DİJİTAL KÜTÜPHANE KANALI

Keyifli Okumalar Dileriz

Binlerce kategoride milyonlarca PDF e-kitap, ders kitapları, dergiler ve romanlara platformumuz üzerinden ücretsiz ulaşabilirsiniz.

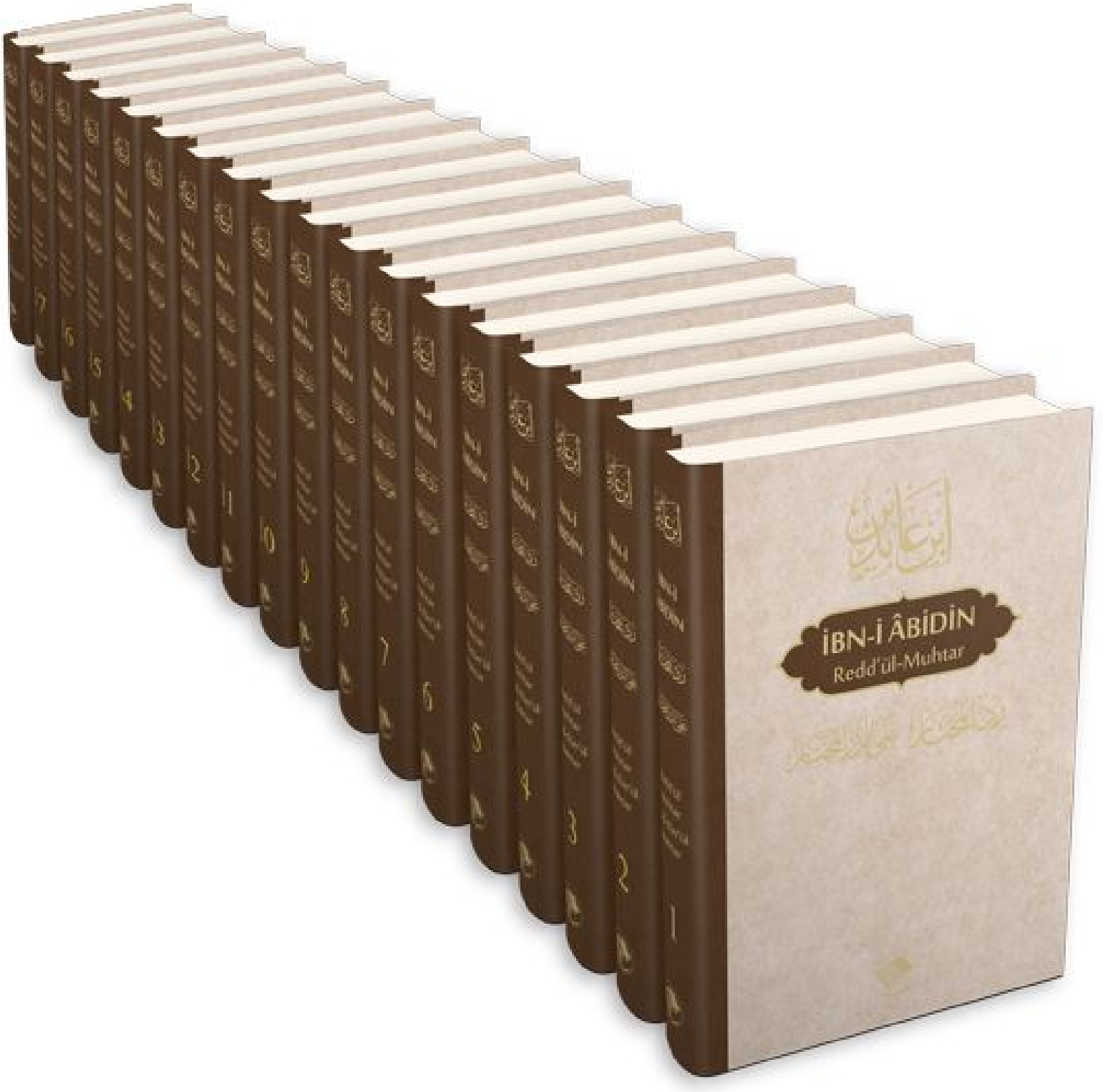
RESMİ WEB SİTEMİZ

https://rantey.org

Yedek ve Duyuru Kanallarımız
Sitemize erişim engeli gelmesi veya adres değişikliği durumunda aşağıdaki kanallardan güncel giriş adresine erişebilirsiniz:

• Telegram: https://t.me/birkitapbir

• WhatsApp Kanalımız : https://whatsapp.com/channel/0029VbDHv8uE50Us4IvMoc0Y


İBN-İ ÂBİDİN
Redd'ül-Muhtar

CİHÂD BAHSİ
GANİMET VE TAKSİMİNE DAİR MESELELER BEYANINDA BÂB
GANİMETİN NASIL TAKSİM EDİLECEĞİ BEYANINDA FASIL
KÂFİRLERİN BİRBİRİNİ VEYA BİZ MÜSLÜMANLARIN MALLARINI İSTİLÂLARI BEYANINDA BÂB
MÜSTEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI
KÂFİRİN EMÂNLA İSLAM MEMLEKETİNE GİRMESİ BEYANINDA FASIL
ÖŞÜR, HARAÇ VE CİZYE BEYANINDA BÂB
CİZYE FASLI

CİHÂD BAHSİ

METİN

Musannıf cihâdı hadd (ceza) lerden sonra zikretti. Çünkü hadler ile cihâd'dan maksad yer yüzünü fitne ve fesaddan temizlemektir, Hadlerden cihâda yükselmek, bilenler için gizli değildir.

Cihâd lügatta: "Câhede fi sebilillâhi: Allah yolunda savaştı" terkibindeki "câhede" fiilinin masdarıdır.

Şeriatta cihâd: "Hak dinine davet etmek ve daveti kabul etmeyenlerle savaşmak" tan ibarettir. Şümunnî.

İbn-i Kemâl, cihâdı: "Bir müslümanın Allah yolundaki bir harbe bedeni ile katılması yahut malı ile yardım etmesi yahut re'yi ile yardımda bulunması yahut İslâm ordusunun kalabalığını artırması yahut yaralıların tedavisine bakması yahut ordunun yiyeceklerini, içeceklerini hazırlaması gibi elinden gelen gayreti göstermesidir." diye tarif etmiştir.

Ribat da cihâddır. Ribat: Arkasında müslüman bulunmayan düşman sınırında oturup müslümanları korumaktır. Ribatın muhtar olan kavle göre tarifi budur.

Sahih hadîsde vârid olmuştur ki, düşmandan sının muhafaza; bir zâtın bir vakit namazı beş yüz vakit namaza denkdir. Bir dirhem harcaması yedi yüz dirhem harcamasına denkdir. O halde ölürse, amelinin sevabı ve rızkı kıyamete kadar devam eder. Münker ve Nekî «sualinden. kabir azabından emin olur. Kıyametin dehşet ve şiddetinden: emniyet üzere şehid olarak kabrinden kalkar. Tamamı Fetih'dedir.

İZAH

«Cihâd bahsi ilh..." İslâm hukukunda cihâda aid bahisleri ve hükümleri ihtiva eden kısma "Kitâbü's-Siyer", "Kitâbü'l-Cihâd" veya "Kitâbü'l-Meğazi" adı verilir.

Siyer, sîretin cem'idir. Sîret ise esasen yol, haslet, hey'et ve, bir nevi hareket mânâlarını ifade eder. Bu takdirde siyerin hey'et ve haletini beyan içindir. Fakat şeriat lisanında savaşla ilgili işlerde kullanılması galibdir. Nitekim "menâsik" hac işlerinde kullanılır.

Cihâdın fazileti pek büyüktür. Nasıl büyük olmasın ki, bir müslüman bu sayede Allah'a yaklaşmak için onun uğrunda nefsine meşakkatların en ağırını yükletmekte ve en aziz varlığı olan canını feda etmektedir. Bununla beraber nefsi devam üzere ibâdet ve taatlara hasrederek onu neva ve heveslerine tâbi olmaktan men etmek cihâddan da güçtür. Bundan dolayıdır ki, bir gazadan dönerken Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Küçük cihâddan büyük cihâda döndük." buyurmuşlardır. Nitekim İbn-i Mes'ûd (R.A.)'dan rivayet edilen bir hadîs-i şerifte Resûl-i Ekrem Efendimizin cihâdı fazilet itibariyle namazdan sonra zikretmesi de bunu gösterir.

İbn-i Mes'ûd (R.A.) şöyle diyor: "Dedim ki:

- Yâ Resûlallah, amellerin en faziletlisi hangisidir?
- Vaktinde kılınan namazdır, buyurdular.
- Ondan sonra hangisidir? dedim.
- Anneye, babaya itaattir, buyurdular.
- Ondan sonra hangisidir? dedim.
- Allah yolunda cihâddır, buyurdular. Daha ziyade sorsaydım bana daha ziyade cevap verecekti." Bu hadîs-i şerifi Buhârî rivayet etmiştir.

Ebû Hureyre (R.A.)'den rivayet edilen bir hadîs-i şerifte: Resûl-i Ekrem Efendimiz cihâdı imândan sonra zikretmişlerdir.

Ebû Hureyre (R.A.) şöyle diyor: "Resûlullah (S.A.V.)'e:

- Amellerin hangisi efdaldir? diye sordular,
- Allah'a ve Resûluna imân, buyurdu.
- Ondan sonra hangisi? dediler.
- Allah yolunda cihâd, buyurdu.
- Ondan sonra da hangisi? diye sordular.
- Makbul (olmuş, içine günâh ve riya karışmamış) hac, cevabını verdi,"

Bu hadîs-i şerifteki "imân" lafzıyla umum mecaz olarak "namaz" ile "zekât" tan her birinin murad edilmesi lâzımdır. Çünkü devamlı vaktinde kılınan farz namazların cihâddan efdal olduğunda şübhe yoktur. Namaz her gün tekrarlanan farz-ı ayndır. Cihâd ancak imân ve namaz için meşru kılınmıştır. Bu yüzden cihâdın güzelliği başkasından, namazın güzelliği ise kendisindendir. Cihâdın faziletine dair malûmat Fetih'de zikredilmiştir.

Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde bildirildiğine göre, Ebû Katâde (R.A.) şöyle demiş: Resûlullah (S.A.V.) insanlara bir hutbe okuyup önce Allah-ü Teâlâ'ya hamd-ü sena ettiler, sonra cihâdı anlatıp, farzların dışında ondan daha üstün bir ibâdet ve taatın mevcud olmadığını beyan buyurdular. Ebû Katâde "farzlar" ile farz-ı ayn olarak sabit olan "İslamın beş şartı"nı murad etmiştir. Cihâd, her ne kadar farz ise de fârz-ı kifâyedir. Farz-ı ayn, farzı kifâyeden daha kuvvetlidir. Sevâb ise

farzın kuvvetli olmasına göredir. Bundan dolayı Resûl-i Ekrem Efendimiz cihâdın farz-ı ayn olan ibâdetlerden üstün olmadığını beyan buyurmuşlardır.
Ebû Katâde demiş ki: O vakit bir kimse ayağa kalkıp: "Ya Resûlullah! Allah yolunda şehid olanın şahadeti günâhlarına keffaret olur mu?" diye sordu. Bunun üzerine Resûl-i Ekrem Efendimiz biraz sukut buyurdular. Hatta kendilerine ilâhi vahiy indiğini anladık. Sonra: "Evet, sabır ve sebat edip sevabını Allah-ü Teâlâ'dan diler ve düşmana hücum eder de kaçmazsa» şehid edildiğinde borçlarından başka günâhlarına keffaret olur. Zira borçları ile muâhaze olunur. Nitekim Cebrail (A.S.) bana böyle bildirdi." diye buyurdular. Bu hadîs-işerifde şehidlerin derecelerinin yüksek olduğunu beyan, şehidlik rütbesinin günâhların affına sebep olduğunu ilân vardır. Yine bu hadîs-i şerifde kul hakkının pek büyük olduğu bildirilmektedir. Çünkü şehid için böyle yüksek dereceler var iken yine borç ile muâhaze olunacağını haber verip "Cebrail (A.S.) bana böyle bildirdi" ifadeleriyle de bunu vahye dayanarak söylediklerine işaret buyurmuşlardır. Tâ ki kıyamet gününde hasımları razı etmenin pek zor bir iş olduğunu herkes bitsin.
Bazı âlimler demişlerdir ki; bu hüküm İslamın ilk devrinde müslümanların malları az olup, borçlarını veremedikleri için Resûl-i Ekrem Efendimiz onları borçlanmaktan nehiy buyurdukları vakitlerde idi. Bundan dolayıdır ki, Resûl-i Ekrem Efendimiz borcunu ödeyecek mal bırakmayan ölünün namazını kılmazlardı. Sonra bu hüküm :
"Her kim mal bırakırsa, o mal ölünün veresesine aiddir. Her kim de borç veya aile ağırlığı bırakırsa, bu da bana aiddir." hadîs-i şerifiyle nesholunmuştur (hükmü kaldırılmıştır). Bu hadîs-i şerifin benzer) hac bahsinde de şu şekilde vârid olmuştur: Resûl-i Ekrem Efendimiz Arafat'ta ümmetinin af ve mağfireti ipin dua ettiler, kul hakkından başka her hususta duaları kabul edildi. Sonra Müzdelife'de de sabahleyin Meş'ar-i Harâm'da dua ettiler, duaları kul hakkında da kabul edildi. Cebrail (A.S.) inerek: "Allah-ü Teâlâ bazılarının hakkını diğer bazılarından dolayı fazl-u inayetiyle ödeyecektir." diye haber verdi. Bu kerametin misli, borçlu şehid hakkında da Allah-ü Teâlâ'nın lütûflarından uzak değildir. Ebû Hureyre (R.A.)'deh rivayet edilmiştir, demiştir ki: «Bir kimse: "Ya Resulûllah! Bir şahıs Allah yolunda cihâdı kasdedip cihâdda dünya malını da murad etse sevabına mâni olur mu?"» diye sordu. Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Onun için sevâb yoktur." buyurdular. Bu hadîs-i şerif iki vecihle te'vil edilir.
Birinci vecih: Cihâd için çıkmış olduğunu gösterip hakikatte maksadı mal kazanmaktır. Bu münafıkların halleridir, onlar için asla sevâb yoktur.
İkinci vecih: Cihâd kasdıyla çıkar fakat en büyük arzusu mal elde etmektir, yoksa âhirette sevaba nail olmak değildir. Resûl-i Ekrem Efendimiz, cihâd için iki dinar (altın) a kiralanan sahsa hitaben : "Senin için dünyada ve âhirette ancak iki dinar vardır." buyurmuşlardır. Ama bir kimsenin asıl maksadı Allah yolunda cihâd olup bununla birlikte ganimeti de arzu ederse yine sevaba nail olur. O; "(Hac yolunda ticaretle) Rabbınızdan rızık istemenizde bir günâh yoktur." (Bakara Sûresi, âyet: 198) âyet-i kerîmesinin hükmünde dahildir. Yani hac ehli ticaret yapmakla haccın sevabından mahrum olmadığı gibi bu mücahid de ganimet arzu etmekle cihâdın sevabından mahrum olmaz.
"Bilenler için gizli değildir ilh..." Çünkü hadler dünyayı fısk-u fücurdan temizler. Cihâd ise küfürden temizler. H.
"Câhede fiilinin masdarıdır ilh..." Cihâd elden gelen kuvvet ve kudreti sarfetmek manasınadır. Buna göre iyiliği emredip kötülükten menetmek suretiyle halkla mücahede eden herkese şâmildir. H.
"Ribat da cihâddır ilh..." "Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, hadîs-i şerifteki "Ribât" ve "Mürâbata"nın mânâsı: İslâm dinini aziz kılmak, müslümanlardan kâfirlerin şerrini defetmek için düşman sınırında oturmaktan ibarettir
"Ribat" ın aslı "at bağlamak" tan alınmıştır.
Allah-ü Teâlâ : "Siz de düşmana karşı kuvvet ve (cihâd için) bağlanıp beslenen atlar hazırlayın." (Enfal Sûresi, âyet: 60) buyurmuştur. Mücahid müslüman düşmanını korkutmak için oturduğu sınırda atını bağlar. Düşmanı da böyle yapar. Bundan dolayı bu işe "Mufâale" babından "Mürabata" denilmiştir.
İmam Mâlik'e göre; sınır vatandan değildir. İbn-i Hâcer : "Orada oturulup düşmanın şerrinin defedilmesi niyet edildiği için vatan olur." demiştir. Bundan dolayı selefden bir çokları sınırda oturmayı tercih etmişlerdir.
"Ribatın muhtar olan kavle göre tarifi budur ilh..." Sınırdan içte kalan yerlere de "Ribat" denilse beldelerinde oturan bütün müslümanlara "Mürabatin: Sınırda oturanlar" denilmesi lâzım gelir, bu ise olmaz. Tamamı Fetih'dedir.
Ben derim ki: Düşman sınırında oturanlar düşmanın şerrini defedemeyip sınır yakınında oturanlarla birlikte defederlerse, orası da "Ribât" olur.
"Sahih hadisde ilh..." Ribatın faziletine dair pek çok hadis-i şerif cardır. Bunlardan birisini Sahih-i

Müslim Selman-ı Farisi (R.A.)'den rivayet etmiştir ki, Resûl-i Ekrem Efendimiz : "Bir gün bir gece hudud boyunda nöbet beklemek; gündüzleri oruçla, geceleri de ibâdetle geçirilen bir aydan daha hayırlıdır. O halde ölürse, yapmakta olduğu amelinin sevabı ve (şehidlere olduğu gibi) rızkı devam eder ve kabir fitnesinden kurtulur." buyurmuşlardır.
Taberânî "kıyamet gününde şehid olarak kalkar" ziyadesini rivayet yet etmiştir. İbn-i Mâce Ebû Hureyre (R. A.) 'den sahih senedle: "Allah-ü ölürse, kıyamet gününün şiddet ve dehşetinden emin olunur." diye rivâetmiştir. Taberânî sahih senetle: "Bir kimse hududu muhafaza ederken Teâlâ hududu beklerken öleni kıyamet gününde korkulardan emin olarak diriltir." lafzını ziyade etmiştir.
Ebû Ümame (R.A.)'den; Resûl-î Ekrem (S.A.V.) :
"Sının muhafaza eden bir zâtın bir vakit namazı (sınır beklemeyen bir şahsın kılmış olduğu) beş yüz vakit namaza denkdir. Onun bir dinar (altın) veya bir dirhem harcaması başka yerde harcanan yedi yüz dinardan efdaldir." buyurmuşlardır. İbn-i Mâce.
"O halde ölürse amelinin sevabı ve rızkı kıyamete kadar devam eder ilh..." İmam-ı Serahsîbunun mânâsı: "O kimsenin ameli kıyamete kadar çoğalır." demiştir. Nitekim buna :
"Kim evinden Allah'a ve O'nun Resulüne muhacir olarak çıkıp da sonra kendisine ölüm yetişirse, muhakkak ki onun mükâfatı Allah'a aiddir." (Nisâ Sûresi, âyet: 100) âyet-i kerîmesi delâlet ettiği gibi, Resûl-i Ekrem Efendimizin : "Hac yolunda ölen bir kimse için her sene mebrûr (içine günâh ye riya karışmamış) bir hac sevabı yazılır." hadîs-i şerifi de buna delâlet etmektedir.
Bir hadis-i şerifde : "Bîr kimse cihâd ederek yahut sınır boyunda muhafız iken ölürse onun etini, kanını yerin yemesi haram olup, cesedi çürümez. Anasından doğduğu gün gibi günâhlarından çıkmadıkça, Cennetteki yerini ve hurilerden olan zevcesini görmedikçe, akrabasından yetmiş kimseye şefaat etmedikçe o kimse dünyadan çıkmaz. Sınır boyundaki muhafızlık sevabı kıyamete kadar devam eder." buyurulmuştur. Bu hadîs-i şerifden "Sınır boyunda muhafız iken ölen kimsenin kabrinde şehidler gibi diri olup kendisine rızkının devam edeceği" anlaşılmaktadır.
"Kabir azabından emin olur ilh..." Bîr çok âlimler, bu hadîs-î şerifi delil göstererek: "Şehidlere kabir suali olmadığı gibi, düşman sınırında muhafız iken ölen kimseye de kabir suali yoktur," demişlerdir.
METİN
Cihâda ilk önce müslümanların başlaması -düşman başlamasa bile- farz-ı kifâyedir. Cenaze namazı selâm alma gibi başka bir şey dolayısıyla farz kılınan her şey farz-ı kifâyedir. Müslümanların bir kısmı tarafından düşmanın şerri defedilirse cihâd farz-ı kifaye, defedilemezse farz-ı ayn olur.
Zannederim ki, farz-ı kifâyenin beyanını musannifin ilende gelecek olan "Düşman hücum ederse farz-ı ayn olur." ifadesinin üzerine takdim etmesi kifâye kısmının çok olmasındandır.
Müslümanların savaşabilmesi için, savaşın önce düşman tarafından başlatılmış olmasını gerekli kılan Allah-ü Teâlâ'nın:
"Eğer düşmanlar sizi öldürürlerse siz de onları öldürün." (Bakara Sûresi, âyet: 191) kavl-i kerîmi ve "eşhürü'l-hurum" denilen Receb, Zilkâ'de, Zilhicce ve Muharrem aylarında savaşın haram olması:
"Müşrikleri, onları nerede bulursanız öldürün." (Tevbe Sûresi, âyet: 5) gibi umum ifade eden âyet-i kerîmelerle neshedilmiş (hükmü kaldırılmış) tır.
Köle ve kadın bile olsalar müslümanların bir kısmı tarafından bu cihâd yapılırsa, diğer bütün müslümanlardan düşer. Şayet hiç bir vakitte hiç bir kimse tarafından cihâd vazifesi yapılmazsa, terk etmeleri sebebiyle mükellef kimselerin hepsi günahkâr olur. Bundan, meselâ Anadolu halkının cihâd etmesiyle Hindistan ahâlisinden farzıyyetîn düşeceğianlaşılmasın. Çünkü düşmanın şerri defedilinceye kadar sırasıyla yakın bulunan beldelerdekî müslümanlara cihâd farz olur. Müdafaa ancak bütün müslümanların savaşmasıyla olursa namaz, oruç gibi cihâd da mükellef olan bütün müslümanlara farz-ı ayn olur. Bir cenazeyi techîz ve tekfin etmek de bunun gibi sırasıyla yakın bulunan beldelerdekî müslümanların üzerine lâzımdır. Bu bahsin tamamı Dürer'dedir.
İZAH
"Farz-ı kifâyedir ilh..." Eddürü'l-Müntekâ'da zikredilmiştir ki, hükümdarın her sene bir veya iki defa dar-ı harbe seriyye göndermesi vâcibtir. Halkın da hükümdara bu hususta yardımcı olmaları lâzımdır. Hükümdar seriyye göndermezse kendisi günahkâr olur. Hükümdar üzerine seriyye göndermenin vâcib olması, gönderdiği seriyyenin düşmana üstün geleceği kanaatında bulunduğu takdirdedir. Yoksa cihâd yapılması mubah olmaz. Ama iyiliği emretmek bunun gibi olmayıp tesiri olsun veya olmasın terk edilmez.
"Müslümanların bir kısmı tarafından düşmanın şerri defedilirse ilh.." Yani hudutlardan birinde çıkan bir harbi önlemek için orada bulunan İslâm kuvveti kifayet ettiği takdirde cihâd farz-ı

kifâye olup bütün müslümanların silâh altına alınmasına lüzum görülmez. Eğer harp sahasında bulunan İslâm kuvveti kifayet etmezse, harp mıntıkasında ve civarında bulunan bütün efrad harp için seferber haline getirilir ve cihâd bir farz-ı ayn olur.
"Allah-ü Teâlâ'nın... kavl-i kerimi ilh..." Cihâdı emreden âyet-i kerimeler şu tertip üzere indirilmiştir:
Peygamber Efendimizin ilk vazifesi tebliğden ve Cenab-ı Hakk'a eş koşanlardan yüz çevirmekten ibaretti. Nitekim Allah-ü Teâlâ:
"Şimdi sen ne ile emrolunuyorsan (kafalarını çatlatırcasına) apaçık bildir." (Hicr Sûresi, âyet: 94) buyurmuştur. Sonra İslâm dinine güzellikle ve tatlılıkla davet emredilmiştir. Nitekim Allah-ü Teâlâ :
"(İnsanları) Rabbinin yoluna hikmetle güzel öğütle davet et! Onlarla mücadelenin en güzelini yap." (Nahl Sûresi, âyet: 125) buyurmuştur.
Bundan sonra savaşa izin verilmiştir. Nitekim Allah-ü Teâlâ;
"Kendilerine karşı harb açılan Müslümanlara zulme uğradıkları için cihâda izin verilmiştir." (Hac Sûresi, âyet: 39) buyurmuştur.
Daha sonra düşman harb açtığında onlara karşı koymakla emrolundu. Nitekim Allah-ü Teâlâ :
"Düşmanlar sizi öldürürlerse siz de onları öldürün." (Tevbe Sûresi, âyet: 5) buyurmuştur.
Bundan sonra haram olan aylar geçmek suretiyle cihâd emredildi. Nitekim Allah-ü Teâlâ:
"(Dokunulması) haram olan aylar çıktığı zaman, artık o müşrikleri nerede bulursanız öldürün." (5) buyurmuştur.
En sonra bütün zamanlarda ve bütün mekân (yer) larda cihâd farz kılındı. Nitekim Allah-ü Teâlâ:
"Size harb açanlarla Allah yolunda siz de muharebe edin. Fakat aşırı gitmeyin. Şübhesiz ki Allah aşırı gidenleri sevmez." (Bakara Sûresi, âyet: 190) buyurmuştur. Bu bahsin tamamı Es-Siyerü'l-Kebîr şerhindedir.
"Müslümanların bir kısmı tarafından bu cihâd yapılırsa ilh..." Yani cihâd ölüyü yıkamak, kefenlemek, cenaze namazını kılmak ve selâm almak gibi farz-ı kifâyeler, mükelleflerin hepsine birden farz kılınmıştır. Bundan dolayı farz-ı kifâye bir kısım müslümanlar tarafından yapıldığı takdirde diğer müslümanlardan düşer. Çünkü farz-ı kifâyeden maksad yapılmasıdır. Mükelleflerden hiç biri bunu yapmazsa, bunu bilen ve mükellef olan bütün müslümanlar günahkâr olur.
Farz-ı ayın böyle değildir. Çünkü farz-ı ayın mükellef olan müslümanlardan her biri üzerine ayrı ayrı farz kılınmıştır. Bundan dolayı farz-ı ayın bir kısım müslümanlar tarafından yapıldığı takdirde diğerlerinden düşmez. Bunun için farz-ı ayın, farz-ıkifâyeden efdaldır.
METİN
Cihâd, küçük çocuğa farz değildir. Ana ve babaya itaat etmek farz olduğu için ana ve babasından her ikisi veya birisi hayatta olan mükellef kimseye de cihâd farz değildir. Resûl-i Ekrem Efendimiz, cihâda gitmek isteyen Abbâs b. Mirdâs'a: "Anandan ayrılma! Çünkü Cennet ananın ayağının altındadır." buyurmuşlardır. Sirâc. Yine Sirâc'da zikredilmiştir ki, bir kimse tehlikeli bir sefere ancak anası ve babasının izni ile çıkabilir. Ama tehlikeli olmayan bir sefere onlardan izinsiz çıkabilir, ilim tahsili için de izinsiz çıkabilir.
Efendisi ile kocasının hakları şer'an önce geldiği için köleler ile kadınlara cihâd farz değildir. Bundan anlaşılan, kocasının izin verdiği kadın ile kocası olmayan kadınlara cihâdın farz olmasıdır.
Şarih der ki: Şümunnî; "Kadınlara cihâdın farz kılınmamasının sebebi, bünyelerinin zayıf olmasıdır." demiştir. Bahır'da zikredilmiştir ki, kocasının emrettiği şeyin vâcib olması nikâh ve nikâh ile ilgili hususlardadır, yoksa her şeyde değildir.
Kör, topal, eli ve ayağı kesilmiş kimselere de cihâd farz değildir. Çünkü bunlar âcizdirler.
Borçlu kimselere de alacaklılarının hatta kendilerinin emri ile kefil olan kefillerinin -her ne kadar kefaletleri nefislerine ise de- izni bulunmaksızın cihâd farz olmaz. Tecnîs, Nehir. Borçlunun alacaklısından veya kefilinden izinsiz çıkamaması, borcu vadesiz olduğuna göredir. Eğer borcu vadeli 'Olup vadesi gelmeden önce döneceğini bilirse Cihâda çıkması caizdir. Bulundukları beldede kendilerinden daha fakîh ve âlimi bulunmayan kimselere de cihâd farz değildir. Böyle âlimler farz olmayarak cihâda gidecek olsalar kendilerine cihâd etmek caiz değildir. Çünkü o belde halkının din cihetinden zayi olma korkusu vardır. Bezzâziye sahibi: "Böyle fakîh ve âlim olan kimselerin farz olan hac seferkiden başka hiç bir sefere çıkmaları caiz değildir." demiştir. Zira bilenlere gizli değildir ki, fakîh ve âlimlere farz olan cihâd seferinin caiz olmamasından, ticaret gibi nafile seferin caiz olmaması evleviyetle sabit olur.
İZAH
"Cihâd küçük çocuğa farz değildir ilh..." Zahire'de zikredilmiştir, ki, babanın erginlik çağına

yaklaşmış olan çocuğuna -her ne kadar öldürüleceğinden korksa bile- cihâda izin vermesi caizdir. Sadî: "Çocuğunun öldürülmesinden korkmadığında izin vermesi caizdir. Öldürülmesinden korkarsa izin vermesi caiz değildir." demiştir. Nehir.
"Ana ve babasından her ikisi veya birisi hayatta olan mükellef kimseye de cihâd farz değildir ilh..." Bu ifadeden "mükellef olan evlâdını cihâda göndermeyen ana ve babanın günahkâr olmayacağı" anlaşılmaktadır. Eğer günahkâr olsalar evlâdın cihâda gidip onları günâhdan kurtarması lâzım olurdu. Yani müslümanların bir kısmı tarafından düşmanın şerri defedilirse cîhâd farz-ı kifâye olur. Evlâdlarının ayrılığından sıkıntıya düşecek olan ana-babanın evlâdını böyle bîr cihâddan menetme hakkı vardır. Aynı hak her ikisi veya birisi kâfir olan ana-baba için de vardır. Ancak kâfir olan ana-baba kendi dindaşlarını, müslüman olan evladlarını öldürmesini hoş görmediği için ona mâni olmak isterlerse, onların sıkıntıya düşüp ölmelerinden korkmadıkça onlara itaat etmez. Fakir olup bakıma muhtaç olan ana-babaya -kâfir olsa bile- hizmet etmek evlâdı üzerine farz-ı ayndır. Farz-ı kifâye sevabını elde etmek için farz-ı aynı terketmek doğru değildir.
Anası babası ölen bir kimsenin babasının babası ile anasının anası kendisine cihâd için izin verip anasının babası ile babasının anası izin vermese, cihâda gitmesinde bir beis yoktur. Çünkü ana-baba öldüğünde, babanın babası ile ananın anası ana-baba yerine geçer. Ananın babası ile babanın anası yabancı hükmündedir. Ancak babanın babası ile ananın anası olmadığında ananın babası ile babanın anası ana baba yerine geçer, fakat hepsinin izniyle çıkması müstehabdır.
Anasının anası ile babasının anası bulunan bir kimsenin cihâda gidebilmesi için anneannesinin izin vermesi lâzımdır. Çünkü çocuğa bakma hususunda anneanne, babaanneden önce gelir. Babası ile babaannesi bulunan bir kimsenin cihâda gidebilmesi için babaannesinin izin vermesi lâzımdır. Çünkü babaanne anne gibidir. Zira bakma hakkı onundur.
Zevcesi, çocukları, kardeşlen, amcaları bulunan bîr kimsenin bunlardan izinsiz cihâda çıktığı takdirde zayi ve telef olacaklarından korkarsa izinsiz çıkamaz. Es-Siyerü'l-Kebîr Şerhi.
"Ama kendisinde tehlike olmayan bir sefere ilh." Yani ticaret, hac ve umre seferleri gibi kendisinde tehlike bulunmayan seferlere, anası ve babasının sıkıntıya düşmesinden korkmadıkça onlardan izinsiz çıkması caizdir.
"İlim tahsili için de izinsiz çıkabilir ilh..." Yani bir kimsenin yolda emniyet bulunup anası ve babasının da sıkıntıya düşmesinden korkmadıkça onlardan izinsiz ilim tahsili içîn çıkması caizdir.
"Çünkü bunlar âcizdirler ilh..." Nitekim Allah-u Teâlâ'nın, "Köre (cihâddan geri kalmak hususunda) vebal yok, topala vebal yok, hastaya vebal yok." (Fetih Sûresi, ayet: 17) kavl-i kerîmi özür sahiblerî hakkında nazil olmuştur. Bu âyet-i kerîmede her hangi bîr sebebden dolayı cihâda gitmekten âciz olan kimse üzerine cihâdın farz olmadığına işaret vardır Zeylaî.
"Borçlu kimselere de ilh..." Yani borçlu bîr kimsenin borcuna yetecek kadar malı bulunmadığında alacaklısından izinsiz cihâda gitmesi caiz değildir. Çünkü kendisine alacaklının hakkı teallûk etmektedir. Eğer kendisine alacaklısı cihâda gitmesi için izin verip fakat alacağından berî kılmasa, borçlunun cihâda gitmeyip borcunu ödemesi müstehabdır. Çünkü kul hakkı olan borcunu ödemesi cihâda gitmekten daha evlâdır. Şayet cihâda giderse bunda da bir beis görülmemiştir. Alacaklısı gâib olup borcuna kâfi malı mevcud olan bir borçlu vefatı halinde terekesinden borcunu ödemek üzere birini vasî teayyün ettikten sonra cihâda gidebilir. Çünkü, bu takdirde alacaklının hakkı korunmuş olur. Eğer borcuna kâfi malı bulunmazsa cihâda gitmeyip borcunu ödemesi lâzımdır.
Keza emânet sahibi gâib olup yanında emânet bulunan kimse emâneti sahibine yermek üzere bir kimseyi vasî tâyin edip emâneti bu vasîye tealim ettikten sonra cihâda çıkabilir. Tecnîs, Zahire. Bahır.
"Kefaletleri nefislerine ise de ilh..." Yani bir kimse bir şahsın nefsine kefil olsa o kimsenin o şahsı seferden menetmesi caizdir. Nehir.
"Eğer borcu vadeli olup ilh..." Yani vadeli borcu olan kimsenin vadesi gelmeden önce cihâddan döneceğini bilirse cihâda gitmesi caizdir. Fakat cihâda gitmeyip borcunu ödemesi efdaldır. Zahire.
METİN
Düşman İslâm memleketine hücum ederse cihâd farz-ı ayn olur. Artık her ne kadar izinsiz olsa bile bütün müslümanların cihâda çıkması lâzım gelir. Zevcesini cihâda çıkmaktan men eden zevç gibi kimseler günahkâr olur. Zahire.
Cihâdın farz olması için başka bir kayıd daha lazımdır ki, kuvvet ve kudrettir. Buna göre tedavi edilemiyen ağır hastalar cihâda çıkmaz. Ama çıkmaya kadir olup cihâda kudreti olmayan kimselerin ordunun kalabalığını artırmak ve düşmanı korkutmak için çıkmaları münasibdir. Fetih. Sirâc'da zikredilmiştir ki, cihâdın vâcib olması için silâh kullanmaya kudretin bulunması şarttır, yolun emniyeti şart değildir. Savaştığı takdirde öldürüleceğini, savaşmadığı takdirde esir

edileceğini bilen kimsenin savaşması lâzım gelmez.
Cihâda çıkılmasını bildiren ve hükümdar tarafından nida eden kimsenin haberleri -her ne kadar fâsık olsalar bile- kabul edilir. Çünkü bu gibi haber derhal yayılıp duyulur.
Beytülmâlde gazilere sarfedilecek gerek ganimet malı gerekse başka yerden toplanan mal var iken hükümdarın insanlardan cihâd için mal alması mekrûhdur. Dürer. Sadru'ş-Şeria. Beytülmâlde gazilere sarfolunacak mal bulunmazsa, düşmanların şerrini defetmek için hükümdarın halktan para alması mekruh değildir.
Düşmanı çember içerisine alırsak onları müslümanlığa davet ederiz. Müslüman olurlarsa ne a'lâ, olmazlarsa cizye ehlinden iseler cizye vermeye davet ederiz. Cizyeyi kabul ederlerse, bizim lehimize olan adaletle muamele onların da lehine, bizim aleyhimize olan ceza ile muamele onların da aleyhinedir.
İZAH
"Düşman İslâm memleketine hücum ederse ilh..." Yani düşman İslâm beldelerinden bir beldeye ansızın girerse, cihâd farz-ı ayn olur. Bu hale "nefîr-i âmm" denilir. "İhtiyar" adlı kitabta: "Nefîr-i âmm; bütün müslümanlara muhtaç olunmasıdır." diye tarif edilmiştir.
"Bütün müslümanların cihâda çıkması ilh..." Yani kadınlar kocalarından, köleler efendilerinden, borçlular alacaklılarından izinsiz çıkarlar, imam Serahsî: "Nefîr-i âmmede cihâd edebilecek baliğ olmayan çocukların cihâda çıkıp savaşmalarında -her ne kadar ana-babaları razı olmasa bile - bir beis yoktur." demiştir.
"Cihâdın vâcib olması için ilh..." Yani bir kimseye cihâdın vâcib olması için silâh kullanmaya kudretinin bulunması, erzaka ve gideceği yer sefer müddet kadar olursa bineğe mâlik olması şarttır. Harb olduğunu bilmesi de şarttır. Kâdîhân, Kuhistânî.
"Savaşması lâzım gelmez ilh..." Bu ifadede "öldürülünceye kadar savaşmasının caiz olduğuna" işaret vardır.
Es-Siyerü'l-Kebir Şerhinde zikredilmiştir ki, öldürme yahut yaralama yahut hezimete uğratma gibi bir şey yaptıktan sonra kendisinin öldürüleceğini bilen bir kimsenin tek başına düşmana hücum etmesinde bir beis yoktur. Nitekim Uhud Muharebesinde Peygamberimizin huzurunda ashab-ı kiramdan bir cemaat böyle yapmıştır. Peygamberimiz (SAV.) onları bu yaptıklarından dolayı medhetmiştir. Ama düşmana hiç bir suretle zarar vermeden kendisinin öldürüleceğini bilen bir kimsenin düşmana hücum etmesi caiz değildir. Çünkü bu şekilde saldırmada dine hizmet yoktur. Fakat şer'an susması için her ne kadar ruhsat var ise de kendisini öldüreceklerini bilen bir kimsenin fâsık olan müslümanları fena fiillerinden nehyetmesinde bir beis yoktur. Çünkü müslümanlar fâsık olsalar bile kendilerine emreden kimsenin emrettiği şeyin hak olduğuna inanırlar. Bu yüzden öldürdükleri kimsenin öldürülmesi içlerinde derin tesir bırakır.
"Hükümdarın insanlardan cihâd için mal alması mekrûhdur ilh..." Çünkü böyle bir şey almak ücrete benzer. Cihâdda ücret almak haramdır, ücrete benzeyen şey de mekrûhdur. Zira zaruret yoktur, Beytülmalde bulunan mal müslümanların ihtiyacı için hazırlanmıştır. Buradaki kerahat, kerahat-ı tahrimiyyedir. Çünkü Fetih'de: "Taat üzerine ücret haramdır, ücrete benzeyen şey ise mekrûhdur." denilmiştir.
"Düşmanın şerrini defetmek için ilh..." Yani beytülmalde mal bulunmazsa hükümdarın zenginlerden mal alması mekruh değildir. Çünkü umumi zararı defetmek için hususi zarar ihtiyar olunur.
TENBİH: Nefsiyle, malıyla cihâd edebilecek kimsenin gerek beytülmalden gerekse başkasından bir şey alması lâyık ve münasib değildir. Malı bulunup cihâda çıkmaktan âciz olan kimsenin kendi yerine malıyla başkasını göndermesi lâzımdır. Malı bulunmayıp harbe gidecek kudrette olan kimseye gelince: Hükümdar kendisine beytülmaldan kifayet edecek kadar verirse, başkasından bir şey alması lâyık değildir. Cihâda gitmeyen bir kimse bir şahsa hitaben: "Benim yerime cihâd etmen için şu malı al." dese caiz olmaz. Çünkü bu cihâd üzere kiralamaktır. Cihâd bir vecibe olduğundan bunun ifası için ücret alınamaz. Ama "şu malı al bununla cihâd et" dese bu caizdir. Fakir olup cihâda gitmesi için kendisine para verilen kimsenin verilen paradan bir mikdarını çoluğuna çocuğuna nafaka olarak bırakması caizdir. Çünkü çotuğunun çocuğunun nafakasını bırakmadan cihâda gitmesi doğru değildir. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Müslüman olurlarsa ilh..." Yani Kelime-i Şehadet getirerek müslümanlığı kabul ederlerse cihâda son verilir. Düşman hristiyan veya yahudi olursa, müslüman olmaları için dinlerinden beri olmaları lâzımdır. Müslümanlık, kelime-i şahadeti söyleyerek kaville olduğu gibi, cemaatla namaz kılma, hac etme gibi fiil ile de olur. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Cizye ehlinden iseler ilh..." Yani mürted ve arap müşriklerinden değillerse kendilerinden cizye kabul edilir. Nitekim beyanı cizye bahsinde gelecektir. Nehir'de zikredilmiştir ki, çember içine aldığımız düşman cizye ehlinden olup cizyeyi kabul ettiklerinde hükümdar onlara cizyenin mikdarını ve ne zaman üzerlerine vâcib olacağını zengin olanlarla fakir olanların verecekleri

cizye mikdarını açıklar.
"Cizyeyi kabul ederlerse bizim lehimize olan ilh..." Yani biz onların can)arına, mallarına dokunursak bizim birbirimize dokunduğumuzdaki vâcib olan ceza ne ise o ceza tatbik olunur. Onlar bizim malımıza, canımıza dokunduklarında bize tatbik edilen ceza onlara da tatbik edilir.
Bahır'da zikredilmiştir ki, onların şarap ve domuz üzerine yaptıkları akidler, bizim şıra ve köyün üzerine yaptığımız akidler gibidir. Zimmî (İslâm memleketinde oturan gayr-i müslim) hadler ve kısas ile muahaze olunur. İçki haddiyle muahaze olunmaz. Nikâh bahsinde geçtiği üzere nikâhın mehirsiz yahut şâhidsiz yahut iddet içinde caiz olacağına inansalar kendi inançları üzerine bırakılırlar.
METİN
"Bizim lehimize ve aleyhimize olan muameleler" kaydı ile ibâdet ve taatları tariften çıkar. Çünkü kâfirler, biz Hanefilere göre ibâdetle muhatab değillerdir. Bunu Hz. Ali (R.A)'nin: "Kâfirler cizyeyi ancak canları canlarımız gibi, malları mallarımız gibi olması için vermişlerdir." sözü te'yid eder.
İslâm dinine davet, kendilerine erişmemiş olan kimselerle davet etmeden önce cihâd etmemiz helâl, ve meşru değildir. Zamanımızda İslâm dinine davet her ne kadar doğuda ve batıda yayılmış ise de, fakat şübhe yok ki Allah'ın beldelerindeİslâm dinine şuur ve ilmi olmayan kimseler de vardır.
Beyan edilmedik bir mesele kaldı şöyle ki: Kâfirlerden kendilerine İslâm dinine davet erişmiş fakat cizyeye davet erişmemiştir. Tatarhâniyye'de: "Böyle kimseler cizyeye davet edilmedikçe kendileriyle cihâd edilmesi lâyık değildir." diye zikredilmiştir.
İslâmiyet kendilerine ulaşmış olan kimseleri de yeniden İslama davet etmek mendûbtur. Ancak davetimiz, onların bize karşı hazırlanmaları veya kaleye girmeleri gibi bir zararı gerektirirse - bu zannı galiple olsa bile - artık böyle bir davet mendûb olmaz. Fetih.
Cihâd edeceğimiz kâfirleri önce İslâmiyete davet ederiz, kabul ederlerse ne a'lâ. Etmezlerse, cizye ehlinden iseler cizyeye davet ederiz. Cizyeyi kabul ederlerse cihâd etmeyiz. Cizyeyi de kabul etmezlerse Allah-ü Teâlâ'dan yardım dileyerek onlarla cihâd ederiz. Cihâd sırasında düşmanın kendileri, meyvalı olsa bile ağaçları, ekinleri mancınıkla, yakıcı maddeler ile, su ile ve diğer vasıtalarla tahrib ve imha edilebilir. Ancak böyle yakıcı, yıkıcı aletleri kullanmadan zafer elde edileceği bilinirse bunları kullanmak mekrûhdur.
Düşman, esir aldıkları müslümanları siper edinmiş olsa, siper edinilen müslümanları değil bilâkis onların arkasında saklanan düşman kasdedilerek harbe devam edilir. Bunun neticesinde siper edinilen müslümanlar şehid edilseler, şehid eden müslümanlara diyet ve keffâret lâzım gelmez. Çünkü farzların yerine getirilmesi ödemeyle beraber olmaz.
İçinde müslüman veya zimmî bulunan bir beldeyi hükümdar fethettiğinde o belde halkından hiç birinin öldürülmesi asla helâl değildir. Eğer o beldede bulunan müslüman veya zimmînin sayısı kadar insan çıkarılsa bu takdirde geri kalanların öldürülmesi helâldir. Çünkü çıkarılanların müslüman veya zimmî olmaları ihtimali vardır. Mushaf-ı şerif, fıkıh kitabları, hadîs kitabları ve kadın gibi kendilerine tazim etmek vâcib, hafif ve hakir görmek haram olan şeylerle cihâda çıkmak yasak edilmiştir. Esah olan kavle göre, yaralıları tedavi için olsa bile yaşlı kadınların ve cariyelerin de çıkarılmaları yasakdır. Bunların yasak olmalarına delil Müslim-i Şerif'deki: "Kur'ân-ı azimüşan ile düşman toprağına yolculuk etmeyiniz." hadîs-i şeriftir. Fakat bunların emniyet ve selâmet bulunan ceyş (ordu) ile beraber çıkarılması mekruh değildir. Bununla beraber yaşlı kadınların ve cariyelerin çıkarılması evlâdır.
Müste'men (pasaportlu) olan bir müslümanın, arada anlaşma bulunan ve ahitlerinde duran kâfir memleketine Mushaf-ı şerifle gitmesi caizdir. Çünkü bu halde onların müslümana dokunmaması gerekir. Hidâye. Kâfirlerle yaptığımız ahdi bozmak, taksim edilmeden önce ganimete hıyanetlik etmek, zafer kazanıldıktan sonra kâfirlerin burun ve kulaktan gibi azalarını kesmek şer'an yasaktır. Ama zafer kazanılmadan, harb devam ederken burun ve kulaklar gibi âzalarının kesilmesinde beis yoktur. İhtiyar.
Savaşta kadınlar, çocuklar, deliler, harbde bağırıp çağıramayacak ve çocuğu olmayacak derecede yaşlı olanlar - bunlar mürted olsa bile- körler, topallar, kötürümler, bunamışlar, insanlara karışmayan rahipler ve kilise hademesi öldürülmez. Ancak bunlardan biri kral yahut savaşabilir yahut harbde rey sahibi olur yahut mal sahibi olup malıyla savaşa yardım ederse öldürülür.
Bir müslüman mücahid bu öldürülmeyecek kâfirlerin birini öldürürse, diğer günâhlar gibi kendisine ancak tevbe ve istiğfar lâzım gelir. Çünkü kâfirin kam ancak eman (pasaport) ile değerli olur da öldürüldüğünde diyet lâzım gelir. Bunda ise eman mevcud değildir. Bu öldürülmeleri helâl olmayanları müslümanlar dar-i harbde bırakmayıp ganimeti çoğaltmak için onları İslâm memleketine getirirler. Bahsin tamamı Sirâc'dadır.
Düşmanın öfkesini artırmak için, içlerinden öldürülmüş olan ileri gelenlerin başlarını kesip,

müslümanlar tarafına getirerek teşhir etmekte bir beis yoktur. Bununla o öldürülen kâfirlerin şerlerinden kurtulmuş olduğuna dair müslümanların kalblerinde bir kanaat hâsıl olarak gönüllerinin hoş olmasına sebeb olur. Nitekim Abdullah b. Mes'ûd (R.A.) Bedir Muharebesinde Ebû Cehil'in başını Resûlullah'ın huzuruna getirerek: "Yâ Resûlallah! Bu, senin düşmanın Ebû Cehil'in başıdır." demiş, bunun üzerine Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Allahüekber! İşte bu, hem benim hem de Ümmetimin firavunudur. Bunun benim ve ümmetim üzerine fer ve zararı, Firavun'un Hz. Musa (A.S.) ve ümmeti üzerine şer ve zararından daha şiddetli idi." buyurdular. Ebû Cehil'in başının kesilip huzuruna getirilmesini men ve inkâr etmediler. Zahîriyye.
Mal aramak için düşmanın kabirlerini açmakta bir beis yoktur. Tatarhâniyye. Hâniyye'de: "Kâfirlerin kabirlerinin açılmasında bir beis yoktur." diye zikredilmiştir. Bu ifade, zimmîlerin kabirlerinin açılmasına da şâmildir.
İZAH
"Çünkü kâfirler biz Hanefilere göre ibâdetle muhatab değillerdir ilh..." Menar'ın şerhinde zikredilmiştir ki, kâfirler imân ve ukubât (cezalar) ile muhatabdırlar, fakat içki haddi (cezası) ve muameleler ile muhatab değildirler.
İbâdete gelince: Semerkantlı âlimlere göre kâfirler ibâdetle gerek eda ve gerekse i'tikâd cihetinden muhatab değildirler. Buhârâlı âlimlere göre kâfirler ibâdetle yalnız eda cihetinden muhatab değildirler. Iraklı âlimlere göre kâfirler ibâdetle hem eda hem de i'tikâd cihetinden muhatabdırlar. Mu'teber olan kavil de budur.
"Sözü te'yid eder ilh..." Yani cizyeyi kabul eden kâfirlere ukubât ve muameleler hususunda biz müslümanlara tatbik edilen hükümler tatbik edilir. Fakat onlar imân edip ibâdet yapmadıktan için her ne kadar âhirette kendilerine azab edilecek ise de müslümanlar onlardan imân edip ibâdet yapmalarını isteyemez.
"Helâl ve meşru değildir ilh..." Yani İslâm dinine davet kendilerine ulaşmamış olan kimselerle müslümanlığa davet olunmadan önce harb etmek caiz değildir, İslâm dini kendilerine ulaşmayan kimselerin cihâddan önce İslâm dinine davet edilmeleri lâzımdır. Tâ ki müslümanların menfaat uğrunda harb etmediklerini bilsinler, böyle kimseler çok defa İslâm dinini kabul ederler. Müslümanlar böyle kimseleri İslama davet etmeden harbe başlarlarsa günahkâr olurlar. Bu günâhlarından dolayı kendilerine ancak tevbe ve istiğfar lâzım gelir, diyet ve keffâret lâzım gelmez. Çünkü öldürdükleri kimseler din veya İslâm memleketiyle korunmuş değildirler. Bunların öldürülmeleri, kâfir olan kadınların ve çocukların öldürülmeleri gibidir.
"Mancınıkta ilh..." Yani mancınık kurarak düşman kalelerini tahrip ve imha ederiz. Çünkü Peygamberimiz Tâif'i muhasara ettiklerinde mancınık kurarak savaşmışlardır. Mancınık, kendisiyle büyük taşlar atılan bir âlettir. Zamanımızda modern silâhlar icad edildiği için buna ihtiyaç kalmamıştır.
"Düşmanın kendileri ilh..." Yani düşmanın bizzat kendilerinin mancınık ve yakıcı maddelerle yakılması caiz olunca yurtlarının mallarının yakılması evleviyetle caiz olur. Gerek düşmanın gerekse yurtlarının ve mallarının yakılması zaferi elde etmek için bundan başka çare bulunmadığı takdirdedir. Eğer yakılmadan zafer kazanma imkânı olursa, yakmak asla caiz değildir. Çünkü yakmada kadınların, çocukların ve onların yanında bulunan müslüman esirlerin de imhası vardır.
"Ceyş (ordu) ile beraber çıkarılması ilh..." İmam-ı Azam'a göre ceyş; en az dört yüz neferden müteşekkil bir askeri kıtadır. Seriyye ise; en az yüz neferden müteşekkil bir askeri bölükdür. Hâniyye'de: "Seriyye, iki yüz neferden bir askeri koldur." diye yazılıdır. Şeyh Ekmeliddin: "İbn-i Ziyad'ın seriyye en az dört yüz neferden, ceyş ise en az dört bin neferden teşekkül eder, demesi doğru değildir." demiştir.
Fetihd'e zikredilmiştir ki, oniki bin kişi büyük bir ordu sayılır. Çünkü Peygamberimiz: "Oniki bin kişi azlıktan dolayı mağlup olmaz." buyurmuşlardır.
Ben derim ki: Oniki bin kişilik bir ordu mağlup olmaz, eğer mağlup olursa zamanımızdaki kumandanların hıyaneti yüzünden mağlup olur.
TETİMME: Hâniyye'de zikredilmiştir ki, oniki bin kişilik bir İslâm ordusunun her ne kadar düşman ordusu daha fazla olsa bile kaçması lâyık değildir. Velhasıl mağlup olacağını bilirse kaçmada bir beis yoktur. Silâhı bulunmayan bir müslümanın silâhlı olan iki düşmandan kaçmasında bir beis yoktur. İmam Muhammed'in bir kavline göre kuvvetli olan bir müslümanın iki kâfirden, yüz müslümanın iki yüz kâfirden kaçması mekrûhdur. Fakat bir müslümanın üç kâfirden, yüz müslümanın üç yüz kâfirden kaçmasında bir beis yoktur.
"Yaşlı kadınların ve cariyelerin ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki, yaralıları tedavi, su dağıtmak için genç kadınların değil yaşlı kadınların çıkarılması evlâdır. Cinsî yakınlık için hür kadınların değil cariyelerin çıkarılması evlâdır.
"Harb devam ederken burun ve kulaklar gibi azaların kesilmesinde beis yoktur ilh..." Fetih'de

zikredilmiştir ki, harb sırasında, bir müslüman kılıcıyla bir kâfire vurup kulağını kesebilir, ikinci sefer vurup gözünü çıkarabilir, üçüncü sefer vurup elini kesebilir, dördüncü sefer vurup burnunu kesebilir. Bir müslüman, harb devam ederken bir kâfiri yakaladığında onun azalarını kesmeyip doğrudan doğruya öldürür.
TENBİH: Sahih-i Buharı ile Sahih-i Müslim'de ve diğer mu'teber hadîs kitablarında harb halinde kâfirlerin âzalarının kesilmesi yasaklanmıştır.
Bir kimse bir cemaat üzerine cinayet işleyip birinin burnunu, diğerinin kulaklarını, başka birinin ellerini, öbürünün ayaklarını, daha başka birinin de gözlerini çıkarsa, bu cani kimseden her biri için kısas alınırken bir önce yapılan kısasın yerinin iyi olması beklenir. Bir kimse bir şahsın azalarını kestikten sonra öldürse, bu cani kimsenin azaları kesilmeyip doğrudan doğruya öldürülür. Fetih.
"Rahip ilh..." Es-Siyerü'l-Kebir'de zikredilmiştir ki, insanlara karışmayan manastırdaki rahipler, kilisedeki hadameler öldürülmez. Keşişler gibi insanlara karışırlarsa öldürülürler. Bazen çıldırıp bazen ayılan deliler her ne kadar harbe katılmasalar bile ayık hallerinde öldürülürler. Cevhere'de zikredilmiştir ki; dilsizin, sağırın, sol eli kesilmiş veya ayaklarından biri kesilmiş olanların öldürülmesi caizdir. Çünkü bunların süvari olarak savaşmaları mümkündür. Keza savaşan kadınların da öldürülmeleri caizdir.
"Bunlardan biri kral ilh..." Peygamber Efendimiz Düreyd b. Sımne'nin harb işlerinde görüşünden istifade edilen bir kimse olduğu için yüzyirmi yaşında ve kör olduğu halde öldürülmesini emretmiştir. Deli, çocuk ve kadın gibi öldürülmeyenlerden birisi savaşırsa öldürülür. Çocuk ve deliler savaşırlarken öldürülür. Kadınlar, rahipler vesaire esir edildikten sonra savaştıkları takdirde öldürülürler. Hükümdar olan kadın, her ne kadar savaşmasa bile öldürülür.
Keza hükümdar olan çocuk da öldürülür. Çünkü hükümdarlarının öldürülmesinde kuvvet ve kudretlerinin kırılması vardır. Cevhere'de: "Hükümdar olan çocuk harb meydanında hâzır olduğunda öldürülür." diye zikredilmiştir.
"Bu öldürülmeleri helâl olmayanları ilh..." Yani öldürülmeleri helâl olmayan kâfirler dar-ı harbde bırakılmayıp İslâm memleketine getirilir. Çünkü onları orada bırakmak müslümanların zararına olur. Meselâ çocuklar büyüyüp harb ederler. Ama savaşamıyacak, çocukları olmayacak, görüşünden istifade edilemeyecek derecede yaşlı olanlar hususunda müslüman hükümdar muhayyer olup dilerse onları dar-ı harbde bırakır. Çünkü onların kâfirlere de faydası yoktur. Dilerse müslüman esirlerle değiştirmek için İslâm memleketine getirir. Çocuğu olmayacak derecede yaşlı olan kadınlar da yaşlı erkekler hükmündedir, insanlara karışmayan ve evlenmeyip manastırlarda yaşıyan rahipler de yaşlı erkekler hükmündedir. Bahır.
METİN
Savaş halinde bir kimsenin kâfir olan aslı (her ne kadar yukarı çıkarsa çıksın babası ve dedeleri) nı öldürmesi caiz değildir. Fakat onları bırakmayıp başkası öldürsün diye oyalar. Eğer onları öldürecek başka birisi bulunmazsa kendisi öldürür. Onları öldürecek başka birisi bulunduğu halde kendisi öldürürse, tevbe ve istiğfar eder, diyetleri lâzım gelmez. Çünkü onların şer'an korunması, lâzım değildir.
Asıl, ferî (her ne kadar aşağı inerse insin oğlu ve torunları) nı öldürmeyi kasdedip, oğlu veya torunları aslını öldürmekten başka çare bulamazsa, bu takdirde öldürmeleri caizdir. Çünkü müslüman olan baba bile oğlunu öldürmek istese, oğlunun kendi nefsinden zararı defetmek için babasını öldürmesi caizdir. Savaş meydanında kâfir olan baba, müslüman olan oğlunu öldürmek isterse, müslüman olan oğlun kendi nefsinden zararı defetmek için kâfir olan babasını öldürmesi evleviyetle caiz olur.
Bir kimsenin hükümdara isyan eden âsiler arasındaki yakın akrabasını öldürmesi caiz değildir. Müslümanların menfaati bulunursa, düşman tarafından veya müslümanlar tarafından mal karşılığında cihâd etmemek üzere sulh yapılması caizdir. Çünkü Allah-ü Teâlâ'nın:
"Eğer (düşman) barışa meylederse sen de ona yanaş." kavl-i kerimi kâfirlerle barış yapılmasının caiz olacağına delildir.
Düşmanla barış yapıldıktan sonra barışın bozulmasında müslümanların menfaati bulunursa, haram olan zulümden sakınmak için, barışı bozduğumuzu kendilerine bildiririz. Çünkü Peygamber Efendimiz Mekke ehline böyle yapmışlardır. Eğer barış yaptığımız düşman hükümdarı hainlik ederse, meselâ onun izniyle askerlerinden bazıları müslümanlara saldırırsa, barışı bozduğumuzu bildirmeksizin kendileriyle savaşırız. Eğer düşman hükümdarının izni olmadan askerlerinden bazıları müslümanlara saldırırsa yalnız onlar hakkında barış bozulmuş olur. -Allah'a sığınırız - bir kavim mürted olup, bir beldeyi elegeçirip yurtlan dar-ı harb olup, onlarla barış yapılmakta menfaat bulunursa mal almadan barış yapılır. Eğer bir 'beldeyi ele geçirmiş olmazlarsa kendileriyle barış yapılması caiz değildir. Çünkü barış yapıldığı takdirde mûrtedleri mürtedlikleri üzere bırakmak vardır. Bu ise caiz değildir.

Kendilerinden mal alınmış olursa geri verilmez. Çünkü bu alınan malın korunması lâzım olmadığından müslümanlar için ganimet olmuş olur. Fakat isyancılardan mal alındığında harb bittikten sonra alınan mal kendilerine geri verilir.
Kâfirlere savaşta kuvvet olacak demir, köle ve at gibi şeyleri satmak veya taşımak -her ne kadar barıştan sonra olsa bile- haramdır. Çünkü Peygamber Efendimiz bunların düşmana satılmasını yasaklamışlardır. Ama yenilecek maddelerin, kumaşın satılması istihsanen caizdir.
İZAH
"Kâfir olan aslını ilh..." Yani savaş meydanında oğlun, kâfir olan babasını öldürmesi caiz değildir. Çünkü yaşaması için babasına bakması oğlu üzerine vâcibtir. öldürmek ise buna zıddır. Aynı zamanda oğlun dünyaya gelmesine babası sebeb olmuştur. Müslüman olan babanın kâfir olan oğlunu öldürmesi caizdir. Keza müslüman olan bir kimsenin kâfir olan kardeşi, amcası ve dayısı gibi akrabalarını öldürmesi caizdir.
"Oğlunun kendi nefsinden zararı defetmek için ilh..." Yani müdafaayı nefis için oğlun babasını öldürmesi -her ne kadar babası müslüman olsa bile- caizdir. Hatta bir baba ile oğul bir seferde iken susuzluktan ölecek derecede susayıp oğlun yanından birisini kurtaracak kadar su bulunsa, babası susuzluktan ölse bile suyu kendisi içer. Müslüman olan bir kimsenin kâfir olan babasının Allah-ü teâlâ veya Peygamber Efendimizin aleyhinde fena söz söylediğini işitse. onu öldürmesi caizdir. Çünkü Ebû Ubeyde b. Cerrah (R.A.)'ın Peygamberimizin aleyhinde fena söz söyleyen babasını öldürdüğü, Resûl-i Ekrem Efendimizin de bunu inkâr etmediği rivayet edilmiştir.
"Düşman tarafından ilh..." Yani müslümanların menfaati bulunursa, düşmandan alınan mal karşılığında savaş yapmamak üzere düşmanla barış yapmak caizdir. Bu barış düşman sahasına varmadan önce yapılırsa onlardan alınan mal haracın ve cizyenin sarf edildiği yere sarf edilir. Ama onların sahasına vardıktan sonra yapılırsa, alınan mal ganimet olup beşte biri beytülmâl için ayrıldıktan sonra geriye kalan mal askerler arasında taksim edilir. Nehir.
"Müslümanlar tarafından ilh..." Yani müslümanlar muzdar durumda bulunurlarsa, bu takdirde mal vererek barış yapmak caizdir. Nehir.
"Barışı bozduğumuzu kendilerine bildiririz ilh..." Düşman hükümdarı barışı bozduğumuzu memleketinin her tarafına duyuracak kadar bir zaman geçmedikçe onlarla cihâd etmemiz caiz olmaz. Hatta barış yapıldığı için kalelerini yıkıp beldelerine dağılmışlar ise zulümde kaçınmak için kalelerine dönüp onları tamir edinceye kadar savaşmamız caiz değildir. Bu. tâyin edilen barış zamanı geçmediği takdirdedir. Tâyin edilen barış zamanı geçtikten sonra dahi bozduğumuzu kendilerine bildirmek lâzım değildir. Muayyen bir zaman cihâd etmemek özere mal karşılığında düşmanla barış yapıp o müddet bitmeden önce barışı bozsak, kalan müddetin hissesi düşmana geri verilir. Çünkü alınan mal harb etmemenin karşılığı olarak alınmıştır. Zeylaî.
"Yalnız onlar hakkında barış bozulmuş olur ilh..." Yani hükümdarlarından izinsiz saldıran düşman askerlerinin kuvveti bulunursa, yalnız kendileri hakkında barış bozulmuş olur, öldürülürler ve esir edilirler. Bir asker hükümdarından izinsiz saldırıp sonra vazgeçse, onun hakkında barış bozulmuş olmaz.
"Mal almadan barış yapılır ilh..." Yani mürted olan kavmin ileride tekrar müslüman olmaları ümid edilirse kendilerinden mal almaksızın barış yapılması caizdir. Çünkü alınan mal cizye mânâsında olacağı için mürtedlerden kabul edilmez. Zaruret zamanında mürtedlere mal vermek suretiyle barış yapılması caizdir. Nitekim yukarıda geçtiği üzere zaruret zamanında kâfirlere bile mal vermek suretiyle barış yapılması caizdir. Şu kadar var ki, mürtedlerle barış yapıldığında müddet tamam olmadan ahdi bozduğumuzu kendilerine bildirmemiz lâzım değildir. Çünkü bunlar tekrar müslüman olmaları için cebrolunur, ama kâfirler cebrolunmazlar.
"Demir ilh..." Yani iğne gibi küçük olsa bile harb için silâh olarak kullanılacak maddelerin düşmana satılması haramdır. Keza ipek gibi demir hükmünde olan şeylerin de satılması mekruhtur. Çünkü ipekten sancak yapılır.
"Köle ilh..." Yani kölelerin düşmana satılması da haramdır. Çünkü köleler gerek müslüman olsun gerekse kâfir olsun düşman yurdunda çoğalıp müslümanlarla harb ederler.
"Taşımak ilh..." Yani satılacak demir, köle ve at gibi şeylerin düşman memleketine götürülmesi de haramdır. Emân (pasaport) ile düşman memleketine giden bir müslüman tacirin satmak istemediği ve düşmanın da dokunmayacağını bildiği silâhını yanında götürmesinde bir beis yoktur. Eğer dokunacaklarını bilirse silâhını götürmez. Hâkimin Kâfîsi'nde zikredilmiştir ki, kılıçla İslâm memleketine gelen bir kâfir onun yerine ok yahut mızrak yahut at satın alsa, götürmesine müsaade edilmez.
Keza kılıcını kendisinden daha iyi bir kılıçla değiştirse yine götürmesi için müsaade edilmez. Eğer değiştirdiği kılıç kendi kılıcı gibi veya kendi kılıcından âdi olursa götürmesi için müsaade edilir.
"İstihsanen caizdir ilh..." Yani yenilecek ve giyilecek maddelerin düşmana satılmasının caiz olması müslümanların bunlara ihtiyacı olmadığı takdirdedir, Bunlara müslümanlar muhtaç

olurlarsa satılmaları caiz değildir

METİN

Hür erkeğin veya kadının her ne kadar fâsık yahut kör yahut ihtiyar olsa bile yahut cihâd için kendilerine izin verilmiş çocuk veya köle de olsa eman (emniyete kavuştuğu hakkında düşmana verilen söz yahut yapılan işaret yahut yazılı emannâmeden ibarettir) verdiği kâfirler öldürülmezler. Müslümanlar o emanı bildikten sonra her ne kadar kâfirler o lisanı bilmeseler bile öldürülmezler. Ancak kâfirlerin bu emanı müslümanlardan işitmeleri şarttır. Kâfirler müslümanlardan uzak bir yerde oldukları için emanı işitmezlerse, bu emana itibar edilmez.

Emanın rüknü emanı bildiren şeylerdir. Bu cihetten üç nev'e ayrılır: Açık lâfızla olan eman, "sana eman verdim" yahut "sizin üzerinize bir beis yoktur" gibi. Kinaye lafzıyla olan eman, eman olduğunu zannettiğinde "gelin" denilmesi veya parmakla semaya doğru işaret edilmesi gibi. Yazıyla olan eman, emannâme gönderilmesi gibidir.

Bir kâfir "eman" diye çağırdığında müslümanların kendisine ulaşması mümkün olmayan bir yerde bulunsa bile eman sahih olur. Bir kimsenin kendi çocukları için eman istemesi sahihdir. Fakat ehli için eman istemesi sahih değildir.

Bir kâfir evlâdları hususunda eman istese, emanda oğullarının çocukları dahil olur. Fakat kızlarının çocukları dahil olmaz. Kendilerine eman verilen kâfirlerin üzerine diğer bir İslâm ordusu baskın yapıp mallarını aralarında taksim enikten sonra önceden bunlara eman verildiğini bilseler, o halde öldüren müslümanın üzerine diyet, cinsî yakınlıkta bulunanın üzerine mehr-i misil lâzım gelir. Çocuk babasına tâbi olmakla kıymetini ödemeksizin hür ve müslüman olur. Mallan ve üç hayız gördükten sonra kadınları sahihlerine verilir.

Emânın devamında müslümanların zararı bulunursa hükümdar onu bozar. Faidesiz eman veren kimse te'dîp olunur. Zimmînin, esirin, tacirin, savaştan menedilmiş olan köle ile çocuğun, delinin ve dar-ı harbde müslüman olup İslâm memleketine hicret etmemiş olan kimselerin emanları geçersizdir. Çünkü bunlar savaşmaya mâlik değildirler. Ancak bir zimmîyye eman vermesi için bir müslüman emrettiği vakitte emanı geçerlidir, imam Muhammed'e göre harbden menedilmiş kölenin emanı sahihtir.

Hâniyye'de zikredilmiştir ki, müslümanın kâfir olan mâlikine hizmet! kâfir için emandır. işin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hz. bilir.

İZAH

"Eman verdiği kafirler öldürülmez ilh..." Yani hür olan erkek veya hür olan kadın bir kâfire yahut bir kâfir topluluğuna yahut kâfir bir kale ehline yahut kâfir bir şehir ehline eman verse sahih olur ve emandan sonra onların öldürülmesi müslümanlardan hiç bir kimseye caiz olmaz.

Fâsık olsa bile bir müslümanın Kâfirlere verdiği ahit ve emanın bütün müslümanların üzerine geçerli olmasının delili, Peygamberimizin:

"Müslümanların kanları, kısas ve diyette müsavidir. Bütün müslümanlar düşmana karşı bir el gibidir. Yani birbirine yardımcı olmaları vâcibdir. zimmetlerine ednâları da çalışır ve çalışması geçerlidir." hadîs-i şerifidir. Bu hadîs-i şerifdeki "zimmet" ile murad geçici veya devamlı olan ahiddir. Eman ve zimmet akdi de budur. Yine hadîs-i şerifdeki "ednâ" lâfzı ile eğer: "Velâ ednâ zâlike velâ ekser" (Mücadele Sûresi, âyet: 7) nazm-ı kerîminde vâki olduğu gibi çoğun mukabili olan en az mânâsınaalınırsa, bir kişinin emanının sahih olduğuna delildir ve eğer: "Fekâne kabe kavseyni ev ednâ" (Necm Sûresi, âyet: 9) kavl-i şerifinde olduğu gibi yakınlık mânâsına olan «dünüvv" den alınmışsa denaet (adilik) vasfı müslümanlardan ancak fâsıka nisbet olunmak lâyık olduğu için fâsıkın emanının sahih olduğuna delildir. Es-Siyerü'l-Kebir Şerhi.

"Müslümanlar o emanı bildikten sonra ilh..." Yani müslümanlar o lâfzın eman olduğunu bildikten sonra, kendilerine eman verilen kâfirleri öldürmeleri caiz olmaz.

Ben derim ki: Bundan anlaşılan, eman veren kimsenin kendisiyle eman verdiği lâfzın emana delâlet ettiğini bilmesi şarttır. Bir kimse hakkında eman sabit olunca, bütün müslümanlar hakkında da sabit olmuş olur.

"Emanı işitmezlerse bu emana itibar edilmez ilh..." Musannif bu ifadesiyle "düşmanın hükmen olsun, emanı işitmesinin lâzım olduğuna" işaret etmiştir. Çünkü Hindiyye'de zikredilmiştir ki, müslümanlar sesin duyulacağı bir yerde bulunan düşmana "size eman verdik" diye nida edip onlar uyku veya harble meşgul oldukları için duymasalar bu, eman sayılır.

"Gelin ilh..." Bu ifadenin eman olduğuna İmam Muhammed, Hz. Ömer (R.A.)'den:

«Müslümanlardan her hangi bir kimse, düşmandan bir şahsa, "beri gel, eğer gelirsen seni öldürürüm" deyip o da gelse, emin olur, ona dokunmak caiz olmaz.» diye nakledilen eseri delil göstermiştir. Bu eser şöyle te'vil edilir: Düşman, müslümanın: "Eğer gelirsen seni öldürürüm." ifadesini ya işitmemiş veya anlamamıştır. Eğer işitip anladıktan sonra yine gelirse ganimet olur.

"Parmakla semaya doğru işaret edilmesi ilh..." Bu işaret "Ben sana göklerin Ma'bûdu olan Allah-ü Teâlâ'nın ahdi ve emanını verdim." veya "Sen Allah hakkı için eminsin." mânâsını ifade eder.

"Bir kâfir emân diye ilh..." Yani müslümanlar tarafından ses işitilemeyecek kadar uzak bir yerde ve kendi kuvvetleri arasında bulunan bir düşman neferi müslümanların bulundukları tarafa silâhsız olarak gelip de ses işitilecek bir yerden eman dilediği takdirde emana nail olmuş olur. Artık kendisi ganimet sayılmaz. Fakat İslâm ordusunun arkasında veya sağ, sol cenahlarında silâhlı olarak dolaşmakta görülen bir düşman, eman için gelmekte olduğunu söylese de sözüne itibar olunmaz. Çünkü kendisinin bu vaziyeti, casusluğuna sû-ikastine delildir. Bu cihetle hakkında esir muamelesi yapılabilir. Es-Siyerü'l-Kebir Şerhi. Nitekim bir kimsenin evine geceleyin bir şahıs girip ev sahibi o şahsın hırsız olup olmadığını bilmese, eğer onun üzerinde hırsız alâmeti bulunursa onu öldürmesi caizdir. Bulunmazsa caiz değildir.
İslâm memleketinde bulunan bir kâfir emanla girdiğini iddia etse tasdik edilmez. Hatta kralları tarafından İslâm hükümdarına elci gönderildiğini iddia etse yine tasdik edilmez. Ancak krallarının mektubuna benzeyen bir mektup çıkarsa - her ne kadar bu mektubun kendisi tarafından yazılmış olması ihtimali bulunsa bile- emin olur. Çünkü gerek cahiliyette, gerekse İslâmiyette elciler emniyettedir.
"Çocuktan için eman istemesi sahihtir. Fakat ehil için eman istemesi sahih değildir ilh..." Bu ifade yanlıştır. Bahır'ın ibaresi şöyledir: Bir kâfir ehli için eman istese, kendisi bu eman altına girmez, fakat çocukları için eman istese, kendisi de bu eman altına girer. Bu ifadeler bir kâfirin hem ehli için hem de çocukları için eman istemesinin sahih olduğu hususunda acıktır. Şu kadar var ki, ehli için eman istediğinde kendisi bu eman altına girmez. Çocuktan için eman istediğinde kendisi de bu eman altına girer. Meselâ bir kâfir müslümanlara hitaben "ehlime eman veriniz" deyip müslümanlar da eman verseler, kendisi bu eman altına girmez. "Çocuklarıma eman veriniz" deyip müslümanlar da eman verseler, kendisi de bu eman altına girer. Eğer "bana ehlim üzerine yahut çocuklarım üzerine yahut eşyam üzerine yahut kale ehlinden on kimseye eman veriniz"dese, bu suretlerde kendisi de eman altına girmiş olur.
"Bir kâfir evlâdları hususunda eman istese ilh..." Yani bir kâfir müslümanlara hitaben "bana evlâdlarım üzerine eman veriniz" deyip, müslümanlar da kendisine eman verseler, bu emana kendi çocukları ve erkek çocuklarının çocukları girer. Kızlarının çocukları girmez. Çünkü kızlarının çotukları kendi evlâdları değildir. İmam Muhammed böyle zikretmiştir. Hassâf, imam Muhammed'den "Kızlarının çocukları da girer." diye nakletmiştir. Çünkü Peygamber Efendimiz, Hz. Hasan ile Hz. Hüseyin (R.A.)'i kucaklarına aldıklarında: "Evlâdlarımız ciğerlerimizdir." buyurmuşlardır. Emanda "Kızlarının çocukları girmez." diye nakledilen birinci rivayete göre bu hadis-i şerif Allah-ü Teâlâ'nın : "Muhammed Aleyhisselâm baliğ olan erkeklerden hiç bir ferdin hakikî babası değildir." kavl-i kerîminin deliliyle mecaze hamledilmiştir. Yahut hadis-i şerifinmânâsı gereğince kızlarının çocuklarının evlâd sayılması Hz. Fâtıma (RA.)'nın çocuklarına mahsustur. Nitekim Peygamber Efendimiz : "Bütün çocuklar babalarına nisbet olunurlar. Ancak Hz. Fâtıma (R.A.)'nın çocukları bana nisbet olunur, ben onların babalarıyım." buyurmuşlardır. Fakat bu hadîs-i şerif şazdır. Zikredilen âyet-i kerîmenin mânâsına muhaliftir. Eğer "çocuklarımın çocukları üzere bana eman verin" dese, bu emanda kızının çocukları da dahil olur.
"Kendilerine eman verilen kâfirlerin üzerine ilh..." Yani kendilerine eman verilen kâfirlerin ne kendileri öldürülür, ne de çoluk çocukları esir alınabilir, ne de mallarına, namuslarına tecavüz olunabilir. Bunun aksine hareket İslâm ahkâmınca büyük bir günâh teşkil eder ve ödemeyi gerektirir. Çünkü emana nail olan bir düşmanın nefsi korunmuş, malları kıymetli olmuş olur. Müslümanlardan bir kimse bir kâfir topluluğuna eman vermiş olduğu halde bunu bilmeyen diğer bir kısım müslümanlar baskın yaparak onların mallarını alıp bazı erkeklerini öldürüp, bazı kadınlarını da esir ederek taksim ettikten sonra onlara cinsî yakınlıkta bulunacak olsalar, emanı bildiklerinde o malları ve kadınları geri vermeleri, öldürdükleri erkeklerin diyetlerini, cinsî yakınlıkta bulundukları kadınların da mehirlerini vermeleri lâzım gelir. Bu kadınlar üç hayız görünceye kadar geri verilmez. Bu müddet içinde yaşlı, emin bir kadının yanına konur. Şayet bu cinsî yakınlık neticesinde çocuklar doğacak olurlarsa, bunlar babalarına tâbi olarak kıymetini ödemeksizin hür olmuş bulunurlar.
"Te'dip olunur ilh..." Yani bir kimse düşmana faidesiz yere eman verilmenin şer'an yasak olduğunu bildiği halde eman verirse te'dip olunur. Bilmeyerek verirse, bilmezliği özür sayılacağı için te'dip olunmaz. Kuhistânî.
"Ancak bir zimmîye eman vermesi için bir müslüman ilh..." Yani bir müslüman bir zimmîye "sen kâfirlere eman ver" deyip o da kâfirlere hitaben "ben size eman verdim" yahut "fülan müslüman size eman verdi" dese, bu iki surette eman sahih olur. Ama müslüman zimmîye "sen kâfirlere fülan müslüman size eman verdi de" deyip zimmî kâfirlere hitaben "fülan müslüman size eman verdi" derse, eman sahih olmaz. Çünkü elcilik vazifesini tam olarak ifâ etmiştir. Eğer "ben size eman verdim" derse, bu eman sahih olmaz. Çünkü müslümanın emrine muhalefet edip emanı kendiliğinden vermiş olur ki, buna mâlik değildir. Ancak müslüman ona "kâfirlere eman ver"

derse, zimmî bu şekilde eman vermeye mâlik olur. Zimmîye emreden müslüman gerek kumandan olsun, gerekse ordudan bir nefer olsun fark yoktur. Zimmînin emanının sahih olmaması onlara meyletme töhmetinden dolayıdır. Bir müslüman ona eman vermesini emredince bu töhmet kalkmış olur. Bu bahsin tamamı Es-Siyerü'l-Kebir Şerhindedir.
"Esirin, tacirin ilh..." Yani dar-ı harbde bulunan müslüman bir esirin veya tacirin müslümanlar nâmına eman vermesi sahih değildir. Çünkü bunlar dar-ı harbde bulundukça onların emri altında olup serbest harekete mâlik değillerdir. Aynı zamanda kâfirler bunlardan korkmaz. Eman ise korkulan yere mahsustur. Zahîre'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki, müslüman esir veya tacirin verdikleri eman diğer müslümanlar hakkında sahih değildir. Hatta müslümanların onların eman verdikleri kâfirler üzerine baskın yapmaları caizdir. Ama eman veren esir veya tacir hakkında verdiği eman sahih olup, emanla dar-ı harbe giren gibi olur da rızaları olmadan mallarından hiç bir şey alamaz.
Keza harbden menedilmiş kölenin vermiş olduğu eman da başkası hakkında sahih olmayıp kendi hakkında sahihtir.
Ben derim ki: Emanla dar-ı harbe giren tacirin verdiği eman da başkaları hakkında sahih olmayıp kendi hakkında sahihtir.
TENBİH: Es-Siyeür'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki; esir, kâfirlere eman verip sonra geceleyin onları islâm ordusuna getirse ganimet olurlar. İstihsanen erkekleri öldürülmez. Çünkü onlar harb için değil eman istemek için gelmişlerdir. Nitekim kuşatılmış bir düşman neferi silâhını atmak suretiyle savaşı bırakarak "eman" diye nida etse emin olur, kendisine dokunulması caiz olmaz.
"Hâniyye'de zikredilmiştir ki ilh..." Hâniyye'nln ibaresi şöyledir: Bir kâfirin kâfir bir kölesi olup da köle müslüman olsa, sonra efendisine hizmet etse, bu hizmeti eman olur. Dar-ı harbde bulunan müslüman esir ve tacirin emanlarının caiz olmaması bu kölenin hizmetinin de eman olmamasını gerektirir.
Ben derim ki: "Hizmeti eman olur" ifadesi kölenin kendi hakkında eman olup, diğer müslümanlar hakkında eman olmaz mânâsına hamledilir, işin hakikatim Allah-ü Teâlâ bilir.

GANİMET VE TAKSİMİNE DAİR MESELELER BEYANINDA BÂB

METİN
Muğrîb'de zikredilmiştir ki, ganimet; kâfirlerle savaşırken onlardan zorla alınan maldır. Bu malın beşte biri beytülmâla ayrıldıktan sonra kalan kısmı gaziler arasında taksim edilir.
Fey; haraç gibi kâfirlerden harbden sonra alınan maldır. Bu fey, bütün müslümanların masraflarına sarfolunur.
İslâm hükümdarı bir beldeyi sulh yoluyla fethettiğinde hem kendisinin hem de kendisinden sonra hükümdar olacak zatların yapılan sulh şartlarına riayet etmeleri icab eder. Buna göre o belde sulh yapan kavmin elinde mülk olarak kalır.
Hükümdar bir beldeyi zorla fethedince muhayyer olup dilerse o beldeyi gaziler arasında taksim eder, dilerse o beldeyi ahalisi elinde bırakır. Kendilerinden cizye, arazilerinden de haraç alır. Gazilerin ihtiyacı bulunursa, o beldenin aralarında taksim edilmesi evlâdır. Dilerse beldenin ahalisini Çıkarır, yerlerine hariçden başkalarını getirip yerleştirir. Getirdiği kimseler kâfir iseler üzerlerine cizye ve haraç koyar, müslüman iseler üzerlerine yalnız öşür koyar.
Hükümdar esir aldığı kâfirler İslâmiyeti kabul etmezlerse muhayyer olup dilerse onları öldürür, dilerse köle olarak kullanır, dilerse müslümanlara haraç ve cizye vermek üzere kendilerin) hür ve zimmî olarak bırakır. Arap olan müşrikler İle mürtedler ehl-i zimmet olarak bırakılmaz. Nitekim yakında gelecektir.
Kâfirlere galip gelip esir edildikten sonra her ne kaçlar İslâmiyeti kabul ettikten sonra olsa bile meccanen salıverilmeleri haramdır. Çünkü gazilerin hakkı teallûk etmiştir. İmam Şafiî Allah-ü Teâlâ'nın : "Ya iyilik (karşılığında hiç bir şey almayarak âzâd) edin, yahut fidye (alın)." (Muhammed (S.A.V.) Sûresi, âyet: 4) nazm-ı celilinin gereğince esirlerin meccanen bırakılmasını caiz görmüştür.
Biz Hanefiler: İmam Şafiî'ye bu âyet-i kerîme, "Müşrikleri, nerede bulursanız öldürün." (Tevbe Sûresi, âyet: 5) âyet-i kerîmesiyle neshedilmiştir.» diye cevap veririz.
Harb bittikten sonra kâfirlerden biraz mal alıp da esirlerini salıvermek şer'an haramdır. Ama harb bitmeden önce mal karşılığında esirlerin bırakılması caizdir. Müslüman esir karşılığında caiz değildir. İmameyn'e göre caizdir, İmam-ı Azam'ın iki rivayetinden kuvvetli olanı da budur.
Kâfirlerden esir alınan kadınların ve çocukların mal karşılığında bırakılmaları caiz değildir. Kâfirlerden alınan at, kılıç da fidye karşılığında verilmez. Zaruret olursa bunların hepsinin fidye

karşılığında verilmeleri caizdir.
İslâmiyeti kabul eden esir ile kâfirlerin esir aldıkları müslümanlarla değiştirilmesi caiz değildir. Ancak kendisinin müslümanlığına emniyet hâsıl olup kendi rızasıyla değiştirilmeyi kabul ederse, olur. Dürer. Şadru'ş-Şeria, Şümunni.
İZAH
"Ganimet ve taksimi babı ilh .." Musannıf cihâdı ve sulhu zikredince elde edileni beyan etmeye başladı.
"Fey ilh..." Yani harbden sonra kâfirlerden alınan maldır. Buna göre harb yapılmadan kâfirlerin İslâm hükümdarına verdikleri hediyeler fey delildir. Hindiyye'de zikredilmiştir ki, ganimet; gazilerin kuvvetiyle zorla kâfirlerden alınan maldır. Fey ise haraç ve cizye gibi harbsiz kâfirlerden alınan maldır. Ganimette beşte biri beytülmâl için ayrılır, feyde ise ayrılmaz.
Kâfirlerden hediye yahut hırsızlık yahut kapmak yahut hibe suretiyle alınan mallar ganimet olmayıp alan kimseye aid olur. Müslümanların menfaati bulunursa hükümdar kendisine verilen mal karşılığında bir sene harb yapmamak üzere kâfirlerle barış yapsa caiz olur. Hükümdarın aldığı bu mal fey ve ganimet olmaz. Fakat haraç gibi olup beytülmâla konulur. Çünkü ganimet at ve deve koşturmak suretiyle alınan malin ismidir, Fey zor yoluyla düşmandan bize gelen maldır. Anlaşma ile hükümdarın aldığı mal, rıza yoluyla alındığı için cizye ve haraç gibi beytülmâla konulur. Netice olarak savaş ve harb ile alınan mal ganimettir. Harbden sonra cizye ve haraç gibi düşmandan alınan mal feydir. Harbsiz ve zor kullanmaksızın hediye ve sulh yoluyla alınan mal ganimet ve fey değildir. Bu malın hükmü fey'in hükmü gibi olup beşte biri alınmaz. Bütün müslümanların masrafına sarfedilmek üzere beytülmâle konulur.
"İslâm hükümdarı bir beldeyi sulh yoluyla fethettiğinde ilh..." Sulhta haraç suyu ve öşür suyu nazar-ı itibare alınır. Eğer suları haraç suyu olursa haraç üzerine, eğer suları öşür suyu olursa öşür üzerine sulh yapılmış olur. Kuhistânî.
"Dilerse o beldeyi gaziler arasında taksim eder ilh..." Yani alınan ganimetin beşte biri çıkarıldıktan sonra esir edilen ahalisi köle olarak, malları da ganimet olarak gaziler arasında taksim edilir. Fetih.
"Dilerse o beldeyi ahalisi elinde bırakır ilh..." Yani canlarını bağışlar, arazilerini ve mallarını da kendilerine verir. Kendilerinden cizye alınır. Arazilerini sulayan gerek yağmur, kaynak, dere, kuyu suyu gibi öşür suyu, gerekse acemlerin (arap. olmayanlar) açtığı ırmak suyu gibi haraç suyu olsun su nazar-ı itibara alınmaksızın arazilerinden de haraç alınır. Çünkü bu haraç ilk defa kâfir üzerine konulan bir vergidir. Çanlarını ve arazilerini kendilerine karşılıksız bağışlamak mekrûhdur. Ancak arazilerinden mahsul çıkana kadar kendilerine diğer ganimet mallarından barınabilecekleri miktarda mal verilir. Esirleri mal karşılığında bırakmak caiz değildir. Çünkü harbedecek kâfirlerin para karşılığında olsa bile salıverilmesi müslümanların zararınadır. Fetih.
"Müslüman iseler üzerlerine yalnız öşür koyar ilh..." Çünkü bu, ilk defa müslümanlar üzerine konulan bir vergidir.
TENBİH: Şürunbulâlî "Et-Dürretü'l-Yetime fil'gânime" ismindeki risalesinde zikretmiştir ki, İslâm hükümdarı zorla almış olduğu bir belde hakkında muhayyerdir, demek sahabenin icma'ına muhâlifdir. Çünkü Hz. Ömer (R.A.) alınan arazileri gaziler arasında taksim etmemiş ve beşte birini beytülmâl için ayırmamıştır. Âlimlerimiz bunu nakledip ikrar etmişlerdir.
Ben derim ki: Hz. Ömer (R.A.) münasib olanı yapmıştır. Nitekim kıssadan da bilinmektedir. Yoksa muhakkak lâzım olanı yapmış değildir. Nasıl lâzım olanı yapsın ki, Peygamber Efendimiz Hayber'i fethettiğinde arazisini gaziler arasında taksim etmiştir. Bundan maltım oldu ki, İslâm hükümdarı bir yeri zorla fethettiğinde oranın arazisi hakkında muhayyer olup münasib olanı yapar.
"Dilerse onları öldürür ilh..." Yani alınan esirlerden -gerek arap olsun gerekse acem olsun- harb edenler öldürülür. Kadınlar ve çocuklar öldürülmeyip müslümanların menfaatine köle olarak kullanılır. Kuhistânî.
"Dilerse köle olarak kullanır ilh..." Esir edilmeden önce müslüman olmayan kâfirlerin esir edildikten sonra İslâmı kabul etmeleri köle olmalarına mâni olmaz.
"Meccanen salıverilmeleri haramdır ilh..." Hatta mal veya müslüman esir karşılığında bırakılmaları da caiz değildir. İhtiyaç zamanında mal karşılığında bırakılmaları caizdir. İmam Muhammed'e göre çocuğu olmayacak derecede yaşlı olursa mal karşılığında bırakılması caizdir. İmameyn'e göre müslüman esir karşılığında bırakılmaları caizdir. Diğer üç mezheb imamlarının kavilleri de böyledir. Nitekim Resûl-i Ekrem Efendimiz bir müşrikle iki müslümanı değiştirmiştir. Bir müşrik kadınla Mekkelilerin esir ettiği müslümanları değiştirmiştir. Sahih-i Müslim.
Ben derim ki: Kâfir esirlerin mal karşılığında bırakılmalarının haram olması ihtiyaç olmadığına göredir. Ama ihtiyaç olursa mal veya müslüman esir karşılığında bırakılmaları caizdir.
"Kadınların ve çocukların mal karşılığında bırakılmaları caiz değildir ilh..." Çünkü çocuklar

büyüyüp müslümanlarla savaşırlar. Kadınlar ise doğurup nüfusun artmasına sebeb olurlar.
"Kendi rızasıyla değiştirilmeyi kabul ederse olur ilh..." Yani İslâmiyeti kabul eden esir kendi gönül hoşluğuyla kâfirlerin elinde bulunan bir müslümanla değiştirilmesini kabul ederse caiz olur. Çünkü başka bir insana zarar vermeksizin bir müslümanı kurtarmış olur. Fetih.
T E N B İ H :Kinye'de: "Dar-ı harbde esir bulunan erkekler, kadınlar, âlimler ve cahiller satın alınmak istendiğinde önce erkekler ile cahiller satın alınır." diye zikredilmiştir. Buna şöyle cevap verilmiştir: Bu seleften nakledilen bir delile dayanıyorsa, denilecek bir şey yoktur. Şayet bir defile dayanmıyorsa müslüman kadınların namusunu korumak için önce onların satın alınması lâzımdır.
Ben derim ki: İlme hürmeten önce âlimlerin satın alınması lâzımdır. Bezzâziye sahibi: "Faziletlerinden dolayı âlimler sonraya bırakılır. Çünkü onlar aldatılamaz, cahiller aldatılabilir." demiştir.
Bazı fukâha: "Harbde kendilerinden faydalanmak için önce erkekler satın alınır." demiştir. Önce erkeklerin alınması kendilerine muhtaç olunduğu takdirdedir. Kendilerine muhtaç olunmazsa, önce kadınların satın alınması lâzımdır. Teemmül et.
METİN
Kâfirlerden alınan esirlerin memleketlerine gönderilmesi haramdır. Bu ibare Dürer'e tâbi olarak şerhin nüshalarında sabittir. İbn-i Kemâl'e tâbi olarak metinde sabit değildir. Çünkü esirlerin bir şey alınmaksızın bırakılmaları haram olunca memleketlerine bırakılmalarının haram olması evleviyetle sabit olur. İslâm memleketine taşınması mümkün olmayan hayvanların ayaklarının kesilmesi haramdır, önce kesilir, sonra yakılır. Çünkü diri olarak yakmak ancak Allah'a mahsustur. Nitekim taşınması mümkün olmayan silâhların ve eşyaların da yakılması lâzımdır. Kâfirleri kızdırmak için demir gibi taşınması mümkün olmayan şeyleri gizli bir yere defnedilmeleri kaplarının kırılması, yağlarının dökülmesi lâzımdır.
İslâm memleketine taşınmaları mümkün olmayan çocuklar ile kadınlar açlık ve susuzluktan ölmeleri için harabe bir yerde bırakılır. Çünkü onların öldürülmesi yasaktır. Fakat onlar hayatta da bırakılmaz.
Müslümanlar dar-ı harbde kâfirlerin yüklerinde yılan veya akrep bulsalar, kendilerinden zararı defetmek için onların nesillerinin devam etmesi için akrebin kuyruğunu yılanın dişlerini çıkarırlar. Tatarhâniyye. Yine Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki, kâfir memleketinde müslüman kadınlar ölüp kâfirlerin kendilerine cinsî yakınlıkta bulunmalarından korkulursa ateşte yakılırlar.
Dar-ı harbde ganimet malı taksim edilmez. Ancak hükümdar ganimet malının gaziler arasında taksim edilmesinin faydalı olduğu içtihadında bulunur veya gazilerin ona ihtiyacı olursa, bu takdirde taksim sahih olur.
Hükümdarın ganimet mallarını taşıyacak vasıtası bulunmadığı takdirde bu malları gazilere sehimleri nisbetinde emanet olarak vermesi helâldir. Hükümdarın ganimet malını taşıyacak vasıtası bulunmayıp askerler de ganimet malını taşımayı kabul etmedikleri takdirde, hükümdar ganimet mallarını ücret karşılığında taşımaları için askerlere cebredebilir mi edemez mi bu hususta iki rivâyet vardır.
Ganimet malının emanet olarak taksim edilmesi mümkün olmadığı takdirde, gazilerden her biri kendi hissesini taşımaya muktedir olursa aralarında taksim edilir. Eğer her biri kendi hissesini taşımaya muktedir olmazsa, artık taşınması mümkün olmayan mallardan olmuş olur ki, bunun da hükmüyukarıda geçti.
Gerek hükümdar gerekse başkası mülk edinmek için, ganimet malını taksim edilmeden önce satamaz. Ama yenilecek şey için ganimet malından bir mikdar şey satılsa caizdir. Satılması caiz olmadığı halde ganimet malı satılmış olursa fesadı Önlemek için geri alınır. Geri alınması mümkün olmazsa ganimete konulmak üzere parası alınır. Cevhere, Haniyye.
İZAH
"Çünkü diri olarak yakmak Allah'a mahsustur ilh..." Buhâri-i Şerifde: "Şübhe yok ki, ateş ile ancak Allah-ü Teâlâ azab eder." diye vâriddir.
Osman b. Hibbân'dan rivayet edilmiştir; Demiştir ki: "Ben Ümmüdderdâ (R.A.)'nın yanında iken bir pire yakalayıp onu ateşe attım." Bunun üzerine Ümmüdderdâ dedi ki; Ben Ebudderdâ'yı şöyle derken işittim: Ben Rasûlüllah (SAV.)'ı: "Ateşle ancak ateşin sahibi (olan Allah-ü Teâlâ) azab eder." buyururken işittim. Buna, yukarıda geçtiği üzere "Savaş halinde düşmanın yakıcı maddelerle yakılması caizdir." diye itiraz edilemez. Çünkü düşmanın yakıcı maddelerle yakılmasının caiz olması başka vasıtalarla üstün gelme imkânı bulunmadığı takdirdedir.
Hayvanların kesildikten sonra yakılmasının caiz olması ölünün acı duymamasını gerektirir. Halbuki "Ölü, kemiğinin kırılmasıyla acı duyar, diye eser vardır." denilirse "Bu, insanoğluna mahsustur. Çünkü insanlar kabirlerinde ya nimetlenirler veya azab görürler. Hayvanlar ise böyle değildir. Şayet hayvanlar, kemiklerinin ve diğer âzalarının kırılma ve kesilmesiyle acı duymuş

olsalar, onların kemikleri ve diğer azalarıyla faydalanılmasının caiz olmaması lâzım gelirdi." diye cevap verilir.
"Fakat onlar hayatta da bırakılmaz ilh..." Çünkü hayatta bırakıldıkları takdirde kadınlar çoğalmalarına sebeb olur. Çocuklar ise büyüyüp biz müslümanlarla harbederler. Valvalciyye. Fetih'de: "Kâfir olan esir kadınlar ile çocukların harabe bir yerde açlık ve susuzluktan ölmeleri için bırakılmaları, haklarında yasak edilmiş olan öldürülmekten daha büyük günâhtır. Ancak onları taşıyacak vasıta ve erzak bulunmadığı takdirde mecburi olarak bırakılır." diye Valvalciyye'ye itiraz edilmiştir.
Fetih sahibinin bu itirazı şaşılacak bir şeydir. Çünkü Valvalciyye: "Esir kadınlar ile çocukların açlık ve susuzluktan ölmeleri için harabe bir yerde bırakılmaları ancak İslâm memleketine taşınmaları mümkün olmadığı takdirdedir" diye açıklamıştır. Bu mesele Muhît ile Bahır'da da böyledir. Ama söz götürür. Zira Fetih sahibi esir kadınlar ile çocukların yiyeceksiz ve susuz harabe bir yerde bırakılmaları, öldürülmelerinden daha günâhtır." ifadesiyle "Onları İslâm memleketine taşımak mümkün olmadığı takdirde öldürmek için her hangi bir sebebe teşebbüs edilmeksizin oldukları yerde bırakılırlar." demek istemiştir.
"Onların nesillerinin devam etmesi için ilh..." Yani müslüman askerler dar-ı harbden döndükten sonra yılan ve akrepler çoğalıp onları soksun diye öldürülmez.
"Ateşte yakılırlar ilh..." Yani ölen müslüman kadınları kâfirlerin bulamayacağı gizli bir yere defnetmek mümkün olmadığı veya zaman uzayıp cesedleri bozulmadığı takdirde, kâfirlerin bunlara cinsî yakınlıkta bulunmalarından korkutursa cesedleri ateşte yakılır.
"Ganimet malı dar-ı harbde taksim edilmez ilh..." Hanefî mezhebinin meşhur kavline göre ganimet malı İslâm memleketine getirilmedikçe buna mücahidler mâlik olamaz. Bazı fukâhaya göre ganimet malının dar-ı harbde taksim edilmesi tahrimen mekrûhdur. Dürr-i Müntekâ.
"Gazilerin ona ihtiyacı olursa ilh..." Keza gaziler ganimet malının aralarında taksim edilmesini hükümdardan isteyip hükümdar da fitne çıkmasından korkarsa, ganimet malım dar-ı harbde gaziler arasında taksim eder. Nitekim Muhît'ten naklen Hindiyye'de de böyle zikredilmiştir.
"Bu takdirde taksim sahih olur ilh..." Dar-ı harbde ganimete gazilerin ihtiyacı bulunursa, bu takdirde ganimetin taksimi sahih olur. Yani cinsi yakınlıkta bulunma, satma, âzâd etme, miras kalma gibi hükümler sabit olur. Fakat ganimet malları, İslâm memleketine çıkarıldıktan sonra olsa bile hükümdarın içtihadı veya ihtiyaç olmaksızın taksim edilmeden önce cinsî yakınlık, satma, âzâd ve miras kalma gibi hükümler sabit olmaz. Ed-Dürrü'l-Müntekâ'da zikredilmiştir ki, ganimet malları İslâm memleketine getirildikten sonra taksim edilmeden önce hiç bir kimsenin ganimet mallarında mülkü sabit olmaz. Bundan dolayı gazilerden biri ganimet malı İslâm memleketine çıkarıldıktan sonra bir köle âzâd etse, âzâd olmaz. Ortak yoluyla olsun, mülkü olmuş olsaydı âzâd olurdu. Velhâsıl Mebsût'dan naklen Fetih'de zikredildiği gibi biz Hanefîlerce ganimet mallarım kâfirlerden almakla hak sabit olur. Bu hak islâm memleketine çıkarılmakla kuvvetlenir. Taksim edilmekle de mücahidler ganimet malına mâlik olur. Nitekim şüf'a hakkı satılmakla sabit olur. Taleb etmekle kuvvetlenir, almakla mülk tamam olur. Hak zayıf oldukça ganimet malının taksimi caiz olmaz. Bütün bu hükümler. İslâm ordusu bir beldeyi tam olarak ele geçirmediğine göredir. Eğer islâm ordusu bir beldeyi ele geçirip o belde İslâm beldesi olursa ganimet İslâm memleketine getirilmiş olur. Hak kuvvetlenir ve taksim edilmesi sahih olur.
"Emânet olarak vermesi helâldir ilh..." Yani hükümdar ganimet mallarının İslâm memleketine taşınması için gazilere sehimleri nisbetinde emânet olarak verir. Gaziler bu malları İslâm memleketine çıkardıktan sonra hükümdar onlardan alıp bir yerde toplar, sonra bu malları kendilerine kesin surette taksim eder. Cevhere.
"Bu hususta iki rivayet vardır ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki, dar-ı harbde hükümdar ganimeti gaziler arasında taksim ettiği- takdirde gazilerin dağılmasından korkarsa ücret karşılığında ganimet mallarını taşımaları için gazilere cebreder. Dağılmalarından korkmazsa dar-ı harbde ganimetigaziler arasında taksim eder. Çünkü ihtiyaç bulunduğu için bu taksim sahihdir. Aynı zamanda bu taksimde hem zorlamayı hem de ücreti düşürmek vardır.
"Ganimet malını taksim edilmeden önce satamaz ilh..." Yani gerek dar-ı harbde gerekse İslâm memleketine çıkarıldıktan sonra olsun satamaz. Çünkü taksim edilmeden önce ganimet malına mâlik olamaz. Fetih'de: "Taksim edilmeden önce ganimet malını gaziler satamaz, ama hükümdarın satması caizdir." diye yazılıdır.
Tahâvî'de zikredilmiştir ki, dar-ı harbde hükümdar taksim edilmeden önce ganimet malının satılmasını faydalı görürse satar. Satmada gazileri ve hayvanları yükden ve meşakkattan kurtarma vardır.
METİN
Dar-ı harbde orduya sonradan katılan yardımcı kuvvet de ganimetten, savaşanlar gibi hisse alır. Fakat dar-ı harbde savaşmayan tüccar, müslüman olan kâfir veya müslüman olan mürted

ganimetten bir şey alamaz. Eğer bunlar orduyla beraber savaşırlarsa ganimetten hisse alırlar. Dar-ı harbde ganimet malı taksim edilmeden veya satılmadan önce ölen kimse için de ganimetten hisse yoktur. Ama dar-ı harbde ganimet malı taksim edildikten sonra yahut satıldıktan sonra yahut islâm memleketine ganimet malı çıkarıldıktan sonra ölürse, ganimetteki mülkü kuvvetlendiği için hissesi veresesine miras kalır. Tatarhâniyye.
Yine Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki, bir kimse ganimet malı taksim edildikten sonra cihâda katıldığını iddia edip şâhidle isbat etse, istihsanen ganimet malının taksimi bozulmaz. Kendisine ganimetteki hissesi mikdarı beytülmâldan mal verilir.
Bahır sahibinin: "Vakfı ganimete kıyas edip vakıfda hissesi olan bir kimse vakıf geliri toplanıp taksim edilmeden önce ölse, hakkı kuvvetlendiği için hissesi miras kalır." ifadesini Nehir sahibi reddetmiştir. Biz bunu vakıf bahsinde beyan ettik. Gaziler ganimet mallan içinde hayvan yemi, insan yiyeceği, odun, silâh ve yağ kabilinden olarak bulunan şeylerden dar-ı harbde taksim edilmeden istifade edebilirler. Fakat bunları satmaları ve kendilerine mal olmak üzere almaları caiz değildir. Musannıf Kenz sahibine tâbi olarak: "Gaziler bunlardan mutlak surette istifade ederler." dedi. Vikaye sahibi: "Silâhtan ihtiyaç halinde istifade ederler." diye kayıdladı. Hak olan da budur. Zahîriyye sahibi: "Hükümdar yasaklamadığı takdirde bunların hepsinden istifade edilir, yasakladığı takdirde istifade edilmesi mubah olmaz." demiştir. Metinleri de bununla kayıdlamak münasibdir.
Gazilerden birisi bunlardan bir şey satsa, parasını ganimete verir. Ganimet taksim edilmiş olursa, satan fakir değilse parasını tesadduk eder.
Gazilerden bir kimse av ve bal gibi kâfirlerin mâlik olmadığı bir şeyi bulsa, o şey kendisiyle diğer gaziler arasında ortak olur. Onu satması hükümdarın iznine bağlıdır. Satılan şey helâl olup veya parası daha faydalı olursa hükümdar satışa izin verir, parasını gaziler arasında taksim eder, malın kendisini almak daha faydalı ise satışı fesheder, onu ganimete katar.
Dar-ı harbden gaziler çıktıktan sonra bu gibi şeylerden hiç birisiyle faydalanmaları caiz değildir. Ancak bütün gazilerin rızalarıyla faydalanılır.
Kâfirlerden bir kimse yakalanıp esir edilmeden önce İslâm şerefiyle müşerref olsa kendi nefsini, küçük çocuklarını, yanında olan yahut müslüman veya zimmînin yanında emânet bıraktığı bütün mallarını kurtarmış olur. Eğer kendisinin İslâm şerefiyle müşerref olmadan önce küçük çocuklarıyla malı alınmış olursa, yalnız kendi nefsini kurtarmış olur. Kâfirin yanında emânet bulunan malı ganimet olur. Nitekim bir kimse dar-ı harbde İslâm şerefiyle müşerref olup sonra İslâm memleketine gelse, daha sonra müslümanlar tarafından memleketi fethedilse, küçük çocuklarından başka bütün malları ganimet olur. Küçük çocukları kendisine tâbi olduğu için ganimet olmaz. Bu müslümanın büyük çocukları, zevcesi, zevcesinin karnındaki yavrusu, gayr-i menkûl malları, müslümanlarla savaşan kölesi, cariyesi, cariyesinin karnındaki çocuğu annesine tâbi olduğu için bunların hepsi kendisine tâbi olmadığı için ganimet olur.
Emansız İslâm memleketine girip kendisini müslümanlardan birinin yakalayıp esir ettiği kâfir ve yanında bulunan mal bütün müslümanlar için ganimet olur. Gerek müslüman olmadan önce gerekse sonra yakalansın müsavidir. İmameyn'e göre yalnız yakalayanın ganimeti olur. Bundan beşte birinin beytülmâle ayrılmasında iki rivayet vardır. Kınye.
Yine Kınye'de zikredilmiştir ki, bir kimse seferde kendisine hizmet etmek için bir. şahsı kiralayıp onun atı ve silahıyla harbetse, o gazinin sehmi kiraladığı şahısla ortakdır. Ancak sehmin hepsinin kiraladığı şahsın olması için şart koşarlarsa onun olur.
İZAH
"Dar-ı harbde orduya sonradan katılan yardımcı kuvvet ilh..." Yani dar-ı harbde savaşanlara sonradan yardımcı bir kuvvet katılıp onlara yardım ederlerse, ganimette onlarla ortak olurlar. Çünkü yukarıda geçtiği üzere mücahidler taksim edilmeden önce ganimete mâlik olamazlar. Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki. yardımcı kuvvet üç surette ganimetten hisse alamaz.
1) Ganimet mallarının İslâm memleketine çıkarılmasıyla.
2) Ganimet mallarının dar-ı harbde taksim edilmesiyle.
3) Hükümdarın ganimet mallarını dar-ı harbde satmasıyla.
Zira yardımcı kuvvet, satılan ganimet mallarının parasında ortak olamaz.
Şürunbulâlî'de zikredilmiştir ki. İslâm ordusu dar-ı harbde bir beldeyi fethedip orayı tam ele geçirdikten sonra yardımcı kuvvet orduya katılsa, ganimette onlara ortak olamaz. Zira o belde islâm beldesi olup ganimet İslâm beldesinde korunmuş olur. İhtiyar'da da böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde: "Harb İslâm memleketinde olursa yardımcı kuvvete ganimetten bir şey verilmez." diye zikredilmiştir.
T E N B İ H: Bahır'da zikredilmiştir ki, bil - fiil harbe iştirak etmiş olan mücahidler ganimetten hisse alacakları gibi bunlara yardım için hazır bulunan erler ve harb sahasında bulundukları halde hastalık gibi bir sebebten dolayı harbe iştirak edememiş islâm neferleri de bundan hisse

alır. Hatta ordu kumandanı dahil bunlardan hiç biri diğerinden fazla bir şey alamaz. Fetih'de de böyledir.
"İslâm memleketine ganimet malı çıkarıldıktan sonra ilh..." Ed-dürrü'l-Müntekâ'da zikredilmiştir ki, dördüncü madde olarak nefl (hükümdar tarafından harbe tergib ve teşvik için gazilere verilen fazla sehim) de ilave edilmelidir. Şöyle ki; Mücahid dar-ı harbde ölüp her ne kadar kendisi nefle mâlik olmasa bile bu nefl veresesine miras olarak kalır. Bu mesele lûgaz (bilmece) olarak sorulur: Bir kimse kendisi mâlik olmadığı halde veresesine miras olarak bıraktığı mal hangisidir?
"Nehir sahibi reddetmiştir ilh..." Şöyle ki: Dürer'de zikredilmiştir ki, imam ve müezzin vakıfdan hisselerini almadan ölseler, sıla (hediye) kabilinden olduğu için ancak almakla mâlik olacakları için hisseleri düşer. Buna göre vakfı, ganimete kıyas etmek sahih olmaz. Fakat mütaahhirin ulemanın kavilleri üzere ücret olursa düşmez. Mütevellinin elinde toplansın veya toplanmasın miras olarak kalır.
"Gaziler ilh..." Yani ganimette sehmi olan veya ganimetten bir mikdar kendisine verilen kimselerdir. Şürunbulâlî'de zikredilmiştir ki, gazilerin yanlarında bulunan köle, kadın ve çocukları da kendileri hükmünde olup taksim edilmeden önce ganimet malından kendileri için almaları caiz olan şeyi bunlar için de almaları caizdir.
"İnsan yiyeceği ilh..." Bu yiyecek gerek yenilmek için hazırlanmış olsun veya olmasın gazilerin alması caizdir. Hatta koyun, sığır gibi hayvanları kesip yemeleri caizdir. Şu kadar var ki, derilerini ganimet mallarına koyarlar.
"Vikaye sahibi ilh..." Fethü'l-Kadir'de zikredilmiştir ki, dar-ı harbde mücahidlerin ganimet malı içinde bulunan silâhı, atı, katırı kullanmaları muhtaç olmaları şartıyla caizdir. Meselâ mücahidlerden birinin atı ölür veya kılıcı kırıtırsa, taksim edilmeyen ganimet malından at veya kılıç alıp kullanır. Ama kılıcını veya atını çoğaltmak isteyip taksim edilmedik ganimet malından at veya 'kılıç alıp kullanması caiz değildir. Eğer bu şekilde alıp kullanırsa günahkâr olur. Şu kadar var kî, kullandığı at veya kılıç telef olursa ödemez.
Es-Siyerü's-Sağîr'de: "Taksim edilmedik ganimet malının içinde bulunan yenilecek maddelerden gazilerin istifade edebilmeleri için bu maddelere muhtaç olmaları şarttır." diye yazılıdır. Bu, kıyasa göredir. Es-Siyerü'l-Kebir'de: "Gazilerin taksim edilmedik ganimet malı içindeki yenilecek maddelerden istifade edebilmeleri için bunlara muhtaç olmaları şart değildir." diye zikredilmiştir. Bu ise istihsana göredir. Diğer üç mezheb imamlarının kavilleri de böyledir. Buna göre zengin ve fakir olan bütün mücahidlerin ganimet içinde bulunan yenilecek maddelerden istifade etmeleri caizdir.
Ben derim ki: Mültekâ sahibi bu kavli tercih etmiştir. Bilindiği gibi hak olan da budur. Nehir'de zikredilmiştir ki, mücahidlerin hepsi silâha ve elbiseye muhtaç olursa bu takdirde aralarında taksim edilir. Fakat kendilerine hizmet ettirmek için esirlere muhtaç olurlarsa, hizmet asıl ihtiyaçtan olmadığı için verilmez.
"Yasakladığı takdirde istifade edilmez ilh..." Velhâsıl hükümdarın taksim edilmedik ganimet malı içinde bulunan silâhdan, hayvanlardan ve ilaçtan faydalanmayı menetmesi bunlara muhtaç olunmadığı takdirdedir. Dar-ı harbde esir alınmış olan kadınlara cinsî yakınlıkta bulunmak mutlak surette yasaktır. Çünkü mücahidlere esir kadınların helâl olması mücahidlerin onlara mâlik almasıyladır. İslâm memleketine esir kadınlar getirilip taksim edilmedikçe mücahidler onlara mâlik olamazlar. Hatta bir kimse esir edilmiş cariyesini dar-ı harbde bulsa, ona cinsî yakınlıkta bulunamaz. Fakat bir kimse dar-ı harbde zevcesini yahut müdebberinî yahut ümmüveledini esir edilmiş bulup bunlara her hangi kafir cinsi yakınlıkta bulunmamış ise kendisi bunlara cinsî yakınlıkta bulunabilir. Bu mesele böylece bilinmelidir. Dürr-i Müntekâ.
Bahır'da zikredilmiştir ki, hükümdarın taksim edilmedik ganimet içinde bulunan yenilecek ve içilecek maddelerden istifade edilmesini yasakladığı takdirde bakılır: Eğer bu maddelere ihtiyaç bulunmazsa bunlardan istifade edilmesi caiz olmaz. Bu maddelere ihtiyaç hasıl olursa, hükümdarın yasağıyla amel olunmaz.
"Dar-ı harbden gaziler çıktıktan sonra ilh..." Yani taksim edilmemiş ganimet mallarının bazılarıyla dar-ı harbdeyken faydalanılması mubah iken. dar-ı harbden çıktıktan sonra faydalanılması mubah olmaz. Çünkü faydalanılmayı mubah kılan sebep ortadan kalkmıştır. Ganimet malındaki gazilerin hakkı kuvvetlenmiş olur. Hatta içlerinden ölenlerin hissesi vereselerine miras olarak intikâl eder. Dar-ı harbden çıkmadan önce almış olduğu ganimet malından elinde bir şey kalan kimse İslâm memleketine çıktıktan sonra ganimet malı taksim edilmemiş ise onu ganimet malının içine koyar. Ganimet malı taksim edilmiş ise bakılır: Eğer o kimse zengin olup kalan ganimet malı da elinde mevcud ise onu tesadduk eder. Zayi ve telef olmuşsa, onun kıymetini tesadduk eder. fakir ise onunla kendisi faydalanır. Nehir.
"Kâfirlerden bir kimse ilh..." Yani dar-ı harbde kâfirlerden bir kimse yakalanıp esir edilmeden İslâm şerefiyle müşerref olsa, küçük çocuklarındanbaşka bütün malları ganimet olur. Müste'men

(pasaportlu) olarak İslâm memleketine gelen bir kâfir İslâm şerefiyle müşerref olduktan sonra memleketi müslümanlar tarafından fethedilip zaptedilse, memleketinde bırakmış olduğu küçük çocukları ve malı ganimettir. Çünkü memleketinin ayrı olması matının korunmasına, küçük çocuklarının kendisine tâbi olmasına engeldir. Bahır.
"Yakalanıp esir edilmeden ilh..." Yani dar-ı harbde bir kâfir yakalanıp esir edilmeden önce müslüman olursa kendisine, küçük çocuklarına ve mallarına dokunulmaz. Eğer yakalanıp esir edildikten sonra müslüman olursa köle olur. Çünkü bu kimse kendisinde mülk sebebi mün'akid olduktan sonra müslüman olmuştur. Bahır.
"Zevcesinin karnındaki yavrusu ilh..." Müslüman olan kâfirin zevcesinin karnındaki yavrusu da ganimet olur. Çünkü bu yavru annesinden bir parçadır. Annesinin köle olmasıyla o da köle olur. Her ne kadar bu yavru babasına tebaen müslüman ise de, annesinin karnında bulunduğu için annesine tebaen köle olur. Annesinden ayrılmış olan küçük çocuklar annesinin parçası olmaktan kurtuldukları için, babasına tebaen hür olur. Bahır.

GANİMETİN NASIL TAKSİM EDİLECEĞİ BEYANINDA FASIL

METİN
Askerlerin süvari ve piyade sehmini almalarında itibar İslâm hududundan ayrılma vaktinedir. İmam Şafiî'ye göre savaş vaktinedir. Buna göre bir kimse dar-ı harbe süvari olarak girip sonra atı ölse, iki senim alır. Bir kimse de piyade olarak girip sonra bir at satın alsa, bir sehim alır. Savaşa elverişli sağlam büyük bir attan başka at için sehim yoktur. Eğer at hasta olup ganimet malı alınmadan önce iyi olursa süvari sehmini istihsanen alır. Eğer dar-ı harbe girerken tay olup orada büyüyüp at olsa, süvari sehmini alamaz. Aralarında fark; hasta olan büyük atla düşman korkutulur, ama tayla korkutulmaz.
Bir mücahidin atı dar-ı harbe girmeden önce gasbolunup yahut başka bir kimse binip yahut firar edip kendisi piyade olarak dar-ı harbe girip sonra atını alsa kendisi için iki sehim vardır. Fakat atını satarsa, her ne kadar satması savaşın tamamından sonra olsa bile süvari sehmini alamaz. Esah olan kavle göre bu mücahidin maksadının ticaret olduğu meydana çıktığı için atın sehmi düşer. Fetih. Bunu musannif (Hidâye sahibi) da ikrar etti. Fakat Şürunbulâlî'de Cevhere ile Tebyîn'den buna muhalif ifade nakledilmiştir.
Kuhistânî'de zikredilmiştir ki, süvari bir kimse savaş devam ederken atını satarsa, esah olan kavle göre piyade sayılır, harb bittikten sonra satarsa ittifakla süvari sayılır, Bu kayıdların iyice bellenip zabt olunması lâzımdır ki, fetva ve hüküm vermede hataya düşülmesin.
"Ganimetin nasıl taksim edileceği ilh..." Musannif ganimetin hükümlerini beyan edince taksiminin beyanına başladı. Taksimi de her ne kadar ganimetin ahkâmından ise de bahisleri çok olduğundan kendisi için müstakil bir fasıl tâyin edilmiştir. Taksim etme: Ganimet malları içinde dağılmış hisseyi muayyen bir yerde kılmaktan ibarettir. Nehir.
Mültekâ'da zikredilmiştir ki; hükümdarın, ordu dar-ı harbe girerken süvariler ile piyadeleri tesbit etmek için orduyu teftiş etmesi lâzımdır.
Mültekâ şerhinde: "Hükümdarın orduya katılan neferlerin isimlerini yazması ordu üzerine harb usul ve kaidelerini bilen ve harbi idare edecek bir kumandan - isterse bu kumandan âzâd edilmiş bir köle olsun - tâyin etmesi lâzımdır. Ordunun bu kumandana itaat etmeleri vâcibtir. Çünkü kumandanın emrine karşı gelmek haramdır. Ancak kumandanın emrettiği ve yasakladığı şeyin bir günâh olduğu veya uygun olmayan bir hareket olduğu herkesçe bilinirse, o halde kendisine itaat icab etmez." diye yazılıdır.
"Müstahik olmalarında itibar ilh..." Yani gaziler ganimet malının beşte dördünü hak ederler. Ganimetten piyade olan mücahidlere birer, süvari olan mücahidlere de ikişer sehim verilir. Gazilerin piyade mi süvari mi sayılacakları İslâm hududundan dar-ı harbe girerken belli olur. Atlı olarak girmişse süvari sehmini. piyade olarak girmişse piyade sehmini alır.
Ganimet malının beşte biri fakirlere, yoksul yetimlere, parasız kalmış yolculara sarfedilmek üzere beytülmâle ayrılır.
"Bir kimse dar-ı harbe süvari olarak girip sonra atı ölse, iki sehme müstahik olur ilh..." Süvari; yanında at bulunan kimsedir, isterse atı gemide götürsün. Bu kimse at üzerinde savaşmak için hazırlanmıştır. Bir şey için hazırlanan o şeyi yapmış gibidir. Dar-ı harbe atla giren kimsenin atını bir şahıs öldürüp ondan atının kıymetini alsa bile yine süvari sehmi alır. Atını düşman alsa yine süvari sehmi alır. Ama savaştan önce atını satsa piyade sehmi alır. Süvari olanlara iki sehim verilir. Hissenin biri kendisi için, diğeri de atı içindir. Bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre üç hisse verilir. Bir hisse kendisi için, iki hisse de atı içindir. Buhar-ı Şerif ve diğer hadîs kitablarında rivayet edildiği üzere Peygamberimiz böyle taksim etmiştir. İmam-ı Azam rivayetlerin arasını birleştirmek için bunu tenfîl (hükümdarın veya kumandanın fazla bir sehim

vermek üzere gazileri harbe teşvikde bulunmasıdır.) üzere hamletmiştîr. Şürunbulâli, Es-Siyerü'l-Kebir Şerhi.
"Bir attan başka at için sehim yoktur ilh..." İmam Ebû Yusuf'a göre iki at için sehim verilir.
T E N B İ H : Atın ortak olmaması şarttır. Nöbetle üzerinde savaşılan ortak at için sehim yoktur. Ancak dar-ı harbe girmeden önce ortaklardan biri attaki diğer ortağının hissesini kiralarsa at için sehim verilir. Atın, mücahidin kendi mülkü olması şart değildir. Buna göre kiralanmış yahut ariyet olarak alınmış yahut gasbedilmiş at için de sehim verilir.
"Orada büyüyüp at olsa ilh. ." Yani bir mücahid tay ile dar-ı harbe girip orada uzun zaman kalması sebebiyle tayı büyüyüp üzerinde savaşsa yine süvari sehmini alamaz. Bahır.
"Aralarında fark ilh..." İmam-ı Serahsî: "Hasta olan at, üzerinde savaşılmaya elverişlidir. Ancak geçici bir arızadan dolayı üzerinde savaşmak mümkün değildir. Bu arıza geçince hiç hasta olmamış gibi olur. Tay böyle değildir. Çünkü tay, üzerinde savaşılmaya elverişli değildir. Dar-ı harbde üzerinde savaşılmaya elverişli hale gelmiştir. Buna da itibar yoktur.
Bunun benzeri: Küçük zevcenin nafakası zevci üzerine lâzım değildir. Çünkü küçük zevce, zevcinin hizmetine elverişli değildir. Ama hasta olan büyük. zevcenin nafakası kocası üzerine lâzımdır. Çünkü o hizmet etmeye elverişlidir. Fakat hizmeti geçici bir arızadan dolayı mümkün değildir." demiştir.
"Sonra atını alsa ilh..." Yani savaştan önce atını alsa kendisi için istihsanen iki sehim vardır. Çünkü evinden çıkarken atın zahmetini çekmiş ve dar-ı harbde at üzerinde savaşmıştır. Gasbedilmesi başkasının binmesi gibi arızı ve geçici bir sebebten dolayı süvari sehminden mahrum edilemez. Ama gasbeden şahıs at üzerinde savaşıp hatta ganimeti elde edip dar-ı harbden çıksalar, gasbeden kimse için süvari sehmi asıl at sahibi için piyade sehmi vardır. Çünkü gasbedilmiş at ile mülk olan at arasında fark yoktur. Eğer sahibi atını aldıktan sonra yeni ganimet elde edilirse, bu ganimetten at sahibine süvari sehmi, gasbeden şahsa da piyade sehmi verilir. Nitekim dar-ı harbe girildikten sonra bir şahıs bir kimsenin atını ğasbedip onun üzerinde harb etse, gasbedene piyade sehmi, at sahibine süvari sehmi verilir. Bu bahsin tamamı Es-Siyerü'l-Kebir şerhindedir.
"Atını satarsa her ne kadar satması savaşın tamamından sonra olsa bile ilh..." Yani atını kendi arzusu ile satarsa süvari sehmini alamaz. Ama zorla sattırılırsa süvari sehmini alır. Atını rehin verenin yahut kiraya verenin yahut hibe edenin hükmü de satan kimsenin hükmü gibidir. Bahır.
Şârih "her ne kadar satması savaşın tamamından sonra olsa bile süvari sehmini alamaz ifadesiyle" Hidâye sahibine tâbi olmuştur. Fakat bu ifadeyi Fetih'den yanlış olarak nakletmiştir. Fetih'in ibaresi şöyledir: Bir mücahid savaş tamam olduktan sonra atını satsa, ittifakla süvari sehmini alır.
Keza savaş devam ederken atını satarsa, bazı fukahaya göre yine süvari sehmini alır. Hidâye sahibi: "Esah olan kavle göre savaş devam ederken atını satan mücahid süvari sehmini alamaz. Çünkü onun maksadının ticaret olduğu anlaşılmıştır." demiştir.
METİN
Savaşan kölelere, çocuklara, kadınlara, zimmîlere, delilere, bunamışlara, mükâtebtere, hastalara hizmet ve yaralıları tedavi eden kadınlara, yol gösteren zimmîlere biz Hanefîlerce. ganimet malından beşte biri çıkarılmadan önce bir mikdar şey verilir, buna "razh" denilir. Bunun mikdarı, mücahidlerin sehimlerinden noksan olur. Ancak orduya yol gösteren zimmîye, bir mücahide verilen setlimden ziyade verilebilir. Çünkü buna verilen razh ücret gibidir. Bundan anlaşılan ihtiyaç zamanında kâfirden yardım istemenin caiz olmasıdır.
Resûl-i Ekrem Efendimiz Hayber yahudilerine gazalarında, Medine-i Münevvere yahudilerinden on kadar kimseden yardım isteyip kendilerine ganimet malından bir mikdar şey vermişlerdir.
"Berâzin" denilen acem atları, "ıtâk" denilen soylu arap atları, babası arap atı anası acem atı olup "hecin" denilen atlar, babası acem atı anası arap atı olup "mukrif" denilen atlar arasında sehim verilmesi bakımından fark yoktur.
Deve, katır ve merkep için sehim verilmez. Çünkü bunlarla düşman korkutulmaz. Ganimetten ayrılan beşte biri biz Hanefilerce yetimlere, yoksullara ve parasız kalmış yolculara verilmek üzere üç kısma ayrılır Bu üç sınıfdan yalnız bir sınıfa verilmesi de caizdir.
Münye'de zikredilmiştir: "Bu bahsi Mültekâ şerhinde tahkîk ve beyan ettik" demiştir.
Beni Haşim'den Peygamber Efendimize akrabalığı bulunan üç sınıf fakirler diğer kabilelerden olan üç sınıf fakirler üzerine takdim olunur. Çünkü başka kabileden olan fakirlerin sadaka almaları caizdir. Beni Haşim fakirlerinin sadaka almaları caiz değildir. Biz Hanefilerce Beni Haşim'in zenginleri için beşte birden hak yoktur. Musannıfın Bahır'dan Hâvî'deki: "Ganimetin beşte biri Beni Haşim'in zenginlerine sarf edilmesinin tercihini ifade eder." diye naklettiği söz götürür. Çünkü Nehir'de bu reddedilmiştir. "va'lemû ennemâ anhum min şey'in feinne lillâhi humusehû"âyet-i kerîmesinde "Ganimetin beste biri Allah'ındır." ilâhi kelâmın iptidasında Allah-ü

Teâlâ'nın ism-i şerifinin zikredilmesi teberrük içindir. Yoksa hepsi Allah-ü Teâlâ'nındır. Resûl-i Ekrem Efendimizin beşte birdeki sehimleri vefatlarıyla düşmüştür. Çünkü Peygamberimizin beşte birdeki sehimlerinin kendilerine tahsisi, müştak olan risaletlerine bağlı bir hükümdür. Nitekim ganimet malı taksim edilmeden ve beşte biri çıkarılmadan önce Resûl-i Ekrem Efendimizin kendileri için seçtikleri at, kılıç, zırh gibi şeylerin kendilerinden sonra düşmesi gibi.
İZAH
"Zimmîlere ilh..." Eğer ganimet taksim edilmeden ve İslâm memleketine çıkmadan önce, zimmî müslüman. çocuk akıl baliğ ve köle âzâd olsa kendilerine sehim verilir. Es-Siyerü'l-Kebir, Nehir.
"Biz Hanefilerce ganimet malından beşte biri çıkarılmadan ilh..." Yani harbde hizmetleri görülen zimmîlere, kadınlara, kölelere, çocuklara biz Hanefilerce ganimet malından beşte biri çıkarılmadan "razh" denilen hisse verilir, imam Şafiî ile İmam Ahmed'e göre; "razh" denilen hisse ganimetten beşte biri çıkarıldıktan sonra verilir. "Razh"ın mikdarını tâyin hükümdara aiddir.
"Resûl-i Ekrem Efendimiz Hayber yahudilerine gazalarında ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki, Peygamber Efendimizin Hayber gazalarında yahudilerden yardım istemeleri hakkındaki hadîs-i şerifin senedinde zayıf vardır. Çünkü fukahadan birçokları:, "Cihadda kâfirden yardım istemek caiz değildir." demişlerdir. Zira Peygamber Efendimiz Bedir gazasına çıktıklarında kendilerine bir kâfir yetişip müslümanlar safında savaşmak için geldiğini söyledi. Peygamber Efendimiz kendisine: "Allah'a ve Resulüne imân ediyor musun?" diye sordu, o da "hayır" dedi. Bunun üzerine Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Öyle ise dön! Ben bir kâfirden asla yardım istemem." buyurdu. Bu hadîs-i şerifi Müslim rivayet etmiştir.
İmam Şafiî demiştir ki, Resûl-i Ekrem Efendimiz Bedir gazasında bir veya iki kâfirin cihada katılmasını reddetmiştir. Sonra Peygamber Efendimiz Hayber gazasında Beni Kaynuka yahudilerinden yardım istemiştir. Huneyn gazasında Safvân b. Umeyye'den kâfir olduğu halde yardım istemiştir. Buna göre Peygamber Efendimiz kâfirden yardım istemek ile istememek arasında muhayyer olduğu için Bedir gazasında kâfirin yardımını reddetmiş ise iki hadîs-i şerif arasında muhalefet yoktur. Şayet Bedir gazasında o kimsenin kâfir olduğu için yardımını reddetmiş ise, sonra Hayber gazasında ve diğer gazalarda kâfirlerden yardım istemesi hakkındaki hadîs-i şerifleri Bedir gazasında kâfirden yardım istemediğine dair hadîs-i şerifin hükmünü neshetmiştir.
"Buna verilen razh ücret gibidir ilh..." Zimmînin yol göstermesinde müslümanlar için büyük fâide bulunursa kendisine hükümdar tarafından tâyin edilen mikdar -her ne kadar bu mikdar iki süvari sehimleri kadar olsa bile - verilir.
Şârih "Yol gösteren zimmîye verilen razh ücret gibidir." ifadesi ile savaşma ile yol gösterme arasında fark bulunduğuna işaret etmiştir. Şöyle ki: Bir zimmî müslümanlarla birlikte savaştığı takdirde kendisine razh olarak verilen mikdar gazilere verilen sertimden noksan olur. Ama islâm ordusuna yol gösterdiği takdirde kendisine sehimden ziyade verilmesi sahihtir. Yol göstermesinde kendisine verilen şey "razh" değil, ücrettir. Savaşmasında ise kendisine verilen şey ücret değildir. Bu yüzden kendisine sehim mikdarı verilmez. Bu zimmî her ne kadar cihâd ameli gibi amel yapmış ise de, cihâd amelinden dolayı sevâb kazanan kimse ile kendisinden cihâd ameli kabul edilmeyen kimsenin arası sertimde müsavi tutulamaz.
"Biz Hanefilerce ilh..." İmam Şafiî'ye göre ganimetten ayrılan beşte biri, beş kısma bölünür. Bir kısmı Peygamberimizin akrabalarına sarf edilir, diğer bir kısmı Peygamberimiz için ayrılıp bu zamanın hükümdarına kalır. Hükümdar da bunu müslümanların ihtiyaçlarına sarfeder. Diğer üç kısmı da âyet-i kerîmede beyan edilen fakir yetimlere, yoksullara ve parasız kalmış yolculara sarfedilir. Zeylaî.
"Bu üç sınıfdan yalnız bir sınıfa verilmesi de caizdir ilh..." Çünkü Kür'ân-ı Kerîm'de ganimet mallarından ayrılan beşte birinin sarf edileceği yerleri açıklamak için beş sınıf zikredilmiştir. Yoksa bu sınıflardan her bir sınıfa bir şey verilmesinin vâcib olduğunu açıklamak için değildir. Ancak bu sınıflardan başkasına sarfedilmesinin caiz olmayacağını tâyin etmek içindir. Bedâyı.
"Mültekâ şerhinde ilh..." Mültekâ şerhinin ibaresi şöyledir: Bulunan maden ve definelerin beşte biri muhtaç olan yetimlere, yoksullara ve parasız kalmış yolculara sarfedildiği gibi, ganimet malının beşte biri de bu üç sınıfa verilmek üzere üç sehme ayrılır. Bu sınıfların ya hepsine veya bir kısmına sarfedilir. Bu sınıflardan başkasına sarfedilemez. Bu sınıflara sarfedilmesinin sebebi, muhtaç oldukları içindir. Bu yüzden bu sınıfların zenginlerine verilmesi caiz değildir.
"Biz Hanefilerce ilh..." Beni Haşim'in zenginlerine ganimet mallarından ayrılan beşte birinden hisse verilmez, imam Şafii'ye göre Beni Haşim'in zenginleri fakirleri ganimet malının beşte birinden hisse almaları hususunda müsavi olup kadınlara birer, erkeklere ikişer hisse verilmek üzere aralarında taksim edilir. Çünkü âyet-i kerîmede zenginleri ile fakirlerinin arası ayırt edilmemiştir. Biz Hanefilerin delili: Hz. Ebûbekir, Hz. Ömer, Hz. Osman ve Hz. Ali (R.A.) bizim

dediğimiz gibi sahabelerin huzurunda ganimet malının beşte birini taksim etmişlerdir. Artık bu şekilde taksim icma olmuştur.
Peygamberimiz Hz. Muhammed (S.A.V.) Abdullah'ın, Abdullah Abdulmuttalib'in, Abdulmuttalib Hâşim'in. Hâşim de Abdülmenâf'ın oğludur. Abdülmenâf'ın dört oğlu vardı: Hâşim, Abdüşşems, Muttalib ve Nevfel. Resûl-i Ekrem Efendimiz Hayber ganimetini gaziler arasında taksim buyurduklarında ganimetin beşte birini hısımlarından Hâşim Oğulları ile Muttalib Oğulları orasında taksim ederek onları diğerlerinden üstün tuttuğu zaman Abdüşşems Oğullarından olan Hz. Osman İle Nevfel Oğullarından olan Cübeyir: "Yâ Resûlallah! Hâşim Oğullarının üstünlüğünü inkâr etmiyoruz. Allah-ü Teâlâ sizleri onlardan kıldı. Muttalib Oğulları kardeşlerimizin halleri nedir ki onlara da hısımlıklarından dolayı beşte birden ihsan buyurdunuz da bizleri terkettiniz. Halbuki hısımlıklarımız birdir." dediler. Bunun üzerine Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Bizler ve Muttalib Oğullan gerek cahiliyet zamanında ve gerekse şimdi afla birbirimizden ayrılmadık, hepimiz bir şey gibi olduk." buyurdular. Çünkü Peygamberimiz Hâşim Oğullarından gönderildiğinde Kureyşliler hasedlik edip kendi aralarında: "Hâşim Oğulları, Hz. Muhammed (SAV.)'i bize teslim edip biz onu öldürmedikçe onlarla konuşmayacağız, alış - veriş yapmayacağız." diye anlaşma yaptılar. Hâşim Oğullan da kendi aralarında Resûlullah'a yardım etmek üzere anlaşma yaptılar. Nevfel Oğulları ile Abdüşşems Oğullan Kureyşlilerin tarafını tuttular. Muttalib Oğulları ise Hâşim Oğullarının tarafını tuttular. Bundan dolayı Resûl-i Ekrem Efendimiz Muttalib Oğullarına ihsanda bulundular.
"Musannıf ilh..." Hâvî'l-Kudsi'de zikredilmiştir ki, İmam Ebû Yusuf'a göre ganimetin beşte biri Peygamberimizin hısımlarına, fakir olan yetimlere, yoksullara ve parasız kalmış yolculara sarfedilir. İmam Ebû Yusuf'un bu kavli ile amel ederiz. Bahir sahibi: "Fetva, ganimetin beşte birindenPeygamberimizin hısımlarından zengin olanlarına da verilmesi üzerinedir." demiştir. Bu böyle bilinmelidir.
"Nehirde reddedilmiştir ilh..." Nehir sahibi: "Ganimetin beşte birinden Peygamberimizin fakir olan hısımlarına verileceği bilindiği için ayrıca "fakir olanlarına verilmesi şarttır" diye zikredilmemiştir." demiştir.
"Risaletlerine bağlı bir hükümdür ilh..." Yani Resul i Ekrem Efendimizin ganimetin beşte birindeki hakları risaletleri sebebiyledir. Vefatlarıyla her ne kadar risaletleri kesilmemiş ise de, fakat Resul olarak kendilerinden sonra hiç bir kimsenin kendilerinin yerine geçmesi mümkün olmadığı için sanki "Resul" kelimesinin alınmış olduğu risalet sebebi yok olmuştur.
T E M B İ H : Yukarıda beyan edildiği üzere İmam Şafiî'ye göre Resûl-i Ekrem Efendimizin ganimetin beşte birindeki sehimleri kendilerinden sonra kendi yerine kalan halifeye kalır. O da müslümanların ihtiyaçlarına sarfeder. İmam Şafiî'ye göre, Peygamberimizin ganimetin beşte birindeki sehimleri hükümdar oldukları içindir. Biz Hanefilerce Resul (Peygamber) olduğu içindir. Peygamber Efendimizden sonra resul yoktur. Bundan dolayı vefatlarıyla ganimetin beşte birindeki sehimleri düşmüştür.
"Resûl-i Ekrem Efendimizin kendileri İçin seçtikleri ilh..." Meselâ Bedir savaşında Hz. Ali (RA)'nin öldürdüğü Münebbih b. Haccac'ın "Zülfikar" adındaki kılıcını seçmiştir. Hayber ganimetinden Hz. Safiyye (R.A.)' yi seçmiştir. Ganimet taksim edilmeden böyle kıymetli şeyleri almak Peygamber Efendimizin hasâisinden olduğu halde bu dünyadan ebedî aleme göçmekle düşmüştür. Peygamber Efendimiz sehimlerinden ziyade seçmezlerdi. Şürunbulâli.
METİN
Bir kimse hükümdarın izniyle yahut kuvvet sahibi kimseler dar-ı harbe girip baskın yapsalar, almış oldukları mallardan beşte bir alınır. Çünkü almış oldukları mallar ganimettir. Eğer kuvvet ve kudreti olmayan kimseler hükümdardan izinsiz dar-ı harbe girip birşeyler alsalar, almış oldukları şeylerden beşte biri alınmaz. Çünkü o aldığı şeyler kapma ve çalma yoluyla alınmıştır.
Münye'de zikredilmiştir ki, dört kimse dar-ı harbe girip birşeyler alsalar, aldıkları şeylerden beşte biri alınır. Üç kişi olurlarsa alınmaz.
Hükümdar bir kaç müslümana; kâfirlerden aldığınız maldan beşte bir almam dese bakılır-. Eğer kuvvet ve kudretleri varsa beşte birini düşürmesi caiz değildir. Eğer kuvvet ve kudretleri yoksa beşte birini düşürmesi caizdir
Hükümdarın savaş zamanında mücahidleri harbe tergîb ve teşvik için tenfili mendûbdur. Meselâ hükümdarın: "Kim bir kâfir öldürürse, kâfirin bütün eşyası öldürenin olacaktır." yahut "Kim kâfirlerden bir şey alırsa, o aldığı şey kendisinin olacaktır." demesi tenfildir. Tenfil, bazen mal vermekle veya istikbale tergip ve teşvik etmekle de olur.
Harbe tergip ve teşvik etmek vâcibtir. Bunun hakkında Allah-ü Teâlâ Hâbibine:
"Ey Peygamber, mü'minleri harbe teşvik et." (Enfal Süresi, âyet: 65) âyet-i kerimesiyle emretmiştir. Bu hitab her ne kadar Peygamber Efendimize ise de hükmü hilâfet makamında bulunan islâm hükümdarlarına şâmildir.

İstenileni elde etmeyi gerektiren şeyi seçmek mendûbdur. Mendûb olması Kuduri'nin "beis yoktur" diye tâbir etmesine muhalif değildir. Çünkü "beis yoktur" terkibinin terki evlâ olan şeyde kullanılması umum bir kaide değildir. Hatta musannıfın beyanına göre bunda kullanıldığı gibi mendûbda da kullanılır. Bundan dolayı Mebsût'da müstehabla tâbir edilmiştir.
İZAH
"Bir kimse hükümdarın izniyle ilh..." Hatta zimmî olan bir kimse hükümdarın izniyle dar-ı harbe girip birşeyler alsa, aldığı şeylerden beşte bir alınır. T.
"Beşte bir alınır ilh..." Yani hükümdar almış oldukları mallardan beşte birini alır, geri kalan dört kısım kendilerinin olur. Fetih'de zikredilmiştir ki, hükümdarın dar-ı harbe girmeleri için izin verdiği kimselere yardım etmesi lâzımdır. Nitekim hükümdarın, müslümanları ve dini zayıf düşürmemek için izinsiz dar-ı harbe giren kuvvet ve kudret sahibi kimselere yardım etmesi de lâzımdır. O halde hükümdarın yardımıyla dar-ı harbden mal alan kimseler hırsızlıkla almayıp zorla aldıkları için almış oldukları mallar ganimet olur.
"Eğer kuvvet ve kudreti olmayan kimseler ilh..." Yani üç kimse kuvve-i ve kudret sahibi sayılmaz. İmam Ebû Yusuf'a göre yedi kimse kuvvet ve kudret sahibi sayılmaz. On kimse kuvvet ve kudret sahibi sayılır.
"Tenfili mendûbdur itti..." Tenfil: hükümdarın süvariye sehminden fazla vermesidir. Tenfil "Nefi" den alınmıştır, Nefi, lügatta ziyade manasınadır. Farzdan ve vâcibden ziyade olan namazlara da nafile denilir. Evlâdın evlâdına da nafile denilir.
"Savaş zamanında ilh..." Kudurî sahibi: "Tenfil harb devam ederken caizdir. Harb bittikten sonra hükümdarın tenfilde bulunması caiz değildir." demiştir. Bazı fukâha: "Hükümdarın dar-ı harbde olduğu müddetçe tenfilde bulunması caizdir." demişlerdir. Bunların sözünü Peygamber Efendimizin, Huneyn muharebesi bittikten sonra:
"Her kim bir kâfiri öldürürse, eşyası öldürenin olacaktır." hadîs-i şerifleri te'yid etmektedir. Nehir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü Peygamber Efendimiz bu hadîs-i şeriflerini müslümanlar hezimete uğradıklarında onları tekrar savaşa tergib ve teşvik için buyurmuşlardır.
Kuhistânî'de zikredilmiştir ki, "savaş, zamanında" ifadesinde tenfilin savaşa başlamadan önce caiz olduğuna ve savaş bittikten sonra caiz olmadığına işaret vardır. Sirâc'da zikredildiğine göre, ganimet malları islâm memleketine çıkarıldıktan sonra hükümdar tenfilde bulunursa, beytülmâl için alınan beşte birden verebilir. Çünkü ganimetten alınan beşte bir mücahidlerin hakkı değildir. Düşman ordusu hezimete uğradıktan sonra hükümdarın tenfilde bulunması caiz değildir. Çünkü tenfilden maksad, mücahidleri harbe tergip ve teşvik etmektir. Düşman ordusu hezimete uğradıktan sonra buna ihtiyaç yoktur.
METİN
Hükümdar "Her kim bir kâfir öldürürse eşyası öldürenin olsun." deyip kendisi bir kâfir öldürse, öldürdüğü kâfirin eşyası istihsanen Kendisinin olur. Ama ordusuna hitaben "Sizden kim bir kâfir öldürürse eşyası onun olsun" veya "Ben bir kâfir öldürürsem eşyası benim olsun" deyip bir kâfir öldürse, öldürmüş olduğu kâfirin eşyası kendisinin olmaz. Fakat bu ifadeleri söyledikten sonra tekrar umûm olarak "Her kim bir kâfir öldürürse eşyası öldürenin olsun" deyip kendisi bir kâfir öldürdüğü takdirde, öldürdüğü kâfirin eşyası kendisinin olur. Zahîriyye.
Tenfili. ganimetten sehim ve razh alan herkes alabilir. Hata zimmî. tüccar, kadın vs köle de alabilir. Tenfil ancak öldürülmesi mubah olan kimseler hakkında caizdir. Kadın ve deli gibi öldürülmeleri caiz olmayan kimseleri öldüren kimse bunların eşyalarını alamaz.
Hükümdarın tenfil ettiği şeyi mücahidlerin hak etmeleri hususunda öldürenin, hükümdarın "Her kim bir kâfir öldürürse eşyası öldürenin olsun." sözünü işitmesi şart değildir. Çünkü hükümdar ordusunda bulunan her nefere sesini işittirme gücüne sahip değildir. Kumandan tenfilde bulunduğu takdirde ordu harbden dönmedikçe o sene içinde yapılacak savaşların hepsine o tenfil şâmil olur. Her ne kadar kumandan ölse veya azle-düşe bile ikinci kumandan tenfilden men etmedikçe birinci kumandanın tenfili devam eder. Kumandanın "Her kim bir kâfir öldürürse eşyası öldürenin olsun." sözüyle yaptığı tenfil, öldürülmesi lâzım olan her kâfire şâmildir. Çünkü "bir kâfir" kelimesi nekre (belirsiz) olarak şart mânâsına olan "her kim" kelimesinden sonra gelmiştir. Ama kumandan bir kimseye hitaben: "Sen bir kâfir öldürürsen eşyası senin olsun." deyip o da iki kâfir öldürürse, yalnız evvelkinin eşyasını alır. Kumandan: "Filan adlı kâfiri öldürürsen senin için yüz altın vardır." dese, cihâd ücretle olmadığı için bu icare akdi sahih olmaz. Kumandan: "Sen şu kâfirlerin başlarını kesersen sana şu kadar meblağ verilecektir." dese, bu akid sahih olur. Ordu kumandanı bir seriyyeye ganimetten beşte biri ayrıldıktan sonra geri kalan dördünü tenfil edip bu tenfili ordu işitip seriyye işitmese. seriyye için istihsanen bu nefil vardır.
Seriyye: Dörtten dörtyüze kadar olan askeri bir bölüktür. "Seriyyeye" lâfzı geceleyin yürüyüş

demek olan "sera" dan alınmıştır. Seriyyeye ganimet mallarının hepsini veya bir kısmını tenfil vermek caizdir. Ama ordunun hepsine birden tenfilde bulunmak caiz değildir. Seriyye ile ordu arasındaki fark Dürer'de zikredilmiştir.

İZAH

"Her kim bir kâfir öldürürse eşyası öldürenin olsun ilh..." Bu ifade öldürülmeleri caiz olan kâfirlere şâmildir. Bu cihetten bu ifade altına, kâfirlerin kiraladıktan askerler, kâfir olan tacirler, efendilerine hizmet eden köleler, dar-ı harbe kaçmış olan mürtedler veya zimmîler, harb edemese bile hasta ve yaralı olan kâfirler, rey sahibi veya çocuğu olması umulan yaşlı kâfirler girer. Çünkü bunların öldürülmeleri caizdir. Bir müslüman, kâfirlerin safında savaşan müslümanı öldürse, öldürülen müslümanın eşyası öldüren müslümanın olmaz. Çünkü her ne kadar kâfirlerin safında savaşan müslümanın öldürülmesi caiz ise de eşyası ganimet olmaz. Nitekim hükümdara isyan eden müslümanların malları ganimet olmadığı gibi. Ancak kâfirlerin safında savaşan müslümanın eşyası kâfirlerin olup kâfirler o eşyayı müslümana ariyet olarak vermişler ise, bu takdirde bu müslümanın eşyası öldüren müslümanın olur. Es-Siyerü'l-Kebir Şerhi.

"O sene içinde ilh..." Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, kumandan dar-ı harbde savaştan önce tenfilde bulunsa, bu tenfilin hükmü ordu dar-ı harbden çıkıncaya kadar devam eder. Hatta bir müslüman uyuyan bir kâfiri öldürse, eşyası kendisinin olur. Nitekim savaş halinde veya düşman ordusu hezimete uğradıktan sonra öldürdüğü kâfirin eşyası kendisine kaldığı gibi. Ama ordu harb için saf olduktan sonra kumandan tenfilde bulunsa, bu tenfil yalnız bu harbe aid olmuş olur.

"Kumandan ölse ilh..." Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, yardımcı kuvvetle yeni bir kumandan gelip birinci kumandan azledilmiş olsa, onun tenfili sona ermiş olur. Çünkü azledilmekle onun velayet ve salahiyeti kalmamıştır. Ama yeni bir kumandan gelmeyip birinci kumandan ölse. askerler kendilerine başka bir kumandan tâyin etseler, ölen kumandanın tenfilinin hükmü sona ermiş olmaz. Çünkü tâyin ettikleri ikinci kumandan birinci kumandanın yerine geçmiştir. Ancak ikinci kumandan birinci kumandanın tenfilini iptal eder veya hükümdar orduya hitaben: "Kumandanınız ölürse, falan kimse kumandanınız olacaktır." derse, birinci kumandanın tenfilinin hükmü sona ermiş olur. Çünkü ikinci kumandan hükümdar tarafından tâyin edilmesiyle hükümdarın naibi olmuş olur da sanki hükümdar ilk defa ikinci kumandam tâyin etmiştir. Bu yüzden birinci kumandanın re'yinin hükmü kendisinden daha üstün bir kumandanın re'yile son bulmuştur.

"Filân adlı kâfiri öldürürsen, senin için yüz altın vardır ilh..." Ücret kelimesi söylenirse bu akid icare akdi olmuş olur. Cihâd ücretle olmadığı için bu icare akdi sahih olmaz. Eğer ücret kelimesi söylenmezse bu tenfil olmuş olur.

Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, kumandan hür olan bir müslümana veya köleye: "Sen kâfirlerden şu süvariyi öldürürsen, sana yüz dinar ücret vereyim." deyip o da onu öldürse, kendisine ücret verilmez. Çünkü ücret lâfzını açık olarak söylediği için kumandanın sözünü tenfile hamletmek mümkün değildir. O halde bu kiralamak olur. Cihâd için adam kiralamak ise caiz değildir. Ordu kumandanı bu ifadeyi bir zimmî için söylese, İmam-ı Azam ile Ebû Yusuf'a göre tâyin edilen ücreti zimmî de alamaz, İmam Muhammed'e göre alır.

İmam Muhammed'e göre harb için adam kiralamak caizdir. İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre caiz değildir. Çünkü cihâd ruhu yok etmektir. Ruhu yok etmek ise insanın işi değildir.

Öldürülecek esirler bulunup ordu kumandanı: "Kim bu esirlerin başını keserse ona on dirhem ücret verilecektir." deyip bu işi bir müslüman veya zimmi yapsa, on dirhem ücreti alır. Çünkü bu cihâd işlerinden değildir. Ordu kumandanı esirleri öldürmek isteyip onları öldürmesi için bir müslüman veya bir zimmîyi kiralasa, İmam-ı Azam ile imam Ebû Yusuf'a göre caiz değildir, İmam Muhammed'e göre caizdir.

Kumandan: "Her kim düşmandan bin dirhem ganimet getirirse, kendisine iki bin dirhem verilecektir." deyip bunun üzerine bir kimse bin dirhem ganimet getirse, kendisine getirmiş olduğu bin dirhemden fazla ganimet verilmesi lâzım gelmez. Fakat ordu kumandanı: "Her kim düşmanın bir neferini esir ederse, kendisine onunla beraber beş yüz dirhem verilecektir." dese, kumandanın bu şarta riayet etmesi lâzım gelir. Çünkü bu ifade ile düşmanın yenilmesi istenilmektedir, önceki ifade ile mal istenilmektedir.

Kumandan: "Her kim düşman hükümdarını öldürürse, kendisine on bin dinar verilecektir." deyip bunun üzerine bir müslüman nefer onu öldürse, kendisine tâyin edilen mikdar verilir. Ordu savaş için saf oldukları zaman kumandan: "Her kim bir düşman başı getirirse, kendisine yüz dinar verilecektir." dese, baş ile kâfirlerin erkeklerinin başı murad edilir. Çünkü bu halde maksud olan harbe tergib ve teşvik etmektir.

"Dürer'de zikredilmiştir ilh..." Dürer'in ibaresi şöyledir: Siyer-i Kebir'den naklen Nihâye'de zikredilmiştir ki, hükümdar bütün orduya: "Ganimet olarak elde ettiğiniz malların beşte biri

alındıktan sonra geri kafan nefil olarak sizin olacaktır." dese, bu caiz olmaz. Çünkü tenfilden maksad yiğitleri harbe teşvik etmektir. Bu ise ancak bazılarına sehimlerinden ziyade bir şey vermekle olur. Ordunun hepsine tenfilde bu faide yoktur. Aynı zamanda alınan ganimet ordunun hepsine nefil olarak verilip aralarında eşit olarak taksim edildiğinde süvarilerin fazla olan sehimlerini ibtal vardır.

METİN

Ganimet malları İslâm memleketine çıkarıldıktan sonra tenfil, ancak beytülmâl için alınan beşte birden caizdir. Çünkü beşte birin bir sınıfa sarfedilmesi caizdir. Nitekim yukarıda geçmiştir. Bir kâfirin eşyası (selebi); bindiği hayvanı, elbisesi, silâhı ve bindiği hayvanın üzerinde bulunan malları değildir.

Tenfilin hükmü, ondan başkalarının hakkını kesmektir. Yoksa mülkünü kesmek değildir. Çünkü ganimet İslâm memleketine getirilmeden önce ganimette mücahidlerin hakları sabit olmaz. Hükümdar: "Her kim kâfirlerden bir cariye elde ederse, cariye onun olsun." dese de mücahidlerden biri bir cariye elde etse, cariye âdet görerek temizlense bile ona cinsî yakınlıkta bulunması veya onu satması caiz olmaz. Nitekim dar-ı harbde bir cariyeyi bir kimse hırsızlık yoluyla alıp, cariye âdet görerek temizlense bile orada cariyeye cinsî yakınlıkta bulunması icmâen helâl olmadığı gibi. Öldürülen bir kâfirin eşyası tenfil olunmadıkça ganimet olarak bütün mücahidlerin olur. Çünkü Peygamber Efendimiz, Habîb b. Seleme'ye hitaben:

"Öldürdüğün kâfirin eşyasından sana bir şey yoktur. Ancak hükümdarın gönül hoşluğu ile sana verdiği vardır." buyurmuşlardır. Buna göre Peygamber Efendimizin kâfirin eşyası hakkındaki:

"Bir kimse bir düşmanı öldürürse, ölenin eşyası öldürenindir." hadîs-i şerifini biz Hanefiler tenfile hamlederiz. Bu suretle iki hadîs-i şerifin arasını bulmuş oluruz.

Şarih der ki: Müftü Ebussûud'un Mâruzat'ında Ebussûud hazretlerine: "Bu zamanda mücahidlerin aralarında ganimet inallarının meşru bir surette taksim edilmesinde şübhe bulunduğuna göre, bunlardan satın alınan cariyelere cinsî yakınlık helâl olur mu?" diye sorulmuş, Ebussûud hazretleri: "Zamanımızda meşru bir surette taksim bulunmamaktadır. Fakat 948 tarihinde sultan tarafından umum tenfil vâki olmuştur. Artık ganimet mallarından beşte biri verildikten sonra ilk baştan itibaren şübhe bakî kalmaz." diye cevap vermiştir. Bu mesele böylece bilinmelidir, işin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.

İZAH

"Ganimet malları İslâm memleketine çıkarıldıktan sonra ilh..." Yani ganimet malları islâm memleketine çıkarıldıktan sonra tenfil caiz olmadığı gibi ganimet mallan elde edildikten sonra dar-ı harbde de tenfil caiz olmaz.

"Bir kâfirin eşyası ilh..." Yani kumandan: "Her kim bir kâfir öldürürse, ölenin eşyası öldürenin olsun." dese, mücahidlerden biri bir kâfir öldürdüğünde, öldürdüğü kâfirin atı. atının üzerindeki malları, heybesinde veya bejinde bağlı olan altını, gümüşü, yüzüğü, bileziği, kemeri, elbisesi, silâhı kendisinin olur. Nehir.

"Tenfilin hükmü, ondan başkalarının hakkını kesmektir ilh..." Yani mücahidlerin hakkını kesmektir. Bu takdirde tenfilden beşte bir alınmaz. Mücahid dar-ı harbde ölürse veresesine miras olarak intikal eder.

Ben derim ki: Tenfilin diğer bir hükmü de süvari ile piyadenin eşit olarak hak almasıdır.

"Mülkünü kesmek değildir ilh..." İmam-ı Azam ile imam Ebû Yusuf'a göre ganimet malları İslâm memleketine çıkarılmadan önce onda mücahidlerin mülkü sabit olmaz, imam Muhammed'e göre sabit olur. Hatta ganimet malını zayi ye telef eden öder.

Ben derim ki: İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre "mülk sabit olmaz" ile tam mülk sabit olmaz, mânâsını murad etmişlerdir. Yoksa dar-ı İslama çıkarılmayan ganimet malında mücahidlerin mülkleri noksan olarak sabit olur. Bu yüzden ölen mücahidlerin sehimleri vereselerine miras olarak intikal eder. Dürr-i Müntekâ.

"Öldürülen bir kâfirin eşyası ilh..." İmam Şafii'ye göre öldürülen bir kâfirin eşyası öldürenin olur.

"Sultan tarafından umum tenfil vâki olmuştur ilh..." Yani sultan: "Her kim kâfirlerden bir şey alırsa kendisinin olacaktır." demek suretiyle umum tenfilde bulunmuştur. Bu surette yapılan tenfil şahindir. Ama sultan orduya hitaben: "Kâfirlerden ganimet olarak aldığınız mallar hepinizin olacaktır," dese bu şekilde yapılan tenfil yukarıda geçtiği üzere sahih değildir.

Sultanın umum olarak tenfili caiz olduğuna göre kendisi öldükten sonra veya azledilip yerine başka sultan geçtikten sonra bu umum tenfilin devam edebilmesi için, ikinci sultanın da yeniden umum tenfilde bulunması lâzımdır.

"Ganimet mallarından beşte biri verildikten sonra ilh..." Yukarıda geçmiştir ki, hükümdar umum tenfilde bulunduğu takdirde ondan beşte birinin verilmesi lâzım gelmez. Nitekim tenfilde süvari ile piyadeler eşittir. Çünkü zamanımızda taksim edilmemekte ve beşte biri verilmemektedir. Ganimet mallarının beşte birinin verilmesinin farz olduğuna göre beşte biri verilmeyen ganimet

mallarında nasıl şübhe bulunmaz!
Zamanımızdaki sultanın umum tenfilde bulunup bulunmadığını bilmediğimiz için ganimet mallarındaki şübhe bakîdir. Birisi buna "Zamanımızda ganimet mallarının taksim edilmemesi, hükümdarın umum tenfilde bulunduğunun delilidir." diye cevap veremez. Çünkü zamanımızın orduları islâm beldelerinden olsa bile zorla, yağma, kapma suretiyle alıyorlar. Hatta almış oldukları malların, müslüman sahihleri ortaya çıktıklarında malları kendilerine para ile verilmektedir. Buna göre onların hallerini iyiye yormak mümkün değildir. Keza bu zamanın hâkimleri ve ordu kumandanları tenfilde bulunmuyor, ganimeti taksim etmiyor ve beşte birini de vermiyorlar. O halde zamanımızda ganimetten alınan malın hükmü, ganimetten hainlikle alınan malın hükmü gibidir.
Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, ganimetten hıyanetlikle bir şey aşıran kimse pişman olup ordu dağıldıktan sonra aşırmış olduğu şeyi hükümdara getirse, hükümdar muhayyer olup dilerse onu tekrar getirene verip hak sahihlerine yermesini emreder. Dilerse onu ondan alıp beşte, birini hak sahiblerine verir. Geri kalan dört kısmı buluntu gibi olur. Hak sahiblerini bulamazsa onu ya tesadduk eder veya beytülmâla koyup üzerine emrini yazar. Ganimetten hainlikle bir şey aşıran kimse aşırdığı şeyi hükümdara getirmezse bakılır; eğer hak sahiblerini bulamazsa onu tesadduk etmesi müstehabdır. Eğer hak sahiblerini bulursa, onun hükmü buluntunun hükmü gibi olur. Nitekim buluntuda olduğu gibi hükümdara verilmesi evlâdır. Çünkü ondan beşte biri alınıp hak sahihlerine verilir. Bir mücahidin ganimet malı taksim edilmeden önce sehmini satması bâtıldır. Nitekim taksim edilmeden önce sehmini âzâd etmesi bâtıl olduğu gibi.
Hâvi'de zikredilmiştir ki, bir kimse kendisinden beşte bir alınmamış olan esir bir cariyeyi ordu kumandanından satın alsa, bu alım satım sahih olup bu cariye kendisine helâl olur. Cariyeden alınacak beşte bir cariyenin kendisinden değil parasından vâcib olur.
Bir kimsenin yanında emânet mal bulunup emânet bırakan kimse ölüp veresesi olmasa, emanetçi fakir olursa o malı kendisi kullanır, zengin olursa fakirlere verir. Çünkü beytülmâla vermiş olsa fakirlere sarfedilmeyip zayi olur. Bezzâziye.
Bir kimse ganimetten bir cariye satın alsa bakılır; eğer satın alan kimse ganimetten ayrılan beşte birden sehim alanlardan olursa, cariyeden alınacak olan beşte biri kendi nefsine sarfeder. Eğer beşte birden sehim alanlardan olmayıp fakat zengin olan afim gibi başka yoldan beytülmaldan sehim alanlardan olursa cariyeyi beşte birden sehim alan fakire mülk olarak vermeli, sonra ondan cariyeyi satın almalı veya cariyeden alınacak olan beşte biri fakire mülk olarak vermeli, sonra ondan cariyenin beşte birini satın almalıdır. Çünkü böyle yapmadan cariyeyi kendi nefsine sarfetse, cariyeden alınacak olan beşte bir fakirlerin hakkı olarak kalır da cariyeye cinsî yakınlıkta bulunması helâl olmaz.
Bana göre bu mesele şöyle halledilmelidir: Ganimet malı islâm memleketine getirildikten sonra mücahidler ile beşte birden sehim alanlar arasında ortak olur. Yukarıda geçtiği üzere ganimet malı islâm memleketine getirildikten sonra mücahidlerden ölenlerin sehimleri vereselerine miras olarak kalır. Fakat ganimet malından sehim alacak olanlar bilinmeyip onları bilmek umudu da kalmayınca, ganimet malı muayyen kimseler arasında ortak olmaktan çıkıp bütün müslümanların hakkı olmak üzere beytülmâldaki diğer mallar gibi beytülmâl haklarından olmuş olur. Beytülmâldaki mallarda bütün müslümanların hakkı vardır. Fakat bu ,hak mülkiyet yolu ile değildir. Çünkü beytülmâlda hakkı olan bir kimse öldüğü takdirde hakkı miras olarak vereselerine kalmaz. Ganimet malı islâm memleketine çıkarıldıktan sonra mücahidler dağılıp onları bulmak imkânı olmadığı takdirde ganimet malı beytülmâla kalır. Kendisinden beşte bir de alınmaz. Buna göre beytülmâlda hakkı olan bir kimse beşte biri alınmamış bir cariyeyi beytülmâldan satın almış olduğu takdirde cariyeden alınacak olan beşte bir sehmini kendi nefsine sarfetmesi caizdir.
Şafiî muhakkıklarından Seyyid Semhudî risalesinde zikretmiştir ki; babam bana odalık bir cariye aldı. Sonra babam zamanımızın muhakkiki AllâmeCelâl-i Mahalli ile ganimet malları ve beytülmâl vekilinden mal satın alma hususunda konuşup ona: "Beytülmâldaki alamadığımız hakkımız olan malları zafer yoluyla alıyoruz. Çünkü bu cariye şer'î surette taksim edilmeyen ganimet mallarından olduğu takdirde hak sahihleri bilinmediği için cariye beytülmâla aid olmuş olur." dedi. Bunun üzerine Celâl-i Mahalli: "Evet, sizin beytülmâlda bir çok bakımdan haklarınız vardır." dedi. Bu, Bezzâzlye ve Kınye'den nakledilene muvafıktır, işin hakikatini Allah-ü Teâlâ bilir.

KÂFİRLERİN BİRBİRİNİ VEYA BİZ MÜSLÜMANLARIN MALLARINI İSTİLÂLARI BEYANINDA BÂB

İstilâ, lügatta mutlaka gâlib ve üstün olmak manasınadır, Fıkıh ıstılahında, bir kavmin mallarını veya memleketini diğer bir kavmin üstünlük yoluyla elde etmesinden ibarettir. Dar-ı harbde bir kâfir diğer bir kâfiri esir edip malını alsa ona mâlik olur. Çünkü av gibi mubah olan malı istilâ etmiştir. Kâfirler islâm memleketinden zimmîleri esir etseler, onlara mâlik olamazlar. Çünkü zimmîler hürdürler.

Biz müslümanlar kâfirlere üstün gelip onların esir ettiklerini bulup alsak, onların mallarına kıyasla o esirlere de mâlik oluruz.

Kâfirler biz müslümanların mallarını istilâ edip -her ne kadar bu mallarımız mümin köle olursa da- memleketlerine götürseler, onlara mâlik olurlar. Mâlik olmaları mubah olan malı istilâ ettikleri için değildir. Çünkü ehl-i sünnet mezhebinden sahih olan kavle göre eşyada asıl olan tevakkufdur. Eşyada asıl olar. mubah olması, Mutezile'nin mezhebidir. Belki kâfirlerin müslümanların mallarına mâlik olmaları, bir kimsenin mülkü olan malı dokunulmaz olup başka şahısların o malı koruması şer'î hükümlerdendir. Kâfirler ise şer'î hükümler ile muhatab değildirler. Biz müslümanların malları onlar hakkında dokunulmaz mallardan değildir. Bu cihetten o mallara mâlik olurlar. Nitekim Mecmâ sahibi şerhinde bu bahsi incelemiştir. Kâfirler mallarımızı aldıkları takdirde mallarımızı kurtarmak için onların arkasına düşmek biz müslümanlara farzdır. Mallarımızı aldıktan sonra müslüman olsalar, mallarımız kendilerinden alınmaz.

Kâfirler, müslümanların mallarını memleketlerine götürdükten sonra müslüman mücahidler onlara üstün gelerek götürmüş oldukları malları onlardan alsalar, bakılır; eğer eski sahibleri mallarını müslüman mücahidler arasında taksim edilmeden önce bulurlarsa, onlara meccanen mâlik olurlar. Eğer taksim edildikten sonra bulurlarsa ve mallan da kıyemiyyât (çarşı ve pazarda benzeri bulunmayan yahut bulunsa da aralarında fazla fiat farkı bulunan mallar) dan olursa, mümkün olduğu kadar iki tarafın zararını önlemek için mücahidlere verildiği gündeki kıymetiyle alabilirler. Bu mallar misliyyât (aralarında fazla fiat farkı olmayıp, kendileri gibi pazarda bulunan mallar) dan olursa taksim edildikten sonra onları almaya yol yoktur. Zira bunları kendi misliyle almakta bir fâide yoktur. Eğer taksim edilmeden önce mallarını bulurlarsa, onları meccanen alırlar. Nitekim yukarıda geçmiştir.

Kâfirler zorla müslümanlardan almış oldukları mallan islâm memleketinden çıkarmadan müslüman mücahidler kâfirlerden o malları geri alsalar, eski sahihleri mallarını gerek taksimden önce olsun ve gerekse taksimden sonra olsun meccanen alırlar.

İZAH

"Kâfirlerin birbirini veya biz müslümanların mallarını istilâları ilh..." Musannıf biz müslümanların kâfirleri istilâ etmemizin hükmünü beyan edince kâfirlerin birbirlerini ve biz müslümanları istilâ etmelerinin hükmünü anlatmaya başladı. Fetih.

"Dar-ı harbde ilh..." Kâfirler dar-ı harbde birbirinden istilâ yoluyla aldıkları mallara, esirlere derhal yani bunları daha kendi memleketlerine götürmeden mâlik olurlar. Meselâ kâfir Türkler ile kâfir Hintliler, kâfir Rumları istilâ edip onları Hindistan'a götürseler, bu esirlere Hintli kâfirler mâlik olduğu gibi, kâfir Türkler de mâlik olurlar.

"Zimmîleri esir etseler ilh..." Kâfirler İslâm memleketinden zimmîlerin mallarını zorla alsalar, kendi memleketlerine götürmedikçe mâlik olamazlar. Bir zimmî geri dönmek üzere dar-ı harbe gittiğinde müslümanlar onun gitmiş olduğu dar-ı harbi zabdedip onu esir etseler, ona mâlik olamazlar. Çünkü onun müslümanlarla yapmış olduğu zimmet ahdi bakîdir.

"Onların mallarına kıyasla ilh..." Yani müslüman mücahitler kâfirlere üstün geldiklerinde onların mallarına mâlik oldukları gibi onlar tarafından esir edilmiş olan diğer kâfirlerin mallarına da - her ne kadar bu esir edilmiş kâfirler ile müslümanlar arasında antlaşma bulunsa bile - mâlik olurlar. Çünkü müslümanlar onların ahdini bozmamışlardır. Ancak onların mülkünden çıkan malları almışlardır.

TENBİH: Nehir'de zikredilmiştir ki, dar-ı harbde bir kâfir çocuğunu bir müslümana satsa, İmam-ı Azam'a göre caiz değildir. Ama müslümana çocuğu geri vermesi için cebir olunmaz, İmam Ebû Yusuf'a göre kâfir dâva, ettiğinde cebrolunur. Bir kâfir çocuğu ile beraber islâm memleketine emanla gelip çocuğunu satsa, ittifakla bu satış caiz değildir.

"Kâfirler biz müslümanların mallarını istilâ yoluyla memleketlerine götürseler mâlik olurlar ilh..."

İmam Mâlik ile İmam Ahmed'in kavilleri de böyledir. Böyle kâfirlerden bir müslüman yenilecek bir şey veya cariye satın alsa, bunlar kendisine helâl olur. Çünkü Allah-ü Teâlâ (Haşr Sûresi, âyet: 8) âyet-i kerîmesinde memleketlerinden ve mallarından mahrum edilerek çıkarılmış olan muhacirlere fakir ismini vermiştir. Bu âyet-i kerîme hicret eden müslümanların mallarına kâfirlerin mâlik olduğuna delâlet etmektedir.
Malına erişemeyen bir kimseye fakir denilmeyip parasız kalmış yolcu denilir. Bundan dolayı sadaka "âyetinde (Tevbe Sûresi, âyet: 60) parasız kalmış yolcular fakirler üzerine atfedilmişlerdir.
"Mâlik olmaları mubah olan malı istila ettikleri için değildir ilh..." Bu ifade Hidâye sahibini reddetmek içindir. Hidâye sahibi: «İmam Şafiî'ye göre kâfirler müslümanların mallarına mâlik olamazlar. Zira dokunulmaz olan mâlları istilada bulunmuş olmaları haklarında mâlikiyyeti ifade etmez. Biz Hanefilerce kâfirler mubah olan malı istila etmişlerdir. Günkü malın dokunulmazlığı Allah-ü Teâlâ'nın: "Yerde ne varsa hepsini sizin (faideniz) için yaratan O (Allah-ü Teâlâ) dur." (Bakara Sûresi, âyet: 29) kavl-i kerîmine münafi olarak sabit olmuştur. Zira bu âyet-i kerime bütün malların dokunulmaz değil, mubah olmasını gerektirir. Fakat malın dokunulmaz olmasının sebebi, sahibinin ondan faydalanma imkânı bulması içindir. Buna göre kâfirler istila yoluyla müslümanların mallarını memleketlerine götürüp asıl sahiblerinin onlardan faydalanma imkânı kalmayınca, mallar eski mubah olan hallerinedönerler.» demiştir.
"Ehli sünnet mezhebinden sahih olan kavle göre eşyada asıl olan tevakkuftur İlh..." Hidâye sahibinin "Eşyada asıl olan mubah olmasıdır." ifadesi Mutezile'nin görüşüdür. Ehli sünnet mezhebinden sahih olan kavle göre eşyada asıl olan tevakkufdur. Yani mubah veya haram olduğuna dair şer'î bir delil gelinceye kadar durulur ve bunlardan biriyle hüküm verilemez. Biz Hanefilerce malın dokunulmazlığı seri hitabla sabittir. Kâfirler hakkında malların dokunulmaz olması zahir değildir. Çünkü kâfirler şeriatla muhatab değildirler, imam Şafiî'ye göre kâfirler şeriatla muhatabdırlar. Bu bakımdan kâfirlerin böyle dokunulmaz mallara istilada bulunmuş olmaları, haklarında mâlikiyyeti ifade etmez. Bu, Mecma şerhi Menba'da zikredilenin hülâsasıdır
Ben derim ki: Bu, birkaç bakımdan söz götürür:
1) Hidâye sahibi "Eşyada asıl olan mubah olmasıdır." demek istememiştir. Çünkü eşyada asıl olan mubah olması mıdır, haram olması mıdır veya tevakkuf mudur? Bu hususdaki ihtilâf şeriat gelmeden önceye aiddir. Hidâye sahibi ise şeriat geldikten sonra delil ile eşyada asıl olan mubah olmasını isbat etmiştir. Malın dokunulmazlığı mülk sahibinin malından faydalanması gibi ârizî bir sebebten dolayı sabit olmuştur.
Usul-i Pezdevî'de: "Şeriat geldikten sonra haram olduğuna dair delil bulunmadıkça icma ile malların mubah olmasıdır. Çünkü Allah-ü Teâlâ: "hüvellezi haleka leküm mâ filardı cemîan"kavl-i kerîmi ile bütün malları mubah kılmıştır." diye zikredilmiştir.
2) Kâfirler imân ile, içki haddinden başka ukûbât (cezalar) ile ve muameleler ile muhatabdırlar ibâdetler ile muhatab olmalarında ihtilâf vardır. Nitekim bu bahis cihâd bahsinin evvelinde beyan edilmiştir.
3) "Kâfirler hakkında malların dokunulmaz olması zahir değildir." ifadesinin mânâsı "mallar onlar için mubahtır" demektir. "Bu ifadede eşyada asıl olan mubah olmasıdır." diyenlerin kavline dönüş vardır.
4) "Eşyada asıl olan mubah olmasıdır.""görüşünü Mutezile'ye nisbet etmek usûl kitablarında beyan edilene muhaliftir, İbn-i Hümâm'ın "Tahrir" isimli kitabında Hanefi ile Şafiî cumhur fukahasının muhtar olan kavline göre; "Eşyada asıl olan mubah olmasıdır." denilmiştir.
Usûl-i Pezdevî şerhinde Allâme Ekmel diyor ki: Biz Hanefilerin ve Şâfiîlerin ekseri fukâhasına göre, şeriatın mubah veya haram kılması caiz olan eşyanın şeriat gelmeden önce mubah olmasıdır ki, eşyada asıl olan budur. Hatta şeriat kendisine erişmeyen kimsenin dilediğini yemesi mubahdır. Buna İmam Muhammed İkrah Bahsinde "Laşenin yenmesi, şarabın içilmesi ancak şeriat tarafından yasak edilmekle haram olmuştur." diyerek "mubahın asıl, haramın yasak sebebiyle sonradan olduğuna" işaret etmiştir. Bu, Cübbaî, Ebû Haşim ve Zahirîlerin kavlidir.
Biz Hanefiler ile Şâfiilerin bazı fukâhasına ve Bağdat Mutezilesine göre, eşyada asıl olan haram olmasıdır.
Eşariler ile bütün hadîscilere göre eşyada asıl olan tevakkufdur. Hatta şeriat kendisine erişmeyen kimse bekleyip hiç bir şey yiyip içmez. Eğer bir şey yiyip içerse, onun fiil helâl ve haram ile vasıflanmaz.
Bağdatlı Abdülkahir bunun mânâsı, "sevaba ve günâha girmez" demektir, demiştir. Şeyh Ebû Mansûr da buna meyletmiştir.
"Onların arkasına düşmek biz müslümanlara farzdır ilh..." Yani kâfirler müslümanların mallarını elde ederek dar-ı harbe götürmek isteseler, müslüman memleketinde bulundukları müddetçe bunları onların elinden almak için arkalarına düşmek farzdır. Elde ettikleri malları dar-ı harbe

götürmüş olurlarsa, artık takib etmek farz olmaz. Evlâ olan takib edilmesidir. Ama kadınlar ite çocukları dar-ı harbe götürmüş olurlarsa, onları takib etmek farzdır. Meğerki kuvvet ve imkân mevcud bulunmasın.
"Mallarını müslüman mücahidler arasında taksim edilmeden önce bulurlarsa, onlara meccanen mâlik olurlar ilh..." Bir kâfir emanla islâm memleketine girip bir müslümanın malını çalar ve memleketine götürse, sonra onu başka bir müslüman satın alıp islâm memleketine getirse, eski sahibi malını ondan meccanen alır.
Keza bir köle dar-ı harbe kaçtıktan sonra bir müslüman tacir onu satın alıp getirse, eski sahibi kölesini ondan meccanen alır. Muhit, Kuhistânî.
"Kıymetiyle olabilirler ilh..." Asıl mal sahteleri ölse, verese için mücahidin etinde bulunan malı kıymetiyle alma hakkı yoktur. Çünkü mücahidin elindeki malı kıymetiyle alıp almama arasındaki muhayyerlik miras olarak vereseye intikâl etmez.
Hâniyye'den naklen Sâihânî'de zikredilmiştir ki, bir kâfir bir müslümandan esir ettiği köleyi dar-ı harbe götürdükten sonra müslüman bir tacir o köleyi kâfirden satıp alıp islâm memleketine getirdikten sonra asıl sahibi ölse, İmam Muhammed'e göre vereselerin hepsi o köleyi alabilir. Ama vereselerinden bir kısmı alamaz, İmam Ebû Yusuf'a göre vereselerin o köleyi olma hakkı yoktur.
TENBİH: Müslüman mücahidler mağlub ettikleri bir düşmanın elinden vaktiyle müslümanlardan zorla alıp memleketlerine götürmüş okluktan köle ve mallan geri alıp islâm memleketine getirilip bu mallar mücahidler arasında taksim ettikten sonra sehmine köle düşen mücahid köleyi âzâd etse köle âzâd olur, eski sahibinin hakkı bâtıl olur. Sehmine köle düşen mücahid köleyi satmış olursa, eski sahibi köleyi parayla alabilir. Satışı bozamaz. Şürunbulâli.
"İki tarafın zararını önlemek için ilh..." Zira eski sahibi, rızası yok iken mülkünün elinden çıkmasıyla zarar görür. Hissesine düşen mücahidin elinden de meccanen alınmasıyla zarar görür. Çünkü mücahid onu ganimetteki sehmine karşılık olarak almıştır. Buna göre mümkün olduğu kadar her ikitarafın hakkına riayet etmek için bu malın eski sahibine bunu kıymetiyle almak selâhiyeti verilmiştir.
Ganimet taksim edilmeden önce o mal bütün mücahidlerin mülküdür. Bu maldan her birine elinden çıkmasıyla üzülecek mikdar hisse isabet etmez. Bu yüzden zarar görmezler. Bunun için taksim edilmeden önce eski mal sahibleri mallarını alırlar. Dürer.
METİN
Bir tacir kâfirlerin istilâ yoluyla elde etmiş olduğu müslüman mallarını onlardan satın alarak islâm memleketine getirirse, eski sahibleri bu malları o tacirin vermiş olduğu para ile diğer bir mal karşılığında satın almış ise, vermiş olduğu malın kıymetiyle eğer kâfirler tarafından kendisine hibe edilmekle veya fâsid akidle mâlik olmuşsa, mallarının kendi kıymetleriyle alabilirler.
Bahır'da zikredilmiştir ki, tacir mallan kâfirlerden şarab veya domuz karşılığı satın alsa, eski sahibleri onları ittifakla şarab ve domuzla alamayıp kendilerinin kıymetleriyle alırlar.
Keza tacir misliyattan olan malları veresiye olarak, kendilerinin misliyle yahut mikdar ve vasıf itibariyle kendilerinin misliyle sahih veya fâsid akidle satın alsa, eski sahihlerinin almalarında faide olmadığı için yine onları almazlar. Ama mikdar itibariyle az ile veya vasıf itibariyle düşük mal ile satın alsa, eski sahiblerinin almalarında fayda olduğu için mallarını alabilirler. Bu fidye olup karşılık olmadığı için bunda riba (faiz) olmaz.
Kâfirlerin istilâ yoluyla memleketlerine götürmüş oldukları bir köleyi müslüman bir tacir, onlardan satın alarak İslâm memleketine getirse de kölenin gözü çıkarılıp veya eli kesilip tacir ersi (uzvunun diyeti) ni alsa yahut kölenin gözünü, satın alan tacir çıkarmış olsa, kölenin eski sahibi muhayyer olup dilerse tacirin kâfirden satın almış olduğu paranın hepsiyle alır, ersi alamaz; dilerse köleyi hiç almaz. Tacir ile eski mal sahibi paranın mikdarında ihtilâf etseler, şâhid bulunmadığı takdirde yeminiyle tacirin sözü kabul edilir. Ama biri şâhid getirirse onun şahidi kabul edilir. Çünkü şâhid açıklayıcıdır. Eğer her ikisi de şâhid getirirse, eski sahibinin şahidi kabul edilir. İmam Ebû Yusuf'a göre, tacirin şahidi kabul edilir. Nehir.
Kâfirler bir kimsenin kölesini esir edip memleketlerine götürdükten sonra müslüman bir tacir o köleyi satın alıp islâm memleketine getirse, bundan sonra o tacirin elindeyken kâfirler o köleyi tekrar esir ederek memleketlerine götürseler, sonra başka bir müslüman tacir o köleyi satın alıp İslâm memleketine getirse, birinci tacir ikinci tacirden parasıyla alır. Çünkü köle birinci tacirin mülkünde iken ikinci defa esir edilmiştir, ikinci tacirden o köleyi iki kat parasını vererek alır. Çünkü birinci tacire köle iki fiata mal olmuştur. Birinci tacirin parası zayi olmaması için eski sahibi ikinci tacirden köleyi alamaz. Kâfirler harb neticesinde müslümanlardan hür, müdebber, ümm-i veled, mükâteb elan erkek ve kadınları esir ederek memleketlerine götürseler onlara mâük olamazlar. Çünkü onlar bir bakıma hürdürler.

Sonra müslümanlar kâfirleri yenerek bunları geri alsalar, ganimet taksini edilmeden önce eski sahibleri bunları meccanen alırlar. Ganimet taksim edildikten sonra sehimlerine düşen mücahidtere beytülmâldan kıymetleri verilir. Biz müslümanlar kâfirlere galip gelince onların her şeylerine mâlik oluruz. Çünkü şer'i şerif cinayetlerini cezalandırmak için onların dokunulmazlığını kaldırmıştır.
İslâm memleketinden bir hayvan dar-ı harbe kaçsa, istilâ gerçekleştiği için ona mâlik olurlar. Çünkü hayvanın İslâm memleketinden çıkmasında ona yardım edecek bir el yoktur, İslâm memleketinden dar-ı harbe müslüman bir köle kaçıp da kâfirler onu zorla yakalasalar, ona mâlik olamazlar. Çünkü İslâm memleketinden çakmakla kendi kendine mâlik oldu da başkasının kendisine mâlik olmasına mahal kalmadı. İmameyn'e göre, kâfirler buna mâlik olurlar. Ama - Allah'a sığınırız- köle mürted olduktan sonra dar-ı harbe kaçıp kâfirler onu yakalasalar, ittifakla ona mâlik olurlar.
Bir köle bir ot ve eşya ile birlikte dar-ı harbe kaçıp müslüman bir tacir onları kâfirlerden satın alıp islâm memleketine getirse, kölenin eski sahibi köleyi meccanen alır. Çünkü kâfirler köleye mâlik olamazlar. At ile eşyalarını para ile alır. Çünkü kâfirler bunlara mâlik olurlar.
Müstemen (pasaportlu kâfir), müslüman veya zimmî bir köleyi satın alıp memleketine götürse, bu müslüman veya zimmî köle âzâd olur. Çünkü islâm memleketiyle dar-ı harbin birbirinden ayrı olması âzâd etme yerine geçer. Nitekim kâfirler müslüman bir köleyi istilâ yoluyla kendi memleketlerine götürdükten sonra köle dar-ı harbden İslâm memleketine kaçsa âzâd olur.
Musannıf "müstemen, müslüman veya zimmî bir köleyi satın alıp memleketine götürürse âzâd olur" diye kayıdlamıştır. Çünkü müstemen olmayan bir kâfir müslüman veya zimmî bir köleyi satın alıp memleketine götürse, ittifakla bu müslüman veya zimmî köle âzâd olmaz. Çünkü buâ Nehir. Nitekim kâfirlerin bir kölesi dar-ı harbde müslüman olup sonra müslüman memleketine yahut dar-ı harbde olan ordumuza gelse yahut dar-ı harbde onu bir müslüman veya zimmî veya kâfir satın alsa veyahut onu satışa arzetse, satın alacak olan kabul etsin veya etmesin yahut müslümanlar bu kâfirlere üstün gelseler, bu dokuz surette köle âzâd edilmeksizin ve hiç bir kimsenin ona velâsı olmaksızın âzâd olmuş olur. Çünkü bu suretlerdeki azada "hükmen âzâd" denilir.
Zeylaî'de zikredilmiştir ki, bir harbî (kâfir) kendi kölesinin elinden tutup gitmesi için müsaade etmediği halde "sen hürsün" dese, İmam-ı Azam'a göre köle âzâd olmaz. Çünkü köleyi dili ile âzâd etmiş, fakat eliyle âzâd etmemiştir.
İZAH
"Onların her şeylerine mâlik oluruz ilh..." Kâfirlerin hükümdarı bir müslümana hür olan kâfirlerden bir şahsı hediye olarak verse, müslüman ona mâlik olur. Ancak vermiş okluğu şahıs müslümanın akrabası olursa müslüman ona mâlik olamaz.
Bir müslüman dar-ı harbe eman ile girip kâfirlerden birinin çocuğunu satın aldıktan sonra onu zorla İslâm memleketine^getirse, çocuğa mâlik olur. Dar-ı harbde iken çocuğa mâlik olup olmamasında ihtilâl vardır. Esah olan kavle göre mâlik olmaz. Nitekim Muhît't'te de böyle zikredilmiştir. Bu ifade "kâfirlerin memleketlerinde hür olduklarını" bildirmektedir. Halbuki kâfirlere hiç bir kimse mâlik olmasa bile onlar kendi memleketlerinde köledirler. Nitekim Mûstesfâ. Kuhistânî ve Dürr-i Müntekâ gibi mu'teber kitablarda böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: Âzâd Bahsinde beyan edilmiş olduğu üzere "kâfirler köledirler" ifadesinin mânâsı "müslümanlar onları istilâ ettikten sonra köledirler" demektir, istilâ edilmeden önce onlar hürdürler. Zira Zahîriyye'de zikredilmiştir ki, bir kimse kölesine "senin nesebin hürdür" yahut "senin aslın hürdür" dese, eğer kölenin esir edilmiş olduğu bilinirse âzâd olmaz, bilinmezse âzâd olur. İşte bu, kâfirlerin, hür olduğuna delildir; Muhit'de zikredilen de buna delildir.
"Dar-ı harbe müslüman bir köle kaçıp da ilh..." Yani kaçan kölenin müslüman veya zimmînin kölesi olması arasında fark yoktur. Musannif "dar-ı harbe müslüman bir köle kaçıp" diye kayıdlamıştır. Çünkü kâfirler köleyi istila yoluyla islâm memleketinden alsalar, ittifakla ona mâlik olurlar.
Musannıf "müslüman bir köle kaçsa" diye kayıdladı. Çünkü - Allah'a sığınırız- köle mürted olduktan sonra dar-ı harbe kaçarsa, ona mâlik olurlar.
Zimmî bir köle dar-ı harbe kaçıp kâfirler bunu yakaladıklarında buna mâlik olup olmamaları hususunda iki kavil vardır: Bir kavle göre mâlik olurlar, diğer kavle göre mâlik olmazlar. Nitekim Fetih'de de böyledir. Şârih "kâfirler onu zorla yakalasalar" diye kayıtladı. Kâfirler onu zorla yakalamasalar ittifakla ona mâlik olamazlar. Nehir.
"Ona mâlik olamazlar ilh..." Yani o köle kâfirler tarafından bir müslümana hibe edilip yahut bir müslüman tacir tarafından satın alınıp yahut ganimet olarak islâm memleketine getirilse eski sahibi kölesini meccanen alır. Ganimet malı taksim edilip bu köle mücahidlerden birinin sehmine düştükten sonra eski sahibi kölesini alırsa, sehmine düşen mücahide beytülmâldan kölenin

kıymeti verilir. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Kendi kendine mâlik oldu da ilh..." Yani köle mükellef bir insan olup kendi kendine mâliktir. Efendi kölesinden faydalanma imkânı bulabilmesi için kölenin kendi kendine mâlik olması itibardan düşmüştür. Köle dar-ı harbe girince efendinin köle üzerindeki mâlikiyeti kalkar, köle kendi kendine mâlik olarak dokunulmaz bir insan olur da başkasının kendisine mâlik olmasına mahal olmaz. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Müslüman veya zimmî bir köleyi satın alıp ilh..." Yani müstemen (pasaportlu) bir kâfir müslüman veya zimmî bir köleyi satın aldığı takdirde geri satması için cebrolunur. Dar-ı harbe götürmesi için müsaade edilmez. Zeylai.
"İslâm memleketiyle dar-ı harbin birbirinden ayrı olması âzâd etme yerine geçer ilh..." Yani müstemen (pasaportlu) bir kâfir müslüman bir köleyi satın alıp dar-ı harbe götürse İmam-ı Azam'a göre âzâd olur. İmameyn'e göre âzâd artmaz. İmam-ı Azam'ın delili şudur: Kâfirin zilletinden müslümanı kurtarmak vâcibdir. Birbirine zıd olan dar-ı harb ile islâm memleketi kölenin âzâd olmasına sebebdir. Nitekim dar-ı harbde karı ile kocadan birisi müslüman olunca kadının üç adet görmesi aralarının ayrılması yerine geçer.
İmameyn'in delili şudur: Bizim üzerimize vâcib olan müslüman köleyi kâfirin zilletinden kurtarmak için kâfiri satması için cebretmektir, fakat dar-ı harbe giden kâfiri satmaya zorlamamız mümkün değildir. Bu bakımdan müste'menin elinde köle olarak -kalır, âzâd olmaz. İbn-i Kemâl.
"Kâfirler müslüman bir köleyi ilh..." Yani kâfirler islâm memleketinden bir köleyi esir edip memleketlerine götürdükten sonra köle oradan islâm memleketine kaçsa köle efendisine geri verilir, bir rivayete göre âzâd olur. Ama racih olan kavle göre âzâd olmaz. Çünkü müslüman olan efendinin kölesini geri alma hakkı vardır. Bezzâziye. Tatarhâniyye.
"Kâfirlerin bir kölesi dar-ı harbde müslüman olup ilh..." Bir köle efendisine kızarak dar-ı harbden kaçıp islâm memleketine gelerek müslüman olsa âzâd olur. Ama bir kâfirin kölesi efendisinin izniyle veya emriyle bir iş için islâm memleketine gelip müslüman olsa islâm hükümdarı onu satıp parasını kâfir olan efendisi için muhafaza eder. Bahır.
"Bir harbi kendi kölesinin elinden tutup ilh..." "Harbî" ile dar-ı harbde doğup büyüyen kimse murad edilmiştir, gerek orada müslüman olsun gerekse olmasın. Bir müslüman dar-ı harbe girip harbî bir köle satın alarak âzâd etse -her ne kadar kölenin gitmesine müsaade etmese bile - istihsanen âzâd ölür. Kölenin velâsı kendisi için olur.
"İmam-ı Azam'a göre köle âzâd olmaz ilh..." Hatta köle yanında iken harbî müslüman olsa köleye mâlik olur. İmameyn'e göre âzâd olur. Çünkü âzâdın rüknü âzâd etmeye ehil olan kimse tarafından meydana gelmiştir.
"Çünkü köleyi diliyle âzâd etmiş ilh..." Yani harbi kölesini diliyle âzâd etmiş, eliyle köle edinmiştir. İmam-ı Azam'ın kavlinin izahı şöyledir: Harbî 'kölesini lisanıyla âzâd etmekle kölesi üzerindeki mülkü kalkmıştır. Fakat dar-ı harbde köleyi eliyle yakalayıp bırakmamakla onu yeni baştan istilâ etmek suretiyle kendisine köle yapmıştır. Müslüman köle böyle değildir. Çünkü müslüman köle istilâ yoluyla mülk olmaya mahal değildir. Zeylaî. İşin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.

MÜSTEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI

Müstemin: Hem emân isteyen, hem de kendisine emân verilen kimse demektir. Fıkıh ıstılahında; gerek müslüman gerek harbî (kâfir) olsun, başka bir milletin memleketine emân (pasaport) ile giren kimsedir. Bir müslüman emânla dar-ı harbe girerse kendisine onların kanlarından, mallarından, namuslarından bir şeye dokunması haramdır. Çünkü müslümanlar şartlarında sabittirler. Şayet onlardan bize izinsiz bir şey çıkarırsa ahdini bozduğu için ona haram olarak mâlik olur ve onu tasadduk etmesi vâcib olur.
Musannıf "dar-ı harbe emânla giren bir müslüman onlardan bize izinsiz bir şey çıkarırsa" diye kayıdladı. Çünkü onlardan bir şey gasbetse, onların memleketlerinde bulundukça onu onlara vermesi vâcibdir. Ama esir olan bir kimse - her ne kadar kâfirler bu esiri kendi rızalarıyla bıraksalar bile- müstemin gibi olmayıp hırsız gibi olduğundan kendisine onların mallarını alması kendilerini öldürmesi caizdir. Fakat kadınlarına dokunması meşru değildir. Kadınların helâl olması ancak mâlik olmakladır. Şu kadar var kî esir olan kimse dar-ı harbde esir olan zevcesini yahut ümmi veledini yahut müdebberesini orada bulup onlara kâfirler cinsî yakınlıkta bulunmuşlarsa, onlar kendisine mubahtır. Çünkü kâfirler onlara mâlik olmamalardır. Eğer kâfirler onlara cinsî yakınlıkta bulunmuşlarsa mülk şübhesi için iddet vâcib olur. Cariyesini dar-ı

harbde bulursa ona cinsî yakınlıkta bulunması kendisine mutlak surette helâl delildir. Dar-ı harbde bir kâfir, müstemini satışla veya ödünç vermekle borçlandırsa yahut müslüman müstemin kâfiri satışla veya ödünç vermekle borçlandırsa yahut birisi diğerinin malını gasbetse, sonra islâm memleketine gelseler hiç birisine bir şeyle hüküm olunmaz. Çünkü kâfir müstemin dar-ı harbde iken İslâm hükmünü kabul etmeyip bilâkis gelecekte olacak hükümleri kabul etmiş olur. Ancak müstemin müslümana kâfirden gasb veya borç yoluyla almış olduğu şeyleri diyâneten geri vermesi için fetva verilir. Çünkü emânla onlara hainlik etmemeyi kabul etmiştir. Ama kazaen hüküm olunmaz.
İki kâfirden biri diğerine borç verse veya biri diğerinden gasb yoluyla bir şey alıp sonra bu iki kâfir müstemin olarak İslâm memleketine gelseler yine hiç birisine bir şeyle hüküm olunmaz. Dar-ı harbden bir kâfir ile bir müslüman İslâm ordusuna gelip müslüman, kâfirin kendisinin esiri olduğunu iddia edip kâfir ise "ben emanla çıktım" dese kâfirin sözü kabul edilir. Ancak esir olmasına iple veya zincirle bağlı olması gibi bir alamet bulunursa, görünüşe göre hüküm verilerek müslümanın sözü kabul edilir, iki kâfir müslüman olarak İslâm memleketine gelip muhakeme olsalar aralarında din ile hüküm olunur. Çünkü din ile hükmedil-meşine razı olmuşlardır. Ama gasp dâvalarında din ile hüküm olunmaz. Çünkü kâfirlerin istilâ etmesi bahsinde geçtiği üzere gasbeden kimse dar-ı harbte gasbetmiş olduğu şeye mâlik olur.
Emânla dar-ı harbe giren iki müslümandan biri gerek kasden gerekse hataen diğerini öldürmüş olsa -dar-ı harbde haddin düştüğü gibi kısas da düşeceği için - katilin öldürdüğü kimsenin diyetini kendi malından vermesi vâcib olur. Çünkü iki memleket birbirinden ayrı olduğu için âkilenin katili korumaları mümkün olmadığından kendilerine bir şey lâzım gelmez. Hataen öldürmede ayrıca keffâret de vâcib olur. Çünkü hataen öldürmede keffâretin vâcib olması hususundaki âyet-i kerîme mutlakdır. Dar-ı harbde iki esirden biri diğerini hataen öldürürse, kendisine ancak keffâret lâzım olur. Kasden öldürürse kendisine hiç bir şey lâzım gelmez. Çünkü esir olmasıyla kâfirlerin elinde bulunduğu için onlara tâbi otur da kendisine saldırılması vaktinde 'kıymeti gerektiren dokunulmazlığı düşmüş olur. Bu yüzden gerek hataen gerekse kasden öldürülmesinde diyet vâcib olmaz. Nitekim bir müslüman dar-ı harbde bir esiri veya orda müslüman olmuş bir kimseyi öldürse - bu öldürülen kimsenin vereseleri dar-ı harbde olurlarsa - bakılır; eğer hataen öldürmüşse kendisine yalnız kefaret lâzım gelir. Kasden öldürmüşse kendisine hiç bir şey lâzım gelmez. Çünkü öldürülen kimse İslâm memleketine gelip kendisini korumamıştır.
İZAH
"Müstemin ilh..." Bu kelime ism-i mef'ûl sigasıyla "müstemen" diye de okunabilir. Bu takdirde kendisine eman verilmiş kimse mânâsını ifade eder.
"Bir şeye dokunması haramdır ilh..." Hatta müslüman olan müstemin, kâfirler 'tarafından esir edilmiş cariyesine bile dokunamaz. Çünkü bu cariye onların mülkü olmuştur. Ama zevcesini, ümmi veledini ve müdebberesini imkanını bulursa, kurtarır. Çünkü kâfirler bunlara mâlik olmamışlardır. Keza esir edilmiş müslüman kadınları ve çocukları da imkanını bulursa onların elinden kurtarır.
TENBİH: Hâkimin Kâfî'sinde zikredilmiştir ki, dar-ı harbde müslüman bir müste'minin bir dirhemi iki dirhem ile peşin veya veresiye olarak değişmesi yahut fâsid akidler ile elde edeceği 'bir maldan istifade etmesi caizdir Çünkü dar-ı harbde müstemin bulunan bir kimsenin onların mallarını rızalarıyla alması caizdir. Bu İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göredir, İmam Ebû Yusuf'a göre bu gibi muameleler dar-ı harbde de caiz değildir, İmam Ebû Yusuf'a göre bir müslüman nerede olursa olsun müslümanlığın hükümlerini kabul etmiştir, ona aykırı olan bir şeyi yapamaz.
"Müslümanlar şartlarında sabittirler ilh..." Çünkü emân ile dar-ı harbe giren bir müslüman onların haklarına tecavüz etmemeyi 'kabul etmiştir. Bu bakımdan onlara hıyanette bulunması haramdır. Ancak o memleketin hükümdarı veya hükümdarın müsaadesiyle birisi, müslümanın hakkına tecavüz ederek malını alır veya kendisini hapsederse, bu takdirde verilen ahdi bozmuş olduğundan müslüman da bazı hususlarda misliyle mukabelede bulunabilir. Bahır.
"Ve onu tasadduk etmesi vâcib olur ilh..." Çünkü hıyanet etmekle onu haram yoldan elde etmiştir. Hatta müslüman müsteminin dar-ı harb-den hıyanetle çıkarmış olduğu şey cariye olsa ona cinsî yakınlıkta bulunması helâl olmaz. Ondan o cariyeyi satın alan kimseye de helâl olmaz. Ama fâsid olarak satın alınan cariyeye cinsî yakınlıkta bulunmak yalnız satın alana haramdır. Fâsid olarak satın alan kimseden o cariyeyi başka bir şahıssatiri alsa, kendisine o cariye helâl olur. Çünkü cariye ikinci satın alan şahsa sahih olarak satılmıştır. Bu yüzden cariyeyi ilk satan kimsenin geri alma hakkı kalmamıştır. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
Yine Fetih'de zikredilmiştir ki; dar-ı harbe müste'min olarak giren kimse orada bir kadınla evlense, sonra kadını zorla islâm memleketine çıkarsa ona mâlik olur. Nikâh bozulur, onu

satması sahih olur. Eğer kadın kendi rızasıyla islâm memleketine gelmiş otursa, onu satması sahih olmaz. Çünkü ona mâlik olmamıştır.
"Esir olan kimse esir olan zevcesini ilh..." Bu ifadede nikâhın bozulmadığına işaret vardır. Gerek zevce zevcinden önce esir edilmiş olsun, gerekse sonra esir edilmiş olsun.
"Âyet-i kerîme mutlaktır ilh..."
"Kim bir mümini hataen (yanlışlıkla) öldürürse, mümin bir köleyi âzâd etmesi ve ölenin ailesini (mirasçılarına) teslim edilecek bir diyet vermesi lâzımdır." (Nisâ Sûresi, ayet: 92) Bu âyet-i kerîmede İslâm memleketi veya dar-ı harble kayıdlanmaksızın hataen öldürülmede diyetle beraber keffâretin de vâcib olduğu beyan buyurulmuştur.
"Kasden öldürürse kendisine hiç bir şey lâzım gelmez ilh..." Yani dar-ı harbde iki esirden biri diğerini kasden öldürürse. İmam-ı Azam'a göre kısas vâcib olmadığı gibi keffaret de vâcib olmaz. İmameyn'e göre öldürülme gerek hataen gerekse amden olsun her iki surette katile kendi malından öldürdüğü kimsenin diyeti vâcib olur. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Çünkü esir olmasıyla ilh..." Bu ifade İmam-ı Azam'a göre dar-ı harbde bulunan müslüman müsteminler île esirler arasındaki farkı açıklamak içindir. Şöyle ki: Dar-ı harbde bulunan esirler kâfirlerin elinde bulundukları için onlara tâbi olup onların mukim olmasıyla mukim, misafir olmalarıyla misafir olurlar. Nitekim müslümanların köleleri efendilerine tâbi olurlar. Müslüman esirler kâfirlere tâbi olunca -asıl olan kâfirlerden birisinin öldürülmesiyle diyet vâcib olmadığı gibi- esirlerden birinin diğerini öldürmesiyle kendisine diyet vâcib olmaz. Ancak hataen öldürmüş olursa, kendisine yalnız kefaret lâzım gelir.
Şu halde dar-ı harbde esir bulunan müslümanlar, dar-ı harbde müslüman olup İslâm memleketine hicret etmemiş müslümanlar gibi olurlar. Nitekim metinde beyan edildiği üzere dar-ı harbde müslüman olup İslâm memleketine hicret etmemiş bir kimseyi bir müslüman orada hataen öldürse kendisine yalnız kefaret vâcib olur, kasden öldürse kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü dar-ı harbde müslüman olan kimse İslâm memleketine hicret ederek kendisini korumamıştır. Orada kaldığı için onlara tâbi olmuştur. Biz Hanefilerce kısası veya diyeti gerektiren dokunulmazlık ancak İslâm memleketinde korunmakla sabit olur. Yalnız müslüman olmakla sabit olmaz. İmam Şafiî'ye göre hataen öldürülmede diyet, kasden öldürülmede kısas vâcibdir. Çünkü günahsız olan bir müslüman öldürülmüştür.
Dar-ı harbde müstemin olarak bulunan müslümanlara gelince: Bunların her zaman kendi istekleriyle oradan çıkmaları mümkün olduğu için kâfirlere tâbi olmazlar. Bu bakımdan müsteminlerden biri diğerini orada kasden veya hataen öldürürse her iki surette kendisine öldürdüğü kimsenin diyetini kendi malından vermesi vâcib olur. Hataen öldürmüş ise diyet vâcib olduğu gibi keffaret de vâcib olur.

KÂFİRİN EMÂNLA İSLAM MEMLEKETİNE GİRMESİ BEYANINDA FASIL

Müstemin bir kâfire İslâm memleketinde bir sene ikâmet etmesine müsaade edilemez. Çünkü bir sene İslâm memleketinde ikâmet eden bir kâfirin müslümanlar aleyhine hareket ederek casuslukta vesairede bulunabilmesi melhuzdur, islâm hükümdarı tarafından müstemine "Eğer müslüman memleketinde bir sene ikâmet edersen üzerine cizye konulacaktır." diye tenbih edilip, bu tenbihden sonra müstemin bir sene kalırsa zimmî olur. Bir sene ile kayıdlamak az zamana nisbetle ittifakıdır, çok zamana nisbetle değildir. Çünkü kâfir bir müste'minin İslâm memleketinde bir seneden az meselâ bir veya iki ay ikâmet etmesine müsaade etmek caizdir. Fakat çak az ikâmet etmesine izin vermek suretiyle ona zarar verilmemelidir. Metinlerden anlaşılan, İslâm hükümdarı tarafından kâfir müstemine "Bir sene ikâmet edersen üzerine cizye konulacaktır." diye tenbihde bulunulması, onun zimmî olması için şarttır., Buna göre kendisine böyle tenbihde bulunulmayan bir kâfir müste'min islâm memleketinde bir veya iki sene ikâmet etse zimmî olmaz. Attâbi bunu açıklamıştır. Bazıları "zimmî olur" demişlerdir. Dürer sahibi de "Kesin olarak zimmî olur." demiştir. Fetih'de "Zimmî olması evlâdır." diye zikredilmiştir.
Müsteminin ilk ikâmet ettiği senede kendisinden cizye alınmaz. Ancak o senenin cizyesinin kendisinden alınması şartıyla anlaşma yapılmış olursa alınır. Kâfir müstemin, zimmî olunca kendisiyle müslümanlar arasında kısas yapılır. Bir müslüman, zimmînin şarabını veya domuzunu telef etse kıymetlerini öder. Bir müslüman bir zimmîyi hataen öldürürse kendisine diyet vâcib olur. Müslüman gibi zimmîye eza etmek ve onu gıybet etmek haramdır. Fetih.
Yine Fetih'de zikredilmiştir ki, İslâm memleketinde kâfir bir müste'min ölüp veresesi dar-f harbde olsa. malı ve eşyası veresesi için bekletilir. Veresesi, ölen müste'minin veresesi olduklarını şahidle -isterse şâhidler zimmîlerden olsun- isbat ederlerse kefille malını ve eşyasını alırlar. Kendihükümdarlarının "bunlar ölen müste'minin varisleridir" diye haklarında yazmış olduğu mektup kabul edilmez.

İZAH
"Müstemin bir kâfire ilh..." Musannıf "müstemin" ile kayıdladı. Günkü bir kâfir emânsız İslâm memleketine girse kendisi ve beraberinde bulunan eşyası ganimet olur.
Emânla girdiğini iddia etse isbat etmedikçe kabul edilmez. Eğer hükümdarın elçisi olduğunu iddia edip yanında hükümdara aid mühürlü mektup bulunursa müste'min olmuş olur. Bir kâfir Haremi Şerife girmiş olsa, İmam-ı Azam'a göre ganimet olur. İmameyn'e göre yakalanmaz, fakat kendisine yiyecek, içecek verilmez, eza edilmez. Harem-i Şerîf'den çıkarılmaz.
Bir kâfir İslâm memleketinde gerek müslüman olmadan önce, gerekse müslüman olduktan sonra yakalansa, bir müslüman "ben ona emân vermiştim" dese tasdik edilmez. Ancak iki erkek şâhid emân verilmiş olduğuna şâhidlik yaparlarsa tasdik olunur. Bu, İmam-ı Azam'a göredir, imameyn'e göre kâfir yakalanmadan önce müslüman olursa hür olur. Kâfir gemileri tayfasından bazıları İslâm sahilindeki ırmaklardan su almak üzere emânsız İslâm topraklarına çıkmakla müslümanlar tarafından yakalansa İmam-ı Azam'a göre bütün müslümanların namına ganimet olmuş olurlar. Bunların beşte birinin alınmasında iki rivayet vardır.
"Casuslukta ilh..." Bu ifadede, "kâfir bir müsteminin üzerine cizye konulacağı şart koşulmaksızın İslâm memleketinde, bir sene ikamet etmesine müsaade edilmesinin haram olduğuna" işaret vardır. Remli.
"Zimmî olunca kendisiyle müslümanlar arasında kısas yapılır ilh..." Kâfir olan müstemin zimmî olmadan önce bir müslüman tarafından öldürülürse, müslüman kısas edilmez, kendisine diyet vacib olur.
Es-Siyer şerhinde zikredilmiştir ki, İslâm memleketinde bulunan kâfir olan müsteminlere hükümdarın yardım etmesi vâcibdir. Onların hükmü zimmîlerin hükmü gibidir. Ancak bir müslüman veya zimmî, kâfir olan müstemini öldürürse kısas edilmez. Kâfir olan müstemin kendi gibi kâfir olan bir müste'mini öldürüp, öldürülenin, varisi yanında bulunursa katil kısas edilir. Kâfir olan müstemin İslâm memleketinde cezayı gerektiren bir günâh işlediği takdirde bakılır; eğer işlediği günâh kısas veya kazf haddi kul hakkından olursa kendisine cezası tatbik edilir, kul hakkından olmazsa cezası tatbik edilmez, imam Ebû Yusuf'a göre kendisine bütün cezalar tatbik edilir. Yalnız zimmîlere tatbik edilmiyen içki haddi tatbik edilmez.
Kâfir olan müsteminin kölesi müslüman olsa, köleyi satması için kendisine cebrolunur ve köleyi dar-ı harbe götürmesi için müsaade edilmez.
Karı ile koca müstemin olarak islâm memleketine delip de bunlardan birisi İslâmiyeti veya zimmiliği kabul etse, yanlarında bulunan baliğ olmayan çocukları ona tâbi olurlar. Baliğ olan çocukları kız çocukları olsa bile ona tâbi olmazlar. Çünkü akıl baliğ olmakla tâbi olma sona erer. Zahir rivayete göre babası ölmüş olsa bile baliğ olmayan çocuk kardeşine, amcasına, dedesine tâbi olmaz. Hasan b. Ziyad'dan bir rivayete göre baliğ olmayan çocuk dedesinin müslüman olmasıyla müslüman kabul edilir. Fakat esah olan birinci kavildir. Çünkü baliğ olmayan çocuk en yakın dedesinin müslüman olmasıyla müslüman sayılmış olsaydı, en son dedesinin müslümanlığıyla da müslüman sayılırdı. Buna göre bütün kâfirlerin mürted olmalarıyla hükmedilmesi lâzım gelirdi. Çünkü bütün insanlar Hz. Adem ile Hz. Nuh (A.S.)'ın çocuklarıdır, islâm memleketinde bir müstemin müslüman olsa dar-ı harbde bulunan küçük çocukları kendisine tebaen islâmiyeti kabul etmiş sayılmazlar. Ancak babaları ölmeden islâm memleketine gelirlerse babalarına tebaen müslüman sayılırlar.
Müstemin, bir müslümanı öldürse -isterse amden öldürmüş olsun- yahut yol kesse, yahut casusluk yapsa, yahut müslüman veya zimmî bir kadına zorla zina etse, yahut hırsızlık yapsa kendisine verilmiş olan emân bozulmuş olmaz. Velhasıl islâm memleketinde bulunan bir müste'min zimmî olmadan önce zimmî hükmündedir. Ancak öldürülmesiyle kısas vâcib olmaz. Kul hakkı olmayan suçlar ile cezalandırılmaz.
Bir müsteminin malını islâm memleketinde fâsid akidle elinden almak helâl olmaz. Ama dar-ı harbde bulunan müslüman bir müsteminin onların mallarını kendi rızalarıyla isterse ribâ veya kumar yoluyla olsun alması caizdir. Çünkü onların malları müslümanlar için mubahdır. Ancak hıyanet etmek haramdır. Müslüman müsteminin kendilerinin rızalarıyla almış olduğu mal ise hiyanet değildir. Ama islâm memleketinde bulunan kâfir bir müstemin böyle değildir. Çünkü islâm memleketi seri hükümlerin icra edildiği bir yer olduğu için İslâm memleketinde bulunan bir müstemin temin ile bir müslüman ancak müslümanlar ile yapılması helâl olan akidleri yapabilir. Dar-ı İslâm'da alınması şer'an lâzım gelmeyen bir şeyi müsteminlerden isteyip almak caiz değildir. Beytülmakdis gibi bazı mabedleri, makamları ziyaret ettirmek için müste'minlerden para alınması bu kabildendir. İsterse bu hususta bir âdet mevcud olsun.
"Ve onu gıybet etmek haramdır ilh..." Çünkü zimmet akdi yapılmakla biz müslümanlar için vâcib olan, zimmî için de vâcib olur. Müslümanın gıybeti haram olunca, zimmînin gıybeti de haramdır. Hatta fukahâ: "Zimmîye zulmetmek daha günâhtır." demişlerdir.

"İsterse şahidler zimmîlerden olsun ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; veresesi, ölen müsteminin veresesi olduklarına dair zimmîlerden şâhid getirseler istihsanen kabul edilir. Müslümanlardan şâhid getirmeleri mümkün değildir. Çünkü onların neseb (soy) leri dar-ı harbde olduğu için neseblerini müslümanlar bilemezler. Buna göre zimmîlerin şâhidlikleri, erkeklerin bakamıyacağı hususiaki kadınların şâhidlikleri gibi olmuştur. Zimmîler "ölen müste'minin bunlardan başka varisini bilmiyoruz" dedikleri takdirde onlara ölen müste'minin malı ve eşyası teslim edilir, ileride veresesi çıkmasıihtimalinden dolayı kendilerinden kefil alınır.
METİN
Şart gereğince bir sene İslâm memleketinde ikâmet etmekle zimmî olan bir müste'min bir sene sonra dar-ı harbe dönmek istese -her ne kadar ticaret veya bir iş için olursa da- dönmesine müsade edilmez: Çünkü zimmet akdi bozulmaz. Bundan "bir zimmînin de dar-ı harbe dönmesine müsaade edilemiyeceği" anlaşılmaktadır. Nitekim bir müstemin İslâm memleketinde haraç arazisinden bir yer satın alıp o yerin haracını kabul etmekle üzerine haraç konulsa yahut kitabî (yahudi veya hristiyan) olan müstemine bir kadının, müslüman veya zimmî kocası olsa -her ne kadar kocası kendisine cinsî yakınlıkta bulunmamış olsa bile - dar-ı harbe dönmelerine müsaade edilmez. Çünkü arazinin haracı cizye gibidir. Zamanı geldiğinde kendisinden haraç alınır. Kitabî olan müstemine kadın ise kocasına tâbidir.
Kitabî olan bir müstemin İslâm memleketinde bir zimmîye kadınla evlense zevcesini boşaması mümkün olduğu için memleketine dönmesine mani olunamaz. Fakat evlendiği zimmîye zevcesi ondan mehrini istediğinde onu memleketine dönmekten men edebilir. Artık bir sene geçinceye kadar müste'min mehri vermezse Dürer'den: "İslâm hükümdarının: Bir sene İslâm memleketinde ikâmet edersen senin üzerine cizye konulacaktır, sözü müsteminin zimmî olmasında şart değildir." diye nakledilen kavle göre lâyık olan bu müsteminin zimmî olmasıdır. Bu mehrin hükmünden İslâm memleketinde müsteminin yapmış olduğu diğer borçların hükümleri de bilinmiş oldu. Bir müstemin kendi memleketine veya başka bir dar-ı harbe dönmüş olsa emânı bâtıl olduğu için öldürülmesi helâl olur.
Kâfir bir müsteminin bir müslüman veya zimmînin yanında emâneti yahut bunlarda alacağı olsa, o müste'min esir edilse, yahut müslümanlar kâfirlere galip gelip onu yakalayıp öldürseler alacağı, selemi kendisinden gasbolunan şey, kiraya verdiği şeyin ücreti düşer. Çünkü ellerinde bulunan kimseler diğerlerinden önce o mallara sahib olmuşlardır. Bu müste'minin yakalanıp öldürüldüğü zaman elinde bulunan malı, müslüman veya zimmîdeki emâneti, ortağı ve muzaribi yanındaki malı, İslâm memleketinde evinde bulunan mallan ganimet olur. Bu müsteminin rehninde ihtilâf vardır. Nehir'de raci'h olan kavle göre: "Rehin alacağına karşılık olarak alan kimsenin olur." diye zikredilmiştir.
Sirâc'da zikredilmiştir ki, müstemin emânetini ve alacağını alması için emanetçiye ve borçlusuna bir adam gönderse, bunların o adama müsteminin malını teslim etmeleri vâcib olur. Müsteminin emânet bırakmış olduğu malını ve alacağını vermek vâcib olunca -her ne kadar emânet malı ganimet olsa bile- müsteminin İslâm memleketinde yapmış olduğu borcu bu emânet malından veya alacağından ödenir. Müslümanlar kâfirlere üstün gelmeksizin bu müstemin öldürülse veya kendi eceliyle ölse alacağı, ödünç vermiş veya emânet bırakmış, olduğu malı veresesine kalır. Çünkü kendisi ganimet değildir ki, malı da ganimet olsun. Nitekim müslümanlar kâfirlere üstün geldiklerinde bu müstemin kaçsa malı ve alacağı kendisinin olur.
Bir kâfir emân ile İslâm memleketine gelse de dar-ı harbde zevcesi ve çocukları bulunup orada bir müslümanın yahut zimmînin yahut kâfirin yanında emânet malı bulunsa kendisi İslâm memleketinde müslüman veya zimmî olsa, bundan sonra müslümanlar o kimsenin memleketini harb neticesinde ele geçirseler, zevcesi, çocukları ve malları ganimet olur. Çünkü malı üzerinde kendi eli ve velayeti yoktur. Akıl baliğ olmayan çocuğu esir edilip İslâm memleketine getirilse müslüman köle olur.
Bir kâfir dar-ı harbde müslüman olup islâm memleketine geldikten sonra onun memleketi İslâm ordusu tarafından zabtedilse, kendisi dar-ı harbde müslümanlığı kabul ettiği için memleket bir olması dolayısıyla baliğ olmayan çocukları kendisine tebean hür ve müslüman olurlar. Müslüman veya zimmînin yanında bulunan emânet malı kendinin olur. Çünkü onların eli kendinin eli gibi muhteremdir, ama kâfirin yanında bulunan emâneti ganimettir. Bu emâneti her ne kadar bir müslüman gasbetmiş olsa bile yine ganimet olur. Çünkü gasb edenin eli sahih bir el olmadığı için sahibinin eli yerine geçemez. Fetih.
Eğer velîsi olmayan bir müslüman yahut islâm memleketinde müslüman olan müstemin yanlışlıkla öldürülürse, hükümdarın katilin âkile-sinden diyet alması lâzımdır. Çünkü o katil dokunulmaz olan bir kimseyi öldürmüştür. Eğer bunlar kasden öldürülseler hükümdarın katili ya kısas etmesi veya sulh yoluyla diyet alması lâzımdır. Ammenin hakkına riayet etmek için katili affetme hakkı yoktur.

Bir kâfir yahut mürted yahut üzerine kısas vâcib olan kimse Harem-i Şerife iltica etse öldürülmez. Ancak çıkıp öldürülmesi için kendisine yiyecek, içecek verilmez.
Cinayetler bahsinde gelecektir ki, Harem-i Şerife giren bir kimse âyet-i kerîme ile emniyet ve selâmette olduğu beyan edilmiştir.
Bir İslâm memleketinin dar-ı harb olması için İmam-ı Azam'a göre şu üç şartın gerçekleşmesine bağlıdır:
1 - İçerisinde şirk ahkâmı icra edilmelidir.
2 - Dar-ı harbe bitişik olmalıdır.
3 - İçinde evvelki emân ile nefsi üzere emin bir müslüman veya zimmî kalmış olmamalıdır.
Bir dar-ı harbin İslâm memleketi haline gelmesi için yalnız bir şart vardır: O da - ister içinde eski kâfir ahalisi ikâmet etsin, ister islâm memleketine bitişik bulunmasın- o yerde cuma ve bayram namazlarının kılınması gibi bütün islâm ahkâmının icra edilmesinden ibarettir. Dürer.
İZAH
"Zimmet akdi bozulmaz ilh..." Zira zimmî olan müsteminin dar-ı harbe dönmesi müslümanların zararınadır. Şöyle ki, dar-ı harbe dönmekle müslümanlara düşman olur. Dar-ı harbde nesli çoğalır, vermiş olduğu cizye kesilmiş olur. Zeylaî.
"Bir zimmînin de dar-ı harbe dönmesine ilh..." Yani gelmemek üzere dar-ı harbe gitmek isteyen bir zimmiye müsaade edilmez. Fakat ticaret maksadıyla müste'min olarak gitmek isterse müsaade edilir.
Es-Siyerü'l-Kebir'de zikredilmiştir ki, bir zimmî at ve silâhla beraber müstemin olarak dar-ı harbe gitmek isterse müsaade edilmez. Çünkü onun hail bunları, onlara satacağına delâlet etmektedir, Ancak gitmek istediği dar-ı harbin ahalisine düşman olduğu bilinirse, atı ve silâhıyla gitmesine müsaade edilir. Bir zimmî ticaret maksadıyla katır, merkeb ve gemiyle müstemin olarak dar-ı harbe gitmek istese müsaade edilir. Çünkü bunlar yük içindir. Yalnız bunları onlara satmayacağına dair yemin ettirilir.
"Kitabi olan müstemine bir kadının, müslüman veya zimmî kocan olsa ilh..." Bu müstemine kadın kocasına tebean zimmî olur. Bu müstemine kadının islâm memleketine geldikten sonra müslüman veya zimmî ile evlenmiş olması şart değildir, »atta kâfir olan karı ile koca müstemîn olarak islâm memleketine geldikten sonra, kocası müslüman veya zimmî olsa icadın kocasına tebean zimmî olur. Sarih "kitabî olan müstemine bir kadın" diye kayıdladı. Çünkü kadın mecûsî olup kocası müslüman olsa, kaadı kadına müslüman olmasını teklif eder. Kadın müslüman olursa ne âlâ. Şayet müslümanlığı kabul etmezse aralarını ayırır. Kadın iddetini bitirdikten sonra memleketine dönebilir. Bahır, Es-Siyer Şerhi.
"Müstemine kadın kocasına tâbi olur ilh..." Kadının kocasına tâbi olmasıyla kocasının ikâmet ettiği yerde ikâmet etmesi murad edilmiştir.
"Bu mehrin hükmünden ilh..." Yani islâm memleketinde bulunan müste'min borçlansa alacaklı olan kimsenin onu kendi memleketine dönmesinden menetme hakkı vardır. Bir sene geçip borcunu ödemezse zimmî olur.
"Müslüman veya zimmîdeki emâneti ilh..." Yani bu emâneti ganimet olur. Çünkü bu emânet malı sanki kendi elinde bulunmuştur. Emanetçinin eli kendi eli gibi ötmüş da kendisine tebean ganimet olmuştur. Malı ganimet olunca beşte bir alınmaz, ancak haraç ve cizyenin sarfedildiği yere sarfedilir. Çünkü bu mal savaşsız müslümanların kuvvetiyle alınmıştır. Ganimet ise savaş ile. zorla alınan maldır.
"Bu müsteminin rehninde ihtilâf vardır ilh..." İmam Ebû Yusuf'a göre rehin, alacağına karşılık olarak alan kimsenin olur. İmam Muhammed'e göre rehin satılır, rehin alanın alacağı bu rehin parasından ödenir. Bir şey artarsa, müslümanlar için ganimet olur. Bu kavil racih görülmüştür. Çünkü borçdan ziyade olan mikdar emânet bahsindedir. Bahır.
Nehir sahibi Bahır'da zikredileni reddederek: "Racih olan İmam Ebû Yusuf'un kavlidir." demiştir. Çünkü müste'minin emânet malı yukarıda geçtiği üzere hükmen kendi elinde bulunduğu için ganimet olur. Rehin vermiş olduğu malı emânet bırakmış olduğu malı gibi değildir. Hamevî: "Müsteminin rehin vermiş olduğu malı borcu kadar olursa İmam Ebû Yusuf'un kavli tercih edilir. Ama rehin bahsinde: "Rehin verilen mal borçdan ziyade olursa, ziyade olan kısım zayi olduğu takdirde ödenmesi lâzım olmayan emânettir." diye açıklanmıştır. O halde hak olan Bahır'da zikredilendir." diye Nehir sahibine cevap vermiştir.
"Müsteminin malını teslim etmeleri vâcib olur ilh..." Çünkü müsteminin malı ancak kendisinin esir veya öldürülmesiyle ganimet olur. Halbuki bunlardan birisi bulunmamıştır. T.
"Dar-ı harbde zevcesi ve çocuktan ilh..." Çünkü baliğ olmayan çocuklar ancak memleket bir olduğunda müslüman olan babalarına tebean müslüman sayılırlar. Bahır. Keza müslüman olan baba dar-ı harbde olup baliğ olmayan çocuklar islâm memleketinde bulunsa yine babasına tebean müslüman sayılırlar. Çünkü dar-ı harbde bulunan müslüman islâm memleketi

ahalisinden sayılır.
T E N B i H: Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, kendi vaziyetini anlatabilecek baliğ olmayan bir çocuk ana ve babasını ziyaret için islâm memleketine gelmiş olsa bakılır; eğer anası, babası zimmî olurlarda memleketine dönmesine müsaade edilir. Eğer anası ve babasından her ikisi veya birisi müslüman olursa müslüman olana tâbi olarak müslüman olacağı için memleketine geri dönmesine müsaade edilmez. Çünkü kendi vaziyetini anlatabilecek baliğ olmayan çocuk ile kendi vaziyetini anlatamıyacak baliğ olmayan çocuk müslüman olan ana veya babasına tebean müslüman sayılmakta aynı hükümdedir.
Velhâsıl çocukların akıl-bâliğ olmasıyla müslüman olan ana veya babasına tâbi olmaları sona ermiş olur. Hatta çocuk mecnun olarak baliğ olsa müslüman olan ana veya babasına tâbi olması devam eder. İslâm memleketinde müslüman olan bir kimsenin oğlu baliğ olduğunu iddia edip şâhid getirse, babası da baliğ olmadığını iddia edip şâhid getirse kaadı çocuğu bilirkişiye gösterir. Ama babası müslüman olup bir müddet geçtikten sonra çocuğu böyle bir dâvada bulunacak olursa, çocuğun müslüman sayılması için Babanın şâhidleri kabul edilir.
"Hükümdarın katilin âkılesinden diyet alması lâzımdır ilh..." Hükümdar bu diyeti kendisi için almayıp beytülmâla koymak için alır.
"Hükümdarın katili ya kısas etmesi ilh..." Hükümdarın katili öldürmesinden diyet alması beytülmâl için daha faydalı ise de, fakat katili kısas etmesinde de müslümanların öldürülmesini menetme bakımından başka bir faide vardır. Bahır.
"Veya sulh yoluyla diyet alması ilh..." Yani katilin rızasıyla diyet almasıdır. Çünkü amden öldürmenin cezası kısastır. Velhâsıl velîsi olmayan birmüslüman amden öldürüldüğü takdirde hükümdar "ya katili kısas olarak öldürür veya katil razı olursa öldürülenin diyetini" alır. Çünkü hükümdar öldürülenin velîsidir. Bunun delili, Peygamber Efendimizin:
"Müslüman hükümdar velisi olmayanların velisidir." hadis-i şerifidir. "Ammenin hakkına riayet etmek için katili affetme hakkı yoktur ilh..." Çünkü hükümdarın âmme üzerindeki velayet ve selahiyeti onların hakkını korumak içindir. Katili diyet almadan affetmesi ise onların hakkını korumaktan değildir. Fetih.
Yine Fetih'de zikredilmiştir ki, amden öldürülmüş olan lâkît (ailesi tarafından sokağa atılmış çocuk) olursa İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre hükümdar, katili kısas olarak öldürür, İmam Ebû Yusuf'a göre öldürmez. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Üzerine kısas vâcib olan ilh..." Yani bir kimse bir şahsın bir azasını kestikten sonra harem-i şerife iltica etse, ittifakla caninin harem-i şerifde kısas olarak azası kesilir. T.
"Harem-i şerife iltica etse im..." Yani bir kimse harem-i şerifin haricinde amden bir şahsı öldürdükten sonra harem-i şerife iltica etse harem-i şerifde öldürülmez. Ancak kendi rızasıyla çıktıktan sonra öldürülmesi için kendisine yiyecek, içecek verilmez. Eğer bir kimse bir şahsı amden harem-i şerifde öldürürse, ittifakla katır harem-i şerifde öldürülür. Eğer Beytullah'da öldürürse, orada öldürülmez.
Es-Siyerü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki, bir cemaat savaşmak için harem-i şerife girmiş olsalar, onlar ile savaşmakta bir beis yoktur. Çünkü Allah-ü Teâlâ:
"Onlar, Mescid-i Haram yanında sizinle savaşıncaya kadar, siz de orada kendileriyle savaşmayın. Fakat (orada) sizi öldürürlerse siz de onları öldürün." (Bakara Sûresi, âyet: 191) buyurmuşlardır.
Harem-i şerifin hürmeti onların ezalarına katlanmamızı gerektirmez. Nitekim harem-i şerifte bir av hayvanı bir insana saldırsa, ezasını defetmek için onu öldürmesi caizdir, O cemaat harem-i şerifin haricinde savaşıp hezimete uğradıktan sonra harem-i şerife girseler kendilerine dokunulmaz. Ancak onların harem-i şerifde cemiyetleri bulunup kuvvet teşkil ederlerse öldürülürler. Kâfirler hakkında zikredilen bütün hükümler hariciler ile bağlı (kendilerince doğru görülen bir delilden dolayı isyan eden kimse) ler hakkında da geçerlidir.
"Bir islâm memleketinin ilh..." Kâfirlerin islâm memleketlerinden bir memleketi mücerred ele geçirseler yahut bir şehir ahalisinin mürted olarak küfür ahkâmını icra etseler yahut zimmîlerin ahidlerini bozarak memleketlerini ele geçirseler bu üç surette islâm memleketi, dar-ı harb olmaz. Bir islam memleketinin -Allah korusun- dar-ı harb olabilmesi için metinde zikredilen üç şartın tahakkuk etmesi lâzımdır. Bu, imam-ı Azam'a göredir, imameyn'e göre, bir islâm memleketinin -Allah korusun- bir dar-ı harbe çevrilmesi için şu bir şartın gerçekleşmesine bağlıdır. O da içerisinde küfür ahkâmının icra edilmesidir. Hindiyye.
Bir islâm memleketi-Allah korusun- dar-ı harb olunca orada hadler ve kısas icra edilmez. Müslüman bir esirin kâfirlerin mâllarına ve canlarına taarruz etmesi caizdir. Kadınların namusuna dokunması caiz değildir. Bir dar-ı harbde, dar-ı islâm olunca islâm ahkâmı tatbik edilir.
Dürerü'l-Bihar'da zikredilmiştir ki, yukarıda yazılı üç şartın gerçekleşmesiyle dar-ı harbe

çevrilmiş bir islâm şehrinin ahalisine emân verilip içinde İslâm ahkâmını icra edecek bir kaadı tâyin edilince tekrar islâm memleketine dönmüş olur. Eski mülk sahihleri mallarını bizzat bulurlarsa meccanen alırlar. Mallarını bir müslüman veya kâfir, bir müslümana veya zimmîye satmış veya hibe edip teslim etmiş olduktan sonra bulurlarsa, kıymetleriyle alabilirler.
"İçerisinde şirk ahkâmı icra edilmelidir ilh..." Yani İslâm hükümlerinden herhangi bir hüküm icra edilmelidir, hem islâm ahkâmı hem de şirk ahkâmı icra edilse dar-ı harb olmaz. Hindiyye.
"Evvelki emân ile nefsi üzerine emin bir müslüman ilh..." Evvelki emândan maksad, müslüman için İslâmiyeti cihetiyle zimmî için de zimmet akdi sebebiyle islâm hükümetinin kuvvetine dayanmış olarak sabit olan emniyet ve selamettir.
T E T İ M M E : Câmiu'l-Fûsuleyn'in evvelinde zikredilmiştir ki, kâfirler tarafından vali tâyin edilen her şehirde, müslümanlar üstün bulunduğu için, cuma ve bayram namazlarının kılınması haracın alınması, kadı tâyin edilmesi, yetimlerin evlendirilmesi caizdir. Kâfirlere itaat etmeye gelince; bu bir anlaşmadan ibarettir. Kâfir valiler bulunan beldelerde müslümanların, cuma ve bayram namazlarını kılmaları caizdir. Müslümanların rızalarıyla bir zat kaadı olur. Müslümanların kendi üzerlerine müslüman bir valinin tâyin edilmesini talebi etmeleri vâcibtir.

ÖŞÜR, HARAÇ VE CİZYE BEYANINDA BÂB

METİN
Şam ile Küfe hududundan Yemen'in son noktasına kadar olan arap arazisi, halkı kendi istekleriyle müslüman olan memleketlerin arazisi, harble alınıp mücahidler arasında taksim edilen memleketlerin arazisi ve ashab-ı kiramın icma ile Basra arazisi de öşriyedir. Çünkü öşür müslümanlara daha lâyıktır.
Keza bir memleket ilk fethedildiğinde hükümdar tarafından kendisine mülk olarak verilen hanesini bir müslüman bahçe veya bağ yapsa, yine öşriye olur. Dürer. Bu mesele ile ilgili bahis tam olarak Âşir babında geçmiştir. Sarih: "Biz buna dair tafsilâtı Mültekâ üzerine olan şerhimizde yazdık." demiştir.
Irak sevadi (arazisi) haraciyedir. Bu arazinin eni Uzeyb (Küfe köylerinden bir köy) den, Akâbe-î Hulvan (Bağdat ile Hemedan arasında bir köy) a, uzunluğu ise Als (Dicle'nin doğusunda alevilere vakfedilmiş bir köy) den Abba'dan (Abadan) (deniz kenarında küçük bir kale) a kadardır. "Abadan'ın gerisinde köy olmayıp Basra körfezi vardır." demek darb-ı mesel olmuştur. "Als" yerine "sa'lebe" denilmesi musannıfın Muğrib adlı lügat kitabından galet olarak nakletmiş olmasıdır.
Irak arazisinin uzunluğu yirmi iki buçuk günlük, eni ise on günlük mesafedir. Sirâc.
Mekke-i Mükerreme'den başka harb yoluyla fetholunup müslümanlar arasında taksim edilmeyip gerek kendi ahalisine, gerekse dışarıdan getirilen ve müslüman olmayan halka mülk olarak verilen arazi yahut sulh yoluyla fetholunan arazi haraciyedir. Çünkü haraç kâfirlerin hallerine daha lâyıktır.
Irak arazisi halkının mülküdür, arazilerini satmaları ve onda diledikleri gibi tasarrufda bulunmaları caizdir. Diğer üç mezheb imamlarına göre bu arazi müslümanlar için vakıftır, satmaları caiz değildir. Fetih.
Vakfın, baliğ olmayan çocuğun, delinin arazileri haraciye olursa haraç, öşriye olursa öşür vâcib olur. Ancak beytülmâldan satın alınan araziyi satın alan kimse" vakfederse, o arazide öşür ve haraç olmaz. Mültekâ şerhinde sarihin zikrettiğine göre vakfetmese de satın alan kimseye yine öşür ve haracdan bir şey lâzım gelmez.
Fukâha : "Mısır ile Şam'ın, arazisi haraciyedir." demişlerdir.
Fetih'de zikredilmiştir ki, zamanımızda Mısır arazisinden alınan meblağ ücrettir, haraç değildir. Galiba bu arazi ekip biçenlerin mülkü olmayıp, eski mülk sahihleri zamanla varissiz olarak öldükleri için beytülmâla kalmıştır. Buna göre hükümdarın bu araziden herhangi bir yeri satması veya beytülmâla vekil tâyin ettiği zattan satın alması sahih değildir. Çünkü hükümdar yetimin vekili gibidir. Bu araziden herhangi bir yeri zaruretten dolayı satması caizdir. Zamanımızda arazilerde ve beytülmâlde yersiz tasarruf ve muamelelerin fena akıbetinden Allah-ü Teâlâ'ya sığınırız.
Bahır sahibi hükümdarın zaruretten dolayı tasarrufunun caiz olması üzerine müteahhirinin müftâbih olan "Akar (gayr-i menkûl mal) da iki kat kıymet koymak suretiyle kendisine meyil ve rağbet ettirmesi caizdir." kavillerini de ziyade etmiştir.
Sarih şöyle diyor: Vasî babında gelecektir ki, baliğ olmayan çocuğun yedi yerde akarının

satılması caizdir.
Şam müftüsü Fazlullahı'r-Rûmî, "Bizim arazimizin ekseri sahihleri kalmamış olup beytülmâlın olmasıyla, sultaniye arazisidir ki, ekip biçenlerin elinde ariyet gibidir." diye fetva vermiştir.
Vâkıât'dan naklen Nehir'de zikredilmiştir ki, hükümdar sultaniyye araziden bir yeri kendisi için satın almak istese, beytülmâl vekili gibi başka bir kimseye onu satmasını emreder. Sonra satın alan kimseden kendisi satın alır. Böyle sert yol ile beytülmâldan satın alınmış olduğu bilinmezse, yine asıl olan alış-verişin sahih olmasıdır. Alış-verişin sahih olmasıyla, "beytülmâldan satın alınan malların vakfedilmesinin sahih olması, vakfedenlerin şartlarının sahih olması, bu araziler üzerine haracın lâzım olmaması" bilinmiştir.
İZAH
"Öşür, haraç ve cizye ilh..." Musannıf müste'minin nasıl zimmî olacağını beyan edince, zimmî olduğuna göre arazisine mâlî vazifeden ne lâzım olduğunu beyan etmeye başladı. Arazinin vazifesini tamamlamak için haraçla beraber öşrü de zikretti, öşür de ibâdet mânâsı bulunduğu için onu önce zikretti. Sarfedilecek yerleri bir olduğu için cizyeyi de ona ilhak etti. Nehir.
"Arap arazisi ilh..." Tatvim'ül-Büldân Muhtasarında zikredilmiştir ki, Arap Yarımadası, Tîhâme, Necid, Hicaz, Uruz ve Yemen olmak üzere beş bölgeye ayrılır. Tihâme, Hicaz'ın güney bölgesidir. Necid, Hicaz ile Irak arasında bulunan bölgedir. Hicaz, Yemen dağlarından başlayıp Şam'a kadar devam eden bölgedir. Bu bölgede Medine ve Amman şehirleri vardır. Uruz, Yemame dahil olmak üzere Bahreyn'e kadar uzanan bölgedir. Hicaz'a, Necid ile Yemame arasını ayırdığı için Hicaz adı verilmiştir.
"Basra arazisi de asriyedir ilh..." İmam Ebû Yusuf'a göre, kıyas Basra arazisinin haraciyye olmasıdır. Çünkü Basra arazisi haraç arazisine yakındır. Fakat ashab-ı kiramın icma'ıyla kıyas bırakılmış ve öşür arazisi olmuştur. Dürr-i Müntekâ.
Velhâsıl ilerde gelecektir ki, bir müslüman hükümdarın müsaadesiyle boş ve sahibsiz bir araziyi ihya etse, yani ekse, biçse İmam Ebû Yusuf'a göre bu arazi haraciye arazisine yakın ise haraciye, Öşriye arazisine yakın ise Öşriye olur. İmam Muhammed'e göre kendisini sulayan suyuna itibar edilir. Haraç suyu ile sulanıyorsa haraciyye, öşür suyu ile sulanıyorsa Öşriye olur. Fakat fetva Ebû Yusuf'un kavline göredir. Basra arazisinimüslümanlar ihya etmişlerdir. Çünkü Basra şehri Hz. Ömer İbn-i Hattab zamanında yapılmıştır. Haraç arazisi olan Irak arazisine yakındır.
"Çünkü Öşür müslümanlara daha lâyıktır ilh..." öşürde ibâdet mânâsı vardır, öşür tarladan çıkandan alındığı için hafiftir. Öşür, halkı kendi istekleriyle müslüman olanların arazisinden veya harb yoluyla fethedilip müslümanlar arasında taksim edilen arazilerden alınır. Arap arazisi asriyedir. Çünkü Peygamber Efendimiz ve dört halifeden hiç birisi arap arazisinden haraç almamışlardır, Arabların kendileri köle olmadığı gibi arazileri üzerine de haraç yoktur. Çünkü arabların köle olmaları caiz değildir. Ya müslüman olurlar ya öldürülürler. Nehir. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Mültekâ üzerine olan şerhimizde ilh..." Mültekâ şerhinin ibaresi şöyledir: Bir hane batice yapılırsa batice zimmînin olursa, mutlak surette haraciyye olur. Bu, İmam-ı Azam'a göredir, İmameyn buna muhaliftir. Müslümanın olursa, haraç suyu ile sulanıyorsa haraciyye, öşür suyu ile sulanıyorsa öşriye olur. Bir müslüman veya zimmî arazisini bazan öşür suyuyla, bazan da haraç suyu ile sulasa, müslümanın öşür zimmînin haraç vermesi lâzımdır. Nitekim Mi'râc'da böyle zikredilmiştir. Bâkânî: "Arazisini haraç suyu ile sulayan müslüman üzerine iptidaen haracın vâcib olmasını müşkül görmüş, müslüman arazisini hangi su ile sularsa sulasın üzerine öşür vâcib olur." demiştir. İmam-ı Serahsî: "Ezhar olan budur." demiştir. Gaye. Bahir sahibi buna "Müslümanın üzerine zorla haraç konulması yasaktır. Ama kendi isteğiyle konulması caizdir. Nitekim bir müslüman, hükümdarın izniyle boş ve sahibsiz olan bir araziyi ihya etse, arazi haraç suyu ile sulanırsa haraciyye olur." diye cevap vermiştir, öşür suyu ile haraç suyu hakkında ilerde malûmat gelecektir.
"Irak sevadi ilh..." Yani Irak ile Arap Irak'ı kasdedilmiştir. Acem Irak'ı kasdedilmemiştir. Dürer. Dürr-i Müntekâ'da zikredilmiştir ki, sevad; şehrin kenarındaki köy ve kasabalardır. Ağaçları yeşil, hububatı bol olduğu için bu isim verilmiştir.
Irak: Basra, Küfe, Bağdat ve bu şehirlerin etraflarının ismidir.
"Küfe köylerinden bir köy ilh..." Takvimü'l-Büldan'da zikredilmiştir ki, "Uzeyb" Ben-i Temim suyunun adı olup Küfe Kâdsiye'sinden Mekke-i Mükerreme'ye giden kimsenin çölde ilk karşılaştığı sudur. Galiba köy ile bu Kâdsiye murad edilmiştir.
"Salebe ilh..." Bazı nüshalarda "Salebiyye" şeklindedir.
"Mekke-i Mükerreme'den başka ilh..." Mekke-i Mükerreme her ne kadar harb yoluyla alınmış ise de arazisi öşriyedir. Çünkü Mekke-i Mükerreme'nin arazisi -yukarda geçtiği üzere- Arap Yarımadasındadır.

"Gerek kendi ahalisine ilh..." Yani harb yoluyla alınan arazinin haraciye olmasında kendi ahalisinin üzerinde bırakılması şart değildir. Şart olan arazinin müslümanlar arasında taksim edilmemesidir. Böyle bir arazinin haraciyye olması için haraç suyu ile sulanması da şart değildir. Böyle bir arazi gerek haraç suyu ile, gerekse öşür suyu ile sulansın haraciyye olur. Nitekim böyle bir arazi müslümanlar arasında taksim edildiği takdirde her ne kadar haraç suyu ile sulansa bile öşriye olur.
Haraç suyu ile sulanırsa haraciyye, öşür suyu ile sulanırsa öşriyye olması, bir müslümanın hükümdarın müsaadesiyle ihya ettiği boş ve sahibsiz arazi hakkındadır. Tahâvî şerhi, Bahir, Fetih.
"Haraç kafirlerin hallerine daha lâyıktır ilh..." Çünkü haracda ceza mânâsı mevcud olduğu için cizyeye benzer. Haraç her ne kadar arazı ekilmese bile vâcib olduğu için ağırdır, öşür ise tarlaya bağlı olmayıp tarladan çıkan mahsûle bağlı olduğu için hafifdir.
"Irak arazisi halkının mülküdür ilh..." Keza harb yoluyla alınıp kendi ahalisi üzerinde bırakılan yahut sulh yoluyla alınıp üzerlerine haraç konulan araziler de ahalisinin mülküdür. Dürr-i Müntekâ.
Ben derim ki: Sahih olan kavle, göre harb yoluyla alınmış olup haraç vermek üzere ahalisi üzerinde bırakılmış olan Şam ile Mısır arazisi de halkının mülküdür.
İmam Ebû Yusuf, "Kitabü'l-Harac" da: "Bu yerler taksim edildiği takdirde -hükümdar her ne kadar bu araziyi mağlub edilmiş olan ahalisinin elinde bırakmış olsa bile- öşriye olur." demiştir. İmam Ebû Yusuf'un bu kavli güzel görülmüştür. Çünkü müslümanlar Irak, Şam ve Mısır'ı fethettiklerinde araziyi müslümanlar arasında taksim edilmeyip Hz. Ömer (R.A.) bu arazi üzerine haraç koymuştur. Bu yerler ahalisinin mülküdür.
"Diledikleri gibi tasarrufta bulunmaları ilh..." Yani Irak arazisi halkının mülkü olduğu için onu satmaları, rehin vermeleri ve hibe etmeleri gibi her türlü tasarrufları caizdir. Zira islâm hükümdarı bir beldeyi harb yoluyla fethedip arazisi üzerine haraç, ahalisi üzerine cizye koyduğu takdirde arazisi ahalisinin mülkü olarak kalır. Evlâdlarına miras olarak intikâl eder, vârislerden hiç bir kimse kalmayınca beytülmâla kalır. Fetih, Dürr-i Müntekâ.
"Vakfın ilh..." Yani haraciyye olan arazi vakfedilse yine araziden haraç alınır.
"O arazide öşür ve haraç olmaz ilh..." Bahır'da "öşür" zikredilmemiştir. Bahir sahibi "Mısır arazisinden haraç kalkmıştır. Çünkü eski mülk sahihleri öldüğü için beytülmâle kalmıştır." diye inceledikten sonra şöyle devam ediyor: Bir kimse Mısır arazisinden herhangi bir yeri hükümdardan sahih olarak satın aldığı takdirde ona mâlik olur ve o yerin haracı da yoktur, kendisine haraç vermek de vâcib olmaz. Çünkü hükümdar o yerin bedelini müslümanlar nâmına almıştır. O kimse bu yeri vakfettiği takdirde bu yer üzerine haraç vâcib olmaz. Bu bahsin tamamını "Et-Tûhfetü'l-Marziyye fi'l-Arâzi'l-Mısriyye" isimli risalemizde yazdık. Bahir sahibinin sözü burada sona erer.
Ben derim ki: Bahır sahibi bu risalesinde "Böyle bir yerde öşür de vâcib olmaz. Çünkü öşür vâcib olur diye herhangi bir nakil görülmemiştir." diyezikretmiştir. Bahir sahibinin "Böyle bir yerde öşür de vâcib olmaz." sözünün zayıf olduğu bilenler için gizli değildir. Çünkü fukâhâ: "öşrün farzıyyeti kitab, sünnet, icmâ ve kıyasla sabittir, öşür, meyvelerin ve hububatın zekâtıdır, öşür haraciye olmayan arazide vâcibtir. öşür sahralar, dağlar gibi öşrî ve haracı olmayan yerlerden toplanan meyvalardan bile vâcibtir. Öşrün vücubunun sebebi, mahsul verecek kabiliyyette olan arazinin kendisidir. Öşür, baliğ olmayan çocuğun, delinin ve mükâtebin arazisinde de vâcibtir. Çünkü öşürde itibar, araziyedir, mal sahibine değildir, öşürde araziye mâlik olmak şart değildir. Şart olan, çıkan mahsule mâlik olmaktır. Buna göre vakıf arazilerde de öşür vâcibtir. Çünkü Allah-ü Teâlâ'nın:
"Ey imân edenler, kazandıklarınızın en güzellerinden ve sizin için yerden çıkardıklarımızdan infâk edin." (Bakara Sûresi, âyet: 267) Ve :
"Biçildiği günde hakkını (sadakasını) verin." (Enâm Sûresi, âyet: 141) kavl-i kerîmleri ve Peygamber Efendimizin :
"Yağmurun suladığı herşeyde öşür vardır, kova veya dolapla sulananlarda ise öşrün yarısı vardır." hadîs-i şerifi umumi olduğu içindir, öşür, arazinin kendisine değil çıkan mahsulatından vâcibtir, demişlerdir. Şübhe yok ki, hükümdardan satın alınan yerde, öşrün vücubunun sebebi olan mahsul verecek kabiliyette arazi mevcuddur. öşrün vücubunun şartı olan araziden çıkan mahsule mâlik olmak da mevcuddur. "Bu araziye öşür yoktur." diyebilmek ipin hususi delile ve açık nakle ihtiyaç vardır. Arazi ile ilgili haracın düşmesinden, araziden çıkan mahsul ile ilgili öşrün düşmesi de lâzım gelmez. Bedayi.
"Fukâhâ ilh..." Hidâye'de ve diğer mu'teber fıkıh kitablarında Şam arazisi ile Mısır arazisinin haraciyye olduğu açıklanmıştır. Velhâsıl bu arazilerin haraciyye olduğunda ittifak vardır. Fakat Mısır'ın harb yoluyla mı yoksa sulh yoluyla mı alınmış olduğu hususunda fukâhâ arasında ihtilâf

vardır.
"Zamanımızda Mısır arazisinden alınan meblağ ücrettir, haraç değildir ilh..." Keza Şam arazisi de böyledir. Dürr-i Müntekâ'da zikredilmiştir ki, hükümdar Mısır arazisini kiraya verip bütün ücretini beytülmâl için alır. Nitekim bir hane beytülmâle kaldığı zaman hükümdar muhayyer olup dilerse haneyi kiraya verip kirasını alır, dilerse haneyi satıp parasını beytülmâle koyar. Buna göre Mısır ve Şam arazisinin kendi mâliki tarafından yahut hükümdar tarafından satılması sahihtir. Mâliki tarafından satılırsa, arazi yine haraciye olur. Hükümdar tarafından "satılırsa bakılır: Eğer mâliki ekip biçmekten âciz olduğu için satılmış ise yine arazi haraciye olur. Mâliki ölmüş olduğu için satılmış ise -yukarıda geçtiği üzere- beytülmâla kalmış olduğundan araziden haraç düşmüş olur. Hükümdar böyle bir araziyi sattığı takdirde satın alan üzerine haraç vâcib olmaz. Satın alan ister bu araziyi vakfetsin, isterse kendisine mülk olarak bıraksın.
Ben derim ki: Bu, üçüncü nevi arazidir. Yani bu nevi arazi, öşriye ve haraciye değildir. Buna "memleket arazisi" denilir. Bu, ya asıl mâlikleri vârissiz olarak ölüp beytülmâle kalmış veya harb yoluyla alınıp kıyamete kadar müslümanlar için bırakılmış olan topraklardır. Tatarhâniyye'de "memleket arazisi"nin hükmü şöyle beyan edilmiştir: Hükümdar bu araziyi iki yoldan biriyle çiftçilere verir. Ya ekip biçme hususunda çiftçileri mülk sahihleri yerine koyup onlardan haraç alır veya araziyi haraç mikdarıyla onlara kiraya verir. Bu araziden alman kira hükümdar hakkında haraç yerine geçer. Bu alınan kira para olarsa vazife haracı olur. Araziden çıkanın bir kısmı alınırsa mukâseme haracı olur. Bu araziden alınan kira kiracı hakkında ücret olup öşür ve haraç değildir.
Memleket arazisinde öşür ve haraç lâzım olmayınca, bu araziden alınan yalnız ücret olmuş olur.
Ben derim ki: Buna göre memleket arazisini ekip biçen çiftçiler üzerine öşür veya haraç lâzım gelmez. Şu kadar var ki, İmameyn'in kavline göre öşür kiracı üzerine lâzımdır. Ancak bu araziden alınan ücret her bakımdan ücret değildir. Hükümdar hakkında bu ücret haraç yerine geçer. Haraç ile öşür ise bir arazide toplanmaz. Teemmül et. Sonra, Hayriyye'de: "Vakıf arazisini ekip biçen çiftçi hisse ile çatıştığı için kiracı gibi olup kendisine haraç lâzım gelmez." diye zikredilmiş olduğunu gördüm.
İs'af'da zikredilmiştir ki, Mütevelli vakıf araziyi müzâraa (çıkan mahsulün bir kısmını işleyen almak şartıyla yeri ekmek için yapılan akid'dir) olarak verse, haraç veya öşür vakıf ehlinin hissesinden lâzım gelir. Çünkü müzâraa mânâ bakımından kiradır.
"Arazi beytülmâl için olup çiftçilere müzâraa olarak verildiği takdirde onlardan alman kira bedelidir, haraç değildir." diye hüküm verilir. Nitekim 'bunu Kemdi ve diğer fakihler açık olarak beyan etmişlerdir. Çiftçilerden çıkan mahsulün dörtte biri veya üçte biri kira bedeli olarak alındığı takdirde araziden çıkacak mahsulün bir kısmına arazinin kiraya verilmesinin fâsid olması lâzım gelir. Çünkü araziden ne kadar mahsul çıkacağı bilinmemektedir. Burada "Arazinin bu seklide kiraya verilmesinin caiz olmasının sebebi nedir?" diye sorulursa, Dürr-i Müntekâ'da buna "Alınan kira bedeli hükümdar hakkında haraç yerine geçmektedir. Kiracılar hakkında da hakikaten ve hükmen haraç sahih olmadığı için zaruri olarak kira bedeli ücret yerine geçmektedir." diye cevap verilmiştir.
Ben derim ki: Hayriyye de geçtiği üzere bunu hakiki kira değil de, kira mânâsında müzâraa demek mümkündür. Bundan dolayı Fetih'de zikredilmiştir ki, memleket arazisinden alınan kira bedelidir. Bundan sonra bilmiş ol ki, "Memleket arazisi" denilen beytülmâl arazisi elinde bulunanlar, bu arazinin vergisini verdikleri müddetçe ellerinden alınmaz, kendileri öldüğü zaman miras olarak çocuklarına geçmez, bu araziyi satmaları sahih olmaz. Fakat Osmanlı devletinde resmî hüküm şöyledir: Bir kimse ölüp oğlu bulunursa, arazi meccanen oğluna geçer. Oğlu bulunmazsa beytülmâla kalır. Ölen kimsenin kızı veya baba bir kardeşi bulunup araziyi isterlerse, arazi kendilerine fâsid kira ile verilir.
Araziyi tasarrufunda bulunduran kimse, arazinin durumuna göre araziyi üç veya daha fazla sene boş bırakırsa, arazi kendisinden alınıpbaşkasına verilir. Arazi elinde bulunan kimselerden hiç birisi sultanın veya naibinin izni olmaksızın başkasına devretmesi sahih değildir. Nitekim Mültekâ şerhinde de böyle zikredilmiştir.
"Bu arazi ekip biçenlerin mülkü olmayıp ilh..." Ben derim ki: Şam arazisi ekip biçenlerin mülkü olup olmadığı bizim için malum değildir. Vakıf köyler ile vakıf arazinin ve beytülmâla aid bulunan arazinin ekip biçenlerin mülkü olmadığı malumdur. Bunlardan başka arazilerin nesilden nesile miras olarak geçtikleri ve satıldıkları görülmektedir.'
Fetâvay-i Hayriyye'nin şüf'a bahsinde zikredilmiştir ki; "Birkaç kardeşin ağaçlık arazisi bulunup başka bir kimsenin de bu araziye komşu olan ağaçlık bir arazisi bulunursa, bu iki arazinin yolları bir olup o kimsenin arazisi haraciye olursa, arazisini satmak istediğinde kardeşler bu araziyi şüf'a hakkıyla alabilirler mi, yani arazinin haraciye olması şüf'a hakkına mâni olur mu?" diye sorulmuş, "Arazinin haraciye olması şüf'a hakkına mâni değildir. Çünkü arazinin haraciye olması

araziye mâlik olmaya münâfî değildir." diye cevap verilmiştir.
Tatarhâniyye'de ve diğer mu'teber fıkıh kitablarında zikredilmiştir ki; haraç arazisi sahibinin mülküdür, öşür arazisi de sahibinin mülküdür. Bu arazilerin satılmaları, vakfedilmeleri caiz olur ve diğer mülkler gibi vârislere miras olarak kalır. Bu arazilerde şüf'a hakkı sabit olur. ama hükümdar beytülmâla tahsis etmiş olduğu araziyi halka müzâraa olarak verse, bu arazi satılmaz ve bunda şüf'a hakkı da yoktur.
Elinde arazi bulunan kimse araziye satın alma yahut kendisine miras kalma yahut mülk sebeblerinden herhangi bir sebeb ile mâlik olduğunu ve arazinin haracını verdiğini iddia etse, sözü kabul edilir. Başka bir şahıs da arazinin kendi mülkü olduğunu dâva etse, kendisinden sâhid istenir. Eğer şer'î cihetten şâhidle dâvasını isbat ederse, arazi birinci kimseden alınıp bu sahsa teslim edilir. Bu, memleketimizde çok vâki olduğundan dolayı milletin hakkını korumak için her zaman kendisine muhtaç olunan şeriatın hükmünü açıkladım, işin hakikatini Allah-ü Teâlâ bilir.
Fetâvay-ı Hayriyye'de zikredilen fıkıh kaideleri üzerine cari gazel bir söz olduğu bilenler için gizli değildir. Şöyle ki: fukâha "Bir arazinin bir kimsenin elinde olup, onda tasarrufda bulunması arazinin kendisinin mülkü olduğunu gösteren en kuvvetli delillerdendir. Bundan dolayı "bu arazi bu kimsenin mülküdür" diye şâhidlik yapmak şahindir." demişlerdir.
İmam Ebû Yusuf'un harac risalesinde zikredilmiştir ki, haraç veya harb ehlinden herhangi bir kavim helak olup onlardan hiçbir kimse kalmayıp arazileri boş kalsa, kimin elinde olduğu bilinmeyip hiçbir kimse bu arazi hakkında dâvada bulunmasa, bir kimse bu araziyi alıp ekip, biçip veya üzerinde ağaç yetiştirip haracını veya öşrünü verse, arazi kendisinin olur. Bu beyan edilen arazi sahibsiz ve boş arazidir. Hükümdarın herhangi bir kimsenin elinde bulunan arazisini alma hakkı yoktur. Meğerki bilinen sabit bir hak ile alınmış olsun, İmam Ebû Yusuf (Rh. A.)'a göre; Irak, Şam ve Mısır arazileri, harb yoluyla alınıp mağlûb olan ahalisine bırakılmış olduğu için haraciyyedir.
Es-Siyerü'l-Kebîr şerhinde zikredilmiştir ki; bir kavim kendi arazileri üzerine -meselâ Şam arazisi gibi gerek şehirleri gerekse köyleri olsun- müslümanlarla sulh oldukları takdirde müslümanların bunların hanelerinden veya arazilerinden herhangi bir yeri almaları veya onların yerlerinde konaklamaları caiz değildir. Çünkü onlar ahid ve sulh ehildir. Bu araziler ahalisinin mülküdür. "Eski ahalisinin hepsi varissiz olarak ölmüş ve bu araziler beytülmâla kalmıştır." demek ihtimal ile verilen bir hükümdür, ihtimal ile nasıl hüküm verilebilir? Çünkü ihtimal sabit olan mülkü nefyedemez.
Metinde, Hidâye'ye tâbi olarak "Irak arazisi ahalisinin mülkü olup, bunu satmaları ve her türlü tasarrufda bulunmaları caizdir. Mısır ile Şam arazisi de Irak arazisi hükmündedir." diye açıklanmıştır. Bu, biz Hanefilerin mezhebine göre açıktır. "Bu araziler müslümanlara vakfedilmiştir." diyen zâta göre de acıktır, İmam-ı Sübkî: " Şam ve Mısır arazileri ya vakıf veya mülk cihetinden ellerinde bulunan müslümanların olmasında şübhe yoktur. Çünkü bir kimsenin elinde bir şey bulunup kendisine o şeyin kimden kaldığını bilmese, o şey kendinin olur O şeyin kimden kaldığına dâir kendisinden şâhid istenmez.
Bir kimsenin elinde veya mülkünde bir yer bulunsa, "Yâ ihya (hükümdarın izniyle boş ve sahibsiz bir araziyi ekip biçme) veya şer'an sahih bir yoldan elde etmiştir." diye hüküm verilir, demiştir.
İbn-i Hacer-i Mekki, Fetâvâ'sında Sübkî'nin sözünü naklettikten sonra, bu söz bizim "Mülk ve vakıf sahiblerinin arazileri olduğu gibi ellerinde bırakılır. Arazinin aslının beytülmâlin mülkü veya müslümanlara vakfedilmiş olması bize zarar vermez." diye hükmetmemiz hususunda acıktır. Çünkü vakıf veya mülk olduğu bilinmeyen bir arazinin hükümdarın izniyle boş ve sahibsiz bir yerden ihya edilmiş olması muhtemeldir. Beytülmâldan alınmış olduğunu farzetsek uzun zaman bu kimselerin ellerinde bulunup mâliklerin mülklerinde tasarruf ettikleri gibi tasarruf etmeleri bu arazinin bu kimselerin ellerinden alınamıyacağına kesin ve acık bir karinedir." demiştir.
Sübkî; "Beyyine (delil, şâhid) ile değil de istishâb (geçmişte sabit olan bir şeyin şimdi de sabit ve bakî olduğunu söylemek) ile arazi elinde bulunan kimsenin elinden alınır, diye hüküm verilecek olsa, zalimlerin insanların ellerinde bulunan arazilerin üzerine musallat edilmesi lâzım gelir." demiştir.
İbn-i Hacer uzun uzadıya izanda bulunduktan sonra şöyle devam ediyor; Mısır ve Şam arazisi kendilerine nereden intikal ettiği bilinmeyen kimselerin ellerinden alınmaz. Çünkü imamların "Küfür için yapılmış kiliseler bir sahraya yapılmış olup, sonra şehrin kiliselere kadar genişlemiş olması ihtimali ile amel ederek kiliseler yıkılmayıp olduktan gibi bırakılır" demeleri caiz olursa, "Ellerinde arazi bulunan kimselerin bu araziyi ya sahibsiz bir yerden ihya etmiş olmaları veya şer'an sahih bir yoldan kendilerine intikal etmiş olması ihtimalinden dolayı arazi ellerinden alınmaz." demeleri evleviyetle caizdir.

Mısır harb yoluyla alındığı için beytülmâla aiddir, bu arazinin vakfedilmesi sahih olmaz; diyerek vakıf olsun veya olmasın bütün Mısır topraklarını beytülmâl namına almak isteyen kimseyi İbn-i Hacer güzel bir şekilde reddetmiştir.
İbn-i Hacer'in karşı çıktığı bu zalim hükümdardan önce, bir hükümdar aynı hükmü yani Mısır harb yoluyla alınmış olduğu için beytülmâle aiddir diyerek gayr-i menkûl malı bulunan herkesin elinde bulunan malların kendisinin mülkü olduğuna dâir senet getirmesini, aksi takdirde topraklarını ellerinden alacağını ilân etti. Bunun üzerine Şeyhülİslâm İmam-ı Nevevî "Hükümdara bunun cehalet ve inattık olduğunu, bunun İslâm âlimlerinden hiçbir âlime göre helâl olmadığını, bir kimsenin elinde bulunan şeyin kendisinin mülkü olduğunu, hiç bir şahsın onun mülküne dokunamayacağını, bir kimseye elinde bulunan şeyin kendisine aid olduğuna dâir şâhidle isbat et. diye teklif edilemeyeceğini" bildirdi. Nevevî hükümdarı bu fikrinden vazgeçirinceye kadar ona va'z ve nasihatte bulunmaya devam etti.
Dört mezhebten herbirine bağlı olan bütün âlimler İmam-ı Nevevî'nin incelemesini ye üstünlüğünü itiraf ederek onun naklini ulemanın icmâi nakli gibi kabul etmiş ve "bir kimsenin elinde bulunan şeyin kendisinin mülkü olduğuna dâir senet istenmeyeceği" hususunda ittifak etmişlerdir.
Ben derim ki: Sübkî, İbn-i Hacer ve Nevevî gibi âlimlerin mezhebine göre Mısır ile Şam arazisinin aslı ya müslümanlara vakfedilmiş veya beytülmâla aiddir. Bununla beraber bu âlimler: "Bir kimse bir arazinin kendi mülkü olduğunu iddia ettiği takdirde kendisinin olduğuna dâir senet istenmez. Çünkü kendisine şer'an sahih bir yoldan intikal etmiş olması ihtimali vardır." demişlerdir.
Biz Hanefilere göre; Mısır ile Şam arazileri mağlûb edilen ahalisine bırakılmıştır. O halde nasıl olur da "Eski mâliklerinin zamanla varissiz olarak ölmeleri ihtimalinden dolayı bu araziler beytülmâla kalmış olup elinde bulunanların mülkü değildir." denilebilir? Şayet "Bu araziler ellerinde bulunanların mülkü değildir." denilecek olsa, bu takdirde vakıfların ve mirasların bâtıl olması ve uzun zamandan beri ellerinde bulunan kimselerin arazilerinin üzerine zalim hükümdarların mücadelesiz musallat edilmesi lâzım gelir.
Bir arazinin üzerine öşür veya haraç konulması arazinin mülkiyetine münafi değildir. Nitekim yukarıda geçmiştir. Musannifin ve diğer fukahânın kavline göre, Irak arazisi haraciyedir, ahalisinin mülküdür. Eski ahalisinin varissiz olarak ölme ihtimali, mülkü isbat eden eli ibtal etme hususunda delil olamaz. Çünkü delilden meydana gelmeyen ihtimal, kesin olarak sabit olan şeye karşı gelemez. Arazilerde asıl olan mülkiyetin devam etmesidir. Arazinin elde bulunması araziye mâlik olmanın en kuvvetli delilidir.
Velhâsıl: Şam, Mısır ve bunlar gibi olan memleketlerin arazisinden serî bir yol ile beytülmâle aid olduğu bilinen toprakların hükmünü sarih Fetih'den naklen zikretmiştir. Bunlardan beytülmâle aid olduğu bilinmeyen topraklar ise sahiblerinin mülküdür. Bunlardan alınan haraçtır, ücret değildir. Çünkü bu memleketlerin arazileri asılda haraciyedir. Bu izahı ganimet bil. Çünkü bu, bilinmesi gerekli bir hakikattir. Bu bahse temas eden bir kimseyi görmediğim için sözü uzattım. Bu bahiste diğerleri muhakkik Kemâl'e tâbi olmuşlardır. Hak, kendisine uyulmaya daha lâyıktır. Galiba Kemâl'in ve ona tâbi olanların maksadları beytülmâla aid olduğu bilinen arazidir. İşin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.
"Buna göre ilh..." Yani arazinin beytülmâla aid olduğuna göre hükümdarın bu araziden herhangi bir yeri satması sahih değildir.
"Beytülmâla vekil tâyin ettiği zâttan satın alması sahih değildir ilh..."
Çünkü hükümdar yetimin vasisi gibidir. Yetimin vasisinin yetimin malını satın alması sahih değildir. Bundan dolayı "Hükümdar beytülmâl vekilinden satın alamaz." diye kayıdlanmıştır.
Hâniyye ile Hülâsa'da zikredilmiştir ki; hükümdar beytülmâla aid olan herhangi bir şeyi almak istediği takdirde o şeyi başkasına satar, sonra satın alan kimseden satın alır.
Tecnis'de zikredilmiştir ki; hükümdar beytülmâla aid olan herhangi bir şeyi kendisi için almak istediği takdirde bir kimseye o şeyi bir şahsa satmasını, sonra satın alan kimseden kendi namına almasını emreder. Bu töhmetten daha uzaktır.
"Zaruretten dolayı satması caizdir ilh..." Yani beytülmâlın ihtiyacına göre beytülmâla aid olan herhangi bir şeyi hükümdarın satması câizdir. Bahır sahibi: "Hükümdarın mutlak surette beytülmâla aid olan herhangi bir şeyi satması hükümdarın umum velayeti bulunduğu için müslümanların menfaatları hususunda dilediği gibi tasarrufta bulunması caizdir." demiştir.
"Çocuğun yedi yerde akarının ilh..." Yani vasinin yedi yerde baliğ olmayan çocuğun akar (gayr-ı menkûl mal) mı başkasına kıymetinin iki katıyla satması caizdir.
1 - Çocuğun nafakası için.
2 - Ölünün borcu için.
3 - Yerine getirilmesi ancak akardan olan vasiyet-i mürselesi (vasiyet edilen şeyin mikdarı

malûm olup da üçte bir, dörtte bir gibi bir kesir ile kayıdlanmış olmayan vasiyettir. Bir kimseye meselâ otuz bin lira vasiyet edilmesi gibi) için.
4 - Geliri masrafını karşılamadığı için.
5 - Harab olma korkusu için.
6 - Noksan olma korkusu için.
7 - Zorbanın elinde bulunduğu için.
Bu suretlerde yetimin akarının satılması caizdir. H.
"Ariyet gibidir ilh..." Yani elinde Şam arazisi bulunan kimseler mülk sahihleri gibi alma - satma tasarrufunda bulunamazlar. Hükümdarın kendisine arazi verdiği kimsenin o araziyi icareye vermesi caizdir.
"Alış-verişin sahih olmasıyla ilh..." Bu ifadelerin hepsi Nehir sahibinindir. Ama asılları Bahir sahibine aiddir.
Velhâsıl: Bir kimse beytülmâla aid olan bir araziyi satın alsa - her ne kadar satın alırken o yerin beytülmâla aid olduğunu bilmese bile - alım-satımın sahih olduğuna hamledilerek o araziye mâlik olur. Bu arazi üzerine haraç yoktur. Çünkü bu arazinin eski sahibleri varissiz olarak ölmüş olup, arazi beytülmâla kalmış olduğundan üzerine haraç vâcib olacak kimse bulunmadığı için haraç düşmüştür. Hükümdar, bu araziyi sattığı takdirde arazinin bedelini almış olacağı için satın alan kimse üzerine haraç vâcib değildir. Yukarda geçtiği üzere öşür de vâcib değildir. Satın almakla bu araziye mâlik olunca araziyi vakfetmesi sahih olur. Vakıf şartlarına riayet edilir.
Tuhfetü'l-Marziyye'de zikredilmiştir ki; gerek sultan, gerek kumandan ve gerekse bunlardan başkası vakfetmiş olsun vakfın şartlarına riayet edilir.
Eşbâh Haşiyesinde zikredilmiştir ki; Ebussûud: "Hükümdar ve ümerânın vakıf şartlarına riayet edilmez. Çünkü bu vakıflar beytülmâldan veya beytulmâla katacak mallardandır. Bunların şartlarına riayet edilmeyince vakıfnamede olmayan fakat beytülmâlın sarfedileceği yerlerden olmak üzere vazife (şahıslara hizmetleri karşılığı olarak vakfın gelirinden verilen ücret) veya müretteb (şahıslara ilmi, salâhı veya fakirliklerinden dolayı bir hizmet mukabili olmayarak vakfın gelirinden verilen şeydir ki, buna örfde (zevaid) denir) ihdas edilmesi caizdir." demiştir.
Ebussûud, hükümdarların vakıflarının hallerini bildirmiştir.
Sarih, Mebsûd'dan naklen vakıf bahsinde zikredecektir ki; vakıf cihetlerinin ekserisi köyler ve mezraalar (tarlalar) olduğu takdirde hükümdarın vakfın şartına muhalefet etmesi caizdir. Çünkü bu yerlerin aslı beytulmala aiddir. Yani bu yerlerin beytulmala aid olup vakfedenin buna mâlik olduğu bilinmediği takdirde bu, hakikaten vakıf olmayıp irsâd (tahsisat kabilinden) olarak caizdir. Nitekim hükümdar beytulmala aid araziden bir parçayı beytülmâlda hak sahibi olanların haklarını elde etmeye yardımcı olmak üzere meselâ âlimler ve talebelere vakfetse tahsisat kabilinden olarak caiz olur. Buna "vakf-ı ırsâdî" denilir. Bundan dolayı Mısır Sultanı Berkûk (? - 1398) vakıfların beytülmâldan alınmış olduğunu ileri sürerek vakıfları bozmak istemiş ve bunun için bir toplantı yapmıştır. Bu toplantıda Sıracûddin Bülkînî, Burhan b. Cemâa ve Hidâye sarihi Ekmelûddin hazır bulunmuşlar.
Bülkânî: "Âlimlere ve talebelere yapılan vakıflar katiyen bozulamaz. Çünkü onların beytulmala ayrılan beşte birde bundan daha çok hakları vardır." demiştir. Orada bulunanlar bunu kabul etmişlerdir. Nitekim bunu Suyûtî "En-Naklülmestûr fi-cevâz-i kabz-ı malûmi'l-vezâif bilâ huzur" isimli eserinde zikretmiştir. Sonra bunun benzerini Mültekâ şerhinde de gördüm. Bundan açık olarak anlaşılmaktadır ki; sultanların beytülmâldan yaptıkları vakıflar, hakiki Vakıf olmayıp irsâddır. Beytülmâldan yapılan vakıflar beytülmâlın sarfedileceği yerlerden olan bir cihete yapılmış İse bozulmaz. Ama sultan, çocuklarına, âzâdlılarına vakfetmiş ise bozulur. Sultanların yaptıkları vakıflar irsâd olunca vakfın şartlarına riayet edilmesi lâzım gelmez. Çünkü bu vakıflar sahih bir vakıf değildir. Vakfın sahih olabilmesi için vakfedilen malın vakfedenin mülkü olması şarttır. Sultan, beytülmâldan bir yeri satın almadan ona mâlik olamaz. Buna Ekmelûddin muvafakat etmiştir. Bu, Mebsûd'dan ve Ebussûud'dan nakledilene de muvafıktır.
Şarih, Nehir'den naklen vakıf bahsinde zikredecektir ki; İktâât (hükümdar tarafından bağışlanan topraklar) in vakfedilmesi, ancak bu topraklar mevad (sahibsiz) araziden veya hükümdarın kendi mülkü olup bir kimseye vermiş olduğu topraklardan olduğu takdirde caizdir. Bu, Allâme Kâsım'dan Et - Tûhfetü'l-Marziyye'de: "Sultanın beytülmâla aid bir araziyi vakfetmesi şahindir." diye zikredilene muhaliftir.
Ben derim ki: Galiba "Allâme Kasım bu beytülmâla aid olan arazi bütün müslümanların menfaati için vakfedildiği takdirde lâzım olup bozulmaz,"' demek istemiştir. Nitekim Kâdîhân'dan naklen Tarsûsî: "Sultan beytülmâla aid bir araziyi bütün müslümanların menfaati için vakfetse, caiz olur." diye nakletmiştir.
İbn-i Vehbân: "Hükümdar şer'an sarfedilecek yere, bir araziyi vakfettiği takdirde zalim hükümdarların o arazinin gelirini sarfedilmeyecek yere sarfetmelerini önlemiş olur." demiştir.

Yani, vakfın geliri ebedî olarak müslümanların menfaati için hükümdarın tâyin ettiği cihete sarfedilir. Yukarıda gecen "irsâd"ın mânâsı da budur, işin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.
METİN
Bir zimmî, müslüman hükümdarın izniyle sahibsiz bir yeri ihya, yani ekse biçse yahut yukarıda geçtiği üzere ya müslümanlarla birlikte harbettiği veya yol gösterdiği için kendisine ganimetten yer verilse, bu yer haraciye olur. Çünkü bu ilk defa kâfir üzerine konulmaktadır. Kâfirin haline lâyık olan haracdır.
Bir müslüman, hükümdarın izniyle sahibsiz olan bir yeri ihya ederse, "bir şeye yakın olana o şeyin hükmü verilir" mânâsı gereğince yakınındaki haraciye olursa o da haraciye, öşriye olursa o da öşriye olur. Bu, İmam Ebû Yusuf'un kavlidir.
Bu yerin öşriye veya haraciye olmasında karayı sulayan suyuna itibar edilir. Öşür suyu ile sulanırsa ondan öşür, haraç suyu ile sulanırsa haraç alınır. Çünkü mahsulün yetişmesi suya bağlıdır. Ancak kâfirin sahibsiz yerden ihya ettiği yer, öşür suyu ile sulansa bile haraç alınır. Çünkü kâfirin üzerine ilk defa öşür konulamaz. Bu, İmam Muhammed'in kavildir.
Haraç (arazi vergisi) iki nevidir:
1 - Mukâseme haracıdır ki. araziden çıkan mahsulün beşte biri veya onda biri mikdarındaki vâcib olan vergidir. Bu haraç araziden çıkan mahsule bağlıdır.
2 - Vazife haracıdır ki, araziden faydalanma imkânına bağlı olarak zimmette vâcib olan vergidir. Nitekim Hz. Ömer (R.A.) Irak topraklarına sulanan yerlerde dönüm (her bir zirâi yedi kabza: 28 parmak olan Kisra zirâiyle uzunluğu ve eni altmış zira yer) başına buğday veya arpadan bir sâ ile bir dirhem para vergi koymuştur. Bazı fukahâ: "Dönümde muteber olan her beldenin örf ve âdetidir," demişlerdir. Mısır'da dönüm "Feddan" İle takdir edilmiştir. Fetih, Muteber olan birinci kavildir. Bahır.
Ratbenin dönümü başına beş dirhem, birbirine bitişik üzüm bağları ile hurma bahçelerinin her dönümü başına on dirhem haraç vardır. Hububat ratbe, üzüm, hurmadan başka ve kendisine Hz. Ömer (R.A.) tarafından haraç konulmamış olan zâferan ekilen ve etrafı duvarlarla çevrili bahçelerin içindeki ağaçları seyrek olup, altlarının ekilmesi mümkün olan yerlerden verimine göre haraç alınır. Yerin verimine göre en fazla yansı alınabilir. Çünkü yarısını almak insafın ta kendisidir. Binaenaleyh sahih olan- kavle göre her ne kadar yer verimli olsa bile bu gibi yerlerde çıkanın yarısı üzerine Hz. Ömer (RA)'in mukâseme ve vazife haracında koymuş olduğu mikdar üzerine haraç ziyade edilemez. Her tarafı duvarla çevrili bahçelerin içindeki ağaçlar sık olup ağaçların altını ekmek mümkün olmazsa bu yerler bağ sayılır. Eğer arazinin kendisine konulmuş olan vazife haracının iki katı mahsul vermeye tahammülü olmazsa vâcib olarak, iki. katı mahsul vermeye tahammülü olursa, caiz olarak mahsulünün yansına kadar haraç indirilir.
Mukâseme haracı, çıkan mahsulün yarısı üzerine ziyade ve beşte birinden noksan edilemez. Haddâdî. Yine Haddâdî'de zikredilmiştir ki; bir kimse, haracı olan araziye bağ veya meyve fidanı dikse, o bağ veya bahçe meyvesini verinceye kadar o araziye hububat haracı yani bir sâ', zahire ile bir dirhem para lâzım gelir,
Keza bir bağ sökülüp yerine hububat ekilse, o yere devamlı olarak bağ haracı lâzım olur.
Haracı olan araziye dikilmiş olan bağ veya meyve fidanı meyvesini vermeye başlayınca o bağ veya bahçenin verimine göre haraç konulur. Fakat bu haraç on dirhem üzerine ziyade edilmez. Eskiden her dönüm başına konulmuş olan bir sâ, zahîre ile bir dirhem paradan da noksan edilmez.
Ağaçlık bir yerin ağaçlarının altının ekilmesi mümkün olursa böyle bir yere "bahçe", ekilmesi mümkün olmazsa böyle yere "bağ" denir. Su bendi ve arkı üzerine dikilmiş olan ağaçlardan çıkan meyvalardan öşür ve haraç alınmaz. Burada Haddâdî'nin nakli son buldu.
Hâniyye'nin zekât bahsinde zikredilmiştir ki; bir kavm, içinde bağ ve arazi bulunan bir çiftlik satın almak isteyip bunlardan bir kısmı bağları, diğer kısmı da araziyi satın alıp aralarında haracın taksimini isteseler, bağlar ile araziden her birinin haraçları bilinirse, satın almadan önce olduğu gibi bağlara bağ, araziye arazi haracı konulur. Şayet her birinin satın alınmadan önceki haraçları bilinmeyip hepsinin birden haracı alınıyorsa, bu takdirde bağ olarak bilinen yere bağ, arazi olarak bilinen yere arazi haracı hisseler mikdarınca konulup taksim edilir.
Bir köyün haraçları farklı olup köy halkından haracı çok olanlar diğerleri ile aralarında haracın müsavi olmasını isteseler, haracın ilk defa müsavi olarak konulup konulmadığı bilinmezse, olduğu hal üzere bırakılır.
İZAH
"Bu verin öşriye veya haraciye olmasında kendisini sulayan suyuna itibar edilir ilh..." Musannıf burada Dürer sahibine tâbi olmuştur. Bu, Hidâye, Tebyîn, Kâfî ve diğer fıkıh kitablarında zikredilene muhaliftir. Çünkü suya itibar edilmesi, bir müslüman hanesini bahçe yaptığı takdirdedir.

Kâfî'de zikredilmiştir ki; öşriye veya haraciye olduğuna dair delil bulunmayan bir yerin öşriye veya haraciye olmasında kendisini sulayan suyuna itibar edilir. Eğer kuyu veya kaynak suyu ile sulanırsa öşriye, arab olmayanların ırmaklarının suyuyla sulanırsa haraciye olur. Bazen haraciye bazen öşriye suyu ile sulanırsa, müslümanın haline lâyık olan öşriye olmasıdır.
Arab arazisi gibi öşriye veya Irak arazisi gibi haraciye olduğuna dâir delil bulunursa, bu yerlerde suya itibar edilmez.
Vehâsıl: Bir memleket harb yoluyla alınıp toprakları kendi ahalisine bırakıldığı takdirde her ne kadar yağmur suyu ile sulansa bile bu topraklardan yalnız haraç alınır. Harb yoluyla alınan bu topraklar müslümanlar arasında taksim edilirse, her ne kadar ırmak suyu ile sulansa bile bu topraklardan öşür alınır.
Bir müslüman, hükümdarın izniyle sahibsiz bir yeri işleyip tarla yapsa, ırmak suyu ile sulanırsa haraciye, yağmur ve kaynak sularıyla sulanırsa öşriye olur. Bu, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'in kavlidir. İmam Ebû Yusuf'a göre bu tarla haraciye arazisine yakın ise haraciye, öşriye arazisine yakın ise öşriye olur. Fetih.
"Öşür suyu ile sulanırsa ilh..." Yani yağmur, kuyu, kaynak sulan ile hiç bir kimsenin velayeti altında olmayan deniz suları öşür suyudur. Acem (arabolmayan) ırmaklarının Seyhun, Ceyhun, Dicle ve Fırat'ın suları haraç suyudur.
Velhâsıl, kâfirlerin elinden harb yoluyla alınan sular, haraç sularıdır. Bu suların dışında kalan sular öşür sularıdır. Bu bahsin tamamı öşür bâbında geçmiştir.
"Mükâseme haracıdır ki ilh..." Yani mukâseme haracı da vazife haracı gibi ilk defa kâfirler üzerine konulan haracdır. Bir memleket harb yoluyla alınıp topraklan ahalisine bırakıldığı takdirde toprakları üzerine mukâseme veya vazife haracı konulur. Ama bu topraklar mücahidler arasında taksim edilirse, öşür konulur.
"Fetâvây-i Hayriyye" de zikredilmiştir ki; mukâseme haracı; sarfedileceği yer bakımından vazife haracı gibi, araziden çıkan mahsulden alınma bakımından öşür gibidir. Mukâseme haracında yoncalık, tarla, bağ ve hurma bahçesi arasında fark yoktur. Toprağın verimine göre mahsulün yarısı yahut üçte biri yahut dörtte biri yahut beşte biri haraç olarak alınır. Mukâseme haracı öşür gibi araziden çıkan mahsule bağlıdır. Bundan dolayı araziden bir sene içinde kaç defa mahsul çıkarılırsa, her defasında haraç alınır. Mukâseme haracı, sarfedileceği yer bakımından öşürden ayrılır.
Kendisinden öşür veya öşrün yarısı alınan her şeyden mukâseme haracı alınır
Öşür hakkında beyan edilen hükümler uygunluk ve ayrılık bakımından mukâseme haracında da geçerlidir. Mukâseme haracının mikdarı, hükümdarın reyine bırakılmıştır.
"Vazife haracıdır ki ilh..." Bu haracda, senelik belirli bir mikdarın beytülmâl adına alınması asıldır. Bu haraç zimmete teallûk eder ve araziden bizzat faydalanmaya bağlı olmayıp faydalanma imkânına bağlıdır. Bu itibarla böyle bir araziyi sahibi kasden boş bırakacak olsa, haracını yine vermesi vâcibdir.
"Kisra zirâiyle ilh..." Bu ifade âmme zirâinden ihtirazdır. Amme zirâi altı kabza (24 parmak) dır.
"Feddan ilh..." Feddan asılda çift âleti ve ekmede kullanılan bir çift öküz demektir. Cem'i: fedâdîn'dir. Feddan: Bir çift öküz ile sürülüp ekilebilen yerdir. Burada "yer" murad edilmiştir.
Feddan: Şam örfünde "Rumâni" ve "Hattatı" olmak üzere iki kısım olup çiftçilere e mikdarı bilinen bir dönümlük yerdir.
"Bir sâ ilh..." Bu sâ Hz. Ömer (RA)'den gelen Hâşimi ölçeğidir ki, sekiz rıtl: Dört batman: 3,380 kg. dır. Bu, Resûlullah (S.A.V.)'ın sâıdır. Haccac'a nisbet edilip "Haccac sâı" denilir. Çünkü ortadan kalktıktan sonra Haccac tarafından tekrar meydana çıkarılmıştır.
"Dönüm başına buğday veya arpadan ilh..." Yani haraç sahibi, dönüm başına bir sâı buğdaydan veya arpadan verme hususunda muhayyerdir. Fetâvây-i Kâdîhân. Sahih olan kavle göre; tarlaya ekilen arpa ise arpadan, buğday ise buğdaydan bir sâ alınır. Tarlayı boş bıraktığı takdirde hükümdar muhayyer olup bir sâı dilerse buğdaydan, dilerse arpadan alır.
"Ratbenin dönümü başına ilh..." Ratbe. Yonca, kavun, karpuz, hıyar, patlıcan ve pırasa gibi şeylerdir. Bunların her dönümünden beş dirhem haraç alınır.
"Etrafı duvarlarla çevrili bahçe ilh..." Bağ ile bahçe arasındaki fark: Ağaçları sık olan yere "bağ", ağaçlan seyrek olan yere "bahçe" denilir.
Hükümdarın vazife haracını mukâseme haracına, mukâseme haracını da vazife haracına çevirmesi caiz değildir. Çünkü bunda ahdi bozmak vardır, ahdi bozmak ise haramdır.
"Bir bağ sökülüp yerine hububat «kilse, o yere devamlı olarak bağ haracı lâzım olur ilh..." Çünkü kıymet itibariyle üstün olan mahsulü elde etmeye kudreti varken kıymet itibariyle aşağı olan mahsulü elde etmeye meyil etmiştir.
Fetâvây-i Hindiyye'de zikredilmiştir ki; fukahâ: "Bir kimse arazisinde kıymetli mahsul yetiştirmeyi özürsüz olarak bırakıp onun yerine kıymeti düşük olan mahsul yetiştirse, kendisine

kıymetli mahsulün haracı lâzım gelir. Meselâ zâferan yetişecek araziye zâferan ekmeyip hububat eken kimse üzerine zâferan haracı lâzımdır.
Kert bağını söküp yerine hububat eken kimse üzerine bağ haracı lâzımdır. Bu mesele öğrenilmeli, fakat zalimler, insanların mallarına tamah etmesinler diye bununla fetva verilmemelidir." demişlerdir.
METİN
Haraç arazisini su bassa yahut suyu kesilse yahut yangın veya şiddetli soğuk gibi semavi bir afet isabet etse. haraç alınmaz. Ancak seneden ikinci defa mahsul yetiştirecek kadar zaman kalırsa haraç alınır.
Eğer afet kendisinden korunulması mümkün olan fare, böcek, koyun, keçi, sığır, deve, at, katır, eşek, maymun veya yırtıcı hayvanların yemesi veya telef etmesi gibi semavi olmayan afet olursa yahut mahsul hasâddan sonra helak olursa, haraç alınır. Hasâddan önce helak olursa haraç alınmaz. Çıkan mahsulün bir kısmı helak olursa, çiftçinin sarfettiği masrafından bir mikdar şey artarsa, ondan yukarıda açıklandığı üzere her dönüm başına bir sâ zahîre ile bir dirhem para alınır. Musannıf bunu Sirâc'dan nakletmiştir. Bu bahsin tamamı Şürünbulâli'dedir
Keza kiralanan arazideki kiranın hükmü de böyledir.
Kendisine vazife haracı lâzım olan bir tarlayı sahibi boş bıraksa yahut sahibi müslüman olsa yahut bir müslüman bir zimmîden haraç arazisini satınalsa, bu suretlerin her birinde haraç vâcib olur.
Bir kimse, toprak sahibini toprağını ekmekten menetse yahut toprağın haracı mukâseme haracı olsa, toprak sahibinin toprağını boş bırakmasıyla kendisine bir şey vâcib olmaz.
Yukarıda geçtiği üzere Mısır arazisinden alınan; ücrettir, haraç değildir. Buna göre; Mısır arazisinde çiftçilerden ekmeseler bile "felâhat: Çiftçilik" adına vergi almak, onları yurtlarını mamur etmeleri ve arazilerini sürmeleri için muayyen yerde oturmaya cebretmek şübhesiz haramdır. Nehir.
Bunun gibi Bahır'a nisbet edilerek Şurünbulâli'de zikredilmiştir ki; Bahir sahibi: "Yukarıda geçtiği üzere Mısır şimdi haraciye değildir. Bilâkis kendindeki müzâraa ücretledir. Artık arazisini şeriat yoluyla kiralamayan ve ekmeyen kimseye şer'an bir şey lâzım olmaz. O halde arazisini bırakıp köyden giden bir çiftçiye geri dönmesi için cebrolunmaz. Buna göre; zalimlerin çiftçilere verdikleri zarar haramdır. Bilhassa ilim tahsil etmek isteyen kimselere mâni olup kendilerini çiftçilik yapmaya zorlamak en çirkin zulümdür." demiştir.
Fukahâ: "Bir kimse, zâferan gibi kıymetli bir mahsulü ekmeye kadir iken, kıymeti düşük bir mahsulü ekse, kendisine kıymetli mahsulün haracı lâzım gelir. Bu mesele öğrenilmeli. Fakat zâlimler insanların mallarını almaya cesaret etmesinler diye bununla fetva verilmemelidir." demişlerdir.
Bir kimse, haraç arazisini başkasına sattığı takdirde seneden mahsul yetiştirecek kadar müddet kalmışsa, haraç satın alan üzerine, kalmamışsa satıcı üzerine lâzım olur. İnâye.
İZAH
"Haraç alınmaz ilh..." Yani vazife haracı alınmaz. Böyle felaketlerde mukâseme haracı ile öşür evleviyetle alınmaz. Çünkü bunlarda vâcib, çıkan mahsulün bizzat kendisiyle ilgilidir. Fetâvây-i Hayriyye.
"Seneden ikinci defa mahsul yetiştirecek kadar zaman kalırsa ilh..." Fetva, bu zamanın üç ay olmasınadır. Nehir.
"Âfet kendisinden sakınılması mümkün olan ilh..." Bu ifadeyle "çekirge gibi kendisinden sakınılması mümkün olmayan âfetlerden" ihtiraz edilmiştir. Bezzâziyye.
"Fare, böcek ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki; böcek veya fare mahsulü yedikleri takdirde haraç düşmez.
Ben derim ki: Bunlar, defileri mümkün olmama hususunda çekirge gibidirler. Nehir'de: "Böceğin semâyı âfetten olmasında tereddüd yoktur. Çünkü bundan korunmak mümkün değildir." diye zikredilmiştir.
Fetâvây-i Hayriyye'de zikredilmiştir ki; böcek çok olup ilaçla defi mümkün olmazsa bununla haraç düşer, ilaçla defi mümkün olursa haraç düşmez. Doğru olan budur.
"Kiranın hükmü de böyledir ilh..." Yani bir kimse bir tarlayı kiralasa da tarlayı su bassa veya suyu kesilse kira vâcib olmaz. Ama mahsule afet isabet etse, mahsulün helakinden önceki zamanın kirası düşmez. Çünkü kira menfaat karşılığı olarak yavaş yavaş vâcib olur. Haraç ile kira arasında fark vardır: Kirada menfeatlandığı müddetin kirası vâcib olur, menfeatlanmadığı müddetin kirası vâcib olmaz. Haraç böyle değildir. Menfeatlandığı müddetin haracı da düşer.
Muhît'den naklen Bezzâziye'nin icare bahsinde zikredilmiştir ki;mahsulün helakinden sonra seneden mahsul yetişecek kadar müddet kalmamışsa kira vâcib olmaz. Şayet birinci mahsul kadar veya ondan az mahsul yetişecek kadar müddet kalmışsa kira vâcib olur, fetva bunun

üzerinedir.
"Kendisine vazife haracı lâzım olan bir tarlayı sahibi boş bıraksa ilh..." Yani ekmeye elverişli olan tarlayı boş bırakırsa sahibinden haraç alınır. Dürr-i Münteka.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimsenin haraç arazisinde ekmeye elverişli olmayan veya kendisine su ulaşmayan bir yer bulunup o yerin ekilip biçilecek bir hale getirilmesi mümkün iken getirmezse, o kimse üzerine haraç lâzım, ekilip biçilecek hale getirilmesi mümkün olmazsa, haraç lâzım değildir.
İsafın "Kabirlerin Hükümleri Faslı"nda zikredilmiştir ki; bir kimse haraç arazisini kabristan yahut gelir için han yahut mesken yapsa, o kimseden haraç düşer. Bazı fukahâ "haraç düşmez" demişlerdir. Esah olan birinci kavildir. Haraç arazisinin sahibi arazisini ekmekten âciz olsa hükümdar o araziyi müzâraa (ortak) olarak başkasına verip, sahibinin hissesinden haracı alır, geri kalan mahsulü sahibine verir. Hükümdar dilerse o araziyi kiraya verip kira bedelinden haracı alır, dilerse bu araziyi beytülmâl namına ektirir. Hükümdar bunlardan hiç birini yaptıramazsa, bu araziyi satıp parasından haracı alır.
İmam Ebû Yusuf'a göre hükümdar, arazisini ekmekten âciz olan kimseye arazisini ekip biçmesi için beytülmâldan yetecek kadar ödünç verir. Zeylaî.
Zahîre'de zikredilmiştir ki; âciz olan sahibi arazisini tekrar ekip biçmeye muktedir olursa, hükümdar arazisini kendisine verir. Ancak hükümdar araziyi satmış ise satışı bozmaz.
METİN
Haraç arazisinden çıkan mahsulden öşür alınmaz. Çünkü öşür ile haraç bir arada toplanmaz, İmam Şafiî'ye göre haraç alınan mahsulden, öşür dealınır.
Haraç, vazife haracı olursa, bir sene içinde mahsulün tekrar çıkmasıyla tekrar haraç alınmaz. Mukâseme haracı olursa, öşür gibi çıkan mahsule bağlı olduğu için, bir sene içinde kaç defa mahsul çıkarılırsa her defasında haraç alınır.
Hükümdar veya naibi arazi sahibine haracı bıraksa yahut şefaatle olsa bile ona bağışlasa. İmam Ebû Yusuf'a göre caiz olur. Arazî sahibi haracın verildiği kimselerden olursa, onu yemesi helâl olur. Haracın verildiği kimselerden atmazsa onu tasadduk eder
Hâvî'de : "Arazi sahibi haracın kendilerine verildiği kimselerden olmasa bile onu yemesi helâldir." diye zikredilen kavi. meşhur olan kavle muhaliftir.
Hükümdar veya naibi öşrü arazi sahibine bıraksa, ittifakla caiz değildir. Arazi sahibi onu fakirlere verir. Sirâc. Bu mesele Eşbâh'ın "hükümdarın tasarrufu maslahata bağlıdır" bahsinde Bezzâziye'ye nisbet edilerek zikredilene muhaliftir.
Nehir'de zikredilmiştir ki; İmam Ebû Yusuf'un -yukarıda geçtiği üzere- "Hükümdar veya naibi arazi sahibine haracı bıraksa veya hibe etse caizdir." kavlinden beytülmâla aid arazilerden iktâat (hükümdarın toprak bağışlamasın) in hükmü bilinmiştir. Çünkü iktâatın hasılı rekabe beytülmâl için, haraç kendi için olmasıdır. Buna göre kendisine hükümdar tarafından toprak bağışlanan kimsenin bu toprağı satması, hibe etmesi ve vakfetmesi sahih değildir. Ama bu toprağı kiraya vermesi sahihtir. Nitekim bir yeri kiralayan kimsenin o yeri başka bir şahsa kiraya vermesi caizdir. Bazen vâki olan hadiselerdendir ki, hükümdar bir araziyi bir kimsenin kendisine, çocuklarına, torunlarına ve çocuklarından biri öldüğü takdirde hissesi kardeşine kalmak üzere bağışlasa, sonra hükümdar ölse, kendisine arazi bağışlanan kimse ikinci hükümdarın zamanında ölse, o arazi çocuklarına kalır mı? Şarih: "Ben fukahânın buna dâir kavillerini görmedim. Ama fukahânın "talîk eden kimsenin ölmesi ile talik hükümsüz olur" kaidesi gereğinde bu araz: çocuklarına kalmaz." demiştir. Bir kimseye, hükümdar sahibi olmayan bir yeri bağışlayıp o kimse de hükümdarın izniyle o yeri işleyip tarla haline getirse yahut hükümdar sahibsiz olan bir yeri kendisi için tarla haline getirttikten sonra bir kimseye onu bağışlasa, o kimsenin o yeri vakfetmesi caiz olur.
Hükümdar tarafından yapılan "irsad" vakıf değildir. Eşbâh'da "borç hakkında kavi" bahsinden önce zikredilmiştir ki; Allâme Kasım: "Kendisine hükümdar tarafından arazi bağışlanmış kimsenin o araziyi kiraya vermesi sahihtir ve hükümdar dilediği zaman o araziyi o kimsenin elinden alabilir." diye fetva vermiştir.
İbn-i Nüceym; "O arazi beytülmâla aid arazilerden olursa onu o kimsenin elinden alabilir. Fakat o arazi boş ve sahibsiz yerden bağışlanıp o kimse o araziyi işleyip tarla haline getirmiş ise elinden alınmaz. Çünkü o kimse, işleyip tarla halîne getirdiği için o yere mâlik olmuştur." demiştir. Bu mesele ezberlenmelidir.
İZAH
"Vazife haracı olursa, tekrar haraç alınmaz ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; vazife haracında, araziden faydalanma imkânına bağlı olması itibariyle; şiddet, bir senede kaç defa mahsul çıkarsa çıksın bir defa haraç alınması itibariyle; kolaylık vardır, öşürde ise, bir senede kaç defa mahsul çıkarsa çıksın her defasında alınması itibarıyla; şiddet, çıkan mahsule bağlı olması

itibarıyla kolaylık vardır. Bundan dolayı sahibi, öşür arazisini boş bıraksa kendisine bir şey lâzım gelmez.
"Ona bağışlasa ilh..." Yani hükümdar veya naibi arazi sahibinden haracı aldıktan sonra kendisine bağışlasa.
"Arazi sahibi haracın verildiği kimselerden olursa onu yemesi helâl olur ilh..." Yani arazi sahibi müftî, mücâhid, Kur'ân-ı Kerîm muallimi, talebe, müzakereci ve vaiz gibi haracın kendilerine verildiği kimselerden olursa onu yemesi helâl olur. Haracın kendilerine verildiği kimselerden olmazsa onu tasadduk eder. Haraç tahsildarı, hükümdarın bilgisi olmadan haracı arazi sahibine bırakırsa aynı hüküm geçerlidir. Kınye.
"Meşhur olan kavle muhaliftir ilh..." Yani İmam Ebû Yusuf'dan âmmenin naklettiği meşhur olan kavle muhaliftir. Nehir.
"İttifakla caiz değildir ilh..." Caiz olmamasının sebebi galiba öşürün sarfedildiği yere zekâtıdır. Bir kimsenin kendisi zekâtının sarfedileceği yer olamaz. Fakat haraç çıkan mahsulün zekâtı değildir. Bundan dolayı haraç kâfirlerin arazisi üzerine konur.
"Bezzâziye'ye nisbet edilerek ilh..." Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; hükümdar öşürü arazi sahibine bırakırsa arazi sahibi gerek zengin gerekse fakir olsun caiz olur. Şu kadar var ki, arazi sahibi fakir olursa hükümdar bıraktığı öşürün bedelini ödemez. Zengin olursa, hükümdar öşürün bedelini fakirler namına haraç beytülmâlından, sadaka beytülmâlına öder.
Ben derim ki: Kendine öşür bırakılan zengin, haraç almaya hakkı olan kimselerden olursa, hükümdar o öşürün bedelini haraç beytülmâlından öder. Şayet haraç almaya hakkı olan kimselerden olmazsa, hükümdar öşürün bedelini kendi malından öder. Mücahidlere öşürün verilmesi caizdir. Çünkü öşür onların kuvvetleriyle elde edilmiş olan maldır.
"Kaidesi gereğince bu arazi çocuklarına kalmaz ilh..." Bu arazi çocuklarına ta'lik yoluyla değil ölen hükümdar tarafından kendilerine esalet yoluyla bağışlanmıştır.
"İrsâd ilh..." irsâd, beytülmâla aid köy ve mezra (ekilecek tarla) tarlaların yine rekabesi beytülmâla aid olmak üzere menfaatlarının hükümdar tarafından kurra, imam ve müezzinler gibi beytülmâlda hakkı olan kimselere tahsis edilmesidir. Bu, caizdir fakat hakiki vakıf değildir. Çünkü vakıfancak hakiki mülk sahibinden sahihtir. Hükümdar ise bunlara mâlik değildir.
İrsâd, mahalline olursa, caiz ve meşrudur. Sonra gelen hükümdarların böyle bir irşadı değiştirmeleri ve bozmaları caiz değildir. Beytülmâl müslümanların menfeatı için kurulmuştur.

CİZYE FASLI

METİN
Cizye: Lügatta ceza manasınadır. Çünkü cizye, öldürme yerine geçmektedir. Cemi "cizâ" dır. Lihye (sakal) nin cemi lihâ olduğu gibi.
Cizye iki nevidir:
1 - Sulh yoluyla konulan cizyedir. Bunun mikdarı şeriat tarafından tâyin edilmemiştir. Bunun mikdarı sulh şartlarına bağlıdır. Bu mikdar haksızlıktan sakınmak için sonradan değiştirilemez.
2 - Bir memleket harb yoluyla zabtedilip müslüman olmayan ehalisi yurtlarında "tebea" olarak bırakıldıktan sonra kendilerine konulan cizyedir. Bu nevide cizyenin mikdarı, şahıslara göre üç derecede bulunur:
1 - Herhangi bir kazanç yoluyla para kazanmaya muktedir olan fakirlere senede oniki dirhem cizye konulur. Her ayda bir dirhem alınır. Bir kimsenin üzerine cizye konulabilmesi için, senenin ekserisinde sıhatta bulunması kâfidir. Yenâbi, Hidâye.
2 - Orta hallilere senede yirmidört dirhem cizye konulur. Her ayda iki dirhem alınır.
3 - Zengin olanlara senede kırksekiz dirhem cizye konulur. Her ayda dört dirhem alınır. Cizyenin böyle oniki ayda taksitle alınması kolaylığı beyan içindir, yoksa vâcib olduğunu beyan için değildir. Çünkü cizyenin vâcib olması senenin ibtidasındadır. Edasının vücubu, senenin sonundadır.
Onbin ve daha ziyade dirheme mâlik olan zengin, ikiyüz ve daha ziyade dirheme mâlik olan orta haili, ikiyüzden az dirheme veya hiç bir şeye mâlik olmayan fakir sayılır. Bunu, İmam-ı Kerhî söylemiştir. Bu, kavillerin en güzelidir, itimad bunun üzerinedir. İmam Ebû Cafer, bu hususta örfe itibar etmiştir. Esah olan da budur. Bu sıfatların mevcud olmasında itibar senenin sonunadır. Çünkü cizyenin edasının vücubunun vakti senenin sonudur. Bahır, Tatarhâniyye, Fetih.
İZAH
"Cizye faslı ilh..." Cizye haracın ikinci nevidir. Haraç, arazi sahihleri müslüman olsalar bile kendilerine vâcib olduğu için kuvvetli olmasından dolayı önce zikredilmiştir, cizye böyle değildir. Yani cizye veren kimse müslüman olsa cizye kendisinden düşer.

Haraç araziden alınan vergide hakikattir. Haraç denildiğinde hatıra gelen arazi haracıdır. Cizyeye haraç denilmez. Ancak kendisine bir ketime ekleyerek "haracurre's" denilir. Cizyeye haraç denilmesi mecazdır.
"Cizye öldürme yerine geçmektedir ilh..." Yani cizyeyi kabul eden kimseden öldürme düşer. Bahir. Cizye, küfrün ukubeti (cezası) olarak vâcib olmuştur. Bundan dolayı cizye denilmiştir. Cizye ve ceza bir mânâyadır. Ceza ise hem mükâfat, hem de mücâzat: Ukubet manasınadır. Taatın sevabına ceza denildiği gibi masiyet (günâh) ın ukubetine de ceza denir.
"Bu mikdar sonradan değiştirilemez ilh..." Yani sulh yoluyla tâyin edilen mikdar sonradan ziyade ve noksan edilmek suretiyle değiştirilemez. Dürer. Nitekim Peygamber Efendimiz Yemen'e yakın hıristiyan olan Necran ahalisi ile senede ikibin kat elbise üzerine anlaşmıştır.
Hz. Ömer (R.A.), Hıristiyan olan Benî Tağlib kabilesi ile her birinden zekâtın iki katı alınmak üzere anlaşmıştır. Bunun tafsili zekât bahsinde geçmiştir. Fetih.
"Para kazanmaya muktedir olan fakirlere ilh..." Para kazanmaya muktedir olmak, üzerine cizye konulan kimselerin hepsi hakkında şarttır. Bundan dolayı kötürümlere - her ne kadar zengin olsalar bile - cizye lâzım gelmez. Keza senenin yarısında hasta olanlar da cizyeye tâbi değildirler, iş yapmaya muktedir olduğu 'hakle çalışmayan kimseden cizye alınır. Nitekim haraç arazisini boş bırakandan haraç alındığı gibi.
"Cizyenin böyle oniki ayda taksitle alınması kolaylığı beyan içindir ilh..." Muhît'ten naklen Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; üç imamımıza göre: Cizye senenin evvelinde vâcibdir. Çünkü cizye, öldürmenin yerine geçmektedir. Zimmet akdiyle öldürme düşer, öldürmenin yerine gecen cizye derhal vâcib olur. Ancak İmam-ı Azam'a göre; kolaylık için hepsi senenin sonunda, İmam Ebû Yusuf'a göre; iki aylık taksit iki ayın sonunda, İmam Muhammed'e göre; bir aylık taksit bir ayın sonunda alınır. Velhâsıl, namaz vaktin evvelinde geniş olarak vâcib olup vaktin sonunda edası vâcib olduğu gibi, cizye de senenin evvelinde genişi olarak vâcib olup senenin sonunda edası vâcib olur..
"imam Ebû Cafer bu hususta örfe itibar etmiştir ilh..." Yani halk kendi beldelerinde, kimleri zengin, kimleri fakir, kimleri orta halli sayıyorsa, cizye konulmasında buna itibar edilir. Meselâ Belh beldesinde elli bine sahip olan kimse zenginlerden sayılır. Basra ile Bağdat'ta ise zengin sayılmaz. Kısaca her beldenin örf ve âdetine itibar edilir. Fetih.
"Bu sıfatların mevcud olmasında itibar senenin sonunadır ilh..." Bahır sahibi: "Bu sıfatların senenin evvelinde mevcud olmasına İtibar edilmesi dahalâyıktır. Çünkü cizyenin vâcib olmasının vakti senenin evvelidir." demiştir. Nehir sahibi: "Fukahâ, bu sıfatların senenin sonunda mevcud olmasına itibar etmiştir. Çünkü cizyenin ödenmesinin vâcib olmasının vakti senenin sonudur." diyerek bunu reddetmiştir. Bundan dolayı fukahâ "Senenin ekserisinde zengin olandan zengin cizyesi, fakir olandan fakir cizyesi alınır." demiştir. Eğer fakirlik, orta hallilik, zenginlik gibi sıfatlara senenin evvelinde itibar edilseydi, senenin evvelinde zengin olup senenin ekserisinde fakir olan kimseye zengin cizyesi vâcib olurdu. Halbuki zengin cizyesi vâcib olmaz. Bir şeyin çoğunun bulunması hepsinin bulunması gibidir. Yakında musannif zikredecektir ki; bir kimsenin cizyeye ehil olup olmamasından cizyenin konulduğu zaman muteberdir. Binaenaleyh sene başında cizye ile mükellef olmayanlar sene içinde mükellef olsalar bile artık o sene içinde cizyeye tâbi olmazlar.
METİN
Cizye, kitab ehli olan yahudiler ile hıristiyanlardan ve kendilerinde kitab ehli şübhesi bulunan mecusîlerden, Arap olmayan putperestlerden alınır.
Sâmire taifesi, yahudilere dahildir. Çünkü onlar, Hz. Musa (A.S.)'ın şeriatı ile amel ederler.
Frenk ile Ermeniler, hıristiyanlara dahildir.
İmam-ı Azam'a göre. Sabitlerin cizyeleri kabul edilir. İmameyn'e göre kabul edilmez. Hâniyye.
Mecûsiler, Arap ırkından olsalar bile kendilerinden cizye alınır. Çünkü Peygamber Efendimiz, Bahreyn'de Hecer denilen beldenin Mecûsilerinden cizye almışlardır. Arap olmayan putperestlerin köle olmaları caiz olduğu için, kendilerinden cizye alınması da caiz olmuştur.
Arap ırkından olan putperestlerin cizyeleri kabul edilmez. Çünkü mucize haklarında pek acık olduğu için ma'zeretleri kabul edilmez. Mürtedlerin cizyeleri de kabul edilmez. Putperest olan Araplar ile mürtedler, ya müslüman olurlar veya öldürülürler. Bunlara üstün gelirsek kadınları ve çocukları ganimet olur.
Çocuklar, kadınlar, köleler, mükâtebler, müdebberler, ümmüveledin oğulları, kötürümler, felçliler, çok yaşlılar, âmâlar, çalışamayan fakirler, insanlardan uzak bulunan rahiblerden cizye alınmaz. Çünkü savaşda bunların öldürülmeleri caiz değildir. Cizye öldürmeyi düşürmek içindir.
Haddâdi: "Cizye, kesin olarak rahiblere vâcibdir." demiştir, ibn-i Kemâl "kıyâs, vâcib olmasıdır" diye nakletmiştir. Bundan "rahiblere cizyenin istihsânen vâcib olmadığı" anlaşılmıştır.
Bir kimsenin cizyeye ehil olup olmamasında, cizyenin konulduğu zaman muteberdir. Bu

bakımdan hükümdar cizyeyi koyduktan sonra deli iyi olsa yahut köle âzâd olsa yahut çocuk baliğ olsa yahut hasta iyi olsa, o sene bunlardan cizye alınmaz. Ama fakir cizye konulduktan sonra zengin olsa, üzerine cizye konulur. Senenin İhtidasında âciz olduğundan dolayı kendisine cizye konulmamıştı. Artık bu hal zail olmuştur. İhtiyar.
Cizye, mülhidlerin dediği gibi müslümanların kâfirlerin küfürlerine razı olmaları değildir. Bilâkis cizye kâfirlerin küfürleri üzerine kalmalarının cezasıdır. İmâna davet etmek için kâfirlere cizyesiz mühlet vermek câiz olduğu takdirde cizye ile mühlet vermek evleviyetle caizdir. Nitekim Allah-ü Tealânın :
"Kâfirler, zelil ve hakir olarak kendi elleriyle cizye verinceye kadar onlarla muharebe ediniz." (Tevbe Sûresi, âyet: 29) âyet-i kerîmesi ve Peygamber Efendimizin Hecer Mecûsilerinden, Necran Hıristiyanlarından cizye alıp kendilerini dinleri üzere bırakmaları da, cizyenin caiz olduğuna delildir.
İZAH
"Kitab ehli ilh..." Kitab ehli olanlar Arap ırkına mensub olsa bile kendilerinden cizye alınır. Kitab ehliyle Yahudi ve Hıristiyanlar gibi Cenâb-ı Hak tarafından indirilen bir kitaba inanan kimseler murad edilmiştir, Fetih.
"Samire İlh..." Yahudilerden bir fırkadır. Hükümlerin ekserisinde Yahudilere muhalefet ederler. Yaptığı bir buzağı heykelini tanrı diye gösteren ve ona taptıran Sâmiriy, Sâmire kabilesindendi. Misbah.
"İmam-ı Azam'a göre; Sabitlerin cizyeleri kabul edilir İlh..." İmam-ı Azam'a göre; Sabitler ya Yahudilerden veya Hıristiyanlardan oldukları için kitab ehlidirler, İmameyn'e göre; Sabitler yıldızlara taptıkları için kitab ehil olmayıp putperest gibidirler. Bu üç imamımızın kavillerinden anlaşılmıştır ki, Sabiiler Arap ırkındandır. Arap ırkından olmasalardı elbette ihtilâf etmezlerdi. Çünkü Arap ırkından olmayanlar müşrik olsalar bile kendilerinden cizye kabul edilir. Fetih. Nehir. Bedâyı'dan naklen Sâihânî'de zikredilmiştir ki; Sabitler, Arap ırkından olmadıkları takdirde putperestler gibi olurlar ve kendilerinden cizye kabul edilir.
"Mecûsi ilh..." Ateşe tapanlardır. Fetih.
"Çünkü mucize haklarında pek açık olduğu için ilh..." Yani Kur'ân-ı Kerîm onların lisânı üzere nazil olduğu için onların küfürleri diğer milletlerin küfürlerinden daha ağır olduğundan bunlardan cizye alınmaz. Ya islâmiyeti kabul ederler veya öldürülürler.
"Bunlara üstün gelirsek kadınları ve çocukları ganimet olur ilh..."
"Çünkü Hz. Ebubekir (R.A.) mürted olan Benî Hanîfe'nin kadınlarını ve çocuklarını esir edip mücahidlerin arasında taksim etmiş, erkeklerinden de müslüman olmayanları öldürtmüştür. Hidâye.
Fetih'de zikredilmiştir ki; mürtedlerin çocukları ve kadınlarına esir edildikten sonra İslâmiyet! kabul etmeleri için cebrolunur. Ama putperestlerinçocukları ve kadınlarına İslâmiyet! kabul etmeleri için cebrolunmaz. Aralarındaki fark, mürtedlerin çocuklarının babalarına tâbi olmasıdır. Babalarının cebrolunduğu gibi çocukları da cebrolunur. Keza mürtedlerin kadınlarına da İslâmiyeti kabul etmeleri için cebrolunur. Zira onlar daha önce islâmiyeti kabul etmişlerdi. Zındık tevbe etmeden önce yakalanırsa öldürülür. Kendisinden cizye kabul edilmez.
T E N B İ H : - Fetih'de zikredilmiştir ki; fukahâ: "Zındık yakalanmadan önce gelerek kendisinin zındık olduğunu haber verip tevbe ederse, tevbesi kabul edilir. Yakalandıktan sonra tevbe ederse, tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Çünkü zındıklar bâtıniyye olup, batında söylediklerinin hilâfına inanırlar. Bu yüzden zındık öldürülür, kendisinden cizye kabul edilmez." demişlerdir. Mürted babında geleceği üzere bununla fetva verilmiştir.
Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; bidatcı kâfir olsa bile köle olamayacağı için kendisinden cizye kabul edilmez. Bid'atım açıklayıp ondan dönmediği takdirde öldürülmesi mubah olur. Tevbe ederse tevbesi kabul edilir. Bazı fukahâ: "İbâhiyye, Şîa, Karâmita, felâsifeden zenadika'nın tevbesi kabul edilmez." demişlerdir. Bazı fukahâ "bidatcı, yakalanmadan ve bidatini açıklamadan önce tevbe ederse, tevbesi kabul edilir. Bid'atım açıklamış olup yakalandıktan sonra tevbe ederse, tevbesi kabul edilmez. Nitekim İmam-ı Azam'ın kavline göre kıyas da budur. Ettemhîdîs-sâlimî'de de böyle zikredilmiştir.
"Çünkü savaşta bunların öldürülmeleri caiz değildir ilh..." Cizyenin aslı öldürmeyi düşürmek içindir. Harbte öldürülmesi vâcib olmayanlardan cizye alınmaz. Ancak reyleriyle veya mallarıyla yardım ettikleri takdirde cizye vâcib olur. İhtiyar. Dürr-i Müntekâ.
"Haddâdî ilh,.." Yani çalışmaya muktedir olan rahiblerden cizye alınır. Çünkü onlarda çalışma kudreti mevcuddur. Fakat onlar çalışma kudretini zayi etmektedirler. Nitekim haraç arazisini boş bırakandan haraç alınır. Çalışmayan rahiblerden cizye alınmaz.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; Zahirü'r-Rivayet'e göre, rahiblerden ve keşişlerden cizye alınır. İmam Muhammed'e göre; bunlardan cizye alınmaz.

"O sene bunlardan cizye alınmaz ilh..." Çünkü cizyenin vâcib olduğu vakit, hükümdarın cizyeyi koyduğu senenin başıdır. Çocukların baliğ olması kölelerin âzâd olması gibi insanların halleri değiştiği için her sene başında hükümdar cizyeyi yeniler. Cizye konulduktan sonra çocuk baliğ olsa veya köle âzâd olsa cizyenin vâcib olduğu vakit geçmiş olduğu için o sene bunlardan cizye alınmaz. Valvaiciyye.
"Artık bu hal zail olmuştur ilh..." Yani cizye verecek duruma geldiği andan itibaren senenin ekserisi mevcud ise üzerine cizye konulur.
"Bilâkis cizye kâfirlerin küfürlerinin üzerine kalmalarının cezasıdır ilh..." Cizye İslâmiyete davet yollarının en güzelidir. Zira cizye verenler müslümanların arâsında ve İslâmın güzelliklerini görüp müslüman olurlar. Kuhistânî.
METİN
Bundan sonra musannif cizyenin küfürün cezası olduğunu açıklayarak diyor ki: Cizye ile mükellef olan kimsenin -her ne kadar sene tamam olduktan sonra olsa bile- müslüman olmasıyla yahut ölmesiyle yahut tedahül için tekrarıyla yahut âmâ yahut yatalak yahut çalışamayacak derecede fakir, yaşlı veya kötürüm olmasıyla, düşer.
Bir kimse iki senenin cizyesini peşin olarak verdikten sonra müslüman olsa, ikinci senenin cizyesi kendisine geri verilir. Hulâsa. Bundan sonra musannıf kendisiyle cizyenin düştüğü tekrarı beyan ederek der ki; bir zimmînin üzerinde iki senenin cizyesi toplanmış olsa, cizyeler tedahül eder. Yani kendisine bir cizye lâzım gelir. Esah olan kavle göre; ikinci senenin girmesiyle birinci senenin cizyesi kendisinden düşer. Zira cizye arazi haracının aksine senenin evvelinde vâcib olur. Ödemesi ise senenin sonunda vâcibtir. Sahih olan kavle göre; cizye gibi haraç da sahibinin ölmesiyle veya tedahülüyle düşer. Bazılarına göre; haraç, öşür gibi düşmez. Haraç ceza olduğu için lâyık olan birinci kavlin tercih edilmesidir, öşür ise ceza olmayıp ibâdettir. Hâniyye sahibi: "Bu kavil İmam-ı Azam'ındır." demiştir. Binaenaleyh mezheb budur. Hâniyye'de zikredilmiştir ki; arazi sahibinin haracını vermeden önce arazinin mahsûlünden yemesi helâl değildir.
Zimmî cizyesini başkasıyla gönderirse esah olan kavle göre, kabul edilmez. Bizzat kendisi getirip ayakta olduğu halde verir. Alan müslüman ise oturduğu halde alır ve zimmînin boynuna sille vurarak "ey Allah'ın düşmanı cizyeni ver" der. "Ey kâfir cizyeni ver" demez, Eğer "ey kâfir cizyeni ver" deyip bu sözle zimmî eza duyarsa, böyle söyleyen müslüman günahkâr olur ve tâzîr edilir. Kınye.
Zimmîlerin İslâm memleketinde muhtar olan kavle göre; köyde olsa bile yeni kilise, havra, manastır, ateşgede, kabristan ve put yapmaları caiz değildir. Havî. Fetih. Hükümdarın yıktığı değil kendi kendine yıkılan kilise veya havra eski binası üzerine ziyade edilmeksizin yeniden yapılmasına müsaade edilir. Eşbâh. Eski malzemesi kifayet ederse, bunun üzerine bîr şey ilave edilmez. Bu bahsin tamamı Vehbâniyye şerhindedir. Eski kilise veya havralar fetih yoluyla alınan beldelerde mesken olarak bırakılır. Sulh yoluyla alınan beldelerde yine kilise veya havra olarak bırakılır. Bahır. Kuhistânî'de zikredilen buna muhaliftir.
İZAH
"Sene tamam olduktan sonra olsa bile müslüman olmasıyla ilh..." Yani zimmi sene tamam olmadan önce müslüman olsa, müslüman olmasıyla cizye kendisinden düşer. Sene tamam olup ikinci sene girdikten sonra müslüman olsa, cizyesi müslüman olmasıyla değil ikinci senenin girmesiyle düşmüştür. Çünkü senenin tekrarıyla cizye tedahül eder.
"Bir kimse, iki senenin cizyesini peşin olarak verdikten sonra müslüman olsa ilh..." İkinci senenin cizyesini vâcib olmadan önce verdiği içinkendisine geri verilir. Birinci senenin cizyesi kendisine geri verilmez. Çünkü onu vâcib olduktan sonra vermiştir. Bu, "Cizyenin vâcib olması senenin evvelindedir." diyen zâtın kavline göredir. Fetva da bunun üzerinedir. Valvalciyye.
"Ey kâfir cizyeni ver ilh..." Bundan anlaşılmıştır ki. "Ey Allah'ın düşmanı" demek, yakasından tutup sarsmak, boynuna sille vurmak da şübhesiz ona eziyet verir. Bundan dolayı Şafiî muhakkıklarından bazıları: "Sünnette bunların aslı yoktur ve dört halifeden hiç birisi de bunu yapmamıştır." demişlerdir.
"Yapmaları caiz değildir ilh..." Havra, kilise ve manastır gibi eski tapınakların başka yere nakledilmesine de izin verilmez.
"Muhtar olan kavle göre; köyde olsa bile yeni kilise, havra ilh...". Fetva için muhtar ve sahih olan kavil zikredildikten sonra zamanımızda herhangi bir kimsenin köylerde zimmîlerin yeni kilise, havra veya manastır yapmaları hususunda fetva vermesi helâl değildir. Muhtar olan kavle muhalif olarak fetva veren kimsenin fetvasına bakılmaz. Onun fetvasıyla amel edilmez. Onun fetvası kabul edilmez. Böyle bir kimse fetvadan menedilir.
Nehir'de zikredilmiştir ki; ihtilâf Arap yarımadasının dışındadır. Arap yarımadasında kesinlikle zimmiler köylerde olsa bile yeni kilise, havra ve manastır gibi şeyleri yapmaktan men olunurlar. Çünkü bir hadîs-i şerifde:

"Arap yarımadasında İki din bir arada toplanmaz." diye buyurulmuştur. Arap yarımadasındaki kiliseler yıkılır. Kilise ehlinin orada oturmasına izin verilmez.
Ben derim ki: Söz, İslâm memleketinde zimmîlerin yeni kilise ve havra gibi tapınak yapmaları hakkındadır. Arap yarımadasında yeni kilise ve havra yapma şöyle dursun, eskiden yapılmış olan kilise ve havralar yıkılır. Çünkü biraz önce geçen hadîs-i şeriften dolayı müslüman olmayanların Arap yarımadasında oturmalarına müsaade edilmez. Nitekim gelecektir. Fetih ile Essiyerü'l- Kebîr şerhinde bu hususta geniş malûmat vardır.
Şehirlerin üç kısım olması ve bunlarda yeni kiliselerin yapılması:
T E N B İ H : Fetih'te zikredilmiştir .ki; şehirler üç kısımdır;
1 - Küfe, Basra, Bağdat ve Vâsıt gibi müslümanlar tarafından kurulmuş olan şehirlerdir. Bunlarda kilise, havra gibi tapınakların yapılması ittifakla caiz değildir.
2 - Müslümanlar tarafından harp yoluyla alınan şehirlerdir. Bunlarda da yeni kilise ve havra gibi tapınakların yapılması ittifakla caiz değildir.
3 - Müslümanlar tarafından sulh yoluyla alınan şehirlerdir ki bakılır: Eğer yurtları ve arazîleri kendi ahalisine bırakılmak şartıyla sulh yapılmış ise bu şehirlerde kilise ve havra gibi tapınakların yapılması caizdir. Eğer yurtları ve arazileri kendi ahalisine bırakılmamak şartıyla sulh yapılmış ise bu şehirlerde kilise ve havra gibi tapınakların yapılması caiz değildir. Ancak sulh yapılırken yeni kilise ve havra gibi tapınakların yapılmasını şart koşarlarsa, bu takdirde bunların yapılması caiz olur.
Ben derim ki: Yurtları ve toprakları kendilerine bırakılmak şartıyla sulh yapıldıktan sonra bu şehirler müslümanların olsa, onları yeni kilise ve havra yapmaktan men ederler. Daha sonra bu şehirlerde çok az müslüman kalsa, onların yeni kilise ve havra yapmaları caiz olur. Müslümanlar tekrar o şehirlere geri dönseler, bu arada onların yeni yapmış oldukları havra ve kiliseleri yıkmazlar. Nitekim Es-Siyerü'l-Kebîr şerhinde de böyle zikredilmiştir.
Müslümanlar bîr dar-ı harbi harb yoluyla alıp ahalisini zımmî yaptıkları takdirde onları yeni kilise yapmaktan menetmezler. Çünkü zimmîlerî yeni kilise yapmaktan menetme, içinde cuma namazlarının kılındığı ve hadlerin tatbik edildiği müslüman şehirlerine mahsustur. Şehirleri müslüman şehri olunca, zimmîler yeni kilise yapmaktan men olunurlar. Eski kiliseleri de kendilerine bırakılmaz. Nitekim harp yoluyla alınan yerler mücahidler arasında taksim edildiği takdirde, kiliseler zimmîlere bırakılmaz. Ancak kiliseler yıkılmayıp zimmîlere mesken olarak verilir. Çünkü bunlar onların mülküdür. Ama onlara üstün gelmeden önce onlarla sulh yapılırsa, eski kiliseleri kendilerine bırakılır. Şehirleri müslüman şehri olduktan sonra bu şehirlerde yeni kilise yapmalarına müsaade edilmez.
T E T İ M M E : Bir beldenin sulh veya harp yoluyla alınmış olduğunda müslümanlar i!e zimmîler ihtilâf etseler bakılır: Eğer o yerin sulh veya harp yoluyla alınmış olduğuna dâir eser bulunursa onunla amel edilir. Eğer eser bulunmazsa o yer zimmîlere bırakılır.
Zimmîlerin bir şehirde kilisesi bulunup zimmiler "yurdumuz ve arazimiz bizlere bırakılmak üzere sulh olduk" diye iddia etseler, müslümanlar "hayır sizin yeriniz harp yoluyla alınmıştır" deyip zimmîleri kilisede âyin yapmaktan men etmek isteseler, aradan uzun zaman geçtiği için o yerin sulh veya harp yoluyla alınmış olduğu bilinmese hükümdar fukahâ ve tarihçilere sorar. Eğer sulh veya harp yoluyla alınmış olduğuna dâir bir eser bulunursa, onunla amel edilir. Eser bulunmaz veya eserler değişik olursa bu hususta zimmîlerin sözü kabul edilip o yerin sulh yoluyla alınmış olduğuna hükmedilir. Çünkü o yer onların elinde bulunmaktadır ve onlar asılı iddia etmektedirler. Bu bahsin tamamı Es-Siyerü'l-Kebîr şerhindedîr.
"Hükümdarın yıktığı değil kendi kendine yıkılan kilise veya havra eski binası üzerine ziyade edilmeksizin yeniden yapılmasına müsaade edilir ilh..." Bu. müslümanlar düşmana üstün gelmeden önce onlarla eski kiliseleri bak? kalmak üzere sulh yaptıklarına göredir.
Hidâye'de zikredilmiştir ki; binalar devamlı kalıcı değildir. İslâm hükümdarı gayr-ı müslimlere kendi yurtlarını bırakınca onlara yıkılan kiliselerini tamir etmelerine müsaade etmiştir. Ancak kiliseyi başka bir yere nakletmelerine müsaade edilmez. Günkü kiliseyi başka bir yere nakletme gerçekteyeniden yapmaktır.
"Eşbâh ilh..."
- Kilise haksız olarak yıkılmış olsa bile tekrar yapılması caiz değildir. -
Ben derim ki: Kilise, sebebsiz olsa bile kapatıldığı takdirde açılmaz. Nitekim bu, asrımızda Kahire'de Hâret-i Zevile kilisesinde vâki olmuştur. Bu kiliseyi Kaadu'l-Kuzât Şeyh Muhammed b. İlyas kapatmıştır. Bu zamana kadar açılmamıştır. Hatta açılmasına dâir sultanın emri geldiği halde hâkim onu açmaya cesaret edememiştir.
T E N B İ H : Zimmîlere yıkılan kiliselerini aynı şekilde tekrar yapmaları için müsaade etmemizden onlara "tekrar yapmaları için emretmemizin caiz olması" murad edilmeyip bilâkis onları kendi dinleri üzerine bırakmamız murad edilmiştir,

Şürunbulâlî kiliselerin hükmüne aid risalesinde İmam-ı Sübkî'den naklen zikretmiştir ki; fukahânın "biz zimmileri kiliselerini tamir etmekten menetmeyiz" kavilleri, bizim onlara "tamir etmeleri için emretmemizin caiz olması" mânâsına olmayıp, bilâkis "onları kendi dinleri üzerine bırakırız" manasınadır. Buna göre onların kiliseleri tamir etmeleri, şarab içmeleri gibi üzerinde devam ettikleri günâhlardandır. "Kiliseyi tamir etmeleri onlar için caizdir" demiyoruz. Hükümdarın veya hâkimin onlara "kiliseyi tamir edin" demesi ve bu hususta onlara yardım etmesi helâl değildir. Hiç bir müslümanın da onlar namına bu işte çalışması helâl değildir.
İmam-ı Sübki tarafından nakledilenin biz Hanefilerin kaidesine uygun olduğu bilenler için gizli değildir,
Sahabe-i Kiram yahudilerle sulh yapmamıştır.
Sirâc-ı Bülkînî'den: "Yahudilerin havrası hakkında ashab-ı kiram fütuhat zamanında yahudilerle asla sulh yapmamışlardır." diye nakledilmiştir.
Ben derim ki: Bu açıktır. Çünkü yahudilerin üzerine zillet ve meskenet mührü vurulmuş olduğu için bütün beldeler hıristiyanların elinde bulunmaktaydı. Sonra Rahmetî'nin haşiyesinde: "Zimmîler Tatar vakasında ahidlerini bozmuşlar ve hepsi öldürülmüşlerdir. Şimdi kiliseleri haksız olarak durmaktadır." diye yazılmış olduğunu gördüm.
- Yahudilerin terkedilmiş havrasını hıristiyanların alması hususundaki mühim fetva hadisesi -
Benim bu mevzuyu yazmama yakın bin iki yüz kırksekiz senesinde vâki olan fetva hadisesi şöyledir: Yahudilerden "Yahûdî'l-Kurrâyîn" denilen bir fırkanın çok eskiden beri kullanılmayan bir havrası vardı. Çünkü bu fırka Dımışk'da ölmüş ve nesilleri kalmamıştı. Sonra bu fırkadan Dımışk'a garip bir yahudi geldi. Hıristiyanlar o havrayı kilise yapmalarına izin vermesi için o yahudiye bir mikdar para verdiler. O da izin verdi. O vakit Hıristiyanlar kuvvetli olduğu için Yahudilerden bir cemaat bu hususta Hıristiyanlar! tasdik etti. Bu havra, Yahudilere aid bir çok binalar bulunan "Hâre" denilen yerin içinde bulunuyordu. Hıristiyanların maksadı bu "Hâre" yi satın alıp kiliseye katmaktı. Hıristiyanlar bu havranın kilise yapılması için verilmiş olan iznin sahih olduğuna dâir fetva istediler. Ben fetva vermedim ve bu "caiz değildir" diye kendilerine söyledim.
- Zamanımızda bazı düşüncesiz kimselerin bu hususstaki fetvası-
Dünya malına tamah eden bazı düşüncesiz kimseler onlara bunun sahih ve caiz olduğuna dâir fetva vermişlerdir. Kendilerine verilmiş olan fetvaya dayanarak maksadlarının şeriat hükmüne uygun olduğunu beyan edip bu hususta kendilerine izin verilmesi için bu hali veliyyül emre arz ettiler. İşin nereye vardığını bilmiyorum. Benim söylediğim hususta şikayetim yalnız Allah-ü Teâlâ'yadır. İstinadgahım da ancak Cenâb-ı Hak'tır.
Yahudilerin ahidlerinde durmadıkları malûmdur. Onların eskiden kalmış havraları tapınak olarak değil mesken olarak bırakılmıştır. Artık bırakıldığı gibi devam edecektir.
Zimmi hıristiyanlar, kâfir tatarlarla beraber olup, müslümanlarla savaştıkları için onlar da ahidlerini bozmuşlardır. Artık kiliseleri hakkındaki ahidleri bakî kalmadığı için şimdi haksız olarak kiliseleri bulunmaktadır. Peygamberimizin aleyhinde söz söyleme bahsinde gelecektir ki, Şam'daki zimmîlere yeni havra ve kilise yapmamaları, hiç bir müslümana sövmemeleri ve hiç bir müslümam dövmemeleri şartı ile ahid verilmiştir. Şayet buna muhalefet ederlerse, zimmetleri kalmayacaktır. Ehalisi kalmayıp içinde küfür icra edilmeyen bir havranın içinde yeniden küfür icra edilmesi için yardım etmek caiz değildir
Şürunbulâli risalesinde İmam-ı Karâfî'nin "yıkılan kiliseler yeniden yapılmaz. Kim bunlara yardım ederse küfre razı olmuş olur. Küfre rıza ise küfürdür, diye fetva vermiş olduğunu" zikretmiştir.
Yahudilerin Hırıstiyanlara düşmanlıkları biz müslümanlara olan düşmanlıklarından daha şiddetlidir. Yahudilerin havralarının kilise yapılmasına razı olmaları ve Hıristiyanları tasdik etmeleri -yukarıda geçtiği üzere- onların kuvvetinden korktukları içindir.
Biz müslümanlarca her ne kadar küfür bir millet olsa bile bir fırkaya mahsus olan bir tapınağı, o fırkadan hiç bir kimsenin o tapınağı başka bir cihete sarfetmesi câiz değildir. Nitekim İslâmiyet bir millet olduğu halde meselâ Hanefilere vakfedilmiş olan bir medreseyi hiç bir kimse başka bir mezhebin ehline vermeye mâlik değildir. Şam'ın fethi zamanında 'hıristiyanlarla yapılan sulhta, o zaman mevcud olan kiliselerinin bakî kalması ve yeni kilise, manastır yapmamaları şart koşulmuştur. Hıristiyanların kendilerinin olmayan havrayı kiliseye çevirmeleri yeni kilise yapmaktır. Dört mezheb imamı, zimmîlerin yeni kilise, havra ve manastır yapmaktan men edilmeleri hususunda ittifak etmişlerdir. Nitekim Şürunbulâlî mezheb imamlarının delillerininaklederek bu bahsi izah etmiştir
Zimmîler kendileri için mesken olarak hazırlanmış bir haneyi kilise edinip orada toplansalar, bundan men olunurlar. Çünkü bunda müslümanlara karşı gelme ve İslâm dinini hakir görme vardır.
"Bu bahsin tamamı Vehbâniyye şerhindedir ilh,.."

- Yıkılan kiliselerin yeniden nasıl yapılacağı -
"Yıkılan kilise veya havra, eski binası üzerine ziyade edilmeksizin yeniden yapılır" ifadesinin mânâsı "kerpiçle yapılmış bir kilise yıkıldığında tuğla ile, tuğla ile yapılmış bir kilise yıkıldığında taş ile, hurma ağacı ve dalları ile yapılmış bir kilise saç ağacı île yapılamaz" demektir,
"Yıkılan bir kilise ancak eski malzemesiyle yapılır" ifadesini mutemed kitablardan hiç birisinde bulamadım. "Yıkılan kilise iade edilir" ifadesindeki "iade"nin şeriatta ve lügatta "eski malzemesiyle yapılır" mânâsına olması bence acık değildir. Çünkü İmam Muhammed'in ibaresinde "yıkılan kiliseler yapılır", Hâniyye'nin icâre bahsinde "yıkılan kiliseler tamir edilir" şeklindedir. Bu ibarelerden yıkılan kilisenin eski malzemesiyle yapılmasının şart olduğu anlaşılmamaktadır.
Yıkılan kiliselerini tamir etmeleri şartıyla sulh yapılan zımmîler, kilise veya havraları yıkıldığı takdirde eski binası üzerine ziyade edilmeksizin kerpiç ve çamurla yeniden yaparlar, taş ve tuğla ile yapamazlar:
Hükümdar yeni yapılmış veya eski binası üzerine ziyade edilmiş bir kilise gördüğü takdirde yıktırır. Bundan anlaşılmaktadır kî, eski malzemesi aynı şekilde yapılmasına kifayet ederse, bunun üzerine yeni bir şey ilave edilmez.
"Bahir ilh..." Bahır'ın ibaresi Fethü'l-Kadir'de zikredilenin aynıdır. Şöyle kî: Bilmiş ol ki, bütün rivayetlere göre köylerdeki eskiden yapılmış olan kiliseler ve havralar yıkılmaz. Şehirlerde eskiden yapılmış olan kilise ve havralar hakkında İmam Muhammed'in kavli muhteliftir, öşür ve haraç bahsinde "yıkılır", îcâre bahsinde ise "yıkılmaz" demiştir. İnsanlar "yıkılmaz" kavli ile amel etmektedirler. Bu kadar âlimler bu kadar zaman geçtiği halde îslâm memleketinde bir çok kilise ve havraların hâlâ mevcud olduğu görülmektedir. Hiç bir hükümdar bunların yıkılmasını emretmemiştir. Ashab-ı kiram zamanından beri böyle devam edegelmiştir. Kilise veya havra bulunan bir sahrada şehir kurulup bunlar surun içinde kalsalar lâyık olan yıkılmamalarıdır. Çünkü onlar sur yapılmadan önce emâna hak kazanmışlardır. Kahire'nin içinde bulunan kiliseler de bunun üzerine hamledilir. Yani bu kiliseler sahrada îdi. Kölemenler bunların etrafına sur yaptılar. Şimdiki Kahire'de bulunan kiliseler bunlardır. İslâm hükümdarının zimmîlerin aşikâr olarak yeni kilise yapmalarına müsaade etmesi mümkün değildir. Buna göre Arap yarımadasından başka İslâm memleketinde el'an mevcud olan kiliseler yıkılmaz. Çünkü bu kiliseler şehirlerde eskiden kalma ise şübhe yok ki Ashab-ı Kiram veya Tabiîn şehirleri fethettikleri zaman bunları bilerek bırakmışlardır. Bundan sonra bakılır: Eğer belde harp yoluyla alınmış ise kiliselerin tapınak olarak değil mesken olarak bırakılmış olduğuna hükmedilir de yıkılmaz. Fakat orada toplanıp âyin yapmalarına müsaade edilmez. Eğer beldenin sulh yoluyla alınmış olduğu bilinirse, kiliselerin tapınak olarak bırakılmış olduğuna hükmedilir. Orada âyin yapmalarına mâni olunmaz. Ancak âyini açıktan yapmalarına müsaade edilmez.
METİN
Zimmîler kıyafetlerinde, bineklerinde, eyerlerinde ve silâhlarında müslümanlardan ayrılırlar Ata binemezler. Ancak İslâm hükümdarı zimmîlerden düşmanı defetmek için harbe katılmalarını isterse, bu takdirde ata binmelerine müsaade edilir. Zahire.
Merkebe binmeleri caiz olduğu gibi katıra binmeleri de caizdir. Fetih'de zikredilmiştir ki; zîmmilerin harbte ata, diğer zamanlarda merkebe ve katıra binmelerine müsaade edilmesi mütekaddimîne göredir. Müteahhirîne göre; hiç bir şeye binemezler. Ancak zaruretten dolayı binmelerine müsaade edilir.
Eşbâh'ta zikredilmiştir ki; gerek merkep gerekse diğer herhangi bir hayvana binemezler. Sarık saramazlar. Zaruretten dolayı merkebe binerlerse, müslümanların toplantı yerlerine uğradıklarında inerler.
Zaruretten dolayı ata binerlerse, örtü çıkıntılı palan gibi eyere binerler. Silâh kullanamazlar. Küfür alâmeti olan yünden veya kıldan yapılmış parmak kalınlığında olan zünnarı elbiseleri üzerine bağlarlar. Zîmmilerin her alâmetle ayrılmaları lâzım mıdır? Bunda ihtilâf vardır. Sahih olan şudur: Eğer bir belde harp yoluyla alınmışsa, her alâmetle ayrılmaları lâzımdır. Sulh yoluyla alınmışsa, sulh şartlarına göre hükmolunur. Doğru olan kavle göre; mavi veya sarı olsa bile sarık sarınmaktan menolunurlar. Nehir. Bahır'da da böyle zikredilmiştir. Yukarıda geçtiği üzere Eşbâh'da da bu kavle itimad edilmiştir. Zimmîler ancak siyah uzun külah giyerler. Zimmîler ipek zünnar bağlamaktan, yünden yapılmış biniş, iyi çuha, ince hırka gibi kıymetli elbiseleri, ilim ehline ve eşrafa mahsus olan elbiseleri giymekten menolunurlar. Müslümanlar yanında hürmet gören katiplik mübaşirlik gibi hizmetlerden de men olunurlar. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
Hâvî'de zikredilmiştir ki; zimmîlerle müslümanlar arasındaki her muamelede zimmîler kendilerini daima zelil ve hakir görürler. Buna göre; yanlarında bir müslüman ayaktayken onlar oturmaktan men olunurlar. Bahır. Onlara tazim etmek haramdır. Onlarla musâfaha etmek de mekrûhdur. Onlara selâm verilmez. Ancak ihtiyaç olursa verilir. Eğer onlar selâm verirlerse, cevabında

"aleyküm" denilir, "aleykümüsselâm" denilmez. Zimmîlere yol daraltılır, hanelerinin üzerinde alâmet bulundururlar. Bu bahsin tamamı Eşbâh'ın "zimmî ahkâm"ındadır.
Şürunbulâlî'nin Vehbâniyye şerhinde zikredilmiştir ki; zimmîlerin Mekke-i Mükerreme ve Medine-i Münevvere'de oturmalarına müsaade edilmez. Çünkü bu yerler, Arap topraklarıdır. Arap toprakları hakkında Resûl-i Ekrem Efendimiz:
"Arap yarımadasında iki din bir arada toplanmaz." buyurmuşlardır. Bu yerlere ticaret için girmeleri caizdir. Fakat uzun zaman kalmalarda müsaade edilmez.
Es-Siyerü'l-Kebîr'de zikredilene göre; zimmîlerin Mescid-i Haram'a girmelerine müsaade edilmez. El-câmiü's-Sağîr'de zikredilene göre müsaade edilir. Es-Siyerü'l-Kebîr İmam Muhammed'in son telif ettiği kitabı olduğu için onda zikredilen kavil üzerinde karar kılmış olduğu acıktır.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; zimmîlerin köleleri değil kadınları da bellerine zünnar bağlamakla müslüman kadınlardan ayrılırlar. Bir zimmî bir şehirde bir haneyi satın almak isterse kendisine satılmaz. Şayet satın almış olursa, onu bir müslümana satması için cebrolunur. Bazıları: "Cebrolunmaz, ancak çok satın aldıkları takdirde cebrolunur." demişlerdir. Dürer.
Müftî Ebussûud'un Ma'ruzât'ının namaz bahsinde zikredilmiştir ki;
- Zimmîlerin şehirde müslümanlarla birlikte oturmaları -
Ebussûud Hazretlerine "Bir mescidin etrafında hiç bir müslüman hanesi kalmayıp mescidi kâfirlerin haneleri kuşatmış olup yalnız vazifeleri için imam ile müezzin onda ezan okuyup namaz kılsalar kendilerine tâyin edilen ücret helâl olur mu?" diye sorulmuş. O da: "Bu mescidin etrafındaki haneleri müslümanlar kıymetleriyle acele olarak cebren satın alırlar." diye cevap vermiş. Sultan da böyle yapılmasını emretmiş. Hâkimin de bu hükmü tehir etmesi asla caiz değildir.
Yine Maruzât'ın cihâd bahsinde zikredilmiştir ki; Ebussûud Hazretlerinde "Zimmîler köle veya cariyeyi hizmetçi olarak kullanmasınlar, diye padişahın fermanı sâdır olduktan sonra bir zimmî köle veya cariyeyi hizmetçi olarak kullansa kendisine ne lâzım gelir?" diye sorulmuş. O da: "O zimmî şiddetti tazîr ve hapsedilir." diye cevap vermiştir.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; zimmîler, hor ve hakir gördükleri işleri yapmakla emrolunurlar. Hanelerini de üzerlerinde alâmet bulundurmak suretiyle müslümanların hanelerinden ayırırlar.
İZAH
"Zimmîler kıyafetlerinde ilh..." Yani zimmîler müslümanlara karışınca, müslümanlara yapılan tazim ve hürmet onlara da yapılmaması için müslümanlardan ayrı kıyafette bulunmaları lâzımdır. Ayrı 'kıyafette bulunmamış olsalar, onlardan biri yolda ansızın ölür de üzerine cenaze namazı kılınabilir. Kıyafetlerinin ayrı olması vâcib olunca, hakir ve zelil bir kıyafette bulunurlar. Tazim edilecek bir kıyafette bulunamazlar. Sebebsiz olarak eza edilmeksizin onları alçaltmak lâzımdır.
"Bineklerinde ilh..." Nehir sahibi "Zimmîler hayvana bindikleri takdirde devamlı bir taraftan binmek suretiyle binmede müslümanlardan ayrılırlar. Bunu kardeşimden işittiğimi zannediyorum." demiştir.
Ben derim ki: Bu böyledir. Allâme Kasım risalesinin kilise bahsinde zikretmiştir ki; Hz. Ömer (R.A.) ordu kumandanlarına "zimmîleri kurşunla mühürlemelerini, onlar hayvana bindikleri takdirde palan üzerine yan binmelerini" yazmıştır.
"Silâhlarında ilh..." Musannıf bunda Dürer sahibine tâbi olmuştur. Bu ise metin sahihlerinin "zimmîler silâh kullanmaz" ifadelerine münafidir. Meğer ki, "müslüman hükümdar zimmîlerin harbe katılmalarını isterse bu takdirde silâhlarını müslümanlardan ayrı takınırlar" mânâsına hamledilmiş olsun. Musannif "zimmîler silâhlarında müslümanlardan ayrılırlar" ifadesiyle "silâh kullanamazlar" mânâsını murad etmişse, bu da çok uzaktır.
"Katıra binmeleri de caizdir ilh..." Yani katıra binmede izzet ve şeref olmadığı takdirde zimmîlerin katıra binmesine müsaade edilir. Bu bahsin tamamı Vehbâniyye şerhindedir.
"Zaruretten dolayı binmelerine müsaade edilir ilh..." Yani zimmî köye giderse veya hasta olursa merkebe binmesine müsaade edilir. Fetih.
"Silâh kullanamazlar ilh..." Çünkü silâh kullanmada izzet ve şeref vardır, izzet ve şerefli olan her şeyden menolunurlar. Bu kaideden pek çok hüküm bilinir. Dürr-i Müntekâ.
"Mavi veya sarı olsa bile sarık sarmaktan menolunurlar ilh..." Bu Fetih'de zikredilene muhaliftir. Fetih'de: "Maksad zimmîlerin bir alâmetle ayrılmaları olunca her beldenin örf ve âdeti itibar edilir. Bizim memleketimizde alâmet sarıkladır. Hıristiyanlar mavi, Yahudiler sarı sarınmaktadır. Beyaz sarınmak ise müslümanlara mahsusdur." diye zikredilmiştir. Zahîriyye'de bildirilmiştir ki; zimmîlerin sarık sarınmaları, ipek zünhar bağlamaları müslümanları üzer. Zimmîler bu alâmetle ayrılmaktan men olunurlar. Tatarhâniyye'de zikredilen de bunu te'yid eder. Şöyle ki: Zimmîler küçük külah giymekten menolunurlar. Siyaha boyanmış bezden, astarlı uzun külah giymelerine

müsaade edilir. Bu alâmet olarak daha lâyıktır.
Ben derim ki: Bu, İmam Ebû Yusuf'un Haraç kitabında "Zimmîler astarlı uzun külah giymeleri için cebrolunurlar. Çünkü Hz. Ömer bununla emretmiştir. Sarık sarınmaktan menolunurlar." diye zikredilene muvafıktır.
TENBİH: Fetih'de zikredilmiştir ki: zimmîye kadınlar sokaklarda kıyafetleri ile tanınmaları için yahudi kadınları çarşaflarının üzerine sarı bir bez, hıristiyan kadınları ise mavi bir bez dikerler.
Keza zimmî kadınlar hamamda da tanınmaları için boyunlarına demir halka takarlar. İhtiyar'da da böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: Zimmîye bir kadın müslüman bir kadına bakmada esah olan kavle göre yabancı erkek gibidir. Binaenaleyh zimmîye bir kadın müslüman bir kadına asla bakamaz.
"Yünden yapılmış biniş ilh..." Şimdi bu elbise, Kur'ân ve ilim ehline mahsus olduğu için zimmîler bu elbiseyi giymekten menolunurlar. T.
"Zimmîler kendilerini daima zelil ve hakir görürler ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki, zimmîler müslümanlarla beraber bulunduklarında kendilerini hakir ve zelil görmeleri lâzım olunca, müslümanların onlara tazîm etmemesi vâcibdir. Fakat Zahîre'de zikredilmiştir ki. hamama gelen bir yahudinin parasına tamah ederek bir müslümanın ona hizmet etmesinde bir beis yoktur. Kalbi İslâmiyete meyletsin diye ona tazimde bulunmasında da bir beis yoktur. Bunlardan hiç 'birine niyet etmezse ona hizmet veya tazîm etmesi mekrûhdur.
Keza kalbi İslâmiyete meyletsin diye bir müslümanın bir zimmî için. ayağa kalkmasında bir beis yoktur. Eğer kalbinin İslâmiyete meyletmesine niyet etmeksizin ayağa kalkar veya zenginliği için ona tazimde bulunursa mekrûhdur.
Tarsûsî: "Bir zimmînin zatına veya dinine tazîm için bir müslüman ayağa kalkarsa kâfir olur. Çünkü küfre rıza küfürdür. O halde küfre nasıl tazîm edilir?" demiştir.
Ben derim ki: Bundan şu anlaşılmıştır: Bir müslüman bir zimmînin şerrinden korktuğu için ayağa kalkarsa, bunda bir beis yoktur. Hatta kesin olarak zarar geleceğini bilirse ayağa kalkması vâcib, zann-ı galibine göre zarar geleceğini bilirse ayağa kalkması müstehab olur.
"Zimmilere yol daraltılır ilh..." Yani müslüman ile zimmî birbirleriyle karşılaştıklarında ihanet için müslüman onu yolun en dar tarafına sevkeder.
"Hanelerinin üzerinde alâmet bulundururlar ilh..." Yani zimmîler bilinip kendilerine dua ve istiğfar edilmemesi için evlerinin üzerinde alâmet bulundururlar.
"Bu yerler Arap topraklandır ilh..." Zimmilerin yalnız Mekke ile Medine'de değil, Arap yarımadasının hiçbir yerinde oturmalarına müsaade edilmez.
Muvatta ve diğer hadîs kitablarının tahricine göre metinde geçen hadîs-i şerifi Peygamber Efendimiz vefat ettikleri hastalığında buyurmuşlardır.
"Onda zikredilen kavil üzerinde karar kılmış olduğu açıktır ilh..."
Buna göre "zimmîlerin Mescid-i Harama girmelerine müsaade edilmemesi" mezhebin mu'temed kavli olmuş olur.
Ben derim ki: Fıkıh metinlerinin Hazr ve İbâhe bahsinde "zimmîlerin Mescid-i Harama ve diğer mescidlere girmelerine müsaade edilir" diye zikredilmiştir. Sarihin burada "zimmîlerin Mescid-i Harama girmelerine müsaade edilmez" sözü İmam Muhammed, İmam Şafiî ve İmam Ahmed'in kavilleridir.
Es-Siyerü'I-Kebîr'de zikredilen İmam-ı Azam'ın değil yalnız İmam Muhammed'in kavlidir. Fıkıh metinleri İmam-ı Azam'ın kavli üzeredir. Bilinmiş olduğu üzere fıkıh metinleri mezhebi nakletmek için yazılmışlardır. Bu bakımdan metinlerde zikredilenlerden sapılmaz.
İmam-ı Serahsî Es-Siyerü'l-Kebîr şerhinde zikretmiştir ki; Ebû Süfyan imân etmeden önce Medine'ye geldiğinde Mescid-i Nebeviyye'ye girmiştir. Bu, "müşriklerin hiçbir mescide girmesine müsaade edilmez" diyen İmam Mâlik'in aleyhine biz Hanefilerin delilidir.
İmam Şafiî:
"Müşrikler ancak ve ancak necistirler. Binaenaleyh bu seneden sonra Mescid-i Haram'a yaklaşmasınlar." âyet-i kerimesinden dolayı "müşriklerin yalnız Mescid-i Haram'a girmelerine müsaade edilmez." demiştir.
Biz Hanefilere göre; kâfirler diğer mescidlerden menedilmedikleri gibi Mescid-i Haram'dan da menedilmezler.
"Bir zimmî bir şehirde bir haneyi satın almak isterse ilh..." Es-Siyerü'l-Kebîr şerhinde zikredilmiştir ki; Hz. Ömer'in Basra ile Kûfe'yi şehir yaptığı gibi, bir islâm hükümdarı zimmîlerin arazisinde müslümanlar için bir şehir kursa da zimmîler oradan haneler satın alıp müslümanlarla beraber oturmak isteseler bundan menedilmezler. Zira islâm dininin güzelliklerini görüp imân etmeleri için onların zimmî olmalarını kabul ettik. Onların müslümanlara karışmaları ve müslümanlarla birlikte oturmaları bu mânâyı gerçekleştirir.
İmam-ı Hulvanî: "Zimmîlerin İslâm şehrinde hâne satın almaları az oldukları takdirdedir. Onların

sakin olmasıyla müslüman cemaat azalacak veya dağılacak olursa buna müsaade edilmez. Zimmîlere şehrin bir kenarında oturmaları emrolunur." demiştir. Bu, İmam Ebû Yusuf'un "Emâlî" ismindeki eserinde mevcuddur.
"Cebren satın alırlar, diye cevap vermiş ilh..." Bu cevap imam-ı Hulvanî'nin kavline göredir. Ebussûud Hazretleri "imam ile müezzin vazifelerini yaptıkları için tâyin edilen ücret kendilerine helâl olur." diye cevap vermesi lâzım iken sorulana cevap vermemiştir.
Ben derim ki: Bu acık olduğu için buna cevap vermeyip daha mühim olanı bildirmiştir. Buna belagatta "üslûbü'l-hakîm (hikmetli söz söyleme tarzı)" denir.
METİN
Zimmîler şehirde müslümanlar arasında oturmak için ev kiralamak isteseler, kendilerinden kira almak menfaati bizlere aid olduğu için ve müslümanların güzel muamelelerini görüp müslüman olmaları için kiralamaları caizdir. Fakat İmam-ı Hulvanî: "Onların oturmalarıyla müslümanlarınazalmaması şartıyla kiralamaları caizdir." demiştir. Onların oturmalarıyla müslümanlar azalacak olursa, müslümanlardan ayrılıp müslümanların bulunmadığı bir tarafda oturmakla emrolunurlar. Bu, Zahîfe'den naklen Bahır'da imam Ebû Yusuf'dan hıfz ve rivayet edilmiştir.
Eşbâh'ta zikredilmiştir ki; zimmîlerin şehirde müslümanlar arasında oturmalarında ihtilâf vardır. Mu'temed olan kavle göre; müstakil bir mahallede oturmaları caizdir. Bunu musannıf ve diğerleri ikrar etmiştir. Fakat Şeyhülislâm Cûyzâde, zimmîlerin müstakil bir mahallede oturmalarını reddederek: "Eşbâh sahibi yanlış anlamıştır. Galiba Zahîre'nin "nahiye" kavlini "mahalle" mânâsına anlamıştır. Halbuki böyle değildir." demiştir.
Timurtâşî, Nesefî'den naklen İmam Şafiî'nin "Zimmîlerin müstakil bir mahallesi olmaması için, müslüman şehirlerindeki hanelerini satmaları, şehirden çıkıp haricinde sakin olmaları kendilerine emrolunur." dediğini naklettikten sonra Câmiu's-Sağîr şerhinde açıklamıştır ki; zimmîlerin müslüman şehirlerinden men olunmalarından maksad, şehirde oturdukları müstakil bir mahalleleri ve orada müslümanların kuvveti gibi kuvvet ve askerleri olmasıdır. Ama müslümanlar arasında zelil ve hakir olarak oturmaları böyle değildir. Fetâvây-ı Üskûbî'de de böyledir.
-Zimmîlerin ahdini bozup bozmayan haller -
Zimmîlerin harb için bir yeri ele geçirmeleriyle yahut dar-ı harbe gitmeleriyle, yahut cizyeyi kabulden imtina etmeleriyle yahut nefsini müşrikler için casus kılıp meselâ bir müsteminin bir sene İslâm memleketinde ikâmetiyle kendisine cizye konulup maksadı müslümanların aleyhine kâfirler için casusluk yapmak gibi müslümanların haber ve sırlarını bildirmek için gönderilmiş olmasıyla işte bu dört surette ahitleri bozulur. Casusluk için göndermiş olmazlarsa ahdi bozulmaz. Mahît'in kelâmı bu kavil üzerine hamlolunur. Bu dört surette zimmî bütün hükümlerde mürted gibidir. Şu kadar var ki, zimmî esir edilse köle olur. Mürted ise öldürülür. Tekrar zimmeti kabul etmesi için kendisine cebredilmez. Mürted ise İslâmiyeti kabul etmesi için kendisine cebrolunur. Zimmînin "ben ahdi bozdum" demesiyle ahdi bozulmuş olmaz. Ama harbî (kâfir) nin "ben emânı bozdum" demesiyle emân bozulmuş olur. Bahir. Fetih.
Zimmînin cizyeyi vermekten imtina etmesiyle ahdi bozulmuş olmaz. Yukarıda geçtiği üzere cizye konulurken kabulünden imtina etmesiyle ahdi bozulmuş olur. Aynî, "Vâkıât'tan" cizyeyi vermekten imtina edenlerin öldürülmelerinin caiz olduğunu "nakledip 'bu üç imamın kavlidir" demiştir. Fakat bu, Bahır'da zayıf görülmüştür. Bir zimmînin müslüman bir kadına tecavüz etmesiyle yahut bir müslümanı öldürmesiyle yahut bir müslümanı din cihetinden fitneye düşürmesiyle yahut yol kesmesiyle ahdi bozulmuş olmaz. Peygamber Efendimize dil uzatmasıyla da ahdi bozulmuş olmaz. Çünkü ahde yakın olan asıl küfrü ahid yapılmasına mâni olmaz. Artık asıl küfrü üzerine Peygamber Efendimiz (SAV.)'e dil uzatmasıyla zâid olan küfrü ahdini bozmaz. Bir müslüman Peygamber Efendimiz (SAV.)'e dil uzatırsa, öldürülür. Nitekim ileride gelecektir.
Bir zimmî islâm dinine yahut Kur'ân-ı Kerîm'e yahut Peygamber Efendimiz (SAV.)'e dil uzatırsa, kendisine icab eden ceza tatbik edilir. Aynî Peygamberimize dil uzatan zimmînin muhtar olan kavle göre öldürülmesidir." demiştir, ibn-i Hümam da Aynî'ye tâbi olmuştur.
Şarih der ki: Bu öldürme kavliyle ancak şeyhimiz Remli Hayrüddin fetva vermiştir, imam Şafiî'nin kavli de budur. Bundan sonra Müftî Ebus-sûud'un Maruzât'ında gördüm ki; zimmînin Peygamber Efendimize dil uzatma âdeti ise öldürülmesini söyleyen imamların kavliyle amel edilmesine dâir sultanın emri vârid olmuştur ve bununla Ebussûud Hazretleri fetva vermiştir. Bundan sonra yine Müftî Ebussûud: "Hıristiyan olan Bişr'e Peygamberiniz İsa (A.S.) veled-i zinadır." diyen Yahudi Bikr Peygamberlere dil uzattığı için öldürülür." diye fetva vermiştir.
Şarih der ki: ibn-i Kemâl'in Hadîs-i Erbain'ininin otuz dördüncü:
"Ey Âişe lanet gibi fena söz söyleme." hadîs-i şerifinde "Biz Hanefilere göre hak olan; Peygamber Efendimize alenî dil uzatan bir zimmînin öldürülmesidir." diye açıkladığı bunu teyid

eder. Bu, Zahîre'nin Siyer'inde tasrih edilmiştir. Şöyle ki: imam Muhammed Peygamber Efendimize alenen dil uzatan kadının öldürülmesinin caiz olduğunu beyan için "Ömer b. Ady Mervan kızı Asma'nın Resûl-I Ekrem Efendimize dil uzatarak eza cefa ettiğini işitince onu geceleyin öldürmüş, Peygamber Efendimiz onu bu fiilinden dolayı methetmiştir." diye rivayet edilen hadîs-i şerif ile istidlal etmiştir. Bu böylece bilinmelidir.

İZAH

"Zimmîler şehirde müslümanlar arasında oturmak için ev kiralamak isteseler ilh..." Musannıf zimmîlerin hâne satın alma hakkında olan bahsi bitirince hâne kiralamaları ile ilgili bahse başlamıştır. Musannıfin kelâmından anlaşılmıştır ki, bunların arasında fark vardır. Şöyle ki: Bir zimmî müslüman şehrinde bir hâne satın aldığında satması için kendisine cebrolunur. Halbuki mu'temed olan kavle göre; kiralama ile satın alma arasında fark yoktur. Ancak asıl ibare satın alma hakkındadır.

"Orada müslümanların kuvveti gibi ilh..." Yani kendilerini müdafaa edecek bir kuvvetin bulunması ancak müstakil bir mahallede oturmalarıyla mümkün olur. Bu yüzden böyle müstakil bir mahallede oturmaktan men olunurlar. Ama müslümanlar arasında dağınık, zelîl ve hakir olarak oturmalarına mâni olunmaz.

TENBİH: -Zimmîler binalarını müslümanların binalarından yüksek yapmaktan men olunurlar -

Dürr-i Müntekâ'da zikredilmiştir ki; zimmîler binalarını müslümanların binalarından yüksek veya müsavi yapmaktan men olunurlar. Zimmîlerin yüksek olan eski binaları yıkılmaz.

Remli Hayreddin'e "Bir yahudinin bir müslümanın odası üstünde bir odası bulunsa, müslüman kendisinden yüksekte bulunduğu için onu orada oturmaktan men etmek istese men etme hakkı var mıdır?" diye sorulduğunda: "Men etme hakkı yoktur. Çünkü fukahâ zimmîlerin mâlik oldukları eskiden kalma haneleri müslümanların hanelerinden yüksek olsa yıkılmadığı müddetçe yıkılmamasını ve onlarda oturmalarını caiz görmüşlerdir. Kendi-kendine yıkıldığı takdirde eskisi gibi yüksek olarak yapılmasına müsaâde edilmez.", diye cevap yermiştir. Zimmîler yüksek binalarda hırsızdan korunmak için otururlarsa buna mâni olunmaz. Çünkü onlar Dununla müslümanların yüksek olmayı değil korunmayı kasdetmişlerdir. Müslümanlardan üstün olmak istediklerinde men olunurlar.

Kaariü'l-Hidâye Fetâvâ'sında; "Zimmîler muamelelerde müslümanlar gibidir. Bir müslümanın mülkünde yapması caiz olan şeyi onların da yapması caizdir. Bir müslümanın mülkünde yapması câiz olmayan şeyi onların da yapması caiz değildir. Ancak binasını yükselttiği takdirde komşusunun ışık ve havasına mâni olma gibi bir zarar hâsıl olacak olursa buna müsaade edilmez. Bu. mezhebin zahir olan kavlidir." demiştir.

İmam Ebû Yusuf Haraç kitabında zikretmiştir ki: Kaadının zimmîleri müslümamlar arasında oturmaktan men edip, onlara ayrı olarak oturmalarını emretme hakkı vardır. Kaariü'l-Hidâye: "Ben bununla fetva veririm." demiştir. Yani kaadının zimmîlerin müslümanlar arasında oturmalarına mâni olma hakkı olunca, onları yüksek binalarda oturmaktan men etme hakkı evleviyetle vardır. Zimmîlerin binalarını müslümanların binalarından yüksek yapmaları ve müslümanlar arasında yüksek binalarda oturmaları caiz değildir. Hatta müslüman mahallelerinde oturmalarına müsaade edilmez.

Hâvî'de zikredilmiştir ki: Zimmîlerin kendileri ile müslümanlar arasındaki her muamelede zelil ve hakîr olmaları vâcibdir. Binalarının müslüman olan komşularının binalarından yüksek olması hakîr ve zelîl olmalarına muhaliftir.

Fetih'de zikredilmiştir ki: Müslümanlardan üstün olduğunu söyleyen bir zimmîyi hükümdarın öldürmesi helâldir. İmam Şafiî: "Zimmîleri üstünlükten men etmek vâcibdir. Bu Allah'ın hakkı ve dine tazimdir." demiştir. Biz Hanefilerin kaidesi de böyledir. Yukarıda geçtiği üzere zimmîye tazim etmek haramdır. Zimmînin üstünlüğüne razı olma ona tazim etmektir. Bu mahalde bana zahir olan budur, işin hakikatim Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.

"Ahidleri bozulur ilh..." Yani zimmîler ahidlerinin bozulmasıyla müslümanlara karşı düşman olurlar. Zimmet akdi. onların düşmanlık şerrini def içindir.

"Zimmilerin harb için bir yeri ele geçirmeleriyle ilh..." Yani zimmîlerin İslâm beldelerinden birini zorla elde ederek harbe cür'et etmeleriyle ahidleri bozulmuş olur. Zimmîler. kendilerince doğru görülen bir delile dayanarak hükümdara karşı isyan edenlerle beraber olup savaşta onlara yardım etseler ahidleri bozulmaz. Zeylaî.

"Cizyeyi kabulden imtina etmeleriyle ilh..." Yani cizyeyi kabul etmemeleriyle ahidleri bozulmuş olur. "Cizyeyi kabul etmemek ancak cizye ilk defa konulurken mümkündür. O zaman da ise zimmet akdi yok ki bozulmuş olsun." denilirse; "Babasına tâbi olmakla zimmî olan bir çocuk, büyüyüp de sene başında kendisine cizye konulmak istenildiğinde cizyeyi kabulden imtina edecek olsa babasına tâbi olarak kendisine sabit olan zimmeti bozmuş olur." diye cevap verilir. T.

"Muhit'in kelâmı bu kavil üzerine hamlolunur ilh..." Muhît'in ibaresi şöyledir: Bir zimmî müslümanların ayıplarını ve sırlarını düşmana haber verse yahut müslümanlardan birini öldürmek istese zimmet ahdini bozmuş olmaz.
"Bütün hükümlerde mürted gibidir ilh..." Yani bir zımmi, ticaret gibi maksadla olmaksızın müsadesiz olarak dar-ı harbe çıkıp gitmekle dar-ı harbe girdiğine hüküm olunsa, zimmeti bozulmuş olup hakkında mürted ahkâmı geçerli olur; İslâm memleketinde bırakmış olduğu zimmîye zevcesi kendisinden boş olur. İslâm memleketinde bulunan malları veresesi arasında taksim edilir. Sonra pişman olarak İslâm memleketine gelirse zimmeti avdet eder. Fetih. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Mürted ise öldürülür ilh..." Çünkü onun küfrü ağır ve şiddetlidir. Bahır.
"Ben ahdi bozdum demesiyle ahdi bozulmuş olmaz ilh..." Yani zimmet ahdi mücerred söz ile bozulmayıp fiil ile bozulur. Ama harbî (Pasaportlu kâfir) "ben emânı bozdum" dese, mücerred söz ile emân bozulmuş olur. .
Ben derim ki: Galiba bunlar arasındaki fark harbînin emânı mu-olup devamlı değildir. Bundan dolayı harbî istediği zaman memleketine dönebilir. Fakat zimmet ahdi devamlıdır. Zimmînin bundan dönmesi sahih değildir. Bundan dolayı zimmînin dar-ı harbe gitmesine müsaade edilmez. Zimmî İslâm hükümdarının kahrı altında bulunduğu müddetçe cizye vermesi için kendisine cebrolunur.
"Aynî, Vâkıât'tan ilh..." Ayni: "Hüsamüddin'in Vâkıât'ında zikredilen rivayete göre; zimmîler cizyeyi vermekten imtina ettikleri takdirde ahidleri bozulmuş olup kendileriyle savaşılır. Bu üç imamın kavlidir." demiştir. Bunun rivayet ve dirayet cihetinden zayıf olduğu bilenler için gizli değildir. Bahır.
Ben derim ki: Rivâyet cihetinden zayıf olmasının vechi, metinlerde yazılı olan mezhebin meşhur rivayetine muhalif olmasıdır, dirayet cihetinden zayıf olmasının vechi öldürmeyi defeden ahid bakî olduğu için cizyenin kendilerinden zorla alınmasıdır.
Vâkıât'taki rivayet "Zimmîler bir yeri zorla ele geçirip harbe cüret ettiklerinde kendilerinden cizyeyi almak ancak savaş ile mümkün olur." diye tevil edilebilir.
"Bir zimmînin müslüman bir kadına tecavüz etmesiyle ilh..." Zimminin ahdi bozulmaz. Fakat kendisine had tatbik edilir.
Keza bir zimmî bir müslüman kadını nikâhlasa ahdi bozulmaz. Fakat nikâhtan sonra bir müslüman olsa bile nikâh bâtıldır. Zımmı ve kadın tazir edilir. İkisinin arasını bulan kimse de ta'zîr edilir. Bahır.
-Peygamber Efendimize dil uzatan zimminin hükmü-
"Peygamber Efendimize dil uzatmasıyla ilh..." Yani bîr zimmi Peygamber Efendimize alenen dil uzatmadığı takdirde ahdi bozulmaz. Alenen dil uzatır, veya dil uzatmayı âdet edinirse, kadın olsa bile öldürülür. Bugün bununla fetva verilir. Dürr-i Müntekâ.
Remlî Hayrüddin: "Bu gibi hallerden dolayı zimmet ahdinin bozulması şart koşulmadığı takdirde ahdi bozulmaz. Zimmet ahdinin bozulması evvelce şart koşulmuş ise bu haller ile ahid bozulur." demiştir.
Ben derim ki: İmam Ebû Yusuf'un Haraç kitabında zikredilmiştir ki: Ebû Ubeyde (R.A.) Şam ahalisi île eskiden kalma kilise ve havraların bırakılması, yeni kilise ve havra yapılmaması, hiç bir müslümanın sövülüp dövülmemesi şartı ile sulh yapmıştır.
Allâme Kâsım'ın, Hilâl, Beyhâki ve diğerlerinden rivayet ettiği ahidnâmenin sonunda şu ifadeler vardır:
Ebû Ubeyde (R.A.); "Ben sulh yaptığım zımmilerle beraber Hz. Ömer (R.A.)'e ahidnâmeyi getirdiğimde Hz. Ömer (R.A,) zimmilere ilave olarak şunları yazdırdı" demiştir
Bizim ve kendi milletimizin aleyhine müslümanların lehine olarak hiç bir müslümanı dövmemek şartıyla sulh yapıp müslümanların emânını kabul ettik, Eğer müslümanların lehine ve kendi aleyhimize tekeffül ettiğimiz şartlardan herhangi birine uymayacak olursak zimmetimiz kalmayacak ve diğer kâfirler gibi kanımız helâl olacaktır.
Hilâl'in rivayetine göre. Hz. Ömer (R.A.) Ebû Ubeyde (R.A.)'a; "Onlara istediklerini ver ve kendi aleyhlerine şart koştuklarına "bizim esirlerimizden hiç birini satın almayacaklar ve bir müslümanı kasden dövdüklerinde ahidleri bozulacaktır "şartlarını da ilave et." diye yazmıştır.
Şürunbulâlî, risalesinde ahîdnâmeyî tamamiyle zikrettikten sonra "Kaadı Bedrüddin-î Karâfî'nin naklettiği gibi bütün mezheblerin fukahâsı buna itîmad etmiştir. Bundan sonra zîmmîler benim zamanımda yeni kilise yapmakla ahidlerini bozmuşlardır." demiştir. Risalesini bunun hakkında telif etmiştir. Şürunbulâlî risalesinde Hz. Ömer (R.A.)'in ilave ettiği şartları zikrettikten sonra: Bu, "zîmmiler müslümanlara karşı yükseklik taslayıp inat ettikleri için ahidleri bozulmuştur" diyen Kemâl b. Hümam'a delildir." demiştir.
"Cihâd kıyamete kadar devam edecektir." hadîs-i şerifinin gereğince her İslâm hükümdarı bir

beldeyi harp yoluyla aldığı zaman Hz. Ömer (R.A.)'in şart koştuğu maddeleri şart koşmamıştır. Bundan dolayı İslâm hükümdarları Hz. Ömer (R.A.)'in Şam ve diğer fethedilen yerlerin ahalisine şart koştuğu maddeleri açık olarak zikretmeyi bırakmışlardır.
İslâm hükümdarı harp yoluyla aldığı yerin ahalisine Hz. Ömer (R.A.)' in şart koştuğu maddeleri şart koşmuş olduğu bilinmedikçe o maddelerin hükmü o yerin ahalisine tatbik edilemez.
Velhâsıl: Bir zimmî bir müslüman kadına tecavüze yahut müslüman kadınla nikâh akdine yahut bir müslümanı dininden çıkarmaya yahut yol kesmeye yahut Resûl-i Ekrem hakkında dil uzatmaya cesaret edecek olsa bakılır: Eğer bu gibi hallerden dolayı zimmet ahdinin bozulması evvelce şart koşulmuş ise zimmet ahdi bozulmuş olur. Şart koşulmamış ise zimmet ahdi bozulmamış olur. Bununla beraber o zimmî hakkında ahdi bozulsun bozulmasın bu suçundan dolayı gereken had veya ta'zîr cezası kendisine tatbik edilir Şu kadar var ki. Peygamber Efendimize alenen dil uzatır veya dil uzatmayı âdet edinirse, kadın olsa bile öldürülür.
Hafızüddin-i Nesefî'den naklen Şilbî'de zikredilmiştir ki: Bir zimmî islâm dinine açıktan ta'n etmeye cür'et edecek olursa öldürülmesi caizdir: Çünkü İslâm dinine ta'n etmemesi üzerine ahid yapılmıştır. Ta'n ettiği takdirde ahdini bozmuş, zimmî olmaktan çıkmış olur.
TENBİH: Zahire'den naklen Ebussûud Efendinin haşiyesinde zikredilmiştir ki: Bir zimmî inandığı ve itikad ettiği fena bîr şeyi Resul-i Ekrem hakkında söyleme cür'etinde bulunursa meselâ "Hz. Muhammed (s. A.V.) Peygamber değildir" yahut "Yahudileri haksız yese öldürmüştür" yahut "yalancıdır" dese, bazı imamlara göre ahdi bozulmuş olmaz. Ama inanmadığı ve itikad etmediği fena bir şeyi Peygamber Efendimiz hakkında söyleme cür'etinde bulunsa, meselâ Peygamber Efendimizi zinaya nisbet ederse yahut neşeti hakkında ta'n ederse ahdi bozulmuş olur.
Ben derim ki: Şafiî mezhebine göre, bir zimmî bir müslüman kadına tecavüze yahut bir müslüman kadına nikâh ile cinsî yakınlığa yahut müslümanların noksanlarım kâfirlere yahut bir müslümanı dininden çıkarmaya yahut islâm veya Kur'ân-ı Kerim hakkında tana yahut Allah-ü Teâlâ'ya yahut Resûl-l Ekrem'e yahut Kur'ân-ı Kerîm'e yahut bir peygambere inanmadığı ve itikad etmediği fena bir şeyi açıktan nispet etmek cüretinde bulunacak olsa - esah olan kavle göre - bakılır: Eğer bu gibi hallerden dolayı ahdin bozulması evvelce şart koşulmuş ise şarta uymadığı için ahid bozulmuş olur. Eğer evvelce şart koşulmamış ise ahid bozulmuş olmaz. Fakat bu gibi hallerden dolayı ahdin bozulacağı şart koşulur. Eğer evvelce şart koşulup koşulmadığında şübhe edilirse evceh olan ahdin bozulmamasıdır. Çünkü bu haller akdin maksudunu ihlal etmez. Aslu'r-Ravza'da "Bu haller ile mutlak surette ahid bozulmaz." diye zikredilmiştir. Fakat bu, zayıftır. Minhâc Şerhi.
"Bir müslüman Peygamber Efendimize dil uzatsa öldürülür ilh..." Yani tevbe etmediği takdirde öldürülür. Dürer, Bezzâziye ve diğer bazı fıkıh kitablarında "tevbe etse bile hadden öldürülür" diye zikredilmiştir. Bu biz Hanefilerin mezhebi değil, Mâlikilerin mezhebidir. Nitekim ilerde gelecektir.
"Bir zimmî İslâm dinine yahut Kur'ân-ı Kerim'e yahut Peygamber Efendimize dil uzatırsa kendisine icab eden ceza tatbik edilir ilh..." Zimmi bunlardan birine açıktan dil uzatır veya dil uzatmayı âdet edinirse öldürülür. Nitekim gelecektir. Tazîr babında geçtiği üzere açıktan haksız olarak başkasının malını alan, yol kesen, gümrükçü, zalim, büyük günâh isteyen kimselerin icab ederse öldürülmeleri caizdir,
Nâsıhî: "Bozgunculuk eden, insanlara zarar veren, eza eden kimselerin öldürülmeleri caizdir." diye fetva vermiştir.
Hanbeli mezhebinden olan Şeyhülislâm İbn-i Teymiyye'nin "Es-Sarü'l-meslûl" adlı, kitabında zikredilmiştir ki: İmam-ı Azam Ebû Hanife ve onun mezhebinde olan fukahâ: "Peygamberimize dil uzatan zimmînin ahdi bozulmaz ve zimmî bu yüzden öldürülmez. Fakat açıktan dil uzatma cüretinde bulunursa tazîr edilir. Nitekim kendi kitablarım sesli okumaları gibi yapmaları caiz olmayan suçları açıktan yaptıklarında tazîr edildikleri gibi. Bunu İmam-ı Tahâvi, İmam-ı Sevrî'den nakletmiştir. Hanefi mezhebinin usûl ve kaidesine göre keskin olmayan bir aletle âdâm öldürme ve ön tarafı dışında cinsî yakınlıkta bulunma gibi fena fiilleri işleyen kimseler öldürülmez. Ama böyle fena fiilleri tekrarlıyan kimseyi hükümdarın öldürmesi caizdir.
Kezâlik: Hükümdarın lüzum görürse, tâyin edilen had üzerine ziyade etmesi de caizdir.
Hanefiler, Peygamber Efendimiz ve ashabı tarafından "Bu gibi fena fiilleri işleyen kimseler öldürülür," diye vârid olan haberleri hükümdarın lüzum görmesi üzerine hamlederler ve buna "siyaseten öldürme" adını verirler.
Velhâsıl, cinsînde öldürme meşru olan fena filleri tekrar işleyen kimseleri hükümdarın tazir cezası olarak öldürmesi caizdir. Bundan dolayı Hanefilerin ekseri fukahâsı "Resûl-i Ekrem Efendimize devamlı dil uzatan zimmînin -yakalandıktan sonra müslüman olsa bile- öldürülmesine" fetva vermişler, buna "siyaseten öldürme" demişlerdir. Bu. onların usûl ve kaidelerine göredir. İbn-i Teymiyye'nin sözü burada son bulmuştur. "Yakalandıktan sonra

müslüman olsa bile öldürülür" ifadesini biz Hanefilerce açıklayan bir zatı görmedim. Fakat İbn-i Teymiyye bunu biz Hanefilerin mezhebinden naklettiği için kendisine itimad edilir.
"Ayni ilh..." Bahır sahibi, "Peygamberimize dil uzatan zimminin öldürüleceğine dâir rivayet yoktur." demiştir.
Remli Hayreddin Bahir sahibini reddetmiştir. Şöyle ki: Zimminin ahdinin bozulmamasından öldürülmemesi lâzım gelmez. Bütün fukahâ bu yüzden zimmînin tazîr ve tedip edileceğini açık olarak söylemişlerdir. Bu ise başkasını böyle fena bir fiili işlemekten menetmek için Peygamberimize dil uzatan zimmînin öldürülmesinin caiz olduğuna delâlet eder. Çünkü günâh büyük olduğu takdirde böyle bir günâhı işleyen kimsenin tazîr cezası olarak öldürülmesi caiz olur. Esah olan kavle göre Şafiî mezhebi de bizim mezhebimiz gibidir. İbn-i Sübkî: "Ahdin bozulmamasından zîmmînin öldürülmeyeceği anlaşılmamalıdır. Çünkü ahdin bozulmamasından öldürülmemesi lâzım gelmez," demiştir. Biz Hanefilerin mezhebinde açıktan açığa islâmiyeti küçümseyen, müslümanlara karşı üstünlük taslıyan ve bu hususta direnen zimmînin öldürülmeyeceğini nefyeden hiç bir delil yoktur. Makdisî: "Aynî'nin dediğini naklettikten sonra bu, bütün müslümanların isteği ve arzusudur Fakat bu metinler ve şerhlerde zikredilene muhâlifdir." demiştir
Ben derim ki: Mukaddesata dil uzatan zimmînin şiddetli tazîr edilmesi biz Hanefilerce lâzımdır. Hatta bu yüzden ölse kanı heder olur. Burada Remlî'nin sözü son bulmuştur.
Ben derim ki: Zimminin öldürülmesi inanmadığı ve itikad etmediği fena bir şeyi Peygamberimiz hakkında aleni olarak söyleme cür'etinde bulunduğu takdirdedir. Nitekim bu yukarda geçmiştir.
"İbn-i Humam da Ayni'ye tabi olmuştur ilh..." İbn i Humam ; "Bana göre bir zimmî Peygamber Efendimize dil uzatma yahut çocuk nisbet etme gibi inanıp itikad etmediği ve lâyık olmayan bir şeyi Allah'a isnad ederse bakılır. Bunları açıktan söylemeye cüret, ederse ahdi bozulmuş olur ve kendisi öldürülür. Eğer bunları gizlediği halde bilinirse ahdi bozulmaz ve öldürülmez. Zimmînîn İslâm dinîni ve müslümanları küçümsemede direnmesi, öldürülmesini önleyen zimmet akdinde geçerli değildir. Çünkü zimmet akdi zimmînin hakîr ve zelîl olmasını gerektirir. Zimmî islâm dinini küçümsemede, müslümanlara karşı çalım satmada direndiği takdirde hükümdarın onu öldürmesi yahut onu zelîl ve hakîr olmaya döndürmesi lâzımdır." demiştir.
"İmam Muhammed ilh..." Yani İmam Muhammed metinde geçen hadîs-i şerif ile Peygamberimize alenen dil uzatan kadının öldürülmesinin caiz olduğunu istidlal etmiştir. O halde bu. "düşman kadınlarını öldürmeyiniz" diye vârid olan nehyin umumundan tahsis edilmiştir. Nitekim bunu İmam Muhammed "Es-Siyerü'l-Kebîr" isimli eserinde zikretmiştir. Bu, zimmet akdiyle öldürülmesi yasak edilen zimmînin Peygamberimize alenen dil uzattığı takdirde öldürülmesinin caiz olduğuna da delâlet eder. Bu hususta Es-Siyerü'l-Kebîr şerhinde bir çok hadîs-i şerif delil gösterilmiştir. Bunlardan birisi Ebû İshâk-ı Hemedânî'nin rivayet ettiği hadîs-i şeriftir. Şöyle ki: Bir adam Resûlullah'a gelerek: "Ben yahudi bir kadının senin hakkında dil uzatma cüretinde bulunduğunu işittim. Vallahi yâ Resûlullah o kadın bana iyilik de yapmıştı. Fakat onu öldürdüm." demişi Resûl-i Ekrem Efendimiz onun kanını heder kılmıştır
METİN
Beni Tağlib kabilesinin mükellef olan erkek ve kadınlarının mallarından, biz müslümanların arasında kendisinde zekâtın vâcib olduğu bilinen mallardan alınan zekâtın iki katı, zekâtın ahkamıyla alınır. Çocuklarından ancak haraç alınır. Beni Tağlib'in âzâdlılarından. Kureyş'in âzâdhları gibi hem cizye hem haraç alınır. Ama :
"Bir kavmin âzâdlıları kendilerindendir." hadis-i şerifi icma ile sadakaların haram olmasına mahsustur. Yani "bir kavmin âzâdlıları kendilerinden sayılıp onlara da sadaka haram olur" demektir.
Cizye, harac, Ben-i Tağlib kabilesinden alınan, kâfirlerin müslüman hükümdara hediye olarak verdikleri şeyler - kâfirler bizim dünya için değil din nâmına cihâd ettiğimize inandıkları takdirde hediyeleri kabul edilir. Aksi takdirde kabul edilmez. Cevhere- kâfirlerden harbsiz alınan şeyler, vârisi bilinmeyen zimminin terikesi, âşirin kâfirlerden aldığı şeyler sınırları kapama, taştan ve ağaçtan yapılan köprüler gibi müslümanların menfaatına, âlimlerin, talebelerin, hâkimlerin, hâkimlerin kâtiplerinin memurların, vereselerin ve ortakların arasında taksim edilen mala şâhidlik yapanların, müftülerin, vaizlerin, muhtesîblerin, ücretsiz muallimlerin, valilerin, sahillerdeki yolcuları gözeten rakîblerin maaşlarına, askerlerin ve bu zikredilenlerin çocuklarının yiyeceklerine sarfolunur.
Bahır sahibi: "Beytülmâldan maaş alanlardan biri ölüp küçük çocuktan kalsa, kendisine verilen maaşı küçük çocuklarına verilir mi? Buna dâir bir nakil görmedim, diyerek mutemed olan kavle göre ölen kimsenin maaşının küçük çocuklarına verilmesidir." demiştir.
Zekât bahsinden buraya kadar beytülmâlın üç masrıfı, zekât bahsinde geçtiği üzere zekât ile öşrün masrıfı, siyer bahsinde geçtiği üzere ganimetten alınan beşte bir ile rikâz (madenler ve

definelerin masrıfıdır.
Beytülmâldan zikredilmeyen dördüncü sınıf bakî kalmıştır. O da buluntu, vârissiz ölenin terikesi, velisi olmayan maktulün diyetidir. Bunların masrıfı sokağa bırakılan kimsesiz çocuklar ile velîsi olmayan fakir çocuklardır. Bu beytülmâlın dört sınıfından her biri için hükümdar müstakil bir yer tâyin ve tahsis eder. Hükümdarın bu dört sınıf malın birinden ödüne alıp diğer sınıfın masrıfına sarfetmesi, sonra onda birşey hâsıl olduğunda ödüne almış olduğu şeyi oradan alıp eski sınıfına koyması caizdir.
Hükümdar masrıfın ihtiyacına, ilmine, fazlına göre beytülmâldan verir. Hükümdar masrıflarda kusur ederse, hesabını Allah-ü Teâlâ sorar.
Hâvide zikredilmiştir ki:
"Kur'ân-ı Kerim'i hıfzeden kimseye (beytülmâldan) iki yüz dirhem verilir." Hadîs-i şerifdeki "Kurân-ı Kerîm'i hıfzeden kimse" den maksad zamanımızda müftüdür. Çünkü müftüler Kur'ân-ı Kerîm'i ezberleyip ahkâmını bilmektedirler.
Zimmiye beytülmâldan bir şey verilmez. Ancak zayıf olup helak olacak olursa, helâktan kurtaracak mikdar nafaka verilir.
Beytülmâldan maaş alanlardan birisi senenin ortasında ölse, maaşdan mahrum olur. Çünkü bu bir nevi atıyye olup alınmadan önce mâlik olunmaz. Zamanımızda atıyye ehli hâkimler, müftiler ve müderrislerdir. Bunlardan birisi senenin sonunda veya sene tamam olduktan sonra ölürse maaşının akrabasına verilmesi müstehabdır. Çünkü o senenin meşakkatini çektiği için maaşının kendisine yani veresesine verilmesi mendub-dur. Bunlardan birisine maaşı peşin olarak verildikten sonra sene tamam olmadan ölse veya azledilse. bazılarına göre seneden geri kalan müddetin maaşının geri verilmesi vâcibdir. Bazılarına göre, bîr .kimsenin peşin olarak zevcesine vermiş olduğu nafaka gibi olup geri verilmesi lâzım değildir. Zeylaî.
Müezzin ile imama has bir vakıf olup vakfın gelirini almadan önce sene içinde ölseler, vakıfdaki gelirleri düşer. Çünkü bu, atıyye kabilindendir. Hâkim de böyledir. Bazıları "imamla müezzinin aldığı ücret gibi olduğu için düşmez." demişlerdir, "imam ile müezzin" den itibaren zikredilen ifadeler şerh nüshalarında sabittir, fakat metin nüshalarından düşmüştür. Bu bahsin tamamı Dürer'dedir. Vakıf bahsinde hülâsa olarak zikredilmiştir, işin hakikatim Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.
İZAH
"Beni Tağlib kabilesinin ilh..." Bu kabile cahiliyette hristiyanlığı kabul etmişlerdir. Şam'a yakın bir yerde idiler. Cizye vermekten imtina ettiler. Hz. Ömer (R.A.) onlarla zekâtın iki katı üzerine anlaşma yaptı ve "Biz sadaka nâmıyla cizye alırız." dedi. Şu kadar var ki, kendisinde zekâtın ahkâmı câri olur da zelîl ve hakir olarak alınmaz. Naiblerinin ellerinden kabul edilir. Bundan dolayı zekâta ehil oldukları için Kadınlarından da alımı. Çocukları ile delilerinden alınmaz. Nehir.
"Çocuklarından ancak haraç alınır ilh..." Yani Beni Tağlib kabilesinin çocuklarıyla delilerinden yalnız haraç alınır Çünkü haraç ibâdet olmayıp yerin vazifesidir. Bahır.
"Zekâtın iki katı ilh..." Yani tahsildar, Beni Tağlib kabilesinden kırk koyunda iki koyun, yüzyirmibir koyunda dört koyun, deve ye sığırlarda müslümanlardan alınanın iki katını alır. Âşire uğradıklarında âşir onlardan müslümanlardan aldığının iki katını alır. T.
"Kureyş'in âzâdlıları gibi ilh..." Beni Tağlib kabilesinin âzâdlıları Kureyş'in âzâdlıları gibidir. Bunlardan her biri efendilerine tâbi olmazlar. Tahfif için Kureys ile Beni Tağlib üzerine cizye ve haraç konulmadığı halde âzâdlıları üzerine konulur. Zira âzâdlıları tahfifte kendilerine tâbi olmazlar. Bundandolayı bir müslümanın âzâdlı olan Hıristiyan kölesi üzerine cizye konulur. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Hadîs-i şerifi ilh..." "Âzâdlılar tahfifte efendilerine tâbi değildir" ifadesi" "Bir kavmin âzadlıları kendilerindendir." hadîs-i şerifine muarızdır" " denilirse. "Hadîs-i şerif icmâ ile umumî üzerine câri değildir.» diye cevap verilir. Çünkü Hâşimîlerin âzâdlıları Hâşimîlerin kızlarına küfüv (denk) olmada ve hükümdar olmada Hâşimîlere tâbi değildir. Hadîs-i şerif mahsus olan umum olunca zikrettiğimiz illet ile tahsis edilmesi de sahihtir. Bu bahsin tamamı Fetih'tedir.
"Hediyeleri kabul edilir ilh..." Cevhere'de zikredilmiştir ki: Hükümdar hediye vereninin hediyesini kabul etmediği takdirde imân edeceğini umud ederse, hediyesini kabul etmez, Aksi takdirde kabul eder.
"Sınırları kapama ilh..." ötesinde islâm memleketi bulunmayan hududu muhafaza etmek için cizye, haraç ve diğer toplanan paralardan icab eden yapılır. Bunda İslâm memleketinde yolları hırsızlardan koruyan cemaate bu paralardan verilmesinin caiz olduğuna işaret vardır. Kuhistânî.
"Köprüler ilh..." Metinde zikredilen bu nevi paralardan mescid, havuz veya kervansaray yapılması, Nil ve Ceyhun gibi hiç kimsenin mülkü olmayan ırmaklardan kanallar kazılması, imam ve müezzinin nafakasının verilmesi caizdir.
"Âlimlerin ilh..." Bu ifade ile serî ilimleri okutanlar murad edilmiştir. O halde bu ifade müfessir ve

muhaddislere şâmil olduğu gibi sarf ve nahiv ve diğer ilimleri okutanlara da şâmildir. Aliyyü'r-Râzî'ye "Beytülmâlda zenginlerin hakkı var mıdır?" diye sorulduğunda "Hayır. Ancak tahsildar veya hâkim olursa hakkı vardır. Fukahânın hakkı yoktur. Ancak insanlara fıkıh veya ilim Öğretmek için nefsini vakfederse hakkı olur." diye cevap vermiştir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; vakitlerin çoğunu ilim yolunda sarfeden kimsenin beytülmâldan hisse alması caizdir. Aliyyü'r-Râzî'nin maksadı, beytülmâlda yalnız tahsildarlar veya hâkimlerin hakkı olduğunu söylemek olmayıp bilâkis müslümanların işi için nefsini vakfeden herkesin hakkı olduğunu işaret etmektir. Buna göre zengin olsa bile müftü ve askerlerin yiyecek kadar beytülmâldan maaş almaları caizdir. Talebe evlenmeden önce kendi nefsi için çalışmakta ise de daha sonra müslümanlara hizmet etmek için çalışmaktadır. Bu yüzden beytülmâlda hakkı vardır, "Buna dâir bir nakil görmedim ilh..." İmam Ebû Yusuf'un Harac kitabında zikredilmiştir ki; beytülmâlda hakkı olan kimse için muayyen bir mikdar tahsis edildiğinde kendisine tebean çocukları için de tahsis edilmiş olup ölmesiyle 'bu muayyen mikdar düşmez. Hâvî olanlar için beytülmâldan tâyin edilen mikdar çocukları için de tâyin edilmiş olması üzerinedir. Babalarının ölmeleriyle tâyin edilen mikdar düşmüş olmaz." demiştir.
Ben derim ki: Hâvî sahibinin zikrettiği, metinlerde "Beytülmâldan atıyye alan kimse sene ortasında ölürse atıyyeden mahrum olur." diye zikredilene münâfîdir. Ancak "Beytülmâldan atıyye alan kimselerin çocukları için de muayyen atıyyeler tahsis edilmesidir. Yoksa bütün vereseler arasında miras yoluyla ölünün atıyyesi değildir." denilirse başka. Havi'de zikredileni Kudsi'nin Hâvî'sinde ve Zâhidî'nin Havî'sinde göremedim. Haraç kitabının pek çok yerlerine müracaat ettim. Onda da göremedim, işin hakikatini Allah-ü Teâlâ bilir.
Hamevi risalesinde: "Âlimler için beytülmâldan tâyin edilen mikdar kendilerine tebean çocukları için de tâyin edilmiş olup çocukları ilme teşvik için babalarının ölmesiyle tâyin edilen mikdar düşmez." demiştir.
Allâme-i Makdisî: Âlimlerin çocukları babalarının yolunda gayret gösterirlerse beytülmâldan babaları için tâyin edilen tahsisatı bunlara vermek evlâdır. Çünkü bunlar babalarına verilen tahsisata muhtaçtırlar." demiştir.
- Bir kimsenin beytülmâldan tahsisatı bulunsa kendisinden sonra çocuğu alır -
Fahrü'l-İslâm'ın Mebsût'undan naklen Hizâne'de zikredilmiştir ki; şeriatın hakkını muhafaza etmesi, İslâm dinini aziz kılması için beytülmâlda imamlık veya müezzinlik ücreti gibi tahsisatı bulunan bir kimse ölüp, babası gibi şeriatın hakkını muhafaza edecek ve İslâm dinini aziz kılacak evlâdı bulunursa, hükümdarın ölen babasının tahsisatını başkalarına değil evlâdına vermesi lâzımdır. Çünkü bu sayede hem şeriata hizmet yapılmış hem de evlâdın kırılmış olan kalbi tamir edilmiş olur.
- Vazifelerin çocuğa tevcihinde mühim bir inceleme -
Allâme Beyrî: "İmamlık, müezzinlik, hatiblik ve müderrislik gibi vazifede bulunan bir âlim öldüğünde çocukları küçük olsa bile babalarının vazifesinin çocuklarına bakî bırakılması Hicaz, Mısır ve Anadolu'da güzel bir âdettir. Bunda âlimlerin haleflerini ihya ve onları ilimle meşgul olmaya teşvik vardır. Fetvalarına itimad edilen bir çok âlimler bunun caiz olduğuna fetva vermişlerdir." demiştir.
Ben derim ki: Buna göre, bu vazifenin kız çocuklarına değil erkek çocuklarına tahsis edilmesidir. Bilindiği gibi "hüküm illetiyle beraber deveran eder." Çünkü illet, âlimlerin haleflerini ihya ve onlara ilim tahsil etmeleri için yardım etmektir. Çocuk ilimle meşgul olmada babasının yolunu tuttuğu takdirde bu, açıktır. Ama ilmi ihmal edip lehviyât ile yahut dünya işleriyle meşgul olup cahil kalarak vazifeye ehil olmazsa yahut yerine ehl-i ilimden birini tahsisatın az bir mikdarı karşılığında nâib tâyin edip geri kalan kısmını istek ve arzuları yolunda harcarsa, kendisine tahsisatın verilmesi helâl değildir. Çünkü bunda âlimlerin vazifesini almak ve onları ilim tahsil edecekleri maişetten mahrum bırakmak yardır. Nitekim zamanımızda vâki olduğu gibi. Zira medrese, mescid vakıflarının ve vazifelerin çoğu dinin farzlarını bile bilmeyen cahillerin elindedir. 'Babanın ekmeği oğluna helâldir" kaidesine tutunarak bizzat kendileri iş yapmadan ve nâib tâyin etmeden tahsisatları yerler. Vazifeler babadan oğula miras olarak intikal eder. Hepsihayvanlar gibi cahildir. Bununla böbürlenirler. Meclislerde baş köşelere otururlar. Nihayet bu yüzden mescidler ve medreseler yıkılmıştır. Yıkılan mescid ve medreseler, satılan evler veya gelirlerini yedikleri bahçeler olmuştur. İlim öğrenmek isteyenler sığınacak bir yer. yiyecek bir şey bulamayıp ilmi terk ederek kazanç yoluna atılma mecburiyetinde kalmaktadırlar. Zamanımızda Dımışk'ın ekâbirinden bir kimse, okuma yazma bilmeyen kendisinden daha cahil bir çocuk bırakarak öldü. Onun vazifelerinden 'bir mescid ile bir medresenin tevliyeti Dımışk'ın en âlimlerinden iki zata tevcih edildi, ölenin oğlu gidip rüşvetle onları tevliyetten azlettirdi.
Eşbâh'ın üçüncü fenninin sonunda zikredilmiştir ki; sultan ehil Olmayan bir kimseyi müderris tâyin etse, tâyini sahih olmaz.

Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; sultan ehil olmayana vazife verdiği takdirde ehil olanı menetmek ve ehil olanın hakkını başkasına vermekle iki cihetten zulmetmiş olur. Buna göre bu cahillerin çocuklarına vazifelerin verilmesinde ilmî ve dinî zayetmek ve bunların müslümanlara zarar vermelerine yardım etmek vardır. Artık İslâm hükümdarının ehil olmayanların elinden vazifeleri alıp ehil olanlara vermesi vâcibdir. Vazife sahihlerinden biri öldüğü takdirde vazifesi oğluna verilir. Oğlu babasının yolundan gitmezse, vazifeden azledilip vazife ehil olana verilir. Çünkü vakfedenin maksadı vakfettiği şeyin ihya edilmesidir. Vakfı zayeden her şey şeriatın ve vakıfın maksadına muhaliftir. İşte sapılmayacak yol budur.
"Sokağa bırakılan kimsesiz çocuklar ile velîsi olmayan fakir çocuklardır ilh..." Yani bu fakir çocukların nafakalarının kendisine vâcib olduğu 'kimse bulunmadığı takdirde bu çocukların nafakaları, tedavi paraları, öldüklerinde teçhiz ve tekfinleri, cinayet işledikleri zaman cinayetlerinin diyeti beytülmâldan karşılanır.
TEMBİH: Âlimler beytülmâlın birinci sınıfından zengin olsalar bile çalışmakla, ikinci sınıfından fakir olmak, üçüncü sınıfından hak sahibi
olmak, dördüncü sınıfından hasta olmak sıfatıyla müstehik olurlar.
"Hükümdar masrıfın ihtiyacına ilh..." Zeylai'de zikredilmiştir ki; hükümdarın Allah'tan korkup beytülmâlda hakkı olanlara ziyade etmeksizin ihtiyacı mikdarı vermesi lâzımdır. Eğer bu hususta kusur ederse, hesabını Allah-ü Teâlâ sorar.
Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; Ebû Bekir-i Sıddık (R.A.) beytülmaldan atıyyeyi müsavi olarak verirdi. Hz. Ömer (R.A.) herkesin ihtiyacına, ilmine ve fazlına göre verirdi. Zamanımızda Hz. Ömer (R.A.)'jn yaptığı gibi ihtiyaç, ilim ve fazilet nazar-ı itibara alınarak hareket edilmesi güzeldir. Yani ihtiyaç sahihlerinin ihtiyâcına göre beytülmaldan verilir. İlim ve fazilet sahibinin ihtiyacına bakılmaksızın verilir. Hz. Ömer (R. A.) ilim veya neseb cihetinden faziletli olanlara başkalarından ziyade verirdi.
Muhit'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; insanların üstün veya müsavi olmaları hükümdarın reyine bırakılmıştır. Fakat bu hususta hükümdarın doğruluktan ayrılmaması lâzımdır.
Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; hükümdar verip vermemede muhayyerdir.
Ben derim ki: imam Ebû Yusuf'un Haraç kitabında da böyle zikredilmiştir. Şöyle ki: İmam Ebû Yusuf, Harun Reşid'e hitaben: "Hâkimlerin, memurların, valilerin maaşlarını artırmak veya eksiltmek sana aiddir. Valilerden, hâkimlerden münasib gördüğün kimselerin maaşlarını artırır veya eksiltirsin." demiştir.
"Zamanımızda ilh..." İnâye'de zikredilmiştir ki; ilk zamanlarda Resûl-i Ekrem Efendimizin ezvac-ı tâhiratı, muhacirler ile ensarın çocukları gibi İslâmda meziyetleri olan herkese beytülmâldan verilirdi.
"Maaşının kendisine yani veresesine ilh..." Bir sene çalıştığı için maaşını hak etmiştir. Nitekim ganimet İslâm memleketine getirildikten sonra mücahidlerden biri ölse, her ne kadar sehmi kendisi için sabit olmasa bile sehmi hak etmiş olduğu için veresesine miras olarak intikâl eder.
El-Câmiü's-Sagîr'de zikredilmiştir ki; "senenin ortasında ölse" diye tahsis edilmiştir. Senenin sonunda ölse, maaşının veresesine verilmesi müstehabdır. Sene tamam olmadan önce ölürse, seneden çalışmış olduğu müddetin hissesi veresesine verilir.
- İmam veya müezzin ücretlerini almadan öldüklerinde -
"İmamla müezzinin aldığı, ücret gibi olduğu için düşmez ilh..." Yani miras olarak veresesine intikâl eder. Hâkimin atıyyesi düşer. Nitekim Eşbâh'da da böyledir.
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Sarih "imamla müezzinin aldığı ücret gibidir" ifadesiyle Dürer sahibine tâbi olduğuna işaret etmiştir, imamla müezzinin aldığında hem ücret hem de atıyye mânâsı vardır. Her bakımdan ücret değildir. Fakat ücret ciheti râcihtir. Çünkü müezzinlik, imamlık ve Kur'ân-ı Kerim okutmak için ücret alınması caizdir. Nitekim müteahhirin bununla fetva vermişlerdir. Fakat kaadılık gibi tâatlar için ücret alınması asla caiz değildir. Galiba "İmamla müezzin vakıf gelirlerini almadan önce ölseler, hisseleri düşer." kavlinde atıyye mânâsı tercih edilmiştir. Çünkü mezhebin aslına göre; tâatlardan hiç biri için ücret alınması caiz değildir. Fakat fetva müteahhirinin kavli üzerinedir. Bundan aolayı Bûye'de: "Vakıftan gelirini, almadan ölen imam veya müezzinin sehmi miras olarak .veresesine, intikâl eder. Hâkiminki intikâl etmez." diye kesin olarak zikredilmiştir.
Sadrü'l-İslâm Tâhir b. Mahmud'un Fevâid'inden naklen Dürer'de zikredilmiştir ki; mahsulü yetiştiği vakit mescidin imamına sarfedilmek üzere vakfedilmiş bir arazisi bulunan köyde, mahsul yetiştiği vakit imam mahsulü alıp köyden gitse seneden geri kalan müddetin hissesi imamdan gerialınmaz. Bu mesele peşin olarak atıyyesini alıp ölen hâkimin benzeridir, imam fakir olursa, seneden bakî kalan müddetin hissesini yemesi helâl olur. Medresede okuyan talebelerin hükmü de böyledir. İşin hakikatini Allah-ü Teâlâ bilir.

ARİYET KİTABI

METİN

Musannıf, ariyet bahsini emanet (vedia) bahsinden sonraya bırak-mıştır. Çünkü emanet olmak bakımından her ikisi müşterek olmakla bir-likte ariyette menfaati temlik vardır. Bu yönüyle birisi müfred. diğeri mürekkeptir ve müfred olan mürekkepten önce gelir.

Ariyetin güzel yanı, zaruret halindeki kimsenin istek ve ihtiyacını Allah adına yerine getirmektir. Zira

ariyet karz gibi ancak muhtaç kim-seye verilir. Bu yüzden sadakanın sevabı bire on ise, karzın sevabı bire onsekizdir.

Ariyet sözlükte, ister şeddeli, ister şeddesiz okunsun, birşeyi iğreti vermektir. Kamus. Bir terim olarak ise, birşeyden yararlanma hakkını meccânen temlik etmektir. Bu temlik kelimesi diğer akitlerde olduğu gibi yalnız fiil ile olmuş olsa bile, icab ve kabulü ifade eder.

Ariyetin hükmü emanettir. Şartı ise, kullanılmak üzere iğreti verilen şeyin yararlanmaya elverişli olması ve ivaz (karşılık) şartının bulunma-masıdır. Çünkü karşılık (ivaz) şart koşulursa kira akdi olur.

İmâdiye adlı eserde, ortak malın iğreti verilmesi, vedia edilmesi ve satılmasının caiz olduğu açıklıkla zikredilmiştir. Zira birşeyin aynının meçhul olması, gereklilik ifade etmemesi sebebiyle anlaşmazlığa yol aç-maz.

Fakihlere göre ariyet olarak verilen, bir hayvan ise onun yemi ari-yet alana aittir. Eğer köle ise, onun

nafakası da böyledir. Fakat kölenin elbisesi sahibine ait olur. Ariyet alan eğer onların emanet verilmesini taleb ederse onların nafakası yine kendisine, kölenin elbisesi ise mâlike aittir. Taleb olmadan mâlik. «Şu kölemi al çalıştır.» demiş olsa, nafakası mâlike aittir. Çünkü bu köle emanet olur.

İZAH

«Şeddeli ilh...» Şeddeli okunduğunda ayıp (ar) kelimesine nisbet edilir. Çünkü ariyeti taleb etmek

bir âr'dır. Sahhâh.

Nihâye'de Sahhâh'ın bu görüşü reddedilir. Şöyle ki, eğer birşeyi ari-yet olarak istemek ar olsaydı.

Resûlullah (S.A.V.) bunu yapmazdı. Onun Muğrib'ten olan kavline göre ariyet kelimesi iâret kökünden gelen bir isimdir. Onu almanın ayıp olduğunu söylemek yanlış olur.

Mebsut adlı eserde şöyle denilir: «Ariyet, teâvür kökünden gelir. Teâvür ise, Bahır adlı eserde olduğu gibi, nöbetleşmek anlamına gelir.»

«Şeddesiz ilh...» Cevheri, «Ariyet kelimesi âr'a nisbet edilir» demiş-tir. Râgıb Cevherî'nin bu sözünü, «Ar kelimesi yaî bir kelimedir. Ariyet ise vavî'dir.» diyerek reddeder.

Mebsût'ta da şöyle denir: «Ariyet kelimesi aryet kelimesinden alın-mıştır. Aryet ise semerelere karşılıksız olarak temlik etmektir.»

«Temlik etmektir ilh...» Musannıf bu sözü ile Kerhî'nin, «Ariyet baş-kasına kullanmayı - mubah kılmaktır.» sözünü reddetmektedir. Bu redde ariyetin bizzat temlik kelimesi ile akdedilmesi de şahitlik eder. Buna kul-lanmakla değişmeyen şeyin ariyet verilmesi de şahadet eder. Bir kimse kendisine mubah olanı başkasına mubah edemez. Ariyet akti mubah kı-lınma sözü ile de yapılabilir.

Çünkü bu lâfız temlik için istiare edilmiştir. Bahır.

«Fiilen dahi olmuş olsa ilh...» Yani teati gibi. Kûhistânî'de olduğu gi-bi. Bu, kabulün mübalâğası

içindir. İcab ise fiil ile sahih değildir. Aşağı-da gelecek olan kölenin efendisinin, «Şunu al ve istihdam et.» sözü bu-nun ayrıntılarından olur. Hindiye'den nakledilenden maksat da budur.

Ariyet vermenin rüknü ise icabın, mal sahibinden olmasıdır. Ariyet olanın kabulü ise Ebû Hanîfe ve
arkadaşlarının görüşlerine göre şart değildir. Yani açıklıkla «kabul ettim.» demek şart değildir. Bundan dolayı Tatarhâniye'de, «Ariyet vermek susma ile sabit olmaz.» denilmiştir. Eğer susma ile
sabit olsaydı, ariyet alanın onu almasının kabul sayılması gere-kirdi.

«Ortak (muşa) malın iğreti verilmesi caizdir ilh...» Yani nasıl olur-sa olsun taksim edilmeyen birşeyin ister ortaklardan, ister ecnebiden ariyet verilmesi caizdir. Yine iki kişinin birşeyi ariyet olarak vermesi hisseleri belirtmeden versinler, ister ikide bir veya üçte bir gibi taksim yaparak ariyet versinler, caiz olur. Kınye.

«Satılması iih...» Yukarıda geçtiği gibi onu karz olarak vermek de caizdir. Ortak malın yabancıdan
değil, ortaktan kiralanması da caizdir, Ebû Yusuf'a göre, ortak olan birşeyi vakfetmek de caizdir. İmam Muhammed de, taksimi kabil olan bir ortak malın vakfedilmesinin Ebû Yusuf'a aykırı olarak

caiz olmadığını söylemiştir. Ama eğer taksimi kabil değilse vakfı caizdir. Bu bahsin tamamı Bahır'ın
Hibe bahsinin başlarındadır. Oraya bakınız.

«Meçhul oluşu ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki, bilinmezlik ariyet ak-tini fasit kılmaz.

Bahır adlı eserde şöyle denilmiştir: «Burada bilinmezlikten maksat, ariyet verilen şeyin bilinmezliği
değil, temlik edilen yararlanmanın bilin-mezliğidir. Bunun delili de Hülâsa adlı eserde olan şu ifadedir: «Biri di-ğerinden bir merkeb ariyet almak istese, merkeb sahibi, «Tavlada iki merkebim var, birisini al.» dese ve o da birisini alsa, helak olduğu tak-dirde zamin olur. Çünkü malın aynı meçhuldür. Fakat, «İkisinden dile-diğini al.» demiş olsaydı, zamin olmazdı.»

«Vediadır ilh...» Yani mâlik ona o vedia ile intifayı mubah kılmıştır.

METİN

Ariyet akdi, «Sana bu malı ariyet olarak verdim.» demekle geçerli olur. Çünkü bu ifade açıktır.
«Sana tarlamı ifam ettim.» demekle de ari-yet verme sahih olur. Çünkü burada tarla zikredilmekle
birlikte maksat tarla değil, tarlanın menfaatidir. Bu lâfız da mecazen açıktır.

«Sana elbisemi verdim.» veya «Sana şu cariyemi verdim.» veya «Şu hayvanıma seni bindirdim.»
denildiğinde bu sözlerden kasıt hibe değilse ariyet olur. Çünkü bu sözler hibeden açıktırlar. O halde
bu sözler, hibe kastedilmediği takdirde niyetsiz olarak ariyeti ifade eder. Niyet ile de bu sözlerle verilen şey mecazen hibe olur.

«Kölemi sana istihdam ettim.», «Bu binayı bir aylığına meccanen sana kiraladım.» veya «Evimi sana ömür boyu oturman için verdim.» sözleri ile de ariyet geçerli olur.

Ariyete gerek kalmadığı takdirde âriye veren dilediği zaman ariyeti geri alır. Ariyeti geçici olarak verse veya onda bir zarar ortaya çıksa, ariyet ibtal edilir. Ancak ariyet olan ayn, emsalinin ücreti ile
ariyet ala-nın elinde kalır. Nasıl ki, adam çocuğunu emzirmesi için bir cariyeyi ari-yet olarak alsa,
çocuk ona, onun memesinden başka meme almayacak biçimde alışsa, o zaman çocuk sütten kesilene kadar çocuğun babası cariyeye ecr-i misil verir. Bu meselenin tamamı Eşbâh'tadır.

Eşbâh'ta, Kınye'ye dayanılarak şöyle denilir: «Bir kimse komşusu-nun duvarını, merteğini koymek
için iğreti alsa ve merteğini koysa, daha sonra duvar sahibi duvarı satsa, duvarı alan kimsenin onun merteklerini duvardan kaldırma hakkı yoktur. Bazı âlimler de kaldırabileceğini söy-lemişlerdir.
Ancak duvarın sahibi satarken mertekleri kaldırmamayı şart koşarsa, kaldıramaz.»

Ben derim kî: Hülâsa, Bezzâziyye ve bunlardan başka kitaplarda da «kıyl»kavli ile zikretmişlerdir.

Bezzâziyye'yi haşiye yapan, Tenvirü'l-Besâir de bu görüşe itimad etmiş, Musannıfın oğlu bunu araştırmamıştır. Öyle sanıyorum ki, ona razı olmuştur. Hatırda tutulsun.

İZAH

«Açıktır ilh...» Yani hakikattir. Kâdızade şöyle der: «Usul âlimlerine göre sarih, o lafzın kendisinden
ne kasdedildiğinin açık olmasıdır. O hal-de sarih, terkedilemeyen hakikat ile mutaarrıf olan mecazı
şâmildir. Terkedilemeyen hakikatin misli, «Bu malı sana ariyet verdim» sözüdür. Mutaarıf otan mecazın örneği ise, «Sana bu tarlamı ifam ettim.» lâfzıdır. T.

«Mecazen açıktır ilh...» Bu, «Ben sana elbisemi verdim.» sözünde acıktır. «Seni şu hayvanıma bindirdim.» sözü hakkında Zeylâî, «Bu söz, burada falan kimse falan kimseyi atına bindirdi şeklinde
kullanıldığından, bazen hibe, bazen ariyet anlaşılır. Niyeti hangisine ise o geçerlidir. Fakat hiçbir niyeti yoksa, daha aşağıda olan ariyet sözüne hamledilir. Çünkü daha üstün olan hibe şüphe ile gerekmez.» demiştir.

Zeylâî'nin bu ifadesi gösteriyor ki, «Seni hayvanıma bindirdim.» cüm-lesi hibe ile ariyet arasında müşterek bir sözdür. Şu kadarı var ki, niyet-ten âri olunca ondan ancak ariyet kastedilir. Zira üstün
olan hibe şüp-he ile gerekmez. T.

Bu hususta bizim Kifâye'den naklen Bahir üzerine yazdıklarımıza ba-kınız. Arada bu hususta yeterli
ölçüde bilgi vardır.

«Bir aylığına ilh...» Eğer, «bir aylığına» demeseydi ariyet değil, fa-sit kira akdi olurdu. Hâniye'den
Bahır. Bunun aksine hüküm verenler de yani, ariyet diyenler de olmuştur. Tatarhâniye. İşte bu görüş uygun-dur. Zira süre veya karşılığını açıkça bildirmediğinde uygun olan ariyet olmasıdır, ivazı
değil, süreyi açıkça söylemekle ariyet olduğu gibi.

Remli, Bahır'ın haşiyesinde, Bezzâziyye'nin kira bahsinden naklen, «İcâre lafzıyla ariyet olamaz. Şöyle ki, «Ben şu malın menfaatlerini ivaz-sız olarak bir seneliğine sana kiraladım.» dese, bu akit
ariyet değil, fasit icâre olur.» demiştir.

«Ömür boyunca ilh...» Bu da Kûhistânî'nin zikrettiği diğer bir yön-dür.

«Belli süre için ilh...» Süre tamam olmadan ariyet verdiği şeyi geri alması mekruhtur. Çünkü verdiği
sözü yerine getirmemiş olur. İbni Kemal.

Ben derim ki: İbni Kemal'in bu sözünden, sözünü yerine getirmeme-nin haram değil, mekruh olduğu anlaşılmakladır. Zahire'de de, «Verilen sözü yerine getirmemek tenzihen mekruhtur.» denilmektedir. Müstahab olan ahde vefadır. Sâyıhânî.

«İbtal edilir ilh...» Yani ariyet veren malını geri alırsa ariyet bâtıl olur.

«Ecr-i misil verir ilh...» Yani ariyet alan ariyet verene muire ecr-i misil verir.

«Kınve'ye isnaden ilh...» Bu meseleyi Kınye'de ilgili bahiste bula-madım.

«Satarken ilh...» Yani satan adam sattığında merteklerin duvarın üzerinde kalmasını şart koşarsa.

Varis de bu hususta müşteri gibidir. An-cak varis, Hindiye'de olduğu gibi, her halükârda binanın kaldırılmasını emredebilir. Bundan anlaşılıyor ki, her kim varislerden birine evinin çev-resinde bir
bina yapmaya izin verse, sonra da ölse, eğer o yer taksime mani oluyorsa veya izin verilen adamın
hissesine düşmemişse, diğer va-risler izinle yapılan binanın yıkılmasını taleb edebilirler.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Birisi diğerinden bir evi ariyet olarak alsa mâlikin izni olmadan
ona bir ek yapsa veya mâlik ariyet verdiği ev'de kendine bir ev yap demiş olsa. sonra da o evi bütün
hukukuyla satmış olsa, orada yer yapan adama yıkması emredilir. Yıkılma imkânı varken talebten
sonra redde aşırı giderse zamin olur.» Sâyıhâni.

Hâmiş'te de şöyle denilmiştir: «Zevcesinin evinde ev yapan adamın meselesi, çeşitli vasiyetler bahsinde gelecektir.»

Yine Hâmiş'te mahzen meselesi mertekler meselesi ile birleştirile-rek şöyle denilmiştir: «Bir kimse
merteklerini komşusunun izni ile onun duvarına koymuş olsa veya komşusunun izniyle komşusunun sınırları içinde bir mahzen kazmış olsa, sonra komşu evini müştemilâtıyla bir-likte satsa, alan adam onun merteklerini veya mahzenini kaldırır. An-cak satan adam merteklerin veya
mahzenin kalmasını şart koşarsa o zaman evi alan adam bunları kaldırma talebinde bulunamaz. Bu
konu-nun tamamı, Hâniye'nin, Komşuya Zarar Verme faslındadır.

«Kıyl kavli ile ilh...» Hayriye'de bu kıyl kavli ile fetva verilmiştir. Hamiştede böyledir.

«Hülâsa ilh...» Hâniye'de de böyledir. Nitekim biz Neseb davası bah-sinin hemen öncesinde onun
ifadesini takdim etmiştik.

METİN

Kasıt olmaksızın helak olan ariyetin tazmini gerekmez. Rehinde ol-duğu gibi. Ariyet verirken tazmin
edeceği şartının konulması geçerli de-ğildir. Cevhere adlı eserde, «Zıman şartı konulursa zamin olur.» denilerek bu görüşe karşı çıkılmıştır.

Ariyet olunan şey, rehin ve kiraya, icâre, verilemez. Çünkü birşey kendi üstünde birşeyi kapsamına

almaz. Ariyet de vedîa gibidir. Zira o da rehin ve kiraya verilemez. Fakat tercih edilen söz üzere, ariyet, vedia-nın hilâfına olarak vedîa ve iare edilebilir. Ariyet verme, icar olunan birşey ise icara verilir, idâ ve iare edilebilir. Fakat rehin, vedîa gibidir.

Vehbâniye'de dokuz meselede geçici olarak mâlik olunan birşeyin ister kabzedilsin. ister kabzedilmesin, asıl sahibinden izin alınmaksızın başkasına temlik edilemeyeceği beyan edilerek nazmen şöyle denilmiştir: «Birşeye geçici olarak mâlik olan, asıl sahibinden izin almaksızın başka-sına temlik edemez. Ariyet alan, kira akdi yaptığı şeyi mâlikin izni olma-dan başkasına kiraya
veremez. Binmesini veya giymesini ister kiralasın, ister ariyet versin, sahibinden izin almadan başkasına, binmek veya giymek üzere kiraya veya ariyete veremez. Mudârebede işletmeci mâlikin
izni olmadan mudarebe malını bir diğerine mudarebe için veremez. Re-hin alan, rehin verenin izni
olmadan rehini başkasına rehin veremez. Sultan tarafından tayin edilen hâkim, sultanın izni olmadan başkasını ve-kil tayin edemez. Vedîa alan, emânet edilen vediayı (emaneti) başkasına vedîa veremez. Meccânen, satmak için başkasının malını alan kimse mâ-likin izni olmadan başkasına vedîa veremez. Tarım ortakçılığı için veri-len tarla, ekilecek tohum mâlik tarafından verilmişse başkasına ziraat ortakçılığına verilemez. Fakat eğer tohum kendisinin ise başkasına verebilir.»

Ben derim ki: Bu meselelerin onuncusu da şudur: Sulamak için bağ ve bahçe tutan adam bunları
sulaması için bir diğerine veremez. Ancak mâlik izin verirse, bir başkasına devretmesi mümkündür.

Ariyet alan iğreti aldığı şeyi kiraya verirse, helak olduğu takdirde sınırı aştığı için mâlik onu ariyet

alana veya kiracıya tazmin ettirir. Eğer ariyet alana tazmin ettirirse, ariyet alanın hiç kimseden birşey taleb et-me hakkı yoktur. Çünkü o, zamin olduğundan da anlaşılacağı üzere kendi malını kiraya vermiş gibi olmaktadır. Ariyet alan burada gasbedici du-rumuna düştüğünden almış olduğu
bedeli, tasadduk eder. Ebû Yusuf aksi görüştedir.

Musannıf ariyet alanın ariyeti rehin vermesi halinde, mâlikin rehin alana tazmin ettirip ettiremeyeceği konusunda sükût etmiştir.

Vehbâniye şerhinde şöyle denilir: «Beşinci, rehin alan rehini mâ-likin izni olmadan başkasına rehin
veremez. Verdiği takdirde zamin otur. Mâlik burada muhayyerdir. Eğer ikinci rehin alana tazmin ettirirse, ikin-ci birinciye rücû eder ve ondan alır.»

Ariyet âlân, kiraya verirse, mal kiracının elinde helak olduğu takdir-de mâlik ona tazmin ettirirse,
kiracı malın ariyet alanın elinde ariyet ol-duğunu bilmiyorsa, mâlike verdiğini, gafletinden doğan zararın telâfisi için ariyet alandan talep eder. Eğer ariyet olduğunu biliyorsa, ariyet alana rücû edemez.

Ariyet alan, aldığı şeyi, eğer mâlik ondan yararlanma şeklini tayin etmemişse, malın kullanılması ister çeşitli olsun, ister olmasın, ariyet olarak verebilir. Eğer mal kullanılmakla bozulmayan cinsten
ise ariyet alan onu başkasına ariyet olarak verebilir. Eğer farklı kullanmakla bo-zulabilen bir cinsten
ise, onu başkasına ariyet oarak veremez. Zevâhirü'l-Çevâhir sahibi bunu İhtiyar adlı esere isnad ederek zikretmiştir.

Eğer mâlikin bir yasaklaması yoksa kiralanan şey de ariyet gibidir. Fakat mâlikin başkasına kiralamayı yasaklamasına rağmen kiralamışsa, zayi olduğunda mutlak olarak zamin olur. Hülâsa.

İZAH

«Helak olan ilh...» Eğer ariyet mutlak ise kasıtsız helak olunca taz-min edilmesi gerekmez. Eğer ariyet mukayyet ise, meselâ, bir günlüğü-ne ariyet olarak vermişse, o gün geçtikten sonra iade etmez ve ariyet helak olursa, zamin olur. Şerh-i Mecmâ'da da böyledir. Tercih edilen de İmâdiye adlı
eserde de olduğu gibi bu görüştür.

Şurunbulâliye'de şöyle denilir: «Belirli bir zaman için alınan ariyet vakti dolduktan sonra kullanılsın
veya kullanılmasın, helak olduğu tak-dirde zamin olur.»

Muhit sahibi ile Şeyhülislâm da, «Vakit dolduktan sonra ancak on-dan yararlanırsa zamin olur. Çünkü o vakit ariyet alan gasbedici olmuş olmaktadır.» demişlerdir. Ebussuud.

«Zamin olmaz. ilh...» Eğer ariyet üzerinde başkasının hak sahibi olduğu açığa çıkmamışsa tazmin
gerekmez. Ancak başkasının hakkı ol-duğu açığa çıkmışsa helak olduğu takdirde hak sahibine tazmin eder, burada ariyet verene rücû hakkı da yoktur. Çünkü teberru edicidir. Yal-nız hak sahibi,
ariyet verene tazmin ettirebilir. Ariyet verene tazmin et-tirdiği takdirde ariyet veren onu ariyet alandan talep edemez.

Vedîa (emanet) veren ise bunun aksinedir. Vedîa zayi olduğu tak-dirde hak sahibine tazmin ettikten
sonra emanetçiden alma hakkına sa-hiptir. Çünkü emanetçi onun işçisi durumundadır. Bahır.

«Cevhere'de ilh...» Zira Cevhere'de ariyet verirken tazmin şartı ko-nulsa, helak olduğu takdirde

ariyet alanın zamin olacağı kesin şekilde belirtilmiştir.

Musannıf burada, «Cevhere'nin rivayetine göre» dememiştir. Halbu-ki Zeylâî'nin ifadesinden anlaşıldığı gibi Cevhere'de iki rivayet vardır. S.

«Tercih edilen görüş üzerine ilh...» Zira ariyet, ariyet veren tarafın-dan iare ariyet olarak verilebilir.

Eşbâh.

Eşbâh'ı haşiye eden şöyle demiştir: «Ariyet veriten şey oturmak, binmek ve ziraat gibi kullanmakla
değişmeyecek şeylerden ise mal sahibe bizzat ariyet alanın kendisini kullanmasını şart koşsa dahi
ariyet alan onu ariyet verebilir. Çünkü Mecmâ şerhlerinde olduğu gibi ariyet kullanılma-dan bozulmayacak cinsten ise onu takyid etmek birşey ifade etmez.» S.

Bahır'da da şöyle denilir: «Fetvaya esas olan görüşe göre, ariyet alan ariyeti vedîa verebilir. Tercih
edilen görüş de budur. Âlimlerden ba-zıları da vedîa olarak veremeyeceğini söylemişlerdir. Bu son
görüş üze-rine şu mesele teferru eder. Ariyet alan ariyeti bir yabancı ile sahibine gönderse, birinci
görüşe göre değil, ikinci görüşe göre helak olduğu takdirde zamin olur. Yakında bu mesele gelecektir.»

«Kiralanan birşey ilh...» Hülâsa adlı eserden naklen Bahır'ın Vedia bahsinde «Vedîa başkasına vedîa, ariyet, kira ve rehin için verilemez. Ki-ralanan birşey ise, kira, ariyet ve vedîa (emanet) için

verilebilir. Burada, rehinin hükmü zikredilmemiştir. «Uygundur ki ilh... ». denilmiştir.
Hülâsa'nm ifadesindeki, «uygundur ki ilh...» sözü Bahır'ın hamişinde yazdığımız bir ifadedir.
«Vedîa ve ariyet olarak verilebilir ilh...» Şu kadarı var ki, müşterek, işçi elinin altında olanı vedîa olarak vermekle zamin olur. Çünkü Fusû-leyn'de, «Dellâl elinin altındakini vedîa olarak vermiş olsa,
zamin olur.» denilmiştir. Sâyıhânî.
«İster kiralasın ister ariyet olarak versin ilh...» Eğer mâlik ariyet verirken onun giymesi veya binmesi ile takyid etmişse. Eğer takyit et-memişse, geçtiği gibi, başkasına ariyet verebilir. Sâyıhânî.
«Vekil başkasını vekil tayin edemez, ilh...» Ariyet alan ise gitmek veya binmek için ariyet aldığı birşeyi onun aksine kullanacak bir kimse-ye ariyet veremez. Kiracı da kiraladığı birşeyi bir başkasına binmek ve-ya gitmek üzere mâlikin izni ile kiraya verebilir.
«Hiç kimseden ilh...» Miskin'in ifadesi, «Yani kiracıya rücû edemez.» şeklindedir. Kûhistânî de böyle ikrar etmiştir. Miskin daha sonra, «Bunu, Hiç kimseden birşey talep etme hakkı yoktur.» diye
«genel bir şekilde takyit etmekte bir fayda yoktur.» demiştir.
Ebussuud -Şeyhimiz de onu takip etmiştir-, «Burada fayda yoktur demek tasdik edilemez. Çünkü
kıymeti yirmi dirhem olan birşeyi on dir-heme rehin vermesi caizdir. Helak olduğu takdirde rehin alandan on dirhemden fazlasını alamaz.» demiştir.
«Rehin olana ilh...» Şürunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Musannıf burada rehin alanın zamin olması
hususunda sükût etmiştir. Öyleyse re-hin alanın hükmüne bakılır. Şeyhimiz, «Bu durumda rehin alanın hükmü gasbedenin hükmü gibidir.» demiştir. Nuh Efendi'nin de zikrettiği gibi. Çünkü o da başkasının malını izni ve rızası olmadan kabzetmiştir. O zaman mâlik rehin alana tazmin ettirir. Malı
tazmin ettiği zaman rehin alanın mülkiyetinde helak olmuş olur. O halde rehin alan. ariyet alan rehin
verene dönüp tazmin ettiğini alma hakkına sahip değildir. Çünkü, onun gasbedici olduğu açıklanmıştı. Ancak verdiği parayı alabilir.»
O halde «ariyet alan rehin verene dönüp tazmin ettiğini alma hak-kına sahip değildir.» şeklinde takyit etmesinden maksat, şundan ka-lınmaktır: Şöyle ki, eğer buradaki rehin veren ariyet alan değil
de re-hin alan olmuş olsa idi, o zaman ikinci rehin alanın mal sahibine taz-min ettiğini dönerek birinci rehin alandan hakkını geri alırdı. Ebussuud.
Bu, sarihin Vehbâniye şerhinden zikrettiğinin aynıdır. Yoksa sözü onu andırsa bile Musannifin sükût ettiğini açıklamak değildir. Belki başka bir faydanın beyanı için bunu zikretmiştir. Düşün.
«Şerhinde ilh...» Bu sözün zahiri. Musannıfın sükût ettiği konunun .beyanıdır. Halbuki o kabilden değildir. Çünkü buradaki söz ariyet alanın .kiraya vermesi veya rehin etmesi bahsindedir.
«Rehin veremez ilh...» Yani rehin verenin izni olmadan başkasına rehin veremez. Hâmiş'te de böyledir.
«İkinci ilh...» Yani eğer ikincisi tazmin ederse birinciye döner. Eğer
birinciye tazmin ettirirse o hiç kimseye dönemez. İbni Şıhne. Hâmiş'te de böyledir.
«Tayin etmişse ilh...» Yani bizim de yakında zikredeceğimiz gibi, mut-lak olarak vermiş olsa.
Nitekim bir kimse binmek için bir hayvan veya giymek için bir elbise ariyet verse, bunları başkasına
ariyet verebilir. Onun başkasına ariyet vermesi, binen veya giyen için tayin olur. Eğer birinci ariyet

alan ikinci ariyet alan bindikten sonra binerse, İmam Pezdevpî'ye göre zamin olur. Serahsî ve Haherzâde'ye göre ise zamin olmaz. Kâdıhân'ın Fetâvâsında da böyledir. Kâfî'de ise İmam Ali Fezdevi'nin sö-zü tashih edilmiştir. Bahır. Bunun tamamı gelecektir.

«Farklı kullanmakla bozulabilen cinsten ise ilh...» Yani eğer malik yararlanma şeklini tayin .eder ve

onun kullanılması da çeşitli olursa, âriyet alan farklılıktan ötürü onu başkasına ariyet veremez. Fakihler bin-mek, giymek, yüklemek, köleyi istihdam etmek gibi şeylerde fark oldu-ğunu söylemişlerdir. Oturmada ise farklılık yoktur. Ebû Tayyib. Medeni.

«Kiralanan şey de ilh...» Meselâ bir kimse birşey kiralamış olsa, ki-raya veren o şeyin kim tarafından kullanılacağını tayin etmese, kiracı onu kullanılması ister değişik olsun, ister olmasın, bir diğerine ariyet verebilir. Ama eğer mâlik intifamı tayin etmişse, kullanılması çeşitli ol-mayan cinsten ise onu ariyet verebilir. Fakat kullanımı çeşitti olursa, o şeyi kimseye ariyet veremez. Minâh.

METİN

Bir kimse bir kayıt koymaksızın, mutlak bir şekilde bir hayvan ari-yet olarak alsa veya kiralasa hayvana dilediği yükü yükleyebilir, dilediği şekilde de binebilir. Bunlardan hangisini daha önce

yaparsa, yaptığı kas-tını tayin eder. Ondan başkasını yaptığında hayvan helak olursa zamin olur.
Ariyet alan âriyeten aldığı elbiseyi başkasına giydirirse, hayvana başkasını bindirse, ondan sonra bizzat kendisi binemez. Doğru olan gö-rüş de ancak budur. Kâfi.
Ariyet veren veya kiraya veren vakit ve nevî itibariyle kayıtla-mayarak mutlak şekilde verseler, ariyet
alan veya kiralayan mutlak ko-nuşmaya dayanarak dilediği vakit ve nevîde intifa edebilirler.
Ariyet veren, ariyet verdiği şeyin vakit veya nevini veya her ikisini de tayin etse, ariyet olan ariyeti
yalnız ariyet verenin tayin ettiğinin da-ha kötüsünde kullanırsa zamin olur. Fakat daha iyisinde kullanırsa za-min olmaz. İcâreyi vakit veya nev ile takyit etmek de ariyet gibidir.
Altın, gümüş, ölçülecek ve tartılacak ve sayılacak şeyleri mutlak şekilde ariyet ettiği takdirde bunlar
ariyet değil, karz olurlar. Zira bun-larla intifa etmek ancak aynlarının istihlâkiyle mümkündür. Ariyet
alan bunları 'kullanmadan helak olursa, zamin olur. Çünkü karzdır.
Bir kimse kendi terazisini kontrol için bunlardan birisinden tartılmış bir miktar alırsa veya dükkânını
bezemek için alırsa, bu durumda ariyet olur.
Ariyet olarak alınan bir kâse yiyecek veya içecek ariyet değil karz olur. Eğer ariyet veren ile ariyet
olan arasında karşılıklı yemek yedirme varsa, o zaman da ibahat olur.
Okun ariyet verilmesi de geçerlidir. Attığı takdirde de zamin olmaz. Çünkü oku atmak helakin yerine
geçer.
Birisi diğerine bina yapması veya meyve ağacı dikmesi için bir yeri ariyet verse, menfaati bilindiği
için geçerlidir. Fakat ariyet veren dilediği zaman yerini alabilir. Zira yukarıda geçtiği gibi mecbur değildir. Ariyet veren, ariyet alana ağaçların veya binanın kaldırılmasını da teklif ede-bilir. Eğer ağaçları veya binayı kaldırmakta araziye zarar varsa, o zaman arazinin zarar görmemesi için ariyet
veren onların yerine üzerindeki şek-liyle değil, yıkılmış, sökülmüş şeklindeki kıymetini ödeyerek yerinde bı-rakabilir.
Bu meselede ariyet veren bir vakit tayin etmiş ise, o vakit tamamlanmadan sözünden dönmesi halinde yine onların sökülmesini veya yı-kılmasını teklif edebilir. Ancak bu durumda ariyet veren dökülme ve yı-kılmadan doğacak zararı tazmin eder. Yani tayin olunan vaktin bilimin-deki kıymeti
ile sökülmesi veya yıkılması teklif edilen vakit ki kıymeti arasındaki farktan doğan zararı tazmin eder.
İZAH
«Kiralasa ilh...» Ariyet alan ona dilediği vakit ve nevde yük yükleye-bilir. Bakani. Hâmiş'te de böyledir.
«Mutlak ilh...» Ben derim ki, açık olan Musannıfın burada mutlaktan kastı, belli bir menfaatle takyit
etmemektir. Zira vakit ve türdeki mutlak oluşu ileride zikredilecektir. Böyle kabul edilmezse tekrara
düşülmüş olacaktır. Düşün.
«Kayıtlamayarak ilh...» Tebyin adlı eserde şöyle denilmiştir: «Uygun olan, Musannifin burada

zikrettiği elbise, binek ve arazi gibi kullanılma-sında ihtilâf olabilecek şeylerdeki mutlak oluşuşuna
hamletmektir: Ari-yet alan o hayvana dilediği kimseyi bindirebilir, dilediği yükü yükleyebi-lir. Nitekim Musannifin icâredeki ıtlâkı da böyle tefsir edilmiştir.» Bu, Şurunbulâliye'de de ikrar edilmiştir.

O halde Musannıfın «kayıtlamayarak» sözü kullanımında ihtilâf olan şeye bakarak «takyitsiz» anlamında anlaşılırsa da bu tam doğru olamaz. T.

Ben derim kî: Buna dayanarak Musannıfın geçmişteki, «Eğer mâlik intifamı tayin etmemişse» sözü
de ariyet verenin ifade olarak mutlak şe-kilde ariyet verdiğine hamledilir. Yoksa sükûtu da kapsamına alacak bir mutlak oluşa hamledilmez.

Şu kadarı var ki, Hidâye'de, «Eğer bir hayvanı ariyet almış olsa, fa-kat hiçbir kullanma şekli tesbit
etmese, o zaman dilerse kendisi yükler, dilerse binek veya yük olarak başkasına ariyet verebilir.»
denilmiştir. Oraya bakınız.

«Dilediği yükü yükleyebilir ilh...» Gücünden fazla olmamak üzere di-lediği yükü yükleyebilir. Nitekim
ihtiyacı için bir yere giderken halkın gitmediği bir yoldan gitse, helak olduğu takdirde zamin olur.
Çünkü mut-lak izinden maksat, mutaâref olan şeyde izindir. Gücünden fazla yük yüklemek de mutaâref değildir. Bu bahisle ilgili örnek de açıklama Câmiü'l-Fusûleyn'dedir. Metnin İcâre bahsinde de benzeri gelecektir. Hâmiş'te de böyledir.

«Başkasını yaptığında ilh...» Yani kullanımında ihtilâf olan nesnede. Bu, ifadenin başından ve sonundan da anlaşılmaktadır. Sâyıhânî.

Biz daha önce Zeylâî'nin, «Uygun olan kullanımında ihtilâf olan şey-de zemin olmamayı, ariyetin intifaındaki mutlak oluşu kaydetmemizdir.» sözünü takdim etmiştik.

«Dilediği vakit ve türde yararlanabilir ilh...» Eğer bir yer tayin edilmemişse, ariyet alan onu o yerden
'çıkaramaz. Fusûleyn.

«Her ikisini de tayin etmiş olsa ilh...» Yani vakit bakımından dile-diği vakitle takyit edebilir. Yine kullanımında ihtilâf olan şeyin yararlan-masında kimin ve nasıl kullanılabileceğini de tayin edebilir.

Kullanımın-da ihtilâf olmayan şeyin takyidinde bir fayda olmadığından geçtiği gibi takyid edilemez.

Musannif burada yerde sınırlamayı zikretmemiştir. Şu kadarı var ki. sarih, diğer bir meselede yerin
sınırlamasına da işaret etmiştir. Musan-nif, «Ariyet olan şey kiraya verilmez.» sözünden önce yerle
sınırlamayı zikretmiştir. Şöyle ki, bir kimse belirli bir yer tayin ederek bir hayvanı ariyet almış olsa.
sonra da hayvanı sulamak için tayin ettiği yönde de-ğil, başka bir yönde götürse, helak olduğunda
zamin olur.

Ariyet alan kendi bir tarlasını sürmek için bir öküz ariyet alsa tayin ettiği tarlayı değil, başka bir tarlayı sürse, helak olduğu takdirde zamin olur.

Ariyet alan, ariyet aldığı öküzü, örfen ikisi bir arada koşulamayacak kadar kuvvetli bir öküzle beraber çifte koşsa, helak olduğunda zamin olur.

Bedâî adlı eserde şöyle denilir: «Ariyet veren ile ariyet alan gün ile yerde veya yüklenecek şeyde
ihtilâf etmiş olsalar, makbul olan söz, ye-mini ile birlikte ariyet verenindir.» Sâyıhânî.

Hayvanı bir aylığına kiralamış olsa, yemin ısrar edenindir.

Ariyet verilen veya kiralanan hizmetçinin veya hizmetiyle vasiyet olunan kölenin hükmü, hayvanın
ariyet verilmesinin hükmü gibidir. Fusûleyn.

«Karz olurlar ilh...» Yani karz vermektir. Çünkü ariyet de ariyet ver-mek anlamına gelir. Ariyet vermek ise yararlanmayı temliktir. Bahsin tamamı Azmîye'dedir.

«Âriyetdir ilh...» Çünkü yararlanılacak şeyin aynı mutlak olarak ve-rildiğinde ancak karz olabilir. Nitekim yukarıda geçmişti.

«Karz olur ilh...» O zaman ariyet olan ya onun mislini veya kıyme-tini öder.

«Okun ariyet verilmesi de geçerlidir ilh...» Yani dâru'l-harbte savaş için ok ariyet alınabilir. Çünkü
hâlen ondan yararlanmak mümkündür. Kâ-firlerin atışıyla okun tekrar ona dönmesi de muhtemeldir.
Minâh. Sayrafiye'den.

Minâh bu meseleden önce yine Sayrafiye'den şunu naklenmiştir: «Darü'l-Harb'te savaşmak için bir
ok ariyet alsa geçerli değildir. Fakat hedefe atmak için ariyet, olsa geçerli olur. Çünkü birincisinde
ariyet al-dığı okun aynıyla yararlanmak ancak onu istihlâk etmekle mümkündür. İstihlâkiyle

yararlanılan ariyet, ariyet değil, karz olur.

«Zamin olmaz, ilh...» Minâh'ta olduğu gibi Sayrafiye'de silâhın ari-yetinin sahih olduğu, okta da karz
gibi zamin olacağı zikredilmiştir. Çün-kü oku atmak helak olması gibidir. Benim naklettiğim nüsha
tashih edil-miş bir nüshadır ki, üzerinde bazı âlimlerin yazıları da vardır. Asıl nüshadaki ifade, «zamin olmazû şeklindedir. Buradan, «la» kelimesi düşmüş-tür. «Karz gibi» denilmesi de bunun düştüğüne delâlet eder. Şu kadarı var ki, buna göre açıklamasında, «Atmak helak değil, istihlâk gibidir.» demesi gerekirdi. O halde onun, «helak» tabiri de zamin olmamayı gerekir. Düşün ve araştır.

«Bilindiği için ilh...» Musannıfın bu açıklaması üzerinde düşün. Elbisesini yamamak için bir kumaş
parçası ariyet alsa veya binasında kullanmak için kerpiç veya kereste alsa, bunları da zamin olur.
Çünkü aldığı karzdır. Ancak ariyet alan kumaş parçasını, kerpici veya keres-teyi aldığında, «Bunları
iade ederim.» derse, o zaman ariyet olur. Tatarhâniye.

«Yıkılmış, sökülmüş şeklindeki ilh...» Veya ariyet alan, diktiği ağacı veya yaptığı binayı ariyet verene
tazmin ettirmeden söker götürür. Hidâye.

Hâkim de, «Ariyet alan ağaç veya binanın ayakta duran şeklindeki kıymetini tazmin ettirir.» denilmiştir. O zaman o bina ile ağaç ariyet verenin olur. Eğer sökmek toprağa zarar vermiyorsa onları söküp götür-mek hakkına da sahiptir. O zaman muhayyerlik hakkı ariyet verenindir. Hidâye
adlı eserde olduğu gibi, dilerse parasını verir, onları ayakta du-rur şekliyle alır, dilerse söktürür. Bu

ifadede mutlak ariyette dımân olmadığına işaret vardır.

Haniye adlı eserden nakledildiğine göre, ariyet veren söktürürse kıy-metini öder. Belli süre için alınan ariyet de süre bittikten sonra tazmin etme de yoktur. O halde ariyet veren bina veya ağacı kaldırtır. Eğer binayı veya ağacı sökmek toprağa zarar veriyorsa o zaman ağaç ve binanın ayakta duran şeklindeki değil, sökülmüş şeklindeki kıymetini tazmin eder. Muhitte olduğu gibi. Kûhistânî.

Hâmiş'te de böyledir.

«Sökülmeden veya yıkılmadan doğan zararı tazmin eder ilh...» Kenz ve Hidâye'de de bu görüş üzerine gidilmiştir.

Bahır'da, Muhit'ten naklen şöyle denilir: «Ariyet veren ağaçların ve-ya binanın sağlam şeklindeki kıymetine zamindir. Ancak ariyet alanın kendisi zarar vermeden sökerse, o zaman ayaktaki kıymetine zamin de-ğildir. Eğer ariyet alan zarar verirse, o zaman ariyet veren onun sökül-müş şeklindeki kıymetine zamindir.»

Bu hususta Mecmâ'nın ifadesi de şöyledir: «Biz, ariyet verenin tazmin etmesi gerekir, dedik. Bazı âlimler sökmenin onlara getirdiği eksik-liğe zamin olduğunu söylemişlerdir. Âlimlerin bir kısmı da.

«Sökme bina veya ağaca zarar verirse ariyet veren muhayyerdir. Dilerse sokumun ver-diği eksikliği, dilerse kıymetini tazmin eder.» demişlerdir.»

Bunun benzeri Dürerü'l-Bihâr, Mevâhib ve Mültekâ'da da mevcuttur. Fakat âlimlerin hepsi birinci görüşle diğerlerinden önce almışlardır. Hatta bazı âlimler kesin olarak birinci görüşle hükmetmişler ve onun dı-şındakiler!, «kıyl» (denildi) sözü ile ifade etmişlerdir. Bundan ötürü Mu-sannif birinci görüşü tercih etmiştir. Kudurî de yalnız bu görüşü rivayet etmiştir. İkinci görüş ise Hâkimü'ş-Şehîd'in rivayetidir. "Gûrerü'l-Efkâr'da olduğu gibi.

«Tayin olunan vaktin bilimindeki kıymeti ilh...» Yani kıymeti halen dört dirhem iken tayin olunan sürenin bitiminde on dirhem olursa, âryet veren aradaki altı dirheme zamindir. Şerh-i Mültekâ.

METİN

Birisi ekin için bir tarlayı ariyet olarak alsa, vakit ister tayin edil-sin, ister edilmesin, tarla hasat mevsimi sonuna kadar ondan alınamaz. Eğer tayin edilen vakitte hasat yapılmamışsa, tarla onun elinde bırakı-lır. Her ikisinin de hakkının gözetmek için tarla için ecr-i misil alınır.

Ariyet verenin buğday henüz yetişmeden, «Tarlamı iade et, masra-fını vereyim.» demesi caiz değildir. Çünkü tarım ürünlerinin yetişmeden satılması caiz değildir. Fakat Muğnî'de bittikten sonra satılmasının ce-vazına işaret eden bir söz vardır. Nihâye.

Ariyeti geri verme zahmeti ariyet alana aittir. Ariyet, eğer bir süre tayin ederek almışsa, sürenin bitiminden sonra teslim etmeyerek elinde tutar ve ariyet helak olursa zamindir. Zira geri verme zahmeti ariyet ala-na aittir. Nihâye. Ancak ariyet alan ariyeti rehin vermek için almışsa, re-hin için vermek kiralamak gibi olduğundan geri almak da ariyet verene aittir. Haniye.

Birisi, diğerine bir kölenin hizmetini vasiyet etse, kölenin geri ver-me vasiyet olunan kimseye aittir.

Menfaat onlara hâsıl olduğundan geri verme zahmeti mucir kiraya veren, gasbeden ve rehin alana aittir. Malın çıkarılması mâlikin izni ile olmuşsa, geri verme de onun (mâlik, mucir) üzerinedir.

Yok
eğer mâlikin izni ile çıkarılmamışsa. kiralanan şeyi kim çıkarmışsa masrafı da ona aittir. Bezzâziyye.

Şirket, mudarebe ve iadesine hükmedilen hibe bunların aksinedir. Yani bunların geri verme zahmet
ve masrafı mâlike aittir.

Bir kimse ariyet aldığı hayvanı kendi kölesiyle veya günlük çalıştır-dığı işçisiyle değil, aylık çalıştırdığı işçisiyle veya mâlikin kölesiyle iade etse, sağlam görüşe göre mâlikin mutlaka, yani ister
hayvana baksın, ister bakmasın veya mâlikin aylıkçı işçisiyle iade etse, mâlik kabzetmeden önce hayvan helak olsa, ariyet alan zımandan beridir. Çünkü örfen teslim etmiştir.

Fakat bir kimsenin ariyet aldığı mücevherat gibi kıymetli bir şeyse veya onun geri verilmesini bir yabancı ile yapsa, yani ariyet süreli ol-sa, süresi dolduktan sonra bir yabancı ile gönderse, vakti dolduktan sonra elinde tuttuğundan mütecaviz sayıldığı için diğerlerinin aksine zamin olur.

Ariyet alan süresi dolmazdan önce ariyeti bir ecnebi ile gönderirse zamin olmaz. Çünkü ariyet alan
geçici olarak ariyet ettiği şeyi başkasına ariyet verebileceği gibi vedîa verme hakkına da mâliktir.

Fetva da bu gö-rüşle verilir. Zeylâî. O halde fakihlerin, «Ariyeti süresi bittikten sonra ec-nebiye vermekle tazmin etmek gerekir.» sözünü de bu açıklama üzerine hamletmek gerekir.

Vedîayı (emanetçi) veya magsubu mâlikin evine atması halinde, on-ların aksine zamindir. Çünkü evine atmak, teslim değildir.

İZAH

«Bırakılır ilh...» Burhân'da, ekin için ariyet alınan tarlanın haşata kadar ecr-i misille ariyet alanın elinde bırakılması istihsanen nassedilmiştir. Sonra da Mebsut'tan naklen şöyle denilmiştir: «Kitapta tarlanın ariyet alanın elinde ekin yetişinceye kadar ücretli veya ücretsiz olarak bırakılacağı zikredilmemiştir. Ulema da, «uygun olan, tarlanın ecr-i mi-sille ariyet alana terkedilmesidir. İcâre edilen tarlanın icarı dolduğunda ekin henüz yetişmemişse, ekin yetişene kadar ecr-i misille terkedildiği gibi.» demişlerdir.» Şurunbulâliye.

«Cevazına ilh...» Gıyasî'de olduğu gibi tercih edilen görüş de ceva-zıdır. T.

FER'Î MESELELER:

Ariyet alınan hayvanın -ister geçici ister mutlak- yemi, ariyet alınan kölenin nafakası ariyet alana aittir. Kölenin elbisesi ise yine ariyet alana aittir.

Doğru olan «mustair» değil, muirdir. Çünkü şarih de daha önce böyle demişti. Düşün.

Bezzaziye.

Şarih, Nafaka bahsinin sonunda, tercümenin başında, «Birisi ariyet alana gelerek, «Sendeki ariyet hayvanı ariyet aldım. Mâlik hayvanı al-mamı emretti.» dese, ariyet alan onu tasdik ederek verse, sonra ariyet veren kabz ile emri inkâr etse, ariyet zayolduğu takdirde ariyet alan zamin olur. Gelip isteyen adamı tasdik etmişse, ariyet alan ondan birşey taleb edemez. Fakat onu tasdik etmemiş, tekzib etmiş veya dımânı şart koşmuşsa, ona rücû ederek tazmin ettirir.» demiştir.

Yine sarih, «Dımana sebeb olan her tasarrufu ariyet alan ariyet ve-renin izni ile yaptığını iddia eder. Ariyet veren de bu iddiayı tekzib ederse, delil getirmediği sürece, ariyet alan zamindir.» demiştir.

Fusûleyn.

«Rehn vermek için almışsa ilh...» O zaman reddin külfeti ariyet ve-rene aittir. Fark da sarihin işaret ettiğidir. Şöyle ki, çünkü bu mâlikine menfaat sağlayacak bir İaredir. O halde bu ariyet verme, kiralamak gibi olmaktadır. Haniye.

Böyle olunca, rehin için ariyet alınanla iki bakımdan fark meydana gelir. Birincisi naklettiğimizdir.

İkincisi ise, bundan önceki babta geçen Musannıfın, «Ariyet alan ile kiracı eğer mâlike muhalefet ederlerse, mu-halefetten döndükleri takdirde zımandan kurtulurlar.» sözüdür. Bahır'da böyle ifade etmiştir.

«Malın çıkarılması mâlikin izni ile olmuşsa ilh...» Uygun olan bu sö-zün «gasıb» kelimesinden önce zikredilmesiydi. Çünkü bu söz, geri ver-menin külfet ve masrafının kiraya verenin üzerine olduğuna döner. Yani kiracı malı kiraya verenin izni ile memleketten çıkarırsa, geri verme külfet ve masrafı kiraya verene aittir. Fakat mâlikin izni ile çıkmamışsa, ari-yet alan gibi olduğundan geri verme külfet

ve masrafı kiracıya aittir.
Bahır'da da, Hülâsa adlı eserden naklen, «Terzi gibi ecir-i Müşterekin geri verme külfet ve masrafı
kendisine aittir.» denilmiştir.
Açık olan. izinden maksat mâlikin açık olarak izin vermesidir. Yoksa, zaten dolaylı yoldan izni vardır. Düşün.
«Şirket ilh...» Zira geri vermenin ücreti mâlik ile hibe edene aittir: Minâh'ta olduğu gibi.
«Kendi kölesiyle ilh...» Yani ariyet alanın aile fertlerinden olan bir kimse ile. Kûhistânî. Hâmiş'te de,
«Ariyet alanı ailesinden birisi ile geri verirse, zımandan berî olur.» denilmiştir. Câmiü'l-Fusûleyn.
«Günlük çalıştırdığı işçisiyle değil ilh...» Çünkü o, ariyet alanın ailesinden değildir. Kûhistânî.
«Veya mâlikin kölesiyle ilh...» Yani ariyet verenin ailesinden olan birisiyle. Kûhistânî.
«İster baksın ilh...» Yani seyis gibi bakan, bakmayı taahhüt eden kimseyle göndermiş olsa.
«Bir yabancı ile ilh...» Hâmiş'te, «Kiracı binek veya yük hayvanını mâlike bir yabancı ile gönderirse
zamin olur.» denilmiştir. Câmiü'l-Fusûleyn.
«Ariyet alan süre, dolmadan önce ilh...» Musannıfın bu sözü, süre tayininin şart olduğunun faydasına işaret eder.
Zeylâî şöyle der: «Musannıfın, «Ecnebi bunun aksinedir.» söz,ü, meşayihten «Ariyet alan, iğreti aldığı şeyi başkasına emânet (vedia) ola-rak veremez» görüşünde olanlara şahitlik eder. Tercih edilen görüş üze-rine bu mesele «Ariyet süreli olur, süresi dolduktan sonra da yabancı ile gönderirse» sözüne hamledilir. Çünkü ariyet alan, ariyetin süresi dolduktan sonra elinde tutarsa mütecaviz olduğundan, helak olduğunda zamin olur. Elinde tuttuğunda nasıl zamin olursa, bir yabancıya verdiğin-de de öyle zamin olur.»

Burhan adlı eserde de şöyle denilir: «Irak meşâyihinin tercih edilen, «Ariyet alan, şeyi emanet (vedîa) olarak vermeye mâliktir.» sözlerine da-yanarak zımandan kurtulur. Fetva da bunun üzerinedir. Ariyet alan ari-yet vermeye mâlikse -Çünkü onda emanet verme de, yararlanmayı temlik
etme de vardır- emanet vermeye öncelikle mâliktir. Zira emanet (vedîa) vermede yararlanmanın
temliki yoktur. Irak meşâyihini Musannifin, «Ari-yet alan şeyi yabancı ile geri gönderirse, helak olduğunda zamindir.» görüşünü de «Ariyet süreli olur da süresi dolarsa,» şeklinde te'vil et-mişlerdir. Çünkü süresi dolduktan sonra ariyet alan, ariyet alan olmak-tan çıkarak emanetçi sayılır. Emanetçi ise âlimlerin ittifakiyle emanet vermeye mâlik değildir.» Şurunbulâliye.

Ben derim ki: Bunun benzeri Hidâye'nin şerhlerinde de vardır. Şu ka-darı var ki. metinde geçtiği gibi süreli ariyette de zamin olur.

Câmiü'l-Fusûleyn adlı eserde de şöyle denilir: «Süreli ariyeti, sü-resi dolduktan sonra imkânı olduğu halde geri vermeyerek elinde tut-sa, kullanmasa bile zamin olur. Tercih edilen görüş de ancak budur. Süre, ister akitle, ister delâlet yoluyla belirlensin sonuç değişmez. Hat-ta odun kesmek için bir baltayı ariyet olarak alsa, odunlarını kestikten sonra elinde tutarsa, süre belirlenmemiş olsa bile, zayi olduğunda zamindir.»

İşte bu görüşe göre onun zamin olması ecnebi ile göndermesinden değildir. Onun zamin olmaması
ancak red imkânı olmamasına hamledilir. Bununla birlikte bu tevil, önceki kölesi veya ücretlisi ile
gönderirse za-min olmayacağı kaydını da iptal eder. Zira bu tevile göre ecnebi ile kö-lesi veya ücretlisi arasında bir fark yoktur. Çünkü süresinden önce ki-minle gönderirse göndersin zamin olmaz. Süresi bittikten sonra da kiminle gönderirse göndersin zamin olur. O halde bu tevil, «Ariyet
alan ariyet aldığını emanet olarak veremez.» diyenlerin görüşleri üzerine en iyi delil olur. Nihâye'de
de bu doğrulanmıştır. Nitekim bu görüş Nihâye'den Tatarhaniye'de de nakledilmiştir.

«Başkasına ariyet olarak verebileceği gibi ilh...» Yani kullanılmasın-da farklılık olmayan şeyde mâliktir. Bu görüşün zahirine göre. kullanıl-masında farklılık olanda da mâliktir. Halbuki öyle değidir.

Zeylâî'nin ifadesi şöyledir: «Bu doğrudur. Çünkü emanet (vedia) du-rumu bakımından ariyetten daha aşağıdır. Öyleyse kullanılmasında fark-lılık olmayan ariyetin ariyet verilmesine mâlik olduğu
gibi, beyan ettiğimiz üzere emanet verilmesine de öncelikle mâliktir. Birşeyi emanet verebi-leceği
halde diğerini emanet veremeyeceği şeklinde bir tahsis de yok-tur. Çünkü emanet verme hususunda hepsi birdir. Ancak değişiklik ya-rarlanma hakkında olur.»

Buna göre yukarıdaki görüşü, «Birşeyi hangi vakitte ariyet verebilirse, o vakitte emanet verme hakkına da sahiptir.» şeklinde anlamamız gerekir. Ariyet süreli olursa, emanet verilecek vakit, ariyet
süresi dolmazdan önceki vakittir. Bu tevilin uzaklığı da açıktır. Düşün.

FERİ BİR MESELE:

Hâmiş'te şöyle denilir: «Ariyet veren ile alan, ariyetten yararlanma konusunda Mûir ile mustair âriyenin intifamda ihtilâf etseler ariyet ve-ren yararlanmanın hususî bir görüş ile husus bir zamanda
olduğunu iddia etse, ariyet alan ise, «Bana mutlak şekilde verdin.» dese, sınırla-mada makbul olan
ariyet verenin sözüdür. Zira aslında nasıl söz ari-yet verenin ise, onun vasfında da söz ariyet verenindir.» Kâriü'l-Hidâye. Söz kimindir bahsinde.

Doğrusu «görüş» değil, «nev'i» denilmesiydi.

«Bu açıklama üzerine ilh...» Açıklama şudur: Süreli ariyetin süresi bittikten sonra ecnebi ile gönderilmesidir. Lâkin o zaman zamin olma ecnebi ile gönderilmesinden değil, belki belirlenen sürenin bitmesinden ötürüdür. Zira süre bittikten sonra ecnebi ile gayrın arasında bir fark yoktur.

«Onların aksine ilh...» Sarihin bu sözü metinde geçen «hilaf»ın üze-rine atıftır. Uygun olan bu hilafın da orada zikredilmesidir.

«Teslim değildir ilh...» Hidâye'de de böyledir. Başkasına teslim et-mek meselesinde hilaf vardır. Hülâsa adlı eserde şöyle denilmiştir: «Meşâyihimiz der ki, gerekli olan, borçtan beri olmasıdır. İmam Kâdıhân'ın Câmiü's-Sağîr'inde, «Hırsızla gasbedici, çaldıklarını veya gasbettiklerini sahibinin
evine veya tarlasına veya işçisine veya kölesine geri ver-mekle zamin olmaktan kurtulamazlar. Mâlike teslim ettikleri zaman zamin olmaktan kurtulurlar.» denilmiştir.»

METİN

Ariyet alan ziraat için boş bir tarlayı ariyet aldığında, bu ariyetin bina yapmayı kapsamadığını, yalnız
ekin için olduğunu ifade etmek için, «Tarlanı benim ekmem için verdin.» diye bir senet yazar.

Ticaretle izinli köle efendisinin malını ariyet vermeye mâliktir.
Hacir altında alan köle birşeyi istiare ariyet olarak alsa, onu helak etse, onu azad edildikten sonra
tazmin eder.
Hacir altındaki bir köle, kendisi gibi hacir altındaki bir köleye birşey ariyet verse, alan istihlâk etse,
halen zamin olur.
Birisi altın ariyet alarak onu bir çocuğun boynuna taksa, altın ço-cuktan çalınsa, eğer çocuk üzerindekilere sahip olacak yaşta ise ari-yet alan zamin olmaz. Çünkü bu ariyet vermedir. Ariyet alan da ariyet verme hakkına mâliktir. Eğer çocuk üzerindekiler! koruyacak bir yaşta değilse, ariyet
alan zamin olur.
Ariyet alan ariyeti önüne koyarak uyursa, ariyet zayi olduğu takdir-de oturduğu yerde uyumuşsa
zamin olmaz. Çünkü onu kendisi zayi et-memiştir. Eğer uzanarak uyumuşsa, zamin olur.
Baba, karşılığında hiçbir şey alamadığı için küçük çocuğunun malını ariyet olarak veremez, hâkim
ve vasi de baba gibidirler.
Birisi, diğerinden ariyet olarak bir öküz taleb etse, o da, «Yarın ve-reyim.» dese, sabah olduğunda
giderek sahibinden izin almadan öküzü götürerek kullansa ve öküz ölse, ariyet alan zamin olmaz.
Haniye. İb-rahim bin Yusuf'tan. Lâkin Müctebâ ve başka kitaplarda zamin olduğu ifade edilmiştir.
Bir baba kızına, emsalinin verdiği kadar çehiz verse, sonra, «Ben bu eşyayı ona ariyet olarak verdim.» dese, eğer örf babının çehiz olarak verdiğini ariyet değil mülk olarak verdiği şeklinde ise,
babanın, «Onu ariyet olarak verdim.» sözü kabul edilmez. Çünkü zahir (örf) bu kimseyi yalanlamaktadır.
Memleketin örfünde babanın çehiz olarak eşya vermesi yoksa veya bazen veriyorlar, bazen vermiyorlarsa, o zaman makbul olan babanın sözüdür. Fetva da bununla verilir. Nitekim babası emsallerinin verdiği çehizden fazlasını verse, daha sonra eşyanın ariyet verildiğini iddia et-se, âlimlerin ittifakıyla makbul olan söz, babanın sözüdür. Anne ve kü-çük kız çocuğunun velisi de bu
hususta baba gibidir.
Ölümden sonra, yabancı birisi ölen adamın kendisine birşey temlik ettiğini iddia etse, onun iddiası
ancak delil ile kabul edilir. Şerh-i Vehbâniye. Bu mesele mehir bahsinde de geçmektedir.
Eşbâh'ta şöyle denilir: «Emaneti hak sahiplerine ulaştırdığını iddia eden her şahsın sözü, yeminle
birlikte kabul edilir. Meselâ emanetçinin emaneti geri verme iddiası, vekilin emaneti yerine ulaştırdığı, vakıf na-zırının vakfın gelirini evlât, fukara ve benzeri kimselere sarfettiği iddiası gibi. Fakat vakıf nâzın vakfın gelirini rızıklandırılacak vazifelilere sarfettiğini iddia ederse, vazifeliler hakkındaki sözü makbul değildir. Şu kadarı var ki, onlar inkâr etmedikleri sürece de zamin olmaz.
Belki ikin-ci kez vakfın malından hak sahiplerine verir. Nitekim bu husus Ahizade'nin haşiyesinde ayrıntılı olarak zikredilmiştir.»
Ben derim ki: Bu bahis, Vakıf bahsinde Ebussuud Efendi'den nakledilmişti. Musannif onu güzel

bulmuş, oğlu da onu ikrar etmiştir.

Ama işte bu iddia, ister hak sahiplerinin hayatında, ister ölümlerin-den sonra olsun, değişmez.

Ancak borcun kabzı ile vekilin iddiası, me-selâ, müvekkil öldükten sonra, «Ben onun borçlarını almış, kendisine vermiştim.» sözü makbul değildir. Ancak delil ile kabul edilir.

Ama vekil emanet (vedîa) gibi bir ayn'ın kabzını iddia eder, meselâ, «Ben o vediayı müvekkilimin hayatında aldım ama helak oldu veya, «Ben o vediayı aldım ve hayatta iken teslim ettim.» derse, vârisler de bunu inkâr ederlerse, geçen meselenin aksine sözü delilsiz tasdik edilir. Çünkü vekil burada zımanı kendi nefsinden kaldırmaktadır. Ama borcun kab-zına vekil olan kimse bunun aksinedir. Çünkü o, zımanı, ölen adamın üze-rine gerekli kılmaktadır. Bu da kabzolunan birşeyin zımanı gibidir. Bu sebeble burada vekilin iddiası tasdik edilmez. Velvâlûciye, Vekâlet bahsi.

Ben derim ki: Açık olan, vekil ne kendi nefsi hakkında, ne de mü-vekkili hakkındaki iddiası tasdik edilmez. Bazı âlimler de müvekkil hak-kındaki değil, kendi şahsı için iddia ettiğinin tasdik olunacağına fetva vermişlerdir. Bazı âlimler velvelûciye'nin sözünü de fetva verdiği şekle hamletmişlerdir.

İZAH

«Ticaretle izinli köle ilh...» İzinli çocuk da ariyet vermeye mâliktir. Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Kendi gibi bir çocuktan balta gibi birşeyi aryet almış olsa, eğer ariyet vermeye izinli ise ve verdiği kendi malı ise onun için zıman yoktur. Eğer verdiği şey izinli olanın kendi malı değilse, birincisi

zamin olur. İkincisi değil. Çünkü izinli olduğu takdirde vermesi geçerlidir. Zira telef, izinli olmayan kimsenin bir başkasının o mala ta-sallut etmesiyle olmuştur. Ariyet veren hacir altındaki bir çocuk veya köle ise hem veren, hem de alan zamin olur. Çünkü alan gasbedenin gasbedicisi olmaktadır.»

«Onu helak etse, azad edildikten sonra onu tazmin eder ilh...» Çün-kü ariyet veren onu o malın telefine musallat etmiş, dımânı da şart koşmuştur. Onun ona ariyet vermesi geçerlidir. Fakat efendisi hakkındaki dımân şartı bâtıldır. Dürer. Hâmiş'te de böyledir.

«Alan istihlâk etmiş olsa ilh...» Zamin olur. Çünkü izinsiz olarak al-dığı için gasbedici olmaktadır.

«Halen zamin olur ilh...» Zira mahcur halen telef etmiştir. Bu sebeble de halen zamin olur.

Dürer.

Hâmiş'te de böyledir.

«Uzanarak uyursa ilh...» Yani seferde değil, hazerde. Câmiü'l-Fusûleyn'de «Ariyet alan ariyet aldığı şeyi önüne koyarak uzanıp uyursa, seferde zamin olmaz, hazerde zamin olur. Eğer uyurken birisi ariyet olan atın yularını elinden keserek götürse, ne hazerde, ne seferde zamindir. Ama eğer hazerde, uzanarak uyuduğunda atın yuları elinden alın-mış ise, zamin olur. Sefer de ise zamin olmaz.» denilmiştir.

Bezzâzfyye'de şöyle denilir: «Ariyet alan, kırda ariyet olan hayva-nın yuları elinde olduğu halde uyursa, hırsız yuları keserek hayvanı gö-türse, zamin olmaz. Ama hırsız yuları elinden çekerek almış ve o uyanmamışsa zamin olur. Sadr şöyle demiştir: «Bu dımân uzanarak uyuma-sından ötürüdür. Eğer oturduğu yerde uyumuşsa, her iki durumda da zamin olmaz.» Sadr'ın bu sözü biraz önce geçen, «Seferde uzanarak uyumak korumayı terketmek değildir.» sözüne zıd değildir. Çünkü o, bizzat uykunun kendisi ile ilgilidir. Bu ise uykudan fazla birşeydir.»

Yine Bezzâziyye'de, «Bir kimse çölde su çekmek için bir ip ariyet alsa, ipi başının altına koyarak uzanıp uyursa, hırsız da başının altın-dan onu çalsa, zamin olmaz. Çünkü başının altına alarak onu korumuş-tur. Zira sahrada da olsa, uyuyan kimsenin başının altından aldığı şey-den dolayı hırsızın eli kesilir. Bu mesele seferin dışında böyledir. Ama seferde adam ister oturarak, ister uzanarak uyusun, ariyet onun ister başının altında, ister önünde veya yanında olsun, zamin olmaz.» denil-miştir.

«Zamin olduğu ilh...» Bu, Bezzâziyye'de de kesin olarak söylenmiş-tir. Bezzâziyye'nin bu konudaki ifadesi şöyledir: «O kimse, o öküzü izin-siz almıştır.» Devamla, «Birisi diğerinden yarın için bir öküz ariyet talebinde bulunsa, mâlik de, «evet» dese, ariyet alan sözü edilen gün sahibine sormadan öküzü alıp gitse, aldığı öküz helak olursa, zamin olmaz. Çünkü onu o gün için istemiş, sahibi de, «Evet» demişti. Mâlikin «Evet» demesiyle ariyet akdedilmiştir. Birinci meselede ise yalnız ariyet vermeyi vadetmişti. Bu sebeple birinci meselede zamin olmaktadır.» denilmiştir.

«Kızına cehiz verse ilh...» Velvâlûciye'de şöyle denilir: «Baba kızına cehiz hazırlasa, sonra ölse, varisleri, kızın cehizinin de miras ile birlikte taksim edilmesini isteseler, babası eğer o eşyayı kızı henüz çocukken al-mış ise veya büyüdükten sonra almış, sıhhatte iken kızına teslim etmiş ise, varislerin o malda hiçbir hakları yoktur. O mal özellikle kızındır.» Minâh. Hâmiş'te de böyledir.

«Makbul olan babanın sözüdür ilh...» Bu ifadenin açık anlamına gö-re, emsalinden fazla olan kısımda değil, cehizin tamamında makbul olan söz, babanın sözüdür.

«Evlât, fukara ve benzeri kimseler ilh...» Yani âlimler ve eşraf gibi. Fuzalâ'dan bazıları, «Burada uygun olan, nazırın hiyanetle maruf ol-maması ile de sınırlamaktır. Çünkü zamanımızın birçok nazırları hıyanet içindedirler. Belki bu mesele ile fetva vermemek de gerekir.» demişler-dir. Hâmevî.
T.

«Vazifelilere ilh...» İmam, müezzin ve kapıcı gibi. Çünkü burada bunlara verilen ücrete benzemektedir. Ama çocuklarla fakirlere ver-mesi bunun aksinedir. Onlara verilmesi haklarının ulaştırılmasıdır.

Ebussuud bu meseleyi şuna benzetmiştir: Birisinin camide belirli bir ücretle çalışmasını istese, sonra da ücretini iddia etse sözü kabul edilmez.

«Ahizade ilh...» Sadrı Şeria üzerine yazdığı.

«Vekilin iddiası ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki, satım akdi için ve-kil olan kimsenin sözü kabul edilir. Bunu Eşbâh'ın, Vekâlet bahsinde olan da teyid eder. Meselâ, satış için vekil olan kimse müvekkili öldükten son-ra, «Ben onu bin dirheme satarak parasını kabzettim ve o da helak ol-du.»
dese, vârisler de, satış konusunda onu yalanlasalar, eğer satış malı aynıyla duruyorsa sözü tasdik
edilmez. Fakat helak olmuşsa, bu-nun aksine sözü tasdik edilir. Sâyıhânî.

«Müvekkil öldükten sonra ilh...» Müvekkil hayatta iken vekilin id-diası, bunun aksine kabul edilir.

FERİ MESELELER:

Bir kimse belirli bir yer için bir hayvan ariyet verse onunla tayin edilenden başka bir yere gitse, gittiği yer tayin olunandan daha kısa ol-sa bile, hayvan helak olduğu takdirde zamin olur.

Binek için ariyet ettiği hayvanla isimlendirdiği yere gitmese de evin-de tutsa, yine zamin olur. Kâdıhân. Çünkü o hayvanı evinde tutmak için değil, binip bir yere gitmek için ariyet olarak almıştır.

Hâkîr der ki: Her iki mesele üzerinde kapalılık vardır. Şöyle ki, her iki meselede de muhalefet şerre
değil, hayradır. O halde açık olan, her iki meselede de ariyet alanın zamin olmamasıdır. İkinci mesele hakkında iki rivayet olduğunu sanıyorum. Zira Yed'de zikredilmiştir ki, birisi odun kırmak için bir baltayı ariyet olarak alsa odun kırmayarak baltayı evine koysa, onun kusuru olmaksızın balta telef olsa bazı âlimlere göre zamin olur, bazılarına göre zamin olmaz. Şehhî.

Mutad bir şekilde evinde durmasından dolayı zamin olmaz. Nûru'l-Ayn.

Muir veya mustair ölürse iare akti battal olur. Haniye.

Birisi diğerinden birşey ariyet alsa ariyet aldığı şeyi hacir altındaki küçük oğlu ariyet olarak bir başkasına verse, ariyet zayi olduğu takdirde onu veren çocuk da alan da zamin olur. Tatarhâniye.

Muhît'ten.

Birisi bir kitabı ariyet alsa, kitap zayi olsa, sahibi istese, o da zayi olduğunu bildirmeyerek vereceğini vadetse, daha sonra zayi olduğunu haber verse, bazı yerlerde, «Eğer onun geri geleceğinden umutlu ise zamin değildir. Eğer geleceğinden umudu yoksa zamin olur.» denilmiştir.

Şu kadarı var ki, bu söz zahiri rivayetin aksinedir. Çünkü Kitap'ta, «zamin olur» denilmiştir. Zira ifadeleri birbirini nakzetmektedir. Velvâlûciye.

Yine Velvâlûciye'de şöyle denilir: «Birisi altın ariyet alsa onu çocu-ğunun boynuna taksa ve çocuktan çalınsa, eğer çocuk üzerindekiler! koruyabiliyorsa zamin değildir. Yoksa eğer çocuk üzerindekiler! koruyamıyorsa zamin olur.»

Velvâlûciye'de şu sözlere de yer verilmiştir: «Birisi kardeşinin evine izinli olarak girdiğinde bakmak
için eline aldığı birşey düşerek kırılsa, izinsiz almış olsa bile zamin olmaz. Fakat kapkacak satılan bir pazarda odamın bakmak için eline aldığı şey düşerek kırılsa, zamin olur.»

Birisi ariyet alana gelerek, «Senin yanındaki şeyi sahibinden ariyet olarak aldım, bana kabzını emretti.» dese, ariyet alan onu tasdik ede-rek ariyeti verse, sonra ariyet veren kabzını emrettiğini
inkâr etse, helak olduğunda ariyet alan zamindir. Onu helak edene rücû ederek birşey de alamaz.

Ariyet alan, gelen adamı yalanlasa veya tasdik etmese veya helak olduğunda dımânı şart koşsa, o
zaman kendisi mâlike tazmin ettikten sonra alan kimseye tazmin ettirir.

Demiştir ki, dımâna sebeb olan tasarrufu ariyet alan, ariyet verenin izni ile yaptığını iddia etse, ariyet veren de onu yalanlasa, ariyet alan delil getirmediği sürece zamindir. Fusûleyn.

Fusûleyn'de şöyle denilir: «Bir kimse bir hayvanı ariyet alsa onu getirmesi için kölesini gönderse,
kölesi ona binse ve hayvan bu yüzden helak olsa, köle zamin olur ve onun karşılığında satılır. Ama
hacir al-tındaki bir köle, efendisinden izinsiz bir emanet (vedia) kabul etse, vedîa helak

olduğunda
bunun aksine zamin değildir.»

«Bu da kabzokınan birşeyin dımânı gibidir ilh...» Çünkü borçlar misilleriyle ödenir.

«Nefsi hakkında ilh...» O halde zamin olur.

«Ne de müvekkili hakkındaki ilh..,» Yeni zımanı kabzolunan birşeyin misli gibi gerekli kılmada da müvekkilin sözü tasdik edilmez.

«Bazı âlimler ilh...» Bu fetvayı veren, Minâh sahibinin muasırıdır. Ni-tekim Minâh sahibi onu Minâh'ta zikretmiştir. Remlî de Minâh haşiye-sinde, «Bu fetvayı yalnız o zat vermiştir. İmamların sözünde bu fetva-nın kailinden başka fetva veren kimsenin bulunduğuna şehâdet ede-cek birşey yoktur. Düşün.» demiştir.

Ben derim ki: Şurunbulâli'nin bu mesele hakkında bir risalesi vardır. Ona başvurunuz. Nitekim biz
Vekâlet kitabında da ona işaret ettik. Bahır'ın haşiyesinde, Vekâlet bahsinde de o kitaptan bazı şeyler aktardım.

FERÎ MESELELER:

Bir adam diğerine herhangi birşeyin ariyet edilmesini vasiyet eder-se, varisleri dönemezler.

Ariyet

de kira gibi taraflardan birinin ölümüyle fesholur.
Ölen birisinin üzerinde hem borç, hem de aynı bulunmayan bir ema-net (vedîa) olsa, onun terekesi
alacaklılarla vedîa sahibi arasında hisse-lerine göre taksim edilir.
Birisi Mekke'ye kadar bir hayvan kiralamış olsa, yalnız Mekke'ye ka-dar binebilir. Ama eğer ariyet
olarak almış olsaydı, hayvanla gidip döne-bilirdi. Çünkü onun geri verme külfeti ariyet alanın Üzerinedir.
Bir kimse bir yere gitmek için bir hayvan ariyet alsa, gitmeyerek hayvanı evinde tutsa, hayvan helak
olduğu takdirde zamiri olur. Çünkü o adam hayvanı evinde tutmak için değil, bir yere gitmek için
ariyet al-mıştır.
Birisi diğerine bir kumaşı karz olarak verse, Türkler saldırarak ku-maşı onun elinden alsalar, zamin
olmaz. Çünkü örfen ariyettir.
Kendisi çıktığında bina mâlikin olmak şartıyla ev yapıp oturmak için bir yer ariyet alsa, bina kendisinindir, içinde oturduğu sürece mâlik ki-rasını alır. Zira ariyet karşılıksız temliktir. Bu halde
ise manen icâre ol-maktadır. Sürenin bilinmemesi sebebiyle de bu icâre fasit olmaktadır.
Haracı olan, bir arazinin haracını ariyet alanın vermesi şartıyla ona ariyet verse, fasittir. Çünkü bedeli meçhuldür. Bunun hilesi şudur: Yeri belli bir zaman için belli bir para karşılığında kiraya verir, sonra ona o kiradan arazinin harcını vermesini emreder.
Birisi diğerinden bir kitap âryet alsa, onda hata olduğunu görse, sahibinin razı olacağını biliyorsa hatayı düzeltir.
Ben derim ki: Ariyet alan o hatayı düzeltmese günahkâr olmaz. An-cak hatalı olan kitap Kur'an ise,
düzeltmediği takdirde günahkâr olur. Çünkü Kur'an'ın yazılışındaki bir hatayı uygun bir yazıyla düzeltmek gerekir.
Vehbâniye'de şöyle denilir: «Birisi bir kitap ariyet alsa, onun hata-sını düzeltse, eğer kitabın sahibi
razı olursa düzeltmesi caizdir.»
Yine Vehbâniye'de şöyle bir bilmece vardır: «Hangi ariyet verendir ki, ariyet verdiği bir şeyi geri alamaz. Bu ariyet rehin için verilen ariye-tin de dışındadır. Oğluna birşey hibe eden hangi babanın
hibesinden dönmesi caizdir? Malı zayi etmediği halde zamin olan emanetçi hangi-sidir?»
İZAH
«Çünkü örfen âriyetir ilh...» Yani zamin olmaz. Ancak haddi aşması halinde zamin olur. Burada da
haddi aşması mevcut değildir.
«Karşılıksız ilh...» Veya burada ona bir karşılık olmuş olsa. Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Birisi evini
diğerine tamir ettikten sonra ücretsiz olarak oturması için ariyet verse bu ariyettir. Çünkü tamir etmek nafaka kâbilindendir. Nafaka da ariyet alana aittir. Ariyet kitabında bunun ak-sine zikredilmiştir. Sâyıhânî.
«Sürenin bilinmemesi sebebiyle ilh...» Bahır'ın Muhit adlı eserden

naklettiği ifade şöyledir: Burada ariyet fasittir. Çünkü süre de, ücret de bilinmemektedir..Zira bina meçhuldür. O halde ecr-i misil vermesi gerekir.»

Bu metin ifade ediyor ki, eğer süre beyan edilmiş olsa, yine böyle-dir. Çünkü ücret de belirsizdir.

Açık olan da ancak budur.

«Haracım ariyet alanın vermesi şartıyla ilh...» Yani fasit icâre olur. Çünkü o yerin haracı ariyet verene aittir. Ariyet verenin haracı ariyet alana şart koşması, haracı menfaate bedel kılmaktır. O halde mânâ ba-kımından kira olmaktadır. Akitlerde de muteber olan mânâdır.

«Bedeli belirsizdir ilh...» Çünkü haraç bazen artar, bazen eksilir. Bu sebeble meçhuldür. Ama haracı belirli ve değişmeyen bir haraç ise, ya-ni haraç takdir edilmiş olsa bile yer ona tahammül etmeyeceği için hü-küm aynıdır. Çünkü yerin getirdiği haraçtan noksan olur. Minâh'tan özetle.

«Hangi ariyet veren ilh...» Adam ziraat için bir tarla kiralasa, sonra bir başkası kiracıdan tarlayı ariyet alıp ekse, mâlik tarlayı ariyet alandan geri alamaz. Çünkü geri almasında zarar vardır. Ariyet verdiği andan iti-baren kira akti fesholur. İbni Şıhne. Hâmiş'te de böyledir.

«Hibesinden dönmesi caizdir ilh...» Bunun cevabı şudur: Bu oğul başkasının kalesidir. Köle birşeye mâlik olamayacağına göre bu hibe başkasına yani efendisine olur ki, baba bu hibeden dönebilir. Hâmiş'te de böyledir.

«Zamin olan emanetçi ilh...» Emanetçi, hâkimin emri olmadan emaneti varislere verse, emanet ölen. kimsenin borçlarını ödeyemez durumda ve varis de emin bir kimse değilse, zamin olur. Ancak
varis emin ve herhangi bir borç da yoksa, varislerden birine vermesi halinde emanetçi zamin değildir. Fevâid-i Zeyniye. Hâmiş'te de böyledir.

BUĞAT (ASİLER) BABI

BUĞAT (ASİLER) BABI

METİN
Bağy: Lugatta talep (istemek) manasınadır.
"İşte bizim aradığımız bu idi." (Kehf suresi: Ayet:64) ayeti kerimesi bu kabildendir.
Örf-i lügavide, cevir ve zulüm gibi yapılması helal ve caiz olmayan bir şeyi istemek manasınadır. Fetih.
Şeriatta buğat; haksız olarak hak olan hükümdarın itaatından çıkıp isyan eden kimselerdir. Haklı olarak isyan ederlerse bağı olmazlar. Bu bahsin tamamı Camiü'l-Füsüleyn'dedir.
Hükümdarın itaatından çıkanlar üç kısımdır.
1- Yol kesenlerdir ki, hükümleri yukarda beyan edilmiştir.
2- Bağilerdir ki, hükümleri gelecektir.
3- Haricilerdir. Bunlar kendilerince hak olan bir tevilden dolayı Müslüman hükümdarın küfür ve batıl üzerinde bulunduğunu söyleyerek onunla savaşmanın vacib olduğunu iddia eden ve biz ehli sünnetin kanlarını, mallarını almayı; çocuklarını ve kadınlarını esir etmeyi helal gören, Peygamber Efendimizin ashab-ı kiramını küfre nisbet eden, asker ve kuvvet sahibi bir taifedir. Bu sapık taifenin hükmü fukahanın icma ve ittifakıyla bağilerin hükmü gibidir. Nitekim İbn-i Hümam Kemalüddin bunu Fethü'l-Kadir'de tahkik ve beyan etmiştir. Biz ehli sünnet Haricileri küfre nisbet etmeyiz. Çünkü her ne kadar tevilleri gerçekte batıl ise de fakat kendilerince haktır. Ancak biz ehl-i sünnetin mallarını, kanlarını tevilsiz helal görenler, küfre nisbet olunurlar. Nitekim İmamet bahsinde geçmiştir.
İZAH
"Buğat: Âsiler bâbı ilh..." Musannıf bu bâbı mürtedlik bâbından sonra zikretmiştir. Çünkü bu bâbın meseleleri azdır ve bu bâb, kâfirlerin öldürülenlerin hükümlerini beyan ettikten sonra Müslümanlardan kati ve idamları câiz ve meşru olanları beyan içindir. Bahır.
Ben derim ki: Bâğilere aid meseleler, cihâdla ilgili meselelere dahil olduğuna işaret edilmek için "Kitabü'l'buğât" denilmeyip "Babü'l-buğât" denilmiştir. Çünkü bâğiler ile savaşmak da Allah yolunda savaşmaktır. Bundan dolayı bâğîler ile savaşırken ölen Müslüman şehid olur. Nitekim ileride geleceği üzere "cihâd" yalnız kâfirlerle savaşa mahsus değildir. Fetih'de: "Buğât, bâğînin cemidir. Lamı illetli olan her ismi fâilin bu vezinde gelmesi kaidedir. Nitekim gâzî'nin cemi guzât, râmînin cemi rumât, kadı'nın cemi kudât gelir." diye zikredilmiştir.
"Hak olan Müslüman hükümdarın ilh..." Bu ifadeden anlaşılmıştır ki, hak olan Müslüman hükümdar, hükümdarlığı zorla eline geçirmiş Kimseye de şâmildir. Çünkü hükümdarlığı zorla eline geçiren kimse, yerini sağlamlaştırıp hükmünü geçirdikten sonra ona isyan edilmesi câiz değildir. Bazı fukahâ böyle beyan etmişlerdir. Sonra ben: "Dürr-i Müntekâ'da: Bu, fukahânın kendi zamanlarına göredir. Bizim zamanımızda ise hüküm galip olanındır. Çünkü herkesin maksadı dünya olduğu için "adâletli kimse bâğî olan kimseden ayırt edilememektedir." diye zikredilmiş olduğunu gördüm.
"Bu bahsin tamamı Câmiu'l-Fûsuleyn'dedir ilh..." Câmiu'l- Fûsuleyn'in birinci faslında zikredilmiştir ki; Müslümanlar bir kimseyi kendilerine hükümdar seçip onun sâyesinde emniyet ve asayiş içinde yaşarlarken mü'minlerden bir taife, hükümdarın itâatından çıkıp ona isyan ederse bakılır: Eğer kendilerine yapılan zulümden dolaya isyan etmişlerse bâğî sayılmazlar. Hükümdarın zulmü bırakıp onlara adâletle muâmele etmesi lâzım gelir. Diğer Müslümanlar hükümdara yardım etmezler. Çünkü bunda zulme yardım vardır. İsyan eden taifeye de yardım etmezler. Çünkü bunda da hükümdara karşı yapılan isyana yardım vardır. Eğer kendilerine yapılan zulümden dolayı isyan etmeyip, hak bizim tarafımızdadır. diyerek bir hak ve velayet dâvâsı için isyan etmişlerse, artık bunlar bâğidirler. Diğer Müslümanlardan eli silâh tutan herkesin isyan eden taifeye karşı Müslüman hükümdara yardım etmesi lâzımdır. Çünkü bunlar şeriat sahibinin lisânı ile melûndurlar. Peygamber Efendimiz: "Fitne uykudadır, onu uyandırana Allah Lânet etsin." buyurmuşlardır.
Müslüman hükümdara karşı birtakım Müslümanlar kendi aralarında isyan edeceklerini söyledikleri halde henüz böyle bir harekete azmetmemiş olan kimselere hükümdar tarafından derhal taarruz olunamaz. Çünkü henüz isyan cinayetine azim bulunmamıştır.
Bazı meşayıh: "Hz. Ali (R.A.) olmasaydı biz Müslümanlarla savaşın câiz olduğunu bilmezdik. Hz. Ali (R.A.) ve ona tâbi olanlar adalet ehlinden, hasımlar ise bağy ehlinden idi. Zamanımızda hüküm gâlip olanındır. Herkes dünyayı istediği için adaletli kimse, bâği olan kimseden fark olunamamaktadır." demişlerdir. T.
"Bâğilerdlr ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; bâğîler, hâriciler gibi Müslümanların kanlarını, mallarını ve zürriyetlerinin esir edilmesini mubah görmeyen fakat adâletli hükümdara karşı çıkan Müslüman bir taifedir.

İhtiyar'da zikredilmiştir ki; bâğy ehli, bir te'vile yani hak ve velâyet bizimle beraberdir diye bir delile dayanarak bir yere toplanıp üstün gelmek için adâlet ehli ile savaşan her taifedir.
"Hâricilerdir ilh..." Bunlar vaktiyle Hz. Ali (R.A.)'a karşı çıkan kimselerdir. Hariciler ile bâğîler arasındaki fark; hariciler kendilerine muhâlif olan Müslümanların öldürülmesini ve zürriyetlerinin esir edilmesini mubah gören kimselerdir. Hariciler küfre nisbet edilmedikleri için isyan etmedikçe zürriyetleri esir edilmez. İhtiyar ve diğer fıkıh kitaplarının ibâresinden anlaşılmış olduğu üzere bâğiler daha umumîdir. Bâğiler her iki fırkaya daşâmildir. Bundan dolayı Bedâyı'da her ne kadar bâğîler umumî ise de hâricilerin bâğîlerden olduğunu beyan etmek için bâğiler, hâriciler ile tefsir edilmiştir. Fırkaların bu tarifi ıstılâh cihetindendir. Yoksa her iki fırka da hak olan hükümdara karşı çıkmaktadır. Bundan dolayı Hz. Ali (R.A.) hâriciler hakkında :
"Kardeşlerimiz bize isyan ettiler." demiştir.
"Bir tevilden dolayı ilh..." Yani Hz. Ali (R.A.) ve ona tâbi olanlar harpte hakemin hükmüne razı oldukları içîn kafir olmuşlardır. Çünkü hüküm ancak Allah'a mahsustur. diye gerçeğe muhâlif olarak tevil ettikleri bir delilden dolayı Hz. Ali (R.A.)'nin ordusunda bulunan bir kısım kimseler ona karşı isyan etmişlerdir. Bunlara "Hariciler" adı verilmiştir. Bunların mezhebine göre, büyük günâh işleyen kâfirdir. Hakem tâyin etmek de büyük günahtır.
"Peygamber Efendimizin ashab-ı kirâmını küfre nisbet eden ilh..." Bu ifade Haricîliğin şartını beyan etmek için olmayıp Hz. Ali (R.A.)'a karşı çıkanları beyan etmek içindir. Yoksa Hâricilerin karşı çıktıkları hükümdarın küfrüne inanmaları kifayet eder.
= Vehhabilik hakkında =
Vehhabilik Necd çöllerinde meydana çıkıp Harameyni (Mekke-i Mükerreme ve Medine-i Münevvere) yi almışlardır. İbâdetleri Hanbeli mezhebine göredir. Fakat kendilerinin Müslüman olduğuna inanıp, kendilerine muhâlif olanların müşrik olduğuna inanmaktadırlar. Bundan dolayı Ehl-i sünneti ve Ehl-i sünnet âlimlerinin öldürülmesini mubah görürler. 1233 senesinde Ehl-i sünnet ordusu Allah Teâlâ'nın lütfuyla onlara üstün gelip kahru perişan etmiştir.
"Bunu Fethü'l-Kadir'de tahkik ve beyan etmiştir ilh..." = Hâricilerin ve bid'at ehlinin küfre nisbet edilmemesi beyanında Fethü'l-Kadir'de İbn-i Hümam Kemalüddin zikretmiştir ki; cumhur-ı fukahâya ve cumhur-ı muhaddisine göre; Hâricilerin hükmü bâğilerin hükmü gibidir. Bazı muhaddislere göre, Hâriciler küfre nisbet edilir. İbn-i Münzir: "Hâricilerin küfre nisbet edilmesinde bazı muhaddislere muvafakat eden hiç bir âlim bilmiyorum." demiştir.
İbn-i Münzir'in bu sözü Hâricilerin küfre nisbet edilmemesi hususunda fukahânın icması bulunduğunu bildirmektedir.
Muhît'te zikredilmiştir ki; bazı fukahâya göre, bidat ehlinden hiç bir kimse küfre nisbet edilmez. Bazı fukahâya göre, bidatçı bidatıyla kesin delile muhalefet ederse, küfre nisbet olunur. Bu kavil, Ehl-i sünnet fukahâsının ekserisine nisbet edilmiştir. Fakat doğru olan kavil, bidat ehlinden hiç bir kimsenin küfre nisbet edilmemesidir. Evet, mezheb ehlinin kelâmında bir çok küfre nisbet edilme mevcuddur. Fakat bu, müctehid olan fukahânın sözü olmayıp, müctehid olmayan fukahânın sözüdür. Müctehid olmayan fukahanın sözüne itibar yoktur. Müctehidlerden nakledilmiş olan ehl-i kıbleden hiç bir kimsenin küfre nisbet edilmemesidir. İbn-i Münzir müctehidlerin mezhebinin naklini çok iyi bilendir.
= Müctehid olmayan fukahânın sözüne itibar yoktur = İbn-i Hümam Müsayere isimli kitabında zikretmiştir ki; âlemin kıdemine inanmak haşr-i ecsâdı ve Allah Tealâ'nın cüzleri bildiğini inkâr etmek gibi dinin usûl ve zarurundan olan her hangi bir şeye muhalefet eden kimsenin kâfir olacağında ittifak vardır. Ancak ihtilâf, Allah Teâlâ'nın sıfatlarını, iradesinin umumî olduğunu inkâr etmek ve Kur'ân-ı Kerim'in mahlûk olduğunu söylemek gibi dinin usûl ve zarurundan olmayan herhangi bir şeye muhalefet eden kimsenin kâfir olup olmamasındadır.
Kezâ: Münyetü-l-Musalli'de zikredilmiştir ki; kendisi için bir şübhe bulunduğundan dolayı Hz. Ebu Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'a dil uzatan ve onların halifeliğini inkâr eden kimse küfre nisbet edilmez. Fakat Hz. Ali (R.A.)'nin ilâh olduğunu, Cebrâil Aleyhisselâmın galat ettiğini iddia eden kimse kâfir olur. Çünkü bu iddia her hangi bir şübheden dolayı değildir. Bu bahsin tamamı Müsâyere isimli kitaptadır.
Ben derim ki: Kezâ Hz. Aişe (R.A.) validemize kazfeden ve Hz. Ebû Bekir (R.A.)'in sahabî olduğunu inkâr eden kimse kâfir olur. Çünkü bu kazf ve inkâr Kur'ân-ı Kerîm i tekzibdir. Nitekim bu önceki babda geçmiştir.
METİN
Bir hükümdar iki şeyin bulunması ile hükümdar olur,
a - Rey ve tedbir sahibi olan kimselerin kendisini seçip hükümdarlığına razı olmalarıyla; ve
b - Kendisinin kahır ve kuvveti korkusundan, tebaasında hükmünün geçerli olmasıdır. Buna göre insanların hükümdar seçtiği kimse hükmünü geçirmekten aciz olsa hükümdar olamaz.
Bir kimse hükümdar olduktan sonra cevir ve zulüm etse, kahır ve galebe sahibi ise, cevir ve

zulmünden dolayı hükümdarlıktan çıkarılmaz. Çünkü kahır ve galebesiyle yine hükümdar olur. Hükümdarlıktan çıkarılmasında bir faide olmaz. Eğer kahr ve galebe sahibi olmazsa, cevir ve zulmünden dolayı hükümdarlıktan çıkarılır. Çünkü bunda faide vardır. Hâniyye. Bu bahsin tamamı kelâm kitablarındadır.
Müslüman bir cemaat, insanların kendisiyle emn-ü emânda olduğu hükümdarın veya naibinin itâatından çıkıp bir şehri ele geçirseler, hükümdar veya naibi müstehab olarak onları itâatına dâvet edip şübhelerini giderir. Eğer dâveti kabul etmeyip bir yerde toplanır ve mevzilenirlerse onlar bizimle savaşa başlamadan önce, bizim onlarla savaşa başlamamız ve topluluklarını dağıtıncaya kadar savaşmamız helâl olur. Çünkü savaşın helal olmasının hükmü öldürülmelerinin delili olan bir yere toplanmaları ve hükümdarın dâvetini kabul etmemeleri üzerine deverân eder. Zira bir tarata ayrılıp hükümdarın dâvetini kabul etmeyerek toplanmalarından çıkarılan hüküm, savaş istemeleridir. Hükümdar bâğilerle savaşmaya dâvet ettiğinde, savaşmaya muktedir olan her insan üzerine hükümdara icabet etmek farz olur. Çünkü masiyet olmayan yerde hükümdara itâat farzdır. Tâat olanyerde hükümdara itaat nasıl farz olmaz? Savaşmaya muktedir olmayan kimselerin evlerinden çıkmamaları lâzım gelir. Bedayı. Dürer.
Mübtegâ'da zikredilmiştir ki; hükümdarın zulmünden dolayı Müslüman bir taife isyan edip hükümdar da zulümden vazgeçmezse, diğer Müslümanların hükümdara isyan eden taifeye de yardım etmeleri lâzım gelmez.
Bâğiler savaşı bırakmak üzere sulh isterlerse bakılır: Eğer sulh yapılmasında Müslümanlar için hayır ve menfaat bulunursa kabul edilir. Ehl-i harb olan kâfirlerle olduğu gibi. Eğer sulh yapılmasında Müslümanlar için hayır ve menfaat bulunmazsa kabul edilmez. Sulh olmak için onlardan bir şey alınmaz. Biz onlardan rehin, onlar da bizden rehin alıp sonra onlar bizlere gadr ve hıyanet edip rehinlerimizi öldürseler, biz onların rehinlerini öldürmeyiz. Fakat bu rehinler, bâğî ehli helak oluncaya veya tevbe edinceye kadar hapsolunurlar. Yine şirk ehil de bizim rehinlerimize gadr ve hıyanet edip öldürseler, biz onların rehinlerine gadr ve hıyanet ederek öldürmeyiz. Fakat rehinlere Müslüman olun diye cebrolunur, şu kadar var ki, cizyeyi kabul edip bize zimmet ehil olurlarsa, Müslüman olmaları için cebrolunmazlar.
Bâğîlerin kendilerine yardım edecek arkalarında bir kuvveti bulunursa onlara katılmasın diye, savaş sırasında bıraktıkları yaralıları öldürülür, kaçanları peşine düşüp yakalanır. Eğer arkada böyle bir kuvvetleri bulunmazsa yaralıları öldürülmez, kaçanların arkasına düşülmez. Çünkü bunların katılacakları bir kuvvet mevcud değildir.
Kendilerine yardım edecek taifesi bulunan bağîlerin esirleri hakkında hükümdar muhayyer olup dilerse öldürür. dilerse bağy ehil tevbe edinceye kadar hapseder. Hapistekiler tevbe etseler bile kendilerinde tevbelerinin eseri görülünceye kadar hapisten çıkarılmazlar.
Bâğîlerle harbe karar verilince -kâfirlerle yapılacak harblerde olduğu gibi -mancınık, suya gark etme gibi her türlü harb vasıtalarıyla harbetmemiz caiz ve meşrudur. Kâfirlerden harbe katılmayan kadınların, çok yaşlı erkeklerin, çocukların körlerin ve delilerin öldürülmeleri caiz olmadığı gibi bağy ehlinden de öldürülmeleri caiz değildir.
Adalet ehlinden olan bir kimse kendisini öldürmeyi kastetmedikçe bâğiler tarafında bulunan babası, kardeşi gibi mahremlerini bizzat öldürmez.
Bağîlerin küçük çocukları esir edilmez. Bağîlerden harp sırasında alınan mallar hapsedilir. Tevbe ettiklerinde malları kendilerine geri verilir. Hayvanlarının nafakası çok para tutacağı için, hayvanlarının satılıp paralarının hapsedilmesi, sahiplerinin hakkında daha evlâ ve daha menfaatlıdır. Köleleri de hayvanlarına kıyas edilir. İhtiyaç zamanında bâğilerin silâhlarını ve atlarını harbde kullanmamız câizdir. Fakat ihtiyaç olsa bile diğer mallarını kullanmamız câiz değildir. Fetih, Nehir, Sirâc.
İZAH
"Bir hükümdar ilh..." Hükümdarın şartları Namaz Bahsinin İmamet Babında zikredildiği için burada zikredilmemiştir. İmamet Babına bak.
= Bir hükümdar ya seçilmekle veya seçilmiş hükümdarın ölürken yerine seçmesiyle hükümdar olur =
"Rey ve tedbir sahibi olan kimselerin kendisini seçip ilh..." Bir hükümdar ya rey ve tedbir sahibi olan kimselerin kendisini seçmeleriyle veya seçilmiş hükümdarın ölürken yerine seçmesiyle veyahut kahr ve galebe ile hükümdar olur. Makasıd şerhi.
Müsâyere'de zikredilmiştir ki; seçilmiş hükümdarın ölürken yerine seçtiği kimsenin hükümdarlığı sâbit olur. Nitekim Hz. Ebû Bekir (R.A.) ölürken yerine Hz. Ömer (R.A.)' geçmiştir. Alimlerden veya rey ve tedbir ehlinden bir cemaatın seçmiş olduğu kimsenin hükümdarlığı sâbit olur.
İmam-ı Eşarî'ye göre, meşhur ve rey sahibi âlimlerden bir zatın - vâki olacak inkâra meydan vermemek için cemaatın huzurunda olmak şartıyla- hükümdarı seçmesi kafidir.
Mutezile'ye göre, hükümdarı meşhur ve rey sahibi âlimlerden beş kişinin seçmesi şarttır.

Biz Hanefilerden bazılarına göre, hükümdarı bir cemaatın seçmesi şarttır. Fakat bu cemaatın belirli bir sayıda bulunmaları şart değildir.
Cahil ve adâletsiz bir kimse hükümdar olmak istediğinde kendisine hükümdarlık verilmediği takdirde büyük bir fitnenin çıkmasından korkulursa, bir bina yapıp bir şehir yıkanlar gibi olmayalım diye hükümdarlığını kabul ederiz.
Zorla hükümdar olan kimsenin elinden başka birisi hükümdarlığı zorla alıp onun yerine otursa, birinci kimse hükümdarlıktan çıkarılmış, ikinci kimse hükümdar olmuş olur. Hükümdara adâletli olsun zâlim olsun şeriata muhalefet etmedikçe itâat vâcibdir.
"Eğer kahır ve galebe sahibi olmazsa cevir ve zulmünden dolayı hükümdarlıktan çıkarılır ilh..."
=Hükümdarın hükümdarlıktan çıkarılmasını gerektiren sebebler=
Makâsıd şerhi'nde zikredilmiştir ki; hükümdar mürted olursa yahut kesilmeksizin devam eden akıl hastalığına yakalansa yahut esir edilip kurtarılma ümidi bulunmasa yahut bildiklerini unutturan bir hastalığa yakalansa yahut kör veya dilsiz olsa hükümdarlıktan çıkarılır.
Kezâ: Hükümdar Müslümanların işlerini yapmaktan âciz olduğunu anlayıp hükümdarlıktan vazgeçse, hükümdarlıktan çıkmış olur. Hz. Ali'nin oğlu Hz. Hasan'ın halifelikten vazgeçmesi buna hamolunur.
Hiç bir sebep göstermeden hükümdarlıktan vazgeçse, hükümdarlıktan çıkıp çıkmamasında ihtilâf vardır. Hükümdar fasık olduğunda da hükümdarlıktan çıkarılıp çıkarılmamasında ihtilâf vardır. Ekser-i Fukahâya göre, hükümdarlıktan çıkarılmaz. Şâfiî ve Hanefî mezhebinde muhtar olan kavil budur. İmam Muhammed'den iki rivâyet vardır. O kimse ittifakla hükümdarlıktan çıkarılmayı hak etmiş olur.
Müsâyere'de zikredilmiştir ki; bir kimse âdil olarak hükümdar seçildikten sonra zâlim ve fasık olursa hükümdarlıktan çıkarılmaz. Fakat fitne çıkmasından korkulmazsa çıkarılmayı hak etmiş olur.
Müslümanların din ve dünya işlerini düzene koyması için başlarına bir hükümdar tâyin etme hakları olduğu gibi, din işleri gevşeyip dünya işleri bozulduğunda başlarındaki hükümdarı çıkarma hakları da vardır. Eğer hükümdarın çıkarılması fitneye sebebiyet verecek olursa, iki zarardan ehveni tercîh olunur. Mevakıf şerhi.
"Müslüman bir cemaat ilh..." Yani hükümdara isyan edenlerin Müslüman olmaları lâzımdır, Çünkü zimmet ehil bir beldeyi ele geçirirlerse ehl-i harb olur. Zimmet ehli bağy ehliyle bir olup biz Müslümanlarla savaşırlarsa, böyle savaşmakla ahidlerini bozmuş olmazlar. Çünkü bunlar Müslüman olan bâğîlere tâbidir. Nehir.
"İnsanların kendisiyle emn-ü emânda olduğu hükümdarın veya naibinin itâatından çıkıp ilh..." Eğer insanlar emn-ü emânda olmazsa hükümdar ya âciz veya zâlim olmuş olur ki, bu takdirde kendisine isyan etmek eğer fitne korkusu olmazsa kendisini hükümdarlıktan çıkarmak câiz olur.
"Şübhelerini giderir ilh..." Yani hükümdar isyan edenlere isyanlarının sebebini sorar. Eğer kendilerine yapılan zulümden dolayı isyan ettiklerini söylerlerse, hükümdarın zulmü bırakıp onlara adâletle muamele etmesi lazım gelir. Eğer hakkın kendileriyle beraber olduğunu iddia ederek bir hak ve velayet dâvâsı için isyan ettiklerini söylerlerse artık onlar bâğîdirler. Buna göre hükümdarın, itâatına dâvet etmek sizin onlarla savaşması câiz olur. Çünkü onlar kendilerine dâvet ulaşan ehl-i harb ve mürtedler gibi ne üzerine savaşacaklarını bilmektedirler. Bahır.
"Onlar bizimle savaşa başlamadan önce bizim onlarla savaşa başlamamız ve topluluklarını dağıtıncaya kadar savaşmamız helal olur ilh..." Çünkü onların harbe başlamasını beklesek çok defa şerlerini defetmek mümkün olmaz. Buna göre şerlerini defetme zarureti delil üzerine deverân eder. Kudûri'de: "Onlar harbe başlamadıkça biz de harbe başlamayız." diye zikredilmiştir. Mezhebin muhtar olan kavline göre; onlar bizimle savaşa başlamadan önce bizim onlarla savaşa başlamamız caiz ve meşrudur. Onların şerlerini öldürmekten daha ehven bir şey ile defetmek mümkün olursa, onunla iktifa edilmesi vâcib olur. Bahır, Zeylai.
"Hükümdara icabet etmesi farz olur ilh..." Bunda asıl olan Allah Teâla'nın:
"Ey imân edenler! Allah'a itaat edin! Resûlüne ve sizden olan emir sahiblerine de itâat edin!" (Nisâ Süresi: âyet: 59) kavl-i kerîmidir ve Peygamber Efendimizin:
"Üzerinize azâsı kesik Habeşli bir köle âmir tâyin edilse bile onu dinleyin ve itâat edin! hadîs-i şerifidir. Buna göre hükümdarın emrini dinlemek ve masiyetle emretmedikçe itâat ve icabet etmek Müslüman üzerine vacibtir. Masiyetle emrettiği zaman onu dinlemek ve ona boyun eğmek yoktur. Şu halde hükümdar orduya cihâd etmelere için emrederse bakılır: Eğer İslâm ordusunun gâlip geleceği yakinen bilinirse ona tâat olunur, düşman ordusunun gâlip geleceği yakinen bilinirse ona itaat edilmez. Hangi tarafın üstün geleceği bilinmezse yine itâat edilir. Bu bahsin tamamı Zahîre'dedir.
"Savaşmaya muktedir olmayan kimselerin evlerinden çıkmamaları lazım gelir ilh..." "Ashab-ı

kirâmdan bir cemaat fitne zamanında evlerinden çıkmamışlardır." diye nakledilen rivâyet buna hamlolunur.
İmam-ı Azam'dan: "Fitne çıktığı zaman her Müslüman'ın fitneden ayrılıp evinde oturması vâcib olur." diye nakledilen rivâyet, Müslümanların başlarında hükümdar bulunmadığı zamana hamlolunur.
"İki Müslüman kılıçlarıyla karşılaştıkları zaman öldüren de öldürülen de cehennemdedir." diye rivâyet edilen hadîs-i şerif, iki köy veya iki mahalle arasında vâki olan kavgada asabiyet (kendi akrabasını kayırmak) ve hamiyet (milli, onur ve haysiyet) için yahut dünya için öldürme ve öldürülmeye hamlolunur. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Mübtegâ'da ilh..." Mübtegâ'da zikredilen Câmiu'l-Fûsuleyn'de ve Sirâc'da zikr edilene muvafıktır. Fakat Fetih'de zikredilmiştir ki; savaşmaya muktedir olan her Müslüman'ın hükümdarla beraber isyan edenlere karşı savaşması vâcibdir. Ancak isyan edenler kendilerine veya başkalarına yapılan zulümden dolayı isyan etmiş olurlarsa hükümdar adâletle muamele edinceye kadar diğer Müslümanların mazlumlara yardım etmeleri vâcibdir.
Ben derim ki: Mübtegû'da zikredilen ile Fetih'de zikredilenin arasını bulmak mümkündür. Şöyle ki: Eğer hükümdarın zulümden vazgeçip adâletle muamele edeceği bilinirse mazlumlara yardım etmek, diğer Müslümanlar üzerine vâcib olur. Eğer hükümdarın zulümden vazgeçmeyeceği bilinirse, diğer Müslümanlar mazlumlara yardım etmezler. Çünkü yardımda bir faide yoktur.
"Sulh olmak için onlardan bir şey alınmaz ilh..." Yani bâğîlerle sulh yapılırken sulha karşılık olarak bir şey alınmaz. Çünkü bâğiler de Müslüman'dırlar. Onlar ile para karşılığında sulh olmak İslâm kardeşliğine münafidir. Mürtedlerle de bir şey karşılığında sulh yapılmaz. Fetih.
"Biz onlarım rehinlerini öldürmeyiz ilh..." Yani adalet ehli ile bağy ehli sulh yaparlarken bazı kimseleri birbirine karşılık rehin verip de sonra bağy ehli ellerindeki rehinleri öldürecek olsalar - her ne kadar iki tarafları biri hıyanet ve gadrde bulunduğu takdirde diğer tarafın elindeki rehinleri öldürmesi aralarında şart kılınmış olsa bile- adâlet ehli ellerindeki rehinleri karşılık olarak öldürmezler. Çünkü böyle bir şort bâtıldır. Rehinler sulh sebebiyle emniyet altında bulunurlar. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Adâlet ehlinden olan bir kimse kendisini öldürmeyi kastetmedikçe bâğiler tarafından bulunan babası, kardeşi gibi mahremlerini bizzat öldürmez ilh..." Eğer mahremi kendisini öldürmeyi kastederse, öldürmesi câiz ise de hayvanını kesip öldürülmesini başkasına havale etmesi evlâdır. Fakat bir Müslüman'ın ehl-i harb olan mahremini bizzat öldürmesi câizdir. Ehl-i harb olan ana ve babasını bizzat öldürmesi caiz değildir. Onları başkaları öldürsün diye kaçmalarına mâni olması caizdir. Ancak ona babası kendisini öldürmeyi kastedip onları öldürmekten başka çare bulamazsa bizzat onları öldürmesi caizdir. Nitekim cihâd bahsinin evvelinde geçmiştir.
Velhasıl: harbi olan ana ve babada hüküm ne ise, bağîler tarafında bulunan mahrem hakkında da hüküm aynıdır. Fakat ana ve babadan başka ehl-i harb olan mahremini öldürmesi caizdir. Ehl-i harb tarafında bulunan mahrem ile bağy ehli tarafında bulunan mahrem arasındaki fark: Bâğî olan mahremde İslam hürmeti ve akrabalık hürmeti olmak üzere iki hürmet vardır. Kafir olan mahremde ise yalnız akrabalık hürmeti vardır. Fetih.
"Bâğilerin küçük çocukları esir edilmez ilh..." Yani bağîlerin küçük çocuklarını ve kadınlarını esir ederek köle ve cariye edinmek caiz değildir. Çünkü bunlar Müslüman'dırlar. İslâmiyet ise iptidaen köle olmaya mânidir. Zeylai.
METİN
"Ben tevbe ettim" diye elindeki silahını bırakan yahut "beni bırakın işimi bir düşüneyim, belki tevbe ederim" diye silâhını atan bir bâğîye artık dokunulmaz." Ben sizin dininiz üzerineyim" deyip silâhını elinden bırakmayan bâğînin öldürülmesi câizdir. Çünkü silâhını elinden atmaması isyanında devam etmesine karine ve delildir. Şu halde silâhını elinden atarsa kendisine dokunulmaz, atmazsa öldürülebilir. Fetih.
Bir bâği kendi bir bâğîyi öldürdükten sonra bâğîler yakalansalar, öldürülenin kanı mubah olduğu için öldürene ne diyet ne de kısas lâzım gelmez öldürülmesinde bir günâh da yoktur.
Biz (adâlet ehlin)den öldürülenler şehiddirler. Bâğiler üzerine namaz kılınmaz, yıkandıktan sonra kefenlenip defnolunurlar. Fetih. Bedâyı.
Bâğilerin başları kesilerek etrafa teşhir için gönderilmesi câiz değildir.
Kezâlik: Ehl-i harbin başları da kesilerek etrafa teşhir için gönderilmesi caiz değildir. Çünkü bu müsle sayılır. Müsle ise yasaktır. Müteahhirin âlimlerinden bazıları: "Eğer bu, onların kuvvetlerini kırmaya ve bizim kalplerimizin ferahına vesile olursa câiz olur." demişlerdir. Bu mesele cihâd bahsinde de geçmiştir. Fetih.
Bâğiler bir şehri ele geçirip o sırada şehir ahalisinden biri diğerini kasden öldürdükten sonra o şehir geri alınsa bakılır: Eğer o şehrin ahalisi üzerine bâğîlerin hükmü henüz cereyan etmeden geri alınmış ise kâtil kısasen öldürülür. O şehrin ahalisi üzerine bâğîlerin hükmü cereyan ettikten

sonra geri alınmış ise kâtil kısasen öldürülmez. Fakat ahiret azabına müstehak olur. Çünkü bu takdirde hükümdarın velâyeti onlardan kesilmiş olur.
Adâlet ehlinden bir kimse bâğîler tarafında bulunan bir akrabasını öldürse, mutlaka ona vâris olur. Bunun aksinde yani bağy ehlinden olan bir kimse harb halinde, adâlet ehlinden olan bir akrabasını öldürse bakılır: Eğer bâğî, akrabasını öldürdüğü vakit "ben bâtıl üzerindeydim" derse şübhe bulunmadığı için ittifakla ona vâris olamaz. "Ben hükümdara isyanımda haklıyım" deyip, bu fâsid dâvâsında ısrar ederse ona vâris olur. Ama dâvâsından dönerse inandığı te'vil bâtıl olur da ona vâris olamaz. İbn-i Kemal.
Fetih'de zikredilmiştir ki: emânla adâlet ehlinin şehrine giren bir bâğîyi âdil bir kimse amden öldürse kendisine diyet lâzım gelir. -Bir müste'men (emânla İslâm memleketine giren bir kâfiri) İslâm memleketinde Öldüren bir Müslüman'a diyet lâzım geldiği gibi,- Çünkü bu bâğînin öldürülmesi hakkında mubah olma şübhesi mevcuddur.
= Kendisiyle günâh işlenecek şeylerin satılması mekrûhdur = Fitne ve fesad ehlinden olduğu bilinen kimselere silâh satılması tahrimen mekrûhdur. Çünkü bu satış, onların isyanlarına yardım demektir. Fakat demir gibi kendisinden silâh yapılacak şeyleri ehl-i harbe satmak mekruhtur. Bâği ehline satmak mekrûh değildir. Çünkü bunlar kuvvetli bir cemiyete sahib olamayacakları için bu gibi maddelerden silah yapabilecek bir zaman pek bulamazlar. Ehl-i harbin halleri böyle değildir. Zeylai.
Şarih der ki; fukahânın kelâmlarından anlaşılan şudur: Kendisiyle doğrudan doğruya günâh işlenen şeylerin satılması tahrimen mekrûhdur. Kendisiyle doğrudan doğruya günah işlenmeyen şeylerin satılması ise tenzihen mekrûhdur.
Fetih'de zikredilmiştir ki; bâğilerin kadısı adâletli olursa, vermiş olduğu hükmü geçerli olur. Adâletli olmazsa vermiş olduğu hükmü geçerli olmaz.
Bâğilerin kadısı adâlet ehlinin kadısına vermiş olduğu bir hükmü mektubla bildirse, adâlet ehlinin kadısı bu hükmün iki adâletli şâhidin şâhâdetleriyle verilmiş olduğunu bilirse o hükmü geçerli kılar. Aksi takdirde geçerli kılmaz. İşin hakikatını Hak Tealâ Hazretleri bilir.
İZAH
"Şu halde silâhını elinden atarsa ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; bu suretlerden herhangi birinde silahını elinden bırakmayan bâğinin öldürülmesi caizdir. Silâhını elinden bıraktığı takdirde kendisine dokunulmaz. Harbî (kâfir) böyle değildir. O silâhını elinden bırakmasıyla kendisine dokunulmaması lâzım gelmez.
"Öldürülenin kanı mubah olduğu için ilh..." Nitekim adâlet ehlinden bir kimse bir bâğîyi öldürse, kendisine bir şey tâzım gelmez. Kısas ancak menfaattan ibaret olan velâyet ile tatbik edilir. Hükümdarın bâğiler üzerinde velâyeti bulunmadığı için bâğiyi öldüren kimseye bir şey lâzım gelmez. Öldürülen bâğî dar-ı harbde öldürülmüş gibi olur. Diğer üç mezheb imamına göre, kendi gibi bir bâğîyi amden öldüren bâğî kısasen öldürülür.
"Biz (adâlet ehlin)den öldürülenler şehiddirler ilh..." Yani şehidlere yapılan muamele bunlara da yapılır, diyoruz. Kâfi.
"Müteahhirin âlimlerinden bazıları ilh..." Muhît'de zikredilmiştir ki; bâğilerin başları kesilerek etrafa teşhir için gönderilmesi câiz değildir. Ehl-i harbin başları kesilerek etrafa teşhir için gönderilmesi câizdir.
"Eğer o şehrin ahalisi üzerine bâğilerin hükmü henüz cereyan etmeden geri alınmış ise ilh..." Yani o şehirde bâğilerin hükmü yerleşmeden önce hükümdar bâğîleri oradan çıkarırsa, bu takdirde hükümdarın velâyeti o şehir ahalisinden kesilmemiş olur da, amden adam öldüren kimsenin kısasen öldürülmesi vacib olur. Fetih.
"Mutlaka ona vâris olur ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki; adâlet ehlinden biri bağiler tarafında bulunan bir akrabasını öldürse ona vâris olur. Çünkü adâlet ehli bâği olan akrabasını haklı olarak öldürdüğünden mirasa mâni olmaz. Bunda asıl ve kaide şudur: Adalet ehlinden olan bir kimse bir bâğinin nefsini veya malını telef etse kendisine bir şey lazım gelmez ve günâhkar da olmaz. Çünkü adâlet ehlinden olan kimseler bâğîlerin şerlerini defetmek için onları öldürmekle emrolunmuşlardır. Hidâye ve Bedâyı'da da böyle zikredilmiştir. Muhit'de: "Adâlet ehlinden olan bir kimse, bâğî birinin malını telef ve zayi etse onu öder. Çünkü bâğinin malı adâlet ehli hakkında masum (dokunulmaz)dur." diye zikredilmiştir.
Zeylaî, Bahır'da: "Adalet ehlinden bir kimse bağy ehlinden bir kimsenin malını telef etse ödemez.' diye zikredileni savaş zamanına: Muhît'de: "Adâlet ehlinden bir kimse bağy ehlinden bir kimsenin malını telef etse öder." diye zikredileni savaş olmayan zamana hamlederek ikisinin arasını bulmuştur. Çünkü harb sırasında bâğîleri öldürmek ancak atları gibi mallarından bazılarını telef etmekle mümkün olur. Bağîlerin malları ma'sum olduğu için harb olmayan zamanda telef edildiğinde ödenmemesi için bir sebep yoktur.
Ben derim ki: Bahır ile Muhît'de zikredilen kavillerin orası şöyle de bulunabilir: bâğîler bir yere

toplanıp hükümdarın itaatından çıkmadan önce veya kuvvetleri kırılıp cemiyetleri dağıtıldıktan sonra telef edilen malları ödenir. Biz adâlet ehli ile savaşmak için bir yere toplanıp mevzilendikleri vakit, artık bizim onlarla savaşmamız helâl olacağından masum olmaktan çıkarlar. İşte bu vaziyette iken adâlet ehlinden bir kimse bâğî ehlinden bir kimsenin bir şeyini telef etse ma'sum olmadığı için ödemez.
"Şübhe bulunmadığı için ilh..." Yani haklı olduğuna inanmak gibi bir tevil ve delili bulunmadığı için ittifakla ona vâris olamaz.
"Ona vâris olur ilh..." Yani bağy ehlinden bir kimse, adâlet ehlinden bir akrabasını öldürse, bâğî "ben hükümdara isyanımda haklıyım" deyip bu fasid dâvâsında ısrar ederse ona vâris olur. Bu, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göredir. İmam Ebû Yusuf'a göre varis olamaz. Çünkü bâğî, âdil olan akrabasını fâsid olan teville öldürmüştür. Ancak bağilerin kuvveti mevcut olduğu takdirde bu tevil, hakkı defetme hususunda sahih bir tevil yerinde sayılır. - Nitekim ehl-i harbin kuvveti ve tevilleri hakkı defetme hususunda sahih bir tevil yerinde sayıldığı gibi- bir şeyi hak etme hususunda sahih sayılmaz. Bundan dolayı bu te'vil, mirası hak etme hususunda muteber olmaz.
Velhâsıl: Bâğilerin telef ettikleri canları ve malları ödememeleri tevilleriyle beraber kuvvetlerinin bulunmasına bağlıdır. Buna göre te'villeri bulunmayıp kuvvetleri bulunan bâğîler ellerine geçirdikleri şehrin halkını öldürüp mallarını telef ettikten sonra yakalansalar hem öldürdükleri kimselerden hem de telef ettikleri mallardan dolayı muâhaze olunurlar. Tevilleri bulunup kuvvetleri bulunmasa meselâ; bir veya iki kimse insanları öldürüp malları telef ettikten sonra yakalansa, yine hem öldürdükleri kimselerden hem de telef ettikleri mallardan dolayı muâhaze olunur. Bu bahsin tamamı Fetih ve Zeylaî'dedir.
İhtiyar'da zikredilmiştir ki; adâlet ehlinin bağy ehlinden, bağy ehlini adalet ehlinden yaraladığı veya öldürdüğü kimselerden dolayı kendilerine diyet veya kısas lâzım gelmeyeceği gibi telef ettikleri mallan da ödemeleri lâzım gelmez. Ancak bu fırkalardan her birinin elinde diğer fırkaya aid mal bulunsa onu sahibine verir.
İmam Muhammed: "Bâğîler tevbe ettiklerinde telef ettikleri malları ödemeleri için fetva veririm, fakat ödemeleri için cebretmem. Çünkü onları haksız olarak telef etmişlerdir. Mutâlebenin düşmesi, kendileri ile Allah arasındaki ödemeyi düşürmez." demiştir.
Bizim Hanefî imamları: "Bâğiler henüz bir yere toplanıp hükümdarın itâatından çıkmadan önce veya cemiyetleri dağıldıktan sonra telef ettikleri malları döktükleri kanları ödemekle mükellef olurlar. Çünkü bunalar, bu halde kuvvetten mahrum, diğer Müslümanlar gibi adalet ehlinden sayılır." demişlerdir.
Ben derim ki: Bundan şu anlaşılır: Bağy ehli bir tevil ve bir delilden dolayı biz adâlet ehli ile savaşmayı helal görürlerse bakılır: Eğer bâğiler kuvvet sahibi iseler telef ettikleri malları ve akıttıktan kanları ödemezler. Ancak ellerinde bulunan malları sahiplerine geri verirler. Eğer bâğiler kuvvet sahibi değil iseler yahut bir yere toplanıp isyan etmeden önce yahut cemiyetleri dağıldıktan sonra telef ettikleri malları ve akıttıkları kanları öderler. Adalet ehli telef ettikleri malları akıttıkları kanlan ödemez. Bazı âlimler: "Adâlet ehli de telef ettikleri malları ve akıttıkları kanları öderler." demişlerdir.
"Fitne ve fesad ehli ilh..." Fitne ve fesad ehli bâğilere, yol kesicilere ve hırsızlara şâmildir. Bahır.
"Bu satış onların isyanlarına yardım demektir ilh..." Çünkü silahın bizzat kendisiyle savaşılır. Fakat silâh yapılan demir gibi madenlerin satılması mekrûh değildir. Ud, tanbur gibi çalgı âletlerinin satılması da mekrûhdur. Çünkü çalgı âletlerinin bizzat kendileriyle günah işlenmektedir. Fakat kendisinden çalgı aleti yapılan ağacın satılması mekrûh değildir. Buna göre şarabın satılması kat'iyyen sahih ve câiz değildir. Üzümün satılmasısahih ve câizdir. Bunların arcısındaki fark Fetih'de ve Bedâyı'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir.
Zeylaî'de: "Şarkı söyleyen cariyenin, süsen koçun, dövüşen horozun, dönerek uçan güvercinin satılması mekrûh değildir. Çünkü bunların bizzat kendileri günah değildir. Günâh ancak bunların kullanma şeklindedir." diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Günâh bizzat bunların kendileriyle bulunmaktadır. Fakat bunlardan asıl maksad, günâh değildir. Çünkü cariyenin kendisi hizmet içindir. şarkıcılığı ârizidir. Silâh böyle değildir. Silah bizzat harb âleti olduğu için bâğîler ve yol kesiciler gibi fitne ehline satılması câiz değildir. Kendisinden silâh yapılsa bile demirin, kendisinden şarap yapılsa bile şıranın ve şarkıcı cariyenin satılması câizdir.
"Bâğilerin kadısı adâletli olursa ilh..." Yani bâğilerin tâyin ettikleri kadılar, adâlet ehlinin mezhebi üzerine hüküm verirlerse, hükümleri geçerli olur. Çünkü bu hükümleri bozmada bir faide yoktur. Bozulsa bile aynı şekilde hüküm verilecektir.
Müctehidlerden her hangi birinin kavline uygun olarak vermiş oldukları hüküm de böyledir. Çünkü kâdının hükmü, içtihat edilen meselelerde adâlet ehli kâdısının reyine muhâlif olsa bile

geçerli olur. Bu ictihâd diğer bir ictihâd ile bozulamaz. Fakat bunların verecekleri hükümler ne adâlet ehlinin mezhebine ne de diğer muteber içtihâd mezheplerine mutabık olmadığı takdirde adâlet ehli tarafından geçerli sayılamaz. Bâğilerin kâdısı, adâlet ehlinin kâdısına bir hüküm hakkında bir mektup yazıp gönderdiği takdirde bakılır: Eğer kendileri adâletli ve hükümde iki adâletli şâhidin şahâdetiyle hükmedildiği bilinirse, bu mektup kabul edilip geçerli kılınır. Aksi takdirde fâsık olduğu için mektubu kabul edilip geçerli kılınmaz. "
Fetih'de de: "Bâğîlerin kadı tâyin etmeleri sahihtir." diye zikredilmiştir. Nitekim babında gelecektir İşin hakikatini Hak Teâlâ Hazretleri bilir.

AVLANMA KİTABI

METİN

Umulur ki avlanmanın içkilerle münasebeti, ikisinin de insana sevinç ve neşe vermeleridir.

Avlanmak on beş şartla mubahtır. Bu şartlar El-İnâye'de genişçe sayılmış ve açıklanmıştır. Biz de
bunları ilgili meseleleri açıklarken ele alacağız.

Ancak haremin dışında ihrâmda olan hacıya avlanmak veya sadece oyalanmak üzere avlanmak isteyenlere helâl değildir. Nitekim bu zâhirdir. Veya onu kendisine meslek edinen bir kimseye de El-Eşbâh'ta olduğu gibi helâl değildir.

Musannıf dedi ki: Bu son kaydı El-Eşbâh'a uyarak fazladan getirdim. Ancak bana göre avcılığı sanat
edinmek mubahtır. Çünkü avcılık da bir nevi kazançtır ve sahih görüşe göre kazancın bütün çeşitleri mubahlıkta eşittirler. Nitekim El-Bezzâziye ve başka kitaplarda bu hüküm böyle yer almaktadır.

İZAH

«Sayd» kelimesi «tutmak» manasına gelen «Sâde» fiilinin mastarıdır. İsm-i fâili «Said», ism-i mef'ûlu «Mesîd» gelir. Sayd'ın cem'i «suyud»dur. Sayd (avlanan). tab'an yakalanması ancak hile
yoluyla mümkün olan ürkek ve yakalanmamak için bütün çabasını sarf eden hayvan demektir. Muğrib.

Binenaleyh 'yakalanmamak için bütün çabasını sarfeden' kaydı ile tavuk ve kaz gibi evcil hayvanlar
tarifin dışında kalmış olur. Çünkü bundan maksat, avlanan hayvanların, ayakları veya iki kanadı olacak ki, onları kullanıp onlardan kaçmaya imkânı olsun. Ürkek manasına gelen «mutevahhiş» kelimesiyle de güvercin gibi hayvanlar tarifin dışına çıkmış oluyor. Zira mutevahhiş'in manası gece
ve gündüz insanlarla ülfet etmeyen hayvan olup da bilahare vahşi hayvan olanlar tarifin dışına çıkmış oluyor. Çünkü bu gibi hayvanlar avlanmak suretiyle helâl olmazlar. Öyle hayvanlar yani evcil
olup da vahşileşen hayvanlar, zaruret kesimiyle helâl olurlar. Tarifteki «Tab'an» kelimesiyle, geyik
gibi avlanması ancak hile yoluyla mümkün olan ürkek hayvanlar tarife dahil olmuş olur. Bunun tamamı El-Kuhistânî'dedir. Yani geyik, her ne kadar avlandıktan sonra insanlara alışan hayvanlardan ise de o alışmadan avlanmak suretiyle helâl olur. Ve aynı zamanda bu «Tab'an» kapsamına eti yenilmeyen hayvanlar da girmiş oluyor. Nitekim bu durum ileride gelecektir.

«İkisinin sevinç ve neşe vermeleridir ilh...» «İkisi de gaflet verir ve zamanı boşa harcatıyorlar münasebetleri bu noktadadır» da denilmiştir. Çünkü şöyle bir hadis vardır: «Kim ki avın arkasına
düşerse o gaflete dalmıştır».

Es-Sa'diye adlı eserde şu ifade yer almaktadır: «Av yemeklerdendir. Yemeklerin içilenlerle münasebeti ise gizli değildir. Her ikisinde de helâl ve haram olan kısımlar vardır.» (Bunun için Eşribe'den sonra gelmiştir.)

«On beş şartla mubahtır ilh...» Bu şartların beşi avcıdadır:

1-Hayvan kesebilecek ehliyette olmalıdır,

2-Hayvanı tutmak için avcı hayvanı o gönderecektir,

3-Avlanması helâl olmayan bir kimse, onunla birlikte hayvanı göndermeyecektir.

4-Besmeleyi kasten terk etmeyecektir.

5-Hayvanı ava saldıktan sonra, av tutuluncaya kadar (hayvan) orada başka bir işle meşgul olmayacaktır. O şartların beş tanesi de köpektedir:

1-Köpek eğitilmiş olacaktır,

2-Gönderilme yönleri üzerinden gidecektir,

3-Avlanması helâl olmayan başka bir köpek ona ortak olmayacaktır,

4-Avladığı hayvanı yaralamak suretiyle öldürecektir,

5-O avdan bir şey yemeyecektir.

Beş şart da avlanan hayvandadır:

1-Haşerattan olmayacaktır,

2-Balık hariç suda yaşayanlardan olmayacaktır,

3-Kendisini iki kanadı veya dört ayağı ile koruyabilecek hayvanlardan olacaktır,

4-Dişiyle veya pençeleriyle kuvvet bulanlardan olmayacaktır,
5-Kesilmeden önce bu yara ile ölmesi lâzımdır. Fakat El-Minah'ta cevabı da beraber zikredilen bir
tetkik vardır. Bütün bu şartlar yenilmesi helâl olan ve avcı tarafından ona diri olarak yetişilmeyen av
içindir.
«Haremin dışında ilh...» En uygunu bunun yerine «veya haramda olsun» ibaresi idi. Ta ki üç sureti
de kapsamış olsun. O üç suret, 1) İhramlı bir kimsenin helâl arazilerde avlanması, 2) Haram arazide
avlanması veya, 3) Helâl bir kimsenin yani ihramsız bir kimsenin haram arazide avlanmasıldır.
«Nitekim bu zahirdir» Çünkü mutlak olarak lehv yasaklanmıştır. Lehv, Hazr ve İbâha Kitabı'nda geçtiği gibi, ancak üç yerde câiz olur.
«Eşbâh'ta olduğuna bianen ilh...» Eşbâh onu El-Bezzâziye'den almıştır ki, avlanmak mubahtır, ancak lehv veya onu meslek edinerek avlanırsa mekrûh olur.
Mecmau'l-Fetâvâ'da şu hüküm yer almaktadır: «Zevk için veya onu meslek edinmek için avlanmak
mekruhtur.» Eş-Şurunbulâliye'de de bu hüküm böylece kaydedilmiştir.
«Çünkü o, kazancın bir çeşididir ilh...» El-Hidâye avlanmanın mubah olduğuna. Kur'ân, Sünnet ve
icmâ ile delil getirdikten sonra, bunlarla da delil getirmiştir. Şarihler de bunu kabullenmişlerdir.
«Kazancın bütün nevileri ilh...» Yani burada onun mubâh olan nevileri kastedilmiştir. Fakat faizle,
fasit akitler ile ve benzerleriyle yapılan kazanç bunun tam tersidir.
«Sahih görüşe binaen ilh...» Bu ibareden sonra Et-Tatarhâniye'de denildi ki: «Bazı fakihler ziraatçılık yerilmiştir» demişlerdir. Sahih olan cumhur-u fukahânın görüşüdür. Yani ziraatçılığın yerilmediğidir. Sonra cumhur-u fukahâ: «Ticaret ve ziraatın hangisi daha üstündür.» noktasında ihtilâf etmişlerdir. İlim adamlarımızın bir çoğu, ziraatçılığın daha üstün olduğunu söylemişlerdir.»
El-Multekâ ve El-Mevâhib'de: «En üstünü cihâddır, sonra ticarettir, sonra ziraatçılıktır, sonra zenaattır» denilmiştir.
Ben derim ki: Onların : «Kazancın bütün çeşitleri mubah olmak, bakımından eşittirler» sözünden maksatları, mahzurlu bir yolda olmadıktan sonra hepsinin eşit olduğu anlamındadır. Bazıları zemmedilmez, her ne kadar bir kısmı diğerinden, üstün ise de. Düşün.
Sonra kazancın her çeşidini bazen insan kendisine meslek ve maişet kaynağı, bazen de ihtiyaç anlarında bunları yapar. Avlanmak da bunun birer çeşidi olduğuna göre; avlanmayı meslek edinmenin mubah olduğuna bu husus da delâlet eder. Hele konu ile ilgili delillerin mutlak ifadelerle
gelmeleri bunu daha da kuvvetlendirmektedir. Metinlerin ifadeleri şöyledir: «Kerahet hükmünün mutlaka öze bir delili gerekir.» Bazı kimselerin: «Avlanmak işinde ruhun çıkarılması vardır. Bu ise
kalp katılığını doğurur» şeklindeki sözleri ise, kerahete delâlet etmez. Belki bunun delâlet ettiği azamî nokta, ticaretin ve ziraatçılık gibi kazanç yollarının bundan daha hayırlı olduğudur.
Et-Tatarhâniye'de şu hüküm yer almaktadır:
«Ebû Yûsuf dedi ki: Oyun, eğlence için avlanılırsa onda hayır yoktur ve onu kerîh görüyorum. Eğer
satmak, katık yapmak veya başka bir ihtiyacında kullanmak gibi muhtaç olunan şeyleri

kastederse
avlanmakta herhangi bir beis yoktur.»

METİN

Kişi ağını av için kurarsa, ona takılan her şey onun mülkü olur. Ama ağı kurusun, güneşlensin diye kurarsa o ağa giren onun mülkü olmaz. Eğer mukalliş (yani mezbelelikleri ve yerleri eliyle yahut da eleklerle oralarda bulunan altın, gümüş, para, başka kıymetli eşyaları çıkarmak için karıştıran) veya ondan başkası karıştırırken bir yüzük veya İsLâm Ehlinin sikkesi vurulmuş bir altın bulursa, o altın onun mülkü olmaz ve onu tarif etmesi vacip olur.

Bilmiş ol ki mülkün sebepleri üçtür:

1-Alış veriş ve hibe gibi nâkil olan (yani mülkiyeti başkasına taşıyan) dır.

2-Miras gibi hilâfet (yani sonradan ona sahip olmak) yoluyladır.

3-Asalet yoluyladır. Asalet yolu da koymak suretiyle, hakikaten veya ağını kurmak için değil de av avlamak için kurması, hükmen hazırlamak suretiyle başkasının mülkünde olmayan bir mubahı istilâ etmektir.

Kişi sahrada başkası tarafından toplanmış bir odun yığınını ele geçirse onu mülk edinemez.

Mukallişin bulmuş olduğu nesneler ancak onu tarif etmek suretiyle sahibi çıkmazsa kendisine helâl

olur. Bu konu ile ilgili geniş açıklamaların tamamı uzun kitaplarda yer almaktadır.

İZAH

«Mateakkale (takılan şeyler)» «Ayn» harfi «kaf» harfinden önce olmak üzere okunur.

«Takılırsa»

manasını ifade eder. El-Muğrib'de şöyle der: «Bu kelime Araplardan işitilmemiştir, masnû (yani uydurma) bir kelimedir.»

«Eğer mukalliş bulursa ilh...» Mukalliş, «kaf»lardır. Arada bulunan para ve benzeri değerli

şeyleri

bulup çıkartmak için eliyle veya kalburla çöplükleri karıştıran kimse demektir. Zahire göre bu «Mukalliş» kelimesi Arapça değil avamca bir kelimedir. Lügat kitaplarına müracaat edilsin. Bu meselenin Avlanma konusuyla hiç bir iIgisi yoktur. Onun yeri Lukata (Buluntu Kitabı)dır. Hamevî'den özetle. El-Minah'ın bazı nüshalarında «El-Mukalliş» kelimesi yerine «El-Mufettiş» kelimesi yer almaktadır.

«İslâm Ehli'nin sikkesi üzerinde varsa ilh.. » Böylelikle sahibi tarafından aranmadığını

öğrendikten

sonra, onu sadaka verir veya kendisi sadakaya, zekâta muhtaç ise ihtiyaçlarına infâk eder. T.

«Mülk edinme sebepleri üçtür, birincisi nâkil olandır. ilh...» Yani bir mâlikten diğer birine

nakleden

sebep.

«Hilâfet yoluyla» sözüne gelince, birisinin diğerine halef olması demektir. Ve bundan sonra

gelen

hakkında da böyle denilir. T.

«O hakikaten istilâdır ilh...» Bu tabir ölü yerlerin ihyâ edilmesini kapsamaktadır. Onu El-

Hamevî'nin

yaptığı gibi dördüncü bir kısım saymaya gerek yoktur.

«Kuruması için değil de avlanmak için kurmak gibi ilh...» Müellif burada El-Eşbâh sahibine tabi oldu. En uygunu «avlanmak için» sözünü hazfetmektir. Ta ki herhangi bir şeyi kastetmeksizin kurmak halini de kapsamış olsun. Çünkü Et-Tatarhâniye ve Ez-Zahîriye'de: «Hükmî istilâ, avlanmak

için yapılmış bir âleti kullanmaktır. Hatta bir kimse bir ağı kurarsa bir av gelip de ona takılırsa, ağ

sahibinin mülkü olur. Onunla ister avlanmayı kastetsin, ister etmesin. Eğer ağı kurusun diye kurarsa, av hayvanlarından birisi gelip ona takılırsa onun mülkü olmaz. Eğer avlanmak maksadı ile

bir çadır kurarsa, buna gelip takılan hayvanlar onun mülkü olur, aksi takdirde olmaz. Çünkü çadır

avlanmak için kurulmamıştır.» ibaresi özet olarak alındı. Düşün.

«Başkasının mülkünde olmayan ilh...» Yani bir mâlikin mülkü olmayan bir malı, bir şeyi istilâ

ederse

demektir.

«Başkasının odununu ele geçirirse mülkü olmaz.» Başkası tarafından toplamış odunu kastediyor.

«Mukalliş'e buldukları tarif etmeksizin helâl olmaz ilh...» Çünkü onlar herhangi bir mâlikin mülküdür. Yani mutlaka bir sahipleri vardır.

«Tefriin tamamı uzun kitaplardadır ilh...» Yani mülk sebeplerinin üçüncüsü ile ilgili ferî olarak ortaya çıkan meseleler, uzun kitaplardadır. Onlardan bazıları Et-Tatarhâniye'den, bazıları da başka

kitaplarda El-Muntekâ'dan nakledilmiştir:

Bir av hayvanı kişinin evine girdi. Kişi onu görünce kapıyı üzerine kapattı. Av öyle bir hale geldi ki,
ev sahibi onu ağ kullanmaksızın, ok atmaksızın avlayabilecektir. Bu durumda o hayvan ev sahibinin
mülkü olur.

Eğer kişi kapısını av hayvanının içerde olduğunu bilmeksizin kapatırsa, o hayvan onun mülkü olmaz. Eğer bir ağ kurarsa, o ağa bir av hayvanı gelip düşerse, ağı parçalayıp giderse başkası da
onu avlarsa, o hayvan ikinci şahsın mülkü olur.

Eğer ağ sahibi gelip o hayvanı almak isterse ve o hayvana tutabilecek kadar yaklaşırsa, buna rağmen hayvan onun elinden ikinci kez kaçarsa, başkası bu hayvanı tutarsa, o hayvan ikinci kişinin
mülkü olmaz, birincinin mülküdür.

Hayvan suda iken ağdan çıkarsa yani ağ sudan çıkarılmazdan önce hayvan ağdan çıkarsa, başka birisi o hayvanı tutarsa ikincinin mülkü olur. Fakat av sahibi hayvanı suyun dışına, onu tutabileceği
bir yere atarsa, hayvan da zıplamak suretiyle tekrar suya düşerse, ikinci bir kimse onu tutarsa mülk
edinemez. Tatarhâniye'den özetle.

Bazı nüshalarda: «Tarifin tamamı uzun kitaplardadır» şeklinde bir ifade yer almaktadır. Fakat açıkça
anlaşıldığı gibi, bu metin buraya uygun değildir.

METİN

Diş ve tırnak sahibi her hayvanla avlanmak helâldir. Bunlara dair açıklamalar, «Zebâih» bahsinde

geçti. Bunlar ister köpek türünden, ister doğan kuşlarından veya benzerlerinden olsun. Fakat eğitilebilme kabiliyetinin şartı vardır. Bir de necisulayn (bizzat necis) olmaması şarttır.

Sonra metin sahibi, aslın üzerine binaen ayı ve arslan ile avlanmak caiz değildir, diye ferî bir meseleden söz etti. Çünkü ne ayının, ne de aslanın eğitilme kabiliyetleri yoktur. Onlar başkası için
çalışmazlar. Aslan himmeti yüce olduğundan ayı da hasîs olduğu için başkası için çalışmaz. Bazıları da kargayı hasîs olduğundan dolayı ayıya iIhak etmişlerdir. Domuzla da avlanılmaz. Çünkü
necisulayn (bizzat necis)tir. Buna binaen necisulayn olduğunu savunan görüşe göre köpekle de avlanmak caiz değildir. Ancak: «Köpekte avlanır, diye nass varid oldu.» denilmesi hali müstesnâ.
Dikkat et.

Bu cevapla El-Kuhistânî'nin: Kelb de bazı kimselerin katında necisulayndır. Domuz ise Tecrîd ve başka kitaplarda yer aldığına göre Ebû Hanife'nin katında necisulayn değildir. Sözü de reddedilmiş
olur. Düşün.

Dişli ve pençeli avcıların bilgileri şarttır. Yani eğitilmiş olmaları şarttır. Bu da köpek ve benzerinde
üç defa avladığı hayvanın etinden yememekle, doğan ve benzerinde de çağrıldığı zaman geri gelmekle sabit olur.

Köpek avladığı hayvanın kanını içerse zararı yoktur. Kuhistânî. Bu hüküm ileride gelecektir.

İkinci şart, avlanan hayvanın bedeninin neresinde o!ursa olsun yara açmalıdır. Zâhire binaen bu şarttır ve bununla fetvâ verilir. İkinci görüşe göre yara açılmasa dahi hayvanı avlayıp öldürürlerse
helâldir İmâm Şâfiî bu görüştedir.

Üçüncü şart, müslüman veya Kitâp sahibi bir kişi bu avcı hayvanları göndermelidir.

Dördüncü şart, gönderirken hükmen de olsa besmele çekmelidir. Yani şart, besmeleyi kasten terk
etmemektedir. Avlanan hayvanı, ayakları veya iki kanadıyla kaçıp kurtulma imkânı olan bir av hayvanının üzerine salmalıdır. Avlanması istenen hayvan vahşi hayvan, ürkek hayvan olacaktır. Binaenaleyh herhangi bir ağa giren veya bir kuyuya düşen veya insanlarla ünsiyet eden bir hayvanda zikredilen hüküm tahakkuk etmez. Bunun için müellif «yenir» dedi. Çünkü bizim araştırmamız yenmek için av hakkındadır. Yani ileride geleceği gibi eti yenilmeyen hayvanların avlanması da helâldir. Müellifin böyle demesi, belki de bu ifadenin daha genel olmasıdır. Çünkü eti
yenilmeyen hayvanın derisinden istifâde edilebilir. Nitekim bu da ileride gelecektir. Düşün.

Beşinci şart, eğitilmiş köpeğe avlanması helâl olmayan bir köpeğin katılmamasıdır. Meselâ eğitilmemiş bir köpeğin, mecusînin köpeği gibi veya ava gönderilmeyen eğitilmiş bir köpeğin veya
bırakıldığı zaman üzerinde besmele çekilmeyen köpeğin katılması gibi.

Altıncı şart, av hayvanını ava gönderdiği zaman, uzun bir süre beklememesidir. Ta ki avlanmak, av
hayvanını göndermekten ayrı olmasın. Fakat av hayvanını bıraktığı takdirde, hayvan pars gibi istirahat için değil de av hilesi olarak yatar, gizlenirse; bunun zararı yoktur. Parsın birçok güzel hasletleri vardır. Her akıllı insanın o hasletlerle amel etmesi uygundur. Nitekim musannıf bunu genişçe açıklamıştır.

Eğer doğan, avdan yiyecek olursa, ondan yiyebilir. Çünkü onun eğitilmesi, avdan yememesi doğrultusunda değildir.

İZAH

«Bu ikisi Zebâih bahsinde geçti, ilh...» Bu sözüyle müellif, diş ve tırnak sahibinden maksadın bahisleri geçen hayvanlar olduğuna işaret eder. Bu da onunla avcılık yaptığı dişi ve tırnağı olan yırtıcı bir hayvandır. Bu kayıt, deve ve güvercin gibi hayvanları tarif dışında bırakmak içindir.

El-Kuhistânî dedi ki: «Burada dişi ve tırnağı olmayanın avladığı hayvanın kesilmeden helâl olmayacağına işaret vardır. Çünkü El-Kirmânî'de de yer aldığı gibi; dişsiz ve tırnaksız hayvanlar avı
yaralayamazlar.»

«Ayı ve aslanla avlanmak câiz değildir ilh...» En-Nihâye'de ayı yerine kurt zikredilmiştir. El-Muhît'te
de böyledir. Şurunbulâliye. El-İhtiyâr'da ise ayı, kurt ve aslan zikredilmiştir.

«Çünkü ayı ile aslanın eğitilme kabiliyetleri yoktur. ilh...» Eğer bunların eğitilmesi düşünülebilir ve
bu, açıkça görülürse onlarla avlanmak da caizdir. Şurunbulâliye Nihâye'den.

«Buna binâen köpeğin ayniyle necis olduğunu söyleyenlere göre ilh...» Bu araştırma musannıfa aittir. Yani domuzla avlanmanın caiz olmamasına neden ayniyle necis olması ise; buna binâen köpek ayniyle necistir» diyen görüşe göre onunla avlanmanın caiz olmaması gerekir. Nitekim bu El-Hidâye'de böyle yer almaktadır.

«Köpekle de avlanmanın câiz olmaması lazımdır. ilh...» Yani madem ki ayniyle necis olması dolayısıyla domuzla avlanmak caiz değildir, hükmünü verdik; o halde köpeğin ayniyle necis olduğunu söyleyen görüşe binâen de köpekle avlanmanın câiz olmaması gerekir.

El-Mi'râc. En-Nehâî, Hasan El-Basrî ve başkalarından zikretmiştir ki: «Simsiyah köpekle avlanmak caiz değildir. Çünkü Rasûl-ü Ekrem : «O (simsiyah köpek) şeytandır.» buyurmuş ve onun öldürülmesini emretmiştir. Öldürülmesi vacip olan bir hayvanı edinmek ve eğitmek haramdır. Binaenaleyh onunla avlanmak da mubah değildir. Tıpkı eğitilmemiş hayvanla av yapmanın mubah olmaması gibi. Ayetin ve haberlerin genel olarak vârid olmaları ise bizim lehimize delâlet etmektedir.»

«Köpek hakkında nasa vârid olmuştur. ilh... » Bu söz Allah Rasûlü'nün Adiy bin Hâtem'e hitaben söylediği şu hadistir: «Köpeğini gönderdiğin zaman Allah'ın ismini zikret. Eğer köpek senin için avlarsa sen de o avlanan hayvana yetiştiğinde onu öldürdüğünü görürsen ve köpeğin o hayvandan yememişse onu etini ye. Çünkü köpeğin yakalaması kesmek sayılır.» Hadîsi Buhârî, Müslim ve İmâm Ahmed rivâyet etmişlerdir.

«Bununla El-Kuhistâni'nin sözü reddedilmiş olur, ilh ..» Kuhistânı dedi ki: «Her tırnak sahibinin avlanması helâldir. Köpek, kaplan, panter, aslan, gelincik dedikleri hayvanlar, ayı ile domuz ve başkalarıyla avlanmak helâldir. Fakat eğitmek şarttır.»

Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre o, bunlardan domuzu istisnâ etmiştir. Çünkü domuz ayniyle necistir. Aslan ile ayıyı da, başkası için çalışmadıklarından istisnâ etmiştir. Bazen kartal, ayıya ilhâk edilmiştir. Muzmerât.

Zâhir rivayette şart, hayvanın eğitilmeyi kabul etmesidir. Binaenaleyh Siğnâkî: «Aslan ve ayının eğitilmesi düşünülemez» sözüne gelince; Alış-veriş konusunda bunun hilâfını açıkça söyledi. Domuz, Tecrîd ve başka kitaplarda yer aldığına göre necisulayndır. İmâma göre değildir. Bununla beraber köpek bazı âlimler katında ayniyle necistir. Halbuki ittifakla köpeğin avladığı helâldir.» demiştir. Özetle.

Hulâsası şudur: Mesele, domuz, aslan ve ayının avlaması haram olan hayvanlardan istisnâ edilmesinin nedenini araştırmak meselesidir. Çünkü zâhir rivâyette avlanmanın helâl olmasının şartı, hayvanın eğitilmeyi kabul etmesidir. Binaenaleyh eğitilmiş domuz dahi olsa, her hayvanla avlanmak helâl olur. Domuzun necisulayn olması, onunla avlanmaya mani değildir. Çünkü köpek de bazı âlimlerin katında necisulayndır. Halbuki hiç kimse «Köpekle avlanmak helâl değildir» dememiştir. Binaenaleyh şâirin ifade ettiği reddin yönü şudur: Kendisiyle avlanmaya dair nass, köpek hakkında vârid olmuştur. Her ne kadar bazı kimseler «Köpek aynisiyle necistir» demişlerse de: domuz bu hususta köpeğe ilhâk edilmez.

Hulâsa şudur: Bu cevap ile şârihimiz iki şeyi cevaplandırır ve reddeder:

A) Birincisi, musannıfın kritik ederek, araştırarak avlanmanın helâl olmaması hususunda köpeği domuza ilhak etmesidir. Bu da «köpeğin aynı necistir» hükmüne binaendir.

B) İkincisi, El-Kuhistânî'nin araştırma yaparak, avlamasının helâl olması konusunda domuzu köpeğe ilhak etmesidir.

Birincisinin açıklama şekli şudur: Köpek hakkında her ne kadar : O ayniyle necistir» denilmiş ise de onun hakkında özel olarak nass varid olmuştur. Nassa tabi olmak ise vâciptir.

İkincisinin de açıklaması şudur: Domuz her ne kadar zahire göre Cenâb-ı Hakkın : «Yırtıcılardan

eğitmiş olduğunuz» tabirine dahil ise de; bu tabire dahil olmaktan istisnâ edilmiştir. Çünkü necisulayn olduğundan dolayı, ondan yararlanmak haramdır. Ve özel olarak onun hakkında : «Avlamada kullanılabilir» gibi bir nass da vârid olmamıştır, ki nassa tabi olunsun. Belki Allah bizden domuzdan sakınmamızı emretmiştir. Binaenaleyh domuzu, hakkında: «Avlanmakta kullanılabilir» diye nass varid olan köpeğe kıyas etmek sıhhatli olamaz. Bunun için musannıf, Hidâye, Tebyîn, Bedâyi ve İhtiyâr gibi kesinlikle onu istisnâ etti. İşte Şârihin kelâmının takriri böyledir. Fakat böyle bir takrir, bir çok kimseye gizli kalmış, bazıları da bunu gaflete nispet etmiştir.

Halbuki şarih gafletten uzaktır. Allah onun ecrini versin. Evet, Şârih, Kuhistânî'nin: «Domuz necisulayn değildir» sözünün cevabını vermemiştir. Yani böyle bir şeye cevap vermemiştir. Çünkü

mezhebin, bunun hilâfı olduğu apaçıktır. Onun ayninin necis olması mezhepteki açık hükme binâendir. Düşün.

«Diş sahibi ile tırnak sahibinin eğitilmesi şartıyla av için kullanılmaları caizdir ilh...» Daha önce geçen hadis buna delil olduğu gibi; Cenâb-ı Hak da Kur'ân'da «Mukellebîne» tabirini kullanıyor. Bu

«avlanmaları öğretilmişler» demektir. Onlara öğretmekten kasıt ise, onların av için eğitilmeleridir.
Bu konunun tamamı Ez-Zeylaî'dedir. Burada en uygunu vav-ı âtife ile ibâreyi getirmektir. Ve «öğretmek, eğitmek şartı ile» tabiri üzerine atfetmektir. Bir de zaten şart, ikincisine gerek bırakmaz.

«O» sözüne gelince. O'dan maksadı öğretmek, eğitmektir.

«Biterki (terketmesiyle)» kelimesindeki «B» harfi, tasvîr içindir. T.

«Üç defa yemeği terk etmesiyledir, ilh...» Yani arka arkaya üç defa avlandığında avlanan hayvandan
yememesi, onu eğitilmiş olduğuna alâmettir. Kuhistânî. Bu, İmameyn'in katında böyledir, aynı zamanda İmâmdan gelen bir rivâyet de böyledir. Çünkü üçün altındaki denemelerde ihtimalin vardığı söz konusudur. Umulur ki, tok olduğundan dolayı bir veya iki defa yememiştir. Üç defa yemeden bırakırsa, onun yememeyi âdet haline getirdiğine delâlet eder. Bu hükmün tamamı El-Hidâye'dedir.

T. El-Hamevî'den, naklediyor:

«Hayvanın aç olmasıyla beraber üç defa yemeği terketmesi lâzımdır. Tok olmakla beraber değil.»

Düşün.

Onun deriden, kemikten, tırnaktan, kanattan, başkalarından yememesini de genel olarak kapsar.
Yani bütün bunlardan yemeyecektir. Nitekim Kâdıhân ve başka kitapta bu hüküm vardır. Kuhistânî
Ebû Hanîfe'nin katında avcının zann-ı galible hayvanın eğitilmiş olmasına hükmetmesi lâzımdır. Bu
üç defa ile takdir edilmez, der. El-Kenz, En-Nikâye, El-Islâh, Muhtasoru'l-Kudûrî'de üç defa avdan
yememe kaidesi nazarı itibara alınmıştır. El-Multekâ'nın zâhirine göre bunun yokluğu tercih edilir.
Sonra İmâm'dan gelen takdir rivâyetine binaen, onun ancak üçüncü defada avladığı hayvanın eti
yenir. İmâmeyn'in katında üçüncünün helâl olup olmaması hususundaki rivâyet vardır. El-Hulâsa ve
El-Bezzâziye'de denildi ki: «En sıhhatli görüş helâl olmasıdır.»

«Kelb ve benzerindeki ilh...» Yani her diş sahibi demektir. Böylece panter, kaplan gibi hayvanlar da
tarife girmiş oluyor.

Müellifin : «Doğan ve benzerinde çağırdığında gelmesi şarttır» sözüne gelince; maksat, pençesiyle
avlanan her hayvan demektir. El-Hidâye'de denildi ki: «Çünkü doğanın bedenini vurmaya gelmez.
Köpeğin bedeni ise vurmaya mutehammildir. Binaenaleyh, köpek eğitilmişliğini bırakırsa bunun için dövülür. Bir de eğitilmişliğin belirtisi köpeğin âdeti olan, bir şeyi terk etmesidir. Doğan ise ürkektir, kaçar. Onun «geri gel» çağrısına icabet etmesi, eğitilmiş olduğunun alametidir. Köpeğe gelince, o evcildir. Onun âdeti bir şeyleri kapıp yemektir. Binaenaleyh onun eğitilmişliğinin alâmeti,
yemek ve aşırmak olan alışkanlığını terk etmesidir.»

İkinci talil, panter ve kaplanda söz konusu değildir. Çünkü onlar da doğan gibi ürkektir. Bununla birlikte onun ve köpek hakkındaki hüküm aynıdır. Binaenaleyh güvenilir görüş birincisidir. Kifâye,

El-Mebsût'tan.

Bunun benzeri El-İnâye ve El-Mirâc'da da vardır.

Et-Tatarhâniye'de El-Kâfî'den nakledilerek şöyle denildi: «Panter ile köpek hakkındaki hüküm aynıdır.» Yani onda yemeği terk etmekten başka bir şart aranmaz.

El-İhtiyâr'da buna muhalif hüküm vardır. Zira El-İhtiyâr'da dedi ki: «Panter ve benzerleri vurmaya
mütehammildirler. Onların âdetleri parçalamak ve insanlardan kaçmaktır. Binaenaleyh bunlarda yemeği terk etmekle; «gel» diye seslendiğinde gelmek şartları birlikte aranır.» Bunun benzeri Ed-Dürer'de, Gâyetu'l-Beyân ve başka kitaplarda da vardır. Bu görüş, ikinci talil nazar-ı itibara alınarak ortaya konulmuştur.

Ben derim ki: Birinci talili kabul etmenin gereği olarak geçen hüküm tercih edilir. Düşün.

BİR UYARI:

Müellif doğanın sahibinin çağrısına kaç defa icabet ederse eğitilmiş sayılacağı hususundan söz etmedi. Öyleyle en uygunu köpek hususunda zikredilen ihtilâfa binaen olmasıdır. Eğer bir tek defa
sahibinin sözüne icabet etmekle doğan eğitilmiş olarak kabul edilirse, bunun kabul edilebilir bir tarafı vardır. Çünkü korku doğanın daima insandan kaçmasına sebeptir. Fakat köpek öyle değildir.

Zeylaî

Ben derim ki: Tatarhâniye, Ez-Zahîre ve başka kitaplarda şu hüküm vardır: «Doğan sahibinden kaçtığı zaman, sahibi onu çağırdığı halde «bu eğitilmiş sayılmaz» diyecek kadar gelmekte gecikirse; sonra sahibi çağırınca üç defa arka arkaya icabet ederse; İmâmeyn'e göre onun eğitilmişliğine hükmedilir.»

Bundan önce El-Muhît'ten naklederek denildi ki: «Doğan ve doğan hükmünde olan avcı kuşlara gelince, avlanan hayvanı yememek onların eğitilmişliğinin alâmeti değildir. Eğitilmişliklerinin alâmeti, sahibi çağırdığı zaman ona icâbet etmesidir. Hatta doğan avladığı hayvandan yerse yine
onun avladığı yenir.»

Meşayihimizden bazıları dediler ki: «Bu hüküm, et yemek amacı olmaksızın, alışkanlığı dolayısıyla
sahibi tarafından çağırıldığında gelmesi hali hakkındadır. Eğer sahibine ancak ete karşı olan arzusundan ötürü icâbet ederse. eğitilmiş sayılmaz.» Bunun benzeri Ez-Zahîriye'de vardır.

«Onu çağırdığın zaman ilh...» Zamir, anlaşıldığına göre eğitilmiş yırtıcı kuşa racidir.

«Zâhire binâen böyledir ilh...» Yani «zâhir rivâyete binâen böyledir» demektir. El-Bedâyi adlı kitabın
Avlanma bölümünde: «Dişli veya şahin gibi, Doğan gibi pençeli hayvanlarla avlanma, onlar avlanan
hayvanı yaralamadıkça helâl olmaz. Bu da zâhir rivâyete göre böyledir. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'tan
gelen rivâyete göre ise helâldir.»

El-İnâye, El-Mi'rac ve başka kitaplarda şunu ekler: «Fetvâ zâhir rivâyete binâendir.»

Ben derim ki: Bu, metinlerin mutlak şekilde zikrettiklerinin de zâhiridir. Binâenaleyh El-Kuhistânî'nin En-Nazm'dan naklederek: «Doğan ve Kartal eğer hayvanı boğmak suretiyle öldürürlerse ittifakla helâldir.» sözü açıklanamaz bir sözdür.

El-Hâniye'de: «Eğer köpeğini ava gönderirse köpek avlanması istenen hayvana çarpar, boynunu kırarsa ve hayvanı yaralamazsa, yahut hayvanın üzerine atlayıp da onun göğsüne oturur ve boğarsa, bu takdirde hayvanın eti yenilmez. Ebû Yûsuf yaralamayı şart koşmamaktadır. Doğan, avlanması istenen hayvan da yara açmasa da öldürdüğü takdirde helâl olur. Bazı âlimler dediler ki:
Bu zâhir rivayetin hilafınadır.»

Ben derim ki: Bu görüşü, bu meseleyi «Ebû Yusuf'tan gelen rivâyete...» sözünden sonra zikretmesi
teyit eder. Binaenaleyh Kuhistânî'deki El-Hâniye'nin kelâmını En-Nazm'daki hükme dayandırması ve
bu bazı âlimlerin sözünü reddetmesi, su götürür. Çünkü sen daha önce bildin ki, En-Nazm'daki bu
hüküm muftâbih olan zâhir rivayete muhâliftir. Düşün.

El-Kuhistânî'de: «Avlanan hayvandan avcı hayvanların kan akıtmaları şart olmadığı» belirtilmiştir.

Fakat eğer yara küçük ise, bazı fakihler bunu şart görüyorlar, bu konuda söylenecek sözler vardır
ve ileride gelecektir.

«Bir müslüman veya bir Kitap Ehli'nin avcı hayvanı göndermesi şarttır ilh...» Bunun dışında bırakılanlar ileride gelecektir. Onlar da mecusi, putperest, dininden irtidât etmiş kimselerin göndermesidir ki; bunların göndermesiyle hayvan avlanırsa av yenmez. Eğer hayvan sahibinden kurtulup bir av hayvanını yakalar, öldürürse onun avı yenilmez. Tıpkı herhangi bir kimsenin o hayvanı ava gönderdiğini bilmediği zamanda olduğu gibi. Çünkü şartın gerçekleştiği burada kesin
değildir. Kuhistânî. Bu hüküm de ileride gelecektir.

«Besmele şartıyla ilh...» Yani akıl sahibi olan bir kimse tarafından besmele getirilecektir. Fakat çocuk, deli, sarhoş hayvanı ava salarsa (besmele çekerse de) yenilmez. El-Bedâyi'de de yer aldığı

gibi.

«Hayvanı gönderdiği anda besmele çekmesi ilh...» Yani hayvanı ava saldırtmakla birlikte besmele getirmesi şarttır. Eğer besmeleyi hayvanı gönderdiği anda kasten terk ederse sonra hayvanı kışkırttığı anda besmeleyi çekerse hayvanın avladığı yenilmez. Kuhistânî. Binaenaleyh mecburî kesişte isabet vaktinde besmele çekmek muteber değildir. Ama ihtiyarî kesiş bunun hilâfınadır. Çünkü ihtiyarî kesişte besmele âlet üzerinde değil de, kesilmesi istenen hayvan üzerine vaki olur.

Binaenaleyh eğer bir koyunu yatırır, besmeleyi çektikten sonra koyunu diri bırakırsa, başka bir koyunu da birinci besmele ile keserse câiz olmaz.

Eğer bir hayvana ok atarsa veya avcı hayvanı üzerine bırakırsa, ok veya avcı hayvan gider başka bir hayvana isabet eder, onu öldürürse onun eti yenir. Eğer bir koyunu yatırır, besmele çektikten sonra elindeki bıçağı atar, başka bir bıçak alır, onunla keserse koyunun eti yenir. Ama okun üzerine besmeleyi çekti, sonra başka bir oku attı, bunun isabet ettiği hayvanın eti yenilmez. Bu hükmün tafsilatı El-Bedâyi adlı kitaptadır.

«Hükmen dahi olursa ilh...» bu, besmeleye râcidir ve müellif bununla, unutarak besmele çekmeyeni besmele çekenin hükmüne sokmak istemiştir. T.

«Herhangi bir hayvanın üzerine ilh...» O hayvan belli olmasa dahi yine böyledir. Binaenaleyh eğer avcı hayvanını, bir ara salarsa, o da gider birkaç avı avlarsa, eğer gönderdiği zaman besmele çekmişse hepsinin yenilmesi helâldir. Kuhistâni, El Hâniye'den.

Eğer avcı hayvanını birçok ava saldırtırsa yine hüküm böyledir. Nitekim bu da ileride gelecektir. Musannıf El-Bedâyi'deki hükme işaret etti. O hüküm de şudur: «Şartlardan birisi de avcı hayvanı bir
ava saldırtmak veya ona ok atmaktır. Hatta av ortada olmaksızın köpeğini lalettayin bir ok atarsa, o
da gidip bir ava isabet ederse onun eti helâl olmaz. Çünkü bu avlanmak değildir. Binaenaleyh hayvanı gönderene veya oku atana nispet edilmez...»

Bununla ilgili diğer fer'î meselelerin tamamı ileride musannıfın : «Bir insan sesini dinledi» ibaresinin izahında gelecektir.

«Ürkek olacaktır ilh...» Daha önce kitabın başında takdim ettiğimiz gibi, tab'an ürkek olacaktır.

El-Bezzâziye'de şu hüküm yer almaktadır: «Adam güvercinlerin yuvasına ok attı. Ve oku bir güvercine isabet etti. Onu kesmeye yetişmezden önce güvercin öldü. Onun eti helâl olmaz. Fakat
meşayihin burada acaba iztirârî kesmekle helâl olur mu, olmaz mı konusunda farklı görüşleri vardır.
Bazı kimseler mubâhtır, demişlerdir. Çünkü avdır. Başka kimseler mubâh değildir, çünkü o geceleyin yuvasına sığınıyor, demişlerdir.»

«O halde bir ağa tutulan veya bir kuyuya düşen veya insanlara alışan hayvanda zikredilen hüküm
tahakkuk etmez ilh...» Yani avla helâl olmak hükmü tahakkuk etmez. Çünkü birincisi (yani ağa tutulan) ile üçüncüsünün (yani insanlara alışmışın) etleri, kesmek suretiyle helâl olur. İkincisi (yani
kuyuya düşen) de, eğer kesilmesi mümkün olursa böyledir. Aksi takdirde El-Bedâyi'de şu hüküm vardır: «Bir kuyuya düşen hayvanı çıkarma imkânı yok ise ve onu mutâd yerde kesme imkânı yok
ise, avın kesilmesi gibi kesilir. Çünkü o, av manasınadır.

Bunun gibi «Zebâih» konusunda da geçti ki: Böyle bir hayvanda, tıpkı vahşileşmiş bir bir evcil hayvanda olduğu gibi yaralama kâfidir. Ancak denilebilir ki; Burada şu anda dişiyle ve tırnağıyla avlanan hayvanların avı söz konusudur. Her ne kadar onun ok ve benzeriyle kesilmesi mümkün ise
de buruda hüküm olmaz. Düşün.

«Bunun için musannıf yenir demiştir, ilh...» Yani zikredilenlerden herhangi birisi, ne yemek ne de
derisinden yararlanmak için avlanmakla helâl olmaz. Çünkü etin veya derinin avlanmak suretiyle helâl olması, ancak ihtiyarî kesme imkânı yok ise söz konusudur. Zikredilenlerde ise ihtiyarî kesme
imkânı vardır. Çünkü o kaçmaktan veya ürkeklikten çıkmıştır. Anla.

«Ona avlanması helâl olmayan bir kimsenin katılmaması şartıyla, ilh...» Yani yaralamakta onunla
başka bir hayvan ortak olmayacaktır.

El-Hidâye, Ez-Zeylaî ve başka kitaplardaki hükmün hülâsası şudur: öğretilmiş avcı hayvana ya öğretilmemiş bir hayvan yara açmakta ortak» olacaktır; bu takdirde helâl olmaz. Veya sadece yakalamakta ona ortak olacaktır. Şöyle ki av, avlayan hayvandan kaçar, ikinci hayvan yani avcı olmayan hayvan, onu tekrar avcı hayvana geri çevirir, ikinci hayvan onu herhangi bir şekilde yaralamaz ve o da birinci hayvanın açmış olduğu yaradan ötürü ölürse, onun yenilmesi sahiha göre
tahrimen mekrûhtur. Bazı kimseler tenzîhen mekrûh olduğunu söylemişlerdir. Ama avcı hayvana bu
avı bir mecusî geri çevirirse, hüküm bunun hilâfınadır. Zira mecusînin geri çevirmesi, mekrûh olmaz. Çünkü mecusînin fiili, köpek fiilinin cinsinden değildir. Nedeni, mecusînin köpeğe ortak

olmasının tahakkuk etmemesidir. Ama iki köpeğin yaptığı bunun hilâfınadır. Eğer ikinci köpek eğitilmiş ve avcı köpeğe avlanması istenen hayvanı geri çevirmez, fakat birinci köpeğe kendisi saldırır, birinci köpek de onun saldırması sebebiyle ava şiddetli bir şekilde saldırır ve öldürürse; bunda herhangi bir beis yoktur. Eğer avcı hayvanın üzerine eğitilmesi ve avlanmakta kullanılması
mümkün olan kuşlardan, pençelilerden veya yırtıcı hayvanlardan birisi avı geri çevirirse, o tıpkı köpeğin yani eğitilmemiş bir köpeğin o avı geri çevirmesi gibi olur. Çünkü aralarında cins benzerliği vardır. Ama deve, sığır gibi avlanmakta kullanılmayan bir hayvanın o avlanması istenen
hayvanı avcı köpeğin üzerine geri çevirmesi, bunun hilâfınadır. Bunları bildikten sonra, bilmiş ol ki,
doğan zikrettiklerimizin hepsinde köpek gibidir.

«Ava saldırtılmış köpeğln uzun beklememesi de şarttır ilh...» Yani eğitilmiş köpeğin istirahat için beklememesi şarttır. Binaenaleyh eğer köpek gönderildikten sonra bir ekmek yer veya çiş ederse,
onun tutuğu av, El-Muhît'te yer aldığı gibi yenilmez. Binâenaleyh en uygunu, şöyle demesiydi: «Köpek ava gönderildikten sonra herhangi bir işle meşgul olmamalıdır.» Nitekim En-Nazm ve başka
kitaplarda da böyle yer almaktadır. Çünkü «uzatmamak» ifadesi, sınırı belli bir deyim değildir. Kuhistânî.

Eğer köpek avın üzerinden dönüp de sağa veya sola koşarsa yahut avın arkasında koşmayıp başka
bir şeyle meşgul olursa, eski âdetinden gevşedikten sonra avın arkasına takılıp onu yakalarsa, o avın eti yenilmez. Ancak yani baştan bir gönderme olursa veya sahibi ona yeniden bir istikamet

verilmesi muhtemel olan konularda istikamet verip besmeleyi çekerse, o da o kışkırtmalarla gider
avı yakalarsa o zaman yenilir. Bedâyi.

Atılan oku rüzgâr arkaya, sağa veya sola doğru saptırırsa, başka bir ava isabet ederse o avın eti helâl olmaz. Eğer oku bir duvar veya bir ağaç geri çevirir, başka bir ava isabet ederse, yine hüküm
böyledir. Bunun tamamı El-Hâniye'dedir.

«Musannıfın genişçe açıkladığı gibi ilh...» Musannıfın kullandığı ifade şudur:

Şemsu'l-Eimmeti's-Serahsî, hocası Şemsu'l-Eimmeti'l-Hilvânî'den naklederek şöyle dedi: «Pars denilen hayvanın bir çok hasletleri vardır. Her akıllı insanın pars denilen hayvandan o hasletleri alması uygundur: 1- O, avı avlayacak dereceye gelene kadar gizlenir, avı bekler. Bu avlanmak için
Parsın bir hilesidir. Akıllı bir kişi de düşmanına muhalefetini açığa vurmamalı, fakat fırsatı aramalıdır. Ta ki nefsini zorluklara sokmadan maksûdunu elde etsin. 2- O dövmekle eğitilmez. Ancak onun gözü önünde avdan yiyen köpeğin dövüldüğünü gördüğü zaman, bunun dövülme sebebi olduğunu anlar. Akıllı bir kişinin de başkasının başına gelenlerden ibret alması gerekir. Nitekim: «Başkasının başına gelenden ibret alan kişi, mutlu kişidir» denilmiştir. 3- Pars pis şeyleri
yemez. Ancak sahibinden güzel et ister. İşte akıllı bir kişinin güzel ve helâlden başkasını yememesi
gerekir. 4- Bir diğer hasleti de Pars üç veya beş defa sıçrar, buna rağmen avı tutamadığı zaman sıçramayı terk eder ve: «Ben başkası için yaptığım bir iş uğruna kendimi öldürmem» der. Her akıl
sahibi için de bu şekilde hareket uygundur.

METİN

Eğer av köpeği ve benzeri tuttuğu avdan yerse, bu bizler (yani Hanefîler) katında mutlak şekilde yenilmez. Tıpkı köpeğin avın etinden yemesi gibi. Yani nasıl ki köpeğin üç defa yemedikten sonra
yemiş olduğu av eti yenilmiyorsa bu da yenilmez. Çünkü köpeğin avdan yemesi köpeğin cehâletine
yani eğitilmemiş olduğuna işaret ve alâmettir. Böylece köpek ikinci defa eğitilip üç defa yemeği terk
edinceye kadar bu olaydan, yani yemek olayından sonra avladığı hiçbir hayvanın eti yenilmez. Veya
kişinin mülkünde köpeğin yemesinden önce avlamış olduğu hayvandan eti varsa o da yenmez. Çünkü avlanan hayvandan telef ettiği kısımda ittifakla haramlık yoktur. Çünkü haramlık yeri fevtolmuştur. Fakat burada çözülmez bir problem vardır. Bunu El-Kuhistânî zikretmiştir.

Tıpkı sahibinden kaçan ve bir zaman durduktan sonra yeniden sahibine dönüp gelen Doğan kuşu gibi. Sahibi onu geldikten sonra av üzerine saldırtır, o da avlanırsa, onun avından yenilmez. Çünkü
o eğitilmiş olmaklığının alametini terk etmiş oluyor. Binaenaleyh bu da avdan yediği zaman köpeğin
durumu neyse onun gibidir.

İZAH

«Bizim katımızda mutlak olarak yenmez ilh...» Yani ister bu nadir zamanlarda olsun, isterse âdet
halini alsın, mutlaka yenmez. İmâm Şâfiî'nin burada iki görüşü vardır: Eğer nadir ise yani pek az
böyle bir hadise olursa bir kavle göre haram, bir kavle göre helâldir. İmâm Mâlik de helâl, olduğuna
hükmetmiştir. Bunun tamamı El-Minah isimli kitaptadır.

«Yemeği terk etmesinden sonra ilh...» Buradaki harf-i cer olan «lâm» takviye içindir. Bu takviye için
olan lâm, bir tehir suretiyle zaif düşen bir âmilin mamulüne dahil olan «lam»dır. Meselâ âyette: «Lİ
RABBİHİM YERHUBÛN» ve «FE'ÂLUN LİMA YURİD» dendiği gibi.
«Üç defa ilh...» Tabiri İmâmeyn'in katında böyledir. İmâmın katında ise üç defa ile değil, avcının kanaatiyle takdir edilir. T.
«Ondan sonra avladığı da yenilmez ilh...» Yani avcı köpek ve benzeri avı üç defa tuttuğu halde yemezse, ondan sonra avdan yerse o avın eti yenilmez.
«Ondan önceki» tabirindeki zamir de ondan sonraki zamir gibi, zikredilen yemeye râcidir.
«Eğer onun mülkünde daha önce avladığı hayvanın eti varsa o da yenmez ilh...» Bu söz, ondan önceki ibarenin kaydıdır. Ve bu söz mülkiyet altına alınmayanı da kapsamaktadır. Meselâ av çölde
ise; o çöldeki avda haramlık ittifakladır. Eğer evinde mülkiyeti altına alırsa bu, Ebû Hanîfe'ye göre
harâmdır, İmameyn'e göre haram değildir. Bu meselenin tamamı Ez-Zeylaî'dedir.
Hülâsa şudur: İmâm Ebû Hanife köpeğin baştan beri câhil olduğuna, İmâmeyn ise sadece bu avdan
yediği defada cahil olduğuna hüküm veriyorlar. İmâmın görüşü ihtiyata daha yakındır. İnâye. Sahîh
olan da budur. Kuhîstânî, Ez-Zâd'dan.
«Onun telef ettiği ilh...» Yani «yemek veya yemeğe benzer şekilde telef ettiği» demektir. Bu «eğer
onun mülkünde baki kalmış ise» sözünün mefhumudur.

Tatarhâniye'de: Avcı tarafından satılan ete gelince, şüphe yoktur ki İmameyn'in kavline binaen bu
alışveriş bozulmaz. İmâmın kavline binâen ise, eğer avcı müşteri ile beraber av köpeğinin cehaletinde fikir birliği yaparlarsa bu alışverişin bozulması uygundur.

«Burada çözülmez bir probtem vardır. Onu Kuhistânî zikretmiştir» Kuhistânî şunu söylemiştir: «Burada anlaşılmaz bir durum vardır. Çünkü bir şeye hükmetmek mutlak onun varlığını gerektirmez. Görülmez mi, biz çocuğu tarafından annesinin hürriyeti iddia edildiği zaman, ölmüş olan cariyenin hürriyetine hükmediyoruz?»

Bu meselenin sureti bana göründüğüne göre şöyledir: Bir kadın nikâh ile bir çocuk doğuruyor, Başka bir kişi o kadının ölümünden sonra ortaya çıkıyor ve: «Bu, benim cariyemdi. Çocuğun babasıyla onu ben evlendirdim» der. Çocuk da annesinin hürriyetini ispat eder; böylece annesinin
hürriyeti tespit olunur. Dolayısıyla çocuğun köleliği söz konusu olmaz. Düşün.

Buna binâen bana bazı fâzılların vermiş olduğu şu cevabın ancak çocuk vasıtasıyla ona sirayet etmiştik. Çünkü çocuk neseb davasında asıldır. Binaenaleyh çocuk azad edilir ve ümmüveled, annesi de çocuğa tabi olur. Nice nesne vardır ki zımnen sabit olur, kasten sabit olmaz.»

Evet, bu durum şurada ortaya çıkıyor: Eğer efendi çocuğun ölü cariyesinden doğma çocuğu olduğunu iddia ederse hüküm böyledir. Düşün.

Bazen bu anlaşılmaz problemin şu şekilde cevaplandırılması mümkün olur: Bu av hayvanında haramlığın sabit olmasının herhangi bir semeresi, faydası yoktur. Bazı kimselerin: «Semeresi eğer
satış yapmış ise, alış-verişin butlânıdır ve semeni geri olmaktır. Çünkü o et murdardır» Veya : «Semeresi tevbenin gerekli olmasıdır» sözüne gelince: o sözde şu tenkit vardır: Biz yemek benzeriyle yok olandan bahsediyoruz. Alış-veriş meselesi, daha önce geçtiği gibi, ihtilâflı bir meseledir. Bu mesele ise üzerinde ittifak edilmiş bir meseledir. Binaenaleyh bu işi bilmezden önce
yemek masiyet değildir ki, tevbe de lâzım gelsin. Düşün.

«Sahibinden kaçan bir Doğan gibi ilh...» Avcı, Doğan sahibi onu geri çağırdığından sahibine icabet
etmez hale gelmiştir. Nitekim bu manayı gösterilen gerekçeden de anlayabiliriz.

«O avdan yediği zaman köpeğin hali ne ise onun gibidir ilh ..» Daha önce Tatarhâniye'den naklettiğimiz gibi sahibi tarafından peşpeşe üç defa çağırılıp gelmek suretiyle ikinci defa eğitilmedikçe avladığı helâl olmaz.

METİN

Eğer avcı avı köpekten alır, avdan bir parça kesip köpeğe atarsa, köpek de kendisine atılan o parçayı yerse veya avdan bir parça kestikten sonra köpek o parçayı kapıp götürür ve yerse geri kalan av etini avcı yiyebilir. Tıpkı köpeğin avın kanından içtiği zaman av etinin yenilmesi gibi. Çünkü bu, eğitilmişliğinin son derece mükemmel olmasının alâmetidir.

Eğer köpek avı hırpalarsa ve avdan bir parça kopup yere düşerse köpek o parçayı yedikten sonra
yeniden o yaralı ava yetişip onu öldürürse ve ondan bir şey yemezse, onun eti yenilmez. Çünkü o
avladığı halde yemekle meşgul olmuş demektir.

Eğer köpek avdan parça koparıp onu atar da yeniden ava yetişir ve ondan bir şey yemezse sahibi
gelip onu alıncaya kadar sabrederse, sahibi aldıktan sonra o kopardığı parçayı yerse bu avın eti helâldir. Çünkü köpek o zaman, yani sahibi yetiştikten sonra, avın kendisinden yerse, -daha önce
geçtiği gibi- zarar vermez.

Avcı hayvanı salıveren veya ava ok atan, av henüz diri iken yetişirse, yani kesilmiş hayvanın diriliğinden daha ileri bir derecede hayatta ise, onu kesmesi vaciptir.

Onun ok atmakla helâl olmasının şartı, daha önce, geçtiği gibi hükmü olsa dahi besmele çekmektir.

Diğer bir şartı, kesmek manası oluşsun diye yara açmaktır.

Diğer bir şartı. eğer yarayı alan av hayvanının bedeninde avcının oku olduğu halde gaib olursa, onu arama hususunda oturmamalı, gevşeklik göstermemelidir. O avı aradıkça avın eti helâldir. Eğer onu aramaktan vazgeçer otururbut sonra onu ölü olarak görürse, helâl değildir. Çünkü başka bir sebepten ölmüş olabilir. El-Hâniye isimli eserde, bu avın helâl olması için, avcının gözünden kaybolmaması şartı da ileri sürülmüştür. Fakat bu şart, Ez-Zeylaî ve başka kitaplarda tafsilatlı bir şekilde ele alınmıştır.

Eğer ok atıcı veya hayvanı salıveren avcı, ava diri olduğu halde yetişirse onu kesmesi, boğazlaması vaciptir. Eğer boğazlamayı terk ederse, haram olur; bunun hükmü ileride gelecektir.

İZAH

«Geri kalanı avcı yiyebilir iLh...» Çünkü bu et mülkiyete alındıktan sonra artık av sayılmaz. Ama mülkiyete alınmazdan Önce durum bunun hilâfınadır. Çünkü orada av olmak yönü vardır. Bu manayı Zeylaî ifâde etti.

«Çünkü kan içmesi onun eğitilmişliğine en büyük alâmettîr ilh...» Çünkü sahibine elverişli olmayan bir şeyi içmiş, elverişli olanı da ona bırakmıştır. Zeylaî.

«Eğer av hayvanını hırpalarsa ilh...» Onun etini ön dişleriyle alırsa, yakalarsa demektir.

«Avcı hayvanı, ava salıveren yetiştiğinde ilh...» Yani köpeği veya Doğanı avın üzerine salıverilmiş ve adam av diri iken yetişirse, kesmesi vâcip olur. Bütün bu ibareleri iskat etmesi gerekirdi. Çünkü bütün bunlar daha muffassal bir şekilde zikredilecektir.

«Onun helâl olması için besmele çekmek şarttır ilh.. » Bu sözle avlamanın iki âletinden olan ikincinin ahkâmına başlamaktadır. Çünkü avlanma âleti ya canlıdır ya cansızdır.

«Besmele» daha önce de söylediğimiz gibi atmak anında çekilecektir.

«Hükmen olsa dahi ilh...» Besmeleyi unutan kişi gibi.

«Avı yaralamak da şarttır ilh...» Eğer ok avı yaralamadan enlemesine dokunur, öldürürse av yenilmez. Çünkü kesmek yoktur. Kanın çıkışına sebep olan yaralamada daha önce geçen iktilaf vardır. Bunu El-Kuhistânî ifade etmektedir. T.

«Kesmek manası gerçekleşsin diye ilh...» Yani yaranın yerine geçmiş olduğu kanın çıkmasıyla temizlik meydana gelsin diye, demektir. T.

«Onu aramaya devam etmesi ve oturmaması şarttır ilh...» Yani hayvanı ava gönderen veya ava ok atan avcı, ya da onun yerine kaim olan kişi hiç durmadan avı buluncaya kadar arayacaktır. Bedâyî.

Yani adamın hizmetkârı, arkadaşı veya kendisi durmadan onu arayacaktır.

«Zahmetlere katlanarak onu arayacaktır ilh...» Yani yürümeye kendini zorlayacak ve yoracaktır. Bu kaydın zikredilmesinin faidesi şudur: Eğer av görünmez olup ve onsuz gözden kaybolursa, sonra da onu ölü olarak görürse, kesinlikle onu yaraladığını bilmezse, onu yemesi helâl değildir. Mi'râc.

«Onu aradığı sürece o av, ona helâldir ilh...» Ancak okunun yarasından başka bir yarayı avda gördüğü takdirde o zaman helâl olmaz. Hidâye. Bu hükmün tamamı Ez-Zeylaî'dedir.

«Çünkü başka bir sebeple ölmüş olabilir ilh...» Bu ihtimal onu durmadan aramak meselesinde ve şeklinde de vardır. Fakat bu ihtimal zaruretten dolayı sakıt olmuştur. Nitekim bu hüküm El-Hidâye'de yer almaktadır. Bunun ifade ettiği metnin zahiri gibidir. Şöyle ki: Avın, avcının gözünden kaybolmaması şart değildir.

«Bunun hakkında Ez-Zeylaî'de geniş açıklama yapılmıştır ilh...» Zeylaî evvelâ El-Hâniye'nin ibaresini zikretti ve: «Bu ibare gözünden kaybolmamasının şart olduğunda nasstır.» dedi ve Hidâye sahibi de buna işaret etti. Halbuki bu, onun kelâmının başlangıcına ters düşer. Çünkü o işi aramak ve aramamak üzerine binâ etmiştir. Gözünden kaybolmakla olmamak üzere değil. Arkadaşlarımızın çoğunun kitapları da bunu esas alırlar. Çünkü Allah'ın Rasûlü, Ebû Sa'lebe'ye şöyle buyurdular: «Sen okunu attığın zaman o av üç gün gaib olsa, üçüncü günden sonra onu bulsan kokmamış ise avının etini ye.» Hadisi Müslim, Ahmed, Ebû Dâvûd rivayet etmişlerdir.

Yine rivayet ediliyor ki, Rasûl-ü Ekrem atıcının gözünden gaib olan avın yenilmesini kerih görmüştür ve: «Belki de yerin haşeratı onu öldürdü» buyurmuşlardır. İşte bu hadis kişinin aramaktan vazgeçip oturduğu haline hamledilmiş, birinci hadis de aramanın aralıksız devam ettirileceğine hamledilmiştir. Özet olarak.

Ben derim ki: El-Hâniye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Yedinci şart, avın avcının gözünden kaybolmamasıdır veya avcının onu aramaktan vazgeçmemesidir. Avcı avı buluncaya kadar peşinde olacak, başka bir işle meşgul olmayacaktır. Çünkü avcının gözünden kaybolduğu zaman, çoğu kez başka sebeple ölür. Başka sebeple ölmüş ise de helâl olmaz. ilh...» Böylece sen ibaresinin sonuna kadar, gözden kaybolmamayı veya aralıksız aramayı şart kılmış olduğunu görüyorsun. Çünkü El-Hânîye sahibi «veya» manasını ifade eden «ev» kelimesini kullanmıştır. Umulur ki Zeylâî'nin nüshasında «ev» yerine (ev anlamına) «vav» vardır. Bundan dolayı da söylediğini söyledi.

«Çünkü o gaib olursa» sözündeki gerekçelendirmesine gelince; «onu aramaktan vazgeçmekle beraber» olması halini kastetmiştir. Çünkü El-Hâniye'de bundan sonra şöyle denilmektedir: «Köpek veya av, köpeği saldırtan avcının gözünden kaybolduğu zaman veya avcı bir ava ok atıp ondan sonra oku saplanmış olarak onu ölü görse ve başka bir yara da yoksa; eğer onu aramayı

bırakmamış ise yenilmesi helâldir. Çünkü o hayvanın gözünden kaybolmasını önlemek mümkün olamaz. Binaenaleyh bu şekilde kaybolmak affedilir.»

Bunun benzeri El-Hidâye'de de vardır. Binaenaleyh El-Hidâye'deki bu hükmün hilâfını insanın vehmine getireni El-Hidâye ve El-Hâniye'deki hükme hamletmek gerekir.

El-Bedâyi adlı kitapta şu ifadeler vardır: «O şartlardan birisi de gözünden kaybolmazdan önce veya aramayı kesmeksizin ava yetişmektir. Eğer av gözünden kaybolursa ve avı aramaktan vazgeçip otururbut etini yiyemez. Ama av gözünden kaybolmadığı halde, veya kayboldu da kendisi aramaktan vazgeçmezse, gördüğü zaman istihsanen yiyebilir.»

Bu kesin olarak ortaya koyuyor ki El-Hâniye'nin nüshası «vav» ile değil «ev» ile olmalıdır. Bu araştırmayı ganimet bil.

BİR UYARI:

Zikredilende aramanın müddetinin belirli olmadığına işaret edilmektedir. Halbuki Ebû Hanîfe : «Arama müddeti, yarım gün veya yarım gece ile takdir edilmiştir» dedi. Eğer yarım günden fazla ararsa eti yenilmez. Ez-Ziyâdât adlı kitapta şu hüküm vardır. «Eğer, bir günden az ararsa El-Muzmerût'ta olduğu gibi eti yenir.» Kuhistânî.

UYGULAMA MESELELERİ:

El-Madisî'nin Şerhi'nde şu hüküm yer almaktadır: «Bir kuşa ok atsa, kuş yere düşse; eğer avcı ayağındaki ayakkabısıyla beraber suya girecek olsa yetişebilecek olduğu halde öyle yapmayıp, ayakkabısını çıkarmakla vakit geçirse suya girince de kuşun ölü olduğunu görse, Bedîu'd-Din'e göre kuş haram olur. Bedîu'd-Din'in gayrisi hetâldir diyor. Çünkû onun ayakkabıyla suya girmesi malını zayi etmesl demektir ve bu adetin hilâfıdır. Binaenaleyh ayakkabının çıkarılması elbisenin çıkarılması gibidir.

Es-Salhânî dedi ki: «Bu düşen kuşta kesilmişin hayatından da belirgin bir hayat olduğu zaman böyledir. Aksi takdirde o zaten itibara alınmaz.»

Eğer kişi iplerden meydana gelen bir ağı besmele çekerek kurarsa, o ağa bir av düşüp yaralı olarak ölürse eti helâl olmaz. Eğer o ağın içinde orak gibi yaralayan bir alet var ise ve avcı ağını kurarken besmele çekmiş, gelen av hayvanı da yaralanmış ise biz Hanefîlere göre o hayvanın eti helâldir. Tıpkı o âletle hayvanı yaraladığı zamanda olduğu gibi.

El-Bezzâziye'de şu hüküm yer almaktadır: «Adam sahrada yabani merkeplerin avlanması için bir orak koysa, sonra ona vardığında yabani bir merkebin ona takılı olduğu halde ölü olduğunu görse, orağı koyarken besmele çekmiş olsa bile yabani merkebin eti helâl olmaz. El-Makdisî dedi ki: Bu onu aramakta ihmal gösterdiği zamana hamledilir.» Fakat burada bir açıklama gerekir ki, biz bunu Zebâih konusunda daha evvel naklettik.

METİN

Burada nazar-ı itibara alınan hayat, kesilen hayvanın hayatının üstünde olan, yani hayvanın bir gün yaşayabileceği şekildeki hayattır. Bir rivâyette «bunun çoğunu yaşayabileceği muhtemelse» rivâyeti vardır. Mecmâ. Onun miktarına gelince, El-Multekâ'da yer aldığı gibi, hayvanın sağ kalacağının sanılmayacağı hal, burada nazar-ı itibara alınır. Hatta herhangi bir suya düşse onu haram etmez.

Bir kuyuya düşerek veya bir dağdan yuvarlanarak ölen hayvanda ve onun diğer benzerlerinde, meselâ başka hayvan tarafından boynuzlanarak öldürülen, sopalarla vurularak öldürülen hayvanlarda ve bir de yırtıcı hayvanın yemiş olduğu hayvanda, bir de hasta olan hayvanda, mutlak
olarak, az da olsa hayatta olmak nazar-ı itibara alınır. Fetvâ da buna göredir. Bu konu Zebâih (kesişler) bahsinde geçti. Binâenaleyh eğer bu hayvanın kesilmesi kesmek imkânı varken kasten terk edilse, hayvan da ölürse haram olur. Yine zâhir rivayette yer aldığına göre, kesmekten âciz kalsa da haram olur. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf «helâldir» dediler ve bu görüş aynı zamanda İmâm
Şâfiî'nin de görüşüdür. Musannıf: «Benim metnimde ve El-Vîkâye metninde bunun helâl oluşuna işaret vardır. Zâhir ise senin dinlediğindir.» dedi.

İZAH

«Burada muteber olan hayat ilh...» «Burada» ile maksat, «Av» bahsidir. Bu kaydı, daha sonra gelecek olan «yüksekten düşen»den veya benzerlerinden ihtirâz etmek için getirmiştir.

«Kesilen hayvanın hayatının üzerinde olması ilh...» Bu sözün en doğrusu «kesilen hayvanın hayatı
üzerinde» ifadesidir. Nitekim El-Mültekâ'da bu tabir kullanılmıştır.

«Bîr gün yaşayacak ilh...» Ben derim ki: El-Mecma'ın sahibi boğulan hayvan ile onun benzerlerinde

bunu zikretti. Onun ibaresi, şerhiyle beraber şöyledir: «Eğer boğulan veya sopa ile öldürülen hayvanı kestiği zaman onda hayat var ise, zâhir rivâyette helâl olur. Onun «bir gün yaşayabilecek
şekilde hayatta kalması» şartı ise, Ebû Hanîfe'den sonra gelen rivayete göredir. Ebû Yusuf bir günün çoğunu nazarı itibara alıyor. İmâm Muhammed dedi ki: «Eğer onda kesilen hayvanın hayatından fazla bir hayat varsa eti yenilir, aksi takdirde yenilmez.»

El-Bedâyi'de denildi ki: «Tahâvî, İmâm Muhammed'in sözünü tefsir ederek zikredip şöyle dedi:

Muhammed'in kavline göre: eğer onda ölüm ızdırabından başka bir durum kalmamış iken, onu keserse eti helâl olmaz. Eğer bir gün veya yarım gün gibi bir müddet yaşayabiliyor ve bu takdirde
keserse eti helâldir.»

Bununla kesilen hayvanın hayatı ile onun üstündeki hayatın tefsiri ortaya çıkmış oluyor.

El-Mecma'daki hükme gelince, bu onun tefsiri değildir. Düşün.

Bununla beraber Ebû Yûsuf'tan naklettiği de ondan gelen bir rivâyettir. Nitekim El-Bedâyi'de bu hüküm yer almıştır.

Zikredildiğine göre Ebû Yûsuf'tan gelen rivâyetin zâhiri, onun hayattan maksadının yaşayabileceğinin tahmin edildiği candır. Eğer kişi, hayvanın bu hayatla yaşayamayacağını biliyorsa ve böylece o hayvanı keserse o hayvan yenilmez.

«Onun miktarına gelince ilh...» Kesilenin hayatının miktarına gelince, demektir.

«Ona burada itibar edilmez ilh...» Yani avda itibar edilmez, demektir. El-Hidâye'de denildi ki:

«Köpek avın karnını deştiği zaman. onun içindekileri çıkardıktan sonra o av, avcının eline geçerse
helâl olur. Çünkü kalan, kesilenin ızdırabıdır. Binaenaleyh o nazar-ı itibara alınmaz. Tıpkı bir koyunun kesildikten sonra suya düşmesi gibi.»

El-Hâniye'de şu mesele yer almaktadır: «Eğitilmiş köpeğini bir hayvana saldırttı. Köpek avı yaraladı.

Avda, kesilen hayvanın kesilmekten sonraki hayat kadar can kaldı. Avcı onu alıp ona rağmen kesmedi. Onun yenilmesi helâldir.»

Ez-Zahîriye'de şu fazlalık vardır: «İttifakla helâldir. Çünkü birincisi kesiş olarak vaki olmuştur. Binaenaleyh başka bir kesişe gerek bırakmaz.»

Bunun hülasası şudur: Kendisinde kesilen hayvanın hayatı bulunan hayvan ikinci bir defa kesilmez.

Çünkü ızdırarî yani mecburî kesiş ile ikinci kesmeye gerek kalmaz. Hatta kesilen veya bu şekilde yaralanan hayvan suya düşer ve ölürse haram olmaz. Çünkü onun ölümü suya düşmeye izafe edilmez. Çünkü zaten suya düşmeden ölü hükmündeydi. Binaenaleyh önceki hayatı nazar-ı itibara
alınmaz. Ancak yüksek bir yerden düşenler de ve benzerlerinde durum böyle değildir. Çünkü onlarda hayat, az da olsa nazar-ı itibara alınır. Onlar ancak kesmekle helâl olurlar. Böylece av ile av
olmayanın arasında fark olduğu ortaya çıktı. Bunun zahirinden bu surette avın kesilmesi imkânına
sahip olmak ile sahip olmamak arasında farkın olmadığı anlaşılıyor.

Fakat El-İnâyede'ki hüküm buna muhâliftir. O diyor ki: «Eğer onu kesme imkânına sahip olursa, buna rağmen onu ölünceye kadar kesmezse eti yenilmez. İsterse o hayvandaki hayat açık, isterse
gizli olsun. Eğer kesme imkânına sahip değil ise, o hayvandaki hayat da kesilen hayvanın hayatından fazla ise; zâhir rivayete göre, yine eti yenilmez. Eğer ondaki hayat kesilen hayvanın hayatı kadarsa onun eti yenir.» Özetle.

El-İnâye'nin ibaresi şunu gerektirir: Daha önce El-Hâniye'den naklettiğimiz ibareyi imkân sahibi

olmadığı zamana hamletmeliyiz.

Bütün bunlara Ez-Zeylaî'deki hüküm aykırı düşmektedir. Zira Zeylaî'de özet olarak şöyle denilmektedir: «Kişi, ona diri olarak yetiştiği halde, kesme imkânı olmasına rağmen kesmese haram olur. Eğer değilse bakılır: Eğer o hayvanda kesilen hayvandaki hayat kadar bir hayat var ise,
yani herhangi bir köpek onun karnını ve benzeri yerlerini deşmişse, o ancak kesilen hayvan gibi can çekişiyorsa bu takdirde helâldir. Sadru'ş-Şehîd «icmaen helâldir» dedi. Bazıları:
«Sadru'ş-Şehîd'in ileri sürdüğü bu görüş, İmâmeyn'in görüşüdür. Ebû Hanîfe'ye göre helâl olmaz,
ancak keserse helâldir. Çünkü gizli hayat, İmâmın katında muteberdir. İmâmeyn'in katında değildir.
Nitekim yüksek bir yerden düşen benzer hayvanlarda olduğu gibi.» derler. Eğer onda kesilen hayvandan ileri bir hayat varsa, zâhir rivâyette kesilmediği takdirde yenilmez.»

Sonra dedi ki: «Hayatı ister gizli olsun ister açık, ister eğitilmiş avcı hayvanın açtığı yara ile isterse
başka yırtıcıların yarasıyla olsun, ancak kesmekle helâldir ve fetva da bunun üzerinedir. Çünkü Cenab-ı Hak «Ancak kesmiş olduğunuz» (Mâide, 5/3) buyurmaktadır. Binaenaleyh âyet, mutlak şekilde her diriyi kapsamaktadır. Yine Rasûl-ü Ekrem'in : «Eğer ona diri olarak yetişirsen onu kes!»

hadisi de mutlaktır ve hadis sahihtir. Buhârî, Müslim ve Ahmed rivâyet etmişlerdir.»
Bu ise Sadru'ş-Şehîd'in tercih ettiği görüşün zıddıdır. O söz İmâm Râzi'nin sözüdür. Nitekim bu Gâyetu'l-Beyân'da yer almıştır. Ondan başkasının da bu sözü tercih ettiğini görmedim. Bu El-Hidâye ve başka kitapların zahirine de muhalif düşmektedir. Buna binâen avda ve avın gayrisindeki muteber hayat arasında farkın olmaması meydana çıkıyor.
Hulâsa şudur: Eğer avı tutar, tutuğu halde avda kesilmiş hayvanda olduğu kadar bir hayat varsa,
buna rağmen onu kesmezse El-Hâniye ve Zâhîriye'de yer aldığına göre helâldir. El-İnâye'de yer alan
fetvâya göre de onu kesme imkânı varsa helâldir. Ez-Zeylaî'deki hükme binaen ise kesmedikçe hiçbir zaman helâl olmaz. Kesme imkânı olmadığı zamanda veya hayvanın, kesilen hayvanın hayatından üstün bir hayata sahip olması halinde böyledir. Bu da delillerin mutlak zikredilmesinden
alınmıştır...
El-Bedâyi'de birinci görüş umum meşayihten rivâyet edilmekte; İkinci görüş Cassâs'tan nakledilmektedir. Onun kelâmının zahiri de birinci görüşün tercihidir ve bu Hidâye'de olanın da zahiridir. Düşün.
Sonra bilmiş ol ki: Bütün bunlar avcı hayvana yetişip onu alırsa söz konusudur. Eğer hayvana yetişir ve onu almazsa bakılır: Eğer yetiştiği zaman alsaydı onu kesme imkânına sahip olacağını kestirir, buna rağmen alıp kesmediyse; hayvanın etinden yenilmez. Eğer alsa ve kesme imkânına
sahip olmadığı için kesmemişse, o vakit eti yenilir. Nitekim El-Hidâye'de de böyle yer almaktadır.
«El-Mutereddiye'de de ilh...» «El-Mutereddiye» bir kuyuya düşmüş veya bir dağdan yuvarlanmış,
ölmüş hayvandır.
«En-Natîha» Başka bir hayvan tarafından toslanarak öldürülen hayvandır.
«El-Mevkûze» darbeyle öldürülen hayvan demektir. «Bizim ona işaret ettiğimiz gibi ilh...» Yani buradaki kayıtlamasına daha önce işaret ettik, demektir.
«Fetvâ bunun üzerinedir ilh...» Yani bu kesmekle helâl olur. Daha önce Zeylaî'den nakledilerek geçen ibareye binâen, avda mutlak hayatın itibarına binaen de fetvâ böyledir.
«'Eğer terk ederse' den kasıt, kesmeyi terk edersedir ilh...» Üzerinde durulan avın kesilmesidir.
«Harâm olur» ibaresi, şartın cevabıdır. Halbuki bu cevap bilâhare nakilde gelecektir. Fakat metinde
gelecek cevap uzak olduğundan dolayı şârih, burada bu cevabı mukadder olarak belirtmiştir.
«Eğer kesmekten âciz olursa ilh...» Yani mutlak şekilde kesme âletini bulamayıp veya onu bulduğu
halde elde edecek ve hayvanı kesmeye hazırlanacak kadar vakti yoktur. Bütün bunlarda hayvanda
kesmekten sonra kesilmiş hayvandaki hayattan daha fazla bir hayatın olması vaktine mahsustur.
Eğer kesilmiş hayvan gibi ise, o zaten hükmen ölmüş demektir ve kesilmesi de El-Hidâye ve başka
kitaplarda yer aldığına göre icmâen helâl olur. Kuhistânî. Bu tafsilat daha önce Zeylaî'den naklettiğimiz hükme muhaliftir.
«Bu Şâfiînin sözüdür ilh...» El-Hidâye'de de böyledir. Fakat Et-Tebyîn'de olan ibare şudur: «İmâm
Şâfiî bu meseleyi teferruatlı bir şekilde eie alıp demiştir ki: «Âletin olmayışından dolayı kesme imkânına sahip değilse o hayvandan yenilmez.» Çünkü taksirat avcı tarafındandır. Eğer vaktin

darlığından dolayı kesme imkânına sahip değilse taksiratı olmadığından dolayı eti yenir.»
Et-Tatarhâniye'de denildi ki: «Eğer imkânsızlık vaktin darlığından ileri geliyorsa ve ondan kesme imkânına elvermeyecek kadar bir hayat kalmışsa, Şemsu'l-Eimmeti'l-Serahsî Şerhi'nde: «O bizim
katımızda helâl olmaz» demiştir. Hasan bin Ziyâd ve Muhammed bin Mukâtil: «Helaldir» dediler. Ve
bu aynı zamanda İmâm Şâfîi'nin görüşüdür. Sadru'ş-Şehîd de bu görüşü almıştır. El-Gıyâsiye'de:
«Bu görüş, tercih edilen görüştür» denildi. El-Yenâbî'de : «Bizim üç arkadaşımızdan gelen rivayete
göre, istihsânen bu avın eti yenir.» Bazıları da: «Bu daha sıhhatli görüştür» demiştir.»
Eğer: «Meseleyi kesilmişin hayatı üstünde bir hayatı olan av üzerinde kurmuştur. Dolayısıyla vaktin
darlığının kesmeye mani olması nasıl düşünülebilir?» şeklinde bir itiraz olursa cevap olarak denildi
ki:
«Kesilen hayvandaki miktar, yokluk gibidir. Çünkü av ölü hükmündedir. Bundan fazla olanda da bazen kesmek söz konusu olmayabilir. Binaenaleyh imkânsızlık düşünülebilir.» İnâye.
«Onun helâlliğine işarettir ilh...» Çünkü «kast» ile takyid edilmiştir.

METİN

Ben derim ki: (musannıfın sözünü ettığı) zâhirin açıklaması şudur: Böyle bir hayvanı kesmekten âciz olmak, harAmı helâl kılmaz.

Veya bir mecusî bir köpeği ava saldırtsa, Müslüman da o köpeği ava doğru kovalasa ve köpek de
koşarak gidip veya onu mi'radiyle enlemesine isabet edip öldürse helâl olmaz.

«Mi'râd» başında tüyü olmayan ok demektir. Buna mi'râd denilmesinin sebebi, ava enlemesine isabet ettiğindendir. Eğer onun başının keskinliği varsa ve o keskinlikle ava dokunursa avın eti helâldir. Yahut ağır ve keskin bir bunduka (yuvarlatılmış ve sertleştirilmiş çamur) vurup da onu öldürürse yine helâl olmaz. Çünkü keskinliğiyle değil, ağırlığıyla avı öldürmüş olur. Eğer bunduka
hafif, fakat keskin ise o zaman av helâldir. Çünkü av yara ile ölmüştür. Eğer bu bunduka yara açmazsa mutlak şekilde avın eti yenilmez. Yarada kanama şart koşulmuştur. Bazıları da «şart değildir» demişlerdir. Multekâ. Bunun tamamı Multekâ üzerindeki ta'likimdedir.

Veya bir ava ok attı. Av da bir suya düştü. Burada da su ile ölmüş olması ihtimali olduğundan haram olur.

Eğer o hayvan suda yaşayan kuşlardan olup suya düşerse ve su, bedenindeki yarayı örter ve ölürse
harâm olur. Aksi takdirde helâldir. Multekâ.

Veya bir damın veya bir dağın üzerine düşer, orada da yere yuvarlanıp ölürse bütün bu meselelerde
haramdır. Çünkü böyle bir şeyden sakınmak mümkündür. Eğer başlangıçta yere düşüp ölürse helâldir. Zira yere düşmekten sakınmak mümkün değildir.

Bir müslüman köpeğini ava saldıktan sonra bir mecusî köpeği ürkütse yani sesiyle korkutsa köpek
de var kuvvetiyle koşsa avın eti yenir. Zira sesle kışkırtmak, salıvermekten daha aşağı derecededir.
O bakımdan daha yükseğe veya benzeriyle kalkar. Tıpkı hadisin neshinde olduğu gibi.

Veya köpeği hiç bir kimse ava göndermemiştir, avı kendiliğinden kovalamaktadır. Bir müslüman da
sesiyle onu kışkırtırsa. o da var kuvvetiyle koşarsa avın eti yenir. Çünkü sesle kışkırtmak, fiilen ava
göndermek hükmündedir.

Veya herhangi bir kimse köpeği ava göndermemiştir, köpek kendiliğinden avı kovalıyor, bir müslüman onu görüp sesiyle kışkırtırsa, köpek de var kuvvetiyle ava doğru seğirtip giderse, avın
eti yine yenir. Çünkü kışkırtmak hükme göndermek demektir.

Ava gönderdiği avı değil de başka bir avı tutarsa avın eti yenir. Çünkü avcının maksadı mümkün olan her hangi bir avı tutmaktır. Hatta avcı köpeğini bir çok avın üzerine saldırtırsa, bir besmele ile,
köpek de o hayvanların hepsini öldürürse hepsini yiyecektir. Evet, bütün bu zikredilen meselelerde
avın eti yenir. Çünkü daha önce nedenini zikrettik.

Tıpkı bir ok atılmış avın bir parçası ok ile bedeninden kopmuşsa; o av yenilir, fakat İmâm Şâfiî'ye
hilâfen kopan parça yenilmez. Bizim delilimiz Rasûl-ü Ekrem'in şu hadisidir:

«Diri hayvandan kopan parça ölüdür.»

İZAH

«Bunun gibisinde kesmekten âciz olmak, harâmı helâl kılmaz ilh...» El-Minah'ın ibaresi şöyledir:
«Çünkü bunun benzerindeki âcizlik harâmı helâl kılmaz.»

«Âcizlik» kaydı ile su ve yiyecek maddelerini bulabilmeyi tariften çıkarmış oluyor. Çünkü böyle

bir
âciz kişiye su yerine hamr içmek, yemek yerine murdardan yemek mubah olur. Bu şârihin ibaresinden anlaşılmıyor. Çünkü orada «kesmekten âciz olursa» ibaresi vardır. Bunu T. belirtmiştir.

BİR UYARI:

Kişi bir ava oku attı. Av bir mecusînin veya uyuyan bir müslümanın yanına düştü. Eğer uyuyan kişi
uyanık olsaydı onu kesebilecek durumda olurdu. Bu takdirde hayvan orada ölse helâl olmaz. Çünkü
mecusî İslâmı takdim etmek suretiyle onu kesebilir. Uyuyan kişi de birtakım meselelerde - İmâm'ın
katında- uyuyan gibidir. Meselelerden birisi de bu meseledir. Hâniye'den özetle.

«Veya bir mecusi bir köpeği gönderse ilh...» Bu ve bundan sonra gelen ibâre musannıfın daha önce
geçmiş olan: «Eğer terk ederse» ibaresine atıftır. Asıl şudur: Bir fiil ancak kendisinden daha kuvvetli olan veya en azından kendisine eşit olan bir fiille kalkar. Ama kendisinden daha zayıf olan
bir fiil ile kalkmaz. Binaenaleyh bir müslüman köpeğini ava saldırtsa, köpek avın arkasından koşarken bir mecusî onu sesiyle daha da kışkırtsa; o da avı tuttuğu takdirde av, helâldir. Çünkü kışkırtmak hem salıvermenin altında bir fiildir, hem salıvermeye binâen olmaktadır. Eğer bunun tam
aksine yapılırsa av harâm olur. Mürted ve ihrâmlı ve kasten besmeleyi terk eden kişi gibi kesmesi
câiz olmayan herkes bu hususta mecusînin durumundadır. Eğer köpek kendiliğinden seğirtip giderse, onu hiç kimse ava göndermemişse, bu esnada bir müslüman sesiyle onu kışkırtırsa, o da
şiddetle avın peşinden koşar ve onu tutarsa, av helâldir. Çünkü bu, ipi koparıp kaçmak gibidir.

«Kışkırtmak»tan maksat, ses ile hayvanı teşvik etmek, hayvanın da buhun arkasından; meselâ daha
fazla koşmasını sağlamaktır. Bunun tamamı El-Hidâye'de vardır. El-Kuhistânî dedi ki: «Bu, hayvan
giderken mecusî tarafından kışkırtıldığı zaman böyledir. Eğer hayvan durur ve durduktan sonra mecusî onu kışkırtırsa, avın eti yenilmez.» Nitekim bu hüküm Ez-Zahîre'de de böyle yer almaktadır.

«Mi'râd bir oktur ilh...» El-Kâmûs: «Mi'râd» «Mihrâb» vezninde bir kelimedir. İki tarafı ince, başında
tüller olmayan, ortası kalın, keskinliğiyle değil enliliğiyle hayvana dokunan bir oktur.» dedi.

«Velev ki onun başı keskin olsun...» Bu ibâre, musannıfın «enine dokunursa» sözün muhterezidir.

«Eğer keskin tarafıyla isabet ederse ilh...» Yani bir de yara açarsa o zaman helâl olur.

«Bunduk ilh...» Kendisiyle atış yapılan, yuvarlatılmış çamur parçasıdır.

«Eğer hafif ise ilh...» Ağır güllenin dokunmasıyla ölen avın, gülle yara açsa dahi helâl olmayacağına
işaret ediyor.

Kâdıhan dedi ki: «Gülle, taş, enlemesine hayvana vuran ok, baston ve benzerleri ile yara açsa avlamak helâl değildir. Çünkü bunlar avı delmezler.

«Ancak onlardan herhangi bir şeyi sivriltir ve ok gibi uzatırsa ve onunla atma imkânına sahip olursa; eğer böyle olursa ve dokunduğu avı da sivriliğiyle delerse, o avın yenilmesi helâl olur. Avın
içinde açılan ve derisi yırtılıp da zâhire çıkmayan yaraya gelince; bundan dolayı ölen av, helâl olmaz. Çünkü bu şekilde kan akıtmak hasıl olmaz. Demirin ağırı ne ise, demir olmayanın ağırı da aynı şeydir. Eğer delerlerse helâl olur, aksi takdirde olmaz.»

Et-Tebyîn'de şu hüküm yer almaktadır: «Asıl şudur ki: Ölüm kesinlikle yara sebebiyle meydana gelmiştir deniliyorsa, hayvan helâl olur. Eğer ağırlıkla veya ağırlıkla mıdır, kesmekle midir, diye şüpheli bir şekilde olursa, vücûben veya ihtiyaten helâl olmaz.»

Açıktır ki, güllerle meydana gelen yara, ancak yarmak ve ağırlıkla meydana gelir. Çünkü gülle şiddetli bir şekilde seğirtir ve o yarayı açar. Çünkü güllenin keskinliği yoktur. Binaenaleyh gülle ile
öldürülen bir hayvan helâl olmaz. İbn-i Nuceym bununla fetvâ vermiştir.

«Mutlak olarak ilh...» Yani ister ağır, ister hafif olsun, demektir.

«Yarada kanatma şarttır. ilh...» Zeylâî dedi ki «Eğer kanatmayan bir araç ise bu hususta ihtilâf vardır. Bazı kimseler: «Bu av helâl olmaz, çünkü necis olan kanın çıkartılması demek olan kesmek
manası burada yoktur. Ve Rasûl-ü Ekrem de kanın çıkartılmasını şu sözüyle şart koşmuştur: «Kanı dilediğinle akıt» Hadisi Ahmed, Ebû Dâvûd ve başka muhaddisler rivayet etmişlerdir.»

Bazıları da: «Helâldir» demiştir. Çünkü kişi yapabildiğini yapmıştır. O da yara açmıştır. Bazen kan,
katılığı dolayısıyla dışarı akmadığı gibi yara deliğinin daralmasından da ötürü çıkmayabilir. Bazıları
da: «Eğer yara büyükse, kan akmasa dahi av helâl olur. Eğer küçükse kan akmazsa helâl olmaz»
dediler. Ok avın tırnağına veya boynuzuna dokunduğu zaman eğer kan akıtırsa helâl olur, aksi takdirde olmaz. Bu daha önceki görüşü teyid eder. Zeylâî'den özetle.

Bunun benzeri El-Hidâye'de de vardır.

Ed-Durru'l-Muntekâ'da denildi ki: «Ben derim ki; Burada bu konu El-Burcundî'nin El-Hulâsa'dan zikrettiği şu hükümden ötürü tartışılabilir. Bu yara etten başka yerdedir. El-Kuhistânî'nin El-Muhît'ten naklederek daha önce geçen ibaresinin zâhirinden anlaşılan ise şudur: Mutemet odur
ki, kanın akıtılması şart değildir. Düşün.» Ed-Durru'l-Müntekâ'dan. Özetle.

Ben derim ki: Hidâye'nin Zeylaî ve Multekat'ın zahiri, kanatmasının şart olmaması yönündedir. Bununla beraber hadis de bunu teyid etmektedir. Bazen El-Mevâhib'in metnindekiyle de şart olmaması tarafı tercih edilir. Musannıf Zebâih'te daha önce şöyle söyledi: «Hayatta olduğu bilinen
bir kesilmiş hayvan, kıpırdamasa ve ondan herhangi bır kan çık-masa dahi helâl olur. Eğer hayatta
olduğu bilinmiyorsa, mutlaka bu iki şeyden birisi yani kıpırdama ve kan akması, şarttır.» Düşün.

«Veya bir ava ok atarsa ilh...» Bu hüküm hayvanda müstakil bir hayat olduğu zaman ittifakla haram
olması konusundadır. Çünkü onun ölümü atışın gayrisine izâfe ediliyor. Eğer hayatı mustakırreden
daha az ise, onda da daha önce köpeğin gönderilmesindeki ihtilâf söz konusudur. Zeylaî ve onun benzeri El-Hidâye'den naklederek T. de yer almaktadır.

«Oraya düştü ilh...» Zâhire göre bu kayıt üzerinde ittifak vardır. Binaenaleyh onun benzeri suyun
içindeyken ona oku atarsa ve öldürürse haramdır. Çünkü bu takdirde su ile ölme ihtimali vardır T.
Hindîye'den nakletmiştir.

«Aksî takdirde helâl olur ilh...» Çünkü burada suyla ölüm sebebine ihtimal yoktur.

«Multekâ» sözüne gelince; bunun benzeri El-Hîdâye'de de vardır.
El-Hâniye'de zikredildi ki: «Eğer hayvan bir suya düşerse ve düştükten sonra ölürse eti yenilmez.
Zira onun suya düşmesinin onu öldürmüş olduğu umulur. O hususta su kuşu ile diğer kuşlar eşittirler. Çünkü su kuşu yaralı olmadığı halde suda yaşayabilir.»
Bu ibare Ez-Zahîre'de Serahsî'den nakledilmiştir. Sonra da: «Fetvâ anında düşünülsün. Ve bunun
tamamı Şurunbulâliye'dedir» dedi.
«Oradan düşse ilh...» Bu kaydı getirmesinin nedeni, çatıda veya dağda durur, yuvarlamazsa ihtilâfsız olarak helâl olmasıdır. Bu da yara derhal öldürücü olmadığı halde yuvarlanıp ölürse böyledir. Eğer onda kesilmiş hayvandaki hayat kadar hayat kalmışsa, sonra yuvarlanıp düşerse, yine helâl olur. Mi'râc.
«Eğer boştan yere düşerse ilh...» Yerde de onu öldürecek mızrağın keskin ucu veya dikilmiş bir süngü gibi öldürecek bir şey yok ise helâl olur. İnâye. Bunun tamamı Eş-Şurunbulâliye'dedir.
«Zira ihtirâz ilh...» Ma'lûlden önce getirilmiş illettir. Ma'lûl de onun, ileride gelecek «yenir» veya «yer» sözüdür. Ma'lûlden önce getirilen illet fakihlerin kelâmında çok zaman vardır. Nitekim Cenab-ı
Hak: «Günahlarından ötürü boğuldular» buyurmuştur. Bu ibareden sonraki ibarede de böyle denilir.
Anla.
«Bir mecusî onu kışkırtırsa ilh...» Yani «o ava doğru seğirtip gidiyorken mecusî de onu kışkırtırsa»
demektir. Eğer o durduktan sonra mecusî onu kışkırtırsa ve o da yeniden koşmaya başlarsa, daha
önce de geçtiği gibi, avın eti yenilmez.
«Hadisin neshi gibi ilh...» Binaenaleyh sahîh bir söz, ancak diğer sahîh veya daha sıhhatli bir söz ile neshedilir, zaîfle neshedilmez. T.
«Veya gönderildiği avdan başkasını tutarsa ilh...» İster avcı tarafından gönderildiği avı da beraberinde tutsun ister tutmasın, mesele değişmez. Fakat daha önce de geçtiği gibi göndermek esnasında bunu yapması şarttır.
El-Bedâyi'de denildi ki: «Eğer köpeği veya şahini bir ava kaldırıp besmele çekerse, hayvan bir avı
sonra ikincisini süratli bir şekilde yakaladı, sonra avları peşpeşe yakaladı. Bütün bu avların eti yenir. Çünkü tayin avda şart değildir. Ve mümkün de değildir. Bu tıpkı okun iki ava değerek onları
öldürmesi gibidir.» Özetle.
Eğer kişi hayvanını bir ava saldırtırsa, o da yanılıp avı kaybettikten sonra başka bir av önüne çıkar,
onu öldürürse o av helâl olur. Eğer döndükten sonra önüne bir av çıkarsa onu öldürürse helâl olmaz. Çünkü dönmesi halinde saldırtmak sona ermiş oluyor. Nitekim bu hüküm El-Hâniye ve başka kitaplarda yer almaktadır.
El-Kuhistânî dedi ki: «Burada şunu iş'ar ve ilân etmektedir: Eğer oku attığı avdan başkasına isabet
ederse, o helâl olur. Nitekim Kâdıhân'da bu hüküm böylece yer almaktadır. Eğer bir ava ok atar da
ok ona isabet eder, onu deler, sonra da başkasına, başkasına ve başkasına da isabet ederse hepsi
helâl olur. Nitekim bu hüküm En-Nazm'da yer almaktadır.»

Binaenaleyh köpeği göndermek ok atmak menzilindedir. Nitekim bu hüküm El-Hidâye ve Ez-Zeylaî'de yer almaktadır. Bunun benzeri El-Multekâ'da da vardır.

«Çünkü avcının gayesi elde ettiği bütün avları tutmaktır ilh.. » Yani avcının maksadı, av köpeğinin veya parsın eline geçirdiği herhangi bir avı yakalamaktır. El-Hîdâye'nin sözünün de manası budur.

Bizim lehimizde şu delil vardır: Avın tayini faidesiz bir şarttır. Çünkü avcının maksadı avı elde etmektir ve herhangi bir köpek o tayin edileni tutmaya güç yetiremez. Zira köpeği bu şekilde, yani tayin ettigi hayvanı tutacak şekilde eğitmek imkânı yoktur. Böylece tayin şartı kalkmış olur.

«Bir tek besmele ile ilh...» Yani köpeği gönderdiği veya oku attığı zaman bir tek besmele çekecektir.

«Bizim daha önce zikrettiğimizden ötürü ilh...» Yani daha önce dört vecihte zikrettiğimiz dört illetten ötürü.

«Av helâl olur, fakat ondan kopan parça helâl olmaz ilh...» Yani o parça koptuktan sonra hayvan onsuz yaşayabiliyorsa o yenilmez; aksi takdirde ikisi de yenir. İnâye. Bu baştan başka diğer azalarda da tasavvur edilebilir. İnâye.

«Şâfiî'nin hilafına ilh...» Şâfiî: «Eğer bu parçadan ötürü av ölürse, hem o parça hem de av yenir» demiştir. Hidâye.

«Diriden kopup düşen ilh...» Bu her ne kadar balığı da kapsamakta ise de, ancak hadiste: «Balığın

ölüsü de helâldir» şeklinde hüküm gelmiştir. Hidâye.

METİN

Eğer okla hayvanın bedeninden ayrılan parçanın yeniden bedene eklenme ve sağlamlaşma ihtimali
varsa, o parça da bütün bedenle beraber yenir. Değilse yenilmez. Multekâ.

Eğer atıcı avı üç parça veya daha fazla yaparsa, kuyruk kısmıyla veya onun başının yarısı veya çoğunu düşürürse veya onu ortadan iki parçaya ayırırsa bütün eti yenir. Çünkü bütün bu suretlerde
kesilen hayvanın hayatından üstün bir hayat mümkün değildir. Binâenaleyh bahsi geçen hadis bunu kapsamamaktadır. Ama parçanın çoğu başla beraber ise; burada zikredilen imkân olduğundan dolayı mesele değişir.

Mecusînin, puta tapanın, irtidât edenin ihrâmlı olanın avı harâmdır. Çünkü bunlar kesme ehlinden
değildirler. Ama Ehl-i Kitâp böyle değildir. Çünkü zarurî kesiş tıpkı ihtiyarî kesiş gibidir.

Eğer bir ava atıp onu zayıf düşürecek şekilde yaralamazsa, başka bir avcı atıp onu öldürürse, bu av
ikincinin malı olur ve helâldir.

Eğer birinci avcı onu zayıf düşürecek şekilde yaralarsa yani onu kendisini koruyacak nitelikten çıkarmış bir hal getirirse; diğer taraftan o hayvanda henüz yaşayacak kadar hayat varsa, bu takdirde av birinci atıcının malıdır ve haramdır. Çünkü onu ihtiyarî bir şekilde kesmeye yetecek gücü vardır. Böylece onu katletmiş oldu. O takdirde de haram olur. İkinci avcı da birinci avcıya o hayvanı telef ettiği andaki kıymeti ne ise onun tazminatını öder. Ancak yaranın kıymetten düşürdüğü miktarı düşer. Etl yenen ve yenilmeyen hayvanların avlanması helâldir. Eti yenilmeyenin
avlanmasının helâl olması. Onun derisinden, tüylerinden veya kanatlarından istifâde edilmesi veya
onun şerrini defetmek maksadına bağlıdır. Bütün bunlar nass mutlak olduğundan dolayı meşrûdurlar.

El-Kunye'de: «Kedinin ve köpeğin herhangi bir yarar için kesilmesi caizdir» denilmektedir. En uygunu köpek ölümle pençeleştiği zaman onu kesmektir ki, kurtulsun.

Keşiş ile necisulayn olmayan hayvanın eti temizlenmiş olur. Eti necisulayn olan domuz gibi hayvanların eti ise, hiç bir şekilde temizlenmez. Kesişle necisulayn olmayan bir hayvanın derisi de
temiz olur. Bazıları «derisi temiz olursa da, eti temiz olmaz» demişlerdir. Bu daha sıhhatli ve fetvâya
daha uygundur. Nitekim bu mesele EI'Mevâhib'den nakledilerek Es-Şurunbulâliye'de bu bölümde geçtiği gibi Taharet Bahsinde bu mesele geçmiştir.

İZAH

«Aksi takdirde ilh...» Yani parça düşmemiş, derisiyle bağlı kalmış ise. Hidâye.

«Veya başının yarasını keserse ilh...» Yani ister bu kesiş uzunlamasına. isterse enlemesine olsun.
Bedâyi.

«Veya onu ikiye bölerse ilh...» Buradaki «El-Kaddu» kelimesi kökten gelen kesiş veya uzunlamasına olan kesiştir. Kâmûs.

Buradaki zamir ise ava racidir. Nitekim El-Bedâyi'de böyledir.

Eş-Şurunbulâliye'de zikredildi ki: «Bir çok kitapta kaddın ne tür bir kesiş olduğunun keyfiyeti açıklanmamıştır.» Sonra El-Hâniye ve Mebsût'dan şunları nakletti: «Eğer uzunlamasına onu ikiye

ayırırsa o yenir.»

«Ben derim ki: Zâhir şudur ki uzunluk burada kayıt değildir. Buna El-Bedayi'nin : «Yenir, çünkü o «evdâc» diye tabir edilen damarların kesilmesini kapsamıştır. Çünkü o damarlar kalpten dimağa bağlıdırlar ve kesişe benzemiş oluyor» şeklindeki talili de buna delâlet eder. Eğer baş tarafından gelenin yarıdan azını keserse hüküm yine böyledir.» Düşün.

«Binaenaleyh zikredilen hadis onu kapsamaz ilh...» Çünkü o hadiste «diri» mutlak olarak zikredildi.

Bu da hakiki ve hükmî diriyi kapsar. Bizim burada sözünü ettiğimiz ise; hükmen değil sureten diridir. Zira bu yaradan sonra hayatın bekâsı düşünülemez. Bunun için kendisinde hayatın bu kadarı olduğu halde suya düşerse, bir dağdan yuvarlanır veya damdan düşerse haram olmaz. Bunun tamamı El-Hidâye'dedir.

Ben derim ki: Böylelikle Musannıfın oğlunun El-Bezzâziye'nin: «Eğer av kendisinden koparılmış parça olmaksızın yaşayabiliyorsa, koparılan parça yenilmez. Eğer başı gibi onsuz yaşayamıyorsa o parça da yenir hayvan da yenir» şeklindeki sözüne: «Hadis âmm'dır. Acaba El-Bezzâziye'nin bu söylediği nerden çıkıyor?» şeklindeki itirazı düşer.

Ben derim ki: Bu, El-Hidâye'den alınmıştır. El-Hidâye'nin şârihi ve başka müellifler de bunu açıkça
belirtmişlerdir.

«Ama çoğu başıyla beraber olduğu zaman mesele bunun hilâfınadır ilh...» Meselâ avcı hayvanın bir
elini, bir ayağını, bir baldırını, ayaklarına bağlı olan eklemlerini, ayaklardan sonra gelen üçte birini,
başın yarısından azını koparmışsa, bütün bu takdirlerde kopartılmış parça haram olur ve kendisinden parça koparılan hayvan ise, helâldir. Hîdâye.

«Mürted» sözüne gelince; mürted, İmâm ile Ebû Yûsuf'un katında murâhık (erginlik çağına merdiven dayayan) bir genç dahi olsa. İmâm Muhammed'e hilâfen hüküm böyledir. Çünkü Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf böyle bir gencin irtidâdının sıhhatli oluşuna dayanarak bu görüşü sürmüşlerdir. Bedâvi.

«Çünkü ızdırâri kesiş ilh...» Çünkü Kitâbî bir kimse ihtiyarî kesiş lindedir. Binaenaleyh ızdırârî kesiş
de böyledir. Yani Kitâbî'nin kesişi böyle değildir.

«O ikincisinindir ilh...» Çünkü ikinci avcı onu avlamış demektir.

«Ve helâl olur ilh...» Çünkü "o birincisinin atışıyla kendisini koruyacak, kaçacak imkânı kaybetmediğinden onun kesişi, ızdırârî kesiş olur bu da yaradır. Bu yara hangi yerinde olursa olsun, meydana gelmiştir. Zeylaî.

«Onda yaşayacak kadar hayat varsa ilh...» Yani ondan kurtulursa başı kesildiği zamanda olduğu gibi; onda, ancak kesilen hayvanda kalan hayat kadar olması halinde olduğu gibi hayatta kalamayacak bir halde olduğu zaman, helâl olur. Çünkü böyle bir hayatın varlığı yokluğu gibidir. Eğer yaşamayacak bir halde ise, ancak onda kesilen hayvanın hayatından daha fazla hayat var ise;
yani bir gün veya bir günden daha az bir zaman yaşayabiliyorsa, Ebû Yûsuf'un katında ikinci atışla
haram olmaz. Çünkü Ebû Yûsuf katında bu hayat nazar-ı itibara alınmaz. İmâm Muhammed katında
haram olur. Çünkü onun katında bu hayat muteberdir. Zeylâî'den özetle.

«Çünkü o ihtiyarî kesişe kadirdir ilh...» Yani hayvanı kendisini koruyacak durumdan çıkarmıştır. Binaenaleyh ikinci atış koyuna atılan gibi oluyor. Bunu El-Bedâyi'de ifade etti.

«İkinci avcı birinci avcıya hayvanın kıymetini öder ilh...» Çünkü o, başkasının mülkü olan bir avı telef etmiştir. Zira birinci avcı bunu yaralamak suretiyle, zayıf düşürmekle mülk edinmiştir. Binaenaleyh ikinci avcının, telef ettiğinin kıymetini birinci avcıya vermesi gerekir. Onun kıymeti telef edildiği vakitteki değeridir. O birinci avcının açmış olduğu yara ile eksik oluyor. İkinci avcıya
bunu vermek düşer.

Bunun açıklaması şöyledir: Birinci avcı on dirhem kıymetinde bulunan bir ava ok attı. Onu yaraladı.
İki dirhem eksiltti. Sonra ikinci avcı ona attı ve o da iki dirhem kıymetini düşürdükten sonra av öldü.
Binaenaleyh ikinci avcı sekiz dirhemi birinci avcıya vermek mecburiyetindedir. Ondan yani kıymetten iki dirhem düşürülür. Çünkü bu iki dirhemin düşürülmesi birincinin açmış olduğu yara ile
meydana gelmiştir. Zeylâî.

Musannıf, bu meseleyi şu hayvanın ölümünün ikinci avcının yarasıyla olduğu bilindiği vakitte farzetmiştir. Eğer onun iki yara ile öldüğü bilinirse veya hangi yara ile ya da iki yaradan biriyle ölmüş veya ölmemiş biliniyorsa, Hidâye'nin zahiri, tazminattaki hükmün değişeceği şeklindedir.

Zeylaî farkın olmamasını tahkik etmiştir. Oraya müracaat et.

BİR EK:

Şu mesele kaldı: İki avcı beraberce bir ava ok attılar. Birisi öbüründen önce avı vurdu ve zayıf düşürdü, sonra ikincisinin attığı isabet etti. Veyahut birinci önce ona ok attıktan sonra, ikincisi birincinin oku isabet etmezden veya isabet ettikten fakat onu zayıf düşürmezden önce oku attı, birincisinin oku onu vurup zayıf düşürse ya da onu zayıf düşürdükten sonra ikincisi ona isabet etse
ve öldürse; O av, bütün bu hallerde birinci avcınındır. Züfer'den başka diğer İmâmlar katında eti yenir.

Her iki avcı beraber ava ok attılar, ona beraber isabet ettirdiler ve o iki oktan aldığı yara ile öldü. Av
ikisi arasında ortaktır. Köpek de bu meselede ok gibidir. Hatta onu zayıf düşürmekle de mülk edinmiş oluyor. Onu zayıf düşürmeksizin tutması nazar-ı itibara alınmaz. Hatta kişi doğanını gönderse; doğan pençeleriyle avı tutsa, fakat zayıf düşürmese; başka bir avcı da kendi doğanını gönderip o da avı öldürse; av ikinci avcınındır ve helâldir. Çünkü birinci doğanın eli koruyucu bir el
değildir ki, mâlikin elinin yerine kaim olsun.

Eğer bir ok atsa ve avı zayıf düşürdükten sonra ikinci kişi ona ok atarsa, öldürürse av haram olur.

Bu meselenin tamamı Ez-Zeylâî'dedir.

Eğer adam iki köpeği bir ava saldırtırsa köpeklerden birisi avı vurur, onu kıpırdamayacak hale getirirse, sonra ikinci köpek vurur, onu öldürürse o avın eti yenir. Bedâyî.

«Herhangi bir menfaat için ilh...» Yani az bir menfaat için olsa bile, köpek de kedi de kesilebilir. Eğer kedi insanlara eziyet vericiyse dövülmez ve kulağı bükülmez, kesilir.

«Sekerât acısı çektiğinde en uygunu köpeği kesmektir» çünkü kesmekte köpeğin acısını hafifletmek bahis konusudur.

T. dedi ki: «Köpekle kayıtlandırmanın anlaşılır hiç bir tarafı yoktur.» (Yani bu, diğer hayvanlar için
de söz konusudur.)

«Onunla tahir olur ilh...» Yani avlamakla ve boğazlamakla hayvanın eti tahir olur. Taharatte kişinin
av ehlinden olmakla birlikte besmele ile de olması şart mıdır, değil midir meselesinde ihtilâf vardır.
Bunu Zebâih Kitâbı'nın sonunda önceden zikrettik. El-Cevhere; «Şarttır», El-Bahr ise: «Değildir» dedi.

«Domuz gibi ilh...» Necisulayna bir örnektir.

«Binaenaleyh hiç bir şekilde domuz eti tâhir olamaz ilh...» Yani ne derisi, ne eti, ne de herhangi bir
şeyi tâhir olamaz.

«Bu daha sıhhatlidir ilh...» Allame Kasım da El-Gâye, En-Nihâye, El-Kâfiye ve başka kitaplara nispet
ederek bu şekilde tashih etti. Ve: «Birinci görüş Hidâye sahibinin seçmiş olduğu yorumdur» dedi.

METİN

Kuşu geceleyin yakalamak mubahtır. En uygunu bunu yapmamaktır. Hâniye.

Doğanı diri bir kuş ile eğitip avcı yapmak mekruhtur. Çünkü diri kuş azap görür.

Avcı, bir insanın at ve koyun gibi ehlî hayvanlardan başkasının sesini işitip okunu ona doğru fırlatıp
bir ava isabet ederse o av helâl olmaz. Ama aslan veya domuzun tıkırtısını işitir, oku ona atar veya
köpeği ona saldırtırsa ok veya köpek yenmesi helâl olan bir ava isabet ederse o avın eti yenir.
işittiği tıkırtı avın tıkırtısı mıdır, başkasının mıdır, bilmediği takdirde o av helâl olmaz. Cevhere.
Çünkü mubah ile haram bir araya geldiğinde haram diğerine galebe çalar. Avcı bir geyiğe ok atsa,
onun boynuzuna veya tırnağına isabet etse, hayvan da ölse, eğer isabet ettiği yerlerden kan
çıkmışsa etini yer. Çünkü yara açmıştır. Aksi takdirde helâl olmaz. İtibar atış vaktinedir.
Binaenaleyh müslüman olarak oku attıktan sonra irtidât ederse, okun isabet ettiği avdan yenir. Ama
mürted olarak oku atar, ok henüz havada iken müslüman olursa, isabet ettiği avın eti yenilmez.
Ceza kişinin ihrâmda olduğu halde attığı zaman onun ihrâmdan çıkmaıyla vâcip olur. Attıktan sonra
ihrâma girmesiyle olmaz. Bu bahis Diyetler Bahsi'nden hemen önce gelecektir.

BİR FER':

Eğer eğitilmiş bir doğan, bir avı tutar ve onu öldürürse, fakat bir kimsenin onu gönderip göndermediği bilinmiyorsa, bu avın eti yenmez. Çünkü göndermekte şüphe vardır. Göndermek olmaksızın ise av mubah olmaz. Eğer bir insan onu göndermişse de yenilmez. Çünkü o

başkasının
malıdır. Mal sahibinin izni olmaksızın onun malını toplamak câiz değildir. Zeylaî.

Ben derim ki: Bizim asrımızda bir fetvâ hadisesi vaki oldu. O fetvâ şudur: Bir kişi koyununu bostanında kesilmiş olarak buldu. Acaba bu koyunun sahibi, koyunundan yiyebilir mi?

Bizim daha önce söylediğimiz kaidenin muktezasına bakılırsa yiyemez. Çünkü bu meselede kesicinin, kesmesi helâl olanlardan mıdır, değil midir, şüphesi vardır. Ayrıca acaba adam besmele
çekmiş midir, çekmemiş midir, şüphesi de mevcuttur.

Fakat Hülasa'nın Lukata Bahsi'nde şu hüküm yer almaktadır: «Bir kavim çöl yolunda kesilmiş bir deve buldular. Eğer deve suya yakın değilse ve insanın kalbine de devenin sahibi deveyi, halka helâl olsun diye kesmiş olduğu düşüncesi hatıra geliyorsa; o vakit o deveden alıp yemekte herhangi bir şey yoktur. Çünkü delâletle sabit olan bir şey, sarâhatle sabit olan gibidir.»

Böylece devenin yenilmesi zikredilen şartla mubah olur ve bilindi ki: Kesenin kesmek ehlinden olmasının bilinmesi şart değildir. Bunu Musannıf söyledi:

Ben derim ki: Fetvâ hadisesi ile Lukata Hadisesi arasında fark gözetir. Şöyle ki: Birincide kesici kesinlikle mal sahibi değildir. İkincisinde kesicinin mal sahibinin olması muhtemeldir.

Güvenilir bir kişinin el yazması eserinde şu meseleyi gördüm: «Kişi koyun çaldı. Besmeleyi çekerek
onu kesti. Koyunun sahibi koyunu buldu. Acaba koyundan yiyebilir mi? En sıhhatli görüşe göre

yiyemez. Çünkü kesici kesinlikle haram olan, mülkü olmayan şer'î bir iznin kendisine verilmediği bir şey üzerinde besmele çekmek suretiyle kâfir olmuştur.» Bu araştırılsın.

El-Vehbâniye'de şunlar yer almaktadır: (şiir)

«Murdar ölen bir hayvanın etini köpeğe yedirme. Çünkü o habistir, haramdır. Onun yararı ve helâl
olması da mümkün değildir.

«Herhangi bir kuşu bulanın o kuşa mâlik olduğuna caiz gör. Bazı İmâmlar kuşu bulanın elinden kuşu alıp azat etmeyi hoş görmemişlerdir.

«Eğer kuş sahibi onu başkasının elinde görürse onu alması caizdir. Tıpkı narı soyan kişi tarafından
atılan nar kabuğu gibi.»

LUĞAZLARINDA (BİLMECELERİNDE) SU GELMİŞTİR

«Hangi helâldir ki av olarak onu avlamak helâl değildir. Halbuki o, ne başkası tarafından avlanmış,
ne de kaçarken başkası tarafından vurulmuştur.»

İZAH

«Avcı bir insanın tıkırtısınI İşitirse ilh...» İnsanın sesini işitirse demektir. Bunun zahirinden anlaşıldığına göre, atışını yaptığında işittiği bu sesin insana ait olduğunu biliyorsa; demektir ve hüküm burada zikrettiği gibidir. Nitekim El-Bedâyi'de de böyledir.

Hidâye'de ise mesele şu şekilde farzedilmiştir: Bir ses işitir, onu av tıkırtısı zanneder ve ona atış yaparsa, arkasından insan veya -bazen sanıldığı gibi- bir av tıkırtısı olduğu ortaya çıktığı taktirde;
aralarında hüküm itibariyle bir fark yoktur.

«At ve koyun gibi ehlî hayvanlardan başkasımn ilh...» Evcil kuş, ehlî domuz gibi hayvanların hükmü
de böyledir. Maksat avlanmakla helâl olmayan bütün hayvanlardır.

«Bir ava isabet ederse helâl olmaz ilh...» Çünkü fiil, avlanma değildir. Eğer sesini, tıkırtısını işittiği
yarattığı -bir insan sandığı halde- av olduğunu görürse, helâl olur. Çünkü ne olduğu teayyün ettikten sonra, zannına itibar edilmez. Hidâye.

Muntekâ'da ise, buna rağmen helâl olmayacağı zikredilmiştir. Çünkü ona atış yaptığı esnada av maksadını gütmemişti. Bundan sonra ise şunları söyler: «Ona atış yaparken avlanmak maksadıyla
atış yapacak ve avlamak isteyip de sesini işittiği yaratık av hayvanı olacak. Eti yenen hayvanlardan
olup olmaması bunu değiştirmez.»

Zeylaî ise şunları söylemektedir: «Bu Hidâye'de bulunan hüküm ile çelişmektedir. Bununla birlikte
bu görüş daha bir yerindedir.»

Daha sonra da bu mesele hakkında Ebû Yûsuf'un iki görüşünün bulunduğunu belirtir: Bu görüşlerinin birine göre helâldir, birine göre helâl değildir. Zeylâî daha sonra şunları belirtir: «Hidâye'de bulunan görüş Ebû Yûsuf'tan gelen rivâyete hamledilir.»

Ben derim ki: Hidâye'de bulunan hükmü, Hidâye Şârihleri de kabul etmiş, Mültekâ'da da aynı yol
izlenmiştir. Bedâyi'de de böyledir. Bedâyi buna benzer bir mesele daha örnek vererek şöyle der: «Koca karısına işaret ederek: «Şu dişi köpek benden boştur» diyecek olursa, hanımı ondan boş

olur ve burada kullandığı isim (dişi köpek ismi) bâtıl olur, yani bu ismin herhangi bir hükmü yoktur.»

Tatarhâniye ve başkalarında şöyle denilmektedir: «Ağaç veya insan sandığı bir cisme avcı hayvanını gönderse, onun av hayvanı olduğunu görürse, eti yenir ve tercih edilen görüş de budur.»

Fakat tercih edilen görüş, Hidâye'de bulunan görüştür.

«Ama aslan domuzun tıkırtısını işitirse, hüküm böyle değildir. ilh...» Vahşi, evcil olmayan bir hayvanın demektir. Maksat, avlanması helâl olan her bir hayvandır.

Fakat En-Nîhâye'de şöyle bir istisnâ yapılmıştır: «Sesi işitilen yaratık şayet çekirge veya balık olur
da onlardan başkasına isabet ettirirse, bu şekilde avlanan hayvanın eti yenmez. Çünkü çekirge ile
balık için Şer'î kesim söz konusu değildir. Dolayısıyla bu fiil Şer'î usulle kesmek olamaz.»

Zeylâî, En-Nihâye'deki bu görüşe Hâniye'de yer alan şu hükümle itiraz etmiştir:

«Bir çekirgeye veya bir balığa atış yapıp besmeleyi terk edecek olursa, uçan bir kuşa veya başka
bir av hayvanına isabet ettirirse ve onu öldürürse, onu yemesi helâl olur. Ebû Yûsuf'tan ise iki rivâyet gelmiştir. Doğrusu onun yenebileceğidir.»

Ben derim ki: Hâniye'de: «Besmelenin terk edilmesi ile ilgili hüküm» -ki bunun benzeri Bezzâziye'de
de vardır- ile ilgili açıklanması gerekli bir durum vardır. Tatarhâniye'de meseleyi zikretmiş ve

şunları söylemiştir:
«Tercih edilen görüşe göre yenebileceğidir.» Ancak «besmeleyi terk edecek olursa» ibaresini zikretmemiştir. Âlimlerden birisinin bu konuda: «Yani unutursa» diye bir kayıt koyduğunu gördüm.
Bu ise burada gerekeli bir kayıttır. Düşün.
«Oku ona atarsa ilh...» Yani tıkırtısını işittiğinden başka bir ava isabet ettirirse, demektir.
«Veya köpeğini ona saldırtırsa ilh...» Burada saldırtmanın, ok atmak gibi olduğuna işaret etmektedir. Zeylâî'nin : «Doğan ve para bütün bu zikrettiğimiz hususlarda köpek gibidir» şeklindeki
ifadesinin doğru şekli: «Ok atmak gibidir» olmalıdır.
«Helâl olur. ilh...» İsabet alan av, helâl olur, demektir. Çünkü fiil de avlanma fiili olarak vaki olmuştur. O bakımdan bir ava atış yapıp da başkasına isabet ettirmiş gibi olur. Hidâye'den özetle.
«İşittiği tıkırtı avın tıkırtısı mıdır, başkasının mıdır, bilmediği takdirde helâl olmaz. ilh...» İsabet alan
hayvan helâl olmaz, demektir.
Nitekim ürküp kaçmış mıdır, değil midir bilmediği bir deveye ok atıp da bir av hayvanına isabet ettirirse, isabet alan bu av hayvanı helâl olmaz. Çünkü kendisine atış yapılan hayvanda asıl olan evcilliktir. Fakat vahşi olup olmadığını bilmediği bir kuşa atış yapsa, ondan başkasına isabet ettirse
helâl olur. Çünkü böyle bir kuşta zahir olan durum vahşilik, ürkekliktir. Bu bakımdan her bir hayvan
hakkında halinin zahirine göre hüküm verilir. Nitekim Hidâye'de de böyledir.
«Çünkü yara açmıştır. ilh...» Çünkü kanın varlığıyla yaranın varlığına hüküm verilir. Bununla birlikte
başka hallerde, önceden de geçtiği gibi kanatmak şart değildir. T.
«İtibar atış vaktinedir. ilh...» Ancak İ. Muhammed'in zikrettiği bir meselede durum böyle değildir.
Söz konusu mesele Haremin dışında ve ihrâmsız halde ilgili olup şöyledir: Harem bölgede olmayan
birisi, Harem bölgesinin dışındaki bir ava ok atsa, hem avcı ve hem de avlanan hayvan harem bölgesinin dışında ise, avlanan hayvan gidip Harem bölgesine girse ve burada ok ona isabet etse ve orada ölse veya Harem bölgesinin dışında can verse, hayvan yenmez. Bunun dışındaki hallerde
ise itibar atış vaktindeki durumadır. Tatarhâniye.
Yani yiyen kişi hakkında durum böyledir. Mülk edinmek konusuna gelince; Hayvanın isabet aldığı
vakte itibar edilir. Zahîre'de olduğu gibi.
Eğer bir ava ok atsa, ondan sora bir başkası aynı ava ok atıp ikinci atan birincisinden önce isabet
ettirip ağır yaralasa, o av hayvanı ikincisinindir.
«Müslüman olarak oku atsa, sonra irtidat ederse, okun isabet ettiği avdan yenir. ilh...» Burada zâhiren görüldüğü kadarıyla «bi riddetihî» kelimesinin başında yer alan «bâ» harf-i cerri, müsâhabet içindir. Tıpkı yüce Allah'ın : «Ey Nûh, denildi, bizden bir esenlik ve bereketlerle in...» (Hûd, 48) buyruğunun «bi selâmin» kelimesinin başındaki «bê» harfinin durumunda olduğu gibi.
Buna göre «bi riddetihî» ifadesinin anlamı şöyle olur: Okunu attıktan sonra ve oku hayvana isabet
etmeden önce veya ettikten sonra, irtidâd etmesiyle birlikte...

Bu ise, sözü geçen asıl kaidenin fer'î bir meselesidir. Bu meselede av helâl olur. Çünkü, okunu attığında müslüman idi.
Yine bir ava okunu atsa, sonra av başka bir sebepten ötürü düşse, sonra ok, o ava isabet etse de
hüküm böyledir. Çünkü okun atılması esnasında o hayvan bir av idi. Hâniye.
«Ama ok havada iken müslüman olursa, isabet ettiği avın eti yenmez. ilh...» Yani mürted olarak ava
ok atarsa, demektir.
«İhrâmdan çıkmasıyla birlikte cezâ vermesi vacip olur. ilh...» Yani ihramdan çıkmasıyla birlikte, ihrâmlı olarak avladığı hayvanın cezasını öder.
«Attıktan sonra ihrama girmesiyle olmaz. ilh...» Yani ihrâmsız iken ava ok atarsa, arkasından ihrâma girerse, ceza gerekmez.
Tatarhâniye'de şu mesele yer almaktadır: «İhrâmsız bir kişi bir ava ok atıp Harem bölgesinin dışında ava isabet ettirse ve fakat Harem Bölgesi'nin içerisinde ölse veya Harem Bölgesi'nin içerisinden ava ok atıp Bölgenin dışında isabet ettirse, av helâl olmaz. ikinci halde cezâ gerekmekle
birlikte, birinci halde herhangi bir ceza gerekmez.»
«Ben derim ki, ilh...» Musannıf'ın El-Minah'taki sözleri cümlesindendir.
«Çünkü göndermekte şüphe vardır. ilh...» Bundan şu anlaşılmaktadır: Tabiat itibariyle avlayıcı olan
doğanın halinden zâhir olduğuna göre, o bir avcı tarafından gönderilmemiştir -İslâm Diyarı'nda

hayvan kesenin durumunun aksine- herhangi bir kimsenin de mülkü değildir. Çünkü İslâm Diyarı'nda hayvan kesenin durumunun zahirinden anlaşılan şudur: Hayvan kesenin kestiği yenir ve
hayvanı keserken besmele getirmiştir. Çarşılarda satılan etlerde, bunun yerine getirilmemiş olma
ihtimali söz konusudur. Ancak böyle bir ihtimale, kat'î olarak harâm kabul etmek konusunda, itibar
edilmez.

«Fakat Hulâsa'nın Lukata Bahsi'nde ilh...» Müellifin: «...Helâl olmaz ilh...» sözleriyle ilgili başka bir
açıklamadır.

«Eğer deve suya yakın değil ise ilh...» Burada «suya yakın olma» kaydını şundan dolayı getirmiştir:
Eğer deve suyun yakınında bulunuyorsa. durumun şu şekilde olma ihtimali vardır: Deve suya düşmüş, sahibi tarafından sudan çıkartıldıktan sonra hayattadır zanniyle boğazlanmış, ancak onu
boğazlarken deve ne hareket etmiş, ne de ondan kan çıkmıştır

Bu sebeple sahibi onun suda boğulup öldüğünü anladığından ona elini sürmeden bırakmıştır. Çünkü onun bu deveyi insanlar ondan serbestçe yararlansınlar diye terk ettiği düşünülemez. Mesele bana göründüğü kadarıyla böyle olmalıdır. Düşün.

«Halka helâl olsun diye kesmiş olduğu düşüncesi hatıra geliyorsa ilh...» Göründüğü kadarıyla burada «hatıra gelmek»ten murad, zann-ı galibdir. Mücerret olarak hatırdan geçmesi değildir. Çünkü mücerret olarak hatıra geçmek üzerine herhangi bir hüküm terettüp etmez. T.

«Halka helâl olsun diye ilh...» Bu maksatla (yani halka mübâh olsun diye) böyle yapan kimseleri hac
yolculuğumuz sırasında gördük. T.

«Çünkü delâletle sâbit olan bir şey ilh...» Buradaki delâletle sabit olmaktan maksat, hatıra gelen halin sahibinin delâletidir. Çünkü böyle bir halin delâleti, «Ben bunu alan kimseye mübâh kılıyorum» demek gibi sahih (açık) sözün delâleti gibidir. Özellikle Hac'da Minâ'da Kurban Kesme günlerinde kesilip bırakılmış halde bulunan hayvanların durumunda böyledir.

«İkincisinde ise kesicinin mal sahibinin olması muhtemeldir. ilh...»

Bundan şu da anlaşılmaktadır: İkincisinde, hayvanı kesenin hayvana mâlik olma ihtimalinin bulunması, kesenin bir mecûsî veya kastî olarak besmeleyi terk etmiş olması ihtimalini ortadan kaldırmaz. O bakımdan şöyle denilmesi daha uygun olurdu : Eğer o yerler mecûsî'lerin iskân ettiği
veya gelip geçtikleri bir yer ise, yenilmez; değilse yenir. Bu konuda besmele çekmenin kastî olarak
terk edildiği ileri sürülerek itiraz edilemez. Çünkü müslüman veya Kitap Ehli olan kimselerin hallerinden zahir olan, besmele çekmektir. Çünkü müslüman ve Kitâp Ehli böyle bir şeyin gereğine
dinen inanmaktadır. Bunun hilâfı ise bir vehimden ibarettir; tercih edilmesi gereken görüş ile çelişmez. H.

Ben derim ki: Kesilmiş bulunan hayvanın bulunduğu yere itibar edildiği şeklindeki bu görüşü, fakihlerin Lakit (Buluntu çocuk) hakkında belirtmiş oldukları şu hüküm de desteklemektedir: Onlar
şöyle demektedir: Eğer buluntu çocuğun kendisine ait olduğunu bir zımmî ileri sürerse, çocuğun o
zımmîden nesebi sabit olur. Şu kadar var ki bu çocuk, müslüman kabul edilir. Ancak çocuk zımmîlerin yaşadığı bir köy ve kasabada, kilise veya havrada bulunmamış olmalıdır. (O takdirde

müslüman kabul edilmez.)

«Güvenilir bir kimsenin el yazısıyla gördüm ki; ilh.. » Bu konuda fark gözetileceği görüşünü desteklemek üzere bunu söyledi. Ancak bu konu tartışılabilir. Çünkü mutemed bunun hilâfınadır. Bunun delili ise, Fıkıh alimlerinin. Kurban Kesme bölümünde gasp edilen koyunun kurban edilmesinin sahih olduğunu söylemeleri buna karşılık ise vedîa olarak bırakılmış koyunun kurban edilmesinin sıhhatinde ihtilâf etmiş olmalarıdır.

Bu bakımdan Sâlhûni şöyle demektedir: «Ben diyorum ki: Bu, Gasb ile Udhiye bölümlerinde geçen
hükümlere aykırıdır. Ona itibar edilmez.»

«Murdar ölen bir hayvanın etini bir köpeğe yedirme. ilh...» Yedirmek, ölü leşini taşıyıp ona götürmek demektir. Köpeğin ete doğru götürmeye (veya göstermeye) gelince. kediyi leşe götürmek
gibi caizdir. Şurunbulâlî.

«Bir kuşu bulanın o kuşa mâlik oluşunu caiz gör.» Kuş sahibinin: «Bu kuş bulanın olsun» demesi gibi. Şayet böyle bir şey dememişse, o kuşu yakalayandan almak hakkı vardır. Tercih edilen görüş
de budur.

Eğer kuş sahibinin böyle bir şey söyleyip söylemediği konusunda ihtilâf etseler, «böyle bir şey söylemediğine» dair yemin etmesi şartıyla, kuş sahibinin sözüne itibar edilir.

Mubah kılmanın bilinen bir topluluk hakkında olmasının şart olup olmadığı konusunda ise ihtilâf vardır.

«Bazı İmâmlar kuşu azat etmeyi hoş görmüşlerdir. ilh...» Bazı İmâmlar, İmâmların çoğunun bunu caiz gördüğü şeklindeki görüşü kabul etmemektedir. Bu nakledilmiş de değildir. Aksine zâhir olan, mezhep görüşünün bunun haram olduğu şeklindedir. Ş.

Ben derim ki: Zâhire göre bu hüküm, kuşun sahibinin: «Bunu kim yakalarsa bu kuş onundur» dememesi haliyle ilgilidir. Aksi takdirde bu az önce geçen meselenin aynıdır.

«Eğer kuş sahibi onu başkasının elinde görürse alabilir. ilh...» Yani, kuşu salıverdiğinde -geçtiği şekilde- alana mubah kılmamışsa böyledir.

«Narı soyanın kabuğunu atması gibi, ilh...» Onu almanın helâl kılınması cihetine bir benzetmedir.

Bunu mülk edinip, birinci sahibi onu olmaktan men etmeye gelince, bunda ihtilâf vardır. Tercih edilen görüşe göre, ona mâlik olur. Avlanma ile ilgili olması halinde ise, eğer «alanın olsun» gibi bir ifade kullanmamış yani mubâh kılmamış ise, ona mâlik olmaz. Binek hayvanını başıboş bıraktığı takdirde de durum böyledir. Nitekim Şurunbulâlî bunu Şerhi'nde uzun uzadıya açıklamıştır.

«Hangi helâldir ki, av olarak onu avlamak helâl değildir? ilh...» Şu demektir: İhramlı olmayan, Harem Bölgesinde de bulunmayan bir adam, başkasının avlamadığı ve sahibinden de kaçmamış bir av gördüğü halde, nasıl olur da avlanması helâl değildir?

Bu bilmecenin cevabı şudur: Bir adam başka bir adamın evine girer. Ev sahibi onu görünce evinin kapısını, kendi mülkünü avlamaksızın olabilecek şekilde kapattı. Bu adam evden çıkıp gidecek olsa bile, ihramlı olmayan bu adamın bu hayvanı avlaması helâl olmaz.

Ya da maksat şu olabilir: İhramlı olmayan ev sahibinin bu av hayvanını yaralayıcı bir âletle avlaması helâl olmaz. Çünkü o hayvanı ihtiyârî olarak kesebilir. Doğrusunu en iyi bilen Allah'tır...

ÇEŞİTLİ MESELELER

M E T İ N

Kitabın sonunda böyle bir bölüm açmaları musannıfların adetidir. Anılması gereken yerlerde anılmayan bazı meseleler burada konu edilir ve eksik tamamlanır. Ama ben elhamdülillah bu tip şeylerin çoğunu kendi yerlerine ilhak ettim.

Devamlı içki içen kişiden çıkan ter pistir. -Doğru kabul edilmesi halinde bu, mukaddimei suğradır.

Bu meselenin geleceğini abdesti bozan şeyler bahsinin baş tarafında söylemiştim- Vücuttan çıkan her pis şey abdesti bozar, bundan da ayyaşın terinin abdesti bozduğu sonucu çıkar.

Ancak, suğrânın (ayyaşın terinin pis oluşunun) isbata ihtiyacı vardır. Bunun hasılı, İbni Şıhne'nin Zehâiru'l-Eşrefiyye'sinde Müctebâ'ya nisbetle zikrettiği şu meseledir: Pislik yiyen (cellâle) tavuğun teri pistir. Buna göre, ayyaşın terinin de pis olması gerekir. Hatta bu, tavuğun terinden daha beterdir. Teri köpek ve domuz teri gibi olan kişi ne kadar kötüdür! İbnü'l-Iz; «Bu durumda ayyaşın teri abdesti bozar» der. Bu çok garib bir anlayış ve açık bir tahrictir. Musannıf, «açıklığından dolayı biz ona meylettik» der.

Ben derim ki: Allah kendisini korusun, üstadımız Remlî şöyle der: «Bu hükme nasıl meyledilir? şaşmalı. Bu, garibliğinin yanı sıra kendisine şahitlik eden ne bir nakil nede ictihad vardır.» Remli'nin söylediklerinden birincisi açık. Gerçekten mütemed hiçbir âlimden bu konuda bir rivayet nakledilmiş değil, ikincisi ise ilk mukaddimeyi kabul etmemesinden dolayıdır. Bu mukaddimenin batıl oluşuna domuz sütüyle beslenen oğlak meselesi şahitlik ediyor. Alimler böyle bir oğlağı yemenin helâl oluşuna, emilen sütün helâk oluşunu ve onun bir izinin kalmayışını gerekçe göstermişlerdir. Aynı şeyi ayyaşın terinde de söyleriz. Yukarıdaki hükmün zayıflığını söylememiz için onun garibliği ana yolun dışında oluşu bize yeter. Onun için bu meselenin fıkhî meselelerin içinden, metin ve şerhten çıkarılması gerekir.

İ Z A H

«Sonucu çıkar..» Yâni suğra (ayyaşın terinin pis oluşu) kabul edildikten sonra birinci şekilden.

«Hatta daha beterdir..» Çünkü tasarrufta, akıcı olan maddelerin tesiri başkalarınınkinin tesirinden daha fazladır. Minah. Katı pislikle beslenen tavuğun teri pis olunca, sıvı olan şarabı içenin teri öncelikle pis olur.

«İbnü'1lz dedi..» Bu Hidâye şarihlerinden birisidir.

«Bu durumda..» Yâni ayyaşın teri pis olunca, vücuttan çıkan her pis şey abdesti bozar.» kaidesine göre ter de abdesti bozar.

«Bu, garipliğinin yanısıra...» Yâni bu hükmü istinbatta İbnü'l-lz yalnız kalmıştır.

«Kendisine şahitlik eden bir nakil yoktur..» Yâni bu hükmü doğrulayacak, ne akli nede nakli bir delil mevcut değildir.

«Bu mukaddimenin batıl oluşuna... ilh...» Bu, oğlak meselesine kıyasla varılan bir istidlaldir. Aralarındaki ortak nokta yenilen veya içilen şeyin vücutta yok olmasıdır. Onun için şarih bu aslın

bir feri olarak «Aynı şeyi ayyaşın terinde de söyleriz» demiştir. Kıyasın akli bir delil oluşa kapalı değildir. Anla.

«Emilen sütün helak oluşunu...» Cellâle (pislik yiyen sığır veya tavuk) ise bunun aksinedir.

Çünkü
onun yediği katı olduğu için vücutta yok olmaz, aksine havvanın etinin kokuşmasına ve bozulmasına sebep olur. T.

«Bu hükmün zayıflığını söylememiz için onun garipliği... bize yeter.»

Remlî, Minah Hâşiyesi'nde de şöyle der: «Kitabü'l-Eşribe bahsinde muhakkık İbn. Vehban'dan naklen geçmişti ki: Eğer kendisini kuvvetlendirecek. başka bir âlimden gelen bir nakil yoksa, Kinye
sahibinin genel kaidelere aykırı olarak söylediği her söz kabul edilmez ve iltifat edilmez. İbnü'l-lzzın
bahsettiğinin dışında önceki ve sonrakî âlimlerimizin hiç birinden ayyaşın terinin abdesti bozduğu
tarzında bir görüş nakledilmemiştir. Cellâle ile ayyaşın arası şöyle bir farkla ayrılır: Ayyaş sadece içki ile beslenmez. başka helâl şeyler de yer içer. Cellâle ise sadece pislik yer, yediğine başka bir şey kanştırmaz. Hatta eğer cellâle de pislikten başka şeyler yerse. onun terinin pis olduğuna hükmedilmez. Nitekim Cellâle'nin tefsirinde böyle demişlerdir. Sonuç şu kil; sarhoşun terinin içtiği
içkiden mi yoksa başka bir şeyden mi meydana gelişi şüphelidir. Şüphe ile de abdest bozulmaz. Üstelik biz, ön ve arkanın haricinde vücudun bir yerinden çıkan ve pisliği kesin olan bir şeyin abdesti bozacağını ancak şafiî'lerle yaptığımız güçlü münakaşa ve münazaradan sonra isbat ettik.

Durum böyle olunca, pisliği mevhum olan bir şeyin abdesti bozduğu nasıl söylenebilir?! Ayrıca Cellâle (pislik yiyen hayvan)nın terinin pis olduğu da münakaşalıdır. Çünkü âlimler Cellâle'nin etinin
değişip kokuşması halinde mekruh olduğunu söylemişlerdir. Onlar «kerahet» tabirini, haramlığında
şüphe olduğu için kullanırlar. Haramlık necasetin bir feridir. Abdestin necaset sebebiyle bozulması,
pisliğinde şüphe olmayan şeylerdedir. İbnü'l-lzzın bahsettiği şeyden bir müddet devamlı olarak pis
bir şey yiyen veya içen kişinin terinin abdesti bozması gerekir. Ama bunu hiç kimse söylememiştir.» Remli'nin dedikleri özetle böyle.

Ben derim ki: Eğer ayyaşın teri abdesti bozarsa, onun göz yaşı ve tükrüğünün de bozması gerekir.

Çünkü bunlar da ter gibidir. Ve yine tükrüğü devamlı olarak çıktığı için onun hükmünün mâzûrün
hükmü gibi olması icâbeder. Bunu da hiç kimse söylememiştir. Şarih, Kitabüttahâre'de : Pislik yiyen deve ve sığırın artığının tenzihen mekruh olduğunu söylemişti. Haniyye'dede «Cellâle'nin teri
temizdir.» denilmektedir.

M E T İ N

Bir ekmeğin içerisinde fare pisliği bulunsa, eğer pislik katı ise atılır ve ekmek yenilir. Fare pisliği, zarurete binaen yağı, suyu ve buğdayı pislemez. Ancak pisliğin tadı veya rengi yağ ve benzeri şeylerde görünürse müstesna o zaman bozar. Çünkü çoktur ve bu durumda ondan kaçınmak mümkündür.

Revâtip sünnetlerin (birinci ka'desinde) salli barik, ve ayağa kalkıldığında sübhâneke okunmaz. Nitekim bu vitir bahsinde geçil.

Alimlerimizin çoğunun görüşüne göre ve bizce cuma günkü makbul olan dualar ikindi vaktinde olandır. Eşbâh. Bunu Cuma bahsinde Tatarhâniyye'den nakletmiştik.

Namazdan çıkış (selâmdaki) «aleyküm» sözüne bağlı değildir. Dolayısıyle bir kimse, imam «esselâmü» dedikten sonra namaza başlasa namaza girmiş olmaz. Bunuda Sıfatü's-Salât bahsinde
belirtmiştik.

İ Z A H

«... Yağı, suyu ve buğdayı pislemez..» Bahr'de şöyle denilmektedir: «Muhît'ta şöyle denilir: «Farenin
tersi ve sidiği pistir. Çünkü o bozulur ve kokuşur. Suda fare pisliğinden sakınmak mümkündür, yemek ve elbisede ise sakınılamaz. Dolayısıyle bu ikisinde affedilmiştir. Hâniye'de belirtildiğine göre de : Kedi ve farenin sidik ve tersleri rivâyetlerin en zâhirine göre pistir. Suyu ve elbiseyi pisletir. Yarasanın sidik ve tersi ise bulaştığı şeyi pislemez. Çünkü bunlardan sakınmak çok zordur.»

Kuhistânî'de Muhit'ten naklen : «Farenin tersi, tadı değişmedikçe yağı ve unu pislemez. Ebu'l-Leys,
biz bunu alıyoruz der» denilmektedir.

«Revâtip sünnetlerde..» Bunlar üç tanedir. Öğlenin dört rekât sünneti cumadan önceki ve sonraki
dörder rekâtlı sünnetlerdir. Esah olan budur. Çünkü bunlar farza benzerler. Müellif bu sözü ile müstehap ve nafile olan dört rekâtli sünnetleri ayırmıştır. Çünkü bunların ilk kadesinde salli barik,
kalkınca da sübhâneke okunur. Bunu Tahtavi ifade etmiştir.

«Cuma günkü...» O gün, duaların aynen kabul edildiği bir vaktin olduğu konusunda hadis varid olmuştur. T.

«İkindi vaktidir;.» İmam cuma hutbesine başladıktan, namaz bitinceye kadarki vakittir.» şeklinde de

görüş vardır. Nitekim Sahihi Müslüm'de bu, Rasulûllah'tan naklen sabittir. Nevevi, «bu sahih hatta

doğrudur» der.

Tahtâvî: «Şurunbulâlîyye'nin dediğine göre dille olmasa bile kalb ile yapılan duada kafidir.» der.

Dualaların kabul edildiği saatin o günün son saati olduğu da söylenmektedir. Bu Hz. Fatıma (r. anha)'nın görüşüdür.

İlk görüşe göre müstecab vakit, ikindi vaktinin tamamı içindedir ki o da cisimlerin gölgesi kendi katı

veya iki katı olduğu andan, güneş batıncaya kadar devam eder. Hâmevî.

«İmam... dedikten sonra» Yâni «esselâmü» dedikten sonra, «Aleyküm» den önce söylerse.

Minah.

M E T İ N

Islak pis bir kumaş, temiz ve kuru olan bir kumaşın içine dürülse ve pis kumaşın nemi kuru kumaşa

çıksa -nüshalarda böyledir. Kenz'in ibaresi, temiz kumaşın üzerine dürülse şeklindedir- ama sıkıldığında su damlamasa temiz olan kumaş pislenmez. Bunu Kitâbüssalât'ın baş tarafında da söylemiştik.

Eğer ıslak bir kumaş, kuru ve pis olan bir ipin üzerine serilse veya bir kimse ayağını yıkayıp pis bir
yerde yürüse yahutta pis bir yatakta uyusa da terlese (bütün bunlarda) pisliğin izi görülmezse pislenmez. Hâniyye.

İ Z A H

«Islak pis bir kumaş... dürülse ilh...» Yâni su ile nemlenmiş ve temiz kumaşta pisliğin izi görülmemişse pislenmez. Sidikle ıslanmış olan kumaş ise bunun aksinedir. Çünkü bunda nemlilik
pisliğin kendisidir. Temiz kumaşta pisliğin, tat, renk ve koku gibi bir izinin görülmesi de bunun aksinedir. Münye şarihinin belirttiği gibi, bu kumaş pis olur. Kitabın baş tarafında şarih de ona tabi
olmuştur.

«Pislenmez...» Çünkü pis kumaş sıkıldığı zaman su damlamazsa, ondan bir şey ayrılmıyor demektir. Ancak yanındaki kumaşın nemi ile nemlenir. Bununla da kumaş pislenmez. Merğinanî'nin
dediğine göre: Temiz olan kumaş kuru olursa yanındaki ıslak pis kumaşla pislenir. Çünkü kuru kumaş ıslak olan pis kumaştan nem alır. Ama eğer kuru olan pis, ıslak olan da temiz olursa pislenmez. Çünkü kuru olan pis kumaş temizinden nem alır, ıslak olan ise kuru kumaştan bir şey almaz Zeylai.

Bu illetin zahirinden anlaşıldığına göre su damlamasa.» fillinin zamiri, pis olan kumaşa aittir. (Yani,
eğer pis olan kumaş sıkıldığı zaman suyu çıkmazsa demektir.) Mevâhibürrahman sahibi bunu açıkça söylemiştir. Şurunbulâli de aynı yolu izlemiştir. Musannıfın ibaresinden ilk akla gelen. zamirin «temiz kumaşa» ait oluşudur. Kenz'de de aynıdır. Hulâsa, Hâniyye, Minyetü'l-Musallî, Kuhistânî, İbn Kemâl, Bezzâziye, Bahr gibi kitaplardan çoğunun ibaresi bunu açıkça ifade etmektedir. Birinci görüş daha ihtiyatlı ve daha açıktır. ikincisi ise daha elastiki ve daha kolaydır. Dikkatli ol.

Bu mesele fıkıh kitaplarının çoğunda mevcuttur. Bazılarında ihtilaf hiç anılmamış bazılarında ise «esah olan» lafzı ile zikredilmiştir.

«Islak bir kumaş kuru ve pis bir ipin üzerine serilse...» Bu Merğınanî'nin dediğine uygundur. Zeylai
de bu meseleyi öncekinin bir fer'i olarak anmış ve önceki ibarenin akabinde «Buna göre eğer ıslak
bir kumaşı kuru ve pis bir ipe serse dediğimiz manadan dolayı kumaş pislenmez.» demiştir. Kâzıhan da Fetavâsında şöyle demiştir: «Bir adam üzerinde meni bulunan yatakta uyusa ve terlese
de terinden yatak ıslansa, eğer meninin izi vücudunda görülürse, bedeni pislenir. Kişi ayağını yıkayıp, birşey giymeden pis bir yerde yürür ve ayağın neminden yer ıslanıp kararsa, fakat yerin neminin izi ayağında görünmese de o vaziyette namaz kılsa namazı sahihtir. Şayet ayağındaki ıslaklık, yeri ıslatıp çamur haline getirecek kadar çok olur ve sonra ayağına yerden çamur bulaşırsa
namazı caiz olmaz. Şayet ıslak olan pis bir yerde kuru ayakla yürürse ayağı pislenir.

«Pis bir yerde yürüse...» Yer gübre gibi bir şeyle çamurlaşmak suretiyle pislense. Ama yere bir pislik düşüp kurusa, o pis olarak kalmaz ve mütemed olan görüşe göre, üzerine su değmekle necaset sayılmaz.

M E T İ N

Bir kimse bir fakire mal verirken zekâta niyet etse fakat dili ile onun karz (ödünç) olduğunu söylese
esah olan görüşe göre bu zekât olarak caizdir. Çünkü itibar dile değil kalbedir.

Alimler gibi. hazinede hakkı olan birisi, hazineye götürülen bir mal görse, dinen onu alabilir.
Konuyu sarf bahsinin baş tarafında izah etmiştik.
Bir kimse ramazanda kasden orucunu bozsa ve keffâretini ödemeden, bir gün daha bozsa kendisine bir tek keffâret icabeder.
Sahih olan görüşe göre, ayrı ayrı iki ramazanda da olsa durum aynıdır. Biz bunu oruç bahsinde söylemiştik.
Bir kimse ramazan orucunu kazaya niyet etse ama gününü tayin etmese, orucu sahihtir.
Namazın
kazasında olduğu gibi. İki ayrı ramazanın kazası da olsa bu câizdir.
İ Z A H
«Âlimler gibi ilh...» Hâkimler, işçiler, askerler ve bunların çocukları da aynıdır. Yalnız, bunların olabilecekleri mikdar, ihtiyaçlarına yetecek kadarıdır. İbn. Şihne.
«Hazineye götürülen bir mal görse...» Bezzâziye'de, Hulvânî'nin şöyle dediği nakledilmektedir:
«Birisinin yanında emânet mal bulunsa ve sahibi varis bırakmadan ölse, emânet elinde olan kişinin
o malı kendi ihtiyacına sarfetmesi bu zamanda caizdir. Çünkü onu hazineye verecek olsa

kaybolacaktır. Zira, yetkililer onu verilmesi gereken yerlere vermiyorlar. Dolayısıyle emânet elinde
olan kişi eğer layıksa kendisi harcar değilse lâyıkı olan birisine verir.» Minah.

«Kendisine bir tek keffâret icabeder.» Çünkü hadler gibi, keffâret de şüphe ile düşer ve biri biri içine girer. Müctebâ. Müctebâ sahibi daha sonra: «Tedahül (keffâretlerin biri biri İçine girmesi) konusunda ihtilaf edilmiştir. Sebeb birliğinden dolayı, bozulmuş olan ikinci borç için keffâret icabetmez denildiği gibi, önce keffâret gerekir sonra düşer de denilmiştir.» Ama birinci keffâreti ödemişse iki keffâretin bir araya gelmesi ve biri birinin içine girmesi söz konusu değildir.

«Ayrı ayrı iki ramazanda da olsa...» Şârih bu sözü ile, keffâretlerin biribiri içerisine girmesinin tek
bir ramazanla kayıtlanışının, sahihin hilâfına olduğuna işaret etmiştir. Bu (tedahül için keffâretin tek
ramazanda olması) İmam Muhammed'den gelen rivâyettir. Mücteba da : Alimlerin çoğu, bu rivayete
itimad edilmeyeceğini söylerler. Sahih olan, tek bir keffâretin yeterli olmasıdır, tedahül manasına
itibar yoktur.» denilmektedir.

«İki ayrı ramazanın kazası da olsa...» Zeylaî şöyle der: «Aynı şekilde, kişi oruç tutsa ve iki veya daha çok günün kazasına niyet etse, bu bir gün için caiz olur. İki ayrı ramazanın kazasında da aynıdır.» Bundan anlaşıldığına göre: Bir kimsenin iki ayrı ramazandan iki gün oruç borcu olsa da bir gün kaza etse ama her ikisi için niyet etse, orucu bir gün için caizdi. Diğeri kendisinde borç olarak kalır. Molla Miskin ise; bundan maksadın, kişinin o iki günden birisine niyet etmesi fakat birisini tayin etmemesi olduğunu söyler. Molla Miskin şöyle demiştir: «Bilmiş ol ki iki ayrı ramazanın kazası da olsa sözünden maksat, iki ramazandan birisinin kazasıdır. Orucu tutan ramazanın başına veya sonuna niyet etmese ve iki orucu birleştirmeyi niyet etmese böyledir. Çünkü
oruçta iki ayrı ibadete niyet eden kişi nafile tutmuş olur. Düşün.»

Ben derim ki: Metindeki. «Namazın kazasında olduğu gibi» sözü de bunu kuvvetlendirmektedir. Çünkü bunun manası şudur: Kişi meselâ iki günün öğle namazlarını geçirse ve tayin etmeden bir öğleyi kaza etse kazası sahihtir. Bu sözden maksat. iki günden birinin öğlesine niyet etmesi değildir. Daha sonraki karine buna delalet etmektedir. Miskîn'in «Çünkü iki ibâdete niyet kişinin...
ilh...» sözü, Zeylai'nin sözünün baş tarafı ile çelişkilidir. Şârih Sıfatü's-Salâh konusunun başlarında.
«Eğer kişi iki geçmiş namaza niyet etse. şayet tertip sahibi ise birinci namazı kaza etmiş olur. değilse boşa gider.» demişti. Bu sözün gereği, aynı şeyin oruçta olması halinde orucun da geçersiz
olmasıdır. Çünkü oruçta tertip yoktur. Zira tertip namaza mahsustur. Bu anlayış Miskî'nin sözünü
güçlendirmektedir. Meseleyi az sonra gelecek olan asılla birlikte düşün.

M E T İ N

Namaz kaza eden kişi, kazasının, borcu olan ilk namaz mı yoksa son namaz mı olduğuna niyet etmezse bile kazası sahihtir. Kenz'de de böyle denilmiştir.

Musannıf, Zeylai'nin şöyle dediğini nakleder: «Esah olan, hem namazda hemde iki ramazanda tayinin şart oluşudur...» Ben derim ki: Ben de geçmiş namazların kazası bahsinde, Dürer ve başka
kitaplara tebaen böyle demiştim. Sonra Bahr da lian bahsinin baş tarafında şu ibareyi gördüm :
«Niyetin tayini. vacibin muhtelif ve müteaddid oluşu itibariyle şart değildir. Ama kendisine tertibe
riayet vacip olması itibariyle şarttır. Riâyet de ancak niyeti tayin sureti ile mümkündür. Nitekim. şayet kaza namazlarının çokluğu sebebiyle tertip düşse. sadece -meselâ- öğle namazına niyet

yeter, başkasına ihtiyaç yoktur. Muhit'te de böyle denilmektedir. Bu, namaz konusunda güzel bir
izahtır. öğrenilsin.»

Ben bu izahı, Bahr sahibinin Eşbâh'ta da «niyet edilen şeyi tayin» bahsinde Muhit'ten naklettiğini
gördüm. Eşbâh'ta bu nakilden sonra : «Bu müşkildir. Kâdîhan ve başkaları gibi âtimlerimizin söyledikleri buna zıttır. Mütemed olan odur. Tebyin de de böyledir.» demiştir. Eşbâh sahibinin (İbn.
Nüceym) söyledikleri harfiyyen böyledir. Dikkatli ol.

İ Z A H

«İlk namaz mı yoksa son namaz mı olduğuna niyet etmese bile.. ilh... » Şârih, namazın şartları bahsinde Kuhistâni kanalıyla Minye'den. bunun esah olduğunu söylemişti.

Tahtâvî de, Velvâliciyye'den, bu görüşün sahihliğini ve tayinin daha ihtiyatlı olduğunu nakletmiştir.

«Esah olan... tayinin şart oluşudur.» Mültekâ metininde de sahih ! yılmıştır. Ancak sahih olanın hangi görüş olduğunda ihtilaf edilmiştir.

Tayin : kişinin. falan senenin ramazanının orucu olduğunu, namazda do falan günün öğle namazı
gibi bir ifade ile kaza edeceği gün ve namazı tayin etmesidir. «Borcum olan ilk öğle veya son öğle
namazı» şeklindeki niyette caizdir. Bu, geçirdiği namazları bilmeyen veya karıştıran yahutta kolaya

kaçanlara bir çaredir.

Bu konuda ASIL şudur: Kişi farzları edâ ederken, kılmak istediğini tayin etmesi lazımdır. Şart olanda; niyette bir cinsi tayin etmektir. Çünkü niyet muhtelif cinsleri birbirinden ayırmak için meşru
kılınmıştır. Ama bir cinste tayin yani aynı cinsin fertlerini biri birinden ayırmak boşadır. Çünkü faydası yoktur. Hatta birisinin belli bir gün oruç borcu olsa ve başka bir günün niyetiyle oruç tutsa
yahutta iki veya daha çok gün kaza borcu olsa da iki veya daha çok günün kazasına niyetle oruç tutsa caizdir. İki ramazanın veya başka bir ramazanın kozası niyetiyle oruç ise caiz değildir. Çünkü
cinsler farklıdır. Bu, ikindi namazının yerine bir öğleye veya iki öğleye yahutta perşembe günü öğleyi geçirenin cumartesi öğle namazına niyetle kaza etmesine benzer. Cinsin farklılığı, sebebin farklılığı ilebilinir. Namazlarda sebep farklıdır. Hatta iki günün öğleleri bile ayrı cinstir: Çünkü bir günkü zevâl, diğer bir günkünden başkadır. Ramazan orucu ise böyle değildir. Çünkü o ayın görülmesine bağlıdır o da tektir. Zira otuz gün ve geceden ibarettir. Dolayısıyla falan gün diye tayine ihtiyaç yoktur. İki ramazan ise farklıdır. Zeylaî özetle.

«Bunu gördüm...» Yâni bu tafsilatı Eşbâh'ta, Muhitten naklettiğini gördüm.

«Bu müşkildir...» Az önce geçtiği gibi, sebeplerindeki ihtilaftan dolayı her namaz ayrı bir cinstir. Dolayısıyle muhtelif cinsleri ayırdetmek için niyette tayin şarttır. Bir de, eğer mesele Muhitte denildiği gibi olsaydı. niyetin evvelkine sarfı mümkün olduğu için tertibin vâcip olmasına rağmen caiz olurdu. Çünkü tertip esnasında tayin vacip değildir, ve faydası da yoktur. Zeylaî böyle îfade etti.

«Mutemed olan odur...» Bildiğin gibi her ne kadar tayin ihtiyatlı ise de ikinci görüş sahih görülmüştür.

M E T İ N

Kanla pislenmiş olan bir kuzu başı, ütülse (ateşte kızartılsa) ve kanı gitse sonrada ondan çorba yapılsa o çorbayı içmek caizdir. Yakmak yıkamak gibidir. Yakmanın temizleyicilerden birisi olduğunu daha önce söylemiştik.

Devlet başkanı haracı tarla sahibinin vermesini emrederse caizdir, öşrü tarla sahibinin vermesini istemesi ise caiz değildir. Çünkü öşür zekattır. Ben derim ki: Musannıf bunu cihad bahsinde, bende
zekât bahsinde anlatmıştık.

Harac mükellefleri araziyi ekip haracı ödemekten aciz duruma düşseler ve devlet başkanı, hak edilen ücretinden haracını vermeleri için o araziyi ücretle başkalarına verse caizdir. Şayet ücretten
bir şeyler artarsa, her iki hakkı da gözetmiş olmak için, onu arazi sahibine verir. Eğer devlet başkanı bu araziyi kiralayacak birisini bulamazsa, ekebilecek birisine satar ve varsa eski haracları
da satış bedelinden alır. Artanı da tarla sahiplerine verir. Zeylai.

Ben derim ki: «Biz haracın tedahülle düştüğü görüşünün tercih edildiğini cihad bahsinde beyan etmiştik. Buradaki görüş ya tercih edilmeyen görüşe hamledilir ya da maksadın sadece gecen senenin haracı olduğu söylenir.

İ Z A H

«Yakmak yıkamak gibidir ilh...» Çünkü ateş o eşyadaki pisliği, hiçbir şey kalmayıncaya kadar yer
bitirir veya sıfatını değiştirir. Burada da kan, kül haline gelir ve istihale yoluyla temizlenmiş olur. Bundan dolayı, ters yanarda kül halini alırsa temiz olur. Aynı şekilde şarap sirke haline gelse, domuz tuzlaya düşüp tuzlaşsa temiz olur. Bu esastan hareketle, pis olan bir fırının ateşle temizleneceğini dolayısıyla ekmeğin pis olmayacağını söylemişlerdir. Yine buna göre fırıncının

küreği pislenmişse ateşle temizlenir. Zeylaî.

Sâlhâni şöyle der: «Bununla, Ebû Yûsuf'a nisbet edilen, pis bir su ile su verilen bıçak. üç defa temiz
su ile su verilince temiz olur, tarzındaki görüş pek zahir olmuyor. Çünkü bıçak ateşe sokulupta orada az bir müddet kalsa ne içinde ne de dışında pislik kalmaz.» (Yâni temizlenmesi için üç defa
su vermeye ihtiyaç yoktur.)

«Musannıf bunu cihad bahsinde anlatmıştı». Orada şöyle demişti: Devlet başkanı veya naibi, bir arazinin haracını arazi sahibine bıraksa veya birisinin aracılığı ile bile olsa hibe etse ikinci İmam (Ebû Yûsuf'a) göre bu caizdir. Eğer arazi sahibi haraç verilebilecek kişilerden ise aldığı kendisine helâl olur, değilse tasadduk eder. Fetvâ bu şekilde verilir. Hâvî'deki; arazî sahibi haracın verilebileceği birisi değilse bile kendisine helâl olur tarzındaki görüş meşhur görüşe aykırıdır. Ama
devlet başkanının öşri bir arazinin öşrünü almaması caiz değildir. Bunda âlimler görüş birliği halindedirler. Şayet devlet başkanı öşrü almazsa, mükellef kendisi fakirlere dağıtır. Bu, «Devlet başkanının tasarrufu maslahat illeti iledir» kaidesine aykırıdır. Eşbâh'tan, Bezzâziye'ye nisbetle.

Buradan anlaşılan şudur: Şayet devlet başkanı, öşrü mükellefine bırakır almazsa, mükellef ister zengin olsun ister fakir caizdir. Ama eğer zenginse onu devlet başkanı hazinenin haraç fonundan öşür fonuna aktarmak suretiyle fakirlere öder. Ama fakirse bir şey gerekmez.

«Her îki hakkı da gözetmiş olmak için.... Çünkü, zaruret olmadan ve rızaları alınmadan insanların haklarını elinden almak ve mücahidlerin malını muattal bırakmak caiz değildir. O halde mutlaka dediğimizi yapmaktan başka çare yoktur. Zeylaî.

«Ekebilecek birisine satar...» Çünkü eğer satmazsa mücahidlerin haracdaki hakları tamamen yok olur. Satarsa mal sahibinin, malındaki hakkı yok olur. Bir şeyin yok edilip de yerine halefinin konulması hiç yok edilmemesi gibidir. Onun için, her iki tarafın da menfaatını temin için satar. Zeylai, Bahr'de de şöyle denilmektedir: «Devlet başkanı böyle bir araziyi satmadan önce mal sahibi isterse, başkasına ortağa verir isterse masrafı hazineden karşılanmak üzere kendisi eker. Buna imkân bulamaz ve ortağa ekecek birisini bulamazsa satar.»

«Ben derim ki...» Bunun aslı musannıfa aittir. Çünkü o «Geçmiş haracı alır» sözünü, Hâniye'deki şu ifadeler sebebiyle müşkül bulmuştur. «(Eğer haraç birikir ve iki senenin haracını ödemezse, Ebû Hanife'ye göre Cizye konusunda dediği gibi bu senenin haracı alınır, geçmiş senenin haracı alınmaz. Âlimlerden bazıları ise, Cizye'nin aksine icmâen haraç düşmez. Bu ekmekden aciz olduğundadır. Ama aciz olmazsa hepsine göre haraç alınır.»

«... Hamledilir ilh...» Bunu, ekmekten aciz olmaması haline hamletmedi. Çünkü farzedilen meselemiz, aciz olması halindedir. Anla.

«Sadece geçen senenin haracı...» Yâni haracı vermekten aciz oldukları seneki, o da devlet başkanının araziyi başkalarına verdiği seneden önceki senedir, geçen seneler değil. Bu durumda arazinin başkasına verildiği senenin girmesiyle tedahül olmaz. öyle olmasa geçmiş senenin haracının düşeceği itirazı varid olabilir. Çünkü cizyenin aksine, haracın vücûbu senenin başında değil, sonundadır. Nitekim bu Bahr da tasrih edilmiştir.

M E T i N

Kesilmiş olan ve kendiliğinden ölen koyunlar karışık olarak bir arada olsa, eğer kesilmiş olanlar daha fazla ise kişi araştırır ve yer. Ama ölü olanlar daha fazla veya eşit olurlarsa, eğer başka yerde boğazlanmış olanı bulabilmesi sebebiyle, mecbur değilse araştırmaz ve bunlardan yemez. Ama boğazlanmış olanı bulamazsa araştırır ve yer. Bu. Hazr (ve İbaha) bahsinde geçmişti.

İ Z A H

«Araştırır ve yer». Çünkü ekser (çok olan) için tamamın hükmü uygulanır. (karışık olan hayvanların hepsi boğazlanmış sayılır) Aynı şekilde eğer zeytin yağı ile karışık bulunursa hiçbir halde ondan faydalanılamaz. Fakat zeytin yağı daha fazla olursa yenilmez. Ama kandilde yakılabilir. aybı söylenmek şartıyla satılabilir, onunla deri tabaklanır ve o yıkanılır. Çünkü az olan çok olana tabidir ve tabi olanın hükmü yoktur.

Bir kişinin yanında temizi ve pisi karışık elbiseler bulunsa ve giymek için kesin olarak temiz olan bir elbise veya yıkamak için su bulamazda o elbiselerden birisini giymek zorunda kalırsa, temiz olduğunu tahmin ettiği bir elbiseyi giyer. Çünkü zaruret halinde, pis olduğu kesin bilinen bir elbise ile bile namaz kılmak icmâen câizdir. Şüpheli olanla kılmak öncelikle caizdir. Ama zaruret yoksa, şayet temiz olanlar daha fazla olursa kendince araştırır ve onu giyer, fakat pis olanlar daha fazla

ise
hüküm, derisi yüzülen koyunlarda ve temiz ile pisi karışık olan su kaplarında olduğu gibidir. Zaruret
halinde ise pis sular daha fazla olsa bile temiz olanını araştırır ve içer. Bunda icmâ vardır. Çünkü pis olduğu kesin olarak bilinen bir su zaruret halinde içilebilir. Şüpheli olan ise öncelikle içilir. Ama
böyle su kapları bulunduğunda bize göre bu sularla abdest alınmaz, teyemmüm edilir. Fakat evlâ
olan. bu durumda kalan kişi teyemmüm etmeden önce bu suları döker veya hepsine pislik karıştırır.
Konunun tamamı Gâyetü'l-Beyân'da vardır.

Ben derim ki: Zeytin yağının leş yağı ile karışık olmasından maksat. bu yağların kaplarının değil, kendilerinin karışık olmasıdır. Onun için yenilmesi helâl olmaz. Dikkatli ol.

«Araştırmaz ve bunlardan yemez...» Yâni hayvanların üzerinde, onun boğazlanmış olduğuna delâlet
eden bir alâmet yoksa. Ama âlâmet varsa onu esas alır. Dürrü'l-Mültekâ da böyle denilmiştir.

Gâyetü'l-Beyan'da: «Ölünün suyun yüzüne çıkması, kesilenin çıkmamaması bunları arasını ayıran
alâmetlerdendir.» denilmiştir. Doğrusu boğazlanmış olmanın alameti, damarlarda kanın bulunmayışı. meyle olmanın alâmeti de damarların kan ile dolu oluşudur.

«Boğazlanmış olanı bulabilmesi sebebiyle...» Bundan maksat. ölmeyecek kadar temiz et, ekmek

veya başka birşey bulmasıdır.
«Boğazlanmış olanı bulamazsa araştırır ve yer...» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Zaruret halinde
bütün bunlardan yemesi helâldir. Çünkü zaruret halinde kesin olarak meyle olduğu bilineni yemek
helâldir, boğazlanmış olması muhtemel olanı yemek öncelikle caizdir, Ama kişi, boğazlanmış olanı
bulmak için araştırır, çünkü bu kişiyi kesilmiş olan hayvanı bulmaya ulaştırır. O halde zaruret olmadan araştırmayı terkedemez.»
İnâye'de de şöyle denilir: «Kesilmişi ile kesilmemişi karışık olan koyunlarla temizi ile pisi karışık olan elbiseleri ayırmakla şu istenmiştir: Yolcu olan birisinin yanında, sadece birisi temiz öbürü pis
iki elbise bulunsa ve bunların arasını ayıracak bir alâmet olmasa, adam temiz olanı tahmin eder ve
onunla namazını kılar. Elbisede, ikiside eşit olduğunda temiz olan tahmin edilerek onunla namaz caiz kılındı, derisi yüzülmüş olan hayvanlarda ise bu caiz değildir. Bu ayırıma şöyle cevap verildi:
Elbisenin hükmü daha hafiftir. Çünkü eğer elbisenin tamamı pis olsa bile (başka elbise yoksa) onun
bir kısmında namaz kılmak caizdir. Çünkü kişi buna mecburdur. Koyun ise böyle değildir ilh...»
Buna benzer ifadeler, Nihâye, Kifâye, Minâh ve başka kitaplarda da vardır.
Ben derim ki: Bu müelliflerin geçen izahları şaşılacak şey. Çünkü pis ve temizi karışmış olan iki elbise konusunda söyledikleri de zaruret halindedir. Zaruret olduğunda da, koyun ile elbise arasında fark yok. Nitekim biraz önce söylediklerimizde sen bunun açıklamasını gördün. Hidâye'de
de «Bütün bu hallerde, yani boğazlanmış olan koyunlar ister az, ister, çok ister eşit olsun onu yemek helâldir.» denilmişti. Aralarında fark olmadığı halde, nasıl fark aranıyor? hayret! Ama eğer,
elbiseyi zaruret halinde giymekle koyunu zaruret olmadan yemek arasındaki farkı kast ediyorlarsa
bu temelden geçersizdir. Çünkü iki şey arasındaki fark ancak aynı durumlarda söz konusu olabilir.
Ben, Allâme Tûrî'nin de buna dikkat çektiğini gördüm. Hamd Allah'a mahsustur.
«Hazr (ve İbâhe) bahsinde geçti..» Yâni baş tarafda, «bir düğün yemeğine davet edilen kişi...» konusunun başında geçti. Nüshaların çoğunda «hazr» kelimesi yer almamaktadır.
M E T İ N
Vasiyyet, nikah, boşama, satın alma, satma, kısas ve başka hükümlerde tatın iması ve yazısı dil ile
söylemesi gibidir. Dili tutuk olan ise böyle değildir. İmam Şâfiî'ye göre tat ile dili tutuk olan eşittir.
Yâni (bize göre) yukarıda sayılan hükümlerde tatın işareti muteberdir. Eğer işareti bilinirse veya tutukluğu ölümüne kadar devam ederse dili tutuk olan da onun gibidir. Fetvâ bununla verilir.
Ben derim ki: Bu, vasaya bahsinde geçmişti. Orada, Ekmel, ibn Kemâl, Zeylaî ve başkaları zikretti.
Onların sözlerinin ifade ettiği şudur: Dili tutuk olan kişi eğer meselâ işaretle bir ikrarda bulunur veya hanımını boşarsa beklenir, eğer o halde ölürse tasarrufu, işaret anına müsteniden geçerlidir.
ölümüne kadar devam etmezse geçerli olmaz. Buna göre:
Eğer dili tutuk olan kişi, işaretle evlenirse, bu evlilik nafız olmadığı için hanımla ilişki kuramaz.

Ama
o hal üzere ölürse kadının adamın mirasından mehir alma hakkı vardır. Musannıf bunu söylemiştir.
Fakat oğlu. Zevâhir de, Eşbah'ın dört hükmünü zikri esnasında, şöyle demiştir: Âlimlerin, muktasır
ve müstenid için kaide: Şarta taliki sahih olan muktasıran (şartın vukuundan itibaren) şarta taliki
sahih olmayan da (söylendiği) ana) müsteniden geçerli olur» -ki Bahr'ın talik bahsinde de böyledir-
şeklindeki sözleri buna (dili tutuk olanın talakının müsteniden oluşuna) zıt düşmektedir. Çünkü bunun gereği, boşama, köle azad etme ve benzeri şarta taliki caiz olan şeylerde bunların muktasıran vaki olmalarıdır.

Tatın işareti ve yazısı hadlerde geçerli değildir. Çünkü hadler Allah hakkı oldukları için şüphelerle düşerler. Yine tatın işareti, hiç bir şahitlikte geçerli değildir. Minye.

Tatın, işaretle islâmı kabul etmesi sahih midir? konusuna gelince, âlimlerin sözlerinin zahirine göre
«evet geçerlidir.» Ama ben bunu bir yerde açıkça görmedim. Eşbâh.

İ Z A H

«Tatın imzası...» Yâni, hakim anladığı zaman, onun kaşı, eli veya başka bir organıyla yaptığı işareti
makbuldür. Şayet hakim, onun işaretini anlamazsa. manasını tatın kardeşlerinden. arkadaşlarından
veya komşularından sorar. Ta ki onlar, hakimin huzurunda onun ne demek istediğini anlatıp tefsir
etsinler de hakim onun dediğini bilebilsin. Yalnız. bu kişilerin adli, sözü makbul kişilerden olması icabeder. Çünkü fasıkın sözü makbul değildir. Velvâliciyye'den naklen Bîrî.

İfadenin mutlak oluşu, tatın yazmaya gücü yettiği halde işaretinin muteber olduğunu gösterir.

Mütemed olan da budur. Çünkü bunlardan ikiside zaruretten dolayı hüccettir. Nitekim Kuhistâni ve
başka kitaplarda böyle denilmektedir. Dürrü Mültekâ.

«Ve yazısı...» Makdisî buna, anadan doğma tat olanın yazıyı öğrenemiyeceğini ona yazı yazmayı anlatmanın mümkün olmayacağını söyleyerek itiraz etmiştir. Çünkü yazı harflerden meydana gelen
lafızlar dizisidir. Tat ise konuşamaz ve konuşulanı duyamaz.

Ben diyorum ki: Tata, şu manaya şu şekilde yazılan harfler işaret eder şeklinde tarif edilebilir.

«Dili tutuk olan ise böyle değildir...» Yâni bunun ima ve yazısı muteber değildir. Ancak, ileride geleceği üzere, tutukluğu devam edecek olursa müstesna. Çünkü sonradan meydana gelen bir kusurun, kaybolacağı beklenir. Dolayısıyle doğuştan tat alana kıyaslanmaz. Şu da bilinmeliki bu, mersüm yani mütad olmayan yazı ile ilgilidir. Tebyin ve diğer kitaplarda ifade edildiğine göre yazı
üç çeşittir:

1 - Müstebin mersûm: Bu, ünvan ile başlayan yazılardır. Adet olduğu üzere. boş tarafına, «filandan
filana» diye yazılır. Bu çeşit yazılar konuşma gibidir, hüccet olarak bağlar.

2 - Müstebin gayri mersûm: Duvarlara. ağaç yapraklarına veya kağıt üzerine. mutat olmayan şekilde
yazılan yazılardır. Bunlar, kendilerine diyet şahit tutmak. başka birisine imâ ettirmek gibi başka bir
şey ilave edilmeden delil olmaz. Çünkü yazı yazmak bazen öğrenmek ve benzeri bir şey için olur.
Ama ilâve edilen bu şeylerle, maksat açığa çıkar. Bir de, şahit tutulmadan başkasına yazdırmanın
delil olmayacağı söylenmiştir. Ama önceki esahtır.

3 - Ğayrü müstebin : Havaya ve su üzerine yazmak gibi. Bu, işitilmeyen bir söz söylemek gibidir.

Niyetle bile olsa bununla hiçbir hüküm sabit olmaz.

Meselenin özü şu : Bu söz çeşitlerinden birincisi şârih. ikincisi kinâye, üçüncüsü de geçersizdir.

Mevcudiyeti olmayan ama aklen var olan dördüncü bir suret daha vardır ki o da şudur: Mersûm ve
gayri müstebin (yani yazı var fakat mana yok).

Bu çeşitlerin hepsi, konuşabilen hakkındadır, konuşamayan için öncelikle caiz olur. Fakat Dürrü'l-Mültekâ'da Eşbâh'tan naklen tat hakkında gaib olmasa bile yazının unvanlı (birinci şıktaki
gibi) olmasının şart olduğu söylenmektedir. Bunun zahirine göre, konuşabilen ve hazır olan kişinin
meramını sözle değilde unvanlı yazı ile anlatmasının muteber olmadığı anlaşılmaktadır. Eşbâh'ta şöyle denilir: «Bir adam vasiyyet senedini yazsa ve içindekine başkalarını şahit tutsa ama okumasa, şahitlerin bununla şahitlik yapmalarının caiz olmadığını söylemişlerdir. Bu sahihtir.» Yâni
şahitlik ancak bilinen şeye yapılır.

«Dili tutuk olan da onun gibidir..» Aslında böyle diyeceğine, «Dili tutuk olanın işareti, ancak bilinirse kabul edilir» deseydi daha iyi olurdu.

«Fetvâ bununla verilir...» Bu İmam-ı Azam'dan gelen rivayettir. Bunun mukabili. Kifâye'deki, İmam
Timurtâşî'dan nakledilen. (dili tutulanın işaretinin makbul olması için) tutukluğun bir sene ile takdir
edilmesidir.

«Dürrü'l-Mültekâ'da şöyle denilmektedir: İmâdî, tutukluğu uzayan hastayı bundan istisnâ etmiştir.

Bercendi'nin madiyeye isnaden ifade ettiğine göre böyle olan bir hasta tat gibidir. Kuhistânî'nin İmâdiye'den naklettiği ise bunun hilafınadır. Çünkü o bu hükmü ileride konuşup meramını anlatabilmesi umulan hakkında söylemiştir.»

Kuhistâni'nin ibaresi şu şekildedir: «Bir kimseye felç inse de konuşamayacak durumda olsa veya hastalansa ve zayıflığından dolayı konuşmaya gücü yetmese ama aklı başında olsa ve başı ile vasiyetine işaret etse. vasiyeti sahih olur. Bizim ashabımız ise. İmâdiye'de belirtildiği gibi bunun sahih olmadığını söylemişlerdir.

«İşaret ânına müsteniden geçerlidir.» Hanımının işaretle veya yazı ile boşadığı andan başlamak üzere iddeti bitince, evlenme hakkı vardır. Azâd edilen kölenin tasarrufu da o andan itibaren geçerlidir.

«Evlilik nâfiz olmadığı için... ilh...» Çünkü onun geçerliliği, icâzetine değil, dili tutuk olarak ölmesine
mevkuftur. Hatta denilir ki, onun hanımla ilişki kurmak istemesinin, onun nikahı istediğine delil sayılması gerekir. Anla.

«Fakat oğlu, Zevâhirde... demiştir.» Bu ifade yukarıdaki, «boşama ve köle azâd etmede de, işaret
anına müsteniden geçerli olur.» sözünden istidraktır.

«Dört hüküm...» Bu dört hüküm şunlardır:

a - İktisar: Kocanın (şarta bağlamadan) talak vermesi ve sahibinin köle azâd etmesi gibi.

b - İnkılâb: Boşamayı ve köle azâdını bir şarta bağlama durumunda olduğu gibi. Şartın bulunması
halinde. illet olmayan, illete inkılab eder (dönüşür).

c - İstinad: Tazmin edilen şeyler gibi ki, bunlar ödendikleri zaman sebebin bulunduğu vakte mustenid olarak sahip olunur.

Mesela birisi birisinin malım gasbetse ve onda tasarrufta bulunsa sonrada o malın kıymet veya mislini ödese, ödediği anda, gasbettiği zamandan geçerli olmak üzere o mala malik olur. (Mütercim)

d- Tebyin: Meselâ bir kimsenin karısına «eğer bugün Zeyd evde ise sen boşsun» dese ve ertesi gün, Zeyd'in (dün) evde olduğu tebeyyün etse (açığa çıksa) talak o gün vaki olur ve iddet o günden
başlar.

Tebyînle istinad arasındaki fark şudur: Tebyînde, insanların ona muttali olmaları mümkündür. istinadda ise mümkün değildir.

Eşbâh'tan özetle.

Biz bu konuda daha geniş malûmatı sarih talak bahsinde vermiştik.

«Buna zıt düşmektedir...» Yâni, dili tutuk olanın boşama ve köle azâd etmesi ve benzerlerinin işaret
anına istinaden geçerli olduğu görüşüne zıt düşmektedir. T.

Ben derim ki: Kenz'in «Ta'lik ya mülkte veya mülke izafe edilen şeyde (meselâ falan kadınla evlendiğim zaman o boştur demesi gibi)dir.» sözünün yanındaki ibaresi şu şekildedir: «Bilmiş ol ki,
sıhhatten maksat. bağlayıcı olmasıdır. Çünkü mülkün veya mülke izâfe edilenin dışında da ta'lik sahihtir. ama kocanın icâzetine mevkuftur. Hatta yabancı birisi, bir adamın hanımına: Eğer sen şu
eve girersen boşsun dese, bu kocanın icâzetine mevkuftur. Eğer icâzet verirse ta'lik bağlayıcı olur
ve kadının o eve icâzetten sonra girmesi ile boş olur, icâzetten önce girmesi ile ise boş olmaz. Yabancı birisinin, şarta bağlamadan verdiği talakta kocanın icâzetine bağlıdır, icâzet verdiği zaman,
boşama vaktine istinaden değil, icâzet anında talak vaki olur. Mevkuf olan satım ise böyle değildir.
Çünkü o mal sahibinin icâzeti ile, satış anından itibaren geçerlilik kazanır. Müşteri. malın o andan
itibaren kendisine bitişik ve ayrı ürünlerine malik olur. Bu konudaki kaide şudur: Şarta taliki sahih
olan şey şartın tahakkukundan sonra, şarta taliki sahih olmayan ise öncesine müsteniden geçerli olur.»

Görüyorsun ki Bahr sahibi bu konudaki kaideyi bütün muktesir ve mustenidlere şâmil kılmayıp sadece özel bir çeşide mahsus kıldı. O da, asıl tarafın icâzetine bağlı olan, Fuzûlî'nin aktidir. Aksi halde talak ve köle azâdı gibi şeylerin her surette ancak, muktesir olarak vaki olması gerekir. Halbuki Eşbâh'dan naklen geçtiği üzere durum kesinlikle böyle değildir. Bu durumda ifadeler arasında muhalefet yoktur. Çünkü bizim meselemiz bu kabilden değildir.

«Hadlerde geçerli değildir...» Bu, haddin bütün çeşitlerini içine alır. Yâni tat, işaret veya yazı ile bir
kadına zina iftirasında bulunursa kendisine had uygulanmaz. Aynı şekilde, zina, hırsızlık, veya içki
içme ikrarında bulunursa yine had tatbik edilmez. Çünkü bazı sebeplerle kendisi aleyhine cezayı gerektiren bir ikrarda bulunan kişiye, ikrarını açık bir lafızla söylemedikçe ceza icâbetmez. Kifâye.

Hidâye'de şu ilâve yer almıştır:

«Onun için had uygulanmaz yani kendisine zina iftirasında bulunulmuşsa, sadece kazf haddi

uygulanmaz.»

«Çünkü hadler şüphelerle düşerler...» Hadlerle kısasın arasındaki fark şudur: Had, içersinde şüphe olan bir beyanla sabit olmaz. Eğer şahidler haram bir cinsel ilişkiye şahitlik etseler veya birisi haram bir cinsel ilişki ikrarında bulunsa had icâbetmez. Ama, şahitler her hangi bir kayıtta bulunmadan mutlak öldürmeye şahitlik etseler veya bir kimse bunu ikrar etse teammüd bulunmasa bile kısas icâbeder. Çünkü kısasda muavaza manası vardır. Zira o, telafi edici olarak meşru kılınmıştır. Dolayısıyla kul hakkı olan diğer muavazalarda olduğu gibi, şüphe ilede sabit olması caizdir. Sırf Allah (c.c.) için olan hadler ise caydırıcı olarak meşru kılınmışlardır, onlarda muavaza manası yoktur. Dolayısıyle, ihtiyaç olmadığı için şüphe ile sabit olmazlar. Hidaye.

Allâme Tûrî, ulemanın burada hadlerle kısasları ayrı tutmalarına itiraz etti. Çünkü onlar birçok yerde açıkça hadlerinde kısasında şüphe ile düştüğünü söylerler. Meselâ kefâlet bunlardandır. Her ikisinde de: nefse kefâlet, olmadığı gibi, vekâlet yoluyla haddinde kısasın da uygulanması her ikisinde de şahitlik üzerine şahitlik caiz değildir. Bütün bunlarda gerekçe olarak, hem hadlerin hemde kısasın şüphe ile düştüğünü göstermişlerdir. Dava ve cinayet bahislerinde de bu kaide üzerine birçok mesele bina etmiştir.

«Hiçbir şahitlikte geçerli değildir..» Fethu'l-Kadir'de. Mebsut'tan bu konuda fakihlerin icmânın olduğu nakledilmiştir. Çünkü tat şehâdet lafızını söyleyemez meselenin tamamı oradadır.

«Alimlerin sözlerinin zahirine göre...» Tatın işareti ile, müslüman oluşu kabul edilir. Bu, ikrar

bahsinde açıkça geçti. Musannıf orada şöyle demişti: «Konuşabilenin başı ile işaret etmesi: mal, köle azâdı, boşama, satış, nikâh, icâzet ve hibe konusunda ikrâr sayılmaz. İftâ, nesebe, İslâmı kabûl
ve küfür konularında ise ikrardır.»

M E T İ N

Oruçlu olan, sevdiği birisinin tükrüğünü yutarsa kendisine hem kaza hemde keffâret icabeder. Sevmediği birinin tükrüğünü yutarsa keffâret gerekmez. Oruç bahsinde geçmişti.

Bazı bacıların öldürülmeleri, haccı terk konusunda özürdür. Bu da hac bahsinde geçmişti.

Kadının, kendisi ile birlikte evinde oturan kocasını, yanına girmekten men etmesi hükmen nüşüze
(kocasına isyan) sayılır. Nitekim nafaka konusunda izah etmiştik. Ama kadının men etmesi. kendisini evine (kocanın evi) götürmesi ise nüşüz sayılmaz. Çünkü kadının oturacağı yen temin. kocanın görevidir. Adam gasbettiği bir evde oturur ve kadın o eve girmekten kaçınırsa yine naşize
sayılmaz, çünkü haklıdır. Zira orada oturmak haramdır. Ama orasının gasbedilmiş ev olduğunda şüphe varsa hüküm yukardakinin aksinedir.

Kadının kocasına : «Cariyenle veya ümmüveledinle aynı evde oturmam, ben müstakil bir ev isterim» deme hakkı yoktur.

İ Z A H

«Hem kaza hemde keffâret icabeder...» Çünkü, sevdiği birisinin tükrüğünü yutmasında, bedenin salahı manası vardır. Nitekim bu Savm bahsinde Dirâye ve başka kitaplardan naklen geçmişti.

«Sevmediği birisinin tükrüğünü yutana keffâret gerekmez...» sadece kaza icabeder.

«Haccı terk konusunda özürdür...» Çünkü yol emniyeti, haccın vücubu veya edâsı şarttır. Ama şârih
orada yol emniyetini rüşvetle bile olsa. genelde tehlikeden uzak olmakla kayıtladı ve bunu İbn. Kemâl'e nisbet etti. Hacılar içersinde bazılarının öldürülmeleri galib olan tehlikeden selâmeti yok etmez. Onun Tahtâvî bunu, her durak yerinde öldürmekle kayıtladı. Düşün.

«Hükmen nüşüz sayılır...» Çünkü nişaze; haksız yere kocasının evinden kaçan kadındır. Bir kadının,
kendisinin oturmak istediği bir eve kocasını almaması hükmen oradan kaçmak sayılır.

«Orasının gasbedilmiş ev olduğunda şüphe varsa...» Meselâ ev devlete ait olsa ve kadın oraya girmese naşizedir. Çünkü zamanımızda şüpheye itibar edilmez. Tecnis'te de böyledir.

«Cariyesi veya ümmü veledi ile...» Kocasının daha kadın erkek illşkisini bilmeyen bir çocuğu ile kalmaya itiraz edemez. Karı ve kocanın diğer aile fertleri ise bunun aksinedir. (Kadın onlarla aynı
evde kalmaya itiraz edebilir.)

M E T İ N

Adam kölesine: «Ey sahibim» veya cariyesine «ben senin kölenim» dese bunlar azâd olmuş sayılmazlar. Çünkü bu sözler (köle azâdı konusunda) ne sarih nede kinâye değillerdir. Ama kölesine «Ey mevlâm» dese köle hür olur. Çünkü, yerinde geçtiği üzere bu, köle azâdında kullanılan
kinaye lafızlarındandır.

Mevlânın bir çok manası vardır. Köle konusuna âzâd edilmiş köle ve efendi manalarına gelir. (Mütercim)

İki kişi arasında nizâlı olan bir gayri menkul mal, davacı iddiasına (delil getirmedikçe veya hakim tarafından malın müddeiye ait olduğu bilinmiyorsa zi'l-yed (mal elinde olan şahıs) tan alınamaz. Taşınır mallar ise böyle değildir.

Davalının o malın elinde olduğunu tasdik etmesi sahih olan görüşe göre kafi değildir. Çünkü onun
muvazaa olması muhtemeldir.

Ben derim ki: Defalarca geçti ki -sonuncusu kölenin cinayeti bahsindedir- Zamanımızda hakimin bilgisi ile amel edilmez. Düşün. Bu, davacının, sebeb belirtmeden mutlak milk iddia ettiğindedir. Ama taşınmaz malı zil-yedden satın aldığını ve malın onun elinde olduğunu iddia etse, davalı da malın elinde olduğunu ikrar edip, satın alma iddiasını inkâr etse malın onun elinde olduğuna dair bir delile ihtiyaç duyulmaz. Çünkü fiil (satın almak gibi) iddiası, zi'l-yed aleyhine sahih olduğu gibi,
başkası aleyhine de sahihtir. Bezzâziye de bu geniş olarak ele alınmıştır.

Hâkimin, kendi velâyeti altında atmayan bir taşınmaz malda hüküm vermesi, taşınır maldaki hüküm
vermesinde olduğu gibi sahihtir. Sahih olan görüş budur. Kazâ bahsinde, bu konuda şehrin şart olmadığı geçmişti. Fetvâ bununla verilir. Hüküm veren hakim, verdiği hükmü taşınmaz malın bulunduğu yerdeki hakime yazar. Ta ki o, mal hak sahibine teslim etsin. Bazı âlimlerin görüşüne

göre ise hakimin, velâyeti altında bulunmayan bir taşınmaz hakkında hüküm veremiyeceğini söylemişlerdir. Mültekâ ve Kenz'de bu görüş esas alınmıştır.

İ Z A H

«Yerinde geçtiği üzere...» Yâni Kitabü'l-ltk'ta geçti. Ben derim ki: Musannıf orada, bu lafzı köle azadında kullanılan sarih lafızlardan saydı. O, Zeylaî ve başkalarının kavlinin zahiridir. Çünkü bunun hakikatı, köle üzerine velânın sübutunu haber verir. Bu da azâd iledilr. Çünkü onun mevlâ
tarafından isbatı mümkündür. Yine ben diyorum ki: Bundan her ne kadar iştirak ile azâd edene itlak
ediliyorsada ulemanın mevlâyı azâd edilen köleye tahsis etmelerinin sebebi açığa çıktı. Çünkü velânın, kölenin efendisi tarafından isbatı yani efendinin kölesinin velâsını üzerine kılması mümkün
değildir. Şayet böyle bir şey söylerse boşa gider. O halde efendi kölesine «ey mevlâm» dediğinde,
mümkün olan manayı dilediği teayyün eder.

«Davacı iddiasına delil getirmedikçe...» Miskîn şerhinde de böyle denilmiştir. Ama Zeylai ve daha
başkalarının Söyledikleri gibi: «Taşınmaz malın, davalının elinde olduğuna delil getirmedikçe» deseydi daha münasip olurdu. Milk iddiasında bulunanın davası açıklayacağı gibidir.

«Kafi değildir...» Şârihin «delil getirmedikçe» sözünün itlakından anlaşılanı, açıklamadır.

«Muvazaa ihtimali...» Anlaşmış olmaları, yani esas mal sahlbl gaib olur ve iki kişi aralarında anlaşırlar: Birisi malın elinde olduğunu ikrar eder, öbürü de onun kendisine ait olduğunu iddia eder. Şahitlerde de biraz müsamaha edilir. Sonra da mal elinde olan hakimin hükmüne istinaden malı öbürüne verir. Taşınır mallarda ise bu töhmet yoktur. Çünkü adetten malik menkulden elini kesmez, mal elinde olur. Bahr, Bezzâziye'den.

«Bu...» Yâni, zilyedliğin delille isbatının gerekli oluşu.

«Başkası aleyhine sahihtir.» Çünkü onun aleyhine temlik iddiasında bulunmaktadır, o da zilyedden
başkasından gerçekleşir. ikrarla zilyedliğin sabit olmayışı davanın sıhhatine engel değildir. Ama sebep belirtilmeden yapılan mutlak milk iddiası, zilyedin elini izâle ederek taarruzun terki davasıdır.
Elin izâlesi de ancak zilyedden tasavvur edilir.
Onun ikrarı ile de, zilyed oluşu sabit olmaz. Çünkü belirttiğimiz gibi muvazaa ihtimali vardır.
Bezzâziye'den naklen Minâh.

«Sahih olan görüş budur...» Bahr de, Kitabü'l-Kazâ'nın başında «Dava menkul veya alacak davası
olursa, davacı ve davalının, hakimin bulunduğu memleketden olmaları şart değildir. Gayri menkulde ise o davaya bakmak velâyetinde değildir. Hulasa ve Bezzâziye'de belirtildiği üzere sahih
olan, böyle bir hakimin hükmünün caiz oluşudur. Bunlar arasındaki farkı anlaman icabeder. Çünkü
bu hatadır.

«Şehrin şart olmadığı geçmişti...» Yâni kırda da muhakeme yapmak caizdir. Bu müftabihtir. Bahr.

M E T İ N

Hakim, bir hadisede bir beyyine ile hüküm verse sonrada; «Hükmümden döndüm» veya «görüşüm
değişti» veya «Şahitlerin karıştırmasına kandım» veya «hükmümü ibtal ettim» ve benzeri bir

şey
söylese, bu sözüne itibar edilmez. Çünkü hükme, davacının hakkı tealluk etmiştir.

Sahih bir dava ve doğru bir şahitlikten sonra verilmiş olan hüküm geçerlidir. Ancak üç yer bundan

müstesnadır. Konu, kaza bahsinde geçmişti. Bunlar: Hakimin hata ile hükmettiğini bilmesi kendi mezhebi hilafına hüküm vermesi hatasının meydana çıkmasıdır.

Şahitler (bir mesele hakkında hakime sen bu konuda) hüküm verdin deseler. hakim ise inkâr etse

hakimin sözü kabul edilir. Müftabih olan budur. İbnü'l-Ğars Fevakthu'l-Bedriyye adlı eserinde böyle
demiştir. Bezzâziye'de ise İmam Muhammed'in ihtilafı ilâve edilmiştir.

Bahr'de yukarıdaki ifadeye; «Başka bir hakim onu infaz etmedikçe» sözü ilâve edilmiştir. Şayet infaz etmişse o zaman hakimin «ben hüküm vermedim» demesine bakılmaz. Çünkü o konuda ikinci
bir hüküm bulunmuş olur.

Musannıf: «Bu, güzel bir kayıttır. Bahir sahibinden başka bu kaydı koyanı görmedim» der.

İ Z A H

«Hakim bir hadisede, bir beyyine ile hüküm verse...» Bunu daha sonra gelen «şahitlerin karıştırmasına kandım» sözü için söylemiştir. Yoksa aslında zahir olan görüşe göre ikrar beyyine gibidir.

«Ve benzeri bir şey...» hakimin, «önceki hükmü bozdum, feshettim, kaldırdım» demesi gibi. T.

Hâmevi'den naklen.

«Sahih bir davadan sonra...» Davanın sahih olmasının şartları dava bahsinde geçti, onlardan bir kısmı da gelecek.

«Veya hatası meydana çıksa...» Yâni kesin olarak hatalı hüküm verdiği anlaşılsa; meselâ birisinin birini öldürdüğüne hükmetse ve maktül sanılan kişi diri olarak gelse veya hak(m müctehid olsa da verdiği hükmün hilafına bir nass görse ve ictihadı değişse hatası meydana çıkmış olur.

Zeylaî'nin Muhît't'ten naklen bildirdiğine göre; Rasulüllah (s.a.v.) kendi içtihadı İle verdiği bir hükmün aksine Kur'an nazil olmuş ve o hükmü bozmamıştır. Çünkü önceki hüküm, hakkında nass olmayan konularda olduğu gibi sahihtir ve bir şeriat olmuştur. Bunun hilafına bir âyet indiği zaman, önceki şeriatı neshetmiş olur. Ama bir hakimin kendi içtihadı ile hükmedip de sonra onun aksine bir nassın varlığının meydana çıkması bunun aksinedir. Çünkü nass daha önceden vardı, inmişti, fakat hakime gizli kalmıştı. O zaman, nassın bulunduğu yerde içtihadla hükmetmiş olurki bu sahih değildir. Meselenin tamamı Zeylaî dedir. Sûyütî'nin Eşbâh'ında ise Sûbkî'den naklen şöyle denilmektedir: «Hanefilere göre, hakimin hükmü, hakkında delil olmayan bir hüküm ise bozulabilir.

Vakıf bırakanın şartına zıt olan, nassa zıt demektir ve o, hakkında delil olmayan bir hükümdür.» Bu söz, Bahır'de Mecma şerhinin: «Vakıf bırakanın şartı, şariin nassı gibidir» sözüyle desteklenmiştir.

«Hakim ise inkâr etse ilh...» Ama hükmü itiraf ederse, hakim bulunduğu memlekette kabul edilir fakat azledilmişse kabul edilmez. Bezzâziye'de: «Eğer aslın yanında naibin hükmünü isbat etmek isterlerse, hazır olan hasım aleyhine sahih bir dava takdim etmeleri ve beyyîne getirmeleri gerekir.

Nitekim, başka bir hakimin hükmünü isbat etmek istediklerinde de böyle yaparlar.» denilmektedir.

«İmam Muhammed'in ihtilafı...» Bahr da şöyle denilmektedir: «Camiu'l-Fusûleyn müellifi, İmam Muhammed'in görüşünü tercih etmiş ve zamanımız hakimlerinin hali bilindiği için, bununla fetvâ vermek gerekir demiştir.»

«Çünkü o konuda ikinci bir hüküm bulunmuş olur.n Çünkü o hakim ancak, hüküm kendi yanında sabit olduktan sonra İnfaz eder. Onda da davanın bulunması gerekir. Bahr de: «İkincisinin, dava da da birincisinin hükmünü imza etmesi gerekir. Esas şahitlerin bulunması şart değildir» denilmektedir. Birincisinin sözünü kabul etseydi, onun sübut ve imzasından sonra mücerred söz ile ikinci hükmün batıl olması icabederdi. Çünkü o, birincisi üzerine mebnidir. Özellikle ikinci hakimin mezhebine aykırı ise böyledir.

M E T İ N

Kul haklarından, ihtilaflı olan konulardaki hükmün infazı için, hükmün şer'an hasım olabilecek bir hasım tarafından, diğer bir hasmın aleyhine açılmış, sahih davanın bulunduğu bir hadisede olması şarttır. Şayet bir kimse hakimin huzurunda birisinin aleyhine bir delil gösterse ve hakim, taraflar arasında bir davalaşma ve münazaa olmadan (yani hasım hazır olmadan) bu delil sebebiyle hüküm

verse, hükmü infaz edilmez. Çünkü nefazın şartı bulunmamıştır. Dava şeri bir husumetle gerçekleştirilmemiştir. O zaman, hakimin sözü fetvâ olur ve ancak, Kitabü'l-Kazâ'da da belirttiğimiz
gibi kendi mezhebine göre hüküm verebilîr.

Musannıf bunu şu sözü ile ifade etmiştir: «Eğer Hanefi bir hâkime, Maliki bir hakimin duruşma olmadan verdiği bir hüküm getirilse ona iltifat etmez. Kendi mezhebinin icabına göre hüküm verir.
Çünkü kendisinin böyle bir hüküm vermesine mani bir şey geçmemiştir. Zira Mâliki hakimin verdiği
hüküm kul hakkındaki hükmün gerçekleşmesi için şort olan şeri bir husumete dayanmadığı için kaza değil, fetvâdır.

Bir hâkim. önceki hâkimin hükmünde şüpheye düşerse asıl şahitleri ister. Bu kaza bahsinde geçmişti. «Birinci hükümde şüphe etmesi» kaydını koyması, şüphe etmemesi halinde esas şahitleri, isteyemiyeceğini gösterir.

Fevakihu'l-Bedrryye'de şöyle denilmektedir: «Alimler, adli ve âlim bir hakimin verdiği hüküm bozulmaz, doğru olduğu kabul edilir. Ama başkasının hükmünü yani usulü ile fasit olduğu meydana
çıktığı zaman ikinci hakim bozabilir demişlerdir.»

İ Z A H

«Kul haklarından...» Bu kaydı özellikle getirdi. Çünkü. hadler, hanımı boşama ve cariyeyi azâd gibi

Allah'ın hakkı olan konularda hadise şart değildir.

«Şer'an hasım olabilecek...» Asıl hasım, vekil, vasî. mütevelli ve varislerden birisi gibi. Fuzûlî, emânet bırakan ve iyreti veren ise hasım olamazlar. Çünkü bunların nizaları muteber değildir.

«Kendi mezhebine göre hüküm verir...» Yâni birinci hakimin verdiği hüküm başka bir hakime götürülse kendi mezhebine göre hükmeder. önceki hükmü infâz etmesi icabetmez. Çünkü evvelki
hakimin verdiği hüküm, şartı bulunmadığı için bağlayıcı değildir. O ancak bir fetvâ yani şeri hükmü
beyandır.

«Şüphe ederse...» Bu, Nehir de Bahr'den nakledilmiş ve Nehr müellifi «başka yerde bunu görmedim» demiştir.

«Yani usulü ile, fasid olduğu meydana çıktığı zaman...» Ben derim ki: Buna göre âlim ve âdil bir hâkimin hükmü ile başka birisinin hükmü arasında fark yoktur. Ama eğer: «Onu bozmaya yönelinmez» denilseydi daha iyi olurdu. Bunun anlamı şudur: Hükmü bozmayı gerektiren şeyler araştırılmaz. Hâkim bu hükmü acaba rüşvet veya benzeri bir şeylemi verdi denilmez. Alimlerin : «Doğruluğa hamledilir» sözünden anlaşılan budur. Ama âdil olmayanın durumu araştırılır.

M E T İ N

Teatı yoluyla yapılan bir satım, batıl veya fasid bir satım üzerine terettüp ettiği zaman münakid olmaz. Büyü bahsinin baş tarafında Hulâsa, Bezzâziye ve Bahr'dan naklen geçmişti.

Bir kimse bir kaç kişiyi bir yere gizlese sonra da birisine bir şey sorsa ve adam onu ikrar etse, gizlenenler o adamı görseler ve dediğini duysalar ama o. gizlenenleri görmese, duyanların bu ikrarla adam aleyhine şahitlik yapmaları caizdir, Fakat gizlenenler adamı görmeden sözünü duysalar onun aleyhine şahitlik yapmaları caiz olmaz. Çünkü ses karışabilir ve işe şüphe girer. Ancak şahitler orada başka birisinin olmadığını bilirlerse müstesna. Bu da şöyle olur: Eve girip içeriyi arasalar ve kimsenin olmadığını tesbit etseler sonra da çıkıp kapının önüne otursalar ve evin. başka hiç bir girişi olmadığı halde yanlarından bir adam girse. onlarda ikrarını işitseler şahitlikte bulunabilirler.

İ Z A H

«Büyü bahsinin baş tarafında geçmişti.» Orada geçmiştiki bu : Önceki satım akdini terketmeden önce olduğu zamanki hâle hamledilir ve bu, sadece teati yoluyla olan satıma mahsus değildir. Sarahaten icab ve kabul ile olan satım da böyledir. Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse fasid bey'le bir elbise satın alsa ve ertesi gün satıcı ile karşılaşıp; sen şu elbiseni bana bin liraya sattın. öbürü de : evet ben o parayı aldım deseler batıldır. Bu. aralarındaki konuşmadan önce fasid
bir satım akdi bulunduğu takdirdedir. Ama önceki fasid satımı bozmuş olsalar o zaman ertesi günkü satış caiz olur.

Ben derim ki; Şârihin orada, bir koyun sürüsünün satılması konusunda söyledikleri buna itiraz olarak vaki olabilir. Koyun sürüsünün satımı konusu şöyledir: Bir kimse «her koyunun fiatı şu kadar» diyerek bir sürüyü satsa bu satış fasiddir. Eğer koyunların sayısı mecliste iken bilinirse yi.
ne de satış sahih hole dönüşmez. Sahih olan budur. Ama taraflar razı olurlarsa satım teati yolu ile
münakid olur. Etiketle satmakta buna benzer. Sirac.

Bu ifadenin benzeri, Nihâye, Feth ve başka kitaplarda da vardır. «Yanlarından bir adam girse...» Yâni tek başına şârihin : «Ancak orada başka birisinin olmadığını bilirlerse müstesna» sözü bunu ifade etmektedir. Bu izaha göre: Eğer içeriye adamla birlikte lehinde ikrarda bulunulan kişide girerse şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü, ikrarda bulunan kişinin bir hak iddiasında bulunup, sesini
öbürünün sesine benzetmesi ihtimali ile şüphe vardır.

M E T İ N

Bir kimse; oğlunun, hanımının ya da başka bir akrabasının yanında o, bilir olduğu halde bir tarla veya bir hayvan ya da bir elbise satsa sonra da (bunlardan orada olan) meselâ oğlu, o satılan malın

kendisine ait olduğunu iddia etse, davası dinlenmez. Kenz ve Mültekâ'da da bu, mutlak bir ifade ile
belirtilmiş ve malı satanın yanındaki akrabanın ses çıkarmaması, kandırma ve hileyi kesmek için, o
malın kendisine ait olmadığını açıkça söylemesi yerine kaim tutulmuştur. Bir kimsenin müşteriye satılan bir mala müstehık çıktığı takdirde parayı ödemeye kefil olması ve alım satımdaki semeni (satış bedel olan parayı) ödemeyi kefil olması durumunda da hüküm yukarıdaki gibidir. Demişlerdir
ki: Bir kimseyi babası çeyizsiz olarak evlendirse ve adam zifâf esnasında buna ses çıkarmasa, bu
onun çeyizsiz olarak evlenmeye razı olduğunu gösterir. Daha sonra artık çeyiz istemeye hakkı yoktur. Nitekim mehir bahsinde geçmişti.

İ Z A H

«Bir tarla veya bir hayvan yada bir elbise satsa...» Hibe etse veya sadaka olarak verse ve teslim etse yine aynıdır. Burada meselenin «satmak»la kayıtlamasının sebebi kiraya vermesi veya rehin

bırakması yada iyreti olarak vermesi hallerinde orada hazîr olanın iddiası halinde dava dinleneceği
içindir. Çünkü malın, sahibinin mülkünden çıkması, bunların gereği değildir. Olurki insan, malının
elinden çıkmasına razı olmaz ama ondan faydalanılmasına razı olur. Bir de, hazır olan akrabanın satış ve benzeri akidlerde akitten sonra mülkiyet davasının dinlenmemesi kıyasa aykırı olarak verilmiş bir hükümdür. Başkası ona kıyaslanamaz. Ben, buna dikkat çeken birisini görmedim. Düşün. Remlî.

Ben derim ki: Vakıfda, satım akdi gibidir. Nitekim Şihâb eş-Şibli böyle fetvâ vermiş ve onun asrındaki Hanefi âlimlerinin ileri gelenlerinden on üç tanesi de kendisine muvafakat etmiştir. Şibli
bunların isimlerini ve onun görüşüne muvafakatlarını bizzat kendi el yazıları ile meşhur eseri fetavasında, Kitabü'l-Dâvâ'nın sonunda zikretmiştir. Oraya müracaat et.

Sonra, şu da bilinmeli ki; satım kaydı, akrabaya nisbetle kendisi gösterir, yabancıya nisbetle değil
Camiu'l-Fetâva'da Kitabü'd-Dâvâ'nın baş tarafında Hulâsa'dan nakledilen şu ifadeler buna delâlet
eder: «Bir adam, bir müddet bir araziyi kullansa ve başka birisi bunu görse, sonra da araziyi kullanan ölse, onun tasarrufunu gören kişi hayatında iken mülkiyet davasında bulunmamışsa öldükten sonraki iddiası dinlenmez.»

Hâmidiyye'de de Velvâliciyye'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir adam bir arazide bir müddet tasarrufta bulunsa ve başka birisi de araziyi ve tasarrufu görse, mülkiyet iddiasında bulunmadan,
ölse artık onun oğlunun mutasarrıf aleyhine açacağı mülkiyet davası dinlenmez.»

Görünen o ki, mutasarrıfın veya öbürünün ölmesi, mülkiyet davasının gerçeksizliği için şart değildir. Çünkü âlimler burada onu anmamışlardır. Bununla anlaşılıyor ki, tasarrufa muttali olunduğundaki susuş, daha önce satış olmamışsa mülkiyet davasına manidir. Satış esnasındaki susuş ise, (yabancının değil) sadece akrabanın davasına engeldir. Sonra bilmiş olki;

Allâme İbnü'l-Ğars Fevakihu'l-Bedriyye de Mebsut'tan şunu nakletmiştir: «Bir kimse, davaya mani
bir durum olmadığı halde otuz üç sene dava etmese, daha sonraki davası dinlenmez. Çünkü imkanı
olduğu halde dava etmemesi zahiren hakkının olmayışına delâlet eder.» Bunun benzeri Bahr ve Camiu'l-Fetâvâ'da da vardır. Fetâvâ'ya ehil olan müteehhirûn âlimler ise, otuz altı sene sonra davanın dinlenmeyeceğini söylemişlerdir. Ancak, lavacı bu müddet içersinde gaib olursa yada çocuk veya deli olur ve delileri bulunmazsa, yahutta davalı zalim bir emir olur ve kendisinden korkulursa müstesna. Fetâvâ'l-Attabiyye'de de böyledir.

Zâhire göre; bu anılan müddetten sonra davanın dinlenmemesi, tasarrufa veya başka birşeye müttali olmakla birlikte dava edilmemesinden daha geneldir. Çünkü âlimler burada, tasarrufa muttali olmakla birlikte dava edilmemesinin, bilahare açılacak bir davanın dinlenilmemesine sebep
olduğunu bir zamanla kayıtlamamışlardır. O halde bu görüşler arasında bir çelişki yoktur. Düşün.

Yalnız şurası bilinmelidir ki: böyle bir davanın dinlenmemesi, onun hakkının batıl olmasından dolayı değildir. Çünkü bu, hakkın batıl oluşuna hükmetmek değil. hakimlerin, yalandan ve kandırmadan korkarak davaya bakmaktan imtina etmeleridir. Gerekçenin de işaret ettiği gibi halin
delaleti bunu göstermektedir. Aksi halde, zaman aşımı ile hakkın düşmesi gerekirdi. Halbuki Eşbâh'ın kazabahsinde belirtildiğinegöre zaman aşımı ile hak sakıt olmaz.

Bu meselelerde. davacının hakkı uhrevi yönden baki kalmak şartıyla bu dünyadaki dava

dinlenmez.

Onun için, şayet hasmı onu ikrar ederse hakkını alır. Üzerinden onbeş sene geçtiği zaman sultanın
dinlenmesini nehyetmesi halinde davanın dinlenmemesi meselesinde de durum böyledir. Nitekim
Tahkim konusunun baş tarafında geçmişti. bu değerli izahı iyi değerlendir.

«Meselâ oğlu...» Yâni hanımı ve diğer akrabaları gibi birisi.

«Satılan malın kendisîne ait olduğunu...» Yâni tamamının veya belirli ve belirsiz bir kısmının kendi
mülkü olduğunu iddia etse. Bu ifadelerden çıkan sonuca göre. semendeki davanın da dinlenmemesi gerekir. Tebyîn ve başka kitaplardaki şu ifadeler de bunu teyid etmektedir: «Akrabanın orada bulunup da satışa karşı çıkmayışı, o malın satıcıya ait olup, kendisinin hiçbir hakkının olmadığını ikrardır» Remlî.

«Kenz ve Mültekâ'da mutlak bir ifade ile belirtilmiş...» Yâni, Zeylaî'nin. Ebu'l-Leys'in fetavasından
naklen koyduğu şu kayıda işaret edilmeden belirtilmiştir: «Şayet müşteri onda bir müddet tasarrufta bulunmuşsa...» Minâh'ta : «Kenz, Bezzâziye ve müteber kitapların çoğunda bu kayıt konulmamıştır. Onun için biz de kayıtlamıyoruz. Üstelik bu kayıt akraba ile komşunun eşit tutulmasını gerektirir. Halbuki komşunun hükmü, akrabanınkine zıttır.» denilmektedir. Minâh mesele ile ilgili başka görüşlerde nakletmiştir. Oraya müracaat et.

«... Ses çıkarmaması... açıkça söylemesi yerine kaim tutulmuştur.» Yâni bu satıcının mülküdür demesi yerine kaim kılınmıştır. Musannıfın Fetâvasında şöyle denilmektedir: «Eğer, satış esnasında, o malın kendisine sözü tasdik edilir.» Nehcü'n-Necât adındaki kitapta, bu, davacı bilmemekte mazûr olmadığı zaman geçerlidir. Ama mazursa, davası dinlenir. Âlimler gizli bir meselede tenakuz sebebiyle varis vasî ve mütevelli tazir edilir demişlerdir» denilmektedir.

Estrüşeni'de şöyle der: «Bir kimse kendi evini, küçük oğlu için satın alsa ve oğlu büyüse ve bundan haberi olmasa sonra baba o evi satıp, müşteriye teslim etse sonra da oğlu için müşteriden kiralasa, bütün bunların akabinde oğlu babasının yaptığını öğrenip evin kendisine verilmesi için dava etse davası kabul edilir. Çünkü o. gizlilikten dolayı. evi kiralamakla davasına ters bir davranışta bulunmuş sayılmaz. Zira baba, küçük çocuğu için kendi başına bir ev alma yetkisine haizdir. Çocuğun, büyüdükten sonra bunu bilmemesi de normaldir» Sâihani.

«Bir kimsenin, müşteriye, satılan bir mala müstehik çıktığı takdirde...»Bunun sadece akrabaya mahsus bir hüküm olduğu zannedilmemesi için, (gelecek olan) «yabancı» kelimesinden sonra söylenmesi daha iyi olurdu. Zeylaî meseleyi açıklamıştır. Oraya müracaat et.

M E T İ N

Bir malı satarken yanında yabancı birisi olsa ve bu. komşu bile olsa satışa ses çıkarmasa, sonradan onun hak iddiasına mani olmaz. Ancak komşu satış ve teslim esnasında sussa ve müşteri satın aldığı şeyde ağaç dikmek veya bina yapmak gibi bir tasarrufta bulunsa sonra da komşu malın kendisine ait olduğunu iddia etse Fasit tamahkârlıkları önlemek için, davası dinlenmez. Müftâbih olan budur.

Yabancı birisi. birinin malını fuzûli olarak satsa ve mal sahibi ses çıkarmasa, onun sususu bize göre o satışa razı sayılmaz. İbn. Ebî Leylâ'ya göre ise rıza sayılır. Bezzâziye, yirmibeşinci faslın sonu ve başka yerler.

İ Z A H

«Bir malı satarken yaranda yabancı birisi olsa ve bu komşusu bile olsa satışa ses çıkarmasa...» Onun hak iddiasına mal olamaz. Remlî şöyle der: Benim anladığıma göre akraba ile yabancı arasındaki farka sebep fasit tamahkârlığın akrabada daha çok oluşu ve karıştırma ihtimalinin çok oluşudur. Bu yüzden. bu tip karıştırmalar akrabalar arasında özellikle miras davalarında daha çok olmaktadır. Çünkü isbatı kolaydır. Yabancılar da ise böyle değildir. Zira bir kimsenin, yabancı birinin malına tamahkârlıkta bulunması nadirdir. Bu yüzden iddianın yalan olduğunu gösteren bir tercih sebebinin bulunması gerekir. O da müşterinin malda bir müddet tasarrufta bulunmasıdır.

«Ancak komşu sussa...» Komşunun dışındaki yabancılar da aynıdır. Burada komşusunun özellikle zikredilmesi onun akrabaya veya hanıma benzediği zannedildiği içindir.

«Satış ve teslim esnasında...» Yâni Remlî'nin geçen sözlerinden de anlaşıldığı gibi satış ve teslimi öğrendiği anda. Bildiğin gibi buradaki «satış» ihtirâzî bir kayıt değildir. Aksine komşu (veya yabancı birisi) satılan maldaki herhangi bir tasarrufa muttali olur da ses çıkarmazsa mülkiyet dava hakkı düşer.

«Satın aldığında ağaç dikmek veya bina yapmak...» Bundan maksat, sahibinden başka hiç kimseye nisbet edilmeyen her türlü tasarruftur. Bu ikisi örnek olarak zikredilmişlerdir.

«Yabancı birisi, birinin malını fuzûli olarak satsa...» Bu meseleyi burada konu ile olan çok az bir münasebetten dolayı zikretti. Aslında konu. satış esnasında itiraz etmeyen birisinin daha sonra satılan o malda mülkiyet iddiasında bulunması, satıcı ve alıcının ise bunu inkar etmesi ile ilgilidir.

Fuzûlî'nin satışında ise inkâr söz konusu değildir.

«Bize göre satışı rıza sayılmaz...» Eminüddin'in fetâvâsında Muhîften naklen şöyle denilmektedir:

«Bir kimse fuzulî birisinden (malın mahliki malikin velisi veya satışa vekil olmayan şahıs) mal satın alır ve mal sahibinin huzurunda malı kabzeder. O da buna ses çıkarmazsa bu, onun satışa razı olduğuna delil kabul edilir.» Bunun aynısı, yine Muhit'ten naklen Bezzâziye'de de yer almıştır. Bu ifadelerden anlaşılıyorki meselenin bu konu ile irtibatı, müşterinin fuzulen satın aldığı bir malı, sahibinin huzurunda kabzetmemesi durumunda söz konusudur. Remlî.

«Bezzâziye yirmi beşinci faslın sonu ve başka yerler...» Yâni Kitabü'd-Dâva'da Nikâh bahsinde dokuzuncu fasıldı. Zeylaî burada Câmiu's-Sağir'den nakletmiştir.

M E T İ N

Bir kimse bir mal satsa, sonra da o malın kendisine veya bir camiye vakfedilmiş olduğunu iddia

etse yada «o malı ben vakfetmiştim» dese de davalının yemin etmesini istese, bu isteği ittifakla kabul edilmez. Çünkü işi ile sözü arasında çelişki bulunmaktadır. Ama iddiasını isbat için beyyine getirirse esah olan kavle göre kabul edilir. Bu, davanın sahih olmasından dolayı değil. vakıflarda,
dava olmadan da beyyinenin kabulünün sahih olmasından dolayıdır. Zeylaî'nin doğru gördüğü görüş ise buna muhaliftir. Biz meseleyi vakıf bahsinde ve istihkâk bahsinde incelemiştik.

i Z A H

«Beyyine getirirse esah olan kavle göre kabul edilir...» Sadruşşehid bu görüşü kabul etmiştir.

Fakıh

de: «Bazıları beyyine kabul edilmez derler ama biz o görüşü benimsemiyoruz» der. Tatarhaniyye.
İmâdiye'de o sözün kabul edileceği, Hulâsa ve Bezzâziye'de de dava sahih olmasa bile beyyinenin
kabul edileceği söylenmiştir. Fetvâlardan çoğunda bu görüş sahih sayılmıştır. Bahr'de bunun, o malın lüzumuna hükmedilmiş bir vakıf olduğuna delil getirmesi hali ile kayıtlı olduğu belirtilmiştir.
Ama vakfın lüzumuna delil getirilmemişse o delil kabul edilmez. Çünkü mücerred olarak vakfettim
demek malı malikinin elinden çıkarmış olmaz. Bu ifade Fethu'l-Kadir'de de vardır.

Bu, güzel bir açıklamadır, buna dönülmesi icabader. Aynısını musannıf ifade etmiştir. Ben

diyorum

ki: Müftabih olan görüşe göre, vakfedilen mal «ben bu malı vakfettim» demesi ile sahibinin elinden
çıkar.

«Zeylaî'nin doğru gördüğü görüş ise buna muhalifttr.» Çünkü Zeylai şöyle demektedir: «Ve bu beyyine kabul edilmez denilmektedir. Bu daha doğru ve daha ihtiyatlıdır. Çünkü o, malın kendisine
vakfedildiğine beyyine getirmek suretiyle, satımın fasid olduğunu ve kendisine ait bir hakkı iddia etmektedir. İşi ve sözü arasındaki çelişkiden dolayı, o beyyine dinlenmez.»

Zeylai'nin bu ifadesinden anlaşıldığına göre, eğer vakıf bir camiye veya benzeri bir yere ait

olursa, o

zaman beyyine dinlenir. Çünkü o kendisi için bir hak iddia etmiyor.

M E T İ N

Bir kadın, mehrini kocasına hibe etse ve ölse, kadının varisleri, onun hibeyi ölüm hastalığında yaptığını söyleyerek kocadan mehri isteseler, o da hanımının sıhhatli iken hibe ettiğini söylese varislerin iddiası kabul edilir.

Nesefi'nin fetâvâsındaki «kocanın sözü kabul edilir» şeklindeki ibareyi naklettikten

sonra,.Câmiu's-Sağirin rivâyetine tebean söylediğine göre bu, Hâniye sahibinin itimad ettiği görüştür.

Hâniye sahibi şöyle der: «İtimad bu rivâyetedir. Çünkü tarafların hepsi, mehrin vücubunda

ittifak

halindedirler. Düşmesi konusunda ihtilaf etmişlerdir. Söz de inkâr edenin sözüdür ilh...»

Ben derim ki: Tenviru'l-Ebsâr'da bu ikrar edilmiştir. Kenz ve Mültekâ'daki «kocanın sözü kabul edilir» ifadesinin aksine bizim üstadımız da buna itimad etmiştir. Zeylaî ve İbn. Sultan gibi Kenz şârihleri Kenz'in benimsediği fikrin, istihsan olduğunu söylerler. Dikkatli ol. İbnü'l-Hümam'da Nehr'in sonunda bunu zahir görmüş ve şöyle demiştir: «Zâhir ölüşün sebebi şudur: Vârislerin mehirde hakları yoktur. Hak kadınındır. Vârisler onu kendileri için iddia ediyorlar, koca da inkâr ediyor.»

i Z A H

«Vârislerin iddiası kabul edilir...» Bu, delil bulunmadığı zamandır. Ama delil getirirlerse hîbenin, sıhhatli iken olduğunu iddia edenin beyyinesi kabul edilir. Minah. Ben derim ki: ikinci görüşe göre
zahir olan. varislerin beyyinesinin kabul edilmesidir.
«Bu, Hâniye sahibinin itimad ettiği görüştür.» Kadîhan'ın sahih kabul ettiği tashihlerin en değerlilerindendir. Bu, âlimlerin kıyası istihsana tercih ettiği meselelerdendir. Sâihânî.
«İlh...» Kâdîhan'ın; şerihin buraya almadığı sözleri şöyledir: «Ve çünkü hibe sonradan meydana gelen bir hadisedir. Hadiselerde esas olan da en yakın vaktine izafe edilmeleridir.» T.
«İbnü'l-Hümam da bunu zahir görmüştür». Yâni kocanın sözünün kabul edileceğini üstün görmüştür.
«Vârislerin mehirde hakları yoktur.» Yâni hibe esasında onların hakkı yoktur.
M E T İ N
Bir kimse hanımına, kendisini boşaması için vekâlet verse artık onu vekâletten azledemez. Çünkü
bu, koca açısından bir yemindir.
Bir adam, birisine «Seni ne zaman azledersem benim vekilimsin» derse, onun vekâletten azletme

yolu «seni azlettim, sonra seni azlettim» demesidir. Çünkü «ne zaman» sözcüğü bütün zamanlara
«her» sözcüğü de bütün fiillere şâmildir, şayet «seni her azledilişimde, benim vekilimsin» demişse
onu azlederken «her» sözcüğünden hasıl olan muallak (birşeye, bağlanan) vekâletten döndüm, müncez (bir şeye bağlanmayan) seni azlettim demeleridir. İşte o zaman vekâletten azledilmiş olur.

İ Z A H

«Çünkü bu koca açısından yemindir.» Zira bunda yemin manası vardır. O da talakı kadının fiiline bağlamaktır. Yeminden dönmekte sahih değildir. Hanım açısından da temliktir. Zira vekil başkası için iş yapandır. Halbuki kadın kendisi için iş yapmaktadır. Dolayısıyla vekil olmaz. Yabancı alan ise
böyle değildir. Zeylaî. Bir de, temlik manası. Talakın tefuîzı bâbında geçtiği üzere meclise mahsus
olur.

«Ne zaman sözcüğü bütün zamanlara...» Yâni bu ancak, bir defa azli ve bir defa tayini ifade eder.

Zeylai şöyle der: «Müvekkil azlettiği zaman müncez olan vekâletten azledilmiş olur ve muallak olan
müncez hale gelir. Dolayısıyla yeniden vekil olmuş olur. Daha sonraki ikinci azille de ikinci vekâletten azledilmiş olur.

«Onu azlederken seni... döndüm.» Çünkü eğer müncez olan vekâletten dönmeden azlederse bin defa da azletmiş olsa eskiden olduğu gibi vekil olur. Çünkü «her» kelimesi, sonsuza kadar fililerin
tekrarını iktiza eder. Dolayısıyla azil ancak, rücû (dönmek) den sonra mana ifade eder. Hatta eğer
önce azletse sonra da muallak olandan rücû etse başka bir azle ihtiyaç gösterir. Çünkü o her azledişinde vekil olur. Dolayısıyla bundan sonraki rücû kadın hakkında, muallak olan vekâlette bir
tesir göstermez. Zira rücû'dan sonra tekrar bir azle muhtaçtır. Zeylaî. Tamamı oradadır.

«Her sözcüğünden hasıl olan...» Minah'ta da böyledir, ama bu bir hatadır. Çünkü müncez olan vekâlet «sen benim vekilimsin» sözünden, muallak olan da, «seni azledişimde» sözünden hasıl olmuştur. Sâlhânî.

M E T İ N

Eğer iki kişi aralarında borç olan altın parayı gümüş para karşılığında veya zimmetteki başka bir şey mukabilinde sulh olsalar sulh bedelinin kabzı şarttır. Ama sulh, paraya mukabil para ile olmamışsa kabız şart değildir. Çünkü sulh, bir ayn üzerine yapıldığında o mal teayyün eder ve zimmette borç olarak kalmaz. Dolayısıyle sulh olunan mal kabzedilmeden meclisten ayrılmak caizdir.

Davacı, «benim delilim yok der, sonra da, yeminden sonra bile olsa delil getirse, delili kabul edilir.

-Cevahiru'l-Fetâva bunu yeminden sonraya tahsis etmiştir-, Aynı şekilde hasmından yemin isterken;
«Eğer sen yemin edersen bana borcun olan maldan berisin» dese ve hasım yemin etse sonra da davacı hakkını isbata delil getirse delil kabul edilir ve malın ona ait olduğuna hükmedilir. Hâniye.

Eğer şahit (önce) «benim şahitliğim yok» der, sonra da şahitlik ederse kabul edilir. Çünkü bu çelişkiyi, odamın önce unutup sonra hatırladığını söyleyerek uyuşturmak mümkündür. Yine birisi,
«falan benim şahidim değildir» der sonrada onu şahit olarak getirir ve o da şahitlik ederse veya.
«benim falan aleyhine delilim yok» der. Sonrada delil getirse, söylediğimiz gerekçeden dolayı

kabul
edilir. «Benim hakkım yok» deyip de sonra hak iddia etmesi ise buna yakındır. Bu iddia, sözündeki
çelişkiden dolayı dinlenmez.

İ Z A H

«Veya zimmetteki başka bir şey mukabilinde...» Yâni paradan başka bir şey. Miskinin sözü buna delâlet ediyor. Bu, iddia edilen mal ile sulh olunan malın farklı cinslerden olması durumundadır. Çünkü eğer kendi cinsi ile vadeli olarak sulh olsa caizdir.

«Paraya mukabil para ile almamışsa...» Meselâ gayri menkule karşılık bir gayri menkulle veya paraya karşılık gayri menkul sulh olunmuşsa.. Miskîn.

«O mal teayyün eder». Yâni, ona işaretle teayyün eder. «Mal kabzedilmeden meclisten ayrılmak caizdir.» Zimmette borç olan
buğday karşılığında arpa ile sulh olma durumunda öldüğü gibi sulh olunan mal ribevî mallardan bile olsa hüküm aynıdır.

«Falan aleyhine delilim yok dese...» Yeterli görülen konularda bir kişinin şahitliği ile delil sabit olduğu için bunu beyyinenin akabinde zikretti. Sâlhânî. Yâni bu aynı ibarenin tekrarı değildir.

«Benim hakkım yok...» Yâni filanda alacağım, hakkım yok demesi... Metinden anlaşıldığı için, şarih
bunu hazfetmiştir. Minâh'ın bu konudaki ibaresi şu şekildedir: «Benim onda bir hakkım yoktur.

demesi bunun aksinedir.» Yine orada şöyle denilmektedir:: «Eğer, bu ev benim değil veya bu köle
benim değil der sonra da evin veya kölenin kendisine ait olduğuna beyyine getirirse beyyinesi kabul edilir. Çünkü onun önceki ikrarı ile hiç bir kimse için hak sabit olmamıştır. Dolayısıyla geçersiz olur. Bundan dolayı, hanımına zina isnadında bulunup da isbat edemediği için lanetleşen
kocanın bilahare vuku bulan neseb iddiası kabul edilir. Çünkü adam onu inkar ettiği zaman başkası
için bir hak isbat etmemiştir...» Eğer birisi, benim falan üzerinde bir hakkım olduğunu bilmiyorum
dese, sonrada onun aleyhinde hakkının olduğuna dair beyyine gösterse beyyinesi kabul edilir. Çünkü bunun adamı önce gizli olmuş olması muhtemeldir.

«Sözündeki çelişkiden dolayı dinlenmez.» Çelişkilerin arasını bulmak için, daha önce zikredileni burada da söylemek mümkündür, ama acaba burada neden zikredilmedi?! Buradaki çelişkiyi şu şekilde uyuşturmak da mümkündür: Bu meselede, davalının zimmetinin borçsuz olduğu birinci sözle sabıt olmuştur. Adam daha sonra ikinci sözle onun zimmetinin meşguliyetini istiyor ki, kabul
edilmez. Tahtavî.

M E T İ N

Halifenin tayin etmiş olduğu imamın, gelip geçenlere zarar vermiyorsa caddenin bir bölümünü bir
adama tahsis etme yetkisi vardır. Çünkü halife buna yetkilidir, aynı şekilde naibinin de yetkisi vardır.

Bir kimse malını satmaya niyetli olmadığı halde, sultan elinden malını almak istese ve bunun üzerine adam satmaya kalksa mükreh sayılır. Ancak, sultanın musaderesi sebebiyle, parasını isteyerek alıp malını satsa bu satış sahihtir. Çünkü bu takdirde adam mükreh değildir. Nitekim ikrah
bahsinde geçmişti. Bu, alacaklının borçluyu hapsedipde borçlunun borcunu ödemesi için malını satmasına benzer ki o sahihtir.

Bir kadını, kocası veya başka biri, dövmekle korkutsa ve kadın mehrini hibe etse, eğer tendid eden
dövmeye gücü yetecek birisi ise bu hibe sahih değildir. Çünkü kadın mükrehtir. Şayet koca karısını
hulu (kadının mehrini veya başka bir bedel verip kocasının kendisini boşamasını istemesi) yapması
için zorlasa talak geçerlidir, ve mal düşmez. Çünkü mükrehin talakı vakidir ve dediğimiz sebepten
dolayı bununla mal icabetmez.

Bir kadın bir adamı (mehri karşılığında) kocasına havale etse sonra da mehrini kocasına hibe etse
sahih olmaz. Âlimler; Bu bir hiledir.» derler. Ben derim ki: Hibe kocanın malı kabulü ve onun hiylesini bilmesi ile tamam olur. Ancak şöyle denebilir: «Havale edilen kişi davayı havalenin sıhhati
için kabulü şart koşmayan bir hakime götürmek suretiyle adamdan mutâlebede bulunma imkanına
sahip olur.

İ Z A H

«Gelip geçene zarar vermiyorsa...» Yol geniş olur da bununla daralmazsa. Ma'din'de şöyle denilmektedir: «Bu kayıt konulmuştur, çünkü eğer geçenlere zarar verirse yolun bir bölümünü birisine tahsis edemez. Zira bu yolu kesmek demektir. Halbuki, başka bir yol olsa bile buna

imamın
hakkı yoktur. Şayet yaparsa günâh işlemiş olur. Eğer bu tasarruf hakime götürülürse hakim reddeder. Nisabü'l-Fukaha'da da böyledir. Hâniyyede de, ihtiyaç halinde devlet reisinin, şahsa ait
bir mülkü yol yapma yetkisinin olduğu belirtilmektedir.» T.

«Çünkü imamın buna yetkisi vardır.» Zira o, müslümanların menfaatına olan işlerde herkesin hakkında tasarrufta bulunabilir. Şayet bir işte toplum için bir maslahatın olduğunu görürse, hiç kimseye zarar vermeden p işi yapabilir. Nitekim ihtiyaç halinde yolun bir kısmını camiye veya caminin bir kısmını yola katma hakkına sahiptir. Minah. Buradaki imamdan maksat halifedir. «Naibi
içinde hüküm aynıdır.» sözüne uygun düşmesi için böyle anlatmak gerekir.

«Adam mükreh değildir...» O, malını kendi ihtiyarı ile satmıştır. Söylenebilecek şey şudur. Adam,
sultanın kendisinden istediğini verebilmek için malını satmayıp ihtiyaç duymuştur. Bu da ikrahı gerektirmez. Minah.

«Çünkü Mükrehin talaki vakidır...» Zeylaî ve daha başka âlimlerde bu gerekçeyi esas almışlardır.

Şîlbi de bu illetin peşinde, «eğer kadını zorlayan, kocası olursa bu talilin sahih olmaması gerekir. Ancak ibare, onları (yani karı koca) birisi zorlarsa manasına gelecek şekilde okunursa talil sahih olur.» demiştir. Ebussuûd.

«Mal icabetmez...» Yâni hulu bedeli gerekmez. Bu bedel bazen kocanın zimmetinde borç olan mehir
bazan da başka bir bedel olabileceği için, öncekine uygun olan bir ifade kullanmış «mal düşer» demiş, şârih de ikincisine münasip düşen bir ifade kullanmış «mal icabetmez» demiştir.

«Dediğimiz sebepten dolayı... Yâni kadın mükrehtir. Bir malın düşmesi veya lazım olması için rıza

şarttır.

«Bu hiledir derler..» Minah'ta şöyle denilmektedir: Bu mesele Kenz ve başka kitaplarda zikredilmiştir. Onların sözünün zahirine göre bu. aslında sahih olmasını istememekle beraber. zahiren kocasına mehri hibe etmek isteyen kadın için bir çıkıştır. '

«Ben derim ki: O söz musannıfa aittir. Ben diyorum ki: «Bu hile ancak. koca eğer kendisine mehir borcu olmadığını bilirse fayda verir. Nitekim Hulâsa'daki şu ifadeler bunu gösterir: «Bir kimse mehirden geri kalan borcu olduğunu zannederek, karısına borcu olan bir mal mukabilinde hulu yapsa sonra da mehir borcunun kalmadığını hatırlasa kadının talakı mehri karşılığında vaki olur. Eğer kabzetmişse kadının mehrini geri vermesi icabeder. Ama adam, hanımı kendisine hibe ettiği için hanımına mehir borcu olmadığını bilirse kadının bir şey vermesi icabetmez.»

Yine ben derim ki: Kenz'in ve diğer kitapların ifadelerinde bu fer'in geçen konuda hiyle olmasını gerektirecek bir şey yoktur. Dolayısıyla zikredilen itiraz geçerli olmaz. Ancak başka bir konuda hiyledir. El-Eşbâh'ın hıyel bahsinde şöyle denilmektedir: «Adam karısına; bu gün mehrini bana hibe etmezsen sen boşsun dese bundan kurtuluş çaresi şudur: Kadın kocasından içerisine mehri sarılmış bir kumaş satın alır. Ertesi günü o kumaşı iade eder. Böylece mehir elinde kalır yeminde bozulmuş olmaz.»

Eşbâh'ın Müdâyenât bahsinde de Kınye'den naklen şöyle denilmektedir: «Onun yani hibenin sahih olmaması için üç hile vardır: «Birincisi, kadının hibeden önce kocasından mehrin sarılı olduğu birşey satın alması, ikincisi, hibeden önce bir adamın kadınla, mehre mukabil, dürülü bir şey karşılığında sulh yapması. üçüncüsü de kocasına, hibeden önce kadının mehrini küçük çocuğuna hibe etmesidir. Bu üçüncüsü biraz şaibelidir.»

Buradaki, bunun için başka bir hıyle (çıkar yol, çare) olsun. Düşünülşün. Adam, zikredilen konuda yeminini bozmuş olmaz. Çünkü o gün yemininin gereğini yapması mümkün değildir. Mehrin bir kumaşa sarılı olmasıyla kayıtlanması, gün geçtikten sonra görme muhayyerliğinin sabit olması içindir.

M E T İ N

Bir kimse kendi mülkünde kuyu veya sarnıç kazsa ve bundan komşusunun duvarı nemlense de kuyunun yerini değiştirmesini istese, buna zorlanamaz. Bundan anlaşılan. komşunun zararını def etmek için, kuyunun yerini değiştirmesi iyilikle tavsiye edilir. Bu rutubetten dolayı duvar çökerse kuyu sahibi zamin olmaz. Çünkü onun kendi mülkünde kuyu kazmakla komşusunun hakkına tecavüzü söz konusu değildir. Ancak zarar tesebbüben vuku bulmuştur. İcâre bahsinin sonunda geçtiği üzere, bir kimse kendi arazisine arazinin tahammül edemiyeceği ölçüde su doldursa ve su komşu araziye taşsa suyu dolduran zamin olur.

i Z A H

«Buna zorlanamaz...» Câmiu'l-Fusuleyn'de şöyle denilmektedir: «Hasılı, bu cinsten olan meselelerde kıyas şudur: Sırf kendi mülkünde tasarrufta bulunan bir kimse. başkasına zararı dokunmuş olsa bile bu tasarruftan men edilmez. Ancak başkasına, çok açık bir şekilde zarar verilmesi durumunda kıyas terkedilir. Bir görüşe göre de kişi başkasına zarar veren tasarruftan menedilir. Alimlerimizin çoğu bu görüşü almıştır. Müftabih olan da budur.»

«Komşusunun hakkına tecavüzü söz konusu değildir.» Ben derimki eğer bunun yerine: «Çünkü o mütecaviz değil, mütesebbibtir» denilseydi daha uygun olurdu. Zira, adamın kendi mülkünde

kuyu
kazması yani onun sebep olması sorumlu olmasını gerektirmez. Ancak, yola taş koyması durumunda olduğu gibi, mütecaviz olursa sorumlu tutulur.

«Suyu dolduran zaman olur.» Çünkü o zararı bizzat vermiş kabul edilir. Camiu'l-Fusuleyn'de bu konuda tafsilat vardır. Orada şöyle denilmektedir: «Bir kimse arazisine, orada kalmıyacak ölçüde
bir su akıtsa zamin olur. Ama şayet su arazide kalsa sonradan komşusunun tarlasına taşsa, eğer komşu tarlanın sahibi. kendisine suyun önüne set çekmesini veya seti sağlamlaştırmasını söylemişse zamin olur. Bu yıkılmak üzere olan bir duvarın tamiri için duvar sahibini uyârmaya benzer. Şayet komşu tarlanın sahibi su akıtan şahsa set yapmasını söylememişse zamin olmaz.»

Remlî'de, hâşiyesinde şöyle demektedir: «Ben derim ki: Hadisetü'l-Fetvâ'nın cevabından anlaşıldı
ki, bir kimse bahçesine sarnıç yapsa ve suyun sirâyetinden dolayı komşunun binası zarar görse; şayet kendisine suyun sirâyet etmiyeceği şekilde binayı sağlamlaştırması söylense...»

Bu ifadelerle, musannıfın «zamin olmaz» tarzındaki mutlak ifadesi kayıtlanmış olmaktadır.

M E T İ N

Bir kimse, hanımının arsasına onun izni ile, kendi parasından bir bina yapsa bina kadına aittir, binaya sarfedilen para da kadının borcu olur. Çünkü kadının bu konudaki izni müteberdir. Ama adam kadının izni olmadan, binayı kendisi için yapmış olsa bina onundur. Arsayı gasbetmiş demektir. Hanımının istemesi halinde arsayı boşaltıp teslim etmesi emredilir. Şayet koca binayı hanımının iznini almadan, hanımı için yapmışsa bina kadına ait olur, adam ettiği masrafı karşılıksız
yapmış sayılır, hanımından bir şey isteyemez.

Hanımın izninin olup olmadığında ihtilaf etseler ve ikisinin de delili olmasa, yemin ettirilerek inkar
edenin sözü kabul edilir. Eğer binanın kadına veya erkeğe ait oluşu konusunda ihtilaf etseler, erkeğin sözü kabul edilir. Çünkü hocamızın da ifade ettiği gibi o maliktir. Nitekim mesele gasb bahsinde geçmişti.

İ Z A H

«Bir kimse hanımının arsasına bir bina yapsa...» Hanımın bağına veya başka bir mülküne bina yapmasında da bu tafsilat geçerlidir. Camiu'l-Fusûleyn. Yine Camiu'l-Fusûleyn de Udde'den naklen
şöyle denilmektedir: «Her kim başka birisinin arsasında, arsa sahibinin izni ile bir bina inşa etse bina arsa sahibinindir. Ama onun emri olmadan, kendisi için inşa etse bına kendisine aittir. Onu kaldırması kendisine dittir. Ancak bina arsaya zarar verirse bundan men edilir. Şayet arsa sahibi için, onun izni olmadan yapmışsa, binayı yapan, masrafını teberru etmiş sayılır. Nitekim daha önce
geçmişti.»

Yine Camiu'l-FusuIeyn'de şu mesele yer almaktadır: Mütevelli, vakfa ait bir arsaya bina yapsa, şayet
binayı vakıf için yapmışsa, masrafı ister vakfın ister kendi malından yapsın bina vakfa aittir. Ama
eğer binayı kendi malından ve kendisi için yapmışsa, binayı kendisi için yaptığına şahit tutmuşsa kendisinin, tutmamışsa vakfındır. Başka birisinin mülkünde bina yapan yabancı ise böyle değildir.

«... Kendisi için yapmış otsa bina onundur.» Bu, âlet ve edavatın tümünün erkeğe ait olması durumundadır. Ama bir kısmı erkeğin bir kısmı da kadının olursa bina aralarında ortaktır. T. Makdisî'den naklen.

«Binaya sarfedilen para kadının borcu olur.» Çünkü adam masrafı teberru etmiş değildir. Dolayısıyle, kadının emri sahih olduğu için adam masrafını ondan ister. Adam birisinin borcunu ödemek üzere emredilmiş gibi olur. Zeylaî. İbareden anlaşıldığına göre, erkeğin, karısına rücûu şart
koşulmasa bile hüküm böyledir. Mesele ihtilâflıdır. Tamamı, Remlî'nin Camiu'l-Fusuleyn'e yazdığı hâşiyesindedir.

«Kadının izni olmadan ..» Eğer izni ile yaparsa arsa âriyet olur .T.

«Arsayı boşaltıp teslim etmesi emredilir.» İbarenin zahirine göre, binanın kıymeti arsanın kıymetinden daha fazla olsa da hüküm budur. Anadolu müftüsü Ebussuûd efendi de böyle fetvâ vermiştir. Bu, Şârihin, Kitabü'l-Ğasb'da söylediklerine aykırıdır. Çünkü orada, kıymeti fazla olanın
sahibinin, az olanın sahibine bedeli ödeyeceği ifade edilmişti. Biz orada gerekli izahı yapmıştık, oraya müracaat edilsin.

«Hocamızın da ifade ettiği gibi...» Yâni Remlî'nin Minah hâşiyesinde belirttiği gibi. Remlî bundan sonra şöyle demiştir: «Ama Fevâidü'z-Zeyniyye'de Kitabü'l-Ğasb'da denildi ki: Bir kimse başkasının
mülkünde tasarrufta bulunsa sonra da onun izninin olduğunu iddia etse, malikin sözü kabul edilir.

Ancak, hanımının mülkünde tasarrufta bulunsa, kadın ölse ve adam karısının izninin olduğunu iddia etse kadının varisi ise inkâr etse. Kınye'de de belirtildiği üzere kocanın sözü kabul edilir. Buna
göre, adam hanımın arsasında onun için bir bina yapsa ve kadın ölse, sonra adam binayı hanımının
izniyle yaptığını söyleyerek, masraflarını kadının terikesinden almak istese, diğer varisler ise izni inkar etseler adamın sözü kabul edilir. Bunun illeti, örfün onun için şahit oluşudur. Düşün.

«...Gasb bahsinde geçti.» Ben bunu orada görmedim. Ancak orada, az önce Fevâidü'z-Zeyniyye'den
naklen söylediklerimiz geçmişti.

M E T İ N

Bir kimse: «Bu kadın benim süt annemdir» dese ama sonra hata ettiğini itiraf etse, kadın da onu
hatası konusunda tasdik etse; adam kadının süt annesi olduğunda; «O haktır, o doğrudur veya dediğim gibidir» yada buna şahit göstererek yahutta sözleriyle nefsi sebata delâlet eden lafzi sebattan (içindekini ifade eden) aynı monada bir şeyle eski sözüne devam etmediği zaman o kadınla evlenebilir.

Adamın, onun süt annesi oluşunu tekrar ikrâr etmesinin sebat sayılıp sayılmadığı konusunda Mebsut'ta geniş ihtilaf zikredilmiştir. Özeti, tekrarla ikrarın sabit olmayacağıdır.

İ Z A H

«O kadınla evlenebilir.» Adamın, bu itirafından dönmesinde mazur sayılacağı açıktır. Onun, süt emmeyi ikrarından sonra kendisine haber veren kişinin hatası ortaya çıkabilir. Bu mesele, içersinde
bulunan çelişkinin hoş görüldüğü meselelerdendir. Bu Minah'da zikredilmiştir.

«Tekrarının sebat sayılıp sayılmadığı...» Bu mesele Şeyhu'l-İslâm İbn. Şıhne zamanında vaki olmuş,
o da bunun sebat olmayacağına fetvâ vermiştir. Bazı muasırları ise ona muhalefet etmiş, uzun münakaşalar olmuş ve bunun için Sultan Kayıtbay'ın emri ile meclisler aktedilmiştir. Sonra kırk kitaptan yapılan nakillerin Şeyhu'l-İslâm Kadı Zekeriyya'ya arzedilmesi fikri ağırlık kazanmıştır. Zekeriyya'da şu cevabı vermiştir: «Bu nakillerin açık ifadelerinden anlaşıldığına göre sebat ancak
«o haktır» sözü ve benzeri bir şeyle hasıl olur. Bu nakillerde, tekrarında böyle sayıldığına detâlet eden açık bir ifade yoktur. Evet Mebsut'un sözünden şu alınır: Fakat ikrar üzerinde sabit olan akitten sonra onu yenilenen de olduğu gibidir. Şayet kişi akitten önce ikrar etse. sonrada ikrarını ikrar etse bu «o haktır» demesi yerine geçer. Ben radâ bahsinde bu konuda tafsilat verdim Oraya
başvur.

«Mebsut'ta geniş ihtilaf zikredilmiştir.» Biliyorsunuzki Mebsut'ta Hilafın beyanı yoktur. Ondan anlaşılan, tekrar ile ısrarın sabit oluşudur. Şârihin sözüne göre ise sabit olmaz. Doğrusu, sabit olmasıdır. Her halde bu bir yazı hatasıdır. Şayet, «Nakillerin sârih ifadelerine göre onunla ısrar sabit
olmaz.» deseydi daha güzel olurdu.

M E T İ N

Bir adam borçlusunu tutsa, bir başkası da onu elinden kurtarsa zamin olmaz. Çünkü o sebebiyet vermedir. Bir başkasının malını hırsıza gösteren veya düşmanından kaçanı düşmanı tutupta düşmanının onu öldürmesine sebep olan içinde hüküm böyledir.

Bir kimsenin elinde başkasının malı olsa ve sultan kendisine: «Şu malı bana ver, aksi halde elini keserim -veya- sana elli sopa vururum» dese de, adam verse zamin olmaz. Çünkü mükrehtir.

İ Z A H

«Çünkü o sebebiyet vermedir..» Yâni çalmak. Onunla, hak sahibinin hakkının zayi olması arasına
irade sahibi birisinin fiili girmiştir. O da borçlunun kaçmasıdır. Dolayısıyla telef, -kölenin bağını çözüpde onun kaçması durumunda olduğu gibi- salıvermeye nisbet edilmez. Zeylaî.

«Yahutda, sana elli sopa vururum» veya daha fazla.. Şayet ona : «Seni bir ay hapsederim -veya-
seni döverim» dese, zamin olur. Çünkü başkasının malını vermek ancak helâk korkusu olursa caizdir. Ama ikrâh bahsinde sultanın emrinin ikrâh olduğu geçmişti. Düşün.

«Adam verse...» Fakat kendi malından verirse rücû edemez. Nitekim Tahtâvî'nin ifadesi geçmişti.

«Çünkü o mükrehtir» Allâme Makdisi şöyle der: «Şayet kendisinden zorla aldığını iddia etse yeminle yetinilir mi yoksa delil gerek mi? konusunun beyana ihtiyacı vardır.» Hamevî.

Ben derim ki; Onun emin oluşunun gereği yeminle iktifâ edilmesidir. Nitekim malın helâk olduğunu
iddia ettiğinde de durum budur. Düşün.

M E T İ N

Bir kimse: «falan aleyhindeki davamdan vazgeçtim ve işimi âhirete bıraktım» dese, daha sonra

yani
böyle dedikten sonra açacağı dava dinlenmez. Bu, Kınye'de zikredilmiştir. Sahih olan görüşe göre,
icâzet fiillere lâhık olur. Buna göre, bir kimse birisinin malını gasbetse ve mâlik onun gasbına icâzet verse icâzeti sahih olur ve gasıb damandan kurtulur. Gasıb malı kullanmış olsa da mâlik onu
korumasını emretse, malı korumadıkça damandan kurtulamaz. Konunun tamamı İmâdiye'dedir.

İ Z A H

«Mâlik onun gasbına icâzet verse...» İmâdiye ve diğer bazı kitaplarda şöyle denilmektedir:

«Birisi
bir şey gasbetse ve kabzetse, mâlik de kabza icâzet verse ilh...» Bu ifade, musannıfın, «gasbına icâzet verse» sözünden daha uygundur.

«Onu korumadıkça damandan kurtulamaz.» Bunun mefhumundan anlaşılan, eğer onu kullanmamışsa mâlikin mücerret emri ile, (ğasıp malı korumasa bile) damandan kurtulmasıdır. Herhalde metindeki ibareden maksat gâsıbın, bir elbise gasbedip giymesinde olduğu gibi malı kullanmış olması ve kullanmaya devam etmesidir. Mal sahibi, elbiseyi korumasını emrettiği zaman.
onu çıkarıp korumadıkça damandan kurtulamaz. Ama eğer' mâlikin emrinden önce elbiseyi çıkarıp
korusa, (sonra da) onu muhafaza etmesini emretse zahire göre damandan kurtulur. Çünkü o,

çıkarması emredildikten sonra kullandığı takdirde mütecavizdir. Emirden önce çıkardığında ise mütecaviz değildir. Benim anladığım bu. Tahtâvî de aynısını söylemiştir.

M E T İ N

Bir kimse yaban eşeği avlamak için kıra, üzerine besmele çekerek bir orak koysa ve ertesi gün gelip -Bu kaydı ittifakidir. Çünkü aynı saatte gelip onu ölü olarak bulsa helâl olmaz. Zeylai- eşeği
yaralanmış olarak ölü bulsa yenmez. Çünkü yenilebilmesi için onu bir insanın kesmesi veya yaralaması şarttır. Aksi halde bir hayvanın toslaması ile ölmüş gibi olur.

İ Z A H

«Bu kaydı ittifakidir...» Zeylaî'ye tebean Minah'ta musannıf ve Aynî de aynısını söylemiştir. Musannıfın Zebâih bahsinde söylediklerinin gereği bu kaydın ihtirazi (bir hüküm ifade eden) olmasıdır. Çünkü orada şöyle demişti: «Besmelenin hayvanı keserken veya ava silah atarken ve av
hayvanını gönderirken yada aramaya terkettiği zaman yaban eşeği için de demiri koyarken çekilmesi şarttır.» Kitabü'z-Zebh ve Kitabü's-Sayd'da yazdıklarımıza bak.

M E T İ N

Koyunun şu yedi şeyi(ni yemek) tahrimen -bir görüşe göre ise tenzihen, önceki daha doğrudur- mekrûhtur. Bunlar: Ferc. hûsye (haya) bez, sidik torbası. öd kesesi, akan kan ve tenasül uzvudur.
Çünkü bunların mekrûh oluşunda eser vârid olmuştur. Bir âlim bunları bir beytte toplayarak şöyle
demiştir:

«Tenasül uzvu hayalar ve sidik torbası de, Kan sonra öd kesesi ve bez de böyle.»

Bir başkası da şöyle demiştir:

«Bir koyun kesildiği zaman yedi organın dışında kalanını ye, ama o yedi şeyde vebâl var.

Bunlar:

ha, hı, gayn, dal, iki mim ve zâl'dır.»

«Tahrimer» mekrûhtur..» Çünkü Evzaî, Vâsıl b. Ebî Cemile vasıtasıyla Mücâhid'den şöyle rivâyet etmiştir: «Rasulüllah (s.a.v.) koyundan, zeker, haya, ferc, bez, öd kösesi, sidik torbası ve kanı kerih
gördü.» İmamı Ebû Hanîfe; «Kan haramdır, kalan altısı mekrûhtur» der. Çünkü Allah (c.c.) «Size kan
ve leş haram kılındı» buyurmuştur. Kan hakkında nass bulunduğu için o kesin olarak haramdır, kalanları da mekrûhtur. Zira bu altı şeyi insan nefsi çirkin ve kerih görür. Bu mânâ, «Onlara habisleri haram kılar...» âyetinden dolayı mekrûhluğa sebeptir. Zeylai.
Bedâî'de Zebâih bahsinin sonunda şöyle denilmektedir:

«Mücahid'der» rivâyet edilen»den murat tahrimen mekrûh oluşudur. Haram olan akıcı kan ile,

bu
altı şeyin bir arada anılması buna delildir. İmamı Azâm'da; kan haramdır altısını mekrûh görürüm.
İfadesi ile haramlığı kana itlâk etmiş, diğerlerine mekrûh demiştir. Çünkü haram haramlığı kesin bir
delille sabit olan şeydir ki o da müfesser âyettir. Allah (c.c.) veya akıcı kan buyurmuştur. Kanın haramlığında icmâ da vardır. Diğer altı şeyin yasaklığı ise kesin delille sabit değildir. Belki, içtihad,
tevile ihtimali olan Kur'an'ın zahiri veya hâdisle sabittir. Onun için imamı Azâm, kan ile diğerlerini
ayırmış, kana haram öbürlerine mekrûh demiştir.»

İ Z A H

Ben derim ki: «Metinlerin mutlak ifadelerinin zahirine göre mekrûhtur.»

«Bu görüşe göre tenzihen mekrûhtur.» Bunu söyleyen, Kınye sahibidir. Çünkü o şöyle demiştir: «Zeker veya be»z çorbanın içersinde pişirilse çorba mekrûh olmaz. Bunların mekrûhluğu tahrimi değil, tenzihidir.» Vehbâniyye sahibi de Kınye'dekini ihtiyar etmiş ve «bunda iki faide var: birisi kerâhetin tenzihi oluşu öbüründe çorba ve eti yemenin mekrûh olmayışıdır» demiştir. Bunu İbnü'-Şıhne de Şerhinde nakledip ikrâr etmiştir.

«Önceki daha doğrusudur...» İmam Ebû Hanife'nin âyeti delil göstererek söyledikleri buna delildir.

Kınye sahibinin sözü de metinlerin zahirine ve Bedâî'nin ifadesine ters değildir.

«Koyunun şu...» Koyunun zikredilmesi ittifakidir. Çünkü eti yenen bütün hayvanlarda hüküm aynıdır. T.

«Akan kan» Kesildikten sonra damarlarda kalan kan mekrûh değildir.

«Bir beytte...» Bundan önce bir beyt daha vardır. O Minah'ta zikredilmiştir ve şöyledir:

«Koyundan yedi parça mekrûhtur, Onları, ben sana sayı ile açıkladım» al..

«... Torbası de: Bütün nüshalarda böyledir. Ama bu durumda sayı altı olur. Görünüşe göre beytin

aslı: «Hayyen zeker: ferç, zeker» olmalıdır.

«Bir başkasında şöyle dedi». Yâni remizlerle ifade etti. Benim şu beytimde onun gibidir:

«Boğazlanan hayvanlardan şu harflerin topladıkları atılır:

(f, h, zel, mim, dal, ğayn; mim).

M E T İ N

Kâdı; gaib olan birinin ve çocuğun malını ve yolda bulunan sahipsiz bir malı Kazâ bahsinde geçen
şartlarla borç olarak verebilir. Baba (çocuğunun), vasî (vasayetindeki kişinin) nin malını, düşürülen
malı, bulan ise bulduğu malı borç veremez. Ancak yitik malı bulan kişi sahibini bulmak için ilân ettiği zaman onu bulamazsa sadaka olarak verebilir. Buna göre, onu borç olarak verebilmesi öncelikle câiz olmalıdır. Zeylaî.

İ Z A H

«Yolda bulurum sahipsiz bir malı...» Bazı âlimler, bu malın zimmi tarafından düşürülmüş olmayan
bir mal olması kaydını koymuşlardır. Zimminin düşürdüğü bir malı ise hakim borç olarak veremez.
Çünkü onun sadaka olarak verilmesi caiz değildir. Böyle bir mal ancak hazineye verilir. Çünkü borç
verme bir nevî ibadettir. zimmi ise ibâdete ehil değildir.

Bulunan malın borç verilmesi meselesinde bir kayıt konulmadı. Dolayısıyla bu o malın, bulana da bir başkasına da borç verilebileceğini gösterir. Bahr de ki: «Malı bulana borç verebilir..» tarzındaki
ifade, hükmü kayıtlamak için değildir. Düşün.

«Kazâ bahsinde geçen şartlarla...» Orada şöyle demişti: «(Bu malları) Vasî, onu mudarebe yoluyla
işletecek biri ve onu satın alıp işletecek birisi yoksa ödeme gücü olan güvenilir birine (verebilir)».

«Vasî yoksa...» sözünü Bahr sahibi bir bahis olarak zikretmiştir. O konuda hayli söz vardır, yerinden öğrenilir.

«Baba... borç olarak veremez.» Eğer bunlar verirlerse zamin olurlar. Çünkü alacağı tahsilden âcizdirler. Kâdı ise böyle değildir. Anılan kişilerin, yangın ve yağma gibi durumlarda zarurete binaen borç verebilmeleri istisna, bir hükümdür. Bu durumlarda borç olarak vermeleri ittifakla caizdir. Bahr. Şârih de Kitabü'l-Kazâ da böyle demiştir, Musannıfın; «baba kâdı gibi değil, vasî gibidir» tarzındaki ifadesi sahih görülen iki görüşten birisidir. Metinler de bu şekildedir. Bahr de ifade edildiğine göre mütemet olan budur.

«Ancak yitik malı bulan kişi sahibimi bulmak için ilân ettiği zaman...» Zeylai bunu, «vermesi gerekir» sözcüğü ile zikretmiştir. Zahire göre bu. onun bir araştırmasıdır, ancak bu, mal sahibi icâzet vermezse, kâdı da olduğu gibi bulanın da zamin olmaması intibâını vermektedir. Halbuki, bizim dediğimiz, zaman olmadığı takdirde, borç vermeyi sadaka verme hükmünde saymak mümkün
değildir.

«Borç olarak verebilmesi öncelikle câiz olmalıdır.» Bir fakire borç verilmesi Zeylaî.

M E T İ N

Bir kimse: «Allah müşriklere azab edecekse hanımım boş olsun» dese Alimler, kadının boş olmayacağını söylemişlerdir. Çünkü müşrikler içerisinde azab edilmeyecek olanlar da vardır. Haniye de böyle denilmiştir. Tevcihi'nin Zahîri'ne göre bu bir kısım (müşrik) dan maksat, ömründe

müşrik olmak suretiyle kendilerine müşrik denilmesi doğru olan ama sonra da iyi bir sona eren (müslüman olan) ler veya müşriklerin çocuklarıdır. Çünkü onlar şeran müşriktirler. Onlardan bir kısmının azab edilmeyeceği sabit olunsa, -ki o salibeyi cüziyyedir- her müşrik azab edilir manasına
mücibe-i külliye olmaz. Bunu Musannıf söylemiştir.

Bu luğazı İbn Vehban bundan başka bir vecih üzerine getirip şöyle demiştir: .

«Kafir cehenneme girmeyecektir, ama orada müminler oturacaktır. diye birisi var mı?!»

Bunun manası: Kafirler cehennemi gördüklerinde Allah'a ve Rasulüne inanacaklar ama bu onlara fayda vermeyecektir. Allah (c.c.): «Azabımızı gördüklerinde iman etmeleri onlara fayda vermez» buyurmuştur. Yukarıdaki beytin baş tarafının diğer bir manası daha vardır ki şudur: Cehennemde,
onun işlerini idare eden ve mümin olarak melekler otururlar.

Beyitte iki soru vardır. İbn Şıhne: «Bana göre bu anılması ve söylenmesi doğru olmayan sözlerdendir. Bu sözün yazılması ve tedvini gerekmez. Söyleyenin te'vili de kabul edilmez» der. Ben derim ki: Bunun (İkinci kısım) Vechi'nin açıklığına rağmen hakkında konuşmuştur. Peki birincisi nasıldır? gafil olma. Sonra ben hocamın : «Onu (İbn Şıhne'nin sözünü) nakletmekle

kendisinin sözünü inkarla hükmettiği ve onu tedvin etmemek gerektiği görüşünde olduğunu gösterdi dediğini gördüm.

İ Z A H

«Tevcihinin zahirine göre...» Minah'ın ibaresi şu şekildedir: «İmam Kâdihan'ın sözünden anlaşılan tevcihin zahirine göre zikredilen şarttaki müşriklerden maksat tümüdür. Onun için gerekçede, çünkü müşriklerden azab edilmeyecek olanlar var demiştir. Bu bir kısımdan maksadın. genelde kendisine müşrik denilmesi doğru olanların olması da muhtemeldir... ilh...»

«Onlar şer an müşriktirler...» Yâni tebeıyyet yoluyla müşriktirler. Minah. Bunun manası şudur: Onlara şeran babalarına yapılan muamele yapılır. Bunların ahiretteki hükümleri konusunda ise on görüş vardır. Bunlardan birisine göre müşriklerin çocukları, cennet ehline hizmet edeceklerdir. İmam Ebû Hanife'den gelen meşhur rivayete göre onların uhrevi hayatı hakkında görüş beyan edilmez, bunu Allah bilir.

«Mucibei külliye olmaz..» Yâni koca bu sözü ile yemininde hanis olmaz. (hanımı boş düşmez). Çünkü o hanımının boş olmasını bütün kafirlerin azab görmelerine bağlamıştır, bu do tahakkuk etmemiştir. Minah.

«Beyite iki soru vardır..» Bunlar kafirin cehenneme girmemesi ve müminlerin cehenneme girmeleridir.

«Söyleyenin tevili de kabul edilmez...» Bu sözün gereği; bu sözü söyleyenin küfrüne hükmedilir. Ama bu yerinde bir şey değildir. Çünkü bilindiği gibi, küfrü gerektiren bir çok vecih, bunu men edende bir tek vecih olsa müftinin tekfiri men eden yöne meyletmesi icabeder. özellikle karine bulunduğunda ve luğaz kastedildiğinde böyle yapılmalıdır. Nitekim Hz. Peygamber (s.a.v.) bir hanıma şaka ile «Cennete kocakarı girmez» buyurmuştur.

«Peki birincisi nasıldır?...» Yânı metindeki, şiirin birinci bölümüne denk olan söz nedir?

«Hocamın... dediğini gördüm» Yâni bunu Minah hâşiyesinde İbn Şihne'nın sözünü naklettiği yerde musannıfa itiraz sadedinde söylemiştir. Ancak Şârihin Musannıfın İbn Şihne'nin sözünü zâmirin merciinin bilinmesi için naklettiğini belirtmesi gerekirdi.

M E T İ N

Gören birisi tarafından sünnetli zannedilecek derecede haşefesi (sün. net yeri) açıkta olan çocuk, sonradan müslüman olan yaşlı da olduğu gibi zekerinin kabuğu kesildiğinde kendisine acı veren kişi ve uzmanların kendisi için sünnet olmaya dayanamaz dedikleri şahıs. sünnet edilmez. olduğu gibi bırakılır.

Bir kimse sünnet edilse fakat kabuğun tamamı kesilmese bakılır; Şayet kesilen kısım yarıdan fazla ise sünnet edilmiş sayılır. Ama kesilen kısım yarı veya yarıdan az ise sünnet sayılmaz. Çünkü hakikaten ve hükmen sünnet olma gerçekleşmemiştir.

Sünnet olmak, haberde geldiği üzere sünnettir. O İslâm'ın şiar ve husûsiyetlerindendir. Şayet bir memleket ahalisinin tümü sünnet olmayı terketse devlet onlarla savaşır. Sünnet olmak ancak bir mazerete binaen terkedilebilir. Dayanamıyacak durumdaki ihtiyarın özrü açıktır. Sünnetin vakti belli değildir. Bazı âlimler tarafından yedi yaşında olacağı söylenir. Nitekim Mültekâ'da böyle denilir. Bazılarına göre on yaşıdır. Son müddetinin oniki yaş olduğunu söyleyen de vardır. Bir görüşe

göre
itibar, çocuğun dayanabileceği zamanadır. Bu en uygunudur. Ebû Hanife: «Ben onun vakti hakkında birşey bilmiyorum» der. Sahibeyn'den de bu konuda bir görüş nakledilmemiştir. Onun için ulema meselede ihtilaf etmiştir.

Kadınların sünnet olmaları sünnet değildir ama erkekler için bir iyiliktir. Sünnet olduğu görüşü de
mevcuttur.

Sûyûtî sünnetli olarak dünyaya gelen Rasulleri bir şiir halinde toplamış ve şöyle demiştir:

«Ömrüne yemin olsun ki Rasuller içersinde doğuştan sünnetli olan on yedi tane var.

Bunlar; Zekeriyya, Şit, İdris, Yûsuf, Hanzala, İsa, Mûsa, Âdem, Nuh, Şuayb, Şâm, Lût, Salih, Süleyman, Yahya, Hûd. Yâsin ve Hatemü'l-Enbiya (Hz. Muhammed) (s.a.v.)'dir.

İ Z A H

«... Hükmen sünnet olma gerçekleşmemiştir.» Hükmî sünnet kabuğun çoğunu kesmekle olur, bu da
gerçekleşmemiştir. T.

«Devlet onlarla savaşır». Ezânı terkettiklerinde olduğu gibi, onlara savaş açar. Minah.

«Sünnetin vakti belli değildir..)» Yâni sünnet edileceği ilk vakit. Miskin. Yahutta Kenz üzerine yapılan Bakir şerhinden nakledildiği üzere sünnetin müstehap vakti.

«Belli değildir...» Yâni takdir edilmiş bir müddet yoktur. Şarih, Kenz'deki gibi, musannıfın kesin ifadesinden ayrılmıştır. Buna sebep: Metinlerin adeti üzere, metnin İmam Azâm'ın görüşü üzere câri
olmasıdır.

«Yedi yaşında olacağı söylenir..» Çünkü çocuk bu yaşa geldiğinde namaz kılmakla emrolunur. Aynı
şekilde daha iyi temizlik yapması sünnetle de emrolunur. Bunu Kâfî sahibi söylemiştir. Hezenetü'l-Ekmel'de; küçük yaşta sünnet olmasının daha güzel olduğu yedi yaşından birazcık bırakılmasında da beis olmayacağı ilâve edilmiştir. Sünnetin temizlik için olduğu büluğdan önce çocuğa bunun vacip olmadığı, dolayısıyla baliğ oluncaya kadar sünnet yapılmayacağı da söylenmiştir. T.

«Bazılarına göre on yaşıdır...» Çünkü çocuk bu yaşa gelince namazla daha dikkatli bir şekilde emrolunur.

«Bu en uygundur..» Yâni fıkha daha uygundur. Zeylaî. Bu ifade bir görüşün tashihi için kullanılan
lafızlardandır.

«Ebû Hanife... der.» Zahir'de bu İmam Azâm'ın, bir süre veya mikdarla sınırlı olan konulardan hakkında nass bulunmayanların takdir edilmeyip görüşlere bırakılacağı konusundaki kdidesine binaen, öncekine muhalif değildir. Şârih bunu önce tercih ettiği görüşünü te'yid için imamdan nakletmiştir. Tekrar yoktur. Anla.

«Erkekler için bir iyiliktir.» Çünkü cinsi temasda daha çok zevk verir. Zeylaî.

«Sünnet olduğu görüşüde mevcuttur.» Bezzâzî, Hunsa'nın sünnet olacağı konusundaki nassı gerekçe göstererek kadının sünnet olacağını tek bir görüş olarak ifade etmiştir. Bezzâziye göre, eğer kadının sünnet olması bir ikramdan ibaret olsaydı hunsa sünnet edilmezdi, çünkü onun kadın
olması muhtemeldir. Ama bu, erkeklerdeki sünnet gibi değildir.

Ben derim ki: Hunsa erkek olma ihtimaline binaen sünnet edilir. Erkeğin sünnet edilmesi terkedilmez. Onun için hunsanın sünnet edilmesi sünnettir. Bu, kadın için de sünnet olmasını gerektirmez.

Sıracü'l-Vehhâc'ın Kitâbü't-Tahare bölümünde şöyle denilmektedir: Bilmiş ol ki erkek ve kadının sünnet olmaları bize göre sünnettir. İmam Şâfiî ise vacib olduğunu söyler. Bazı âlimlerde: «Erkekler
için sünnet. kadınlar için müstehaptır. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.) erkeklerin sünnet olması sünnet, kadınların sünnet olmaları müstehaptır buyurmuştur.» derler.

Bir çocuğun iki tane aleti olsa; eğer her ikisi de faalse ikisi de sün"et edilir. Birisi faal olursa sadece o sünnet edilir. Aletin faaal oluşu, idrar yapması ve sertleşmesi ile bilinir.

Hunsayı müşkil (erkeklik veya kadınlık tarafını tercih ettirecek bir yön bulunmayan hunsa) kesin olması için iki aletinden de sünnet edilir.

Eğer çocuğun malı yoksa, sünnetçi ücreti babası tarafından ödenir. Kölenin sünnet ücreti de efendisine aittir.

Bir kimse sünnet olmadan baliğ olsa hakim sünnet olması için zorlar. şayet (sünnet edilirken) ölürse sünnetçi sorumlu olmaz. Çünkü şer'an izinli olunan bir fiil sebebiyle ölmüştür.

«Rasuller içersinde.. ilh...» Açıktırki Sâm ve Hanzale Rasûldürler.

EK:

Sünnet ,olmanın sebebi hususunda şöyle denilmiştir: İbrahim aleyhisselam oğlunu kurban etme korkusu ile imtihan edilince, herkesin bir uzvu kesip kan akıtma korkusunu yaşamasını istedi.

İbrahim aleyhisselam'a tebaen babaların, oğullarını teslim etmeye sabırla imtihan edildi.
İbrahim (a.s.) seksen veya yüz yirmi yaşında iken sünnet oldu. Önceki (seksen yaşında oluşu) görüş daha doğrudur. Bu iki görüşü : Öncekini peygamberlikten itibaren olan yaşına ikincisini de doğumundan itibarenki yaşına hamledilerek uyuşturmak mümkündür. İbrahim (a.s.) Kadim denilen
yerde sünnet olmuştur .
Bu konudaki rivayet «bi'l-Kadûm. » dur. Kadûm da kelime olarak «keser. demektir. Ayrıca bir yerinde adıdır. Dolayısıyla «bi'l-Kadum» sözünün iki manaya da ihtimali vardır İbn Abidin buna işaret etmektedir. (Mütercim)
Hadisciler ve rivayetler, Hz. Peygamber Efendimizin sünnetli olarak dünyaya gelişi konusunda

farklıdır. Bu konuda sahih bir söz yoktur. Zehebî; Hâkimki «Hz. Peygamber'in sünnetli olarak dünyaya gelişindeki rivâyet tevâtür derecesindedir» sözünü red konusunda uzun uzun konuşmuştur. Onlara göre bu konudaki hadisin zayıf olduğu sabittir. Hadis hafızlarından bazıları, Rasulüllah'ın sünnetli olarak dünyaya gelmediği görüşünün doğruya daha uygun olduğunu söylemişlerdir.

M E T İ N

Küçük çocuğu dağlamak. yarasını yarmak ve diğer tedavilerini yapmak caizdir. Çünkü bunda maslahat vardır.

Hayvanların, damarlarını yararak tedavi etmek dağlamak ve kendisine fayda veren her türlü tedaviyi uygulamak caizdir. Kuduz köpek ve zarar veren kedi gibi, zararı dokunan hayvanları öldürmek de caizdir. Kişi kediyi öldüreceğinde onu boğazından keser ezâ vermez. Çünkü onun faydası yoktur. Kediyi yakmaz. Mültekâ'da : Çekirge, kene ve akrebin yakılmalarının mekruh olduğu ifade edilmektedir. İçersinde karınca bulunan bir odunu yakmakta beis yoktur. Biti atmak edebe aykırıdır.

İ Z A H

«Zarar veren kedi... » Güvercin ve tavukları yemesi gibi zarar veren kedi.

«Onu boğazından keser.» Zâhire göre köpek de kedi gibidir. (O da kesilir).

«Çekirge... yakmak mekruhtur.» Yâni tahrimen mekruhtur. Pire, kene yılan da akrep gibidir. T.

«Biti atmak edebe uygun değildir...» Çünkü bu başkalarına eziyet verir, unutkanlık meydana getirir.

Bir de onun aç kalmasına sebep olur. Pire ise böyle değildir, toprakta da yaşar.

İ Z A H

At ve deve yarışları koşu ve atış müsabakaları caizdir. Çünkü bunlar harbe hazırlıktır. Ama taraflardan birisinin ötekine (kaybedenin kazanana) para vermesinin şart koşulması haramdır. Fakat Hazr bahsinde geçtiği üzere araya şartına uygun bir şekilde muhallil katarsa taraflardan birisinin öbürüne bir şey vermesi istihsanen haram değildir. Katır gibi bu dördünün dışındaki bir şeyle, (araya muhallil de girse) kazananın para olması şartı ile müsabaka yapmak caiz değildir. Ama orada para almasa her şeyde caizdir. Tamamı Zeylai'dedir.

İ Z A H

«Müsabakaları caizdir». Yani maksadını atın yapabileceği birşey ve atlardan her birisinin kazanma ihtimalinin bulunması şartıyla. Fakat, mutlak surette birisini kazanacağı biliniyorsa caiz olmaz. Çünkü bu harb eğitimi için kıyasa aykırı olarak caiz görülmüştür. Zira bunda, hiçbir menfaat olmamak kaydıyla başkasına karşı mal borçlanma söz konusudur. Bu da caiz değildir. Zeylaî.

«Çünkü bunlar harbe hazırlıktır.» Hazr bahsinde geçtiği üzere bu menduptur. Ama eğlence için yapılırsa mekruhtur. «Melekler ok atma ve müsabakanın dışındaki bir oyunda hazır olmazlar» hadisinde müsabakanın lehv (oyun) diye adlandırılması herhalde şeklî benzerlikten dolayıdır.

«Taraflardan birlisinin ötekine para vermesinin şart koşulması haramdır.» Bu şöyle yapılır: Birisi öbürüne: «Eğer senin atın benim atımı geçerse ben sana şu kadar vereceğim, benim atım seninkini geçerse sen şu kadar vereceksin» der. Zeylai.

«Fakat araya muhallil sokarsa...» Eğer «muhallil sokarlarsa» deseydi daha uygun olurdu. Muhallil sokmanın şekli şöyledir: Taraflar üçüncü bir şahsa «eğer sen bizi geçersen ikimizin parasıda

senin,
ama biz seni geçersek bir şey vermeyeceksin» derler, fakat aralarında koşmuş oldukları (hangisi geçerse öbüründen para alması) şart eski hal üzere devam eder. Buna göre yarışı muhallil (üçüncü
at) kazanırsa diğer ikisinin koydukları malları alır. Diğerleri kazanırsa bu üçüncüsü bir şey vermez
ama kazanan diğer yarışçıdan konuştukları parayı alır. Zeylaî.

«Şartına uygun bir şekilde...» Bu şart üçüncü atında, öbür iki ata denk olmasıdır. Tabî kazanması
da kaybetmeside caizdir.

«... Müsabaka yapmak caiz değildir.» Bunu Zeylai söylemiştir. Benzeri: Hâniye, Zahire ve başka kitaplarda da vardır. Şârih ise, Hazr ve ibâha bahsinde katır ve eşeğin de at gibi olduğunu söylemiş
ve bunu Mecma ve Mültekâ'ya nisbet etmiştir.

Ben derim ki: «Bunun benzeri; Muhtar, Mevahib ve daha başka kitaplarda da vardır. Musannıfda buradakinin aksine Hazr ve ibâha bahsinde bunu ikrar etmiştir. Mesele ile ilgili geniş malumat Hazr
ve ibâha bahsinde geçmiştir, oraya başvur.

«Tamamı Zeylaî'dedir.» Çünkü o şöyle demiştir: »Bir adam, yarışan bir guruba veya iki kişiye,

«yarışı hanginiz kazanırsa ona şu kadar para vereceğim» dese veya okçulara, «hedefi kim vurursa
ona şu kadar para vereceğim» dese caizdir. Çünkü bu bağış kabilindendir. Hazineden bağışta bulunmak caiz olduğuna göre, kişinin kendi malını bağışlaması öncelikle caizdir.

Buna göre: Fakihler bir konuda ihtilaf etseler ve doğruyu söyleyene bir ödül verilmesi şort koşulsa,
at konusunda söylediğimiz üzere ödülü taraflardan birisi koymamışsa caizdir. Çünkü her iki konuda
da bilgi edinme dinin kuvvetlenmesi ve Allah'ın isminin yüceltilmesi sonucunu intâceder.

Musabaka konusunda, zikredilen cevâzden maksat, malın helâl oluşudur, alacaklının hak sahibi oluşu değildir. Buna göre mağlub olan, konuşulan parayı vermek istemezse hâkim kendisini zorlamaz ve onun aleyhine borç kararı vermez.»

M E T İ N

Peygamberler ve meleklerin haricinde birisine selavât getirmek, ancak tebeiyyet yoluyla caizdir.

Hz. Peygamber için rahmet dilemek (Rahımehûllah) demek caiz midir? Bu konuda iki görüş vardır.

Zeylai.

Ben derim ki: Zâhire'de bunun mekrûh olduğu zikredilir. Sûyûti ise başlı müstakil olarak değilde, başkasına tabi olarak caiz olacağına fetvâ vermiştir. Aralarında uyuşma olsun. Tevfik oncak Allah'tandır.

İ Z A H

Peygamberler ve meleklerin haricinde birisine salavât getirmek..» Çünkü selavâttaki ta'zim diğer
dualaın hiçbirinde yoktur. O, rahmette fazlalık ve Allah'a yakınlıktır. Bu do, kendisinden hata ve günâh sadır olanlara, ancak tabliyyet yoluyla tâyıktır. Tâbliyyet yoluyla şöyle denilir: «Allahümme
salli alâ muhammedin ve âlihi ve sahbihi ve sellim» (Burada Peygamberin âli ve ashâbına, Hz. Peygambere tebean selavât getirilmektedir.) Çünkü bunda Hz. Peygamber (s.a.v.)'i tazim vardır.

Zeylaî.

Peygamberlerden başkasına selavât getirmek tahrimen mi tenzihen mi mekrûhdur? Yoksa evlâ olana muhalif midir? konusunda ihtilaf edilmiştir. Nevevî Ezkâr da ikinci görüşü sahih görmektedir.

Biri'nin Eşbâh Şerhinin mukaddimesinde ise «Peygamberlerden başkasına selavât getiren günahkâr olur ve mekrûhtur. Sahih olan budur». denilmektedir. Müstasfa'da : «Allah Ebû Evfâ ailesine salât etsin» hâdisi hakkında şöyle denilmektedir: «Salavât Hz. Peygamberin hakkıdır. Onun
başkası için selavât getirmesi caizdir. Başkası ise yapamaz.»

Peygamberlerden başkasına selâm (selâm filana olsun demek) hakkında ise: Lekkâni Cevheratu't-Tevhîd Şerhi'nde İmam Cuveynî'den şöyle nakletmiştir: Selâm, salât manasınadır. Ğalb
hakkında kullanılamaz. Peygamberlerden başkaları hakkında, Peygamberler anılmadan «selâm» kullanılamaz. Meselâ : «Ali aleyhisselâm» denilemez. Bu konuda ölülerle diriler arasında fark yoktur. Ancak hazır olan kişiye : «Esselâmü aleyküm» veya «(Selâmün aleyke» yada «selâmün aleyküm» denilebilir. Bunda icmâ vardır.

Ben derim ki: Hazır olanın; «esselâmü aleyna ve alâ ibadillahissalihîn» demesi câizdir. Zâhire göre;

Peygamberlerden başkasına gıyâben selâmın men ediliş gerekçesi, Nevevi'nin, selavâtın menindeki

gerekçede söyledikleridir. O da; bunun bidat ehlinin şiarı oluşudur. Ayrıca selâm selefin dilinde Peygamberlere mahsustur. Nitekim bizim dilimizde de »azze ve celle» Allah Tealâya mahsustur. Hz.
Peygamber (s.a.v.) aziz ve celle ise de «Muhammed azze ve celle» denilmez.

Lekkânî şöyle der: Kadı iyaz derki: «Muhakkak ulemanın görüşü, Malik ve Süfyânın söyledikleri ve
benim de meylettiğim, fakihlerin ve kelâmcıların çoğunun tercihi şu: Nasılki takdis ve tenzih sadece
Allah Teâlâya yapılıyorsa, salât ve selâmın da Peygamberlere mahsus olması gerekir. Onlardan başkaları hakkında gufran (bağışlama) ve rıza söylenebilir. Nitekim Allah (c.c.) «Allah onlardan razı
oldu, onlarda Allah'tan razı oldular», «Ey Rabbimiz bizi ve bizden önce inanmış olan kardeşlerimizi
bağışla» buyurmuştur. Ayrıca Peygamberler'den başkaları için salât ve selâm getirmek, ilk asırda
bilinmeyen bir şeydir. Bunu, Rafızîler bazı imamlar hakkında Ihdas etmişlerdir. Bidat ehline benzemek yasaktır, onlara muhalefet icabeder.»

Ben derim ki: Bid'at ehline muhalefet bize göre de mukarrardır. Fakat mutlak değildir.

Bu, kötü konularda ve onlara benzeme kasdının bulunması halinde söz konusudur. Nitekim şârih bunu Namazı bozan şeyler bahsinde beyan etmişti.

«Bu konuda (peygambere rahmet dilemek) iki görüş vardır.» Bazı âlimler Caîz değildir, çünkü onda
(peygambere rahmet dilemek) selavâtta olduğu gibi ta'zim manası yoktur. Onun için

Peygamberlerîn ve meleklerin haricindekilere bununla dûa etmek caizdir. Peygamberimiz (s.a.v.)
kat'i olarak rahmete nail olmuştur. Dolayısıyle onun için rahmet dilemek, hasılı tahsil sayılır. Biz, salavât ile, bundan müstağni olduk. Bu yüzden rahmet dilemeye ihtiyaç yoktur» derler.

Bazı âlimler ise bunun cevâzına kalidirler. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Allah'ın rahmetinin bol olmasına en çok iştirak duyan kuldur. Rahmetin manası salatın manası ile aynıdır. Doloyısıyle bunu
men edecek bir şey yoktur. Zeylai.

Ben derim ki; Sahih olan; Zeylaî'nin Kitâbü's-SaIât'ta dediği gibi bunun caiz oluşudur. Bahr'da şöyle denilmektedir: «Meşayıh'tan birisi «Muhammed'e rahmet et» denilmez demiştir. Meşâyıh'ın
çoğu ise, eskiden beri söylenegeldiği için bunun denilebileceği görüşündedir. Serahsî bunda, beis
yoktur. Çünkü bu konuda Ebû Hüreyre ve İbn, Abbas tarikından eser varid olmuştur. Ayrıca bir kişinin kadri ne kadar yüce olursa olsun Allah'ın rahmetinden müstağni kalamaz demiştir.

«Sûyûti ise, başlı başına değil de, başkasına tabi olarak caiz olduğuna fetvâ vermiştir.» Yâni, tek başına değil de salât ve selâma bitişik olarak söylemenin cevâzına fetvâ vermiştir. Kişi «Allahümme
salli alâ muhammedin verhâm Muhammeden - (AIIahım! Muhammede salât et, Muhammed'e rahmet
et) diyebilir. Ama salâtı hiç anmadan, «Allahümmerham Muhammeden» diyemaz.

«Aralarında uyuşma olsun.» Yâni, câiz olduğu görüşü tebeıyyet üzere, caiz olmayışı görüşüde müstakil olarak söylenmesine hamledilir. Bahr'deki şu ifadeler ise buna muhaliftir: «Şeyhu'l-İslâm
İbn. Hacer'in dediği gibi salât ve selâma bitişik olarak söylenmesi halindedir. Bunun için, müstakil
olarak rahimehullah demenin caiz olmayışında ittifak etmişlerdir.»

Tahtâvî! »Buna göre; Allah onu bağışlasın. Allah ona müsamaha etsin demekde caiz olmaz. Çünkü
bunda, Rasulüllah'da kusur oluşu vehmi vardır» der.

Ben derim ki: Her ne kadar Kur'an da var ise de Peygamber için Allah onu affetsin demek caiz değildir. Çünkü Allah kullarına dilediği gibi hitabedebilir. Nitekim liderler maiyyetindekilere, onların
kendilerine kitapları doğru olmayan şekilde hitabedebilirler. Ben, Meleklere rahmete karşı çıkanı görmedim.

M E T İ N

Sahabiler için «radıyellahü anh» demek müstehaptır. Zülkarneyn ve Lokman gibi peygamberliği ihtilaflı olanlar içinde öyledir. Karamâni'nin Mukaddime şerhinde olduğu gibi, onlar için «sallellah ale'l-enbiyân ve aleyhi ve sellem» denileceği de söylenmektedir.

Tâbiun ve onlardan sonra gelen âlimler ve salihler için de «rahımehüllah» demek müstehaptır. Racih görülen görüşe göre aksi yani sahabeler için «rahımehûllah» Tâbiûn ve sonrakiler içinde «radıyellahü anh» demek de caizdir. Bunu Karamânî söylemiştir. Zeylai ise: «Evlâ olan. sahâbe için
«radıyellâhü anh» tabiûn için «rahımehüllah» daha sonrakiler için ise «ğaferelehullahü ve tecaveze
anhû» demektir» der.

İ Z A H

«Sahâbiler için radıyellahû anh...» Çünkü sahabiler Allah'ın rızasını istemekte çok gayret ederler ve

onu razı edecek şeyleri yapmaya çalışırlardı. Allah tarafından kendilerine gelen bir belâyı da büyük
bir rıza ile karşılarlardı. Bu yüzden rıza talebine onlar en lâyık olanlardır. Başkaları, yer yüzü dolusu
altın infâk etseler bile sahabilerin en alt seviyesindekinin derecesine ulaşamazlar. Zeylai.

«... Peygamberliği ihtilaflı olanlar içinde öyledir» Nevevi bu konuda şöyle der: «Bana göre; onlara
salât ile dua etmekte (onlar için aleyhissalâtü vesselâm demekte) bir mahzur yoktur. Ancak racih
olan; radıyellâhü anh denilmesidir. Çünkü bu, peygamberlerden başkalarının mertebesidir. Bunların
Peygamber oldukları ise sabit olmamıştır.» Metindeki sözün zahirine göre; peygamberler ve meleklerden başkaları için selavât getirilmez. Kadı iyaz'ın : «onlara salât ile dua edilmez» sözüde
aynı manadadır. Ancak, mesele ihtilaflı olduğu için peygamgerliği şüpheli olanlara salavât getirmenin günâhı olmaz.

«Sallellahü ale'l-enbiyâi ve aleyhi ve sellem denileceği de söylenmektedir.» Çünkü bu durumda peygamberliği şüpheli olana salât tebean olmuş olur ki bunun cevazında ihtilaf yoktur. Aklı başında
birisine kapalı kalmayacağı üzere bu yerinde bir sözdür.

«Zeylaî ise ilh...» Zeylaî'nin sözü, «Tablundan sonrakiler için, «ğaferellahulehu ve tecâvez anhû»
demenin dışında, önceki geçen sözden farklı değildir.

EK:

Lokman, Zülkarneyn ve Zülkifl peygamber midir, değil midir? tartışması mekrûhtur. İnsan,

kendisine lâzım olmayan şeyi sormamalıdır. Meselâ; Cebrâil nasıl indi? Hz. Peygamber onu hangi
sûrette gördü? Onu insan suretinde gördüğü zaman melek olarak kaldımı, kalmadımı? Cennet nerede? Cehennem nerede? Kıyamet ne zaman kopacak? Hz. İsa ne zaman inecek? İsmail mi üstün
İshak mı? Hangisi kurban edildi? Hz. Fatıma, Hz. Aişe'den üstün müdür değilmidir? Hz. Peygamberin babası hangi din üzere idi? Ebû Tâlib'in dinl, ne idi? Mehdî kimdir? gibi bilinmesi gerekmeyen ve kendisi hakkında teklif varid olmayan sorular böyledir.

Hz. Peygamber (s.a.v.)'i şerefli isimlerle anmak gerekir. «O fakîrdir, garibdir, zavallıdır, yalnızdır,
uzundur» demek câiz değildir. Arapların özellikle Mekke ve Medine ahalisinin, muhâcir ve Ensar çocuklarının, dört halifenin çocuklarının tazimi gerekir. Makdisi, Hazânetü'I-Ekmel'den.

M E T İ N

Nevrûz ve Mehrican günlerinin adı ile hediye vermek caiz değildir, haramdır. Eğer bunu, müşriklerin
saygı gösterdiği gibi saygı göstererek yaparsa kafir olur. Ebu-Hafs el-Kabir şöyle der: «Bir adam elli sene AIIah'a' kulluk etse sonrada Nevruz gününde, bu güne saygı göstermek için bir müşrike bir yumurta hediye etse kafir olur, amelleri yok olur.» şayet bu günlerde, tazim kasdetmeden halkın
adetine uyarak bir müslümana hediye verse kafir olmaz. Ancak, şüpheyi def etmek için bunu anılan
günlerden önce veya sonra yapmalıdır. Daha önce almadığı bir şeyi bir günde satın alsa; eğer bu
günleri tazim için satın almışsa kafir olur. Ama eğer yemek içmek ve nimetlenmek için almışsa kafir
olmaz. Zeylaî.

İ Z A H

«Nevrûz ve Mehricân günlerinin adı ile hediye vermek...» Yâni, »bu günün hediyesi olarak» diye söyleyerek vermek. Zahire göre, niyet de söz gibidir.

Nevruz ilk baharın, Mehricânda sonbaharın ilk günleridir. Bazı kâfirler bu günlere saygı gösterirler
ve bu günlerde hediyeleşirler.

«Bir müşrike bir yumurta hediye etse...» Câmiu'l-FusuIeyn'de şöyle denilmektedir: «Bu. şu meseleye benzemez: Bir mecûsi çocuğunun başını tıraş için bir davet tertib etse ve bir müslüman
bu davete gidip mecûsiye bir hediye verse kafir olmaz.

Anlatıldığına göre; Serbel mecûsilerinden birisi zengindi ve müslümanlara karşı gayet iyi davranırdı. Çocuğunun başının tıraşı dolayısıyle bir davet tertipledi. Davetinde birçok müslüman da
bulundu. Bazıları, mecûsiye hediye verdiler. Bu hâl müftiye ağır geldi. Bunun üzerine hocası Ali es-Suğdi'ye : «Memleketinin halkına yetiş; dinden çıktılar, mecûsîlerin şiârı olan şeyleri yaptılar»
diyerek hadiseyi anlatan bir mektup yazdı. Ali es-Suğdî'de şu karşılığı verdi: «Zimmet ehlinin davetine icabet şeriatta serbesttir, iyiliğe iyilikle mukabele alicenaplıktır. Başı tıraş etmek de delâlet
ehlinin şiarından değildir. Doloyısıyla bu kadarcık bir şeyle müslümanın kâfir olduğuna hükmetmek
mümkün değildir. Evlâ olan; bu gibi hallerde sevinç ve neşe göstermek için müslümanların onlara
muvafakat etmemeleridir.»

M E T i N

İpeğin ve üzerinde dört parmaktan fazla ibrişim bulunan pamuklu kumaş dışındaki bir kumaştan yapılan başlığı giymekte beis yoktur. Sirâciye;

Sahih olan o Rasulullah (s.a.v.), onu (ipekten olan başlığı) giymeyi haram kılmıştır.

Siyah giyip, sarığın ucunu omuzlar arasından sırtın ortasına kadar uzatmak menduptur. Uzatılacak kısmın oturağa kadâr olduğunu söyleyenler olduğu gibi, bir karış olduğunu söyleyenler de vardır.

İ Z A H

«Bele yoktur...» Yâni orada dini açıdan bir şiddet yoktur. Veya manâ; onu giymekte kuvvetlilik ve sağlamlık yoktur. Çünkü bu meşrû bir şeydir. Bu ifadeden anlaşıldığına göre başlığı giyen sevapda günah da almaz. Hamevî Miftah'tan naklen. T.

Ben derim ki: Genelde «beis yoktur» kelimesi, terkedilmesi daha iyi olan şeylerde kullanılır.

«İpeğin... dışında...» Bu, Molla Miskin'e cevaptır. Çünkü o; «Cemî (çoğul) lafzı, ipek, altın, pamuklu, siyah ve kırmızıya şamildir.» demişti.

«Sahih olan; Hz. Paygamber (s.a.v.) onu giymiştir.)» Bazı nüshalarla da bu şekildedir. Bunun benzeri Durru'l-Mültekâ'da da vardır. Yâni Hz. Peygamber başlık giymiştir. Musannıf ve Zeylai bunu Zahire'ye nisbet etmişlerdir. Bazı nüshalarda da: «Sahih olan o (Hz. Peygamber) onları yani ipek ve altından olan başlıktan giymeyi haram kıldı» şeklindedir. Düşün.

Bu cümle metindeki: «Sahih olan, o (Rasulüllah) onu haram kılmıştır, cümlesinin yerinedir. «Siyahı giymek... menduptur.» Çünkü İmam Muhammed es-Siyeru'l Kebir'de Gânâim bahsinde siyah giymenin müstehap olduğuna delalet eden bir hadis rivayet etmiştir. Yine o hadiste ifade edildiğine göre sarığının sargısını yenilemek isteyen onu kıvrım kıvrım çözmelidir. Çünkü bu sarığı
tepede yükseltmekten ve onu ta yere kadar salıvermekten daha iyidir. Müstehap olan, sarığın ucunu
omuzların arasına sarkıtmaktır. Konunun tamamı Zeylaî'de vardır.

M E T İ N

Erkeklerin, sarıya ve kırmızıya boyanmış kumaşları giymesi, -kerahiyye bâbında geçtiği üzere- mekruhtur. Çünkü İbn. Ömer (Allah onlardan razı olsun): «Hz. Peygamber (s.a.v.) «Sarıya boyanmış
elbiseyi giymeyi nehyetti ve siz kırmrztdan sakının. Çünkü o şeytanın» kıyafetidir, buyurdu» demiştir.

Süslenmek (güzel görünmek) müstehaptır. AIIah (c.c.): «Allah'ın kulları için çıkardığı zîneti kim haram kıldı de» âyetiyle süslenmeyi mübah kılmıştır. Peygamber (s.a.v.)'de birgün üzerinde değeri
bin dinar olan bir ridâ ile çıkmıştır.

İ Z A H

«Kırmızıdan sakının...» Bu ifade Zeylai de şöyledir: «Siz kırmızılıktan sakının, çünkü o şeytanın kıyafetidir.»

«Süslenmek müstehaptır.» Hz. Peygamber (s.av.) şöyle buyurmuştur : «Allah (c.c.) kuluna nimet
verdiği zaman nimetinin eserini onun üzerinde görmeyi ister.» İmam Ebû Hanife kıymeti dörtyüz dinar olan ridâ giyer ashabına da böyle emreder ve: (İnsanlar size rahmet gözüyle bakarlar» derdi.
İmam Muhammed de değerli elbiseler giyer ve «Benim, hanımlarım ve câriyelerim var, süsleniyorum başkasına bakmasınlar diye süsleniyorum» derdi.

Şeyh'a: «Hz. Ömer, üzerinde şu kadar yama bulunan gömlek giymezmiydi» denildi. O da: «Bunu bir
hikmete binâen yaptı; O müminlerin emiri idi, Vâlileri kendisine uyarlardı, Belki onların malı olmaz
da müslümanlardan alırlardı.» cevabını verdi. Zahire özetle.

«Üzerinde, değeri bin dinar... ilh...» Şârih, Musannıfa tabi olmuştur. Zeylaî'deki ibare «bin dirhem»
şeklindedir.

M E T i N

Alim genç, Kureyş'ten de olsa cahil yaşlının önüne geçebilir. Allah (c.c.) «ve kendilerine ilim verilenleri derecelerle...» buyurmuştur. Yücelten Allah'tır. Alimi alçak göreni AIIah cehenneme atar.
Esah olan kavle göre âlimler ûlü'l-emr (emir sahipleri) ve ittifakla peygamberlerin varisleridirler.

İ Z A H

«Alim genç yaşlı cahilin önüne geçebilir...» Çünkü âlim cahilden üstündür. Onun için namazda da
öne geçer. Namaz, İslâmın rükünlerinden birisidir, imandan hemen sonra gelir. Zeylaî Remlî, Fetâva'sında, cahilin, alimin önüne geçmesinin haram olduğunu açıkça ifade etmiştir. Çünkü bu, halk arasında alimin derecesinin düşük oluşu hissini verir. Bu da : «Allah, sizden inananları ve kendilerine ilim verilenleri derecelerle yükseltsin..» âyetine muhaliftir. (Dolayısıyla cahili âlime

takdir haramdır) Bu, üzerinde icmâ edilen bir husustur. Alimin önüne geçen cahil günah işlemiştir,
tazir olunur.

«Esah olan kavle göre âlimler ülü'l-emrdirler.» Yâni: «Allah'a Rasûl'e ve sizden olan ülü'l-emre itaat
ediniz» âyetinin tefsirindeki kavillerden birisine göre, ülü'l-emr, âlimlerdir. Zeylai böyle demiştir.

Minah'ta, Bezzâziye'den naklen Zende Visti'nin şöyle dediği nakledilmektedir: «Alimin cahil üzerindeki hakkı ile hocanın talebe üzerindeki hakkı eşittir. O da, kendisinden önce konuşmaya başlamak hazır olmasa bile yerine oturmamak, sözünü reddetmemek, yürürken önüne geçmemektir. Kocanın, karı üzerindeki hakkı bundan daha fazladır. Kocanın hakkı; mübah olan her
konuda karının kendisine itaat etmesidir. Halef'ten nakledildi ki: bir zelzele olmuştu. O talebelerden
dua etmelerini istedi. Sebebi sorulduğunda; onların hayrı başkalarının hayırından daha hayırlıdır, onların şerri de başkalarının şerrinden hayırlıdır, dedi.»

M E T İ N

Kişinin hanımları ve cariyeleri için boyanması esah olan kavle göre caizdir. Siyaha boyaması ise mekruhtur. Mekruh olmadığı da söylenmektedir. Hazr bahsinde geçmişti

Sahih olan görüşe göre yaslanarak yemek caizdir. Çünkü Rasulüllah (s.a.v.)'in yaslanarak yemek

yediği rivayet edilmiştir. Mecmâu'l-Fetâva.

İ Z A H

«... Boyanması esah olan kavle göre caizdir.» Bu, Ebu Yûsuftan rivayet edilmiştir. Ebu Yûsuf şöyle der: «Benim kendisi için süslenmemden hoşlandığı gibi, bende hanımımın benim için süslenmesinden hoşlanırım.» Esah olan; onun harpde ve başka zamanlarda mahzurlu olmayışıdır.

Hz. Peygamber (s.a.v.)'in ömründe boya sürüp sürmediği (kına yakıp yakmadığı) konusundaki rivâyetler ihtilaflıdır. Esah olana göre boyamamıştır.

Muhît'ta; siyaha boyama ile diğerleri ayrı tutulmuştur. Ulemâ'nın çoğunluğu buna mekruh derken bazıları caiz görmüşlerdir. Bu EbÛ Yusuf'tan nakledilmiştir. Kırmızıya boyamak ise erkeklerin özellikle müslümanların adetidir.

Ekmel'in Meşari şerhinde; «Muhtar olan : Hz. Peygamber (s.a.v.) bir zaman boyamış, çoğu vakit boyamamıştır. Bizim görüşümüze göre kına ve Vesime ile boyamak iyidir. Haniyye'de de böyledir» denilmiştir.

Azlam denilen ve boyacılıkta kullanılan bir bitkidir. (Mütercim)

Nevevî'de şöyfe der: «Bizim mezhebimize göre erkek ve kadının beyaz saçı sarı veya kırmızı ile boyanmaları müstehap, siyaha boyamaları ise esah görüşe göre haramdır. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.): «Şu beyazlığı değiştirin, siyahtan sakının buyurmuştur.»

Hamevî: Bu, savaştaki gazilerden başkaları içindir. Ama düşmanı korkutmak için onların siyaha boyatmaları haram değildir. Her halde bu, sahabelerden yapanlara hamledilir.» der. T.

«Sahih olan görüşe göre, yaslanarak yemek caizdir.» Hazr bahsinde; muhtar olanın bunda mahzur olmadığını, fakat terkedilmesinin daha iyi olacağını söylemiştik. Bu hüküm. tekebbür için olmadığı takdirdedir. Şayet tekebbür için olursa horamdır.

«Çünkü Hz. Peygamber'in yaslanarak yediği rivayet edilmiştir.» Sahih-i Buharî ve diğer hadis kitaplarında Rasûlüllah (s.a.v.)'in «ben yaslanarak yemem» buyurduğu yer olmaktadır. İbn Hacer, Şemail Şerhi'nde Nesâî'den rivâyetle «Hz. Peygamber'in yaslanarak yemek yediği hiç görülmemiştir» der. İbn Ehî Şeybe ise Mücahidden, Rasûlüllah'ın bir defa yaslanarak yediğini tahricetmiştir. Bu sahihtir ve makbul bir ziyadedir. Yine İbn Ebi Şeybe'nin ibn Şahin vasıtasıyla Atâ b. Yesârdan tahric ettiği şu hadisede bunu teyid etmektedir: «Cebrail aleyhisselâm bir defa Hz. Peygamber (s.a.v.)'i yaslanarak yerken görmüş ve onu nehyetmiştir.

Alimlerin çoğu (yaslanma diye terceme ettiğimiz) «İttika»ı iki takından birisi üzerine eğilmek diye tefsir etmişlerdir. Çünkü bu yemek yiyene zarar verir. Zayıf bir isnadla, RasuIuIIah (s.a.v.)'in insanı yemek yerken sol eli üzerine dayanmayı menettiği rivayet edilmiştir.

İmam Malik (rahımehullah) : »Bu, yaslanma çeşitlerinden biridir. Bu ifadede, yaslanmanın muayyen bir şekle mahsus olmadığına işaret vardır.» demektedir.

Böylece anlaşılmış oluyor ki: Hz. Peygamber'in yaslanarak yediği sabittir. Bundan nehyolununca terketmiştir. Bu, bu şekilde yemenin cevazına delili değildir. Evet, bazı Şâfiî'ler, bunun Hz.

Peygamber (s.a.)'e mahsus olduğunu söylüyorlar. Ama onlara göre esah olan, hükmün umumu oluşudur.

Alkame Camiu's-Sağîr Şerhi'nde şöyle demektedir: «Yaslanmanın şekIinde ihtilaf edilmiştir. O yemek için oturulduğunda her hangi bir şekilde yerleşmektir. Saklardan birisi üzerine oturmaktır,
sol el iIe yere dayanmaktır gibi görüşler sarfedilmiştir. ilk görüş mütemeddir. Zaten bu diğer ikisini
de Şâmildir.

Yemekte yaslanmayı terk etmenin hikmeti; bunun Acem melikleri ve kibirlilerin işi oluşudur.

Ayrıca
bu çok yemeye vesiledir. Yemek içi en iyi oturuş şekli kalçalar üzerine oturup dizleri dikmek, sonra
diz çökmek daha sonra da sağ dizi dikip sol ayak üzerine oturmaktır.»

Konunun tamamı Câmiu's-Sağîr Şerhi'ndedir.

METİN

Bir kimsenin evi sallanmaya başlasa, dışarıya kaçması mekrûh değildir. Hatta müstehaptır.

Çünkü
Hz. Peygamber (s.a.v.) eğilen bir duvar dan kaçmıştır.

Bir kimse, içersinde bulaşıcı hastalık bulunan bir memleketten çıktığı zaman; şayet her şeyin Allah'ın takdiri ile olduğunu biliyorsa, çıkıp gitmesinde beis yoktur. Ama kendisinde; eğer çıkarsa kurtulacağı, girerse o hastalığa tutulacağı hissi varsa onun için bu (girip çıkmak) mekrûhtur,

inancını korumak için oraya giremez, oradan çıkamaz. Hâdis'teki nehy buna hamledilir. Mecmâu'l-Fetâvâ.

Bir memlekette bir fakih olsa ve orada kendisinden daha fakih birisi daha bulunmadığı halde savaşa gitmek istese gidemez. Bezzâziye ve başka kitaplar.

Borçlu, vadeli olan borcunu vadesi gelmeden ödese veya ölse de -ölümü ile vade dolmuş sayılır- alacaklı alacağını terikeden olsa; aralarında cereyan eden mürabahalı satıştaki kârdan ancak geçmiş olan günlerin payına düşen mikdarı alabilir. Bu, müteehhirün ulemanın cevabıdır. Anadolu müftisi merhum Ebussuud Efendi de böyle fetvâ vermiş ve gerekçe olarak iki tarafa da iyi muameleyi göstermiştir. Ben bunu Karz bölümünden önce ifade etmiştim.En iyisini Allah bilir.

Bir mesele : Kenz'in sonunda : «Hafızı Kur'an olanın kırk günde bir hatim etmesi gerekir» denilmektedir.

İ Z A H

«İçersinde bulaşıcı hastalık bulunan bir memleketten çıktığı zaman...»

Sonraki kısma uygun olması için. «çıksa veya girse» deseydi daha uygun olurdu. T.

«Savaşa gitmek isterse gidemez...» Bu, müteayyin olan cihadın dışındakiler hakkındadır. Çünkü fakihin müslümanlara faydası, müteayyin olmayan cihaddan daha fazladır.

«Borçlu borcunu... ödese ilh...» ifade etti ki; borç vadeli olduğunda borçlu vâde dolmadan borcunu öderse olacaklı parayı kabule zorlanır. Haniye'de' de böyle denilmiştir.

«Aralarında cereyan eden alış verişten... alamaz.» Meselenin sureti şöyledir: Birisi peşin para ile on dirheme birşey satın alır ve onu on ay vade ile başka birisine yirmi dirheme satar. Borçlu borcunu beş ay sonra ödese veya ölse alacaklı, kâr olan on dirhemden beşini alır, beşini bırakır. T.

Ben derim ki: Bunun bir benzeri de şudur: Bir kimse birisine borç verse ve ona malum bir fiatla bir mal satsa ve bunun için vade verse malın fiatından, sadece geçen müddetin hissesi hesabedilir. Düşün.

«Gerekçe olarak... göstermiştir.» Hanutî'de bunun için, ribâ şüphesinden uzaklığı gerekçe göstermiştir. Çünkü ribâ bahsinde şüphe hakikata ilhak edilir. Bunun vechi şudur: Kâr vade karşılığındadır. Çünkü vâde, her ne kadar mal değilse ve bedelden bir mikdarı ona mukabil olmasa da, vade, fazla bir bedel karşılığı olarak alınmışsa, mal olarak itibar edilmiştir. Şayet vâde dolmadan, paranın tamamı alırsa karşılıksız olarak almış olur. Allah Teâlâ en iyisin» bilir.

CİNÂYETLER BAHSİ

METİN

Konunun rehinden sonraya alınmasının sebebi şudur: Rehin, malı korumak içindir. Cinayetin hükmü de canı korumak içindir. Mal, cana bir vesile olduğu için rehin cinayetten önce gelmiştir.

Cinâyet: Sözlükte yapılan bir kötülüğün adıdır. Istılâhta ise mala ve cana karşı işlenen haram bir fiilin adıdır. Fakihler gasp ve hırsızlığa mala karşı işlenen, cinayeti de cana ve organlara karşı işlenen fiillere tahsis etmişlerdir.

Kendisine; kısas, diyet, kefaret, uhrevî mesuliyet veya mirastan mahrumiyet hükmü taalluk eden
öldürmeler beş çeşittir. Aslında öldürme çeşitleri çoktur; recm (zina suçundan dolayı taşlanarak öldürme), asmak, harbîyi öldürmek gibi olanlar bu beş çeşidin dışındadır. Beş çeşit olan öldürme şunlardır:

Birincisi Taammüden öldürmedir: Bir adamın herhangi bir yerine yaralayıcı bir âletle kasten vurup
öldürmektir. Silâh, demirden olan ağırlıklar (Cevhere), inceltilmiş sopa, cam, öldürecek yere batırılan iğne (Bûrhân), inceltilmiş kamış kabuğu ve ateş, taammüden öldürmede kullanılan yaralayıcı aletlerdir. Ateş de deriyi yarar ve boğazlama işini gerçekleştirirse böyledir. Eğer hayvanın
boğazlanma yerine ateş konulsa ve damarları yaksa, kan çıkarsa o hayvanın eti yenir. Kan akmazsa
yenmez. Kifâye'de de böyle denilmektedir.

Ben derim ki: Vehbâniye Şerhi'nde «Güç sarfedilerek kesilenleri ye, böyle olmayanları yeme» denilmektedir. Burhan'da da: «Ağırlık ölçümünde kullanılan kilolar gibi, keskinleştirilmemiş olan demirle öldürme konusunda iki rivayet vardır: Zahir olana göre o amden öldürmedir. Müctebâ'da,
içerisinde ateş olmasa bile fırında kızartmanın kısası gerektirdiği belirtilmektedir» denilmektedir.

Musannıf'ın Muînü'l-Müftî adındaki eserinde: «İğne öldürücü bir yere batırılırsa kısas gerekir, başka
bir yere isabet ederse kısas gerekmez» denilmektedir. Burası iyi zaptedilsin. Ebû Yûsuf, Muhammed ve diğer üç mezhep imamına göre; bünyenin dayanamayacağı büyük bir tahta gibi bir
şeyle vurmak taammüden öldürmedir.

İZAH

«Cinayetin hükmü ilh...» Kısas veya diyet, kefâret ve mirastan mahrumiyettir. T.

«Mal cana vesiledir ilh...» Cana taallûk ettiği ve önemine binaen, Cinayetler bahsinin Rehin bahsinden daha önce gelmesi gerektiği tarzındaki sözlere cevaptır. T.

Ben derim ki: Rehin, kendisinden önceki konuyla münasebeti hakkında söylenilenler burada böyle
bir izahın yapılmasına ihtiyaç hissettirmez.

«Cana ve organlara karşı işlenen yasak fiillere cinayet denilir ilh...»

Yani bu konuda fakihler cinâyeti bu manada almışlardır. Yoksa hacdaki cinayetler insanın canına da, organına da bağlı değildir. Ama fakihler bunlara da cinayet derler. Şurunbulâliye.

«Aslında öldürme çeşitleri ilh...» Buradaki öldürme ile anılan öldürmeler kastedilmese bile, öldürme
çeşitlerini beşle sınırlandırmak doğru değildir.

Burada maksat, harâm olan öldürmedir. Dolayısıyla kısas ve recm gibi şeran caiz olan öldürmelere şamil olmaz.

«Kasten vurmaktır ilh...» Bu ifade ile, insanın uzuvlarından herhangi birisini yaralama tarzındaki cinayet (Cinâyet-u ma dûne'n-nefs) tarifin dışında bırakılmıştır. Şâ'dî.

Musannıf tarifinde: «Bir kimseyi taammüden öldürmektir» demedi. Çünkü az sonra Şârihin de zikredeceği gibi: Bir kimse birisinin eline vurmak istese ve âlet boynuna isabet etse; bu da amden öldürmektir. Ama başka birisinin boynuna gelse, hataen öldürmektir. Onun için Müctebâ'da: «Amden olduğu için öldürmeyi kastetmiş olması şart değildir» denilmektedir. Şârih'de: «Vücûdunun her hangi bir yerine» sözüyle buna işaret etmiştir. Musannıf: «Kasten vurması» sözüyle hataen öldürmeyi, «Yaralayıcı bir aletle» sözüyle de diğer öldürme çeşitlerini tarifin dışında bırakmıştır.

«Yaralayıcı bir âletle ilh...» Bir vuruşun kasten olduğu, ancak bir delilller anlaşılabileceği için amden öldürmede âletin yaralayıcı olması şart kılınmıştır. Katilin öldürücü bir âlet kullanması ise, kasten öldürmenin delilidir. Burada delil, medlul (amden öldürme) makamına geçmiştir. Çünkü şer'î meselelerdeki zannî bilgilerde deliller, medlûlleri yerine kaim olurlar. Minah.

Bu durumda, şâhitler öldürmenin taammüden olduğunu söylemeseler bile kısas gerekir. İtkânî

bunu açıkça söylemiştir. Ve yine böyle bir aletle öldürmüşse katilin : «Ben onu öldürmeyi kastetmemiştim demesi kabul edilmez. Ama taammüden öldürmeyi ikrar etse ve: «Ben başkasını
öldürmek istemiştim» dese bu, hataen öldürme sayılır. Çünkü hataen öldürme daha aşağıdır. Bu meselenin tamamı Remlî haşiyesinde vardır. Onu inşallah «Öldürmeye şahitlik» Bâbı'nda zikredeceğiz.

«Cevhere ilh...» Onun ibaresi şu şekildedir: «Taammüden öldürme: kişinin birisini kılıç, bıçak, mızrak, hançer, ok, iğne ve tığ gibi demirden olan bütün âletlerle kasten öldürmesidir. Aletin kılıç
gibi kesici veya demirci çekici ve demir parçası gibi ezici olması arasında fark yoktur. Aynı şekilde
âletin ekseriyetle öldürücü olup olmaması da fark etmez. Zâhir-i rivâyete göre demirden olan âletin
yaralayıcı olması şart değildir. Çünkü demir öldürmek için yapılmıştır. Allah-u Teâlâ: «...Biz pek sert
olan ve insanlara birçok faydası bulunan demiri varettik» buyurmuştur. Tunç, kurşun, altın ve gümüş gibi demire benzeyen bütün madenlerin hükmü de aynıdır. Maddenin ezici veya ufalayıcı olması arasında fark yoktur. Hatta bir kimse kurşun ve tunç çubukla vurduğu zamanda olduğu gibi,
bu madenlerden yapılan bir ağırlıkla birini öldürse yine kısas gerekir.»

Tahâvî, İmâm Ebû Hanife'nin demir ve benzeri madenlerde de yaralayıcı olma özeliğine itibar ettiğini rivâyet etmiştir. Sadr.

Eş-Şehid: Bu görüşün daha sahih olduğunu söyler. İleride geleceği üzere Hidâye ve diğer bazı kitaplarda bunu tercih etmişlerdir.

Ben derim ki: Her hâlükârda kurşunla öldürmek amden öldürmektir. Çünkü o demir cinsindendir ve
yaralayıcıdır. Bu şekildeki ölüme kısas uygulanır. Ama yaralamadığı zaman, Tahtâvî'nin Şelebî'den
naklettiği üzere Tahâvî'nin rivayetine göre kısası gerektirmez.

«İnceltilmiş odun» Yani yontulmak suretiyle keskin bir hale getirilen sopa. Bundan maksat bazılarının zannettiği gibi bir tarafında demir olan sopa değildir.

«Öldürecek yere batırılan iğne» İhtiyar'da şöyle denilmektedir. «Bir adama iğne ve benzeri bir şeyi
kasten batırıp da onu öldüren kimse hakkında Ebû Yûsuf, Ebû Hanife'den kısasın gerekmediğini rivayet etmiştir. Çuvaldız ve benzeri şeylerle öldürmede kısas gerekir. Çünkü âdeten iğne ile, öldürmek kastedilemez, çuvaldızla kastedilir. Diğer bir rivâyete göre ise iğneyi öldürücü bir yere batırır ve adam ölürse batıran öldürülür. Başka bir yere batırırsa öldürülmez.»

Bezzâziye'nin bir yerinde: «Bir kimse birisine iğne batırsa ve adam ölse kısas uygulanır. Çünkü itibar demiredir»; bir başka yerinde ise: «Ancak öldürücü bir yere batırdığı zaman gerekir; ısırmak
da aynıdır» denilmektedir.

Vehbâniyye Şerhi'nde, Zâhir rivâyete göre, iğne iIe öldürmede kısasın olduğu ifade edilmiş, Kuhistânî'de de fetvânın buna göre olduğuna işaret edilmiştir. Bâniyye'de ise iğneden dolayı kısasın olmadığı kesin bir dille belirtilmiştir.

Ben derim ki: Rivâyetlerin arasını birleştirmek için kısas gerektiren öldürmenin iğneyi öldürücü bir
yere batırmakla kayıtlı olduğunu söylemek mümkündür.

«Çünkü ateş deriyi yarar ilh...» Bu, ateşle öldürmenin taammüden öldürme olduğunu beyândır.

«Burhan'da ilh...» Müellif bu üç nakli: «Güç ile boğazlananı ye aksi halde yeme» sözündeki

genel
hükmü nakzetmek için nakletmiştir. O açıktır. Çünkü boğazlamakta şart olan damarları kesmek ve
kanı akıtmaktır. Bu da terazide kullanılan ağırlık ölçüsüyle, kızarmış fırınla ve iğneyle
gerçekleşemez. Bu yüzden daha önce söylediği halde iğne meselesini burada yine tekrarladı.
Anla.

«Zâhir olana göre bu amden öldürmedir ilh...» Demirle öldürmede âletin yaralayıcı oluşunun
şart
sayılmadığına binaen böyle demiştir.

«İçerisinde ateş olmasa bile ilh...» Yani sahih olana göre. Kuhistâni. Yine orada şöyle
denmektedir:

Eğer bir kimse birisini iple bağlasa, sonra da içerisinde kaynar su bulunan bir kazana atsa ve adam
anında ölse veya içerisinde sıcak su bulunan bir kazana atsa ve cesedini pişirse, adam bir müddet
sonra ölse bunu yapan öldürülür. Zâhiriyye'de de böyle denilmektedir.

METİN

Amden öldürmenin hükmü günahkâr olmaktır (yani uhrevî mesûliyettir). şüphesiz bunun
haramlılığı
küfrü gerektiren bir sözü söylemenin haramlığından daha şiddetlidir. Çünkü mükreh (zorlanan) ın,
küfrü gerektiren bir söz söylemesi caizdir, birisini öldürmesi ise caiz değildir. Yine amden
öldürmenin diğer bir hükmü de aynı ile kısastır. Karşılıklı rıza olmadan ceza malla ödenemez.
Taammüden öldürmenin, diyet miktarı veya daha fazla bir mal karşılığında sulh olunarak

cezalandırılması câizdir. İbn-i Kemal Hakâîk'ten naklen : «Amden öldürmede kefâret yoktur. Çünkü
o büyük bir günâhtır. Kefârette ise ibâdet manası vardır. Dolaysıyla o, kefâretle karşılanamaz» demektedir.

Ben derim ki: Hâniye'de: «Bir kimse kölesini veya başkasının kölesi olan oğlunu amden öldürürse
kendisine kefâret gerekir.» denilmektedir.

İZAH

«Küfrü gerektiren bir söz söylemenin haramlığından daha şiddetlidir.» Yani sûreten küfür olan sözden daha şiddetlidir. Çünkü kişi ikrâh-ı mülci' ile zorlansa, kalbi iman ile dolu olduğu halde canını kurtarmak için küfür kelimesini söyleyebilir. Ama bir başkasını öldürmesi için ölümle tehdit
edilse onu öldüremez. Çünkü canlar eşittir. Musannıf bu sözüyle kalben küfrü, hükmün dışında bırakmıştır. Zira o çok dana şiddetlidir. Ve hiçbir halde câiz değildir.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Bil ki, haksız yere birisini öldürmek, Allah'ı inkârdan sonraki en
büyük günahlardandır. Katilin tevbesi kabul edilir. Eğer bir adam bir müslümanı öldürür ve tevbe
etmeden ölürse kesinlikle cehenneme gideceği söylenemez. Diğer günah işleyenler gibi Allah'ın dilemesine bağlıdır. Eğer cehenneme girerse orada ebediyen kalmaz.»

Müslümanı kasten öldürenin ebediyen cehennemde olacağını bildiren âyet ise, ya onu mümin olduğu için öldürmek veya öldürmeyi helâl sayarak öldürmekle tevil edilir, ya da «ebediyen kalmak»tan maksat uzun müddet kalmaktır. Şârih aşağıdaki faslın sonunda; Vehbâniye'den naklen:
kendisini kısas için teslim etmedikçe katilin tövbesinin sahih olmadığını söyleyecektir.

«Onun hükmü kısastır ilh...» Kısas, kâtilde ve maktûlde bazı şartların tahakkuku ile gerekli olur. Gelecek olan fasılda bunlar anlatılacaktır.

«Amden öldürmenin cezası malla ödenmez ilh...» Yani öldürülenin akrabasının, kâtilin rızası olmadan diyet alma cihetine gitmeleri caiz olmaz. Bu, İmâm Şâfiî'nin de bir görüşüdür. Diğer görüşüne göre ise vâcip olan, diyet veya kısastan birisidir, muayyen birisi değildir. Görüşlerin delilleri mufassal eserlerde vardır.

«Karşılıklı rızâ ile sulh caizdir ilh...» Yani bize göre amden öldürmede kısas gerekli olduğu zaman
bu cezâ ancak sulh yoluyla mala dönüştürülebilir.

«Diyet miktarıyla veya daha fazlasıyla ilh...» Musannıf bunu mutlak olarak zikretti. Dolayısıyla sulh
olunan bedelin diyetin cinsinden veya başka cinsten, peşin ve vâdeli olması caizdir. Cevhere'de de
böyle denilmektedir. Cevhere sahibi Şâfiî'nin farklı görüşüne de işaret etmiştir. Şâfiî'nin ikinci görüşüne göre: Diyetin cinsinden olan bir malla fakat daha fazlasına sulh etseler caiz olmaz. Çünkü
bu ribâdır. Birinci görüşüne göre ise sahihtir. Konunun tamamı Kifâye'dedir.

«Çünkü o büyük günahtır. ilh...» Bu Rasulullah'ın şu sahih hadisiyle sabittir: «Büyük günahların en
büyüğü Allah'a ortak koşmak, adam öldürmek, anaya babaya isyan etmek, yalan söylemek veya yalancı şahitlik yapmaktır.» Hadisi Buhâri rivayet etmiştir.

«Kefârette ibâdet manası vardır. ilh...» Oruç ve köle azadetmek, kefâret olarak yapılan şeylerdir.

Dolayısıyla kefârette hem ibadet, hem de ceza manası vardır. Onun için sebebin de, yasak ve mubaha muhtemel olması gerekir. Ta ki hataen öldürmede olduğu gibi ibâdet mubâha, cezâda yasağa karşılık olsun.

Şüphesiz hataen öldürmede ibaha manâsı vardır. Amden öldürme ise zinâ, hırsızlık ve ribâ gibi sırf
büyük günahtır. Taammüden öldürme, hataen öldürmeye kıyaslanamaz. Çünkü kefâretlerin miktarları bellidir. Kıyasla sabit olmazlar. Çünkü hataen öldürmenin günahı daha azdır. Konunun tamamı mufassal kitaplarda vardır.

«Ama Hâniyye'de ilh...» Meâkıl bölümünün sonunda.

Ben derim ki: Ama Hâniyye'deki ifade. Nihâye, İnâye, Mirâc gibi şerhlerdeki ifadeye muhaliftir. Çünkü oralarda; «Oğlunu amden öldüren baba ve dar-ı harpte müslüman olup ta henüz dâr-ı İslâm'a göç etmeyen birisini amden öldüren müslüman gibi kendilerine kısas gerekmeyenlere veya
amden adam öldürüp de kısas gerekenlere kefâret yoktur.» denilmektedir. Düşün.

METİN

İkincisi: Amde benzer öldürmedir. Bir kimsenin, başka birini sayılanların dışında, -büyük taş, büyük
sopa bile olsa- yaralayıcı olmayan bir âletle, kasten vurarak öldürmesidir. Bu İmâm-ı Azam'a göredir. Diğer İmâmlara göre büyük taş ve büyük sopa ile öldürme amden öldürmedir. Bunun hükmü günâh, kefâret ve âkile üzerine diyet-i muğallaza dır. Bununla ilgili açıklama ilerde

gelecektir. Öldürme âletine bakarak bu, hataen öldürmeye benzediği için kısas yoktur. Ancak bir kimse aynı fiili tekrarlarsa devlet başkanının onu siyaseten öldürmeye yetkisi vardır. İhtiyâr.

Diyet-i Muğallaza: Amde benzeyen bir şekilde öldürmeden dolayı ödenmesi gereken diyettir.

Diyetler deve cinsinde verildiğinde nazar-ı itibara alınır.

Organlardan birine karşı yapılan amde benzeyen cinayet kastî sayılır, kısası gerektirir. Cana karşı
işlenen cinayetin dışında amde benzeyen cinayet söz konusu değildir.

İZAH

«Amde benzeyen iLh...» Buna «hataya benzeyen» de denilir. Çünkü bunda, failin kasten vurmasına
itibarla kastilik manası; öldürmeyi istememesi itibariyle de hata manası vardır. Zira âlet öldürücü
bir âlet değildir. Bu Dürer ve Kuhistânî'den nakledilmiştir. İtkânî buna Hatau'l-Amd da denildiğini
ilâve etmiştir.

«Büyük taş ve sopa ilh...» Eğer bunlar küçük iseler, ittifakla amde benzeyen öldürmedir.

«Diğer İmâmların hilâfına; ilh...» Ebû Yûsuf, Muhammed ve diğer üç mezhep İmâmı kastedilmektedir. Bunlara göre büyük taş ve sopa ile öldürmek amden öldürmedir.

Kuhistânî şöyle der: Musannıfın zikrettiği günâh, kefâret ve kısas gibi hükümler, hem amden, hem
de amde benzeyen öldürmede İmâm Ebû Hanife'ye göre lâzım olduğu gibi, Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre de lâzımdır. Ancak onlara göre amden öldürme; çoğunlukla öldüren bir âletle kasten vurmak, amde benzeyen ise, çoğunlukla öldürücü olmayan bir âletle vurmak sonucu olan ölümdür.

Az bir suda boğarak öldürmek tüm İmâmlara göre amden öldürme de amde benzeyen öldürme de
sayılmaz. Bir kimse bir kuyuya atılsa, dağdan veya damdan aşağı atılsa ve kurtuluş umudu olmasa
bu, İmâm Ebû Hanife'ye göre amde benzeyen, Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre ise amden öldürme
sayılır. Tetimme'de belirtildiğine göre; İmâm Ebû Hanîfe'nin kavli ile fetvâ verilir. Bu meselelerin tamamı gelecek olan fasılda beyân edilecektir.

Mi'râc'da, Müctebâ'dan naklen; Ebû Hanîfe'ye göre amde benzeyende itlâfın değil, te'dibin kastedilmiş olmasının şart olduğu bildirilmektedir.

«Amde benzeyen öldürmenin hükmü uhrevî mesuliyettir ilh...» Çünkü kişi kasten vurmuştur.

Mekkî,
Burhan'dan naklen.

Zeylaî'nin sözünden anlaşıldığına göre; onun günâhı, öldürmekden dolayı değil, vurmaktan dolayıdır. Zeylaî şöyle demektedir: «O öldürmek günâhını değil, vurmak günâhını işlemiştir. Çünkü
öldürmeyi değil, dövmeyi kastetmiştir. Kefâret ise, hataen vuku bulan öldürme sebebiyle gereklidir,
vurmak sebebiyle değil.»

Burhan'ın: «Kasten vurduğu için» tarzındaki ta'lili de buna delâlet eder. Şu var ki, Zeylaî'nîn gerekçesi iddiası ile çelişki arzetmektedir. Eğer günâhın gerekçesinin kasıt olduğu söylenirse; öldürmeyi kastederse öldürmenin günâhını, dövmeyi kastederse de dövmenin günâhını alması gerekir. Böyle olursa bu sözün geçerliliği olur.

Diyet-i Muğallaza» Yâni yüz deve verir. Eğer diyeti deveden başka bir şeyle öderse mugallaza

olmaz. Kuhistânî. Diyet deveden ödenirse, iki, üç, dört ve beş yaşına basmış olan diş, develerden
1/4 er oranıyla ödenir.

«Âkile üzerine ilh..» Yani katilin yardımcıları üzerine Kuhistânî. Bu meseledeki temel prensip şudur:

Sonradan ârız olan (sulh v.s. gibi) bir manadan dolayı değil de, daha başlangıçtan itibâren, öldürme
sebebiyle vâcip olan her diyet, hataen öldürmeye kıyasla, âkileye aittir. Bu, üç senede ödenir. Hidâye.

«Daha başlangıçtan itibâren» sözü ile, amden öldürmeden sonra sulh yoluyla vâcip olan diyet ve babanın oğlunu kasten öldürmesi sebebiyle vâcip olan diyet hükmün dışında tutulmuştur. Kifâye.

Sözün özü; günâhı ve diyetteki tağliz (amde benzeyen öldürmedeki diyet)in dışındaki her konuda,
amde benzeyen öldürme, hataen öldürme gibidir.

Şu iyi bilinmelidir ki; taammüden (kasten) birisini öldürmekten veya bir organına karşı kasten işlenen cinâyetten dolayı ödenmesi gereken diyet, kâtil (ya da cânî)in malından ödenir. Bu cinâyetlerin hatâen vukûu halinde ise, diyet âkile tarafından ödenir. Şibh-i amd (amde benzeyen)de
ise; eğer adam ölmüş ise diyet âkileye, bir uzvu telef olmuşsa câniye aittir. Fidye diyet miktarına
erişse bile hüküm aynıdır.

«Bunun tefsiri gelecektir. ilh...» Yani, kefâret, diyet ve diyeti muğallazanın tefsiri diyetler konusunda
âkilenin tefsiri de meâkil bahsinde gelecektir.

«Ancak bu tür cinâyeti tekrarlarsa ilh.. » Bu ifâdenin zâhirinden, -iki defa da olsa- tekrarlarsa, devlet
başkanının siyaseten öldürebileceği anlaşılmaktadır. Gelecek fasılda anlatacaklarımız da buna delâlet etmektedir.

«Organlara karşı işlenen cinâyette şibh-i amd (amde benzeyen) yoktur ilh...» Çünkü bu, belirli bir
alete mahsus değildir. Dolayısıyla bu tür cinâyetlerde şibh-i amd tasavvur edilemez. Cana kıyma ise
bunun aksinedir. Konunun tümü Zeylaî'dedir.

METİN

Üçüncüsü, Hataen öldürmedir. Bu da iki çeşittir:

A - İşleyenin zannına göre hata: Birisini, av veya harbî ya da mürted zannederek silâh atması ve
onun müslüman bir insan olduğunun ortaya çıkması gibi.

B - Bizzat fiilin kendisindeki hata: Kişinin bir hedefe veya ava silâh atması, ama merminin bir insana isabet etmesi, bir hedefe atması ve kurşun (ya da ok) un hedeften sekip ya da hedefi geçip
birisine isabet etmesi, bir adamı hedef aldığı halde okun (kurşunun) bir başkasını vurması, birisinin
eline vurmayı kastettiği halde başka birinin boynuna isabet etmesi -eğer elini kastettiği kişinin boynuna isabet ederse taammüden öldürme sayılır-, bir adamı vurmak istemesi, ama okun önce duvara değip dönmesi ve bir adama isabet etmesi hep hatâdır. Bu son durumda, atan duvara isabet
ettirmekle hatâ etmiştir. Okun duvardan dönme sebebi başkadır. Hüküm en son sebebine izâfe edilir. İbn-i Kemâl Muhît'ten naklen. İbn-i Kemâl şöyle demektedir: «Birisinin elinden bir odun veya
kerpiç düşüp de birisini öldürse, bunda kasıt yoktur, fiilde hatâ tahakkuk etmiş olur.» Bu meselede
Sadruşşeria'nın sözü de aynıdır.

Vehbâniye'de nazım olarak şöyle der:

«Birisini kasteden kişi başkasını vurursa bu hatâdır, bunda kısas uygulanmaz.

«Uyuyan birisini kasteden kişi eğer kan akıtırsa, onu kan akar bir halde bırakırsa kısas uygulanır.»

İZAH

«Üçüncüsü hatadır.» İbn-i Kemâl «Cinâyet köleye bile işlense» demektedir. İbn-i Kemâl'in bunu söylemesine sebep, köle denilince akla önce onun mal oluşunun gelişi sebebiyle, malların tazmini
gibi tazmin ettirileceği ve âkileye vacip olmayacağının zannedilmesidir.

«Hatâ iki çeşittir ilh...» Çünkü meselâ her hangi bir şeye silâh atmak, hem kalbin işine -o da kasıttır-
hem de yaralayan şeye -o atmaktır- şâmildir. Eğer hatâ birincisinde olursa bu birinci çeşit, ikincisinde olursa ikinci çeşit olur. İnâye.

«Onu av zannederek atsa ilh...» Zan iddiasına itibar edilir mi, yoksa zannın tahakkuku mu gerekir ya

da ona şahitlik yeter mi meselesine dikkat etmek gerekir. T. Tahtâvî daha sonra bazı şeyler nakletmektedir. Ama bunlar maksadı ifadeye kâfi gelmiyor. Biz onu inşaallah «öldürmeye şahitlik
etmek» bâbında açıklayacağız.

«Okun dönmesi başka bir sebeptir. ilh...» Bu sebep, atmaktan sonra okun duvara isabetidir.

«Bu konuda Sadruşşerîa'nın sözü de aynıdır..» Sadruşşerîa; fiildeki hatûda; fâilden, kastettiği fiilin
değil, başka bir fiilin sadır olmasını şart koştu.

Az önce geçen: «Kişi bir hedefe attığı zaman, hedefe değse sonra sekse veya hedefi aşıp bir adama
isâbet etse fiilde hatâ tahakkuk eder» tarzındaki hüküm, Sadruşşerîa'nın lehinedir. Çünkü her iki surette de şart mevcut değildir.

Birisinin elinden kasıt olmadan bir odun veya kerpiç düşse de bir adamı öldürse fiilde hatâ tahakkuk eder. Bunu İbn-i Kemâl ifade etmiştir. Tahtavî: «Ama az sonra bunun hatâ mecrâsına cârî
katil olduğu gelecektir» der.

«Eğer onu kan akarken bırakırsa ilh...» Uyku hâli ile kayıtlanmasının sebebine dikkat et! Daha önce
geçtiği üzere eğer iğne öldürücü bir yere batırılırsa kısas gerekir. Her halde bunun illeti kastedilen
yerin öldürücü olmayan bir yer oluşudur. Eğer uyanık iken kendi kanını akmaya terketse, ölümü kana nispet edilir. Düşünülsün.

METİN

Dördüncüsü: Hatâ kabilinden sayılan öldürmedir. Uyuyan birisinin, birinin üzerine yuvarlanarak öldürmesi bu çeşittendir. Böyle birisi hata eden kişi gibi mâzurdur. Bu şeklideki bir öldürmenin

hükmü; kefâret, âkilenin ödeyeceği diyet ve günah (yani uhrevî sorumluluk)tur. Ama bunun günâhı
kasten adam öldürmenin günahından daha aşağıdır. Kefâretin vâcip oluşu, uhrevî mesûliyetin varlığını gösterir. Çünkü azimet terkedilmiştir.

İZAH

«Dördüncüsü hata kabilinden sayılan ilh...» Şer'an bunun hükmü, hatâen öldürmenin hükmüdür.

Ama aslında hataen öldürmeden daha aşağıdır. Çünkü uyuyan kişinin hiçbir kastı yoktur. Kefâretin
gerekli oluşu ise, birisini öldürmesi ihtimali olan bir yerde uyumuş olmasından dolayıdır. Hataen öldürmedeki kefâret de, ölüme sebep olacak şeyden kaçınılmaması yüzündendir. Hatâ mecrâsına
cârî olan öldürme ile öldürenin mirastan mahrûm olmasına sebep de: Vârisin bizzat öldürmüş olması ve aslında uyumadığı halde uyur görünür de bir an önce mirası elde etmek için kasten öldürmüş olması ihtimalinin mevcudiyetidir.

Damdan birisinin üzerine düşüp onu öldüren, elindeki kerpiç veya odun düşüp de birisinin ölümüne sebep olan, bindiği hayvan bir adamı çiğneyip de onu öldüren kimseler uyurken birini öldüren gibidir. Çünkü bunların hepsinde istenmeden masum birisinin öldürülmesi söz konusudur.

Kifâye.

«Çünkü azimet terkedilmiştir..» Buradaki azimet, çok emin bir yerde uyumaya dikkat etmektir.

Kifâye'de şöyle denilmektedir: «Bu sorumluluk (günâh) öldürmenin günâhıdır. Çünkü çok emin bir
yerde uyumayı terketmek haddizatında günâh değildir. Ancak bunun sonucunda öldürme fiili gerçekleşirse o zaman günâh olur. Dolayısıyla kefâret; kastî öldürme kadar günâh olmasa bile, öldürmenin günâhından dolayıdır.»

METİN

Beşincisi de: -Tesebbüben (sebep olarak) öldürmedir. Devletin izni olmadan, kendisine ait olmayan
bir yere taş koyan veya kuyu kazan (ve böylece birinin ölümüne sebep olan) kişi, tesebbüben öldürenin misâlidir. İbn-i Kemâl. Yol ortasına odun benzeri şeyler koymak da aynıdır. Ancak, yolda
kuyu olduğunu bilen birisi kuyunun üzerine yürürse durum farklıdır. Dürer.

Tesebbüben öldürmenin hükmü; âkilenin ödemesi gereken diyettir. Kefâret ve katillikten dolayı uhrevî mesûliyet yoktur. Fakat mülkü olmayan bir yeri kazdığı veya oraya taş koyduğu için günahkâr olur. Tesebbüben öldürmenin dışındaki öldürme çeşitlerinin hepsi, eğer katil mükellefse
-murisi öldürmesi halinde-mirastan mahrum olmasını gerektirir. İmâm Şafiî hükümleri itibariyle tesebbüben öldürmeyi hataen öldürmeye ilhâk etti.

İZAH

«Kendisine ait olmayan bir yere taş koyan ilh...» Yani bir başkası yerini değiştirmediği zaman. Ama
birisi değiştirse ve onun sebebiyle bir adam ölse tazminat, yerini değiştirene aittir. Nitekim Musannıf bu meseleyi ileride «Kişinin yolda ihdas ettiği şey» bölümünde anlatacaktır. «Kendisine ait olmayan bir yer» kaydı hem kuyu kazma, hem de taş koyma için geçerlidir. Dürer. Eğer bunları
kendisine ait bir mülkte yaparsa hakkı tecâvüz söz konusu değildir. Dolayısıyla (birisinin ölümüne
sebep olmaktan dolayı) ne kefâret ne de diyet gerekmez. T.

«Benzeri şeylerde ilh...» Yani karpuz kabuğu gibi şeyler odunun benzeridir. Kâriu'l-Hidâye'nin belirttiğine göre yola karpuz kabuğu atan, telef ettiği şeyi tazmin eder. Yola su dökmek de aynıdır.

Zehîra'da şöyle denilmektedir: «Bunu El-Kitâb (Kudûri Muhtasarı) da mutlak olarak söylemiştir.»

Bazı âlimler: «Dökülen suyun üzerine geceleyin ve orada su olduğunu bilmeyen birisi veya bir kör bassa ve ölse suyu döken tazmin eder.» demişlerdir. Taş veya tahta üzerinden yürümek de aynıdır.

Alimlerden meseleye başka bir acıdan bakıp: «Eğer yolun bir kısmına su döker kuru olan kısımdan yürüme imkânı olursa tazminat yoktur» diyenler de vardır. Sâhibinin izniyle birisinin dükkânının önüne su dökse ve bir adamın ölümüne sebep olsa, tazminat dükkân sahibine aittir. Bu istihsana dayanan bir hükümdür. Bu konunun tamamı Tatarhâniye'dedir.

FER'Î BİR MESELE:

Birisinin ayağı taşa takılarak başka birinin kazdığı kuyuya düşse, tazminat taşı koyana aittir. Eğer taşı kimse koymamışsa kuyuyu kazan sorumlu olur. Aynı şekilde, yoldan geçen bir adam, birisinin döktüğü sudan ayağı kayıp, kuyuya düşse tazminat, suyu dökene ödetilir. Yağmur suyu sebebiyle ayağı kayarsa kuyuyu kazan sorumlu olur. Tatarhâniye.

Cevhere'de kuyuyu kazan: «Adam kendiliğinden düştü» derse, onun sözünün kabul edileceği söylenmektedir.

«Eğer cinâyeti işleyen mükellefse» Ama çocuk veya deli ise Sirâcîyye Şerhi'nde belirtildiğine göre
mirasçı olur.

«Onu öldürmediği için» Yanı bizzat öldürmediği için. Tesebbüben öldürme, tazminatın gerekliliği konusunda, kanı heder olmaktan korumak maksadıyla bizzat öldürmeye ilhak edildi. Bu ise kaideye
aykırıdır. Kefâret ve mirastan mahrumiyet konularında ise mesele aslı üzere kalmıştır. Kifâye. Doğrusunu en iyi bilen Allah'tır.

KISASI GEREKTİRİP GEREKTİRMEYEN HALLER

METİN

Öldürene nispetle, kanı ebediyen masûn olan birini kasten öldürmekten dolayı kısâs gerekir.

Dürer.

Kanı masûn olan ecnebî birini kasten öldürmekten dolayı da kısas gerekir. Kanı masûn olan kişiden
maksat: Müslümandır. Kanı masûn olan ecnebîden maksat ise; İslâm Devletinin idaresinde yaşayan
gayr-ı müslimdir. Müste'men (emân alarak İslâm Ülkesine giren yabancı) ve harbî (düşman ülkesinde yaşayan gayr-i müslim) böyle değildir.

Kısasın gerekmesi için katilin mükellef olması da şarttır. Çünkü çocuk ve delinin öldürmesi taammüden sayılmaz. Bu meseleler «katilin yabancı birisini öldürmesi»nde söz etmeye sıra geldiğinde iyice açıklanacaktır.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse hakkında kısas kararı verilse, ama kısas için ölenin yakınlarına teslim edilmeden önce katil delirse, kısas diyete dönüşür.

«Ara sıra delirip sonra aklı başına gelen bir kimse; aklı başında iken birini öldürse, o da öldürülür.

Eğer katil, öldürülmeden delirirse ve deliliği sürekli olursa kıssa düşer. Ama sürekli olmazsa yine öldürülür.

«Bir kölenin sahibini kasten öldürmesi durumunda ne gibi bir hüküm uygulanacağı konusunda rivâyet yoktur. Ebû Cafer: «Böyle bir köle öldürülür» demiştir. Vakfa ait bir köleyi kasten öldüren
kişiye kısas gerekmez. Kızı nikâhında iken kayınpederini öldüren kişiye de kısas gerekmez.»

Kısasın gerekmesi için ölenle öldüren arasında babalık-oğulluk, kölelik-efendilik ve ölenin: «beni öldür» demesi gibi bir şüphenin bulunmaması gerekir.

İZAH

«Kanı masûn olan ilh...» Bu sözle, evlenmiş olan zinakâr, harbî ve mürtet (İslâm dininden başka bir
dine geçen) gibi kanı mubah olanlar hükmün dışında bırakılmıştır. Buradaki masûniyetten maksat,
tam masûniyettir. Küfür ülkesinde müslüman olan birisinin kanı, ebediyen masûn olmuştur. Ama
kendisini orada öldürene kısâs uygulanmaz. Çünkü tam masûniyet, hem tazminatı hem de uhrevî
mesuliyeti gerektiren masûniyettir. Kişi müslüman olmakla, kanı uhrevî yönden masûn olmuştur;
ama tazminat açısından masûn olamaz. Zira bu ancak İslâm Ülkesinde söz konusudur.

«Öldürene nispetle ilh...» Yâni kanının masûn oluşu mutlak manada kullanılmamıştır. Buna göre;
taammüden adam öldüren bir katili, maktule yabancı olan birisi taammüden öldürse (öldürdüğü

kâtil olduğu halde) kendisine kısas uygulanır. EIvânî'nin dediğine göre; bu hüküm, ilk kâtil hakkındaki hükmün verilmesinden öncesine de sonrasına da şamildir. Çünkü ilk maktulün yakınlarının katili affetmeleri muhtemeldir.

«Kanı ebediyen mâsun olan ilh...» Bu sözle, müstemen (emân ile İslâm ülkesine giren) hükmün dışında bırakılmıştır. Müslüman birisinin, yine müslüman olan oğlunu öldürmesi halinde kendisine
kısasın uygulanmaması bu tarife zarar vermez. Çünkü bu durumda da aslında kısas vaciptir fakat
babalık şüphesi ile kısas, mala inkılap etmiştir. Bu da ârizîdir. Burada mevzubahis olan da asıldır.
Bundan dolayı, bu çocuk şehittir yıkanmaz. Aynı şekilde, vakfa âit bir köleyi taammüden öldürene
de kısas uygulanmaz. Çünkü asıl ceza kısas olmakla birlikte vakfın menfaatini gözetmek için kısas
mala inkılap eder. Tahtâvî Mekkî'den özetle.

«Hakkında kısasa hükmedilen kişi, maktulün velisine teslim edilmeden delirse kısas diyete dönüşür.» Yani istihsanen kısas düşer. Eğer katil, maktulün yakınlarına teslim edildikten sonra delirse, yine öldürülür. Çünkü kısasın gerekli oluşu, katilin, vücub hâli olan hüküm verme esnasında muhatap olmasına bağlıdır. Vücub, katil; maktulün yakınlarına teslim ile tamamlanır. Fakat ölünün yakınlarına teslim edilmeden delirirse, daha hüküm verilmeden önce delirmesi halinde olduğu gibi, kısasın vücûbu tam gerçekleşmemiş olur. Velvâlciyye.

«Ebû Câfer; öldürülür, dedi.» Bu hüküm metinde açıkça geçti. Kölenin rahin ve mürtehine karşı da
işlediği cinayet muteberdir. Hamevî bu hükmü şöyle açıklar: «Çünkü kısas kişinin insan oluşu

cihetindendir. Köle ise bu açıdan efendisine yabancıdır.» Sâlhânî.

«Vakfa alt köleyi öldürene kısas uygulanmaz.» Aksine, cezası mala dönüşür. Çünkü bu, daha önce
de belirtildiği üzere vakıf için daha faydalıdır. Şurunbulâliyye'de bu konuda şöyle denilmektedir: «Her halde vakıf köleyi öldürene kısas uygulanmayışının sebebi; kısasa hakkı olanın tayinindeki şüphedir. Çünkü vakıf: İmâm-ı Azam'a göre bir malı vakfedenin mülki, Ebû Yûsuf ile Muhammed'e
göre ise Allah'ın mülki üzere bırakmaktır. Bu durumda katile uygulanacak cezayı talep edecek insan
yoktur. O lazım olan kıymettir.»

Ben derim ki: Bahır'ın Vakıf bahsinde şu ifadeler yer almıştır: «Vakıf kölenin katiline hataen öldürmede olduğu gibi: kölenin kıymetini ödemesinin gerekliliği açıktır. Mütevelli onun kıymeti ile
bir köle alır ve o köle vakıf olur. Aynı şekilde birisi bir müdebberi (hürriyeti efendisinin ölümüne bağlanan köle) hatâen öldürürse, efendisi onun kıymeti ile başka bir köle satın alır ve bu köle müdebber olur. Zahîre müellifi bunu açık belirtmiştir.»

«Kayınpederini öldürenden kısas düşer» Çünkü hanımı, babasına karşı işlenen cinayette kısas hakkına vâristir.

Ben derim ki: Kızına bu hak miras olarak değil; başlangıçta vardır. Nitekim Şârihin bunu, metindeki
«Vârislerin babaya karşı olan kısası düşer» sözünün yanında Sadruşşerîa'dan nakledecektir.

METİN

Hür birisi, hür olan bir adam ve vakfa ait olmayan bir köle karşılığında (onları öldürmüşse) öldürülür. İmâm Şâfiîye göre ise, köle karşılığında hür öldürülmez.

Bizim delilimiz; «şüphesiz cana karşı can...» meâlindeki âyettir. Çünkü bu âyet; «Hüre karşılık hür..» meâlindeki âyeti neshetmiştir. Nitekim Süyûtî, Ed-Dürru'l-Mensûr adındaki eserinde Nehhâs
vasıtasıyla İbn-i Abbâs'tan şöyle nakletmiştir: «Hürün hür karşılığında husûsen zikredilmesi, başkaları karşılığında öldürülmeyeceği manasına gelmez.» Eğer öyle olsaydı, kadını öldüren erkeğin öldürülmemesi gerekirdi. Oysa bu görüşte olan kimse yoktur. «Köle hür karşılığında öldürülmez» diyenler de vardır. Ama bu «evleviyetle» hükmüne girdiği söylenerek reddedilir.

İbare: «Hüre karşılık köle öldürülmez» şeklindedir. Ama bu yukarıda geçen cümlenin aynısıdır. Tekrarında manâ yoktur. Zaten şerhte bu cümlenin: «Hür karşılığında köIe» şeklinde olduğu belirtilmiştir.

Ebu'l-Feth El-Bestî nazım olarak şöyle der:

«Şu Ceylân yavrusunu benim kanıma karşılık, cezalandırın, o bana kasten gözlerinin okunu attı.»

«Ama onu öldürmeyin, çünkü ben onun kölesiyim, kölesi karşılığında öldürülen hiçbir hür görmedim.»

Hanefîlerden birisi de bu sözlere aynı şekilde nazım olarak şöyle cevap vermiştir:

«Bakışıyla beni öldürmek isteyen ve Allah'ın taammüden öldüreni cezalandıracağından korkmayandan kanımı alın.»

«Ben onun kölesi bile olsam hürün köle mukabilinde öldürüleceğinin bilinmesi için ona zorla kısas
uygulayın.»

Zımmî'yi öldüren bir müslüman öldürülmez. Şâfiî'ye göre ise öldürülür. Müstemene karşılık müslüman ve zımmî öldürülmezler. Eşitlik bulunduğu için kıyasa göre müstemen kendi misli

karşılığında öldürülmelidir. Ama istihsâna göre kanını mubah kılacak bir sebebin varlığından dolayı, müstemen de öldürülmez. Hidâye, Müctebâ, Dürer ve başka kitaplar.

Musannıf der ki: «Alimler bir kaç meselenin dışında genelde istihsanla amel edilmesi gerektiğini belirttikleri için, burada da istihsânın hükmünü almak gerekir. Bu konu o meselelerden birisi değildir. Molla Hüsrev metninde sadece kıyasa göre verilecek hükme işaret etmiştir.» Musannıf her
zamanki adetine göre hareket etmiştir.

Ben derim ki, Mültekâ da dâhil, metinlerin çoğu Molla Hüsrev'in dediğini (yani kıyası) güçlendirmektedirler.

İZAH

«Sadece hürün zikredilmiş olması ilh...» Yâni âyette; «Cana karşılık can» ifadesinin şumûlünde olduğu halde, sadece hür ile iktifâ edilmesi, hürün köle karşılığında öldürülemeyeceği manasına gelmez. Bu: «Kadına karşılık kadın» kavl-i ilahisine benzer. Bu da kadına karşılık erkeğin öldürülemeyeceğini ifade etmez. Zeylaî: «Kadına karşılık kadın» ifadesinden, cariyeye karşılık hür

kadının öldürülebileceğinin anlaşıldığını söyler.

«Hür karşılığında köle öldürülmez, denildi.» Bu Şâfiî'nin iddiasına cevaptır. Yani eğer: «Hüre karşılık hür, köleye karşılık köle» meâlindeki âyetten, hükmün sadece zikredilenlere münhasır olduğunu söyleyerek, köle karşılığında hürün öldürülmeyeceği kabul edilirse, hür karşılığında da kölenin öldürülmemesi gerekir.

«Reddedilir ilh...» Yâni hür karşılığında kölenin öldürülmeyeceği rivâyeti kabul edilmez. Çünkü âyetin zahirî hükmüne göre hüre mukabil hür öldürüldüğüne göre, köle haydi haydi öldürülebilir. Çünkü köle daha aşağı seviyededir. Bu; ana babaya «üf» demenin caiz olmayışının, onları dövmenin de caiz olmayacağına delâleti gibidir. Yukarıdaki görüş Sadruşşerîa'ya cevap da Molla Hüsrev ve İbn-i Kemâl'e aittir.

«Onu öldürmeyiniz...» Şiirin bu bölümü önceki bölümle çelişki arz etmektedir. Çünkü daha önce «kanımı alın» demişti; bu da ancak öldürmekle olabilir. Bunun diyete hamledilmesi mümkün değildir. Çünkü efendi kölenin diyetini ödemez.

«Köle karşılığında öldürülen bir hür görmedim.» Bazı nüshalarda bu ibare: «Benim mezhebime göre hür köle karşılığında öldürülmez» şeklindedir.

«Hürün köle karşılığında öldürüldüğü bilinsin diye ilh...» Bu beyit gerçek hükme uygun değildir. Çünkü kişi kendi kölesi karşılığında öldürülmez. Eğer maksadı başkasının kölesi ise o zaman bu: «Ben kölesi isem de» sözüne uygun düşmez. H.

Ben derim ki: Bu lâtif bir üslupla hükmü ortaya koymaktır. Bu gibi sözler böyle şeylerle incelenmez.

Öyle olsaydı, şair: «Beni öldürdü» değil de «Öldürmek istedi» dediği için itiraz edilirdi. Ve yine, «bir bakışla öldürme» karşılığında kısas gerekmez. Çünkü buna taammüden öldürme denmez. Ben bu hükmü, edebi yöne dikkat ederek, ta'n edilmeye imkân vermeden ve sevenin sevgilisindeki hakkını da gözeterek şu beyitlerle ifadelendirdim:

«Vücut mızrağı ile amden benim ruhumu ikiye bölen ve benim için keskin bakışını sıyıranı bırakın.

«Her ne kadar şer'an köle karşılığında hür öldürülse de, kendi kölesini öldüren hüre kısas yoktur.»

«Zımmîye karşılık müslüman kısas edilir..» Kitap ve Sünnetin mutlak ifadeleri ile, İbn-i Selmânî ve Muhammed b. El-Münkedir'in rivâyet ettikleri şu hadis buna delâlet etmektedir: «Rasûlullah (s.a.v.)'e, kendileriyle muâhede yapılan zımmîlerden birisini öldüren bir müslüman getirildi. Rasûlullah'ın emri ile adamın boynu vuruldu. Efendimiz: «Ben zimmetine vefa göstermeye en lâyık olanım» buyurdu.»

Hz. Ali de şöyle der: «Zımmîler kanları bizim kanımız, malları da bizim malımız gibi olsun diye Cizye verdiler.» demiştir. İşte bundan dolayı bir müslüman bir zımmînin malını çalsa kolu kesilir. Halbuki mal, candan daha değersizdir.

Rasûlullah'ın : «Kâfire karşılık mümin öldürülmez. Ahit sahibi de ahdi içinde iken öldürülmez» sözünden maksat: Bir mümin veya zımmînin harbî olan bir kâfir karşılığında öldürülmeyeceklerini beyândır. Hadisteki: «Ahit sahibinden maksat» zımmîdir. Bu hadiste «zû ahd» ahit sahibinin, «zî ahd» şeklindeki rivâyeti sahihse, -iki rivâyetin arasını uyuşturmak için- «zî ahd» şeklindeki

okuyuşun, yanındaki kelimeye uyması için olduğunu söyleriz. Yoksa manâ «Müslüman, kâfir ve zımmî karşılığında öldürülmez» demek değildir. Bu meselenin tamamı Zeylaî'dedir.

«Müslüman ve Zımmî, müstemen karşılığında öldürülmezler.» Çünkü müstemenin dokunulmazlığı ebedî değildir. Zira o memleketine dönüp, müslümanlara karşı muharip olmaya azimli demektir.

«İstihsâna göre olan hükmü almak gerekir. ilh...» Hindiye'de, Muhit' ten naklen bunun Zâhirî rivayet olduğu ifade edilmektedir. Bu, istihsanda belirtilen hükmü teyit etmektedir. T.

«Metinlerin çoğu ilh...» Vikâye, Islah, Gurer gibi. Mesele; Kenz, Mecmâ', Mevâhib ve Dürerü'l-Bihâr'da yer almamıştır. Hidâye'de ise şöyle denilmektedir: «Müstemen Müstemene karşılık kıyasa göre öldürülür, istihsana göre ise öldürülmez.» Bunun benzeri, Tebyin ve Cevhere'de de vardır. İhtiyâr'da da: «Öldürülmez, denildi. Bu istihsândır» denilmektedir.

METİN

Aklı başında olan kişi deliye; bülûğa eren çocuğa; sıhhatli olan gözü görmeyene, müzmin hasta ve sakat olana, erkek de kadına karşılık kısasen öldürülür. Bunda icmâ vardır. Fürû (çocuklar), ne kadar yukarıya çıkarsa çıksın ebeveynleri karşılığında kısasen öldürülürler. Ebeveyn ise çocuklara mukabil öldürülmezler. Oğlunu boğazlayan kişinin öldürülmesi konusunda İmâm Mâlik farklı görüştedir. Yâni, ne kadar yukarıda olursa olsun, anne cihetinden kadınlar bile olsa, usule (kişinin

sulblerinden geldiği kişiler) tüm fürûları mukabilinde can ve organ karşılığında kısas uygulanmaz.
Çünkü Rasûlullah (s.a.v.): «Oğlunu öldüren babaya kısas uygulanmaz» buyurmuştur. Buna sebep;
evlâdın babanın bir parçası oluşu özelliğidir. Dolayısıyla bu vasıf babadan yukarıdakiler (dede, büyük dede v.s.) için de geçerlidir. Çünkü onlar evlâdın dünyaya gelmesne sebeptirler. Evlat onların yok olmasına sebep olmaz. Bu durumda evladın diyetinin baba tarafından üç sene içerisinde ödenmesi gerekir. Öldürme taammüden vukû bulduğu için âkileye bir şey gerekmez.
İmâm Şâfiî, diyetin, sulh bedelinde olduğu gibi peşin olarak ödenileceğini söyler. Zeylaî,
Cevhere.
Mesele Meâkıl bahsinde de gelecektir.
Mültekâ'da şöyle denilmektedir: «Oğlu babasıyla, köleyi efendisiyle, ya da biris,ni; hataen öldürenle, birini çocuk, deli veya öldürmesi sebebiyle kendisine kısas gerekmeyen biri ile birlikte öldüren kişiye kısas uygulanmaz. Çünkü kısas cezası bölünemez. Dolayısıyla Şâfiî'nin hilâfına, bize
göre bu durumdaki öldürmeye taammüden iştirak edene kısas uygulanmaz. Burhan.»
İZAH
«Bâliğ olan kişi çocuk karşılığında öldürülür. ilh...» Başı ana rahminden çıkıp da sesi duyulan bir çocuğu öldüren kişinin diyet ödemesi gerekir. Ama, başı ile birlikte yarısı veya ayakları ile birlikte
yarısından çoğu çıkmışsa kısas lazımdır. Çocuğun uzuvlarından birisinin kesilmesi durumunda da hüküm aynıdır. Müctebâ ve Müntekâ'dan naklen Tatarhâniye.
«Sıhhatli olan ilh...» İbn-i Kemâl; bunun yerine, «Sâlim olan» tabirini kullandı. Sonra da: «Sıhhatli
olan denilmedi. Çünkü gözü görmeyende bulunmayan, sıhhat değil, selâmettir. Bundan dolayı, cuma bahsinde, sıhhatten sonra gözlerin selâmeti ayrıca zikredilmektedir.» dedi.
«Sakat olan (bir uzvu bulunmayan) ilh...» Çünkü biz organ ve vasıflardaki farklılığa itibar etseydik,
kısas uygulama imkânı kalmaz, bu da herkesin biri birini öldürmesi ve kandırması sonucunu doğururdu. İhtiyâr. Hatta bir adad, elleri, ayakları, kulakları ve tenasül uzuvları kesik, gözleri olmayan birisini taammüden öldürse kısas uygulanır. Cevhere, Hûcendî'den.
«Anne tarafından kadınlar bile olsa. ilh...» Önce geçen, mutlak ifadeyi tefsir için getirilmiştir. Ne kadar yukarıda olurlarsa olsunlar, baba veya anne yönünden dede, torunu karşılığında kısasen öldürülmez. Nineler için de hüküm aynıdır.
«Onların yok olmalarına sebep olamaz.» Yani onların tüm vücudunun yok olmalarına sebep olamayacağı gibi, bir uzuvlarının yok olmasına da sebep olamaz. Hüküm organlara da şâmildir.
«Mültekâ'da şöyle denilmektedir. ilh...» Cevhere'de de şöyle denilmektedir: «Eğer iki kişi bir adamı
beraberce öldürseler ve bunlardan biri şayet onu tek başına öldürse idi kendisine kısâs gereken birisi, diğeri de gerekmeyen birisi iseler, her ikisine de kısâs icap etmez, diyet gerekir. Mesela yabancı ile baba, taammüden öldürenle hatâen öldüren, birisi kılıç diğeri sopa ile vuranın durumu
böyledir. Ancak tek başına öldürmüş olsaydı kendisine kısâs uygulanmayacak olanın diyeti âkilesine; diğerinin diyeti ise kendisine aittir. Bu konuda, oğulu, babasıyla birlikte öldürenin durumu farklıdır. Çünkü bu durumda her ikisi de diyeti kendi mallarından ödemek zorundadırlar. Zira baba oğlunu yalnız başına öldürse idi diyeti kendi malından ödenecekti.» Bu mesele sonraki bâbın sonunda daha geniş olarak gelecektir.
METİN
Efendi; kendi kölesi, müdebberi, (hürriyetini ölümüne bağladığı köle), mükâtebi (belirli bir para

karşılığında azat etmeyi taahhüt ettiği köle) ve oğlunun kölesi karşılığında kısasen öldürülmez. Bu
son mesele, âlimlerin: «Babası aleyhine kısas hakkına sahip olanın, hakkı düşer» hükümlerinin şumûlüne girer. Nitekim ileride gelecektir. Yine efendi; kısâs bölünmeyeceği için, bir kısmına sahip
olduğu köle karşılığında ve bir hür, rahin ve mürtehin beraberce istemedikçe rehin olan köleye mukabil öldürülmez. İmam Muhammed: «Rahin ve mürtehin beraberce isteseler bile, rehin köleyi
öldüren öldürülmez.» demiştir. Cevhere.

Dürer'deki, Kâfî'ye nisbeten ifade edilen hüküm buna hamledilir. Ama Şurunbulâliye'de Zahîriyye'den naklen Dürer'dekinin fıkha daha uygun olduğu beyan edilmektedir.

Eğer rahin ve mürtehin kısas veya diyet konusunda ihtilâfa düşseler (yani birisi kısas diğeridiyet istese) kâtil kölenin kıymetini öder. Bu para kölenin yerine rehin olur. Bir kimse kiralanmış olan köleyi öldürürse, kısâs yetkisi kiraya veren köle sahibine aittir. Satılmış olan bir kölenin öldürülmesi durumunda ise; eğer köle halâ satıcının elinde ise, müşteri alım satıma icâzet verirse
kısas kendisinin hakkı; reddederse (akdi feshederse) satıcının hakkıdır. Cevhere'de; kâtile kısâs gerektiği tarzında da bir görüşün olduğu belirtilmektedir.

Eğer geride anlaştıkları bedeli ödeyecek mal bırakmışsa ve kendisinin efendisinden başka vârisi varsa, vârisler ittifakla kısas isteseler bile; mukâtebi, mukâtebin oğlunu ya da kölesini öldüren kişiye kısas gerekmez. Çünkü Sahâbîler mükâtebe halinde ölenin hür olarak mı, yoksa köle olarak
mı öldüğünde ihtilâf etmişlerdir. Bu durumda onun velisinin kim olduğu tam belli değildir. öyle olunca da kısas düşer. Ama eğer mükâtebin efendisinden başka varisi yoksa, ister geride mal bıraksın, ister bırakrnasın ya da mal bırakmamışsa efendisinden başka varisi olsa bile. efendisi kısas hakkına sahiptir. Çünkü veli sadece odur. Bu dört suretin ilkinde İmâm Muhammed'in ihtilâfı
vardır.

İZAH

«Efendi kölesine karşılık öldürülmez ilh...» Çünkü kölesi malıdır. Dotayısıyla kendi aleyhine hak istemesi söz konusu olamaz. Müdebber de köledir. Mükâteb, ödemediği para kaldığı müddetçe köledir. Oğlunun kölesi de: «Sen ve malın babana aitsiniz» hadisi gereğince kendi malı hükmündedir. Ama her halükârda kölesini öldüren efendiye kefâret gerekir. Cevhere'de de böyle denilmektedir.

«Rehin olan köle karşılığında ilh...» Yani rehin olan bir köleyi öldüren kişi, rahin ve mürtehin birlikte
kısas isteyinceye kadar öldürülmez. Çünkü mürtehinin köle üzerinde mülkiyet hakkı yoktur. Dolayısıyla kısasa yetkisi yoktur. Rahin kısasa yetkilidir, ama bu da mürtehinin hakkının iptaline sebep olur. Bu yüzden mürtehinin hakkının kendi rızasıyla düşmesi için her ikisinin de birlikte kısas istemeleri şarttır.

Burada şöyle bir itiraz yöneltilebilir: Rehin helâk olunca, mürtehin hakkını almış sayılır. O halde hakkı düştükten sonra kısas için onun rızası için gereklidir.

Bu itiraza şu şekilde cevap verilir: Mürtehinin hakkını almış olması kesin değildir. Çünkü sulh yoluyla veya kölenin hatâen öldürülmüş olması iddiası ile kısasın yapılmaması muhtemeldir. (O zaman mürtehinin hakkı kölenin kıymetine veya diyete taalluk edeceğinden, onun ölümü ile hakkını
almış sayılmaz.)

«Dürer'deki fıkha daha uygundur ilh...» Çünkü geride hem borcuna kâfi mal, hem de miras bırakan
mükâtep meselesinde olduğu gibi, kısas isteme hakkının kime ait olacağı konusunda karşılık vardır. Ama Zeylaî şöyle der: «Rehin olan köle meselesi ile mükâtep meselesi orasındaki fark açıktır. Zira mürtehinin rehinde ne mülkiyet ne de velâ (velilik) hakkı olmadığı için kısas isteme yetkisi yoktur. Dolayısıyla bu yetkiye sahip olana benzemez. İleride geleceği üzere mükâtep konusu
böyle değildir.

«Kısas hakkı kiraya verene aittir. ilh...» Çünkü o, kölenın mâlikidir. Kiralayanın ne kölenin kendisinde ne de bedelinde hiçbir hakkı kalmamıştır.

«Eğer alıcı alım satım akdine icazet verirse. ilh...» Yani meseleyi olduğu üzere kabul eder, akdi feshedip de parasını geri isteme cihetine gitmezse bu durumda satım akdi mevkûf olmaz. Aksi halde kölenin ölümünden sonra akde icâzet vermesi sahih olmazdı.

«Kısas yetkisi müşteriye aittir.» Çünkü kölenin sahibi odur. Zeylaî.

«Reddederse ilh...» Yani satım akdini feshedip, parasını geri alırsa; «kısas hakkı satıcıya ait olur.»

Çünkü satım ortadan kalkmış, köle sahibinin o olduğu açığa çıkmış olur. Zeylaî.

«Kıymetin gerekli olduğu da söylendi. ilh...» Bu görüş İmâm Ebû Yûsufa aittir. Bu görüşün gerekçesi şudur: Yaralama anında satıcı için kısas yetkisi sabit değildi. Zira o zaman mal müşteriye

aitti. Cevhere.

«Velinin kim olduğu belli değildir. ilh...» Eğer: «Mükâtep hür olarak ölmüştür» dersek velisinin varisleri olması gerekir. Köle olarak öldüğü kabul edilirse veli, efendi olur.

«Dört sûretin birincisinde ilh...» Bu bir kalem hatası olmalıdır. Musannıf bu sözünde İbn-i Kemâl'e uymuştur. Halebî'nin dediğine göre bunun doğrusu: «Dört sûretten ikincisinde» olmalıdır. Bu sûret:

Mükâtebin, efendisinden başka vârisi olmadığı halde, anlaştığı bedeli karşılayacak mal bırakmış olması halidir. Çünkü Hidâye'de belirtildiği üzere İmâm Muhammed'in ihtilâfı bundadır.

İmâm Muhammed'in görüşünün gerekçesi: Efendinin kısas isteme yetkisinin sebebinde karşılığın olmasıdır. Çünkü eğer hür olarak ölmüşse onun velâ, köle olarak ölmüşse mülkiyet hakkı vardır. İmâm Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf ise, her iki halde de kısas yetkisinin kesinlikle ve sadece efendiye ait oluşunu delil getirmişlerdir.

Bilmiş ol ki: Dördüncü sûretteki -anlaştıkları bedeli karşılayacak mal bırakmadığı ve vârisinin

olduğu hal- kısası, Kifâye'de belirtildiğine göre Şeyhu'l-İslâm: Kıymetinin, anlaşılan bedeli karşılamayacak durumda olması ile kayıtlamıştır. Buna göre, mükâtep kölenin kıymeti, efendisi ile
anlaştıkları bedeli karşılayacak durumda ise, kısâs uygulanmaz, katilin kendi malından mükâtep kölenin kıymetini ödemesi gerekir. Çünkü her ne kadar taammüden öldürmenin cezası kısas ise de,
katil razı olmasa bile hak sahibinin hakkını gözeterek, cezanın mala tebdili caizdir. Nitekim birisinin
elini kesenin kolu çolak ise, eli kesilenin hakkını gözetmek için cani razı olmasa bile cezanın mal ile
ödenmesini isteme hakkı vardır. Çünkü kısasta hakkını tam olarak alma imkânı yoktur. Bu meselede de durum aynıdır. Zira, mükâtebin kıymetini ödemek kendisi için daha faydalıdır. Çünkü
mükâtebe bedeli onun kıymetinden ödenirse hem mükâtep kölenin hem de çocuklarının hürriyeti ile
hükmedilir. Kısasta hükmedilmesi durumunda ise, kölenin ölümü ve ondan hiçbir yarar sağlanmaması ile hükmedilmiş olur. Dolayısıyla kıymetinin ödettirilmesi daha uygundur. Durru'l-Müntekâ ve Kuhistânî'de bu benimsenmiştir.

METİN

Kişinin babasının -yani usulü- aleyhine mirasçı olduğu kısas düşer. Çünkü fürû', usulüne ceza uygulatamaz.

Bu meselenin sureti şöyledir: Meselâ, birisi kayınpederini öldürür. Maktûlün, katilin karısından başka vârisi yoktur. Hanım da ölünce maktûlün katilden olan oğlu, babası aleyhine vacip olan kısas
varis olur. İşte bu durumda, az önce söylediğimiz gerekçeden dolayı kısas düşer. Meselenin Sadruşşerîa tarafından yapılan tasvirinde ise oğul, kısas hakkına Ebû Hanife'ye göre daha baştan
sahip olmuştur, vâris olmamıştır. Şu var ki her iki surette de hüküm aynıdır. Cevhere'de: «Yaralı veya vârisi yaralı, ölmeden önce caniyi affetseler, sebep tahakkuk ettiği için istihsânen af geçerlidir. Çünkü onlar için af sebebi tahakkuk etmiştir» denilmektedir.

Bir müslüman başka bir müslümanı muharebe meydanında müşrik zannederek öldürse kısas gerekmez, kefaret ve diyet icap eder. Çünkü bu öldürme hataen olmuştur. Ulemâ; bunun askerlerin
biri birine girmesi halinde olduğunu söylerler. Ama öldürülen, müşriklerin safında ise hiçbir şey gerekmez. Çünkü onun masûniyeti kalmamıştır. Hz. Peygamber (S.A.V.): «Bir kavmin kalabalığını
artıran onlardandır» buyurmuştur.

Ben derim ki: Düşmanın kifâyetine bürünmese bile onların sayısını çoğaltan, onlardan olduğuna göre, onların kılığına girenin durumu ne olur? Bunu Zâhidi söyledi. Musannıf der ki: Eğer bir cinnî,
yılan gibi katli caiz olan bir şeyin şekline girse, onu öldürmek için gayret etmek gerekir. Sonra onun
cinnî olduğu açığa çıkarsa hiçbir şey gerekmez. Allah en iyisini bilir.

İZAH

«Babası aleyhine vâris olduğu ilh...» Yani hak kazandığı. Kuhistânî.

Bu tefsir kısas hakkının miras olarak değil de daha başlangıçta sübûtuna da şâmildir. Şarihin az önceki: «Kısâs hakkına malik olan ilh...» şeklindeki sözleri de bu izaha uygun düşmektedir. Bu izah
ile aşağıda gelecek olan itiraz cevaplandırılmış olmaktadır. Ama, evlâdın atasına karşı başlangıçta
sahip olduğu kısasın sübûtu meselesi daha önce: «Evlât atası karşılığında öldürülür, fakat aksi

olmaz (ata evlât karşılığında öldürülmez)» şeklinde geçmişti. Onun için burada. kısasa vâriş olma
meselesi söz konusu edildi. Düşün.

«Yani usulü ilh...» Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Eğer maktûlün vârisleri içersinde katilin oğlu,
torunu... v.s. bulunursa kısas bâtıl olur, diyet gerekir.»

«Sonra kadın ölse ilh...» Alimler bu cümleyi böyle mutlak olarak ifadelendirdiler. Aslında onun ölümünün, katil olan kocasından ayrıldıktan sonra olması gerekir. İşte bu durumda katilin oğlunun
kısasa vâris olma gerekçesi açığa çıkmış olur. Öbür türlü olursa katil kendisi, karısından dolayı kısas hakkının bir bölümüne vâris olmuş olur. Kısas, bu durumda da düşer.

Tatarhâniye'de şöyle bir tasavvur zikredilmektedir: Üç kardeşten birisi babalarını amden öldürse;
diğerlerinin katil kardeşlerini kısasen öldürme hakları vardır. Eğer diğer iki kardeşten birisi (kısas
yapılmadan) ölse, üçüncüsünün kısas uygulatma hakkı kalmaz. Çünkü katil, ölen kardeşin kısas hakkının bir bölümüne vâris olmuştur, dolayısıyla kısas düşer. Diğer (üçüncü) kardeşin hakkı diyete dönüşür. Dolayısıyla katilin diğer kardeşine diyetin dörtte üçünü ödemesi gerekir. Bu, kendi
malından ve üç sene içerisinde ödenir.

Kuhistânî'de de şöyle bir meseleye yer verilmiştir: Ana-baba bir iki kardeşten birisi kasten babalarını, diğeri de annelerini öldürse birincisinin ikincisini annesine karşılık kısasen öldürme hakkı vardır. Birincisinden ise kısas düşer. Çünkü o, annesinden kendi kanından parasına vâris

olmuştur. Dolayısıyla cezasından bu kadarı düşer. Kalanı da mala dönüşür. İkinci kardeşin vârislerine bir diyetin 7/8 (sekizde yedisi)ni öder.

«Sadruş'şerîa'nın tesviri ise ilh...» Sadruşşerîa şöyle demiştir: «Yâni baba, bir adamı öldürse ve katilin oğlu kısasa veli olsa, kısas düşer.» Bunun tasavvuru: Oğlunun annesini veya oğlunun anne
bir kardeşini öldürmesi şeklinde olur. Cevhere.

«Bunda kısas hakkının oğul için sübûtu miras yoluyla değil, başlangıçtadır. ilh...» Vârisin, mûrisin
ölümünden önce affetmesinin sahih oluşu buna delildir. Mûris kısâs hakkına ölümden sonra mâlik
olacağı için, o esnâda temlik (af) yetkisine sahip olamaz. Demek ki vâris (oğul) kısasa daha baştan
mâliktir. Cevhere.

Cevhere'de daha sonra, bazı âlimlere göre kısas hakkının miras yoluyla sabit olduğu beyân edilmiştir.

Müctebâ'da ise şöyle bir ifade yer almaktadır: «Kısas hakkı önce maktûlün hakkıdır. Sonra hilâfet
ve veraset yoluyla bu hak varise geçer. Yaralının affetmesi ile kısas hakkının düşmesi buna delildir.
Çünkü eğer kısas hakkı önce onun için sabit olmasaydı, affetmesi ile kısas düşmezdi.» Düşün.

«Eğer yaralı affederse ilh...» Bununla hür olan yaralıyı kastetmiştir. Kısâs; kendisinin değil, efendisinin hakkı olduğu için kölenin affetme yetkisi yoktur. Bedâyi'den naklen Şürünbulâliye.

Musannıf, affın yaradan mı, yara ve ondan meydana gelen şeylerden mi, yoksa cinayetten mi olduğunu beyan etmemiştir. Ayrıca yine affın taammüden olandan mı hataen olandan mı olduğunu,
diyet düşer mi, düşmezse caninin kendi malına mı akileye mi ait olduğunu beyân etmemiştir. Bunların tafsilâtı inşallah «iki fiil» faslında gelecektir.

«Onlar için sebep tahakkuk ettiği için ilh...» Yani affetme sebebi yaralı ölmeden önce, yaralı için asâleten, vâris için niyâbeten tahakkuk eder. Düşün ve Minah'taki Cevhere'den menkul ibareye bak.

«Ben derim ki ilh...» Bu her ne kadar, musannıfın sözü gibi zannedilmekte ise de, aslında Zâhidî'nin
Müctebâ'daki sözüdür. Minah'taki buna muhaliftir.

BİR UYARI:

Mîrac'da şöyle denilmektedir: Düşmanın zorla getirdiği birisinin müslüman olduğunu bilse ve durumunu bildiği halde taammüden silah atıp öldürse, kıyasa göre kısas gerekir, istihsâna göre gerekmez. Çünkü hadise öldürmeyi mubah kılan bir yerde olduğu için, kısası düşürecek şüphe söz
konusudur. Bu durumda katile kendi malından diyet gerekir, kefâret gerekmez. Eğer ölenin velisi
katile: «Onun zorla getirildiğini bildiğin halde kasten vurdun» dese, katil de: «Hayır, benim maksadım müşrikleri vurmaktı» dese katilin sözü kabul edilir. Çünkü, düşman safına silâh atmak
caiz olduğu için, onun iddiası asıldır.

«Onu öldürmek için gayret etmek gerekir. ilh...» Yani öldürmeye yeltenmenin câiz olması gerekir.

Eşbâh'ta Cinlerin ahkâmından bahisle şöyle denilmektedir:

İnsanlar gibi, Cinnîlerin de haksız yere öldürülmeleri câiz değildir. Zeylaî, ulemanın şöyle

dediklerini nakleder: Doğru bir şekilde yürüyen beyaz yılanın öldürülmesi caiz değildir. Çünkü o Cinlerdendir. Rasûlullah (S.A.V.) : «Ala ve kuyruğu kısa olanı öldürün, beyaz yılanı ise öldürmeyin
çünkü o cinlerdendir.» buyurmuştur.

Tahtâvî bu konuda şunları söyler: «Her türlü yılanı öldürmek caizdir. Çünkü Hz. Peygamber (S.A.V.)

Cinlerden ümmetinin evlerine girmemeleri ve kendilerini açığa çıkarmamaları konusunda söz aldı.
Sözlerine muhalefet ettikleri zaman ahdi bozmuş olurlar. Dolayısıyla yılanları öldürmekte mahzur
yoktur. En iyisi onları korkutmak ve azarlamaktır. «Allah'ın izni ile dön» veya: «müslümanların yolundan çekil» denilir. Buna rağmen kaçmazsa öldürülür. Korkutmak, namazın dışında söz konusudur.»

METİN

Katil başka bir şeyle öldürmüş olsa bile kısas kılıçla tatbik edilir. İmâm Şafiî farklı görüştedir.

Dürer'de Kâfî'den naklen: «Kılıçtan maksat, silahtır» denilmektedir.

Ben derim ki: Muzmarât'ın Hac bahsinde bu şu sözlerle açıkça beyan edilmektedir:

«Aletin tahsîsi, başkalarının buna ilhâkına mânî değildir. Görülmüyor mu ki biz, mızrak ve hançeri,
Rasûlullah'ın: «Kısas ancak kılıçla uygulanır» hadisindeki, kılıçla ilhak ettik.» Sirâciyye'deki: «Kısas
hakkı olan kişi kısası kılıçla uygular. Eğer kuyuya atar, veya taşla ya da başka bir şekilde öldürürse
hakkını almış olur, ama tâzir edilir.» tarzındaki sözleri, kılıçtan maksadın, silâh olduğuna hamledilir.

En iyisini Allah bilir.

Bunağın elinin kesilmesi ve yakınının öldürülmesi durumunda babanın kısas hakkı vardır. Bu kalbi ferahlatmak içindir. Baba kısas hakkına sahip olduğuna göre, sulh hakkına da evleviyetle sahiptir.

Karşılıksız olarak affetme yetkisi ise yoktur. Çünkü bu bunağın hakkını iptaldir ki, ona malik değildir.

Babanın sulh yetkisi, diyet miktarı veya daha fazla bir meblağ ile kayıtlıdır. Diyetten az bir para karşılığındaki sulh ise caiz değildir. (Diyet ödenmesi gerektiğinde) tam diyet gerekir. Çünkü bu, bunak için daha kârlıdır.

Esah olan görüşe göre; saydığımız bütün bu hususlarda kadı baba gibidir. Yani bir kimse öldürülse ve kendisinin velisi bulunmasa, hâkimin katili öldürme ve bir meblağ üzere anlaşma hakkı vardır.

Topluma zarar vereceği için affetme yetkisi yoktur. Kardeş olan vasî de öldürme halinde, sadece diyet miktarı bir meblağ karşılığında sulh yapma hakkına sahiptir. Organların telefi durumunda ise kısâs yetkisi vardır. Bu istihsânın gereğidir. Çünkü organlar konusunda mala ait hükümler uygulanır.

Sözü geçen konularda bulûğa ermemiş çocuk da bunak gibidir. Sayılan hususlarda, çocuk büyümeden büyüklerin kısâs uygulama yetkisi vardır. Bu konuda Ebû Yûsuf ile Muhammed farklı görüştedir. Bu meseledeki asıl prensip şudur: Sebebi tam olarak bulunduğunda parçalanmayan şey, herkes için tam olarak sabit olur. Evlendirme velâyeti kâfire emân verme meselesi buna misâldir.

Eğer büyük çocuğa yabancı ise, çocuk bulûğa erinceye kadar kısâs hakkına sahip olamaz. Bunda icmâ vardır. Zeylaî.

İZAH

«İmâm Şâfiî farklı görüştedir. ilh...» Şâfiîye göre, kâtil nasıl öldürmüşse, o şekilde öldürülür. Sadece livâta ve içki içirmekle öldürmesi halinde yukarıdaki hükümden istisnâ olarak kılıçla öldürülür.

«Başka bir şekilde. ilh...» Yani ateşe atmak, üzerine hayvan sürmek gibi silahsız olarak öldürürse.

«Bunağın babasına kısâs hakkı vardır. ilh...» Çünkü kısâs hakkı kalbin ferahlaması için meşrû olduğundan dolayı nefis üzerindeki velâyettendir. Dolayısıyla nikâhlama konusunda olduğu gibi, babanın buna yetkisi vardır. Ama evlendirmeye yetkili olan herkes, kısâsa yetkili değildir. Meselâ kardeş kardeşi evlendirebilir. Ama kısâs uygulama hakkı yoktur. Çünkü kısâs kalbin rahatlaması için meşrû kılınmıştır. Babanın çocuğuna karşı tam bir şefkati vardır. Çocuğuna gelen zararı kendi zararı sayar. Bu yüzden babanın gönlünün huzura kavuşması sanki oğul için hasıl olmuş gibi sayılır. Kardeş ise böyle değildir. Hidâye şerhlerinde de böyle denilmiştir.

İtkânî bunağa kendisinden daha yakın birisi bulunmadığı zaman kar-deşin kısâs yetkisine sahip olduğunu söyleyerek Hidâye şârihlerine itiraz etmiştir. Eğer bunağın kardeşinden daha yakın akrabası varsa kardeş onu evlendirme yetkisine de haiz değildir. Çünkü kan konusunda hakkı olan, Allah'ın farz kıldığı şekilde ölünün malında hak sahibi olandır. Bu hususta karı ve koca dahil, erkekler ve kadınlar eşittir. Kerhî bunu sarahaten ifade etmiştir.

Bu görüş tenkit edilir. Çünkü; meselâ bunağın oğlu öldürüldüğü zaman baba malında hak sahibi olduğu için kanında da hak sahibidir. Ama bunağın babası olmayıp ta kardeşi veya amcası olsa,

bunak sağ iken kardeş veya amca bunağın oğlunun kanı konusunda nasıl hak sahibi olabilir? Zira
bunların bunak üzerinde asla velâyet hakları yoktur. Bunak üzerinde velâyet hakkı olan vasînin kısâs yetkisi olmadığına göre; hiç velâyet hakkı olmayan kardeşin nasıl kısâs yetkisi olabilir ki? Evet, eğer maktûl, bunağın kendisi olursa İtkânî'nin dediği doğru olur. Herhalde mesele biraz karışmış gibi. Bundan dolayı Sa'diyye'de: «Söz; oğul gibi, bunağın velisinin öldürüldüğü ve babasının sağ olduğu zamanla ilgilidir. Bunağın kendisi öldürüldüğü zamanki durumda değildir.» denilmektedir.

«Bunağın velisi öldürülmüşse ilh...» Yani oğlu ve annesi gibi. Minah. Bazı nüshalarda : «Yakını öldürülürse» denilmektedir ki o daha doğrudur. Nihâye'de veli yakın ile tefsir edilmiştir. Nihâye sahibi daha sonra şöyle der: «Yani bunağın bir oğlu olsa ve öldürülse, babasının -ki o öldürülenin
dedesidir- kısâs isteme ve sulh yapma yetkisi vardır.»

«Eğer diyetten daha azıyla olursa, sulh caiz olmaz ilh...» İtkâni buna, İmâm Muhammed'in diyet miktarıyla kayıtlamadığını, aksine mutlak bıraktığını söyleyerek itiraz etmiştir.

Kerhî'nin Muhtasar'ında şöyle denilmektedir: «Birisinin başka birisi üzerinde öldürme veya yaralamadan dolayı kısâs hakkı olsa ve az olsun çok olsun mal karşılığında sulh yapsa caizdir.»

Şelebî Kariu'l-Hidâye'den naklen İtkânî'nin itirazının vehim olduğunu söyler. Ebûssuûd ise: «Kerhî
açıkça söylemişken bu nasıl vehim olabilir?» der.

Ben derim ki: Nihâye'de ve diğer Hidâye şerhlerinde: «Sulh caiz olmaz.» sözünün yerine «diyeti azaltmak caiz değildir. Eğer az olursa tam diyet gerekir.» denilmiştir. Bu gösteriyor ki diyeti azaltmak değil, sulh caizdir. Onun için tam diyet gerekir. Aksi halde kısâs icap eder. Bu izahla alimlerin sözlerinin arası uyuşturulmuş olmaktadır. Kerhî'nin belirttiği ve İmâm Muhammed'in sulhun sıhhati konusundaki sözünün ifade ettiği manadan maksat, diyetin tamamının gerekli oluşudur. «Diyeti azaltmak caiz değildir.» diyenlerin maksadı da budur. Şârihin burada Minah'a uyarak: «Sulh sahih değildir» demesinden maksat da: Noksan miktarla lâzım olmayışıdır. Ama bunu Hidâye Şârihlerinin söyledikleriyle ifade etseydi, daha uygun olurdu. Bu izahla İmâm İtkânî'nin
itirazının yerinde olmadığı açığa çıkmış oldu. Bu açıklamanın kıymetini bil.

«Çünkü o bunak için daha faydalıdır. ilh...» Âlimlerin sözlerinde bu gerekçe: «Sulha maliktir» cümlesinin yanında yer almıştır. Doğrusu buradaki gerekçenin: «Çünkü bunda onun hakkının iptal
edilmesi vardır.» şeklinde olmasıdır.

«Hâkimin sulh yetkisi vardır. ilh...». Baba konusunda geçene kıyasla hâkimin sulhunun da diyet miktarı veya daha fazlasıyla kayıtlanması gerekir. Yani diyeti indirerek sulh yapması caiz olmaz.

«Kardeş olan vasî de sulh yapabillr. ilh...» Ama Rahmetî, «Vasînin kısâs hakkına malik olamamada
kardeşe benzediğini, sulh yapmada ise öyle olmadığını, çünkü kardeşin, kardeşin malı üzerinde tasarruf yetkisinin bulunmadığını söyler.» Fakat bu uzak bir anlayıştır.

«Sadece öldürmeden dolayı sulh yapabilir. ilh...» Yani daha önce geçtiği gibi vasînin affetme ve kısâs yetkisi yoktur. Çünkü onun nefsi üzerinde velâyet hakkı yoktur. Kısâs ise, cana velâyet kabilindedir. İbn-i Kemâl.

Buradaki «öldürmeden dolayı» sözü hiç olmasaydı daha iyiydi. Çünkü vasînin organlara işlenen cinayette de sulh yetkisi vardır. Öldürmeden dolayı sulhta ise rivâyetler ihtilâflıdır.

Hasılı, Gayetü'l-Beyân'da Pezdevî'den nakledildiği üzere; «Babanın hem cana hem de organlara karşı işlenen cinayetlerde kısâs isteme, sulh yapma hakkına sahip olduğunda ve af etme yetkisinin
bulunmadığında rivâyetler müttefiktir. Yine ittifakla vasînin cana karşı işlenen cinayette kısâs isteme yetkisi yoktur. Ama organlara karşı onlarla kısâs yetkisine mâliktir. Organlara karşı işlenen
cinayetlerde ise sulh yapabilir, ama affedemez. Vasînin cana karşı işlenen cinayette mal karşılığında sulh yetkisi olup olmadığı konusunda ise rivâyetler farklıdır. Camiussağîr'in aynı bahisteki ifadesine göre sahih; Sulh bahsindeki ifadesine göre ise sâhih değildir.» Remlî birinci rivâyetin tercih edildiğini söyler.

«İstihsânen ilh...» Kıyasa göre mâlik olmaz. Çünkü maksatlar aynıdır. O da kalbin rahatlamasıdır.

Hidâye.

«Çünkü organlar konusunda mallarla ilgili hükümler uygulanır ilh...» Onun için Ebû Hanîfe organa
karşı işlenen cinayette davalının yeminden imtinası üzerine hüküm verilmesini caiz görmüştür. İtkanî.

«Çocukta bunak gibidir ilh...» Yani küçük çocuğun bir yakını öldürüldüğü zaman, babasının ve vasîsinin bunağın babası ve vasîsinin yaptıklarını yapabilme yetkileri vardır; çocuğun babasının kısâs ve sulh yetkisi vardır. Ama affedemez. Vasîsinin ise sadece sulh yapma hakkı vardır. Kardeş

ve benzerlerinin ise bunlardan hiç birine yetkileri yoktur. Çünkü bunak meselesinde beyan ettiğimiz
gibi kardeşin kardeş üzerine velâyet hakkı yoktur. Hindiy'de Muhît'ten naklen şöyle denilmektedir:
«Kısâs hakkının tamamı küçük çocuğa ait olduğu zaman ağabeyinin bu hakkı kullanma yetkisi olmadığından âlimler ittifak etmişlerdir.» Meselenin tamamı az ileride gelecektir.

EK:

Hânûtî, katil öldürdüğünü inkâr ettiği ve vasî öldürdüğünü ispat edemediği zaman küçük çocuğun
vasîsinin mala kıyasla diyet miktarından daha az bir mala sulh yapmasının sahih oluşuna fetvâ vermiştir. Bu fetvâyı verirken de İmâdiye'deki şu ifadelere dayanmıştır: «Vasî, ölünün veya çocuğun
bir adamdaki haklarından dolayı sulh yaptığı zaman; eğer adam borcunu ikrâr ederse veya aleyhine
delil varsa ya da aleyhine hüküm verilmişse alacaktan daha azı üzere sulh caiz değildir. Eğer böyle
değilse caizdir.»

«Büyüklerin kısâs hakkı vardır. ilh...» Yani bir adam öldürülürse ve onun büyük ve küçük velileri olsa İmâm-ı Azam'a göre büyük velinin katili öldürmeye hakkı vardır. Çünkü bu ortak bir haktır. Mebsût'a göre eğer büyük, baba ise icmâen kısas hakkını kullanabilir. Birbirine yabancı olan büyük

ve küçüğün ortak olduğu bir kölenin öldürülmesinde olduğu gibi, büyük olan yabancı ise bu yetkisi
yoktur. Bu sözde, bütün hak sahiplerinin küçük olmaları halinde kardeşin ve amcanın kısâs yetkilerinin olmadığında işaret vardır. Nitekim Câmiussağîr'de de böyle denilmektedir.

Bu durumda bir görüşe göre küçüklerden birinin büyümesi beklenir. Diğer bir görüşe göre ise, İhtiyâr'da belirtildiği üzere devlet başkanı kısası uygular. Kadı da devlet başkanı gibidir. Yine yukarıdaki sözde: Hak sahiplerinin hepsi büyük olduğunda bir kısmı olmadan diğerlerinin kısâsı uygulamayacakları, bunun için birisini vekil edemeyeceklerine de işaret vardır. Çünkü vekil eder de
kendisi hazır olmazsa, onun kısâsı affetme ihtimali söz konusudur.

Kısas uygulamaya, Allah'ın takdir ettiği üzere (ferâiza göre) ölünün malında hak sahibi olanlar yetkilidir. Hulasa'da belirtildiği üzere karı ve koca da bu hükmün şümulüne girer. Yine yukarıdaki
sözden anladığımıza göre bu hakların kullanılmasında hâkimin hükmünün bulunması şart değildir.
Eğer öldürme hataen olmuşsa büyüğün kendi hakkını alma yetkisi yoktur. Nitekim Câmi'de de böyledir. Kuhistâni.

Bezzâziye'de belirtildiğine göre; hâkimin hükmü olsun olmasın kısâs sahibinin kısâsı uygulama yetkisi vardır.

«Bu konuda Ebû Yûsuf ile Muhammed farklı görüştedir ilh...» Bunlara göre büyük ortak küçüğün babası değilse, büyüklerin kısâs uygulama hakları yoktur. Nihâye. Ebû Yûsuf ile Muhammed bu görüşe; meseleyi, kısâs hakkının iki büyük arasında ortak olduğu ve birisinin hazır olmadığı durumundaki hükme kıyasla varmışlardır.

«Bu konuda asıl ilh...» İmâm Ebû Hanife'nin görüşünün delilini belirtmek için söylenmiştir.

Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Ebû Hanîfe'nin delili şudur: Kısâs hakkı bölünmeyen bir haktır. Çünkü bölünmeyen bir sebeple sabit olmuştur, o da akrabalıktır. O esnada küçüğün affetme ihtimali yoktur. Dolayısıyla evlendirme velâyetinde olduğu gibi kısâs hakkı her biri için tam olarak
sabit olmuştur. İki büyüğün ortaklığı ise böyle değildir. Çünkü hazır olmayanın affetme ihtimali vardır.»

Sâ'dî; Aralarında akrabalık bulunmadığı halde kısâs hakkının karı koca için de sabit olduğu gerekçesi ile, kısâsa yetkili olma sebebinin akrabalık olduğu görüşüne itiraz etmiştir. Tûrî bu itiraza
«hükmün ekseriyete binaen verildiğini veya maksadın varis olmayı gerektiren akrabalık olduğunu»
söyleyerek cevap vermiştir.

«Ancak büyük küçüğe yabancı ise kısâsa mâlik değildir ilh...» Nihâye'de şöyle denilir: «Yabancı birisi ve küçük arasında ortak olan köle teommüden öldürülürse yaboncının, küçük bülûğo ermeden kısası uygu-lama yetkisi yoktur. Bunda icmâ vardır. Ama küçüğün babası varsa o yabancı
ortakla birlikte kısası uygulayabilirler.» Nihâye sahibi daha sonra Mebsût'tan naklen şöyle der: «Çünkü sebep mülktür. O da ortaklardan her birisi için tam olarak teşekkül etmez. Zira köleye sahip
olmanın bölünmeye ihtimali vardır. Üzerinde durduğumuz mesele ise böyle değildir. Çünkü bunda
sebep akrabalıktır. Ve akrabalığın bölünmeye ihtimali yoktur.»

Benzerini biraz önce, Kuhistanî kanalıyla Mebsut'tan naklettiğimiz bu tasvir ve tâlilin zâhirinden anlaşıldığına göre, yabancıdan maksat, kısâs hakkına akrabalık sebebiyle değil, mülkiyet sebebiyle
ortak olandır.

Bir adam öldürülse ve kendisinin halasının yetişkin bir oğlu, dayısının da küçük bir oğlu olsa;

bunlar yabancı oldukları halde yetişkin olanın halasının oğlunun) kısâs isteme yetkisi vardır. Çünkü
sebep, maktûle olan akrabalıktır ve o bölünmez. Aynı şekilde bir adam öldürülse ve geride bir hanımı bir de başka bir hanımından küçük oğlu bulunsa hanımının kısâs isteme hakkı vardır. Zira
âlimlerin «akrabalık»tan kastettikleri, karı-kocaya da şamildir. Meşhur Fetavâsında büyük âlim İbn
Eş-şilbî de: Geride bir koca bir de başka kocadan küçük oğlu bırakarak öldürülen bir kadının kısâs
hakkının, oğul büyümeden önce kocaya ait olduğuna fetvâ vermiştir. Allâme Hânûtî'nin Fetevâ'sındaki şu fetvâ ise Eş-şilbî'nin Fetvâsı ile çelişkilldir: Bir adam öldürülse ve geride yetişkin
bir kızı, küçük bir oğlu, dört de hanımı bulunsa, oğlanın bulûğa ermesi beklenir. Çünkü hanımlardan bazısı maktûle yabancıdır.

Hânûti bu fetvâyı Zeylâî'nin ibaresine dayanarak vermiştir. Bu konu düşünülsün.

METİN

Bir katili, maktûle yabancı olan birisİ taammüden öldürürse kendisine kısâs gerekir. Çünkü maktûlün (birinci katil) kanı, kâtile göre mâsumdur. Hatâen öldürmesi halinde ise diyet kâtilin âkilesine gerekir.

Katilin öldürülmesinden sonra ilk maktulün velisi: «Ona öldürmesini ben emrettim» dese fakat sözünü ispat için delil gösteremese, sözü kabul edilmez, yabancı olan katil yine öldürülür. Şu mesele ise, yukarıdaki meselenin hilâfınadır: Birisi, başka birinin bahçesine kuyu kazsa ve oraya bir adam düşüp ölse, sonra da bahçe sahibi: «Ona kazmasını ben emretmiştim» dese iddiası kabul
edilir. Çünkü bahçe sahibi o esnada da kuyu kazmasını emretme imkânına sahiptir, dolayısıyla sözü tasdik edilir. Önceki mesele ise böyle değildir. Çünkü katil öldüğü için mahal kalmamıştır ve
velinin o anda katili öldürme emrini verme imkânı yoktur. Bu, kaide gereğidir. Bu sözün zahirinden
anlaşılan şu ki; kâtil kendi eceliyle öldüğünde olduğu gibi, bu durumda da maktulün yakınlarının kısâs hakkı sona erer.

Maktûlün velilerinden (yakın akraba) bazısı olmadığı halde, bazıları kısası uygulamasalar hiçbir tazminat gerekmez. Muctebâ ve Dürer'de şöyle denilmektedir: «İki kişi arasında ortak bir kan kısas
hakkı) olsa ve ortaklardan birisi affetmesi ile kendi hakkının düşlüğünü biliyorsa, kendisine kısâs uygulanır. Bilmiyorsa kendi malından diyet öder. Şu mesele ise yukarıdakinin aksinedir: Birisi taammüden öldürülmesi için bir adamı tutsa, maktûlün velisi de o tutanı öldürse kendisine kısâs uygulanır. Çünkü tutanın kısâsen öldürülemeyeceğini herkes bilir.

İZAH

«Kâtilin velisi ben emrettim dese ilh...» Bundan anlaşılıyor ki, kısasa hakkı olan akrabanın, hakkını
hem bizzat kullanması, hem de başka birine kullandırması caizdir. Bu, Bezzâziye'de açıkça belirtilmiştir. Ama başka birinin, müvekkil hazır olmadan kısası tatbik etmesi caiz olmaz.

«Velinin sözü kabul edilmez ilh...» Çünkü bunda başka birisinin hakkını düşürme söz konusudur. O
da birinci katilin velileri (akrabaları)dır.

«Bu kaide gereğidir ilh...» Bu konudaki kâide şudur: «Bir şeyi haber veren kişi, haber verdiği anda
o şeyi yapabilecek durumda ise sözü tasdik edilir, yapabilecek durumda değilse tasdik edilmez.» Meselâ, karısını bir veya iki talâkla boşayan kişi, iddet bitmeden hanımına rücû ettiğ,ni söylerse, sözü kabul edilir. İddet bittikten sonra haber verirse, kadının yalanlanması durumunda delil getiremezse sözü kabul edilmez. Üzerinde durduğumuz meselede kişi izni haber verdiği zaman bahçesine kuyu kazması için birisine izin verme imkânına sahiptir, öldürmesi için izin vermesi ise
mümkün değildir. Çünkü ortada öldürülecek kişi (mahal) kalmamıştır ki; o da ikinci maktûldür.

«Sözün Zahiri ilh...» Yani metindeki: «Katili bir yabancı öldürse kısâs gerekir...» sözünün zahiri kastedilmektedir. Bu durumda birinci maktûlün velisinin kısâs ve diyet gibi bütün hakları düşer. Kâtilin kimse tarafından öldürülmeden kendiliğinden ölmesinde de hüküm aynıdır.

Yukarıdaki, sözün zahirlik yönü musannıfın o hükme hiçbir şekilde itirazda bulunmamasıdır. Çünkü
daha önce de belirtildiği gibi, taammüden öldürmenin hükmü kısastır. Karşılıklı rıza olmadan kısâs
cezasının malî cezaya dönüştürülmesi mümkün olmaz. Burada da böyle bir şey olmamıştır. Ben Tatarhâniye'de bu mesele ile ilgili olarak şöyle denildiğini gördüm: «Kâtil haklı veya haksız olarak
öldürülürse, malı bir ceza olmadan kısâs hakkı düşer. Kendiliğinden ölmesi halinde de durum aynıdır.»

«Velilerden bazısı kısâsı uygulasa ilh...» Yani bir grubun hakkı olarak sabit olan kısâsı bazıları

uygulasalar. Bu meselenin: «Katili bir yabancı öldürse» sözünden önce yer alması gerekirdi. Çünkü
burası, o sözden önceki konu ile bağlantılıdır. Şârihler bunu, İmâm Ebû Hanîfe'nin: «Kısâs her biri
için bütünü ile sabit olur» hükmünü teyit için zikrederek şöyle demişlerdir: «Buna delil, kısâs hakkı
olanlardan birisi diğerleri olmadan kısâsı uygulasa, onlara da katile de bir şey vermesi gerekmez.
Eğer onun için kısâs hakkının tamamı sabit olmasaydı, hakkı tümü ile kullandığı için diğerlerine tazminat ödemesi gerekirdi.»

«İki kişi arasında ortak bir kan ilh...» Yani iki kişinin üçüncü bir şahıs aleyhine sabit olan kısâs hakkı Dürer'in ibaresi de aynen buradaki gibidir. Müctebâ'daki ifadeler ise şu şeklidedir: «İki kişi kısâs hakkına ortak olarak sahip olsalar ve bunlardan birisi katili affetse, diğeri öldürse; eğer öldüren, diğer hak sahibinin affettiğini bilmiyorsa kıyasa göre onun da öldürülmesi gerekir. İstihsâna göre ise öldürülmez. Ama eğer affı bilir fakat, o durumda öldürmesinin haram olduğunu
bilmez de: «Benim onu öldürmenin helâl olduğunu zannettim» dese öldürülmez; kendi malından diyet ödemesi gerekir. Eğer katili öldürmesinin haram olduğunu biliyorsa; hâkim affeden ortağın hissesindeki kısâs hakkının düştüğüne hükmetmiş olsun olmasın öldürülür. Bu şu meseleye benzer: Birisi, bir adamı, bir başkası taammüden öldürünceye kadar tutsa, sonra da ölenin velisi tutanı öldürse o da öldürülür. Hâkim, tutanın öldürülmeyeceğine hükmetmiş olsun olmasın farketmez.»

«Çünkü tutana kısâs uygulanmayacağını herkes bilir.» Yani herkes bilir ki, onu öldürmek helâl olmaz. Maktûlün velilerinden birisinin affettiği ise böyle değildir. Çünkü diğerlerinin hakkının düşüp
düşmediği açık değildir. Dürer de Muhît'ten nakledildiğine göre bu konu ihtilâflıdır. Bazı âlimlere göre, velilerden birisinin affetmesi ile kısâs düşmez. Onun için, diğer velinin kısâs hakkının devam
ettiğini zannetmesinde şüphe vardır.

METİN

Bir kimse bir adamı yaralasa ve yaralı ölse; maktûlün velileri onun yara sebebiyle öldüğüne; vuran
da yaranın iyileştiğine ve adamın daha sonra öldüğüne delil getirseler, velinin delili üstün tutulur.

Muinu'l-Hukkâm El-Hâvî'ye nispet ederek.

Maktûlün velileri onu (meselâ) Zeyd'in yaralayıp öldürdüğüne delil getirseler, Zeyd de maktulün:
«Beni Zeyd yaralamadı ve öldürmedi» dediğine delil gösterse; Zeyd'in delili üstün tutulur. Müştemil
Mecmeu'I-Fetâvâ'ya nispet ederek.

Yaralı: «Beni falan öldürmedi» dese sonra da ölse, bu sebeple varislerinin yaralayanı dava etmeye
hakları yoktur. Bir görüşe göre de: yara, hâkim veya insanlar tarafından biliniyorsa davaları dinlenir. Kınye.

Dürer'de, Mes'udiyye'den naklen şöyle denilmektedir: «Yaralı veya velileri yaralamadan sonra, ölümden önce yaralayanı affederse, istihsânen bu af caizdir.»

Vehbâniyye'de de şu ifadeler yer almıştır: Yaralı: «Beni falan öldürdü» dese ve ölse, varisi ise onu
başka birinin öldürdüğüne delil getirse delil dinlenmez. Çünkü bu, varis bırakan (maktül)'ın hakkıdır
ve onları (şahitleri) yalanlamıştır. Yaralı: «Beni falan yaraladı» dese ve ölse, oğlu ise onu diğer oğlunun hataen yaraladığına delil getirse, bu delil kabul edilir. Çünkü bu onun mirastan mahrumiyetini gerektirir.

Birisi birine zehir verse ve adam ölse; eğer adam onun zehir olduğunu bilmeden yemiş ve ölmüşse
zehir verene kısas da diyet de gerekmez, ama hapsedilir ve tazir cezası verilir. Eğer zehiri ağzına
dökerse, âkilesinin diyet ödemesi gerekir. Zehiri içecek bir şey içerisinde verir ve adam onu içip ölürse bunun hükmü önceki meselenin hükmü gibidir. (Yani kısas da diyette gerekmez hapis ve tazir gerekir.) Çünkü ölen onu, kendi ihtiyarı ile içmiştir. Şu var ki, onun verilişinde kandırma söz
konusudur. Bundan dolayı da sadece tazir ve tövbe istiğfâr icap eder.

Adam birisini (toprak kazmakta kullanılan) bei ile vurarak öldürürse: Eğer belin demir tarafı değmişse veya sırt tarafı rastlayıp da yaralamışsa, Musannıfın Müctebâ'dan nakline göre icmâen kısâs uygulanır. Ama demir taraf isabet etmemişse ya da sırt tarafı denk gelip de yaralamamışsa
Tahâvî'nin rivâyetine göre kısâs uygulanmaz. Zahiri rivayete göre demir, bakır, altın ve benzeri madenlerle vurulduğunda yara olmadan da kısâs uygulanır. Dürer'de bu nakil Kâdîhân'a nisbet edilmiştir. Musannıfın Hulâsa'dan nakline göre ise: Kısasın gerekmesi için, İmâm Ebû Hanife'ye göre, yaralamaya itibar edilir. İbn-i Kemâl de bu nakli esas almıştır.

Müctebâ'da : «Bir adam. birisine kınındaki kılıçla vursa ve kılıç kını yarıp adamı öldürse Ebû

Hanife'ye göre kısâs gerekmez» denilmektedir.

İZAH

«Maktûlün velisinin delili üstün tutulur ilh...» Bu, Kınye sahibinin: «Biri birine zıt iki beyyine» bahsinde söylediğine uygundur. Bazıları, bunun gerekçesinin: Velilerin delilinin ispat edici, vuranın delilinin ise nefyedici oluşunun olduğunu söylemişlerdir. Ama bu, hulâsa sahibinin, «Dâvâ bahsi»nin sonundaki şu sözlerine aykırıdır: «Bir adam, birisinin câriyesinin karnına vurduğunu ve bunun üzerine cariyenin öldüğünü iddia etse, vuran da bu iddiayı reddederek câriyenin, o vurduktan sonra çarşıya çıktığını söylese, bu sözü kabul edilmez. Fakat, vurduktan sonra cariyenin sıhhatli olduğunu ispat etse o zaman sözü kabul edilir. Vuran, cariyenin vurduktan sonra iyileştiğine, sahibi de vurma ile öldüğüne delil getirseler iyileştiğini gösteren delil daha üstün tutulur. Bezzâziye ve Müştemilü'l-Ahkâm'da da böyle denilmektedir. Ebussuud'un fetvâsı da bu istikamettedir.» Şeyh Gâmin El-Bağdâdî Teâruzu'l-Beyyine'sinde aynısını söyler.

Musannıf burada söylediğini Bahr'e uyarak Şehâdetler Bahsi'nde Şehâdette İhtilâf konusunun hemen başında da söylemiştir. Düşün.

«Zeyd'in delili daha makbuldür ilh...» Çünkü o, iddiayı ortadan kaldırmayı değil, hak sahibinin sözünü ispat etmektedir.

«Vârislerinin dâvâ etme hakları yoktur ilh... Çünkü vâris önce ölünün hakkını iddia etmekte sonra da ona miras yoluyla intikal etmektedir. Eğer muris (ölen) sağ olsaydı, sözleri arasında tenâkuz

olduğu için bu şekildeki iddiası kabul edilmezdi. Onun için davâ edenin iddiası da aynı şekilde kabul edilmez. Velvâliciyye.

Muhît müellifi, bu hükmün yaralayanın yabancı birisi olması halinde olduğunu, vâris olması durumunda ise sâhih olamayacağını söyler.

Ben derim ki: Görünen o ki; Muhît'ten, naklettiği, yaralama hadisesinin hataen olması durumundadır. Çünkü bu, vârisini maldan ibrâ manasına gelir. Tahtavî.

Musannıfın sözlerinin taammüden öldürme ile kayıtlı olduğunu söyler. Ama aynı meselede öldürme
hataen vuku bulmuşsa, varislerin delili kabul edilir ve diyetin üçte biri düşülür. Ölenin: «Beni o yaralamadı» sözü diyeti düşürmek maksadıyla söylenmiş kabul edilir. Bu da ancak üçte birde geçerlidir.

«Vâris başka birinin öldürdüğüne delil getirse ilh...» İbarenin devamından, bu başka birinin, vârislerden başka bir yabancı olduğu anlaşılmaktadır.

«Onları yalanlamıştır ilh...» Eşbâh Haşiyesi'nde Mecmûun-NevâziI'den nakledildiğine göre, buradaki
«onlar» dan maksat, şahitlerdir.

«Bir oğlu, diğer oğul aleyhine delil getirse ilh...» Eşbâh'ın ibaresi; «Oğlu, başka birisinin yaraladığına delil getirse...» şeklindedir. Fakat, buradaki ifade doğrudur. Bundan dolayı Bîrî: «Eşbah'taki ifade nakledilen görüşe aykırıdır.» demiştir.

«Çünkü onun mirastan mahrumiyetini gerektirir ilh...» Bu, yabancı birisi aleyhine beyyine ikame edildiğinde kabul edilmeyip de, yaralının aleyhine gösterilen beyyinenin kabul edilişi arasındaki farkı açıklamaktadır.

Zâhiriyye'de: «Bunun sebebi şudur: Beyyine, oğlun mirastan mahrum bırakılması üzerine kâim olmuştur. Biz miras konusunda bunu kabul edince, diyeti de âkileye gerekli kıldık» denilmektedir.

«Eğer onu yerse ilh...» Yani kendi iradesi ile. Eğer, «onu içerse» denilse idi daha güzel olurdu.

«Onu ağzına dökerse ilh...» Yani zorla boğazına dökerse. Aynı şekilde, zehiri ona verir ve içmesi için zorlar ve maktûl de içerse kısâs gerekmez. Âkile'nin diyet ödemesi icap eder. Tatarhâniyye.

Yine Tatarhâniyye sahibinin dediğine göre mesele Zahîre'de Asl'a nispetle hiçbir ihtilâf ve tafsilata
yer verilmeden mutlak olarak zikredilmiştir.

Meselenin hükmünün böyle oluşu; Ebû Hanife'nin genel prensibine ters düşme. Çünkü öldürme, yaralayıcı olmayan bir şeyle olmuştur. Dolayısıyla onun görüşüne göre amde benzeyen hata ile olmuştur. Meseleye Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşleri açısından bakıldığında ise: Alimlerin bazılarına göre; eğer zehir boğazına dökülür ve öldürecek miktarda olursa bu, taammüden öldürme; öyle değilse amde benzer hata ile olmuş olur. Diğer bazı âlimlere göre ise mutlak olarak
(az olsun çok olsun, boğaza dökülsün kendi içsin) her üç İmâma göre de amde benzeyen hatadır.

Sâlhânî, hocası Ebussuud'un; «Yol kesme» konusunda: «Eğer zehirle öldürürse kısâs gerekir. Çünkü zehir, ateş ve bıçağın yaptığını yapar» dediğini ve Semerkandî'nin de bu görüşü tercih ettiğini nakleder. Yani boğazına akıttığında veya içmesi için zorladığında böyledir. «Ona sadece ta'zir ve tevbe-istiğfar gerekir ilh...» Çünkü o, bir adamın ölümüne sebep olduğu için günah işlemiştir.

BİR UYARI:

Bir kimse, başka birini dua ile, gizli oklarla veya Enfâl Sûresini okuyarak öldürdüğünü iddia ederse

bir şey lâzım gelmez. Bu. düpedüz yalandır. Çünkü, gaybı bildiğini iddia etmek manasına gelir. Halbuki Allah C.C.: "Gaybı Allah'tan başka hiç kimse bilemez» âyetiyle, insanların gaybı bilemeyeceğini haber vermiştir. Onun adamı bunlardan biri ile öldürdüğüne delâlet eden hiçbir delil
yoktur. Yalan yere ikrardan dolayı da birşey lâzım gelmez. Bu; bir kimsenin, kendisinden daha yaşlı
birisinin kendi oğlu olduğunu ikrâr etmesine benzer.

Bir kimse, bir adamı Allah'ın kahredicilik vasfını taşıyan isimlerini okuyarak öldürdüğünü iddia etse,
bunun gerçekliği konusunda âlimler ihtilâf etmişlerdir. Esah olana göre bundan dolayı da bir şey gerekmez. Çünkü Şeriat bunu ölüm âleti ve ölüm sebebi saymamıştır. Bu meseleleri Bîrî Havî'den
nakletmiştir. Kınye.

Burada müellif, birisi göz değmesi ile öldürdüğünü iddia eden kişi konusunda bir şey söylememiştir. Düşün.

«Yahut belin sırtı ile öldürmüşse ilh...» Ama belin sapı değerse bu, bir ağırlıkla öldürmeye benzer.

Bu mesele, konunun baş tarafında geçti. Mi'râc. Yâni bu amde benzeyen öldürmedir.
«İmâm Ebû Hanife'ye göre yaralamaya itibar edilir ilh...» Hidâye'de bu açıkça belirtilmiş, Şarihler ise
ona uymamışlardır. Fakat Hidâye'den nakletmek daha iyidir. Çünkü o daha kuvvetlidir.
«Kınındaki kılıçla vurursa, İmâm Ebû Hanife'ye göre kısos gerekmez.» Çünkü vuran, yaralayıcı bir
aletle vurmayı kastetmemiştir. Velvâliciyye.
Ben derim ki: Bu, taammüden öldürmenin daha önce geçen tarifine uygun düşmektedir. Zira taammüden öldürmenin tahakkuku için yaralayıcı (organları kesici) bir âletle vurulmuş olması gerekir. Bu tariften istifade ile denilebilir ki: Bu meselede eğer kılıçla kasten vurursa kısas gerekir.
Çünkü yaralama, yaralayıcı bir âletle kasten vurularak gerçekleşmiştir. Konunun bar tarafında, Müctebâ'dan naklettiğimiz: «Taammüden öldürmede, öldürme kastının bulunması şart değildir.» cümlesine gelince bundan anlaşılan şudur: Bir kimse keskin bir âletle kasten vurduğu zaman, öldürme maksadının bulunması şart değildir. Şart olan, kasten vurmaktır, öldürmeyi kastetmek değil. Ayrıca her keskin âletle öldürmek, taammüden öldürmek değildir. Çünkü bazen keskin âletle
hataen öldürme de olabilir. Onun için, taammüden öldürmede kesici âletle kasten vurulmuş olması
şart koşuldu. Üzerinde durduğumuz meselede de; maksat kılıcı vurmak olmadığı için, sonunda ölüm olsa da bu öldürme taammüden öldürme sayılmaz.
METİN
Boğazını sıkarak ve suda boğarak öldürmekten dolayı kısâs gerekmez İmâm Ebû Yûsuf İmâm Muhammed ve İmâm Şâfiî ise aksi görüştedir.
Birisi birini odaya hapsetse ve adam açlıktan ölse Ebû Hanife'ye göre hiç bir tazminat gerekmez. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise diyet ödemesi icap eder. Eğer bir adam birisini diri diri toprağa
gömse ve adam ölse İmâm Muhammed'den gelen bir rivâyete göre kısâs uygulanır. Müctebâ. Peşipeşine kamçı vurarak öldürmesi durumunda ise kısâs icap etmez. Nitekim ileride gelecektir. Müctebâ'da belirtildiğine göre; birisi boğarak öldürmeyi âdet edinmişse siyaseten öldürülür. Sihirbazda olduğu gibi, yakalandıktan sonra tövbe ederse, tövbesi kabul edilmez.
Bir kimse bir adamın elini ayağını bağlasa ve bir aslanın veya bir yırtıcı hayvanın önüne atsa ve hayvan onu öldürse kısâs da diyet te gerekmez. Fakat, tazir edilir, dövülür ve ölünceye kadar hapsedilir. Bezzâziye'de; bu cezalara ilâveten İmâm Azam'a göre diyetin de gerekli olduğu ifa-de
edilmektedir.
Eğer bir çocuğu bağlasa da güneşe ya da soğuğa atsa ve çocuk ölse, bunu yapanın âkilesine diyet
icap eder.
Hânîyye'de şöyle denilmektedir; «Bir kimse, bir adamı bağlayıp denize atsa ve adam dibe çöküp boğulsa, İmâm Ebû Hanife'ye göre atanın âkilesinin diyet ödemesi icap eder. Ama denize atılan adam bir müddet yüzse ve daha sonra boğulsa diyet gerekmez. Çünkü o kendi aczi sebebiyle boğulmuştur. Birinci meselede ise suya atılması sebebiyle ölmüştür.»
Bir adam, birisinin boynunu kesse, ama ümüğün bir kısmı kalsa ve adamın daha canı çıkmamışken
bir başkası öldürse, ona kısâs gerekmez. Çünkü o ölü hükmündedir.
Bir kimse can çekişirken, birisi gelip öldürse kısâs uygulanır. Ancak, adamın artık yaşamayacağı biliniyorsa kısâs gerekmez. Hâniyye'de de böyledir.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Birisi, demirle bir adamın karnını yarsa, bir başkası da boğazını kesse; eğer karın yarıldıktan sonra yaşama ümidi olursa boğazını kesen öldürülür, boğazı kesene de tazir cezası verilir.»

İZAH

«İmâm Ebû Yûsuf ve İmâm Muhammed aksi görüştedirler ilh...» Bunlara göre, kısas uygulanır.

Velvâliciyye'de şöyle denilir: «Bu hüküm, boğma halinin ölünceye kadar devam etmesi halindedir.

Ama ölmeden önce boğmayı bırakmışsa, bakılır. Eğer boğma hali, çok kere bir adamın öleceği kadar bir müddet devam etmişse Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre kısâs gerekir. Ama o kadar devam etmemişse icmâen kısâs uygulanmaz.»

Suda boğma meselesinde de; öldürmenin onlara göre taammüden saldırıp kısâs uygulanması için, suyun kurtulunmayacak kadar derin olması gerekir. Fakat su, düşenin genellikle ölmeyeceği kadar az olursa veya çok olur ama; atılan adam yüzmesini bilir ve bağlı olmadığı için de yüzüp kurtulma imkânına sahip olursa bu öldürme, amde benzeyen öldürmedir. Tatarhâniyye ve başka kitaplarda böyle denilmiştir.

«Bir odaya hapsetse ilh...» Tatarhâniyye'de Muhît'ten naklen mutlak bir ifade kullanılmıştır. Zahiriyye'den naklen ise: «Eğer adamı bağlar ve bir odaya hapsederse» denilmiştir. Bence önemli olan; ister bağlı olsun ister çözük; dışarıya çıkma imkânına sahip olmamasıdır.

İmâm Ebû Yûsuf ile İmâm Muhammed diyet gerekir dediler.» Tatarhâniyye'de; Muhît ve Kübrâ'dan naklen: «Ona diyet gerekir.» Hâniyye ve Zahiriyye'den naklen ise: «Akilesine diyet gerekir.» denilmektedir. Anlaşılan, önceki nakilde, «âkile» kelimesi düşürülmüştür. Yani doğrusu diyetin âkile gerekmesidir.

Zahiriyye'de; bu konuda müftabih olan görüşün İmâm Ebû Hanife'nin «hiçbir şey gerekmediği» tarzındaki görüşü olduğu beyân edilmiştir.

Tahtâvî, Cinayetler bahsinin başında: Hamevî Şerhi'nde Hazânetu'l-Müftih'den naklen şöyle denildiğini söyler: «Bir kimse birini, kuyuya atsa veya bir dağın tepesinden ya da bir evin damından aşağı atsa kısâs uygulanmaz. Bir kimse, bir adamın üstüne çamurdan oda yapsa ve adam açlıktan veya susuzluktan ölse tazminat gerekmez. Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre ise, bu işi yapanın diyet vermesi icap eder. Çünkü bu hareket, ölüme sebep olan bir davranıştır. Bundan dolayı da tazminat icap eder. Zalimleri zulümden vazgeçirmek için, zamanımızda Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşü tercih edilmelidir.»

«İmâm Muhammed'den gelen bir rivâyete göre kısâs uygulanır ilh...» Mi'râc'da nakledildiğine göre bu hüküm: İmâm Muhammed'in amde benzeyen öldürmede kısasın gerekli olduğu görüşüne binaendir. Ya da bu öldürmeyi taammüden öldürme saymıştır. Nitekim Tatarhâniyye'de: «Bu durum da toprağa gömen de öldürülür. Çünkü onu taammüden öldürmüştür. Bu İmâm Muhammed'in görüşüdür. Müftabih olan ise; âkilesine diyet gerektiğidir.» denilir.

Bu mesele ile odaya hapsedip ölünceye kadar çıkarmamanın -ki bundan dolayı müftabih olan görüşe göre bir şey gerekmez- arasındaki farksa şudur: Yemek ve su insanın ihtiyaçlarındandır. Toprağa gömmede ise kederden ölmüştür. Keder ise insanda sürekli görülen ve ondan ayrılmaz bir hal değildir. Dolayısıyla bunda ölüm bu işi yapana nispet edilir. Nitekim Zahîriyye'de de böyle denilmiştir.

«Peşipeşine kırbaç vurarak öldürse ilh...» Kısâs gerekmez. İtkânî: «Küçük bir kamcıyı veya küçük bir sopayı vura vura öldürse kısâs gerekmez. Ama Şâfiî'ye göre; dayanılamayacak bir şekilde devamlı vurur ve adam ölürse kısas uygulanır.» der. Daha önce bunun, Ebû Hanîfe'ye göre amde benzeyen, İmâmeyn'e göre ise taammüden öldürme olduğu nakledilmişti.

«Eğer boğmayı adet haline getirmişse ilh...» Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Birisi, bir adamı boğarsa öldürülmez. Ancak, boğuculukla tanınan birisi ise ve birden fazla kişiyi boğmuşsa siyaseten öldürülür.»

Şârihin, Cihâd Bahsinin başındaki sözleri de «Ancak bir defa boğmuşsa öldürülmez.» şeklindedir. Şârih bunu, Musannıfın oradaki, «Şehirde, birden fazla kişiyi öldüren kişi öldürülür.» sözünden sonra söylemiştir. Bundan anlaşılan; tekrarın iki defa ile hasıl oluşudur. Sonra bu sadece boğmaya mahsus değildir. Nitekim, daha önce de belirtildiği üzere, amde benzeyen öldürmelerde kısâs

uygulanmaz. Ancak bu öldürmenin tekrarlanması durumunda devletin siyaseten öldürme yetkisi vardır.

«Yakalandıktan sonra tövbe ederse ilh...» Ama, yakalanmadan önce tövbe ederse, tevbesi kabul edilir. Müctebâ.

«Bir adamı bağlayıp da aslanın veya başka bir yırtıcı hayvanın önüne atarsa kısâs da diyet de gerekmez.» Bir yırtıcı hayvanla birlikte bir odaya hapsedip kapıyı kapaması ve hayvanın öldürmesi
durumunda da hüküm aynıdır. Bir yılanın veya akrebin sokması halinde de kısâs ve diyet gerekmez.
Ancak bu muameleye tabi tutulan, çocuk olursa diyet icâp eder. Tatarhâniyye.

Tahtâvî de Hindiye'den bunun benzerini naktetmiştir.

Yukarıdaki: «Diyet icap eder» sözü, «katilin âkilesine diyet icap eder, demektir. Çünkü İmâm Ebû
Hanife'nin görüşüne göre bu şekildeki öldürmeye, taammüden öldürme denilmez. Bu meselede, çocukla, adamın hükümleri arasındaki farkı düşün. Musannıf, Kasâme Bahsinin baş tarafında şöyle
diyecektir: «Bir kimse bir çocuğu kaçırsa ve çocuk yıldırım çarpması veya akrep sokması sebebiyle
ölürse, kaçıranın âkilesinin diyet ödemesi gerekir.»

Şarih orada bunun gerekçesinin çocuğu kaçıranın ölüme sebep oluşu olduğunu söylemiştir. Yine orada: «Bir hürü bağlı olarak götürür ve bu bağdan kurtulması mümkün olmazsa, tazminat öder»
denilir. Bu ifadenin gereği, çocukla büyük insan arasında farkın olmamasıdır. Bu, yine orada

Bezzâziye'den nakledilen ifadelere uygundur. Bu konuda geniş malûmat inşallah işaret edilen yerde
gelecektir.

«Bir çocuğu bağlasa ilh...» Bunu Tatarhâniye sahibi söylemiştir. Ondan önce: «Eğer bir adam bir çocuğu veya adamı bağlayıp güneşe koysa, diyet ödemesi icap eder» der. Yani daha önce de söylediğimiz gibi, diyet âkileye gerekir. Güneşe bırakmakla yırtıcı hayvana bırakmak arasında ne fark olduğu düşünülsün. Çünkü bunlardan her biri ve öldürmeye sebep olan her türlü şey için hüküm yoktur. Anlaşılan bu, o rivâyetin bir fer'idir.

«Boğulursa ilh...» Yani onun, bundan dolayı öldüğü bilinirse. Tatarhâniyye'de şöyle denilir. «Eğer o
suya atıldığı zaman suya gömülür ve öldü mü yoksa çıktı mı bilinmezse ve onun bir izi bulunmazsa,
öldüğü bilinmedikçe hiçbir şey gerekmez.»

«Eğer bir müddet yüzerse ilh...» Yüzmeyi iyi bilirse durum yine aynıdır.

«Çünkü o ölü hükmündedir ilh...» O, bu halde iken oğlu ölürse, oğlu ona varis olur ama o oğluna
varis olamaz. Zahîre. T.

«Ancak onun, bundan dolayı yaşayamayacağı bilinirse ilh...» Musannıf bu cümlede, Mînah'taki ifadeye uymuştur. Doğrusu: «Katil onun yaşamayacağını bilse bile» şeklinde olmalıydı. Ben, Hâniyye, Hulâsa, Tatarhâniyye ve Bezzâziye'de böyle gördüm.

«Karnını yarsa ilh...» Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: «Karnını yarsa ve barsaklarını çıkarsa,
sonra da bir başkası boynunu kasten kılıcı vursa katil ikincidir. Eğer hataen olmuşsa diyet gerekir.
Karnını yaranın üçte bir diyet vermesi icap eder. Demir sırt tarafına girerse üçte iki diyet verir. Bu
hüküm, karnını yardıktan sonra bir gün veya günün bir kısmında yaşadığı takdirdedir. Ama eğer karnı yarılınca, kendisinde yaşama ümidi kalmaz ve ondan sadece ölüm çırpınması görülürse, kâtil
birincisidir. Bunu taammüden yapmışsa kısâs, hataen yapmışsa diyet gerekir.»

Herhalde bununla can çekişmesi meselesi arasındaki fark; can çekişme halinde ölümün muhakkak
olmayışıdır. Hasta bazen can çekişir gibi görünür, hatta öldüğü zannedilir ve ona ölü muamelesi yapılır, ama adam daha uzun süre yaşar. Karnı yarılıp barsakları çıkarılan ise böyle değildir. Çünkü
onun öleceği muhakkaktır. Fakat karnı yarılanda bir gün yaşayacak kadar hayat olursa, bu Şer'an
muteber bir hayattır -Nitekim bu meseleye Zebâih bahsinde temas edilmiştir.- Bundan dolayı, bu
durumda katil ikincisidir. Ama, karnı yarıldığından dolayı ölüm çırpınması gibi çırpınırsa, ondaki hayata itibar edilmez. Hükmen ölü demektir. Onun için katil, birincisidir. Benim anladığım bu. Düşünülsün.

METİN

Birisi, bir adamı kasten yaralar ve adam yatağa düşüp ölürse yaralayana kısâs uygulanır. Ancak, yaralının boynunun kesilmesi ve yaranın iyi olması gibi ölümün yaraya nispetini kesecek bir durum
varsa müstesnâ.

Daha önce de belirttiğimiz üzere yaralı veya velileri adam ölmeden yaralayanı affederlerse istihsânen bu af sahîhtir. Bir kimse, kendisinin, Zeyd'in, bir aslanın ve bir yılanın birer fiili

sebebiyle
ölürse, eğer öldürme taammüden olmuşsa, Zeyd'in üçte bir diyet ödemesi gerekir. Taammüden olmamışsa, üçte bir diyet, Zeyd'in âkilesine gerekir. Çünkü aslanın ve yılanın fiili tek cinstir ve dünyada ve âhirette karşılıksızdır. Zeyd'in fiili hem dünya hem de âhirette muteberdir. Adamın kendisinin fiili ise dünyada karşılıksız, âhirette ise muteberdir. Adamın bu fiili karşılığında günahkâr
olacağında icmâ vardır. Demek ki adamın ölümüne sebep olan fiiller üç çeşittir. Bunun ifade ettiği
şudur: Maktûlün fiilinin, aslanın ve yılanın fiillerinden ayrı bir cins sayılması için uhrevî mesuliyet açısından muteber olması gerekir. Kâtiller birden fazla bile olsa diyet de üçte biri geçmez. Çünkü her cinsin fiili tektir. İbn-i Kemâl.

İZAH

«Ancak, ölümün yaraya nispetini kesen bir şey varsa müstesnâ ilh...» Minah'ta şöyle denilmektedir:

«Çünkü yaralamanın, ölüm sebebi olduğu açıktır. O halde, boğazını kesmek ve yaranın iyi olması
gibi, ölümün yaraya nispetini engelleyen bir şey olmadıkça, ölüm yaraya nispet edilir.»

«Zeyd diyetin üçte birini öder ilh...» Çünkü âkile, taammüden öldürmelerdeki diyeti yüklenmez. Ama
daha önce belirtildiği ve ileride de geleceği gibi kısâs da uygulanmaz. Kısâs hakkı bölünemeyeceği
için, birisini öldürdüğü zaman kısâs uygulanmayan biri ile birlikte bir adamı öldürene kısâs uygulanmaz.

«FiiIIer üç çeşittir iIh...» Sanki ölen üç fiil sebebiyle ölmüştür. Her bir fiille telef olan adamın üçte
biridir. Dolayısıyla ona diyetin üçte birini vermesi gerekir. Hidâye.

«Fiilinin ayrı sayılması için ilh...» Çünkü eğer aslanın fiili gibi uhrevî mesuliyet açısından da muteber olmasaydı Zeyd'in, diyetin yarısını ödemesi gerekir.

«Katil birden fazla bile olsa diyet üçte biri geçmez ilh...» Yani Zeyd'in yanında başka bir kişi daha olsa üçte bir diyeti birlikte verirler.

Ben derim ki: Tatarhâniyye'nin Çeşitli Meseleler bahsinde şöyle denilmektedir: «Birisi bir adamı yaralasa, sonra bir başkası daha yaralasa, daha sonra da bunlara yaptığı karşılığında mesuliyet gerekmeyen birisinin yaralaması eklense, adamlardan her birine üçte bir diyet icap eder. Geriye kalan üçte bir de hederdir.»

Aynen buna benzer ifadeler. Cevhere'de, kölenln cinayeti konusunun baş tarafında da vardır.

Tûrî'nin, Tekmilesi'nde de şu cümleler yer almaktadır: «Bir kimse birisinin elini kesse, başka biri yaralasa, eli kesilen kendi kendini yaralasa ve bir de yırtıcı hayvan parçalasa, el kesene ve yaralayana ayrı ayrı dörtte birer diyet ödemeleri icap eder. Çünkü bir can dört ayrı cinayetle telef olmuştur. Bunlardan ikisi muteberdir.»

Bu ibarenin benzeri ifadeler, «Kişinin yolda meydana getirdiği şeyler» konusunun sonunda şu şekilde gelecektir: «Bir adam, kuyu kazmaları için dört işçi tutsa, kuyu üzerlerine çöküp işçilerden birisi ölse, diyetin dörtte biri düşer, geriye kalan dörtte üçü de üç işçi eşit olarak öderler.»

Bunlardan anlaşılıyor ki, yukarıda söyledikleri bu konuda âlimlerden nakledilenlere aykırıdır.

Ben derim ki: Bu ifadelerden, zamanımızda karşılaşılan şu tür hadiselerin fetvâsı da anlaşılmaktadır: Bir adam, bir çocuğu bıçakla karnından yaralıyor ve barsakları çıkıyor. Çocuk bir cerraha götürülüyor. Cerrâhın barsakları yerine koyabilmek için yarayı genişletmesi gerekiyor. Çocuğun babası da buna izin veriyor. Cerrah yarayı açıyor fakat aynı gece çocuk ölüyor. Bu durumda yaralayanın yarım diyet ödemesi gerekir. Çünkü cerrahın yaptığı, babanın izni ile olmuştur, dolayısıyla sorumluluk yüklenemez.

METİN

Müslümanlara kılıç çekeni derhal öldürmek gerekir. Nitekim İbn-i Kemâl bunu sarahaten söylemiştir. O Vikâye'nin ibaresini değiştirerek, şöyle demiştir: «Başka bir yolla önlemek mümkün değilse, müslümanlara kılıç çekene, öldürerek engel olmak gerekir.» Bu, Kifâye'de de şu sözlerle açıklanmıştır: «Çünkü bu, hücum edeni engellemek kabilindendir. Şumnî ve başkaları da böyle demişlerdir.»

Bu hükmü teyit edecek sözler ileride gelecektir. Saldıran bir deveyi öldürenin aksine, onu öldürene hiçbir şey gerekmez.

Şehir içinde veya dışında gece veya gündüz birisine silah çekeni yahut şehir içinde gece ya da şehir dışında gündüz sopayla saldıranı, saldırıya uğrayan öldürürse yine bir şey gerekmez.

Bir kimse kendisine silâh çeken deliyi kasten öldürürse, kendi malından diyet ödemesi gerekir.

Çocuğun ve hayvanın saldırması durumunda da hüküm aynıdır. İmâm Şâfiî: «Gelecek zararı önlemeye yönelik olduğu için, bunların hiç birisinde mesuliyet (zamin olma) yoktur» der.

Saldıran bir defa vurur ve ikinci defa vurmak istemeyerek çekilir, buna rağmen saldırıya uğrayan onu öldürürse, kendisi de kısâsen öldürülür. Çünkü saldırgan geri çekilmekle tekrar dokunulmazlık kazanmıştır.

Ben derim ki: Saldıran, (vurmak maksadıyla) kılıcı çekmiş vaziyette olduğu müddetçe öbürü ona

vurabilir. Aksi halde vuramaz.

Bir kimse geceleyin birinin evine girip malını çalsa, ev sahibi de hırsızı takip edip öldürse bir şey gerekmez. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.) «Malın için savaş» buyurmuştur. Hırsız malı çalmak istediği zaman, başka yolla malını kurtarma imkânına sahip değilse, hırsız daha malı almadan önce
öldürse hüküm yine aynıdır. Sadruşşerîa.

Suğrâ'da şöyle denilmektedir: «Bir kimse birinin malını kastetse; eğer mal on dirhem veya daha fazla ise; mal sahibinin öldürme hakkı vardır. Daha azsa dövüşür ama öldüremez. Bu durumdaki katil hırsızın kendisi ile kavgalaştığını söylediğinde eğer delili varsa kabul edilir. Delili yoksa, maktûl hırsız ve kötü olarak biliniyorsa istihsânen kısâs uygulanmaz. Katil kendi malından maktûlün varislerine diyet öder.» Bezzâziye.

Yukarıdaki hükümler; ev sahibinin, bağırdığı zaman hırsızın malı bırakacağını bırakacağını bilmediği zaman hakkındadır. Fakat bağırdığında hırsızın malı bırakıp kaçacağını bilir, buna rağmen
onu öldürürse kısâs uygulanır. Malı gasbedilen kişinin, gasbı öldürmesi de aynı hükümdedir, kısâs

gerekir. Çünkü diğer müslümanlardan veya devletten yardım isteyerek gasıbın şerrini defetmeye
gücü yeter.

İ Z A H

«Müslümanlara ilh...» Bu kelimenin hem «kılınç çeker» hem de «gerekir» fiilleri ile ilgili olması caizdir. Yani mana : «Müslümanlara kılınç çekeni öldürmek gerekir» şeklinde de, «Kılınç çekeni müslümanların öldürmeleri gerekir» şeklinde de anlaşılabilir.

Câmîussağîr'in ibaresi: «Müslümanlara kılınç çekeni öldürmek, müslümanların vazifesidir. öldürdükleri için de kendilerine birşey gerekmez.» şeklindedir.

Ebussuud, Şeyh Abdü'l-Hâyif'den bu konuda zımmîlerin de müslümanlar gibi olduğunu nakleder.

«Derhal ilh...» Yani vurmak maksadıyla müslümanlara kılınç çektiği anda. Onlardan ayrıldıktan sonra öldürülmesi ise câiz değildir.

«İbn Kemâl sarahaten söylemiştir ilh...» Yani 'derhal' öldürülmesi gerektiğini açıkça söylemiştir. Eğer, «İbn Kemal buna işaret etmiştir» deseydi, daha iyi olurdu. Çünkü o bunu açıkça söylememiş
«engel etmek gerekir» sözü ile işaret etmiştir. Çünkü engel olmak, ancak saldırı esnasında mümkün olur.

«Kifâyede de açıklanmıştır ilh...» Bu, ibn Kemâl'in sözü değildir. Kifâye'nin ibaresi şu şekildedir: «Yani kılınç çekeni engellemek gerekir, çünkü zararı önlemek vaciptir.»

Mi'râc'da ise: «Vacip olan zararı engellemektir, adamı öldürmek değil» denilmektedir.

«Bu hükmü teyid edecek sözleri Feride gelecektir îlh...» Yâni bundan maksadın: «Başka yolla önlemek mümkün olmadığı takdirde, onu öldürebilir» demek olduğunu teyid edecek sözler, gelecektir. Bu sözler biraz sonra gelecek olan, Sadruşşerîa'nın ibaresi ve daha sonra da metnin ibaresidir.

«Onu öldürene birşey gerekmez ilh...» Daha sonra gelen: «Eğer deli silah çekerse» sözü; bunun saldıranın mükellef olması halinde söz konusu olduğuna delâlet ediyor.

Saldıranı öldürmek vacip olmayınca, katile tazminatın gerekli olduğu düşünülebilir. İşte bunu izale
için müellif hiç bir şeyin gerekmeyeceğini açıkça belirtmiştir. İbn Kemâl.

«Bir adama silâh çeken ilh...» Maksat; halin delâletinden anlaşıldığına göre öldürmek maksadıyla
silâh çekendir. Şaka veya oyun olsun diye silâh çeken ise öyle değildir. Zeylaî. Talâk bahsinde bu
meseleyi zikretmiş ve bir tek kiçinin de, müslümantar hükmünde olduğunu ilâve etmiştlr.

«Geceleyin veya gündüz ilh...» Çünkü silâh durdurulamaz. öldürerek önleme ihtiyacı duyulabilir. Hîdâye. Yâni silâhı engellemek fçin öldürmekten başka çare olmaz.

«Yahut ona sopa ite saldınrsa ilh...» Çünkü, her ne kadar küçük olan sopayı, öldürmeden başka bir
yolla durdurmak mümkünse de, geceleyin kendisine yardım gelmeyeceğl için, saldırganı öldürmek
suretiyle saldırıyı önlemek zorunda kalır. Şehir dışında gündüzleri de aynıdır. Çünkü orada da yardım göremez. Bazı âlimler: Durdurulması mümkün olmayan büyük sopanın da, Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre silah hükmünde olduğunu söylemişlerdir. Hidâye.

«Saldırıya uğrayan öldürürse ilh...» Veya saldırıya uğrayanı korumak içln bir başkası öldürse.

Zeylaî, Kifâye'de: «Eğer saldırgan, saldırıya uğrayanı terkeder, buna rağmen öldürürse günahkâr
olur.» denilmektedlr.

«Teammüden öldürürse diyet gerekir ilh...» Yani keskin bir âlet veya benzeri bir şeyle öldürürse diyet öder. Amde benzeyen blr şekilde öldürdüğünde de durum aynıdır. Bu durumda, bir kötülüğü
uzaklaştırma gibi, öldürmeyi mübah kılan blr sebep bulunduğu için kısası gerekmez. Konunun tamamı Hidâye'dedir.

«Küçük çocuk ve hayvanın saldırması da delinin saldırması gibidir ilh...» Yani bunların saldırılanı önlemek için öldürülmeleri halinde öldüren sorumtudur. Şu var ki, çocuğu öldürmüşse diyet, hayvanı öldürmüşse kıymetini ödemesi gerekir.

Remlî; öldürülen çocuk veya delinin köle olmaiarı durumunda katilin, hayvanda olduğu gibi kıymetlerlni ödemesi gerektiğini, söyler.

Ben derim ki: Nihâye'de aynen şu ibareler yer almıştır: «Alimler, saldıranın köle veya Harem mıntıkasındaki bir av hayvanı olması durumunda, dünyevî sorumluluğun olmadığında ittifak etmişlerdîr. İmâm Tlmurtâşî de böyle demiştir.»

Nihâye'deki bu sözlerin benzeri Mi'râc'ta da vardır. Allâme İtkânî;

Gâyetü'l-Beyân'da Tahâvî Şerhi'nden naklen deli ve çocukla hayvan arasındaki farkı zikretmiştir. Oraya müracaat edilebillr.

«Dokunulmazhğı geri döner ilh...» Bundan sonra öldürürse, masûm ve mavlûm birisini öldürmüş olur. Bu durumda da kendisine kısâs gereklr. Zeylai.

«Geceleyin evine gireni ilh...» Bunun mefhumundan anlaşıldığına göre, gündüz gireni öldüremez.

Çünkü gündüzün, bağırdığı zaman yardım gelir.

«Mah almadan önce öldürdüğünde de durum aynıdır.» Hâniyye'de şöyle denilmektedir; «Bir kimse malını çalan veya duvarını ya da başka birinin duvarını delen hırsızlığıyla tanınan birisini görüp bağırsa; fakat hırsız kaçmasa onu öldürebilir ve kendisine kısâs gerekmez.»

«Suğrâ'da şöyle denilmektedir ilh...» Metinlerdeki ve şerhlerdeki ifadeler fetvâlardaki sözlerle kayıtlanamamakla birlikte, musannıf bununla, metinler ve şerhlerde mutlak ifade edilen meselenin (çalınan malın on dirhem veya daha fazla olması meselesi) kayıtlandığını ifade etmek istemiştir.

Metin müellifi, «Yol Kesme» konusunun sonunda şunları söylemektedir: «Nîsâba bâliğ değilse bile kişinin malı içîn dövüşmesi caizdir. Onunla dövüşen kişi öldürülür.»

Minah'ta da Bahr'dan naklen şu cümleler yer almaktadır: «Bir kimsenin yanında on dirhemden daha az mal varken, karşısına hırsızlar çıksa, onlarla dövüşmesi helâl olur. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.): «Malın için dövüş» buyurmuştur. Mal kelimesi aza da çoğa da şâmildir.» Sâlhânî.

«Malından, maktulün vârislerine diyet öder.» Bezzâziye. Bezzâziye'nin, Kitabû'l-Vesâya bahsinin baş tarafındaki ibare şu şekildedir: «Ev sahibi hırsızı öldürür ve kendisi ile boğuştuğunu isbat ederse, kanı hederdir. İsbat edemezse ve maktûlün kötü ve hırsız biri olduğu bilinmiyorsa ev sahibi kısâsen öldürülür. Ama hırsızlıkla ithâm edilen biri ise, katilin kıyasa göre yine öldürülmesi gerekir.

Ama istihsânen, kendi malından maktûlün vârislerine diyet ödemesi icâbeder. Çünkü halin delâleti malda değil; kısasta şüphe doğurmuştur.»

«Gâsıbı engellemeye muktedir olduğu için ilh...» Ama zamanımızda olduğu gibi müslümanlar ve devlet hırsıza engel olmadıkları takdirde hadisin oluşundan hareketle, mal sahibinin hırsızı öldürmesinin caiz olduğunu söyleyebiliriz.

METİN

Öldürülmeyi hak eden birisi Harem-i Şerîfe sığınsa Şâfiî'nin hilâfına orada öldürülemez. Öldürülmek için çıkartılamaz. Ancak mecbur kalıp da Harem'den çıkması için aç ve susuz bırakılır. Çıktığında da öldürülür. Azalardan birisine kısas uygulanacak olana ise Harem'in içinde kısas tatbik edilir. Harem'in içersinde birini öldürmüşse, bütün âlimlere göre orada öldürülür. Sirâciyye.

Kâbe-i Muazzamanın içinde öldürmesi halinde ise, orada öldürülmez. Musannıf bunu Hacc Bahsi'nde zikretmiştir.

İZAH

«Öldürülmeyi hak eden ilh...» Birisini öldüren veya zinâ eden kimse gibi, kanı mübah olan.

Allâme Sindî'nin El-Mensikü'l Mutevassıt'ta zikrettiği üzere içki için veya haddi gerektiren başka suçları işleyenlerde böyledir. Sindî, Mürted için de aynı hükmün uygulanacağını söyler. Ama biz; Hac

bahsinin sonunda Müntekâ'dan naklen, mürtede İslâm'ın arzedileceğini, kabul ederse serbest bırakılacağını, etmezse, öldürüleceğini ifade etmiştik. Kârî de aynısını Mensik şerhi'nde Netf'ten nakletmiş ve bunun âlimlerin mutlak ifadelerine aykırı olduğunu söylemiştir. Şu var ki; eğer: «Mürtedin İslâm'ı kabul etmemesi, Harem'de işlenen cinayettir» denilirse o başka. Yine Kârî'nin Bedâiden naklettiğine göre: Bir harbî Harem'e sığınsa, İmâm Ebû Hanîfe ve Muhammed'e göre öldürülmez ve oradan çıkartılmaz. Ebû Yûsuf'a göre ise çıkartılabilir.

«Harem'in içerisinde kısas tatbik edilir ilh...» Had de uygulanır. Hânîyye'de Ebû Hanifeden rivâyet edildiğine göre Harem'de hırsızın elinin kesilmeyeceği, Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise kesilebileceği zikredilmektedir. Harem içerisinde haddi gerektiren bir suç işlerse kendisine orada had uygulanır.

«Kâbeyi Muazzama'da öldürürse ilh...» Diğer camiler de aynı hükümdedir. Çünkü camilerde böyle şey yapılamaz. Rahmetî.

METİN

Bir kimse başka birine: «Beni kılınçla öldür» dese, öbürü de öldürse kısas uygulanmaz, katilin diyet ödemesi gerekir. Sahih olan görüşe göre diyet katilin kendi malından ödenir. Çünkü can konusunda izin verme geçersizdir. Şu kadar var ki; izin şüphesinden ötürü kısâs düşer.

«Kardeşimi, oğlumu, babamı öldür» dediği takdirde de durum aynıdır. Kâtilin, istihsâna göre diyet
ödemesi icabeder. Bezzâziye'de de Kifâye'den naklen böyle denilmiştir. Yine Bezzâziye'de Vâkıât'tan, adamın oğlu küçük olduğu takdirde kısasın uygulanacağı nakledilmiştir.

Hâniye'de: «Birisi: Kanımı sana parayla veya şu kadara sattım dese, öbürü de öldürse kısâs uygulanır.» denilmektedir.

Başka birisine: «Babamı öldür» demesi durumunda, oğluna diyet vermesi icabeder. «Elini kes!» demesi halinde eğer keserse, kısâsen onun da eli kesilir.

Birisi «Oğlumun başını yar» der, öbürü de yararsa birşey gerekmez. Bundan dolayı ölürse diyet ödemesi icabeder. Bir görüşe göre ise, diyet de gerekmez. İmâdiye'de belirtildiğine göre. Rüknü'l-İslâm bu görüşün sahih olduğunu söylemiş, Tarsûsî de tercih etmiştir. İbn Vehbân îse bunu reddeder.

Bir kimse: «Kölemi öldür veya elini kes» dese, öbürü de denileni yapsa tazminat gerekmez. Bunda
icmâ vardır. «Elini veya ayağını kes» demesi halinde de yara canına sirâyet etse bile hüküm aynıdır.
Çünkü organlar mal gibidir, onlara dair emir sahihtir.

«Bana şu kumaşı veya şu kadar lira vermen şartıyla şu uzvu kes» dese, öteki de kesse elin diyetini
ödemesi gerekir, kısâs gerekmez. Önceki anlaştıkları meblağ (kumaş veya para) da bâtıl olur. Bezzâziye.

İZAH

«Kılınçla öldür ilh...» Şârih musannıfın: «Beni öldür» sözünü «kılınçla» kayıtlamıştır. Çünkü daha sonra: «Kendi malından diyet gerekir» sözü bunu gerektirir. Zira kesici olmayan bir âletle, -meselâ
bir ağırlıkla- öldürürse diyeti âkilenin ödemesi gerekir. T.

«Sahîh olan görüşe göre ilh...» Umdetu'l-Muftî'de sadece bu (diyeti kendi malından ödeyeceği) zikredilmiş. Muhtasaru'l-Muhît'te ise Şerhu'l-Vehbâniyye'de olduğu gibi bunda ittifak olduğu ifade
edilmiştir.

«Kısas düşer ilh...» Şarih bunu: «Çünkü can konusunda izin verme geçersizdir» sözünün şumülünden çıkarmak için söylemiş gibidir. Çünkü kılınçla öldürme durumunda insanın ilk aklına gelen kısâstır.

«Eğer oğlu küçükse kısâs uygulanacağı ilh...» Yani kıyasa göre böyle olması gerekir. Görünen o ki,
çocuğu «küçüklük»le vasıflamak, büyük çocuğun böyle olmadığına işaret için değildir. Kardeş de aynen oğul gibidir. Bezzâzlye'nin ibaresi şu şekildedir: «Vâkıâtta şöyle denilmektedir:

Baba; «oğlumu öldür» dese, oğlu da küçük olsa odam öldürürse kısâs uygulanır. «Elini kes» dese,
o da kesse yine kısas gerekir. «Kardeşimi öldür» dese ve emredilen öldürse, eğer emreden kardeşine varis ise, ikinci imâm (Ebû Yusuf)'dan bir rivayete göre -ki bu kıyastır- kısâs icabeder. İmâm Muhammed vâsıtasıyla İmâm A'zam'dan gelen rivâyete göre ise diyet gerekir. Kifâye'de oğul
ile kardeş aynı tutulmuş ve kıyasa göre hepsinde kısâs icabeder. İstihsâna göre ise, «diyet ödenir»
denilmiştir. İzah'da zikredilenler de, Kifâye'dekilere yakındır.»

«Birisi kanımı sana şu kadara sattım dese ve diğeri öldürse, kısas uygulanır» Çünkü bu sâtış batıldır. Bu söz, öldürmeye izin vermek değildir. Dolayısıyla «Beni öldür» demesine benzemez.

T.

«Elini kes demesi durumunda kısâs uygulanır» Çünkü bu meselede hakkı almak onun değil, babasının hakkıdır. Dolayısıyla onun, babasının elini kesmesi için verdiği emir kısâsı düşürmez. Rahmetî. Düşünülsün.

«Oğlumu yarala demesi halinde ilh...» Ben bu meseleyi Hâniyye'de görmedim. Ama Müctebâ'da şu
ibare ile zikredilmiştir: «Eğer birisine, onu yaralamasını emretse, o da yaralasa bir şey vermesi gerekmez. Fakat bu yaradan dolayı ölürse diyet ödemesi icabeder.»

«Onu yaralamasını emretse..» cümlesindeki «onu» zamirinin, emredenin kendisinin yerine kullanılmış olması muhtemel olduğu gibi, Müctebâ'daki bu cümleden az önce geçen «oğul» yerine
kullanılmış olması da muhtemeldir. Şârih bu ihtimallerden ikincisini anlamıştır. Şu var ki; bu durumda, uzvu kesme konusundakı emirle, yaralama konusundaki emir arasındaki fark görülmez.
Düşünülsün.

«Yara canına sirayet etse ve ölse bile ilh...» Tatarhânîyye'de bu hüküm Şeyhu'l-İslâm'a nisbet edilmiştir. Yine orada Tahavî Şerhi'nden naklen şöyle denilmektedir: «Birisi, başka birine: «Elimi kes» dese, Eğer onu elinde kangren gibi bir hastalıktan tedavi maksadıyla yaparsa birşey gerekmez. Tedavî maksadı olmadan ise kesmesi helâl olmaz. Her iki halde de, emredilen keser ve

bu canına sirayet ederse tazminat gerekmez.

BİR UYARI:

Câmiu'l-Fusuleyn'in 33. faslında şunlar yer almaktadır:

Buhâra'da şöyle bir olay cereyan etti: Bir adam başka birine: «Bana ok at, tutayım» dedi, öbürü de
attı ve adamın gözüne isabet edip gözü çıktı. (Bunun hükmü nedir?)

H.: «Bana karşı bir cinayet işle» deyip diğerinin de işlemesi durumunda olduğu gibi burada da oku
atana sorumluluk gerekmez» demiştir.

Diğer bazı âlimler de: «Elimi kes» demesi haline kıyasla, bunda da tazmînatın olmadığına fetvâ vermişlerdir.

Muhît sahibi ise şöyle der: «İhtilâf, kısasın gerekli olup olmadığı konusundadır. Kendi malından diyet vermesinin gerekliliğinde şüphe yoktur. Çünkü Kitâb'da: «Biri biriyle yumruklaşan iki kişiden
birisinin gözü çıksa, kasden olduğu için, taraflardan birisi diğerine: «Haydi gel, haydi» dese bile kısâs yapmak mümkünse kısâs uygulanır. Aynı şeklide: «Taraflar, oyun olsun diye veya öğretmek
için biri birleri ile kavga etseler ve birisinin elindeki tahta ötekinin gözüne rastlayıp çıkarsa, mümkünse kısâs uygulanır.» demektedir.

AIIame Remlî, Muhît üzerîne yazdığı haşiyesinde şöyle demektedir:

«Ben derim ki: Bu meselede iki görüş vardır; Mecmau'l-Fetâva'da belirtildiğine göre:

Adamlardan
her biri diğerine: «Haydi gel, haydi gel» dese ve birbirlerine yumruk vurup, karşılıklı dişlerini kırsalar, ikisine de bîr şey gerekmez. Bu; birisinin: «Elîmi kes» deyip, öbürünün de kesmesine benzer. Hâniye'de de böyle denilmektedir.»

Kitâb'daki meselenin hükmün gerekçesinden anlaşılan şudur: Adamın: «Haydi gel» demesi onun gözünü çıkarmasına izin vermesi manasına gelmez. Çünkü yumrukla dövüşülüp, hiç yara alınmaması muhtemeldir. Aynı şekilde, ok atıldığında da yara almamak muhtemeldir. Bundan dolayı: «Bana ok at ve haydi, haydi» demesi uzvunu telef etmesi için sarih izin değildir. «Elîmi kes»
veya «Bana karşı suç işle» demesi ise böyle değildir. Onun için bu olayın ona kıyaslanması doğru
olmaz. Bu meselede açık olan şu ki: Organlar mal gibidir, onların telef edilmesi konusundaki izin muteberdir.

METİN

FER'İ MESELELER:

Kısasın katilden başkabirisine hibe edilmesi (kısasa yetkiliolanın; «Sana kısası hibe ettim» demesi)
caiz değildir. Çünkü onda temlik geçerli değildir.

Maktûlün velisinin katili affetmesi, bir mal mukabilinde sulh yapmalarından daha efdaldir. Sulh da
kısastan daha iyidir. Yaralının affetmesi de aynıdır.

Katilin kendisine kısâs için teslim etmedikçe tevbesi sahih olmaz. Vehbâniye.

Usûl âlimlerine göre hadlerde olduğu gibi kısası uygulamakta da devlet başkanının bulunması şarttır. Fakihler ise hadler ile kısası farklı mütâlaa etmişlerdir. Eşbâh.

Eşbâh'da : «Hadler şüphelerle düşürülür» kaidesinde: «Yedi yer hariç kısâs da hadler gibidir» denilmektedir. Bu yedi yer şunlardır:

1 - Hâkimin kendi bilgisine dayanarak kısasa hükmetmesi caizdir. Hadde hükmetmesi ise caiz değildir.

2 - Kısas hakkı vârise intikâl eder, had ise etmez.

3 - Kısası affetmek caizdir, haddi affetmek ise caiz değildir.

4 - Öldürme olayına şahitlikte bulunmaya, zaman aşımı mani değildir. Kazf (iftirâ) haddin dışındaki
hadlerde ise, zaman aşımı şahitlîğe mânidir.

5 - Dilsizin işareti ve yazısı ile kısas sabit olur, had ise sabit olmaz.

6 - Kısasta şefâat caizdir, had de ise câiz değildir.

7 - Kısasa hükmedilebilmesi için dava açılması şarttır. Kazf haddinin haricindeki hadlerde ise dâvâ
şart değildir.»

Kınye'de şöyle denilmektedir: Birisi, bir adamın kapısından baksa, ev sahibi de adamın gözünü çıkarsa, onu uzaklaştırmak için başka çaresi yok idiyse bîrşey lâzım gelmez. Ama başka bir yolla uzaklaştırması mümkünse sorumlu olur. İmâm Şâfiî'ye göre her iki halde de sorumluluk gerekmez.

Adam, bir başkasının kapısından kafasını soksa, ev sahibi de bir taş atıp gözünü çıkarsa bütün âlimlere göre bir şey gerekmez. Alimlerin ihtilâfı; yabancının dışarıdan bakması halinde gözünü çıkaranın sorumlu olup olmayacağındadır. Allah (c.c.) en iyisini bilîr.

İ Z A H

«Katilden başkası için ilh...» Aynı gerekçeden dolayı kısasın katile hibesi de caiz değildir. Bunu Hamevî ifade etmiştir. Bu iki surette kısas düşer mi. düşmez mi meselesi için T.'ye bak. Zâhir olan
şu ki, düşmeyeceği konusunda tevakkuf edilmez. Çünkü caiz olmaması için kısasın düşmemesinden başka sebep yoktur.

«Kendisini kısâs için teslim etmedikçe katilin tevbesi kabul edilmez ilh...» Yani sadece tevbe kâfi gelmez.

Tebyinü'lMehârim'de şöyle denilmektedir: «Bilmiş ol ki, katilin tevbesi sadece istiğfar ve pişmanlıkla tamam olmaz. Ayrıca maktûlün velilerini de razı etmek gerekir. Eğer öldürme teammüden olmuşsa; katilin, maktûlün velilerine kısâs için imkân vermesi gerekir, veliler isterlerse
katili öldürürler, isterlerse hiçbir şey almadan affederler. Eğer affederlerse tevbe kâfi gelir.»

Az önce işaret ettiğimiz gibi, katil af ile dünyada temize çıkar, ama âhiretteki durumu ne olur? Bu,
onunla Allah arasında birşeydir. Bu mesele şuna benzer: Adamın, birisine borcu olur, alacaklı borcunu alamadan ölür, varisleri, de alacaklarından vazgeçerler. Bu durumda, borçlu bundan sonrası için ibrâ edilmiştir. Ama daha önce zulmünden dolayı temize çıkamaz. Katil de aynıdır. Maktûlün varisleri affederlerse kısâs ve diyetten kurtulur ama işlediği zulmün cezasından kurtulamaz. Tatarhâniyye.

Ben derim ki: Görünen o ki; önceki zulüm tevbe ile düşmez. Çünkü ona maktûlün hakkı tealuk etmiştir. Ama günah işlemek suretiyle kendisine karşı yapmış olduğu zulüm tevbe ile düşer. Düşün.

Mazlum olarak öldürülen birîsinin varisleri kısâs uygulamışlarsa veya diyet karşılığında ya da meccânen affetmişlerse, katil âhirette de sorumlu olur mu? Bu mesele He ilgili olarak İmâm Nevevî'nin Fetevâ'sından naklen Hâmidiyye'de:

«Şeriatin Zâhirinden anlaşıldığına göre bu durumdaki katilin âhiretteki sorumluluğunun düşmesi gerekir.» denilmektedir. Tebyînıü'l-Mehârim'de de bazı hadiselerin zahirlerinin katilin sorumlu olmayacağına delâlet ettiği ifade edilir. Muhtârü'l-Fetâvâ'da ise şöyle denilir: «Kısâs, velilerin hakkından kurtuluşu sağlar. Maktûl ise hakkını âhirette ister. Çünkü kısasın maktûle hiçbir faydası
dokunmamıştır. Dolayısıyla onun hakkı bakîdir.» Bu, benim az önce, «görünen o ki» diye ifadelendirdiğim fikri teyid etmektedir.

«Fakîhler ise kısâs ile hadleri farklı mütâlaa etmişlerdir.» Yâni, hadlerle kısasın arasını ayırmışlar,
hadlerin uygulanabilmesi için devlet başkanının (halife'nin) bulunmasını şart koşarken kısas için gerekli görmemişlerdir. Hamevî.

Hindiye'de şöyle denilmektedir: «Birisi, bir adamı teammüden öldürse ve maktülün bir tek velisi bulunsa, hâkimin hükmü olsa da olmasa da velinin katili öldürme yetkisi vardır.» T.

«Hâkimin, kendi bilgisine dayanarak kısasa hükmetmesi caizdîr.» Bu: «Hakimin, hadlerin dışındaki
davalarda kendi bilgîsi ile hükmetmesi caizdir.» esasına mebnîdir. Bu gün, hakimin tüm davalarda
kendi bilgisi ile hüküm veremeyeceğine fetvâ verilir. Hamevî. T. şarih: «Kölenin Cinayeti» konusunun başında bunu zikredecektir.

«Kısas hakkı vârise intikâl eder.» Bu meselenin izahı «Adam öldürmeye şahitlik» konusunun

başında gelecektir.
«Haddi affetmek caiz değildir ilh...» Bu ifade, Kazf haddine de şamildir; ancak, dâvanın mahkemeye
intikalinden sonrasına hamledir. Dava açılmadan önce îse, kazf haddinde de af caizdir.
El-Hâvî'de: «Had sabit olunca artık düşürmek caiz değildir. İftiraya uğrayan kişi, îftîra edeni affederse bu af batıldır. Bilâhare had istemeye hakkı vardır» denilir.
Şu var ki eğer iftira edilen kişi: «Bana iftira etmedi veya şahitlerim yalan söylediler.» derse, bu sözü
kabul edilir. Bahr'de Şâmil'den naklen böyle denilmiştir.
Yukarıdaki affın bâtıl olmasından maksat şudur: İftirâ edilen, affından döner ve haddin uygulanmasını talep ederse had tatbik edilir. Çünkü af geçersizdir, taraflar sanki o ona kadar hasımlaşmamış sayılırlar. Yoksa, iftirâ edilen kişi affedip gittikten sonra, devlet başkanının haddi uygulama yetkisinin olduğu manasına gelmez. Ebussuud bunu, Eşbâh Haşiyesi'nde ifade etmiştir.
T.

«Kazf haddinin dışındaki hadlerde zaman aşımı şahitliğe mani değildir.» içki içmekde zaman aşımı;
kokunun gitmesi, diğer hadlerde ise bir aydır. Nitekim bu konu Hadler bahsinde geçmiştir. T.

«Hadde şefaat caiz değildir ilh...» Dâva mahkemeye intikal ettikten sonra haddi gerektiren suçlarda
şefaat caiz değildir. Mahkemeye intikal etmeden ve suç sabit olmadan önce ise, meseleyi hâkime
götürenin, şefaatta bulunması ve hakimden onu salıvermesini istemesi caizdir. Çünkü o anda suç
henüz sabit olmamıştır. Nitekim Bahr'da da böyle denilmiştir.

Bîrî'de; Ekmel'in : «şefaat edin, ecir alırsınız» hadisi hakkında şöyle dediği bildirilmektedir: «Hadis
hadlere şâmil değildir. şefaat; zulmü engellemek, bir hatadan kurtarmak ve benzeri, ihtiyaç sahipleri için vardır. İşleyen ısrarlı olmadığı zaman, kendisinden dolayı had gerekmeyen günahlarda öyledir. Ama günahta ısrar ederse, günahı ve onda ısrarı bırakıncaya kadar şefaat caiz
olmaz.» Buna benzer ifadeler, Nevevî'nin, MüsIim Şerhi'nden naklen Hamevî Haşiyesi'nde de yer
almıştır.

«Yedincisi ilh...» Eşbâh'ta şöyle denilir: «Sırf had olan (Allah hakkı olan) şeylerde, vakıfta, câriyenin
azadı konusunda ve bir kadının aslında hür olduğu meselesinde, dava olmadan da şahitlik dinlenir.
Ayrıca, ramazan ayının sübutu gibi sırf Allah hakkı olan meselelerde talak (boşama), ıyla (karısına
dört ay yaklaşmamaya yemin etme) ve zıhâr (karısının bir uzvunu, mahremi olan bir kadının, bakması caiz olmayan bir uzvuna benzetme) konularında da dâvâ açılmasa bile şahitlik dinlenir.»

«Kazf haddinin dışındaki hadlerde dava şart değildir ilh...» Verinde geçtiği üzere, hırsızlık haddinde
de böyledir. Hırsızın kolunun kesilmesî için; malı çalınanın, malını istemesi şarttır. Hırsız, yabanda
olan birisinin malını çaldığını ikrar ederse mal sahibi gelip, dava açıncaya kadar had uygulanmaz.

BİR UYARI:

Hamevî, kısasla hadler arasındaki yedi farka bir sekizincisini daha eklemiştir. O da: Kısası uygulamak için devlet başkanı şart olmadığı halde, hadlerin uygulanması için şart oluşudur. Ebussuud: «Bunlara bir dokuzuncusu daha ilâve edilir. O da kazf haddinin hilâfına, kısasda bedel olmanın (kısas yerine para almanın) câiz oluşudur. Hattâ iftirâ eder, Hakkını düşürmesi için iftirâ edilene mal verse onu geri alabilir.» demiştir.

Ben derim ki: Buna onuncu bir fark daha eklenmelidir. O da: Hadde ikrârdan dönmenin cevâzıdır.
(Kısasta ise ikrardan dönmek caiz değildir.) «(Evinin kapısından bakanın gözünü çıkarsa) ittîfakla
tazminat gerekmez.» Çünkü bakan, öbürünün mülkünü meşgul etmiştir. Elbisesini almak isteyen
birisine karşı, onu koruyan ve bunun için öldüren kîşiye tazminat gerekmediği gibi, buna da gerekmez. Kınye'den naklen Minah.

Mi'râcüddirâye'de ise şöyle denilmektedir: «Bir kimse, bir delikten veya kapı aralığından evine

bakan birisine tahta ile vursa veya bir Çakıl taşı atıp gözünü çıkarsa bize göre tazminat gerekir. Şâfiî'ye göre ise birşey lâzım gelmez. Şâfiînin delili: Ebû Hureyre (r.a.)'ın Rasûlullah'tan rivayet ettiği şu hadisi şeriftir: «Birisi izinsiz olarak (senin haremine)! bakar, sen de ona bir küçük taş atıp
gözünü çıkarırsan sana hîçbir vebal yoktur.»

«Bizim delilimiz ise: «Gözde yarım diyet vardır» hadisidir. Bu hadis âmdır. Çünkü sadece bakış, ona karşı cinayet işlenmesini mübah kılmaz. Nitekim, açık olan kapıdan baksa veya evine girip orada baksa veya hanımının avret yerinin haricindekî bir yerini görse gözünü çıkarmak caiz olmaz.

Çünkü: «Bir müslümanın kanı helâl olmaz» manasındaki hadis, onun dokunulmazlığının düşmemesini gerektirir. Ebû Hüreyre'nin rivayet ettiği hadisten maksat yabancı bir eve bakmayı men etmede mühalağadır.»

Mîrâcüd dirâye'deki bu sözlerin benzerini Tahtâvî de Şümnî'den nakletmiştir.

Yukarıdaki: «Evine girip orada baksa» sözü, şârih'in sözüne aykırı düşmektedir. Ancak, Şârih'in söyledikleri, ev sahibinin evine gireni uzaklaştırmak için başka çaresinin olmamasına hamledilir. Mîrâcüddirâye'deki ise, uzaklaştırmak için başka çaresinin bulunmaması halindedir. Düşünülsün, Allah (c.c.) en iyisini bilir.

ORGANLARA KARŞI İŞLENEN CİNAYETLERDE KISÂS

METİN

Denkliğin sağlanması mümkün olan her yerde organlar arasında kısâs uygulanır. Buna göre birisinin elini mafsaldan kesmiş olanın eli kesilir. Şayet kol veya pazu yarıdan kesilmişse veya burun kemiği kırılmışsa kısâs uygulanmaz. Çünkü bu durumlarda eşitliği sağlamak mümkün değildir. Kısâs yapılabilmesi için ise, kesilen organla kısâs yapılacak organ arasında eşitliğin bulunması şarttır.

Câninin eli kestiği elden büyükse kısâs yapılır. Çünkü büyük elin de küçük elin de menfaatı birdir.
Ayak. burun yumuşağı ve kulakta da hüküm aynıdır.
Birisi birinin gözüne vursa ve göz yerinde durduğu halde feri gitse (görmez hale gelse) vurana kısâs uygulanır. Bunun için, vuran adamın yüzüne ıslak pamuk konulup tam gözünün karşısına da
kızgın ayna tutulur. Gözün tamamının çıkartılması halinde ise kısâs tatbik edilmez. Zira iki göz arasında eşitlik sağlamak mümkün değildir.
Müctebâ'da şöyle denilir: «Birisi bir adamın sağ gözünü çıkarsa ve kendisînin de sol gözü yoksa, onun da sağ gözü çıkartılır ve kör bırakılır. İmâm Ebû Yûsuf'tan rivâyet edildiğine göre, şaşı olan gözü çıkarmaktan dolayı kısâs gerekmez. Baştaki kemiğe varan yarık gibi. Denkliğin sağlanması mümkün olan bütün yaralamalarda kısâs tatbik edilir.»
İZAH
Müellif, cana karşı işlenen cinayetten dolayı olan kısâsı bitirince tâbî durumunda olan organlardaki
kısâsa geçti.
Şu bilinmelidir ki, bir cinayetten dolayı kısâs ancak yara iyileştikten sonra tatbik edilir. İmâm Şafiî
ise, daha önceden uygulanacağı görüşündedir. Nitekim bu mesele: «Başı yaralama» bahsinin sonunda gelecektir.
«Eli mafsaldan kesene kısâs uygulanır.» Kesme silahla olsun, başka bir şeyle olsun farketmez. Çünkü daha önce de belirttiğimiz gibi, cana karşı olanların dışındaki cinayetlerde, amde benzeyen
nevi yoktur.
«Kolun yarısından ilh...» Bundan maksat mafsaldan olmayan kesiktir.
«Burun kemiği ilh...» Burun kemiği, kemik olduğu için yarıdan da kesilmiş olsa, tamamı da kesilmiş
olsa kısâs tatbik edilmez.
«Eşitliği sağlamak mümkün olmadığı için ilh...» Çünkü cânînin uzvundan daha çok bir miktar kırılabilir veya fazlaca bir noksanlık meydana gelebilir.
«Eli öbürünün elinden büyük bile olsa ilh...» Kemiği meydana çıkaracak şekilde başı yarma ise, böyle değildir. Eğer yaralının başındaki yarık alnın tamamını kaplasa, ama başının büyüklüğünden
dolayı yaralananın alnını kaplamasa başın büyüklüğü göz önünde tutulur. Bu durumda, yaralı muhayyerdir. İsterse başındaki yarığın büyüklüğü kadarına kısâs uygulatır, isterse yarığın dîyetini
alır. Çünkü burada meydana gelen kusura itibar edilir. Cânînin başında meydana gelecek olan kusur, öbürünün başındakinden azdır. Cânînîn alnının tamamı yarılsa, o zaman da hakkından fazlası yapılmış olur. Hem manen hem de şeklen eşitlik bulunmamış demektir. Onun için ya şeklî eşitliği terkeder ve yarası kadar yaralayarak manen eşitlik sağlar, ya da kısâstan vazgeçer, diyet alır. Büyük el ile küçük el ise böyle değildir. Çünkü menfaatleri aynıdır (ikisi de aynı işi yapar) İnâye
ve diğer eserler.
Musannıf elin el karşılığında kesilmesi durumunda eller arasındaki büyüklük ve küçüklük farkının kısâsa engel olmadığını özellikle zikretmiştir. Çünkü ileride geleceği üzere, sağlam el çolak el karşılığında, sağ el, sol el karşılığında kesilmez. Cevhere.
«Burun yumuşağı ilh...» Musannıf bu sözü ile burun kemiğinin kesilmesi halini hükmün dışına çıkarmıştır. Nitekim bu mesele daha önce geçti.

Tahtâvî: «Burun yumuşağının bir kısmı kesilirse kısâs gerekmez» der. Zahîre.

Burunun bir tarafının kesilmesi durumunda, sahih olan rivâyete göre âdil birisinin takdir edeceği bir
mikdar tazminat gerekir. Hazânetü'l-Müftin.

Başka birinin burnunu kesen cânî'nin burnu, kestiği burundan daha küçükse, burnu kesilen muhayyerdir. İsterse cânî'nin burnunu keser, isterse diyet alır. Muhît.

Aynı şekilde eğer câninin burnu hastalıklı olur koku almazsa veya kesikse ya da bir hastalıktan dolayı kusurlu ise, burnu kesilen yine muhayyerdir. isterse cânî'nin burnunu keser, isterse diyet alır. Zahîre.

«Ve kulak ilh...» Yani kulağın tamamı kesilmişse kesenin de kulağının tamamı kesilir. Eğer kesilen
yer belli olur ve kısâsta eşitliğin sağlanması mümkün ise; bir kısmı kesildiğinde de kısâs uygulanır.

Aksi halde kısâs düşer. Kesenin kulağı, küçük, az duyar veya yarık, kesilen kulak ise büyük veya sağlam olursa; kulağı kesilen şahıs muhayyerdir. İsterse, cânînin kulağını keser. isterse yarım diyet
alır. Kesilen kulağın kusurlu olması durumunda âdil bir şahsın takdir edeceği ceza ödenir.

«Vurulup da ışığı kaçan göz iIh...« Cânînin gözü, cinayet işlenenin gözünden büyükse veya aksi olursa yine kısas uygulanır. Aynı şekilde sol göz karşılığında sağ göze kısâs yapılır. Sağ göz karşılığında ise sol göze kısâs tatbik edilmez. Haniye'deki ifadenin aksine bunda diyet vardır.

(Bir cinayet sebebiyle) gözün beyazlığı kaybolsa ve sonra tekrar görmeye başlasa eğer eski halini
alırsa birşey gerekmez. Eski halinden daha düşük bir duruma düşerse beyazlaşması durumunda olduğu gibi âdil birisinin hükmü uygulanır. Zahîre'den naklen Kuhistânî'de de böyle denilmektedir.

Dürrü Müntekâ.

Ben derim ki: Kuhistânîde yukarıdaki «Sol göz karşılığında sağ göze kısâs yapılır» sözünün aksi vâriddir. Hâniye'de de az önce Müctebâ'dan nakledilenler yer almıştır. Cevhere'de ise şöyle denilmektedir: «Müslümanlar sağ göz karşılığında sol gözün ve sol göz karşılığında sağ gözün alınmayacağında müttefiktirler.»

Bu meselenin tamamı yakında gelecektir. Dikkatli ol.

«Gözün feri gitse ilh...» Bazı âlimler: «Gözün ferinin gitmesinin işin uzmanı iki kişinin haberi ile bilindiğini» söyler. İbn Mukatil ise; «Göz açık olarak güneşe tutulduğunda yaşarmazsa feri gitmjş
demektir» der.

«Yüzüne ıslak pamuk konulur ilh...» Bu hadise Hz, Osman (r.a.) zamanında meydana geldi. Hz. Osman sahabîlerle istişâre etti. Onlar bir cevap vermediler. Nihayet Hz. Ali (r.a.) geldi ve kısâsa hükmedip, şeklini böylece anlattı. Sahâbelerden kimse buna itiraz etmedi. Hepsi ittifak etti;

Mi'râc.

«İkinci İmâm (Ebû Yûsuf'dan rivayet edildiğine göre ilh...» Müctebâ' nın ibaresi şu şekildedir: «Bir
kimse şaşı bir gözü çıkarsa; eğer şaşılık görmesine zarar vermiyor idiyse cânînin de gözü çıkartılır.
Şaşılık zarar veriyor idiyse ehli vukûfun takdir edeceği diyet ödenir. Ebû Yûsuf'tan her hangi bir kayda tabi tutulmadan şaşı olan göz karşılığında kısas yapılmayacağı rivâyet edilmiştir.»

Bu ibarenin zahiri; birinci görüşün tercih edildiğine delâlet etmektedir. Hâniye'de Ebu'l-Hasan'dan
naklen sadece bu görüş zikredilmiştir. Ama bir yaprak öncesinde: «Şaşı göze karşılık kısâs almaz»
demişti. İbârenin zahiri, hükmün mutlak oluşudur. Hâniye sahibinin adeti meşhur olan görüşü daha
önce vermektir. Onun için şarih sadece o görüşü aktarmıştır. Şurunbulâliyye'nin sözü de buna meyyal görünmektedir. Anla.

BİR UYARI:

Bir kimse, birinin gözüne vursa ve göz göremeyecek şekilde beyazlaşsa, âlimlerin tümüne göre kısâs uygulanmaz. Çünkü denkliği sağlamak mümkün değildir.

Bir kimse de, birisinin gözünü çıkarsa ve câninin gözünde onu kusurlu kılan bîr beyazlık olsa, gözü
çıkarılan adam isterse cânînin beyazlı gözünü çıkarır. isterse gözünün diyetini alır.

Bir adam, beyazlığı olan ama gören bir göze karşı cinayet işlese ve kendi gözü de öyle olsa, aralarında kısas uygulanmaz.

Nûru akıp da kendisi kolan göz karşılığında ehli vukûfun takdir edeceği para cezası uygulanır.

Bir kimse bir göze vursa ve gözbebeğinin yarısı beyazlaşsa yahut ona yara, yel, akıntı veya göze zarar veren bir şey isabet etse ve bundan dolayı göz kusurlansa yine ehli vukûfun takdir edeceği bir

tazminat gerekir.

«Baştaki, kemiğe vuran yarık ilh...» İlerde, baştaki yaralama konusunda geleceği üzere baştakinin dışındaki yaralamalarda da kısas uygulanır.

METİN

Dişin haricindeki kemiklerde kısâs yoktur. Dişler büyüklük küçüklük bakımından farklı olsalar bile, daha önce geçtiği üzere biribirleri mukabilinde kısâs edilirler. Sökülen dişin yerine sökenin dişi de sökülür. Bazı âlimlerce; «Dişi dibindeki ete kadar törpülenir» de denilmektedir. Geriye kalanda ise, denklik mümkün olmadığı için kısâs düşer. Çünkü bu, dişin kökündeki etlere zarar verebilir. Kâfî müellifi bu hükmü benimsemiş. musannıf da : «Müctebâ'da bunlarla fetvâ verildiği belirtilir» demiştir.

Dişin kırılması durumunda da câninin dişi, kırdığı dişin seviyesine gelinceye kadar törpülenir. Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Bir sene beklenilir, eğer bu müddet zarfında dış gelmezse kısâs tatbik edilir. Beklemenin bâliğ olanın değil, çocuğun dişinde olacağı da söylenmektedir. Çocuk bir sene zarfında ölürse, cânî cezadan kurtulmuş olur. Ebû Yûsuf bu durumda «Bir kişinin tesbit

edeceği bir miktar malın verilmesi gerekir» der. Dişin sallanması halinde verilen vade îçerisinde düşmemesi halindeki ceza konusunda da ihtilâf vardır. İmam Ebû Yûsuf'a göre, erşi elem (çekilen
acı karşılığında verilen mal) verilmesî gerekir. Bundan maksat dişçi ve doktor ücretidir.»
Meseleyi ileride ayrıca tahkik edeceğiz.

Ön diş karşılığında ön diş, köpek dişi karşılığında köpek dişi kısasen sökülür. Alt dişlere mukabil üst dişler ve üst dişlere mukabil alt dişler sökülmez. Müctebâ.

Meselenin özeti şudur: Bir organ ancak kendi misli karşılığında kısâs edilir.

İZAH

«Dişin haricindeki ilh...» Bu istisnânın cinsinde ihtilâf edilmiştir. Çünkü tabibler dişin kemik mi yoksa sinir mi olduğunda farklı görüştedirler. Bazılarına göre o kuru bir sinirdir. Çünkü çıkar ve yaratılışı tamamlandıktan sonra gelişir. Bazılarına göre ise kemiktir. Hidâye sahibinin dişi kemik kabul ettiği anlaşılmaktadır. Çünkü o: «Bundan (kemikten) maksat, dişin dışındakilerdîr» demektedir. Buna göre metindeki istisnâ, muttasıldır. Diş ile diğer kemikler arasındaki fark; dişin
eğe ile törpülenmesi suretiyle eşitliğin mümkün oluşudur. Mirâc ve İnâye.

«Daha önce geçtiği üzere ilh...» Yâni menfaatları bir olduğu için. Bunda, hükmün, sağlam ve aslî dişe ait olduğuna işaret vardır.

Kuhistânî'de: «Buradaki dişten maksadın aslî diş olduğu; fazladan çıkmış olanlarda kısâs gerekmediği ifade edilmektedir.» deniliyor.

Eğer diş aslî değilse o zaman Tatarhâniye'de belirtildiği üzere bilirkişice takdir edilen diyet ödenilir.

Yine Tatarhâniyye'de şöyle bir ibare yer almaktadır: «Cânînin dişi siyah, sarı kırmızı veya yeşilimsi
olsa dişi kırılan isterse kısâs yapar, isterse dişine diyet olarak beşyüz dirhem gümüş para alır.»
Eğer dişi kırılanın dişi ayıplı ise kısas uygulanamaz, bilirkişinin takdir edeceği diyet ödenir.

«Çünkü dişin kökündeki etlere zarar verebilir ilh...» «Dişin kökündeki etler» anlamına gelen kelime;
Nihâye, Zeylaî ve bu metinde «lihât» şeklindedir. Ama doğrusu (peltek se ile) «lisât» olmalıdır. Nitekim Kifâye'de böyledir. Muğrib'de: «Lihât boğaza yakın olan ettir. Araplar, sahurda sevîk yiyen
kişinin dişleri arasında Lihât'ında mutlaka birşeyler kalır derler. Herhalde bu, dişlerin köklerindeki
et manasına gelen Lisât'tan tahriftir,» denilmiştir.

«Kâfî müellifi bu hükmü benimsemîştir ilh...» Yâni câninin dişinin törpülenmesi gerektiğini söylemiştir. Hidâye Şârihleri de bunu benimsemişler ve Zahîre ile Mebsût'a nisbet etmişlerdir. Cevh'ere ve Tebyîn müellifleri de onlara uymuşlardır. Bunlardan hiç birisi bu hükme, dişin kökten
sökületeğini söyleyip de itiraz etmemişlerdir. Aksine, Hidaye'de:

«Eğer kökünden sökmüşse ikincisi de sökülür ve eşit olurlar» denildiği halde; şârihler: «Canînin dişi sökülmez, törpülenir.» demişlerdir. Anlaşılan. şârihler Hidâye'nin beyan ettiği hükmü beğenmemişlerdir. Ancak; Muhtasaru'l-Vikâye, Mültekâ, İhtiyâr, Dürer ve başka bazı kitaplarda Hidaye'nin ibaresi tekrarlanmıştır. Tûrî: Muhît't'ten, bu meselede iki rivâyetin bulunduğunu nakleder:
Bazı âlimler de Makdisînin «Dişlerin araları açık olmadığı durumlarda olduğu gibi, biri söküldüğünde diğerlerinin de Çıkmasından veya diş etlerinin zarar görmesinden korkulması sebebiyle, sökmenin mümkün olmadığı hallerde törpüleme yönteminin seçilmesi gerekir.» dediğini
naklederler.

Ben derim ki: Şerhu Mîskîn'de Hulâsa'dan nakledilen şu sözler yukarıdaki ifadeleri teyid etmektedir: «Cânînin dişini sökmek meşrûdur. törpülemek ise ihtiyattır.»

«Dişin, kırılması durumunda, kırılan dişin seviyesine gelinceye kadar törpülenir.» Bu, geri kalan kısım siyahlaşmadığı takdirdedir. Siyahlaşması halinde ise kısâs gerekmez. Dişi kırılan şahıs kırık
dişi kadarının cânînin dişinden de alınmasını siyahlaşan yerin terkedilmesini isteme hakkı yoktur.

Zâhir rivayete göre, dişin kırılması durumunda kısâs uygulanmaz. Hâniyye.

İleride, Diyetler bahsinde bu tekrar gelecektir. Bezzâziye'de Kadı İmâm'ın şöyle dediği yazılmaktadır: «Dişin bir kısmının kırılması durumunda; eğer kırık genişlemesine ise kıranın dişi de
eğe ile törpülenir. Uzunlamasına kırılmışsa; kıran, bilirkişinin tesbit edeceği diyeti öder.» Şurunbulâliyye.

Tatarhâniyye'de ise: «Eğer, diş kısâs uygulanabilecek şekilde düzgün bir şekilde kırılmışsa kısâs tatbik edilir. Düzgün değilse cânî kırığın diyetini öder. Diyet de her bir diş için beş deve veya beş sığırdır.» denilmektedir. Burada da kısasın uygulanabilmesi için denkliğin sağlanabilmesi kaydının
yer aldığı görülmektedir.

Hâniyye'de şöyle bir mesele zikredilmektedir: Birisi bir adamın dişine vursa ve diş siyahlâşsa, sonra da başka birisi o dişi sökse önceki vuranın tam bir diyet -ki o da 500 dirhemdir- sonrakinin
de bilirkişinin tayin edeceği bir tazminat ödemesi gerekir.

Yine Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir adamın dişinin dörtte birini kırsa, kıranın dişinin dörtte biri de kırılan diş kadar olsa, İbn Rüstem'in dediğine göre; kıranın dişi de kırılır. Burada büyüklüğe ve küçüklüğe itibar edilmez. Kırılacak kısım, kırılan kadar olur. Birisinin elini veya kulağını kesip de. kendi eli veya kulağı daha büyük olan kimse için de hüküm aynıdır.»

BİR UYARI:

Hulâsa'da şöyle denilmektedir: «Birisi, birinin dişinin bir kısmını kırsa, geriye kalan da düşse meşhur rivâyete göre kısâs gerekmez. Ama dişe vursa ve diş sallansa fakat değişmese bir başkası
da sökse; her birinin bilirkişinin tayin edeceği bir diyet ödemeleri gerekir.»

«Eğer diş gelmezse kısâs uygulanır ilh...» Yâni diş söküldüğünde yerine gelmezse. Yine Müctebâ'da belirtildiğine göre; bir kısmı kırılsa bir sene beklenir. Dişte bir değişiklik olmazsa, kıranın dişi de törpülenir. Dişin sallanması durumunda da bir sene beklenir. Eğer kızarır, yeşerir veya siyahlaşırsa vuranın kendi malından diyet ödemesi icabeder. Sararması halinde ise âlimlerin
ihtilâfı vardır.

«Çocuğun dişinde beklenilir de denilmektedir.» Mücteba'nın ibaresi şu şekildedir: «Bize göre; ister
kasden olsun, ister hataen; cinayetlerin hepsinde ceza için biraz ağır davranılır. İmâm Muhammed;
ağır davranmanın dişi sökme halinde değil, sallandırma halinde olduğunu söyler. Diş tamamen sökülmesi durumunda, kısası uygulamak için acele mi edileceği yoksa ağırdan mı alınacağı hususunda âlimler ihtilaf etmişlerdir. Kudûrî: «Yetişkininkinde değil de çocuğun dişinde ağır davranılır. Her ikisinde de ağır davranılacağı da söylenilmiştir.» der.

Tahtavî, Zahîriyye'den şunu nakletmiştir: «Eğer bîrisi bir adamın dişine vursa ve diş düşse, dişin yeri iyi oluncaya kadar beklenir. Mücerred'in rivâyetinin dışındaki görüşlere göre bir sene beklenmez. Sahih alan birinci görüştür. Çünkü yetîşkinin dişinin yeniden gelmesî nadirdîr.»

Bunu Şârih, «başı yaralama» konusunda Hulâsa ve Nihâye'den nakledecektir. Meselenin tahkiki inşallah orada gelecektir.

«Eğer çocuk bir sene içinde ölürse câni cezadan kurtulur.» Yâni, bir sene dolmadan çocuk ölecek olursa İmam Ebû Hanife'ye göre cânîye bîrşey lâzım değildir. Müctebâ.

«Dişin düşmeyip de sallanması durumunda yine ihtilâf vardır ilh...» Müctebâ'da şöyle denilir: «Sallandığı zaman acele edilmez ve diş düşmezse câniye bir şey gerekmez. Ebû Yûsufa göre ise; bilirkişinin tesbit edeceği acı çektirmenin bedeli gerekir. Bundan maksat, dişi çekme ve tabib ücretidir. Diş düşerse; eğer vuran, kasden vurmuşsa kısâs icabeder. Hataen vurmuşsa diyet tâzımdır. Eğer vuran, «Benim vuruşumla değil, başka bir sebeple düştü» derse, istihsânın dişi düşenin sözü kabul edilir. Tatarhânîyye'de şunlar da ilâve edilmiştir: «Dişin dışındaki cinayetlerden
hiç bîrinde bu yoktur. Dişine vurulan kişi bir sene sonra dişi düşmüş olarak gelir, vuran dişin sene
içinde düştüğünü, dîşi düşen de; öbürünün vurmasından dolayı düştüğünü söylerse, sözü kabul edilir. Ama vuran: sene dolduktan sonra düştüğünü iddia ederse. vuranın sözüne itîbar edilir.»

«Yani diş çekicinin ücreti» Tatarhanîyye'de bu ibareyi, «İlâç ücreti» şeklinde gördüm.

«İleride tahkik edeceğiz.» Yâni, başı yaralama konusunun sonunda. «Meselenin özeti ilh...» Demek
istiyor ki bu, sadece dişe ait bir esas değildir. Diğer uzuvlar da aynıdır.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Müslümanlar ittifak etmişlerdir ki: Sol göze karşılık sağ göze, sağ
göze karşılık sol göze kısâs uygulanmaz. Eller, ayaklar ve parmaklar da böyledir. Sağ elin baş parmağı yine sağ elin baş parmağına, işaret parmağı işaret parmağına, orta parmak orta Parmağa
karşı kısâs edilir. Sağ uzuvlar ancak sağ uzuvlar karşılığında sol uzuvlar da sol uzuvlar karşılığında
cezalandırılır.»

METİN

Bize göre: Erkek ve kadının, hür ve kölenin, iki kölenin organlar» arasında kısâs uygulanmaz. Çünkü bunlarda eşitliği sağlamak mümkün değildir. Buna delil; diyetlerinin ve kıymetlerinin değişik
oluşudur. Organlar da mallar gibidir.

Ben derim ki: Bu, meşhur olan görüştür. Fakat Vâkiât'da: «Bir kadın, bir erkeğin elini keserse, erkeğin kısâs yaptırma hakkı vardır. Çünkü hak sahibi razı olduğu zaman, noksan kâmil olan hak
karşılığında alınabilir. Hür ile köle ve iki köle arasında fark yoktur denilmektedir. Kuhistâni ve

Burcundî de bunu ikrar etmişlerdir.

Diyette eşit oldukları için, müslüman ile kâfirin uzuvları eşittir. İmâm-ı Şâfiî: «Öldürme sebebiyle kendisine kısâs uygulananlara, organlardaki cinâyet sebebiyle de kısâs uygulanır. öldürme halînde kısâs yapılmayanlara, organlarda da kısâs yapılmaz.» der.

Daha önce de geçtiği gibi, pazunun yarısından kesilmesi halinde kısâs yapılmaz. İyileşen derin yarada da kısâs yoktur. Ama yara ile olmamışsa; eğer ölüme sebep olacak derecede sarî ise kısâs uygulanır. Değilse, iyi olması veya sirâyeti beklenir. İbn Kemâl.

Köklerinden bile kesilmiş olsalar, tenâsül uzvu ve dilde de kısâs uygulanmaz. Fetvâ böyledir.

Vehbâniye Şerhi. Musannıf'ta bunu kabul etmiştir. Çünkü bunlar büzüşür ve genîşler.

Ben derim ki: Kadîhan ise bunlardan dolayı kısâsın gerekli olduğunu, kesin bir dille ifade etmiştir.

Muhît'te de bu görüş İmâm Azam'ın : görüşü olarak takdim edilmiştir. Muhît'in ibaresi şu şekildedir:

«Ebû Hanife şöyle dedi: Bir adam, başka birinin erkeklik uzvunu kökünden veya sünnet yerinden keserse, onunki de kesilir. Çünkü onun belli bir haddi vardır.» Şurunbülâliyye'de de bu görüş kabul edilmîştir. Zaptedilsin.

Haşefe (sünnet yeri)nin tamamının kesilmesi halinde kısâs uygulanır. Bir kısmı kesilirse uygulanmaz. Dilin bir kısmının kesilmesi durumundaki hükmün ne olacağı ileride gelecektir.

İZAH

«Kadın ve erkeğin organları arasında ilh...» Kudûrî'nin ibaresi şu şekildedir: «Organlara karşı işlenen cinayetlerde, kadınla erkek arasında kısâs yoktur.» Bu ifadelerden anlaşıldığına göre; «Organlar» kelimesi; dişe, göze, burun ve benzeri bütün organlara şamildir. Aşağıda gelecek olan delilden anlaşılan da budur.

Kifâye'de şöyle denilmektedir: Eğer; «Göze göz, buruna burun, kulağa kulak» âyeti kerimesi mutlaktır. Bu, ihtilâfa konu olan bütün yerleri içîne alır» denilirse, biz de: «Bundan harbî-müste'men tahsis edilmiştir. Amm olan bir lafız tahsis edildiği zaman, onun haberi vâhid ile de tahsisi caizdir deriz.»

Şurunbulâliyye'de de Muhît'ten naklen şöyle denilmektedir: «Erkekle kadın arasında, baştaki yaralamada kısâs yoktur. Çünkü kısasta menfeat ve kıymette eşitlik esastır.» denîldi. Bazıları ise burada da kısasın cârî olduğunu söylerler. İmâm Muhammed Mebsût'ta böyle demektedir. Çünkü organların kesilmesi menfaatin yok olması ve insanın utanılacak bir hale gelmesine sebeptir. Buralarda erkekle kadın arasında fark vardır. Başı yaralamakta ise, menfaatin yok edilmesi söz konusu değildir. Sadece utanmaya vesile olacak bir şey olmuştur. Bunda da kadın erkek eşittir.»

İhtiyâr'da sadece ikinci görüşe temas edilmiştir. Düşün.

«Buna delildir ilh...» Zeylaî şöyle demektedir: «Bizim delilimiz şudur: Organlarla, malın yaptığı şeyler yapılır. Çünkü onlar, mallar gibi, canı korumak içindir. Erkeğin organları ile kadının organları arasında eşitlik yoktur. Çünkü, Şâri'ce bunların kıymetleri farklıdır. Zira Allah (C.C.) farklı değerlendirmiştir. Hür ile kölenin ve iki kölenin organları da eşit değildir. Çünkü kıymetleri farklıdır.

Eğer kıymette eşit iseler, bu eşitlik kesin bilgi ile değil, zan ve tahminle tesbit edilen eşitliktir. Dolayısıyla işin içine şüphe girmiş olur. Bu durumda da kısâs mümkün olmaz. İki hür insanın organları ise böyle değildir. Çünkü onların kıymetleri Şâri'in değerlendirmesi ile kesinlikle eşittirler.
Öldürme hali bunun aksinedir. Çünkü öldürmede ruhun çıkarılması söz konusudur. Onda da farklılık olmaz.»

Zeylaî'nin bu sözleri ile, İmâm Şâfiî'nin; organları da can hükmünde tutan, aşağıda gelecek olan sözlerine cevap verilmiş olmaktadır.

«Bu meşhur olan görüştür ilh...» Şerhlerde zikredilen ve metinlerin mutlak ifadelerinden anlaşılan
ve mutemed olan da budur.

Kifâye'de buradaki Kâmil uzuv karşılığında, eksik uzuvdaki kısâsın caiz olmayışı ile, ileride gelecek
olan, kesenin çolak veya parmaklarının eksik olması durumunda kısasın caiz oluşu arasındaki fark
zikredilmiştir. Özeti şudur: Buradaki noksanlık aslîdir. mahalli bulunmadığı için kısasa mânîdir. Gelecek meselede ise, eşitlik aslında vardı, farklılık sonradan ârız olan bir şey sebebiyle olmuştur.

«İki köle arasında da kısâs yoktur ilh...» (Kıymet itibariyle) Üstün olan kölenin sahibinin, düşük olan
köleden kısâs isteme imkânı vardır.

«Müslüman ile kâfirin organları ilh...» Yani müslüman ile zımmînin organları eşittir. Onlara kısâs cereyan eder. Müslüman bir hanımla, Ehlî Kitab'tan olan bir hanım arasında veya Ehli Kitab'tan iki

hanım arasında eşitlik vardır. Cevhere.

«Pazuyu yarıdan kesmekte de kısas yoktur.» Aksine bunda, bilirkişinin tayin edeceği bir diyet gerekir. Çünkü daha önce de geçtiği gîbi eşitliğin sağlanması mümkün değildir.

«İyileşen derin yaradan da kısâs gerekmez.» Çünkü iyileşme nadirdir. İkincisi ise açıkça helâke götürür. Hidâye.

Câîfe: (Derin yara): Göğüs, sırt veya karındaki içe kadar ulaşan yaradır. Bu şekildekî yaralamada,

şartı bulunmadığı için kısâs uygulanmaz. Bundan dolayı üçte bir diyet gerekir. Boyun, boğaz, eller

ve ayaklarda câife (derin yara) olmaz. Hayalardaki ve dübürdeki yara ise câife sayılır. İtkânî.

«Eğer sirayet edici ise ilh...» Yani yaralanan bundan dolayı ölürse. En îyisi: «Eğer iyîleşmemişse;

iyileşmesi veya sirâyet etmesi beklenir. Sirâyet ederse kısâs yapılır» denilmeseydi.

«Fetvâ böyledir.» Sahih olan budur. Kuhistânî, Muzmarât'tan naklen.

Bu hüküm; metinlerîn mutlak ifadelerinden anlaşılandır. özellikle, umûm ifade eden edatlardan istisnâ -ki o: «Sünnet yeri kesilirse müstesnâ» sözleridir- istisnâ edilenin dışındaki kesmelerde asla

kısâsın olmadığını ifade eder.

«Ama Kâdihan kısasın gerekliliğini kesin bir dille ifade etmiştir.» Yani dilde değil, sadece kökünden

kesildiği takdîrde erkeklik organında kısasın gerekliliğini söylemiştir. Çünkü o Hâniyye'de: «Bir adam, birîsinin dilini kesse; Asl'da zikredildiğine göre kısâs yoktur. Ebû Yûsuf ise dilin bir kısmının

kesilmesi durumunda kısâs yoktur; dedi.» demektedir.

Yine Kadîhan, Hâniyye'de şöyle der: «(Erkeklik organının kökünden kasden kesilmesi halinde kısâs

gerekir. Ortadan kesilmesi durumunda ise kısâs yoktur. Bu, sağlam bir erkeğin erkeklik organındadır. Buruk veya iktidarsız olanların organlarında ise, bilirkişinin tesbit edeceğî diyet vardır. Yeni doğan çocuğun organında; eğer çocuk hareket ederse ve organ kasden kesilmişse kısâs icabeder, hata ile kesilmişse diyet gerekir. Ama eğer hareket etmiyorsa bilirkişinin tesbit edeceği bîr meblağ ödenir. Dilin kesilmesinden dolayı kısâs icabetmez.»

Görüldüğü üzere Kâdîhan, dil ile erkeklik organını farklı mütalaa etmîştir. Herhalde buna sebep; erkeklîk organının aksine, dilin kökünün bulunmasındakî zorluktur. Ama Kâdıhan kendisi Câmiussağîr üzerine yazdığı şerhinde, dil ve erkeklik organı konusunda Ebû Yûsuf'un görüşünü nakletmiş ve İmâm Ebû Hanife'nin görüşünün sahih olduğuna işaret etmiştir. Kadîhan orada; hareket etmek suretiyle sağlığı belli olan bir çocuğun erkeklik organının kesilmesi konusunda şöyle der: «Eğer organ kökünden kasden kesilmişse kesene verilecek cezada rivâyetler ihtilaflıdır:

Bişr Ebû Yûsuf'tan, kısâsın gerekli olduğunu rivâyet etmiştir. İmâm Muhammed ise Ebû Hanife'den

kısâsın icabetmediğini nakleder.»

Kadîhan daha sonra sözlerini şu şekilde sürdürmektedir: «Doğunca bağıran bir çocuğun dilini kesene bilirkişinin belirleyeceği diyet gerekir. Çünkü onun sağlıklı olup olmayacağı delil ile belli değildir. Çocuk konuşmuşsa o zaman tam diyet icabeder. Bu konuda kısâs hiç zikredilmemiştir. Bu, ister tamamen; ister yarıdan kesilmiş olsun dilden dolayı kısâsın icabetmediğine delâlet eder.

Ebû Hanife'den böyle rivâyet edilmiştir. Ebû. Yûsuf'tan ise; tamamının kesilmesi halinde kısâsın lâzım olduğu rivâyet edilmiştir. Sahih olan Ebû Hanife'nin görüşüdür.»

Anlaşılmış oldu ki; İmâm Azam'ın görüşü; metinlerin mutlak ifadelerinin zahiridir. Kuhistânî'de; bunun, rivayetin zahiri olduğu belirtilmiştir. Allame Kasım'ın Tashîh'inde de, sahih olan görüşün rivayetin zahiri olduğuna dikkat çekilmiştir.

«Bir erkek, başka birinin erkeklik organını kökünden keserse ilh...» Bu ibare Dürrü'l-Muhtâr'ın bütün nüshalarında böyledir. Şurunbulâliyye'nin ibaresinde ise «erkek» kelîmesi yoktur. Şarih bu kelime ile erkeğin organını kadının veya kadının organını erkeğin kesmesi halinî hükmün dışında tutmuştur. Çünkü bu durumda kısâs gerekmez.

«Şurunbulâliyye'de de bu görüş kabul edilmiştir.» Halbuki Şurunbulâlî, Vehbâniyye'ye yazdığı Şerhi'nde şöyle demektedir: «Fetvâ: dil ve erkeklik organında kısasın gerekmediğidir. Hidâye ve diğer kitaplarda olduğu gibi bu Cumhurun görüşüdür.»

METİN

Eğer dibinden kesilmişse, dudakta kısâs uygulanır. Çünkü eşitliği sağlamak mümkündür.

Dibinden kesilmemişse kısâs uygulanmaz. Müctebâ ve Cevhere. Konuşamayan çocuk ve dilsizîn dili karşılığında, bilirkişice belirlenecek tazminat gerekir. Birinin elini kesen çolak veya eksik parmaklı ise ya da birinin başını yaralayanın başı daha büyükse, cinayete uğrayan; kısâs ile diyet almak

arasında muhayyerdir. Karşılığında kısâs uygulanan diş ve diğer organlarda da durum aynıdır. Vuranın veya kesenin organı kusurlu ise, cinayete uğrayan; kusurlu organda kısâs yaptırmakla, tam
diyet olmak arasında muhayyerdir. Burhânuddin'in dediğine göre bu hüküm çolak elle, faydalanma
imkânı olduğu takdirdedir. Ama ondan faydalanılamıyorsa kısasa mahal yoktur. Mağdûra seçme hakkı olmadan tam diyet gerekir. Fetvâ bu şekildedir. Müctebâ. Yine Müctebâ'da: «Çolak el karşılığında, sağlam el kesilmez» denilmektedir.

Mahalli yok olduğu için kâtilin ölümü maktûlün velilerinin affetmeleri ve az da olsa mal karşılığında
uzlaşmaları ile kısâs düşer. Vâde şart koşulmamışsa malın peşin olarak ödenmesi gerekir. Velilerden bir tanesinin uzlaşması veya affı ile de kısâs düşer. Bu durumda, maktûlün diğer varisleri üç sene içerisinde kâtilden hisselerîne düşen diyeti alırlar. Sahih olan budur. Bir görüşe göre de diyet katilîn âkilesi tarafından ödenir. Mültekâ.

Hür olan bir katil ile katil bir kölenin efendisi, ortak oldukları kan horcuna karşılık bin (dirhem) karşılığında uzlaşması için bir adama emretseler, adam da denileni yapsa bu dini sulhu emreden katil ve kölenin efendisi yarı yarıya eşit olarak öderler. Çünkü bu, kısâs karşılığındadır. Kısas da eşit olarak ikisinin borcudur. Dolayısıyla kısâsın bedeli de aynıdır.

İZAH

«Birinin elini kesen çolaksa ilh...» Yâni keserken çolaksa. Ama keserken sağlam olur da daha sonra
sakatlanırsa, eli kesilenin diyet alma hakkı olmaz. Çünkü eli kesilenin hakkı elde sabit olmuştu Mahallin helâki mikdarınca diyet düşer. Velvâliciyye'den naklen T.

«Yahutta başı yaranın kafası daha büyükse ilh...» Büyüklük, yarığın yaralının alnını tamamen kapladığı halde, yaralayanın alnını kaplamaması suretiyle olur. Aksi olursa (yaralının kafası, yaralayanınkinden daha büyükse) yaralı yine muhayyerdir. Çünkü hakkı olan yerin dışına taşacağı
için hakkını tam olarak alması güçtür. Yaranın, yaralının alnından ensesine doğru uzunlamasına kafasını kapladığı' halde, yaralayanın ensesine kadar varmaması durumunda yaralı muhayyerdir.
Hidâye.

«Cinâyete maruz kalan (kısasla diyet arasında) muhayyerdir.» Çünkü hakkını tam olarak alması mümkün değildir. O zaman onun, hakkından daha azına razı olmak veya kısâs bedelini almak hakkı
vardır.

Cinayete mâruz kalan kişi, kısâs veya diyetten bîrisini seçmeden önce mânînin eli bir musibet sebebiyle düşse veya bir başkası tarafından haksız yere kesilse bize göre cânînin artık hiç bir şey
ödemesi gerekmez. Çünkü cinayete uğrayanın hakkı kısâsta teayyün etmişti. Onun mala intikali, kendi ihtiyarı ile olur. El kesilince de hak düşer. Caninin eli hırsızlık veya başka bir kısas hakkından
dolayı kesilmişse durum farklıdır. O zaman öteki cinayete maruz kalana diyet ödemesi gerekir. Çünkü câni bununla başkasına ait bir hakkı ödemiştir. Eli kesilen kişiye göre bu el sağlam sayılır. Hidâye.

Zeylai şöyle der: «Bu, öldürme meselesine aykırıdır. Çünkü katile, bir başkasından dolayı kısâs icabetse ve ona karşılık öldürülse, diğer maktûlun velilerine bir şey ödenmez. Zira can, mal hükmünde değildir ki, kısâs hakkını almayanlara nisbetle sağlam sayılsın.

«Müctebâ ilh...» Mi'râc sahibi de bu meseleyi ondan nakledip, itiraz etmemiştir.

Tatarhâniyye'de»de

mezkûrdur.

«Sağlam el çolak el karşılığında kesilmez.» Bu daha önce geçen:

«Sağlam göz şaşı göz mukabilinde kısâs edilmez.» sözünün bir benzeridir.

Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: «Kesilen elde, tutmaya engel olmadığından dolayı diyetin eksiltilmesini gerektirmeyen bir yara bulunsa bu kısasa mâni değildir. Ama eğer yara, yarım diyeti
değil de bilirkişinin tesbit edeceği tazminat gerektirecek şekilde tutmaya engel olursa, çolak el hükmündedir. Sağlam el de çolak el karşılığında kesilmez.» Özette.

«Kısâs katilin ölümü ile düşer ilh...» Onun terekesinden maktûlün velisine bir şey verilmez. Remlî'nin ifadesinin zâhirinden anlaşıldığına göre organlardaki kısasta da durum aynıdır. El kesenin elinin bir âfet veya haksız yere telef olması halinde kısasın düşeceğini az önce belirtmiştik.

«Az da olsa ilh...» Hataen öldürmede ise diyetten daha az mal karşılığında sulh yapılamaz. Çünkü
diyet Şerîat tarafından takdir edilmiştir. Daha fazlasına anlaşma yapmak ribâdır. Kısâs ise mal değildir. Onun değerlendirilmesi akid ile olur. Dolayısıyla az olsun çok olsun sulhun değeri, anlaşmanın gereği olan mikdar olur. Bu ifadeden anlaşılıyor ki eğer musannıf «Çok da olsa» deseydi .daha iyi olacaktı. Böylece hataen öldürme ile teammüden Öldürme arasındaki farka işaret

etmiş olurdu. Düşün.

«Vade şart koşulmamışsa ilh...» Çünkü mal, akit sebebiyle sabit olmuştur. Bu gibi hallerde de mehir ve satış bedelinde olduğu gibi, asıl olan peşinliktir. Hamevî.

Şerhin : «Vade şartı koşulmamışsa» sözünden sulh karşılığında alınacak ücretin, ancak şart koşulması halinde vadeli olacağı anlaşılmaktadır. Bedrü'l-Aynî bunu, başı yaralama konusunun sonunda zikretmiştir. T.

«Bir görüşe göre diyet, katilin âkilesi tarafından ödenir.» Şerhu'l-Mecma' ve ihtiyâr'da bu görüş benimsenmıştir. Şerhu'l-Mecma'a haşiye yazan, Allame Kâsım ise bunu, Asl, Câmiussağir, Mebsût,
Muhît, Kâfî ve diğer fıkıh kitaplarındaki: «Diyet katile gerekir» sözü ile reddetmiş ve: «Bu hem nakil
hem de akıl ile sabittir.» demiştir. Meselenin tamamı Tahtâvî'dedir. Yine Kâsım yukarıdaki görüşü
Tashih'inde de: «Bu hiç kimseye ait olmayan bir görüştür» sözü ile reddetmiştir.

METİN

Birkaç kişi birlikte bir adamı öldürseler; eğer her birisi öldürücü bir yara ile yaralamışsa hepsi birden kısâsen öldürülür. Çünkü bölünmeyeceği için ruhun çıkışı katillerin ortaklığı ile tahakkuk eder. ileride geleceği üzere, organlar böyle değildir. Ama eğer vuranların herbirinin açtığı yara öldürücü değilse, kendilerine kısâs uygulanmaz. Allâme Kâsım'ın Tashih' inde de böyledir.

Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Her bir yara ruhun çıkmasına sebep olacak şekilde ise hepsi öldürülür. Ama topluluk seyirci, teşvikçi veya maktûlü tutmak suretiyle katile yardımcı olduklarında
kendilerine kısâs uygulanmaz. Musannıf baştaki «bir kaç kişi» sözünü (fakihlerin zihninde) belli olan bir topluluğa işaret edecek şekilde ifade etseydi daha iyi olurdu. Çünkü bir adamı bir topluluk
öldürse ve içlerinde maktûlün babası veya deli birisi bulunsa kısas düşer.» Kuhistânî.

Birkaç kişiyi öldüren kişinin, maktûllerin velileri hazır olurlarsa hepsine mukabil olarak öldürülmesi
yeterlidir. İmâm Şâfiî'ye göre ise yeterli olmaz. Eğer maktûllerden sadece birisinin velisi hazır olursa, bize göre ona karşılık olarak öldürülür ve diğerlerinin hakkı düşer. Nitekim katilin kendi kendine ölmesi durumunda da böyledir. Çünkü daha önce de geçtiği üzere. kısas için mahal kalmamıştır..

İZAH

«Eğer her birisi öldürücü yora ile yaralamışsa» Yani, peşi peşine değil de hepsi birlikte yaralamışlarsa. Nitekim bu, öncekî bahisteki: «Boynunu kesse ve ümüğünden az birşey kalsa ilh...»
sözünden de bilinmektedir.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Bir adam birisini, kendisi İte yaşayamayacağı bîr şekilde yaralasa, sonra da bir başkası ikinci bir yara açsa katil öncekidir. Bu. iki yaranın arka arkaya olması
halindedir. Ama ikisi birden yaralamışlarsa katil her ikisidir.» Hulâsa'da bu sözlere şunlar da ilâve
edilmiştir: «Birisi üzerinde iki kişiden birisi on, ötekî de bîr yora açsalar katil ikisidir. Çünkü insan
bozan bir tek yaradan ölür oma birçok yaradan kurtulabilir.»

Kuhîstanî'de Haniye'den şu cümleler nakledilmiştir: «iki kişi bîr adamı öldürseler; eğer birisi sopa
ile diğeri de demirle kasden vurmuş olsalar, kısâs gerekmez. İkisi yarı yarıya diyet öderler.»

Ebussuûd Haşiye'sinde de şöyle denilmektedir: «Adam peşi peşine açılan yaralarla yaralansa ve

ölse; ama yaralardan hangisinin halsiz bıraktığı bilinmese yaralayanlardan hepsine birden kısâs uygulanır. Çünkü bunlardan hangisinin düşürücü olduğunu, hangisinin düşürücü olmadığını bilmek mümkün değildir. Nitekim Anadolu Müftüsü Ebussuûd'un Fetâvası'nda da böyledir. Ama yaralardan hangisinin öldürücü olduğu, hangisinin öldürücü olmadığı bilinse ve bu da ancak ölümünden önce olsa, kısâs sadece öldürücü yarayı açana tatbik edilir. Hülâsa ve Bezzâziye' de de
bu şekildedir.»

«Çünkü, ruhun çıkışı bölünmeyeceği için ilh...» Bölünme kabul etmeyen bir şeye bir gurubun iştiraki; o şeyin her biri ile tam olarak ilgili olmasını gerektirir. Dolayısıyla meydana gelen şey, gurubun her birisine tam olarak izafe edilir. Sanki hadiseyi olaya iştirak edenlerden her biri bağımsız olarak tahakkuk ettirmiş gibi olur. Bu birisini evlendirme yetkisine sahip olmaya benzer.

Zeylaî.

Zeylaî'nin ifadesine göre bu hüküm sahabilerin icmâı ile sabittir.

«Organlar böyle değildir ilh...» Çünkü bir organı kesme, bölünme kabul eder. Dolayısıyle, bir kişinin
organına karşılık, bir topluluğun organı kesilmez. Nitekim az ileride gelecektir.

«Vuranlardan her birinin açtığı yara öldürücü değilse kendilerîne kısâs uygulanmaz.» Bu ifade; bir

kısmının öldürücü olan diğerlerinin de öldürücü olmayan yara açması haline de şamildir. Bu durumda. öldürücü darbeyi vurana kısâs, kalanlarına da tazir gerekir. Bunlara tazirden başka bir ceza gerekir mi? Araştırılsın. Yine bu ifade. cânîlerin yaralamalarının hepsinin öldürücü olmaması haline de şamildir. Bunu Tahtavî ifade etmiştir.

«Ben derim ki: İkinci tasavvurda, eğer yaralama kasdî ise yaralayanların hepsine diyet gerekir.

Kasdi değilse o zamanda âkilelerinin diyet ödemeleri gerekir. Düşün.

«Seyirci, teşvikçi ve yardımcılara kısâs yoktur.» Onlara diyet de gerekmez. T.

Yol kesme meselesi ise bunun aksinedir. Çünkü bir kişi bir adamın yolunu kesse başkaları da ona

yardım etmek için hazır bekleseler yol kesme cezası hepsine verilir. Ebussuud, şeyh Hamidüddîn'den.

«(Fakihin zihninde) belli bir topluluğa işaret edecek şekilde..» Bu topluluktan maksat, izahı geçtiği

ve az ileride geleceği üzere içlerinde kendisine kısâs icabetmeyen birisinin bulunmadığı topluluktur.

BİR EK:

Maktûlün velisi iki katilden birisini affetse veya mal karşılığında kısâstan vazgeçse, Cevâhîru'l-Fıkh

ve başka kitaplarda belirtildiğine göre, diğer katile kısâs yapma hakkı yoktur. Kâdîhan ve diğer bazı

eserlerdeki ifadelere göre ise velinin öteki katili öldürme hakkı vardır.

Ben derim ki: Remli, Fetâvâsı'ndan Cinayetler Bahsinin başında olduğu gibî, ikinci görüşle fetvâ vermiştir.

«İmâm Şâfiî'ye göre ise yetkili olmaz ilh...» İmâm Şafii'ye göre; maktûlleri başka başka zamanlarda

öldürmüşse ilk maktûle karşılık kısâs edilir. Diğer maktûllerin velilerine de, katilin terikesinden diyet ödenir. Ama hepsini birden öldürmüşse veya hangisini önce öldürdüğü bilinmiyorsa aralarında kura çekilir ve ona karşılık kısâs yapılır, geriye kalanlar için de diyet icabeder. Bir görüşe

göre ise kısâs bütün maktûllere karşılık olur. Diyetleri de maktûllerin velileri bölüşürler. Minah.

M E T İ N

İki -veya daha fazla- kişi bir bıçağı tutup kopuncaya kadar sürtmek suretiyle birisinin elini veya ayağını kesseler. dişini sökseler ya da başka bir organını kesseler, bize göre hiçbirisine kısâs gerekmez. Çünkü arada eşitlik yoktur. Halbuki organlarda kısâsın gerekmesi için, hem menfaat hem de kıymet bakımından eşitliğin bulunması gerekir. Cana kıyma ise böyle değildir. Çünkü onda

sadece kişilerin dokunulmazlığında eşitlik şartı aranır. Dürer.

Cânîlere kısâs gerekmeyince, kestikleri uzvun diyetini beraberce ve eşit olarak ödemeleri gerekir.

Eğer bir adam iki kişinin sağ ellerini kesse, ikisinin de kesenin sağ elini kestirme hakları vardır. Eğer kısâsta ikisi de hazır olurlarsa bir el diyetini de beraberce alırlar. Şayet cinayete uğrayanlardan birisi kısâsa hazır olsa, kesenin diğer mağdûra yarım diyet vermesi gerekir. Çünkü

daha önce de geçtiği üzere uzuvlar can gibi değildir.

Eğer beraberce iki kişi için kısâsa hükmedilse ve birisi diyeti almadan cânîyi affetse diğerinîn kısas

hakkı vardır. İmâm Muhammed'e göre ise onun hakkı diyettir.

İ Z A H

«İki kişi bir bıçağı tutup ilh...» Musannıf, özellikle: «İki kişi bir bıçağı tutup...» demiştîr. Çünkü eğer
iki kişiden her biri birer bıçak alıp, birisi elin bir tarafından öteki de diğer taraftan sürtseler ve bıçaklar ortada karşılaşır el ayrılsa ittifakla her ikisine de kısâs gerekmez. Çünkü her ikisî de silahı
organın ancak yarısına kadar sürtmüşlerdîr. Zeylaî.

«Bize göre hiçbirisine kısâs gerekmez ilh...» Şâfiî'ye göre ise, cana kıyasla ikisine de kısâs uygulanır.

«Çünkü arada eşitlik yoktur ilh...» Bunun izahı şöyledir: Kesenlerden her biri, elin bir kısmını kesmiştir. Çünkü birinin gücüyle kesilen kısım, diğerînin gücüyle kesilmemiştir. Dolayısıyla uzvun
bir kısmı karşılığında, bütün bir uzuv kesilemez. Bir organ karşılığında da iki organ kesilmez. Çünkü eşitlik yoktur. Bu. iki kişiden her birinin ayrı ayrı taraflardan sürtmelerine benzer. Zeylaî. Minah'taki ibareye de bak.

«Cana kıyma ise böyle değildir ilh...» Onun için, çolak ele karşılık sağlam el, kölenin veya kadının
eline karşılık da hür bir erkeğin eli kesilmez. Hastalıklı bir vücuda karşılık kusursuz ve sıhhatli bir vücut öldürülür. Aynı şekilde. iki kişiye karşılık bir kişi öldürülür. Dolayısıyla organlar cana kıyaslanamaz.

«Eğer bir adam iki kişinin sağ ellerini kesse ilh...» Müellif «iki kişî» kaydını özellikle koymuştur. Çünkü eğer bir adamın sağ. başka birinin de sol elini kesse onlara karşılık her iki eli de kesilir. Aynı
şekilde, bir adamın sağ ve sol ellerini kesse, kesenin de iki eli kesilir. Çünkü eşitlik mevcuttur. İtkâni.

«İkisinin de kesenin sağ elini kestirme hakları vardır.» Kesen, ikisinin elini birlikte veya ayrı ayrı kesmiş olsun fark etmez. Ayrı ayrı kesmesi durumunda İmâm Şâfiî'ye göre öncekine karşılık olarak
kısâs uygulanır. Birlikte kestiğinde ise kısâs için kur'a çekilir. Hidâye.

«Yarım diyet vermesi gerekir ilh...» Yarım diyet beş bin dirhem gümüştür. O da bir el diyetidir. İtkânî. Yarım diyetten maksat, canın diyetinin yarısıdır.

«Daha önce de geçtiği üzere ilh...» Şârih bununla, organlarla can arasındaki farkı beyan etmek istemiştir. Çünkü eğer velisi hazır olan için kısâs yapılırsa, hazır olmayanın hakkı düşer. Organlar
ise mal hükmündedir. Her birisi için tam olarak kısâs hakkı sabittir. Dolayısıyla eli kesilenlerden birisi hakkının tamamını alınca öbürünün hakkı bir elin tam diyetinde kalır. Hakkı kesin olarak sabit
olduğu için hazır olanın kısası uygulama hakkı vardır. Diğerinin hakkı ise tam sabit değildir. Çünkü
onun kısâs isteme, karşılıksız affetme ve mal karşılığında uyuşma ihtimali vardır. Dürer'de de böyle
denilmektedir.

«Eğer beraberce iki kişi için kısâsa hükmedilse ilh...» Yâni (kısasa ve elin diyetine hükmedilse...

«İmâm Muhammed'e göre ise onun hakkı diyettir ilh...» Yani tam bir el diyeti. Affedene ise yarım
diyet düşer. Mecmâ'.

Mecmâ' Şarihi şöyle der: «Çünkü kısâsta diyet hakimin hükmü ile aralarında ortaktı. Birîsi affetmek
suretiyle kısâstaki yarı hakkını düşürünce, diğerinin hissesi mala dönüştü. Affeden, aralarında ortak olan diyetin yarısını alır. Affetmeyen ise diyetin tamamını alır. Yarısı ortak olan diyetten dolayı
yarısı da mala dönüşen kısâs hakkından dolayıdır.»

Tahtâvî'nin dediğine göre: Burhân'da İmâm Muhammed'in görüşünün istihsân, Ebû Hanife ve Ebû
Yûsuf'un görüşlerinin ise kıyas olduğu zikredilmiştir. Tahtavî: «Bunun zahiri Muhammed'in görüşünün mutemed olduğudur.» der.

Ben derim ki: Şerhlerdeki ifadeler, Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un görüşlerinin tercihine delâlet etmektedir. İtkânî; Şerhu'l-Kâfî ve Muhtasaru'l-Kerhî'den naklen. sadece bu iki İmâmın görüşünü
zikretmiş, gerekçe olarak da şöyle demiştir: «Her birinin hakkı elin tümünde sabittir. Bu hak ancak
başka birisinin iştirâki ile eksilir. Af ile bu iştirâk ortadan kalkınca, diğerinin hakkı olduğu gibi hali
üzere kalır. Bu alacaklı iki kişi ve iki şefî' ye benzer.

M E T İ N

Bir köle teammüden birisini öldürdüğünü ikrar etse, Züfer'in hilâfına (ikrârı kabul edilerek) kısâs edilir. Hataen öldürdüğünü veya bir mâlî borç ikrârı yapsa, efendisi aleyhine ikrârı geçerli olmaz. Aksine, Musannıf'ın Cevhere'den naklettiğine göre azad edilinceye kadar kendi rekabesinde olur. Cevhere müellifi şöyle der: «Zeylaî'nin sözünün zahirine göre, kölenin hataen öldürme

konusundaki
ikrârı hem kendisi hem de efendisi hakkında bâtıldır. Bu ifâdelerin benzerî Eşbâh'da kölenin ahkâmı
konusunda da vardır. Zeylaî de hükmün gerekçesi olarak, ikrârın hükmünün kölenin verilmesi veya
mevtânın fidye vermesinin gereği gösterilmiştir.» Düşün.

Kuhistânî îse bu hükmün gerekçesinin, âkile üzerinde diyet ikrârı oluşu olduğunu söylemiştir. Onu
düşün.

Çünkü âlimler Resûlullah S.A.V.)'ın şu hâdisinin gereği ile amel etmek üzerinde îcmâ' etmişlerdîr:

«Âkileler, köleden, teammüden öldürmeden, sulhtan ve itiraftan dolayı diyet ödemezler.»

Buna göre; hür bir adam hataen birisini öldürdüğünü ikrâr etse, bu ikrârı âkilesi aleyhinde delil olmaz. Ama âkilesi onun ikrârını tasdik ederse müstesnâ. Kuhistânî de Me'âkıl bahsinde bunu söylemiştir. Dikkatli ol.

İ Z A H

«Bîr köle teammüden birisini ördürdüğünü ikrar etse öldürülür.» Çünkü bu konuda onun ithâm edilmesi söz konusu olamaz. Zira zararı kendisinedir. Dolayısıyla ikrârı kabul edilir. Üstelik köle, kan konusunda insanlığına itibar edilerek hür sayılır. Hatta efendisinin hadler ve kısâslarda onun aleyhindeki ikrârı sahih değildir. Efendinin hakkının zâyi olması ise zımmendir, ona da önem verilmez. Hidâye.

«Zeylaî'nin sözünün zahirine göre ilh...» Zeylaî şöyle demektedir:

«(Bu) mal ile ikrârın aksinedir. Çünkü malî bir borcu ikrâr, hakkını kasden ibtâl sebebiyle efendinin
aleyhine bir ikrârdır. Zira bu ikrârın sonucu ya kölenin satılması ya da borcu ödeninceye kadar çalıştırılmasıdır. Hataen öldürdüğünü ikrar etmesi de böyledir. Çünkü onun sonucunda ya kölenin
(maktûlün velilerîne) verilmesi ya da efendinin diyeti ödemesidir. Köleye ise hiçbir cezâ icabetmez.
Dolayısıyla köle ister hacr altında olsun, ister ticarete mezun olsun, ikrârı kabul edilmez. Zira ikrâr,
ticârî bir muâmele değildir. Öyleyse bâtıldır.»

«Hükmün gerekçesi olarak îlh...» Bu gerekçe Eşbâh müellifinin değil, Zeylaî'nindir. Eşbâh sahibi hiçbir gerekçe zikretmemiştîr. Çünkü o: «Kendisini veya fidye ile kurtarılmasını gerektiren bir cinayet ikrârı da sahîh değildir. Bir had veya kısâsı ikrâr etmesi ise bunun aksinedir.» demiştir. Ancak onun, cinayeti: «Kendisinin verilmesini veya vasıflandırılmasını gerektiren...» sözleri ile vasıflandırması, gerekçe gösterme manasına alınabilir.

«Onu düşün.» Şârih bu sözü ile, musannıfın Zeylaî'nin sözünden anladığının zahir olmadığına işaret etmiştir. Çünkü onun gerekçesinin ifade ettiği mana; kölelik halindeki ikrârın bâtıl oluşudur.
Zira köle azad olduktan sonra onun alacaklıya verilmesi veya fidye karşılığında kurtarılması efendi
aleyhine olmaz. Zira illet bulunmadığı için, azad edildikten sonra kölenin kendisi muhatap olur. Anla.

Yine Zeylaî'nin mâli borç ikrârını bâtıl sayarken bunun efendi aleyhine ikrâr oluşunu gerekçe göstermesi de buna delâlet eder. Bu azattan sonra olamaz. Mahcûr kölenin mâlî borç ikrârının azattan sonraya bırakılacağında şüphe yoktur. Çünkü ondan sonra efendi îçin bir zarar söz konusu
değildir. Bundan dolayı büyük âlim Remlî: «Cevhere'deki ifadeler, şüphesiz Zeylaî ve Eşbah'ın sözlerinin hamledileceği zeydir» der.

Ben derim ki: Ama şârih kölenin cinayeti bahsinde Bedâî'den naklen, hataen öldürmenin kölenin îkrârı ile değil, efendinin ikrârı veya beyyine ile sabit olduğunu zikredecektir. Hacr konusunda bu meselede iki görüş olduğunu Cevhere'den nakletmiştik. İnşallah tamamı ileride gelecektir.

«Kuhistâni ise bu hükmün gerekçesi olarak ilh...» Yâni kölenin hataen öldürdüğü tarzındaki îkrârının caiz olmayacağına gerekçe göstermiştir. Buradaki âkileden maksat efendidir. Çünkü âlimler efendiye kölenin âkilesi derler. Efendiye, kölenin âkilesi denilince, kölenin onun aleyhine olan ikrârı sahih olmaz. Bir de Kuhistânî'nin sözü, kölenin azaddan sonra bununla sorumlu tutulmayacağı manasına gelmez. Çünkü musannıfın, kölenin ikrârının temelden bâtıl olduğu tarzındaki anlayışı Zeylaî'nin sözünün ifadesine zıttır. Bu izah ile Kuhistânî'nin gerekçesinin istidrâk
yoluyla arada) verilmesinin sebebi açığa çıkmış olmaktadır.

«Onu düşün» Yani bu talîl doğrudur, gereğî ile amel de, icmâ olan hadis-i şerife uygundur.

Çünkü
âkileler köleden ve itirâftan dolayı diyet ödemeyeceklerine göre, efendisi tasdik etmedikçe kölenin
buradaki ikrân câiz olmaz. Zira câiz olsaydı kölenin ve itirafın diyetinin âkileye lâzım olması gerekirdi, Burasının takrîri esnasında benim anladığım bu. Sen de düşün. Hadisin manasının ne olduğu İnşaAllah Me'âkıl bahsinde gelecektir.

METİN

Bir odam kasden birisine ok atsa ve ok onu delip geçse ve başka birisine değse ve ikisi de ölse birincisi için kısâs gerekir. Çünkü o kasdîdir. İkincisi için ise âkileye diyet lâzımdır. Çünkü o hatâdır.

Birisînin üzerine bir yılan gelse ve a,dam yılanı üstünden atsa, yılan da başka birisinin üzerine düşse ikinci adam da atsa ve yılan üçüncü birisinin üzerine ve nihayet sonuncusunun üzerine düşüp onu soksa ve odam ölse diyeti kim verecektir? Bu soru bir topluluğun önünde İmâm Ebû Hanife'ye soruldu. İmâm şu cevabı verdi: «Birincisi zâmin olmaz çünkü yılan ikincîye zarar vermemiştir. Aynı şekilde ikinci ve üçüncü de zamin olmazlar. Sonuncusuna gelince; eğer yılan düşer düşmez hemen sokmuşsa, yılanı atanın, ölenin varislerine diyet ödemesi icabeder. Ama düştükten sonra sokmuşsa yılanı atana tazminat icabetmez» dedi. Oradakilerin hepsi bu cevabı tasvib ettiler. Bu hadise, İmâm Âzam'ın menkıbelerinden bîrisidir. Sayrafiyye ve Mecmau'l-Fetâvâ.

Musannıf şöyle der: «Bana fetvâ sorulan benzer bir olay hakkında ben de bu tafsilâta göre cevap
verdim. O hâdise şuydu: Kuduz bir köpek birisine saldırdı ve adam köpeği attı. Bir başkasının üzerine düştü. O da atıp üçüncü birinin üzerine düştü.» Allah en iyisinî bilir.

FER'Î MESELELER :

Bir kimse yola bir yılan veya akrep atsa o da birisini soksa, atan sorumlu olur. Ama yılan (veya akrep) yerini değiştirip sonra soksa birşey icabetmez.

Birisi yola bir kılınc koysa ve adamın birisi ona takılıp ölse, kılınç da kırılsa, ölünün diyeti kılınç

sahibine, kılıncın kıymetj de ayağı takılanadır.
Sahibi, süsen öküzünü otlağa sürse ve öküz bâşka birisinin öküzünü süsüp öldürse, eğer sahibine
öküzü salmaması emredilip buna şahit tutulmuşsa tazminat gerekir. Tutulmamışsa gerekmez. Bedâi'de: «Tazminat gerekmez. Çünkü şahit tûtmak hayvanda değil, bahçede olur.» denilmektedir.
Nâciye.
İ Z A H
«Çünkü o hatadır ilh...» Atan kişi kasden atmamıştır. Çünkü o, başkasını kasdetmiş, fakat ok onu
geçerek öbürüne değmiştir. Bu hata çeşitlerinden birisidir. Kasıttaki hatadır. Ava atılan okun bir adama isabet etmesine benzer. Bu durumda da katilin âkilesinin diyet vermesi icabeder. İtkânî. Bundan anlaşıldığına göre, eğer katil oku atarken her ikisini de kastederse, ikincisini de teammüden öldürmüş olur. Bu açıktır.
«Ebû Hanife'ye bir topluluğun huzurunda soruldu ilh...» Bu topluluğun içersinde, Şevrî, İbn Ebî Leylâ ve Şüreyk b. Abdillah da vardı. Minah.
«Yılanı atana dîyet gerekîr.» Yani son olarak atan diyet öder. Remlî:
«Zahîr olduğu gibi burada diyeti âkile üslenir. Düşün.» der.
«Bu onun menkibelerindendir.» Çünkü zamanın fakihleri bu meselede hatâ ettiler. Minah.
«Atan sorumlu olur ilh...» İmam Ebû Hanife'nin geçen meseledeki cevabının gereği burada da meselenin yılanın atılır atılmaz sokması haliyle kayıtlanması icabeder. Ama yılan yola atıldıktan bir
müddet sonra sokarsa atan, zamîn olmaz. Düşün.
Ben derim ki: Bu mana fakihlerin meseleyi sunuş biçimlerinden anlaşılmaktadır. Bir adamın üzerine
atması meselesi zahirdir. Yola atılması ile ilgili olarak Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Yani yola bir yılan atsa, yılanın oradan gidinceye kadarki zararına atan zâmindir.»
«Ölenin diyetl kılınç sahibinedir.» Yâni kuyu kazanda olduğu gibi, kılınç sahibinin âkilesine gerekir.
«Kılıncın kıymeti de ayağı takılanadır.» Tatarhâniyye'de bundan sonra şöyle denilmîştir: «Eğer kılınca takılır üzerine düşer ve kılınç kırılır, adam da ölürse kılınc sahibi tökezleyenin diyetini öder.
Tökezleyenin ise hiç bir sorumluluğu yoktur.»
Yine Tatarhâniyye'de şöyle bir cümle vardır: «Yürüyen birisi, yolda uyuyan birine takılsa ve ikisinin
de parmakları kırılsa ve ölseler her birinin âkilesi diğerine düşen diyeti öder.»
«Eğer sahibine şâhit tutulmuşsa zamin olur ilh...» Kanlarda borç âkileye, mallarda ise sadece mâlikedir. İleride yıkılmaya yüz tutan duvar meselesinde gelecektir. Remlî.
«Bedaî'de şöyle der ilh...» Minah'ta bundan sonra : «Bezzâziye'de bu görüş kuvvetli gösterilmiştîr.
O hiç bir ihtilâf zikretmemiştir, ben de öyle birşey hissetmiyorum» denilmektedir.
Ben derim ki: Bezzâziye'deki ibare şöyledir: «Birisinin kuduz (yada ısırıcı) bir köpeği var, her geçeni
ısırıyor. Köylülerin onu öldürme hakları vardır. Köpek bir adamı ısırırsa adam da onu öldürse; eğer
adam köpeğe yaklaşmadan ısırmışsa kendisine sorumluluk yoktur. Yaklaştıktan sonra ısırmışsa

tazminat gerekir. Bu, yıkılmak üzere olan bir duvarın yıkılması emredilip buna şahit tutulmadan önce ve sonra duvarın yıkılıp birisini öldürmesi meselesine benzer. Münye'de; öküzün süsmesi meselesinde de, şahit tuttuktan sonra malı da canı da zamindir; denilmektedir».

Şimdi, bu sözün neresinde o görüş kuvvetli gösterilmiştir? Bezzâziye'de bu sözlerden önce de şöyle denilmektedir: «Bir kimse süsücü olan öküzü başka birisinin avlusuna soksa öküz de bir sıpayı süsse zâmin olmaz.»

Eğer Minah yazarı, bundan Bezzâziye'nin o görüşü kuvvetli gördüğünü zannetmişse bu yanlış bir zandır. Çünkü açıkça görüldüğü üzere mesele, şahit tutmadan önce süsmesi ile ilgilidir. Remlî.

İnşaAllah bu meselenin tamamı, Hayvanın işlediği cinayet konusunda gelecektir. Bu meselenin esas yeri orasıdır.

M E T İ N

Oğlunu öldürmekte babası ile birlik olan yabancıda olduğu gibi, teammüden öldüren kişi,

öldürme

suçunu kendisine kısâs icabetmeyen birisi ile beraber işlerse; ikisine de kısâs icâbetmez. Kendisinden çocuğu olan karısını öldüren koca ile birlik olan yabancı, hataen vuranla birlikte teammüden vuran deli ile beraber öldüren akıllı, çocukla birlik olan yetişkin, yılan veya yırtıcı hayvanla birlikte öldüren kişî hep aynı hükümdedir. Yani bunlardan hiç birisine kısâs icabetmez.

Nitekim Hâniyye'de de böyle denilmektedir.

Bir adam evine girse ve hanımı veya cariyesi iIe birlikte bîr adam görse onu öldürmesi helâldir, kendisine kısâs da gerekmez.

Bu mesele metnin nüshalarında mevcut değildir. Şerhin nüshalarında ise Vehbâniye Şerhi'ne nisbetle yer almıştır. Biz meseleyi Ta'zîr konusunda inceledik.

FER'Î MESELELER:

Bir adam, ticarete îzinli olmayan bir çocuğa: «Atımı bağla!» dese, çocuk ta onu bağlamak istese fakat kendisini at tepip öldürse, çocuğun diyeti at sahibinin âkilesi tarafından ödenir. Aynı şekilde
birisi bir çocuğa bir sopa veya silâh verip velisînin izni olmadan ondan birşeyi taşımasını veya odun kırmasını ya da benzeri bir şey istese de çocuk ölse, diyet adamın âkilesinedir. Adam silâhı verir de: «Onu tut» demezse hükmün ne olacağında iki görüş vardır.

Duvarın üstündeki bir çocuğa, bîrisi bağırsa ve çocuk düşüp ölse; eğer ona: «Düşme!» diye bağırmış ama o düşmüşse zâmin olmaz. Ama «Düş!» diye bağırır, o da düşerse zamin olur. Fetvâ
böyledîr. Bir görüşe göre de hiç bir halde adam sorumlu değildir. Nâciye.

Allah iyisini bilir.

İ Z A H

«Kendisinden çocuğu olan karısını ilh...» Yani (musannıf'ın daha önce: «Babası aleyhine vâris olduğu kısâs düşer» sözü ile belirttiği üzere babadan kısâs düşer. Bunun için onunla birlikte öldüren kişiden de düşer.

«Hataen vuranla birlikte teammüden vuran ilh...» Sopa ile vurmak gibi, amde benzeyen vuruş da
aynen böyledir. Nitekim daha önce geçmiştir.

«Karısı ile birlikte bir adam gören ilh...» Başka birinin karsı ile zina eden birisini gördüğünde de aynıdır. Hâniyye.

«Bu helâldir.» Hâniyye'de bu, zina eden adamın evli olması ve koca bağırdığı zaman zinadan kaçınmaması ile kayıtlanmıştır. Birinci kayıt tenkit edilebilir. İbn Vehbân bunu, öldürmenin had olarak değil, iyiliği emir kötülükten men olduğunu söyleyerek reddetmiştir. Nehr sahibi de şöyle der: «O güzeldir. Şübhesiz bu (zina) bir kötülüktür. Onu izale yolu olarak öldürme teayyün etmiştîr.
O halde öldürmenin cevazı için adamın evli olmasını şart koşmakta mana yoktur. Onun için Bezzâziye'de hiç bir kayıt konulmamıştır.»

«Biz onu tazir bahsinde incelemiştik.» Yani konunun baş tarafında. Yine orada belirtilmişti ki, eğer
kadın gönüllü ise; ikisini de öldürebilir. Eğer adam kadını zorlarsa, kadının onu öldürmeye hakkı vardır, kanı hederdir. Çocuk da aynıdır. Bu, kadının kurtulmak için öldürmeden başka çaresi olmadığı takdirdedir.

«Bir çocuğa sopa veya silâh veren de aynıdır.» Yani adam onu tutması için verip bir şey emretmese
ve çocuk bununla helâk olsa. Minah.

Tatarhâniyye'de: «Helâk olsa sözü ile çocuğun kendi kendisini öldürdüğünü kasdetmemiştir. Şüphesiz o durumda verene sorumluluk yoktur. Onun maksadı, kılıncın çocuğun elinden bedeninin
bir tarafına düşüp o sebeple helâk olması halidir.»

Hulâsa'da da: «Çocuğa silah verse ve çocuk kendisini ya da başka birisini öldürse verene ittifakla

sorumluluk yoktur» denilmektedir.

«Çocuk ölse» Yani bu işte ölse.

Hulâsa'da : «Eğer başka birisinin kölesine odun kırmasını veya başka bir iş yapmasını emretse bundan doğacak olan zararı zâmin olur» denilmektedir.

«iki görüş vardır» Tercih edilen görüşe göre bunda da tazminat gerekir. Tatârhânîyye.

«Duvarın üzerindeki bir çocuğa ilh...» Şârih, çocuk kaydını özellikle koymuştur. Çünkü şayet duvarın üzerindeki yetişkin olsa da birisi ona bağırsa, âlimlerin bu konudaki ve başka yerlerdeki sözlerinden anlaşıldığına göre tazminat gerekmez.

Tatarhâniyye'de ise: «Bîr başkasına ansızın bağırsa ve odam bu sesten ölse bundan diyet gerekir»

denilmektedir.

Buna göre, önceki görüş adamın bağırmasının aniden olmamasına hamledilir; ya da bu bîr rivâyet

ihtilafıdır. Mecmau'l-Fetavâ'da: Bir kimse şeklini değiştirip bir çocuğu korkutsa ve çocuk delirse

zamin olur» denilmektedir. Remlî'den özetle.

«(Eğer düş der ve o düşerse) zamin olur.» «Kendini nehre veya ateşe at!» der ve çocuk atarsa bunda da emreden zâmin olur. Burada da aynıdır. Tatarhâniyye.

Allah en iyisini bilir.

AYNI ŞAHSA KARŞI İŞLENEN İKİ FİİL

M E T İ N

Birisi bîr adamın elini kesse sonra da öldürse her iki fiilden, -yani hem kesmek hem de öldürmekten- dolayı muâheze edilir.

Her iki fiil de kasdî veya ikisi de hataen olursa ya da birisî kasdi öteki hataen olursa; iki fıil arasında iyileşme girse de gîrmese de her halükârda ikisinden dolayı da sorumlu tutulur. Cezalardan birisi öbürünün içine girmez. Ancak hataen işlenen iki cinayet arasına iyileşme girmemişse cezalar birbirine girer ve her ikisi için bir tek diyet icabeder. Ama ikisi orasında iyileşme olmuşsa cezalar birbiri içersine girmezler.

Meselenin özü şu: Kesmek ya kasden ya da hataen olur. öldürmede aynen böyledir. Buna göre dört tasavvur söz konusudur. Bir de iki fiil arasında ya iyileşme vardır ya da yoktur. O zaman tasavvur sekize çıkar. Bunların her birinin hükümleri bilinmektedir.

Şu mesele de aynen yukarıdaki gibidir: Bir kimse birisine yüz kamçı vursa; bunlardan doksanının yarası iyi olsa ve izi kalmasa, sonraki on kamçıdan dolayı ölse sadece bir diyet gerekir. Çünkü kamçılanan kişi doksan kamçının yarasından iyileşince artık onlara tazîrin dışındaki bir konuda itibar edilmez.

Ebû Hanife'ye göre iyileşip de izi kalmayan tüm yaralarda hüküm böyledir. Ebû Yûsuf'dan gelen bir rivâyete göre böyle durumlarda bilirkişînin takdir edeceği bir tazminat da ödenir. İmâm Muhammed'den gelen rivayete göre ise doktor ve ilâç ücretini vermesi gerekir. Dürer, Sadruş-şeria, Hidâye, ve başka kitaplar.

Cevâhiru'l-Fetâvâ'da şöyle denilir: «Bir adam birisini yaralasa ve yaralı çalışmaktan âciz olsa onun nafaka ve tedavisi yaralayana aittir.»

Yine Cevâhir'de şöyle bir ibare vardır: «Birisi yardımcısını getirse ve yardımcı birisine vurup yaralasa yaralanan da çalışmaktan aciz duruma düşse bu şahsın nafakası yardımcısını getirene aittir.

Musannıf: «Görünen o ki bu, Muhammed'in görüşüne göre düzenlenmiştir.» der.

Ben derim ki: Biz bunun (Muhammed'den nakledilenin) benzerini Müctebâ'ya nisbet ederek Ebû Yûsuf'tan nakletmiştik. İnşallah başı yaralama konusunda meseleyi tahkik edeceğiz.

İ Z A H

«Her halükârda iktsinden dolayı da sorumlu tutulur.» Kifâye'de şöyle denilmektedir: «Kesme île Öldürme arasına iyileşme ya girmiştir, ya da girmemiştir. Girmişse bunlardan her biri ayrı birer fiil kabul edilîr ve her ikisinin hükmü ile sorumlu tutulur. Çünkü birinci hüküm (kesmekten dolayı olanı), iyileşme ile sabit olmuştur. Dolayısıyla cezalardan birisi öbürünün içine girmez. Öyleyse maktûlün velisinin, hem katilin elini kesme hem de onu öldürme yetkisi vardır. Eğer el kesme ve öldürme hataen olmuşsa bir buçuk diyet (öldürmekten dolayı bir, kesmekten dolayı yarım) icab

eder. Eğer el kesme kasden, öldürme hataen olmuşsa, el kesmekten dolayı kısâs, öldürmekten dolayı da diyet icabeder. Aksi olmuşsa, el kesmekten dolayı yarım diyet, öldürmekten dolayı ise kısâs gerekir. Ama eğer iki fiil arasına iyileşme girmemişse; bunlardan birisî hataen öteki kasden
olmuşsa, herbirisi ayrı ayrı mütala edilir. İkisi de kasdi ise, Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre cânî öldürülür eli kesilmez. İmâm Ebû Hânife'ye göre veli mühayyerdir. İsterse, hem câninin elini keser
hem de öldürür. İsterse elini kesmeden öldürür. Zahire göre, iki fiilin aynı mecliste olup olmadığına
itibar edilmez. Nasr b. Selâm'dan rivayet edildiğîne göre : «İmâmlar arasındaki ihtîlafın; elin bir mecliste kesilip başka bir mecliste öldürülmesi halindedir. Ama cânî aynı meclîste bir kimsenin elini kesse sonra da öldürse üç İmâma göre de öldürülür ama eli kesilmez.» Özetle.

«Her ikisi için bir tek diyet icabeder.» Yani öldürmenin diyeti gerekir. Çünkü e! kesmenin diyeti, fiilin eserinin iyileşmesi anında icabeder. O da yaranın ölüme sebep olmayacağının bilinmesi iledîr.

Meselenin tamamı İbn Kemâl'dedir.

«O zaman tasavvur sekize çıkar.» Bunlardan her biri de ya tek şahıs ya da ayrı ayrı iki kişi tarafından yapılmış olabilir. Bu durumda da on altı olur. Eğer fiillerden her biri iki ayrı kişi

tarafından yapılmışsa, herkes yaptığının cezasını çeker; fiilinin gereği kısâs olana kısâs uygulanır,
diyet olandan da diyet alınır. Çünkü cezaların birbiri içine girmesi ancak ceza mahallinin bir olması
halinde söz konusudur. İnâye.

«Doksanın yarası iyileşse ilh...» Bu, kamçının onu bir yere, doksanı başka bir yere vurulup doksanın vurulduğu yerin iyileştiği, onun vurulduğu yerdeki yaranın ölüme götürdüğü takdirde olur. Aksi halde, doksan kamçının yarasının iyileşip, on kamcının ölüme götürdüğü belirlenemez. Mî'râc.

«Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre böyle durumlarda bîlir kişînin takdir edeceği bir tazminat ödenir.» Bu tazminat diyetle birlikte ödenir. Remli.

«Bilir kişinin belirleyeceği bir miktar da icab eder.» Bunun izahı şöyledir: Yaralanan, köle farzedilir
ve yaralı olarak kıymeti ne kadardır? Tesbit edilir. İkisi arasındaki fark hürde diyetten, köleden de
kıymetten tazmin ettirilir. Kifâye.

«Diyetle birlikte ilh...» Bu mesele, yaranın izinin kalması durumunda farzedilir. Bu da ancak iyileştikten sonra olur. Onun için mesele Müfteka' da «Ve ölmemişse...» diye kayıtlanmıştır.

«Yaralı çalışmaktan aciz olsa...» Yani yaranın devamı müddetindeki nafakasını öder. Düşün ki eğer
asta çalışamayacak duruma düşerse, zahire göre; diyet veya bilirkişinin belirleyeceği bir tazminatta
hüküm verildikten sonra artık birşey icabetmez.T.

«Yardımcısını getîrse ilh...» Bundan maksat zâlimlerin avanesinden birisidir. Metinde «avan» yerine
«avn» deseydi daha iyi olacaktı. Çünkü Kâmûs'ta belirtildiğine göre «avn» hem tekil, hem çoğul hem de dişleri için «yardımcı» manasınadır. «Avân» îse kırık çoğuldur. Çünkü yardımcı, zalime arka
çıkar ve ona yardım eder. Bezzâziye'de: «Fitne günlerînde, avane ve aracıların öldürülebileceği yolunda fetvâ verilmiştir.» der. T. Özetle.

«Görünen o ki bu; ilh...» Yani Cevâhiru'l-Fetava'daki meseleler İmâm Muhammed'in görüşüne yani
ondan rivayet edilen görüşe göre düzenlenmiştir. Az önce geçtiği üzere; İmâm Muhammed'den gelen bir rivayete göre; yaranın eseri kalmazsa, doktor ve ilâç masraflarını yaralayanın ödemesi icabeder. Bunu Remlî ifade etmiştir. Anla.

Hocalarımızın hocası Sâhiânî'nin Fetâva'n-Neammiyye'sinde şöyle denilmektedir: «Birisi, başka birinin eline vurup kırsa ve eli kırılan çalışmaktan aciz hale gelse tedavi ücreti ve el iyileşinceye kadar ki nafakası vurana aittir. El iyileştiğinde çolak kalır ve işe yaramaz hale gelirse diyet îcabeder.
Zâhire göre daha önceki harcamaların diyetten kesilmesi gerekir.»

Yine aynı eserde şunlar da yer almıştır : «Yaralı iyileşip de yara izi kalmayınca yaralayanın doktor
ve ilâç masraflarını ödemesi icabeder. Bu Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşüdür ve îstihsandır. Bunu Sadr söylemiştir.» Özetle. Düşün. Tamamı înşallah başı yaralama konusunda gelecektir.

«Başı yaralama konusunda meseleyi inceleyeceğiz.» Yani o konunun sonunda ele alacağız. Meselenin özü Ebû Yûsuf'a göre erşi elem (acı diyeti) icabeder. İmâm Muhammed'in geçen sözünden maksad da budur.

M E T İ N

Bir kimse(nin eli) aşağıda gelecek delîlde de görüleceği üzere teammüden veya hataen kesilmişse ve kesme fiilini affetse, kesen kendi malından diyet öder. Şurunbulâliyye'de de olduğu gibi Burhân'da bu sarahatle ifade edilmiştir. Kuhistanî'de ise Tahâvi şerhi'nden naklen, hatâda diyetin âkîleye gerekli olduğu belirtilmektedir. Hatâda diyetin kesene alt olduğunu söyleyen yanılmıştır. Baş yarma ve yaralama da böyledir. Baş yarma ve yaralamada da durum aynıdır. Ebû Yûsuf ve Muhammed ise farklı görüştedîrler. Biz diyoruz ki: Adam, kesme fiilini affetmiştir. O da öldürmekten başka bir şeydir. Ama cinayeti veya kesmenin doğuracağı şeyleri affederse bu, aynı zamanda cana gelecek şeyi affetmek demektir. Dolayısıyla kesen hîçbir şey ödemez. Bu durumda hataen vukua gelen yaralamada af malının üçte birinden itibar edilîr. Eğer (diyet) malın üçte birinden çıkarsa mesele yok. Ama çıkmazsa yaralayanın âkilesi diyetin üçte ikisini öder. Nitekim Tahâvî Şerhi'nde de böyledir. Diyetin, el kesene ait olduğunu zanneden kesinlikle yanılmıştır; Bunun manası sıhhatli olanın affı üçte birden itibar edilmez. Bunu Kuhistanî zikretmiştir.

Kâsden el kesme (veya yaralama) deki, af malın tamamından itibar edilir. Çünkü varislerin hakkı diyettedir, kısasta değil. Çünkü kısas mal değildîr.

Başı yarmakta, hüküm ve ihtilaf yönünden el kesmek gibidir.

İ Z A H

«Bir kimse(nin eli) kesilse ilh...» işin esası şu: Af ya kasden ya da hataen kesmekten dolayı olur.
Bunlardan her birinde de; ya sadece kesme işînden ya da cinayet veya kesmenin doğuracağı sonuçlardan olur. Eğer el kesme cinayeti kasden işlenmişse ve yaralı sadece kesmeyi affetmîşse,
Ebû Yûsuf ile Muhammed'in hilafına bu af, kesmenin sebep olacağı ölümle ilgili değildir. Ama eğer
cînayeti veya kesmenin doğuracağı tüm sonuçları affetmişse, kesen hem kesme hem de bunun sebep olacağı ölümden ibrâ edilmiş (cezasından kurtulmuş) olur. Eğer el kesme cinayeti hataen vuku bulmuş ve eli kesilen sadece kesmeyi affetmiş; sonra da adam ölmüşse hüküm ihtilâflıdır. Bu
durumda hem kesmeyi, hem de onun doğuracağı sonuçları affetmişse veya cinayeti affetmişse bu
af hepsi için geçerlidir. Kasdî olan kesmede malın tamamından; hata halinde ise üçte birinden nazarı itibara alınır.

«Aşağıda gelecek delilde de görüleceği üzere ilh...» Çünkü gelecek olan meselede kasden kesme ile hataen kesmeyi bîri birinden ayırmış, bumda ise mutlak bırakmıştır.

«Kuhistânî'de ise ilh...» Bu itiraz baştaki mutlak ifadeyedir. Çünkü o kesmenin tüm hükümlerinin
kasden ve hataen olanlarda müşterek olduğunu ifade eder. Halbuki aşağıda diyetin, kesenin kendi
malından vâcip olduğu gelecektir. Bundan, maksadın sadece kasden kesme olduğu ortaya çıkmaktadır. Çünkü doğrusu, hatada diyet âkileye aittir. Kifâye'de; «malında» sözünün kesmenin iki
nevinden yani hataen ve kasden olandan birisinî beyân ettiği belirtilmektedir". Yâni bu, eğer kesme
teammüden olmuşsa kesene kendi malından ödemek üzere diyet gerekir, demektir. Musannıf ise
«kendi malında» dememiştir. Dolayısıyla Kifâye'deki açıklama burası için geçerli olmaz.

«Ve kesmeyî affetse ilh...» Yani uzvu kesilen kişî «Kesmenin doğuracağı şeyleri veya cînayeti affettîm» dememişse.

«Kesen kendi malından diyet öder.» Baş yaran ve bir uzvu yaralayan da aynıdır. Diyeti kendi malından öder. Çünkü âkile kasden işlenen cinâyetin diyetini yüklenmez.

«Ebû Yûsuf ile Muhammed farklı görüştedîr.» Onlara göre kesmeyi af, aynı zamanda cana dokunan
zararı (ölümü) da af etmek sayılır. Çünkü bundan, kesmenin hükmünü af etmek kastedilir.

«O öldürmekten başkadır.» Kıyasa göre bundan dolayı kısasın vacip olması gerekirdi. Çünkü kasden îşlenen cinayetin gereği budur. İstihsâna göre ise diyet icabeder. Çünkü af bir şüphe doğurmuştur. Şüphe de kısası engeller. Hidâye.

«Ama cinayeti affederse ilh...» Olay teammüden veya hataen olmuşsa, eli kesilen cinayeti affederken: «Kesmenin doğuracağı şeyleri de affettim» dese de demese de aynıdır. Kuhistânî.

«Bu aynı zamanda cana gelecek şeyi de affetmek sayılır.» Çünkü cinayet sözcüğü, ölüme sebep olan kesmeyi de, diğerlerini de kapsar. Eli kesilen kişînin kesme ve kesmenin doğuracağı sonuçları
affetmesi burada açıktır. Sadece kesmeyi affetmek ise böyle değildir. Çünkü el kesme, öldürmekten
başka bir şeydir. Bu, ölüme götüren kesmeyi kapsamaz.

«Kesen hiçbir şey ödemez.» Yani diyetten bîrşey ödemez. Kasden kesme meselesinde bu açıktır.

(Terikenin üçte biri diyete yeter îse) diyetin affedenin malının üçte birinden çıkması halinde, hataen

kesmede de açıktır. Üçte birinden çıkmaması durumunda ise, ŞurunbuIâliye'de belirtildiğîne göre
diyet yaralayanın âkilesine gerekîr.

«Hatadaki af, malının üçte birinden îtibar edilir.» Muhît'te şöyle denilir: «Katil ister onlardan birisi
olsun ister olmasın bu, âkileye vasiyyet sayılır. Çünkü katile vasiyyet sahih olmayınca âkile için sahîh olur. Bu, biri hayatta öbürü ölüye olan iki kişiye vasiyete benzer ki vasiyyetin tümü hayattakine ait olur.»

Bu açıklama ile: «Katile vasiyyet caiz değildir. Ve o âkileden birisidir. O halde üçte birin hepsîndeki
af nasıl caiz olur?» tarzındaki itirazların doğru olmadığı açığa çıkmış oluyor. Düşün. Turî.

Af malın üçte birinden itibar edilir. Çünkü hataen işlenen cinayetin hükmü maldır. Ona varislerin hakkı tealluk eder. Dolayısıyla ancak üçte birinden itibar edilir. Hidâye.

«Ama çıkmazsa yaralayanın âkilesi, diyetin üçte ikisini öder.» Yani affedenin diyetten başka malı yoksa; fakat başka malı varsa, malın tümünden hesabedilir . Eğer şarih yukarıdaki cümlenin yerine:

«Eğer çıkmazsa, mikdarı kadarınca âkilesî öder» deseydi daha açık olurdu.

Diyet ve mal toplanır, affedilen diyet bu toplamın üçte birini geçmiyorsa af tamamdır. Geçiyorsa üçte birle diyet arasındaki farkı âkile öder. (Mütercim)

«Bunun manası ilh...» Yani affın üçte bîrde muteber olmasının manası, affeden kişi ölüm hastalığında olmayıp sıhhatli ise; yani sıhhatli hükmünde ise -Tatarhâniyye'de sıhhat; kişinin

yaralandıktan sonra girip çıkması, gidip gelmesi şeklinde izah edilmiştir- af malın üçte birinde değil, tamamından muteberdir. Bu bazı âlimlerin görüşüdür. Tatarhâniyye'de: «Müntekâ'da offın üçte birden olduğu zrkredilmıştir.» denilmektedir.

«Kasden el kesmedeki af, malın tamamından itibar edilir.» Burada şöyle bir itiraz gelebilir: «Bu durumda cinayetin hükmü kısastır o da mal değildir. O halde affın, malın tümünden olduğunu söylemeye lüzum yoktur.

Bu itîraza şu şekilde cevap verilmektedir: «Burada kısas afla düşmüştür. Ama affeden kişinîn diyet
üzerinde sulh yapma hakkı olunca, sanki onun affında veresenîn hakkını iptal olduğu düşüncesi akta gelmektedir. Onun içîn müellif, malın tümünden demiştir. Çünkü kasıtlı kesmede esas ceza kısastır. Varîslerin hakkı ise sadece mala geçer.» Düşün.

«Başı yarmak da el kesme gibidir ilh...» Daha önce geçtiği gibi, yaralama da aynıdır. Yaralama ve
baş yarma affedilmiş ve sonra bunlar ölüme götürmüşlerse diyet icabeder.

Ebû Yûsuf ile Muhammed bu konuda da farklı görüştedirler.

Onları bunlârdan meydana gelebilecek sonuçlarla birlikte affetmek, el kesmeyi ve onun doğurduğu
sonuçları affetmek gibidir.

M E T İ N

Bir kadın bir adamın elini kasden -veya hataen; eğer daha önceki meselede olduğu ve Mülteka da
belîrtildiği gibi, kasden kaydını koymasaydı daha iyi olacaktı- kesse ve eli kesilen adam eline (elin
karşılığı olan cezaya) mukabil kadını kendisine nikâhlasa sonra da ölse; eğer el kesmeden dolayı ölmemişse kasden de kesmiş olsa diyet mehirdir. Ebû Hânife'ye göre adama kadının mehri mislini
ödemesi, kadının da şayet kasden kesmişse kendi malından diyet ödemesi icabeder. Eğer bunlar eşitse karşılıklı olarak takas vaki olur, eşit değilse fazla olanın farkı ödenir. Kadın erkeğin elini hataen kesmişse diyet âkilesine ait olur ve mehirle diyet takas edilmez. Çünkü hatâda diyet âkilenin
borcudur. Kasdî kesmede ise diyet kadına, mehir de kocaya aittir. Bunlar takas edilirler.

Ben derim ki: Dürer sahibi şöyle der: «Hatâda da takaslaşmanın vâkî olması gerekir. Çünkü bunda
da diyet tercih edilen görüşe göre kadına aittir, âkileye değil.» Ama bu mutlak değildir âkilesi olmayan hakkındadır. Herhalde Dürer sahibibunu yeri gelince söylemek düşüncesiyle burada mutlak ifade etmiştir.

İ Z A H

«Bir kadın bir adamın elini kasden kesse ilh...» Bu mesele önceki meselenin bir uzantısıdır. Tatarhâniyye'de de böyle denilmiştir.

«Eğer el kesmeden dolayı ölmemişse ilh...» şarih bu kaydı adamın hiç ölmemesi veya başka bir sebepten ölmesi hallerine şamil olması için koymuştur.

«Diyet mehirdir.» O da beşbin dirhemdir. Kifâye.

«Kasden de kesmiş olsa ilh...» İster sadece kesmenin karşılığındaki, isterse kesme ve onun doğuracağı sonuçların karşılığındaki şeylere veya cinayetin tazminâtı mukabilinde evlenmiş olsun
farketmez. Çünkü adam iyi olunca, o cinayetin cezasının kısas değil diyet olduğu açığa çıkmış olur.

Zira organlarda kadınla erkek arasında kısas cari olmaz. Diyet de mehir olmaya uygundur.

Kifâye.

«Ebû Hanîfe'ye göre ilh...» Bunun esası önceki meselede geçendir ki o da şudur: «Katli ve canın telefîne götürdüğü zaman baş yarma veya el kesmeyi affetmek, İmâm Ebû Hanîfe'ye göre nefsi af
sayılmaz. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre nefsi af sayılır.

İtkânî onlara göre buradaki hüküm aşağıda gelecek olan, el kesme ve ondan meydana gelecek olan
şeyler karşılığında evlenme meselesindeki hüküm gibidir.

«Eğer kasden kesmişse ilh...» «Kendi malından diyet ödemesi icabeder» sözünden dolayı kasden
kaydını koymuştur. Mehr-i mislin olması ise mutlaktır. Çünkü eğer kasden kesmişse, adam organdakî kısas karşılığında evlenmiş olur. Bu da mal olmadığına göre mehir olamaz. O halde mehri misil icabeder.

«Erkekte kadın arasında organda kısas olmaz, onun üzerine evlenme nasıl olur?» denîlemez. Çünkü biz diyoruz ki : Kasden kesmede esas ceza kısastır. Kısas, özre binaen düşmüştür. Sonra, kadının kendi malından dîyet ödemesi icabeder. Çünkü her ne kadar evlenme organdaki kısası af
etmeyi kapsamına alıyorsa da, kesme ölüme sirâyet edince; onun adam öldürme olduğu ortaya çıkar. Onu da af içine almaz. O zaman kasdi olduğu için kadının kendi malından diyet vermesi gerekîr. Eğer el kesme hataen olmuşsa evlenme, elin dîyeti karşılığında olur. Yara ölüme götürünce

elin diyetinin olmadığı dolayısıyla tayin edilen mehrin bulunmadığı ortaya çıkar. Bu durumda da mehri misil gerekir. İbn Kemâl.

Bu gerekçenin sonucu adam ölmediği zaman mehri mislin icabetmesidir. Şarih ise mehrin diyet olduğunu söylemiştir. Doğrusu şöyle denilmesiydi: Çünkü sirayetle, bu kesmenin hükmünün nefiste kısas olduğu ortaya çıkar. O da ikisi arasında caridir. O zaman, mal olmayan birşey mehir
olarak konuşulmuştur. Bunun sonucu da mehr-i mislin icabetmesidir. (Mütercim).

«Eşit değilse fazla olanın farkı ödenir.» Yani eğer diyet fazla olursa kadın o fazlalığı vârislere, mehir
fazla olursa vârisler kadına öderler. İbn Kemâl.

«Kadın erkeğin elini hataen kesmişse diyet âkilesine ait olur.» Yani bu durumda mehir de kadının
hakkıdır. Takas, alacakla borcun aynı zimmette bulunması halinde söz konusudur. İtkânî.

«Ama bu mutlok değildir.» Bu söz, Dürer Haşiyesi'nde Şurunbulâlî'ye aittir. Şurunbulâli'nin sözünün özeti şudur: «Hataen olan cinayette diyetin bizzat katile ait oluşu, onun âkilesinin olmaması durumundadır. Bu durumda diyet, mutlak manada katile ait değildir. Dürer sahibînin maksadı da budur. Ama o, âkilesi olmaması kaydını, yeri gelince söylemeyi düşünerek burada zikretmemîştir.»

Ben derim ki: Bu îzah isabetli değildir. Aksine Dürer sahibinin maksadı, diyetin mutlak olarak katîle
ait oluşudur. Kifâye'deki ifade bunu açıklamaktadır. Çünkü o: «Sahih olan diyetin önce âkileye gerekli olup sonradan onu katilin yüklendiğidir. Böyle olunca: Asıl vazife katile aittir denemez. Buna itîbar edilirse, takasın caiz olması gerekir. Çünkü biz: «Diyet bazılarına göre başlangıçta âkileye aittir, bazılarına göre ise âkile havâle yoluyla katilden yüklenir. Havâle muhîlin zimmetinîn
berâtını gerektirir, dolayısıyla takas olmaz.» diyoruz.

M E T İ N

Bir adam (elini kesen) bir kadınla, elin diyeti veya el kesmenin doğuracağı sonuç ya da cinayet karşılığında evlense sonra da ölse; eğer kadın kasden kesmişse mehr-i misil alır ve hiçbir şey ödemez. Çünkü adam alacağı şeyîn düşmesine razı olmuştur. Ama eğer hataen kesmişse kadının
mehri misil âkileden kalkar, katanı da onlara vasiyyet olur. Şayet mehr-i misil diyetin üçte birinden
çıkarsa âkileden o kadarı düşülür, çıkmazsa sadece üçte biri düşülür.

İ Z A H

«Kadın mehr-i mlsil alır.» Çünkü bu, kısas karşılığında evlenmektir. Daha önce de belirttiğimiz gibi,
kasden işlenen cînayette asıl ceza kısastır. Kısas mal değildir. Dolayısıyla bu durumda, içki ve domuz karşılığında evlenmede olduğu gibi mehr-i misil icabeder.

«Çünkü adam alacağı şeyin düşmesine razı olmuştur.» Zira o kısası mehir sayınca mehir cihetinden onun düşmesine razı olmuştur. Dolayısıyla asıl da düşer. İbn Kemâl.

«Eğer hataen kesmişse kadının mehr-i misli âkileden kalkar.» Çünkü ele, kesilmeden doğacak sonuçlara ve cinayete karşılık evlenmek, bunların gereği karşılığında evlenmektir. Bunların gereği
de burada diyettir. Diyet mehir olmaya elverişlidir. O halde diyetin mehir olarak konuşulması sahihtir. Ancak mehr-i mislinin mikdarı malını tümünden muteber olur. Zira bunda mehri azaltma
yoktur. Hastaya evlenme konusunda hacr konulamaz. Çünkü evlenme asli ihtiyaçlardandır. Mehr-i

mîsil mikdarı malın tamamından, mehr-i misilden daha fazla olanı ise üçte birinden geçerlidir. Çünkü o teberrûdur. Diyet kadının âkilesine icabeder. O da mehir olur. Eğer mehr-i misil diyet kadar
veya ondan daha fazla ise; diyetin tümü âkileden düşer. Kadın onlardan hiçbir şey isteyemez. Çünkü âkîle diyeti, onun cinayeti sebebiyle yüklenmişlerdir. Bu, kadının mülkü olunca, daha önce
söylediğimiz sebepten dolayı âkileden mehri misil kadarı düşer. Bundan fazlası için ise bakılır; eğer
bu malın üçte birinden çıkarsa üçte biri kadarı âkileden düşer. Fazlalığı da maktûlün velisine öderler. Çünkü vasiyyet ancak terikenin üçte birinde geçerlidir. Zeylaî.

Ben derim ki: Onun âkile için vasiyyet oluş yönü şudur: Maktûl diyeti mehre karşılık olarak düşürmüştür. Hatâda diyet âkileyedir. Böyle olunca mehirden fazla olan kısmı da teberruen onlardan düşürmüş olur. Anla.

M E T İ N

Bir kimsenin eli kesilse ve kısâs yapılsa; sonra do eli kesilen bu kesikten dolayı kısâs yapılandan önce ölse bu şahıs da öldürülür. Çünkü adamın ölümü elindeki kesiğin sirayeti sebebiyle olmuştur.

Ebû Yûsuf'tan bir rivâyete göre, ölümden dolayı kısâs yoktur. Zira o elinden dolayı kısâs yapınca,
onun arkasından gelecek olan şeyleri îbrâ etmiştir. İbn Kemâl'in bu konuda Ebû Hanife ve Muhammed'in görüşlerinde tenkide tabi yönler bulması Ebû Yûsuf'un görüşünü takvîye etmektedir.

Musannıf der ki: «Eğer kısâsen eli kesilen kişi ölecek olursa, onun diyeti kısâs yaptıranın âkilesinedir.» İ. Ebû Yûsuf ile İ. Muhammed ise bu görüşte değildirler.

Ben derim ki: Bu hüküm; eli kesilen kişinin; kısası, hakimin hükmü olmadan bizzat kendisinin tatbik etmesi durumundadır. Hakimin, kan alıcının, sünnetçinin ve baytarın fiilleri ise, sonunda bir
zararın gelmemesi şart» ile kayıtlı değildir. Nitekim ücretli işçi de böyledir. Meselenin tamamı Dürer'dedir.

Bu konuda esas prensip şudur: Yapılması vacib olan bir şey, sonunda bir zarar gelmemesi şartıyla
kayıt değildîr; Mübah olan bir şey ise, yapılınca bir zarar vermemesi şartı ile kayıtlıdır. Babanın, annenin veya vasinin terbiye maksadıyla çocuğu dövmeleri bu türden; babanın vasinin ve babanın
izni ile öğretmenin öğretmek maksadı ile dövmeleri de birinci türdendir. Bu dövmelerden dolayı çocuk ölürse, öğretme kasdıyle olanda dünyevi bir mesuliyet yoktur. Çünkü öğretmek vacibtir. Terbiye maksadı ile dövmekte ise sorumluluk vardır. Çünkü o mübahtır. Bu söylenilenler mutad olan dövmededir. Aşırı olanı ise her halükarda sorumluluğu gerektirir. Tamamı Eşbâh'tadır.

İ Z A H

«Zira onun ölümü elindeki kesiğin sirayeti sebebiyle olmuştur.» Eldeki kısasın uygulanması candaki kısası düşürmez. Nitekim canda kısas hakkı olan kişi katilin elini keserse onun hakkı düşmez.

«Zira o elinden dolayı kısâs yapınca ilh...» Bu iddianın cevabı şöyledir: Eli kesilen kişi, caninin elinin kesilmesini, hakkının o olduğunu zannederek istemiştir. Yara ilerleyip de ölüme götürünce onun hakkının canda kısas olduğu meydana çıkmıştır. Dolayısıyla adam bilmeden candaki kısastan
ibrâ etmiş olmaz. Hîdaye'de de böyledir. İbni Kemâl bu görüşü şu şekilde tenkide tabi tutmuştur:
Alimler, daha önce geçen meselede - bir kimse birinin elini kesse ve eli kesilen affetse sonrada ölse- kısasın düşmesini şüphe doğuracağı için affın kısasın düşmesi için kâfi olacağını söyleyerek gerekçelendirmişlerdir. Adamın bilmeden kısastan ibrâ etmîş olacağı cihetine hiç iltifat etmeden diyeti gerekli görmüşlerdir.

Rahmetî, İbn Kemâl'in bu endişesine şöyle cevap vermektedir: «Bu iki mesele arasında fark vardır.

Çünkü el kesmeyi affeden kîşinin, affa meyyal olduğu görülmektedir. Bu mesele ise şöyle değildir.
Çünkü burada hak sahibi, kendisi için gerekli görünen şeyi yaptırmıştır. Onda bir af şekli bulunmamıştır.»

«Ebû Yûsuf'un görüşünü takviye etmektedir.» O metin ve şerhlerde ifade edilen hükümlere muârız
olamaz. T. Üstelik sen buna verilen cevabı gördün.

«Onun diyeti kısâs yaptıranın âkilesinedir.» Çünkü hakkı eli kesmekti o ise öldürdü. İtkanî der ki:

«Ama diyet âkileyedir. Çünkü bu hatâ manasınadır. Zira adam, caniyi öldürmeyi değil, eli kesmek
suretiyle hakkını almak istemiştir.»

«İ. Ebû Yûsuf ile İ. Muhammed ise bu görüşte değildirler.» Onlara göre, kesenin hiçbir sorumluluğu
yoktur. Çünkü o. hakkını almıştır; o da kesmektir. Kısâs kapısını kapatacağı için, el kesmeyi sonunda hiçbir zarar vermemesi şartıyla kayıtlamak mümkün değildir. Çünkü eli kestikten sonra bunun ölüme sebebiyet vermesini engellemek onun elinde değildir. İbn Kemâl.

«Hâkimin hükmü olmadan ilh...» Bu ifadenin zâhirinden anlaşıldığına göre, eğer hakim hüküm verdikten sonra bizzat kendisi keserse zamin olmaz. Düşün.

«Hâkimin ilh...» Yâni hakim hırsızın elini keser ve hırsız ölürse, hiçbir sorumluluğu olmaz. Ebû Yûsuf ve Muhammed bu meseleyi görüşlerine şahit tutmuşlardır. Şarih, hadleri uygulamanın hâkime vacip olduğunu söyleyerek iki mesele arasındaki farka dikkat çekmîştir. Kan alıcı ve benzerlerînîn yaptıkları da akitle vacip olmuştur. Dolayısıyla sonunda zarar görmemesi şartıyla kayıtlı olmaz. Bizim meselemizde ise veli muhayyerdir, hatta affetmesi menduptur. Dolayısıyla zikredilen prensipten dolayı onun fiili başka zarar vermemesi kaydı ile kayıtlıdır.

«Mübah olan bir şey, sonunda zarar vermemesi şartı ile kayıtlıdır.»

Bundan şu mesele müstesnadır: Bir adam hanımına cinsi temasta bulunsa ve bu kadının ferci yırtılsa veya kadın ölse, cinsî temasta mübah olduğu halde kocaya sorumluluk yüklenemez. Çünkü
cinsi temasın karşılığı olan mehiri kadın almıştır. Artık başka bir şey yani başka bir sorumluluk gerekmez. Eşbâh. T.

«Yırtılsa» diye terceme ettiğimiz «ifza» kelimesi, ön ve arkanın arasının yırtılıp tek bir yol haline gelmesidir. (Mütercim.)

Konunun tamamı ileride gelecektir.

«Bu türden ilh...» Yani mübah fiillerdendir. Bu İmâm Ebû Hanife'nin görüşüne göredir. Tamamı yakında gelecektir.

«Birinci türdendir.» Yani vacib olan fiilerdendir. Şarih Tâzîr Bahsinde şöyle demektedir:

«Kınye'de;

adamın Kur'ân, edep ve ilim öğrenmesi için oğlunu zorlama yetkisi vardır. Çünkü bu ebeveyn üzerine farzdır. Bir kimsenin, oğluna karşı yapabileceklerini yetime de yapabilir, denilmektedir.»

Yine Kınye sahibi; terbiyenin aksine, öğretme konusunda annenin de baba gibi olduğunu ifade etmiştir. Nitekim ilerde gelecektir.

«Babanın izniyle ilh...» Veya vasnin izniyle, Ama onların izni olmadan döverse, ilerîde geleceği üzere zamin olur.

«Bu söylenenle mutad olan dövmededir.» Yani sayı, keyfiyet ve vurulan yer itibariyle mutad olan

dövmedir. Fakat yüze veya tenâsül uzvuna vursa tazminat gerekir. Bunda ihtilâf yoktur. Bir tek kamçı bile olsa durum aynıdır. Çünkü o itlâftır. Tethteu'l-Kûbrâ'dan naklen Ebussuûd, T.

M E T İ N

Eğer maktûlün velisi katilin elini keser sonra da öldürme suçunu affederse; kesen, elin dîyetini öder. Çünkü o hakkı olmayan bir şeyi almıştır. (Hakkı olmayan cezayı uygulamıştır) Fakat şüphe olduğu için kısas uygulanmaz. Ebu Yûsuf ile Muhammed'e göre ise ona birşey lâzım gelmez.

Babası veya vasisi terbiye etmek için dövdüğünden dolayı çocuk ölürse, onun sorumluluğu (zâminiyeti) baba ve vasiyedir. Çünkü terbiye; azarlama ve dövme ile olur. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre; eğer dövme mutâd olan bir şeklide ise kendileri için sorumluluk (zâminiyet) yoktur. Mutâd olmayan bir tarzda dövmüşlerse ittifakla sorumludurlar. Öğretmen babasının izni olmadan çocuğu veya efendisinin izni olmadan köleyi döverse zâminiyet ittifakla öğretmenedir. Ama izinleri ile döverse öğretmenin zâminîyeti yoktur. Bunda icmâ' vardır. Bu: «Ebû Hanîfe'nin iki

öğrencisinin görüşlerine dönmüş olduğunu gösterir» denilmektedir.

Terbiye etmek için hanımını döven koca da sorumludur, Çünkü kadının terbiyesi veliye aittir.

Musannıf bunu Aynî'nin Mecma' Şerhi'ne nisbet etmiştir.

Ben derim ki: O, Eşbâh ve diğer kitaplarda da önceden söylediğimiz gibidir. Müctebâ'nın Diyetler Bahsi'nde de şöyledir denilmektedir: «Tafsilât ve ihtilâf bakımından koca ve vasî, baba gibidir. Onlara diyet ve keffâret icabeder. İmamın iki öğrencesinin görüşüne döndüğü söylenilmiştir.» Meselenin tamamı oradadır.

İ Z A H

«Babası veya vasisi dövdüğünden dolayı ilh...» Musannıf, baba ve vasi kaydını özellikle koymuştur.

Çünkü terbîye için anne döverse ittifakla sorumludur. «Terbiye için» kaydını da özellikle koymuştur.

Çünkü onlar öğretmek için döverlerse yine ittifakla sorumlu olmazlar. Gurerü'l-Efkâr.

«Ama izinleri ile döverse ilh...» Yani baba ve efendinin izni ile döverse, vasî de aynıdır. Bundan anlaşıldığına göre; eğer baba veya kölenin efendisi bizzat döverlerse ittifakla sorumlu tutulmazlar.

Biz bunu az önce belirtmiştik. Fakat Hâniyye'de şu ifade vardır: «Bir adam Kur'an öğretmek için küçük çocuğunu döverse ve çocuk ölse İmâm Ebû Hanîfe'ye göre baba diyeti öder ve ona varis olamaz. Ebû Yûsuf'a göre ise varis olur ve diyette ödemez. Eğer öğretmen babasının izni ile döverse zâmin olmaz.»

Velvâliciyye'de de şöyle denilmektedir: «Bir adam oğlunu veya vasi yetimi terbiye için dövseler ve

çocuk ölse İmâm Azam'a göre baba -veya vasî- zamin olur. Eğer çocuğu baba veya vasînin izni olmadan öğretmen döverse o da zamin olur. Eğer izinle döverse zâmin olmaz. Çünkü baba ve vasî
çocuğu, ona zarar vermemek şartı ile terbiyeye yetkilidirler. Çünkü onlar çocuğun nefsinde tasarrufta bulunabilirler. Eğer çocuk için hayırlı ise malında da tasarruf edebilirler. öğretmen de çocuğu onların izni ile terbiye eder. İzin ise kayıtlı değil, mutlaktır.»

«Bu Ebû Hanîfe'nin iki öğrencisinin görüşlerine denilmektedir.» Yani İmam Azam'ın: «Babanın izni

olmadan dövdüğünde muallime sorumluluk olmadığı» görüşü kast ediliyor. Aslında ihtilâf terbiye için dövmektedir. Buradaki söz ise öğretmek için dövmek hakkındadır. Öğretmek vâcibtir ve zarar
vermeme şartı ile kayıtlı değildir. Bu konuda ihtilâf yoktur. T.

Ben derim ki: Şeref el-Ğazzî Haşiyesi'nde Suğrâ'dan naklen Ebû Süleyman şöyle demektedir:

«Adam, öğretmek veya terbiye etmek için oğlunu döver o da ölürse, Ebû Hanife'ye göre zamin olur;
Ebû Yûsuf'a göre zamin olmaz.»

Az önce Hânîye'den de bunun benzerini nakletmiştik. Buna göre Ebû Hanife'nin görüşünden döndüğü açığa çıkmaktadır. O halde. Velvâliciyye'den naklettiğimiz farka ihtiyaç yoktur. Kîtâbu'l-İcâre'de musannıfın: «Gâyetü'l-Beyân'dan naklen, hayvanı dövmesi ve durdurması ile zamin olur» sözünün yanında, daha sahih olanın Ebû Hânîfe'nin iki öğrencisinin görüşüne döndüğü
geçmişti. Bunu Bîrî de Kifayetül'-Mûcîb'den nakletmiştir. Düşün.

«Çünkü kadının terbiyesi veliye aittir.» Bu gerekçe açık değildir. Çünkü bunun manası, dövmekle
velinin zamin olmamasıdır. Halbuki önce de geçtiği gibi; baba terbiye için oğlunu döverse zâmin olur. En doğrusu Bîrî'nin şu sözüdür: «Çünkü o, hakimin cezalandırmasının aksine, kendi menfaati
içindir. Hakimin cezası ise dövülenin yararınadır.» Tazir bahsinde, «tazir için kocanın karısını dövme hakkının olduğu haller» geçmişti.

«Ben derim ki o ilh...»Yani metindekî, Eşbâh ve başka kitaplarda mutlak olarak zikredilmiştir.

«Önceden söylediğimiz gibidir.» sözünün: «Tamamı Eşbâh'tadır.» sözünün zımnındadır. Çünkü onu
açıkça söylemedi. Maksat; Onun Eşbâh ve başka kitaplarda metinde zikredildiği gibi her hangi bir
ihtilâfa işaret edilmeden mezkûr olmuştur. Çünkü metnin ibaresi, ittifakla kocanın zâmin olduğunu
ifade ediyor. İbn Melek ve başkaları bunu açıkça söylemişlerdîr. Buna göre; «Müctebâ'nın diyetler
bahsinde...» sözü sanki ona bir istidrâk gibidir. Anla.

«Tamamı oradadır.» Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Adam küçük oğlunu terbiye için dövse; eğer
terbiye için vurulmayacak yere vurursa veya terbiye için vurulandan daha fazla vurursa ve çocuk
ölürse; kendisine diyet ve keffâret icabeder. Ama terbiye için vurulan yere vurur ve onun için vurulduğu kadar vurursa Ebû Hanife'ye göre hüküm yine aynıdır. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre
ise bu durumda babaya bir şey lâzım gelmez. Ebû Hanife'nin Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşüne
döndüğü de söylenmektedir. Bu tafsilât ve ihtilâf vasinin yetimi, kocanın karısını terbiye için dövmesinde de geçerlidir. Aynı şekilde öğretmen, babanın veya vasinin izni ile Kur'ân veya başka
bir şey öğretmek için mûtad şekilde çocuğu döverse ne o, ne veli ne de vasi zamin olmaz. Bunda
icmâ' vardır. Ebû Hanîfe, babanın izni ile dövmesi durumunda babaya diyet ve keffâreti gerekli görürken, öğretmene buna gerekli görmedi. Bu baba konusunda Ebû Hanife'nin Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşüne dönüşü olarak değerlendirmektedir. Eğer öğretmen babanın izni olmadan
döver ve çocuk ölürse, öğretmen zamin olur. Anne çocuğunu terbiye için dövse İmâm Âzam'a göre
onun sorumlu olacağında şüphe yoktur. Öğrencilerinin görüşünde ise ulemâ ihtilâf halindedir.» Minah.

M E T İ N

FER'Î MESELELER :

Bir adam bir kadını dövse ve ferci yırtılsa;eğer idrârını tutabilirse adamın üçte bir diyet ödemesi gerekir. İdrârınıtutamayacak olursa tam diyet icabeder.

Birisi bir bâkireyle temas kursa ve ferci yırtılsa; eğer kızın rızâsı ile olursa her ikisine de had

uygulanır ve adama malî sorumluluk gerekmez. Ama zorla tecâvüz etmişse adama had ve yırtığın
diyeti icabeder. Ukr icabetmez. Hâvî' el-Kudsî.

Ukr: Şübhe ile temas edilen kadının mehri. (Mütercim).

Kan alıcı birisinin gözünden et kesse ve adam kör olsa eğer haccam mâhir değilse yarım diyet öder. Eşbâh.

Kınye'de şöyle bir mesele vardır: Necmuddin Muhammed'e şu soru soruldu: Küçük bir kız çocuğu
damdan düşse ve başı açılsa; doktorların çoğu: «Eğer onun başını yararsanız ölür» deseler, fakat
birisi: «Eğer bugün başı yarmazsanız hemen ölür, ben onu yarıp (ameliyat edip) çocuğu iyileştireceğim» dese ve başı yarsa ama bir veya iki gün sonra çocuk ölse doktor zâmin olur mu?

Muhammed uzun süre düşündü sonra: «Şayet amelîyat velînin izni ile yapılmışsa ve baş mutad vechile aşırı gidilmeden yarılmışsa; hayır, zamin olmaz» dedi.

Peki; doktor: «Ölürse ben zaminim demişse zamin olur mu?» denildi, buna da: «Hayır» cevabını verdi.

Ben derim ki: Müftabih olan görüşe göre, kişinin emin olan (zamin olmayan)a koştuğu şart, bâtıl olduğu için Necmuddin doktorun tazminat şartına itibar etmedi.

İ Z A H

«Bir adam, bir kadını dövse ve ferci yırtılsa» Yani idrar ve hayız yollarının arasını ya da hayız ve dışkı yollarının arasını yırtsa da onlar tek yol haline gelse. İleride geleceği üzere cinsel ilişki de

dövmek gibidir. Buradaki kadından maksat, yabancı olan kadındır. Ama kendi hanımı ile cinsel ilişki kursa ve kadının fercî yırtılsa idrarını tutamaz da olsa, Ebû Hanife ve Muhammed'e göre adama bir sorumluluk yüklenmez. Ebû Yûsuf'a göre ise bu hükümde kişinin kendi hanımı da yabancı gibidir. İbn Vehbân; «Ulemanın içlerinde idrarını tutamama da bulunan on şeyde tam diyetin gerektiğini» söylediklerini nazarı itibara alarak; Ebû Yûsuf'un görüşüne itimad etmiştir. Şurunbulalî ise, İmâm Muhammed'in; «Burada hiç bir şey gerekmez» şeklindeki açık sözünden dolayı yukarıdaki hükmün başka meselede olduğunu söyleyerek İbn Vehbân'a itiraz etmiştir. Çünkü
adam kendisinin hakkı olan ve Şeriat tarafından izin verilen bir şey yapmıştır.

Şurunbulâli, Ebû Hanife ile Muhammed'in görüşünü; hanımın: Yetişkin, kendi iradesi ile temas kurmuş, cinsi temasa dayanabilecek durumda ve ölmemiş olmasıyla kayıtlamıştır. Ama eğer kadın
küçükse veya zorla temas edilmişse ya da temasa dayanamayacak bîrisi ise ölmesi ve fercîn yırtılması ile ittifakla diyet icabeder. Şurumbulâlî bu konuda sözü hayli uzatmıştır, oraya müracaat
et.

«Üçte bir diyet gerekir ilh...» Çünkü o içe doğru giden bir yaradır. T.

«İdrarını tutamazsa tam diyet gerekir.» Yani kadının tam diyeti gerekir. Çünkü bir menfaat tümüyle
yok olmuştur.

«İkisine de had uygulanır ve adama, ferci yırtıldığı için mali sorumluluk gerekmez.» Çünkü kız cinsi
temasa kendisi razı olmuştur. Had vacîp olduğu için de mehir gerekmez. Eğer adam şüphe iddia ederse hadde yırtılmadan dolayı bir sorumluluk da yoktur ama yara diyetî icabeder.

«Adama had gerekir ilh...» Kadına zorla tecavüz edildiği için ona had uygulanmaz.

«Yırtığın diyeti icabeder» Yâni eğer idrârını tutabiliyorsa üçte bir diyet, tutamazsa tam diyet icabeder. Musannıf: «Ukr icabetmez» dedi. Çünkü had ile o bir arada bulunmaz. Tamamı Tahtâvî'dedîr.

EK:

Bir adam bir cariyeyle zinâ etse ve bununla ölümüne sebep olsa, kendisine zinâ dolayısıyla had, öldürdüğü için de cariyenin kıymetini ödemesi icabeder. Ama eğer (zina eder) ve gözünü çıkarırsa
adam cariyenin kıymetini öder ve artık had düşer. Çünkü o kör bedene sahip olduğu için şüphe meydana getirir. Fercin yırtılması konusundaki tafsilâtı Şârih Hadler bahsinin Zinâya Şahitlik bölümünün baş tarafında da böylece zikretti.

«Kan alıcı yarım diyet öder ilh...» Yani gözün diyetinin yarısını öder. Ebussuûd. Çünkü o izinli olduğu bir fiil ile olmuştur. T.

Ben derirn ki: Bana, bundan maksadın gözün diyeti olan can diyetinin yarısı olduğu gibi geliyor. Sonra Rahmetî'nin de böyle tefsir ettiğini gördüm. Kasâme Bahsinin baş tarafında gelecek olan Sünnet meselesi de buna delâlet ediyor. O mesele şöyle: Bir kimse (sünnetçiye) bir çocuğu sünnet
etmesini emretse sünnetci de haşefe (sünnet yeri) yi kesse, ona tam olarak haşefenin diyetini ödemesi gerekir ki o da canın diyetidir. Düşün.

«Muhammed'e soruldu.» Kınye'deki ibarede Muhammed sözü yoktur.

«Sonra eğer izinle yararsa ... hayır, dedi.» Bu az önce geçen göz meselesine zıt düşmez. Çünkü doktor kendisine emredileni aşmamıştır. Ama eğer izinsiz olarak yararsa zahîre göre kısâs edilmesi
gerekir. Araştırılsın. T.

«Ben derim ki ilh...» Bu sözü söyleyen, Minah'ta musannıftır. Remli buna şu sözleri ile itîraz

etmiştîr: «Bu fakîhlerin ıstılahından uzaktır. Çünkü ele geçirilmesi mümkün olan mal olduğu için ona emanet ismi verilmez.»

Remlî bu sözünü, gerekçenin kendisine kefil olunan malda olduğu gibi kendisine güç yetmeyen şey

oluşu ile kuvvetlendirmek istemiştir.

Allah en iyi bilendîr.

ÖLDÜRMEYE ŞAHİTLİK VE ÖLDÜRME HALİNİN NAZARI İTİBARA ALINMASI

M E T İ N

Kısâs vereseye daha başlangıçta hilâfet yoluyla yani ölenin mülkü (kendilerine) geçmeden sabit olur. Çünkü kısâsın meşru oluşu gönülleri rahatlatma ve intikam alma içindir. Ölü de buna ehil değildir.

«Biz ölünün velisine bir yetki kıldık» (İsrâ. 33) âyeti kerimesi de bu konuda nastır. Ebû Yûsuf ve

Muhammed ise, kısâsın mala dönüşmesi durumunda olduğu gibi onun vârislere verâset yoluyla geçtiğini söylemektedirler. Bu ihtilâfın faydası müellifin şu sözleri ile ifadelendirdiği yerde kendisini
gösterir: «Kısas uygulamada, vârislerden birisi ötekilerin yerine hasım olamaz.» Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre îse olabilir. Bu konuda asıl şudur; Vârislerin verâset yoluyla sahip oldukları her
şeyde, birisi diğerlerinin yerine hasım olabilir ve davalarda hepsi yerine kaim olur. Varislerin, verâset yolunun dışındaki bir şekille sahip oldukları şeylerde ise, birisi diğerlerinin yerîne hasım olamazlar.

Musannıf yukarıdaki aslı şu sözlerle dallandırmıştır: Bir kimse kardeşi yokken babasının teammüden öldürüldüğünü delille isbat etse ve kısâs istese, diğer kardeş gelinceye kadar ittifakla
kısâs uygulanmaz ama katil hapsedilir. Çünkü o itham altındadır. Olmayan kardeş gelince, hazır olanları katili öldürebilmeleri için delili tekrar getirir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre delilin tekrarlanmasına gerek yoktur.

İ Z A H

Bu Bâb öldürmenîn durumu hakkında vaki olan şâhitlik ve öldürme haline yani öldürme sebebini meydana getiren hale itibar hakkındadır. Çünkü muteber olan okun ulaşması değil, atılma halidir.
Nitekim ileride gelecektir.

Öldürme gerçekleştikten sonra inkâr edilebilir. Onun için kısâs hakkı olan kişi öldürmeyi beyyine ile isbâta ihtiyaç hisseder. Bir şeyin hali onun sıfatıdır, ona tabidir. Musânnıf öldürme halinî hükmünden sonra zikretmiştir.

Tahtâvî şöyle der: «Bilmiş ol ki hataen öldürmede ve kısası gerektirmeyen öldürmelerde erkeklerle
birlikte kadınların da şahitlikleri kabul edilir. Şahitlik üzerine şahitlik ve hakîmden hakime mektup
da böyledir. (Yani kısâsı gerektirmeyen öldürmelerde bunlar da kabul edilir.) Çünkü bunların hükmü
maldır. Adil Birisi, bir kimsenin aleyhîne katillikle şâhitlik etse, zanlı hapsedilir. iddia sahibi ikinci bir şahit getirse katillikle hükmedilir. Getiremezse, serbest bırakılır. Aynı şekilde, durumları belli olmayan iki kişi birisinin teammüden öldürdüğüne şahitlikte bulunsalar, şahitlerin âdil oldukları açığa çıkıncaya kadar zanlı hapsedilir. Çünkü o itham altındadır. Zahir olana göre hataen öldürmeye şahitlikte de durum aynıdır.»

Şahitlik üzerine şahitlik: Olaya tanık olan şahidin bir özür sebebiyle mahkemeye gidememesi durumunda, bildiğini iki kişiye anlatması ve bunu hakimin huzurunda nakletmeleri için göndermesidir. İlgili bölümde tafsilât vardır. (Mütercim)

«Kısâs vereseye daha başlangıçta sabit olur ilh...» Hâniyye'de: «Allah'ın takdir ettiği şekilde mirasta
hakkı olanların kısasa da hakları vardır. Karı koca da buna dahildir.» denilmektedir.

«Ölenin mülkü geçmeden ilh...» Şârih bununla buradaki hilâfetten maksadın, verasetin mukabili olan hilâfet (başkasının yerine geçmek) olduğuna işaret etmiştir. Yoksa, âlimlerin açıkça belirttikleri
gibi verasette bir hilâfettir. Ama bu ölenin mülkünün geçmesini gerektirir. Sebep kendisi için mün'akid olduğundan dolayı ölen (muris)in affı reddedilmez.

Bunun için İtkânî şöyle demiştîr: «Kısâs İmâm Ebû Hanîfe'ye göre daha başlangıç itibariyle vârislerin hakkıdır. Zira o, gönlün ferahlaması ve intikam için meşrû kılınmıştır. Çünkü ölü bununla
faydalanamaz. Ölünün hakkı, kısâsın canın karşılığı olması yönündendir. Bundan dolayı kısâs mala

dönüştüğü zaman, ondan ölünün borçları ödenir, vasiyyetleri yerine getirilir.» Meselenin tamamı İtkânî'dedir.

Bununla bilinmiş oldu ki, aşağıda gelecek olan fer'î meseleler ve hilâfetin tefsiri birinci haysiyete itibarla zikredilenledir. Ölenin affının sahih olması da ikinci haysiyete itibarladır. Tûrî'nin tahkikine
göre İmâmı Azam haddi düşürme çaresi olarak her îki haysiyeti de gözetmiştir.

«...Âyeti bu konuda nasstır.» Âyeti Kerime'deki «veli» kelimesinin başındaki «lâm» harfi, temlîk içindir. Allah Teâlâ Hz.'leri öldürmeden sonraki kısâs yetkisini veliye vermîştir. Yetki, bazen hak daha başlangıçta veli için sabit olduğundan dolayı olabilir, bazen de kendisine muris (ölen) den intikâl edebilir. Buna göre âyet konu için açık bir nass değildir. T.

«Kısasın mala dönüşmesi durumunda olduğu gibi.» Yani sulh veya vârislerden birisinin katili affetmesi gibi bir sebeple kısâsın diyete dönüşmesi.

«Birisi ötekilerin yerine hasım olabilir.» Çünkü hakkın tamamı başkası için sabit olmuştur, o da ölüdür. Daha sonra zikredilenin hilâfına geride kalanlar için de sabit olur. Zira o, başkasının hakkı
olarak değil kendi hakkı olarak sabit olur.

«Kısas uygulanmaz.» Yâni katili öldüremez. Bunda işaret edildiğine göre; hazır olan kardeşin

beyyinesi kabul edilir. Ancak burada olmayan kardeş hazır olmadıkça kısâsa hükmedilmez. Bunda
icmâ vardır. Çünkü hükümden maksat, uygulamadır. Hazır olan da icmaen o hükmü uygulayamaz.
Kifâye'de de böyle denilmektedir;

M E T İ N

Hataen öldürmede ve alacak davasında (hazır olan kardeşin gaib olan geldiğinde önce gösterdiği)
delili tekrarlamasına ittifakla ihtiyaç yoktur.

Eğer katil, hazır olmayan kardeşin kendisini affettiğine dair delil gösterse, hazır olan kardeş hasım
olarak davasına devam eder. Çünkü bu durumda kısâs mala dönüşür ve kısâs düşer.

Bir odam iki kişinin ortak olan bir kölesinî teammüden veya hataen öldürse ve efendilerden birisi hazır olmasa, bu da önceki meseledeki tafsilâta tabidir.

Kısasa yetkili olan iki kardeş, üçüncü kardeşlerinin katili affettiğini haber verseler bu, onların zanları ile amel edilerek kendilerinden kısası of sayılır. Bu, dört yönlü bir meseledir:

I - Katil ve üçüncü kardeş haberi doğrularlarsa, tasdiki ile amel edilerek, kendisi lehine hiçbir şeyle
hükmedilmez. Diğer iki kardeşin ise üçte iki diyet haklan vardır.

II - Katil ve üçüncü kardeş af haberini yalanlarlarsa haber verenler birşey alamazlar, üçüncü kardeşin üçte bir diyet hakkı vardır.

III - Haber verenleri sadece katil doğrularsa, kardeşlerden her biri üçte bir diyet alır.

IV - Eğer haber verenleri sadece üçüncü kardeş tasdik ederse kendisi için üçte bir diyet vardır. Çünkü onun ikrârı katilin kendisini yalanlaması ile reddedilmiştir. O halde üçte bir diyet alır. Ancak
bu, îstihsânen haberî verenlere sarfedilir. Bu esahtır. Zehlaî.

Çünkü o, katilin kendisi için ikrar ettiği şeyde haber veren kardeşler için ikrârda bulunmuş sayılır.

İ Z A H

«Hataen öldürmede ilh...» Yani bir başkasının hataen babasını öldürmesi konusunda ve babasının
başkasından olan alacağında, hazır olan kardeş katle veya borca beyyine ikame ederse, gaib olanın
geldiğinde o beyyineyi tekrarlaması icabetmez. Çünkü mal vârisleri için hepsine göre miras olarak
sabit olur. Bu sözde, hem hazır, hem de gâib olanların hâkiminin tek olduğuna îmâ vardır. Eğer hazır olan kardeş maldaki kendi hissesi kadarını isabet etse veya hakimler değişik olsa delili tekrar
gösterir. Bu hüküm borca mahsustur. Çünkü taşınmaz mal için delilin tekrarı; - her ne kadar İmâdiye'de belirtildiğine göre tekrarlanmasa da - ihtilâflıdır. Kuhistânî.

«Hazır olan kardeş hasım olarak davasına devam eder.» Çünkü katil, hazır olanın aleyhine bir hak
iddia etmektedir. O da, onun kısâs hakkının düşüp, mala dönüştüğüdür. Katil bunu, ancak gaibin
affettiğini isbat etmekle isbat edebilir. Onun için kardeşi onun adına hasım olarak dikilir. Aleyhîne
hüküm verildiği zaman tebaen gaib olanın aleyhine hükmedilmiş olur. Zeylaî.

«Kısas düşer.» Yani gaib olan gelip affettiğini inkâr etse bile kısâs düşer. Hakkı da yarım diyet olur.

«Önceki meseledeki tafsilata tabidir.» Gaib olan döndükten sonra tekrarlamadıkça, hazır olanın daha önce göstermiş olduğu delil kabul edilmez. Eğer katil, gaib olanın affettiğine beyyine gösterirse şahit hasım olur ve kısas düşer. Hasılı: Bu mesele anılan her konuda önceki mesele gibidir. Ancak öldürme teammüden veya hataen olduğunda, hazır olan ortak gaib olanın yerine hasım olamaz. Bunda icmâ' vardır.

İ. Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre hem teammüdî hem de hataen; Ebû Hanîfe'ye göre de hataen olan öldürmede bununla önceki mesele arasındaki fark: Varislerden birîsi öbürlerinin yerine hasım olabilir, köle sahiplerinden birisi ise öbürünün yerine hasım otamaz. Zeylaî.

«Kısasa yetkili olan iki kişi haber verseler ilh...» Bu ifadenin, dört şekli de içine alması için, «şahitlik etseler» demedi de «haber verseler» dedi. Çünkü şehâdet gerçek manada sadece üçüncü şekilde vardır. Nitekim İbn Kemâl böyle ifade etmiştir.

«Kendilerinden kısası af sayılır ilh...» Af, kısâs ile kayıtlanmıştır. Çünkü bu şekillerin bir kısmının dışında malı af olmaz.

«Zanları ile amel edilerek ilh...» Çünkü onlar, üçüncü kardeşin affettiğini zannettiler. Hak sahiplerinden bir kısmının affı ile kısâs düşer.

«İkisinin üçte bir diyet hakları vardır ilh...» Çünkü onların hisseleri mal olmuştur. Dürer.

«Haber verenler bir şey alamazlar.» Çünkü onlar haberleri ile kısastaki haklarını düşürdüler ve

kısâs mala dönüştü. Katil ve diğer ortak yalanladığı için kendilerinin mal hakları da yoktur. Dürer.

«Üçüncü kardeşin üçte bir diyet hakkı vardır.» Çünkü o inkâr ederken ikisinin affı iddia etmeleri, onun hakkında diğerlerinin baştan, kendilerinin affetmesi menzilesindedir. Böylece onun hissesi mala dönüşür. İbn Kemâl.

«Kardeşlerden her biri için üçte bir diyet alır.» Çünkü katil onları tasdik edince ikisi için diyetin üçte
ikisini ikrar etmiş ve bu kendisine lâzım olmuştur. Ayrıca üçüncü şahsın hakkının da af ile bâtıl olduğunu iddiâ etmîş ama, o bunu doğrulamamıştır. Böylece kısas mala dönüşmüştür. Katil malı ona verir. Dürer.

«Onları sadece üçüncü kardeş tasdik ederse ilh...» Yâni; «Ve onları katil yalanlatsa» demektir.

«Çünkü onun ikrarı ilh...» Yâni, «O katili affettiğini ikrar etmekle, katil üzerinde hakkının olmadığını
ikrâr etmiştir. O halde kendisi nasıl olurda diyetin üçte bîrini alır? denilmez.

«O diyetin üçte birini alır.» Katil, haber verenleri yalanladığı için diyetin üçte ikisi düşer. Üçüncüsü
affı ikrâr edince de kısâs uygulanmaz,

«Ancak bu istihsânen haberi verenlere sarfedilir.» Çünkü kardeş, haber verenleri tasdik etmek suretiyle, affı ve kendisinin katilde hakkının olmadığını, onun borcunun ancak diğer kardeşlere diyetin üçte ikisi olduğunu zannetmiştir. Onun elindeki katilin malıdır ve diğer kardeşlerin hakkı cinsindendir, dolayısıyla onlara verilir.

Kıyasa göre, katile hiç birşeyin gerekmemesi icabeder. Çünkü onlar katil aleyhine mal iddia etmişler, katil ise inkâr etmiştir. Dolayısıyla bu iddia sabit olmamıştır. Katilin kardeş için vaki olan
ikrârı, onun affı ikrârı ile bâtıl olmuştur. Çünkü bu katili yalanlamaktır.

İstihsanın yönü ise şöyledir: Katil haber verenleri yalanlayınca üçüncü kardeş için diyetin üçte birini ikrâr etmiştir. Çünkü o, iki kardeşin affı haber vermeleri ile, onların baştan kendilerinin affetmelerinde olduğu gibi kısasın düştüğünü zannetmiştir. Kendi lehine ikrârda bulunan da gerçekte katili yalanlamamıştır. Aksine görevi başkasına izafe etmiştir. Bu gibi durumlarda ikrâr reddedilmez. Bu hal bir kimsenin: «Benim falana yüz lira borcu var» deyip; lehine ikrârda bulunanın
ise; «Bana değil, ama, filâna borcu var» demesi durumuna benzer ki, alacaklı olan ikinci ikrâr olunandır. Burada da aynıdır. Dürer açıklayarak.

«Bu esahtır, Zeylaî.» Zeylaî'nin ibaresi şu şekildedir: «Camiu's-Sağîr'de; bu üçte bir diyetin aleyhinde şahitlik edilenlere değil, şahitlere ait olduğu belirtilmektedir. Sahih olan budur.»

Bu ifadenin zahirine göre, «esah»ın mukabili: Bu üçte birin, aleyhine şahitlik edilen kardeşe ait oluşudur.

M E T İ N

Bir kimsenin birsine yaralayıcı bir şeyle vurduğuna ve yaralananın ölünceye kadar yataktan kalkamadığına şahitlik edilse, vuran da kısasen öldürülür. Çünkü beyyine ile sabit olan şey, görülerek sabit olan gibidir. Şahidin: «O vuranın yarasından öldü» demeye de ihtiyacı yoktur. Bezzâzîye.

Bir katle şahidlik eden iki kişi, öldürmenin zamanı veya yeri ya da âleti hakkında farklı ifade verseler
yahut da birisi: «Sopa ile öldürdü» öbürü ise: «Ne ile öldürdüğünü bilmiyorum» dese veya birisi öldürme olayını bizzat gördüğünü, ötekisi de katilin ikrârıyla bildiğini söylese bu şahitlik bâtıldır. Çünkü öldürme tekerrür etmez.

Farklı şahitliklerden her biri nisaba ulaşsa (her iki şekildeki şahitlikte ikişer veya daha fazla kişi

bulunsa) şahitlik yine bâtıldır. Çünkü hakim guruplardan birisinin yalan söylediğini kesin olarak bilmektedir. Birini diğerine tercih edecek bir sebepte yoktur. Şayet iki taraftan sadece birisi nisaba
(iki veya üç kişiye) ulaşırsa bu gurubun şahitliği kabul edilir. Çünkü diğer taraf bu guruba muârız
olamaz.

Eğer şahitler: «Onun hangi âletle öldürdüğünü bilmiyoruz» deseler, katile kendi malından üç senede ödenmek üzere diyet icabeder. Şurunbulâli.

Öldürmeyi en aşağı olana hamlederek istihsânen verilmiş bir hükümdür. Öldürmenin en aşağı cezası da diyettir. Fiilde aslolan kasdîlik olduğu için diyeti kendi malından öder.

İ Z A H

«Kısasen öldürülür ilh...» Silâhla vurmak bazen hatâ ile de olur, o halde nasıl kısas icabeder? denilmez. Çünkü biz: «Şahidler silâhla vurduğuna şahitlik edince, şüphesiz kasdi vuruş sabit

olmuştur. Zira eğer hatâ ile olsaydı, şahitler vuranın başkasını kasdettiğini ama maktûle isabet ettiğini söylerlerdi.» diyoruz.

Kâfî Şerhi'nde şöyle denilmektedir: «Şahitlere, adam bu vuruşla ölüp ölmediği sorulmaz. Aynı şekilde, şahitler katilin ölünceye kadar kılınçla vurduğunu söyleseler fakat teammüden vurduğunu
anlamasalar yine kendilerine sorulmaz. Çünkü teammüdîlik kalbin kastıdır. O da bilinemeyen gizli
bir şeydir. Ama delili ile bilinir. O da, âdeten öldürücü olan bîr âletle vurmaktır. Ama eğer şahitler,
katilin teammüden vurduğuna ve maktûlün öldüğüne şahitlik ederlerse daha ihtiyatlı olur.» İtkânî.

Remlî, Cinayetler Bahsinin başında şöyle der: «Bu sarihdir ki, katlin yaralayıcı âletle olduğu beyyine ile sabit olunca artık kâtilin: «Ben öldürmeyi kasdetmemiştim» demesi kabul edilmez. Ama
öldürdüğünü ikrâr etse ve: «Ben başkasını kasdetmiştim» derse durum farklıdır; o zaman iddiası kabul edilir. Çünkü öldürme işi, hata veya kasıt kaydı olmadan kendisi cihetinden sabit olmuştur.
Dolayısıyla ikrâr ettiği şey kabul edilir ve en aşağı olan öldürmeye hamledilir.»

Tatarhâniyye'de ise şöyle denilmektedir: «Mücerred'de belirtildiğine göre. Hasan b. Ziyad, Ebû Hanife'den şunu rivayet etmiştir; Bir kimse, falan adamı demir veya kılınçla öldürdüğünü ikrar etse,
sonra da: «Başkasını murad etmiştim, onu öldürdüm» dese bu sözü kabul edilmez ve kendîsi öldürülür. Ebû Yûsuf'tan rivayet edildiğine göre ise, adam: «Ban filâna kılınçla vurup öldürdüm» dese; «Teammüden öldürdüm» deyinceye kadar bu, hatâ sayılır.»

Ben derîm ki: Şahitlikle ikrâr arasındaki fark, birinci değil de ikinci rivâyete göre zahir olur. Düşün.

«Şahidin demeye ihtiyacı yoktur ilh...» Çünkü ölüm, uygun bir sebebin peşinde olduğu zaman zâhirde başka bir sebep yoksa, başka bir şeye değil, o sebebe izâfe edilir. Başka şeye ihtimali de olsa böyledir. Çünkü hükümlerde zâhirin hilâfına olan ihtimale itibar edilmez. İtkânî.

«Veya yerinde farklı ifade verseler ilh...» Yani şahitler biri birine uzak iki yer söyleseler şahitlik kabul edilmez. Ama iki şahid öldürme olayının aynı evde ama biri evin şu tarafına öbürü de şu tarafında olduğunu söylemeleri gibi, iki yer birbirine yakın olursa şahitlikleri kabul edilir. Velvâliciyye.

«Yahut âletinde ilh...» Birisi, sopa ile diğeri de kılınçla öldürdüğünü söylemek suretîyle, öldürme âletinde ihtilâf etseler kabul edilmez.

Hazâne'de şöyle denilmektedir: «Eğer şahitlerden birisi katilin kılınçla, diğeri de bıçakla öldürdüğünü söyleseler caiz olmaz. Ama eğer bu iki ayrı şahîtlik katilin ikrârı ile olursa caizdir.»

Bundan anlaşılıyor ki şahîtliğin bâtıl oluşuna sebep, sadece ihtilâftır; birisinin şahitlîğinin gereğinin
kasıt, öbürününkünün ise hatâ oluşu değildir. Azmiyye.

«Çünkü öldürme tekerrür etmez ilh...» Bu; zaman, yer ve âlet konusundaki ihtilâfta kendini gösterir.

Çünkü bunlardan her birinde, şahitlerden birisi bir öldürmeye, diğeri de başka bir öldürmeye şahitlik etmişlerdir. Bunlardan da; onların kendisi hakkında şahitlik ettikleri reydeki (öldürme işinde) ihtilâfları sonucu doğar.

Dördüncü surette ise, şahitliğin kabul edilmeme gerekçesi: şahidin birisinîn amde benzeyen şüphe
ile öldürmeye; diğerinin de kasdiye, amde benzeyene ve hataen öldürmeye ihtimal! olan öldürmeye

şahitlik etmiştir. O halde onların şahitlik ettikleri konuda ittifakları sabit olmamıştır. Şahitlerden birisi fiil, diğeri de söz üzerine şahitleri için beşinci surette de durum aynıdır. Eğer musannıf gerekçe olarak: «Şahitlik ettikleri konuda ihtilaf ettikleri için» deseydi, tüm suretlere şamil olurdu.

«Şahitlik yine bâtıldır ilh...» Zeylaî bunu sadece ilk üç suretin peşinde söylemiş de olsa ibarenin zâhiri, şahitliğin her beş surette ve bâtıl olduğunu gösterir. Sârihin zikrettiği gerekçede de Zeylaî'nin dediği şey görünmektedir. Çünkü her gurup ayrı bir öldürmeye şâhitlik etmektedirler. Aynı kişi bir kaç defa öldürülemeyeceğine göre, taraflardan birisinin yalancı olduğu yakinen bellidir. Dördüncü ve beşinci suretlerde ise bu görülmez. Düşün.

«Birini diğerine tercih edecek bir sebep yoktur ilh...» Yani kabul yönünden, şahitliklerden birisi diğerinden daha üstün değildir. Anlaşıldığına göre bu, şahitliklerden biri ile hüküm verilmeden önce, şahitliğin teâruzu halindedir. Ama târuz birisi ile hüküm verildikten sonra ortaya çıkarsa ikinci şâhitlik dinlenmez. Düşün.

Çünkü beyyinelerin ikisi de biribirine muârızdır. Birisi ile önceden hüküm verilince öteki geçersiz olur.

«Şayet iki taraftan sadece birisi nisâba ulaşırsa ilh...» Yani bir tarafın şahitlik nisabı tamamlanıp diğerinin ki tamamlanmasa, demektir.

«İstihsânen verilen bir hükümdür ilh...» Kıyasa göre şahitliğin kabul edilmemesi gerekir. Çünkü âletin muhtelif olması ile fiil de muhtelif olur. Böylece şâhitliğe konu olan şey bilinmez. Hidâye.

«En aşağı olana hamlederek ilh...» Çünkü onlar mutlak (ne şekilde olduğu belli edilmeyen) bir öldürmeye şâhitlik ettiler. Mutlak olan da kapalı değildir. O halde öldürmenin hükümlerinden en az olanı gerekir; o da diyettir. Onların: «Bilmiyoruz» demeleri gaflete hamledilmez. Aksîne bu, kendilerinin, şahitlerin mendup olan, cezayı düşürmeye çalıştıklarına hamledilir ve böylelikle haklarında hüsnü zan edilir. Aynî.

M E T İ N

İki kişiden her biri, bir adamı kendisinin öldürdüğünü ikrâr etse; maktûlün velisi de: «Onu ikiniz öldürdünüz» dese, ikrârlarının gereği ile amel ederek ikisinî de öldürebilir. Aynı meselede, ikrârın yerine şâhitlik olsa her iki şâhitlik geçersizdir. Çünkü yalanlamak, fâsık saymaktır. Şâhidin fasıklığı da şahitliğini ifsâd eder. İkrâr edenin fâsıklığı ise ikrârı ibtâl etmez.

Eğer maktulün velisi geçen ikrâr meselesinde ikrâr edenlere: «İkiniz de doğru söylediniz» dese, onlardan hiçbirisini öldüremez. Çünkü onlardan her birini ayrı ayrı tasdik etmesi, öbürünün öldürmediğini ikrârdır. «Onu ikiniz öldürdünüz» demesi ise bunun aksinedir. Çünkü bu tasdiksiz öldürme iddiasıdır. Dolayısıyla kendi ikrârları sebebiyle onları kısâsen öldürür. Zeylaî.

Birisi, bir adamı kendisinin öldürdüğünü ikrâr etse, fakat maktûlü bir başkasının öldürdüğüne dair delil bulunsa, veli de: «Onu ikisi öldürdü» dese; velinin aleyhine delil bulunanı değil. ikrâr edeni öldürme hakkı vardır. Çünkü bunda, daha önce de geçtiği gibi katlın hükmünün bir kısmını tekzib vardır.

Şayet veli, kendisinin öldürdüğünü ikrâr eden iki kişiden birisine:

«Doğru söyledin, onu tek başına sen öldürdün» dese, ona kısas uygulama hakkı vardır. Çünkü her ikisi de öldürmenin hükmünün, ikrâr eden kişi üzerine gerekli olduğunda biribirlerini doğrulamışlardır. Veli bu sözü aleyhinde katillik delili bulunan iki kişiden birisine söylerse hüküm yine aynıdır; katil kabul ettiği zanlıyı öldürebilir. Çünkü onun aleyhine şahitlik yapanları yalanlamamış, diğeri aleyhine olan şahitleri yalanlamıştır. Bu anılan meselelerin hepsinde hataen öldürmenin hükmü de aynıdır. Zeylaî.

İ Z A H

«Şahitlik geçersizdir ilh...» Ancak, musannıfın ilerideki «şayet veli aleyhinde delil olanlardan birisine onu sen öldürdün dediğinde..» sözünde, veli beyyinelerden birisini tasdik ederse o zaman geçersiz olmaz.

«Çünkü yalanlamak, fasık saymaktır ilh...» Çünkü velinin, «Onu ikiniz öldürdünüz» demesi şâhitlik edilen şeyin bir kısmında şâhitleri yalanlamaktır. Çünkü o, cinâyete ikisinin de iştirak ettiklerini iddia etmiş ve sanki onların her birinîn tek başına öldürmediklerini, aksine öbürünün de cinâyete iştirâk ettiğini söylemiştir. Bu kadarcık yalanlama da şahitliğin kabulüne manidir. Çünkü veli şahitlerin fâsık olduklarını iddia etmiştir. İkrâr ise böyle değildir. Zeylaî.

«Onlardan hiç birisini öldüremez.» Onun diyet almaya da hakkı yoktur. T.

«Öbürünün öldürmediğini ikrârdır.» Böylece, öldürdüklerine dair olan haberlerinde ikisini de yalanlamış olmaktadır. T.

«Tasdiksiz, öldürme iddiasıdır.» Yani tek tek tasdik etmeden iddiadır. Çünkü onlardan herbiri adamı
tek başına öldürdüğünü ve kendisi aleyhine olmak üzere kısası ikrâr etmişlerdir. Lehine ikrârda bulunulan da, kendisine kısasın gerekliliği hususunda onu tasdik etmiştir. Ama onu tek başına öldürdüğü iddiasında yalanlamıştır. İkrâr ettiği şeyin bir kısmında mukırrın (ikrâr edenin) yalanlanması da zarar vermez. Nitekim daha önce geçmişti.

«Birisi bir adamı öldürdüğünü ikrar etse ilh...» Meselenin tasavvuru şu şekildedir: Veli iki kişiyi cinayetle suçlasa ve birisi aleyhine delil getirse, öteki de kendisinin öldürdüğünü ikrar etse... Düşün.

«Katlin hükmünün bir kısmını ilh...» Yâni şahitlik ettikleri şeyin hükmünü. Çünkü ikisi de aleyhinde
şahitlik yapılanın tek başına öldürdüğünü isbat etmişler, müddeî (iddiayı yapan) ise: «Hayır onu ikisi öldürdü» demiştir.

«Veli bu sözü aleyhinde katillik delili bulunan iki kişiden birisine söylese ilh...» Yani; «Onu tek başına sen öldürdün» dese...

M E T İ N

İki kişi birisinin bir adamı hataen öldürdüklerine şahitlik etseler ve âkilenin diyet vermesine hükmedilse sonra da öldürüldüğü iddia edilen kişi sağ olarak gelse, diyeti haksız yere kabzettiği için veli veya şahitler âkileye öderler. Şayet şâhitler ödemişse verdiklerinî veliden alırlar. Çünkü onlar diyeti âkileye ödeyince velinin elinde mazmûn olan mala mâlik olmuşlardır. Bu hükümde teammüden öldürmeye şâhitlik de - şâhitlerin veliye rücûu hariç- hataen öldürmeye şâhitlikte olduğu gibidir. Öldürüldüğü söylenen şahıs olarak sağ olarak gelirse, kısasen öldürülenin vârisleri
muhayyerdirler. Diyeti isterlerse kısâs yaptıran veliye, isterlerse şâhitlere tazmin ettirirler. Ancak
yukarıdakinin aksine burada şâhitler verdiklerini veliden alamazlar. Çünkü onlar veli için kısas hakkını gerekli kılmışlardır, kısas da mal değildir. Ebû Yûsuf ve Muhammed ise hataen öldürmeye
şahitlikte olduğu gibi, burada da şahitlerin verdiklerini veliden alabileceklerini söylerler.

İki şahit, katilin birisini hataen veya teammüden öldürdüğünü ikrâr ettiğine şahitlik etseler sonra da
adam sağ olarak gelse veya başkalarının hataen öldürmeye şahitlik ettiklerini şehâdet etseler ve âile aleyhine diyetle hükmedilse sonra da öldürüldüğü söylenen diri olarak gelse şahitler zâmin olmazlar. Çünkü onların şahitliklerinde yalan söyledikleri açığa çıkmamıştır. Her iki surette de diyeti, âkileye veli öder. Çünkü onun diyeti âkileden haksız yere aldığı belli olmuştur.

«İki kişi birisinin, bir adamı hataen öldürdüğüne şahitlik etseler ilh...» Yani onun başka birini hataen öldürdüğünü söyleseler...

Bilmiş ol ki; buradan «Muteber olan atış halidir» sözüne kadarki meseleleri Dürer sahibi zikretmiştir. Bunların aslı İmâm Muhammed'in Camiu'l-Kebîr'inden naklen Tatarhâniyye'nin yirmi
dördüncü faslında yer almıştır.

«Veli akileye öder ilh...» Ve verdiğini kimseden isteyemez. Tatarhâniyye.

«Veya şahitler öder.» Çünkü mal onların şahitlikleri ile telef olmuştur. Dürer.

«Çünkü onlar velinin elinde mazmûn olan mala mâlik olmuşlardır.» Dürer'in ibaresi şu şekildedir:

«Çünkü onlar, gasıpla, gasıpdan gasbeden başka birisinîn varlığı halinde olduğu gibi velinin elinde
mazmûn olan mala mâlik olmuşlardır.»

«Teammüden öldürmeye şahitlik de ilh...» Yani şahitler birisinin bir adamı teammüden öldürdüğüne
şâhitlik etseler ve kâtil kısasen öldürülse, sonra da öldürüldüğü söylenen kişi diri olarak gelse, şâhitler ve veliden hiçbirisi kısâsen öldürülmez. Fakat öldürülen katil (zanlısı) in vârisleri muhayyerdirler. Eğer diyeti veliye ödettirirlerse veli verdiğini kimseden alamaz. Ama şahitlerden alırlarsa: Ebû Hanîfe'ye göre şahitler de kimseden alamazlar. Onun iki öğrencisine göre ise, şâhitler
veliden alırlar. Tatarhânîyye.

«Hataen veya teammüden öldürdüğünü ikrar ettiğine ilh...» Hata suretinde, kendi mallarından ödenmek üzere diyet hükmedilse, Çünkü ikrârda âkileye diyet yüklenemez. Teammüden suretinde
de kısasa hükmedilmiş olsa dahil.

«Başkalarının hataen öldürmeye ilh...» Hataen kaydı özellikle konulmuştur. Çünkü âlimlerin açıkça
ifade ettikleri üzere, hadlerde olduğu gibi kısasta da şâhitlik üzerine şahitlik kabul edilmez. Anla.

«Çünkü onların şahitliklerinde yalan söyledikleri açığa çıkmamıştır.» Çünkü onlar adamın öldürdüğüne değil, katilin öldürdüğünü ikrâr ettiğine şahitlik etmişlerdir. Zâhir olan katîlin yalan

yere ikrârda bulunmuş olmasıdır. İkincisinde de, öldürme olayının kendisine değil, asıl şahitlerin şahitliğine tanıklık etmişlerdir.

«İki sûrette de diyeti veli öder.» Yâni katilin ikrârına şahitlik ve şahitliğe şâhitlik sûretlerinde velî aldığı diyeti iâde eder. Teammüden öldürmeyi ikrâra şâhitlikte ise birşey almamıştır, çünkü bunun
hükmü kısastır. Herhalde (şârihin iki surette de) sözünden maksat: Velînin ikrâr edeni kısasen öldürmüşse diyetini onun velilerine ödemesidir. Çünkü kendisi için kısâs yapılan sağ olarak gelince, velînin kısâsta hakkı olmadığı meydana çıkmış olur. Düşün.

«Akileye ilh...» Dürer'de de böyledir. Ama bunda bir yanlışlık olmalıdır. Çünkü âkile îkrarı ve teammüden öldürmenin diyetini yüklenmez. Aksine âkılenin zâmin oluşu ikinci surete mahsustur.
Çünkü bu surette diyet akile üzerine hükmedilmiştir. Tatarhâniyye'nin Câmiu'l-Kebîr'den naklettiği
ibaresine ise toz kondurulamaz. Çünkü o şöyle demiştir: «Şayet şahitlik hataen öldürmede olsa veya teammüden öldürmede ikrâr üzerine şahîtlik edilse ve mesele aynı halde ise, şahitlerin sorumluluğu olmaz. Sorumluluk (zâminiyyet) her iki surette de velîyye aittir Şâhitler, iki şâhidin hata ile öldürmedikleri şahitliklerine tanıklık etseler ve hâkim âkile aleyhine diyet ile hükmetse, meselenin kalan kısmı aynı halde olsa fürû şahitleri (şâhitliğe tanıklık eden şâhitler) üzerine sorumluluk gerekmez. Ama velî diyeti âkileye iâde eder.»

Tatarhâniyye müellifinin : «Meselenin kalan kısmı aynı olsa» sözünden maksadı, öldürüldüğüne şâhitlik edilen adamın sağ olarak gelmesidir.

M E T İ N

Sorumluluk ve ihrâmdan çıkma (hıl) konusunda mûteber olan, okun ulaşma hali değil, atma halidir.

Buna göre, atılan şey hedefe varmadan, kendisine atılan adam dinden çıksa atanın kendi malından
diyet icabeder, şüpheden dolayı kısâs düşer. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise bu durumda birşey gerekmez.

Kendisine birşey atılan kişi atış esnasında müslüman değilken, ulaşıncaya kadar müslüman olsa, atana ittifakla birşey icabetmez.

Attıktan sonca ve değmeden önce, köle azad, edilmişse atanın (diyet değil) kölenin kıymetini ödemesi gerekir.

İhrâmda iken ava silah atıp, isabet etmeden ihramdan çıkana ceza gerekir. İhrâmsız olarak atıp sonra ihrâma girene ise icabetmez.

Bir kimse recim cezasına çarptırılana atsa ve atılan şey daha adama değmeden iki şâhit şâhitliklerinden dönse atan, zamin olmaz.

Bir kimse müslümanken bir ava silah, atsa ve mermi varmadan mecusî olsa, bu avın etini yemek
helaldir. Aksine bir mecusi ava silah atsa ve mermi varmadan önce müslüman olsa o avın eti yenmez. Çünkü bilindiği gîbi muteber olan atma esnasındaki haldir.

BİLMECE:

Cinayete uğrayan, ölürse kendisine yarın diyet, yaşarsa tam diyet icabeden cânî hangisidir?

«Babasının izni ile sünnet edip, sünnet yerini kesen sünnetçi» de.

Kulağının kesilmesi ile yarım diyet, başının kesilmesi ile onda bir diyet icabeden hangi insandır?

«Başı çıkıp da kesilen cenindir. Ona gurre icabeder.» de.

Gurre: Düşürülen bir ceninden dolayı verilmesi gereken mali tazminattır. Hanefilere göre beş yüz,
Şâfiîlere göre altı yüz dirhem mikdarıdır. (Mütercim).

Telef edilmesi ile 1 tam 3/5 diyet icabeden şey nedir?

«Dişlerdir» de. Eşbah.

Doğruyu en iyi bilen Allah'tır.

İ Z A H

«Şüpheden dolayı ilh...» Yani okun varması esnasında, adamın masumiyetinin düşmüş olması şüphesi.

«Kendisine atılan adam dinden çıksa ilh...» Yani müslüman, birine atsa ve atılan kişi -Allah korusun-dinden çıksa sonra da ok kendisine değse.

«Ebû Yûsuf ye Muhammed'e göre bir şey icabetmez » Çünkü masumiyeti olmayan bir durumda telef olmuştur. Minah.

«...Köle azad edilmişse kıymeti öder.» Kıyasa göre kısâs gerekir Ama kısâs şüphe sebebiyle düşmüştür. Çünkü eğer atış haline itibar edilirse kısâs hakkı efendiye ait olur. Okun değme haline
itibar edilirse köle için olur, sonra da varisine intikal eder. Bu da kısâsı düşüren bir şüphe meydana
getirir. Serhu'l-Mecma.

Kuhistanî'nin buradaki öldürmeyi hatâ ile kayıtlaması tenkide tabidir. Bunu Ebussuud ifade etmiştir.

«Atan zâmin olmaz ilh...» Çünkü atış anında onun kanı mubahtı. o zaman sorumluluk şahitlikten dönenindir. Eğer dönen bir kişi ise diyetin dörtte birini öder. Hepsi dönerlerse diyetin tamamını öderler. Ebussuûd.

«İki şâhit sahihliklerinden dönse ilh...» Buradaki izâfet cins içindir. Dört şâhidin birinin dönmesine
de hepsinin dönmesine de şâmildir.

«Cânî hangisidir?» Bunun izahı Kasâme bahsinin baş tarafında gelecektir.

«Babasının izni ile ilh...» Çünkü babanın haşefenin kesilmesi konusundaki iznine itibar edilmez. Zira babanın böyle bir izni vermeye hakkı yoktur. Rahmeti.

«Başı çıkıp da kesilen cenin...» Yâni bazı nüshalarda olduğu gibi; gurre yani beşyüz dirhem -ki bu
diyetin yirmide biridir- gerekir.

Eşbâh'ın ibaresi şu şekildedir: «Başı çıksa ve kulağını kesse, cenin ölmezse yarım diyet, başını keserse gurre icabeder.»

Şurası bilinmelidir ki bütün bunlar, ceninin başıyla birlikte yarısı veya ayakları ile birlikte çoğu çıkmadan ses çıkarması halindedir. Ama bu anılan kısımlar çıksa ve cenin ses verse, öldürmede de kesmede de kısas icabeder. Nitekim biz bunu Cinâyetler bahsinin başında Müctebâ ve Tatarhâniyye'den nakletmiştik.

«Dişlerin diyetidir, de» Yakında bunun izahı gelecektir. Bu, Şârihin esprilerinden birisidir. Çünkü o genellikle her konuya ona uygun düşen bir mesele ile girmektedir.

Allah Teâlâ en iyisini bilir.

ALIŞ-VERİŞLER BAHSİ
SATIŞDA TABİ OLARAK DAHİL OLAN VE OLMAYAN ŞEYLER FASLI
ŞART MUHAYYERLİĞİ BABI
GÖRME MUHAYYERLİĞİ BÂBI
KUSUR MUHAYYERLİĞİ BABI
FASİT SATIŞ BÂBI
FUZULİ BAHSİ
İKALE BÂBI
MURABAHA VE TEVLİYE BÂBI
KARZ BÂBI
RİBA (FAİZ) BÂBI
HUKUK BÂBI
İSTİHKAK (HAK İDDİASI) BÂBI
SELEM BÂBI
İSTİSNA BÂBI
SARF BÂBI
BEYLİĞNE İLE İLGİLİ EK
KİTABÜ-L KEFALE (KEFALET BÂBI)

ALIŞ-VERİŞLER BAHSİ

Rahmân ve Rahim olan Allah'ın adıyla başlarım. Hamd yalnız Allah'a mahsustur. Kendinden sonra peygamber gelmeyecek olan Peygamberimize Allah salât eylesin!

METİN

Musannıf AIIah Teâlâ'nın hakları olan ibâdet ve cezaları anlatıp bitirdikten sonra, kul haklarından muameleler kısmına başlıyor. Bu bahsin vakıfla münasebeti milkin elden çıkarılmasıdır. Ancak vakıfda başka bir mâlikin eline geçmek için değil, burada ise başka bir mâlikin eline geçmek içindir. Binaenaleyh vakıfla alışveriş basîtle mürekkep gibidirler. Alış-verişi cemi sîgasıyla kullanması satış, satılan mal ve kıymet itibariyle dört çeşit olduğundandır. Zira bunlardan her biri: Geçerli, mevkuf fâsid ve bâtıl oldukları gibi mukayeza, sarf, selem ve mutlak yahut murâbeha, tevliye, vazîa ve müsâveme olurlar.

İZAH

"Anlatıp bitirdikten sonra ilh..." Cümlesi bundan önce geçenlerle sonra gelenlerin arasındaki münasebeti toptan beyan içindir. Aynı zamanda vakıfla satış arasındaki münasebeti hassaten beyan edecektir. İbâdetlerden murad kendilerinden esas itibariyle kulun Rabbine yaklaşması ve sevâb kazanması kasdedilenlerdir. Nitekim İslâmın şartlarından dördü ve benzerleri böyledir Muamelelerden murad ise esas itibariyle satış, keffâret, havâle ve benzeri gibi kullara yarayan şeyleri îfa etmektir. Alış - verişin bazen ârızî bir sebeble vâcib olması onu muamele olmaktan çıkarmaz. Nasıl ki riya (gösteriş) için kılınan namaz onu esasen ibâdet olmaktan çıkarmaz. Sonra yukarıda geçenler ibâdetlere mahsus değildir. Onlar Allah Teâlâ'nın haklarıdır ki ibâdet, ukûbet (ceza) ve keffâret olmak üzere üç nevidirler. Şu halde muameleler Allah Teâlâ'nın hakları mukabilindedir. Fetih sahibinin beyanına göre musannıfın muamelelere başlamasının zamandan hâli olmadığı meydandadır. Zira daha önce geçen bulma mal, bulma çocuk ve kayıp mal muamelelerdendir. Nehir sahibi: "Bulma çocuğu ve benzerlerini zikretmekten nikâhı

zikretmek daha yerinde olurdu." demiştir. Ama söz götürdüğü meydandadır. Çünkü nikâh muamelelerden olsa da aynı zamanda ibâdetlerden de sayılır. Hatta ondan asıl maksad ibâdettir. Bu ibâdet nefsi haram olan şeylerden korumak ve müslümanların sayısını çoğaltmaktır. Hatta ulema nikâhlanmanın kendini nafile ibâdetlere vermekten efdal olduğunu söylemişlerdir. Şöyle denilebilir: Evlâ olan şirketi söylemektir. Çünkü bulunan malla bulunan çocuğu almak zâhire göre mendubdur, ama bazen vâcib olur. Allah Teâlâ'nın hakları arasında zikredilmesi bundandır. Kaçak köleyi iade etmek dahi böyledir. Kayıp mala gelince: Musannıf onu gerektiren bir münasebet dolayısıyle muamelelerde zikretmiştir. Bulunan mal ile benzerleri ve şirket de böyledir. Nitekim ulema kurban kesmek gibi bazı ibâdetleri muamelelerde zikretmişlerdir. Çünkü kurbanlığın kesilen hayvanlarla münasebeti vardır. Ödünç almayı da satışla münasebeti olduğu îçin muameleler arasında zikretmişlerdir.
"Ancak vakıfda ilh..." Elden çıkarmak başka bir mâlikin eline geçmek için değildir. Vakıf AIIah Teâlâ'nın milki hükmündedir. İmameyn'in kavli budur. İmamı Azam: "Vakıf bir aynı vâkıfın milki olmak üzere hapsetmek onun menfaatını tasaddukta bulunmaktır." demiştir. T.
"Binaenaleyh vakıfla alış-veriş basitle mürekkep gibidirler ilh..."
Yani vücud itibariyle basît mürekkepten önce gelir. Binaenaleyh izah için de ondan önce getirilmiştir.
Tahtâvî diyor ki: "Satışın hakikaten mürekkep sayılmaması gidermek itibarî bir şey olduğundandır. Onda terkip olamaz."
"Cemi sîgasıyla kullanması ilh..." Şundandır: Satış kelimesi aslında masdardır. Masdar oturmak kalkmak gibi bir şeyin meydana gelişinin ismi olduğundan cemilenemez. Musannıf onu Hidâye sahibine uyarak cemilemiştir.
Ulema buna şöyle cevap vermişlerdir: Bazen masdardan mefulünbih kasdedilir. Cemilenmesi bu itibarladır. Nitekim mebî (satılan şey) da cemilenir. Yani satılan şeylerin nevileri çok ve muhteliftir. Yahut kelime mânâsı murad edilerek aslı üzere kalmıştır. Lâkin nevilerine bakarak cemilenmiştir. Çünkü satış -ki, meydana gelmekten ibarettir- satış olarak itibar edilirse dört kısma ayrılır: Halen bir hüküm ifade ederse nâfiz (geçerli); cevaz verildiği vakit hüküm ifade ederse mevkuf; teslim alırken hüküm ifade ederse fâsid, hiç hüküm ifade etmezse bâtıldır. Satış satılan şeye teallûku itibariyle de dört kısımdır. Çünkü ya bir ayınla ayın üzerine yahut kıymetle kıymet üzerine vâki olur. Yani bu satışta satılan şey para olur. Yahut kıymetle ayın üzerine veya ayınla kıymet üzerine yapılır. Bunların birincisine mukayeza, ikincisine sarf, üçüncüsüne de selem denilir. Dördüncünün hususî adı yoktur. O mutlak bir satıştır. Satış kıymete veya onun mikdarına teallûku itibariyle dahi dört kısımdır. Zira ziyadeyle beraber ilk kıymetim misliyle yapılırsa murabeha; ziyadesiz yapılırsa tevliye; kıymetten daha azına yapılırsa vadîa, ziyade ve noksansız yapılırsa müsâveme olur.
Bahır'da beşinci bir kısım ziyade edilmiştir ki, o da işrak yani satın aldığı şeye başkasını ortak etmektir. Meselâ, malın yarısını satar. Şârih bundan bahsetmemiştir. Çünkü dört kısımdan hariç değildir. Bazen satış kıymetin vasfına göre muteber olur. Meselâ, peşin yahut veresiye yapılır. Bu anlattıklarımızla anlarsın ki, "satış ve satılan mal itibariyle" demesinden murad yalnız başına satılan malı itibara almak değildir. Yani satış olmadan satılan mal muteber değildir. Onun için '"Bu ikiden biri yalnız başına murad olursa hakikatla mecazı bir araya getirmiş olmak lâzım gelir." diye itiraz olunamaz. Çünkü satışın masdar olması ile birlikte cemi yapılması hakikatte nevilerine bakaraktır. İsmi meful mânâsına nakledilerek cemi yapılması bunun hilâfınadır. Çünkü mecazdır. îtiraz edilememesinin vechi şudur: Maksad hakikatına bakarak cemilenmesidir. Lâkin ayrıca zatına yahut başkasına teallûk ettiği hale bakarak cemilenir. ismi meful mânâsına nakledildiğine bakarak cemilenmez.
"Dört çeşit olduğundandır. Zira bunlardan her biri: Geçerli, ilh..."
İfadesi üç kısmın her birinde dört neyî 'bulunduğunu leff ve neşri mürettep yoluyla beyandır. Onların beyanını gördün. Sonra birinciyi mezkûr kısımlara taksim etmesi Hâvî sahibinin tuttuğu bir yoldur. Bunun zâhirine bakılırsa mevkuf sahîhin kısımlarındandır. Ulemanın tuttukları iki yoldan biri budur ki doğrudur. Bazıları onu sahihin kısımlarından saymışlardır. Zeylaî bu yolu tercih etmiş ve satışı: Sahih, bâtıl fâsid ve mevkuf kısımlarına ayırmıştır. Bu bahsin tam olarak tahkîkı Bahır'ın, beyi fâsid bâbının başındadır. Satmaya zorlanan kimsenin satışı müstesna, olduğu az ileride gelecektir.
METİN
Satış lügatta mal olsun olmasın bir şeyi bir şeyle karşılaştırmaktır. Buna delil "Onu az bir kıymetle sattılar." ayet-i kerîmesidir. Satış kelimesi zıdlardandır. Müteaddî olarak kullanılır. Tekid için Arapçada (mim) edatı ile bazen de (lâm) edatı ile kullanılır ve: "Bi'tüke'ş-şey'e" yahut "Bi'tüleke" denilir. (Bunların ikisi de sana sattım mânâsına gelir.) Oradaki edatlar ziyadedir. Bunu İbnü'l-Kattâ söylemiştir. "Baa aleyhil kâdî" yani rizası olmadan hakim sattım dahi denilir.

İZAH
"Lüflatta bir şeyi bir şeyle karşılaştırmaktır ilh..." Yani mubadele yoluyla değişmektir. Mukabele yerine böyle dese daha iyi olurdu. Nitekim bundan sonraki ifadesinde musannıf böyle yapmıştır. Zahirine bakılırsa bu ifade icareye teşamildir. Çünkü menfaat şeriat nazarında mevcud bir şeydir. Hatta ona malla bedel vermek sahihdir. Lügat itibariyle de öyledir.
"Mal olsun olmasın ilh..." Maldan murad tabiatın meylettiği ve ihtiyaç vakti için biriktirmesi mümkün olan şeydir. Maliyet bütün İnsanların yahut bazılarının mal olarak kabul etmesiyle sabit olur. Tekavvüm (kıymetli olması) maliyetle ve şer'an kendisinden faydalanılması mübah sayılmakla sâbit olur. Mal sayılmaksızın, mubah olan bir şey mal değildir. Meselâ, bir buğday tanesi mal değildir. Faydalanılması mubah kılınmaksızın mal sayılan şey mütekavvim değildir. Nitekim şarap böyledir. Bu iki şey bulunmazsa maliyetle tekavvûmden hiç biri sâbit olmaz. Nitekim kan böyledir. Bahır. Bu satırlar Keşf-i Kebîr'den kısaltılarak alınmıştır.
Hâsılı şudur: Mal kelimesi mal edinilenden daha umumi bir mânâ ifade eder. Zira mal biriktirmesi mümkün olan şeydir. Velevki şarap gibi mubah olmasın.
Mütekavvim : Mubah kılınmakla beraber biriktirilmesi mümkün olan şeydir. Şu halde şarap maldır. Fakat mütekavvim değildir. Onun için kıymet olarak şarap konursa satış fâsid olur. Şarabın satılık mal olarak kullanılmasıyla satış aslından münakid olmaz. Çünkü kıymet maksud değil, maksuda vesiledir. Zira faydalanma kıymetlerle değil ayınlarla olur. Onun içindir ki, satılan malın mevcud olması şart kılınmıştır. Kıymetin mevcud olması şart değildir. Bu itibarla kıymet sanat aletleri mesabesinde şartlar cümlesinden sayılmıştır. Meselenin tam tahkîkı Telvîh'-in nehî faslındadır. Ondan dolayı Bahır sahibi şöyle demiştir: "Sonra bilmelisin ki, satışın temeli iki bedel üzerine olsa da bunda asıl satılan maldır, kıymet değildir. Onun için satılan mala kudret şarttır. Kıymete muktedir olmak şart değildir. Satıla malın helâkiyle satış bozulur. Fakat kıymetin helâkiyle bozulmaz.
Telvîh de dahi kaza bahsinde şöyledenilmiştir: "Tahkîk şudur: Menfaat milkdir, mal değildir. Çünkü milk ihtısas vasfıyla üzerinde tasarruf yapılabilen şeydir. Mal ise hâcet vaktinde faydalanmak için biriktirilebilen şeydir. Kıymetli olması imam-ı Azam'a göre maliyeti gerektirir. İmam Şâfiî'ye göreyse milki istilzam eder. Bahır'da Hâvi'l-Kudsî'-den naklen şöyle denilmiştir: Mal insandan başkasına verilen isimdir ki, insanın yararları için yaratılmıştır. Onu ayırmak ihtiyarî olarak üzerinde tasarrufta bulunmak mümkündür. Kölede maliyet mânâsı varsa da hakikaten mal değildir. Hatta öldürülmesi ve ihlak edilmesi câiz değildir."
Ben derim ki: Bu ifade söz götürür. Çünkü mal tasarruf hususunda ihtiyarî olarak kendisinden faydalanılan şeydir, ÖIdürmek ve helâk etmek faydalanmak değildir. Bir de maldan faydalanmak her şeyde yararına göre muteberdir. Faydalanmaksızın hiç bir malı helâk etmek aslen câiz değildir. Meselâ mûcbir sebeb bulunmaksızın hayvanı öldürmek bu kabîldendir.
"Onu az bir kıymetle sattılar." Ayet-i kerîmesinden murad Yusuf Âleyhisselâm'ı kardeşleri az bir fiyatla sattılar demektir. Bazıları onu yirmi dirheme sattıklarını söylemişlerdir. Âyet-i kerîme gösteriyor ki, satışta satılan şeyin mal olması lâzım değildir. Çünkü hür bir insan milk olarak alınamaz.
Ben derim ki: Burada şöyle denilebilir: Cahiliyet devrinde dil bilginleri hür insanları çalarak satarlardı. Şu halde âyet-i kerîme lügaten satışta maliyetin şart olmadığına delâlet etmez. Şu da var ki, zâhire bakılırsa bizim şeriatımızdan önce hür insan mal olarak alınırdı. Buna delil "Cezası şudur ki, tas kimin yükünde bulunursa cezası o kimsedir dediler." âyet-i kerîmesidir. Sonra bunu Kuhistânî'nin bey-ı fasid bâbında gördüm. Şöyle diyor: "Yakup AIeyhisselam'ın şeriatında hür insan mal sayılırdı. Hatta hırsız köle yapılırdı. Nitekim Tevilâd şerhinde açıklanmıştır. Binaenaleyh hür insan hiçbir kimseye göre mal sayılmamıştır demek doğru değildir." Evlâ olan "şübhesiz Allah müminlerden nefislerini satın almıştır." gibi âyetlerle istidlâl etmektir. Kimseye gizli değildir ki, burada mecâz dâvâsında bulunman aslın hilâfınadır.
Bu izahla anlaşılır ki, İslâm'dan naklettiği tariften evlâdır. Fahru'lislâm'ın tarifi: "Satış lügaten malı mal ile değişmektir." şeklindedir. Lâkin birinciye göre "Bu tarife nikâh dahil olur." şeklinde itiraz edilebilir. Meğer ki mukabele sözünden hakikaten temlîk suretiyle verilen kasdedilsin.
"Satış kelimesi zıdlardandır ilh..." Yani bir şeye ve onun zıddına ıtlâk edilen sözlerdendir. Nitekim Teâlâ Hazretlerinin: "Arkalarında bir kral vardı." âyetinde "arkalarında" tâbirinden murad "önlerinde" mânâsıdır.
Fetih sahibi diyor ki: "Bir ayın milkinden çıktığı vakit onu sattı derler. Sattı kelimesi satın aldı mânâsına da kullanılır." Satın almak mânâsına gelen şirâ kelimesi de öyledir. Buna delil: "Onu düşük bir fiyat ile şirâ ettiler." âyeti kerîmesidir. Bu iki mânâ birbirinin yerinde kullanılır. Misbah'da beyan edildiğine göre Bey (satış) sözü şirâ gibi zıdlardandır. Akdi yapan her iki tarafa bâyı denilebilir. Bâyı mutlak söylenilirse zihne malı satan gelir.
"Bi tüke'şşey'e" Cümlesi harfi cersiz müteaddi kullanıldığına misâldir.

"Bâa aleyhil kâdi" cümlesi dahi icbar ve ilzâm yerinde bu kelime alâ harfiyle müteaddi olduğunu ifade eder.

METİN

Şer'an satış rağbet gören bir şeyi hususi şekilde fayda ifade eden misli ile değişmektir. Rağbet gören kaydıyla toprak, ölü hayvan ve kan gibi rağbet görmeyen şeyler teariften hariç kalır. Hususi şekilde, kaydıyla icab veya elle alıp vermek kasdedilir. Binaenaleyh iki taraftan teberru suretiyle ve karşılığında bedel vermek şartıyla yapılan bağış hariç kaldığı gibi fayda i'fade eden kaydıyla da fayda ifade etmeyen değişme hariç kalır.

İZAH

"Rağbet gören bir şeyi ilh..." ifadesinden murad nefsin arzu ettiği şeydir ki, o da maldır. Bundan dolayıdır ki şârih onunla toprak, ölü ve kandan ihtiraz etmiştir. Çünkü bunlar mal değildir. Şu halde musannıfın sözü Kenz ile Mültekâ'nın tariflerine dönmüş oluyor. Onlar satışı "Malı mal ile değişmektir." diye tarif etmişlerdir. Onun içindir ki, şârih yazdığı şerhinde Mültekâ'nın sözünü "Yani rağbet gösterilen bir şeyi, rağbet gösterilen şeyle temlîk etmektir." diye tefsir etmiştir. Böylece her iki tarif müsavileşmiş olur.

Evet, Kenz sahibi "birbirlerinin rızalarıyla" kaydını ilave etmiştir. Ama kendisine "bu kayıd satışa zorlanan kimseyi hariç bırakır, halbuki onun satışı da münakiddir" diye itiraz olunmuştur. Nikâye şerhinde buna cevap verilmiş ve: "Bu kaydı kullanan geçerli satışı tarif etmek istemiştir. Kullanmayan ise umumi tarif kasdetmiştir." denilmiştir. Bahır sahibi buna itiraz ile: "Zorla yaptırılan satış fuzulînin satışı gibi sadece mevkuf değil, hem mevkuf hem fâsiddir. Nikâye şârihinin sözünden sadece mevkuf olduğu anlaşılır." demiştir.

Ben derim ki: Lâkın yukarıda arzettik ki, mevkuf satış sahihin kısımlarındandır. Bunun muktezası zorla yaptırılan satışın da böyle olmasıdır. Fakat ulemanın ikrah bahsinde açıkladıklarına göre fâsid olduğu için bu satışla milk teslim almakla sâbit olur. Bu söz onun fâsid olduğunu beyan hususunda açıktır. Velevki dört surette sair fâsid akidlere muhâlif olsun. Bunları musannıf ikrah bahsinde söyleyecektir. Menar ve şerhinde beyan olunduğuna göre bu satış fâsid olarak münakiddir. Çünkü geçerliliğin şartı olan riza yoktur. Ama sonradan razı olmakla sahihe dönüşür ve fâsidlik ortadan kalkar. Bununla anlaşılır ki, razı olmasına mevkuf satış sahihdir. Binaenaleyh mevkuf olarak fâsid olması sahihdir ve anlaşılır ki, mevkufun bir kısmı fâsiddir. Satmaya zorlanan kimsenin satışı bu kabîldendir. Bir kısmı da sahihdir. Mahcur olan köle ile çocuğun satışları böyledir. Bunun misâlleri çoktur. Bunlar fuzulînin satışı bâbında gelecektir.

Hâsılı: Mutlak surette mevkuf satış hakiki satıştır. Fâsid dahi satıştır. Velevki hükmü mevkuf olsun. Bundan murad mala teslim almakIa mâlik olmaktır. Binaenaleyh tarifte iki tarafın razı olmalarını zikretmek münasib değildir. Onun için Fetih sahibi: "İki tarafın razı olması şer'î satışın mefhumdan cüz değildir. Bilâkis şer'an hükmünün sübut bulmasının şartıdır" demiştir. Çünkü şer'an mefhumunun cüzü olsa zorla yaptırılan satışın bâtıl olması gerekir. Halbuki bâtıl değildir. Bildiğin gibi o sadece fâsiddir. Gördün ki tarif sair nevileriyle fâside şâmildir. Nitekim Nehir sahibi bunu söylemiştir. Çünkü hükmü teslim almaya bağlı olsa da o hakiki satıştır. Binaenaleyh iki tarafın rızasıyla diye yapılan takyîd fâsidin bir kısmını tariften çıkarmak içindir ki, makbul değildir. Bundan murad riza olmaksızın zorla yapılan satıştır. Çünkü murad satışın tarifi olduğuna göre tarif efradını cami değildir. Çünkü ondan bu satış hariç kalır. Sahih satışın tarifi murad edilirse, tarif ağyarını mâni değildir. Çünkü fâsid satışların ekserisi buna dahil olur. Sonra bilmiş ol ki, Keşif ve Telvi'h'den naklen yukarıda arzettiğimiz vecîhle şarap maldır. Velevki kıymeti haiz olmasın. Hafbuki müslüman hakkında onun satışı bâtıldır. Bir malı şarapla satmak 'bunun hilâfınadır. Çünkü bâtıl değil fâsiddir. Fark yukarıda geçmişti.

Bahır'da Muhît'den naklen : "Şarap mal değildir." denilmişse de zâhire göre bu sözden kıymeti haiz mal değildir mânâsı kasdedilmiştir. Ulemanın sözleri bu şekilde birleştirilir o zaman Kenz'e yapıldığı gibi itiraz vârid olur. İcare ve nikâhla yalnız musannıfın tarifine itiraz olunur.

Tahtâvî diyor ki: "Çünkü bunların her ikisinde rağbet gösterilen malı, rağbet gösterilen mal ile değişme vardır." Bunlar "hususi şekilde" ifadesiyle tariften hariç kalmazlar. Çünkü bundan murad icab ile kabul ve birbirlerine vermeleridir. Meğerki şöyle cevap verilsin: Rağbet gösterilen ifadesinden murad maldır. Nitekim bunu evvela söylemiştik. Yukarıda geçtiği vechiyle menfaat mal değildir. Yahut şöyle denilir: Değişmek temlîktir. Nitekim Dirâye'den naklen Nehir'de beyan edilmiştir. Yani ondan murad mutlak temlîktir. İcare ve nikâhdaki menfaat ise mukayyet milkle mal olurlar.

"Hususi şekilde fayda ifade eden ilh..." diye kayıdlamanın bir faydası yoktur. Çünkü bu kayd nihayet vezin ve sıfat itibariyle bir olan iki dirhemi birbiriyle satmayı tariften çıkarır. Bu satış fâsiddir. Biliyorsun ki tarif bütün fâsid nevilerine şâmildir. Binaenaleyh fâsidin bir nevini tariften çıkarmanın bir faydası yoktur. Nitekim bunu satışa zorlanan kimse bahsinde söylemiştik. Evet, dirhemi dirhem ile satmak bâtıl olsa bu kaydın birfaydası olur. Lâkin bâtıl olması ihtimalden

uzaktır. Çünkü mal ile malı değişme vardır.
"İcab veya elle alıp vermek ilh..." İfadesiyle hususi şeklin beyanı yapılmıştır. icabtan muradı sözle yapılan satıştır. Buna delil, mukabilini zikretmesidir. Binaenaleyh kabule de şâmildir. Aksi takdirde Tahtâvî'nin söylediğine göre iki taraftan yapılan teberru tariften hariç kalmaz.
"İki taraftan teberru suretiyle ilh..." Bu hususta musannıf Minah'da şunları söylemiştir: "Bu söz iki kişinin teberru veya karşılık şartıyla hibe yoluyla mallarını değişmelerine şâmildir. Çünkü bu iptidaen satış değildir. Velevki bakaen satış hükmünde olsun. Musannıf bunu tariften çıkarmak isteyerek hususi şekilde ifadesinî kullanmıştır."
Ben derim ki: Bu Nehir'in ifadesine muhâlif olarak ikisinin de mubadelede dahil olduğu hususunda açıktır. Vechi şudur: Bu adam birine bir teberruda bulunsa, sonra şart koşmadan o kimse buna bir bedel verse, bu hem değişmek hem iki taraftan teberru olur. Lakin değişme ikinci şahıs tarafındandır. Bu karı koca arasında çok olur. Kocası karısına bir mal gönderir, kadın da ona bir şey gönderir. Hakikatte bu hibedir. Hatta kocası emanet gönderdiğini iddia etse gönderdiği şeyi geri alabilir. Kadın da dönebilir. Çünkü kadın hibeye karşılık vermek istemektedir. Ortada hibe bulunmayınca ona karşılık verilen şey de bulunmaz ve kadın dönebilir. Nitekim hibe bahsinde gelecektir. Kezâ karşılığında muayyen bir şey vermesi şartıyla birine bağışta bulunması da böyledir. Şart koşulan değişme mevcud olmakla beraber iptidaen hibedir.
METİN
Binaenaleyh vezin, ve sıfat itibariyle birbirine müsavi iki dirhemi birbiriyle satmak sahih değildir. İki ortaktan birinin hanedeki hissesini diğerinin hissesiyle bir sarrafa mukayese yapması ve meskeni meskenle icara vermesi de sahih olmaz. Eşbâh. Satış söz veya fiille olur. Sözlü satış icab ile kabulden ibarettir. Bunlar satışın rüknüdür. Satışın şartı akdi yapan iki tarafın ehil olmalarıdır.
İZAH
"Vezin itibariyle ilh..." Birbirine müsavi olurlarsa hüküm şârihin dediği gibidir. Fakat müsavi olmazlarsa satış fâsiddir. Bu Ribel fadl bulunduğu içindir. Fayda bulunmadığı için değildir.
"Sıfat itibariyle ilh..." Sözü vezinleri bir olduğu halde sıfatları başka başka olan dirhemleri tariften çıkarır. Meselâ, birinin büyük diğerinin küçük olması yahut birinin siyah diğerinin beyaz olması sıfat değişikliğidir.
Ben derim ki: Bu mesele Zahîre'nin altıncı faslında şöyle zikredilmiştir: "Bir kimse büyük bir dirhemi küçük dirhemle yahut iyi bir dirhemi kötü dirhemle satarsa câiz olur. Çünkü iki tarafın bunda sahih bir maksadları vardır. Ama dirhemler mikdar ve sıfatta müsavi olurlarsa ulema ihtilaf etmişlerdir. Bazısı caiz olmadığını söylemişlerdir. İmam Muhammed kitabta buna işaret etmiştir. Hâkim imam Ebû Ahmed bununla fetva verirmiş."
"İki ortaktan birinin ilh..." Yani müsavi olarak ortak bulunurlarsa demek istiyor. İki ortak tâbirinden akla gelen hanenin aralarında taksim edilmemiş olmasıdır. Her birinin hissesi diğerininkinden ayrılmış ise zâhire göre mukayeza caizdir. Çünkü iki ortaktan her biri diğerinin elindekine rağbet göstermiş olabilir. Binaenaleyh bu faydalı bir satıştır. Taksim edilmemiş olması bunun hilâfınadır.
"Meskeni meskenle icara vermesi sahih olmaz ilh..." Çünkü menfaat mevcud bir şey değildir. Binaenaleyh bu cinsi cins ile nesîe ola satmak olur ki câiz değildir. Bunu Tahtâvî Eşbâh Hâşi'yesinden nakletmiştir.
"Bunlar satışın rüknüdür ilh..." Cümlesindeki zamir zâhire göre icab ile kabule râcidir. Ama sözle fiile ircaı da mümkündür. Nitekim Bahır'ın sözü bunu ifade etmektedir. Bedâyı'da şöyle denilmiştir: "Satışın rüknü zikredilen değişmedir. Fetih'deki ifadenin mânâsı da budur, ürada: "Satışın rüknü icab ile kabuldür ki, bunlar değişmeye yahut onun yerini tutan birbirlerine vermedir. O halde satışın rüknü iki milki söz veya fiille değişmeye rızayı gösteren fiildir." denilmektedir. Fiilden muradı evvela dilin işine şâmil olan şeydir. İkinci olarak başkasını murad etmiştir.
"Fiille değişmeye rızayı gösteren fiildir ilh..." Sözünden muradı zatına bakaraktır. Velevki zorlamak gibi rızaya aykırı bir şey bulunsun. Musannıfın sözünün zâhiri icab ile kabulün satıştan başka bir şey olduğunu ifade etmektedir. Halbuki bir şeyin rüknü o şeyin kendisidir.
"Söz veya fiille olur ilh..." Cümlesindeki zamiri hususi vecih ile ifadesine ircâ edersek bu itiraz vârid olmaz. Satıştan onun hükmü olan milk kasdedilirse hüküm yine böyledir. Burada güzel bahisler vardır. Bunlar Nehir'de zikredilmiştir.
"Akdi yapan iki tarafın ehil olmalarıdır ilh..." Yani iki taraf aklı eren kimseler olacaklardır. Bülûğ ve hür olmak şart koşulmamıştır. Bahır'da zikredildiğine göre satışın şartları dört nevîdir. Bunlar münakid olmasının şartı, geçerliliği, sahihliği ve tâzım olması şartlarıdır. Birinci şart dört nevidir. Bunlar akdi yapanda, bizzat akidde, akdin yapıldığı yerde ve akdin yapıldığı şeyde aranır, Akdi yapandaki şartlar ikidir. Bunlar akıl ile sayıdır. Binaenaleyh delinin, aklı ermeyen çocuğun ve iki

tarafın vekili olan kimsenin satışı münakid olmaz. Yalnız babada, onun vasisinde, hâkimde, kölenin kendisini efendisinden onun emriyle satın almasında ve iki tarafın elçisi olan kimsede câiz olur. Bu hususda bülûğa ermiş olmak şart olmadığı gibi hürriyet de şart değildir. Şu halde çocuğun veya kölenin kendisi için satışı mevkuf, başkası için yaptığı satış geçerli olarak sahihdir. İslâmiyet, konuşur olmak ve ayık bulunmak dahi şart değildir. Akdin şartı da ikidir. Birincisi icabın kabule uygun olmasıdır, Yaptığı icabtan başka bir malı veya onun bir kısmını yahut icab yapmadığı malı veya onun bir kısmını kabul ederse. satış münakid olmaz. Bu yalnız şûf'ada câizdir. Meselâ, bir köle ile bir akar satar da şefî yalnız akarı isterse satış münakid olur. İkincisi satışın mâzî sözüyle yapılmasıdır. Satışın yapıldığı yerin bir şartı vardır. O dameclisin bir olmasıdır, Üzerine akıd yapılan malın şartları altıdır. Bunlar; malın mevcud olması, kıymeti hâiz bulunması, bizzat birinin milki olması, kendisi için sattığı şeyde milkin satana aid olması ve teslimine imkân bulunmasıdır. Binaenaleyh mevcud olmayan bir şeyi satarsa, satış akdi mün'akid olmadığı gibi hayvanın karnındaki yavruyu memesindeki sütü, ağaç yemiş vermeden yemişini satmak gibi yok olması mümkün olan şeylerde, kezâ şu köleyi deyip de satar. halbuki sattığı cariye çıkarsa satış münakid olmaz. Hür bir kimseyle müdebber, ümmüveled, mükâteb, bir kısmı âzâd olmuş köleyi, ölü hayvan ve kanı ve müslüman hakkında şarapla domuzu ve bir parça ekmeği satarsa. satış münakid olmaz. Çünkü satışın câiz olması için şart kılınan en az kıymet bir kuruştur. Çemeni satmak velevki kendi milkinde olsun, nehirdeki veya kuyudaki suyu satmak, ayırmaksızın odun ve otu satmak, kendi milki olmayan bir şeyi satmak dahi câiz değildir. Velevki sonradan ona mâlik olsun. Bundan yalnız selem ile gasp edilen mal müstesnadır. Gasp eden kimse o malı satar da sonra kıymetini öderse câiz olur. Fuzulînin satışı da müstesnadır. Çünkü mevkuf olarak münakiddir. Vekilin satışı da böyledir ve geçerlidir. Kaçak köle, havadaki kuş ve denizdeki balık gibi şeyler elinde olup sonradan tesliminden âciz kalırsa satış münakid olmaz. Böylece münakid olmanın şartları onbir olur.

Ben derim ki: Doğrusu onbir değil dokuzdur.

İkincisi yani geçerliliğin şartları ikidir. Bunlar milk veya velayet bir de satışta başkasının hakkı bulunmamaktır. Binaenaleyh bize göre fuzulînin satışı mün'akid değildir. Satın alması ise geçerlidir.

Ben derim ki: Yani milk sahibi için değil de kendisi için satarsa satış münakid olmaz. Lâkin bu zayıf rivâyete göredir. Sahih rivâyete göre mevkuf olarak münakiddir. Nitekim bâbında gelecektir. Velayet ya vekalet gibi mal sahibinin yahut babanın velayeti gibi şeriat sahibinin tayiniyle olur. Babadan sonra onun vasisi, daha sonra dede, sonra onun vasisi, sonra hâkim, sonra onun vasisi gelir. Rehnedilen bir malı ve kira ile tutulanı satmak geçersizdir. Müşteri bunu bilmezse fesha hakkı vardır. Rehn alanın ve kira ile tutanın fesha hakkı yoktur.

Üçüncüsü yani sahih olmasının şartları yirmibeşdir. Bunların bazısı umumî, bazısı hususidir, Umumî olanlar: Her satışın yukarıda zikredilen şartları haiz olmasıdır. Çünkü mün'akid olmayan bir satış sahih olmaz. Satış muvakkat olmamalı. Satılan mal ile kıymetinin münakaşa götürmeyecek surette bilinmesi de şarttır. Binaenaleyh şu sürüden bir koyun diyerek yapılan satış mün'akid olmadığı gibi bir şeyi kıymetiyle veya filanın hükmüyle diye satmak da sahih değildir. Satış onu bozacak şarttan hali olmalıdır. Nitekim fâsid satış bâbında gelecektir, Rıza ve fayda bulunması da şarttır. Binaenaleyh satmaya zorlanan kimsenin alış-verişi fâsid olduğu gibi faydası olmayan bir şeyin alış-verişi dahi fâsiddir. Nitekim yukarıda geçmişti.

Hususi şartlar: Veresiye yapılan satışda müddetin bilinmesi menkûl malın satışında onu teslim almak, menkûl malın ve borcun teslim alınması gibi şeylerdir. Binaenaleyh selem yapılan malda ve sermayede olduğu gibi alacağı olan borcu teslim almadan satmak fâsid olduğu gibi bir şeyi satandan başkasına borç olmak üzere satmak da fâsiddir. Sözle yapılan satışda bedel zikredilmiş olmalıdır. Zikredilmezse satış fasiddir. Ama teslim almakla mâlik olur. Faize giren mallarda iki bedelin birbirine denk olması faiz şübhesinden hali bulunması, selem şartlarının mevcud olması, sarfda birbirlerinden ayrılmadan malı teslim almak, mürabeha, tevliye, işrak ve vazîa'da ilk fiatın bilinmesi de hususi şartlardandır.

Dördüncüsü, satış münakid ve geçerli olduktan sonra lüzum şartlarıdır. Meşhur dört muhayyerlikten ve muhayyerlik şartı bâbının başında gelecek diğer muhayyerliklerden hali olmasıdır. Böylece şartların mecmuu yetmişaltı olur. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Yani ilk söylediğine göre münakid olmanın şartları onbir, geçerli olmanın şartları iki, sahih olmasının şartları yirmibeşdir. Bunlar toplanınca otuzsekiz eder ve muhayyerliklerden hali olarak hepsi lüzum şartlarıdır. Lâkin bununla şartların mecmuu yetmişyedi olur.

Evet doğrusu münakid olmanın şartları dokuzdur dediğimize göre bu sayıdan sekiz noksandır. Bunlardan iki sıhhat şartlarından iki, lüzum şartlarından da dört çıkarılınca mecmuu altmışdokuz olur. Bir de üzerine akid yapılan malı akdi yapanlar görmezler ise o mala veya yerine işaret şartı ziyade edilir. Nitekim görme muhayyerliği babında gelecektir. Sözün tamamı oradadır.

METİN
Satışın mahalli mal, hükmü milkin sâbit olması, hikmeti de bu alemin devamı ve onda yaşamanın düzene girmesidir. Sıfatı mubah, mekrûh, haram ve vâcib olmasıdır. Alış-veriş kitap, sünnet, icma-ı ümmet ve kıyasla sâbit olmuştur. icab akdi yapan iki taraftan birinin evvela söylediği rızaya delâlet eden sözdür. Kabul ise diğeri tarafından söylenen ikinci sözdür. Sattım veya satın aldım demesi müsavidir. Rızaya delâlet eden diye kayıdlaması âyete uymuş olmak ve şer'î satışı beyan etmek içindir.
İZAH
"Satışın mahalli mal ilh..." ifadesi söz götürür. Çünkü yukarıda geçtiği gibi şarap maldır ama müslüman hakkında onun satışı bâtıldır. Musannıfın bunun yerine kıymeti hâiz demesi gerekirdi. Böyle demesi maldan daha hususidir. Nitekim beyanı yukarıda geçti. Böylece ölü eti ve kan gibi hiç mal olmayan şeyler tariften hariç kaldığı gibi şarap gibi kıymeti hâiz olmayan mallar da hariç kalır. Çünkü böyle bir mal satışa mahal değildir.
"Hükmü milkin sûbit olması ilh..." Yani iki taraftan biri için bedelin birinde hükmün sü'but bulmasıdır. Satışın aslî hükmü budur. Tâbi hükmü ise malı ve kıymetini teslimin vâcib olması cariyeyi satın alan kimseye istibrû vâcib olması, ondan faydalanmaya malik olması, satılan şey akar ise şûfa sâbit olması, satılan kimse mahremi ise müşteri namına âzâd olmasıdır. Bahır.
"Hikmeti bu alemin devamı ve onda yaşamanın düzene girmesidir ilh..." Şârihin bu ibârenin yerinde "yaşamanın düzenli olarak devam etmesidir," demesi gerekirdi. Çünkü Allah Teâlâ bu alemi en mükemmel nizamda yaratmış, yaşama hususunu en güzel şekilde muhkem yapmıştır. Bunun tam olması için alış-veriş mutlaka lâzımdır. Çünkü herkes muhtaç olduğu her şeyi kendi yapamaz. Zira tarlayı sürmek, tohumunu ekmek, onun hizmetini, bekçiliğini yapmak, mahsulünü biçip dövmek, temizleyip öğütmek ve hamur karmakla meşgul olan bir kimse, kendi eliyle bu hususta muhtaç olduğu koruma, biçme ve benzeri aletlerini yapamaz. Muhtaç olduğu elbise ve meskenle meşgul olamaz. Bunları satın almaya mecburdur. Satış olmasaydı ya zorla alır yahut dilenirdi; aksi takdirde sahibiyle kavga ederdi. Bu halde ise alemin devamı mümkün olamaz.
"Mubah" dan murad ondan sonra zikrettiği vasıflardan hali olmasıdır.
"Mekrûh" a misâl cuma ezanı okunduktan sonra alışveriş yapmaktır.
"Haram" içki içen kimseye şarap satmak gibi şeylerdir. "Vâcib" satış. satmaya mecbur olduğu şeyi satmasıdır. "Sünnet" Peygamber (S.A.V.)'in alışverişte bulunması, bu hususta ashabına da izin vermesidir.
"icab" Hakkında Fetih'de şöyle denilmiştir: "Lügaten icab hangi şey olursa olsun bir şeyi isbâttır. Burada murad rizaya delâlet eden hususi fiili evvela isbâttır. Onun satan veya satın alan tarafından yapılması farketmez. Meselâ, müşteri şu malı senden bin dirheme satın aldım derse icab olur. Kabul diğer tarafın fiilidir. Aksi takdirde her ikisinin sözü icab yani isbât olur. İkincinin sözüne kabul denilmesi, birincinin isbâtından ayırmak içindir. Bir de ikinci tarafın sözü birincinin fiilini kabul demek olur.
"Diğeri tarafından söylenen ikinci sözdür ilh..." Yani akdi yapan diğer tarafın sözüdür. Sözüdür ifadesi fiile şâmil değildir. Fetih sahibi kabulü: ikinci tarafın fiilidir." diye tarif etmiştir. Nitekim yukarıda geçti. Bu bâbta Fetih sahibi şöyle demiştir: "Çünkü fiil kelimesi söze de şâmildir. Zira fer'î meselelerde görüleceği vecihle bir kimse diğerine:"Bir dirheme şu yemekten ye!" der de o kimse yerse satış tamam olur, yediği de helâldir. Satıcı: "Şu hayvana yüz dirheme bin!" veya "Şu elbiseyi yüz dirheme giy!" der de o da bunları yaparsa, satışa razı olmuş sayılır. Kezâ "Şu malı sana bin dirheme sattım." der de karşısındaki bir şey söylemeden o malı alırsa teslim alması kabul sayılır. Konuşmaksızın birinin malı diğerinin eline vermesi bunun hilâfınadır. Zira burada icab yoktur. Fiyatı öğrendikten sonra sadece teslim alma vardır. Binaenaleyh bu sonuncuyu bazılarının yaptığı gibi birbirinin eline yermek kabîlinden saymak söz götürür. Hâniyye'de bildirildiğine göre malı teslim almak kabul yerine geçer. Bu izaha göre kabulü sözdür diye tarif etmek, bu hususta söz asıl olduğundandır.
"Ayete uymuş olmak içindir ilh..." Bu hususiaki âyetde: "Meğerki sizin rıza göstereceğiniz bir ticaret olsun." buyurulmuştur.
"Ve şer'î satışı beyan etmek içindir ilh..." Fetih sahibi sözle satışda dahi iki tarafın mutlaka rıza göstermesi lâzım geldiğini zâhir bulmuştur. Çünkü lügatta Zeyd kölesini sattı denilince onu rıza göstererek değişti mânâsından başka bir şey anlaşılmaz. Bu sözün bir mislini Kuhistânî Kifâye'nin ikrah bahsinden ve Kirmânî'den nakletmiştir.
METİN
Onun içindir ki zorla sattırılan kimsenin satışı münakid olsa da geçerli değildir. Şaka ile satış münakid olmaz. Çünkü satışın hükmüne rıza yoktur.
İZAH

"Onun içindir ki zorla sattırılan kimsenin satışı geçerli değildir ilh..."
Yukarıda arzetmiştir ki, zorla sattırılan kimsenin satışı fâsid olup satanın razı olmasına bağlıdır ve tarif edilen satışın diğer fâsid satış nevîlerine de şâmil olduğunu Kenz sahibinin: "Satış iki tarafın rızasıyla iki malı değişmektir." sözünün makbul olmadığını söylemiştik. Çünkü bu satmaya zorlanan kimsemin satışını tariften çıkarır. Halbuki onun satışı tarifte dahildir. Buna şârihin dediği gibi cevap verilmiştir: "Bununla kayıdlaması âyete uymuş olmak içindir." denilmişdir. Yani kayıd ihtiraz için değildir. Lâkin "şer'î satışı beyan için" ifadesiyle lügaten satışın mukabilini kasdettiyse bildiğin gibi: "Lügaten satışda iki tarafın rızası itibar olunmak gerekir." diye itiraz olunur. Şer'î satışda bu muteber değildir. Çünkü mânâsının bir cüzü olsa satışa zorlanan kimsenin satışı fâsid bâtıl olmak gerekir. Hatta şer'an hükmü yani milk sâbit olduğu için iki tarafın rizası da şart olur. Nitekim bunu Fetih'den naklen arzetmiş; "Şer'î sözünden murad fesattan hali bulunmasıdır." demişdik. Şu halde iki tarafın rızası ile kayıdlamak sair fâsid satış nevîlerini tariften çıkarmaz;bilâkis tarif onlara da şâmildir. Sonra kimseye gizli değildir ki, bütün bunlar Kenz'in ibâresinde câiz görülmektedir. Çünkü o buradaki iki tarafın rızasını tarifte kayıd olarak zikretmiştir.
Musannıfın iki tarafın rızasına delâlet eden sözüne gelince: O câiz olduğunu ifade etmez. Çünkü musannıf onu icabın sıfatı olmak üzere zikretmiştir. Binaenaleyh o vakii beyan içindir. Zira burada asıl, rızaya delil olmasıdır. Lâkin bundan hakikaten rızanın bulunması lâzım gelmez. Binaenaleyh onunla satışa zorlanan kimsenin satışı tariften hariç kalmaz.
"Şaka ile satış münakid olmaz ilh..." Şaka lügatta oyun demektir. İstılahda ise bir şeyden onun delâlet etmediği ve sözün istiare olarak alınması sahih olmayan bir mânâ kasdetmektir. Meselâ, şaka yapan kimse kendi ihtiyarı ve rızası ile akdin sîgasını söyler. Lakin hükmün sübut bulmasını kasdetmez. Buna razı değildir. ihtiyar etmek bir şeyi kasıd ve arzudur. Rıza ise onu tercihten ve beğenmekten ibarettir. Zorlanan kişi o kişi ihtiyar eder ama razı değildir. Ondan dolayı ulema: "Günahlar ve çirkin fiiller Allah'ın iradesiyle fakat rızası olmaksızın meydana gelir. Şübhesiz Allah kullarıiçin küfre razı değildir." demişlerdir. Telvih'de de böyledir. şakanın tahakkuku ve tesarruflarda itibara alınması için açık olarak dille söylenmesi şarttır, Meselâ, ben şakadan satıyorum demelidir. Halin delâleti kâfi değildir, Şu kadar var ki, akidde zikredilmesi şarttır. Anlaşmanın akidden önce yapılması kûfidir. İki taraf satışın aslında uyuşurlarsa yani başkaları huzurunda satış sözünü söylemek için anlaşırlar, hakikatta satışı murad etmezlerse ondan dönmedikleri takdirde satış münakiddir. Çünkü ehlinden sadır olup mahallinde vâkidir. Lâkin hükmüne razı olmadıkları için satış fâsiddir ve ebediyyen muhayyer olmak şartıyla yapılan satış gibi olur. Fakat hükme rıza bulunmadığı için teslim almakla mala mâlik olunmaz. Hatta müşteri köleyi âzâd etse geçersiz olur. Ulema böyle söylemişlerdir. Fakat satışın bâtıl olması gerekir. Zira hükmü mevcuddur. Onun hükmü teslim almakla mâlik olamamaktır. Fâsidin hükmü ise o işi kendi rızasıyla hükmüne razı olarak yaparsa teslim almak ile ona mâlik olmaktır. Rıza yoksa mâlik olamaz. Bu satırlar Menar ile Bahır sahibi tarafından yapılan şerhinden alınmıştır. Şu halde şârihin : "Şaka ile münakid olmaz." sözü doğru değildir. Zira yukarda geçen "Ehlinden sadır olup mahallinde vâkidir. Lakin hükme rıza bulunmadığı için satış fâsıddir." sözüne aykırıdır. Meğerki bu söz sahih surette münakid olmadığına yorumlansın. T.
Ben derim ki: Hâniyye ve Kınye'de açıklandığına göre bu satış bâtıldır. Menar şerhinde bahsedilenler bununla kuvvet bulur. Ulema çok defa bâtıla fâsid deyiverirlerdi. Nitekim bâbında göreceksin. Lâkin bâtıl olmasına "iki taraf rıza gösterirlerse câiz olur. Bâtıla ise rıza ve cevaz lahik olmaz. Bâtıl aslında münakid olmayandır. Fâsid ise aslî itibariyle münakid; vasfı itibariyle münakid değildir. Bu aslı itibariyle münakiddir. Çünkü malı mal ile değişmektir. Vasfı itibariyle münakid değildir." diye itiraz olunur. Onun için ulemadan bazıları: "Hûniyye'nin ifadesinden murad bâtıl sözüyle fesad kasdedilmiş olmasıdır." şeklinde cevap vermişlerdir. Nitekim Hamevî haşiyesinde beyan edilmiştir. Meselenin tamamı oradadır.
Ben derim ki: Evlâ olan budur. Çünkü usulü fıkıh kitablarındaki fâsid olur sözüne uygundur. Teslim almakla milk ifade etmemesine gelince: Bu iki tarafın muhayyer olması şartıyla yapılan satışa benzediği içindir. Her fâsid teslim almakla milk olmaz. Onun için Eşbâh sahibi:"Müşteri fasid olarak satılan malı teslim alırsa ona mâlik olur. Ancak bir kaç meselede mâlik olmaz. Birincisi şakadan satış ile mâlik olamaz. Nitekim usulde beyan edilmiştir. ikincisi baba küçük çocuğu için kendi malından satın alır yahut bu maksadla fâsid olarak satarsa. onu kullanmadıkça teslim almakla malik olunmaz. Muhît't'te böyle denilmiştir. Üçüncüsü mal teslim alınmış olarak emâneten müşterinin elinde bulunursa. sırf bununla ona mâlik olamaz." denilir. Şârih şakacının satışı meselesini kefalet bahsinden önce zikretmiş, musannıf ise metinde onu ikrah bahsine bırakmıştır.
METİN
Her iki tarife Tatarhâniyye'deki şu itiraz vârid olur: "ikisi beraber çıkarırsa satış sahihdir. "Lâkin

Kuhistânî'de: "ikisi beraber bulunurlarsa satış münakid olmaz. Nitekim selâm meselesinde ulema böyle demişlerdir." denilmektedir. Birinci tarife de Eşbah'ın: "icabın tekrarı birinciyi iptal eder. Ancak sulh bahsinde geleceği vecihle köle âzâdında ve mal mukabilinde boşamada iptal etmez." sözüyle itiraz olunur. El-Manzumetü'l-Muhibbiyye adlı eserde şöyle. denilmektedir: "Her akidden sonra yapılan akid yenidir ve ikincisi iptatal olunur. Çünkü faydasızdır. Binaenaleyh sulhdan sonra yapılan sulh bâtıl olur. Nikâh da öyledir.

İZAH

"Her iki tarife ilh..."Yani icab ile kabulün tariflerine demek istiyor. Çünkü icabı birinci; kabulu ikînci diye kayıdlamıştır. T. Kuhistanî'nin sözü Hidâye sahibinin Tecnis adlı eserinde de mevcuddur.

"Nitekim selâm meselesinde ulema böyle demişlerdir ilh..." Yani bir müslümana selâm ile birlikte icabı söylerse tekrar mutlaka lâzımdır.

"Birinci tarife de" itiraz varid olur. Çünkü onu birinci diye kayıdlamıştır. Tekrarda muteber olan ikincisidir. Ona şöyle cevap verilir: Birinci icab bâtıl olunca tahkîka göre ikinci icab birinci olur. Şu da var ki kabule nisbetle her iki icab birinci sayılır. Bunu Tahtâvî söylemiştir.

"icabın tekararı" Yani kabulden önce tekrarı demek istiyor.

"Birinciyi iptal eder." Kabul ikinci icaba olur ve satış ikinci fiyat üzerinden olur.

"Ancak köle âzâdında ve mal mukabilinde boşamada iptal etmez."

Eşbâh'da boşama zikredilmemiştir. Onu zikreden Bahır sahibidir. Hatta Bîrî Eşbâh sahibine itirazda bulunmuştur. Bu itiraz yalnız köle âzâdını zikrettiği içindir. Halbuki Valvalcî boşamayı da zikretmiştir. Bîrî'nin söylediğine göre bunların ikisi de satış gibi olduğu imam Ebû Yusûf'dan rivayet edilmiştir. Ama imam Muhammed'den gelen rivâyet daha sahihdir. Yine Bîrî'de Zahîre'den naklen şöyle denilmektedir: "Bir adam başkasına sona şunu bin dirheme sattım, dedikten sonra sana onu yüz dinara sattım der de müşteri kabul ettim cevabını verirse, bu muamele ikinci icaba aid olur ve satış yüz dinar üzerindendir. Ama bir kimse kölesine: Sen bin dirhem mukabilinde hürsün, sen yüz dinar mukabilinde hürsün der de köle kabul ederse her iki fiyatı ödemesi lâzım gelir.

Fark şudur: îkinci icab birinciden dönmek demektir. Müşterinin kabulünden önce satıcının dönmesi muteberdir. Görmüyor musun müşteri kabul etmeden satıcı ben bundan döndüm dese, dönmesi muteber olur. Dönmesi muteber olunca da birinci icab bâtıl olup kabul ikinci icaba aid olur. Köle sahibinin âzâd icabından dönmesi ise muteber değildir. Görmüyor musun ben bundan döndüm dese, dönmesi muteber olmuyor. Çünkü âzâd olmayı malla yapmak kabule taliktir. Taliklarda ise sözünden dönmenin bir tesiri yoktur. Binaenaleyh birinci ve ikinci icablar hep birden bâkîdir. Kabulher ikisine aid olur.

"Sulh bahsinde geleceği vecihle iIh..." Şârih orada şöyle demiştir:"Esas şudur ki, tekrarlanan her akidde ikinci akid bâtıldır. Yalnız kefalet, satın alma ve icarede bâtıl değildir." Yine oradan beyan ettiğine göre buradakiyle Manzumedeki beyan akdin tekrarına aiddir. Sözümüz ise icabın tekrarındadır. Nitekim gizli değildir. Yani akid icab ve kabulün ikisiyle meydana gelir. Onun tekrarı icabın tekrarı demek değildir. Bizim sözümüz ise icab hakkındadır, demek istiyor.

"Her akidden sonra yapılan akid yenidir ilh..." Bu hususda Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: "Bir kimse: Sana şu kölemi bin dirheme sattım; onu sana yüz dinara sattım der, müşteri de kabul ederse sözü kinci icaba aid olur ve satış yüz dinaradır. Ama : Sana şu köleyi bin dirheme sattım der de müşteri kabul ederse, sonra gerek o meclisde gerekse başka mecliste sana onu yüz dinara sattım diyerek müşteri satın aldım cevabını verirse birincisi feshedilmiş olur, ikincisi münakiddir Kezâ köleyi birinci kıymetin cinsiyle daha aza veya daha çoka satarsa hüküm yine budur. Meselâ, evvela on dinara sonra dokuza; yahut onbir dinara. der de on dinara satarsa ikinci satış mün'akid olmaz. Birinci satış hali üzere kalır." Bu ifade hem icabın tekrarına hem de akdin tekrarına misâldir.

"İkincisi ibtal olunur." Yani ikincisi de ilk fiyat kadarsa demek istiyor. Çünkü bildiğin gibi bu mânâsızdır. Hiç bir faydası yoktur.

"Sulhdan sonra yapılan sulh bâtıl olur." Bu yapılan sulh ıskat yoluyle olduğuna göredir. Karşılığını ödemek şartıyle sulh yaparlar da sonradan başka bir bedel üzerinde mutabık kalırlarsa ikincisi câiz; birincisi feshedilmiş olur ve satış gibidir. Bunu Hulâsa'dan Bîrî nakletmiştir. Hulâsa sahibi de Müntekâ'dan almıştır.

Ben derim ki: Zâhire göre ıskat yoluyla yapılan sulh ibra mânâsınadır. ikinci anlaşmanın bâtıl olduğu zâhirdir. Lâkin burada onun murad edilmesi ihtimalden uzaktır. Münasib olan şudur: Sulhu akla gelen mânâya yorumlamalıdır. O zaman murad birinci fiyat kadar olur. Buna karine "satış gibidir" sözüdür. Şu halde zahire göre yukarki tafsilâtla hükmü satış gibidir.

"Nikâh da öyledir." Yani ikincisi bâtıldı ikinci akidde konulan mehir lâzım gelmez. Ancak akdi mehirde zîyade yapmak için yenilerse o zaman ikinci âkdin mehri lâzım gelir. Nitekim Kınye'de

beyan edilmîşdir. Bahır.
Ben derim ki: Lâkin mehir babının başıda Bezzâziye'den naklen arzetmişdik ki, akid yenilendiği zaman mehrin lâzım gelmemesi ihtiyat içidir. Şunu da Kâfî'den naklen arzetmiştik ki. kadınla gizlice bîn dirhem mehir vermek üzere evlenîr de sonra iki bine olduğunu ilân ederse, Asılda beyan edilenin zâhirine göre imam-ı Azam'ın kavlince iki bini vermesi lâzım gelir ve bu mehri ziyade sayılır. İmam Ebû Yusuf'a göre mehir birincisidir. Çünkü ikinci akîd hükümsüzdür. Binaenaleyh onun ifade ettikleri de hükümsüzdür. İmam-ı Azam'a göre ikinci akid hükümsüz de kalsa onda bildirilen ziyade hükümsüz değildir.
Fetih'de bu hususda şöyle denilmiştir: "Bu ikinci akdin şaka olduğuna şâhid getirmediğine göredir. Aksi takdirde birincinin muteber sayılacağından hilâf yoktur. "Bundan sonra Fetih sahibi ulemadan bazılarının sadece ikinci akidde konuşulana itibar ettiği, bazılarının ise her iki mehrin itibara alınması gerektiğini söylediklerini bildirmiş, Kâdîhân'ın ikinci akidle mehirde ziyade kasdedilmedikçe bir şey lâzım gelmeyeceğine fetva verdiğini kaydetmiş; sonra iki kavlin arasını şöyle bulmuştur:Cumhurun lâzımdır demeleri diyâneten değil ancak ziyadeyi kasdederse mânâsına yorumlanır. Kazaen tâzım gelir. Çünkü bu adam sözünün zâhiriyle muahaze olunur. Meğerki şaka yaptığına şâhid getirsin.
Hâsılı itimad îmam-ı Azam'ın kavlinedir ki, nassan rivâyet edilen ziyade lâzımdır, sözünün zâhiri budur. O zaman ikincinin hükümsüz kalmasının mânâsı onunla birinci akid feshedilmiş olmaz demektir.
METİN
Bir kaç mesele müstesnadır ki, bunlardan biri satın aldıktan sonra tekrar satın almaktır. Ulema onu sahih bulmuşlardır. Ulemanın açıkladıklarına göre kefalet de böyledir. Zira maksad itimadın ziyadeliği olursa tahakkuk edende murad acıktır.
İZAH
"Satın olduktan sonra tekrar satın olmaktır ilh..." Eşbah sahibi diyor ki: "Câmiu'l-Füsuleyn'de mutlak bırakılmış; Kınye'de ise ikincisi kıymetçe birinciden daha fazla veya daha az yahut başka bir cinsten olursa diye kayıdlanmış; aksi takdirde sahih olmaz denilmiştir.
Ben derim ki: Kınye'nin ifadesine göre satın almakla satmak arasında fark yoktur. Onun için Bahır sahibi akdi mutlak bırakmış, şöyle demiştir: "icabla kabul müteaddid olursa, ikincisi mün'akid ve şayet evvelkinden daha çok veya daha az ise evvelki feshedilir. Misli olursa feshedilmez. îkinci akid fâsîd olursa birincinin feshini tezammun eder mi etmez mi meselesinde ulema îhtilâf etmişlerdir. Nehir sahibi teemmül muktezası birincinin feshedilmemesi olduğunu söylemiştir. "Lakin Câmiu'l-FûsuIeyn ve Bezzâziye sahibleri kesin olarak fesholunmadığını söylemîşlerdir. Zahîre sahibi dahi bunlar gibi söylemlş: "İkincisi fâsid dahi olsa birincinin feshini tezammun eder. Nitekim on dirhem ağırlığında bir gümüş bileziği on dirheme satın alır da teslim aldıktan sonra onu dokuz dirheme satarsa hüküm budur." demiştir. Bezzâzî bunu ta'Iil ederken: "Birçok hükümlerde fâsid sahihe mülhaktır." demiştir. Bu satırlar kısaltılarak Remlî'den alınmıştır.
"Kefalet de böyledir ilh..." Haniyye'de şöyle denilmiştir: "Nefse kefil olan bir kimse alacaklısına kendisi için bir kefil verir de sonra asil ölürse, her îkikefil borçtan berî olurlar. Kezâ birinci kefil ölürse ikinci kefil berî olur." Ulemadan biri bunu böylece zikrederek şöyle demîşdir:"Müteaddid olması câîzdir demekle şuna işaret etmiştir ki, kendisine kefil olunan kimse asilden birinci kefilden sonra başka bir kefil olursa birincîsi berî olmaz. Ebussûud'un Eşbâh üzerine yazdığı Hânîyye haşiyesinde böyle denilmiştir.
TENBİH: Eşbah'da şu ziyade vardır: Birinci kiracıya verdikten sonra ikinci bir kiracıya vermek birinciyi fesh demek olur. Nitekim Bezzâziye'de böyle denilmiştir. Bahır sahîbi diyor ki: Her ikisinde müddet bir, ücretler bir olursa satış gibi burada da ikincinin sahih olmaması gerekir."
"Tahakkuk edende murad açıktır ilh..." Cümlesi ikinci kefaletin bâtıl olmadığını ta'lil içindir. Şöyle ki: Tekrar edildiği zaman hakikatta bundan murad başka 'bir kefil almakla sadece güvenceyi arttırmaktır. Hatta hangisinden isterse alacağını alabilir.
METİN
İcabla kabul temlîk ve temellük mânâsını ifade eden iki sözden ibarettir ki, bunlar ya sattım aldım gibi mazî yahut hal olurlar. İstikbale delâlet eden edatlar bulunmayan satarım alırım gibi müzari'ler böyledir. Yahut biri mâzî diğeri hal olur. Lâkin birincisi niyete muhtaç değildir. ikincisi bunun hilafınadır. Bununla halen icabı niyet ederse esah kavle göre câizdir. Aksi takdirde câiz olmaz. Meğerki o yer halkı Harzemliler gibi onu hal için kullansınlar. O zaman mâzî gibi olur. Şimdi satıyorum. sözü de böyledir. Çünkü sırf hal için kullanılır. Sırf istikbal için kullanılan hal emir gibidir. Asla sahih olmaz, ancak emir hale delâlet ederse câiz olur. Bunu şu kadara al, dedikten sonra müşteri aldım yahut razı oldum diye mukabele ederse, iktiza yoluyla sahihtir. Bellenmelidir.

İZAH
"İki sözden ibarettir ki ilh..." Burada Zeylaî şöyle demiştir: "Tahkîk ifade eden her sözle satış mün'akid olur. Sattım, satın aldım, razı oldum, sana verdim veya bunu şu kadara al gibi sözler bu kabîldendir. "Yahut bu yiyeceği sende olacağım olan bir dirhemle ye! der de o da yerse, bu gibi fiillerle icab ve kabul olur. Nitekim bir iki yaprak önce Fetih'den naklen arzetmiştik. Kalp fiillerinden birine ta'lik edilerek yapılan satış da mün'akiddir. Meselâ, dilersen der de o da diledim cevabını verirse satış mün'akid olur. Beğenirsen veya işine gelirse der de alıcı beğendim veya işime geldi cevabını verirse, hüküm yine böyledir. Fakat bana kıymetini ödersen bunu sana sattım derse, o meclisde ödemek şartı ile sahih olur, İcab hibe sözü ile sahih olduğu gibi seni bu mala ortak ettim, seni buna dahil kıldım, demekle de olur. Redd lâfzıyle dahi mün'akid olur. Bunu Bahır sahibi Tatarhâniyye'den nakletmiştir.
Ben derim ki: İbâresi şudur: "Sana şu cariyeyi elli altına reddediyorum, der de diğeri kabul ederse satış sâbit olur." Bahır'da şöyle denilmiştir: "İcab, kılmak sözüyle de sahih olur. Meselâ, bunu bin dirheme senin kıldım der. "Tamamı Bahır'dadır.
Ben derim ki: Bizim örfümüzde ağacın üzerindeki meyveyi satmaya garanti derler. Sana şu meyveyi şu kadara garanti ettim der de diğeri kabul ederse sahih olmak gerekir. Kezâ bir hayvanda ortak iki kişiden biri hissesini ortağına satarken kâsır kıldım sözünü kullanmak örf olmuştur. Bunu sana şu kadara kâsır kıldım der. Maksadı bu hayvandaki hıssemi sana şu kadara sattım, demektir. Diğeri kabul ederse satış sahih olur. Çünkü bu örfen temlîk ifade eden sözlerdendir.
TENBİH: îki sözden ibarettir demesi gösteriyor ki, boş işaretiyle satış mün'akıd olmaz. El-Hâviz-Zâhidî'nin mevkuf satış faslındaki şu ifade de bunu gösterir: "Bir fuzulî başkasının malını satar da sahibi duyduğunda düşünerek sûkut ederse ve üçüncü bir şahıs cevaz vermeye bana iznin var mı dedikte, evet cevabını verirse o şahıs cevaz verdiği takdirde satış geçerli olur. Evet diye başını sallarsa geçerli olmaz. Çünkü dili söyleyen bir kimse hakkında başını sallamak muteber değildir. "Lâkin şöyle denilebilir; Birine bu malı bana şu kadara sat der de o kimse evet sattım diye başıyla işaret eder ve öteki satın aldım derse, iki taraf razı olarak teslim vuku bulunca birbirlerine vermek suretiyle satış olur. Hiç bir taraftan teslim bulunmazsa bunun hilâfınadır. Nitekim birbirlerine vermek suretiyle satış bâbında gelecektir ki. teslim bulunması mutlaka lâzımdır. Velevki yalnız biri tarafından olsun. Bana zâhir olan budur. Eşbâh'da işaret hükümlerinden olmak üzere: "Dili tutulmuş değilse işaret yalnız dört şeyde muteberdir. Bunlar küfür, İslâm, neseb ve fetva vermedir ilh..." denilmektedir.
"Lâkin birincisi niyete muhtaç değildir ilh..." İfadesinden murad her iki tarafın sözleri mâzî olduğuna göredir. Bunu Minâh'dan naklen Tahtâvî söylemiştir. iki tarafın sözleri muhtelif olursa mâzî olan yine niyete muhtaç değildir.
"ikincisi bunun hilâfınadır ilh..." Çünkü o niyete muhtaçtır. Mezhebimizin esah kavline göre velevki hakikatta hale delâlet etsin. Çünkü hakikaten veya mecazen gelecek mânâsında kullanılması daha çoktur. Onu Bahır sahibi Bedâyı'dan nakletmiştir.
"Aksi takdirde câiz olmaz ilh..." Sözü geleceği niyet etmesine yahut hiçbir niyeti bulunmaması haline sadıktır. T.
"Onu hâl için kullansınlar ilh..." Yani vaadedmek veya gelecek için değil de hâl mânâsında kullanırlarsa "o zaman mâzî gibi olur" ve niyete muhtaç değildir. Bahır.
"Şimdi satıyorum sözü de böyledir ilh..." Hatta evleviyetle satış hükmünü ifade eder. Çünkü hâl mânâsını niyet etmek sahih olunca onu açıkça söylemek evleviyetle sahih olur. T.
"Emir gibidir ilh..." Yani müşteri bana bu elbiseyi şu kadara sat der;satıcı da sattım cevabını verirse yahut satıcı bu malı benden şu kadara satın al, der de müşteri satın aldım cevabını verirse satış câiz olmaz. Emirle hâl mânâsını niyet etsin etmesin hüküm budur. Çünkü emir, sırt istikbale delâlet eder. istikbal bildiren mûzari de böyledir.
"Bunu şu kadara al ilh..." Meselesi hususunda Fetih'de şöyle denilmektedir: "Çünkü emir istikbâl bildirse de maddesinin hususiyeti yani "al" emri satışın önce yapılmış olmasını gerektirir. Binaenaleyh mâzî gibi olur. Şu kadar var ki, mâzî bir sözün önce satış yapıldığını gerektirmesi lügatta bu mânâya tahsis edildiği içindir. Al emrinin öncelik gerektirmesiyse iktiza yoluyladır. Bu söz "Sana şu kölemi bin dirheme sattım" dediği vakit diğerinin "o halde o hürdür" cevabını vermesine benzer. Köle âzâd olur, satın aldım sözü iktiza yoluyla sâbittir. öyleyse demeyip o hürdür cevabını vermesi bunun hilâfınadır. Köle âzâd olmaz.
METİN
Satışın yüz ve ferc gibi âzâdı kendisine izafe etmek sahih olan bir uzvuna izafeti de sahihdir. Aksi takdirde câiz olmaz. Sırtına ve karnına izafeti bu kabîldendir. Sattım veya satın aldım mânâsına delâlet eden her kelimeyle satış câizdir. "Dediğini yaptım, evet, 'kıymetini getir, o senindir, o senin kölendir. o sana feda olsun ve onu al!" gibi sözler kabuldür. Lâkin

Valvalciyye'de bildirildiğine göre söze satıcı başlar da müşteri evet diye cevap verirse, satış münakid olmaz. Çünkü bu tahkîk değildir. Bunun aksiyle satış sahih olur. Çünkü cevaptır. Kınye'de: "Bana şu kadara sattın mı? sualinden sonra parayı sayarsa bu satış olur. Çünkü parayı saymak tahkîke delâlet eder. Ben bu malı sattım ey filanca, ona haber ver der de müşteriye başkası haber verirse câiz olur. Bellenilmelidir." denilmiştir.

İZAH

"Yüz ve ferc gibi âzâdı izafe etmek ilh..." Meselâ, şu kölenin yüzünü sana sattım veya şu cariyenin fercini sana sattım. sözleriyle satış câiz olur. Çünkü bu uzuvlarla bütün beden ifade edilir.

"Kabuldür" Zâhirine bakılırsa bu sözlerden birini satıcının veya müşterinin söylemesi kabuldür. Bu sözlerle icab olmaz. Halbuki bunlar yalnız satıcı tarafından söylenirse kabul olur. Nitekim şârih : Lâkin Valvalciyye'de ilh... diyerek buna tenbîhde bulunmuştur. Bu sözlerle icab dahi olur.

Bahır sahibi diyor ki: "Müşteri bana şu köleni bin dirheme satar mısın? der de satıcı evet cevabını verirse, müşteri aldım dediği takdirde bu geçerli bir satış olur. Bu cümlede evet sözü icab olur. Kezâ müşteri senden bin dirheme satın aldım der de satıcı evet cevabını verirse, bu kelime kabul dahi olur." Bu ifadenin bir benzeri de Fetih'dedir.

"Lâkin Valvalciyye'de ilh..." Bu ifadenin bir benzeri de Tatarhâniyye'dedir. Orada şöyle denilmiştir: "Satıcı bunu sana bin dirheme sattım der de müşteri ben de dediğini yaptım cevabını verirse bu satış olur. Evet diye cevap verirse, satış olmaz. Semerkand fetâvâsında bildirildiğine göre; bir kimse başkasına senin şu köleni bin dirheme satın aldım der de satıcı dediğini yaptım yahut evet veya parasını getir, sözlerinden birini söylerse satış sahih olur. Esah kavil budur." Bu ifade dahi açık gösterir ki, evet kelimesi müşteri tarafından söylenirse kabul sayılmaz.

"Çünkü bu tahkîk değildir ilh..." Müşterinin evet demesi satıcının sana sattım sözünü tasdikten ibarettir. Sırf sana sattım sözüyle ise satış tehakkuk etmez. Müşteri satın aldım dedikten sonra evet kelimesini satıcının söylemesi bunun hilâfınadır. Zira ona cevaptır. Sanki evet benden satın aldın demiş gibidir. Satın almak ise evvela satış yapılmasına bağlıdır. Bana zâhir olan budur.

"Kınye'de ilh..." Cümlesi dahi metine yapılmış bir istidraktir; ve tenbîh ettiğimiz vecihle bu da evet kelimesinin icab olduğunu bildirir. Bahır'da zikredildiğine göre Kınye'nin ibâresi: "Bana şu kadara sattın mı? Yahut benden şu kadara satın aldın mı? ilh..." şeklindedir. Zâhirine bakılırsa malın parasını saymak kabul yerini tutar. Çünkü sualden sonra evet diye cevap vermek yalnız icab olur. Şu halde saymak onu aldım yahut razı oldum, demesi mesabesindedir. Kabulün sözle olması şart değildir. Nitekim bunu Fetih'den nakletmiştik.

"Ben bu malı sattım ilh..." Cümlesinin münasib olan yeri aşağıda gelen "ancak yazı ile veya aracı göndermekle olursa o başka" sözünden sonraydı. Câiz olmasının vechi Muhît'ten nakledilen şu ifadedir:"Satıcı ona haber ver dediği akit haber verilmesine kendisinin razı olduğunu göstermiştir. Müşteriye kim haber verirse satıcının rızasıyla haber vermiştir. Binaenaleyh müşteri kabul ederse satış sahih olur.

METİN

Satışta akdin yarısı gâibin kabulüne bağlı değildir. Gâibde olan filancaya sattım der de haber aldığında kabul ederse, bilittifak satış münakıt olmaz. Ancak yazı veya aracı göndermek suretiyle olursa o başkadır. Bu takdirde yazının veya aracının ulaştığı meclise itibar olunur, Nitekim en zâhir kavle göre nikâhda da akdin yarısı gaibin kabulüne tevakkuf etmez. imam Ebû Yusuf buna muhâlifdir.

İZAH

"Gâibin kabulüne bağlı değildir ilh..." Yani bâtıl olur H.

"Akdin yarısından murad icabdır.

"Satışda" İfadesi hul ve köle âzâdından ihtiraz içindir. Nitekim gelecektir.

"Haber aldığında kabul ederse" Yani satıcı haber ver diye kimseye emretmemişse hüküm budur. Nitekim Hulâsa'da beyan edilmiştir. Fakat birine emreder de o haber verir ve gâip kabul ederse satış sahihtir. Velevki haber veren kimse memur edilenden başkası olsun. Nitekim az yukarıda geçti.

"Ancak yazı veya aracı göndemıek suretiyle olursa o başkadır îlh..." Yazının sureti şudur: "Bundan sonra, malum olsun ki ben kölem filanı sana şu kadara sattım." Yazı ulaştığı vakit o kimse bulunduğu mecliste satın aldım derse, aralarında satış tamam olur. Aracı göndermek de şöyle olur: Satıcı müşteriye bir aracı göndererek: "Bunu gâip filancaya bin dirheme sattım, git de ona söyle" der. Aracı da gidip haber verirse, müşteri bulunduğu meclisde kabul ettiği takdirde satış tamam olur. Nihaye'de bildirildiğine göre bu iş icare, hibe ve kölenin kitabetinde dahi böyledir. Bahır.

Ben derim ki: Yazışma iki taraftan olur. Müşteri senin filan köleni şu kadara satın aldım diye

yazarda satıcı sattım diye mektup gönderirse bu satış olur. Nitekim Tatarhâniyye'de beyan edilmiştir.
"Bu takdirde yazının veya aracının ulaştığı meclise itibar olunur ilh..." Hidâye'de şöyle denilmiştir: "Yazı konuşma gibidir. Aracı göndermek de öyledir ve yazının ulaşdığı aracılığın eda edildiği meclise itibar olunur."
Gayetü'l-Beyân'da bildirildiğine göre Şemsü'l-eimme Serahsî, Mebsût'unun nikah bahsinde şunları söylemiştir: "Nikâh yazıyla münakid olduğu gibi satış ve diğer tesarruflar dahi yazıyla münakid olur." Şey-hülislâm Hâherzâde dahi Mebsût'unda şöyle demiştir: "Yazı ile söz müsavidir yalnız bir fasılda ayrılırlar ki, o da şudur: Damad mevcud olup kadına nikâh meselesini söyler de konuştukları mecliste kadın cevap vermez, başka bir meclisde kabul ederse bu nikâh sahih değildir. Yazıyla olursa yazı kadına ulaşıp okur da kendini o adama bulunduğu meclisde nikâh etmezse. sonra başka bir meclisde şâhidler huzurunda ve şâhidler hem kadının sözünü hem de mektupla yazılanın sözünü işîtmek şartıyla nikâh ederse nikâh sahih olur. Çünkü gâipde olan dâmad bu kadını ancak yazıyla istemiştir. Yazı ise ikinci meclisde de bâkîdir. Binaenaleyh ikinci meclisde mektubun bâkî kalması ve şâhidlerin onu işitmeleri gâipte olmayan dâmadın başka bir mecliste sözü tekrarlaması mesabesindedir. Dâmad mevcudsa kadını ancak sözle isteyebilir. Bir mecliste söylenen söz ise ikinci meclise kalmaz. İkinci meclise şâhidlerin işittikleri akdin yarısıdır."
Hâsılı şu kadar mehirle seninle evlendim sözü kabul bulunmadığı vakit mücerred kadını istemek olur. Kadın başka mecliste kabul ederse sahih olmaz. Ama bu sözü ona yazması bunun hilâfınadır. Çünkü kadın mektubu ikinci defa okuduğunda seninle şu kadara evlendim sözü mevcuddur. Bunu şâhidler huzurunda kabul ederse akid sahih olur. Nasılki ikinci defa ona dünür yollasa hüküm budur. Zâhirine bakılırsa satış da böyledir. Ama bu Hidâye'nin ifadesine muhâliftir. Sonra kimseye gizli değildir ki, mektubu okumak yazanın icab yapması mesabesindedir. Yazıyı bir meclisde kabul ettiği vakit icab ve kabul bir meclisde yapılmış olur. Binaenaleyh "yazı veya aracılıkla olması müstesnadır" demeye hâcet yoktur. Evet, yazıldığı meclise göre bunu demek doğrudur. Çünkü sana sattım diye yazdığı vakit bu söz hükümsüz kalmaz, sadece kabule bağlı olur. Velevki bu kabul mektubu okumaya bağlı olsun.
METİN
Akid sahibi bundan dönebilir. Çünkü bu bir bedel karşılığı akiddir. Hul ve mal karşılığı köle âzâdı bunun hilâfınadır. Onlar da bilittifak kabule bağlıdır. Ondan dönemez. Çünkü sonu itibarıyle yemindir. Fiile gelince: O kıymetli malda olsun kıymetsizde olsun birbirlerine vermekten yani tenavülden ibarettir. Kamûs. Kerhi buna muhâliftir. Esah kavle göre verirken razı olmadığını açıklamazsa verme bir taraftan dahi olsa câizdir. Fetih. Bununla fetva verilir. Feyz. Parayı sayıp karpuzları alır, fakat satıcı ben onları bu fiyata vermem derse satış münakid olmaz. Nasılki fâsid akidden sonra birbirlerine vermek suretiyle yapılan satış da münakid değildir. Hulâsa ve Bezzâziye.
İZAH "Akid sahibi bundan dönebilir ilh..." Maksad bu surette onun dönmesi icab eder demek değildir. Zira icab bâtıl olunca ondan dönmenin mânâsı yoktur. Murad orada bulunan tarafın kabulünden önce dönebilmesidir.
Minah'da şöyle denilmiştir: "Sonra akdin yarısının kabule bağlı olmadığı her yerde akid sahibinin ondan dönmesi câizdir. Şarta ta'liki sahih olmaz. Çünkü bu bedelli bir akiddir. Hul ve mal şartıyla köle âzâdı gibi kabule bağlı olan yerlerde dönmek sahih değildir. Şarta ta'lik câizdir. Çünkü koca ve köle sahibi tarafından yemin; kadın ve köle tarafından bedelli akiddir. H."
"Çünkü sonu itibariyle yemindir ilh..." Yani koca ile köle sahibi tarafından yemindir. Bunun yemin olması şundandır: Allah Teâlâ'dan başkasına yemin şart ile cezayı söylemekten ibarettir. Hul ve köle âzâdıysa talâk ve âzâdı kadınla kölenin kabulüne ta'liktir ki, bunlar kadınla köle tarafından bedelli akiddirler. Koca ve köle sahibi tarafından yemin olunca dönmesine imkân yoktur. Meselenin tamamı Azmiyye'dedir.
"Kıymetli malda olsun kıymetsizde olsun ilh..." Kıymetli mal köle gibi fiyatı yüksek olandır. Kıymetsiz ise ekmek gibi fiyatı az olandır. Ulemadan bazıları kıymetli malı hırsızlık nisabı ve daha fazlasiyle, kıymetsizi bundan aşağı olmakla sınırlandırmışlardır. Mutemed kavil mutlak olandır. Bunu Bahır'dan naklen Tahtâvî söylemiştir.
Ben derim ki: Bahır'da "Mutemed kavil mutlak olandır." sözü yoktur. Evet, onu gerek kıymetli gerekse kıymetsiz malı birbirlerine vermenin şumulü sırasında söylemiş, sahih ve mu'temed olan budur, demiştir.
"Tenâvülden ibarettir. Kâmûs." Bahır sahibi diyor ki: "Sıhâh ile Misbâh'da da böyle denilmişdir. Halbuki tenâvül ancak bir tarafın vermesini diğer tarafın almasını gerektirir. Anlaşıldığı gibi iki taraftan verme değildir. Tarsusî. Yani Tarsusî: "Birbirlerine vermenin hakikatı her ikisinin rızasıyle söz söylemeksizin bir kıymeti bırakıp diğer kıymeti almaktır." demişdir ki, bu söz

vermenin her iki taraftan gerektiğini ifade eder.
Ben derim ki: Söz söylemeden demesi Fetih'den naklettiğimizi ifade eder. Orada: "Satan bu malı sana bin dirheme sattım der de müşteri bir şeysöylemeden onu alırsa, bu kabul sayılır. Ve bu birbirlerine vermek suretiyle yapılan satış değildir. Ama bazıları buna muhâlif olarak onu birbirlerine verme satışı saymışlardır. Zira birbirlerine verme satışında icab yoktur, fiyatı öğrendikten sonra teslim alma vardır.
"Kerhî buna muhaliftir ilh..." Çünkü şöyle demiştir: "Birbirlerine vermek suretiyle alışveriş ancak kıymetsiz malda câizdir. "Bunu Tahtâvî Kuhistânî'den nakletmiştir. Hâvî'l-Kudsî'de: "Meşhur olan budur."
"Verme bir taraftan dahi olsa câizdir ilh..." Bu şöyle olur: İki taraf fiatta anlaşırlar, sonra müşteri satıcının rızasıyla parayı vermeksizin malı alıp gider yahut müşteri parayı satıcıya verir; sonra satılan malı teslim almadan oradan gider. Sahih kavle göre bu satış geçerlidir. Hatta anlaşmadan sonra iki taraftan biri vazgeçerse hâkim onu mecbur eder. Ama bu fiyatı bilinmeyen mallardadır, Et ve ekmek gibi mallarda fiyatı bildirmeye hâcet yoktur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Murad sadece satılan mal mevcud olup bilindiği vakit kıymetini ödeme hususundadır. Müşteri kıymeti ödemiş fakat malı almamıştır. T.
Kınye'de şöyle denilmektedir: "Bir kimse buğday satan birine ondan buğday almak için beş altın verir de bunu kaça satıyorsun diye sorar, o da yüz ölçeği bir altına cevabını verirse, bundan sonra müşteri susup sonra buğdayı ister, satıcı sana yarın veririm derse ve aralarında satış olmadan müşteri oradan giderek ertesi gün buğdayı almaya geldikte fiyatın değiştiğini görürse, satıcının o buğdayı ilk fiyatla vermesi gerekir." Kınye sahibi sözüne devamla şöyle demektedir: "Bu hâdisede dört mesele vardır. Birincisi birbirlerine vermekle satışın munakid olması, ikincisi kıymetli veya kıymetsiz her malda münakid olmasıdır ki sahih olan budur. Üçüncüsü, bununla bir taraftan münakid olması; dördüncüsü de, malı vermekle munakid olduğu gibi kıymetini vermekle de satış münakid olmasıdır.
Ben derim ki: Burada beşinci bir mesele vardır ki şudur: Malın fiyatı sonradan öğrenilse bile bununla satış münakid olur. Çünkü öğrenmeden önce kıymetini ödemiştir, Bahır.
"Satış münakid olmaz ilh..." Yani pazarcıların âdetini bilse de olmaz. Bunların âdeti satıcı bir fiyata razı olmadığı vakit parayı iade etmek yahut malı geri almaktır. Aksi takdirde satışa razı olmuş sayılır. Müşterinin gönlünü olmak için de arkasında ben bunu vermem diye bağırır. Böyle dese de satış sahihdir. Kınye
"Nasılki fâsid akidden sonra ilh..." Yani birbirlerine vermek suretiyle yapılan satış fâsid akidden sonra olursa mün'akid değildir. Hulâsa'nın ibâresi şöyledir: "Bir adam kilimciden yastık ve dokunmamış seccadelik satın alır da ödemek için müddet tâyin etmezlerse câiz olmaz. Yastık ve kilimleri dokuyarak müşteriye teslim ederse, bu birbirlerine verme suretiyle satış sayılmaz. Çünkü bu mallar sabık satış hükmünce teslim edilirler; bu satış ise bâtıldır."
Bezzâziye'nin ibâresiyle şöyledir: "Birbirlerine vermek ancak sabık fâsid veya bâtıl bir satışa ibtina etmemek şartıyle satış olur. Bâtıl veya fâsid satışa ibtina ederse sahih olmaz."
METİN
Bahır'da açıklanmıştır ki, fâsid bir akidden sonra yapılan icab ve kabul ile fâsidden vazgeçilmeden satış münakid olmaz. Birbirlerine vermek suretiyle satış ise evleviyetle münakid olmaz. Şu halde Hulâsa ve diğer kitabların ifadeleri de buna yorumlanır. Tamamı Eşbâh'ın fevâid bahsindedir ki: "Tezammun eden bâtıl olunca, tezammun edilen şey de bâtıl olur. Fâsid üzerine mebnî olan bir şey fâsiddir." denilmektedir.
İZAH
"Fâsidden vazgeçilmeden satış münakid olmaz ilh..." Haniyye'de zikredilen şu mesele bunun fer'iddir: "Bir kimse fasid satışla bir elbise alır da ertesi gün satıcıya rastlayarak: Sen şu elbiseni bana bin dirheme sattın, dese satıcı hayır cevabını verdikte, ben onu bir kere aldım diye mukabele ederse bu bâtıldır. Ama bu önceden fâsid bir satış olduğuna göredir. Her iki taraf fâsid satıştan vazgeçtilerse, bugünkü satış câizdir."
Ben derim ki: Lâkin Nihaye, Fetih ve diğer kitablarda Hidaye'nin:
"Bir kimse her ölçeği bir dirheme diyerek bir yığın zahire satarsa ilh..." dediği yerde rakkamla satışın fâsid olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bunda mechul kalan cihet fazladır. Bu akdin aslına tesir eder. O da müşterinin bilmediği rakkamlı fiyatın meçhul olması ki, kumar mesabesindedir. Bundan dolayı Şemsü'l-eimme Hulvânî şöyle demiştir: "Rakkam meselesini o meclisde bilmek, bu akdi câiz olmaya çeviremez. Lâkin satıcı razı olmaya devam eder, müşteri de rıza gösterirse ikisinin rızalarıyla aralarında akid meydana gelir." Fetih'de buna birbirine vermek suretiyle satış denilmiştir ki, murad birdir. Yine fâsid satış bâbında gelecektir ki, kaçak köleyi satmak câiz değildir. Bu köleyi satar da sonra köle dönüp gelir ve onu teslim ederse, bir rivâyete göre satış tamam olur. Zâhir rivâyete göreyse tamam olmaz. Bu mesele hakkında Bahır'da şöyle

denilmiştir: "Birinci rivâyeti ulema birbirlerine vermekle satış münakid olur. diye te'vil etmiştir." Bunun zâhirine bakılırsa her iki tarafın fâsid satışı terketmeleri şart değildir. Buna ihtimalden uzak olmakla beraber şöyle cevap verilebilir: Şart koşmak elden yapılan alış-veriş meclisten sonra olursa diye yorumlanır. Mecliste olursa buradaki gibi şart koşulmaz.
Fark şudur: Meclisten sonra fesad her yönüyle tekarrur eder. Binaenaleyh her iki tarafın vazgeçmeleri mutlaka lâzımdır. Meclisde olursa her yönüyle fesad tekarrur etmez. Binaenaleyh vazgeçme zımnen hâsıl olur. Bu meselede iki kavil olması ihtimali de vardır ki, zâhir olan da budur. Hulvânî'den naklettiği rakkamla satış meselesi Hindiyye'de Murâbaha bâbının sonunda kesin olarak aksine izah edilmiştir. Orada bildirildiğine göre bir meclisde öğrenmek işi yeni akid gibi yapar ve sanki kabulü meclisin sonuna bırakmış gibi olur. O bahisde Fetih sahibi dahi kesinlikle buna kâil olmuştur.
"Evleviyetle mün'akid olmaz ilh..." Cümlesi Bahır'dan alınmışdır. Orada şöyle denilmektedir: "Birbirlerine vermek suretiyle yapılan satış da evleviyetle mün'akid olmaz. Bu Hulâsa ve Bezzâziye'de açık olarak beyan edilmiştir. Yani fâsid veya bâtıl bir akidden sonra birbirlerine vermek suretiyle yapılan satış mün'akid değildir. Çünkü ondan önceki bâtıl üzerine bina edilmiştir. Bu da bizim söylediğimize yorumlanır." Bizim söylediğimize ifadesinden murad birinci satışdan her ikisi vazgeçmedikce yeni satışın mün'akid olmamasıdır. Sârihin : "Hulâsa ve diğer kitabların ifadeleri de buna yorumlanır." demesinin mânâsı budur. "Hulâsa'daki" demekten muradı daha evvel söylediği "Nitekim fâsid bir akidden sonra olsa mün'akid değildir." sözüdür. Biz, Hulâsa ve Bezzâziye'nin ibârelerini naklettik. Ama onlarda "Her iki taraf birinciyi terk etmezden önce" kaydı yoktur. Şârih bu kaydı Bahır sahibine uyarak koymuştur. Tâ ki sözü başkalarının ifadesine aykırı gelmesin. Anla!
"Tamamı Eşbâh'ın fevâid bahsindedir ilh..." Yani üçüncü fennin sonundadır, demek istiyor. Fakat orada asıl meselenin üzerine ziyade edilmiş söz yoktur. ihtimal ki şârih bu yerde kendisinin Eşbâh üzerine yazdıklarını kasdetmiştir. Yahut bu asla teferru eden bu meselenin benzerlerini murad etmiştir.
"Tezammun eden bâtıl olunca tezammun edilen şey de bâtıl olur ilh..." Zira vazgeçmeden önce olursa, birinci satış bâtıl olunca onun tezammun ettiği tesellüm de bâtıl olur. Bu kaidede söylenecek sözler vardır. Biz onları yeni peyda olmuş meyvanın satışı bâbında söyleyeceğiz.
METİN
Birbirine vermekle yapılan satışta her iki tarafın vermeleri lâzımdır, diyenler de vardır. Ekseri ulemanın kavli budur. Bunu Tarsûsî söylemiş;Bezzâzî dahi bunu ihtiyar etmiştir. Hulvanî bununla fetva vermiş; Kirmânî ise fiyatı bildirmekle beraber satılan malın teslimi ile yetinmiştir. Böylece üç kavil ortaya çıkmıştır. Fetva bunların hangisiyle verildiğini gördün. Biz Mültekâ şerhinde ikale, icâre ve sarfın dahi birbirine vermek suretiyle sahih olduğunu beyan ettik.
İZAH
"Böylece üç kavil ortaya çıkmıştır ilh..." Bu ihtilâf İmam Muhammed'in sözünden çıkmıştır. İmam Muhammed birbirine vermek suretiyle yapılan satışı birkaç yerde zikretmiştir. Bir yerde onu her iki tarafın vermeleriyle yapılan satıştır, diye tasvir etmiş; bundan bazıları bunun şart olduğunu anlamışlardır. Başka bir yerde iki taraftan birinin vermesiyle yapılan satıştır şeklinde tasvir etmiştir. Bazıları bundan bir tarafın vermesiyle yetinileceğini anlamışlardır. Bir yerde de satılan malın teslimi diye tasvir etmiştir. Bundan da bazıları kıymeti teslimin kâfi gelmiyeceğini anlamışlardır. Bunu Bahır sahibi Zahîre'den nakletmiştir. T.
"Biz Mültekâ şerhinde ilh..." İbâresi Bezzâziye'den naklen şöyledir:"İkale dahi sahih kavle göre iki taraftan birinin vermesiyle mü'akid olur." İcâre de böyledir. Nitekim İmadiyye'de beyan edilmiştir. Sarf dahi böyledir. Bu, Nehir'de beyan edilmiş; delil olarak Tatarhâniyye'nin şu ifadesi gösterilmiştir: "Müşteri muhayyer olmak şartıyla bin dirheme bir köle satın alır da satana yüz altın verirse, sonra bey'i feshettiği takdirde İmam-ı Azam'ın kavline göre sarf câizdir. Dirhemleri iade eder. Ebû Yusuf'un kavline göre sarf bâtıldır. Bu fâide güzeldir. Ben buna tenbih eden görmedim.
T E T İ M M E : Bir kimse borçlusundan alacağını istese, o da ona malûm mikdarda arpa göndererek bunu bu beldenin geçer fiyatıyla al dese, fiyatı her iki taraf bildikleri takdirde satış olur. Bilmezlerse satış olmaz. Birbirine vermekle yapılan satışın bir nevi de şuf'a olmayan yerde müşterinin satın aldığı malı şuf'a ile isteyene teslimidir. Kezâ satın almaya vekil olan kimsenin müvekkili inkâr ettikten sonra malı ona teslim etmesi de böyledir. Kendisine bir cariye emânet olunan kimse emânet eden şahsa başka bir cariye getirir de yemin ederse, hükmen bu da birbirine vermekle satış olduğundan emânet eden şahsın bu cariyeyle cima'da bulunması helâldir. İmam Ebû Yusuf'dan bir rivâyete göre bir kimse terziye bu çarşaf benim değildir der de terzi onun olduğuna yemin ederse alması câizdir. Bu meselenin verilen mal verenin ise diye kayıdlanması gerekir. Müşteri kusur muhayyerliği sebebiyle bir malı iade de eder. Satan ise iade

edilenin o mal olmadığını yüzde yüz bilirse kabulüne razı olduğu takdirde bu da birbirine vermekle satış kabîlindendir. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir. Bu izaha göre emânet cariye ile çarşafta da mutlaka rıza şarttır. Tamamı Bahır'dadır.
METİN
FER'İ MESELELER: Bir insan satıcının mallarını istihtâk ettikten sonra kendisini hesaba çeken satıcıdan bir şeyler sızdırırsa istihsanen câizdir.
İZAH
"Birşeyler sızdırırsa istihsanen câizdir ilh..." Bahır'da beyan edildiğine göre üzerine akid yapılan malın şartlarından biri mevcud olmasıdır. Mevcud olmayan bir şeyin üzerine satış akdi yapmak câiz değildir. Bahır sahibi bundan sonra şöyle demiştir: "UIemanın müsamaha göstererek bu kaideden çıkardıkları meselelerden biri de Kınye'de bildirilen eşyadır ki, satıcıdan haraç olarak alınır. Nitekim mercimek, tuz, zeytinyağı ve benzeri şeylerde satış yokken âdet budur. Sonra bunlar piyasadan yok oldukta satın alırsa sahih olur demek mevcud olmayan malın satışı burada câizdir." Ulemadan birinin beyanına göre bu mevcud olmayan bir şeyi satmak değil sahibinin izniyle örfen itlaf edilen malların ödenmesi kabîlindendir. Bu, güçlüğü gidermek ve işi kolaylaştırmak içindir. Nitekim âdettir. Burada şöyle denilebilir: İzin verdiği halde ödemek fukahânın sözlerinden olduğu bilinmemektedir. Hamevi. Yine burada şöyle denilebilir: Misliyâtın ödenmesi misliyle olur, kıymetle olmaz. Kıyemiyyatın ödenmesi de kıymetle olur, parasıyla ödenmez, T.
Ben derim ki: Bunların hepsi kıyasdır. Halbuki bu meselenin istihsan olduğunu gördün. Ama bunu ayn olan malları ödünç vermekle izah mümkündür. Bunları kıymetiyle ödemek istihsan olur. Kıyemiyyattan olan şeylerden faydalanmanın helâl olması da böyledir. Çünkü onları ödünç vermek fâsiddir. Bundan istifade helâl değildir. Velevki teslim almakla milk olsunlar. Nehir'de bunların mercimek ve benzeri şeylerden olmak üzere birbirine vermek suretiyle satış olacağı izah edilmiştir. Bu gibi şeylerde kıymet beyanına hâcet yoktur. Çünkü malûmdur. Hamevî buna itiraz etmiş ve: "Bunların kıymetleri muhteliftir. Binaenaleyh işin sonu kavgaya varır." Demiştir.
Ben derim ki: Nehir'deki ifade kıymetin malûm olduğuna göredir. Lâkin bu izaha göre mevcud olmayan bir şeyi satmak kabîlinden değil, her şeyi aldıkça malûm kıymetiyle satış mün'akid olduğundandır. Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse ekmekçiye bir kaç dirhem verir de senden yüz batman ekmek satın aldım der ve her gün beş batman ekmek almaya başlarsa, bu satış fâsiddir, yediği de mekrûhtur. Çünkü işaret olunmayan bir ekmek satın almıştır. Binaenaleyh satılan mal meçhûldür. Dirhemleri ekmekçiye verir de işin başında senden satın aldım demeden her gün beş batman almaya başlarsa câiz olur ve bu helâldir. Velevki verdiği vakit niyeti satın almak olsun. Çünkü mücerred niyetle satış mün'akid olmaz. Satış şimdi birbirlerine vermekle mün'akid olur. Şimdiyse satılan mal malûmdur; satış da sahih olarak mün'akiddir."
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Ekmeğin fiyatı malûmdur. Önceden kıymetini vererek birbirlerine vermek suretiyle alırken satış mün'akid olunca kıymetini vermesi geciktiği vakit evleviyetle câiz olur. Bu ekmek ve et gibi alırken fiyatı malûm olan şeylerde zâhirdir. Fakat alırken fiyatı meçhûl olursa birbirlerine vermekle aldığında satış mün'akid olmaz; çünkü kıymet meçhûldür. Alan kimse bunda tasarrufda bulunursa -ki, satıcı onu kendi rızasıyla vermiştir- bedel yoluyla tasarrufta bulunup vermekle satış mün'akid olmaz. Velevki satış niyetiyle olsun. Biliyorsun ki satış niyetle mün'akid olmaz. Binaenaleyh misliyle veya kıymetiyle ödemek ödünce benzer. Mislî bedeli veya kıymetî olarak bîr şey üzerine ittifak ederlerse, alanın zimmeti berî olur. Lâkin mal kıyemiyattan olduğu vakit üzerinde tasarrufun câiz olması hususunda îşkâl bâkîdir. Çünkü kıyemiyattan olan bir şeyin ödünç verilmesi doğru değildir. Burada onu doğru çıkarmak istihsanendir. Ekmek ve mayanın ödünç verilmesi böyledir. Bunu bedel şartıyla hibe yahut satın almak pazarlığı ile alınmış diye izah da mümkündür. Sonra bunû Eşbâh'da mislin fiyatından söz edildiği yerde gördüm. Şöyle denilmiş: "Onlardan biri de şudur: Bir kimse pirinç, mercimek ve bunlara benzer bir şey alır da o kimseye evvelce bu hususta harcamak için meselâ bir altın vermiş bulunursa, sonra o şeyin kıymetinde anlaşamadıkları takdirde aldığı günkü kıymeti mi yoksa anlaşamadıkları günkü kıymeti mi itibara alınır? Tetimme'de aldığı günkü kıymeti itibar olunur denilmişdir. Fakat kendisine: "Ya ona evvelce bir şey vermemiş olur da toplanan kıymetini ödemek şartıyla alırsa hüküm ne olur? diye sorulmuş: "Aldığı vakit ki kıymeti muteber olur. Çünkü bu adam kıymeti söylediği an pazarlık yapmış olur." diye cevap vermiştir.
METİN
Daire tarafından vergi memurlarına yazılan berâetleri satmak sahih değildir. İmamların aylıklarını satmak bunun hilâfınadır. Çünkü burada vakfın malı mevcuddur. Berâet meselesindeyse böyle değildir. Eşbâh ve Kınye. Bunun ifade ettiği mânâ şudur: Hak sahibinin ekmeğini mübaşirden almadan satması câizdir. Asker bunun hilâfınadır. Bahır. Nehir sahibi bunu

tenkid etmişdir. Musannıf maaş satılmasının bâtıl olduğuna fetva vermiştir. Çünkü Eşbâh'da bildirildiğine göre borcun satılması ancak borçluya câizdir.
İZAH
"Berûetleri satmak sahih değildir ilh..." Berâetten murad divan kâtiplerinin memurlar üzerine vergi gibi yazdıkları bir hisse yahut verecekleri mikdarı çiftçilere yazdıkları evraktır. Buna berâet denilmesi o evrakda yazılanı veren borçtan kurtulduğu içindir. T.
"İmamların aylıklarını satmak bunun hilâfınadır ilh..." Bundan murad vakıfdan aldıkları aylıklardır. Bunları satmak câizdir. Ama bu söz Sayrafiyye'nin ifadesine muhâliftir. Zira Sayrafiyye mükellefine imam aylıklarının satılması sorulmuş; câiz değildir diye cevap vermiştir. Bunu Tahtâvî Eşbâh hâşiyesinden nakletmiştir.
Ben derim ki: Sayrafiyye'nin ibâresi şöyledir: "İmam aylığını satmak soruldu. O şu cevabı verdi: Câiz değildir. Çünkü iki şeyden hali değildir. Ya o kağıttakini satacaktır yahut kağıdın kendisini. Birinciye imkân yoktur. Çünkü elinde mevcud olmayan bir şeyi satmaktır. İkinciye de imkân yoktur. Çünkü bu kadar bir kağıt kıymeti hâiz değildir. Berâet bunun hilâfınadır. Çünkü berâet kağıdı kıymeti hâizdir."
Ben derim ki: Bunun muktezası bu kelimenin hazz değil hat okunmasıdır. Bu ise şârîhin söylediğine aykırı değildir. Çünkü imamların hazzından murad mütevekkilinin elinde bulunan ekmek ve buğday gibi şeylerdir. İmam bunu hak etmiştir. Sayrafiyye'nin sözüyse mevcud olmayan hakkındadır.
"Asker bunun hilâfınadır ilh..." Yani asker hayvanının yemini satarsa câiz değildir.
"Nehir sahibi bunu tenkid etmiştir ilh..." Yani satıcıdan sızdırılan ile daha sonra söylenenleri tenkid ederek şöyle demişdir: "Ben derim ki: Zâhire bakılırsa Kınye'nin ifadesi zayıftır. Çünkü mevcud olmayan bir şeyin satılması câiz olmadığına bütün ulema ittifak etmişlerdir. Kendi milki olmayan birmalın hükmü de böyledir. Mercimek ve benzerinin alınmasının birbirlerine vermek suretiyle satış sayılmasına ne mâni vardır? Böyle bir şeyde fiyat beyanına hâcet yoktur. Çünkü malûmdur. Nitekim gelecektir. İmamın aylığı ise almadan önce onun milki değildir. O halde satışı nasıl câiz oluyor? Unutma ki ibni Vehban içme suyu bahsinde: "Kınye'de bildirilen bir mesele kaidelere aykırıysa naklî veya başka bir delil ile takviye edilmedikçe ona kulak verilmez, demiştir" Satıcıdan mal sızdırma hususunda yukarıda söz ettik.
İmam aylığını satma meselesine gelince: Doğrusu Nehir sahibinin dediği gîbi satışı câiz olmamaktır. Bu imam ölürse aylığının mirâs olarak alınmasına aykırı değildir. Çünkü bu aylık imamın hak ettiği bir ücrettir. Hak etmekle ona mâlik olması lâzım gelmez. Nitekim ganimet islâm memleketine getirildikten sonra ulema: "Getirmekle kuvvet bulan bir haktır, ama ganimet alan askere ancak taksimden sonra milk olur." demişlerdir. Rehin hakkı ve kusur sebebiyle iade hakkı gibi kuvvet bulmuş haklar mirâs olarak alınırlar. Şuf'a ve şart muhayyerliği gibi zayıf haklar bunun hilâfınadır. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir. Bundan dolayı Bahır sahibi o meselede inceleme yaparak şöyle demişdir: "Hak edilen malûm bir malda tafsilât gerekir. Şayet buğday meydana geldikten ve nâzır onu ayırdıktan sonra taksimden önce hisse sahibi ölürse. onun hissesi mirâs olarak alınır. Çünkü ondaki hak kuvvet bulmuş ve İslâm diyarına getirilen ganimet gibi olmuştur. Bundan önce ölürse ondan mirâs olarak alınmaz. Lâkin orada arz etmiştik ki, imam aylığının hem yardıma hem de ücrete benzer tarafı vardır. Tercih olunan ikincisi yani ücrete benzemesidir. Bu izaha göre mirâs tehakkuk eder. Velevki nâzır ayırmadan olsun. Sonra gizli değildir ki, bu ücret alınmadan milk olmaz. Binaenaleyh satması câiz değildir."
"Musannıf maaş satılmasının bâtıl olduğuna fetva vermiştir ilh..."
Bu ifade Nehir sahibinin sözünü teyid içindir. Musannıfın fetâvâsındaki ibâresi şöyledir: "Câmekıyye sorulmuşdur. Bundan murad bir adamın hükümetteki aylığıdır. Sahibi acele paraya muhtaç olur da aylığı çıkmadan birisi kendisine mikdarı şu kadar olan aylığını bana şu kadara sattın mı? diyerek aylığından daha az para verir de o da sattım derse. bu satış sahih olur mu? Yoksa alacağı olan hakkı nakid parayla satacağı için câiz olmaz mı? denilmişdir. Buna şöyle cevap verilmiştir: Borcu burada zikredildiği, gibi borçludan başkasına satmak sahih oImaz;. Üstadımız fevâidinde: Borcu satmak câiz değildir. Ama onu borçluya satar veya hibe ederse câiz olur, demiştir."
METİN
Yine orada şöyle denilmektedir: "Eşbah'da bildirildiğine göre şuf'a hakkı gibi mücerred haklarda bedel vermek câiz değildir.Bu izaha göre evkaftaki aylıkları bedelle almak câiz olmaz.
İZAH
"Yine orada ilh..." İfadesindeki zamir zâhire bakılırsa Kınye'ye râci'dir. Fakat "fetva vermiştir" sözüne bakarak musannıfın fetâvâsına aid olması ihtimali de vardır. Bundan sonra gelen "yine orada" sözündeki zamir ise Eşbâh'a râci'dir. H.
"Mücerred haklarda bedel vermek câiz değildir ilh..." Yani henüz milk olmamış haklarda bedel

vermek yoktur. Bedâyı'da şöyle denilmiştir: "Mücerred haklar temlîk edilemezler. Bunlar karşılığında sulh olmak da câiz değildir.
Ben derim ki: Kezâ bu haklar itlâf edilirse ödenmezler."
Serahsî'nin Ziyâdât şerhinde şöyle denilmektedir: "Mücerred haklar ittâfla etmek ödemeyi icab etmez. Çünkü mücerred hak karşılığı bedel vermek bâtıldır. Meğerki tekidli bir hak zâyi olsun. Böyle bir hak, ödenme hususunda hakikî milkin elden gitmesi hükmündedir. Rehin alanın hakkı böyledir. Onun içindir kî ganimetten her şeyi itlâf etmek veya taksimden önce ganimet cariyeyle cima'da bulunmak ödemeyi icab etmez. Çünkü elden giden mücerred haktır; bu ise ödenmez. İslâm diyarına getirildikten sonra taksimden önce de olsa ödenir. Çünkü hakikî milki zâyi etmiştir. Ganimetin islâm diyarına getirilmesinden sonra bir kimse ganimet malı bir köleyi öldürürse, üç sene zarfında kıymetini ödemesi icab eder. Bîri. "Milkin hakikatını zâyi etmiştir" sözünden murad te'kid edilen haktır. Çünkü hakikî milk ancak taksimden sonra hâsıl olur. Nitekim yukarıda geçti.
"Şuf'a hakkı gibi ilh..." Eşbâh'da şöyle denilmişdir: "Şuf'adan mal vererek sulh olursa şuf'a bâtıldır. Verdiği malı geri alır. Muhayyer bırakılan bir kadın kocasını tercih etmek için mal karşılığı sulh olursa bâtıldır. Kendisine bir şey verilmez. Bir kimse iki karısından birisi nevbetini ortağına bıraksın diye mal mukabilinde onunla sulh olursa mal vermek tâzım gelmez. Kadına hiç bir şey verilmez. Bu izaha göre evkafta ki aylıklar için mal mukabili sulh câiz değildir. Bundan kısas hakkı, nikâh milki ve kölelik hakkı hariçdir. Bunlarda bedel vererek sulh yapmak câiz değildir. Nitekim bunu Zeylai şuf'a bahsinde beyan etmiştir. Nefse kefil olan bir kimse mal karşılığında kefil olmuşsa câiz değildir; kendisine mal vermek icab etmez. Bunun bâtıl olup olmaması hususunda iki rivâyet vardır. Yoldan geçme hakkının satılması hususunda dahî iki rivâyet vardır. Su hakkını satmak dahi öyledir. Ancak başka mala tebean satılabilir."
"Evkaftaki aylıkları bedelle almak câiz olmaz ilh..." Bunlardan murad imam, hatib, müezzin ve kayyim aylıklarıdır. Bu aylıklar satış yoluyla dahi alınamaz. Çünkü hak satmak câiz değildir. Nitekim Şerhü'l-Edep'te ve başka kitablarda beyan edilmiştir.
Zahîre'de şöyle denilmektedir: "Bir hâneyi şûf'a ile almak kıyasa muhâlif olarak bilinen bir şeydir. Binaenaleyh bu hakkın bedel vermek suretiyle sübûtu zâhir değildir."
Ben derim ki: Hademe-i hayrât vazifesindeki hakdar bunun gibidir. Hüküm birdir. Bîrî.
METİN
Yine orada bir bahsin sonunda beyan edilmiştir ki, örfü âdetle lügat birbirine zıd gelirse, mezhebe göre hususi olan örfe itibar yoktur. Lâkin bir çok ulema itibar edileceğine fetva vermişlerdir. Bu izaha göre mal karşılığı vazifeden vazgeçmek câizdir diye fetva verilir.
İZAH
"Hususi olan örfe itibar yoktur ilh..." Müstesfâ'da şöyle denilmiştir: "Umumi muâmeleye yani şayı olan örfe göre müşterek olan örfe tereddüd ile kâil olmak câiz değildir." Müstesfâ'nın başka bir yerinde de : "Mukayyed olarak da câiz değildir. Çünkü müşterek olunca birbirine zıd düşer." denilmiştir. Eşbâh'da Bezzâziye'den naklen şu ifade kullanılmıştır: "Kezâ üçte biri karşılığında dokumak için bir dokumacıya iplik verse icâre fâsid olur. Ama Harzem uleması dokumacı kiralamanın câiz olduğuna fetva vermişlerdir. Çünkü örf vardır. Ebû Ali Nesefî dahi bununla fetva vermiştir. Fetva kitabın cevabına göredir. Çünkü nassan bildirilmiştir. Aksi halde nassın iptali lâzım gelir."
Bu gösteriyor ki, hilâfına nass bulunduğu vakit mânâsının itibara alınmaması nassı nesih edemediği gibi takyid dahi edemez. Aksi takdirde ulema onu bir çok yerlerde itibara almışlardır. Bunlardan biri yemin meseleleridir. Her akid ve vakıf yapanın ve her yemin edenin sözü kendi örfüne yorumlanır. Nitekîm Kemal İbni Hümam bunu zikretmiştir. Yukarıda geçenlerden de anlaşılır ki, umumi olan örf takyîde elverişlidir. Onun içindir ki Bîrî zikri gecen dokumacı meselesinde şunu nakletmiştir: "şelûd Hazretleri der ki: Biz Belh ulemasının istihsanıyle amel etmeyiz. Mütekaddimîn ulemamızın kavliyle amel ederiz. Çünkü birinci asırdan beri devam bulunmadıkça bir beldenin örfü âdeti cevaza delil olamaz. Birinci asırda örfü âdet olması Peygamber (S.A.V.)'ın bu meselede onları takrîr ve kabul buyurduğuna delildir. Binaenaleyh onun tarafından meşru kılınmış sayılır. Böyle değilse bir belde halkının fiilleri huccet olamaz. Meğerki bütün beldelerde yaşayan insanların hepsi tarafından örf olsun. Bu takdirde icmâ olur. İcmâ ise huccettir. Görmüyor musun bir belde halkı şarap satmayı ve faizi âdet edinseler bunun helâl olduğuna fetva verilemez.
Ben derim ki: Böylece hususi örf ile umumi örf arasında fark meydana çıkar. Bu meselede sözün tamamı "Neşr-ul Arf..." adlı risâlemizdedir.
"Câizdir diye fetva verilir ilh..." Allâme Aynî Fetâvâ'sında şöyle demektedir: "Aylıklardan vazgeçme hususunda itimad edilecek bir şey yoktur. Lâkin ulema ve hâkimler zaruretten dolayı bu yolu tutmuş, anlaşmazlık olmaması için nâzırın imzasını da şart koşmuşlardır." Bu satırlar

Ebussûud'un Eşbâh hâşiyesinden kısaltılmıştır. Hamevî'nin bildirdiğine göre Aynî Dürerü'l-Bihâr şerhinin zevceler arasında adâlet bâbında büyük üstadlarının bazısından şunu işittiğini söylemiştir: "Kadının kendi nevbetini ortağına bırakmasına kıyasen elini vazifelerden vazgeçmenin sahih olacağına hükmedilebilir. Çünkü bunların ikisi de mücerred ıskatdır."
Ben derim ki : Biz vakıf bahsinde Bahır'dan naklen şöyle demiştik :
"Mütevellinin hâkim huzurunda kendini azletmeye hakkı vardır. Nâzırlık veya başka bir vazifeden bir kimse nâmına vazgeçme azilden sayılır, ama mütevellinin mücerred kendisini azletmesiyle azil olmaz. Kendisine bırakılan şahsı hâkimin kabul ve takrir etmesi mutlaka lâzımdır. Allâme Kâsım buna muhâlifdir. Kendine bırakılan şahıs ehil de olsa ona göre hâkimin takriri lâzım değildir. Parayla vazife bırakmak hususunda örfü âdet vardır. Ama bunun söz götürdüğü meydandadır. Ondan sonra umumi ibra gerekir." Yani onda mücerred hakka bedel verme şübhesi vardır. Yukarıda gördük ki bu câiz değildir. Aynî'den nakledilen sözde de câiz olduğuna dair bir şey yoktur. Lâkin Hamevî şunu söylemiştir: "Üstadlarımızın üstadı Nureddin Ali Makdisî Kenz nâmına yaptığı şerhde Serahsî'nin Mebsût'undaki bir fer'inden bedel vermenin sahih olduğu hükmünü çıkarmıştır. Şöyle ki: Bir kölenin kendisi bir şahsa, hizmeti başka bir şahsa vasiyyet edilir de kolu kesilir veya derin yara açılarak diyeti ödenirse bakılır cinayet hizmeti eksiltmişse o parayla başka bir köle satın alınır; hizmeti o yapar. Yahut köle satılarak parası diyet parasına katılır ve bununla birincinin yerini turtacak bir köle satın alınır. Satmak hususunda ihtilâfa düşerlerse köle satılmaz. Diyet parasını yarıyarıya vermek hususunda anlaşırlarsa bu câizdir. Kendisine hizmet vasiyet edilen şahsın aldığı diyet parası hizmete bedel değildir, Çünkü bunu bedelle satmaya hakkı yoktur. Lâkin bu para o köledeki hakkını ıskat eder. Nasılki kölenin kendisi vasiyet edilen şahıs köle kendisine kalsın diye hizmeti vasiyet edilene para vererek anlaşırlarsa câiz olur. Bu iş mal karşılığı vazifeden vazgeçmeye şâhid olabilir. Hamevî: "Bu bellenmelidir. Çünkü cidden nefisdir." demiştir. Bîrî de Eşbâh'ın: "0 kimse için vazgeçer de parayı alır, sonra bundan dönmek isterse dönemez." dediği yerde buna benzer sözler söylemiş: "Yani bunu hizmeti vasiyet ve bin dirhem alacağı yerine beş yüze anlaşma meselelerine katarak: "Hakkı ıskat yoluyla yapabilir. Çünkü ulema hakkı ıskat yoluyla bedel almanın câiz olduğunu söylemişlerdir. Şübhesiz haktan vazgeçen taraf vazgeçme karşılığı aldığı mala haz satan taksirle hak kazanır. Hızânetü'l-EkmeI'in şu ibâresi de bunu te'yid etmektedir: Kendisine vasiyet edilen şahıs anlaşma bedelini aldıktan sonra hizmeti vasiyet edilen köle ölürse bu yaptığı câizdir. Bu ifade gösteriyor ki hakkından vazgeçen tarafın dönmeye hakkı yoktur. Kalbe itminan veren vecih budur. Çünkü kabule daha yakındır." demiştir. Bîrî'nin sözü burada biter. Sonra Bîrî bu meseleyi yukarıda geçen "Şuf'a hakkı ile kasım için uzlaşmanın câiz olmaması karşısında müşkil saymıştır. Çünkü o mesele burada bedel almanın câiz olmadığını gösterir. Sonra sözüne şöyle devam etmiştir: "Denilebilir ki; şuf'a şeriatın zararı def için tanıdığı bir haktır. Hizmet meselesiyse içinde sıle mânâsı bulunan bir haktır. Aralarında ikisini birleştiren bir vasıf yoktur. Bunlar ayrı ayrı şeylerdir. Zahir olan da budur."
Hâsılı şefî, îçin şuf'a hakkı zevce için kasım hakkı kezâ nikâhta muhayyerlik hakkı verilen kadına muhayyerlik ancak şefî'den ve kadından zararı defiçindir. Bunun için sâbit olan bir şeyde anlaşma câiz değildir. Çünkü hak sahibi razî olunca bundan zarar görmeyeceği anlaşılır. Binaenaleyh bir şeye hakkı yoktur. Kendisine hizmet vasiyet edilen şahıs ise böyle değildir. Bu ona yardım ve sıle yoluyla sâbit olmuştur. Binaenaleyh asaleten sâbittir. Başkasına bıraktığı vakit ondan sulh olmak da sahihtir. Bunun bir misli de yukarıda Eşbah'dan naklettiğimiz kısas nikâh ve kölelik meseleleridir. Bunlarda bedel vermek sahihtir. Çünkü bunlardan her bîri sahibi için esaleten sâbit olan şeylerdir. Ondan zararı defetmek için değildir. Şübhesizki vazife sahibinin hakkı hâkimin esalet yoluyla takrîri sayesinde sâbit olmuştur. Zararı def içindir. Binaenaleyh bunu kendisine hizmet vasiyet edilene ve kısas hakkıyla daha sonrakilerine katmak şuf'a ve kasım hakkına katmaktan daha yerinde olur. Bu güzel bir sözdür, dikkat edene gizli değildır. Bununla bazı Eşbâh hâşiyecilerinin söyledikleri def edilmiş olur. Onlar şöyle demişlerdir: "Mal mukabilinde vazifeden vazgeçen kimsenin aldığı para rüşvettir. Rüşvet ise nassan haramdır. Örf nassa karşı gelemez."
Def'in vechi gördüğün gibi bunun bir hak nâmına yapılan uzlaşma olmasıdır. Nitekim benzerlerinde de böyledir. Ruşvet bir hak karşılığı değildir. Ulemadan bazıları cevaz meselesine Hz. Ali'nin oğlu Hasan (R.A.)'ın hilafeti bedel karşılığında Muaviye'ye bırakmasıyla istidlâl etmişlerdir. Bu dahi zâhirdir. Bu vakıfda Hayriyye'den naklettiğimiz "câiz değildir" sözünden evlâdır. Kezâ vazife kendisine bırakılan şahıs bedelle dönebilir. Bu mezhebimize göre hususi örfe itibar yoktur demekten ve mücerred hakka bedel vermenin câiz olmaması iddiasından evlâdır. Biliyorsun ki cevaz meselesi hususi örfe itibar olduğundan değil zikrettiğimiz benzerleri buna delâlet ettiğindendir. Bir de bir hakka karşı bedel almak câiz değildir sözü mutlak değildir. Ulemadan birinin elyazısıyla gördüm kî müftî Ebussûud'dan oturmak ve tasarrufta bulunmak îçin

bedel almak câizdir. Bundan dönmek olmaz, diye fetva verdiğini kaydetmiş.
Hâsılı bu mesele zannîdir. Benzerleri müteşabihtir. Onun hakkında da inceleme câizdir. Velevki söylediğimiz daha zâhir olsun. Evlâ olan Bahır sahibinin şu sözüdür: "Bu işi yaptıktan sonra umumî ibra gerekir." AIIahu a'lem.
T E N B İ H : Vazifeden ayrılma hususunda söylenenler arazi bakımı hususundaki tasarruf hakkında da söylenir. Bunun izâhı yakında gelecektîr. Kezâ zaîmin timarından ayrılması hususunda da söylenir. Sonra vazifeyi başkasına bıraktığında bu vazifeyi hükümet bırakılan şahsa vermez de ayrılanın üzerinde bırakırsa yahut her ikisinden başkasına verirse, kendisine bırakılan şahsın ayrılma bedelini ayrılandan gerî alması hakkının sâbit olması gerekir. Çünkü o bu işe ancak hak kendinin olsun diye razı olmuştu. Sırf ayrılma mukabilinde değildi. Velevki başkasının eline geçmiş olsun. İsmâiliyye, Hamîdiyye ve diğer kitablarda bununla fetva verilmişdir. Bazıları buna muhâlif olarak isteyemez diye fetva vermişlerdir. Çünkü vazifeden ayrılan elinden geleni yapmıştır. Şübhesiz ki iki tarafın maksadı bu değildir. Bâhusus sultan veya hâkim tîman veya vazifeyi ayrılanın üzerinde bırakırsa ondan bir şey îsteyemez. Çünkü tasarrufu için iki bedel vermesi lâzım gelir. Bu ise şeriat kaidelerine aykırıdır. Anla! Allahu alem!
METİN
Dükkanlar için verilen hava parasının geçerliliğine fetva verilir. Hava parasını ödedikten sonra dükkân sahibi o kimseyi dükkânından çıkaramaz. Dükkânı başkasına îcar dahi edemez. Velevki vakıf olsun. Mesele kısaltılarak burada sona erer.
İZAH
"Hava parasının geçerliliğine de fetva verilir ilh..." Eşbah'ın ibâresi şöyledir: "Ben derim ki: Bu yani hususi örf itibara alınırsa Kahire'nin bazı çarşılarında görülen hava parasıyla dükkânı terk etmenin geçerli olduğuna fetva vermek gerekir. Ve artık dükkânı terk edip etmemek o şahsın hakkı olur. Dükkân sahibi onu ne dükkânından çıkarabilir, ne de dükkânı başkasına devredebilir. Velevki dükkân vakıf olsun. Gûriyye'deki Cemelûn dükkânlarında bu olmuştur. Sultan Gûrî bu dükkânları bina ettiği vakit tüccara hava parasıyla vermiş, her dükkân için bir mikdar tayin ederek onu tüccardan almış. Bunu vakfın siciline de yazmıştır. Şârih bu meseleyi kefalet bahsinden az önce tekrarlamış; sonra şunları söylemiştir: "Ben derim ki: Bunu Zevahir-ül Cevahir sahibi Darîrî'nin Vâkıât'ındaki şu ifadeyle te'yid etmiştir: "Bir adamın elinde bir dükkân bulunur da adam ortadan kaybolursa mütevelli onu dâvâya verir ve hâkim ona dükkânı açmasını ve icara vermesini emrederse mütevelli bunu yapar. Kaybolan şahıs da gelirse o şahıs dükkanını almaya daha haklıdır. Hava hakkı varsa ona sahip olmaya da daha haklıdır. Bu hususda muhayyer bırakılır, isterse icareyi feshederek dükkânında kendisi oturur. Dilerse îcara verir ve hava hakkını kiracıdan alır. Kiracıya bunu ödemesi emrolunur, razi olursa ne alâ! Razi olmazsa dükkândan çıkması eredilir."
Lâkin Hamevî şöyle demiştir: "Ben derim ki: Darîrî'nin Vâkıât'ından nakledilen hava parası sözünden örf olanı kasdetmek şöyle dursun bu sözün kendisi bile yalandır. Çünkü Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi gibi güvenilir zevat Darîrî'nin ibâresini nakletmiş, fakat bu ibârede hava parası sözünü zikretmemiştir. Şu da var ki, bu hava parası meselesinin İmam Mâlik mezhebine nisbeti şöhret bulmuşsa da doğrusu bu hususda ne imam Mâlik'ten ne de mezhebinin ulemasından bir nass yoktur. Hatta Mâlikîlerden el Bedrül Karafî fukahânın sözlerinde bu meseleden hiç bahsedilmediğini, bu hususda sadece Mâlikîlerden Nâsıruddinî Lakkanî'nin bir fetvası bulunduğunu, bu fetvayı örf üzerine bina ettiğini söylemiştir. Karafî sözüne devamla : "Kendisi ehli tercihtendir. Binaenaleyh onun tahrici muteberdir; velevki münakaşa edilmiş olsun. Lakkani'nin fetvası doğuda batıda yayılmış zamanının uleması onu kabul ile telakki etmişlerdir." demiştir.
Ben derim ki: Ben Kâzeranî'nin fetâvâsında Allâme Lakkanî'den naklen şöyle denildiğini gördüm : Şayet hava parası sahibi ölürse borçları bundanödenir. Bu para kendisinden mirâs olarak alınır, mîrasçı yoksa büytelmâle intikal eder. Şu da var ki, bazıları bunun geçerli ve bize göre satışının sahih olduğuna Hâniyye'nin şu sözüyle istidlâl etmişlerdir: "Bir adam başkasının dükkânında kendine aid bir mesken satar da müşteriye dükkânın kirası şu kadardır diye haber verdikten sonra kiranın bundan fazla olduğu meydana çıkarsa ulema bu kusurdan dolayı meskeni geri çeviremeyeceğin söylemişlerdir. "Allâme Şürunbulâlî'nin bir risâlesi vardır ki, o risâlede bu sözü reddederek şöyle demiştir: "Meskenin mânâsı anlaşılmamıştır. Çünkü ondan murad dükkânda mürekkep bir ayındır. Bu hava parası hakkından ayrıdır. Hulâsa'da beyan edildiğine göre bir kimse birine aid bir dükkânda mürekkep bulunan bir mesken satın alır da satıcı kendisine dükkân kirası şu kadardır diye haber verirse, o kadardan fazla olduğu meydana çıktığı takdirde dükkânı iade edebilir. Câmiu'l-Fûsuleyn'de Zahîre'den naklen şöyle denilmektedir: Bir kimse vakıf dükkânda bulunan bir meskeni satın alır da mütevelli ben satana bu meskeni yap diye izin vermedim der ise, onun üzerine müşteri dükkânını buradan kaldır diye

emrettiği takdirde bakılır: Şayet dükkânı kararın şartına muvafık satın almışsa satandan parasını geri alır. Aksi takdirde kıymetini olsun noksanını olsun geri alamaz."
Bundan sonra Şürunbulâlî bir çok kitablardan meskenin dükkân içinde mevcud bir ayın olduğunu gösteren deliller nakletmiştir. Yine o risâlede Eşbâh sahibine reddiye yazarak: "Hava parası hakkını mâlikîlerin müteehhirîn ulemasından birinden başka kimse kâil olmamıştır. O zat bunu vakfetmenin sahih olduğuna bile fetva vermiştir. Bundan da müslüman vakıflarının kâfirlerin eline geçmesi lâzım gelir. Sebebi hava parası gelirinin kiliselerine vakfedilmesidir. Bir de dükkân sahibinin hava parası sahibini çıkaramamasından hür bir mükellefi kendi milkinden hacr ve malını itlâf lâzım gelir. Halbuki hava parası sahibi ecri misil vermemektedir. O bunun karşılığında büyük bir mikdar para alır. Hatta bu vakıfda da câiz değildir. Ulemanın nassan bildirdiklerine göre vakıf bir hânede oturan kimsenin ecri misil ödemesi lâzım gelir. Vakıf nazırı o kimseyi binadan çıkaramamakla vakit zâyi edilmiş, vâkıfın şart koştuğu mescid ve benzeri şeâir yapmak da tatil edilmiş olur." demiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Onun söylediği haktır. Bâhusus bizim zamanımızda öyledir. Hava hakkı sahibinin dayandığı "Ben bu hakkı çok mal vererek satın aldım. Bu itibarla vakfın ücreti az bir şey olur." sözü bâtıl bîr istidlâldir. Çünkü birinci hava hakkı sahibinin ondan aldığı paradan vakfa bir fayda hâsıl olmuş değildir. Binaenaleyh veren şahıs kendi malını zâyi etmiş olur. O halde vakfa zulmetmesi nasıl helâl olabilir? Bilâkis misil ücreti vermesi vâcib olur. Velevki dükkânda hava hakkından fazla bina ve benzeri bir şey bulunsun bunlara bizim örfümüzde kedik derler. Yukarıda geçen mesken sözünden murad da budur. Misil ücreti vermezse onu kaldırması emredilir. Velevki vâkıfın veya nâzırlardan birinin izniyle yapılmış olsun. Bu Hassâf'ın vakıflar bahsinde nakledilen ihtikâr olunmuş yer meselesine racı dır.
Hassâf şöyle demiştir: "Aslı vakıf olan bir dükkânın binası bir adama aid olursa ve bu adam yerini ecri misil ile kiralamaya razı olmazsa ulemanın beyanına göre bakılır; Eğer bina kaldırılmış olsa yeri bina sahibinin verdiği ücretten daha çok getirecekse bina sahibine binayı kaldırması emredilir ve yeri başkasına icara verilir. Aksi takdirde aynı ücretle bina sahibinin elinde bırakılır." "Bina sahibinin elinde bırakılır ilh..." Sözü onun başkasından daha haklı olduğunu ifade etmektedir. Zira onun vermekte olduğu para ecri misildir. Burada şöyle denilir: Kiraya veren kimse onu evden çıkaramadığı gibi binayı yıkmasını da emredemez. Çünkü binayı olduğu gibi bırakmakta vakıf icin zarar yoktur. Hem zararı ondan def etmekle vakfe yardım da etmiş olur. Nitekim biz bunu vakıf bahsinde izah ettik. Bundan dolayı CâmIu'l-FûsuIeyn ve diğer kitablarda şöyle denilmiştir: "Kirayla tutan kimse vakfın yerine bina yapar veya ağaç dikerse, o yerde oturmaya hak kazanmış olur. Buna kerdar derler ki, ecri misille o yeri elinde tutmaya hakkı vardır."
Hayriyye'de şöyle denilmektedir: "Ulemamızın açıkladıklarına göre kerdar sahibinin oturma hakkı vardır. Kerdar oturma hakkıdır. Bundan murad çiftçi ve müste'cirin o yere bina yapması, ağaç dikmesi veya vâkıfın yahut nâzırın izniyle toprağını düzeltmesi ve bu sebeble elinde kalmasıdır."
şöyle de denilebilir: Hava hakkı sahibinin vâkıfa verdiği paralar ve bunlarla vakfe bina yapmak yeri toprakla düzeltmeye benzer. Böylece oturma hakkı onun olur. Ecri mislini verirse elinden çıkarılmaz. Bunun bir benzeri de vakıf dükkânı tamir etmek, nâzırının izniyle vakfa lâzım olan şeyleri yapmaktır. Mücerred dükkânın elinde olması ve o dükkânı bu söylenenlerden hiç birini yapmadan uzun seneler ücretle tutmuş olması muteber değildir. Kiraya veren icare müddeti bittikten sonra o yeri onun elinden alıp başkasına kiraya verebilir. Nitekim biz bunu "Tahriru'l-ibare..." adlı risâlemizde izah ettik. Vakıftaki neticesini de söyledik. Bizim söylediğimize göre muteber olan hava hakkı sahibi ecri misille kiralamışsa başkasından daha haklıdır. Hayriyye'nin vakıf bahsinde söylenen buna yorumlanır.
Burada şöyle denilmiştir: Mısır vakıflarıyla Rum vakıflarında ekseriyetle görülen dükkânlarda ve daha başka şeylerde hava hakkına sahib olma meselesi tanınması gereken bir hak mıdır? Meskenini alıp satmak câiz midir? Şeri bir hâkim buna hüküm verdiği zaman başka bir hâkimi şeri'nin bozmaya hakkı yok mudur? Sonra cevap verirken Eşbah'ın ve Vâkıât-ı Darîrî'nin ibârelerini bizim zikrettiğimiz ihtikâr edilen yer meselesini, oturma hakkını ve meskeni satma meselesini zikretmiş ve şöyle demiştir: "Ben derim ki: Bu cümleleri zikretmekten maksad kesin hüküm vermek değil, hükümdeki hilâfın kalkmasına kesin bilgi edinmektir. Şartlarını hâiz ise hüküm bir mâliki veya başkası tarafından verilsin sahih ve geçerlidir. Hilâf ortadan kalkar. Bâhusus zaruret olan yerlerde hele de Kahire gibi meşhur kasabalarda hilâf ortadan kalkar. Çünkü onlar bunu yapmaktadırlar. Kendileri için bunda umumi bir fayda vardır. Bozulup yok edilmesi zararlarına olur. Çok defa bunu yapmakla vakıflar çoğalır. Bîrî'nin yukarıda geçenfiilini görmüyor musun? Benim duyduğuma göre krallardan biri bu gibi tamiratı tüccarın mallarıyla yapmış, kendi malından bir dinar ve bir dirhem sarfetmemişlerdir. Peygamber (S.A.V.)

ümmetine hafifletilen şeyi severdi. Din kolaylıktır. Bunda dinen bir mefsedet olmadığı gibi müslümanlara da bir utanç yoktur. Allahu a'lem. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Para mukabilinde hava hakkının sâbit olacağına ve bu parayı mütevelliye yahut mal sahibine ödeyeceğine Allâme Abdurrahman imâdî fetva vermiş: "Öyle olunca dükkân sahibi o kimseyi çıkaramaz ve zikri gecen meblağı vermedikçe başkasına da icara veremez. Binaenaleyh müteehhirîn ulemanın ribadan kurtulmak için örf haline getirdikleri vefalı satışa kıyasen zaruret icabı bunun câiz olduğuna fetva verilir." demiştir.
Ben derim ki : Bu dahi bizim söylediğimiz ecri misli verirse sözüyle kayıdlıdır. Aksi takdirde verdiği paralar karşılığında o hânede oturması ribanın kendisi olur. Nitekim ulema ödünç veren şahsa oturmak için bir ev yahut aldığı ödüncü bitirinceye kadar binmek için bir hayvan veren kimse hakkında: "O hânenin veya hayvanın ecri mislini vermesi lâzım gelir." demişlerdir. Şu da var ki mütevellinin aldığı paralarla kendisi faydalanır. Hava parası misil ücreti lâzım gelmese hak sahiblerinin hakları zayi olmak gerekir. Meğerki mütevelli aldığı parayı vakfın tamirine sarfetmiş olsun. Kendisine misil ücretiyle kiralayacak da bulunmamıştır. Halbuki tamir için tâzım olan meblağı vermiştir. O zaman denilebilir ki, zaruretten dolayı misil ücreti vermeksizin oturması câizdir. Böyle bir işe zamanımızda marsad denilir. Nitekim vakıf bahsinde arzettik.
Şimdi misil ücretini bilmenin yolu kalır. Burada şöyle demek gerekir: Biz hava parası alanın vâkıf veya mütevelliye söylediğimiz şekilde ne verdiğine, bir de dükkanın tamirine ve benzeri hususada ne harcadığına bakarız. Eğer halk bunların hepsini hava parası isteyene vermeye rağbet gösterirler, bununla beraber dükkânı meselâ yüz dirheme kirayla tutarlarsa misil ücreti bu yüz dirhemdir. Onun sabık hava parası sahibine bu dükkânın ücreti meselâ on dirhemdir. Tamaile çok paralar vermesine bakılmaz. Nitekim zamanımızda yapılan budur. Çünkü verdiği çok maldan vakfa hiç bir fayda olmamıştır. Bilâkis vakfa sırf zarardır. Çünkü bundan dükkânı ücretinden çok aşağı tutmak lâzım gelir. Dediğimiz gîbi sadece faydası vakfa aid olana bakılır. Evet, âdet olmuştur ki hava parası hakkına sahip olan şahıs dükkânı az ücretle kiraladığı vakit nâzıra bir kaç para verir. Buna hizmet denilir. Hakikatte ise bu misil ücretini yahut daha aşağısını tamamlamadır. Kezâ hava parası isteyen ölür yahut dükkânı başkasına bırakırsa, nazır mirâsçıdan veya bırakılan şahıstan para alır. Buna da tasdik denilir ve bu da ücretten sayılır. Nâzırın bu parayı vakıf yararına harcaması gerekir. Nitekim vakıf bahsinde örfî gelirler bahsinde arzetmiştik.
METİN
Musannıfın Muînü'l-Müftî adlı kitabında Valvalciyye'ye nisbet edilerek şöyle denilmiştir: "Bir yerdeki imâre satılırsa bakılır: Bina yahut ağaç ise satış câizdir. Nadas, su hendeği ve benzeri mal veya mal mânâsında olmayan bir şey ise satışı câiz değildir."
Ben derim ki: Bu şunu ifade eder: Tarlanın bakımını satmak câiz değildir. Onu rehin etmek dahi aynı hükümdedir. Bundan dolayı şimdi bu satışı vazifelerde olduğu gibi feragat saymışlardır. Bunu kaydetmelidir. Biz bunu vefa satışı bahsinde anlatacağız.
İZAH
"Musannıfın Muînü'l-Müftî adlı kitabında ilh..." Demek istiyor ki, vazgeçme hakkı mevcud bir ayn olmadığı için satılması câiz değildir.
"Yahut ağaç ise satış câizdir ilh..." Burada şârih Muînü'l-Müftî'de zikredilen bir kaydı terk etmiştir. Kayıd "Onu bırakmayı şart koşmamışsa" sözüdür. Bunun bir misli de Hâniyye'dedir. Yani bu satışı bozan bir şarttır, demek istemiştir.
"Tarlanın bakımını satmak câiz değildir ilh..." Çünkü bu yeri sürmek ve su hendegi kazmaktan ibarettir. Bunun sultan emrine göre birtakım hükümleri vardır ki, Osmanlı uleması onlarla fetva vermişlerdir. Bunlar için Tenkîhu'l-Fetâvâ el-Hamidiyye adlı esere müracaat edilebilir.
"Bundan dolayı ilh..." Yani tarlanın bakımı kıymeti hâiz bir mal olmadığı için onu satmak mümkin değildir. Sahibi bedel karşılığında bu hakkı başkasına bırakmak isterse ulema bunu vazifelerde olduğu gibi ayrılma yoluyla câiz görmüşlerdir. Biz müftî Ebussûud'dan bunun cevazına fetva verdiğini nakletmiştik. Galiba şârih bunu görmemiş olacak ki "bunu kaydetmelidir" diye tenbihde bulunmuştur.
"Bunu vefa satışı bahsinde anlatacağız ilh..." Yani kefalet bahsinden az önce demek istiyor. Fakat orada söylediği vazifelerden vazgeçmek ve hava parası meselesidir. Tarla bakımından bahsetmemiştir.
METİN
Satış bir sözle dahi mün'akıd olur. Nitekim hâkimin ve vasînin satışı ve babanın çocuğu için yaptığı alışveriş de böyledir. Çünkü onun şefakatı çok olduğundan sözü iki tarafın sözü gibi sayılmıştır. Meselenin tamamı Dürer'dedir.
İZAH
"Satış bir sözle dahi mün'akid olur ilh..." Yani iki tarafın icab ve kabulüyla yahut iki tarafın

birbirlerine vermeleriyle mün'akid olduğu gibi bir sözle de mün'akid olur. Zâhirine bakılırsa satış burada birbirlerine vermekle mün'akid olmaz.
"Nitekim hâkimin satışı da böyledir ilh..." Yani hâkim bir yetimin malını başka bir yetime satarken veya satırı alırken hüküm budur. Fakat kendi nâmına satın alırsa câiz olmaz. Çünkü hâkimin fiili bir hükümdür. Kendi nâmına hüküm vermesiyse bâtıldır. Bunu Bahır sahibi Bedâyı'daki câizdir sözüyle Hizâne'deki câiz değildir ifadesinin aralarını bularak izah etmiştir.
Ben derim ki: "Bedâyı'dan naklettiği söz, meselelerde müctehid sayılan Fakîh Ebû Cafer Tahâvî, Kâdî Ebu Cafer Üsturişnî ve başkaları gibi muteber ulemadan nakledilenlere aykırıdır. Ahkâmussıgâr'da Kâdî Ebû Câfer'den naklen şöyle denilmiştir: "Hâkim iki yetimden birinin malını diğerine satarsa, kezâ baba ve vasî bunu yaparsa bilittifak câiz olmaz." Reşîdüddin de fetâvâsında şunu söylemiştir: İki küçüğün mallarını birbirlerine satarken hâkim vasî gibidir. Baba böyle değildir. Tahâvî şerhinin Hulâsa'sında dahi: "Vasî iki yetimin mallarını birbirlerine satamaz. Ama fazla aldanmış olmamak şartıyla bunu baba'nın yapması câizdir." denilmiştir, Bunu öğrendikten sonra anlarsın ki, onu burada babanın hükmüne katmanın mânâsı yoktur. Vasî de böyledir. Çünkü muhayyerlik şartıyla onun da alışverişi câiz ise de onun sözü iki ifade yerini tutmaz. Nitekim bu cihet Hâniyye, Bezzâziye ve diğer kitablarda açıklanmıştır. Bu satırları İbni Abidin'in çömezi Abdülgânî El-Gûleymî yazmıştır. Müellifin nüshasının kenarında böyle bulunmuştur.
"Vasînin yaptığı alış-veriş de böyledir ilh..." Yani vasî malûm şartıyle kendi malından yetim için yahut yetimin malından kendisi için bir şey satın alırsa hüküm budur. Zendüsti nazmında bunu "şayet hâkim tâyin etmediyse" diye kayıdlamıştır. Fetih. Demek istiyor ki hâkimin vasîsi sırf vekildir. Vasî kendisi için alıp satmaya selahiyaddar değildir. Hulâsa Malûm şartıyla sözünden muhayyerliği kasdetmiştir. Muhayyerlik, yetimin malından vasî kendisi için satın alırsa on dirhem kıymetinde bir mal onbeşe müsavi olmaktadır. Yetime satarken ise bunun aksinedir. Bazıları on dirhemlikte iki dirhemle yetinilir demişlerdir. Ama mutemed kavil birincisidir. Nitekim biz onu satış bahsinde arzetmiştik.
"Ve babanın çocuğu için yaptığı alış-veriş de böyledir ilh..." Ama burada muhayyerlik şart değildir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. İki tarafın akdini üzerine aldığı vakit Bahır sahibi şunu ziyade etmiştir: "Köle efendisinden onun emriyle satın aldığında ve iki taraftan elçi olan da böyledir. Vekil bunların hilâfınadır." Dürer sahibi şunu da ziyade etmiş:"Kezâ şunu sana bir dirheme sattım dedikten sonra müşteri malı alır ve bir şey söylemezse satış mün'akid olur." Azmıyye'de: "Zâhire bakılırsa bu birbirlerine vermekle yapılan satış kabîlindendir." denilmiştir. Ama söz götürür. Çünkü birbirlerine vermek suretiyle yapılan satışda icab yoktur. Fiyatı bildikten sonra onda sadece almak vardır. Nitekim Fetih'den naklen arz etmiştik. Yine Fetih'den naklen demiştik ki: "Kabul söz ve fiille olur. Teslim almak kabuldür." O zaman birinin akidde yalnız kalması yoktur.
"Onun şefakati çok olduğundan ilh..." Sözünden murad babadır. Babanın vasîsi de baba yerini tutar. Binaenaleyh baba hükmündedir. Onun için şârih vasîden bahsetmemiştir. Hâkim de öyledir.
"Tamamı Dürer'dedir ilh..." Dürer'de şârihin ibâresi zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: "Kabule muhtaç değildir. O kendisi hakkında asil, çocuğu hakkında naiptir, Hatta çocuk bülûğa ererse mesûliyet babasına değil kendisine aid olur. Çocuğunun malını ecnebî birine satması çocuğun ondan sonra bülûğa ermesi bunun hilâfınadır. Burada mesuliyet babasına aiddir. Satın aldığı surette malın kıymeti babaya lâzım gelince hâkim küçük için mal teslim almaya bir vekil tâyin etmedikçe baba borçtan kurtulmuş olmaz. Hakimin tâyin ettiği vekil malı teslim alıp çocuğun babasına emânet olarak verir."
METİN
Satıcı veya müşteriden biri o mecliste icab yaparsa diğeri ya fiyatın tamamıyla satılan malın tamamını kabul eder; yahut bir pazarlığı ayırmak lâzım gelmemek için kabulü terkeder.
İZAH
"Tamamını kabul eder ilh..." Yani icabı yapan taraf sözünde durduğu müddetçe aynı mecliste kabul ile terk arasında muhayyerdir. Ama kabulden önce icabtan dönerse bâtıl olur. Nitekim gelecektir. Kabulün de meclisde olması ve icaba muvafık düşmesi mutlaka lâzımdır. Nitekim pazarlığı ayırmak lâzım gelmemek için kabulü terkeder diyerek şârih buna tenbih etmiştir. Kabul icabı yapan tarafın hayatında olmalıdır. Ondan önce ölürse bâtıl olur. Bahır sahibinin anladığına göre bu yalnız bir meselede müstesnadır. Ama Nehir sahibi onun sözünü reddederek istisna bulunmadığını söylemiştir. Nehir'e müracaat edebilirsin. Kabulün muhatap icabı reddetmeden ve satılan mal değişmeden yapılması dahi lâzımdır. icabtan sonra cariyenin eli kesilir de satıcı diyetini alırsa, müşterinin kabulü sahih olmaz. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Bahır Zâhire göre diyetini alırsa sözü tesadüfî bir kayıddır. Nehir.

Ben derim ki: Tatarhâniyye'nîn "elin diyetini satıcıya versin vermesin" demesi de bunu te'yîd eder.
"O meclisde" diyoruz; çünkü satıcı kabulden önce bir hâcetten dolayı birisiyle konuşursa satış bâtıl olur. Bahır. Meclisten murad vazgeçtiğini gösteren bir şey bulunmamak ve bozacak bir şeyle meşgul olmamaktır. Velevki vazgeçmek için olmasın. Bunu Nehir sahibi söylemiştir. öyle bir şey olursa meclis bir olsa bile satış bâtıldır. T.
"Diğeri ya fiyatın tamamiyle satılan malın tamamını kabul eder"
Sözü icabın kabule uygun düşmesinin şart olduğunu beyan içindir. Müşteri satıcının icabını olduğu gibi kabul edecektir. Muhalefet eder ve mesela icab yaptığı maldan başkasını veya icab yaptığının bir kısmını yahut icabsız olarak bütününü veya bir kısmını kabul ederse satış mün'akıd olmaz. Akdin şartlarında arzettiğimiz vecihle bundan yalnız şüf'a müstesnadır. icabı müşteri yapar da satıcı fiyatından daha aza kabul ederse yine müstesna olmak üzere sahihtir. Bu fiyat kırmak olur. Yahut icabı satıcı yapar da müşteri fiyatından fazlaya kabul ederse yine sahih olur. Bu da fiyatı arttırmak sayılır. Onu mecliste kabul ettiyse vermesi tâzım gelir. Bunu Bahır sahibi söylemiş ve îcabtan sonra kabulden önce fiyatıbağışlamanın icabı bozacağını bildirmiştir. Bazıları bozmayacağını ve bunun ibra sayılacağını, müşterinin fiyattan bahsetmemesi satışı bozacağını söylemişlerdir.
"Pazarlığı ayırmak lâzım gelmemek için" Cümlesindeki pazarlıktan murad satışda iki tarafın ellerini birbirine vurmalarıdır. Sonra bizzat akde isim olmuştur. Bahır sahibi diyor ki: "Pazarlığın birden veya ayrı olmasını icab eden şey mutlaka bilinmelidir. Ulemanın söylediklerinin hâsılı şudur: icabı yapan bir; Muhatap ise müteaddid olursa birinin kabulüyle pazarlığı ayırmak caiz değildir. İcabı yapan tarafın satıcı veya müşteri olması farketmez. Bunun aksine olursa birisinin hissesinde kabul câiz değildir. İcabla kabul bir olurlarsa muhatabın malın bir kısmını kabul etmesi câiz olmaz. Şu halde üç halde pazarlığı ayırmak mutlak surette sahih değildir. Çünkü hepsinde pazarlık birdir. Kezâ akdi yapan iki taraf bir olur da mal müteaddid bulunursa meselâ, iki tane mislî hakkında icab yapar veya bunların biri kıyemî biri mislî olursa, birisinde kabul ile pazarIığı ayırmak câiz olmaz. Meğerki bir kısmında kabul ettikten sonra diğeri buna razı olsun; ve satılan şey cüzlerine taksimi mümkün olmayan bir köle yahut ölçek ve tartıyla satılan bir şey olsun. Bu takdirde kabul icab ve razı olması kabul sayılır. Birinci icab bâtıl olur. Satılan şey iki elbîse veya iki köle gibi kıymetten başka bir suretle taksimi kabul etmeyen şeylerdense caiz değildir. Her birinin fiyatını beyan ederse iki şeyden hali değildir. Ya satış sözünü tekrarlar ki bu takdirde iki pazarlık olmasına ittifak etmiş sayılırlar. Birisi hakkındaki pazârlığı kabul ederse sahih olur. Meselâ, şu iki köleyi sana sattım, şunu bin dirheme sattım, bunu da bin dirheme sattım; der yahut satış sözünü tekrarlamaz da fiyatı ayırır. Hidâye'nin zâhirine bakılırsa bu pazarlık müteaddiddîr. Bazıları buna kâil olmuş, diğer bazıları câiz olmadığını söylemişler, satıcının sattım sözünü tekrarladığına yorumlamışlardır. Bazıları teaddüd için tekrarın şart koşulması istihsandır; demişlerdir ki imamı Azam'ın kavli de budur. Tekrarın şart olmaması kıyasdır. İmameyn'in kavli de budur. Fetih sahibi bunu tercih ederek şöyle demiştir: Bunun vechi mücerred fiyatı ayırmakla yetînmektir. Zira zâhire göre bunun faydası yalnız bunu kasdetmiş olmasıdır. Meselâ. hangisini istersen diye satar; aksi takdirde eğer maksadı toptan satmak ise her ikisinin fiyatını tâyinde bir fayda kalmaz. Bilmiş ol ki fiyatı ayrı söylemek iki akiddir. diyenlerce ancak kıymet itibariyle fiyat ikisine taksim edildiği zamandır. Cüz itibariyle her ikisi de taksimi kabul ederse meselâ, bir cinsten iki yığın buğday satarsa ayrı ayrı söylemesi satışı iki akid hükmüne getirmez. Çünkü ayrı ayrı söylemeden dahi taksim mümkündür." Binaenaleyh ayrı söylemek muteber değildir. Nitekim musannıfın Mecma şerhinde böyle denilmiştir. Bu güzel bir kayıddır." Bahır'ın sözü burada sona erer. Tamamı Bahır'dadır.
METİN
Meğerki icab ve kabulü tekrarlasın; yahut diğer razı olsun ve fiyat kile ve tartıyla satılan şeylerde olduğu gibi o mala cüzleri itibariyle taksimi kabul etsin. Aksi takdirde satış câiz olmaz. Velevki diğeri razı olsun. Çünkü hisseyle satış iptidaen câiz değildir. Nitekim bunu Vânî kaydetmiştir. Yahut her birinin fiyatını ayrı beyan ederse meselâ, onları Velevki Ebû Yusuf'la Muhammed'e göre sattım sözünü tekrarlamamış olsun. Muhtar olan kavil budur. Nitekim Şürunbulâliyye'de Bürhan'dan naklen beyan edilmiştir. Kabul etmedikçe icabı yapan taraf sözünden dönerse veya iki taraftan biri meclisinden kalkarsa, racih kavle göre yürümese bile icab bâtıl olur. Nehir ve İbni Kemâl. Çünkü bu muhayyer bırakılan, kadının muhayyerlik meclisi gibidir. Sair temlîkler de böyledir. Fetih.
İZAH
"Meğerki icab ve kabulü tekrarlasın ilh..." Meselâ, kileyle satılan şu malın yarısını satın aldım; desin de diğer taraf da kabul etsin. Bu yeni bir satış olur. Çünkü her iki rüknü mevcuddur. İlk satış bâtıl olur.

"Yahut diğeri razı olsun ilh..." Yani icabı tekrarlamadan razı olsun;bu takdirde kabul icab olur, ötekinin razı olması da kabul sayılır. Nitekim yukarıda geçti.
"Kile ve tartıyla satılan şeylerde olduğu gibi cüzleri itibariyle taksimi kabul etsin ilh..." Bunun sahih olması şundandır: Fiyat cüzleri itibariyle her ikisine taksimi kabul edince her parçanın hissesi malûm olur.
"Aksi takdirde satış câiz olmaz ilh..." Yani bu şekilde fiyat her ikisine taksimi kabul etmez de kıymeti itibariyle taksimi kabul ederse -nitekim satılan mal iki köle veya iki elbise olursa böyledir- birisini kabulle satış sahih olmaz. Velevki diğer taraf razı olsun. Çünkü hisse satan birinin fiyatı belli değildir.
"Hisseyle satış iptidaen câiz değildir ilh..." Bu şöyle olur: Satıcı sana şu köleyi iki kölenin kıymeti olan bin dirhemden hissesine düşen ile sattım, der. Bu satış bâtıldır. Çünkü satış vaktinde kıymet belli değildir. Telvîh'in eammı tahsis faslında böyle denilmiştir. Azmiyye. İptidaen sözüyle hisseli satışda satışa ârız olan ârıza hariç kalmıştır. Meselâ bir hânenin bütününü satar da sonra bir kısmında hak iddia eden biri çıkar ve müşteri kalanına razı olursa satış sahihtir. Çünkü hisseyle satışa bu hal sonu itibariyle arız olmuştur. Biliyorsun ki câiz olmamanın yeri fiyatı ve satış sözünü tekrarlamadığı yahut sadece fiyatı tafsil ettiği zamandır. Nitekim Hidâye sahibi buna kâil olmuştur. T.
"Bunu Vânî kaydetmiştir ilh..." Vânî burada bir şey kaydetmemiştir.T.
"Kabul ederse ilh..." Yani satılan mal iki köle ve iki elbise gibi kıymet itibariyle taksimi kabul eden şeylerdense demek istiyor.
"Velevki sattım sözünü tekrarlamamış olsun ilh..." Çünkü sırf fiyatı ayrı söylemekle pazarlık müteaddid olur. Nitekim Hidâye'nin ibâresinden zâhirolan da budur.
"İcab bâtıl olur ilh..." Bahır sahibi şöyle demiştir: "Hâsılı îcab ondan vazgeçtiğini bildiren bir şeyle, iki taraftan birinin dönmesiyle veya ölmesiyle bâtıl olur. Onun için de kabul muhayyerliği mirâs olarak intikâl etmez, dedik. Eli kesilmekle, şıranın sirke olmasıyla, doğum sebebiyle malın artması veya helâk olması sebebiyle satılan mal değişir. Semavî bir afetle gözü çıktıktan sonra yahut satılan köleye bir bağışta bulunulduktan sonra olursa bunun hilâfınadır. Nitekim Muhît'ta bildirilmiştir. Yukarıda arzetmiştik ki, kabulden önce malın kıymetini bağışlamak satışı ibtal eder. Şu halde satışı bozan şeylerin aslı yedidir. Bu bellenmelidir."
"Yürümese bile icab bâtıl olur ilh..." Bazıları yerinde durdukça bâtıl olmaz demişlerdir. Bahır. Ayağa kalkmakla îcab bâtıl olur. Velevki vazgeçmek için değil de bir maslahattan dolayı olsun. Nitekim Kınye'de böyle denilmiştir.
Nehir sahibi diyor ki: "Meclisin değişmesi vazgeçtiğine delâlet eden bir şeyin arız olmasıyla meselâ, bir şey yemek gibi başka bir işle iştigâl etmekle olur. Meğerki yediği şey bir lokma olsun. Su içmek de öyledir. Meğerki su kabı elinde bulunsun. Uyku da meclisi değiştirir. Meğerki ikisi de oturur halde bulunsunlar. Namaz kılmak da öyledir. Meğerki farzı yahut nafilede cilt rekâtı tamamlasın. Konuşmak hacet için dahi olsa meclisi bozar. Zahir rivâyete göre yürümek mutlak surette bozar. Hatta iki taraf yürürken, vasıta üzerinde giderken velevki ikisi de bir hayvanın üzerinde bulunsunlar, satış sahih değildir. Tahâvî gibi bir çok ulema yürürken hemen arkadaşının sözüne bitişik olarak cevap verirse câiz olur, demişlerdir. Muhît sahibi bunun sahih olduğunu söylemiştir. Hulâsa'da ise: "Bir veya iki adım yürüdükten sonra kabul ederse câiz olur." denilmiştir. Mecmauttefârîk sahibi: "Biz bununla amel ederiz." demiştir. Müctebâ'da beyan edildiğine göre bir sayılan meclis: Akdi yapan iki taraftan birinin meclisin akdedildiği şeyden başka bir şeyle meşgul olmaması yahut vazgeçtiğini bildiren bir harekette bulunmamasıdır. Gemi ev gibidir. Binaenaleyh onun yüzmesiyle meclis bozulmaz. Çünkü akdi yapan taraflar onu durdurmaya kâdir olamazlar." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Cevhere'de: "Ayakta bulunur da otururlarsa meclis bozulmaz." denilmiştir. Bahır. Kezâ akdi yapanlar otururak uyurlarsa hüküm yine budur. Fakat ikisi de yahut ikisinden biri uzanarak yatarsa bozulur. Fetih.
"Muhayyer bırakılan kadının muhayyerlik meclisi gibidir ilh..." mu_
hayyer bırakılan kadından murad kocası talâkı kadına bırakarak ona "kendini tercih et" demesidir. Barhır'da EIHâvi'l-Kudsî'den naklen : "Satış meclisi muhayyerenin serbestîsinin bozulduğu şeyle bozulur." denilmiştir. Bu söz daha güzeldir. Çünkü muhayyerenin serbestîsi hassaten bulunduğu meclise münhasırdır. Kocasının meclisine bağlı değildir. Satış bunun hılâfınadır. Çünkü o her iki tarafın meclisine münhasırdır. Nitekim Gâyetü'l-Beyan'dan naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
"Sair temlîkler de böyledir. Fetih." Fetih'de muhayyerenin serbestîsinden başka bir şey zikredilmemiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Satış ile kayıdlaması şundandır: Çünkü hul ve mal mukabili köle âzâdında kocanın ve köle sahibinin ayağa kalkmasıyla icab bozulmaz. Çünkü o bir yemindir. Ama kadının ve kölenin ayağa kalkmasıyla bozulur. Zira onlar hakkında mal mukabili yapılan bir akiddir. Nitekim Nihaye'de beyan edilmiştir.

METİN
İcabla kabul bulununca satış muhayyerlik olmaksızın yürürlüğe girer. Ancak bir kusurdan veya görmeden dolayı muhayyerlik müstesnadır. İmam Şâfiî buna muhâliftir. Fakat onun hadîsi sözlerin ayrıldığı mânâsına yorumlanmıştır. Zira haller üçtür. Biri iki tarafın sözlerinden önce, biri iki tarafın sözlerinden sonra, biri de iki taraftan birinin sözünden sonradır. Birinci halde onlara alış-verişçiler demek evliyet alakasıyla mecazdır. ikinci halde kevniyet alakasıyla mecazdır. Üçüncüdeyse hakikattır ve ona yorumlanır.
İZAH
"İmam Şâfiî buna muhâliftir ilh..." Bu meselede İmam Ahmed Şâfiî ile, imam Mâlik ise bizimle beraberdir. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir.
"Onun hadisi" Şâfiî'nin yahut muhayyerliğin hadisi demektir. Bu hadîsin bir çok rivâyetleri vardır. Nitekim bunlar Fetih'de belirtilmiştir. Onlardan biri de Buhârî'deki ibni ömer (R.A.) rivayetidir. Bu rivâyette:"Alış-verişçilere birbirlerinden ayrılmadıkça muhayyerdirler." buyurulmaktadır. Yani satış muhayyerdir, demektir. T.
"Sözlerin ayrılığı mânâsına yorumlanmıştır ilh..." Bundan murad icabdan sonra diğerinin satın almıyorum demesi yahut icabı yapan tarafın kabulden önce dönmesidir. Ayrılmak insanlara isnad sözlerinin ayrılması murad olunmak hem şeriatta hem de örfde çoktur. Teâlâ Hazretleri : "Kendilerine kitap verilenler ancak onlara beyyine geldikten sonra ayrıldılar." buyurmuş, Peygamber (S.A.V.) dahi: "İsrail oğulları yetmişiki fırkaya ayrılmışlardır. Benim ümmetim ise yetmişüç fırkaya ayrılacak." buyurmuştur. Fetih.
"Zira haller üçtür ilh..." Çünkü iki taraf satış işiyle hakikaten meşgul olurlarsa aralarında satış tamam olur biter; çünkü bu mecazdır. Onunla meşgul olur, yani pazarlık halindeyseler biri icab yapınca diğerinin kabulünden önce bunlara alış-verişçiler denilebilir ve murad bu olur. Kabul muhayyerliği de budur. Bu yorumu İbrâhim Nehaî (R.) yapmıştır. Bu da mecazdır denilemez; çünkü diğerinin kabulünden önce sâbit olan bir satıcıdır. İki satıcı değildir. Çünkü biz: "Bu sözün mânâsından bir cüz'e hakikat denilebilen yerlerdendir." diyoruz. Bir de biz "Zeyd ile Amr orada alış-veriş ediyorlar" diyenin sözünden hemen zihne gelmesi vechiyle anlıyoruz ki, onlar satış işiyle ikisi de razı olarak meşguldürler. O halde bu hakiki mânâ oluversin! Hakikata yormak teayyün etmiştir. Binaenaleyh hadîs : "İki taraf bir fiyat üzerinde anlaşırlar da sonra biri îcab yaparsa hiç kabul lâzım gelmemek şartıyla satış yürürlüğe girer. Çünkü önceden anlaşmışlardır." şeklinde anlaşılmasının önüne geçmek içindir. Şu da var ki, naklî ve aklî deliller mezhebimizi te'yid etmektedir.
Naklî delil Teâlâ Hazretlerinin : "Ey imân edenler, akidleri ifa edin!" âyet-i kerîmesidir. Bu muhayyer bırakmadan önce bir akiddir Teâlâ Hazretlerinin : "Mallarınızı aranızda bâtılla yemeyin! Meğerki sizin tarafınızdan bir ticaret anlaşması olsun." âyetiyse icab ve kabulden sonra muhayyerliğe bağlı olmaksızın anlaşarak yapılan ticarete sadıktır Şu halde Allah Teâlâ müşterinin muhayyer bırakılmadan önce yemesini mubah kıldı demektir. "Alış-veriş yaptığınız zaman şâhid çağırın!" âyet-i kerîmesi ile şahidden faydalanmayı emrediyor; tâ ki inkâr vaki olmasın. İcab ve kabulden sonra ve muhayyerlikten önce o muameleye alış-veriş denilebilir. Daha önce muhayyerlik ve geçersizlik sâbit olsa bu âyetleri mânâsız bırakmak lâzım gelir.
Aklî delile gelince: Bu iş nikah, hul, köle âzâdı ve köleyi mükâteb yapmaya kıyas olunur. Bu saydıklarımızın her biri bedel mukabilinde bir akid olup meclis muhayyerliği olmaksızın sırf rizaya delâlet eden sözle tamam olurlar. Satış da öyledir. Tamamı Minah ile Fetih'dedir. T.
"Evliyet alâkasıyla mecazdır ilh..." Bundan murad bir şeyi varacağı netice ve âkıbetle anmaktır. T. "Kendimi şarap sıkarken gördüm." âyet-i kerîmesi bu kabîldendir. Sıkılan şıra sonunda şarap olacağı için üzüm sıkmaya şarap denilmiştir.
"Kevniyet alâkasıyla mecazdır ilh..." Bundan murad bir şeyi önceden bulunduğu halle anmaktır. "Yetimlere mallarını verin!" âyet-i kerîmesi bu kabîldendir. Yetimlerin malları ancak yetimlikten çıktıktan sonra verilir. Fakat bunlar evvelce yetim bulundukları için şimdi de kendilerine yetim denivermiştir.
METİN
Satış tamam olmak için satılan malın mikdarını, fiyatını, fiyatın sıfatını -meselâ Mısırlı yahut Şamlı olduğunu- işaret etmeden bilmek şart kılınmıştır.
İZAH
"Satılan malın mikdarını ve fiyatını ilh..." Meselâ, bir ölçek buğday ve beş dirhem para yahut bir kaç ölçek buğday diye bilmek şarttır. Mikdarı bilinmeyen mal bundan hariçtir. Bundan murad malın fahiş bir şekilde bilinmemesidir. Böyle bir satış sahih olmaz. Fahiş şekilde diye kayıdlamamız ulemanın şu sözlerinden dolayıdır: "Satıcı bu köyde veya bu hânede ne varsa hepsini satar da müşteri orada ne olduğunu bilmez satış sahih olmaz. Çünkü meçhûl kalan cihet çok fazladır. Ama şu odadaki veya şu sandıktaki, şu çuvallardaki malların hepsini sattım, derse

satış sahih olur. Zira bilinmeyen ciheti azdır.
Kınye sahibi şöyle demektedir:

SATIŞDA TABİ OLARAK DAHİL OLAN VE OLMAYAN ŞEYLER FASLI

METİN
Asıl şudur ki; bu faslın meseleleri iki kaide üzerine bina edilmiştir. Bunlardan birinciyi musannıf şu sözüyle ifade etmiştir: "Hânede bulunan her bina yani örfen satılan mal adı verilen her şey zikredilmeden satışda dahildir." İkinciyi de şu sözüyle zikretmiştir: "Yahut ona bitişik ve tabî atan her şey satışında dahildir." Yani satılan mala ayrılmayacak şekîlde bitişik olan her şey satışda dahildir. Bundan murad insan ayırsın diye yapılmayan şeydir. Böyle değilse satışta dahîl değildir.
İZAH
"Asıl" lügatta temel demektir. Kaide de temel mânâsına gelir. Istılahda ise zabit mânâsındadır ki, bundan murad bütün cüzîlerine tatbik, edilebilen küllî şeydir. Burada murad bu fasıldaki meselelerin istinad ettiği esastır.
"İki kaide" diyeceğine Dürer sahibinin yaptığı gibi üç kaide dese daha iyi olurdu. Dürer'de şöyle denilmiştir: "Üçüncüsü bu iki kısımdan olmandir ki, satılan malın hukuk ve faydalarındansa zikretmekle Satılan mala dahil olur, zikredilmezse dahil olmaz." Bunu şârih dahi her iki kısımdan değilse ilh... Sözüyle ifade etmiştir. T.
"Ayrılmayacak şekilde bitişik olan" Sözünde tabîi olanlarla sonradan yere ve hâneye konulan taşlar dahildir. Yere gömülenler dahil değildir. Buna ulemanın şu sözleri delildir: "Bir kimse bütün hukuku ile bir yer satın alır da içinden bir duvar yıkılırsa duvardaki kurşun, hatıl ve odun gibi şeyler duvarım temelinde bulunuyorsa satışa dahildir. Muhafaza için muhafaza satıcınındır. Satıcı bu benim değildir derse bulunan eşya hükmündedir." Muhafaza için konmuşsa sözünde gömülen taşlar da dahildir. Memleketimizde çok rastlanan bir şeydir ki, birisi bir yer veya hane satın alır. Orasını kazınca mermer, balat ve taş gibi şeyler çıkar. Bunların hükmü binada çıkarsa müşterinin, aksi takdirde satıcının olmaktır. Bu çok boşa gelir. Şimdi şu kalır: Satıcı bunlar sonradan gömülmüştür. satışta dahil değildir diye iddia eder. Müşteri ise binadan olduğunu söylerse her ikisine yemin verdirilir diyenler vardır. Çünkü bu, satılan malın mikdarında ihtilâf kabîlindendir. Satıcının sözü tasdik edilir diyenler de vardır. Çünkü ihtilâfları akde girmeyen tâbî hakındadır. Akde giren şeylerde iki tarafın yemini kıyasa muhâlif olarak sübut bulmuştur. Binaenaleyh başkası ona kıyas edilemez. Satıcı bunların milkinden çıktığını inkâr etmektedir. Asıl olan da milkinde kalmasıdır. Bu satırlar Hayreddini Remlî'nin Minah hâşiyesinden hülasa edilmiştir.
"İnsan ayırsın diye yapılmayan şeydir." Binaenaleyh ağaç bunda dahildir. Nitekim gelecektir. Zira ağaç yerde kalmak üzere yere bitişmiştir. Bundan yalnız kuru ağaçlar müstesnadır. Çünkü onlar çıkarılmak için dururlar. Nitekim gelecektir. Ekin satışda dahil değildir. Çünkü ayrılmak için bitişmiştir. Binaenaleyh evdeki eşyaya benzer. Nitekim Dürer'de belirtilmiştir. Anahtar satışda dahildir. Çünkü binaya bitişik olan kîlide tâbîdir ve onun bir cüz'ü gibidir. Zira anahtar olmazsa kilidden istifade edilemez. Bitişik olmayan kilidin anahtarı bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.
Hâsılı menkûl ve bitişik olmayan eşya satılan mata tâbi olup onsuz istifade mümkün değilse onun cüzü gibidir ve ineğin süt emen yavrusuna benzer. Eşek yavrusu bunun hilâfınadır. O, eşeğin canı ve kölenin elbisesi gibi bazen örfen satışda dahil olur.
"Böyle değilse satışta dahil değildir." Şârih bu ifadede Dürer sahibine uymuşdur. Münasip ölen bunu zikretmemektir. Tâ ki ondan sonra gelen her iki kısımdan değilse ifadesinde tafsilât sahih olsun.
METİN
Her iki kısımdan değilse bakılır: Satılan malın hukuk ve faydalarındansa pazarlıkta zikredildiği takdirde satışda dahildir. Aksi takdirde dahil olamaz. Şu halde bina ve binaya bitişik kilitler ve sürmeler gümüşden bile olsalar satışda dahildir. Bitişik olmayan kilit satışda dahil değildir. Binaya bîtişik olan merdiven, sedir ve bitişik dolap, yerde çakılı değirmen, kuyunun makarası hânenin satışında dahildir. Kova ve ip gibi şeyler alet ve edevatıyle sattım demedikçe hânenin satışında dahil değildir.
İZAH

"Hukuk ve faydalarındansa" Sözü aynı mânâya gelen iki kelimeyi birbiri üzerine atıf kabîlindendir. Bundan murad satılan mala tâbî olup bulunması mutlaka lâzım ve satış ancak onun için kasdedilen yol ve arazı için su gibi şeylerdir. Nitekim hukuk babında inşaallah gelecektir.
"Aksi takdirde dahil olamaz." Yani satılan malın hukuk ve faydalarından değilse zikredilmiş bile olsa satışa dahil değildir. Binaenaleyh ağacı satmakla meyvası satışa dahîl olmaz. Çünkü meyvanın ağaca bitişmesi tâbîi de olsa üzerinde kalmak için değil ayrılmak içindir. Şu halde ekin gibidir. Meğerki içinde bulunan yahut bu maldan sayılan her şeyiyle sattım desin. O zaman satılan maldan sayılır. Nitekim Dürer'de bildirilmiştir.
"Şu halde bina ve binaya bitişik kilitler ilh..." Kezâ binanın üst katı ve hela satışda dahildir. Nitekim Dürer'de beyan edilmiştir. Aşağıda gelen hanenin satışında sözü satışa girer ifadesine bağlıdır. Yani hâneyi hududuyla satarsa her hakkıyle yahut her faydasıyla sattım demese bile bu zikredilenler satışta dahildir. Nitekim Dürer'de bildirilmiş ve şöyle denilmiştir: "Çünkü hâne hududla çevrilmiş olan yerin ismidir. Üst kat ve kezâ bina hanedendir." Sonra Dürer sahibi sözüne şöyle devam etmiştir: "Hanenin satışında çıkma, yol, su ve su hendeği gibi şeyler dahil değildir. Bunlar ancak her hakkıyla ve benzeri bir sözle satışa dahil olurlar. Çünkü çıkma hanenin yolu üzerînde binanın hava boşluğuna yapılmıştır ve bina hükmüne girer. Yol. su ve hendek gibi şeyler hânenin hududu dışında olsalar da onun hukukundandır. Binaenaleyh zikredilirse satışa dahil olurlar, ama îcaraverirken zikretmeden de dahildirler. Çünkü icar faydalanmak için yapılan bir akiddir. Bunlarsız faydalanma olmaz. Satış onun hilafınadır. Zira bazen ticaret için olabilir."
Ben derim ki: Zahîre'de şu ifade kuşanılmıştır: "Kaide şudur: Hânenin binasından veya ona bitişik olmayan bir şey satışda dahil değildir. Meğerki örf ve âdete göre satıcı bunları müşteriye men etmesin. Anahtar istihsanen satışta dahildir. Kıyasen dahil olmaz. Çünkü binaya bitişik değdir. Biz örfün hükmüne göre onun satışda dahil olduğunu söylüyoruz." Bu satırda: kısaltılarak alınmıştır. Bu sözün muktezasınca bizim memleketimiz Şam'da hânenin suyu satışda dahildir. Çünkü bu hususda örf vardır. Hatta Kahire'nin örfüne göre ayrı merdivenden evlâ olmak üzere satışda dahildir. Çünkü Şam diyarında bir hânenin akarsuyu varsa su tamamiyle kesildiği vakit o haneden istifade edilmez. Müşteri de suyundan istifade etmeyeceğini satıştan sonra öğrenirse satışa razı olmaz. Ancak suyu dahi olsun diye pek az bir para verir. Bu hususda sözün tamamı bizim "Neşru'l-Arf..." adlı risalemizden.
"Binaya bitişlik olan merdiven" Kahire örfüne göre mutlak surette satışda dahîl olmak gerekir. Çünkü Kahire'nin evleri kat kattır. Bunsuz onlardan istifade edemez. Buna yolun satışda dahil olmamasıyla itiraz edilemez. Çünkü yol olmazsa evden faydalanmak mümkün olmamakla beraber bazen yolun kendisi şuf'a ile olmak için maksud olur. Onun için icareye zikredîlmeden dahildir. Nitekim gelecektir. Bahır. Yani yeri kiralamaktan maksad ancak yolundan faydalanmak içindir. Onun için kira meselesinde yol dahildir. Satış bunun hilâfınadır. Lâkin bunun cevabı bozduğu meydandadır. Çünkü şöyle itiraz edilebilir: "Kahire'nin evlerinde yapma merdiven dahil değildir. Çünkü bazen ev satılırken şuf'ayla alınmak istenir. Binaenaleyh merdivenin kendisiden faydalanmak maksud değildir ki, eve tabî olarak satışa dahil olsun."
METİN
Bahçesi de öyledir. Nitekim istihkak bâbında gelecektir. Hamamın satışında kazanlar dahildir, taslar dahil değildir. Eşeğin satışında şayet hayvanı çiftçilerden ve köylülerden satın alırsa semeri dahildir. Eşek canbazlarından alırsa dahil değdir. Boynuna takılan çanı örfen satışda dahildir. İneğin süt emen buzağısı satışda dahidir. Eşek satışındıysa yavrusu emsin emmesin dahil değildir. Bununla fetva verilir. Köle ve cariye satışında elbiseleri dahildir. Yani giydikleri elbisenin misli dahildir. Satıcı aynı elbiseyi vermekle başkasını vermek arasında muhayyerdir. Meğerki satıcı teslim etmiş veya müşteri teslim almış da satıcı ses çıkarmamış olsun. Meselenin tamamı Sayrafiyye'dedir.
İZAH
Bahçesi de öyledir." Yani hanenin hududu içindeyse büyük de olsa dahildir. Dışındaysa dahil değildir. Velevki kapısı hâneye açılsın. Bunu Ebû Süleyman söylemiştir. Fakîh Ebu Cafer ise: "Hâneden daha küçük olup, kapısı hâneye açılırsa dahildir. Hâneden daha büyük veya onun kadarsa dahil değîldir." demiştir. Bazıları bahçe küçükse satışta dahildir, büyükse dahil değildir demiş; birtakımları da fiyatın hakem kılınacağını söylemişlerdir. Fetih.
"İstihkak bâbında gelecektîr." Doğrusu hukuk bâbında gelecektir. İbâresi şöyledir: "Hâne içindeki bahçe de öyledir. Velevki açıkça söylemesin. Dışındaki bahçe ise satıştan hariçdir; meğerki hâneden daha küçük olsun. O zaman hâneye tâbî olarak satışda dahildir. Hâne kadar yahut daha büyük olursa ancak şart koşmakla dahil olur. Zeylai ve Aynî." Bahır ve Nehir sahipleri dahi o bâbta buna kesinlikle kâil olmuşlardır.

"Kazanlar dahildir." Bundan murad içinde su ısıtılan kazanlar veya havuzlardır. Lakin bunlar binaya bitişikse söz yoktur. ,ondan ayrı olup sonradan konmuşlarsa nakil ve değiştîrmesi mümkün olmayacak derecede büyük oldukları takdirde zâhire göre binaya bitişik hükmündedirler. Aksi takdirde bitişik hükmünde olmazlar.
Fetih sahibi diyor ki: Boyacı küplerine, çamaşırcıların leğenlerine, zeytincilerin kaplarına ve küplerine, çamaşırcıların üzerinde çamaşır düğdükleri ağaç kütüklerine gelince: Bunların her biri yerde çakılıysa satımda dahi değildir. Ama bütün hukukuyla derse bence satışda dahil olmak gerekir. Nitekim faydalarıyla aldım demesi de böyledir."
Ben derim ki: Hatta Zahîre'den naklen Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir: "Makara ve merdiven meselesine kıyasen binada çakılı olan bu gibi şeylerin satışda dahil olması gerekir." Yani bütün haklarıyla aldım demese bile dahildir, demek istemiştir.
"Semeri dahildir." Fukahânın sözlerine bakılırsa semerle palan ayrı ayrı şeylerdir. örfe göre palanın üzerindeki semerdir. Bahır.
"Eşek canbazlarından alırsa dahil değildir." Bu sözle şârih galiba onların adetlerine işaret etmiştir. çünkü onların âdeti eşeği semersiz satmaktır. T.
Ben derim ki: Bunu Tatarhâniyye'nin : "Bu örfe göredir." sözü de teyid eder. Yine Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre bir kimse semerli bir eşek satarsa, örf hükmünce semer ve palan satışda dahildir. Zahîriyye'de: "Muhtar olan bu kavildir." denilmiştir. Hayvanın üzerinde semer ve palan yoksa bunlar yine satışda dahil olur. Sadru'ş-Şeh'id bunu tercih etmiştir. Bazıları hayvan çıplak olursa satışda başka bir şey dahil olmadığını söylemişlerdir. Hâniyye'de İbnul Fadl'ın: "Satışa dahil değdir." dediği, semerli olup olmaması arasında fark göstermediği bildirtmiştir. Zâhir olan da budur. Sonra patanla semer satışa dahil olurlarsa hayvanın kıymetinden onlara bir şey ayrılmaz. Nitekim cariyenin elbiselerinde de hüküm budur,.
"Çanı örfen dahildir." Zahîriyye'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse at satarsa örf hükmünce yular satışda dahildir. Yular yedek bir şeydir." Lâkin Hâniyye'de eşeğin satışında yedek dahil olmadığı bildirilmiştir. Çünkü eşek yedeksiz de yedilebilir. Atla deve bunun hilâfınadır. Fetih sahibi:"Buhususta düşünülmelidir." diyor.
"Eşek satışındaysa ilh..." İnekte eşek arasında fark: Buzağı olmazsa inekten istifade edilememesidir. Eşek böyle değildir. Zahiriyye.
"Köle ve cariye satışında elblseleri dahildir." Bu aynı elbisenin içinde satıldıklarına göredir. Aksi takdirde yalnız avret yerini örten elbise satışda dahildir. Bahır'da şöyle denilmiştir: "Bir kimse bir köle veya cariye satsa, elbise namına satıcıya vermesi lâzım gelen mikdar avret yerini örtecek kadardır. Şayet cariye giydiğinin misli bir elbise içinde satılırsa satışda dahildir. Fetih'de : "Elbisenin misli satışda dahil olması örfün hükmüne göredir." denilmiştir. Tatarhâniyye'de de aynı şey vardır. Şu halde hüküm örfe göredir.
"Satıcı aynı elbiseyi vermekle başkasını vermek arsında muhayyerdir." Çünkü örfen satışa dahil olanın elbisenin mislidir. Onun İçin elbisenin fiyattan bir hissesi yoktur. Hatta cariyenin bir elbisesine hak sahibi çıksa satıcıdan bir şey isteyemez. Keza elbiseyi kusurlu bulursa iade etmeye hakkı yoktur. Zeylai. Bahır'da şu cümle ziyade edilmiştir: "Elbise müşterinin etinde helâk olur veya kusurlanır da sonra cariyeyi bir kusurundan dolayı kıymetinin bütünüyle döner." Zeylaî'nin "satıcıdan bir şey isteyemez" sözümü bazı ulema kıymetinden bir şey isteyemez mânâsına almışlardır. Elbisenin mislini istemeye ise hakkı vardır. Nitekim ulemanın sözlerinden anlaşılmaktadır.
Tatarhaniyye'de şöyle denilmiştir: "Kazâ cariyede bir kusur bulur da onu iade ederse. onunla beraber elbisesini de iade eder. Velev ki elbisede kusur bulunmasın."
"Veya müşteri teslim almış da satıcı ses çıkarmamışsa ilh..." Bu takdirde teslim etmiş gibi olur. Bunu Sayrafiyye'den naklen Minah sahibi söylemiştir. Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: "Satıcı zînetleri cariyeye teslim etmişse bunlar cariyenin olur. Gördüğü halde istemeyip ses çıkarmazsa, bu zînetleri cariyeye testim etmek gibi olur." Yine Tatarhâniyye'de Muhît'ten naklen şöyle denilmiştir: "Elinde mal bulunan bir köleyi satarsa, maldan söz etmediği takdirde satış caizdir. Mal satıcıya aiddir. Sahih olan budur. Eğer köleyi malıyla birlikte satar da mikdarını bildirirse bakılır: Kölenin kıymeti o malın cinsinden ise kölenin kıymet; malından mutlaka fazla olmak gerekir. Tâ ki kölenin malına karşılık o mikdar kıymet bulunsun. Geri kolan kölenin karşılığıdır." Tamamı Tatarhâniyye'dedir.
METİN
Dikili Olursa yerin satışında ağaç zikretmeden dahildir. Bu, her iki meselenin kayıtlıdır. Zikredilirse evleviyetle dahil olur. Ağacın yemişli veya yemişli, küçük veya büyük olması fark etmez. Yalnız kuru ağaç müstesnadır. Çünkü o sökülmek için durur. Fetih. Dikilmiş ağaç bina gibidir Çünkü yerinde karar kılmaktadır. Ağaçların içinde küçükleri bulunursa bahar mevsiminde sökülür. Bunlar, kökünden sökülürse satışta dahil, yeryüzüden kesilirse dahil değildir. Meğerki

şart koşulsun. Meselenin tamamı Vehbâniyye şerhindedir. Kınye'de şöyle denilmektedır: "Bir kimse bağ satın alırsa, yere çakılmış kazıklara bağlı olan ipler satışda dahil olur. Kökleri yerde gömülü asma direkleri de öyledir ki, asmanın dalları bunların üzeride bulunur. Erz-i Halil'de bunlara asma direği denilir."
İZAH
"Ağaç zikretmeden dahildir ilh..." Muhît't şöyle demiştir: "Gövdesi olup kökü kesilmeyen her şey ağaç olup yer satılırken zikredilmeden satışda dahildir. Bu sıfatta değilse zikredilmeden satışa dahil olmaz. Çünkü yemiş mesabesindedir." Bunu Tahtâvî Hindiyye'den nakletmiştir.
"Bu, her iki meselenin kaydıdır." Birinci meseleden murad bina ve ona atfolunan şeylerdir. İkinciden murad da ağaçtır. T.
"Yemişli veya yemişsiz olması fark etmez." Çünkü imam Muhammed bunların arasında fark yapmamıştır. Küçükle büyük orasında da fark yoktur. Binaenaleyh hak olan hepsinin satışa dahil olması idi. Bazıları buna muhalif olarak: "Yemiş vermeyen ağaç zikredilmezse satışda dahî değildir. Çünkü o katmak için değil ağacı büyüdüğü vakit kesmek için dikilir. Şu halde ekin gibidir." demiş, birtakımları da küçük ağacın satışta dahil olmadığını söylemişlerdir. Fetih. Tatarhâniyye'de Muhît't'ten naklen tafsilât vermemenin daha doğru olduğu kaydedilmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Zahîrede : "Asma çardakları, ağaçlar ve binalar satışda dahildir. Çünkü bunların sonu için malûm bir müddet yoktur. Binaenaleyh bunlar ebedî kalmak üzere dikilmişlerdir ve yere tâbî olurlar. Ekinle yemiş bunun hilâfınadır. Çünkü onları kesmenin malûm bir zamanı vardır. Onun için kesilmiş gibidirler." denilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bunun muktezası kesmek için yetiştirîlen yemişsiz ağacın ekin gibi olmasıdır. Meğerki bunun malûm bir sonu yoktur, denilsin. .
"Çünkü o sökülmek için durur." Binaenaleyh oraya konulmuş odun gibidir. Fetih.
"Ağaçların içinde küçükleri bulunursa ilh..." sözünü Fetih sahibi Hâniyye'den nakletmiştir. Ama az ileride küçüklüğün ve her sene kesilmenin bir kayıd olmadığı görülecektir.
"Yeryüzünden sökülürse dahil değildir." Çünkü o zaman meyva gibi olur. Nitekim az ileride yapacağımız izahattan anlaşılacaktır.
"Tamamı Vehbâniyye şerhindedir." Hülâsası şudur: Vâkıât't'ta açıklandığına göre kamış şartsız olarak satışda dahil değildir. Çünkü kesilen şeylerdendir. Binaenaleyh meyva mesabesindedir. Tarsûsî kesmekle yapılan talilden atarak kayak ve benzeri malûm vakitlerde kesilen ağaçların satışa dahil olmadığını söylemiştir. Talebesi ibni Vehbân ise onunla münakaşa ederek: "Kamış her sene kesilir. Binaenaleyh yemmiş gibidir. Kayak ağacı ise öyle değildir. Onu bu hükme katmakta bir mânâ yoktur." demiştir. Lâkin yine Vâkıât't'ta bildirildiğine göre yerde üç senede bir kesilenağaçlar bulunursa, bunlar kökünden çıkarıldığı takdirde satışda dahildir. Yeryüzünden kesilirse dahil değildir. Çünkü bu takdime yemiş mesabesindedirler.
İbni şihne diyor ki: "Bunda illetin köküyle satılan ağaç olmasına işaret vardır. Bu yemiş gibi değildir. Kökü yerde kalıp yeryüzünden kesilen bunun hilâfınadır. Çünkü meyve gibidir."
Ben derim ki: Hâsılı kalmak için dikilen ağaç ki ondan maksad yemiş vermesidir, satışda dahidir. Ancak kurur do odun olursa dahil olmaz. Nitekim yukarıda geçti. Ama yemiş vermeyen ve kesmek için dikilen ağacın kesîlmek için malûm bir vakti yoksa o do dahil değildir. Bahar günlerinde veya üç senede bir kesilmek gibi muayyen bir vakti varsa bu zikri geçen tafsilâta göredir. Malûmdur ki, kavağı kesmek için malûm bir müddet yoktur. Şunu da bil ki, Bahır'da ve kezâ Vehbâniyye şerhinde Hâniyye'den naklen bildirildiğine göre bir kimse içinde yonca veya safran yahut söğüt ağacı bulunup da üç senede bir kesilen yahut kokulu çiçek veya sebze ekili bir yer satarsa Fazlı: "Yeryüzündeki kısım meyve mesabesindedir. şartsız satışda dahil değildir. Yerin içindeki kökleriyse dahildir. Çünkü kökleri kalmak için olup bina mesabesindedir." demiştir. Yerde kamış veya ot yahut kendiliğinden bitmiş odun bulunursa kökleri satışda dahildir. Yeryüzündeki kısımları dahil değildir. Söğüdün kökleri hakkında İhtilâf edilmiştir. Sahih kavle göre bunlar satışda dahil değildir.
"Kökleri yerde gömülü asma direkleri de öyledir." Minah'da şöyle denilmiştir: "Gömülü diye kayıtlaması gösterir ki, yere konulanı satışda dahil değildir. Çünkü asma üzerine konulmuş odun mesabesindedir. Bu mesele fetva vak'ası olmuştur veyere gömülüyse satılanda dahildir, diye fetva verîlir.
METİN
Nehir'de bildirildiğine göre satışa tâbi olarak giren şeye karşı para yoktur. Çünkü o vasıf gibidir. Bunu musannif istihkâk bâbında selemden az önce beyan etmiştir. Yer satışında zikredilmeden ekin dahil değildir. Meğerki o yerde kendiliğinden bitmiş kıymeti olmayan bir şey olsun. Bu takdirde esah kavle göre satışda dahildir. Mecma şerhi.
İZAH
"Nehir'de" şöyle denilmiştir: "Onun için Kınye sahibi şunları söylemiştir: Bir kimse bir hâne satın

alır da binası yıkılırsa kıymetten bir şey düşmez. Hak sahibi çıkarsa o haneyi hissesine düşenle alır. Ulemadan bazıları ikisinîn de bir olduğunu söylemişlerdir." Cariyenin elbisesi de bunun gibidir. T. Kâfî'de bildirildiğine göre bir adam boş araziye sahip olur da orada başkasının hurma ağaçları bulunursa yer sahibi ötekinin izniyle o yeri bin dirheme sattığında her ikisinin kıymetleri beşeryüz dirhem olursa, alman para aralarında yarıya bölünür. Müşteri teslim almadan hurmalık semavî bir afet sebebiyle helâk olursa, müşteri kıymetin bütünüyle yeri alıp almamakta muhayyerdir. Çünkü hurmalık vasıf gibidir. Alınan para aslın karşılığındadır, vasfın karşılığında değildir. Onun için kıymetten hiç bir şey düşmez. Bahır sahibi bunu ayrı ayrı her ikisinin kıymetini söylememişse diye kaydetmiştir. Söylerse helâk olan hurmalığın hissesine düşen para sâkıt olur. Telhisü't-Cami'de böyle denilmiştir.

T E N B İ H : Ebussûud Hâşiyesi'nde beyan edildiğine göre ulemanın sözlerinden şu anlaşılmıştır: Satılan hânenin kapısında gümüşten kulp bulunuyorsa onun hissesine düşen parayı iki taraf birbirlerinden ayrılmadan saymak şart değildir. Çünkü satışda o tabi olarak dahildir. Bu sarf bâbında gelecek meselenin karşısında müşkil değildir. O meseleden murad gerdanlığı ile satılan cariye ve zînetiyle satılan kılıçtır. Çünkü gerdanlıkla zînetin satışda dahil olması tabiî değildir. Gerdanlık cariyeye bitişik değdir. Zînet kılıca bitişik olsa da kılıç kelimesi zînetin de adıdır. Nitekim sarf babında gelecektir Binaenaleyh zînet kılıcın müsemmasındandır. Bu malûm olunca bez ve emsalindeki çizgilere karşı fiyattan pay ayırmak şart olmadığı anlaşılır. Zamanımızın bazı âlimleri ayrılacağını tevehhüm etmişlerdir. Çünkü çizgi satılan malın müsemmalarından değildir. Şu halde onun satışa dahil olması tâbî olmak suretiyledir. Malın kıymetinden ona hisse ayrılmaz.

Ben derim ki: Ebussûud'un kulb meselesinde söylediklerini kabul etmiyoruz. Bu meselenin izahını inşaallah sarf bâbında yapacağız.

"Ekin dahil değildir ilh..." sözü mutlaktır. O yerde hiç bir nebat bitmemesine de şâmildir. Çünkü o zaman kalburla olması ve ekinin çürümesi hallerine de şâmildir. Fazlî'nin ve ona uyarak Zahîre sahibinin tercihine göre o zaman ekin müşterinin olur. Çünkü ayrıca satması mümkün değildir. Ebulleys ise mutlakla amel etmiştir. Nehir. Fetih sahibi: "Fakîh Ebu'lleys'in tercihine göre hiç bir halde satışda dahil değildir." demiştir. Nitekim musannıfın mutlak sözü de bunu ifade eder.

"Kendiliğinden bitmiş, kıymeti olmayan bir şey olsun." Hidâye sahibi bu meselede tercih yapmaksızın iki kavil zikretmiştir; Tecnis'de ise satışta dahil olmasının doğru olduğu bildirilmiştir. Nitekim Kudûrî ve İsbîcâbi bunu nassan bildirmişlerdir. Buradaki hilâf hayvanlar otlamadan ve biçilmeden satması câiz olup olmaması hususundaki ihtilâfa mebnîdir.

Fetih sahibi diyor ki: "Yani satması câiz değildir diyen dahil olduğunu. câizdir diyen dahil olmadığını söylemiştir. Gizli değildir ki. her iki ihtilâf kıymetten düşüp düşmemesine mebnîdir. Çünkü satışı câiz değil ve satışda dahil değil diyenlerin sözleri kıymetten düşmesine mebnîdir. En iysi bırakır ümidiyle satışın câiz olmasıdır. Nasılki eşeğin yavrusu doğar doğmaz yaşar ümidiyle satılabilir. Binaenaleyh ikinci halde ondan faydalanabilir." Fetih sahibininin sözü burada biter. Zâhirine bakılırsa o satışa girmemesini tercih etmiştir. Çünkü satılması câiz olacağı ihtiyaretmektedir. Sirâc sahibi dahî bunu açıklamış ve şöyle demiştir: "Yeri nebat bittikten sonra hayvanlar otlamadan ve orakla biçilmeden satarsa, bu hususda iki rivâyet vardır. Sahih olana göre söylemeden satışda dahil değildir. Hilâfın menşeî satılması caiz olur mu olmaz mı meselesidir. Sahih kavle göre câizd'ir."

Hâsılı burada dört suret vardır. Çünkü satış ya nebat bittikten sonra yahut bitmeden önce yapılacaktır. Her iki hale göre ya kıymeti hâiz olur yahut olmaz. Bunların hiç birinde satışa dahil değildir. Lâkin hilâf kıymeti olmayan nebat bitmeden veya bittikten sonra dahil olmaması hakkındadır. Nebat bittikten sonra esah kavil satışa dahil olmasıdır. Nitekim şarih de böyle demiştir. Hatta gördün ki doğrusu da budur. Fetih sahibinin sözünden anlaşılan dahil olmamasıdır. Sirâc'da da böyle açıklanmıştır. Kezâ birincide de tercih muhteliftir. Fazlı dahil olduğunu, Ebulleys ise olmadığını tercih etmişlerdir. Nasılki bunu Nehir ve Fetih'den naklen yukarıda arzettik. Şârihin yalnız ikinciyi istisna ile yetinmesi birincide Ebulleys'in ihtiyar ettiğini tercih mânâsına gelir. Lâkin Fetih'den naklen arzettik ki Ebulleys'in tercihine göre hiç bir halde satışa dahil değildir. Nitekim Hidâye sahibinin mutlak olan sözü de bunu gösterir. Bunun zâhirine göre dört suretin hepsinde satışda dahil değildir. Bahır'da burası izah edilirken Sirâc sahibinin yukarıda geçen sözü kusurlu anlatılmıştır Zikredilen dört suretteki hilâfı beyan ederken dahî kusur etmiştir. Doğrusu bizim söylediğimizdir. Nitekim ben bunu Bahır üzerine yazdığım hâşiyede izah ettim.

T E N B İ H : Satışla kayıdlaması yer rehnedilirse ağaç, meyva ve ekin satışta dahil olacağı içindir. Yer vakfedilirken bina ve ağaç vakıfda dahildir. Ekin dahil değildir. Kezâ bir kimse üzerinde ekin veya ağaç bulunan yeri ikrar etse bunlar dahildîr, ama yerin ikalesinde ekin dahil değildir. Tamamı Bahır'dadır.

METİN
Ağacın satışında şart koşulmazsa meyva dahil değildir. Musannıfın burada şart koşulmazsa demesi yukarıda ise zikredilmeden tâbirini kullanması aralarında fark olmadığını ifade etmek içindir. Bu şart satışı ifsad etmez. Onu meyvaya tahsis etmesi Peygamber (S.A.V.)'in : "Meyva satıcısınındır. Meğerki satın alan onu şart koşmuş olsun." Hadîs-i şerifine uymak içindir. Satıcıya her ikisini yani gerek ekini gerekse meyvayı keserek sattığı malı teslim etmesi emrolunur. Yani yeri ve ağacı teslim icab ettiğinde böyle yapılır. Parasını saymamışsa kendisine bu emrolunmaz. Hâniyye. Velevki ekinle meyvanın kemale gelmeleri zâhir olmasın. Çünkü müşterinin milki satıcının milkiyle meşguldür. Onu boş olarak teslime mecbur edilir. Nitekim bir adama hurmalık vasiyet eder de hurmalar henüz koruk bulunursa, mirâsçıları koruk hurmayı kesmeye mecbur edilir. Muhtar olan rivâyet budur. Valvalciyye.
İZAH
"Meyva dahil değildir." Meyvadan murad ağaçtan çıkan mahsüldür. Velevki yenilmesin. Misvak ağacının yemişi, böğürtlenin yemişi, üzüm bağının yemişi denilir. Fetih'de bildirildiğine göre yemiş tâbirinde gül, yasemin ve emsali kokulu çiçekler dahildir. Nehir. Bu söz ağaçla beraber yerin veya yalnız ağacın satılmasına şâmildir. Kıymeti olsun olmasın fark etmez. Bahır.
"Aralarında fark olmadığını ifade etmek içindir." Yani ekin veya meyva demesi; fark etmez. Ben şu yeri sana ekeniyle sattım yahut şu ağacı meyvasiyle birlikte sattım diyebilir. Bunu şart şeklinde söylemesi de fark etmez Meselâ; sana bu yeri ekini senin olmak üzere sattım diyebilir. Minah'da böyle denilmiştir. Bahır'da da böyledir.
"Onu meyvaya tahsis etmesi" Yani şartı meyva meselesinde zikredip ekin meselesinde zikretmemesi zikri geçen hadîse uygun olmak içindir. Halbuki bunun aksini yaparsa yine câizdir. Bu hadîsle imam Muhammed meyvanın aşılanmış veya aşılanmamış olması arasında fark bulunmadığına istidlâl etmiştir. Gerçi Kütüb-ü Sitte'de rivâyet edilen bir hadîsde: "Bir kimse aşılanmış hurma satarsa meyva satana aiddir. Meğerki müşteri şart koşmuş olsun." buyurulmuşsa da o rivâyet buradakine değildir. Çünkü bize göre sıfatın mefhumu muteber değildir. Birinci hadîs gariptir diyenler olmuşsa da bu söze şöyle cevap verilmiştir: Müctehidin bîr hadîsle istidlâl etmesi onu sahih kabul etmek olur. Nitekim Tahrir ve diğer kitablarda belirtilmiştir.
Evet, Fetih'in şu sözüyle itiraz olunabilir: "Burada mutlakı mukayyed üzerine hamletmek vâcibtir. Çünkü bir hâdisede ve bir hükümdedir." Sonra buna şöyle cevap vermiştir: "Ulema mefhumla kıyas birbirlerine karşı gelirlerse kıyasın tercih edileceğini söylemişlerdir. Burada da meyvayı ekine kıyas etmişlerdir. Nasıl ki Hidâye'de meyva ağacın üzerinde kalmak için değil toplanmak için bitişiktir, denilmiştir. Bu sahih bir kıyastır." Bahır sahibi buna itiraz ederek şunları söylemiştir: "Mutlaki mukayyede hamletmek vâcibtir ilh..." sözü zayıftır. Çünkü Nihaye'de bildirildiğine göre esah olan bir hâdisede câiz olmadığı gibi iki hadisede dahi câiz olmamaktır. Hatta Ebû Hanife yer cinsinden olan her şeyle teyemmüm caizdir, derken şu hadîsle istidlâl etmiştir: "Yeryüzü bana mescid ve temizleyici kılındı. Ebû Hanife bu mutlakı mukayyede hamletmemiştir. Mukayyedden murad "Toprak temizleyicidir." hadisidir.
Ben derim ki: Ben bu meseleye Bahır üzerine yazdığım hâşiyede cevap verdim ve şöyle dedim: Burada mukayyed başkalarından hükmü nefî etmemektedir. Çünkü toprak lâkaptır. Lâkabın mefumu ise muteber değildîr. Onu muteber tutan şaz bir fırka vardır ki, bütün mefumları muteber sayarlar. Binaenaleyh bu mesele hamli icab edecek yerlerden değildir. Bunda bize göre bir hadisede mutlakı mukayyede hamil olmayacağınadelâlet yoktur. Nasıl olabilir ki, hüküm ve hadise bîr olursa mutlakın mukayyede hamledilmesi bizim ulemamız arasında meşhurdur. Menar metninde Tevzih ve Tevlih'de ve diğer usul kitablarında açıklanmıştır. Binaenaleyh Bahır sahibi'nin Nihaye'nin sözüne istinad etmesi kabul edilemez.
"Keserek teslim etmesi ilh..." Yani içinde ekin bulunan bir yer satar da ekini söylemez veya üzerinde meyva bulunan ağacı satar da meyvayı şart koşmazsa ekin veya meyva satanın milkinde kalır, onları kesip kaldırması emrolunur.
"Kendisine bu emrolunmaz." Çünkü teslim vâcib değildir. METİN
Fûsuleyn'deki: "Bir kimse ekinsiz olarak yer satarsa ekin ecri misliyle satıcının olur." sözü müşterinin razı olması haline yorumlanır. Nehir. Bir kimse ağaçta beliren meyvayı satarsa olgunluğu anlaşılsın anlaşılmasın esah kavle göre satış sahih olur. Meyva belirmezden önceye bilittifak sahih olmaz. Meyvanın bir kısmı belirmiş, bir kısmı belirmemişse zâhir mezhebe göre sahih değildir. Serahsî bunu doğrulamıştır.
İZAH
"Bir kimse ağaçta beliren meyvayı satarsa ilh..." cümlesiyle musannıf ağaca tâbi olarak satılan meyva faslını bitirerek maksud olarak satılan meyva bahsine başlıyor. Yalnız ekin ve ağacın maksud olarak satılması hükmünün ne olacağından bahsetmemiştir. Dürer'de şöyle denilmiştir:

"Ekini tane tutmadan satmak sahih değildir. Çünkü bundan istifade edilmez, yere tâbidir. Binaenaleyh vasıf gibi olup mücerred ona akid yapmak caiz olmaz. Ekin kemale gelinceye kadar yerinde bırakmak şartıyla satması câizdir. Yonca ile bakla cinsi de böyledir. Kendi hissesini şerîkine satmak ise mutlak surette caizdir. Yani hasad zamanı gelmiş olsun olmasın fark etmez. Hasad zamanına kadar satıcı bozmazsa şerikinden başkasına da onun izni olmaksızın satabilir. Zira bu takdirde satış cevaza dönüşür. Nitekim ağacın dalları arasında gövdesini satar da kökleyip teslim edinceye kadar satışı bozmazsa, hüküm yine budur." Buğdayı başağında satma meselesi kitabımızın metninde gelecektir.
Bahır'da Zahiriyye'den naklen şöyle denilmektedir: "Bir kimse köklemek için ağaç satın alırsa, onu kökleriyle çıkarması emredilir. Ama kökleri nihayet buluncaya kadar yeri kazmaya mecbur değildir. O ağacı âdete göre kökler. Meğer ki satıcı yeryüzünden kesmeyi şart koşsun! Yahut kökünden çıkarmakda satıcıya bir zarar olsun. Meselâ, ağaç duvar veya kuyunun yanında olursa, onu yeryüzünden keser. Ağacı kestikten veya kökledikten sonra yerinde başkası çıkarsa yine çıkan satıcının olur. Meğer ki yukarısından kesmiş olsun. O zaman müşterinin olur. Sirâc " Hurma ağacı satın alır da kökleyip köklemeyeceğini bildirmezse Ebû Yusuf'a göre ağacın yerine mâlik olamaz. İmam Muhammed ağacın altını satışda dahil tutmuştur ki, muhtar olan da budur. Hurmalığı kesmek için satın alırsa yeri bilittifak satışda dahil değildir. Yerinde kalmak için satın alırsa yeri bilittifak dahildir. Bir kimse ağaçtaki hissesini şerikinin izni olmaksızın satarsa yetişkin olduğu takdirde câizdir. Aksi takdirde câiz olmaz. Biz şirket babında meyva veya ekini yahut ağacı hisse-i şayıalı olarak satmanın hükmünü tafsilatıyla ve açıklayarak arzettik. Oraya müracaat edebilirsin!
"Meyva belirmezden önce" ifadesinden murad çiçeğini döküp meyva göstermesidir. Velev ki ufacık olsun.
"Olgunluğu anlaşılsın anlaşılmasın ilh..." Fetih sahibi diyor ki: "Meyva belirmeden onu satmanın câiz olmadığında hilâf yoktur. Belirdikten sonra olgunlaşıncaya kadar ağaçta kalmak şartıyla satılması da hilâfsız câiz değildir. Kesmek şartıyla satılan ağacı faydalanılacak çağa erişmeden satmanın ise câiz olduğunda hilâf yoktur. Kezâ olgunluğu görüldükten sonra satılması da hilâfsız câizdir. Lakin olgunluk görülmesi bize göre hastalık ve bozulmakdan emin olmasıdır. Şâfiî'ye göreyse meyvanın kemale gelmesi ve tatlanmasıdır. Hilâf sadece manâsındaki hilâfa göre olgunluk görülmesinde olup kesilmek şartıyla yapılmayan satışdadır. Böyle bir satış Şâfiî, Mâlik ve İmam Ahmed'e göre caiz değildir. Bize göre yenilmek veya hayvanlara alaf yapmak suretiyle faydalanılmaz bir haldeyse ulemamız ihtilâf etmişler, bazıları câiz olmadığını söylemişlerdir. Bu kavli Kâdîhân ulemamızın umumuna nisbet etmiştir. Fakat sahih olan câizdir diyenlerin kavlidir. Çünkü birinci halde faydalanılmasa bile ikinci halde o faydalanılan bir maldır. Ulemamızın ittifakı ile câiz olmasının çaresi armudu meyva tutar tutmaz ağacını yapraklarıyla birlikte satmakdır. Bu takdirde yapraklara tebean satılması caiz olur ve satılanın hepsi yaprakmış gibi olur. Meyva velevki hayvanlara alaf olmak suretiyle faydalanılır bir haldeyse kesmek şartıyla veya mutlak olarak sattığında mezheb ulemasının ittifakıyla satış câizdir."
"Zâhir mezhebe göre sahih değildir." Fetih'de şöyle denilmektedir:"Ağacı mutlak olarak satın alırsa yani kesip kesmemesini şart koşmazsa feslim almazdan önce ağaç yeniden yemiş verdiği takdirde satış fâsid olur. Zira eski ile yeni meyvayı ayırmak imkânsız olduğu için satılanın teslimi de mümkün değildir ve teslimden önce helâk olan meyvaya benzer. Ağaç müşteri teslim aldıktan sonra meyva verirse alanla satan müşterek olurlar. Çünkü iki mal birbirine karışmıştır. Mikdarı hususunda söz yeminiyle beraber müşterinindir. Zira ağaç onun elindedir. Keza patlıcan ve karpuz gibi şeyleri teslim aldıktan sonra yenileri çıkarsa söylediğimiz şekilde müşterek olurlar.
Bu sözün muktezası şudur: Meyve teslim aldıktan sonra zuhur ederse satış zamanındaki mevcudun satılması câizdir. Musannıfın Zeylaî ye uyarak mutlak söylemesi mevcud olanı da olmayanı da sattığına yorumlanır. Nitekim aşağıda Hulvânî'den naklen söylediği bunu ifade eder. Fetih sahibinin verdiği tafsilat ise sadece mevcudu sattığına yorumlanır. Bu izaha göre Fetih sahibinin naklettiğimiz sözünden sonra : "Hulvânî hepsinde satışın câiz olduğuna fetva verirdi ilh..." demesi zikrettiği tafsilâta münasip değildir. Çünkü satış sadece mevcud için yapılmışsa hepsinin câiz olmasına imkân yoktur.
METİN
Hulvani beliren meyva daha çok ise satışın caiz olduğuna fetva vermiştir. Zeylai. Satıcı milkinin boşaltılmasını istediği vakit müşteri meyvayı derhal kesip almaya mecbur edilir. Meyvanın ağaçta kalmasını şart koşmuşsa satış fâsid olur. Nitekim satıcıya mahsulü kaldırması şart koşulursa hüküm yine budur. Hâvi. Bir kavle göre - ki bu kavil İmam Muhammed'indir- meyva belirmesi sona ermişse satış fâsid olmaz. Zira bu hususda örf vardır. Bu akdin gerektirdiği bir şart olur. Bununla fetva verilir.

İZAH
"Hulvâni fetva vermiştir ilh..." O bu kavlın ulemamızdan rivâyet edildiğini söylemiştir. İmam Fazlî'den dahi rivâyet etmiş ve şöyle demiştir: "Bu meselede istihsana gidilmişdir. Çünkü halkın örfü vardır. İnsanları adetlerinden ayırmak güçtür."
Fetih sahibi diyor ki: "Ben bunun gibi bir rivâyeti imam Muhammedden ağaçtaki gülü satma hususunda gördüm. Çünkü gül birbiri ardınca meydana gelir. İmam Muhammed onların hepsinde satışı câiz görmüştür ki. Mâlik'in kavli de budur."
Zeykai diyor ki : "Şemsü'l-Eimme Serahsi esah kavle göre câiz olmadığını söylemiştir. Çünkü böyle bir yol tutmak zaruret tehakkuk ederse caiz olur. Burada ise zaruret yoktur. Zira beyan ettiğimiz şekilde asılları satmak mümkündür. Yahut mevcudu paranın bir kısmıyla satın alır. Malın geri kalanı için akdi mal vucuda geldiği vakte tehir eder. Yahut mevcudu paranın hepsiyle satın alır. Satıcı sonradan meydana gelenleri ona mubah kılar. Böylece her ikisinin maksadı hâsıl olur. Binaenaleyh nassa aykırı olarak mevcud olmayan bir malı satmakta akdin câiz olmasına bir zaruret yoktur. Nassdan murad : Peygamber (S.A.V.) : "İnsanı elinde olmayan malı satmaktan men etti, ama seleme ruhsat verdi."
Ben derim ki: Lâkin zamanımızda zaruret tehakkuk ettiği kimseye gizli değildir. Bilhassa Dimaşkı Şam gibi ağaç ve meyvası çok olan yerlerde zaruret muhakkaktır. Çünkü halkın ekserisi cahil olduğundan zikredilen yollardan biriyle kurtulmak için kendilerini ilzama imkân yoktur. Velevki bazı ferdlere nisbetle mümkün olsun. Âmme'ye nisbette mümkün değildir. Onları âdetlerinden vazgeçirmek ise bildiğin gibi güçtür. Bu takdirde bu beldelerde yetişen meyvaları yemek haram olmak gerekir. Zira ancak bu şekilde satılırlar. Peygamber (S.A.V.) seleme zaruretten dolayı ruhsat vermiştir. Halbuki o da mevcud olmayan bir şeyi satmaktır. Burada da zaruret tehakkuk ettiğine göre delâlet yoluyla bu satışı seleme ilhak mümkündür ve nassa karşı gelmiş olmaz. Bundan dolayıdır ki, ulema onu istihsandan saymışlardır. Zira kıyas câiz olmamasını gerektirir. Fetih sahibi'nin zâhır olan sözünden cevaza meylettiği anlaşılıyor. Bundan dolayıdır ki Hulvânî kendisine İmam Muhammed'den rivâyet edilen kavIe itiraz etmiştir. Hatta yukarıda Hulvânî'nin bunu ulemamızdan rivâyet ettiğini gördük. Bir şey daralmadıkça genişlemez. Şübhesiz bu, zâhir rivâyetten ayrılmayı câiz kılar. Nitekim "Neşru'l-Arf.." adlı risâlemizden öğrenilebilir. Ona müracaat eyle!
"Beliren meyva daha çoksa satışın câiz olduğuna fetva vermistir." Fetih'den naklen Bahır'da zikredildiğine göre Şemsü'l-Eimme'nin İmam Fazlî'den naklettiği ifadede akid zamanında mevcudun daha çok olması kaydı yoktur. O : "Ben mevcudu asıl sayarım. Sonra meydana gelen tâbidir." demiştir.
"Kesip olmaya mecbur edilir." Bundan şu anlaşılır ki, satıcı meyvanın ağaçlarda kalmasına razı olmazsa müşterinin satışı bozma muhayyerliği yoktur. Bu hususda Bahır ve Nehir sahiblerinin incelemeleri vardır ki, şârih onu bâbın sonunda söyleyecektir.
"Satış fâsid olur." Yani mutlak surette fâsiddir. Nitekim bunun mukabil olan sözdeki tafsilât onu gösterir. Bahır sahibi fesadı: "Akdin gerektirmediği bir şarttır ki, o da başkasının milkini meşgul etmektir." diye ta'lil etmiştir.
"Satıcıya mahsulü kaldırması şart koşulursa ilh..." Bahır'da Valvalciyye'den naklen şöyle denilmektedir: "Bir kimse göz kararıyla üzüm satarsa -ki yerdeki sarımsak, soğan ve havuç da öyledir- müşterinin bunları çıkarması gerekir. Çünkü satıcının çıkarması ancak kendisine ölçü veya tartı vâcib olduğu zaman gereklidir. Bu da vâcib değildir. Zira kile ve tartıyla bir şey satmamıştır.
"Bununla fetva verilir." Fetih'de şöyle denilmiştir: "İmam Muhammed'e göre istihsanen câiz olur. Eimme-i Selâse'nin kavilleri de budur. Belva umumî olduğu için Tahâvî dahi bunu tercih etmiştir.
METİN
Bunu Bahır sahibi Esrar'dan nakletmiştir. Lâkin Kuhistânî'de Muzmerât'tan naklen fetvanın Şeyhayn kavline göre olduğu kayıd edilmiştir. Dikkatli ol! Bırakmanın şart olduğunu kayıdlamıştır. Çünkü mutlak olarak satın alır da satıcının izniyle meyvayı yerinde bırakırsa ziyade kendisine helâl olur. Izni olmadan bırakırsa haddi zatında artanı tesadduk eder. Meyva verme sona erdikten sonra olursa hiç bir şey tesadduk etmez. Ağacı meyva yetişinceye kadar kiralarsa icare bâtıl olur ve ziyade helâldir. Çünkü izin bâtıldır. Yeri mahsul sonuna kadar kiralarsa fâsid olur. Çünkü müddet meçhûldür. Ziyade de helâl değildir. Mülteka'l-Ebhur. Çünkü İcare fâsid olmakla izin de fâsid olur. Bâtıl bunun hilâfınadır. Nitekim biz bunu şerhinde izah ettik.
İZAH
"Bahır sahibi Esrâr'dan nakletmiştir." Bahır'ın ibâresi şudur: "Esrâr'da fetva İmam Muhammed'in kavline göredir. Tahâvî de bununla amel etmiştir. Müntekâ sahibi Ebû Yusuf'u da ona katmıştır. Tûhfe'de sahih olan imameyn'in kavlidir denilmiştir."

"Lâkin Kuhistânî'de Muzmerât'tan naklen ilh..." İbârenin hakkı Nihaye'den naklen denilmekdi. Çünkü Kuhistânî'nin ibâresi metin ile beraber şöyledir: "Meyvayı ağacın üzerinde bırakmayı şart koşmuştur. Buna razı olmak Şeyhayn'a göre satışı ifsad eder. Fetva da buna göredir. Nitekim Nihaye'debelirtilmiştir. İmam Muhammed'e göre ise meyvanın bir kısmı olgunlaşmaya başlamış, kalanın da kemale ermesi yaklaşmışsa satış fâsid olmaz. Fetva buna göredir. Nitekim Muzmerât'ta beyan edilmiştir." Kuhistânî'nin Muzmerât'tan naklettiği ibâre Hidâye, Fetih. Bahır ve diğer kitablardakine aykırıdır. Onlarda hilâf olgunlaşması sona eren meyva hakkındadır. Meyvanın belirmesi hakkında hilâf yoktur. Meyvanın belirmesînden hepsinin kemale ermesi hatıra gelir.
"Dikkatli ol" sözüyle şârih sahih kabul edilen kavillerin muhtelif olduğuna işaret etmiştir. Fetva veren kimse hangisiyle dilerse onunla amel etmekte muhayyerdir. Lâkin istihsan İmam Muhammed'in kavli olduğuna göre onun kavli tercih edilir.
"Bırakmanın şart olduğunu kayıdlamıştır." Yani musannıf fesadı bununla kayıdlamıştır.
"Mutlak olarak" Yani ağaçta bırakmasını veya ağaçtan almasını şart koşmaksızın satın alırsa demektir. Zâhirine bakılırsa velevki ağaçta bırakmak örf olsun. Halbuki ulema örfen âdet olan bir şey nassan şart kılınmış gibidir, demişlerdir. Bunun muktezası satışın fâsid olması, ziyadenin helâl olmamasıdır.
"Ziyade kendisine helâl olur." Bundan murad satılanın ziyade olmasıdır. Binaenaleyh bu söz yukarıda beyan ettiğimiz şu ifadeye aykırı değildir: Ağaç başka yemiş verirse bakılır: Teslim almazdan önceyse satış fâsid olur. Sonra ise her ikisi onda müşterek olurlar." Çünkü yukarıdaki ifade, üzerine akid yapılmayan malın artması hususundadır. Bu ise üzerine akid yapılanın ziyadeliği hakkındadır. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Hâsılı buradaki ziyadeden murad bitişik olan ziyadedir. Ayrı olan değildir.
"Artanı tesadduk eder." Çünkü helâl olmayan cihetten meydana gelmiştir. Bahır. Ziyade satış günündeki kıymetiyle kemale erdiği gündeki kıymetine bakılarak bilinir. Bunların arasındaki fark ziyadedir. Bunu Tahtâvî Aynî'den nakletmiştir.
"Hiç bir şey tesadduk etmez." Ama menfaati gasbettiği için günâhkâr olur. Fetih.
"İcâre bâtıl olur." Velevki müddeti beyan etmiş olsun. Dürr-ü Müntekâ. Çünkü icarenin aslı kıyas muktezası bâtıl olmaktır. Şu kadar var ki, örf olan yerde ihtiyaç dolayısıyla şeriat buna cevaz vermiştir. Mücerred ağaçları icara vermek hususunda âdet yoktur. Binaenaleyh câiz değildir. Kezâ üzerlerinde elbisesini kurutmak için ağaçları kiralamak câiz değildir. Bunu Kerhî söylemiştir. Fedh.
"Ziyade de helâl değildir." Yani gerek meyvanın gerekse ücret-i mislin üzerine ziyade helâl olmaz. Bunu Aynî'den naklen Tahtavî söylemiştir.
"Nitekim biz bunu şerhinde izah ettik." İbâresi şudur : "Çünkü icare fâsid olmakla izin de fâsid olur. Bâtıl bunun hilâfınadır. Zira o şer'an aslı ve vasfı itibariyle mevcud değildir. Binaenaleyh hiç bir tezammun etmez. O halde ona girişmek izinden ibaret olur." H. Farkın hâsılı Fetih ve diğer kitaplarda belirtildiği üzere şöyledir: Fâsidin vücudu vardır. Çünkü onun aslı mevcud, vasfı yoktur. Binaenaleyh onun zımnında izin sâbittir ve fasid olur. Bâtıl bunun hilâfınadır. Onun hiç bir vecihle vücudu yoktur. Şu halde izinden başka bir şey mevcud değildir. Şübhesizki bu fark satışlar bahsinin başımda gecen : "Fâsid veya bâtıl bir akidden sonra birinci akdi her iki taraf terketmeden satış mün'akid olmaz." ifadesine aykırı değildir. Başka fer'î meselelere aykırıdır. Bunlar Eşbâh'da üçüncü fennin sonunda faide ünvaniyle zikredilmiştir. Müracaat edebilirsin.
METİN
Müşteriye helâl olmak için çare. ağacı bin cüz'ünden biri kendinin olmak şartıyla malûm bir müddet müsâkat yoluyla almaktır. Patlıcan, karpuz ve hıyar gibi kökenli mahsüllerin de köklerini satın almaktır. Çünkü sonradan meydana gelen mahsül müşterinin olur. Ekin ve ot gibi şeylerdense parasının bir kısmıyla mevcudu satın olmak ve kalanı ile yeri içinde mahsül yetişecek malûm bir müddet kiralamaktır. Ağaçlardaysa mevcud olan meyvayı satın almak, sonradan meydana gelecekleri satıcı kendisine helal etmektir. Dönmesinden korkarsa "Ben ne zaman izinden cayarsam sen yemekte mezünsün." demelidir. Bu satırlar kısaltılarak Şümunnî'den alınmıştır.
İZAH
"Müşteriye helâl olmak için çare" Yani satılan malın ziyadeliği akid vaktinde belirmemişse müşterinin müsâkat yoluyla olmasıdır.
"Bin cüz'ünden biri kendinin" Yani satıcının olmak şartıyla müsâkat yapmaktır. Şâr'ih Mültekâ üzerine yazdığı şerhde şöyle demiştir: 'Müşteri satıcıya parayı verdikten sonra bu ağaçları senden müsâkat yoluyla aldım. Meyvanın bin cüz'ünden biri senin, dokuzyüz doksandokuz cüz'ü de benim olacak." demelidir. Bunu Şümunnî söylemiştir. Yine Şümunnî şöyle demiştir: "Müşteri meyvayı satın almıştır. O halde müsakat yolu ile nasıl olabilir? Meğerki o parayı teberru' yoluyla

vermiştir denilsin. O zaman itibar müsâkat muamelesine olur."
Ben derim ki: Satın alma işi sadece akid zamanında belirmiş olan meyvayadır. Müsâkat ise henüz belirmeyen meyva helâl olmak içindir. Bir de beliren meyvanın ziyadeleşen kısmı helâl olsun diyedir. Evet, bu çare ancak ağaçlar vakıf veya yetim malı değilse yürürlüğe girer. Çünkü yetimin binde bir cüz almasında. kalanının müşteriye aid olmasında bir fayda ve yarar yoktur. Nitekim bunun benzerini şârih icare bahsinin başında zikretmiştir.
"Köklerini satın almaktır." Bu ikinci bir çaredir. izahı şöyledir: Satın alınan şey ya peyderpey meydana gelir. Bir kısmı mevcuddur. Yahut hiç bir şeyi mevcud değildir. Bundan murad patlıcan, karpuz ve hıyar gibi şeylerdir. Yahut hepsi mevcuddur; ancak kemale gelmemiştir. Ekin ve ot böyledir. Yahut da bir kısmı mevcuddur, bir kısmı değdir. Muhtelif nevi ağaçların meyvaları bu kabîldendir. Birincide paranın bir kısmıyla kökleri satın alır. Katan kısmiyle de malûm bir müddet için o yeri kirayla tutar;tâ ki satıcı kalanda mahsül meydana gelmeden veya olgunlaşmadan köklerini sökmeyi emretmesin. ikincide mevcud olan ot ve ekini satın alır, yeri de söylediğimiz gibi kirayla tutar. Üçüncüde mevcud mahsulü paranın hepsiyle satın alır. Satıcı ileride meydana gelecek mahsulü ona helâl eder. Çünkü burada yeri kiralamanın imkânı yoktur. Ağaçlar satıcının milkinde bakidir. Onların yerde dikili bulunması yerin kiralanmasına mânidir. Meğerki yukarda söylediğimiz gibi o yeri müsâkat suretiyle almış olsun. Çünkü bu takdirde onun tesarrufuna girer. Yahut ağaçlar anlaştıkları şekilde kalır. O zaman yeri icara vermenin sahih olmasına mâni yoktur. Nitekim bâbında anlaşılacaktır. Helâl etme meselesi birincide olduğu gibi ikincide de câizdir.
"Dönmesinden korkarsa ilh..." Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi şöyle demiştir: "Ben derim ki: Letârifu'l-İşârât'da kaydedilmiştir ki: Ulemanın söylediklerine göre bir adam bir kimseye: Seni şu kadara vekil ettim; şu şartla ki ben seni her azlettikçe sen benim vekilimsin! derse sahih olur. Bazıları sahih olmadığını söylemişlerdir. Sahih olduğuna göre şan bulunmazdan önce yaptığı ta'lıkdan azil bâtıldır. Bu, Ebû Yusuf'un kavlidir. İmam Muhammed câiz görmüştür. O kimseyi azlederken "Muallak vekâletten döndüm, yürürlükteki vekilliktense seni azlettim." der. Remlî. Hâsılı İmam Muhammed'in kavline göre burada helâl etmekden dönmek mümkündür. "Muallak olan helâl etmeden de yürürlükte olandan da döndüm." der. O zaman yukarıda geçtiği vecihle ağaçlar üzerine müsâkat yapmakla meseleye çare bulunur.
T E T İ M M E : Bir kimse ağaçların üzerindeki meyvayı satın alır da her ağacın bir kısmını görürse, kendisine görme muhayyerliği sâbit olur. Bahır. Bundan sonra Bahır sahibi yerde gömülü olan şeyin satılması hükmünden bahsetmiştir. Bu hususda inşaallah fâsid satışın başında söz edilecektîr.
METİN
Ayrıca üzerine akid yapmak câiz olan şey akidden istisna edilebilir. Bundan yalnız hizmeti vasiyet sahihtir. Köleyi istisna sahih değildir, Eşbâh. Musannıf bundan sonra bu kaide üzerine şu sözüyle tefrî'de bulunmuştur: İmdi bir yığın zahireden bir ölçeğini, bir sürüden muayyen bir koyunu, satılan hurma yemişinden malûm bir koç ölçek istisna etmek sahihdir. Çünkü bunların üzerine akid yapmak sahihdir. Zahire göre velevki hurmalar ağaçların üzerinde olsun! Nasıl ki başağındaki ekini başakdan ayrı alarak satmak sahihtir. Başağıyla satılırsa riba ihtimali vardır. Baklayı, pirinci ve susamı kabuğunun içinde; fıstığı ilk kabuğunun İçinde satmak câizdir. Bundan murad üstteki kabuğudur, Bunu çıkarmak satıcıya düşer. Meğer başağı içindekiyle birlikte satsın.
İZAH
"Ayrıca üzerine akid yapmak ilh..." cümlesi bir kaide olup muteber kitabların hepside zikredilmiş; üzerine fer'î meseleler getirilmiştir. Burada zikredilenler de onlardandır. Minah.
"İstisna edilebilir." Fetih'de şöyle denilmiştir: "Bir yığın zahireden bir ölçeğini satmak câizdir. Onu istisna da caizdir. Cariyenin karnındaki çocuğu veya koyunun karnındaki yavruyu ve hayvanın bacaklarını istisna etmek bunu hilâfınadır. Bunlar caiz değildir. Meselâ, şu koyunu sattım, yalnız memeleri müstesna yahut şu köleyi sattım, eli müstesna derse satış caiz değildir. Bu seçkin müşterek olur. Şuyu' üzerine müşterek olmak bunun hilâfınadır, yani câizdir." Yani şu köleyi sattım. yarısı müstesna derse câiz olur. Çünkü muayyen bir cüz'de ayılmış değil, bütün cüzlerinde şâyı olmuştur. Onun için de caizdir.
"Yalnız hizmeti vasiyet müstesnadır." Yani kölenin kendisini değil de yalnız hizmetini vasiyet etmek sahihtir. H.
"Köleyi istisna sahih değildir." Hizmet diye kayıdlaması karnındaki yavruyu vasiyet sahih olduğu içindir. Hatta yavru mirâs, cariye vasiyet olur. Fark şudur: Vasiyet mirâsın kardeşidir. Mirâs ona karnındaki yavrularda carîdir. Hizmet bunun hilâfınadır. Gelir de hizmet gibidir. Bu satırlar Bahır'ın fâsid satış faslından alınmıştır.
"Bir sürüden muayyen bir koyunu" İstisna etmek sahihtir. Muayyen değilse sahih olmaz. Bir

denk eşyadan bir elbise istisna etmek gibi olur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
"Malûm bir kaç ölçek" demekle musânıfın aşağıdaki ihtilâfın yeri muayyen bir şeyi istisna olduğunu anlatmak istemiştir. Dörtte bir ve üçte bir cüzünü istisna etmek bilittifak sahihtir. Nitekim Bedâyı'dan naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
Ben derim ki : Bunun vechi şudur: Ölecekle ölçülen şey muayyendir. Dörtte bir gibi şeyler muayyen değildir. Buna cüzü şayı denilir. Nitekim yukarıda söylemîştik. Bunun benzeri musannıfın: "Bir hânenin yüz arşınından on arşını satarsa satış fâsid olur. On sehim satarsa fâsid olmaz." dediği yerde söylediklerimîzdi. Bir kaç ölçek diye kayıdlaması bir ölçek satmış olsa bilittifak câiz olacağı içindir. Çünkü bu çoktan azı istisna olur. Bir kaç ölçek bunun hilâfınadır. Zira bütün mevcudun bir kaç ölçekten ibaret olması mümkündür. Bu takdirde bütünden bütünü istisna olur. Bunu Binaye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Muktezası; Satıcı kalanın istisna edilenden daha çok olduğunu bilirse istisnanın sahih olmasıdır. Velevki müstesna İmam Hasan'ın aşağıdaki rivayetine göre bir kaç ölçek olsun. Ama bu Fetih sahibinin sözüne muhaliftir. Fetîh sahibi bu rivâyeti "Müstesna çıkarıldıktan sonra geri kalanına işaret edilmez, onun malûm bir kilesi de yoktur. Binaenaleyh meçhuldür. Velev ki sonunda muayyen bir mikdar kaldığı anlaşılsın. Çünkü ifsad eden o andaki meçhûllüktür." şeklinde ta'lil etmiştir. Bu sözün muktezası: Bu rivayete göre bir ölçeğin dahi istisnası fâsid olmaktır.
"Çünkü bunların üzerine" Yani bir ölçek, muayyen bir koyun ve malûm bir kaç okkanın üzerine akid yapmak sahihtir. Musannıf bununla zikrettiği şeylerin adı geçen kaideye dahil olduğunu anlatmak istemiştir.
"Zâhire göre velevki hurmalar ağaçların üzerinde olsun." Devşirilmiş olursa evleviyetle dahildir. Çünkü bilittifak câizdir. Zâhir rivâyetin mukabili İmam Hasan'ın İmam-ı Azam'dan rivâyetidir ki, o rivâyete göre bu istisna câiz değildir. Tahâvî ile Kudûrî bunu tercih etmişlerdir. Çünkü istisnadan sonra geriye katan meçhûldür. Fetih'de yığınla satılan zahire meselesinde bunun İmam Azam mezhebine daha uygun olduğu kaydedilmiştir. Nehir sahibi ona cevap vermiştir. Nehîr'e müracaat edebilirsin.
"Başaktan ayrı olarak satmak sahihtir." Hayreddini Remlî Bahır hâşiyesinde şöyle demiştir: "Riba bahsinde gelecektir ki, halis buğdayı başağındaki buğdayla satmak câiz değildir. Bunu halis buğday başağındaki buğdaydan daha çok değilse diye kayıdlamak icab eder. Hân'iyye'de bu açıklanmıştır. Bundan anlaşılır ki başağındaki buğdayı başağındaki buğdayla satmak cinsi muhâlifiyle karşılaştırmak suretiyle câizdir."
"Başağıyla satılırsa riba ihtimali vardır." Çünkü satılan temiz buğdayın başağındaki buğdaya müsavî veya ondan daha az olması ihtimali vardır. Bu takdirde fazlalık riba olur. Meğerki temiz buğdayın daha çok olduğu bilinsin. Nitekim yukarıda beyan ettik.
"İlk kabuğunun içinde satmak caizdir." İkinci kabuğunun içindeyse evleviyetle câiz olur. Çünkü birinci kabuğu hususunda imam Şâfii muhâliftir.
"Bunu çıkarmak satıcıya düşer." Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse başağında buğday satarsa, satıcıya buğdayı döverek temizlemek lazım gelir. Bahır. Bakla ve diğerleri de öyledir."
"Meğerki başağı içindekiyle birlikte satsın." Dürr-ü Müntekâ'da bunun ibâresi: "Ancak buğday içinde bulunduğu başakla satılırsa câizdir." şeklindedir. Bu ibâre daha açtıktır. Yani buğdayı samanıyla beraber satarsa satıcının temizlemesi gerekmez. T.
METİN
Acaba müşterinin görme muhayyerliği var mıdır? Zâhire bakılırsa evet vardır. Fetih. Hurmanın içindeki çekirdeğin, pamuk tohumunun ve memedeki sütün satılması örfen yok hükmünde oldukları için bâtıldır. Ölçü, tartı, savı ve arşın ücreti satıcıya aiddir. Çünkü bu teslimin tamamındandır. Semenin (fiyatın) tartısı ve sayılmasının ücreti ile meyvayı devşirmek ve gemiden zahire çıkarmak gibi şeylerin ücreti ise müşteriye aiddir. Meğerki satıcı parayı alıp sonra geçersiz olduğu için iade etsin.
FER'İ BİR MESELE: Sarraf parayı saydıktan sonra paraların geçmez olduğu anlaşılırsa, aldığı ücreti iade eder. Paraların bir kısmı geçmezse geçmeyenin hissesini iade eder. Bunu Nehir sahibi Bezzâziye'nin icare bâbından nakletmiştir. Tellâl ücretine gelince : Bir aynı sahibinin izniyle satarsa ücreti satıcıya aid olur. Alıcıyla satıcı arasında vasıtalık yaparsa örfe itibar edilir. Tamamı Vehbaniyye şerhindedir.
İZAH
"Evet vardır." Çünkü malı görmemiştir. Fetih. Bahır ve Nehir sahibleri de bunu ikrar ve tasdik etmişlerdir.
"Hurmanın içindeki çekirdeğin ilh..." Fetih sahibi diyor ki: "Pamuğu içindeki çekirdeği ile pamuğun aynını satın olsa yahut hurma çekirdeğiyle hurmanın aynını niyet etse fark nedir diye sorulmuştur. Yani şu pamuğun içindeki tohumu yahut şu hurmanın içindeki çekirdeği diyerek satsa satış câiz olmaz. Halbuki bu da kılıfının içindedir. İmam Ebû Yusuf aralarındaki farka

işaretle buradaki çekirdek örfen çok olmuş sayılır, demiştir. Zira şu hurma ve şu pamuk denilir, şu hurmanın içindeki çekirdek ve şu pamuğun tohumu denilmez. Şu başağında ekin, şu da kabuğu içinde badem ve fıstık denilir. Bunlar kabuklardır. içlerinde badem vardır denilmez. Zihne böyle bir şey gelmez. Bu söylediklerimizle memedeki sütün ve koyun etinin içindeki yağ, kuyruk, paça ve deri ile buğdayın içindeki un, zeytinin içindeki yağ, üzümün içindeki şıra gibi şeylerin niçin satılamadığına cevap verilmiş olur. Çünkü bunların hepsi örfen yok sayılır. Tanelerinin içindeyken bu şıradır, bu zeytinyağdır denilemez. Diğerleri de öyledir.
"Çünkü bu teslimin tamamındandır ilh..." Satılan bir malın teslimi ancak ölçüp tartmakla ve benzerleriyle tehakkuk eder. Malûmdur ki, buna hâcet tartı ve çeki gibi şeylerle satılan mallardadır. Göz kararıyla satılanlarda buna ihtiyaç yoktur. Kezâ buğdayı müşterinin kabına boşaltmak satıcıya aiddir. Fetih.
"Fiyatın tartısı ve sayılmasının ücreti ilh..." Müşteriye aiddir. Semenin (fiyatın) tartılmasının ücreti dört mezhebin imamlarına göre bilittifak müşteriye aiddir. Sayılmasının ücretine gelince: Zahir rivâyet budur. Sadru'şŞehîd bununla fetva verirmiş Sahih olan da budur. Nitekim Hulâsa'da bildîrilmiştir. Çünkü geçer parayı teslime ihtiyaç vardır. Bu ise ancak saymakla olur. Nasıl ki mikdar tartılmakla bilinir. Müşterinin "benim paralarım sayılmıştır veya sayılmamıştır" demesi arasında bir fark yoktur. Sahih olan kavil budur Bazılar muhalefet göstererek fark görmüşlerdir. Tamamı Nehir'dedir.
"Meyvayı devşirmenin" ücreti de müşteriye aiddir. Fetih'de Hulâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: "Göz kararıyla satın alınan üzümü devşirmek müşteriye düşer. Sarımsak. soğan ve havuç gibi göz kararıyla satılan şeyler de böyledir. Meğerki müşteriyi bunlarla başbaşa bırakırsa Meyve ile müşteriyi başbaşa bırakırsa hüküm yine budur"
"Meğerki satıcı parayı" almış olsun. Bu takdirde sayma ücreti ona düşer. Çünkü bu teslimin tamamındandır. Bunun şart koşulması geri verme hakkı sâbit olduğu içindir. Çünkü paranın geçmediği ancak saymakla belli olur. Bahır'da şöyle denilmiştir: "Alacak paranın sayma ücreti borçluya aiddir Meğerki alacaklı parasını aldıktan sonra borçlu saymadığını iddia etsin. Bu takdirde ücretini vermek alacaklıya aid olur Zira teslim olmakla paragaranti edilmiştir."
"Geçmeyenin hissesini iade eder ilh..." Meselâ. paraların yarısı geçmezse ücretin yansını iade eder. Şârihin Bezzâziye'ye nisbet ettiği ifade yi ben Hâniyye ile Valvalciyye'de de gördüm. Muhît'tan naklen : "Paraların bir kısmı geçmez çıkarsa ona ücret verilmez. Çünkü vazifesini tam görmemiştir. ama ödemesi de gerekmez," denildiğini de gördüm. "Ücreti satıcıya aid olur ilh..." Tellâl müşteriden de bir şey alamaz. Çünkü 'hakikatta akdi yapan kendisidir. Vehbâniyye Şerhi. Zahirine bakılırsa burada örfe itibar edilmez. Çünkü bir yararı yoktur.
"Örfe itibar edilir ilh..." Yani örf gereğince tellâl parası satıcıya veya müşteriye yahut her İkisine aid olur, Câmiu'l- Fûsuleyn.
METİN
Satıcı malı getirmişse satılırken kıymeti altın ve gümüş paralardan evvela verilir. Mal kendi misliyle veya mislinin kıymetiyle satılırsa biri borç olmamak şartıyla her ikisi beraber teslim edilir. Nitekim biri selem diğeri tecilli fiyat olursa hüküm budur.
İZAH
"Satıcı malı getirmişse ilh..." Bu evvela parasını teslim hususunda müşteriyi ilzam için şarttır. Paranın o anda mevcud olması ve satışda müşteriye muhayyerlik bulunmaması da şarttır. Müddet gelmeden para istenilemediği gibi muhayyerlik sâkıt olmadan da istenilemez. Bu şunu ifade eder ki, satıcı parasının tamamını almadıkça malı hapsedebilir. Şayet parayı saymadan malı teslim etmesi şart koşulursa satış fâsid olur. Çünkü akid bunu gerektirmez. İmam Muhammed : "Çünkü müddet meçhûldür." demiştir. Malı teslim ederken fiyatını söylerse câiz olur ve bir dirhem alacağı kalsa malı yine hapsedebilîr. Nitekim Bahır'da böyle denmiştir. Fetih ile Dürrü Müntekâ'da beyan edildiğine göre satılan mal satanın fiiliyle yahut malın fiiliyle veya semavî bir sebeble helâk olursa satış batıl olur. Satıcı parasını almışsa iade eder. Mal müşterinin fiiliyle helâk olursa satış mutlak veya müşterinin muhayyerliği şartıyla yapıldığı takdirde kıymetini ödemesi gerekir. Satıcının muhayyerliği şartıyla yapılmışsa yahut satış fâsid olursa mal misliyattan olduğu takdirde mislini, kiyemiyattan olduğu takdirde kıymetini Ödemesi gerekir. Ecnebî birinin fiiliyle helâk olursa müşteri muhayyerdir. İsterse satışı fesheder ve cinayeti işleyen malın kıymetini satıcıya öder; diterse satışı geçerli sayarak parasını öder; ve cinayeti işleyeni takip eder. Malın kıymetini fiyat cinsinden ödemezse tozla gelen kısmı kendisine helâl olur. Aksi takdirde olmaz.
T E N B İ H : Satıcı bir dirhem alacağı kalsa bile onu alıncaya kadar malı hapsedebilir. Satılan mal iki şey olup bir pazarlıkla satılmış ve her birinin kıymeti belirmişse, satıcı bütün parasını alıncaya kadar her. ikisinî hapsedebilir. Hapis hakkı rehin veya kefil ile yahut fiyatın bir kısmından ibra ile sâkıt olmaz. Kalan hakkını tamamîyle alıncaya kadar devam eder. Satıcının

kıymeti müşteriye havale etmesiyle bilittifak hapis hakkı kalmaz. Kezâ müşteri borcunu bir odamdaki olacağı için satıcıya havale etmekle Ebû Yusufa göre hapis hakkı sâkıt olur. İmam Muhammed'e göre bu hususda iki rivâyet vardır. Satıştan sonra malın parasını tecil ile kezâ satıcının parasını almadan malı teslimiyle de hapis hakkı sâkıt olur. Bundan sonra parasını reddedemez. Müşterinin satıcıdan izin almadan malı olması bunun hilafınadır. Ancak satıcı görür de teslim olmaktan men etmezse bu izin ayılır. Bazen teslim almak hükmî olur. İmam Muhammed'e göre teslim almadan câiz olan her tasarruf teslim almadan müşteri tarafından yapılırsa caiz değildir. Ama hibe gibi ancak teslim olmakta caiz olan bir fiili müşteri teslim almazdan önce yaparsa câiz olur; ve müşteri teslim almış sayılır. Yani hibe edilen şeyi teslim almak müşterinin testim almasının yerim tutar. Müşteri ecnebî birine emânet veya ödünç olarak verir de satıcıya malı ona teslim etmesini emrederse bu teslim almak sayılır. Ama satıcıya emânet veya ödünç yahut kirayla verir yahut parasının bir kısmını öder de ben bunu kalanına rehin olmak üzere senin yanında bıraktım derse teslim olmak sayılmaz. Köleye benimle beraber gel ve yürü der, o da birkaç adım atarsa yahut köleyi âzâd ederse veya satılan malı itlaf eder yahut o malda kusur sayılacak bir şey meydana getirirse yahut satıcıya bunu emreder o da yaparsa yahut buğdayı öğütmesini emreder de o da öğütürse yahut cariye ile cima'da bulunur da ondan gebe kalırsa, bunlar da teslim olmak sayılır. Kezâ yağ satın alır da bir şişe vererek ayağı ona ölçmesini söyler o da müşterinin karşısında ölçerse, bu da teslim olmaktır. Müşteri orada bulunmadığı zaman dahi esah kavle göre hüküm budur. Kezâ ölçek veya tartıyla satılan bir şeyin kabını verir de o da satıcının emriyle ölçerse yine teslim almak sayılır. Yine bu kabîlden olmak üzere bir şey gasp eder de sonra onu satın alırsa teslim almış sayılır. Emânet ve ödünç bunun hilafınadır. Meğerki serbest bıraktıktan sonra ona ulaşmış olsun. Elbise veya buğday satın alır da satıcıya bunu sat derse, imam Fazlî'ye göre bu teslim almazdan ve görmezden önceyse fesh olur. Velevki satıcı evet demesin. Çünkü görme muhayyerliğinde müşteri yalnız başına satışı feshedebilir. Bunu bana sat derse ani satışın feshi için vekil ol demek isterse, satıcı kabul etmedikçe fesih olmaz. Teslim aldıktan ve gördükten sonra dahi hüküm budur. Lâkin satışa vekil olur. Bunu sat veya bunu bana sat demesi birdir. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'da alınmıştır.

"Veya mislinin kıymetiyle ilh..." ifadesinden murad gümüş ve altın paralardır. Çünkü bunlar kıymet olarak yaratılmıştır. Tâyinle teayyün etmez.

"Selem olarak satılırsa ilh..." demesi birincide tâyin hususunda müsavî, ikincide teayyün etmeme hususunda müsavî olduklarındandır. Bir malı parayla satışda müşterinin malda hakkı teayyün eder. Onun için satıcının da hakkı teayyün etsin diye evvela parasını teslim etmesi emrolunur. Bu, müsavatı yerine getirmek içindir.

"Nitekim biri selem diğeri tecilli fiyat olursa hüküm budur ilh..." ifadesi iki bedelden birinin borç olduğuna misâldir. Birincisi ise satılan mala misaldir. Çünkü selemden murad selem yapılan maldır. İkincisi kıymetin misâlidir.

METİN

Sonra teslim, mânisiz ve hailsiz teslim almak mümkün olacak şekilde malı tahliye etmekle olur. Ecnas'da üçüncü bir şart ziyade edilmiştir ki, o da "seni malla başbaşa bıraktım" demesidir. Bunu demezse veya uzakta bulunursa teslim almış sayılmaz. Halk bundan gafildir. Çünkü bir köyü satın alırlar ve teslim tesellümü ikrar ederler. Halbuki sahih kavle göre bununla teslim almak caiz değildir.

İZAH

"Sonra teslim ilh..." Yani satılan malda ve kıymetinde demek istiyor. Velevki satış fâsid olsun. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. T.

"Mânisiz, hailsiz alınması mümkün olacak şekilde ilh..." yapılır. Meselâ, bir evde bulunan buğdayı satın alır da satıcı anahtarını teslim ederek seni buğdayla başbaşa bıraktım derse, bu teslim almaktır. Anahtarı verir de bir şey söylemezse teslim almış sayılmaz. Gaipteki bir hâneyi satar da onu sana teslim ettim derse, müşteri teslim aldım demekle teslim almak sayılmaz. Hâne yakındaysa teslim almak sayılır. Yakınlıktan murad onu kilitlemeye muktedir bir halde bulunmaktır. Aksi takdirde uzak sayılır. Cemu'n-Nevâzil'de şöyle denilmiştir: Hâne satışında anahtarı vermek teslimdir. Elverir ki külfetsizce açması mümkün olsun. Kezâ merada bulunan bir ineği satın alır da satıcı git teslim al derse, işaretle görülecekse teslim almak sayılır. Bir eIbise satın alır da satıcı teslim al diye emrettiği halde teslim almaz da elbiseyi biri alırsa bakılır: Teslim al emrini verdiği vakit ayağa kalkmadan alması mümkünse bu teslim sahihtir. Ayağa kalkmadan alması mümkün değilse teslim sahih değildir. Bir evde bulunan kuş veya atı satın alır da satıcı teslim almasını emrederse, kapıyı açtığında hayvan kaçarsa, yardımcısız tutması mümkün olduğu takdirde bu teslim almak sayılır. Tamamı Bahır'dadır.

Hâsılı tahliye etmek külfetsizce mümkün olursa hükmen teslim almak sayılır. Lâkin bu satılan malın haline göre değişir. Meselâ, bir evdeki buğdayı satar da anahtarını verirse, külfetsiz

açması mümkün olduğu takdirde teslim almak sayılır. Hâne gibi şeylerde kilitlemesi mümkün olursa teslim almak sayılır. Öyle anlaşılıyor ki, o beldedeyse denilmek isteniyor. Merada bulunan ineğe görülüp işaret mümkünse teslim olma sayılır. Elbisede uzanıp alınması mümkünse bu teslim olmaktır. Bir evdeki at ve kuş gibi hayvanların yardımcı olmaksızın tutulmaları mümkünse teslim olmak sayılır.
"Manisiz ilh..." Olmaktan murad ayrılmış bulunmak. başkasının hakkıyla karışmamaktır. Satılan mal çuvaldaki buğday gibi ayrılmışsa teslime mani değildir. Bahır. Mültekat'da şöyle denilmiştir: "Bir hâne satarak müşteriye teslim ederse içinde az veya çok eşyası bulunduğu takdirde teslim sayılmaz. Boş teslim edilmelidir. İçinde ekin bulunan bir yeri satmak dahi böyledir."
Bahır'da da Kıye'den naklen şu ifade vardır: "Bir kimse başağında buğday satar da böylece teslim ederse sahih olmaz. Bu döşeğin içindeki pamuk gibidir. Ama ağaçların meyvalarını üzerlerinde iken teslim, tahliye sureti ile sahih olur, Velev ki satıcının milkine bitişik olsun. Veberî'den rivâyet olunduğuna göre satıcıdan başkasının eşyası da mâni değildir. Müşteriye eşyayı ve evi teslim olmak için izin vermesi sahihtir. Eşya onun elinde emânet olur."
Ben derim ki: Hânerrin kirayla tutulması başkasının hakkıyla meşgul bulunma mânâsında dahildir. Satıcı müşteriden kıymeti isteyemez. Çünkü teslim almamıştır, Bu fetva vakası olmuştur. Bana bu soruldu. Naklîni Câmiu'l-Fûsuleyn'in otuzikinci faslında gördüm. Şöyle denilmiş: "Müstecir satar da müşteri müddet bitinceye kadar satışı fesh etmemeye razı olur. Sonra satıcıdan teslim alırsa müddet geçmeden teslimini satandan İsteyemez. Satan dahi malı teslim edeceği yere götürmedikçe müşteriden parasını isteyemez. Kezâ gaib birine satarsa malı teslim için hazırlamadıkça parasını isteyemez."
"Hâilsiz" den murad huzurunda bulunmaktır. H. İzahını yukarıda gördün.
"Seni malla başbaşa bıraktım demesidir ilh..." Zahire bakılırsa bundan murad teslim almaya izindir, yoksa hassaten tahliye sözü değildir. Çünkü Bahır'da şöyle denilmiştir: "Satıştan sonra satıcının müşteriye al demesi teslim almak sayılmaz; ama onu al derse alabileceği bir yerde bulunmak şartıyla bu tahliye olur." Yukarıda geçen fer'î meselelerde dahî buna delâlet eden sözler vardır.
"Veya uzakta bulunursa tahliye ettim ilh..." dese bile teslim almış sayılmaz. Uzak sözünden murad külfetsizce o malı ele geçirmemektir. Bu satılan mala göre değişir. Nitekim izah ettik. Yahut bu sözden hakikatı kasdedilir. Behzerleri de buna kıyas olunur.
"Bununki teslim almak ilh..." Yanı zikri geçen ikrarla teslim almak tehakkuk etmez. Teslim almak diye kayıdlaması haddi zatında akid sahih olduğu içindir. Ancak teslim almadığı için müşterinin parayı ödemesi icab etmez.
"Sahih kavle göre ilh..." Zâhir rivâyettir. Bunun mukabili Muhit ile Şemsü'l-Eimme'nin Cami'indeki şu ifadedir: "Tahliyeyle teslim almak sahih olur. Ebû Hanife'ye göre velevki akar kendilerinden uzakta olsun. İmameyn buna muhâliftir. Ama bu kavil zayıftır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
Hâniyye'de şöyle denilmektedir: "Sahih olan zâhir rivâyette bildirilendir. Çünkü yakın olursa halen hakikî teslim alma tesavvur olunur ve tahliye teslim alma yerini tutar. Fakat uzak olursa halen teslim alma tesavvur edilemez. Binaenaleyh tahliye teslim alma yerini tutamaz." Sonra şu da var ki, şârih burada söylediklerini Eşbâh'ın vakıf bahsinden naklen icareler bahsinin başında zikretmiş; sonra şöyle demiştir: "Lakin ben derim ki: Eşbâh'ın hâşiye yazarı olan musannıfın oğlu Zevâh.ru'l-Cevâhir'de Kariu'l-Hidâye'nin Fetâvâ'sındaki satışlar bahsi'nden naklen şöyle demiştir: "Ne zaman giderek içine girecek kadar müddet geçerse teslim almış sayılır. Aksi takdirde teslim almış sayılmaz."
Ben derim ki: Lakin sen bunun her iki rivâyete muhâlif olduğunu biliyorsun. Zâhir rivâyeti buna yorumlamakla da ora bulunmuş olmaz. Çünkü orivâyetten muteber olan hakikî teslim almanın tesavvur edilebileceği yakınlıktır. Nitekim bunu Hâniyye'nin sözünden anladın.
METİN
Hibe ile sadaka da öyledir. Tamamı Mülteka üzerine yazdığımız haşiyededir.
Satıcı parayı geçmez bulursa malı gerisi geriye almaya ve hapsetmeye hakkı yoktur. Çünkü teslimle kendi hakkı sâkıt olmuştur. İmam Züfer'e göre buna hakkı vardır. Nasılki paranın kurşun veya gümüşle karışık veya başkasının hakkı olduğu anlaşılırsa hüküm budur. Bir de rehin alan gibidir. Münye. Bir kimse Zeyd'de alacağı olan geçer akçesi yerine geçer zannıyla kalp akçe teslim aldıktan sonra aldığı paraların geçmez olduğunu anlarsa, geçer akçesi durduğu takdirde kalp akçeyi iade ederek geçer paralarını geri alır. Aksi takdirde ne geri verebilir ne de alabilir. Nitekim teslim alırken bilmiş olsa hüküm budur.
İZAH
"Hibe ile sadaka da öyledir ilh.. " Yani bunlar uzakta iseler tahliye teslim alma sayılmaz. Bahır sahibi diyor ki: "Bu izaha göre icarede uzak malı tahliye etmek sahih değildir. Teslim aldığını

ikrar da öyledir."
Ben derim ki: Bunun ifade ettiği manâ şudur: Hibede yakın olan malı tahliye, teslim almak sayılır. Lâkin bu fâsid olmayan hibeye mahsustur. Nitekim Haniyye'de beyan edilerek şöyle denilmiştir: "Câiz olan satışta tahliyenin teslim alma sayılacağında bütün ulema ittifak etmişlerdir. Fasit satışta iki rivâyet vardır. Sahih olana göre teslîm alma sayılır. Taksimi kabul eden hisse-i şayıalı bir malı hibe etmek gibi fâsid olan hibede teslim olma sayılmayacağında bütün rivâyetler müttefiktir. Câiz olan hibede ise ulema ihtilâf etmişlerdir. Fakîh Ebulleys'in beyanına göre İmam Ebû Yusuf kavlince teslim alma sayılmaz. Şemsü'l-Eimme Hulvani ise teslim olma sayılacağını söylemiş, bu hususta hilâftan bahsetmemiştir,"
T E T İ M M E : Bezzâziye'de şöyle denilmiştir : "Müşteri satlan malı saymadan ve satıcının izni olmadan teslim alır da satıcı onu ister; müşteri de tahliye ederse eliyle teslim almadıkça bu teslim sayılmaz. Satıcının malla müşterinin arasını serbest bırakması bunun hilâfınadır. Bir kimse hasta bir inek satın alır da onu satıcının evinde bırakır ve ölürse "benim hesabıma ölecek" derse, hayvan öldüğünde satıcı hesabına sayılır. Çünkü teslim olma yoktur. Kezâ satıcıya ineği evine götür, ben gider onu evde teslim alırım der de satıcı eve götürürken inek ölürse, satıcı teslimi iddia ettiğinde söz müşterinin olur. Müşteri köleye şu işi yap derse yahut satıcıya "köleye emret de şu işi yapsın'" der de köle o işi yaparken ölürse. müşterinin hesabına ölür. Çünkü bu teslim almadır. Müşteri satıcıya bu mal için sona itimadım yok. onu filancaya teslim et de elinde bulundursun ki ben de sana parasını vereyim der de satıcı onun dediğini yapar ve köle o filanın elinde ölürse, satıcının hesabına ölmüş olur. Çünkü o filanca köleyi satıcı nâmına elinde bulundurmuştu. Bir kimse pazardan yoğurt satın alır da satıcıya onu evine götürmesini söylerse, yoğurt kabı yolda giderken düşüp kırıldığı takdirde bakılır: Müşteri onu teslim almadıysa satıcı hesabına helâk olmuş sayılır. Bir kimse şehirde odun satın alır da evine götürürken odunu biri gasbederse, satıcı hesabına gitmiş olur. Çünkü örfen odunu müşterinin evinde teslim etmesi gerekirdi. Müşteri satıcıya bu malı benim için tart da kölenle yahut benim kölemle gönder derse, yola giderken kap kırılarak mal telef olduğu takdirde satıcı hesabına gider. Meğerki onu köleye ver demiş olsun. Çünkü bu söz köleyi tevkîl sayılır. Malı ona vermek müşteriye vermek gibidir."
"Çünkü teslimle kendi hakkı sakıt olmuştur ilh..." Burada şöyle denilebilir: Para kurşun veya karışık çıktığı vakit dahi teslim mevcuddur. En iyisi bunu Minah sahibinin yaptığı gibi talil etmiştir. Minah sahibi: "O kimse asıl hakkını almıştır. Artık teslimi bozmaya hakkı yoktur." demiştir. Yani karışık paralar da paradır. Lâkin kusurludur. Bakır parada böyledir. Nitekim Münye'de beyan edilmiştir. Kurşun ve gümüşle karışık paralar bunun hilâfınadır. Çünkü onlar para değildir. Binaenaleyh asıl İtibariyle parayı teslim alma yoktur; teslimi bozabilir Bu satılan malı teslim ettiğine göredir. Müşteri satıcının izni olmaksızın teslim alırsa geçmez paralarla diğerlerinde teslimi bozabilir. Nitekim Bezzaziye'de açıklanmıştır.
"Veya başkasının hakkı olduğu anlaşılırsa ilh.. " Meselâ. bir adam teslim alınan malın kendi hakkı olduğunu isbat ederse, satıcının o malı geri almaya hakkı sâbit olur. Çünkü tam olarak teslim alma bozulmuştur.
"Bir de rehin alan gibidir ilh..." Münyetü'l-Müfti'nin ibâresi şöyledir: "Bütün vecihlerde o malı gerisi geriye alır." Yani gerek geçmez, gerekse kurşun ve başkalarında hüküm budur. Demek istiyor ki, verdiği borcu alır da rehni sahibine teslim ederse, sonra aldığı paraların geçmez veya kurşun yahut gümüşle karışık olduğu anlaşılırsa rehni gerisi geriye alır.
T E N B İ H : Müşteri bir malı satın veya hibe olarak teslim aldıktan sonra o malda tasarrufta bulunur da sonra satıcı paraların geçmez olduğunu anlarsa bu tasarrufu bozamaz. Çünkü müşteri satıcının izniyle testim aldıktan sonra yaptığı tasarruf satıcının tesarrufu gibi olur. Parayı saydıktan sonra malı satıcının izni olmaksızın teslim alır da tasarrufta bulunursa, paralar bozuk çıktığı takdirde bozulmayı kabul eden tasarruflarda satış bozulur. Bozulmayı kabul etmeyenlerde bozulmaz. Bezzâziye. Bozulmayı kabul eden tesarruflar satış ve bağışlardır. Kabul etmeyenler ise köle azadı ve onun ferleridir.
"Aksi takdirde" yani mevcud değilse ister kendi kendine helak olsun, ister müşteri helâk etmiş bulunsun geri alamaz. Dürer.
"Nitekim teslim alırken ilh..." Paraların geçmez olduğunu bilirse geri veremez. Çünkü buna razı olmuştur. Artık geri almaya vermeye hakkı yoktur.
METİN
İmam Ebû Yusuf: "Geçmez paralar mikdarını iade eder; geçen paraları geri alır. Nasıl ki paralar kurşun veya gümüşle karışık olurlarsa hüküm budur." demiştir. Bir kimse bir şey satın alır da tesellüm eder ve parasını ödemeden müflis olarak ölürse, satıcı alacaklılarla müsavî olur. Şâfiî (R.)'ye göre ise satıcı daha haklıdır. Nitekim müşteri malı teslim olmadı ise satıcı o mala bilittifak daha haklıdır. Bizim delilimiz Peygamber (S.A.V.)'in şu hadisidir: "Müşteri müflis olarak ölür de satıcı malını aynen bulursa, o olacaklılarla müsavidir." Ayni'nin Mecma Şerhi.

FER'İ MESELELER:Bir kimse yeri hariç olmak üzere ekinin yarısını satarsa bakılır: 'Eğer çiftçi yer sahibine satarsa caizdir. Aksi takdirde câiz olmaz. Meğerki tohum çiftçiden olsun. ,Bu takdirde câiz olmak gerekir, Hâniyye. Bir kimse yemiş ağacı veya üzüm bağı satarsa meyva satışda dahildir. O zaman yemiş kemale gelinceye kadar ağaçları emâneten verilir. Müşteri emânet vermeye razı olmazsa satıcı muhayyer bırakılır. İsterse satışı ibtal eder; yahut meyvayı toplar. Câmiu'l FûsuIeyn. Nehir'de : "Müşteri ile satıcı arasında zâhir fark yoktur." denilmiştir.
İZAH
"Geçmez paralar mikdarını iade eder ilh..." Çünkü eksiklik sebebiyle malı dönmek bâtıldır. Ribayı gerektirir. Geçer paralarda satıcının hakkını iptale imkân yoktur. Zira razı değildir. Dürer. Hakaik'da Uyûn'dan naklen şöyle denilmiştir: "Ebû Yusuf'un söylediği güzeldir; zararı o daha ziyade önler. Bu sebeble fetva için biz onu seçtik." Mecma'da dahî müftabih kavil budur diye açıklanmıştır. Azmiyye.
"Kurşun veya gümüşle karışık olurlarsa ilh..." Bilittifak iade edilir.Dürer. Mutlak söylediğine bakılırsa teslim alırken bilse bile iade edilir. Çünkü bunlar kıymet cinsinden değildirler T.
"Müflis olarak ölürse ilh..." Yani elinde borçlarına yetecek parası bulunmazsa demektir. Hâkim tarafından iflâsına hüküm verilmiş veya verilmemiş olması fark etmez
"Alacaklılarla musavi olur ilh..." Yani o malı alacaklılar aralarında taksim ederler. Satıcı daha haklı olamaz. Dürer.
"Satıcı daha haklıdır ilh..." Zâhire bakılırsa murad : Parasını tamamen alıncaya yahut hakim satıp parasını verinceye kadar malını elinde hapsetmeye daha haklıdır. Eğer malı bütün borcuna yeterse ne âlâ! Artarsa fazlası diğer alacaklılara verilir. Eksik gelirse o kimse kalan alacağı hususunda diğer alacaklılarla müsavî olur. Demek oluyor ki. O kimse ölenin malını olmak hususunda mutlak surette haklı değildir. Bun İmkân yoktur. Çünkü satın aldığı şey müşterinin milki olmuştur. O öldükten sonra da mirasçılarına intikal eder ve alacaklıların hakkı olur. Bu müşterinin diğer alacaklılardan daha haklı olması hayatta iken parasını alıncaya kadar satılan malı hapsetmeye hakkı olduğu içindir. Öldükten sonra da öyledir. Bu mesele musannıfın icareler bahsinde söyleyeceği meselenin benzeridir. Orada şöyle diyecektir: "Kirayla veren borçlu olarak ölürse hânesini almak hususunda kiracısı sair alacaklılardan daha haklı olur. Yani hâne elinde olup ücretini verdiyse demek istiyor. Kiraya verenin ölmesiyle icare akdi bozulur. Kiracının o haneyi hapse hakkı vardır. Onun kıymetini almak hususunda da en haklı odur. Ücreti peşin verir de hâneyi teslim almadan hane sahibi ölürse bunun hilâfınadır. Kiracı sair alacaklılarla müsavî olur; hâneyi hapsetmeye hakkı yoktur. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de bildirilmiştir."
Kezâ fâsid satış bâbında gelecektir ki, akid feshedildikten sonra ölürse müşteri o mal için sair alacaklılardan daha haklıdır. Malını alıncaya kadar onu hapsedebilir. Bu mahalli böyle halletmek gerekir. Böylece fetva hâdisesi olan bir meseleye cevap verilmiş sayılır. Mesele bana soruldu ki, şudur: "Satıcı parasını aldıktın sonra müşteriye teslim etmeden müflis olarâk ölürse, müşteri o malda en ziyade hak sahibidir. Çünkü hayatında satıcının onu hapsetmeye hakkı yoktur. Malın aynı bâkî kalmak şartıyla müşteri onu teslime mecbur edebilir. Binaenaleyh satıcı öldükten sonra dahi almaya hakkı vardır. Zira alacaklıların hiç bir vecihle hakkı yoktur. O satıcının elinde emânettir. Velevki onun elinde helâk olursa malın kıymetiyle ödensin. Rehin de öyledir. Rehini veren rehin atanın alacaklılarından daha haklıdır.
"Ekinin yarısını satarsa ilh..." Meselenin sureti şöyledir: Bir adamın arazisi olurda onu çiftçiye verir; tohumu da vererek çiftçinin hayvanları ile yarıya çalışmasını şart koşarsa, çiftçi yeri ekip ekin meydana geldikten sonra onun yarısını toprak sahibine sattığı takdirde satış câizdir. Fakat yer sahibi yarısını çiftçiye satarsa câiz olmaz. Çünkü sattığını kaldırmasını emreder. Bu ise bütün mahsulü sökmeden olmaz. Böylece müşteri kemale erinceye kadar o yerde kalmak hakkına malik olan kendi hissesinin sökülmesi ile zarar görür et, tohum çiftçiden olursa o yeri içinden çıkanın yarısı karşılığında kiralamış olur. Yer sahibi sattığını çıkarmasını ona emredemez. Binaenaleyh satışın câiz' olması gerekir. Çünkü zarar yoktur. Bu mesele ekinden hisse-i şayia ile satma kabîlindir ki, biz bundan ve benzerlerinden şirket bahsinin başında bahsettik.
"Nehir'de ilh..." Ki sözün aslı Bahır sahibine aiddir. İncelemenin hülasası şudur: Buna kıyasen ağaçsız olarak yemişi satar da satıcı ağaçların emânet edilmesine razı olmazsa müşterinin yine muhayyer bırakılması gerekir. isterse satışı iptal etmeli, dilerse mahsulü kesebilmelidir. Halbuki bunda ona zarar vardır. Lâkin metinde diğer metinlerde olduğu gibi "müşteri derhal o mahsulü keser" diye açıklandığını görmüştük. Bir de şârihin Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklettiği ifade dahî musannıfın ve başkalarının yalnız ağacı veya yalnız yeri satma hususundaki: "Satıcıya hem ekini hem meyvayı sökerek sattığını teslim etmesi emrolunur. Velevki olgunluğu zuhur etmesin." ifadelerine aykırıdır. Nitekim orada buna tenbih etmiştik.

ŞART MUHAYYERLİĞİ BABI

METİN

Bu bâbı öne almanın vechi ve kısımlarının beyanı Dürer'dedir. Sonra muhayyerlikler onyediye bâliğ olmuştur. Şunlar ayrı bablarda zikredilen üç nevi ile: Tayin, aklanma, sayma. kemmiyet. istihkak. fi'len aldatma. hali açıklama, hıyanet. murabâha ve tevliye, arzu edilen bir vasfın bulunmaması, satılan malın bir kısmı helâk olmakta Pazarlığı ayırma, fuzûlînin akdine cevaz vermek, satılan malın kiralanmış veya rehin edilmiş çıkması muhayyerlikleridir. Bu satırlar Eşbâh'ın Fesihlerin hükümleri bâbından alınmıştır,

İZAH

Şart muhayyerliği sözü bir şeyi sebebine izafet kabîlindendir. Çünkü şart muhayyerliğe sebebtir. Bahır. Zira akidde asıl olan iki taraftan lüzumdur. İki tarafın birine yürürlüğü geçerli kılmak veya fesh hakkı sâbit olmamıştır. Bize göre velevki akid meclisinde olsun. Meğerki bu şart koşulsun.

"Dürer'de İlh..." Beyan edilmiş ve şart ve tâyin muhayyerliği diye bab yapılarak şöyle denilmiştir: "Bu iki şeyi diğer muhayyerliklerden önce zikretmesi ibtidaen hükme mâni oldukları içindir. Sonra görme muhayyerliğini zikretmiştir. Çünkü o hükmün tamamına mânidir. Kusur muhayyerliğini sona bırakmıştır; çünkü o hükmün lüzumuna mânidir. Şart muhayyerliği üç nevi'dir: Birincisi bilittifak fâsiddir. Bu malı. muhayyer olmam şartı ile yahut bir kaç gün veya ebediyyen muhayyer olmam şartı ile satın aldım demek bu kabîldendir. ikincisi bilittifak câizdir. Üç gün veya daha az muhayyer olmam şartı ile satın aldım demek böyledir. Üçüncüsü ihtilâflıdır. Bir veya iki ay muhayyer olmam şartı ile aldım demek gibi ki Ebû Hanife'ye ve Züfer'le Şâfii'ye göre fâsid. Ebu Yusuf'la Muhammed'e göre caizdir."

Bahır'da fer'i bir mesele olmak üzere şöyle denilmiştir: "Şart muhayyerliğini şarta talik sahih değildir. Müşteriye bir eşek satar da: "Şu nehri geçmezse iade etmek ve sen de bunu kabul etmen şartı ile şu eşeği sona sattım; aksi takdirde satış yoktur" derse sahih olmaz. "Yarına kadar nehri geçmezse" demesi de böyledir. Kınye'de böyle denilmiştir."

Ayrı bâblarda zikredilen üç nevi Şart muhayyerliği, görme muhayyerliği ve kusur muhayyerliğidir.

"Tâyin muhayyerliği ilh..." İki veya üç şeyden birini satın alarak hangisini isterse tâyini şart koşmaktır. Sadedinde bulunduğumuz bâbda bu musannıfın : iki köle satar da birisi hakkında muhayyerliği şart koşarsa ilh..." ifadesi ile zikredilmiştir.

"Aldanma ilh..." Meselesi murâbaha bahsinde: "Zâhir rivâyete göre aldanma sebebi ile iade yoktur." ifadesi ile gelecektir. Satıcı müşteriyi aldatır yahut aksine müşteri satıcıyı aldatırsa veya aldatma dellâl tarafından olursa iade edebilir diye fetva verilir. Aksi takdirde mal iade edilmez.

"Sayma ilh..." Meselesi az ileride: "Parasını saymazsa şöyle olsun diye şart koşarak satın alırsa ilh..." ifadesiyle gelecektir.

"Kemmiyet Hh..." Satışlar bahsinin başında: "Şu küptekini vermek şartıyla satın alırsa ilh..." ifadesiyle geçmiş. biz de izahını yapmıştık.

"İstihkâk ilh..." Kusur muhayyerliği babında zikredeceği: "Satılan malın bir kısmına hak sahibi çıkarsa bütün malı teslim almadan çıktığı takdirde malın hepsinde muhayyer olur. Teslim aldıktan sonra ise kıyemî olan malda muhayyer olur, başka mallarda olmaz." ifadesidir.

"Fi'len aldatma" nın mukabili sözle aldatmadır ki, evvelce geçmişdi. Fi'len aldatma tasviye gibidir. Bundan murad sütü toplansın diye koyunun memesini bağlamaktır. Bu sebeble müşteri onu sütlü zanneder. Bu hususda vârid olan muhayyerlikte: "Koyunu sağmış bulunursa razı olduğu takdirde onu, milkinde bırakır, razı olmazsa koyunu iade eder. Bir sâda kuru hurma verir." buyurulmuştur. Üç mezhebin imamlarıyla Hanefîlerden Ebû Yusuf bununla amel etmişlerdir. İmam-ı Azam'la Muhammed'e göreyse dilerse yalnız eksiği döner. Bu hususstaki sözün tamamı inşaallah kusur muhayyerliğinde musannıfın : "Sütlü bir cariye satın alırsa ilh..." dediği yerde gelecektir.

"Hali açıklama ilh..." Satışlar bahsinin başında: "Bir kimse mikdarı bilinmeyen bir kap veya taşla şu taşın ağırlığınca diyerek altın satın alırsa iIh..." ifadesiyle geçmişti. Şârih orada bunların her ikisi hakkında müşterinin muhayyer olduğunu söylemişti. Biz de Bahır'dan naklen orada bu muhayyerliğin hali açıklama muhayyerliği olduğunu bildirmişdik. Şârihin ondan sonra bir yığın zahireyi "her sâ şu kadara diyerek satarsa" diye anlattığı da bundandır. Bu hususda söz geçmişdi.

"Murâbaha ve tevliye ilh..." Meselesi murâbaha bahsinde : "Murabahada ikrarla veya beyyineyle yahut yeminden kaçınmakla hıyanet ortaya çıkarsa, müşteri o malı ya bütün kıymetiyle satın alır

yahut iade eder. Çünkü rızası yoktur. Tevtiyede hıyanet mikdarı fiyat indirimi yapabilir ki, tevliye tahakkuk etsin..." ifadesiyle gelecektir.
"Arzu edilen bir vasfın bulunmaması ilh..." Meselesi bu bâbda: "Ekmek yapması veya yazı yazması şartıyle bir köle satın ılırsa ilh.." dediği yerde gelecektir.
"Malın bir kısmı helâk olmakla malı ayırma" dan murad teslim almadan helâk olmasıdır. Bir kısmının diye kayıdlaması teslim almadan malın hepsi helâk olursa meselede tafsilât bulunduğu içindir. Biz bunu bu bâbdan az önce arzetmiştik. Hülasası Câmiu'l-Fûsuleyn'de olduğu gibi şudur: Mal semavî bir afetle veya satıcının fiilîyle yahut satılan malın fiiliyle helâk olursa satış bâtıldır. Ecnebî birinin fiilîyle otmuşsa müşteri muhayyer bırakılır. İsterse satışı fesh eder, dilerse razı olur ve helâk olan mikdarı ödettirir. Bunu Bezzâziye sahibi dahî zikretmiş, sonra şunları söylemiştir: "Teslim almadan önce malın bir kısmı helâk olursa fiyattan eksilen mikdarı düşer. Eksîkliğin mikdarda veya vasıfda olması fark etmez. Müşteri satışı fesh ile kabul arasında muhayyerdir. Helâk olan kısım ecnebî birinin filliyle olursa, bu hususta cevap bütün maldaki cevap gibidir. Semavî bir afetle helâkolmuşsa, mikdar eksikliğinde helâk olan hissenin parası müşteriden düşülür. Kalan kısmı hakkında müşteri muhayyerdir. Eksiklik vasıfda ise fiyattan bir şey düşmez. Ama fiyatın bütünüyle almakta terketmek arasında muhayyerdir. Vasıfdan murad zikredilmeden satışda dahil olan şeylerdir. Yerde ağaçlar ve bina, hayvanda bacaklar, kile ve tartıyla satılan şeyde malın iyi olması bu kabîldendir. Üzerine akid yapılan malın fiiliyle helak olursa cevap yine budur." Bu hususda sözün tamımı Bezzâziye'dedlr. Ona müracaat edebilirsin
"Satılan malın kiralanmış veya rehin edilmiş çıkması ilh..." Şöyle olur: Meselâ bir hâne satın alır da sonradan o hanenin rehin veya kiraya verilmiş olduğu anlaşılırsa müşteri satışı fesh etmekle etmemek arasında muhayyerdir. Zâhirine bakılırsa bunu bildiği takdirde muhayyer olamaz. Ebû Yusuf'un kavli de budur. Tarafeyn bilse de muhayyerdir demişlerdir. Zâhir rivâyet budur. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de beyan edilmiştir. Remlî'nin hâşiyesinde: "Sahih olan budur. Fetva buna göre verilir. Nitekim Valvalciyye'de zikredilmiştir." denilmektedir. Kezâ rehin olanla kiracı fesh etmekle etmemek arasında muhayyerdir. Esah olan kavil budur. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de bildirilmiştir. Lâkin Remlî hâşîyesinde Zeylaî'den nakledildiğine göre iki rivayetin esah olanı rehin akının feshe hakkı olmamasıdır. imâdiyye'de: "Zâhir rivâyette kiracının buna hakkı vardır." denilmektedir. Şeyhül-İslâm ise fetvanın hakkı yoktur diye verildiğini söylemiştir. Fuzûlî faslında gelecektir ki, rehin edilen, kiraya verilen, başkasına ortaklığına verilen yerin satılması rehin alanın, kiracının ve ortağın kabulüne bağlıdır. Kiracı veya rehin alan razı olursa müşteriye muhayyerlik yoktur. Razı olmazsa müşteri beklemekle satışı fesîh arasında muhayyer olur. Meselenîn tamamı fuzûlî faslında gelecektir.
METİN
Eşbâh sahibi ikale ve yeminleşmeyle de fesh edileceğini söylemiştir. Böylece muhayyerlikler ondokuzu bulmuştur. Bunların çoğunu musannıf zikretmiştir. Kitabı okuyan anlar. Alıcıyla satıcının beraberce üç gün veya daha az muhayyerliği şart koşmaları sahih olduğu gibi sadece birisinin -velevki vasî olsun- veya bir ecnebînin velevki akidden sonra olsun satılan malın bütününde veya üçte bir, dörtte bir gibi bir kısmında muhayyerliğî şart koşmaları da sahihtir. Akidden önce sahih değildir. Tatarhâniyye. Velevki akid fâsid olsun.
İZAH
"Eşbâh sahibi" şöyle demiştir: "Bütün muhayyerlikleri akdi yapan iki taraf doğrudan doğruya icra edebilirler: Bundan yalnız yeminleşme müstesnadır. Çünkü onunla satış bozulmaz. Satışı ancak hâkim fesheder. Yine bütün muhayyerlikler fesha muhtaçtırlar; hiç biri kendi kendine feshedilmiş olmaz." H.
"ikale ve yeminleşmeyle de fesh edileceğini söylemiştir ilh. ." Şübhesiz sözümüz muhayyerlik hakkındadır. Mücerred fesih hakkında değildir. Lâkin şöyle cevap verilebilir: iki taraftan biri satışı ikale yaparsa diğeri kabul edip etmemekde muhayyerdir. Kezâ her biri yemin etmekle etmemek arasında muhayyerdir. Yemîn etmemeyi seçerse karşı tarafın dâvâ etmesi lâzım, gelir. Her İki tarafın yemînleşme suretleri fiyatın veya satılan malın mikdarında yahut her ikisinde ihtilâf etmeleri beyyine getirememeleri ve bir tarafın dâvâsına karşı tarafın razı olmaması halidir. Bu takdirde her ikisi yemin ederler ve birinin isteğiyle hakim satışı fesheder. Mesele davâ bahsinde iki odamın dâvâsı bâbında izah edilmiştir.
"Velevki vasi olsun ilh..." Vekil olması da öyledir. Bahır sahibi diyor ki: "Velevki vekile mutlak satışı emretsin de vekil kendisi yahut emreden veya iki tarafın kabul ettiği bir yabancı için muhayyerlik şartıyla akdetsin. Vekile âmir muhayyer olmak şartıyla satmasını emreder de o muhayyerliği kendisi için şart koşarsa câiz olmaz. Âmir muhayyer olmak şartıyle satın almasını emreder de vekil muhayyerlik zikretmeden satın alırsa satış kendi nâmına geçerli olur; âmir nâmına geçerli olmaz. Çünkü vekil onun emrine muhalefet etmiştîr. Muhayyer olmak şartıyla satmasını emreder de vekil şartsız satarsa bunun hilâfınadır. Satış aslından bâtıl olur." Bu

satırlar kısaltılarak alınmıştır. Şârih ileride son iki fer'î mesele hakkındaki farkı izah edecektir.
"Veya bir ecnebînin" Muhayyerliğini şart koşmalarıyla de sahih olur. O ecnebî ile birlikte dahi her iki tarafa muhayyerlik sâbit olur. Nitekim musannıfın: "Müşteri muhayyerliği başkası için şart koşarsa sahih olur'." dediği yerde gelecektir.
"Velevki akidden sonra osun." Bu cümleden bu hükmün yalnız ecnebîye mahsus olduğu tevehhüm edilebilir. Halbuki hüküm her üç kısımda caridir. "Velev akidden sonra olsun muhayyerliği şart koşmak sahihtir." dese daha iyi olurdu. H. AIanla satandan biri satışdan sonra "-velevki bir kaç gün sonra olsun - sana üç gün muhayyerlik verdim. derse bilittifak sahih olur. Bahır.
"Bir kısmında muhayyerliği şart koşmaları da sahihtir ilh..." Bu hu-
susda muhayyerliğîn satıcıya veya müşteriye aid olmasının bir farkı olmadığı gibi fiyatı beyan etmesi ile etmemesi arasında da fark yoktur. Çünkü birinin yarısı değişik değildir. Bunu Nehir'den naklen Tahtâvî söylemiştir.
"Akidden önce sahih değildir ilh..." Yapacağımız satışda sana muhayyerlik verdim der de sonra mutlak olarak satın alırsa, muhayyerlik sâbit olmaz. Bunu Tatarhâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Velevki akid fâsid olsun ilh..." Terkibin daha güzel olması için şârihln: "Muhayyerliği şart koşmaları sahihtir. Velevkl akidden sonra olsun. Velevki satış fâsid olsun." demesi gerekirdi. Nitekim bu âşikârdır. H. Fâsid akidde her iki tarafın bunsuz fesha hakları olduğu halde bunu şart koşmasını faydası, söylenildiğine göre şudur: Muhayyerlik kime şart koşulduysa ona sabit olur. Velevki malı teslim aldıktan sonra olsun. Mahkeme kararına veya rizaya bağlı değildir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü bağlı değildir fiilindeki zamir muhayyerliğe aitse mutlak surette buna bağlı değildir. Fâsid satışın feshine aidse yine öyledir. Evet. faide şurada zâhir olur: Muhayyerlik yalnız satana yahut her ikisine şart koşulur da müşteri o malı satıcının İzniyle satın alırsa, müşterinin milkine dahil olmaz. Halbuki muhayyerlik olmasaydı teslim almakla buna mâlik olurdu.
METİN
Muhayyerliğin şart koşulup koşulmadığında ihtilâf ederlerse söz mezhebe göre muhayyerlik yoktur diyenindir. Mutlak söylenir veya müebbed kaydıyla yapılırsa satış fâsid olur. Üç günden fazla muhayyerlik caiz değildir, satış fâsîd olur. İmam-ı Azam'a göre alıcıyla satıcıdan her biri için fesh hakkı vardır. imameyn buna muhâliftirler. şu kadar var ki, üç gün zarfında muhayyerlik sahibi satışa cevaz verirse. zâhire göre sahihe dönüşür.
İZAH
"Muhayyerlik yoktur diyenindir îlh..." Çünkü muhayyerlik asla muhâliftir. Nitekim 'Bahır'da bildirilmiştir. Bu cümle metinde gelecek ifadeyle tekrar otur. H.
"Mezhebe göre muhayyerlik yoktur diyenindir ilh..." İmam Muhammed'e göre ise muhayyerlik iddiasında bulunanındır. Beyyine karşı tarafa düşer. Bahır.
"Üç gün veya daha az" Muhayyerlik koymak sahih ise de çabuk bozulan bir malda kıyasa göre müşteri bir şeye mecbur edilmez. istihsana göreyse müşteriye: "Ya satışı feshedersin yahut malı alırsın. Satışa razı olmadıkça yahut mal senin elinde bozulmadıkça sana fiyattan bir şey ödemek lâzım gelmez." denilir. Bu her iki taraftan zararı def içindir. Bahır.
TENBİH : Bilmelisin kî bütün akidlerde üç günden fazla muhayyerlik câiz değildir. Yalnız İmam-ı Azam'ın kavline göre kefaletle câizdir Bezzâziye sahibi: "Aldatılan ile vakıf malda da öyledir." demiştir. Çünkü cevazı Ebû Yusuf'un kavline göredir ki, üç günle kayıdlı değildir. Dürrü Müntekâ. Tamamı Nehir'dedir.
"Müebbed kaydı ile yapılırsa satış fâsid olur ilh..." Yani akid zamanında bozulur, demek istiyor. Fakat muhayyerlik olmadan satar da bir müddet sonra kendisine rastlayarak sen muhayyersin derse, o meclisin devamınca muhayyer olur. Bu "ikaleye hakkın vardır" demek gibidir. Ni- tekim Valvalciyye ve diğer kitablardan naklen Bahır'da zikredilmiştir. Fetih sahibinin: "Ona sen muhayyersin derse, yalnız o meclisde muhayyer olur." demesi buna yorumlanır. Nehir sahibi şunları söylemiştir:
"Ben bunların arasında fark yapan görmedim. Bana öyle geliyor kî, ikincide yani akdi yaparken mutlak söylemesi müfsid beraberdir. Onun için de ameli kuvvetlidir. Birincide ise tamam olduktan sonradır. Buna binaen zayıftır. Ama o mecliste muhayyerlik vermekle bunun tashihi mümkündür."
T E N B i H : Dürer'den naklen arz etmiştik ki "bir kaç gün muhayyer olmam şartı ile" derse fâsid olur. Şürunbulâliyye'de itiraz edilerek:"Ulemanın kavillerine göre birisi onunla günlerce konuşmayacağım diye yemin ederse üç güne yorumlanır. Bunun muktezası burada da öyle olmaktır. Bu aklı başında olan bir insanın sözünü hükümsüz kalmaktan kurtarmak içindir. Aksi takdirde fark ne olabilir." denilmiştir.

Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: Yeminde günlerce tâbirinden meselâ, üç de on da murad edilebilir. Lâkin üçe münhasır bırakılmıştır. Çünkü o yüzde yüzdür. Bu üçten yukarısını murad etmeye mâni değildir. Hatta ziyadeyi niyet etse yemini bozulur. Buradaki onun hilafınadır. Çünkü üç nassan mutlaka lazımdır. Günlerce sözü üçten yukarıya da elverişlidir. Yukarısı ise akdi bozar. Binaenaleyh üçe yorumlamamızın bir faydası yoktur. Zira ihtimali kaldırmaz.
"Her biri için fesh hakkı vardır ilh..." ifadesi kendisine muhayyerlik sâbit olana da olmayana da şâmildir. Bu akid fâsiddir diyenlere göre zâhirdir. Aşağıda gelen "mevkuftur" sözü de öyledîr. Fetih sahibi diyor ki:
"Kerhî'nin imam-ı Azam'dan nassan naklettiğine göre satış müşterinin kabulüne mevkuftur. O kabulden önce satıcıya fesh hakkı tanımıştır. Çünkü mevkuf satışda akdi yapan her iki tarafa fesh hakkı vardır.'
"İmameyn buna muhâliftirler ilh..." Onlara göre malûm bir müddet söylerse caizdîr. Fetih.
"Üç gün zarfında ilh..." Velevki dördüncünün gecesinde olsun, Kuhistânî.
"Satışa cevaz verirse sahihe dönüşür ilh..." Köleyi azâd ederse yahut köle veya müşteri ölürse yahut satışın lâzım olmasını gerektiren bir şey yaparsa Ebû Hanife'ye göre satış sahihe dönüşür. Tamamı Hâniyye'den naklen Bahır'dadır.
"Sahihe dönüşür ilh..." Çünkü müfsid tekarrur etmeden yok olmuştur. Çünkü müfsid muhayyerlik şartı değil dördüncüye eklemektir. Bunu ıskat edince müfsid olan manânın meydana gelmeden giderilmesi tehakkuk etmiştir. Binaenaleyh akid sahih olarak kalır. Sonra ulema bu akdin ibtidâen sahih olup olmaması hükmünde ihtilâf etmişlerdir. Irak ulemasına göre hükmü zâhiren fasid olmaktır. Çünkü zâhir her ikisinin şart üzerinde devam etmeleridir. Bunu ıskat edince zâhirin hilâfı meydana çıkar; ve sahihe dönüşür. Horasan ulemasıyla İmam Serahsî. Fûhru'l-is-lâm ve diğer Mâverai Nehir uleması mevkuf olduğunu söylemişlerdir. Dördüncü günden önce ıskat etmekle sahihe dönüşür. Dördüncü günden bir cüz geçerse o anda akid fasid olur. Bu kavil daha güzeldir. Zahîriyye ile Zahîre'de böyle denilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'den alınmıştır. Tamamı oradadır. Lâkinbirincisi zâhir rivâyettir. Bahır ve Minah.
Haddâdî'de şöyle denilmiştir: "Hilâfın faydası şurada zahir olur: Fâside teslim almak bitişince o milk olur. Mevkuf ise milk olmaz. Meğerki Mâlik razi olsun." Haddâdî bunun söz götürdüğünü beyanla şunları söylemiştir: "Fâsid dahî milk olmaz. Nitekim Mecma'da böyle denilmiştir. Evlâ olan şöyle demektir: Hilâfın faydası hürmeti mubaşeret bulunup bulunmamasında meydana çıkar, Mubaşeret varsa haram olur, yoksa haram olmaz. Nehir."
Ben derim ki! Bu örnek söz götürür. Zira fâsid satışda milk satılan malın satıcının iznîyle teslim olmamasıyle hâsıl olur. Tevakkuf edilen akidde satıcının izni teslim almaktır. Nefsi milk değildir.
Fuzûlî'nin satışı gibi mevkuf akde gelince: Onda milk sahibinin satışa izin vermesine bağlıdır. Binaenaleyh hilâfın semeresi bâkîdir. Bu zâhirdir. Lakin az yukarıda Hâniyye'den naklen arzettiğimiz "Köleyi âzâd ederse caize dönüşür." Sözü teslim almazdan öncekine de şâmildir. Halbukl "câize dönüşür' Sözü ancak fâsiddir kavline münasiptir; mevkuftur kav e münasip değildir. Binaenaleyh teslim almadan milkin hâsıl olmasını ifade eder. Bunu yukarıda geçen: "Irak ulemasına göre hükmü zâhiren fesaddır." İfadesi de te'yid eder ve Nefsi'l-Emir'Ie fesad olmadığını gösterir. Onun için Fetih sahibi: "Her iki kavlin hakikatı dördüncü günden önce fâsid olmamasıdır. Bilâkis satış mevkufdur. Hilâf ancak dördüncü günden önce şer'an muhayyerliği Iskat ederek fesadı isbat etmekle tehakkuk eder. Nitekim bu Hidâye'nin zahirinden anlaşılmaktadır." demiştir.
METİN
Yine muhayyerliği müzarea, müsâkat, icare, taksim muayyen olmasa bile mal üzerine sulh, kitabet. hul, rehin. zevce. rehin ve köle için mal şartıyle âzâd ve buna benzer kefalet, havale, ibra ve her iki istekten sonra şufa'yı teslim ile İmam Ebû Yusuf'a göre vakıf gibi feshi kabul eden yürürlüğe girmiş akidlerde dahî sahihtir. Eşbâh. İkale de öyledir. Bezzâziye. Böylece sartışta birlikte feshi kabul edenler onaltıyı bulur. Nikâh, talâk, yemin, nezir, sarf. selem ve ikrarda sahih değildir. Meğerki feshi kabul eden bir akdi ikrar etmiş olsun. Eşbâh. Vekâlet ve vasiyyetde dahî muhayyerlik yoktur. Nehir.
İZAH
"Yürürlüğe girmiş" İfadesiyle şârih vasiyeti hariç bırakmıştır. Vasiyyette muhayyerliğin yeri yoktur. Çünkü vasiyyet eden kimse sağ kaldıkça vasiyetinden dönebilir. Kendisine vasiyet edilen şahıs da kabul edip etmemekte serbesttir. Bunu Tahtâvî ifade etmiştir. Ariyetle emânet de bunun gibidir.
"Feshi kabul eden" İfadesiyle de nikâh, talâk, hul ve kısasdan dolayı sulh gibi feshi kabul etmeyen şeyleri hariç bırakmıştır. Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi nikâhı müşkil saymıştır. Nikah dinden dönmekle ve karıkocadan bîrinîn diğerine mâlik olmasıyla fesih edilir. Bu akid tamam olduktan sonra fesihdir. Kadının dengi atmamak, âzâd etmek ve bülûğa ermek gibi bîr sebeble fesh

edilmesine gelince: Bu akdin tamamından önce feshdir.
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: Feshe ihtimali olan sözünden murad akdi yapan iki tarafın kasden razı olmalarıyla ihtimalli olandır. Dinden dönmek ve birbirine mâlik olmakla nikâhın feshi ise başkasına tebean sâbit olur.
"Müzârea ve müsâkal" Kelimelerini Bahır sahibi inceleme sonunda zikretmiş ve şöyle demiştir: "Müzârea ile müsâkatta dahî sahih olması gerekir. Çünkü bunlar icaredir. Halbuki Eşbâh sahibi bunu kesin bir dille ifade etmiştir. Hamevî diyor ki: İhtimal o bundan sonra menkul ifadesini bulmuştur. Çünkü Bahır'ın telifi öncedir."
"İcare ilh..." Üçüncü gün icareyi fesh ederse acaba geçen iki günün ücretini vermesi vâcib olur mu? Sadrü'l-İslâm'ın fetvasına göre vâcib olmaz. Çünkü muhayyerlik hükmünce faydalanma imkânı bulamamıştır. Zira faydalanırsa muhayyerliği bâtıl olur. Câmiu'l-Fûsuleyn.
"Taksim" in fesha ihtimalli olması bir cihetle satış sayıldığı içindir. "Mal üzerine sulh" Kaydıyle musannıf kısas üzerine sulhdan ihtiraz etmiştir. Çünkü onun fesha ihtimali yoktur. Nitekim yurkarıda geçmişdi.
"Zevce, râhln ve köle için" şart koşmuşsa demesi bunlar tarafından akid geçerli olup fesha ihtimalli bulunduğu içindir. Kocayla kölenin efendisi bunun hilâfınadır; Zira onların tarafından akid geçerli olsa da fesha ihtimalli değil yemindir. Rehin alan kimse dahi bunun hilâfınadır. Çünkü onun tarafından akid asla geçerli değildir. Şu halde bunları mukabil olarak zikretmesi gerekirdi. H. Yani bunların muhayyerliği sahih olanlar arasında zikretmeliydi. Ama şöyle denilebilir: Hul ile mal karşılığı köle âzadı aşağıda gelen yemin sözünde dahildirler. "Geçerli olup fesha ihtimallidir" ifadesinden murad kabul ite tamam olmazdan öncedîr. Zevce, râhin ve kölenin 'kabullerinden sonra ise fesha ihtimali yoktur.
"Kefalet" şahsa veya mala şâmil olduğu gibi kefil olunan şahsa veya kefile muhayyerlik şartı koşmaya da şâmildir. Bahır. Yukarıda arzetmişdik ki, kefalet ile havalede muhayyerlik üç günden fazla için de sahihtir.
"İbrâ ilh..." Ben muhayyer kalmam şartıyla seni İbrâ ettim, demekle olur. Bunu Fahru'l-İslâm şaka bahsinde zikretmiştir. Bahır. Tahtâvî diyor ki: "Lakin Şerif Hamevî'nin imadiyye'den naklettiğine göre kendisî muhayyer kalmak şartıyla borçluyu ibrâ ederse muhayyerlik batıldır. İhtimal bu meselede hilâf vardır."
Ben derim ki: şârih hibe bahsinin başında kesinlikle bu ikinci kavli tercih etmiş ve onu Hulâsa'ya nisbet eylemiştir. T.
"Vakıf" Meselesi hakkında onun fesha ihtimali yoktur, denilebilir. "İmam Ebû Yusuf'a göre" Vakıf geçerlidir. imam Muhammed'e göre de öyle ise de obu işte muhayyerlik şartı bulunmamasını şart koşmuştur. Velevki malûm olsun. Vakıf bahsinde arzettik ki, hilâf mescidden başkası hakkındadır. Mescid hakkında olursa vakıf sahih, muhayyerlik bâtıl otur.
"Nikâh" da sahih değildir. Çünkü fesha ihtimali yoktur.
"Tolâk" Mal mukabili değilse onda da sahih değildir. Mal mukabili olmayan 'hul'un da bunun gibi olması gerekir.
"İkrar da" Sahih değildir. İkrar bahsinde ibâresi metlinle birlikte şöyledir: "Bir kimse üç gün muhayyer kalmak şartıyla bir şey ikrar etse ikrarı muhayyerliksiz lâzım gelir. Çünkü İkrar ihbardan İbarettir. Muhayyerliği kabul etmez. Velevki kendisi için ikrar edilen şahıs muhayyerliği hakkında bunu tasdik etsin. Ancak muhayyerlikle satış akdi yapıldığını ikrar ederse sahih olur. Bu satıcıyı tasdik ettiği veya delil getirdiği zaman akdin muteberliğine kıyasen sahih olur.
"Vekâlet ve vasiyette dahi muhayyerlik yoktur." Çünkü iki taraftan geçerlilik yoktur. Bazı suretlerde vekâletin geçerli olması ise nadirdir. Bunu Tahtâvî ifade etmiştir. Bu iki şeyi Nehir sahibi yukarıdaki geçerlidir tabirinden olarak yaptığı inceleme neticesi ziyade etmiştir.
METİN
Bunlar dokuzdur. Ben Nehir sahibinin yazdığı nazmı değiştirerek şöyle demişdim: "Muhayyerlik şartı icare, satış, ibrâ. kefalet. rehin, köle âzadı. şufayı terk ve sulhda caizdir. Hul'la taksim, vakıf, havale ve ikale de öyledir. Sarf, ikrar, vekâlet, nikâh, talâk, selem, nezir ve yeminlerde caiz değildir." Bir kimse bir şey satın alır da müşteri üç güne kadar parasını saymadığı takdirde satış muteber sayılmayacağını şart koşarsa istihsanen sahih olur. İmam Züfer buna muhâliftir. Üç gün zarfında müşteri parayı saymazsa akid fâsid olur. Ondan sonra mal elindeyse yaptığı âzâdlık geçerli olur. Bu bellenmelidir. Yine bu şekilde dört güne kadar satın alırsa akid sahih olmaz. İmam Muhammed buna muhâliftir. Üç gün zarfında parayı sayarsa bilittifak akid câizdir. Çünkü parayı sayma muhayyerliği şart muhayyerliğine mülhaktır. Ama musannıf bu tefrî'i terk etse daha iyi olurdu.
İZAH
"Bunlar dokuzdur ilh..." Onuncu da ziyade edilir ki, o da hibedir. Musannıf onu kendi bâbında zikredecek "Hilenin hükmü muhayyerlik şartının sahih olmamasıdır.." diyecektir.

"Müşteri üç güne kadar parasını saymadığı takdirde ilh..." Kezâ müşteri parayı sayar da üç güne kadar satıcı parayı dönerse, aralarında satış olmayacağını şart koşmadığı takdirde sahihtir. Metnin meselesinde muhayyerlik müşteriye aiddir. Çünkü satışı geçerli sayıp savmamak onun elindedir. İkincide ise satıcıya aiddir. Hatta o köleyi âzâd etse sahih olur. Ama müşterinin âzâd etmesi sahih değildir. Nehir.

T E N B İ H : Bahır sahibi burada Hâniyye'ye uyarak vefa satışını zikretmiş ve şöyle demiştir: "Çünkü o aynı zamanda parayı sayma muhayhayyerliği

Bu hususta sekiz kavil bulunduğunu da söylemiştirşarih bunu satışlar bahsinin sonunda kefaletten az önce zikretmiştir,Bu hususta inşaallah orada söz edilecektir.

"Üç gün zarfında müşteri parayı saymazsa satış bâtıl olur ilh.. " Bu

satılan mal hali üzere kaldığına göredir. Nehir sahibi şöyle demiştir:"Sonra o malı müşteri satar da parayı üç gün içinde saymazsa satış caizdir. Malın parası borcu olur. Kezâ üç gün içinde cariyeyi öldürür yahut kendisi ölürse, yahut cariyeyi hata yolu ile ecnebî birisi öldürürde kıymetini ödemesi lâzım gelirse hüküm yine budur. Cariye dul olsun bakire olsun onunla cima eder veya ona bir cinayette bulunursa, yahut hiç bir kimsenin fili olmadan cariyeye kusur arız olur da parayı satmadan günler geçerse satıcı muhayyer bırakılır. İsterse cariyeyi kusurlu olarak alır; kendisine kıymetten bir şey verilmez; dilerse cariyeyi bırakıp kıymetini alır. Hâniyye'de böyle denîlmiştir."

"Yaptığı âzâdlık geçerli olur ilh..." Yani kölenin kıymetini ödemek de ona aiddir. Bunu Hâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Bu mesele "fâsid olur" Sözü üzerine tefrî edilmiştir. Nehir sahibi şöyle demiştir: "bilmiş ol ki: Satış muteber sayılmayacak sözünün zâhirî şunu gösterir: Üç gün zarfında parayı saymazsa satış bozulur. Haniyye sahibinin beyanına göre sahîh olan kavil satışın fâsid olmasıdır; feshedilmîş olmaz. Hatta üç günden sonra köleyi azâd etse köle elinde olmak şartı ile geçerli olur." Üç gün geçmeden âzâd etmesi ise evveliyetle geçerlidir. Nasıl ki satarsa hüküm budur. Bu evvelce geçmişte. Çünkü şart muhayyerliği manasındadır.

"Yine bu şekilde ilh..." Yani dört güne kadar parasını saymazsam diyerek satın alırsa sahih olmaz. Evvelce geçen fâsid midir yoksa mevkuf mudur ihtilâfı burada sabittir. Bunu Zahîre'den naklen Nehir sahibi söylemiştir.

"İmam Muhammed buna muhaliftir İhI..." Ona göre söyledikleri tarihe kadar câizdîr.

"Musannıf bu tefri'i terk etse" Yani satın alırsa, diye yaptığı tefrî'l yapmasa daha iyi olurdu. Zira mülhak olmak başka başka olmayı, tefrî ise o meselenin dallarından sayılmayı gerektirir. Dürer sahibi şöyle demiştir; "Bunu Vikaye'de olduğu gibi takibe delâlet eden (fa) edatı ile zikretmemiştir. Bu onun hakikî şart muhayyerliği sûretlerinden olmadığına işaret içindir. Akibinde zikretmesi manen onun hükmünde olduğundandır." Dürer'e hâşiye yazan Hâdimi şunları söylemiştir: "Ben derim ki:Zeylaî'de vaki olan onun suretlerinden olmasıdır. Sadru'şşeria (fâ) edatının getirilmesi hususunda: Bu şart muhayyerliği meselesinin fer'idir. Çünkü bu ancak fesîhle zararı kendinden def için meşru olmuştur. Zararın ödemeyi geciktirmekle veya başka bir şeyle olması fark etmez. Kaldı ki, çünkü onun hükmündedir, demesi (fâ)nın girmesine sahih kabul edilen bir illet olabilir, demiştir."

METİN

Satılan mal satıcının milkinden yalnız onun muhayyerliği ile bilittifak çıkmaz. Binaenaleyh kıymeti yani bedeliyle müşteri hesabına helak olur. Bedeliyle diye tefsir etmesi mislîye şâmil olsun diyedir. O malı satıcının izniyle teslim almışsa aldığı günkü kıymetiyle helak olur. Satış pazarlığı ile teslim almış mesabesindedir ki, böyle bir mal kıymeti beyan edildikten sonra kıymetiyle ödenir.

İZAH

"Yalnız onun muhayyerliği ile bilittifak çıkmaz ilh..." Çünkü bu hükme mânidir. Satıcının milkinden demesi mâlikin satıcı olduğuna işaret içindir. Fuzûlî olsaydı muhayyerlik şartı satışı bozardı. Çünkü fuzûlîye şartsız olarak muhayyerlik vardır. Nitekim Kerabisî'nin Fûrûk'unda beyan edilmiştir. Buna satışa vekil ile itiraz olunamaz. Satışa vekil olan kimse muhayyer olmak şartıyla satarsa câiz olur. Çünkü hükmen mâlik gibidir. Nehir.

"Yalnız onun muhayyerliğiyle" diye kayıdlaması şundandır: Her ikisi muhayyer olmak şartıyla satıldığı zaman dahi hüküm bu ise de musannıf onu açıkça beyan edecektir. Aksi takdirde tekrar lâzım gelir.

"Kıymetiyle müşteri hesabına helâk olur ilh..." Çünkü mal helâk olmakta satış fes'h edilmiş olur. Zira bu satış mevkuf idi. Mahal kalmazsa satışın yürürlüğü de yoktur. Şu halde satış pazarlığı ile teslim alınmış olarak elinde kalır. Böyle bir yerdeyse kıymet lâzım gelir. Hidâye'de böyle denilmiştir. Musannıfın meselesinde muhayyerlik müddetinde mevcud kalmakta beraber helâk olmasıyla satıcının satışı fesh ettikten sonra helâk olması arasında fark yoktur. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de beyan edilmiştir. Fakat müddet geçtikten sonra o müddet zarfında fesh yapmadan

elinde helâk olursa kıymetiyle helâk olur. Çünkü muhayyerlik sâkıt olmuştur. Şayet müşterinin elindeyken helâk olduğunu ve kıymetini ödemesi gerektiğini iddia eder de müşteri malın elinden kaçtığını iddiada bulunursa, söz yeminiyle beraber müşterinindir. Çünkü zahir o malın diri olduğunu gösterir. Satış da tamam olur. Satıcı malın kaçtığını, müşteri ise öldüğünü iddia ederse. söz yeminiyle beraber satıcının olur. Sirâc'da böyle denilmiştir. Bahır.
"Satıcının izniyle teslim aldıysa aldığı günkü kıymetiyle helâk olur." İzni olmadan almışsa hüküm evleviyetle yine budur. T. Fakat mal satıcının elinde helâk olursa satış bozulmuş olur. İkisine de bir şey lâzım gelmez. Nitekim izinden mutlak olarak alırsa hüküm budur. Mal satıcının elinde kusurlanırsa müşteri muhayyerdir. Çünkü kusur satanın fiiliyle olmamıştır ve ödemesi lâzım gelmez, ancak müşteri muhayyerdir. İsterse o malı bütün kıymetiyle alır, dilerse satışı fesheder. Nitekim mutlak satışda da hüküm budur. Kusur satıcının fiiliyle olursa malın kıymeti o mikdar eksilir. Zira onun fiiliyle meydana gelen zarar ödettirilir Bununla malın kıymetinden eksilen mikdar düşülür. Bunu Zeylai'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Müşterinin elinde kusurlanmasının hükmüyse ileride gelecektir.
"Kıymeti beyan edildikten sonra kıymetiyle ödenir" Sözü mutlaktır. Binaenaleyh satıcı veya pazarlıkçı tarafından kıymetinin beyan edilmesi hallerine şâmildir. Tarsûsî Enfeu'l-Vesâil'de bunu pazarlığı yapana tahsis etmişse de Bahır sahibi bunun hata olduğunu söyleyerek reddetmiştir. Zira Haniyye'de şöyle denilmiştir: "Satıcıdan satın almak için bir elbise İster de satıcı kendisine üç elbise vererek şu on dirheme, şu yirmiye, bu da otuzadır, bunları al götür. Hangisini beğenirsen onu sana sattım derse, müşteri götürdüğü ve mal onun elinde helak olduğu takdirde meseleye İmam İbnü'l-Fadl şöyle cevap vermiştir: Toptan yahut birbiri ardından helâk olur da evvel ve sonra hangisinin helâk olduğunu bilmezse bütün elbiselerin üçte birini öder. Evvel helâk olanı bitirse yalnız onu ödemesi gerekir, Geri kolon iki elbise emânettir. İki elbise helâk olur da evvela hangisinin helâk olduğunu bilmezse her ikisinin ayrı kıymetlerini öder. Üçüncüyü de sahibine iade eder. Çünkü elinde emanettir. Üçüncü elbisenin üçte btr veya dörtte biri eksilirse noksanı ödemez. Yalnız bir elbise helak olursa onun kıymetini vermesi lâzım gelir. Geri kalan iki elbiseyi iade eder." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır'.
Bahır sahibi diyor ki: "Ödemek için satıcı tarafından kıymetin beyanı kâfi geldiğine bu açık delildir." Allâme Makdisî buna şöyle cevap vermiştir: "Tarsusî'nin muradı iki taraftan hakikaten veya hükmen kıymet beyanı mutlak lâzım geldiğini anlatmaktır. Bunların birincisi zâhirdir. İkincisi ise şöyle olur; Alanla satanın ikisinden biri fiyatı söyler, ötekinden de buna razı olduğuna dair bir işaret görülür." Sonra "Tarsusî'nin ibâresine bakan onun bu söylediklerimizi ifade ettiğini görür." demiştir.
Ben derim ki: Bunun izahı şöyledir: Pazarlık yapana ödemek ancak o malı satış İçin konuların kıymetiyle aldığı zaman lazım gelir. Satıcı fiyatı söyler de Pazarlıkçı elbiseyi satış yoluyla teslim alırsa buna razı olmuş demektir. Nitekim kıymeti kendisi söyleyip satıcı buna razı olsa hüküm budur. Sanki kıymeti tâyin beraberce ikisi tarafından olmuştur. Görmek üzere olması bunun hilâfınadır. Çünkü bununla müşteri o malı söylenen fiyata olmaya razı olmuş sayılmaz. Kınye'de Ebû Hanife'den naklen bildirildiğine göre satıcı bu elbise senin için on dirhemdir der de müşteri:Onu ver de bir bakayım yahut başkasına göstereyim diyerek elbiseyi bu Pazarlık üzerine alırsa, zayi olduğunda bir şey ödemesi lâzım gelmez. Fakat ver onu. beğenirsem alırım der de elbise zayi olursa o fiyattan ödemesi gerekir.
Ben derim ki: Bunda fiyat koyma yalnız satıcı tarafındandır. Lakin alıcı son şekilde satın olma yoluyla teslim alınca satıcının koyduğu fiyata razı olmuş sayılır. Sanki beraberce fiyat koymuşlardır. Birinci ve îkinci suretlerdeyse satış yoluyla teslim atma yoktur. Kendisi görmek veya başkasınagöstermek için teslim almıştır. Binaenaleyh elinde emânettir onu ödemez. Bundan sonra Kınye'de şöyle denilmiştir: "Satıcıdan bir elbise alır da beğenirsem satın aldım gitti derse elbise zayi olduğu takdirde bir şey ödemesi gerekmez. Fakat beğenirsem onu on dirheme alırım derse kıymetini ödemesi lâzım gelir. Elbise sahibi bu elbise on dirheme der de alıcı getir onu bir göreyim diyerek bu şartla teslim alır ve elbise zayi olursa bir şey ödemesi gerekmez."
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Birincide her iki taraftan biri fiyattan bahsetmemiştir. Binaenaleyh satın alma yoluyla alınmış olması sahîh değildir. Velevki alıcı satın aldığını açıklamış olsun. ikincide satış yoluyla fiyatı açıklayınca o mal garantili olur. Üçüncüde satıcı fiyatı açıklasa da alıcı onu görmek için almıştır, satın almak için almış değildir. Onun için ödenmez. Böylece satın alma Pazarlığıyla alınan malla görme pazarlığı ile alınan mal arasındaki fark anlaşılmış olur.
"Kıymetiyle ödenir ilh..." Yani mal kendiliğinden helâk olursa demek istiyor. Alıcı istihlak ederse Tarsusî'nin tahkîki gibi konulan fiyatıyla ödenir. Velevki Bahır sahibi: "Bu doğru değildir. Çünkü Hâniyye'de şöyle denilmiştir: Fiyatı bildirildikten sonra bir elbiseyi Pazarlık suretiyle alır da elbise elinde helâk olursa kıymetini vermesi gerekir. Kezâ müşteri öldükten sonra o malı müşterinin

mirâsçısı istihlâk ederse hüküm yine budur." diyerek reddetmiş olsun. O: Mirâsçı mûris gibidir, demiştir. Fakat buna Nehir sahibi itiraz ederek şöyle demiştir: "Bunun doğru olmadığını teslim edemeyiz. Çünkü Tarsusî onu kendi anladığına göre söylemiş değil fukahâdan nakletmiştir. Bunu Müntekâ sahibi açıklamış, Muhît sahibi de talil ederek fiilini doğruya yorumlamak için satılan malı razı olmuş sayıldığını söylemiştir. Hizane sahibi dahi bunu Müntekâ'ya nisbet etmiş, ancak kıyasa göre kıymet vâcib olduğunu söylemiştir." Nehir'in sözü burada biter.
Ben derim ki: Bahır sahibinin Hâniyye'den naklettiği sözde iddiasına deliI yoktur. Hatta iddiasına aykırı delâlet vardır. Çünkü : "Kezâ o elbiseyi müşterinin mirâsçısı istihlâk ederse hüküm yine budur." Sözü gösteriyor kî, elbiseyi bizzat müşteri istihlâk etse kıymetini değil fiyatını ödemesi gerekirdi. Bunun vechi dahî zâhirdir. Zira Muhît sahibinin talilinden anladın. Müşteri ile mirâsçısının istihlakı arasındaki fark şudur: Akdi yapan müşteridir. Elbiseyi İstihlâk edince zikredilen kıymetle Satış akdinin yürürlüğüne razı olmuş sayılır. Mirasçısının istihlâkı bunun hilâfınadır. Zira akdi yapan mîrâsçı değildir. Hatta onun ölümüyle akid fesh edilmiş;
mirasçının elinde o mal emânet olarak kalmıştır. Onun için konulan fiyatı değil de kıymetini Ödemesi lâzım gelir. Binaenaleyh Bahır sahibinin :
"Mîrâsçı mûris gibidir." sözü kabul edilemez. Sonra gördün ki, Tarsusî Müntekâ'dan bu mânâyı ifade eden sözler nakletmiştir. Onun naklettiği şudur: "Satıcı sözümden döndüm der; veya müşteri razı oldum demeden İki taraftan biri ölürse satış ciheti bozulur. O malı bundan sonra müşteri istihlâk ederse kıymetini ödemesi gerekir. Nitekim hakikî satış bozulursa mal müşterinin elinde ödenmek üzere kalır. Burada da öyledir." Bu ifade müşteri ölürse akdin fesh edilmiş sayılacağı hususunda açıktır. O halde mirâsçı istihlâk ederse konulan kıymeti ödemesi mal lazım gelebilir.
METİN
kıymet koça çıkarsa çıksın ödenecektir. Nehir. Velevki müşteri ödememeyi şart koşmuş olsun. Bezzâziye. Mal vekilin elinde helâk olursa müvekkilinden isteyememek üzere onu kendi malından öder. Meğerki "Pazarlık et!" diye emir vermiş olsun. Hâniyye. Ama görmek üzere pazarlık etmişse mutlak surette ödeme yoktur. Rehin Pazarlığı ile aldığında malın kıymetiyle borçtan hangisi daha az ise onu öder. ödünç pazarlığı ile almışsa yaptığı pazarlığa göre; cariyeyi nikah pazarlığıyla almışsa cariyenin kıymetiyle öder. Nehir.
İZAH
"Kıymet kaça çıkarsa çıksın ilh..." ifadesi Tarsusî'ye red cevabıdır. Tarsusî şöyle demiştir: "Ulemanın sözlerinden anlaşılıyor ki, kıymet koca çıkarsa çıksın ödenmesi icab eder. Lâkin şöyle demek gerekir: Kıymet konulan fiyattan fazla olmamalıdır. Nitekim fâsid icarede hüküm budur. Nehir sahibi diyor ki: Bu söz götürür. Bilâkis kıymet koça çakarsa çıksın ödenmesi icab eder. Ulema bunu fâsid satışta açıklamışlardır. Burada da öyledir."
"Mal vekilin elinde helâk olursa ilh..." Burada Bahır sahibi Hâniyye'den şunu nakletmiştir: "Satın almaya vekil olan kimse elbiseyi satın alma pazarlığı ile alır da müvekkile gösterirse, o razı olmayıp malı vekille iade ettiği ve mal vekilin elinde helâk olduğu takdirde İmam ibnü'l-Fadl şunu söylemiştir: Vekil elbisenin kıymetini öder ve ödediğini müvekkilinden alamaz. Meğerki satın alma pazarlığıyla almasını emretmiş olsun. O zaman vekil ödediği takdirde parasını müvekkilinden alabilîr."
"Ama görmek üzere pazarlık etmişse ilh..." Meselâ; getir onu bir göreyim yahut onu başkasına bir göstereyim, diyerek beğenirsem onu alırım cümlesini söylemezse mutlak surette ödeme yoktur. Mutlak sözünden murad: Evvelâ fiyatı söylesin söylemesin demektir. Bunu Halebî Nehir'den nakletmiştir. Şübhesiz ki ödememesi mal kendiliğinden helâk olduğu zamandır. Teslim olan istihlâk ederse kıymetini ödeyecektir. Bununla satın alma pazarlığı suretiyle teslim alınan mal arasındaki farkı yukarda arz etmîşdik. Satın olma Pazarlığıyla teslim alıp fiyatı açıklamadığı yahut razı olmadan akdi yapanlardan biri öldüğü veya sözünden döndüğü zaman hükmü ne ise bunun hükmü de odur. Nitekim Müntekâ'dan naklen az yukarıda arzettik. Meselenin başında şöyle demişdik: "Bir kimse üç elbise teslim alır da satıcı birisini satın alsın diye her birinin fiyatını muayyen olarak söylerse, elbiselerden biri helâk olduğu takdirde yalnız onu öder. Diğer ikisini ödemez." Tafsilatı yukarıda geçti. Acaba bu üç elbiseyemi mahsustur ki aşağıda gelen tâyin muhayyerliği meselelerinden biri olsun. Yoksa umumî midir? Zâhire bakılırsa umumîdir. Çünkü elbiseler daha çok olursaşübhesiz içlerinden biri satış pazarlığıyle alınmıştır. Velevki fâsid olsun. Diğerleri görme Pazarlığıyla alınmıştır. Böylesi emanettir. Birinci bunun hilâfınadır.
"Rehin pazarlığı ileyse ilh..." Borcun mikdarını söylediği takdirde borçla rehnin hangisi azsa onu öder. Bu söz musannıfın Rehn bahsinde söyleyeceği: "Rehn pazarlığı ile altnan malın mikdarı açıklanmazsa esah kavle göre ödenmez" ifadesine aykırı değildir. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Vad edilen alacak rehn pazarlığı ile alınmışsa va'dedilen şeyle ödenir. Meselâ; birisi birine bin dirhem ödünç vereceğini vadeder; o da rehin verir de ödünç vermeden helâk olursa va'dettiği

bin dirhemi vermeye mecbur edilir. Bu para rehn olanın veya âdil bir kimsenin elinde helak olursa aldığı günkü kıymeti ile rehne bakılır. Ebû Yusuf'dan bir rivayet göre bir kimse birine: Bana ödünç para ver de şunu al diyerek ödüncü söylemezse. o kimse rehni aldığı fakat ödüncü vermediği takdirde rehin zayi olursa, kıymetini vermesi lâzım gelir." Ebû Yusuf'un bu kavli zikredilen esah kavlin mukabilidir.
"Ödünç pazarlığı ile almışsa pazarlığa göre öder ilh..." Bahır'da Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen şöyle denilmiştir: "Ödünç Pazarlığı ile alınan para hakikî pazarlıkla alınan gibi Pazarlığı yapılan para ile ödenir. Bu satış Pazarlığı ile alınan gibidir. Şu kadar var ki. satışla kıymeti öder. Burada ise rehin yapmış olduğu ödünç Pazarlığı karşılığı helâk olur." Yapmış olduğu ödünç pazarlığından murad kıymeti rehin kadarsa demektir. Daha azı ile olmaz. Binaenaleyh bu söz yukarıda geçen "az olanı ile ödenir" ifadesine aykırı değildir. Bu suretle anlaşılır ki, aldığı şeyden murad rehin mânâsınadır. Ve mesele ondan öncekinin aynıdır. Nitekim Bezzâziye'den naklettiğimiz ibâreden de anlaşılır.
"Nikâh Pazarlığıyla yapmışsa ilh..." Yani evlenmek için başkasının cariyesini sahibinin izniyle alır ve cariye elindeyken helâk olursa kıymetini öder. Câmiu'l- Fûsuleyn'in hâşiye yazarı Hayreddin'i Remlî şöyle demiştir: "Ben derim ki: Evvelce geçtiği vecihle dünürlükten sonra erkeğin mehir olarak gönderdiği şey mevcud veya helâk olmuşsa onu geri alır. Bu ibâre nikâh pazarlığı ile alınan mehrin de ödeneceği hususunda açıktır. Velevki mehir konulmamış olsun."
T E N B İ H : Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre mehir konulmamış bile olsa cariyenin kıymeti vâcibtir. Bununla satın alma veya rehin Pazarlığı arasında ne fark olduğu beyana muhtaçtır. Zira kıymeti veya ödünce beyan etmeden ödeme yoktur. Bu hususda Hamevî Eşbâh hâşiyesinin nikâh bahsinde uzun uzadıya söz etmiş. fakat faydalı bir şey söylememiştir.
METİN
Köle sadece müşterinin muhayyerliğiyle satıcının milkinden çıkar. Artık onun elinde helâk olursa parasını öder. Nasıl ki müşterinin elinde eli kesilmek gibi giderilmesi mümkün olmayan bir şeyle kusurlanması böyledir. Birinci meselede kıymetini ödemesi lâzım gelir. Satıcı da satışı fesheder ve mal kıyemıyâttan ise eksiğini alır. Misliyattan ise alamaz. Çünkü riba şübhesi vardır. Haddâdi, İkinci meselede parasını alır. Eksiklik hastalık gibi giderilen şeylerdense müddet içinde giderildiği takdirde müşteri muhayyerliğinde bakîdir. Aksi takdirde akid lâzım gelir. Çünkü gerisin geriye vermek imkânsızdır. İbn-i Kemâl.
İZAH
"Sadece müşterinin muhayyerliğiyle" Sözü ikisi de muhayyer olup satıcı muhayyerliğinden vazgeçtiği hale şâmildir. Bu satışa cevaz vermekle olur. Nitekim Bahır'da izah edilmiştir. Halebî diyor ki: "Bunun bir misli de müşterinin muhayyerliği ecnebi birine bırakmasıdır,"
"Satıcının milkinden çıkar ilh..." Köleyi âzad etse sahih olmaz. "satarsam hür olsun" diye yaptığı yemin de sahih değildir. Çünkü köle milkinden çıkmıştır. Bahır.
"Elinde helâk olursa parsını öder ilh..." Çünkü helâk dönmeye mâni olan bir kusur mukaddimesinden hali değildir. Köle helâk olduğunda satış kesinleşmiştir. Binaenaleyh parasını vermek lâzım gelir. Muhayyerlik satıcının olursa bunun hifınadır. Çünkü bu halde kusurlanması dönmeye mâni değildir. Helâk olduğunda akid mevkuftur ve bâtıl olur. Nehir. Akid bâtıl olunca ise kıymetini öder. Parasıyla kıymeti arasındaki fark şudur: Parasından murad kıymetinden az olsun çok olsun iki tarafın razı oldukları bir çaydır ki, onunla ziyade ve eksiksiz miyar gibl bir şeye kıymet biçilir.
"Kusurlanması böyledir Hh..." Bu ifade her iki surette yani gerek muhayyerlik satıcıya gerekse alıcıya aid olsun helâki teşbihtir. Zira zikrettiği şekilde kusurlanmak helâk gibi olup birinci surette kıymeti. ikinci surette malın parasını vermeyi icab eder. Minah. Kusurlanarak müşterinin veya ecnebî birinin kusurlanmasına ve kezâ semavî bir afetle yahut satılan malın fiiliyle kusurlanma hallerine şâmlidir. İmam Muhammed'e göre satıcının fiilîyle kusurlanması da böyledir. Bununla müşterinln muhayyerliği sâkıt olmaz. Satışı câiz kabul ederse satıcı noksanı öder. İmam-ı Azam'la Ebû Yusuf'a göre ise satış geçerlidir. Bahır, Yani diyeti satıcıdan alır. Nitekim şârih bunu daha sonra zikretmiştir.
T E N B i H : Musannıf müşterinin etindeyken malın helâk ve noksanlığının hükmünü zikretmiş. ama onun elindeyken ziyadeleşmenin hükmünden bahsetmemiştir. Bunun hülasası şudur: Ziyade ya mala bitişiktir yahut ondan ayrı olup yavru, semizlik, güzellik ve hastalıktan iyileşme gibi aslından doğmuştur. Yahut doğmamıştır. Boya, kısırlık. kazanç ve bina gibi şeyler böyledir. Binaenaleyh fesha İmkânı yoktur. Fesh ancak ayrı olup anadan doğma olmayan şeylerde caizdir. Bunu Tatarhâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Kıymetini ödemesi lazım gelir ilh..." Yani helâk olursa öder. Şârih :
'"Birinci meselede satıcı için satışı fesh hakkı vardır ilh..." dese daha iyi olurdu. Çünkü anlatılmak istenilen husus her iki meselede kusurlanan mala lâzım gelen hükümdür. Her iki

meselede mal helak olursa ne hüküm verileceği metinde açıklanmıştır.
"Çünkü riba şübhesi vardır ilh..." Riba mallarında malın iyi olması muteber değildir. Lâkin Hulâsanın gasb babında şöyle denilmiştir: "Bir kimse gümüş bir gerdanlık gasbetse, sahibi isterse onu kırık olarak alır isterse almaz; kıymetini altın olarak alır.
İnâye sahibi diyor ki: '.'Zira kendi cinsinden kıymetinin mislî vâcibtir desek bu ribaya götürür. Tartısının mislini desek iyilik ve sanat hususunda sahibinin hakkını ibtal etmiş oluruz." Zeylaî orada riba mallarından olup gasbedilmiş ve noksanlaşmış bir mal hakkında şöyle demiştir: "Sahibi malın aynını alıp gâsıbtan hiç bir şey istememekle onu gâsıba teslim etmek ve mislini yahut kıymetini ödetmek arasında muhayyerdir. Zira noksanı ödetmek imkânsızdır. Ödetirse iş ribaya varır." Bununla anlaşılır ki, muhayyerlik mal sahibine aididir. Dilerse malın aynını alır noksanını ödetmez; isterse malı vererek mislini ödettirir. Mislinden murad ağırlığının mislidir. Çünkü kendisi malın iyiliği hususundaki hakkını ibtale razı olmuştur. Dilerse cinsinin hilâfı olmak şartıyla kıymetini ödetir. Bizim meselemizde riba malının satışında muhayyerlik satıcıya aid olup malı müşteri kusurlarsa, satıcı feshi arzu ettiği takdirde kusurun noksanını alamaz. Çünkü ribaya vardırır. Ama zikredilen muhayyerliklere sahib olması gerekir. T.
"İkinci meselede Hh..." Yani muhayyerlik müşteriye aid olduğu vakit parsını alır.
"Müşteri muhayyerliğinde bakidir ith.. " Yani muhayyerlik müddeti içinde satışı feshetmekle malı sahibine iade arasında muhayyerdir.
"Aksi takdirde ilh..." Yani müddet içinde hastalık geçmezse akid geçerli olur. Çünkü satıcıya zarar geleceğinden müddet içinde kusurlu olarak iade etmesi mümkün değildir. Müddet geçtikten sonra hastalık da geçerse müddetin geçmesîyle akid yürürlüğe girer.
"İbni Kemâl ilh..." Bu ifadenin bir misli de Bahır'la Cevhere'dedir.
METİN
Müşteri o mola malik olamaz. İmameyn buna muhaliftir. Zira mâlik olmazsa mal sâibe (sahibsiz) olur. Biz deriz ki: 'Sâibe hiç bir kimsenin milki olmayan ve milke teallûku bulunmayan maldır. Burada ikincisi mevcuddur. Size iki bedelin bir araya gelmesi ve akrabasını satın almakla mevzuuna nakızla avdet etmek mahzurları lâzım gelir." Alıcıyla satıcının ikisi de muhayyer olurlarsa satılan malla paradan hiç biri satıcının ve müşterinin milkinden çıkmaz. Bu bilittifaktır. Muhayyerlik ikisine de konmuşsa bu böyledir. Ve müddet içinde satışı hangisi feshederse satış bozulur. Hangisi satışa razı olursa yalnız onun muhayyerliği bâtıl, olur. Bu hilalâfın semeresi on meselede zahir olur. Bunları Aynî
ishâk izzeke fahmüm kelimelerinden toplamıştır. Birinci kelimenin (elifi) emeye yani cariyeye işarettir. Bir kimse cariyeyle evlenip sonra onu muhayyerlikle satın alırsa nikâh bâkîdir. Kelimenin (sînî) istibradan alınmıştır. Müddeti içinde bu cariyenin hayız görmesi istibra sayılmaz. (Ha) mahremden alınmadır. Mahremi âzâd olmaz. (Kâf) kirbândan yani satın alınan nikâhlısına yaklaşmaktan alınmıştır. Onu geri çevirebilir. Meğerki ona yaklaşmakta cariye noksanlaşsın.
İZAH
"Müşteri o malda malik olomaz ilh..." Yani muhayyerlik sadece müşteriye aid olduğu vakit o mata mâlik olamaz demek istiyor. Lâkin Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Müşterinin âzâd etmesi sahihdir. Bu satışı geçerli kılmak olur. Sirac'da şöyle denilmiştir: O kimseye nafaka bilittifak vâcib olur. Muhayyerlik müddeti içinde tasarrufta bulunursa tasarrufu câizdir. Bu onun razı olması demektir. Camiu'l-Fûsuleyn'de de şöyle denilmektedir: Parasıyla rehin yaparsa onunla rehin câiz olur. Halbuki yine orada zikredildiğine göre satıcı müşteriyi paradan ibra ederse Ebû Yusuf'a göre ibrası câiz değildir." Binaenaleyh rehin dahî sahih olmamak gerekir. Cevap şudur: İbra borca istinad eder. Halbuki müşterinin borcu yoktur. Çünkü para müşterinin milkinde bâkîdir. Rehin bunun hilâfınadır. Şu delille ki vaad edilen verecekle yapılması sahih olur. Lâkin Mi'râc'da beyan edildiğine göre rehinin malın parasıyla sahih olmaması kıyastır. istihsane göre sahih olur. Çünkü sebebi olan satış bulunduktan sonra ibradır. Tamamı Ba'hır'dadır. Yine Bahır'da Hulâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: "Satılan malın ziyadeleri mevkuftur. Satış tamam olduysa müşterinin; satış feshedilirse satıcının olur."
"İmameyn buna muhâliftir ilh...'" Onlara göre müşteri ona malik olur.
"Mal sâibe olur ilh..." Yani milke girdikten sonra sahibsiz bir şey olur. Bu söz İmameyn'in delilidir. Onlar: "Satıcının milkinden çıktıktan sonra mâlik olur." demişlerdi. Yani mâlik olamazsa o malın satıcının milkinden çıkarak sahibsiz kalması lazım gelir. Bu sâibe gibi olur ki, şeriattı böyle bir şey bilmiyoruz. Bundan murad muâvezâdır. Tâ ki hepsini borç kaplamış terike gibi bîr şeyle itiraz olunmasın. Çünkü böyle terike dönenin milkinden çıkar. ama vârislerin ve alacaklıların milkine girmez. Tamımı Nehir ile Fetih'dedir.
"Biz deriz ki ilh..." Bu söz imamı Azam tarafından olup, o malın sâibe gibi olmasını men eder.
"Burada ikincisi mevcuddur ilh..." Ki o da milkin satıcıya teallûku bulunmasıdır. Zira bazen müşteri malı geri çevirebilir. O zaman hakikaten milkine döner. Bu malın müşteriyle de alakası

vardır. Çünkü bazen müşterinin muhayyerliği sâkıt olur da mal ona kalır. T.
"Size iki bedelin biraraya gelmesi ilh..." Sözü imam-ı Azam nâmına hasmın delilini icmalen bozmak yoluyla istidlâldir. Zira iki vecihten fesadı lâzım gelir. Birincisi Nehir'de beyan edilen şu ifadedir: "O mal müşterinin milkine girse parası henüz onun milkinden çıkmamıştır. Bu takdirde akidden birininmilkinde muâveza hükmünce iki bedelin biraraya gelmesi lâzım gelir. Bununsa şeriatta bir aslı yoktur. Yani muâveza bâbında böyle bir şey yoktur. Zira muâveza (mala karşı mal) her ikisinin milkleri değişirken müsavî olmayı gerektirir. Buna "müdebberi gasbeder de elinden kaçarsa" diye itiraz edilemez; çünkü onun kıymetini öder. Bununla o sahibinin milkinden çıkmaz. Böylece bir milkide iki tane mal karşılığı bir yere gelmiş olur. Çünkü bu ödeme muâveza değil bir cinayeti ödemektir.
ikincisi Fetih'deki şu ifadedir: "Müşterinin muhayyerliği onun lehine meşru olmuştur. Tâ ki gereğince hareket ederek bu yararlı işin üzerinde olursun. Eğer milki mücerred Satışla isbat eder de kendisini muhayyer bırakırsak onu maksadının aksiyle karşılaştırmış oluruz. Çünkü caiz ki. satılan mal onun aleyhine kasdı olmaksızın âzâd olan bir köle olsun. Böylece muhayyerliği meşruiyeti mevzûuna nakızla avdet etmiş olur. Çünkü onun için bir yarar yoktur. Bu ise caiz değildir.
"Hiç biri satıcının ve müşterinin milkinden çıkmaz ilh..." Zira satıcının tesarrufu câizdir. Bu fesh olur. Kezâ müşterinin mal ayniyattan ise parada tesarruf etmesi de böyledir. Her iki tarafın satın aldığı şeyde tesarrufu batıldır ve testimden önce hangisi ölürse satış bâtıl olur. Teslimden sonra helâk olsa yine bâtıldır. Kıymetine vermek icab eder. Minah.
"Hangisi satışa razı olursa yalnız onun muhayyerliği batıl olur ilh..." Yani onun tarafından satış kesin olur. Diğeri muhayyerliğinde bâkidir. Her ikisinden cevaz veya fesh bulunmaz da müddet geçerse satış yürürlüğe girer. Birisi satışa razı olur, diğer fesh ederse aralarındaki satış bâtıl olur. Fesh veya icarenin önce olması veya her ikisinin beraberce yapılmaları an hükümde müsavîdir, Ama icazeye hiç bir halde itibar yoktur. Minah.
Bu sözün hülasası şudur: İki taraftan birinin cevaz vermesiyle diğer taraf muhayyerliğinde bâkî kalır. O da cevaz verirse akid tamam olur. Fesh ederse akid bâtıldır. Her ikisi de susarlar da müddet geçerse akid geçerli olur.
"Bu hilâfın semeresi ilh..." Yani imam-ı Azam'la imameyn arasında müşterinin muhayyerliği meselesinde zikri geçen hilâf demektir ki şudur:
İmamı Azam'a göre satılan mal müşterinin milkine girmez. İmameyn'e göreyse girer. Bunun fer'leri aşağıda gelen meselelerdir.
"Nikâh bâkîdir ilh..." Çünkü İmamı Azam'a göre cariyeye mâlik olmamıştır. Muhayyerlik sâkıt olunca nikâh bâtıldır. Zira münâfat vardır. Yani müt'anın milki yeminle ve akidle sâbit olması arasında zıddiyet vardır. İmameyn'e göre cariye kocanın milkine dahil olduğu için nikâh bozulur. Müşteri satışı fesh ederse cariye efendisine nikâhsız avdet eder. Bu îmameyn'e göredir. îmam-ı Azam'a göreyse Zevcesi olarak devam eder. Nitekim Fetîh'de beyan edilmiştir.
Bahır sahibi diyor ki: "Şu izaha göre o adam kansını fasid olarak satın alsa onu teslim olmakla nikâh fâsid olur. Sonra fesaddan dolayı satış feshedilirse nikâhın fesadı ortadan kalkmaz."
"İstibra sayılmaz ilh..." Bu, îmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre istibra sayılır. Cariye muhayyerlik hükmüyle satıcıya iade edilirse imam-ı Azam'a göre istibra vâcib olmaz. İmameyn'e göreyse teslim aldıktan sonra iade edilirse istibra vâcibtir. Bahır. Aşağıda (fa) remzi ile gelen mesele budur.
"Mahremi âzâd olmaz ilh..." Yani bir kimse mahrem akrabasından birisini satın alırsa İmam-ı Azam'a göre müddet geçmedikçe muhayyerlik müddeti Içinde o kimse aleyhine âzâd olmaz. Satış da fesh olunmaz. İmameyn'e göre âzâd olur. Cönkü köleye mâlik olmuştur.
"Onu geri çevirebilir ilh..." Çünkü İmam-ı Azam'a göre ona mâlik olamayınca muhayyerlik müddetinde onunla nikâhlı olarak cima'da bulunmuştur. Milki yeminle değildir ki, iadesi mümkün olmasın. Çünkü bu satışa rıza delili değildir. Nikâhlısı olmayan cariyeyle cimada bulunmak bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir. İmameyn'e göre dönmek imkânsızdır. Çünkü cima milk içinde hâsd olmuştur. Nikâhı da bâtıldır. Binaenaleyh bu rizaya delildir.
"Meğerki ona yaklaşmakla cariye noksanlaşsın ilh..." Yani velevki cariye dul olsun cimayla noksanlaşırsa geri çevirmek imkânı kalmaz. Nehir ve Fetih. Bunun muktezası şudur: "Cimanın mukaddimeleri cima gibi değildir. Çünkü bunlarla cariye noksanlaşmaz. Binaenaleyh zikri geçen hilâf burada carî değildir. Nikâhsız olan cariye bunun hilâfınadır. Zira onun hakkında cimanın mukaddimeleri cima gibidir. Şu halde satılmakla rizaya delil olur. Artık dönmek bilittifak imkânsız olur. Nitekim gelecekti . Bu izaha göre Molla Miskîn şerhindeki şu ifade müşkül kalır: "imamı Azam'a göre cariyeyi öper yahut dokunur veya şehvetle cariye ona dokunursa dönmek imkânsızdır. Kezâ onun elindeyken kocasından başkası o cariyeyle cima'da bulunursa, hüküm yine budur." Bu son meselenin vechi zâhirdir. Çünkü kocadan başkasının ciması mehri icab

eder. Bu ise ayn bir ziyade olup satılan maldan teslim alındıktan sonra doğmuştur. Binaenaleyh yukarıda geçtiği gibi dönmek imkânsızdır. Bu aşağıda da gelecektir.
TENBİH: Bahır sahibi diyor ki: "Muhayyerlikle satılan cariyenin cima'ı helâl olduğunun hükmünü görmedim. Ama muhayyerlik satıcıya aidse cimanın ona helâl olması gerekir. Müşteriye helâl değildir. Muhayyerlik müşteriye aidse ciması her ikisine helâl olmaması gerekir. Bunu Mi'râc sahibi Şâfiî'den nakletmiştir." Şüphesiz bu nikâhlısı olmayan cariye hakkındadır. Sonra bilmelisin ki, bu mesele elifle işaret olunan birinci meseleyle tekrar edilmiş değildir. Velevki her ikisinin mevzuları nikahlı cariyeyi satın almak olsun. Çünkü birinciden murad: Cariyeyi satın olmanın nikâhı ibtal etmemesidir. Bundan murad ise kocasının cariyeyle olması onu dönmeye mâni olmadığı hakkındadır. Nitekim Tahtâvî buna ten'bihte bulunmuştur. 'Bu zâhirdir.
METİN
(Ayın) satıcının elinde bulunan vediadan alınmıştır. Binaenaleyh satıcı aleyhine helâk olur. Zira milk olmadığı için geri dönmekle teslim alma ortadan kalkmıştır. (Zâ) satın alınan zevceden alınmıştır. Bu cariye müddeti içinde satıcının elinde doğurursa ümmü veled olmaz. Müşterinin etinde helâkolursa akid yürürlüktedir. Çünkü doğurması bir kusurdur. Dürer ve İbn-i Kemâl. Bahır'da Hâniyye'de nakledildiğine göre cariye doğurmakla kocasnın muhayyerliği bâtıl olur. Velevki çocuk ölü doğsun. Doğum cariyeyi noksanlaştırmaz. Kocasının muhayyerliği de batıl olmaz. Musannıf bunu ikrar etmiştir. (Kâf) müddeti içinde kölenin kesbinden alınmadır. Bu fesihden sonra satıcının olur. (Fâ) cariyenin satışının feshinden alınmıştır. Binaenaleyh satıcıya istibrâ lâzım gelmez. (Hâ) Hamir'den (şarapdan) alınmıştır. Köleyi bir zimmî başka bir zimmîden muhayyerlikle satın alır da ikisinden biri müslüman olursa, köle satıcınındır. Aynı. Musannıf da Aynî'ye uymuştur. Lâkin İbni Kemâl'in ibâresi "müşteri müslüman olursa" şeklindedir.
İZAH
"(Ayın) satıcının elinde bulunan vediadan alınmıştır ilh..." Yani müşteri satılan malı satıcının izniyle teslim alır da sonra satıcıya emanet bırakır, mal o müddet zarfında helâk olursa, İmam-ı Azam'a göre satıcının malından helâk olmuş sayılır. Çünkü milk olmadığı için dönmekle teslim alma ortadan kalkmıştır. İmameyn'e göreyse müşterinin malından helâk olur. Zira milk bâkî olduğundan emanet bırakmak sahihtir, Tamımı Bahır'dadır.
"Satıcının elinde doğurursa ilh..." Yani ona sahih nikâhla varmışsa demek istiyor. Bahır.
"Ümmüveled olmaz ilh..." Yani milk bulunmadığı için müşterinin ümmüveledi olamaz. İmameyn buna muhâliftir. Bahır.
"Akid yürürlüktedir ilh..." Yani bilittfak sahihtir. Müşteri: Çocuk bendendir, diye iddia ederse cariye onun ümmüveledi olur. Bunu Bahır sahibi İbn-ı Kemâl'den nakletmiştir. Çünkü satılan mal teslim alındıktan sonra muhayyerlik müddetinde kusurlanırsa, muhayyerliği iptal eder.
"Cariye doğurmakla ilh..." Yani müşterinin elinde doğurursa demek istiyor. Bu suretle söz üst tarafına muvafık olur. T.
"Doğum cariyeyi noksanlaştırmaz ilh..." Bu sözün muktezası şudur: Doğurmak bazen noksan sayılmayabilir. Ama bu yukarıda geçen itlâkın hilâfınadır. Bunu Bezzâziye'den yukarıda naklettiğimiz şu îfade de teyîd eder: "Cariyeyi teslim alır do sonra satıcının elinde başka birinden gebe katarak doğurduğu anlaşılırsa. bunu bilmediği takdirde Mudârebe'nin rivâyetine göre mutlak surette kusurdur. Çünkü doğum suretiyle meydana gelen kırgınlık ebediyyen ortadan kalkmaz. Fetva buna göredir. Bir rivâyete göreyse cariyeyi doğum noksanlaştırırsa kusurdur. Hayvanlardaysa kusur değildir. Meğerki bir noksanlık icab etsin. Fetva buna göredir." Şârih kusur muhayyerliği babında Bezzâziye'den bizim naklettiğimizin hilâfını nakledecektir. Fakat bu hatadır. Nitekim orada izah edeceğiz.
"Bu köle feshden sonra satıcının olur Hh..." Çünkü imam-ı Azam'a göre müşterinin milkinde doğmamıştır. İmameyn'e göreyse müşterinindir. Çünkü onun milkinde doğmuştur. Bahır. Tahtâvî diyor ki: 'Fakat feshedilmezse yukarıda geçtiği vecihle ziyadeler satılan mala tâbi olur."
"Satıcıya istibrâ tâzım gelmez ilh..."'Çünkü istibrâ ancak milki tazelemekle vâcib olur. Burada böyle bir şey yoktur. Cariye başkasının milkine girmiş değildir. Ve sanki satıcının milkinde bakî gibidir. İbn-i Kemâl
"ibn-i Kemâl'in ibâresi müşteri Müslüman olursa şeklindedir ilh..."
fetih ve diğer 'kitaplarda da böyle denilmiştir. Binaenaleyh Aynî'nin ibâresindeki ikisinden biri tabirinden murad müşteridir. Zira satıcı müslüman olursa, muhayyerliği bilittifak bâkî olduğu İçin hilâfın semeresi zâhir değildir. Nitekim Zeylaî de: "Müşteri muhayyer olmak şartıyla bir zimmî başka bir zimmîden şarap satın alır da sonra muhayyerlik müddetinde müşteri müslüman olursa, imameyn'e göre muhayyerlik bâtıl olur. Çünkü ona mâlîk olmuştur. Müslüman olduktan sonra onu dönerek başkasına temlîki câiz değildir. Îma-ı Azam'a göreyse satış bâtıl olur. Çünkü o mala mâlik olmamıştır. Binaenaleyh müslüman olduğu halde muhayyerliği ıskat ederek bunu başkasına temlike hakkı yoktur. Satıcı, müslüman olurda muhayyerlik müşteriye aid bulunursa

bilittifak muhayyerliğinde bakîdir. Müşteri onu iade ederse satıcının milkine döner. Çünkü akid satıcı tarafından kesindir. Razi olursa mal satıcınındır. Satıcı feshederse şarap satıcının olur. Müslüman hükmen şaraba mâlik olmaya ehildir. Nitekim mirasda da öyledir. Muhayyerlik satıcıya aid olur da o Müslümanlığı kabulederse, satış bâtıl otur. Çünkü satılan mal onun milkinden çıkmamıştır. Müslüman şaraba malik olamaz. Müşteri Müslüman olursa akid bozulmaz. Satıcı muhayyerliğî üzere bakidir. Çünkü akid müşteri' tarafından kesindir. Şayet akdi câiz kabül ederse mal onundur. Çünkü Müslüman hükmen şaraba mâlik olmaya ehîldir. Satışı fesh ederse satıcının olur. Bütün bu söylediklerimiz malı teslim aldıktan sonra ikisinden birinin müslüman olması ve muhayyerlik birine aid olduğu zamandır. Malı teslim almadan olursa bütün suretlerde satış bâtıldır. Satış kesin olsun birinin veya her ikisinin muhayyerliğîne bağlı olsun fark etmez. Çünkü teslim almak tasarruf milki ifade ettiği için akde benzer. Binaenaleyh Müslüman olduktan sonra ona mâlık olamaz. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

METİN

(Mim) mezundan alınmıştır. Satıcı onu paradan ibrâ ederse istihsânen sahih olur. Muhayyerliği de kalır. Çünkü muhayyerlik milk edinememeyi takip eder. Bunlar hep İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn buna muhaliftirler.

Ben derim ki : Buna birtakım meseleler ziyade edilmiştir. Onlardan bazıları şunlardır: (Ta) talik içindir. Mesela ona mâlik olursam hür olsun, der de muhayyerlikle satın alırsa âzad olmaz. İkinci (Tâ) meskeni icâre veya iâre suretiyle devam ettirmek istemektir ki. ihtiyarî olarak değildir. (Sâd) muhayyerliğiyle bir ov satın alarak ihrama girmektir ki satış bâtıl otur. (Dâl) satışı fesh ettikten sonra müddet içinde meydana gelen ziyadelerdir. (Râ) müslümanların alış verişinde üzüm şırası müddet içinde şarap olursa, satış fâsid olur. İmameyn bunlara muhâliftir. Bunlara "tetesadderu ve yedummü" remziyle işarette bulunmak gerekir. Remz remze işarettir. Ama ben bunu bir kimsenin söylediğini görmedim.

İZAH

"Mezundan alınmıştır ilh..." Yani satışa izinli bir köle muhayyerlikle bir şey satın alır da satıcı muhayyerlik müddeti İçinde kendisini paradan ibrâ ederse muhayyerliği bakîdir. Çünkü köle o mola mâlik olamayınca müddet içinde iade etmesi temellükten kaçınmak olur. İzinli kölenin buna hakkı vardır. Ona bir şey hibe edilirse onu kabul etmeyebilir. Dürer. İmameyn'e göreyse muhayyerliği bâtıl olur. Çünkü o mala malik olunca iade etmesi karşılıksız temlîk olur, kölenin buna hakkı yoktur. Bu da Ibrânın sahih olmasını gerektirir. Yukarıda arzetmişdik, bu Ebu Yusuf'a göre kıyasen sahih olmaz. imam Muhammed'e göreyse istihsanen sahih olur. Bahır.

"Bunlar hep ilh..." Yani zikredilen on meselenin hükümleri İmam-ı Azam'a göredir.

"Azad olmaz ilh..." Çünkü İmam-ı Azam'a göre o köleye mâlik olmamıştır. Şart mevcud değildir. İmameyn'e göre şart mevcuddur. Binaenaleyh köle âzâd olur. Çünkü köleye mâlik olmuştur. Ama mâlik olursam demeyip de satın alırsam derse, köle bilittifak âzâd olur. Çünkü şart mevcuddur, o da satın almaktır. Sanki o kimse satın aldıktan sonra köleyi âzad etmiştir. Binaenaleyh muhayyerlik sakıt olur. Fetih. ve Bahır.

"Meskeni devam ettirmek ilh..." Şöyle olur; muhayyer olmak şartıyla bir hâne satın alırsa, o hanede icâre veya iâre suretiyle oturmakta bulunur ve oturmayı devam ettirmek isterse. Hâherzâde şöyle demiştir:"Devam ettirme îstemesi İmameyn'e göre o aynın milkini ihtiyar etmek olur." İmam-ı Azam'a göreyse İhtiyar etmek sayılmaz. Fetih. Kusur muhayyerliğiyle taksimde şart muhayyerliği de böyledir. Bu hâneye yeni olarak sakin olmuşsa, muhayyerliği bâtıldır. Tamamı Bahır'dadır.

"İhrama girmektir ilh..." Yani av elindeyken ihrama girmektir ki, İmam-ı Azam'a göre satış bâtıl olur. Avı satıcıya iade eder. İmameyn'e göreyse müşteri namına geçerlidir. Muhayyerlik satıcı içinse bilittifak satış bozulur. Müşteri için olur da müşteri için ihrama girerse, müşteri onu iade edebilir. Bahır. Fetih'in ibâresi şöyledir: "Müşteri için olur da satıcı ihrama girerse. müşteri onu iade edebilir." Doğrusu da budur.

"Fesh ettikten sonra" sözü satıcı için sözünün teallûk ettiği yere müteallliktir. Yani feshden sonra ziyade satıcı için sâbit olur. Çünkü müşterinin milkindeyken meydana gelmiş değildir. İmameyn'e göreyse müşteri için sâbit olur. Çünkü ziyade onun milkinde meydana gelmiştir. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir. Sonra âşikârdır ki, ziyadeler sözü bitişik olanlara olmayanlara doğum suretiyle meydana gelenlere vesaireye şâmildir. Fagot burada doğru değildir. Zira Tatarhâniyye'den naklen arzetmişdik ki, müşterinin elinde meydana gelmesi muhayyerlikle fesha mânidir. Meğerki kazanç gibi bitişik olmayan ve doğmayan ziyade olsun. Böylesinde hilâf carîdir. Çünkü fesh imkânı vardır. Kalan üç surette fesh imkânı yoktur. Ziyade kesin olarak müşterinindir. Çünkü onun milkinde meydana gelmiştir. Zira bu ziyadeyle fesh imkânsızdır ve satış geçerlidir. Sonra Câmiu'l-Fûsuleyn'de gördüm ki. ziyade meseleleri bizim arz ettiğimiz gibi zikredilmiş: "Doğmayan ve bitişik olmayan suretten maada hepsinde fesh imkânsızdır. Hilâf

sadece doğmayan ayrı surete mahsustur." denilmiştir. O zaman buradaki ziyadeler sözünü mutlak zikretmek gerekmez. Ondan murad sadece kazanç meselesidir ki, şarih ona (kâf) remzi ile işarette bulunmuştur. Şârih bunu zikretmemeliydi. Çünkü tekrardır. Hem de muradın hilafını îham etmektedir. Nasıl ki "Ziyadeler bitişen ve bitişmeyen ziyadelere şâmildir. Binaenaleyh kazanca işaret edilen (kâf) remzme hâcet yoktur." diyenler bu zanna kapılmışlardır.
"Satış fâsid olur ilh..." Yani bu İmam-ı Azam'a göredir. Çünkü muhayyerliğini isbat etmekle o mala mâlik olmaktın acizdir. İmameyn'e göreyse satış tamamdır. Zira fesh edince iadeden aciz kalır, Fetih.
"İmameyn bunlara muhâliftir ilh..." sözü ziyade edilen beş meseleye racıdır.
"Bunlara tetesadderu ve yedummü remziyle işarette bulunmak gerekir. Remz remze işarettir ilh..." Yani buradaki remzle yukarda geçen remze işaret olunmuştur. Tahtâvî'nin beyanına göre bu remizlerin mânâsı şudur: "Benliğini tevâzuunla mahvet, kalbinde Allah Teâlâ'yı tazim eyle, Onun emrine ve yasaklarına uy ve insanları makamlarına göre ta'zimde bulun ki, hem Allah indinde hem insanlarca önde olasın."
"Ama ben bunu bir kimsenin söylediğini görmedim ilh..." Yani tetesadderu sözüyle başlayan remzi görmemiş. yoksa meseleler Minah ve Bahır'da mevcuddur. T.
METİN
Muhayyerlik sahibi ecnebî bile olsa velev arkadaşı bilmesin, muhayyerliğe razı olursa bilittifak sahihtir. Meğerki muhayyerlik her ikisine aid otsun da birisi feshetsin. Bu takdirde diğeri cevaz veremez: çünkü feshedilen bir şeye cevaz lahık olmaz. Sözle feshederse sahih olmaz. Meğerki diğeri müddet içinde bilmiş olsun. Bilmezse akid geçerli olur. Burada çare, gözden kaybolur korkusuyla bir kefil getirerek işi sağlama bağlamaktır. Yahut meseleyi hâkime arzeder ki hâkim iade edilen malı kabul edecek birini tâyin etsin. Aynî. Sözle feshederse diye kayıdlamamız fiilen feshederse bilmese dahi bilittifak sahih olduğu içindir.
İZAH
"Muhayyerliğe razı olursa ilh..." Yani ya sözle yahut köle azâdı, cima ve bunlara benzer bir şeyle fiilen cevaz verirse demektir. Nitekim ilerde gelecektik. Câmiu'l-Fûsuleyn'de şu ifade vardır: "Muhayyerlik sahibi onun satın almasını câiz gördüm yahut onun almasını diledim veya almasınarazı oldum derse, muhayyerliği bâtıl olur. Almasını arzu ettim yahut diledim veya istedim yahut hoşuma gitti; veya bana uygun geldi derse bâtıl olmaz. İadeyi veya kabulü kalbiyle ihtiyar ederse bu batıldır. Çünkü hükümler zâhire teallûk eder, batına teallûk etmez "
"Velev arkadaşı bilmesin ilh..." Yani onunla birlikte akid yapan kimse demek istiyor. Fakat muhayyerlik iki müşteriye olursa, birisi bulunmadan diğerinin feshi câiz olmaz. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de beyan edilmiştir.
"Her ikisine ilh..." Yani akdi yapanlardan her birine demektir.
"Diğeri cevaz veremez ilh..." Meğerki birincisi onun cevaz vermesini kabul etsin. Câmiu'l-Fûsuleyn'in şu ifadesi de buna delâlet eder; "Bir kimse muhayyerlikle bir şey satar da müddet içinde satışı fesh eder de satış bozulur. Müddet geçdikten sonra cevaz verdim der de müşteri kabul ederse, istihsanen caiz olur. Muhayyerlik müşteriye aid olur da evvelâ cevaz verir sonra fesh ederse, satıcı da kabul ettiği takdirde caiz olur ve satış bozulur." Böylece birincisi ayrı bir satış olur. Nitekim şârih söyleyecektir. İkincisi ise ikaledir.
"Çünkü feshedilen bir şeye cevaz lahık olmaz ilh..." Orada işkâl vardır. Bunu şârih cevabiyle birlikte söyleyecektir.
"Meğerki diğeri müddet içinde bilmiş olsun ilh..." Bu imam-ı Azam'la imam Muhammed'e göredir. Ebû Yusuf sahih olduğunu söylemiştir. Eimme-i Selase'nin (üç mezheb imamlarının) kavli de budur. Kerhî diyor ki: "Görme muhayyerliği dahî bu hilâfa göredir. Kusur muhayyerliğinde diğeri bilmeksizin fesh bilittifak caiz değildîr." Satışı fesh ettikten sonra müşteri bilmeden tekrar cevaz verirse câiz olur. Feshi hükümsüz kalır. Bunu isbîcâbî söylemiştir ve Tarafeyn'e göredir demek istemiştir. Hilâfın eseri de burada zâhir olur. Şartla satar da: "Ben ortadan kaybolursam satış fesh edilmiş olacak." derse. yine Tarafeyn'e göre câizdir. Ebû Yusuf buna muhaliftir. Fetih sahibi onun sözünü tercih etmiştir. Nehir,
"Bilmezse ilh..." Yani muhayyerlik müddeti içinde bilmezse demek istiyor ki, ondan sonra öğrenmesi" veya hiç bilmemesi müsavidir.
"Bir kefil getirerek işi sağlama bağlamaktır ilh..." Aynî'de ibâre şöyledir: "Ondan bir vekil olmaktır. Yani feshedeceği hatırına gelirse ona iade eder." Bahır'da ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. H.
"Yahut meseleyi hâkime arzeder ilh..." İmâdiyye'de şöyle denilmiştir: "Bu iki kavîlden 'biridir. Bazıları: Hâkim bir kimseyi tâyin edemez. Çünkü bu vekil almamakla kendine yararlı olan şeyi terketmek olur, Binaenaleyh hâkim ona bakamaz, demişlerdir." Tamamı Nehir'dedir.
"Bilmese dahi akid sahih olduğu içindir ilh..." Fiilen fesha misâl muhayyerlik müddeti İçinde

satıcının mal sahibleri gibi tasarrufta bulunmasıdır. Meselâ: Satılan köleyi azâd eder; yahut satar; yahut satılan mal cariye olurda onunla cimada bulunur veya öper; yahut malın kıymeti bir ayın olur da müşteri o malda mal sahibleri gibi tesarrufta bulunur. Bu muhayyerlik müşteriye aid olduğu zamandır, bunu İnâye'de Ekmel ve diğer ulema açıklamışlardır. Minah.
"Satıcının tesarrufta bulunmasıdır İlh..." Sözünden murad : Muhayyerlik ona aid olup da bu şekilde tasarrufta bulunduğu zamandır ki, hükmen fesih olur. Çünkü bu satılan malı milkinden bırakmak istediğine delildir. Fakat muhayyerlik müşteriye aid olur da bu söylediğimizi yaparsa satış tamamdır. Nitekim gelecektir.
METİN
Nitekim musannıf bunu şu sözüyle ifade etmiştir: Onun ölmesiyle akid tamam olur. Mirasçı onun yerini tutamaz. Nasıl ki görme muhayyerliğinde aldatma ve parayı saymada böyledir.
İZAH
"İfade etmiştir ilh..." Yani fesha elverişli olan fiili ifade etmiştir demek istiyor. Bundan şu anlaşılır ki, fiille feshin misâlleri zikredilen sözünden çıkarılır. Velevki zikredîlen söz feshin misâllerinden olmayıp tamamın ve cevaz vermenin misâllerinden olsun.
Fetih sahibi diyor ki: "Cevaz vermek sayılır diye arzettiğimiz bütün fiiller müşteriden sadır olduğuna göredir. Satıcıdan sâdır olurlarsa fesh sayılır." şarih bunu aşağıda gelen: "Satıcının bunu yapması fesh olur." sözüyle ifade etmiştir. Bundan murad köle âzâdiyle bundan sonra gelendir. Şu halde şârihin sözünde hata yoktur. Onun sözü itirazcıların anlayamadığı şeylere işaret Kâbilindendir.
"Onun ölmesiyle ilh..." Yani ister satıcı ister müşteri olsun muhayyerlik kendine sabit olan şahsın ölmesiyle demektir. Zira muhayyerliğe mâlik olmayan kimsenin ölmesiyle akid tamam olmaz. Muhayyerlik kime şart kılınmışsa bakîdir. O akdi geçerli sayarsa akid geçerli olur. Fesh ederse akid bozulur. Nitekim Fetih'de böyle denilmiştir. Nehir. Câmiu'l-Fûsuleyn'de şu ibare vardır: "Muhayyerlik her ikisine sâbit olur da biri ölürse, onun tarafından satış geçerlidir. Ötekinin muhayyerliği bakîdir." Yine aynı eserde şöyle denilmektedir: "Satışa vekil veya vasî olan kimse muhayyerlikte satarsa yahut mal sahibi muhayyerlikte başkasına satarda vekil veya vasî yahut müvekkil veya çocuk ölürse: yahut bizzat satan veya muhayyerliği kendilerine şart kılınan taraf ölürse, İmam Muhammed bütün bunlarda satışın tamam olduğunu söylemiştir. Çünkü her birinin muhayyerlikte hakkı vardır. Delilik ölüm gibidir." Bayılmak da öyledir. Tamamı Nehirdedir.
"Görme muhayyerliğinde ilh..." ifadesi Gurer, Nikâye, Nikâye muhtasan, Mülteka, islah, Bahır ve Nehirde, kezâ Hidâye île Fetih'de nassan böyledir. Ben bu hususda hilâf zikreden görmedim. Şu halde Bîrî şerhinin Feraiz bahsinde İbnü'zziya'nın Mecma şerhinden naklen kaydedilen : "Sahih olan görme muhayyerliğinin mirâsçıya geçmesidir." sözü gariptir. İhtimal ibârenin aslı mirasçıya geçmez şeklindedir.
"Aldatma ve parayı soymada ilh..." sözlerini Durer sahibi zikretmemiştir. Bunlardan birinciyi musannıf inceleme suretiyle Ninah'da zikretmiş; ikinciyi de yine inceleme suretiyle Nehir sahibi zikretmiştir. Bunun vechi şudur: Mücerred olan haklar mirâsçıya geçmez. Galîba bu vecih şârih nazarında kuvvetti göründüğü için onu kesin söylemiştir. Parayı sayma meselesinî ben Bîrî şerhinde Hizânetü'l-Ekmel'den naklen zikredildiğini gördüm. İbâresi şudur: "Parayı saymadan ölürse satış bâtıl olur. Mirasçının parayı saymaya hakkı yoktur." Aldatma meselesindeyse ihtilâf edilmiştir. Şârih murabeha babının sonunda Makdisiden naklen onun burada musannıfın bahsettiği gibi fetva verdiğini söylemiştir. Sonra musannıfın Manzume-i Fıkhıyyesi'nin şerhinde aldatma muhayyerliğinin mirâs olarak alındığını söylediğini, onun kusur muhayyerliği gibi olduğunu. musannıfın oğlunun da onu teyid ettiğini kaydetmiştir. Bir de orada inşaallah buna dair söz edeceğiz.
Evet, Hayreddini Remlî'nin de Bahır hâşiyesinde incelediğine göre, aranan vasıf kendinde bulunmayan mala kıyasen mirâs olarak alınacağını zikretmiştir. O Ekmekci zannıyla bir köleyi satım almayı örnek göstermiş ve şöyle demiştir: "Bu ona daha çok benzer; çünkü onu satıcının sözüne binaen satın almıştır ki, iktiza yolu ile aranan vasıfda olmasını ona şart koşmuş; fakat aksi çıkmıştır. Bu meselede şeyh Ali el-Makdisî ile Muhammed el-Gazzî fıkhî kanaatlerini söylemişlerdir; çünkü onun naklini görmemişlerdir. Makdisî benim söylediğime meyl ederek : "Ben şuna meyl ediyorum kî, bu kusur muhayyerliği olacaktır." demiş; mirâs olarak alınacağına işarette bulunmuştur."
Bu suretle anlaşılıyor ki; şarihin Makdisi'den rivâyet ettiği ifade Remlının ondan naklettiklerine muhâliftir. Lâkin murâbeha bahsinde gelecektir ki, murâbehada hıyanet zuhur ederse. o malı iade edebilir. Şayet iade etmeden mal helâk olur veya iadesine mâni bir şey olursa, paranın tamamını ödemesi lâzım gelir; muhayyerliği de sakıt olur. Bunu ulema orada şöyle talil etmişlerdir: Bu mücerred bir muhayyerliktir. Paradan mukabili yoktur; görme muhayyerliği ve şart gibidir. Kusur muhayyerliği bunu hilâfınadır. Çünkü onda hak edilen cüz elden gitmiştir.

Binaenaleyh onun karşılığındaki para da sakıt olur. Bahır sahibi bundan olarak orada hıyanet muhayyerliğinin zuhuru mirâs olarak alınamayacağını söylemiştir. Nitekim orada bundan bahsedeceğiz. Âşikârdır ki aldatmak, murabehada hıyanet zuhuruna daha çok benzer. Binaenaleyh aranan vasfa ilhak edileceğine ona ilhak edilmesi daha münasiptir. Çünkü aranan vasıf satılan malın bir cüzü mesabesindedir. Şu halde vasıf şart koşulduğu yerde ona paradan bir cüz mukabele eder. Vasıf yoksa görme muhayyerliğinde olduğu gibi mukabili sakıt olur. Aldatmada böyle bir şey yoktur. O mücerred bir muhayyerliktir. Paradan mukabili yoktur. Nasılki murabehadaki hıyanet muhayyerliği de böyledir. Bu izahdan anlaşılır ki. şârihin cezm ettiği gibi mirâs olarak alınması daha racihtir.

METİN

Zira vasıflar miras olarak alınamaz. Kusur muhayyerliği, tâyin ve aranılan vasıfda olmayan mal hakkında mirâsçı mûrisin yerine geçer. Ama bu onun muhayyerliğine mirâscı olmak değildir. Dürar. Bu bellenmelidir. Müddetin geçmesi - velevki bir hastalıktan veya baygınlıktan dolayı geçtiğini bilmesin köle azadı - velevki bir kısmını olsun - ve buna tâbi olan şeylerle de akid tamam olur.

İZAH

"Zira vasıflar mirâs olarak alınamaz ilh..." Bu talil ancak şart muhayyerliği ve benzeri şeyler miras alınamaz sözüne uygun düşer. Nitekim Dürer ve Vikâye'de böyledir. Şârihin mirasçı onun yerini tutamaz ifadesini kullanması daha mazbut olduğu içindir. Çünkü mirâs olarak alınamayan şeylerde bazen mirâsçı mûrisin yerini tutabilir. Nitekim kusur muhayyerliğinde böyledir. Binaenaleyh "vasıflar intikal etmezler" şeklînde talil etmek daha iyi olurdu. Nitekim Hidâye'den naklen yukarıda geçmişti Yani şart muhayyerliği mücerred dileyip irade etmektir. Bu ise muhayyerlik sahibinin vasfıdır. Bu vasfın mirâsçıya intikâli mümkün değildir. Mirâs yoluyla mümkün olmadığı gibi yerini tutmak suretiyle de mümkün değildir. Görmek muhayyerliği ile aldatma da bunun gibidir. Şüphesiz bu parayı satma muhayyerliğinde câiz değildir. Çünkü parayı saymak bir fiildir, vasıf değildir. Bu da onun görme muhayyerliği gibi olduğunu tercih ettirir.

T E T i M M E : Bîrî'nin Mecma şerhinden naklen bildirdiğine göre kabul muhayyerliğinin mirâs suretiyle intikal etmeyeceğine ulema ittifak etmiştir. Fuzûlînin satışında cevaz verme muhayyerliği de böyledir. Kabul muhayyerlinden murad meclis muhayyerliğidir. O da akid meclisinde icab yapıldıktan sonra kabul etmekle olur.

"Ve aranılan vasıfda olmayan mal ilh..." cümlesi Dürer'de yoktur. Onu Bahır ve Nehir sahipleri zikretmişlerdir. Vechi zâhirdir. Çünkü bu kusur mânâsındadır.

"Mirâsçı mûrisin yerine geçer ilh..." Çünkü mûris satılan malı kusursuz olarak haketmişdi. Mirâsçı da öyledir. Kezâ tâyin muhayyerliği mirasçıya iptidaen sâbit olur. Çünkü milki başkasının milkiyle karışıktır. Yoksa muhayyerliğe mirâsçı olmuş değildir. Hidâye, Bunun mirâs yoluyla sâbit olmadığına delil Dürer'deki şu ifadedir: "Mûris öldükten sonra mal satıcının elinde kusurlanırsa mirâsçı için muhayyerlik sâbit olur. Velevki mûris için sâbit olmasın."

Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: "Bu muhayyerliğin mirâsçıya sâbit olup mûrise sâbit olmadığına delil şudur: Müşteri için ikiden birini seçmek veya her ikisini iade etmek hakkı vardır. Mirâcıya ise ikisini birden iade hakkı yoktur. Müşterinin muhayyerliği muvakkattır. Mirasçılar için ise muvakkat olmayarak sâbit olur."

"Müddetin geçmesi ilh..." Yani satış feshedilmeksizin muhayyerlik müddetinîn geçmesi demek istiyor. Muhayyerliğin satıcıya veya müşteriye aid olması fark etmez. Çünkü muhayyerlik ancak müddet içinde sabit olur. Müddet geçdikten sonra muhayyerlik kalmaz. Bahır.

"Hastalıktan veya baygınlıktan dolayı ilh..." İfadesiyle şârih tahkîke göre hareket etmiştir. Tahkîk şudur: Baygınlık ve delilik muhayyerliği ıskat etmezler. Muhayyerliği ıskat eden şey sadece hiç birini seçmeden müddetin geçmesidir. Onun içindirki, müddet içinde ayrılır da akdi feshederse câiz olur. Bahır.

"Köle âzâdı ilh..." Velevki müddet içinde meydana gelecek bir şarta bağlı olsun. Bahır.

"Velevki bir kısmını ilh..." Yani satılan kölenin bir cüzünü âzâd etmiş olsun demektir. Burada ulema gaflet etmişlerdir.

"Tâbi olan şeyler" den murad : Mükateb ve müdebber yapmak gibi şeylerdir.

METİN

Geçerli veya helâl olmayan her tesarruf da böyledir. Ancak icâra gibi milkde olursa esah kavle göre teslim etmeden bile geçerli olduğu gibi kadının dahili fercine şehvetle bakmak gibi şeylerde de geçerli olur. Burada söz şehveti inkâr edenindir. Fetih. Bu şunu ifade eder ki, carîyeyi muhayyerlikle satın alır da bakire midir dul mudur anlamak için onunla cimada bulunursa, bu kabul sayılır. Onu dul bulur da hemen cimadan vazgeçerse bu kusurdan dolayı onu iade edebilir. Nehir. Bu kendi bâbında gelecektir. Bu işi satıcı yaparsa fesh olur.

İZAH
"İcâre gibi ilh..." Sözü ancak milkde geçerli olur, ifadesinin temsîlidir. "Milkde" sözünden murad: Esaleten o fiil yapanın milkidir. Bahır sahibi diyor ki: "Azad sözü ile ancak milkinde olan bir şeyde tesarrufta bulunabileceğine işaret etmiştir. Sattığı veya bağışlayıp teslim ettiği yahut rehin veya ücretle verdiği şeyler gibi ki, esah kavle göre teslim etmese bile geçerlidir. Müşteriyi paradan ibrâ etmesi, o malla bir şey satın olması, o malın pazarlığını yapması. köleden kan alması, köleye ilâç vermesi, başını tıraş etmesi, yeri sulaması, mahsulünü biçmesi, satılık malı satışa arzetmesi, müşteriyi -kirasız bile olsa- hânesinde oturtması, hanenin bir yerini tamir etmesi, bina yapması, sıvaması, binayı yıkması, ineği sağması, kulağını yarması, hayvanı sürmesi, kulağından kan alması gibi şeylerde geçerlidir. Fakat hayvanın tırnaklarını kesmesi, yelesini kısaltması, işinde bir defa kullanması, elbiseyi bir defa giymesi, hayvana bir defa binmesi, cariyeye çocuğunu emzirmesini emretmesi -ki bu onu hizmetinde kullanmaktır - geçerli değildir. ikinci defa hizmetinde bulundurmak cevaz vermek olur. Meğerki başka bir nevide olsun. "Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Şimdi satılık malın müşterinin elindeyken artması kalır kî, biz onun hükmünü musannıfın: "Giderilmesi mümkün olmayan bir şeyle kusurlanması böyledir." dediği yerde arz etmiştik.
"Kadının dahilî fercine İlh..." İfadesi "veya helâl olmayan.." sözünün temsilidir. Buna şöyle itiraz olunmuştur: "Bu kaidenin muktezası, bakmanın her helâl olmayan şeye şâmil olmasıdır."
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü "tesarrufu helâl olmayan" kaidesi bir fiilde değildir. Mutlak bakma file olsa da tesarruf değildir. O ancak dahilî ferce bakmakla tesaruf olur, ki bu cima mesabesinde hükmen tesarruftur. Delili bununla hörmeti musâherenin sabit olmasıdır.
Bahırda şöyle denilmektedir: "Bilmiş ol ki cimanın sebebleri cima gibidir. Bir kimse zevcesinden başkasını muhayyerlikte satın alır da onu şehvetle öper veya fercinin dahiline şehvetle bakarsa muhayyerliği sakıt olur. Şehvetin sınırı âletinin kalkması yahut kalkmış bulunan âletinin daha ziyade kalkmasıdır. Bazıları şehvetin kalble olduğunu söylemişlerdir;velevki âleti kalkmasın Şehvetsiz âleti kalkarsa, hiç birinde muhayyerliği sakıt olmaz." Zevcesinden başkası diye kayıdlaması şundandır: Zevcesini satın alır da onunla cimada bulunursa muhayyerliği sakıt olur. Çünkü rızaya delâlet etmez. Ancak şârihin dediği gibi cimayla kadının kıymeti eksilirse muhayyerliği sakıt olur.
"Şehvetle bakarsa" Muhayyerliği sakıt olur; fakat şehvetsiz bakarsa muhayyerliği sakıt olmaz. Çünkü bazı suretlerde milkinde olmayan kadına bakmak da helâldır. Meselâ, doktor ve ebe kadına bu helâldir. Fetih.
"Söz şehveti İnkâr edenindir. Fetih." Fetih'in ibâresi şöyledir: "Bunlarda yani cimaya sebeb olan şeylerde şehveti inkâr ederse söz inkâr edenindir. Çünkü o muhayyerliğinin sakıt olduğunu inkâr etmektedir. Bunu cariye yapsa, Ebû Hanifenin kavline göre o adamın muhayyerliği sakıt olur. İmam Muhammed'e göre ise cariyenin fiilî kesinlikle satış ve cimaya izin sayılamaz. Velevki zorlanmış olsun. ihtiyar. Cimadan başkasında ise muhayyerliğinin sukutu o adam ancak cariyenin şehvetini ikrar ederse lâzım gelir. Bu izahdan anlaşılır ki, cimada gerek cariyeden gerekse sahibinden şehvetsizlik iddiası tasdik edilmez. Onun için Bahır sahibi şöyle demiştir: "Sahibi ağzından öptüğünde şehvetli olmadığını iddia ederse kabul edilmez." Yani ağızdan öpmek âdeten şehvetten hali değildir. Cimada bulunmak evleviyetle hâli kalmaz demek istiyor.
"Bu şunu ifade eder ki ilh..." Yani zikredilen kaide şunu ifade eder ki demek istiyor. Nehirde cevaz vermek sayılır dedikten sonra: "Çünkü bu işe denemek için muhtaç olunsa da milkinde olmayan bir cariyede hiç bir suretle caiz olamaz." denilmiştir.
"Onu dul bulur da ilh..." Yani cariyeyi bâkire diye satın alır da cima ederek dul olduğu anlaşılırsa, bu kusurdan dolayı onu iade edebilir. Çünkü aranılan vasıf yani bekâret bulunmamıştır. Bâkireliği şart koşmamışsa cariyeyi asla iade edemez. Nitekim kusur muhayyerliği bâbında gelecektir. Sonra şunu da bil ki, cimaya devam etmekle etmemek arasındaki hilâfın tafsilinde bu kaideyi ifade eden sözler vardır. Zira milki olmayan cariyeylecimada bulunmak helâl değildir. Bu hususda cariyenin dul veya bakire olması fark etmez. Binaenaleyh yine bu hususda cimaya devam etmekle etmemek arasında da fark yoktur. Nehir'in İbâresine diyecek yoktur. Orada : "Ulema demişlerdir ki, eğer cariye dul çıkarsa ilh..." denilmişdir ki, bu şârihin "şunu ifade eder ki" sözüne istidraktır. Yani ulemanın zikrettikleri tafsilât bu İfadenin hilâfınadır. Nehir sahibinin yaptığı istidraki Kınye sahibi de zikretmiş; sonra remz işaretini koydukta: "Cima cariyeyi iadeye mânidir. Mezheb budur." demiştir. Bundan anlaşılır ki, kaideden anlaşılan mânâ mezhebdir. Binaenaleyh onun üzerine istidrak yapmanın manası yoktur. Şu da var ki, bu kaide ancak şart muhayyerliğine aiddir. Buradaki meseleyse kusur muhayyerliği meselelerindendir.
"Bu kendi bâbında gelecektir ilh..," Yani kusur muhayyerliğinde görülecektir. Orada görülecek olan bu mesele etrafındaki kavillerin naklidir. Sen mezhebin ne olduğunu gördün. Musannıf

orada bu yoldan yürümüştür.
"Bu işi satıcı yaparsa ilh..." Yani geçerli veya milkten başkasında helâl olmayan bu tesarrufu satıcı yapar da ona muhayyerlik tanınırsa T. bu fesh olur.
METİN
Muhayyerlik şartı olan o hânedeki şuf'a hakkını isterse, almasa bile (Mi'rac) muhayyerliği sakıt olur. Görmek ve kusur muhayyerliği bunun hilâfınadır. Şuf'a hakkı muhayyerlik müşteriye aidse müşteriden istenir. Çünkü muhayyerlik cevaza delildir. Müşteri veya satıcı -nasılki Dürer sahibinin sözünden bu anlaşılır. Behensî de kesinlikle bunu söylemiştir- muhayyerliği başkasına şart koşarsa -akid sahibi otsun başkası olsun. Behensî- istihsanen sahih olur ve her ikisine muhayyerlik sâbit olur. İkiden biri yani gerek nâib gerekse nâib tâyin eden cevaz verir veya satışı bozarsa, diğerinin muvafakatı şartıyla sahih olur. İkiden biri cevaz verir de öteki aksine hareket ederse, önce davranan evlâ olur. Çünkü ona karşı gelen yoktur. İkisi beraber cevaz verirlerse, esah olan kavle göre en doğru hareket fesh saymaktır. Zeylaî, Çünkü mecaz feshedilir. Fakat feshedilenin mecazı yoktur.
İZAH
"O hânedeki şuf'a hakkını İsterse ilh..." Bunun sûreti şudur: Bir kimse muhayyerliği kendine aid olmak şartıyla bir hâne satın alır, sonra civarındaki hâne satılarak satın aldığı hâne sebebiyle onun şufasını ister ki, satın aldığı hânedeki muhayyerliği sakıt olarak satış tamam sayılır.
"Görmek ve kusur muhayyerliği bunun hilâfınadır ilh..." Yani görmediği bir hâneyi satın alır da onun yanı başında bir hâne satılırsa o hâneyi şuf'a ile aldığı takdirde görmek şartıyla aldığı hâneyi dönebilir. Kusur muhayyerliğiyle aldığı dahi böyledir.
"Muhayyerlik müşteriye aidse ilh..." İfadesinin zâhirine bakılırsa muhayyerlik satıcıya aid olursa, şufayı İstedikten sonra muhayyerliği bakidir. Çünkü muhayyerliği dolayısıyla milki bâkîdir. Müşteri bunun hilafınadır. Zira muhayyer iken onun milki yoktur. Binaenaleyh şuf'ayı istemesi temellûküne delildir. Çünkü ulema meseleyi ancak milkle olur diye talil etmişlerdir. O halde şuf'ayı istemek cevaz verdiğine delildir. Bu da muhayyerliğinin sukutunu tezammun eder.
"Müşteri veya satıcı ilh..." sözü Camii Sağir'den naklen Gâyetü'l-Beyân'da zikredilmiştir. İbâresi şudur: "Bilmiş ol ki akdi yapan iki taraftan biri muhayyerliği ikisinden başkasına şart koşarsa, bu şartla satış câiz olur." Bunu Sirâciyye ile Kâfî'den naklen Molla Miskîn açıklamış ve:"Müşteriyle kayıdlamak tesadüfî bir kayıddır." demiştir. Hamevî de Miftah'dan nakletmiştir. Az ileride Bahır'dan naklen kitabımızda da gelecektir.
"Muhayyerliği ilh..." Yani şart muhayyerliğini demek İstiyor. Çünkü kusur ve görme muhayyerlikleri akdi yapan iki taraftan başkasına sabit olmaz. Bunu Mi'râc'tan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Akid sahibi olsun başkası olsun ilh..." ifadesi başkası sözünü umumîleştirmektir. Lakin Halebî şöyle demiştir: "Evlâ olan başkası sözüyle ecnebîyi murad etmektir. Çünkü müşterinin muhayyerliği satıcıya bırakması yahut bunun aksi hali bâbın başında zikredilmiş, İkisinden birine denildikten sonra müşteri muhayyerliği satıcıya bıraktığı zaman dahi ikisi- de muhayyer olmaz. Muhayyerlik sadece satıcıya aiddir. Bunun aksinde ise muhayyerlik sadece müşterinindir, denilmiştir. O halde ikisinden biri i.h... Sözü nasıl doğru olabilir! Onun içindir ki Bahır sahibi: Musannıf akdi yapan İki taraftan biri muhayyerliği ecnebî birine şart koşarsa sahih olur dese daha iyi olurdu. Şartı koşan satıcı olsun müşteri olsun ikisine de şumulu olurdu. Hem birinin diğerine şart koşması hariç kalırdı; çünkü başkasına sözü satıcıya sadıktır. Halbuki murad o değildir. demiştir. Onun için Mi'râc sahibi: Burada başkasından murad akdi yapan iki taraftan biri olmamaktır. Ta ki imam Züfer'in muhalefetine imkân olsun demiştir.'
Ben derim ki: Bu ifadenin bir misli de Fetih'dedir. Bu suretle Nehir sahibinin tereddüdü giderilmiş olur. O şöyle demiştir: "Muhayyerliği müşteri satıcıya şart koşarsa, hükmün ne olacağını görmedim. Acaba onun naibine de bu hak sâbit olur mu? Tereddüt yeridir."
"İstihsanen sahih olur ilh..." Kıyasen sahih değildir. İmam Züfer'in kavli de budur.
"Değerinin muvafakatı şartıyle ilh..."Diye kayıdlaması burası mutlak surette sahih olmanın yeri olduğu içindir. Ondan sonra gelen tafsilât da bunu gösterir.
"Çünkü ona karşı gelen yoktur ilh..." Önce davrananın hükmü sonra davranandan önce sabit olur. Onun için sonra davranan ona muaraza edemez. Velevki sonra davranan daha kuvvetli olsun. Nitekim fesih de böyledir.
"İkisi beraber cevaz verirlerse ilh..." ifadesinden murad her ikisinin sözü bir anda söylemeleridir. Nitekim Sirâc'da beyan edilmiştir. Ama bu imkânsız olabilir, Binaenaleyh zâhire göre hangisinin evvel söylediği bilinmemektedir kâfidir. Nehir.
"Esah olan kavle göre ilh..." ki bunu Kâdihan Mebsûl sahibine nisbet ederek sahihleşmiştir. Bir rivâyette akdi yapanın tesarrufu tercih edilir. Çünkü o daha kuvvetlidir. Nâib velâyetini ondan alır. Bazıları bu kavlin İmam Muhammed'e aid olduğunu, kitabdaki kavilse Ebû Yusuf'un

olduğunu söylemişlerdir Bahır.
"Fakat feshedilenin mecazı yoktur ilh..." Binaenaleyh fesih daha kuvvetlidir demek istiyor Çünkü o cevaz vermekle bozulmaz, daha haklı olması bundandır.
METİN
Buna şöyle itiraz edilmiştir: Onun da mecazî olur. Çünkü Mebsût'da bildirildiğine göre iki taraf satışı fesh ederler, sonra feshin feshine ve aralarındaki akdin iadesine razı olurlarsa câizdir. Çünkü feshin feshi cevaz vermekdir. Buna şöyle cevap verilmiştir: Bunun cevaz vermek olduğu kabul edilemez. O yeni satış olur, Bir kimse iki köle satarak birinde muhayyer kalmayı şart koşarsa, her iki kölenin fiyatlarını ayrı ayrı bildirir ve hangisinde muhayyer kalacağını tâyin ederse satış câizdir. Çünkü satılan mal ve fiyatı bellidir. Tâyin ve tafsil etmezse yahut yalnız tayın eder veya yalnız tafsilde bulunursa sahih olmaz. Zira satılan mal ve fiyatı yahut bunların biri belli değildir. Muhayyerlik müşterinin olursa yine bu dört nevi mütesavverdir.
F E R'İ M E S E L E : Bir kimse muhayyerlik şartı ile satmak için birini vekil eder de o kimse şartsız satarsa câiz olmaz. Fakat aynı şekilde satın almaya vekil ederse vekil aleyhine geçerli olur. Fark şudur; Satın alma her ne zaman âmir nâmına geçerli değilse memur nâmına geçerli olur. Satış bunun hilâfınadır. Fetih. Bu mesele fuzûlî ve vekâlet bablarında gelecektir. Bellenmelidir. Tâyin muhayyerliği kıyemî olan şeylerde sahihtir, mislî olanlarda sahih değildir. Zira onlar birbirinden farklı değildir. Sahih kavle göre velevki satıcı için şart koşulsun. Kâfî.
İZAH
"O yeni satış olur ilh..." Buna göre akdin iadesi icab ve kabul ile yahut birbirlerine vermek sureti ile ikinci bir akid yaparlarsa mânâsınadır. Bunu Tahtavî söylemiştir.
"İki köle satarak îlh..." İfadesi ile iki kıyemîyi kasdetmiştir; bu mislîden veya iki mislîden ihtiraz içindir. Çünkü bir kıymîde o kıyemînin yarısında muhayyerliği şart koşarsa, mutlak surette sahih olur. İki mislîde de öyledir. Zira aralarında fark yoktur. Bunu Zeylaî'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Nehir'de şöyle denilmiştir: "Zâhire bakılırsa iki kıyemî ifadesi bir kayd değildir. Çünkü her ikisi mislî yahut biri mislî diğeri kıyemî olur da ayırarak tâyin etse, hükmün yine böyle olması gerekir."
Ben derim ki: Bu ondan önceki ifadenin ihtirazi bir kayd olmasına itiraz olamaz. Çünkü murad: İki kiyamîden başkasından ihtirazdır. Zira ayırarak tâyın etsin etmesin sahih olur. Onun için mutlak surette sahih olur demiştir. Çünkü İki kıyemîde ayırıp tâyin etmeden sahih olmaz. Tafsil ve tâyin edince iki kıyemîde olsun başkasında olsun sahih olduğu anlaşılmıştır.
Evet, bir cinsden olursa iki mislî diye kayıdlamak gerekir. Zira buğdayla arpa gibi birbirinden farklı iseler tafsil ve tâyin hususunda iki kıyemî gibi olurlar. Kayıdlayınca satılan mal ile kıymet bilinmiş olur.
"Muhayyer kalmayı şart koşarsa ilh..." İfadesinden murad üç gündür. Nitekim Hidâye'de açıklanmıştır.
"Tâyin ve tafsil etmezse ilh..." Meselâ: Sana şu iki köleyi beşer yüz dirheme sattım, ama bu hususta üç gün muhayyer kalmam şarttır; derse yahut yalnız hangisi hakkında muhayyer kalacağını tâyin ederse, meselâ:Sana bunları şunun hakkında üç gün muhayyer kalmam şartı ile bin dirheme sattım; derse yahut sadece tafsilât vererek : Sana bunların ikisini bin dirheme sattım; her biri beşyüz dirheme olacak oma bin muhayyer kalacağım derse sahih olmaz.
"Zira satılan mal ve fiyatı ilh..." Belli değildir. Bu tâyin ve tafsil etmediğine göredir. Çünkü muhayyer bulunduğu köle hakkında hüküm için satış münakid değildir. Sonraki o satışdan haricdir ve satış diğeri hakkında yapılmıştır. Fakat o meçhuldür. Zira hangisi hakkında muhayyer olduğu bilinmemektedir. Sonra satılanın fiyatı da belli değildir. Çünkü böyle bir satışda malın fiyatı cüzlere taksim edilmez. Fetih'de böyle denilmiştir.
"Yahut biri hakkında ilh..." Yani tâyin edip tafsîl etmediği vakit fiyatta, tafsîl edip tâyin etmediği takdirde ise mal hakkında satış sahih değildir.
"Dört nevi" den murad dört surettir. T.
"Câiz olmaz ilh..." Çünkü mal sahibi ona kendi rızası olmadan milki elden çıkarmayan bir satışı emretmiş; o buna muhalefette bulunmuştur. T.
"Tâyin muhayyerliği ilh..." Yani satışın muayyen olmayan biri hakkında yapılması sahihtir, Yukarı ki mesele bunun hilâfınadır. Orada satış iki köle üzerine yapıldığı için o mesele tâyin muhayyerliği nev'inden değildir. Hidâye sahibinin burada: "Bir kimse iki elbise satın alırsa" demesinden murad iki elbiseden biridir. Nasıl ki inâye sahibi ve başkaları buna tenbihde bulunmuşlardır. Fetih'de ise: "Murad iki veya üç elbiseden birini muayyen olmayarak üç gün muhayyer kalmak şartı ile satılan malı tâyin ettikten sonra almaktır." denilmiştir. Fakat birisi hakkında muhayyer kalman şartı ile demeyip: Şu iki köleden birini yüz dirheme sana sattım derse, bilittifak câiz olmaz. Bu kölelerimden birini sana sattım demeye benzer ki, dörtköleden birini satın alsa câiz olmaz Bu ibâreden bir kaç şey çıkarılmıştır.

Birincisi : Tâyin muhayyerliğinin ancak ikiden veya üçten birini muayyen olmamak üzere satarken olmasıdır; bu bizim söylediğimizdir.
İkincisi : Dörtten biri hakkında caiz değildir. Nitekim gelecektir.
Üçüncüsü : Sona şu iki köleden birini sattım dedikten sonra mutlaka, hangisini dilersen muhayyer olmam şartı ile yahut hangisini istersen alman şartı ile demesi lâzımdır. Tâ ki tayin muhayyerliği hakkında nass olsun.
Bahır sahibi diyor ki: "Çünkü bu ziyadeyi söylemezse fâsid olur. Zira satış meçhuldür. Her ikisini teslim alır da elinde iken ölürlerse, her birinin yarı kıymetini öder. Biri diğerinden önce ölürse kıymetini ödemesi lâzım gelir. Muhît'te böyle denilmiştir."
Dördüncüsü : Muhayyerlik şartını söylemesi de lâzımdır. Üç gün muhayyer kalman şartı ile der. Yani tâyin muhayyerliği hükmünce ikisinden birini tâyin ederse kendisîne şart muhayyerliği vardır. Bu dördüncüde hîlâf vardır ki gelecektir.
"Misli olanlarda sahih değildir ilh. " Yani bir cinsten olanlarda sahih değildir. Bahır.
"Velevki satıcı için şart koşulsun ilh..." Sureti şudur: Müşteriye :
"bana birini vermen şartı ile şu iki elbiseden birini senden satın aldım" der. Nehir. Satıcı hangisini dilerse müşteriye onu verebilir. Meğerki birisi kusurlansın. O zaman kusurluyu veremez. Ancak rızası olursa verir. Kusurluyu verdiğinde müşteri ona razı olmazsa ondan sonra diğerini veremez. İkiden biri elinde İken ölürse, kalanı almaya onu ilzam edebilir. Ama muhayyerlik müşteriye olursa iki köleden birinde satış geçerlidir. Meğerki kendinin şart muhayyerliği olsun. Satılan mal fiyatı ile garantilidir, kalanı emânettîr. Birisi helak olursa satılan mal aynen o olur. Diğeri emanettir. ikisi birden helâk olurlarsa her birinin yarı kıymetini öder. Evvela hangisinin helâk olduğunda ihtilâf ederlerse, söz yemini ile beraber müşterinindir. Satıcının beyyinesi evlâdır. İkisi beraberce kusurlanırlarsa muhayyerlik hali üzere kalır. Birbiri ardınca kusurlanırlarsa birincisi satılık olmakta teayyün eder. Müşteri her iki köleyi satar da sonra birini tercih ederse, onun hakkında satışı sahih olur. Tamamı Bahır'dadır.
METİN
Çünkü satıcıya kıyemiyyattan olan bir mal mirâs olarak kalmış olabilir. Onu vekili teslim alır da mirâsçı bilmeyebilir; ve bu şartta satar. Böylece tâyın muhayyerliğime ihtiyaç hâsıl olur. Nehir.
Tâyin muhayyerliği dört günden azda olur. Zira üç günde ihtiyaç giderilir. Mal ya iyi ya Orta yahut kötüdür. Onun için bunun müddeti de şart muhayyerliği gibidir. Tâyin muhayyerliği ile birlikte şart muhayyerliğinin bulunamaması şart değildir. Esah kavil budur. Fetih.
İZAH
"Kıyemiyyattan bir mirâs kalmış olabilir ilh..." Bu söz Bahır sahibi tarafından Fetih sahibinin itirazına cevaptır. Fetih sahibi şöyle itiraz etmiştir: "Tayin muhayyerliği daha iyi ve uygun olanı seçmek için câiz görülmüştür. Binaenaleyh müşteriye mahsustur. Çünkü satılan mal satışdan önce satıcının elinde idi. O kendine münasib olanı daha iyi bilir. "Hamevi de cevaba İtiraz ederek şunları söylemiştir: "Zikredilen mirâs sureti nadir hallerdendir. Nadir için hüküm terettüb etmez."
Ben derim ki: Şöyle de cevap verilebilir: İnsan malı elinde iken kendine daha uygun olanı düşünmez, Bunu satışdan sonra düşünür Şu da var ki, insan çok defa başkasının fikrine muhtaç olur.
"Bunun müddeti de şart muhayyerliği gibidir ilh..." Yani üç gündür. Bahır sahibinin sözüne bakılırsa bu: Onunla birlikte şart muhayyerliğinin bulunması şarttır, diyenlerin kavline göredir. Bahır'da Şemsü'I-Eimme'nin şart koşmayı sahihlediği, Fahru'l-İsIâm'ınsa koşmamayı sahihlediği bildirilmiştir. Fetih sahibi bunu tercih etmiştir. Lâkin Kâdîhân'ın bildirdiğine göre şart koşmak ekseriyetin kavlidir. Bundan sonra Bahır sahibi şunları söylemiştir: "Bu kavle göre şart muhayyerliğini zikretmezse, tayin muhayyerliğini İmam-ı Azam'a göre mutlaka üç günle sınırlamak gerekir. İmameyn'e göre malûm olmak şartı ile ne müddet olsa câizdir. Hidaye'de böyle denilmiştir." Lâkin Hidâye'de "bu kavle göre" ifadesi yoktur. Hidâye'nin sözünden anlaşılan. vakitte sınırlandırmanın şart koşulması, Fahru'I-İslâm'ın sahihlemesine göre olduğudur. ileride Fetih'den buna delâlet eden sözler nakledeceğiz.
Sonra bilmiş ol ki, vakitle sınırlandırmanın şart oluşu hakkında Zeylainin itirazı vardır. O şöyle demiştir: "Şart muhayyerliği zikredilmezse tayın muhayyerliğini sınırlandırmanın manası yoktur. Şart muhayyerliği bunun hilâfınadır. Çünkü onda sınırlama, müddet bittiği vakit akdin geçerli olmasını ifade eder. Tâyin muhayyerliğinde bu mümkün değildir. Zira ikiden birinde vakit geçmezden evvel bulunması lâzımdır. Onu tâyin etmeden vaktin geçmesi ile teayyünû mümkün değîldir. O halde onu şart koşmanın bir faydası yoktur. Daha ziyâde kanaat bahış olan onda vakitle sınırlamanın şart olmamasıdır." Sa'diyye haşiyelerinde buna cevap verilmiş ve şöyle denilmiştir: "Bunun faydası vardır. Oda üç gün geçtikten sonra o kimsenin tâyine mecbur edilmesidir." Nehir sahibi bunu tasdik etmiştir. Şürunbulâlî'nin: "Bilâkis onun faydası vardır ki o

da satıcıdan zararı defetmektir. Zira tâyin şart koşulmazsa müşterinin tâyini uzatmasından satıcının o maldan faydalanamaması ve kendi milkinde tesarruf edememesi lâzım gelir." demesinin mânâsı budur. Bahır sahibi başka bir fayda göstermiştir. O da şudur: Meselâ iki elbisedeki akid tâyinsiz geçerse ortadan kalkabilir. Şart muhayyerliğinde müddetin geçmesi bunun hilâfınadır. O her birine münasib olan muhayyerliğin olmasına izindir."
Ben derim ki: Lâkin bu hususta Bahır sahibi nakli bir delile istinad etmemiştir. Böyle olsa Zeylaî'ye gizli kalmazdı.
"şart muhayyerliğinin bulunması şart değildir ilh..." Şu kadar var ki, her ikisi akıdde şart muhayyerliğine razı olurlarsa hükmü sabit olur. Bundan murad her birinin üç güne kadar elbiseyi dönmesi câiz olmaktır. Velevki satılan elbisenin tâyininden sonra olsun. ikisinden birini dönerse bu tâyin hükmünce olur; diğerinde satış muhayyerlik şartı ile sâbit olur. Hiç bir şey dönmeden ve tâyın etmeden üç gün geçerse şart muhayyerliği bâtıl olur; birisinde satış kesinleşir. Tâyini ona düşer.Üç gün geçmeden müşteri ölür de sonra birisi satılırsa tâyini mirasçıya düşer. Çünkü şart muhayyerliği mirâs olarak alınamaz. Tâyin mirâsçıya intikal eder ki, milkini başkasının milkinden dediğimiz şekilde ayırsın. Şart muhayyerliği üzerîne anlaşma yapmazlarsa tâyin muhayyerliğini üç günle sınırlandırmak tâzım gelir. Bu, İmam-ı Azam'a göredir. Fetih. Tamamı Fetih'dedir. Şart muhayyerliği üzerine anlaşma yapmazlarsa ilh... sözünün zahiri gösteriyor ki, tâyin muhayyerliğini sırlandırmanın şart oluşu "tâyin muhayyerliği ile şart muhayyerliği 'koşmak şart değildir" diyenlerin sözüne göredîr. Şarttır diyenlerin sözüne göre değildir. Bahır sahibinin yukarıda geçen sözü buna muhâliftir. Çünkü şart muhayyerliği muvakkattır. Binaenaleyh bir de vakit tâyinine hâcet yoktur.
METİN
iki kişi muhayyerlikle bir şey satın alırlar da birisi sarahaten veya delâleten satışa razı olursa diğeri dönemez. Onun muhayyerliği bâtıl olur. İmameyn buna muhâliftir. Görme ve kusur muhayyerliklerinde dâhi bu hilâf mevcuddur. Birisi malı gördükten sonra o malı dönemez. Bu söz den murad diğerinin görmesi veya kusuruyla razı olmasıdır çünkü ortak kusurdan satıcı zarar görür. İmameyn buna muhâliftir. Nasıl ki bir adam iki kişiden bir Pazarlıkla bir köle satın alır da satıcılara muhayyerlik tanırsa biri razı olup diğeri razı olmadığı takdirde, gerek razı olmak gerekse dönmek hususunda ikiden birinin ayrılmaya hakkı yoktur. İmameyn buna muhaliftir Mecma.
İZAH
"Birisi satışa razı olursa ilh..." Bahır sahibi diyor ki: "Razı olursa diye açıklaması şundandır: Çünkü biri dönerse öteki buna razı olmaz Ben bunu acık olarak görmedim. Lâkin ulemanın biri kusurundan dolayı dönerse demeleri buna delâlet eder."
"Delâleten ilh..." Satışa razı olmak o malı satmak veya âzâd etmek olur.
"Birisi malı gördükten sonra ilh..." Sözünden murad görüp razı olmasıdır. Çünkü mücerred görmek satışın tamam olmasını gerektirmez. T.
"Satıcı zarar görür ilh..." ifadesi her üç meselede malı dönememenin illetidir. Kusurun ortaklığından murad o maldan ortağının izni olmak sızın faydalanamamasıdır. Tamamı Fetih'dedir.
"Bir pazarlıkla ilh..." diye kayıdlaması akid iki pazarlıkla yapılmış olsa, her birinin diğerine muhâlif olarak dönmeye veya razı olmaya hakkı olduğu içindir. Zira müşteri ortak kusura razı olmuştur. Nitekim bu gizli değildir. T.
"İkiden birinin ayrılmaya hakkı yoktur ilh..." Yani diğeri döndükten sonra öteki razı olamaz. Kezâ diğeri razı olduktan sonra beriki dönemez. H. Sonra bu tefriin zâhir olmadığı gözden kaçmamaktadır. Evlâ olan her İki meselede biri dönerse öteki razı olamaz demekti. Onu Bahır sahibi şöyle anlatmıştır: "Her ikisi satarlarsa gerek dönmek gerekse razı olmak hususunda birinin ayrılmaya hakkı yoktur. Zira Hâniyye'de belirtildiğine göre bir kimse iki adamdan bir Pazarlıkla bir köle satın alır da satıcıları muhayyer bırakırsa, biri satışa razı olduğu diğeri olmadığı takdirde, Ebû Hanife'nin kavline göre her ikisine satış lâzım gelir." Sen biliyorsun ki Hâniyye'nin sözü dönmeye delâlet etmemektedir. Öyle anlaşılıyor ki. Bahır sahibi bu sözü kendi incelemesine göre söylemiştir. Nitekim bundan önceki meselede de inceleme neticesi konuşmuştu.
"Mecma ilh..." Ben bunu Mecma'da görmedim. Evet, Mecma şerhinde İbni Melek şöyle demiştir: "İki müşteri diye kayıdlaması şundandır: Satıcı iki kişi müşteri bir olursa, aynı zamanda satışda şart veya kusur muhayyerliği bulunursa müşteri muhayyerlik hükmü ile birinin hissesini dönüp ötekini dönmediği takdirde satış bilittifak câizdir. Mahbûbî'nin Câmi'inde böyle denilmiştir." Bu ifadenin bir misli de Manzûme şerhi ile Gurerü'l-Ezkâr'dadır. Şüphesiz bu mesele metindekinden başkadır. Çükü bu müşterinin dönmesi hakkında, öteki ise iki satıcıdan birinin razı olması hususundadır. Bir de buradaki ittifakla böyledir. Oradakinde ise hilâf vardır. Nitekim

Hâniyye'den naklen geçmişdi.
METİN
Bir kimse ekmekci veya yazıcı olmak şartiyle bir köle satın alır da aksi çıkarsa, yani kölenin yazıcı veya ekmekçi denilecek bir tarafı bulunmazsa, köleyi ya kıymetinin tamamı ile alır; yahut terk eder. Çünkü aranılan vasfı yoktur. Müşteri böyle olmadığını iddia ederse bunu öğreninceye kadar teslim olmaya zorlanmaz. Diğer sanatlar da öyledir. ihtiyar. Esah kavle göre velevki yazıcı olarak veya yazıcı olmayarak kıymetlendirilmesi sebebi ile dönme imkânı olmasın farkı dönüb alır. Hâmile veya şu kadar gram süt veriyor diye bir koyun satın alması yahut şu kadar sâ ekmek karıyor diye köle olması veya şu kadar yazı yazıyor diye yazıcı alması bunun hilâfınadır; akid fâsid olur. Çünkü bu vasıf değil, fâsid bir şarttır. Hatta koyunun sağmal veya sütlü olmasını şart koşarsa caiz olur; zira bu vasıftır, Muhayyerlik şartında ihtilâf ederlerse, zâhire göre söz inkâr edenindir. Nasıl ki müddet, müddetin geçmesi, cevaz ve ziyade dâvâsında böyledir.
İZAH
"Ekmekçi olmak şartı ile ilh..." Sarahaten veya delâlet yolu ile demek istiyor. Nitekim izahı gelecektir. Şart koşulması sahih olan ve olmayan vasfınbeyanı da bu babın sonunda gelecektir.
"Denilecek bir tarafı bulunmazsa ilh..." demek istiyor ki, murad son derece iyi olması değil, en azından bu isim kendisine verilebilecek kadar usta olmasıdır. Meselâ: Yaptığı işle kendisine ekmekçi veya yazıcı denilebilmelidir. Çünkü âdeten harflerini beyan edecek şekilde yazı yazmaktan ve kendinden helâki giderecek kadar ekmek karmaktan herkes âciz değildir. Ama bununla o kimseye ekmekçi veya yazıcı denilmez Bahır. Bu suretle anlaşılır ki, münasib olan hareket şârihin yazıcılık ve ekmekçilik kelimelerini yazıcı ve ekmekçi isimleri ile değiştirmekti. Onun için Fetih sahibi: "Yani sanatı bildiren bir isim" demiştir.
"Kıymetinin tamamı ile alır ilh..." Çünkü vasıflar maksud olmadıkça onların mukabilinde para ödenmez. Dürr-ü Müntekâ. Yahut mukabiIinde para ödenmek için fiyat söylenirken vasıf kasdedilmelidir. Nitekim "Arşınla satılan bir malı satarken arşını şu kadara diye beyan eder." dediğimiz yerde geçmişti.
"Teslim olmaya zorlanmaz ilh. " Çünkü ihtilâf ârızî bir vasıfta olmuştur. Böyle bir vasıfta ise esas yokluktur. Söz aslı iddia edenindir, Cariyenin bâkire olduğunu isbat hususunda söz satıcınındır. Zira bu asli bir sıfattır. Böyle bir sıfatta esas mevcut olmasıdır. Tamamı Bahır'dadır.
"Farkı dönüp alır ilh..." Fark onda bir kadarsa fiyatın onda birini alır. Bunu Bahır sahibi Zahîre'den nakletmiştir. Tahtâvî diyor ki: "Yanı fiyat farkı itibara alınır. Zira bu satış sahihtir. Bunda kıymete bakılmaz,"
"Esah kavle göre ilh.. " dediği zâhir rivâyettir. Bir rivâyete göre hiç bir şey isteyemez. Bahır.
"Bir koyun satın alması ilh..." diye kayıtlaması cariyenin hâmile olmasını şart koşmada tafsilât olduğu içindir. Şârih bunu aşağıda gelen fer'î meselelerde söyleyecektir.
"Fâsid bir şarttır ilh..." Çünkü ziyade bir şart olup meçhuldür; bilin- memektedir. Fetih. Yani karnındakinin ve memesindekinin hakikatı mâlum değildir.
"Şart koşsa câiz olur îlh..." Bu Tahâvî'nin rivâyetine göredir. Kerhî'nin rivâyetine göre ise fâsid olur. Şürunbutâliyye. Fetih ve Dürer sahibleri kesinlikle birinciye kâil olmuşlardır.
"Zira bu bir vasıftır ilh..." Burada evlâ olan aranan bir vasıf demektir. Çünkü her vasfın şart koşulması sahih değildir. Nitekim bâbın sonundaki kaidede bunu söyleyecektir.
"Söz inkâr edenindir ilh..." Zira muhayyerlik ancak şartla sâbit olur;bundan dolayı o arazi şeylerdendir. Söz onu inkâr edenindir. Nasıl ki müddet dâvâsında böyledir. Dürer.
"Müddetin geçmesi ilh..." yani müddetin geçip geçmediğinde ihtilâf ederlerse söz inkâr edenindir. Zira alıcı ile satıcı muhayyerliğin sâbit olduğunda birbirlerini tasdik etmişlerdir. Sonra birisi müddetin geçmesi ile sukutunu iddia etmiştir. Söz inkâr edenindir. Dürer.
"Cevaz ilh..." yani muhayyerlik sahibinin cevaz vermesi demek istiyor. Nitekim satıcı muhayyerlikle satın alan müşterinin satışa cevaz verdiğini iddia eder de müşteri inkârda bulunursa söz müşterinin olur. Çünkü satıcı muhayyerliğin sukutunu ve paranın vâcib olduğunu iddia etmekte, müşteri ise inkârda bulunmaktadır. T.
"Ziyade dâvâsında ilh..." yani müddetin mikdarında ihtilâf ederlerse söz iki vaktin kısa olanını iddia edenindir. Çünkü diğeri ziyade bir şart iddia etmekte, o bunu inkârda bulunmaktadır. Dürer. Satışlar bahsinin başında "peşin ve veresiye satış sahihtir" dediği yerde geçmişti ki müddetin aslında ihtilâf ederlerse söz müddet yoktur diyenindir. Bundan yalnız selem müstesnâdır. Kusur muhayyerliği bâbında gelecektir ki, İki taraf alacaklarını teslim aldıktan sonra malın sayısında veya teslim alınan miktarın sayısında ihtilâf ederlerse söz müşterinindir. Çünkü söz mutlak surette yani gerek mikdarda gerekse sıfat veya tâyinde ihtilâf etsinler, teslim olanındır. Müşteri şart veya görme muhayyerliği ile malı iade etmeğe gelir de satıcı satılan mal bu değildir, derse tâyini hususunda söz müşterinindir. Görme muhayyerliği ile iade ederse, satıcının olur. Bu hususta orada söz edilecektir. Görme muhayyerliğinin sonunda dahi söz

gelecektir. Şimdi şu kalır: İki taraf şart muhayyerliği olan bir malı tâyin hususunda akid muhayyerliği olan taraf cevaz verirken ihtilâf ederlerse cevap ne olur? Bu Bahır'da görme muhayyerliği bâbının sonunda Zahîriyye'den naklen beyan edilmiştir.
Bahır sahibi sonra şunları söylemiştir: "Hâsılı mal teslim alınmışsa, muhayyerlik gerek müşteriye gerekse satıcıya aid olsun söz müşterinindir. Aksi takdirde muhayyerlik müşterininse söz satıcınındır, Bunun aksi olursa söz müşterinindir."
TENBİH : Bir kimse bâkiredir diye bir cariye satın alır da teslim olmazdan önce veya sonra ihtilâf ederlerse, satıcı cariye şimdi bâkiredir dediği, müşteri ise dul olduğunu iddia ettiği takdirde hâkim o cariyeyi kadınlara gösterir. Kadınlar bâkiredir, derlerse satıcıya yemin ettirmeden cariye müşterinin olur. Çünkü burada asıl bakirelik olduğu hususunda kadınların şâhitliği kuvvet bulur. Kadınlar. cariye duldur derlerse fesih hakkı sâbit olmaz. Çünkü o kuvvetli bir haktır. Kadınların şahitliği ise zayıf olup bir müeyyide ile kuvvet bulmamıştır. Lakin satıcıya yemin teveccüh etmek için dâvâ hakkı sâbit olur ve satıcı "Billâhi ben onu satış hükmüne göre teslim ettim, o bâkiredir" diye yemin eder. Yemînden çekinirse cariye kendisine iade olunur. Aksi takdirde müşterinindir. İmameyn'den bir rivâyete göre teslim olmazdan önce satıcıya yemin ettirmeden kadınların şahitliği ile cariye iade olunur. Satıcı: "Ben onu sana bâkire olarak teslim ettim. Bikri senin elinde zail olmuştur." derse söz onun olur. Çünkü asıl olan bâkireliktir. Hâkim cariyeyi kadınlara da göstermez. Çünkü satıcı bekâretin zail olduğunu ikrar etmiştir. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır. Biz bu hususta şârihin: "Bil ki kusurlar bir kaç nevi olur." dediği yerde ve kusurluk muhayyerliğini anlatırken daha ziyade tahkikat yapacağız. Bu hüküm cariyenin cima'dan başka bir sebeble kızlığı 'bozulduğu bilindiğine göredir. Kızlığı cima'la bozulursa cariyeyi iade edemez, yalnız noksanını alır. Nitekim o bâbta musannıfın:"Bir cariye satın alırsa ilh..." dediği yerde gelecektir.
METİN
Bir kimse muhayyerlikte bir cariye satın alır da onun yerine başkasını iade eder ve: "Satın aldığım bu idi" derse satıcı "bu değildir" dediği, beyyine de bulunmadığı takdirde söz yemini ile müşterinindir. Satıcının o cariye ile cimada bulunması caizdir. Dürer. Bu birbirlerinden almak sureti ile satış olur. Fetih. Emânet malda iade dahi böyledir. Bellenmelidir. Müşteri iade ederken satıcı: "Bu köle fırıncılığı iyi bilirdi, oma senin yanında unutmuş" derse, söz müşterinin olur. Çünkü asıl olan kölenin fırıncı ve kâtip olmamasıdır. Binaenaleyh zâhir müşteriye şâhiddir. Şayet köleyi kâtıp ve fırıncı olmasını şart koşmadan satın alır da köle bunları eskiden bilir fakat satıcının elinde unutursa köleyi ona iade eder. Çünkü satılan mal teslim alınmadan değişmiştir. Zeylai.
Zeylai diyor ki: "Onu olmak isterse kıymetinin tamamını vererek alır. Çünkü evvelce geçmişti ki, vasıflara malın kıymetinden bir şey tekabül etmez."
FER'İ MESELELER: Bir kimse hânesini içindeki kirişleri, kapıları, tahtaları ve ağaçları ile satar da hânede bunlardan bir şey çıkmazsa müşteri için muhayyerlik yoktur.
İZAH
"Satıcının o cariye ile cimada bulunması câizdir ilh..." Çünkü müşteri cariyeyi iade edince aynı fiyatla onu satıcıya temlîke razı olduğu anlaşılır. Satıcının onu satın almaya hakkı vardır. Dürer Buna kıyasen terzi sahibine başka bir elbise iade ederse câiz olur. Kunduracı da öyledir. Tatarhâniyye.
Ben derim ki: Bu iade edilen elbisenin terziden başkasının malı olduğunu bilmediğine göredir.
"Birbirlerinin elinden almak sureti ile satış olur ilh..." Bu söz satıcıya istibrâ lâzım geldiğini gösterir. T.
"Müşteri iade ederken satıcı ilh..." Bu mesele ; yerinden alınarak sonraya bırakılmıştır. H.
"Ama senin yanında unutmuş ilh..." Yani unutabilecek bir müddet geçmişse demek istiyor. Bahır. Bu kayıd tevehhüm yeridir. Zira müddet kısa olsa hüküm evleviyetle böyledir.
"Çünkü satılan mal teslim alınmadan değişmiştir ilh..." Bu talil akitten sonra unutmasına münasibtir. Akitten önce olursa illet vasfın delâleten şart koşulmuş olmasıdır. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Bilmiş ol ki aranılan vasfın şart koşulması ya sarahat ya delâlet yoluyla olur. Çünkü Bedâyı'ın kusur muhayyerliği bâbında bildirildiğine göre yemek ve ekmek pişirmeyi bilmemek cariye hakkında kusur sayılmaz. Çünkü bu terzilik gibi bir sanattır. Meğerki akidde şart koşulmuş olsun. Şart koşulmamış ise cariye satıcının elinde aşçılık ve fırıncılık sanatını bilir de sonra yi ne onun elinde unutursâ müşterinin onu iadeye hakkı vardır. Çünkü zahire göre müşteri onu o sanata tama ederek satın almıştır. Binaenaleyh delâlet yolu ile şart koşulmuş demektir ki. sözle şart koşulmuş gibidir. Zâhire bakılırsa bu hüküm müşterinin bu sıfatı bildiğine göredir. Lakin buna göre Hâvî'nin sözü müşkül kalır. Orada şöyle denilmiştir: "Bu ineği süt vermek şartıyla senden satın alıyorum der de satıcı ben onu bu sıfatla satıyorum cevabını verir. Sonra akdi şartsız yaparlarsa, inek süt süz çıktığı takdirde onu iade edemez." Bu ifade akdin içinde

şartı mutlaka söylemenin lüzumu hakkında açıktır. Delâlet kâfi değildir, ama ihtimal bu başka bir kavildir.
"Vasıflara malın kıymetinden bir şey tekabül etmez ilh..." Yukarda geçen: "Kıymet biçerken malın birbirinden farklı olması onu iadeye yarar." sözü buna aykırı değildir. Çünkü o iadeye imkân olmadığı zamandır. Yani müşteriden zararı def içindir. Bu zaruridir. Müşteri için muhayyerlik yoktur. Yani aranan vasfın bulunmaması muhayyerliği yoktur. Çünkü "hâneyi içindekilerle" sözü şart olarak söylenmemiştir. Bu görme muhayyerliği ile aldanma muhayyerliğinin sâbit olmasına aykırı değildir. Sonra gördüm ki hâşiye yazarlarından biri Muhît't'an şunu nakletmiştir: Muhayyer olmamasının vechi bir eşyayı satışta şart koşmadığı içindir. Onları satılan mala sıfat da yapmamıştır. Sadece o malda mevcud olduğunu söylemiştir. Şart koşulmayan veya mola sıfat yapılmayan bir şeyin satışta bulunmaması muhayyerlik icap etmez. Hâneyi kirişleri ile kapıları ile dediği zaman müşteriye muhayyerlik vardır. Çünkü bunları hâneye sıfat yapmıştır. Satış satılan mala sıfat ile şâmildir. O sıfatda olmadığını görünce müşteri için muhayyerlik vardır." Bu şunu da ifade eder ki, şart yolu ile söylese kendisine başka muhayyerlik de sabit olur. Çünkü Câ miu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse içinde hurma ağaçla". olmak üzere bir yer yahut içinde odaları bulunmak şartı ile bir hâne satar da dediği gibi çıkmazsa akid caizdir. Müşteri ya fiyatın tamamını ödemek yahut malı terk etmek hususunda muhayyer bırakılır. Burada kaide şudur: şartsız akidde dahil olan bir şey şart koşulur da bulunmazsa akid caizdir. Şartsız dahil olmayan bir şey şart koşulur da bulunmazsa akid caiz değildir."
METİN
Bir kimse tuğladan yapılmış olarak şartı ile bir hâne satın alır da kerpiç çıkarsa yahut bütün ağaçlan yemişli olmak şartı ile bir yer satın alır da ağaçların bir tanesi yemişsiz çıkarsa yahut usfurla boyanmış olmak şartı ile bir elbise satın alır da safranla boyanmış çıkarsa satış fâsid olur. Meselâ dişi katır olmak şartı ile bir hayvan satın alır da erkek çıkarsa satış caiz, alıcı muhayyer olur. Bunun aksini yaparsa caiz olur, fakat muhayyerlik yoktur. Çünkü alınan hayvan şart kılmandan daha hayırlı bir sıfattadır. Mücteba. Kaide bellenmelidir.
İZAH
"Satış fasid olur ilh..." Bunun sebebi farkın pek fazla olmasıdır Cins değişmiş sayılır. Cins değişince ise alınanın şart koşulandan daha iyi olması muteber değildir. Meselâ safranla boyanmış olması böyledir. Onun içindir ki, Fetih sahibi fâsidin misallerinden olmak üzere şunları söylemiştir: "Bir kimse binasız veya ağaçsız olmak şartı ile bir hâne satın alır da binalı veya ağaçlı çıkarsa yahut köle olmak şartı ile alır da cariye çıkarsa satış fasid olur."
Evet, Bezzaziye sahibi binasız olmayı şart koştuğunda satışın fasia olduğunu "Çünkü binayı yıkmaya muhtaç olur." diye talil etmiştir. Fakat yemiş vermeyen ağaç meselesi müşkül kalır. Çünkü onda cins değişikliği zahir değildir. Zâhir olan Bezzâziye'nin şu ifadesidir: "Bir kimse içinde filân cinsten yemiş ağacı var diye bir yer satar da yemiş vermeyen hurma çıkarsa satış fâsid olur. Çünkü zikredilen yemişin fiyattan karşılığı vardır. Bulunmayan yemişin hissesi sakıt olur. Fakat kalan fiyatın ne kadar olduğu bilinmez. Bu yüzülmüş bir koyun satın alıp da bacağı kopmuş olmaya benzer."
"Satış câiz; alıcı muhayyer olur ilh..." Çünkü cins birdir. İnsandan gayri hayvanlarda erkek ve dişi bir cins sayılır. Burada alıcının muhayyer bırakılması hayvanlarda dişi erkekten daha makbul olduğu içindir. Aranılan vasıf bulunmamış demektir. Onun için muhayyer bırakılır. Yani bu bir cinstir. Onun için zekâtta erkekle dişi arasında fark yapılmamıştır.
"Bunun aksini yaparsa ilh..." yani erkek olmak şartı ile satın alır da katır dişi çıkarsa, kezâ erkek olmak şartı ile bir eşek veya deve satın alır da dişi çıkarsa yahut ferci bitişik veya gebe yahut dul diye bir cariye satın alır da aksi çıkarsa satış caiz olur, muhayyerlik de yoktur. Çünkü mevcud sıfat şart koşulandan daha makbuldür. Deve meselesinde satışın, sağmal ve damızlıkarayan köylüler ve badiyenişinler arasında
olması gerekir. Şehirliler vekiracılar arasında olursa erkek deve daha makbuldür, Fetih.
Fetih sahibinin fâsid satış babında zikrettiğîne göre Hidâye sahibi:
"Bir kimse ekmekçidir diye bir köle satar da kâtip çıkarsa alıcı muhayyerdir. Halbuki kâtiplik insanlar arasında daha makbul bir sanattır." demiştir. Galiba Hidâye sahibi bulunan sıfatın daha makbul olup olmadığını ayırmayan ulemadan olacaktır. Diğer ulemaya göre ise muhayyerlik mevcud olan sıfatın noksan olmasına göredir. Birinci şık sahihlenmiştir. Çünkü müşterinin maksadı hasıl olmamıştır. Kâfirdir diye bir köle satın alıp da Müslüman çıkması bunun hilâfınadır. Burada muhayyerlik yoktur. Çünkü hizmetinde kullanmak müslümanla kâfir orasında fark etmez. Ekmekciliği veya yazıcılığı tâyin etmek bunun hilâfınadır. Çünkü bu vasıfta olmasına ihtiyacı bulunduğu gösterir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır

GÖRME MUHAYYERLİĞİ BÂBI

METİN

Görme muhayyerliği tâbiri müsebbebi sebebe izafet kabîlindendir. Bir şeyi şartına izafettir diyenler de olmuşsa da bu zâhir değildir. Çünkü aşağıda geleceği vecihle müşteri malı görmeden dönebilir. Görme mu-hayyerliği dört yerde sabit olur. Bunlar: Ayn olan mallarda satın almak;icare, taksim ve muayyen bir şey üzerinde mal dâvâsından uzlaşmadır. Zira bunların her biri muâvezadır. Borçlarda, paralarda ve feshi kabul etmeyen şeylerde görme muhayyerliği yoktur. Fetih.

İZAH

Bu bâbı kusur muhayyerliğinden önce zikretmesi hukmün tamamına mâni olduğu içindir. Kusur muhayyerliği ise yürürlüğe girmesine mânidir. Yürürlüğe girmek akid tamam olduktan sonra gelir. Görme muhayyerliğî ile malı dönmek, teslim olmadan olsun, testim aldıktan sonra olsun fesihdir; mahkeme kararına ve satıcının rızasına muhtaç değildir. Ben döndüm demekle feshedilmiş olur. Şu kadar var ki, dönmek ancak satıcının bilmesi ile sahih olur. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Görme muhayyerliği şartsız olarak hüküm isbat eder. Bir şeye tevakkuf etmez. Milkin müşteriye aîd olmasına da mâni değildir. Hatta o malda tesarruf etse tesarrufu câiz, muhayyerliği bâtıl olur. Malın kıymetini ödemesi lâzım gelir. Kezâ mal elinde helâk olur veya fesh edemeyeceği bir hal alırsa. muhayyerliği bâtıl olur. Sirâc'da böyle denilmiştir. Bahır.

"Müsebbebi sebebbe izafet kabilindendir ilh..." Fetih ve Bahır'da zikredilen şudur: "Görmek muhayyerliğin sâbit olması için şarttır. Gördükten sonra muhayyerliğin sübutuna sebeb ise görmemektir."

"Aşağıda geleceği vechile ilh..." ifadesinden murad : Bir şeyin şartı, bulunmadan sâbit olmamasıdır. Yine orada beyan edileceğine göre bu, şarihin söylediğine red cevabı da teşkil eder. Çünkü müsebbeb sebebinden önce bulunamaz. Cevabı az sonra gelecektir ki, şudur: O başka bir sebeble sabit olur. Beyanı Halebînin dediğe gibi şöyledir: Görme muhayyerliğinden önceki fesih hakkı kendisine muhayyerliğin sâbit olmasının neticelerinden değil, yürürlüğe girmemiş bir akid olması hükmüncedir. Çünkü kesin olarak vâki olmamıştır. Binaenaleyh kendisinde zayıflık bulunduğû için feshi câiz olur. Nitekim inâye sahibi bunu tahkîk etmiştir. Şârih dahil söyleyecektir.

"Görme muhayyerliği dört yerde sâbit olur." Başka yerlerde sâbit olmaz. Nitekim Fetih'de bildirilmiştir.

"Ayn olan mallarda satın olmak ilh..." Yani tâyini lâzım olan mallarda demek istiyor. Zimmette borç alarak sübut bulmaz. Maksad sahih olan satıştır. Çünkü Bahır'da Camiu'l-Fûsuleyn'den naklen: "Görme muhayyerliği ile kusur muhayyerliği fâsid satışda sâbit olmazlar." denilmiştir. Yani bunarsız fesih vacib olduğu için demek istenilmiştir.

"Taksim ilh..." Bu hususta Şürunbulâlî'de Uyûn'dan naklen şöyle denilmiştir: "Muhtelif cins malların taksiminde üç muhayyerlik yani şart muhayyerliği, kusur ve görme muhayyerlikleri sabit olur. Misliyyatın yani kile ve tartı ile satılan şeylerin taksiminde ise sadece kusur muhayyerliği sabit olur. Misliyyattan olmayan bir nevi'den elbiselerle sığır ve koyun gibi şeylerde kusur muhayyerliği sabit olur. Ebû Süleyman'ın rivayetine göre şart ve görme muhayyerlikleri de sâbit olur, ki esah olan budur. Fetva da buna göredir Ebû Hafs'ın rivâyetine göre îse sabit olmaz."

"Borçlarda ve paralarda" İfadesinin yerine bazı nüshalarda; kısas borçları, diğer bazılarında akid borçları denilmiştir. Birincisi daha yerindedir. Paraları borçların üzerine atfetmek hâssın âm üzerine atfı kabilindendir.

Fetih sahibi diyor ki: "Bundan, yani bu muhayyerliğin yalnız dört yere münhasır olmasından anlaşılıyor ki, borçlarda görme muhayyerliği yoktur. Selem yapılan malla, gümüş ve altın paralar gibi halis kıymet olan mallarda bu muhayyerlik yoktur. Satılan malın altın veya gümüşten yapılmış, kab olması bunu hilâfınadır. Onda muhayyerlik vardır." Bahır'da: "Selemin sermayesi ayn olursa kendisine selem yapılan şahsa muhayyerlik sabit olur." denîlmiştir.

"Feshi kabul etmeyen şeylerde görme muhayyerliği yoktur." Fetih sahibi diyor ki: "Bunun yeri feshi kabul eden akidlerdir. Nehir. Kısasdan uzlaşma bedeli ve hul bedeli gibi şeyler ayn olsalar da fesh kabul etmezler. Çünkü bunlarda görme muhayyerliğinin bir faydası yoktur. Zira malı dönmek fesh olmayı icab etmeyince akıd bâkî demektir. Onun bakî olması o aynı istemeyi icab eder. Mukabilindeki kıymeti İstemeyi îcab etmez. Onu geri vermeye hakkı olsaydı ebediyyen iade ederdi."

METİN

Akdi yapanların görmedikleri bir malı alıp satmaları caizdir. Ama câiz olmak için satılan mala veya yerine işaret etmek cevazın şartıdır. Buna işaret etmezse bilittifak câiz olmaz. Fetih ve

Bahır. Ehizâde'nin hâşiyesinde "Esah kavil caiz olmasıdır." denilmiştir. Müşteri malı gördüğü vakit onu iade edebilir.

ÎZAH

"Görmedikleri bir malı ilh..." ifadesi hakkında Bahır sahibi şunları söylemiştir: "Görmediği tâbirinden muradı akdi yaparken ve daha önce görmediği maldır. Görmekten maksad maksudu bilmektir. Bu tâbir umum mecaz kabîlinden olup görmek mecâzî mânânın fertlerindendir. Binaenaleyh misk gibi koklamakla bilinen şeylere şâmil olduğu gibi gördükten sonra satın alıp değişmiş bulduğuna ve gözü görmeyenin satın aldığına da şâmildir. Kınye'de bildirildiğine göre bir kimse tadılan bir şey satın alır da geceleyin tadar ve görmezse muhayyerliği sakıt olur."

"Satılan mala ilh..." Yani görmeden alıp sattıkları malı demek istiyor. Meselâ örtülü bulunur.

"Buna işaret etmezse ilh..." Burada Feth'in ibâresi şöyledir: "Mebsût'da beyan edildiğîne göre mala veya yerine işaret cevazını şartıdır. Mala veya yerine işaret etmezse bilittifak câiz olmaz." Lâkin Kudûrî'nin mutlak olan ifadesi satışın câiz olmasını iktiza eder. Bu hususta malın cinsini söyleyip söylememesi malın kendine veya yerine işaret etmesi ve malın örtülü olup olmaması fark etmez. Meselâ; cebimde olanı sana sattım der. Hatta umumiyetle ulema mutlak verilen cevab İmam-ı Azam'a göre cevaza delâlet eder demişlerdir. Bir taife ise satılan mal her cihetçe meçhul olduğu için câiz olmadığını söylemişlerdir. Zâhire bakılırsa mutlaktan murad Şemsü'l-Eimme'nin ve Esrar sahibi ile Zahîre sahibi gibi ve başkalarının söyledikleridir. Çünkü cinsi asla bilinmeyen bir malı satmanın câiz olması ihtimalden uzaktır. Bu sana on dirheme bir şey sattım demek gibidir." Feth'in sözü burada biter. Bu sözün hâsılı umumiyetle ulemanın kavilleri ile bazı ulemanın kavillerinin arasını bulmaktır. Mutlak cevap Şemsü'l-Eimme ile değerlerinin sözlerine yorumlanır ki, buna göre mala veya bulunduğu yere işaret etmek lâzımdır. Çünkü cinsi asla bilinmeyen bir malı satmak sahih değildir. Yani tavsifle veya işaretle bilinmeyen mal satılamaz. Onun içindir ki Nihaye sahibi: "Yani tavsif edilen yahut malın kendine veya yerine işaret edilen demektir ki, orada bu isimle başka bir mal bulunmayacaktır." demiştir. Bu gösterir ki işaretin lüzumu cinsi ve vasfı söylenmediği zamandır. İşaret yerine malın adını söylemek kâfidir. Hatta "sana yerli buğdaydan bir yığını şu kadara sattım" der de yığın kendi milkinde ve bir neviden olup bir yerde bulunursa satış caizdir. İzafet dahi böyledir. "Sana kölemi sattım" der de başka kölesi bulunmazsa, keza "filân yeri sana sattım" der de hudûdunu beyan ederse caiz olur. Burada fazla meçhullüğün nefi edilmesi muteberdir. Böyle olursa satış muteberdir. Nitekim biz bunu satışlar bahsinîn başında söz götürmez bir şekilde tahkîk ettik. Müracaat etmek istersen musannıfın: "Satış sahih olmak için malın mikdar ve kıymetini bilmek şarttır." dediği yere bakabilirsin. Çünkü oradaki izahatın sana burada faydası vardır. Bu izahtan anlaşılır ki Sa'diyye hâşiyelerindeki:

Ben derim ki: Satılan mala veya bulunduğu yere işarette bulunmak cevazın şartıdır, ifadesî bahusus buna bilittifak kaydını eklemek söz götürür." cümlesi itibardan sakıttır. Düşünmelidir! Çünkü İşaretin daima şort olmadığını biliyorsun. O başka bir tarif olmadığı zaman meçhûllüğü artodan kaldırmak İçin muteberdir.

"Ehizâde'nin hâşiyesinde:" Murad Sadru'ş-Şeria üzerine yazdığı hâşiyedir. Minah sahibi diyor ki: "Ehizâde'nin hâşiyesinde bu bahis zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: Ulemamızın çoğunluğuna göre cevabın mutlak verilmesi câiz olduğunu gösterir ki, esah olan da budur. Bazıları sahih olmadığını söylemişler ve bunu sahihleşmişlerdir. Câmıu'l-Fûsuleyn'in üçüncü faslındaki şu ifade bunu te'yid eder: Satılan malın hazırlanmış olarak oraya bulunması ve teslim edilebilir olması şarttır. Gerçi Mebsût'ta: Mala veya bulunduğu yere işaret denilmişse de bu cevazın şartıdır Hatta mala veya yerine işaret etmezse bilittifak caiz olmaz. İnâye'de bildirildiğine göre Kudûrî şöyle demiştir: Bir kimse görmediği bir şey satın alırsa satış câizdir. Bunun mânâsı şu cebimdeki elbiseyi sana sattım yahut şu seçkin cariyeyi sana sattım demektir. Göz önünde olmayan bir aynın yerine işaret de böyledir. O yerde bu ismi taşıyan başka bir mal yoksa mekân adıyla belli mal da malûm ise câiz olur. Esrar sahibi demiştir ki: Çünkü sözümüz öyle bir ayn hakkındadır ki ayn olan bu mal görülmüş olsa satış caiz olur." Minah'ın ifadesi kısaltılmış olarak burada sona erer.

Gizli değildir ki bu sözün hâsılı mutlak olan cevabı Mebsût sahibinin ve diğerlerinin sözleri ile kayıtlamaktır. Nasılki Fethü'l-Kadir'den naklen yukarıda geçmişti Kudûrî'nin adı geçen ibâresi gibi diğer metinlerin mutlak olan sözleri buna yorumlanır.

"Malı gördüğü vakit" sözünden murad onu öğrendiği vakit demektir, Nitekim yukarıda arzetmiştik.

METİN

Meğerki satıcı o malı müşterinin evine götürmüş olsun. Bu takdirde müşteri onu görürse artık iade edemez. Ancak satıcıya iade ederse olur. Eşbâh. Görmezden önce sözle razı olsa bile iade eder. Çünkü onun muayyen muhayyerliğî nass ile görmeye bağlanmıştır. Muallâk olan bir şey

şartından önce bulunamaz. Görmezden önce satışı fesh ederse esah kavle göre fesh sahih olur. Bahır. Çünkü satılan malın meçhûl olması sebebi ile satış yürürlüğe giremez, Binaenaleyh kesin olarak satış vuku bulmamıştır.

İZAH

"Meğerki satıcı o malı müşterinin evine götürmüş olsun ilh..." Ba-

hır'da Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen şöyle denilmiştir: "Bir kimse bir mal satın alır da satıcı o malı müşterinin evine götürürse, müşteri onu gördüğü takdirde iade edemez. Çünkü iade ederse mal taşınmaya muhtaçtır. Binaenaleyh müşterinin elinde kusurlanmış mal gibi olur. Kusur veya şart yahut görme muhayyerliği ile malı iade masrafı müşteriye aiddir. Bir şey satın alır da onu bir yere götürürse akdin yapıldığı yere iade ettiği takdirde kusur veya görme muhayyerliği ile iade edebilir. Aksi takdirde iade edemez." Bu sözün zâhiri gösteriyor ki, malı müşteri götürdüğü vakit iade etmek İsterse ancak akdin yapıldığı yere götürmesi şartı ne iade edebilir. Satıcının malı götürmesi bunun hilâfınadır. Bu şârihin Eşbâh'tan naklettiğine muhaliftir. öyle görülüyor ki fark yoktur. Bahır sahibinin "Çünkü iade ederse ilh..." sözü zahir değildir. Çünkü ondan sonra iade masrafı müşteriye iddir demesi buna münasip değildir. Sonra gördüm ki Nuru'l-Ayn sahibi adı geçen ta'lile benim söylediğim şekilde itiraz etmiştîr. Sonra Fûsuleyn'in sözünden anlaşılan şudur: Satıcının malı müşterinin evine götürürken harcadığı para müşteri o malı akdin yapıldığı yere iade etmek şartı ile müşteriye lâzım gelmez. Çükü satıcı harcadığını teberru etmiş olur. Zira ona vâcib olan akdin yapıldığı yerde malı teslim etmektir. Malı götürmesivâcib değildir. Bununla fetva hadisesi olan bir meseleye cevap verilmiş olur. Mesele şudur: Bir kimse görmeden demir satın alır da satıcının onu evine götürmesini şart koşarsa sonra demiri görüp beğenmediği ve satışı görme muhayyerliği ile yahut mezkûr şart sebebi ile akid fâsid olduğu için bozmak istediği takdirde cevap şudur: O demiri iade için satıcının beldesine götürmesi lâzımdır. Velevki iadesi fesad sebebi ile olsun. Zira yine Câmiu'l-Fûsuleyn' de açıklandığına göre fâsid satışla iade edilen malın masrafı fesihten sonra teslim olana aiddir.

"Görmezden önce sözle razı olsa bile" cümlesindeki sözle kaydı şundandır: Çünkü fiilen kabul ederse. meselâ; o malda tasarrufta bulunursa muhayyerliği kalmaz. Nitekim Mecma şerhinden naklen Şürunbulâliyye'de beyan edilmiştir.

"Çünkü onun muhayyerliği nass ile görmeye başlanmıştır," Nassdan murad : "Bir kimse görmediği bir şey satın alırsa, gördüğü vakit muhayyer olur. İsterse, alır isterse terkeder." hadîsidir. Dürer sahibi diyor ki:

"Buna şöyle itiraz edilebilir: Bu şartın mefhumu ile istidlâldir. Biz buna kail değiliz."

Ben derim ki: Bunun cevabı şudur: Akidde asıl olan geçerliliktir. Muhayyerlik ancak delili varsa sabit olur. Nass sadece gördüğü vakit muhayyerliği isbat etmiştir. Oradan ötesi aslı üzere kalır. Şu halde hüküm bu şartın mefhumu ile değil aslın delili ile sâbittir. Şârihin : "Şart bulunmazdan Önce muallâk mevcud olamaz." sözünün mânâsı da budur. Fetih sahibi diyor ki: "Şarta muallâk olan bir şey o şart bulunmazdan önce yok demektir. Sabit olmadan bir şeyin ıskatı tahakkuk edemez." Yani muhayyerlik görmeye bağlı bırakılmışsa görmeden önce yok demektir. Binaenaleyh rıza ile iskatı sahih değildir.

"Satış yürürlüğe giremez." ifadesi fesihle cevaz verme arasındaki farkın beyanıdır. Çünkü görmeden cevaz verirse yürürlüğe girmez. Fakat fesih girer. Halbuki yukarıda geçen hadîste talîk hususunda. ikisi de müsavîdir. Sebebi şudur: Feshin başka sebebi vardır. O da bu akdin yürürlüğe girmemesidir. Yürürlüğe girmeyen bir şeyi müşteri fesh edebilir. Cevaz vermenin ise başka bir sebebi yoktur. O yokluğu üzere kalır. Bunun hâsılı da görmeden önce yürürlüğe girmemesidir. Çünkü satılan mal meçhûldur. Malı görünce yürürlüğe girmemesi için başka bir sebep meydana çıkar ki, o da görmektir. Bir müsebbebin bir kaç tane sebebi olmasına bir mâni yoktur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

METİN

Görme muhayyerliği mutlak olarak sâbittir. Bir müddetle sınırlı değildir. Esah kavil budur. İnâye. Çünkü ibtal edecek bir şey bulunmadıkça nass mutlaktır. ibtal eden şey mutlak olarak şart muhayyerliğidir. Gördükten sonra ise rıza ifade eden şeydir. Görmeden önce rıza ifade etmez. Dürer. Binaenaleyh şufa ile alır, sonra görmekle iade eder. Burası Dürer'in şart muhayyeriliği babından alınmıştır.

İZAH

"Esah kavli budur ilh..." Bazıları gördükten sonra fesih mümkün olacak kadar bir vakitte sınırlı olduğunu söylemişlerdir. Bu kadar bir imkân bulur da fesih etmezse, muhayyerliği sakıt olur. Bahır.

"ibtal eden şey mutlak olarak şart muhayyerliğidir ilh..." Meselâ:Mal elinde İken kusurlanması, bir kısmını iade etmenin İmkânsızlığı ve köle âzâdı ile ona tabi olan şeyler gibi feshi kabul etmeyen tasarruf yahut mutlak satış gibi başkasının hakkı olmayı icab eden tasarruf bu

kabîldendir. Mutlak satıştan murad satıcıya muhayyerlik olmamasıdır. Rehin, gördükten önce ve sonra icare de bu kabîldendir. Başkasını hakkı olmayı icabeden tasarruf, satıcı muhayyer olmak şartı ile satış yapmak, pazarlıkta bulunmak, teslim etmeksizin bağışta bulunmak gibi şeylerdir. Teslimden sonra muhayyerlik bâtıl olur. Teslimden önce bâtıl değildir. Mülteka.
Câmiu'l- Fûsuleyn'de şöyle denilmektedir: "Bir kimse muhayyerlikle satış yaparsa onunla görme muhayyerliği bâtıl olmaz. Yalnız bir rivâyete göre bâtıl olur. Müşterinîn muhayyerliği ile satarsa bâtıl olur. Kezâ fâsid bir satış yapar da malın bir kısmı müşterinin elinde helâk olursa muhayyerliği bâtıl olur. Çünkü görme muhayyerliği pazarlığın tamamıma mânidir. Helâk veya kusur sebebi ile bir kısmını iade etmek mümkün olmayınca muhayyerliği bâtıl olur. Malı gördükten sonra bir kısmını satışa arzeden veya bir kısmına razı oldum derse, muhayyerliği bâtıl olur. Kusur muhayyerliği de böyledir. Malı görür de onu aracı gönderdiği kimse kabul ederse hüküm yine budur."
Nuru'l-Ayn'da beyan edildiğine göre malın bir kısmım satışa arzetmek ittifakî bir mesele değildir. Çünkü Hâniyye'de: "Malı gördükten sonra bir kısmını satışa arzederse İmam Muhammed'e göre muhayyerIiği bâtıl olur; Ebû Yusuf'a göre bâtıl olmaz." denilmiştir.
Ben derim ki: Hâniyye sahibi daha meşhur olan kavli önce zikreder.
"Mutlak olarak" sözünden murad görmezden önce ve gördükten sonra demektir. Nitekim bunu görmüştün.
"Rıza ifade eden şeydir." Şarih burada Dürer'in ibâresini mânâ itibariyle nakletmiştir. Çünkü Dürer'in ibâresi şöyledir: "Muhayyerliği başkasının hakkı olmayı icab etmeyen muhayyerlikle satış, Pazarlık ve gördükten sonra teslim etmeksizin hibe gibi şeyler ibtal eder. Görmeden testim ibtal etmez. Çünkü bu tesarruflar açık rızadan öteye geçmezler. Açık rıza İse ancak gördükten sonra muhayyerliği ibtal eder, ilk tasarruflar ise daha kuvvetlidirler. Çünkü onların bazısı feshi kabul etmez. Bazısı da başkasının hakkı olmayı icab eder. Artık bunu ibtale hakkı yoktur." Sonra bilmiş ol ki Kenz sahibi sadece: "Görme muhayyerliği de şart muhayyerliğinin bâtıl olduğu şeyle bozulur." demekle yetinmiştir. Onun üzerine kendisine Bahır sahibi malı şüf'a ile almak, satışa arzetmek, satıcının muhayyerliği şartı ile satmak, icare, kirasız oturtmak ve malı görmeden almaya razı olmakmeseleleri ile itiraz etmiştir. Çünkü bunlar şart muhayyerliğini ibtal eder. Fakat görme muhayyerliğini ibtal etmezler. Lâkin doğrusu icare sözünü ibâreden çıkarmaktır. Çünkü o başkasına hak icab eder. Biliyorsun ki satışa arz meselesi ihtilâflıdır. Sonra Bahır sahibinin itirazına karşı şârih: "Gördükten sonra rıza ifade eder, görmezden önce rıza ifade etmez." ifadesi ile ihtirazda bulunmuştur. Çünkü bu gibi şeyler görmezden önce görme muhayyerliğini ibtal etmezler. Çünkü görmek rıza ifade eder. Görmezden önce açıkça razı olduğunu söylemek bu muhayyerliği ibtal etmez. Onun için de şârih:"Gördükten sonra rıza ifade eder. görmezden önce etmez." demiştir. Lâkin Bahır sahibinin itirazı "0 muhayyerlik şartını mutlak surette ibtal eder." cümlesi üzerinde bâkîdir. Çünkü bu gibi şeyler muhayyerlik şartını ibtal ederler. Bundan da görmezden önce ve gördükten sonra bunların görme muhayyerliğini ibtal edeceği vehmi hâsıl olur. Halbuki görmezden önce ibtal etmezler. Sebebini yukarıda gördün. Şârihin: "Gördükten sonra ise rıza İfade eden şeydir, görmeden önce rıza ifade etmez." demesinin bir faydası yoktur. Çünkü şart muhayyerliğini ibtal eden şeylerden bazıları rıza ifade ederler. Nasılki köle âzâdı, satış ve bunlara benzeyen tesarruflar böyledir. Onları görmezden önce ve gördükten sonra görme muhayyerliği bâtıl olur.
TENBiH : Bahır sahibi satılan malı teslim almayı ve gördükten sonra parasını saymayı da görme muhayyerliğini ibtal eden şeylerden saymıştır. Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi bana: "Kezâ malı görür de onu aracısı teslim alırsa hüküm yine budur." ifadesini ziyade etmiştir. Satıcı malı müşterinin evine götürür de müşteri onu görürse, artık onu iade edemez. Meğerki akdin yapıldığı yere götürerek iade etsin. Nitekim beyanı yukarıda geçmişdi. Kezâ görmediği bir yeri satın alır da kiraya verirse, kiracı o yeri ektiği zaman hüküm bu olduğu gibi bir denk elbise satın alır da birisini giyerse, bütün elbiseler hakkında muhayyerliği bâtıl olur.
"Binaenaleyh şüf'a ile alır ilh..." cümlesi "görmeden önce rıza ifade etmez" sözü üzerine tefri edilmiştir. Yani rıza ifade eden şey malı görmeden önce görme muhayyerliğini ibtal etmeyince, bir kimse görmeden bir hâne satın alır da onun yanı başında bir hâne satılırsa, bu ikinci; hâneyi şufa ile alabilir. Birincideki muhayyerliği bâtıl olmaz. Hatta haneyi görür de beğenmezse görme muhayyerliği ile iade edebilir.
TENBiH : Şârihin buradaki ifadeyi Dürer'in muhayyerlik şartı bâbına nisbet etmesi şundandır: Dürer sahibi bu meseleyi kitabının metninde: Kezâ görmediği bir hânede şüf'a istemesi de böyledir." ifadesi ile zikretmiş. Görmezden önce muhayyerliği ibtal edeceğini anlatmıştır. Halbuki doğru değildir.
METİN
Fesh için satıcının feshi bilmesi şarttır. Bu, aldanma olmasın diyedir. Esah kavle göre görmediği

bir şeyi satan için muhayyerlik yoktur, Ama maksadı bildiren bir yerini görmek kâfidîr. Bir yığının ve kölenin yüzünü görmek, binek hayvanının yüzünü ve esah kavle göre sağrısını görmek böyledir.

İZAH

"Aldanma" dan murad satıcının aldanmasıdır. Müşterinin satın almasına güvenerek malına başka müşteri aramaz da böylece aldanmış olur. T.

"Görmediği bir şeyi satan için muhayyerlik yoktur." Meselâ: Bir aynı mirâs olarak alır da satarsa, muhayyerliği kalmaz. Bunun delili icma-ı sükûtîdir. Dürr-ü Müntekâ. Yani sahâbe (R.A.) hazeratının huzurlarında böyle hüküm verilmiş; onlardan hiç birinin muhalefette bulunduğu rivâyet edilmemiştir. Böylece icma-ı sükûtî vâki olmuştur. Nitekim Fetih'de izahât verilmiştir. îmam-ı Azam'ın sonradan döndüğü kavil de budur. Bahır'da da böyle denilmiştir. Böylece anlaşılır ki, "esah kavle göre" demeye lüzum yoktur. Çünkü bu söz, mukabilinin sahih olduğunu îham eder. Halbuki müçtehidin terk ettiği söz artık onun kavli değildir Çünkü neshedilmiş hükmündedir.

"Maksadı bildiren bir yerini görmek kâfidir." Bütününü görmek şart değildir. Çünkü imkânsızdır. Binaenaleyh maksadı bildiren bir yerini görmekle yetinilir. Hidâye. Maksad; muhayyerlik sâkıt olmak için satışdan önce bunu görmektir. Zira gördüğünü satın almıştır. Artık muhayyerliği kalmaz. Murad, görmeden satın alır da sonra görürse, muhayyerliği kalmaz demek değildir. Nitekim talebeden biri bunu tevehhüm ederek müşkül saymış: "Görme muhayyerliği vakitte sınırlarmış değildir. Malı satın aldıktan sonra görürse, muhayyerliği ancak sözle yahut razı olduğunu gösteren bir fiille sâkıt olur. Şu halde mücerred maksada de,âlet eden bir yerini görmekle nasıl sâkıt olur?" demiştir. Bunu Nehir sahibi söylemiştir. Şârih de buna işaret etmektedir. Şübhesiz ki bu sâkıt bir tevehhümdür. Aksi takdirde satın aldıktan sonra görme muhayyerliğinin sâbit olmaması, ancak satın aldıktan sonra görmezden önce sâbit olurdu ki, buna kail olan yoktur. Halbuki yukarıda geçtiği vecihle muhayyerliğin sâbit olması için satın aldıktan sonra görmek şarttır.

"Bir yığının" Yüzünü görmekten murad ferdleri arasında fark olmayandır. Fetih sahibi diyor ki: "Satışda bir çok şeyler dahilse bakılır: ölçülen ve tartılan şeylerde olduğu gibi ferdleri arasında fark yoksa, muhayyerliğin sukutu için bir tanesini görmekle yetinilir. Bu nümûne göstermekle bilinir. Meğerki kolan kısmı gördüğünden daha kötü olsun. O zaman muhayyerliği vardır. Yani görme muhayyerliği değil, kusur muhayyerliği vardır. Bunu Yenâbi sahibi söylemiştir. Kâfî sahibi ta'lilini yaparak: "O kimse ancak gördüğü sıfatta olmasına rıza göstermiştir. Başkasına razı değildir." demiştir. Bu, görme muhayyerliğini ifade eder. Musannıfın yani Hidâye sahibinin sözünün muktezası da budur.

Tahkîk şudur: Kalan kısmın farkı kusur derecesine varırsa, bu kusur muhayyerliğidir. Kusurlu denilecek dereceye varmazsa görme muhayyerliğiolur. Bazen bunların ikisi de bir yerde bulunurlar. Meselâ; görmediği bir şeyi satın alır da teslim almazsa ve satıcı bir kusurunu söylediğinde hemen malı ona gösterirse her ikisi mevcuddur. Bahır sahibi bunu tasdik etmiştir.

Hâsılı : Kalan kısmın gördüğünden daha kötü ise bir kısmını görmek kâfi gelmez. Yani bununla mutlak surette muhayyerlik sâkıt olmaz. Bununla ancak görme muhayyerliği sukut eder. Yenâbî'in ifadesine göre kusur muhayyerliği bakîdir. Kâfî'nin ifadesine göre ise görme muhayyerliği bakidir Tahkîk tafsilâta gitmektir. Şöyle ki; kalan kısım kusurlu ise her iki muhayyerlik bâkîdir. Aksi takdirde yalnız görme muhayyerliği sabit olur. Bu izahâtla Nehir'in sözü sakıt olur. Nehir sahibi şunları söylemiştir: "Bence tahkîk Kâfî'nin sözüdür. Çünkü bu görme kâfi değilse görme muhayyerliğini ıskat eden nedir ki ondan kusur muhay- yerliğine intikal etmiştir?" Bu Yenâbî sahibine itirazdır.

Cevab şudur: Görmek, görme muhayyerliğini ıskat etmiştir. O ancak satışın yürürlüğe girmesi için kâfi değildir. Çünkü onunla birlikte kusur muhayyerliği bakîdir. Nitekim Yenûbî'in sözünü bu vecihle İzah etmiştik. Tahkîkın kimin sözü olduğunu gördün. Bundan sonra Fetih sahibi şunları söylemiştir: "Sonra bir kısmını görmekle muhayyerliğin sukutu mal bir kapta olduğu zamandır. Birden fazla kaplarda olursa, bazılarına göre hüküm yine budur. Birtakımları mutlaka her kabı görmenîn lâzım geldiğini söylemişlerdir. Sahih olan birincisidir. Çünkü bir kısmını görmek kalanın halini bildirir. Bu öteki kaptakinin de bunun gibi yahut daha iyi olduğu anlaşıldığına göredir. Daha kötü olduğu anlaşılırsa muhayyerliği bâkîdir.

TENBİH : Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi şunları söylemiştir: "Müşteri; kalan kısmı bu sıfatta çıkmadı der; satıcı ise o sıfatta olduğunu söylerse söz satıcının olur; müşteriye beyyine düşer." Bu ifadenin bir misli de Hâniyye'dedir. Şübhesiz bu gördüğü nümune helâk olup müşteri kalan kısmın nümuneye uymadığını iddia ettiği zamandır. Numune mevcud ise bilirkişiye gösterilir; bu suretle hal anlaşılır. Lâkin bir şey kalır ki, o da şudur: Bu mal orada olup bir kese veya benzeri bir şeyle örtülü olduğuna göre zâhirdir. Mal gaibte olup satıcı nümunesini getirirse, helâk olduğu

zaman kalanını getirdiği takdirde, müşteri bu malın nümunede gördüğü sıfatta olmadığını iddia ederse, söz müşterinin olması gerekir. Çünkü o zımnen malın o olduğunu inkâr etmektedir. Nümunenin mevcud olması bunun hilâfınadır. Çünkü malın o olduğuna iki taraf ittifak etmektedir. ihtilâf sadece sıfattadır. Bu suretle anlaşılır ki, Remlî'nin Fûsuleyn hâşiyelerinde bahsettiği: "Nümune helâk olursa söz müşterinindir. Zira zımnen kalanın satılan mal olduğunu inkâr etmektedir." sözü dediğimle gibi malın gaibte olması haline yorumlanır. Aksi takdirde sarahaten nakledilen buna muhaliftir.
"Kölenin yüzünü" veya ekserisini görmek kâfidir. Nitekim Sirâc'da da böyle denilmiştir. Çünkü köle ve cariyelerde sair uzuvlar yüze tâbidir. Onun için bütün uzuvları müsavî olmakla beraber yüzünün farklı olduğu farz edilirse kıymet değişir. Musannıfın sözünden anlaşıldığına, göre yüzünden başka uzuvlarına bakarsa muhayyerliği sakıt olmaz. Sirâc sahibi de bunu açıklamıştır. Nehir. Bize göre avuçlarını, dilini, dişlerini ve saçını görmek şart değildir. Bahır.
'Binek hayvanı" Sözü et için satılan koyun, cariye, sağmal inek ve deve gibi şeylerden ihtiraz içindir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Bunların hükümleri ileride gelecektir,
"Sağrısını görmek böyledir." demesinden anlaşılıyor ki bacaklarını görmek şart değildir. Sahih olan da budur. Nehir.
"Esah" dediği kavli İmam Ebû Yusuf'a aiddir. İmam Muhammed yüzünü görmekle yetinmiştir.
METİN
Dürülü elbisenin dışını ve hânenin içini görmek de kâfidir. İmam Züfer elbiseyi mutlaka yaymak lâzımdır demiştir ki, muhtar olan kavil de budur. Nitekim muteber kitabların ekserisinde bildirilmiştir. Bunu musannıf söylemiştir. Züfer'e göre hanedeki evlerin içlerini görmek de mutlaka lâzımdır. Sahih olan kavil budur. Fetva da buna göredir. Cevhere. Ama bu delil ihtilâfı değil zamanın değişmesi icabıdır.
İZAH
"Dürülü elbisenin dışını ilh..." demesi görünen kısım dürülü olanı bildirdiği içindir. Açılması şart kılınırsa elbisesinin kırılması ve güzelliğinin eksilmesi sebebi ile satıcı zarar göreceği içindir. Bununla elbisenin kıymeti eksilir. Meğerki elbisenin iki yüzü başka başka olsun. O zaman ikisini de görmek gerekir. Yahut dürmekten maksadı çizgilerini göstermek olsun, Bazıları bunun o zaman örfüne göre olduğunu söylemişlerdir. Bizim örfümüze göre elbisenin içini görmedikçe muhayyerliği sâkıt olmaz. Çünkü elbiselerde astarla yüzün başka başka olması istikrarlı bir adet haline gelmiştir. İmam Züfer'in kavli de budur. Mebsût'da cevabın Züfer kavline göre verileceği kaydedilmiştir. Fetih ve Bahır.
Ben derim ki: Son ta'Iile göre değişik değilse muhayyerlik sâkıt olur. Meğerki astarının yüzünden daha kötü olduğu meydana çıksın. Bu takdirde yukarda geçtiği vechile muhayyerdir. Şimdi bir şey kalırki buna tenbihte bulunan kimse görmedim. O da şudur: Satılan mal müteaddid elbiseler olup bir cinsten ve her biri âdeten bir fiyata satılırsa bana öyle gelir ki o elbiselerden bir tanesini görmek kâfidir. Meğerki kalanların daha kötü olduğu anlaşılsın. Çünkü bunlar tüccar âdetince nümune ile satılırlar. Elbiseler muhtelif renklerde olursa alıcılar bir tanesinin rengine bakarlar. Hatta her renkten parmak kadar bir parça keserek parçadan bir kağıda yapıştırırlar. Böylece bu kâğıdı görmekle bütün elbiselerin hali anlaşılır. Elbisenin uzunluğu ve genişliği de malûm olur. Bütün elbiseler görülenin halinde olup aralarında değişiklik bulunmazsa, görme muhayyerliğinin sâkıt olması gerekir. Çünkü o zaman elbiseler ceviz ve yumurta gibi büyüklükleri bir birine yakın sayı ile satılan şeyler mesabesinde olur. Çünkü şübhesiz iki ceviz arasında bazen fark bulunur. Fakat bu azdır. Fiyatı eksiltmez. Elbiselerin bir nev'i bu şekilde olup fiyatı eksiltecek derecede aralarında farkbulunmazsa onları da burun gibidir. Bilhassa erişi bir olursa Hidâye ve diğer kitablardaki: "Maksadı bildirecek bir şeyini görmekle yetinilir." ifadesine dahil olur.
Zeylaî'de şöyle denilmiştir: "Satılan şey kile ve tartı ile satılanlarda olduğu gibi fertleri arasında değişiklik bulunmazsa, onun bilinmesi nümune göstermekle olur ve birini görmekle yetinilir. Çünkü bir cinsten olan şeylerde birini görmekle yetinmek adet olmuştur. Bir de birini görmekle diğerleri hakkında bilgi edinilmiş olur. Meğerki kalanlar daha kötü olsunlar. O zaman alıcı onunla gördüğü arasında muhayyer olur. Fertleri birbirinden farklı olursa bunlar elbise. hayvan ve köle gibi nümune ile satılmayan şeylerdir ki, fertlerinin her birini aynı aynı görmek gerekir. Çünkü birini görmekle kalanlar hakkında bilgi edinilmez. Ferdleri birbirinden farklıdır" Yani köle ile köle ve elbise iie elbise arasındaki fark büyüktür. Lâkin fark hususunda esas ferdleri ve genişliği arasında değişiklik bulunup bulunmaması kabul edilmiştir. Binaenaleyh bir neviden olan bir elbisenin ferdleri değişik değilse ve söylediğimiz vecihle nümunesini göstermek suretiyle satılırsa, o ölçü ve tartı ile satılanlar hükmündedir. Hidâye'de bildirildiğine göre arşınla satılan şeylerde selem câizdir. Çünkü arşının, sıfatını ve işçiliğini söylemekle bunların zaptı mümkündür. Hayvanda mümkün değildir. Zira batinî birtakım mâniler îtibariyle maliyette iki hayvan arasında

büyük fark vardır. Bu ise kavgaya vardırır. Elbiseler böyle değildir. Onlar kul yapısıdır. Bir şekilde dokunan iki elbise arasında pek az fark bulunur. öyle ki âdeten itibara alınmaz. Kavgaya da müncer olmaz. Kıyas hilâfına câiz olan selemde bile ulema azıcık farkı itibara almamışlardır. Kıyasa muhâlif olması mevcud olmayan bir şeyi satmak mânâsına geldiğindendir. Burada da ayni şeyi söylemek gerekir. Onun içindir ki sahih kavle göre ferdleri birbirine yakın olup adedle satılan şeylerde bazısını görmekle yetinilmiştir. Kerhî buna muhâliftir. İnceleme neticesi bana zâhir olan budur.
"Muhtar olan kavil de budur." Yani Züfer'in kavlidir. Nehir'de şöyle denilmiştir: "Bunun İmam Züfer'in kavli olduğu söylenir ki, sahih olan kavil budur. Fetva da buna göredir. Üç imamımız evlerin dışını görmekle yetinmişlerdir. Esah olan kavle göre içini görmek de öyledir. Bu halkın o zamanlar Kûfe veya Bağdad'daki âdetlerine göredir. Çünkü onların zamanında evlerde değişiklik sadece büyüklük ve küçüklükte ve yeni olup olmamasında aranırdı. Bizim memleketimizde ise evler birbirinden farklıdır. şârih Zeylaî'nin bildirdiğine göre evler kışlık, yazlık, alt ve üst kat, mutfak, kiler ve terasları itibariyle değişiktir. Binaenaleyh en zâhir kavle göre bunların hepsini görmek lâzımdır. Fetih'te Mısır, Şam ve Irak diyarında muteber olan budur diye kaydedilmiştir. Bundan anlaşılır ki, kitabdaki Züfer'in kavlidir sözü bazılarının zannettiği gibi yerine düşmemiştir. Çünkü Züfer'de imamın zamanında idi. Fakat binanın dışını görmekle yetinmemiştir. Binaenaleyh onun mezhebine göre mutlak surette dışını görmekle yetinilmez." Nehir sahibinin sözü burada biter.
Hülasası şudur: Üç imamımız evlerin dışını ve hânenin içini görmekIe yetinmişlerdir. Çünkü onların zamanında evler orasında fark yoktu. Züfer de onların zamanında yetişmiştir. Fakat kendilerine muhalefet etmiştir. Bundan anlaşılır ki Züfer evler arasında fark olmasa bile içlerini görmenin şart olduğunu söylemiştir. Bu ulemanın sahih kabul ettikleri:"Evler birbirinden farklı olduğu için bizim memleketimizde içlerini görmek şarttır. sözüne aykırıdır. Binaenaleyh asır ve zaman ihtilâfıdır. Züfer'in muhalefeti ise asır ve zaman ihtilâfı değil huccet ve bürhan ihtilâfıdır.
METİN
Bağ ve bahçe de bunun gibidir. Et İçin alınan koyunu yoklamak kâfidir. Damızlık için alınan koyunun ise bütün vücudunu görmek hatta memelerine bakmak lâzımdır. Sağmal inek ve devenin dahi memelerine bakılır. Cevhere. Tadı olan bir şeyi tadmak, kokusu olanı koklamak kâfidir. Hanenin dışını ve avlusunun içini görmek kâfi değildir. Yukarıda geçtiği vecihle müftâbih kavil budur. Şişe İçindeki yağı görmek de kâfi değildir. Çünkü arada hail vardır. Malı teslim almağa vekil olan kimse ile satın almağa vekil olan kimsenin görmeleri kâfidir. Müşterinin arıcısının görmesi kâfi değildir. Beyanı Dürer'dedir.
İZAH
"Bağ ve bahçe de bunun gibidir ilh..." Yani bahçenin içini dışını mutlaka görmek tâzım olduğu gibi bağın da her nevi üzümünden bir kısmını, nar bahçesinde narların tatlı ve ekşi olanlarını, ağaç üzerindeki meyvaların hepsini görmek gerekir. Yere düşen meyvalar bunun hilâfınadır. Bahır. Bahır'da satışa tâbi olarak dahil olan şeyler faslında bildirildiğine göre bir kimse ağaçların üzerindeki meyvaları satın alır da her ağaçtaki meyvanın bir kısmını görürse kendisi için görme muhayyerliği sâbit olur. Ama bu söz bağ hakkında söylediklerine aykırıdır. Her halde ağacı meyvası ile satın alanla sadece meyvayı satın alan arasında fark görmüş olacaktır. Birincide her neviden bir kısmını görmek kâfidir.
"Hatta memelerine bakmak lâzımdır." Bahır sahibi bu sözü Zahiriyye'ye nisbet ettikten sonra şöyle demiştir: "Bu bellenmelidir. Çünkü bazı İbârelerde sadece memesini görmek yetecekmiş zannını veren sözler vardır." Lâkin Nehir'de: "Zâhire göre yalnız bununla yetinse kâfi gelir. Nitekim bir çok ulema bunu kesinlikle söylemişlerdir." denilmektedir.
"Tadı olan bir şeyi tadmak..." Askeriye bandosunda âletin sesini işitmek mutlaka lâzımdır. Çünkü bir şeyi bilmek onun âletini kullanmakla olur. Onu kullanıncaya kadar muhayyerliği sâkıt olmaz. Zeylaî.
"Çünkü orada hail vardır " O kimse yağın hakikatını görmemiştir. Tûhfe'de bildirildiğine göre bir kimse aynaya bakar da satılan malı görürse ulema o kimsenin muhayyerliği sâkıt olmadığını söylemişlerdir. Çünkü malın aynını değil misâlini görmüştür. Suda balık satın alır da avlamadan tutmasımümkün olursa, bu balığı suda görmekle bazılarına göre muhayyerliği sâkıt olur. Çünkü malın aynını görmüştür. Bazıları muhayyerliğinin sakıt olmadığını söylemişlerdir. Zira suda balık olduğu gibi görülmez. Olduğundan daha büyük görülür. Binaenaleyh bu görmek malı bildirmiş sayılmaz. Bahır.
"Malı teslim almağa vekil olan kimse ile satın almağa vekil olan kimsenin görmeleri kâtidir." Böyle bir vekil ile müvekkilinin muhayyerlikleri yoktur. Ama bu muayyen olmayan bir şey satın aldığına göredir. Muayyen olan bir şey satın alırsa, vekilin görme muhayyerliği yoktur. Fakat müvekkilinin gördüğü bir şeyi satın alır da vekil onu bilmezse muhayyerliği vardır. Nitekim

CâmIu'l-Fûsuleyn'de beyan edilmiştir. Musannıf bununla kasden görmeye vekil olandan ihtiraz etmiştir. Böyle bir vekile müvekkili; beğenirsen al derse sahih olmaz. Onun görmesi müvekkilinin görmesi gibi değildir. Câmiu'l-Fûsuleyn.
Bahır sahibi diyor ki: "Çünkü görmek mübah olan şeylerdendir. Tevkile bağlı değildir. Meğerki fesih ve cevaz meselesini ona havale etmiş olsun. Zira Muhît't bildirildiğine göre bir kimse satın aldığı bir şeyi görmek İçin birini vekil eder de vekil onu görmezse, razı olduğu takdirde akid yürürlüğe gîrer. Razı olmazsa fesheder. Bu sahihtir. Çünkü bakıp görmeyi ona havale etmiştir. Onun için sahih olur. Nitekim muhayyerlik şartı ile yapılan satışta fesih ve icazeyi ona havale etse hüküm budur." Nehir sahibi şöyle demiştir: "Bahır sahibinin sözü gösteriyor ki, kendisine vekâlet vermeden görmesinin tesiri yoktur. Binaenaleyh onunla muhayyerlik sâkıt olmaz. Nitekim Fetih ve diğer kitablarda beyan edilmiştir.
"Müşterinin aracısının görmesi kâfi değildir." Aracı ister teslim almaya, ister satın almaya memur olsun fark etmez. Zeylaî.
"Beyanı Dürer'dedir." Dürer sahibi şöyle demiştir: "BiImelisinki burada satın olmaya vekil, teslim almaya vekil ve aracı vardır. Satın almaya tevkil filân şeyi satın almak için benim vekilim ol demekle olur. Teslim almaya tevkilin sureti ise; benim görüp satın aldığım malı teslim almak için vekilim ol demektir. Aracılığın sureti de: Filân malı teslim almak için tarafımdan oracı ol demektir. Birinci vekilin görmesi ile bilittifak muhayyerlik Sakıt olur. İkincinin görmesi ile bakarak teslim aldığı zaman İmam-ı Azam'a göre muhayyerlik sakıt olur. O zaman ne vekilin ne de müvekkilin o malı dönmeye hakkı yoktur. Ancak kusur sebebi iIe dönebilir. Ama malı örtülü olarak teslim alır da sonra görürse muhayyerliğini iskat ettiği takdirde muhayyerlik sâkıt olmaz. Çünkü örtülü olarak feslim alınca noksan tesellümle vekâlet sona erer. Artık kasden onu ıskata hakkı yoktur. Çünkü yabancı olmuştur. Teslim almak İçin bir aracı gönderir de malı gördükten sonra teslim alırsa, müşterinin o mali geri çevirmeye hakkı vardır. İmameyn'e göre teslim almaya vekil olanla aracı müsavîdir. Bunların malı gördükten sonra teslim almaları ile müşterinin muhayyerliği Sakıt olmaz." H.
Şürunbulâliyye sahibi diyor ki: "Bu söz götürür. Çünkü bu halde hilâf yoktur. Hilâf ancak teslim almaya vekil olan kimsenin teslim alırken görmesi hususundadır. Teslim almazdan önceki ve sonraki hakkında değildir. Nitekim Tebyîn'de bildirilmiştir." T.
TENBİH : Bahır'da Fevaid'den nakledildiğine göre aracılığın sureti malı teslim almak hususunda benim aracım ol. Yahut sana onu teslim almayı emrettim. Yahut seni teslim almaya aracı gönderdim demesidir. Yahut filâna söyle, malı sana teslim etsin der. Bazılarına göre emir meselesinde aracı ile vekil arasında fark yoktur. Malı teslim al der. Muhayyerlik de sakıt olmaz. Bahır'da vekâlet bahsinde Bedâyı'dan naklen şöyle denilmiştir: "Müvekkil tarafından yapılan icab seni filân şeye vekil ettim demekle olur. Yahut şöyle yap veya şöyle yapman hususunda sana izin verdim gibi bir şey söyler." Bu emirle iznin tevkil olduğunu acık gösterir. Lâkin orada Valvalciyye'den naklen emir memurunun amir yerine tuttuğuna delâlet ederse, tevkil sayılacağını gösteren sözler söylemiştir. Bunun İzahı inşaallah o bahiste gelecektir. Bu bahiste Tenkîhu'l-Hâmidiyye nam eserde bundan bir parça bahsettim. Ona müracaat edebilirsin.
METİN
Körün yaptığı akid sahihtir. Velevki başkası için yapsın. O gözü gören gibidir. Yalnız on iki meselede ondan ayrılır ki, bunlar Eşbâh'da beyan edilmiştir. Satılan malı yoklamak, koklamak ve tatmakla -bunlarla bilinen yerlerde- muhayyerliği sâkıt olur. Akar, ağaç ve kölede kezâ yoklamak, koklamak ve tatmakla bilinmeyen şeylerde -Haddâdî- tavsif veya vekilinin görmesiyle muhayyerlik sâkıt olur. Bundan sonra görürse muhayyerliği yoktur. Bunların hepsi yani zikredilen şeyler meselâ körün koklaması, gözü görenin yığını görmesi ve benzerleri, malın satışdan önce mevcud olduğuna göredir. Nehir. Satın aldıktan sonra ise zikredilen şeylerde kendisi için muhayyerlik sâbît olur. Yoksa bunlar muhayyerliği ıskat etmezler. Nitekim bazıları bu meselede yanılmışlardır. Sahih kavle göre muhayyerliği ömrü boyunca devam eder. Elverir ki kendisinden rızaya delâlet eden bir söz veya fiil sadır olmasını. Yahut bundan sonra mal elinde iken kusurlanmasın veya helâk olmasın. Velevki görmezden önce olsun. Çiftçiye görmezden önce izin verir. O da tarlayı ekerse muhayyerliği bâtıl olur. Çünkü onun emri ile yapması kendi fiili gibidir. Aynî. Bir misk göbeği satın olarak içindeki miski çıkarırsa onu ne görme muhayyerliği ne de kusur muhayyerliği ile iade edemez. Çünkü çıkarma fiili ona zahirde bir kusur getirir. Nehir. Bir kimse iki elbiseden birini görerek ikisini de satın alırsa, sonra ötekini gördükte dilerse. ikisini birden iade edebilir. Yalnız ikinciyi iade edemez. Zira Pazarlığı ayırmış olur.
İZAH
"Velev başkası için ilh..." Yani vasi veya vekil olarak akdi başkası için yapsın.
"Onikî meselede ondan ayrılır ilh..." Eşbâh'da şöyle denilmiştir Gözü görmeyen kimse gören gibidir. Yalnız bir kaç meselede ondan ayrılır ki, bazılarışunlardır: Köre cihâd, cuma namazı,

cemaat ve hac yoktur. Velevki kendisini yedecek biri bulunsun. Mu'temed kavle göre şâhidliği mutlak surette sahih değildir. Ondan hâkim ve devlet başkanı da olamaz. Gözü çıkarılırsa diyeti yoktur. Yalnız hakemin hükmü vâcibtir. İmamlığı da mekrûhdur. Meğerki cemaatın en âlimi olsun. Keffaret namına âzâd edilmesi de doğru değildir. Hayvan kesmesi, av, çocuk bakıcılığı ve satın aldığını tavsif sureti ile görmesinin hükmü ne olacağını görmedim. Ama hayvan kesmesi olmak gerekir.
Çocuk bakıcılığına gelince: Çocuğu muhafazaya imkan bulursa bu işe ehildir. Aksi takdirde caiz değildir. Vakfa nazır ve vasi olabilir.. "Şâhidliği mutlak surette sahih değildir, ifadesinden murad, velevki işitmekle şâhidlik câiz olan yerlerde olsun. demektir. Ne olacağını görmedim, dediği yerde Bahır'ın ibâresi şöyledir: "Hayvan kesmesi mekrûhtur. Ana avının, silâh kullanmasının ve kıble hakkında ictihadda bulunmasının hükmünü görmedim." Nazır ve vasî olabilir sözü müstesnalardan değildir. Çünkü bunlarda görenle birdir.
"Bunlarla bilinen yerlerde ilh..." ifadesi yoklama ve benzeri bir fi'li satın almazdan önce yaptığına yorumlanır. Ama yoklamadan satın alırda sonra yoklarsa muhayyerliği sâkıt olmaz. Bilâkis bütün rivâyetlerin ittifakı ile sâbittir ve sahih kavle göre rızaya delâlet eden bir söz veya fi'li görülünceye kadar devam eder. Bunu Zeylaî'den naklen Şürunbulâlî söylemiştir.
"Kezâ yoklamak, koklamak ve tatmakla bilinmeyen şeylerde ilh..." İFadesinin zâhirine bakılırsa, yoklamak ve benzeri bir şeyle bilinenlerde tavsif kâfi değildir. Aksi de böyledir. Bir de tavsifle yoklamanın ikisi bir yerde bulunmak şart değildir. Lâkin Mirâc'da Ebû Yusuf'dan rivâyet olunduğuna göre akardan başkasında vasıf muteberdir. Belh uleması: "Duvarlara ve ağaçlara dokunur." demişlerdir. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre dokunmak elbise ve buğdayda da muteberdir. Mirâc sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: "Hâsılı satılan malın sıfatı ne ile bilinirse muteber olan odur. O zaman bu rivâyetler mânâ cihetinden muhtelif değillerdir. Çünkü gözü görmeyen kimse için muhayyerlik sâbittir;o satılan malın sıfatlarını bilmez, Bu ne suretle olursa olsun ortadan kalkınca muhayyerliği sâkıt olur."
T E N B İ H : Bahır'da Bedayı'dan naklen bildirildiğine göre gözü görmeyen bir kimseye tavsifde malın ona vasfedildiği gibi çıkması lazımdır ki, onun hakkında görmek mesabesinde olsun.
"Veya vekilinin görmesi ile" Yani satın almaya veya tesellüme vekil olanın görmesi ile demek istiyor; görmeye vekil demek istemiyor. Meğerki böyle bir vekile fesih ve icaze havale edilmiş olsun. Nitekim yukarıda geçmişti.
"Bundan sonra görürse muhayyerliği yoktur." Çünkü muhayyerliği sâkıt olmuştur. Artık ancak yeni bir sebeble geri döner. Gözü gören bir kimse satın alır da sonra görmez olursa, muhayyerlik vasfı intikal eder. Bahır,
"Ne de kusur muhayyerliği ile iade edemez." Nehir'de bu cümle yoktur. Onu Bahır sahibi Valvalciyye'den nakletmiştir. Hamevî'nin şerhinde zikrettiği: "Miski çıkardıktan sonra onu kokusu kesilmiş bulursa, zahire göre kusur muhayyerliği ile döner." ifadesi sâkıt olur. Çünkü bu söz naklî delile hatta aklî delille de aykırıdır. Zira yeni bir kusur meydana geldiğinde dönmek nasıl caiz olabilir!"
"Zahirde bir kusur getirir" Hatta getirmezse o malı hem kusur muhayyerliği hem de görme muhayyerliği ile dönebilir. Bahır.
"Pazarlığı ayırmış olur." Bu cümlenin izahı gelecektir. Bundan şu çıkarılmıştır: Her ikisini görür de birine razı olursa diğerini dönemez. Bahır.
METİN
Şayed gördüğü anda satın almak isteyerek gördüğünü satın alır;ve alırken bunun deminki gördüğü olduğunu bilirse muhayyerliği sakıt olur. Meğerki değişsin. Bu takdirde muhayyer olur. Gördüğü bu olduğunu bilemezse muhayyer olur. Zira rızası yoktur. Dürer. Satın almamak kasdı ile görür de sonra satın alırsa, bazılarına göre muhayyerlik hakkı vardır. Zahîriyye. Bunun vechi zâhirdir. Çünkü faydalı bir şekilde düşünmez.
Musannıf diyor ki: "Anlattığı mânânın kuvvetinden dolayı biz bu kavle itimad ettik." Bir kimse bir kaç elbise görür de satıcı bunlardan bazılarını kaldırdıktan sonra kalanları satın alırsa, fakat kalanları bilmezse. muhayyerlik hakkı vardır. Kezâ iki elbise çıkılanmış halde bulunurlar, fiyatları da başka başka olursa hüküm yine budur. Çünkü daha kötü olan daha pahalı olabilir. Elbiselerin her biri on dirheme satılacağını söylerse, muhayyerliği kalmaz. Zira fiyat bir olunca her iki elbise vasıfta müsavî demektir. Bahır. Elbiselerî değiştirip değiştirmediğinde ihtilâf ederlerse söz satıcınındır. Bu, müddet yakın olduğuna göredir. Müddet uzaksa zahirle amel etmiş olmak için söz müşterinin olur. Zahîriyye'de bir av ve fazlasının uzak sayıldığı bildirilmiştir.
Fetih'de: "Hayvan ve köle gibi mallarda bir ay az sayılır." denilmiştir. Nasıl ki görmenin aslında ihtilâf ederlerse söz yemini ile birlikte müşterinindir. Çünkü o görmeyi înkâr etmektedir. Kezâ satıcı kesin olarak satılan bir malda yahut şart muhayyerliği veya görme muhayyerliği ile satılanda geri çevirilenin o mal olduğunu inkâr ederse söz müşterinin olur. Eğer bunda kusur

muhayyerliği varsa söz satıcınındır.Fark şudur:Birincide feshi yalnız müşteri yapar, ötekinde öyle değildir.
İZAH
"Gördüğü anda satın almak isteyerek" satın alırsa, hüküm musannıfın dediği gibidir. Fakat evvela satın almak ister de sonra görür ve o anda satın almayı kasdetmezse, sonra satın aldığı takdirde zikredilen illetten dolayı kendisine muhayyerlik sâbit olur. T.
"Gördüğü bu olduğunu bilmezse ilh..." Meselâ: Bir cariye görür de sonra peçeli bir cariye satın alır ve gördüğü bu mu idi değil mi idi bilmezse, gördüğü çıktığı takdirde muhayyerliği vardır. Çünkü razı olmuştur hükmünü verdirecek bir şey yoktur. Yahut bir elbise görür de sonra o elbise başka bir elbise içine çıkılanarak satılır, bu da o olduğunu bilmeyerek satın alırsa, hüküm yine budur. Fetih.
"Musannıf diyor ki ilh..." Burada Hayreddin Remlî şunları söylemiştir: "Bu zâhir rivâyetin hilâfınadır. Câmiu'l-FûsuIeyn'de dahî bu (denilmiştir) sîgası ile zikredilmiştir; ki bu sîga zayıflık bildirir. O halde musannıf nasıl oluyor da yazdığı metinde buna itimad ediyor? Halbuki metinler mezhebin sahih kavlini bildirmek için yazılırlar." Makdisî dahi: "Bu ulemanın mutlak olan ifadelerine aykırıdır." diyerek bunu reddetmiştir.
"Kezâ İki elbise çıkılanmış halde ilh..." Burada Bahır'da Zahîriyye'den naklen şöyle denilmiştir: "Dürülmüş iki elbise görür de sonra onları ayrı ayrı fiyatlarla satın alırsa muhayyerlik hakkı vardır. Çünkü olabilir kötü olanı daha pahalıdır, da o bilmez." Meselâ; birini muayyen olarak on dirheme, ötekini muayyen olarak yirmi dirheme alır da, alırken yirmiliğin daha iyi veya daha kötü olduğunu bilmez. Fakat birini yirmi dirheme alır da tâyin etmezse, satış fâsid olur. Çünkü hangisi satıldığı belli değîldir. İkisîni de onar dirheme alırsa muhayyerliği kalmaz. Çünkü akdi yapılanın satış zamanındaki vasıflarını bilmektedir, ki kıymetçe ikisini müsavî tutmuştur. Bu ikisinin de aynı vasıfta olduklarına delildir. Binaenaleyh akdi yapılanın satış anındaki vasıflarını biliyor demektir. Zahîre. Böyle anlaşılır ki, birincide muhayyer kalmanın illeti akdi yapılanın satış zamanındaki vasfını bilmemesidir. Velevki yüksek fiyatın kötü olanla verildiği anlaşılmış olsun. Anla! Bir de bunda müşteriye dahî zarar ihtimali vardır. Meselâ; iyi olanın fiyatı düşük olmakla beraber kusurlu olduğu anlaşılırsa, az olan fiyatla onu satıcıya iade eder, k6tü olanı çok fiyatla üzerinde kalır.
"Elbiselerin her biri on dirheme ilh..." Cümlesi şerhte zikredilen dürülü iki elbise meselesinin tafsilidir. Nitekim Zahîre'den naklettiğimiz ifadeden anladın. Musannıf ise onu "Bir kimse bir kaç elbise görür de.. " ifadesinin tafsili yapmıştır. Her halde anda da hüküm bu olacaktır.
"Söz satıcınındır ilh..." Bu cümle "Muhayyerlik yoktur; meğerki değişsin." ifadesinin tamamındandır. Binaenaleyh bunu o ifadenin arkasından zikretmesi münasib olurdu. Nitekim bir çok kitablarda böyle yapılmıştır. Hatta Hidâye, Mültekâ, Kenz ve Gurer'de de öyledir.
"Zahirle amel etmiş olmak için söz müşterinin olur." Zira zahire göre değişmeler diyarı olan dünyada bir şey uzun zaman değişmeden kalamaz. İmam Muhammed: "Ne dersin bir cariye görür de onu on veya yirmi sene sonra satın alır ve değişmiş derse tasdik edilmez mi? edilir. Çünkü zahir ona şâhiddir." demiştir. Şemsü'l-eimme demiştir ki: "Sadru'ş-Şehid ile İmam Merginânî bununla fetva verir ve, şayet bu müddet zarfında ekseriyetle değişmezse söz satıcının olur; ekseriyetle değişirse söz müşterinindir. Misâli şudur: Bir hayvan veya köle görür de onu bir ay sonra satın alırsa; bu değişmiş dediği takdirde söz satıcının olur. Çünkü böyle malda bîr oy azdır. derdi." Fetih. Maksad, güzellik veya kuvvet gibi bazı sıfatlarının eksilmesi ile meydana gelen değişmedir;kusur ârız olmakla meydana gelen değişme değildir. Zira böyle ârıza bir aydan daha azda da olabilir. Bununla kusur muhayyerliği sabit olur.
"Görmenin aslında ihtilâf ederlerse ilh..." Meselâ satıcı: Sen bunu satan almazdan evvel gördün. der; müşteri ise görmediğinî söylerse söz müşterinindir. Kezâ satıcı; Sen bu malı satın aldıktan sonra gördün, sonra razı oldun; der de müşteri görmezden evvel razı olduğunu söylerse hüküm yine budur, Nasıl ki Bahır'da beyan edilmiştir.
"Çünkü o görmeyi inkâr etmektedir." Yani görmek ârızî bir şeydir. Asıl olan bunun yokluğudur. Şimdi nümuneyi görmesi ve mal helâk olduktan sonra kalan kısmına uymadığını iddia etmesi kalır ki, bunu beyan etmiştik.
"Kesin olarak satılan bir mal ilh..." İfadesi Nehir ve Fetih'de de böyledir. öyle anlaşılıyor ki, bu sözden murad, muhayyerlik olmayan satıştır. Buna karine mukabelesidir. Onun için Halebî "Zahire göre bunda malı iade ikale ile olur." demiştir.
"Fark şudur ilh..." Yani söz müşterinin olduğu yerle satıcının olduğu üç muhayyerlik arasında demek istiyor. Bunun beyanı Fetih ve Nehir'deki şu ifadedir: Müşteri muhayyer olursa akid karşı tarafın rızasına hatta bilmesine bağlı olmaksızın onun feshetmesi ile bozulur. Akid bozulunca ondan sonraki ihtilâf teslim alınan mal hakkındadır. Burada söz teslim olanındır. O garanti etmiş olsun, emin olsun fark etmez. Gasıb ve emânet alan kimse gibidir. Kusur meselesinde yalız

başına hareket edemez. Lâkin getirdiği malda fesih hakkı sabit olduğunu iddia etmekte, satıcı ise inkâr etmektedir. Söz inkâr edenindir. Sonra bilmelisin ki, bu fesih anında geri verilen hakkındaki ihtilâfa dairdir. Muhayyerlik hakkı olan tarafın razı olurken nerede muhayyerlik şartı olduğunu tâyinde ihtilâf ederlerse, ne hüküm verileceğini Bahır sahibi Zahîriyye'den naklen beyan etmiştir. Hülasasını biz de bu bâbtan az önce arzettik.

METİN

Bir kimse bir eşyadan bir denk satın, alır da görmezse, teslim aldıktan sonra ondan bir elbise sattığı veya giydiği - Nehir - yahut hibede bulunarak teslim ettiği takdirde onu kusur muhayyerliği ile. geri verir; görme veya şart muhayyerliği ile dönemez.

Kaide şudur ki; bir kısmını geri çevirmek Pazarlığın ayrılmasını icab eder. Bu ise tamam olduktan sonra câiz; daha önce câiz değildir. Şart ve görme muhayyerlikleri onun tamamına mânidirler. Kusur muhayyerliği ise Pazarlığın tamamına teslim almazdan önce manidir; teslim aldıktan sonra mâni değildir. Acaba görme muhayyerliği sakıt olduktan sonra tekrar avdet eder mi? Ebû Yusuf'dan bir rivayete göre şart muhayyerliğinde olduğu gibi avdet etmez. Kâdihan ve başkaları bu kavli sahihlemişlerdir.

İZAH

"Eşyadan" murad, elbise ve benzeri gibi istifade edilen şeylerdir. Bu kıyemıyyattan olduğuna göredir. Kile ve tartı ile satılan misliyyattan bahseden görmedim. Zâhire bakılırsa bu hükümde aralarında fark yoktur. Çünkü illet pazarlığın ayrılması olunca bu mislîde de câiz değildir. Nasıl ki biz bunu satışlar bahsinin başında "Malın tamamını fiyatın tamamı ile.." dediği yerde arz etmîştik. Misliyyatta kusur sebebi ile geri çevirmenin hükmü bundan sonraki babta : "Yahut satılan mal yiyecek olur da onu veya bir kısmını yerse,." dediği yerde gelecektir.

"Görmezse" diye kayıdlaması görme muhayyerliğinin tesavvuru mümkün olsun diyedir. Kusur ve şart muhayyerliklerini zikretmesi buna aykırı değildir, Çünkü; bunlar bazen görme muhayyerliği ile bir arada bulunabilirler

"Veya giydiği" yani bu suretle değiştiği takdirde demek istiyor. Hâkim'in Kâfîsi. Hayreddini Remlî diyor ki: "Malı istihlâk etmesi veya helâk olması, yahut mal köle olup ölmesi veya âzâd etmesi de böyledir. Nitekim Tatarhâniyye'de açıklanmıştır."

Hâvî'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse her biri on altı arşın çıkmak şartı ile dört çizgili kumaş satın alır da birini satarsa, sonra kalanları ölçtüğünde onbeş arşın çıktığı takdirde kalanları geri çevirebilir."

"Bir kısmını geri çevirmek ilh..." Yanı malın bir kısmını geri çevirirse demek istiyor. Bir dengin kalan kısmını ve birini gördüğü iki elbiseden birini iade etmesi bu kabildendir.

"Pazarlığın ayrılmasını icab eder ilh..." Maksad akdin ayrılmasıdır. Malın bîr kısmında milki icab edip kalan kısmında etmemek böyledir. Satışlar bahsinin başında pazarlığı ayırmayı icab edip etmeyen şeyleri arz etmiştik.

"şart ve görme muhayyerlikleri onun tamamına mânidir." Zira görme muhayyerliği pazarlığın tamamına mânidir. Şart muhayyerliği İse baştan mânidir. Lâkin baştan mâni olan bir şey, tamamına da mânidir. Şârih bunu mutlak söylediği için teslim almazdan önce ve sonraya şâmildir. şöyle ki: Müşteri akdi mahkeme hükmü ve satıcının rızası olmadan da fesh edebilir. Bu akdi temelinden fesh olur. Zira teslim almazdan önce malın sıfatlarını bilmediğî İçin rızası tehakkuk etmemiştir. Onun İçin de mahkeme hükmüne veya rızaya muhtaç değildir. Nitekim Fetih'de de böyle denilmiştir.

"Kusur muhayyerliği ise" Pazarlığın tesellümden önce tamam olmasına mânîdir. Onun için reddettîm demekle feshedilmiş olur. Satıcının rızasına ve hâkimîn hükmüne muhtaç değildir. Ama tesellümden sonra ise buna mâni değildir. Onun İçin tesellümden sonra reddederse ancak satıcının rızası veya hakimin hükmü ile fesholunur.

"Acaba görme muhayyerliği avdet eder mi?" Yani denkten sattığı yahut hâlis fesh sayılan bir sebeble hibe ettiği elbise eline döndüğü takdirde görme muhayyerliği tekrar avdet eder mi? Görme,şart muhayyer- liği ve mahkeme hükmü ile kusur yahut hibeden dönmek hâlis birer sebebtirler. Dengi satın olan muhayyerliğinde bâkîdir. Görme muhayyerliği ile bütün dengi geri verebilir. Çünkü mâni asıldan kalkmıştır, ki o da pazarlığın, ayrılmasıdır. Şemsü'l-eimme Serahsî de böyle zikretmiştir. Ebû Yusuf'dan bir rivâyete göre muhayyerlik avdet etmez. Zira sâkıt olan bir şey geri dönmez. Meselâ; şart muhayyerliği böyledir. Ancak yeni bir sebeble geri döner. Kâdîhân bu kavli sahihlemiştir. Kudûrî de buna itimad etmiştir. Mülâhaza olunan şeyin hakikatında ihtilâf edilmiştir. Şemsü'l-eimme satış ve hibeyi geçici birer mâni mülâhaza etmiştir. Ortadan kalkınca muktezî olan görme muhayyerliği amel eder. Ebû Yusuf ıskat eder diye mülâhaza etmiştir. Binaenaleyh sebebsiz olarak avdet etmez demiştir. Bu kavil daha güzeldir. Çünkü tesarrufun kendisi rızaya delâlet eder; ve görmeden önce de sonra da muhayyerliği ibtal eder. Fetih. Bahır sahibi birincinin daha güzel olduğunu iddia etmiş; Nehir sahibi ise bunu

reddetmiştir.
METİN
FER'İ MESELELER:Bir kimse görmediği bir şeyi satın alırsa satıcının görmeden ondan parasını istemeye hakkı olmaz. Birbirlerine ayn olarak birer mal satarlarsa ikisine de muhayyerlik hakkı vardır. Müctebâ. Bir kimse bir köleye ve bin dirheme bir cariye satın alır da her ikisi mallarını teslim aldıktan sonra cariyeyi satan, görme muhayyerliği ile köleyi dönerse cariyenin satışında bin dirhemin hissesine düşen mikdar batıl olmaz. Zahîriyye. Zira yukarıda geçmişti ki, borçda muhayyerlîk yoktur. Bir kimse bir çiftlik satarak müşteriye görme muhayyerliği bırakmamak isterse, bunun hîlesi (çaresi) bir insana bir elbise ikrar etmek, sonra o elbiseyi çiftlikle birlikte satmak, sonra kendisine ikrar olunan şahıs o elbiseye müstehik çıkmaktır. Böylece müşterinin muhayyerliği batıl olur. Çünkü pazarlığı ayırmak lâzım gelir. Bu ise şüf'adan başkasında câiz değildir. Valvalciyye. Bir kimse iki şey satın alır da biri kusurlu çıkarsa. her ikisini teslim aldığı takdirde kusurluyu dönebilir. Aksi takdirde dönemez. sebebi evvelce geçti.
İZAH
"Parasını istemeye hakkı olmaz." Çünkü görmezden önce akid tamam değildir.
"İkisine de muhayyerlik vardır." Yani her biri arkadaşının sattığı ayna müşteri olması itibarı ile muhayyerdir.
"Bin dirhemin hissesine düşen mikdar batıl olmaz." Yani yalnız kölenin hissesine düşen bâtıl olur. Meselâ kölenin kıymeti beş yüz dirhemse cariyenin üçte birinde satış batıl olur. Binin hissesi olan üçte ikide çatış bakîdir.
"Zira yukarıda geçmişti" ifadesinden murad, bâbın başındaki "borçlarda ve paralarda muhayyerlik yoktur" sözüdür. Bin dirhemde muhayyerliği olmayınca satış cariye üzerinde bin dirhem mikdarı geçerli kalır.
"Elbiseyi çiftlikle beraber satmak " Ve pazarlık tamam olmak için her ikisini müşteriye teslim etmektir.
"Müstehik çıkmaktır." Yani satıcının ikrar ettiğine beyyine getirir. Zahire bakılırsa bu hüküm "İkrar, kendisine ikrar olunan şahsa mülk ifade eder." sözüne göredir. Mutemed olan milk ifade etmez sözüne göre diyaneten bu helâl olmaz. Hîle hususunda en iyi hareket elbiseyi birine satmak, sonra onu çiftlikle birlikte satmaktır.
"Çünkü pazarlığı ayırmak lâzım gelir." Çünkü elbise ile çiftliği teslim alınca pazarlık tamam olur. Tamam olduktan sonra onu ayırmak ise câiz değildir. İkiden birini teslim alıp diğerini almamak, sonra birine müstahik çıkmak bunun hilâfınadır. Ona muhayyerlik vardır. Zira pazarlık tamam olmadan ayrılmıştır. Nitekim Fetih'de beyân edilmiştir. Dürer'in istihkak faslında şöyle denilmiştir: "Burada ona kusur muhayyerliği sâbit olmaz. Çünkü elbiseye müstehik çıkması çiftliğe bir kusur getirmez. Üzerine akid yapılan şey bir olup parçalanmasında zarar görülmesi bunun hilâfınadır. Hâne ve köle gibi ki, onda muhayyer olur. İsterse fiyattan hissesine razı olur; dilerse geri verir. Üzerine akid yapılan şey iki olup hükümde bir şey gibi ise hüküm yine budur. Kını ile kılıç ve kirişî ile yay gibi ki, katan hakkında muhayyerdir.
"şuf'adan başka yerde câiz değildir." sözü mutlak değildir. Çünkü şefî malın bir kısmını alıp kalanını almamak isterse, bunu müşteriye zorla kabul ettirmeye hakkı yoktur. Zira pazarlığı ayırma zararı vardır. Kezâ satılan mal iki şehirde iki şey olup bir pazarlıkla satılırlarsa şefî'leri birini alıp diğerini bırakamaz. Bu yalnız İmam Züfer'in kavline göre câizdir. Bazıları bununla fetva verildiğini söylemişlerdir. Ama İki maldan birine şefî çıkarsa hakkını elde etmek için yalnız onu alabilir. Nitekim bâbında gelecektir inşaallah. Son fer'î meselede zaruretten dolayı pazarlığı ayırma vardır. Şârihin, şüf'anın sonundaki: "Şefî'nin hânesi satılan malın bir kısmına bitişik olursa, yalnız bitişik olan yerde şüf'a hakkı vardır. Velev ki bunda pazarlığı ayırma olsun." ifadesinden murad budur. Şu halde satılan malın bir kısmından murad iki hâneden biridir. Nitekim Eşbah hâşiyecileri ve başkaları bunu kaydetmişlerdir. Bir hâne bunun hilâfınadır. İllet söylediğimizdir.
"Bir kimse iki şey satın alır da ilh..." ifadesinden murad kıyemiyattan iki şeydir. Bu meselenin tafsilâtı bundan sonraki bâbın sonunda gelecektir.
"Sebebi evvelce geçti." Yani az yukarıda geçti ki, kusur muhayyerliği pazarlığın tamamına teslim almazdan önce olursa manidir; teslim almaktan sonra mani değildir.

KUSUR MUHAYYERLİĞİ BABI

METİN
Kusur lügatte; sağlam yaratılışın aslında bulunmayan şeydir. İZAH
Muhayyerliklerin tertibinin izahı evvelce geçmişti. Buradaki izafet, bir şeyi sebebine izafettir. Kusur muhayyerliği şartsız sâbit olur. Vakitle sınırlı da değildir. Milkin müşterinin olmasına da

mani değildir. Mîras olarak alınır. Satın almada, mehirde, hul bedeli ile kasden öldürmenin uzlaşma bedelinde ve icârede sâbit olur. Velevki akidden ve tesellümden sonra meydana gelmiş olsun. Satış bunun hilâfınadır. Kusur muhayyerliği taksimde ve maldan dolayı yapılan uzlaşmada dahi sabittir. Bunlar Câmiu'l-Fûsuleyn'de sıralanmıştır.
"Sağlam yaradılışın aslında bulunmayan şeydir." Fetih'de buna "kendisi ile noksan sayılan bir şey" cümlesi ziyade edilmiştir. (Yani: -Sağlam yaradılışın aslında, kendisi ile noksan sayılan bir şey bulunmayandır; diye tarif edilmiştir.) Zira noksanlaştırmayan bir şey kusur sayılmaz. Şürunbulâliyye'de şöyle denilmiştir: "Fıtrat: aslın esası olan yaradılıştır. Görülmüyormu bir adam: Sana şu buğdayı sattım diyerek ona işaret ederse, müşterinin elinde o buğday kötü çıktığı ve evvelce bunu bilmediği takdirde kusur muhayyerliği ile dönmeye hakkı yoktur. Çünkü buğday iyi, orta ve kötü olarak yaratılır. Kusur ise aslı sağlam yaratılan şeylere ârız olan âfetlerdir. Tam olarak yetişmesine mâni hava vurgunu buğday ince daneli, çürük, nemli ve kurdlu olur." Onun için Câmiu'l-Fûsuleyn'de: "Buğday kötülüğü sebebi ile geri çevrilemez; zira bu bir kusur değildir. Ama kurdlu ve çürük olursa iâde edilir. Keza gümüş bir kap karışık değilse kötülüğünden dolayı geri çevrilemez. Câriye dahi yüzünün çirkinliği ve siyahlığı sebebi ile dönülemez. Ama yüzü yanmış olup güzelliği çirkinliği belli olmazsa geri çevrilebilir." denilmiştir. Yine Fûsuleynde şöyle denilmektedir: "Bir vaka olarak bir adam bir at satın alır da hayvan yaşlı çıkarsa, bazıları onu dönemeyeceğini söylemişlerdir. Meğerki yaşı küçük olmak şartı ile almış olsun. Çünkü bir eşek satın alıp da yavaş gider çıkarsa meselesinde sebebi geçmişti."
METİN
şer'an musannıfın şu sözü ile ifade ettiğidir: "Bir kimse satın aldığı malda velevki az olsun -Cevhere- ticaret erbabınca fiyatı noksanlaştıran bir şey bulursa onu ya fiyatın tamamı ile alır; yahut döner." Ticaret erbabından murad: her nevi ticaret ve sanatın ehlidir. Bunu musannıf söylemiştir.
İZAH
"Şer'an" Sözünden murad; şeriat ulemasının örfünce demektir. Onlarca malı dönmeyi mûcib olan sebeb satın aldığı fiyattan noksan etmesidir. Nitekim Fetih'de beyân edilerek şöyle denilmiştir: "Çünkü geri vermenin sübûtu kusur sebebi iledir. Müşteri bundan zarar görür. Zira fiyatın noksanlığını icab eden şeyden o zarar görür." Hidâyenin ibâresi şöyledir: "Ticaret erbabının âdetince fiyatın noksanlığını icab eden şey Kusurdur. Çünkü zarar görmek maliyetin noksanlığı ile olur. Bu da kıymetin eksilmesi iledir." Bu şunu ifade eder ki; fiyattan murad kıymettir. Çünkü malı satın aldığı fiyat bazan kıymetinden daha az olabilir. Öyle ki, onun kusurla noksanlaşması o kusurla kıymetinin noksanlaşmasına vardırmaz. Zahire bakılırsa, fiyat ekseriyetle kıymete müsavî olduğu için ulema ona bu adı vermişlerdir.
Şâfiîlere göre kaide şudur: Fiyat kıymeti eksiltendir. Yahut ekseriyetle satılan malın emsalinde bulunmamak şartı ile sahih maksadı elden kaçıran şeydir. Onlar; "Sahih maksadı elden kaçıran" demekle hayvanın sağrısından veya bacağından ufak bir parçanın kopmuş olması halini hariç bırakmışlardır. Koyunun kulağından kurban olmasına mâni bir parçanın kopması bunun hilâfınadır; onu dönebilir.
"Ekseriyetle" Tâbiri ile cariyenin dul çıkması halini hariç bırakmışlardır. Halbuki dulluk kıymeti eksiltir, ancak ekseriyet hali dul çıkmamasıdır. Bahır sahibi: "Bizim kaidelerimiz buna aykırı değildir. Düşünen onlar." demiştir.
Ben derim ki: Hâniyye'nin şu ifadesi bunu te'yîd eder: "Koyunun kulağını kesik bulursa onu kurbanlık için aldığı takdirde dönebilir. Kurban olmasına mâni her kusur da böyledir. Kurbanlık için almamışsa, halk nazarında kusur sayılmadıkça dönemez. Kurbanlık için almışsa, kurban zamanı olmak, kendisi de kurbana ehil bulunmak şartı ile söz müşterinindir."
Bezzâziye'nin şu ifadesi de öyledir: "Bir kimse kapı yapmak için bir ağaç satın alır da kestikten sonra bu işe yaramayacağını anlarsa noksanı satıcıdan alır. Meğerki satıcı ağacı olduğu gibi alsın." Görülüyor ki, müşterinin maksadının hasıl olmamasını kusur ve dönmeye sebep saymıştır. Lakin noksanını alır. Çünkü ağacı kesmesi iâde etmesine manidir. Yine orada bildirildiğine göre; bir kimse bir elbise veya mest yahut külah satın alır da küçük çıkarsa dönebilir. Çünkü onun işine yoramaz. Yine orada şöyle denilmiştir: "Hayvan ağır yürüyüşlü çıkarsa onu dönemez; meğer ki hızlı yürümesini şart koşmuş olsun." Yani yavaş yürümenin zıddı ekseriyet hali değildir. Zira yavaş ve hızlı yürüyüşün ikisi de kusursuz yaratılışın aslında mevcuddur.
Yine Bezzâziye'de beyân edildiğine göre bir kimse bir hayvan satın alır da hayvan yaşlı çıkarsa onu dönemez. Meğer ki genç olmasını şart koşmuş bulunsun. İleride gelecektir ki, dulluk bir kusur değildir. Meğer ki dul olmamasını şart koşsun. O zaman aranan vasıf bulunmadığı için onu dönebilir.
Bu zikrettiğimiz fer'î meselelerle anlaşılır ki, musannıfın kusur kaidesi hakkındaki: "Ticaret

erbabınca fiyatı noksanlaştıran şeydir." sözü ekseriyete göredir. Aksi takdirde kaide efradını câmi ağyarını mâni değildir. Efradım câmi olmaması, ağaç, elbise, mest, külâh ve kurbanlık koyuna şâmil olmadığındandır. Zira bunlar bu müşterinin işene yaramazsa başkasının İşine yarayabilir; o halde fiyat mutlak olarak düşmez.
Efradını cami demek. bütün ferdlerin şamil olacak demektir. Ağyarını mani ise, kendi ferdlerinden başkasına şâmil olmamasıdır. M.S.
Ağyarını mâni olmamasına gelince: Kaide hayvan ve dul cariye meselelerine şamil olduğu içindir. Bu fiyatı eksiltir. Halbuki kusur değildir. Şu halde anlaşılıyor ki, kaideyi şâfîilerin yaptığı gibi kayıtlamak gerekir. Öyle anlaşılıyor ki, ulema kusuru bu zikredilenlere münhasır bırakmak istememişlerdir. Çünkü Hidâye ile Kenz'in ibâreleri: "Ticaret erbabınca fiyatın noksanlığını icab eden şey kusurdur." şeklindedir. Bu ibâre başkasına kusur denilmeyeceğine delâlet etmez.
Sonra şunu da bil ki, kusurun satılık malın kendinde olması lâzımdır. Zira Hâniyye ve diğer kitablarda bildirildiğine göre bir adam başkasının dükkânındaki meskenini satar da müşteriye dükkânın ücreti şu kadardır diye haber verirse, fazla çıktığı takdirde ulema bu sebeble dönemeyeceğini söylemişlerdir. Çünkü bu satılan maldaki bir kusur değildir.
Ben derim ki: Meskenden murad: Kiracının dükkân içine bina ettiği yerdir. Zamanımızda buna kedik deniliyor. Nitekim satışlar bahsinin başında geçmişti. Lâkin bugün onun kıymeti dükkânın ücretinin azlığına çokluğuna göre değişiyor. Binaenaleyh bunun kusur sayılması gerekir.
"Satın aldığı malda ilh..." Cümlesini musannıf mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh kusur satış anında mevcud olsun veya sonradan satıcının elinde olsun her ikisine şâmildir. Bahır. Daha önceden bulunması ye bir müddet yok olup sonra müşterinin elinde iken tekrar zuhur etmesi bunun hilâfınadır. Zira Bezzâziye'de beyân edildiğine göre satılan malda topallık olur da satıcının ilaçlaması ile geçer, sonra müşterinin elinde tekrar zuhur ederse onu dönemez. Bazıları ilk sebeble zuhur etti ise döneceğini söylemişlerdir.
T E N B İ H : Kusurun mutlaka meşakkatsiz giderilemez cinsten olması gerekir. Binaenaleyh cariyenin ihrama girmesi ve yıkamakla noksanlaşmayan bir elbisenin pislenmesi bundan hariç kalır. Çünkü cariyeyi ihramdan çıkarabilir; elbiseyi de yıkar. Kusurun satıcının elinde meydana gelmesi, müşterinin onu bilmemesi, satıcının ondan hususî veya umûmî olarak beraeti şart koşmamış olması ve silinen beyazlık geçip giden humma gibi fesihden önce yok olmaması lâzımdır. Nehir. Bu kayıdlar beştir. Bahır sahibi onları altıya çıkarmıştır. O: "ikincisi satış anında kusuru müşterinin bilmemesi, üçüncüsü teslim alırken bilmemesidir. Bunlar Hidâye'de zikredilmiştir." demiştir. Lâkin Şürunbulâliyye sahibi diyor ki: "Bu mücerred görmenin rıza sayılmasını iktiza eder; Zeylaî'nin sözü buna muhâliftir. O şöyle demiştir: Kusuru öğrendikten sonra müşteriden rızaya delâlet eden bir şey sadır olmayacaktır." Mecma sahibinin: "Gördükten sonra ona razı olmayacaktır." sözü de öyledir.
Ben derim ki: Zahîre'de açıklandığına göre kusurlu olduğunu bildiği halde malı teslim almak kusura razı olmaktır. Şu halde Zeylaî ile Mecma'ın ifadeleri Hidâyeden naklettiğimize muhalif değildir. Çünkü o, kusuru gördükten sonra teslim almayı rıza saymıştır. Zeylaî'nin ifadesi ona sadıktır. Buna şu da delâlet eder ki, Zeylaî: "Bundan murad satıcının elinde iken mevcud olup da müşteri onu bilmeden teslim aldığı kusurdur. Kusuru öğrendikten sonra müşteriden rızaya delâlet eden bir şey bulunmamıştır. Demek oluyor ki; "Onu teslim aldı ise ilh..." sözü kusurlu olduğunu bilerek teslim aldı ise bu rızadır mânâsınadır.
"Müşteriden rızaya delâlet eden bir şey bulunmamıştır..." Sözü üst tarafındakine şamildir. Yahut bu sözle "teslim aldıktan sonra öğrenirse" mânâsını kasdetmiştir.
TETİMME:, Câmilu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmektedir: "Müşterinin haberi olur; ancak bunun kusur olduğunu bilmez de sonra öğrenirse bakılır: Kimseye gizli katmayan açık bir kusursa meselâ: Gudde ve benzeri bir şeyse dönemez. Gizli kalan bir kusursa dönebilir. Bundan bir çok meseleler anlaşılmış olur."
Hâniyye'de: "Ticaret erbabı ihtilâf ederler de bazısı kusur sayıldığını, bazısı da sayılmadığını söylerlerse dönemez. Çünkü herkesçe açık bir kusur yoktur." denilmiştir.
"Velevki az olsun ki ilh..." Bu hususta Bezzâziye'de şöyle denilmiştir:
"Az kusur, kıymet biçenlerin koydukları kıymete dahil olandır. Bu şöyle İzah edilir: Mala sağlamken bin dirhem, kusurlu iken daha az kıymet biçilir. Başkaları o mala kusurlu iken de bin dirhem kıymet biçer. Fazla kusur: Sağlamken bin dirhem, kusurlu iken bilittifak daha az kıymet biçilendir."
"Onu ya fiyatın tamamı ile alır; yahut döner." Bu söz mutlaktır. Binaenaleyh derhal dönmeye şamil olduğu gibidir müddet sonra dönmeye de şamildir. Çünkü mühletli meşrû olmuştur. Nitekim musannıf bahsedecektir.
İbn-i Şihne'nin Hâniyye'den naklettiğine göre müşteri malı teslim almadan kusurunu öğrenir de: "Bu satışı ibtal ettim" derse, bunu satıcının huzurunda söylediği takdirde satış bâtıl olur. Velev ki

satıcı kabul etmesin. Huzurunda söylemezse, ancak mahkeme hükmü rıza ile bâtıl olur. Câmiu'l-FûsuIeyn'de; "Teslim aldıktan sonra dönerse, ancak satıcının rızası yahut mahkeme hükmü ile feshedilir." denilmiştir.
Remlî diyor ki: "Ancak satıcının rızası ile sözü gösteriyor ki, fiilen rıza bulunsa meselâ: Müşteri dönmek istediğinde ondan teslim alsa satış münfesih olur. Çünkü ulemaya göre tekarrur etmiş bir kaidedir ki, rıza bazan sözle, bazan da fiille olur. Birbirlerine malı vermekle yapılan (teâtî sureti ile) satışda beyân etmişdi ki, müşteri kusur muhayyerliği ile malı döner de satıcı kusurlu olmadığını yüzde yüz bildiği halde alır ve razı olursa, bu teâtî satışı sayılır. Nitekim Fetih'de beyân edilmiştir. Yine orada bildirildiğine göre; satış ve benzeri şeylerde mânâ söz yerini tutar. Ama bir çok defalar görüldüğü vecihle müşteri malın bir kusurunu gördümü onu satıcının evine götürerek; "Al hayvanını! Onu istemiyorum" der ki, bu dönmek sayılmaz. Mal müşterinin hesabına helâk olur. Velev ki satıcı kabul etsin. Çünkü aralarında kavlen veya fiilen fesih yoktur.
METİN
Elverir ki o malı elinde tutması teayyün etmesin. Meselâ; iki İhramsız yahut bunlardan biri ihrama girerse, dönmesi mümkün olmaz. Muhît'te şöyle denilmiştir: "Bir vasî yahut vekil veya mezun köle üçbin dirhem kıymetinde bir şeyi bin dirheme satın alsa, kusurdan dolayı dönemez; çünkü bu yetime, müvekkile ve köle sahibine zarardır, Şart ve görme muhayyerlikleri bunun hilâfınadır. Eşbâh. Nehir'de beyân edildiğine göre noksanı alması gerekir. Meselâ; bir mirasçı terikeden kefen satın alır da orada kusur bulursa, noksanı dönüp alır. Kefeni ecnebî biri teberru ederse, satıcıdan bir şey isteyemez. Bu, noksan sebebi ile dönüp bir şey istenilemeyen altı meseleden biridir ki, Bezzâziye'de zikredilmiş
İZAH
"Elinde tutması teayyün etmedikçe" İfadesi almakla dönmek arasındaki muhayyerliğin kaydıdır. Dönmeye mâni bir şey bulundumu alması teayyün eder. Lakin bazı suretlerde kusur noksanını dönüp ister; bazılarında isteyemez. Nitekim az ileride gelecektir. Kezâ musannıfın: "Müşterinin elinde başka bir kusur meydana gelirse noksanını İster." dediği yerde gelecektir.
Dönmeye mâni olan şeylerden biri de Zahîre'deki şu meseledir: Bir kimse birinden bir köle satın alarak onu başkasına satar da sonra başkasından tekrar satın alır ve birinci satıcının elinde meydana gelmiş bir kusur görürse, o köleyi kendisine satana dönemez. Çünkü bunun bir faydası yoktur. Dönmüş olsa o da ona dönecektir. ilk satana da dönemez; çünkü bu milk ondan alınmış değildir. Satıcı ona kölenin parasını hibe eder de sonra satılan malda kusur bulursa bazılarına göre dönemez; bazılarına göre döner. Teslim almadan olursa bilittifak döner. Hâniyye. Sonra Haniyye sahibi ikinci kavle kesinlikle kail olmuştur. Bezzâziye sahîbi ise kesinlikle birinci kavil tercih etmiştir. Yine bu kabilden olmak üzere Hâkim Kafi'sinde: "iki kişi bir cariye satın alırlar da bir kusurunu bulurlarsa, biri razı olduğu takdirde İmam-ı Azam'a göre diğeri dönemez. imameyne göre ise kendi hissesini dönebilir." denilmiştir.
"İki İhramsız veya bunlardan biri ihrama girerse ilh..." Yani İki ihramsızdan biri diğerinden bir av satın alır da sonra her ikisi yahut birisi ihrama girer ve müşteri avda bir kusur bulursa onu dönemez. Noksanı satıcıdan alır. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Şu halde elinde tutmasının teayyün etmesinden murad satıcıya dönememesidir. Hacc bahsinde geçtiği vecihle bu onu salıvermenin vâcib olmasına aykırı değildir.
"Üçbin dirhem kıymetinde bir şeyi ilh..." Burada zahire göre esas sebep terki zararlı olan ziyadedir.
"Zararlıdır ilh..." Ben derim ki: Bazan kusur, helâkla neticelenen bir hastalık olur. Bunu istisna etmek gerekir. Makdisî. Ama bu söz götürür. Çünkü meselenin farz edildiği yer, bu kusur bulunmakla beraber kıymeti fiyatından fazla olandır. Böyle bir şeyin kusuru helâkla neticelenmez.
"şart ve görme muhayyerlikleri bunun hilâfınadır." Yani bunlarda dönme hakkı vardır. Zira Pazarlık tamam olmamıştır Nitekim Bahır'da beyân edilmiştir. H.
"Noksanı alması gerekir." Nehir'in ibaresi şöyledir: "Fethü'l-Kadîr'în mehir bâbında bildirildiğine göre bir zimmî şarap satın alır ve kusurlu olarak tesellüm ederse, sonra müslüman olduğu takdirde dönme muhayyerliği sakıt olur." Muhît'ta "vasî veya vekil" denilmiştir. Sonra Nehir sahibi: "Her İki meselede noksanı alması gerekir." demiştir. İki meseleden muradı Fetih'le Mühît'in meseleleridir.
"Bir mîrasçı ilh..." aldığı kefeni dönemez. Ama noksanı ister ve alır. Nasıl ki Bahır'da beyân edilmiştir.
"Terekeden kefen satın alırsa ilh..." Yani ölenin terikesinden aldığı para ile alırsa demek istiyor.
"Kefeni ecnebi biri teberru ederse, satıcıdan bir şey isteyemez."
Sirâc sahibi diyor ki: "Zira o elbiseyi satın alınca ona mâlik olur. Tekfîn ile ondan milki zail olur. Milkin garantili bir fiille elden gitmesi diyeti ıskat eder. Birinci vecihde ise kefen mikdarına

mîrasçı terikeden mâlik olmaz. Onu satın alır da cenazeyi onunla kefenlerse, akdin icab ettiği milkten İntikal etmez. Bunda dönmek de imkansızlaşmıştır. Binaenaleyh diyeti ister." Zahîre'de de bunun benzeri vardır.
"Altı meseleden biridir ilh..." şârih burada Nehir sahibine uymuştur. O şöyle demiştir: "Bir kaç meselede noksanı dönüp isteyemez." Sonra Bezzâziye'den altı mesele nakletmiştir ki, bunlarda dönüp isteyemez diye açık bir söz yoktur. Yalnız bir meselede açıklamıştır. O da şudur: Mîrasçı mûrisine satar da müşteri ölürse ve satıcı ona mîrasçı olup malda kusur bulursa başka mîrasçı bulunduğu takdirde öteki mîrasçıya döner. Başka mîrasçısı yoksa dönemez; noksanı da isteyemez.
Bahır'da Mühît'tan naklen şu ziyade edilmiştir: "Köle sahibi mükâtebinden satın alır da bir kusur bulursa dönemez; bir şey de isteyemez. Satıcısı kölesi olduğu için onu dâvâya da veremez." Musannıfın: "Müşterinin elinde başka bir kusur meydana çıkarsa noksanını alır" dediği yerde metinde ve şerhde başka birtakım meseleler gelecektir. Şârih gasb bahsinde musannıfın "Bir elbise yırtarsa..." dediği yerde başka bir mesele zikretmiştir ki; bir kimse içindeki gümüş ağırlığında altın kaplamalı bir parça satın alır da kaplaması müşterinin elinde silinirse, sonra başka bir kusuru meydana çıktığında eski kusuru sebebi ile onu dönemez. Çünkü kaplamanın silinmesi ile kusurlaşmıştır. Eksikliği sebebi ile de dönemez. Zira rîbâ lâzım gelir. Bu meselelerden biri de Bezzâziye'de zikredilmiş; "Kusuru bildikten sonra yapılan ve o kusura razı olmaya delâlet eden her tasarruf malı iâdeye ve eksiklik sebebî İle dönmeye mânidir." denilmiştir.
METİN
Biz Mülteka üzerine yazdığımız şerhde Kınye'ye nisbet ederek bazan kusur sebebi ile iâde edebileceğini fakat parayı dönüp isteyemeyeceğini bildirmiştik.
Satın alınan malda kıymet eksikliği kölenin kaçması, yerine çiş etmesi ve hırsızlık gibi şeylerdir. Ancak köle müşteriden satıcıya kendi beldesinde kaçar da onun yanında gizlenmezse bu kusur değildir. öküz hakkında ihtilâf edilmiştir. En güzel kavl, bunun kusur olmasıdır. Köle kaçaklıktan dönmedikçe müşteri satıcıdan parasını isteyemez. ibn-i Melek, Kınye. Köle efendisinden yemek için bir şey çalar veya bir yahut iki para gibi az bir şey olursa. bu da müstesnadır. Müşterinin yanında da çalar da eli kesilirse, eli iki hırsızlık karşılığında kesildiği için kıymetin dörtte birini geri isteyebilir. Satıcı onu olmaya razı olursa, kıymetinin dörtte üçünü geri alabilir. Aynî
İZAH
"Kınye'ye nisbet ederek ilh..." Kınye'de şöyle denilmiştir: "Fetâvâ-i Suğra'nın tetimmesinde beyân edildiğine göre; bir kimse bir köle satarak teslim eder ve parasını almak için bir adamı tevkîl ederse, vekil: Teslim aldım ama kayboldu; yahut: Ben onu bana emreden şahsa verdim, dediğinde müvekkil hepsini inkâr ederse, söz yemini ile birlikte vekilindir. Müşteri paradan beraet eder. Ama kölede bir kusur bulur da iade ederse, parasını satıcıdan geri isteyemez. Çünkü onun zannınca tesellüm sâbit olmamıştır. Vekilden de isteyemez; zira aralarında akid yoktur. O sadece parayı almak için emîn kişidir; ve yalnız kendinden ödemeyi def etmek hususunda tasdik olunur."
Fetâvâ sahibi demiştir ki: "Bununla şu anlaşılır: Emreden şahıs vekilin kendisine verdiğini tesaik ederse, kusur sebebi ile iâde ettikten sonra müşteri kölenin parasını müvekkilden geri isteyebilir. Teslim alandan İsteyemez." H.
"Kölenin kaçması..." ından murad: Sahibi zulmetmeksizin kaçmasıdır. (Buna Arapçada ibâk derler. Onun zulmünden kaçarsa, ona herab denir.) Bu izaha göre ibak bir kusurdur, herab kusur değildir. Musannıf ibâkı mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh kölenin sahibinden kaçmasına şâmil olduğu gibi emanetçiden, kendisinden emâneten alınandan ve alandan kaçmasına da şâmildir. Gittiği yer sefer mesafesi olsun olmasın; o beldeden veya başka yerden kaçmış olsun fark etmez.
Zeylai diyor ki: "En doğrusu şöyle demektir:" Bulunduğu şehir Kahire gibi büyükse kaçması bir kusurdur. Değilse meselâ o yerde yaşayanları veya evlerini biliyorsa kusur sayılmaz." Nehir. ileride gelecek ki, kaçmanın tekerrürü mutlaka lâzımdır. Meselâ: Hem satıcının hem müşterinin yanında iken kaçar.
"Ancak köle müşteriden satıcıya ilh..." Kezâ gasbedenden sahibine veya başkasına kaçar da sahibinin evini veya ona dönmeyi bilmezse,bu yaptığı kusur sayılmaz. Nehir.
"Kendi beldesinde" diye kayıdlaması Nehir'de Kınye'den naklen:
"Müşterinin köyünden satıcının köyüne kaçarsa kusur sayılır." denildiği içindir.
"Onun yanında gizlenmezse.." Kusur sayılmaz. Satıcının yanında gizlenirse kusur sayılır. Çünkü bu inadlık ve itâatsızlığına delildir.
"En güzel kavil bunun kusur olmasıdır."Bazılarına göre mutlak olarak kusur değildir. Birtakımları: "Bu işe devam ederse kusurdur. iki veya üç defa yaparsa kusur sayılmaz."

demişlerdir. Zahire bakılırsa hayvanlardan öküzden başkası öküz gibidir. T.
"Köle kaçaklıktan dönmedikçe müşteri satıcıdan parasını isteyemez." Ölmeden de böyledir. Nitekim Bahır'da beyân edilmiştir. Köle kaçak halde ölürse kusur noksanını alır. Hindiyye'de böyle denilmiştir. İâde masrafı müşteriye aiddir. Bahır. Kıymeti artsın eksilsin onu akdin yapıldığı yerde iâde eder. Şayet akid yerinden değişmişse teslim yerinde iade eder. Nitekim Sâihânî'den naklen Haniyye'de böyle denilmiştir.
"İbni Melek, Kınye..." Bazı nüshalarda : "İbni Melek ve Kınye" denilmiştir ki, bu daha güzeldir. Bu mesele Câmiu'l-Fasuleyn'den naklen Bahır'da da zikredilmiştir.
"Hırsızlık gibi şeylerdir." Hırsızlık el kesmeyi icab etsin etmesin müsavîdir. Meselâ; kefen soymak el kesmeyi icab etmez, yan kesicilik icab ;eder. Bunların sebebleri de kendileri hükmündedir. Ulemanın mutlak olan sözleri büyük hırsızlığa am ve şâmildir. Nitekim Zahîriyye'de beyân edîlmiştir. Bunu Halebî Nehir'den nakletmiştir.
"Köle efendisinden yemek için bir şey çalarsa ilh..." Bu kusur sayılmaz. Ama satmak için çalarsa yahut yemek için sahibinden başka bir kimseden çalarsa iş değişir, Bu her ikisinde kusur sayılır. Bahır. Zahire bakılırsa bu hırsızlık yiyeceğe mahsustur. Bezzâziye'nin şu sözü de bunu ifade eder: "Para çalmak mutlak surette kusurdur. Fakat sahibinden yemek için yiyecek şeyler çalması kusur değildir."
Nehir sahibi diyor ki: "Sahibinden örfen yiyeceğinden fazlasını çalarsa kusur olması gerekir."
"Bir veya iki para gibi az" sözünü Zeylaî kesinlikle ifade etmiştir. lâkin Mi'râc'ın zahir olan ifadesine göre bir kavilceğizden ibarettir. Mezheb mutlak olmasıdır. Bu kavle göre bir dirhemden azı da böyledir. Nitekim Bahır sahibi bunu zikretmiştir.
"Müşterinin yanında da çalar da ilh..." Yani satıcının yanında çaldıktan sonra müşterinîn yanında da çalarsa demektir. Bu mesele babın sonunda musannıfın: "Tutulan kimse öldürülür veya eli kesilirse..." dediği yerde gelecektir. Mesele Hidâye'de de zikredilmiştir.
"Kıymetin dörtte birini geri isteyebilir ilh..." Hırsızlığın satanla alan elinde îken tekerrür etmesi veya diğerinin elinde iken tekrarlanması fark etmez. Nitekim ta'lil de bunu gösterir. Dörtte birini isteyebilmesinin vechi şudur: Hür insanda elin diyeti, İnsan diyetinin yarısıdır. Kölelerde îse kıymetinin yarısıdır. Bu yarı ikî sebeble telef olmuştur ,ki, birisi satıcının, diğeri müşterinin yanında tehakkuk etmiştir. Binaenaleyh mucib de yarıya bölünür ve yarının yarısını geri ister; bu da dörtte birdir. Şârih bu hususta ifadeyi mutlak bırakmıştır. Şu halde çalınan malın sahibinin istemesine, hep iki hırsızlığa veya yalnız birine şâmildir. Bu ta'lîl paranın değil, kıymetin itibar edileceğini gösterir. Şöyle de denilebilir: Mutlak ifade etmesi ekseriyetle para kıymet mikdarı olduğundandır. T.
"Kıymetinin dörtte üçünü geri alabilir." Yani bunu müşteri ister. Çünkü paranın dörtte biri ikinci hırsızlıkla satıcıdan sakıt olmuştur.
METİN
Bütün bunlar kölenin küçüklük ve büyüklüğüne göre değişir. Küçüklükten murad temyîz sahibi olmasıdır. Ulema bunu beş sene ile yahut çocuğun yalnız başına yemek yemesi ve giyinmesi ile ölçmüşlerdîr. Tamamı Cevhere'dedir. Çocuk yalnız başına yemek yiyip giyinemezse kusur sayılmaz. İbn-î Melek. Büyük olunca kusur sayılması şundandır:Çünkü bu kusurlar küçükte akıl ermediği içindir. Mesanenin zayıflığı bir kusurdur. Büyükte bunları yapması kötüyü ihtiyar etmesinden ve içinde bir hastalık bulunmasındandır ki, bu başka bir kusurdur. Hal birleşince, meselâ; küçüklüğünde veya büyüklüğünde satıcının ve müşterinin yanlarından kaçması sâbit olursa, iâdeye hakkı olur. Zira sebeb birdir. Sebeb değişik olursa iâde edemez. Çünkü bu yeni bir kusurdur. Meselâ;bir köle satıcının elinde hummaya tutulur; sonra müşterinin elinde de hummaya yakalanırsa, aynı nevi'den olduğu takdirde iâde edebilir. Aksi takdirde iâde edemez. Aynî.
şimdi şu kalır: Müşteri köleyi yerine çiş eder bulur da sonra kusurlanır; ve müşteri kusur farkını satıcıdan alırsa, köle bülûğa erdiğinde satıcı ödediği kusuru - bülûğ ile ortadan kalktığı için - geri alabilir mi? Evet diye cevap vermek gerekir. Fetih. Bu kusurlar deliliğe göre de değişirler. Delilik; külliyatı anlamaya yarayan kuvvetin bozulmasıdır. Telvîh. Bununla aklın şu tarifi anlaşılır: Akıl zikri geçen kuvvettir, yeri kalbtir: zıyası beyndedir. Dürer.
İZAH
"Yalnız başına yemek yemesi ilh..." Nehir sahibi şöyle demektedir:
"Bazıları bunu yani temyîzi çocuğun yalnız başına yeyip içmesi ve taharetlenmesi ile izah etmişlerdi. Bu onun yedi yaşında veya daha fazla olmasını gerektirir. Çünkü ulema hadâne meselesinde onu bununla takdîr etmişlerdir. Lâkin bir çok yerlerde temyîzin beş sene ve fazlası ile takdir edildiği açıklanmıştır, bundan aşağısı kusur olamaz."
Ben derim ki: İki bâb arasında fark şudur: Burada itimad çocuğun anlayışınadır. Orada ise kadınlara ihtiyacı kalmamasınadır.

"Tamamı Cevhere'dedir.' Ben Cevhere'de buradakinden fazla bir şey göremedim. Yalnız orada birinci takdir "döşeğine çiş etmek" dediği yerde; ikincisi "hırsızlık" dediği yerde zikredilmiştir. Halbuki Bahır ve diğer kitabların zahirine bakılırsa iki, yer arasında fark yoktur.
"Kaçması sâbit olursa ilh..." Yani kaçması, çiş etmesi veya çalması satıcısının veya satıcının satıcısının yahut müşterinin yanında sabit olursa. iâdeye hakkı olur. Bundan anlaşılır ki, satıcısının yanında sabit olur da sonra müşterinin elinde tekrarlamazsa iâde edemez. Sahih olan budur. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de böyle denilmiştir.
"Ayni nevi'den olduğu takdirde ilh..." Meselâ; satıcının elinde iken hummaya yakalandığı vakitte hummalanırsa demektir. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir. H.
"Köleyi yerine çiş eder bulursa ilh..." Yani köle küçük olur; satıcısının yanında da çiş ettiği sabit olursa demektir.
"Kusur farkını ilh..." Yani yerine çiş etmesi kusurunun farkını geri alırsa demektir. Çünkü yeni meydana gelen kusurla iâde etmesi mümkün değildir. Zahire bakılırsa yeni kusur bir kayd değildir. İâde etmek ister de satıcı kusurdan dolayı mâlum bir şey karşılığını uzlaşırsa hüküm yine böyledir. Sonra Nehir'de gördüm; Hâni'yye'den naklen şöyle deniliyor: "Bir kimse bir cariye satın alır da onun hayz görmediğini iddia eder ve parasının bir kısmını geri alırsa; sonra cariye hayz gördüğü takdirde ulema şöyle demişlerdir: Eğer satıcı parayı ona kusurdan uzlaşmak yolu ile verdi ise satıcı onu geri alabilir." Bâbın sonunda şârihin bunu "kusur ilaç kullanmadan yok olursa diye kayıdlayacaktır.
"Evet diye cevap vermek gerekir." Fetih sahibi bunu Fevâid-i Zahîriyye sahibinin babasından nakletmiş; fakat bu hususta rivâyet olmadığını; o zâtın buna iki mesele ile istidlâl ettiğini söylemiştir. Meselelerin biri şudur: Bir kimse evli bir cariye satın alırsa onu geri verebilir. Cariye başka bir şeyle kusurlanırsa noksanının farkını geri alır. Kocası cariyeyi talâk-ı bâinle boşarsa, satıcı noksan farkını geri alabilir. Çünkü bu kusur ortadan kalkmıştır. Bizim meselemizde de öyledir.
İkincisi : Bir kimse bir köle satın alır da hasta çıkarsa meselesidir. Müşteri bu köleyi geri verebilir. Başka bir şeyle kusurlanırsa noksan farkını geri alır. Geri aldıktan sonra tedavi ile köle iyileşirse geri alamaz. Aksi takdirde geri alır. Burada bülûğ tedavi ile değildir. Binaenaleyh geri alması gerekir."
"Telvîh." Bahır sahibi diyor ki: "Telvîh'de şu satırlar vardır: Delilik, güzel ve çirkin şeylerin arasın ayıran ve neticeleri anlayan kuvvetin bozulmasıdır. Kısacası kendisi ile külliyat anlaşılan kuvvetin bozulmasıdır." Kısacası demekle ifade edilen mânânın bir olduğuna işaret etmiştir. Şârihin Telvîh'a nisbet ettiği söz mânâca nakledilmiştir.
"Yeri kalbtir ilh..." Hz. Ali (R.A.)'a aklın yeri sorulmuş da: "Kalbtir. Zıyası dımağa (beyne) vurur." cevabını vermiştir. Bu hukemanın sözlerineaykırıdır. Ulemaya göre Hz. Ali'nin sözü daha üstündür. Bu satırlar Aliyyü'I-Kaarî'nin Bed'ül-ımalî şerhinden alınmıştır.
METİN
Delilik ise büyüklük ve küçüklükle değişmez. Çünkü sebebi birdir. Yukarıda geçen bunun hilâfınadır. Bazıları değiştiğini söylemişlerdir. Aynî. Deliliğin mikdarı bir gün bir geceden fazla devam etmektir. Esah kavle göre müşterinin elinde de tekrarlaması tâzımdır. Aksi takdirde iâde yoktur. Yalnız üç şeyde yani cariye zina ettiğinde, zinadan çocuk doğduğunda ve doğumda iâde vardır. Fetih.
Ben derim ki: Lakin Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: Doğum kusur değildir; meğer ki bir kusuru mucib olsun. Fetva buna göredir. Nehir sahibi de buna itimad etmiştir. Yine Nehir'de beyân edildiğine göre gebelik kadınlarda kusurdur; hayvanlarda kusur değildir. Cüzzam, bars, körlük, tek gözlülük, şaşılık, sağırlık, dilsizlik, yaralar ve hastalıklar kusurdur. Debelik de öyledir. Debelik : Yumurtalıkların şişmesi (yani bir nevi fıtıktır).
İZAH
"Delilik ise büyüklük ve küçüklükle değişmez." Küçüklüğün de satıcının elinde delirir de sonra müşterinin elinde deliliği tekerrür ederse, köle küçük olsun büyümüş olsun onu iâde eder. Çünkü bu hal birincinin aynıdır. Zira deliliğin sebebi büyüklükte küçüklükte hep birdir. Bu beynin içinin bozulmasından ibarettir. İmam Muhammed Rahimehullah'ın: "Delilik ebediyyen kusurdur" sözünün mânâsı budur. Yoksa bazılarının dedikleri gibi bunun mânâsı: "Müşterinin ellinde deliliğin tekerrürü şart değildir. Mücerred satıcının elinde delirmekle köle iâde edilir." demek değildir. Bu söz yanlıştır, Zira Allah Tealâ sebebini gidermekle onu gidermeye kadirdir. Velevki az vuku bulsun. Delilik tekerrür etmeyince câiz ki satış iyileştikten sonra olmuştur. Ortada kusur yoktur. "Binaenaleyh iâde için mutlaka deliliğin tekerrürü lazımdır. Sahih olan kavil budur. Asıl ve Cami-i Kebîr'de zikredilen budur. İsbicâbî de bunu tercih etmişti. Fetih.
"Bazıları değiştiğini söylemişlerdir." O zaman yukarıda geçen kaçaklık ve benzerleri gibi olur; ve küçüklükte veya büyüklükte tekerrür etmesi mutlaka lâzım gelir. Bu üçüncü bir kavildir.

"Deliliğin mikdarı bir gün bir geceden fazla devam etmektir." Zeylaî kesinlikle buna kaildir. Bazıları "bir saat da olsa kusurdur" demiş;
birtakımları mutbak (devamlı) olanı kusur saymışlardır. Mutbakın tarifi oruç bahsinde geçmîşti.
"Esah kavle göre" Sözünün mukabili yanlış olduğunu biliyorsun!
"Ancak üç şeyde iâde eder..." Burada şöyle denilebilir: Sözümüz deliliğin tekerrüründe idi Bu mesele ondan değildir. O mutlak surette teberrürün şart koşulmasında istisna edilmîştir. Bahır'ın İbaresi şöyledir:
"Asıl şudur: Delilik satıcının elinde iken mevcud olmuşsa, müşterinin elinde de tekerrür etmesi şarttır. Yalnız bir kaç meselede şart değildîr..."
"Zinadan çocuğu doğduğunda ilh..." Bu kölenin zinadan doğması ile olur. Lâkin bunun tekerrürü mümkün değildir. T.
"Ve doğumda iâde eder." Fetih sahibi diyor ki: "Ama cariye satıcının elinde başkasından gebe kalarak doğurur yahut başkasının elinde iken doğururs Kitabü'l-Mudârebe'ni rivayetine göre geri verilir; sahih olan da budur. Velev ki müşterinin elinde İkinci defa doğurmamış olsun. Çünkü doğum ayrılmaz bir kusurdur. Doğumla meydana gelen zayıflık ebediyyen yok olmaz. Fetva buna göredir. Kitâbü'l-Büyû'da ise geri verilmez diye rivâyet edilmiştir." Satıcının elinde başkasından gebe kalarak... demesi şundandır: Çünkü satıcıdan gebe kalırsa onun ümmi veledi olur; artık satılması sahih olmaz.
Şürunbulâliyye'de şöyle denilmiştir: "Velev ki doğurmasın demesinden murad; müşterinin elinde doğurduktan sonra geri verebilir demek değildir. Çünkü onun yanında sabık kusurla birlikte ikinci defa doğurarak kursurlanmakla geri verilmesi İmkânsızlaşmıştır."
Ben derim ki: Bu söz ikinci defa doğurmakla birinci doğumdan daha fazla kusur hasıl olursa müsellemdir.
"Fetih..." Yanlıştır. Doğrusu Bahır'dır. Zira Fetih'de yalnız sonucu zikredilmiştir.
"Nehir sahibi de buna itimad etmiştir." O şöyle demiştir: "Bence Büyû'un rivâyeti daha güzeldir. Çünkü Allah Tealâ doğumla meydana gelen zayıflığı gidermeye kaadirdir. Sonra gördüm ki, Bezzâziye sahibi Nihaye'den naklen: Doğurmak kusur değildir; meğer ki noksanlık icab etsin. Fetva buna göredir, demiştir. itimad gereken kavil budur" Nehir sahibinin sözü burada biter.
Ben derim ki: Benim Bezzâziye'nin iki nüshasında ve diğer kitablarda Bezzaziye'den naklen gördüğüm şudur: "Cariyeyi satın alarak tesellüm eder de sonra onun satıcı elinde başkasından gebe kalarak doğurduğu satıcının bunu bilmediği meydana çıkarsa, Kitabü'l-Mudârebe'nin rivâyetine göre bu mutlak surette kusurdur. Çünkü doğurmakla meydana gelen kırgınlık ebediyyen yok olmaz. Fetva buna göredir. Bir rivâyete göre ise cariyeyi doğum noksanlaştırırsa kusurdur, Hayvanlarda doğurmak kusur değildir. Meğer ki noksanlık icab etsin. Fetva buna göredir." Galîba "hayvanlarda" sözü Nehir sahibinin nüshası ile Nihaye'de görülmüş; o cariye meselesinin ikinci rivâyetini sahih kabul edilmiş sanmıştır. Bu katip tarafından yapılmış bir hatadır. Sözünü buna bina etmiştir. Halbuki öyle değildir. Meselede sahihleme ihtilâfı yoktur. ikinci sahihleme hayvanın doğurmasına aiddir.
"Gebelik kadınlarda kusurdur ilh..." Bu tafsilât Hâkim'in Kâfisindedir. Ve gördüğün gibi gebelik doğurmak hükmünde olmuştur. Sirâc sahibi bunu şöyle talil etmiştir: "Cariye cimâ için alınır. Kocaya vermek ve gebelik buna mânidir. Hayvanlarda ise bu bir ziyade sayılır "
METİN
Aleti kalkmamak ve enenmiş bulunmak kusurdur. Bir kimse bir köleyi enenmiştir diye satın alır da enenmemiş çıkarsa muhayyerliği kalmaz. Cevhere. Ağız kokusu, koltuk ve kezâ burun kokusu - Bezzâziye - zina ve zinadan doğmuş olmak gibi şeyler yalnız cariyede kusurdur;kölede kusur değildir; velev ki esah kavle göre köle yalabık (saçsız sakalsız) olsun. Hulâsa. Ancak ağız ve koltuk kokusu çok şiddetli olur da sahibinin yanına yaklaşmasına mâni teşkil ederse, kölede de kusur sayılırlar. Köle zinayı âdet edinirse -ki bu İki defadan fazla yapması ile olur- bu da kusurdur. Lûtîlik cariyede mutlak surette kusurdur. Kölede ise meccanen yaparsa kusurdur. Çünkü bu übneye (dübür hastalığına) delildir. Ücretle yaparsa kusur değildir. Kınye. Yine Kınye'de bildirildiğine göre bir kimse eşeklerin aştığı bir eşeği satın alırsa bakılır: Bu işe karşı koymazsa kusurludur. Aksi takdirde kusurlu sayılmaz.
Yumuşak sesle konuşmak ve kırıtarak yürümek sureti ile kadınlık taslamaya gelince: Bunları çok yaparsa geri verilir; az yaparsa geri çevrilmez. Bezzâziye. Bütün nevileri ile küfür ve kezâ rafizîlik ve mutezîlilik her ikisinde kusurdur. Bunu inceleme sureti ile Bahır sahibi söylemiştir. Velev ki müşteri zimmî olsun. Sirâc.
İZAH
"Muhayyerliği kalmaz." Çünkü İmam-ı Azam'a göre kölede enenmiş olmak kusurdur. Sanki o kimse kusurlu olmasını şart koşmuş da köle sağlam çıkmıştır. Ebû Yusuf'a göre enenmiş köle daha makbuldur. Zira halk ona rağbet gösterir. Binaenaleyh muhayyerdir. Bezzâziye Fetih sahibi

kesinlikle Ebû Yusuf'un kavlîni tercih etmiştir. Bunun muktezası hilâfın bir cariyeyi şarkıcıdır diye satın aldığı yerde de cereyan etmesîdir. Çünkü şarkıcılık enemek gibi şer'an bir kusurdur. Nitekim biz bunu görme muhayyerliğinden az önce arzetmiştik.
"Ağız kokusu..." Fetih'de beyân edildiğine göre kusur sayılan ağız kokusu midenin bozukluğundan meydana gelendir. Dişlerin sararmasından ileri gelen koku değildir. Zira o temizlemekle çıkar.
"Yalnız cariyede kusurdur." Çünkü cariye bazan yalnız cinsî yakınlıkta bulunmak İçin satın alınır. Bu manalar ise yakınlığa mânidir. Köle bunun hilâfınadır. Zira o hizmeti için alınır. Zinadan doğmak da böyledir. Çocuk zina mahsulü olan annesi ile ayıplanır. Nitekim Mirâc'dan naklen Azmiyye'de beyân edilmiştir.
"Hulâsa..." Bu ibâre Hulâsa'nın değildir. Esah kavle göre sakalı bitmemiş oğlanla başkaları müsavîdir. Böylece Nuh Efendi haşiyesi ile Vanî'deki: "Hulâsa'da sakalsız kölenin ağız kokusu kusur sayılmıştır." sözü itibardan düşer.
"Zinayı âdet edinirse..." Çünkü birbiri ardınca zinada bulunmak hizmete aykırıdır. Dürer.
"Cariyede lûtilik mutlak surette kusurdur." Bu cariyenin başkalarından bu kötü fiili istemesi ile olur; ve paralı veya parasız olsun kusurdur. Zira onun olmada kullanılmasını ifsad eder. Bahır.
"Kölede ise meccanen yaparsa kusurdur." Zahire bakılırsa bu tekerrür etmekle kayıdlıdır.
"Çünkü bu übneye delildir." Kaamus'ta beyân olunduğuna göre übne çubukta düğüm ve kusur mânâlarına gelir. Burada ondan murad hususi kusurdur ki, o da düburde bir hastalık olup buna cinsî yakınlığın fayda vermesidir.
"Bütün nevi'leri ile küfür ilh..." Kusurdur. Çünkü müslümanın tabiatı böylesi ile sohbetten nefret eder. Bir de bazı keffaretlerde kâfiri vermek câiz değildir. Bu sebeble ona rağbet azalır. Bir kimse köleyi kâfirdir diye satın alır da müslüman çıkarsa geri veremez. Zira Müslümanlık kusurun kalmamasıdır. Hidâye. Şürunbulâliyye sahibi: "Yani velev ki müşteri kâfir olsun." ifadesini ziyade etmiştir. Bu Mecma şerhi Menba ve Sirâcü'l-Vehhâc'da bu şekilde Allâme Aliyyü'l-Makdisî'nin el yazısı ile zikredilmiştir. Yani "çünkü Müslümanlık sırf hayırdır. Velev ki kâfir olan müşteri onun bulunmamasını şart koşmuş olsun" denilmek istenmiştir
"İnceleme sureti ile Bahır sahibi söylemiştir." İfadesi şudur: "Köle ehli sünnetten hariç mu'tezilî ve rafizî gibi biri çıkarsa ne hüküm verileceğini görmedim. Ama kâfir gibi olmak gerekir. Çünkü sünnî bir kimse böylesinin sohbetinden nefret eder. Hatta rafizî onu öldürür bile. Zira rafizîler bizi öldürmeyi helâl sayarlar." Sen bilirsin ki mutezile, râfiza ve diğer bid'at fırkaları eshab-ı kirama sövseler ve bizi öldürmeyi helâl saysalar bile sahih kavle göre küfürlerine hükmolunmaz. Çünkü ellerinde delil şübhesi vardır. Ve sahabeyi öldürmeyi helâl sayan hâricîler gibidirler. Bu hususta ileri gidenleri bunun hilâfınadır. Hz. Ali'nin peygamberliğine kail olanları ile Aişe'i Sıddîka (R.A.) hazretlerine çirkin isnadda bulunanlar gibi ki, ellerinde delil şübhesi yoktur. Bunlar felsefeciler gibi kafirdirler. Nitekim biz bunu "Tenbûhü'l-Vulâti ve'l-Hukkâm..." adlı kitabımızda beyan ettik. Bazı kısımlarını da mürted bâbında arzeyledik. Bu suretle anlaşılıyor ki, Bahır sahibinin muradı kâfir olmayanlarıdır. Onun için de onları kafire benzetmiştir.
Yine bu izahımızla Nehir sahibinin: "Şeyhayne (Hz. Ebû Bekir'le ömer'e) söven râfizî kâfir de dahildir." sözü iIe, bazılarının: "Bahır sahibinin muradı fazıldır; söven değildir." demeleri itibardan sakıttır.
"Velevki müşteri zimmi olsun; Sirâc." Bahır'da beyân olunduğuna göre Sirâc'ın ibâresi şöyledir.; "Küfür kusurdur. Cariyeyi, velev Müslüman veya zimmî satın almış olsun. Bahır sahibi bu sözün zimmî hakkında garip olduğunu söylemiştir.'
Nehir sahibi de şöyle demiştir: "Ben bunu Sirâc'dan başka kimsenin söylediğini görmedim. Nasıl olur? Zimmînin müslümandan faydalanacağı yoktur. Çünkü onu milkinden çıkarmaya mecbur edilir," Yanî, zimmînin satın aldığı köle müslüman çıkarsa onu geri vermez. Nitekim yukarıda zikretmiştik. Bununla beraber bunu milkinde bırakması da mümkün değildir. Kâfir çıkarsa geri verememesi evleviyette kalır; çünkü milkinde kalır. Bu köle ona müslümandan daha faydalıdır; şu halde zimmî hakkında onun küfrü nasıl olur da müslümanlığı kusur olmaz? Onun sözünün açıklaması budur.
Şöyle de cevap verilebilir: İslâmiyet şer'an ve aklen sırf faydadır, binaenaleyh hiç bir kimse hakkında asta kusur olamaz. Küfür böyle değildir. O şer'an ve aklen kusurların en çirkinidir. O halde herkes hakkında hâlis bir kusurdur. Onun içindir ki musannıf Minah'da Bâhır'ın sözünü naklettikten sonra şöyle demiştir: "Ben derim ki: Garib değildir. Zira malûmdur ki, kusur tâcirlerce fiyatı noksanlaştıran şeydîr. Şüphesiz küfür bu mesabededir. Çünkü müslüman ondan nefret eder. Başkası da kafir köleyi satın olmaya rağbet göstermez; zira ona herkes tarafından rağbet yoktur; bu kusurların en çirkinidir. Zira müslüman onun sohbetinden nefret eder. O bazı keffaretlerde âzâd edilmeye de yaramaz; böylece ona rağbet kalmaz."
Ben derim ki : Bunu şu da te'yîd eder: Bu cariye şarkıcı çıkarsa, alan onu geri verebilîr. Halbuki

bazı sapıklar ona rağbet gösterir, fiyatını arttırlar. Çünkü bu şer'an kusurdur. Kezâ sakalsız (yalabık) köle ağzı kokar çıkarsa onu geri veremez. Halbuki bu bazı sapıklarca kusurdur, ama şer'an kusur değildir. Çünkü hizmette kullanmaya mâni değildir. Velev ki sapık müşterinin maksadına uymasın. Evet, bu izaha göre Hâniyye'deki şu mesele müşkil kalır; Bir yahudi başka bir yahudiye içine bir kaç damla şarap karışmış zeytinyağı satsa satış caizdir. Dönmeye hakkı yoktur. Çünkü bu onlarca bir kusur değildir."

METİN

Onyedi yaşında bir kızın hayz görmemesi kusurdur. imameyn'e göre onbeş yaşındaki kızın hayz görmemesi kusurdur. Bu hal cariyenin sözüne satıcının teslimden önce ve sonra cayması katılmak sureti iIe bilinir. Sahih kavil budur. Mülteka. imam Ebû Yusuf'a göre üç aydan azdı diye yapılan dâvâ dinlenmez.

İZAH

"Hayz görmemesi kusurdur." Çünkü kesilmesi ve bu halin devamı hastalık alâmetidir. Zira hayız kadınların terkibinde vardır. Kadın hayz görmeyince anlaşılır ki, bu kadındaki bir hastalıktan ileri gelmiştir. Kusur da işte bu hastalıktır. İstihaze kanı da kadındaki bir hastalıkdandır. Zeylaî.

"İmameyn'e göre onbeş yaşındaki kızın hayz görmemesidir." Fetva onların kavline göredir. T. Hayzın kesilmesi ancak zamanında olursa kusurdur. Küçük yaşda yahut ihtiyarlayınca kesilmesi bilittifak kusur sayılmaz. Nitekim Mirâc'dan naklen Bahır'da beyan edilmiştir.

Nehir sahibi diyor ki: "Bunun mânâsı cariyeyi bu halini bilerek satın aldığına göre olmak gerekir," Muhît'da şöyle denilmiştir: "Bir kimse cariyeyi hayız görüyor zannı ile satın alır da hayız görmediği anlaşılırsa,her ikisi cariyenin yaşlılık sebebi ile hayz görmediğinde ittifak ettikleri takdirde müşteri onu iâde edebilir. Zira bu kusurdur: müşteri onu gebe kalsın diye satın almıştı. Yaşlı kadın gebe kalmaz."

Ben derim ki: Muhît'ln sözü zahirdir. Çünkü müşteri onun hayz görmesini şart koşunca dilediği vasıf bulunmamış demektir. Fakat hayz görmesini şart koşmadı ise, zahir olan onu iâde edememesidir. Sebebi Bezzâziye'den naklettiğimiz dir ki. orada: "Hayvan yaşlı çakarsa iade edemez; meğer ki genç olmasını şart koşmuş olsun." denilmiştir. Kınye'de:

"Cariye altı ayda bir defa hayz görür çıkarsa iade edebilir." denilmiştir.

"Bu hal cariyenin ilh..." Sözü ile bilinir. Hidâye'de şöyle denilmiştir:

"Bu, cariyenin sözü ile bilinir. Binaenaleyh buna satıcının tesellümden önce ve sonra cayması da katılınca iâde olunur. Sahih olan budur." Bu sözün bir misli de Mülteka metnindedir. Zeylaî'nin Hidâye şerhlerinden Nihaye ve diğerlerine uyarak rivâyetine göre satıcının "onun hayzı kesildi" şeklindeki dâvâsı dinlenmez. Meğer ki sebebini söylemiş olsun. Sebebi ya hastalık yahut gebeliktir. Bunlardan birini söylemedikçe dâvâsı dinlenmez. Bu da cariyenin sözü ile bilinir. Çünkü onu başkaları bilemez. Bununla beraber satıcıya da yemin ettirilir. Tesellümden sonra cayması ile cariye iade edilir. Sahih kavle göre tesellümden önce cayması ile de iade edilir. Ebû Yusuf'dan bir rivâyete göre satıcıya yemin ettirilmeksizin iade edilir. Zâhir rivâyette cariyenin burada sözü kabul edilmez demişlerdir. Nitekim Kâfî'de böyle denilmiştir. Gebelikte müracaat yeri kadınların kavli, hastalıkta ise doktorların sözüdür. Kusurun sübut bulması için onlardan iki adâlet sahibinin sözü şart kılınmıştır." Zeylaî'nin sözü kısaltılmış olarak burada biter.

Fetih sahibi Hidâye şârihlerine şöyle itiraz etmiştir; "Sebebin zikredilmesini şart koşmak Hidâye'nin takririne aykırıdır. Orada bu iş cariyenin sözü ile bilinir, denilmiştir. Attâbî ve başkaları da böyle demişlerdir. İtimad edilecek kavil budur. Çünkü hastalık veya gebelik dâvâsı lâzım gelse, cariyenin sözü ile satıcıya yemin teveccühü tasavvur edilemez. Bilâkis sadece ya doktorların yahut kadınların sözüne müracaat olunur. Onun için vicdan fakîhi Kaadîhân buna temas etmemiştir. Böylece anlaşılıyor ki, sebebin söylenmesini şart koşmak başka birtakım ulemanın kavlidir ki, zannı galibe göre hata etmişlerdir." Fetih sahibi'nin sözü kısaltmış olarak burada biter.

Bahır sahibi ona itirazla şunları söylemiştir: "Kaadîhân evvela sebebin zikri şart olduğunu açıklamış; bunu İmam İbnü'l-Fadl'dan nakletmiştir. Bir sahife sonra yine ondan naklen Fetih sahibinin Hâniyye'ye nisbet ettiği sözleri nakletmiştir. Ulemanı (cariyenin sözüne itibar olunur) demeleri ile(gebelikte kadınların; hastalıkta doktorların sözlerine müracaat olunur) sözleri arasında zıddiyet yoktur. Çünkü cariyenin sözüne itibar ancak kanın kesilmesi hususundadır. Tâ ki satıcıya dâvâ teveccüh etsin. Cariyenin sözü ile dâvâ ona teveccüh edip müşteri bunu gebeliktir diye tâyinde bulunursa, satıcıya yemin teveccüh etsin diye gebelikten anlayan kadınlara müracaat ederiz. Müşteri bunu hastalıktandır diye tâyin ederse, yine bu maksadla doktorların sözlerine müracaat ederiz. Nitekim gizli değildir."

Lâkin Nehir sahibi şunları söylemiştir: "Ben Muhît'da gördüm ki, sebebi söylemenin şart koşulması Nevadir'in rivayetidir. Hâniyye'nin sözü buna hami edilir, denilmiştir." Bu sözün muktezası cariyenin sözüne müracaatın alettâyin lâzım gelmesidir. Lakin yukarıda geçen sözü

buna aykırıdır. Oradaki sözü "Ulema, zâhir rivâyet cariyenin sözünün kabul edilmemesidir, demişlerdir." şeklinde idi. Meğer ki "demişlerdir" sözü za'fa işarettir denilsin! Allâme Makdisi'nin reis Şeyh Kaasım'dan nakline göre şeyh Kaasım Hâniyye'nin her iki ibâresini nakletmiş de: "İkincisi yani Fetih sahibinin zikretmekle yetindiği daha güzeldir." demiştir.
Ben derim ki: Bu Fetih sahibinin beğendiği kavli tercihtir. Nehir sahibinin sözü de buna işaret etmektedir. Bu hususta dâvânın sıfatı hakkında:
TENBİH : Hidâye şârihlerinin söylediklerine göre şöyle olur: Sebebi beyândan, kadınların veya doktorların sözüne müracaattan sonra aşağıda beyân olunacak müddet de geçince hâkim satıcıya sorar. Satıcı müşteriyi tasdik ederse cariyeyi kendisine geri verir. "O şimdi böyledir. Benim elimde iken böyle değildi" derse, satıcı üzerine dâvâ teveccüh eder. Çünkü halen mevcud olduğuna birbirlerini tasdik etmişlerdir. Müşteri satıcıya yemin ettirebilir. Yemin ederse beraet eder. Aksi takdirde cariye kendisine geri verilir, Halen kanın kesildiğini inkâr ederse, İmamı Azam'a göre kendisine yemin ettirilmez; İmameyn'e göre ettirilir. Nihaye sahibi diyor ki: Yeminin ilme verilmesi gerekir. Yani "billâhi müşterinin elinde iken kesildiğini bilmiyorum" diyecektir. Fakat Fetih sahibi kendisini tenkid etmiş: "Böyle yemin ederse ancak yemininde bâr (doğrucu) olur. Zira cariyenin müşteri elinde iken hayz görmediğini nereden bilecektir?" demiştir.
Fetih sahibinin sahihlediğine göre sıfatına gelince: O şöyle demiştir: "Hâlen hayzın kesildiğini, fakat satıcının elinde iken mevcud olduğunu iddia eder. Satıcı bunu itirafda bulunursa, cariye kendisine geri verilir. Şimdi mevcud olduğunu îtiraf, fakat kendi elinde iken vücudunu inkâr ederse cariyeye sorulur. Hayzın kesildiğini söylerse dâvâ teveccüh eder; ve satıcıya "billâhi benim elimde iken yoktu" şeklinde yemin verdirilir. Yeminden çekinirse cariye kendisine geri verilir. Elinde iken varlığını itiraf eder de halen kesildiğini inkârda bulunursa cariyeye sorulduğu. o da kesildiğini inkâr ettiği takdirde İmamı Azam'a göre satıcıya yemin verdirilmez; İmameyn'e göre verdirilir.
"Ebû Yusuf'a göre üç aydan azdı diye yapılan dâvâ dinlenmez."
Bilmiş ol ki, Zeylaî burada da Hidâye şârihlerine uyarak: "Şayet kısa bir müddette hayzın kesildiğini iddia ederse, dâvâsı dinlenmez. Uzun müddetteki dinlenir. Müddetin en azı Ebû Yusuf'a göre üç ay on gün. İmam Muhammed'e göre dört ay on gündür. İmam-ı Azam'la Züfer'den iki sene olduğu rivâyet edilmiştir." demiştir. Bir rivâyete göre gebelik dâvâsı iki ay beş günden sonra dinlenir. Halk buna göre amel etmektedirler. Bezzâziye ve diğer kitablar.
Bahır'da beyân edildiğine göre müddetin başı satın alma vaktinden itibar olunur. Fetih sahibi Hânıyye'nin sözünü tercih etmiştir ki, ona göre müddet bir ayla takdir olunur. Fakat Bahır sahibi: "Bu acayib bir sürçme ve çirkin bir hatadır. Çünkü üç imamızdan açık nakil varken Hânıyye'nin sözüne itibar olunamaz." diyerek bunu reddetmiştir. Nehir sahibi de kendisini tasdik etmiştir.
Ben derim ki: Bu doğru değildir. Zira Zahîre'de şöyle denilmektedir: "Müşteri cariyenin hayzı kesildiğini iddia ederek bu sebeble onu geri vermek isterse, bu hususta meşhur ulemadan rivâyet yoktur..." Zahîre sahibi bir hayli söz ettikten sonra şunları söylemiştir: "Bundan sonra kısa müddetle uzun müddet arasındaki hududun beyanına ihtiyaç vardır. Ulema bunun hayz kesildikten sonraki istibrâ meselesi gibi olması icab ettiğini söylemişlerdîr. Bu hususta rivayetler muhteliftir." Bundan sonra yukarıda geçen rivayetleri zikretmiştir. Böylece anlaşılır ki, burada zikrettikleri müddeti ancak temizlik müddeti uzayan kadın istibrâ meselesine kıyas ederek söylemişlerdir. Buna muhakkık Fetih sahibi de tenbihde bulunmuş; ve iki mesele arasındaki farkı göstererek kıyası reddetmiştir. O Hâniyye'nin müddeti bir ayla takdir eden sözünü naklettikten sonra şöyle demiştir: "Buna itimad gerekir. Yukarıda geçen sözler temizlik müddeti uzayan kadının istibrâsı hakkında ulemanın aralarındaki hilâftan ibarettî. Orada rivâyet bu itibarı gerektirir. Zira cimâ hayz görünceye kadar şer'an yasaktır; gebe kalmak ihtimali vardır. Gebe kaldığı takdirde o adamın suyu başkasının ekinini sulamış olur. (Onun menisi rahimdeki başkasına aid çocuğu besler.) Onun için Ebû Hanife ile Züfer bu müddeti ikî sene diye takdir etmişlerdir. Çünkü iki sene hamîl müddetinin çoğudur. Bu kıyasâ daha uygundur. İmam Muhammed'den bir rivâyette Ebû Hanife bunu vefat iddeti ile takdir etmîşlerdir. Zira ekserîyetle gebelik bu müddette meydana çıkar. Ebû Yusuf üç ayla takdir etmiştir. Zira hayz görmeyen kadının iddeti budur. Imam Muhammed'den bir rivâyete göre iki ay beş gündür. Fetva buna göredir. Burada hüküm, uzamanın kusur sayılmasından başka bir şey değildir. Şu halde onu iki seneye veya başka bir müddete bağlamak yerinde bir hareket değildir." Bu sözler kısaltılarak alınmıştır.
Bu suretle anladın ki, meselemizde üç imamızdan nakil dâvâsı doğru değildir. Çünkü onlardan nakledilen bu söz ancak adı geçen istibrâ meselesi hakkındadır. Kusur meselesi ise meşhur kitablarda zikredilmemiştir. Onun hakkında istîbra meselesine kıyasen sadece ulema ihtilâf

etmişlerdir. Nefsin fakîhi Kaadîhân zikredilen kusurla dâvâ yürüsün diye müddeti bir ayla takdiri tercih etmiştîr. Çünkü bu ebe kadınlara yahut doktorlara bir ayiçînde zahir olur; fazlaya hacet yoktur. Muhakkıkların sonu (Kemal b. Hümâm) bunu tercih etmiştir ki, kendisi tercih ehlindendir. Binaenaleyh asıl şaşılacak söz, bu acayib bir sürçme ve çirkin bir hatadır." sözüdür.

METİN

(Bir dertten dolayı) cariyenin istihaza görmemesi ve müzmin öksürük de birer kusurdur. Mutad öksürük kusur değildir. Halen istenen borç da kusurdur. Âzâdına tecil edilen borç kusur değildir. Nitekim bunu Molla Miskîn Zahîre'den nakletmiştir. Lâkin Kemal umumîleştirmiş: bunu velâ ve mirasının noksanlığı ile illetlendirmiştir. Gözünde kıl ve su bulun ve kezâ cariyedeki bütün hastalıklar kusurdur. Mirâc. Gözüne perde inmiş, gözünün kuyruğu daralmış olmak, gözünün yaşı çok akmak ve küçük sivilceler de böyledir. Bazı Hidâye şârihleri bunu da çoklukla kayıdlamışlardır. Bir dertten dolayı olursa dağlamak da kusurdur. Aksi takdirde kusur sayılmaz. Bir parmağın kesilmesi bir kusur; îki parmağın kesilmesi iki kusurdur. Avuçla beraber parmakların kesilmesi bir kusur sayılır. Solaklık da öyledir. Solak; yalnız sol eli ile iş görendir. Ancak Ömer b. Hattâb (R.A.) gibi aynı zamanda sağ eli ile de iş görüyorsa iş değişir. İhtiyarlık, aşikâre içki içmek ve ayıp sayılırsa kumar oynamak, Arap olmayan köle ile cariyenin ikisi de büyük olup sünnet edilmemiş bulunmaları, eşeğin anırmaması, hayvanların az yemesi (köle ile cariyenin) nikâhlı bulunmaları, yalancılık, koğuculuk, bir vakit namazı terk dahi kusurdur. Lâkin Kınye'de: "Kölenin bir vakit namazı terk etmesi geri verilmesini icab etmez." denilmektedir. Yine Kınye'de bildiriliğine göre hane uğursuz çıkarsa geri verilmesi mümkün olmak gerekir. Çünkü insanlar buna rağbet göstermezler. Muhibbiyye Manzumesinde: "Et benî çene veya dudakta olursa kusurdur; yanakta kusur değildir. Kusurlar çoktur AIIah bizi onlardan berî kılsın!" denilmiştir.

İZAH

"Müzmin öksürük de kusurdur." Yani öksürük bir dertten ileri geliyorsa kusurdur. Mutad öksürük kusur değildir. Fetih. Bu sözün zâhirine bakılırsa yeni peyda olan öksürük kusur değildir. Velev ki satanla alanın ellerinde îken mevcud olsun. Lâkin dikkat edilecek tarafı öksürüğün eskiliği değil, bir dertten ileri gelmesidir. Onun İçin Fûsuleyn'de: "öksürük çok olursa kusurdur. Değilse kusur sayılmaz." denilmiştir. Bunu Bahır sahibi ifade etmiştir.

"Halen istenen borç da kusurdur." Çünkü kölenin maliyeti bu borçla meşguldür. AIacaklılar köle sahibinden ileri tutulurlar. Kölenin bir cinayetle tutuklu bulunması da aynı hükümdedir.

Sirâc sahibi şunları söylemiştir: "Çünkü köle o cinayet için verilir. Binaenaleyh bu sebeble rakabesi hak edilmiş olur. Ama bu akidden sonra teslimi alınmazdan önce meydana geldiğine göre tasavvur olunur. Akidden önce olursa, satışda satıcı fidye vermekte serbest kalır. Köleyi geri vermeden sahibi borcu öderse geri verme sakıt olur. Çünkü mûcip ortadan kalkmıştır." Alacaklı ibra ederse hüküm yine budur. Bezzâziye. Kınye'de bildirildiğine göre borç kusurdur Meğer ki az olsun da âdeten kusur sayılmasın. Bahır.

"Lâkin Kemal umumîleştirmiştir." Bu onun kendiliğinden yaptığı bir inceleme olup nakle muhâliftir. Bahır.

"Bunu velâ ve mirasının noksanlığı ile illetlendirmiştir." Velâ noksanlığının vechi anlaşılamamıştır. Meğer ki velâ noksanlığından semeresinin noksanlığı kasdedilmiş olsun. Semereden murad mirastır. H.

"İki parmağın kesilmesi iki kusurdur." Cariyeyi elinde bir kusurdan hali olmak şartı ile satar da bir parmağı kesilmiş çıkarsa satıcı berî olur. İki parmağı kesilmiş çıkarsa beri olmaz. Çünkü iki parmak iki kusur demektir. Avucunun yarısı ile birlikte bütün parmakları kesilmiş olursa bir kusur sayılır. Bütün avucu kesilmişse berî olamaz. Zira elin kusurundan beraet şart kılınmıştır. Kusur el mevcudsa aranır; el yoksa aranmaz. Nitekim Hâniyye'de beyân edilmiştir. Bu şunu ifade eder ki; cariyenin elinde dememiş olsa, avucu kesik çıktığı vakit berî olurdu. Şârihin sözü bu mânâya hamledilir. En münasibi bu meseleyi ileride beraetin şartı zikredildiği yerde söylemekti.

"İhtiyarlık..." Ve keza saçın yarı yarıya kırarması da kusurdur. Ulema bunu "Zamanında olursa yarı ağarma ihtiyarlıktan olur, zamanında değilse hastalıktandır." diye illetlendirmişlerdir.

Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi şunları söylemiştir: "Ben derim ki: Burada şârih ihtiyarlığı kusur saymıştır. Hayz görmemekte ise kusur saymamıştır. Hatta ihtiyarlıktan dolayı hayz görmediğini iddia etse sözü dinlenmez. Nasıl ki yukarıda geçen (hayz görmeme dâvâsı dinlenmez; meğer ki gebelik veya hastalık sebebi ile kesildiğini iddiada bulunsun) sözü de buna delâlet eder. Bu iki sözün aralarında zıddiyet vardır."

"Aşikâre içki içmek ilh..." Devamlı olursa kusurdur. Bazan gizli içmek sureti ile olursa kusur değildir. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de de böyle denilmiştir. Çünkü bu dinen kusur sayılsa da kölenin fiyatını eksiltmez.

"Ayıp sayılırsa kumar oynamak" da kusurdur. Tavla ve satranç gibi şeylerle kumar oynamak bu kabîldendir. Ceviz ve karpuz gibi şeylerle oynanan ve örfen ayıp sayılmayan şeylerle oynamak kusur sayılmaz. Burada örfe göre hüküm verilir.
"Arap olmayan köle ile cariye büyük olup sünnet edilmemiş bulunmaları ilh..." Kusurdur. İkisi de küçük olursa hüküm bunun hilâfınadır. Dar-ı Harbten getirilenlerde sünnet olmamak mutlak surette kusur sayılmaz.
Hâniyye sahibi diyor ki: "Bu onlara göredir. Yani arap olmayan cariyenin sünnet edilmemesi kendi kavmine göre kusurdur. Bize göre cariyenin sünnet edilmesi kusur değildir. Bahır
"Eşeğin anırmaması" kusurdur. Çünkü eşeğin kusurlu olduğunu gösterir. T.
"Hayvanların az yemesi" kusurdur. Bu insandan ihtiraz içindir. Zira insanın çok yemesi kusurdur. Bazıları çok yemenin cariyede kusur sayıldığını, kölede kusur sayılmadığını söylemişlerdir. Şübhesiz ki, ifrat derecesinde olursa aralarında fark yoktur. Fetih.
"Nikâhlı bulunmaları" kusurdur. Çünkü köleye karısının nafakası lâzımdır. Cariyenin ise cima'ı efendisine haram olur. Hâniyye sahibi şöyle demektedir: "Cariye ric'î talâktan iddet beklerse hüküm yine budur. Bâin talaktan iddet beklerse hüküm değişir. İhramlı bulunmak cariyede kusur değildir. Kezâ cariye süt emme veya evlenme sebebi ile haram olursa hüküm budur."
"Yalancılık, koğuculuk ilh..." Kusur sayılmak için çok ve zararlı olursa diye kayıdlanması gerekir.
"Bir vakit namazı terk ilh..." Kezâ diğer Tarzlardan birini bırakmak kusurdur.
"Lâkin Kınye'de ilh..." Câmiu'l-Fûsuleyn'in Asıl nâm kitaba remizle:"Kölede zira kusur sayılmaz. Çünkü bu bir nevi fisktır: Bozukluk icab etmez. Haram yemesi veya namazı terk etmesi gibidir." denilmesi de bunu teyîd eder.
"Geri verilmesi mümkün olmak gerekir." Bahır ve Nehir sahibleri de bu sözü tasdik etmişlerdir. Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Hütû kusurdur. Bu kelime heteadan alınmıştır. Hetea; hayvanın göğsündeki beyaz dairedir. Boynuna doğru uzar. Bunu uğursuzluk sayarlar. Bu sebeble hayvanın fiyatında noksanlık icab eder."
"Kusurlar çoktur ilh..." Bazıları şunlardır: Kölenin hayaları şişmek, cariyenin fercinde şiş bulunmak, dişi düşmüş veya yeşermiş yahut kararmış olmak. Sarı diş hakkında ihtilâf edilmiştir. Kıymetini düşürürse kararmış tırnak da kusurdur. Çişini tutamamak, hayvanın serkeş olması, gem ve yularını çıkarması. Bir bağ satın alıp içinde başkasına aid yol veya su yolu çıkması yahut yüksek olup su çıkmaması veya sulayacak suyu bulunmaması. Bezzâziye.Bahır'da dahafazla şeyler zikredilmiştir. Oraya müracaat edebilirsin.
METİN
Müşterinin elinde satıcının fi'li ile olmayan başka bir kusur meydana gelirse, o kusurun noksanını dönüp alır. Malı teslim aldıktan sonra kusur satıcının fiili ile meydana gelirse, kıymetinden kusurun hissesine düşeni alır ve diyet vâcib olur. Malı teslim almazdan önce meydana gelirse, mutlak surette ya kıymetini tamamı ile alır; yahut kıymetin tamamı ile iade eder. Satıcı kusurun yeni meydana geldiğine, müşteri İse eski olduğuna beyyine getirirse söz satıcının, beyyine müşterinin olur. Taşınması ve masrafı olan bir malı cebren yalnız akdin yapıldığı beldede iade edebilir. Bahır.
İZAH
"Müşterinin elinde başka bir kusur meydana gelirse..." Meselâ:
Doğramacı âlâtı yapmak için demir satın alır da ateşde tecrübe etmek için körüğe koyar ve bu aletlere yaramayacak bir kusurunu bulursa noksanını alır; malı iade edemez. Yine bu kabilden olmak üzere derileri ve ibrişimi ıslatırsa malı dönemez. Çünkü bu başka bir kusur olup dönmeye manidir. Tamamı Bahır'dadır.
"Satıcının, fiili ile olmayan" ifadesinde ecnebînin fiili de dahildir. Musannıfın sözü, kusurun müşterinln yahut üzerine akid yapılan malın fiili ile veya semavî bir âfetle meydana gelmesi hallerine şâmil kalır. Bu üç surette o malı eski kusurundan dolayı îade edemez; zira malı İki kusurdan dolayı iade etmesi lâzım gelir. O ancak kusurun hissesini iade eder; meğer ki satıcı noksan olarak almaya razı olsun. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
"Teslim aldıktan sonra kusur satıcının fiili ile ilh..." Kezâ ecnebî birinin fiili ile meydana gelirse. kusurun hissesine düşeni dönüp alır. Yani birinci kusurun hissesine düşeni alır; malı iade edemez Bahır.
"Ve diyet vâcib olur." Yani satıcının fiili ile meydana gelen yeni kusurun diyeti lâzım gelir. O zaman müşteri satıcıdan iki şey alır. Birincisi malın kıymetinden birinci kusurun hissesi: ikincisi ikinci kusurun diyetidir. T. İkinci kusur ecnebî bir kimsenin fiili ile oluşsa diyeti dönüp ondan alır.
"Malı teslim almazdan önce meydana gelirse ilh..." Yani ikinci kusur teslimden önce satıcının fiili ile meydana gelirse, kusur bulsun bulmasın müşteri mühayyer bırakılır. Dilerse noksanın hissesini kıymetten düşerek alır; isterse o malı iade ederek bütün kıymeti geri alır Semavî bir afet veya üzerine akid yapılan malın fiili ile olması da böyledir. Ya malı iade ederek bütün

kıymeti geri alır; yahut malı alır, cinayetin hissesini düşer. Kezâ kusur ecnebî birinin fiili ile meydana gelirse muhayyerdir. Lâkin malın kabulünü tercih ederse, diyeti cinayet sahibinden alır. Kusur müşterinin fiili ile olmuşsa, o malı bütün kıymeti ile alması icâb eder. Malı zaptederek noksanını istemeye hakkı yoktur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Zâhire bakılırsa noksan semavî bir âfet sebebi ile olursa kıymetten bir şey düşmez. Sonra gördüm ki Câmiu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmiştir: "Noksan semavî bir âfet sebebi ile olursa bakılır: Noksanlık bir mikdarsa onun hissesi kıymetten düşülür. Kalanı hakkında müşteri muhayyerdir. Ya hissesi ile alır; yahut terk eder. Meselâ; satıtan mal kile, tartı veya birbirine yakın büyüklükte olup sayı ile satılan şeylerden olur da bir mikdarı kaybolursa böyle yapılır. Fakat noksanlık bir vasıf olursa müşteriden fiyat kırılmaz. O ya bütün fiyatla o malı olmak yahut terk etmek arasında muhayyerdîr. Vasıftan murad;zikredilmeden satılan malda dahil bulunan ağaç, o yerdeki bina, hayvanın bacakları, kile ve tartı ile satılan şeylerde malın iyi olması gibi şeylerdir. Çünkü vasıfların kıymetten nasibleri yoktur. Meğerki cinayet veya tesellüm bunlar üzerine yapılmış olsun. Yani teslim alır da sonra vasıflardan bir şeye hak sahibi çıkarsa, fiyattan onun hissesini geri alır."

"Mutlak surette ilh..." Yani kusur bulsun bulmasın böyle yapar. H. Yukarıda Bahır'dan naklettiğimiz de bunun gibidir. Aşikârdır ki, murad eskikusurdur. Yoksa sözümüz yeni kusurlanan mal hakkındadır. Şârih kusurun teslimden önce bir fiil ile meydana gelmesinin muhayyer olmaya kâfi geldiğine işaret etmiştir. Bu takdirde eski kusuru olsun olmasın olmakla almamak orasında muhayyer olur.

"Söz satıcının" demesi "beyyine getirirse" ifadesine uygun ve münasib değildir. Münasib olan evvela: "Satıcı yeni meydana geldiğini iddia ederse..." demekti. Bunu Halebî söylemiştir.

"Yalnız akdin yapıldığı beldede" diyeceğine "akdin yapıldığı yerde" dese daha iyi olur; akdin yapıldığı beldede evine götürmeye de şâmil olurdu. Şârih götürmenîn yeni bir kusur meydana gelmesi mesabesinde olduğuna işaret etmiştir. Çünkü bunda akid yerine iade masrafı vardır. Lâkin bu kusur mâni değildir. Zira iade masrafı müşteriye aiddir. Bunda satıcıya bir zarar yoktur. Biz bu mesele hakkında görme muhayyerliği bâbının başında söz etmiştik,

"Noksanını alır ilh..." Şöyle ki; Evvela o mala kusursuz olarak fiyat biçilir. Sonra bir de kusurlu hali ile fiyat biçilerek farka bakılır. Fark bütün kıymetin onda biri kadarsa fiyatın onda birini dönüp alır. Daha az veya daha çok olursa yine bu yoldan hareket eder. Hatta yüz dirhem kıymetinde bir malı on dirheme satın alsa, o malı on defa noksanlaştırmış olur; ve fiyatın onda birini yani bir dirhemi alır. Bezzâzî diyor ki: "Mukayezada (tırampa satışında) noksanlık kıymetin onda biri olursa, mala kıymet yaptığı şeyin noksanlığını alır."

Kıymet biçenlerin iki kişi olmaları ve satıcı ile müşterinin huzurunda şehadet lâfzı ile haber vermeleri lâzımdır. Kıymeti her sanatın ehli biçer. Sonradan meydana gelen kusur yok olursa malı noksanla iade edebilir. Bazıları iade edemez demiş; birtakımları da noksanın bedeli duruyorsa iade edebileceğini; durmuyorsa edemiyeceğini söylemişlerdir. Bîrinci kavil kaidelere daha uygundur. Nehir.

METÎN

Hâsılı müşterinin elinde mala başka bir kusur ârız oldukta onun noksanını alır; ancak istisna edilenlerde alamaz. Malı tevliye sureti ile (ilk kıymeti ile) satın alması yahut malı çocuğu için dikmesi de bu kabîldendir. Zeylaî. Cevhere'de "veya satıcı buna razı olursa" denilmiştir. Müşteri satıcının rızası ile de dönebilir. Meğer ki dönmeye mâni bir kusuru veya ziyadesi olsun.

İZAH

"Ancak istisna edilen meselelerde alamaz." Yani babımızın başında geçen altı meselede alamaz. T. Onlar hakkında neler söylendiğini de biliyorsun. Biz orada başka birtakım meseleler yazmıştık. Onlardan biri de az ileride metinde gelecek deve meselesi ve başkasıdır.

Fethü'l-Kadîr'de şöyle denilmektedir: "Sonra noksanını dönmek müşteri tarafından ödemeyi icab eden bir fiille imkânsız olmadığına göredir. Müşteri tarafından yapılan bir fiille olursa meselâ; satılan malı öldürür veya satar; yahut hibede bulunarak teslim eder veya mal şartı ile âzâd eder yahut mükâteb yapar da sonra bir kusura muttali olursa noksanını alamaz. Kezâ mal müşterinin elinde hataen öldürülürse hüküm yine budur. Çünkü bedel eline geçince sanki o malı katilden bedelle almış gibi olur; ve malı satıp sonra bir kusurunu bulmaya benzer; ki dönmeye hakkı kalmaz. Müşterinin ödemesini icab etmeyen bir fiille dönmek imkânsızlaşırsa noksanını alabilir; malı iade edemez."

"Tevliye sureti ile satın alması" İstisna kabîlindendir. Bu iki meseleden biridir ki, bunları Bahır sahibi şöyle anlatmıştır: "İki mesele istisna edilir. Bunların biri tevliye sureti ile satıştır. Tevliye ile bir şey satar da sonra müşterinin elinde bir kusur meydana gelirse, malın eski bir kusuru da olduğu takdirde dönme ve ödetme yoktur. Çünkü ödetse ikinci para birinciden daha az olur. Tevliyede ise ikincisi birincinin misli olacaktır. İkincisi: Üzerine selem yapılan kusurlu malı teslim

alır da selem sahibinin elinde de bir kusuru zuhur ederse, İmam-ı Azam'a göre selem yapan muhayyer olur. İsterse o malı yeni kusuru ile kabul eder;dilerse kabul etmez. Gerek sermayeden, gerekse kusurdan bir şey vermesi de gerekmez. Zira sermayeden kusur ödemesi lâzım gelse iyiliğine mukabil bedel vermiş olur ki bu ribadır."Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
"Çocuğu için dikmesi de..." diyeceğine "biçmesi" dese daha iyi olurdu. Çünkü bir elbiselik alıp çocuğuna elbise biçen ve diken kimse, dikmezden önce biçmekle onu çocuğuna mal etmiş olur. Artık onda bir kusur bulursa, kusurunun parasını isteyemez. Çocuk büyükse kusuru alabilir. Zira o mala ancak teslim almakla mâlik olur. Teslim almadan dikerse iadesi mümkün olmaz. Temlîk bundan sonra teslim etmekle meydana gelirse, noksanının parasını istemesi imkânsız olmaz. Bu ileride gelecek şu söze mebnîdir: Satıcı için kusuru ile almak câiz olan her yerde milkinden çıkarmakla noksanlık parası isteyemez; aksi takdirde ister. İmdi birincide malı iadesi imkânsızlaşmadan milkinden çıkarmıştır. İkincisinde ise imkânsızlaştıktan sonra çıkarmıştır. Çünkü elbiseyi diktikten sonra satıcı onu kusurlu olarak almak mecburiyetinde değildir. Nitekim gelecektir. Tamamı Zeylaî'dedir. Bu izahatımızla anlaşılır ki. Hidâye'ye uyarak dikişle kayıdlamak büyükte ihtirazî, küçükte ittifakî (tesadüfî) dir. Nasıl ki Bahır'da buna tenbihde bulunulmuştur.
"Veya satıcı buna razı olursa" Yani müşteri kusur noksanı ister de satıcı malını ondan kusurlu olarak almaya razı olursa, müşteri kusuru alamaz. Ya o malı kusurunu istemeden elinde tutar; yahut iade eder. Burada : "Metinde müşteri satıcının rızası ile de dönebilir." denildiğine göre "bu meseleye hâcet yoktu!" denilemez. Çünkü metnin sözü noksanı ödetmekle satıcının rızası varsa malı dönmek arasında muhayyer olduğunu anlatmak içindir. Bu söz satıcının malını kusurlu olarak almağa razı olması müşterinin kusuru ödetme isteğini ibtal ettiğini göstermez. Onun için şârih bu meseleyi kusur ödetmeyi ibtal eden şeyler arasında zikretmiştir.
"Müşteri satıcının rızası ile de dönebilir." Çünkü iadede satıcıya zarar vardır; mat onun milkinden kusurdan salim olarak çıkmıştır. Şu halde noksanı ödetmek teayyün eder. Meğer ki zarara razı olsun. Bu takdirde müşteri iade ile kusuru ödetmeden o malı kabul arasında mühayyer bırakılır. Bu mânâ metinden çıkarılamaz Musannıf "noksanı ödetmedi ise" dese daha iyi olurdu. Nehir.
Ben derim ki: Şârih bu mânâyı söylediğimiz gibi, bundan önceki meseleyi anlatırken ifade etmiştir. Sonra ulemanın "meğer ki zarara razı olsun" sözlerinin muktezası müşterinin bütün parayı ödetmesidir. Kuhfetânî: "Satıcı noksanın hissesini istemeksizin" diyerek bunu açıklamıştır. Bu söz satıcının yeni meydana gelen kusurun hissesini isteyemeyeceğini gösterir; o bütün parayı iade eder. Sonra ben bunu Nuh Efendi haşiyesinde de gördüm. "Çünkü zarara razı olmakla onun hakkı sakıt olur. Binaenaleyh yeni kusuru müşteriye ödetemez." diyor.
TENBİH : Musannıf satıcının rızasını şart koşmakla Kınye'deki şu fer'î meseleye işaret etmiştir: "Müşteri malı bir kusuru sebebi ile hakim hükmü çıkartarak veya hükümsüz olarak iade eder yahut her iki taraf satışı bozarlar da sonra satıcı malında müşterinin elinde iken meydana gelmiş yeni bir kusur görürse, malı iade edebilir." Çünkü evvela ona razı olmuş değildir demek istiyor.
Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: "Müşteri malı kusuru sebebi ile iade eder de satıcı malda müşterinin elinde meydana gelmiş yenil bir kusur görürse eski kusurun diyeti ile birlikte o malı müşteriye iade eder yahut iade edilen mola kusursuz razı olur. Mal satıcının elinde iken yeni bir kusur meydana gelirse, satıcı ikinci kusurun diyetini müşteriden alır. Meğer ki o malı üçüncü kusuru ile de kabul etsin." Bahır.
"Meğer ki dönmeye mâni bir kusuru olsun." Meselâ; satılan mal müşterinin elinde hata yolu ile bir adam öldürür de sonra satıcının elinde de bir adam öldürdüğü meydana çıkarsa, satıcı malı iki cinayetle kabul ettiği takdirde müşteri buna zorlanmaz. Yalnız kendinden zararı def için birinci cinayetin noksanım ödetir. Çünkü malı satıcısına iade etse, her ikisine fidye vermeyi ihtiyar etmiş olur. Nitekim şira satın alır da teslimden sonra şarab olursa, bundan sonra onda bulduğu bir kusur sebebi ile onu iade edemez; velevki satıcı razı olsun. O ancak kusuru ödetir. Nehir'de böyle denilmiştir. H.
"Veya ziyadesi olsun." Nitekim dikiş gibi meselelerde gelecektir. H. Sonra bilmiş ol ki, satılan malda ziyade ya tesellümden önce ya sonra meydana gelir. Bunların her biri bitişik ve ayrı olmak üzere ikişer nevidir. Bitişik olanda doğan doğmayan namı ile iki nevidir. Doğana misâl; semizlik ve güzelliktir. Bu tesellümden önce iadeye mâni değildir. Zâhir rivâyete göre tesellümden sonra da öyledir. Müşteri noksanı ödetebilir. Şeyhayn'e göre satıcı bunu kabul edemez. İmam Muhammed'e göre edebilir. Doğmayana misâl; ağaç dîkmek, bina yapmak, boyamak ve dikiş dikmek gibi şeylerdir Bunlar mutlak surette iadeye mânidir.
Ayrı olan da iki nevi'dir: Doğan, doğmayan. Doğana misal; yavru, meyva ve diyet gibi şeylerdir. Bunlar tesellümden önce iâdeye mâni değildir. Tesellümden sonra ise iadeye mânidir. Yalnız kusuru ödetebilir. Doğmayana misâl; kazanç, gelir. hibe ve sadaka gibi şeylerdir. Bunlar tesellümden önce iadeye mâni değildir. İade ederse İmam-ı Azam'a göre parasız olarak müşterinindir. ama helâl değildir. İmameyn'e göre satıcınındır, fakat ona da helâl değildir.

Tesellümden sonra dahi iadeye mâni değildir; ama ziyade kendisine helâldir. Tamamı Bahır'dadır.
Hâsılı iade iki yerde imkânsızdır. Biri mutlak surette doğmayan bitişikte; diğeri tesellümden sonra olursa ayrı olandadır. Nitekim Bezzâziye ve diğer kitablarda beyân edilmiştir. Fetih'de: "Ayrı olup doğan iadeye manidir." denilmiş; lâkin ondan sonra: "Tesellümden önce evvelce geçtiği vecihle muhayyerdir. Tesellümden sonra yalnız satılan malı hissesine düşen para ile iade eder." denilmiştir. Bahır sahibi buna itirazla demiştir ki: "Bu, hatadır. Çünkü bu tafsılât, iadeye manidir sözüne münasib değil, iadeye münasibdir. Bu ise yukarıda Kınye, Bezzâziye ve diğer kitablardan nakledilene muhâliftir. Nurul'ayn sahibi de buna benzer sözler söylemiştir. Nehir sahibi şöyle müdafaada bulunmuştur: "Fethin (iadeye mânidir) sözünun mânâsı yalnız aslını iadeye manidir demektir."
Ben derim ki: Bunun söz götürdüğü meydandadır. Çünkü Fethin "tesellümden sonra yalnız satılan malı iade eder" demesi buna aykırıdır. Zahîre sahibinin dahi açıkladığına göre iade edemez. Zira yavru ribâ olur; müşterinin eline bedelsiz geçmiştir. Kazanç gibi doğmayan bunun hilâfınadır. Çünkü satılan maldan doğmamış, onun menfaatlarından meydana gelmiştir. Binaenaleyh satılmış değildir; ve müşteriye meccanen teslim edilmesi mümkündür. Yavruya gelince: O satılan maldan doğduğu için bir cihetten satılmıştır. Sıfatı da onun olur. Müşteriye meccanen teslim ederse ribâ olur. Zeylaî'de de bunun benzeri vardır.
METİN
Meselâ; bir elbiselik satın alarak onu biçer; sonra bir kusurunu bularak onun noksanını ödetir. Çünkü biçtiği içîn kumaşı iade etmesi mümkün değildir. Şayet satıcı onu bu hali ile kabul ederse, buna hakkı vardır. Zira kendi hakkını ıskat etmiştir. Bir deve satın alır da onu boğazlar ve bağırsaklarını bozulmuş bulursa, maliyetini bozduğu için ödetemez, Nîtekim müşteri elbiseliğin bütününü veya bir kısmını biçtikten sonra satar veya hibe ederse hüküm yine budur, ödetemez. Çünkü dikilmiş değil biçilmiş olarak iadesi câizdir.
İZAH
"Meselâ; bir elbiselik satın alır ilh..." cümlesi meselenin aslı için temsildir. Ziyade için değildir. Bahır sahibi diyor ki: "Bu tekrardır. Çünkü ödetmesi ve satıcısının rizası ile iadesinin elbisede câiz olması yukarıda anlattığının ferdlerindendir. Binaenaleyh elbiseliği ayrıca zikretmenin faydası ancak diktiği zamanki mesele terettüb etsin diye zahir olur. Zira o zaman rızası ile bile olsa iadesi imkânsızdır." T.
"Onu biçer..." Bâkire olsun dul olsun cariye ile cimada bulunmak da elbiseyi biçmek gibidir. Nehir. Cariye meselesi metinde gelecektir
"Maliyetini bozduğu için" demekle şârih bu mesele ile önceki mesele arasındaki farka işaret etmiştir. Fark şudur: Boğazlamak maliyeti bozar. Çünkü onunla mal kokup bozulmaya maruzdur. Onun içindir ki, boğazlamakla hırsızın eli kesilmez. Şu halde malın mevcud ve bâki olmasının mânâsı kalmamıştır. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir. H.
"Ödetemez" sözü İmam-ı Azam'ındır. Hâniyye ile Câmiu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse bir deve satın alır da evine getirdiğinde yere düşer, o da onu keser ve kusur meydana çıkarsa İmameyn'e göre noksanını ödetir. Ulema bununla amel etmişlerdir. Nitekim yemek yer de bir kusurunu bulursa hüküm budur. Deveyi kesmezden önce kusurunu öğrenir de keserse ödetemez." Bahır'da denilmiştir ki: "Vâkıât'ta fetva yemekte İmameyn kavline göredir. Burada da öyledir; denilmiştir." Hayreddin Remlî: "Bu meseleyi devenin yaşaması ümidi varken keserse diye kayıdlamak icab eder. Hayatından ümidini keserse. İmam-ı Azam'a göre de noksanı ödetir. Çünkü bu halde hayvanı kesmek maliyeti bozmak değildir." diyor.
"Nitekim müşteri elbiseliği: satarsa ödetemez." Satmaktan murad elden çıkarmaktır. Satışı zikretmesi misaldir. Ve hibe etmeye veya başkasının olduğunu ikrara şâmildir. Bunu kusurunu gördükten sonra veya önce yapması fark etmez. Nitekim Fetih'de böyle denilmiştir. Bunu hayvanın telef olacağından korkarak veya korkmayarak yapması da birdir. Hatta satılık balığı kusurlu bulsa da satıcı ortadan kaybolsa. onu beklediği takdirde balık bozulacağı için satsa. yine bir şey ödetemez. Nitekim Kınye'de zikredilmiştir. Nehir.
Sonra bilmelisin ki satış ve benzeri noksanı ödetmeye mânidir. Kusur ister müşterinin elinde, ister daha önce meydana gelsin fark etmez. Ödetme ancak dikiş ve benzeri gibi bir ziyade varsa câizdir, Nitekim gelecektir. Onun için Muhît sahibi şunları söylemiştir: "Malı satmak, hibe etmek veya başkasına ikrarda bulunmak gibi eseri kalmayacak şekilde milkinden çıkarır da sonra kusurunu öğrenirse noksanı ödetemez. Bir kısmını satması da öyledir. Milkinden çıkarmayacak bir tasarrufta bulunursa meselâ; malı kiraya verir veya rehnederse yahut mal yiyecek olur da onu pişirirse, kavut olur da ondan yağ ile karıştırma yaparsa, yahut arsaya bina gibi bir şey yapar da sonra kusurunu öğrenirse noksanı ödetemez. Bir kısmını satması da öyledir. Milkinden çıkarmayacak bir tasarrufta bulunursa meselâ; malı kiraya verir veya rehnederse yahut mal

yiyecek olur da onu pişirirse, kavut olur da ondan yağ ile karıştırma yaparsa, yahut arsaya bina gibi bir şey yapar da sonra kusurunu öğrenirse noksanını ödetemez; ancak kitabette ödetir. Bahır. Lâkin Câmiu'l-Fûsuleyn'de bildirildiğine göre köleyi satın alır da kiraya verirse, sonra kusurunu buldukta icareyi bozabilir; ve kusuru sebebi ile iade eder. Başkasına rehin vermesi bunun hilâfınadır. Onu rehin çözüldükten sonra iade eder." Zahire bakılırsa Muhît'taki: "İcare ve rehinden sonra noksanı ödetemez." sözünden murad: Satıcı kusurla almaya razı olduğu zamandır. O zaman ödetemez; iade eder.
"Yahut bir kısmını" ifadesinin zahirine bakılırsa, kalanı iadeye hakkı yoktur. Çünkü biçmekle veya ortaklıkla teayyün etmiştir. Kezâ kalanın noksanlığını ödetmeye de hakkı yoktur. Nasıl ki Muhît't'tan naklettiğimiz ibâre de bunu ifade etmektedir. Sonra Kuhıstânî'de gördüm ki: "Bir kısmını satarsa sattığının hissenin noksanını ödetemez. Sahih kavle göre kalanın hissesini ödetemez; iade dahi edemez. Nitekim Muhît't'ta beyân edilmiştir."
Elbiselikler bir kaç dane olup bazısını satması bunun hilâfınadır. Zira bu bâbtan önce metinde geçtiği vecihle kalanları iade edebilir. İleride "İki köle satın alırsa..." dediği yerde yine gelecektir. Satılan malın yiyecek olması da bunun hilâfınadır. Bunun hakkında ileride söz edilecektir .
"Çünkü dikilmiş değil de biçilmiş olarak iadesi câizdir." Yani biçildikten sonra iade satıcının rızası olursa imkânsız değildir. Onu müşteri satınca satılık malı hapsetmiş olur; ve noksanını ödetemez. Çünkü iade hakkını kaybetmiştir. Kusurunu öğrenmeden dikip satması bunun hilafınadır. O noksanı ödetmeye dokunmaz. Zira dikiş iadeye mânidir. Nitekim gelecektir. Şu halde iade imkânı kalmayınca satmasının da bir tesiri kalmaz. Zira satmakta o malı hapsetmiş olmaz. Nitekim bunu Zeylaî ve başkaları ifade etmişlerdir. Zahîre'de de beyân edildiği veoihle asıl kaide şudur: Her nerede müşteri; milkinde olan satılık malı satıcının rızası olsun olmasın iade edebilirse, onu satış ve benzeri bir şeyle elinden çıkardığı zaman noksanını ödetemez. Nerede satıcıya iadesi mümkün olmazsa noksanını ödetebilir. Zeylaî'de de bunun benzeri vardır. Elbiseliği çocuğu için dikmiş olsa. Meselesini Zeylaî bu kaideye bina etmiştir.
METİN
Nitekim musannıf bunu şu sözü ile ifade etmiştir: Elbiseliği müşteri biçerek diker veya her hangi bir boya ile boyarsa -Aynî- yahut kavutu tereyağı ile karıştırma yaparsa veya unu ekmek yapar, ağacı diker yahut bina yapar da sonra bir kusura muttali olursa onun noksanını ödetir. Çünkü ziyade sebebi ile iadeye imkân yoktur. Riba meydana geldiği için şeriatın hakkı ortaya çıkar. Hatta malı iade için iki taraf do razı olsa, hâkim buna hükmedemez. Dürer ve İbni Kemal. Nasıl ki bu suretlerde kusuru gördükten sonra açık olarak veya delâlet sureti ile rızasını almadan. iadesine imkân olmayan malı satmış olsa yahut köle ölse ödetir. Murad malın müşterinin elinde helâk olmasıdır.
İZAH
"Her hangi bir boya ile ilh..." Velev ki kara olsun boyarsa noksanı ödetir. İmam-ı Azam'a göre karaya boyamak noksandır. Binaenaleyh satıcının o malın noksanını ödetmeye hakkı vardır. Bu zamanın İhtilâfıdır. H.
"Kavutu tereyağı ile karıştırma yaparsa ilh..." Bunun bir benzeri de zeytinyağından sabun yapmaktır. Şimdilerde vâki olan budur, Remlî.
"Ağacı diker yahut bina yaparsa ilh..." Yani satılan yere yaparsa demek istiyor. T.
"Sonra bir kusura muttali olursa ilh..." Yani kavutta veya elbiselikte muttali olursa demektir. Minah. Halebî diyor ki: "Bu şunu İfade eder:
Ziyadeler kusura muttali olduktan sonra olursa noksanı ödetemez. Bunun vechi zahirdir. Buna Molla Miskîn'in (boyarken ve karıştırma yaparken bilmezse) demesi de delâlet eder.
"Ziyade sebebi ile ilh..." Çünkü aslı ziyadesiz fesha imkân yoktur. Ziyade ondan ayrılmaz. Şeriatın hakkından dolayı ziyade ile fesha da imkân yoktur.
"Riba meydana geldiği için ilh..." Çünkü o zaman ziyade, muaveza akdında mukabilsiz hak edilmiş bir fazlalık olur ki, ribanın veya riba şübhesinin mânâsı da budur. Riba şübhesi için riba hükmü vardır. Fetih. Bu izahatla Ed-Dürrü'I-Münteka sahibinin Vanî'den naklettiği şu İddia def edilmiş olur: "Burada şöyle denilebilir: Ribanın haram olması mikdar ve cinsledir. Burada bunların ikisi de yoktur." Def'ı Azmiyye'nin şu sözü de açıklar: "Bu söz yerinde değildir. Çünkü ulemaya göre riba zikredilen surete münhasır değildir. Onlar; fâsid şartların ribadan olduğunu söylerler. Fâsid şartlarsa malî alış verişlerde ve sairede bulunur. Zira riba karşılıktan hâlî olan fazlalıktır. Fâsid şartların hakikatı: akdin iktiza etmediği ve akde münasib olmayan şeyi ziyade etmektir. Bunda ivaz (karşılık) dan hâlî fazlalık vardır ki, riba da budur. Nitekim Zeylaî ve diğer kitablarda sarf bahsinden önce beyân edilmiştir."
"İadesine imkân olmayan malı satmış olsa ilh..." Yani dikiş ve benzeri bitişik ziyade suretlerinde demek istiyor. Bu gösterir ki, iade imkânsızlığı ziyade sebebi ile satışdan ileridir. Bu suretle satışdan önce noksanı ödetme tekarrur etmiş olur. Ve satışdan sonra dahi ödetmesi kalır. Şayet

satış kusuru gördükten sonra olursa Fetih sahibi şöyle demiştir:"Fesihle iade imkânı kalmazsa, malı müşteri sattığı takdirde noksanı ödetir. Çünkü iadeye imkân kalmayınca müşteri malı satmakla onu hapsetmiş olmaz."
"Kusuru gördükten sonra ilh..." Görmezden önce evleviyetle hüküm budur. H.
"Açık olarak veya delâlet sureti ile ilh..." İfadesini mezhebin bir çok kitaplarına müracaat ettiğim halde göremedim. Bunu ancak Hayreddin Remlî'nin Minah Haşiyesinde gördüm. Onu "yahut köle ölürse" dedikten sonra zikretmiş ki, yerindedir. Nitekim az sonra anlayacaksın. Fakat burada yeri yoktur. Çünkü satışa arzetmek kusura razı olmaktır. Nitekim gelecektir. Burada ise hakikaten satış mevcuddur. Noksanı ödetmeye mâni değildir. Zira az önce gördüğün gibi ödetme ondan önce tekarrur etmiştir. Galiba şârih bu kaydı şeyhinin hâşiyelerinde görüş de hata ederek yerîne değil de buraya yazmıştır.
"Yahut köle ölürse ilh..." Çünkü milk ölümle sona erer. Bir şey,sona ermekle tekarrur eder. Binaenaleyh milkin varlığı devam ediyordu demektir; iadeye imkân yoktur. Ödetmeyi mucib olan işte budur. Tamamı Fetih'den naklen Halebî'dedir.
Nehir sahibi diyor ki: "Bunda yani kölenin ölümünde kusuru gördükten sonra olmakla önce olmak arasında fark yoktur." Lâkin ölüm kusuru gördükten sonra olursa. Remlî'nin dediği gibi mutlaka açıkça veya delâlet yolu ile kusura razı olmazdan önce olmak gerekir, vechi zâhirdir. Çünkü kusuru görüp ona razıyım dediği yahut satışa arzettiği veya bir kaç defa hizmetinde kullandığı veya benzeri delâlet eden bir şey yaptığı vakit köle sağ olsa iadesi ve noksanını ödetmesi imkânsız olur. Ölmüşse hüküm evleviyetle budur.
"Murad malın helâk olmasıdır." Nehir sahibi diyor ki: "Yahut mal helâk olursa, dese daha güzel ifade etmiş olurdu. Çünkü insanla başkası arasında fark yoktur. Bundan dolayıdır ki, FüsüI sahibi söyle demiştir: Malı kusurundan dolayı iade etmek için satıcısına gider de yolda mal helâk olursa. müşterinin aleyhine helâk olur. Noksanını ödetir. Kınye'de şu İbâre vardır: "Yanlamış bir duvar satın alır da farkına varmaz ve duvar yıkılırsa noksanını ödetir." Hâvî'de de şu ifade vardır: "Her biri onaltı arşın olmak şartı ile bir kaç elbiselik satın alır da Bağdad'a götürür ve orada elbiselikler onüçer arşınlık çıkarsa, onları iade etmek için geri döndüğünde elbiselikler helâk olduğu takdirde noksanın kıymetini zâhir mezhebe göre ödetir."
METİN
Yahut kusurunu öğrenmeden köleyi âzâd eder; müdebber yapar, döl almak için ayırır veya vakıf yaparsa yahut mal yiyecek olup onu veya bir kısmını yerse yahut kölesine, müdebberine veya ümmü veledine yedirirse yahut elbiseyi giyerek eskitirse imameyn'e göre istihsanen noksanını ödetir. Fetva buna göredir. Bahır.
İZAH
"Köleyi âzâd ederse ilh..." Hidâye'de şöyle denilmiştir: "Köle âzâdına gelince: Burada kıyas ödetememektir. Çünkü imkânsızlık kendi fiiIi iIedir. Binaenaleyh öldürmek gibidir. İstihsanda ödetir. Çünkü âzâd etmek milkin sona ermesidir. İnsan aslında milke mahal olmak için yaratılmamıştır. Onun üzerinde milk ölüm gibi sona erdirmek için muvakkaten sabit olmuştur. Bu şundandır: Bir şey sona ermekte karar kılar. O halde milk bâki imiş gîbi tutulur. İade imkânsızdır. Müdebber yapmak, döl için ayırmak da onun gibidir. Zira hükmî emirle mahal bâki olduğundan nakil İmkânsız olur. H.
"Vakıf yaparsa ilh..." Müşteri yeri vakfeder de sonra kusurunu öğrenirse noksanını ödetir. Mescid yaparsa ihtilâf edilmiştir. Muhtar olan kavle göre noksanını ödetir. Nitekîm Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir. Bezzûziye'de: "Fetva buna göredir." denilmiştir. Ödettiği meblağ kendisine teslim edilir. Çünkü noksan vakıfa girmemiştir. Nehir.
Hâsılı satılan malın helâk olması köle âzâdı gibi değildir. Çünkü satılan mal helâk olunca noksanını öğrendikten sonra veya önce olsun noksanınıödetir. Kusuru öğrendikten sonra âzâd etmek ise ödetmeye mânidir. Öğrenmeden önce mâni değildir. Köle âzâdı istihlâk gibi değildir. Zira istihlâk ederse mutlak surette ödetme yoktur. Yalnız İmameyn'e göre yemek meselesi müstesnadır. Bahır. T.
"Mal yiyecek olup onu yerse ilh..." Musannıf yemek tâbiri ile başka malların istihlâkinden ihtiraz etmiştir. Zahîre'de şöyle denilmiştir: "Kudûrî demiştir ki: Elbiselik veya yiyecek satın alır da elbiselik yanar veya yiyeceği istihlak eder; sonra bir kusuruna muttali olursa, hilâfsız noksanını ödetemez." Kezâ malı satar veya hibe eder de sonra bir kusuruna muttali olursa bilittifak hiç bir şey ödetemez. Nitekim Sirâc'da zikredilmiştir. Lâkin bir kısmını satması hususunda aşağıda gelen hilâf vardır. Yiyecek sözü ile kile ve tartı ile satılan şeyleri kasd etmiştir. Nitekim Zahîre ve Hâniyye'den anlaşılmaktadır.
"Onu veya bir kısmını yerse ilh..." Yani kusuru bundan sonra öğrenirse demek istiyor. Nasıl ki Hidâye'de denilmiştir. Bu gösterir ki, yiyeceği 'kölesine. müdebberine veya ümmü veledine yedirdiği yahut elbiseyi eskitinceye kadar giydiği vakit ödetmesi, kusuru öğrenmezden önce

olmakla kayıdlıdır. Şârih: "Kusurunu öğrenmezden önce" sözünü "yahut elbiseyi eskitinceye kadar giyerse" cümlesinden sonraya bıraksa daha iyi olurdu ve "on mesele" nin kaydı sayılırdı. H.
Ben derim ki: Fetih sahibinin bu meselelerden sonra: "Kifaye'de beyân olunduğuna göre, kusuru öğrendikten sonra mal milkinde bulunursa, her tasarruf kusur muhayyerliğini ıskat eder. iade etmek, bedel ödemek de yoktur. Çünkü bu ona razı olmak gibidir." demesi de bunu teyîd eder.
TENBİH : Minah'da "yahut kusuru öğrendikten sonra yiyeceği yerse" denilmişse de bu bir kalem hatasıdır. Nitekim Remlî buna tenbihde bulunmuştur.
"Yahut kölesine, müdebberine veya ümmü veledine yedirirse..."
Noksanını ödetir. Bu meselelerde ödetmesi milki bâki olduğu içindir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Yani köle, müdebber ve ümmü veled o yiyeceği sahiblerinin milki olarak yemişlerdir. Çünkü kendilerinin milkleri yoktur. Köle sahibinin yiyeceği kendi çocuğuna yedirmesi ve onun üzerine matuf olan meseleler bunun hilâfına olup ileride geleceklerdir. Onlarda noksanı ödetemez. Çünkü onlara temlik etmekle matı hapis vardır. Onlar milk ehlindendir. H.
"İmameyn'e göre istihsanen noksanını ödetir." Hidâye, inaye, Fetih ve Tebyîn'in ibâreleri şöyledir: "İstihsan ödetememektir. İmam-ı Azam'ın kavli de budur." Tashih edilmeli! H.
Ben derim ki: Şârihin zikrettiği: "İstihsan İmameyn'in kavlidir." sözünü İhtiyar sahibi zikretmiş; Bahtr sahibi de ona tâbi olmuştur. Ondan bunu Allâme Kaasım da nakletmiş; ve bu meselenin Hidâye'dekinin aksine olduğuna tenbih etmiştir. Bunun üzerine sükût ettiği için musannıf metninde ona göre hareket etmiştir. Fetih sahibi Hulâsa'dan naklen fetvanın buna göre olduğunu söylemiştir. Tahâvî de bununla amel etmiştir. Lâkin Fetih sahibi bundan sonra: "Hidâye sahibinin İmam-ı Azam kavlini sonra zikretmekle beraber istihsan sayması ve İmameyn'in deliline cevap vermesi fetvanın İmameyn kavline göre olmasına muhâlif olduğunu ifade eder.
Ben derim ki: Bunu Kenz ve Mülteka ile başkalarının imam-ı Azam kavline göre hareket etmeleri de te'yîd eder. Zahîre'de: "Elbiseyi giyer de giyilmekten eskirse yahut yiyeceği yerse İmam-ı Azam'a göre ödetemez. Sahih olan budur. İmameyn buna muhâliftirler." denilmiştir.
Hâsılı bunlar iki sahih kavildir. Lâkin ulema fetva buna göredir diyerek İmameyn'in kavlini sahihlemişlerdir. Fetva sözü sahihlemekte kullanılan en kuvetli sözdür. Bâhusus insanlara daha yarayışlı olan budur. Nitekim gelecektir. Onun için musannıf metninde onu kabul etmiştir. Bu yiyecek hususundadır. Satış ve benzeri şeylerde bilicmâ ödetme yoktur. Nasıl ki gördün. Farkın vechi gelecektir.
TENBİH : Şârih sözünün zahiri hilâfını zikrettiği bütün meselelerde cereyan ettiğini göstermektedir. Halbuki ulema onu ancak yiyecekle elbiseyi giymekte zikretmişlerdir. Bunu Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: İbârenin zahiri hilâfın yedirme meselelerinde de cereyan ettiğini göstermektedir. Çünkü yiyeceği yese İmam-ı Azam'a göre ödetemez. Onu kölesine yedirdiğinde evleviyetle ödetemez.
METİN
İmameyn'den bir rivâyete göre kalanı iade eder; yediğinin noksanını ödetir. Fetva buna göredir. İhtiyar ve Kuhistânî. Yiyecek iki kapta ise kalanı paradan hissesi ile bilittifak iade edebilir. İbni Kemal ve ibn'i Melek.
İZAH
"imameyn'den bir rivâyete göre ilh..." Bu yiyeceğin bir kısmını yediği surette imameyn'den ikinci bir rivâyettir. Birinci rivâyet hepsinde kusurun noksanını ödetmeye dairdir. Kalanı iade etmez. Kuduri Takrib'de imameynden böyle nakletmiştir. Hidâye sahibi de ona uymuştur. Tahâvî şerhinde zikredildiğine göre birincisi İmam Ebu Yusuf'un, ikincisi İmam Muhammed'in kavlidir. Nitekim Fetih'de de böyle denilmiştir. İmam-ı Azam'a göre Ise ne katanı iade eder; ne de kalanın ve yediğinin noksanını ödetir. Nitekim Zahîre'de böyle denilmiştir. Bahır sahibinin ihtiyar ve Hulâsa'dan naklettiği gibi fetva İmam Muhammed'in kavline göredir. Bu ifadenin bir misli de Nihaye, Gâyetü'l-Beyân, Câmiu'l-Fûsuleyn, Hâniyye ve Mücteba'dadır. Onun için şârih yalnız onu zikretmiştir. Bütün bunlar yiyeceğin bir kısmını yemek hakkındadır. Fakat kile ve tartı ile satılan şeyin bir kısmını satarsa. Zahîre'de şöyle denilmiştir:"imameyn'e göre kalanı ne iade edebilir; ne de ödetebilir. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre kalanı iade eder; sattığınınnoksanını ödetemez." Asıl nam kitabta böyle zikredilmiştir. Fakîh Ebû Cafer'le Ebu'l-Leys bu meselelerde halka kolaylık olsun diye İmam Muhammed'in kavli iIe fetva verirlermiş. Sadru'ş-Şehîd de bunu tercih etmiştir.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de Hâniyye'den naklen: "İmam Muhammed'den bir rivâyete göre sattığının noksanını ödetemez. Kalanı paradan hissesine düşenle iade eder. Fetva buna göredir." denilmiştir. Bunun bir misli de Vahvalciyye, Mücteba ve Mevâhib'dedir.

Hâsılı: Müftâbih bir kavl şudur ki, bir kısmını satar veya yerse kalanını iade eder; ve yediğinin noksanını ödetir; sattığının noksanını ödetemez. Fark Valvalciyye'de belirtildiği gibi yemekle akid tekarrur eder. Binaenaleyh hükümleri de tekarrur eder. Satışla ise milk kesilir; ve hükümleri de kesilir. Bu suretle iki köle satın alıp tesellüm ettikten sonra birini satan, sonra ikisinde de kusur bulan kimse gibi olur ki, kalanı iade eder; sattığının noksanını bilittifak ödetmez. Burada da İmam Muhammed'e göre öyledir.
Ben derim ki: Lâkin musannıf başka metinlere uyarak zikredecektir ki, kile veya tartı ile satılan bir malda kusur bulursa, ya o malın hepsini iade eder; yahut alır. Çünkü bunun muktezası yalnızca kusurlu olanı iade edememesidir. Meğer ki şöyle denilsin: Bu bütün malın milkinde bâki olup onda hiç bir tasarrufta bulunmadığına yorumlanır. Karîne "hepsini iade edebilir" demesidir. Böylece hepsinin alması ile satış veya yemekle bir kısmında tasarrufda bulunması arasında fark görülür. Yahut:"Bu İmam Muhammed'den başkasının kavline göredir." denilir.
T E N B İ H : Fukahanın örfünde taam (yiyecek) tâbirinden buğday kasdedilir. Burada ondan murad buğday ve onun misli kile ve tartı ile satılan şeylerdir. Nitekim yukarda Zahîre'den naklettiklerimizden anlaşılmıştır. Bahır'da Kınye'den naklen şöyle denilmektedir: "îplik olur da onu dokur veya ham ipek olur da ibrişim yaparsa, sonra yaş çıkıp tartısı azaldığında kusurun noksanını ödetir. Satmış olması bunun hilâfınadır." Bununla anlaşılır ki, yemek bir kayd değildir; milkinden çıkarmayan her tasarruf böyledir. Nitekim Muhît'tan naklettiğimizden de anlaşılmaktadır. Kıyemî malın hükmü "Nasıl ki müşteri elbiseyi satsa ödetemez..." dediği yerde geçmişti.
"İbn-i Kemâl" Şöyle demiştir: "Hilâf yiyecek bir kabta olduğuna veya hiç kabta olmadığına göredir. Eğer iki kabta ise kalanı paradan hissesi ile bütün ulemaya göre iade edebilir. Hakaik ve Hâniyye'de böyle denilmiştir."
Ben derim ki: Hâniyye'nin ibaresi şöyledir: "Eğer iki kabta ise birindekini yediği veya sattığı, sonra kusurunu öğrendiği takdirde kalanı paradan hissesi ile iadeye bütün ulemanın kavillerine göre hakkı vardır. Çünkü ölçü ve tartı ile satılan şeyler muhtelif eşya mesabesîndedir. Binaenaleyh bunlarda hüküm, iki köle ve iki elbise gibi şeylerdeki hüküm gibidir."
Bu sözün muktezası şudur: Kusurlu malı yalnız başına iadenin sâbit olduğunda hilâf yoktur. Evet Allâme Kaasım Tashih'inde Zahîre'den nakletmiştir ki, ulemadan bazıları bir kabla çok kab arasında fark olmadığını söylemişlerdir. O kimse bir kısmını kusurundan dolayı iade edemez. İmam Muhammed'in Asıl nam kitabında sözü mutlak bırakması da buna delâlet eder. Şemsü'l-eimme Şerahsî bununla fetva verirmiş. Allâme Kaasım bundan sonra:"Birinci kıyasa daha uygun ve daha faydalıdır" denmiştir.
METİN
İleride gelecektir. Ben derim ki: İhtiyar ve Kuhlitânî'nin ifadelerine göre kıyas tercih edilir. Kınye.
Köleyi mal şartı ile âzâd eder veya mükâteb yapar yahut öldürür veya köle kaçarsa; yahut ona çocuğu veya karısı yahut mükâtebi veya müsafiri -Mücteba- kusurunu öğrendikten sonra yemek yedirirse hiç bir şey ödetemez. Zira kendi fiili ile iadeye imkân kalmamıştır. Aynî'nin Kenz şerhi Remz'deki sözüne uyarak musannıf bunu böyle zikretmiştir. Lâkin Mecma'da zikri geçen bütün meseleler hakkında "görmezden önce" denilmiş; Mecma'ın bütün şârihleri Aynî de dahil bunu kabul etmişlerdir. Binaenaleyh gördükten sonra ödetemeyeceğini evleviyetle ifade eder.
İZAH
"ileride gelecektir." Yani "bir cariye satın alırsa" dediği yerden az önce gelecektir. Fakat orada gelecek olan bir kabla fazlası arasında fark olmadığını tercih etmesidir.
"İhtiyar ve Kuhistânî'nin ifadelerine göre ilh..." Yani "İmameyn'den bir rivâyete göre kalanı iade eder" ifadesi hakkındaki sözlerine göre demek istiyor. Çünkü bu sözü "imameyn'e göre İstihsanen noksanı ödetir" ifadesinden sonra zikrettiği için kıyası tercihi ifada eder.
Hasılı : İmameyn'den gelen iki rivâyetten beri istihsan, diğeri kıyasdır. Binaenaleyh ihtiyar ve Kuhistânî'de olduğu gibi ikinci rivâyeti tercih etmek kıyası istihsana tercih olur. Sârihin ifadesinin izahı budur. Bu İzahla bazılarının söylediği: "Şârih burada Hidâye'nin ve diğer kitabların ifadesine uymuştur. Onlarda imameyn'in kavli kıyastır denilmiştir." sözü defedilmiştir. Evet şârihin anladığı ulemanın sözlerinden anlaşılan muhâliftir.
;
Hidâye'de şöyle danilmiştir: "Yemeye gelince: İhtilâflıdır. İmameyn'e göre ödetir; İmam-ı Azam'a göre istihsanen ödetemez. Yiyeceğin bir kısmını yer de kusuru sonra öğrenirse, İmam-ı Azam'a göre cevap yine budur. İmameyn'den bir rivâyete göre kusur noksanlığını hepsinde ödetir; diğer bir rivâyete göre kalanı iade eder." imameyn'e göre istihsanen ödetir; imam-ı Azam'a göre ödetemez..." Bundan anlaşılan şudur: Hidâye sahibi imameyn'e göre ödetmeyi kıyas; İmam-ı Azam'a göre ödetememeyi istihsan saymıştır. İhtiyar'daki ifade ise bunun

aksinedir.
Hâsılı noksan sebebi ile ödetme İmameyn'e göredir; ve bazılarına göre bu kıyastır. Bazıları istihsan olduğunu söylemişlerdir. Bir de İmameyn kusuruödetebilir dedikten sonra: Bir kısmını yediği surette imameyn'den iki rivâyet vardır. Birinci rivâyete göre bütün malın noksanı ödetir; kalanı da iade etmez. İkinciye göre sadece yediğinin noksanını ödetir; kalanı iade eder. Sen biliyorsun ki, bunda şârihin anladığı gibi bu iki rivâyetten birinin kıyas, diğerinin istihsan olduğunu ifade eden bir şey yoktur; bilakis Hidâye'de beyân edildiği vecihle ikisi de kıyastır. îstihsan İmam-ı Azam'ın hiç bir şey ödetemez sözüdür. İhtiyar sahibine göre her ikisi istihsandır. Kıyas İmam-ı Azam'ın zikredilen sözüdür. Dikkatli ol!
"Köleyi mal şartı ile âzâd ederse" ödetemez demek istiyor. Çünkü bedelini hapsetmiştir. Bedeli hapsetmek mübdelin kendini hapsetmek gibidir. İmam-ı Azam'dan bir rivâyete göre ödetir. Zira bu milke son vermektir; velev ki karşılıkla olsun. Bunu Halebî Hidaye'den nakletmiştir. Ebû Yusuf'a göre bu meselelerde ödetir.
"Mükâteb yaparsa ilh..." Bu Bahır'da beyân olunduğu vecihle mal şartı ile azad manasınadır. Onun hakkında edilen söz bunun hakkında konuşmaya hacet bırakmaz. H.
"Yahut öldürürse ilh..." Ulemamızdan gelen zâhir rivâyet budur. Vechi şudur: Şer'an öldürmek ancak mazmun (ödemeli) olarak malûmdur. Köle sahibinden ödemenin sukutu milk sebebi iledir. Binaenaleyh onunla ivaz (bedel) olarak faydalanan gibi olur ki, bu da kasden işe nefsinin ölümden kurtulmasıdır. Hata sureti ile öldürürse onu satmış gibi olur. Nehir.
"Çocuğu" ifadesi bir kayd değildir. Hatta Bahır ve Fetih'de açıklanan küçük ve büyük çocuktur. Evvelce de arzettiğimiz gibi illet -ki milke ehliyettir İkisine de şamildir. H.
"Musannıf bunu böyle zikretmiştir." ibâresi "Köleyi mal şartı ile âzâd eder veya bir kusura muttali olduktan sonra onu öldürürse." şeklindedir. Kitabının hâşiye yazan Remlî: "Doğrusu muttali olmazdan önce olacaktır. Çünkü hilâf yeri budur. Muttali olduktan sonra bilittifak ödetemez. Onun için de Zeylaî ve ekseriyetle şârihler bununla kayıdlamamışlardır. Galiba bu hususta musannıf Aynî'ye tâbi olmuş; bu hatadır." demiştir.
"Mecma'da fikri geçen bütün meseleler ilh..." Ki bunlar mal şartı ile köle âzâdi, köleyi mükâteb yapma ve kölenin kaçması meseleleridir. Doğrusu budur. Çünkü gördün ki, kusuru öğrendikten sonra olursa bilittifak ödetme yoktur. Yoksa: "Bu meselelerle önceki meseleler arasında fark kalmamak lâzım gelir." denildiği için ödetemez değildir. Zira bu olamaz. Fark açıktır. Yani önceki meselelerde ödetme, bu meselelerde ise ödetmeme bilicma sabittir.
"Aynî de dahil ilh..." Yani Aynî de Mecma nazmı üzerine yazdığı şerhinde bunu kabul etmiştir. Şu halde bu Remzdekmi sözü ile çelişmiş demektir.
"Evleviyetle ifade eder." Çünkü kusuru öğrenmeden ödetme imkânsız olunca gördükten sonra evleviyetle imkânsızdır. Zira bu rızaya delildir.
METİN
Asıl şudur: Nerede satıcı malı kusurlu olarak geri almaya mecbur İse o malı milkinden çıkarmakla ödetemez; aksi takdirde ödetir. İhtiyar. Yine ihtiyar'da beyân olunduğuna göre fetva yemek meselesinde imameyn'in kavline göredir. Kuhistânî de onu tasdik etmiştir. Bir kimse yumurta, karpuz, ceviz ve hıyar gibi bir şey satın alır do kırdığında bozuk bulursa ondan velev hayvan yemi olarak faydalanır. Kusurunu öğrendikten sonra ondan bir şey yemedi ise noksanını ödetebilir. Meğer ki satıcı kusurlu olarak almaya razı olsun. Kırmazdan önce kusurunu öğrenirse onu iade edebilir. Kırılan şeyden asla faydalanamazsa bütün parasını geri alır. Zira satış bâtıldır. Malın ekserisi bozulmuşsa imameyn'e göre bozulmayanın hissesi ile câiz olur. Nehir.
İZAH
"Asri şudur." Biz bu aslı "Çünkü biçilmiş olarak iadesi caizdir; dikilmiş olarak caiz değildir." dediği yerde açıklamıştık. Orada bunun başka bir asla ibtina ettiğini de söylemiştik.
"Yine İhtiyar'da ilh..." Cümlesi az yukarıda anlattığının tekrarıdır. H.
"Bozuk çıkarsa ilh..." Kusurlu çıkarsa dese daha iyi olurdu. Çünkü cevizin kusuru içinin azlığı ve siyahlığıdır. Nitekim Bezzâziye'de böyle denilmiştir. Zahîre'de: "Bu bozukluk değil, küsurdur." diye açıklanmıştır. Malı bozuk bulursa tâbiri ile bir kaçını kırarak bozuk bulmasından ihtiraz etmiştir. Çünkü bu takdirde ya onu iade eder; yahut yalnız noksanı ödetir. Kalanını buna kıyas etmez. Onun için Zahîre'de: "Kalanı iade edemez; meğer ki kalanın da bozuk olduğuna beyyine getirsin" denilmiştir. Ya onu iade eder ilh... dan murad: Faydalanılmayacaksa kırdığını iade etmesidir. Faydalanılacaksa yalnız noksanını ödetir.
"Ondan bir şey yemedi ise ilh..." Noksanını ödetir. Kırarak tadar ve bir şey yerse noksanını ödetemez. Çünkü o mala razı olmuştur. Hilâfın yiyeceği yediği takdirde cereyan etmesi gerekir. Bahır. İncelemenin aslı Zeylaî'ye aiddir. Tahtavî kendisine itiraz ile: "Yiyecekte hilâf. kusuru yemeden değil, yedikten sonra öğrendiğindedir." demiştir.
"Noksanını ödetebilir." Yani kusurunu ödetir; fakat iade edemez. Çünkü kırmak yeni bir

kusurdur. Bahır ve başka kitablar.
Ben derim ki: Cevizi kırmak kıymetini arttırır. Binaenaleyh kusur değil ziyadedir.
"Meğer ki satıcı kusurlu olarak almaya razı olsun." Bu takdirde müşterinin noksan ödetmeye hakkı kalmaz.
"Kırmazdan önce ilh..." Müşteri kusuru öğrenir de kırmazsa, bu hususta Nehir sahibi şöyle demiştir: "Kusuru öğrendikten sonra kırarsa o malı iadeedemez. Çünkü razı olmuştur." Buna Zeylaî de tenbihte bulunarak: "O malı iade edemez; noksanını da ödetemez. Çünkü öğrendikten sonra kırması razı olduğuna delildir." demiştir. Lâkin Zeylaî bunu "ondan asla istifade edememîşse" cümlesinden sonra zikretmiş ve:
"Bunun yeri burasıdır. Zira o maldan hiç istifade edememişse onu iade eder; bütün parasını geri alır." diye itirazda bulunmuştur.
"Kırılan şeyden asla faydalanamazsa ilh..." Meselâ yumurta kokmuş, hıyar acı, ceviz boş çıkarsa verdiği paranın tamamını geri alır. Aynî'de: "Yahut yemek bozulup ekşimiş olarak" denilmişse de söz götürür. Çünkü onu fakirler yer.
Ben derim ki: Kezâ ondan yağını çıkarmak sureti ile de faydalanılır. Lâkin bu yiyecek çok olduğuna göredir. Hatta az da olsa faydalanılır denilebilir. Zira yağını çıkaran birine satılır; böylece bir kıymeti olur. Meğer ki bir veya iki ceviz gibi pek az olsun.
"Kırılan şeyden asla faydalanamazsa bütün parasını geri alır." Çünkü kırmakla onun mal olmadığı meydana çıkmıştır; satış batıl olur. Bazılarına göre bu kabuğunun kıymeti olmayan ceviz hakkında doğrudur. Fakat kabuğunun kıymeti varsa, meselâ ceviz kabuğu satılan bir yerde ise yalnız içinin hissesini ödetir. Bazıları: "Onu iade eder; bütün parasını geri alır. Zira onun maliyeti içi itibarı iledir." demişlerdir. Hidâye'nin zahirinden bunu tercih ettiği anlaşılıyor. Yumurtada dahi hüküm budur. Deve kuşu yumurtasına gelince; kırdıkta bozuk çıkarsa kusurunu ödetir. İnâye sahibi diyor ki: "Fetih'de de bu yoldan yürünmüştür. Bunda hilâf olmamak gerekir. Çünkü deve kuşu yumurtasının maliyeti kırılmazdan önceki hali itibarı iledir." İbn-i Vehbân şunları söylemiştir: "Bu meselede tafsilât gerekir. Denilir ki: Bu kabuktan istifade edilen yerdedir. Ama sadece içinden istifade edilen bir yerde meselâ sahrada olup kabuk nakledilmezse o da başkaları gibidir." Şeyh Abdülberr diyor ki: "Bu tafsilâtın fâsid olduğu sana gizli değildir. Zira kabuk satın alınır. Sair yerlerde ondan faydalanılır. Onun söylediği doğru değildir. Çünkü buna satışı bilittifak caiz olan şeylerin bir çoğunda rastlanabilir. Bu satışın fâsid olmasını gerektirmez." Nehir.
"Malın ekserisi bozulmuşsa İmameyn'e göre bozulmayanın hissesi ile caiz olur." Esah olan budur. Nitekim Fetih'de ve kezâ Nihâyeden naklen Nehir'de beyân edilmiştir.
İmam-ı Azam'a gelince: Sahih kavlinde ona göre de sahih değildir. Çünkü bu bir pazarlıkta hür ile köleyi bir araya getirmek gibidir. Esah kavlin vechi: Zeylaî'de beyân olunduğu vecihle bu parasını ayırmış mesabesindedir. Zira parası cüzlerine taksim edilir; ölçü ve tartı ile satılanlar gibidir. Kıymetine taksim edilmez. Yani hür ile köle bunun hilâfınadır.
TENBİH : Şârih Aynî'ye "uyarak malın ekserisini" demiştir. Buna itirazda bozuk olduğu beyân edilmiştir. Doğrusu Nehir ve diğer kitablarda olduğu gibi "malın çoğu" tabirini kullanmaktır.
Ben derim ki: Bu defedilir. Çünkü ekserisi fâsid olan malda sahih olunca bir çoğu fâsid olanda evleviyetle sahih olur. Evet, evlâ olan çok tâbirini kullanmaktır. Tâ ki bir azı fâsid olduğu zaman bütününde satışın sahih olduğunu ifade etsin. Zira fâsidden hâlî kalmadığı için ondan korunmağa imkân yoktur. Binaenaleyh bu buğdayın içinde az mikdarda bulunan toprak gibidir. Hiç bir şey ödetemez. Kıyasa göre ödetir. Nitekim Fetih'de beyân edilmiştir.
"Nehir'de şöyle denilmiştir; "Az mikdar, yüzde bir ve iki gibi âdeten cevizin halî kalmadığı mikdardır. Hidâye'de böyle denilmiştir. Bu onda birin çok sayılacağında zahirdir. Kınye sahibi bunu açık söylemiştir. Serahsî: Üç yani yüzde üç afv edilir; demiştir." Bahırda: "Az mikdar: Yüzde üç ve daha az olandır, çok bundan fazlasıdır." denilmiştir. Fetih sahibi de: "Fakîh Ebu'l-Leys cevizin yüzde beş ve altısını afv saymıştır." demektedir.
FER'İ M E S E L E : Bir kimse bir kaç ölçek buğday veya susam satın alır da içinde toprak bulunursa bakılır: Adeten bu kadar zahirede bu mikdar toprak bulunursa iade edemez. Aksi takdirde bütün malı iade imkânı varsa iade eder. Buğdayı alır. toprağı yahut kusurlu olan mikdarı ayırarak iade etmek isterse. buna hakkı yoktur. Toprağı ayırarak karıştırmak ve iade etmek isterse bakılır: O ölçekle iade etmesi mümkünse iade eder; aksi halde o ölçek noksan kalırsa iade edemez. Buğdayın noksanını ödetir. Meğer ki satıcı onu noksan olarak almağa razı olsun. Bezzâziye. Haniyye'de bildirildiğine göre bu toprak kusur sayılmazsa iade edemez. Aksi takdirde pek fazla değilse iade eder. Pek fazla ise müşteri buğdayı hissesine düşen para karşılığı almakla iade edip parasının tamamını almak arasında muhayyerdir.
METİN
Mücteba'da şöyle denilmiştir: "Satılan mal erimiş tereyağı olur da onu yer; sonra satıcı içine fare

düştüğünü itiraf ederse İmameyn'e göre kusurun noksanını ödetir. Fetva buna göredir.
Bir kimse aldığı malı satar da ikinci müşteri onu bir kusuru dolayısı ile iade ederse -mahkeme kararı ile iade etmişse- satıcısına iade eder. Çünkü onun elinde başka bir kusur meydana gelmedikçe bu fesihtir. Binaenaleyh noksanı ödetir.
İZAH
"Mücteba'da ilh..." Bu mesele yukarda geçen yiyecek meselesinin ferdlerindendir. T. Bunu orada zikretmek daha iyi olurdu.
"Satıcısına iade eder." Bunun mânâsı şudur: iade etmek istediğinde birinciyi dâvâya verebilir ve iade etmek İstediğinde ne yapmak gerekirse onu yapar. Ona iade, satıcısına iade değildir. Satışa vekil bunun hilâfınadır. Mahkeme kararı ile kusurlu malı ona iade, müvekkiline iade sayılır. Zira satış birdir. Hükmü kalktı mı müvekkiline döner. Bahır. Tamamı Bahır'dadır. İstihkak (hak sahibinin meydana çıkması) bunun hilâfınadır. Çünkü bununla sonmüşteriye hüküm verildiği zaman bütün satıcılara hükmolur. Nitekim bâbında gelecektir.
Nehir sahibi diyor ki: "Bu mutlak sözü Mebsut sahibi, müşteri ku suru birinci satıcının yanında iddia ederse, diye kayıdlamıştır. Ama kusur müşterinin elinde iken vardı diye beyyine bulunur da şâhidler birinci satıcının yanında vardı diye şâhidlik etmezlerse, ilk müşteri o malı bilittifak iade edemez. Hidâye'ye uyarak Fetih sahibi böyle demiştir. Bahır sahibi dahi bunu kabul etmiştir.
Ben derim ki: Bu iadeden sonra kusuru itiraf etmemekle dahi kayıdlıdır. Fetih sahibi: "İadeden sonra kusur yoktur derse, onu ilk satıcıya
bilittifak iade edemez." diyor.
"Mahkeme karan ile iade etmişse" ifadesi kusuru itiraf edip kabulden çekindiği ve hâkim malı ona zorla iade ettiği surette şâmildir. Nasıl ki kusuru inkâr eder de onu beyyine ile isbat ederse veya yeminden cayarsa yahut satıcının ikrarına beyyine getirerek satıcı bunu inkâr ederse, bu suretlerde satıcısına iade eder. Zira bunlarda mahkeme hükmü fesihtir. Şürunbulâliyye.
T E N B İ H : Satıcı kusuru bilmekle beraber kabulden çekinebilir. Bunu aleyhine hüküm verilsin de satıcısına geçsin diye yapar. Bunu Bahır sahibi Bezzaziye'den nakletmiştir.
"Bu fesihtir." Çünkü mahkeme hükmü ile iade satışı aslından feshetmektir. Binaenaleyh satış sanki olmamış gibidir. Şu var ki kusurun devam etmekte olduğunu inkâr etmîş; lâkin mahkemenin hükmü ile şer'an yalanlamış olur. Hidâye. Murad. ilerisi için fesih sayılmasıdır;geçmiş hükümler hakkında değildir. Buna delil. satıştan hasıl olan ziyadelerin müşteriye aid olmasıdır. Onları asıl ile beraber iade etmez. Tamamı Bahır'dadır. Bu bâbın sonunda şârih bunun hepsi hakkında fesholunduğunu, bundan yalnız iki mesele istisna edildiğini ilh... söyleyecektir. Tamamı da gelecektir.
"Onun elinde başka bir kusur meydana gelmedikçe ilh..." Yani ikinci satıcının elinde iken demek istiyor. Onun elinde iken başka bir kusur meydana gelir de sonra ondan satın alan müşteri eski kusuru ile iade ederse, satıcısına iade edemez. Eski kusurun noksanını ödetir. Çünkü kendi elinde meydana gelen yeni kusur ladesine mânidîr. Bizim yaptığımız gibi "onun elinde" ifadesindeki zamiri ikinci satıcıya vermek. ikinci müşteriye aiddir demekten daha doğrudur: İmam-ı Azam'ın kavline de aykırı gelmez. Zira Bahır'da şöyle denilmiştir: "Malı satar da müşterisi onda yeni sayılamayacak eski bir kusur bulursa, eski kusuru ödettiği takdirde İmam-ı Azam'a göre satıcı eski kusuru kendisine satana ödetemez. İmameyn'e göre ödetir. İsbîcâbî'de böyle denilmiştir. Bu sözün bir misli de Suğrâ'dadır."
METİN
Bu malı teslim aldığına göredir. Teslim almazdan önce ise akardan başkasında malı mutlak surette iade eder. Görme muhayyerliği veya şart muhayyerliği ile iade gibi. Dürer. Bu da malı kusurunu öğrenmeden sattığına göredir. Kusurunu öğrendikten sonra olursa mutlak surette iade yoktur. Bahır. Ama bu altınla gümüşten başka mallardadır. Çünkü onlar teayyûn etmezler. Binaenaleyh mutlak surette iade edebilir. Mecma şerhi.
İZAH
"Bu" yani iade için mahkeme hükmünün şart olması. H.
"Teslim aldığına göredir." Yani ikinci müşterinin malı tesellüm ettiğine göredir. T.
"Teslim almazdan önce ise" Yani iade teslim almazdan önce olursa. birinci müşteri onu ilk satıcıya mutlak surette iade eder. İadesi mahkeme hükmü ile olsun, ikinci satıcı olan birinci müşterinin rızası ile olsun fark etmez. Çünkü satılan malı teslim olmadan satmak câiz değildir. Binaenaleyh ikisinden başkası hakkında bunu yeni satış saymak mümkün değildir. Şu halde herkes hakkında asıldan fesih sayılmıştır. Böylece birinci müşteri ikinciye muhayyerlik şartı ile satmış gibi yahut görme muhayyerliği olan satış gibi olmuştur. Zira ikinci müşteri muhayyerlik hükmü ile satışı fesh edince birinci mutlak surette iade edebilir. Her iki muhayyerlikle fesih mahkeme hükmüne bağlı değildir. Zeylaî şöyle demiştir: "Akarda İmam-ı Azam kavline göre ulemanın İhtîlâfı vardır. En zâhir veche göre bu birinci satıcı hakkında yeni bir satıştır. Çünkü

ona göre akarın teslim almadan satışı caizdir. Şu halde malı satıcısına iade edemez. Sanki onu sattıktan sonra satın almıştır. imam Muhammed'e göre fesihtir. Zira ona göre teslim almadan satışı caiz değildir. Ebû Yusuf'a göre ise hepsi hakkında satıştır." Bu satırlar Nûh Efendi Hâşîyesinden alınmıştır.
"Bu da.." sözü "onu satıcısına iade eder" cümlesine işarettir.
"Mutlak surette iade yoktur." Yani ne mahkeme hükmü ile ne de riza ile iade edemez, günkü kusur gördükten sonra satması ona razı olduğuna delildir.
"Ama bu.." Yani iade için mahkeme hükmünün şart koşulması "altınla gümüşten başka mallardadır." Bahır sahibi diyor ki: "Kendisi ayn olduğu halde satılan mal diye kayıdlaması sarftan ihtiraz içindir, Sarf bir kusurdan dolayı iade edildiği vakit fesih sayılır, Mahkeme hükmü ile riza arasında fark yoktur. Zira yeni satış sayılmasına İmkân yoktur. Burada altın para akidlerde teayyün etmez, Dirhemlerle bir dinar satın alır da sonra dinarı başkasına satar; ve ikinci müşteri dinarda kusur bularak mahkeme hükmü olmaksızın iade ederse onu satıcısına iade eder; sebebini söyledik. Kâfî'de bunun vechi şudur deniliyor: "Kusurlu mal satılık mal değildir. Satılık mal sağlam maldır. Binaenaleyh mal satıcının olur, Onu müşteriye iade edince o da satıcısına iade eder, Burada ise her iki satılık mal mevcuddur, Zahîriyye'de bildirilmiştir ki, bu izaha göre bir adam birinde olan alacağı dirhemleri alır da bir alacaklısına verirse; alacaklı onları kalp bulup mahkeme hükmü olmaksızın iade ettiği takdirde o da onları birinciye iade edebilir." Hayreddin Remlî Fetâva-i Kaarii'l-Hidâye ile Fetâvû-i İbn-ı Nüceym'e uyarak Zahîriyye'nin sözü ile fetva vermiştir. Ama bu hakkını aldığını veya parasını yahut borcunu aldığını itiraf etmediğine göredir. Bunları itiraf ederse iade için geldiğinde kabul etmez, Çünkü çelişkiye düşmüştür. Nitekim bunu Allâme Tarsûsî Enfeu'l-Vesâil'de açıklamıştır. Ben bunu Tenkîhu'l-Hâmidiyye'de hulâsa etmiştim. Şimdi şu kalır. "Teslim alan kusurunu öğrendikten sonra o malda bir tasarrufda bulunursa kendisine iade edildiğinde onu iade edemez. Çünkü Kınye'de Kadî Asdülcebbar remzi ile zikredilmiştir ki, alacağından bir dinar alır da onu geçsin diye hayvan fışkısı içine yahut dirhemleri soğan içine koyar veya buna benzer bir şey yaparsa iadeye hakkı kalmaz. Nasıl ki satın aldığı bir malın kusurunu tedavi ettirirse iadeye hakkı kalmaz." Bu bellenmelidir. Lâkin sârihin ileride zikredeceğine göre iadeye mâni olan şeylerden biri de malı dirhemler müstesna olmak üzere satışa arzetmektir. Dirhemler bozuk çıkar da onları satışa arz ederse bu riza sayılmaz. Bunu da satış bahsinin dağınık meselelerinde beyân edecektir. Bahır sahibi bunu şöyle illetlendirmiştir: O kimsenin hakkı sağlam paralardadır. Binaenaleyh kalp olanlar milkine girmemiştir. Lâkin ulemanın açıkladıklarına göre o kimse bunları geçer kabul ederse, onlara malik olur; ve aynen hakkı olur.
Hâsıl şöyle olur: Onlara razı olursa iade imkânı kalmaz. Aksi takdirde iade edebilir. Velev ki onları satışa arzetsin. Bu izahla anlaşılır ki, onları satışa arzetmek razı olduğuna delil değildir. Binaenaleyh yukarıda Kınye'den nakledilen söz açık olarak bozuk akçeye razı olduğu surete yorumlanır. Düşünülsün. Satış bahsinin dağınık meselelerinde metinde gelecektir ki, bir alacaklı iyi paranın yerine bilmeyerek geçmesini alsa da geçmeye başlasa veya onu harcarsa, bu onun hakkını ödemek olur. Bilerek alırsa harcadığı takdirde bilittifak hakkını ödemiş olur. Para duruyorsa onu bilittifak iade eder. İmam Ebû Yusuf: "Bilmeden alırsa onun verdiği bozuk ve geçmez paranın mislini iade eder; ve istihsanen iyisini ondan alır. Nasıl ki bakır ve bakırla karışık gümüş para alsa hüküm budur." demiştir. Ulema fetva için onun kavlini tercih etmişlerdir.
METİN
Malı onun rizası ile mahkeme hükmü olmaksızın iade ederse câiz olmaz. Esah kavle göre velev ki öyle bir kusur sonradan meydana gelmesin. Çünkü bu ikaledir. Müşteri feshi icab eden bir kusur veya fiyat indirimini malı teslim aldıktan sonra iddia ederse, parayı satıcıya vermeye icbar edilmez; bilâkis ya kusuru isbat için beyyine getirir yahut satıcısına kusur olmadığına yemin ettirilir. Şâhid yoksa müşteri parayı verir. Eğer şâhidlerinin gaibte olduğunu iddia ederse satıcısı yemin ettiği takdirde parayı öder. Ben onları üç güne kadar getiririm derse, hâkim kendisine mühlet verir. Benim beyyinem yok der de kendisine yemin ettirir; sonra beyyine getirirse kabul edilir. İmameyn buna muhâliftir. Fetih.
İZAH
"Malı onun rizası ile ilh..." Yani ikinci müşteri birinci müşteriye onun rizası ile iade ederse satıcısına iadeye hakkı yoktur. Kusur ister hastalık gibi o müddette meydana gelebilen kusurlardan olsun; ister fazla parmak gibi bunlardan olmasın hep birdir. Çünkü teslim aldıktan sonra kusurdan dolayı iade ikale olur. İkale ise üçüncü şahıs hakkında yeni satıştır. Akdi yapan iki taraf hakkında ise fesihtir. İlk satıcı ikinin üçüncüsüdür. Binaenaleyh onun hakkında sanki ilk müşteri o malı İkincisinden almış gibi olur; satıcısı ile onun gerek iade. gerekse noksan ödetme hususunda dâvâsı yoktur. Hâkimin hükmü ile iade bunun hilâfınadır. O herkes hakkında fesihtir.

Zira vilayeti umumîdir. Şu halde sanki ilk satıcı onu satmamış gibidir. Bunu Nûh Efendi söylemiştir.
TENBİH : Satışa vekil olan kimse de bu tafsilâta göredir. Malı hâkim hükmü ile iade ederse, müvekkile de lâzım gelir. Hükümsüz iade ederse yalnız kendisine tâzım gelir; müvekkiline lâzım gelmez. Müvekkili dâvâya hakkı yoktur. Velev ki kusur yeni meydana gelebileceklerden olmasın. Sahih olan budur. Çünkü müvekkil hakkında hükümsüz iade ikale mesabesindedir. Tamamı Hâniyye'dedir.
"Veya fiyat indirimini ilh..." Yani onun elinde başka bir kusur meydana geldiği vakit demek İstiyor. Bu takdirde kusurun parasını fiyatdan düşer. Nitekim yukarıda geçmişti.
"Malı teslim aldıktan sonra" ifadesi tesadüfî bir kayddır. Çünkü satıcının malı teslim etmeden parasını istemeye hakkı vardır. Müşteri bir kusur iddia ederse icbar edilmez. Ve tesellümden önce cebr olmadığı dahi tasdik edilir. Bahır. Buna: "istediği sâbit olsa bile icbar olunmaz." diye itiraz edilmiştir.
Ben derim ki: Bu olamaz. Yoksa istemenin ne faydası olur.
"Ya kusuru isbat için ilh..." Yani kendi elinde ve satıcının yanında iken mevcud olduğuna beyyine getirir. Bu şekilde isbat ederse malı satıcıya iade eder. Yahut onu kabul ederek parasını verir.
"Yahut satıcısına kusur olmadığına yemin ettirilir." Yani satıcının elinde iken kusur olmadığına yemin ettirilir. Sonra bilmelisin ki, bu sözden hemen akla gelen, şimdi kusur mevcud olduğuna beyyine getirmeden satıcıya yemin ettirebilmesidir. Bu İmameyn'in kavli ve İmam-ı Azam'dan zayıf bir rivâyettir. Sahih rivâyete göre ise bu meseleden sonra kölenin kaçması davasında söylediğidir ki, o da şudur: Kaçak köleyi satan kimseye, müşteri senin elinde iken kaçmıştır diye beyyine getirmedikçe, yemin verdirilmez. Nitekim izahı gelecektir. Bundan dolayıdır ki, Zeylaî Kenz sahîbinin "yahut satıcısına yemin ettirilir" sözünü "yani müşteri yanımda iken mevcud idi diye beyyine getirmezden önce" diye tevîl etmiştir. Bahır sahibi ise: "Satıcı malda kusur vardı diye itiraf ettiği vakit" diye tevîlde bulunmuş, lâkın kusurun eskiliğini inkâr etmiştir. Nehir sahibi kendisine itirazla: "Onun sözünde buna delil yoktur." demiş; sonra şunları söylemiştir: "Bana zahir oldu ki, bu meselenin mevzûu doğum gibi tekrarı şart kılınmayan kusurdur. Müşteriböyle bir kusuru İddia eder de beyyinesi bulunmazsa satıcısına yemin verdirilir. Bundan sonraki (kaçaklık iddia ederse) sözü tekrarı şart kılınanın beyânıdır, Yoksa ikincisi haşv (ziyade) olur. Çünkü ben buna temas eden görmedim."
Ben derim ki: Şârih de aşağıda gelen ifadesinde: "Şart koşulanlardan ilh..." deyerek buna işaret etmiştir.
"Eğer şâhidlerinin gaibte olduğunu iddia ederse ilh..." Yani şehir de olmadıklarını söylerse demek istiyor. Fakat: "Benim hazır beyyinem var" derse, hakim ona ikinci celseye kadar mühlet verir. Zira bunda satıcıya bir zarar yoktur. Bahır.
"Kabul edilir. İmameyn buna muhâliftir. Fetih..." Feth'in ibâresi şöyledir: "Ebû Hanife'nin kavline göre kabul edilir. imam Muhammed'e göre kabul edilmez. Bu hususta Ebû Yusuf'dan rivâyet yoktur." Bundan önce de şöyle demiştir: "Benim hazır beyyinem var der de sonra onu getirirse hilâfsız kabul edilir,"
METİN
Satıcının yeminden cayması ile kusur lâzım (ve sabit) olur. Müşteri kaçaklık ve benzeri gibi iadesi için her ikisine göre kusur sayılan çiş, hırsızlık, delilik ve saire iddia eder de satıcısı halen mevcud olduğunu inkârda bulunursa, müşteri onun yanında İken kaçtığına beyyine getirmedikçe kendisine yemin verdirilmez. Beyyine getirirse İmameyn'e göre satıcısına: "Billâhi hiç kaçmadı" çalmadı ve delirmedi diye yemin ettirilir.
İZAH
"Kusur lâzım olur." Yani hükmü kendisine lâzım olur. Çünkü caymak malda huccettir. Zira ya vermek yahut ikrar etmektir.
"Koçaklık ve benzeri" ifadesi iIe şârih tekrarı şart koşulmayan şeylerden ihtiraz etmiştir. Bunlar babımızın başında beyân ettiği vecihle, cariyenin zinası, zinadan doğmak ve doğum olmak üzere üçtür. Bunlarda müşterinin yanında oldu diye beyyine getirmek şart değildir. Satıcıya doğrudan doğruya yemin verdirilir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
"Her ikisine göre" yani satıcı ile müşteriye göre demektir.
"Delilik..." Bazılarınca Aynî'den evvelce naklettiğimiz zaif kavle göredir.
Ben derim ki: Evvelce naklettiğimiz, deliliğin büyüklük ve küçüklük İtibarı ile değişmesidir. Şu mânâya ki, küçük olarak satıcının elinde, büyük olarak müşterinin elinde bulunursa kaçaklık ve benzerleri gibi kusur sayılmaz. Burada sözümüz müşterinin yanında tekrarının şart kılınması hususundadır ki, şârihin de yukarıda söylediği gibi esah olan kavil budur. Tabii bu o değildir. Buna Tahtâvî de tenbihte bulunmuştur,
"Kendisine yemin verdirilmez." Bahır sahibi şöyle diyor: "Yani erkeklerin muttali olabileceği ve

sonradan meydana gelebilen bir kusur iddia ederse satıcı dâvalı olabîlmek için yeniliğine eskiliğine bakmadan evvela satılık malda kusur vardığına beyyine getirmesi mutlaka lâzımdır. Beyyine getiremezse İmam-ı Azam'dan sahîh rivâyete göre satıcıya yemin yoktur. İmameyn'e göre bilmediğine yemin ettirilir." Tamamı Bahır'dadır.
"Halen mevcud olduğunu inkârda bulunursa" Satıcıya yemin ettirilmez. Fakat bunu itiraf ederse, senin yanında iken varmı idi diye sorulur itiraf ederse müşterinin isteği ile mal kendisine iade edilir. İnkârda bulunursa müşteriden kaçmak satıcının elinde iken olmuştur diye beyyine getirmesi istenir. Beyyineyl getirirse köle iade olunur. Getiremezse yemin verdirilir. Nehir.
"Müşteri onun yanında iken ilh. ." Yani kendisinin yanında iken kaçtığına beyyine getirmedikçe satıcıya yemin verdirilmez. Zira söz satıcının da olsa inkârı ancak kusur müşterinin elinde iken meydana gelmişse muteber olur. Bunu bilmekse beyyine ile olur. Dürer.
"Beyyine getirirse ilh..." Yani müşteri halen mevcud olduğuna beyyine getirirse demektir. Nehir.
"İmameyn'e göre satıcısına yemin ettirilir ilh..." İfadesi yanlıştır. Doğrusu bilittifak yemin ettirilir olacaktır. Çünkü satıcıya yemin verdirmek bildiğin gibi müşteri beyyine getirmezden öncedir. Getirdikten sonra bilittifak yemin ettirilir. Zira müşteri kusurun satıcı elinde meydana geldiğini isbat edince İmam-ı A'zam'a göre satıcı dâvâlı olur. İmameyn'e göre ise evleviyetle davalı olur.
"Billâhi hiç kaçmadı" ifadesi ile müsannıf Kenz ve diğer kitablardan ayrılmıştır. Onlarda: "Billâhi senin yanında iken hiç kaçmamıştır." şeklîndedir. Bunun sebebi Zeylaî'nin dediği gibi bunda müşteriye bakmamak vardır. Zira ihtimal onu satmıştır da başkasının elinde İken kaçmıştı. Bununla da satıcıya iade edilir. Şu halde en ihtiyatlı hareket hiç kaçmadı diye yemin ettirmek yahut onun söylediği vecihden sana iadeyi hak etmiş değildir veya gerçekten onu 'hiç bir kusursuz teslim etti şeklinde yeminini almaktır. Nehir sahibi şöyle diyor: "Şu kadar var ki, cümleden zarfı (yanında iken ifadesîni) atmanın daha ihtiyat olduğu müşteriye bakarak kabul edilir; Takat satıcıya bakarak kabul edilemez. Çünkü kölenin gâsıb şahsın elinden kaçması, sahibinin evini bilmemesi ve yakalanmaması câizdir. Bunun bir kusur olmadığı evvelce geçti. Şu halde daha ihtiyat olan "billâhi sana iadeye müstahik değildir ilh..." demektir.
Bezzâziye'de beyân olunduğuna göre itimad İmam Ebû Yusuf'dan rivâyet edilen kavledir. Ona göre hâsıla yemin verdirerek: "Billâhi bu müşterinin sana karşı iddia ettiği şekilde iadeye hakkı yoktur; diyecektir." Billâhi bu malı sattığında bu kusur yoktu diye yemin verdirilmez. Çünkü bunda müşteriye bakmamak vardır. Zira kusurun satıştan sonra tesellümden önce meydana gelmesi câizdir. Bu takdirde yemininde doğru çıkar; halbuki bu iadeyi icab eder. Burada şöyle bir sual varid olmuştur: Yapılan iş başkasının fiili olduğu halde betâte (kesinliğe)) nasıl yemin verdiriliyor. Böyle bîr yerde yemin ancak ilme (bilmediğine) verdirilir? Cevap şudur: Mânâ itibarı ile bu kendi fiilidir ki, o da üzerine akid yapılan malı söz verdiği şekildesağlam teslim etmesidir. Bunu Serahsî söylemiştir.
Fetih sahibi diyor ki: "Aramızda ortaya attığımız meselelerden biri de şudur: Köle satıcının elinde iken kaçmaz da müşterinin elinde iken koçar; ve bu satıcıdan önce başkasının elinde iken de kaçmış olup satıcı bunu bitmezse, müşteri bunu iddia ve isbat ettiği takdirde bu kusuru sebebi ile onu iade eder. İsbatına kaadir olamazsa ilme yemin verdirmeye hakkı vardır. Her kusurda böyledir; tekerrür ettimi o malı iade eder." Ortaya atılan mesele burada Bahır sahibinin zannettiği gibi iadenin aslı hakkında değildir. Bahır sahibi: "Bu Kınye'de nakledilmiştir." demiştir. Mesele bilmediğine yemin ettirilmesi hakkındadır. Bu da ulemanın: "Betâte yemîn ettirilmesi bildiğini iddia ettiği içindir." sözlerinden alınmıştır. Burada maksad satıcının bilgisi olmamasıdır. Bunu "Nehir sahibinin sözü kısaltılmış olarak burada biter. Tamamı Nehir'dedir.
"Ve delirmedi diye" İfadesini bildiğin gibi burada zikretmemek daha iyi olurdu.
METİN
Büyükte: "Billâhi erkeklik çağına ereli kaçmadı" diye yemin verdirilir. Çünkü küçüklük ve büyüklüğe göre hüküm değişir.
Bilmelisin ki kusurlar bir çok nevilere ayrılır: Bir kısmı kölenin kaçması gibi gizlidir. Bunun hükmü görüldü. Bir takımı zahirdir. Körlük, sağırlık ve parmak ziyadeliği bu kabîldendir. Bazıları eksik olur. Böylesi hakkında yeminsiz iade hükmü verilir. Çünkü müşterinin buna razı olduğunu iddia etmezse kusur yüzde yüz malûmdur. Bazı kusurlar vardır ki, onların yalnız doktorlar bilir. Meselâ, karaciğer ve böbrek hastalığı böyledir. Bunda bir âdil kişinin sözü kâfidir. Satıcısına isbat için ise iki âdil gerekir. Bir kısmını da yalnız kadınlar bitir. Ferc bitişikliği bu kabildendir. Burada bir kadının sözü kâfidir. Sonra satıcıya yemin ettirilir. Aynî.
İZAH
"Büyükte" ifadesi mahzuf bir cümle üzerine atfolunmuştur ki, şöyle takdir olunur: Bu keyfiyyet küçük kölenin kaçması hakkındadır. Büyük kölede ise ilh... T.
"Küçüklük ve büyüklüğe göre hüküm değişir..." İhtimal sadece küçüklüğünde satıcının elinden kaçmış; bülûğa erdikten sonra da müşterinin elinden kaçmıştır. Bu iadeyi gerektirmez. Zira

yukarıda geçtiği vecihle sebeb değişiktir. Kendisine; yalnız onun yanında iken kaçtı diye yemin verdirsek zararına sebeb oluruz; ve kendisine lâzım gelmeyen şeyi ona ilzam etmiş sayılırız. Hiç yemin verdirilmezse müşteriye zarar veririz. Binaenaleyh dediğimiz şekilde yemin verdirilir. Bülûğdan önce ve sonra değişen bütün kusur hallerinde hüküm budur. Delilik gibi değişmeyen haller bunun hilâfınadır. Fetih. Bu izaha göre evlâ olan "delirmedi diye" ifadesini zikretmemekti. Çünkü bu ifade "büyükte ilh..." İbaresine uygun düşmemektedir.
"Kölenîn kaçması gibi ilh..." Yani ancak tecrübe ile bilinen hırsızlık, döşeğine çiş etmek, delilik ve zina gibi kusurlar demek istiyor. Fetih.
"Bunun hükmü görüldü." Yani iade edilmesinin hükmü musannıfın yukarıdaki izahından anlaşıldı.
"Kusur yüzde yüz malûmdur." Yani gerek satıcının gerekse müşterinin elinde olsun malûmdur. Fetih.
"Müşterinin buna razı olduğunu iddia etmezse ilh..." Veya satarken bildiğini yahut ibrâ ettiğini iddia etmezse demek istiyor. İddia eder hakim müşteriye sorar. İtiraf ederse iadeye imkân kalmaz. İnkâr ederse satıcı onun aleyhine beyyine getirir. Bundan âciz kalırsa satarken bilmediğine yemin ettirir; yahut razı olmadığına veya bunun gibi bir şeye yeminini ister. Yemin ederse malı iade eder. Cayarsa iade etmek imkânsız kalır. Fetih.
"Bir âdil kişinin sözü kâfidir." Yani aâvâ teveccüh etmek için bu kâfidir. Fetih sahibi şöyle diyor: "Her ikisinin huzurunda itiraf ederse malı iade eder. Kezâ inkâr eder de müşteri beyyine getirirse yahut satıcı yemin eder de sonra cayarsa yine malı iade eder. Meğer ki razı olduğunu iddia etsin. O zaman söylediğimizi yapar. Müşterinin yanında inkâr ederse onu iki müslüman ve âdil tabîbe gösterir. Bir tabîb de yeterse de iki olması daha ihtiyattır. Onda bunun .olduğunu söyleyince, onda iken vardığına dâvâ eder." Ulemanın iki âdil tabîb şart koşmaları iade îçindir. Bir kişi ise dâvâ teveccüh etsin diyedir ve satıcıya yemin ettirilir. Nitekim Bedâyı'da böyle denilmiştir. Lâkin Edebül-Kaadî'de buna muhâlif sözler vardır. Bahır.
Bezzâzîye sahibi diyor ki: "EdebüI-Kaadî'de bildirildiğine göre hakkında doktorlara müracaat edilen şey iki âdil doktor ittifak etmedikçe dâvânın teveccühü hakkında sâbit olmaz. Erkeklerin muttali olamayacakları hususlar bunun hilâfınadır. Onlar dâvâcı olmak hususunda bir kadının sözü ile sâbit olur. İade hakkında sâbit olmazlar."
Ben derim ki: Birincisi daha zahirdir. Çünkü iki adil ile isbat için yetinilir. O halde bir kîşi dâvânın teveccühü için kâfidir. Onun için Haniyye sahibi kesin olarak buna kail olmuş ve şöyle demiştir: "Bunu bir kişi haber verirse, husumet ve dâvâ hakkında kusur sâbit olur. İki âdil:Bu eskidir; satıcının elinde iken vardı, diye şahîdlik ederlerse onu satıcıya iade eder."
"Bir kadının sözü kâfidir." Yani zâhir rivâyete göre iade hakkında değil dâvâ hakkında kusuru isbat için yeter, Hâniyye. Şâri'h buna (sonra satıcıya yemin verdirilir) diyerek işarette bulunmuştur. Çünkü kadının sözü ile iade sâbit olsa, yemin ettirmeye hacet kalmazdı. Tesellümden sonra olursa bu bilittifaktır. Nitekim Kaadîhan'ın Câmi şerhinde böyle denilmiştir. Tesellümden önce olursa rivayetler muhteliftir. Hâniyye'de:"îmameyn'den en son rivâyete göre kadınların şehâdeti ile mal iade olunur. Yalnız gebelikte onların şehâdeti ile iade olunmaz." denilmiştir. Zahîre'de şu ifade vardır: "Âdil bir kadın kâfidir. Ama iki kadın daha îhtiyattır. Âdil bir veya iki kadın bu gebedir dediler mi dâvânın teveccühü hakkında kusur sâbit olur. Sonra bir veya iki kadın: Bu satıcının elinde iken vardı derlerse bakılır: Bu tesellümden sonra ise iade edilmez. Satıcıya yemin verdirilir. Zira kadınlarınşehâdeti zayıf bir huccettir. Akid ise tesellümden sonra kuvvetlidir. Zayıf huccetle kuvvetli akid feshedilemez. Tesellümden önce olursa yine hüküm budur. Bir kadının sözü ile iade olunmaz. İki kadınının kavline gelince: Bazıları: "İmamı Azam'ın kavline kıyasla îade olunamaz; imameyn'in kavline kıyasla iade olunur." demişlerdir. Hassaf'ın zikrettiğine göre ulemamızdan gelen zâhir rivâyette iade edilmez. Kudurî İmameyn'in meşhur kavli bu olduğunu söylemiştir. Çünkü kadınların şehadeti ile kusurun sâbit olması zaruridir. Subûtunun zaruretinden dâvânın teveccühü doğar; iade doğmaz. Binaenaleyh satıcıya yemin verdirilir. Eğer cayarsa onun cayması ile kadınların şehadeti kuvvet bulur ve iade sabit olur. İmam Hasan İmam-ı Azam'dan kadınların şehadeti ile gebelikten maada hususatta iade sâbit olduğunu rivâyet etmiştir. Çünkü Allah Teâlâ bunun ilmini kendisine tahsis buyurmuştur." Zahîre'nin ifadesi kısaltılmış olarak burada sona erer. Zahîre sahibi bundan sonra başka bir takım rivâyetler zikretmiştir
Hâsılı bir veya iki kadının şehadeti ve zikredilen dâvânın teveccühü hakkındaki kusur sâbit olur. İade hakkında sâbit olmaz. Üç imamımızdan gelen zâhir rivâyete göre bunun tesellümden önce veya sonra olması fark etmez. Meşhur olan budur. Binaenaleyh itimad edilen mezhebimiz kavli bu olmuştur. Velev ki bir çok kitablarda yalnız hilâfı zikredilmekle yetinilsin. Biz şart muhayyerliği bâbının sonunda Fetih'den naklen bunu te'yid eden sözler söyledîk. Metin sahiblerinin şehadet bahsinin başında bekâret ve kadınlardan başkasının muttali olamayacağı kusurlarda bir kadının şehadeti kabul olunur, diye îttifak etmeleri buna aykırı değildir. Çünkü

bundan murad: Satıcının yemin etmesi için kadınların sözü ile kusur sâbit olur demektir. Nitekim orada Hidâye sâhibi bunu beyân etmişti. UIemanın burada: "Dâvânın teveccühü hakkında sâbit olur." demelerinin mânâsı budur. Bu mahallin tahkîkını ganimet bil! Zira bunu başka bir kitabta bulamayacaksın. Melik-i Vehhab olan AIlah'a hamd olsun.

METİN

Ben derim ki: Beşincisi kaldı. O da erkek ve kadınların bakamayacağı şeydir. Kaadîhân şerhinde: "Bir kimse bir cariye satın alır da onun hünsâ olduğunu iddia ederse satıcıya yemin ettirilir." denîlmektedir.

Satılan malın bir kısmına hak sahibi çıkarsa bakılır: Hak sahibi bütün mal teslim alınmazdan önce çıkarsa, her mal hakkında muhayyer bırakılır. Çünkü Pazarlık dağılmıştır. Teslim aldıktan sonra çıkarsa kıyemî malda muhayyer bırakılır; başkasında bırakılmaz. Çünkü kıyemî malı Parçalamak kusurdur; mislî malı parçalamak kusur değildir. Nitekim gelecektir. İki şey satın alır da birini tesellüm edip diğerinî tesellüm etmezse, bunun hükmü tesellüm etmezden önceki hükümdür. Birisine hak sahibi çıkar veya kusurlaşırsa muhayyer bırakılır. Bu yani kusuru gördükten sonra kusur muhayyerliği mutemed kavle göre mühletlidir.

İZAH

"Ben derim ki: Beşinci kaldı." Bu fer'î mesele Fetih, Bahır ve Nehir'de zikredilmiştir. Lâkin bu zevat nevileri dörde münhasır bırakmışlardır. Şârih bu meselenin sayılan dörde muhalif olduğunu görünce onu beşinci bir nevi saymıştır. Böylece mesele onun güzel ziyadelerinden biri olmuştur.

Ben derim ki: şu mesele de bu nevidendir. Bir kimse cariyenin hayzı kesildiğini iddia etse, ulemanın açıkladıklarına göre buna şâhidlik kabul edilmez. Çünkü bu işi yalnız o cariye bilir ve dâvâ cariyenin sözü ile teveccüh eder. Fetih sahibi bunu tercih etmiştir. Evet başkalarının tercihine göre müşterinin, bu hastalıktan ileri gelmiştir diye dâvâ etmesi mutlaka tâzımdır; o zaman doktorların şahidliğine müracaat edilir yahut bu gebeliktendir diye dâvâ etmelidir. Bu takdirde kadınların şâhidliğine müracaat edilir; ve mesele bu dört neviden değil ondan önceki iki nevi'den olur.

FER'İ MESELELER; Müşteri malı iade etmek ister, satıcı da onun hakkını ıskat edecek bir şey iddia etmezse, müşteriye yemin verdirilmez. Ebû Yusuf'a göre yemin verdirilir. Hülâsa ile Bezzâziye'de beyân edildiği vecihle hakim davâcı istemeden hasmına yemin verdirmez. Bundan bir kaç mesele müstesnadır ki, onlardan biri kusur muhayyerliğidir. Bedâyı'da şöyle denilmiştir: Bir kadın cariyenin gebe olduğunu iki kadın da gebe olmadığını haber verse dâvâ sahih olur. Değildir diyenin sözü kabul edilmez. Tehzib'de beyân olunduğuna göre:Satıcı kusurun müşteri elinde olduğuna, müşteri de satıcının elinde iken kusurlu idiğine beyyine getirse, müşterinin beyyinesi kabul olunur. Bahır. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

"Bütün mal teslim alınmazdan önce çıkarsa ilh..." İfadesindeki bütün kelimesi bir kayd değildir. Çünkü malın bir kısmını teslim almak, bütününü telim almamak hükmündedir. Nitekim bunu musannıf hemen bu meseleden sonra zikretmiştir. Lâkin musannıf bir kısım meselesini ayrı zikredince anlaşıldı kî, buradaki sözü bütünü hakkındadır. Onun için şârih bunu açıklamıştır. Evet, teslim almazdan önce dese -velev ki bir kısmını desin- ondan sonraki "birini teslim alırsa" sözüne hâcet kalmazdı.

"Her mal hakkında muhayyer bırakılır." Yani kıyemî malda olsun, başkasında olsun demek istiyor. Buna karine "Teslim aldıktan sonra çıkarsa kıyemi malda muhayyer bırakılır..." sözüdür. Demek oluyor ki murad, hak sahibi çıktıktan sonra kalanda iade etmekle etmemek arasında muhayyer bırakılmasıdır. Yoksa satılan malın bütünü değildir ki, istihkak edilen kısımda satış batıldır, diye itiraz edilsin.

"Çünkü pazarlık dağılmıştır." Yani müşteriye Pazarlık tamam olmadan dağılmıştır. Zira teslim olmadan o tamam değildir. Onun için de müşteriye muhayyerlik vardır.

"Teslim aldıktan sonra çıkarsa ilh..." Yani malı teslim aldıktan sonra bir kısmına hak sahibi çıkarsa yalnız kıyemî malda muhayyer olur;başka malda muhayyerlik yoktur. Çünkü ona parçalamak zarar etmez.

"Nitekim gelecektir." Ben bunu bu babta açık olarak görmedim.

"Birisine hak sahibi çıkarsa ilh..." Bu ifade (bunun hükmü tesellüm etmezden önceki hükümdür) cümlesinin beyân ve izahıdır. (Veya kusurlanırsa) sözü ziyade beyândır. Yoksa sözümüz istihkakta (hak sahibi çıkmasında) dır. İki şeyden birinin kusurlanmasını ise musannıf (iki köle satın alırsa) meselesinde söyleyecektir.

TENBİH : Musannıfın bu meselelerde anlattığının hâsılı Tahâvî şerhinden naklen Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilenlerdir. Orada şöyle denilmiştir: "Satılan malın bir kısmı teslim almazdan önce istihkak edilirse, istihkak edilen mikdarda satış batıl olur. Kalanında müşteri muhayyerdir. istihkak kalan mala bir kusur getirsin getirmesin fark etmez. Çünkü Pazarlık tamam olmadan

dağılmıştır. Kezâ bir kısmı teslim alındıktan sonra istihkak edilirse hüküm yine budur. Teslim alınan kısmın veya başkasının İstihkak olunması birdir. Müşteri muhayyer olur. Sebebi yukarıda geçen dağılmadır. Malın tamamını teslim alır da bir kısmına müstahik çıkarsa. istihkak mikdarınca satış batıl olur. Sonra istihkak malın kalan kısmına bir zarar getirirse müşteri muhayyer olur. Zarar getirmezse meselâ; iki elbise veya iki köle olur da birine müstahik çıkarsa; yahut kîle veya tartı ile satılan malın bir kısmına müstahik çıkarsa, parçalanması zarar vermediği takdirde müşteri kolanını alır. Muhayyer olmaz."
Nehir'de İnâye'den naklen şöyle denilmiştir: "Teslim almazdan önce kusur ile istihkakın hükmü bütün suretlerde müsavidir. Yani kile veya tartı ile satılanlarla başkalarında böyledir. Teslim aldıktan sonra da hükümleri budur. Yalnız ölçek ve tartı ile satılanlarda değişir.
METİN
Havî'dekî ifade garibtir. Bahır. Dâvâya verir de sonra vazgeçer; sonra tekrar dâvâ ederse, riza delili gibi bir bozan bulunmadıkça iadeye hakkı vardır. Fetih. Hulâsa'da: "Satıcıyı bulamaz da mal helâk olursa noksanı ödetir." denilmiştir. Elbiseyi giymek, hayvana binmek ve tedavi ettirmek veya tedavi olmak -Aynî- yalnız kendini tedavi eden kusura - kendine noksanlık getirmemek şartı ile - rizadır. Bercendî. Kezâ kusuru öğrendikten sonra her faydalı şey rizadır. İadeye ve diyete mânidir.
İZAH
"Hâvî'deki ifade garibtir." Orada: "Kusurunu öğrendikten sonra iadeye kudreti varken malı tutarsa riza olur..." denilmiştir. H.
"Riza delili gibi ilh..." Ki az ileride gelecektir. Açık olarak riza göstermek evleviyetle iadeye mânidir.
"Hulâsa'da..." Şöyle denilmiştir: "Malda bir kusur bulur da iade etmek için satıcıyı bulamazsa, satın aldığı hayvanı doyurup elinde tuttuğu takdirde -rizaya delâlet eden bir tasarrufda bulunmadıkça - satıcı geldiğinde onu kendisine iade eder. Hayvan helâk olursa noksanı ödetir." Yani satıcısından hayvanın parasını alamaz. Ama bu dâvâya vermediğine göredir. Nitekim musannıf söyleyecektir.
"Elbiseyi giymek, hayvana binmek ilh..." Yani malda bir kusur bulduktan sonra bir hâceti için giyer veya binerse, bu delâletten rizadır. Hayvana yürüyüşünü görmek için binse; elbiseyi de mikdarını anlamak îçin giyse bile riza sayılır. Nitekim Nehir ve diğer kitablarda beyân edilmiştir.
"Bunu yapmak şart muhayyerliğini bozmaz. Kusur muhayyerliğini de bozmamalı!" dersen ben de derim ki: Fark Zahîre'de gösterilmiş:"Şart muhayyerliği denemek için meşru" olmuştur. Bir defa gîyip bir defa binmekten bu kasd edilir. Kusur muhayyerliği bunun hilâfınadır. O iade için meşru olmuştur. Tâ ki kaybettiğini bulmaktan âciz kalınca sermayesini alabilsin. Binaenaleyh o malı denemeye muhtaç değildir.
TENBİH : Musannıf kusura razı olmanın sözle yapılması lâzım gelmediğine işaret etmiştir. Sonra sözle riza muallak olarak caiz değildir. Çünkü Bezzâziye'den naklen Bahır'da şöyle denilmiştir "Müşteri bir kusur bulur da satıcıya: Eğer bu malı bugün sana iade etmezsem ona razı oldum sayarım, derse İmam Muhammed'e göre söz batıldır iadeye hakkı vardır.
"Tedavi ettirmek veya tedavi olmak ilh..." Yani tedavi meselesi hem mala hem kendisine şâmildir. Mesela; mal bir köle olur da onun kusurunu tedavi ettirir yahut satılan mal ilaç olur da onunla kendisi tedavi görür veya başkasını tedavi eder.
"Yalnız kendini tedavi eden kusura., rizadır." Bahır'da şöyle denilmiştir: "Tedavi ancak kendini ilaçlayan kusura rizadır. Ama satılan malı satıcının berî olduğu bir kusurdan tedavi eder de o malda başka bir kusur bulunursa onun iadesi imkânsız değildir. Nasıl ki Valvalciyye'de böyle denilmiştir." Câmiu'l-Fûsuleyn'de de şu ifade vardır: "Kusurlu bir mal satın alır da başka bir kusur görür ve ikinciyi bildiği halde birinciyi tedavi ederse, o malı geri veremez. Birinciyi tedavi eder de sonra 'başka bir kusur görürse o hayvanı iade edebilir."
Ben derim ki: Şimdi şu kalır: Satışdan sonra bir kusur bulur da satıcı henüz o maldan beraet etmemiş olursa, müşteri o hayvanı tedavi edip sonra başka bir kusuruna muttali olduğu takdirde şârihin zahir olan sözüne göre onu iade eder. Zahir olan da budur. Nasıl ki birinciye açıkça razı olur da sonra ikinciyi görürse hüküm budur. Çünkü bazan bir kusura razı olur da ötekine razı olmaz. Yahut bir kusura razı olur da iki kusura razı olmaz. Sonra Münteka'dan naklen Zahîre'de gördüm ki, Ebû Yusuf'dan bir rîvâyete göre müşteri cariyede bir kusur bularak tedavi ettirirse, bu ilaç bu kusurun ilacı olduğu takdirde rizadır. Aksi takdirde riza değildir. Meğer ki cariyeyi noksanlaştırsın.
"Noksanlık getirmemek şartı ile ilh..." Noksanlık getirmeye misâl;sızlayan elini tedavi edip çolak kalması, ağaran gözünü tedavi edip kör olmasıdır. Böylesinin başka bir kusur dolayısı ile iadesi imkânsızdır. Çünkü noksanlık müşterinin elinde iken meydana gelmiştir. T.
"Kusur öğrendikten sonra ilh..." Yani bunun kusur olduğunu öğrendikten sonra demek istiyor.

Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Cariyede yara görür de bunun kusur olduğunu bilmeyerek satın alırsa, öğrendiğinde iade edebilir. Çünkü bu insanları şübheye düşüren şeylerdendir. Binaenaleyhkusuruna razı olması sübüt bulmaz." Evvelce arzetmiştik ki, kusur olması insanları şübheye düşüren şeylerden değilse iadeye hakkı yoktur. Nûru'l-Ayn'da Münye'den naklen şöyle denilmiştir: "Satış tamam olduktan sonra tesellümden önce satıcı mal kusurlandı der de bunu haber vermesi hususunda müşteri onu itham ederek: Onun maksadı benim malı iade etmemdir, der ve malı teslim alırsa bu kusura razı olmak sayılmaz. Tasdik etmezse tasarrufu da riza sayılmaz. Lâkin ihtiyat olan, satıcıya: Ben bunu bilmiyorum, ben kusura razı değilim. Benim etimde kusurlu çıkarsa onu sona iade ederim; demektir."

"Diyete mânidir." Bundan maksad, kusurun eksilttiğidir.

METİN

Satışa arzetmek faydalı şeylerdendir. Bundan yalnız dirhemler (gümüş paralar) müstesnadır. Onları geçmez bulur da satışa arz ederse riza sayılmaz. Elbiseliği yetecek mi yetmeyecek mi diye terziye arzetmek, yahut kıymet biçmek İçin onu iki bilirkişiye arzetmek bu kabîldendir. Satıcı müşteriye; onu satıyor- musun? der de, evet cevabını verirse satış lâzım olur. Hayır derse satış lâzım olmaz. Çünkü evet demek satışa arzdır. Hayır ise onun milkini takrîrdir Bezzâziye.

İZAH

"Satışa arzetmek faydalı şeylerdendir." Velev ki satıcının emri ile olsun. Meselâ: Satıcı müşteriye; bu malı satışa arz et! Senden satın olan bulunmazsa bana iade et! demiştir. (Bu bir emirdir.) Müşteri satıcıdan ikale (satışı kaldırmak) ister de razı olmazsa bu satışa arz sayılmaz; o malı iade edebilir. Malın bir kısmını satışa arz eder; yahut, bir kısmına razı oldum derse, hem görme muhayyerliği hem kusur muhayyerliğî batıl olur. Câmiu'l-Fûsuleyn. Evvelce Zahîre'den naklen arz etmiştik ki. kusuru öğrendikten sonra malı teslim almak kusura razı olmaktır. Câmiu'l-Fûsuleyn'de: "Malın bir kısmını teslim olmak rizadır" denilmiş; sonra riza olmadığı, hatta Ebû Yusuf'a göre muhayyerliği sakıt olduğu nakledilmiştir.

Ben derim ki: Bu misliyattan olmayan maldadır. Zira Bahır'da Bezzâziye'de naklen: "Yiyeceğin yarısını satışa arz etse, yarısı ona lâzım olur; satışda olduğu gibi yarısını iade eder." denilmektedir. Hizmetinde kullanırsa, ne hüküm verileceğini şârih ileride söyleyecektir.

TETİMME: Bahır'da nakledildiğine göre: "Kusuru öğrendikten sonra ona razı olmaya delâlet eden şeylerden bazıları: İcâre, icâreye arz, geliri isteme, rehin vermek ve mükâteb yapmaktır. Fakat ücretle verir de kusurunu sonra öğrenirse icâreyi bozabilir. Zira özür vardır; malı iade eder. Rehin bunun hilâfınadır. Onu ancak rehin çözüldükten sonra îade eder. Emsin dîye buzağıyı ineğin yanına salmak, sütünü sağmak veya içmek de rizaya delâlet eden şeylerdendir. Noksanı Ödetip ödetemeyeceği hususunda iki kavil vardır. Haneye yeni yeni yerleşmek de rizadır. Devamlı hanede kalmak riza değildir. Araziyi sulayıp ekmek, bağı budamak, bir malın bütününü veya bir kısmını satmak, köleyi âzâd etmek, teslim etmese bile bağışta bulunmak -çünkü bu arzetmekden daha kuvvetlidir- paranın kalanını vermek, çiftliğin gelirlerini toplamak ve kezâ terketmek -çünkü bu zâyi etmektir. Ağacın meyvasını yemek zayi'den sayılmaz- kölenin ve hanenin geliri, cariyenin müşteriye aid çocuğu emzirmesi, iz bırakmamak şartı ile köleyi döğmek de riza sayılır." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Zahîre'de şöyle denilmiştir: "Kusuru gördükten sonra köleyi hapsetmesi, ondan kan alması veya başını tıraş etmesi riza değildir." Sonra kan aldırmanın o kusura deva sayılıp sayılmayacağı hususunda tafsilât vermiş: "O kusur için deva ise rizadır; değilse riza sayılmaz." demiştir. Yine Zahîre'de: "Malı satmak için bir adama emreder de sonra malın kusurlu olduğunu öğrenirse. vekil o mal, müvekkilin huzurunda sattığı takdirde bir şey demezse. bu onun kusuruna razı olmaktır." denilmektedir.

"Bundan yalnız dirhemler müstesnadır." Bu meseleyi Zahîre, Câmiu'l-Fûsuleyn ve diğer kitablar beyân etmiştir. Şârih onu satış bahsinin dağınık meselelerinin sonunda Mültekat'tan naklen zikredecektir. Sonra yine burada şunu do zikretmek gerekir: Satıştan önce ziyade ve benzeri bir sebeble iadesine imkân kalmayan bir malı kusurunu öğrendikten sonra satarsa, bu riza sayılmaz. Noksanını ödetebilir. Meselâ; kavuttan karıştırma yapar veya elbiseyi dikerse hüküm budur. Nitekim evvelce geçmişti. Satışa arz etmesi de evleviyetle böyledir.

"Riza sayılmaz." Binaenaleyh müşteri iadeden men edilmez. Zira iadesi. hakkının hilâfı olduğu içindir. Müşterinin hakkı iyi ve geçer dirhemlerdir. Bozuk dirhemler onun milkine girmemiştir. Ayn olan satılık mal bunun hilâfınadır; ona mâlik olmuştur; onu satışa arzetmek kusuruna razı olmak sayılır. Bahır. Bunun bîr benzeri de o dirhemleri sattıktan sonra mahkeme hükmü olmaksızın iade olunmasıdır. Bunlar satıcısına iade edebilir. Nitekim şârih "satın aldığı malı satarsa ilh..." dediği yerde bunu beyân etmişti. Biz de bu hususdaki sözün tamamını arzetmiştik.

"Satış lâzım olur." Artık o malı kusurundan dolay iadeye imkân yoktur. Nûru'l-Ayn sahibi: "Müşterisinden kusur muhayyerliğini ıskat için bu satıcıya bir hile (çâre) olabilir." diyor.

"Onun milkini takrîrdir." Sanki satıcıya; mal senin milkin olduğu için satmıyorum; çünkü onu sana iade ediyorum. demiş gibidir, Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Evet yerine hayır demek gerekir, Çünkü evet ilh... sözü ile müşteriye hangi sözle iade imkânı bulacağına tenbih etmek istiyor. Bu söz hayır lâfzıdır. Onu iadeye mâni olan sözden sakındırıyor ki, o da evet sözüdür. T. Bu izahla haşiye yazarının bu ibâredeki çekimserliği giderilmiş olur, Galiba o Bezzaziye sahibinin "Gerekir ilh..." sözünden meseleyi nakledenin demesi gerekir mânâsını anlamıştır. Bu takdirde mânâ şöyle olur: Satıcı ona; bu malı satıyor musun? dediğinde hayır cevabını verirse satış lâzım olur ve bu şârihin söylediğine aykırı olur. Ama öyle değildir. Bilâkiszamir müşteriye aiddir. Yani müşteriye hayır demek gerekir ki, satış lâzım olmasın. Şu halde bu söz müşteriyi sakındırmak olur. Sonra benim Bezzâziye'de gördüğüm ve Bahır nüshalarının ekserisinin ondan nakilleri: Hayır sözü onun imkânını takrîrdir, şeklindedir. Yani satıcıya iadeye imkân bulmasıdır, Buna göre zamiri müşteriye aiddir,

METİN

Satıcıya iade için veya hayvana alaf satın almak yahut sulamak için binmek ve bunun yani binmenin aciz yahut güçlük sebebi ile müşteriye mutlaka lâzım gelmesi riza sayılmaz. Bu söz son iki kelimenin mi yoksa her üçünün de mi kaydı olduğu ihtilâflıdır. Bercendî ikinci kavli daha zahir görmüş; musannıf da Dürer, Bahır ve Şumunnî'ye uyarak ona itimad etmiştir. Başkaları birinciye itimad etmişlerdir. Satıcı; sen hayvana kendi hâcetin için bindin der de müşteri: Hayır, bilâkis onu iade etmek için bindim; cevabını verirse söz müşterinindir. Bahır. Fetih'de: "Hayvanda seferde bir kusur bulur da üzerine yük yüklerse bu bir özürdür." denilmiştir.

İZAH

"Satıcıya iade için hayvana binmek ilh..." Ve kezâ iade etmek için binin de beyyine getirmekten aciz kalırsa, dönüşte üzerine bindiği takdirde iadeye hakkı olur. Bunu Câmiu'l-Fûsuleyn'den Bahır sahibi rivâyet etmiştir. Yani bundan sonra kusurun eski olduğunu isbat edecek beyyine bulursa, iadeye hakkı vardır. Çünkü aciz kaldıktan sonra binmesi rizaya delil değildir.

"Hayvana alaf satın olmak için" binmesi de riza değildir. Fakat başka bir hayvana alaf almak için binmesi rizadır. Nitekim Zahîre'de böyle denîlmiştir.

"Aciz veya güçlük sebebi ile ilh. ." Yani yürümekten âciz kaldığı yahut hayvan huysuz olup yedekte yürümediği için binerse, bu riza sayılmaz.

"Bu söz ilh..." Yani "müşteriye mutlaka lâzımsa" ifadesi demek îstiyor.

"Musannıf da Dürer, Bahır ve Şumunnî'ye uyarak ona itimad etmiştir." Musannıfın şerhinde Dürer, Şumunni ve Bahır'da bu söz yalnız son ikinin (yanı sulamakla alaf satın almanın) kaydıdır. Lâkin bir çok nüshalarda "ona itimad etmiştir" yerine zamirsiz olarak "musannıf itimad etmiştir" denilmiştir ki, doğrusu da budur. O zamana şöyle olur; musannıf Dürer, Bahır, Şumunnî ve başkalarına uyarak birinciye itimad etmiştir. Fetih sahibi birinciye, Zahîre sahibi ikinciye uymuş ve şunları söylemiştir: "İmam Muhammed'in Siyeri Kebîr'de söyledikleri de buna delâlet eder. O şöyle demiştir: Alaf çuvalları bir olur da hayvana binerse riza sayılmaz. Çünkü taşımak ancak binmekle mümkün olur. İki olursa bunun hilâfınadır." Lâkin Fetih'de şöyle denilmektedir: "Sulamada zikredilen özür alaf iki çuvalda olduğu zaman do mevcuddur. Binaenaleyh bu hususta iadenin imkânsızlığını mutlak söylememek gerekir."

Şimdi üçüncü bir kavil kalır ki, Kenz'in zahiri bunu ifade eder. O da şudur: Bu söz zikredilen üç şeyin hiç birinin kaydı değildir. Zeylaî'nin zahirinden buna itimad ettiği anlaşılıyor. Çünkü iki kavil için "denilmiştir" ifadesini kullanmıştır, (Bu zayıflığa işarettir.) Şürunbulâliyye'de Mevâhîb'den naklen: "iade etmek veya sulamak yahut alaf satın almak için hayvana binmek en zâhir kavle göre mutlak surette riza sayılmaz." denilmiştir.

"Söz müşterinindir." Çünkü zâhir ona şâhiddir. T. Kezâ: "Hâcet yokken bindim; sulamaya gittim. Hayvan mutî idi" derse, müşterinin kavlini dinlemek gerekir. Çünkü zâhire göre iade hakkını ibtal etmeden hayvana binmeye sebeb müşterinin zikrettiğimiz şeylerin birinden korkmasıdır. Hayvanın hakikaten hırçın olması ve hakiki güçlük değildir. İnsanlar korku sebeblerini tehayyül hususunda muhteliftirler. öyle adam vardır, bu sebeblerden hiç biri hatırına bile gelmez. Adam vardır; bunun hilâfınadır. Fetihd'e böyle denilmiştir.

"Bu bir özürdür." Şürunbulâliyye sahibi bunu naklettikten sonra şunları söylemiştir: "Bezzâziye'nin ibâresi buna muhaliftir. O şöyledir: Hayvana yükler de bir kusura muttali olur ve yükleyecek başka bir şey bulamazsa yolu bıraktığı takdirde telef olsa bile iade edemez. Bazıları alafını yüklemesine kıyasen iade edebilir demişlerdir.

Ben derim ki: Fark açıktır. Zira hayvanın alafı onun azığı cümlesindendir. O olmasa hayvan yaşayamaz. Çuval öyle değildir. Binaenaleyh iade zaruretinden olsun." Bezzâziye'nin sözü burada biter. Bu gösterir ki, Fetih'deki kavil zayıftır. T.

Ben derim ki: Farkı Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi dahi zikretmiştir. Zahîre'nin Siyer-i Kebîr'den naklettiği ifade dahi onun teyid eder. Şöyle denilmiştir: "İslâm memleketinde bir kimse bir

hayvan satın alarak üzerinde gazâ etse ve dar-ı harbe vardığında onda bir kusur bulsa binmemesi gerekir. Çünkü kusurunu öğrendîkten sonra binmesi razı olmaktır. Artık iadeye hakkı yoktur. Başka hayvan bulamasa bile bundan korunmalıdır. Zira satıcıya ait olan hususta ona özür sayılan şey mu'teber değildir. Kendi hâceti için hayvana binmek razı olduğuna delildir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Hâsılı: Hayvana binmek bir özürden dolayı bile olsa rızaya delildir. Çünkü özrü kusura razı olmaya onu ilzam etmiştir. Zira o satıcı hakkında muteber değildir. Sen biliyorsun ki bu kavil Zeylaî'nin ve başkalarının itimad ettikleri üçüncü kavle muhaliftir. Nitekim az yukarıda arzettik. Ama şöyle cevap verilebilir: Sulamak ve alaf almak için binmekteki özür satıcının hakkı içindir. Çünkü hayvanın hayatı bundadır. Siyeri Kebîr meselesi ile ondan önceki mesele bunun hilâfınadır.
METİN
Tesellüm edilen malın sayısı, miktar veya sıfatı hakkında satıcı ile alıcının ihtilâfı hususunda mühim bir bâb:
Satıcı ile alıcı alacaklarını aldıktan sonra satılan malın sayısında yahut iade ettiği takdirde parasını tevzî için bir mi çok mu olduğunda veya teslimalmanın sayısında ihtilâf ederlerse söz müşterinindir. Çünkü teslim alan odur. Söz gerek mikdar gerekse sıfat veya tâyin hususunda olsun teslim atanındır. Müşteri şart veya görme muhayyerliği ile malı iade için gelir de satıcı; satılan mal bu değildir. derse tâyini hususunda söz müşterinindir. Kusur muhayyerliği ile iade etmek için gelirse söz satıcınındır. Nasıl ki malın uzunluğunda genişliğinde ihtilâf ederlerse hüküm budur. Fetih.
İZAH
"Parasını tevzi için ilh..." Sözü satıcının dâvâsına illet ve alıcı parayı iade ettiği takdirde davânın faydasını beyândır. Çünkü satıcının dâvâsına göre bir kısmını iade etmesi lâzım gelir. Nitekim izah etmiştik.
"Yahut teslim almanın sayısında ihtilâf ederlerse ilh..." Meselâ; malın mikdarında iki cariyedir diye ve paralarını satıcının teslim aldığında ittifak ederler de sonra müşteri birini iade etmeye gelir. Satıcı: Sen onların ikisini de tesellüm ettin; yalnız şunun hissesinde hak sahibisin der, müşteride; ondan başkasını teslim almadım, diyerek ihtilâfa düşerler.
"Söz, teslim alanındır." Kendisinden yemini ıskat için beyyinesi kabul edilir ve müda gibi olur. Müda (emanetçi) malı iade ettiğini veya helâk olduğunu iddia eder de beyyine getirirse, kabul olunur. Halbuki söz onundur. Yemini ıskat için getirilen beyyine kabul olunur. Zahîre'nin sarf bâbında böyle denilmiştir. Bahır.
"Gerek mikdar ilh..." Yani satılan malın mikdarı veya teslim alınanın mikdarı hakkında teslim alanındır. Nitekim geçmişti. Nehir'de Hulûsa'nın sulh bâbından nakledilen şu ifade de bu kabîldendir: "Müşteri malı tartılmış olarak teslim aldıktan sonra: Ben onu eksik buldum derse söz kendinindir. Meğer ki önceden muayyen bir mikdar teslim aldığını ikrar etmiş olsun."
"Gerekse sıfat ilh..." Bu tâbirde şârih Bahır'ın İmâdiye'den naklettiği ifadeye uymuştur. Zahîriyye'nin ifadesi buna muhâliftir. Orada şöyle denilmiştir: "Alıcı ile satıcı malın vasıflarından biri hakkında ihtilâf ederler de müşteri; ben senden bu köleyi kâtiptir yahut ekmekçidir diye satın aldım derse, satıcı; sen hiç bir şey şart koşmadın dediği takdirde söz satıcınındır. İkisi de yemin etmezler." Bu ifadenin bir misli de Zahîre ile Tatarhâniyye'dedir.
Fetâvâ Kâriü'l-Hidâye'de şu ibâre vardır: "Alıcı ile satıcı malın bir vasfında ihtilâf ederler de müşteri: Sen bana, bu Şam kumaşıdır diye söyledin der; satıcı da ben onun yerli olmasından başka bir şey söylemedim cevabını verirse, söz yemini ile beraber satıcınındır. Çünkü o fesih hakkını inkâr etmektedir. Beyyine müşteriye düşer; zira o dâvâcıdır."
Nehir'de de Zahîriyye'den naklen şöyle denilmiştir: "Bir kimse bir veya iki .pazarlıkla biri peşin bine, diğeri bir sene beklemesine bin dirheme iki köle satın alır da birini kusuru sebebi ile iade eder; sonra ihtilâfa düşerek satıcı; sen veresiye aldığın. iade ettin der, müşteri: Hayır peşin para ile aldığımı iade ettim diye iddia ederse söz satıcınındır. Müşterinin elindeki helâk olsun olmasın fark etmez, Yeminleşme de yoktur." Bunu şârihin aşağıdaki: "Malın uzunluğunda genişliğinde ihtilâf ederlerse..." sözü de te'yid eder, Nehir'in ifadesi bildiğin gibi bunun hilâfınadır.
"Söz satıcınındır." Fark şudur: Görme ve şart muhayyerliklerinde akid müşterinin feshetmesi ile bozulur. Karşı tarafın rizasına değil bilmesine bağlıdır. Yalnız bu îhtilâflıdır. Feshedildiğinde ondan sonra ihtilâf teslim alınanda ihtilâf olur. Onun hakkında söz teslim alanındır. Kusur sebebi ile fesih bunun hilâfınadır. Onu müşteri yalnız başına fesh edemez. Lâkin getirdiği ve satıcının inkâr ettiği malda fesih hakkı olduğunu iddia edebilir. Fetih'de görme muhayyerliğinin sonunda böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Bu sözün muktezası: Satış fâsid olsa malı tâyin hususunda söz müşterinin olurdu diye talildir. Çünkü akid satıcının rizasına bağlı olmaksızın müşterinin feshi ile bozulur. Bu fetva

vakasıdır.
"Nitekim malın uzunluğunda genişliğinde ihtilâf ederlerse hüküm budur." Ben bunu Fetih'de görmedim. Orada yalnız bundan önceki mesele ondan naklettiğimiz farkla birlikte zikredilmiştir. Evet, onu Bahır sahibi Zahîriyye'den naklen söz satıcınındır diye açıklayarak zikretmiştir.
Ben derim ki: Benim Zahîriyye'de gördüğüm de budur. Kezâ Aynî'nin Zahîriyye müntehabında, Zahîre'de ve Tatarhâniyye'de mevcuddur. Şu halde Nehir sahibinin Zahîriyye'den naklettiği "söz müşterinindir." ifadesi ya tahrîf yahut hatadır.
Zahîriyye'nin ibâresi şöyledir: "İbn-i Semâa'nın İmam Muhammed'den nakline göre: Bir adam birine Mervez kumaşı satar da teslim aldıktan veya almazdan önce ihtilâf etseler de satıcı sen onu altıya yedi arşındır diye satın aldım der; müşteri ise ben onu yediye sekiz diye satın aldım diye iddia ederse söz yemini ile beraber satıcınındır."
T E T i M M E : Satıcı; ben bu cariyeyi filan yerinde yara olduğu halde sattım der de müşteri o yerdeki yara sebebi ile iade etmeye geldiğinde bu yaranın o değil başka bir yara olduğunu, o yaranın iyileştiğini iddia ederse söz müşterinindir. Hâsılı satıcı kusuru bir yere nisbet ederek söylerse söz müşterinin olur. Mutlak olarak söylerse söz satıcının olur. Tamamı Zahîre'dedir.
HÂTİME: Bir kimse bin ritl pamuk satar da sonra satış günü milkinde pamuk bulunmadığını iddia eder; fakat dâvâ günü elinde bin ritl pamuk bulunup: Ben bunu satıştan sonra aldım derse, söz yemini ile beraber kendisinin olur. Nitekim Hâniyye'de böyle denilmiştir.
METİN
Bir kimse iki köle satın alırsa, yani yalnız başına birinden istifade edilen iki şeyi bir pazarlıkla alır da birini tesellüm eder ve onda yahut diğerinde ancak tesellümden sonra öğrendiği bir kusur bulursa ya ikisini de alır; yahut ikisini de iade eder. İkisini de tesellüm etmişse kusurlu olanı yalnızbaşına sağlamken geçen hissesi ile iade eder. Çünkü satış tamam olduktan sonra ayırmak câizdir.
İZAH
"Bir kimse iki köle satın alırsa ilh.. " Bilmelisin ki satılan mal bir yahut hükmen bir gibi olup biri diğeri olmadan işe yaramayan bir kapının iki kanadı ve bir çift mestin iki teki gibi iki şey veya iki elbise ve iki köle gibi bir hükmünde olmayan iki şey olmaktan hâlî değildir. Sonra satılan maldan meydana gelen şeyler biri kusur, diğeri istihkak olmak üzere iki nevi'dir. Haller de üçtür. Biri tesellümden önce, biri sonra, biri de yalnız bir kısmını teslim aldıktan sonradır. Bütününü teslim almazdan önce malın bir kısmında kusur bulursa, bu kusur satış zamanında mevcud veya sonradan tesellümden önce meydana gelmişse, müşteri ya hepsini parası ile almak yahut hepsini iade etmek arasında muhayyerdir. Yalnız kusurlu olanı paradan hissesi ile iade edemez. Kezâ satıcının hassatan kusurlu olanı kabule hakkı yoktur. Meğer ki, yalnız kusurluyu iade için anlaşmış olsunlar do kalanı paradan hissesine düşenle almaya razı olsunlar. Buna hakları vardır. Çünkü tesellümden Önce pazarlık tamam olmaz. Buna delil riza ve hüküm olmaksızın müşterinin iadesi ile kusurun feshedilmiş olmasıdır.
Malın yalnız bir kısmını teslim alır da onda yahut kalanda bir kusur bulursa, bütün geçenlerde hükmü birinci faslın hükmü gibidir. Zira pazarlık henüz tamam değildir. Satılan malın bir veya bir kaç şey olması birdir.
Malın bütününü teslim alır da bir kısmında eski veya satın alması ile tesellümü arasında meydana gelmiş bir kusur bulunursa, bakılır: Satılan şey hane, arazi, bağ ve elbise gibi bir olursa veya kile yahut tartı ile satılan şeylerden olup bir kapta veya bir yığında bulunuyorsa; yahut bir şey hükmünde olan iki şey ise bütününü almakla bütününü iade etmek arasında muhayyer olur. Yalnız bir kısmını iade edemez. Çünkü bunda ayn olan mallarda iştirak vardır ki, bu fazla kusurdur.
Elbise ve köleler gibi hükmen bir sayılmayan iki veya fazla şeyler; yahut muhtelif kaplarda bulunan kile ile tartı ile satılan şeyler olursa müşterinin bütün kıymeti ile ona razı olmaya yahut yalnız kusurlu kısmı iadeye hakkı vardır. Bütününü ancak anlaşma varsa iade eder. Kusurluyu ancak satıcının rizası veya hâkimin hükmü ile iade edebilir. Zira pazarlık tamam olmuştur. Şu halde onu ayırmak sahihtir Kusurlu olanı paradan hissesi ile kusursuz olarak iade eder. Çünkü kusurlu olan kısım sağlam olarak satışa dahildir. Şart ve görme muhayyerliğinde yalnız bir kısmını iadeye hakkı yoktur. Velev ki hepsini teslim almış olsun. Zira bu iki muhayyerlik pazarlığın tamamına mânidir. Pazarlık tamam olmadan ayrılmaya tahammülü yoktur. Pazarlığın tamam olmasına mânidir dememiz hüküm ve riza olmaksızın iade edilebildiği içindir. Velev ki hepsini tesellüm etmiş olsun. Bir kısmını iadeden âciz kalınca bütünü kendisine tâzım gelir. Malın bir veya fazla olması müsavîdir. Bunu Tahâvî şerhinden Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi nakletmiştir. Bundan sonra da, istihkak meselelerine geçmiştir. Bunlar evvelce geçti.
Hâsılı: Kusuru maldan hiç bir şey teslim almadan yahut yalnız bir kısmını aldıktan sonra görürse, satıcının rızası olmadan yalnız kusurlu kısmı iadeye hakkı yoktur. Bütününü teslim

aldıktan sonra da öyledir. Meğer ki, müteaddid olup iki elbise ve iki kaptaki yiyecek gibi hükmen bir sayılmayan şeylerden olsun. Nitekim yukarıda zikrettik. Bir kapta olmaları bunun hilâfınadır. Çünkü bu bir mal mesabesindedir. Yiyeceğin hepsi duruyorsa bu zâhirdir. Fakat bir kısmını satmış veya bir kısmını yemişse bu bâbta arzetmiştik ki, müftâbih kavl İmam Muhammed'in kavlidir. Yani kalanı iade edip yediğinin noksanını ödetir, sattığını ödetemez. İzahı orada geçmişti.
"Bir pazarlıkta alır da ilh..." İfadesi ile şârih her ikisine ayrı ayrı akid yapmaktan ihtiraz etmiştir. O mal bir olan kısımdandır. Yukarıda onu gördün.
"Birini tesellüm ederse..." Her ikisini tesellüm etmezse hüküm yine budur. Nitekim geçmişti.
"Ancak tesellümden sonra öğrendiği ilh..." Bu söz ancak kusuru teslim aldığı kısımda bulunduğuna göre münasibtir. Nitekim gizli değildir.
Ben derim ki: Bilakis bu söz son derece kapalıdır. Çünkü şârihin sözü sağlamı teslim alıp diğerinin kusurunu ancak aldığını teslim aldıktan sonra öğrendiği surete de sâdıktır. Onun için Bahır sahibi şöyle demiştir: "Kusurun meydana çıkmasını teslim aldıktan sonra diye kayıdlaması şundandır: Çünkü teslim almazdan önce birinde bir kusur bulursa, kusurluyu teslim aldığı takdirde her iki mal kendisine tâzım olur. Kusurlunun lâzım gelmesi ona razı olduğu içindir. Diğerinin lâzım gelmesi kusuru olmadığındandır. Şayet sağlam olanını teslim alır veya her ikisi de kusurlu olup birini kendisi için teslim alırsa ikisini birden iade eder. Zira teslim alınanda satışı ilzam edip ötekinde etmemek mümkün değildir. Bunda satıcıya pazarlığı ayırma vardır. Teslim alınmayanda onun hakkını ıskata da imkân yoktur. Çünkü ona razı olmamıştır. Muhît'ta böyle denilmiştir.
METİN
Nasıl ki ölçek veya tartı ile satılan bir şeyi yahut iki mestten birini ve benzerini meselâ; birbirine alışmış -öyle ki biri olmazsa diğeri iş görmeyen- bir çift öküzden birini teslim alır da bazısında kusur bulursa ya hepsini iade eder; yahut onu kusuru ile alır. Çünkü o bir şey gibidir. En zahir kavle göre velev ki iki kapta otsun. İnâye. Esah olan budur. Bürhan. Bir kimse bir cariye satın alarak onunla cima'da bulunur veya onu öper yahut şehvetle dokunur da sonra bir kusurunu bulursa, onu mutlak surette iade edemez. Velev ki dul olsun. Şâfiî ile İmam Ahmed buna muhâliftir. Bizim delilimiz şudur: Sahibi bu cariyenin menisini indirmiştir. Bu onun cüz'üdür.
İZAH
"Nasıl ki ilh..." Cümlesi (ya ikisini de alır yahut ikisini de iade eder) sözünün teşbihidir. Burada evlâ olan teslim almakla kayıdlamamaktır. Nasıl kiKenz'de öyle yapılmıştır. Tâ ki teslim almazdan önceki surete şâmil olsun.
Bahır sahibi şöyle diyor: "Hidâye'deki (murad teslim aldıktan sonradır) sözü sadece kıyemiyyat ile misliyyat arasında fark olsun diyedir." Çünkü iki köle gibi kıyemiyyatta her ikisini teslim aldıktan sonra kusurlu olanı iadeye hakkı vardır. Misliyyat bunun hilâfınadır. Meselâ; bir kaptaki yiyecek böyledir. Fakat teslim almazdan önce kusurluyu hepsinde iade edemez. Lâkin bu özür dileme musannıfın ibâresinde gitmez; o teşbih edatını getirmiştir.
"Ve benzerini ilh..." Yani iki şeyden birinden yalnız başına faydalanmak mümkün olmayan her yerde demek istiyor. Bunun hükümleri vardır. Onları Bahır sahibi Muhît'tan naklen zikretmiştir. Ona müracaat edebilirsin!
"Ya hepsini iade eder; yahut onu kusuru ile alır." Yani yalnız kusurluyu almaz. Bu söz teşbihin zımnen ifade ettiğini açıklamaktır. Biliyorsun ki. bu malın hepsi durduğuna göredir. Bir kısmını satması veya yemesi bunun hilâfınadır.
"En zahir kavle göre velev ki iki kapta olsun." Bazıları: İki kapta olurlarsa iki köle mesabesinde olur. Hatta yalnız kusur bulunan kabı iade eder, demişlerdir. Zeylaî. Biz Allâme Kaasım'dan naklen bu kavlin daha faydalı ve kıyasa daha uygun olduğunu söylemiştik. Onun için de az önce gördüğün gibi Tahâvî şerhinde buna göre hareket edilmiştir. Velev ki iki kapta olsundan murad bir cinsten İseler demektir.
"Onu öper yahut şehvetle dokunursa ilh..." Bezzâziye sahibi diyor ki: "Timurtâşî şunları söylemiştir: Serahsî'nin: Şehvetle öpmek iadeye mânidir demesi, kusuru öğrendikten sonraya yorumlanır." şürunbulâliyye.
Ben derim ki: Bu yoruma Zahîre'nin şu ifadesi muhaliftir: "Cariye ile cima'da bulunurda sonra kusuruna muttali olursa onu iade edemez. İster bâkire ister dul olsun noksanını ödetir. Meğer ki satıcı onu bu haIi ile kabul etsin. Kezâ onu şehvetle öper veya şehvetle dokunursa hüküm yîne budur. Eğer kusurunu öğrendikten sonra onunla cima'da bulunur veya şehvetle öper, şehvetle dokunursa bu kusura riza sayılır. Artık ne iade edebilir; ne de noksanını ödetir." Hâniyye'deki şu ifade de öyledir: "Cariyeyi teslim alır da onunla cima'da bulunur veya onu şehvetle öperse, sonra onda bir kusur bulduğunda iade edemez. Sadece kusur eksikliğini ödetir ilh..." Aşağıda gelen: "Çünkü cariyenîn menisini indirmiştir." sözü vârid değildir. Çünkü cima'ın sebebleri bir

çok yerlerde cima hükmünü alır. Nasıl ki hürmeti musâherede böyledir.
"Cariyenin menisini indirmiştir. Bu onun cüz'üdür." Yani onu iade ederse, sanki bir kısmını kendinde bırakmış gibi olur. Mecma şerhi. Dürerü'l-Bihâr şerhînde şöyle talil yapılmıştır: "Kusur sebebi İle iade etmek akdi aslından feshetmektir. Binaenaleyh cima'da bulunması kendi milkinde olmayan cariye iledir. Bu iadeye mâni bir kusur sayılır. Bu dul cariye hakkındadır. Bâkire iadesi bilittifak imkânsızdır."
Ben derimki: Buta'lil daha zâhirdir. Çünkü cima'ın sebeblerine şamildir.
METİN
Eğer cima'da bulunan kimse kocası ise cariye dul olduğu takdirde onu iade eder; bâkire ise iade edemez. Bahır. Noksanı ödetir. Çünkü iadeye imkân yoktur. Manzûme-i Muhibbiyye'de şöyle denilmiştir: "Bakire çıkmasını şart koşar da dul olarak bainle boşanırsa onu iade edemez. Ama bu kusurun eksikliği için kırk dirhem ödetir." Havî ile Mültekat'ta beyân olunduğuna göre dulluk kusur değildir. Meğer ki bekâreti şart koşmuş olsun. Bu takdirde şart koşulan şey bulunmadığı için onu iade eder. Ancak satıcı kabul ederse noksanı ödetmez. Çünkü İmkânsızlık onun hakkı içindir. Razı olunca imkânsızlık ortadan kalkar ve yeni kusur yok olduktan sonra eski kusurla iade hakkı avdet eder. Zira mâni zail oldukta memnu avdet eder. Dûrer. Binaenaleyh râcih kavle göre noksanla birlikte iade eder. Nehir.
İZAH
"Cimada bulunan kimse kocası ise ilh..." Yani satıcının elinde iken evlendiği kocası İse demek istiyor. Fakat cariyeyi müşteri evlendirmişse cîmada bulunsun bulunmasın iade edemez. Velev ki satıcı buna razı olsun. Çünkü ayrı ziyade hâsıl olmuştur ki, o da mehirdir. 'Bu evvelce geçtiği vecihle iadeye mânidir. Nasıl ki müşterinin elinde carîyeye şüphe ile ecnebî biri cima etse hüküm budur. Zira cima eden şahsa ukr (mehir) vâcib olur. Onunla zinâ etmesi bunun hilâfınadır. O zaman iade edemez;noksanını ödetir. Ancak satıcı bu hali ile onu kabule razı olursa o başka! Çünkü cariye zinâ suçu ile kusurlanmıştır. Zahîre'de böyle denilmiştir.
"Dul olduğu takdirde onu iade eder." Yani cima ona noksanlık getirmemişse, bir de kocası satıcının elinde iken onunla cimada bulunmuşsa iade eder. Ama onunla sadece müşterinin elinde iken cima etmişse, hükmün ne olacağını İmam Muhammed Asıl nam kitabında zikretmemiştîr. Ulema bu hususta İhtilâf etmişlerdir. Sahih olan kavle göre onu iade eder. Zahîre.
"Noksanı ödetir." Dürer'de böyle denilmiştir. Bunun bir misli de Zahîriyye'den naklen Bahır'dadır. Şürunbulâliyye sahibi bu sözü Bedâyı ve diğer kitablara nîsbet etmiştir. Yine bunun bir misli yukarıda Zahîre ve Hânîyye'den naklen zikrettiğimizdir.
Hâkim'in Kâfî'sinde ise şöyle denilmektedir: "Cariyeyle müşteri cimada bulunur da sonra bir kusuru meydana çıkarsa, bu kusur sebebi ile onu iade edemez. Lâkin cariyeye bir defa kusurlu iken, bir defa da kusursuzken kıymet biçilir; eğer kusur cariyeyi onda bir nisbetinde kıymetten düşürüyorsa, parasının onda birini ödetir." Kısaltılarak alınmıştır.
Hulâsa'da da şöyle denilmiştir: "Asıl nam kitabta beyân edildiğine göre bir adam kusurlarından arınmamış bir cariye satın alır da onunla cimadabulunur; sonra bir kusuruna muttali olursa onu iade edemez. Cariyenin bâkire veya dul olması; cima'ın kendisini noksanlaştırıp noksanlaştırmaması müsavîdir. Hizmetinde bulundurmak bunun hilâfınadır. Kezâ cariyeyi şehvetle öpmesi ve dokunması da böyledir. Noksanı ödetir. Meğer ki satıcı; ben onu kabul ederim, desin." Bu ifade mezhebimizin nassıdır. Çünkü İmam Muhamed'in Asıl namındaki eseri zâhir rivâyet kitablarındandır. Hâkim Kâfi'sinde İmam Muhammed'in zâhir rivâyet kitablarını toplamıştır. Nitekim bunu Fetih ve Bahır sahibleri bir çok yerlerde söylemişlerdir. Bununla Şürunbulâliyye'nin şu sözü sakıt olur:
"Bezzâziye'de buna muhâlif sözler vardır. Orada cariyeye dokunma ve bakma olsa da noksanı ödeteceğlne cevaz verilmiştir. Cima varsa iade imkânsız görülmüştür."
Ben derim ki: Yine bununla Bezzâziye'nin sözü de sukut eder. Orada şöyle denilmiştir: "Dul cariye ile cimada bulunmak iade ve noksan ödetmeye mânidir. Kusuru öğrenmeden ve öğrendikten sonra şehvetle öpmek ve dokunmak da öyledir. Az ileride Hâniyye'den naklen zikredeceğimiz ifade dahi böyledir.
"Dul olarak bâinle boşanırsa ilh. ." Yani müşterinin cima etmesi ile demek istiyor. Hâniyye'nin kusurlar faslının başında şöyle denilmektedir: "Bâkire çıkmak şartı ile bir cariye satın alır da sonra; o dulmuş, derse hâkim o cariyeyi kadınlara gösterir. Bâkiredir derlerse söz yeminsiz satıcının olur. Duldur derlerse, söz yemini ile beraber müşterinindir. Müşteri onunla cimada bulunursa bakılır: Şayet bikrini giderdi ise mesele yoktur. Nitekim beklemeden bâkire olmadığı anlaşılırsa hüküm budur. Aksi takdirde cariye kendisine lâzım gelir. Şeyh Ebul-Kaasım böyle demiştir." Şârih şart muhayyerliğinde musannıfın : "Onun ölmesi ile akid tamam olur ilh..." dediği yerde bu tafsîle göre hareket etmiştir. Lakin sen mezhebin nassını gördün! Onun için Kınye sahibi zikri geçen tafsîli Ebul-Kaasım'dan naklen zikretmiş; sonra başka bîr kitaba

işaretle: "Cima iadeye mânîdir. Mezheb budur." demiştir.
"Kırk dirhem ödetir." Burada şöyle denilebilir: Bu kusur bazan kıymeti bu mikdardan daha az, bazan da daha çok eksiltebilir. O halde bu tâyinin vechi nedir? T.
Ben derim ki: Dulluk noksanlığı onların zamanında böyle idi diye cevap verilebilir.
"Dulluk kusur değildir." Çünkü ekseriyet onun yokluğu değildir. Binaenaleyh bir hayvan satın alıp da yaşlı çıkmasına benzer. Nasıl ki biz bunu babın başında tahkîk etmiştik. Evet, bekâreti şart koşar da bâkire çıkmazsa, iadeye hakkı vardır. Zira bu arzu edilen vasfın bulunmaması bâbındandır. Nitekim kâtip veya ekmekçi olmak şartı ile bir köle satın alır da şart bulunmazsa hüküm budur. Ama bu cima etmeksizin dul bulduğuna göredir. Aksi takdirde cima iadeye mânidir. Mezhebe göre velev ki durmadan (aletîni) çıkarmış olsun. Nitekim gördün.
"Ancak satıcı kabul ederse noksanını ödetmez." Yani müşteri cima ettikten sonra satıcı cariyeyi kabule razı olursa noksanını ödetmez.
"Eski kusurla iade hakkı avdet eder " Bu cümlenin yeri musannıfın yukarıda geçen: "Müşterinin elinde iken başka bir kusur meydana gelirse..." dediği yerdir. T.
"Mâni zail oldukta memnu avdet eder." Şârih bununla iade hakkının sakıt olmadığına işaret etmiştir. Hak sakıt olmamış; yalnız ona mâni bulunmuştur. Çünkü sakıt olsa avdet etmezdi. T.
"Noksanla birlikte iade eder."Yani iade memnu iken müşterinin satıcıya ödettiği noksanı demek istiyor. T. Râcih kavil, mâni'in zail olmasına binaendir. Bazıları iade edemeyeceğini söylemişlerdir. Çünkü iade hakkı sakıt olmuştur. Sakıt ise avdet etmez. Noksanın bedeli mevcud ise iade hakkı vardır; mevcud değilse yoktur, diyenler de vardır. T.
METİN
Gaib satıcının sattığı malda bir kusur meydana çıkar da müşteri onu hâkim huzurunda isbat ederse, hâkim o malı âdil bir kimsenin yanına koyar. Helâk olduğu takdirde müşterinin hesabına helâk olur. Meğer ki hâkim satıcısına iade edileceğine hüküm vermiş olsun. Çünkü hasmı olmaksızın gaib aleyhine verilen hüküm en zâhir kavle göre geçerlidir. Dürer.
Teslim alınan köle satıcının elinde iken meydana gelen katli veya dinden dönme gibi bir sebeble öldürülür veya eli kesilirse, eli kesilen köleyi iade eder; yahut yanında tutarak parasının yarısını ödetir. Mecma. Ve her ikisinin yani hem eli kesilenin hem öldürülenin paralarını alır. Köle el değiştirir de son müşterinin elinde İken eli kesilir veya öldürülürse, satıcılar bunu bilseler bile birbirlerine ödetirler. Çünkü bu İstihkak gibidir. Kusur gibi değildir. İmameyn buna muhaliftir.
İZAH
"Âdil bir kimsenin yanına koyar." Yani satıcı için onu muhafaza edecek emîn bir kimseye verir. Remlî hâşiyesînde şöyle denilîyor: "Âdil bir kimsenin yanına bırakılan bir hayvanın nafakasını bana sordular. Ben de Zahîre'nin nafakalar bahsinin sonundan alarak şöyle cevap verdim:Hâkim bu hayvan îçin kimseye nafaka verdîrmez. Çünkü hayvan îstihkak ehlinden değildir. Mâlik olan müşteridir. Diyâneten hayvana nafaka vermeye sahibi borçludur, diye fetva verilir; ama hâkim kendisini icbar etmez."
"En zahir kavle göre geçerlidir." Yani hâkim Şâfiî ve benzeri biri olup bunu caiz görürse demek îstiyor. Hanefî bunun hilâfınadır. Nitekim Bahır sahibibunu izah etmîştir. Biz de Mefkûd bahsinde arz etmiştik. Tamamı inşaallah Kaza bahsinde gelecektir.
"Teslim alınan kölenin eli kesilir veya öldürülürse ilh..." Burada köleyi teslim alınan diye kayıdlaması şundandır: Köle satıldıktan sonra satıcının elinde öldürülürse, müşteri bütün parasını ödetîr. Nasıl ki bu zâhirdîr. Satıcının yanında iken eli kesilir de sonra onu satar ve müşterinin yanında elinin kesilmesi sebebi ile ölürse, Bahır sahibi noksanı bilittifak ödeteceğini söylemiştir. Eli kesilirse diye kayıdlaması da şundandır: Çünkü köleyi hasta olarak satın alır da müşterinin elinde ölürse; yahut satıcının yanında zina etmîş bir köle satın alır da müşterinin yanında dayak vurularak ölürse, noksanı yine bitittifak ödetir. Tamamı Bahır'dadır. Satıcının yanında İken demesi, sırf o sebeble ise mânâsınadır. Hem satıcının hem müşterinin elînde iken çalar da her iki hırsızlık sebebi ile eli kesilîrse îmameyn'e göre ilk hırsızlığın noksanını ödetir imam-ı Azam'a göre onu satıcının rîzası olmaksızın yeni kusur için iade edemez. Bundan murad ikinci hırsızlıktır. Buna razı olursa müşteri onu iade eder ve paranın dörtte üçünü ödetir. Razı olmazsa onu milkinde tutarak dörtte bîrini ödetir. Çünkü İnsanın eli yarısı demektir. Bu da iki hırsızlıkla telef olmuştur. Binaenaleyh paranın yarısı ikisinin arasında tevzî olunur. Müşteriye isabet eden sakıt olur. Kalanını ödetîr. Tamamı Fetih'dedir. Şârih bu meseleyî Aynî'den naklen bâbın başında anlatmıştı.
"Katil veya dinden dönme ilh..." Meselâ; köle kasden bir adam öldürür veya dinden dönerse demek istiyor. Evlâ olan katil ve hırsızlıkgibi demeli idi ki, katil ve el kesmenin sebebini beyân olsun.
"Eli kesilen köleyi iade eder ve her ikisinin paralarını alır." Mebsût sahibi diyor ki: iade etmeden bu el kesme sebebi ile ölürse, paranın yalnız yarısını ödetir." Fetih.

"Mecma" ın ibâresi şöyledir: "Kölenin öldürülmesi mubah bulur onun elinde iken öldürülürse bütün parasını alır. Hırsızlıktan dolayı eli kesilirse muhayyerdir. isterse iade eder; parasını geri alır; dilerse iade etmez, yarı parasını geri alır. îmameyn'e göre her ikisinde noksanı ödetir." Şübhesiz ki bu ibâre musannıfın ibâresinden daha güzeldir.
"Satıcılar birbirlerine ödetirler." Yani paranın hepsini demek istiyor. Nasıl ki istîhkak meselesinde İmamı Azam'a göre böyledir. Çünkü Hz. İmam bunu istihkak mesabesinde tutmuştur. Ama bu iadeyi tercih ettiğine göredir. İade etmezse paranın yarısını ödetir ve birbirlerine paranın yarısını ödetirler. İmameyn'e göre ise son satıcı noksanı satıcısına ödetir. Satıcısı ona satana bir şey ödetemez. Zira bu kusur mesabesindedir. Sonuncunun ödetmesine gelince: O malı satmamış olduğu için satılık malı hapis etmiş sayılmaz. Binaenaleyh ödetmesine bir mâni yoktur. Ona satan bir şey ödetemez. Çünkü satmakla iade imkânı varken onu hapsetmiş olur. Bilîyorsun ki, müşterinin kusurlu malı satması kusurluyu hapsetmektir. Bilsin veya bilmesin fark etmez. Şu halde bundan sonra îade etmesine İmkân yoktur. Fetih.
"İstihkak gibidir." İstihkak olduğunu bilmek ödetmeye mâni değildir. Bahır.
METİN
Her kusurdan berî olmak şartı ile satış sahihtir. Velev ki isim vermesin. Şâfiî buna muhâliftir. Çünkü ona göre meçhul haklardan beraet sahih değildir. Bize göre sahihtir. Zira işi çekişmeye vardırmaz. Bunda mevcud ile akîdden sonra tesellümden önce meydana gelen dahildir. Binaenaleyh kusur sebebi ile iade edilemez. Bunu Malik ile İmam Muhammed mevcuda tahsis etmişlerdir. "Bir malda bulunan her kusurdan" demesi böyledir. "Meydana gelecek her kusurdan" derse, Ebû Yusufa göre sahîh, Muhammed'e göre fâsid olur Nehir. Köleyi her derdden hâlî olması şartı ile alırsa, bu hastalığa ve bazılarınca iç hastalığına yorumlanır. Musannıf İhtiyar ve Cevhere sahiblerine uyarak bu kavle itimad etmiştir. Çünkü âdette malûm olan budur. Geriye kalanı örfe göre hatalıktır. Her gaileden halî olması şartı ile alırsa bu hırsızlık, kaçaklık ve zinaya yorumlanır.
İZAH
"Her kusurdan berî olmak şartı ile satış sahihtir." Meselâ; sana şu köleyi her kusurdan berî olmam şartı ile sattım, der. Aynî'de "ondaki" sözü ziyade edilerek ondaki her kusurdan berî olmak şartı ile denilmiştir. Bu yanlıştır. Sebebi aşağıda gelecektir. Nehir.
Ben derim ki: Bu sözün bir hususiyeti yoktur, Bu mânâyı ifade eden her söz onun gibidir. Zamanımızda meselâ; bir hane satılırken âdet olan "sana bu haneyi bir yığın toprak olarak sattım", hayvan satışında "Kırık dökük olarak", elbise gibi şeylerde "çakmak üzerinde yanmış" sözü bu kabîldendir. Bu sözlerle: Bundan her nevi kusurlar vardır demek isterler. Müşteri buna razı olunca muhayyerliği kalmaz. Çünkü o malı meydana çıkacak her kusuru ile kabul etmiştir. Kezâ; bunu hazır ve helâl olmak şartı ile sattım, derler. Bundan maksad: Bu hazır malı haiz olduğu bütün kusurları ile sattım; yalnız istihkak müstesna demektir. Yani helâl çıkmazsa, meselâ; çalınma veya gasbedilme bir mal ise müşteri onu ödetir. Bütün bunlar her kusurdan beraet mânâsınadır. Bunun bir benzeri de Bahır'daki: "Elbiseyi kusurları ile kabul ederse yırtıklardan berî olur, Yamalar ve ıslahlar dahildir. Yani elbise yırtık ise onu iade edemez. Kezâ onu yamalı ve ıslah edilmiş bulursa hüküm budur. Sonra gördüm ki, hâşiye yazanlardan biri şöyle demiş: "Allâme İbrâhim Bîrî'ye sormuşlar: Bir cariye satan ve; hâzır manzuru satıyorum diyen, bununla bütün kusurları kasdeden kimsenin hükmü nedir? Demişler de şu cevabı vermiş: Müşterinin bütün kusurlarından kendini İbrâ ettiği cariyeyi iadeye hakkı yoktur." Kısaltılarak alınmıştır.
"Velev ki isim vermesin." Yani kusurların adlarını söylememiş olsun.
"Şâfiî buna muhâliftîr." Ona göre kusurları saymadıkça sahih olmaz. Çünkü ibrâda temlîk mânâsı vardır. Meçhûlü temlîk sahih değildir. Zeylaî.
"Zira işi çekişmeye vardırmaz." Fetih sahibi şöyle demiştir: "Delilimiş şudur: ibrâ ıskattır. Hatta kabulsüz tamam olur. Nasıl ki kadınlarını boşar veya kölelerini âzâd eder de kaç olduklarını ve kendilerini bilmezse hüküm budur. Sakıt olan şeyin bilinmemesi ıskatı ibtal etmez. Çünkü bu çekişmeye vardırmaz." Tamamı Fetih'dedir.
"Binaenaleyh kusur sebebi ile iade edilemez." Kusur mevcud olsun sonradan meydana gelsin fark etmez.
"İmam Muhammed mevcuda tahsis etmiştir." Çünkü beraet sâbit olana şamildir. O da sadece akid zamanında mevcud olandır. Şeyhayn'ın delili şudur: Bakılacak cihet mânâdır. Bu şarttan maksad. müşteri selamet vasfından hakkını ıskat etmekle akdi ilzamdır; tâ ki her halde lâzım gelsin. Satıcıdan hiç bir halde hak aramasın. Bu da müşterinin malı iadesini icab edecek her kusurdan beraet etmesi ile olur. Akiddan sonra meydana gelen kusur böyledir. Binaenaleyh malûm olan maksad bunun dahil olmasını gerektirir. Fetih.
"Bu malda bulunan her kusurdan demesi böyledir." Sonradan meydana gelen kusur bilittifak

buna dahil olmaz. Bahır.
"Meydana gelecek her kusurdan derse ilh..." Yani her kusurdan satıştan sonra tesellümden önce meydana gelecek olandan dahî beraet şartı ile satarsa "Ebû Yusuf'a göre sahih olur." Fetih. Ama bu Mebsût'un rivâyetine göredir. Tahâvî şerhinin rivâyetine göre bilittifak sahih değildir. İkinci rivâyete şöyle itiraz edilmiştir: Her kusurdan ibra ederse. Ebû Yusuf'a göre yeni kusur söylemeden dahil olur. Söylediği halde onu nasıl batıl sayıyor? Buna ittifak yoktur diye cevap verilmiştir. Biliyorsun ki, Mebsût'un rivâyetinden anlaşılan budur. Teslim edilse bile fark şudur: Sonradan meydana gelen kusur her iki tarafın maksadlarını yerine getirmek için tâbi olarak dahildir. Bir çok şeyler vardır kî, maksud olarak sabit olmaz, fakat tebean sabit olurlar. Bunu Fetih sahibi söylemiştir. Tahtavî'nin Hamevî'den, onun da Mecma şerhinden naklen beyânına göre esah kavle göre bu fâsiddir. Ekseri ulema kesinlikle buna kail olmuşlardır. Bu Tahâvî şerhinin rivayetini sahihlemektir. Lakin ben bunu Mecma-ı Melekî şerhinde görmedim. Belki başka şerhtedir. AraştırmaIıdır.
Evet, Bahır'da Bedayı'dan naklen: "Bu şartla satış bize göre fâsiddir. Çünkü ibar İzafet götürmez. Velev ki ıskat olsun. Onda temlîk mânâsı vardır. Onun için iade kabul etmez; binaenaleyh talik gibi o da nassan izafeti taşımaz. Fâsid şart olur ve satışı ifsad eder." denilmiştir. Bize göre demesinin zahir mânâsı Tahâvî şerhine muvafık olarak üç imamımızın kavlidir. Şu halde Nehir sahibinin: "Bu, İmam Muhammed'in kavline göredir." sözü zâhir değildir.
"Bazılarınca iç hastalığına" Böbrek rahatsızlığına veya hayz bozukluğuna yorumlanır. Minah.
"Musannıf bu kavle itimad etmiştir." Ve şöyle demiştir; "Biz âdette malûm olana bakarak Muhtesar'da buna itimad ettik. Yoksa mezhebin meşhur olan kavli birincisidir. Âdetle kayıdlamamız şundandır: Derd lügatta hastalık demektir. İçeride olsun dışarıda olsun fark etmez."
Ben derim ki: Lâkin şimdi bizim örfümüz lügata uygundur.
"Bu hırsızlık, kaçaklık ve zinaya yorumlanır." İmam Ebû Yusuf'dan böyle rivâyet olunmuştur. Fetih. Misbâh'da: "Kölenin gailesi hakdan sapıklığı, kaçaklığı ve buna benzer şeylerdir." denilmiştir.
METİN
Bir kimse bir köle satın alır da onu kendisinden satın almak isteyene: Bunu al! Hiç bir kusuru yoktur derse, aralarında satış uymadığı takdirde köleyi (sahibinden) satın alan onda bir kusur bulursa, onu şartı ile satıcısına iade edebilir. Kusuru yoktur diye yapılan sabık ikrar onu iadeye mâni değildir. Çünkü o geçerli saymaktan mecâzdir. Ama onu yani kusuru tâyin ederek: Bunda körlük, çolaklık yoktur derse iade edemez, Zira iyice malûmdur. Meğer ki sonradan meydana gelmeyen bir şey olsun. Meselâ; ziyade parmağı yoktur der de sonra ziyade parmağı olduğu anlaşılırsa iade edebilir. Çünkü yüzde yüz yalanı meydana çıkmıştır.
Bir kimse birine: "Şu kölem kaçaktır, onu benden satın al!" der, o da satın alarak köleyi başkasına satarsa, ikinci müşteri köleyi kaçak bulduğunda onun yanından kaçtığına beyyine getirmedikçe ilk satıcının geçmiş ikrarı ile iade edemez. Çünkü ilk satıcının ikrarı sükut eden ikinci satıcı aleyhine huccet değildir.
Bir kimse sütü olan bir cariye satın alır da cariye onun çocuğunu emzirirse, sonra cariyenin bir kusuru meydana çıktığında onu iade edebilir. Zira bu hizmetinde kullanmak Memesi bağlanan koyun bunun hilâfınadır. Onu sütü ve bir ölçek hurma ile iade edemez. Muhtar kavle göre sadece noksanını ödetir. Mecma şerhleri. Biz Menûr üzerine yazdığımız haşiyede bunu izah ettik. Nasıl ki emzirmeden başka bir hususta kullansa onu iade eder. Mebsût'ta beyân olunduğuna göre kusurunu Öğrendikten sonra hizmetinde kullanmak istihsanen riza sayılmaz. Çünkü insanlar bu hususta geniş davranırlar, Bu denemek içindir.
İZAH
"Şartı ile satıcısına iade eder." Yani ya beyyine ile yahut satıcının ikrarı veya cayması ile iade eder. H. iadenin şartlarından bunları iadeye mâni olacak şekilde ziyade olmamak, yukarıda geçen kusura riza delili bulunmamak ve satıcının bütün kusurlardan berî olmamasıdır.
"Geçerli saymaktan mecazdır." Minah'da şöyle denilmiştir: "Zira bir gûnâ kusurdan hâli kalmayacağı açıktır. Böylece hâkim bu sözün zâhıri kasdedilmediğini kesinlikle anlar. "Şürunbulâliyye'de Muhît'tan naklen şöyle denilmiştir: "Bu cariyesine ey zaniye, ey mecnune diyen gibidir ki, kusuru ikrar değil, sitem içindir. Hatta bazılarına göre bunu elbise hakkında söylese yani birine: Bu elbiseyi al! Kusuru yoktur dese kusur olmadığını ikrar sayılır, Çünkü elbisenin kusurları meydandadır."
"Şu kölem kaçaktır ilh..." Cümlesindeki ismi işaret kölenin orada bulunduğunu göstermektedir. Kaçaktır sözü geçmişte manasınadır. Bunu sana koçaklık şartı ile yahut kaçaklığından berî olmam şartı ile sattım demesi bunun hilâfınadır. İlk müşteri kabul ederse, ikincisi ona iade eder.

Nitekim musannıfın: "Bir kimse bir köle satar da ilh..." dediği yerde bunu açıklayacağız.
"İkinci müşteri köleyi kaçak bulduğunda ilh..." Bu onun yanında iken de kaçmakla olur. Çünkü koçaklık ancak tekerrür etmekle kusur sayılır.
"Geçmiş ikrarı ile iade edemez." Yani ikinci satıcıya iade edemez demek istiyor,
"Onun yanından ilh..." Yani ikrar eden ilk satıcının yanından demektir.
"Sükût eden ikinci satıcı aleyhine huccet değildir." Yani sükût da satıcısını ikrar ettiği hususta tasdik değildir. Ama ikinci satıcı: Ben onu şimdi kaçmış buldum derse, satıcıyı kaçdı diye îkrarında tasdik etmiş olur. Şürunbulâliyye.
"Bir kimse sütü olan bir cariye satın alır da ilh..." Vehbâniyye şerhi ile Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Emzikli bir cariye satın alır da sonra bir kusuruna muttali olur; sonra emzirmesini emrederse iadeye hakkı vardır. Çükü bu hizmetinde kullanmaktır. Sütü sağarak içer veya satarsa iade edemez. Zira süt cariyenin bir cüz'üdür. Onu almak rızaya delildir. Fetvaya göre içmede veya satmadan sağmak riza sayılmaz. Ama koyunun sütünü sağmak, içsin içmesin rizadır.
"Bu hizmetinde kullanmaktır." Hizmetinde kullanmak riza sayılmaz. Hâniyye. Yani birinci defada riza sayılmaz, ikincide sayılır. Nitekim az sonra gelecektir. Bunun muktezası cariyeye bunu ikinci defa emrederse riza olur. ilk emirle bir kaç defa emzirse riza sayılmaz.
"Memesi bağlanan koyun bunun hilâfınadır." Rivâyete göre Peygamber (S.A.V.): "Deve ve koyunun memesini bağlamayın! Bundan sonra onu kim satın alırsa sağdığında iki görüşün hayırlısını yapar. Ona razı ise elinde tutar, değilse iade eder. Beraberinde bir sâ (1040 dirhem) kuru hurma da verir." buyurmuşlardır. Hadîs müttefekun aleyhdir. Tahrîr şerhi. Meme bağlamaktan murad: Sütün birikmesidir. Hayvan memesi bağlı olarak iki üç gün sağılmaz. (Bu arada meme hayli şişeceğinden müşteri onu sütlü sanır ve aldanır.)
Menâr şârihi diyor ki: "Bu kitab, sünnet ve icmâ ile sâbit olan kıyasa muhâliftir. Kıyasa göre tecavüz ödemesi misli veya kıymeti ile olur. Kuru hurma bunların hiç birinden değildir. Binaenaleyh kıyasa muhâliftir. Kıyasa muhalefet ise kitab, sünnet e evvelkilerin icma'ına muhalefet demektir, Yukardaki sebebten dolayı onunla amel edilmez. O halde Ebû Yusuf'a göre sütün kıymetini iade eder. Ebû Hanife: Satıcıya diyetini ödetîr, demiştir. Tahrîr şerhinde beyân edildiğine göre ulema bunun hükmünde ihtilâf etmişlerdir. Eimme-i selâse ile Ebû Yusuf hadîsin zâhiri ile amel edileceğini söylemişlerdir. Bunu Tahâvî şârihi İsbîcâbî Emâlî sahiblerinden naklen bildirmiştir. Hattâbî ile İbn-i Kudeyme'nin ondan nakillerine göre koyunu sütün kıymeti ile birlikte iade eder. Ebû Hanife ile İmam Muhammed bununla amel etmemişlerdir. Çünkü bu hadîs usule muhâliftir.
Hâsılı; Hakaik'ta beyân edildiği vecihle böyle bir kimse bir hayvan satın alarak sağdıkta sütü az çıkarsa, bize göre onu iade edemez. şâfiî ile diğer imamlara göre onu süt duruyorsa sütle birlikte, durmuyorsa bir sâ kuru hurma ile iade eder. Acaba bize göre noksanı ödetir mi? Esrâr'ın rivâyetine göre ödetemez. Tahâvî'nin rivâyetine göre ödetir. Mecma şârihi: "Muhtar olan budur. Çünkü satıcı meme bağlamakla müşteriyi aldatmıştır. Nitekim sütlüdür diye aldattığında da hüküm budur." demiştir.
"Bu denemek içindir." Yani kusuru ile işine yarar mı yaramaz mı diye denemek içindir.
METİN
Bezzaziye'de "Sahih olan ikinci defada riza sayılmasıdır. Meğer ki başka bir nevi'de olsun." denilmiştir. Suğrâ'da ise: "Bir defada o riza sayılmaz. Meğer ki köle istemeyerek yapılsın." denilmektedir. Bahır. Müşteri onda yani satılan kölede ziyade parmak yoktur der; yahut o müddette meydana gelemeyecek şeylerden birini söyler de sonra bu söylediği kölede bulunursa, yeminsiz iadeye hakkı olur. Sebebi yukarıda geçti. Birisi bir köle satar da müşteriye: Sana karşı bundaki her kusurdan beraet ettim. yalnız kaçmak müstesna, derse köle kaçak çıktığı takdirde iadeye hakkı vardır. Yalnız kaçması müstesna derse iadeye hakkı yoktur. Çünkü birincide kaçmayı köleye izafe veya köleyi kaçmakla tavsif etmemiştir. Binaenaleyh bu söz halen kaçmasını ikrar değildir. İkincide kaçmayı ona izafe etmiştir ve bu onun kaçtığını ihbar olur. Böylece satın almadan önce kaçmasına razı olmuş olur. Hâniyye. Yine Hâniyye'de bildirildiğine göre satıcı kendi tarafından her haktan berî olsa kusur dahildir; tekeffül dahil değildir. Bir köle veya satın alan kimse: Satıcı bu köleyi âzâd etti, yahut müdebber yaptı veya cariyeyi ümmü veled yaptı; yahut bunun aslı hürdür der de satıcı inkâr ederse kendisine yemin verdirilir. Çünkü müşteri isbattan âcizdir. Yemin ederse müşterinin söylediği âzâd ve benzeri şeyler aleyhine hükmolunur ve kusuru bitirse ödetir. Çünkü ödetmeyi ibtal eden şey o malı kendi fiili ile başkasına devr veya devrettiğini îkrar etmektir. Bu da olmamıştır.
İZAH
"Meğer ki köle istemeyerek yapılsın ilh..." ifadesi yukarıda geçen mutlak söze yani bu istihsandır sözüne muhâliftir. Bununla beraber vechi de açık değildir.

"Sebebi yukarıda geçti." Yani az yukarıda "yalanı yüzde yüz anlaşıldığı için." sözünde geçti.
"İadeye hakkı vardır." Fetih'de böyle denilmiştir. Şürunbulâliyye sahibi bunu Muhît'in şu sözü karşısında müşkil saymıştır: "Ben bunun kaçmasından yahut kaçmış olmasından berî olmam şartı ile sattım der de ilk müşteri bu şartta kabul ederse. İkincisi ona îade eder. Çünkü o bunu icabın bir vasfı veya onun bir şartı olarak söylemiştir. icab cevaba muhtaçtır. Cevab söyleneni iadeyi tezammun eder. .Müşteri bunu kabul ettim deyince sanki, onu kaçmış olmak üzere satın aldım demiş gibi olur. Bu da kölenin kaçmış olduğunu itiraf olur. Kaçmaktan gerî olmam şartı ile demesi bunun hilâfınadır. Zira kaçmayı köleye izafe etmemiştir, Onunla tavsif dahi yapmamıştır. Binaenaleyh halen kaçaklık bulunduğunu itiraf yoktur. Çünkü bu söz kölenin halen mevcud kaçışından teberrîye ihtimalli olduğu gibi ileride meydana gelecek kaçışından teberrîyede ihtimallidir. Şu halde şek ile halen kaçmış olduğunu ikrar etmiş sayılmaz; şek ile iade hakkı da sâbit olmaz. "şürunbulâlî'nin kitabının hâşiyesinde yazdığına göre Fetih'in ifadesinde ibârenin hakkı şu idi: Satıcı ben her kusurdan beriyim: Yalnız kaçması müstesna, derse kölenin kaçmasından berî olmaz ve bundan dolayı onu iade eder. Yalnız kaçmak müstesna derse iadeye hakkı yoktur."
Hâsılı musannıfın ve Fetih'in ibâreleri maklub (ters) dir. Çünkü Muhit'in sözüne muhâliftir.
Ben derim ki: Asla ne muhalefet vardır; ne de terslik. Şöyle ki: Muhît'in sözü bu halde aldığına ve sonra başkasına sattığına göredir. Diğer müşteri onu birinciye iade edebilir. Musannıfın meselesi bunun hilâfınadır. İzahı şöyledir: Satıcı kaçmayı köleye izafe ederek ancak kaçması müstesna derse, bu onun kaçmasını haber vermiş olur. Müşteri de buna satın almadan razı olmuş sayılır. Artık kendi elinden kaçmakla onu iade edemez. İzafetsiz ve tavsif etmeksizin yalnız kaçmak müstesna demesi bunun hilâfınadır, Çünkü bunda halen kaçtığını ikrar yoktur. Müşterinin buna rizası dâhi yoktur. Onun için iade edebilir. Bu müşterinin onu diğerine sattığı farz edilse, diğeri de birinci surette ona iade edebilir, ikincide iade edemez. Muhît'ta zikredilen işte budur.
"Kusur dahildir; tekeffül dahil değildir." Çünkü kusur halen onun tarafındandır. Tekeffül öyle değildir. Zahîre'de böyle denilmiştir, İzahı şudur: Müşteri satıcıya; senin tarafından bana aid olan her haktan seni ibrâ ettim dese, sonra malda kusur çıktığında bu kusurdan dolayı iade dâvâsına hakkı olmaz. Çünkü kusur sebebi ile iade ona sâbit olmuş haklar cümlesindendir. O da kendisini bunlardan ibrâ etmiştir, Ama bir adam meselâ; bir köle satın alır da bir başkası müstahik çıktığı takdirde ödemeyi tekeffül ederse, sonra müşteri tekeffül edene: Senin tarafından bana sâbit olan her haktan seni ibrâ ettim dediğinde tekeffül dahil olmaz. Köleye hak sahibi çıkarsa müşteri kefile parayı ödetir. Çünkü ibra zamanında parayı ödetme hakkı yoktu. O İstihkak bulunmasına bağlıdır. Sonra bir de hak sahibinin parayı satıcıdan olacağına mahkeme hükmüne bağlıdır. Zira mücerred istihkakla zâhir rivâyete göre satış bozulmaz. Paranın satıcı ödeyeceğine hüküm lâzımdır. Demek ki parayı iade asile vâcib olmamıştır. Binaenaleyh kefile de vâcib değildir. Nitekim Hidâye'nin kefale bâbında böyle denilmiştir. Bu hak halen sâbit olmayınca adı geçen ibrâya da dahil değildir.
"Çünkü müşteri isbattan acizdir." Ama beyyine getirirse malı satıcıya iade eder.
"O malı kendi fiili ile başkasına devr ilh..." Yani satar veya mal karşılığı âzâd eder yahut mükâteb yapıp sonra bir kusura muttali olur. Çünkü bedelini hapsetmekle o malı hapsetmiş sayılır. Malsız âzâd etmesi yahut müdebber yapması veya cariyeyi ümmü veled yaparak sonra bir kusuruna muttali olması bunu hilâfınadır. Bu noksanı ödetmeyi ibtal etmez. Zira milki haber vermektir. Nitekim bunun izahı evvelce geçmişti. Lâkin bazan ödetme milkinden çıkarıp başkasına devretmeden de batıl olur. Nitekim istihlâkte böyledir. şu halde şarihin sözü ekseriyet haline göredir.
METİN
Hatta; onu fülanın milki olduğu halde sattı der de o fülan kendisini tasdik ederek onu alırsa noksanı ödetemez. Çünkü onu kendi ikrarı ile elden çıkarmış, sanki onu hibe etmiştir. Müşteri kumandan veya emîni tarafından satılan bir ganimette İslâm diyarına getirilmiş veya getirilmemiş olsun, bir kusur bulursa her ikisine iade edemez. Bahır. Musannıf:"şu halde getirilmiş kaydı lâzım değildir." demiştir. Çünkü emin hasm olamaz. Kumandan ona bir hasım tâyin eder. Müşteri o malı kumandanın tâyin ettiği hasma iade eder; ona yemin de ettirmez. Çünkü yeminin faydası caymaktır. O kimsenin ise cayması ve ikrarı sahih değildir. Sübüt bulduktan sonra kusurlu malı ona iade etti mi satılır ve parasını ona verir. Eksiği ve fazlayı yerine iade eder. Zira külfet nîmete göredir. Dürer.
Müşteri satın aldığı malda bir kusur bulur da ondan dolayı iade etmek ister, bunun üzerine satıcı dirhemleri müşteriye vermek ve malı iade etmemek şartı ile uzlaşırlarsa câizdir. Bu fiyatı kırmak sayılır. Aksi câiz değildir. Aksi müşterinin dirhemleri satıcıya vererek malı iade etmesi için uzlaşmalarıdır. Bunun câiz olmaması rüşvetten başka bir vechi olmamasıdır. Onun için câiz

olmaz. Suğrâ'da şöyle denilmiştir: "Müşteri bir kusur iddia eder de satıcı vermek şartı ile uzlaşır, sonra beraet ederse yahut kusur olmadığı anlaşılırsa satıcının verdiğini ödetmeye hakkı vardır. Müşterinin tedavisi ile düzelirse ödetemez. Kınye.

İZAH

"O fülan kendisini tasdik ederse" noksanı ödetemez. Fakat tekzip ederse kusuru sebebi ile onu iade eder Çünkü tekzibi ile ikrarı batıl olur. Bunu Azmiyye sahibi afiden nakletmiştir.

"Sanki onu hiibe etmiştir." Kâfî sahibi diyor ki: "Biz bundan temlîki kasdetmiyoruz. Lâkin temlik ikrarın muktezası olarak zarureten sâbit olur ve sanki ona satın aldıktan sonra mâlik olmuş da sonra ikrar etmiş gibi tutulur." "Azmiyye.

"Ganimet" Kâfirlerden alınan maldır.

"Bahır." Bahır'ın ibâresi şudur: "Sonra bil ki, kumandanın ganimetleri satması câizdir. Velev ki dar-ı harbte olsun. Nitekim Telhîs ve şerhinde beyân edilmiştir. Ulemanın taksim edilmeden ve dar-ı harbte ganimetin satılması doğru değildir." sözleri kumandan ve emîninden başkasına yorumlanmıştır."

Ben derim ki: Lakin Zahîre'de kumandanın satması "gördüğü bir yarardan dolayı" diye kayıdlanmıştır. Bu bir kayıd daha ifade eder ki, o da yarar yoksa satamamasıdır.

" Musannıf demiştir" sözü Dürer sahibine red cevabıdır.

"Çünkü emîn hasmolamaz." Emînden murad: Kumandana da âmm ve şamildir. Tâ ki iddia edilen delile uysun. Zira kumandan bizzat Beytülmalin emînidir. Azmiyye. Zahîre sahibi hasım olamamasının vechini şöyle beyân etmiştir: "Kumandanın satması ganimet alanlara bakarak hüküm vechi ile çıkmıştır. Hasım olursa satması hüküm olmaktan çıkar. Zira hâkım hasım olamaz."

"Ona yemin de ettirmez." Yani müşterinin elinde beyyine yoksa kumandanın tâyın ettiği şahsa yemin de verdirilmez. Bahır sahibi şöyle diyor: "Kusuru ikrar etmesi kabul olunmaz. İnkâr ederse ona yemin de yoktur. O sadece beyyine ile isbatı için bir hasımdır. Küçük çocuğun malında baba ile vasisi gibidir. Husumete vekil bunu hilâfınadır. O mahkemeden başka bir yerde müvekkili aleyhine ikrarda bulunursa -bu sahih olmamakla beraber - bununla azledilmiş olur."

Ben derim ki: Lâkin Zahîre'de şöyle denilmiştir: "Kumandanın tâyin ettiği şahıs ikrar ederse, ikrarı sahih olmaz. Hâkim onu hasımlıktan çıkarır ve müşteri için başka bir hasım tâyin eder." Bu sözün muktezası onun husumete vekil gîbi olmasıdır.

"Cayması ve ikrarı sahih değildir." Burada münasib olan; cayması sahih değildir. demekti. Çünkü bu ya bezi (vermek) yahut ikrardır. Onun bezli ve ikrarı sahih değildir. H.

"Eksiği ve fazlası yerine iade eder." Yani diğerinin parası birinciden az olursa, satılan mal dört beşte birden olduğu takdirde ondan verir. Beşte birden ise ondan verir. Ziyade de öyledir. Satılan mal neden alındı ise ona konur. Bunu Halebî Dürer'den nakletmiştir.

''Zira külfet nimete göredir." Burada bu sözden murad; külfet ki, noksanı müşteriye iadedir, nimet sebebi iledir. Nimet fazlayı yerine iade etmektir.

"Akti câiz değildir." Meğer ki müşterinin elinde o malda bir kusur meydana gelsin. Nasıl ki Hayreddin Remlî bunu incelemiştir.

Ben derim ki: Satıcının kusuru ikrar etmemesi halı dahi mustesnadır. Çünkü Camiu'l-Fûsuleyn'de beyân olunduğuna göre müşteri bir malı yüz dirheme satın alarak tesellüm ettîkten sonra bir kusurunu bulsa bunun üzerine o malı satıcı alıp yüz dirhemden bir eksik olmak şartı ile iade etmeye uzlaşsalar bakılır: Eğer satıcı kusurun kendi elinde meydana geldiğini ikrar ederse, paranın kalanını iade etmesi gerekir. İkrar etmezse kalana malik olur. Ebû Yusuf'un kavli budur.

.

"Rüşvetten başka bir vechi olmamasıdır." Camiu'l-Fûsuleyn'de: "Çünkü bu ribadır." denilmiştir. Bahır sahibinin rüşvet hakkında bir risâlesi vardır. Tahtâvî burada onun hulasasını zikretmiştir. Onun hakkında söz edilecek yer kazâ bahsidir. Biz de ondan inşaallah orada bahsedeceğiz.

"Müşterinin tedavisi ile düzelirse ödetemez." Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi bunu (zayıf olduğuna işaret için) denilmiştir tâ'biri ile ifade etmiştir. İbâresi şudur: "Sulh bedelini teslim alır da kusur düzelirse sulh bedelini iade eder; şöyle de denilmiştir: Bu hüküm ilâçlamadan düzeldiğine göredir ilaçlaması ile düzelirse iade etmez."

FER'İ BİR MESELE: Bir malı iki kişi satın alır da sonra bir kusurunu bulurlarsa, birisi kendi hissesi için satıcı ile uzlaştığı takdirde diğerinin dâvâ açmaya hakkı yoktur. Bu mesele şunun fer'idir: İki kişi bir mal satın alırlar da bir kusur bulurlarsa İmam-ı Azam'a göre birinin iade edip diğerinin etmemesi câiz değildir. İmameyn'e göre her biri kendi hissesini iade edebilir. Câmiu'l-Fûsuleyn

METİN

Vekil kusura razı olursa o mal kusuru ile birlikte konulan fiyata müsavî olmak şartı ile müvekkile riza lâzım gelir. Müsavî gelmezse müvekkile lâzım gelmez.

FER'İ MESELELER: Satılan bir malda veya parasında kusuru gizlemek helâl değildir. Çünkü

karıştırmak haramdır. Bundan yalnız İki mesele müstesnadır. Birisi; esir meselesidir. Esir darı harbte bir şey satın alır da parasını mağşuş verirse kendisi hür olduğu takdirde caizdir. Köle ise caiz değildir. ikincisi; cibâyelerde (haraç vergilerinde) geçmez ve noksan para vermek câizdir. Eşbâh. Yine Eşbah'da beyân edildiğine göre kusurlu bir malı mahkeme hükmü ile iade etmek herkes hakkında fesihtir.

İZAH

"Vekil..." den murad; satın almaya vekil olan kimsedir.

"Konulan fiyata müsavi olmak şartı ile ilh..." Yani satın aldığı fiyata demek istiyor. Nitekim Hâniyye'de Münteka'dan naklen başka bir kavil zîkredildikten sonra böyle denilmiştir. Başka kavli şudur: Bu iş malı teslim almazdan önce ise kusur az olduğu takdirde müvekkile tâzım gelir. Aksi takdirde vekile tâzım gelir Az kusurdan murat; menfaat cinsinin elden gitmemesidir. Bir elinin kesilmesi ve bir gözünün çıkarılması bu kabîldendir. İki elinin kesilmesi ve iki gözünün çıkarılması bunun hilâfınadır. O fahiş (çok fazla) sayılır. Hâniyye sahibinin ifadesine göre Serahsî şöyle demiştir: "Kıymet biçenlerin takdiri altına girmeyen şey fahiştir. Meselâ; kusuru ile o mala hiç bir kimse sağlam mal kıymeti biçmez." Münteka'nın İbâresi de buna yakındır. Hâniyye sahîbi sözüne şöyle devam etmiştîr: "Zîyadatta şu ibâre vardır: Teslim almazdan önce razı olursa müvekkile lâzım gelir; sonra razı olursa vekile lâzım gelir. O azla çoğun orasını beyân etmemiştir. Sahih olan Münteka'nın: "İster teslimden önce ister sonra olsun. Çünkü o kimse sanki kusuru bilerek satın almıştır. Eğer o fiyata müsavî değilse emredene lazım gelmez." ifadesidir.

T E N B İ H : Bahır sahibi şöyle demiştir: "Ve buraya kadar anlaşılmıştır ki, kusur muhayyerliği satış zamanında bilmekle, teslim alırken bilmekle veya bunlardan sonra öğrenmekle, her kusurdan beraeti şart koşmakla, bir şey üzerine uzlaşmakla, tayin ettiği vakit bunda kusur yoktur diye ikrar etmekle sakıt olur. Meselâ: Kaçar değildir demesi kölede kaçma vasfı olmadığını ikrardır. Onda kusur yoktur demesi bunun hilâfınadır. Nitekim geçmişti." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

"Çünkü karıştırmak haramdır." Bahır'da bundan sonra bâbın başında Bezzâziye'den, o da Fetâvâ'dan naklen şöyle denilmiştir: "Bir kimse kusurlu bir mal satarken açıklaması gerekir. Açıklamazsa bazı ulemamız onun fasık kabul edileceğini, şahidliği kabul edilmeyeceğini söylemişlerdir. Sadr sahibi: Biz bununla amel etmeyiz, demiştir. Nehir sahibi: "Yani mücerred bununla o kimsenin fasık kabul edilmesini benimsemiyoruz. Çünkü bu küçük günâhtır. demek istemiştir." diyor.

Ben derim ki: Bu söz götürür. Zira gış yapmak başkalarının mallarını batıl ile yemek kabîlindendir. Şu halde nasıl küçük günâh olabilir? Bilakis Sadr'ın sözünü talil ederken zahir olan şudur: Bunu ilân etmeden bir defa yaparsa. bununla şâhidliği reddedilmez. Velev ki büyük günâh olsun, Nitekim sarhoşluk veren bir şeyi içmek de böyledir.

"Esir darı harbte bir şey satın alır ilh..." Eşbâh'ın Valvalciyye'den naklen ibâresi: "Müslüman bir esir dar ı harbten bir şey satın alır da parasını verirse ilh...' şeklindedir. Bu ibâreden hemen anlaşılan mânâ esirin (satın alırsa) fiiline fail olmasıdır. Nasıl ki şârihin ibâresinde de açık olarak böyle denilmiştir. Halbuki öyle değildir. Esir kelimesi satın alırsa fiilinin mef'ûlüdür. Çünkü Valvalciyye'nin ibâresi şöyledir: "Bir adam esirî darı harb ahalisinden satın alır da onlara geçmez ve bozuk para verirse; yahut eşya karşılığı satın alır da onlara mağşuş eşya verirse câiz olur. Çünkü hür insanları satın almak satış değildir kî, tesmiye edilen malı vermesi vâcib olsun. Bu onlar kurtarmanın bir yoludur. Binaenaleyh nasıl kurtarabilirse kurtarmalıdır. Bu izaha göre ulema demişlerdir ki: "Bir kimse unvan bahşişi vermeye mecbur olursa geçmez ve bozuk para vermesi, tartıyı da eksik tutması onun için yeter. Buna delil esir meselesidir. Ama bu, esirler hür olduklarına göredir. Köle olurlarsa veya emanla girdiği takdirde bunlardan birini yapması câiz değildir." Bunun bir misli de Hâniyye'dedir. Orada şöyle denilmiştir: "Bir adam darı harb ahalisinden esirleri satın alırsa onlara geçmez ve mağşuş paraları vermesi câizdir. Çünkü hür insanları satın almak hakiki satış değildir. Fakat esirler köle olurlarsa bunu yapması câiz değildir."

"Cibâyelerde..." Fethü'l-KadIr sahibi şöyle demiştîr: "Cibâyeler İran'da halk üzerine çiftlik ve diğer mallarda hükümdar içîn her gün veya her ay yahut üç ayda bir alınmak şartı ile konulan vergilerdir." Bu zülümdür. Birî,

"Herkes hakkında fesihtir." Yani alışverişi yapanlar ve başkaları hakkında fesihtir. Bahır sahîbi bunu Kenz'in: "Malı satar da kendisine iade edilirse..." dediği yerde zikretmiş; sonra ona birtakım meselelerle itiraz etmiştir. Onlardan biri adı geçen havale meselesidir. Biri de akar meselesidir. Satılan mal akar olur da bir kusurdan dolayı iade edilirse. Şefîin şuf'a hakkı batıl olmaz: fesih olsa idi havale ve şuf'a batıl olurdu. Bahır sahibi bundan sonra şunu söylemiştir "Mi'râc'da cevab verildiğine göre bu ilerisi için fesihtir. Geçmiş hükümler hakkında fesih değildir.

Buna delil satılan malın getirdiği ziyadenin müşteriye aid olmasıdır. Onları asılları ile birlikte iade etmez.
Ben derim ki: Bu izaha göre şârihin zikrettiği istisnanın yeri yoktur.
METİN
Yalnız iki meselede müstesnadır. Birincisi; satıcının parayı ihale etmesi, sonra mahkeme hükmü ile malın kusurdan dolayı iade edilmesidir ki, havale batıl olmaz. İkincisi; mahkeme hükmü ile malı bir kusurdan , dolayı îade ettikten sonra onu müşteriden başkasına satması ve malın menkûl olması halidir ki, teslim almazdan önce câiz değildir. Fesh olsa câiz olurdu. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse bir köle satın alır da bir adam onun kusurlarına kefil olursa. sonra bir kusuruna muttali olup iade ettiğinde ödemez. Çünkü bu uhdeye kefalet olur. Ebû Yusuf'a göre öder: Zira bu kusurlara kefalettir. Hırsızlığa veya hürriyete yahut deliliğe veya körluğe kefil olur da öyle çıkarsa parayı öder." Cevahiru'I-Fetâvâ'da da şu ibâre vardır: "Bir kimse bir bağın meyvasını satın alır da arılar sardığı için devşirmesi mümkün olmazsa bakılır: Bu hal teslim aldıktan sonra olmuşsa onu iade edemez. Tesellümden önce ise arıların yemesinden mat eksildiği takdirde satışı feshedebilir. Çünkü ona yapılan Pazarlık dağılmıştır.
İZAH
"Satıcının parayı ihale etmesi ilh..." Bu meselenin sureti Zahire'de beyân edildiği vecihle şudur: Bir kimse birine bin dirheme bir köle satar da sonra satıcı bir alacaklısını kölenin parası ile mukayyed bir havale ile müşteriye ihale ederse, tesellümden önce köle öldüğü ve parası sukut ettiği yahut köleyi görme, şart ve kusur muhayyerliklerinden biri ile tesellümden önce veya sonra iade ettiği takdirde istihsanen havale bâtıl olmaz. Çünkü o havalenin izafe edildiği borç gibi bir şeye teallûk etmiş sayılır. O borcun aynen kendisine teallûk etmez ve havale zamanında borcun ödenmesivâcib olmadığı anlaşılırsa, havale mutlak sayılır. Şârihin "satıcının ihale etmesi" diye kayıdlaması şundandır: Zira müşteri satıcıyı ihale eder de sonra bir kusurdan dolayı hâkim hükmü ile malı iade ederse hakim havaleyi ibtal eder. Bîrî.
Ben derim ki: Şârih müşterinin satıcıyı başkasına mukayyed havale ile ihale etmesini zikretmedi. Zâhirine bakılırsa bu havale mutlaktır. Halbuki Cevhere'nin havale bahsinde açıklanmıştır ki, mutlak havale hiç bir halde bâtıl olmaz. Onda hakkını arama inkıtâa uğramaz (kesilmez). Hem burada mukayyed olan kalmış; mutlak olan bâtıl olmuştur. Lâkin burada mukayyed olanın kalması istihsandır. Kıyasa göre kayıdlandığı malın bâtıl olduğu anlaşıldığında havale de bâtıl olur. Kayıdlandığı mal burada malın parasıdır. Burada mutlak olanın bâtıl olması, care arayan satıcının olan mal batıl olduğundandır. Mutlak havale yalnız üzerine havale edilen şeyin butlanı ile bâtıl olmaz.
"Müşteriden başkasına satması ilh.. " Ama ikinci defa yine müşteriye satarsa câizdir. T. Buna musannıfın mal ve parada tasarruf faslında zikredeceği: "Menkûl malı tesellümden önce satıcısına satarsa sahih olmaz." ifadesi ile itiraz olunamaz. Çünkü oradaki birinci akid bakî olduğuna göredir. Delili; ikale bâbındaki: "İkale her iki taraf hakkında fesihtir. Binaenaleyh satıcının teslim almadan müşteriye satması câizdir." ifadesidir.
"Malın menkûl olması" cümlesi akardan ihtiraz içindir. Onun teslim almadan satılması câizdir. İmam Muhammed'le Züfer buna muhâliftir. Bunu Tahtavî söylemiştir.
"Çünkü bu uhdeye kefalet olur." Ki İmam A'zam'a göre bâtıldır. Zira şübhe doğurur. Nitekim kefalet bâbında gelecektir inşaallah. Burada kusurlarına kefil olunca, bu sözden murad ihtimal kusurlardan tedavi eder demektir. Noksanı ona öder mânâsına gelmesi veya kavgasız satıcıya iadeye kefil olması ihtimali de vardır. Onün için de bu kefalet fasiddir. T.
"Parayı öder." Yani müşteriye verir. İade etmeden elinde iken ölürse, satıcıya kusurun noksanını ödediği takdirde müşteri ödeyene ödetebilir. Şayet paranın görülen kusurların hissesine düşen mikdarını öderse, Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'un kavillerine göre câiz olur. Müşteri malı iade ederse bunu ödeyene ödetir. Nasıl ki satıcıya da ödetebilir. Zahire.
"Onu iade edemez." Çünkü müşterinin elinde iken meydana gelmiş bir kusurdur. T.
"Çünkü ona yapılan pazarlık dağılmıştır." Yani teslim almadan malın bir kısmı semavî bir âfetle helâk olmakla pazarlık dağılmıştır. Evvelce Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen arzetmiştik ki, müşteriden noksanın hissesine düşen para indirilir. Kalanı hakkında muhayyerdir. İsterse hissesi ile alır; dilerse terk eder. Allahu a'lem.

FASİT SATIŞ BÂBI

METİN

Fasitten murat, fukahanın örfüne göre yasak olandır. Bu da hem batılı hem de mekruhu içine alır. Bazan dolaylı olarak sahih akitlerin de fasit akitler orasında zikredildiği görülür.
Bey'in rüknünde eksiklik ve halel meydana getiren her şey bey'i iptâl, rüknün dışında halel (eksiklik) meydana getiren de bey'i ifsat eder. (fasit kılar)
İZAH
Fetihte açıklandığı gibi, fasit satışların dini esaslara muhalif olması nedeniyle sahih akitlerden sonraya bırakılmıştır. İleride geleceği gibi fasit akit masiyyettir, günahtır; İzalesi gerekir. Yine Riba babında geleceği üzere, fasit şartların koşulması nedeniyle fasit olan bütün alış verişler Riba'dır.
Aynı eserde, fasit ve batıl ifadelerinin lugat açısından da bazı farklılıklar ortaya koyduğuna işaretle; kurttanmış, yenmeyen ve istifade edilemeyen ete batıl, kokmuş ama istifade edilebilir durumda olan ete de fasit denir
Buna göre: Fasit aktin, fıkhi manası ile lugat manası arasında bir münasebet oluşmaktadır. Fasit satış asıl itibariyle meşru, vasıf itibariyle meşru olmayandır. Fakihlerin aslının meşru olmasından kasıtları, mütekavvim değeri olan mal olmasıdır. Yoksa caiz ve sahih olması demek değildir. Çünkü fasit olma, aktin sıhhatine manidir: Yahutta meşruiyyet ifadesini kullanmaları, vasıftan hâli olması halinde caiz ve sahih olacağı içindir
Batıl akit ise: Ne aslı ne de vasfı itibariyle meşru olmayandır.
Mekruh akit demek: Sevilmeyen arzu edilmeyen demek olup terim olarak da mücavir yakın bir vasıftan ötürü yasaklanan bey'dir, Cuma ezanı esnasında yapılan alış veriş (satış) buna örnektir.
Binaye'de mekruh satış: Mücavirden (bitişik) dolayı yasaklanan ve fakat aslen ve vasfen caiz olan diye tarif edilmiştir. Yasaklanan olması itibariyle de genelde fasit bey zımninde zikrediImesi mümkün olabilir. Buna göre yasak her üçünde de şamil olur.
Fasitten murat yasak olandır: Bilindiği gibi fasit, batıldan başkadır. Aslen meşru olan, meşru olmayanla ayn şey değildir. Ayrıca aralarında hüküm bakımından da fark vardır. Fasit, kabz (teslim almak) ile mülkiyet ifade ederken. batıl ifade etmemektedir. Hüküm farklılığı, fasitle batılın ayrı ayrı şeyler olduğunun delîlidir. Bunun için de bey babında fukahanın fasidi de batıla şamil olacak bir tarzda kullânmaları mâhiyet itibariyle sahih değildir. Birinin genel, öbürünün özel olmaları bakımından ortak yönleri olduğundan fâsidin batıla mecâzen (veya mecâz-ı örf olarak) sahih olur. Bu ikinci husus daha uygundur. Fetih.
BEY'İN ÇEŞİTLERİ : Bey; Caiz olan ve olmayan diye ikiye ayrılır. Câiz olanlar yukarıda geçmiştir, Câiz olmayan ise üç kısımdır Fasit, batıl. ve mevkuf. Fetih.
Caizden murat: Nafiz (geçerli) olandır, karşılığı ise nafiz olmayandır. Haram olan demek değildir. Zira haram olan kasdedilmiş olsaydı, mevkuf bunun dışında kalması gerekirdi. Çünkü fukaha, başkasına ait bir malı izni olmadan ve teslim etmeden satma masiyyet değildir, demişlerdir.
Halbuki: Müstesfâ'da mevkuf akit, sahih akitlerden sayılmakta ve şöyle denmektedir. Bey iki çeşittir. Sahih ve fasit. Sahih İki kısımdır, Lâzım; muhayyerlikten arınan nafız; gayri lazım. muhayyerlik bulunan nafiz.
Bahır'da ise yasaklanan Bey üçtür, Batıl, fasit, tahrimen mekruh ve bunların hükümleri yukarıda geçti
Yasak olmayanlar ise üçtür:
1 - Lâzım ve nâfiz olan 2 - Nâfiz ve lâzım olmayan 3 - Mevkuf Bey'dir
Bunlardan Birincisi; zâten de vasfen meşru olup, başkasının hakkı taalluk etmeyen ve kendisinde muhayyerlik bulunmayandır.
İkincisi; Kendisinde muhayyerlik bulunupta bir başkasının hakkı taalluk etmeyendir.
Üçüncüsü: Mevkuf olan yani, başkasının hakkı taalluk edendir ki, adedi hülasaya göre onbeştir.
Benderim ki : Nehir'de sayısı otuz küsura kadar çıkmıştır. Nitekim fuzuli bahsinde gelecektir.
Bahır'da (yukarıdaki konuya devamla) sahih bey, her üçüne de şâmildir. Çünkü sahih zâten ve vasfen meşru olan demektir. Mevkuf'ta böyledir ve sahihin bir bölümüdür denmektedir. Sahihin tarifinin ve hükmünün buna uyması nedeniyle doğru olan do budur. Zira mülkiyet ifade etmesi kabz'a mütevakkıf değildir, icâzete bağlı olması buna mani değildir. Nitekim, kendisinde muhayyerlik olan akitte nafiz olması bu muhayyerliğin kaldırılmasına bağlı olduğu gibi.
Ben derim ki: Satışa zorlanan kişinin takdiri bunun dışında tutulmalıdır. Her ne kadar icâzete bağlı ise de bu akit fasittir. Bu hususta gerekeni bey'in başında söyledik ve yine orada şakacıktan yapılan satış kendisinde muhayyerlik olana benzediği için kabz'la mülkiyet ifade etmese de batıl değil, fasittir demiştik. Her fasit akit kabz'la mülkiyet ifade etmez.
Bey'in rüknünde meydana gelen halet bey'i batıl kılar: Bey'in rüknü ikidir: icap ve kabul.
Bunların deli veya henüz mümeyyiz olmayan çocuktan sadır olması satış aktinin batıl olmasını gerektirir.

"Burada bey'in rüknünde ifadesi" yanında, Müellifin bey'in mahallini yani mebili (satılan malı) de zîkretmesi gerekirdi. Çünkü satış malda meydana gelebilecek her hangi bir halel ve eksiklikte bey'i iptal eder. Mesela, satılanın leş, kan, şarap ve hür insan olması gibi. Bu durumda satış akti batılolur.
"Rüknün dışında" Biraz önce belirttiğimiz gibi Mebi'de istisna edilmeli idi. Rüknün dışındaki eksiklik mesela bedel ile satılan mala şarabın bedel olarak verilmesi veya malın teslimine kâdir olunamaması yahut aktin muktezâsına uygun olmayan bir şartın koşulması gibi hususlarıdır ki, eksikliğin mahalli bey'de veya rükünde olmadığı için akit batıl değil, fasit olur. Bedâi, Tahtâvi.
Buna göre vasıf rükün ve mebin dışında olanıdır.
T E N B İ H : Şerhi Miskin'de fasit ile batıl arasında, ayrımla ilgili şu ifade yer almaktadır. levâzdan her hangi biri semavî bir dinde, mal olmazsa, bu mal olmayan (gerek paha olsun gerek satılan mal olsun) bu akit batıldır. Meselâ lâşenin, kanın ve hür insanın satılması gibi:.
Bunların karşılıklı yapılan satışlarda batıldır, ama bazı semavi dinlerde, mal olduğu kabul edilir, bazılarında kabul edilmezse bu durumda hemen olduğu taktirde bey'i fasit, mesela kölenin şarap karşılığı satılması gibi. Veya kölenin şarapla değiştirilmesi gibi hususlar. Ama bunlar satılan mal olması kesinleştiği taktirde bey batıldır. Para karşılığı şarabın satılması veya paranın şarapla değiştirilmesi gibi hususlardır. Bu son durumdaki akitler batıldır.
Ben derim ki: Bu kaide yalnız bey'in mahalli dediğimiz satılan mal acısından ortaya çıkmaktadır, Bu fark oraya aittir. Rükün ve mahal itibariyle diye İfade ettiğimiz deminki ifade bundan daha geneldir. Dikkât edilmesi gereken bir husustur.
METİN
Hür insan, kan ve laşe gibi mal olmayan şeylerin satışı batıldır. Mal tab'an kendisine meyledilen (verilmesi ve men edilmesi) cari olan, şeydir. Dürer.
Toprak ve benzeri şeyler tarifin dışında kalmıştır. Kandan maksat akma niteliği olan kandır. Dalak ve kara ciğerin satışı caizdir. Laşeden maksat, çekirge ve balığın dışında olanlardır. Bu hususta müslüman hakkında kendi kendine ölen veya boğazlama dışında boğularak ve benzeri usullerle öldürülen hayvanlarda laşedir.
İZAH
"Mal." yukarıda söylenen değil bizatihi mal kastedilmektedir. Çünkü adı geçen tarif içerisine şarapta girmektedir. Çünkü şarap maldır. Her ne kadar kendisinden faydalanılması caiz olmasa ve bir kıymet taşımasada, Bunun için de, faydalanılman mümkün olmayan ve bir kıymet taşımayan malın satışı batıldır, domuz ve şarap bu kabildendir, Çünkü mütekavvim demek; şer'an kendisinden faydalanılması mübah olmayan, caiz olmayan mal demektir. Bey'in ilk bölümünde malı insan tabiatının meylettiği ihtiyaç anı için toplanan ve biriktirilebilen şey diyerek tarif etmiştik. Bununla da biriktirilmesi ifadesiyle menfaat tarif dışı kalmıştır. Çünkü menfaat mal değil mülktür. Mülk, özelliği itibariyle kendisinde tasarruf caiz olan demektir. Telvih'te böyle ifade edilmiştir. Ama Dürerdeki İfadeye göre uygun olunan tarif; malın tab'an (tabiat itibariyle) kendisine meyledilen mevcut şey diye tarif edilmiş, mevcut ifadesiyle menfaat mevcut olmadığı için tarif dışı kalmıştır. Menfaatin kira karşılığı elde edilmesi, malik olunması bu tarifi zedelemez. Çünkü bu husus temliktir hakikaten bir bey değildir, demişlerdir. Yani temlik olması itibarıyla bey hükmü mevcuttur. Fakat bey'in tarifi icareyi içine almamaktadır. Bu ifadeye dikkat edilmesi gerekir.
"Toprak ve benzerleri ilh..." az olan toprak yerinde olduğu müddetçe mal sayılmaz. Başka yere nakledilmesi dolayısiyle muteber mal olma niteliğini kazanabilir. Değer taşıdığı taktirde toprak maldır.
Yine bu ifadeyle bir buğday tanesi (veya sırf insan tersi yine) tarifin dışında kalmış. Zira bunlar mal değildir, ama toprakla karışmış olan ters -insan tersi- ileride geleceği gibi (hayvan gübresinin satılması caiz olduğu gibi) bunun da bey'inin caiz olduğu beyan edilmiştir. Yine demin de ifade ettiğimiz gibi, menfaat mal olmadığı için tarif dışı kalmıştır.
"Lâşe" kendi kendine müdahale olmadan ölen demektir. Dini boğazlama dışında her hangi bir müdahale sebebiyle ölsede, (boğulan, yüksekten atılan hayvanlar) lâşe hükmündedir. Yenmez. Nuh Efendi.
Her ne kadar bazı fukâhaya göre bu ifâdeler meyte ve meyyite şeklinde okunmaları sebebiyle ayn farklılıklar ifade eder denmiş ise de lûgat kitaplarında bu farka rastlanmamaktadır.
"Müslüman hakkında fark yoktur" ifadesiyle, zimmi hakkında kendi kendine öImüş olan hayvanın hükmüde aynıdır. Ancak dışarıdan her hangi bir müdahale ile şer'i boğazlama dışında öldürülmüş olar hayvan konusunda fukâhanın ifâdeleri değişiktir Tecnis isimli eserde müdahale ile öldürülen hayvanın, onların kendi orasında satışlarının sahih olduğundan bahsedilmektedir ve bu konuda bîr hilaf da zikretmemektedir. Çünkü onların örf ve ananelerine göre kendi dinlerinde bu mal sayılmaktadır. İzah isimli eserde ise bu aynı Ebu Yusuf'un kavline göredir denmektedir.

İmamı Muhammed'e göre ise câiz değildir. Zahire isimli eserde onlar için de fasit olduğu. kesinlikle ifade edilmîştir.
Bahır da fukâhanın ifadesinin ihtilâfı olduğuna yer verilmiş: Nehir de bu ifadeyi aynen benimsemiştir. Bahır'ın ibaresi aynen şöyledîr. "Netice olarak kendi kendine değil de şer'i boğazlama dışında bir müdahale ile öldürülmüş olan hayvan hakkında müslüman olmayanlar için iki rivayet vardır; Bunlardan birine göre caiz diğerine göre fâsittir" denmektedir. Ama batıl olması mümkün değildir.
Müslümanlar hakkında bunun hiç bir farkı yoktur. Kendi kendine ölen, boğazlama dışında öldürülenler aynıdır. Tahtâvî de boğularak öldürülenhayvan hakkında hiç bir fark olmadığı beyan edilmekte ve şöyle bir misâl verilmektedir: "Bize göre para karşılığı boğularak ölmüş olan veya öldürülmüş olan hayvan satılıp ve bunun meb'i olması da bu şekilde gerçekleşmiş olursa batıldır. Ama bunu diğer bir molla değiştirilirken semen (fiat) olarak. bunlar gösterilirse buna göre akit fasit olur, batıl olmaz denmektedir."
Yukarıda ki kaide de bunu gerektirir. Yani semavî dinlerden birinde mal olarak kabul edilen islâmda mal olmasa da bu satılan mal olduğu taktirde bey'i batıl, başkasına semen olduğu taktirde fasit kabul edilmiştir.
"Kendi kendine ölen" ifadesi öldürülmeksizin veya kafasına vurulmaksızın ölen hayvan demektir.
TENBİH : Dudi kırmız denilen hayvanın hükmüne temas etmediler. Bu hususta ipek böceğinin de onur. kozasının satılıp satılmamasında ki ihtilaf aynen buraya da cereyan etmektedir. Tabi bu diri olduğu zaman. Ama öldüğü, ölü olduğu zaman ki galîben böyledir (çoğu kez böyledir). Bu da bildiğimiz kadarıyla sirkede veya kireçte boğularak öldürülür. Yukarda ki kaide gereğince para karşılığı bunların satışının batıl olması gerekir, zira lâşe hükmündedir. Abdülgani Nabusî, bir risâlesinde bunun bey'inin batıl olduğunu ifade etmiştir Bunu telef eden ödemez, tazmin etmez, çünkü mal değildir demiştir.
Ben derim ki: Bunlar bu gün malların en kıymetlisi ve en değerlisidir. Yukarıda beyan ettiğimiz mal tarifi bunu da içine almaktadır. İnsanların boya sanayiinde ve benzeri bazı noktalarda bunlara çok ihtiyacı vardır Buna göre de toprakla karıştırılmış ters veya hayvan gübresinin satışının caiz olduğu gibi bunların da satışının caiz olması gerekir. Buna göre kanı olmayan böceklerin. öldükleri zaman sivrisinek ve karasinek gibi temiz olmaları gerekir. Her ne kadar yenmeleri caiz olmasada.
Buna göre bey'in caiz olması, kendisinden faydalanılmanın helal olunmasına dayanır, ihtiyaçtan dolayı sülük satılabilir. Her ne kadar sürüngenlerden olsada. Halbuki sürüngenlerin satışı bâtıldır. Yılanların tedâvide kullanılmaları halinde satışları caizdir. Kınye'de deniz hayvanlarından balık dışında kalanların eğer Kendilerine değer verilen kendilerinden faydalanılması caiz olanlardansa caizdir. Kum balığı, fok balığı ve diğer bazı deniz ürünleri bu kabildedir. Eğer faydalanılması caiz değilse satışı da caiz değildir. Su aygırı hakkında dirisi satılabilir, ölüsü satılamaz" denmiştir. Hasan İbn-ı Ziyad mutlak bir şekilde satılabileceğini ifade etmiştir. Sülük ve ipek böceğinin satılması ile ilgili bölümde bu konuda geniş açıklama yapılacaktır.
METİN
"Mal olmayan hür insan, lâşe ve kanın satılmalarının" Bâtıl olduğu gibi bunlar karşılığında herhangi bir şeyin satın alınması da batıldır. Çünkü bey malın mal ile değiştirilmesi demektir. Burada bu nitelik mevcut değildir. Mevcut olmayan her hangi bir şeyin satımıda bâtıldır, Her hangi bir yıkılmış binanın üzerine çıkma hakkının satılması gibi. Zira yıkılmış olan binanın üst katında ki boşluk mal değildir. Mevcut değildir. Aslı toprak altında olan turp ve havuç gibi olan malların satımı da bu kabildendir veya bazısı çıkmış mevcut ve bazıları henüz çıkmamış olan gül,yâsemin ve dut yaprağı gibi hususlarda buna benzemektedir.
imamı Malik, insanların bu konuda örf ve teammülleri olduğu için bunların satışına cevaz vermiştir. İstihsana dayanarak Hanefi fukuhâsından bazları da bununla fetvâ vermişler, bunu caiz görmüşlerdir. Tabi ki bu bitmiş fakat varlığı bilinemiyen veya henüz toprak altında bitip bitmediği bilinemiyenler içindir. Ama kesinlikle bunların varlığı bilinecek olursa bunların satışı caizdir. Ancak müşteri için görme muhayyerliği vardır. Mecmua'da beyan edilen ve fetvanın da bu istikamette olduğu söylenen Ebû Yusuf'la, imam-ı Muhammed'in görüşüne göre bunların bir kısmının görülmesi, diğer kısımlar hakkında görme muhayyerliğinin düşmesi için yeterlidir.
İZAH
Yıkılmış her hangi bir evin üzerine çıkma hakkının satılmasının batıl olmasıyla ilgili hususta Feth'ül Kadir'de şu ifadeler yer almaktadır. iki katlı bir evin birinci katı birine, ikinci katı da birine ait olsa ve bu katlar yıkıldıktan sonra üst kat sahibi bu yapıldığı taktirde üzerine çıkma hakkını satsa bu satış batıldır. Caiz değildir. Çünkü burada ancak yükselme hakkı satılmaktadır. Bu da mal değildir. Çünkü mal elle tutulan gözle görülen ve icrası mümkün olan demektir. Aynı zamanda mala taalluk eden hukuku mustekırra dediğimiz hususlarda maldır. Burada böyle bir

husus yoktur. Çünkü yükselme hakkı hava ile ilgilidir. Bunun için havada, satılan bir mal değildir.
Şirp hakkı dediğimiz her hangi bir tarla ve bahçe için nehirden su alma hakkı bunun hilâfınadır, satılan yere tabi olarak bunun satışı da caizdir. Ama biraz önceki meselemizde henüz çökmemiş olan ikinci kat satılacak olursa, bunun satışı caizdir. Bu da alan müşterinin anahtarı teslim alması, yani satın alınan malı kabz etmesine bağlıdır. Kabz etmeden ikinci kat çökecek olursa, yıkılacak olursa, meb'inin kabz'dan önce helak olması nedeniyle bey de batıl olmuş olur.
Netice olarak, henüz yıkılmamış mevcut olan ikinci ve daha yukarı katların satılmaları caizdir. Ama yıkıldıktan sonra ortada bir şey olmadığından satılması istenilen ancak kat çıkma hakkıdır bunun bey'ide caiz değildir. Çünkü mal değildir.
Bu husus, Kenz'de yıkılmış olan yüksek ikinci kat diyerek yer almıştır.
Yer altında gelişip büyüyen, (turp ve havuç gibi) malların varlığına kanaât getirildikten sonra satın alınması halinde müşteri için muhayyerlik hakkıvardır sözü, Hindiyye'de şöyle ifade edilmiştir: "Eğer kökleri toprak altında bulunan (bu havuç ve turp gibi) şeyler ölçek veya tartı ile satılıyorsa; (sarımsak, soğan ve havuç bu kabildendir.) Bu durumda müşteri, satanın izniyle söker. Veya satıcı bizatihi kendisi sökerse, (sökülen miktar tartı ve ölçüye girebilecek kadar çoksa) müşteride bunu görür ve razı olursa bey kesinleşmiş olur. Geri kalan miktarda görme muhayyerliği kalmaz. Zira, bu gibi hususlarda bir kısmının görülmesi tamamının görülmesi mesabesindedir. Ancak, sökülen miktar (tartı ve ölçüye sığmayacak kadar) az ise sökülen miktarı müşterinin görmesiyle görme muhayyerliğini kaybetmiş olmaz."
Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: "Eğer, yer altından çıkarılanlar turp gibi adedî olarak (ki, bu örfe bağlı bir husustur) tane hesabı satılıyorsa bunu (bâî veya bai'in,) satıcının İzniyle müşteri sökerse bey tümünde kesinleşmiş olmaz. Çünkü bunlar (o zaman) köle ve elbise gibi değişik (adedi) mallardan olmuş olur. Ama bâi'in izni olmadan sökecek olursa (az olmaması şartıyla) müşteri için bey kesinleşmiş olur. Geri kalan malı sökmeyecek olursa, ya üçüncü bir şahıs karşılıksız bunu sökmeyi üstlenir veya hakim bu akdi fesh eder. Tahtavi.
Ben derim ki: Burada kimsenin temas etmediği bir mesele kalmıştır. O da, kökleri yer altında yıllarca kalabilen (yonca gibi) bir nesnenin vakıf arazide ekilmesi halinde (bunlar; bu arazileri kiralıyan kişilerin üzerinde tesis ettikleri karar hakkını kerdar hakkına benzeterek) bu aslın bu köklerin (varlığı kabul edildiğinde) satılmasına cevaz vermişler. Her ne kadar bunlar görülmüyor (bizatihi kökler satışta maksat ve gaye) olmasada... Çünkü bunlar kalmak üzere dikilmiş ve ekilmişlerdir.
Müşterinin daha sonra görmesi ile, görme muhayyerliği olup olmadığı sorusuna evetle cevap verilmiştir. Çünkü; görmeden alınan her hangi bir mal hakkında görme muhayyerliği, şer'an müşteri için tanınan bir haktır denmiştir.
METİN
Satılması caiz olmayan bâtıl akidlerden biri de; erkek hayvanların sulbunden meydana gelecek (madamin dediğimiz) henüz ortada olmayan neslin satılması; ana rahminde olan yavrunun satılması, bu yavrulardan meydana gelecek yavruların da satılmaları bâtıldır. Ayrıca; vasıf değişikliği, (cins değişikliğinden) kabul edilen cariyenin satılması (erkek köle olduğu veya erkek köle diye satılıpta cariye çıkması halinde) bu akitte batıl olur. Ancak. hayvanlarda durum değişiktir. Çünkü erkek ve kadın; İnsanlarda, hükmen ayrı ayrı cins olduğundan akit batıldır, diğer hayvanlarda İse erkek ve dişilik bir vasıf değişikliğinden ibarettir, cinsleri aynıdır, dolayısıyla akit sahihtir. Vasfın olmayışından dolayı müşteri muhayyerdir. Dilerse akti kabul eder. dilerse fesh eder.
İZAH
"Madamin" dediğimiz erkeklerden meydana gelecek nesil henüz doğmamış yavru (melakih) veya doğacak yavrulardan da ilerde doğacak (mitaç adını verdiğimiz) malların mevcut olmaması mevcut olmayanında mal olamaması nedeniyle, bunların satışları batıldır. Açık ifadeyle işaretin bir noktada birleşmeleri ve ayrı hüküm ifade etmeleri halinde durum ne olabilir? Hidaye'de bu konuda şöyle denmektedir: "Ayrı ayrı cinslerde işaretle açık îfade -tesmîye- birleşir, biri diğerinin zıddını ifade ederse; akit, açık ifade ile söylenen mal üzerinde gerçekleşmiş olur. Fakat, o da henüz bilinemediği için bu akit batıl olmuş olur. Cinsleri bir olan hususta itibar İşaret edilenedir. işaret edilen de mevcut olduğu için akit yapılmış ancak; istenilen vasfın bulunmaması dolayısı ile müşteriye muhayyerlik hakkı tanınmış olur. Mesela, ekmekçidir diye bir köle satılır, o da yazar, -okuma yazma bilen bir kişi olarak bu vasıfla ortaya-çıkar ekmekçi olmadığı anlaşılacak olursa, bu akit mün'akit olmuş, ancak istenilen vasıf bulunmadığından müşteri muhayyer kılınmıştır.
"Köle diye satıp cariye çıkması, cariye diye satıp köle çıkması halinde insanların erkek ve kadınları ayrı ayrı cins kabul edilmeleri"

Bunlardan maksat, satın almadaki gaye ve hedeflerin değişik olması dolayısıyla akit batıl olur. Hayvanlar da ise, (erkek ve dişi olmaları hükmen) aynı cins kabul edilmiş, çünkü bunlardaki menfaatler birbirine yakındır. Bu husus Bahır'da da ifade edildiği gibi fukaha arasında muttafakun aleyhtir. Diğer akitlerde de aynen geçerlidir. Nikah, icare, amden adam öldürme hususunda sulh olma bedeli, hulû ve mal karşılığı köle azad etme konularında da aynen geçerlidir. Bu da şu neticeyi ortaya koyar. İnsanlarda erkek ve dişi, fıkıhda ayrı ayrı cinslerdir. Her ne kadar mantık ilminde aynı cins kabul edilsede. Ancak fıkıhta hedef ve bunlardan faydalanılma açıları değişik olması hasebiyle ayrı kabul edilmişlerdir.
Ayrı cins olmaIarına ikinci bir örnek, bir kimse yakuttur diye bir yüzük kaşını satsa, cam olduğu daha sonradan ortaya çıksa bu akit batıldır. Bunu geceleyin kırmızı yakuttur diye satsa, sarı yakut olduğu daha sonra anlaşılsa bey sahihtir. Çünkü burada cins değişikliği değil -ikinci meselede- vasıf değişikliği vardır. Ancak bu vasıf kırmızı yakut olması hasebiyle müşteri muhayyerdir. Dilerse kabul eder, istemezse akti fesh eder.
METİN
Boğazlanırken besmele çekilmeyen hayvan ve yapılan nadasın ve ayıklanan nehrin ayıklanmasının satılması ve mal olmama niteliğinde bu hükme dahil olan ümmü veled mükatep mutlak müdebberin satılmaları da batıl olan akitlerdendir. Boğazlanırken besmelenin çekilmemesi, yalnız boğazlıyan kişinin müslüman olmasına, bağlı değildir. Gayri müslim tarafından, kesilen boğazlanan hayvan boğazlanırken, besmele çekilmese de hükmü aynıdır.
Böyle bir hayvanın satışı gayri müslimlere de satılsa batıldır. Ek olarak ayrı akitte satılanların hükmü da aynıdır. Çünkü bunların haram olmaları nassile sabittir. Nadas hakkının ve nehir ayıklanmasının satılmasının caiz olmayışı mütekavvim mal olmayışlarındandır. Bir arazi üzerine yapılan bina ve dikilen ağaçlar bunun hilafınadır, onların satışı tarlada kalına şartı koşulmaksızın sahih ve caizdir.
Ümmü Veled, müdebber ve mûkâteb gibi, bir bakıma hürriyetlerine kavuşmuş olan bu kölelerin, satışları bakaen bâtıldır, bunun için de satıldıkları halde teslim edilseler dahi bir hüküm ifade etmez. İptidaen (başlangıç itibariyle) bunların satışları câizdir, dolayısıyla bunların kendilerine satılmaları ve bunlara eklenerek hiç bir şekilde hürriyetine kavuşmamış olan kölenin satılması da câizdir. Dürer.
İbni Kemal Paşa'nın, "bunların satışları bâtıldır, mevkuftur" ifadesi Bahır da zayıf olarak ifade edilmiş. Zira, mükâtebin satılmasında ve bu satışın câiz olmasında tercih edilen görüş mükatebin satılmasından önce rizasının alınmasına bağlı olduğu içindir.
Ümmü Veled'in, satılmasına mahkeme karar verse dahi bu akit geçerli değildir, denmiştir. Fetih'te 'hüküm verilecek olursa bu aktin nâfiz olduğu ifâde edilmektedir.
Ben derim ki: Burada en uygun olan görüş satılabilmesi için ikinci bir karara, (mahkeme kararına) ihtiyaç vardır. Ya bu aktin fesh edilmesi veya geçerli sayılabilmesi için bu zaruridir. Ayni ve Nehir. Ve böylece de iki mesele arasında uyum sağlanmış olur.
Sirâc isimli eserde; "bunların çocukları da kendileri gibidir. Bir kısmı, bir bölümü azâd edilmiş olan köle ise hür mesabesindedir. Kesinlikle satışı câiz değil, yapıldığı taktirde bâtıldır." denilmiştir.
İZAH
"Besmele âmden terk edilerek kesilen hayvanın gayri müslimlere dahi satılması bâtıldır." Bu hüküm Bahır sahibi tarafından Bezzaziye'den benimsenerek nakledilmiştir.
Ben derim ki: Yukarıda beyan ettiğimiz ihtilâf aynen burada da câridir. Ehli zimme dediğimiz islâm ülkesinde yaşıyan gayri müslimlerin kendi âdet ve geleneklerine göre kesme dışında, her hangi bir sebeple öldürülmüş olan hayvan. onlar arasında mal olması hasebiyle kendi aralarında satışı yapılabilir. Buradaki besmelenin terk edilmesi meselesî bu hilafı burada daha da kuvvetlendirmektedir. Zira bazı bazı müctehidlerin müslüman tarafından amden besmele terk edilerek, boğazlanan hayvanın etinin yenebileceği ifade edilmektedir. Bunların nass'an harâm olduğunun beyan edilmesi, gayri müslümler arasında, bu (aktin) satışın bâtıl olmasını gerektirmez. Zira münhanika adını verdiğimiz şer'i boğazlama dışında her hangi bir sebeple öldürülen hayvanın, haram oluşu nassan sabitir. Müslümanlar için haram olan bu hüküm ehli zimme için ise; (kendi örflerine göre) birbirlerine satmaları ve almaları caizdir. Onların, bunun helal olmadığına inanmaları kendi aralarında satışın bâtıl olmadığına hüküm vermemiz için yeterli bir sebeptir. Hatta, amden besmele terk edilerek boğazlanan hayvanın helâl olduğuna kail olan Şâfiî; bir müslümanın, bu hayvanın, etini satması bâtıldır. Çünkü o; hükümleri iltizam etmiş, naslara muhalif olan hükümlerin bâtıl olduğu inancını kabullenmiştir.
Buna göre, böyle bir satışın batıl olması nassan sabit olmuş olur. Ama gayri müslimler arasında bu satışa dokunulmaz. Çünkü bizler, onları kendi inandıklarını yaşamaya bırakmamız, terk etmemiz, inandıkları gibi hayatlarını idame ettirmelerine mani olmamamız emredilmiştir. Buna

görede bunun satışı, onlar arasında. kendi aralarında ya sahihtir veya fâsîttir. Ama yukarıda beyan edildiği gibi bâtıl olamaz.
Bunu destekleyen, bir hükümde şirket'i mufavada, bahsinde geçmişti. Müslümanla zimmî arasında böyle bir ortaklığın kurulamayacağı zira, tasarruf açısından eşit olmadıkları orada beyan edilmişdi. Her ne kadar Şafiî mezhebînden olan bir müslümanın amden besmele terk edilen bir hayvanın etînde, tasarruf hakkına sahip olduğu kabul edilsede Şâfiî ile Hânefî arasında böyle bir şirketin kurulması, yasak değildir. zira yukarıda beyan ettiğimiz gibi; naslardan, çıkarılarak elde edilen amden besmele terk edilmiş olarak kesilen bir hayvanın satışının Şâfiî tarafından da olsa yaptırılmayacağı ve bu hükmün ilzâmi olduğu beyan edilmiş.
Yukarıda açıkladığımız gibi kabul edilmemiştir. Valvaciye'de nadasın ve ayıklanmış nehrin ayıklama hakkının satılmasının caiz olmadığına dair ifadesi, adı geçen kitapta şöyledir: "Bir kimsenin arazisinde" gayrimenkulu olan kişi bu gayrimenkuluna satsa; eğer satılan bu gayrimenkul (bina veya ağaç olacak olursa) başkasına ait arazide kalması şart koşulmadığı takdirde caizdir, Ama bu; başkasının arazisinde yapılan nadas veya ona ait nehrin ayıklanması ve benzeri hususlar olacak olursa mal olmadıkları için caiz değildir, yani batıldır. Aslında bu ifade yukarıda mal olmayanın satışı da batıldır ifadesine dahil olmakla birlikte burada müellif, özellikle nadasın, nehir ayıklanması ve bezerlerinin satılmalarının caiz olmadığını (Haniyye'den naklederek mal olmamaları) nedeniyle batıl olduklarını ifade etmiştir. Minah
Aslında bu mesele bey bahsinin başlangıcında, sultan tarafından verilen beratların, vazifelerden tenazül etmenin ve vakıf arazideki karar hakkının satılmalarıyla ilgili bölümde bahsedilmiş ve orada bunlarla ilgili geniş bilgi verilmiştî.
Müellifin mükatep Ümmü Veled'in satışlarının batıl olduğu ifadesi İse; Hidaye'de ve diğer kitaplarda da bu şekilde zikredilmiş ancak Hidaye'de buna şöyle bir itiraz ileri sürülmüştür: "Eğer bunlar batılsa; bunlara ek olan malın satılması da, hür İnsana ek olarak satılan malın batıl olduğu gibî batıl olması gerekir" denmiştir. ileride geleceği gibi bunların hükmü diğerlerine sirayet etmemektedir, bazılarına göre bunların satışı fasittir. Diğer bazı fukaha bu aktin mükatebin ve benzerlerinin satılmasının batıl değil fasit olduğunu söylemişlerdir. Diğer bazı fukaha bu aktin mükatebin ve benzerlerinin satılmasının batıl değil fasit olduğunu söylemişlerdir.
Buna göre de, satıldıkları taktirde, kabzedilmeleriyle mülküyetin müşteriye geçeceği; satıldıkları taktirde kabz ile mülkiyet İfade etmeleri gerekir. Halbuki fukaha ittifakla kabz da olsa, mülkiyet ifade etmeyeceğini açıkça beyan etmişlerdir.
Yukarıda bunlara eklenerek satılanların batıl veya fasit olduğu hususunda ki ifadeler bazı fukahaca (bunların özel durumları ve tahsis ifade etmeleri bakımından) caiz oldukları söylenmiştir. Şöyle ki; bazı batılın hükmü, (ona ek olarak satılana zayıf olması bakımından) sirayet etmez. Bazı fasit akitler kabz ile de mülkiyet ifade etmez demişlerdir. Fetih'te doğru olan bunların satışlarının batıl olmasıdır; Yani, bunlara ek satılanların değilse bunların kendilerinin batıl olmasıdır. Zira burada tahsis yoktur. Bazı efradın hükmün dışında kalması tahsisi gerektirmez demektedir.
Ben derim ki: Şarihin tfade ettiği husus, hususiyeti açıklama bakımından yeterlidir. Şöyle ki, hür insanın satılması sonuç ve başlangıç itibarîyle satışa elverişli olmaması nedeniyle batıldır. Zira insan asılda hürdür. Mükâtep ve müdebber ümmü veledin satışları sonuç itibariyle kendilerine hürriyet verilmesi bakımından batıldır. Teslim ile mülkîyet İfade etmezler. Ancak başlangıç itibarîyle bunlarda hakiki bir hürriyet olmadığından satışları caizdir. Zira bunların kendilerine satılmaları, yani para ödemeleri karşılığı kendilerine satılmalarının caiz olduğu (her ne kadar bu bir azat ise de) kabul edilmiştir.
Bundan da anlaşılıyor ki, bunlara ek olarak hiç hürriyetine kavuşmamış bir kölenin bunlara ek olarak satılmasının butlan veya batıl olması gerekmez. Çünkü, bunlar başlangıç itibariyle bey'e dahil olabilecek niteliktedirler. Ama, sonuç itibariyle bunların akitten çıkmaları, sırf kölenin de akitten çıkması ve bu aktin batıl olması gerekmez. Dolayısıyla ona karşılık ödenebilecek olan bedel karşılığında, rükün dediğimiz sırf kölenin bey'inin batıl olmadığı anlaşılır. Bu ifadenin tamamı Dürer'de mevcuttur.
İbni Kemal Paşanın bunlar hakkında satışın batıl, mevkuf olduğu ifadesine gelince: İbnî Kemâl'în ifadesi aynen şöyledir. Bunların satışları batıl mevkuftur. Caiz olma (sahih bey olma) imkanı vardır. Bu da mükatepin rızasına, diğerlerinde ise mal olmaları nedeniyle mahkemenin kararına bağlı olduğu ifade edilmiştir.
Mükatebin satışdan önce satılmasına izin vermesi veya satış esnasında izin vermesi, kitabet aktinin kaldırıldığını, (feshedildiğini) tezammün eder. Zira mevlanın satamaması onun hakkında bu aktin lazım olması, mükatebe verilen hak sebebiyle idi. Mükatep bu hakkını iskat etmekle satış yürürlüğe girmiş olur, Ama, rızası olmadan satılır ve daha sonra mükateb icazet verecek

olursa, hu icazet feshi tazammum etmemesi nedeniyle, îttifakla bu satış caiz değildir. Bu rükün Sirac'ta böyledir.
Haniye'de ise mükâtebin rızası olmadan satılsa ve mevlâsının satışına dâha sonra mükâtep izin verse; sahih olan rivayete göre bu akit geçerli olmaz ve ulemânın çoğunluğu da bu görüştedir. Nehir.
Ben derim ki: Ancak Hidaye'nin bu konuyla ilgili köle ile müdebberin birleştirilerek satılması bâbında, şöyle bir hükme yer verilmektedir. Bu hüküm Fetih ve Bahır sahipleri tarafından da benimsenmiştîr. şöyle ki: Bu müdebber, mükatep ve Ümmü Veled'in satışları mevkuftur. Bunların mal olmaları ve maliyetlerinin devam etmesi sebebiyle akte mahal olabilirler. Dolayısıyla mükatebin önceden rızasıyla bu akit geçerli, müdebber'de hakimîn kararı ile geçerli, Ümmü Veled'te ise, yine Müdebberde olduğu gibi (Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre) mahkemenin kararı ile geçerli sayılır. Ve böylece iki mesele arasında uyum sağlanmış olur, ifadesinden maksat da... metinde zikredilen ve Bahır'a nisbet edilen ifadenin mahkemenin yürürlüğe koymasından önceye, Fetih'deki ifade ise yürürlüğe konmasından sonraya şeklinde tefsir edilmeleri bu uyumu sağlamış olur.
METİN
Kendisinden istifade edilmesi mübah olmayan fakat mal olanın satışı da batıldır. İbn-i Kemal
Meselâ, şarap. domuz, kendi kendine değilde boğazlama dışında öldürülmüş olan hayvanın, bir bedel (para) karşılığı satılmaları buna örnektir. Zira bunlar zimmilere göre maldır. Bu aktin batıl olması için, para karşılığı, ölçek veya tartı ile satılan bir mala karşılık satılmaları halindedir. Ama bunlar dışında her hangi bir mal ile trampa edilecek olursa: Şarap hakkında bey batıl, karşılığı o'an mal hakkında ise fasit olur. Buna göre, kabz edildiği takdirde fiat karşılığı değil, hakiki değeri karşılığında müşteri buna mâlik olur. İbn-i Kemal.
Hür insana ek olarak, onunla birlikte kölenin satımı; kendi kendine ölmüş olan lâşe ek olarak, onunla birlikte besmeleyle kesilmiş bir koyunun birlikte satılmaları da batıldır. Her ne kadar bunlar için ayrı ayrı birer fiat tesbit edilmiş olsada... Ancak Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed bu son meselede Ebû Hanifeye mühaliftirler.
Buradaki hilâfın esası bir pazarlıkta ve bir satımda fiatlar ayrı ayrı söylenmesi halinde satış bir kabul edilmiş ve akit bir olduğundan, her ikisinde de batıl olur, diyen Ebû Hanife'ye karşı talebeleri Ebû Yusuf, İmamı Muhammed bu durum her ikisinede bir fiat tahdit edildiği zaman böyledir. Ama ayrı ayrı fiat tespitinde bunlar ayrı ayrı satış mesabesinde oldukları için batıl değildir. Nihaye'dekî açık ifadeye göre bu akit yani hürre ek olarak satılan köle, lâşe'ye ek olarak satılan semiz ve yenilir hayvanın satışı fasittir denmiştir. Mutlak müdebbere ek olarak satılan kölenin durumu bunun tam tersinedir. Zira bu durumda kölenin satışı caizdir.
İZAH
"Şarap buna örnektir" ifadesi ile şarapla kayıtlaması, bunun içinde olan diğer içkilerin satışı Ebû Hanife'ye göre farklı olmasındandır. Ebû Yusuf veİmamı Muhammede göre hiç bir fark yoktur. Nitekim Bedaye ve Nehir'de böyle ifade edilmiştir. Ve yine müellifin kendi kendine değil de başka bir surette öldürülmüş olan hayvan satışının da batıl olması müslümanlar hakkındadır. Ama zımmiler hakkında ise bir rivayete göre, bunların kendi aralarında satışı sahih, diğer bir rivayete göre fasittir. Nitekim Bahır'dan naklen yukarıda beyan edilmişti. Bu ihtilaf sahih ve fasit olmaz. İhtilaf ancak öldürülmüş olan hayvanda geçerlidir. Şarap hakkında ise, onların arasında satışı sahihtir
"Benzerleri" ifadesi ile yani kendi kendine değilde boğmak, yaralamak veya vurarak, (kesme dışında diğer) öldürme sebepleri kaydedilmektedir. Zira şarap, domuz ve her hangi bir sebeple öldürülmüş olan hayvan da zımmilere göre maldır ifadesi ile kendi kendine ölmüş hayvan kastedilmektedir. Zira bu hayvan onlara görede mal değildir. Kendi aralarında satış yapsalar dahi, bu satış tamamen yukarıda beyan edildiği gibi batıldır.
"Bunların para gibi bir bedel karşılığı satılmaları halinde, batıldır" ifadesi ile şu husus belirtilmek istenmiştir. Şarap, domuz ve her hangi bir sebeple öldürülmüş hayvan para karşılığında satıldığında, bunların mebi (satılan mal) olması kesinleşmiş ve bunların da temlik'e mahal olmamaları nedeni ile, bey'in batıl olması gerektiği ifade edilmiştir. Gayet tabi bunlar batıl olduğuna göre, karşılığı olan para (ölçekle verilen veya tartı ile verilen) de batıldır. Ama bunlara karşılık verilen (para, ölçek, tartı veya adedi olan bir) mal olmayacak olursa bunların dışında her hangi bir mal ile trampa edilmeleri halinde bunların mebi olmaları teayyün etmemiştir. Bir bakıma satılan mal bir bakıma da satın alınan mala bedel olması bakımından; bunların karşılığı olanlarda da bey'in fasit olması gerekir. Buna göre de, beyan edilen bu yasak maddelerde seçerli değildir. Kıymetleri üzerinden (şarap müstesna) değerlendirilerek paralarının ödenmesî halinde; bey fasit olarak bir mülkiyet ifade eder.
"Şarapta bey batıldır, Karşılığı olan diğer malda ise fasittir" ifadesi yalnız şarapa inhisar

etmemektedir. Domuz ve öldürülmüş olan hayvanda da durum aynıdır. Nitekim bu husus metinden ve Zeylâi'den anlaşılmaktadır.
Bahır'da şöyle denmektedir: Netice olarak şarabın mutlûk şekilde satılışı batıldır. Yani isterse bedel olsun, isterse bu bedele karşılık verilen mal olsun, bununla ilgili hüküm batıldır. Ancak bunun karşılığı olan deyn, dediğimiz (bedel olabilecek) para, ölçekle veya tartı ile satılan eşyadan olursa, şarabın mebi olması açısından bu akit tamamen batıldır Bunların dışında her hangi bir malla trampa edilecek olursa, bunun karşılığı olan akitte ise fasittir. Yine devamla şöyle dernektedir. Burada müslüman kaydına ihtiyaç vardır. Çünkü zimmiIerin şarabı alıp satmalarına mani olunamaz. Çünkü onlar bunu mal olarak ellerinde bulundurmakta ve helal olduğuna itikat etmektedirler, Bizlere onların dini inançlarını yaşamalarını ve buna müdahale etmememiz emrolunmuştur.
Özetle bu ifade Bedâye'de böyledir. "Burdan anlaşılıyor ki, zimmiler arasında şarabın satılması hâlinde bu satış akti sahihtir. Velevki para karşılığı satılmış olsun. Ve bunu destekleyen bir çok fer'î meseleler mevcuttur." Musannıf bunları ileride zikredecektir.
"Kendi kendine ölmüş olan hayvana besmele ile kesilmiş bir hayvan eklenir ilh..." Bir akit içerisinde bunlar satılacak olursa, batıl olur. Zira kendi kendine ölmüş olan hayvan, hür insan gibi mal değildir. Ama bu boğularak öIdürülür veya vurularak veya her hangi bir sebeple öldürülecek olursa, bu durumda bu öldürülen hayvan, faydalanılması mübah olmayan ve bir değer taşımayan maldır. Çünkü zimmilere göre bu mal kabul edilmektedir. Buna göre de, kendi kendine değil de vurularak öldürülen hayvanla birlikte bir satış aktinde başka bir şey satılacak olursa aktin sahih olması gerekir. Kölenin müdebberle birlikte satılmasında olduğu gibi.
"İmameyn'e göre bir akitte satılıp, ayrı ayrı fiatları tesbit edilen ilh..." Ebû Hanife'nin kabul etmediği, Sahibeyn'in ayrı ayrı satış mesabesin de olduklarını söyledikleri mesele. Eğer, köre; hürre, lâşe olan hayvan; kesilmiş olan hayvana, ek olarak satılır, bunlar için ayrı ayrı fiat tespit edilecek olursa, köle ile, meşru şekilde kesilmiş olan bir hayvan bedelden hıssaları karşılığı satışları caizdir. Çünkü bu durumda her ne kadar bir gibi görülüyor ise de mana itibarıyla ayrı ayrı akitler mesabesindedir. Birindeki bozukluk diğerine sirayet etmemektedir.
Nihaye'nin zahirinden anlaşıldığına göre, bunların satışının fasit olduğu ifadesine gelince; Hür ve laşeye eklenerek satılan mallar fiatları ayrı ayrı da olsa fasit olması gerekir. Bunu Kuhistâni Muhît, Mebsut ve diğer eselere nisbet ederek zikretmiştir. Ancak buradaki fasitten maksat batıl olmasıdır. Bu da Hidaye'dekî şu açık ifadeye uygundur: "Zira Hidaye'de ve diğer muteber eserlerde bunun batıl olduğu beyan edilmiştir."
Sırf kölenin müdebber ile birlikte... Satılması bu yukarıdaki meselenin hilafınadır. Burada ise akit sahîhtir sözü yukarıda beyan edilmiş idi. Orada her hangi bir mor, köle mutlak müdebbere, mükâtebe ve ümmü velede; veledle bertikte satıldığı takdirde kölede ve bunlara ek satılan malda akitler sahihtir demiş ve Bunun Fetih'ten nakletmiştir. Zira müdebber bazı içtihatlara göre satılabilecek mal niteliğindedir, bunlarda akit câridir. Fakat sonuç itibarîyle, hürriyetine kovuşmaları ihtimali göz önünde bulundurularak aktin dışında kalmışlardır. Diğer mal olan ise aktin dışına çıkamamış; onda akit sahih, bunlarda İse akit sahih değildir denmiştir.
Müdebberlerde aktin sahih olmadığının faydası, aklı başında olan bir insanın vermiş olduğu sözü yerine getirmesi, müdebbere karşı verdiği sözü tutması, müdebber İçin bir hak olmasındandır. İbn-i Kemal.
Ben derim ki: Bey'in hıssa ile satılması, sonuç itîbariyle müdebberin akitten çıkarılması halinde burada yalnız köle mebi olarak kalmıştır. Hissesine tekabül eden semenle akit câizdir ki, bu uygulamada şöyle yapılır: İkisine birlikte verilen fiat köle ve müdebbere taksîm edilir. Köleye tekabül edenmiktar kölenin bedeli ve onun değeri olmuş olur. Hürre ek olarak satılan kölenin durumu ise, bunun hilâfınadır. Çünkü orada ıslah ile satış iptidâen olmaktadır. Yukarda ise iptidâen değil sonuç itibarîyle bakâen olmaktadır. Ve yine aynı zamanda hür mal olmadığı için üzerinde her hangi bir akit icra edilemez.
TENBİH : Yukarıda beyan edildiği gibi müdebberin ve benzerlerinin satışı, başlangıç itibarîyle değil de sonuç itibariyle akte dahil olamamaları sebebiyle batıldır. Burada ise akit İçine girmiştir. Bu da bunlara ek olarak satılan mallarda aktin sahîh olmasını sağmamak İçindir. Bu konu Hidaye'de şuna benzetilmektedir. Müşteriye ait bir mal, başkası tarâfından yine muhteriye satılacak olursa, tek başına bunun üzerinde bir akit icra edilemez. Ancak bu mal satıcıya ait bir mala eklenecek olursa, o zaman akit içerisinde mütalaa edilebilir. Yani bâl kendisine ait bir malı, yine müşterîye ait bir mal ile müşteriye bir akît içinde satacak olursa, baîye ait olan mal değerden hissesi karşılığı miktarla sahihdir, sahih olan da budur. Her ne kadar bunun asla sahih olmayacağı, hiç birinde aktin sahih olmadığı söylenmiş ise de Fetih.
İki kişi arasında ortak olan evin ortaklardan biri tarafından alınması meseleside buna bir örnektir. Ben bu hususta derim ki, çoğu kez vuku bulan bir meselenin hükmü de burada açıklığa

kovuşmuş olmaktadır. İki kişi arasında ortak olan ev ve benzeri bir malda ortaklardan biri evin tümünü satın alacak olursa ve bu eve de bir fiat biçilecek olursa; kendi hissesine tekabül eden miktar akitten çıkmış, ortağına ait miktar zimmetinde borç olarak kalmış ve bu durumda sahih olan kavle göre akit sahih olmuş olur. Bu fetva olaylarından biridîr. Bilinmeli ve dikkatle üzerinde durulmalıdır. Bundan daha açık bir ifade murabaha bahsinde gelecektir.
Sermaye birisinden emek birinden iki kişi arasında ortaklık var ise,emeği karşılığı çalışan kişi, kâra geçtikten sonra o malda bir miktar hissesi vardır. Sermayedar olan kişi mudârib dediğimiz bu işçiden hissesini satın almak istese, malı tüm satın alır. Kendi hissesi akit dışı kalır. ..... ait olan hisse o akitin içinde olur.
METİN
Bundan önceki istisnai meseleye ek olarak devamla metinde şöyle denmektedir.
Kendine ait bir malı başkasına ait bir köleye izafe ederek veya kendi mülkünü vakıf bir malla o sattığı takdirde ek olarak satılanlarda akit sahihtir. Müellif vakfı mutlak olarak ifade etmiştir. Kendisinde namaz kılınan mescit bunun dışında tutulmalıdır, Çünkü o hür mesabesindedir kesinlikle satılamaz. Ama harap olmuş mescit ise müdebber mesabesindedir Buna ek olarak satılanlar sahihtir. Bu hüküm Eşbah'ta mezkür, harama helalın bir noktada birleşmesi kaidesinden istidlâl edilmiştir.
Vakfın lazım olduğuna hükmedilse ifadesi sahih olan kavle göredir. Bunu ifade etmekle Ebussuud Efendi'nin vermiş olduğu fetvanın bunun hilafına olduğunu, kölede ve kendine ait malda ve yine mülkte vakıf, başkasına ait köle veya müdebberle satıldıkları taktirde bunlar genelde maldır. Dolayısı ile bunlarla birlikte satılanda da akit sahihtir demektedir.
Bir köy olduğu gibi satılır. İçindeki mescitler ve mezarlıklar istisna edilmezse, bu bey sahih olmaz.
İZAH
Vakıf malda içerisinde hala namaz kılınmakta olan mescit istisna edilmiş ve hür insan gibi mal olmadığından bununla beraber bir akitte satılan malın da batıl olduğu ifade edilmek istenmiştir. Ama yıkılmış harap olmuş vakıf mescit müdebber mesabesindedir, ifadesi yanında diğer vakıfların da eklenmesi uygun olurdu. Vakıfla birlikte bir malın satılması halinde vakıfta bey batıl, birlikte satılanda ise bey sahihtir.
Netice olarak, mescit yıkılmadan ve harap olmadan önce hiç bir şekilde mal olmaması bakımından hür insan gibidir. Harap olmuş, yıkılmış durumda olan mescit ise bunun hilâfınadır. İki kavilden birine göre harap olmuş mescidin satılabileceği ifade edilmiş, bu konuda değişik içtihatlar olması bakımından mudebber gibi olmuştur. Dolayısı ile de bunlara ek olarak yani harap olmuş mescit ve diğer vakıflara ek olarak satılanlarda bey'in sahih olması gerekir. Diğer vakıflarda bunun gibidir. Velevki çalışır vaziyette olsun. Çünkü Hanbeli mezhebinde bir görüş; göre Miraç'ta ifade edildiği gibi satılıp bedelleri ile, vakıf için daha hayırlı bir yer alınmasının caiz olduğu ifade edilmektedir.
Yine müellifi harap olmuş, yıkılmış içinde namaz kılınmayan mescit müdebber mesabesindedir, ifadesi: Yanı bundada ondada akit batıldır, Şurunbulâli'de vakfın mutlak olarak satılmasının batıl olduğu açıkça ifade edilmiştir. Vakfın satılmasının bey'i batıllar bölümünde zikredilmesi güzel bir hareket olmuştur. Çünkü vakfın satımının batıl olduğunda hilaf yoktur. Vakıf mallar temlik ve temellük ifade etmezler. Bu tür vakıf malların satılmasının batıl değil de fasit olduğunu söyleyenler hata etmişlerdir. Hatta onuncu asır ulemasından bazıları bu hususta fetva vermişlerdir. Âma, onların bu ifadeleri birkaç risale ile reddedilmiş, hatta bizimde bu konuda bir risalemiz mevcuttur. Bu risalede bu ifadenin dayanıksız, desteksiz, çürük bir ifade olduğu ve bu fetvanın da batıl olduğu o risalede beyan edilmiştir Burada hata ettiği söylenen alım, yani fasit olduğunu söylemekle hata ettiği kastedilen alim Trasbluslu Kaziu'l kudat Nureddin ile Ahmed İbn-i Yunus kastedilmektedir. Nitekim Şurunbulâlî adı geçen risalesinde böyle zikretmektedir.
"Vakfın kesinliğine hüküm verilse de ilh..." Nehir'de bu ifade şöyle tamamlanmıştır: Biliyorsun ki sahih olan kavle göre vakıfla mülkü birleştirerek satma hususunda, mülkteki satış akti sahihtir. Ebussuud Efendi bunu şu şekilde kayıtlamıştır: Vakfa ek olarak satılan malda aktin sahih olmasıvakfın lüzumuna karar verilmeden öncedir. Netice olarak burada iki mesele ortaya çıkmaktadır.
Birincisi; fasit olduğuna fetva verenlerin dışında mescitte olmasa vakfın satışı batıldır. Ancak şuna da dikkat edilmesi gerekir. Harab olmayan cami veya mescit hür insan mesabesindedir. Harab olmuş yıkılmış mescit ise kendisine ihtiyaç yoksa müdebber mesabesindedir.
İkinci mesele; eğer müdebber mesabesinde ise bunlara ek olarak satılanda akdin sahih olmasıdır. Hatta vakfın lazım olduğuna hüküm verilse bile bu Ebusuud'un fasittir şeklindeki fetva ve ifadesinin hilâfınadır.
"Mezarlıkları ve mescitleri istisna edilmemiş olarak satılan köy ve bu satış caiz değildir sahih

değildir ilh..." Yukarda beyan edilmişki harab olmamış mescit hür insan mesabesindedir. Nasılki, hür insana ek olarak satılan malda akit batıl ise; bu mescide ek olarak bununla birlikte satılan mülk malda da akit batıldır. Ancak, Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle bir ifade vardır. Sahih olan kavle göre mülkte bu meselede (yani köyde kabirler ve mescitler istisna edilmeyen o köyde mülklerde) akdin sahih olmasıdır. Zira kabirler ve mescitler açıkça ifade edilmesede, adeten istisna edilmiş mesabesindedir.
Buna görede mescide ek olarak bir mal satılması söz konusu değildir. Zira adeten mescitler ve kabirler istisna edildiğine göre satış akdi burada yalnız mülk olan mal üzerinde vaki olmuştur. Bunun içinde akit sahihtir.
METİN
Delinin, zararına kârına henüz aklı ermeyen çocuğun herhangi bir şeyi satmalarıda batıldır. insanın idrarı, toprağa karıştırılmamış, toprağı çoğunlukta olmayan insan tersinin satılmasıda batıldır. Ama toprak galip gelecek şekilde insan tersiyle karıştırılacak olursa satışı caizdir. Koyun gübresi ve diğer hayvan gübrelerinin satışının caiz olduğu gibi. Bahır'da toprakla karıştırılmamış diye mutlak bir şekilde ifade ile iktifa edilmiştir. Toprağın galip veya mağlup olduğu zikredilmemektedir.
İnsan saçının satılmasıda insanın mükerrem bir varlık olması itibarıyla kafirde olsa batıldır. Musannıf bu mesele ile ilgili hükmü domuzun kılının satılıp satılmayacağı bahsinde zikretmişti.
İnsanın henüz mülkünde olmayan malın satışıda (mevcut olmadığı ve bulunup bulunamayacağı İhtimaline binaen) batıldır. Bundan selem yoluyla yapılan satışlar müstesnadır. Selem yoluyla yapılan satış sahihtir. Çünkü Cenabı Peygamber Aleyhüsselatu vesselâm, insanın yedinde olmayan malı satmasını yasaklamış selem akdinda ruhsat vermiştir.
Yine bedeli verilmeyeceği açıkça ifade edilen akitte batıldır. Zira burada akdin rüknü mevcut değildir. Oda, maldır. Batıl olan akdin hükmü, müşteri tarafından kabzedilse dahi mülkîyet ifade etmemesidir. Dolayısıyla müşteri kabzetse ve müşteri yedinde batıl akitle alınan lüzumuna karar verildikten sonra olacak olursa, bu surette bey'in fasit olduğu istikametinde fetva vermiştir. Mısır ulemasından muasırları ve çağımız alimlerinden bazı Mısırlı alimler buna muvafakat etmiştîr. Bunlardan biri de hocam ve kardeşimdir. Ancak şerh'te şu ifadelerde de yer almaktadır. Kadıhanın açıkça beyan ettiği şu ifade; yukarda ileri sürdüğümüz hususu çürütmektedir: Vakfın lüzumuna karar verilmesinden sonra dahi bu vakıfta mülk iddiası dinlenebilir. Dolayısı ile vakıf hür İnsan gibi değildir. Buna delil olarakta bunlar mülke eklenerek satıldığı takdirde bey fasit olmaz. Zahiriye'de bu şekilde zikredilmiştir. Bu ifadenin tevili mümkün değildir. Öyle ise doğru olan hususa dönmekte yarar var. O da Vakfın mutlak olarak kullanılmasıdır. Yani karar verilsin veya verilmesin. Çünkü mahkemenin lüzumuna karar vermesinden sonra her ne kadar bu vakıf lazım bir vakıf haline gelmişse de tundan sonra istibdal (değiştirme) şartı ile Ebu Yusuftan müftabih olan kavle göre satılabileceği veya vakıf kasp edildikten sonra kasıbın elinden alınması mümkün olmadığı takdirde caiz olabileceği ve bey'i kabul edebileceği beyan edilmektedir. Mal helak olsa Ebu Hanife'ye göre ödemesi gerekmez. Çünkü emanet hükmündedir. Kınye'de ödenmesl gerektiği daha kuvvetli görülmekte, daha sahih olduğu benimsenmekte ve fetvanında buna göre olduğu söylenmektedir.
Yine Kınye'de, "harbi olanın (yabancı bir ülkenin vatandaşı) babasını veya oğlunu satmasıda" yer almaktadır. Ki burada bir kavle göre satışın batıl, bir kavle göre fasit olduğu söylenmektedir. Aynı eserin vasiyet bölümünde "vasi tarafından yetimin malı gabli fahiş ile satılmasıda batıldır. Fasit olduğuda söylenmiştir." denmekte ve ikinci görüş tercih edilmektedir. Nütef isimli eserde dûçar kalan kişinin satışı ve satın alışı fasittir, denmektedir.
Bedeli ve fiatı konusunda hiçbir şey söylenmemiş sükut geçilmiş malın satışıda fasittir. Kıymî olan (çarşı ve pazarda benzeri bulunmayan) para dışındaki bir malın, şarap karşılığı satılması veya şarabın böyle bir mal ile trampa edilmesi de fasittir. Ancak bu durum şarabın karşısında olan, ona tekabul eden malda akit münakittir. Şarapta ise münakit değildir. Nitekim yukarda yeterli izahat verilmiştir. Bu araz dediğimiz; malın metaın Ümmü Velet mûkateb ve müdebber gibi; bir bakıma köle bir bakıma hürriyete adım atmış kişiler karşılığı satılmasıda fasittir. Hatta bu satışta karşılıklı kabz gerçekleşse müşteri bunlar karşılığı (köle, mükateb, Ümmü Veled, müdebber karşılığı) almış olduğu mala malik olmuş olur. Nitekîm yukarda bunlar cümle itibarıyla mal olduğu beyan edilmişti.
Henüz avlanmamış balığın para dışında bir mal ile satışı da fasîhtir. Eğer parayla olacak olursa batıl olur. Çünkü henüz mülkiyet mevcut değildir. Sadru şeria. Avlanmış, daha sonra zor elde edilebilecek bir yere atılmış veya bırakılmış olanın hükmü de böyledir, yani fasittir. Zira satan kişi bunu teslimden acizdir. Ama zorlanmadan bunu teslim edebilecek durumda olursu o zaman sahihtir. Müşterinin bu durumda görme muhayyerliği vardır. Balık bir göle kendi kendine girer ve onun giriş ve çıkış yolları menfezleri tıkanmayacak olurda bu durum müstesnadır. Ama

kapatacak olursa o balıklara malik olmuş olur.
İZAH
"Zararı kârı idrak edemeyen çocuğun, satışıda batıldır ilh..." Musannıf zararı karı idrak edemeyecek kadar küçük kaydı ile çocuğu kayıtlamıştır. Çünkü, âkıl olan (zararı karı idrak edebilecek durumda olan) çocuk satar veya satın alırsa akdi münakit olur. Satışı ve alışı velisinin onayına mevkuftur. Tabiki bunu kendisi için almış veya satmış ise. Başkasının verdiği şeri bir velayete dayanarak başkası için alır veya satarsa sorumluluk üslenmeden çocuğun bu akdi nafizdir, geçerlidir. Tahtavi, Minah. Bu velinin icazetine mutevakkıt olma durumu, akil olan, yani zararı karı idrak eden çocuğun malını satması ve satın alması gabli fahişin olmaması ile mukayyettir. (Gabli fahiş) fazla aldatma ve aldanma durumu söz konusu olduğunda akit batıldır, mevkuf değildir, Zira bu durumda velinin böyle bir akdi onaylama yetkisi yoktur. Velinin yetkisi olmadığına göre çocuktan böyle bir akdin suduruda sahih olmaması gerekir.
"Deve ve davar gübresinin ve diğer hayvan gübrelerinin satışı ilh..."
Bunların toprak karışımı olmaksızın satılmaları da caizdir. Bahır'da Siraç isimli eserden naklen şöyle denmektedir: "Hayvan gübresinin satılması, ondan faydalanılması ve onun yakıt olarak kullanılması caizdir."
"Bahır'da şu ifadeyle iktifa edilmiştir ilh..." Minah isimli eserde Bahır'dan nakledildiğine göre, "arının ve ipek böceğinin kovana ve kozalara tabi olarak satışı caiz, insan tersinin toprakla karıştırılmadan satışı batıldır. Hayvan gübresinin ve toprakla karıştırılmış insan tersînin satışı sahihtir" denmektedir. intaha.
"İnsan saçının satılmasıda batıldır ilh .." Bu saçla hiçbir surette faydalanmak, istifade etmek caiz değildir. Zira bu konuda hadis vardır. "Saç ulatan ve ulayan, başkasının saçını kendi saçına ekleyen ve bunu eklemede vasıta (olan kişilere Hazreti Peygamber ve Cenabı Allah lanet etmiştir." buyurulmaktadır. Ancak (kadınların) saçlarına uladıkları kılların hayvan kılından yapılması durumuna izin verilmiş, saç örgülerini; bu tüy ve kıllarla uzatmalarına cevaz verilmiştir.
Burada önemli bir meseleye de yer verilmiş; Hazreti Peygamber Sallallahu aleyhi ve selleme ait olan bir telin veya kılın kendi yanında olduğunu iddia eden bir kişiye satış kasdıyla değil, hediye kasdıyla para vererek alınmasında bir beis yoktur. Bu mesele Fetevayi Hindiyeden Sayihani tarafından nakledilmiştir.
"Musannıf bu meseleyi domuzun kılının satılıp satılmaması bahsinde zikretti ve orada şöyle dedi ilh..." İnsan kafirde olsa şeran kendisine değer verilen bir varlıktır. İnsanın yapılacak bir akde konu olması. Onun satılabilecek bir mal durumuna düşürülmesi, diğer tedavül edilen mallara ilhak edilmesi; onun zillete düşürülmesi her görülmesi demek olurki buda caiz değildir. İnsanın bir parçası olan saçının veya herhangi bir azasının satılmasının hükmüde aynıdır, batıldır. Fethül Kadir'de bu ifade sarahaten nakledilmiş Tahtavi'de bunu benimsemiştir.
Ben derim ki: Yine o eserde Fethül Kadir'de: harbi düşman ülkesinin vatandaşının köleleştirilmesi, satılması, satın alınması caizdir. Velevki daha sonra müslüman olsun. Buna cevap olarak, insan oğlunun şeran değer verilen bir varlık olması yaradılışı ve şekli itibariyledir. Bunun içinde, kemiklerinin kırılması, ölü olan insanın kemiklerinin (kafirde olsa) ezilmesi caiz değildir. Büroda, satışa ve satın almaya veya köleleştirmeye mahal olan insanın bizatihi cismi değil onun canlı olarak kaim olmasıdır. Nitekim kölede olsa cariyenin sütünün satılması batıldır. caiz değildir. Bu ifade zahiri rivayede böyledir.
"Mülkünde olmayan malın satılmasıda batıldır ilh..." Bu ifade başkasının mülkünü satılmasına da şamildir. Vekalet olsun olmasın. Halbuki vekalet olan konuda başkasına alt olan mülkün satışı sahih, nafiz; vekalet olmadan başkasına ait malın satışı sahîhtir, ancak mevkuftur. Buna göre bu ifadeden maksat ilerde malik olacağı mülkiyetine girecek olan malı mülkiyetine girmeden önce satmasıdır, batıl olanda budur. Bunun Fetih'te bu şekilde açıklandığına şahit oldum. Hadiste de yasaklanan budur. Yani. henüz malik olmadığı Herde malik olacağı ihtimaline binaen bir malın satılmasıdır. yasaklanmış olan.
"Mevcut olmayan malın satışının batıl olması nedeniyle ilh..." Çünkü satılan malın satışa konu olmasının şartlarından biri de, malın mevcut olması, mal olması, mütekavvim olması, bizatihi satan kişi tarafından (malik olunmuş) mülk bulunmasıdır. Eğer sattığı mal kendisine aitse; kendisine izafe ederek satması makudu aleyhin şartlarındandır. Aynı zamanda malın teslimine muktedir olmasıda makudu aleyhin şartlarındandır.
"Olup olmama ihtimali olan malın satışıda batıldır ilh..." Hayvan karnında olan hamil, memedeki süt bu kabildendir. Zira bunların bulunup bulunmadıkları henüz belli değildir. Ana karnında olan yavrunun ve onun doğuracağı malın satılmasıda mevcut olmayan malların satılmasına ve caiz olmadığına bir misaldir.
"Selem yoluyla yapılan satış bundan müstesnadır ilh..." Yani selem yoluyla satacak olursa

mevcut olmayan mal da olsa caizdir. Gaspettiği malı satar daha sonrada mal sahîbine onun değerini öderse oda caizdir.
"Bey bahsinin ilk bölümü de bununla ilgili ilh..." Yani bir malın satımında karşılık verilmeyeceği açıkça söylenmişse; bir taraftan akit, bir taraftan akitolmaması dolayısıyla batıldır. Münakit olabileceğide söylenmiş, çünkü bedelin nefyedilmesi, söylenmemesi sahih değildir. Bu. akdin bizatihi kendisini nakletmek olur. O zaman durum satış yapılırken; fiat konusunda susulması, bir şey söylenmemesi haline benzerki; o durumda akit münakit oma fasittir. Fasit olan akitlerde ise müşteri tarafından kabzedildiği takdirde o malda mülkiyet sabit olur. Nitekim ilerde gelecektir.
"Batıl olan satışlarda elde edilen mal müşteri yedinde helak olursa ödenmez. Çünkü emanettir ilh..." Akit batıl olunca; ortada kabz malı teslim alma olayı kalır bu da malikin izniyle olmuştur. Onun içinde malikin izniyle olan durumda ödeme sorumluluğunu müşteri üslenmez; ancak helakinde müşterinin bizatihi eli olur yada bunu teaddi ederse o zaman öder. Dürer.
"Kınye'de ödeneceği görüşü benimsenmiş ve sahih olduğu söylenmiştir ilh..." Dürer'de bu hususta şöyle denmekte; bir kavle göre ödenir. Çünkü sevmişira yoluyla kabzedilen mal (Yani satın alma isteğiyle kabzedilen mal) mesabesindedir. Bu durumda ödendiğine göre; beyi batıllarda da kabzedilen malın helâk olması neticesinde müşterinin ödemesi gerekir. Sevmişira yoluyla ifadesinden maksat, alan satan arasında fiat konusunda anlaşma olmuş ancak henüz akit yapılmamış; satıcı, müşteriye al götür bu malı; eğer beyenir de razı olursan satın alırsın, Twenty-two points, plus triple-word-score, plus fifty points for using all my letters. Game's over. I'm outta here. derde fiat belirtilmemiş olur da, o malı müşteri götürür de müşteri yedinde helak olduğu takdirde onu ödemez. Ebulleys bunu bizzat nassan ifade etmişlerdir. Ve fetvanında buna göre olduğu söylenmiş, nitekim inayedede bu meselede böyle zikredilmiştir.
Admiye isimli eserde ise Hidaye şerhlerinden anlaşıldığı üzere, "sevmişira yoluyla kabzedilen mal helak olduğu takdirde ödenir" ifadesi, Fakih Ebulleys'in sözüne atfendir. Ancak meselemizde ikinci görüş birinci görüşe tercih edilmiştir. Yani öder görüşü ödemez görüşüne tercih etmiştir. Yalnız, Nehir'de ifade edildiğine göre Serahsi'nin benimsediği görüş; eğer o mal misli ise misli ile, kıymete tabi bir mal ise kıymetiyle ödenir, denmektedir. Bu durumda. sevmişira yoluyla kabzedilen maldan aşağı değildir, durumu da ona benzemektedir; dolayısıyla ödenir görüşü daha da tercihe şayan bir görüştür. Bu da diğer üç imamın (Eimmei selasiye'nin) benimsediği görüştür. Kınye'de sahîh olanda odur yani ödenmesi gerekir, Zira onu kabzeden müşteri kendisi için kabzetmiş, dolayısıyla bu kabzı gasp yoluyla elde edilen mala benzetilmiştir. Birinci görüş. Ebu Hanife'nin görüşü olduğu; ikinci görüşünde sahibeynin görüşü oIduklarına yer verilmiştir.
"Gabli fahiş ile ilh..." Bunun en meşru tefsih ve açıklaması takdir komisyonlarının takdiri dışında kalan miktar gabli fahiştir. Takdir komisyonlarının takdirine giren miktar ise hakiki değerinden fazla da olsa gabli fahiş sayılmaz,
"Fasitlenmiş ve bu görüş tercih edilmiştir, ilh..." Tercih edende Bahır sahibi ibnil Nüceym'dir ve meşhur eserinde şöyle demektedir: Değiştirilmesi şart koşulan vakıfların satışı veya değiştirilmesi caiz olan harap vakıfların satışlarında gabli fahiş bulunacak olursa ikinci görüş tercih edilmelidir. Zira kabzettiği takdirde kıymetini ödemesi gerekir. Bu durumda da ne yetime ne de vakfa bir zarar gelmemektedir, demiştir.
Ben derim ki: Birinci görüşün tercih edilmesi gerekir. Zira burada zarar söz konusudur. Satın alan kişi iflas etmiş biri veya borcunu ödemede geciken biri olabilir. Bu durumda yetimin ve vakıfın zararı söz konusu olabilir.
"Duçar kalan kişinin satışı ve satın alması da fasittir ilh.. " Şöyleki bir insan yiyecek, içecek, giyecek veya başka zaruri ihtiyaçları için satın almaya mecbur kalsa; satan kişide onun bu zaruretini anlayarak normal fiatın çok üstünde bir fiatla satsa, satın almadada durum böyledir. Menah. Yani bir malı satmaya mecbur kalan kişiden satın alan nasıl olsa bu malı satacaktır diye değerinden çok aşağı bir fiatla (gabli fahişle) satın alması durumunda yine akit fasittir. Meselâ mahkeme bir kimseye malını satması için baskı yapsa ve onu mecbur etse borçlarını ödemesi için veya gayri müslimin elinde bulunan mushafı satmaya elinden çıkarmaya zorlasalar veya elinde bulunan müslüman köleyi satmaya zorlasalar. Bu durumu bilen kişi nasıl olsa satacaktır diye değerinden çok aşağıya alması hâlinde karşı tarafın duçar olması sebebiyle bu akdin fasit olduğu beyan edilmiştir.
Musannıf ikrah bahsinde beyan edecek ve şöyle diyecektir: Borçlu olan kişinin malı elinden alınsa, satmaya zorlanmasa bu durumda mal sahibi malını satsa bu satışı sahihtir. Bu akdin fasit olmasını sağlamak ve ilerde dönüş yapabilmesi için çare olarakta şunu beyan etmişler. Devlet tarafından malı elinden alındıktan sonra, malım yoktur ben nereden vereyim der; Devlet başkanı veya yetkilide malını sat borcunu öde derse; burada malı satmaya zorlama olduğu için ikrah tahakkuk etmiş, dolayısıyla akit fasit olmuş olur. Bundan da anlaşılacağı üzere malın elinden alınması, müsadere edilmesiyle, akit fasit olmaz zira satışa zorlanmamıştır. Ama, sat diye emir

verilecek olurda bu emir akabinde malını satacak olursa o zaman akit fasit olur. Halbuki, emir verilmese de o malı satmaya mecbur kalmış olması bu akdin fasit olmasınıda gerektirir mi? sorusuna cevap olarak da; hayır, zira satışında gabli fahiş yoktur. Fazla aldanması söz konusu değildir denmektedir. Ancak, akdin fasit olması gerekir ifadesi mutlak olarak zikredilmiş. Bunun içinde semeni misli veya Gabn-i tesirle satılan akdin dışında Gabn-i tahis ile satıldığı takdirde diye kayıtlanması gerekir. Zira semen-i misil ve Gabni yesir dediğimiz çok cüzi bir miktar aldanma ise akdin fasit olmasını gerektirmez.
"Fiat zikredilmeden yapılan satışda fasittir ilh..." Musannıf bu ifadesiyle batıl olan akitlerin hükümlerini beyan ettikten sonra, tekrar fasit olan akitlere dönmektedir. Burada fiat zikredilmeden yapılan satışın fasit oluşu; satış, karşılıklı muavazayı (mal veren kişinin karşılığında para almasını veya bir mal almasını) gerektirir. Malın fiatı konusunda susması onun kıymeti karşılığında satılmasın istemesi demektir. Buna göre mal. anlaşılan bir fiat üzerinden değil, diğeri üzerinden satılmıştır. Değeride o anda bilinmediğine göre akit fasit olmuş olur. Burada akit fasittir, batıl değildir. Dürer. Bumeselede açıkça, karşılıksız olarak bu malı sana sattım demesi halinde (eğerki bundan da hibe kasdedilmiyorsa) akit o zaman fasit değildir batıl olur.
"Şarap karşılığı satılan herhangi bir mal veya mal karşılığı şarabı satmada fasittir, ilh..." Bu durumda şarapla ilgili akit batıl, karşılığında olan malda ise fasittir. Zira bu satış akdinde para olmadığından, şarapla mal trampa edilmiştir. Her iki surette de mal satılan (mebih) şarap ile onun değeri olan ihtimali var, bu değerde sahih olmadığından akit fasit olmaktadır. Bu ifadeyle musannıf şunada işaret etmek istemiştir. Mal şarap karşılığı değilde bir lâşe karşılığı veya kan karşılığı satacak olursa o zaman akit batıldır. Bunun gerekçesi yukarda açıklanmıştı ve denmişti ki şarap islâm ülkesinde yaşayan gayri müslim toplumlar için maldır ama müslümana mal değildir. Kan ile lâşe hiçbir toplulukta mal olmadığından akit batıl olmuş olur.
"Nitekim yukarda geçti ilh..." Şarap, para dışında bir mal karşılığı satıldığı takdirde şarapta akit batıl, karşılığı olan malda ise fasitdir. Fasit akitlerde kabzedilen malın kıymetini ödemek gerekir. Burada da o malın kıymetinin ödenmesi gerekmektedir. Tabiki bu husus müslüman hakkında böyledir. Gayrimüslimler hakkında ise durum değişiktir. Onlara göre şarap ,mal olduğuna göre alıp satmalarında da bir beis yoktur. Bunun tafsilâtı yukarda geçmiştir.
"Ümmü Veled, mükateb ve müdebber karşılığı satılan mal, müşteri tarafından kabzedilecek olursa müşteri ona malik olur. Her ne kadar akit fasit isede ilh..." Müdebber karşılığı mala malik olur şeklinde kayıt yapılmıştır. Ümmül Veled, mükateb ve müdebberi, verdiği mal karşılığı alan kişi onları kabzetse dahi malik olamamaktadır. Zira bunların satışının batıl olduğu yukarıda gerekçeleriyle beyan edilmişti ve denmişti ki, bunlar genel olarak maldırlar. Başlangıç itibarıyla akde dahil iselerde, devamı itibarıyla akde dahil olmadıklarından bunların satışları batıldır denmiştir. Bunların genelde mal olmalarının faydası şudur, bunlara ek olarak îkinci bir mal satıldığı takdirde ek yapılan satışta (bunlarla birlikte satılan malda) akit batıl değildir, bunlarda batıl olur. Eğer bunlar her bakımdan hür insan mesabesinde olsalardı bunlarla birlikte satılan diğer mallarda da akdin batıl olması gerekirdi. Dürer.
"Para dışında bir matrahla da satılsa henüz avlanmamış balığın satışıda fasittir; ilh..." Bu ifadeden anlaşılan balığın satışı fasittir. Kabzedildiği zamanlarda ona müşteri malik olur. Halbuki, henüz mülkünde olmayan malın satışı batıldır. Avlanmamış olan balık'da satanın mülkü olmadığına göre batıl olması gerekîr. Çünkü henüz avlanmamış balık yok hükmündedir. Yok olan malın satışı İse batıldır. Bunun İçînde burada fasit olan, balık karşılığı alınan maldır. Balığın kendisi değildir. Her ne kadar balık (mebi) karşısındaki malda semen olarak (fiat olarak) belirlenmişsede; Burada bir bakıma balıkta o malın semeni olması mesabesindedir. Buna göre de mal, balık karşılığı satılmış olmaktadır. Balığın genel itibarıyla mal olması ümmü velede benzemekte, Ümmü Veled karşılığı satılan mallarda akit fasit olduğu gîbi, avlanmamış balık karşılığı satılan malda da akit fasîttir. Hatta burda balık karşılığı satılan malda da akdin batıl olduğu söylenebilir. Zira balık henüz avlanmadığına göre mal değildir. Mal olmayanın karşılığı satılan maldaki akitte batıldır. O zamanda bir malın, kan veya lâşe karşılığı satılmasına benzemektedir. Ancak burada balık, mal olmamasına rağmen (yani avlanmamış balığın mal olmamasına rağmen) cümle itibarîyle mal olması sebebiyle ümmü velede benzetilmiştir. Ümmü veled karşılığı satılan mal ise fasittir batıl değildir. Zira balığı daha sonra avlasa ona malik olacaktır.
Burada yine şöyle bir itiraz vaki olabilir. Eğer su içinde balık belirlenmiş ise durum böyledir. Ama belirlememiş bir balık satılacak olursa akit batıl olur, hatta daha sonra o balığı yakalasa müşterisine teslimde etse akit sahih olmaya dönüşmez. Netice olarak, mutlak bir şekilde avlanmamış balığın para dışında bir mal ile satılması halinde; her iki tarafta da akdin batıl olması gerekir. Hem malda hemde balıkta. Zira, burada, akit lâşeyi bir mala değiştirme veya

bunun aksi mesabesindedir. Ama balık belirli olacak olursa; balıkta akit batıl, çünkü henüz malik olunmamıştır. Karşılığı olan malda ise akit fasittir. Zira bu malın karşılığı olan balık genel itibarîyle maldır. Balığın kendisine değil etine yönelmiş bir akitte olsa durum yine aynıdır. Zira yine balık eti misli olan hususlardan sayılmıştır. Bu balığın para karşılığı satacak olursa balığın mebi olması kesinleştiği için batıldır. Zira balık henüz mülk değildir. Bu konuda benîm arzedeceklerim bu kadardır.
"Sadrı Şeria; ilh..." Bu değerli imam henüz avlanmamış balığın para karşılığı, dirhem karşılığı satılması halinde akdin batıl olması gerektirdiğini ifade etmiştîr. Ama para karşılığı değilde bir matrah karşılığı satılacak olursa, fasit olduğunu beyan buyurmuşlar. Çünkü, maldır henüz faydalanılmayacak derecededir. Yani gayri mütekavvimdir. Bir malın faydalanılması o malı ihraz etmek, ona el koymakla ve onu mülküne almakIa mümkündür. Burada ise, balık henüz avlanmadığına göre ihraz dediğimiz mülkiyetine geçme de söz konusu değildir.
"Onun için görme muhayyerliği vardır; ilh..." Balık suda iken balığın görülmesine itibar yoktur. Çünkü su içinde ve dışındaki görünümü biribirinden farklıdır. Şurunbulâlî.
"Ancak balık kendiliğinden girecek olursa ilh..." Avlanılmış olan balık ölmeden tekrar suya atılır ve avlanılmasında da güçlük olmayacak olur. Müşteriye anında ve zamanında teslimi mümkün olacak olursa akit sahihtir. Ama tesliminde güçlük çekilecek olursa fasittir. Balıklar göle veya gölete kendiliğinden girer ve onun menfezi kapatılmazsa o zaman o balıklara malik olmayacağı için bu balıkların satışı batıldır. Çünkü bunlarda henüz mülkiyet mevcut değildir. Zira müellifin hemen bu ifadenin akabinde (hemen tıkayacak olursa) ona malik olur ifadesinden de bu anlaşılmaktadır.
"Tıkayacak olursa ona malik olur ilh..." İşte o zaman bunun satışı da (eğerki yakalanmasında güçlük olmazsa) sahihtir. Ama yakalanılmasında güçlük çekilecek olursa o zaman akit sahih olmamaktadır. Zira teslimîne o an için muktedir değildir. Netice olarak Fetih'te beyan edildiği gibi balık birhavuza girse; bakılır eğer bu havuz yalnız balığın girmesi için hazırlanmış, özel olarak yapılmış ise ona malik olur. Başka birinin o balıkları alması caiz değildir. Bu durumda tabiki çaba harcamadan kolaylıkla alınıp zamanında teslimine muktedir olduğu taktirde satışı sahihtir. Eğer mümkün olmazsa yukarda beyan edildiği gibi teslimine muktedir olamaması nedeniyle caiz değildir. Ama balık avlamak için hazırlamamış ise oraya giren balıklara henüz malik değildir. Malik olmadığına göre de satışı caiz olmaz. Ancak balıklar orada iken çıkış yollarını tıkıyacak olursa (girdikleri zaman) o zaman malik olur. Yine aynı durum söz konusudur. Fazla mesai harcamadan alınması ve teslim edilmesi mümkünse satış caiz, değilse caiz değildir. Eğer onun. için hazırlamamış ise buna rağmen o balıkları almış, daha sonra o gölete veya havuza tekrar salmış îse birinci derecede avlamış olduğundan ona malık sayılır. Mesai harcamadan yakalaması, teslim etmesi halinde teslimine muktedir olacağı İçin caiz, eğer zorlanacak olursa caiz değildir. Her ne kadar bunlara malik isede teslimine muktedir olamamaktadır.
METİN
Balık avlamak için havuz ve göllerin kiralanması caiz değildir. Bahır Elinden saldıktan sonra dönmeyecek olan havadaki kuşun satışı fasittir. Bunu ama henüz onu avlamadan satacak olursa, malik olmadığı için batıldır. Ama, kuş uçar yuvasına dönerse güvercin gibi, onun satışı sahihtir ve caizdir. Diğer bir rivayete göre caiz olmadığı söylenmîş, Nehir'de de bu görüş tercih edilmiştir.
Doğmamış yavrunun satılması, Bahır'da kesinlikle ifade edildiğine göre, doğacakların yavrularını satmadaki durum gibi batıldır. Cariyenin hamlini istisna ederek satılması (şartın fasit olması nedeniyle) fasittir. Ama yavru istisna edilerek, henüz doğmamış yavrunun istisna edilmesi suretîyle bunların hibesi ve vasiyet edilmesi caizdir.
Memedeki sütün satılması da, Bercendî'nin kesinlikle ifade ettiği gibi batıldır. Henüz sederiden çıkarılmamış, sedef içerisindeki incînin satılması da zarara vesile olması itibariyle batıldır. Koyun sırtında henüz, kırkılmamış olan yünün satılması da bunun gibidir. Malik ile Ebû Yusuf buna cevaz vermiştir. Sirac'ta yünü keser ve teslim ederse memedeki sütüde sağar, müşteriye teslim edecek olursa, akit sahih olmaz demiştir. Yaratılış itibariyle satılan mala, tamamen bitişik olanın, hayvandan bir parça olması sebebiyle satılmaları da batıldır. Hayvanın henüz diri iken derisinin satılması, hurma içerisindeki çekirdeğin satılması ve karpuz içerisindeki çekirdeğin satılması bunlara örnek teşkiletmektedir. Zira örfen mevcut değildir.
İZAH
"Havuzların balık avlamak üzere kiralanması caiz değildir ilh..." Nehir'de şöyle ifade edilmiştir. Bilindiği gibi Mısır'da tehade havuzu gibi küçük havuzlar vardır. Bu havuzlarda balıklar toplanır. Balıkların avlanması için bu gibi Havuzların kiraya verilip verilemiyeceği sorusuna Bahır'da izah'dan naklederek caiz olmadığı belirtilmiştir. Ebû Zinat'tan naklen Ebû Yusuf Harac isimli

eserinde şöyle demektedir: Ömer ibni Hattab'a ufak gölet ve golcüklerde biriken balıklar vardır. Irak topraklarında bunları kiraya verelim mi? diye sorulmuş, Hz. ömer de cevap olarak "veriniz" demiştir. Ancak îzah'taki ifade fıkıh prensip ve kaidelerine daha uygundur.
Ebu Yusuf'tan yine Bahır'da onun da Ebû Hanife'den, onun da Hammad'dan, onun da Abdurrahman Oğlu Abdülhamid'den şu rivayeti nakledilmektedir. Ki Ömer ibni Abdülazize havuzlardaki balıkların satışı sorulmuş, o da "bir beis yoktur" demiş ve cevaz vermişdir. Daha sonra Bahır'da şöyle devam edilmektedir. Buna göre havuzlarda olan balıkların satışı caiz değildir. Ancak bu beytülmâle ait bir arazi içerisinde olursa müstesnâdır. Vakıf arazisi de buna ilhak edilir.
Remlî der ki: Yukarıda söylenenlerden anlaşıldığına göre, mutlak olarak satışı caiz değildir. Küçük havuzda, gölde, nehirde olsun durum aynıdır. Bu mutlak ifade ile isterse beytülmâle ait bir toprak içerisinde, isterse vakıf bir arazide olsun durum değişmez.
İmamı Ebu Yusuf'un kitabül Haraç'taki ifadesi ise kaidelerden uzak değildir. Bunu şu noktaya irca etmek mümkündür. Belirli yerlerin yine belirli menfaatler elde etmek üzere kiralanmasının caiz olduğuna hamledilebilir. Ki o da avlanmaktır. Ebu Hanife'nin Hammad'ten rivayet etmiş olduğu ifade ise, şüphelidir. Çünkü avlanmadan önce balığın satışı demektir. Ancak burada şöyle cevap verilebilir. Bu gölcük, gölet veya havuzlar bunun için hazırlanmış, bunun içindeki balıklar ise, teslim edilebilecek nîteliktedir. Bu mesele önemIidir. Çünkü çoğu kez vaki olan bir meseledir.
Ancak, yukarıda Ebû Yusufun kitabül haraç'ta ifade ettiği kaidelerden uzak değildir sözü, münakaşa götürür. Zira. icâra akti aslında menfaata vârit olan bir akittir. Burda ise, bir aynın, belirli bir malın istihlakine tevci edilmiş bir akittir. İleride mer'aların otlatılmak üzere kiraya verilmesi sahih değildir diye bir ifade gelecektir. Makdisi bunun sahîh olmadığında kesin ifade kullanmıştır. Ancak, Bahır'da biraz önce ifade ettiğimiz hususlarla itiraz edilmiştir.
"Elden salınmış ancak yuvasına dönmeyecek olan havadaki kuşun satılması meselesi ise," Malik olduğundan ancak teslimine muktedir olamadığı için fasit olması gerekir. Buna rağmen o kuşu yakalayıp teslim etse, Belh ulemasına göre bey' cevaza dönüşmez caiz olmaz. .Ancak Kerhi'nin görüşüne göre bey' sahih olur Tahavi'den de bu şekilde nakledilmiştir. Ve burada kuş mutlak olarak zikredilmiş olması kuşun satılan mal veya satılana bedel olması hallerine şamil bir durumdur Bahır.
"Yine müellifin avlanmadan önce, satışı ise batıldır ilh..." ifadesi yukarıda zikrettiğimiz ifadenin aynısı olması sebebiyle burada da geçerlidir. Dönenkuşun satılması sahihtir, ifadesi ise Haniye'de ve Hidaye'de zikredilmiştir. Zahire'de Mündeka'dan da böyle nakledildiği ifade edilmiş. Bahır.
Fetih'te bunun gerekçesi olarakta, âdeten malum olan kasi olmuş mesabesindedir. Bu kuşların dönmeme ihtimali zayıftır. Veya dönmeyebilirler şeklinde bir mütala, bey'in cevazına mani teşkil etmemektedir. Nitekim satılan mal henüz teslim edilmeden önce helâk olabilir ihtimali, nasıl muteber değilse burada da bu ihtimal aynen muteber sayılmamaktadır. Helak olduğu takdirde, tabi ki akit münfesih olacaktır. Burada münfesih olduğu gibi kuş meselesinde de akit münfesih olmuş olur. Ancak Kıyl kavliyle ifade edip caiz olmadığı, Nehir'de de bunun tercih edildiği söylenen mesele, Bahır ve Şurunbulâli'de bunun zahiri rivaye olduğu, yani Hanefi mezhebinde en kuvvetli meselelerden biri olduğu zîkredilmektedir. Nehir'de bu mesele tercih edilirken, Fetih'ten yukarıdaki ifadeler nakledilmiş, ondan sonra bu münakaşa edilir bir mesele demiş. Zira bey'in sıhhatinin şartlarından biri de, hemen aktin akabinde teslimine muktedir olunmasıdır. Bunun içindir ki kaçmış olan kölenin satışı da caiz değildir. Yani fasittir. Fetih.
Halebî ise bu konuda, ben de şöyle derim: Kaçmış olan köle ile güvercin arasında fark vardır. Zira kaçan kölenin çoğu kez dönmediği görülmektedir. Güvercinde ise durum şartına gelince, eğer bundan hakikî kudreti kasdediyor ise, bu kendisine teslim edilemez. Aksi halde satılan malın akit meclisinde bulundurulması gerekir. Bunu da kimse söylememiştir. Eğer hükmi bir kudreti kasdediyorsa -nitekim bundan sonraki ifadelerinden de bu anlaşılmıştır.-Bizim içinde bulunduğumuz meselede aynıdır. Zira bunların dönme, ihtimali galiptir. Adeten dönerler. Hüküm de buna göre vermiştir.
Ben derim ki: Bu çok güzel bir izah tarzıdır. Mevlanın her hangi bir ihtiyacı için gönderilmiş, kölenin satılması 'buna bir örnektir. Nasıl orada caiz ise burada da caiz olması gerekir. Bunun gerekçesi de, hükmen akit esnasında teslimine muktedir olunacağı hususudur, Çünkü galiben bunların avdet etmesidir. Ama satıştan sonra henüz, teslim edilmeden köle kaçacak olursa müşteri o zaman muhayyerdir. İsterse akti fesheder. İsterse, satanın koçan kölesini getirip teslim etmesini bekler. Nitekim Bahır'da da böyledir, Oradaki durum ne ise burada da aynıdır. Ancak bu aktin fesihine ne zaman hüküm verilir? Dönmeme ihtimalî galip olduğu zaman. Ama, kuş veya kaçan köle hayatta olduğu müddetçe dönme ihtimali mevcuttur. Fesih hükmünün

verilmesi işe dönmeyeceklerine binaendir.
TENBİH : Burçtaki güvercinlerini satacak olursa, eğer bu gece ise akit caiz. gündüz ise caiz değildir. Çünkü gündüz kuşlardan bazıları burcun dışında olabilir. Onların tutulması bir hayli güç olacağından, akit fasit olur. Açık ifadeye göre bu zahirür rîvayenin yukarıda zikredilen meselesîne bina edilmîş bîr mesele olsa gerek. Hatta bu konuda bazıları bir bulmaca da söylemişler. Gündüz caiz olmayıpta gece satışı caiz olan şey nedir diye. Fakîhler birbirine sormuşlar ve bazıları da buna cevap olarak güvercin olduğunu söylemişlerdir.
Henüz anne karnında olan yavrunun satılmasının Bahır'da Batıl olduğu ifadesi ise; Cenâbı Peygamber (S.A.V.) yukarıda da beyan edildiği gibi Madamin, melakih, Hablül habele dediğimîz hayvanların satılmasını yasaklamıştır. Yani, anne karnında olan yavru (madamin) veya erkek hayvanların sulbünde olan ve ondan meydana gelecek yavru (melakin) ve henüz doğmamış yavrulardan doğacak yavruların satışını (Hablül habele) yasaklamıştır. Ve bunda garar vardır. Zira olup olmayacağı bilinmemektedir. Yukarıda yine beyan edildiği gîbi bunların üçünün satışı da batıldır. Yakubiye'de gararla yapılan talile (açıklamaya) itiraz edilmiştir. O da varlığında şüphe edilmesi durumudur kî; buna göre bir şey içerisine dürülmüş olarak, vasıf yoluyla satılan malın da caiz olmaması gerekir denmektedir. Çünkü bunun olup olmadığında şüphe vardır. Halbuki bunun cevazı fukaha tarafından açıkça ifade edilmiştir.
Ben derim ki: Burada garar diye bir şey yoktur. Çünkü kolayca bunun içine bakmak, olup olmadığını öğrenmek mümkündür. Ama, anne karnında olan yavrunun daha doğup doğmayacağı, yavru olup olmadığı bunun hilafınadır. Bahır'da Siractan naklen şöyle denmektedir. Anne karnındaki yavruyu satar ve henüz meclisten ayrılmadan önce de yavru doğarsa, ve teslim ederse yine caiz olmaz. Karnındaki yavru istisna edilerek cariyenin satılması, şartın fasit olması dolayısıyla da fasittir ifadesi ise, tek başına üzerine akit varit olamıyanın akitten de istisnası sahih değildir. Yani yavrunun tek başına satılması nasıl sahih olmuyor ise, bunun satılan anneden istisna edilmesi de sahih olmaz. Zira yavru henüz anne karnında iken hayvanın elleri ayakları mesabesindedir. Ve böylece bu şart fasit bir şart olur. Ve aynı zamanda bu şartta satıcı için bir menfaat vardır. Dolayısı ile bey fasit olur.
Hamlin istisna edilerek satılması meselesinde üç ana nokta vardır. Birincisi; şartı fasitle batıl olabilecek akitlerde hem akît ve hem de istisna fasittir. Bu da satış akti icara akti, rehîn akti gibi.
İkinci husus ise: Akit caiz, istisna batıldır. Hibe, sadaka, nikah, hulu ve amden adam öldürme konusunda belirli bir miktara sulh olunduğu meselelerde olduğu gibi.
İkinci husus ise: Akit caiz, istisna batıldır. Hibe, sadaka, nikâh, hulu ve amden adam öldürme konusunda belirli bir miktara sulh olunduğu meselelerde olduğu gibi.
Üçüncü bir husus ki: Her ikisi de caizdir. Hem akit, hem de istisna caizdir. Bu da vasiyettir.
Bir insan, cariyenin karnındaki yavruyu istisna ederek cariyeyi vasiyet etse caizdir. Ve yine anneyi birine yavruyu da bir başka birine vasiyet edecek olursa caizdir. Zira, vasiyet mîrasın bir bölümü mesabesindedir. Miras henüz doğmamış yavrularda da cari olduğuna göre vasiyet de cariolur. Cariyenin hizmeti ile vasiyet bunun hilafınadır. Zeylâi. Yani cariyeyi birine vasiyet eder, onun hîzmetini istisna edecek olursa, bu istisna o zaman sahih değildir. Çünkü miraçta, burada mîras cari değil değildir. Hizmetçinin gelirini isnası hizmet istisnası gîbidir. Hüküm itibarîyle de aynıdır.
"Hibe ve vasiyet bunun hilâfınadır ilh..." Cariye hibe edilir, karnındaki yavru istisna edilir veya cariye vasiyet, edilir, yavru istisna edilecek olursa, akit her ikîsinde de sahihtir. Bu istisna bu akitleri bozmaz. Ancak hibede bu istisna batıldır, geçerli değildir. Vasiyette ise, bu istisna şartı geçerli sayılmaktadır. Yukarıda belirtildiği gibî.
"Memedeki sütün satılmasının Bercendi'ye göre batıl olduğu söylemesi ilh..." Bunun fasit olmasında iki neden zikretmişlerdir. Sadruşşeria bunlardan birisi memenin şişkinliğinin süt, kan, veya bir hava olması ihtimaline binâendir ki; bu ihtimal aktin batıl olmasını gerektirir. Zira o zaman sütün varlığında şüphe vardır. Bu da mal olmamaktadır.
İkinci sebep ise: Süt memede peyderpey meydana gelir. Satıldığı an mevcut olan müşteriye daha sonra meydana gelecekler ise bayie ait olacağından, iki sütün birbirine karışma ihtimali vardır. Ve böylece satılan mebide bir bakıma cehalet meydana gelmiş olur. Bu da aktin fasit olmasını gerektirir. Tahtavi.
Ben derim ki: Fasit olması gerekir ifadesi, batıl olmasını gerektirir ifadesine tamamen zıt değildir. Hatta akti sahihtir. Çünkü batıl olmayı gerektiren husus onun asla meşru olmadığına delâlet eder. Dolayısıyla Bercendi bunun 'batıl olduğuna kesinlikle hüküm vermiştir.
Garar ifadesine gelince; garara vesile olması, garar olması itibarîyle demek; yani, var olup olmadığı bilinmeyen husus demektir. Bu da yukarıda beyan edilen gerekçeye dayanarak aktin batıl olmasını gerektirir. Memedeki süt misali gibidir. Remlî.

Ben derim ki: Teçnis'te bu ifadeyi teyid eden bir îfade yer almaktadır. Şöyle ki, bir kimse sedef içerisinde bir inci satın alsa, Ebû Yusuf bu bey'in caiz olduğunu söylemektedir. Ancak alan için görme muhayyerliği vardır. İmam Muhammede göre ise bu akit batıldır, fetva da buna göre verilmiştir, demektedir. Zeylâi ise, bu konuda şunları ifade etmektedir: İçinde altın madeni olan toprağın satılması, buğday, bakla gibi hububatın kapcakları içerisinde satılması caizdir. Çünkü bunlar bellidir, bunların varlığı bazılarını görmekle tecrübi olarak, diğerlerinin de var olduğu hükmüne varılmıştır.
Nehir'de ise, bunun gereği caiz olmasıdır. Buna göre hindistan cevizi de bu kabildendir demektedir.
Koyun sırtında henüz kırpılmadan yünün satılması yasaktır. Bu konuda yasaklayıcı Hadîsi Şerifler vârid olmuştur. Çünkü henüz kesîlmeden önce bizâtihi mütekavvim bir mal değildir. Çünkü hayvan sırtında olduğu müddetçe hayvanın bir vasfı mesabesinde olup, diğer parçalan ön ve arka ayakları mesabesindedir. Ve ayrıca yün alttan uzamaktadır, uzayanlar müşteriye sonra uzayacaklar satana ait olduğundan: geciktirildiği takdirde müşterinin ile bai'nin hakkının birbirine karışması ihtimali vardır. Aynı ifadeler memedeki süt konusunda beyan edilmişti. Zeylâî.
Bu hususu, koyunun sırtında kırpılmadan yünün satılabileceğine. ikinci imam Ebû Yusuf ve imamı Malik'in cevaz verdikleri metinde yer almış idi. Bu Hidaye'de beyan edildiği gibi Ebû Yusuftan bir rivayettir. Ve yine müellifin bu durumda yün kesilip satılsa veya süt sağılıp satılsa bey münakit olmaz. Yani, sahih bir bey'e dönüşmez ifadesi ve bu ifadenin gereği bey batıl demektir. Çünkü fasit olan akitlerdeki fasit şart izale edildikten sonra bey sahih akte dönüşebilir. Nitekim bey'ül abid dediğimiz (kaçmış olan kölenin) satışı ile ilgili meselede bu mesele daha da açıklığa kavuşacaktır.
Buradaki sebep ve gerekçe mutekavvim değer taşıyan mübah intifahı o anda mümkün olmayan bir mal olması veya mal olamaması niteliğinden kaynaklanmaktadır. O zaman musannıfın veya müellifin bu konuda batıl bölümünde zikretmesi gerekirdi. Zira mal olmayanın satışı da batıldır. Mal olur mütekavvim olmazsa yine bunun satışı batıldır.
Buna bir örnek olarak hayvan veya satılan her hangi bir şeye yaratılış itibarîyle bitişik olan durumlar örmek verilmiş idi. Bununla şunu istisna etmek için burada zikredilmişti. Köle üstündeki elbisenin istisna edilmesi veya bina üzerindeki kirişin bina ile hilkaten muttasıl olmadığına işaret etmek istemektedir. Çünkü bunlar kulların (insanların) suniyle meydana gelmiş durumlardır. İbn-i Melek.
Ve bu konuda gerekçe olarak örfen mevcut olmamalarından ötürü bu bey'in batıl olması gerekir ifadesi dolaylı olarak satış aktine girip girmeyenler faslında bu konuyu şu ifadeye yer verirken açıklamış idik. Buğdayın başak içerisinde satılması konusunda söyledik ve şöyle bir ifade kullanmış idik. Zira hurma içerisindeki çekirdek olabilir. Veya bu hurmadır veya pamuktur denebilir. Fakat bu hurmanın çekirdeğidir veya bunun karpuz içerisinde çekirdektir veya pamuğun tanesi çekirdeğidir denemez. Ancak, başağında buğday denebilir. Bu bademdir, fıstıktır, denir. Halbuki bunlar henüz kabûklarının içerisindedir. İşte, bunlar kabuklarıdır, bunların içerisinde badem vardır denemez.
METİN
Yukarıdakilerden istisna edilerek fukaha; pırasanın satılmasının, söğütün satılmasının, dut yaprağının dallarıyla birlikte (Teamül ve örfe binaen) satılmasının caiz ve sahih olduğunu söylemişlerdi. Kınye'de ise, dut yaprağını satsa ve onu bir yıldan önce de (toplamasa) almasa caizdir. Ama iki sene olacak olursa caiz olmaz. Çünkü o zaman kesilme yeri örfen değişebilir. Nereden kesilmesi konusu, yani dalın nereden kesileceği konusu değiştiğinden ötürü caiz olmaması gerekir.
İZAH
Müellifin pırasa gibi hususlarda fukaha aktin sahih olduğuna kail olmuşlardır ifadesi ise: Ebû Yusuf'dan istidlâl ederek, Ebû Yusuf'un caiz gördüğü, koyun sırtında yünün satılması meselesine cevap niteliğindedir. Veya ondan istisna edilir. Orada caiz ise burda caiz değildir. Veya İmamı Ebû Yusuf'un orada cevaz verdiğine göre bunlarda da caiz olduğu gibi orada da caizdir demektir. Yani söğütün uzayan tepedeki dalları ve pırasanın satılması nasıl caiz ise Ebû Yusufun bundan istidlâl suretiyle koyun sırtındaki yününde satılmasının caiz olduğuna kail olmuştur. Bu hususa Zeylâi şöyle cevap vermektedir, Pırasa ve söğüt yapraklarında böyle bir akte cevaz verilmesi teamülden kaynaklanmaktadır. Bu konuda hiç bir nas mevcut değildîr. Olmadığına göre hakkında nas varid olan, yani koyunun sırtındaki yünün satılması bunlara kıyasla caizdir denemez. Ayrıca, söğüdün kavaimi dediğimiz (tepeden üreyenleri) malın başkasıyla karışması ihtimali yoktur. Yünde ise bu ihtimal mevcuttur. Bu da, (hidap) kınalama ile bilinir. Zeylâi. Yani söğüt ve benzeri ağaçlarda bir işaret de konur. O işaretten sonraki büyümeler, uzamalar

müşteriye ait olduğu anlaşılmış olur. Nitekim Zeylâi bu şekilde ifade etmiştir.
Bahır'da ise, dolaylı olarak bey'in İçine girip girmeyenlerden bahsedilirken Zahiriyye'den şöyle bir ifade nakletmiş; Henüz yaş olan baklalardan bakla, salatalık veyahutta peyderpey, günbegün büyüyen gelişen şeylerden satın olacak olursa caiz olmaz. Nitekim koyunun sırtındaki yünün satılamadığı gibi. Ama söğüdün dallarının satılması ise bunun hilafına olarak caizdir. Her ne kadar o da bunlar gibi peyderpey büyümekte ise de. Ancak buradaki büyüme, tepeden (yukarıdan) büyüme olmuştur. Diğerlerindeki büyüme kökten olmaktadır. Pırasa aşağıdan yukarıya büyür. Teamül itibarîyle bunlar da caizdir. Hakkında teamül olmayanlardan ise caîz değildir.
Ben derim ki: Müellifin teamül ifadesi, yukarıda ancak kıyas bunun dışında kalır. Zira, ifadesinin bir illeti olarak zikretmektedir. Aksi halde söğütün dalları yukarıdan tepeden büyümektedir. Diğer yaş sebzeler ise böyle değil, bunun hilafınadır. Dolayısıyla söğüdün yukardan büyümesi, örf ve teamül vardır şeklinde bir gerekçe göstermeden de caiz olmasını ifade eder. Bahır'da caiz olmadığı başka bir eserden de nakledilmiştir. Yani söğüt dalının satılması. Çünkü her ne kadar bu tepeden büyüyor ise de kesilmesi gereken yer meçhul kaldığı içindir. Mesela, bir kimse kesmek üzere bir ağaç satın alsa, nerden kesileceği bilinmediği için caiz değildir. Fetih'te, fukahadan bazıları mutlak olarak men etmişlerdir. Çünkü bu ağacı kesmek için yerin oyulması gerekir. demekteler. Bazıları ise teamül ve örf cari olduğu için caizdir demektedir.
Kıyasa göre söğüt dallarının satılması caiz değildir. Ancak teamülden ötürü caizdir. Pırasanın satılması da caizdir. Her ne kadar tabandan büyüyor ise de. Çünkü bunda teamül vardır. Yani Bahrın rivayet etmiş okluğu azami cevazla ilgili ifadeye cevap teşkil etmektedir. Yani, dolayısı ile caizdir. Nehir.
Söğüt ağacından maksat söğüt ağacının dalları demektir.
Kınye'de, dut ağacının yaprağının satılması... Buda yalnız yâprakların değil. dallarıyla birlikte satılması demektir. Kınye'nin ifadesi şöyledir. "Bir kimse dut yapraklarını satın alır. Kesme yerini belirlemez. .(Ancak örfen belli ise sahihtir.) Dalları Kesmeyip terkederse onun ikinci yıl içindede kesme hakkına sahip olduğunu da yer verilmiş."
Ancak dut yapraklarını satar, bir yıldan önce kesmezse caiz, ama bu süre iki yıl olacak olursa caiz olmaz. Çünkü bir sene içerisinde örfen kesilebilecek yer bellidir. Onun dışında kalan sürede bu belli olmayabiliri
METİN
Tavanda belirli bir kirişin satılması da caiz değildir. Yani fasittir. Bölünmesi ve parçalanması zarar veren her hangi bir kumaştan da bir arşının kesilmesi ve satılması yine akti fasitlerdendir. Ama kiriş belirlenmeyecek olursa akit tamamen batıldır. Daha sonra kiriş tavandan sökülür, teslim edilirse de belli olmadığı için bâtıldır. Ama kiriş belli olduğunda sökülüp teslim edilecek olursa bey sahih olur.
Bölünmesi zarar şeren kumaştan bir arşının satılması fasittir. Buna rağmen, müşteriye akti fesh etmeden önce, teslim edilecek olursa bey sahih olur. Ama kendisinden bir arşın kesilmesi halinde satılan elbise (kumaş keten gibi) zarar vermeyen kumaşlardan olacak olursa caizdir.
Avcının bir vuruşta avlıyabileceklerinin satılması, dalgıcın bir dalışta çıkarabileceklerinin satılması da bâtıldır. Bu ikisinde garar dediğimiz bir şeyin elde edilip edilemeyeceği bilinmediğinden, cehalet ve tehlike olması bakımından bey her ikisinde de batıldır. Bahır, Nehir. Kemâl ibn-i Hümam'ın Fetih'te ve ibn-i Cemal'ın izahında böyle ifade edilmektedir.
Musannıf der ki: Ben bunları Molla Hüsrev'in Mekâsıt isimli eserine uyarak, muhtasarda ona tabi olarak zikrettim. Bunlardan maksat batıl olmasıdır. Çünkü bunlar henüz mülkünde değildir. Yakarıda beyan edildiği gibi.
Müzabene dediğimiz henüz hurmanın ağaç dalında iken yerde koparılmış bir hurma ile miktarları bilinmeden değiştirilmesi tahmini olarak satılması da batıldır. Yaş üzümün kuru üzümle satılması da bunun gibidir. İnaye. Zira bunun satışı hakkında yasaklayıcı hadisi Şerifler olduğu gibi bunda Riba, faiz şüphesi de vardır. Bilindiği gibi riba şüphesi hakiki riba makamına kaimdir.
Musannıf der ki: Eğer. yaş hurma olmayacak olursa cinslerin değişik olması sebebiyle. birbiriyle tahmini olarak satılması caizdir.
Müşterinin, her hangi bir elbiseye dokunması halinde o elbiseyi sattım demesi de caiz değildir. Buna mülamese denir. Veya müşteriye hangi elbise veya her hangi bir mal atılmış ona verilmiş ise o malda akit yapılmış olur şeklindeki satışlar da caiz değildir. Bir taş atarak taşın hangisi üzerine düşeceği bilinmez, düştüğü mal üzerinde akit yapılmıştır diye akıbeti meçhul bir akit suretiyle yapılan akitler de batıl akitlerdendir. Zira bu akitter-yani müzabene, mülamese, münabeze, ilkayı hacer- cahiliye akitlerindendir. Bunların tümünden Hz. Peygamber müslümanları yasaklamıştır. Böyle bir akit yapmaktan onları men etmiştir. Aynî. Çünkü bu tür satışlar kumardırlar. Daha önce fiatları belirlenmiş, ise fasit olarak münakit olurlar.

İZAH
"Müellifin belirli bir kirişi satmakta caiz değil ilh..." İfadesinden şu hususlar anlaşılmaktadır. Kiriş yan taraftan birkaç ağacın üzerine konulmasıyla ortadan uzatılan büyük direk demektir. Nehir.
Çünkü satanın zarar görmeden bu kirişi teslimi mümkün değildir. Belirli olmayacak olursa bu kirişin satışı da caiz değildir. (batıldır). Yukarıda beyan edilen zarar verme illeti, yanında meçhul olmasını da gerekçe göstermiştir. Hidaye'de bu iki gerekçe ile mesele izah edilmiştir. yine müellifin belirli ifadesi iIe fasit olan akitten sakınmak için ihtirazi bir kayıt görünümünde değildir. Daha sonra zikredeceği hususları çıkarmak için bu ifadeyi zikretmiş oluyor.
Ama belirli olmayan kirişin satılma meselesine gelince, bunu daha sonra zikretmesi uygun olur idi. Hatta bu konuda kirişi söküp teslim edecek olursa bey sahih olmaz denmektedir.
Nehir'de şöyle demektedir. Zahidi'den naklen şöyle ifade etmiştir: Bunun sahih olamaması, sahih akte dönüşememesi, belirli olmayan kiriştedir. Çünkü batıldır. Batıl akitler sahih olmaya dönüşemez, denmiştir ve izahül islah isimli eserde de kesinlikle böyle ifade edilmiştir. Bu İse zayıftır. Çünkü belirli olmayan kirişin satışının caiz olmayışı bayi'e zarar vermesi ve birde, meçhul olması nedeniyledir. Bâyibu zararı üstlenerek, söküpte müşteriye teslim edecek olursa cehalet ortadan kalkmış, akti ifsat eden zarar verici nitelik de zail olmuş olur. Ve bundan ötürü de bu ifadeye Fetih'te şöyle temas edilmiştir: Caizdir, sahih olmaya elverişlidir. Çünkü bu akit sahih akte dönüşebilir denmektedir.
Ben derim ki: Allâme Nuh'un Zahidi'den naklettiği onun da Muhtasar Tahavi'den naklettiği ifade Nehir'de nakledilenin tam aksinedir.
Evet, ibn-i Kemâl'in ifadesi İzâhül islah isimli eserinde belirli olmayan kiriş üzerinde yapılan satışın teslim edilse de sahih olmaya dönüşmeyeceği şeklindedir. Bunuda Kuduri Şerhi Zahidi'ye nisbet etmektedir.
Bölünmesi ve parçalanması zarar veren elbiseden bir arşının satılması ifadesi... Giyime hazırlanmış bir elbise gibi. Musannıf burada şunlara da işaret etmek istemiştir. Bu ifadesiyle, kılınç üzerindeki herhangi bir gümüş veya altının satılması, ziynetin satılması caiz değildir. Yarısı olmuş yarısı olmamış ekinin de satılması caiz değildir. Zira bunların teslim edilebilmesi İçin hepsinin sökülmesi ve kesilmesi gereklidir. Ve yine, yüzüğe takılmış bir kaşın satılması da bu kabildendir.
Elbisede yarı hissesi olan veya bir miktar hissesi olan kişinin ortağının dışında bir kişiye bu hissesini satması. herhangi bir ağaçtan bir arşının zarar verici olması niteliğide olması bakımından, teslimi mümkün olmadığından fasit akitlerden sayılmaktadır. Burada, bâyî'in zararı, iltizam ederek kesilme teşebbüslerine itibar edilmez. Zira o hakkı iltizam etmiştir. Akidde ise zarar söz konusu değildir. Bahır ve Fetih.
Ekinin yarısının satılması ifadesinde söylenmesi gereken bir hayli söz vardır, biz bu gereken ifadeleri şirket bahsinin başında zikrettik ve orada gerekli açıklamaları yaptık.
Parçalanması zarar vermeyen herhangi bir bütünün bir parçasının satılmasıda caizdir. Bunada örnek olarak bir recin (Buğday yığınından) belirli bir ölçekle bir miktarının satılması da bu kabildendir denmiştir. Zira burada akit'e mani, onun ifsad edici bir sebep mevcut değildir.
Avcının atımından maksat: Burada daha çok, balık avcılarının atmış oldukları ağ demektir. Şu ağımı denize salacağım, çıkanı sana şu kadar paraya sattım demesi batıldır. Nehir.
Bu şekilde ki tefsire. Siraç isimli eserde itiraz edilmiştir. Ganıs ifadesiyle kara avcısı, Gais ifadesiyle de deniz avcısı kastedilmektedir demiş. Doğru olan ifade ise herhangi bir vasıta ile avlanan kişiye gais; vasıtasız avlanıp. bizatihi dalarak bir şey çıkarmak üzere denize dalan kişiye gais denir. Aletle avlanan kişinin denizde olmasıyla karada olması arasında bir fark, yoktur. Netice olarak; kara ve deniz avcısı bir satışta denize atmış olduğu ağından veya karada herhangi bir tuzağına düşebilecek bir av veya bir atışta vurabileceği avların satışı olup olmayacağı belli olmaması nedeniyle batıldır. Yine aynı şekilde denize dalarak bir inci çıkarabilirim çıkarabildiğim inci senindir. şu kadara sattım demeside batıldır. Zira, bunlar henüz onun mü!künde olmadığından, mülkünde olmayan malın satışı ise batıldır.
Hurmanın, bir kısmı yerde bir kısmı ağaç dalında olupta biribirine tahmini bir eşitlik vererek satılması ribaya götüreceğinden caiz değildir. Kuru üzümle henüz çubuğundan koparılmamış yaz üzümün biribirine satılması da aynıdır. Zira burada riba şüphesi olduğu gibi hadislerle de bu satış yasaklanmış denmektedir. Ölçekle ölçeğin aynı cins mal olarak satılmaları halinde kesin eşitliğin olması ve peşin olması şart vardır. Burada ise, ikisi arasında eşitlik, kesinlik ifade etmediğinden caiz değildir.
Yine müellifin bunlar hakkında tüm yasaklama vardır; İfadesinde şu hadisi şerife değinmektedir. Sahiheynde Ebû Hureyreden rivayet edilen bir hadisi şerifte peygamber (S.A.V.): "Mülamese ve münabeze dediğimiz, (dokunduğu malın satılması ile, bagi tarafından müşterinin eline atılan herhangi bir malda aktin kesinlik kazanması diye bilinen münabeze de) yasaklanmıştır.' Müslim

Sahihinde diğerini de eklemiştir. Mülamese ise; karşılıklı alış veriş yapan kişilerin birbirlerine satacakları malı henüz incelemeden (onun hakkında karar vermeden) ellerinin dokunmasıyla bey'inkesinlik kazanması şeklidir. Bu akitlerde; görme muhayyerliği de tanınmamakta idi. Gecenin karanlığında satılan bir mal, düşülmüş olarak elbiseyi (görülmüş elbise mesabesinde) satmak, ona eli dokunduğu zaman aktin kesinlik kazanması hali buna örnektir. Bütün bu Akitlerde, aktin fasit olması mülkiyetin belirli bir şekle talik edilmesinden kaynaklanmaktadır.
Münabeze ise alıcı ve satıcının birbirlerine alıp verecekleri malı atmaları; her ikisininde o mal hakkında daha önceden bir bilgilerinin olmaması halinde gerçekleşir. Bu akitler cahiliyede bilinen akitler olduğundan yasaklanmıştır. İlka'yi hacer dediğimiz, taş atarak yapılan akit de bu kabildendir:
Şöyle ki; müşteri elindeki taşı birkaç malın üzerine atar. O taş hangi elbise üzerine veya hangi bir mal üzerine düşecek olursa o mebi olarak kesinleşmiş, bu konuda karar versin vermesin (görme muhayyerliği olmadan ve onun için hiç bir muhayyerlik hakkı tanımadan) bey'in kesinleşmiş olması demektir, ki tabi burada daha önce fiat üzerinde bir anlaşmaya varmaları gerekir. Bu durumda mebinin belirli olması da olmamasında bir fark yoktur. Yasak olmasının hikmeti ve manası ise. bu satılan mallarda cehaletin bulunması, mülkiyetin; olup olmadığı meçhul bir şeye taalluk edilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu da şöyle oluyor: Taş hangi mal üzerine düşerse onu sana satmış olurum, veya sen bana onu şu kadara satmış olursun. Veya ben onu attığımda veya ona dokunduğumda akit kesinleşmiş olur demektir. Feti'h'te böyle ifade edilmiştir. Dürer'de ise ilkayi hacer dediğimiz taş atma suretiyle yapılan aktin ilk iki meseleye daha çok benzer olması uygundur. Delalet itibarîyle o hükme tabidir. Zira bu alış verişlerde kumar çeşidi mevcuttur. Daha önceden fiat üzerinde bir antlaşma yapılmış ise bu akitlerin fasit olması gerekir.
Müellifin daha önce fiat üzerinde anlaşmış olmaları ifadesi Bahır'dan nakledilmektedir. Orada ise bu akitlerde semen üzerinde, bedel üzerinde muhakkak ki bir anlaşmaya varılması gerekir. Ancak o zaman mebinin cehaleti dolayısıyla akit fasit olur. Eğer semende de anlaşma olmayacak olursa semen hakkında susma gerçekleştiğinden yukarıda belirtildiği gibi ikinci bir sebeble de aktin batıl olması gerekir. Nitekim yukarıda bedelin satış aktinden nehyedilmesi serahaten semensiz (fiatsız diye açık ifadeyle satılması halinde akit batıl, fiat hakkında hiçbir şey belirlenmeden susmaları halinde yapılan akitte ise fasit olmuş olduğu beyan edilmiş idi.
METİN
İki elbiseden biri veya iki köleden biri satıldığında satılan malın meçhul olması nedeniyle fasittir. Elbiseleri ve kölelerin ikisini de kabzedip müşterinin elinde helak olsa bu malların her ikisinin de yarı kıymetini öder. Çünkü, fasit olan akit, sahih olan akte bir bakıma benzemektedir. Bu durumda kabzedilmiş olan iki maldan birincisinde akit, fasit; Fasit olması nedeniyle de kıymetini ödemesi gerekir. İkinci malda ise, akit batıl olduğu için emanet hükmündedir. Onunda kıymetini ödememesi gerekir. Fakat, hangisinin önce hangisinin sonra teslim edildiği bilinmediği için; her ikisinde de akti fasitmiş gibi bir hüküm yürütülür. Her iki elbisenin ve her iki köleninde yarı kıymetlerini öder.
Ödemediği kıymet ifadesi ise, ödeyecek kişinin vereceği takdire göredir. Bütün bunlar; hiyarı tayin dediğimiz iki maldan birini alacağım diye şart koşmamış ise. Eğer şart koşmuş da ikisinden birini ve dilediğini alması şeklinde satılacak olursa; tayin belirleme muhayyerliği olmasından ötürü bu akit caiz ve sahihtir. Nitekim yukarıda beyan edildi.
Hüdâyı nabit olan otların satılması ve genele ait veya özele ait olsada otlatmak için bu tarlaların veya arazinin kiraya verilmesi batıldır. Satışının batıl olması henüz o ota kimsenin malik olmamasıdır. Zira Hadısi şerifte; "İnsanlar üç hususta ortakdırlar, suda, ateşte, ve Hüdayı nabit biten otlarda" şeklinde ifade edilmiştir.
İcaresinin (kiraya verilmesinin) batıl olması ise: Yukarıda da beyan edildiği gibi, icara aktı menfaat karşılığı varid olan bir akittir. Burada ise, mevcut olan bir aynın istihlakine yöneliktir. Bu da icare akti olmaktan çıkmış dolayısıyla batıl olmuştur. İbn-i Kemâl.
Tabii ki burada, otlar kendiliğinden bitmiş (yani Hüdâyı Nabit) olursa. Ama, bir kimsenin özellikle kendi mülkündeki otları; sulayarak, çapalayarak büyütmesi, koruması halinde ona malik sayılır ve onun satışı caizdir. Ayni.
Diğer bir rivayete göre onun satışı da caiz değildir.
Henüz tarladaki yeşil arpanın ve yoncanın satılmalarında üç şekil vardır. Eğer hemen biçmek veya hayvanını salıverip otlatmak üzere satılmış ise caizdir. Ama, tarlada bırakmak üzere satın almış ise caiz değildir. Buna çare ise; tarlanın kiralanmasıdır. Çadır kurmak veya hayvanlarını orada durdurmak veya yatırmak üzere yada başka bir menfaat için tarlanın kiralanmasıdır. Ki, sonrada üzerindeki otların hayvanlar tarafından otlatılmasına mübah kılınması şeklinde çare bulunabilir. Bu meselenin tamamı Eşbah'ın vakit bölümünde geniş bir şekilde zikredilmiştir.

İZAH
"Herbirinin yarı kıymetini öder" ifadesiyle şu hususlara temas edilmiştir. Onlardan birisi; bey'i fasit içerisinde kabz edilmiş olması nedeniyle diğeri; kıymeti ile ödenmesi gerekir. Bey'i batıl ile kabz edildiği için emanet hükmündedir. Biri, diğerinden daha evla değildir. Emanet konusu her ikisine de şamil olmaktadır. Buna göre, her elbisede veya her iki kölenin yarısı emanet; yarısı, zamanı gerektiren bir husus olması nedeniyle yarı kıymetini öder denmektedir. Bahır.
"Fasit olan akt sahih akte kıyas edilmiştir" ifadesi ile; ona mülhaktır. Zira bu akit sahih olmuş olsaydı ve müşteride bu iki malı birden kabzetmiş olsaydı muhayyer olması şartıyla akit sahih olmuş olurdu. Eğer her ikiside müşterinin elinde helak olsaydı; her birinin (anlaştıkları semen veya fiatın) yarısını ödemesi gerekirdi. Fasitte ise; kıymetin ödenmesi gerekir. Zira, fasit akitlerde kıymet; sahih olan akitlerde anlaşılan fiat mesabesindedir, nitekim Bahır'da böyle İfade edilmiştir.
Bunlardan biri helak olduğu taktirde onun iadesi mümkün olmadığından ödenmesi gereken onun bütünü olduğu kesinleşmiş olur.
Bunun kıymeti konusunda ise söz hakkı ödeyen kişiye aittir. Şöyle ki: Elbîselerin veya kölelerin kıymeti değişik olduğu taktirde ödeme mecburiyetinde olan zamin kişinin helak olan kıymet bakımından az olanı idi, karşı tarafa aksîni iddia edecek olursa burada bir delil getirilmeksizin itibar edilen söz ödeyecek olan kişinin sözüdür. Ama her iki tarafa ayrı, ayrı bunu ispat ederlerse satıcının ibraz edeceği delil daha da açık, kabule daha da şayandır. Nitekim biz bunu belirleme ve tayin muhayyerliği bölümünde açıkça beyan ettik.
"Eğer görme, belirleme ve tayin muhayyerliğini şart koşmamış ise;"
ifadesinden şu anlaşılır: İki mala, ayrı ayrı fiat biçerek onlardan her hangi birini dilediği fiatla alabilir şeklinde olan muhayyerliğe; belirleme ve tayin muhayyerliği adı verilir. Bu da ancak, dörtten aşağı olan üç adedinde geçerlidir; satılan mal üç olduğu taktirde böyledir. Bahır'da üçten aşağıda olanlarda şeklinde ki ifade pek geçerli değildir. Yani muhayyerliği, ayrı ayrı fiatları belirlenen üç maldan birini alması halinde gerçekleşir. Bu dört mal arasında olacak olursa o zaman sahih olmamaktadır.
Burada da, fiatları belirlenen şu iki maldan hangisini istersen onu al ifadesi mebi'in, bir bakıma meçhul olması sebebiyle kıyasa göre; caiz olmaması gerekir ama ihtihsanen caizdir demiş. Zira burada muhayyerlik verilmiştir. Bu mesele bütün teferruatıyla şer koşma muhayyerliği bölümünde açıklandı.
Huda-i nabit otların satılmamasıyla satışlarının caiz olmasıyla ilgili bölümde şu ifadelere yer verilmektedir. Burada satılması yasak olan ottur; tarlanın kendisi değildir. Zira, tarla satılabilir. Bahır'da bu konuyu şu şekilde açıklığa kavuşturmuştur. Hayvanların otlayabileceği her türlü ot, kuru ve yaş buna dahildir. Ağaçlar ise bunun dışında kalmıştır, Zira burada ki ifade de kele denmektedir oda ağaçların dışında kullanılan bir ifadedir. İnsanın mülkünde olan ağaçlar hüdai nabit'de olsa kendisinin mülkü olacağından satabilir; salışı caizdir. Tarla içerisinde olan domalan mantarları da ot mesabesindedir.
"Bunların satışının batıl olması" ifadesi ise mülellifin burada beyan etmek istediği hususa biraz ters düşmektedir. Zira burada fasit olan akitler zikredilmekte; halbuki bu batıldır. Müellifin burada ona yer vermesi bu akitlerin fasit olduğuna işaret etmektedir. Nitekim fasit oldukları hakkında da şerhinde sarih bir ifade kullanılmıştır. Evet Molla Hüsrev de mükellifin beyan ettiği gibi bu aktin fasit olduğunu söylemiştir. Ancak Vikaye şerhinde bunların fasit değil batıl olduğu kesinlikle ifade edilmiş ve buna gerekçe olarakta; henüz ihraz etmediği mülkünde olmayan bir maldır, diyerek gerekçe isyan etmiştir.
Yine şarihin burada uygun olan ifadesi metin sahibinin maksadına uygun olarak açıklaması gerekirdi. Sanki metin sahibi burada bunların fasit olduğunu beyan etmek için zikretmiş, şarih ise bunların batıl olduğuna işaret etmiştir. Halbuki metin sahibi bunların fasit olduğunu benimsemiştir. Dolayısıyla Tenvîrul Ebsar'ın şerhi metne uygun görülmemektedir. Müellifin maksadının dışında bir şerh yapmış olur.
"Yine şarihin malik olmadığından ötürü ve bunları... İnsanlar bu üç şeyde ortaktırlar" ifadesi; mülkiyet olarak değilde; faydalanma açısından herkesin bu mübahlardan yararlanması manasına demektir. O zaman satın alması ile müşteriye bir fayda hasıl olmamaktadır. Zira bunları satın almış olmaz.
Hadisi Şerifin sıhhat derecesine gelince; Tabarani bu hadisi şerifi şu lafızla, "Müslümanlar üç şeyde ortakdırlar şeklinde" rivayet etmiş İbni Mace'de yine aynı şekilde bu hadisi tahric ettikten sonra sonunda da "bunların karşılığında alınan semen haramdır" şeklinde bir ziyade eklemiştir. Ebû Davud, İmam-ı Ahmet, ibni ebi Şeybe, ibni adi de hadisi tahriç etmişlerdir. Hafız ibni Hacer bu hadisin ravileri hakkında güvenilir kişiler demiştir. Nuh Efendi.
Ateş konusunda ki ortaklık; herkesin, kırda yanmış olan bir ateşten hakkının olması ve ondan

istifade edinmesi; ıslanmış elbiselerini kurutması demektir. Oradan istediği zaman sahibinin izni olmadan kor ve ateş götürebilir demek değildir. Suda ortak olmaları demek kişilerin hayvanlarını sulamaları ve kuyulardan, havuzlardan, insanların özel mülkü olan nehirlerden su alma hakları demektir". Otda ise, ondan yararlanmaları herkesin hayvanını otlatabileceği ve biçip götürebileceği demektir. Hatta bu özel mülkte de olsa böyledir. Ancak toprak sahibinin, başkalarını kendi toprağına ot biçmek ve hayvan otlatmak için girmelerini yasaklayabilir. Ancak o ifade karşısında diğer tarafında, benim senin toprağında otlatmama hakkım vardır veya oradan ot alma hakkım vardır, ya bana oraya geçme izni verirsin veya o otu biçer bana teslim edersin veya benim için su alır bana verirsin, diyebilir. Bu durumda bir kimsenin bahçesine başkasına ait bir elbisenin düşmesine benzetilmiştir. Elbisesi düşen kişi mülk sahibine ya elbisemi almak için girmeme izin verirsin ve yahut da elbisemi bana teslim edersin, diyebilir. Fetih.

"Otlakların kiralanmasının batıl olması şeklindeki" ifadesi; yani İbn-i Kemalden naklettiği bu ifade, esas metin sahibinin bu ifadeyi zikretmesine yine ters düşmektedir. Zira, metin sahibi bunun fasit olduğu kanaatinde; şarihin ise, İbn-iKemaI'e dayanarak batıldır şeklinde tefsir etmesi bu ifadenin zikredilmesine ters düşmektedir.

Fethül Kadir'de ise şöyle bir soru sorulmuştur. Bu icare akti (yani otların kiraya verilmesi) fasit midir? Yoksa batıl mıdır? demiştir. Şirb Babındazikredildiği gibi onun fasit olduğu beyan edilmiştir. Kiraya veren ücreti aldıktan sonra ona maliktir. Nehir'de ise bunların satışı ile icaresi arasında fark vardır denmektedir.

Kendiliğinden biten otlar değil de, vatandaşın sulama ve çapalama sureti ile meydana getirdiği otların mülkünü satabilir, caizdir, ifadesinin yanında caiz olmadığı da nakledilmiş idi, Yani kendi arazisinde yine çapalama ve bakım sureti ile kendi kendine bitmiş gibi görünen otlara malik değildir. Kuduri de bu görüşü benimsemiştir. Diğerlerinin bundan istifade etme hakkı otun biçilmesi ile sona erer. Zira biçilinceye kadar ortaklık sabittir, demiştir. Tarlaya suyun akıtılması otlara malik olması için yeterli bir sebep değildir. Ancak malik olduğu ve bu satışın caiz olduğu hususunda ulemanın ekseriyeti bu görüştedir. Sadru şehit'de bu kavli benimsemiştir.

Fetih'te ise şöyle denmektedir: "Buna göre de şöyle bir itirazda bulunalabilir. öyle ise kuyu kazan kişinin kuyuya vermiş olduğu mesai ve onun taşlarını örmesi, oraya bir hayli masrafta bulunmasıyla suyuna malik otmuş olur. Nasılki, tarlasına suyu çevirmesi otların yetişmesi içîn sulamasındaki, malikiyet gibi ifadesi yer almaktadır. O zaman mutlak olan bu ifadeye göre, otların büyümesi için sulayan kişinin; Kendi özel mülkünde olmasa bile başkalarını men etme hakkı vardır.

Ben derim ki: Burada önemli bir farkın olduğu açıktır. Zira, tarlaya veya araziye suyun akıtılması orada otun bitmesine sebeptir. Su verilmeden önce ot yok idi. Suyun gelmesi ile bu ot bitmiştir. Kuyu meselesinde ise; su, kazmadan önce mevcut idi; kendi özel mülkünde dahi kazsa her yönüyle o suya malik sayılmaz. Nehir.

Kuyu sahibi, kuyu içindeki suya malik değildir. Remli Derki; kuyu sahibi kuyunun îçindeki suya malik değildir, nitekîm Kitabu't Tahare'den naklen bu ifade orada beyan edilmiş idi. Tabii bu, kuyuda olduğu müddetçe böyledir. Ama, herhangi bir suretle kuyudan çıkarılarak kova veya özel küplerle başka bir tarafa aktarılsa o zaman bu suya malik olmuş olur. Küplerle kendi havuzlarına aktarıldıkları suda bu mesabededir. Yine burada kuyudaki sularla büyük küplerin farz edilmesi veya sarnıçların konması ve evler içine taksim edilen, su toplamak üzere konan eşyadaki sular bunun gibidir. Zira, kış mevsiminde suyun birikmesi için ev kenarına yapılan havuzlara, sarnıçlara, yağmurlardan su dolmak üzere konan büyük küplerde biriken su, o özel yerin hazırlanmasıyla malik olunmuş olur. Böyle bîr evi kiraya verdiği taktirde kiracının; bu suyu izin olmaksızın kullanması dahi caiz değildir

Henüz yeşil olan arpanın ve yoncanın satılması veya kiralanmasıyla ilgili husus yukarıda üç şekilde beyan edilmiş idi. Ancak, kendiliğinden bitmiş olan otların özel mülkte de olsa kiralanması için ileriye sürülen çare ve bu otların satışı için beyan edilen yol Bahır'da şöyle ifade edilmiştir. Bunun kiraya verilmesindeki çare, o araziyi hayvanlarına orada bekletmek veya başka bir menfaat için belirli para karşılığında karalaması ve ondan sonrada onların otlatılmasına izin verilmesi şeklinde gerçekleşir.

Fetih'de ise bu arazilerin kiralanmasındaki yol oraya çadır kurmak, ağıl yapmak veya başka bir maksatla arazinin kiralanmasıdır. Daha sonra da bu arazideki otun kiracıya mubah görülmesi suretiyle bir çıkış yolu uygulanabilir, denmektedir.

METİN

İpek böceğinin ve kozasının satılması caizdir. Mülk olan, elde mevcut ağının satılması da caîzdir. bunlar İmam-ı Muhammed'e göre böyledir. Diğer üç mezhep İmamlarının görüşü de bu istikamettedir. Hanefi mezhebinde de fetva buna göre verilmiştir. Ayni, İbni Melek, Hülasa Fakih

ebu Leys, Süluğün satılmasına da cevaz vermiş, fetvada ihtiyacı binaen bu istikamette olmuştur.
Mücteba. Arı ve ipek böceğinin dışında sürüngenlerin satılması ittifakla caiz değildir. Yılan; keler, denizdeki balık müstesna ve diğer hayvanlar da böyledir. Mesela yengeçin satılması da caiz değildir. Deniz hayvanlarından balıkla birlikte kemiğinden ve derisinden istifade edilebilecek hayvanların satışı caizdir.
Netice olarak; Bu hayvanların satışının caiz olması, bundan istifade edilip edilemiyeceği ve istifadeninde şeran caiz olup olmamasına bağlıdır. İstifade edilebilen ve bu istifadeye şeran cevaz verilmiş ise caizdir aksi halde caiz değildir.
Müellif de bunu benimsemiştir. Nitekim bu bölümü, muhtelif hükümler babında genişçe anlatacaktır.
İZAH
"Kovanında mevcut olan mülkündeki arının satılmasının caiz olmasıyla İIgili..." şu ifadelere yer verilmiştir. Bahır'da Zahire'dende anlaşıldığına göre bunlar birlikte olursa istifade edilebilecek nitelikte bir hayvandır. Şer'an ve hakikaten de bunlardan istifade edilebilir, dolayısıyla satışı caizdir. Her ne kadar bunların bizatihi kendileri yenmiyen hayvanlar ise de; nitekim, katır ve ehli merkep yenmiyen hayvanlardan olmakla satışları caizdir.
"Bu görüş İmam-ı Muhammede göredir" ifadesinden caiz olduğuna işaret edilmiş ve bu konuda muhtelif rivayetlerin mevcut olduğu belirtilmektedir. Bu ifadesiyle İmam-ı Muhammed'in arı, koza ve ipek böceğinin satılmalarına işaret edilmek istemiştir. Kenz sahibi arıyı istisna ederek ilk ikisinin; yani, ipek böceği ve kozasının satılabileceğini söylemektedir. Bahır sahibine göre Hayrettinî Remli'nin ifade ettiği gibi arının elde edilmesi zor bir hususdur. Dolayısıyla Ebû Yusuf'la, Ebû Hanife' nin görüşü bunlara göre tercih edilmiştir. Nitekim bazıları bunların, yani. arının geceleyin satışı toplu olmaları itibariyle caiz, gündüz dağınık olmaları itibariyle caiz değildir, demişlerdir.
Bahır sahibi ise, Kenz sahibinin bu istisnasına karşı olarak şu özürü beyan etmektedir. Belkide, imamı Muhammedin görüşü üzerine fetvanınolduğuna muttali olmamasından kaynaklanabilir demektedir. Ama bu görüş çok uzaktır. Zira Kenz sahibi gibi büyük bir fakihin bu kavle muttali olmaması düşünülemez.
"Sülüğün satılması ve fetvanında bu istikamette olmasıyla ilgili..."
Sadru Şeria'nın "bu kavil ile amel ettiği, zira insanlara göre buda mal olma niteliğini kazanmışdır" şeklindeki ifadesine dayanmaktadır.
Ben derim ki: Bilhassa, insan vucüdunda mevcut olan kanların alınıp dışarıya atılması için bu hayvan, zamanımızda tedavi metotlarından biridir. Dolayısıyla bu insanlar yanında; İnsanlara göre maldır. Bu da onun satışı için yeterli bir sebebtir. Nitekim yukarıda Dudil Gırmız dediğimiz boya için kullanılan böceklerin satışı ile ilgili bölümde demiştik ki, bu hayvanın satışı da caizdir. Zira günümüzde insanlar için en değerli mallardan biridir. Her yıl bunlardan büyük fiatlar karşılığında yine büyük miktarlar satılmaktadır. Zannedersem Zahire'nin ibaresindeki tahlile bakılırsa oradaki sürüngenden maksat sülüktür.
Nitekim şu ifade bunu desteklemektedir, insanların tedavi maksadıyla buna ihtiyaçlarının olması, bunun satışının caiz olduğunu gerektirmez. Nitekim, kadının sütünün tedavide kullanılmasına cevaz verildiği taktirde; bunun satışına cevaz demek değildir. Bazı ayakkabı tamirinde domuz kılına ihtiyacın olması, onun satılabileceğine cevaz demek değildir, İleride geleceği gibi, Bundan anlaşıldığı, gibi sülükten maksat, insanların mal olarak edindikleri ve kanın emilmesiyle kendisinden faydalanılabilen hayvan demektir. Bu husus aynen Dudıl Gırmız denilen hayvanda da gerçekleşmiş olur. Bu husus ipek böceği ve onun kozasından daha evladır. Zira bunlardan istifade, anında mümkündür. ipek böceğinde ise; istifade ileride elde edilecektir.
Sürüngenlerin satılması kesinlikle caiz değildir; yani, batıldır. Tahtavi. Mesela, yılan gibi. Zahidi'nin Havi isimli eserinde; eğer, ilaç maksadıyla, ilaç sanayinde yılanlardan istifade etmek, faydalanmak mümkünse, satışı da caizdir. Zira, genellikle kaide; derisinden ve kemiğinden faydalanılan deniz hayvanı veya kara hayvanı, ne olursa olsun bunların satışı caizdir, demektedir.
Yine Havi'de, "yılan, fare, keler, kirpi, kaplumbağa, duvarlarda dolaşan küçük kelerler gibi" hayvanların satışları caiz değildir, denmiş; Kendilerinden ve derilerinden hiçbir şekilde faydalanılmayan hayvanların satışı da caiz değildir denmektedir. Balığın dışındaki deniz hayvanlarının satılması da; kendilerinden faydalanılıp, faydalanılmamasına bağlıdır. Eğer kendilerinden faydalanılıyorsa (kum balığı, iskankor balığı gibi,) bunların satışı caizdir. Faydalanılması mümkün değilse; (Kurbağa ve Yengeç) gibi o zaman caiz olmaz.
Arslanın, kurdun ve diğer hayvanların, haşaratın, sürüngenlerin satılmaları da batıldır. Bunlar birisinin mülkünde olduğu takdirde, telef edenin zamin, (ödenmemesi) gerekir.
Şahin, doğan kuşunun, kartalın ve benzerleriyle, kedinin satılması caizdir. Bunları telef edenin

ödemesi gerekir.
Dönengeç kuşunun veya akbabaların ve benzerlerinin satılması ise caiz değildir. Ancak bunların tüyleri satılabilir. Haniyede şöyle denmiştir. Kedinin satılması caiz olduğu gibi av için eğitilmiş köpeklerin satışı da bize göre caizdir.Vahşi, yırtıcı hayvanların ve kuşların eğitilmiş olsunlar veya olmasınlar caizdir. Filin satışı da caizdir. Maymun hakkında Ebû Hanife'den iki rivayet vardır. denmektedir.
Saihanî. Hindiyye'den şu ifadeleri nakletmektedir. Domuzun dışında bütün hayvanların satılmasının caiz olduğudur. Muhtar olan ve seçilmiş fetva verecek görüşte budur, demiş.
Hidaye'dede bu istikamette görüş beyan edilmiştir. Nitekim bunu Hidaye sahibi muhtelif meseleler bölümünde zikretmiş ve benimsemiştir.
Yine müellifin netice olarak, kendisinden faydalanılan (her hayvanın, yününden derisinden) her hayvanın satılması caizdir, meselesi biraz düşündürücüdür. Zira, bunun altında domuzunda yattığı söylenebilir. Zira, domuz kılından da bazı sanat ehlinin faydalandığı görülmektedir. Bunun da buna göre caiz olması gerekir. Halbuki bunun satışı, ileride göreceğimiz gibi caiz değildir.
Buna da fukaha; domuzun kılından yararlanmanın caiz oluşu zarurete binaendir. Ama, zaruret olmadığı takdirde, ondan hiç bir surette faydalanmak caiz değildir. Şeklinde cevap vermişlerdir.
METİN
Önemli bir mesele: ipek böceğindeki kozalar her ikisininde eşit ve bunlarda gereken çalışma, her iki ortak üzerine şart koşulduğu takdirde, ortaklık caizdir.
İpek böceğinin yumurtaları ve kozaları iki ortak tarafından eşit olur ve bu hususta ki çalışmalarda iki ortak tarafından aynen üstlenilirse ortaklık geçerli ve neticede yarı yarıyadır. Bu ortaklık sahihtir. Ancak, üçte biri birine, üçte ikisi diğerine ait olarak caiz değildir. Maliki ipek kozasını birisine, ineğini veya tavuğunun başka birisine yemlemek üzere verse ve sonuçta yarı yarıya ortağız dese caiz değildir. Bu durumda bundan doğacak her şey malike aittir. Çünkü onun mülkünde meydana gelmiştir. Ancak malikin bakıcıya yem, yemin kıymetini ve kendisinin çalışma ücretini misli ile öderse caizdir. Aynını yavrusunu elde etmek üzere verilen yumurtada bunun gabidir.
Kaçmış olan kölenin satışıda caiz değildir. Hatta bu satış küçük olan çocuğuna ve beraberinde olan yetime dahi olsa caiz değildir. Ancak, köleyi yetim ve küçük çocuğuna hibe edip bağışlıyacak olursa bağış akdi sahih olur. Aynî. Eşbah'taki ifade bu hususta tahriftir. Nehîr. Ancak bu. kölenin yanında olduğunu iddia eden kişiye satışı caizdir, o zaman mâni ortadan kalkmıştır. Yanında olduğunu iddia eden kişinin bu köleyi daha öncedengabzetmesi; satış akdinden mütevellit kabz yerine kaim olur mu, olmazmı? sorusu varit olur. Eğer bunu, kendi nefsi İçin kabz etmîş İse veya köleyi kabzederken (yani önceden kaçmış olan köleye el koyarken) başkasına aittir, şahit olunuz dememiş İse; o zaman, öncekî kabz, aklîden doğacak kabz yerine geçer. Başkasına ait olduğuna dair şahit olursa; önceki kabz, satıştan dolayı gerekli görülen kabz yerine kaim olmaz. Çünkü o zaman emanet olarak kabz etmiştir. Emanet üzere yapılan kabzlar, ödeme kabzı dedîğimiz satış aktinden mütevellit kabz yerine kaîm olamaz. Çünkü, satıştan mütevellit kabz, emanet kabzından daha kuvvetlidir, zayıf kuvvetli yârine kaim olamaz. İnâye.
İZAH
"Yan yarıya ortak olurlar ilh..." Eğer bu ipek böceklerinin kozası ve yumurtaları ikisi arasında yarı yarıya ortak ise durum böyledir. Ancak, üçte birisi birinden üçte ikiside birinden olacak olursa yine o zaman sonuç aralarında ikiye bir olarak taksim edilir. Zira bunlardan meydana gelecek üründe mülkiyetin devamı olması itibariyle mülklerle orantılı olarak tevzi edilir. Nasıl ki iki kişi bir tarlayı ekerler ve bu tarlaya atılan tohumda ikisinden eşit olarak çıkarmış ise bu tarladan çıkan mahsul yarı yarıya bölüşülür. Her ne kadar bunun hilafıma şart koşmuş olsalar bile itibar tohuma yani mülke göredir.
"Yem karşılığı münasebeten yarı yarıya eşit ilh..." Yani bir kimse böceklerin kozasını verir veya inek veyahut da tavuk verirse bunlarda ikisinin arasında sonuçta ortak olma şartıyla ancak bir taraf yem vererek veya dut yaprağı vererek ortak olma durumunda bunlardan doğacak netice malike aittir. Yani bundan çıkacak ipek veya inekten meydana gelecek süt, yağ; tavuktan meydana gelecek yumurta bütün bunlar malike aittir. Bunlara yem karşılığı bakacak olan kişi amden bunları telef ederse öder. Ancak malikin burada, yemin kıymetini ödemesi gerekir. Yemde onun mülkü ise, ayrıca çalışan işçiye de nisbi olarak ücretini öder. Bundan zahiren şu anlaşılmaktadır. Ücreti ne ise onu ödemesi gerekir. Çünkü burda verilmesi gereken miktar daha önceden meçhul olduğu için onun günlük ücreti ne kadar tutarsa onu ödemesi gerekir. Bu konuda icare bölümünde yazdıklarımıza bakınız, orada yeterli bilgi verilmiştir.
"Yumurtanın verilmesi de bu kabildendir ilh..." ifadesi ise Nehir'de şöyle belirtilmiştir. Mısır

köylerinde alışılagelen husus, yumurtanın verilmesi ve bundan çıkacak netice ve sonuçların da ikisi arasında eşit olarak paylaşılması şeklindedir. Bu da yukarıda ipek böceğini bir taraf verip diğerinin dut yaprağı getirerek beslenmeleri karşılığı eşit bir şekilde tevzi ve taksim edilmeleri şekline benzemektedir ki, onunda caiz olmayıp bütün çıkan ipekler mal sahibine aitse, burada da, yumurtadan çıkacaklar mal sahibine aittir. Bakan kişiye, yem ücreti ile kendi işçilik ücreti, misli ile ödenir denmiştir.
Ben derim ki: Bugün halk arasında örf ve adet haline gelen; tayin, buzağı'nın veya sıpanın beslenip büyütülmesi ve yarı yarıya bakılması şeklindeki örf halinde de; mülkiyeti sahiplerine aittir. Bunlara bakan kişilere ancak, bakma ücreti ve bunlara vermiş oldukları yem kıymeti ödenir. Bunun ancak yapılabilmesi için şu çareye başvurulması gerekir: Buzağıyı veyahut tayı çok cüzi bir fiyatla önceden bakacak kişiye yarısını satması ve ondan sonra ikisi arasında ortak olan bu yavruya bakması şeklinde olabilir.
Yine bunun benzeri bir örf de ileride müsâkatla ilgili bölümde zikredilecektir. Müsâkat demek, birinin tarlasını belirli bir süre için karşı tarafa vermesi ve karşı tarafında bu arazide ağaç dikerek ağaçların büyümesi ağaçlar ve arazi ikisinin arasında ortak olması şeklidir, ki bu da caiz değildir. Bu arazide yetişen ağaçlar, ağaçların meyveleri, toprak sahîbinin toprağına ait olması itibariyle ona aittir. Diğerine ise, ancak almış olduğu fidan ve fidelerin kıymeti, diktiği günkü değeri üzerinden, ayrıca çalışmasının karşılığı (yevmiyesi) kendisine ödenir. Ortaklık söz konusu olmaz.
"Kaçmış olan kölenin satışı da caiz değildir ilh..." Mutlak bir şekilde kaçan kölenin satışı da fasittir. Tabiki bu, satın alan kişi kaçan kölen benim tarafımdadır (evimdedir) iddiasına bulunmazsa. İddia olmadan bu satışın (kaçmış olan kölenin) satışının fasit veya batıl olduğu yukarıda beyan edildiği gibi. Yine, ilerde de açıklanacağı gibi ihtilaflı bir hususdur. Ama köleyi biri gaspedip. köle gâsıbedenin elinden kaçsa, hakiki sahibide gasbedene köleyi satsa akit sahîhtir. Yine; kendi elinden kaçan kölesini; "ben köleyi buldum köle benim yanımdadır" iddiasında bulunan kişiye satsa bu satış akdi, ilerde geleceği gibi sahihtir. Benim yanımda değilde başka birinin yanında bulunan köleni bana sat diyecek olursa caiz değildir. Bu hususta Nehir'de ittifakla bu akdin fasit olacağı, beyan edilmiş Fetih'te ise buna gerekçe olarak şu ifadeye yer verilmiştir. "Çünkü bu köleyi teslim etmek başkasının işidir. Satan kişi köleyi teslime muktedir olmadığı için muktedir olamadığı malı satmasından ötürü caiz değildir.Yine Nehir'de şu ifadelere yer verilmiştir: "Kaçan köle ifadesiyle, mevlânın bir ihtiyacına binaen veya bir işi için gönderdiği köle bundan istisna edilmiştir, onun satışı caizdir. Zira, akit, anında yanında olmasıda hükmen teslime muktedirdir. Genellikle bu tip görevlere gelen kölelerin dönmesidir.

FUZULİ BAHSİ

METİN
Bu bahsin bir önceki bahisle ilgisi açıktır. Kenzde ise bu bahsi istihkak bahsinden sonra zikretmiş, çünkü fuzulî bahsi istihkak bahsindeki meselelerden biridir.
Fuzuli demek; lugatta kendisini ilgilendirmeyen meselelerle uğraşan demektir. Mesela emri bil maruf, nehyl anilmün'ker yapan dini hükümleri tebliğ eden bir kişiye sen fuzulisin boş yere konuşuyorsun dese bu kimsenin imanı zedelenebilir. Fetih.
Fıkıh istilahında ise şer'i bir izin ve yetki olmaksızın başkasının hakkında tasarruf yapan kişidir. İzni şer'i ifadesiyle vekil ve vasi gibiler tarif dışı bırakılmıştır.
Fuzuliden sadır olan her tasarruf gerek temlik açısından satış ve evlendirme gibi ve gerekse iskat kabilinden olsun boşama ve azad etme gibi tasarruflar, eğerki tasarruf anında o akti onaylayacak yetkili biri var ise bu akit mevkuf olarak meydana gelir. Ama akit esnasında ona icazet verecek biri bulunmuyorsa o akit hiçbir surette inikat etmez. Dini bir akit olarak meydana gelmez. şöyleki henüz küçük yaşta olan bir çocuk bir satış akdi yapsa bu yapmış olduğu akde velisî icazet vermedende baliğ olsa ve kendisi bu icazet yetkisini kullanarak akdi nafiz kılsa akit caiz olur. Çünkü bu akdi, yani satış akdini çocuk yaptığı zaman ona icazet verecek velisi mevcuttur. Ama eşini boşar, daha sonra baliğ olacak olursa ve bu boşanmayı baliğ olduktan sonra bizatihi kendisi onaylasa caiz olmaz. Çünkü bu boşama esnasında buna yetki verecek, bunu caiz görecek birisi mevcut değildi. Dolayısıyla bu tasarrufu batıl olur. Tabiki bu baliğ olduktan sonra yeniden inşa etme mesabesinde bir ifade kullanmazsa. Kullanacak olursa yeniden bir talak ifadesi kullanmış demektir. Ancak icaze yetkisi kendisi içinde mevcut değildir. Nitekim, îmadi bu meseleyi uzun uzun açıklamıştır. Başkasına ait bir malı onun adına satması

(mevkuftur). Tabiki o mal sahibi olan akil baliğ ise, ama henüz çocuk denebilecek yaşta veya deli ise hiçbir surette bu akat münakit olmaz. Nitekim havi'ye nisbetle zevahirde böyle zîkredilmiştir. Tabiki bu satışı yaparken fuzuli malın esas malikine ait olduğunu söylerse durum böyledir. Ama kendisine alt olduğunu söyleyerek satarsa veya kendisine satarsa veya mükellef olan maliki için muhayyerlik şartını ileri sürerse veya malike ait ilk mal ayn ayrı kişiler tarafından gaspedilir veya biri ona ait bir malı gaspeder fuzulide bir malı o gasibın gaspettiği mal karşılığı yine malîk adına satacak olursa, yani malı trampa edecek olursa bu tür akitler batıldır. Netice olarak fuzuli dediğimiz kişinin satış akdi mevkuftur. Ancak yukarda saydığımız beş mesele bundan müstesnadır. Zira o meselelerde akit tamamen batıldır. Burada satış akdi ile kayıtladı. Zira başkası içinde olsa satın alacak olursa bu akit kendisi için geçerli olur. Ancak fuzuli olarak satın alan kişi çocuk veya tasarrufa yetkili değil mahcur ise o zaman akit mevkuf olur. Tabiki burada akdi başkasına izafe etmezse. Ama başkasına izafe edecek olursa ki şöyle şu malını falan kişiye sat, der üçüncü bir kişi için satın aldığını ifade eder, bai de ona sattım derse bu akit mevkuftur. Bezzaziye.

İZAH

Fuzuli kelimesi fazlalık ve ziyade manasına gelen fazıl kelimesinin çoğuluna nisbettir. Bu kelime fuzuli şeklinde kendisine ait olmayan işlere karışan kişi için alem (özel isim) mesabesindedir. Ensari ve ârabi kelimelerinde olduğu gibi. Daha sonra bu ifade malayaniyle iştigal eden, kendisini ilgilendirmeyen meselelerle meşgul olan kişi için kullanılmıştır.

"Zira bu babın bir önceki babla olan münasebeti açıktır ilh..." Şöyleki; fasit akit ile menkuf akitte mülkiyet başka şeyler üzerine tavakkuf etmektedir. Fasit akitte kabza, mevkuf akitte îse mal sahîbinin izinine ve icazesine mütevakkıftır. Halebi.

"Çünkü, fuzuli bahsi istihkak bahsinin meselelerinden biridir ilh..."Bunun açıklamasıda şöyledir. Hak sahîbi olan kişi dava esnasında falanın elinde olan mal bana aittir, benim mülkümdür, der sana satan kişi benim iznim olmaksızın satmıştır, vermiştir. Bu da fuzuli satışının ta kendisidir. Halebi.

"imanını zedeleyebilir ilh..." Çünkü emri bil maruf ve nehyl anilmünker müslümanı ilgilendiren meselelerdendir. İmandan çıkar denmedi zira sen fuzulisin ibaresinden şimdi şu anda onu bahsetmen yarar sağlamaz bir tesiri olmaz şeklinde te'vili mümkündür, Bu ihtimal olduğu müddetçe imanı tamamen zedelenmiştir denemez.

"İzni şeri ile vekil ve vasi tarif dışı tutulmak istenmiştir ilh..." Bu ifadeyle vekil. vasi ve benzerlerinin tarif dışı kalması demektir. Yalnız onun İkisi tarif dışı kalır demek değildir. Zira vekil ve vasi olan kişiler şeran kendilerine verilen bir yetkiye dayanarak tasarruf etmektedirler. Veli de böyledir; hakimde böyledir, devlet başkanı da beytil mala ait mallarda böyledir. Yine ordu kumandanının ganimetlerin taksiminde durumu buna benzemektedir.

"Satma ve evlendirme gibi ilh..." Bu ifadesiyle temlik kelimesinin genel manası kastedilmektedir. Buda hakikî ve hükmi temliklere şamildir.

"Gerek iskat kabilinden olsun ilh..." Bir mülkün mutlak bir şekilde iskat edilmesi onun mülkiyetten düşürülmesi, çıkarılması demektir. Fetih'te bir kimse başkasının hanımını boşasa veya kölesini azad etse o kadının kocası bu boşanmaya daha sonra icazetle İzin verse, köle azadında da durum böyledir. Karısı boş ve kölesi azad olmuş olur. Diğer iskat kabilinden olan meselelerin tümüde bunun gibidir.

TENBİH : Bahır'da şöyle demektedir. Fukahanın feri meseleler olarak zikrettiklerinden anlaşıldığına göre vekalet vermenin sahih olduğu her yerde fuzuli dediğimiz kişi bu akdi kendiliğinden yaparsa mevkuftur. Ancak şartlı olan satın alma bundan müstesnadır. İntaha.

Hayreddini Remli der ki; akitler ve iskat kabilinden olanlar ifadesiyle başkasına ait bir borcu izni olmadan kabzetmeyi çıkarmak içindir. Nitekim Camiul Fusuleyn'de başkasından alacağı bir borcu onun izni olmaksızın alsa daha sonra alacaklı olan iyi yapmışsın dese caiz değildir. İsterse kabzettiğimal elde mevcut veya helak olmuş olsun.

Ben derim ki: Bu son mesele iki kavilden (İki görüşten) birini yansıtmaktadır. Zira Camiul Fusuleyn'de bu iki görüşede yer verilmiş. Bundan önceki meselede başka bir kitaba işaret ederek şu ifadesine yer verilmiştir. Borçlu olan kişiye, falana ait olan bin lirayı bana ver belkide alacaklı buna icazet verir, ben onun vekili değilim dese ve borçluda verse daha sonra alacaklı olan buna icazet verse caizdir. Bunun neticesi olarakta böyle bir icazetten sonra fuzuli olarak başkasına ait borcu kabzeden kişinin elinde o para helâk olsa alacaklı adına helâk olmuş olur. Ama helâk olduktan sonra alacaklı tarafından icazet verilecek olursa bu icazete itibar yoktur.

"İcazete yetkili olan kişi ilh..." Fethul Kadir'de bu ifade şöyle izah edilmektedir. Burada icazet verenden maksat fiili bir girişimde bulunan kasdedilmemekte, yetkili olan kişi kastedilmektedir. Zira yapılan bu tasarrufa yetkili kişi icazet verebilir. Ki oda esas malın sahibi veya veli, baba gibi dede gibi vasi gibi kadı (yani hakim) gibi kişiler olabilir. Nitekim Nikahın mehir bahsinden önce

bu mesele izah edilmiştir. Esteruşinin Ahkamısığar isimli eserinde nikahla ilgili meselelerden bahsederken Muhit sahibinden bazı önemli meseleler nakletmiş onlardan biride şudur. Henüz buluğa ermemiş küçük yaşta bir kız çocuğu kendini kendine denk olan biriyle evlendirse. Nikah yapmayı bilecek durumda yani yedi yaşından büyük buluğ çağından küçük olduğu zamanda ve o andada izacet verecek velisi bulunmasa evlenme akdinin caiz olması mahkemenin vereceği izne bağlıdır. Eğer mahkemenin ve hakimin bulunmadığı bir yerde olacak olursa bu bölgede bir mahkemenin yetkisi altında davalarına bakma yetkisi olan bir bölgede ise akit münakit, ama hakimin icazetine mütevakkıf olur. Eğer böyle bir durum yok ise akit hiçbir surette münakit olmaz. Bazı alimler bu konuda şöyle demektedirler. Akit münakit olur, baliğ olduktan sonra daha önce yapmış olduğu bu akte icazet vermesi şartına mütevakkıftır. Yanı akit mevkuf olarak înîkad eder demektedirler. İntaha. Bu açık ifadeden de şu anlaşılmaktadır. Velisi olmayan veya özel vasisi bulunmayan bir kişinin yapmış olduğu akit eğer bir mahkemenin veya bir hakimin velayeti altında olan bir bölgede ise bu akit o mahkemenin ve kadı'nın icazetine veya baliğ olduktan sonra kendi icazetine mütevakkıf olmak üzere mevkut bir akittir. Tabiki buda icazet kabul eden tasarruflardan olması şartıyla. Biraz önce bahsettiğimiz boşama ve köleyi azad etme meselesi bunun dışındadır. Bununla ilgili meseleleri Tenkihul fetava elhamidiye isimli eserimizin gasıp bölümünden önce geniş bir çapta ele aldık istersen oraya bakabilirsin. Zira bir hayli faydalı konulara orada temas ettik.

"Akit esnasında onu onaylayacak yetkili biri varsa mevkuf olarak münakit olur. ilh..." O zamanda bu akit yetkili olan kişinin icazetine bağlıdır. Bu bizatihi akti yapan kişinin kendisi de olsa. Camiul-fusuleyn'in yirmidördüncü babında bunun açıklaması şöyle anlatılmakta: Fuzuli satsa veya izin olmadan evlenirse daha sonra kendisine verilen bir vekalet dolayısıyla icazet verse istihsanen caiz olur. Bir kimse yetime ait bir malı satsa daha sonra mahkeme o yetim için satanı vasi tayin etse ve ilk yaptığı satışa icazet verse istihsanen bu satış akdide caiz olur. Yine bir köle mevlasının İzni olmaksızın evlense daha sonrada mevlası evlenme için ona yetki ve izin, verse bu izni aldıktan sonra daha önceki akde icazet verse o nikah sahih ve caiz olur. Tabiki köleliği devam ettiği müddetçe böyledir. Yani tasarrufunun caiz olması mevlanın vereceği icazete bağlıdır. Ama izin vermese daha sonrada herhangi bir suretle hürriyetine kovuşsa icazete gerek kalmadan akit caiz ve sahîh olur. Küçük çocuk evlense veya satış akdi yapsa bundan sonrada velisi ona izin verse veya baliğ olsa icazetsiz caiz olmaz. intaha.

"Bu kaidenin açıklaması şöyledir ilh..." Ondan sadır olan her tasarruf ifadesindeki ondan kelimesi fuzuliye değil tasarruf yapana racidir. Zira burada çocuktanda misal verilmektedir. Onun meselelerine fuzulinin tarifi uygun düşmez. Çünkü, çocuk kendi hakkı ve kendi malında tasarruf etmektedir. Ancak, burada akit doğrudan doğruya çocuğun hakkı değildir. Velisi veya vasisinin hakkıdır, denebilir. Buradaki hak kelimesinden maksat akde şamil olan her şey demektir.

"Küçük yaşta bir çocuk satsa ilh..." Tabiki kendisine yetki verilmeden çocuk bir tasarrufta bulunsa ki bu tasarruf velisi tarafından çocuk adına yapılmış olsaydı caiz olan tasarruflardan olurdu. Ki satma, satın cima, evlenme, cariyeyi evlendirme, köleyi mükatep kılma ve benzeri konular, bu konularda çocuk velisi müdahale etmeksizin bizatihi kendisi yapacak olursa küçük yaşta olduğu müddetçe bu akitlerin caiz olması velinin icazetine bağlıdır. Velinin icazetinden önce baliğ olsa ve kendisi icazet verse sahihtir. Büluğ olması ile icazetsiz akit cevaza dönüşmez. Camiul fusuleyn.

Boşaması bunun hilafınadır. Yani para karşılığıda hulu suretiyle karısını boşaması veya karşılıksız kölesini azad etmesi veya onu sadaka olarak verse veya kölesini bir kadınla evlendirse yakınlarını kayırarak ona ait bir malı satsa veya değerinden fazla bir malı fahiş bir fiatla satın alsa veyahut bir akde tevessül etse ki velisi tarafından cevaz verilse dahi caiz olmayan bir akit olursa bütün bu akitler batıldır, çocuk adına dahi geçerli değildir. Baliğ olduktan sonrada çocuk buna kendisi cevaz verse yine caiz değildir. Çünkü akit esnasında bu tasarruflara icazet verecek yetkili birisi mevcut değildi. Ancak burada bir durum istisna edilebilir. O da şudur: Çocuk kendisi baliğ olduktan sonra icazet lafzı kullanırken bunu geçmiş akde icazet kabilinden değilde akdi yeniden inşa ediyor, meydana getiriyor bir şekilde ve buna uygun bir ifade kullanacak olursa o zaman bu akit yeni başlamış bir akit veya tasarruf olarak caiz olur. Geçmiş akît veya tasarrufa icazet kabilinden değildir. Şöyleki, boşama olayında daha sonra ben boşadım veya o boşanmayı uygun gördüm veya o azad etme olayını yeni ifadelerle azad ettim gîbi ifade ile olursa bunlar yeniden bütün tasarrufları inşa mesabesinde kabul edildiğinden caizdir, Camiul fusuleyn.

"Başkasına ait bir malı onundur, diye satsa ilh..." Yine icazete mutevakkıf olan mevkuf akitlerdendir. Hüküm itîbariyle de çocuğun kendisine ait birmalı velisinin izni olmadan satması başkasına ait bir malı satma gibidir. Daha sonra fuzulinin yapmış olduğu bu akde yetkili olan malik tarafından icazet verilse bakılır. Eğer para karşılığı satmış ise o para malın sahibine aittir.

Ama başka bir mal ile trampa etmiş ise verilen mal karşılığı alınan o mal fuzulinin olur. Zira bu durumda satıcı olmaktan daha çok müşteri, satın alan kişi mesabesindedir. Başkasına ait bir malıda ona değer olarak, bedel olarak vermiş sayılır. Buna görede o malın kıymetini sahibine ödemek mecburiyetindedir. Nitekim bu mesele ilerde açık bir şekilde gelecektir.
"Eğer o başkası akıl baliğ ise ilh..." Ben bu ifadeyi Hayi'de görmedim, bunun burada kullanılması bana pek uygun gelmedi. Eğer o mal bir çocuğa veya bir deliye ait olsa onunda bir velisi bulunsa veya bir hakîmin velayet bölgesinde olsa bu akit yapıldığı esnada icazet verecek kişi bulunduğu için mevkuf olması gerekir. Bu ifade camiul fusuleyn'den yukarda beyan ettiğimiz yetimin malını satsa daha sonra onu vasi tayin etse ve o bey'e icazet verse istihsanen sahih olur, ifadesine ters düşmektedir. Zira müellifin ifadesinde başkasına ait bir malın satılması mevkuftur. O kimse eğer akil ve baliğ ise. Ama çocuk veya deli olacak olursa akit hiçbir surette münakıt olmaz ifadesine ters düşmektedir. Bundanda anlaşılıyorki bu akit mevkuftur. Münakit değildir denemez. Zira münakit olmayacak olursa daha sonradan icazette kabul etmeyecek bir akittir. Belkide Havi'nin sözü kıyasa hamledilmiştir. Ama burada amel istihsana göredir.
"Malikine ait malı izni olmadan yine o malik adına satarsa ilh..."Yani bu satış akdinin esas mal sahîbi adına olması halinde yapılan bu tasarruf fuzuli tasarruftur. Ama kendi adına kendinin malıymış gibi satacak olursa durum böyle değildir. Bu ifade Bahır'dan nakledilmiş. Zira orada musannıf başkasına ait bir mülkü yine onundur diye izni olmadan satarsa şeklinde kullansaydı daha uygun olurdu. demektedir. Zira kendisine ait olduğunu söyleyerek, kendi adına satacak olursa akit hiçbir surette münakit olmaz. Bedaya. Ancak metin sahibi Menah isimli eserinde bu ifade hocamızdan nakledilen bir ifadeye ters düşmektedir. Hocamızın ifadesi Bedai'deki bu ifadeye muhaliftir, şöyleki Bir kimse birine ait malı satsa ve daha sonra mal sahibi o malın kendisine ait olduğunu isbat etse zahirurrivayeye göre bu akit münfesih olmaz. Hatta bu malın iddia edene alt olduğu mahkeme kararı ilede belirlense. Zira müstahîk dediğimiz sonradan (o mala hak kazanan kişi) daha önceden yapılan bu satışa vicazet verebilir. Ve akit uygulamaya konur. Böyle bir satıcı başkasına ait bir malı kendi malıymış gibi satıyor daha sonrada malikte müstahik olarak ortaya çıkıyor. Buna rağmen akit icazeye mütevakkıf bir akit olarak menkuf kabul ediliyor, demektedir. Yine şu ifade Bedai'in ifadesine ters düşer. Birine ait malı gaspeden kişi satsa bu satışın caiz olması esas mal sahibinin icazetine mütevakkıftır. Anlaşıldığına göre Bedai'deki bu ifade zayıf bir kavle dayanmaktadır. Diğer sahih kavillere muhalif görünen bu kavle itibar edilmez. İntaha. Hayreddini Remli'de benzeri ifadeleri kullanmış ve Bedai'deki ibarenin zahiri rivaye dışında bîr rivayete dayanarak belirtildiğini söylemiştir.
Ben derim ki: Bedai'deki ifadede hiçbir işkal yok. O ifade sahihtir. Zira Bedai sahîbinin sözü kendisine nîsbet ederek satarsa ifadesinden maksadı kendisi için satar, yani kendisine satacak olursa akit münakit olmaz, demektir. Bu da beş meseleden ikicisine benzemektedir. Buna göre Bedai sahibinin maksadı fuzuli, başkasına ait bir malı kendisine satarsa münakit olmaz, yani batıl olur. Başkasına satarsa mevkuftur demektedir. Buradaki anlaşmazlık Bahır sahîbinin ifadeyi ters yorumlamasından kaynaklanmaktadır. Nitekim kardeşi Nehir sahibi bu meseleyi açıklamış ve Kenz isimli kitaba yazmış olduğu şerhde başkasına ait mülkü satarsa ifadesine kendine değil bir başkasına satarsa diye kayıtlamıştır. Ama kendisine satacak olursa o zaman münakit olmaz. Nitekim Bedai'de de böyledir, demektedir. Zira bu son meselede satıcı ve alıcı aynı kişi olmuş olur. Böyle bir akdin iki tarafını tek kişi üslenemeyeceğinden caiz olmamaktadır.
"Malike muhayyerlik şartı koşarsa ilh..." Nehir'de Kerabisiyenin Furukunda şöyle dendiğine işaret etmiş: Fuzuli satışı esnasında mal sahîbinin muhayyer olmasını şart koşarsa akit yine batıldır. Zaten şart koşmasa da muhayyerlik onun hakkıdır. Dolayısıyla bu şartı ileri sürmesi akdi iptal etmiştir. İntaha. Burada şartın geçersiz olması gerekir. Zira esas mal sahibinin mûhayyer olması şartının koşulması hiç bir fayda sağlamayacağından muteber olmaması gerekir. Akdin muktezasınada muhalif olmadığına göre akdi iptal eden bir şart olmaması daha uygundur. Talilden anlaşıldığına göre buradaki muhayyerlikten maksat icazet için şart koşulan muhayyerliktir. Satış için şart koşulan muhayyerlik değildir. Eşba'h'taki ifadenin gereği muhayyerlik şartıdır. Buda akdin bizatihi kendisine değilde hükmüne varittir. Buda akdi iptal etmez, ancak fuzuli akdin de olacak olursa iptal eder demektedir. Biri ise Eşba'h sahibinin bu ifadesine bunu malikle kayıtlaması da şart değildir. Hatta fuzuli bu şartı satın aldığı kişi içinde şart koşsa ve falan kişi üç gün muhayyar olma şartıyla ona ben bu malı satın aldım dese bu akit mevkuf değildir. Kadihan ve Minye'de böyledir.
Ben derim ki: Esas kaide burada akdin gereği olmayan ve ona uygun düşmeyen bir şartın akitte ileri sürülmesi, akdi fasit kılar. Ancak bazı meseleler bundan, şart koşma konusunda müstesnadır. Şart koşulabileceğine dair nas varit olan mesele ki muhayyerlîk şartı gibi şartlar müstesnadır. Bunun sağlayacağı faydada gelebilecek zararı önlemek İçin kendisine düşünme payı tanımaktır. Ama fuzuli tarafından malı satılan kişi için şart koşulmasa da zaten muhayyerlik

hakkı sabittir. Ancak bunun belirli bir müddete sığdırılması yani üç günlük muhayyerlik şartının ileri sürülmesi nassa muhaliftir. Zira onun icazet verip vermemesi üç güne sığdırılamaz. Üç günün dışında da otsa aynen onun hakkı bakidir. Zira üç gün içinde bu şartın ileri sürülmesi mal sahibinîn zararına olacaktır. Dolayısıyla icazete mütevakkıf olmadan bu akit batıldır. Zira zaten fuzulinin akdi zayıf bir akittîr. Ancak burada şartı fasitlerin gereği akdin fasit olmasıdır. Batıl olmamasıdır. Ama burada batıl kabul edilmiştir. Zira fuzulinin akdizayıftır. Benim bu meseleden anlayabildiklerim bundan ibarettir. Doğrusunu Cenabı Hak bilir.
"Malike ait bir malı fuzuli yine malike ait gaspedilmiş bir mal karşılığı gaspedene satsa ilh..." Meselenin sureti şöyledir. Bir adamın bir kölesi ve bir cariyesi vardır. Zeyd Abdi, Amr ise cariyeyi gaspetmişlerdir. Daha sonra Zeyd bu gasp ettiği köleyi Amr'e gasp ettiği cariye karşılığı satsa daha sonra malîkleri olan kişi cevaz verse caiz olmaz. Çünkü akit batıldır. Bahır'da gerekçe olarak şöyle ifade edilmiştir. Çünkü satış akdinin sağladığı fayda mala malik olmak veya onda tasarruf hakkına sahip olmaktır. Bunlar ise malik için mevcut olan şeylerdi. Buna göre malikin malı yine malikin malına satılmıştır. Akit batıldır. Bu konuda sonradan verilen icazet hiçbirşeyi değiştirmez. Ama bir malikten değilde ayrı ayrı maliklerden gaspederler ve karşılıklı olarak bu malları trampa yoluyla birbirlerine satarlarsa malikler tarafından da icazet verilecek olursa o zaman caizdir. Bir mal derken para bunun dışında kalmıştır. Ama para gaspederlerse ki buda bir kişiden olsa ve bu konuda saf akdi yapsa fuzuli ve karşılıklı olarakda alan ve satan paraları kabzetseler bunun akabinde de mal sahibi icazet verse caizdir. Çünkü paralar ıvazlı akitlerde taayyün etmemektedir. Zira gaspedenler gasp ettiklerini ödemek mecburiyetindedirler. Fetih.
"Beş mesele bundan müstesnadır ilh..." Onlarda biraz önce saydığımız dört mesele beşinciside Havi'den nakledilen meseledir. Ancak yukardaki açıklamalardanda anlaşılacağına göre Havi'den nakledilen mesele buraya dahil olmamaktadır. Birde dört meseleden birincisi olan fuzuli kendisinin malıymış gibi kendi malı olarak başkasının malını bir başkasına satması meseleside bundan müstesna olmuştur. Netice olarak istisna edilen mesele üçe inhisar etmiştir. Bunlarda biraz sonra Eşbah'tan nakledilecek meselelerdir.
Ben derim ki: Camiul-Fusuleyn'dekine şu meselede eklenebilir. Başkasına ait mülkü satar, daha sonra malîkinden onu satın alır müşteriye teslim edecek olursa bey'i caiz olmaz. Bu akit batıldır, fasit değildir. Bu satış mülk sebebi satış üzerine tekaddüm ettiği zaman caiz olabilir. Hatta Malı gasp eden kişi gaspettiği malı satsa daha sonrada sahibine o malı ödese bey'i caiz olur. Ama onu gasıp malikinden satın alsa veya malikî ona hibe etse veya ölümü akabinde ondan o mala varis olsa bundan önceki satışları geçerli sayılmaz. Bir şey gaspetse ve onu satsa malikine gasp günündeki kıymetinide ödese bey'i akdi caiz olur. Ama satış günkü kıymetini ödeyecek olursa caiz olmaz. İntaha. Bu ayrı ayrı iki meseledir. Bunlarlada istisna edilen meselelerin sayısı beşe ulaşmış olur. Ancak son mesele hakkında ilerde geleceği gibi söylenecek bazı hususlar varittir.
Fuzuli olan kişi başkasının haberi olmadan onun adına bir mal satın alsa bu satın alma akdi kendisi için geçerlidir. Hatta falan kişi için satın aldığına dair şahitte gösterse o kendisi için satın alınan kişi razı oldum dese akit yîne müşteri adına yapılmış olur. Zira satınalma esnasında vekil olmadığı zaman mülk satın alma işleminde satın alan için geçerlidir. Daha sonra verilecek icazete itibar yoktur. Çünkü icazet ancak mevkuf olan akitler için geçerlidir. Nafiz olan akitler için değildir. Burada akît müşteri için nafiz olduğuna göre üçüncü kişi için mevkuf sayılmamaktadır. Buna rağmen fuzuli olan müşteri satın aldığı malı o üçüncü kişiye teslim edip parasını alsa ikisi arasında teati yoluyla yeni bîr akit meydana gelmiş olur. O üçüncü kişi satın alma işleminin kendi emir ve iznine binaen olduğunu iddia etse, satın alanda bunu inkârda bulunsa söz hakkı o yabancı üçüncü kişiye aittir. Çünkü ikrarı dolayısıyla satın olma işlemi onun adına olmuş olur. Bezzaziye'den naklen Bahır'da bu mesele böyledir.
"Fuzuli olarak Batın alan kişi çocuk veya mahcur olsa bu akit menkuf olur ilh..." Yanî kîm için satın alınmış ise onun icazetine mütevakkıftır. Onayladığı takdi Twenty-two points, plus triple-word-score, plus fifty points for using all my letters. Game's over. I'm outta here.rde akit caiz ve bütün sorumluluklar icazet veren, onaylayanın uhdesine aittir. Akit yapan çocuğa ve mahcura değil. Bu durum yukardakinden farklıdır. Zira satın alma olayı nefaz bulduğu müddetçe başka birinin icazetine mütevakkıf değildir. Burada ise âkît sayılan çocuk ve mahcur için nafiz olmayacağından akit kim için yapılmış ise onun icazetine mütevakkıftır. Bu mesele camiu'l - Fusuleyn'de bu şekilde ifade edilmektedir.
"Bu durum fuzulinin yapmış olduğu satın alma işlemi üçüncü bir kişiye izafe edilmediği zaman böyledir. ilh..." Yani fuzulî adına bu akdin geçerli olması, satın alan fuzulinin çocuk ve mahcurun aleyh olmaması ve bu akdi başkasına açıkça izafe etmemesine bağlıdır.
"Satıcı ona sattım dese ilh..." Yani fuzulî bende onun için satın aldım derse Bezzaziye'de ve diğerlerinde olduğu gîbi. Çünkü fuzuli olan müşterinin sat kelimesi bir emirdir. Bu ifade, icap olmaya salih bîr ifade değildir. Nitekim Fetih'te şöyle denmektedir. Falan kişi adına satın aldım

dese satanda sattım dese veya ilk olarak mal sahibi ben bu malı falan kîşi için sana sattım dese müşteride buna karşılık satın aldım dese akit mevkuf olmaz. Çünkü hemen nafiz olabilecek durumdadır. Yani satın alan fuzuli için geçerlidir. Çünkü görünüşte akit ona izafe edilmiştir. Ama falan için sözü ise onun rızasını almak veya onun şefaatçi olması nedeniyle sana sattım şeklinde tefsir edilebilir niteliktedir." Bezzaziye'de aynı mesele zikredilmiş devamla şöyle denmiştir. Sahih olan, eğer akît iki sözde yani alan ve satanın sözlerinden birinde üçüncü kişiye izafe edilmişse onun icazetine mütevakkıf mevkuf bir akit olur demektedir. Bahır'da da bu ifade uygun görülmüştür. Yine Bezzaziye'de şöyle bir ifade yer almaktadır. Falan kişi için satın aldım dense satıcıda, sana sattım dese sahih olan kavle göre bu akdin mevkuf olmadan, geçerli olmasıdır. İntaha. Bundanda anlaşılacağı gibi bu akit o anda itibaren müşteri adına nafiz ve geçerlidir. Bu son mesele hakkında Bahır'da şu nakle yer verilmektedirki bu nakilde Kerabisi'nin Furuk'undan naktedilmektedir. İki rivayetten en doğru olanına göre bu aklt batıldır, denmekte. Gerekçe olarakta, çünkü bai direk müşteriye hitab etmiş müşteri ise bu akti başkasına izafe etmiştir. Müşterinin sözü akitte cevap olmamakta dolayısıyla akdîn bir bölümü meydana gelmektedir. Tam olmadığı içinde akit meydana gelmemiştir. Ama falan için sattım sözü bunun hilafınadır şöyle ki satıcı ben o üçüncü kişiye sattım, der müşterideonun için satın aldım veya kabul ettim derse ve onun için kelimesini eklemese veya falan kişiye sattım der müşteride onun için aldım veya kabul ettim derse bu akit her iki ifadedede üçüncü bir kişiye izafe edildiği için mevkuf bir akittir. Yani üçüncü kişinin icazetine bağlıdır. Bunun için de Nehir'de şöyle denmekte, görülüyorki alan ve satandan birinin ifadesindekî üçüncü kişiye izafet yeterlidir. ikincisi tarafından izafe edilmeye gerek yoktur. intaha. Netice olarak Bezzaziye'den nakledilen ve iki ifadede birinde falanadır sözü ile akdin mevkuf olduğu görüşünün sahih olduğu husus iki ifadeden birinde izafetin müşteriye yapılmaması halîne hamledilir. Buya Furukul Kerabisin'den nakledilen ve sahih görülen ifadeye münafi değildir. Buna göre iki ifadenin birinde müşteriye izafet yapılır diğerinde de üçüncü kişiye izafet edilirse akit batıl olur. Mesela, satıcı ben sana sattım der müşteride ben falan için satın aldım der veya bunun aksi olursa o zaman akit batıldır. Çünkü ikinci söz birincisine cevap niteliği taşımamakta yani birincisinin söylediği icaba kabul olmamaktadır. Yalnız unutulmamalıdırki Bezzaziye'nin iki ifadeden birinde üçüncü bir kişiye izafe edilmesi beyi mevkuftur diye tashih ettiği ve akdin caiz olduğu söylemesi açıktır, tevil kabul etmemektedir. Furuk'un uygun ve sahih gördüğünden de anlaşılan mevkuf olmaması, ancak iki ifadede de üçüncü kişiye izafet olursa o zaman mevkuf olacağı söylenmekte, bu da yukarda beyan ettiğimiz Fetih ifadesinden de anlaşılmaktadır. Sonuç olarak her iki ifadede üçüncü bir şahsa izafe edilerek fuzulî! tarafından satın alınan mal üçüncü kişinin icazetine mütevakkıftır. Aksi halde müşteri için geçerlidir. Başkasına izafe etmemesi şartıyla. Başkasına izafe edecek olursa o zaman akit batıl olur. Bazı kitaplarda bu hususlarda değişik biribirine zıt ifadeler nakledilmekte ve doğru olan görüşten dışarıya taşılmaktadır. Nitekim, Nurul Ayn'e müracaat etmekle bu hususlar bilinebilir.

"Bezzaziye'de ve diğerlerinde böyledir ilh..." Bu bazı nüshalarda böyledir. Şarihin naklettiği ve nassan beyan ettiğîne göre orada maliki adına satması ile kayıtlanmıştır. Çünkü kendi malıymış gibi kendine izafe ederek satması Bahır'da olduğu gibi batıldır. Aynı durum Bedai'den naklen Eşbah'ta da böyledir. O zaman mesele bir gasib meselesine benzemektedir. Yani kendi adına fuzuli başkasının malını sattığı takdirde sanki onun malını gaspetmiş daha sonra satışa arzetmiş durumuna düşmektedir. Kendine satması halinde de durum böyle. Yani akit caiz değil batıl olur. Zira babanın dışında akdin her iki tarafını tek kişi üstlenememektedir. Başkası adına fuzuli olarak malı kendisine satan kişi hem satıcı hem alıcı durumundadır. Eşbah'ın ibaresi aynen şöyledir. Fuzulinin satışı üç mesele müstesna mevkuftur, o üç meselede ise batıldır. Kendisine izafe ederek veya kendisi için satması halinde. Bedai. Birde malik için muhayyerlik şartı koşması halinde. Telkih. Bir üçüncüsüde gasıbın başka bir gasıba aynı kişinin malını karşılıklı trampa etmesi halidir. Ancak şunu hemen belirtmemiz gerekirki musannıf birinci meseleyi mezhebin diğer meselelerine muhalif olduğu için zayıf görmekte. Zira gasıbın satışının mevkuf olduğu açıkça belirtilmekte ve satılan bir mal daha sonra bir müstahik tarafından alınır veya ona ait olduğu belirlenir ise icazet vermesî halinde caiz olacağı yukarda belirtilmişti. Halbuki burada satıcı olan kişi malı kendisinin mülküymüş gibi satmış, malikin mülkü olarak satmamıştır. Ki burdaki malikde daha sonradan o mala müstahik olan kişidir. Görüldüğü ,gibi bu akit onun onayına mütevakkıftır. İkinci mesele, yanî muhayyerlik şartı koşulan mesele Nehir'de şartın ilga edilmesi gerekîr şeklinde ifade edilmektedir.

Ben derim ki: Netice olarak hocamızında beyan ettiği gibi kendisine izafe ederekte satsa sahîh olan görüşe göre fuzulin'in bu akdi mevkuftur. İntaha. Musannıfın oğluna ait Eşbah haşiyesinde şöyle bir ifadeye rastlanmakta. Havi'den iki mesele daha ekledim. Bunlardan biri bir küçük malike ait malı fuzulinin satması ve bir delinin malı satması ki bu akitler hiçbir surette münakit

olmaz. Bu meselelere ek olarak bulduğum meselelerin sonuncusudur. Fakat bunlar biribirinin tekrarı olmaktan öte gitmemektedir. Sanki şarih ilk yazdıklarından vaz geçerek bu görüşleri benimsemektedir

METİN

Mahcur olan köle ve çocuğun satışlarıda mevkuftur. Kölenin satışı mevlasının onayına, çocuğunki ise velisinin onayına mütevakkıftır. Matuhun durumuda böyledir. İmadiye ve diğer kitaplarda kölenin ikrarları ve akitleri münakit değildir. Yani batıldır demektedir. Hacır bahsinde bu hususlar incelenecektir. Yine bir malın akli dengesi bozuk reşit olmayan kişiye satışıda hakimin onayı ve icazetine mütevakkıf olma şartıyla mevkuftur. Rehin bırakılan malın, kiraya verilen yerin ortak ziraate verilen arazilerin satışıda mevkuftur. Rehnin mürtehine kiralananın müste'cire kiraya verilmiş ortak arazininki müzâri dediğimiz ortak ekenin onaylarına mütevakkıftır. Fiatı üzerinde yazılı ve miktarın ne kadar olduğu bîlinmeyen bir malın satışıda mevkuftur. Müşteri bu miktarı akit meclisi sona ermeden bilirse akit geçerli olur, bilmediği takdirde batıldır.

Ben derim ki: Bahır'ın murabaha bölümünde sahih olma ihtimaline binaen bu akit fasittir. Yani mecliste bilinmemesi halinde batıl değil fasittir. Doğru olan görüşte budur. Bunun aksi değil yani sahihtir, fasit olma ihtimali mevcuttur, Birinci görüşe göre yani fasittir sahih olma ihtimali vardır diyen görüşe göre bu akde teşebbüs etmek haram, ikinci zayıf olan kavle göre ise haram değildir. Musannıf Dürer'in şu ifadesine yer vermemekte satmış olduğu bir malı müşteriden başka üçüncü Bir kişiye satacak olursa başkasının malını satmış olacağından bu durumda mevkufdur.

İZAH

"Mahcur olan köle ve çocuğun satışlarıda mevkuftur ilh..." Mahcur İfadesiyle mezun olan köle ve çocuk bunun dışında tutulmak istenmiştir. Çünkü onların yani mezun olan köle ile çocuğun satışları mevkuf değil nafizdir.Tahtavi.

"Matuhun durumuda böyledir ilh..." Onun satışının hükmü mahcur olan köle ve çocuğun satışı hükmündedir. Tahtavi.

"Bunu hacır bahsinde inceleyeceğiz ilh..." Orada şöyle denecektir. Kölenin talaki ve kendi hakkında ikrarı geçerlidir, mevlası için geçerli değildir. Başkasına ait olduğunu ikrar ettiği bir mal kölenin azad edilmesinden sonraya kalır. Tabiki bu mevlasından başkasına olursa, ama onun için olursa hederdir, değeri yoktur. Yine kölenin haddi gerektiren bir sucu itiraf etmesi, ikrarda bulunması kısasla ilgili bir hususu ikrar etmesi halinde hemen cezaları anında ikame (infaz) edilir zira bu hususlarda köle hür mesabesindedir. Bu mahcur olan köle, çocuk ve matuh gibi kişiler bir akit yapsalar bu akitte menfaat ve zarar arasında dolaşan bir akit olsa ve bu akdin fayda ve zararını idrak edebilecek durumda iseler velileri ve yetkililer tarafından bu akde icazet verilebileceği gibi red de edilebilir. Ama bunun faydalı ve zararlı olduğunu bilemeyecek kadar idrak edemiyecek durumda iseler akitleri batıldır. Bir şey telef etseler öderler. Ancak kölenin ödemesi azad edilmesinden sonraya kalır. İntaha. Bu ifade ile de anlaşılmakdadırki İmadiye'nin akit münakit olmaz sözü mutlak olarak kabul edilememekte ve itlakı üzerine hamledilmemesi gereken bir ifadedir. Onun akit münakit olmaz sözünden maksadı nafiz olmaz demektir. O zamanda mevkuf olarak münakit olana şamil olabileceği gibi hiçbir surette münakit olmayan batılada şamil olur. O zaman metindeki ifadeyede ters düşmez.

"Akli dengesi yerinde olmayan kişilere yapılan satışta mevkuftur ilh..." Dürer'de böyle zikredilmektedir. Bahır'ın Hülasa'dan naklen fasit akitlerin baş tarafında ise reşit olamayan kişilerin satışıda mahkemenin onayına mütevakkıf mevkuf akitlerdendir demektedir." Bu ifade daha uygundur. Zira söz mevkuf olan akitlerle ilgilidir. Ama reşit olan kişiden sadır olan satış ise mevkuf değil, geçerli bir akittir. Bunun içinde Şurunbulâli'de şöyle denmektedir. Musannıfın metindeki terkipleri pek hoş değildir. Mesele Haniye'den şu şekilde nakledilmiştir. Mahcur olan küçük çocuk rüşte ermeden baliğ olsa (iyiyi kötüyü farkedemeden baliğ olsa) onün satışıda satın almasıda vasisinin veya hakimin icazetine mütevakkıf mevkuf bir akittir. Hülasa'da ise "malını reşit olmadığı halde satsa mahkemenin onayına bağlıdır" denmektedir.

Ben derim ki: Bu ifade sahibeynin yani Ebu Yusuf'la İmamı Muhammed'in kavillerine göredir. Ama imamın kavline göre ise baliğ olmuş bu kişinin sefih de olsa tasarrufu sahihtir. Nitekîm yerinde bu mesele gelecektir.

"Rehin bırakılan malın, kiraya verilen malın satışlarıda mevkuftur ilh..." Yani rehin alan kişi onaylayacak olursa bu akit caiz, onaylamadığı takdirde caiz değildir: Kiraya verilen herhangi bir mümkün satılması kiracının onayına bağlıdır. Onayladığı takdirde akıt geçerli sayılır. Burada şöyle bir soru okla gelebilir. Kiracı ve rehin alan kişi bu akdi feshe yetkilimidirler fesh edebilirler mi? Bir görüşe göre hayır yetkili değillerdir. Sahih olanda budur. Diğer bir kavle göre rehin alan kişi buna yetkilidir ama kiracı yetkin değildir. Çünkü kiracının hakkı menfaate inhisar

etmektedir, denmiştir. Bunun içinde şöyle denmektedir. Kiraya verilmiş olan mal müste'cirin elinde helak olur. Müste'cir daha önceden peşin ücret ödemiş ise geri kalan mîktarı alabilir. Rehinde ise, rehin alan kişinin yanında mal helâk olacak olursa sanki alacağını almış borç sakıt olmuş olur. Meselenin tamamı Bahır'da zikredilmiştir. Haniye'de ise ikinci görüş benimsenmiştir. Ancak, Remli'nin Zeylai'den naklen Camiu'l-Fusuleyn haşiyesinde ki şu ifadeleri buna ters düşmektedir. Orada şöyle denmekte mürtehin bile yani rehin alan kişide rivayetlerden en kuvvetlisine göre fesih hakkına yetkili değildir. Rehin ve kiraya veren kişilerin fesîh yetkileri yoktur. Rehin malı kiraya verilmiş akarı satın alan müşteri için fesih hakkı vardır. Eğer rehin konusunda rehin alanın onayladığını bilmeyecek olursa durum böyledir. Bu kavilde Ebu Yusuf'undur. îmam Muhammed'le Ebu Hanife'ye göre icazet verdiğine dair bilgisi olsa bile fesh etmeye yetkilidir. Bu her iki kavilde Zahîrül rivayeye nisbet edildikleri Fethü'l Kadir'de beyan edilmektedir. Şu kayar varki Remn'nin Camiü'l-Fusuleyn haşiyesinde Valvaliciye'den naklen Ebu Hanife ile İmam Muhammedin kavlinin sahih olduğu fetvanın da buna göre verildiği ifade edilmektedir. Burada şöyle bir mesele akla gelmekte. Kiracı bu satışa izin vermez, onaylamazsa durum ne olur? Eğer icare akdi sona erecek müstecirin kiralanan o mal üzerinde hakkı kalkacak olursa daha önceden yapılan satış geçerli olur. Mürtehin dediğimiz (rehin alan) kişi bu durumda borcu rahin tarafından ödenir, yani alacağı verilecek olursa rahinin (rehin verenin) satışı geçerli sayılır. Camiü'l-Fusuleyn. Yine bu eserde Zahire'den naklen şu meseleye yer verilmekte: Müstecirin izni olmadan yapılan satışlar satıcı ve alıcı hakkında geçerli, müstecir hakkında ise geçerli değirdir. Müstecirin hakkı düştüğü takdirde yani ortadan çıkarıldığı takdirde önceki satış mefulünü icra eder yeni bir akde gerek duyulmamaktadır. Sahih olanda budur. Ama müstecirde bu satışı onaylayacak olursa hepsi hakkında satıcı satın alan ve müstecir hakkında bu akıt nafizdir. Ancak bu durumda müstecirin elinden zorla alınmaz çünkü onun bu satışa izin vermesi yalnız icarenin feshî için muteberdir. Elinden zorla alınması için değil. Bazı fukuhaya ,göre kiraya verdiği malını satsa ve müşteriye teslim etse satma ve teslim etme olayı müstecir tarafından onaylansa müstecir'in o malı hapsetme yetkisi sona erer. Yalnız satışa yetki verip satışı onaylayıp teslimi onaylamasa hakkı olan parayı istirdad edinceye kadar o malıelinde tutma hakkı batıl olmaz.

TENBÎH : Kiraya verilen mal kiracıya satılacak olursa yukardan anlaşılacağı vechüzere bu akit mevkuf değil, direk nafiz ve geçerli bir akittir. Nitekim Camiu'l-Fusuleyn'de ve diğer fıkıh kitaplarında bu açıkça beyan edilmiştir. Yine Camiu'l-Fusuleyn'de kiraya verdiği malı satsa satın olanda icare akdinin sonuna kadar fesh etmeyeceğine rıza gösterse ve daha sonra baiden bu malı kabzedeceğini ifade etse satıcıyı malı teslim et diye o süre geçmeden önce zorlayamaz. Müşterinin zorlayamadığı gibi satıcıda müşteriden parayı istemeye ve parayı almaya müşteriyi zorlayamaz. Taki malı müşteriye teslim edinceye kadar.

"Tarlayı ekenin iznine mütevakkıftır ilh..." Bu meselenin sureti Fetevayı Hindiye'den Halebi'nîn nakletdiğine göre şöyledir: Belirli bir süre için arazisinî ortak ekmek üzere birine verse ve verirkende tohumun işleyen işçi tarafından atılması şartı koşulsa ve işçide tarlayı bu şart muvacehesinde ekseveya ekmese topak sahibide toprağını satsa, bu ekmek için ortak olan müzairin icazetine bağlıdır. Çünkü bu durumda toprak kiraya verilmiş mesabesindedir. Yani îşçi tarlayı kiralamış durumundadır. Ama tohum tarla sahibi tarafından olacak olursa ekilmediği takdirde akit geçerlîdir. Zira müzarı olan henüz kiralanmış bir kişi mesabesindedir. Bu durum tarlayı ektikten sonrada aynıdır. Çünkü müzariin hakkı taallük etmemektedir. Meselenin tamamı Camiu'l- Fusuleyn'dedir.

"Etiket üzerindeki rakamla satılan akitte mevkuftur. Müşteri mecliste bildiği takdirde akit nafizdir ilh..." Burada nafizdir değil, akit mevkuftur demesi daha uygun olurdu. Zira akit meclisinde etiket üzerindeki rakam bilinecek olursa müşterinin icazetine mütevakkıftır. Yani muhayyerdir isterse alır isterse terk eder. Zira henüz fiat bilinmeden önce o alışı hakkında rızası gerçekleşmiş değirdir bunun içinde muhayyerdir. Bu mesele görmeden alınan bir mal hakkında alan kişinin görme muhayyerliği olduğu gibidir. Bu da Bahır isimli eserin murabaha bölümünde zikredilmiştir.

"Eğer bilinmeyecek olursa akit batıldır ilh..." Bu ifade daha sonrakilere uygun düşmesi bakımından batıldır değil fasittir denmesi gerekirdi.

Ben derim ki: İlh... bu ifade musannıfın sözünden anlaşılana cevap mahiyetindedir. Zira Musannıfın sözünden anlaşılan mütevakkıf olan sahih olmasıdır. Yani sahihtir fasit olma ile karşı karşıyadır, Halbuki bu zayıf olan kavle binaendir.

"Satılan malı müşteriden başka birine tekrar satması ilh..." Dürerde mesele söyle tasvir edilmekte: Bir kimse malını önce Ahmede Sonrada Mehmede satsa. Mehmede satışı münakit olmaz. Hatta Ahmede yapılan satışı feshetsede ikinci satış yine nafiz değildir. Ancak müşterinin kabzından sonra olacak olursa onun icazetine bağlıdır. Eğer menkul malda kabzından önce

olursa caiz olmaz. Gayri menkulde durum bunun hilafınadır. Zira Gayri menkulün kabzından önce satışı Ebu Hanife ile İmamı Ebu Yusufa göre sahih imama Muhammede göre Sahih değildir. Çünkü ona göre menkûl mal gibidir. Şurunbulâli'yede buna itiraz edilerek özetle şöyle denmiştir. ihtilaf satın alınan bir gayri menkulü kabızdan önce satma meselesîndedir. Halbuki buradaki mesele satan kişinin tekrar bir başkasına satması ile ilgilidir.
Ben derim ki: Sonradan verilen icazet önceden verilen vekâlet mesabesindedir. Buna görede Hakikatta satış müşteriden olmaktadır. Burun içinde Camiü'l-fusuleyn'de: Satın aldı henüz kabzetmedi, satıcı tekrar onu başka birine sattı ilk müşteri icazet verdi. Caiz değildir. Çünkü Kabzetmediği malı satmış durumundadır. Burada kabzdan önce müşteri tarafından satılmış olarak itibar edilmektedir. Bundan alaşılan hususda. O malın hala bîrinci müşterinin mülkünde katması, ona ait olmasıdır. Birinci satış geçerli olduğuna göre bu da tabii olmaktadır. Geniş bilgi "Satılan malda tasarruf" bölümünde gelecektir.
"Başkasının malını satma babından olduğu için ilh..." Bu meselede tafsilat olduğu açıktır. Zira kabzdan önce verilen icazetle sonra verilen icazet arasında fark vardır. Buna özellikle işaret edilmesi gerekir. Bunun dışındaki başkasına ait bir malı satma bunun hilafınadır. Onun içinde Dürer sahibinin yaptığı gibi bu meseleye özellikle temas edilmesidir.
METİN
Mürtedin satışı, falanın sattığı fiatla satış; eğer satan biliyor müşteri bilmiyorsa ve insanların sattığı fiatla satma ve falanın aldığı fiatla satma eğer akit meclisinde bu miktarlar belirlenecek olursa akit sahih, belirlenmeyecek olursa batıldır. Sahih olmasıda, mevkuf olmasını gerektirir. Bir malı hakiki değeri ne ise ona satmada beyi mevkuftur. Eğer meclis esnasında kıymeti belirlenecek olursa akit sahih olur belirlenmeden ayrılacak olurlarsa batıl olur. İçinde meclis muhayyerliği bulunan satışta yukarda beyan edildiği gibi mevkuftur Ve yine gasıbın gaspettiği malı maliki adına satmasıda esas sahibinin icazetine mütevakkıftır. Ama kendi adına satacak olursa Bedai'den nakledildiği gibi sahih değildir. Beyyine ile yani ispatla gaspedildiği belirlenen malın maliki tarafından henüz gasıptan alınmadan satışıda mevkuftur. Gasıbın ikrarı ile yapılsada hüküm aynıdır. Tesellümünde zarar bulunan herhangi bir malın mecliste teslimine mütevakkıf olmak üzere satış mevkuftur. Hasta olan kişinin ölüm döşeğinde malını varislerinden birine satması diğerlerinin icazetine mütevakkıf olarak mevkuftur. Borçla meşgul terikenin verese tarafından satışı alacaklıların icazetine mütevakkıftır. İki vekilden iki vasiden veya İki vakıf nazırından berinin diğerinin mevcut olduğu bir mecliste malı satması değerinin icazetine mütevakkıftır. Ama onun olmadığı bir mecliste satacak olursa batıldir. Beyi menkufların meselelerdeki sayısı nehirde otuz küsura çıkarılmıştır.
İZAH
"Mürted'in satışı ilh..." Ebû Hanife'ye göre tekrar islama avdet etmesine mütevakkıftır. Sahibeyne göre ise mütevakkıf değildir. Tahtavi.
"Eğer mecliste bilinecek olursa sahihtir ilh..." Bu durumda muhayyerlik de söz konusudur. Bu ifade falanın sattığına bende sattım sözünden itibaren böyledir.
"Eğer böyle olmayacak olursa, mecliste bilmeyecek olursa batıldır ilh..." Bu İfade mutlak olarak kabul edilememektedir. Zira akit fasittir. Kabz ile müşteri ona malik olur. Şurunbulâli. Yani buradaki batıldır, ifadesi fasit olmayı gerektirir.
"İçinde meclis muhayyerliği bulunan akitte yukarda geçtiği gibi mevkuftur ilh..." Bu ifade biraz muğlaktır. Zira bey bahsinin ilk bölümünde geçtiği gibi alan veya satandan biri alışverişle ilgili ilk ifadeyi sahih olarak kutlandığı takdirde karşı tarafın meclis içerisinde kabul edip etmeme muhayyerliği vardır. Zira kabul muhayyerliği meclis ile mukayyettir. Mecliste karşı taraftan kabul gelir icaba mukarin olursa meclis muhayyerliği olmaksızın satış akdi kesinleşmiş olur. Ancak herhangî bir ayıptan veya görme muhayyerliği bundan istisna edilir. Şafiinin görüşü bunun hilâfınadır. Eğer musannıfınmaksadı burada mecliste kabul muhayyerliği ise buna göre vaninin dediği gibi mevkuf olan satış ancak icap ve kabulden sonra ortaya çıkar. Burada ise durum böyle değildir. Eğer maksadı muhayyerlik şartı ise Şurumbulali'de onun mevkuf olmadığı söylenmiştir. Muhayyerlik şartı meclisle takdir edilecek olursa sahihtir. Mecliste kaldığı müddetce muhayyerliği mevcuttur. Ama mecliste muhayyerlik şartı ileri sürülür onun için bir müddet belirlenmezse o meclis içerisinde ancak oraya inhisar etmek üzere muhayyerdir. Nitekim Fetih'te böyledir. Bunun açıklaması ise mevkuf olan akit nafiz dediğimiz akdin mukabilidir. Kendisinde muhayyerlik olan akit ise lazım dediğimiz akde mukabildir, Kendisinde muhayyerlik bulunan akit mevkuftur ancak tazım olmayan kesin olmayan bir akittir. Ancak burada şöyle denebilir. O akdin lazım olması muhayyerliğin düşürülmesine mevkuftur. Ona mütevakkıftır o zaman bu akdin mevkuf bir akittir şeklinde vasıflandırılmasıda sahih olur. Fakat bu durumda meclis ile tahdit etmeye gerek yoktur. Buna göre şöyle demesi daha uygun olurdu: İçerisinde şart muhayyerliği bulunan akitte mevkuftur, deseydi meclis ve meclis dışında olan mevkuf akitlere şamil olabilirdi.

Ve bundan da o zaman kabul muhayyerliği de anlaşılmazdı. Şurum'bulalî'n'in Fetih'ten naklettiği ifade ise şarihin yukarda beyan ettiklerine ters düşmektedir. Şöyleki; mühayyerlik şartı üç gün veya daha az olması gerekir. Mutlak bu şartın ileri sürülmesi veya bu muhayyerlik şartının ebedi olarak ileri sürülmesi akdi ifsad eder. Ve yine yukarda beyan ettik üç gün ile muhayyerlîk şartı takyid edilmezse akit fasittir. Oda akit esnasında mutlak ifade kullanılırsa böyledir. Ama muhayyerlik şartı ileri sürülmeden satılır. daha sonra satanla karşılaştığında müşteriye sen muhayyersin dese bu muhayyerlik meclis ile mukayyettir. Nitekim Valvalciyye ve diğerlerinden Bahır'da nakledildiğine göre böyledir. Fethül Kadir'in yukardaki ifadeside Bahır isimli eserde bu tefsire hamledilmektedir.
"Malikin icazetine mütevakkıftır ilh..." Bu durumda bu mal el değiştirse birkaç el değiştirdikten sonra muhtelif akitlerden birine icazet verse (onu onaylasa) ancak o akit caiz olur. Nitekim ilerde açıklaması gelecektir ki Camiul-Fusuleyn'de şöyle denmektedir. Gaspettiği malı gasıp satsa daha sonra mal sahibine onun kıymetini ödese satışı caizdir. Ama gaspeden kişi malikinden satın alsa veya gasıba malik tarafından hibe edilse veya herhangî bir surette o mala varis olsa önceki satış akdi nafiz değildir demektedir.
"Maliki adına satacak olursa ilh..." Musannıf bu ifadede metin sahibi olan zata tâbi olarak bunu zikretmiştir. Halbuki musannıf bunu diğer bir eserinde mezhepten nakledilen diğer Furuu fıkıhiyye muhalif olduğunu söylemişti. Buna göre kendi adına satması veya maliki adına satması arasında bir fark olmamaktadır. Bedaiden nakledilen ifadenin tefsiri ile ilgili görüşleri yukarda beyan ettik. Maliki adına değil kendi adına İfadesini kendine sattığı taktirde beyi batıl olur şeklinde açıkladık.
"Bey'e teslim ve tesellümünde zarar olan malın satışı da mevkuftur ilh.. Belirli olsun olmasın Fetih'ten naklen Nehir'de beyan edildiğine göre tavanda bir kirişin satılması gibi, Buradan anlaşıldığına göre mevkuf akitlerin sayısı söz konusudur. Ancak fasit olarak sadır olan bir akdin durumuda böyledir. Yani hem fasit ve hemde mevkuftur. Tahtavi.
"Ölüm döşeğinde olan hastanın varisine satması ilh..." Velevki malı değeri ile de satsa Ebû Hanife'ye görede durum aynıdır, Ebu Yusufla İmam Muhammed'e göre caizdir ancak müşteri alıp almamakta muhayyerdir. Burada eğer bir kayırma az veya çok olsun bir gabin söz konusu ise ölen kişinin vasisinin varise satması durumunda hüküm yine aynı ihtilaf üzeredir. Buradaki ihtilaf yalnız hasta olan kişinin satışına inhisar etmemekte hasta olmayan varisin hasta olan murisine satışındada durum aynıdır. Ebu Hanife'ye göre kıymetiylede olsa caiz değildir Ebu Yusuf ile İmam Muhammed'e göre caizdir. Camiu'l-Fusuleyn.
"Diğerlerinin icazetine mütevakkıftır ilh..." Veya hasta olan kişinin hastalığından kalkmasına iyi olmasına bağlıdır. Eğer hastalığından sağlam olarak kalkar, şifa bulursa akdi geçerlidir. Ama o hastalık ölümle sonuçlanacak olursa varislerde bu satışa icazet vermezlerse akit batıldır. Fetih.
"Alacaklıların icazetine mütevakkıftır ilh..." Bu ifade Bahır'da ZeyIainin nisbet edilmekte ve aynısı Camiu'l-Fusuleyn'de de mevcut bulunmaktadır.
"Vekillerden birinin satışı ilh..." Bu meseleyi yine Bahır'da Zeylai'nin vekalet bahsine nisbet etmekte daha sonra iki vasi ve iki nazırıda zikretmekte ve devamla bu durumdaki akdin diğerinin icazetine mütevakkıf olduğunu beyan etmektedir.
"Beyi menkufu Nehir'de otuz küsur meseleye ulaştırmakta ilh..." Yani bey'i menkuf olarak ortaya çıkan meselelerin sayısı otuz sekize ulaşmaktadır. Metin ve şarihi müellifler bu suretlerden burada yirmiüç kadarını zikretmiş bulunmaktadırlar. Nehirde bunlara ek olarak şu meseleler yer almakta. Henüz rüştüne ermemiş kişinin satışının mahkemenin onayına mütevakkıf olduğu zikredilmekte ve bu aktin mevkuf olduğu söylenmektedir. Musannıfın burada zikrettiği ise rüştüne ermemiş kişiye olan satışdır. Malı satan kişinin müşteri tarafından kabzedilmesinden sonra ikinci bir müşteriye satması birinci müşterinin icazetine mütevakkıf olduğu meseledir. Üç günden fazla mühayyerlik şartı koşulan mesele sahih olan kavle göre mevkuftur. Bir malın tümünü almakla vekil tayin edilen kişinin o malın yarısını satın alması halinde o akit mevkuftur. Mahkemeye gitmeden geri kalan bölümü satın alacak olursa müvekkili adına geçerlidir.
Karışma ve karıştırma yoluyla ortaklık meydana gelmesi hâlinde ortaklardan birinin hissesini diğerinin izni olmadan satması diğer ortağın onayına bağlı mevkuf bir akittir. Bu mesele şirket bahsinde geçmişti. Borçlu olan ve kendisine ticarette izin verilmiş mevla tarafından satılması alacaklıların icazetine mütevakkıf bir mevkuf akittir. Kölenin diğer kazançlarını satmasıda böyledir. Vekilin vekili tarafından yapılan satış akdi de birinci vekilin icazetine mütevakkıf olan akitlerdendir. Henüz büluğa ermemiş çocuğun muhayyerlik şartı ile satışı o müddet içerisinde baliğ olması halinde de akitmevkuftur. Malın çarşıdaki değeri veya istediği fiat veya dilediği fiat veya ana parasını veya satın aldığı miktara satışı o miktarın meclis içerisinde bilinmesine mütevakkıftır. Benzerleri yukarda geçmişti. Tahtavi.

Akit esnasında icazet verebilecek kişinin bulunması halinde fuzuli olan kişinin satışının hükmü malik tarafından icazetin kabulüdür. Tabiki bu icazed esnasında alıcının satıcının ve satılan malın mevcut olmasıda şarttır. Yani satılan malın bir suretle değişmemesi başka bir isim almaması gerekir. Zira icazet yani onay hükmen bir satış mesabesindedir. Değer olarak verilen malında eğer para dışında belirli bir mal ise onunda mevcut olması şarttır. Zira bu durumda değer olarak verilen bir bakıma semen bir bakıma satılan mal mebi mesabesindedir. Oda fuzulinin mülkü olur. Bunun üzerine fuzulinin satılan mal misli ise mislini kıymete tabi mal ise kıymetini ödemesi gerekîr. Zira satın atma olayı mevcut olduğundan başkasına ait bir mal satın aldığı mala fuzuli tarafından bedel olarak semen olarak verilmiştir. Bunun dışında para ile satması hâlinde malîk icazet verecek olursa o para fuzulinin elinde emanet hükmünde olup malîke aittir. Mülteka. O meta ve matrahın sahibinin de icazet esnasında mevcut olması gerekir. Yani mal sahibinin varisi tarafından verilecek icazet muteber değildir. Çünkü ölümü ile akit batıl olmuş olur. Fuzulinin satışının hükmü fuzulinin satmış olduğu malın gerçek maliki tarafından paranın alınması veya müşteriden o paranın istenmesi bu yapılan satışa onay icaze mesabesindedir. İmadiye. Fuzuliden malı satın alan kişinin elinde henüz sahîbinin icazeti mukarin olmadan mal helâk olsa fuzuliye misli ile rucu hakkı sabit olur mu olmaz mı? Sahih olan kavle göre olur. Parasını fuzuliye ödediği zaman onun fuzuli olduğunu bilmezse. Ama bilecek olursa rücu hakkı sabit değildir. Kınye. İbn-i Şıhne bu görüşe dayanarak fetva vermiş musannıfta bu görüşü benimsemiştir. Zeylai ve ibn-i Melek bunun emanet olduğunu mutlak manada zikretmiş yani bilsin veya bilmesin fuzulinin elinde emanet hükmündedir demiştir.

İZAH

"Malik tarafından icazetin kabulü ilh..." Bunun malik tarafından olması gerekir. Buna göre malik ölür, varisi tarafından icazet verilecek olursa caiz değildir. Nitekim bunu biraz sonra sarih bir ifadeyle zikredecektir. Hatta buna gerekte yoktur. İcazetin sahih olabilmesi için icazet esnasında mal sahibinin mevcut olması şartını ileri sürmüştür.

"Malında hiçbir değişiklik olmadan mevcut olması ilh..." Bundan da anlaşılacağına göre helak olması halinde Mimbabı evla icazet kabul edilmemektedir. Çünkü mal mevcut değildir. Değişme esnasında icazet kabul etmediğine göre helâki halinde kabul etmemesi daha açık ve vazihtir. İcazet halinde malın mevcut olup olmadığı bilinmese Ebû Yusuf'un birinci görüşüne göre bey'i akit caizdir. Bu görüş İmam Muhammed'in de görüşüdür. Çünkü asıl olan bir şeyin varlığının devamıdır. Daha sonra Ebu Yusuf bu görüşünden rucu etmiş kesinlikle icazet esnasında o malın varlığı bilinmedikçe akit sahih değildir. demiştir. Çünkü buradaki şüphe icazetin şartında vaki olmuş şüphe ilede hüküm sabit olmaz. Fetih ve Nehir. Camiu'l-Fusuleyn'de beyan edildiğine göre satıcı ile alıcı malın helâk olma vakti konusunda ihtilafa düşseler bai icazetten sonra helak olduğunu söylese müşteride helak icazetten önce olduğunu söylese burada söz baiindir.

"Başka bir şeye dönüşmemesi yeni bir isim almaması ilh..." Caiz olmayacak durumun bir açıklamasıdır ki satılan malın değişiklik arzetmesi halinde icazet sahih değildir. Mesela müşteri fuzuliden satın aldığı malı boyasa daha sonra malik icazet verse bey'i caizdir. Ama onu kumaş ise keser ve elbise olarak diker ve daha sonrada icazet verilecek olursa caiz değildir. Çünkü yeni bir isim meydana gelmiş satılan mal başka bir mala dönüşmüştür. Menah ve Dürer. Bu ifade Fetavayı Ebilleys'ten naklen Tatarhaniye'de aynen mevcuttur. Ancak Bezzaziye ve Bahır'daki ifadeler buna muhaliftir. Zira bu kitaplarda boyandıktan sonra icazet vermesi halinde akdin sahih olmayacağı görüşü benimsenmiştir.

Yine Camiü'l-Fusuleyn'de bir kimse evi satsa daha sonra binanın duvarları çökse bunun akabinde de bai tarafından icazet verilse arsanın sabit olması evin kalması demek olacağından icazetin sahih olduğu ve akdinde sahih olacağı belirtilmektedir. Çünkü fuzuli olan kişinin satmış olduğu mala icazet verildiği zaman mevcut olması şarttır.

"Zira hükmen beyi mesabesindedir ilh..." Bey'de bu üç ana unsurun mevcut olması şarttır. Yani alanın satanın ve satılan malın akdin sahih olması için şart olduğu belirtilmiştir.

"Buna karşı verilen malın para değil belirli bir mal olması hâlinde o malın da mevcut ve kaim olması şarttır ilh..." Yani alış veriş trampa yolu ile yapılmış ise her iki malın da kaim olması gerekir. Malın belirli bîr mal olması ile kayıtlanması zimmette borç olandan sakınmak içindir. Çünkü paranın dışında bazı arz dediğimiz malların zimmette deyil (borç) olarak sabit olmasıda mümkündür. Nitekim selem bahsinde geleceği gibi. İbn-i Kemal.

"Oda fuzulinin mülkü olur ilh..." Helak olduğu zamanda fuzuli'nin hesabına helâk olur. Tahtavi. Burada icazete mütevakkıftır denmiş zira bu durumda malikin icazeti akdin icazeti değil nakdin icazetidir. Yani kendisi adına yapılan bir satışın onayı değilde, fuzulinin satın aldığı mala karşılık onun malının karşılık olarak verilmesine icazettir. İkinci bir ifadeyle mali'kin icazeti fuzulinin satın aldığı mala karşılık malikin malını semen olarak, fiat olarak vermesine onaydır. Akdin kendi adına yapılmasının onayı değildir. Çünkü burada akit fuzuli adına gerçekleşmiştir. Nitekim

inaye'de böyledir. Bahır'da değişik bîr şekilde izah edilmiştir. Burada ıvaz olarak verilen zimmette borç olan değilde belirli bir mal olması hasebiyle fuzuli bir bakıma satıcı, bir bakıma da satın alan kişi durumuna düşmüştür. Satın alma olaylarında akit malikin icazetine mütevakıf değildir, direk akdi yapan kişi adına geçerlidir, Eğerki geçme imkanı var ise (ki mesela çocuk olacak olursa deli olacak olursa veya mahcur bir kişi olacak olursa) bunlar adına geçerliolmaz bu durumda fuzulinin mülkü olur. Malikin icazet vermesi ile bu mal kendisine intikal etmez. Dolayısıyla buradaki icazet akde icazed değil nakde, yani onun malından satın alınan malın karşılığının ödenmesine icazet sayılır. Ondan sonra fuzuli malike eğer karşı tarafa fiat olarak verdiği mal misli olan bir mal ise, yani çarşıda pazarda aynı vasıfta bulunan mal ise aynısını alır verir. Eğer kıymete tabi bir mal ise ki o malın hakiki değerini malike öder. Zira satın aldığı mal kendisine ait olunca başkasının malını ona bedel ve semen olarak vermiştir. Bu durumda başkasından ödünç mal afmış durumuna düşmektedir. Bu durumda da misli ise mislini kıymî ise kıymetini ödemesi gerekir. Borcunu başkasına ait bir malla ödemesi halinde durumda buna benzemektedir. Her ne kadar borç alma hususunda kıymi olan mallarda borç sahih değilsede başlangıç itibariyle sahih değildir. Zınnen misli olmayan malın borç alınmasıda caizdir. Şöyleki bir kimse başkasına ait bir köle karşılığı bir kadınla evlense yani başkasına ait bir köleyi mehir olarak belirlese akit sahihtir. Bu malın kıymetini ödemesi gerekir.
"Fuzulinin elinde emanettir ilh..." Helak olacak olursa vekilde olduğu gibi ödemez. Sonradan gelen icazet önceden verilen vekalet mesabesindedir. Buda tasarrufların caiz olması açısından böyledir. Her bakımdan değil. Zira fuzuliden satın alandan başka biri satın alsa ve malik icazet verse akit geçerli olmaz, batıl olur. Vekilin durumu bunun hilafınadır. Meselenin tamamı Fetih'tedir. icazetin tahakkukundan önce ve sonraki durumlara şumulünün gerçekleşmesi için burada ifadeyi mutlak olarak Zikretmiş. İlerde bunun açıklaması gelecektir.
FERİ MESELE: Mücteba'nın vekalet bahsinin sonunda açıkladığı bu mesele şöyledir. Fuzuliden satın alan müşteri malik tarafından onaylanacak ümidine binaen parayı bai durumunda olan fuzuliye verse tekrar onu henüz icazet vuku bulmadan önce geri almak istese buna hakkı yoktur.
"Paranın malik tarafından alınmasıda icazet mesabesindedir ilh..."
Musannıf bu hükümde metin sahibinin görüşünü onaylamakta, ancak metnin zahir ifadesinden dışarı taşmaktadır. Zira şarihin beyanına göre bunun hükümlerinden biride malik tarafından semenin alınması şeklindedir. Ama biz tercemeyi metindeki ifadeye uygun olarak yaptık. Netice olarak malikin müşteriden parayı alması veya müşteriden parayı talep etmesi fuzulinin satışını onaylaması mesabesindedir. Buradaki ifadenin genel olması sebebiyle bedelin tümünü değil bir kısmını alsada yine yapılan satışa rıza göstermesine delalet eder.
Nitekim fuzulinin bölümünde bahsettikleri gibi mehrin bir kısmının kabzedimesi akte icazet mesabesindedir. Bu ifade musannıftan naklen Remli'ye aittir.
"Müşterinin rucu hakkı sabit olurmu ilh...' Uygun olan bu cümleyi Mülteka'dan nakledilen ifadenin hemen akabinde zikretmesî gerekirdi. Ki orada icazetin bulunmasıyla ilgilidir. Burada bulunmaması hâli anlatılmaktadır. Netice olarak eğer icazet verilmez, onaylanmazsa para henüz müşterinin mülkünde sayılmaktadır. Fuzulî almış olsa bile fuzulinin elinde helak olduğu taktirde müşteriye öder mi ödemez mi? sorusu varittir. Vehbaniye şerhinde Kınyeden naklen şöyle denmekte ve bu nakil Kâdı Abdul Cebbara ve diğer Kâdı Bedia nisbet edilmektedir. Şöyleki: fuzuliden bir şey satın alsa ve parasını ona ödese ve onunda fuzulî olduğunu bilerek bunu yapsa daha sonra icazet verilmese verilen parada fuzulinin elinde telef olsa fuzulinin bu parayı müşteriye ödemesi gerekir. Bu ifade kâdıhan'a da nisbet edilmiştir. Ve ondan naklen müşteri verdiğinin aynını fuzuliden geri alır, demektedir. Muhit sahibi Burhan'a nisbetle bir kavilde ise şöyle ifade edilmiş müşterinin rücu hakkı yoktur Bu da Zahirîddln Merginani'ye nisbet edilerek şöyle bir tafsile gidilmiştir. Parayı ödediği zaman onun fuzuli olduğunu biliyorsa Mülteka'da belitildiği gibi emanet olarak helak olmuştur. Rucu hakkı ancak teaddi halinde gerçekleşir. Bedi isimli eserde de bu ifadenin sahih (fetvaya elverişli) kavil olduğu söylenmiştir. İntaha. Buna gerekçe olarakta yanı fuzulinin emin bir kişi mesabesinde kabul edilmesi müşterinin onun fuzuli olduğunu bile bile parayı teslim etmesi halinde onu vekil kılması mesabesinde olmasından ötürüdür. Vekilin elinde helak olan mal emaneten helak olur. İntaha.
"İbni Şıhne bu görüşü benimsemiş musannıfta o istikamette meseleleri zikretmiştir ilh..." Ben derim ki: Camiul Fusuleyn ve Bezzaziye isimli eserde bunun kesin olduğu belirtilmiş. Mülteka şerhinde imadiye'den naklen Kuhistanîye nisbet edilmiştir.
"Zeylayi ve İbni Melek ise ilh..." şöyle demişlerdir. Malik icazet verirse alınan para fuzulinin elinde emanet hükmünde olur. Zira vekil mesabesindedir. Helakinden dolayı ödemez. Gerek icazetten önce ve gerekse sonra helak olsun durum gene aynıdır. Çünkü sonradan verileni icazet önceden verilen vekalet mesabesindedir. Buda şarhin mutlak ifadesinden anlaşılmakta yani

icazetten önce veya sonra helak olsun durum aynı denmek istendiği belirtilmektedir. Şüphesiz bu ifadeden yani Zeylai ve İbn-î Melek'in ifadesinden şunlarda anlaşılmakta. Fuzulinin bu satışına icazet mukarın olduğu zaman isterse malın helâk olması icazetten önce veya icazetten sonra olsun verilen karşılık para olduğu müddetçe bunun mülkiyeti mücize yani icazet veren malike aittir. Emanet hükmündedir. Çünkü fuzuli sonradan verilen icazetle önceden kendisine verilen vekalet mesabesindedir. Dolayısıyla helâk olmadan önce mal elinde emanet hükmündedir. Helak olduğu zamanda maliki olduğu kişinin hesabına helak olur, her ne kadar icazet helakten sonra vuku bulmuş olsada. Kınye'nin sözünden anlaşılan ise burada asla icazet bulunmamaktadır. Ne helakten önce ne de helâkten sonra icazetin vuku bulmadığı bir anda helâk olması halinde fükaha ödermi ödemezmi meselesinde ihtitaf etmişlerdir. Zeylai'nin zikrettiği meselede hiçbir ihtilaf yoktur, dolayısıyla yapılan nakiller arasında da bir tezat bulunmamaktadır. Bu meseleden de benim anladığım bundan ibarettir. Burada bir meselenin hükmünün açıklanması kalmış olmakta oda fuzuliye verilen bedel para değilde başka cinsten araz olan bir tayin ile taayyün eden bir mal olacak olursa ve icazetten önce fuzulinin elinde helak olsa Camiul Fusuleyn'de akdin batıl olduğu daha sonradan verilecekicazetin bu akdi değiştirmeyeceğî yer almakta. Fuzulininde müşteriye verdiği malın aynısını kıymete tabi, ise kıymetini ödemesi gerektiğine yer verilmiştir. Zira akdi fasitten dolayı bir kabz tahakkuk etmiş bulunmaktadır.

Tamamlayıcı not: Müellif bedelin helakinden bahsetti ama satılan malın helakinden söz etmedi. Bu hususta Camiul Fusuleynde şu ifadeler yer almıştır. Özeti icazetten önce satılan mal helak olacak olursa eğer buda müşterinin henüz malı kabzetmesinden önce ise akit batıldır. Eğer kabzından sonra olacak olursa icazet verilse bile caiz değildir. Mal sahibi dilediği gibi isterse fuzuliye isterse müşteriye kabzdan sonra bu malı ödetebilir. Hangisine ödetecek olursa bedelini alması sonunda ödeyen kişi o mala malik olmuş sayılır diğeri ondan beridir. Yani ona tekrar ödetme hakkı yoktur. Ancak burada şöyle bir izaha ihtiyaç vardır. Eğer ödeyen fuzuliden satın alan kişi ise bey'i batıldır, çünkü ödeten kişi tarafından kıymetin alınması sanki bizatihi malın kendisinin alınması demektir. Bu durumda müşteri kendisine satan fuzuliye anlaştıkları semen kadarıyla rucu eder, ödediği miktar kadarıyla değil. Ama satıcı olan fuzuliye ödetmiş ise duruma bakılır. Satıcı olan fuzulinin kabzı ödemeyi gerektiren bir kabz ise, ki mesela malikin izni olmadan kabzetmesi halinde bey'i nafizdir, zira ödeme sorumluluğunu üslenmiştir. Eğer kabzı emanet hükmünde ödeme sorumluluğunu gerektirmeyen bir kabz ise satıştan sonra müşteriye teslim etmesi ile ödeme sorumluluğunu üslenmiş olur. Ödemesiyle o mala sahip olmaz ve beyide nafiz değildir. Çünkü mülk edinme sebebi, yani ödeme akitten sonra gerçekleşmiştir. İmam Muhammed zahiru rivayede baie ödetmekle satış akdinin caiz olduğunu söylemiştir. Bu ifade de evvela teslim etmiş daha sonra ödeme sorumluluğunu üstlenmiş durumuna hamledilerek bu şekilde te'vil edilmiş. Sanki gaspedîlen malın durumu burada da aynen gerçekleşmiş olur. Fuzulinin satışını öğrenen mal sahibi çok kötü bir iş yaptın veya iyi yaptın isabet kaydettin hoş bir iş yapmadın gibi ifadeleri muhtar ve sahibi olan kavle göre icazet mesabesindedir. Bu ifadeler bazı metinlerde yer almamakta Camiul Fusuleyn'de ise yaptığın ne kötü bir iştir şeklindeki ifadesinin nikah bey'i telak ve diğer konularda icazet olduğu söylenmekte Zahirurrivayede ise bu onaylama icazet mesabesinde olmadığı kaydedilmekte fetvanında buna göre verildiği beyan edilmektedir. Bundan anlaşıldığına göre kötü bir iş yaptın ifadesinde bunun gibidir. Muhtar ve sahih olan kavle göre ise icazet ancak ne iyi bir iş yaptın isabet kaydettin gibi ifadelerle olmaktadır. Bu kavlin karşılığıda Haniye'deki şu ifadedir. Bu kavlin maksadıyla söylenmiş bir söz olması nedenliyle icazet sayılmamaktadır, demektedir. Zahire'de ise bu konuda iki rivayetin olduğuna yer verilmektedir. Camiul Fusuleyn'de güzel yaptın, müvaffak oldun, satış yükünden beni kurtardın veya çok iyi yaptın Allah seni mükafatlandırsın gibi ifadelerde icazet değildir, denmekte. Zira bu ifadelerin alay maksadıyla söylendiği beyan edilmekte. Ancak İmam Muhammed'den bir kavle göre güzel yaptın, isabet kaydettin ifadelerinin istihsan yoluyla icazet mesabesinde olduğu ayrıca kaydedilmektedir.

Ben derim ki: Bu konuda bir tafsile ihtiyaç vardır. Eğer onu alay maksadıyla değil ciddi bir ifadeyle söylemişse icazet olması gerekir. Ama alay maksadıyla söylemiş ise ki buda karinelerle bilinir o zaman red mesabesinde onay sayılmamakta, ama karine bulunmayacak olursa yine icazet kabul edilmesi gerekmektedir. Çünkü ifadelerde asıl olan ciddiyettîr. Alay ise tali bir ifadedir. İntaha. Remlî'nin haşiyede musannıftan naklettiğine göre uygun olanda bu tafsilin yapılmasıdır. Nitekim Bezzaziye'de de bu tafsile yer verilmiştir,

METİN

Fuzuli tarafından satılan mal müşteri etinde mevcut iken malik tarafından bedelin müşteriye hibe edilmesi veya ona sadaka olarak verilmesi fuzulinin yaptığı akte icazet demektir. İmadiye. Baiin bu akde icazet vermiyorum şeklindeki ifadesi icazet vermemesi demektir. Bundan sonra

icazet verse dahi caiz olmaz. Çünkü feshedilen akit icaze ve onay kabul etmez. Bu mesele müstecirin verdiği icazet meselesinin hilafınadır. Yani malını kiraya veren bir kişi müste'cirin elinde olan bu malı satsa müste'cirde bu satışa icazet vermiyorum dese daha sonra icazet verse caizdir. Yukardaki ifadeden de anlaşıldığına göre icazet ve onay hem fiil ve hemde söz ile gerçekleşebilir. Malikin icazete ve feshe yetkisi vardır. Müşterinin ise bu fuzulinin akdinde ancak feshe yetkisi vardır. Nikâh bundan müstesnadır. Zira fuzuli nikah akdinde sözü taşıyan kişiden ibarettir. Bezzaziye. Mecma'da fuzulî akdinda satılan mal iki kişiye ait olur müşteri bu iki Malikten birinin icazet vermesi halinde ancak onun hissesine tekabül eden hususta muhayyerdir. İmam Muhammed o hissede akdin lazım olduğunu söylemiştir. Bir kimse malının fuzuli tarafından satıldığını işitse semen ve fiatın miktarını bitmese ve icazet verse fiatı öğrendikten sonra icazeti kaldırmak istese itibar icazetinedir. Zira icazet vermesiyle fuzuli vekil mescîbesinde olmuştur. Hatta öyleki, bu vekil mesabesinde olan fuzulinin fiattan bir miktarı düşürmeside sahihtir. Gerek malik fiatı bilsin gerek bilmesin. Bezzaziye.

İZAH

"Mebi mevcutsa malik tarafından semenin müşteriye hibe edilmesi sadaka olarak verilmesi icazettir ilh..." Bu ifadeyi İmadiye'deki ifadenin ve ibarenin devamı olmasından dolayı zikretmiştir ve ayrıca icazette isterse fiili, isterse kavli olsun mebiin kaim olması şartı yukarda beyan edilmişti.

"Kiracının icazet vermeyip daha sonra icazet vermesi halinde icazeti sahihtir ilh..." İcazet vermemesiyle icare akdi münfesih olmaz. Zira müstecir fesih hakkına yetkili değildir.

"İcazet ve onay sözle olabileceği gibi fill ilede olabilir ilh..." Fiili olmasına misal, müşteriden parayı teslim alması kavil (söz) ile icazetine misal ise müşteriden parayı talep etmesi hususlarıdır. Camiul-Fusuleyn'de malikin satılan malın parasını hata yoluylada olsa müşteriden istediği takdirdeicazet sayılır. Ama fuzuli malını maliki önünde satır, malikte susarsa susması fuzulinin satışı için icazet mesabesinde değildir. intaha. Bu mesele faslın sonunda açıkça geniş bir şekilde beyan edilecektir.

"Malikin hem icazet ve hemde fesih yetkisi vardır ilh..." Bu ifade musannıfın icazeti kabüllenmek bunun hükmüdür meselesinden alınmıştır. Zira orada o ifadeden maksat malîkin icazete yetkili olmasıdır. Bundan da anlaşılıyorki yine malîkîn fesih yetkiside vardır. Ama müşteri ve fuzuli içîn icazet yetkisi yoktur. Ancak bunların yukarda bertildiği gibi fesîh yetkileri vardır.

"Müşteri için fesih yetkisi vardır ilh..." Buda malikin icazetinden öncedir. Bunu zikretmesinin sebebi akdin lüzumundan sonra, yani lazım olmasından sonra yapılacak fesih geçersizdir. Bahır.

Malikin bey'e icazet vermemesi ve beyi hakkında izin ve emrinin olmaması musannıfın ilerde söyleyeceğî "emri olmaksızın başkasının malını satan" ifadesine zıt değildir. Fetih ve Camiu'l-Fusuleyn'in istihkak babında satılan mal başkası tarafından hak iddia edilerek isbatlanmadan müşteri, mahkemenîn kararı olmadan veya satıcının rızası bulunmadan bir önceki akdi nakzetmeye (bozmaya) kalksa buna yetkili değildir. Zira bu satılan malın hayvan olması neticesinde bundan doğmuş olan nitac dediğimîz yavrular üzerine davanın îkame edilip beyyine iIe ispatı baie, mülkün elinden alınıp başkasına devredildiği hususundaki beyyine ise malı hak eden kişi tarafından belirlenmesî ihtimalî sabittir. Ancak mahkeme kararını verirse isbat durumunda acîz meydana geleceğinden akit münfesîh olmuş olur. Yani mahkemenin kararı olmadan müşterinin kendi kendine bir önceki akdi nakzetmeye yetkisi yoktur. Çünkü burada yukarda beyan edilen ihtimaller mevcuttur. Yine yukarda beyan edildiği gibi istihkak fuzulinin satışının suretlerînden biridir. Dolayısıyla bu ifadeninde şu, kayıtla takyid edilmesi gerekir. Müşterin'in fesih yetkisi ya mahkemenin kararına veya satıcının rızasına bağlıdır denmesi daha uygun olur.

"Fuzuli olarak malı satan kişinin de fesih yetkisi icazetten öncedir ilh..." Malikin icazet vermesinden önce fuzuli için tanınan fesih yetkisi satış akdinden dolayı üzerine tereddüp edecek bazı sorumluluklardan kurtulması içindir, ama icazetten sonra vekil durumundadır dolayısıyla bütün akitle ilgili haklar ona racidir. Malın tesliminden o sorumludur. Maldaki bir ayıptan dolayı mahkemede hasım olarak karşıya çıkarılacak yine odur. Bu durumlarda fuzuli için bir takım zararlar mevcuttur. Bu hakları üslenmeden önce, yani icazeten önce bunları üzerinden atma hakkı mevcuttur. Dolayısıyla icazetten önce fuzuliye de fesîh yetkisi verilmiştir.

"Nikahta böyle değildir ilh..." Nikâh akdini fuzuli olarak icra eden kişinin ne sözle nede fiil ile nikah akdini feshe yetkisi yoktur. zira fuzuli burada sözü götüren elçi bir kişiden ibarettir. İcazetin verilmesiyle bütün bu ifadeler ve ibareler direk malike intikal etmiş hukukta ona raci olur yani evlenen kişiye aittir. Mehrin istenmesi ve benzeri hukuk ona racidir fuzuliye değil. Dolayısıyla nikâh akdinde fuzuli için bir zarar tereddüp etmemektedir. Dolayısıyla fesih yetkiside kendisine tanınmamıştır. Nihayede nikah konusunda fiilen feshe yetkili olduğu beyan edilmiş ve şöyle denmiştir, bir kadınla evlendirmek üzere birisi başka biri adına fuzuli olarak akit icra etse

daha sonra asıl evlenecek kişinin icazetine mukarın olmadan kadının kız kardeşine yine o kimse adına ikinci bir akıt icra etse bu davranışı (fuzulinin bu fiili durumu) birinci evlendirmeyi fesih mesabesindedir. Haniye'de bunun hilafı zikredilmiştir. Özetle bu ifade Bahır'dan alınmıştır.
"Onun hissesinde müşteri muhayyerdir ilh..." icazet verenin hissesinde müşteri mühayyerdir. Çünkü müşteri o malın tümünü almak üzere o akde girişmiş, tümünü alma imkanı o an için olmadığına göre mühayyer sayılmaktadır. Zira malın yarısının başkasına alt olması bir bakıma ayıplı kabul edilmesi demektir. İmam Muhammed ise o yarı hissedeki akdi lazım kabul etmiş zira peşinen müşteri iki malikin icazette birleşmemeleri ihtimalinî bilerek baştan bölünebilirliğin kabullenmiş durumdadır. Durum böyle olunca akit o hissede kesinleşmiş olur. şerhil Mecma.
"İtibar icazetedir redde değildir ilh..." Başta bu akdi reddetse daha sonra icazet verse itibar başlananadır. İlk ne ile başlamış ise ona itibar edilir. Remli.
"Vekil mesabesindedir fiattan bir miktar düşürmeside sahihtir. Bu da mutlaktır ilh..." Yani malik isterse daha önceden fiatın miktarını bilsin isterse bilmesin. Hidaye'de: Eğer semenden bir mîktarın düşürülmesini icazetten sonra öğrenmiş ise muhayyerdir. İsterse fesh eder isterse akdi yürürlüğe koyar denmekte. Bezzaziye'den naklen Bahır'da böyledir.
BAZI FERİ MESELELER: Camiu'l-Fusuleyn'de malını yüz dinara satmasını emretmiş vekilde bin dirheme satmış ise malik bu durumu bilmeden önce icazet verdim dese bin dirhem karşılığı bu akit caiz olmuş olur. Keza nikahta böyledir. Ama sona emir verdiğim şekilde icazet verdim dese olmaz. Malik icazete dair delil getirse müşteriden parayı alamaz ancak fuzulinin parayı kabzetmek üzere kendisini vekil tayın ettiğinide iddia ederse o zaman alabilir. Köle müşterinin elinde ölse malik daha önce satana vekalet verdiğini veya akdi onayladığını iddia etse ve ben ona emir vermişdim (izin vermişdim) derse tasdik edilir. Ama satışı bana ulaştığı zaman bende onayladım derse beyyîne ve ispat olmaksızın bu ifadesinde tasdik edilmez. Keza akıl baliğ otmuş büyük kızı babası evlendirse daha sonra bu kızın kocası ölse mirasına talip olsa ve babasını yetkili kıldığını veya bu evlendirme hadisesinden sonra evlendirmeye icazet verdiğini söylese durum aynıdır.
METİN
Köleyi gasıbından satın alıp azad etse veya satsa maliki de gasıbın satışına îcazet verse veya Hidaye'deki sahih olan kavle göre gasıp o malımalîkine ödese veya müşteri (sahih olan kavle göre) ödese müşterinîn azad etmesi sahih satışı ise sahih değildir. Çünkü köleyi azad etmede akdin nefazı esnasındaki mülk yeterlidir. Burada müşterinin azad etmesiyle kayıtlamıştır. Gasıbın bedelini (kıymetini) ödeyerek azad etmesi halinde geçerli değildir. Çünkü burada mülk ödeme anında sabit olmuştur. Zeylai. Yani gasıbın o köledeki mülkiyeti bedelini ödemesi ile sabit olmuş ondan önceki azad etmesi mülkünün dışında olduğu için geçerli sayılmamıştır. Zira mülkiyetin sabit oluşu kölenîn bedelini ödemekledir Zeylai. Gasıbın satmış olduğu köle müşteri yanında îken eli koparılsa daha sonra gasıbın satışına icazet verilse el karşılığı alınacak diyet müşterinin olur. Mebide meydana gelecek her şey kazanç çocuk ve tecavüzden dolayı alınacak nakdi paralar İcazetten önce bile olsa hepsi müşteriye aittir. Çünkü müşterinin ondaki mülkiyeti ta satın alma zamanından İtibarendir. Gasıbın durumu yukarda beyan edildiğine gibi bunun hilafınadır. Ancak müşterinin ele diyet olarak aldığı yarı fiatını geçiyor ise fazla olan miktarı tasadduk etmesi vaciptir. Çünkü bu fazlalık onun sorumluluğuna (damanına) girmemiştir. Fetih.
İZAH
"Gasıptan satın aldığı köleyi azad etse ilh..." Fuzuliden satın aldığı köleyi deseydi daha yoğun olurdu çünkü satılan malı teslim etmedikçe her nekadar hüküm aynı isede fuzuli gasıp sayılmamakta. Zannedersem musannıf daha sonra ifade ettiği veya onu satarsa ifadesine uygun olması için gasıp kelimesini kullanmıştır. Çünkü kölenin kabzından önce satışı fasittir. Bahır. Meselenin sureti aşağıdaki gîbidir. Zeyd başkasına ait bir köleyi izni olmaksızın Ömere satsa Ömer'de bu köleyi azad etse veya Bekir'e satsa bundan sonrada esas malik Zeyd'in satışını onaylasa veya ona ödetse veya Ömere ödetse ömer'in azad etmesi halinde bu îtak sahihtir nafizdir. Ama satacak olursa satışı nafiz değildir.
"Malik gasıbın satışını onaylarsa ilh..." Gasıbın Zeyde'e olan satışını onaylamakla kayıtlamıştır. Zira Gasıptan satın alan Ömer'in Bekir'e satışını onaylayacak olursa caizdir. Camiu'l-Fusuleyn'de Mebsut'a nisbet ederek gasıptan satın alan onu başkasına satsa oda bir başkasına satsa ve böylece köle el değiştirse maliki bu akitlerden birine icazet verse ancak o akit caizdir. Çünkü herbir aktin ayrı ayrı icazete ihtiyacı vardır. Onlardan birine icazet verdiği takdirde ancak o akit sahih olur. İntaha. Bundanda anlaşılıyor ki gasıptan satın alan kişinin satışı mevkuftur. Yalnız Miraç ve Nihaye'den Nehir ile Bahır'ın naklettikleri batıldır ifadesi Camiu'l-Fusuleyn ve diğer muteber kitaplardaki ifadeye aykırı ve mûhaliftir. Nitekim bu meseleyi özellikle Bahır haşîyesinde Remli zikretmiştir.
"Veya gasıp malike köleyi ödese Hidaye'deki sahih olan kavle göre ilh..." İnaye'de de buna tabi

olarak hüküm aynı şekilde ifade edilmiş, ancak bu ifadeler Zeylai'deki ifadelere muhaliftir. Gasıp tarafından kölenin ödenmesi ile akit nafiz olmaz. Ancak müşteri tarafından ödenmesiyle nafiz olur denmektedir. Bahır.
"Birinci tasarruf nafizdir ilh..." Bu Ebu Yusufla Ebu Hanife'ye göredir. Yani gasıptan satın alan kişinin azadı sahihtir İmam Muhammede göre ise sahih değildir. Çünkü azad ettiği an henüz ona malik olmuş değildi. İkinci yanı satışı ise sahih değildir.
"Oda satışıdır ilh..." Yani gasıptan satın alan kişinin satışı nafiz ve geçerli değildir. Malikin icazet vermesiyle ancak gasıbın satışı nafiz olur ve ayrıca onun ödemesiyle de satış geçerli olur. Camiu'l-Fusuleyn'de caiz olur. Buda ancak mülk sebebi ödeme satıştan önce olursa sahihtir" demektedir. Hatta gasıp köleyi satsa daha sonra malikine ödese bey'i yine sahihtir. Ama gasıp malikinden onu satın alsa veya gasıba hibe edilse veya ona varis olsa (önceki satışı) nafiz olmaz. Zira gaspın mülk sebebi olabilmesi için ödenmesi gerekir. Yani gasıp anından değil ödeme anından itibaren mülkiyet sabit olmuş olur. Bey'i hibe veya irs sebebi değildir. Çünkü mülk sebebi satış, hibe ve irs birinci satıştan sonra meydana gelmiştir. Satışı caizdir. Eğer satış gönündeki değerini değil gasıp günündeki değerini ödenmiş işe. İntaha. Bazı rivayetlerde kıymetler arası bir tafsil zikredilmemiştir.
"Çünkü azad etme için nefaz vaktindeki mülkiyet yeterlidir ilh..."
Bu ifade azad etmenin geçerli olduğunun gerekçesidir. Ama satışın geçerli olmaması icazet sebebiyle ikinci beye yani müşterinîn satışının batıl olmasından ötürüdür. Zira müşterinin mülkîyet icazetle kesinleşmiş olmaktadır. Mevkuf olan bir mülk üzerine kesin bir mülküyet varit olacak olursa o mevküf mülkiyeti iptal eder. Kölenin mevlası (sahîbi) gasıba hibe etse veya ona sadaka olarak verse veya ölüp varîsi olarak varis olsa bütün bunlar daha önceki mevkuf mülkiyeti iptal eder. Bu hükme şöyle bir itirazda bulunulmuş. gasibin malikle kıymetini ödemesi ile bey'i nafız olmuş oluyor. Halbuki burada müşterinin mevkuf mülkiyeti üzerine gasıbın kesin mülkiyeti varit olmuştur. Buna cevap olarakta gasıbın buradaki mülkiyeti kıymetini ödemesinden dolayı zaruri olarak sabit olmuştur. Müşteriye mülkiyetin geçişini iptal edebilme niteliğinde değildir. Dolayısıyla bu kesin mülkiyetin hükmü müşteriye geçişteki mülkiyette görülmemektedir. Bahır. Molla Miskin'in haşiyesinde bunun varit olmadığı şeklinde cevap verilmiş. Çünkü esas kaîde mutlak değildir. Zira Bezzaziye'de Kaîdi'den naklen şu ifadeye yer verilmiş; şöyleki esas olan kaide başkasına ait bir mülkte akit icra eden, buna mubaşeret eden kişi daha sonra ona malik olsa maniin zevalinden dolayı akit geçerli sayılır. Gasıbın gaspettiği malı satması ve daha sonra ona malik olması buna bir örnektir. Keza babasının mülkünü satan daha sonra babasının ölümüyle ona varis olan kişinin durumuda böyledir. Yani akit nafizdir. Sonradan varid olan kesin akit mevkuf olan akdi iptal eder. Eğer bu mevkuf akde mübaşeret edenin dışındakine ait olursa. Fuzulîn'in sattığı malı esas malik başkasına satsa hatta bu sattığı kişi fuzuliden satın alan kişide olsa mevkuf akde mübaşeret edenin dışında oldukları için kesin mülkiyet mevkuf mülkiyeti iptal eder, ama fuzulinin kendisine satacak olursa etmez.
Ben derim ki: Buna göre gasıptan satın atan müşterinin satması gasıbın satışına icazet verilmesi halinde gasıbın akdi nafiz, müşterininki ise batıldır. Çünkü kesin mülkiyet, ki oda gasıbın mülkiyetidir mubaşeret eden o olduğu için onun mevkuf mülküne varid olmuştur. Dolayısıyla iptal etmez. Ama gasıptan satın olan müşterinin satışına gelince akde mübaşeret edenin dışındaki bu mevkuf mülkiyete varit olduğu için onun akdini iptal eder. Çünkü mevkuf olan ikinci satışa mübaşeret eden müşteridir. Birinci akda değil. Hatta malik direk olarak müşterinin satışını yani mevkuf olan satışını onaylasa kesin mülkiyet mübaşeret edenin mevkuf mülkiyeti üzerine varit olduğu için iptal etmez.
"Mülkiyetin ödeme sebebiyle sabit olduğu için ilh..." Gasıbın o mala sahip olması kıymetini malikine ödemesi iledir. Gasıp sebebi ile değildir. Çünkü gasıp gayrı meşru olduğu için hiçbir surette mülkiyet ifade edici olarak kabul edilmemiştir.
"Müşteri yanında kölenin eli kesilmiş olsa ilh..." Yanı gasıbın satmış olduğu köle satın alanın yanında iken başka biri tarafından eli kesilmiş olsa bundan neşet edecek diyet icazetten sonra müşteriye aittir. Elinin kesilmesi ifadesiyle öldürülmesi veya ölmesinden sakınılmıştır. Ölümü halinde icazet geçerli değildir. Zira icazet anında Makudu Aleyh olan kölenîn mevcut olması icazet için şarttır.
"Müşteri yanında olması ilh..." Müşteri yanında olmasıyla kayıtlaması gasıbın yanında iken eti kesilecek olursa durum böyle değildir.
"Zira mülkiyet satın alma anından itibaren sabit olmuştur ilh..." Bundanda anlaşılıyor ki el kesme olayı müşterinin mülkü üzerinde gerçekleşmiştir. Tahtavî.
"Gasıbın durumu bunun hilafınadır ilh..." Yani gasıbın yanında iken kölenin eli kesilse gasıp daha sonrada sahibine kölenin kıymetini ödese el kesmeden dolayı alınan diyet gasıbın olmaz. Zira gasıp için mülkiyetin sabit oluşu ödeme ile başlar gasp ile değil. Çünkü gasp mülkiyet ifade edici

bir husus değildir. dolayısıyla gasıpta onun etine karşılık alınan erş dediğimiz diyete malik olamaz, her ne kadar köleye malik ise de. Zira o erş alındığı zaman kendi mülkünde olmadığından ötürü ona müstahak değildir.
"Müşterinin eI için almış olduğu diyet yarı fiatını geçerse tasadduk eder ilh..." Yani el kesmede verilen diyet etin kıymeti anlaşılan fiatın yarısını geçecek olursa demektir. Nehir. Bu durumda fazlayı tasaddük etmesi vaciptir sahîh olan kavilde budur.
"Yarı fiatından fazlası müşterinin damanına dahil olmadığı için ilh..." Çünkü el kesme esnasında hakiki mülkiyet mevcut değildir. Hür olan insanda Bir elin diyeti tam diyetin yarısıdır. Kölede ise hakîki değerinin yarısıdır. Müşterinin mülkiyetine giren, onun sorumluluğunda olan miktar ödediği semen karşılığı olan miktardır. Onun yarısını aşan miktarda mülk olmama şüphesi mevcuttur. Dolayısıyla tasadduk etmesi gerekir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
METİN
Başkasının kölesini izni olmadan satsa -ki izni olmadan kaydına gerek yoktur- daha sonra satın alan kişi kendisine satan fuzulinin veya mal sahibi olan kişinin izinsiz sattığına dair ikrarlarını mahkemede ispat etse bunun içinde satın aldığı malı geri vermek istese sözü ile icraatı arasında bir tenakuz meydana geldiği için onun mahkemeye sunduğu delil ve beyyineler reddedilir. Yine hüküm aynıdır satan fuzuli kendisine izin verilmeden sattığını beyyine ile ispata çalışsa veya müşterinin izinsiz olarak sattın dediği ikrarını ispatlasa yine müşteri malı iade edemez. Çünkü burada asıl kaide bir kimse tarafından tamam olan herhangi bir mesele yine aynı kişi tarafından nakzedilecek olursa kabul edilmez. Burda da (yani iki meselede de) durum aynıdır. Ama satan fuzuli mahkeme dışında da olsa izinsiz sattığına dair îkrarda bulunsa, müşteride onun bu ikrarına muvafakat etse aralarındaki akit bozulur, müşteri mali bai olan fuzuliye iade edebilir. Çünkü baiin ikrarıyla meydana gelen tenakuz ikrarın sıhhatine mani değildir. Çünkü burada töhmete mahal yoktur. îkisi ikrarda aynı noktada birleşirlerse onlar hakkında akit batıldır. Eğer onların bu ikrarını yalanlayacak olursa malik hakkında batıl değildir. Şöyleki malik izin verdiğini iddia ederek onun ikisinin ikrarlarını yalanlayacak olursa onun hakkında akit geçerlidir. Satan fuzuliden sattığı malın parasını istiyebilir. Çünkü onun vekili mesabesîndedir. Müşteriden isteyemez. Bu mesele Ebû Yusuf'un hilafınadır. Başkasının evini izni olmadan (yetki vermeden) satsa ve müşteriye de teslim etse. Nehir. Ama teslim etmezde müşteri kendi binasına onu katacak olursa bu kayıt gereklidir. Dürer. Daha sonrada satan fuzuli gasp ettiğini itiraf etse müşteride bunu inkar etse satan fuzuli evin kıymetinî ödeme sorumluluğunu yüklenir. Zira satıcının ikrarı müşteri aleyhine geçerli değildir. Ama evin maliki veya arsanın maliki olan bunun gasp olduğunu beyyine ile ispat ederse kıymetini alabilir. Çünkü davasını beyine ile aydınlatmıştır. Tabiki bu müşteri tarafından ev veya arsada tasarruf edilerek baie iadesi mümkün olmadığı takdirdedir.
FER'İ MESELELER: Başkasına ait bir malı fuzulinin biri satsa bir diğeride kiraya verse veya cariyeyi biri satsa biri evlendirse veya malı biri satıp diğer bir fuzuli onu rehin verse ikiside onaylansa kuvvetli olan sabit olur. Evlendirme ile satışta cariye cariye olarak kalır zevce olarak değil,Fetih. Başkası tarafından malının satıldığını görekişinin sükut etmesisatış akdine icazet değildir. Haniye.
İZAH

"Başkasına ait köleyi izni olmadan satsa ki bu kayda gerek yok ilh..." Her ne kadar bu kayıt Camii Sağir'de vaki ise de meselenin tasavvuru için gerekli bir kayıt değildir. Çünkü bunun açıkça zikredilmesi âkitlerin bir noktada birleşmelerine yardımcı olur. Zaten ikrarlarıyla bunu kabul etmişdurumdalar. Meselenin ana noktasına bunu teşkil etmektedir. Müşteri izinsiz olduğu gerekçesiyle malı fuzuli olan baie iade etmek istese kabul edilmez.
"Sözüyle icraatında tenakuz vardır ilh..." Çünkü onun satın almaya yönelmesi ve bu işi uygulamaya koyması davanın (iddianın) sahih olduğunu gösterir. Dolayısıyla satın almaya malik olduğunu ikrar etmiş. daha sonra buna yetkili olmadığını söylemesiyle kendi ikrarını nakzetmiş olur. Mahkemede beyyinenin (isbatın) kabulu davanın sahih olmasına bina edilmekte daha önceki ifadesini nakzeden ikrarını ortaya koyan dava sahih bir dava almamaktadır. Dolayısıyla beyyineside kabul edilmez. Nehir. Burada şöyle bir itiraz vaki olmuştur. Bu iki zıt durum hakkında uyum sağlamak mümkündür. Çünkü satıştan önce bilmediğini ancak satanın satıştan önce böyle bir ikrarda bulunduğunu duyan adil kişilerin haberiyle satıştan sonra öğrendiğini söylemesi iki mesele arasında tenakuz olmadığını ifade edebilir. Ancak Bahır'da her nekadar uyum sağlamak mümkünsede kendi tarafından tamam olan bir meseleyi nakza say ettiğinden say'i merduddur.
"Kişinin tarafından tamam olanı nakza sayi merduddur kaidesinden iki suret müstesnadır ilh..." Bu meseleleri Bahır'da zikretmiştir. Ancak şarih vakıf bahsinde bir kimse evini satsa daha sonra

ben onu vakfetmiştim iddiasında bulunsa meselesinin açıklanması esnasında zikretmişti ki istisna edilenler iki değil yedidir. Orada yine Eşbah'tan naklen bu istisna edilen meselelerin dokuz olduğu kaydedilmiştir. Mesele orada açıklandı müracaat edebilirsin
"Kadı yanında olmasada ilh..." Bazı kitaplarda mesela Kenz'de hakim yanında şeklinde kayıt bulunmaktadır. Bu kayıt gerekli bir kayıt değildir.
"Bai tarafından meydana gelen tenakuz ilh..." Yapacağı ikrarın sıhatine mani değildir. Çünkü bu ikrarda bir töhmet yoktur. Kendi aleyhine yapmış olduğu bir ikrardır. Müşterinin de ona bu ikrarında yardımcı olması caizdir. Yardımı ile aralarında bir ittifak meydana gelmiş dolayısıyla bunların hakkında akit batıl olmuş olur.
"Ebu Yusuf'un hilâfınadır ilh..." Ona göre mal sahibi müşteriyi sorumlu tutar ona ödetecek olursa ödediği takdirde müşteride baie rucu eder. Nehir. Yine Nehir'de esas mal sahibi vekaleti inkâr eder ve bu konuda biribirlerini tasdik ederlerse vekil tarafından bir beyyineyle isbat edilirse ne ala, olmadığı takdirde malik yemin ettirilir. Yemininden nükül ettiği (yemin etmediği) takdirde akit lazım, ama edecek olursa lâzım değildir. Meselenin tamamı Bahır'da mevcuttur.
"İzni olmadan ilh..." Bu ifadeyede gerek yoktur. Çünkü esas meselenin ana noktası budur. Tahtavi. Bunun içinde Kenz'de zikretmeye gerek duymamıştır. Neh'irdeki ifade ise Binaye'den nakledilmiştir. Onun anlamı konusunda bir hüküm yürütülmemiş zannedersem onunla öncelik meselesi olduğuna işaret edilmek istenmiştir. Çünkü müşterinin kabzetmesinde ödemediğine göre kabzetmediğinde haydi haydi ödememesi gerekir. Tahtavi.
"Baiin ikrarı müşteri aleyhine geçerli sayılmamaktadır ilh..." Bu mesele bundan önceki ifadeye gerekçe kabul edilememektedir. Zira bu müşterinin elinden evin alınamayacağının illetidir. Müşterinin baiin evin kıymetini ödememesi için ikrarıyla birlikte gerekçesi onu gasbetmesidîr. Ki, akarın gasbının sahih olmadığı hususudur buda Ebû Yusuf'la Ebû Hanife'n'in kavilleridir. İmam Muhammed'e göre evin kıymetini öder. Bu görüşte Ebu Yusuf'un ilk olarak benimsediği görüştür. Çünkü bu görüşe göre gayrı menkulün gaspı mümkündür. Mutasavverdir. Nitekim Fetih'te bu hususta kabul akar adı altında, yani gayri menkulün gaspının mümkün olup olmayacağı konusunda bir mesele vaz edilmiş. Ebu Hanifeye göre gaspı mutasavver değildir. Dolayısıyla ödeme sorumluluğu varit olmaz. İmam Muhammed'e göre gaspı mümkün ve mutasavverdir. Dolayısıyla gasıp öder demektedir.
"Eğer malik tarafından beyyineyle ispat edilecek olursa o kıymeti alır îlh..." Ama beyineyle ispat imkanı varken ispat etmeyecek olursa telef olan o arsa ve evin telef olma sebebi onun muktedir olmasına rağmen beyyine ile ispat etmeme aczine izafe edilir. Satanın akdine değil.
Sayıhani bu konuda der ki; burdan açıkça anlaşılan bu semenin durum anlaşılıncaya kadar beytilmalda muhafazası gerekmektedir. Zira beyyine ile davasını aydınlatmıştır, açıklamıştır vuzuha kavuşturmuştur.
"Cariye cariye olarak kalır karı olmaz ilh. ." Bu meseleyi açıkça be yan etmiş, yani satılan cariye başka bir kişi tarafından evlendirilse satış akdi, icare ve rehinde akdine mükaddendir. Çünkü satış akdi icareyan etmiş, yani satılan cariye başka bir kişi tarafından evlendirilse satış akdi kuvvetli olması hasebiyle karı olmaz cariye olarak kalır halbüki satış, akdi icare ve rehinde akdine mukaddemdir. Çünkü satış akdi icareden ve rehînden daha kuvvetlidir. Kuvvetli olanın hükmü sahihtir. Buda karısı olmaz ifadesinden anlaşılmaktadır. Fetih'te biri hibe eder diğer biri kiraya verirse hibe akti sabit olur denmektedir. Azad etme, mükatep kıIma veya müdebber kılma hususlarında bu üç husus lazım olması itibarîyle diğerlerinden önce gelmekte bunlara öncelik hakkı tanınmaktadır. icare rehinden daha kuvvetlidir. Çünkü, icare akdi menfaatin mülkiyetini gerektirir. Bey'i akdî hibe aktinden daha evladır. daha kuvvetlidir. Çünkü hibe şuyu ile batıldır. Şuyu ile batıl olmayan mesela fuzulinin bir köleyi hibe etmesi başka birininde onu satması ikisi eşit görülmektedir. Çünkü hibede kabz gerçekleşecek olursa mülk ifade etme hususunda satış akdine müsavidir. Taksimi mümkün olmayan bîr malda şai hissenin hibe edilimesi sahihtir. Herbiri yarısını alır. İki fuzulide ayrı ayrı evlendirecek olurlarsa bir cariyeyi veya bir kadını ve bu evlendirmede yetkililer tarafından onaylanırsa her ikiside batıldır, oma cariyeyi ikisi bîrden satacak olurlar ikisinin satışıda onaylanacak olursa iki müşteri arasında yan yarıya ortak olur ancak her biri yani müşterilerden herbiri muhayyerdir, dillerse rıza gösterir dilerse akdi fesheder.

İKALE BÂBI

METİN

İkalenin lûgat anlamı mevcut bir şeyi kaldırmak ve onu bozmak mandarına gelir. Fıkıh ıstılahında ise beyin kaldırılması demektir. Cevhere'de bu ifadeyi genelleştirmiş akdin kaldırılması şeklinde ifade etmiştir, Her iki tarafın kullandıkları kelimenin mazi olmasıyla sahih olur. Buda ikalenin rüknüdür. Veya iki ifadeden bîri geçmiş zamana biride gelecek zamana delalet ederse yine ikale sahihdir. Birisi benim akdimi ikale et dese, diğeride ikale ettim diye cevap verse burada Pazarlık söz konusu olmadığından caizdir. Dolayısıyla ikale bu hususta Pazarlık konusu olmaması itibariyle nikâha benzemektedir. İmam Muhammed bey'e benzetmektedir. Bercendi, doğru olan ve kaviller arasında seçilmiş olan kavilde budur, demektedir. Fesh ettim, bıraktım, karşılıklı bıraktık ve akdin hükmünü kaldırdım ifadeleleriyle ikale sahih olduğu gibi, teati yoluyla bir taraftan bile olsa bey'in sahih olduğu gibi ikalede sahihtir. Doğru olan ve sahih olan görüşte budur. Bezzaziye. Siraciye'de ise teslimin ve her iki taraftan kabzın şart olduğu beyan edilmiştir. İkalenin sahih olabilmesi için bir tarafın kullandığı ifadeye karşı tarafın o mecliste kabul ile cevap vermesî şarttır. Velevki bu kabul fiilide olsa. Müşterinin ikale ettim sözünü mütakiben elbiseyi kesmesi veya onu kabzetmesi bu kabildendir. Çünkü ikalenin şartlarından biride icapla kabulün bir meclis içinde olması akitlerin rızasının belirlenmesi veya veresenîn veya vasinin rızaları ayrıca kendisinde ikale yapılacak malın mevcut olması şarttır. Malda bir artışın meydana gelmesi feshe manidir. Dolayısıyla ikale sahih olmaz. Bu görüş Ebu Hanife'ye göredir. Sahib'eyn'e göre ise mümkündür. Sarf akdinde yapılan ikalelerde karşılıklı bedellerin kabzedilmesi şarttır. Satıcının malın bedelini kabzdan önce müşteriye hibe etmemeside gereklidir. Mahcur iken kendisine izin verilen veya vasi ve mütevelin tarafından yapılan satış akdinde değerin kıymetten fazla olmamasıda ikalenin şartlarındandır. Vakıf mutevellisinin yapmış olduğu ikale vakıf için hayırlı olursa sahîh hayırlı değilse sahih olmaz. Bu hususstaki kaide, satışa malik olan ikaleyede maliktir. Ancak beş mesele bundan müstesnadır. Bunlardan üçü yukarda zikredilen meselelerdir. Dördüncüsüde satın almakla vekil olan kişi, birde selemde. Eşbah. Nikahta. talakta ve köle azad etmede îkale yoktur Cevhere. Herhangi bir borcu ibra etmede de ikale olmaz Bahır.

İZAH

İkale daha önceden yapılmış olan bir aktı pişmanlık duyarak bozmak, hükuki sonuçlarıyla birlikte onu ortadan kaldırmak demektir. Fuzuli babı ile münasebeti fuzulinin akde icazet verilmediği zaman bozulması, ortadan kaldırılması ikaleninde yapılan akdi ortadan kaldırma olma bakımından ortak yönleri vardır. Tahtavi. Hidaye'de ve Kenz isimli eserlerde fasit alış verişlerin ve mekruh olan akillerin akabinde zikretmiştir. Zira akit fasit olsun, tahrimen mekruh olsun akdi yapanlar üzerine bu akdi bozmaları bunun hukuki neticeleriyle birlikte raf edilmesi vaciptir.

"Akdin kaldırılmasıdır ilh..." Velevki satılan malın bir bölümünde de olsa. Nitekim Hav'ide bir kimse yüz ölçek buğdayı bir dinara satsa ve müşteriye teslim etse ayrılsalar daha sonra satıcı müşteriye ya paramı ver veya vermiş olduğum buğdayı dese müşteride buğdayını veya bir mîktarını iade etse, iade edilen miktarda fesîh yani ikale gerçekleşmiş olur. İntaha. Cevhere'de bey'i yerine akit kullanılmıştır. Bu genel ile tariftir zira ikale bey'ıde olabileceği gibi icare ve benzerlerin'inde de olabilir. Bahır. Nehir'de bu hususa itiraz edilmiş buradaki akitten maksat satış akdidir demiştir.

Ben derim ki: Burada satış akdi ile tahsisi konumuzun bey'i bahsi olmasındandır. Oysa tarif mutlak bir şekilde ikaleyi tariftir. Çünkü ikalenin icarede şekli bey'idekine zıt değildir. Bunun içinde icare ve diğer bablarda tekrar ikaleye yer verilmemiştir. Bu niyete benzemektedir. Mesela niyet namaz ve benzeri ibadet bablarında zikredilir. Namaz ve namaz ve namaz dışı niyete muhtaç bütün ibadetleri içine alır. Burada muhayyerlikle feshi kabil makudu aleyhde olması şartı anlaşılmaktadır Bu da nikah bahsini tarif dışı tutmak içindir. Zira nikah muhayyerlikle feshi kabil olmayan bir akittir.

"Buda ikalenin rüknüdür ilh..." Bu ifadeyi ikinci cümleden sonra zikretmesi daha uygun olurdu. Yani îkalenin mazi sigalarıyla yapılabildiği gibi biri mazı diğeri müstakbel gelecek zamanla ilgili ifadelerdede yapılabilir buda onun rüknüdür demesi daha uygun olurdu.

"Sigalardan biri mazi diğeri gelecek zaman olursa ilh..." Burada şu gerçeği ifade etmede yarar var. İkale Ebu Yusufa göre yeni bir satış akdidir. Eğer satış akdi olması mümkün olmayacak olursa o zaman eski akdin feshi olarak kabul edilir, Nitekim ilerde gelecektir. imam Muhammed'e göre ise bunun aksidir. Yani İmam Muhammed'e göre ikale fesihtir. Mümkün olmadığı takdirde satış akdi olarak kabul edilir. Burada dikkate değer husus Ebu Yusuf'un kavli Ebu Hanife'nin kavli gibidir ki Ebu Hanife biri geçmiş zamana biride gelecek zamana delalet eden sigalarla ikalenin sahih olduğunda Ebu Yusuf. Ebu Hanife'ye katılmakta. Halbuki Ebu Yusuf'a göre beyi kabul edildiği takdirde beyide biri geçmiş diğeri gelecek zamanla olan sigalarla beyl akdi münakît olmamaktadır. İmam Muhammed ikalenin fesh olduğunu söylemektedir. Bunun

içinde geçmiş zaman delalet eden sigaların dışında sigalarla (ifadelerle) münakit olmaz. Çünkü ikale beyi gibidir. Dolayısıyla beyin sigadaki hükümleri ikaleye de aralarındaki benzerlik dolayısıyla verilmiştir. Ebu Yusuf ise bey'in hükümlerini aynen siga olarak ikaleye aktarmamış bu konuda yapılan itirazada cevap olarak, Pazarlık beyide (alışverişte) cari iken ikalede cari olmamaktadır. Dolayısıyla burada müsamahalı davranılmıştır. Zira bey'i akdinde müsaveme caizdir. Yani buradaki siga her nekadar müstakbel isede gerçekleşmiş olarak kabul etmek daha uyğundur. Çünkü burada pazarlığa, mahal yoktur.
"Çünkü ikalede müsaveme yoktur ilh..." Yukarda ki cevaba işaret edilmek istenmiştir. Çünkü ikale uzun bir düşüncenin veya pişmanlığın sonucu olarak meydana gelir. Buna göre akdini ikale et ifadesi müsaveme (pazarlık) sayılmamakta yani ben ikale ettim manasına gelen bir ifade olarak kabul edilmektedir. Aynen nikahta olduğu gîbi. Yani nikahtada pazarlığa gerek olmadığından müstakbel sigası orada tahakkük ifade eden sigamesabesinde olmaktadır. Bunun içinde beyl'den farklı görülmüştür. Nitekim Hidaye şerhlerinde böyledir.
"İmam Muhammed bey'i gibidir demiş ilh .." Dolayısıyla mazi sigaların dışındaki sigalarla ikale akdi meydana gelmez. Haniye'deki ifadeye göre Ebu Hanife'nin bu meseledeki görüşü imam Muhammed'inki gibidir.
"İmamı Bercendi der ki ilh..." Fetih'ten naklen şu ifadeye yer verilmiş; Fetih'teki ifadede Hulasa'ya nisbet edilmiş imamı Muhammedin kavlinin tercih edildiği orada belirtilmiştir. Şurunbulaliye'de Ebu Hanife'nin de İmam Muhammed'le beraber olması nedeniyle İmam Muhammed'in kavli burada tercihe şayan görülmüştür.
Ben derim ki: Musannıf Ebû Yusuf'un kavlini seçmiş ve onu benimsemiştir. Bu seçiminde de Dürer'le Mültekaya uymuştur.
"Fesh ettim, bıraktım gibi lafızlarlada ikale sahihtir ilh..." Fetih'te beyan edildiği gibi belirli bir lafızla olması şart değildir. Bundan da açıkça anlaşıldığı gibi ikale lafzıyla bu lafızlar arasında bir fark yoktur. Musannıfın bu ifadedeki maksadıda budur. Zira ikale akdi ikâleyi yapanlar hakkında fes'ih, onun dışındakiler hakkında ise bey'idir. Bu da ikale lafzıyla olacak olursa böyledir. Ama fesih veya terk lafızlarıyla veya reddettim, geri verdim lafızlarıyla olacak olursa üçüncü kişiler için bey'i mesabesinde olmadığı ittifakla kabul edilen hükümlerdendir. Ve yine ikale bey'i lâfzıyla olursa icmaan bey'i olduğu kabul edilir. Nitekim îlerde gelecektir. Bezzaziye'de: ikale talep etmiştir, müşteri de ver paramı öyleyse demesiyle ikale gerçekleşmiş olur.
Ben derim ki: Bundan anlaşıldığına göre talep baiden değilde müşteriden gelse satıcıda al paranı dese durum yine aynıdır. Yine Bezzaz'iye'de şu ifade yer almaktadır. Bir kimse köle satın alsa ve satın aldığı bu köleyi kabzetmeden satıcıya kendin için satıver dese ve baîde satacak olursa caizdir. Birinci akit yani baiyle ilk müşteri arasındaki akit münfesit otmuş olur. Ama onu benim için satıver, veya dilediğine sat, veya onu sat der fazla bir şey söylemezse ikale sahih olmaz. Bundan da anlaşılacağı gibi birinci şekilde biribirlerinden ayrıldıktan sonra satsada. İkale olmuş olur. Bunun tevcihi şöyledir. Bu ifadede iktiza yoluyla ikale vardır. Zira kendisi için satmasını emretmesi daha önceden ikalenin bulunmasını gerektirir. Buda şuna benzemektedir. Köleni benim adıma bin liraya satıver, azad ediver dese bu İfadenin altında kölenî bana bin liraya sat. Eğer bu satış akdini kabul edersen benim vekillim olarak onu azad et demektir. Bunun İçerisinde alış- veriş akti iktizaen mevcuttur. Diğer şekiIerde böyle değildir. Çünkü bu şekillerde ikale değil vekalet verme vardır. Ben bu tevcihi aynen Valvalicîye'de görmüştüm. Yine Bezzazîye'de şöyle denmekte. ÎkaIenin şarta taliki sahih değildir. Şöyleki bir kimse birine hayvan satsa daha sonra müşteriye onu benden ucuza aldın müşteride eğer daha fazlaya müşteri bulursan onu ona sat dese satıcısıda müşteri bularak fazla paraya satsa ikinci akit münakit olmaz. Zira burada vekalet değil ikale şarta talik edilmiştir. Yine Bezzaziye'de müşteri zarar ettiğini söylese bunun üzerine satıcıda onu sat eğer zarar edersen bana gel ben zararını karşılarım dese satsa zarar etse satıcının ona birşey ödemesi gerekmez.
"Sahih olanda odur ilh..." Yani ikale bay'i gibidir yani bir taraftan teâti diğer taraftan sarih ifadeyle ikale yapılabilir. Sahih olanda budur demekde ve şöyle devam etmektedir. Müşteri satın aldığı yiyeceği alsa ve parasının bir miktarını verse birkaç gün sonra biraz pahalı oldu dese baîde kabzettiği semenin bir miktarını iade etse o bölümde ikale gerçekleşmiş olur. Bir taraftanda otea, teati yoluyla bey'i münakittir diyenler ikaleyide aynı kabul etmişlerdî. Sahih olan görüşte budur. Ama her iki tarafında kabzını şart koşanlara göre bir taraftan teati yoluyla yapılan ikale bu görüş sahîbine göre ikale sayılmamaktadır.
"Siraciye'de ise ilh..." Bu ifade sahih olan görüşe zıd bir görüştür. Buradaki teslimden maksat satılan malın teslimi, kabzdan maksatta verilen paranın tekrar kabzedilmesi (alınması) demektir. Tahtavi.
"İkalenin sahih olması mecliste karşı tarafın kabulüne mütevakkıftır. ilh..." Bir kimse bir hayvan satın alsa sonra sahibine iade etmek için onu geri getirse sahibide sarih ifadeyle onu kabul

etmese ancak bir kaç gün o hayvanı kendi işlerinde kullansa daha sonrada parasını iade etmekten imtina etse ve ikaleyi kabul etmediğini söylese buna yetkisi vardır. Zira müşterinin sözünü o zaman kabul etmemesi ile ikale gerçekleşmemiş olur. O daha sonra hayvanı kendi işlerinde kullanmasıyla da ikale tamam olmuş olmaz. Haniye.
"Kabulun mecliste olması şarttır ilh..." Meclisin sona ermesinden sonra kabul etse veya icap dediğimiz ilk ifadeyi kullanan kişinin ifadesinden vaz geçtiğ'ine dair bir hareketten sonra kabul etse ikale tamam olmaz. İbn-i Melek. Kınye'de kendisine mutlak yetki verilen bir dellal sattığı malın parasını satıcısına getirse mal sahibide ben bu paraya onu vermem dese bu durumu müşteri öğrense ve akabinde bende istemiyorum dese. Akid münfesih olmaz çünkü bu ifadeler fesih lafızlarından değildir. Ve yine ikalede icapta kabul konusunda meclisin müttehid (bir) olması şartı vardır. Burada ise bulunmamaktadır. Satın aldığı hayvanı müşteri geri vermek için gelse satıcısını bulamasa onun ahırına koysa satıcıda bir baytar getirse hayvana gerekli müdahalede bulunsa bu hareketi fesih sayılmaz. Her nekadar satıcının bu davranışı kabul isede bir mecliste olmadığı için ikale sayılmamaktadır.
"Kabul fiilide olsa ilh..." Burada şunu demek istemiştir. İcaptan sonraki kabul teati yoluyla gerçekleşmiş olmaz. Çünkü, teati de yani karşılıklı alıp vermede, icap söz konusu değildir. Bey'in ilk bölümlerinde Fetih'ten naklen biz bu hususu açıkladık ve dedik ki; bir kimse bin liraya malını satsa, karşı tarafta hiçbir şey demeden o malı kabzetse kabzetmesi o akid için kabul demektir. Bu, teati yoluyla beyidir diyenlerin hilafınadır. Çünkü, teati yoluyla yapılan satışlarda icap yoktur. Fiatın bilinmesinden sonra ancak malın kabzedilmesi vardır. Teati demek sarih ifade kullanmaksızın malınfiatının belirlenmesinden sonra parayı verip malı alması, karşı tarafında teslim etmesidir.
TENBİH : Bezzaziye'de satılan herhangi bir akarın borcu bir senetle tesbit edilir müşteri o senedi getirir, baide onu kabul eder daha sonra akarda mallik gibi tasarrufta bulunursa bu hareketi ikale sayılmaktadır. Hızane isimli eserde senedin baie (satıcıya) verilmesi ve onun kabzetmesi ikale değildir denmektedir. Keza ba'ı senedi aldıktan sonra c malda tasarruf etse müşteride bu fasarrufa karşı susmayı tercih etse mebiin testim edilmemesi ve semenin iade edilmemesi dolayısıyla ikale sayılmamaktadır denmiştir.
Ben derim ki: Birinci meselede senedin satıcı tarafından alınması ve daha sonra o malda malik gîbi tasarrufu ikale sayılır ifadesi, bir taraftanda teati yoluyla iktifa edilir diyen sahih görüşe göredir, ki oda senedi aldıktan sonra satılan malda tasarruf etmesîdir. Hizane'den nakledilen ifadeye gelince orada verilen izah muvacehesinde, teatinin her iki taraftan da olması şartını ileri süren kavle göredir.
" "Müşterinin ikale ettim sözünün hemen akobinde ilh..." Fetih'te
ikalenin fiilen delâlet yoluyla kabulüde caizdir. Bezi gömlek olarak biçmesi bunun bir örneğidir. Tabiki bu da müşterinin ikale ettim ifadesinin hemen akabinde olması şartıyla. Burada hemen akabindeki ifadesinden anlaşılan meclisten ayrılma vuku bulmadan önce kesmesi ve akit dışı başka bir söz etmemesi demektir. Halebi'nin Haniye'den naklettiği de budur. Bu îfadeye göre ikale ifadesinin akabinde keşmeksizin hemen malı kabzetmek ikaleyi kabul yerine geçmez. Bu ifade ise Şar'ihin sözlerînin hilafınadır. Zira orada, "veya kabzederse" şeklinde ifade edilmiştir. Belkide bu meselenin tasavvurunda henüz mal baîin elinde müşteriye teslim edilmeden kesilmesi kasdedilmiş olabilir. Daha sonra Zahire'de ve aynısını Havi isimli eserde gördüm. Orada meselenin sureti şu şekilde tasvir edilmektedir ki bu tasvire göre konuda işkâl kalmamakta. İkalenin kabulü fiil delalet yoluyla da gerçekleşebilir. Şöyleki, bir kimse kumaşı satıp müşteriye teslim etse daha sonra müşteriye beyi ikale etlim deyip onu benim için gömlek olarak biç veya kes dediği zaman müşteri hemen meclîste kesecek olursa bu bey'i ikale mesabesîndedir. Aksi halde ikale sayılmamaktadır. Buna göre konuşan yani ikale ettim diyen satıcı olmuş oluyor. Kesen kişi ise müşterîdir bai değildir. Buda Fethul kadir'deki meselenin tamamen aksinedir. Müşterinin elbiseyi baiin kabzetmesinden önce kesmesi delalet yoluyla ikaleyi kabul sayılmıştır. Bu açık izahtan sonra meselede işkal kalmamıştır.
"Çünkü bunun şartlarından biride îlh..." Yani ikalede icabın söylenip kabulün başka bir mecliste söylenmesi halinde ikale tamam olmamaktadır. Zira ikalenin şaıtlarından biride icab ve kabulün bir mecliste meydana gelmesîdir.
"Akideynin rızası da şarttır ilh..." Zira burada sözü edilen konu lazım olan bir akdin (kesinleşmiş bir akdin) ortadan kaldırılması, fesh edilmesidir. Lazım olmayan bir akdin kaldırılması ise, ancak muhayyerlik hakkı bulunana aittir. Ki buda diğer tarafın bilgisine dayanır, rızasına değil. Netice olarak gayrı lazım olan bir akdin kaldırılması, (fesh edilmesi) kendisinde muhayyerlik bulunan bir akittedir, buna ikale denmez. Çünkü bu doğrudan doğruya fesihtir. Burada da her iki tarafın rızası şart değildir.
"Veresesi veya vâsisi ilh..." Bu ifadeyle Bahır'daki şu meseleye işaret edilmek istenmiş. İkalenin

sıhhati için akit yapanların her ikisininde sağ kalmaları şart değildir. Varis tarafından veya vasi tarafından da ikalenin sahih olacağı belirtilmek istenmiştir. Kendisine vasiyet yapılan kişinin ikalesi ise sahih değildir. Nitekim bu mesele Kınyede böyledir.
Makudu alayh dediğimiz, akit mahalli olan malında mevcut olması şarttır.
"Yani satılan malın ikale yapılabilmesi için değişmemiş olması, mevcut olması şartı vardır ilh..." Bu malın ya tamamen mevcut olması veyahutta bazısının bulunması o bölümde ikalenin yapılması için yeterlidir. Nitekim musannıf bu meseleyi ileri açıkça beyan edeceklerdir. Ve orada şöyle denecek; satılan malın tamamen helâk olması ikalenin sıhhatine mânidir. Ama, bir mîktarının helâk olması helâk olan miktarda mâni, geri kalan miktarda ise ikale sahihtir.
"Muhayyerlikle feshe kabil olması ilh..." Muhayyerliklerden herhangi biri ile feshe elverişli olması kî bu da, ayıptan veya şarttan dolayı muhayyerlik veya görme muhayyerliği olabilir. Nitekim Fetavayı Hindiye'de böyledir. Hülasa'da ayıp sebebiyle iadesi memnu olanın ikaleside memnudur. Nitekim Fethü'l kadir'de de böyledir.
"Satılan malda bir artış meydana gelirse ilh..." Bu mesele muhayyerlik sebebiyle feshi kabil olan ifadesinin bir feri olarak ona açıklık getiren bir meseledir. Bunu yukarda ayıptan dolayı muhayyerlik bahsinde söylemîştik ve demiştîk ki eğer maldaki artış bitişik ve ondan doğma olursa ki hayvanın şişmanlaması, güzelleşmesi gibi veya kendisinden mütevellit olmaz ama yine o satılan mata muttasıldır. Tarlada yetişen ağaç, yapılan bina, elbisede yapılan dikiş bunlara örnektir. Veya fazlalık maldan ayrıdır. Ama yine kendisinden meydana gelmiştir. Buda doğan yavru, ağacın meyvesi veya köleye karşı işlenmiş bir cinayetten dolayı alınan bir miktar diyet olabilir ve münfasıl olan bu fazlalık bazan ondan doğmamış ve, üremeмişte olabilir, Kölenin kazancı ve ona yapılan hîbe gibi artışlardır. Bunlar ya kabzdan önce veya kabzdan sonra meydana gelir. Ayıptan dolayı muhayyerlik sebebiyle feshin mümteni olduğu, gerçekleşmediği iki nokta vardır. Bunlardan muttasıl ve kendinden üremeмiş olan artışlarda mutlak bir şekilde, ikinciside kendisinden ayrı olupta kendinden üreyen fazlalıklarda mümtenidir. Kabzdan sonra da olsa.
"Sarfın ikalesinde her iki bedelinde , kabzı mecliste , şarttır ilh..." Yani sarf akti (paranın paraya değiştirilmesi akdinde) ikale yapılmak istendiğinde her iki tarafın paraları karşılıklı bir mecliste iade etmeleri şartı vardır. Bu Ebu Yusuf'un kavline göre açıktır. Zira Ebu Yusuf'a göre ikale beyidir. EbuHanife'ye göre üçüncü bir hak sahîbî için beyi mesabesindedir, üçüncü şahısta burada şarih hakkıdır. Bahır.
"Baiin semeni müşteriye hibe etmemesi ilh..." Kendisine izin verilen (ticarete mezun olan) müşteri kasdedilmektedir. Eğer ona hibe edecek olursa ikale hibeden sonra sahîh olmamaktadır. Musannıfın kabzdan önce (baiin semeni mezundan kabzetmesinden önce) ifadesiyle bu kasdedilmekledir. Zira; bu durumda ikale sahih olmuş olsaydı satılan malın baie teberru edilmiş olması gerekirdi. Bu durumda da semen' istemeye hakkı kalmazdı. Çünkü ondan baie hiç bir şey ulaşmamıştır. Mezun olan, bu kişi de teberrua ehil değildir. Ama kabzdan sonra olacak olursa mezun olan kişi semeni gerisin geri istirdad eder. Çünkü baiin eline ulaşmış durumdadır. Bu durifmda da müteberri sayılmamaktadır. Dolayısıylada ikale sahih olur. Bu durumda mezun olan (müşteri) hibe edilen miktar kadarın baiiden istirdad eder. O zamanda müşteriye hem hîbe edilen ve hemde bedeli verilmiş olur. İmamı Halebi, yetimin vasisi ve vakfın mütevellisini mezuna kıyas ederek vakıf ve çocuk açısından faydalı olduğunu söylemiş bu iki hususta da mezunda cereyan eden hükümler aynen caridir, demiştir. Tahtavî.
İbni Abidin meseleyî böyle tasavvur etmekte fakat Cumhura göre her hangi bir müşteri içinde hüküm aynıdır.
"Mezun vasi ve mütevellinin beyinde olmaması ilh..." Yani kendisine izin verilen küçük çocuk, köle veya vasi veya mütevelli bir malı eğerinden Tarlaya satacak olurlarsa bunda ikale yapılmaması gerekîr. Yapıldığı takdirde değerinden fazlası bağış ve hîbe mesabesindedir. Bunlarada yetkileri yoktur. Bunlar satıcı olarak değilde alıcı olarak tasavur edildiklerin de bir malı değerinden aşağıya atmışlarsa bu durumdada ikale cereyan etmemektedir. Zira kıymeti karşılığı mal ve fazlası olan miktar bir bakıma hîbe sayılacağından ikale sahih olmamaktadır. Buna göre şarihin şöyle demesi gerekirdi. "Bai tarafından semenin mezun müşteriye, vasiye veya mütevelliye kabzından önce hibe edilmemesi ve bu kişilerin satışlarının malın hakiki değerinden fazlaya olmaması satın almalarınında malın değerinden aşağıya olmaması gerekir." Halebi.
"İstisna edilen beş kişiden üçü burada sayılanlardır ilh..." Ki onlarda mezun vasi ve mütevellidir. Bunlar bir malı hakiki değerinden fazlaya sattıklarında Camiul Fusuleyn bu konuda şöyle demiştir: Mütevelli veya vasi bir malı hakîki değerinden fazlaya satsalar daha sonra ikale yapsalar ikaleleri sahih değildir. Eşbah'ın bu hususdaki ifadeleri bir takım meseleler bundan müstesnadır demiş ve şu misalleri sıralamıştır. Vasi ölen kişînîn borçlusundan bir evi yirmi liraya

satın alsa evin değeride elli lira olsa ikale sahih değildir. Mezun kişi bir malı bin liraya satın olsa hakiki değeride üçbin lira olsa yine bu konuda ikale sahih değildir. Vakıf mütevellisi vakfı icareye verse vakfın menfaati olmadan bunu ikale etse vakıf adına bu ikalesi sahih değildir. Camiul Fusuleyin'deki ifade satışla ilgili, Eşbah'taki mesele ise satın alma ile ilgilidir. Satın almaya vekil tayin edilen kişinin ikaleside şahih değildir. Satmakla vekil olan kişinîn ikalesi sahihtir, fakat bedeli muvekkiline ödemekle mükelleftir. Bahır. Bu ifadeye devamla Bahır'da şöyle denmiştir. Satmakla vekil olan kişi öder eğer ikaleyi bedeli kabzettikten sonra yapmış ise ama bedeli kabzetmeden önce ikale yapmış ise îmam Muhammed'in kavline göre buna maliktir. Mesele Zahiriye'de de böyledir. Cam'iul Fusuleyn'de ise satışa vekil olan kişi ikale yapsa veya havale yapsa veya borçlu olan müşteriyi ibra etse veya semenden bir mîktar düşürse veya karşı tarafa semeni olduğu gibi hibe etse İmam Muhammed'le Ebu Hanife'ye göre sahihtir, Müvekkiline o miktarları ödemekle mükelleftir. Ebu Yusufa göre ise sahih değildir. Eğer vekil semeni kabzetmiş ise yani satışa vekil olan kişi semeni kabzettikten sonra ikale yapmak istese fukahanın icmaına, yani hanefi ulemasının icmasına göre ikaleye malik değildir. Remli'nîn haşiyesînde Bahır'ın bu ibare ve ifadeleri zikredildikten sonra şöyle denmiştir,

Ben derim ki: Bu ifadelerin üzerinde biraz durmak gerekir. Bu da birkaç hususta böyledir. Evvela ödemeyi eğer ikale semeni kabzettikten sonra olursa şeklinde kayıtlamıştır. Halbuki semeni kabzettikten sonra icmaen ikaleye malik değildir. Ayrıca îmam Muhammed'e göre buna maliktir, ifadesidir halbuki bu Ebu Hanife'ye görede böyledir, caizdir. Yalnız imam Muhammed'e göre demesinin bir özelliği yoktur. Üçüncü husus, ödeme sorumluluğunun olmaması onun ikaleye malik olmasına bağlıdır, denmiş. Halbuki bu İmam Muhammed ile Ebu Hanife'ye göre sahihtir. Ve müvekkiline ödeme yapar bu da ikalenin sahih ve ikaleye malik olmakla birlîkte ödeme yapabileceğinin isbatıdır. Hatta Zahriye'nin ifadeyi mutlak bir şekilde kullanması satışa vekalet eden kişinin semeni kabzdan önce ve sonra ikale yapabileceği istikametindedir. Daha sonra Bezzaziye ve Camiul Fetavada suretini gördüğüm şu meselede buna destek olmaktadır. "Satışa vekil tayin edilen kişi ikaleye maliktir. Satın almaya vekil tayin edilen kişi ise malik değildir. Buna göre semenin kabzından önce veya sonra ikalenin yapılabileceği açıkça ifade edilmiştir. Bütün bu ifadeler yanında Camiul, Fusuleyn'in ifade şeklini de dîkkate almak gerekir. Orada Zahiriye'nin yukardaki sözünü; "İmam Muhammed'in kavline göre ona maliktir. Yani satışa vekil olan kişi ikale yapabilir. Malı geri aldığı takdirde yine müvekkil hesabına almış, mal onun mülküne avdet etmiş olur" şeklinde tefsir etmiştir. Yine Camiul Fusuleyn'in ifadesine göre vekil semeni kabzederse ikaleye icmaen malik değildir. Yani müvekkili adına ikale yapamaz o malın mülkiyeti müvekkiline avdet etmez ama ikale kendisi adına yapılmış olur. Dolayısıyla müvekkilline malın değerini öder demekte ve bu ifadelerle de İki görüş arasını telif etmektedir. Netice olarak şu durum ortaya çıkmakta; Ebu Hanife'ye göre satışta vekil olan kişinin semeni kabzdan önce ve sonra ikalesi sahihtir. Ancak müvekkile ödeme yapar, imam Muhammed'e göre ise ikaleye ancak semeni kabzetmeden önce maliktir. O da müvekkili adınadır, ve ikalesi sahihtir. Ödeme sorumluluğu yoktur ama semeni kabzettikten sonra ikale yapacak olursa ikale sahihtir. Ama kendi adına yapmış olur müvekkile kıymetini öder. Ebu Yusuf'a göre ise hiç bir şekilde ikale sahih değildir ve ödeme sorumluluğuda yoktur. Remlî.

Ben derim ki: Bu çok güzel bir uzlaştırmadır. Hatta şunu da ilave etmek gerekir. Bezzaziye'nin satışlarla ilgili onuncu babında, satışa vekil olankişinin Ebu Hanife ve imamı Muhammad'e göre ikalesinin caiz olduğu zikredilmekte, benzeri bir ifadede Kınye'de yer almakta. Ancak Kınye'de şu iIaveye yer verilmektedir: Bundan anlaşılan vekilin ikalesi müşteri üzerine terettüp edecek, semeni iskat demektir. Bu da Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göredir. Mebide satılan mal geri alındığı takdirde vekîle ait olur. Ebu Yusuf'a göre semeni iskat etmez demektedir. Zahiriyye'de olan ifade ise îmam Muhammed'den bir rivayet olsa gerektir. Hakimi Şehid'in Kafii isimli eserinin vekalet bahsinde bunu teyid eden bir ifade mevcuttur. Şöyle ki, bir kimse birini, kölesini onun adına satmak için vekil tayin etse ve satsa sonra bai bu akitte ikale yapsa alcağı köle onun olur. O parayı malikine (müvekkiline) ödemesi gerekir. Keza henüz müşteri kabzetmeden önce ayıp sebebiyle veya başka bir sebebe dayanarak ikale yapsa durum yine aynıdır. Bu hanefi mezhebinin en güçlü kaynağından nakledilen bir nastır. Bunun gereğide üç imamın görüşünûn bu istikamette olduğudur. Zira burada hiçbir ihtilaf zikredilmemektedir. Bunun diğer bir yönüde semenin kabzından önce veya sonra olmasında bîr farkın olmadığıdır. Buda doğru olan görüştür. Zira ikale her nekadar alan ve satan arasında fesih isede üçüncü kişi hakkında yeni bir beyi mesabesindedir. Buradaki üçüncü şahıs ise müvekkildir. Buna göre bai yani satışta vekil olan kişi müvekkilin izni olmadan ikale yapacak olursa müvekkil adına satın almış sayılmaz. Çünkü buna yetkili değildir. Bu durumda kendisine satın almış sayılır. Satın alma olayı nefaz bulduğu takdirde mevkuf olmadan geçerli kabul edilmektedir. Bu açıklama ile Bahır'ın Kınye'den nakletmiş olduğu şu meselenin gerekçesi de kendiliğînden ortaya çıkmış

olmaktadır. Mesela bir kadın oğlu ile ortak olduğu çiftliğini satsa baliğ olan oğlu bu satışa icazet verse (onaylasa) daha sonra anne ikale yapsa oğulda bu ikaleyi onaylasa bundan sonra kadın tekrar ikinci defa oğlunun icazetini almaksızın satsa satışı caizdir. Oğlunun icazetine mütevakkıf değildir. Zira ikale ile mal akid yapanın mülküne döner. Müvekkil ile mücizin (icazet verenin) mülküne değil. Yani oğlunun birinci satış akdine icazet vermesi ile onun o akitte vekili olmuş olur, ikale yapması ile kadın oğluna dit hisseyi kendi adına satın almış mesabesinde bulunduğundan ikinci satışı oğlunun icazetine mütevakkıf olmadan nafiz kabul edilmiştir. Bundanda şu ikînci meselenin hükmü açıklığa kavuşmuş olmaktadır. Vakfın mütevellisînîn veya vasinin satış akdindeki ikaleleri ancak kendileri adına sahih olur. Vakfa veya küçüğün vasisi olan kişi küçüğe malı ödemekle mükelleftir. Bu ifade her yerde bulunmayacağından dikkatle okunması gerekir.
"Selem aktinde vekil olan kişide ikaleye malik değildir. İkale yapmaya hakkı yoktur ilh..." Ki bu görüş Ebu Yusuf'undur. Camiul Fusuleyn'de selemde vekil olan kişi şart koşulan miktardan aşağısını kabzetse sahihtir fakat, Müvekkiline şart koşmuş oldukları miktarı tazmin eder. Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre selemde ibra eden kişi veya kabzdan sonra hîbe eden kişi veya ikale yapan kişi veya selemde havale yapan kişinin bu tasarrufları sahihtir. İmamı Ebu Hanife ile imam Muhammed'e göre tazmin eder. Ebu Yusufa göre ise caiz değildir.
"Nikahta ikale yoktur ilh..." Zira yukarda beyan ettiğimiz gibi muhayyerlikle feshi kabul eden bir akitte ikalenin olabileceğinî söylemiştik. Nikah akdi ise muhayyerlik sebebi ile feshi mümkün olmayan akitlerdendir. Dolayısıyla nikâh akdindede ikale sahih olmaz.
METİN
İkale akdi Hazreti Peygamberden varit olan tergip ve teşvîkten dolayı yapılması menduptur. Fasit ve tahrimen mekruh olan akitlerde ise vaciptir. Bahır. Satıcının basit bir aldatmasında da durum böyledir. Ama, aldatma fazla olacak olursa ikaleye gerek kalmadan malı iade edebilir. Çünkü aldatma mevcuttur. Nitekim bunların hükümleri ilerde gelecektir. İkale akdi, akdi yapan iki taraf hakkında akdin gereği olan hususlarda fesihdir. Bunların dışındakiler için yani üçüncü kişiler için bey'i mesabesindedir. Ama bu fesih akdin gereği olanlardan dolayı değilde dîğer zaid bazı şartlardan dolayı olacak olursa atan ve satan hakkında dahi yeni bir satış akdi olarak kabul edilmiştir. Mesela ertelenmiş alacağı karşılığı bir mal satın olsa daha sonra karşılıklı ikale yapsalar borçtaki süre avdet etmez, ödeme sorumluluğu hemen üslenilmiş ve borç anında ödenmesi gereken borç haline dönüşmüş olur. Ayıptan dolayı muhayyerlik sebebiyle mahkeme kararına dayanarak bir malı reddedecek olursa borçtaki sürede avdet eder. Çünkü bu durum beyi değil fesîhtir. Ama bu İki konuda da yani ikale ve ayıp sebebiyle mahkeme kararıyla iade konusunda kefalet bulunacak olursa kefalet her iki meselede de avdet etmez. Sona ermiş sayılır. Haniye.
İZAH
"Hadisteki tergip ve teşvikden ötürü menduptur ilh..." Bu hadisi şerifte Hazreti Peygamber Aleyhisselatu vesselamın şu ifadeleridir. "Bir kimse müslümanın pişmanlık duyduğu akdini izale ederse Cenab-ı Hakta onun pişmanlık duyacağı hususları izale eder" buyurmaktadır. Bu hadis Ebu Davud tarafından tahriç edilmiş, İbn-i Mace ise bu riaveyete ek olarak "kıyamet gününde onun pışmanlıklarını izale eder" ifadesini eklemiştir. Ibn-î Hıbban'ın. Sahih'inde ve Hakiminde rivayet ettiği ve Şeyhaynın şartı üzerinedir dediği ve Beyhakî'de de bulunan bu hadisi şerif hadis kitaplarında nadim olan bir kişinin nedametini izale eden şeklinledir. Fetih.
"Fasit ve tahrimen mekruh olan akitlerde ise ikale vaciptir ilh..." Çünkü bu akitlerin akit yapanlar üzerine kısa zamanda son vermeleri, bunun neticelerini silmeleri vaciptir. Yukarda da beyan edildiği gibi fasit akit masiyettir, izalesi vaciptir. Bundan da maksat alanla satanın bir mahzur irtîkap etmelerini önlemek, onları haramdan korumak içindir. Buda ancak ikale ile mümkün olmaktadır. Nihaye'de böyle zikredilmîş, birçok fukaha Nihaye'nin bu ifadesini benimsemişlerdir. Fetih'te ise mekruh olan akitlerde de feshin vacip olduğu açıkça ifade edilmiş ve bu ifadenin doğru olduğu kabul edilmiştir". Zira bu akitlerdebir bakıma masiyettir.
Mümkün mertebe izalesi gerekir. Nîhaye'nin acık ifadesine göre burada ikale hakiki manasına alınmakta ve bunun gereğide aşağıdaki bey'in hükümleri bu mesele üzerine tereddüp etmektedir. Nihaye'nin bu ifadesine şununla itiraz edilmiş, fasit olan akitler muhakkak fesh edilmelidir. Velevki iki taraftan biri razı olmasada. Bunda ısrar ettikleri takdirde rızaları olmadan mahkeme tarafından feshi yapılabilir. İkalede ise rıza şarttır. Ancak ikalenin fesih manasına alındığı göz Önünde bulundurulacak olursa burdaki ikaleden mutlak fesih kasdedilmiştir, diyerek ifadeyi tevilde mümkündür. Nitekim Molla Miskin. Haşiyesinde bu şekilde tevil yapmıştır.
Ben derim ki: Fetih'in yukardaki ifadeside bunu göstermekte. Ve açıkça bunu ifade etmektedir. Çünkü bundan maksat akdin sanki hiç yokmuş gibi bütün neticeteriyle ortadan kaldırılması demektir. Buda ortada olan bir günahın, masiyetin izalesidir. İkele bir bakıma akddir. Bunun

içinde her iki akit ve üçüncü kişiler için fesih olması gerekir.
"Bai az bir şekilde aldatacak olursa ilh.." Bu bahsin aslı Bahır sahibi İbn-i Nüceym'e aittir. Şarîh ise onu aldattı şeklinde bir ifade eklemiş buna görede mana onu fahiş 'bir şekilde değil az bir miktarda aldatacak olursa, ve müşteri yapılan akdin ikalesini istediği zaman Bai'e düşen görev günah sayılan bu akdi kaldırmasının vacip olmasıdır.
"İkalenin hükmü fesih olmasıdır ilh..." Bu ifadeden anlaşıldığına göre buradaki fesîhten maksadı akdin kendi kendine münfesih olmasıdır. Çünkü akdin hükmü akitle sabit olan neticedir. Meselâ beyi akdiyle meydana gelen mülkiyet gibi. Fetih ise kaldırmak, izale etmek manasınadır. Bunun içinde akdi değil aslında o mülkiyeti kaldırmak demek oluyor. Buda akdin ortadan kalkması, münfesih olmasına bağlıdır.
"İki akit (alan ve satan) hakkında fesihtir ilh..." Eğer ikale satış akdinden sonra malın tesliminden önce yapılmış ise bütün hanefi imamlarının görüşüne göre fesihtir. Ama kabz gerçekleştikten sonra ise Ebu Hanife'ye göre fesihtir. Fesrh mümkün olmadığı taktirde, satış akdi olur. Mesela satılan hayvanın yavrulaması gibi. Böyle bir artışın meydana gelmesiyle îkale mümkün olmaz, batıl olur. Ebu Yusuf'a göre ise ikale başlangıçta bir bey'dir, (satış akdidir). Eğer satış akdi mümkün olmayacak olursaki oda menkul olan mallarda satış akdinde kabz gerçekleşmeden önce vuku bulması halindedir. O zaman fesih olur. Eğer fesihte mümkün olmayacak olursa ki buda satılan hayvanın satıştan önce ikale yapılnası ve hayvanın yavrulaması halindedir. O zaman ikale batıldır, mümkün değildir. İmam Muhammed'e göre eğer birinci bedelin kendisi ile veya ondan az bir miktar feragat ederek yapılırsa fesihtir. Ama birinci miktardan fazla olur veya değişik bir miktar, değişik bir mal ile olacak olursa o zamanda beyi hükmünde olur. Bu ihtilafta tabiki. Nehir de beyan edildiği gibi ikale lafzıyla yapılmasına bağlıdır. Bu meselede sahih ve fetvaya elverişli olan görüş Ebu Hanifenin görüşüdür. Nitekim Kasım bin Kutluboğa'nın Tasihih isimli eserinde böyle denmiştir.
"Akdin gereği olanlarda ilh..." Zeylai bununla kayıtladı ve birçok şarihler bu görüşü benimseyerek aynı yolu izlediler. Fakat buraya bazı itirazlar ileri sürülebilir. Çünkü söz akdin gereği olarak sabit olanlarıdadır. Zait, fazla şartlarla sabit olanlarda değil. Zira akitte asıl olan şartın bulunmamasıdır. Bunun içinde fukuhanın o fesihtir sözleri akdin getîrdiklerini kaldırmak manasındadır. Mutlak ifade de bunu gerektirir. Remli.

MURABAHA VE TEVLİYE BÂBI

Rahmân ve Rahim olan Allah (cc)'ın adıyla başlarım. Hamd yalnız Allah (cc)'a mahsustur. Kendisinden sonra Peygamber gelmeyecek olan Peygamberimize Allah (cc), salât eylesin.
METİN
Murabaha: Satın alınan malın karlı olarak satılması. tevliye: alınan malı, aynı fiyatla devretmesi demektir. Musannıf buraya kadarki bölümde hep malla ilgili meseleleri zikretti, bundan itibaren de bedelle ilgili meseleleri zikretmeye başlamış bulunmaktadır.
Vadia ise: satın alınan malı daha aşağı bir fiatla satmaktır. İlk satın almada ne kadar aldığını söylemeden mutlak bir şekilde satışa arzetmesi haline müsaveme denir. Son ikisinin konu içinde hükümleri beyan edileceğinden ayrıca başlık bölümünde zikrine gerek duymamış.
Murabaha demek. para dışında satın alınan her hangi bir malı hibe yoluyla da olsa, irs yoluyla da olsa, vasiyet veya gasıp yoluyla da olsa bunlara bir semen kıymet taktir ettiği zaman kendisine masrafıyla birlikte mal olduğu değer üzerine bir miktar kâr ekleyerek satması demektir. Hatta eklenen masrafların kendi cinsinden olması şart değildir. Mesela elbise yıkayıcılara vermiş olduğu masraf satın aldığı fiat üzerine eklenebilecek masraflardandır. Buna göre murabaha satın aldığı malı yapmış olduğu masrafları da ekleyerek kârlı olarak satmasıdır.
Tevliye ise; lügatta birini kendi yerine ikame etmesi manasınadır. Fıkıhta ise satın aldığı fiata malın devredilmesidir. Hükmende olsa böyledir. Yani malı kıymet takdir ederek aynı kıymetle ikinci bir kişiye devretmesi tevliyedir. Metinde birinci fiat (birinci bedel) ile ifadesi çoğu kez böyle olmasından neşet etmiştir.
Murabaha ve tevtiye akitlerinin sahih olmasının şartı: Bu satışlarda bedel olarak verilenin misli mallardan olması veya kıymete tabl bir mal ise satın alan müşterinin elinde o malın mevcut olmasına bağlıdır. Ayrıca murabaha aktinde eklenecek kârın da malum ve belli olması şarttır. Velevki bu kar Kıymi mallardan olsun, kendisine işaret edilerek belirlendiği takdirde caizdir Meselâ; şu elbiseyi bana kârlı olarak verirsen aldığım malı aynı fiyatla satarım demesi halinde kâr miktarında işaretle belirlenmiş. Cehalet ortadan kalkmış olmaktadır. Buna göre onda bir

karla satarım veya onu onbire satarım der. Mecliste satın aldığı miktar (bedel) bilinmeyecek olursa akit caiz olmaz. Ancak meclis içerisinde birinci fiyat öğrenilecek olursa o zaman müşteri muhayyerdir. Şerhi Mecma. Ayni. Murabahalı veya tevliye yoluyla malını satmak isteyen satıcı, ana paraya elbisenin yıkanması ücreti, boyama ücreti. elbise üzerinde yapılan nakış ücreti, elbise kenarına dikilen püskülleri bükme ücreti, herhangi bir yiyeceğin taşıma ücreti, koyunun çoban tarafından götürülmesi ücreti, elbise veya herhangi bir çeyiz yıkama ücreti, dikiş ücreti, satın aldığı mal köle ise ona giydirdiği elbise ücreti, mala yiyecek olarak harcadığı masrafı. ekini sulama, bağı belletme ve sulama ücreti, nehirleri ayıklatma ücreti. ağaçları dikme, evi sıvama veya boyama ücretleri simsara ödediği (buradaki simsardan maksat satın alacağı malın yerini ve sahibini gösteren kişiye verilen ücret demektir) bütün bu ücretler akitte şart kılınmış ise bayi tarafından ona paraya eklenerek devredilir veya bunun üzerine kar koyarak, kârında belli olması şartıyla satması caiz olur. Bu meselenin kaidesi malın bizatihi kendisinde artış veya kıymetinde (değerinde) artış meydana getiren her masraf o malın satışında ona paraya eklenebilir. Dürer. Tüccarların örf ve adetlerinde ana sermayeye eklenmesi adet haline getirenlerinde eklemesi caizdir. Bütün bu durumlarda şu kadara satın aldım demez. Bana şu kadara mal oldu der. Bunu ya devir yoluyla satar veya belirli bir miktar koyarak murabaha yoluyla satar. Yalnız burada ben bu kadara satın aldım derse yalan söylemiş olur. Çünkü o miktara satın almamış ona masraf eklemiştir. Bunu da açıkça beyan etmesi gerekir. Keza varis olduğu mala kıymeti takdir ederek veya malı üzerinde yazılı olan fiyat yani rakam ile satacak olursa ve rakam miktarında yalan söylememişse. Bunları dilerse murabaha yoluyla veya tevliye yoluyla satması caizdir.

İZAH

İzaha geçmeden önce bu akitlerle ilgili burada kısa bilgi vermek konuyu tanıma bakımından yardımcı olur kanaatindeyiz. Şöyleki satın alınan malın belir'i fiyatı üzerine bir miktar kâr ekleyerek satılmasına murabaha aynı fiyata devredilmesine tevliye daha az bir fiyata satılmasına vadıa denir. Bu akitlere emanet akitleride denir. Zira bu ifadeleri kullanan kişinin yalan söylememesi, kullandığı ifadelerin gerçeği yansıtması şarttır. Bir dördüncü şekilde olduğu fiyatı belirlemeden üzerine kendi tarafından bir kâr ekleyerek veya eklemeden satması halinde müsaveme akdi denir ki buda mutlak satıştır Musannıfın ikaleyi murabaha ve tevliye üzerine takdim etmesi cüzün külle tekaddüm etmesi mesabesindedir. Zira ikale yalnız bai ile müşteri sırasında olur. Tevliye ve murabahada ise, bayi ve müşteriyi ilgilendirdiği gibi bunun dışındaki kişileri de ilgilendirebilir. Bunun için murabaha ve tevliye ikaleye nisbetle daha da geneldir. Tahtavi. Yine ikale satılan malla ilgilidir, bedelle değil. Bunun içinde ikalenin şartlarından biride malın ikale esnasında mevcut olmasıdır. Tevliye ve murabaha ise doğrudan doğruya bedel yani fiyatla ilgilidir. Satış akdinde asıl olan mebi olduğundan ve ikalenin de onunla ilgili olduğu için murabaha ve tevliye üzerine takdim edilmiştir.

«Satılan malın hükümlerini beyan ettikten sonra ilh...» Gaye isimli eserde şöyle denmekte; beyin çeşitlerini beyan ettikten sonra yani lazım olan, olmayan akitler ki muhayyerlik şartı bulunan bey'i, lazım olmayan akde bir örnektir. Bütün bunlar malı (mebii) nazarı itibare alarak yapılmış değerlendirmelerdir. Bedeli esas alarak değerlendirmeler ise, murabaha, tevliye, riba. ve sarf gibi bölümlerde olmaktadır. Birincisinin ikincisine takdim edilmesi satış aktinde malın esas olmasından dolayıdır. Tahtavi.

«Müsavemeyi zikretmedi ilh...» Müsaveme demek, malı herhangi bir fiyatla bir önceki fiyatına temas etmeden satmak demektir. Çoğu kez yapılansatışlar bu kabil satışlardır.

«Vadiayada temas etmedi, onuda zikredmedi ilh...» Vedia ise satın alınan malı fiyatından bir miktar düşürerek satmak demektir. Bahır'da birinci bedelden daha aza satma şeklinde tarif edilmiştir.

Bey'i bahsinin ilk bölümlerinde Bahır'dan naklen beşinci bir meseleyi de zikretmiştik. Oda iştirak meselesi; İştirak demek. satın aldığı mala başkasını ortak etmesi, demektir. Yani malın yarısını satması halinde, başkasını kendi malına ortak etmesi halidir.

«Dini açıdan murabaha; kendisine mâl olan ve bir miktarda fazla ile satmaktır ilh...» Musannıf, Kenz'in tarifinden vaz geçerek bu tarihi be-nimsemiştir. Zira, Kenz'in tarifinde eski fiyatla bir malın satılması şeklindedir. Musannıfın o tarifi benimsememesi, o tarif üzerine irad edilen bir takım itirazlardan sakınmak içindir. Şöyleki Kenz'in tarifi muntazam olmadığı gibi cami ve mani değildir. Zira muntazam olmayışının misali ise;

dirhem karşılığı dinar satın alan kişinin murabaha yoluyla dinarları satmasının caiz olmamasıdır. Yine bir kimsenin vadeli olarak satın aldığı bir malı murabaha yoluyla satması caiz olmaz. Halbuki Kenz'in tarifi; her ikisini de içine almaktadır İkincisi; yani cami ve mani olmayışına misal olarak, gasb edilmiş ve gaspedenin elinden kaçmış olan köleyi gaspeden aleyhine değerini (kıymetini) ödemekle mahkemenin kararının sadır ol-masından sonra dönecek olursa, gasbın kendisine mal olan değer üzerine bir miktar kâr ekleyerek murabaha yoluyla satmasının caiz

olmasıdır. Tarif, bunu içine almamaktadır. Zira kölenin anlaşılan fiyatını değil, kıymetini ödemiştir. Yine elbise üzerine yazmış olduğu bir rakam ilk alınan, fiyattan biraz fazlada olsa onun tekrar üzerine bir miktar kar ekleyerek satsa caizdir. Nitekim Şarih'in açıklamalarında bu husus gelecektir. Tarif, bunu da içine atmamaktadır. Bir kimsenin hibe, irs ve vasiyet yoluyla malik olduğu mallara biçtiği kıymet üzerine bir miktar kâr ekleyerek satması caizdir. Halbuki tarif bunları içine almamaktadır.
Dirhem ve dinar meselesine cevap olarak mutlak semen (fiyat) zikredildiğinde onun karşılığında olan belirli bir mal olduğunu ifade etmektedir, şeklindedir. Bunun içinde Şarih uruz ifadesiyle paranın dışındaki malları kastetmek istemiştir. İlerde açıklaması gelecektir.
Vadeli satış meselesine gelince; burada takdir edilen fiyat iki şey kar-şılığıdır. Biri malın. diğeri de zamanın (müddetin) karşılığıdır. Tarif bunun ikisinden birini (fiyat dediğimiz zamanı) içine almamaktadır. Bahır'ın; "Bir kimse, eğer veresiye aldığını açıklamayacak olursa cevazı için bu husus varit olmaz" ifadesini Nehir'de kardeşi reddetmiştir. Zira caiz olmasının buna özel olmadığını söylemiştir. Aksine murabaha bazı sebeplerden dolayı caiz olmayan meselelerde sebep açıklandıktan sonra caiz olur. Mesele; anasından, babasından veya çocuğundan, torununda satın aldığı bir malı murabaha yoluyla satması caiz değildir. Ancak onlardan aldığını beyan ederek murabaha yoluyla satmak isterse caiz olur. Cami ve mani meselelerinin cevabı ise şudur: Burada semenden (fiyattan) maksat, hiyanet ve yalan olmaksızın kendisine mal olan miktar demektir. Meselenin tamamı Nehîr'de mevcuttur. Buna göre de Dürer'in tarifine benimseyen musannıfın bu ifadesi daha da uygundur. Zira Dürer'de malik olduğu bir malın kendisine mal olan miktar üzerine belirli bir miktar ekleyerek sat-masının murabaha olduğu beyan edilmektedir. Bu tarif daha uygundur. Maksatların ne olduğunu da açıklamaya burada gerek kalmamaktadır. Zira bu meselenin içerisine vadeli satış konusu girmez. Eğer süre açıklanmamış ise, vadeli satışlar fasittir. Tarif bunuda içine almamaktadır. Kendisine mâl olan miktar üzerine bir miktar ekleyerek malîk olduğunu satması şeklinde tarif, bu hususu fasit olması itibariyle içine almamaktadır.
«Fiyat dışındaki mallardan ilh...» Burada yukarda şerhte bahsettiğimiz dirhem ve dinar meselesinden sakınmak için bu ifadeyi kullanmıştır. Zira dinarın dirheme, dirhemin dinara satılması sarftır. Bunların murabaha yoluyla satılmaları caiz değildir. Nitekim Zeytai, Bahır, Nehir ve Fetih'de bu şekilde ifade edilmiş. Fetih'te bu meseleye gerekçe olarak sarfın bedelleri olan altın ve gümüşün tayinle belirlenmeyip kabızla belirlenmesini zikretmiştir. Dolayısıyla buradaki miktar mebi olarak yani satılan mal olarak kabz edilmedikçe tayini mümkün olmamaktadır. Ancak bu ifade üzerine bu mesele musannıfın yapmış olduğu tarife yapılabilecek itirazlardandır. Çünkü orada buna delalet eden bir husus bulunmamaktadır. Kenz ve diğerlerinin tarifi ise böyle değildir. Çünkü orada önceki fiyat sözünden maksat ve burada malik olduğu sözüyle belirlenen mebi mal kastedilmektedir. Bunun karşılığının mutlak semen olduğu kendiliğinden biz-zarura ortaya çıkmaktadır. Buna göre musannıfın, «kendisine mâl olan miktar» ifadesinden maksat, fiyat olmadığı anlaşılmaktadır. Bunun için şarih. tarifi tamamlamak için semen dışında ki mallar olarak uruz kelimesini zikretmiştir.
«Hibe yoluyla da olsa ilh...» Malik olduğu sözünün genel ifadesini belirtmek için ona işaret etmek üzere bu cümleyi kullanmıştır. Buda meselenin, yukarıdaki meselelere dahil olduğunu göstermektedir.
«Eğer onlara bîr fiyat biçerse ilh...» Bunun cevabı caiz olur, demektir. Musannıf burada diğerlerinin bu konuda kullandığı, «Ona bir değer biçerse» kelimesini değil, «ona bir fiyat takdir ederse» ifadesini kullanmıştır. Buda mislî olanıda içine alması bakımındandır. Netice olarak bir kimsenin kendisine hibe ve benzeri muâvaza akdiyle malîk olmadığı mallar için bir fiyat takdiri yapması ve masrafları ekleyerek bunları murabaha yoluyla satması caizdir. Yine elbise üzerine bir rakamla fiyatını belirleyecek olursa bunun üzerine tekrar belirli bir kar ekleyerek satması da caizdîr. Fetîh'te bu mesele; «Malın kıymeti şu kadardır veya onun üzerindeki rakamı şu kadardır, sana kıymeti ve rakamı üzerine şu kadar belirli bir kâr ekleyerek murabaha yoluyla satarım» şeklinde tasvir edilmiştir. Bundan anlaşıldığına göre orada bana şu kadara mal oldu ifadesini kullanmamış-tır. Nitekimrakamla ilgili mesele. Bahır'da açıkça belirtilmiştir. Hibe ve diğerleri de bunun gibidir. Hükümde bir değişiklik yoktur. Buna göre bu söylediklerimiz, musannıfın sözü üzerine varit olan hususlar değildir. Nitekim tamamı ilerde gelecektir. Diğer taraftan Halebî şu ifadeleri buraya eklemiştir: Şarih'in fiyat biçerse sözü tarifin bir kısmını tarif olmaktan çıkarmış ve fazlalık meselesini açıklarken de ona eklenenler demiştir. Ve böylece metin ve şerhin birleşimi, Mebsut'un ifadelerini ihtiva etmiştir. Buda haddizatında doğru bir ifadedir. Ancak o zaman murabahanın tarifi. «malik olduğunu satmaktır» şeklinde alır. Buda doğru bir tarif olmaz. Çünkü diğer meseleleri tarif dışı bırakmamaktadır. Yani. «bana mal olan miktar» veya «bir miktar fazlalık» sözleri tarifin bir bölümüdür. DoIayısıyla murabahanın meydana gelmesi için üç

unsur gereklidir. Buda malik olduğu bir malı kendisine mal oluş fiyatı üzerine belirli bir kar ekleyerek satması demektir. Eğer bu şekilde olmazsa malı kendisine mülk olan miktar ile satması murabaha değil, tevliye olur. Masraflarda kendisine mal oluş fiyat üzerine eklenir. Ancak metnin ifadesi, esasen tarif olarak tam olduğundan fazla uzatmamak için kısaltılmış ve «bazı masrafları ekler şeklindeki ifade de, hibe ve benzeri meselelerin açıklanmasına yardımcı olmak için burada ilave edilmiştir.
«Eklenen kendi cinsinden olmasa da ilh...» Masraf (eklenen masraf) satılan malın cinsinden olmasa da durum aynıdır. Tahtavi.
Ben derim ki: Uygun olan semen cinsinden olmasa da demektir. Çünkü ilerdeki ifadeleri bu şekilde yorumlanmasına bir karine teşkil ettiği açıktır.
«Daha sonra murabaha yoluyla satarsa ilh...» Değerlendirdiği malların kıymeti üzerine belirli bir kâr eklediği taktirde. Hibe edilen ve benzeri malları bunlara yapılan masrafları da ekleyerek kârlı şekilde satması caizdir. Zaten sözümüz murabahalı satışın tasavvurları üzerinedir. Ancak belirli bir fiyatla satın alacak olursa o zaman kendi kafasından bir kıymet takdir ederek değil. murabahalı satışı o zaman önceki fiyatın üzerine belirli bir miktar ekleyerek yapar.
«Onu kendisi yerine ikame etmiştir ilh...» Satıcı, müşteriye satmış olduğu malda, kendisinin velisi tayin etmiş olur. Nehir. Yani o mal üzerinde kendisine bir velayet hakkı tanımıştır. Buna göre satın aldığı bir malı aldığı fiyat ve ona ekleyebileceği masraflarla devreden çıkıp müşteriye devretmesi müşteriyi kendi yerine koyması demek olur.
«Birinci fiyatıyla satması ilh...» Musannıf burada tevliye akdini tarif etmekte ve murabahanın tarifinde sakınılması gerektiğini söylediği mahzurlara bizatihi kendisi düşmektedir. Zira orada murabahanın tarifinde birinci fiyat demedi, mal olduğu miktar ile ifadesini kullandı, bunu da birinci fiyat tarifi üzerine varit olan itirazlardan sakınmak için zikretmişti. Burada kaçmak istediği noktaya kendisi ikinci olarak düşmüş bulunmaktadır. Buna göre musannıfın tevliyeyi "fazla bir kâr eklemeksizin kendisine mâl olan miktar ile satmaktır" şeklinde tarif etmesi daha uygun olurdu. Hatta hükmen olsun birinci fiyat hükmen belirlenmiş olsun ifadesîyle hibe edilen malı kıymetlendirmesidir buna dahildir. Zira hibe olarak aldığı mala bir değer biçtikten sonra tevliye yolu ile satabilir Halbuki burada anlaştıkları bir semen ile değil, karşılıksız almış olduğuna kendisi bir fiyat takdir etmiş olmaktadır
«Tevliyeden bahsederken birinci fiyatla satması şeklindeki ifadesi ilh...» Burada fiyat kelimesini kullanması çoğu kez böyle olduğu içindir. Buda kıymeti de içine almaktadır. Buna göre ifade önceki hat veya takdir edilen kıymet üzerinden bir malı aynen devretmesi şeklinde anlaşılmaktadır. Buna gerekçe olarakta insanlar çoğu kez aldığı malları karşılıklı anlaştıkları bir fiyat üzerinden alırlar.
«Murabaha ve tevliyenin sahih olmasının şartlarından biride, ıvazın misli olmasıdır ilh...» Birinci akitte, malın karşılığı olan bedelin misli yani para, ölçek, tartı. adet veya metre ile ölçülen mallar olması gerekmektedir. Fiyatlar bunlarla olduğu zaman murabaha ve tevliye mümkündür. Diğer bir ifadeyle; satın aldığı mala, misli olan bir fiyatla malik olacak olursa, bunu murabaha ve tevliye yoluyla satması caizdir. Nehir.
TENBİH: Bu tariften de anlaşıldığına göre burada itibar, birinci akitte varit olan miktardır. Daha sonra onun yerine bedel olarak alınan mala değildir. Buna göre on dirheme satın aldığı bir malın yerine bir dinar, kıymeti on dirhemden daha az veya çok olan bir elbise verse o malın değeri, dinar ve elbise olmayıp on dirhemdir. Çünkü birinci defa akit on dirhem üzerine varit olmuş, daha sonra onun yerine verilen dinar veya aşağı yukarı o değerde olan elbise, onun yerine ıvaz olarak verilmiştir. Çünkü dirhem yerine dinar veya elbisenin verilmesi ikinci bir akit mesabesinde olan istibdal değiştirme ile gerçekleşmiş ve karşı tarafın rızası ile onun üzerinde tekarrur etmiş olabilir. Ama esas fiyat, birinci akitte anlaşılan fiyattır. Fetih.
Eğer satılan mal misli dediğimiz mallardan olur, onun bir bölümüne karşılık murabahalı satış yapılacak olursa caizdir. Mesela;
Bir ton buğdayın yarım tonunun murabahalı olarak satılması gibi. Çünkü bu tür malların farklılık arzetmediği açıktır. Ama kıymete tabi olan bir malın durumu bunun hilafınadır. Mesele ve bu tarif üzerine söylenen hususlar. Şerhi Mecma'da daha açık olarak anlatılmıştır. Muhit isimli eserde "eğer satın aldığı mal, elbise ve benzeri kıymete tabi bir mal olacak olursa, onun bir miktarını bellide olsa murabaha veya tevliye yoluyla satamaz. Çünkü onun taksimi, kıymeti itibariyledir. Eğer ondan belirlenmemiş (şai') bir miktarı satacak olursa caizdir. Fasit olduğuda söylenmiştir" denmektedir. Bahır.
"Murabaha ve tevliyede malın karşılığı verilenin, misli olması lazımdır ilh...» Burada gümüş ve altın paralar yani dirhem ve dinarlar; ölçek, tartı ve (yumurta gibi) adetleri birbirine yakın olanlar kastedilmektedir. Ama satış misli bir mal ile satılmamış ise ki şöyle; elbiseyi köle karşılığı trampa yoluyla değiş tokuş yapsa ve bu elbiseyi de murabaha veya tevliye yoluyla satmak

istese bu satışta vasıfları şu şu olan kölenin kıymetiyle veya vasıfları bilinmeyen bir kölenin kıymetine karşılık satılmış olmaktadır. Buda meçhul olduğundan caiz olmaz.
«Veya malın karşılığı kıymete tabi ama müşterinin mülkünde olan bir mal ile satarsa ilh...» Meselenin sureti şu şekildedir: Zeyt, Bekir'den elbise karşılığı bir köle satın olsa ve bu köleyi Hasan'a yine o elbise karşılığı murabaha yoluyla satsa bu durumda Bekir o elbiseyi herhangi bir suretledaha önceden mülkiyetine almış olsa, kölenin karşılığında aynı elbiseyi verecek olursa, o zaman caiz olur. Tabiki Hasan, o elbiseyi, köleyi satın almadan önce mülkiyetine geçirmiş ise veya köleyi elbise karşılığı Bekir'den alır henüz elbiseye malik olmasa, daha sonra akit sona ermeden bu elbiseyi mülkiyetine herhangi bir suretle geçirse, dolayısıyla Hasan köleyi ilk satılan fiyatı elbisenin aynısı karşılığı almış olmaktadır. Ki burada kıymete tabi görülen bu elbise murabaha yoluyla veya tevliye yoluyla satılmak istendiği zaman son satın alan müşterinin elinde olması şartıyla caizdir.
Murabahada kârın, belli bir miktar olması şarttır. Yani murabahalı satışta buna göre önce fiyatın misli bir mal olması veya eğer kıymete tabi bir mal ise; müşterinin mülkünde bulunması, bunların yanında kâr miktarının da belli olması murabaha akti için şarttır. Mecma da ise, murabahanın sahih olabilmesi için, verilen bedelin misli veya müşterinin mülkünde olan kıymi mal bunun yanında kârında belli olması şartı ileri sürülmüştür. Aynı ifade. Dürer'in metni Gurer'de de yer almaktadır. Bahır'da, Mecma sahibinin «kârında belli bir mal olması şarttır» sözü için müşteri elinde olan kıymi bir mal için şart olduğu kaçınılmazdır» demek-te, Menh sahibi de bu görüşü benimsemektedir. Bundan da anlaşılan, bu karın misli olması müstakil bir şart değil, ikinci şartın şartı olabileceğidir. Zira burada önemli olan, kârın akdin sahih olabilmesi için mutlak bir şekilde belli olmasıdır. Buda açık olduğu için özellikle bir tenbihi (işareti) gerektirmemektedir. Zira fiyatın bilinmemesi, akdi fasit kıldığı gibi, kâr miktarının bilinmemesi de malın fiyatının bilinmemesi neticesini vereceğinden akit caiz olmaz. Burada işaret edilmesi gereken husus, satın alınan mal karşılığı ödenen bedel birinci akitte misli olmaz, kıymete tabi bir mal olacak olursa murabaha akti sahîh olmaz. Ancak o mal, ikinci müşterinin elinde bulunacak olur ve buna eklenecek kârda belli olursa caizdir den-mesidir. Bunun içinde Fethül Kadir'de, «İIk olarak murabaha ve tevliye akdinde bedelin kıymi mallardan olması halinde sahih değildir» daha sonra istisna edilerek «ancak son müşterinin elinde ilk satın alışta bedel olarak verilen kıymete tabi mal, o müşterinin eline herhangi bir suretle geçer, bunun üzerinde belirti bir kâr eklenecek olursa caizdir. Meselâ: elinde olan elbise üzerine bir dirhem kâr veya bir ölçek arpa veyahut elbise üzerine şu elbiseyide kâr olarak verirsen sana satarım» demek gibi, Çünkü müşteri o zaman verdiği sözü yerine getirebilecek, istenilen fiyatı kârı ile beraber ödeyebilecek durumdadır» denmîştir. Buna göre kârın belli olması şartı geneldir. Misli olabileceği gibi kıymide olabilir yani kıymete tabi bir malda olabilir. Bunun için kârın mislî olması şartı gerekmez. Nitekim müellif yukarda, «kıymî işaretle tesbit edilecek olursa, kâr mîktarı belirlendiği için akit sahihtir» demektedir.
«On'u onbire satarsa caiz değildir ilh...» Bu mesele, kâr miktarının belirli olmasını gerektiren konulardan biridir. Belli olmadığı taktirde caiz olmaz. Mesela; «Bu malı sona bedelinin karşılığı ve on'a bir kârla sattım» demek gibi. Çünkü bu durumda malı sermayesine ve onun bir bölümü kâr ile devretmiş olmakta birinci fiyat bilinemeyince de kâr miktarı belirlenmemiş olacağından akit sahih değildir. Özellikle bu mesele birinci akitte mal kıymi olan elbise gibi, köle gibi bir mal karşılığı alındığında, «ben sana bunu o köle, o elbise ve kıymetinin on'da bir kârıyla sattım» dedîği zaman kâr, meçhul olacağından caiz olmaması gerekir. Çünkü değeri tahminle bilinecek mallarda kârın belirli olması şart olduğu halde meçhul kalacaktır. Ama birinci fiyat, misli bir mal olursa yani «para, ölçek, tartı ve adetle satılan mallardan olur ve bu bedellerin onda bir miktarı karla sana sattım» dediğinde, eğer meclis içerisinde birinci fiyat bilinecek olursa, kâr miktarı bilineceğinden akit sahih olmuş olur. Şöyle ki; Bir satıcı, «Yüz liraya satın aldığım malı % 10 kârla sana sattım» dediğinde müşteri, o meclîste malın fiyatının 100 lira, kârınında % 10 olduğunu bilecek olursa yapılacak akit caiz, bitmeyecek olursa fasittir. Burada müşteri malı alıp almamakta serbesttir. Yukarda, «bire yani on'a onbir şeklinde satacak olursa caiz değildir» ifadesinden de anlaşılan, bedelin kıymet olması halinde semen bilinemeyeceğinden ve onun üzerine eklenecek kârın doğru olarak yapılamayacağından caiz değildir.
«Elbise temizleyicisinin ücreti, ilh...» Ana sermayeye eklenebilecek hususların birincisi olarak ücret kaydı zikredilmiştir. Zira bunu başkasına ücret karşılığı değil bizatihi kendisi yapacak olursa kendisinin ücreti, ana sermayeye eklenemez. Eğer ikinci bir kişiye elbise temizleme işi için bir ücret ödemeyecek olursa bunu da ana sermayeye ekleyemez.
«Boya ücretini ana sermaye ekleyebilir ilh...» Hangi renk boya ile boyarsa, boya ücretini ona sermayeye ekler. Bazı hususlarda o zamanın örfüne göre bir kısım renkler malın değerini düşürür, bir kısmı da malın değerini artırırdı. Bu hususta ihtilaflar varit olduğu için şöyle

denebilir: «Hangi renkle boyarsa boyasın ücret ödeyeceğinden bunu ana sermayeye ilave edebilir» Tahtavi.
«Bükme veya fitil dikme ilh...» Bunun ücretini de ekleyebilir. Ki eskiden elbiselerin kenarlarına ipek veya ketenden bazı ekleme ve işlemeler yapılır, bunların ucuna sarkan püsküller örülür ve tesbit edilirdi. Ayrıca elbiseyi aldıktan sonra bunları yaptırırken de bir ücret ödemiş ise bunu da ana sermayesine ekleyebilir.
«Kisvesini ilh...» Eğer satın alınan mal köle ise, ona bir elbise almış ve onu elbisesiyle birlikte müşteriye devredecekse bunu ona sermayeye ekler, kâr etmediği taktirde tevliye. kâr edecek olursa murabaha yoluyla satabilir. Fethü'l Kadir'de. «Hayvanların sırtına konan çul ve benzeri şeyler, sermayeye eklenmez. Ancak kölelere yapılan elbisenin fiyatı ana sermayeye eklenir» denmektedir.
«İsrafa kaçmadan verilen yiyecek ilh...» Eğer israfa kaçacak olursa fazlalığı eklemeye hakkı yoktur. Tahtavi. Fetih'e göre kölelerde elbise ve yiyecekler ana sermayeye eklenir. Ancak, israf şeklinde fazla olanları eklemek hakkı değildir. Hayvanlarda ise yem ücretleri de ana sermayeyeeklenir. Yalnız bu hayvanların sütünden, yününden, yağından faydalanmış ise bunların kıymetini düşürdükten sonra eklemiş olduğu yem fiyatları buna eklenir. Daha açık bir ifadeyle bir hayvanın yün, süt ve yağından faydalanılıyorsa bunlar değerlendirir. O'nun yemine verdiği masrafları düşer, artan miktarı ana sermayeye ekler. Ancak «köleyi, evi, veya hayvanı kiraya verip bir miktar ücret alan kimse, bunları yapmış olduğu masraftan düşmeden masrafı ona sermayeye ekleyebilir» hususu bundan istisna edilmiştir. Zira bu tür gelirler, kölenin, evin veya hayvanın imtidadı ondan doğmuş bir gelir değildir. Ama satın aldığı tavuktan yumurta almış ise, bu fazlalığı yapmış olduğu masraftan düşer. Eğer masrafı fazla ise, ana sermayeye o fazlalığı ekleyerek murabaha veya tevliye yoluyla satış yapabilir.
«Sulama ücreti ilh...» Sulamak için vermiş olduğu ücretide ana sermayeye ekleyerek onun üzerinden kârlı olarak satabilir. Kuyunun ve nehrin ayıklanma masrafı da ana sermayeye eklenir. Bentlerin tamiri ve ırmakların ayıklanma masrafları da ana sermayeye eklenen hususlardandır. Bentler daha çok araziyi selden korumak ve mecrasını değiştirmek için yapılan şeylerdir. Bunlarda malın değerini artıracağından yapılan masraflar ana sermayeye eklenerek satılabilir.
"Malın yerini ve sahibini gösteren kişiye verilen ücret ilh..." Burada simsar kelimesini açıklamak istemiştir. Simsar ile dellal arasında bir farkın olmadığı beyan edilmiş. kamusta ise bunların her ikisi de alıcı ile satıcı arasında tavassut eden kişi olarak açıklanmıştır. Ancak bazı fakihler, simsar ile dellal arasında fark olduğunu söylemişlerdir. Müellif ise, «Malın yerini ve sahibini gösterene simsar, satarken malı yanında bulunduran kişiye de dellal adı verilir» demektedir. Çünkü halk arasında çoğu kez bu şekilde kullanılmaktadır. Serîyyüddin, bazı son devir alimlerinden naklen böyle söylemiştir. Tahtavi. Kanaatimizce, bu son devir alimlerinden bazıları ifadesiyle Nehir sahibini kasdetmektedir. Çünkü o eserinde, «Bizim örfümüze göre simsar ile dellal arasında fark vardır. Simsar mal olmadan malın yerini ve sahibini gösteren kişidir. Dellal ise malı elinde bulundurup satıcıyla müşteri arasında aracılık yapan kişidir» demektedir.
«Bahır'da mutlak görüş tercih edilmiştir ilh...» Bahır sahibi, «dellal ve simsara verilen ücretler akitte şart koşulmuş ise ödenir» şeklindeki ifadelerin tersi olarak, «şart koşulsun veya koşulmasın bunlar eklenir». İfadesine devamla; «Dellal ve simsarın ücretine gelince, bu konuda şarih Zeylal şöyle der: «Eğer akitte şart olarak ileri sürülmüşse eklenir, sürülmemiş ise çoğu fakihlere göre simsarın ücreti eklenmez, dellalın ücreti ise icma'la eklenmez» demiştir. Bununda müsamahalı bir görüş olduğu belirtilmiştir. Halbuki simsarın ücretinin ekleneceği Zahirurrivayede belirtilmiştir. Yukarıdaki tafsilatın bir görüş olduğu beyan edilmiştir. «Dellalın ücreti eklenmez» görüşüde yine bir kavildir. İtibar örfedir. Fetih.
«Bunun kaidesi ilh...» Boyama ve diğer hususlar malın kendini de-ğiştirmekte ve malların hem kendisini ve hem de kıymetini artırmaktadır. Taşımak ve çekip götürmek, yalnız kıymetini artırmaktadır. Zira yerlere göre kıymetler değişebilir. Bunun içinde bunlara karşılık verilen ücretlerde ana sermayeye eklenir. Dürer. Ancak buna şöyle bir itiraz vaki olabilir: Simsara verilen ücret ne malı ve nede kıymetini artırmaz. Buna rağmen simsar ücreti de eklenmektedir. Buna cevap olarak, «her ne kadar artış görülmüyor ise de daha ucuza alma imkanı doğduğundan bu husus kıymette bir artış mesabesinde kabul edilmiştir» denebilir.
Fetih'te bu kaide verildikten sonra izahta şu nakillere yer verilmektedir: «Bu mana her ne kadar açıksa da ancak bunun her yerde uygulanması mümkün değildir. Binaenaleyh her yerde uygulanabilmesi için tüccarların örfünü esas kabul etmek daha uygun olur.»
«Miras yoluyla intikal edene kıymet biçerse ilh...» Fetih'te. «hibe, irs, vasiyet yoluyla malik olduğu malları değerlendirip belirli bir kıymet taktir ettikten sonra bu değer üzerine belli bir kar ekleyerek murabaha yoluyla satması caizdir» denmektedir. Meselenin tasavvurunu şu şekilde

izah etmiştir: Satıcı. müşteriye «Malımın kıymeti ve rakamı şu kadardır. Bunun üzerine şu kadar kâr ekleyerek sona satarım» derse caizdir. Rakam demek, elbise üzerine (satılan herhangi bîr mal üzerine) bir mîktarın yazılmasıdır. Bu, gerçek fiyatı kadar alabileceği gîbi fazlada olabîlir. Daha sonra bunum üzerine bir kâr ekleyerek satması şeklidir. Bu durumda, «Bunun rakamı budur» dediğinde doğru söylemiş olmaktadır. Malın alınış fiyatını açık olarak belirlemediğinden ötürü tay'in sayılmamaktadır. Zira burada müşteri miktar aldanmış ise kendi cehaletinin sonucu aldanmıştır» denmektedir. Bahır'da ise Muhit isimli eserdeki şu kayıda yer verilmiştir: «Baie göre müşterinin mal üzerindeki rakamın hakiki fiyatı olmadığını kesin olarak bilmesi halinde caiz olur. Ama müşteri mal üzerindeki rakamla satın alınan fiyatın aynı olduğunu bilerek almaya kalkarsa satıcı burada müşteriyi aldatmış ve ona fiyat konusunda doğru bir ifadede bulunmamıştır. Bu durumda müşteri muhayyerdir.» Yine Bahır'da Nihaye'den naklen «Satıcı rakam konusunda «Bu malın malîyeti şu kadardır» veya «şu kadara satın aldım» diyemez. Eğer diyecek olursa yalan söylemiş olur» denmektedir. Bununla şu husus açıklanmış olmaktadır: Sarihin, «satıcının «Bu malın maliyeti şu kadardır» der» ifadesi bu hususla ilgili değildir. Ve yine (bu malın maliyeti şu kadardır) ifadesini hibede de kullanması doğru değildir. Çünkü kullandığı taktirde bir kıymet karşılığı ona satıp olmuş imajını vermektedir. Halbuki o karşılıksız onu almıştır. Böyle bir ima ve işarette bulunması onun yalan söylediğini gösterir veya en azından yalan şüphesi mevcuttur. Bu söylediklerimi Fetih'te, «Bunun kıymeti şu kadardır» dememekle teyit edilmekte ve bu meseleyle rakam meselesinin aynı olduğuna işaret edilmektedir. Daha sonra Fethü'l Kadir'in «bu doğrudur» sözünün zahirinden anlaşılan rakam meselesinde rakam ile kıymetin aynı olmasının şart oluşudur. Ki, buda yukarda Nihaye'den nakledilen meseleye ters düşmektedir. Rakamı on yazıp, rakam bilmeyen kişiye onbir diyerek söylenmesi şeklinde tefsir ve tevil edilmesi ifadeyi zorlamadan ibarettir. En doğru tefsiri, müşteri rakam ile alınan fiyatın o olduğunu zannetmesi halidir. KiMuhit'in ifadesi de bu noktada açık ve sarihtir.

METİN

Ana sermayeye eklenmeyen masraflar: Doktor ve öğretmen ücretleri eklenmez. Hatta öğretmen ilim ve şiir öğretsede durum aynıdır. Ancak bu ifade münakaşa götürür. Bunun için Mebsut'ta gerekçe olarak örfün bulunmadığı söylenmiştir. Rehberlik ve çoban ücretleri ana sermayeye eklenmez. Kendisinin nafakası ve masrafları ona sermayeye eklenmeyen hususlardandır. Çünkü, kişinin içinde yapmış olduğu çalışmaya karşılık ücrete müstehak değildir. Kendi ücretini ekleyemeyeceği gibi herhangi bir kişinin karşılıksız yapmış olduğu işin ücrete tabi tutularak eklenmesi de caiz değildir. Kaçan köleyi getirmek için verilen mükafat, koyunun muhafazası için kiralanan yerin kiraları da eklenmeyen hususlardandır. Ama satın alınan diğer eşyanın mahzen ücreti, eklenen ücretler arasındadır. Nitekim fakihler bunu açıkça ifade ederek örfün cari olmasını nazarı itibara almışlardır. Aksi halde koyunun muhafazası için verilen ücret ile mahzen ücreti arasında pek fark görülmemektedir. Buradaki fark ancak örf ile tayin edilmektedir.

Yol esnasında haksız olarak alınan vergiler: Vergilerde ana paraya eklenmez. Bütün bu saydıklarımızda eğer zamanın örf ve adeti eklemeyi gerektiriyorsa eklenebilir. Yukarda açıkça beyan ettiğimiz gibi bu konuda asıl olan, örfe ve adete müracaat edilmesidir. Burada itimat edilen husus, örftür. Kemal İbni Hümam'ın ifadeleri de bunu belirtmektedir. Murabahalı satışlarda satan kişinin yalan söylediği, hiyaneti kendi ikrarı veya karşı tarafın beyyinesi ile sabit olur veya karşı taraf beyyine getiremediği taktirde yemin teklif edilir. Satıcının yemin etmemesiyle sabit olursa müşteri mühayyerdir. Ya belirlenen malı tümüyle alır veya o malı rızası haleldar olduğu için geri iade edebilir. Bunun yanında alıcının, yalan söylenen veya hıyanetlik yapılan miktar kadarda fiyattan düşürmesi bilhassa tevliyede caizdir, Çünkü tevliyenin gerçekleşebilmesi için alınan fiyatın aynısına devredilmesi şarttır. Bu durumlarda satılan mal murabaha aktinde müşterinin elinde iken helak olur veya müşteri tarafından istihlak edilir ise tabiki bu iadesinden önce veya onu redde mani bir ayıp meydana gelirse malı bütün fiyatıyla alması gerekir. Bu durumda muhayyerliği sakıt olur. Yukarda da beyan ettiğimiz gibi tevliye yoluyla kendisine devredilen kişi satılan malda veya satın aldığı bir malda kusura vakıf olur, daha sonra iade etmeden ikinci bir kusur meydana gelecek olursa, malın farkını satandan alamaz.

İZAH

«Bu husus münakaşa götürür ilh...» Doktor ve öğretmen ücreti. edebiyat ve ilim öğretmeninin ücreti de olsa eklenmez. Hatta bunda örf bulunsa dahi denmek istenmişdir. Halbuki bu Mebsut'un ifade ettiği mananın tamamen tersinedir. Fethü'l Kadir'de, «Köleye sanat, Kuran-ı Kerim, ilim ve şiir öğretme karşılığı verilen ücret. ana sermayeye eklenmez. Çünkü kölede meydana gelen artış. onun bunları öğrenebilme kabiliyetidir. Dolayısıyla bu yolda infak etmiş olduğu yani öğretmesine karşılık verilen ücret, onun maliyetini ve miktarını artırır bir husus olmadığından ana sermayeye eklenmez» denmiştir. Bu ifadede tartışılabilecek hususlar

mevcuttur. Şüphesiz kölenin öğrenmesi ile değeri artmakta buda öğretilmesiyle meydana gelmektedir. Ama onun kendi kabiliyetiyle meydana gelmesi ise elbisenin boyayı kabul etme kabiliyetine benzer. Burada (artışın öğretmeye nispet edilmesi mümkündür. Onun öğrenme kabiliyeti bu öğrenmenin gerçekleşmesi için bir şarttır. Mebsut'ta «Eğer öğretme konusundaki ücretler örfen ana sermayeye ilave ediliyorsa eklenmesi doğru olur» denmektedir.
Ben derim ki: «Öğretmek mutad olan bir sebep, öğrenme kabiliyeti ise şarttır» sözünden şu husus ortaya çıkmaktadır: Konu yalnız illetle ilgili değil. İllet ve hükümle birlikte meselenin mütalaa edilmesinin gerektiğidir.
«Kendi nafakasını da eklemez ilh...» Yolculuğu esnasında nafakasını, giyeceğini, yiyeceğini yol masrafını elbiseleri yıkatma masrafını ve diğer gerekli masraflarını eklemez. Tahtavi.
«Kaçan kölenin getirilmesine karşılık verilen ücret eklenmez. Çünkü bu, nadir olan olaylardandır ilh...» Çobanın koyunu götürmesi konusu ona kıyas edilemez. Koyunun götürülmesindeki ücretin eklenmesi, örf ile sabittir. Bunda ise örf yoktur. Çünkü nadir olan olaylardandır. Nadîr de örf geçerli değildir. Yani nadir olan meselede örf meydana gelmez.
«Sanki musannıf burada örfü kaynak almıştır İlh...» Bunun aslı Nehir sahibinin ifadesine mütevakkıftır. O, şöyle demîştir; «yukarda beyan edildiği gibi mahzen ücreti eklenir. Çünkü bunda örf vardır. aksi halde mahzen ile koyunun korunması için verilen ücret arasında bir fart yoktur. Her ikisinin de malın bizatihi kıymetini ve kendisini artırmada bir fonksiyonları yoktur» Tahtavi.
«Asıl olanda budur İlh...» Bu hususta, eklenip eklenmeyen masraflar konusunda itibar örfedir. Hatta bu örf, kendi nafakasının eklenmesînde olsa bile. Çünkü bu ifadenin geneli onu da îçerisine almaktadır.
«Kemâl İbn-i Hümam'ın İfadesi de bunu belirtmektedir İlh...» Bu konuda ondan naklettiğimiz meseleleri saydıktan sonra. «Bazı hususlarda tüccarın eklemesini örf ve adet gereği kabul etmiş, bazı hususlarda kabul etmemiştir. Örfün kabul ettiğinde caiz, kabul etmediğinde caiz değildir» demiştir. Nitekim Mebsut'tan bu ifade yukarda nakledilmişti. Öyle ise burada muteber olan nadir olan olaylar değil, yaygın olan örftür. Yaygın olan örf ve adet ile, nadir olaylar istisna edilmek istenmiştir. Kaçan köleyi getirene verilen ücret bu nadir olaylara bir misaldir. Çünkü nadir vuku bulan meselelerde örf teşekkül etmez. Nitekim bunu yukarda belirttik.
«Eğer hıyaneti ortaya çıkarsa İlh...» Yani murabahalı satışlarda satıcının yalan söylediği doğru söylemediği ortaya çıkar, eklenmemesi gerekeni eklememesi suretinde de olabilir. Nitekim Muhit'te bu şekilde beyan edilmiş veya on liraya aldım bir dirhem karıyla sana bunu sattım diyen kişinin daha sonra dokuz liraya aldığının ortaya çıkması misalinde olduğu gibi.
«Beyyine ile sabit olması İlh...» Bu noktada ikrardan başka ispat geçerli değildir, denmektedir. Çünkü hıyanet konusunda beyyine ile ispata kalkan ve davayı açan kişi kendi kendini nakzetmiş olur deniyor ise de doğru olan bu davanın dinlenmesidir. Nitekim malda bulunan kusula ilgili dava da bunun gibidir. Fetih.
«Onu bütün bedeli ile alır ilh...» Murabahalı satışlarda hıyanet sabit olduğu takdirde, müşteri muhayyerdir, ya o fiyata alır veya iade eder, indirim yapamaz. Tevliyede ise durum bunun aksinedir. Bu da, Ebu Hanife'ye göre böyledir. Ebu Yusuf'a göre ise her ikisinde de hıyanet miktarını asıl fiyattan düşürür. İmam Muhammed ise «her ikisinde de muhayyerdir» der. Metinler Ebu Hanife'nin görüşü üzere yazılmış bulunmaktadır. Bahır isimli eserde, Sıraç'tan nakille «Murabaha konusunda düşürülmenin şekli. Ebu Yusuf'un görüşüne göredir. Mesela; on liraya satın aldığı bir malı. beş lira karıyla sattıktan sonra sekiz liraya aldığı ortaya çıkarsa. hıyanet miktarı olan husus, beşte birdir iki dirhemdir. Ayrıca bunun karşılığı karda da bir dirhem olduğundan elbiseyi on beş dirheme değil on iki dirheme alır» denmektedir.
«Tevliyenin gerçekleşebilmesi için, hıyanetlik belirdiği zaman ancak düşürme yetkisi vardır. Başka yetkisi yoktur İlh...» Tevliye aktinde söylenen yalan ve hıyanet miktarı. müşteri tarafından düşürülür ve baie geri kalan doğru fiyat ödenir. Tahtavi. Halebi'de ise; «Tevliyede fiyat düşürülmediği taktirde akit tevliye akdi olmaktan çıkar. Çünkü birinci fiyatın aynına değil fazlasına devredilmiş olur. Murabaha aktinde kârlı olan durum bunun aksinedir. Fiyatta bir değişiklik olmadığı takdirde murabaha devam eder.» denmektedir.
«Eğer satılan mâl helak olursa İlh...» Bir miktarının helak olması meselesini kitaplarda görmedim. Geri kalan miktarda iadeye mani olup olmadığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Redde mani bir meselenin meydana gelmesi ile iade hakkı doğmuş olmaktadır. Mesela; misli olan bir malın, bir kısmını yedikten veya sattıktan sonra malda kusur olduğu meydana çıksa veyahut iki köle, iki elbise satın alan bir kişi, bunların birer tanesini satsa diğerlerinde kusur olduğunu vakıf olsa, geri kalan tek elbise ve tek köleyi kusurlarından dolayı iade edebilir.
«Reddi mümkün olmadığı zaman, fiyatın tümüyle almak mecburiyetindedir İlh...» Bütün rivayetlerde mesele bundan ibarettir. Çünkü burada onun için bir muhayyerlik meselesi söz

konusu idi. Bu muhayyerlik hakkına karşılık fiyattan da bir hisse tekabül etmez. Mesela; görme muhayyerliği, muhayyerlik şartı meselelerinde olduğu gibi. Bu meselelerde fiyatın tamamı fesihten önce nasıl gerekiyorsa, burada da fiyatın tamamını ödemek zorundadır. İmam Muhammed'in meşhur görüşü de budur. Kusurdan dolayı muhayyerlik meselesi bunun aksinedir. Çünkü müstahak olduğu bir husus ve bir bölüm, oradan çıkarıldığından karşı taraf bu hakkını istemektedir. Dolayısıyla veremediği taktirde onun karşılığı olan fiyattan hisseyi düşürmekte onun hakkıdır. Meselenin tamamı Fetih'te mevcuttur. Bu konuda Ebu Cafer'den, şarihin nakledeceği hususu dikkate almak gerekir. Murabahalı satışta meydana gelen hıyanetten dolayı alıcı için muhayyerlik hakkı miras yoluyla intikal etmeyen bir haktır.
TENBİH: Bahır'da; «Fakihlere göre murabaha aktinde yalan söylendiği ve hainlik yapıldığı ortaya çıktığı takdirde müşteri için doğacak muhayyerlik miras yoluyla intikal etmez» denilmektedir. Buna göre müşteri öldüğü takdirde varîsi satan kişinin hainliğine» vakıf olursa onun için muhayyerlik yoktur. Çünkü bu muhayyerlik ölen müşteriye aitti. Ölmesiyle bu hak varisine intikal etmez.
«Noksan ile baline fark için rucu etmez ilh...» Tevliye yoluyla bir malı satın alan kişi daha önceden bir kusurun olduğuna vakıf olsa ve mal yanında iken ikinci bir kusur meydana gelse satıcısına kusur farkından dolayı bir fark isteyemez. Çünkü fark aldığı taktirde ikinci akit birinci akitteki fiyattan daha az olmuş olur. Bu durumda da akit tevliye olma özelliğini kaybetmiş olur.
METİN
Satın aldığı bir malı belirli bir kar ekleyerek satsa tekrar müşterisinden aynı cins para ile satın olsa daha sonra murabaha yoluyla bunu başka birine satmak istese birinci satışındaki kârı düşer. Kârı çıktıktan sonra kalan miktar ana sermaye olur. Onun üzerine belirli bir kar ekleyerek satabilir. Ama ikinci satıştaki kar sermayenin tümüne tekabül ederse ki on liraya aldığı bir malı yirmi liraya satar tekrar on liraya alacak olursa buradaki kârı düştüğümüz taktirde mal karşılıksız kalacağından murabaha yoluyla Ebu Hanife'ye göre satamaz. Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'in görüşleri bunun hilafınadır, Onların görüşü insanlar için uygun olan bir görüş olmakla beraber Ebu Hanife'nin görüşü ihtiyata daha uygundur. Bahır. Ama bu durumları açıkça beyan ederse veya birinci fiyattan başka bir fiyatla satarsa veya araya üçüncü bir kişi girerse tekrar ondan olacak olursa o zaman ittifakla muraba yoluyla satması caizdir. Fetih.
Mevlanın, mükatep olan kölesinden veya ticarete izin verdiği kölesinden aldığı malı kölenin borcu bütün kıymetini kapsasada karlı satmak istediği takdirde, mezuh olan kölenin aldığı fiyat üzerinden murabaha yoluyla satış yapabilir. Nitekim meselenin akside böyledir. Yani mevlanın satın aldığı bir malı köle ondan murabaha yoluyla veya mücerret bir şekilde satın alsa köle bu malı satarken mevlasından aldığı fiyat üzerine kar koyarak değil mevlanın aldığı fiyat üzerine kâr koyarak satar. Çünkü bu konuda töhmet söz konusudur. Yukarıda borcun bütün değerini kapsasada kaydı satın almanın gerçekleşmesi içindir. Borçlu olmayanın durumu daha da buna elverişlidir. Bir kimse lehinde şehadeti kabul edilmeyen anası, babası, dedesi veya çocukları gibi kişilerden satın alacak olursa, bu satın alışı murabaha veya tevliye yoluyla başkasına devrederken, kendi alışının üzerine değil, onların satın alışları üzerinden murabaha ve tevliye yapabilir. Ama bunu açıkça belirtecek olursa ki «babamdan dedemden aldım» demesi halinde kendi satın aldığı miktar üzerine kar koyarak satış yapabilir. İbn-i Kemal.
Karda yarı yarıya ortak olan mudarip, ki sermaye birinden. emek birinden elde edilecek kâr. ikisi arasında eşit bir şekilde taksim edilmesi halinde on lira olan sermayeye mudarip bir mal satın alıp sermayeyi verene on beş liraya satsa. bu sermayenin sahibi olan sermayedir, murabaha yoluyla bu malı satmak istese on iki buçuk lira üzerinden murabaha yoluyla satabilir. Çünkü mudaribin elde ettiği beş liralık kârın yarısı, kendi mülküdür. Meselenin tersi hüküm itibariyle aynıdır. Nitekim ileride gelecektir. Meselenin gerçek yönü, Nehir'de anlatılmıştır. Sağlam olarak satın aldığı mal. yanında semavi bir afetten dolayı kusurlansa veya satın alınan malın bizatihi kendi kendine meydana getirdiği kusur olursa satarken bu kusurların daha sonradan meydana geldiğini belirtmesi vacip ise de, satarken bunların açıklanması şart değildir.
Bir kimse, satın aldığı dul cariye ile temasta bulunsa, buda onda bir eksiklik meydana getirmese satış esnasında bunu belirtmesi gerekmez. Mesela; Alınan bir elbiseyi farenin kemirmesi veya bir kıvılcımın sıçrayarak onu yakması kendi kendine veya semavi bir afetle meydana gelmiş kusurlardandır. Ebu Yusuf, İmam Züfer ve diğer üç mezhep imamları, bunun muhakkak belirtilmesini şart koşmuşlardır. Ebu Leys, «biz bu görüşe fetva veririz» demiş, Kemal İbni Hümam bu görüşü tercih etmiş ve musannıfta bu görüşü benimsemiştir. Ama kendisinin sun'i ile veya başka birinin izni olmadan meydana getirilen kusur karşılığı bir şey almasa da kusurun belirtmesi murabaha akdinde şarttır. Hidaye ve diğer eserlerde «başkasının kusur meydana getirmesi karşılığı bir bedel alması» şeklindeki kayıt, ittifaki bir kayıttır. Durumu değiştirmemektedir. Fetih.

Bakire olan cariyeye yaklaşmak, yeni elbisenin açılma ve katlanmasından dolayı meydana gelen kırılmalar mesabesinde kabul edilmiş, yani kusur bizatihi iradeyle meydana gelmiş sayılmaktadır. Nitekim vasıflar, başlangıçta bir miktar karşılığı değilsede. telef edildikleri vakit, zamanı ve ödemeyi gerektiren hususlardır. Bunun için, dul olan cariyeye yaklaşma, onda bir eksiklik meydana getirmemiş ise kaydını koymuştur. Vadeli bin liraya satın aldığı malı. yüz lira kârıyla vadeli satın aldığını belirtmeden bir kimse satacak olursa, satın olan müşteri buna vakıf olduğu takdirde muhayyerdir. Müşterinin elinde bu mal kendi kendine meydana gelen illet. kusur veya başkasının bir kusuru ile telef olsa, müşteride daha sonra öncekî satış akdinin vadeli olduğunu bilse, o zaman paranın tümünü peşin olarak vermesi gerekir. Muhayyerlik hakkını kaybetmiş olur. Yukarıda belirttiğimiz gibi murabaha ile ilgili meselelerde varit olan hükümler, aynen tevliyedede varittir. Ebu Cafer, «fetva için en uygun olan. burada müşterinin peşin para ile veresiye satması arasındaki farkı, satandan olabilir görüşüdür» demektedir. Bahir.
Bir kimse aldığı malı başkasına tevliye yoluyla, mal olduğu miktar veya satın aldığı miktar ile devretse, müşteride kaça mal olduğunu veya kaça satın aldığını bilmese bu satış akdi, fasit olur. Murabaha yoluyla satın alma konusunda, eğer müşteri maliyeti veya satın alınan mîktarı bilmiyor ise meclisten ayrılmadan ana fiyatı ve kârı öğrense. akît sahihtir. Ancak alıp almamakta serbesttir. Eğer meclis esnasında malın kaça mal olduğunu veya kaça satın alındığını bilmeyecek olursa akdin fasit olduğu kesinleşmiş olur.
İZAH
«Tekrar ikinci defa sattığı kimseden satın alsa İlh...» Meselenin aslı aşağıdaki gibidir. On liraya satın aldığı bir malı beş lira kârıyla bîrlikte on beş liraya satan bir kimse daha sonra sattığı malı. bu kimseden on liraya satın alsa ve sonrada murabaha yoluyla satmak istese, kâr miktarını düştükten sonra ana sermayesi beş lira olarak kalacağından, üzerine bir miktar kar ekleyerek murabaha yoluyla satar ve salışı yaparkende. «bana beş liraya mal oldu» der.
«Birinci fiyat cinsinden olursa ilh...» Fiyat başka cinsten olursa hüküm değişiktir. Nitekim biraz sonra gelecektir.
«Eğer murabahalı satmak isterse ilh...» Ebu Hanife'nin delilinden anla şıldığına göre burada kişinin malını murabaha veya tevliye yoluyla satması arasında bir fark yoktur. Ancak bütün metinler, murabaha yoluyla satış şeklinde kayıtlanmıştır. Bunun zahirinden anlaşıldığına göre son fiyat üzerinden tevliye yapabilir ama meselenin daha açık olanı birinci olan şeklidir. Nitekim Nehir ve Bahır'da bu görüş benimsenmiştir.
«Eğer kar ana fiyatın tümüne muadil ise İlh...» Mesela; on liraya satın aldığı bir malı murabahalı olarak yîrmi liraya sattıktan sonra o kimseden on liraya tekrar satın alsa Ebu Hanife'ye göre bunu murabahalı olarak tekrar satması mümkün degildir. Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'e göre her iki şeklide de on lira üzerine kâr ekleyerek murabahalı satış yapabîlir. Bahır. Yani kâr ana sermayeye tamamen eşit olsada olmasada durum aynıdır.
Ebu Hanife'ye göre murabahalı satamaz. Çünkü satın aldığı kişiye daha önceki satışında meydana gelen kar tekrar satın olmasıyla pekîşmiş perçinleşmiştir. O kâr düşme tehlikesi ile karşı karşıya olan bir kâr idi. Şöyleki; satın aldığı zaman müşteri eğer o malda bir kusur görseydi malı iade edip verdiği paranın tümünü olacaktı. Ama tekrar satıcısına satmasıyla o kâr düşme tehlikesini atlatmış ve böylece ikînci satın almaya eklenmiş bir kar mesabesinde olur. En azından bu bir şüphedir. Şüphede murabaha babında ihtîyaten hakikat mesabesindedir. Burada murabaha yoluyla satamaz şeklinde kayıt koymuştur. Zira mutlak pazarlık yoluyla satabilir. Nehir.
Yukarda da belirtildiği gibi murabahalı satış mecburi bir satış şekli değildir. Alıcının; satıcıya, «AIdığın fiyat üzerine belirli bir kâr ekleyerek malı bana sat» ve satıcının, «aldığım şu fiyatın üzerine, şu kadar kâr koyarak satarım» demesi halinde bu durum emanet akdine girdiğinden bu satış, murabahalı satış olmuştur. Ama satıcı. «kaça aldığım seni ilgilendirmez, bu malı şu kadara satarım» der, satın aldığı miktarı belirlemeyi üslenmeyecek olursa o zaman istediği fiyata satabilir. Bu söylediğimiz mesele, mutlak pazarlıkla yapılan satışlarla değil, ancak murabahalı satışlarla ilgilidir.
«Bahır'da İlh...» Bahır'da Muhit'ten naklen. Ebu Hanife'nln görüşünün ihtiyata daha elverişli olduğu kaydedilmiştir. Çünkü yukarda belirtildiği gibi en azından bu noktada kâr şüphesi, ikinci akte taşabilmekte. buda hakikat mesabesinde kabul edilmektedir. Murabahalı satışlarda, hainlik ve yalancılık ihtimalinden kaçınmak gerekir.
«Ama ayrı cins fiyatla satarsa ilh...» On liraya satın aldığı bir malı bir köle, bir hayvan veya başka bir mal karşılığı satacak ve daha sonra sattığı kişiden on liraya olacak olursa, o zaman bu on lira üzerine ilave edeceği belirli bir kör ile murabahalı satabilir. Çünkü burada mal. kendisine başka bir bedel ile dönmüş atmaktadır. Kıymet itibariyle onu düşürmek mümkün olmadığından bu durumun murabahalı satışta hiçbir fonksiyonu bulunmamaktadır. Bunun içinde. »misli

olmayan birkaç şeyi bir pazarlıkta bir fiyat karşılığı satın alsa, onlardan birini veya bir miktarını hissesine tekabül eden semen üzerinden belirli bir miktar kar ile satması caiz değildir» dedik. Nitekim bu mesele Fetih'te böyle zikredilmiştir. Burada, «bir kaç şey satın alsa» cümlesindeki satın alınan şey, kıyem'i olan mal-lara şamildir. Tamamı Nehir'dedir. Benzeri meseleler yukarda geçmiştir.
«Üçüncü bir kişi araya girse jlh...» müşteriden de başka bir müşteri satın alsa, o zaman bu karın birinci satıcısı için pekişmesi, başkasının bir fiiliyle meydana gelmiş olmaktadır. İkinci akte taşmış olması mevcut değildir. Dürer.
TENBİH: Satın almakla kayıtlanması hibe yoluyla malı alması durumunu çıkarmak içindir. Şöyleki; bir kimse kendisine hibe edilen bir elbiseyi on liraya satsa daha sonra müşteriden tekrar on liraya satın alsa. on lira üzerine kar ekleyerek murabaha yoluyla onu satabilir.
Kârlı satışla kayıtlamasından şu husus konu dışı bırakılmak istenmiştir. Satın aldığı malı kiraya verse onda da bir eksiklik meydana gelmese bu durumu açıklamadan murabahalı satış yapabilir. Çünkü ücret ne satılan malın kendîsi nede onun bir parçasıdır. Dolayısıyla bir bölümünü bırakmış sayılmamaktadır. Ama yün ve yağından istifade etmiş ise, bu durum onun hilafınadır. Nitekim yukarda beyan ettik. Satıcı, müşteriye malını sattıktan sonra fiyatın tümünden vaz geçerse, satın alan müşteri, satın aldığı fiyat üzerinden murabahalı satış yapabilir. Ama bir miktarını düşürecek olursa o miktar asıl fiyattan düşürülür. Kalan miktar üzerine kar ekleyerek murabahalı satış yapılır. Çünkü bir miktarı fiyattan düşürmek, akdın aslına dahil olmakta ve akıt içinde mevcutmuş gibi mütalaa edilmektedir. Tümü düşürüldüğü taktirde bedelsiz bir satış meydana gelmiş olur. Ancak bu durumda hibede olduğu gibi bir temlik sureti ortaya çıkmış olur. Yine ilerde geleceği gibi anlaşılan semenden sonra fiyat veya nebide bir fazlalık, aktin aslına dahil edilip sanki akıt esnasında varmış gibi kabul edilmekte ve Murabahalı satış yaptığında asıl ve bu fazlalık üzerine karını ekleyerek satış yapabilmektedir. Muhit isimli esere göre akit esnasında varmış gibi kabul edilmektedir. Buna göre bir kimse. murabahalı satış yaptığı taktirde asıl ve bu fazlalık üzerine karını ekleyerek satış yapabilir.
Bir kimse bir malı mülkiyetinden herhangi bir surette çıkarsa daha sonra malın mülkiyeti kendisine avdet etse bakılır. Eğer hibe, muhayyerlik şartı, görme muhayyerliği, kusur veya ikaleden dolayı mal geri dönüyorsa, satın aldığı fiyat üzerinden murabaha yapabilir. Çünkü bu hususlarla akit münfesih yani, yok hükmündedir. Ama hibe ve İrs gibi yollardan birisi iIe mülkiyetine döndüğünde ilk satın aldığı fiyat üzerinden murabahalı değil, son satın aldığı fiyat üzerinden satabilir. Yukarda da belirtildiği gibi burada. mülkiyet değişikliği meydana gelmiş olmaktadır. Bahır.
«Murabaha yoluyla satması caizdir ilh...» Burada en uygun ifade şöyle olmalıydı: Mevla, kölesinden satın aldığı bir maldan kar etmek istese, (mevlaya) vacip olan, köleden aldığı fiyat üzerinden değil, kölenin satın aldığı fiyat üzerine kâr koyarak satış yapabilmesidir. Çünkü buradaki murabahalı akitte bunu nazarı itibara alması caiz değil, vaciptir. Tahtavi. Şarih burada meseleye sahih olup olmaması açısından bakmış ve Dürer'in «caizdir» ifadesini kullanmıştır.
«Bu kaydın nazarı itibara alınması ilh...» Metindeki bu kaydın,satın alma işinin gerçekleşmesi için nazarı itibara alınması gerekir. Nehir'de bu kayıt şöyledir: «Kölenin kendi değerini kapsayacak bir borç içinde bulunması kaydını İmam Muhammed Camiü's Sağir'inde, Ebu Hanife'den naklen açık bir şekilde ifade etmişse de birçok alimler bu kayda yer vermemişlerdir» Bu alimlerden birisi de Sadr-u Şehit'tir. Musannıfta bu Sadr-u Sehid'in ifadesine metinde tabi olmuştur. Şemsü'l Eimme, Mebsut isimli eserinde, borç meselesine hiç bir şekilde temas etmemiştir. İnaye'de ise «bu konuda doğru olanın zikredilmesi gerekirdi. Çünkü köle üzerinde bir borç bulunmayacak olursa. mevlasına yapmış olduğu satışın sahih olmaması gerekirdi» denmektedir. Bu meselede doğru olan görüş şudur: Bu kaydın, murabahalı akitle ilgili olup olmaması durumu değiştirmemektedir. Zira köle borçlu olduğu zaman caiz olmadığına göre. borçsuz olan köleden satın aldığı taktirde. aldığı fiyat üzerinden hiçbir şekilde kâr etmemesi daha evladır. Ancak burada bu kaydın zikredilmesi, kölesinden satın aldığı takdirde bu satış akdinin sahih olup olmaması acısındandır. Bu yönünü nazarı itibara olacak olursak bu kaydın faydası vardır. Ama şunu da unutmamak gerekir ki bizim buradaki meselemiz akdin sahih olup olmaması değil. Murabahalı satışla ilgilidir. Dolayısıyla Şemsü'l Ceimme'nin Mebsut isimli eserinde borca temas etmemesi, meselenin bu babdaki kaidesine en uygun bir ifadedir.
«Bir kimse izin verilen köleden satın aldığı malda, izin verilen köleden satın aldığı fiyat üzerinden değil, o izin verilen kölenin, satın aldığı fiyat üzerinden murabaha yapılır İlh...»

KARZ BÂBI

METİN

Karz lugatta geri almak üzere verilen demektir. İstilahta ise. misli olan bir maldan geri almak üzere başkasına vermek anlamınadır. Bu ifade, Musannıf'ın metinde yapmış olduğu tariften daha kısadır. Musannıt ise şöyle tarif etmiştir: «Benzerini iade etmek üzere, bir kimseye verilen mal üzerine varit olan belirli bir akittir» Bu do «borç verdim» gibi ifadelerle yapılır. Benzerini vermek ifadesiyle, emanet olarak verilen vedia dediğimiz ve geri alınmamak üzere karşılıksız verilen hibe. tarif dışı tutulmak istenmiştir.

Borç misli olan mallarda sahih olur. Ki, bu da helaki onunda yine misli ile ödenen mal demektir. Misli olmayan mallarda prensip olan borç, sahih olmaz. Ki, bunlarda kıymi olan mallardır. Yani çarşı ve pazarda standart olarak bulunmayan. her biri ayrı ayrı değer taşıyan mala kıymî. standart olupta birbirinin aynı olan ve değer farkı olmayan mallara ise misli adı verilir. Odun. hayvan, gayrimenkul ve fertleri birbirinden farklı olan her mal, kıymidir. Çünkü bir benzerini iade etmek mümkün olmamaktadır.

Burada hemen şunu ilave etmek gerekir ki. fasit karz yoluyla kabzedilen borç bey'i fasit yoluyla kabzedilen mal gibidir. İkisi arasında bir fark yoktur. Buna göre karzı fasit ile alınan borçtan faydalanmak haramdır. Satışı ise sahihdir. Mesela; borç olarak almış olduğu buğdayı veya arpayı karzı fasitle atmış ise, akti fasitlerde olduğu gibi, mülkiyet ifade etmesi bakımından satabilir. denmiştir. Burada haram olan, ondan faydalanmaktır. Camlü'l Fusuleyn. Yukarıdaki tariften anlaşıldığına göre gümüş para. altın para, ölçekle satılan buğday ve arpa. tartıyla satıla şeker ve benzerleri, adet olarak satılan yumurta ve benzerleri gibi, malların borç alınması sahihtir. Bundan dolayı ceviz, yumurta ve sayısı belli standart kağıdın borç alınması caiz, et ve ekmeğin karz olarak kilo ile alınması da ilerde belirtileceği gibi sahihtir.

Tedavulde bulunan madeni (nikil) para, borç alındıktan sonra tedavülden kalksa. kişi mislini (onların benzerini) öder, kıymetini tazmin etmez. ölçekle satılanların durumu da buna göredir. Ki borç, misli ile tazmin edilir. Değerinin artması veya düşmesine itibar edilmez. Mebsut'un ifadesine göre bu mesele de. imamlar arasında ihtilaf yoktur.

Bugünkü ifadeyle, enflasyon sebebiyle paranın değer kaybetmesi ve kazanması halinde verilecek mîktar. aynı miktardır. Revaçtan kalkması. kasada uğraması meselesini Bezzaziye ve diğer kitaplar, Ebu Hanife'nin görüşü olarak kabul etmişler ve «Ebu Yusuf'a göre o nikil paralan kabzettiği günkü gümüş değeri üzerinden ödeme yapar» demişlerdir.

İmam Muhammed'e göre ise, revaçtan kaldırıldığı günkü gümüş değeri ödenir. Fetva da buna göredir. Bu ihtilaf, şu noktalarda da caridir. Ebu Yusuf'a göre bir kimse. Irakta yiyecek buğday borç olsa, alacaklı olan kişi bu borcunu Mekke'de alsa. o zaman Iraktaki kıymetini borç aldığı günkü değeri üzerinden öder. İmam Muhammed'e göre ise ihtilafa düştükleri zaman, mahkemeye müracaat ettikleri günkü değeri üzerinden tahsil eder. Alacağını almak için Irak'a borçlu ile birlikte dönmesi gerekmez. Mekke'de alır. Yine bir kimse buğday gibi bir malı, fiyatı ucuz olan bir şehir veya ülkede borç alsa. borç veren kişi. o malın pahalı olduğu bir şehirde borçluya rastlayıp ondan hakkını almak istese. karşı tarafından hakkını almak için hepsini isteyemez. Bu durumda borçlu olan kişi, alacaklıya kefil gibi bir güvence verir. Borçlu, kefilin huzurunda borç olarak aldığını yine o ülkede ödeyeceğini tekeffül eder.

Meyvelerdeki herhangi birini belirli bir ölçek veya tartı ile borç olarak alsa. alacaklıda borcunu kabzetmese, çarşı ve pazarda bulunmaz hale geldikten sonra alacaklının yeni mevsime kadar borçlunun borcunu ertelemesi mecburiyeti vardır. Ancak iki taraf, kıymetini ödemeye razı olurlarsa, o zaman kıymet üzerinde anlaşarak borçlu bir ödeme yapabilir. Çünkü misli ile ödemeye kalkacak olursa. çarşı ve pazarda bulamayacaktır. Ancak kıymete razı oldukları takdirde ödeme mümkündür. Bu kesada uğramış. fulus dediğimiz nikil paralarda durum, bunun hilafınadır. Meselenin tamamı Haniye isimli eserin sarf bölümündedir.

İZAH

Karzın (borcun) bir önceki babla olan münasebeti, o babta. «karz müstesna, her alacağın tecil edilmesi sahihtir.» dediği cümledir. Tahtavi.

«Almak üzere verilendir ilh...» Karzın lügat anlamı, gerek kıymî, gerek misli mallardan olsun. olmak lizere verilendir.

«Şeri İstilahta, misli olan maldan alınmak üzere verilendir İlh...» Bu tarifle, vedia ve ariyet, tarif dışı kalmamıştır. Halbuki tariflerin cami ve mani olması gerekir. Buna göre, «benzerini almak üzere» demesi, daha uygun olurdu. Yukarda da açıkladığımız gibi. her ikisi borç manasına gelse de deyn kelimesi, karz kelimesinden daha geneldir. Çünkü karz, elden verilen bir borç aktidir. Borçla alabileceği gibi, bir satış sonucu karşı tarafın borçlanması veya kabzettiği malın helak olması halinde ödemeyi üstlenmesi deyndir. karz değildir.

«Belirli bir akittir İlh...» Buradan anlaşılan, belirli lafızlarla yapılan akittir. Bunun tefsiri yapılırken, «karz ve benzeri lafızlarla yapılan belli bir akit» şeklinde kayıtlanmıştır. Benzeri şeklindeki ifadenin misli şudur. «Benzerini iade etmem şartıyla. bana bir dirhem verir misin?» demesi; bu, «bana borç ver.» sözü. yerine geçen bir ifadedir. Yukarda Hidaye'den nakledilen bir ifadeye dayanarak «sana ariyet olarak verdim» lafzıyla da borç akdi yapılabilir, denmişti.
«Bununla, vedia ve hibe akitler, istisna edilmiş olmaktadır İIh...» Vedia (emanet) olarak bırakılan mal, hibe (karşılıksız temlik) edilip teslim edilen mal benzerleri. sadaka ve ariyet olarak verilen maldır. Ariyet, bir şeyin verilip belirli bir süre onun menfaatinden faydalanıp, o malı aynen iade etmeküzere yapılan akit demektir. Bunlar, tarif dışı kalmıştır. Çünkü vedia ve ariyede alınan malların, bizatihi kendilerinin iadesi gerekir. Hibe ve sadakada ise bir şeyin iadesi gerekmez.
«Misli olan mallarda ilh...» Yukarda da beyan ettiğimiz gibi. çarşı ve pazarda standart olarak bulunan ve alınan bir mal demektir. Ölçek ve tartı ile birbirlerine yakın olan, ceviz ve yumurta gibi adetle belli mallar kastedilmektedir. Netice olarak, misli demek; fertleri birbirinden farklı olmayan mal demektir. Eğer bunlar. birbirlerinden farklı olur, bu farklılıkta kıymete yansıyacak olursa, o zaman mal misli olmaktan çıkar. Mesela: yumurta veya cevizin taneleri birbirinden farklı olabilir. Ancak bu fark basittir. Birinin fiyatı, diğerinden farklı olmadığından, misli olarak kabul edilmiştir.
«Mislinin iadesi mümkün olmadığı için İIh...» Misli olan malların dışında karz cereyan etmez. Çünkü borç verildiği zaman, benzerinin iadesi gerekir. «Kıymî mallarda benzer bulunamadığı için, borç sahih değildir.» denmek istenmiştir. Borç, başlangıç itibariyle bir malı karşı tarafa ariyet olarak vermekten ibarettir. Bunun içinde ariye lafzıyla borç, sahihtir, sonuç itibariyle bir muavazadır. Çünkü sonunda verilirken alınanın kendisi değil, onun yerine bir benzeri verildiğinden sanki bir muavaza akti olmaktadır.
Borç olarak alınan maldan faydalanma ancak onun istihlaki ile mümkündür. Diğer bir ifadeyle, ödünç alınan yumurta veya ceviz, bekletilip aynının iade edilmesi için değil, yenmesi ve yerine başkalarının verilmesi için alınmıştır. Bu da zimmette sabit olan misliyi ödemeyi gerektirir.
Misli olan mallar dışında karz, prensip olarak caiz değildir. Batur'da bu hususta; «mislinin dışında karz değildir. Çünkü misli olmayan mallar, zimmette borç olarak sabit olamaz. Borç olan kişi, borç aldığı malı kabzetmesiyle ona maliktir. Hatta bu fasit bir borçla olsa, sahih gibi kabız ile mülkiyet ifade eder. Ancak karzı fasitle kabzedilen malın, bizatihi kendisinin iadesi gerekir. Caiz ve sahih olan borçta ise. bizatihi kendisinin değil, benzerinin iadesi gerekir. Eğer karzı fasitle almış olduğu mal, bizatihi kendisi mevcut ise, Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre. ondan başkasını veremez. Ancak rızası ile onun yerine başka birisini vermesi caizdir.» denmiştir.
Karzı caiz olanların. ariyet olarak verilmesi karz. karz olarak verilmeleri caiz olmayanların, verilmesi de ariyettir. Yani borç olarak verilmesi caiz. olmayanlar verildiği takdirde borç değil. ariyet olur. Bu da. alınan malın bizatihi kendisini iade etmeyi gerektirir. Yalnız yukarda beyan edildiği gibi. borç fasitte olsa kabız ile mülkiyet ifade eder. Fakat. «aynını iade gerekir.» sözünü unutmamak gerekir.
«Beyi fasitle kabzedilendeki durum gibi ilh...» Fasit beyle alınan malda. müşterinin mülkîyeti sabit olduğu gibi, fasit karzla kabzedilen karzda. karzı olan ona malik olur. Camiü'l Fusuleyn'de. «karzı fasit, mülkiyet ifade eder» denmektedir.
Bir kimse. bir evi borç olarak alsa ve onu kabzetse. malik olur. Ancak evin borç olarak alınması fasittir. Kabzetmesiyle. ona malik sayılır. Misli olanların dışındakilerde de durum aynıdır. Bu vaziyette borç alan kişiye, eğer evin kendisi mevcut ise. aynının idde edilmesi gerekir. Aksi halde kıymetini ödemesi lazımdır. Bu durum. şuna benzemektedir: Bir kimse vekiline, «kendi cariyeni bana ver. bana bir köle satın al» dese, vekilde bu emre uyarak satın olsa. alınan köle vekilin değil. müvekkilin olur.
«Bundan faydalanmak haramdır ilh...» Bu, Camiu'l Fusuleyn'in ibaresidir. Orada, daha sonra. «borç alınması caiz olmayan her hususta, helal olmadığı için. ondan faydalanmak caiz değildir. Ancak mülkiyet ifada etmesi bâkımından. beyi fasitte olduğu gibi. satışı caizdir.» denmiştir. «Satışı caizdir.» ifadesi ise. sahihtir. manasına yorumlanır. «Böyle bir tasarrufta günah yoktur.» demek manasına değildir. Şüphesiz fasit olan herhangi bir aktin. fesh edilmesinin her iki taraf üzerine vacip olduğu daha önce söylenmişti. Beyi suretiyle elinden çıkarması demek; vacip olan feshe mani bir durum arzettiğinden. caiz görünsede helal değildir. Aynen diğer feshe mani bütün tasarrufların helal olmadığı gîbi. Nitekim bu beyi fasit bahsinde yukarda geçti.
«Kağıtta ilh...» Kağıdın adedi olduğuna, bu ifadeyle işaret edilmek istenmiştir. Burada kağıtla ilgili söylediği söz, aynen Tatarhaniye'de mevcuttur. Daha sonra Haniye'den naklen. «kağıtta adet olarak selem. caiz değildir. Çünkü bunların fertleri birbirinden farklıdır. Yani o günkü şartlara göre standart olmadıkları için selem. caiz değildir.» denmiştir. Burada bu ifadenin, nevi

ve vasfı bilinmeyen kağıda yorumlanması gerekir. Ancak kalitesi, nevi, sıfatı beyan edilen standart kağıtlarda selem. caizdir.
«İlerde geleceği gibi ilh...» Riba babında ekmeğin adet veya vezin olarak mı borç alınabileceği bahsedilecektir. İmam Muhammed'e göre. hem adet, hem de (vezin) tartı itibariyle ekmek ödünç alınabilir. Fetvada bu görüş üzere verilmiş asırlardan beri teamül, bu istikamette olmuştur. İbn-i Melek. Bu görüşü fakih Kemal İbn-i Hümam benimsemiş, musannıfta kolaylık olması bakımından bunu fetvaya elverişli görüş olarak seçmiştir. Ebu Hanife'den naklen Tatarhaniye'de, «ekmeğin, gerek adet, gerekse tartı ile borç verilmesi ve alınması caiz değildir.» denmiştir. Ebu Yusuf'un da aynı görüşte olduğu söylenmiştir.
İnsanlar arasındaki örfe göre böyle bir borçta beis yoktur. Çünkü insanların asırlardan beri aralarında uyguladıkları hususta budur. Bunun içinde, fetva İmam Muhammed'in görüşüne göre verilmiştir. Hindiye'de:
Haniye. Zahiriyye ve Kafi'den nakledilene göre; ekmek tartı ile borç alınabilir, adedi olarak alınamaz. Bu da Ebu Yusuf'un görüşüdür. Nitekim ilerde hamur veya mayanın ödünç alınmaları bahsinde bu konuya tekrar temas edilecektir.
«Nikil paralar ilh...» Adali denilen parada bunlardan biridir. Bu da. bir krala nispet edilen madeni gümüşünden çok olan mahşuş bir para türüdür.
Ben derim ki: Burada söylenmek istenen her ne kadar gümüş suretinde görünüyorlarsa da, kalp paralardır. Nitekim bu hususa Fetih'te sarih bir şekilde yer verilmiştir. Mahşuş olan paralar, diğer tamam nikil olan kalp para veya diğer madeni mangır denilen paralar hükmündedir.
Fulus dediğimiz bu nikil paralar konusunda şu görüşlere yer verilmiştir: Bunların satın alınan mallara bedel olmaları yani para kabul edilmeleri, insanlar arasında örf ve ıstılahla olmuştur. Revaçtan kalkmasıyla. para olma nitelikleri de ortadan kalkmış olur. Kesat. halk arasında tedavülden kaldırılması demektir. Ama çoğu gümüş veya halis gümüş olanların durumu ise, bunun hilafınadır. Çünkü gümüş para, yaradılış itibariyle eşyaya değer olarak yaratılmıştır. Tedavülden kaldırılsa da para olma niteliğini kaybetmez. Nitekim bunlarla ilgili hususu. bey'e bahsinin, «peşin ve veresiye satışı caizdir.» meselesinde zikretmiştik.
«Buna göre kesada uğramış paralardan mislini ödemesi gerekir ilh...»
«Helak olsa, mislini öder. Ama helak olmamış ise bizatihi ittifakla aynını iade etmesi gerekir.» ifadesi, Şurunbulâliye'nin sarf bahsinde geçer. Bu konu ile ilgili geniş açıklama, ilerde gelecektir.
«Değerinin artması veya düşmesine itibar edilmez ilh...» Bu ifade, buraya sıkıştırılmıştır. Zira konumuz kesatla ilgilidir. Değerinin artması veya azalması. ayrı bir konudur. Ancak bunun bir fer'i olması bakımından yer vermek istemiştir. Hakim, «Kafi». isimli eserinde şöyle der: «Danik, bir dirhemin altıda biridir. Bir kimse «bana şu kadar danik veya bir danîke alınan buğday ver» dese, O'da çeyrek danike alınan buğday verse. onun mislini ödemesi gerekir. Eğer on fels borç alsa, daha sonra tedavülden kalksa, Ebu Hanife'nin kavline göre bizatihi onların mislini ödemesi gerekir. Ebu Yusuf'la, İmam Muhammed'e göre, gümüşten kıymetinin ödenmesi daha uygundur.
Bir danik karşılığı verilen fülüs parayı borç alsa veya yarım dirhem karşılığı verilen fülüsü borç alsa, daha sonra da bunların değeri artsa veya eksilse, almış olduğu adedi aynen iade eder» Yine dinar karşılığı Gulle dediğimiz, «mağşuş gümüş paradan bana on dirhem borç ver» dese. O'da on dirhem verse, öderken aynı mağşuş dirhemlerden, benzerini ödemesi gerekir. Burada dirhemin değerinin artması (satın alma gücünün artması) veya eksilmesine bakılmaz. Çünkü buna itibar yoktur.
Durum vezni ve keyli olanlarda da aynıdır. Bunlarda da borç, caizdir. Ceviz ve yumurta gibi sayı ile verilenlerde de borç caizdir. Fetavayı Hindiye'de, «belirli bir mîktar buğday borç alsa ve fiyatının değişmesinden sonra aynı miktarı misli olarak ödese. veren kişinin bunu olması gerekir ve buna zorlanır. Yani diyemez ki; benim buğdayım, o zaman yüz lira idi. bugün ise doksan liradır. diyerek almama durumuna gidemez.» denmektedir.
«İkinci İmam (Ebu Yusuf'a)'a göre ilh. .» Netice olarak, Ebu Yusuf' la İmam Muhammed, kesadın vuku bulması halinde mislinin değil. kıymetinin ödenmesinin vacip olduğunda ittifak etmişlerdir. Çünkü revaçtan kalkmasıyla. bu nikil paraların para olma niteliği ortadan kalkmıştır. Bizatihi kendilerinin iadesi halinde kabzedildiği sıfatla iadeleri aynen mümkün olmamakta, dolayısıyla kıymetini ödemesi vacip olmaktadır. Hidaye'nin zahiri ifadelerinden de sahibeynin kavlinin, tercîh edildiği anlaşılmaktadır. Fetih.
Ancak Ebu Yusuf'ta İmam Muhammed arasında, bunların kıymetlerinin ödenmesi halinde ihtilaf vaki olmuştur. Fetih'in sarf bahsinde ihtilaf sebebi. şu şekilde izah edilmiştir: «Ebu Yusuf'a göre bir kimse, misli olan bir mal gasbetse ve çarşıda da benzeri bulunmaz hale gelse, gasbettiği günkü değeri ödemesi vaciptir. İmam Muhammed'e göre ise, mahkemenin hüküm verdiği günkü değerin ödenmesi vaciptir. Borç veren kişi için sahibeynin görüşleri, İmam Ebu Hanife'nin görüşünden daha faydalıdır. Mislinin iade edilmesi halinde. borç veren kişinin zararı söz

konusudur. Ebu Yusuf'un görüşü, borç veren kişi için daha uygundur. Zira borç aldığı zamanki değeri, benzerinin kesildiği günkü değerinden fazladır. Bu ise, daha kolay ve pratik olmaktadır. Çünkü çarşı ve pazardan, kesildiği tarihi belirlemek zordur, hatta bazı yerlerde mümkün bile olmamaktadır.» Burada (Fethül Kadir'de) değerin düşmesi veya artması ile ilgili meseleye yer verilmemektedir. Buna rağmen biz, büyü bahsinin ilk bölümünde, Ebu Yusuf'a göre borç parada kabzetmiş olduğu günkü değeri üzerinden ödeme yapmasının vacip olduğunu söyledik. Hülasa, Zahire ve Bezzaziye isimli eserlerde, fetvanın bu istikamette olduğunu da nakletmiştik. Bu da. kesat konusunda Ebu Hanife kavlinin tercih edildiğini göstermektedir.
Bey'in hükmü, kesat konusunda aynı borç alma gibidir. Yalnız Ebu Hanife'ye göre satın alınan bir şeyin, daha ödeme yapılmadan ödenecek olan parası. tedavülden kaldırılırsa, o satış akti batıl olur. Ebu Yusuf'a göre ise, batıl olmaz. Kesat konusunda satış aktinin vaki olduğu günkü değeri ödemesi gerekir. Ruhus ve ğala dediğimiz para değerinin düşmesi, veya artması konusunda da durum yine aynıdır. «Borçta; borç aldığı gün satın alma olayında da; satın alma olayının gerçekleştiği günkü değer ödenir.» demiştik.
«İmam Muhammed'e göre, mahkemeye müracaat edip meselenin hallini istedikleri günkü değeri verilir ilh...» Bu konuda Haniye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Mekke'de aldığı malın. Mekke'deki değeri değil, mahkemeye müracaat ettiği gün, Iraktaki değeri alınır. Borç alınan şehir ve ülkede mahkemeye müracaat gününde değer ne ise. ödenmesi vacip olanda o kıymettir.» Buna göre müellifin metin içerisinde, «Irak'taki o günkü değeri» diye kayıtlaması gerekirdi. Bunu da Zahire'de olduğu gibi birinci ifadeden kaldırılıp, ikincisine eklenmesi daha uygun olurdu.
«Bir yiyecek (buğday) borç alsa ilh. » Bu. birinci meselenin ta kendisidir. O'da, bir kimse borç aldığı şehir veya ülkeden başka bir şehir veya ülkeye gitse ve her iki şehirde de borç alınan malın değeri aynı olması meselesidir. Çünkü örf ve adete göre, Mekke'de satılan yiyecek buğday kıymetininIrak'dakinden daha pahalı olduğu bir gerçektir. Bu. ikinci bir rivayettir, aynı zamanda İmamın da kavlidir. Zahire'de bu, sarih bir şekilde ifade edilmiştir. Zahire isimli eserde. evvela yukarda nakledilen iki görüş aktarıldıktan sonra şöyle denir: «Bişr'în, Ebu Yusuf'tan rivayeti şudur: Bir kimse diğer bir kişiye taşıma veya diğer külfetleri olan belirli bir miktar buğday borç verse veya ondan bir buğday gasbetse; o buğdayın pahalı veya ucuz olduğu diğer bir ülkede onlar karşılaşsalar, Ebu Hanife'ye göre alacaklı, borçlu olan kişiden bu malı gasbettiği veya borç aldığı şehir ve ülkede ödeyeceğine dair bir kefil alır. Orada ödeme yapılmaz. Ebu Yusuf'a göre eğer kıymetin üzerinde bir anlaşmaya varacak olurlarsaki, bu güzel bir hususturo takdirde (hangisi kıymete meylederse) diğer tarafta onu ödemeye zorlanır. Buradaki kıymetten maksat, gasbedilen veya borç alman ülkedeki kıymet ve değerdir. Burada ihtilaf vuku bulacak olursa, beyineyle ispat edilmediği takdirde söz hakkı borçlunundur. Eğer gasbedilen mal, orada aynen mevcut ise, o zaman kıymeti atmaya değil. bizatihi o malı aynen almaya zorlanır. Zahire'de, Kuduri'nin bu hususta ki görüşü yer alır: «Bir kimse; Buhara parasını, dirhemleri diğer bir kimseden borç olsa, o parayı iade edemeyeceği, ödeyemeyeceği başka bir şehir veya ülkede karşılaşsalar, eğer o şehir veya ülkede o para geçerli olduğu takdirde, gidip getireceği bir zamanı mühlet olarak tanır ve ondan da o an için bir kefil alır. Eğer para orada geçmiyorsa. getirmesi de mümkün olmazsa. kıymetini ödemesi gerekir.» Bey'e bahsinin boş tarafından. «Buhara dirhemleri belirli vasıflarda fulus paradır. Bu sebepledir ki. geçerli olmadığı takdirde, kıymetini o ülkede öder. Çünkü kesat sebebiyle onların semen olma vasıfları, batıl olmuş-tur.» diye bahsetmiştik. Burada durum aynı olmaktadır.
Eğer gümüş paraların halis gümüş veya çoğu gümüş olacak olursa ki zamanımızda Fransız riyali böyledir o zaman nerede olurlarsa olsunlar, paranın mislini iade etmeleri vaciptir. Çünkü gümüş paraların para olma niteliği. ne tedavülden kalkmasıyla, nede değerini kaybetmesi veya değerinin artmasıyla hükümsüz olmaz. Nitekim Hakimin «Kafi» isimli değerli eserinden de naklettiğimiz gibi, gümüş paraların satın olma gücünün artması veya düşmesine itibar edilmez.
«Meyvelerden bir şey borç olma ilh...» Burada meyvelerden maksat. belirli ölçek veya belirli tartı ile satılanlardır. Bunlardan herhangi bir şeyi borç olsa ve daha sonra çarşı ve pazarda bulunmaz hale gelse. bu durum alacaklıya borç geri verilmeden vuku bulacak olursa, Ebu Hanife'ye göre alacaklı olan kişi. bizatihi o malların aynını veya benzerini alabilmek için yeni mevsime kadar borcu ertelemek mecburiyetindedir. Çünkü çarşı ve pazarda bulunamaması, helâk mesabesindedir, demiştik. Bu konuda Ebu Hanife'nin prensibi şudur: Bir malın helak olması ile o malın aynında ve benzerinde hakkın batıl olmamasıdır. yani benzerini alma imkanı varken. kıymete gidilmemesidir. Ebu Yusuf'a göre ise bu durum paranın tedavülden kalkmasına benzemez. Çünkü bu, bulunabilecek hususlardandır. Bunun için alacaklı ertelemeye zorlanır. Ancak kıymet konusunda her iki taraf, razı olurlarsa, o an kıymeti ödenebilir. Bu durumda o malın bulunduğu bir şehirde karşılaşsalar, «borcumu yermedi. geciktirdi» diye karşı tarafın hapsedilmesini isteyemez. Ancak bir güvence olarak kefil isteyebilir. Kendi ülkesine döndüğü

zaman malını ve borcunu ödeyeceğini, kefil ile teyit edebilir.
METİN
Borç alan kişi. borcu teslim alması ile ona malîk olmuş sayılır. Bu, İmam Muhammed'le İmam Ebu Hanife'ye göredir. Ebu Yusuf'a göre ise. mücerret teslim almakla malîk olmuş olmaz. Buna göre borç aldığı mal elinde mevcutta olsa. onun yerine benzer başka bir mal verebilir. Ebu Yusuf'a göre veremez. Bu da, mülkiyet ifade eden herhangi bir aktin, karz lafzıyla yapılıp yapılamayacağına binaendir. Her iki görüşte ayrı ayrı kişiler tarafından benimsenmiştir. Metinde yer verilmemesine rağmen. şerhte nikah aktinin karz lafzı ile yapılabileceğine işaret edilmiş ve yapılabilir, denmiştir. Çünkü karz lafzıyla yapıldığı takdirde, anında mülkiyet ifade etmektedir. Bahır.
Borçlu olan kişinin, borç aldığı mal elinde mevcut iken. borç veren-den satın alması da caizdir. Tabiki parasını o mecliste peşin olarak verme şartıyla caiz olur ama para kabzedilmeden o meclisten ayrılacak olurlarsa, satış akti batıldır. Çünkü borcun, borca satılması gibi bir durum ortaya çıkmıştır. Bu ise. hadiste yasaklanmıştır. Bezzaziye.
Mahcur olan bir çocuğa bir miktar borç verilse, çocukta bu borcu alıp telef etse. çocuk bunu ödemekle mükellef değildir. Ebu Yusuf. bu görüşe karşıdır. Aynı hilaf, mahcur olan çocuğa bir malın satılması veya ona bir malın emanet olarak bırakılması halinde. bu malların telef etmesi halinde ödetilip ödetilemeyeceği konusu aynen yukarıdaki ihtilafa binaendir. Bunamış kişinin durumu da, mahcur-çocuk gibidir.
Kendisine ticaret yapma izni verilmemiş mahcur bir köle. borç alacak olursa. borcunu ancak azad edildikten sonra ödeme sorumluluğunu taşır. Ebu Yusuf, yine bu görüşe de karşı çıkar. Bunlara borç verme durumu emanet malın verilmesi durumuna benzemektedir. Hepsinin durumu aynıdır. Kaniye. Haniye'de ise şöyle denmektedir: Bir kimseden borç para isteyen bir şahıs, para getirildiği zaman, «onu, suya at» der ve parayı getiren (borç veren) kimse de onu suya alacak olursa, İmam Muhammed'e göre borç gerçekleşmez. Alan kişinin de bir şey ödemesi gerekmez. Diğer borçlarda ve selemde de durum aynıdır. Satın alma ve vedia durumu, bunun hilafınadır. Yani bir malı satın alan veya bir emanet mal kendilerinde iken; müşteri, malı teslim etmek üzere getirene «suya at» dese, suya attığı takdirde müşteri birinci meselede malı kabzetmiş, emanet sahibi de emanetini atmış olurlar. Çünkü suya atılma ile ilgili verilen emir, onu kabzetme mesabesindedir.
İki mesele orasındaki fark; borç alan, birinci meselede bizatihi aldığını değil. yerine başka birini verebilir. ikincisinde yani vediada mal bizatihitaayyun etmiş olduğundan, onu vermesi gerekir. Satın olma hadise-sinde de durum aynıdır. İkincisindeki yani satın alma ve vediada taayyun ettiğinden «suya at» demekle, onu kabız etmiş sayılır. Bunu, «Garibur Rivaye»ye nispet etmîşlerdir. Yine Haniye'de borç almada ileri sürülebilecek şartların, yalnız caiz olanlar olması gerekmez. Fasit olan şartlar dahi,borçta ileri sürülebilir. Bu durumda fasit şartlar karzı ifsat etmez. Mesela; «şunu veririm ama başkasını isterim şartı» şeklinde ileri sürülen şartta, geçerli değildir.» denmektedir. Buna göre kırılmış parça halindeki dirhemleri borç alan kişiye, borç veren tarafından «bütününü iade etmen şartıyla veriyorum» dense, bu şart batıldır, geçerli değildir.
Başka yerde verilmek üzere borç verme durumu da aynı bunun gibidîr. Dolayısıyla aldığının benzerini vermesi gerekir. Daha iyisini şart koş-madan ödediği takdirde caiz. borç veren kişi bu daha iyiyi kabule mecburdur. Bahır'daki bir ifadeye göre mecbur değildir. Hülasa'da ise, «caiz olmayan bir şartla borç haram, şart ise geçerli değildir. Şöyleki; bir kimse borç veriyor olma verirken de, «falan yerde ödemen şartıyla» derse, burada verene fayda sağlayan bir şart olması nedeniyle caiz değildir.» denir. Eşibah'ta Ise; «menfaat sağlayan her borç haramdır. Bunun için re-hin alınan evde, rehin alan kişinin oturması. velevki rehinin izniyle de olsa mekruhtur.» denmiştir.
İZAH
«Borç teslim alınmakla mülkiyet ifade eder ilh...» Onun harcanılması şart değildir. Bu da, Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre böyledir.
«İkinci imamın görüşü bunun hilafınadır ilh ..» Ebu Yusuf'a göre borç alan kişi, almış olduğu borç elinde olduğu müddetçe, ona malik sayılmaz. Ancak onu istihlak ettiği zaman ona malik olmuş olur. Nitekim bu ifade. Menih isimli eserde aynen yer almıştır.
«Buna göre mislini iade edebilir ilh...» Yani belirli bir miktar buğday borç olsa ve borç aldığı buğdayı teslim aldıktan sonra. vermek istediğinde onu elinde tutup, borç veren bizzat kendisinin iadesini istese de. bir benzerini borç verene verebilir. Çünkü borç vermekle, onun mülkiyetin-den çıkmış, borç alanın mülkiyetine girmiş olur. Dolayısıyla mülkiyeline girince de borç alanın zimmetinde benzerini ödeme sabit olmuş olur. Aldığı mal bizatihi mevcut olsa do durum değişmez.

«Bu, karz lafzıyla aktin inikad edeceğine binaendir ilh...» Bu ibare, Bahır'dan naklen Menih'te aynen nakledilmiştir. Buna benzer bir ifade de Zeylai tarafından nakledilir. Şöyleki; Karz lafzıyla akdin gerçekleşip, gerçekleşmeyeceği konusunda ihtilaf vardır. «Sahih olur gerçekleşir» dendiği gibi «gerçekleşmez» de denmiştir. Birinci görüşün; İmam Muhammed'le Ebu Yusuf'un kavillerine kıyas olarak ikincisinde; Ebu Yusuf'un kavli olarak söylenildiği nakledilir.
Ben derim ki : Bu iki ifade de. Bahır'ın karz bölümünde değildir. Zeylâi, şerhinde de ancak nikahla ilgili konuda metin sahîbi olan Kenz'in şu ifadesine açıklık getirmek üzere zikredilmiştir: Nikah akti, mülkiyeti ifade eden her lafızla gerçekleşir: sözüne açıklık getirmek üzere karz lafzı da hemen anında mülkiyet ifade ettiği için, İmam Muhammed'le İmam Ebu Hanife'ye göre karz lafzıyla nikah aktinin yapılabileceği ile ilgilidir. Burada «inikad edebilir» ifadesi, karz aktiyle ilgili değil. nikah akti ile ilgilidir. Bu da garip bir olaydır. Evet, bu meselenin burası ile ilgisi vardır. Meseleye açıklık getirilmediğinden değişik biçimde nakledilmiş. do-layısıyla yanlış tefsire vesile olmuştur. Metnin acık ifadesinden, Ebu Hanife'ye imam Muhammed'in görüşlerinin tercih edildiği anlaşılmaktadır. Buna göre Şarihin bilmünasebe, «nikah aktinin karz lafzıyla da inikad edilebileceği, itimada şayan bir görüştür.» demesi. daha uygun olurdu. Bu da, iki tashihten biridir. Çünkü karz lafzı, hemen mülkiyet ifade eden bir lafızdır.
Borç alan kişinin; borç verenden, borcu satın almasıyla ilgili mesele
«Müstakriz tarafından, borcun satın alınması caizdir İlh...» Bu. İmam Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'in görüşlerine binaen zikredilmiş bir meseledir. Yani elinde olan borcu değil, zimmetinde olan borcu satın almış olmaktadır. Buna göre bûrcun kendisi satın alınabilir. «Velevki kaim ise» ifadesindeki zamir, borç veren kişiye aittir. Borçlunun zimmetinde olana raci olabileceği gibi, borç alan kişinin elinde mevcut olana da raci olması durumuna. belağa ilminde istihdam denir.
Burada eğer birinci husus, zimmette olanı satın alma ile ilgili olacak olursa, Zahirede. «borç alan kişi, borç verenden, borç olarak aldığı belirli miktar buğdayı, yüz liraya alsa caizdir. Velevki bu buğday zimmetinde olsun. Çünkü onun, ödenmesi gereken bir borçtur. Sarf ve selem aktiyle caiz olmaz. Eğer mevcut değilse. sat»n alma aktinde istilak edildiği takdirde, üç imamın görüşüne göre sahih olması gerekir. Çünkü istihlak ile malik olmuş olacağından, zimmetinde benzerini ödemesi, hiçbir ihtilafa mahal kalmadan kabul edilen hususdur. Eğer malın kendisi mevcut ise, Ebu Hanife'ye İmam Muhammed'e göre durum yine aynıdır. Ebu Yusuf'a göre ise caiz değildir. Zira istilak etmedîkçe. ona malik olmamaktadır. Dolayısıyla borç alan kişinin. zimmetinde benzeri henüz sabit olmamıştır. Binaenaleyh zimmetinde olan bir borç buğdaya satış aktini izafe edecek olursa. mevcut olmayana izafe etmîş olur. Bu ise, caiz değildir» denir. Şerhte söylenen. bundan ibarettir. Zahire'de ikinci husus ile ilgili olarak şöyle. denmektedir: «Bir kimse, diğer bir şahıstan belirli bir ölçek buğday borç alıp kabzetse. elinde mevcut olan o buğdayı (borç aldığı buğdayı) borç verenden satın atsa, Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre caiz olmaz. Çünkü kabzetmekle borca malik olduğundan, tekrar satın aldığı takdirde kendi mülkünü satın almış olur. Ebu Yusuf'a göre ise. borç alınan buğday istihkak edilmedikçe müstakrizin elinde borç verene ait bir mülk olur. Onun için. borç olan kişi satın alırsa, başkasının mülkünü almış olacağından sahih olur. Burada, bunun aksi söz konusu olabilir. Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'in görüşüne göre borç aldığını. tekrar borç verene satmak isteyen kimse. elinde mevcut olan mülkünü satacağından, satışı caizdir.
Ebu Yusuf'u kavline göre ihtilaf edilmiştir. Bazı fakihler «Caizdir» demişlerdir. Ebu Yusuf'un kavline göre borç alan kişi. her ne kadar borç almakla ona malik değilse de. satma. hibe etme, istihlak etme açısından tasarrufa maliktir. Bunun içinde borç verene sattığı takdirde, caiz olan tasarruf hakkını kullandığından caizdir Bu tasarruf ile, borç verenin mülkiyeti zail olmuş, mülkiyet borç olana intikal etmiş, sattığı takdirde de kendi malını satmış olur.»
«Borç aldığı malı. satın aldığı takdirde, o mecliste parasını karşı tarafa vermesi şartıyla ilh...» Bezzaziye'nin sarf bölümü sonunda şöyle denmektedir: «Birinin zimmetinde. diğerine ait belirli miktar buğday veya nikil para borcu olsa, borçlu olan kişi bunları borç verenden belirli miktar bir para karşılığı satın alsa ve ödeyeceği miktarı ödemeden o meclisten ayrılacak olursa. bu akit batıldır. Bu da, dikkat edilmesi gereken hususlardan birisidir. Çünkü buğday veya arpayı borç alan kişi, bunları istihlak eder. malikide onları istediğinde vermekten aciz olur ve borç veren. borç alanla belirli bir süreye ertelenmek üzere vadeli satış yaparsa. bu fasittir. Borca karşılık borç satışmış ve her îki tarafta birbirine borçlu olarak ayrılmış olurlar.»
Yine Bezzaziye'nin beyi bahsinde buna çare olarak şu zikredilir: «Borç veren kişi, buğdayını borç alan kişiye. bir elbise karşılığı satar. Daha sonra da elbiseyi tekrar borç alana belirli bir para karşılığı satar. Elbiseyi ona teslim eder. Borc alan kişinin zimmetinde de karşı tarafa ödenmek üzere elbisenin karşılığı olarak bir para kalmış olur. Böylece para ödemeden de borç, dolaylı yollardan satın alınmış olur.»

«Mahcur olan küçük bir çocuğa borç verir, O'da onu istilak ederse ilh...» Burada çocuğu «mahcur olan» diye kayıtladı. Çünkü çocuk, kendisine ticaret konusunda izin verilmiş biri olursa, o baliğ durumunda olduğundan istilak edebilir, Ayrıca istihlak ile kayıtlamıştır. Çünkü mal elinde aynen baki kalacak olursa, onu maliki geri alabilir. Ama elinde kendiliğinden telef olacak olursa. Ebu Yusuf'a göre de ödemez. Camlü'l Fusuleyn.
«İkinci imamın görüşü (Ebu Yusuf'un görüşü) bunun hilafınadır İlh...»
Ona göre mahcur olan çocuğa verilen borç çocuk tarafından istihlak edilecek olursa öder Hindiyye'de Mebsut'tan nakledilen bir rivayete göre sahih olan, Ebu Yusuf'un görüşüdür. Tahtavi.
«Mahcur olan çocuğa, bir malın satılmasında da hilaf aynen varittir ilh...» Bir kimse, mahcur olan çocuğa bir mal satsa veya ona bir emanet bıraksa, çocukta satın aklığı veya emanet bırakılan bu malı istilak etse, Ebu Yusuf'un görüşüne göre öder, diğerlerine göre ödemez. Burada Vedia lafzının zikredilmesine gerek yoktur. Çünkü Metin sahibi, emanet bırakılan vediayı açık olarak zikrettiğine göre şerhte tekrarına lüzum yoktur. Tahtavi. Ebu Yusuf'a göre çocuk ödemekle mükelleftir. Diğer iki imama göre mükellef değildir. Diğer meselelerde varid olan ihtilaf. aynen buradaki ihtilaf gibidir. Tahtavİ.
«Borç ve selemde böyledir ilh...» Borçlu kişi veya selem akti yapan müşteri (rabbusselem), ödemekle mükellef oldukları parayı alacaklıya borcuna mahsuben vermek istese veya zimmetindeki buğdayı selem yoluyla vermek üzere satan kişiye rasimal yerine rabbusselem vermek islese. onlarda, bunu suya at» diyecek olurlarsa. borç ödenmemiş ve atılan. atan kişinin hesabına atılmış olur.
«Satın alma ve emanet bırakma bunun hilafınadır ilh...» Burada satın almadan maksat. satın alınan malın kendisidir. Yani satıcı, satmış olduğu malı veya yanına emanet bırakılan kişi, emaneti sahibine vermek üzere getirse. müşteri aldığı malı veya emanetin sahibi, o malı getirene. «onu suya at» dediği takdirde. O'da atacak olursa, bu sözlerin geçerli olmasına dayanarak «at» diyen kişilerin hesabına atılmış olur. Bu, «at» emriyle de onlar, bu haklarını kabzetmiş. teslim almış olurlar. Çünkü bunların alacakları, belirli mallardır. Onların adına atılmış sayılır. Zira satıcı olan kişinin, o mal yerine başka bir mal vermesi caiz olmadığı gibi, emanet bırakılan kişinin emanet yerine başka bir mal vermesi de caiz değildir. Ama borç para veren kişi henüz olacağı teslim edilmedikçe. aynını ona vermez. Borçlu kişilerin durumu da bunun. gibidir. Onlar değiştirerek başkasını ödeme imkanına sahiptirler.
Henüz karşı. taraf kabzetmeden onların mülkiyeti, verecek kişilere aittir. Menih isimli eserde «satın alma, sahih bir satın almadır. Çünkü fasit olarak satın alma olayında. kabız olmadan mülkiyet ifade etmez. «at» dediği zamanlarda olacak olursa, satıcı kendi mülkünü suya almış olacağından, karşı taraf sorumluluk üstlenmez.» denmektedir.
«Daha iyisini verdiği takdirde, olmaya zorlanmaz ilh...» Sahih olan görüşte budur. Nitekim Haniye'de böyle denmiştir. Yine Haniye'de: «borç tecil edilmiş olsa. süresi dolmadan onu ödeyecek olursa. karşı tarafa kabule zorlanır» denir. Şarihin daha iyisini daha kalitelisini vermesini söylemesi, fazla vermesi demek, değildir. Çünkü »fazla verirse» dememiştir. Haniye'de bu hususta devamla şöyle denir; Borçlu olan kişi. borcunu bir miktar fazlasıyla ödeyecek olursa, eğer bu fazlalık ayrı ayrı tartı aletlerinde olduğu zaman birinde belirir. diğerinde belirmiyecek derecede olursa, bu fazlalık hükümsüz olduğundan verilebilir. Ve karşı tarafa da alması caizdir. Yüz dirhemde bir danik farkı icma ile sabit bir fark olarak kabul edilmiştir.
Ancak bir dirhem veya iki dirhem fark çok görüldüğünden caiz değildir. Yüz dirhemde yarım dirhem fark olacak olursa İmam Debbusi'ye göre yüzde yarım çoktur. Geri iade edilmesi gerekir. Eğer çok olan miktarın mizanda belirmesi mümkün olmaz. borçlu olanda bunu bilmeden alır. daha sonra öğrenirse, iade etmesi gerekir. Bir kimse, kırılan veya bölünmesi zarar vermeyen sahih dirhemlerin verildiğini biliyor ve alıcıya da kendi isteğiyle veriyorsa bu caiz değildir. Bu da her iki tarafın bilmesine bağlıdır. Çünkü bölünerek teslimi mümkün bir şai hissenin hibesi. caiz değildir, Ancak bölünmesi mümkün olmayan bir y-erde hibe. edilmesi halinde her iki taraf da bilecek olursa caizdir. Çünkü taksimi mümkün olmayan mallarda şai bir hissenin hibesi. caizdir.» denir Bunlar riba bahsinde gelecektir.
Borç menfaat sağladığı takdirde horamdır. Buna tavsiye denebileceği gibi, (süftece) poliçe de denir. Bir kimse, başka bir yere göndereceği emanet parayı yolda kaybolacağı ihtimaline binaen garantiye aldırmak için, gönderdiği kişiye emanet olarak değil, borç olarak verecek olursa, yol emniyetini sağlamak kastıyla verildiği için, bu borçtan istifade etmiş olacaktır. Bu ise. tahrimen mekruhtur. (Yapılmaması gereken bir husustur.)
Nitekim Dürer'de, «süftece açıkça mekruhtur.» denirken Haniyede. «bir kimse mutlak olarak bir borç alır. Onu başka bir şehirde şart koşulmaksızın ödeyecek olursa caizdir» denmektedir.

«Fayda sağlayan her borcun haram oluşu ilh...» Bahır'dan yapılan nakilden anlatılan şudur: «Fayda, borç verme esasında şart koşulmuş ise böyledir. Hülasa ve Zahire isimli eserlerde, «Eğer borç hakkında menfaat şart koşulmayacak olursa. Kerhi'nin kavline göre bir sakınca yoktur.» denmektedir.
«Bunun için rehin olan kişinin, rehinden istifade etmesi mekruhtur ilh...» Eşbah isimli eserin rehin bölümünde, «rehin verenin izni olmaksızın, alan kişinin ondan istifade etmesi mekruhtur» denmektedir. Saihani.
Ben derim ki : Bu ifade, Musannıfın ilerde rehin bahsinde zikredeceği ifadeye uygundur. Orada Musannıf, Menih'den naklen şöyle der:
«Abdullah bin Muhammed bin Eslem es-Semerkandi. Semerkand alimlerinin büyüklerindendir. Ona göre rehin veren izin. verse dahi, alan kişinin rehinden hiçbir surette faydalanması helal değildir. Çünkü bu. faize izindir. Bu izne ise. itibar yoktur. O, borcunu tam olarak alacaktır. Geride fazla olarak o rehinden istifade etmiş olduğu menfaat kalacağından caiz değildir. Bu da çok önemli bir meseledir.»
Ben derim ki : Bu son ifade muteber eserlerdeki «izin verildiği takdirde rehin alan kişi, rehinden istifade edebilir» ifadelere tamamen ters düşmektedir. Ancak «Diyaneten uygun değildir.» şeklinde bir tefsir yapılabilir. O zamanda metinlerdeki ifade. «mahkemenin hükmü île olursa» şeklinde tefsir edilir. Devahirü'l Fetava isimli eserde. «rehin alınırken şart koşulacak olursa. içinde menfaat şart koşulan bir borç olmuş olur. O'da rîbadır. Ama şart koşulmayacak olur, buna rağmen rehin veren kişi izin verecek 'olursa, bir sakınca yoktur.» denmektedir: Eşbah'ın yukarıdaki ifadesine Hamevî, şu ilaveyi yapmıştır: Riba olan yerde, Diyaneten ve hükmen diye bir fark ortaya çıkmaz. Böyle bir uyuma gitmeye gerek yoktur. ÖzeIlikle yukarda belirtildiği gibi, fetva verilen görüş mubah olur.» dendiğine göre. böyle bir tefsire de gerek yoktur.
Ben derim ki : Cevahir isimli eser, ikinci bir tefsiri de beraberinde ge-tirmektedir. Şöyle ki: Muteber metinlerdeki. şartsız olursa mubah, diğeri şartlı olursa faiz olacağı şeklindedir. Böylece iki ifade arasında. bir telif yapılmış olur. Bu da birbirine zıt kalmalarından daha evladır. Bu durumu. şu ifade teyid eder: Borç alan kişi, borç verene borç aktinde şart koşulan bir hediye getirecek olursa, mekruhtur. Akitte hediye şartı koşulmamışsa. mekruh değildir. Hayriye isimli eserde ise şöyle denmektedir: Alacağına sabretmesi karşılığı, borçlunun zeytin ağaçlarını, meyvelerini yemek şartıyla rehin alan kimse, yediği takdirde, meyvelerin bedelini öder. Fetva buna göredir.
METİN
FER'İ MESELELER: Aldığı on dirhem borcu teslim almak üzere kölesini gönderen kişi, daha sonra borç veren kimse, «parayı köleye verdim.» ve kölenin «parayı efendime teslim ettim.» demesine rağmen kölesinin para almadığını iddia ederse, hiçbir şekilde borçlu sayılmaz. Borç veren kişi. köleden de isteyemez. Çünkü kölenin ikrarı, başkası için kabzettiğini söylemesidir.
Yirmi kişi bir adama gelerek borç alsalar ve borç paranın aralarından birine verilmesini söyleseler, O'da verse, daha sonra alacaklı olan kişi o parayı kabzedenden hissesine düşecek miktarın dışında bir şey talep edemez.
Ben derim ki: Bunun manası şudur: Borcun kabzedilmesiyle ilgili hususta vekalet sahihtir. Borç almada ise, vekaletin sahih olmadığıdır. Kinye. Bu hususta Kinye'de şöyle denir: «Hamurun tartılarak borç alınması. caizdir. Tartılmasa dahi mayada caiz olması gerekir. Delil ise; bazı sahabilerin, «Komşuların birbirlerinden hamur mayası almaları riba mıdır?» sorusu üzerine Resulullah (sav)'ın; «Müslümanların güzel gördüğü Allah (cc) katında da güzeldir. Onların çirkin gördüğü. Allah (cc) katında çirkindir.» buyurmalarıdır. Basit ve değeri çok az bir malın, borç alma ihtiyacında olan kişi tarafından çok pahalı bir fiyatla satın alınması caiz, fakat mekruhtur Musannıf'ta bunu bu şekilde kabul etmiştir.
Ben derim ki: Ebussuud Efendi Maruzat'ında şöyle der: «Muamele tariki ile değeri fazla olmayan bir malı, değerinin üstünde bir fiyatla borç atma ihtiyacında olan bir kişinin satın olması caizdir. Mesela: Zeyd'in on lira borç karşılığı bir malı. on iki veya on üç liraya vermesi gibi. Özellikle Şeyhul İslâm, on lira karşılığı bir malı. On buçuk liradan fazlaya kimse veremez.» şeklinde fetva vermiştir. Şeyhül İslâm'a. «bu emre uyulmadığı takdirde ne lazım gelir?» diye sorulduğunda. «Bunu yapan kişi tazir edilir. Tövbe edinceye, bir daha yapmayacağına dair, pişmanlığı or-taya çıkıncaya kadar da hapsedilir.» der.»
Burada konuya şöyle bir açıklık getirilebilir. On lira borca karşılık, yarım lira faiz ödenecek değildir. Buradaki mesele, biraz sonra Şerhte de açıklanacağı gibi. on liralık borca karşılık bir mal satın aldığı takdirde, yirmide bir fark bulunan değerle satılabileceğidir. Yalnız borca karşılık, şu kadar faizin caiz olduğu istikametinde değildir. Nitekim biraz sonra da mesele arzedilecektir.
Bu surette, «tayin edilen miktardan fazla kâr alacak olursa, sahibine iade eder mi?» sorusuna karşılık şu denebilir: Eğer bu karşılıklı rıza ile olmuş ise. iade edilemeyeceği hakkında da emir

sadır olmuştur. Ancak burada uygun olan, rucu edebileceğidir. Bûndan daha da kötüsü, selem aktinde cereyan edendir. Hatta bu yolla birçok köy ve köylülerin iflas ettiği. harap olduğu da görülmektedir

İZAH

«Köle ben, parayı mevlaya verdim ilh...» «Aldığım o on lirayı sahibime verdim.» diyen kölenin mevlası daha sonra bunu inkar etse, ödemez. ikrar ederse. ödemesi gerekir. Nitekim Haniye'de. «bir kimse, elçi gönderdiği bir adama. »bana on lira borç gönder.» dese ve O'da, elçi ile gönderecek olursa, elçi gönderen kişi elçinin kabzettiğini itiraf etse, bu borcu öder.

«Köle, bihakkın kabzettiğini ikrar etmiştir ilh...» Köle, kendisi için değil. kendisini gönderen mevlası adına kabzettiğini itiraf etmiştir. Dolayısıyla köle. bu inkar meselesinde borcu ödemez. Karşı tarafta almadığını söylediğinden, o tarafta ödemez.

«Yirmi kişiden birine verirse ilh...» Alacaklı kişi. yirmi kişi adına borcu kabzedenden ancak hissesine düşen miktar kadar isteyebilir. Çünkü geri kalan kısmı, arkadaşları adına vekaleten kabzetmiş olmaktadır.

«Borcun kabzedilmesinde vekalet caiz ama borç almada vekalet caiz değildir. ilh...» Bu, nassan ifade edilmiş bir husustur. Camiü'l Fusuleyn'. de. «kendisi için borç almak üzere birinci elçi olarak gönderdiğinde borç veren. ona borç verse, elinde zayi olduğu takdirde elci. «gönderen kişi için borç ver.» demiş ise, gönderen öder. Ama elci. «bana gönderen için borç ver» derse, elçi öder. İkisi arasındaki fark şudur: Elçi. «gönderene borç ver.» derse gönderen. «gönderen için bana borç ver» derse borcu, elçi öder. ifade acıktır. Netice olarak, borç vermede vekalet. caiz oma borç olmada vekalet caiz değildir. Borç almak için elci göndermek. caiz olan hususlardır. Borç almak üzere vekil tayin edilen kişi, borç alırken ifadesini, bir elçi ifadesi şeklinde kullanacak olur ve yukarda beyan ettiğimiz gibi, «Falana borç ver» derse borç vekil eden kişiye ait olur. Ancak vekalet yolu ile de olsa, borcu kendisi için «bana falan adına vekaleten borç ver» derse, o borç vekilin olur. Gönderene vermeyebilir.» denmektedir.

Ben derim ki: Aradaki fark şudur: Gönderen kişi. müvekkili izafe eder ve. «beni, falan borç vermen üzere gönderdi.» derse. elçi durumunda olur. Elçinin sözleri «gönderirim» ifadelerini nakletmeden ibarettir. Sorumluluk üstlenmez. Ama kendine izafe eder ve, «şu kadar bana borç ver» veya «falan kişi için bana şu kadar borç ver» derse, borç kendisi için alınmış olur. Yukarıdaki durum, bunun hilafınadır. Fakihlere göre borç almada vekalet sahih değildir. Çünkü bu bir nevi başkası adına dilenme olduğundan, sahih değildir.

Ben derim ki: Bu meselenin, ikinci bir yönü daha vardır. O'da şudur: Borç. başlangıç itibariyle bir teberru, bir kaynaşma aracıdır. Onun için. kabzeden müstakriz için vaki olmuş olur. Burada vekalet ve niyabet sahih değildir. Çünkü bu, bir nevi dilenmedir. Dilenmede vekalet sahih olmadığından muhtaç bir kimse, başkası adına istese alınan miktar, isteyen kişinin olur.

Muhtaru'l Fetava isimli eserde verilen bilgiye göre, hamurun tartı ile borç alışması caizdir. Fetva için tercih edilen görüşte budur. Burada «tartı» ifadesi. hamurun tartılmadan gelişigüzel alınmasından sakınmak için zikredilmiştir. Çünkü ölçülmeden mücazefe yoluyla alınması caiz değildir. Bahır.

«Müslümanların güzel gördüğü şeyler, Allah (cc) katında da güzeldir ilh...» Bu ifade, her ne kadar hadis olarak ifade ediliyorsa da, İbn-i Mesud (r.a.)'un sözü olarak Ahmed ibn-i Hambel (r.a.) tarafından şu şekilde nakledilmiştir: Cenab-ı Hak kulların kalplerine nazar etti, Peygamberi için aralarından ashabı seçti ve onları dinin yardımcıları. Peygamberinin vezirleri kıldı. «Müslümanların güzel gördüğü şeyler, Allah (cc) katında da güzeldir ilh...» hadisinin mevkuf olduğu. Makasidül Hasene isimli eserde beyan edilmiştir.

«Değeri fazla olmayan bir malı, değerinden fazlaya satın almak, ke-rahetle sahihtir ilh...» Bu da. borç almadan sonra olmuş ise böyledir. Nitekim Zahire'de. «Borçta şart koşulmamış ise. menfaat caizdir. Ancak imam Kerhi'nin görüşüne göre borç alan kişi, borç verenden borç aldıktan sonra. bir malı pahalı bir fiyatla alsa, bir beis yoktur» denir. İmam Kerhi'nin bu görüşüne karşı Hassaf ise. «bu durumu hoş karşılamam.» der. İmam Hulvani de, «Haramdır. Çünkü alan kişi. borç verenden olmadığı takdirde, borcunun hemen isteneceği korkusuna kapılır.» demektedir.

İmam Muhammed ise, bunda bir beis görmez. Bu konuda Haherzade şöyle demektedir: Seleften bu konuda nakledilen husus «bu fayda, akit esnasında şart koşulmuş ise, mekruhtur. Ki. bunda hilaf yoktur.» şeklindedir. İmam Muhammed'in söylediği ifadenin, «şartsız olduğu takdirde kerahatsiz caizdir.» şeklinde yorumlanması. daha uygundur. Bu da. eğer borç alma, satış akdinden önce olursa böyledir. Ama satın alma da-ha önce olacak olursa. Şöyle ki; borç veren kişi, muamele yoluyla borç alacak kişiye, yirmi lira değerinde bir elbiseyi kırk liraya satar. Daha sonra da altmış lira borç verecek olursa. borç alan kişinin zimmetinde yüz lira olmuş olur. Halbuki buna karşılık borç ve mal olarak, alanın elinde hakiki değeriyle seksen lira bulunmuş

olmaktadır. Buna rağmen İmam Hassaf, «bu caizdir» der. Bu da, Belh İmamı (Muhammed İbn-i Seleme) ve diğer alimlerin görüşleridir. Ancak Belh alimlerinin çoğu. bunun fayda sağlayan bir borç olduğundan mekruh olduğunu kabul etmişlerdir. Çünkü menfaat söz konusu olsaydı. borç alan kişi, malı değerinin çok üzerinde almak istemezdi.
Bazı alimlere göre borç alma ve alışveriş, bir mecliste olursa sakıncalı. ayrı ayrı meclislerde olursa mahzurlu değildir. Zira bir meclis, müteferrik ifadeleri cem eder. Buna göre de, sanki ikisi aynı anda bulunmuş gibidir. Bu durumda borç meselesinde sanki menfaat şart koşulmuş olmaktadır. Şemsül eimme Hulvani ise. İbn-i Seleme ye Hassaf'ın, «bu, caizdir.» görüşüyle fetva vermiş ve «bu, fayda sağlayan bir borç değil menfaatsağlayan bir satıştır. Ki. bu menfaat da borçtur.» demiştir. Bu konu. sarf bahsinde geniş şekilde izah edilecektir.
«Muamele yoluyla ilh...» Muamele. yukarda da beyan edildiği gibi değeri az olan bir malı. değerinin çok üzerinde satın alma, demektir.
«On» onbuçuktan fazlaya olmaz ilh...» Bu konuda, ikinci bir fetva vardır. «Orada onbir buçuk» demiş amelde ona göre olmuştur. Sayihani. Bundan da anlaşılıyor ki bu konuda iki emir veya iki ferman sudur etmiştir. Bu, ikinci fermanı ihtiva etmektedir.
«Tazir edilir ilh...» «İslâm devletinde sultan dediğimiz yetkili kişinin, belirli şartlar içerisinde mubah bir konuda vermiş olduğu emre uymak vaciptir.» denmiştir.
«Belirlenen miktardan fazla olarak alınan kâr, iade edilir mi edilmez mi? İlh...» Belirlenen miktardan fazla olarak alınan kâr karşılıklı rıza ile olmuş ise iade edilmez. Karşı tarafın rızası olmadan almış ise, fazla olan miktar hakkında verenin rucu hakkı sabittir. Bu da pek açık görülmemektedir. Çünkü O'na, yüz lira borç verdikten sonra da yüz otuz liraya bir mal satar, bu satış akdinde de şerî olan bütün şartlar bulunacak olursa burada ancak verilen emre muhalefet söz konusudur. Bu konuda emir, yirmide bir olduğuna göre ancak beş lira kâr ile satabileceğidir. İkinci emrin gereği ise, O'nun. onbir bucuğa tekabül edebilmesi için, onbeş lira kadar fark yapabileceği şeklindedir. Böyle bir emre muhalefet etmek, aktin fasit olmasını gerektirmez. Çünkü bu konuda verilen emre uymamak. Allah'ın emrine uymamaktan da fazla değildir.
Cuma namazı ve ezanı esnasında satışın terkedilmesi emrine rağmen. satış yapılacak olursa beye, fasit değil, mekruhtur. Allah'ın emrine muhalefette, akit fasit olmadığına göre, sultanın emrine muhalefetinde fasit olmaması daha uygun olur. Buna rağmen fasit olduğu kabul edilecek olursa. bunun fesh edilmesi vaciptir ve paranın tümünün iadesi gerekir. Ama, «sahihtir» diyecek olursak. bu alınan paranın tümü, parayı olan satıcıya aittir. «Fazlasını iade eder» demeye de ger6k kalmaz. Ancak, «emir verilen miktar kadarını alabilir.» demek, gerekir. Bununla il-gili hükümde yukarda beyan edildi. Gerek bey'in sahih olduğu, gerekse fasit olduğu kabul .edilse de. «karşılıklı rıza olursa» ifadesinden maksadın, o olmadığı da anlaşılmış olur. Yani râzı olmadan alacak olursa, «fazlalığı iade eder» şeklindeki anlama, doğru olmamakta ve o ifadeden de anlaşılmamaktadır.
«Ancak bundan anlaşılan ilh...» Böyle bir ifadeye gerek yoktu. Çünkü vacibül ittiba olanın, emirde rucu hakkının sabit olmadığı, biraz önce beyan edildi. Tahtavi. Ancak burada uygun olan. «rucu edebileceğine dair yeni bir emrin sudurudur.» şeklinde de tefsir edilmiştir. Hatta rıza ile alınsa da konuyla ilgili meseleler, biraz önce yukarda geçmiştir.
«Bundan daha kötüsü, selem aktinde vuku bulan durumdur ilh. .» Muamele aktinde daha kötü bir durum, bazı insanların selem yoluyla yapmış oldukları hususdur. Selem aslında caiz olan bir akittir ama istismara yol açmaması gerekir. Bazı insanlar. köylülere ilerde almak üzere buğday ve pamuk karşılığı çok cüzi bir para ödemektedir. Böylece köylü mahsulünü çok ucuz bir fiyata satmakta dolayısıyla köylünün perişan olmasına vesile olunmaktadır. Çünkü. «ilerde verilecektir» diye, çok düşük bir fiyatla malın selem yoluyla alınması halinde doğacak zarar, muamele tarikiyle yapılan satış aktinden meydana gelecek zarardan çok daha fazladır. Öyleyse burada uygun olan, bu konuda bir tayin ve tahdidin yapılmasıdır. Muhalefet edenin tazir edilmesidir. Bu da gösteriyor ki, bu konuda da hiçbir emir, varit olmamıştır.

RİBA (FAİZ) BÂBI

METİN
Riba lugatta mutlak fazlalık manasınadır. Şer'i istihta ise, herhangi bir muavaza aktinde alan ve satanlardan biri için (şeri ölçülerde) fazla olan ve karşılığı olmayan fazlalıktır. Hatta bu fazlalık, hükmen de olsa böyledir. Bu konuda faiz türlerinden olan riben nesie de. hükmen fazlalık

durumuna dahildir.
Fasit olan bütün alışverişler, ribadır. Bu fazlalık mevcut olduğu müddetçe. bizatihi bedelinin değil, aynının iadesi gerekir. Çünkü fasit akitlerde, kabız ile mülkiyet sabittir. Kinye ve Bahır. Bir karşılıktan hali olan fazlalık ifadesi ile ayrı ayrı cinslerin sarf yoluyla değiştirilmesi meselesi, tarif dışında bırakılmak içindir. Şeri ölçüler ifadesinden kasıt, vezin ve keyldir. Metreyle ve sayılarak alınanlar, şer'an faiz babında ölçü kabul edilmemiş. dolayısıyla birbirinden fazlalıkla riba sayılmamıştır. Alan ve satandan biri için şart koşulan fazlalık, üçüncü bir kişi için şart koşulacak olursa, riba olmaz, bey'i fasit olur. Ama dolaylı olarak her beyi fa- sit, riba babından sayılacağından netice itibariyle, hüküm bakımından aynı olabilir. Ancak tarifteki riba değildir.
Muavaza akitlerindeki ifadesiyle de, hibe de meydana gelen fazlalığın riba olmadığını beyan içindir. On dirhem gümüşü yine on dirhem gümüşe satın alan ve bunu bir danik artıran kimse, artırdığı miktarı karşı tarafa hibe ederse, riba ortadan kalkmış olur. akit fasit olmaz. Gümüş paradaki bir danik fazlalık alındığı zaman. bölünmesi zarar verecek olursa, taksimi mümkün olmayan bir malın müşaan hibesi olacağından caizdir. Zahire'den naklen Menih'te İmam Muhammed'in görüşünün bu olduğuna yer verilmiştir.
Mecman sarf bahsine göre İmam-ı Azam. «indirim ile artırma aynıdır sahihtir. Sahih olduğu takdirde asıl akte iltihak eder. İltihak etmesi halinde de şart koşulduğundan akit fasittir» der. İmam Muhammed ise indirime cevaz verir, onu mustakil bir hibe kabul eder Her aktin bedelinden de bir miktar düşürmeye benzetir ve fazlalığı iptal eder. İbn-i Melek'te «bu konuda ikisi arasında bir farkın olduğu açık değildir.» demiştir.
Hülasa'da ise şöyle denmektedir: «Bir dirhemi. vezni farklı diğer bir dirhemle değiştirse. fazlalığı veren, karşı tarafa helâl edecek olursa, caizdir. Çünkü taksimi mümkün olan müşa bir malın hibesidir. Ama bir parça eti, ağırlığı farklı aynı cinsten diğer bir parça elle değiştirse, fazlalığı karşı tarafa hîbe etse. caiz olmaz. Çünkü taksimi mümkün olan müşa bir hissenin hibesi olmuştur. Bu da. caiz olmaz.»
Ben derim ki: Zahire'den naklettiğimiz İmam Muhammed'in görüşü, ikisi arasında bir farkın olmadığı konusunda açıktır. Buna göre fazlalık. indirme ve akitte sahîhtir. Ebu Hanife'ye göre ise, fazlalık ve indirim sahih, akit ise fasittir. Çünkü eşitlik sağlanmamıştır.
İZAH
Müellif; murabaha. onunla ilgili satıh alınan maldaki tasarruflar ve karzla ilgili hükümleri açıkladıktan sonra riba babına geçmiştir. Ona göre her ikisinde de bir fazlalık vardır. Ancak murabaha aktindeki fazlalık helal. buradaki fazlalık ise haramdır. Eşyada asıl olan, helal olmasıdır. Bunun içinde helal olanı, haram olan üzerine takdim etmiştir.
«Hükmen de olsa bu fazlalık ilh...» Bu konuda şarih, Nehir'e uyarak. bu ifadeyi kullanmıştır. Ancak Musannıfın tarifine uygun düşmemektedir. Çünkü Musannıf, Miyarışeri kaydı ile tarifte kayıtlamıştır. Ribennesi'e dediğimiz riba, bey'i fasitte bunun dışında kalmaktadır. Ancak bey'i fasidin fasit oluşu, riba illetinden dolayı olacak olursa, o zaman durum değişir. Bu ifadeden anlaşılan, Musannıfın tarifi ribel fadıl dediğimiz ribanın tarifidir. Zaten riba, mutlak olarak ifade edildiğinde, akla gelen^ husus budur. Bunun için Bahır'da şöyle denmiştir: İki aynı cinsten malın birinin diğerinden fazla olmasıdır. Bu da, Kenz'in. «muavaza aktinde. karşılıksız bir fazlalığın şart koşulmasıdır.» tarifine uygun düşmektedir.
Bu mallardan birinin peşin diğerinin veresiye olması halinde, eşitte olsalar, hükmen bir fazlalık mevcut olmuş olur. Fakat ıvazı yoktur. Bazen süre için, bedelde bir fazlalık verildiğine göre ki. murabaha aktinde buna temas edilmişti. Yani bir malın vadeli satış da değerinin biraz fazla olması, o fazlalığın zımnen ertelenen zamana karşılık olduğu orada beyan edilmişti Eşit olsa da birinin peşin diğerinin veresiye olması halinde. hükmi bir fazlalığın olduğunu kabul etmek gerekir. Şurunbulâliye'de. «ribûnın tahakkuk etme şartlarından biri de, her iki bedelin masum olmalarıdır, Ayrıca telef edildikleri zaman ödenen mallardan olmaları şarttır. Birinin dokunulmazlığı, diğerinin şeri bir tarzda intifa caiz olmayan bir şey olacak olursa. mani değildir. Mesela; esirin veya bir düşman ülkesine giden tacirin. o ülkedeki harbinin malını satın alması veya o ülkeden henüz hicret etmemiş (o ülke vatandaşı) bir müslümanın malını, aynı cins bir mala karşılık biraz fazla olarak alması caizdir. Çünkü o mal. dokunulmazlığı olan bir mal değildir. Her iki bedelin bir kişiye ait olmaması gerekir. Köle ile mevlası arasında olduğu gibi. Şirketi inan ve şirketi mufavaza yoluyla o bedellerde de ortak olmamaları şart koşulmuştur.» denmektedir. Nitekim Bedai'de de böyledir.
«Fasit alışverişler ilh...» Müellif, burada Binaye'den naklen Bahır'daki ifadeye uyarak, bu ifadeyi kullanmış ise de, bu ifade münakaşa edilebilir. Çünkü bir çok fasit akitler de ıvazdan hali olan bir fazlalık mevcut değildir. Mesela: fiyatı konuşulmadan yapılan akitlerde fasit olmasına rağmen. ne zaman farkı, ne de gerçekten bir fazlalık mevcut değildir. Herhangi bir matrahı şarap veya ümmü velet karşılığı satış yoluyla yapılan akitler her ne kadar fasit ise de «ribadır.» denemez.

Kabız ile malik olunur. Bu durumda da malın kıymeti gerekir.
Tavandan bir kirişin, herhangi bir kumaşları bir arşının. iki elbise-den birinin satılması ve nevruz bayramına satışın yapılması ve benzeri meselelerde aktin fasit olmasındaki sebep cehalettir. Nebiin bilinmemesi veya paranın ertelenmesinde, ertelenen sürenin bilinmemesi veyahut bu akitten. doğabilecek bir zarar ve benzeri konular, aktin fesadına sebep olmuştur.
Ribevi olan bazı fasit akitlerde fazlalık olabilir. Şöyle ki: aktin fasit oluşu, akti yapanlardan herhangi birine aktin gereği olmayan ve fayda sağlayan bir şartın koşulması ile fasit oluyorsa, bu fasit akitte bir fazlalık söz konusudur. Çünkü bu şart, ne aktin gereği, ne de akte uygundur. Zeylai'de. sarf babından önceki ifadelerde bunu teyid eder ve, «Fasit şartlarla yapılan akit. fasittir. Bu konuda esas kaide şudur: Malın mala . mübadele edilmesinde fasit şartlar akti ifsad eder oma mübadele edilen mal, mal ile olmazsa veya teberru kabilinden olan akitlerden olacak olursa, o zaman fasit olmaz. Çünkü fasit şartlar. riba babındandır.» der. Bu da. malın mala değiştirilmesinde söz konusudur. Yalnız diğer muavaza veya teberru akitlerinde ise. fasit şartlar riba babından sayılmazlar. Çünkü riba, ivazdan belli olan fazlalık demektir.
Fasit şartların mahiyeti, aktin gereği olmayan ve akle uygun düşmeyen şartlarla meydana gelen bir fazlalıktan ibarettir. Çünkü burada, ıvazdan hali bir fazlalığın olması söz konusudur. O'da, ribanın ta kendisidir.
«Riba sayılan fazlalık, alan kişinin elinde mevcut olduğu müddetçe, onun bizatihi iadesi gerekir. Onun bedelinin iadesi değil İlh...» Bizatihi kendisini iade etmek gerekir. Çünkü bedelini ödemesi, onu istilak etmesinden sonra gerekirdir. Ayrıca bu meselenin. yukarıdaki meselenin bir fer'i olarak zikredilmesinde biraz gizlilik vardır. Daha önce zikredilen kural, beyi fasitlerin riba babından olmasıdır. Halbuki bu fer'i mesele, «riba, fasit akitler cümlesindendir.» şeklindeki ifadenin fer'idir. Zira fasit akitlerin hükmü yukarda da belirtildiği gîbi. bu tür akitle teslim alınan mala malîk olunur.
Kendisi mevcut olduğu müddetçe aktin bozulması ve elde mevcut olan malın bizatihi iadesi, helak olduğu takdirde misli ise mislini. kıymete tabi olan bir mal ise, kıymetini ödemesi gerekmektedir.
Riba sayılan fazlalığın, ibra edilip edilemeyeceği
Kinye'den naklen Bahır'da «Kinye sahibinin hocası, kalitesiz bir dinarı, beş danike satın alan kişi için alacaklılar, alman para istilak edildikten sonra alınan fazlalığı ibra ederlerse. bu ibra etme olayı sahihtir. diye fetva vermiştir. Çağının bazı alimleri, imam Pezdevi'nin. riba sayılan bütün akitler, fasit akitler bölümündedir. Kabız ile mülkiyet ifade eder.» görüşüne dayanarak, bu görüşe katılmışlardır. Bazı alimler ise, bu görüşe muhalefet ederek. «Haranın. riba konusunda hiçbir fonksiyonu yoktur. Çünkü bu, şariin hakkıdır, iadesi gerekir. Bunda ibra geçerli olmâz.» demişlerdir.» denmektedir. Kinye sahibi de birinci görüşü desteklemiştir. Kabız ile fasit akitde olduğu gibi ribevi akitde de fazlalıklara maliktirler. Bunu. helak ettikten sonra da mislini öder.
Eğer ibra sahih olmaz ve istilak ettiğinin mislini ödeyecek olursa. bir önceki akit kaldırılmamış olur. Bilakis akit, özellikle fazlalıkta mülkiyet ifade eder, 'bir şekilde karar kılmış olur. O zamanda iadesinin bir faydası olmaz. Çünkü Şariin hakkını korumak ve emrini yerine getirmek için ribevi olan akitlerin bozulması gerekir. Bu da. ribevi olan o fazlalığın bizatihi kendisinin ladesini gerektirir. Onun bedelinin iadesini değil. Nehir sahibinin benimsediği görüşte budur.
Ben derim ki: Netice olarak bu ribevi akitte. iki hak karşı karşıyadır. Birincisi; Kul hakkıdır. Bu da mal mevcut ise, o fazlalığın bizatihi aynını iade etmek, helak olmuş ise mislini iade etmektir. ikincisi de; Şari'in hakkıdır. O'da malı bizatihi iade etmek ve yasaklanmış olan akti bozmaktır. Malın istihlakinden sonra, bizatihi kendini iade mümkün olmayacağından. mislinin ladesi gerekir. O'da yalnız kul hakkıdır. Böyle olunca, kulun kendi hakkını ibra etmesi sahihtir.
Bazı fakihlerin, «İbra. riba babında geçerli değildir. Çünkü şariin hakkı onun iadesidir.» sözleri, eğer malın istihlak edilmesinden önce olsaydı, doğru bir ifade olurdu. Ancak bizim açıklamaya çalıştığımız mesele ise, istihlakinden sonraki bir durumdur. Rîbevi akitlerde iade edilmesi gereken fazlalık mevcut ve akitte bunun üzerine varit olmuş ise, mümkündür. Ama on dirhemi, on dirhem karşılığı değiştirip satacak ve üzerinde bir danik fazla ekleyecek olursa, bu fazlalığı veren kişi diğer tarafa bunu hibe ettiği takdirde akit fasit olmaz. Nitekim ilerde bunun açıklaması gelecektir. Yani bölünmesi mümkün olmayan bir miktarın, verilen mal içerisinde şai bir hisse olması itibariyle hibesi sahihtir. Dolayısıyla buradaki fazlalığın hibe suretiyle verilmesi halinde, faizden kurtulma imkanı doğar.
«Burada sarf bahsinde bir cinsin, diğer bir cinsle değiştirilmesi me-selesi, tarifin dışında kalmaktadır ilh...» Burada belirli bir ölçek buğday ve bir ölçek arpanın, iki ölçek buğday ve iki ölçek arpaya satılması gibi durumlar söz konusudur. Çünkü buğday arpa karşılığı, arpada buğday karşılığı olacak olursa, mesele; cinsinin hilafına hamledileceğinden fazlaIık söz konusu olmaz. Burada her ne kadar bir ölçek buğdayın, iki ölçek buğday ve bir ölçek arpanın iki ölçek

arpa karşılığı olduğu görünüyor ise de buğdayın arpa, arpanın do buğday karşılığı kabul edilmesi ile bu mahzur ortadan kalkar.
«Miyarı şer'le ile ilh...» Hanefi mezhebine göre miyar şeri (ölçek veya tartıyla) satılan mallardır. Bu ifadeyi ibareden çıkarmış olsaydı tarif. ribel fadla şamil olduğu gibi, riben nesie dediğimiz ertelemeden doğacak ribaya da şamil olurdu. O zamanda arşın ve sayı ile satılanlar, açıkça bunun dışında kalmış olurdu.
«Sayı ve arşın ile satılan mallarda ribel fadıl yoktur İlh...» Bunlar, miğ-yari şeri dediğimiz keyl ve veznin dışında olanlardır. Dolayısıyla sayı ve uzunluk ölçüsü ile satılanlarda ribel fadıl tahakkuk etmez. Eğer fazlalık bulunacak olursa. ikisinin de peşin olması şartıyla câizdir. Çünkü buradatahakkuk edebilecek olan. riben nesiedir. Bu da, ertelemeden doğacak ribadır. Buna göre Herat şehrinde yapılmış bir kumaştan beş arşını, aynı yerde imal edilmiş altı arşın bir kumaşa veya bir yumurtayı. iki yumurtaya satacak olursa, peşin olduğu takdirde caizdir. Ama biri borç olur. diğeri peşin olacak olursa. eşitte olsalar riben nesie dediğimiz zaman farkından doğacak hükmi fazlalık olacağından riba sayılır. Ayrıca mallarda cinsin bulunup. miyarın bulunmaması halinde, yalnız riben nesie haram o!ur, ribel fadıl söz konusu olmaz.
«Fazlalık, iki akitten birine şart koşulursa İlh...» Bu kelimenin, tariften çıkarılması daha uygun olur. Çünkü bu ifade. ancak şart koşulduğu takdirde ribanın gerçekleşebileceğini beyan eder. Halbuki durum, böyle değildir. Kuhistani. Riba aktinde. şart koşulmasa da fazlalık, ribadır. Ancak açık bir ifadeyle, o fazlalığı hibe edecek olursa. ilerde geleceği gibi durum değişebilir.
«Fazlalık, alan ve satan için şart koşulursa ilh...» Yalnız alanla satan için değil, borç alıp veren ile rehin olan ve verenler içinde söz konusudur. Kuhistani. Bu ifadenin içerisine, «rehin aktinde rehin veren kişiye, rehin alanın, rehinden istifade etmeyi akit esnasında şart koşması meselesi de girer. Mesela; bir kimse, «hayvanı ve arabayı istihdam etmek, binmek. tarlayı ekmek, elbiseyi giymek, veya hayvanın sütünü içmek, ağacın meyvesini yemek şartıyla senden bunu rehin alırım» dediği takdirde, bütün bunlarda riba caridir, haramdır. Nitekim Nütef ve Cevahir'de bu ifade, açıkça yer almıştır. Tahtavi.
«Akitlerin dışında, üçüncü bir kişi için şart koşulacak olursa, riba de-ğildir ilh...» Bu ifadeyi Bahır. Vikaye Şerhine nispet ederek zikretmiştir. Bu da yukarda beyan ettiğimiz gibi. her fasit aktin. riba olmadığını açıkça ortaya koymaktadır. Çünkü akitlerin dışında, bir üçüncü şahıs için menfaat şartı koşulsa, akit fasittir ama riba değildir. Böyle bir akitte, şai fasit mevcuttur. Ancak ribadan sayılan akti fasitler, alan ve satandan biri için şart koşulan ve onların menfaatine olan hususturu.
«Fazlalık, hibe aktinde riba sayılmaz ilh...» Hatta bu fazlalık akit esnasında şart koşulsa da. Tahtavi. Mesela; «sana, bunu, bana bir ay hizmet etmen şartıyla hibe ettim» dese, bu şart fasittir ama hibe aktin ifsad etmez. Nitekim sarf bahsinden önce bu mesele gelecektir. Buna göre bu son ifade de bir ay hizmet edecek olursa bir beis yoktur.
«On dirhemi on dirhem ve danik karşılığı satın alsa ilh...» Bu danik fazlalığı. satın almada şart koşulmayacak olursa, durum böyle olur ancak şart koşulacak olursa, fazla olan danikin iade edilmesi gerekir.
«Eğer mevcut ise bu, riba olmaz ilh...» Çünkü riba durumu, söz konusu değildir. Eğer fazla olan danik, bölünüp parçalandığı takdirde diğerlerine zarar veriyor ise. hibe akti olarak tahakkuk eder. O'da caizdir. Ama bölünüp parçalanması, diğer on dirheme zarar vermeyecek durumda ise, hibe yapılması sahih olmaz. Çünkü hibe edilen malın. müstakilen teslim edilmesi şartı vardır. Bu da, taksimi mümkün olanlarda böyledir. Burada zarar verme söz konusu olmayacak olursa, taksimi mümkün olmuş olur.
«Mecma'nın sarf bahsinde ilh...» Zahire'nin dördüncü faslında şöyle denir: «Bedeli sarfda, indirme ve artırma Ebu Hanife'ye göre sahihtir. Artırma ile indirme arasında bir fark yoktur. Çünkü her ikisi de aktin aslına iltihak eder. Dolayısıyla bunların fazla ve eksik oluşunun sarf aktinde açıkça zikredilmesiyle, akit fasit olur. Ebu Yusuf'a göre de, İkisi arasında bir fark yoktur. Eksiklik ve fazlalık hükümsüzdür. Müstakil bir hibe değildir. imam Muhammed'e göre ise, ikisi arasında bir fark vardır.
indirim, hibe akti olarak sahih, fazlalık ise değildir. Çünkü indirimde hibe manası mevcuttur. indirilen miktar, indirim yapılan kişinin karşılıksız mülkü olmuş olur. Ziyade de ise. durum bunun hilafınadır. Eğer o ziyadeyi sahih kabul edecek olursak, aktin aslına iltihak etmesi gerekir. O zamanda o fazlalık. mebiden bir miktara tekabül eder. Hibe ise, karşılıksız temlik sayıldığından, müstakil hibe kabul edilmektedir. Karşılıklı temlikten kinaye olması da sahih olmayacağından. ikisi orasındaki fark, böylece ortaya çıkmış olur.
Ben derim ki: Bu meselenin izahı şöyledir: Sarf aktinde indirim. karşılıksız fakat (karşılıksız temlik) olduğundan. hîbeden kinaye. olarak kabul edilmektedir. Fazlalık ise. bunun hilafınadır. Çünkü semenin diğer kısmı ile beraber. meblin karşılığı olur. Bu da, bir bedel karşılığı temlik

olmuş olur. Bunu da hibeden kinaye olarak kabul etmek mümkün değildir. Bunun için batıldır. denmiştir.
«Satış aktinde, bedelin tümünü indirme gibi ilh...» Satış aktinde, bedelin tümünün Iskat edilmesi, hibe olarak kabul edilmeyecek olursa, aktin aslına iltihak etmesi gerekir. O zamanda malın bedelsiz kalması olacağından. aktin fasit olması durumu ortaya çıkar. Burada indirmede böyledir. Çünkü aktin aslına iltihak edilecek otursa eşitlik bozulmuş akit fasit olmuş olur. Bunun içinde onu müstakil bir hibe kabul etmiş olmaktayız.
«Bana göre, ikisi arasındaki fark gizlidir ilh... Biz yukarda ikisi arasındaki farkı size nakletmeye çalıştık. Bu konuda Kasım bin Kutluboğadan naklen Halebi'nin; «bana göre fark açıktır.» dediği rivayet edilir. Çünkü bazı indirimleri. aktin aslına ilhak etmek mümkün değildir. Onu ittifakla yani bir hibe olarak kabul etmek mecburiyeti vardır. Bu da mal karşılığı semenin tümünü indirmede olduğu gibi bir miktar indirim de tümündeki indirim gibi kabul edilmektedir. Fazlalık ise, bunun hilafınadır. Onun muhakkakki aktin aslına iltihak etmesi gerekmekte, dolayısıyla da eşitlik bozulmaktadır.
«Hülasa'da şöyle denmektedir İlh...» İbn-i Melek. Hülasa'dan şu ifadeyi nakleder: indirimle fazlalık arasında bir fark yoktur. Çünkü «fazlalığı hibe ederek helal kılacak olursa caizdir» sözü, ikisi arasında bir farkın olmadığını gösterir.
«İkisi arasında fark olmadığı açıktır ilh...» Fazlalık ile indirim arasında bir fark yoktur. Yukarda nakledilen fazlalık, karşı tarafa hibe edilirse. ribaortadan kalkar» ifadesi sahihdir, sarihtir. Şöyle ki; fazla da nikin hibe edilmesi. imam Muhammed'e göre de sahîhtir. Dolayısıyla hem akit. hem de fazlalık sahih kabul edilmektedir. Ancak bu ifade, Mecmadaki İmam Muhammed'in indirime cevaz verip, fazlalığı iptal ettiği ifadesine ,ters düşmektedir.
Ben derim ki: Şarihin; Zahire'den. Onunda İmam Muhammedden naklettiği ifadeden anladığım şudur: Aradaki fark açıktır. Çünkü, «fazlalığı karşı tarafa hibe edecek olursa, riba ortadan kalkmış olur.» sözü, hibe olmadığı takdirde o fazlalığın batıl olacağı şeklindedir. Çünkü semen veya mebideki indirim ve artırma, hibe değildir. Onun içinde indirim fazlalık, aktin aklına iltihar eder. Nitekim karz bahsinden önce bu durum, açıklığa kavuşturulmuş idi. Ve orada şöyle denmişti: «Bir kimse, on dirheme pazarlık yaparak satın aldığı elbiseye karşılık onbeş dirhem verse ve fazla olan bu beş dirhemi bedelde bir fazlalık kabul edecek olur. karşı tarafta mecliste bunu kabullenirse, sahihtir ve aktin aslına iltihak etmiş olur. Bu do, satılan malın mevcut olması halinde böyledir.» Ama bu fazlalığı, müstakil bir hîbe olarak kabul edecek olursa. bedelde bir fazlalık olmaz.
Müstakil bir hibe akti meydana geldiğinden ifraz ve teslim gibi hibe şartlarında riayet edilmesi gerekmektedir. Satılan malın mevcut olup olmaması da söz konusu olmaz. Bu durum anlaşıldıktan sonra, Zahire'den nakledilen, «semen veya mebide, bir, fazlalık kabilinden değildir» ifadesinin ne demek istediği de, kendiliğinden ortaya çıkmış olur. Çünkü müstakil bir hibe akti kabul edilmiş hatta hibenin şartlan söz konusudur denmiştir. Ki, Oda bölünüp parçalanması zarar verdiği için hibenin ifrazı burada söz konusu olmadığından müşa olaraktan teslimi caiz görülmüştür. Aynı ifade, İbn-i Melek tarafından Hülasa'da nakledilmiş ve, «bu durumun, semende fazlalık olarak sahih olmadığı açıktır ve sarihtir. Olsa olsa şartlarına riayet edilen bir hibe olarak sahihtir.» denmiştir. Bu durumda İmam Muhammed. «fazlalığı iptal etti» sözünü nakleden Mecmanın kavline de ters düşmemektedir. Netice olarak İmam Muhammed, fazlalığı değil, indirmeyi caiz görmüş ve buradaki indirimi hakiki manada bir indirim değil. hibe akti olarak kabul etmiştir. Çünkü semende olduğu gibi bir indirim kabul edecek olursa. burada akit fasit olur.
Fazlalığı ise, İmam Muhammed kabul etmemiş, iptal etmiştir. Çünkü aslı. akte iltihak ederse, akti ifsad edecektir. Onun burada hibeden kinaye olarak kabul edilmesi de mümkün olmadığından fazlalık, iptal edilmiş olur. Ancak bu fazlalığı açık bir ifadeyle hibe olarak karşı tarafa hibe şartlarına riayet edilerek söylediği takdirde, o zaman durum değişmektedir. Bunun içinde Zahire'de şöyle denmektedir: «Bu şekîlde caiz olmuş olur. Çünkü caiz olmasaydı, riba olduğu için caiz olması gerekirdi. Fazla olan daniki de karşı tarafa hibe edince, ribada ortadan kalkmış olmaktadır.» ifadelerin birbirine ters düşmemesi için konuyu böyle anlamak gereklidir.
Bunun yanında da şuna dikkat edilmelidir. Fazlalığın, akit esnasında şart koşulmaması şartı gereklidir. Eğer akit esnasında şart koşulacak olur. akitte bu fazlalıkla beraber vuku bulmuş olacak, o zamanda riba tahakkuk etmiş olacağından şariin hakkı ve emri gereği bu aktin hemen bozulması gerekilir.
Burada hibe ve ibra, müessir olmamaktadır. Ancak yukarda beyan edildiği gibi istihlaktan sonra olursa, söz konusu olabilir.
«Buna göre de hüküm Ilh...» Yani iki ifade arasındaki ters görüntüye göre hüküm demektir. Hattaki ifadeler arasında bir farkın olmadığının tevilleri. yukarıda yapılmış idi. Ancak fazlalık

şartlarına riayet edildiği takdirde müstakil bir hibe kabul edilebilir. Bu da. akit esnasında fazlalık şart koşulmaması halinde şart koşulacak olursa batıldır. Mecma'daki ifade de budur.
«Ebu Hanife'ye göre indirimle, artırma arasında fark yoktur. Dolayısıyla akit fasittir ilh...» Çünkü indirme ve artırma, Ebu Hanife'ye göre gerçek manalarında sahihtir. Yani fazlalık ve indirim olarak sahihtir, hibe olarak değildir. Bu fazlalık ve eksiklik. sahih kabul edildiği takdirde, aktın aslına İltihak edeceğinden eşitlik bozulmuş, dolayısıyla akifte fasit olmuş olur.
METİN
Ribanın haram oluşundaki illet ve gerekçe cinsle beraber kadirdir. Kadir ifadesinden. ölçek ve tartı ile satılma kasdedilmektedir. Buna göre bir satışta cins ile kadir bulunduğu takdirde, ribanın her iki türüde haram olur. Hem ribel fadl (miktar bakımından fazlalık olan riba) hem de riben nesie (zaman bakımından hükmi fazlalık getiren riba) haram olmuş .olur. Buna göre bir ölçek buğdayın, yine aynı ölçekle bir buğdaya takas edilmesi. birinin peşin diğerinin veresiye olması halinde caiz değildir. Çünkü burada hükmen bir ziyadelik olduğu gibi hem cins mevcut, hem de kadir mevcuttur. Cins ve kadir bulunmayacak olursa, hem fazlalık helâl, hem de veresiye olması (ikisinden birinin veresiye olması da) caizdir.
Herat şehrinde dokunan kumaşın, Mariv'de dokunan ve onun iki misli olan kumaşla değiştirilmesi caizdir. Çünkü cinsleri başkadır. Burada riba illeti mevcut olmadığından (mubah olarak) asıl hükmü geçerli sayılmıştır. Ama illetlerden biri (cins veya kadir) bulunacak olursa eşitte olsalar, birinin diğerinden fazla olması helal, ama birinin peşin, diğerinin vadeli olması haramdır. Buna göre birbiriyle değiştirilen iki köleden biri peşin. diğeri veresiye olursa. caiz değildir. Çünkü burada aynı cins olmaları itibariyle birini peşin. diğerinin ertelenmiş olması caiz değildir.
Mecma ve Dürer isimli eserlere göre vezinle satılan bir malın, borç olarak yine vezinle verilen para karşılığında selem yapılması caizdir. Para peşin ödeniyor. diğeri tartıyla alman ise, ilerde verilmesi kabul ediliyor ki selemde böyledir. Bu, caizdir. Caiz olmayacak olursa selem babının bütün yolları kapanmış olur. Halbuki selem Kur'an-ı Kerim ve Hadis-i şeriflerin açık ifadelerine göre caizdir. İbn-i Kemal, Gaye» isimli eserinde «zeytin yağı karşılığında buğdayın selem akti yapılması caizdir» der.
Ben derim ki: Kadir, tek başına veresiye durumunda meydana gelen ribayı haram kılmaz. Cins ise, bunun hilafınadır. Halbuki selem bahsinde geleceği gibi. tehirden dolayı riben nesie dediğimiz nesiedeki haramlık;
hem cins, hem de müttefik olan miktara ve kadre şamildir. Kinye. Birinci asla dönerek onun feri meselelerine temasla; ölçek veya tartıyla satılan mallar. aynı cinsiyle satıldığı takdirde biri diğerinden fazla olacak olursa. yiyecek dışında da olsa haramdır. Şafiin'in görüşü. bunun hilafınadır. Çünkü Şafiiye göre yiyeceklerde ancak riba cereyan eder. Mesela; kireç, o devirlerde ölçekle satılırdı. Kireç, kireçle değiştirildiğinde eşit ve peşin olması şarttır. Kilo ile satılan bir demir, demirle değiştirildiğinde kalite farkı da gözetilmeksizin eşit ve peşin olması şartı vardır. Cins değişiklikleri, isim değişiklikleriyle bilinmektedir. Aynı zamanda isim değişikliği yanında, kullanılmadaki maksadın değişik olması Ne de mümkündür. Nitekim Kemal İbn-i Hümam, bu konuya açıklık getirmiştir: Dolayısıyla yukarıdakilerin birbirlerine eşit ve peşin olarak satılmaları, caiz ve helaldir.
Birbirinden farklı olarak satılmaları ise, caiz değildir. Miyarın dışında kalanlarda da caizdir. Çünkü Şari, «miyarı zerrelerle ölçmemiş, hatta buğday ve arpa gibi ribevi mallarda yarım saydan aşağı olan miktar, geri miyara dahil olmadığından buna göre bir avuç buğdayın. iki avuç buğdaya satılması veya üç avuç buğdaya satılması caizdir.» der. Bu miktar, yarım saydan aşağı olduğu takdirde caizdir.
Bir elmanın; iki elmaya, bir felsin; iki felse bizatihi kendilerini değiştirmesi de peşin olmaları şartıyla caizdir. Burada felsle ilgili ifade de bunların belirli felsler olması şartı vardır. Bunlardan biri belirlenmiş, diğeri belirlenmemiş olacak olursa. caiz değildir. Mesela; bîr elma verilir, karşılığı olan iki elma, başka bir mecliste verilmesi düşünülecek olursa, ittifakla caiz değildir. Bir hurmanın, iki hurmaya değiştirilmesi de bunun gibidir. Bunlara ek olarak bir yumurtanın iki yumurtaya, bir cevizin iki cevize bir kılıncın iki kılınca. bir divitin iki divite, bir kabın ondan daha ağır bir kaba değiştirilmeleri, birinin peşin, diğerinin veresiye olmaması şartıyla caizdir. Kablarında gümüş ve altının dışındaki kablar olması şartı vardır. Eğer onlardan olacak olurlarsa, birini diğerinden daha ağır olması halinde riba tahakkuk etmiş, dolayısıyla haram olmuş olur.
Bir iğnenin iki iğne ile değiştirilmesi de bu kabildendir. Bir zerre altın ve gümüşün, miyar altına girmediği için iki katıyla değiştirilmesi de caizdir. Zira burada yukarda beyan edilen kadir mevcut değildir. Ancak buralarda riben nesle dediğimiz birinin peşin, diğerinin ertelenmiş olması ise, haramdır. Çünkü aynı cins mallardır. Cins bulunduğuna göre fazlalık, bu bölümlerde helaldir. Ama birinin peşin, diğerinin ertelenmiş olması. veya her ikisinin de ertelenmiş olmaları

halinde caiz değildir. Hatta bir avuç kahveyi. iki avuç arpa ile değiştirse, mutlak şekilde yanı biri peşin diğeri veresiye veya her ikisi'de peşin olsa, riba illeti bulunmadığı için helal ve caizdir. İmam Muhammed, hepsinîn haram olduğunu beyan etmiştir. Kemal İbn-i Hümam'ın beyan ettiği gibi bu görüş. diğerlerinden daha sahih olarak kabul edilmiştir.

İZAH

«Ribanın İlleti ilh...» İllet lugatta, insanı meşgul eden hastalık manasınadır. Fıkıh ıstılahında ise, vasıtasız hükmün kendisine izafe edildiği vasıftır.

«Fazlalığın haram olmasındaki İllet ilh...» Müellif illet kelimesini mutlak zikretmiş. Şarih ise buna fazlalığı eklemiştir. Bu fazlalığın gerçekleşmesi ise. Ribel Fadıl dediğimiz (aynı cinsten) malların birbirine satılmaları halinde, birinin diğerinden şeri miyar ve ölçekte fazla olması iledir. Bazı müelliflere göre bu tarif, hem hükmi fazlalık, hem de hakiki fazlalığa şamil olduğundan, ziyade kelimesinin kaldırılması uygundur. Hükmi fazlalık ise (tehir etmeden dolayı), birinin peşin, diğerinin vadeli olmasından kaynaklanmaktadır. Cönkü peşin alınan malda tasarruf imkanı. ilerde elde edilecek maldan daha fazla olması itibariyle. hükmen fazlalık kabul edilmiştir. Ancak burada Musannıf, faizi tarif ederken, ribel fadıl dediğimiz (miktar bakımından fazlalığı ihtiva eden) bir bölümünü tarif etmiştir. Buradaki maksatta, bu olsa gerektir. Çünkü cins ile kadrin birleşmesi îfadesi, hakiki manada ribel fadla mahsus bir durumdur. Vade bakımından meydana gelen riben nesie de, her ikisinin bulunması gerekmez. Onlardan birinin bulunması, ribel nesie'nin haram olması için ye-terlidir.

Ayrıca riba dendiği zaman ilk akla gelen, aynı cins mallardan birinin, diğerinden fazla olarak birbiriyle mübadelesidir. Zaten riba kelimesinin lügat manası da budur. Mutlak zikredildiği zamanda bu anlaşılır. Hükmi olan ribanın illetini. faydayı tamamlama bakımından ilerde zikredecektir. .

Ribanın haram olmasının hikmeti, ihsanların aldatılmalarını Önlemek, onlara gelebilecek zararı def etmektir. Bu konuda müsamaha edilecek olunursa, insanların birbirlerini sömürmeleri ve rızasız mallarını olmalarına izin verilmiş olur. Ki, bu da caiz değildir.

Faiz, yalnız İslâm'da değil, bütün semavi dinlerde yasaklanmıştır. Nitekim Kur'an-ı Kerim'de Yahudilerin lanetlenme sebeplerinden biri de, riba yemeleri. riba ile alış veriş yapmalarıdır. Hülefa-i Raşid'in döneminde bazı Yahudi kabilelerinin Medine yakınlarından Hazret-i Ömer tarafından sürgün edilmeleri. riba ve faiz muamelelerinin onlar arasında şuyu bulmasındandır. Ribanın haram oluşu. Kur'an-ı Kerim'de ayetlerle, Hz. Peygamberin hadisleri ve icmai ümmetle sabittir. Bakara suresinde Cenabı Hak «Allah, alışverişi helal, ribayı haram kıldı» buyurmak ribanın haram olduğunu açıkça ifade eder.

Aynı sürede faiz yiyenlerin kıyamet günü kalkışları, sağa sola yalpa yaparak yürüyüşleri şeytan çarpan insanların dengesiz olarak sağa sola yalpa yaparak yürümelerine benzetilmiştir. Bu da, riba yiyenlerin durumunun çok vahım olduğunu beyan etmektedir. Ribayı haram kılan hadisler sayılamayacak kadar çoktur. Bunlardan en önemlisi Resulullah (s.a.v.)' in. «Yedi helak edici şeyden kaçınınız. Bunlardan biri de riba yemektir. Riba yiyen yediren. şahitlik yapan ve onu yazan kişilere lanet olsun.» buyruğudur.

Bütün müslüman alimler, ribanın haram olduğunda icmâ ve ittifak etmişlerdir. Ancak ribanın hikmetinde birleşmelerine rağmen illetinde ayrı görüşlere sahiptirler.

Ancak 'burada meselenin daha iyi anlaşılması için hikmetle illet arasındaki farkı bilmemiz gerekir. Şöyle ki: Hikmet, belirli bir hükmün belirlenen istikamette olmasının saikidir ki bu da ya menfaat celbeden ya da zararı def eden hususlur. iIIet ise meseleyle hükmü arasındaki uyumu sağlayan açık belirli ve hissedilebilir olan vasıftır. Mesela: Şarabın yasaklanmasının hikmeti. insanların sıhhatini ve onları diğer canlılardan ayıran akıllarını korumaktır. İleti ise, o madde içerisinde sarhoş edici olan unsur (alkol) ün olmasıdır. Bu zararlı maddeyi ihtiva eden her nesne, İs-lam da haram kılınmış, sıhhat ve aklın korunması için bu maddenin ha-rom kılınması ile illeti arasında bir uyum sağlanmıştır.

Gelelim ribanın illetine: Bu konuda yukarda da belirttiğimiz gibi ribanın haram olduğu hususunda ittifak vardır. Ancak bunun nerelerde cereyan ettiği konusunda değişik görüşler serdedilmiştir. Bu da illet farkından doğmaktadır. Şöyleki: Hz. Peygamber bir hadislerinde altın, gümüş, buğday, arpa. hurma ve tuz gibi maddelerin birbirleriyle değiştirilmeleri (satılmaları) halinde eşit ve peşin olmaları gerektiğine işaret etmiş, aksi halde riba olacağını beyan buyurmuşlardır. •

Zahiri mezhebinin dışında dört mezhebin alimleri, ribanın yalnız bu altı şeyde değil, başkalarında da cari olabileceğine işaret etmişlerdir. Hanefi alimleri, yukarıdaki hadis-i şerifi esas olarak, «cins ve kadrin (ölçek ve tartıyla satılanın) olunması ribanın illetidir. Bu iki illet bulunduğunda. eşit ve peşin olma şartı zaruridir. Biri bulunur. diğeri bulunmazsa fazlalık caiz fakat vade haramdır. (ribadır.)» demişlerdir. Mesela; buğdayla. buğdayın değiştirilmesinde eşitlik ve peşin

alma şartı vardır. Çünkü hem cins, hem de ölçekle satılma (kadr) mevcuttur. Arpa ile buğdayın değiştirilmesinde yalnız ölçekle satılma (kadr) dediğimiz ortak vasıf mevcuttur. Onun için biri. diğerinden fazla olabilir ama vadeli olamaz. Aksi halde riba olur.
Şafii mezhebine göre ise altın ile gümüşte ribanın illeti, bunların alınan ve satılan eşyalara değer ve baha olmasıdır. Diğerlerinde ise, yiyecek maddelerinden olması, onları birleştiren unsurdur. Dolayısıyla şafii mezhebinde. aynı hadisten alınan illet, altınla gümüşte semeniye, diğerlerinde de yiyecek maddelerinden olmasıdır.
Şafii mezhebine göre riba üç şekilde cereyan eder.
Birincisi; Ribel fadl'dır. Aynı cins malların birbirleriyle satılmaları halinde, birinin diğerinden fazla olmasıdır. Yiyecek maddelerinde olduğu gibi.
İkincisi; Ribel yed'tir. Cinsleri değişik olan mallardan her ikisinin veya birinin şartsız olarak ertelenmesi, birinin verilip diğerinin aynı mecliste teslim edilmemesi halinde meydana gelen ribadır.
Üçüncüsü; Riben nesie'dir. Aynı cins malların akit esnasında şart koşularak toirinirt peşin, diğerinin ertelenmiş olması halinde gerçekleşen ribadır. Yiyecek maddelerinde üç şekilde tasnif edilmiştir. Birincisi; insanların gıda maddesi olan buğday, arpa gibi yiyeceklerdir. İkincisi; tefekküh dediğimiz zaruri ihtiyaç maddeleri dışında meyve kabilinden olanlar ki hurmada 'bunlardan biridir. Üçüncüsü; yiyecek maddelerini veya bedeni islah edici mahiyette olanlardır. Bunların dışında riba cereyan etmez. Mesela: odunun odunla, demirin demirle satılmaları halinde ribanın cereyan etmemesi gibi. Çünkü demir ve odun, yiyecek maddelerinden değildir. Malîkî mezhebine göre ise ribanın illeti. altın ile gümüşle -Şafii mezhebinin dediği gibi Semeniyet alınan satılan mallara değer olmasıdır.
Yiyecek maddelerinde ise, ribanın illeti farklıdır. Ribennesie dediğimiz ertelenme şeklinde meydana gelen ribada mücerret yiyeceklerden olması da onun illetidir. Ama ribel fadl olan fiba çeşidinde ise, yiyecek maddelerinden olması yanında elde biriktirilmesi bir yıl kilerde saklanabilir bir durumda olması şartı getirilmiştir. Ki buna da iddihar demektedir. Hanbeli mezhebinde ise üç görüşten en doğrusu, Hanefi mezhebinin görüşüdür. Yani cins ve kadr, ribanın iIletidir. Yukarda belirttiğimiz gibi. bugün etbâı bulunmayan Zahiri mezhebinde olduğu gibi riba için bir illet zikredilmemiştir. Ancak hadis-i şerifte beyan edilen altı maddede riba cereyan eder. Onun dışındaki mallarda ise riba. cari olmaz. demişlerdir.
«Ölçü ve tartı aleti olarak bilinen ilh...» Muellif bu ifadesiyle bazı haşiyelerdeki hususa işaret etmek istemiş. Fethü'l Kadir'de Hidaye'nin ifadesine «uzunluk ölçüsü ve sayı ile satılanları da içine alır» şeklindeki itirazıda bu şekilde bertaraf edilmiş olur. Şayetmüellif «ribanın illeti.
ölçü veya tartıdır» deseydi daha uygun olur veİbn-i Kemal tarafından ileri sürülen itiraz da varit olmamış olurdu.
TENBİH: Ölçü olarak bazen rıtıl kullanılmaktadır. Rıtıl ile ölçülenlerin tartıya giren mallardan olması kabul edilir ve Hidaye'de, «rıtıla yapılan nisbet, okka ile satılanlardır. Bu da ağırlık ölçüsü ile belirlenmiş bir miktardır. Dolayısıyla rıtıl ve okka ile satılanlar. vezin ve ağırlık ölçüsüne tabi olan mallar olarak kabul edilmektedir. Diğer ölçekler ise vezin itibariyle değil, belirli bir ölçekle satılan mallar demektir.» denilmektedir.
Ben derim ki: Rıtıl ve okka kelimelerinden maksat, bildiğimiz örf manaları değil vezinle (tartıyla) satılan mallardır. Aslında okiye veya okke eski tabiriyle. içerisine yağ konan birtakım kaplara verilen bir isimdir. Belirli bir gramla takdir edilmişlerdir. Müellifin zamanında zeytinyağı tartmak veya belirlemek için kullanılan kulplu maşrapalar. ve kûûz denilenler bunun bir ölçüsü demektir. Çünkü zeytinyağı. o zaman kulplu maşrapalar ve kûûz denilenlerle satılmakta idi. Onlar da gram ile ayarlanmışlardır. Zeytinyağı gibi birtakım maddelerin direk tartılmaları mümkün olmaz. Ancak bunların okiye veyahut vakiye denen belirli kaplara aktarılarak tartılmaları sağlanır. Bunun için Hayreddin-i Remli şöyle der: «Zey-tinyağı diğer yağ. bal ve benzeri şeyler her ne kadar belirli ölçeklerle ölçülüyor ise de, onlar yine belirli gramajla ayarlandığı için mevzun olan yani tartı ile satılanlarcümlesindendir».
«Aynı cinsten malların eşit olarak satılmaları ve bunlardan birinin pe-şin, diğerinin vadeli olması halinde ilh...» Birbirinden farklı miktar olmamasına rağmen birinin peşin, diğerinin vadeli olması itibariyle orada hükmi bir fazlalık söz konusu olduğundan, riben nesie dediğimiz riba mevcuttur. Dolayısıyla aynı cinsten birbirine eşit mallardan birinin peşin, diğerinin veresiye olarak satılmaları caiz değildir. Durum böyle olunca her ikisinin de zimmetlerde borç olarak veresiye satılmaları halinde hüküm aynıdır. (caiz değildir) Çünkü borcu, borca zimmette satmak olur. Bu ise hadis-i şeriflerde yasaklanmıştır. İbn-i Kemal.
Burada nesie kelimesi, her ne kadar ertelenmiş manasına geliyor ise de. aslında tecil. akitte verilen süreden farklıdır. Çünkü meclis dışında belirli bir süre sonra kabzedilmesi şartı konulduğu zaman, tecil edilmiş olur. oma malın akit meclisinde belirlenmesiyle bir bakıma

tecilde ortadan kalkmış olmaktadır. Bu gibi durumlarda meclis içerisinde sarf aktinin dışında kabzedilmesi şartı yoktur. Sarf, paranın paraya bozdurulması, altının altına. altının gümüşe değiştirilmesi demektir. Sarfın dışındaki akitlerde her iki tarafın da mecliste kabzetmesi şartı yoktur. Ancak belirlenmesi. malların tayin edilmesi şarttır. Nitekim ilerde gelecektir.
«Bir Herat kumaşı ile iki misli olan Merv kumaşının birbirine takas edilerek satılması ilh...» Şarihin burada nesie veya vadeli de olsa. bunun caiz olabileceğini ifadeye eklemesi gerekirdi. Nitekim Bahır ve diğer muteber eserlerde böyle yapılmıştır. Bu durumda fazlalığın ve ertelemenin helâl olabileceğine misâl teşkil etmesi bakımından daha uygun olurdu. Çünkü ribanın haram oluşundaki illet (aynı cins ölçek ve tartı âletlerinin dışında) olması dolayısıyla. ribanın iki illeti de burada bulunmamaktadır. O günkü duruma göre Herat kumaşı ile Merv kumaşları ayrı ayrı cinsler. olarak kabul edilmişlerdir. Bunlarda misli olmayan ve tartı ile satılmayan mallar kabilindendir.
«Riba illetinin bulunmaması sebebiyle ilh....» Çünkü illetin bulunmaması- her ne kadar bir hükmü gerektirmiyorsa da, illetin müttahit olması halinde o illetin bulunmaması hükmün de bulunmamasını gerektirir. Olmayan bir şey. var olan bir hükümde müessir manasına yorumlanamaz. Çünkü bir şeyin varlığı. diğerinin yokluğu illetine bağlanamaz. Buna göre illetin olmaması ile hüküm yoktur. Hüküm bulunmadığından haramlıkta yoktur. Çünkü akitlerde asıl olan mubah oluşudur. Ancak delil ile istisna edilenler bunun dışında kalmaktadır.
«Riba illetinin ikisinin (cins ve kadı) bir orada bulunmaması halinde ki, kadr dediğimiz ölçek veya tartının bulunup aynı cins olmamaları halinde İIh...» Buğdayın arpa ite belirli bir ölçekle satılmaları halinde kadr mevcut, fakat ayrı ayrı cins olmaları itîbariyle aralarında fazlalık haram değildir. Ancak birinin peşirl. diğerinin peşin olmaması halinde ribennesie tahakkuk eder. Cins bir arada olur, ancak kadr dediğimiz vezin veya ölçek bulunmayacak olursa, o da Herat kumaşının yine aynı Herat kumaşıyla değiştirilmesi halinde aynı cins malın bulunması söz konusudur. Ancak ne tartı, ne de ölçekle satılan mallardan olmadığı için birinin, diğerinden fazla olması caiz, ancak veresiye olmaları veya ikisinden birinin ertelenmiş olması ise caiz değildir. Netice olarak Hidaye isimli eserde belirtildiği gibi ribel fadl dediğimiz fazlalıkla meydana gelen riba. iki vasfın birleşmesiyle ortaya çıkar. Ribennesie ise iki vasıftan birinin bulunmasıyla gerçekleşmiş olur.
«Köleyi köleye satması halinde banlardan birinin veresiye olması durumunda aynı cins olduklarından caiz değildir ilh...» Burada hükmün ileti olan husus, kölenin erteleme kabul etmemesidir. Aynı cins oIması demek değildir. Müellif burada köle yerine aynı şehre mensup elbise misâlini verseydi daha açık ve uygun olurdu. Halebi.
«Mecma'da istisna edilmiştir ilh...)» Hidaye'de de böyledir ki, orada şu ifadelere yer verilmiştir: «İlerde alacağı zafarana karşılık parayı selem yoluyla teslim etse ve benzeri hususlarda da aynı şeyi yapsa pamuk, demir ve bakır gibi şeyler caizdir. O günkü uygulamaya göre altın ve gümüş paralar vezni idi, zafaran demir. bakır ve pamuk gibi mallarda vezni idi. Buna rağmen paranın peşin, diğerinin veresiye olması selem yoluyla satılması caiz görülmüştür. Hidaye'deki ifadelere karşı Fetihte şöyle denilmektedir: «Bunların hepsi her ne kadar (vezinle) ağırlık ölçüleriyle tartılıyorlar ise de, aralarında ince bir nüans farkı vardır. Çünkü ol-tın çok dakik ve ince âletlerle zâfaran ise, daha değişik terazi ve ağırIık ölçüleriyle tartılmaktadır. Bu da şekil itibariyle aralarında bir farkın olduğunu gösterir. Mana itibariyle de ikinci bir farkın olması gerekir. O da, paralar belirlemekle, belirlenmeyen bir maldır. Zafaran ve diğerleri ise göstermek ve şudur. demekle belirlenen mallar kabilindendir. Bu bakımdan da para ile zâfaran mana bakımından (her ne kadar vezni iseler de) ayrılmaktadırlar. Hüküm itibariyle de üçüncü bir fark vardır. O da altın ve gümüş paraları. tartıya vererek satacak olur ve onu mecliste kabzederse. ikinci defa tartıya koymadan onları başka birine satması caiz, zâfaran ve diğerlerinde ise ikinci defa tartılması şartı vardır. Bu yukarda belirtilen üç ayrı şekilde birbirinden ayrıldıklarına göre yani zâfaranla altın ve gümüş paralar mana ve hüküm itibariyle birbirinden farklı görülmeleri hasebiyle kadr dediğimiz vezin, bunları tam olarak birleştirmemekte ve ikisinin bir noktada birleşmeleri tam olarak gerçekleşmemektedir.» Bu görüşlere ilave olarak «Böyle kıyasa giderek oralarında ince farkların olduğunu söylemeye gerek yoktur. Paranın bu gibi diğer vezin ile tartılan mallarda selem yoluyla teslimi icma ile sabit olmuştur. Aksi halde selemle ilgili birçok konu kapanmış olacaktır. Bu kapanmayı önlemek için bütün âlimler icma ile bunu kabul etmiş bulunmaktadır. İcmada başlı başına bir delildir.
Paranın dışında diğer tartı ile satılan mallar, yine tartı ile satılan mallar karşılığında selem yoluyla akit yapılamaz. Cinsleri değişmiş olsa da hüküm değişmez. Meselâ: kilo ile satılan demir, yine kilo ile satılan pamuk karşılığı selem yoluyla alınıp satılamaz. Zeytinyağının, peynir ve diğer vezinlesatılanlar karşılığında. birisinin peşin, diğerinin veresiye olarak satılmalarına cevaz yoktur. Ancak bunlar üzerinde bir sanat eseri görüldüğünde tartı ile satılan mallar niteliğini

kaybedecek olurlarsa, bu da tabii altınla gümüşün dışında birisinin. diğerine karşı selem yoluyla satılmasına cevaz verilir. Şöyle ki; vezinle tartılan bir mala karşılık demirden veya çelîkten yapılmış bir kılıncı selem yoluyla teslim etmek caizdir. Ancak demir karşılığı caiz olmaz. Çünkü kılınç, vezni olmaktan her ne kadar çıkmış ise de. demirle aynı cins olmaları itibariyle cins ortaklığı vardır. Birisinin peşin. diğerinin veresiye olması caiz olmaz.
Altın ve gümüş dışında herhangi bir madenden yapılmış kapların benzerini. aynı cinsten bir malla peşin olarak satmak caizdir. İsterse bu demir olsun, isterse bakır olsun. Hattâ bunlardan biri diğerinden ağır olsun caizdir. Çünkü aynı cins olmaları mevcut. peşin olduğu müddetçe birinin, diğerinden fazla olması caizdir. ikinci illet olan kadr dediğimiz tartı ve vezin ölçüsü ile satılan mal olma niteliğini kaybetmişlerdir. Altınla gümüşten yapılan kaplarda durum bunun hilâfınadır. Onlarda birinin diğerinden fazlalığı yanı alanın altın kapla değiştirilmesi halinde hem peşin olması şartı, hem da eşit olması şartı devam eder. Her ne kadar o durumda bunlar vezin itibariyle değil, kap olarak ayrı ayrı satılsa da. Çünkü nass itibariyle 'bunlar veznî 'kabul edilmişlerdir. Sanatla bunların değişmesi müessir değildir. Vezni olmaktan çıkmış sayılmaz.»
«İbn-i Kemal, şöyle nakletmektedir ilh...» İbn-i Kemal'in bu konudaki ifadesi aynen şöyledir: «Ribanın illeti. aynı cins olmakla birlikte, ölçek veya vezin ile satılân mallardan olmasıdır. Her ne kadar ölçek ve vezin kelimesi yerine kadr kelimesi kullanılıyor ise de bunun ikisinin bir illet olmasını gerektirmez. Şayet kadr kelimesi, vezin veya ölçek ile tartılanlar biriktirilerek bir illet kabul edilseydi o zaman vezin ile satılanın ölçek ile satılan mal karşılığı selem yapılması caiz olmazdı. Çünkü iki vasıftan birinin bulunması halinde fazlalık helâl olsa da, nesie dediğimiz erteleme haramdır. Halbuki fakihlere göre buğday karşılığında zeytinya-ğında selem yapılabilir (caizdir.) Bu mesele, Gayetül Beyan isimli eserde zikredilen bir konudur.»
Ben derim ki: Ibn-i Kemal'in söylemiş olduğunun özeti şudur: Yani vezni ile keyliye her ne kadar kadr deniyor ise de bunların ikisine birlîkte değil her birine ayrı ayrı kadr denir. Aksi halde ölçekle satılan bir malın tartı ile satılan bir mal karşılığında selem yoluyla satılması haram olmasını gerektirirdi. Halbuki bunların birbiriyle selem'i caizdir. Meselâ; Buğday ile zeytinyağı selem yoluyla satılabilir. Şayet kadr her ikisine birden verilen bir isim olsaydı ve ikisi bir illet kabul edilseydi o takdirde yukarıdaki mahzur ortaya çıkmış olurdu.
«Burada ifade edilmek istenilen husus ilh...» İbn-i Kemal'in söylemek istediği; paranın diğer vezni bir mala karşılık. buğdayın zeytinyağına karşılık selem yoluyla satılmalarının caiz olması meselesidir. Birincisinde (kadr) para, zâferan veya vezinle satılan herhangi bir malda. vezin ortaklığı söz konusudur. İkincisinde (buğday ile zeytinyağı) ise. kadr burada değişiktir. Yani biri vezni. diğeri ise keylîdir.
«Bu, böyle biline ve muhafaza edile İlh...» Yukarıdaki ifadelerin sonunda riba illeti kadrdir. (cinstir). Bilhassa kadr ifadesinden maksat, ortak olan miktardır yani ikisinin de vezni veya ikisinin de keyil olmalarıdır. Veznin vezniye satılması, keylinin keyliye satılmalarıdır. Ama değişik olacak olurlarsa keylinin, vezniye (birinin peşin olması şartıyla) vadeli olarak satılmaları caizdir. Vezninin vezniye karşı satılmalarında hem eşitlikten. hem de peşin alma şartından istisna edilen bir husus vardır ki. o da para vezni olmasına rağmen. diğer bir vezni karşısında icmaa da. yanarak selem yoluyla satılmasının cevazıdır. Nitekim yukarda bu hu-sus beyan edildi.
«Nitekim selem bahsinde gelecektir İlh...» Kınye isimli eserde selem bahsi riba bahsinden önce zikredildiği için, «yukarda geçmiştir» ifadesi kullanılmıştır. Tercümesini yaptığımız kitapta ise riba bahsi selem bahsinden önce geldiğinden «ilerde geleceği gibi» şeklinde tercüme edilmesi daha uygun görülmüştür.
TENBİH: Müellifin «Kadr birliği riben nesienin haram olmasını gerektirir» sözü, İbn-i Kemal'in, «buğdayın zeytinyağı karşılığında selem yapılması caizdir» ifadesini teyid eder. Zeytinyağı ile buğday arasında kadr birliği yoktur. Çünkü buğday ölçekle, zeytinyağı ise tartıyla sat(lan bir maldır.
Arpa ve zeytinyağı karşılığında. buğdayı selem yoluyla teslim etse (ilerde alınacak keyli ve vezni iki mal karşılığında keyli bir mal verse) durum ne olur? Bu soruya Hakimin «Kafi» isimli eserinde şöyle cevap verilir: «Ebu Yusuf'la Ebu Hanife'ye göre caiz değil. İmam Muhammed'e göre ise ancak zeytinyağı karşılığı hissesine düşen miktar kadarı caizdir.»
«Keyli veya vezni olan mallarda cinsler aynı olduğu takdirde fark, yiyecek maddelerinin dışında da olsa haramdır ilh..» Yalnız ribel fadıl değil. riben nesie de haramdır. Nesie kelimesi ibarenin siyakından anlaşıldığı içindir. Çünkü ribel fadlın haram olduğu her yerde. riben nesie'de haramdır. Ama «riben nesie'nin horam olduğu her noktada, ribel fadılda haramdır» denemez. Ancak riben nesie'nin helâl olduğu her yerde. ribel fadılda helâldir.
«Şafii'nin görüşü, bunun hilâfınadır ilh...» Çünkü İmamı Şafii ribanın illetini ilk olarak (altınla gümüşte fiyat oluşları diğerlerinde yiyecek maddeleri olmaları) halinde kabul etmiştir. Yiyecek maddeleri ve eşyaya fiyat ve bedel niteliği taşıyan altın ve gümüş dışında olanlar ribevi mal

olmazlar. Buna göre odunun odunla. demirin demirle her türlü satışı caizdir.
«Kirecin ölçekle satılması gibi ilh...» Kirecin keyli olması kaydı, insanların örf ve ıstılâhlarının değişmesi ile malın götürü şeklinde satılmasının örf haline gelmesi durumundan sakınmak içindir. Eğer kirecin götürü usulü satılması söz konusu ise, örfte o zaman peşin olması şartıyla kirecin kireçle değiştirilmesinde fazlalık caizdir.
Veznî olanlarda da durum aynıdır. O da, örf ile vezni olma niteliğini kaybeder veya bazı cinslerinde kaybederse o zaman fazlalığın caiz olduğunukabul etmek gerekir. Mesela; kılınç her ne kadar demirden yapılıyor ise de adedi olmuştur. Vezinle satılan demir olduğundan. karşılığı satıIabilir bunların birbiriyle satıldıkları takdirde peşin olması şartıyla birinin, diğerinden fazla olması caizdir. Çünkü kılınç bir sonat eseri ile vezni olmaktan çıkan adet olarak satılan mal durumundadır.
«Cins değişikliği, isim değişikliği ile ortaya çıkar İlh...» Musannıf'ın bu ifadeyi, daha önce zikretmesi uygun olarak çünkü burada cins değişikliği ile ilgili bir durum söz konusu değildir. Ancak cinsin aynı cins mal ile değiştirilmesi ifadeleri, cinslerin nasıl değişeceği sorusunu okla getirebilir. Bu itibarla hangi noktalarda aynı cins hangi noktalarda ayrı cins olduklarını açıklama ihtiyacı doğmuş olabilir. Onun için de burada zikretmesi uygun görülebilir.
«Maksatların ve isimlerin değişik olması Kemal İbn-i Hümam'ın da açıkladığı gibi, aynı cins olmalarının gerektirir ilh...» İbn-i Kemal. yukarıdaki ifadeden sonra devamla şöyle der: «Buğday ile arpa, ayrı ayrı cinslerdir. İmamı Malik, bu konuda muhalefet etmektedir. Çünkü bunlardan birinin ismi arpa. diğerinin buğdaydır. Mana itibariyle de birbirinden farklıdırlar. Zira Hadis-i şerifte. «buğday buğdayla, arpa arpayla.» dendiğine göre bunların aynı cins olmaları mümkün değildir. Hadisin bu şekilde ifade etmesi ayrı cinsler olduğunu gösterir. Eğer İmam Malik'in dediği kabul edilirse yiyecek maddesinin yiyecek maddesiyle satılması şeklinde olması gerekirdi. Halbuki böyle denmemiştir. Herat kumaşı. Merv kumaşından ayrı olduğundan ayrı ayrı cinsler kabul edilmişlerdir. Çünkü bu kumaşların dokunmalarındaki sonat değeri, birbirinden farklıdır. Bu durum ayrı ayrı fabrikalarda imal edilen malların kumaş olmaları halinde dahi birbirinden farklı olmalarını gerektirir. öyleyse Bağdat'ta dokunan ile Horasan'da dokunan kumaş birbirinden farklıdır.
Belirli bir yerde yapılan. keçe ile diğer başka bir yerde yapılan keçe de birbirinden sanat itibariyle farklı olduğundan ayrı cinsler kabul edilmiştir. Kalitesi ne olursa olsun hurmaların hepsi bir cins. demir, kurşun, pirinç de ayrı ayrı cinsler olarak kabul edilmiştir. Yün ile tiftik ise ayrı şeylerdir.
Sığır etiyle koyun ve keçi eti kuyruk yağıyla iç yağı ayrı ayrı cinslerdir. Ayçiçeği yağıyla haşhaş yağı, ayrı cinslerdir. Değişik olan yağlar kaynakları itibariyle ayrı olduğundan aynı cins değil, ayrı cinsler kabul edilmişlerdir. Zeytinyağından bir rıtlın kaynatılmamış olanı, aynı ölçekte kaynatılmış ve kokulanmış olanı ile değiştirildiği takdirde caiz olmaz. Çünkü oradaki koku bir bakıma fazlalık kabul edilmiş olur. Cinslerin ayrı sayılması ya kaynak ya maksat veya sıfatları değişik olmaları halindedir. Nitekim ilerde bu konu açıklanacaktır.»
«Aynı cinslerin, eşit olarak atılmaları caizdir ilh...» Burada şart eşitliğin, akit esnasında bilinmiş olmasıdır. Bu konuda Fetih'te şöyle denir: «Götürü usulü. aynı cins malları satarlar. Daha sonra ölçme veya tartma ile eşit oldukları ortaya çıksa dahi caiz olmaz. Ancak İmam Züfer'e göre caiz olur. Çünkü akit esnasında eşitliğin bilinmesi, caîz olmasının şartıdır.» Siraç'tan naklen Bahır'da «altını altına veya gümüşü gümüşe götürü usul ile satmak caiz değildir. Ama eşitlik bilinecek ve her iki tarafta kabzederek meclisten ayrılacak olurlarsa sahihtir.» denmektedir. Buna göre «Daha sonra tartarak eşitliği öğrenseler» ifadesi, «meclisten ayrıldıktan sonra eşitliği ölçerek bilseler» şeklinde yorumlanmalıdır.
«Bunların birbirlerinden farklı olarak satılmaları caiz değildir ilh...» «Bunlar ancak eşit olarak miktar itibariyle satılabilirler» sözünden «birbirinden farklı olarak satılamazlar» ifadesinin anlaşılması gerekirken müellif bunu açıkça ifade etmiştir. Ancak her bakımdan eşit olmaları da bey'in caiz olmasını gerektirir, manasına gelmez. Nitekim bey fasitin başlangıcında söylediği gibi. vezin ve vasıf itibariyle birbirine eş olan dirhemin, dirhemle değiştirilmesi, satılması sahih değildir. Çünkü bu satışta bir fayda mülâhaza edilmemektedir. Akitte bir faydanın mülahaza edilmesi de şarttır.
«Miyan şer'i olmaksızın ilh...» Fetih'te; illet tartı ile cinse hasredildiğine göre ölçek ve tartı dışında veya örfen bu tarzda satılmayanların birbirlerine karşılık. peşin olması şartıyla farklı da olsa götürü usulü satılmaları caizdir. Mesela; bir elmanın iki elmaya, bir avuç buğdayın iki avuç buğdaya peşin olması şartıyla satılmaları gibi. Çünkü burada şer'i miyar dediğimiz ölçü ve vezin mevcut değildir. Buralarda eşitliği sağlayacak unsur. keyl ve vezin bulunmadığı için caiz olması gerekir. Buna göre de bir fazlalık olması söz konusu değildir. Yani fazlalık ancak şeri miyar ile bilinir. onun içinde olmayanlardaki fazlalık, fazlalık olarak kabul edilmez. Çünkü başkasına ait

elma telef edildiği zaman misli ile değil kıymeti ile ödenen mallar durumundadır. Tabii ki bu örfe göredir. Bugün örfte elma dahi, kilo ile satılır duruma gelmiştir. Burada iki bedelden herhangi birinin yarım saa ulaşmaması şartı da getirilmiştir. Ama yarım saa buğdayın, bir avuç buğdaya değiştirilmesi caiz değildir. Çünkü iki taraftan birinde miyarı şer'i olan ölçek mevcuttur, diğerinde mevcut olmaması bunun caiz olmasını göstermez. Daha ilerde geleceği gibi. Bir avuç buğdayın, iki avuç buğdaya satılması, İmam Muhammed'e göre caiz değildir. Kemal İbn-i Hümam'da bu görüşü desteklemektedir.
«Ölçü bir küçük tane ile belirlenmemiştir ilh...» Bu konuda Bahırda, «vezin dışında kalan bir malı (altın veya gümüşten küçük bir zerreyi) karşılığındaki de aynı durumda olacak olursa Şer'an belirlenen miyar bulunmadığından satması caizdir. Çünkü vezin içinde tartı içinde mütalaa edilmemektedir» denmektedir. Buradaki zerre meselesi kayıtlı değildir. Çünkü musannıfın daha sonra belirteceği gibi iki ve daha fazla zerre de olsa vezin altına girmeyecek olursa durum yine aynıdır. Şer'î bir miyar olan Habbe, bir dirhemin ellide biri demektir. Habbe'nln altında olan miktarlar. vezin itîbariyle miyarın dışında kalmıştır. Buna göre bir kimse yarım dirhemi, yarım dirhem gümüşe bir habbe eksiğiyle satsa caiz olmaz. Nitekim sarf bahsinde gelecektir. Buna göre habbe kelimesi şer'î bir miyar olarak kabul edilir. Yukarda da beyan edildiği gibi ölçekle satılanlarda yarım saa' ölçü olarak kabul edilmiş vezin itibariyle satılan gümüş ve altında ise habbe, miyarı şer'i bundan az olanlar miyar dışı kabul edilmiştir. Eşbah'tan naklenFethü'l Kadir'de ise «altın ve gümüşte habbe dediğimiz miktarın altındakinin kıymet ve değeri yoktur» denmektedir. Habbe altında olan miktar. zerre hükmündedir. Burada zerreden maksat, bir habbe dediğimiz doneye ulaşmayan miktardır. Esas habbe iki taraf da uzanan bölümleri kesilmiş bir arpa ağırlığı demektir.
«Bir avuç dolusunun, iki avuç dolusu buğdaya satılmasının caiz ol-ması, yarım saa' ulaşmamasına bağlıdır ilh...» Yarım saa ulaştığı takdirde, bir avuç buğdayın yarım saa' satılması caiz değildir. Nitekim yukarda Fetih'ten naklen bunu beyan etmeye çalıştık.
«Bir felsin, iki felse satılması ilh...» Bu Ebu Hanife'yle Ebu Yusuf'a göre caizdir. İmam Muhammed'e göre ise caiz değildir. İmamlar arasındaki bu ihtilâfın sebebi ise şudur: Revaçta olan altın ve gümüş dışındaki madeni paralar, altın ve gümüş mesabesinde para mıdır değil midir. Semen olan altın ve gümüşün belirlemekle belirlenmemesi ittifakla kabul edilen bir durumdur. İmam Muhammed'e göre bunlar revaçta oldukları müddetçe altın ve gümüşün görevini yapıyorlar demektir. Buna göre de bir felsin iki felse satılması, bir dirhemin iki dirheme satılmasına benzemektedir. Bir dirhemin. iki dirheme satılması ittifakla caiz değildir. Orada durum ne ise, para olarak kabul edilen felslerin durumu da ayrıdır. Ebu Hanife'yle Ebu Yusuf'a göre ise altın ve gümüş dışındaki paraların, para olarak kabul edilmeleri, hilkat itibariyle değil, insanlar arasında örf ve ıstılah sebebiyledir. Eğer bir felsi, iki felse değiştirenler, bunların para olduklarını kabul etmedikleri takdirde, burada adetle satılan iki maden karşı karşıya gelmiş, dolayısıyla belirlemekle belirlenen mallar durumuna düşmüş olurlar. Diğer adedî olarak satılanlardan farkı yoktur. Ancak dikkat edilecek olursa burada İmam Muhammed'in görüşü, daha okla yatkın görülmektedir. Bilhassa bugün paranın altın ve gümüş dışında olması, altın ve gümüş yerinde para olarak kullanılmalarının ilzami olması dolayısıyla, ıstılahla alıp satanların para vasfını düşürmeleri mümkün olmamaktadır.
Yani altın ve gümüşün dışındaki fels paraların para olma veya olmama hususu akdi yapanların ıstılahlarına bağlı bir durumdur. Para olmamaları halinde işaretle belirlenen diğer mallar gibidir. öyle ise bunlardaki para olma durumu arızî bir vasıftır. Alan satan tarafından bu sıfat kaldırılabilir. Buna göre de bir fels iki felse değiştirilebilir neticesine varılmıştır.
«Bunların belirtenmiş olmaları kaydıyla hepsinde aynı şekilde kayıtlıdır ilh...» Feth'in sözünden de anlaşıldığına göre bu ifade «bir felsin iki felse değiştirilmesi» sözüne bir kayıt olarak zikredilmiş olmaktadır. Halbuki belirlemekle belirlenen ve bu şekilde satılan malların hepsi için bu kaydın varit olması daha uygun olur. Çünkü felsh örf itibariyle para olarak kabul edilmesi yanında para olmaması da mümkündür, bu durumda belirlemekle belirlenen mallardan olması gerekir. Binaenaleyh bu kaydın tümüne şamil olması daha uygundur. Çünkü felsler para olmamaları halinde uruz dediğimiz diğer metrah ve mallar hükmünde olur.
Semen olması yani zimmette borç olarak sabit olması söz konusu olmaz. Dolayısıyla belirlemekle tayinle, «şudur» dendiği zamanlarda onun verilmesi ve onun alınması gerekir.
«Zimmetler de borç olarak birbirlerine sattıkları takdirde ittifakla caiz değildir ilh...» Nehir'de bu ifadeden sonra caiz olmamaları için şu gerekçede eklenmektedir: «Halbuki mecliste kabzedilmiş olsalar dahi belirlenmemeleri dolayısıyla yine caiz olmaması gerekir. Çünkü kabız ile taayyün etme ancak paralarda söz konusudur. Ama bu iki bedelden biri tayin edilmiş, diğeri de (borç olarak) kabzedilecek olursa caizdir. Nitekim Muhit'te de böyledir.» Netice olarak bunlar belirlendikleri takdirde ortaya çıkan şekil dörttür. Birincisi: metindeki ihtilâflı meseledir. İkincisi:

Belirli olmamaları durumudur. O zaman da ittifakla caiz değildir. Üçüncüsü; birinin belirlenip, diğerinin belirlenmemesi durumudur. İki kısma ayrılır. Belirleneni kabzederse sahih aksi halde sahih olmaz. Bu da musannıfın mutlak olarak zikrettiği ifadeye terstir. Bilhassa ilerde gelecek fersleri birbiriyle veya fulûsu birbiriyle satacak olursa meselesindeki ifadelere ters düşer. Nitekim orada açıklanacaktır.

«Bir yumurtayı, iki yumurtaya satmak ilh...» Bu, yukarda beyan edildiği gibi miyarı şer'î dışında kalmıştır. Çünkü miyarı şer'î dediğimiz şey. keyl ve vezindir. Yumurta ölçekle ve tartıyla değil, adetle satılan mallardandır. Ancak bir yumurtanın, iki yumurtaya değiştirilmesinde aynı cins olmaları hasebiyle mecliste kabz ve belirlenmiş olmaları şartı getirilmiştir. Birinin peşin, diğerinin veresiye olması varit değildir.

Bir kılıncın iki kılınca, bir iğnenin iki iğneye değiştirilmesi satılmaları meselesi de aynıdır. Miyarı şer'î içinde olmadıkları için birinin diğerinden fazla olması caizdir. Ancak birinin peşin. diğerinin ertelenmiş olması caiz değildir. Çünkü aynı cins olmaları söz konusudur. Netice olarak bir yumurtanın iki yumurtaya değiştirilmesinde kadr dediğimiz iki iIletten birinin bulunmaması, bunların peşin olma şartıyla birinin diğerinden fazla ve farklı olarak satılmalarının cevazına delildir. Zeylai'de bunu, bu şekilde ifade etmektedir.

«Bir kılıncın iki kılınca değiştirilmesi ilh...» Çünkü demir ve çelik madeninin işlenmesi ve sanat eseri haline gelmesi sonucu vezin ile satılan mal olma niteliğini kaybedip adetle satılan mallar haline gelmesindendir. Nitekim yukarıda Fetih'ten naklen bunu beyan ettik.

«Altın ve gümüş dışında aynı cinsden bir kabın diğerinden daha ağır olması halinde dahi peşin olarak birbiriyle değiştirilmeleri caizdir ilh...» Tabii ki bu, vezin itibariyle satılmıyorsadır. Çünkü Haniye'den naklen Bahır'da demirden yapılmış bir kabı yine demir karşılığı satacak olursa bakılır. Eğer o kapta vezin itibariyle satılıyor ise vezin eşitliği şarttır değilse şart değildir. Nitekim bugün bakır madeninin kap olarak veya kap olmaması durumu pek değişmemekte, zira bunlar daha çok kilo ile satılmaktadır. Ama bu kaplar altın ve gümüş olacak olursa bunlarda birbiriyle satıldıkları taktirde altının altın. gümüşün gümüş kaba eşit olması şarttır. Kaplardan birinin diğerinden ağır olması halinde caiz değildir. Çünkü bunların birbirleriyle satışlarıkiloya ve grama tabi tutulması ve bunlarda vezne itibar edilmesi hadislerde nassan beyan edilmiştir. Sanat durumuyla değişip bunların adedi satılan mallar haline gelmesi ve adetin değişmesiyle bunlar vezni olma niteliğini kaybetmiş olmazlar. Nitekim bununla ilgili hususları yukarda Fetih'te naklen beyan ettik.

«Altın ve gümüşün dışında şer-i miyara tabi olmayan aynı cins malların birbiriyle Satılmalarında fazlalık caizdir ilh...» Bu da, yukarda saydığımız hususlarda fazlalığın caiz olması, şer'î miyarın dışında olmalarındandır. Her ne kadar cinsler bir ise de, burada cins bulunmuş, kadr dediğimiz miyarı şer'î vezin ve keyl bulunmamaktadır. Bunun için de fazlalık helâl olmuş, ama birinin peşin, diğerinin veresiye olması durumu helâl olmamıştır. Musannıf. bunun peşin olması şartını koşmamış ise de yukarıdaki ifadelerden bu kesinlîkle anlaşılmaktadır.

«Cins ve miyar durumları ortadan kalkacak olursa, o zaman her iki şekil de helâl olur ilh...» Bir avuç kahvenin iki avuç arpa ile değiştirilmesi halinde, ne cins birliği ne de miyar birliği mevcut olmadığından. bunların birbirinden fazla olması veya birinin peşin diğerinin veresiye olması caizdir.

«Nitekim Kemal İbn-i Hümam'ın naklettiğine göre sahih olan da budur ilh...» Bu ifadenin anlamı başkasına ait bir görüşün Kemal İbn-i Hümam tarafından nakledildiği şeklindedir. Halbuki İmam Muhammed'in «haramdır» dediği görüşün, sahih olduğunu zikreden ve ortaya koyan bizzat kendisidir. Çünkü Kemal ibn-i Hümam; «yarım saa'dan aşağı olan bir avuç buğdayın iki avuç buğdaya değiştirilmesi meselesine şer'i miyarın altında olduğu için caizdir diyen görüşe insanın gönlü meyyal olmamaktadır. Çünkü yukarıdaki talil gereği, insanların malının korunması, muhafaza edilmesi karşılıksız ve bedelsiz onların malının sömürül-memesi nazarı itibare alınacak olursa, bir elmanın iki elmaya. bir avuç buğdayın iki avuç buğdaya değiştirilmesinin de haram olmasıdır.

Ama şer'an en aşağı olarak kabul edilen şer'i ölçü kefaret, sadakayı fıtırda her ne kadar yarım saa'dan aşağı tutulmamış ise de bu daha aşağıda olan miktarların birbiriyle satışından birinin değerinden fazla olması halinde o fazlalığın değeri olmayacağı manasına gelmez.

Fazlalığın kesin olarak bilinmesi halinde helâl olmaması gerekir. Ve onun yok sayılmaları keyfî bir harekettir. Haram konusunda böyle davranmak da uygun olmaz. Fakihlerin bu konudaki ifadelerine şaşmamak elde değildir.» sözlerine devamla «Mualla'nın İmam Muhammed'den nakline göre bir hurmanın iki hurmaya (değiştirilmesi) satılması mekruhtur. Çoğunda haram olan husus azında da aynen haramdır.» der. Bu ifadelerden de görülüyor ki. Kemal İbn-i Hümam, İmam Muhammed'den nakledilen bu rivayeti, tashih etmekte ve itimada şayan bir görüş olarak benimsemektedir. Onun bu görüşünü. Bahır, Nahır. Menih, Şurunbulâliye ve

Makdisi gibi eserlerin sahipleri nakledip onaylamışlardır.
METİN
Hazreti Peygamber (s.a.v.) in hurma, tuz, arpa ve buğday gibi keylı, altın ve gümüş gibi vezni olarak belirledikleri mallar, kıyamete kadar değişmez. aynıdır. Keyl ile satılanlar keyl ile. vezin ile satılanlar vezin ile satılmalıdır. değişme söz konusu değildir. Buna göre buğdayın. buğdayla vezin olarak değiştirilmeleri sahih değildir. Altının altına, gümüşün gümüşe vezin itibariyle değil. keyl itibariyle satılmalarının sahih olmadığı gibi. Bunlar birbirine eşitte olsalar durum aynıdır. Çünkü değişiklik örfe dayanarak ortaya çıkmıştır. Resulullah (s.a.v.) tarafından nassan belirtilen bu durum. örf ile sabit olandan daha kuvvetlidir. Zayıf, kuvvetliye tercih edilemez. Daima kuvvetli olan görüşle amel edilmesi gerekir. Resulullah (s.a.v.) tarafından nassan belirtilmeyenler ise örfe tabidir.
Örf vezni olarak kullanılmış ise vezni, keyl olarak kullanılmış ise keylidir. Ebu Yusuf'a göre ise mutlak bir şekilde örf kabul edilmelidir; Nassan varit olanlarda dahi örf değişmiş ise, örfe itibar edilir. Kemal İbn-i Hümam'da bu görüşü tercih etmiştir. Bu görüşe dayanarak Sadi Efendi, «gümüş paraların adet itibariyle borç alınması caizdir. Unun una değiştirilmesi halinde kilo ile eşitliğin sağlanması da caiz ve sahihtir» demektedir.
«Kafi» isimli eserde fetva, insanların adet ve örfleri üzeredir. Özellikle Bahır'da üzerinde durulan bu konuyu Musannıf'ta benimsemiştir. Ribevi yani ribanın cari olduğu mallarda sarf akdi (yani paranın para ile değiştirilmesinin) dışında itibar kabızdan daha çok malın belirlenmesindedir. Ama gümüş ve altında belirlemek yeterli değildir. Kabız şartıda vardır. Bunun dışındakilerde kabız şartı yoktur. Buna göre buğdayı buğdayla belirleyerek eşit bir şekilde satacak olurlar, mecliste de kabzetmeden malların belirlenmesinden sonra birbirinden ayrılsalar da caizdir. Yiyecek maddelerinin (buğdayın) satışında İmamı Şafii'nin görüşü bunun hilafınadır. Bunlardan biri belirlenmemiş, zimmette borç olarak sabit olmuş o da senem olarak kabul edilmiş ve ayrılmadan önce mecliste kabzedilmiş ise caizdir. Ama teslim almadan önce meclisten ayrılırlarsa, caiz değildir. Çünkü bu durumda insanın yanında olmayan bir malı satması durumuna benzer. Sıraç.
İZAH
«Tuz, hurma, arpa ve buğday gibi keyli olarak nassan belirtilenler ilh...» Bu dört madde ve bunların dışında altın ile, gümüş hakkında nass varit olmuştur. Gümüş ile altının vezni bu dört maddenin ise keyli olarak satılmaları gerektiği, nassan beyan edilmiştir. Haklarında nass varit olanlarda Dürrü Münteka'da belirtildiği gibi bunlardır.
«Hiçbir şekilde değişmezler ilh...» İsterse örf buna uygun olsun veya olmasın itibar, nassan varit olanadır.
«Buğday buğdaya, vezin itibariyle eşit de olsa, satılması caiz değildir. ilh...» Buğdayın buğdaya satılması eşit de olsa, sahih değildir. Altının altına bir ölçek karşılığı satılması da caiz değildir. Çünkü şer'an belirlenen milyara göre fazlalık ihtimali söz konusudur. Ama bunların veznî olanlarındavezine, keyli olanlarında da keyl ile eşitlikleri belirlenecek olursa caizdir. Burada nazarı itibari alınan husus, hakkında nazarı varit olan hususdur.
«Nasslar, örften daha kuvvetlidir ilh...» Bu malların, örf değişse de birbirlerine şer'i miyar dışında eşit olarak satılmaları sahih değildir. Bu hakikatte nâssa uyulmasının gerekçesidir. Fetih'te nassın örften daha kuvvetli olduğu belirtilir. Ve şöyle denir: «örf, şer'an kabul edilmeyen hususlarda da cari olabilmektedir. Mesela: zamanımızda çoğu insanların kabirlere bayram geceleri veya mübarek gecelerde mum taşıması gibi. örf haline gelen bu durum nassa aykırı olduğu için batıl kabul edilir. Çünkü burada örf, nassa aykırıdır. Nass ile örfün taarruz ettiği noktalarda nass. örften daha kuvvetli görülmektedir.
Örf ve âdetin delil olarak kabul edilmesi. onu örf olarak benimseyen ve kabul edenlere göredir. Halbuki nassın delil olması, bütün insanlara göredir. Bunun için de nass örften daha kuvvetlidir. Örfün delil olarak kabul edilmesi de nass ile sabittir. Nitekim bir hadis-i Şerif'te Resulullah (s.a.v.) «Müslümanların güzel görüp güzel saydıkları şeyler Cenab-ı Hak katında da güzeldir» buyurmuştur.
«Hakkında nass varit olmayanlar İlh...» Yukarda saydığımız arpa, buğday, hurma. tuz, altın ve gümüşün dışındakilerde nass varit olmamıştır. Burada itibar örfedir.
«Hakkında nass olmayan hususlarda itibar, insanların çarşı ve pazarda uygulamayı kabul ettikleri örf ve adetlerine göredir ilh ..» Çünkü hadis-i şerifinde belirtildiği gibi nassa aykırı olmayan örf ve adetler kabul edilir ve o istikamette yapılan muameleler caiz olur.
«Ebu Yusuf'tan nakledilen bir ifadeye göre IIh...» Ebu Yusuf'un en meşhur görüşü, diğer imamların iştirak ettiği görüştür. Bu görüş ise, ondan nakledilen ikinci bir rivayettir.
«Mutlak olarak örfe itibar edilmesidir ilh...» Her ne kadar burada örf ile sabit olan bu hüküm, hadisle sabit olan hükme muhalif gibi görünse de itibar örfedir. Çünkü, «şu keyli ve şu da

veznidir» diye nassda belirlenmesi o zamanın örfüne binaendir. «Örf değiştiğine göre hükmünde de ölçebileceği hadis-i şerifin gereğidir» diyen Ebu Yusuf'un bu görüşüne şu şekilde cevap verilmiştir: «Sahabeler bazı hususlarda kilo, bazı hususlarda ölçekle alışveriş yapmışlardır. Onların keyli ve vezni olarak kabul etmeleri ve uygulamalarını. Resulullah (s.a.v.)'in ikrar buyurmaları da nass mesabesindedir. Dolayısıyla örf ile değişemez. Çünkü örf, nassa muarız olma niteliğini taşımamaktadır. Örf, nassa karşı olamaz. Bu meselenin tercihi de bu şekilde yapılmıştır.» Fetih.

«Kemal İbn-i Hümam'da bu görüşü tercih etmiştir ilh ..» «Şurası açıkça bilinmelidir ki bu sözler. Ebu Yusuf'un cevabına cevap niteliği taşımamaktadır. Çünkü onların söyledikleri bu husus, netice olarak «nass gibidir.» şeklindedir. Halbuki o «nasstan sonra ortaya çıkan örflere itibar edilir» der. Onun söylemek istediği de, örf ile muallel olan nasslarda. örfün değişmesiyle nassın değişebileceği ve değişmesi gerektiği hususundadır. Hatta o «Resulullah (s.a.v.) hayatta olsaydı bu şekilde nass buyururlardı» demektedir. Netice olarak Ebu Yusuf''un görüşü şudur: Sonradan meydana gelen örfler muteberdir. Bu konuda örf. nassa muhalif değil, hatta muvafıktır. Çünkü nass, dört şeyin, altının keyli ve gümüşünde vezni olduklarının belirtilmesi, Resulullah (s.a.v.) zamanındaki örfün bu istikamette olmasındandır. Hatta asr-ı saadette örf aksine olmuş olsaydı (altınla gümüşün keyli, buğdayla arpanın vezni olması) örfe binaen varit olduğuna göre nassında ona uygun bir şekilde varit olması gerekir ve varit olurdu. Resulullah (s.a.v.)'In hayatında örf değişmiş olsaydı, bu örfün değişebileceğine ikinci bir nass ile temas ederlerdi. özeti şudur: Bu konuda varit olan hadisler, örfe binaen varit olmuştur. öyle ise burada itibar. hangi zamanda olursa olsun örfedir. Bu hususunda Ebu Yusuf'un meşhur olmayan o görüşünün takviye edildiği açıkça belirtilmekte ve o görüşün benimsendiği kabul edilmektedir.

Gümüş paraların adet olarak borç alınması

«Buna binaen Sadi Efendi şöyle demektedir ilh...» İnaye üzerine yazmış olduğu Haşiyesinde Sadi efendi, bu konunun. yalnız borç almaya mahsus olmadığı. satış ve icare durumunun da tauna benzediğini söylemektedir. Çünkü yalnız borç meselesinde değil, alışveriş ve icare akitlerinde bedel olduğu takdirde adetin, üç beş olarak zikredilmesi caizdir. Satışlarda önemli olan; semen miktarının icare aktinde ise kendisine işaret edilmeyen ücretlerin belirlenmesidir. Vezin miktarı sayı ile bilinmez. Allame Birgivi konuyla ilgili olarak Tarikat-ı Muhammediye isimli eserinde. «Tek çare Ebu Yusuf'tan varit olan, bu zayıf rivayet ile amel etmektir» der. Yalnız Tarikat-ı Muhammediye şarihlerinden Abdulgani Ennabulsi ise özetle şöyle demektedir: «Sahih ve kuvvetli bir görüş yanında zayıf bir görüşle amel etmek caiz değildir.»

Altın ile gümüş belirli vezinler halinde darphaneden çıkarılmış ise bunların aded olarak söylenmesi. darphanede miktarlar; belirlendiği içindir. Çünkü onların darphaneden çıkmalarıyla belirli bir vezinleri vardır. Bunların üzerine bir takım nakışlar, miktarlar yazılmış belirlenmiştir. Kesim ve darp esnasında meydana gelebilecek eksiklik, çok cüzi ve şer'i miyarın altında olacağından. nazarı dikkate alınmaz. İnsanların örfüne binaen yine darphanede kesilmiş. belirlenmiş dirhemlerin durumu da, yine o örfü benimseyen insanlarca belirlenmiş olmaktadır. Dolayısıyla bunların veznini söylemeye gerek yoktur. Sayıları onların vezin itibariyle ne kadar olduklarını belirlemektedir. Hatla bazı ifadelerde sayı vezin yerinde kullanılmıştır. Mesela; zekat bahsinde Dürer müellifi «Bihar'da». «yirmi miskal» yerine «yirmi altın» demiştir.

Nitekim Kenz'de, «yirmi dinar» denmiş. «yirmi miskal» denmemiştir. Bu da yukarda belirttiğimiz hususlardan neşet etmektedir.» Bu ifade de çok veciz ve yerinde bir ifadedir. Ancak bu durum gayet açık ve vazıhtır. Mesele, dinarın dinardan vezin itibariyle farklı olmadığı dirhemin dirhemle farklıolmadığı durumlarda böyledir. Ama zamanımız da durum bunun hilafınadır

Bir nevi olan altın ve gümüşün, darphaneden çıkmasına rağmen birbirinden vezin itibariyle farklı oluşlarıdır. Mesela; cihadi, adli, gazi gibi dirhem ve dinarlar birbirinden vezn itibariyle farklıdır. Çünkü bunlar, sultan ve idarecilerin, o günkü değişikliğine binaen, vezin itibariyle farklı yapısı şudur. Buna göre bir kimse bir nevi altın ve gümüş paradan yüz dinar borç olsa, yine aynı neviden yüz dinar ödemesi gerekir. Bu ödediği miktarın da vezin itibariyle alınana eşit olması şarttır. Olmadığı takdirde de vezin itibariyle eşitlik şarttır.

Adet itibariyle bilinmemesi halinde adet olarak ödemesi caiz değildir. Çünkü buna riayet edilmediği takdirde riba söz konusudur. Bu durumda götürü usulüyle bir değişme veya tahmini olarak bir alma verme söz konusu olur. Bu da, Ebu Yusuf'un görüşüne göre dahi caiz değildir. Çünkü yukarda beyan ettiğimiz rivayete binaen, sonradan meydana gelen örfün kabul edilmesi, vezin ve keyl itibariyle miktarları belirlenmiş ise muteberdir. Ama zamanımızda olduğu gibi vezin belirlenmeden örf varit olmuş ise. yalnız adede bakılarak. asıl vezinler: nazarı itibara alınmayacak olursa, o zaman ne bu rivayete göre. ne de diğer meşhur rivayete göre caiz değildir. Bu durumda şer'an amel edilmesi ve bütün imamların ittifakla kabul ettikleri vezin ve keyl itibariyle eşitliğin sağlanması istikametinde varit olan nassları. iptal söz konusu olabilir.

Paraların kalp para olmaları durumunda. vezne tabi olmaksızın adet olarak borç alınmaları, (istikrazlar) caizdir. Çünkü burada itibar örfedir. Ancak halis gümüşlerde, durum bunun hilafınadır. Onların yalnız vezin itibariyle eşitliklerinin sağlanması şarttır veya adedi olarak vezinleri biliniyor ve adet olarak sayılmasıyla vezinleri eşit olacak olursa o zaman caiz olur. Nitekim bu meseleyi sarf bahsinde uzun uzun ele alacağız. Ayrıca bu konuda «Neşrul-Arf fi Binai Badıl Ahkam-ı alel Örf» isimli risalemizde geniş bilgi mevcuttur. Müracaat edilmesinde büyük yarar vardır.

«Unun un ile vezin itibariyle satılması ilh...» Bunu, yukarıdaki meselenin bir fer'i olarak istihraç etmeye gerek yoktur. Çünkü Gıyasiye isimli eserde, «Ebu Yusuf'a göre vezin itibariyle örf bulunacak olursa, bunların borç alınması caizdir. Fetvada buna göredir.» denmiştir. Tahtavi. 'Tatarhaniye'de ise Ebu Yusuf'tan bir rivayete dayanılarak. «unu. vezin itibariyle insanların örf kabul etmeleriyle borç alınması ve satılması caizdir.» denmektedir. Mahbubi'nin «Tercih» isimli eserine yazılan bazı haşiyelerde, vezin itibariyle satılmasının da caiz olduğu nakledilmiştir. Çünkü buradaki nass, buğdaydan meydana gelen unda değil. buğdayda keylin söz konusu olduğudur. Bütün imamların görüşü de böyledir.

Hakkında nass varit olmayan hususlarda itibar, ittifakla örfedir. Ancak Fetih'ten naklen bu konuda iki rivayetin olduğunu ilerde nakledeceğiz. Hülasa isimli eserde de caiz olmadığı rivayetinin tercih edilmiş olması da ayrıca beyan edilen hususlar arasındadır.

«Unun, benzeri bir unla satılması halinde ilh...» Bu tahriçten maksat. bu rivayete göre unun unla vezin itibariyle değiştirilmesi meselesidir ki. unun vezin itibariyle para karşılığı satılması meselesi bunun dışındadır. Çünkü bu durum. ittifakla Zahire'de beyan edildiği gibi caizdir. Zahire'nin bu konudaki ifadesi şöyledir: «Şeyhülislâm'a göre hakkında keyli olması ile ilgili nass varit olanlar, para karşılığı vezinle satıldıkları takdirde. İcma ile caizdir. Vezni olması hakkında nass varit olanlarda da durum aynıdır.»

«Kafi isimli eserde, «fetva insanların örf ve adetlerine göredir» den-mektedir ilh...» Bahr isimli eser ve diğerlerinin açık ifadelerine göre bu, selemde böyledir. Menih isimli eserin Bahr'dan naklettiğine göre buğdayın, vezin itîbariyle selemde satın alınan mal olması hususunda iki rivayet vardır. Fetva da caiz olduğu istikametindedir. Zira burada önemli olan. satın alınan ve zimmette borç olan buğdayın belirlenmiş olmasıdır. Kafi isimli eserde de: «Fetva. insanların örfüne göredir» denmiştir. Nehir'de ise şöyle denir. «Fetva, insanların örfüne göredir.» sözü, şunu gerektirir; örf ve adetleri buğdayda keyl ile selem yapmak ise buna rağmen vezinle selem yapacak olursa, caiz olmaması gerekir. Halbuki du-rum hiç de öyle değildir. Çünkü keyl veya vezin itibariyle miktarda ittifak edildiği takdirde aktin caiz olduğunu gerektiren durumun ortada olması sebebiyle caiz olmasıdır. Caiz olmazsa mani bir durum mevcut değildir» Fatih. Netice olarak yukarda nassan keyli oldukları belirtilen dört şeyin vezin itibariyle satılmalarının caiz olmadığı. birbiriyle satılmaları halindedir.

Dirhem karşılığı satılmaları veya dirhem karşılığı bunlardan birinin selem aktinde satılan mal olması halleri bunun hilafınadır. Çünkü buralarda caizdir. önemli olan, burada miktarın keyl veya vezin itibariyle belirlenmiş olmasıdır. Kafi'nin «fetva, insanların örfüne göredir» ifadesi de bu konuda varit olanın. örfe ittiba edilmesidir. Fetih'te söylenenler acık ve yukarıda Zahire'den naklettiğimiz görüşte bunu teyid etmektedir. Bahır.

«Musannıfta bunu benimsemiştir ilh...» Bu İfadeyi zikretmesindeki maksadı, Kafi'den nakledilen sözü takviye etmek, Nehir'de Fetih'te nakledilen hususa razı olmadığını belirtmek içindir. Halbuki o görüşün teyid ve tercih edildiği yine yukarda açıklandı.

«Sarf aktinin dışında ribevi mallarda itibar, bunların kabzedilmesine değil, belirlenmesinedir ilh...» Çünkü paranın parayla değiştirilmesi dışın-da mallar, belirlemekle belirlenmiş olur. Dolayısıyla belirlenen o malda da. tasarruf imkanı doğar. Kabzı şart değildir. Nitekim kumaş ve elbiselerde olduğu gibi. Kumaşın diğer bir kumaş ile trampa edilmesi halinde hangi kumaş olduğunun belirlenmesi yeterlidir. Kabzedilmesi şart değildir. Sarf aktinde ise durum bunun hilafınadır. Çünkü orada paranın belirlenebilmesi için kabız yapılması şarttır.

Paranın belirlenmesi, ancak kabz ile mümkündür. Nitekim ihtiyar'da böyle zikredilmiştir. Sarf akti, semen dediğimiz altın ile gümüşün aynı cinsten birbiriyle değiştirilmesi veya altınla gümüşün diğerine bozdurulması demektir. Bu durumlarda altın ve gümüşün belirlenmesi kabız ile mümkündür. Çünkü semen dediğimiz bu paralar, mülk olarak ancak kabız ile taayyun etmiş olur. Bunun içinde gösterilenin dışında başka birinin değiştirmesicaizdir, ama sarf aktinin dışındaki akitlerde mallar mücerret belirleme ile taayyun ettiğine göre kabız şart değildir. Çünkü kabızdan önce bu durum gerçekleşebilir.

«Altın ve gümüşün ziynet halinde veya sanatla belirlenmesi durumunda da durum aynıdır ilh...» Bunların birbiriyle değiştirilmeleri sarf bölümündedir. Şarihin bunu özellikle belirtmesi «para ve külce madeni dışında bir sanat eseriyle değişik durum arzetmeleri halinde bunların karşılıklı

satılmaları sarf hükmünün dışında tutulabilir» şeklinde bir vehmi defetmek içindir.
«Hatta buğdayı, buğdayla belirleyerek satsa ilh...» İsbicabi'den naklen Bahr'ın ifadesi de şöyledir: «Keyli olan herhangi bir malı keyl itibariyIe, vezni olanı da vezin itibariyle alır, satarlar. Bunun ikisi de aynı cinsten veya değişik cinslerden olacak olursa, alış veriş caiz değildir. Ancak bunların belirlenen ve meclis de gösterilerek tayin edilen akit esnasında zikredilmeleri şarttır. İsterse bu mecliste bulunsun veya bulunmasın. Ancak ona malik olması şarttır. İsterse bu mecliste bulunsun veya bulunmasın. Ancak ona malik olması şarttır. O meclisten bedenen ayrılmadıkça kabzetmeleri bu aktın cevazı için şart değildir.
Ancak altın ve gümüşte mesele, bunun"hilafınadır. Hatta onlardan biri akit esnasında aktin izafe edildiği belirli bir matrah olur, diğeri zimmette belirlenmiş bir miktar olacak olursa bakılır. Eğer bunlardan semen olan, zimmette borç olarak kabul edilen ise, satılan malda mevcut olan ise alış veriş akdi caizdir. Ancak o borcuda meclisten birbirlerinden ayrılmadan önce belirlemeleri şarttır. Ama zimmette olarak satılan mal önceden belirlense de semen olarak tayin edilecek olursa caiz değildir. Hatta mecliste bulundursa bile durum aynıdır. Bu tür malların hangisinin mebi, hangisinin semen olduğunu belirleme her dilin kendi özelliğine gö-re belirlenir. Bu ifadenin açıklanması şöyledir: Bir kimse «şu kadar ölçek buğdayı, aynı miktardaki kaliteli bir ölçek buğday karşılığı sattım» veya, «sana bir ölçek olan şu buğdayı. aynı ölçek arpa karşılığı sattım» dese caizdir. Çünkü burada mevcut olan satılan maldır. Zimmette borç olarak kabul edilen ise, onun bedeli ve semeni olarak kabul edilmiştir. Dediğimiz gibi burada bunlardan borç olanın, bedenen ayrılmadan önce kabzedilmeleri de aktin sıhhati için şarttır.
Bu alış verişte birbirlerinden ayrılmadan önce malların belirlenmiş olması şartı getirilmiştir. Zimmette borç olanın ise, ancak kabızla teslim alınmasıyla belirlenmesi mümkündür. Bu durumda borç olanı kabzeder ama belirleneni kabzetmeden meclisten ayrılacak olursa caizdir. Yalnız «iyi kalitede bir ölçek buğdayı elinde olan şu buğdaya sattım» veya «iyi kalitede iki ölçek arpayı, elinde olan şu bir ölçek buğday karşılığı sana sattım» veya, «satın aldım» dese ve borcu mecliste bulundursa bile caiz değildir. Çünkü burada satışı yapılan, zimmette borç olandır. Bu durum-da mevcut olmayanı satmış olduğundan caiz değildir. Halebi.
«Şafii mezhebinde yiyecek maddelerinin satışı, bunun hilafınadır ilh...» Buğday. Arpa, et, meyve gibi yiyeceklerde onların kabzedilmeleri şarttır Meselenin tamamı, Fetih'te mevcuttur.
M E T İ N
Hukuku ibadın dışında ribevi olan malların kalite farkı. iyisi ve kötüsü fark gözetilmeksizin aynıdır. Ancak hukuku ibaddan ibaret olan dört mesele. bundan müstesnadır. Vakıf malı, yetim malı, hasta kişinin malı /e rehin olarak alınan ve kırılan gümüş bilezikler. Eşbah. Altın ve gümüşün dışında. fülüs paraların benzeriyle veya dirhem veya dinar karşılığı satılmaları halinde bunlardan birinin kabzedilmesi ile akit caiz olur. Birinin kabzedilmeden meclisten ayrılmaları halinde akit caiz olmaz. Sebebi, yukarda açıklanmıştır.
Aynı cinsten de olsa. etin. hayvanla değiştirilmesi caizdir. Çünkü vezne tabi olmayanın vezne tabi olan bir mal ile satılması demektir. Peşin olması ve belirlenmesi şartıyla, eşit veya birbirinden farklı malların alım satımı caizdir. Ama zimmette borç olarak satılması yoluyla caiz değildir. İmam Muhammed aynı cinsten olmaları şartını da koşmuştur.
Boğazlanmış hayvanın boğazlanmamış veya boğazlanmış bir hayvan karşılığı satılması da ittifakla caizdir. Derileri yüzülmüş olanları vezin itibariyle aynı olmaları halinde de durum böyledir. İbn-i Melek. Burada yüzülmüş olan kelimesinden maksat. sakatı çıkarılmış ciğer ve bağırsakları. böbrekleri alınmış olanlar kasdedilmektedir. Bahır. Beyaz kabutun, pamuk veya ip karşılığı mutlak bir şekilde satılması da caizdir. Çünkü bunlar cins bakımından değişîk sayılmaktadırlar. Pamuğun. pamuk ipliğiyle satılması gibi. Bunlar İmam Muhammed'in ve Havi'de sahih olduğu söylenen görüşe göredir. Kinye'de ise, «pamuk ipliğinin pamuktan yapılmış kumaşa satılmasında bir beis yoktur. Ancak peşin olmaları şarttır Çünkü bunlar vezinle satılan mal olma durumunda değildir, Aynı zamanda, aynı cins mal olmamaktadır» denmektedir. Hüküm yine her ipliğin aynı iplikten yapılmış, dokunmuş kumaşların satılması şeklindedir. Bunlar tartılmasa da böyledir.
Taze hurmanın. taze veya olgunlaşmış hurma ile eşit olarak. vezin itibariyle değil. ölçek itibariyle satılmaları da caizdir. Ayni'nin görüşü bunun hilafınadır. Tabii ki bunların peşin olması şarttır. Mal itibariyle böyle. sonuç itibariyle durum değişîktir. Çünkü yaş hurma kurduğu zamanlarda miktar itibariyle değişmiş olabilir. Burada itibar. o anki durumadır. Sonradan meydana gelecek duruma değildir. Bu meselede Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'in görüşleri. bunûn hilafınadır. Bunları tahmin yoluyla veya vezin itibariyle satacak olursa. ittifakla caiz değildir. İbn-i Melek.
Yaş üzümün yaş veya kuru üzümle eşit olarak satılmaları caizdir. Bütün yaş meyvelerin. kuru meyveler ile satılmasında do durum aynıdır. İncir, nar bu kabildendir. Yani bunların tazelerinin

kurularıyla satılmaları caizdir. Yaş buğdayın ıslatılmış buğday ile veya kuru buğday ile eşit olarak satılmasıda caizdir.
Hurmanın veya kuru üzümün, suya konmuş benzeri ve kurusuyla eşit olarak satılması caizdir. İmam Muhammed'in görüşü bunun hilafınadır. Zeylai. İnaye'de. «Yaradılış itîbariyle meydana gelen yaşlılık, kuruluk, tazelik ve kurumuşluk gibi her değişikliğe itibar edilmez. Ancak değişmeler insanların suni ile meydana geliyor ise ilerde de geleceği gibi fasittir. sahih değildir. Mesela; Kavrulmuş. ıslatılmış veya kaynatılmış buğdayın diğerleriyle satılması gibi.
Değişik etlerin birbirleriyle peşin olmaları şartıyla farklı olarak satılması da caiz olan akitlerdendir. İnek sütünün koyun sütü ile; kötü cins bir hurmadan çıkarılmış sirkenin. üzümden çıkarılan sirke ile: iç yağının, kuyruk yağı ile. buğdaydan yapılmış olan ekmeğin buğday veya un ile satılması da caizdir. Kaynatılmış zeytinyağının kaynatılmamışı ile menekşeden yapılmış reçelin, diğer reçel olmayanı ile birbirinden farklı olarak veya vezin itibariyle veya nasıl olursa olsun cinslerinin değişik olmaları itibariyle satılması caizdir.
Ama cinsler bir olacak olur ve biri diğerinden fazla olacak olursa satılmaları caiz değildir. Bu durumda kuş eti istisna edilmiştir. Çünkü kuş eti. adetten tartı ile satılmaz. Ama örf itibariyle tartı ile satılır duruma gelecek olursa onda da caiz değildir.» denir. Zeylai Fetih'in; «tavuk ve kaz eti Mısır'da vezin ile satılır.» ifadesine karşı Nehir'de; «tahminim, onun zamanına göre öyledir. Ama bizim zamanımızda öyle değildir» denmektedir. Velhasıl bunların birbirinden aynı oluşları, ayrı ayrı cinsler olarak kabul edilmeleri, ya asıllarının değişik veya bunlardan maksadın değişik veya sıfatların değişmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Bu önemli hususa dikkat edilmelidir.
Ekmeğin. buğday veya unla satılması halinde, zimmette borç olarak kabul edilmesi dahi caizdir. Fetva da buna göredir. Dürer. Tabii ki selem. olması itibariyle, selem şartlarına haiz olması şarttır. İnsanların ihtiyacına binaen caiz görülmüştür. Ama ihtiyata uygun olan, bunun yasaklanmasıdır. Çünkü kabız esnasında tesmiye edilen cinsten, malın teslim alınması pek mümkün görülmemektedir. Kuhistani'de, Hizani'ye nispet edilerek şu görüşe yer verilmiştir: «Burada en güzel çıkış yolu ekmekçiye mesela bir yüzüğü alacağı ekmek miktarı kadar satmalı ve zimmette borç olarak belirli şartlarla kabul edilen bu yüzüğe bedel kabul etmeli ve böylece de ekmek ekmekçinin zimmetinde borç olarak sabit olmalı, yüzük kendisine teslim edilmeli daha sonra belirli bir buğday karşılığı o yüzüğü ondan satın olmalı, böylece zimmetindeki borç ekmekte buğdaya karşı değil yüzüğe karşı alınmış olmakta ve bu çare ile şüpheli durumdan kurtulmuş olmaktadır.» Yine Kuhistani isimli eserde Muzmarat isimli esere nispet edilen bir kavle binaen; «ekmekte vezin veya aded olarak selem akti yapılması caizdir. Fetvada buna göre verilmiştir» denir. Nitekim ilerde de geleceği gibi ekmeğin vezin ve adedi olarak selem yoluyla satılması caiz olduğu gibi, ekmeğin ödünç olarak vezine veya adede dayanılarak alınması da caizdir. Fetvada buna göre verilmiştir. Bu konudaki ihtilaflar ilerde beyan edilecektir.
İ Z A H
«Ribevi olan mallarda kalite farkının değeri yoktur. Bunların, birbiriyle satıldıklarında eşit olmaları şarttır İlh...» Buna göre kaliteli bir malın, kalitesiz aynı cinsten bir mala satılması ancak eşit olması halinde caizdir. Çünkü Hidaye'de de belirtildiği gibi vasıf değişikliği kalite farkı burada muteber sayılmamaktadır.
«Hukuku İbad dışında ilh...» Menih'te ribaya'tabi mallar, ribevi olan mallar kaydı zikredildi. Çünkü kalite farkı, hukuku ibadda muteberdir. Yani bir kimse. iyi kalitede bir malı telef etse. o malın miktar ve kalite olarak aynını vermesi gerekir. Eğer misli ise misli. kıymi ise aynı kalitede malın kıymetini ödemesi gerekir. Fakat buna rağmen iyi kalite ve vasıf mutlak olarak yapılan beyi akdinde eğer kusurlu değilse, «hakkım budur» diye istikak davasına sebep olamaz. Hatta bir buğday veya başka bir şey satın alsa da kalitesiz bulsa. eğer kusuru olmasa, onu geri iade edemez. Bahır.
Yani maldaki kalitesizliği ayıp olarak kabul edip, «malı ayıplıdır» diye iade edemez. Çünkü ayıp asıl yaratılış üzerine arz olan bir husustur. (malın kaliteli veya kalitesiz olması) ise hilkatında mevcut olan husustur. Sonradan meydana gelmiş ayıp ise, bunun hilafınadır. Buğdayın böceklenmesi veya çürümesi gibi. Bunlar arızî kusurlar olması sebebiyle buğdayı reddedebilir. Ama kalitesizliği kusur sayılarak reddine sebep değildir. Ancak kaliteli olması şart koşulacak olursa. o durumda kalitesiz olması halinde de iadesi mümkündür. Nitekim kusurundan dolayı muhayyerlik bahsinde bu konuya yeteri kadar eğildik.
TENBIH: Hukuku İbaddan maksat. ribevi olmayan (kendisinde kadir ve cins olmayan) mallardır. Bu da telef edilmesiyle kayıtlı değildir. Bunun için alimlerden birisi. Eşbatı şerhinde. «ribevi mallar» ile kayıtlamıştır. Ribevi mallar dışındaki mallarda kalitenin, kıymet bakımından değeri vardır. Çünkü mallar birbiriyle değiştirildikleri zaman kalite farkı geçerlidir. Şöyle ki; Zahire'de beyan edildiği gibi bir kimse kaliteli bir kumaşı. kalitesiz bir kumaşa, kalite farkına muadil

sayılan bir dirhemle değiştirecek olursa, bu caizdir.
«Ancak dört mesele, bundan müstesnadır ilh...» Yani bu dört mesele, hukuku ibaddan sayılmaktadır. Müellifin burada hukuku ibad'dan kastı, «taaddi onunda ödenmesi gerekir» demekse uygun olan. o dörtle beraber bir daha zikredip. «beş mesele bundan müstesnadır.» demesi gerekirdi. Beş mesafeden birincisi hakkında, Bahır'da şöyle denmiştir: «Ribevi mallarda kul hakkında taalluk eden yetim malı gibi hususlarda kalite, muteberdir. Dolayısıyla vasinin bir ölçek iyi buğdayı, iki ölçek kalitesiz buğdayla satması ve değiştirmesi caiz değildir. Aynı husus vakıf mallarında da muteberdir. Çünkü vakıf malları da yetim malı mesabesindedir.» Bahır'da devamla şöyle denir: «Hasta olan kişinin yapmış olduğu vasiyet. malınınüçte birinden geçerli olmak üzere infaz edilir. Gümüş bi-lezik rehin bırakıldığı zaman. rehin alanın yanında kırılıp kıymeti de eksilecek olursa, rehin olan kişi. bu gümüş bileziğin kıymetini altın olarak öder. Ve karşılık olan altın. mürtehin yanında rehin olarak devam eder.»
Ben derim ki: Müellifin, kulp diye îfade ettiği şey, bileğe takılan gümüşten yapıdan bileziktir. Kulağa takılan küpe ise, daha çok altından olur. Bileğe takılan bilezik altından olacak olursa, ona kulp değil, sivar adı verilir. Nitekim biri, Telhis şehrinden böyle nakletmektedir. Müellifin, «altından kıymetini murtehin öder» ifadesinden«bir malın kıymeti, kendi cinsinin dışında ikinci bir cinsle ödenmelidir.»manası anlaşılır. Bilhassa burada kıymet olarak gümüş yerine gümüş ödemiş olsaydı, ödediği de bir miktar sanatından dolayı fazla olsa riba olurdu. Aynı miktarda gümüş olarak ödeyecek olursa, kırılması karşılığı malikin hakkı değerlendirilmemiş olur. Ama gümüşü altınla ödeme halinde ise, hem şari'nin hakkı hem de malikin hakkı değerlendirilmiş olur. Bu yalnız rehin bırakılan gümüş bileziğe ait bir mesele değildir. Benzeri her misli olan gasıp ve benzeri taaddi sebebiyle kusurlarmış olan bütün eşyada varittir. Bunların, kendi olasının hilafına başka bir mal ile kıymetini öder. Nitekim bu me-seleyi, muhayyerlik şartı bahsin'de muhayyerliğin müşteriye ait olup da mal yanında ve elinde helak olduğu meselesinde zikrettik. Yukarıdaki meselede bedenen ayrılmadan, kıymetin kabzedilmesi gerekmez. Çünkü bu hakikaten sarf değil. hükmen sarftır. Nitekim sarf bahsinde buna geniş yer verilecektir.
Bu dört meselede, kalitenin nazarı itibari alınması kul hakkının korunması içindir. Ancak bu da şari'in hakkını iptal etmeyecek biçimde ayarlanmalıdır. Bunun için «.vasinin. iyi kalitede bir ölçek buğdayı. kalitesiz iki ölçek buğdaya satması caizdir.» ile bilhassa «yetim malında kalitenin itibarı vardır» demeleri, yukarda şari'in hakkına itibar edilmediğinden dolayı hatadır. Çünkü bu konuda riba vardır. Bu mesele kesinlikle varit değildir. Ancak burada söylenmek istenen şudur: Yetim imalı ve diğer benzeri meselelerde. mal kalitesinin nazarı itibare alınmaması caiz değildir. Muhakkak alınması gerekir. Buna göre vasi, kaliteli bir ölçek buğdayı, kalitesiz bir ölçek buğdayla değiştiremez. özellikle bu yetime ait bir mal olacak olursa. Bundan da şu anlaşılmamaIıdır ki kul hakkı ve şari'in hakkı dediğimiz îki haklan birinin değerlendirilmesi halinde. diğerinin heder edilmesi gerekmez. Her iki hakka da riayet edilmesi şarttır. Bilhassa kul hakkı olan yetimin malındaki kalite farkının korunması gerekir.
«Onlardan birini, peşin olarak ödeyecek olursa caizdir ilh...» Mesele, Muhit'ten naklen Bahır'da tahrif edilerek şu şekilde nakledilmektedir:
«İkisinden birini de kabzetmeden ayrılsalar caizdir.»Halbuki doğrusu «caiz değildir» demeliydi. Nitekim Şarih'de böyle ifade etmiştir. Remli. Bahır'da. Zahire'den bu konudan önce nakledilen şu meseleye de dikkat çekilmiştir. Bilhassa bu felsin, iki felse belirlenmiş olarak değiştirilmeleri caizdir. İmam Muhammed. Asıl isimli eserinin Sarf bahsinde bu meseleyi zikretmiş ve karşılıklı kabzı şart koşmuştur. Camiü's Sağir isimli eserde şart olduğuna da bir işaret vardır. Fakîhlerden bazıları, Camiü's Sağir'de olan meseleye itibar etmemişler. sarih bir görüş olarak kabul etmemişlerdir. Çünkü tayinle birlikte kabzın şart olması sarf akitlerine mahsus bir husustur.
Felsin, iki felse değiştirilmesi sarf babından değildir. Bazı fakihler ise. Camiü's Sağir'deki görüşü, sahih bir görüş olarak benimsemişlerdir. Çünkü fulus dediğimiz gümüş ve altın dışındaki nikil paraların. bir taraftan uruz dediğimiz mallar hükmünde olması. diğer taraftan da altın ve gümüş mesabesinde semen olma durumları vardır. Birinci durum nazarı itibara alınarak, birinin diğerinden fazla olmasına cevaz verilmiştir. ikinci husus (semen olmaları) nazarı itibara alınarak ta karşılıklı kabzın olması şart koşulmuştur.
Kesin olarak biliyoruz ki «karşılıklı alma ve kabzetme» ifadesi, her iki tarafında kabzetmeleri şartını koşmaktadır. Müellifin, «onlardan birini peşin öderse caizdir» sözü. üçüncü bir kavli olarak karşımıza çıkar. Ancak İmam Muhammed'in Mebsut İsimli eserindeki «kabız, şart değildir» ifadesini buna yorumlamak gerekir. Yani «Kabız. şart değildir» ifadesinin «her iki tarafın kabzetmeleri şart değil bir tarafın kabzetmesi yeterlidir.» şeklinde tefsir etmek daha uygun olur. Buna göre İmam Muhammed'in Asıl isimli eserinde «iki taraftan birinin kabzetmesi» şart koşulurken Camiü's Sağir'de ise, «her iki tarafında kabzetmesi şartı» ileri sürülmüştür.
Yukarıdaki ifade ile iki hususta bir fels'le iki felsin belirlenmeleri şartı getirilmiş veya birinin

belirlenmesi ile diğerinin mecliste kabzedilmesi yeterli görülmüştür. Her ikisi mecliste kabzetselerde belirlenmeyecek olursa caiz olmaz.
TENBİH: İmam Hanuti, kendisine yöneltilen «altını fulus ile değiştirirken birini peşin diğerini vadeli aldığımızda hüküm nedir? sorusuna şu cevabı verir: «İkisinden biri kabzedilecek olursa caizdir.» Fetava isimli eserinde İmam Bezzazi şöyle der: «Bir kimse yüz felsi, bir dirheme satın alsa, iki taraftan birinin kabzetmesi yeterlidir. Gümüş veya altını. fulus karşılığı satsa, durum yine aynıdır.» Muhitten naklen Bahır'daki ifadeyi de sözlerine ekler: Kâriul Hidaye'nin Fetava isimli eserindeki şu ifadesine aldanmamak gerekir. O, «fulusun. altın ve gümüş karşılığı birinin peşin diğerinin vadeli olması caiz değildir» demektedir. Zira fukuhanın tartı ile satılan bir malın yine tartı ile satılan bir mal karşılığı selam yoluyla alınması, satılması caiz değildir» sözlerini kendisine delil olarak zikret-mekte ve vezinle satılan bir malin. yine vezinle satılan bir mal karşılığı selem yapılmasının caiz olmaması meselesinden. şu durumu istisna etmektedir »Selem aktinde eğer müslemüfih dediğimiz satılan mal mebi olur, zafaran gibi fulus dediğimiz mebi değil bedel olursa o zaman caizdir.»
Ben derim ki : Kariul Hidaye'nin Fetava isimli eserindeki ifadeyi. Camiü's Sağir'deki. «her iki taraftan kabız şartı gerekir» diyen ifadeye hamletmek gerekir. Bezzaziye'deki; İmam Muhammed'in Asıl isimli eserine atfen yapmış olduğu ifade ile de buna itiraz edilmemelidir. Bu şekilde yapılan bir uzlaştırma Nehrin sarf bahsinde vermiş okluğu şu cevaptan daha güzel ve uygundur. Nehir'de «Beyinden maksadı selemdir. Fulusun ise semenebenzer tarafı vardır. Semenlerde ise selem akti sahih değildir. Ancak bir bakıma felslerin, uruz mallardan olması itibariyle iki taraftan birinin kabzetmesiyle iktifa edilebilir.» denir.
«Nasıl olursa caizdir ilh...» Et, hayvanla değiştirildiği zaman aynı cins hayvanın eti de olsa, müsavi olsa da olmasa da caizdir.
«Ama veresiye olarak olursa caiz değildir ilh...» Çünkü bu vade hayvan veya ette olsun, selem akti olmuş olur. Bu suretde de selem caiz değildir. Nehir.
«İmam Muhammed, aynı cinsten olması şartını da ileri sürmüştür ilh...» Nehir'de bu konuda İmam Muhammed şöyle der: «Sığır etinin koyunla değiştirilmesi nasıl olursa olsun caizdir. Ama koyun etinin, diri olan koyunla değiştirilmesi halinde parça etin. koyunda olan etten fazla olması şarttır. O fazlalık, 'koyundaki sakat dediğimiz deri bağırsak ve ciğer gibi diğer hususların karşılığı olmuş olur.»
«Boğazlanmış hayvanı, diri hayvan karşılığı satarsa ilh...» Bu hususta Nehir'de şöyle denir: «İmam Ebu Yusuf'la Ebu Hanife'nin kavline göre mesele açıktır. İzaha gerek yoktur. İmam Muhammed'e göre etin, etle değiştirilmesidir. Ki etin, herhangi birinde olan sakatıyla birlikte fazlalık, diğerinin sakatı karşılığın da olmuş olur. Bu da caizdir. Aynı husus, kesilmiş olan bir hayvanın diğer kesilmiş veya boğazlanmış olan hayvanın satılmasında da aynen varittir.» Tahtavi.
«Yüzülmüş olanlarda da durum yine böyledir ilh...» Yani derileri yü-zülmüş olan koyunların veya keçilerin birbirleriyle satılması halinde durum yine aynıdır, caizdir.
«Sakat kelimesi ilh...»Karın, bağırsak, ciğer, akciğer, deri ve parçalar için kullanılan bir ifadedir.
«Ketenin, pamuk veya iplikle eşit veya birinin diğerinden fazla olarak satılmaları, cins değişikliği bakımından caizdir ilh...» Çünkü bunlar. her ne kadar asli itibariyle aynı şeyler ise de. sıfat ve sanat girmesi halinde ayrı şeyler olmuşlardır. Buğdayın ekmekle değiştirilmesinde olduğu gibi. Ekmeğin aslı her ne kadar buğday ise de, birtakım değişiklikler sebebiyle ekmek, buğdaydan başka bir şey olarak mütaala edilmiş, cinsleri değişik kabul edilmiştir. ilerde bununla ilgili meseleler gelecektir. İhtiyar isimli eserde bunun izahı yaparken maksatların değişik olması. miyar ve ölçülerin de değişik olmasın» nazarı itibara aldırmıştır.
Buğdayla ekmekte de durum yine aynıdır. Biri ölçekle, diğeri ya vezinle veyahutta tane olarak satılır.
«Sahih olan, İmam Muhammed'in kavline göre llh...» Ebu Yusuf'a göre ancak eşit olarak caizdir. Bahır. Ketenin, bez kaputun, pamukla satılması meselesinde bir ihtilaf söz konusu değildir. Ancak pamukla pamuk ipliği meselesi ihtilaflı olan meselelerdendir. İhtiyar'da bu ayrım açıkça ifade edilmiştir.
Ben derim ki : Pamuk evvela iplik olur, daha sonra keten olarak veya kaput olarak dokunur. İplik, pamuğa daha yakındır. Bez kaput haline gelmesi halinde İplik bu kumaştan farkı» şeydir. Bunun içinde Ebu Yusuf, pamukla pamuk ipliği orasında bir yakınlığın olduğunu iddia etmiş. pamuk ile keten bez arasında bu durumun bulunmadığını beyan etmiştir. Sahih olan görüş, İmam Muhammed'in görüşüdür. İhtiyar'da beyan edildiği gibi fetvada bu kavil iledir. Bahır'da delil bakımından İmam Muhammed'in görüşünün daha açık ve daha zahir olduğu belirtilmiştir.
«Çünkü ikiside, tartılan mallardan değildir ilh...» Bunlardan biri (iplik) ancak tartılan mallardandır. Ama ondan meydana gelmiş olan kumaş veya kaput bezi, kilo ile değil, metre

(arşın) ile satılır. Dolayısıyla ikisini aynı (kadir) miktar cemetmemiştir. Bunun birinin diğeri ile birbirinden farklı olarak satılmış olmaları da caiz otmuş olur. Bunlar ayrı ayrı cins değildir. Aynı cinslerdendir. Çünkü her İkisi iplikten kumaşta pamuktan üretilmişlerdir. Bunun içinde peşin olma şartı getirilmiştir.
Cinslerin bir olması nedeniyle vade haram kılınmıştır. Riben nesie mevcuttur. Benim anladığım kadarıyla Ebu Yusuf'tan Kınye'de nakledilen o ifadenin. elbiselerden sökülüp tekrar iplik haline getirilenlere hamledilmesi gerekir. Ancak o da vezinle satılmamaktadır. Burada cinslerin bir olması. kumaşın tekrar iplik haline getirilmesi nazarı itibara alınarak söylenmiş bir ifade olur. Bu da Şarihin. «ketenin pamukla satılması caizdir» sözüne muhalif değildir. Çünkü şarih bunları ayrı ayrı cinsler kabul etmişti. Ketenin dokuması söküldükten sonra iplik haline dönüşmesi pamuk değildir. Ketenin tekrar iplik olarak sökülmesi halinde pamukla satılması dahi aynı cins kabul edilemez. Ayrı ayrı cins olmaları yine devam eder. Çünkü pamukla iplik, sahih olan ifadeye göre aynı cinsler değil, ayrı cinslerdir. Bu şekildeki tefsirimize, Tatarhaniye'nin Gıyasiye isimli eserden naklettiği şu ifade de delil niteliğindedir; Şöyle ki; «dokunmuş olan kumaşın. iplîkle peşin olması kaydı ile eşit veya fazla olarak satılmaları caizdir. Ancak çözülebilecek, dokuması tekrar iplik haline dönüştürülebilecek elbiseler, bundan müstesnadır».
«Ebu Yusuf'la İmam Muhammed, bunun hilafınadır ilh...» Yaş hur-manın, kuru 'hurma ile ölçekle satılması, bunlarda (hal ve meal) o anki durum ve sonradan birinin kuruması halinde, diğerine eşit olup olmaması meselesidir. Çünkü Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'in görüşü, diğer üç mezhep imamının da görüşüdür. Yaş hurmanın, aynı cins yaş hurmayla satılması ittifakla caizdir. Nehir.
«Bunların birbiriyle götürü usulü veya vezin itibariyle satılması itti-fakkı caiz değildir ilh...» Çünkü götürü usulü veya vezin itibariyle satılmaları halinde ölçek nazarı itibari alınarak eşitlik sağlanmamış olur. Birinin, diğerinden vezin itibariyle ağır olması söz konusu olabilir. Bu da ölçekte birinin, diğerinden daha az olması demektir ki caiz değildir. Tahtavî.
«Yaş üzümün, kuru üzümle atılması ilh...» Bu meselede de yukarıdaki ihtilaf aynen mevcuttur. İttifakla caiz olmadığı da söylenmiştir. Bahır. Fetih'te bu kavilden başka, iki kavil daha nakledilmiştir. Bunlardan birisi ittifakla caiz olduğu. diğeri ise İmameyne göre zeytin yağının zeytinle itibari olarak satılması meselesi nasılsa burada da imameyne göre aynı şekilde caiz olduğu meselesidir.
«Yemişin, hurmanın durumu İlh...» Kayısı, ceviz, şeftali, armut bunların örnekleridir. Fetih. Bu meyvelerin yaşlarının yine yaş olan meyvelerle satılmaları caizdir. Ancak imamla talebeleri (Ebu Yusuf ve İmam Muhammed) arasındaki ihtilaf. aynen burada da caridir.
«Benzerleriyle satılması ilh...» Yaşın yaş ile, ıslatılmış olanın ıslatılmış ile. veya kurunun yaş ile, ıslatılmışın kuru ile satılmaları meselesidir. Meselelerin sureti dörde çıkarılmış olmaktadır.
«İmam Muhammed'in görüşü bunun hilafınadır ilh...» Bu ifade, buğdayın taze olan buğdayla satılması konusundan sonra gelen meselelere aittir. Fetih'te bu meseleyle ilgili esas ihtilaf noktasının şuradan kaynaklandığı belirtilmektedir: İmam Muhammed, iki mal arasında en uygun durumlardaki eşitliği nazarı itibare almış ki. O'da kuruduktan sonraki durumdur. Buna da meal (sonuç) diyoruz. Ebu Yusuf ile Ebu Hanife ise, "satıldıkları an nazarı itibare alınmaları gerekir" demişler. Ancak Ebu Yusuf bu kaideyi, yaş hurmanın, kuru hurma ile satılmasında terk ederek cevaz vermemiştir. Çünkü o konuda Hadis-i şerifin getirdiği yasak vardır. Bu da onlara ilhak edilemez. Ancak o manada olanlar, bunun içinde sayılabilir, demiştir. İmam Hulvani ise İmam Muhammed'den bilinen rivayetin şu olduğunu da ilave etmiştir: "Islatılmış buğdayın kuru buğday ile satılması eğer buğday şişmiş ise caiz değildir. Ama ıslanmış o anda kuru ile ölçekle eşitlik sağlandığı takdirde satılması caizdir»
«İnaye'de ise ilh...» Bu ifade, aynı cins malların, değişik hallerde satılıp satılamayacağı, hangilerinin caiz, hangilerinin caiz olmadığı meselesini açıklamak için zikredilmiştir. Bu kaideye itiraz olarak, «ıslatılmış buğdayın, aynı şekilde satılması caizdir. Hatta kuru buğdayla dahi satılabilir. Halbuki aralarında bir değişiklik söz konusudur. Bu değişiklikte insanların müdahalesiyle meydana gelen hususlardandır.» meselesi ileri sürülmüştür. Fetih'te 'buna cevap olarak, «buğday asıl yaradılışında tazedir. Aynı zamanda ribevi olan mallardandır. Tabi ki o durumda olduğu zaman böyledir. Ama su ile ıslatıldığı zaman onu ilk geçirdiği merhalelere iade eder mi, etmez mi meselesi söz konusudur. Buğday aslına avdet eder. Bu arizi durum, muteber değildir. Ama kaynatılarak meydana gelen farklılık, bunun hilafınadır» denmiştir.
«Değişik cinsten etlerin birbiriyle satılması ilh ..» Bu tür etlerin. birbiriyle satılmaları caizdir. Deve etinin. sığır ve koyun etiyle satılması gibi. Sığır etinin; camuz etiyle, keçi etinin; koyun etiyle eşit olarak satılmaları şarttır. Yine aynı cinsten sayılmayanların peşin olması kaydıyla birinin, diğerinden fazla olarak satılması. değiştirilmesi de caizdir.
«İç yağının, kuyruk yağıyla satılması ilh...» Bunların biribiriyle peşin olma kaydıyla farklı olarak

satılmaları caizdir. Çünkü bunlar her ne kadar aynı maldan, aynı koyundan alınıyorlarsa da ayrı ayrı cins olarak müteala edilmektedirler. Bunların hem isimleri. Hem de bunlardan istifade maksatları biribirinden farklıdır. Nehir.
«Ekmeğin, unla veya buğdayla değiştirilmesi ilh...» Caizdir. Çünkü ekmek. bir takım çalışmalar sebebiyle başka bir cins haline dönüşmüş ve ölçekle satılan mallar sınıfından çıkmıştır. Halbuki buğdayla un. ölçekle satılan mallardandır. Dolayısıyla ekmekle buğday, ekmekle un arasında tartı veya Ölçek bulunmadığı gibi, aynı cins olmaları da söz konusu değildir. Bunlardan birisinin, diğeriyle birisi peşin, diğeri vadeli olmak üzere satılması da caizdir.
«Kaynatılan zeytinyağıyla, kaynatılmamış zeytinyağı İlh...»Mesele; Bahır'da böyle tasavvur edilmiştir. Fetih'de ise şöyle denir: «İki şey arasında aynı cins birliği olması birinin açık, diğerinin başka bir şeyin için. de olması halinde de gerçekleşebilir. Bu durumda birinin peşin olması, diğerinin veresiye olmasına manidir. Her ikisinin pürüzsüz aynı cinsten olmaları durumunda olduğu gibi Mesela: zeyinyağının zeytinle satılması hali, ikisi arasında bir cinsiyetin. eşitliğin. aynı cins mal olması ve susam yağı ile susam durumu bunun gibidir. Bunlar İzafe edildikleri durum itibariyle birbirinden ayrı cinsler olarak görülürler. Her ne kadar asılları bir ise de. kaynakları ayrı cins olurlar. Buna göre de birinin, diğerinden fazla olarak birbiriyle satılmaları peşin olması «kaydıyla caizdir. Gülyağının menekşe yağıyla değiştirilmesi gibi.
Zeytinyağı ile zeytinin veya susamla susamyağının asılları her ne kadar bir ise de, izafe edildikleri husus itibariyle ayrı ayrı cins kabul edilmişlerdir. Mesela; birisi güle diğer biriside menekşeye izafe edilmişlerdir. Maksatların değişik olması. ayrı cins olmalarını gerektirir. Buna göre satılan bir malın aslına bir koku ilave edilir. Diğerine ilave edilmeyecek olursa, birisinin diğerinden farkı olarak satılması caizdir. Kokulandırılmış bir Ölçek susamın; kokulandırılmamış iki ölçek susamla satılması, kokulandırılmış bir rıtıl zeytinyağının; kokulandırılmamış iki rıtıl zeytin yağıyla satılmaları caizdir. Bu durumda fazlalık diğerindeki kokuya karşılık olmuş olur. Buna göre şarih, «kaynatılmış zeytinyağı» sözüyle «ateşte kap içinde kaynatılmış» İfadesini kasdediyorsa bu, sahih olmaz. Çünkü bu durumda cinsler değişmiş olmaz. Ama başkalarıyla birlikte kaynatılmış, pişirilmiş olması kasdediliyor ise. o zaman ona zaten zeytinyağı denmez. Bu durumda müellifin kastının kokulandırılmış olduğu ortaya çıkar. Birisinin, diğerinden fazla olarak satılması sahih ve caizdir. Ancak kokusuz olanın, kokulu olandan daha fazla olması da şarttır. Çünkü fazlalık, kokulandırılmış olanın. içindeki kokuya muadil kabul edilmesi ha-linde akit sahih olur.
«Veya vezinle satılması ilh...» Burada uygun olan bu ifadenin olmamasıdır. Çünkü «hem bundan sonra durum nasıl olursa olsun caizdir» ifadesi, buna gerek bırakmamaktadır. Musannıfın, «birbirinden farklı» sözü de, yukarda geçenlerin tümüne raci bir hususdur. Bunun içinde Şarih, «cinslerin değişik olması» kaydını koymuştur. Nehir'de. «veya vezin» ifadesi yer almakta ve şöyle denmektedir: «Ekmeğin, unla birbirinden farklı olarak satılması îmamdan gelen iki rivayetten en doğru olanına göre caizdir. Bu, üç İmamın görüşüdür. Fetva da buna göre verilmiştir. İsterse adedi ve isterse vezni olsu.». durum aynıdır. Çünkü ekmek üzerinde yapılan bir takım içlemler, onu başka bir cins yapmıştır. Buğday ile un hala ölçekle satılan mal olarak kalmışlar, böylece illetleri değişmiştir.»
«Eğer cinsler müttehid olursa ilh...» Sığır etinin; camuz etiyle, koyun etinin; keçi etiyle satılmaları halinde bunlar aynı cins kabul edilmişlerdir. Keçi sütüyle koyun sütü aynı, sığır cinsinden olan inek ve camuzun sütü de aynı cins süt kabul edilmişlerdir.
«Kuş eti, bundan müstesnadır ilh..» Bunlardan bir cinsin diğeriyle satılması caizdir. Bıldırcının: serçe etiyle" birbirinden farklı olarak satılması gibi. Fetih. Kuhistani'de «kuş etlerinden birisinin, iki kuş eti ile peşin olma kaydı ile satılması. Zahiriye'deki ifadeye göre caizdir. Gerekçesi şudur: «Kilo ile değil, tane hesabı ile satılmışlardır. Eğer kilo ile satıl-mada örf mevcut ise, cinsleri de bir olacak olursa. eşit ve peşin olmaları şartı burada da aynen caridir. O zaman birinin. diğerinden farklı olarak satılması caiz olmaz.»
«Bunların birbirinden farklı olmaları, cinslerinin değişik olması, asıl kaynaklarının değişik olmasındandır ilh...» Mesela; hurmadan elde edilen sirke ile üzümden de edilen sirke, sığır etiyle koyun eti bunların emeğini teşkil etmektedir.
«Veya maksadın değişik olması ilh...» Keçi tiftiği ile koyun yünü maksat itibariyle birbirinden ayrı şeylerdir. Çünkü keçi tiftiğinden elde edilen iplerdeki maksat, koyun yününden elde edileceklerden farklıdır. Etleri ile sütleri ise bunun hilafınadır. Çünkü onlar, aynı cins kabul edilmişlerdir.
«Sıfat ve şekil değişmesi de bunların ayrı cins olmalarını gerektirir İlh...» Ekmeğin buğdayla kokulandırılması, zeytinyağının kokulandırılmamışıyla satılmaları bunlara verilebilen örneklerdendir.
«Ekmekle buğdayın veya unun değiştirilmesi halinde ekmeğin veresiye, unun peşin olması

halidir ilh...» Bu ifade, Dürer'e aittir. Şarih ondan almış olduğu bu ifadeyle fetvanın bu istikamette olduğunu söylemiştir. Çünkü buğday veresiye olacak olursa ittifakla caizdir. O zaman ölçekle satılan mal vezni olarak satılan ekmekle almış olur. Ki bu da, ittifakla caizdir. Aslında hilaf, ekmeğin veresiye olup buğdayın peşin olması meselesindedir. Ebu Yusuf buna da cevaz vermiştir.
«İhtiyata uygun olan, caiz olmamasıdır ilh...» Bu konuda özellikle kabız esnasında ancak ihtiyatlı davranılması gerekir. Çünkü selemde kabzedilmeden, onun yerine başka birini kabzetme istibdal olacağından caiz olmayabilir. Durum böyle olunca ihtiyat bunun men edilmesindedir. Aynı neviden binlerce ekmek içerisinden, aynı kalite ve vasıfta ekmeğin kabzı mümkün olmamaktadır.
«Burada uygun olan ilh...» Ekmeğin buğdayla, birinin peşin, diğerinin zimmette borç olarak satılması halinde uygun olan, ekmeğin bedel olarak peşin ödenmesi, mebi durumunda olmamasıdır. Bu durumda da selemde aranan şârtların tahakkuku gerekmez. Meselenin aslı, Zahirenin selem bahsinde şöyledir: «Ekmekçiye (fırıncıya) buğdayı peşin olarak toptan teslim edip, ekmeği de ondan onun karşılığında peyderpey olmak istese, bu durumda şöyle bir yol izlenmesi uygun olur. Buğday sahibinin, ekmek satana yüzüğünü bin ekmek karşılığı veya bıçağını satması, ekmeği satan kişinin zimmetinde belirli şartlarla ekmekler bedel olarak tespit edilir. Daha sonra buğday sahibi yüzüğü ona teslim eder. Ve hemen akabinde ekmekçi yüzüğü tekrar buğday sahibine, buğday karşı-Iığı satması ve buğdayı alması hali ile gerçekleşir. Bu durumda ekmek satanın zimmetinde belirli olan ekmekler. borç olarak kalmış olur. Bu mesele böyle tasavvur edilmiştir. Ama bana göre burada da bir problem mevcuttur. Şöyleki; Fakihlere göre bir kimse, ekmekçiye belirti bir miktar para verir. ekmekçiden her gün o paraya karşılık belirli miktarda ekmek alır. her alışında da. «sana daha önceden vermiş olduğum paraya mahsuben» derse. bu durum şüphe götürür bir meseledir.
Ben derim ki: Buradaki problem, müşterinin her satın almasında, «daha önce sana verdiğim miktar karşılığı» şeklinde şort koşmasıdır. Bu durumda, yeni bir bey meydana gelir ki bu da. ekmeğin zimmette borç olarak sahih olmamasını gerektirir. Aksi halde müşterinin böyle demesine ihtiyaç kalmaz. Bu ifadeye Makdisi itirazla şöyle der: «Ekmeği bedel olarak kabul etmemizle mesele halledilmiş olur. Kıyas edilen mesele ise, bunun hilafınadır.»
Ben derim ki: Esas maksat, bilhassa satış aktinde satılan maldır. Bunun için de mevcut olmayan malın satılması caiz değildir. Ancak selam aktinde şartlarıyla caizdir. Semen ise bunun hilafınadır. Çünkü semen, zimmette sabit bir vasıftan ibarettir. Semen mevcut olmasa da satış caizdir. Çünkü zimmetle mevcut olan, bizatihi onun kendisi değil ona uygun olan bir vasıftır. Nitekim Fethü'l Kadir'in selem bahsinde bu mesele tasavvur edilmiş orada kıyas suretindeki meselede, «müşterinin bir şey söylemesi gerekmez» demiştir. Çünkü bir şey olsa ve karşılığında hiç bir şey söylemese taatı yoluyla beyi gerçekleşmiş olur. Kişi parayı verdiğinde «senden bu para karşılığı şu kadar ekmek alırım» dese ve ekmeği de her gün bir miktar alacak olursa, akit fasit, ekmeğin yenmesi de mekruh olur. Çünkü gösterilmeyen, işaret edilmeyen bir ekmek satın alınmış olur. Böylece satın alınan mal meçhul olacağından akdin fasit olması gerekir.
«Ekmeğin vezin ve adet olarak selem yoluyla satılması caizdir. Fet-vada bu İstikamettedir İlh...» Bu ifade, Muzmarat isimli eserden naklen Kuhistani'nin ibaresi olarak nakledilir. Fakat böyle bir ibare olmadığını söyleyenlere göre onların nüshalarında bu ifadenin düşmüş olabileceğiihtimaline hamledilir. Fetvanın da bu istikamette olması zannedersem İmam Muhammed'in ilerde gelecek, ekmeğin veznen ve adet olarak borç alınmasının caiz olduğu kavlinden kaynaklanmıştır. Nitekim bu konu ilerde metin meselesi olarak ayrıca gelecektir.
METİN
İsim ve maksatların değişik olması nedeniyle sütün peynirle satılması caizdir. Buğdayın unla veya bulgurla düyü ile satılması caiz değildir. Unun birbiriyle eşit olsalar da bulgurla satılması caiz değildir. Çünkü bunlar arasında tam eşitlik sağlanamaz. Riba şüphesi mevcut olduğu için haramdır Bu hüküm, Ebu Hanife'ye göredir. İmameynin görüşü «unun unla eşit bir şekilde ölçekle basılmış olarak satılmaları halinde ittifakla caizdir» şeklindedir. İbn-i Melek'e göre bulgurun bulgurla. kavrulmuş buğdayın kavrulmamış buğdayla satılması caiz ama kavrulmuşun kavrulmamış ile satılması ise fasittir. Nitekim yukarda beyan edildi.
Zeytinyağının zeytinle, susamın susamyağı ile satılması da caiz değildir. Ancak zeytinyağı veya susamyağı zeytin ve susam içindeki yağlardan fazla olacak olursa caiz olur. Çünkü zeytin ve susam içindeki yağlar diğer yağa yağdan fazla olanlarda küsbeye karşılık olmuş olur. Dolayısıyla caizdir. Her küsbesinin değeri olanlarda da hüküm aynıdır. Cevizin yağı ile, sütün yağ ile, üzümün şıra ile satılmaları halinde durum yine böyledir. Arpa küsbesinin kıymeti olmayacak olursa, o zaman durum değişir. Mesela; altın ile altın karışımı henüz filiz halindeki toprak durumu değişiktir. Bu durumda fazlalık olması halinde akit fasittir. Çünkü burada riba

mevcuttur.
İmam Muhammed'e göre ekmeği adet veya tartıyla borç almak, caizdir. Fetvada bu görüşe göredir. İbn-i Melek. Kemal İbn-i Hümam, bu kolaylığı benimsemiş Musannıfta kolaylık sağlaması bakımından bu görüşü tercih etmiştir. Mücteba isimli eserde, «kişinin peşin olan bir ekmeğe karşılık, borç olarak iki ekmeği salması da caizdir. Ancak bedel mesabe-sinde olan bu ekmekler, peşin olacak olur. diğeri borç olacak olursa caiz değildir» denmektedir. Ekmek parça ve kırıntılarının. birbiriyle değiştirilmesi caizdir.
Mevla ile mükatep, müdebber veya tam olan kölesi arasında kölenin bütün kazancı ve kendi rakabesini ihata eden borcu yoksa. riba söz konusu değildir. Eğer köle borçlu olur, elindeki kazancı ve kendi satıldığı takdirde borcunu ancak öder ise, o zaman tamamen yabancı olması itibariyle riba caridir. Bu husus ittifakla böyledir. İbn-i Melek. Ancak Bahır'da Miraç'tan naklen şöyle denir; «Borçlu olsun veya olmasın köle ile mevla arasında riba söz konusu değildir, Eğer köle fazla bir şey vermiş ise. köleye o fazlanın iade edilmesi ribadan dolayı değil, alacaklıların hakkının taalluk etmesinden ötürüdür. Dolayısıyla riba cari değildir.»
Şirket malından, inan ve Muvafa'da şirketlerinde, ortakların birbiriyle şirket malındaki satışlarında da riba cari değildir. Zeylâi. Harbi ile o ülkeye girmiş pasaportlu müslüman arasında da riba cari değildir. Hatta kumar veya fasit akit suretiyle de olsa. Ancak bunun dar-ı harpte olması şartı vardır. Çünkü harbinin malı, o ülkede müslüman için mübahtır. Ancak 'mutlak bir şekilde onun rızası ile alması şarttır. Aldatmaması ve hıyanete tevessül etmemesi gerekir. Bu. Ebu Yusuf ile diğer üç mezhep imamının görüşüne muhaliftir. Bunlara göre kesinlikle caiz değildir. Ebu Hanife'ye göre dar-ı harpte islamiyeti kabul etmiş, henüz müslüman ülkesine hicret etmemiş olan o ülke vatandaşı müslümanın durumu da harbi gibidir.
Müslüman ülkesinden oraya giden bir müslümanın o müslümanla yapmış olduğu akitlerde riba cari değildir, Ancak Ebu Yusuf'la İmam Muhammed bu meselede Ebu Hanife'ye muhalefet etmişlerdir. İmam Ebu Hanife'nin delili şudur: O ülkede kaldığı müddetçe o ülkenin vatandaşı müslümanın malı masum değildir. Ama ülkemize hicret edecek olur. daha sonra oraya dönecek olursa. riba cari olur, ittifakla caiz değildir. Cevhere.
Ben derim ki: Bundan da o ülkede müslüman olan ve müslüman ülkesine hicret etmeyen kişiler hakkındaki meselenin hükmü ortaya çıkmış olur. Netice olarak riba. bu altı mesele müstesna haramdır.
İ Z A H
«Buğdayın un veya bulgurla satılması caiz değildir ilh...» Buğdayın un ile veya buğdaydan elde edilmiş kavut ve sevik ile satılması caizdir. Ama arpa unu veya arpanın kavutu ile cinsleri değişik olduğu için caizdir. Fetih.
«Sevik, mecruştur ilh...» Sevik, kaba öğütülmüş un demektir. Bu da bulgur veya düvüye eşittir. Kuhistani ve diğer bazı kitaplarda sevik, kaynatılmış buğday unu anlamındadır. (Türkçemizde düvü veya bulgurun karşılığı olabilir.)
«Unun, düvü ve bulgurla satılması caiz değildir ilh...» Bunların isterse arpadan. isterse buğdaydan olsum birbiriyle satılmaları caiz değildir. Ama cinsler, değişik olacak olursa caizdir.
«Bunlar arasında gerçek eşitlik sağlanamaz ilh...» İhtiyar'da bu konudaki kaidenin şu olduğu belirtilir. «Riba şüphesi ve aynı cinsten olup olmama şüphesi, riba babında İhtiyata binaen hakiki riba veya hakiki cinsiyet varmış gibi kabul edilir. Çünkü haramla helalin bir noktada birleşmesi halinde, haramın galip gelerek hükmün o istikamette verilmesi gerekir. Bunlarda asılları itibariyle bir cins kabul edilir. Ribadan kurtulmada. ölçek itibariyle eşitliğin sağlanmasıdır. O da mümkün yürütmemektedir. Çünkü un, basıldığı zaman sıkışır, fakat düvü ve bulgur ise aynı durumda değildir. Kurtuluş ve çare burada söz konusu olmadığına göre birbirleriyle satışları da haramdır.
«Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'in görüşleri, bunun hilafınadır ilh...» Bu ihtilaf, un ile kavut ve düvü ile bulgur arasındadır. Nitekim Zeylai'nin ifadesinden de bu açıkça anlaşılmaktadır. iki imam, buna cevaz vermektedirler. Çünkü onlara göre bunlar ayrı ayrı cinslerdir. İsimlerin ve maksadındeğişik olması da bunu gösterir. Ancak bunlardan birisinin peşin, diğerinin vadeli olması caiz değildir. Çünkü aynı ölçekle satılmaları, (kadir) bunları birleştirmektedir. Hidaye ve diğer muteber eserlerde ihtilafın bu meseleye. inhisar ettiği beyan edilir. Dürer'de ise buğdayın bölümleri olan bu düvü, bulgur ve kepek gibilerle satılmasının ittifakla men edildiği, unun bulgurla veya düvü ile satılmasının Ebu Hanife'ye göre yasak diğer imamlara göre caiz okluğu mutlak bir şekilde ifade edilmektedir.
«Unun, una basılmış olarak satılması caizdir ilh...» Bu meseleyi Hidaye ve diğer muteber eserlerde zikretmemiştir. Ancak bu ifade Zahire'de alim İbnü'l Fadıl'a nispet edilir. Fetih'te bu meselenin güzel bir istidlal olduğu belirtilmektedir. Devamla Fetih'te, bunların vezinle satılabileceği konusunda iki rivayetin. Hülasa'da ise ancak yasak rivayetinin olduğu zikredilir.

Yine Hulusa isimli eserde, «Unlar ince olsun, kalın olsun durum aynıdır. Kepeğin kepekle satılmasında durum yine aynıdır. Kepekli un ile kepeksiz unun birbirine satılmaları, ancak eşit oldukları zaman caizdir. Kepeğin, unla satılması yine itibar yoluyla Ebu Yusuf'a göre caizdir. Bu da halis kepeğin. un içindeki kepekten fazla olması şartına bağlıdır. Çünkü kepekteki fazlalık, una karşılık, diğerleri ise onun içindeki kepeğe karşılık olarak kabul edilmiştir.» denilmektedir.
«Kavrulmuş buğdayın, yine kavrulmuş buğdayla satılması ilh...» Bu ifadeden maksat su ile kaynatılmış olmasından daha çok kavrulmuş buğdayın. kavrulmuş buğdayla satılmasıdır. Fetih'te bu konuda ihtilaf edildiği beyan edilerek. «ölçek itibariyle eşit oldukları zaman caizdir. diyen rivayet olduğu gibi, caiz olmadığını söyleyen rivayette vardır.» denilir. Mebsut'ta bu ikinci görüş benimsenmiştir. Bunun şekil ve meselenin tevcihi ateş üzerinde bunların kavrulması halinde, ateş bunlardan bir kısmını, diğerinden farklı olarak yakmış olabilir. Birisi diğerinden farklı olacağından doğru değildir.
«Zeytinyağının, zeytin içindeki yağdan fazla olması ilh...» Bu da kesinlik kazar>ması halinde böyledir. Ama içindeki miktar bilinmeyecek olursa veya zeytinyağının miktarı zeytin içindeki yağla eşit olup olmadığı meçhul olur veya ona eşit olduğu veya ondan az olduğu bilinecek olursa bu caiz değildir. Buna göre meselede dört ihtimal mevcuttur. Caiz olanı, ancak bu dört ihtimalden biridir. O da kesinlikle zeytinyağının, zeytin içindeki yağdan çok olması halindedir. Fetih. Bazı fakihler bu konuda şunları da kaydederler; Meselenin benzeri bilhassa sarf bahsinde cereyan eden aynı cins malların birbiriyle satılması halinde her ikisinin de (semen ve metal olanında) mecliste kabzedilmesi şarttır. Yukarıdaki hu susunda nazarı itibare alınması yanında özellikle Zeylai'nin talilinden de anlaşıldığına göre zeytinle, yağ arasında .bir cinsiyet söz konusudur. Çünkü birisinin içinde mevcut olan zimmen var kabul edilmiş, her ne kadar suret itibariyle değişikde olsalar, en azından şüphe durumu söz konusudur. Bu da rîbanın sabit olması için yeterli bir sebeptir.
Ben derim ki : Böyle bir kaydın zuhül sonucu ortaya çıkmış olması gerekir. Çünkü sarf bahsinde kabzın şart olması ancak para olan konularda olabilir. Ama paranın dışında ribevi olan diğer mallarda itibar belirlemeyedir. Belirlendikten sonra meclis içinde kabız şartı yoktur. Zeylai'nin aynı cinsten olmaları şeklindeki tahlil yukarda beyan ettiğimiz gibi açıkta olan zeytinyağının, zeytin içindeki zeytin yağından fazla olmasını gerektiren bir husustur. Aksi halde itibar, sureti gerçekleşmemiş olur, o zamanda riba şüphesinden dolayı caiz olmaz.
«Cevizin yağıyla satılması meselesi ilh...» Bu hususta Fetih'te şöyle denir: «Kanaatimce zeytinin yağı çıkarıldıktan sonra posasının değeri yoktur. Ancak cevizi kabuğuyla beraber satacak olursa posasının yakıt olarak kullanılması durumu söz konusudur. Üzümde de böyledir. Şırası alındıktan sonra üzüm posasının da bir kıymeti yoktur. Bu itibarla çıkarılan çıranın üzüm içindekinden fazla olması şartı da söz konusu olmaz».
«Ziyadeden dolayı fasittir ilh...» Burada eşitliğin sağlanması şarttır. Çünkü toprağın hiçbir değeri yoktur! Safi altının toprak içindekinden fazla olması halinde o fazlalık değeri olmayan bir şey karşılığı verilmiş olacağından caiz değildir. Menih.
TENBİH : Yukarıdaki dört meselenin bir benzeri de şudur; Sütlü koyunun sütle. yünlü koyunun yünle satılması taze hurmanın pekmezle, pamuğun içindeki tahumuyla birlikte pamuk tahumuyla hurmanın ise, çekirdeğiyle satılması meselesi de buna benzemektedir. Meselenin tamamı Kuhistani'dedir.
«İmam Muhammed'e göre ilh...» Ebu Hanife'ye göre ekmeğin ne vezin itibariyle, ne de adet itibariyle borç alınması caiz değildir. Ebu Yusuf'a göre ise vezin itibariyle borç alınması caiz adet itibariyle borç alınması caiz değildir. Zeylai'de fetvanın bu istikamette olduğu belirtilmişti.
«Fetvada buna göredir İlh...» Fakihler arasında asırlardan beri benimsenen görüş budur. Çünkü insanların bu konuda ihtiyaçları olduğu gibi, kendi oralarında da taamülleri mevcuttur. Şarih'in İbn-i Melek'e nispet ettiği mesele. aynen Tatarhaniye'de de zikredilmiştir.
«Kemal İbn-i Hümam, bu görüşü benimsemiş ve uygun olduğunu söy-lemiştir ilh...» Kemal İbn-i Hümam; «İmam Muhammed der ki; komşular ekmekler arasında olabilecek farkı nazarı itibare almamaktadırlar. Aralarında ekmeğin ödünç alınması çoğu kez mevcuttur. Kıyasa göre caiz görülmese de kıyas teamül karşısında hükümsüzdür. Son devir alimleri fetvayı Ebu Yusuf'un kavline göre vermişlerse da ben. İmam Muhammed'in görüşünün daha uygun, daha kolaylık sağlayıcı bir görüş olduğunu benimser ve o istikamette fetva veririm.» der.
«Aksi ise, caiz değildir ilh...» Yani iki ekmek peşin olur, ekmeğin birisi vadeli olursa caiz değildir. Bahır. Nehir. Mücteba'da da, «Meselenin iki durum arasındaki farkı şudur: Tahtavi'ye göre onlar. birbirinden farkı olan adedi mallardır. Dolayısıyla bir ekmek iki ekmek karşılığı satılabilir. Aradaki sürede hükmen bir ekmek mesabesinde ve o da ikinci ekmeğe karşılık olarak kabul edilir.» demektedir. Ben bu meseleyi Mücteba'da görmedim. Buna itiraz olarak şu husus varit olabilir. Cinsin bulunduğu yerde bîrinin ertelenmesi haramdır. Bir hurmanın; İki hurmayla, bir

yumurtanın; iki yumurtayla peşinve belirlenmiş olarak satılması caizdir. Yine değişik adet olmaları ile, meselenin izahı caiz olmamasını gerektirir.
Bunun içinde İmam Muhammed, ekmeğin ödünç alınmasının cevazından bahsederken gerekçe olarak da şunu söyler: «Komşular arasında farklılık nazarı itibare alınmamıştır. Nasıl oluyorda ekmekler arasındaki farklılık caiz olacağına bir gerekçe gösteriliyor? Burada, Hocamız bu meseleyi açıklarken «Semenin tecili caiz. ama meblin tecili caiz değildir.» der. Bu durum, ekmek parçalarında ise pek açık ortaya çıkmamaktadır. Netice olarak bu durum, yine müşkül olarak devam etmektedir.» Bu hususta Sayihani, «bu fer'i mesele kaidelerin dışında tutulmalıdır. Çünkü cinsin tek başına bulunması, riben nesienin haram olması için yeterli bir sebeptir. Dolayısıyla bu kaville tashihi kimin tarafından yapıldığı belirtilmeden amel edilemez.» demektedir.
«Köle ile mevlası arasında riba «öz konusu değildir ilh...» Çünkü köle ve kölenin elindeki mallar tümüyle mevlaya aittir. Mevlanın malı olduğuna göre birbiri arasında alışverişlerde riba tahakkuk etmez. Aralarında bey'in gerçekleşmesi mümkün değildir. Fetih. Hatta bu köle müdebber olsun, ümmü velet olsun durum aynıdır.
«Mükateb olursa durum böyle değildir ilh...» Mükateb köle, hür me-safesindedir. Çünkü tasarruf bakımından belirli bir zaman içerisinde olsa tasarrufun kendisine ait olması bakımından hür sayılır. Nehir.
«Eğer kölenin borcu, elindeki ve kendi değerini kapsamıyorsa ilh...»
Eğer kölenin kimseye borcu yok ise, mevla ile kölesi arasında ribanın cari olmadığı, daha da açık bir durum kazanmaktadır.
«İttifakla riba tahakkuk eder İlh...» Ebu Hanife'ye göre borçlu olan ve bu borcu elindeki ve kendi rekabesini ihata etmiş ise mevlası ne o köleye, ne de onun elindekine malik değildir. Sahibeyne göre ise her ne kadar kölenin elindeki malda mevlanın mülkiyeti zail olmamış ise de, alacaklıların hakkının kölenin elinde olan mallara taalluk etmesi itibariyle mevlası, yabancı bir kişi durumuna düşmüştür. Bu durumda da yabancı ile mevla arasında riba tahakkuk eder.
«Mükatep kölesi ile mevla arasında ribanın gerçekleşip tahakkuk ettiği gibi Bahır'da Miraç'tan naklen mutlak şekilde İlh...» Yukarıdaki şartın koşulmaması gerekir. Nitekim Mebsut isimli esere tebaen Kenz'in yaptığı gibi Musannıf burada Hidaye sahibini izlemiştir. O'nun görüşünü benimsemiştir.
«Ribadan dolayı değil, alacaklıların hakkının taalluk etmesinden do-layıdır ilh...» Çünkü aldığını karşılıksız almış olacak. Köle mevlasına bir dirhemi. îki dirhem karşılığı verecek olursa, mevlaya o fazlayı iade etmesi gerekmez. Nitekim Muhit'in sarf bahsinde mesele bu şekildedir.
«Şirket malında mubaaya yaptıkları takdirde ortaklar arasında ilh...» Meseleden anlaşılan şudur: Her iki bedelinde şirket malından olması halinde durum böyledir. Ama ortaklardan birisi, şirket malından iki dirhemi diğer ortağına kendi öz malına karşılık verecek olursa, o zaman dirhemlerden birisi fazla olmuş olur. Bu da karşılıksız olduğundan haramdır. Çünkü bu, ribanın ta kendisidir.
«Harbi ile onun ülkesine müstemen olarak giren müslüman arasında da riba yoktur İlh...» Burada harbî ile müslüman ülkesinde yaşayan müslümanı, müslüman ülkesinde yaşayan zimmî meselesinin dışında tutmak lazımdır. Yine o gayri müslim ülkenin vatandaşı olan harbî. müslüman olduktan sonra İslam ülkesine hicret eder, daha sonra orada dönecek olursa. durum yine islam ülkesinde olan durum gibidir. Bu durumda müslüman kişinin, onunla ittifakla rîba aktini icra etmesi, caiz değildir. Nitekim Şarih bunu açıklamıştır. 'Bu konuda Bahır'da bir hata vuku bulmuş ve şöyle demiştir: Mücteba'da. «bizden herhangi bir müstemen, onlardan biriyle akte girişse o ülkedeki kimse müslüman olsun, zimmî olsun onların ülkesinde bu akit olacak olursa veya orada müslüman olan bir kişi ile yapılacak olursa, yapılan bu akitte, caiz olmayan rîbevi akitlerden biri veya laşenin satılması gibi bir hususta olursa, Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'e göre caiz. Ebu Yusuf'a göre caiz değildir.» denir.
Bu İfadeden anlaşılan; aslî müslümanla. yabancı ülkenin vatandaşı müslüman arasında veya bir zımmî arasında ribanın helal ve caiz olabileceği sonucuna varılmıştır. Bu ise doğru ve sahih değildir. Çünkü harbî olan müslümanla bu tür alışverişlerde ihtilaf vardır.
«Ancak benim Mücteba'da gördüğüm kadarıyla mesele, «Bizim ülke-mizden oraya pasaportlu olarak bir müslüman veya zlmmî birisinin gitmesi halinde, oradaki bir vatandaşa müslüman da olsa, ribevî bir akit veya biz müslümanlar arasında caiz olmayan akitlerden her hangi bir akti icra edecek olursa ilh...» şekilde devam etmektedir. Bu ibare ise sahihtir. Bahır'daki ibare ise. Mücteba'dan tahrif edilerek alınmıştır.
«Müstemen bir müslüman ilh...» Esirde bunun gibidir. Ancak esirin onların malını rızaları olmadan da alması. ganimet olması bakımından onun için caizdir.
«Akti fasitlerde olsa Ilh...» Yani riba akti fasit olduğundan, ribevî malların dışında da

gerçekleşmiş olsa, durum aynıdır. Şartlı bir satışın yapılması gibi. Bundan daha genel olarak Mücteba'da olan ve Zeylai'nln de benimsediği şu ifade daha uygundur: Orada herhangi bir akti fasitde yapsalar durum böyledir.
«Orada olması şartıyla ilh...» Bunun Darü'l Harp dediğimiz müslüman olmayan bir ülkede cereyan etmesine bağlıdır. Ama o ülkenin vatandaşı ülkemize bir emanla yani konsolosluklardan almış olduğu bir vize iIe hudut kapılarından girecek olursa, bizim ülkemizde bir müslüman ondan olacağı iki dirhem karşılığı, bir dirhem verirse İttifakla caiz değildir. Tahtavi.
«O'nun malı, o ülkede müslüman için mübahtır ilh...» Bu hususta Fethü'l Kadir'de şöyle denir: «Bu talil, o ülkede bu tür akitlerin yapılma-sının caiz olması, fazlalığın müslüman tarafından alınmasına bağlıdır. Hal-buki riba konusu bundan daha da geneldir. Çünkü bu iki dirhemin, bir dirhem karşılığı olması halinde isterse müslüman tarafından, isterse o ül-kenin gayri müslim vatandaşı tarafından verilsin, durumun değişmemesi gerekir. Helal olması, her iki surette de şamil bir durumdur. Kumarın du-rumu da böyledir. Bu şans işidir. Belki müslümanın kaybetmesi halinde o ülkenin vatandaşı kazanabilir. Meselenin açıkça mubah olması, müste-manın fazlalığı olması ve kaybetmemesiyle mukayyettir. Bazı dostların dersi takrir esnasında fukuhanın bu İfadeden maksatları «kumar ve riba konusu, fazlalığın ve kazananın müslüman olması halinde İnhisar eder. Her ne kadar cevap mutlakta olsa illet bunu gerektirir.» demelerine rağmen durum, hala müphemdir. Doğruyu ancak Cenab-ı Hak bilir.»
Ben derim ki: Bu ifadeyi destekleyen Siyer-i Kebir ve şerhinde, şu husus yer alır: «Müslüman Darü'l Harb'e oranın iznine binaen girse, on-lardan kendi rızaları karşılığında malı, herhangi bir surette alsa caizdir. Bunda bir beis yoktur. Çünkü bu durumda alınan mal. hiyanetten uzak aldatmanın olmadığı bir şekilde alınmış olduğundan mubahtır. Alan müslüman içinde bu mal, helaldir.
Esir olan ve oraya izinle giren kişinin de durumu aynıdır. Hatta onlara bir dirhem verip, iki dirhem olsa veya onlara kendi ülkelerinde laşe satsa veya onlardan kumar suretiyle bir mal do elde etse, bütün bunlar müslüman için helaldir. Görülüyor ki mesele, onların rızasıyla mallarının alınmasına bağlıdır. Bundan da şu durum ortaya çıkar. Ribadan ve benzeri durumlardan maksat kendi rızalarına bağlı olarak herhangi bir surette alınan maldır. Her ne kadar lafız genel ise de hüküm, daima illetiyle beraberdir. İlletin olduğu yerde hüküm mevcut, iletin olmadığı yerde de hüküm mevcut değildir.»
«Hıyanete, aldatmaya izin yoktur ilh...» Çünkü onların ülkesine girdiği zaman, onlardan almış olduğu bir eman karşılığı girmiştir. Onları aldatmamayı, onlara hıyanet etmemeyi iltizam etmiştir. Bu durum aslında, meselenin açıklığa kovuşması içindir. Yani onlardan aldığı, rızalarına bağlı olduğu takdirde caiz ama aldatarak olacak olursa caiz değildir. Ebu Yusuf'un görüşü. bunun hilafınadır.
Ebu Yusuf'a göre esir meselesi istisnaidir. O ülkeye pasaportla girenin durumu, bunun hilafınadır. Riba her yerde ribadır. Müslümanın hiçbir surene faiz olması caiz değildir. Diğer üç mezhep imamları da bu görüşe sahiptirler. Ribanın her yerde riba olduğunu söylemişlerdir.
«Çünkü onun malı, masum değildir ilh...» İsvet kökünden türemiş olan Masum kelimesi korumak ve men etmek demektir. Şurunbulaliye'de ise, «masum kelimesinden maksat, kıymeti olan şer'an kendisinden istifade edilebilecek maldır.» şeklinde tefsir edilmiştir. Buna göre telef etmekle zamin olmayacağı bir maldır. Nitekim Bedai'de Ebu Hanife'nin görüşü açıklanırken şöyle denir: «Malın dokunulmazlığı her ne kadar sabit ise de. Ebu Hanife'ye göre henüz ülkemize hicret etmemiş olan diğer bir ülkedeki müslümanın malı değer taşımamaktadır. Müslaman tarafından telef edilse ödenmez. Ama sahibeyne göre o müslümanın hem canı, hem de malı masumdur. Değeri vardır. Müslüman tarafından telef edildiği takdirde ödenmesi gerekir.»
«İttifakla riba caiz değildir ilh...» Çünkü müslüman ülkesine gelip tekrar oraya dönmekle, .malı masum olmuştur. Ebu Hanife'de. bunu kabul etmiştir. Buradaki nafi kelimesinden maksat Nehir'dir. Yani «onunla riba yapılması caiz değildir» demektir.
«Bundan da anlaşılıyor ki ilh...» Yani o ülkenin vatandaşlarından iki kişi müslüman olsalar ve İslâm ülkesine hicret etmeseler onlar arasında riba diye bir şey söz konusu olmaz. Nitekim Kirmani'den naklen Nehir'de bu ifade, böyle zikredilmektedir.
«Altı mesele, mütesnadır ilh...» Birincisi; mevlanın kölesiyle olan meselesiyle başlar. Altıncısı ise, ikisinin de müslüman olup, İslâm ülkesine hicret etmemeleri meselesidir.
Burada şunları eklemek mümkündür. Ebu Yusuf ve diğer üç mezhebin değerli İmamlarına göre müslüman bir insanın İslam'da haram sayılan bir metodla riba ve faiz yoluyla nasıl İslâm ülkesinde para kazanması, başkasının malını alması caiz değil ise gayri müslim ülkesi de olsa, oraya EMANLA giren kişilerin riba aktini icra ederek onların malını almaları da caiz değildir. Çünkü riba, her yerde ribadır. Ebu Hanife, mürsel bir hadisle konuya delil getirir. İmam Şafii ve diğer İmamlar, bu hadisin sıhhat derecesinde (konuya ışık tutabilecek nitelikte olup olmadığı

hususunda) müterediddittirler. Metinlerde Ebu Hanife'nin kavli belirtilmiş, fetvanında bu istikamete olduğu söylenmiştir.
Bilhassa onları kumarda kaybedecek duruma düşüren bir müslümanın, çok mahir olması ve bu hastalığın kendi ülkesine döndüğü zamanlarda da devam edecek nitelikte bir hastalık olması nedeniyle bu meselede Ebu Yusuf ile diğer imamların görüşlerinin alınması, benimsenmesi daha uygun olur kanaatindeyiz. Çünkü bu mesele son zamanlarda bir hayli gündeme getirilmiş, hatta İslâm ülkelerine de teşhir edilir hale gelmiş bulunmaktadır.
Müslüman gittiği ülkede kendi prensiplerini yaşayarak örnek bir kişi olması gerektiğinden, Ebu Yusuf ve diğer İmamların görüşleri ile amel edildiği takdirde daha da örnek bir kişi olacağı aşikardır. Gerçi konu asırlardan beri tartışıla gelen bir konudur.
Özellikle bu konuya delil olarak gösterilen hadis üzerinde münakasa edilebildiğine göre, bu ifadelerle büyük İmam Ebu Hanife'nin görüşüne, benimsediği kavle getirdikleri delile gölge düşürmek, haddimiz değildir. Ancak tercümelerden meydana gelebilecek bir tereddüde meydan vermemek için, bilhassa haram konularında ihtiyatla hareket etmek, çoğu alim ve fakihlarin görüşlerini benimsemek daha uygun olacağından, Ebu Yusuf'la diğer Elemme-i Selasenin görüşü tercih edilmelidir, kanaatindeyiz. (M.S.)

HUKUK BÂBI

METİN
Bey'i hakkında Musannıf bu bölümü riba bahsinin sonunda zikretmesi, bu bölümün diğer bablara tabi olmasındandır. Ayrıca Camiü's Sağir'in tertibinde de bu yol izlendiği için, ona da uyarak hukukla ilgili babı, riba bahsinden sonra zikretmiştir. Bir kimse, üzerinde ikinci kat bulunan bir ev satın olsa. ikinci kat satış sırasında açıkça zikredilmedikçe, taban katın satılışına dahil olmaz. Halta «bütün hakları, satın alana aittir, az ve çok ona tabi hakların tümünün akte dahil olması şartı ile» dense de dahil olmaz. Ancak açıkça nassan belirtilecek olursa ikinci kart birinci katın satışına dahil olmuş olur.
Çünkü bir şey üzerine yapılan akitte, diğer benzeri bir şey o akte dahil olmaz. Bir kimse bütün merafiki ve ona tabi haklarıyla birlikte bir menzil satın alsa, yine dahil olmaz. Menzil kelimesi, içinde ahırı bulunmayan bir konak yeri demektir. Ancak bütün haklarıyla birlikte yol ve benzeri diğer haklar zikredilecek olursa, o zaman ikinci surette dahil olur. Ebu Yusuf'a göre merâfik kelimesi, faydalanılacak hususlar demektir. Eşbah. Bir kimse «içinde ve ona tabi az veya çok ne varsa tümünü sattım» dediği zaman da satın alınan menzil içerisine üst katta dahil olmuş olur.
Bahçe içerisinde arsasıyla birlikte bir ev satın alındığı takdirde, hiçbir şey söylenmese de ikinci kat satışa dahildir. Hatta bu bina topraktan veya üzerine kurulmuş kubbe tipi yapıtlar olsa da yine aynıdır. Bütün bunlar fakihlerin yaşadıkları Kûfe şehri örfüne göredir. Ama bu gün bu örfümüzde »ki katlı bir evin satılması halinde, zemin katın satılmasıyla örfümüzde, yukarı katta satışa dahildir. Yukarda beyan edilen merâfik; az ve çok bütün hakları gibi ifadeler söylenmese de dahil olmuş olur. Fetih. örfümüze göre isterse satılan ev, üzerinde odaları bulunan bir ev olsun veya birkaç odadan müteşekkil bina üzerine yapılmış bir ev olsun dahil olmuş olur. Buradan krallara alt saray denilen ev müstesna edilmiştir. Ki o da yine zamanın örfüne göre ayarlanmıştır.
Dar dediğimiz geniş kapsamlı bahçe içerisindeki evin satılmasına; tuvaleti, su kuyusu ve avluda olan bostan ve ağaçlarda sarih bir ifade olmasa da dahildir. Ama o hudutların dışında olan bahse ve bostan buna dahil olmaz. Ancak müstakilen bahçe olarak kullanılmayacak kadar küçük olursa, o zaman tebeiyyet itibariyle satışa dahil olmuş olur. Ama hariçte olan bostan ona yakında olsa. ev kadar veya ondan büyük olacak olursa, ancak şart ile satışa dahil olmuş olur. Zeylai ve Ayni.
Ammeye ait yol üzerine çıkartılmış olan kapı üstü çıkartma ve uzatmalar, amme yoluna bina edilmesi itibariyle onun hükmünü almış olacağından satıcı, «eve dair bütün hakları ile birlikte sattım» demedikçe zille dediğimiz bu çıkıntılar, ev şahsına dahil olmamaktadır. Sahibeyn, «eğer bu çıkartma ve uzatmalar açıldığı zaman eve doğru ise. yukarı kat dahil olduğu gibi, bunlar da dahil olur» demişlerdir. «Büyük kapı hanenin satılması esnasında bütün merafıkıyla beraber» dendiği zaman, cümle kapısı da satışa dahildir. Çünkü o cümle kapısı evin merafıkından sayılır. Haniye.

Yol ve sel yatağı damlalık (su akıntısı), oluklardan akan su yolları ve o tarlaya alınacak su hakkını, «her hakkı ile bunu sana satım» demedikçe akte dahil olmaz. Bu husus, satışlarda böyledir. Ama kiraya verilmeleri halinde kiraya dahildir.
Toprak (arazi) ve ev kiraya verildiği zaman; yol, damlalık ve su alma hakları açıkça belirtilmese de kiraya dahildir. Çünkü icare akti, onun menfaatlerinden istifade etmek için yapılmış bir akittir. Başka bir manası da yoktur. Bunlar olmadığı müddetçe kiralanan evden, araziden istifade mümkün olmayacağından, gayeye matuf olmak üzere söylemese de dahil olmuş olurlar. Rehin bırakılması, vakıf yapılması da icareye verilmesi mesabesindedir. Hülasa.
Bir kimse, «falana aittir» diye bir ev hakkında ikrar da bulunsa veya o eve karşılık başka bir mala sufh olsa veya onu başka birine vasiyet etse, merafik ve hukukundan bahis etmese, yol bu durumlarda da yeni ikrarda, sulhta ve vasiyette dahil olmaz. Zira bunlar satış mesabesindedir. Taksimde de dahil değildir. Velev ki merafik ve hukukunu bahsetse de ancak sarih ve açık bir ifade ile taksime dahil olduğu belirtilecek olursa, o zaman dahil olur. Nehir. Yakubi'nin Haşiyelerinde «rehinin, bey'i mesabesinde olması gerekir. İcare gibi değil, Bey'e benzetilmesi daha uygundur. Çünkü rehinden istifade söz konusu değildir.» denmektedir.
Ben derim ki: Bu, güzel bir tahriç olmasına rağmen fakihlerden nakledilen ifadelere ters düşmektedir. Hülasa'nın ifadesine göre rehin. sadaka ve vakıflarda yol, İcarede olduğu gibi, bunlara dahildir. Musannıfta Bahır'a uyarak bu görüşü benimsemiştir. Buna göre hibe, nikah, hulu, mala karşılık azat etme gibi tasarrufların satış aktine benzemesi gere-kir. Çünkü burada yeni bir mülkün İhdası söz konusudur. lcarede olduğu gibi, yalnız menfaatler söz konusu değildir.
İZAH
Hukuk kelimesi, hak kelimesinin çoğuludur. Hak, lugatta batılın zıddıdır. Mevcut olan demektir. Bunun için her hangi bir evin merafiki dendiği zaman, onunla ilgili haklar kasdedilmektedir. İnaye'de hak, «kişinin almaya hak kazandığı hususturu» diye tarif edilmiştir. Hakkın daha değişik manaları da vardır. Onlardan birisi de, batılın zıddı olmasıdır. Bununla ilgili geniş açıklama Bahır'da yer almıştır. Nehir'de ise şöyle denir: «Hak kelimesi söylendiğinde, örfde satılan mala tabi ve ondan istifade etmeye yardımcı ve mutemmim hususlar anlaşılır ki bunlar, o maldan istifade etmek için zaruri olan hususlardır, onlar alındığı zaman maksadın hasıl olabilmesi için kendisine ihtiyaç hissedilmesi yol, şirp hakkı gibi hususlar ok-la gelmektedir.»
«Diğer bablara tabi olmasından dolayı ilh...» Çünkü haklar, tabi olan nesnelerdir. Dolayısıyla bey' ile ilgili meselelerden sonra zikredilmesi daha uygun olur. Bazı alimlere göre bu babın, özellikle riba babıyla yakından münasebeti vardır. Çünkü burada da haram sayılabilecek bir fazlalığın açıklanması söz konusudur. Ancak buradaki fazlalık, satılan mal üzerinde olmakta ve o da, yol gibi. şirp hakkı gibi helal olan fazlalıklardır. Yani ana akit konusu olan mebi'e fazla bir şeylerin eklenmesi kabilinden olduğu için, riba ile bu bakımdan ilgili görülmektedir.
«Ribadaki fazlalık, haramdır» diye buradakinin de haram olması ge-rekmez. Çünkü bir şey, benzeri olanları sürükleyip kendisine tabi kılamaz ilh...» Bu ifade, aşağı katın satılması sırasında yukarı katın bey'e dahil ol-mamasının, nedenini açıklamak için zikredilmiş bir hususturu. Zira eski ifadelere göre gecelemek için üstü örtülmüş olan bir odaya da beyt adı verilir. Bazılarına göre oraya bir küçük sofa (girişte) eklenebilir, demişler. Evi sattığı zaman yukarısında olanlar açıkça zikredilmedikçe. yukarı kot aşağıdakilerin satılmasına dahil olmaz. Çünkü yukarıda aşağı gibidir. Oranın üstü, örtülü olduğundan geceleme imkanı mevcuttur.
Bir şey, benzerini de hüküm içine alamayacağından, aşağının satılması ile yukarı da bu akte dahil olmuş olmaz. Ancak, kendisinden daha aşağıda olan; daha küçük olanları hükmü içerisine alabilir. Bu durum o satılan malla ilgili hakların zikredilmesi halinde dahi dahil olmamaktadır. Çünkü hak bir şeye tabi olan ve ondan daha aşağı mesabede olandır. Yukarı kat ise. aşağıdakinden daha aşağı mesabede değil onun bir benzeridir. Aşağının açıkça satılması halinde, yukarısın da olan evler. sarih bir ifadeyle akit içerisine dahil edilmedikçe dahil olmazlar.
«Ahırı olmayana, menzil denir ilh...» Fetih'te, «menzil; inilecek, ko-naklanacak yer demektir» denir. içerisinde yalnız gecelenebilecek durumda olan evden biraz daha yukarı daire ve kattan daha aşağı mesabededir. Buna göre menzil, iki veya üç odadan meydana gelen. gece ve gündüz oturulabilecek durumda mutfağı ve tuvaleti olan yer demektir. Burası, aile efradı ile oturulabilecek bir yerdir. Her ne kadar bunun avlusu veya hayvanları için bir ahırı bulunmasa da bunlar dışında o günkü şartlarına göre oturulabilecek bir yerdir. Beyt ise bundan daha aşağı durumda olana denir. Buna göre menzil dediğimiz yer, bir bakıma geniş çaplı, dar denilen her türlü istifade imkanları bulunan eve benzediği gibi yalnız gecelenebilecek ve yatılabilecek bir eve de benzeyen tarafları vardır. Dara benzemesi nedeniyle açıkça satışta belirtilmese de ona tabi olanların zikredilmesiyle yukarısı, aşağıda satılan menzile dahil olur. Beyte benzemesî dolayısıyla sarahaten bütün hakları söylenmedikçe ve açıkça zikredilmedikçe dahil olmaz.

«Bir evin merafiki, hukuku demektir ilh...» Camlü'l Fusuleyn'in yedinci babında haklar su yolu ve yol gibi benzeri hususlara şamildir. Ebu Yusuf'a göre merafık; evin menfaatlerinden ibarettir. Zahirur Rivaye'de ise merafık kelimesi. hukukla eş anlamda kullanılan bir ifade olarak kabul edilir. Bunun için hukuk kelimesine birçok fıkıh kitaplarında merafık ifadesiyle temas edilmektedir.
Ebu Yusuf'un kavline göre merafık kelimesi, daha da geneldir. Çünkü evin menfaatini tamamlayan abdest alma yeri ve mutfak gibi yerleri de içine alması bakımından daha da genel olması gerekir. Kuhistani. Yukarda ,beyan edildiği gibi bir şeyin hakkı, onun için gerekli olup ona tabi olanlardan ibarettir. Yol ve su olma hakkı gibi. Buna göre hak, merafık kelimesinden daha özeldir. Merafık ise buna oranla daha geneldir.
«Yol gibi ilh...» Buradaki yoldan maksat bir insanın mülkünde olan özel yoldur. Bunun hükmü ilerde ayrıca gelecektir.
«Ondan sayılan ve onda bulunan bütün haklar ilh...» Onun içi ve dışında bulunan demektir. Nitekim fakihler, bu görüşü tercih etmişlerdir. Bu ifade ile İmam Muhammed'e karşı Ebu Yusuf'un, «senin bu tarifine göre evin içindeki eşyalarda buna dahildir.» şeklindeki itirazı ile İmam Züfer'in. «ona tabi olanlara ev içinde bulunan haşereler, çocuklar ve kadınlar da dahil midir?» gibi olaylı ifadesi ortadan kalkmıştır. Çünkü bu kelime aslında, içinde ve dışında bulunan haklar demek olduğundan bu gibi itirazlar varit olmamaktadır. Kuhistani.
«Dâr dediğimiz evin satın alınmasında ilh...» Dâr kelimesi belirIi hu-dudlarla çevrilmiş, içerisinde evi, ahırı, üzeri örtülmemiş avlusu ve ikinci katı bulunan bir yer demektir. Bugünkü ifade ile, geniş bahçesi bulunan villa (ev) demektir. Buna göre dâr, yazın serinlenecek avluyu içine aldığı gibi oturmak için veya hayvanlarını barındırmak için yapılmış olan bina ve bunların menfaatlerini ihtiva eden geniş ihatalı bir bina demektir. Fetih.
«Satılan, konaklanacak bir yer olsun, olmasın ilh...» Bu ifade, Nehir'e aittir. Fakihler, Kûfe şehri örfüne göre bunu zikretmişlerdir. Ama günümüzün örfüne göre bütün suretlerde, şekillerde, yukarıdaki ev, oda zikredilsin, edilmesin, menzil denilen eve dahil olmak üzere aşağının satılmasıyla üzerinde olanlarda satış akdine dahildir. Zira Türkçemiz de oturulabilecek her meskene. hane adı verilmekte, bu isterse yukarı kot olsun isterse beyt dediğimiz küçük veya benzeri menzil dediğimiz hasus olsun buna dahildir. Ancak saray ismi verilen Darü'l Mülk veya Darü'l Melik bundan müstesnadır.
Örf üzerine bina edilen hükümler
Ben derim ki: Netice olarak Araplar dışında Türk ve Acemlerin örfüne göre her mesken, hane demektir. Ancak kralların oturdukları eve hane değil, saray ismi verilir. Hane bir iki kattan hali değildir. Dolayısıyla satışında hem aşağı kat, hem de yukarı kat satışa dahil olmuş olur. Tabii ki bu hane şeklinde yapılan satışlarda böyledir. Kafi'den naklen Bahır'da şöyle denir: «Bizim örfümüze göre yukarı katta, alt katın satılmasına dahildir. isterse bunu beyt adıyla, menzil adıyla veya dâr adıyla satsın, hüküm değişmez. Çünkü hükümler örf üzerine bina edilir. Her iklimin, her bölgenin. her asrın kendisine has örf ve adetleri vardır. Hükümlerde bu örfe göre bina edilir»
Ben derim ki: Madem ki itibar, örfedir. Hane veya benzeri isimlerle de satış yapılsa örfe göre dahil olanlar, satışta dahil olmuş olur. Buna göre bizim örfümüzde binadan; bir ev, dükkan veya ahır satılacak olursa onun üzerinde olan bölümler satışa dahil değildir. Ama örfen satılan miktar dahil olacak olursa veya yukarının kapısı aşağı kattan çıkıyor ise o zaman yukarısı da aşağının satılması içinde satılan mal olarak dahil olmuş olur.
«Kral evi dediğimiz saray Ilh...» Bu da o zamanın örfüne göredir. An-cak bazı kitaplarda bu ifade yer almamaktadır. Tuvalet evin hangi bö-lümüne yapılırsa yapılsın, hatta kapı üzerine çıkartılan çıkartma veya ru-şen dediğimiz balkon üzerine de yapıtmış olsun, evin istifade edilen bö-lümünden olması itibariyle satışa dahildir. Bazıları buna başka adda ver-mektedirler.
«Ağaçlarda buna dahildir Ilh...» Ağaçlar ifadesiyle, ağaçlarda olan meyveler, istisna edilmiştir. Çünkü ağaçların üzerinde bulunan meyvelerin dahil olması şarta bağlıdır. Nitekim yukarıda satışa dolaylı olarak dahil olanlar bölümünde buna yer verilmiştir. Bu da genellikle, o bölgenin ör-füne bağlıdır. Eğer örfte veya açıkça şart ile meyveler, ağaç satışında dahil ise ,akte dahil olur.
«Kapı üzerinde olan çıkartmalar dahil değildir ilh...» «İdahu'l İslah» isimli eserinde İbn-i Kemal paşa zulle tabiriyle ilgili olarak kapı üzerinde olan çıkartmalardan bahisle, bunun bir vehim, yanlış bir ifade olduğunu söyler. Zulle bir tarafı evin duvarı üzerinde olup, diğeri de başka bir eve ait olan cadde veya sokak üzerinde örtülü olan veya amme yoluna doğru direkler üzerine çıkartılmış olan örtme demektir. Bu tarifi, Kemal İbn-i Hümam, Fethü'l Kadir'inde benimsemiş o zamanın örfüne göre bu ol-duğu kanaatine varmıştır.
«Cümla kapısı da dahildir Ilh...» Eğer satılan yerin, bir cümle kapısı yanında başka ikinci bir

kapısı daha var ise, bu durumda merafik ifade-sinin kullanılması ile akte dahil açık ifade olmaksızın akte dahil olmaya-cağını gösterir. Bu da pek açık değildir. Çünkü zahiri ifadeye göre başka bir sokağa çıkan yol mesabesindedir. Belki bu konuda şöyle denebilir:
Cümle kapısından girdikten sonra birkaç daireyi ihtiva eden yerden, bir daire satıldığında o dairenin kapısı satışa dahildir. Ama cümle kapısı bu-nun dışında kalır.
Bir evden geçilerek ikinci bir eve giriliyor ise, ikinci evin satılmasında o evin kapısı satışa dahil, birinci evin kapısı ise buna dahil değildir. Tabi ki bunlar merafık kelimesi zikredilmezse böyledir. Ama bir dairenin ayrı ayrı iki yönden kapıları var ve bunun ikisi de satılan mala aitse o zaman her ikisinin de satışa dahil olması gerekir.
«Yol, satışa dahil değildir ilh...» Bu ifade «merafık ifadesinin kullanılması halinde dahi, satışa dahil değildir.» demek olur ki durum böyle değildir. Buna göre musannıfın, «yolun durumu da böyledir» demesi, daha uygun olurdu. Bununla da daha sonra yapılan istisnanın dışında kalmış olurdu. Hidaye'de şöyle denmektedir: «Bir kimse büyük bir ev içerisinde bir kot veya bir daire veya bir menzil veya bir mesken satın alacak olur, bunun da yolu olmazsa ve «ona ait bütün haklarıyla. ona alt bütün menfaat ve merafiğiyle onu satın aldım» diyecek olursa veya «ona ait az ve çok ne varsa her şey ile satın aldım» derse, o zaman dahil olur. Şirp ve mesil dediğimiz domla hakkı ve su olma hakkı da bunun gibidir. Çünkü bunlar hududu dışı olan hususlardır. Ancak ona satılan mola tabi olanları zikrettiğimiz takdirde. aktin içerisine dahil olmuş olur»
Muhit'teki ifadeye göre yoldan maksat, bir insanın mülkünde olan özel yoldur. Ama çıkmaz sokağa açılan yol veya ammenin gelip geçtiği caddeye açılan yol, mutlak satışa dahildir. Başkasının özel mülküne kar atma. su akıtma hakkı da böyledir. Yani açık ifade ve «bütün haklarıyla ve bütün tabi olanlarla» demedikçe akte dahil olmaz. Nitekim Tahavi şerhinden naklen Kifaye'de bu şekilde açıklanmıştır. Bu hususta Fahr'ül islâm şöyle der: «Satılan evin yolu veya su ayağı, başka bir evin içerisinden geçiyor ise, hukuk kelimesi zikredilmeden akte dahil değildir. Çünkü başkasının mülkünden geçen bu yol ve sel akıtma (su akıtma) hakkı, evden bir parça sayılmamaktadır.
Meselenin sureti şöyledir: Satıcıya ait iç içe iki ev bulunur veya başkasına ait bir evin içinden geçirerek ikinci bir ev satılacak olursa; içer-deki evin yolu. dışarıdaki evden geçiyor ise, o yol satılan içerdeki evin bir bölümü değil. onun menafil ve merafiki hukukundan olan bir hususdur. Kişi «hukukuyla birlikte sattım» demedikçe, akte dahil değildir. O zaman büyük bir bina içerisinden, bir odanın satılışı mesabesinde olur. Ki, yol ondan bir parça değil, büyük evin bölümü olduğundan hudûdu dışında kalmış olur. Bu da ancak «hukuku ile sattım» demesi halinde akte dahildir.» Hidaye. Fethü'l Kadir'de Fahrül İslam Pezdevi'nin tahliline yapılan itiraz şöyledir: «Fahrü'l İslâm'ın ifadesine göre bu ev içerisinde olan yol dahil olmuş otur. şeklinde anlaşılmaktadır.» Bu ifade de Hidaye'deki ifadenin tamamen zıddı o»muş olur.
TENBİH: Kifaye'de şöyle denir; «Bu ifade, Zahire isimli esere atfedilir. Hukuk kelimesinin zikredilmesiyle akit esnasında mevcut olmayan değil. olan yol. akte dahildir. Hatta evin eski yolu kapatılıp ona yeni bir yol açılacak olursa. evde hukukuyla birlikte satıldığı takdirde, ikinci ve yeni olan yol, bey'e dahildir. Birinci yol ise satış aktine dahil olmaz.»
Fethü'l Kadir'de Fahrül İslâm Pezdevi'den naklen şöyle denmektedir: «Eğer satıcı, «bu satılan evin başka bir evden geçen yolu yoktur» dese, müşteri yola müstahak olmaz. Ancak böyle almış olduğu bir evde kusur meydana geldiği için, bu kusur sebebiyle evi iade edebilir.
Satın aldığı evin duvarlarında başka bir eve ait kirişler konmuş ise bakılır; eğer bu kirişler satanın. İkinci bir evinden geliyor ve satana ait ise. kaldırılması istikametinde emir verilir. Eğer başkasına ait ise, bunların satılan evin duvarı üzerine konmuş olması kusur mesabesindedir. Yine bu evde başkasına ait bir yol veya su akıtma (su geçirme) hakkı var ise ki, o da bale ait başka bir eve raci ise. satılan malda o satıcı için yol hakkıolmaz.»
Nevazil'den naklen Remlî Haşiyesinde bu hususta şöyle denir: «Bir kimsenin iki evi olsa, bunlardan birinin damından ikincisinin damına su akıtılıyor ise, ikincisini bütün. haklarıyla birlikte satmış olsa ve bunun satımını müteakip birinci evini de başka birine satsa, birinci müşteri. ikinci müşterinin su akıtma hakkını tanımayabilir. Damı üzerinde su akıtma hakkını men edebilir. Ancak satıcı, satarken satış esnasında damla hakkını istisna ederse durum değişebilir. Hülasa'da. Bezzaziye'de, Nevazilden nakledilen, «birincisinin, ikinciyi men etme hakkı yoktur» şeklindeki ifade bir kalem hatası olsa gerektir. Çünkü Nevazil'deki ifade. yukarda naklettiğimiz gibidir. Aynı ifade Valvaliciye'de de mevcuttur. Bu cevapla, bir zamanlar fetva hadisesi olayı olan durumun cevabı da ortaya çıkmış olur.
Bir adamın iki bağı olsa, birinci bağın yolu, ikincisinden geçiyor ise, ikinci evin de kızına, onda geçiş hakkı olmak üzere satsa, esikden olduğu gibi kızı da onu bir üçüncü yabancıya satacak olursa, babanın daha sonra o yabancı olan üçüncü kişiyi men etme hakkı doğmaz.
TETİMME: Çam diyarında örfün şu şekilde cereyan ettiği görülmektedir: Eğer bir evin başka bir

evin damı üzerine yapıtmış olukları olsa ve-ya evin ortasında bir su havuzu bulunsa veya tuvalet kanalı. öbür komşusunun toprağı alımdan geçse, satış esnasında bu oluklardan su akıtma hakkı, satış aktine dahil olur. Yine aynı şekilde o su akıntısı olan yerlerde, su geçirme hakkı da bey'i esnasında mevcut ve açıkça akit esnasında söylenmese de onlarda akte dahildir.
Özellikle evlerin alınışında, nehirlerden su alan havuzun suyu. akte dahildir. Çünkü evlerin satın alınmasındaki ana maksat budur. Bunsuz olan evlerin değeri çok düşüktür. Nitekim yukarda Kafi'den naklen geçen ifadeye göre. «Hükümler daima örfe bina edilir. Bilhassa akitte her bölgenin kendi örfü geçerlidir. Hükümler o bölgede, oranın örfüne bina edilir.» demiştik. Yukarda do belirttiğimiz gibi. bunlara özellikle bey'e dahil olup olmayanlar faslında geniş yer verdik. Zahire'den naklettiğimiz şu ifade ile de sözlerimizi desteklemeye çalıştık: Yerde sabit olan her şey. zikredilmeksizin evin satışı esnasında satış akti ve eve tabi olarak akte dahildir. Eve bitişik olmayan hususlar ise, açıkça zikredilmeden eğer örf yok ise akte dahil olmamaktadır.
Örfün cari olduğu yerlerde, satışı, örfe muhalif bir davranış içerisine girerek müşterinin hakkını men etmeye sahip değildir. Mesela; örfen evin anahtarı (kilidi) istihsanen satış aktine dahildir. Kapılara bitişik olmayan asma kilitlerde, onların anahtarları veya eve bitişik olmayan tahta merdivenlerde binaya bitişik olmadıkları takdirde akte dahil değildir.
Yukarda da açıkladığımız gibi Bahır'daki ifadeye göre eve bitişik olmayan merdivenler dahi, Mısır ve Kahire örfüne göre akte dahildir. Çünkü Mısır'daki evlerin bir kaç kat olduğu bu merdivensiz ikinci kattan istifadenin mümkün olmadığı belirtilir. Geniş bilgiyi örfe ile ilgili risalemizde açıkladık.
«Çirp hakkı ilh...» Bahçe ve arazi sulamak için bir Nehir'den araziye ait su alma hakkına şirp denir. Haniye'de ise şöyle denir; Bir kimse hakkı şirbiyle birlikte arazisini satsa, müşteri için o araziye yetecek kadar su alma hakkı mevcut olur. Satıcıya ait bütün hakları tamamıyla almış olmaz.
«Açıkça belirtilmeden, bu haklar akte dahildir ilh...» Yani yol, mesil ve şirp hakkı. İcare aktinde zikredilmese dahi ancak kiralanan arazinin evin veya bahçenin bunlarla istifadesi tamamlanacağından, akit esnasında zikredilmese de bu haklara sahip olmuş olur. Çünkü icare akti bizatihi bu araziden (evden) istifade etmeye yönelik bir akittir.
Satış ise, böyle değildir. Çünkü satıştaki ona maksat, satılan veya satın alınan malın bizatihi rekabesine malik olmaktır. Ondan faydalanıp faydalanmama hususu değildir. Bu olabileceği gibi. ondan ticaret yapmak, tekrar onu satmak veya onun enkazını almak gibi gayelere yönelik olabilir. Nehir. Bu hususta Zeylai şöyle der: «Bir kimse arazisiz veya evsiz yolu, arazi veya ev sahibinden kiralayacak olursa, evsiz ve arazisiz bu yoldan istifade edilemeyeceğinden faydasız bir akit olması nedeniyle caiz değildir. Bu da gösteriyor ki. arazilerin kiralanması halinde bu yukarıda saydığımız yol. mesil ve şirp hakkının dahil olmasıdır. Ancak başkasının özel mülküne oluklardan dökülen su veya su akıtma hakkı ve kar atma hakkı açıkça zikredilmeden dahil olmaz»
Benzeri, Ayni'den naklen Menih'te ve Havaşi Miskin'de mevcuttur. Bütün bu ifadeler, müellifin. «İcarenin durumu, bunun hilafınadır. Bunlar-da, yukarda saydığımız haklar zikredilmese de dahildir.» şeklindeki kay-dıyla, şunu da kayıtlamak gerekir: «Eğer bu su akıtma, geçme veya kar olma hakkı, başkasının özel mülkünde değil ise» Onların özel mülkünde olanlar, özel izne ve bizatihi akit esnasında açıkça söylenmeye bağlıdır.
«İkrar, sulh ve vasiyet gibi durumlarda bey'i gibidir ilh...» Bununla da «şirp, mesil ve buna benzer haklar yol hükmündedir. Yani hukuku ile, bütün merafiki ile ikrar ettim, vasiyet ettim veya bunlara sulh oldum» demedikçe, nasıl yolda dahil olmuyor ise, bunlarda sarih ifade olmaksızın veya hukuku merafik denmeden dahil olmaz.
«Kısmette de bu haklar dahil olmaz ilh...» Fetih'deki ifadenin özeti şöyledir: iki kişi bir ortak mal taksim etseler birine düşen malda, diğerinin hakkından mesil ve yol hakkı geçmesi gerekecek olur ve bunları da hukukuyla birlikte denmeyecek olursa bu haklar dahil olmaz. Tabi ki bu başka yerden yol ihdası mümkün olduğu takdirde böyledir. Ama biri tı-kanıp kalacak başka yerden de yol veya mesil hakkı temini mümkün ol-mayacak olursa. taksim sahih olmaz. Ancak yolun, kendi arazisinden Ih-dası mümkün olduğu takdirde bu taksim işi sahih olur.
İcare bunun hilafınadır. Çünkü kiralayan kişi ücrete müstahaktır. Bu da müstecirin alınmaksızın oradan yol isteme hakkı olmaz. (Kiralayan kişinin), kiraladığı arazi veya binadan faydalanma hakkına mütevakkıftır. Suyun, şirp hakkının akte dahil kılınması ile, her iki tarafın menfaati de gözetilmiş olur. Taksimde bütün haklar zikredilecek olursa dahil olur. Eğer başka yerden, yeni bir yol ihdası mümkün olmazsa. Ama mümkün olacak olursa açık ve sarîh olarak kişinin rızası alınmaksızın oradan yol isteme hakkı olmaz.
Çünkü taksimden maksat. herkesin mülkünün ayrılmasından ibarettir. Bu ayrılmayla özellikle herkesin, kendi mülkünden faydalanması temin edilmiş olacaktır. Satış. bunun hilafınadır.

Hukuk dediğimiz bu hususlar. açık hukukuyla birlikte dediğimiz zamanlarda akte dahildir. Hatta başka yerden yol açma imkanı olsa da. Çünkü bu bey'e aktinden maksat, mül-kün ihdası ve mülkün var olması demektir. Benzeri bir hüküm, Favaldü'z Zahiriye'den naklen Kifaye ve Vehbaniye'den naklen Nehir'de «efier yeni bir kapı açma imkanı yoksa» şeklinde kayıtlanmıştır. Bundan da anlaşılıyor ki. eğer taksim esnasında bu durum biliniyorsa taksim işi sahihtir. Bi-linmiyorsa, bu taksim fasittir, hükümsüzdür. Çünkü bu husufe, taksimde bir kusurdur. Fetîh'in ifadesinin de bununla kayıtlanması gerekir. İhdası mümkün olmayacak olursa taksim, sahih olmaz. Bu da tabii taksim esna-sında bilinmiyorsa. Bilinecek olursa bunu da kabul eden kişi kusura razı olmuş, kendi hakkını isteyerek iskat etmiş sayılır.
«Müellifin, Fetih'den naklen Nehir'e isnat ettiği görüş ilh...» Bu ifa-deyi daha sonraya alması gerekirdi. Çünkü ondan sonra zikredilenlerin tümü de yine Fetih'ten naklen Nehir'de mevcut olan ifadelerdir. Evi hibe etmesi veya eve karşılık köle azat etmesi veya evin nikah da mehri olması halinde bu hakların dahil olup olmayacağı, aynı satıştaki durum gibidir. Yani «bütün haklarıyla birlikte» dendiği takdirde dahil, aksi halde dahil olmamaktadır.
«Buradaki tercih açıktır ilh...» Çünkü bu, yeni bir mülk edinme de-mektir. Bu da illaki bundan faydalanacak manasına gelmez. İcaredeki durumun. bunun hilafına olduğu yukarda açıkça beyan edilmiştir.

İSTİHKAK (HAK İDDİASI) BÂBI

METİN
İstihkak, bir malda hak talep etmek demektir. İki kısma ayrılır.
Birincisi: Tamamen mülkiyeti iptal eden hak iddiasıdır. Azad edilme, azad edildiğini veya aslen hür olduğunu iddiada olduğu gibi müdebber ve mükateb olduğu konusundaki iddialar da bu kabil iddialardandır.
İkincisi ise: Bir şahıstan, diğer bir şahsa mülkiyeti ve hakkı nakleden hak davasıdır. Zeyd'in Bekir'in elinde olan kölenin kendisine ait olduğunu (mülkü olduğunu) iddia edip ispatlanası gibi. Mülkiyeti nakleden istihkak davası, akti fesh etmez. Çünkü bu mülkiyeti iptal eden bir dava değildir. Bu konuda verilen hüküm, elinde bulunan ve onunda aIdığı kişiler hakkında aleyhlerine verilmiş bir hüküm niteliğindedir. Velev ki bu onun murisi de olsa, diğer varislere de intikal eder. Eşbah. Dolayısıyla aleyhlerinde hüküm verilenlerden, o mal hakkında bir mülkiyet davası tekrar dinlenmez. Ancak yenilenmesi, tekrar mümkün olmayan, nitaa davaları dinlenebilir.
Müşterilerden herhangi birisi aleyhinde hüküm verilip, kendisinden para istenmedikçe diğerlerine rucu hakkı sabit olmaz. Hatta kefil olunan kişi kendisinden talep vuku bulmadıkça kefile de rucu etme hakkı doğmaz. Çünkü bu hak verilecek olursa. bir kişinin mülkünde iki bedelin birleşmesi söz konusu olur. Bu da mümkün değildir .Çünkü müstehak olan malın bedeli elinde olan kişinin mülküdür. Müşteri aleyhine hüküm sabit olup satıcısına rucu hakkı doğduktan sonra rucu esnasında belirli bir mîktara sulh olması veya büküm verildikten sonra semenden onu ibra etmesi halinde de olsa, ona satanın kendisine satana rucu etmesi hakkı vardır. Bedel onun mülkünden zail otmuş olur. Ama hak iddia ederek alan kişi, müşteriye karşı sulh olsa, müşteri başkasına rucu edemez. Çünkü sulh ile, rucu hakkını ispat etmiş olur. Meselenin tamamı, Camlü'l Fusuleyn'dedir,
Mülkiyeti iptal eden istihkak davası, aktide tamamen fesh eder. Bu hüküm ittifakla böyledir. Bunun neticesi olarak, satıcılar zincirinin birbirine rucu etme hakkı da doğmuş olur. Her ne kadar bu konuda kendisine bir müracaat yapılmasa; rucu edilmese de. onun rucu hakkı sabittir. Müşteri, malı satın alırken sonuçta uğrayacağı zarara karşı kendisine kefil olan kişiye de rucu hakkı sabit olur. Velev ki bu aleyhinde karar sudur etmeden önce de olsa. durum böyledir. Zira aksi halde iki bedelin bir mülkte birleşmemesi ortaya çıkar.
Hür insanın bedeli, mülk olarak elde tutulamaz. Çünkü insan, mal değildir. Onun karşılığında verilen ve olman malda mülk olamaz. Asli, hürriyetle verilen hüküm bütün insanlar için verilmiş bir hükümdür. İsterse bu hüküm, beyyine ve ispatla verilmiş olsun veya «ben hürüm» diyen ve daha önce kendisinden köleliği hakkında bir ikrar olmayan kişiden sudur eden «hürüm» ifadesine binaen de olsun, hüküm aynıdır. Eşbah. Bunun neticesi, hiçbir kimsenin bunlarda bir mülk davası açması söz konusu olamaz. Açtığı takdirde de bu dava dinlenmez. «Köle idin, azad edildin» şeklindeki iddia ve onun fer'i olan mükatebe müdebber olma gibi meselelerde aslen hür olan kişinin iddiası mesabesindedir. Ancak azad olunduğuna dair verilen hüküm, belki bir tarihe rastlıyor ise, o tarihten sonra bütün insanlar için geçerli sayılır. Ama hükümden önceki o insanın köle olması hakkındaki davalar geçerlidir. Nitekim Molla Hüsrev ve Yakub Paşa bu meseleyi açıklamışlardır. Bir çok kitaplarda bu gibi meseleler mevcut değildir.
Vakıf konusunda verilen hükümde ihtilaf edilmiştir. Bir kavle göre hürriyet hakkında verilen

karar gibidir. Diğer bir kavle göre de onun gibi değildir. Dolayısıyla başka birinin vakıfta bir mülk iddiası veya başka birinin onun vakıf olduğunu iddia etmesi halinde, davası dinlenir. Tercih edilen (fetvaya elveriş olan) görüşte budur. İmadı, bu görüşü tashih etmiş ve bunu benimsemiştir. Eşbah'da ise, «verilen karar, dört konuda diğerlerine şamildir:
1- Hürriyet konusu.
2- Mezhep konusu,
3- Nikah konusu,
4- Muvalat konusudur. Vakıfta ise dava ancak o noktaya inhisar eder. Sahih olanda budur.» denmektedir.
İZAH
Bu bölümün hukukla ilgili olması münasebetiyle hukuktan bahsettikten sonra hemen bunun akabinde zikretmesi, onunla lafız ve mana bakımından yakın bir münasebeti olmasına bağlıdır. Eğer bu durum olmasaydı sarf bahsinden sonra bahsetmesi daha uygun olurdu. Nehir.
«İstihkak, bir hak talep etme hakkı olduğunu iddia etmek demektir İlh...» İstihkak kelimesindeki sin ve ta harfleri Arapça'da talep ve istemek manalarını; ifade eder. «Falan, şu işe müstahaktır.» dendiği zaman, onda hak talep etmiş olan demek olur. İstenilen (iddia edilen) husus. müstehak davayı açan ve hakkı olduğunu söyleyen kişi de müstahiktir. Bahis esnasında, «bu mal, müstahak olarak ortaya çıkmıştır.» sözü ile başkasının kendisinde bir hakkı olduğunu iddia ederek bunu beyyine ile ispatlaması manasınadır. Burada lugat manalarını da ihtiva eden İstilah manası bir malın başkasına alt olduğunun sabit olması ve bu hakta başka birinin hak talep etmesi manasına gelmektedir.
«Tamamen böyledir Ilh...» Hiçbir kimsenin onun üzerinde mülkiyet talep etmesi caiz olmaz. Menih ve Dürer. Buradaki «hiç kimseden» maksat, satılanlardan herhangi birinin bu malda bir hak iddia edememesi demektir. İddia eden kişinin, iddiası demek değildir. Çünkü müdebber ve mükatep gibi konularda iddia eden kişi, hak talebinde ve mülkü olduğunu iddiaya hakkı vardır. Köle, müdebber veya mükatep de olsa, bunun ikisinde de bir hak talebi. bütün yönüyle mülkiyeti iptal eden hususlardandır. Nitekim ilerde bu açıklanacaktır.
«Nakil olan İstihkak davası, aktin feshini gerektirmez ilh...» Ancak aktin mevkuf olmasını ve hak iddia eden müstahıkkın onayını almaya terkedilir. Nitekim Nihaye'de böyle beyan edilmiştir. Şarih ise buna şu İfadeyle itiraz etmiştir: Netice olarak bumda bir fuzulinin satışı, söz konusu olabilir. Ancak hak iddia eden kişînin rızası olması şarttır. Aksi halde akit feshedilir. Çünkü hak iddia edenin, haklı olduğunu ispat etmesi, yapılan satışa razı olmadığının açık bir delildir.
Fesh edilmiş olan bir akte sonradan verilecek icazet (onay), onun hükmünü değiştirmez. Bu hususta Fetih'te şöyle denmektedir: «Nihaye'de olan ifade, delil bakımından desteklenmeyi gerektiren kuvvetli bir görüştür. Orada kişinin hak iddia etmesi ve bunu ispat etmesi, yapılan satışa razı olmadığının açık bir delilidir» ifadesi, her zaman için geçerli değildir. Çünkü bu, razı olmadığının bir delili olabilir. insan, malının elinden karşılıksız çıkmasına razı olmaz. Bu da eğer bir hak iddia etmese ve bunu beyyine ile ispat etmeseydi, müşterinin ne elinde kalmış olacak, ne malını olabilecek ne de onun parası eline geçebilecekti. öyleyse muhakkak ki bunu beyyine ile ispat etmesi gerekir. Bu durumda do ya malını geri olması veya onun bedelini alması demek olur. Bedelini olması da daha önceden yapılan akte İcazet vermesi suretiyle gerçekleşir.
Bu da gösteriyor ki, birinin elinde olan malın, kendisine alt olduğunu iddia ve beyyine He ispat etmesi, o konuda yapılan akti tamamen iptal değil, ancak aktin mevkuf olduğunu gerektiren bir hususdur. Daha sonra fakihler, bu yapılan satışta aktin ne zaman fesh edilmiş olacağı konusunda ihtilaf etmişlerdir. Bir kavle göre. müstahik olan (hak İddia eden) ve bunu beyyine ile ispat eden kişinin. o malı kabzetmesiyle münfesih olur. Diğer bir kavle göre ise mahkemenin karar vermesi ile (mücerret kararla) akit, münfesih olmuş olur.» Doğru olan, «başkasından satın aldığını iddia edip, elinde bulundurduğu mal müstahik tarafından alınır ve müşteri baiine rucu etmedikçe akit münfesih olmaz» diyen görüş, sahih olan görüştür. Buna göre de hak iddia edip, bunu ispat ederek lehinde karar çıktıktan sonra veya o malı kabzettikten sonra henüz müşteri de satana rucu etmemiş ise, müstahakkın vereceği bir İcazetle akit sahih olmuş olur. Bu da aktin hala mevcut olduğunu, müşterinin satıcıya rucu etmediği müddetçe münfesih olmadığını gösterir.
Bu konuda Hulvani, «Sahîh olan görüş, (mezhebimizde) müstahik için verilen mahkeme kararı ile akit fesh olmuş olmaz. Ancak ne zaman müşteri veya satıcı karar sonucu birbirlerine bedel konusunda rucua başlayacak olurlarsa, o zaman akit münfesih olmuş olur.» demektedir.
Ziyadad'da ise Ebu Hanife'den rivayet edilen bir kavle göre, müstahik olan kişi, malı almadıkça akit bozulmuş olmaz. Yani mücerret kararla akit münfesih olmuş olmaz. Zahirur Rivaye'de ise, «fesih edilmedikçe akit bozulmuş olmaz. Asıl olan da budur.» denmektedir. Bunun manası ise, her iki tarafın, aktin feshine razı o^alan halinde gerçekleşir.
Nitekim mahkeme kararı olmadan müşterinin veya satıcının rızası olmadan feshe yetkili

olmadıkları hususu orada zikredilmiştir. Çünkü satıcının hala yukarda beyan ettiğimiz gibi yenilemeyi gerektirme yeri bir nitaç davası ile, karşı davayı nakzetme ihtimali mevcuttur. Ancak mahkeme kesinlikle karar verecek olursa bu hüküm kesinleşmiş. dolayısıyla akitte bozulmuş olur. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
Fakihler. münfesih (bozulan) akitlerin sahih olmadığı hususunda ihtilaf etmişlerdir. Bununla ilgili olarak Hidaye'de şöyle denmektedir: «Satıcının aldığı parayı, iade etmesine karar verilmedikçe aktin bozulmayacağı, Zahirur Rivaye'nin görüşleri arasındadır. Yani bu kavli, mahkemenin vereceği kararla bozulmuş olur. Diğer kavillerde ise, İstihkak davasında mahkemenin hemen karar vermesiyle, bu aktin bozulmuş olmayacağı istikametindeki hükümler arasında bir uzlaştırma gerekir, Bu da aktin verilen hükümden sonra hala hak iddia edip ve ispat edenin icazetine mütevakkıf mevkuf bir akit olarak kalması ile veya sahih olan kavle göre feshine yani müstahikkin «feshettim» demesine bağlı kalması ile olur. Müstahik olan kişi, açıktan «O akti fesh ettim, malını istiyorum» diyecek olursa, kuşkusuz akit fesih edilmiş olur.
Yine müşteri verilen karar neticesinde, kendisine satan kişiye vermiş olduğu parasını olmak üzere rucu etmesi ve satıcının da parayı müşteriye iade etmesi ile akit bozulmuş olur. Çünkü müşteri burada aktin bozulmasına, satıcının da rızasını alarak karar vermiş ve razı olmuştur. Durum yine müşterinin hakimden satıcının bu mal karşılığı almış olduğu parayı iadesine hükmetmesi talebi. müşteri tarafından geldiği takdirde de mahkemenin vereceği karar ile akit bozulmuş olur veya karşılıklı her ikisi de feshe karar verecek olurlarsa, akit bozulmuş olur. Yani bütün bu suretlerde akit bozulmuş olur. Bu ifadelerden maksat, bu suretlerden biri-ne feshin inhisar ettirilmesi, demek değildir .Yani bu hükümlerden yukarda zîkredilen şekillerden herhangi biri istihkak suretiyle açılan davada, dava edenin davayı kazanması ile hükmün sadır olması halinde ve bundan sonra verilmesi durumunda do akit münfesih olur.
Burada bir noktanın açıklığa kavuşturulması gerekir. O da satıcının müşteriye parayı ödemesi halinde, onun da önceden kendisine satana bedelini geri atmak üzere rucu etmesi meselesi, bu durumda müşteri henüz mahkemenin kararının satıcısına tebliğinden ve bedeli ödemeye mecbur etmesinden önce, satıcısı parayı müşteriye iade etmesi ile onun da kendisine satana rucu hakkı doğar. Bu görüş. İmam Muhammed'in görüşüdür. Fetvada bu kavle göredir. Bu husus, Ebu Yusuf'un görüşüne muhaliftir. Nitekim Hamidiye'de Cevahirü'l Fetava'dan naklen Nuru'l Ayn'da zikredilmiştir.
«Çünkü mülkiyetin butlanını gerektirmez ilh...» Yani müşterinin mülkünün batıl (zail) olmasını gerektirmez. Çünkü istihak davası, aktin müstahik olan kişinin feshine veya onun icazetine mütevakkıf olduğunu ortaya koymuştur.
«Elinde olan malı bulunduran kişi lehine hüküm demektir ilh...» Buna göre davayı açan kişi, dava konusu malı, müşteriden (elinde bulundurankişiden) alabilir. Bu eğer elinde bulunduran kişi, dava açana mahkemede hazım olma niteliğini taşıyan biri ise. oma kiracı olacak olursa kiracı aleyhine acılan bu dava geçerli olmaz. Zira kiracının burada bir kusuru yoktur. Esas hak îddia eden kişiye muhatap değildir. Esas muhatabı, bu evi «müfkümdür» diye kiraya verendir.
«Hak iddia edene hasım olacak kişi hakkındaki hüküm, aynı zaman da malı elinde bulundurana hüküm olduğu gibi, onunda kendisinden aldığı kişi aleyhine de verilmiş bir hükümdür ilh...» Ancak bu da, bir şartla böyledir. Elinde malı bulunduran kişi, bir öncesinden satın aldığını iddia ettiği takdirde böyledir. Bahır'da Hülasa'dan naklen şöyle denir: «Karşı tarafın mülk iddiasına karşılık müşteri, «bu benim mülkümdür. Bunu, falandan satın aldım» diyecek olursa müşteri aleyhine verilebilecek karar aynı zamanda kendisine satan aleyhinde de verilmiş bir karar olacağından, müşteri kendisine satan kişiye vermiş olduğu bedeli almak üzere rucu edebilîr. Ama cevabında »bu benim mülkümdün» deyip bununla İktifa ederse. mahkemenin karan. kendisine satan kişi aleyhinde de verilmiş bir karar olmaz. Ancak müşteri, miras iddia ettiği takdirde onun aleyhinde verilecek karar, murisi aleyhine de verilmiş bir karardır.»
Camlü'l Kebir'de bu mesele, nassan zikredilmiştir. Meselenin sureli şöyledir: Elinde evi bulunan kişi, evin kendisine ait olduğunu iddia eder, ikinci bir kişi gelip bu evin kendisine ait olduğunu iddia edip mahkemede bunu ispat eder. Mahkemenin onun lehinde karar vermesi üzerine, aleyhinde karar verilen kişinin kardeşi gelip mahkemeye ikinci bir iddia île, «bu ev babamın mülküdür. Bunu kardeşime ve bana miras olarak terketti» der. Bunu da beyyine ise ispat edecek olursa, evin yarısı, mahkeme kararı ile hak iddia eden kardeşe verilir. Çünkü. «benim mülkümdür» demedi.
«Ben eve babamdan varis oldum» dediğine göre bu hüküm, yine aleyhinde karar verilen kardeş babasından, bu evi irs yoluyla aldığını söylese, hatta bu ikrarı inkardan sonra ve beyyinenin karşı taraftan ikame edilmesinden sonra olacak olursa hüküm yine böyledir. Ama Yalnız beyyine ikame edilmeden miras İkrarında bulunacak olursa, kardeşin davası mahkemece dinlenmez ve geçerli olmaz. Daha önce beyan etmişti ve demişti ki; belirli bir mal üzerinde hak îddia eden

kişi, malt hak eder ve elinden malı alınan muris aleyhinde karar verildikten sonra ölür, varisi de o belirIi olan malda miras iddiası ile tekrar mahkemeye müracaat eder. Bunun da o aleyhinde karar verilen muristen miras kaldığını söylerse, davası dinlenmez. Ama mutlak bir mülkiyet iddiasında bulunursa, mahkemece davası dinlenebilir. Eğer muris iddia etmiş mahkemede onun lehinde karar vermiş. daha sonra onun ölümünü müteakip aleyhinde karar verilen kişinin varisleri, lehinde karar verilen kişinin varisleri aleyhine, bu belirli malda dava açacak olurlarsa ki, bu davanın konusu mutlak mülkiyette olsa dinlenmez.
FER'İ MESELELER: Bezzaziye'de. «Bir müslüman, bir hristiyana, bir köle satsa, hristiyan köleyi teslim aldıktan sonra başka bir hristiyan bu kölede hak iddia ederek iki Hristiyan şahitle bunu ispat etse, mahkeme dava açan hristiyan lehine hüküm veremez. Çünkü hüküm verdiği takdirde, bedeli almak için müslüman satıcıya rucu etmesi gerekir» denmektedir.
«Velevki murisi olsun İlh...» Yani elinde mal bulunan kişi, murisinden satın aldığını iddia etse, bunun aleyhine istihkak davasında verilecek hüküm, murisi aleyhine de verilmiş hüküm olmaktadır.
«Diğer varislerin müstahik aleyhine irs davaları dinlenmez. Onlardan mülkiyet ile ilgili bir dava dinlenmez ilh...» Bu da mahkemenin mülkiyet ile müstehikka vermiş olduğu karar, elinde bulunduran kişi aleyhine ve onun aldığı kişiler aleyhine verilmiş bir karardır. Bu meselenin fer'i olarak da şu mesele karşımıza çıkmaktadır. Mesela; müşteriye satan kişi, bir başkasından, o da bir başkasından da satın almış olsa. bu satıcılardan herhangi birinin bu malda mülkiyetle ilgili davaları dinlenmez. Bunun için Dürer'de, »isterse vasıtasız, İsterse vasıtalı olarak satın alınmış olsun. durum değişmez» denmektedir.
Gurer isimli eserinde Molla Hüsrev, bu mesele üzerine ikinci bir mesele de bina etmiştir. Birbirine rucu etmeleri hususunda satıcıların tekrar mahkemeye bir beyyine getirmeleri gerekmez. Şerhinde ise, şöyle denmektedir: «Müstahik lehine verilen hüküm, bütün satıcılar aleyhine verilmiş bir hüküm niteliğindedir. Müşterilerden herhangi birinin satıcısına vermiş olduğu parayı atmak üzere rucu esnasında tekrar bir beyyine getirmesine gerek yoktur. Ancak onlardan herhangi birinin nitaç davası açması sonucu beyyinesi dinlenebilir. Koyunun sütü, yünü ve yavrulaması gibi tekrarı mümkün olmayan herhangi bir hususta acılan davaya, Nitaç davası denir.» Bu konuda Gurer isimli pserin ibaresi aynen şöyledir: Nitaç davası ve müstahik olan kişiden satın aldığını, ondan kendisine intikal ettiği hususunda açacağı bir dava dinlenebilir. Şerh-i Dürer'de ise şöyle denir: «Satıcılardan herhangi biri kendisine müşterisi tarafından verilen parayı almak üzere geldiğinde, »ben sona bedeli vermem, çünkü hak iddia edip elinden alan kişi yalancıdır. O mal. benim elimde iken meydana gelmiştir. O, benim mülkümdür veya bana satan kişinin vasıtasız mülküdür veya vasıtalı bir mülküdür.» şeklindeki iddiası ve bu konuda açacağı bir dava, dinlenen davalardandır. İspat ettiği takdirde bir önceki hüküm, geçersiz olur. Veya satıcı parayı almak üzere gelen müşterisine, «ben sana bu parayı vermem Çünkü ben onu senden istikak yoluyla alan kişiden satın almıştım» dese ve bu konuda beyyine getirecek olursa. o zaman beyyinesi mahkemece dinlenir.»
Bu sözler, şunu ifade eder: Nitaç davasının ispatı sırasında mahkemede müstahîk olan kişinin bulunması gerekmez. Nitekim Hamidiye de vermiş olduğu bir cevapta şöyle demiştir: Hayriye isimli eserin ikala babında verilen bir fetvanın gereği olarak verilen cevap; kıyasa daha uygun, delil açısından daha kuvvetli görülmektedir. Ancak Bezzaziye'de bu konuda, «müstahik olan kişinin de mahkemede hazır olması şarttır.» ifadesiningereği olarak bu görüşün daha kuvvetli. yukarıdakinden kıyasa daha uygun olduğu beyan edilmektedir.
Ben derim ki: Bezzaziye'nin ibaresi, İmam Muhammed'e göre, Şemsu'I İslam Serahsi'nin benimsediği bir görüştür. «Hazır olmasa da kabul edilir, hüküm verebilir» şeklindedir. Çünkü vermiş olduğu parayı, satıcısından geri almak üzere rucu etmesi, müşteriyi iIgilendiren bir konudur. O'nun varlığı yeterlidir. Bu 'konuda Manzume sahibi, bunu seçmiş ve «sahibeynin kavline uygundur. Delil bakımından daha kuvvetlidir.» demiştir. Kıyasa uygun olan da müstahik olan kişinin hazır olmaması halinde bunun kabul edilmemesi, şeklindedir.
Zahire'de ise şöyle dendiği rivayet edilir: «İmam Muhammed ve Ebu Yusuf'un ikinci bir kavline göre şarttır. Ebu Hanife'nin kavline kıyasla ve Ebu Yusuf'un birinci kavline göre ise şart değildir. Bu kavil, kıyasa daha uygun. delil bakımından daha yeterlidir» imadiye isimli eserin, Zahire ve Muhit gibi eserlere nispet ettiği ifadede de, bu şekildedir. Aynı ifadeler, Camiü'l Fusuleyn ve Nuru'l Ayn isimli eserlerde de mevcuttur. Bundan anlaşılıyor ki. Bezzaziye'deki ifade, ters olarak rivayet edilmiştir. Yani tahrif edilerek nakledilmiştir. Nitekim biz bunu, Feteva-ı Hamidiye isimli eserimizde açıkladık. Mahkemenin karar vermesi esnasında satılan malın bulundurulup bulundurulmamasının şart olup olmadığı konusunda da ihtilaf edilmiştir. Zahiruddin'in verdiği bir fetvaya göre «gerekmez» denmiştir.
«Kendisine rucu sabit olmadıkça, o'da bir başkasına rucu edemez ilh...» Yani müşteriler

zincirinde ortada olan müşterinin. kendisine satan kişiye, «semeni iade et» diye rucu etmesi, son müşterinin kendisine rucu etmesine bağlıdır. Dürer. Bu da rucu edebilmeleri için hakimin, satıcıyı, «semeni ve bedeli öde» diye ilzam etmesinin gerekmediği ve rucu edebilmesi için böyle bir şartın olmadığını gösterir. Yani Hakimin ilzamı olmadan da, müşteri satıcıya rucu edebilir. Bu da İmam Muhammed'in (fetva verilen, yıllardan beri amel edilen) görüşüdür. Tabi ki bu da, müşterinin satıcıya rucu etmesi, satıcının istikak davasından önce, müşteriyi semenden ibra etmemesine bağlıdır. Ama satıcı, semenden müşteriyi ibra eder, daha sonra müşterinin elinde bu mal müstahik tarafından beyyine ile ispat edilerek alınacak olursa, satıcısına semen veya bedeli olmak üzere rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü müşterinin satıcısından olacağı bir bedel yoktur. Satıcı, müşteriyi semenden İbra etmiştir. Diğer satıcılar da birbirlerine rucu edemezler. Zahire.
Bu konuda, mahkemenin vermiş olduğu karar müşterisini ibra eden için geçerli olmadığından, onların da yeni bir karar olmadan, birbirlerine rucu etmeleri söz konusu olamaz. Camlü'l Fusuleyn. Daha sonra aynı eserde satıcıların birbirlerine rucu edip edemeyecekleri konusunda son devir alimleri arasında ihtitaf olduğu da nakledilmiştir. Ama ibra eden, satıcı olmaz. Müşteri için rucu hakkı sabit olduktan sonra müşteri, satıcısını ibra edecek olursa, durum ne olur? Bu sorunun cevabı, ilerde gelecektir. Bu onların birbirlerine rucu etmesine mani bir durum teş-kil etmez.
«Kefil üzerine de rucu edemez ilh...» Buradaki kefilden maksat müşteri malı satın alırken, «belki elimden alınabilir» diye tereddüde düştüğü bîr onda, birisi çıkıp bu mala hiç kimse sahip çıkamaz. Ben garanti ederim» şeklinde kefil olması halindeki kefalet ki, buna kefale biadelak adı verilir. Buradaki kefilden maksat da budur. Yani «senin elinden alınacak olursa, satıcıya verdiğin semeni sana öderim» şeklinde kefil olan kişiye müşteriden mal alınmadıkça, müşteri bu kefile rucu ede-mez.
«Mekfulun anh dediğimiz satan kişi hakkında bir karar verilmedikçe İLh.,.» Burada bir itiraz varit olmuştur Şöyle ki; Mekfulun anh dediğimiz satan kişiye. «Bu adamın malına ben kefilim. eğer elinden alınacak olursa sonra paranı öderim» dediği satıcı ki. burada son müşteri aleyhine istikak davasından verilen karar. dolayısıyla satıcı aleyhine verilmîş bir karardır. Bu karar sadır olmadıkça müşteri kefile rucu edemez. Çünkü yukarda da belirtildiği gibi îstikak ile açılan davada verilen hüküm mal elinde bulunan kişi aleyhinde hüküm olduğu gibi, ona satan kişi aleyhinde de verilmiş bir karardır. Ancak bu karar, mahkemede sadır olmadan önce hiç kimsenin diğerinden mutalebe hakkı olamaz.
Ben derim ki: Burada şöyle bir şüphe doğmaktadır: Burada mahkemenin kararından maksat, satıcı aleyhine, semeni iade etmesi için verilen karardır. Ama daha önceki karar ise. istikak davası açan kişinin. malı almak için açmış olduğu davaya verilen karardır. Kefalet babında, metin içinde gelecek olan bu mesele aynen şöyledir: «Müşterinin elinden malın alınması ile kefilden para istenemez. Ancak satıcısı aleyhine parayı ödemek için karar verildikten sonra kefilden istenebilir.» Burada da açıkça ifade edilen bu konuda ,iki karar söz konusudur.
Birincisi: İstikakla ilgili karar.
İkincisi: Satıcının parayı iade etmesi ile ilgili karardır.
Kefilden istenmesi ikinci karara mütevakkıftır. Hidaye. Kenz gibi muteber eserlerde mesele şu şekilde açıklanır: Zahirur Rivaye'ye göre mahkemenin istihkak davasında hemen davanın açılması ile akit münfesih olmaz. Müşterinin elinden mal alınıp, satıcısına verdiği parayı almak üzere karar verildikten sonra ancak akit münfesih otur. Burada asıl olan, Mekfulun anh'e parayı iade etmek vacip olmadığına göre kefilinde parayı müşteriye ödemesi vacip olmaz. şu kadar var ki. yukarda beyan ettiğimiz îfadeye göre îki aktin fesh etmeleriyle aktin münfesih olacağı beyan edilmiş idi. Müşterinin, bai'e rucu edebilmesi ikinci bir karara bağlı olmadığı da orada açıklanmıştır. Aktin fesh edilmesi, o suretlerden birine mün-hasır olmadığı da yukarda beyan edilmişti. Bu suretlerden herhangi birisi ile akit münfesih olacak olursa, o zaman asıl dediğimiz Mekfulun anh ve satıcıya parayı ödemek gerekir. Bu do, müşterinin kefile rucu hakkının sabit olduğunu gösterir. Bu konuda. ikinci bir mahkeme kararına îhtiyaç yoktur. Yukarda kendisiyle fetva verilen İmam Muhammed'in görüşü de bunu desteklemektedir.
«İki bedelin birleşmemesi için İlh...» Bu ifade; mal, karar sonucu müstahık henüz teslim edilmeden ve müşteride birinci baiine rucu etmeden önce birbirlerine rucu hakkı doğmaz. ifadesinin izahı ve iIleti mesabesindedir. Buna göre da son müşterinin dışında bu mesele açıklığa kavuşmuş olur. Ortada olan birinci satıcı da bundan istisna edilir, diğer ortada kalan satıcılar hakkında mesele daha da vazih duruma gelir. Çünkü onlardan birisi. «henüz elindeki bedeli ödemeden bir başkasına istikak edilmiştir» diye rucu edecek ve parayı olacak olursa. hem müşteriden aldığı, hem satıcıdan aldığı iki semende elinde birleşmiş olacaktır. Bu durumda kendilerine rucu sabit olmadan. bir başkasına rucu hakkının doğ-mayacağı, aksî halde zimmette

bir malın. iki bedelinin birleşmiş olması durumu ortaya ç»kar.
«Çünkü müstehak olan malın bedeli, mülk olarak satıcının elinde devam eder Ilh...» Yani son müşteriden alman malın karşılığı olarak baiin almış olduğu bedel, istikak davası sonucu hâla onun elinde mülkü olarak devam eder. Burada bedel kelimesi ile ifade etmesi. kıymete tabi olan mallara da şamil olması bakımındandır. Bu da mülkünde olduğuna göre ödemeden başkasına rucu ettiği takdirde, onun zimmetinde ve onun elinde iki bedelin birleşmiş olması durumu ortaya çıkar. Bu da caiz değildir
«Eğer bir miktara karşılık sulh olsa llh...» Bu, Camiü'l Fusuleyn'in ibaresidir. Yani müşteri satıcısına. mal elinden alındıktan sonra. «bana sattığın malın parasını ver» diye rucu ettiği takdirde satıcı da. «sana şu kadar bir miktar vereyim de alacağından vazgeç» diyerek belirli bir miktara sulh olacak olurlarsa, sulh olan kişinin, bir önceki satıcıya vermiş olduğu bedeli almak için rucuuna mani bir durum teşkil etmez. Ve yine müşteri kendisi için mahkeme kararından sonra. rucu hakkı sabit iken satıcısını semenden ibra edecek olursa, bu durum onu satan kişilere rucu etmesine mani değildir. Çünkü rucu ettiği takdirde, iki semenin bir noktada birleşmesi durumu varit olmaz. Mahkeme müstahik lehine karar verse. müşteri de sulh olsa, verdiği paranın bir miktarını müstahikten olmak üzere sulhu tamamlasa ve bunun neticesi olarak ta müstahika malı teslim etmeye karar verseler, müstahikten bir miktar alması halinde satıcısına rucu hakkı kalmaz. Çünkü sulh olmakla rucu hakkını ispat etmiş olur.
Ben derim ki: İbra etme ile ilgili meselelerde zikredilen hususlar, müşterinin satıcısını ibra etmesinde de aynen varittir. Ama satıcı, müşteriyi semenden istikak olmadan önce ibra edecek olursa onun hükmünü «rucu hakkı ortadan kalkar» şeklinde beyan ettik. Daha sonra Camiü'1 Fusuleyn'de istikak davası açan, davasını ispat eden, lehinde mahkemenin kararı sudur ederse kendisine de müşteri tarafından bir miktar şey verilir. müşteri de malı hala elinde tutacak olur, karşı tarafta, müstahikte buna razı olacak olursa, bu müşterinin müstahikten yeni-den satın almış sayılır. Bu durumda satıcısına, o müşterinin rucu hakkı hala bakidir.
«Müşteri, müstahikle sulh olsa ilh...» Yani müstahik olan malı iddia ile mahkemede ispat eden kişi müşteriye ödediği paranın bir miktarını vererek sulh olsa, bu sulh de malın satıcısı tarafında iken nitaç ve benzeri bir dava ile ilgili olsa, mustakkın sulh olması. istihkakını iptal eder. Dolayısıyla müşteri için, satıcısına rucu hakkı kalmaz. Çünkü müstahik olan kişi ile sulh olması, verdiği paranın bir miktarına da olsa rucu hakkını. iskat etmesi demek olur. Bu durum, tersi olan meselenin hilafınadır. Ki o'da, müşteri müstahika bir şey verecek, malı elinde tuta-cak olursa, o zaman rucu hakkı sabittir, sakıt değildir. Çünkü müşteri, malı yeniden müstahıkkından satın almış olduğundan. rucu hakkı iptal edilmiş olmaz. Bu iki mesele arasındaki fark acıktır .Yeni bir izaha gerek yoktur.
«Mülkiyeti İptal eden istlhkak davası, bütün akitlerin feshini gerektirir ilh...» Yani bütün akitlerden maksat satıcılar silsilesinde meydana gelen satışların tümünün feshini gerektirir. Her biri için mahkemeden ayrı ayrı fesh edildiğine dair karar verilmesine gerek yoktur. Dürer.
«Buna göre satıcılardan her birisinin, kendisine satan kişiden parasını alma hakkı doğar ilh...» Mesela; köle olarak satılan kişi, kendisinin hür olduğunu beyyine ile ispat etse veya «ben falanın kölesi idim. beni azad etti» diye bir beyyine getirse veya bir kimse, kendisinin kölesi olduğunu ve onu müdebber kıldığını iddia ederek beyyine ile bunu ispat etse ve bu hususlardan biriyle mahkeme karar verse, satıcılardan her birinin. ikinci bir mahkeme kararına gerek kalmaksızın rucu hakkı sabittir. Keza müşteri de kendisine rucu olmasa bile kefil olan kişiye rucu edebilir. Çünkü bu konuda mülkiyet tamamen ortadan kalkmıştır. Tekrar ikinci bir karara ihtiyaç katmamıştır. Hindiye
«Başkası, ona rucu etmese de ilh...» Yani başkasının bedelini almak üzere rucuu olmasa da onlar için rucu hakkı sabittir.
«Müşteri de, kefile rucu edebilir ilh...» Kefale bidderak sebebiyle kefil olan kişiye de, müşteri böyle bir karar sonucu rucu edebilir. Kefile rucu etmeyip. satıcısına rucu edecek olursa, bu da caizdir. Çünkü mekfulün anha rucu imkan olduğuna göre, kefile de rucu imkanı doğmaktadır. Ayrıca balin, parayı ödemesi için bir karara ihtiyaç yoktur. Hatta mekfulün anh olan satıcıya rucu etmeden önce de kefile, müşteri rucu edebilir.
«Asli hürriyetle ilgili hüküm ilh...» Bu ifade, yukarıdaki cümlelerin izahı mesabesinde varit olmuş bir ifadedir. Bu, «asli hürriyet» ifadesi kaydıyla sonradan azad olma suretiyle hürriyetine kavuşmuş olan ve hürriyeti asli olmayıp da arızî olan meseleden sakınmak için zikredîlmiştir.
«Ben hürüm, sözü ile Ilh...» Meselenin sureti şöyledir: Bir kimse, kölesi olduğunu iddia ettiği kişiyi satmaya kalksa, köle olduğu iddia edilen kişi de, «hayır, ben hürüm. hiç kölelik görmedim» dese ve daha önce de kölelikle ilgili bir ikrarı bulunmasa, davayı açan kişi. kölesi olduğuna dair beyyine getiremese, mahkeme bu adamın aslen hür bir kişi olduğuna karar verir. Verdiği bu kararda herkes için geçerli bir karardır. Başka birinin kalkıp «kölemdir» iddiası do pek

geçerli olmaz.
«Kendisinden daha önce kölelikle ilgili bir ikran bulunmasa ilh...» Bu, hükmen de olabilir. Satılması esnasında.
«Azad etme ve bunun fer'i olan diğer bölümlerin hükmü de böyledir ilh...» Yani «daha önce falanın kölesi idim. azad etti» veya bir kimse kölesi olduğunu iddia ile onu müdebber kıldığını mahkemede söylese veya «o benim cariyemdi, ancak ondan çocuğum oldu» diyerek onun ümmü veled olduğunu iddia etse ve bu iddialarını beyyine ile ispat ettikten sonra da hüküm verilse, mahkemenin bu hükmü, diğer insanlar için de oy. nen geçerlidir. Onlar aleyhine de verilmiş bir hüküm mesabesindedir. Bunun neticesi olarakta köleliği ile ilgili ikinci bir dava dinlenmez. Hamevi, bu konuda bazı fakihlerden şu ifadeyi nakleder: «Tabii ki bu azad ettiğini söyleyen kişinin, mülkü olması kesinleştiği halde durum böyledir. Çünkü insan. kendi mülkü olmayan köleyi de azad etmeye teşebbüs edebilir».
«Tarihte belirlenen bir mülkiyet konusunda, kölenin azad olduğuna dair verilen hüküm ilh...» Yani Zeyd, Bekir'e «sen, benim kölemsin, seni beş yıldır kölem olarak biliyorum, sana malikim» dese, Bekir de, Ben Beşir'in kölesiyim, altı yıldır bana maliktir, fakat beni azad etti» cevabını verse ve bunu da beyyine ile mahkemede ispat etse, Zeyd'in bu insan üzerindeki davası düşer. Doha sonra Ömer, Bekir'e «sen benim kölemsin. Yedi yıldan beri sona malikim, sen şu anda benim mülkümsün» dese ve bu ifadesini de beyyine ile ispat edecek olursa, davası kabul edilir, dinlenîr. Daha önce altı yıllık meselede hür olduğuna dair verilen karar, fesh edilir ve Ömer'in kölesi olarak devam eder. Dürer.
İstihkak yoluyla elinden alınan kişi aleyhinde verilen mülk davası ile ilgili hüküm, tarihinden geçerli olmak üzere bütün satıcılar hakkında verilmiş hüküm sayılır. Nitekim Haniye'de böyledir. Bu hususta Makdisi ise şöyle der: «Bh kimsenin, Ikl oy önce satın aldığını iddia ettiği bir cariye için, birisi çıkıp, bir aydan beri cariyenin kendl8lne alt olduğunu beyyineyle ispat etse, mahkeme en yakın tarihi ispat eden kişinin lehinde karar verir. Satıcısı aleyhine karar vermiş olmaz. Cariye, son müşterinin yanında iken. kendisinin Talan kişi tarafından azad edildiğini veya onun müdebberes» olduğunu veya ümmü veledi olduğunu ispat etse, o zaman satıcıların birbirine rucu hakkı doğar. Ancak cariye, «falan kişinin azatlısıyım» derse, o kişiden öncekilerin birbirlerine rucu hakkı sabit olmaz.» Sayıhani.
«Vakıfla İlgili karar, hürriyet gibidir ilh. .» Ebussuud Efendi bu görüşle fetva vermiş, Muhibbiye isimli eserde de bu ifadenin kesin olduğu belirtilmiştir. Musannıf, Kitab-ı Vakıf'ta bu görüşü tercih etmiş, Şarih de bunu desteklemiştir.
«Fetva için tercih edilen görüşte budur ilh...» İbn-i el-Gars, Fevakih-i Bedriye'de onun sahih okluğunu söylemiş, Haniye'de. «müddeinin davasını iptal eden meseleler babında da bu kadarıyla iktifa edilmiş, müellifine bunu seçmiş ve muhtar olan görüşte budur» denmiştir.
«İmadl, bu görüşü toshlh etmiştir ilh...» Remlî, musannıftan, o'da Fusul-u İmadiye isimli eserden naklen. «orada meselenin tashihine dair bu durumun olmadığı, ancak Hulvanı ve Sadi'den birinci görüşün hikaye edildiği söylenmiştir.» der. İkinci husus hakkında ise Ebu'l leys Semerkandi ve Sadr-ı şehitten nakledildi demekle îktifa etmiştir. Yine Camiü'l Fusuleyn'den naklen. «vakıf olmasına dair verilen karar. bütün insanlar için karardır.» diyerek insanlar için karar olmayacağı da bir rivayettir, deyip ikinci bir görüşe de işaret etmiştir.
«Mahkemenin vermiş olduğu kararın hükmü, başkalarına da şamildir ilh...» Bu durumlardan herhangi biriyle karar verecek olursa, başka-sının bu konuda aşacağı dava dinlenmez. Buradaki hürriyetten maksadı, asıl hürriyet gibi. arizi olan hürriyette söz konusudur. Her ikisine de şamildir. Nikah konusunda cereyan eden husus. tarihle belirlenen mülkiyet konusundaki hususların aynıdır. O kadınla ilgili ikinci bir nikah davası, o tarihten öncesi için geçerlidir. O tarihten sonrası için geçerli değil ve mahkemece dinlenmez. Molla Miskin Hamevi şöyle der; «Bu dört üzerine, Muini'l Hukkam isimli eserde nakledilen bazı hususlarda ilave edilebilir. şöyle ki; bir kimse, mahkemeye birisini getirip onun aleyhinde kendisini vekil tayin eden kişi için bir hak iddia etme ve kendisini hakkını almakla görevlendirdiğine dair beyyine de getirse, dava konusu da o olacak olursa. kabul edilir.»
Mahkeme, vekaletin sahih olduğuna dair karar verebilir. Bu da yalnız onun için değil. bütün insanlar için geçerli olan bir hükümdür. Çünkü vekalet sebebiyle davalı aleyhinde bir hak iddia etmiştir. Bu durumda da sebebin ispatı, herkes içîn geçerlidir. Hatta başka birini getirse. onda da müvekkili tarafından bir hakka vekil tayin edildiğini iddia etse, vekil olduğuna dair ikinci bir beyyine getirmeye gerek yoktur. Çünkü mahkemenin, bir önceki hususta vermiş olduğu karar, herkes için geçerli olan hususlardandır.
METİN
İstihkak davası beyyine ile ispat edildiği takdirde müşterinin satıcısına vermiş olduğu semeni almak için rucu hakkı sabit olur. Nitekim ilerde geleceği gibi. Beyyine dediğimiz delil, yalnız

beyyineyi getiren ve karşı taraf için değil. başkasına da sirayet eden bir delildir. Ama istihkak, müşterinin ikrarı veya kendisine tevcih edilen yeminden vaz geçmesi veya husumete vekil tayin edilen müşterinin vekili tarafından ikrar veya onun yemin etmemesi ile olacak olursa, o zaman müşterinin baiine vermiş olduğu semeni geri almak için rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü bu deliller kasır bir hüccettir. Ancak delili getiren kişi için geçerlidir. Başkalarına bunun mefulu sirayet etmez.

Burada esas kaide şudur: Beyyine dediğimiz şahitlerle bir davanın ispatı, başkasına mefulu sirayet eden bir delildir. Bütün insanlar hakkında geçerlidir. Tabii ki bu. bütün konularda böyle değildir. Zeylai'nin sözünden de bu anlaşılmaktadır. Bu ancak azad etme ve benzeri konularda herkes için geçerli olan bir husustur. Nitekim musannıfta buna işaret etmiştir. ikrar ise, hüccet olmakla birlikte ancak ikrar eden kişinin aleyhine bir delildir. Başkasına mefulu sirayet etmeyen bir husus olması itibariyle hüccet-i kasıradır. Çünkü ikrar edenin, başkası üzerinde velayet hakkı olmadığından, sözü ancak kendisi için geçerlidir. Ancak ikrarla birlikte beyyine birleşecek ve hak bu ikisiyle sabit olacak olursa, ikrar ile mahkeme hükmetmiş olur. Ancak îhtiyaç anında beyyine dediğimiz şahitle mahkemenin karar vermesi, bazı noktalarda daha evla ve daha uygun olur. Fetih ve Nehir.

Satılan mal cariye olduğu takdirde, müşteri yanında iken doğursa ve bu istilhak yoluyla olmasa, bu cariyenin başka birine ait olduğunu beyyine ile ispat edip istihkak davası belirlense, yavru mahkeme kararı ile esas satılan cariyeye tabi olarak istihkak davası açana verilir. Sahih olan görüşte budur. Bezzaziye'nin ifadesi de şöyledir; «Bu konuda, bu durum, şahitlerin susması neticesinde böyledir. Ama şahitler, «elinde olan kişiye aittir» veya «kime ait olduğunu bilmiyoruz» diyecek olurlarsa. 'mahkeme kararı, yavru hakkında sadır olmaz ve müstahıkka yavru, anne ile birlikte iade edilmez.» Nehir.

Kişinin satın aldığı cariye ise, bu cariyede müşterinin yanında iken doğum yapsa. doğan çocuğun nesebini de o anki mevlası kabul etse. daha sonra cariyeye istihkak davası açılsa, beyyine ile ispat edilse. bu beyyinenin getirilmesi. istihkak davası açan kişinin çocuğa müstehak olmasına dair değildir. Ancak bu aldatılmış bir kişinin çocuğu olması itibariyle bir sayılır. Fakat hür olması da kıymetini müstahik olan kişiye ödemekle gerçekleşir. Nitekim nesep babında bu mesele geçmişti. Ama yavrulayanın elinde bulunan kişinin ikrarıyla, başkasına ait olduğu ortaya çıksa, yavrusu anneye tabi olarak mustahakkına verilemez . Yavru yalnızca müşterinin elinde kalır. Beyyine ile sabit olan ve ikrarla sabit olan arasındaki fark, yukarda geçen esas kaideye binaendir. Çünkü beyyine ile ispat, yavruyla beraber ispat olabilir; ikrar ile ispat ise, ancak ikrar edilen anneye inhisar eder, yavru buna tabi değildir. Ancak bu durumda kendisi için ikrar eden kişi, yavrunun da kendisine ait olduğunu iddia etmesine bağlıdır.

Yavrunun da kendisine ait olduğunu iddia edecek olursa. yavru da anneye tabi olarak ikrar edilen kişiye verilir. Diğer fazlalıklarda böyledir. Ancak burada, bu fazlalık sayılan yavru ve diğerlerinin helak olması halinde. müşteri bunları müstehakkına ödemez. Aynı gasp edilen malda meydana gelen fazlalıkların helak olması halinde ödemediği gibi. Burada yemin teklifinden imtina etme meselesine bu bölümde temas etmedi. Çünkü onun hükmü de, ikrar hükmünde olduğu için, ikrarın içinde müteala edilmektedir. Kuhistani.

İZAH

«Müşterinin istihkak davası, beyyine ile sabit olduğu takdirde, satı-cısına rucu hakkı sabittir ilh...» Bu ifadeyle musannıf, müşterinin baie rucu edebilmesi için muhakkak ki istihkak davasının satanın mülkünde olan bir şey üzerine varit olması gerekir. Camiü'l Kebir'de şöyle denir:

«Bir kimse, bir kumaş satın alıp kesse ve onu elbise olarak dikse, daha sonra beyyine ile istihkak davası ispat edilse, müşteri burada satıcısına semen ile rucu edemez. Bedeli geri olamaz. Çünkü buradaki istihkak, satıcının mülkü üzerine varit olmamıştır. Eğer asılda mülkü olmuş olsaydı, kesmek ve dikmekle mülkiyeti son bulmuş olurdu. Bir kimse birine ait kumaşı gasib ettikten sonra kesip dikmese. ona malik olmuş olur. Ancak gasbettiği kişiye kıymetini öder.

Burada esas kaide şudur: İstihkak davası, asılda salıcıya ait bir mülkiyet üzerinde gerçekleşecek olursa, müşteri satıcıya rucu edebilir.

Müşterinin aldığı mal, gasbedilmiş bir mal olsa ve elinde değişikliğe uğrasaydı, bu değişiklikten sonra, onun mülkü olabilecek bir duruma girdiği andan itibaren rucu hakkı sabit olmadığı gibi burada da sabit olmazdı. Çünkü «bu gömlek veya bu dikiş elbise benimdir» demekle. kesinlikle yolan söylediği ortaya çıkmış olurdu. Ancak gömlek olmadan önce kumaş olarak «bu. benimdi» diyecek olursa ve bunu beyyine ile ispat ederse, müşteri satıcısına vermiş olduğu parayı olmak için rucu edebilir.

Mesela; bir kimse. buğday satın olsa ve onu öğütse. daha sonra un olarak ona müstahak olduğu

takdirde. müşterinin satıcıya rucu hakkı sabit olmaz. Ama «buğdaysa benimdir» diyecek olursa. o zaman müşterinin satıcıya rucu hakkı doğar. Satın alınan et, kızartıldıktan sonra birisi »kızartılmış et, bana aittir» diye dava açıp bunu beyyine ile ispat ederse, et olarak satın alanın, satıcıya rucu hakkı doğmaz. Ancak kızartılmadan önce, «bu et, benimdi» diyecek olursa, müşterinin elinden istihkak davasıyla alındığı takdirde satıcısına rucu hakkı sabit olur. Fetih.
Musannıf burada rucu hakkını mutlak olarak zikretti. Bu durum, satın alma olayının fasit olması haline de şamildir. Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de bu şekilde izah edilmişti. Fasit akte şamil olduğu gibi. müşterinin satın olması esnasında başkasına ait. yani müstahikka ait olduğunu bilerek satın almasına da şamildir. Nitekim musannıf bunu ilerde açıklayacaktır.
Satıcı, malı müşteriye sattıktan sonra semenden onu ibra etse, daha sonra müşterinin elinden istihkak davasıyla bu mal alınacak olursa. satıcının, kendisine satana rucu hakkı sabit olur. Ancak bu da. ibranın hükümden sonra olması halinde böyledir. Ama hükümden önce olacak olursa, o zaman rucu hakkı sabit olmaz. Yine musannıf'ın mutlak olarak zikretmesi. satıcının ölümü halinde, varisi bulunmayacak olursa. hakim ona bir vasi tayin eder ve müşteri rucu hakkını, ölen kişinin vasisi olan bu vasiye temini de sağlamış olur.
Bu satılan malın, kendi mülkünde olduğunu iddia edecek olsa. satıcı buna beyyine ile de ispattan aciz olacak olursa ve kendisinden de almış olduğu para, müşteri tarafından alınacak olursa, onun da, kendisine satan kişiye rucu hakkı sabit olur. Çünkü aleyhine hüküm verîlmesiyle, onun davası yok hükmüne düşmüş olur. Keza satıcı inkardan dolayı rucu hakkının sabit olmadığını iddia etse de. edemese de durum yine böyledir. Çünkü istihkak davasını açan klşlnln. beyylne lle mesele-yi mahkemede ispat etmesi ve aleyhinde hükmün çıkmasıyla. onun bu iddiası. yok hükmüne düşmüş olur. Yine bu mutlak ifade ile mahkeme satıcıya parayı müşteriye iade etme istikametinde hüküm verse de, vermese de durum buna şamildir.
Yine satıcı, müşteriye malı sattıktan sonra parasını olmak üzere başka birisini ona havale etse. müşteri de parayı ona verse, daha sonra satın aldığı bu ev. müstahikki tarafından istihkak davası ile ispat edilse, müşteri havaleyi olan kişiye değil. satıcısına rucu eder. Satıcının kendisi değil, vekili tarafından bu satış gerçekleştirilse, müşteri vekilin malından ,semenini almak üzere rucu edebilir. Karşı tarafın parayı almasını beklemez. Ama vekil, müvekkile parayı vermiş ise, müvekkilden getirmesini bekleyebilir. Yine satıcı, istihkak davasının açılması sonucu müşteriye, «şahitler yalancı şahitliği yaptılar. Çünkü sattığım bu mal benimdi» dese, müşteri de bunu tasdik etse, buna rağmen müstahik tarafından mal elinden alınsa, müşterinin satıcıya semeni almak üzere rucu hakkı yinede sabittir. Zira almış olduğu mal, müşterinin elinde kalmamıştır. Kalmadığına göre parasını geri alabilir.
Bu durumlarda eğer ki satıcı, malın kendisine ait olmadığını bilerek müşteriye satmış ise, parayı alması caiz değildir. Zira mal, müstahikki tarafından, müşterinin elinden alınmıştır. Bütün bu ifadeler, Zahire'den kısaltılarak nakledilmiştir.
TENBİH: Müşteri, satın aldığı malın istihkak davasıyla elinden alındığını iddia ile baiine semeni iade etmesi için rucu edecek olursa, istihkak davasını açıklaması ve bunun sebebini belirtmesi gerekir. Bunu açıklar satıcı da «benim sana böyle bir mal sattığım varit değildir» diye satışı inkar ederse, müşteri de böyle bir satışın gerçekleştiğini ispat ettiği taktirde, rucu hakkı sabit olur. Bu konuda şahitlerin dinlenmesi için, satılan malın mahkemede hazır olması bir rivayete göre şart, diğer bir rivayete göre ise şart değildir. Bu görüşle de Zahiruddin el-Merginâni fetva vermiştir. Mesela; bu konuda satılan mal, köle olmuş olsaydı, onun vasfını şeklini ve semeninin ne kadar olduğunu belirtmesi kafi gelirdi. Camiü'l Fusuleyn.
Aleyhinde istikkak davası sabit olan kişi müstahikka yemin teklifinde bulunabilir ve O'nu satmadığına hibe etmediğine tasadduk etmediğine mülkünden herhangi bir suretle çıkarmadığına dair yemin ettirebilir.
FERR'İ MESELE: Bir kimse merkep kiralasa, başka biri de kendisine ait olduğunu iddia ederek onun kiraladığını tasdik etmese, istihkak davası ile ona müracaat etse, satıcısına rucu edemez. Bu istihkak davası, haklı bir dava değildir. Çünkü bu, hasım olacak bir kişi üzerine açılmış bir dava değildir. Zahire.
«İstihkak, beyyine ile olduğu takdirde İlh...» Müstahik olan kişi, müşterinin elinden satın aldığı malı, istihkak davasıyla alacak olursa bu mahkemenin kararına dayanmadan yapılır. İstihkak davasıyla elinden alan kişinin, elinde bu mal helak olacak olursa müşterinin satıcısına rucu edebilmesi için, müstahik aleyhine, «benden, bu malı kabzettin, o mal benim mülkümdü, senin elinde helak oldu, bana kıymetini ver» diye dava açar. Karşı tarafta, o malın kendisine ait olduğunu ispat ederse, müşteri satıcıya vermiş olduğu bedeli atmak için rucu edebilir. Camlü'l Fuculeyn. Bunun anlamı şudur: Eğer mal. müstahikkin elinde helak olmamış ise, o malı müşteri müstahikten geri olabilir. Ancak beyyine ile tekrar elinden olacak olursa, müşteri de bundan sonra satıcısına dönebilir. Bu da, müşterinin daha önce malın müstahikka ait olduğuna dair bir

ikrarda bulunmamış isedir.
Camiü'l Fusuleyn'de; «mahkemenin kararı olmadan elinden olsa, müşteri de satıcısına. «müstahik, mahkemenin karan olmadan bu malı elinden aldı, sana vermiş olduğum bedelini bana iade et» dediğinde o da iade ederse. daha sonra bai, müstahik aleyhine dava açar. Müşterinin bulunmadığı bir zamanda malın müstahıkka değil. kendisine alt olduğunu ispat ederse, sahih olmuş olur. Çünkü müşteri ile aralarındaki bey'i birbirine karşı rıza ile alıp vermeleri dolayısıyla, akit fesh edilmiş olur. Mal bunun neticesinde de, satan kişinin mülkü olarak devam eder. İstîhkak davası da sahih olmaz» denmektedir. Burada. «mahkemenin hükmü olmadan» ifadesinden maksat, mahkemenin kararı ile olacak olursa durum değişir, demektir. Çünkü İstihkak davası, satıcı ile müşteri arasındaki akti fesh etmez. Ancak aktin mevkuf olmasını gerektirir. Bu durumda da müşteri, satıcısına semeni almak için rucu etmiş ise, hala aralarındaki aktin devam etmesi dolayısıyla müşterinin bulunmadığı bir yerde. "davanın açılması sahih olmaz. Çünkü istîhkak ile. beyi münfesih 1 olmamıştır. Remli.
«Müşterinin İkrarı ile sabit olursa ilh...» Müşteri müstahikkin getirmiş olduğu şahitleri. adil kişiler olarak kabul etse de Ebu Yusuf der ki «yine onlar hakkında soruşturma yaparım. onların adil oldukları tespit edilirse, müşteri semen ile rucu eder, sabit olmadığı takdirde rucu edemez. Çünkü bu ikrar mesabesindedir.» Zahire.
«Yemin teklifinden vazgeçmesi, yemin etmemesi ile ilh...» Müstahik, müşteriye yemin teklif eder ve «bu malın. bana ait olduğunu bilmediğine dair yemin eder misin?» der. Müşteri de yemin etmezse, buna nukul denir.
«Burada rucu hakkı sabit olmaz ilh...» Müşteri, satın alınan evin müstahik olan kişiye ait mal olduğunu ispat eder. bunu da baie vermiş olduğu parayı almak için yapacak olursa, davada bir tezat meydana geldiği için kabul edilmez. Çünkü onun satın almaya yönetmesi, malın satıcıya ait olduğunu zımnen ikrar sayılır. Ondan sonra, «başkasının malıdır» diye iddia etmesi ile kendi kendini yalanlamış olur. Tenakuzun bulunduğu konuda da mülk davası kabul edilmez. Bu durum ikrarla sabit olanı, tekrar ispata yönelmek olacağından, muteber sayılmaz. Ama satıcının. «müstahikka aittir» diye yapmış olduğu bir ikrâra dair bir beyyine getirecek olursa, bu konuda tenakuz olmadığı için. getirdiği bu beyyine mahkemece kabul edilir. Sabit olmayan. ispat olacağından davası ret edilemez. Bu konuda beyyine bulunmadığı takdirde baie, «bu malın, iddia eden kişiye ait olmadığına dair yemin eder misin?» şeklinde yemin teklifinde bulunabilir. Çünkü ikrar ederse kabullenmiş olur. Camiü'l Fusuleyn.
Müşteri, malın müstahikka ait olduğunu ikrar eder. daha sonra satın alınan bu cariyenin aslen hür olduğunu ispat eder, cariye de bunu iddia ederseveya, «bu, başkasının mülkü idi, onu azad etti» veya «onu müdebber kaldı» veya onunla istifraş ederek çocuğa sahip oldu. Bütün bunlar da satıştan önce idi» derse, bu dava kabul edilir. Bunun neticesi olarak semein almak üzere baiine rucu eder. Çünkü burada her ne kadar tenakuz var ise de, buradaki tenakuz, hürriyet ve hürriyetle ilgili davadadır. Hürriyetle ilgili davalarda, davadaki tenakuz, davanın dinlenme-sine mani teşkil etmez. Fetih.
Nehir'de, «cariyede onu iddia ederse» sözünün, ittifaki bir kayıt olduğu, büyük bir önem taşımadığı belirtilmektedir.
«Zeylai'nin sözünden de bu anlaşılmaktadır îlh...» Bu hususta Zeylai şöyle der: «Çünkü mahkemeye şahitlerin getirilmesi ve meselede şahitlerin olması Bizatihi delil değildir. Ancak bu hüccetin, mahkeme tarafından kabul edilip. buna binaen karar vermesi ile beyyine olması gerçekleşir. Çünkü Kadı'nın da genel bir velayet hakkı vardır. Vermiş olduğu karar. bütün insanlar için geçerlidir.
İkrar ise, mahkeme kararına ihtiyaç kalmaksızın bizatihi hüccettir. İkrar eden kişinin. kendi nefsi üzerinde velayeti vardır. Bu velayet başkasına sirayet etmez. Ancak onu ilgilendirir. İkrarın sonucu. onun üzerinde kalır.» Haşiyetü'l Menheç isimli eserde, «bunu, bazı hükümlere teşmil etmek mümkündür. Burada bütün insanlardan maksat, o konuyla ilgili, mahkemenin kararı kimleri ilgilendiriyor ise o ilgililer içinde geçerli olmasıdır. Yani «bütün insanlar içindir» sözünden de bu anlaşılır.» denmektedir. Bu durumda müellifin, «lakin» diye bir istidrak cümlesiyle istisna etmesine de gerek kalmazdı.
«Bu, ancak azad etme ve benzeri meselelerde İlh...» Azad etmeye benzeyen meseleler; muvalat, nikah ve nesep gibi meselelerdir.
«Eğer dava, İkrar ve beyyineyle birlikte sabit olacak olursa ilh...» Bu ifadeden anlaşılan şudur: önce ikrar da bulunur, daha sonra ikrarı beyyine ile nakzedilerek hüküm tespit edilir. Daha sonra ikrar ederse, meselesînden sakınmak içindir. Çünkü müşterinin ikrarına binaen mahkemenin müstahik lehine karar vermesinden sonra ikinci defa beyyine ile karar vermesi de sahih olmaz.
Ancak henüz mahkeme bunlardan biriyle karar vermeden önce olacak olursa durum bunun

hilafınadır. Şöyle ki; önce beyyine ile ispat eder. henüz karar verilmeden müşteri bunu ikrar ederse ikrara binaen mahkeme karar vermeden karşı taraf bunu beyyine ile ispat edecek olursa. o zaman burada hüküm beyyine ile sabit otmuş olur. Zira böyle bir durumda müşterinin, satıcıya dönüş hakkı sabit olur.
Her ne kadar ikrar ile hüküm verme imkanı var ise de burada, ancak ihtiyaca binaen, beyyineye dayanarak hüküm vermesi daha uygun olur. Reşidüddin'in fetvasındaki «ikror eder, daha sonra müstahik bunu beyyine ile ispat ederse, rucu hakkı sabit olur. Çünkü burada mahkemenin kararı beyyine ile olmuştur. İstihkakıyla olmamıştır.» sözü, Fethü'l Kadir'de, yukarıdaki cümleye hamledilmiştir. Daha sonra Reşidüddin Kitab-ı dava bölümünde şöyle der: «Bir mal iddia eder ve beyyine ile ispat ederse ve henüz lehinde mahkeme karar vermeden önce karşı taraf da ikrar edecek olursa. bu konuda ihtilaf edilmiştir. Bir rivayete göre mahkeme, ikrara dayanarak hüküm verir. diğer bir rivayete göre ise beyyineye dayanarak hüküm verir. Birinci görüş. delil bakımından daha kuvvetli. doğru olmaya en yakın görüştür.»
Fethü'I Kadir'de ise bu ifadenin, biraz önce söylediklerini nakzeder bir ifade olduğuna yer verilmektedir. Ancak burada bir ihtiyaca binaen rucu hakkının sabit olması için beyyineye ihtiyaç duyulur. «Beyyine ile karar verilse» şeklinde tahsis etmesinde mümkün olduğunu ayrıca beyan etmektedir. Netice olarak, hak iddia eden (istihkak davası açan) kişinin davası, beyyine ve ikrarla birlikte sabit olur ise mahkemenin ,zahir olan kavle göre ikrara dayanarak hüküm vermesi daha uygundur. Her ne kadar beyyine daha önce getirilmiş olsa bile. Bunun yanında Ka-dı ve Hakim mahkemede beyyineyi nazarı itibare olarak hasmın müşteriye rucu etmesini yani müşterinin, bole rucu etmesini sağlamak için beyyineyle de hüküm vermesi durumu vardır. Çünkü bu durumda rucu hakkının sabit olması ile müşterinin zararı da bertaraf edilmiş olur.
Ben derim ki: Bu iki ifade arasındaki uzlaştırmayı teyid eden hususta, yine Camiü'l Pusuleyn'de Reşidüddin'in birinci ibaresini. «İhtiyaca binaen, beyyineye dayanarak hüküm verme» şeklinde tefsir edilmiştir. Nuru'l Ayn isimli eserde bunun daha açık olduğu delilleriyle ispat edilmiştir. Şu meselede aynı olsa gerektir: Satın aldığı malı bir kimse satsa. daha sonra eski bir kusuruna binaen mal kendisine iade edilse, ladesi de ikrar ile olsa. bunun yanında müşteri de kusurun bulunduğunu ayrıca beyyine ile ispat etse, mahkemede malın iadesi için karara ihtiyaç duysa, o zaman ikrar ile değil, beyyine ile hüküm vermesi gerekir. Zira müşteriye satan o baiinde yine kendisine satana kusurdan dolayı rucu etme hakkının sabit olması, bunu gerektirir.
«Satılan mal, müşteri yanında iken yavrulasa ve daha sonra müstahikki tarafından beyyine ile alınsa ilh...» Bu mesele; bir hayvanın müşteri yanında birkaç yavru doğurmasına da şamildir. Nitekim Camiü'l Fetava'dan naklen Nuru'l Ayn'da bu şekilde mesele, tasvir edilmiştir.
«İstilatla olursa böyle değildir ilh...» Şarih bunu istilatla kayıtladı. Çünkü ondan sonra, «davada yavru ona tabi olur» meselesiyle bunu açıklamaya çalıştı. Halbuki alınan cariyenin müşteri yanında doğum yap-ması, bu cariye hakkında istikak davasına ve çocuğunda İstikak davasıyla alınmasına mani teşkil etmez. Ancak istikak davası ile cariyenin yavrusu anneye tabi olarak müstahikka verilmez. Çünkü çocuk, kıymeti karşılığında hür olarak müşterinin elinde kalır. Nitekim bunu metinde de beyan etmiştik.
«Yavrusu, anaya tabi olur IIh...» Bu yalnız yavruya inhisar etmez. Onda meydana gelen bir sakatlık sebebiyle ödeme durumu da söz konusudur. Çünkü ödemek için alınan, bir bakıma erş dediğimizde buna tabidir. Sonra bu durum, yalnız çocuğa şamil değil, satılan maldan çoğalan tüm şeylereaynı şekilde yansır. Yine kendisine ikrar yapılan kişinîn. bundan ürüyenlerinde kendisine ait olması ile ilgili davasını da içerisine alan bir hükümdür. Nitekim müellif. bunları ilerde zevaid bahsinde zikredecektir.
«Mahkemenin karar vermesi şartı ile ilh...» Çünkü bunların karar verme gününde, anneden ayrılmış müstakil bir hükme tabi olup olmadıklarının bilinmesi, hükmün de buna göre olması gerekir. Sahih olan da budur. Fetih. Hidaye'de bu meseleye işaret eden ve bunun altında birçok meselenin halledilebileceği söylenen şu ifadeye de yer verilmiştir: «Hakim. bu satılan malda, fazlalıkların meydana geldiğini bilmeyerek olursa. verilen kararda hakimin bilmediği bu fazlalıklarda hükme dahil olmaz. Eğer bu anneden doğan yavru, müşterinin elinde değil, boş. kasının elinde olacak olursa, anne hakkında verilen hüküm, yavru hakkında hüküm olmuş olmaz ve anneye tabi sayılmaz.» Bundan anlaşılanda erş dediğimiz bir eksikliğin veya vücuttaki bir bölüme karşı ödenen diyetin, tebaiyetle hükme tabi olmayacağı da anlaşılmış olur.
«Sahih olan kavle göre ilh...» Bunun karşılığında da (kıyl) diye ifade edilen zayıf bir kavlin olduğu söylenmektedir. O'da, «mahkemenin anne hakkında vermiş olduğu karar, yavru hakkında (tebaiyetle) vermiş olduğu bir karardır.» diyen kavlin mukabili olarak zikredilmiştir. Fetih.
«Bezzaziye'nin İfadesi, bunu taklit etmekte ilh...» Yani mahkemenin, çocuğun müstahıkka ait olduğuna karar vermesi, şahitlerin susmasına ve hakimin de bilmesine bağlıdır. Bu ifade;

Nehir'de, Bezzaziye'den nakledilen şu ifadeden çıkarılmıştır: «Evinde cariyesi bulunan bir kişi aleyhine açılan davada şahîtler, «bu cariye, dava açana aittir» diye şahitlik yapsalar, daha sonra ortadan kaybolsalar veya ölseler ve o müşterinin elinde cariyenin de bir çocuğu bulunmuş olsa, müşteri o çocuğun kendisine ait olduğunu iddia edip bunu beyyine ile ispata çalışsa, hakim onun getirdiği beyyineye iltifat etmez. Çocuğun, ilk iddia eden kişiye (müstahıkke) ait olduğuna karar verir. Daha sonra kaybolan şahitler gelseler, «çocuk müşterinindir.» deseler, çocuğun kıymetini ödemekle. köle olması itibariyle mükelleftirler. Çünkü onlar. daha önce vermiş oldukları beyandan rucu etmiş olurlar. Eğer onlar mevcut iseler, çocuk hakkında onlara sorar. Onlar da müddaa aleyhindir» derler veya «kimin olduğunu bilmiyoruz» derlerse mahkeme. ancak cariye hakkında istihkak davası açan kişi için karar verir. çocuk bundan istisna edilir.
«Şahitler, susacak olurlarsa ilh...» Yani çocuğun elinde bulunduğu müşteriye ait olduğu hakkında kesin bir ifade kullanmazlarsa, tabi ki, «çocuk müstahıkka aittir» diyerek olurlarsa, yine anne ile birlikte çocuk müstahıkka mahkeme kararı ile verilir.
«Çocuk, aldatılmış kişinin çocuğu olur ilh...» şarihin ifadesinde; «beyyine ile çocuğun istikanına istilat davası mani teşkil etmez» sözünden. çocuğun anne ile birlikte müstahıkkına ait olacağı anlaşılıyor ki durum öyle değildir. Ancak «çocuk, aldatılmış olan müşterinin çocuğu olur» diye sarih bir ifadeyle yanlış anlaşılmayı bertaraf edebilirdi. Yani müşteri. satın aldığı cariye ile temasta bulunur. ondan bir çocuk dünyaya gelir, daha sonra müstahik, cariye hakkında açmış olduğu davayı kazanacak olursa, dava, ancak cariyeye inhisar eder. Çocuk ise zahiren, kendi mülkünde olduğunu sandığı bir cariyeden doğma olduğu için müşterinindir. Ancak müstahik olan kişi çocuğu değil de, çocuğun kıymetini, dava açtığı günkü değerini alırsa. çocuk müşteriye kalır. Nitekim neseb davalarıyla ilgili bölümde bahsedilecektir.
Camiü'l Fusuleyn'de; «Eğer çocuk hibe, sadaka, satın alma veya vasiyet sonucu doğarsa müstahik olan kişi, istihak davasıyla cariyeyi ve çocuğun kıymetini alır. Çünkü müşterinin, cariyeyi satana aittir sanarak atması ve aldıktan sonra kendisinin mülkü olduğunu zannetmesi neticesinde cariyeye yaklaşarak ondan çocuk sahibi olsa, müşteri bir bakıma aldatılmış kişi olmuş olacağından çocuk, müşteriye kalır. Bu durumda müşteri, elinden alınan cariyenin parasını ve çocuğun kıymetini satıcısından olabilir.
Ancak hibe eden, sadaka veren veya vasiyet eden kişilerden, çocuğun kıymetini isteyemez. Cariyeyi bir kimse satın alsa. o da ikinci bir kişiye satsa, ikincisi de doğum yapsa, daha sonra İstihkak davasıyla bu müşteri, birinci müşteriden yanî kendisine satandan hem cariyenin ve hem de çocuğun kıymeti olabilir.
Ama birinci müşteri, kendisine satandan Ebu Hanife'ye göre ancak carîyenin parasını olabilir. İmameyne göre çocuğun parasını da, birinci baiinden alabilir. Bu mesele, aynen şu meseleye benzemektedir; ikînci müşteri bir kusura vakıf olsa, kendi yanında yeni bir kusurun meydana gelmesi sebebiyle malı iade etme imkanı olmasa, kendisine satana, kusurdan dolayı meydana gelen farkı almak için rucu etse. ona satan cariye elinden alınsa ve çocuğun kıymetini de müstahıkka ödese. ikinci kişi bir önceki baiine Ebu Hanife'ye göre rucu edemez. Sahibeyn'e göre rucu edebilir.
Satın alınan malın vakıf çıkması ve carîyenin elinden alınması durumu
TENBİH: Müşteri, müstahıkka cariyeye yaklaşmasından dolayı ödediği parayı baiinden alamaz. Çünkü müşteri ödediği para karşılığı, cariyeden faydalanma hakkına sahip olmuş (bu menfaatin karşılığını almış) sayılır. Ayrıca ödediğini. kendi yapmış olduğu bir işin cezası olarak karşı tarafa ödemiştir. Benzeri bir meselede şudur: Bir kimse satın almış olduğu bir araziyi, ekip biçtikten sonra müstahik elinden alsa ve arazide meydana gelen aksiliği de müşteriye ödetse. müşteri satıcısına yalnız vermiş olduğu parayı alamaz. Bununla da fetva olayı olan şu meseleye verilen cevapla vuzuha kavuşmuş olur şöyle ki: «Bir kimse, ev satın alsa, daha sonra bu evin vakıf olduğunu belirlense vakfın mütevellisi, satın alan bu insanın evde oturduğu sure karşılığı kirasını da alsa durum ne olur? sorusuna cevabım şöyle olmuş idi. «Bailden ancak verdiği parayı alır Kira bedeli olarak ödediği parayı isteyemez.»
Bu, zamanımızda Mısır'da bazı alimlerin vermiş olduğu ve gerekçe olarak ta «satın alan kişinin, aldatılmış olduğunu ileri sürmeleri, çünkü muavazaakitleri içerisinde aldanma veya aldatma sonucu bir ödeme gerçekleşecek olursa, bu ödemeyi kendisini aldatandan alabilir. Yani haline rucu edebilir.» şeklinde verdikleri fetva buna terstir, Bunun doğru olmadığı, sahih olmadığı aşikardır. Çünkü, ancak teslimi mümkün olanda rucu gerçekleşir ve ayrıca kendi işlemiş olduğu bir suçun veya bir işin cezasını ödediği takdirde ödediğini alamaz. Evde oturmuş, evden kendisi istifade etmiştir. Bunun karşılığı ödediği kira bedelini de. vakıf malını kendisine satandan geri alamaz.
«Müstahikka müşteri, çocuğun kıymetini öder ilh...» Bu ödeme işleminde, davanın açıldığı günkü çocuğun değerini öder. Neseple ilgili dava bölümünde bu mesele açıklığa kavuşturulmuş

idi.
«İkisi arasındaki fark ilh...» Hidaye'de şöyle denmektedir: «İkrar ile beyyine orasındaki fark şudur: Beyyine (şahitle ispat etme) isminden de anlaşıldığı gibi, açıklayıcı mutlak bir delildir. Bu beyyine ile cariye veya herhangi bir malın asılda müstahik olana ait olduğu ve onunla olan çocuğunda kendisine ait olduğu ispat edilmiş olur. İkrar ise, kasır bir delildir. Bununla ikrar edilende ancak karşı tarafın mülkiyeti sabit olur. Verilen haberin, yapılan ikrarın doğru olduğunun gereği olarak kabul edilir. Bu da bebeğin, anneden ayrılmasından sonra olduğuna göre İkrar ile çocuk müstahikka ait olmaz.
«Müstahikta çocuğun kendisine ait olduğunu iddia edecek olursa, anneye tabi olarak onun olur İlh...» Bu ifadeden anlaşılan, çocuğun müstahıkka ait olmasıdır. Nitekim Zeylai, Nihaye'den böyle nakletmiştir, Ancak yukarda beyan edilen farkın gereği olarak çocuğun yalnız beyyineyle ispat edildiği takdirde müstahıkka ait olacağı. mücerret iddia veya ikrarla ona ait olmayacağı Fethü'l Kadir'de de beyan edilmiştir. Farkın gereği de burada böyle olmasıdır.
«Helak olmaları halinde ödeme gerekmez İlh...» Esas satılan maldan üreyenlerin, müşteri yanında helak olması, daha sonra müstahik tarafından alınması halinde müşteri onları ödemez. Çocuğun ölmesi de bu kabildendir. Helak ifadesiyle İstihlaktan (teleften) ihtiraz edilmiştir. Çünkü telef edilecek olursa, o zaman müşterinin mustahıkka ödemesi gerekir.
METİN
İfadelerdeki tenakuz, herhangi bir malın zat ve menfaatinde mülk davasına manidir. Bu ifade, Suğra isimli eserindeki şu ifadeden alınmış-tır; Cariyenin nîkahına talip olması, ona malik olduğu hakkındaki davaya manidir. Tenakuz. kendisi için açacağı davaya mani olduğu gibi, başkası için de manidir. Ancak ifadeler arasında tefsir sonucu bir uyum sağlanacak olursa, davaya mani olmaz. Burada iki ifade arasında uzlaşmanın mümkün olması yeterli midir? İhtilaf vardır. Koza bahsinin değişik meselelerinde bunu açıklayacağız. Bu esasın. birçok fer'i meseleleri vardır. Dava bahsinde gelecektir.
Onlardan birisi, başka bir insan aleyhine kardeşimdir» diye dava açsa ve kendisinden nafaka istese aleyhinde dava açılan kişi de, «o benim kardeşim değildir» dese. daha sonra davayı açan kişi bir takım mal bırakarak ölse, «kardeşi değilim» diyen müdda aleyh gelerek mirasını istemeye kalksa. ve «evet. o benim kardeşimdi» diyecek olursa. sözlerinde tenakuz olduğu için davası kabul edilmez. Ama «o benim babamdı» veya «oğlumdu» diyecek olursa. davası kabul edilir.
Burada esas tenakuz sebebi, gizli olan meselelerin davasına mani teşkil etmez. Mesela; nesep, talak ve hürriyet davası da sebebi gizli olan tenakuzun dava açılmasına mani olmayan meselelerden biridir. şöyle ki; satın alan kişiye köle, «beni satın al ben Zeyd'in kölesiyim» dese, bunun sözüne dayanarak müşteri de onu satın alsa daha sonra hür olduğu meydana çıksa, eğer satan kişi mevcut veya gaip ise, kaybolduğu yer. adresi belli ise, kölenin bir şey ödemesi gerekmez. Çünkü kölenin bedeli alan parayı kabzeden kişi mevcuttur. Ama mevcut olmaz veya nerede olduğu bilinmeyecek olursa, müşteri ödemiş olduğu parayı. «ben köleyim, beni satın al» diyen köleden alabilir.
Bu mesele Ebu Yusuf'un hilafınadır. Ama «beni satın al» der. bu kadarla iktifa eder veya «ben köleyîm» der başka bir şey eklemezse, ittifakla köleye rucu edemez. Dürer. Köle ödediği meselede satıcıya rucu eder. Eğer onu bulabilecek olursa. Rehin meselesi. bunun hilafınadır. Şöyle ki; «beni rehin al, Çünkü ben köleyim» derse, köle hiçbir şey ödemez. Çünkü burada bir akti muvaza mevcut değildir. Burada esas şudur: Aldatma, muavaza akitleri içerisinde olacak olursa, ödemeyi gerektirir Ama güvence aktinde olan aldatma, ödemeyi gerektirmez.
İZAH
«İfade de tezat, mülk davasına manidir İlh...» Eğer birinci söz belirli bir kişiye bir hak ispat etmiş. İkincisiyle bunun zıddını kullanmış ise böyledir. Ama belirli bir kişiye hak ispat etmeyen. daha sonra ona zıt bir ifade görünümünde olan bir ifadenin kullanılması davaya mani değildir. Mesela; kişi. «Semerkant ahalisinden birisinde hiçbir hakkım yoktur» der, daha sonra onlardan birinde hakkı olduğunu iddia ederse, davası sahihtir. Sadr-ı Şeria'dan naklen Müeyyediye'de böyledir. Keza birbiri. ne zıt iki ifade de mahkeme huzurunda olacak olursa böyledir.
Bazı fakihler ikinci ifadenin, mahkeme huzurunda olması ile iktifa etmişler, onu yeterli saymışlardır. Ancak Nehir'de birinci görüş tercih edilmiştir. Çünkü davanın şartından biri de bu davanın, mahkeme huzurunda olmasıdır. Sahır'da ise ikici görüş tercih edilmiştir. Menih isimli eser sahibi «zannediyorum ki tenakuz. mahkeme huzurunda ikinci ifadeyle gerçekleşir» denmek, istenmiştir» demektedir. Makdisi'ye göre bu konudaki ihtilaf lafzî bir ihtilaftır. Meselenin kavranması, muhtevası ile ilgili değildir. Çünkü birinci ifadenin muteber olabilmesi için. Hakimin huzurunda olması gerekir. İkincisi de yine Hakimin huzurunda olmalı ki tenakuz meydana gelsin ve mahkemede bunun tenakuz olduğuna karar verebilsin. Beyanla sabit olan,

görerek sabit olmuş hükmündedir. (Beyanla sabit olan. ayanla sabit olmuş gibidir.) Bu durumda her ikisi de sanki Hakim huzurunda meydana gelmiş kabul edilir. Yani birinci ifadenin, nerede kullanılırsa kullanırsın, mahkeme huzurunda kullanıldığı sabit olmalıdır. Ona zıt kullandığı bir ifadeyle tenakuzu meydana çıkmış olsun. Ama ikisinin de o kadı meclisinde olması gerekir.
«İki ifadenin de orada verilen ifadeler arasında olması gerekir» sözü de hakiki ve hükmi olan ifadelere şamildir.
Ben derim ki: Tezatla birçok davanın dinlenmediğine dair fer'i meseleler gelecektir.
Tezat ve tenakuzla ilgili meseleler
Şurası bir gerçektir ki; tezat ve tenakuz, hasmın tasdik etmesiyle kalkacağı gibi. Hakimin yalanlamasıyla da kalkar. Bu da fakihlerin şu ifadesidir: «İkrarda bulunan kişi, şer'an tekzip edilecek olursa, İkrarı batıldır». Bahır. Bundan önceki konuda Hakimin yalanlamasıyla tenakuzun kalkacağı meselesi beyan edilmişti. Bu hususta, Bahır'da şu meselelere yer verilmiştir: «Üçüncü bir hususla da tenakuz ortadan kalkabilir. Kişinin «İki sözümden birini, bıraktım» dediği an, bırakılan söz muteber değil, ısrar ettiği söz muteberdir. O zaman o sözü kabul edilir.» Nitekim Zahire'den naklen Bezzaziye'de ise şöyle denir: «Bir kimse, mutlak bir şekilde iddiası bulunur. daha sonrada belirli bir sebebe bağlı olarak iddiasını sürdürecek olursa. davası reddedildiği takdirde müddai, «o zaman gerekçesiz, şimdi ise gerekçeli olarak davamı sürdürüyorum. Mutlak ifadeyi bırakıyor mukayyet olan ifademde ısrar ediyorum» derse, iddiası kabul edilir. Çünkü mutlak iddia, mukayyet iddiadan daha geneldir. Dolayısıyla ikisi arasında bir tezat meydana gelebilir. Bu do. davanın sahih olmasına mani bir durumdur. Bunun içinde kişi evvela mutlak olarak ge-rekçesiz bir dava açsa dinlenmez. Nitekim Bezzaziye'de «İkinci defada mukayyet olarak bir davayı sürdürmesi halinde, birincisinden daha az bir konuya razı olmuş demektir. Bu da bir bakıma tenakuz teşkil eder» denmektedir.
Ancak Bezzaziye'de Nehir'den nakledilen şu ifade, tenakuzu iptal edebilecek bir kaide değildir. Aksi halde tenakuzun hiç zarar vermemesi gerekir. Sözlerinde tenakuz olan kişi, «birinci sözümü. terk ettim» demekle, meseleyi halletmiş olur. Mesela; «o, bana ait değildir» akabinde «bana aittir» demesi veya, «birinci sözümü terk ediyorum, ikincisinde ısrar ediyorum» demesi halinde davası dinlenir, dersek ki bu da hiç bir şekilde kabul edilmez. Buradan anlaşılan, Bezzaziye'den nakledi-len ifade de ki ana maksadın, iki ifade arasında uyum mümkün olmadığı takdirde böyledir. Mesela; ikinci ifade mukayyet olarak davasını sürdürmesinde. «birinci ifadedeki maksadımda bu idi ama genel bir ifade kullandım» diyerek iki ifade arasında uyum sağlaması mümkün olabilir.
Böyle bir uyuma gitmek için yine Bezzaziye'nin şu ifadesinden istifade edilir: Kişinin mutlak bir mülkiyet iddia etmesinden sonra, mahkeme nezdinde belirli bir sebebe dayanarak mülkiyet iddiası kabul edilir. Aksi ise kabul edilmez. Ancak o zaman, aksi ifadeyi kullanan kişi «mutlak ifademle mukayyedi kasdetmiştim» derse. kabul edilir. Çünkü mutlak ifade içerisinde, mukayyet ifade mevcuttur. Fetvada bu istikamettedir. Yine davaya ilk başlarken, mutlak ifadelerle müracaat edilir. Mahkemenin seyir ve safahatında meseleler özel sebeplere dökülebilir. Bu iki ifade arasında «bir tenakuz var» denemez.
«Cariye hakkında nikah talebinde bulunmak, ona malik olduğu hakkında açacağı davaya manidir ilh...» Bu. Suğra isimli eserin ifadesinin devamıdır. Yine kişinin hür bir kadın hakkında nikah talebinde bulunması. onunla nikahlı olduğuna dair yeni bir ifadesine mani teşkil eder. Ancak bu son misali. mülkiyet iddiasına değil, menfaat davasına misal olarak vermesi, daha uygun olurdu.
«Kendi nefsi için mani olduğu gibi, başkası içinde mani teşkil eder ilh...» Şöyle ki; «Bu falana aittir. Beni davaya vekil tayin etti» iddiasında bulunan kimsenin daha sonra, «hayır, bu başka birine aittir. Beni davasına vekil tayin etli» demesi halinde kabul edilmez. Ancak kişinin «o birincisine aitti. Beni davasına vekil tayin etti. Başka bir kimseye saf, O'da beni davasına vekil tayin etti» demesiyle iki ifade açısında uyum sağlanmış olur. Mesela; kişinin, mahkeme meclisinden uzak olması ve belirli bir müddetin geçmesinden sonra gelip o mesele üzerine dava açarak beyyine ile ispat etmesi durumunda, her îki ifade orasında böylece bir uyum sağlar. Böylece izah ortaya çıkmış olur. Ancak Hasiri'nin Cami'de naklettiği bir meselede, iki ifade orasında uyumun mümkün olması. davanın dinlenmesi için yeterli değildir. Gerçekten uyumu gösteren iki ifade orasında. tenakuz olmadığını bildiren gerekçenin yine davacı tarafından İzah edilmesi gerekir.
«Bunları ilerde açıklayacağız ilh...» Orada da söyleyecekleri yapılan hilafların nakledilmesinden ibarettir.
Ben derim ki: Bahır'da, bu konuyla ilgili olarak; «iki ifade arasında uyumun sağlanması, mümkün olmasıyla iktifa edilir. Kıyasa uygun olandır. İstihsan ise bilfiil bu uzlaşmanın iki ifade orasında tebarüz etmesi şarttır.» denmektedir. Manyeti'l Müfti'den naklen Remli Haşiyesinde, istihsan meselesinin, kıyas meselesi üzerine tercih edilmesi cevabının, daha sahih bir durum

olacağı kaydedilmiştir.
Camiü'l Fusuleyn'de bu ihtilaf nakledildikten sonra «bana göre en uygun olan olumlu ve olumsuz olarak kullanılan iki ifade, birbirine ters düşecek olursa, ikisi arasındaki uzlaşmada gizli olacak olur, pek anlaşılmayacak bir durum ortaya çıkarsa, burada uzlaştırmanın mümkün olması haliyle iktifa edilmez. Aksi halde uzlaştırma İmkanı ile iktifa edilir» sözlerine devamla Halebi'den aldığı şu ifadeyi de destek olarak nakleder: «Bir kimse, başka bir kişi hakkında ikrarda bulunup «şu mal, ona aittir)» derse. satın alabileceği bir müddet kadar bekledikten sonra on-dan satın aldığına dair tarihinibelirlemeden bir beyyine getirecek olursa bu ikisi arasında uzlaştırma mümkün olacağından davcısı dinlenir ve kabul edilir. Şöyle ki; «İkrarından sonra, ona aittir» dedikten sonra, satın alabileceği kadar bir zaman mevcuttur. Çünkü burada getirilen beyyine tarihi belirlenmeyen bir akit üzerine getirildiğinden, getirildiği o mülkiyet ifade eder bir husustur.»
«Bu kaide üzerine, bir takım fer'i meseleler tahrik edilmiştir ilh ..» Bunlardan birisi de şudur: «Bir kimse falanda bin lira alacağım var» diye iddiada bulunsa karşı tarafta bunu inkar etse, daha sonra ortaklık sebebiyle bir iddiada bulunsa tekrar davası dinlenmez. Ama aksi olacak olursa dinlenir. O zaman iki ifade arasında uyum sağlamak ve iki sözü birleştirmek mümkündür. Çünkü şirket malı, inkarla borç olabilecek durumdadır.
Bir kimse babasından satın aldığını iddia etse, daha sonra ondan varis olduğuna dair bir beyyine getirse kabul edilir. Çünkü babası, «İlk satın alma işini inkar etmiş» daha sonra ona varis olmuş olabilir. Aksi ise mümkün değildir. Mesela; Bir kimse, o malın vakıf olduğunu iddia etse, daha sonra kendi malı olduğunu söylese, kabul edilmez. şöyle ki; bir malın başkasına alt olduğunu iddia eden kimsenin, daha sonra kendi malı olduğunu iddia etmesi halinde. o kimse dinlenmez. Aksini iddia edecek olursa, dinlenir. Çünkü uyum sağlamak mümkündür. Satın aldığını veya varis olduğunu iddia etse, daha sonra mutlak bir iddiada bulunsa davası dinlenmez. Aksi surette. bunun hilafınadır. Nitekim yuka-rıda geçti.
«O, benim babamdır» veya «oğlumdur» dese ilh...» Bu ifadenin anlamı şudur: birinci defa müddainin. «o, benim kardeşimdir» sözüne karşılık, «hayır. ben onun kardeşi değilim» der. «Müddainin ölümünden sonra, varis olmak üzere kardeşimdi» derse. tenakuz meydana getir. Ama benim oğlumdu» veya
İkisi orasındaki fark, doğumla ilgili iddialar mücerret olarak zikredilse dahi kabul edilir. Çünkü burada bir kimsenin nesebini, başkasına hamletme söz konusu değildir. Ama kardeşlik davası meselesinde. onun mezhebini babasına nispet etme gibi bir durum söz konusu olduğu için bunun hilafınadır.
«Buradaki esas ilh...)» Bu ifadesiyle daha sonra misal olarak verdiği nesep. talak ve hürriyet gibi üç meseleye inhisar ettiğini söylemek için değildir. Zira Musannıf her sebebi gizli olan konularda tenakuz davası açılmasına ve davanın dinlenmesine mani değildir. Bunlardan birisi de mesela: Bir kimse, bir ev satın alsa veya bir kişiden ev kiralasa, daha sonra babası ona bu evi küçüklüğünde satın aldığını veya ondan varis olduğunu söylese ve bunu beyyine ile ispat etse, kabul edilir.
Bir başka mesele: Bir kişi. babasından mal satın aldığını iddia etse. daha sonra babasından o malı varis olduğunu beyyine ile ispat etse, yine kabul edilir. Aksi ise kabul edilmez. Bir başka suret: Bir malın kendisine ait olduğunu iddia etse ve karşı tarafında kıymetini ödemesi gerektiği iddiasında bulunsa. daha sonra. «elindedir getirsin» dese veya bunun aksi olsa kabul edilir.
Bir kimse, mendil veya bohça içerisinde bir elbise satın alsa. daha sonra onun kendisine ait olduğunu iddia etse, o mudur, değil midir, bilemediğini söylese kabul edilir. Terikeyi aralarında taksim ettikten sonra iki kardeşten birisi «babam, falan şeyi bana verdi» İddiasında bulunur, diğer kardeşi de «bu olay, benim küçüklüğümde oldu» derse, sözü kabul edilir. Ama mutlak bir şekilde verdiğini söyleyecek olursa, kabul edilmez. Bahır.
«Nesepte bunun gibidir ilh...» Bir kimse, yanında doğan bir köleyi satsa, satın alan müşteri de, bir üçüncü kişiye satsa, daha sonra birinci satıcı, oğlu olduğunu iddia etse, kabul edilir. Bunun sonucu olarak, birinci ve ikinci satış akitleri batıl olur. Çünkü nesebin subutu, fahme intikal ettiği ana bina edilir. Bu ise gizlidir, bilinemez. Dolayısıyla çözündeki tezattan dolayı burada mazur sayılabilir. Aynî. Bu hususta Camiü'l Fusuleyn'de; «bir kimse »ben falanın varisi değilim» deyip daha sonra onun mirasından bir iddiada bulunsa ve varis olduğu tarafı belirtse, sahihtir. Çünkü oradaki tenakuz, nesepte olan bir tenakuzdur. Bunun içîn de davanın sıhhatine mani değildir.
Yine bir kimse «bu çocuk benden değildir» deyip daha sonra «o bendendir» diyecek olursa .sözü sahihtir. Ama «o çocuk, bendendir» deyip daha sonra «benden değildir» diyecek olursa sözü sahih olmaz. Çünkü nesep nefyedilmesiyle nefyedilmiş olmaz. Bu da oğlanın kendisini tasdik etmesîne bağlıdır. Aksi halde nesep sabit olmaz. Çünkü başkasının bir parçasıdır, onun nesildir» şeklinde bir ikrar olur. Ancak oğlan önce onu tasdîk etmeyip, daha sonra tasdik edecek olursa,

oğlu olduğu sabit olur. Çünkü babanın ikrarı. oğlanın tasdik etmemesîyle batıl olmuş değildir. Baba ikrarını inkar eder oğlanda oğlu olduğunu babası aleyhine ispat ederse, kabul edilir. Buradaki İkrarda, «o oğlumdur» derse, kendinden bir parça olduğunu söylemesi, kendi nefsi için bir ikrarda bulunmuş olması nedeniyle kabul edilir. «(Ama. «kardeşimdir» şeklindeki ikrarı ise, böyle değildir. Zira bu ikrar, nesebin başkasından olduğunu ikrardır. Çünkü babaya, bir oğul nispet etmek mesabesindedir.
Çocuk «benim babam, falandır» iddiasında bulunsa baba da onun nesebini tasdik etse, neseb sabit olmuş olur, Daha sonra çocuk, «ben falanın oğluyum» diye bir başkasının oğlu olduğu ikrarında bulunursa bu ikrarı dinlenmez, kabul edilmez. Çünkü bu ikinci iddiada, birincisinin hakkını iptal vardır. Birincisi tasdik etmeyecek olursa, hüküm yine böyledir. Çünkü «ben, birincisinîn oğluyum» demekle ona bir tasdik hakkı tanımıştır. Daha sonra ikincisinin oğlu olduğunu iddia edip, ikrarda bulunması halinde, bu ikrarı kabul edildiği takdirde birincisinin tasdik hakkını iptal etmiş olur. Bu durumda şuna benzemektedir: Bir kimse, «ben, falanın kölesiyim» dese, karşı tarafta tasdik etmese, daha sonra başka birisinin kölesi olduğunu iddia etse caiz olmaz.» denir.
«Talaktaki tenakuz, davanın açılması veya dinlenmesine mani değildir ilh...» Bir kadın kocasının kendisini üç talakla boşadığına dair bir beyyine getirse, bu da para karşılığı kendisini boşamadan sonra henüz mahkemeye beyyine îbraz etmeden önce olsa ve kadın kocasına hulü bedeli olarakvermiş olduğu parayı geri alsa, kadın bu parayı geri almaya yetkilidir. Çünkü koca boşama konusunda kadının haberi olmadan boşama yetkisine bizatihi sahiptir. Kadının bundan haberi olmamış olabilir. Hatta ölen kocasının varisleriyle beraber mirası taksim edip payını alan kadından daha sonra diğer varisler «Bu kadın, murisimizle evliydi. Onu daha sonra üç talakla boşamıştır» diyerek mahkemeye müracaatta bulunsalar, almış olduğu paraları geri alabilirler. Nehir. Bezzaziye'den naklen Bahır'da şöyle denmektedir «Kadın, kocasının boşandığını iddia etse, kocada bunu inkar etse, daha sonra koca ölse, kadının mirasını istemeye hakkı yoktur.»
«Hürriyet konusu da bunun gibidir Ilh...» «Satın olan veya satan, satış aktinden sonra, köleyi satmadan önce azad ettiğini ispat etse, kabul edilir. Çünkü azad etme konusunda tenakuz, tezat kabul edilen hususlardandır» diyen Camiü'l Fusuleyn sahibi, sözlerine devamla «Tenakuz gizli olan hususlarda kabul edilir. Bu ise, müşteri için böyledir. Satıcı için böyle değildir .Çünkü köleyi azad etme konusunda tam yetkili olan ve bu konuyu bilen satıcısıdır. Bunun içinde bu ifadenin sahibeyn'in kavline hamledilmesi daha uygun olur. Sahibeyn'e göre kölenin azad edilmesi hususunda dava açma şartı yoktur. Bunun içinde satıcının getireceği beyyine; her ne kadar tenakuzdan dolayı dava sahih görülmüyor olsa da iyilik olmak ve iyi niyetine hamledilmek üzere kabul edilir.
Bu meselenin, fer'i sayılan meselelerden birisi de şudur: Para karşılığı, kendisini azad ettirmek isteyen mükatep anlaştıkları hitabetle ilgili bedeli ödese, daha sonra böyle bir anlaşmaya girmeden önce, mevlası tarafından azad edildiğini iddia etse kabul edilir. Bezzaziye.
Mebsut'ta «köle olduğunu ikrar eden bir cariyeyi, mevlası satsa daha sonra satıcısı tarafından azad edildiğini beyyine ile ispat etse veya kendisinin aklen hür bir kadın olduğunu ispat etse, istihsan tarikiyle bu davası dinlenir, sözü kabul edilir. Bir kimse; bir köleyi satsa, müşterisi onu kabzedip evine götürse, köle de bu durum karşısında susmayı tercih etse, eğer köle kendi durumu hakkında bildirme yetkisine sahip durumu ifade edebilecek bir halde ise, köleliği ikrardan ibarettir. Bu susması ile, daha sonra hür olduğunu iddia etmesi konusundaki sözleri tasdik edilmez, dinlenmez. Çünkü bu durumda, kendi tarafından tamamlanan bir konunun. bozulması istikametinde yeni bir girişim mevcuttur. Ancak onu beyyine ile ispat edecek olursa. kabul edilir.
Kişi köleyi rehin bıraksa, kölede rehin bırakma karşısında susmayı tercih etse veya işlediği bir cinayet karşılığı köleyi bir başkasına verse, bu verilme olayına rıza. kölelikle ikrardan ibarettir. Kimya verecek olursa, durum böyle değildir. Daha sonra. «ben hürüm» derse, kiraya verildikten sonra söz, onundur. Çünkü icare akti, malların bizatihi kendisinde değil, ondan elde edilecek menfaatlerde tasarruftan ibarettir.
«Bir köle derse ilh...» Aslında buradaki ifade; köle için değil herhangi bir insan için geçerli olan bir ifadedir. Yani bir insan, «benî satın al. Çünkü ben köleyim» dediği takdirde, burada müşterinin aldatılması söz konusu olduğundan. Vermiş olduğu parayı, daha sonra hür çıktığı takdirde satıcısından geri alır. Müşterinin aldatılmış sayılabilmesi için muhakkak bu iki kaydın bulunması gerekir. Onlardan birincisi, «beni satın al. Çünkü ben köleyim» demesi, ikincisi ise köle olduğunu ikrar etmesi, kayıtlarıdır. Nitekim Fetih'de böyledir. Ama Atabiye isimli eserdeki: «satış anında kölenin susması, müşterinin ona rucu etmesi yeterlidir» şeklindeki ifade, diğer muteber eserlerdeki hükümlere tamamen terstir. Her ne kadar Ankaravî'nin Feteva'sında belirttiği gibi İstanbul'da bazı yetkili kişiler, bunun hilafına yanlış fetva verdiklerini beyan etmiş

ise de, «Beni, satın al» sözü ile şunu ifade etmek istemiştir: Kendisi değil, mesela üçüncü bir kişi. «onu satın al, çünkü o köledir» dese müşterinin hiçbir surette rucu hakkı sabit olmaz. Camiü'l Fusuleyn.
«Ben, Zeyd'in kölesiyim ilh...» Bu ifade Nehir'de böyle zikredilmiştir. Sayihani ise, «Bu. şart değildir. Çünkü muavaza akti içerisinde aldatma, sarih bir kefalet değildir. Dolayısıyla kim adına ve kime kefil olduğunun bilinmesi şart değildir. Yine bu konuda fakihlerin, musamahalı davrandıkları bir meselede şudur: Bilhassa burada mevlanın köleye «öde» şeklinde emri olmadan. kölenin ödemesi halinde kölenin, mevlasına ödediği parayı almak üzere rucu etmesi meselesidir. Çünkü mevla «beni satın al. Çünkü ben köleyim» sözü içerisinde böyle bir kefaleti emretmemiş böyle bir kefaletin olacağına izin vermemiştir» der.
«Onun sözüne İtimat ederek ilh...» Bu ifade: satın alan kişinin. «Ben kölesiyim» diyen kişiden, hür olduğunu bitmesi halinden sakınmak içindir. Çünkü bilinmesi halinde aldatma muteber olmaz. Hür olduğunu bilen bir kişi tarafından, «ben köleyim, beni satın al» denecek ve satın alacak olursa, buna binaen burada aldatılmış sayılmaz. Bunun içinde satıcının gasbettiğini bilerek, ondan satın aldığı cariyeyi istilad eder. Ondan bir çocuk dünyaya gelir, daha sonra bu cariye, istihkak davası açan kişi tarafından elinden alınıp, çocuğun kıymetini de köle olarak ödediği takdirde, satıcısına rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü müşteri. satıcının baş-kasına alt gasbettiği bir malı kendisine sattığını biliyordur.
«Daha sonra hür olarak belirse ilh...» Bu da, kölenin getireceği, ikame edeceği bir beyyine ile mümkündür. Çünkü Ebu Hanife'ye göre asil hürriyet konusunda, her ne kadar kölenin dava açması şart ise de, yine arizi olan köleliklerde azad etme sonucu hürriyete kavuşmaları halinde de sahih olan kavle göre kölenin dava açması şarttır. Ancak hürriyet iddiasıyla meydana gelen tezat, davanın sıhhatine mani değildir.
«Yeri biliniyorsa ilh...» Bu ifade ile kişinin ulaşılamayacak uzak bir ülkede olduğu tam adresiyle belirlenmesi haline de şamildir. Bu durumda parayı kabzedenin yerinin bilinmesi halinde, ondan olma imkanı olduğundan, kölenin bir şey ödemesi gerekmez.
«Bilinmeyecek olursa ilh...» Yani satan kişinin adresi meçhul nerede olduğu bilinmeyecek olursa, o zaman müşteri ödemiş olduğu parayı köledenalır. Bunun bir benzeri meselede, «Köleyi satan kişi ölse ve hiçbir şey de bırakmasa yine köleye rucu eder. Çünkü satıcı olan kişi ölmüş, mirasından alınacak bir malı da kalmamıştır. Ama yeri bilinen bir terekesi var ise o zaman o terekeden vermiş olduğu parayı alır. Çünkü bu, ölen kişinin zimmetinde bir borçtur. Borcunu ödeyemeyen kişi, öldüğü takdirde terekesinden o borç alınır. İlerde geleceği gibi insanın ölmesiyle, borcu do sakıt otmuş olmaz.
«Müşteri; köleden, vermiş olduğu parayı alır ilh...» Çünkü köle «beni satın al» demesi ile, kendisine karşılık verilen paraya kefil olmuş sayılır. Satıcıdan bunu almak mümkün olmadığı takdirde. müşterinin zararını ve aldatılmasını bertaraf etmek için köleye rucu edebilir. Satanın Yeri bilinecek olursa; akitte. muavaza akti ise müşteri için bir zarar konusu değildir. Bu takdirde müşteri parayı, köleyi satın aldığı kişiden alır. Ama yeri bilinmeyecek olur, akitte yine muavaza akti olacak olursa, bu durumda kölenin, «beni satın al» şeklindeki sözü, müşterinin hakkının korunacağına kefalet mesabesînde kabul edilir.
«Bu da, Ebu Yusuf'un hilafınadır ilh...» Bu, Ebu Yusuf'un görüşü değil, ondan yapılan bir rivayettir.
«Ancak, «beni satın al» derse, köleden hiç bir şey ittifakla alamaz ilh...» Çünkü bazen hür olan insan bulunduğu durumdan kurtarılmak için para karşılığı alınabilir. Nitekim esirlerde olduğu gibi. Bunların karşılığında bir fidye ödenerek esirler kurtarılabilir. Bunun yanında bazıları köle olmalarına rağmen, satın alınamazlar. Mükatep gibi.
«Kölede müşteriye ödemiş olduğu parayı, kendisini satandan olabilir ilh...» Burada satıcının her ne kadar köleye. «benim borcumu öde» diye bir emri olmamasına rağmen kölenin yine de rucu etmesi, satıcının borcunu ödemiş olmasından dolayıdır. Çünkü köle, burada onun borcunu ödemeye mecbur edilmiştir. Fetih. Bu da, şu meseleye benzemektedir: Bir kimse, bir insana başkası nezdinde rehin bırakmak üzere emaneten bir mal verse, rehin bırakan kişide borcunu ödeyerek o malı kurtarmasa, mal sahibi, malını kurtarmak için rehinin borcunu ödese. rehin bırakan kişiden bu ödediği parayı alabilir. Çünkü bunu ödemek konusunda mecbur bırakılmıştır. Buradaki esas kaide şudur: Başkasına alt bir borcu. izni olmaksızın ödeyen kişi. kendi kesesinden ödemiş sayılır. Ancak ödemeye mecbur olduğu durumlarda da sanki ödemesi istenmiş gibi bir durum arzettiğinden parasını kimin adına ödemişse ondan alabilir. Buradaki meseleler do, bu kabildendir.
«Köle, «beni, rehin al. Çünkü ben köleyim» dese, daha sonra hür ol-duğu belirlense hiçbir surette satıcının borcunu ödemeye zorlanamaz ilh...» Bu durumda satıcının mevcut olması veya olmaması, durumu değiştirmez. Bu konuda Hidaye'de, «Rehin akti, muavaza akti değildir. Rehin

akti, bir garanti aktidir. Çünkü rehin bırakan kişi, verdiği malın kendisini almaktadır. Bunun içinde sarf ve salem aktinde, sarf bedeli ve müslemüfih karşılığı rehin almak caizdir. Halbuki bunların değiştirilmeleri, istibdali haramdır. Durum böyle olunca o insanın «beni rehin al» şeklindeki emri, müşterinin hakkını garanti mesabesinde kabul edilemez. Bu da, üçüncü bir kişinin söylediği sözün hilafınadır. Şöyle ki: Kişi, «onu, satın al. Çünkü o, köledir» dese, onun bu sözüne itibar edilmez. Bu du-rumda müşterinin aldatılmış olması do söz konusu değildir. Meselemizin bir benzeri de şudur: Köle sahibi, «kölemle alış veriş yapınız. Çünkü ben, ona alışveriş konusunda izin verdim» dese, daha sonra kölenin, bir başkasına ait olduğu istikak yoluyla tebeyyün etse, alışveriş yapan kişiler, köleden alacakları borçları, kölenin kıymeti kadar, «benim kölemdir. Onunla alışveriş yapabilirsiniz» diyen kişiden alabilirler.
«Buradaki karide ilh...» Bu kaide. murabaha ve tevliye babında geniş bir şekilde izah edilmiştir. Oraya müracaat edilmelidir.
Gelir getiren bir gayri menkulü satan, daha sonra da onun vakıf olduğuna dair beyyine getiren kimsenin durumu
METİN
Bir kimse gelir getiren bir gayri menkulü satsa, daha sonra onun vakıf olduğunu söyleyip, bu konuda mahkemenin karar verdiğine dair beyyine getirse, kabul edilir. Ama karar verildiğine dair beyyine getirmediği takdirde kabul edilmez. Çünkü mücerret vakıf iddiası ve vakıf ifade-si, mülkiyeti izale etmez.
Azad etme. bunun hilafınadır. Çünkü köleyi azad etmek için, mahkemenin kararına veya bu ifadenin tesciline gerek duyulmamaktadır. Fetih. Musannıf'ta. Bahır'daki ifadeye dayanarak bu görüşü benimsemiştir. Zeylai ise bu görüşün aksin'i savunmuştur. Bu durum yukarda vakıf bahsinde geçmesine rağmen, kitabın sonunda yine mesele olarak karşımıza çıkacaktır.
Bir kimse, her hangi bir şeyi satın alsa ve onu kabzetmese, bir baş-kası da gelip onun kendisine ait olduğunu iddia etse, müşteri ve Batıcının hazır olmadığı bir mecliste, bu iddia edenin davası, hüküm verilmek üzere mahkemece dinlenmez. Zira dinlendiği ve kabul edildîği takdirde mevcut olmayan kişiler aleyhine hüküm verilmiş olunur. Onların hazır bulundukları bir mecliste iddia eden kişi lehine. mahkemeden karar çıksa, bunu müteakip satıcı veya müşteriden birisi istikak davası açıp, malı ellerinden olan kişinin, bu malı satan kişiye sattığına dair bir beyyine getirse o da daha sonra müşteriye sattığını ispat etse, beyyine kabul edi-lir. Müşteri ile satıcı arasında yapıtmış olan bu akit, lazım bir akit olur. Fetih.
Getirilen ispat ve beyyineler için verilen tarih, mülkiyet tarihine itibar edilir. Gaip olduğuna dair getirilen tarih, muteber değildir. Buna göre malın müstahikki olduğunu iddia eden kişi, dava esnasında, «bu hayvan, benimdi. Bir yıldan beri kayıptı» dese ve mahkeme bu iddiayı kabul ise, fakat henüz mahkeme müstahik lehine karar vermeden önce mal elinden alınan müşteri, satıcısına istihkakla ilgili durumu haber verse satıcısı da «ikiyıldan beri mülküm olduğuna dair elimde ispatım ve beyyinem var» dese ve bunu da ispat etse, husumet bertaraf edilmiş ve istihkak davası düşmüş olmaz. Burada müstahik lehine hüküm verilir. Çünkü onun davası, mutlak mülkiyet olarak devam etmektedir. Her iki tarafın beyan etmiş oldukları tarihte, bu konuda geçerli değildir. Bu durumda başkasına ait bir mülkiyetin, satılmış olmasının bilinmesi halinde dahi, istihkak anında müşterinin satıcıya rucu etmesine mani bir hal yok-tur.
Başkasının gasbettiğini bile bile satın aldığı bir cariyeyle temas sonucu ondan çocuğa sahip olsa; doğan çocuk, köle sayılır. Çünkü müşterinin burada aldatılmış olması söz konusu değildir. Mebiin, mülkiyetinin müstehikka ait olduğunu ikrar etse de, vermiş olduğu parayı satıcıdan geri alır. Dürer.
Kinye'de; «Bir kimse, satın aldığı malın mülkiyetinin satıcıya ait olduğunu İkrar etse, daha sonra elinden îstihkak yoluyla bu mal alınsa, rucu edebilir. ikrarı batıl olmaz, dolayısıyla herhangi bir sebepte bu mal. tekrar müşterinin eline geçecek olursa, satıcısına teslim etmesi gerekir.
İkrar etmemesi hali, bunun hilafınadır. Çünkü satın alma işlemi, mülkü ikrar olabilir veya olmayabilir. Ama açıktan mülkü olduğunu ifade etmesi, böyle değildir. Hakimin, ikinci bir hakim tarafından şahitlerle istihkak davasını ihtiva eden bir yazıya dayanarak istihkak ile hüküm vermesi caiz değildir. Çünkü yazı yazıya benzeyebilir.
Mücerret yazı ve dosyaya itibar edilmez. Bu dosyanın muhtevasını şahitle tespit etme zarureti vardır, ki neticesinde de müstahik lehine hüküm verebilsin ve müşteride verdiği parayı satıcıdan alabilsin. Vekalet ve şehadeti nakleden dosyaların dışında, herhangi bir dosyaya veya kayda alınmış bir yazıya veya alıcıya, satıcı tarafından verilmiş bir belgeye dayanarak muhteva hakkında şehadet olmadan hüküm vermek doğru olmaz. Çünkü bunlara dayanarak hüküm vermek demek, karşısındaki hasmı ilzam etmek demektir.
Şehadet ve vekalet nakli ise. bunun hilafınadır. Çünkü bunlar, mahkemenin bilgi edinmesi içîn, sunulmuş evraklardır. Bunun içînde hasım, gayr-ı müslim de olsa şahitlerin müslüman olması

gerekir.
İZAH
«Mücerret vakfetmek, mülkiyeti izale etmez ilh...» Bu, Ebu Hanifeye göre böyledir. Fetva ise «mahkeme, vakfın lüzumuna karar vermese de, vakfın lazım olduğuna karar verilir.» İstikametindedir.
«Zeylai'nin görüşüne mühalif olarak ilh...» Zeylai ise «onun vakıf olduğuna dair beyyine getirse kabul edilir dendiği gibi, kabul edilmez diyen, İkinci bir rivayet daha vardır. Ki kabul edilmez, denilen bu rivayet, daha ihtiyatlı ve daha doğru olandır.» der.
«Vakıf bahsinde geçtiği gibi ilh...» Orada sahih olan görüş, beyyinenin dinlenmesidir. Açıklığa kavuşturulmayan mücerret dava, her ne kadar kabul edilmezse de. beyyinenin dinlenmesi, sahih olan görüştür. Çünkü vakıf şariin hakkıdır. Dolayısıyla. «Beyyine, dinlenir.» demiştik. Meselenin izahı orada yapılmıştı. Daha geniş bilgi için vakıf bahsîne müracaat edilmelidir.
«Aleyhlerine hüküm verilebilmesi için IIh...» Çünkü mülk, malın henüz satıcının elinde olması itibariyle bir bakıma, müşterinin elindedir. Dava açan her ikisi aleyhine dava açmış olduğundan mahkemede ikisinin de hazır bulunmaları şart koşulmuştur. Fetih. Burada şöyle bir meselede ortaya çıkmaktadır: istikak davası açan kişi «müstahik benim, bu konuda bir beyyinem yoktur. Ama onlara yemin teklif ediyorum» dese, satıcısı yemin edip, müşteri yemin etmekten vazgeçse, müşterînin parayı ödemesi gerekir. Parayı ödemeyip köleyi atacak olursa, istihkak davası açan müfadeiye köleyi teslim etmesi gerekir. Ama müşteri yemin eder, satıcısı yemin etmezse, kölenin kıymetini ödemesi gerekir. Ancak müstahik olan kişi; satışı onaylar. ittifak edilen bedeli atmaya razı olursa, bu du-rum müstesnadır. Bezzaziye.
«Beyi kesinleşmiş olur ilh...» Birinci karar kesinleşmiş, nakzedilemez. Fetih. Çünkü müstahik olan kişinin, sattığına dair verilen hüküm, o malın mülkiyetinin müstahikka ait olduğuna karar vermeden ibarettir.
«Meselenin tamamı, Fetih'tedir ilh...» Bu hususta Fetih'te şöyle den-mektedir: Mahkeme müşterinin talebine binaen satış aklini fesh etse daha sonra satıcısı istihkak davası açan kişinin, kendisine o malı sattığını ispat etse, o mal müstahikten alınır, satıcının olur. Bozulan satış akti tekrar avdet etmez. Yani; mal müşteriye intikal etmez. Buna göre de akit kesinleşir» ifadesi. Hakimin satış aktini fesh etmemesi hali ile mukayettir.
«Gaible ilgili tarihe itibar yoktur ilh...» Birinin elinde olan herhangi bir mala, dışardan biri, «benim, malımdır» diye iddiada bulunsa elinde olan, «hayır benimdir» dese, her ikisinin iddiaları da mutlak mülkiyete bina edilse, ikisi de beyyine getirdikleri takdirde, mal elinde olmayanın beyyinesi tercih edilir. Ancak elinde olan kişi. yukarda belirtildiği gibi sebebi değişmeyen, nitaç mülkiyetine dair beyyine getirecek olursa veya her ikisi de tarih belirtecek olurlarsa ve mal elinde olan kişinin tarihi daha önceki bir tarih olacak olursa, o zaman mal. elinde olan kişinin beyyinesi, diğerinin beyyinesine tercih edilir. Ama ikisinden birisi, bey-yine getirecek olursa, imam Muhammed'le Ebu Hanife'ye göre mal elin-de olmayan kişinin lehine karar verilir. Ebu Yusuf'a göre kî bu da imamdan bir rivayettir. Tarih beyan eden kişiye verilir. Bu kişi, ister mal elinde olan kişi olsun, isterse dışardan 'malın kendisine ait olduğunu iddia eden kişi olsun. Bu mesele Camiü'l Fusuleyn'in sekizinci babında beyan edilmiştir.
Musannıf gaible İlgili tarihin muteber olmadığını ifade eder. Çünkü mal elinde olmayan ikinci bir kişinin, «bu merkep, bir yıl önce kayıp olmuştu» şeklindeki tarihi. mülkiyete getirilmiş bir tarih değildir.
Elinde mal bulunan kişi, «iki yıldan beri benîm mülkümdür» dese ve buna beyyine getirse, onun lehinde de hüküm verilmez. Çünkü mülkiyet için getirilen tarih, tek taraflı olmuştur. Bu da muteber değildir. Bu durum Ebu Hanife'yle îmam Muhammed'e göre mal elinde olmayan kişi lehine karar verilir. Yine durum aynıdır. Mal elinde olmayan kişi. «iki yıldan beri kendisîne ait olduğunu beyyine ile ispat etse, mal elinde olan kişi, «üç yıldan beri bu mal, benim elimdedir» şeklinde beyyine getirecek olsa, yine mal elinde olmayan kişinin beyyinesine itibar edilerek ona verilir. Çünkü elinde malı bulunduran kişinin, getirdiği beyyine, malik ol-duğuna dair getirilmiş bir beyyine değildir. Camiü'l Fusuleyn.
«İtibar, mülkiyet tarihinedir ilh...» Yukarda belirtildiği gibi iki taraftan getirilen beyyine ve iki tarafında tarih vermesi halinde böyledir. Ancak burada getirilen tarih, davalı tarafından olmuştur. Dava açan kişi tarafından tarih getirilmemiş, yalnız getirdiği tarih mülkiyete dair değil gayıp olduğuna dair bir tarihtir.
«Aleyhine istihkak davası açan kişi de haber verse İlh...» Yani istihkak davası aleyhine açılan kişi haber verecek olursa ki bu da müşteridir.
«Müstahik lehine karar verilir ilh...» Çünkü getirdiği tarih, gayıp olduğuna dair bir tarihtir. Mülkiyet üzerine getirilmiş bir tarih değildir. Dolayısıyla onun açtığı mülkiyet davası tarihsizdir. Satıcınınki ise tarihlidir. Ancak onun mülkiyet üzerine açmış olduğu dava bir bakıma müşterinin

davası demektir. Çünkü müşteri, mülkiyeti ondan almıştır. Bunun içinde sanki müşteri; satıcının mülkiyetini, iki yıllık belirlediği tarihten satın aldığını iddia etmektedir.
İkinci bir gerekçe olarak, «tek taraflı tarih muteber değildir». Dolayısıyla tek taraflı tarihin belirlenmesi geçerli olmayacağından. yine dava mutlak mülkiyette ilgili dava olarak devam eder. İhtilaf konumu olan; hayvanın, 'mahkemece müstahik lehine karar verilmesini gerektirmektedir. Dürer. Camiü'l Fusuleyn'in on artıncı faslında yukarıdaki ifade zikredildikten sonra; «Ebu Yusuf'a göre tarih belirleyen kişi lehine hüküm verilir. Çünkü O'na göre tek başına da olsa mülkiyet tarihini belirten kişi lehine hüküm verilir. Bu tarih, tercih için yeterli bir sebeptir. Fetvanın da buna göre verilmesi gerekir. Çünkü insanlar için en uygun ve en kolay olan da budur» denmektedir.
«Aldatma, söz konusu değildir ilh...» Çünkü durumu bilmektedir. Dürer. Bir benzeri meselede şudur: «hür» olduğunu söyleyen ve yalan yere böyle bir ifadede bulunduğunu bilen bir kadınla, bir erkek evlense ve ondan bir çocuk dünyaya gelse, dünyaya gelen bu çocuk, köledir. Camiü'l Fusuleyn.
«Verdiği semeni, geri alır ilh...» Yani müşteri satıcıya rucu ederek verdiği parayı ondan alır. Müellifin bu ifadeyi, daha önce zîkretmesî ve «Ancak, doğan çocuk, köle olur» demesi gerekirdi. Çünkü metnin siyakıda bu istikamettedir. Nitekim Sayihani'de böyle ifade etmiştir.
«Mülkiyetin, müstahikka ait olduğunu ikrar etse de ilh...» Müşteri rucu edebilir. İstihkakın beyyine ile sabit olmasından sonra olacak olur, yalnız ikrarı ile değil. Bu ifade, musannıfın yukarıdaki, «yalnız müşterinin ikrar veya yemin teklifinden vaz geçmesi halinde rucu edemez. şeklindeki ifadesine ters değildir. Çünkü şarih beyyine ile ikrar bir noktada birleşecek olurlarsa rucu hakkı gerekeceğinden beyyine ile hüküm verileceğini yukarda ilave etmiş idi. Bu İfadeyle de Şurunbulali'nin. «iki ifade arasında bir tezat vardır» şeklindeki ifadesi de bertaraf edilmiş olmaktadır.
«Herhangi bir sebeple ilh...» Satın alma, kendisine hibe edilme, ona varis olma veya vasiyet yoluyla kendisine intikal etmesi halleri gibi.
«İkrar etmemesi hali, bunun hilafınadır ilh...» Yani müşteri: açıkça «bu mal, satıcınındır» şeklinde İkrarda bulunmasa her ne kadar ondan atın almaya yönelmesi ikrar mesabesinde ise de. bunun başka bir yöne İhtimalide mevcut olması bakımında, durum değişiktir. Camiü'I Fusuleyn'de, «Her ne kadar mülkiyetin satıcıya alt olduğunu ikrar etmiş ise de, bu satın almanın gereği bir ikrardır. İstihkak davasıyla akd (satın alma) münfesih olduğundan, ikrarda münfesih olmuştur.» denmektedir.
«Mühtevasına, muhakkak şahitlerin olması gerekir ilh...» Şöyle ki; şahitlerin, «falan şehrin Hakîmi, müşteri aleyhine, satın aldığı o hayvanın onu değil, müstahikkin olduğuna dair hüküm verdiğine şahitlik etmeleri şarttır. Buna binaende, «hakim, müşterinin elinden malın alınıp ve müstahika verilmesine karar verdi» demeleri de şarttır.
«Dosyalar İlh...» Yani dosyaların içînde bulunan ifadeler hakkında, ikinci mahkemede şahitlerin, onun mühtevasına şahitlikleri şarttır.
Mahdar, Sicil ve Sak
Mahdar; bir hakimin, diğer bir hakime, davalı ve davacının hazır bu-lunduklarına, davanın açıldığına, konuya şahadet edildiğine dair yazısı dır. .
Sicil ise; bu hususları ihtiva eden mahkeme zabtıdır.
Sak da; müşteri veya şefi için yazılan bir senet mesabesindeki yazılı belgedir.
«Vekaletin nakil, bunun hilafınadır İlh...» Şöyle ki; bir insanın, açacağı herhangi bir davada birini mahkeme huzurunda vekil tayin etmesi ve o Hakimin mahkemenin cereyan edeceği şehrin Hakimine bunu ihtiva eden bir yazı yazması ve vekalet konusunu ona iletmesinden ibarettir.
«Şehadetle İlgili İlh...» Şöyle ki; mevcut olmayan bir hasım aleyhinde şahitlik yaptıkları takdirde hakim bu şahadetle hüküm vermez. Ancak bu şahadetle ilgili zabtı ikinci mahkemeye hüküm vermesi ve ondan istifade etmesi için yazar. Bunu gönderirken de yolda taşıyacak kişilere, bu dosyanın muhtevasıyla ilgili bilgi verir. Onların da buna şahit olmaları ve ikinci mahkemeye bildirmelerini ister. Bütün bunlar, ileride bir mahkemenin, diğer bir mahkemeye yazacağı yazı ve mahkemeler arasındaki yazışmalarla ilgili bölümde gelecektir.
«Bu, ancak Hakimin bilgi edinmesi için verilen bir malumattır ilh...» Bu hükmü nakletmek verilen hükmü karşı tarafa bildirmek değil, ona bir bilgi kabilinden göndermekten ibarettir. Bu gibi hususlarda yapılan yazışmaların muhtevasına şahit gerekmemektedir. Çünkü burada, «falan şehrinhakiminden yazılmıştır» şeklindeki şahadet, yeterlidir. Dürer. Ancak mahkemeler arasında yazışma babında geleceği gibi, bu yazın/n muhtevasını götürecek şahitlere, okuması ve onun muhtevası hakkında onlara bilgi vermesi, şahitlik edebilmeleri için şarttır. Aksi halde yalnız okumanın bir faydası olmaz. Bu da Ebu Yusuf'un kavline binaen olsa gerektir. Ebu Yusuf'a göre. «falan hakimin yazısıdır» şeklinde şahadet et-meleri yeterlidir. Fetvada buna göredir.

«Bunun içinde şahitlerin, müslüman olmaları şarttır ilh...» Bu meseleyi musannıf mahkemeler arası yazışmalar meselesinde zikredecek ve şöyle diyecektir; «Bir mahkemeye iletilen şahitlik konusunu nakleden şahitlerin, müslüman olmaları şarttır. Her ne kadar bu konunun iki zimmi arasında cereyan etmiş olması tasavvur edilse de durum böyledir.» Şarih, bunun talilini yaparken, «müslüman olan hakimin, yapmış olduğu ,bir işleme şahitlik olacağından, müslüman olan hakimin bu işlemine şahitlik yapanların da, müslüman olmaları şarttır» demektedir.

METİN

Evde, miktarı bilinmeyen bir hakkı olduğunu iddia eden kişi. elinde evi bulunduran kişiyle belirli bir miktara sulh otsa ve o evin bir miktarı, müstahik tarafından alınsa, ev sahibinin. ilk dava açana rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü onun iddia etmiş olduğu. miktar, elinde kalan bölümlerde olma İhtimali mevcuttur. Ama evin tümü, müstahik tarafından alınacak olursa, hak iddia ederek sulh yoluyla para olan kişi. aldığı paranın tümünü iade eder. Çünkü bu istihkak davasına, hak iddia ederek para alanda dahildir. Yani hakkı olduğunu söyleyerek almış olduğu evde istikak sonucu hakkı olmadığı ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla almış olduğu parayı. bir hak karşılığı almadığı belirlenmiş olmaktadır.

Bu meselenin cevabından da şu iki husus istifade edilmektedir: Bunlardan birincisi; Meçhul olan bir hakka karşılık. sulh olmanın, sahih olması halidir. Bunda ancak sulh olunan miktarın (alınacak paranın) belirli olması şarttır. Çünkü iddia edilen hakkın meçhul olması, kavgaya götürücü bir husus değildir. Sulh olunan para karşılığı, o meçhul olan hak düşmüştür. Düşen hakkin kavgaya götürmeyeceği kesindir.

İkinci husus ise; Sulhun, sahih olabilmesi için bu konuda açılmış olan davanın sahih olması şart değildir. Çünkü iddia edilen hak meçhuldür. Hatta iddia eden kişi, meçhul bir hakkı olduğunu beyyine ile ispat etse, kabul edilmez. Ancak aleyhinde hak iddia ettiği kişinin, bu konuda ikrarı olduğunu iddia edecek olursa, o zaman beyyinesi kabul edilebilir. Ancak evde tüm hakkı olduğunu iddia eden kişi belirli bir miktara sulh olsa, daha sonra bu evin, bir kısmı müstahik tarafından beyyine ile ispat edilerek alınsa, alınan miktara orantılı olarak hak iddia edenden davalı bir miktar geri alır. Çünkü vermiş olduğu paranın karşılığı ev, elinde tamamıyla ona salim olarak kalmamıştır.

Meçhul bir hakla kayıtlaması malum bir hakkı bunun dışında tutmak içindir. Çünkü evde belirli bir hakkı olduğunu iddia etse mesela; «dörtte biri benimdir» dese, daha sonra dörtte üçü, müstahik tarafından elinden alınacak olur, dörtte biri sulh olan kişinin elinde kalacak, olursa rucu hakkı sabit olmaz. Ancak elinde kalan miktar, dörtte birinden az olacak olursa, dörtte bir miktara kadar olan bölümün karşılığı olan parayı iddia ederek olandan, sulh yoluyla parayı ödeyen o miktarı geri alır.

FER'İ MESELE: Alacağı dinarlara karşılık dirheme sulh olsa ve dirhemleri teslim alsa ayrıldıktan sonra dirhemlerin bir müstahikki çıkarak onun elinden istihkak davasıyla alınsa, eski alacağı olan dinar altın parayı, tekrar ondan isteyebilir. Çünkü bu sulh olma olayı, sarf akti manasına gelir. Sulh aktinde bedelin istihkak davasıyla elden alınması halinde sulh, batıl olur. O zamanda eski borç olan miktar ile rucu etme hakkı sabit olur. Dürer. Bu meselenin birçok fer'i meseleleri olduğu da gözden kaçmamalıdır. Hatta Muhibbiye isimli manzum blr eserde, mühim bazı meselelere temas edilmiştir. Onlardan birisi de şudur: Satılan mal, müşteri elinde iken müstahik tarafından alınacak olursa, müşterinin satıcıya ödemiş olduğu parayı, salıcıdan alabilir. Ancak satan kişi, daha önce bu satmış okluğu malı. bu müşteriden satın aldığını iddia eder ve bunu beyyine ile ispat edecek olursa. o zaman müşterinin satıcıya rucu hakkı sabit olmaz.

Bir kimse harabe bir yer satın alsa bunun tamiri içinde bir hayli masrafta bulunsa, tamiri bittikten sonra bu harabe sayılan yerin tamamını blr müstahik, istihkak davası ile müşterinin elinden alsa, bu durumda müşteri, satıcıya ancak semen ile rucu edebilir. Harcamış olduğu masrafları, ne kendisine satandan, ne de müstahik olan kişiden olamaz.

Satılan mal, istihkak davasıyla müşterinin elinden alınır. Mahkeme müşteri aleyhine karar verecek olursa; müşteri müstahik olan kişiye bir miktar para vererek» satın aldığı malın elinde kalması için sulh olsa, müşteri, kendisine bu malı satan kişiye vermiş olduğu parayı almak üzere rucu edebilir.

Bu hususta Gunye'de şöyle denmektedir. «Bir kimse, satın aldığı arsa üzerine bir bina yapsa, daha sonra bu orsa bir müstahik tarafından İstihkak davasıyla elinden alınsa, burada müşteri, kendisine arsayı satandan hem verdiği parayı, hem de yapmış olduğu binanın, bina olarak değerini alır. Eğer müstahik bu binayı yıktırmış, enkazını da müşteri, arsayı satan kişiye teslim etmiş ise; burada evin değeri alınırken, teslim günündeki değeri alınır. Ama enkazı teslim etmemiş ise, satıcısından ancak vermiş olduğu parayı alır. Başka bir şey alamaz.»

Bu meselede, şuna benzemektedir: İstihkak davası, bina ile birlikte arsanın ikisine birden varit olur. Müşterinin elinden alınırsa müşteri satıcıdan ancak vermiş olduğu parayı alabilir. Buradaki

esas şudur: İstihkak davası. müşterinin mülkiyeti üzerine varit olduğu takdirde, binanın kıymetini atmak üzere müşterinin satıcıya rucu hakkını gerektirmez. Mesela; aldığı arsada bir kuyu kazsa veya çeşme, tuvalet ayaklarını temizlese veya evin bazı bölümlerini tamir etse daha sonra da ev İstihkak davasıyla elinden alınsa. müşteri, satıcıdan hiçbir şey alamaz. Yani bu masraflarından, hiçbir şeyolamaz. Çünkü hüküm, oraya harcadıklarını değil, yıkıldığı zaman enkazı teslim edilebilecek malların kıymetini gerektirir. Nitekim yukarıdaki harabe meselesinde olduğu gibi.
Ama, bunu satın aldığı zaman, masraflarını bir belge ile tespit ederse, daha sonra müşterinin bu bina ve arsa üzerinde yapmış olduğu tüm masraflar satıcıya alt olur. Bu durumda da akit fasittir. Çünkü satın aldığı zaman yapılacak masrafların, satıcıya ait olacağı ileri sürülmüştür. Bu şarttan dolayı da akit, fasit otmuş olur.
Ama bir kuyu kazar ve bunu taşla örerse, o zaman kuyunun kazdırma masrafı değil, taşla çevirme masrafını satıcıdan alabilir. Alıcı veya satıcı, kuyunun kazdırma masraflarının da alınacağına dair şart koşarlarsa, akit fasit olur. Keza bir hark açtırsa veya küçük bir kanal kazdırsa, bunun üzerine köprü veya kapatma masrafları yapmışsa, yapılan bu köprü masrafını geri alabilir. Ama kazı masraflarını, karşı taraftan alamaz. Netice olarak; müşteri, satıcısından ancak satın aldığı orsada bina yapar veya ağaç dikerse sökülüp satıcısına teslimi mümkün olanların kıymetini alabilir.
Kireç, çamur gibi bazı masraflarını müşteri, satıcıdan alamaz. Çünkü bunların yıkılarak, bozularak teslimi mümkün olmamaktadır. Meselenin geniş bir şekilde açıklandığı yer, Camiü'l Fusuleynin on beşinci faslıdır. Orada şöyle denmektedir: Bir kimse bir bağ satın alsa: onun yarısını, istihkak davasıyla satın alanın elinden alsa, geri kalanını satıcıya iade eder. Bu da ancak elinde bir değişikliğe uğramamış, meyvesini ve üzümünü yememiş ise, böyledir. Bir kişi araziler veya iki arazi satın alsa, bunlardan birisi istihkak davasıyla satın alanın elinden alınsa, bu durumu da eğer istihkak işi henüz müşterinin arazileri teslim almasından önce gerçekleşmiş ise müşteri bırakmaya ve iade etmeye muhayyerdir. Ama, İstihkak davası, arazileri teslim aldıktan sonra olacak olursa, elinde geri kalan miktar bedelden o kısma tekabul eden hisse ile müşterinin elinde katması gerekir. İade muhayyerliği, söz konusu değildir.
Eğer satın aldığı köle veya inek, istihkak davasıyla elinden alınacak olursa, bunlara infak etmiş olduğu nafaka karşılığı, masraflarını satıcı-dan olamaz. Satın aldığı kölenin elbisesi veya merkebin palanı, istihkak davasıyla müşterinin elinden alınsa, verdiği paranın dışında bunlara karşılık hiçbir şey atamaz. Çünkü bu hususstaki kaide şudur: Satış aktine dahil olanların, ödenen parada bir hisse karşılıkları yoktur. Ellerinden alındığı takdirde, onun karşılığında bir şey geri alamazlar. Ancak bu durumda müşteri muhayyerdir. Gunye,
Son müşterinin elindeki mal, İstihkak davası ve alınır, buna mahkeme karar verecek olursa, mahkemenin bu karan. bütün satıcılar silsilesine racidir. Her olan, satanına vermiş olduğu parayı almak üzere rucu edebilir. Bu konuda, yeni bir beyyine getirmeye de gerek yoktur. Yalnız burada bir önceki müşteri, kendisine rucu etmedikçe, onun da bir öncesine rucu hakkı sabit olmaz. Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Ebu Yusuf'a göre ise rucu edebilir. Çünkü bu durum muhtemel de olsa, kesinleşmiş gibidir. İkinci müşteri, olacağı parayı bir öncesine bağışlasa veya onu bedelden ibra etse, bu birincisinin rucu hakkına mani değildir. Nitekim satın alınanın, «köle» diye alınıp, hür çıkması halinde, satın alanlar silsilesinin bir öncesine rucu hakkının sabit olduğu gibi. Haniye.
Ancak Camiü'l Fusuleyn'de buna muhalif hususlarda vardır. Bir kimse satın aldığı köleyi kölenin ödeyeceği bir miktar veya ödediği bir miktar karşılığı azad etse. daha sonra da bu köle. müşterinin elinden istihkak davasıyla alınsa; müstahik burada köleyi azad eden kişiden, köleden aldığı parayı isteyemez. Bir kimse, köle karşılığı bir ev satın olsa satın aldığı bu evde şuf'a hakkıyla elinden alınsa, daha sonra da eve bedel olarak verilen bu köle, istihkak davası ile Satanın elinden alınacak olursa, şuf'a batıl olur. Satan ırkçı, evi şeklinden geri alır. Çünkü müşteri ile yapmış oldukları akit, batıl olmuştur. Batıl olunca, şuf'a hakkı da ortadân kalkar.
İZAH
«Meçhul hak davasında, rucu hakkı sabit değildir İlh., » Bir kimse bir evde meçhul bir hak iddia etse iddia ettiği bu hak karşılığında yüz lira alarak sulh olsa daha sonra da evin bir bölümü istihkak davası ile ev sahibinin elinden alınsa ev sahibi, burada meçhul hak iddia edene vermiş olduğu paradan hiçbir şey olamaz. Çünkü hakkın meçhul olması sebebiyle; o hakkın, elinde kalan bölümde olma ihtimali mevcuttur. Bu az da olsa böyledir, Dürer. Bu hususta Hidaye'nin ibaresi ise şöyledir; bir arşın müstesna; evin tümü istahkak davası ile alınsa bile durum böyledir. Çünkü meçhul olan hakkın, .bu elinde kalan bir arşın olma İhtimali mevcuttur. Bundan anlaşıldığına göre istihkak davası şai bir hisse üzerinde olsa Mesela; yarı veya, dörtte bir durum yine aynıdır. Çünkü iddia eden, o evden bir sehim iddia etmiştir. Bu da iddia edilen hakkın

meçhul olması ve davanın bununla ilgili olmasındandır. Bu dava, bir sehme şamil olduğu gibi, belirli bir bölüm ve parçaya da şamil olabilir.
Eğer şai', bir hisse iddia etse ve o dörtte birde mesela; o sehmin dörtte biri üzerine varit olsa iddia edilen sehmin, dörtte biri de istihkak davasıyla ev sahibinin elinden alınsa. ev sahibi sulh bedeli olarak ödemiş olduğu miktarın dörtte birini geri alabilir.
«İddia edilenin İstihkak davasında da, dahil olması sebebiyle ilh...» Yani evde bir hak iddia eden kişiye, sulh yoluyla bir miktar para verilir. Daha sonra evin tümü istihkak davasıyla, ev sahibinin elinden alınacak olursa; bu istihkak, müşteri aleyhine varit olduğu gibi, o sulh olan kişi aleyhine de varit olmuştur. Dolayısıyla almış olduğu parayı Dürer'de de beyan edildiği gibi, kesinlikle mülkü olmayan bir mal karşılığında almış olur. Bu da caiz değildir. İade etmesi gerekir.
«Düşen herhangi bir hakkın, meçhul olması, kavgaya sebebiyet vermez ilh...» Çünkü hakkında sulh olunan miktar, sulh bedelinin ödenmesiyle sakıtolmuştur. Bu durum, meçhul bir hakkın ibrasına benzemektedir. Meçhul hakkın ibrası, sahih olduğuna göre bu do, sahih ve caizdir. Ama sulh oldukları miktar. meçhul olacak olursa bunun hilafınadır. Çünkü bu miktar. teslimi gereken bir miktardır. Teslim edilebilmesi içinde, malum olması şarttır. Aksi halde anlaşmazlık çıkabilir.
«İddia edilen hakkın, meçhul olması nedeniyle ilh...» Bu husus, davanın sahih olmamasının gerekçesidir. Çünkü iddia edilen miktar, meçhul olduğu takdirde, dava sahih olmaz. Hatta bunu beyyine ile de ispat etse, kabul edilmez.
«Böyle bir konuda, ikrarını iddia etmediği takdirde ilh...» Yani böyle bir hak iddia eden kişi aleyhinde dava açtığı kişinin, bu meçhul hak konusunda ikrarı bulunduğunu iddia etse ve bu ikrar üzerine beyyine getirecek olursa, o zaman beyyinesi kabul edilir. İkrar eden kişi, miktarı belirlemeye zorlanır. Nitekim Tahtavi, Nuh Efendi'den bu meseleyi bu şekilde nakletmiştir.
«Para karşılığı olan bedelin, elinde salimen kalmaması nedeniyle ilh...» Çünkü İstihkak sebebiyle o mal, sulh olarak bir miktar para verenin elinde müdahalesiz kalmamış, başkalarının istihkak davasıyla elinden alınmıştır. Dürer'de bu konuda şöyle denir: «Çünkü yüz lira üzerine yapılan bir sulh, evin tümüne karşılık yapılmış bir sulhtur. Bu evden de bir miktar, istihkak davasıyla alınacak olursa; bu alınan miktarın, karşılığı olan miktara, iddia edenin malik olmadığı, kesinlikle ortaya çıkmış olur. Dolayısıyla o miktarı, alınan evle orantılı olarak, ev sahibine iade etmesi gerekir»
«Belli bir hak iddia ettiği takdirde, rucu edemez ilh...» Bu ifade, şu hususa açıklık getirmektedir: Şöyle ki; istihkak davası, şal bir vehim üzerine varit olsa ki bu da o sehmin dörtte bir veya yansı olabilir. Fakat istihkak, belirli bir miktar ve belirli bir yer üzerine varit olup da metrekare yer belirli bir yerden belirlenerek alınacak olursa, iddia edilen o dörtte bire karşılık yapılan sulh burada istihkak edilen o dörtte bir olmuş olacağından istihkak edilen dörtte birin karşılığı ve buna tekabül eden miktarı geri alabilir.
«Elde kalan, azda olsa ilh...» Mesela; dörtte bir hakkı olduğunu iddia eden kişi, bu miktara karşı sulh olsa istihkak davasından sonra ev sahibinin elimle ancak sekizde kalsa, elinden çıkan ikinci sekizde bire tekabül eden miktarı, ev sahibi sulh olduğu kişiden geri alabilir. Yani istihkak yoluyla alınan miktar içerisinde hak iddia ederek dörtte biri karşılığı sulh olan kişinin, dörtte birin yarısı sekizde bir istihkak davasıyla ev sahibinin elinden alınmış olmakta, bunun içinde sekizde bir hisseye tekabül eden miktarı geri almaya hak kozanmış olmaktadır.
«Dinar alacaklara karşılık dirhem üzerine sulh olsa, daha sonra bu dirhemler istihkak davasıyla meclisten ayrıldıktan sonra elinden alınsa ilh...» Bu durum. asıl (iddia edilen) alacağı olan dinarlarla, tekrar borçluya rucu edebileceğini gerektirir. Tahtavi.
«Bu meseleler içerisinde, birçok fer'i meselelerde bulunmaktadır ilh...» Onlardan biriside, satın alınan malın bir miktarının, istihkak yoluyla alınması meselesidir. Hükmü ilerde gelecektir.
«Ancak satıcı, burada bir iddiada bulunacak olursa ilh .» O zaman semen ile rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü müşteri. satıcıya rucu ettiği takdirde satıcı da tekrar ona. «bunu, bana sen satmıştır» iddiasıyla rucu edecektir. Bezzaziye. Ancak rucu edememe, her iki satın alma olayında da fiyatlar birbirine denk ise durum böyledir. Birisi. diğerinden farkı almak için rucu edebilir. Keza satıcı, kendisinden satın alan kişinin, «Evet benden satın aldı» şeklinde bir ikrarını iddia ederse, yine birbirlerine rucu hakkı sabit olmaz. Satıcının istihkak sonucu doğabilecek bir takım gailelerden kurtulması için bir çaredir.
Meselenin izahı şöyledir: Müşteri, «bana satan, daha önce malı benden satın almıştı» şeklinde ikrarda bulunacak olursa, istihkaktan sonra müşterinin, satıcısına rucu hakkı olmaz. Ama istihkak durumu ortaya çıkacak olursa, «ben.-sona verdiğim parayı geri almam» derse. daha sonrada istihkak durumu belirse. rucu hakkı sabit olur. Söylemiş olduğu söz, geçerli değildir. Çünkü bu. bir bak»ma ibradır. İbranın şarta taliki ise, sahih değildir. Fetih.
«Harabe olarak satın aldığı ev için yapmış olduğu masrafları, istih-kakdan sonra alamaz ilh...» Yani istihkak davasıyla elinden alan kişiden, bu masrafları almadığı gibi satıcısından da alamaz.

Yalnız satıcısından, masrafları değil, vermiş olduğu parayı olabilir. Camiü'l Fusuleyn'de bu, sarahaten belirtilmiştir. Burada yapmış olduğu masraflardan maksat;eğer bina yapmış ise, binanın değeri veya tesviyi için ücret ödemiş ise, bu kalıcı olarak yapmış oldukları masraflardır.
Hatırlanacağı gibi yukarda müşterinin satıcısına rucu edemeyeceği hallerden biri de, satın alınan mal, eğer gasbedilen bir mal. olmuş olsaydı, yapmış oldukları değişiklikle ona malik olabileceği bir durum ortaya çıkacak olursa, müşterinin rucu hakkı sabit olmazdı. Mesela; Kumaşı kesip elbise veya gömlek olarak dikmesi halinde gömleğin veya elbisenin istihkak davasıyla alması veya buğdayın öğütülmesi ve un olarak istihkak edilmesi hallerinde, müşterinin satıcıya ödemiş olduğu parayı geri almak üzere rucu edemeyeceği belirtilmişti.
Burada fakihler'in ihtilaf ettiği önemli meselelerden birine temas edilir. Şöyle ki: Bir kimse herhangi bir araziyi gasbedip üzerinde bir bina yapsa veya kıymeti, arazinin değerinden fazla olan bir ağaç dikse; gasbeden kişi, bu araziye değeri karşılığında malik olmuş olur mu yoksa yaptığı binayı, diktiği ağaçları sökerek sahibine iade etmesi gerekir mi meselesidir. Ebussuud Efendi, ikinci görüşle fetva vermiştir. Buna göre buradaki ifadenin mutlak olarak kullanılması, ya birinci görüşe binaendir. Ki bu durumda da şöyle kayıtlamak gerekir. Eğer binanın kıymeti arsanın değerinden az ise. Eğer binanın kıymeti arsanın kıymetinden fazla olacak olursa, burada İstihkak davası müşterinin mülkü üzerine varit olmuştur. O da hem toprak, hem binadır. İstihkak davasının müşterinin mülküne varit olması halinde. müşteri satıcısına hiçbir surette rucu edemez.
«Müşteri istihkak davasında, davayı kazanan müstahikka sulh bedeli olarak bir miktar verecek olursa, müşterinin satıcıya rucu hakkı sabit olur ilh...» Çünkü bu durumda müşteri malı müstahikten satın almış olur. Satıcı, almış olduğu parayı, kendi mülkü olmayan bir mal karşılığı almış olacağından. müşteriye iade etmesi gerekir. Bu mesele, bu bölümün baş tarafında da izah edilmişti.
«Bir ev, satın alsa ilh...» Velevki bu satın alma olayı fasit bir satışla da olsa. Camiü'l Fusuleyn'de beyan edildiği gibi. Çünkü bu durumda, aldatma durumu ortaya çıkmaktadır.
«Satın aldığı arsa üzerine bina yapacak olur ve daha sonra istihkak davasıyla elinden alınacak olursa ilh...» Burada yalnız arsanın, istihkak davasıyla elinden alınma», binanın müşteriye ait olarak kalması halinde durum böyledir.
«Binanın kıymetini, yapılı olarak ödetir ilh...» Yani bina yapılmış olarak değerlendirilir. Müşteri aldatıldığı için, binanın yapılı olarak kıymetini satıcısından alabilir. Yıkılmış enkaz olarak değil. Burada binadan maksat. yıkılması ve enkazının teslimi mümkün olan şey demektir. Nitekim ilerde gelecektir. Buna göre. çamur ve benzeri hususlar için yapmış olduğu masraflar konusunda rucu hakkı sabit olmaz. Yine binanın yapımında, yapıcılara ödemiş olduğu ücreti de satıcıdan atamaz.
«Araziyi satana rucu eder ilh...» Yani hem ödediğini, hem de binanın kıymetini alır. ödeyen de kendisine bu arsayı satan kişiye, ancak ödediği parayı almak üzere rucu edebilir. İkinci müşteriye ödemiş olduğu bina kıymetini. birincisinden alamaz. Bu do. Ebu Hanife'ye göredir. Sahibeyne göre ise. binanın kıymeti ile de rucu edebilir. Çünkü rucu edilmesindeki gerekçe, aldatılmış olmasıdır. (Binanın kıymetini ödeyen kişi. İkinci müşteriyi aldatmış olduğu için ödediğine göre, bu arsayı, bu satıcıya satan kişide. aynı şekilde onu aldatmış olacağından bütün bu masraflar. onun aldatmasıyla meydana gelmiş kabul edilir.) Zahir».
«Eğer enkazı sotıcısına tasllm etmiş ise ilh...» Bunun zahirinden de şu husus anlaşılmaktadır: İstihkak davasıyla arsayı son müşterinin elinden alan kişi, yapılan binanın yıkılmasını emreder. O'da yıkacak olursa, arsayı satandan mevcut olmasa da Daha sonra 'bu binanın enkazını, ona teslim ederek rucu hakkına sahip olur. Zahirur Rivaye'den naklen Haniye'de şu ifadeye yer verilir: «Kişi, binayı satıcısına yıkılmadan teslim ederse, o zaman rucu hakkı sabittir .Aksi halde sabit değildir.» Fakat «birinci görüş daha uygundur» denmektedir.
Ben derim ki: Zahire'de bu mesele, diğer kitaplara nispet edilmiştir.
«Teslim edildiği günkü değeri ilh...» Buna göre kişi yapmış olduğu evde otursa ve bir bölümü yıkılsa veya binanın değeri olsa, teslim günkü değeri ile ancak rucu hakkı sabittir. Camiü'l Fusuleyn'de bu şekilde mesele tasvir edilmiştir.
«Ancak vermiş olduğu fiyatla rucu edebilir ilh...» Bazı fakihlere göre enkazı vermeyebilir. Ancak bu durumda, aradaki farkı alabilir. Zahire.
«Binasıyla birlikte arazinin tümü, istihkak edilirse ilh...» Bu durumda ancak. ödemiş olduğu parayı geri alabilir. Bu da, yukarda harabeyle ilgili nakledilen meselenin ta kendisidir.
«Bu noktadaki ana mesele şudur ilh...» Camiü'l Fusuleyn'de şu ifadelere yer verilmektedir: istihkak, müşterinin mülküne varit olduğu takdirde o'nun satıcıya rucu gerekmez. Çünkü bina, müşterinin mülküdür. Dolayısıyla rucu etmez. Arazi, bina ile birlikte İstihkak davasıyla müşterinin elinden alınacak olursa. müşterinin, binayı veya enkazını satıcıya teslim etme

durumu söz konusu olmaz. Çünkü mümkün değildir. Yukarda «müşteri binayı veya enkazını satıcıya teslim ettiği takdirde rucu hakkı sabit olabilir.» denmişti.
«Çünkü hüküm İlh...» Yani mahkemenin vereceği hüküm (istihkakla ilgili karar), binanın kıymeti ile rucu hakkını doğurur. Bu da yıkılması ve enkazının teslimi mümkün olan malların kıymeti olarak belirlenmiştir. Nitekim ilerde geleceği gibi. Bu konuda gerek bina, gerekse emek harcayarak yaptığı diğer masraflar -Sıvama ve kuyu kazma ücreti buna dahil değildir. Çünkü bunların yıkılması ve yıkıldıktan sonra enkaz olarak teslimi, mümkün olmayan hususlardandır. Bu ifade de ortaya koyuyor ki; bu istihkak davasında. istihkak tarafının, vakıf veya bir mülk sahibi olması arasında bir fark yoktur. Şarihin; vakıf babının sonlarında bu İhtilafı gösterir, bazı ifadeleri olmuştu. Biz, orada yeterli açıklamayı verdik.
«Harabe meselesinde olduğu gibi İlh...» Yukarıdaki nazımla ilgili meseleler arasında bu konuda yapıtmış masraflarla, rucu hakkının sabit olmayacağı belirtilmiş idi. Yani satın almış olduğu harabede, bir bina yapar ve ,ona tamir olarak bir masraf ödeyecek olursa, durum başka denmek istenmiştir.
«Hatta İstihkak davası ortaya çıktığı takdirde satıcının yapılacak masrafları, ödeme şartını ihtiva eden bir yazılı sözleşme bulunsa da ilh...» Bu durumda akit, fasit olur. Çünkü bu koşulan şart, akte uygun ve aktin gereği olmayan, aynı zamanda da akti, ifsad eden bir şarttır.
«Kuyu kazar, taşla örerse ilh...» Bu durumda kuyunun ,kazı masrafı değil, ancak taşların örülmesi halinde yapılan masraflar ödenir.
«Kuyunun, kazılma masrafının İstihkakı halinde, satıcı tarafından ödenmesi şartı koşulsa ilh...» Metinde de belirtildiği gibi akit fasittir.
«Yıkılması ve enkazının teslimi mümkün olanların kıymeti ilh...» Tabi ki bu da; enkazın, satıcıya teslim edilmesinden sonradır. Nitekim bu, yukarda açıktandı. Bu durum; müşterinin, satın alırken satıcının bunu gasbettiğini bitmemesi haline hamledilir. Ama bilecek. olursa, hiçbir şekilde rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü aldatılmamış aldanmıştır. Yani kendi kendini aldatmıştır. Bezzaziye. Satıcı, «ben o arazideki binayı ve araziyle birlikte, yapılı olarak sana sattım» dese, müşteride «hayır, onu ben yaptım, sona rucu hakkım varittir» iddiasında bulunsa, burada söz hakkı satıcınındır. Günkürucu hakkını inkar eder. odur.
Bir kimse, şufayla bir ev alsa veya müşteri bir arsayı alıp orada bir bina yapsa, daha sonra bu arsa istihkak yoluyla elinden alınsa, müşteri binanın kıymeti ile değil, ancak ödemiş olduğu parayı almak üzere satıcısına rucu edebilir. Çünkü şufa hakkıyla alma, kendi istek ve iradesiyle olmuştur. Camiü'l Fusuleyn. Yine Camiü'l Fusuleyn'de, «müşteri, satın aldığı araziyi ekerek bir eksiklik meydana getirse, istihkak davasıyla araziyi alan kişi, bu farkı müşteriye ödetebilir. Müşteri. bu fark için satıcıya rucu edemez. Ancak vermiş olduğu parayı satıcısından olabilir.» denmektedir.
TENBİH: Muhibbiye isimli manzum eser şarihi Abdülgani Nabulsi bu meseleye Camiü'l Fetava'dan naklen; Bir kimse bir bağ satın alıp üç yıl bu 'bağda tasarrufta bulunsa, daha sonra birisi bunda bir istihkak davası açıp bunu da beyyine ile ispat ederek mahkemenin kararıyla elinden olsa. bunun sonucu olarak bu bağdan çıkan ve müşteri tarafından telef edilen ürünlerin değerini isterse vermesi gerekir mi, gerekmez mi? Bu soruya şu cevap verilebilir: Çıkan ürünler değerlendirilir. Bağa yapılan masraflar hesaplanır. Budama, sulama ve duvarlarının tamir masrafları toplanır. Eğer arada bir fark olacak olursa, o zaman bağın ürününden geriye kalan miktarı, müstahik, müşteriden alır.» der. Fetava'yı Hamidiye'de bu şekilde fetva verilmiş, Camiü'l Fetava'ya da nispet edilmiştir. Ayrıca Hayreddin fetvasında aynısını söylemiş. Ankaravi'de Fetava'sında Ebussuud Efendinin aynı fetvayı verdiğini nakletmiştir.
Ben derim ki: Bu husus, biraz düşündürücüdür. Çünkü bu mesele, çamur ve kirecin kıymeti meselesine benzemektedir. Bu durumlarda müşteri, ne satıcıya, ne de müstahikka rucu edemiyordu. Çünkü gasbedilen malların. tek veya birlikte çoğalanı, gasbeden tarafından istihlak edilmekle ödenir. Bağın ürünü de bu kabildendir. Zannedersem; orada belirtilen gerekçe şudur: İnfak edilen masrafları. üründen kestiği takdirde. tam manasıyla rucu söz konusu olmaz. Çünkü ürün, müşterinin yapmış olduğu ıslah ve bakım yoluyla meydana gelmiştir. Alınan hayvana yapılan yem masraflarında olduğu gibi. Bu durumda müşterinin satıcıya ödediği miktar ile rucu etmenin sabit olmasıdır. Çünkü bir satış akti içerisinde müşteri, aldatılmıştır. Müstahik olan kişinin, burada bir müdahalesi söz konusu değildir.
«Onbeşinci fasılda ilh...» Doğrusu, onbeşinci fasıl değil, onaltıncı fasıl olmasıdır.
«Geri kalan kısmı, iada edebilir ilh...» Çünkü satın aldığı mal. ortaya bir ortak çıkması nedeniyle (ortaklıktan dolayı) bir kusur meydana gelmiştir.
«Eğer değişmemiş ise ilh...» Müşteri, elinde değişikliğe uğrayan maldan kolanı satıcısına iade edemez. Çünkü sonradan bir ortaklığın ortaya çıkışı kusur, değişiklik ise. yeni bir kusurdur. İkinci kusur. birincisi kusurdan dolayı malı iadeye manidir.

«İki arazi satın alsa ilh...» Bu konuda Camiü'l Fusuleyn'de; «satın alınan malın bir kısmı. istihkak davasıyla alınsa ve istihkak edilen miktarın teslimi, zararsız mümkün olmayacak olursa ki bu da evde, bağda, küçük bir arazide. bir çift ayakkabı veya mesde veya kapının sövelerinde veya kölede olabilir. Bu durumda müşteri muhayyerdir. Ama istenilen miktarın zarar vermeden teslimi mümkünse, muhayyerlik hakkı sabit olmaz. İki ayrı kumaşta olduğu gibi. Çünkü ev gibi konularda menfaat, biribiriyle bitişiktir. Evin bir bölümü elden çıkarıldığı takdirde. geri kolan bölümünden faydalanmak mümkün olmaz. Kumaşta ise, birinin menfaati, diğerine sirayet etmez. Dolayısıyla birisinin istihkak davasıyla elden alınması, diğerinde muhayyerlik hakkını gerektirmez. Bu da eğer malı, teslim aldıktan sonra olursa böyledir. Bunun içinde «kabızdan önce» ifadesine yer verilmiştir.
Ama satılan malın bir bölümü, henüz teslim alınmadan önce, istihkak davasıyla alınacak olursa, istihkakla alınan miktarda, beyi batıl olmuş olur. Geri kolan bölümde de müşteri muhayyerdir. Nitekim bu husus, yukarda açıklanmış idi. Ancak burada istihkak davasının geri kalan bölümünde, bir kusur meydana getirip, getirmemesi söz konusu değildir. Çünkü buradaki muhayyerlik, aktin tamamlanmasından önce satın alınan malda, bir bölünme meydana gelmesinden dolayıdır. Ki buna teferrukus safka adı verilir. Kabzedildikten sonra istihkak edilse de durum aynıdır. Burada istihkak yoluyla alınan malın. kabzedilen olsun veya başkası olsun muhayyerlik hakkı, sabittir. Çünkü burada da yukarda belirttiğimiz Teferrukus safka mevcuttur. Satın alınan malın tümünü kabzedecek olursa, o miktarda beyi batıl olmuş olur. Daha sonra bakılır: Eğer bu istihkak, geri kalanda bir kusur meydana getiriyor ise, müşteri bu durumda muhayyerdir, Eğer bir kusur meydana getirmiyorsa, iki elbise ve iki ayrı kölede olduğu gibi bunlardan birisinin istihkak davasıyla alınması veya satılan malın. tartıyla satılan mallardan olması halinde, bir miktarının istihkakla alınması veya parçalanması, zarar vermeyen bir malda olacağından müşteri, geri kalan bölümü muhayyerlik hakkı olmadan kabzetmesi gerekir. Bu mesele hakkında yeterli bilgi; Hiyaru'l Ayıp bahsinde verilmiştir.
«Yapmış olduğu masrafı, alamaz ilh...» Kinye'de «Müşteri. bu konuda yapmış olduğu masrafları satıcıdan alamaz. Bir kimse, satın aldığı zayıf develeri yemleyerek olgunlaşmalarına sebep olsa, daha sonra istihkak yoluyla bu develer elinden alınsa, bunlar için ödemiş olduğu yem parasını satıcısından olamaz.» denmektedir. Bu mesele, Hamidiye'de şöyle nakledilir: «Bir kimse, satın aldığı bir ineği besleyerek semizleşmesine yardım etse daha sonra inek, istihkak yoluyla elinden alınsa, satıcısına rucu hakkı sabit olur. Nitekim bir arsa satın alıp üzerine bina yapan, daha sonra istihkak yoluyla orsası elinden alınan kişinin rucu hakkının sabit olduğu gibi. Mesele, yukarda gecen bağ çubuklarıyla ilgili meseleye daha çok benzemektedir. Ancak burada müşterinin satıcıya rucu hakkının olacağı ifade edilmektedir.» denir. Yukarda Kinye'den naklettiğimiz rucu hakkının sabit olmaması burada daha bariz ve daha açık olsa gerektir.
Hayvanın beslenmesi ile binanın yapılması arasındaki fark, barizdir. Dolayısıyla şarihte bu istikametle şerhine devam etmiştir.
«Satın alınan kölenin elbiseleri, istihkak yoluyla alınsa İlh...» Camiu'l Fusuleyn'de,«içerisinde ağaçları bulunan bir arazı satın alsa ve, «bu ağaçlar, akit esnasında satışa dahildir» diye zikredilmese dahi, dahil olacağından yalnız ağaçlar istihkak suretiyle elinden alınsa semenden buna tekabül eden bir hissenin olmadığı rivayet edilir. Nitekim kölenin elbisesi, merkebin palanı da bu kabildendir.» denmektedir. Çünkü satış aktine tebaen dahil olanların Ödenen bedelde bunlara tekabül eden bir hissesi yoktur. İkinci bir rivayette ise, «ağaçların, ödenen paradaki hisseleri mukabilinde rucu hakkı sabittir» denir. İki mesele arasındaki fark şudur: Birisi, arazide tamamen yerleşmiş durumdadır. Bu durumda ağaçların istihkakı, sanki araziden bir bölümünün istihkakı mesabesinde olur. Elbisede ise durum. bunun hilafınadır. Tabi olma hususu, burada biraz daha zayıftır. Bunun içir»de satıcının, o elbise yerine başka bir elbise varması caizdir. Tabi ki bu da benzeri elbiselerden olacak olursa. Ağaç hakkında ben derim ki diyerek söze devam eden Camiü'l Fusuleyn müellifi, «satış aktine dolaylı dahil olanlar, teslim alındıktan sonra İstihkak davasıyla alınacak olursa ödenen fiyatta, bunların bir hissesinin olması yani bunlara tekabül eden bir miktarın olması gerekir.» demektedir.
Ben derim ki: İsbicabi'den nakledilen şu îfade, buna açıkça delalet eder: «Vasıf niteliğinde olan hususların satılması halinde, tabi oldukları mal ile birlikte akte dahildir. O mala ödenen bedelde. bunların bir hissesi yoktur. Ancak bu vasıflar üzerine, esas mal ile birlikte varit olur, teslim alınacak olursa. o zaman durum değişir. Çünkü vasıflar, akit esnasında zikredilmeden de akte dahildir. Şöyle ki; Arazînin satılışında; bina ve ağaçların, hayvanın satılışında; ön ve arka ayakların buğday, arpa veya vezin ile satılan herhangi bir malın kalitesinin akitte dahil olması gibi,» Reşidüddin Fetava'sında: «Bina. her ne kadar araziye tabi ise de. arazi teslim alındıktan sonra binada bizatihi satışta maksut olan bir husus olacağından araziye ödenen parada, bu binanın karşılığında bir hissesinin olması (buna tekabül eden bir miktarın olması) normaldir»

denmektedir.
Haniye'de ise şöyle denir: «İmam Muhammed bir kaide vazetmiştir. Şöyle ki; Yalnız başına satışı caiz olmayan bir şeyin, başka bir şeyle birlikte satışı caizdir. Tek başına satışı caiz olmayan şey; kabızdan önce istihkak davasıyla alınacak olursa zaman müşteri muhayyerdir. İsterse geri kalan miktarı, hissesine tekabül eden miktar ile alır, isterse akti fesh eder, terk eder. Tek başına satıldığı zaman satışı caiz olan bir şey, başkasıyla beraber satıldığı zaman istihkak yoluyla alınacak olursa muhakkak ki satışta ona tekabül eden fiyattan bir hisse vardır.» denmektedir.
Ben derim ki: Netice olarak şu durum ortaya çıkar: Bey'a tabayietle tabi olanlar; kabızdan sonra istihkak edildikleri takdirde. semenden bunlara tekabül eden bir hisse vardır. Dolayısıyla müşterinin, baiine bununla orantılı olarak rucu hakkı sabittir. Ama kabızdan önce îstihkak varit olacak olur, o'da tek başına satılması caiz olmayan bir husus olursa. şirp hakkı gibi o zaman mala ödenen parada, bunlara tekabül eden bir hisse bulunmaz. Binaenaleyh müşterinin rucu hakkı sabit olmaz. Fakat burada alıp alamamakta muhayyerlik hakkı, sabît olmuş olur. İsterse geri kalan tüm fiyatla alır. isterse bırakır. Ama tek başına satılması caîz olan olursa. mesela; ağaç, kölenin sırtındaki elbise gibi, elbiseye veya ağaca fiyattan tekabül eden bir hisse vardır. Dolayısıyla müşteride baiine bu konuda rucu edebilir. Eğer satış aktinde zikredilmemiş ise.
Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de şöyle denir: «Arazinin satışında bina ve ağaç, satışta isim olarak zikredilirse, bunlarda birer mebi mesabesinde olmuş olurlar. Araziye tabı olarak kabul edilmezler. Dolayısıyla bina ve ağaç, kabızdan önce yok olacak olursa. müşteri geri kolan araziyi. fiyatında tekabül eden hissesi karşılığı alır. Muhayyerliği söz konusu olmaz. Bina veya ağaçlar yanacak olursa veya kabızdan önce bir yabancı müteaddi tarafından sökülüp yıkılacak olursa, bu durumda müşteri bütün parayı ya öder veya akti terk eder. Hissesi mukabilinden olma durumu. burada söz konusu değildir. Kabızdan önce helak olma ve istihkak davasıyla alınma du-umları, bunun hilafınadır. Çünkü bu durumda, müşterinin hesabına helak olmuş veya istihkak edilmiş olur.
«Yeniden bir beyyine getirmeksizin ilh...» İstihkak davasına dair yeni bir beyyineye ihtiyaç yoktur. Bu husus, tabi ki istihkak davasına hüküm veren hakimin bölgesinde olursa; rucu hakkı. bu bölgede sabit olmuş ise böyledir. Ayrıca birde. mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karan hatırlanması gerekir. Ama unutacak olursa veya başka bir bölgede olacak olursa. yeniden beyyinenin ifadesi gerekir. Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de bu fark. izah edilmiştir.
«Birincisini, semenden İbra ederse ilh...» Yani mahkeme istihkakla ilgili kararını verir, son müşteri lehine rucu hakkını karara bağlar. Müşteride satıcısına rucu etmek üzereyken, satıcısını ödeyeceği semenden ibra edecek olursa bu İbra ancak onu ilgilendirir. Satıcının. kendisine satan kişiye, rucu hakkını zedelemez. Nitekim meseleyi konunun başında Camiü'l Fusuleyn'de naklen beyan etmişti. Zahire ve Camiü'l Fusuleyn'de; «satıcı, müşterisinden alacağı parayı, istihkak davasından önce ibra ederek iskat etse, daha sonra müşterinin elinden İstihkak suretiyle mal alınacak olursa, müşterinin satıcıya rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü müşteri, ibra edildiğine göre, satıcısından alacağı bir para söz konusu değildir. Bu durumda, diğer satıcılar zincirindeki kişilerinde, birbirlerine rucu hakkı sabit olmaz» demiştik.
«Ancak Camiü'l Fusuleyn'de, buna muhalif hususlar vardır Ilh...» Camiü'l Fusuleyn'deki ifadeye göre nakli olan istihkak ile hakkı iptal eden istihkak, birbirinden ayrı mütaala edilir. Nitekim metinde bu konuda yeterli bilgi verilmişti. Bu da Ebu Hanife'den burada nakledilene muhaliftir. Eğer onun maksadı. yalnız ibra meselesinde muhalefet ise, bu konuda ben bir muhalefet ettiğini görmedim. Ancak orada, müşterinin satıcıyı ibra etmesiyle, satıcının müşteriyi ibra etmesi meseleleri arasında fark olduğuna temas edilmiştir. Bizde buna yukarda temas ettik.
«Müstahik, köleden aldığı parayı azad edeninden alamaz ilh...» Mesele, Kinye'de böyledir. Burada maldan maksat, kölenin kazancından elde edilenmaldır. Çünkü istihkakın ortaya çıkmasıyla. azad eden kişinin, köleyi gasbetmiş olduğu belirlenmiş olur. Gasıbın ise gasbettiği, kölenin kazancına maliktir. Ama mal, köleyle birlikte mevlaya ait ise, o zaman müstahikkin, azad eden kişiye rucu hakkının sabit olması gerekir.
«Ev, şufa hakkıyla alınmış ise ilh...» Bu evi; şufa hakkıyla aldığı zaman, bedel olarak verilen kölenin kıymetini öder veya bizatihi köleyi verir. Eğer köle herhangi bir suretle eline geçmiş ise.
«Satıcı, evi şeflinden alır ilh...» Şefi'i de, bu durumda ödemiş olduğu kölenin kıymetini, satıcıdan geri alır.
«Bey'in batıl olması sebebiyle, bu mesele ilh...» Şufa'nın batıl olduğunun bir illetidir. Bu illet, Kinye'de bu şekilde zikredilmiştir. Bu da açıkça şunu ortaya koymaktadır: Trampa dediğimiz satışlarda istihkak, bey iptal eder. Camiü'l Fusuleyn'de. «Nebi'in bedelinin istihkak edilmesi, satılan mal mevcut ise. onun aynını geri almayı gerektiren bir husustur. Eğer mevcut değil helak otmuş ise, kıymetini geri alır. İki bedelden birisi, trampa satışında alınacak olur ve diğer bedelde

helak olacak olursa». müstahak olanın kıymeti değil. helak olanın kıymeti gerekir. Çünkü burada, bey bozulmuştur.» denmektedir. Remli'nin Haşiyesinde bu ifade mutlak bir şekilde şuna delalet eder: Trampa yoluyla yapılan satışta akiklerden birisi aldığı malı bir başkasına satar. diğerinin elinde olan bedelde istihkak yoluyla elinden alınırsa, mal elinden alınan kişi, kendisinin olan ve İkinci müşteri tarafından satın alınan malı alır. Çünkü istihkak sebebiyle akit batıl olmuştur. İkinci müşterinin elinden malın alınması, onun. kendisine satan kişiye verdiği parayı geri almasını gerektirir.
(Malın maliki olan kişinin) ikinci müşteri aleyhine açacağı dava, esas , satıcı gaib olsa da dinlenir. Çünkü burada mülkiyetin, kendi nefsine ait olduğu davası söz konusudur. Bu durumda müşteri ona, hasım olarak kabul edilebilir. Bu mesele, hayvanın hayvana trampa yoluyla satılması meselesinde ortaya çıkar. 8u durumda karşılıklı mallar kabzedilecek olur, daha sonra bunlardan biri malını satıp, teslim ettikten sonra satın alan müşterinin elinden istihkak davasıyla alındığı takdirde durum ne olur? Bu konuda ben buradakinin dışında fıkıh kitaplarında herhangi bir nakle rastlamadım. Ancak mücerret istihkak davası, beyin feshini ve nakze-dilmesini gerektirmez.
Bu babta son mesele. satın alınan malın hayvan gibi helak olmasından sonra istihkak davası olacak olursa konusuna temas eden bir fakihe rastlamadım. Bu da bize tevcih edilen bir soruya fetva hadisesi olmuştur. Bende şu şekilde cevap verdim: Bu durumda müstahikkin, o hayvanın satın aldığı günkü değeri üzerine bir beyyine ikame etmesi şarttır. Müşteri bu durumda müstahikka kıymetini öder. Ancak satıcısına rucu ettiği takdirde müstahikka ödediği miktarı değil, ödemiş olduğu bedeli alır. Çünkü müşteri. burada gasbedenden gasbetmiş olan kişi durumundadır. Nitekim gasıp bahsinde açıkça fakihlerimiz şu hususu belirtmişlerdir: Gasıptan satın olan kişi, eğer bu malın kıymetini ödemiş ise, kendisine satan kişiden ancak ödemiş olduğu parayı geri alır. Çünkü malın kıymetini vermek, bizatihi kendisini verme mesabesindedir.

SELEM BÂBI

METİN

Selem; lugatta vezin ve mana itibariyle selef gibi önden verilen. teslim edilen manasına gelir. Fıkıhta selem; ilerde teslim edilecek malı, peşin para ile satmaya denir. İlerde teslim edilecek mala müslemünfi, peşin ödenen paraya rasulmal adı verilir. Selem aktinin rükünleri, bey'i aktindeki rükünlerdir. Dolayısıyla Sahih olan rivayete göre beyi lafzıyla da selem akti yapılabilir. Parayı ödeyen kişiye rabbusselem veya müslim malı, teslim edecek kişiye de müslemün ileyh, teslim edilmesi üstlenilen mala da müslemüntih adı verilir.
Selem aklinin hükmü; satıcı olan müslemünileyh de paranın mülkiyetinin sabit olması. alıcı olan (parayı teslim eden rabbusselem dediğimiz) kişi içinde satın alınan muslemüfih adını verdiğimiz malın mülkiyetinin sabit olmasıdır. Selem akti; kalite, sıfat ve miktarı bilinenlerde sahihtir. Sıfat ve vasıf, malın iyi kalite veya ikinci üçüncü kalite olması, miktarının belirlenmesi ise: tartı ile olduğu zaman kilosunun, ölçekle olduğu zaman ölçeğin belirlenmesi ve miktarının tayin edilmesiyle mümkündür. Müsmen (kendisine değer biçilen) ifadesiyle dirhem ve dinarlar, bunun dışında bırakılmak îstenmiştir. Çünkü dirhem ve dinarlar. bedel olduklarından kendilerinde selem akti caiz olmamaktadır. Bu konuda İmam Ma-lik'in hilafı vardır.
Adetleri birbirine yakın olanlarda adet olarak selem akti caizdir. Ceviz. yumurta ve fels dediğimiz adedi olabilecek nitelikteki madeni paralar, tane ile satıldığı takdirde armut, kayısı ve incir gibi meyveler bu kabildendir.
Ölçüsü belirlenen kalıptan belli olan kerpiç ve kiremitte de selem akti sahihtir. Bu da yapılacak kiremit ve kerpiçlerin sıfatının belirlenmesi, yapılacakları yerlerin tayin edilmesi ile olur. Hülasa.
Arşın veya metre ile ölçülerek satılan kalitesi değişmeyen kumaşlarda; genişliği, uzunluğu belirlendiği takdirde bunlarda da selem caizdir. Bunlara ek olarak sanat ve kalitesinin de belirlenmesi şarttır. Mesela; pamuk ve ketenden meydana gelen kumaşlar, bu kabilden sayılan mallardandır. Ayrıca bu kumaşların yapıldıkları fabrika veya yerlerin belirtmesi onların vasfının belirtilmesi olacağından, bunun da tayini selem aktinin sıhhati için şarttır. Mesela; Şam kumaşı.

Mısır kumaşı gibi veya falan kişinin yaptığı, falan kişinin dokuduğu (şu veya bu fabrikanın birinci ve ikinci kalitede şu nevi kumaşı) diye belirlenmesi ile mümkündür. Ayrıca bu kumaşların ince ve kalınlıklarının da belirlenmesi şarttır. Eğer bunlar tartı ile satılıyorsa, vezinlerinin (miktarlarının) ve ağırlıklarının da belirlenmesi şarttır. Çünkü dibaç denilen bir nevi ipek, kiloda ne kadar ağır olursa değeri de o nispette artmış olur. Safi ipek ise, kiloda vezni 'hafif kaldığı müddetçe, kıymeti de o nispette artar. öyle ise bunların metre ve arşınlarının belirlenmesi yanında hangi cins hangi kaliteden olduklarının belirtilmesi de şarttır.

İZAH

Selem akti diğer akitlerden istisna edilerek, mevcut olmayan bir malın satışına, belirli şartlar içerisinde Kur'an-ı Kerim ve Hazreti Peygamberin sünnetinde izin verilen akitlerdendir. Müellif. satışta para ve satılan maldan herhangi birinin kabzedilmesi veya ikisinin de birden sarf akdinde olduğu gibi kabzedilmesi şart olan akitler bölümüne başlamış bulunmaktadır. Burada selem aktini, sarf akti üzerine takdim edişinin sebebi de; selemin müfret, sarfın mürekkep olması, müfredin mürekkepten önce gelmesi gerektiğinden kaynaklanmaktadır. Bu akte, selem akti adı altında ruhsat tanınması, şer'an rasulmal dediğimiz paranın, peşin olarak teslim edilmesinin şart olmasındandır. Nehir.

«İIerde teslimi üstlenilen bir malın, peşin para ile satılmasıdır ilh...» Fetih'te böyle tarif edilmiştir. İnaye ve Siraç isimli eserlerde; «ilerde verilecek bir şey karşılığı, önceden bir şeyin alınması şeklinde yapılan tarife itiraz edilmiş ve sahih olmadığı söylemiştir. Çünkü bu tarifle, vadeli satışta bu tarifin içine girmiş olmakta, dolayısıyla tarif. ağyarını mani olmadığından kabul edilmemiştir» denilmektedir. Gayetü'l Beyan isimli eserde, bunların nasihler tarafından yapılan bir tahrif olduğuna yer verilmiş, Bahır'da da şu şekilde cevaplandırılmıştır. «Mesele; ters ele alınmıştır. Aslında, acilen ödenenle, ilerde teslim edilecek malı almaktır»

Ben derim ki: Bu kalp (ters) dediğimiz meseleyi, değişik şekilde olmak, ancak dile vakıf olan fasih kişiler için varit olan bir husustur. Ki bu da belaği nükteye dayanır. Tariflerde ise böyle bir hususa yer verilmemelidir. Ancak ikinci tarif için şu anda aklıma gelen cevap mesele-yi tarif ederken malı satan ve ilerde teslim edecek olan kişiyle başlamış olmasından kaynaklanmaktadır. Parayı peşin alan o olduğu için ve selem kelimesinin, selef kelimesi gibi önceden bir şeyin verilmesini gerektirmesidir. Tarifteki bu ifadeyi teyid etmekte, ayrıca peşin ödenenle başlanmasının daha uygun olacağından olsa gerektir.

Daha sonra Havaşi; «Sadiye'den naklen Nehir'de söylediklerime uygun şöyle bir tefsire rastladım: Lügat manasının karine olması itibariyle, ilerde ödenecek mal mukabilinde acil paranın alınması şeklinde tefsir edilmesi, maksadında bu olması mümkündür. Çünkü asıl olan, bir şeyin değiştirilmemesidir. Ancak delille değiştirilmesi sabit olanlar, bunun dışındadır. Bu açıklamadan da benim anladığıma göre uygun olan. tarifin şöyle olmasıdır: Acilen ödenen para karşılığında ilerde ödenecek bir şeyin satın alınmasıdır. Çünkü selem kelimesi, teslim manasına gelen İslâm kelimesinden alınmıştır. Nitekim Kuhistani de bu şekilde beyan edilmiştir. Burada da İslâm veya teslim kelimesi sıfattır. Asılda da buna bakılarak meselenin tarif edilmesi gerekir. Bunun içinde selem sahibi plan kişiye de rabbusselem adını vermişlerdir. Tarifler yapılırken uygun olan husus, lâfız ve mananın birleştirilerek ikisini ihtiva eden bir tarif olması-dır. O da peşin para ödeyerek satın alma işidir. Bu, rabbusselem dediğimiz selem aktini peşin para ödeyerek yapan kişiden sadır olmaktadır. Müslemün ileyh dediğimiz malı satan kişiden sadır olan beyi' ise, bunun hilafınadır. Busöylediklerimiz, «almak» kelimesi içinde varittir. Çünkü bu kelime. lafif ve manayı birlikte İhtiva etmemektedir.

«Selemin rüknü, bey'in rüknüdür ilh...» Yukarda belirtildiği gibi, satış aktinin rüknü, İcap ve kabulden ibarettir. Buna göre selem aktinin rüknü de, icapla kabuldür.

«Bunun için de selem akti, beyi lafzıyla sahih olan kavle göre, mü-nakittir ilh...» Selem aktinin, beyi lafzıyla münakit olduğu gibi. satın alma ve satma akitlerinin de selem lafzıyla sahih ve münakit olmasıdır. Bu konuda Kınye'de hiçbir İhtilafın olduğu nakledilmemiştir. Nehir.

«Sıfat ve kalitesi zaptırapt altına alınabilenler de sahihtir ilh...» Çünkü ödenilmesi üstlenilen mal. zimmette blr borçtur. Bu zimmatte borç olan mal, ancak vasfı ile tanıtılabilir. Eğer vasıfla tanıtılması mümkün olmayacak olursa. kavgaya götürebilecek cehalet mevcut olacağından, caiz olmaması gerekir. Nasıl ki, diğer borçlarda da borç alınanların, zimmette sabit olabilmesi için, vasıf ve miktar itibariyle belirlenmesi gerekiyorsa, selem aktinin de satılan malın zimmette belirli bir süre borç alarak kalan mal olması nedeniyle belirlenmesi şarttır. Çünkü o da bu bakımdan bir borç ve deyindir. Nehir.

«Ölçek ve tartı ile belirlenenler ilh...» Ölçekle satılan malı tartarak selem yoluyla satın alsa, mesela: arpa ve buğday ölçekle satılan maldır. Bunları vezin ise satın alacak olsa, selem aktinin gerçekleşip gerçekleşmediğinde iki rivayet vardır. Sahih ve mutemet olan görüş; sahih olmasıdır. Çünkü burada önemli olan, alınacak miktarın belirlenmesidir. Tartı ile satılan malların.

ölçekle selem yoluyla satılmalarındaki ihtilaf, aynen burada olan ihtilaf gibidir. Belirlenme imkanı olduğu müddetçe caizdir. Bahır.
«Semen dediğimiz paralarda, selem akti caiz değildir llh...» Ancak bu da rasulmal, peşin ödenen dirhem veya dinar olur, müslemufih dediğimiz alınacak da yine para olduğu takdirdedir. Eğer rasulmal dediğimiz peşin ödenen para dışında mesela; elbise gibi, kumaş gibi bir şey olur bu da mesela; on dirhem karşılığında satılmış ise, yine ittifakla selem olarak sahih değildir. Bunun vadeli bir salış olarak kabul edilip edilemeyeceği konusunda da ihtilaf edilmiştir. Ebu Bekrini'l Ameş, «vadeli bir satış olarak akit münakittir» derken, İsa bin Eban da «hayır, munakit değildir» der. Sahih olan görüş, budur. Nehir. Hidaye'de de bu görüş tercih edilmiştir. Ancak Hidaye şerhi Fethü'l Kadir'de birinci görüşün daha kuvvetli olduğuna yer verilmiş, Bahır'da da bu görüş desteklenmiştir. Nehir'de ise bu tercihe yersiz ve fıkıh açısından pek fazla değeri olmayan ifadelerle itiraz edilmiştir. Nitekim Bahır üzerine yazmış olduğumuz talikte biz, bunları açıklamaya çalıştık.
«Adetleri, birbirine yakın olanlarda da sahihtir ilh...» Adaletleri birbirine yakın olanlara adedi mütekarip, farklı olanlara da adedi müftevafit denir. İkisi orasındaki fark şudur: Birincisi; helak olduğu zaman misli i!e ödetilen, İkincisi ise; Kıymeti ile ödetilendir. Bahır.
«Ceviz gibi ilh...» Cevizden maksat Şam cevizi denilen normal cevizdir. Hindistan cevizi bunun hilafınadır. Çünkü onların adetleri birbirinden farklıdır. Bahır.
«Yumurta ilh...» Zahirur Rivaye'ye göre deve kuşunun yumurtası da, adetleri birbirine yakın olan yumurtalardandır. Ebu Hanife'den, Hasan Bin Ziyad el-Lülü'nün yapmış olduğu bir rivayete göre deve kuşu yumurtasında caiz değildir. Bunlar birbirinden farklıdır Burada meseleye bakışlar değişiktir. Çünkü bundan maksat, örfte yapılan istifade ve bunun satın alınmasındaki gayeye matuftur Eğer maksat, bu deve kuşu yumurtalarını yemekse. yalnız Bedayi'de oturan göçebe Arapların örfün-de olduğu gibi. birinci görüşle amel edilmesi gerekir. Ama maksat yenmesi değil, bunun kabuğundan kandiller için istifade edilmek içinse, Mısır'da olduğu gibi diğer rivayetle amel edilmesi gerekir. Bu durumda da adedinin belirtilmesi yanında, hacminin ve renginin açık veya kapalı olması. konusuna da temas edilmelidir. Çünkü 'burada ancak kabuğu için alındığına göre, bunlara da önem verilmelidir. Fetih.
Patlıcan ve kağıtta adet olarak seleme cevaz vermişlerdir. Fethü'l Kadir'de. «Patlıcan konusunda fakihler, kendi ülkelerinde yetiştirilen patlıcanlara caiz demişler ama bizim ülkemizde yetişen patlıcanlar ise böyle değildir. Adedi olarak satılamaz. Bilhassa selem aktinde, adedi olarak patlıcan satışı yapılamaz» denmektedir.
Kağıtların adedi olarak selem aktinde varit olması ve bunlarda selem aktinin sahih olması; belirli kalıplardan çıkan, kalitesi ve miktarı belirlenen kağıtlarda caizdir. Aksi takdirde onda da caiz değildir. Cevhere'de, «kağıtta selemin caiz olabilmesi için belirli bir nevi uzunluk, en ve kalitesinin açıklanması şarttır.» denmektedir.
«Feiste de, selem akti caizdir ilh...» Uygun olan, fels değil. fulus ifadesinin kullanılması idi. Burada İmam Muhammed'in hilafı olduğunu da açıklamak gerekir. Çünkü İmam Muhammed; bir felsin, iki felse satılmasını yasaklayarak buna cevap vermemiştir. Ancak Zahirur Rivaye'de İmam Muhammed'in bir kavlinde Ebu Yusuf'la Ebu Hanife'nin kavli gibi olduğuna yer verilmiş, Nehir'de ve diğer bazı kitaplarda iki rivayet arasındaki farklar orada açıklanmıştır.
«Kerpiç ve tuğlanın sıfat ve yapıldığı yer belirlenecek olursa, selem sahihtir ilh....» Hülasa. Bu ifade olduğu gibi benimsenemez. Çünkü Hülasa'nın ibaresi şöyledir: Kerpiçte ve tuğlada, selem aktinin yapılmasında bir beis yoktur. Bu da, yer ve kalıp belirlenecek olursa (belirli bir adet ve yer) denmektedir. Bazılarına göre, buradaki mekandan maksat, teslim yerinin belirlenmesinin şort olduğudur. Bu da. Ebu Hanife'nin kavlidir. Diğer bazı alimler, «kerpicin yapılacağı yerin belirlenmesi» şeklinde tefsir etmişlerdir. Çünkü toprakların, kaliteli veya kalitesiz, kireçli veya sade, sarı veyakırmızı toprak, yakın ve uzak olması bakımından yerin farkı vardır. Onun için kerpicin yapılacağı yerin, tayin edilmesi önem kazanır. Kerpicin kalıbı belli ise, sıfatını açıklamaya gerek yoktur. Ama ka-lıbı belli değilse o zaman en. uzunluk ve sıfatının belirlenmesine ihtiyaç vardır.
Cevhere'den anlaşıldığına göre uzunluk, kalınlık ve enin belirlenmesi kasdedilmiştir.
«Arşın veya metre ile satılan kumaşlarda selem caizdir ilh...» Hasır, kilim ve halı, metre ile satıldığı takdirde Fetih'te beyan edildiği gibi caizdir. Burada elbise kelimesinden maksat dikilmemiş kumaştır. Bu hususta Fetih'te şöyle denmektedir: «Derilerde de adet olarak selem akti, caiz değildir. Kereste, dikilmiş olan elbise veya kürklerde selem akti adet olarak yapılamaz. Takkeler, külahlar, mesler de bunun gibidir. Ancak adetleri. belirlenip vasıflan zapturapt altına alınır, sayı tayin edilebilirse caizdir. Bu gibilerde vasfın belirlenmesi gerekir. Mesela; (sığır ve koyun) derilerinde uzunluk, genişlik, miktar ve nevinin belirlenmesi gibi.»
«Miktarı belirlenecek olursa İlh...»Yani kumaşın uzunluğu ve genişliği, kaç metre veya kaç arşın

olduğu belirlendiği takdirde selem caizdir. Bezzaziye'de ise, «arşın kelimesi. mutlak olarak ifade edildiği zaman, orta arşın kastedilir.» denirken Zahire'de de «orta arşın kelimesi üzerinde İmam Muhammed'in kavline göre ihtilaf edilmiştir. Bundan maksat, ölçmektir. ölçerken kolları tamamen açmamak ve kısa tutmamaktır.» denmektedir. Bu, belirli bir ölçü aleti olarak da kabul edilir. Sahih olan; her ikisine de hamledilmesidir.
«Pamuktan gibi ilh...» Yani pamuktan yapılan, pamuk ipliği veya ketenden yapılan veya ikisinden birlikte yapılan ve mülahham adı verilen şeylerde sanatın ve vasfın belirtilmesi gerekir. Dürer isimli eserde vasıf kelimesi incelik ve kalınlıkla tefsir edilmiştir. Ancak burada metne pek uygun düşmemektedir.
«Çünkü dibaç ilh...» Bu, bir nevi ipek kumaştır. Saf ipek ise, değişiktir. Fethü'l Kadir'de, «bu. onların örfüne göredir. Ama bizim örfümüze göre ipek kumaşlara kemha adı verilir. Bunlarda kiloda ne kadar ağır olursa, kıymeti de o nispette fazladır.» denir. Netice olarak; isterse tartıda ağır veya hafif gelmesiyle kıymeti artsın artmasın, vezinle satıldığı takdirde, bunların vezin ve ağırlıklarının da belirlenmesi şarttır.
«Ağırlıklarının yanında, arşın veya metrelerinin de belirtilmesi şarttır ilh...» Sahih olan Zahiriye'de belirtildiği gibi budur. Ağırlığı söylenip arşın veya metresi söylenmeyecek olursa caiz değildir. Haharzade'de bunu şununla kayıtlamıştır: «Her metre veya arşının fiyatının da belirlenmesi şarttır. Belirlenmeyecek olursa caiz değildir.» Tatarhaniye'de ve Nehir'de de böyledir.
Değişik adetler ile satılan mallarda selem akti, sahih değildir. Adetleri değişik olanlar; fertleri maliyet bakımından birbirinden farklı olanlardır. Karpuz, kavun, kabak, inci tanesi ve nar gibi. Bunlarda başka mümeyyiz bir vasıf olmadıkça, adedi olarak selem akti sahih değildir. Adedi olarak selem akti caiz olanlarda, ölçek ve tartıyla da selem caizdir. Nehir.
Tuzlanmış balıkta selem. sahihtir. Tuzlanmamış taze balıkta balığın olduğu mevsimlerde de nevi belirlendiği takdirde, veznide tayin edilecek olursa, caizdir. Ama adet olarak bunlarda caiz değildir. Çünkü bunların adetleri değişiktir. Ama vezin veya ölçek itibariyle küçük balıklarda selem akti sahih olur. Büyük olanlarda ise, iki rivayet vardır. Mücteba. 'Herhangi bir hayvanda, Şafii mezhebinin hilafına, selem akti, sahih olmaz. Hayvanda olmadığı gibi. kelle ve paçalarda da selem akti, sahih değildir. Bu da İmam Malik'in görüşünün hilafınadır. Kelle veya paçaların adet olarak caiz olmadığı, ancak (vezin) kilo itibariyle caiz olduğu bir rivayette varit olmuştur.
Odunda denk, yoncada bağ usulüyle selem akti, sahih değildir. Ancak bunların vasıfları belirtilir. belirli uzunlukla iplere bağlanması şart koşulacak olur ve bu da ihtilafa meydan vermeyecek bir durumda olursa, caizdir. Bunların vezin itibariyle satılmaları ve selem aktinin vezin itibariyle yapılması caizdir, Cevhere. Boncuk ve inci gibilerde de tane hesabı selem akti sahih değildir. İnci ve diğerlerinin küçükleri vezin ile satıldığı takdirde sahihtir. Çünkü onların miktarı, ancak (tartıyla) belirlenir.
Çarşı ve pazarda aynı kalmayan mallarda da selem akti, sahih olmaz. Çünkü selem aktinde, aktin yapıldığı andan teslim anına kadar. kendisinde selem yapılan malın mevcut olması şarttır. Bir bölgede bulunmaz, diğerinde bulunacak olursa, bulunmayan bölgede caiz değil, bulunan bölgede selem akti sahihtir. Ama istihkak zamanı. gelir ondan sonra çarşı ve pazarda bulunmaz hale gelecek olursa, o zaman rabbuselem dediğimiz müşteri, ya olmasını bekler veya akti fesh ederek ödemiş olduğu parayı geri alır. Bu iki husus arasında muhayyerdir.
Kemiksiz ette de selem caiz değildir. Ancak kemiksiz ette vasıf ve yer belirlenecek olursa o zaman caizdir. Üç mezhep »mamı da bu görüşü benimsemiştir. Hanefi mezhebinde de fetva bu istikamettedir. Bahır. Şerh-i Mecma, Kuhistani'de. «kemiksiz ette selemin sahih olduğu konusunda ihtilaf yoktur. Ancak ihtilaf kemikli ettedir.» denmektedir. Diğer kitaplar, bu konuda iki rivayetin olduğunu naklederler. Cevazına hakim tarafından hükmedilecek olursa, o zaman ittifakla caizdir. Bezzaziye. Ayni isimli eserde; «Et, Ebu Hanife'ye göre kıymi, Sahibeyn'e göre misli mallardandır.» denir.
Belli olmayan arşın veya ölçekle de selem akti yapılamaz. Ebu Yusuf'a göre kırbayla suyun satılışı. ancak halk arasında teamül olduğu için caizdir. Fetih. Belirli bir köyün buğdayı, belirli bir ağacın hurması, eğer bir buğday veya hurma türüne delâlet etmiyorsa. bunlarda da caiz değildir. Çünkü belirli bir köyün, belirli bir ağaç hurmasının olup olmayacağı, bulunup bulunmayacağı tehlike arzettiği için, sahih değildir. Bizim ülkemizdeki beledi veya merci buğdaylar gibi. Burada mesele, örfe bağlıdır. Öyleyse cevaz verende, vermeyende örftür. Fetih.
Henüz piyasada bulunmayan yeni tip buğdayda do selem akti. sahih değildir. Çünkü şu anda, çarşıda (pazarda) bulunmamaktadır. Buğdayın akit anından teslim anına kadar, çarşı ve pazarda bulunan cinsten olması, selem aktinin sahih olma şartlarındandır. Fetih. Cevhere'de, «yeni bir buğday veya yeni bir darıda, selem yapılsa caiz değildir. Çünkü o sene olup olmayacağı, bulunup bulunmayacağı bilinmemektedir.» denir.

Ben derim ki: Buna göre selem aktinin anlaşmasında, yazılan bu yılın, yeni buğdayı şeklindeki kayıt akti ifsad edici mahiyettedir. Çünkü henüz o yılın mevsimlik malı henüz mevcut değildir. Olacak olursa caizdir.

İZAH

«Maliyetleri biribirlerinden farklı olanlar, değişik adedlerdir ilh...» Yukarda başka bir ifadeyle, «istihlak eden kişi tarafından benzeriyle ödenenler, adedi mütekarip kıymetiyle ödenenler değişik adetler (adedi mütefavit)» olarak tarif edilmiştir.

«Adedi olarak kendilerine selem akti sahih olanlarda ölçek ve tartı itibariyle de selem akti caiz ve sahihtir iIh...» Bunların vezin itibariyle satılmaları halinde, aralarında meydana gelecek boşluk -iki yumurta arasında meydana gelen boşluk gibi- satın alan kişinin razı olması dolayısıyla. fark (bağışlanan) ve o kadarına itibar edilmeyen hususlar olduğu için caizdir. Çünkü akti yaptığı zaman, «şu kap dolusu şu kadar kap» şeklinde akit olmuştur. Aralarındaki boşlukta 'hesaba katılarak, peşinen buna rıza gösterilmiş olmaktadır. Ancak bu ribevi olan mallar aynı cinsle satılacak olursa yani cinsler birbiriyle değiştirilip trampa edildiği zaman birinde boşluk bulunur. diğerinde bulunmazsa o zaman ölçekle satılmaları halinde caiz değildir.

Adedi olarak satılan mallar, ribevi mallardan değildir. Akitlerin bunu bir ölçekle satın almaları. kendi aralarında bir Istılahtır. Onların bu ıstılahı kullanmaları, o malların ölçek veya kulp ile satılan mallara dönüşmesini gerektirmez. ölçekle satışta durum böyle olduğuna göre. vezin itibariyle de durum aynıdır. Fetih. Keza ölçekle satılanların vezin itibariyle, vezin itibariyle satılanların ölçek ile selem akti yapılması, sahih olan kavle göre caizdir. Çünkü miktarın, belirlenmesi mümkündür. Burada önemli oranda, miktarın belirlenmesidir. Nitekim yukarda Bahır'dan naklen söylediğimiz bir ifadeye göre, burada örf; cari olmasa bile, ribevi olanlarda itibar, hangisi olduğunun belirlenmesinedir. Muhakkak ki teslim edilmesi gerekmez. Ancak sarf akti bundan müstesnadır.

«Tuzlanmış balıkta, selem akti, sahihtir ilh...» Burada tuzlanmış balıktan maksat, tuzlanarak kurutulmuş olan balıktır.

«Taze balıkta da, mevsiminde selem akti sahihtir ilh...» Eğer bu senenin bazı aylarında bulunmayacak olursa, o mevsimde caiz değildir. Mesela; bazı ülkelerde kış mevsiminde balık bulunmaz. Çünkü denizler donar, balık avlamak mümkün değildir. Bu ülkelerde kış mevsimi, balık da selem akti sahîh olmaz. Yoz mevsimlerinde bu gibi ülkelerde selem akti yapılacak olursa, sürenin o mevsim içinde olması, kışa kadar uzatılmaması şarttır. «Mevsimi dışında. taze balıkta selem akti yapılmasının bir faydası yoktur» şeklinde İmam Muhammed'in sözünün manası da bu olsa gerektir. Yani eğer aktin boşladığı ve teslim edileceği zamana kadar. balığın bulunduğu bir mevsim içerisinde şartlarına riayet edilerek selem akti yapılacak olursa caizdir. Bunun dışında selem akti, sahih değildir.

Balık bulunmayan bir şehirde, selem akti, mutlak bir şekilde yani ne adedi ve nede vezni olarak, caiz değildir. Balığı hiçbir zaman eksik olmayan bir şehirde ise, vezin itibariyle her zaman büyüğünde, küçüğünde selem akti yapılabilir. Adedi olarak yapılamaz. Çünkü yukarda beyan ettiğimiz gibi balıkların adedi. birbirinden farklıdır. Fetih. Ama bu kurutulmuş, tuzlanmış balık olacak olursa. ileri mevsimler için hazırlanan bir madde olması nedeniyle. çarşılarda devamlı bulunacağından bunlarda selem akti sahihtir. Onunda belirli mevsimlerde çarşı ve pazarda bulunması mümkün olursa, bulunmadığı mevsimlerde akit sahih değildir. Vadenin. bulunmayan zamana kadar uzatılması caiz değildir. Tahtavi.

Tabi ki bu da bulunan ülkelerde böyledir. Selem akti sahih değildir. Mesela; Şam, Mekke ve Medine'de balığın taze ve tuzlanmış olarak bulunması her zaman mümkün olmayacağından bu gibi şehir ve ülkelerde balık da selem akti sahih olmaz.

«Küçük balıklarda, selem aktinin kilo ile caiz olduğu gibi ölçeklede caiz olmasıdır IIh...» Bu da nevini ve miktarını belirledikten sonra. Çünkü belirlenmeyecek olursa teslim anında ihtilaf ve kavgaya götürücü niteliği olması 'bakımından caiz olmaz.

«Büyük balıklarda ise ilh...» Bunlarda da tartı itibariyle selem akti, mevsiminde yapılabilir. Ama ölçekle bunların satılması, kesinlikle caiz değildir. Bu hususiaki rivayet tektir. Ebussuud böyle ifade etmiştir. Tahtavi.

«iki rivayet vardır ilh...» Kendisiyle fetva verilen görüş, caiz oluşudur. Bu da sahibeynin görüşüdür. Çünkü balıkların zayıf veya dolgun olmalarına örfen itibar edilmemektedir. Buradaki ihtilafın büyük balıkların bölünen etinde olduğu da bir rivayet olarak nakledilmiş ve İhtiyar isimli eserde bu görüşe yer verilmiştir. Fetih'te, Ebu Hanife'den naklen, «Eğer diğer hayvanların etinin parçalanarak satıldığı gibi büyük balıklarında eti parçalanarak satılıyorsa diğer hayvanların etine kıyasla, bun-lorda selem sahih değildir» denmektedir.

«Hiçbir hayvanda, sahih değildir ilh...» Bu satılan mal isterse hayvan, isterse köle olsun durum değişmemektedir. Bütün cins hayvanlar, bu hükme dahildir. Güvercin, kumru ve serçe, İmam

Muhammed'in nassan belirtmiş olduğu hayvanlardandır. Ancak bunların genelinde balık istisna edilmelidir. Nehir. Bu konuda Bahır'da şöyle denir: «Fetih'teki bir ifadeye göre eğer balıkların diri olmaları şart koşulursa bunlarda selem aktinin sahih olmayacağını söylememiz mümkündür.» Bu ifade, Nehir ve Menih'te de doğrulanır. Bununla do Fethü'l Kadir'in görüşü teyid edilmektedir.

«Şafii'nin görüşü, bunun hilafınadır ilh...» İmam Şafii'nin bu görüşürü İmam Malik ve Ahmed İbn-i Hambel'de desteklemektedir. Fahü'l Kadir. Kemal İbn-i Hümam, Hanefi mezhebinin nakli ve akli delillerini kuvvetlendirmeye çalışmış ancak akli delillerin zayıf olduğu kanaatine vararak sözünü yumuşatmış ve. «burada itibar Hadis'te varit olan yasağadır. Nitekim İmam Muhammed'de böyle demiştir. Bu da Taabbudidir.» diyerek sözlerini bitirmiştir.

«Kelle ve paçalarda vezinle selem aktinin yapılması, caizdir. Bu da bir rivayete göre böyledir ilh...» Sirac'ta; «Bunlarda vezin yoluyla selem akti yapılacak olursa ihtilaf» denmektedir. Nehir. Fetih'te caiz olduğu rivayeti tercih edilmiş ve; «Bana göre paça, kellelerde selem aktinin vezînle, nevi belirlendikten sonra yapılmasında bir beis yoktur. Tabi ki selemin diğer şârtlarının da nazarı itibare alınması kaydıyla, bu hüküm böyledir. Çünkü bunlar aynı cins mallardır. Buna göre de birbirlerinden pek farklı görülmemektedir.» denmiştir. Nehir'de de bu görüş benimsenmiştir.

«Odun ve yoncada bağlar belirlenecek olursa ilh...» Mesela; odun ve yoncanın bağlanacağı ip, belirli bir statüye bağlanır, bu da ilerde teslim anında ihtilaf ve kavgaya götürmeyecek şekilde olursa, o zaman caizdir. Zeylâi.

«Bunlarda vezin itibariyle «elem, caizdir İlh...» Bu ifadeyle Yonca ve odunun kilo ile satılmaları halinde selem aktinin caiz olacağı belirtilmiş. tir. Fetihte şöyle denmiştir: «Bizim ülkemizde bir kısım odunun kilo ile satılması, örf haline gelmiştir. Dolayısıyla odunda vezin itîbariyle selem akti caizdir. Bu görüş, daha elverişli ve tatminkardır.»

«Cevher'de ilh...» Yakut ve firuz gibi değerli maddelerde tane hesabı selem akti, caiz değildir. Nehir.

«Boncukta böyledir ilh...» Bilhassa bunlar, eskiden kralların tacına dikilen yerleştirilen boncuklardı. Kral: hakim olduğu her yıl için. tacına bir boncuk ekletip, bununla da kaç yıl hükümran olduğunu bilirdi. Cevheri.

Boncuk benzeri diğer akik, billur gibi kıymetli taşların tane olarak birbirinden değişik olmaları hesabıyla bunlarda tane hesabıyla selem akti yapılmaz. Çünkü bunlar birbirinden farklıdırlar. Büyük İncilerde de hüküm böyledir. Tane olarak bunlarda da selem akti sahih değildir. Nehir.

«Akit anından, İstihkak anına kadar İIh...» Yani selem akti yapılan malın; akit anından teslim anına kadar devamlı olarak çarşıda benzeri ve misli bulunan mallardan olması gerekir. Hiçbir surette yok olmaması şarttır. Hatta başlangıçta istihkak anında veya ikisi arasındaki belirli bir müddet içerisinde çarşı ve pazarda bulunmayacak olursa, yine bu malda, selem akti caiz değildir. Buna Inkita denir. inkita uğraması demek. çarşı ve pazarda benzerinin ve mislinin bulunmaması demektir. Evlerde bulunması selem aktinin sıhhati için yeterli değildir. Tebyin. Şurunbulahi. Benzeri ifadeler, Hanefi mezhebinin muteber eserlerinden olan Fetih, Bahır ve Nehir'de de aynen mevcuttur.

Bu konudo Hidaye'nin ibaresi şöyledir; »Selem akti, ancak akit anından teslim anına kadar mevcut olur. Bunun aksinde ise, selem akti, caiz değildir.» Bu şartla ilgili hüküm, ilerde şarih tarafından açıklanacaktır. Bazı fakihlerin bu ifadedeki tereddütleri, muteber değildir.

«Çarşı ve pazarda bulunmayan malda caiz değildir ilh...» Evlerde bulunsa da bu, malın çarşı ve pazarda bulunması şartı olduğuna göre. bulunmayan malın meşakkatler ve sıkıntılar içinde temin edileceğinden. teslimine zamanında muktedir olmaması İhtimali nazarı itibara alınarak cevaz verilmemiştir. Bahır.

«Teslim vaktinden önce İnkitaa uğraması ilh...» Müslemüfih dediğimiz satılan malın, zamanı gelip, tesliminden önce zamanının geçmesinden sonra çarşı ve pazarda benzerinin bulunmaması selem aktini bozmaz. Bahır.

«Ette de böyledir ilh...» Hidaye'de şu ifadeye yer verilir: «Ette selem aktinin yapılması caiz değildir.» Fetih'te, bu ibare üzerine yapılan açıklama, «ette selem akti caiz olmaz» şeklindedir.

«Velevki bu et, kemiksiz ette olsa ilh...» Sahih olan görüşte budur. Hidaye'de, benimsenmiştir. Bu da İmam Ebu Hanife'den İbn-i Şuca'ın rivayetidir. Hasan İbn-i Ziyad'ın Ebu Hanife'den ikinci bir rivayetine göre, kemiği alınmış, kemiksiz ette selem akti caizdir. Fetih.

«Ette, selem aktinin caiz olması, vasfının belirlenmesi, etin hangi yerden olduğunun tayin edilmesi ile mümkündür ilh...» Bahır'da şöyle denir: «Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'e göre etin cinsi, yaşı, vasfı, yeri ve miktarı bilinecek olursa, selem akti caizdir. Koyun eli, vurulmuş koç eti, yandan alınan et, bundan alınan et. yüz kilo et gibi Şarih'in burada vasıf kelimesinden maksadı da, bu olsa gerektir. Fetvada bu kavle göre verilmiştir.

«Bahır ilh...» Bahır. Fetih, Hakayik ve Uyun İsimli eserlerde, fetvanın bu istikamette olduğu

nakledilmiş amelde buna göre olmuştur.
«Ancak Kuhistani'de ilh...» Bu. metinde varit olan ifadeye, bir itiraz mesabesindedir. Bununla ilgili hüküm. yukarda beyan edilmiştir.
«İki rivayet olduğu söylenmiş ilh...» Bunlardan birisi, Hasan İbn-i Ziyad El Lülüi'nin, diğeri de İbni Şuca'nın Ebu Hanife'den yapmış oldukları rivayettir. Ebu Hanife'den yapılan » rivayetlerden en doğrusu ve en sahihi de İbn-i Şuca'm, «Caiz değildir» rivayetidir. Kuhistani'deki ifadeye gelince, bu da, «sahih olan görüşün, dışındaki bir görüşün benimsenmesi» şeklinde tefsir edilmiştir.
Et kıymî midir yoksa misli midir?
«Ayni'de ilh...» Bahır isimli eserde, Zahiriye'den nakledilen bir ifade de; «Ebu Yusuf'la imam Muhammed'e göre ette selem caiz olduğu gibi, borç olarak alınması ve verilmesi de caizdir» denmektedir. Bu konuda, Ebu Hanife'den iki rivayetin olduğu nakledilir. O da et alındıktan sonra su içinde kaynatılacak olursa. buna bir bakıma taaddi edilmiş olması sebebiyle kıymetiyle ödenir. Bu hüküm. İttifakla böyledir.
Ama çiğ olarak alınan et, yine çiğ olarak telef edildiği takdirde kıymetiyle mi, misliyle mi ödeneceği konusu varittir. Sahih olan kavle göre yine kıymetiyle ödenmesidir. Fethül Kadir'de, Camiü'l Kebir ve Münteka'dan naklen; «et, kıymetle ödenen mallardandır.» denmiştir. İmam İsbicabi'nin seçtiği ve fetva için benimsediği kavle göre etin kıymeti ile değil. misli ile ödenmesidir. Buna göre de et, misli olan mallardandır. Yani çarşı ve pazarda benzeri bulunan mallardan sayılır. Doğru olan görüş de budur. Çünkü bu gibi etlerde; ribanın, bilhassa ribelfadlın cereyan etmesi, onun misli olduğunun kesin delildir. Buna göre ödeme ile selem aktini, birbirinden ayırmak gerekir. Zira gasbedilen bir malın eşit bir şekilde ödenmesi nassan varit olmuştur. Bu eşitliğin, tam olarak sağlanması da ancak misliyle ödenmesi halinde mümkündür. Çünkü misliyle ödendiği takdirde alınan mal, hem surette hem de manen iade edilmiş kabul edilir. Kıymet, şekli açısından değil, mal olması acısından misli gibidir. Dolayısıyla ödemelerde en mükemmel ödeme şekli ne ise. onun tercih edilmesi gerekir.
«Miktar, belirlenmeyen bir arşın ve bir ölçekle de selem akti, sahih olmaz ilh...» Yani miktarı,belirlenmeyen, teslim anında ihtilafa sebebiyet verecek meçhul bir ölçek, meçhul bir ölçü ile selem akti yapılamaz. Buna göre benzeri olmayan, miktarı bilinmeyen bir ölçek tek olduğu takdirde bununla selem akti caiz olmaz. Çünkü bu kabın ve uzunluk ölçüsünün kaybolması halinde mesele. meçhul kalacaktır. Bu da, karşılıklı anlaşmazlığa sebebiyet vereceğinden caiz olmamaktadır. Satış akti ise bunun hilafınadır. Eğer satış akti peşin olarak alınıyor ve veriliyor ise o zaman belirli bir kap, belirli bir ağırlık ölçüsüyle satış yapıldığı takdirde caizdir. Çünkü satış aktinde satılan malın, hemen akitten sonra teslim edilmesi gerekir. Onun da kısa sürede yok olması mümkün değildir. Selem aktinde ise satılan malın teslim süresi çok uzun zaman süreceğin-den helak olması mümkündür. Bu da, kavga ve ihtilafa götüreceğinden selam aktinin böyle bir kab veya uzunluk ölçüsüyle caiz olmayacağı benimsenmiştir. Zeylai Hidaye'de bu ifadeler üzerine. şu da eklenmiştir. Bu ölçünün, zamanla genişleyen veya daralabilen kaplardan olmaması gerekir. Mesela; sele, sepet veya naylondan uzayıp daralabilecek kaplardan olmaması gerekir. Eğer basıldığı zaman sepet, zenbil veya bazı deriden yapılmış kaplar gibi çok olanlar olursa selem akti, caiz değildir. Ancak bunlarla su satıldığı takdirde selemin caiz olacağı taamüle binaen Ebu Yusuf'tan nakledilmiş idi. Zeylai, Hidaye'nin bu görüşüne itiraz ederek; «bu tafsil aynen satış aktinde de varittir.
Satışta belirli bir kapla satış aktinin caiz olması, bunun da basıldığı zaman genişleyecek veya basılmadığında daralacak bir kapla olmaması gerekir. Çünkü bu durumda orada da miktar meçhul olacağından nizaa götürme ihtimali mevcuttur. Öyleyse orada da caiz değildir. Bu istisna, ancak su tuluklarında veya tulumlarında varittir» der. Ayrıca Zeylai, Hidaye'ye yapmış olduğu itirazda «bu ifadeler. selem için geçerli değildir. Çünkü bunların miktarı bilinemezse mutlak bir şekilde selem akti caiz olmaz. Selem aktinin bu kapla caiz olması, miktarı belir-lenmiş olduğundandır. Bizatihi o kabın tayin edilmesiyle değil. Buna göre de basıldığı zaman genişlemesi basılmadığı zaman dar kalması meselesi farkı da ortadan kalkar» demektedir.
Nehir'de bu itiraza şu şekilde cevap verilmiştir: «Burada Hidaye'nin söylemek istediği şudur: Şu kap dolusu ve şu kadar kap olmak üzere buğdayda selem yaptım, dese o kap dolusu miktarın ne olduğu bilinecek olursa caizdir. Ancak basıldığı zaman genişleyip, normal bırakıldığı zamanda daralan kaplardan olacak olursa. bunlarda da selem akti caiz olmaz. Çünkü teslim anında olan kişi basılarak teslim alınmasını, ödeyen kişi ise basılmadan teslim edilmesini isteyecek böylece de mesele; nizaa vesile olacağından caiz görülmemiştir. Bu da kabın değişebile-ceği meselesi değil. Bizatihi o kabın kendisinin olması halinde de bu İhtimal mevcut olacağından caiz olmaz. Zeylai'nin «belirlenmiş olmaması nedeniyle» sözü. pek kabul edilir bir husus değildir. Çünkü miktarı bilinen kabın, yok olması ile akit fasit olmaz.»

Ben derim ki: Burada selem akti belirli bir kap (bir ölçek) ile yapıldığı takdirde eğer miktarı bilinecek olursa, o kaplâ ödenmesi şart değildir. Bilinmeyecek olursa, o zaman onun yok olmasıyla akit, fasit olur. Miktarının belirlenmesinden sonra, ortada kavgaya vesile olacak bir durum yoktur. Çünkü kabın kaybolması ile belirli olan miktarı, başka kaplarla teslim etmek. kavga olmaksızın mümkündür. Helak olsa da durum böyledir. Bütün bu açıklamalara göre Hidaye'nin sözünden anlaşılan fazla bir şartın ortaya konması değil, miktarın belirlenmesidir. Onun maksadı şudur: Basınçla genişleyen veya daralan belirIi bir kaba konan herhangi bir şeyin miktarının belli olmaması. kavgaya götürücü bir faktördür. Çünkü kapta meydana gelecek daralma ve genişleme yüzünden miktar değişebilir. Bu nedenle, böyle bir kapla zamanında mal teslim edilse de, satış akti caiz değildir. Hidaye'nin ibaresine Zeylai'nin itirazı yerinde olabilirdi. Eğer, Hidaye sahibi miktarın belirlenmesi şartı üzeri ne zait bir şart eklemiş olsa idi. Durum böyle olmadığına göre itirazın varit olmaması gerekir.

«Belirli bir köyün ürünü, belirli bir ağacın meyvesinde selem akti, sahih değildir. Ancak bu ifadeyle malın vasfı, belirtilmek istenirse caizdir ilh...» Fetih'de bu konuda şöyle denmektedir: «Eğer ağaca nispet edilen meyve veya belirli bir köye izafe edilen meyve veyahut buğday, arpa gibi hususlar kasdediliyor ise, caiz değildir. Ama belirli bir yerin değil, o köyden çıkan buğday veya meyvenin birinci kalite, ikinci kalite mal olduğunu belirlemek için bir örnekse caizdir. Mesela: Buhara'da Heşmerani veya Sibahi denilen köylere nispet edilen buğday veya arpalar bu kabildendir. Çünkü bu bölgeler, Ferğana Eyaletinde buğday ve arpası iyi cins olan yerlerdir. Dolayısıyla buradaki köylere nispet edilmesiyle o köyün mahsulü değil, buğdayın kalitesi belirlenmek istemiştir. Bu durumda da böyle bir tayinde, beyis olmadığı kaydedilmiştir.

Buna göre böyle bir köy veya ağaca nispet etme, o ağacın veya köyün ürünü değil, o bölgede çıkan kaliteli bir malın vasfı tayin edilmek olduğuna göre. bununda çarşı pazarda devamlı olarak bulunması mümkün olacağından, selem akti caizdir. Irak, Şam ve Mısır'da Said bölgesinin buğdayı gibitayinlerde buğdayın kalitesinin tayini kasdedilmiştir» Hülasa ve Müşteba isimli eserlerde «Bir kimse Semerkand, Buhara ve İsbicap buğdayında selem akti yapacak olursa, caiz değildir. Çünkü bunların, bulunmama ihtimali vardır. Herat buğdayında, selem yapacak olursa ınkıta'a uğrama İhtimaline binaen caiz değildir. Ama Herat'a alt kumaşta selem yapacak olur ve selemin şartlarını zikredecek olursa caizdir» denmektedir. Nitekim yukarda belirtildiği gibi bu beldeye, nispet ediIen buğdayların olmayabileceği tasavvur edilebilir. Çünkü buraya yapılan izafet, belirli bir bölgeye (dar bölgeye) yapılmış izafettir.

Elbise ise böyle değildir. Çünkü kumaşta buraya izafe edilmesi; onun miktar, vasıf ve cinsinin belirlenmesi kabilindendir. Belirli bir ülkenin belirli bir şehrin kumaşı olduğunu belirtmek için değil. Buna göre malı satan müslemilleyh, istihkak zamanı geldiğinde başka yere dokunmuş bir kumaşı getirir. Bu kumaş, Herat'ta dokunan kumaşlara eşit, aynı cinsten olur ve kalitede bir değişiklik olmayacak olursa rabbuselem dediğimiz parayı ödeyen kişi, bunu kabul etmeye mecburdur. Buna göre caiz olup olmama örfe göredir. Eğer bu hususlarda örf; belirli bir köyün. belirli bir ağacın meyvesini zikretmekle vasfın beyanı kasdediliyor ise caizdir. Ama Bizatihi o köyün, o ağacın meyvesi kasdedilecek olursa caiz değildir. Bunu da ortaya koyacak o bölgenin örfüdür.

Ben derim ki: Bütün bu ifadelerden de anlaşıldığına göre Buhara, Se-merkand gibi şehirlere nispet edilen buğday belirli bir köye nispet edilmiş buğday mesabesinde olacağından sahih değildir. Bu ifadeyle şehir değil de, bir bölge kastediliyor ise: Şam, Irak gibi o zaman caiz olur. Yalnız Şam buğdayı ile Şam şehrinde yetişen buğday kasdedilecek olursa onda da sahih olmaz. Şam veya Dimeşk kelimesinden bölge kasdedilir ise o zaman caizdir. Buhara. Semerkant, Şam gibi ifadelerden kasdedilen; bizatihi o şehirler midir, yoksa bunlara tabi olan köyleri ile birlikte o bölgenin ürünü müdür? Eğer birinci mana kasdediliyor ise, caiz olmadığı açıktır. Eğer ikinci manası kasdediliyor ise, onunda tartışılır tarafı vardır. Çünkü bunlarda geniş bir bölge değildir. Buna göre, sahih olmaması gerekir.

Ancak şarihin ifadesine göre, merci buğday», bedeli buğdayı gibi ifadeleri ile Şam bölgesinde Havran kozasını da içine alan uzun bir bölgenin kaliteli buğdayı kasdediliyorsa (o bölgede yetişen en iyi buğdayı da bu bölgelerde yetişmiş olduğundan) bu durumda buğdayın kalitesi belirlenmiş olacağından caiz olur. Buna rağmen bu ifadeye, iklim ifadesini kullanmak mümkün değildir. Dünya yedi iklim bölgesine ayrılmıştır. Buna göre bu küçük bölgenin, bir iklim bölgesi olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

«Çıkıp çıkmayacağı bilinmemektedir ilah...» Bu talil niteliğindeki ifade Fetih'ten nakledilen yukarıdaki talile terstir. Tahavi şerhine nispet edilen bu görüş Nehir'de daha uygundur. Çünkü bu ifadeye göre. belirli bir bölgeye nispet edilir ve oranın yeni ürününde selem akti yapılacak olursa, sahih olması gerekir. Çünkü bölgede ürünün yetişmemesi mümkün değildir. Halbuki maksat bu olmasa gerektir. Çünkü Fetih'teki talile göre belirli bir bölgeye nispetle bizatihi o

bölgenin malı değil. malın kalite ve vasfı belirtilmek istenmiştir.
METİN
Selem aktinin, sahih olması için akitte belirtilmesi gereken şartlar yedîdir.
1- Cinsinin beyan edilmesi. Buğday veya hurma gibi
2- Nevin belirtilmesi. Sulanan veya sulanmayan bölgenin buğdayı gibi.
3- Vasfın belirtilmesi Birinci kalite iyi buğday, kötü buğday gibi miktarının belirlenmesi şu kadar ölçek, şu kadar kilo gibi.
4- Ölçeğin genişleyen, daralan ölçeklerden olmaması.
5- Sürenin tayin edilmesi. Bu da, selem aktinde fetva verilen görüşe göre en az bir ay olarak kabul edilmiştir. Havi isimli eserde; «Nevi bir olan herhangi bir malda bir miktarının şu tarihte geri kalanının da şu tarihte teslim edilmesi şeklinde yapılan selemde bir beis olmadığı beyan edilmiştir. Belirlenen süre, satıcı olan müslemüileyhin ölmesi ile sona erer. Ama rabbusselem dediğimiz satın alan kişinin ölümü ile. sona ermez. Buna göre satın alınan mal müslemünileyhin terekesinden hemen alınır.
Sürenin beklemesine gerek yoktur. Çünkü borçlu olan kişinin ölmesiyle, borç ertelenmişte olsa. süresi dolmuş borç kabul edilir. Borç verenin ölmesi ile süre, hulul etmiş olmaz. Bunun içinde satılan malın yani müslemüfihin devamlı çarşı ve pazarda bulunanlardan olması şarttır» denmiştir. Çünkü ölüm halinde ancak bu -şekilde teslimi mümkün olur.
6- Rasulmal dediğimiz önceden ödenen paranın miktarının da belirlenmesi Eğer akit onun miktarında taalluk ediyor ise mesela ölçekle veya tartı ile veya birbirine yakın adedi mallarda olacak olursa kabzı değil, işaretle tayin edilmesi de yeterlidir. Nitekim arşınla satılanlarda ve hayvanlarda da durum böyledir. Bu da malı satan müslemünileyh. süresi dolduğu zaman istenilen malı teslimden aciz olacak olursa, almış olduğu malı iade edebilmesi bakımından gereklidir. İbn-i Kemal. Belki bazısını istihkak etmiş ve bazılarını da ayıplı olduğu için geri vermek mecburiyetinde kalabilir. O zamanda mecliste selem aktini yapan rabbuselem değiştirme imkanı bulamaz. Bulamayınca da o miktara tekabül edende akit münfesih, iade edilmeyende akit devam eder. Bunun içinde satın alınan, ilerde teslim edilecek mal, miktarı meçhul kalacağından muhakkak ki rasulmal dediğimiz bu malın teslim edilmesi veya belirlenmesi şarttır.
7- Malın nerede teslim edileceğinin akitte yer almasıdır. Eğer bu malın taşınmasında külfet var ise, böyledir teslim yerinin belirlenmesi satış aktindebedel olan malın, icara aktinde ücret olanın, taksim esnasında teslim edilen malın taşınmaları külfetli olanlardan olmaları halinde teslim edilecek yerlerin belirlenmesi şarttır Sahibeyne göre akit yeri teslim yeridir. Diğer mezhep imamları da bu görüşündedir. Satış aktinde borçta telef edilen ve gasbedilen mallarda da durum böyledir.
Ben derim ki: Bunlar zamanında teslim edilmesi gereken mallardır. Selem ise bunun hilafınadır. Bir şehirde teslimi şart koşutmuş ise, o şehrin bütün •bölgeleri teslim için yeterlidir. Hatta bunun bir mahallesinde malı teslim edecek olursa, üstlendiği görevi yerine getirmiş olacağından üzerinden sorumluluk düşer. Diğeri başka bir mahallede teslimini isteyemez. Bezzaziye. Yine Bezzaziye'de bu ifadeden önce şu ifadelere yer verilmiştir: Belirli bir yerde teslimden sonra evine kadar taşınmasını da şort koşacak olursa, sahih olmaz. Bu durumda icare ve ticaret akitleri birleştirilmiştir. Bir akit içerisinde. İki akit yapılması şeran caiz değildir. Eğer bu malların taşınmasında mali külfet olmayacak olursa (misk, kafur, küçük inci taneleri gibi) bunların, selem aktinde teslim yerlerinin şart koşulması. ittifakla selem aktinin Sıhhati için şart değildir. Bunu dilediği yerde (sahih olan kavle göre) teslim edebilir. İbn-i Kemal ise aktin yapıldığı yerin, teslim yeri olmasını tercih etmiştir.
Taşınma külfeti olmayan mallar için akit esnasında bir yer tayin adilmiş ise, sahih olan kavle göre o yerde teslimi şarttır. Fetih. Çünkü en azından yol emniyetini sağlaması bakımından faydalıdır. Rivayet edilmesi gerekir.
Geri kolan şartlardan birisi de, rasumal dediğimiz paranın veya ödenecek malın, mecliste birbirlerinden ayrılmadan önce teslim edilmesidir:
Buradaki ayrılmadan maksat, birbirlerinden bedenen ayrılmalarıdır. Akit bitmiş olsa da o mecliste oturdukları müddetçe teslim imkanları mevcuttur. Hatta uyusalar ve beraber birkaç kilometrede yol yürüseler, birlikte bir yere girip çıksalar hala teslim imkanı mevcut sayılır. Ama parayı getirmek üzere satın alan kişi, görünmeyecek şekilde satandan ayrılırsa akit batıl olur. Ama görülebilen bir yerde olduğu müddetçe hala hükmen beraber sayılırlar ödenecek rasumale karşı rehin, havale ve kefalet de sahihtir. Bezzaziye.
Rasumal dediğimiz bedelin mecliste kabzedilmesi, aktin inkitad etmesi için değil, aktin sahih olarak devam etmesi için şarttır. Buna göre akit mecliste sahihtir. Ama rasulmal o mecliste kabzedilmeden birbirlerinden ayrılacak olurlarsa, akit batıl olur. Satan kişi (muslemun ileyh)

ra'sumal dediğimiz malı veya parayı kabızdan imtina etse kabza mecbur edilir. Hülasa.
İZAH
«Selem aktinin sahih olması için, akit meclisinde belirlenmesi gereken şartlar İlh...» Bu da. bunun dışında musannıfın zikretmediği şartların bulunduğunu gösterir. Fakat o şartların mecliste zikredilmesi şart değil, ancak aktin muhtevasında bulunması şarttır. Nehir. Mesela: Ra'sulmal'in peşin olarak ödenmesi, muhayyerliğin bulunmaması, ödenenle ilerde alınacak mal arasında riba illetinden herhangi birinin bulunmaması gibi şartlardır. Ancak musannıf, bu şartlardan ra'sulmal'in ayrılmadan önce kabzedilmesini zikretmiştir. Halbuki bu şartın akit esnasında kayda alınması şart değildir.
«Bu şartlar, yedi tanedir ilh...» Bu, icmalen böyledir. Aslında bu şartlardan ilk dördü: hem ra'suhmal dediğimiz peşin ödenmesi gerekende. Hem de ilerde teslim edilecek satılan mal müslemüfihte şarttır. Buna göre tafsili olarak şartların, sekize çıktığı söylenebilir. Bahır. İlerde de geleceği gibi Miraç'tan naklen Bahır'da şu ifadeye de yer verilecektir: «Ra'suhmal dediğimiz peşin ödenmesi gereken paranın, o ülkede birkaç çeşit para birimi varsa nevininde beyan edilmesi şarttır. Tek para birimi kullanılırsa nevinin belirlenmesi, şart değildir.» Yine Bahır'da Hülasa'dan naklen «Nevi olmayanlarda nevin beyanı şart değildir» ifadelerine yer verilmiştir.
«Buğday ve Hurma gibi ilh...» Bunu. «saidi buğdayı», veya «şu bölgenin buğdayı» şeklinde kullananlar, nev ile cinsi birbirine karıştırmış olacaklar ki bu ifade doğru değildir. Çünkü Saide ait buğday nevin beyanıdır. Bahır.
«Sulak yerin buğdayı ilh» Bu. nehirden alınan veya akan su ile sulanan yerin, buğdayı demektir. Kır buğdayı ifadesi ise. yağmur suyu ile sulanan buğday demektir.
«Büzülmeyen, genişlemeyen kaplarla olması ilh...» Çelik ve demir-den yapılmış ölçeklerle deriden yapılmış cirap veya ağaç dalından örülmüş zenbil gibi kaplar bunun hilafınadır. Çünkü bunlar daralıp genişleyen kaplardır.
«Sürenin de belirlenmesi şarttır ilh...» Eğer her ikisi de peşin ödenecek şekilde selem yapılır daha sonra da meclisten ayrılmadan; satılan malda süreyi belirleyerek erteleme yaparlar, bu ertelemede kabzedilmiş olan ra'sulmalın istihlakinden önce gerçekleşirse akit, selem akti olarak caizdir. Cevhere.
«Selem'de İlh...» «Selem aktinde süre en az bir ay olmalıdır.» ifadesiyle, muhayyerlik şartını bertaraf etmek için zikretmiştir. Aslında buna gerek yoktur.
«Fetva verilen görüşte, budur ilh...» Üç gün olduğu rivayet edildiği gibi. Yarım günden fazla bir sürede olur. İkinci bir rivayet, üçüncü bir rivayet ise örfe bakılır. Bu da malın nevine göre değişir denmektedir. Sahih olan görüş ise. metinde zikredilendir. Fetvada buna göredir. Zeylai. Muteber olan ve mezhepte kabul edilen görüşte budur. Bahır. Nehir.
«Bunun için fakihler şart koşmuştur ilh» Yani, öldüğü zaman tere- kesinden hemen alınabilmesi için. şart koşulmuştur. Netice olarak fakihlerinmüslemüfih dediğimiz malın akit anından teslim anına kadar devamlı bulunabilen maldan olması şartının faydası ise müslemün ileyh dediğimiz satıcının ölmesi halinde hemen terekesinden alınabilmesi içindir. Burada aslında teslimi gerektiren ölüm değil, ölümün vuku bulmasıyla borcun hulul etmesidir. Bu da sebebin. sebebi niteliğindedir. Yani esas sebep borcun hulul etmesidir. ölümünde hulule sebep olması bakımından sebebin sebebi şeklinde tefsir edilmiştir.
«Eğer akit onun miktarına taalluk ediyorsa ilh.. » Bu da satılan muslemüfih denilen malın birimlerinin, bedel olarak verilen malın birimleriyle tekabül etmesi şeklinde olur. Fetih. Yani yarının yarıya. dörtte birin dörtte bire. üçte birin üçte bire, tekabül etmesi suretindedir. Bu da ancak misli olanlarda mümkündür.
«İşaretle iktifa edilir İlh» Mesela; bir kimse «şu paraları, bir ölçek buğday karşılığında sana veriyorum, selem akti yapıyorum» dese, dirhemlerin vezin itibariyle miktarı bilinmese veya «şu buğdayı sana şu kadar miktar zafaran karşılığı veriyorum, selem akti yapıyorum» dese, buğdayın miktarı bilinmese Ebu Hanife'ye göre sahih değildir. Sahibeyne göre ise sahihtir. Ancak ittifakla kabul ettikleri şu durumda, gözden kaçmamalıdır: O da ra'sulmal dediğimiz peşin ödenmesi gereken mal, elbise veya hayvan olursa, işaret suretiyle belirlenmiş kabul edilir. Dürer.
«Nitekim hayvanda ve metre (arşınla) ile ölçülenlerde olduğu gibi İlh...» Çünkü ölçme ölçülen malda bir vasıftır. Ki bu ölçülen malda mebidir. Mebide, vasıf karşılığı olmayacağından akit, bunun miktarına taalluk etmemektedir. Bunun içinde bir arşın eksik verilse veya hayvanın bazı bölümleri telef olup sakatlansa, bunlar karşılığı müslemü ileyh, müslemünfi dediğimiz satılan malda bunlara tekabül edecek bir şey olmadığından müslemü ileyhin malı teslim edip etmemesinde muhayyerlik hakkı vardır. Ya bu kusurlu mal karşılığı müslemünfih olan malı teslim eder veya arzu edilen vasfın olmaması nedeniyle akti fesheder. Fetih.
«Biz deriz ki İlh...» Bu sahibeynin kavline cevap niteliğindedir. Onların ifadeleri ise «rasulmal

dediğimiz peşin ödon6nin, miktarının beyan edilmesi gerekmez» şeklindedir. Bu velevki ölçekle ve benzeri şeylerle belirlenenlerden olsun; onları işaret ederek. göstererek belirlemek yeterlidir. Çünkü buradaki maksat. kavgaya meydan vermeden malın teslimidir. Bu da mümkündür.
«Ra'sulmal dediğimiz malın iadesine ihtiyaç duyulabilir ilh...» Eğer miktar belli olmayacak olursa, o da kavgaya götüreceğinden durum böyledir.
«Ra'sulmalı değiştiremez, onun yerine başka birini veremez ilh...» Meclis içinde bu, 'mümkün olmaz. Belki de ödenen paranın yarıdan fazlası, kalp çıkabilir. Bunları iade edip, mecliste onun yerine bir değiştirme yapacak olursa. selem akti fasit olur. Çünkü yarıdan fazlasında, Ebu Hanife'ye göre değiştirme caiz olmaz. Ama sahibeynin görüşü. bunun hilafınadır. Fetih.
«İade meclisinde İlh...» Fetih'te bu şekilde ifade edilmiştir. Bazı nüshalarda da «akit meclisinde» denmiştir. Doğru olan, birinci ifadedir.
TENBİH: Bu meselenin fer'inden sayılan şu hususta burada yer almalıdır: O, iki ayrı cinste selem yapsa, her ikisine belirli bir miktar para ödese ve, «şu yüz lira, bir ölçek buğdayla, bir ölçek arpa karşılığıdır.» dese ve bunlara tekabül eden miktarlar ayrı ayrı belirlenmese, akit her ikisinde de sahih olmaz. Çünkü bedelin, buğdayla arpanın kıymetine göre taksimi gerekir. O da ancak tahminle bilineceğinden akitte cehalet vardır. Bu durumda da akit sahih olmaz. Keza bir cins karşılığı, iki cins para ödeyecek olursa mesela; bir kimse, «şu dirhemlerle şu dinarlar bir ölçek buğday karşılığıdır» dese. bunlardan yalnız birinin miktarını tayin etse. durum yine sahih olmaz. Çünkü miktarı bilinmeyen bölümde, akit batıldır. Birisinin batıl oluşu. diğerine de sirayet ederek onu da iptal eder. Çünkü burada alışveriş akti, tek akittir. Bahır.
«Müslemüfih için, teslim yerinin tayin edilmesi de gerekir İlh...» Diğer bir ifadeyle ra'sulmal dediğimiz ödenen paranın teslim yerinin belirlenmesine gerek olmadığını belirtmek istemiştir. Buna da hiç gerek yoktur. Çünkü ittifakla ra'sulmal dediğimiz malın, akit meclisinde teslim edilmesi taayun etmiştir. Bu hüküm ittifakla böyledir. Bahır.
«Taşınması olan mallarda İlh...» Eğer müslemüfih'in hayvan sırtında veya araba üzerinde taşınması halinde bunlara hamal ve araba ücreti ödenmesi söz konusu olursa, bunların teslim yerinin de belirtilmesi şarttır. Nehir.
«Satılan malın bedeli, kiranın ücreti, taksim edilen mallarda verilecek karşılıkta, taşınması külfeti var ise İlh...» şöyle ki: Bir kimse, bir şey satın alsa veya bir ev kiralasa bedelleri de. «zimmetinde borç olarak üslendiği şu kadar buğday veya şu kadar arpa veya şu kadar şekerdir» dese veya ortak malları aralarında taksim ederken biri diğerinden bir miktar fazla verse, o fazlalık karşılığında da karşı taraftan taşıma külfeti ve masrafı bulunan mekil ve mevzun mallardan bir şey almak istese, o da belirli bir süreye ertelenmiş olsa, Ebu Hanife'ye göre bunların teslim yerlerinin de belirtilmesi şarttır. Sahih olan, budur. Sahibeyne göre şart değildir. Nehir.
«Akit yerini, teslim yeri olarak belirleseler İlh...» Eğer teslimi mümkün olan bir yer ise, ama teslimi mümkün olmayan bir yer olacak olursa, mesela; akti, bir binekte veya bir dağın tepesinde yapmış iseler, onlara ve bu yerlere en yakın yer teslim yeri olarak kabul edilir. Bahır. Fetih. Bu konuda fetva verilen görüş, Ebu Hanife'nin görüşüdür. Kuhistani'den naklen Dürrü Münteka'da belirtildiği gibi.
«Beyi aktinde olduğu gibi ilh...» Mesela; bir kimse bir miktar buğday satsa veya borç olsa, telef etse veya gasp etse, bunlarda satılan yer, borç olman yer, telef edilen yer, gasp edilen yer teslim yeri olarak belirlenmiş olur.
«Bunlarda, anında teslim gerekir ilh...» Çünkü bunların teslim edilmesi. bizatihi iltizamla (satış akti gasbetme, borç alma veyahut telef etme gibi) ödemeyi üstlenmesi ile teslim gerekir. Dolayısıyla bu yerler, teslim için belirlenmiş yerler olarak kabul edilir. Bahır. Selem akti ise, bunun hilafınadır. Çünkü onda malın hemen, akit meclisinde teslim edilmesi gerekmez. Akit meclisinde teslim yeri olarak belirlenmiş olmaz. Dolayısıyla teslim konusunda ihtilaf çıkabilir. Onun içinde caiz değildir. Çünkü malların teslim yerleri. kıymetlerinin değişmesi bakımından önemlidir. Malın değeri, diğer bir yere göre birbirinden farklıdır. Bunun içinde teslim edilecek yerin belirlenmesi şarttır. Fetih.
«Şehrin bütün mahalleleri teslim bakımından aynıdır ilh...» Şehir çok geniç bir alanda kurulmamış ise, tüm mahalleler teslim bakımından aynıdır. Eğer şehrin. iki ucu arası 3 milden fazla olursa kentte bir bölgenin teslim için tayin edilmesi gerekir. Fetih. Bahır. Nehir'de de bu görüş kesin bir görüş olarak kabul edilmiştir.
«Bezzaziye'de teslim yerinin belirlenmesinden sonra, eve kadar gö-türülmesi de şart koşulacak olursa İlh...» Teslim yerinin belirlenmesinden sonra şart koşarsa ifadesiyle kayıtlamıştır. Çünkü teslim edilmesi gereken yerde, teslim edildikten sonra tekrar eve kadar götürülmesi şart koşulduğunda durum iki akti bir akte sıkıştırma olacağından caiz değildir. Ama önceden teslim şart koşulur veya taşınması esnasında şart koşulur veya yüklendikten sonra eve kadar taşınması

şart koşulur ve falan yere kadar, diye belirlenecek olursa o zaman caizdir. Ama belirli bir yerde teslimi şart koşar, oraya geldikten sonra evinde teslimi şart koşacak olursa, caiz değildir. Bahır.
«İcare ve ticaret aktinin birleşmesiyle İlh...» Çünkü bu şartın zimminde bir icare akti daha öncede bir alım satım olması dolayısıyla ticaret akti söz konusu olduğundan iki akti bir akte sıkıştırılmış. üstelik bunlara karşı da bir bedel ödenmiştir. Bu da yasak olduğundan sahih kabul edilmemiştir.
«Taşıma külfeti olmayanlarda ise ilh...» Bu da. taşınması için araba kiralamaya veyahut hayvan kiralamaya ihtiyaç olmayan mallardır. Diğer bir görüşe göre bir insanı görevlendirdiğinde mahkemeye kadar ücretsiz taşırsa külfetsiz denmiştir.
Üçüncü bir görüşe göre tek elle kaldırılması mümkün olan mal, taşınması külfetli olmayan mal olarak kabul edilmiştir. Nehir.
«Misk, amber gibi İlh...» Tabi ki, bunlardan azı böyledir. Ama miktarı çok olacak olursa, bunlarında taşıma külfeti olacağından, o zaman teslim yerlerinin belirlenmesi gerekir. Fetih. «Az bir miktar» dendiği zaman. araba veya bir taşıt kiralamaya ihtiyaç olmayan mal akla gelir.
«İbn-i Kemal, akit meclisini teslim yeri olarak kabul etmiştir İlh...»
Tasihihü'l Kuduri isimli eserinde, Serahsi'nin Muhit isimli eserinden bu ifadeyi nakletmiştir. Yine Bahır'da ondan nakledilen bu görüş, Fethü'l Kadir'de de benimsenen görüş olmuştur. Ancak metin kitaplarında. birinci görüşe yer verilmiş. Münteka ve Hidaye gibi eserlerde de bu, tercih edilmiştir.
«Yol emniyetini sağlaması yönünden bu şart, muteber kabul edilmiştir İlh...» Bu ifade, Fetih'te Hidaye'ye tabi olarak zikredilmiştir. Manası da şudur: Eğer yer belirlenecek olursa, başka bir yerde bu malı teslim edemez. O malı teslim edecek olan kişinin, belirlenen yere kadar götürüp orada teslim etmesi gerekir. Yolda helak olacak olursa. teslim mahalline varmadan helak olduğu için. götüren kişinin hesabına helak olmuş olur. Böylece de malı teslim olacak kişi, oraya kadar malın yol emniyetini sağlamış olacağından, belirlenen yerde teslim şartı bu faydayı sağlamış olacağından caizdir. Eğer yeri tayin edilmemiş ise o zaman durum bunun Hilafınadır. Malı yerinde teslimden sonra, yeni belirlenen yere kadar onu tekrar taşıması halinde mal helak olacak olursa, bu durum-do teslim alan kişi olan rabbuselem hesabına helak olmuş olur.
«Bazı şartlar kalmıştır İlh...» Burada musannıf ifadesini değiştirdi. Sebebi de şudur: Bundan sonra zikredilecek şartların, akit esnasında zikredilmesi şart olmayıp ancak akit içerisinde bulunması gereken şartlar olmasıdır.
«Ra'sumalin yani paranın teslim edilmesi ilh...» Eğer teslim mümkün olmayacak olursa selem akti, batıl olmuş olur. Mesela; belirli bir malın ra'sulmal olarak teslim edilmesi istenilir. O da kusurlu çıkar veya başka birisinin malı olduğu için istihkak yoluyla elinden alınır. kusurlu olan malı teslim olan kişi. kusuruna razı olmaz veya istîhkak sahibi malın başkası tarafından bir diğerine bedel olarak verilmesini onaylamazsa veya teslim edilen bu mal, zimmette sabit olabilen deyn niteliğinde bir mal olsa ve müstahik tarafından alınsa, verilmesi onaylamazsa, meclisten sonra değiştirme olduğundan. caiz değildir. Ama akitler, henüz meclis-ten ayrılmadan önce mal değiştirilecek olursa sahihtir. Parayı kalp bulsa ayrıldıktan sonra iade edecek olursa. isterse mecliste değiştirmiş olsun isterse meclis dışında değiştirmiş olsun. sahih olmaz. Ama ayrılmadan önce o mecliste değiştirecek olur veya kusurlu bulduğu bu malı mecliste veya sonra almaya razı olacak olursa, sahihtir. Burada ekseriyet, tümü gîbidir. Yani çoğunun kusurlu olması, hepsinin kusurlu olması gibidir. «Üçte birden fazlası veya yarıdan fazlası çok sayılır» diye tahditte iki rivayet vardır. Rasumal olarak almış olduğu paralar, kurşun para çıksa veya süttüka (o zamanın parası) olsa, bunları da mecliste değiştirse akit sahih meclisten sonra değiştirecek olursa akit batıldır. Hatta bu tür parayı almaya razı olsa bile durum aynıdır. Çünkü kendisinin alması gereken hak değildir. Alacağının dışında bir mal almış olduğu için caiz görülmemiştir. Bahır.
«Velevki bu rasumal, belirlenen mallardan olsa İIh...» Bu istihsanın cevabıdır. Vâkıat isimli eserde: «Bir kimse köleyi zimmette üstlenilen bir kumaş karşılığı vadeli olarak satsa caizdir. Çünkü burada selemin şartları mevcuttur. Her ne kadar selem akti değil ise de, köleyi kabzetmeden ayrılsalar. bu akıt 'batıl olmaz. Çünkü artık elbise hakkında, selem; köle hakkında satın olma olarak kabul edilmiştir. İki akit hükmünün. bir akitte birleştirilmesi caiz ve muteberdir. Karşılıklı verme şartıyla yapılan hibede ve köle sahibinin köleye «bana bin lira ödediğin takdirde sen hürsün» demesinde olduğu gibi. Nehir.
Ben derim ki : Bu ifade, kıyasa göre verilmiş bir cevaptır.
«Kefalet ve havale de sahihtir İlh...» Buna göre müslemum ileyh, kefil olan veya havaleyi kabul eden kişiden, meclis içerisinde parayı isteyebilir. Malı satan müslemun ileyh dediğimiz ra'sulmalı havaleyi kabul eden veya kefilden veya selem aktini yapan kişiden. akit meclisinde kabzedecek olursa sahihtir. Ama kabız meclis dışında gerçekleşecek olursa;hem selem, hem havale ve hem

de kefalet akitleri batıl olmuş olur. Rehin durumunda ise; rehin alınan mal, mecliste helak olacak olursa, onun değeri de alınacak ra'sulmale eşit ise veya ondan çok ise, sahihtir. Ondan az olacak olursa ona tekabül eden miktarda sahih, geri kolan bölümünde ise batıldır. Helak olmayacak olur ve meclisten ra'sulmali kabzetmeden önce ayrılacak olurlarsa. selem akti batıl olur. Rehini alan kişinin de, almış olduğu rehni sahibine iade etmesi gerekir. (Bedai'dan naklen) Bahır.

«Ra'sulmal karşılığı olursa İlh...» Kefaletin, ilerde teslim edilmesi üstlenilen ve satış akti üzerinde varit olan müslemüfih dediğimiz malda da olsa. durum böyledir. Minyetü'l 'Müfti isimli eserde bu. sarih bir şekilde ifade edilmiştir. Ama kefalet bahsinde geleceği gibi. Mebie kefalet sahih değildir. Çünkü satış aktinde mebi dediğimiz satılan mal, bigayrihi, (semen ile) madmun olan bir maldır. Yani satış aktinde mal semen karşılığıdır. Bu da satılan ve mevcut olan malın satışında böyledir. Burada ise satılan mal mevcut değil. aksine zimmette borç olan bir maldır. Havaşi Miskin'de, böyle ifade edilmiştir. Yani selem aktinde müslemünfih dediğimiz malın, henüz kabzından önce helak olmasıyla akit münfesih olmaz. Çünkü henüz alacak, kişinin hakkı, belirlenen bir mala yönelmemiştir. Binaenaleyh onun yerine, başkasını ikame etmek mümkündür.

Ama belirli bir malın satılmasında, satış aktinde durum bunun hilafınadır. Çünkü bu durumda mebi kabzından önce helak olacak olursa. semen karşılığı madmun olacağından malı teslim edememiş olur. Bu da müşterinin semeni ödememesini gerektirir. Burada müşterinin teslim etmesini üstlendiği bedele madmunun biğayrihi ifadesinde gayr (başkası) ile denmesi, semen ile ödediği içindir. Çünkü kıymetiyle ödenmesi gereken mal, hükmen bizatihi kendisiyle ödenmiş kabul edilir. Bahır'da, Kirmani'nin izah isimli eserinden naklen şu ifadeye yer verilir: «Müslemüntih dediğimiz selem aktinde satılan mal karşılığı müşteri rehin alsa ve bu rehni satmasına yetki verilse ve satsa, velevki müslemüfihin cinsinden olmayan bir malda satsa, caizdir.»

«Ra'sulmal dediğimiz paranın, mecliste ödenmesi, aktin sahih olma-sının şartıdır İlh...» Sahih olanda, budur. İlerde sarf bahsinde bu İhtilafın nasıl bir fayda sağladığı gelecektir. Bahır. Bahır'ın sarf bahsindeki bununla ilgili ifadesi ise şöyledir: Bu ihtilafın semeresi şudur: Sarf sayılan akitte, fasit olma durumu, sarf olmayanına da sirayet eder mi? Zayıf olan kavle göre eder. Çünkü fasit olma, diğer bölüme de sirayet eder. Sahih olan kavle göre ise sirayet etmez. Yalnız sarf akti fasit olur. Fetih.

METİN

Selemle ilgili şartlardan bazıları, metinde yer almamıştır. Onlardan birisi şudur: Ra'sulmal dediğimiz paranın, mecliste ödenmesi ve bu konuda muhayyerliğin bulunmamasıdır. Ra'sulmal ile müslemünfih de riba illetlerinden birinin bulunmaması gerekir. Bunun için aynı cins olmaları veya ölçek ve tartı ise satılan mallardan olmamaları lazımdır. Çünkü riben nesie'de iki illetten birinin bulunması o aktin haram olması için yeterli sayılmıştır. Ayni'de Gaye isimli esere tabi olarak onun görüşünü benimsemiş ve bu şarttan on yediye çıkarmıştır.

Musannıf ve diğer bazı fakihler, müslemünfih denilen selem aktine, satılan malın teslimine muktedir olması şartını da eklemişlerdir. Daha sonra müellif, sekizinci şartın bir fer'i olarak şu ifadeye yer verir: Kür denilen ölçek; altmış kafizdir. Bir kafiz, sekiz mekkuk'tur. Bir mekkuk ise, bir buçuk sa'dır. Aynî. Kür denilen bir ölçek buğday karşılığı, ikiyüz dirhem vermek üzere akit yapsalar. ancak bu ikiyüz dirhemin yüzü müstemun ileyhdeki olacağına mahsup, ikinci yüzü peşin olarak rabbuselem mecliste ödeyerek birbirinden ayrılacak olurlarsa, borca mahsup ettiklerinde selem akti batıldır. Çünkü borç ile borç satılmış sayılır, peşin ödenenin karşılığında selem akti sahih olarak devam eder. Burada bir bölümde fasit olma diğer bölüme sirayet etmemiştir. Zira buradaki fasit olayı, sonradan meydana gelmiç bir olaydır. Hatta o alacağına mahsuben olanı, akit meclisinde de ödeyecek olursa, selem akti her ikisinde sahih olur.

Bu ikiye bölünen ra'sulmalden; bir miktarı dinar olursa bu ödenen veya zimmette borca karşılık sayılan olabilir veya akideyinden başka birinin zimmetinde bîr borç karşılığı olsa akit tümünde fasit olur. Yani peşin ödenen miktar karşılığında ve borca sayılan miktar karşılığında, her ikisinde de akit fasittir.

Malı satan kişinin, olacağı parada tasarruf hakkı, onu kabzetmesine bağlıdır. Teslim almadan önce. tasarruf edecek olursa. sahih olmaz. Aynı şekilde satın atan müşterinin, ilerde teslim alacağı malda kabzından önce, tasarruf yetkisi yoktur. Satış yapma, başka birisini ortak etme, murabaha veya tevliye yoluyla onu devretme gibi; Velevki bu satış, malı teslim etmeyi üstlenen kişiye de olsa, caiz değildir. Buna göre müşteri malı sahibine hibe etse, diğer tarafta bunu kabul etse, ikale sayılır. Suğra isimli eserde; «selemin bir miktarında ikale caizdir.» denmektedir.

Sahih olan bir selem aktinin ikalesinden sonra, ra'sulmal karşılığı bir mal satın alınsa. caiz değildir. Ama selem akti, sahih değil, fasit olacak olursa, değiştirme caizdir. Diğer borçlarda

olduğu gibi. Bütün bunlarda rabbuselem yani (müşteri). alacağı malı, teslim almadan önce olursa böyledir. Çünkü bu ikale hükmündedir. Rasulullah (s.a.v.), selem akti için; «Ya selemini (malını) al yahut ödediğin parayı geri al» buyurmuşlardır.
Selem akti mevcut olduğu müddetçe, ya selem alınmalı veya fesh edildiği takdirde ödenen para geri alınmalıdır. Bunun yerine başka birinin alınması, yasaklanmıştır. Sarf aktinde bedeli sarf, bunun hilafınadır. O'nun ancak ikale meclisinde kabzedilmesi şartı ile değiştirilmesi caizdir. Çünkü bedeli sarf olan malda, tasarruf caizdir. Selemde ise caiz değildir.
Belirli bir ölçek buğdayda selem akti yapan müslemunileyh (satıcı), aynı miktar bir buğdayı başkasından satın alsa, birinci selem aktindeki müşteriye ödeyeceği mal yerine bunu kabzetmesini söylese ve buna izin verse, sahih değildir. Çünkü ölçekte satın alman malın satılmasında ikinci defa ölçme şartı vardır. Bu bulunmadığından ötürü caiz değildir. Ama bir kişiden borç aldığı buğdayı ödemek üzere yerine bir buğday satın alsa, kendisine borç veren kişiye, o buğdayı kabzetmesini söylese ve kabzetse, sahihtir. Çünkü borç; değiştirme değil, laradır. Selem aktinde de müslemuileyh ödeyeceği buğdayı satın alıp, teslim olmadan rabbüsseleme «git, önce benim adıma vekaleten, daha sonra da kendi alacağı ye-rine asaleten kabzet» dese, oda aynısını yapsa caizdir. Bu da iki defa ayrı ayrı ölmemesi gibidir. Çünkü bu durumda mani ortadan kalkmıştır.
İZAH
«Şartlardan birisi de peşin ödenen paranın, kalite ve vasfının bilinmiş olmasıdır İlh...» Yani sarraf tarafından kontrol edilmiş, kötü veya iyi. kaliteli veya kalitesiz olduğu belirlenmiş olmalıdır. Buradaki nakit ifadesinden maksat, mecliste kabzedilmiş olması demek değildir. Çünkü o,başka bir şarttır. Nitekim yukarda onu beyan etmiştik. Bahır'da; «Bu şartın ileri sürülmesindeki fayda. Gaye isimli eserde de beyan edildiği gibi şudur: Aktin fasit olmasını önlemek ve fasit olma ihtimalini ortadan kaldırmak içindir. Çünkü kalitesi kontrol edilmeden verilen malın kalp çıkması dolayısıyla bir miktarının geri verilmesi ve karşılığında aynı mecliste verilmemesi halinde, iade edilen miktar karşılığı selem akti fesh edilmiş olur.» Konuya devamla şu şüphelere de yer verilir: »Bu fayda Ebu Hanife'nin görüşü açıklanırken, onun terimleri içerisinde zikredilmiş idi. Ve özellikle selemin şartlarından, peşin ödenen para miktarının belirlenmesi şartı anlatılırken orada bu faydaya temas edilmişti. O'da şudur: Paranın kalitesi kontrol edilmeden yalnız işaretle yetinilmez. Bunun neti-cesi olarak da, paranın vasıf yönünden kontrol edilip edilmemesinin şart olmaması, hatta bu ifadelerden öncede para miktarının kontrolünün beyan edilmesi şartına bağlıdır, diyerek iki şartı birleştirmiş oluyordu. Netice olarak; bu iki şarttan birisi, diğeri yerine kaim olabilir.» denmektedir.
Nehir'de ise bu tereddüde şu şekilde cevap verilir: «Ra'sulmal (peşin ödenen para) miktarının belirlenmesi. yukarda beyan ettiğimiz fasit olma ihtimalini bertaraf eden bir durum değildir. Dolayısıyla bu şartında müstakil olarak zikredilmesi gerekir. Yani paranın, kalite bakımından kontrolü şarttır.»
Ben derim ki: Kalite şartı üzerine. şu itiraz varit olabilir: Nitekim yukarıda geçtiği gibi, «parayı olan müslemuileyh onu kalp bulacak olur, buna rağmen ona razı olursa. mutlak bir şekilde sahih olur. Ama bu para, settuka olacak olursa (gümüş içerisindeki yabancı maddeler ondan çok olur, gümüş para niteliği taşımayacak olursa) o zaman sahih olmaz» denmişti. Bu ifadeden de anlaşılan husus şudur: Burada akte zarar verme konusu, paranın kontrolsüzlüğünden değil, meclis içerisinde değiştirilmemesinden kaynaklanmaktadır. Çünkü parayı kontrol eden de hata edebilir. Ayrıca ra'sulmal (peşin ödenen) para olmayıp. ölçek veya vezinle satılan mallardan olabilir. Ve bu miktarı kusurlu bulunduktan sonra, diğer bir kısmının da helakinden sonra iade söz konusu olduğu takdirde, miktarın ne kadar olduğu, konusunda bir cehalet meydana geleceğinden akti fasit olabilir. Durum böyle olunca, her iki şartında, ayrı ayrı zikredilmesi gerekmektedir.
«Selem akti içerisinde, muhayyerlik şartının da olmaması, şartlardan biridir ilh...» Selem aktinde, muhayyerlik şartı ileri sürülür, henüz alan ve satan meclisten 'kopmadan ve ayrılmadan muhayyerlik şartını düşürürler. peşin ödenen para, henüz satıcının elinde mevcut ise, akit sahih olarak devam eder. Ama para helak olacak olursa, akit sahih olmaya dönüşmez. Bahır.
TENBİH: Selem aktinde, görme muhayyerliği de sabit olmaz. Çünkü görme muhayyerliği kişinin zimmetinde borç olarak sabit olan herhangi bir mülkte bulunmayan bir muhayyerliktir. Nitekim Camüi'l Fusuleyn'de bu şekilde izah edilmiştir. Görme muhayyerliği bahsinde, buna da yer verilmişti.
«Şartlardan birisi de; para olarak ödenenle, ilerde alınacak mal ara-sında, ölçekle veya tartı ile satılan cins birliğinin olmaması İIh...» Burada cins birliğinin olmaması ifadesi, değişik vasıflarda olanlardan sakınmak için getirilmiş bir ifadedir. Şöyle ki; buğday, za'faran ve benzeri vezinle tartılan mallar karşılığı para ödenecek olursa, akit sahihtir. Her ne kadar para ile za'faran

konusunda bir vezin birliği söz konusu ise de, vezindeki (tartıdaki) keyfiyet değişikliği bunlar arasında bir kadir birliğinin olmadığını gösterir. Nitekim bu konu riba babında açıklanmış. Yine zeytinyağı karşılığı, buğday bedel olarak verilecek olursa İbn-i Kemal'den yukardan nakledildiği gibi, caizdir.
Şartlar, on yediye kadar çıkarılmıştır. Bunlardan altısı, ra'sulmal dediğimiz ödenen bedeldedir. Bunlar da şunlardır: 1- Cinsi. 2- Nevi, 3- Sıfatı, 4- Miktarı, 5- Kontrol edilmesi, 6- Bedenen birbirlerinden ayrılmadan o mecliste kabzedilmesidir. Bu şartlardan onbiri de, İlerde teslimi üstlenilen müsIemüfih dediğimiz maldadır. Bunlardan dördü yukarda saydığımız gibi şunlardır: 1- Cinsi, 2- Nevi 3- Sıfatı, 4- Kadirdir. Diğerleri ise şöyledir: 5- ödenecek yerin belirlenmesi, 6- ödenecek sü-renin beyan edilmesi, 7- Selem akti yapılan malın çarşı ve pazarda İnkıtaa uğrayan mallardan olmaması. 8- Belirlemekle belirlenmesi mümkün olan mallardan olması, 9- Vasıf ile zapturapt altına alınabilen mallardan olması. Bu da kendi arasında dört kısma ayrılır: a) Ölçekle satılan mal. b) Tartı ile satılan mal, c) Uzunluk ölçüsü ile (arşınla) satılan mal. d) Birbirine yakın olmaları dolayısıyla adet olarak satılan mallardır. 10- Akit içerisinde, muhayyerlik şartının bulunmaması. 11- Ra'sulmal ve müslemünfih'in (para ve malın) riba iIIetinden biriniihtiva et-memeleridir. Menih.
«Müslemüfih'in yani ilerde ödenmesi üstlenilen malın teslimine muk-tedir olmak İlh...» Bu şarta gerek yoktu. Çünkü müslemünfih'te inkıtaa uğramaması şartı bu şart yerine kaim olmaktadır. Nitekim Nehir'de bu konuda şöyle denir: «Malın teslim ve tahsiline muktedir olma, İnkıtaa uğrayan mallardan olmaması demektir. Ame hem fiilen teslimine ve tahsiline muktedir olma. Hanefi mezhebine göre şart değildir. Çünkü şu husus hepimizce malumdur ki, malın teslim anı ve sürenin bitiminde (caiz olması) iflas etmiş olması selem aktini iptal etmez...» Nitekim Kemal'de öyle demektedir. Tahtavi.
«Mekkuk, bir buçuk sa'dır İlh...» Bir sa' ise; Bağdad rıtlı ile sekiz rıtıldan ibarettir. Her rıtıl yüz otuz dirhem ağırlığındadır. Bir dirhem, takriben üç gram olduğuna göre, bugünkü ölçülerle takdiri de mümkün olmaktadır.
Ben derim ki : Bir kafiz; on iki sa'dan. bir kür ise; yediyüz yirmi sa'dan meydana gelir. Bir sa'; Şam müddü dediğimiz müddün yarısı ağırlı ağındadır. Takriben bir kür dediğimiz ölçek, dört veya dört bucuk çuvala eşittir. Her çuval, seksen Şam müddünü ihtiva eder.
«Yüzü, müslemüileyh'in zimmetinde borç olan İlh...» Bu ifade ile müstemüileyh zimmetinde değil, bir üçüncü şahsın zimmetinde borç olması şeklinden ihtiraz (sakınmak) için zikredilmiştir. Nitekim ilerde beyan edilecektir. Nehir'de bu ifade şöyle kayıtlanmaktadır: «Aktin, iki yüze izafe edilmesi» şeklindeki kayıt, ihtirazi bir kayıt değildir. Çünkü mutlak bir şekilde, ikiyüz miktarına izafe etse» daha sonra bu iki yüzden; yüzünü, zimmette olan atacağına takas teşkil eder şeklinde yapsa. sahih olan kavle göre hüküm yine aynıdır. değişmez.
«Çünkü fasit olma olayı, arazidir İlh...» Yani kabızdan önce ayrılmaları sebebiyle meydana gelmektedir. Yukarda beyan edildiği gibi ra'sulmalin mecliste kabzedilmesi, aktin sahih olarak devam etmesinin şartıdır. Aktin meydana gelmesinin şartı değildir.
«Eğer o ikiye ayrılan ra'sulmalden biri, dinar olursa İlh...» Bu ifade, musannıfın metinde geçen ikiyüz dirhem ifadesinden ihtiraz için zikredilmiştir. Ki orada mesele; «İkiyüz dirhemin yüz dirhemi peşin, yüz dirhemi de alınacak borç karşılığı kabul edilmesi» şeklindeydi. Aynı zâman-do her ikisinde, verilmiş olan miktar, dirhem cinsinden tasavvur edilmişti. Ama değişik olursa ki şöyle; yüz dirhemi peşin öder ve on dinarda borç olarak kalır veya bunun aksi olacak olursa, her ikisinin karşılığında da selem akti sahih olmaz. Borç karşılığı sahih olmaması yukarda beyan edilen illetlere binaendir. Ama ödenen miktar karşılığı sahih olmaması ise ona karşılık olan miktarın meçhul olmasından ötürüdür. Bu da bu Hanife'ye göre böyledir. Sahibeyn'e göre ise; ödenen miktar karşılığı Zeylai' den nakledildiği gibi sahihtir. İhtilaf konusu. aslında ra'sulmal dediğimiz bedel miktarının bildirilip bildirilmemesi şartından kaynaklanmaktadır. Bahır.
«Veya akideynden birinin dışında, birinin zimmetindeki borca havale edilir veya ona izafe edilirse İlh...» Bu da; yüzü, müslemüileyhin zimmetinde borç olursa, ifadesinden ihtirazi bir şart niteliğindedir. Mesela;
bir kimse, «şu yüz dirhemi sana selem karşılığı verdim. İkinci yüz dirhemde benim falanın zimmetinde olan olacağım karşılığı olmak şartıyla senden ikiyüz ölçek buğdayı falan tarihinde ödenmesi şartıyla belirli şartlar içerisinde aldım» dese, akit tümünde fasittir. Hatta paranın tümünü mecliste verse bile. Çünkü bir miktarın ödenmesi, akti yapan kişinin dışında, bir kişinin teslimi şartına bağlanmıştır. Bu da akta mukarin olduğu için, akti ifsad etmiş ve aktin tüm bölümlerine yayılmıştır. Yani, «selem aktinde bedel olan ikiyüz dirhemin yüzünü peşin, yüzünü de falandaki olacağım karşılığında senden ikiyüz ölçek buğday aldım» derse, hüküm yukarda beyan edildiği gibi olmaktadır. Bahır. Teslim olamaz. Selem aktinde bedel akın ra'sulmal veya karşılığında olan ilerde teslimi üstlenilen müslemüfih dediğimiz mal, her ikisinde de teslim

alınmazdan önce tasarruf, caiz değildir. Bedelde caiz değildir. Çünkü şari'in hakkını bertaraf etme söz konusudur. Ki, o'da kabz şartıdır. Meclis içerisinde bedenen birbirlerinden ayırmadan önce bedelin kabzedilmesi şart koşulmuştu. Kabızdan önce tasarrufa yeltenmesi, şari'in bu hakkını çiğnemek ola-cağından caiz değildir. İkincisinde de (müslemüfinde), kabzedilmeden önce tasarruf caiz değildir. Çünkü kabızdan önce, menkulün satışı mesabesindedir ki, bu da caiz değildir. Yani taşınan bir mal, satın alındıktan sonra kabzedilmeden başka birine satılırsa, caiz değildir. Nitekim yukarda geçmişti. Kabızdan önce tasarrufun sahih olmayacağı, Nehir'den naklen bir ifade de nakledilmişti.
«Bunlardaki tasarruf şekli, satış ve şirket yoluyla İIh...» Satış yoluyla tasarruf yukarda beyan edildi. şirket yoluyla kabızdan önce tasarruf yapması şu şekilde izah edilir: Rabbuselem dediğimiz selem aktini yapan kişi, bir başkasına «sen bana verdiğin ra'sulmalın yansını ver. müslemüfihin yarısı senin olsun, seninle ortak olalım» demesi şeklinde olmaktadır. Bahır.
«Murabaha ve tevliye yoluyla tasarruf ise İlh...» Tevliyenin sureti şudur: Rabbuselem tarafından bir başkasına «müslemüileyh dediğimiz satıcıya verdiğim miktarı bana aynen ver. benim yerime o (malı) ondan sen al, benim yerime geç» demesidir. Ki, bu da caiz değildir. Murabaha yoluyla tasarruf ise, verdiği paradan bir miktar daha fazlasını verene müslemüileyhten alacağı malı ona devretmesidir. Bir kavle göre kabızdan önce murabaha ve tevliye caizdir. Havi isimli eserde de bu hususun kesin olduğuna yer verilmektedir. Bahır'da bu hususta şöyle denir: «Bu kavil zayıftır. Mezhepte muteber olan görüş, tevliye ye murabba aktinin selemde kabızdan önce caiz olmamasıdır».
«Hatta bu selem aktini yapana (müslemülleyh) da satmış olsa, durum aynıdır İlh...» Yani parayı ödeyen (selem aktini yapan rabbuselem) ilerde olacağı müslemüfih dediğimiz malı ödeyecek kişiye, «vermiş olduğum paradan bir miktar fazlasını öde, mal senin olsun» demesidir. Ki sahih olmaz. Ayrıca böyle bir satışa teşebbüs. selem aktini ikale yapmak sayılmaz. Bahır. Burada «verdiği paradan bir miktar fazlasını» şeklindeki kaydın faydasının ne olacağı sorulabilir. Bu soruya cevap olarak; mebide tasarruf hususları, beyan edîlirken, «taşınan bir malın henüz kabzedilmeden önce tekrar satıcısına satılmasının sahih olmayacağı ve böyle bir teklifte birinci akti bozmak olmadığı» belirtilmişti. Cevaba devamla,»ancak ona hibe edici, bu hususun hilafınadır. Çünkü hibe etmesi, mecaz yoluyla ikaleden ibarettir» denmişti.
«Hatta ona hibe edecek olursa İlh...» Maksut isimli eserde bu konuda şöyle denmektedir: «Selem aktini yapan Rabbuselem, müslemüîleyhe ödeyeceğinden ibrası sahihdir. Bu ifade de Zahirur Rivaye'ye göre böyledir. Hasan İbn-i Ziyad'ın rivayetine göre sahih değildir. Çünkü ona göre, müslemülleyh (satıcı) in bu ibrayı kabul etmesi şarttır. Kabul etmesi, selem aktinin feshi demektir. Bunun aksi Müslemülleyh, rabbuselem de ödeyeceği miktardan ibracı ve karşı tarafın bu ibrayı kabul etmesi selem aktini iptal eder. Ama kabul etmeyip ibrayı ret eder, geri çevirirse, batıl olmaz. Aradaki fark şudur: müslemünfih dediğimiz ilerde teslimi üstlenilen malın, hemen akit meclisinde teslimi şart değil, ra'sulmal dediğimiz bedelin teslimi ise şarttır. Aradaki farkta işte buradan kaynaklanmaktadır. Nehir. Bahır'da özetle şöyle denir: «Metinde yasaklanan tasarruf şekil, malı başkasıyla değiştirmeye, satışına şamil olduğu gibi, hibe ve ibraya'da şamildir. Ancak hibe ve ibra konularında bu ifadeler, ikaleden mecaz olarak söylendiği için, ikale sayılmaktadır. Dolayısıyla ra'sulmali ve tamamen veya kısmen iade eder. Bu yasak olan tasarruf şekil, İkaleyi ihtiva etmez. Çünkü ikale caizdir. Vasıfta tasarrufu da ihtiva etmez. Şöyle ki: İyi yerine kötüyü veya kötü yerine iyi vermeyî de ihtiva etmez.»
«Selemin bir miktarında ikale yapmak, caizdir İlh...» Müslemünfih dediğimiz malın yansında veya dörtte birinde ikale yapılması caizdir. Akit, diğer bölümlerde devam eder. Bu husus, Bahır'da şöyle ifade edilir. «Bu ifade ile yalnız vasıf konusunda yapılan ikaleden sakınılmaktadır. şöyle ki; müslemüfih dediğimiz ilerde ödenmesi gereken mal, iyi kalitede bir mal olacak olur, İkale sonucu müslemüileyh daha düşük kalitede aynı cinsten başka bir mal ve kolite farkı yerine de iade etmesi şartı koşulacak olursa, İmam Muhammed'le İmam Ebu Hanife'ye göre caiz değil. Ebu Yusuf'dan bir rivayete göre ise caizdir. Bu caiz oluş. ikale yoluyla değil, ra'sulmal dediğimiz ödenmesi gereken miktardan bir indirim yapma suretiyle tahakkuk eder. Bu da caizdir.» Remlî ise bu konuda şöyle der: «(Ra'sülmal dediğimiz para değerden (paradan) indirim yapılmasının caiz olduğu sarihtir. Hatta artırım da caizdir. Bu şarttan da anlaşıldığına göre, ayrılmadan önce bu fazlalığın da kabzedilmesi şart olmaktadır. İndirim, böyle değildir.» Nitekim yukarda beyan ettiğimiz gibi müslemünfih dediğimiz malda artırma caiz değil, ama indirme caizdir.
«İkaleden sonra ilh...» Bu ifade, selem aktinde ikalenin caiz olduğunu beyan etmektedir. Halbuki ikalenin olabilmesi için, satılan malın mevcut olması şarttır. Burada müslemünfih, satılan mahir. Her ne kadar zimmette hakikat itibariyle borç ise de, belirlenmesiyle alınabilecek mal hükmündedir; Bunun içinde kabzından önce değiştirilmesi caiz görülmemektedir. İkale sahih olduğu takdirde, ödenen ra'sulmal. eğer belirlenen bir şey ve henüz elde mevcut ise,

bizatihi kendisi iade edebilir. Eğer helak olmuş ise, misil olan mallardan olduğu takdirde misli. kıymi olan mallardan olduğu takdirde kıymeti iade edebilir. Bu konu yerinde geniş bir şekilde açıklanmıştı.
«Eğer fasit olacak olursa, değiştirme caizdir İlh...» Bu durumda ra'-sulmal satıcının elinde gasbedilmiş mal mesabesindedir. Bu ifade, Camiü'l Fusuleyn'den naklen Menih'te bu şekilde yer almıştır. Ancak değiştirilmenin caiz olması. satın atma yoluyla tasarrufun caiz olduğuna delalet etmeyeceği de açıktır. Nitekim meselenin konusu da budur. İlerde bunu da açıklayacağız.
«Diğer borçlar gibi İlh...» Bunlarda mehir borç, icare aktinden dolayı zimmette borç olan borç. telef edilen malın ödenmesi ve ondan dolayı zimmette sabit olan borç ve benzerleridir. Ancak sarf ve selem, bundan istisna edilmektedir. Borçta tasarruf, caiz değildir. Borçlu olan kişiye hibe edilmesi, ona vasiyet edilmesi, satış yapılması, İcare yoluyla verilmesi suretiyle temlik yapılacak olursa. bu durumlar istisna edilmiştir. Ancak onun dışında birine temliki, caiz değildir. Burada da bir istisna söz konusudur. Ancak bu borcun kabzedilmesi için ona yetki verecek olursa bir bakıma vekalet olması îtibariyle havale yapılmış olduğundan caizdir. Mebi ve semende tasarrufun caiz olup olmayacağı konulan işlenirken bununla ilgili hükümler orada geniş bir şekilde açıklanmıştı. O bâba müracaat edilmesi, konunun daha iyi anlaşılması bakımından yerinde olur.
«Kabzından önce ilh...» Yani rabbuselemin ra'sulmali verdiği müs-lemüileyhten teslim almadan önce demektir.
«İkale hükmü gereğince İIh...» İkale akti gereği meydana gelen kabız demektir. Selem akti gereği olan, kabız değil. Çünkü ra'sulmal dediğimiz bedel, müslemün ileyh'in elindedir. Daha önce kabzedilmiştir. Eğer durum böyle olmayacak olursa, ikale sahih olmaz. Bu da, daha önce selem aktinin sahih olmamasından kaynaklanmaktadır.
«Hazreti Peygamber Aleyhissalatu vesselâmın şu İfadelerine binaen İlh...» Bu ifadeyi mana itibariyle, Ebu Davud ve İbn-i Mace rivayet eder. İmam Tirmizi'de bunun hasen bir hadis olduğunu söyler. Fetih'te bu konuda yeterli bilgi verilmektedir.
«Değiştirme, yasaklanmış olmaktadır İlh...» İkale aktinden sonra ra'-sulmal dediğimiz o miktar, ikale aktinden önceki müslemüfih mesabesinde olmaktadır. Buna göre onun hükmünü alacağından, başkasıyla değiştirilmesinin haram olması gerekir. İkaleden sonra ra'sulmalin hükmü, ikaleden önceki hükmü gibidir. Ancak mecliste kabzedilmesi şartı, ikaleden önceki durumda vacip olduğu gibi burada vacip değildir. Çünkü her bakımdan bu, bir satış akti olmamaktadır. Bunun içinde ibrası, caizdir. Her ne kadar ikaleden önce caiz görülmüyorsa da. Bahır. Şarih, ikale bahsinde Eşbah'tan naklen şu ifadelere yer vermişti. İkaleden sonra ra'sulmal, ikaleden önceki gibidir. İki meselede durum. bundan istisna edilir. Orada gereken izahatyapılmış idi.
«Bedeli sarfta değiştirme, caizdir İlh...» Çünkü bedel sarf olan miktar, işaretle belirlenmeyen hususlardandır. Dirhemi dinar karşılığı satsa, kabızdan önce değiştirilmesi caizdir. Şöyle ki; akitte işaret ettikleri paraları ellerinde tutup, onların yerine bedel olarak ayrılmadan önce başkalarını ödeyebilirler. Nitekim sarf bahsinde geniş izahat verilecektir. Burada değiştirme konusunu getirmesi ve bizzat onu zikretmesi, bedeli sarf olan miktarda kabızdan önce tasarrufun caiz olmadığını belirtmek içindir. Konu ilerde gelecektir.
Para bozmada herhangi bir miktarın, kabzından önce tasarruf yapılması caiz değildir. Şöyle ki; dirhem karşılığı dinarı satsa ve o dirhemlerle de henüz kabzetmeden önce bir elbise olsa, elbise alma akti, fasit olur. Durum böyle olunca musannıfın «sarfın hilafınadır» şeklindeki ifadesinin düzgün bir ifade olmadığı da ortaya çıkmış olmaktadır. Zira bir önceki ifade bununla ilgili olmayıp ra'sulmali henüz kabzetmeden önce onunla bir şey satın alınmasıyla ilgilidir. Sarf aktinde, o konuda buna benzemektedir. Bu ifadeyle de şarihin, «onda tasarrufun caiz olacağı» şeklindeki sözleri de sahih değildir. çünkü caiz olan, bedeli sarf karşılığı değiştirmenin caiz olmasıdır. Onda tasarrufun caiz olması değildir. Nitekim metinlerde bu açıkça beyan edilir. Buna göre metin sahibinin şöyle demesi daha uygun olurdu: ikale meclisinde ra'sulmalin kabzedilmesi, şart değildir. Onun yerine değiştirme de caiz değildir. Sarf akti, değiştirme konusunda bunun hilafınadır. Meselenin aslı Bahır'da şöyledir: Meseleyi selem ile kayıtlamıştır. Çünkü sarf aktinde ikale yaptıkları takdirde değiştirme caiz ve ikale meclisinde de o değişik bedelin kabzedilmesi vaciptir.
Selem akti, bunun hilafınadır. Bu ifadeden önce, sözlerine şöyle devam etmiştir: Bedai'de «ra'sulmalin kabzedilmesi, aktin bekası ve devamı için şarttır. Ama akıt ortadan ikale veya herhangi bir suretle kalkmış olacak olursa, durum böyle değildir» denilmektedir. Sarf bedeli olan miktarın; ikale meclisinde ikalenin sahih olması için kabzedilmesi şarttır. Sarf akti meclisinde kabzedilmesinin şart olduğu gibi. Aradaki fark, sarf aktinin yapılması halinde, her iki bedelinde mecliste kabzedilmesi şartı ve bu şartın vacip olması do bizatihi miktarların belirlenmesi içindir.

Zira para olan bedel ve miktarların belirlenmesi, kabız ile mümkündür. Aksi halde borca karşılık borç alınmış ve satılmış olur. Bu surette birbirlerinden ayrılma durumu gerçekleşir. Bu da, caiz değildir. Bundan sakınmak için ve paralarında kabız ile belirleneceğinden dolayı mecliste her iki bedelin kabzedilmesi şart koşulmuştur. Selemdeki ikale meclisinde ise, tayin ve belirlemeye ihtiyaç yoktur. Çünkü değiştirme caiz değildir. Bu durumda paranın, bizatihi verilenin kendisi iade edileceğinden, kabız suretiyle belirlemeye ihtiyaç kalmamaktadır. Dolayısıyla vacip olan burada bizatihi kabzın yapılmasıdır. Meclis. söz konusu değildir. Sarf akti, bunun hilafınadır. Çünkü tayin, ancak kabzetmekle gerçekleşir. Burada değiştirme, caizdir. Durum böyle olunca da belirlemek için mecliste kabzedilme şartının da zaruri olduğu, kendiliğinden ortaya çıkar

«Müslemunileyh yani selem aktinde satıcı, ödeyeceği miktar kadar bir buğday satın alsa ilh...» Meselenin sureti şöyledir : Bir kimse yüz dirhem karşılığı belirli bir ölçek buğday olmak üzere selem akti yapsa, buğdayı ödeyecek müslemunileyh (satıcı) o kadar miktar bir buğdayı başkasından satın alsa ve selem akti yaptığı kişiye ondan teslim almasını söylese. sahih değildir. Ancak Rabbuselem dediğimiz parayı ödeyen ve buğdayı satın alan birinci kişinin onu olabilmesi için; iki defa ölçerek olması gerekir. Satın alan müstemunileyh adına, diğeri de kendisinin kabzetmesi yerine ölçerek olmalıdır. Bu konuda Bahır'da şöyle denir: «Satın olma ile kayıtlamıştır. Çünkü müslemunileyh (satıcı) malı satar. Miras, hibe. vasiyet yoluyla ödeyeceği miktar buğday kadarına malik olsa ve selem yaptığı kişiye ödese ve bir defa ölçse caizdir. Burada bir akit ölçme şartıyla meydana gelmiştir. Belirli bir miktar ile kayıtlamıştır. Çünkü buğdayı götürü usulü (miktarı bilinmeden) satın olacak olur ve onu bir defa ölçecek olursa, caizdir.» Nitekim bunun gerekçesini yukarda beyan ettik. Burada ölçekle satılanlardan bahsedildiğine göre vezin itibariyle satılanlarda da durumun aynı olduğuna işaret etmek için, bu misal verilmiştir.

Sayı ile satılanlarda durum aynıdır. Şöyle ki; bir kimse, sayma şartı ile bir şey satın alsa ölçek ve vezin itibariyle satın almalardaki duruma benzemektedir. İnaye'de bu konuda iki rivayetin olduğuna yer verilmiştir.

«İki defa ölçmenin gereğine binaen İlh...» Burada iki akit, birleşir. Birisi müslemüileyhin (satıcının) müşteri ile yapmış olduğu akit, diğeri de yine müslemüileyh ile rabbuselem arasında yapılmış olan akittir. Her ikisi de ölçme şartı ile yapılmış akitler olduğundan, iki defa ölçülmesi şartı gerekmektedir. Bahır. Hatta bir defa ölçtükten sonra helâk olacak olursa, müslemuileyh adına helak olmuş olacağından, selem akti yapan rabbuselemin olacağı miktar kadarını tekrar müslemüileyhten isteme hakkı vardır. Nehir.

«Ama ölçülecek miktar, borç olarak alınmış ise sahihtir İlh...» Müs-lemüileyh, ödeyeceği miktar kadar bir buğday borç alsa ve rabbuseleme borç verenden teslim almasını veya ikinci bir kimse, belirli bir miktar buğday borç olsa, daha sonra aynı miktarda bir buğday satın olsa, borç veren kişiye satın aldığı buğdayı teslim almasını söylese, caizdir. İkinci bir ölçmeye gerek yoktur. Bahır.

«Çünkü bu durumda ilh...» Yani borç durumunda borç, ödünç verme demektir. Hatta borç alma konusunda borç aktinin iara lafzıyla meydana geleceği ve borç suretinde almış olduğu malın. vermiş olduğunun aynısı mesabesinde olduğu kabul edilmektedir. Bahır.

«Daha sonra kendisi için ölçmesi İlh...» Burada her ne kadar evvela benim adıma daha sonra kendi adına iki defa ölç emri olmasa da bunun iki defa ölçülmesi şarttır. Hatta bir kimse, «falandan satın almış olduğum buğdayı sen kendi hakkın yerine kabzet» dese ve rabbusselem, gidip onu ölçse, daha sonra ikinci defa ölçecek olursa, ikinci ölçme ile hakkını almış ve kabzetmiş olur. Bahır'da, Fetih'ten naklen Cami isimli eserin lafzı da bunuifade etmektedir.

METİN

Selam yoluyla mal satın alan rabbuselem (müşteri) müslemüileyhe satmış olduğu o malı, rabbuselemin çuvallarına ölçmesini ve koymasını şart koşar, müslemüileyh'de rabbuseleme ait çuvallara ölçerek koyduğu ve rabbuselem de bu ölçme işinde mevcut olduğu takdirde kabzetmiş sayılır. Ama kendisi mevcut değil ise, teslim ve kabız sayılmamaktadır. Mevcut olmasındaki kabızda, tahliye yoluyla kabızdır. Ölçekle satılan herhangi bir malı satıcısı, müşteriye, «satıcının çuvalına ölçerek teslim almasını» söylese, bu müşteri tarafından teslim alınmış sayılmamaktadır. Ama müşteriye ait bir çuvala veya bir kaba ölçülerek konması şeklindeki durum, bunun hilafınadır. Satıcının böyle bir talimat vermesi ve müşterinin de bu talimata uyarak ölçüp kendi kabına koyması, kabızdır. Çünkü müşterinin hakkı. ölçülerek belirlenen maldadır. Birincisinde ise zimmette bir borç olduğundan. İkisi arasındaki durum farkı görülmektedir.

Satın alınan mal, ölçülür. Daha sonra borç alan müslemüfih olan ölçülecek olur ve her ikisini de rabbuseleme alt bir kaba koyacak olursa. bu da müşterinin emrine binaen olduğu takdirde, her ikisinin de kabzedilmiş olması gerekir. Çünkü borç, burada satın alınan mala tabidir. Bunun aksi ise, ki o da evvela borç olan malın, rabbuseleme ait bir kaba ölçülmesi, daha sonra da satın

alınan buğdayın ölçülmesi halinde teslim ve kabız sayılmaz. Bu noktada Ebu Yusuf'la İmam Muhammed onu, bey'i bozma veya ortak olarak kalma konusunda muhayyer kılmışlardır.
Bir kimse belirli bir ölçek buğday karşılığı, bir cariyeyi selem aktinde bedel olarak verse ve cariye kabzedildikten sonra selem aktinde ikale yapsalar, ikale gereği cariyeyi geri olmadan önce ölçecek olursa ikale akti devam eder veya cariye öldükten sonra ikale yapacak olurlarsa, bu ikale aktide sahihtir. Çünkü burada esas akit müslemüfih olan ve henüz zimmette borç olan mal üzerine varit olmuştur. Üzerinde akit yapılan o olduğu ve ölen cariyede bedel mesabesinde olduğu için ikale aktine mani teşkil etmez. Ancak her iki meselede de cariyenin kabzedildiği günkü değerinin ödenmesi gerekir. Çünkü ödeme zorunluluğu o an-dan itibaren başlamış olmaktadır.
Takas yoluyla alınan mallarda da hüküm böyledir. Yani birinin helak olması ile ikale akti bozulmuş olmaz ama bu her iki meselede de satın alma olayı, para ile gerçekleşecek olursa, ikale akti batıl olur. Bu durumda cariye mebi mesabesinde ve satış aktinde esas olduğundan, onun helaki ile ikale akti gerçekleştirilmemektedir. Netice olarak cariyenin ölümünden önce ve sonra selem aktinde ikale sahih, satış aktinde ise durum bunun hilafınadır. Satın alınan bir köle de ikale akti yapsalar ve henüz satıcısına teslim edilmeden müşterinin elinden köle kaçacak olursa, eğer müşteri bunu satıcısına teslim etmeye nakledir değil ikale akti batıl olur. Eski satış akti, devam eder. Kinye.
Selem aktinde buğdayın veya herhangi bir malın kalitesinin düşük olması ve süre konusunda söz hakkı; süreyi ve düşük olan vasfı inkar edenin değil, bunları iddia edenindir. Burada esas kaide şudur: Dava konusunda menfaatini inkar mesabesinde olan kişiye ittifakla söz hakkı verilir. Ama menfaatini inkar kabilinden değil, zararı inkar kabilinden olacak olurda, bu da husumet dediğimiz şekil olacak olur ve akit konusunda da bir olduğunda ittifak vaki olursa, sahibeyne göre söz, aktin sahih olduğunu iddia edenindir. Ebu Hanife'ye göre söz inkar edenindir.
Verilen sürenin miktarında ihtilaf edecek olursa, söz hakkı yeminiyle birlikte fazlalığı inkar etmesinden dolayı rabbusselemindir. Her iki tarafta beyyine getirdiği takdirde, fazlalığı ispat etmesinden dolayı müslemuileyhin beyyinesi tercih edilir. Ama tek taraflı beyyine getirildiği taktirde söz hakkı, beyyine getirenindir. Sürenin geçip geçmediği konusun. da ihtilaf etseler. söz hakkı yeminiyle birlikte matlup dediğimiz müslemüileyhe aittir. Ancak diğer taraf bunu beyyine ile ispat edecek olursa. onun beyyinesi kabul edilir. Her ikisi birlikte beyyine getirecek olurlarsa müslemüileyhin beyyinesi tercih edilir. Selem konusunda ihtilaf ettikleri takdirde. istihsanen her iki tarafa da yemin teklif edilir. Fetih.
İZAH
«Kabına ölçüp koyması için müşteri müalemüileyhe (satıcıya) çuvallarını verir, müslemüileyhte ölçerse ilh...» Yani müslemüileyhte teslim edeceği malı ölçüp, rabbusselemin kabına, onun olmadığı bir zamanda koyacak olursa. rabbusselem malı teslim almış sayılmaz. Bundan da şu meselenin hükmü kendiliğinden ortaya çıkmış olur: Rabbusselem, müslemüileyhe kendi çuvallarına ölçüp koymasını emredecek olursa, yine kabzetmiş sayılmayacağı anlaşılır. Bahır. Tabi ki bu durum rabbusseleme ait o çuvallar ve kaplar içerisinde alacağı cinsten mal yok ise, durum böyledir. Ama ona ait bir mal bulunacak olursa, bu konuda Maksat'da şöyle denir: bana göre sahih olan, rabbusselem tarafından kabzedilmiş sayılır .Çünkü müslemüileyhe vermiş olduğu talimat kendi malıyla müslemüileyhe ait olan malın karıştırılması ve birbirinden ayrılmayacak bir şekilde birleştirilmesi emridir. Bu da kabız sayılacağından müteberdir. Dolayısıyla hakkını kabzetmiş olur.» Fetih.
«Tahliye yoluyla kabzetmiş olur ilh...» Bu da Rabbusselemin ölçme anında mevcut olması ile mümkündür. Kabın satıcıya veya rabbusseleme ait olması, durumu değiştirmez. Velevki bu kap kirayla alınmış bir kapta olsa, durum aynıdır. Hükmün bu istikamette olduğu, Fakih Ebu'l Leys tarafından açıkça beyan edilmiştir. Bahır'da da bu görüş binaye'den naklen benimsemiştir.
«Bu durumda hakkını kabzetmiş sayılmaz İlh...» Çünkü rabbüsselemin (müşterinin) hakkı, satıcının zimmetindedir. Bunu ancak kabzetme suretiyle malik olur. Su durumda da rabbusselemin vermiş olduğu talimat mülkünde bir emir ve talimat olmadığından sahih değildir. Dolayısıyla müslemüileyh, başkasına ait bir kabı ödünç alıp, satmış olduğu malı ona ayırmış olmaktadır. Nitekim borç veren kişinin durumu do böyledir. Borçlu olan kişiye birçuval verse ve akacağını ona tartıp koymasını söylese ve karşı tarafta bu istikamette hareket etse, alacaklı olan kişi, hakkını kabzetmiş sayılmaz.
Beyi meselesinde ise müşteri, satıcının kaplarını ödünç almış olur. Ödünç aldığı bu malı da kabzetmediğine göre, elinde olmuş sayılmaz. Dolayısıyla onun içine ölçülerek konan malın durumu da bu istikamette olur. Mesela; Müşteri, satıcıya, bana satmış olduğun o buğdayı ölç, evin bir köşesine dök» diyecek olursa evin köşesi satıcıya alt olmuş olduğundan, malı henüz

müşteriye teslim etmiş sayılmaz. Bahır.
«Çünkü onun hakkı, satın alman malın bizatihi kendisindedir İlh...» Yani onu satın olmakla, ona malik olmuştur. Emir verdiği takdirde verilen emir, kendi mülküne tesadüf etmiş olduğundan sahihtir. Dolayısıyla da kaba konmasıyla malı kabzetmiş olur. Bu durumda da satıcı. elinde bulundurmakla vekil durumuna düşer. Durum böyle olunca hem kap hem de kap içerisindeki mal hükmen müşterinin elinde sayılmış olur. Hidaye'de bu konuda şöyle denmektedir: «Bu alman buğdayın satıcı ta rafından öğütülmesi istense (yani satıcının öğütmesi istense) öğütüldüğü takdirde selem aktinde bu un, satıcı olan müslimüileyhindir. Satın alma işleminde emrin sahih olmasıyla, müşterinin olur.
Yine selem aktinde rabbusselem denize dökmesini emredecek olursa müslemüileyh denize döktüğü takdirde kendi malını dökmüş olur. Satın alma işleminde ise müşterinin vekili olan satıcı tarafından döküldüğünden, müşteri hesabına dökülmüş olur. Nehir'de de 'bu konuda şöyle denir: «Bu konuda, şu itiraz ileri sürülmüştür: Satıcı, müşteri adına tayin etmekle sarahaten vekil tayin edilse sahih değildir. Burada da sahih olmaması daha uygun düşer. Şu itiraza cevap olarak da şu ifade yer verilir: Malik olması itibariyle verilen emrin sahih olduğu kabul ilecek olursa, vekili olması do bunun gereği olmuş olur. Bazı şeyler var ki, bizatihi sahih olmamakla birlikte zımnen sahih olur»
«Evvela satın alınanın ölçülmesi, daha sonra da borcun ölçülmesi İlh...» Meselenin sureti şu şekildedir: Bir kimse, belirli bir miktar buğday karşılığı selem akti yapsa, müddet bitip malı olmak istediği zaman rabbusselem müslemüileyhten tekrar İkinci bir buğday satın alsa ve satın aldığı buğday ile daha önceden selem yoluyla satın aldığı buğdayları ölçüp koyması için, ona 'bir kop veya bir çuval teslim«etse, müslemüileyhte ölçmeye ilk olarak satın alınan buğdayı ölçüp koymakla başlayacak olursa ve akabinde de selem yoluyla ödemesini üstlendiği buğdayı ölçtüğü takdirde müşteri, ilk onda ölçüleni kabzetmiş sayıldığından ikincisinin de ona karıştırılmasıyla, onu da kabzetmiş sayılır. Çünkü bu konuda vermiş olduğu emir, ikinci defa satın atmış olduğu buğdayda sahih borçta buna tabi olacağından her ikisini de kabzetmiş olur.
Müslemünileyh (satıcı), zimmetinde borç olan buğdayı rabbusseleme ait satın alınan buğdaya karıştırınca, aynı kişiye alt mülkler karışmış olacağından teslim yerinde sayılmaktadır. Nitekim bu mesele, şu meseleye benzetilmiştir: Bir kimse. ödünç aldığı buğdayın daha henüz teslim alınmadan tarlasına ekilmesini emretse, nasıl ki burada kabzetmiş sayılıyorsa, orada da kabzetmiş sayılır. Ama birinci meselede, satın alınan buğdayla değil, zimmetinde borç olan buğdayı ölçmekle içe başlayacak olursa, hiç birisini kabzetmiş ve teslim almış sayılmaz. Bu da borç ko-nusunda verilen emrin, mahallinde olmaması dolayısıyladır. Ayrı dediğimiz satın alma olayındaki buğday ise, müslemüileyh teslim etmeden kendine ait bir marta karıştırmış olduğundan, onu telef etmiş sayılır. Ki bu da, Ebu Hanife'ye göredir. Ve akit bozulmuş olur. Bu karıştırma olayı, karşı tarafın razı olmadığı bir hususdur. Çünkü aktin sahih ve teslimin yerinde olması, öbür tarafın isteğidir. Bu da evvela satın alınan buğdayla başlanması, daha sonra borç olan buğdayın ölçülmesiyle olabilir. Sahibeyne göre ise. bu durumda muhayyerdir. İsterse akti bozar, isterse karıştırılan buğdayda onunla ortak olur. Çünkü sahibeyne göre karıştırma olayı. istihlak mesabesinde değildir. Fetih.
«Bedel olarak verilen cariye kabzedilmiş ise İlh...» .Yani müslemüileyh tarafından kabzedilmesi hususunda Nehir'de şöyle denmektedir:«Kabzetmeden önce ayrılacak olurlarsa ikale akti sahih olmaz. Çünkü ondan önce selem aktinde bedelin kabzedilmemesinden ötürü, selem akti sahih olmamıştır. Sahih olmamış selem akti üzerinde yapılan ikale de sahih olmaz.»
«Kabızdan önce ölecek oluna İlh...» Yani Rabbusselemin, ikale sebebiyle henüz o cariyeyi ikale gereği kabzetmesinden önce ölecek olursa, demektir.
«Veya cariye ölürse ilh...» Yani cariyenin ölümünden sonra ikala akti yapacak olurlarsa. ikale akti sahihtir. Cariyenin ölmesi, ikaleye mani değildir. Çünkü burada makudu aleyh, müslemüfih olan buğdaydır. O'da, mevcut mesabesindedir. Dolayısıyla ikale akti sahih kabul edilmiştir. Yukarda bilindiği gibi ikale aktinin sahih olması, ilk akitte mebi durumunda olan malın, ikale esnasında mevcut olmasına bağlıdır. Semen ve bedel olarak verilenin olup olmaması, söz konusu değildir. Bu meselede cariye mebi değil, bedelle ve semen mesabesinde olduğu için helak olması, ikale aktinin tamamını değiştirecek nitelikte değildir. Birinci suretteki durumun, ikalenin devamına mani olmaması, ikinci surette de, ikalenin sahih olmasına mani teşkil etmemesi istikametindedir.
«Bu durumda kıymetini ödemesi gerekir İlh...» Yani müslemüfih dediğimiz malda, akit münfesih olunca, ona tabi olarak cariyede de akit, münfesih olmuş olur. Bunun gereği de, cariyeyi müşteriye iade etmesi gerekir. ölümü dolayısıyla iade edemeyeceğinden, kıymetini ödemesi gerekmektedir. Dürer.
«Takas yoluyla yapılan satışlarda da durum böyledir İlh...» Takas yo-luyla yapılan satışlar daha

çok mukayada suretinde tecelli eder ki; o'da bir malın, diğer bir mal ile trampa edilmesidir. Bunlardan birinin helak olmasıyla da ikale akti yapılabilir. Çünkü her ikisi mebi ve semen olma durumundadır. Helak olanı semen kabul ettiğimiz takdirde mevcut olan mebi kabul edilmiş olur. Mebiin var olması, ikale aktinin yapılması için yeterlikabul edilmiştir. Helak olan ise, semen mesabesindedir. Semenin helaki ikale aktine mani teşkil etmemektedir. Dürer.

«Her ikisinde de para karşılığı satın olma, bunun hilafınadır İlh...» Şöyle ki: Cariyeyi bin lira karşılığı satın alsa ve ikale yapsalar, cariye müşterinin elinde henüz satıcıya iade edilmeden ölecek olursa, ikale akti batıl olmuş olur. Cariyenin ölümünden sonra ikale yapsalar mebiin mevcut olmaması. dolayısıyla yine ikale akti batıldır. Çünkü bu konuda esas. satın alınan veya satılan cariyedir. Helak olmasıyla yine ikale akti batıldır. Çünkü bu konuda esas, satın alınan veya satılan cariyedir. Helak olmasıyla ikale durumu söz konusu olamaz. Başlangıçta ikalenin sahih olmadığı yerde, tebaan ve bakaan (sonuç itibariyle de) mahalli ve yeri bulunmayacağından ikale akti devam etmez ve sahih olmaz. Dürer.

«Söz, düşük vasfı iddia edenindir İlh...» Bu ifade, eğer onlardan birisi «vasfının düşük olmasını şart koçtuk» der diğeri de, «hiçbir şey şart koşmadık» diyecek olursa, ona uygun olduğu gibi birisinin, «kalitenin iyi olmasını şart koştuk» şeklinde iddia etmesi halinde ikincisinin «hayır, düşük olmasını şart koştuk» demesi hallerine de şamildir. Ancak burada da maksat düşük vasıflı olan birinci husustur. Bunun içinde hemen akabinde müellif söz hakkı süreyi ve vasfı inkar edenin değil, ifadesini zikretmiş olmaktadır. Yine bir taraf, «kalitenin iyi olması şartını koşmuştuk» dese, diğer taraf «hiçbir şart koşmamıştık» diyecek olursa hüküm yine aynıdır. Yani söz hakkı, vasıf iddia edenindir. Buradan açıkça anlaşıldığına göre söz hakkı olan kişinin sözü, ancak yeminiyle birlikte kabul edilir. Çünkü biraz sonra zikredeceği süre meselesinde, bunu açıkça belirttiğine göre, ikisi arasında da bir fark olmayacağından, «sözü yeminiyle birlikte kabuldür» ifadesi burada söylenebilir.

«Burudaki esas kaide; kendi menfaatini inkar istikametinde varit olan söz taammüttür İlh...» Yani kendisine menfaat sağlayan bir şeyi inkar etmesi ki, bu da mesela; müstemüileyhin, «sana düşük bir vasıf şart koşulmuştu» der, rabbusselemde, «hiçbir şart koşmadık» diyecek olursa burada söz hakkı, müslemüileyhe aittir. Çünkü rabbusselem, aktin kendi menfaati istikametinde sahih olması iken bunu inkara kalkışması olacağından durum bu şekilde tebarüz etmiştir. Çünkü müslemüfih âdet itibariyle ra'sumalden biraz fazla olur. Yani bu malın parası ödendiği zaman önceden ödendiği için hakiki değerinden aşağı bir miktar olarak ödenmiş şu anda ra'sumalin üstünde bir kıymeti haiz olması itibariyle adetten ra'sulmalden fazla görülmektedir. Keza rabbusselem «süre şu kadardır» der ve karşı tarafta kendi menfaatinde olan süreyi müslemüileyh inkar edecek olursa, o da burada mütenannittir. Çünkü lehine olan süreyi, inkar etmektedir. Hidaye.

«Ama söz, husumet gereği itiraz vaki olursa İlh...» Yani zararına olan bir şeyi inkar edecek olursa, yukarıdaki iki meselenin tasavvurunun tam aksine bu durumda söz hakkı, Ebu Hanife'ye göre sahih olduğunu iddia edenindir. O'da birinci meselede rabbusselemdir. İkinci meselede ise, müslemüileyhtir. Sahibeyne göre hüküm birinci meseledeki hüküm gibidir. Nitekim Hidaye ve diğer muteber eserlerde. mesele bu şekilde takrir ve tasvir edilmiştir.

«İttifak, bir akit üzerinde vaki olursa İIh...» Bu İfade ile şunu. konu dışı bırakmak istemiştir: Ama bir akit olmadığı konusunda ittifak ederlerse ki, mesela; mudarebe şirketinde parayı ödeyen kişi. «sana (on) eksik olmak üzere yarı kar senin olacaktır yani yüzde kırkı senin olmasını şart koştuk» der. mudaripte «hayır, bana karın yansını şart koşmuş idin» diyecek olursa, burada söz hakkı rabbulmale aittir. Çünkü mudaribin kar fazlası istihkak iddiasını inkar etmektedir. Her ne kadar bu aktin sahih olmasının inkarını tazammun ediyorsa da. Bu durum, sahibeyne göredir. Ama Ebu Hanife'ye göre durum değişiktir. Çünkü mudaraba akti sahih olduğu takdirde, şirket akti olarak sahih olur. Fasit olarak ortaya çıkacak olursa, icare akti olarak müteala edilir ve böylece de bir akit üzerinde ittifak etmiş sayılmazlar. Buna göre de fasit olduğunu iddia eden, icare olduğunu iddia etmekte, sahih olduğunu iddia edende, şirket olduğunu iddia etmektedir. İkisi arasında değişik bir husus ve aktin nevi konusunda ayrı görüşlere kail olmuş olurlar.

Selem akti ise, bunun hilafınadır. Çünkü selemin hemen ödenmesini iddia eden, süreyi inkar etmekte, dolayısıyla selem aktinin fasit olduğunu söylemektedir. Çünkü süre olmadan, erteleme bulunmadan, selem akti tasavvur edilemez. Bunun içinde hiçbir şeyde selem yapmayacağına yemin eden kişi yemininde hanis sayılır. Bu durumda akit birliğinde ittifak etmişler, ancak sahih olup olmadığında ihtilaf etmişlerdir. Bu hususta da söz hakkı, sahih olduğunu iddia edenindir. Meselenin tamamı Fetih'te zikredilmiştir.

«Aktin sahih olduğunu iddia edene, söz hakkı tanınır. Bu da sahibeyne göredir. Ebu Hanife'ye göre söz hakkı, inkar edenindir ilh...» Bazı nüshalarda bu ifade sürçülisan olarak kabul

edilmiştir. İbare, Hidaye ve diğer eserlerde şu şekildedir. Söz hakkı Ebu Hanife'ye göre sahih olduğunu iddia edenindir. Sahibeyne göre de «inkar edenindir» şeklindedir.
«Söz hakkı, rabbusselemindir İlh...» Çünkü metinde varit olan, «söz hakkı talibindir» şeklindedir. Buna göre müslemürrfih dediğimiz malın, müslemüileyh tarafından teslim edilmesini isteyende rabbusselem olduğuna göre, burada söz hakkı, rabbusselem ve ikinci adıyla talibindir.
«Hangisi beyyine getirecek olursa, beyyinesi kabul edilir İlh...» Ancak rabbusselem tarafından getirilecek olursa, onun beyyinesi bir önceki sözünü ispat etmemektedir. Çünkü bu durumda zaten beyyine getirilmese dahi söz hakkı. onundur. Müslemüileyhin tek başına getirdiği beyyine, bunun hilafınadır. Bunun içinde ikisi birlikte beyyine getirecek olurlarsa; mülsemüileyhin beyyinesi, rabbusselemin beyyinesine tercih edilir.
«Söz hakkı, müslemüileyhindir İlh...» Çünkü kendisine yöneltilen mü-talebe ve isteme hususunu inkara yeltenmiştir. Söz hakkı da, yeminiyle birlikte İkrar edenindir.
«Her ikisi de, birlikte beyyine getirecek olurlarsa, tercih edilen beyyine, müslemüileyhin beyyinesidir İlh... » Çünkü süre bakımından fazlalığı ispateden beyyinedir. Bu durumda söz hakkı, zaten onundur. Beyyine de onun beyyinesidir. Tercih edilmesi gerekir. Bahır.
«Selem konusunda ihtilaf ederlerse, istihsanen her iki tarafa yemin teklifi verilir ilh...» Bu durumda evvela Rabbusseleme yemin teklifi yapılarak konuya başlanır. Hangisi beyyine getirecek olursa, tek başına beyyine getirenin tarafı tercih edilir. İkisi birlikte beyyine getirecek olurlarsa, burada rabbusselemin beyyinesi tercih edilir. Bu durumda da meselenin birkaç şekli mevcut olur. Çünkü rabbusselemin ödemiş olduğu mal; ya ayrıdır, belirli bir maldır, ya da deyn yani paradır. Bu durumda her ikisi de bedel konusunda ittifak ederler ya müslemüfih konusunda ihtilaf edenler veya bunun akside olabilir veya bunun her ikisinde de İh tilaf ederler. Bu durumda ayrı ise, ve yalnız müslemüfihte ihtilaf etmişlerse mesela; «bu elbise, şu kadar buğday karşılığıdır» dense ve öbür tarafta «hayır onun yarısı karşılığı buğdayadır veya arpayadır veya kalitesi düşük bir buğdayadır» dese ve her ikisi de sözlerini teyid eden beyyine getirseler, bu durumda rabbusselemin beyyinesi tercih edilir. Ama ihtilafları, yalnız ödenen ra'sulmal konusunda onun miktarında olacak olursa veya o malda olacak olursa elbise midir, köle midir meselesi olursa veya her ikisinde de ihtilaf olur, iki tarafta beyyine getirecek olurlarsa iki selem olduğuna hükmedilir.
Eğer mesele, dirhemlerle ilgili olur yani ra'sulmal dediğimiz ödenen miktar yalnız para olursa ve onda da ittifak ederlerse bu konuda rabbusselem adına bir selem ile hüküm verilir. Bu görüş. Ebu Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'in görüşü bunun hilafınadır. Keza yalnız müslemüfihte ihtilaf etseler veya her ikisinde de ihtilaf edecek olurlarsa ki şöyle; bir taraf «on dirhem, iki ölçek buğday karşılığıdır» diğer tarafta, «hayır, onbeş dirhem bir ölçek karşılığıdır» der ve her ikisi de beyyine getirecek olurlarsa; Ebu Yusuf'a göre fazlalık sabit olur. Buna göre de onbeş karşılığı iki ölçek buğdayda selem aktinin cereyan ettiği kabul edilir. İmam Muhammed'e göre her iki akitle ayrı ayrı hüküm verilmiş olur. Fetih.

İSTİSNA BÂBI

METİN
İstisna; bir şeyin yapılmasını istemek manasına gelir. Standart herhangi bir malın, sipariş edilmesi demektir. Bu belirli bir süre tayin edildiği takdirde, kendisinde örf ve taamülün bulunup bulunmaması söz konusu olmaksızın selem sayılır. O zaman selemin şartlarına riayet edilmesi gerekir. Süre kelimesini, bir mühlet isteme babında zikretmiştir. Bu, acele edilmesi manasına değildir. Zira süre belirlenemeyecek olur veya süre bulunmayacak olursa. selem olmamaktadır. Sahibeyn göre istisna aktinin ancak örfen taamül bulunan eşyada olduğu, sure olmayanlarda ise eğer ki halk arasında taamül varsa ki mest yaptırma güğüm yaptırma, leğen yaptırma gibi hususlarda sahihtir, muteberdir.
İstisna aktinin, bir vaad mi yoksa bir satış akti mi olduğu konusunda İhtilaf edilmiştir. Sahih olan görüşe göre, bir vaad (söz verme) değil bir satış aktidir. Bu hüküm üzerine de şu hususlar

bina edilmiştir: Yani satış akti olduğuna göre iş yapan sanatkar, iş yapmaya zorlanır. «Yap» diyen kişi de, bu talebinden vazgeçmez. Eğer bu akit değil, bir vaad olmuş olsaydı gerekmezdi. İstisna aktinde satılan mal, bizatihi yapılması istenilen maldır. İşçinin ameli ve işçiliği değildir. İmam Berdai'nin görüşü, bunun hilafınadır. Buna göre sanatkar kendi sanatı dışında başka birisinin yaptığı veya akitten önce yapmış olduğu bir malı getirir, istenilen vasıflarda sipariş edene teslim edecek olursa, sahihtir.
Eğer istisna aktinde yani sipariş aktinde konu, iş olmuş olsaydı, sahih olmaması gerekirdi. Ayrıca sipariş verenîn rızası olmaksızın yapılan malın ona ait olması ve kabullenmesi mecburiyeti yoktur. Buna göre de sanatkarın yapmış olduğu o malı, diğer sipariş veren taraf görmeden ve. «onu kabul ettim» demeden başkasına satması da caizdir. Ama görecek olur ve kabullendikten sonra satış yapılan mal taayyun ettiğinden, sanatkar onu başkasına satamaz. Eğer görme ve rızası olmadan sipariş verenin malı olması gerekseydi, onu başkasına satması caiz olmazdı.
Sipariş veren kişi istediği vasıfta bir mal getirildiği takdirde, onu olmak veya almamakta muhayyerdir. Çünkü bu kişinin görme muhayyerliği vardır. Ama görüp kabullendikten sonra satıcı kişi için, muhayyerlik söz konusu değildir. Sahih olan görüşte budur. Nehir.
Yapımı ve siparişinde halk arasında taamül olmayan mallarda istisna akti sahih değildir. Elbise gibi. Ancak burada caiz olması, bir süre tayin edilmesiyle mümkündür. Nitekim yukarda beyan edilmiş idi. Sahih olmadığı takdirde, fasit olması gerekir. Eğer burada zikretmiş olduğu süre bir mühlet isteme şeklinde ise Ama verilen süre, işin acele edilmesi, bir on evvel bitirilmesi şeklinde ise ki «yarına bitirmen» şartıyla gibi ifadelerle olduğu takdirde, sahih olmuş olur.
FER'İ MESELE: Cevahirü'l Fetava'nın icâre bahsinde beyan edildiği gibi pekmezde selem, caiz değildir. Adı geçen esere göre pekmez ücret olarak tayin edilse, caiz değildir. Çünkü misli bir mal değildir. Ateşte pişirilmesi dolayısıyla. değişik vasıflarda olma ihtimali vardır. Bunun içinde pekmezde, selem caiz değildir. Yine dolayısıyla zimmette de borç olması, mümkün olmamaktadır. Ama pekmez mevcut olur. anında teslim etme imkanı olursa, caizdir.
Ben derim ki : Gasp bahsinde geleceği gibi, hurmadan yapılmış; tatlı veya reçel, şeker kamışından yapılmış; tatlı veya reçel, et, kömür, tuğla, sabun ve renkli belirli bir elbise, gübre deri, sırım ve arpa ile karışmış buğday gibi şeyler kıymidir. Bunların bilinmesi gerekir. Kıymi olduğuna (çarşı ve pazarlarda benzerleri bulunmadığına) göre selem aktinin, bunlarda sahih olmaması gerekir. Ancak bunlardan bazıları, standart hale gelmiş, benzerleri çarşı ve pazarlarda her zaman bulunan mallar olmaları bakımından, bazılarında fakihlerin beyan etmiş olduğu vasıflar ve şartlar çerçevesi içerisinde selem aktinin caiz olması gerekir. Zira selem aktinin cari olması, o malın misli olması, zimmette borç olarak sabit olabilmesi ve her zaman çarşı ve pazarda bulunabilen mallardan olması şartlarına bağlıdır.
İZAH
«İstisna; lugatta bir şeyin yapılmasını istemektir İlh...» Yani bir sanat-kardan, belirli bir işin belirli vasıflarda yapılmasını istemek demektir. Fıkıhta ise, belirli malların belirli şekillerde yapılmasını istemek manasına gelir. Bedai'de, «Bunun şartlarından olarak, yapılan malın cinsinin açıklanması. nevinin açıklanması. miktar ve vasfının belirlenmesi şarttır» denmektedir. Kendisinde sipariş, örf ve teamül içinde olması, yani halk tarafından benimsenmiş bir mal olması şarttır. Sürenin tayin edilmemesi (is, tisnanın şartlarındandır. Eğer süre tayan edilecek olursa. selem olur. Sahibeyne göre ertelenmiş olsa bile. istisna kabul edilir. Ancak kendisinde istisna caiz olmayan mallar ise, o zaman selem aktine inkılap eder ve üç imamın görüşüne göre de bu durumda istisna değil, selem olur.
«Süre ile ilh...» Yani süre tayin edilmiş olacak olursa ki bu sürede bir aydan aşağı olmaması şartı ile bu akit selem akti olur. Diğer şartlar mevcut ise. Musannıf bu konuda şöyle der: «Süreyi bir oy ve daha yukarı müddet ile kayıtladık. Çünkü bir oydan aşağı olduğu takdirde, eğer kendisinde teamül cari ise. istisna olur. Teamül cari değil ise. fasit olur. Eğer süre burada bir mühlet isteme şeklinde zikredilmiş ise. ama süreyi mühlet olarak değil de, acele yapması bakımından tayin edilmiş ve «yarına 'bitirmen şartı ile» veya «yarından sonra bitirmen şartı ile» diyecek olursa, o zaman sahihtir.» Benzeri ifade, Bahır'da ve diğer eserlerde mevcuttur. Şarih bu şartları ilerde açıklayacaktır.
«Mühlet isteme şeklinde zikredilmiş ise ilh...» Musannıfın bu ifadeyi zikretmemesi gerekirdi. Çünkü yukarda bilindiği gibi selem olabilmesi için, bir ay veya daha fazla bir sürenin olması şart idi. Bir aydan aşağı şort koşulan sürede, eğer teamül cari değil ise istisna fasit olur. Ancak sürenin zikredilmesi, malın acele yapılması için olacak olursa, ifade edildiği gibi sahihtir. Tahtavi. Şarihin bu ifadesine, İbn-i Kemal öncülük etmektedir.
«Selemdir İlh...» Selem olduğu takdirde de istisna olarak akit devam etmez. Nitekim Tatarhaniye'de bu şekilde ifade edilmiştir. Bunun içinde şarih, «selemin şartlarına riayet edilmesi gerekir» ifadesini kullanmıştır. Selem olduğu takdirde muhayyerlik hakkı, söz konusu

değildir. Halbuki istisna olmuş olsaydı, gayri lazım bir akit olması nedeniyle muhayyerliğin bulunması gerekirdi. Nitekim ilerde açıklanacaktır.
«Kendisinde taamül cari olanlar İlh...» Ki bu o devirlerde mest, leğen, kap, güğüm ve benzeri şeylerde cari idi. Dürer.
«Taamül cari olmayanlar ise ilh...» Kumaş, elbise ve benzeri şeylerdir. Dürer.
«Sahibeyn, birincisinin istisna olduğunu söyledi İlh...» Yani kendisinden taamül bulunan ve sipariş yapılan mal, istisna akti suretiyle satın alınmış olur. Çünkü bu konuda kullanılan ifadeler hakikat itibariyle istisna aktinde kullanılan ifadelerdir. Bu ifadelerin gereği olan akit üzerinde de karar kılmak gerekir. Eğer buna bir sürede tayin edilmiş ise bu, bir an evvel yapılması şeklinde koşulmuş bir şart olarak mütaala edilir. Kendisinde taamül cari olmayanlarda durum değişiktir. Çünkü bunlarda istisna, fasittir. O zamanda sahih bir selem aktine hamledilir. Ebu Hanife'ye göre ise bu, zimmette sabit olan bir borçtur Selem olma ihtimali de vardır. Selem aktinin caiz olması, icma ile sabit, kendisinde şüphe olmayan bir akit şekildir. Bu konuda istisna olup olmadığı, taamülün bulunup bulunmadığı hususunda bir bakıma şüphe olduğundan. selem aktine hamledilmesi daha evladır. Hidaye.
Ancak bu konuda Mecelle heyeti, hakkında taamül olmaya herhangi bir mal konusunda müddet beyan edilmemiş ise,yine istisna olabileceğini kabul etmiştir. Mecelle şarihlerin den Allame Ali Haydar, bu görüşü benimsememesine rağmen Mecelle heyetinin Kuhistani isimli eserdeki bir kavle dayanarak bu hükme vardıkları, araştırma sonucu tespit edilmiştir. Bu da, bu konuda bir kolaylık getirmesi bakımından kayda değer görülmüştür.
«İstisna akti, bir satış akiktir. Bir vaad değildir İlh...» Yani istisna akti, sahih olan görüşe göre satış aktidir. Bir söz verme değildir. Bazı fakihlerin görüşüne göre istisna akti, karşılıklı söz vermeden ibarettir. Ancak için bitiminde taati yoluyla. bey akti olarak meydana çıkmaktadır. Eğer durum böyle olmuş olsaydı, «taamülü cari olanlar» kaydına gerek duyulmazdı. Meselenin tamamı, Bahır'da açıklanmıştır. Bu konuda Nehir'de şu ifadelere yer verilmiştir. «Sanatkarın ölümü ile batıl olması, onun satış akti olmasına ters düşmektedir» şeklinde itiraz edilmiştir. Bu itiraza şu şekilde cevap verilmiştir: Sanatkarın ölümü ile batıl olması, beyi olmadığından değil, ticareye benzediğinden dolayıdır. Bu konuda Zahire'de, «başlangıç itibariyle istisna akti, bir icare aktidir. Ama sonuçta bir alışveriş aktidir.» denmektedir. Ancak bu, «teslimden önce böyledir. Teslim anında değildir» şeklinde ifadeye devam edilir. Buna da itiraz olarak şu ifadeler eklenmiştir: «Eğer icare akti olarak başlamış olsa idi, sanatkarın iç yapmaya zorlanması gerekir ve siparişi vereninde. belirlenen ücreti ödemesi gerekirdi» şeklindeki itiraza yine şu şekilde cevap verilmiştir: Sanatkar. buna zorlanamaz. Çünkü kendisine ait bir malı telef ederek bu sanatı icra etmesi, ancak o durumda mümkün olmaktadır. Mesela; deriyi kesmek, bakırı kesmek. dövmek gibi hususlar icare akti ise, bu gibi özürler dolayısıyla fesh edilebilir. Nitekim arazi ekimindeki ortaklıkta tohumu olmakla yükümlü olan ekici nasıl ki tohumu tarlaya olmaya, malını telef etmeye zorlanmıyor ve onun açısından bu lazım değilse, burada da durum aynıdır. Keza arazi sahibinin durumu do böyledir. Benzeri ifadeler Bahır. Fetih ve Zeylai'de mevcuttur.
«Sanatkar, iş yapmaya zorlanır İlh...» Müellif; Dürer ve Vikaye'nin muhtasarı Nukaye isimli esere tabi olarak bu ifadeyi kullanmıştır. Bu da yukarda zikrettiğimiz muhtelif kitaplardaki, «mecbur edilemez» ifadesine ters düşer. Bahır isimli eserin şu ifadesi ile, bu konuya da açıklık getirilir: istisna aktinin hükmü, sonucu lazım bir akit olmadan, caiz olmasıdır. Bunun için biz; «sanatkara yapmış olduğu malı, yaptıran görmeden satabilir» şeklinde bir hüküm tanıdık. Çünkü bu akit lazım olmayan, her iki tarafı da icbar etmeyen bir akittir.
Yine Bedayi'deki bir ifadeye göre bu husus şöyledir: Bunun sıfatı ve durumuna gelince: lazım olmayan bir akittir. Tabi ki her iki tarafta işe başlamadan önce böyledir. Bunda bir ihtilaf söz konusu değildir. İşe başlamadan önce. her iki taraf içinde işten vazgeçme muhayyerliği söz konusudur. Bu durumda her iki taraf için. muhayyerlik hakkı tanınan satış aktine benzemektedir. Her iki tarafın fesh hakkı burada mevcuttur. Ama işe başladıktan sonra ve satıcı henüz görmemiş ise durum yine böyledir. Buna göre sanatkar, yapmış olduğu o malı dilediğine satabilir. Ancak istenilen şartlarla malı getirir, sipariş verene gösterir ise, yapanın muhayyerliği sakıt (düşmüş) olmakla birlikte, sipariş verenin muhayyerliği söz konusudur. Bu da Zahiru'r Rivaye'nin cevabıdır.
Ebu Hanife'den bir rivayete göre her ikisi için muhayyerlik sabittir. İmam Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre ise hiçbirisi (yapan ve yaptıran) için muhayyerlik söz konusu değildir. Sahih olan birinci görüşüdür. Yine Bedal'de. «yapan ve yaptıran her ikisi içinde, işe başlamadan önce vazgeçme hakkına sahip oldukları ittifakla kabul edilen hükümlerden biridir. Eğer selem olacak olursa, selem aktinde aranan şartlar, burada da söz konusudur. Bulunduğu takdirde, selem olarak sahihtir. Bulunmadığı takdirde sahih değildir. Eğer ona bir süre verilecek olursa, selem olur ve onun şarttan aranır. Selemde muhayyerlik. söz konusu olmayacağından ne alıcı ne de

satıcı için muhayyerlik söz konusu değildir. Bu da selemde istenen şartlara riayet edilerek yapılıp teslim edilmesi halindedir.
Hakimin Kafi isimli eserinde zikredilen bir ifade, «yaptıran kişi, görüp razı olmadan önce, yapan kişinin satmasının caiz» olduğu istikametindedir. Daha sonra devamla «elbisede istisna, aktinin olmadığı» söylenmektedir. Eğer buna bir süre tayin edilecek olur ve parayı da hemen mecliste ödeyecek olursa caiz ve selem olarak bir akti ortaya çıkmış olur. Bu durumda da muhayyerlik «öz konusu olmaz. Tatârhaniye'de ise «Acele edilmesini şart koşsa da siparişi veren kişi, süreyi belirtmemiş ise parayı vermeye mecbur edilmez» denir ve şu şarta bağlanır: Ama belirli bir süreverecek olursa. Ebu Hanife'nin selem olduğunu söylediği, istisna olarak kalmadığı ondan sonra da selem şartlarının aranması ve bu-lunmasının söz konusu olduğuna yer verilir.
Bütün bu nakillerden ortaya çıkan husus şudur: İstisna aktinde hiçbir taraf için zorlama yoktur. Ancak bir oy ve daha fazla süre şart koşulduğu takdirde seleme dönüşmekte ve tazım bir akit olması bakımından mecburiyet söz konusu olmakta ve muhayyerlik ortadan kalkmış bulunmaktadır. Bununla da şu husus bilinir: Musannıfın, «yapıcı olan sanatkar, iş yapmaya mecbur edilir. Karşı taraf yapmasını istenmesiyle bundan vazgeçemez» şeklindeki ifadesi, ancak selem akti olduğu surette böyledir. Onun içinde bu ifadeyi, «süresiz olursa» ifadesinden önce zikretmesi gerekirdi. Aksi halde sözünde bir tenakuzun meydana gelmesi söz konusu olur. Çünkü hemen onun akabinde de isteyen kişi için, muhayyerlik 'hakkının sabit olduğunu zikretmişti ve yine orada üzerinde akit yapılan konu; iş değil. işin gerçekleştiği o malın bizatihi kendisidir.» demiştir. Eğer burada iş, bu pazarlığın konusu olmuyorsa, nasıl mecbur edilir? Hidaye'de Maksut'tan naklen şöyle denir: «Sanatkar için sahih olan kavle göre, muhayyerlik söz konusu değildir. Bu da yapımından sonra ve yaptıran kişinin görmesinden sonradır. Nitekim Fetih'te, sarih bir şekilde ifade edilmiştir» Bu ifade de yukarıda Bedai'den naklettiğimiz ifadenin ta kendisidir. Burada açık olan husus ise musannıf ve diğer bazı fakihlerin vermiş oldukları sonuç bir zandan ibarettir. Nitekim ilerde ge-lecektir.
Bizim bu konuda araştırmalarımız sonucu gösteriyor ki bu ifade. Camiü'l Fusuleyn'in özeti olan Nuru'l Ayn isimli eserin yirmi dördüncü faslındaki ifadelere tamamen uygundur. Ki orada: istisnada muhayyerliğin olabileceği ile ilgili muhtalif naklileri zikrettikten sonra, Dürer isimli eser-de. «Hızanetil Müfti» isimli esere uyularak; «Yapıcının (sanatkarın) işe mecbur edilmesi yaptıranın da ondan vazgeçemeyeceği şeklinde ifade edilmesi bir sehil sonucu ortaya çıkmıştır» denir. Bu husus kayda değer görüldüğünden. dikkatle okunması gerekmektedir.
«Burada satışı yapılan iş değil, bizatihi iş sonucu ortaya çıkan şey ve-ya bir malın istenilen vasıfta olmasıdır İlh...» Yani bu istisna akti kişinin zimmetinde belirli vasıflarda yerleşmiş olan bir aynın (bir malın) satımı demektir. icare şeklinde bir işin satışı değildir. Veya bir iş yapmak üzere kiralama olayı değildir. Ancak yukarıda beyan ettiğimiz gibi istisna, başlangıç itibariyle icare, sonuç itibariyle de bir satış aktidir.
«İmam Berdai'nin görüşü bunun aksinedir İlh...» Bu büyük fakih, Azerbaycan bölgesinin Berdaa isimli bir yerine nispet edilir. Künyesi, Ebu Zaid Hüseyin oğlu Ahmed'dir. Hanefi mezhebinde büyük fakihlerdendir. 317 yılında hacılarla birlikte Karamita vakasında şehit edilmiştir. Bu zatın tercemesi. Tabakatu Abdilkadir'de uzun uzun zikredilmiş, bazı menakıplarından da bahsedilmiştir.
«Başkasının yapımı olarak getirilen bir İş ilh...» Siparişi verilen mal. başkası tarafından veya sanatkarın sözleşmeden önce yapmış olduğu bir malı getirdiği takdirde siparişi veren de onu kabul edecek olursa, sahihtir.
«Rızası olmaksızın İlh...» Yani yaptıranın veya yapanın rızası olmaksızın demektir.
«Yaptıranın görmesinden önce ilh...» Burada «seçmesinden önce» demesi daha uygun olurdu. Çünkü yapmış olduğu malın. sipariş verene ait olması, onun görmesine değil, benimsemesine bağlıdır. Burada görmeden önce malı teslim alınası da mümkün olabilir. İbn-i Kemal.
«Bu ifadenin sonucu ilh...» Yukarda Bedai'den sarih bir şekilde şu ifadelere yer verdik; «Malı yapan, satıcıdır. Satan kişi, görmediği bir malı da satsa, onun için görme muhayyerliği yoktur. Yine o malı getirip sipariş verene arzetmesiyle daha önceden kendisi için sabit olan muhayyerliğini Iskat etmiş olur. Ancak karşı tarafın muhayyerliği devam eder.» Fetih'te ise: «o malı gördükten sonra sahih olan kavle göre sanatkarın muhayyerliği yoktur. Yaptıran beğendiği takdirde, o malı sanatkarın sipariş verene teslim etme mecburiyeti vardır. Çünkü istisnada sonuç itibariyle satıcıdır» denilmektedir. Burada da Mebsut'ta «muhayyerliğin olmadığı» şeklindeki ifadeden de bu anlaşılır.
Musannıf'ın, Menih isimli eserinde; «yapan sanatkar için muhayyerlik yoktur» sözü de. bunu desteklemektedir. Nitekim Mebsut'ta bu konuda şöyle denir: «Bir işi yapmaya sanatkar mecbur edilir. Çünkü görmediği bir malı satmıştır.» Ancak Mebsut'taki bu ifadenin doğrusu, «teslime mecbur edilir »şeklinde olmasıdır. Çünkü sözünü ettiğimiz husus işin bitiminden sonra meydana

gelmektedir. Bu şekilde tahlil yapılması biraz ters olmaktadır. Müellifin metinde varmış olduğu neticenin. yanlış olmasına da, bu anlayış sebep olmaktadır. Nitekim muhtelif eserlerden naklettiğimiz sarih ifadeler gösteriyor ki. iş yapmadan önce sanatkar için. muhayyerlik söz konusudur. «Amele, mecbur edilir» ifadesi varit değildir. Hakimin, Kafi isimli eserindeki ifade, meşhur Mebsut isimli eserin metnidir. Nassan oradaki ifade şöyledir: Sanat yapılmasını isteyen kişi yapılmış olarak gördüğü takdirde, muhayyerdir. Ama görecek olur ve onda beğenecek olursa yapanın muhayyerliği söz konusu olmadığı gibi, onu başkasına da satamaz. Ama sanatkar; yaptıran henüz onu görmeden önce satışa arzeder ve satarsa bu satış caizdir.»
«Sahih olan da budur ilh...» Bu, Zahirür Rivaye'de varit olan hüküm-dür. Ebu Hanife'den bir rivayete göre her ikisi için de muhayyerlik hakkı sabittir. İkinci imam sayılan Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre ise, Bedai'den nakledildiği gibi her ikisi içinde muhayyerlik söz konusu değildir.
«Taamül, cari olmayanlarda elbise gibi süre zikredilmez ise, sahih değildir İlh...» Burada belirtilen sürenin, selemde zikredilen süreye uygun bir süre olması gerekir. Bunun da en azı, bir aydır. Bu durumda akit, selem akti olarak şartlarına riayet edilmesi kaydıyla inikat etmiş. meydana gelmiş olur.
«Eğer süre, sahih olmayacak olursa ilh...» Yani tayin edilen süre, selem akti için sahih olan süre olmayacak olursa, ki bu da bir aydan aşağı tayinedilen bir süredir. Tabii bu acele edilmesi bakımından zikredilmiş bir süre değilse, o zaman akit sahih olur. Bu ifadenin zahirinden anlaşıldığına göre kendisinde taamül cari olmayanlarda da olsa. süre tayin edilmediği takdirde, sahihtir. Ancak bu metinden anlaşılan ifadenin hilafınadır. Ben, bunu sarih olarak görmedim. (Ancak bu konuda yukarda Mecelle heyetinden naklettiğimiz ifadeler, buna ışık tutmaktadır.)
«Pekmezde ilh...» Bu ifade, her ne kadar hurma ve arının balı için kullanılıyor ise de günümüzde meşhur olan ancak pekmezden (üzüm) den) çıkarılan bir ifadedir.
«Bunun içinde Ilh...» Yani ateşin tesirinden dolayı, misli olma niteliğini kaybetmiştir. Dolayısıyla selem akti de kendisinde caiz olmamaktadır. Bu ifadenin zahirinden anlaşılan, selem akti, ancak misli olanlarda caizdir. Halbuki elbise, hasır ve diğer sergiler konusunda da caiz olduğu yukarda ifade edilmişti. Tahtavi. Eğer bu pekmez, zimmette ücret olarak tespit edilip, üstlenildiği takdirde misli olmaması lazımdır. Dolayısıyla ücret olmaya, salih bir mal değildir. Ama zimmette olmazda mevcut aynı olacak olursa, o zaman belirlenen bir mal olması sebebiyle, ücret olmaya salihtir.
«Şeker kamışından elde edilen tatlı İlh...» Müellif, gasıf bahsinde bu konuda şöyle demektedir: «Hurmadan çıkarılan tatlı veya reçel, şeker kamışından elde edilen tatlı veya reçel üzerinde değişik işlemler yapılması dolayısıyla sanat bakımından değişik mallardır. Dolayısıyla zimmette sabit olma niteliği mevcut değil, selem aktinin de bundan dolayı sahih olmaması gerekir»
«Ette İlh...» Pişmemiş ette olsa, durum böyledir. Müellif bunu gasıp bahsinde böyle zikretmiştir. Fakat bununla ilgili hususlar yukarda selem bahsinde uzun uzun açıklanmış idi.
«Sabun ve tuğla gibi ilh...» Bunların pişirilmesi, belirli kalıplar halinde olması değişik durumlar arz ettiğinden selem akti caiz değildir. Halbuki yukarda kiremit ve kerpiç gibi hususlar da kalıplar belirlenir, vasıf belirlenecek olursa, selem aktinin yapılabileceği zikredilmiş idi. Bu günkü şartlar muvacesinde sabunda da durumun aynı olması gerekir.
«Sırımda da böyledir veya İlh...» Burada sırımdan maksat deridir (göndür). Bu konunun başında Fetih'den naklen şöyle demiştik: «Derilerde selem akti sahihtir. Eğer bunun vasfını belirlemek mümkünse böyle olur.»
METİN
DEĞİŞİK MESELELER: Bu ifade, Kenz isimli eserde, «önemli meseleler» şeklinde, Dürer'de ise «muhtelif meseleler» şeklinde varit olmuşsa da hepsinde mana birdir. Çocukların oynaması için çamurdan yapılmış bir at veya bir öküz heykeli satın alsa, sahih değildir. Ve bunun kıymeti de yoktur. Telef eden kişinin ödemesi de gerekmez. Bir rivayete göre bu caizdir, sahihtir, telef eden kişi öder. Kinye. Müçteba isimli eserin yasak olanlar bölümünün sonunda, Ebu Yusuf'tan bir kavle göre oyuncağın satılmasının caiz olduğu ve çocukların bu oyuncakla oynayabileceklerine yer verilmiştir.
Köpeğin satılması, av köpeği olmasa da saldıran bir köpekte olsa sahihtir. Pars, fil, maymun, yırtıcı olan ve olmayan diğer hayvanların satımı sahihtir. Kedi ve kuşların durumu da böyledir. Bu hayvanlar eğitilmiş, ehlileştirilmiş olsun veya olmasın durum aynıdır. Domuz bundan müstesnadır. Hayvanların satışıyla ilgili hüküm sahih olan görüşe göredir. Çünkü bunlardan bizatihi istifade etmek faydalanmak ve bunların derilerinden istifade imkanı mevcuttur. Beyi fasit bölümünde bunlardan bahsedilmiş idi. Maymunla maskaralık ve gösteri yapmak, her ne kadar haram ise de satışına mani değildir. Ancak şıranın şarapçıya satılması gibi mekruhtur. Vehbaniye Şerhi.
FER'İ MESELE: Hırsız korkusu, bostan bekletme, ev bekletme gibi sebepler olmaksızın evde

köpek bulundurma caiz değildir. Ancak hırsız korkusu veya bekçilik için bulundurulmasında bir beis yoktur. Diğer yırtıcı hayvanların durumu do, buna benzemektedir. Ayni. Köpeğin, av ve bahçe, bostan ve ekinleri korumak için bulundurulması icmaen caizdir. Güvercin gübresinin de çok olması halinde satışı caizdir. Hibesi de aynıdır. Kinye. Bir malın satışa arz edilebilmesi için, kıymet taşıması ve bu kıymetinde en az bir fels miktarı olması gerekir. Hatta küçük bir parça ekmeği satılması, caiz değildir. Kinye. Diğer sürüngenlerin satılmasının caiz olmadığı gibi. Mesela; -kertenkele. keler, akrep, kirpi ve pislik içinde yaşayan siyah böceklerin satılması, caiz değildir. Suda yaşayan balık hariç diğer sürüngen -yengeç gibi- hayvanların satılması da caiz değildir. Kinye isimli eserde sakonkor gibi derisinden istifade edilen sürüngen ve su hayvanlarından, su devesi ve su aygırı gibi hayvanların diri olmaları halinde satılmalarının caiz olacağına yer verilmiştir. Hasan ibn-i Zi-yad, mutlak bir şeklide caiz olduğunu söylemiştir.
Ebu'l leys Semerkandi ilaç sanayinde istifade edilmesi mümkün olduğu takdirde yılanların satılmasına cevaz vermiş, aksi halde caiz değildir, demiştir. Bedai'de bu görüşün, doğru olmadığı anlatılmış ve bu hüküm reddedilmiştir. Çünkü şer'an yasaklanmış olan bir şey ile tedavi yoluyla da olsa istifade etmenin caiz olmadığına yer verilmiştir. Şarap gibi dolayısıyla bunların satışına ihtiyaç olmadığı orada belirtilmiştir.
İZAH
Müellifler bazı bölümlerde unutulan önemli bazı meseleleri. fasıl ve babların sonunda, bu isim altında «değişik meseleler» şeklinde bir babda toplamayı adet edinmişlerdir. Hatta bu isimlerden biri «Mesaili Mensûra» şeklindedir. Burada altın ve gümüşün işlenmesi esnasında, ondan dökülen parçaların nefaseti ve değerine benzetilerek, bu meselelerinde o derece kıymetli olduğuna işaret edilmek istenmiştir.
«Çamurdan yapılmış İlh...» Burada «çamurdan yapılmış» ifadesiyle kayıtlaması; tahtadan, pirinçten yapılması halinde ittifakla caiz olduğunubelirtmek içindir. Çünkü onlardan istifade etmek mümkündür.
«Telef eden, onu ödemez ilh...» Sanki burada oyun için yapılmış özel aletlere benzetilmiştir. Udun telef edilmesinde varit olan hükmün, burada varit olmaması gerekir. Çünkü birine ait ud telef edildiği takdirde, iki görüşten birine göre, ud olarak değil, tahta parçaları olarak ödetilir denmektedir. Bunlardan eğlence dışında istifade etmek mümkün olmadığına göre, eğlence aletlerinin, alet olarak bir değeri yoktur.
«Diğer bir görüş, bunun hilafınadır İlh...» Diğer bir görüş ifadesi zayıf bir kavil olduğunu gösterir. Her ne kadar müellif bunu Kinye'den nakletmiş olsa da, durum bunu değiştirmemektedir: Kinye'de bu ifade «kıyle» diye zayıf için kullanılan ifade ile değil de «birinci görüşe göre» diyerek ikinci bir görüş olduğuna işaret edilmekle iktifa edilmiştir.
«Ebu Yusuf'tan İlh...» Bu, Ebu Yusuf'un görüşüdür. Ondan yapılan zayıf bir rivayet demek. değildir. Bunun içinde bu kavlin. zayıf olduğunu gösterir, şeklinde bir ifade kullanılmamalıdır. Ebu Yusuf'a nispet edilmesi, Ebu Hanife'nin buna muhalefet ettiğine delalet etmez. Çünkü bu meselede de Ebu Hanife'nin bir kavli olma ihtimali söz konusudur.
«Filin satışı İlh...» İcmaen bu böyledir. Çünkü filden istifade etmek mümkündür. Bu hayvanın şer'an istifade edilebileceğine, mutlak bir şekilde izin verilmiştir. Dolayısıyla mal olma niteliği mevcuttur. Bu hüküm. Bedai'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Yani fil ile savaşta yük taşımada ve bunun kemiklerinden ve dişlerinden faydalanılabilir denmektedir.
«Maymun İlh...» Maymunun satışı hakkında iki rivayet vardır. Bu ifadeler delilleriyle birlikte ilerde zikredilecektir.
«Yırtıcı hayvanların satışı İlh...» Bu hayvanların diri olarak satılmaları caiz olduğu gibi, kesilmeleri sonucunda kedi ve köpeklere yedirmek üzere etlerinin satılması da caizdir. Domuz eti bundan istisna edilmiştir. Onun kedi ve köpeğe dahi yedirilmesi caiz değildir. Ancak eti yenmeyen hayvanların boğazlanmaları, akabinde etlerinin temiz olup olmayacağı konusunda iki kuvvetli görüşten en kuvvetli olanına göre bunların boğazlanması etlerini değil, ancak derilerini temizler. Dolayısıyla etlerinin satışı sahih değildir. Şurunbulaliye.
«Kedinin satışı da caizdir İlh...» Çünkü fare avı ve zarar verici bazı böcekleri avlaması hususunda bu hayvandan istifade mümkündür. Fetih.
«Kuşlarda böyledir ilh...» Yırtıcı kuşların hükmü de yırtıcı hayvanların hükmü gibidir (satışları caizdir). Dürer.
«Eğitilmiş, öğretilmiş olsun veya olmasın İlh...» Bu, İmam Muhammed'in Asıl (Mebsut) isimli eserindeki ifadeden anlaşılan sarih ve açık bir ifadedir. Hidaye'de de bu ifade, sarih olarak bu şekilde kullanılmıştır. Ancak Bahır'da Mebsut'tan naklen «eğitilmemiş, saldıran köpeğin eğitilmesi, mümkün olmayacak olursa, satışı caiz değildir» denmektedir. Aslan'da da durum aynıdır. Eğer eğitmeyi kabul eden eğitilmesi mümkün olan, kendisiyle avlanılması mümkün olduğu takdir de caiz aksi halde caiz değildir.

Fare ve doğan kuşu, eğitilebilen hayvanlardandır. Dolayısıyla her halukarda bunların satışı caizdir. Fetih'te, «kaplanın hiçbir surette satışı, caiz değildir. Çünkü huyu itibariyle, eğitilmeye elverişli değildir. Maymun konusunda iki rivayet vardır. Bir rivayete göre caizdir, sahih olan da budur.» denilir. Zeylai. Çünkü derisinden istifade etmek mümkün-dür. Bu da metinde satılabileceğine dair nakledilen rivayetin gerekçesidir. Bedai isimli eserde, «satılmasının caiz olmadığı istikametinde bir hüküm ve sahih olan da budur» denmektedir. Bu, derisinden istifade etmek için değil eğlence aracı olarak kullanılmak üzere satın alınmak veya satılmaktadır. Bu ise haramdır. Bahır.
Ben derim ki : Bu ifadeden de anlaşılan, eğer bunu eğlence maksadıyla değil, kendisinden faydalanmak maksadıyla alırsa, satışı caizdir. Nitekim şerh-i Vehbaniye'de zikredilen ve şarihinde beyan ettiği gibi, maskaralık yapmak, her ne kadar horam ise de bu, hayvanın satışının sahih olmamasını değil, mekruh olmasını gerektirir. Netice olarak fıkıhtaki metin ve muteber eserlerdeki görüş dışında bütün hayvanların mutlak olarak satılabileceği istikametindedir. Bu hususta Serahsi ise «bunlara eğitilmiş olanları ile kayıtlanması, sahih olan görüştür» demektedir.
«Köpeğin evde bulundurulması, caiz değildir ilh...» Bu konuda en uygun ifade, Fetih'te olan şu ifadedir: «köpeğin av yapmak, sürüleri korumak, ev ve bostanda bekçilik yapmak için bulundurulması, icmaen caizdir. Ancak bunun, evde bulundurulmaması gerekir. Bu durumda da hırsız veya düşmanın saldırma korkusu bulunacak olursa, evde de bulundurulmasına cevaz verilir» Bunu da sahih olan şu hadisle delillendirmektedir: «Sürü koruma veya av avlama dışında bir köpek ecrinden kişinin ecrinden, her gün iki kırat eksilir...» Bu hadis-i şerif, köpeğin nerelerde kendisinden istifade edileceğini hangi şartlarda bulundurulacağını açıklamaktadır.
«Çok olan güvercin gübresi ilh...» Bundan maksat, bir fels değerine ulaşan miktar olsa gerektir. Çünkü bir fels, kıymet taşıyan herhangi bir malın en küçük değeridir. Güvercinde varit olan bu hüküm, diğer eti yenen kuşlarda da aynıdır. Çünkü onların pislikleri temizdir. Bey'i fasitte eti yenen hayvanların keçi, koyun, deve gübresi veya mutlak bir gübrenin satılabileceğinin caiz olduğu söylenmiş idi. Hatta bunlar toprağa karıştırılmamışta olsalar hükümleri aynıdır. Çünkü bunlardan faydalanmak ve bunları yakıt ve tarlada gübre olarak kullanmak mümkündür. İnsan tersinin toprakla karıştırılmış olması halinde, satılmasının caiz olacağı yine orada belirtilmiş idi. Ama bunların kıymeti, bir fels değerini bulmayacak olursa, o zaman satılması caiz değildir.
«Balık dışında, deniz hayvanlarının satılması İlh...» Bedai'den naklen Bahır isimli eserin ibaresi şöyledir: Balık kemiği ve derisinden istifade edilen hayvanların dışında, deniz hayvanlarının satılması caiz değildir.
«Değer verilen her şeyin satılması ilh...» Bu hususta Şurunbulaliye'de Muhit isimli eserden naklen şöyle denir: «sahih olan kavle göre insanlar arasında mal olması bakımından sülüğün satışı caizdir. Çünkü insanların, vücutlarındaki pis kanı emdirmek için mualece maksadıyla tedavi için bu hayvana ihtiyaçları vardır.»
Ben derim ki : Buna göre Dudu kırmız dediğimiz hayvanın satılması da caizdir. Çünkü zamanımızda malların en nefis ve en değerli olanlarındandır. Bundan faydalanmak caizdir. Bu da, «satışı caiz değildir, telef eden bu hayvanı ödemez» diyerek bu konuda fetva verenlerin görüşlerinin hilafınadır. Nitekim bunu, bey'i fasit babında geniş bir şekilde açıkladık.
«İskankar gibi İIh...» Bu, «müstakil bir hayvandır» dendiği gibi, «timsahların bozulan yumurtasıdır, iki arşın uzunluğunda büyüyebilen bir varlıktır» şeklinde de tefsir edilmiştir. Ancak bu, bugün için, geçerli olmayan bir açıklama şekildir. Çünkü bu hayvanın ne olduğu, bugün bilinmektedir.
«Derilerinden İstifade edilen hayvanlar İlh...» Su hayvanları içerisinde derilerinden kürk yapılan ve diğer maksatlarla kullanılan hayvan derileri söz konusudur. Dolayısıyla istifade imkanı olduğundan, satışı caizdir.
«Diri olduktan takdirde İlh...» Kinye'den naklen Bahır'ın ifadesi şöyledir: Bunların diri oldukları zaman satılmaları caiz, ölü oldukları zaman satılmaları caiz değildir».
Dinen yasak olan bir şeyle tedavi yapılır mı yapılmaz mı?
«Bedai'de bu görüş, reddedilmiştir İlh...» Biz; bey'i fasit bahsinde kadın sütünün satılıp satılamayacağı konusunu açıklarken, Haniye ve Nihaye isimli eserlerin müellifleri tarafından satışının caiz olduğu istikametinde bir görüş nakletmiş idik. Bu görüşe göre başka bir tedavi unsuru durulmayacağı ve şifa bulunacağına kesin olarak inanılırsa satışı caizdir. Nihaye'de denir ki; «Tezhip isimli eserde hastanın idrar veya kan içmesi, iaşe etini yemesi başka çare yoksa caizdir. Bu da dindar ve mahir bir doktorun.
«Haram olan herhangi bir nesne ile şifa aramak onunla tedaviye gitmek haramdır» şeklindeki görüş mutlak bir ifade değildir. Haram olan bir nesne ile tedavi olmak, caiz değildir. Bu da, onda şifa olmadığı kesinleştiği takdirdedir. Ama şifa olma ihtimali bulunacak veya şifa bulması kesin

olarak olur, başka da bir ilaç bulunmazsa caizdir. İbn-i Mesud'un. «Cenab-ı Hak (c.c.) sizlerin şifasını, yine sizlere haram kılmış olduğu şeylerde kılmamıştır» ifadesi, yasak olmayan bir ilaç varken, yasak olanların kullanmasıyla ilgili olsa gerektir. Çünkü bu durumda kullanılması helal olan varken, haram olandan İstiğna mümkündür. Zaruri İhtiyaç anında, haram olan bu husus kalkabilir. Bu da haram olan bir maddeyle şifa bulunmayacağı şifanın ancak, helal otonla mümkün olacağı şeklinde tefsir edilebilir. Nurul Ayn isimli eserin kırk dokuzuncu faslının sonunda, bu konuda geniş bilgi verilmiştir.
Bey'i fasit bahsinde beyan ettiğimiz gibi sonradan karışan bir nesne ile necis olan yağın satışı caizdir. Bu yağla aydınlanmak için faydalanma mümkündür. Bu da mescitlerin dışında olmalıdır. Zimmi, satış konusunda müslüman gibidir. Sarf, selem, riba ve benzeri konularda da durum aynıdır. Ancak onlar (zimmiler) için, şarap, domuz gibi kendi kendine ölmemiş (şerî boğazlamanın dışında öldürülmüş) hayvanlar. Alınıp satılabilir. caizdir. Mesela; boğarak veya bir mecusi tarafından kesilmiş hayvanın etini, onların alıp satmaları, kendi dinlerine göre caizdir. Bunlar onlar için domuz mesabesindedir. Bizler bu konuda onların dinlerinin ve inançlarının gereği işleri yapmaları ve onunla baş başa bırakılmaları ile emrolunduk.
Yine bey'i fasitte beyan ettiğimiz gibi gayr-i müslim bir kimsenin müslüman bir köle veya yarısını, Kur'an-ı Kerim veya bir bölümünü Batın olmasının sahih olduğunu beyan etmiş idik. Ancak bu durumda satmaya mecbur edilir, elinde bırakılmasına izin verilmez, Bunu satın alan gayri müslim küçük olsa velisi mecbur edilir. Eğer velisi yok ise mahkeme ona bir veli tayin eder. Satın aldığı kölenin müslüman olması veya daha sonra müslüman olması halinde de durum aynıdır. Bu köleye, küçük olan çocuğu da tabidir. Köleyi azad eder veya mükatebe yoluyla mükatep kılarsa, caizdir. Köle caiz olduğu takdirde yani parayı ödemeyip tekrar köle olarak dönmesi halinde yine köleyi elinden çıkarmaya zorlanır. Satma teklifini reddeder veya satın aldığı müslüman bir cariye ile cinsi temasta bulunacak olursa bu her iki köle, kıymetleri karşılığı azad edilmiş olurlar ve kıymetlerini ona öderler. Bunu yapan gayr-i müslim, bilhassa müslüman bir cariye ile cinsi temasta bulunduğu için tecziye edilir. Zira onun bu durumuna göz yummak dini açıdan haramdır.
FER'İ MESELE: Eskiden kölelerin alınıp satıldığı bir dönemde, parlak denecek köleleri alıp satma adeti olan kişi, satın almış olduğu bu tip köleleri satmaya zorlanır. Bu da ondan bir kötülüğün beklenmesi ve beklenen bu kötülüğün bertaraf edilmesini sağlamak içindir. Nehir. Keza ihramlı olan bir müslüman, bir av hayvanını yakaladığı takdirde onu bırakmakla emredilir. Karşı tarafa şarabı borç olarak veren bir gayri müslim, müslüman olduğu takdirde şarabın borç olma durumu sakıt olur. Hiçbir şey alamaz. Borç olarak olan için iki rivayet vardır. Müşterinin, satın alıp kabzetmeden evlendirdiği cariyeye kocası yoklaştığı takdirde bu durum, müşteri için kabız mesabesindedir. Çünkü bu durum. onun teslimi sonucu meydana gelmiç sayılmaktadır.
Evlendirilmesi dolayısıyla kocasının, bu fiili bizatihi müşterinin fiili mesabesindedir. Müşteri böyle bir durumu satın aldığı cariyeye yapacak olursa, kâbız mesabesinde kabul edilir. Ama mücerret bir şekilde evlendirmesi istihsanen kabız demek, değildir. Buna göre eğer kabızdan önce satış akti, fesh edilecek olursa nikah batıl olur. Çünkü müşteri, kendisine ait olmayan bir cariyeyi evlendirmiş olmaktadır. Ki bu da Ebu Yusuf'un kavlinegöredir. Sahih olan görüşte budur. Kemal İbn-i Hümam, bu hususta, «eğer satış aktinin batıl olması, cariyenin ölmesinden kaynaklanmıyor ise» şeklinde kayıtlamıştır. Eğer kabızdan önceki ölümünden dolayı akit batıl olursa nikah batıl olmaz. Nikah. batıl olmayınca da müşteri mehri olabilir; Fetih.
Bir kimse taşınır bir mal satın alsa burada malı taşınır mal ile kayıtladı. Çünkü mahkeme taşınmaz malı satamaz satın alan müşteri. Malı teslim almadan ve parasını da ödemeden, adresi belli bir yere gidecek olur. satıcısı da ona sattığına ve henüz parasını olmadığına dair bir beyyine getirecek olursa, kaybolan müşterinin borcu karşılığı satılmaz. Çünkü müşterinin bulunduğu yer, belli olması dolayısıyla oraya gitmek, parasını almak mümkündür. Ama yeri bilinmeyecek olursa o zaman mal, hakim tarafından veya onun tayin edeceği bir kişi tarafından mevcut olmayan kişinin hakları gözetilmek üzere satılır. Borcu, satılan maldan ödenir. Bir miktar artacak olursa hakim, gaip olan kişi adına o parayı elinde tutar. Ama satılan mal, ödeyeceği ücretten az bir fiyata satılacak olursa, o miktar verilir. Geri kalanını bulduğu takdirde, müşteriden alır. İki kişi bir şey satın alır, bunlardan biri ortadan kaybolacak olursa, mevcut olan o malın tüm bedelini öder ve satıcı da bunu kabul etmeye zorlanır. Malın tümünü de mevcut olana teslim etmek mecburiyetindedir. Malın tamamını teslim olan ortak, diğer ortağına hissesine düşen bedeli ödemeden malı teslim etmeyebilir. İki kiracıdan birinin durumu bunun hilafınadır. İki mesele arasındaki fark satıcı paranın tümünü almadan sattığı malı hapsetme imkanına sahiptir. Dolayısıyla ortaklardan birinin paranın tümünü ödeme durumunda. Mecburen ödemiş olması söz konusudur. Kiraya veren kişinin durumu bunun hilafınadır. Çünkü kira bedeli «peşin ödenmedi» diye kiraya verdiği malı, teslimden imtina edemez. Ancak burada da ücretin peşin ödenmesi

şartı koşulacak olursa, o zaman parayı almadan kiracıya malı teslim etmeyebilir.
İZAH
«Sonradan bir maddenin karışımıyla necis durumuna düşen yağ ilh...» Bu ifade ile, domuz ve laşeden alınan yağı, istisna etmiş olmaktadır.
«Bundan aydınlatmada faydalanmak mümkündür ilh...» Çünkü bir malın satılıp satılamayacağı konusunda, ondan şer'an istifade edilip edilemeyeceği hususuna dikkat edilir. Burada şer'an istifade etmek caiz olduğuna göre satışı da caizdir.
«Nitekim yukarda beyan edildi İlh...» Necaset babında bu konu yeteri kadar açıklandı. Oradaki ifade ve ibare şöyledir: ölmüş bir hayvanın yağı müstesnadır. Çünkü o, necistir, aynıdır. Diğer yağların eserinin vücutta kalması zarar vermez. Bununla herhangi bir deri, dibağat edilemez. Ancak mescit dışında bu tür yağlardan aydınlanmak için istifade edilebilir. Yukarda sahih hadisten çıkanlar hükmü teyit eder mahiyette. hükümlerden bahsetmiş idik. Bununla ilgili bazı hükümleri beyi fasit bahsinde izah etmeye çalıştık.
«Domuz ve şarap müstesna İlh...» Biz gayr-i müslim olan zimmilerin, birbirlerine bunları satmalarına izin verebiliriz. Burada da Hazreti Ömer'in şu sözü bizim için delildir. Onun bu sözünü Ebu Yusuf Haraç isimli eserinde şöyle nakleder: Valileriyle bir toplantı halinde iken Hz. Ömer; «Ey valiler, bana gelen haberlere göre sizler cizye karşılığı laşe domuz ve şarap alıyormuşsunuz» deyince Hazreti Bilal, «evet, onlar bunu yapıyorlar dedi. Hazreti Ömer, yapmayın. Ancak onları, satmaları için vekil tayin edin. Satmış oldukları bu malların bedelinden, bu cizyeyi alınız» buyurdu. Zimmiler arasında kan ve kendi kendine ölmüş hayvan (laşe) satışına izin verilemez. Fetih.
«Boğularak öldürülmüş hayvan müstesnadır ilh...» Bu, İbn-i Kemal ve Dürer sahibinin Hidaye ifadesi üzerine ek olarak getirdikleri bir ifadedir. Hidaye'de şarap ve domuz zikredilir. Bu ki değerli ilim adamı, istisnanın şarap ve domuza inhisar etmediğini belirtmek için üçüncü olarak bunu zikrederler. Nehir'de bunlara müslüman bir köle veya Kur'an satın almaları da eklenmiştir.
Ben derim ki : Bu husus doğru olurdu. Eğer fakihlerin «zimmide, müslüman gibidir» ifadelerindeki benzetme, haram ve helal konusunda olmuş olsaydı. Halbuki durum böyle değildir. Bu ifadeden maksat «bey'in fasit veya sahih olması konusunda zimmide müslüman gibidir» olsa gerektir. Çünkü Hanefi mezhebinde sahih olan bir görüşe göre gayr-i müslümler yasak olan konulara şeriatın emirleriyle mükellef ve muhataptırlar. Dolayısıyla onların hakkında da bu durum, sabit olmuş olur. Eğer buradaki benzetme, haram ve helal olma konusunda olmuş olsa idi, istisna sahih olmazdı. Bu durumda da bizim söylediğimiz ve anladığımız mananın anlaşıldığı, kesinleşir. Buna göre ölü hayvanın satılması konusu, kendi kendine ölmemiş herhangi bir sebeple öldürülmüş olan hayvanın kendi aralarında satılmasının sahih olduğunu kabul eden bir rivayete göredir. Diğer bir rivayette ise fasittir. Ama kendi kendine ölmüş bir hayvanın satış» aynen bizim için olduğu gibi, onlar içinde batıldır, caiz değildir. Nitekim bu durum, beyi fasit bahsinde geniş bir şekilde açıklandı.
«Gayr-i müslimler, inançlarıyla baş başa bırakılırlar. Biz bununla em-rolunduk İlh...» Hidaye'de de böyledir. Bu ifadeye delil olarak Hazreti Ömer'in şu sözü gösterilir: «şarabı öşür olarak aImayın yalnız onu satmalarını söyleyin alacağınız öşür veya cizyeyi de onun bedelinden alın...»
Hazreti Ömer'in bu ifadesi ise onların bu konulardaki alış verişlerine dokunmamamız bunların, onlar hakkında şer'an mubah olabileceği anlamına gelmez. Nitekim bazı fakihler böyle mütalaa etmişler. Sahih olan görüşe göre haram oluş, onlar hakkında da sabittir. Çünkü haram konularında İslâm'ın emirleri, onları da içerisine almaktadır. Yukarda beyan ettiğimiz gibi. Ancak satışından men edilmezler. Çünkü onlar onun horam olduğuna inanmamakta ve onu mal olarak benimsemektedirler. Bizde onları o dinlerinin gereği yaptıklarıyla baş başa bırakmakla emrolunduk. «bu duruma dokunmayız» şeklindeki Hazreti Ömer'in ifadesi de buna işaret etmektedir. Nitekim Bahır'da Bedai'den naklen böyle ifade edilmiştir. Ancak buna da uygun olan, istidlal şeklinin Hazreti Ömer'den rivayet edilen bu görüşün şarap satıcısı gibi belirli bir konuya delil olmasıdır. Aksi halde onlarkendiliğinden ölmüş bir hayvan mal olarak kabul edip inançları bu istikamette olacak olursa, onun satışının sahih olması gerekir. Halbuki onlar tarafından bu konu mahkemelerimize intikal ettirilecek olursa, mahkeme bunun batıl olduğuna hüküm verir.
Yine onların selemin, sarfın helal olduğu istikametinde inançları var ise ve bu inançları da bizde olan muteber şartlara riayet edilmeksizin olsa, ihtilafları bize iletildiği takdirde biz, «şer'i şerifte olan hükümler gereği şartlara riayet edilmediği için batıldır» çeklinde hüküm vermekle mükellefiz. Ancak domuz ve şarap konusunda istisna vardır. Onların bu iki husus do yapmış olduktan akitler, bizim koyun ile şira üzerinde yapmış olduğumuz akitlere benzemektedir. Bahır'da, Kinye isimli eserin hudut bahsinden naklen şöyle denir; «Müslümanın men edildiği şeylerden zimmi olan kişide men edilir. şarap işlemesi, bundan istisna edilir. Eğer onlar çalgı

aletlerini kullanır veya bununla eğlence düzenleyecek olurlarsa müslümanlar men edildiği gibi, onlarda men edilirler. Çünkü onlar hakkında bu hususta bir istisna varit olmamıştır» Nehir'de ise, «müslüman erkeklerin men edilmesine rağmen onların erkeklerinin altın takmak ve ipek giymekten men edilmemeleri, yukarıdaki duruma itiraz olarak varid olur» denmektedir.
«Satışına mecbur edilir ilh...» Eğer bir gayr-i müslim diğer bir gayr-i müslimden fasit bir şekilde müslüman bir köle satın olsa, onu iadeye mecbur edilir. Çünkü fasit olanın kaldırılması, şariin hakkıdır. Buna riayet, vaciptir. Daha sonrada satıcı onu satmaya mecbur edilir.
«Çocuk olduğu takdirde velisi buna mecbur edilir ilh...» Bu konuda icazetin bir fayda sağlamayacağı için küçüğün aktinin, velisinin icazetine mütevakkıf olmaması gerekir. Nehir. Çünkü velisi, icazet verdiği takdirde yine satışına mecbur edilecektir. Dolayısıyla icazetin bu konuda bir faydası olmamaktadır .Ancak şöyle denebilir: Velisi İcbar edilmeden önce küçük müslüman olabilir. Bu durumda da o kölenin, çocuğun mülkiyetinde alacağından, icazetin (onayın) bir faydası olur.
«Gayr-i müslim bir kölenin gayri münlim sahibi yanında iken müslü-man olmasında da hüküm böyledir ilh...» Müslüman bir köleyi satın alma ile satın aldıktan sonra kölenin müslüman olması arasında bir fark yoktur. Her iki halde de gayr-i müslim bu köleyi bir an evvel elden çıkarmaya zorlanır.
«Çocuğu da, ona tabi olur ilh...» Müslüman olan kölenin, baliğ olmayan çocuğu var ise; çocuk, İslâm dini konusunda babaya tabidir. Babayı satmaya mecbur tutulduğu zaman onunla birlikte çocuğu da elden çıkarmaya zorlanır. Gayr-i müslim. malik olduğu kölesini mükatep kılar, müslüman olan bu mükatep köle, istenen bedeli ödeyemeyeceğini bildirse, o zaman yine bu köleyi bir müslümana satmaya, mecbur edilmez, demektir. Bu da açıktır. Çünkü mükatep olan kölenin satışı, caiz değildir.
«Adeti, parlak köleler satın olan kişi İIh...» Bu konuda Muhit'ten naklen Nehir'in ibaresi şöyledir: Fasık olan müslüman, parak bir köle satın alsa ve onun âdeti de, bu tip kölelerin peşine düşmekse, bu köleyi satmaya mecbur edilir. Çünkü bu kölenin satılması ile herhangi bir kötülük önlenmiş olur. Hatta Mevlana Ebussuud'un böyle bir köle konusunda «açmış olduğu davası dinlenmez» istikametinde verdiği fetva, Hayreddin-i Remli tarafından da benimsenmiştir. Musannıf, bu iki alimi izleyerek aynı sonuca varmıştır.
«Salıvermekle emrolunur İlh...)» Yani ihramlı olan bir kişi, av hayvanını yakaladığı takdirde onu salıvermekle mükelleftir. Satması, sahih değildir. Bununla ilgili hükümler Hacc bahsinde geçti.
«Şarabı borç olarak veren kişinin, müsIüman olması halinde şarap alacağı, düşer ilh...» Çünkü müslüman olan kişinin, şarabı teslim alması mümkün değildir. Dolayısıyla bu şarabın bu kimse hakkında helâk olmuş sayılması, şarapta olan bir hususiyete dayanmaktadır. Çünkü Müslüman olan kişi, şaraba malik olamaz. Satma konusunda ise, alan ve satan müslüman olsalar veya onlardan birisi satılan şarap henüz teslim edilmeden önce müslüman olsa, aralarındaki akit münfesih olur. Bu mesele. satın alınan kölenin kabızdan önce kaçması meselesine benzetilmektedir. Meselenin tamamı, Bahır isimli eserde zikredilmiştir.
«Şarabı borç akın gayr-i müslimin, müslüman olması halinde ödenip ödenmeyeceği hakkında iki rivayet vardır ilh...» Yani Ebu Hanife'den iki rivayet vardır. Bir rivayete göre ödeme sorumluluğu düşer. Diğer bir rivayete göre kıymetini ödemesi gerekir. Bu da İmam Muhammed'in görüşüdür. Zira müslüman olan kişi onu şarap olarak ödeyemez. Bahır.
«Satın oldığı cariyeyi başkasına nikahlayan müşteri ilh...» Meselenin tasavvuru şu şekildedir: Bir kimse bir cariye satın olsa henüz o cariyeyi kabzetmeden başka birisi ile evlendirse ve kocası tarafından kendisine yaklaşılsa, bu hususta müşteri cariyeyi kabzetmiş sayılır. Çünkü evlendirme, onun fiili olması bakımından, kocanın fiili, sanki müşterinin fiiliymiş gibi kabul edilir.
«Ama mücerret evlendirme, istihsanen kabız sayılmaz ilh...» Kıyasa göre, bununda kabız sayılması gerekir. Çünkü evlendirme, bir bakıma cariyede bir kusurun meydana getirilmesi, demektir. Cariyeyi satın alan kişi, onu evli bulacak olursa, satın alan kişi için evlilik bir kusur olacağından, kusurdan dolayı o cariyeyi satana iade edebilir. Ancak istihsanen henüz cariyeye müşteri tarafından hissi bir durum mukarin olmadığından kabız sayılmaz. Evlendirme işi ise hükmü bir kusur meydan getirmedir ki o cariye hakkında arzu ve isteklerin azalması demektir. Bu da, satılan mal değerinin düşmesi mesabesinde sayılır. Meselenin tamamı Nehir'de izah edilmiştir.
«Kabızdan önce evlendirme olayında beyi akti münfesih olacak olursa, nikah batıl olur İlh...» Kusurdan veya aktin fasit olmasından dolayı malın iadesi, bey'in bozulması demektir. Müşterinin o akte dayanarak cariyeyi başkasıyla evlendirmesi de batıl olur. Çünkü kabızdan önce satış aktinin bozulması demek, akit yok demektir. O yok olan akte bina edilen nikahında, yok olmasını yani batıl olmasını gerektirir. Bahır.
«Kemal İbn-i Hümam'ın koyduğu kayda göre ilh...» Kemal İbn-i Hümam, bu kaydı kendi

koymamıştır. O, bu konuda «İmam Ebu Bekir, aktin bozulması cariyenin ölümünden dolayı olmamalıdır.» der. Bunun için şarih; «Ebu Bekir, bunu bu şekilde kayıtladı» deseydi daha doğru olur ve konunun sonunda Fethü'1 Kadir'e nispet edilmesi de tenkide uğramazdı. Cariye, müşteri tarafından kabzedilmeden önce, ölümü dolayısıyla akit batıl olacak olursa, nikah batıl olmaz.» demektedir.

«Bu durumda onunla evlenen kocanın, evlendiren kişiye mehri öde-mesi gerekir ilh...» Ben bu ifadeyi Fethü'l Kadir'de bulamadım. Ancak benzeri bir ibare Nehir isimli eserde mevcuttur. Molla Miskin üzerine Haşiye yazan zatın hocasından naklettiğine göre bu ibare, ne Nihaye, ne inaye ve ne de Bahır'da mevcut değildir. Şeyh şahin'den nakledilen ifadeye göre bu ibare, Miraç isimli eserde mevcuttur. Ancak bu nakil yapan kişi, bu ibarenin ifade ettiği mana konusunda tereddütleri olduğunu ilave ederek; «Helak olduğu zaman satıcının malı sayılan cariyenin mehrini, satın olan müşteri evlendirdiği kişiden nasıl olabilir? Bu görüş, fakihlerin «külfet, nimet karşılığıdır» ifadelerine ters düşer.» der.

Ben derim ki: Nikahın batıl olmaması, satış aktinin batıl olmasının ölüm vaktine inhisar ettiğini gösterir. Dolayısıyla akit, sanki yokmuş gibi bir durumla karşı karşıya değiliz. Nikah akti yapıldığı zaman, müşterinin mülküne tesadüf ettiğinden mehire hak kazanmış sayılır. Bu konuda, beyi fasit bahsinde «ikisinden birinin ölümü ile fesih hakkı batıl olmaz» şeklindeki ifadeden önceki duruma bakılmalıdır. Orada bununla ilgili geniş bilgi verilmiştir.

«Çünkü mahkeme ve hakim gayr-i menkulü, gayıb olan kişi adına sa- tamaz İlh...» Bazı nüshalarda «onu, ancak kadı fazlasıyla satabilir» şeklinde bir ifade var ise de doğrusu birinci ifadedir. O'da Nehir'de mevcuttur. Yine Camiü'l Fusuleyn ve Nihaye'den naklen aynı ifadeler. Bahır'da da zikredilmiştir. Bu konuda Camiü'l Fusuleyn'in ifadesi şöyledir: «Hakim için satın alınan malın satılması ve paranın elde tutulması caizdir. Eğer bu satılan mal, menkul bir mal ise böyledir. Akar ise durum bunun aksinedir»

«Malı teslim almadan önce İlh...» Yani müşteri, malı satın alır. henüz o malı teslim olmadan ve parasını ödemeden kayıplara karışacak olursa, mahkemenin onun borcunu ödemek için ancak menkul olan mallarını satabileceği. gayri menkullerini satamayacağı belirtilmiş idi. Ama kabzettikten sonra kayıp olacak olursa, mahkeme borcuna karşılık onun hiç bir malını satamaz. Çünkü satan kişinin alacağı, o mala bizatihi taalluk etmez. Alacaklının hakkı. müşterinin zimmetine taalluk etmektedir. Camiü'l Fusuleyn'de şu ifade ile kayıtlanmaktadır: «Eğer malın telef olması korkusu yok ise, ama malın telef olacağı korkusu var ise, satması caizdir.» ifadeye devamla: «Hakim, mevcut olmayan ve adresi bilinmeyen kişinin malını, emanet olarak verebilir. Hatta onu borç olarak verme yetkisi de vardır. Telef olacağından korkulur ve kaybolan kişinin yeri de bilinmeyecek olursa, menkul olan malını satabilir. Ama yeri bilinecek olursa o zaman mal menkul de olsa, mahkeme satamaz.» Ancak bu konuda telef olma korkusu, hakime satma yetkisi verir, denmesi gerekir. Kayıp olan kişinin adresi bilinen bilinmesin buna benzer bir meseleyi muhayyerlik şartı bölümünde açıklamıştık. Nehir.

«Adresi bilinen bir yerde olacak olursa ilh...» Yani gitmiş olduğu şehir (ülke) uzakta olsa bilindiği takdirde, yeri bilinen kişi olarak kabul edilmektedir. Nehir.

«Satıcı beyyine ikame ederse ilh...» Buradaki beyyinenin ikame edilmesi, mevcut olmayan kişi aleyhine karar vermek için değildir. Burada beyyine ancak, töhmetin bertaraf edilmesi durumunun açıklığa kovuşturulması içindir. Nitekim Zeylai'de böyle ifade edilmiştir. Beyyinenin dinlenmesi için mevcut bir hasmın olması gerekmez. Çünkü hakkının taalluk ettiği Köle henüz satanın elindedir. onu teslim etmemiştir. Yalnız onun gaip olan bir kişiye satıldığını ikrar etmiş bulunmaktadır. Camiü'l Fusuleyn'de bu konuda şöyle denir: «Eğer davayı açan kişinin maksadı, onu gaip olan hasmın elinden almak ise beyyinenin kabul edinmesi için hasım şarttır. Ama kendisine ait bir hakkı elinde olan ve gaibe alt bulunan bir maldan almak istediği takdirde, o zaman hasmın bulunması şartı yoktur. Vekile de ihtiyaç duyulmamaktadır. Keza Mekke'ye gltilp gelmek üzere bir kimse deve kiralasa ve kira ücretini ödese ve develerin sahibi giderken ölse, icare akti münfesih olur. Bu durumda develere binebilir, helaki halinde bunları ödemez. Ancak Mekke'ye kadar olan ücreti ödemesi gerekir. Mekke'ye ulaştıktan sonra durumu mahkemeye iletir. Mahkeme o develeri satmayı uygun gördüğü takdirde satar. Almış olduğu paradan, develeri kiralayana, dönüş ücretini iade edebilir. Borçlu olan kişi, bir malı rehin bıraksa ve İzini kaybettirse, malı rehin olan kişi, durumu mahkemeye iletip malın satılmasını istese, yukarıdaki iki meselede, caiz olduğu gibi burada da caiz olması gerekir. Bu durum, Bahır isimli eserde benimsenmiş ve tasvip edilmiştir.

«Beyyine ile ona sattığını ispat etse ilh...» Parayı henüz kendisine vermediğini söyleyecek olursa, adresi belli olan kişi hakkında mahkeme gayri menkul de olsa bu malı satarak baiin parasını ödeyemez. Nehir ve Fetih. Hakimin gaip olan kişinin malını emanet, borca vermesi ve menkul malını satma yetkisi vardır.

«Kadı veya onun tarafından tayin edilen memur, satar ilh...» Hayvanı kiraya vermeye ve ondan aldığı para ile yem ücretini ödemeye izin verse, caizdir. Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de bu şekilde zikredilmiştir. Fakihlerin bu ifadesinden de anlaşılacağı üzere satıcının. kadının izni olmaksızın. o malı satmaya yetkisi yoktur. Sattığı takdirde fuzuli kişi mesabesindedir. Satıştan sonra malı teslim edecek olursa, başkasının hakkına tecavüz etmiş olduğu gibi. onu bilerek satın alan kişi de gasıp hükmündedir. Bahır.
Ben derim ki: Valvaliciye'de şöyle ifade edilir: «Bir kimse et satın alıp parasını getirmek üzere gitse ve gecikse, satıcı do müşteri dönmeyecekkorkusu ile veya etinin bozulması korkusundan dolayı satmak istese. malı satabilir. Çünkü müşteri, bu aktin fesh edilmesine razı sayılır. Eğer sattığı miktardan biraz fazlasına satacak olursa, o fazlalığı sadaka olarak vermesi gerekir. Eğer ona sattığından daha az bir fiyata satacak olursa. ilk müşteriye satışında bir indirim yapmış sayılır. Bu da bir nevi istihsan sayılmaktadır.» Bununla şu meselenin hükmü, açıkça ortaya çıkar: Bozulması çabuk olan mallarda satış yapma, mahkemenin iznine bağlı değildir. Çünkü bu konuda karşı tarafın rızası, mevcut sayılır. Bunun dışındaki hususlarda ise, müşteri adına hakim. satış yapar. Bunun içinde fazlalık müşteriye eksiklikte yine onun sorumluluğuna aittir.
«Gayıp olan kişinin durumu gözetilerek ilh...» Yalnız gayip olan kişinin durumu değil, satıcının durumunun do göz önünde bulundurulması gerekir. Onun hakkının da korunması lazımdır. Çünkü satıcı hakkına ancak bu şekilde ulaşabilir ve sorumluluğunu bu şekilde atabilir. Müşterinin borçtan kurtulması zimmetinin beri olması da buna bağlıdır. El de mevcut olan bu hayvanın nafaka ve masraflarının birikmesinden ötürü müşterinin menfaati de gözetilmiş olmaktadır. Bahır.
FER'İ MESELE: Camiü'l Fusuleyn'de, «emir tarafından bir kimseye hibe edilen cariye, öldürülen bir tacire ait olduğunu, ondan alındığını ve el değiştirerek buraya kadar geldiğini olana söylese. araştırmaya rağmen öldürülen kişinin varisini bulamasa ve cariyeyi bıraktığı takdirde zayi olacağından korksa, yanında bıraktığı takdirde de fitneden korkarsa durum ne olur? diye Necmeddin'e sordular. O'da cevap olarak, hakim bu cariyeyi elinde olan kişiye satmasını, maliki ortaya çıktığı takdirde cariyeyi alan kişiden parasını olabileceğini söylemiştir.» denir.
«Bir akitte iki kişi, bir köle satın alsalar ilh...» Camiü's Sağir Şerhinde, Gadıhan tarafından bu şekilde ifade edilmiştir. Bunlardan biri gaip olsa ve yeri de bilinmese. Nehir'de «yeri bilinmeme» ile kayıtlanmıştır. Eğer mevcut ise icmaen teberru etmiş sayılır. Çünkü bu durumda paranın tümünü, ödemeye mecbur değildir. Onu mahkemeye çağırarak, hissesine düşen parayı ödetme imkanı mevcuttur. Yani meseleye biraz daha açıklık getirecek olursak iki kimse, ortak bir mal satın alsalar, henüz parasını ödemeden müşterilerden birisi kayıplara karışsa, ikinci mevcut olan ortak, paranın tümünü satıcısına ödeyerek o malı satıcısından teslim alabilir ve gaip olan diğer müşterinin izni ve emri olmaksızın onun adına bir ödeme yaptığından dolayı teberru etmiş sayılmaz. Çünkü bu durumda kendi hakkını kurtarmak için başkasına ait hakkı da ödemek mecburiyetinde bırakılmıştır. Bunun gereği olarak diğer ortağı döndüğü zaman, hissesine düşen parayı ödemedikçe, ortağından malı olamaz. Ama gaip değil, orada mevcut ise, ve buna rağmen her ikisine ait parayı diğer tarafın izni ve emri olmaksızın ödeyecek olursa bu durumda ödeyen kişi teberruda bulunmuş sayılır.
«Satıcı her ikisi adına ödenen parayı, ortaklardan birinden kabul etmeye mecburdur ilh...» Bunun zahirinden anlaşıldığına göre bu durumu eğer satılan mal misli bir mal değil ise. Ama misli olan bir mal olacak olursa. buğday ve benzeri misli mallarda taksimi mümkün olabileceğinden, tümünü verme mecburiyetinde değildir, müşteri Çünkü kendi hissesine tekabül eden parayı ödediği takdirde, maldan hissesine düşeni alma imkanı vardır. Karşı taraf içinde bir zarar söz konusu değildir. Bunun içinde meseleyi bir köle meselesi olarak tasavvur etmişlerdir. Yani taksimi mümkün olmayan bir mal satın almadığı takdirde, müşteri hakkını kurtarmak için, diğer ortağına düşen parayı da öder. Bunun karşısında satıcıda, malı toptan müşterilerden birine teslim etmek mecburiyetinde olur. Bu durumda mevcut olan müşteri, malın tümünü satıcıdan kabzetmeye yetkilidir. Ancak malı aldıktan sonra diğer ortağı gelecek olursa, yukarda da belirtildiği gibi üzerine düşen miktarını ödemedikçe, ortağın-dan malı olamaz. Eğer paranın peşin ödenmesi şartı ileri sürülmüş ise.
«İki kiracıdan birinin durumu, bunun hilafınadır ilh...» Müşterilerden biri kay»p olup mevcut olan kiracı ücretin tümünü ödeyecek olursa (ödemeye mecbur olmadığından dolayı) teberru etmiş sayılır. Çünkü kiraya veren kişinin, ücreti almak için evi hapsetmeye, elinde tutmaya yetkisi yoktur. Demir taşı böyle zikretmiştir. Nehir. Bütün bu yukarda sayılan hükümler, satın alınan malın fiyatını ödemesi, satıcının bedeli almaya mecbur edilmesi ve malın tümünün satıcı tarafından teslim edilmesi ve ortaklardan birinin karşı taraftan hakkını almadan malı elinden hapsetme yetkisinin olması Bütün bunlar Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'e göredir. Bu meselelerde Ebu Yusuf muhalefet etmiştir. Tahtavi.

«Ödemeye mecbur olmuştur ilh...» Bu durum, rehin vermek üzere bir malı ödünç veren kişinin durumuna benzemiş olmaktadır. Şöyle ki;bir kimse başkasına reh'in vermek üzere kendi malı olmasa, diğer bir şahsa gelerek rehin vermek üzere ondan ödünç bir mal olsa ve almış olduğu o malı borcuna karşılık rehin bıraksa, malı rehin bırakan yani ödünç olan iflas etse veya kayıp olsa, malını ödünç verende rehin bırakılan malını geri almak istese, malını kurtarabilmek için rehin verenin borcunu alacaklıya ödeyerek malını rehinden kurtarır, öder. Daha sonra ödediği miktarı rehinden alır. Her ne kadar onun izni ve emri olmadan borcunu ödemiş ise de, malını kurtarmak için bu ödemeye mecbur olduğundan yetkili sayılmıştır. Dolayısıyla rehin veren döndüğünde veya mala kavuştuğunda, hakkını ondan olabilir. Ve yine ikinci bir mesele iki katlı bir evin, alt katı çökecek olursa. ikinci katın sahibi birinci katın sahihine katını yaptırmasını söyler, Yaptırmadığı takdirde kendi evini yapabilmek için, aşağıdaki katı izni olmadan yapsa bu durumda teberru etmiş sayılmaz. Çünkü kendi hakkına ulaşabilmesi için, buna mecbur bırakılmıştır. Alt katın sahibi olan kişiden, yaptığı masrafların tümünü alır. Hatta ödemedikçe, onu evine sokmayabilir. Meselenin tamamı Fetih'tedir.

METİN

Bir kimse, altın ve gümüşten bir miskale bir şey satsa, yarı yarıya bölünür. Yani beşyüz miskal altın, beşyüz miskal gümüş takdir edilir. Çünkü birisidiğerinden daha evla değildir, Altın ve gümüş karşılığı bina satması halinde, yine ikiye bölünür. Bu bölümde belirli vezin, nazarı itibare alınır. Yarısı altından miskal olarak ikinci yarıda gümüşten dirhem olarak alınır. Bu orantı yapılırken, her yedi miskalin on dirheme muadil vezni nazarı itibare» alınarak uygulanır. Bunun bir benzeri de «Falanın, bende bir ölçek buğdayı, arpası ve susamı var» diyecek olursa, o ölçeğin üçte biri buğday üçte biri arpa, diğer üçte biri susam olarak ikrar edilmiş olur. Bu muamelatla ilgili bölümün tümünde kaidedir. Nehir. Vasiyet, vedia (emanet), gasıp, icare, hulu bedeli ve diğerlerinin bütününde yürürlükte olan bir kaidedir, Ki bunlar vezin ile ölçek ile adet ile veya arşın ile satılanlarda da aynıdır. Aynî. Bu oranın biraz önce söylediğimiz gibi, ona yedi şeklinde olması gerekir. Bununla ilgili açıklama zekat bahsinde geçmişti. Kemâl İbn-i Hümam'ın ifadesine göre dirhem ifadesi, aktin yapıldığı o bölge ve şehirde teamül ve tedavülde olan dirheme hamlonulur. Mesela; Mısır'da o dönemlerde fulusa hamdolunurdu. Nehirde ise, «bunun kıymeti zamana göre değişir» denmektedir. İmam Lakkâni. bu dirhemin Mısır'da o zaman üç buçuk fulusa muadil olduğunu söylemiştir.

Vakfeden kişi dirhem ifadesini mutlak olarak söylediği takdirde, zaman nazarı itibare alınarak bilinecek olursa o bölge ve belde de geçerli olan dirhem kasdedilmiş olur. Bilinmediği takdirde gümüşe hamledilir. Çünkü dirhemde asıl olan odur. Külçeyle kayıtlandığında olduğu gibi Mesela; Mısır'da Şeyhuniye ve benzeri vakıfların, vakıfları tarafından kullanılan ifadelerde nukra zamanlarının örfüne göre hamledilmiş ve o zamanki birimlerden iki yarım olarak (o günün değeri ile) belirlenmiştir. Musannıf, külçe dediğimiz nukranın gümüş ve altına, hatta bakır fulus paralara hamledilebileceğini, bunun da Mısır örfüne göre olduğunu, ifade etmiştir. Bu durumda hangisinîn kasdedildiğinin belirlenmesi gerekir. Bilinmediği takdirde belirleme ye yürürlüğe koyma işi, vakıf için yazılmış eski belgelerdeki ifadelere göre yapılır. Nitekim benzeri meselelerde de durum bu şekildedir. Mesela; haracın bilinmesi, miktarının tayin edilmesi meselelerinde de aynı yol izlenir. Ebussuud Efendi de bununla fetva vermiştir.

Başkasından halis gümüş para yerine, kalp parayı bilmeyerek alsa, elinde helak olsa veya harcasa borcunu almış sayılır. Ama elinde mevcut olacak olursa, bilmeden aldığı için geri iade edebilir. Ama bilerek alacak olursa. ittifakla olacağı malın kalite elinden vazgeçmiş sayılacağından, hakkını tamamen almış sayılır. Bu da Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göredir. Ebu Yusuf, bu konuda şöyle der: «Eğer aldığı paranın vasfını bilmiyorsa, kaliteli gümüş yerine, kalp para alsa ve harcasa dahi, onun yerine benzerlerini iade eder ve kendi hakkı olan kaliteli gümüş paradan hakkını (İstihsanen) alır. Mesela; nasıl ki kaliteli gümüş para yerine. aldığı suttukka veya nebehreceyi iade ediyor işe bu durumda da iade eder.» İbn-i Kemal'de fetvaya uygun olan görüşün, bu Yusuf'un görüşü olduğunu belirtmektedir.

Ben derim ki: Bahır, Nehir ve şurunbulaliye'de bu görüş, tercih edilmiş fetvanın da bu kavli ile verildiği açıkça belirtilmiştir.

İZAH

«Aralarında bir öncelik hakkı olmadığı için ilh...» Çünkü miskal ifadesini, altın ve gümüşe izafe etmiştir. Dolayısıyla her birinden yarı alınır. Bu konuda iyi, orta veya kalp olup olmadığının beyan edilmesi şarttır. Ama bin dirhem ve dinar karşılığı diyecek olursa. bunun hilafınadır. O zaman kalitesinin beyan edilmesi şart değildir. Çünkü mutlak ifade, kemaline munsarıftır. Nehir.

«Belirli olan vezne (ölçüye) tartıya hamledilir ilh...» Bilinen miktar altının miskal ile, gümüşünde dirhem ile olmasıdır. Dirhem ve dinarlardan bin karşılığı, demesi durumunda olduğu gibi.

«Bu kaide ilh...» Buradaki «bu» kelimesiyle, musannıfın söyledikleri kasdedilmektedir. Yani «bin

miskale satsa» ifadesini kasdetmektedir. Burada satış akti, kayıt değildir. Vezin ve ölçekle satılanlarda bunun gibidir. Mesela; «falanın bende bir rıtıl zeytinyağı, bol ve yağ alacağı var» dese veya, «yüz yumurta ceviz ve elma alacağı var» dese veya, «ketenden, kumaştan, ibrişimden yüz arşın benden olacağı var» dese, her bir; üçte bir olarak kabul edilir.
«Yedi oranı ilh,..» Yani on dirhem. yedi miskal altına bedeldir. Her dirhem, ondört kırattan ibarettir. Yani bir miskal takriben dört bucuk gram olduğuna göre, yedi miskal takriben otuz gram eder. Bir dirhem takriben üç gram karşılığı olduğuna göre. on dirhemde otuz gram eder.
Dirhem lafzı, mutlak olarak zikredildiğinde neye hamledilir?
«Kemal İbn-i Hümam'ın ifade ettiği gibi ilh...» şurası muhakkaktır ki, iki konuda tereddüt meydana gelmektedir. Birisi, yeni meydana gelmiş bir örf açısından dirhemin ismi zikredildiği zaman neye hamledileceği, ikincisi de bunun kıymeti konusundadır. Fethü'l Kadir'de, dirhem lafızları mutlak zikredildiği zaman, ona yedi oranı eğer o beldenin örfünde mevcut ise ona hamlolunur. Mısır'da ise o günkü örfe göre dirhem lafzı, fulustan yedi ağırlığında dört dirheme muadil sayılır. Ancak gümüşle akit yapıldığı takdirde yedi on arasındaki dirheme hamlolunur. Fethü'l Kadir'den Bahır'da nakledilen bir ifadeye göre Mısır'da her hangi bir vakıf, dirhem şart koştuğu takdirde. vakıftan hak kazanan ve hak olan kişilere kayıt yapılmadığı takdirde, bakır fulusa hamlolunur. Ama külçe ile kayıtlanacak olursa gümüşe hamledilir. Nehir'de ise buna itiraz edilmiş ve «Fetih'deki ifade zamanının örfünü hikaye etmektedir. Bu, her zaman böyle olmasını gerektirmez, vazgeçilmemesi gereken husus bilindiği takdirde her vakfın kendi zamanındaki örfü nazarı itibare olmasıdır. Bilinmeyecek olursa asıl olması itibariyle gümüşe hamledilebilir.» denmiştir.
İkinci konuda ise Nehir'de şöyle denir: «Dirhemlerin her birinin kıymetine gelince, bu konu Bahır'ın sarf bahsinde tekrarlandıktan sonra karışık mı, yoksa halis gümüş mü olduğu konusunda tereddüt meydana gelmiştir. Ben bu konuda,fetva istediğinde Maliki alimlerinden o asırda bulunanNasiruddin-lakkani, güvenilir bir kişiden duyduğunu naklederek, «bir dirhem, Mısır'da üç buçuk fulusa eşittir. Aksi bulunmadığı takdirde, buna göre yapılması gerekir. Zamanımızda da bu nazarı itibare alınmıştır. Çünkü bu, kesinlikle bilinen bir hususdur. Bunun üzerinde bir artış (değişiklik) meydana geliyorsa şüphelidir. Bütün bunlara rağmen mezhebimizin fer'i hükümlerine uygun olan, orta bir dirhem şeklini hal ça-resi olarak kabul etmek gerekir.» demektedir. Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de, külce davası ile ilgili bir mesele anlatılırken; «külçe olarak yüz dirhem mehirle evlendiği bir hanım için, bu dirhemlerin vasfı beyan edilmese, akit sahihtir. Yüz dirhem mehri olduğunu iddia eden bir kadın için, orta derecede 'bir dirhem, ölçü olarak alınır. Bu şekilde yüz dirhem ödenir» denmektedir. Hükmün, bu istikamette olması gerekir. Şafii mezhebinden bazı ulemaya ait fetva kitaplarında gördüğüme göre; gümüşün (dirhemin) kıymeti nazarı itibare alınırken. muameledeki kıymetinin esas alınması lazımdır. Bu da takriben onda sekize muadil olmaktadır. Yukarda öğrendiğimize göre; kıymetlerin zamana göre değiştiği nazarı itibare alınacak olursa, durum her zaman değişiklik arzetmektedir. Buna göre vakfedenlerin zamanındaki durumlar nazarı itibare alınmalı, her vakfın zamanına göre bu ölçüler tayin edilmelidir.
Ben derim ki: Zamanımızda ve bundan kısa bir müddet önce Mısır'da dirhemle taamül bırakılmış, onun yerine kuruş lafzı zikredilir olmuştur. Bu da gümüşten yirmiye muadil olmakta ise de bunun da zamanla değiştiği görülmektedir. Kuruş lafzı ile yapılan vakıflarda vakfeden kişinin zamanındaki değer, nazarı itibare alınmalıdır.
«Mısır dirheminin kıymeti, iki yarıdır ilh...» Nehir'de yukarıdaki meseleleri beyan ettikten sonra, bu ifadeye yer verilmiş, ancak bunun zamanın örfüne göre olduğu beyan edilmiştir. Bunun yukarda söylediklerimizle ters düşen bir tarafı olmamaktadır.
«Külçe kelimesi şunlara itiak olunur İlh...» Bunun, bakır para olan fulusa hamledilmesi, yeni bir örftür.
«Aslında nükra dediğimiz külçeden ne kasdedildiği bilinmelidir ilh...» Yani, nükra kelimesinin gümüşe, altına veya bakırdan imal edilmiş fulus paralara hamledildiğine göre bunlardan hangisinin kasdedildiğini belirleyen bir şeye dayanması gerekir. Bu da, vakfedenin zamanında neye hamledildiği veya vakıf kayıtlarında ne ile takyit edildiğine bakılarak belirlenir.
«Eski kayıtlar ilh...» Burada eskiden muamelelerde veya hazineden dağıtılırken nelere itibar edildiği, defterlerde kaydın ne olduğu konusuna temas etmek istenmiştir. Bunun sonucu olarak ta Şarih, her zaman kendi örfüne göre amel edilmesinin gerektiğini söylemek istemiştir.
Nebehrece, Züyuf ve Suttukayla ilgili terimler
Tatarhaniye'de, dirhemin dört nevi olduğu beyan edilir:
1- Sırf gümüş olan ve ciyad adı verilen dirhemler.
2- Nebehrece dirhemler.
3- Zuyuf,

4- Suttuka
Nebehrece'nin tefsirinde (açıklanmasında) da ihtilaf edilerek darphanenin dışında belirlenmiş ve para olduğu söylenmiştir.
Züyuf dediğimiz dirhemler ise Mağşuş (kalp) para demektir. Suttuka ise, gümüşle kaplatılmış pirinç paralar anlamındadır. Ekseri ulemanın beyanına göre ciyad kelimesi, halis gümüşlerde kullanılan bir ifadedir. Ticarette geçerli olan ve devlet hazinesince kabul edilenlerde bunlardır.
Züyuf ise, beytü'l malin kabul etmediği (kalp saydığı) paralardır. Ancak ticaret alanında tüccarlar, birbirinden bu parayı kabul etmekte ve bunlarla alışveriş yapılmasında bir beis görmemektedirler. Yalnız satıcıya bunun züyuf (kalp) olduğunun da açıklanması gerekir.
Nebehrece kelimesi ise; tüccarın geri çevirdiği kabul etmediği para demektir.
Suttuka ise, bu ifadeye göre dışı gümüş, içi başka para (başka maden) olan -pirinç gibi madenlerden, meydana gelen para demektir. Bu, dirhem hükmünde sayılmamaktadır. «Enfail Vesail» isimli eserde ise şöyle denir: «Fukuhanın söylediklerini özetleyecek olursak, halis gümüşten sonra, gümüş oranı azaldığı takdirde züyuf daha da azaldığı takdirde nebehrece, daha da azaldığı takdirde sudduka gelmektedir. Bu dereceler, şu şekilde sıralanmaktadır: «Buna göre de sudduka, gümüş karışımı bakır paralar demektir veya bu mesabede bir para çeşididir»
«İttifakla, borcu ödenmiş sayılır İlh...» Çünkü bilerek aldığı takdirde halis gümüş karşılığı kalp paraları almaya razı olmasıyla, vasıf hakkını terkettiği, ondan feragat ettiği anlaşılmaktadır. Müellifin, «İnfak edecek olursa» kaydı, şu hususu belirtmek içindir: Henüz harcamamış, ama satışa arzetmiş ise, hemen bu arzından dönerek geri iade etme imkanı olduğunu belirlemek içindir.
METİN
Bir kuş, bir kimsenin arazisinde yavrulasa veya yumurta yapsa veya ceylanın ayağı kırılmış olarak o arazide bulunsa, ama birisi kıracak olursa, o ceylan bulana değil, ayağını kırana aittir. (Çünkü. avcı tarafından ayağı kırılmıştır.) Bu durumlarda bu hayvanlar, alan kişinin mülkü olur. Çünkü mubah olan, mala kim el koyar ve onu ilk olarak alırsa onun olur. Ancak arazisini bunlar için hazırlamış kişi olacak olursa o zaman arazi sahibinin mülkü olmuş olur veya arazî sahibi ava yakın olur. Elini uzattığı zaman avı alabilecek bir durumda olursa o zamanda av. arazi sahibinindir. Çünkü onu olmaya muktedirdir. Bu durumda başka biri gelip olacak olursa o ava malik olmaz. Nehir. Keza kuruması için, terkedilmiş bir ağa yakalanan hayvanın durumu da böyledir. Bir odamın evine giren herhangi bir kuşun durumu da bu şekildedir.
Serpilen şeker para, birinin elbisesi üzerine düştüğü takdirde eğer elbiseyi para kapmak şeker kapmak için açmamış veya düştükten sonra başkasını almaktan men etmemiş ise kim alırsa onundur. Ama elbisesini paranın ve şekerin düşmesi için açmış veya düştükten sonra başkasının almasını men etmiş ise, bu fiiliyle men etmiş olur.
FER'İ MESELELER: Bir kimsenin arazisinde bulunan sahipsiz arının balı. mutlak bir şekilde o arazi sahibine aittir. Çünkü bal, o tarlanın ürünü mesabesindedir. Bir kimse, satın aldığı bir ev karşılığı satıcısından bir senet yazmasını istese, satıcı buna mecbur edilmez. Bu konuda şahit göstermeye ve şahit aramak için çıkmaya da zorlanamaz. Ancak müşteri, adil şahitler getirir ve elinde birde dosya getirecek olursa, satışla ilgili ikrardan. satıcı imtina edemez. Ve şahitler huzurunda bu satış aktinin kayda alınmasına mani olamaz.
Bir kimse, pamuk satın olsa ve bu pamuğu da karısı eğirse ip yapsa ipler erkeğindir. Kadın ölmüş olan kocasını, varislerin izni olmaksızın kefeni misli ile kefenleyecek olursa terikedan kefen masrafını alabilir. Ama kefeni mislinden fazla olacak olursa, o zaman hiçbir şekilde rucu edemez. Bu durumda «misli bir kefen kıymetini terikeden alabilir» dendiği takdirde bu da fıkıh kaidelerinden uzak sayılmaz.
İZAH
«Ceylanın ayağı kırılsa ilh...» Kenz isimli eserde; «Bu, orayı kendisine mesken ittihaz etse» şeklinde varit olmuştur. Burada hüküm değişmemektedir. Ehli olmayan bir hayvanın, bir kimsenin arazisini mesken ittihaz etmesi veya ayağı kırılıp orada kalması durumunda ov olmaktan çıkmış sayılmaz. Av olduğuna göre, ilk defa avlayan ve onu tutan kim olursa. onun mülkü sayılır.
«Ancak arazisini bunun için hazırlamış ise ilh...» Mesela; Orada bir çukur kazmış, avın oraya düşmesini sağlamak için başka tedbirler almış veya kuşların yavrulaması ve yumurta yapmaları için özel yerler yapmış ise, bu durumda bu av hayvanlarının yumurta ve yavrularının mülkiyeti, arazi sahibine aittir. Çünkü hükmün sahih bir sebebe izafe edilmesi, ancak kasda mahsustur. Yani bir maksatla yapıldığı takdirde, ona ait olmuş olur. Bahır.
«Arazi sahibinin ava yakın olması halinde ilh...» Bunun zahirinden de anlaşıldığına göre mülkiyet sebebi, iki hususta biridir. Ya av için hazırlamak veya ona yakın olmaktır. Bunun gereği de av için hazırlamış olduğu araziye giren av, o araziden çıkacak ve onun yakınında da bulunmayacak

olursa av hala onun mülkiyetinde devam eder. Başkasının o avı avlaması ve kendisi için olması caiz olmaz. Ancak bu konuda Münteka'dan naklen Zahire'deki şu ifade, tereddüte meydan vermektedir:«Bir kimsenin hazırlamış olduğu tuzağa bir av düşer ve çırpınması sonucu buradan kurtulacak olur, başka birisi de o avı alacak olursa av, olan kişinindir» Ağı olan kişi gelse ve o ağı olmak için ona yaklaşsa fakat alamasa ve av kurtulup kaçsa, başkası da bu avı olacak olursa, caiz değildir. Bu, o ağ sahibinin sayılır. Bu iki mesele arasındaki fark; her ne kadar her iki meselede de, tuzağın sahibi, avı almış sayılmakta ise de. birinci surette henüz alma işi kesinleşmeden, av elinden çıkmış ve ava el koyma hususu da batıl olmuştur. İkincisinde ise avı elde etme kesinleştikten sonra, elinden kaçmış olduğundan, onun mülkiyetinde kalmış sayılır. Doğanın ve köpeğin avı da bunların elinden kurtulduğu takdirde yukarıdaki tafsile göre hüküm verilir. Tahtavi.
«Başkası olacak olursa ona malik olmaz İlh...» Buna delil olarak Nehir isimli eserde Münteka'nın yukarıdaki ibaresi nakledilmiştir.
«Av, birinin evine girse İlh...» Yine eve girdiği takdirde kapıyı üzerine kapatacak olursa ve evde av olduğunu bilmiyor ise, o avı almış ve ona malik olmuş sayılmaz. Daha sonra av, oradan çıkacak olsa ve başka birisi ona el koyacak olursa, ona malik olmuş olur. Ebu Yusuf'a göre bir kimse, başkasının duvarı veya bahçesindeki ağacın üzerinde bulunan kuşu avlasa, ona malik sayılır. Çünkü birisinin duvarı veya ağacı üzerinde olması demek, o av hayvanına malik olması demek değildir. Bu durumda ev sahibi, «ben, onu daha önce avlamıştım» derse, eğer bunu avlayan havada iken avlamış ve almış ise, kuş avlayan ve alanındır. Çünkü ev sahibinin henüz o mal üzerinde, mülkiyeti söz konusu değildir. Çünkü kuş, henüz havada sayılır. Hava da ona ait değildir. Ama duvarından veya ağacından aldığı takdirde, ev veya duvar sahibi. ben, daha önce avlamıştım» diyecek olursa, burada söz. ev sahibinin sözüdür. Çünkü kendisine ait bir mülkiyet üzerinden aldığını ifade etmektedir. Nereden aldığı konusunda İhtilaf etmişler, havada iken mi, yoksa ağaç üzerinden mi kuşu yakaladı? durumu da yine böyledir. Çünkü zahirde ev içinde olan, ev sahibinindir. Diğerinin, «havada iken avlâdım» şeklindeki ifadesi bu ifadeye göre zayıf düşmektedir. Meselenin tamamı Bahır' dadır.
«Bu fiilinden dolayı ona malik olmuş olur ilh...» Yani onun için açması, hazırlaması veya eteğine düşen, elbisesi üzerine düşen bir parayı, şekeri, başkasının olmak istemesi halinde, ona mani olması durumunda bizatihi ona malik olmuş sayılır. Ama bu durumlar söz konusu olmayacak olursa, ona malik olamayacağı da açıktır. Onun yakınına düşse ve elini uzattığı zaman alabilecek bir durumda olsa da durum aynıdır. Av ile bu durum arasındaki fark şudur: Av yakınında olması dolayısıyla ona malik olur ama burada yakınında olması dolayısıyla şeker veya paraya malik olmaz. Yani, ova yakın olması şeklinde, ava malik olması kendi toprağında olduğu haldedir. Mutlak bir şekilde değildir. Eğer mutlak bir şekilde bu hükme varılmış olsaydı, kırda ona en yakın olan kişi, o ava malik olmuş sayılacaktı. Halbuki durum böyle değildir.
Şeker veya paranın serpilmesi ise, düğün yapanlar tarafından kendilerine atılmıştır. Adeten, örfen böyledir. Buraya yakın olmak, yeterli değildir. Önemli olan; elbisenin parayı veya şekeri kapmak için hazırlanmış olması veya üzerine düşen bu parayı başkasının olmasına mani olması hallerinde malik olabilir. Yakın olma, mülkiyet ifade etmiş olsa idi, orada mevcut olanlar arasında bir niza söz konusu olabilirdi. Çünkü onlardan her birinin; «benim yakınıma düştü» diye iddiada bulunması mümkündür.
«Mutlak bir şekilde ona malik olur İlh...» Bu durumda onun için ha-zırlamasa da durum aynıdır. Yani arının, arazisinde bal yapması halinde, arazisini bal yapması için hazırlamasa da durum aynıdır, Çünkü o, arazinin bir ürünü mesabesindedir.
«Satıcı buna mecbur edilmez İlh...» Eski bir kaydı da ona vermekle zorlanmaz. Nitekim Cevahirü'l Fetva'dan naklen Hayriye'de bu şekilde anlatılmıştır. Ancak hakkını kurtarabilmek, bunun arzedilmesine yani eski bir senedin gösterilmesine dayanıyor ise o zaman satıcı teslime mecburdur. Mesela; satılan malı, birisi gaspetse, şahitlerde şahitlikten imtina etseler, buna gerekçe olarakda yazılanı ve ifadeleri görmediklerini ileri sürseler, müşterinin hakkının kurtarılması ona bağlı olduğu için o zaman onu arzetmeye mecbur edilir. Nitekim Ebu Cafer, müşterinin hakkını koruma bakımından bu istikamette fetva vermiştir.
«Şahit göstermeye de zorlanmaz ilh...» Yani satış için şahit aramaya zorlanmaz. Ancak şahit gösterilmesi halinde bunun kayda alınmasına mani olması da anlaşılmaktadır.
«İkrardan imtina etme yetkisi yoktur Ilh...» İkrar etmediği takdirde durum hemen hakime iletilir. Hakim huzurunda İkrarda bulunacak olursa hemen kayda alınır ve buna, şahitler gösterilir. Mültekat.
«Karısı eğirecek olursa ilh...» Bu eğirme işi isterse kocasının izniyle olsun, isterse izni olmaksızın olsun, her iki halde de bu ipin mülkiyeti erkeğe aittir. Mültekat.
«Kadın kocasını kefenleyecek olursa İlh...» Bu konuda Mecmau'l Fetava'nın ifadesi

şöyledir:«Varislerden herhangi birisi kendi öz malından, ölüyü kefenleyecek olursa. şeklindedir. Burada kadın olması şart değildir. Ancak akraba ve varislerden birinin olması şartı vardır». Bu ifadeden, akraba olmayan ve ecnebi sayılan kişileri konu dışı bırakmak için varis kelimesinin bir kayd olarak zikredilmesi mümkündür. Çünkü yabancı birisinin kefenlemesi halinde. teberru, etmiş olacağından, terekeden kefen parasını alma durumu yoktur. Nitekim Tatarhaniye'de böyledir. Ancak bu üçüncü şahıs ölen kişinin vasisi olacak olur veya varisler tarafından kendisine görev verilmiş olursa. o zaman durum değişik-dir. Eğer kefen, misliden fazla olacak olursa, hiçbir şey ile rucu edemez.

«Terikeden hiçbir şey olamaz ilh...» Bezzaziye'de buna gerekçe olarak şöyle denir: «Kadının; kefeni, misli kefenden fazlasını alması ve o onunla kefenlemesi demek, fazla olan miktarı teberru etmiş demektir.» Bu durum, varisin kefeni kendi malından alması halindedir. Vasi babında Musannıf'ın zikrettiği gibi; vasi olan kişi. kefenleyecek olur. kefenin miktarda sünnet veya misli kefenden fazla olacak olursa, bunu da tereke-den harcamış ise o zaman fazla için harcadığı miktarı terekeye ödemesi gerekir. Ama kefenin kıymetini fazla fazla ödemiş olacak olursa. o zaman terekeye tümünü ödemek mecburiyetindedir. Çünkü kefeni aldığı zaman, kendisi için almış olacağından, terikeden parasını ödediği için. ölen kişinin malı olan terekeden aldığı miktarı ödemekle mükelleftir. Ben bütün bu meseleleri. «Tenkihü'l Fetava el-Hamidiye» isimli eserimin va-siyetler bahsinde açıkladım. Oraya müracaat edilebilir.

«Fıkıh kaidelerine ters düşmemektedir İIh...» Bunun gerekçesi şu olsa gerektir: Kişi, normalden fazla bir kefenle kefenlendiği takdirde, kefenin tümünde teberru etmiş değil fazla olan miktarda teberru etmiş sayılır.

METİN

İmam Kerhi'ye göre bir kimse elde ettiği haram kazanç veya gasbettiği paralarla bir mal satın olsa ve satış aktinden önce de paraları vermiş olursa, karını tasadduk etmesi lazımdır. Eğer satış aktini yaptıktan sonra paraları verirse. tasadduk etmesi gerekmez. Kıyasta bu istikamettedir. Fakih Ebubekir'e göre ise. her iki durumda da kar, ona helal olmaz. Keza bir kimse bir şey satın olsa ve, «şu dirhemler karşılığı» demese ve o gasbettiği dirhemlerden verecek olursa. durum yine aynıdır. Bir kimse, malını mudarebe yoluyla cahil olan bir kişiye verse kazancının haram olduğunu kesinlikle bilmese onun karından olabilir.

Bir kimse elbisesini atsa, «dileyen alabilir» demedikçe, hiç kimsenin o elbiseyi alması caiz olmaz. Küçük çocuğuna ait bir çiftliği satan bir baba, fasık, müsrif ve İslami konulara riayet etmeyen biri ise, satışı (İstihsanen) caiz değildir.

Bir anne küçük çocuğu için bir mal alsa ve çocuk için ödediği parayı çocuğa ait paradan almayacağını söylese, caizdir. Bu (İstihsanen) hibe mesabesindedir. Esir, «beni satın al» dese veya, «beni, buradan kurtar» dese ve satın alsa. ödemiş olduğu parayı, ondan alabilir. Çünkü bu durumda sanki ona borç vermiş mesabesindedir. Ancak «bin lira karşılığı satın al» dese, o da bin liradan fazlaya satın alacak olursa, kurtarılan esirin o fazlalığı ödemesi gerekmez. Çünkü bu durum aslında satın alma değil, onu kurtarma meselesidir.

Bir kimse bir ev satın olsa ve satın aldığı evde deri dibağatını icra etse, komşularda bundan rahatsız olsalar eğer devamlı bir şekilde bu sanatı icra ediyorsa buna mani olunur. Ama nadir bir şekilde olacak olursa, bu kadarına tahammül edilir. Bir kimse, «koyun etidir» diye bir et satın olsa, o da keçi eti çıksa kasaba iade edebilir. Yine bir kimse, «bana, bu etten üç okka tart» dese ve o da tartacak olursa, müşteri muhayyerdir. «Şu ekmekten bana tart» der, tartacak olursa, muhayyer değildir. Bir tohumu satın alsa o da ilkbahar tohumu olsa veya karpuz tohumu çekirdeği satın alsa o da salatalık tohumu olsa eğer elinde mev-cut ise iade eder. İstihlak etmiş ise, mislini ödemesi gerekir.

İZAH

Bir kimse haram kazanç elde etse ve bununla bir şey satın alacak olsa bu konuda beş vecih vardır.

«Haram kazanç sağlasa İlh...» Tatarhaniye'deki şu ifade ile tamam-lanmaktadır: «Kişinin kazanmış olduğu mal haram olacak olur ve bununla bir şey satın alacak olursa, beş vecih vardır.

Eğer satıcıya parayı önceden vermiş, daha sonra o paralara karşılık satın almış ise;

Veya o paraları vermeden önce satın almış, daha sonra parayı vermiş ise;

Veya paraları vermeden önce satın almış ve başka para vermiş ise;

Veya mutlak bir şekilde satın alıp, o paraları verse;

Veya başka paralarla satın alıp o paraları vermeden bu haram kazançtan elde ettiği paraları verecek olursa hükümleri nelerdir?

Bu beş vecih, burada varittir. Ebu Nasır isimli fakih ise bu hususta şöyle der: Onun için, bu kazanç helaldir. Hiçbir şey tasadduk etmesi gerekmez. Ancak birinci surette, durum müstesnadır.» Ebu, Leys'de bu görüşü benimsemektedir. Ancak bu Zahiru'r Rivaye'nin hilafına

olan bir görüştür. Zira İmam Muhammed, Camiü's Sağir'de nassan şöyle ifade eder: «bir kimse, başkasına ait bin lirayı gasbetse ve o, onunla cariye satın alsa ve o cariyeyi ikibin liraya satacak olursa elde etmiş olduğu bin liralık karı tasadduk etmesi gerekir.»
İmam Kerhi ise, «birinci ve ikinci suretlerde helal olmaz. Üçüncü. dördüncü ve beşinci suretlerde helal olur.» demektedir. Ebu Bekir'e göre ise hiç birisinde helal olmaz. Ancak günümüzde fetva. Kerhi'nin kavline göredir. Çünkü bu kavil ile fetva vermek. İnsanlar üzerinde bulunan zorluk ve sıkıntının bertaraf edilmesi demektir. Valvaliciye'de de şöyle denmektedir: «Bazı alimlere göre hiçbir surette helal olmaz. Muhtar olan (sahih olan) görüşte budur. Ancak günümüzde fetva Kerhi'nin kavline göredir, Bu da meşakkat ve zorluğu bertaraf etmek içindir. Çünkü insanların kazançlarına, günümüzde haram fazlasıyla karışmaktadır.» Bu görüş üzerine musannıf, Dürer isimli esere tabi olarak gasıp bahsinde hükümleri beyan etmiş ve bu görüşü benimsemiştir.
«Kerhi der ki ilh...» Halbuki «Ebu Nasır derki» demesi gerekirdi. Nitekim Mültekat'ta ben bunu böyle gördüm. Orada Kerhi'ye nispet edilen bir kavle tesadüf etmedim.
«Kârını alması caizdir ilh...» Çünkü cahilde olsa bu kimsenin, kazancının helal olmasıdır. Valvaliciye. Bundan da anlaşıldığına göre kârı almakta, kerahat yoktur (mekruh değildir). Muvafada şirketinde geçtiği gibi, Ebu Yusuf muvafada şirketinde ortakların ayrı ayrı dinlerden olmadan halinde bunun mekruh olmasına rağmen caiz olduğuna kail olmuştur. İmamı Zeylai'de orada bu mekruh olma nedenini izah ederken, «Çünkü gayri müslim olan ortağın, akitlerden caiz olup olmayanına bakmaksızın alışveriş yapar» demiştir.
«Hiçbir kimsenin, onu alması caiz olmaz ilh...» Bu ifadenin zahirinden anlaşılana göre elbiseyi atan kişinin sarih bir ifadeyle «dileyen olabilir» sözünü duymadan hiçbir kimsenin, buna yönetmesi caiz olmamaktadır. Bu da şu hususu açıkça beyan eder: Eğer elbisenin sahibi «dileyen alabilir» sözünü sarf etmiş. bunu duyan kişide almış ise, ona mailk olur. Aksi halde olmaz. Meselenin tamamı ihrama karşı işlenen cinayetler bölümünde zikredilmiştir.
«Baba; fasik, facir biri ise İlh...» Bu ifadeden anlaşıldığına göre, baba eğer insanlar arasında iyi bir insan olarak bilinir veya durumu belli olmayan biri ise o zaman babanın çocuğun malını gayri menkulde olsa satabileceği ve bu satışın caiz olacağı istikametindedir. Nitekim Musannıf bunu vasi bahsinde zikredecektir.
«Satışı, caiz değildir ilh...» Çocuk, baliğ olduktan sonra, bu satışı bozabilir. Muhtar olan görüşte budur. Ancak bu gayri menkulü, kıymetinin iki katına satacak olursa, o zaman caizdir. Çocuğa ait menkul (taşınır) bir malı satması bir rivayete göre caiz değildir. Ve onun parası adil olan bir kişiye (yedi emine) bırakılır. Diğer bir rivayete göre, caiz değildir. Ondan da çocuğun menfaatine iki katına satılacak olursa, o zaman bu rivayete göre de caizdir. Bu görüşle fetva verilmiştir. Camiü'l Fusuleyn.
«Çocuğun parasından bir şey almamak üzere İlh...» Eşbah'ta, bu koyda yer verilmiş ve şöyle denmiştir: «Annenin küçük çocuğu için, çocuğun ihtiyacı olmayan bir malı satın alması halinde, bu satın alma akit, çocuk için geçerli değildir. Ancak babasından satın olacak olursa veya babasından ve bir başkasından ikisinden birlikte satın olacak olursa bu durum müstesnadır.» Nitekim Valvaliciye'de böyle ifade edilmiştir. Caizdir.
«Bu da istihsanen hibe mesabesindedir ilh ..» Haniye'de; «Bu durumda anne, kendisi için satın almış sayılır. Daha sonra da küçük çocuğu için hibe etmiş kabul edilir» denmektedir.
«Vermiş olduğunu alır ilh...» Bu da, nafaka bahsinde sahih olarak belirtilen görüşe ters düşer. «Camiü'l Fusuleyn'de. «Esir veya sultanın hapsettiği kişi, »bir başkasına beni kurtar. benim hakkında fidye öde» der. o da onu kurtarmak için bir mal öder ve kurtarırsa, bir rivayete göre rucu hakkı sabittir. Sahih olan diğer rivayete göre ise sabit değildir. Fetva da buna göredir» denmektedir. Ancak kefalet bahsinde, (iki kişinin kefaleti ile ilgili hükümlerden Önce) birinci görüşün tashih edildiği açıklanmıştır. Bir benzeri ifada de Bezzaziye ve Haniye'de mevcuttur. Nafaka bahsinde bunu teyid etmiş idik. Buna göre her iki kavli yetkili fakihler tarafından tashih edilmiş. her iki görüşün sahih olduğu beyan edilmiş olmaktadır. «Şerh-iSiyerü'l Kebir» de birinci görüşün benimsen-ilgini gördüm. Orada bir ihtilaftan söz edilmemektedir. Buna göre Hanefi mezhebinde racih olan görüşünde o olması gerekmektedir.
«Bin lira karşılığı derse İlh...» Mültekât isimli kitabın ibaresi şöyledir: «şeddad der ki; Hür olan esir, «beni, bin dirhem karşılığı satın al» dese ve o da bin liradan fazlaya satın alacak olursa, caizdir. Ancak kurtarılanın bin lira ödemesi gerekir. Fazlalığı ödemesi gerekmez. Çünkü bu, aslında satın olma olayı değil bir kurtarma işlemidir. Satın almakla vekil tayin edilen kişinin durumu bunun hilafınadır.»
Ben derim ki: Bunun açıklanması şöyledir: Yani satın olma işlemiyle bir kişi vekil olsa, müvekkilin tayin ettiği miktardan fazlaya satın alacak olursa satın olma olayı. tümü ile satın alan vekile aittir. Müvekkil bu satın olma olayında hiçbir şey ödemekte yükümlü değildir. Çünkü satın olma işlemi. müşteri için geçerli olma imkanı olduğu takdirde, müşteri hesabına geçerli olmuş

sayılır. Aynı zamanda bu akit onun için lazım bir akit olmuş olur.
Paranın tümünü, vekilin ödemesi gerekir. Onu, vekil tayin eden kişinin bir şey ödemesi gerekmez. Meselemizde ise, ödemeyi isteyen ve emreden kişi, ancak istediği ve emrettiği miktar kadarını öder. Fazlasını ödemez. Çünkü burada mesele, bir satın atma olayı değil, bir kurtarma olayıdır. Camiü'l Fusuleyn'de bunun hilafı zikredilerek; «Esir bin lira fidye ödeyerek kendisini kurtarmasını birinden istese, o'da ikibin lira ödeyerek kurtaracak olursa, ikibin lirasını ondan alır» denmektedir. Satın almada vekil tayin edilen gibi değildir. Zira burada, bir akit söz konusu olmamaktadır. Burada olan kendisini kurtarması karşılığı bir fidye ödemesini istemesidir. Bu durum. aynen bin lira infak etmesini istediği bir kişinin, ikibin lira infak etmesi meselesine benzemektedir.
Ben derim ki : «İki bin lira ile rucu eder» sözü, bir sürçü lisan olsa gerektir. Doğrusu, bin lira ile rucu edebilir. Talil ve kıyaslama da buna göredir. Çünkü bin lira infak etmek istediği meselede, iki bin Iira infak edecek olursa, burada bin lira ile rucu edebilir. Fazladan harcamış olduğu bin lira, ondan teberru mesabesindedir. Daha sonra Serahsi'nin Siyer-i Kebir'ine müracaat ettiğimde yukarda Mültekat'tan nakletmeye çalıştığımız meselenin bir benzerini orada gördüm. Şöyle ki; Ancak bin Iira ile rucu edebilir. Çünkü rucu etme, borç alma gereğidir. O'da ancak bin lirada söz konusudur. Bu satın alma meselesinin hilafınadır. Bütün bunlar bizim söylediklerimizi sarahaten desteklemektedir.
Komşulara zarar verecek şekilde evde dibağat yapma
«Komşuları rahatsız ediyorsa ilh...» Camiü'l Fusuleyn'de bu konuda şöyle denmektedir; «Bu meselelerin tümüne ait kıyas şudur: Bir kimse, özel mülkünde yapmış olduğu tasarruftan başkasına zarar vermiş olsa da men edilemez. Ancak bu konuda başkasına açık bir şekilde zarar verdiği yerlerde kıyas ile amel edilmemiştir. Alimlerin çoğunun, bu kavli ile amel ettiği, fetvanın do bu İstikamette olduğu belirtilmiştir. Yine bir kimse özel evinde devamlı ekmek yapmak için bir tandır bina etmek istese veya un öğütmek için taş değirmen koysa veya elbise döğenler için topaç ve benzeri aletler yerleştirse, komşularına fahiş bir şekilde zarar vereceğinden kendisine mani olunur. Yapmasına izin verilmez.
Diğer bir kimse evini hamam olarak kullansa ve komşuları bu hamamın yanmasından dolayı dumanından zarar görseler komşuların buna mani olmaları haklarıdır. Ancak hamamdan çıkan duman, komşuların evlerinden çıkan duman kadar olduğu takdirde mani olamazlar. Görülüyor ki kişinin mülkiyetindeki tasarruf hakkı başkasına açık bir şekilde zarar vermeme ile mukayyettir.»
Ev, bütün bu vasıflarıyla eski olsa sonradan oraya yerleşmiş olan komşular için, bu eski durumu değiştirme yetkilerinin olup olmadığı konusu tartışılmıştır. Tahtavi. Açık ve belirti olan zarar, eski de olsa kaldırılır.
Ben derim ki : Belirgin zarar eski de olsa. İzale edilir. Nitekim Allame Mehmandari, bu hususta fetva vermiştir. Benzeri bir hüküm, Hayreddin-i Remli'nin Bahır üzerine yazmış olduğu Haşiye'nin kada ile ilgili bölümünde ve Fetava-i Hamidiye'nin duvarlarla ilgili bahsinde zikredilmiştir.
«Koyun etidir, diye bir et satsa İIh...» Aslında burada varit olan kelime, «ganem» kelimesidir. Bu da ismi cinstir. Koyun ve keçiye şamil olması bakımından «davar» diye tercüme edilebilirdi. Her ne kadar lügatta ganem her ikisine şamil ise de, Örf ile bu ancak koyunda kullanılır hale gelmiştir.
«İade edebilir İlh...» Çünkü insanların istekleri değişiktir. Riba konusunda, koyun eti ile keçi eti, her ne kadar aynı cins kabul ediliyorlar ise de, burada değişik müteala edilmiştir. Çünkü kişilerin rağbeti, istek ve arzuları değişiktir. Bu konuda Mültekat'ta şöyle denir: «Keza, «burulmuş koç etidir» diye bir kimse et satın alsa henüz burulmamış koç eti çıkacak olursa, durum yine aynıdır. Çünkü bu hayvanların burulup burulmamaları bakımından etlerinin temizliği de değişir. istek ve arzular değişik olduğundan istenilen vasfın ters olması dolayısıyla satın olan kişi için, muhayyerlik hakkı söz konusu otmuş olur.»
«Bana tart dese İlh...» Ebu Hanife'den naklen Mücerret isimli eserde; «Kasaba «eti, nasıl satıyorsun?» dense, o'da «her üç rıtl'ı bir dirhemdir» diye cevap verse, alıcı da «ben senden alıyorum tart» dese karşı taraf tartmayabilir. Tarttığı takdirde de her iki taraf için bu akitten vazgeçme yetkisi vardır, Müşteri, eti kabzedecek olursa veya satıcı müşteriye ait bir kaba yine müşterinin izni ve emrine dayanarak koyacak olursa beyi gerçekleşmiş, satış tamamlanmış olduğundan, bir dirhemi karşı tarafa ödemesi gerekir» denmektedir. İmam Muhammed bu hususta; «Bir kimse kasaba, «şu etten, şu kadar miktarı, şu para karşılığı bana tart» dese, o da tartsa muhayyerdir. Yine «şu taraftan şu kadarını şu kadar karşılığında tartıver» diyecek olursa veya yanında bulunan etten, «bana bir miktar tart» diyecek olursa ve bunun karşılığı da bir miktar para belirliyecek olur, karşı tarafta tartarsa, caizdir. Alan müşteri için, muhayyerlik konusu olmaz» der. Ebu Yusuf'tan bunun benzeri Zahidi'nin Havi isimli eserinde derivayet

edilmiştir.
Ben derim ki : Ebu Hanife'nin görüşüne göre bu konuda, teati yoluyla bir bey'in gerçekleşmiş olduğunu zannederim. Satın alınan mal, henüz kabzedilmedikçe akit tamam olmaz. İmam Muhammed'in kavline göre eğer etin yerini belirler veya bu konudaki akit tümü üzerinde varit olacak olursa, etin tartılmasıyla akit tamamlanmış olur.
«Muhayyer sayılmaz İlh...» Bu görüşün gerekçesi, şu olsa gerektir: Satın alınan ekmekler, aynı fırından çıkması itibariyle değişik olmamaktadır. Et ise bunun hilafınadır. Çünkü boyun eti bud eti. diğer vücut kesimlerinin etlerinden daha güzel, daha lezzetlidir. Dolayısıyla tartıdan sonra, olan kişi için muhayyerlik söz konusu olur. Bundan, etin tümünü satın olması veya belirli bir yeri belirlemesi halinde, muhayyerlik ortadan kalkar. Tartı yapılır yapılmaz, satış akti yukarda beyan edildiği gibi tamam olur.
«Bir kimse karpuz veya kavun çekirdeğidir» diye bir çekirdek alsa, o da hıyar tohumu çıksa durum ne olur? Eğer bizatihi kendisi mevcut ise iâde eder ilh...» Çünkü cinsler değişiktir. Cins değişik olunca da, satış akti batıl olur. Satış akti, bir cins üzerine varit olmuştur. Verilenin başka bir cins olması dolayısıyla aktin dışında olan bir cins verilmiş olduğundan, o hususta satış akti yoktur. Bey'i batıldır. Cins değil, nevi değişikliği olacak olursa (karpuz cinsi içerisinde değişik cinslerden veya nevilerden biri verildiği takdirde) verdiği parayı almak için, rucu edemez. Camiü'I Fusuleyn. Yine bu eserde. bir kimse kış tohumudur» diye kavun veya karpuz çekirdeği alsa onu ektikten sonra yazlık tohum olarak tebeyyün etse, yine satış akti batıldır. Müşteri, ödemiş olduğu parayı alır. Bunun karşılığında da tarlasına atmış olduğu tohum, misli olduğundan mislini satıcıya öder.
Ben derim ki: Bunun gereği, cins değişikliği olmasıdır ki mesela: karpuz deyipte hıyar tohumu olması gibi. Ancak bu ifadeden anlaşıldığı gibi. burada cins değil, nevi değişikliği söz konusudur. Nitekim aynı eserde, devamla zikredilen şu ifade, bu son ifadeyi destekler: «Kişi, «karpuz veya kovun tohumudur» diye bir çekirdek satın olsa, o da başka bir vasıfta tebeyyün etse, satış akti caizdir. Çünkü kavun veya karpuz olması, dolayısıyla aynı cinsten sayılmaktadır. Bir vasıf değişikliği akti ifsad etmez. Ebu Hanife'ye göre bir kusur meydana gelmiştir. Bu gerekçeyle rucu edemez.» Burada kusurun ortaya çıkması, malı tamamen istihlak ettikten sonra olmuştur.» Konuya devamla «İlk bahar buğdayıdır» diye bir buğday satın alsa. ekse ve o da, sonbahar buğdayı olsa bu konuda meydana gelen kusurdan dolayı aradaki farkı olabileceği ulemanın benimsediği görüşlerdendir.»
Aynı zamanda bu görüş Sahibeyn'in de görüşüdür. Ki bu da, şuna bina edilerek söylenmiştir: Bir kimse yenecek bir şey alsa ve onu yese, yedikten sonra da kusurlu olduğu ortaya çıksa farkı alır. Yukarda belirtildiği gibi fetvada sahibeynin bu görüşüne göredir. Netice olarak eğer cins değişikliği olursa; mesela, karpuz çekirdeği ile hıyar çekirdeği şeklinde olursa bey batıldır. Bu durumda çekirdek, mevcut ise onu iade eder. Yok helak olmuş ise mislini iade eder. ödediği parayı, geri alır. Ama vasıf değişikliği olacak olursa,ilkbahar buğdayı sonbahar buğdayında olduğu gibi akit sahihtir. Ancak malın mevcut olması halinde vasıf değişikliği söz konusu olduğundan, malı iade edebilir. Ama tarlaya atmış olduğu tohumu istihlak etmiş ise, Ebu Hanife'ye göre ne fark ile rucu edebilir, ne de ödediği para ile. Hiçbir şekilde rucu söz konusu değildir. Sahi-beyn'e göre oradaki farkı atmak üzere, satıcısına rucu edebilir. Farkı, ondan geri olabilir. Fetva bu kavle göredir.
Burada şu mesele hükmünün de belirlenmesi gerekir: O da bir kimse, tarlaya tohum olarak atıp henüz çıkmayan buğday değişik vasıfta olsa durum ne olur?
Hayriye isimli eserde: «Ne semen ve ne de aradaki fark ile rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü tarlaya atmakla tohumu İstihlak etmiş durumuna düşmüş olur. Telef edip istihlak etmesinden sonra da, Zahiruddin'in pamuk tohumu ve çekirdeği ile ilgili konuda açıkça belirttiği gibi rucu hakkı sabit olmaz. Diğer bir görüşte aradaki fark ile rucu edebilir. Bu da henüz bitmeden olur» denmiştir. Çünkü burada kusur söz konusudur. Eğer tohum yeşermeye başlamış, bitmiş ise, ittifakla rucu söz konusu değildir. Çünkü bitmemesi, tohumun yeşermemesi ya Sürmenin (bellemenin) tam olmadığından veya toprağın kuru olduğundan veya ekinin tarımın mevsimi bilinmeden atıldığından olma ihtimali mevcuttur.
Ben derim ki : Zahiruddin'in nakletmiş olduğu ifade, Ebu Hanife'nin kavline göredir. Yine müellifin, «alabilir» dediği rivayet ise. sahibeynin fetva için benimsenen görüşüne binaendir.
METİN
Züccaciye satan bir dükkana gelen müşteri pazarlık yaparken görmek (tanımak) için eline aldığı bir bardağı düşürüp diğer bardakları da kıracak olursa, kırılan bardakları öder. Elinde baktığı numune bardak kırılsa da onu ödemez. Bir kimse, köküyle birlikte bir ağaç satın alsa ve bunu kökünden sökme halinde satıcı zarar görse, toprakla müsavi durumda ağaç satıcıya zarar vermiyecek şekilde kesilir. Ağacın düşmesinden dolayı duvar yıkılacak olursa, ağacı söken kişi,

sökmesinden dolayı vermiş olduğu zararı öder. Kalp paralan verse müşteri de bunları parçalasa bir şey gerekmez. Hatta çok iyi bir iş yapmış olduğu da söylenir. Çünkü karşı taraf. onu kandırmıştır. Keza bakmak üzere verse ve kıracak olursa durum yine aynıdır.
Mağşuş paraların içindeki yabancı maden oranı, beyan edildiği takdirde, satılmasında bir beis yoktur. Kendiliğinden bilinen durumda da hüküm aynıdır. Yine Ebu Hanife'ye göre buğday ite arpanın birbirine karıştırılması halinde. eğer arpa bu karışımda belirgin bir şekilde olursa satışında bir beis yoktur. Ama öğütecek olursa. onu satamaz. Ebu Yusuf, gümüş kaplama bakırı bulunan bir kişinin, vasfını belirtmedikçe onu satamayacağınısöylemiştir. Buna göre caiz olmayan her yerde kesilmesi (Parçalanması) gerektiği göre bunun sürümünü yapan, bilerek bunu başkasına veren kişi de cezalandırılmalıdır.
Bir dirhem karşılığı fulus satın alsa ve bu fulusları da müşteriye verse ve «bunlar senin dirhemine karşılıktır» dese, müşteri bunları saymadıkça, infak edemez. Kalp gümüşle bir şey satın alsa ve halis gümüşle alınan miktardan daha az miktar verilse ve buna da razı olsa. helal olur ve caizdir. Parasını Semerkand'da ödemek üzere, Bağdad'ta bir kumaş satın alsa, ödeme süresi belirlenmediği için caiz değildir. Tarla haracının tümünü, müşterinin üstlenmesi şartı ile arazinin yarısını satacak olusa, bu satış akti fasittir. Arazi haracı kiracıdan alınacak olursa, kiracının istihsanen arazi sahibinden verdiği haraç karşılığı olması hakkıdır.
Ortağa vermiş olduğu bağını, ürünüyle birlikte satsa ve müşteri de bu bağı teslim olsa, eğer bu satışa kiracı razı olacak olursa, caizdir. Onun hissesine, üründen tekabül edecek hisseyi, müşteriden alabilir. Müşterinin. kiracı razı olmadığı takdirde satış yapması, caiz değildir. Borcuna karşılık bir dirhem verse ve «onu. harca Eğer kabul edilmeyecek olursa, onu bana geri getir.» dese, karşı tarafta bunu kabul edip, parayı harcamayacak olursa, istihsanen iade etme hakkı vardır. İade edebilir. Bu durum, kendisinde kusur bulunan cariye satışının hilafınadır.
Kusur bulunan bir cariyeyi müşteriye satan ve «onu satışa arzet ve sat. Eğer alırlarsa ne âla. Almadıkları takdirde bana iade et» dese, satışa arzetmesiyle iade etme hakkı sakıt olur. Ebu Hanife der ki: Bir kimse cariyesine yaklaşsa daha sonra o cariyeyi biriyle evlendirse, kocanın hiç beklemeden ona yaklaşması caizdir. Ebu Yusuf ise; »Bunu, hoş karşılamam. Çirkin sayarım. Bir hayız müddeti olsun. beklemesi ve ona yaklaşmaması gerekir. Satın aldığında durum ne ise, buradaki durumda aynıdır.» demektedir. Mesele, Kitabu'l Hazr vel-ibaha bahsinde gelecektir. Bütün bu meseleler Mültekat isimli eserden nakledilmiştir.
İZAH
«Düşürdüğünü değil, diğer kırmış olduğu bardakları öder ilh...» Çünkü bakmak üzere eline almış olduğu o bardak. henüz fiyatı da belirtilmediğine göre satın alma maksadıyla kabzedilmiş bir maldır, ödemez. Diğer bardaklar ise onun fiilinden dolayı kırılmıştır. Fiyatları belirlensin veya belirlenmesin. onları ödemek mecburiyetindedir. Haniye.
Köküyle birlikte satın alınan ağacın sökülmesinde zarar var ise, durum ne olur?
«Toprağa müsavi olan bölümden keser ilh...» Mültekat isimli eserde: «O ağacı keser» Devamla; «Bir kimse ağaçlar satın alsa ve bunların mevsiminde kesilmesi zarar doğuracak olursa, satıcı ağaçların kesilmemiş şeklindeki kıymetini, müşterisine ödeyerek tekrar olabilir. Ancak zarar olmayacak zamanda kesilmesine her iki taraf razı olur. O zamana kadar bırakılmasında karar kılarlarsa, o zaman caizdir. Kişi bir ağaç satsa bu ağacın nereden kesileceği beyan edilse. belirtilen yerden kesilmesi gerekir. Eğer köküyle birlikte diyecek olursa, yer altında olan köküyle birlikte satılmış olur. Nereden kesileceği belirlenmemiş ise, ağacı toprak hizasında kökünden keser. Ancak bunun dışında nereden kesileceğine dair açık bir delil var ise, ona riayet edilir.» denmektedir,
«Kalp dirhemleri kırarsa ilh...» Mültekat'ta. bu ifadeyi, bu şekilde gördüm. Sanki sarf bahsinde tasvir edilen meselelerden biridir. Eğer durum böyle değilse, burada münasip olan, müşterinin değil, satıcının parçalaması meselesi daha uygun olmaktadır. Yine aynı eserde, buradaki zuyuf kalp dirhemleri, nebehrece ile kayıtlamıştır. Bunu destekleyen Haniye'den naklen, bazı haşiye yazarlarının naklettikleri ifade de bu kaydı desteklemektedir. Ki Haniye'nin ifadesi şöyledir: Müşteri satıcıya kalp olmayan dirhemler verir. satan da bunları parçaladığında nebehrece olan cinsten bulacak olursa, onları müşteriye iade edebilir. Parçalamasından dolayı herhangi bir ödeme sorumluluğu yoktur. Çünkü bu gibi madenlerde kırılmış olanla, kırılmamış olanlar eşittir. Aralarında fark yoktur.
«Arpa ve buğday karışımını öğüttükten sonra ununu satacak olursa, caiz değildir ilh...» Bu da beyan edilmeden satılacak olursa böyledir. Ancak bunun buğday ve arpa karışımı bir un olduğunu açıklayacak olur ve bundan sonra satarsa akit sahihtir. Bunda bir aldatma söz konusu değildir.
«Ebu Yusuf der ki ilh...» Metinde bahsedilenlere ek olarak Ebu Yusuf şöyle der: «Suttuka karşılığı kalitesini, vasfını belirtmek şartıyla bir şey satın almakta, bir beis yoktur. Ancak benim

görüşüme göre, devlet başkanının bu tür paraları imha etmesi uygun olur. Çünkü bilmeyenlerin eline düşebilir. Bu şekilde aldatılmış olabilirler. İmam Bişir, İmla isimli eserinde Ebu Yusuf'tan naklen; «Belirlese dahi, kişinin satın aldığı mal karşılığı, kalp paraları (nebehrece ve suttuka) vermesini hoş karşılamam» demiştir. Onların alınması halinde müsamaha gösterilmiş ise de, bunların piyasaya sürülmesinde zarar söz konusudur. Bu zararın genel olma-sı halinde hüküm, mekruhtur. Çünkü bunu anlamayan, bilmeyen kişilerin eline düşebilir veya bilenler tarafından aldatılabilirler. Hatta bazı tüccarlar, hiçbir sakınca görmeden bunu alabilirler. Almaları haline de toplumun zararı söz konusu olacağından mekruhtur. Hindiyye
«Onları, saymadan harcayamaz İIh...» Çünkü almış olduğu dirhemin kusurlu olma İhtimali mevcuttur. Fulus paraları harcamış veya bir miktarını elinden çıkarmış ise, infak edilen kısımda cehalet meydana gelmiş olur. İfadenin zahirinden anlaşıldığına göre kişi bunu vezin itibariyle değil sayı itibariyle aldığı takdirde durum böyledir. Bunun altın ve gümüşün birbiriyle değiştirilmesi halinde cereyan edip etmeyeceği konusu da tartışılabilir.
«Sürenin meçhul olması dolayısıyla İlh...» Çünkü Semerkand'da vereceği zaman belirtilmemiş olmaktadır. Ama bir ay sonra «Semerkand'da falantarihte ödeyeceğim» şeklinde bir ifade kullanacak olursa, akit caizdir, şart batıldır. Nitekim bey'e bahsinin ilk bölümlerinde bununla ilgili açıklamayı yaptık.
«Akit, fasittir ilh...» Çünkü bu durumda aktin gerektirmediği ve baiinde menfaatine olan bir şart söz konusudur.
«Ödediği haracı, arazi sahibinden alır ilh...» Bu konuyla ilgili bölümler kefalet babında geniş olarak izah edilecektir.
«Ortağı olan kiracı, razı olursa caizdir ilh...» Meselenin sureti şu şe-kildedir: Bir kimse, bağını dörtte bir karşılığı müsakat yoluyla bir kişiye verse ve bu ortak gereken çalışmayı yapsa, meyvesi ve üzümde ona ait hisseler belirecek olursa. meyvelerin satılması bunun rızasına mütevakkıftır. Çünkü onun da orda hissesi mevcuttur. Satışı onayladığı takdirde alınan para toprak ve meyvenin değeri olarak taksim edilir. Meyvenin değeri olan miktardan, kiracının (ortağın) hissesine düşeni, ortak alır. Ama bir kimse, arazisini müteala yoluyla tohumu çalışan işçiden olma şartıyla birine verecek olur, daha sonra arazisini satacak olursa, arazi satışının caiz olması. bu ortak eken kişinin onayına bağlıdır. Çünkü bu araziyi kiralamış bir insan. kişi mesabesindedir. Nitekim Fuzuli bahsinde bu-nunla ilgili hüküm geçmiştir. Bunun, diğer meseleden farklı olduğu açıktır.
Birinci meselede bağın satımı. onu ortağa bakan kişinin iznine değil, onun ürününün (üzümünün) satılması ve bu satışın caiz olması, onun rızasına mütevakkıftır. Burada ise arazinin bizatihi satışı, ortağa eken kişinin iznine ve icazetine bağlıdır.
«Onu satar ve harcamazsa ilh...» Bundan daha açık bir ifade şudur: Onu satışa arzeder ve henüz harcamazsa, şeklinde olmasıdır. Tahtavi.
«Cariye meselesi, bunun hilafınadır ilh...» Buradaki fark şöyledir: Dirhemlerden almış olduğu para bizatihi kendisinin alacağı değildir. O ancak alacağı cinsinden bir paradır. Hatta bu konuda müsamahalı davranacak olursa, caizdir ve değişik, almış olduğu parada, onun bizatihi kendi hakkı durumuna gelmiş olur. Ama bunda müsamaha göstermeyecek olursa, hala almış olduğu para, verenin mülkü olarak devam etmekte, dolayısıyla tasarruf konusunda verenin, vermiş olduğu emir de geçerli sayılmaktadır. Bunun gereği başlangıçta parayı veren kişi adına tasarruf yapılmakta, sonuçta ise, kendisi adına tasarruf yapmış olmaktadır.
Ayın olan belirli maldaki tasarruf. bunun hilafınadır. Çünkü ona malik olmuştur. Malik olması dolayısıyla tasarrufu da kendi hesabına olmuş olacağından muhayyerliği batıldır, söz konusu değildir. Bahır.
Bu mesele, Hiyaru'l ayıp bahsinde, «O satın aldığı malı satar ve kendisine kusurdan dolayı iade edilirse» şeklinde zikredilmiş idi. Oraya müracaat edilmelidir,
«Ebu Hanife der ki ilh...» Bu meselenin, bu konuyla bir münasebeti yoktur. Nikahta evlenilmesi haram olanlar bölümünde bu konuda yeterli bilgi verilmiştir. Oraya müracaat edilmelidir. Ayrıca bu konu ile ilgili yine Kitabu'l Hazr Vel İbaha'da açıklama yapılacaktır. Konunun meselemizle ilgisi bulunmadığından, üzerinde yorum yapmayı burada uygun bulmadım.
Şartı fasitle, fasit olanlar ve fasit şarta taliki sahih olmayanlar
METİN
Burada iki ona kaide vardır: Bunlardan birisi; malın mola mubadelesi şeklinde olan her şey, şartı fasitle fasit olur. Satış akti gibi. Mübadele olmayanlarda ise fasit olmaz. Borç gibi. İkinci kaide ise; temlik veya mutlak selahiyeti takyit kabilinden olan, ric'at gibi meselelerin şarta taliki batıldır. Temlik veya takyit olmazsa sahihtir. Ancak kendileriyle yemin edilebilen iskat ve iltizam kabilinden olan Hacc ve Talak gibi hususların şarta taliki, mutlak bir şekilde sahihtir. Ticarete izin fiili yetki velayet veya teşvik kabilinden olan akitlerinde mülaim (uygun) şarta talikleri

sahihtir. Bezzaziye. Birincisi yani şartı fasitle fasit olan ve şartı fasitle taliki sahih olmayanlar Dürer, Kenz ve Vikaye'nin icare bölümlerinde ifade edildiği gibi ondört yerdedir.
Birincisi; Satış aktidir. Eğer bunu yaparsan edersen gibi şarta talik edilecek olur ise, akit fasit, yapman şartıyla etmen şartıyla olduğu takdirde fasit olmamaktadır. Nitekim bunları bey'i fasit bahsinde açıkladık.
İkincisi; Misli olan malların taksiminde. bu tür malların taksiminin fasit bir şarta talik edilmesi halinde fasit olacağı beyan edilir. Ama kıymete tabi olan malların taksimi ise, muhayyerlik şartına veya görme mu-hayyerliğine bağlı olmaları halinde, bu tür taksimin sahih olacağı beyan edilmektedir.
Üçüncüsü; İcare aktidir. Ki burada şu durum istisna edilir: Aybaşı geldiğinde, «ben bu evi sona kiralamış oldum, şu kadar ücret karşılığında» dese, fetva verilen görüş ve kavle göre sahihtir. İmadiye. Yine bir kişinin evini gasbeden gasıba, «Evi boşalt. Eğer boşaltmayacak olursan, sana onu her oy, şu kadar para karşılığında kiraya verdim» dese, caizdir. Nitekim icarenin muhtelif meseleler bölümünde beyan edileceği gibi caizdir. Halbuki burada boşaltmama şartına talik edilmiştir.
Dördüncüsü; İcazettir (onaydır). Buna şu örnek verilebilir. Henüz bakire olan bir kız evlendirildiği zaman «annem razı olursa, ben nikahı onayladım, nikaha icazet verdim» şeklindeki şartı ifadesi, bu onayı iptal etmektedir. Bezzaziye. Keza şorta taliki sahih olmayanlarda, mevkuf olarak akit meydana geldiği takdirde, icazetin şarta talik edilmesi sahih olmaz. Bahır. Menih isimli eserde yapıldığı gibi. bunun yalnız satış aktine inhisar ettirilmesi, bir bakıma hatadır.
Beşincisi; Karısını talaki ric'i ile boşayan kişinin ric'at hakkını kullanırken fasit bir şarta talikidir. Musannıf, «bunu, Kenz ve diğer eserlere tabi olarakzikrettim» demektedir. Hocamız. Bahır isimli eserinde; «O, hatadır. Doğru olan. şartı fasitle batıl olmamasıdır. Bu da ricatın aslı olan nikaha kıyaslanması sebebiyle böyledir» dar. Ancak Nehir isimli eserde, bu ifade tenkit edilmiş. üzerine şu talik düşürülmüştür: Arada fark vardır. Çünkü ric'at hakkı, ne şahide ne de mehre ihtiyaç olmayan bir durumdur. Kocanın, evli olduğu cariyeyi ric'i bir talakla boşaması ve onu boşadıktan sonra hür bir kadınla evlenmesi halinde. boşanan cariyenin iddeti bitmeden, hür kadın üzerine cariye için ric'at hakkını kullanabileceği beyan edilir. Nikahın değil, ricatın şart ile fasit olacağı beyan edilmektedir.
İZAH
Bu bölüm değişik meseleler içinde müteala edildiği için, bab veya fasıt adı verilmemektedir. Fasit oton şartın ne olduğu, bey'i fasit babında zikredilmiş idi. Talik ise, bir cümlenin muhtevasını, diğer bir cümlenin muhtevasına bağlamadan ibarettir. Bununla ilgili hükümlerde talak bölümünde geçmişti. Şartı faside örnek şudur: «Şu şartla. ben sana sattım» demesi ve talike örnek ise, «falan razı olursa ben sana sattım» demesi gibidir. Hamevi'nin Eşbah üzerine yazmış olduğu Haşiye'de İmam Zerkeşi'nin Kavaid'inden naklen şöyle denmektedir: «Talak ile şart arasındaki fark şudur: Talik, şart edatlarından biriyle meydana gelen fiilin aslına dahil olandır. şart ise, fiilin aslı karşılığında kendisinde kesinlik kullanılandır. İkinci bir ifade ile talik: herhangi bir şart edatı ile olmayan bir işi yine olmayan bir işe bağlamaktan ibarettir. şart ise, mevcut olmayan bir iş içerisinde belirli bir ifade ile olmayanı iltizam etmeden ibarettir.»
«Burada iki kaide vardır ilh...» Bu iki kaideden meydana gelen husus şudur: Malın, mala mübadelesi olan her şeyde, şartı fasidin onu ifsad edeceği ve şartı faside talikin batıl olacağıdır. Zira bunun temlik babından olanların içinde müteala edilmesi genel olmasından ötürüdür. Mali, mala mübadele olmayanlarda ise. eğer bunlar temlik veya takyid kabilinden olanlardansa, yalnız 'şarta talikleri batıldır. Eğer temlik ve takyid kabilinden olmayanlardansa, o zaman eğer kendileriyle yemin edilebilen, iltizam ve iskat kabilinden olanlardansa. bunların mülaim olan ve olmayan şartlara taliki sahihtir.
Eğer itiak, velayet veya teşvik kabilinden olanlardansa ancak mülaim olan şarta talikleri sahîhtir. Bununla da musannıf'ın, «şarta taliki, sahih değildir» ifadesi, fasit olan şartla. fasit olanlar arasında bir bağ kurduğunun işareti olarak ortaya çıkmaktadır. Bunun neticesi olarak metinde bir kaide değil, iki kaidenin ortaya çıktığı görülür. Bunlardan birisi; şart ile fasit olanlar, ikincisi; fasit şorta taliki, sahih olmayanlardır. Böyle bir takdim yapılmadığı takdirde, kaidenin bir olarak kabul edilmesi, ancak bu kaidenin de iki unsurdan meydana geldiği söylenmektedir.
Bu da malın, mala mübadelesi olan temlike has bir durum olduğu. bunların fasit şartta, fasit olacağı, fasit şarta bunların talikinin sahih olmadığı beyan edilmek istenmiş olur ki. ifadeden maksadında bu olmadığı görülür. Çünkü musannıfa göre ricat, ibra, vekilin azledilmesi itikaf, ikrar. vakıf ve hakem tayin etme gibi hususların malın mal ile mübadele edilmesi kabilinden olmadıkları halde. yedi mesele, fasit şartlarla batıl olmamaktadırlar. Buna göre musannıfın zikretmiş olduğu kaide, birdir. O'da şarta taliki sahih olmayanlardır. Çünkü Musannıfın bütün zikretmiş oldukları, fasit şarta taliki sahih olmayanlardır veya iki kaideden ibarettir. Nitekim

yukarıdaki ifadenin delaletiyle bu anlaşılmaktadır. Buna göre Musannıf'ın zikretmiş olduğu hususlardan bazısı, her iki kaide de bulunmaktadır. Bazıları yalnız ikinci kaidenin, fer'i olmaktadır. Bu ifadeye de leyla'nın şu sözü delalet eder. Çünkü Zeylai, şartı fasitle batıl olmayanları beyan ettikten sonra şöyle der: »şeyh burada şartı fasitle, fasit olanları ve fasit olmayanları zikreder. şarta taliki sahih olmayanları da bunlara ekler. Şarta taliki sahih olanlara yer vermemektedir. Bu ifade, yukarda söylediklerimizi desteklemektedir. Bütün bu söylediklerimizden anlaşılacağı gibi netice olarak, burada dört kaide ile karşı karşıya bulunmaktayız.
Birincisi; Şartı fasitle, fasit olanlar.
İkincisi; Şartı faside taliki sahih olmayanlar.
Üçüncüsü; Birincisinin aksi olandır şartı fasitle fasit olmayanlar. Dördüncüsü; İkicisinin aksi olan yani şarihin beyan ettiği ifadedir
Şartı faside taliki, sahih olanlardır. Birincisi, ikincisine dahildir. Çünkü şartı fasitle, fasit olanlar şartı faside taliki sahih olmayanlardır. Aksi, varit değildir.» Musannıf'ın buna binaen zikretmiş olduğu bütün fer'i meseleler ikinci kaidenin fer'i olarak zikredilebilir. Bunlardan bazısı, ancak birinci kaidenin fer'i olabilir. Çünkü ric'at ibra ve benzeri yukarda sayılan yedi husus, birinci kaidenin fer'i meselesi olmaktan çıkmaktadır. Bunların dışında kalan üçüncü kaidenin fer'i olmakta, dördüncü kaidedekiler, üçüncü kaidenin içinde müteala edilmektedir. Çünkü taliki caiz olan her şeyin, şartı fasitle fasit olmamasıdır. Aksi ise, varit değildir. Nitekim ilerde bunlar misalleriyle görülecektir.
Şurası kesinlikle bilinmelidir ki; Musannıf'ın, «şarta taliki sahih değildir» ifadesinden maksat, talik edilenin sahih olmasıyla birlikte bizatihi talikin batıl olduğu demek değildir. Çünkü temlik kabilinden olanların tümü, fasit şarta talik edilmesiyle fasit olur. Musannıf'ın maksadı, «taliki kabul etmez» demektir ki bu da o şarta talik edildiği takdirde aktin fasit olacağıdır. Bu husus, çok önemlidir. Bununla birçok tereddütler bertaraf edilir. Bunun için dikkatle okunması gerekmektedir.
«Bu kabilden olmayanlarda ise fasit değildir İlh...» Yani malın mala mübadelesi şeklinde olmayanlar yani malın mal olmayanlarla değiştirilmesi mübadelesi ki; nikah, talak, mal karşılığı hulu ve benzerleri veya teberru kabilinden olanlar hibe. vasiyet gibi hususlar, fasit şartla, fasit olmamaktadır. Musannıf'ın «borç gibi» ifadesi her ikisinde misal olmaya elverişlidir. Çünkü borç, başlangıç itibariyle teberru, sonucu itibariylemübadeledir. Bunlar şartı fasitle. fasit olmamaktadır. Çünkü fasit olan şartlar, riba babında müteala edilir. Yani şartı fasitle yapılan akitler, ribevi olan akitlerin bir bölümü sayılır. Ki bu da ancak muavaza imaliyye dediğimiz malın, mala mübadelesinde gerçekleşmektedir. Gerekçesi şudur: Riba, malın. mala karşılık verilmesinde. karşılıksız bir fazlalığın bulunmasından ibarettir. Yukarda da beyan edildiği gibi, fasit şartların gerçek yönü. aktin gereği olmayan ve ona uygun sayılmayanlardır. Bunlarda karşılıktan hali fazlalıklar bulunmaktadır. Bu ise, riba sayılmakladır. Malın, mal olmayanla mübadelesi konusunda, bunun tasavvuru mümkün olmadığı gibi. teberru akitlerinden de tasavvuru mümkün olmamaktadır. Buralarda tasarruf sahih. şartın bizatihi kendisi fasit olmaktadır. Meselenin tamamı Zeylai'de mevcuttur.
«Temlik kabilinden olanlar ilh...» Satış akti, icare akti, yani kiralama, hibe, sadaka, nikah, ikrar ve ibra bunlara örnek teşkil etmektedir. Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de bu şekilde beyan edilir. Bu ifade de, bir öncekinden daha genel olmaktadır.
«Veya takyidat kabilinden olanlar ilh...» Ric'i talaklarda kocanın ricat hakkına sahip olması vekilin azli, kölenin tasarruftan men edilmesi gibi. Bunlar Camiü'l Fusuleyn'de zikredilmektedir. Şöyle ki; Vekalet ve köleyi tasarruf için izin ve yetki verilmesi meselesinde, daha önce mevlanın veya müvekkilin malında yasak olan tasarrufların kaldırılarak. kendilerine bir serbestiyet tanınması demektir. Azledilmeleri veya kölenin tasarruftan men edilmesi ise, bu mutlak tasarrufu kayıtlamaktadır. Ric'at hakkının kullanılmasında da durum böyledir. Çünkü daha önce kadına talak ile, kan koca ile ilgili haklardan kurtulması için verilen selahiyetin ricat ile takyid edilmesi demektir.
«Şarta taliki, batıldır ilh...» Yani şart-ı mahz ile olduğu takdirdedir. Nitekim Bahır ve diğer fıkıh kitaplarında böyle ifade edilmiştir. Bu ifadeyle de mevcut olan bir şarta talikten ihtiraz edilmek istenmiştir. Çünkü olmuş bir vakaya talik, tencizdir. Camiü'l Fusuleyn'de bu şekilde ifa-de edilmiştir. Mesela; Bir kimse kansına «eğer gökyüzü üstümüzde yerde altımızda ise, sen boşsun» dese, hemen anında boş olur. Çünkü bu, her ne kadar şeklen şarta talik ise de bir bakıma şarta talik sayılmamaktadır. Onun için tenciz (hemen vuku bulmuş) kabul edilmektedir. Bir kimse, borçdan ibrayı, olmuş bir vakaya talik edecek olursa, sahihtir. Şöyle ki: «(Eğer gök üstümüzde, yer altımızda ise bana olan borcundan seni ibra ettim» dese. ibra anında gerçekleşmiş olur. Çünkü mevcut olan vaka, şarta talik edilmiştir ki bu da tenciz olmaktadır.

Bir kimse kızını isteyene, «ben kızımı falanla evlendirdim» dese. nişanlanmak isteyen de onu yalanlasa. kızın velisi de, «eğer onunla ev-lendirmemiş isem kızımı sana nikahladım» dese, talip olan kişi de bunu kabul etse babanın daha önce söylediklerinin yalan olduğu ortaya çıksa, akit münakit olmuş olur.
«Eğer değilse sahihtir İlh...» Yani temlik ve takyid kabilinden değil de ki, mahd-ı İskad veya iltizam veyahut itlakat (serbest bırakma), velayet veya teşvik kabilinden olanlardan olacak olursa talik sahihtir.
«Ancak iskat kabilinde olanlarda ilh...» Ki bu da, Iskat-ı mahd olacak olursa, ki talak ve köleyi azad etme olan itak bunların bir örneğidir. Bahır. Musannıf, bununla yine iskat kabilinden olan ibrayı konu dışı bırakmak istemiştir. Çünkü ibra, her ne kadar iskat ise de, bir bakıma temlik sayılır. Nitekim ilerde gelecektir. Onun içinde ibra, bu açıdan temlik meselelerinden kabul edilmektedir. Yani bir kimsenin borcunu ibra etmek. alacağını ona temlik etmekten ibarettir. Bir bakıma iskat bir bakıma temlik olduğundan müellif, bunu temlik babında müteala etmiştir.
«Kendileriyle yemin edilebilen ilh...» Yani kendileriyle yemin sahih olan. iskat ve iltizan ki hacc ve talak buna örnektir. Talak; iskata, haccda; iltizama örnek verilmiştir. Yukarda, «mutlak şekilde sahihtir.» ifadesindeki mutlak kelimesinden maksat, talik edilen şart uygun olsun veya olmasın. talik sahihtir demektir. Bu son iki örnekle, kendileriyle yemin edilmeyenlerin hükmü, bana pek açık görülmediği gibi, bunlara verilebilecek misaller, tasavvur edilmemektedir. Hatta buna temas edeni de görmedim. Bana göre bunların temlik gibi müteala edilerek, talikin batıl olmasıdır. Şufa hakkının teslim edilmesi, mevcut olmayan bir şarta talik edildiği takdirde, şartın fasit olması birinci bölümden kabul edilmektedir. Şefi'nin. şufa hakkının devam edeceği anlaşılmaktadır. Nitekim ilerde şufa bahsinde açıklayacağız.
İkinci kabilden sayılanda şer'an, vacip olmayanları, kendisi üstlenerek vacip kılması meseleleridir. Şöyle ki; Bir kimse, komşusundan aralarındaki ortak duvarı yıkmak için izin istese, komşuda direk dikerek zararı,önlemesi şartıyla izin verse ve bunu da yapmasa komşunun evi yıkılacak olsa zamin olmaz, ödemez. Çünkü ortağının evini koruması, onun üzerine düşen bir iltizam değildir. Nitekim Valvaliciye'de böyle ifade edilmiştir. Ki bu meselede, korumayı iftiram vardır. Sanki ağaç dikmen, desteklemen şartıyla duvarı yık demiş olmaktadır. Bu da sahih değildir.
«İtiakat, velayet ve teşvik kabilinden olanlar ilh...» İtlak demek, önceden mevcut olan bir kaydı kaldırmak, onu serbest bırakmak demektir. Mahcur olana ticaret konusunda izin verme gibi. Velayet ise; hakim tayin etmek, vali tayin etmek gibi hususlardır. Teşvik ise Hadis-i şerif'te de varit olduğu gibi harp meydanlarında kumandanın teşvik kabilinden, «her kim bir düşman öldürürse, onun üzerindeki mal, onun özel ganimetidir» demesidir. Halebi. Bunların yani ıtlak, velayet. teşvik kabilinde olanların uygun şartlara taliki, sahihtir. Hülasa'da tefsir edilerek. «mülaim şart, aktin gereğini teyid eden, pekiştiren bir şarttır» denmektedir. «Falan şehre ulaşırsan, seni oranın kadılığına veya emirliğine tayin ettim» veya «bir düşman öldürdüğünde, onun üzerindeki mal senin ganimetindir» gibi. Rüzgar eserse şeklindeki şart, bunun hilafınadır. Çünkü bu, mülaim bir şart değildir.
«Birincisi ilh...» Yukarda da gördüğümüz gibi şerhte zikredilen iki kaideden anlaşıldığına göre, meseleler arasında şartı fasitle fasit olanlar, şartı fasite taliki sahih olmayanlar, şarta bağlı olmasına rağmen sahih akınlar ve şarta taliki sahih olanlar zikredilmiştir. Böylece dört kaide ortaya çıkmışolmaktadır. Bunlardan ikisi fasit, ikisi sahihtir. Müellifin; «birincisi, ondört husustadır» demesi ve bununla fasit olan her iki kısmı kasdetmesidir. Ki o da, şartı fasitle; Fasit olanlar, şartı faside; taliki sahih olmayanlar şeklinde ifade ettikleridir. Sahih olanları ise musannıf açıklayacaktır. Bunlardan birincisini şu sözüyle açıklamaktadır; «Şartı fasitle fasit olmayanlar» Şarih, bu ifadeden sonra, son bölümde şu ifadesiyle zikreder: «Burada şartı faside, taliki caiz olanlar bölümü kalmış olmakta, bu da dördüncüsüdür.» Nitekim birinci mesele zikredilirken, buna İşaret etmiş idik.
«Dürer'de olduğu gibi ilh...» Yani bunların ondört meseleye inhisar ettiği. Dürer veya yukarda saymış olduğu eserlerdeki sayıya göredir. Aslında şarihinde beyan ettiği gibi bu, sayıyı aşmaktadır. Bunlarla ilgili ek meseleler ilerde zikredilecektir. Vikaye'nin icare bahsinde söylenenler. bunlara izafe edilmesi sahih olanlarla ilgilidir. Bu da bahsin sonunda gelecektir. Buradaki ifadenin, bununla ilgili olmadığı aşikardır.
«Satış akti ilh...» Şartlı satış aktinin sureti; «bir ay istihdam etme şartıyla ben onu sana sattım» demesi, şartlı satışa; «eğer Zeyd hazır ise ben onu sattım» demesi şarta talike misaldir. Burada Müellif'in «şartı fasitle aktin batıl olması» şeklindeki ifadesinde müsamaha vardır. Çünkü şartı fasitle yapılan satışlar, batıl değil fasittir. Burada bey'i fasit bahsinde zikredildiği gibi, işaretiyle temas edilmek istenmiştir. Şurunbulaliye.
«Eğer ki talik (olur ise) kelimesiyle olduğu takdirde ilh...» Bundan bir suret istisna edilmiştir. O

da, «falan razı olursa, ben bunu sana sattım» meselesidir. Çünkü bu, eğer üç gün içerisinde gerçekleşecek olursa caizdir. Muhayyerlik şartının kendilerine tanıdıkları bir hak olduğu gibi bir üçüncü şahsa da tanıyabilecekleri bir haktır. Bu da caizdir. Bahır. Ancak buradaki söz, fasit olan şartlardadır. Bu ise sahih olan bir şarttır.
«Bey'i fasit bahsinde beyan ettiğimiz gibi ilh...» Ki, orada aktin gereği olan veya akte uygun olan, gereğini teyid eden veya şer'an koşulmasına izin verilen veya halk arasında teamül halinde olan şartlar, akti ifsad etmez ve bu şartlar, sahihtir. Mesela: satılan malın teslim edilmesi paranın ödenmesi ertelenmesi veya muhayyer olması veya tasma takılması gibi şartlar hem sahih hem de akti ifsad etmeyen şartlardır. Eğer bu aktin gereği olmayan, akte uygun olmayan, hakkında şer'an izin verilen veya halk arasında teamülü bulunan şartlardan olmayacak olursa, eğer hak sahibi olan kişiler için bir menfaati ihtiva ediyor ise, şartı fasittir. Değil ise. fasit değildir. Bu şartların akti ifsad etmeleri akit yapılırken şart koşulmaları kaydına da yer verilmelidir. Çünkü akit yapıldıktan sonra şart koşulacak olursa, iki rivayetten sahih olanına göre aktin aslına iltihak etmemektedir.
Zahire isimli eserde, «köyde sahih bir akitle bir kimse odun satın alsa ve hemen aktin akabinde şart koşmaksızın, «onu, evine kadar götürüver» dese, akit fasit olmaz. Ziraat için arazi kiralayan kişi kiraladıktan sonra, «arazinin temizlenmesi, kiralayan üzerinedir» şeklinde şart koşarsa, icare aktini ifsad etmez. Çünkü bu yeni bir cümledir. Akitle ilgisi yoktur» denmektedir. Muhayyerlik şartının son bölümünde. otuz iki yerde satış aktinin, şartlarla fasit olmayacağı Eşbah'ta birer birer zikredilmiştir.
«İkinci mesela, taksim meselesîdir ilh...» Yani herhangi bir misli olan malın taksimiyle ilgili hususlarda şart koşulması veya şorta taliki meselesidir. Bunun fasit olduğu suret ve şekillerden biri de şudur: İki ortak taksim yapsalar, birisine para, diğerine uruz verilme veya birisinin, diğerinden evini bin liraya satın alma şartıyla olacak olursa veyahut hibe, sadaka verme şartı ileri sürülecek olursa, bu taksim fasit olur. Ama birisinin, diğerine bir fazlalık tanıması şeklinde. bu şartla taksim yapacak olurlarsa, caizdir. Satış aktinde olduğu gibi. Keza birisinin. diğerine belirli miktarda para iade etmesi şartı koşulacak olursa, yine durum aynıdır. Bahır. Sunun şarta taliki meselesi ise. oralarında ortak olan evi taksim etmeleridir. Bunu da üçüncü bir kişinin rızasını şart koşarak yapmalarıdır. Çünkü taksimde bir bakıma mübadele söz konusudur. Bu bakımdan satış akti gibidir. Ayni.
Yukarda da beyan edildiği gibi falanın rızası olması şartıyla veya falanın rızasına talik edilerek yapılan satışın caiz olduğu ve bunun muhayyerlik şartı içerisinde müteala edilebileceği zikredilmişti. Orada üç gün veya daha az bir süre verildiği takdirde böyle olacağı zikredilmişti. Ancak Valvaliciye'de şu ifadelere yer verilir: Taksimden imtina eden kişinin, taksime zorlanmayacağı meselelerde muhayyerlik şartıyla, görme mu-hayyerliğinin sabit olabileceği, bunun da değişik cinslerde yapılan taksimlerdedir. Taksime mecbur edilen yerlerde ise, şart ve görme muhayyerlikleri varit olamaz Bu da aynı cins olan misli mallardadır. Bahır.
Hasılı taksimin belirli bir süre ile kayıtlanmadan üçüncü bir kişinin rızasına talik edilmesi, mutlak bir şekilde sahih değildir. Ama belirli bir süre ile taksit edilecek olursa, bir cins malda olduğu takdirde sahihtir. Üçüncü bir kişiye muhayyerlik şartının koşulması şeklinde müteala edilmektedir. Bu da satış aktinde sahih görülür. Ayni'nin söylediklerinin de muhtelif cinslere veya belirli bir süre tanınmayan taksim şekline hamledilmesi gerekmektedir. Şurası kesinlikle bilinmelidir ki, taksimden vazgeçen, taksime rıza göstermeyen kişilerin mecbur edileceği taksim, yalnız misli olan mallara inhisar etmez. Çünkü cinsleri bir olan uruz dediğimiz para ve gayr-i menkul dışındaki mallarda da mümkündür. Bunlardan cevher ve köle. istisna edilmiştir. Bunlarda taksime mecbur edilmez. Ni-tekim değişik cinslerin birbiriyle değiştirilerek taksim edilmelerinde mecbur edilmediği gibi. Buna örnek olarak ortak evin veya çiftliğin taksim edilmeleri gösterilebilir. Çünkü bunların her biri. ayrı ayrı taksime tabi tutulmalıdır. Birbirlerine karşılık taksim edilmeleri, ancak rıza ile mümkündür. Nitekim kısmet bahsinde bunlar gelecektir.
«Kıymete tabi olan malların taksiminde ise ilh...» Bununla şunu ifade etmek istemiştir: Misli olan malların taksiminde. şarta taliki mutlak bir şekilde sahih değildir. Ama kıymi malların taksiminde şarta talik, sahihtir. Yani muhayyerlik şartına veyahutta görme muhayyerliğine talik «dilmesi, bunların sahih olduğunu gösterir. Bunun dışındaki taliklerde, kıymi malların taksiminde sahih değildir. Buna göre taksime mecbur edilip edilmeme konusundaki farkın, misli ve kıymi mallar arasında olmadığı da aşikardır. Ayrıca bizim sözünü etmek istediğimiz şartlar. fasit olan şartlardır. Muhayyerlik şartı ise, fasit şartlardan değildir Buna özellikle işaret etmeye ihtiyaç yoktur.
«İcare akti ilh...» Yani icare akti de, bir mübadele aktidir. Bunun şarta taliki, sahih değildir Fasit şartlarla da fasit olmaktadır. Söyle ki; kiralayanın belirti bir miktar borç vermesi şartı ile evini kiralaması veya ona bir şey hediye etmesi şartı ile evini kiraya vermesi veya yolcu olan Zeyd'in

yoldan gelmesi şartına icare aktinin talik edilmesi, sahih değildir. Ayni. Yine bu kabilden bir kimsenin bir dükkanı, belirli bir para karşılığı kiralaması ve bu kiralamada karşı tarafın tamir etmesi ve tamir için yapmış olduğu masrafı ücretten düşmesi şartının koşulması ile bu icare akti de fasit olur. İcare akti fasit olduktan sonra belirlenen ücret değil, misli olan ücret ödenir. Karşı tarafın, dükkana yapılan masrafı ödemesi ve çalışması karşılığı misli ücretini alması gerekir. Bahır. Bununla şu husus bariz olmaktadır: İcare akti fasit şartla fasit olduğu gibi, fasit bir şartla talikle de fâsit olmaktadır. Çünkü icare akti menfaatin temlikinden ibarettir. Bu menfaatin temliki karşılığı ücretin verilmesi ve karşı tarafa temlik edilmesi de bunun neticesidir.
«Fetva verilen görüş, budur ilh...» Bunun sahih olmasının gerekçesi, muhakkak gelmesi beklenen bir vakte talik edilmesidir. Olup olmayacağı bilinmeyen bir şarta talik olmamasındandır. Veya bu bir talik değil. izafettir. icare akti ise, belirli bir süre sonra verilmesi şeklindeki izafeti kabul eder. İcare bahsinde bu duruma açıklık getirilecektir. Buna göre, bunun istisna edilmesine bir gerek yoktur.
«Boşaltılmamasına talik edilmesine rağmen ilh...» Bu görüşün gerekçesi, şu olsa gerektir: Bu durum. sahihtir. Çünkü gasıbın hemen evi boşaltması gerekir. Boşaltmadığı takdirde icare aktine o andan itibaren razı olması, şeklindedir. Bu da sanki onun kabulüne talik edilmiş, o'da kabul etmiş gibidir.
«Bakire kızın, şu sözü gibidir ilh...» Burada «bakire» ifadesi yerine, «baliğa kadın» demesi, daha uygundur. Nitekim Bezzaziye'nin ifadesi de böyledir.
«Şarta taliki, sahih olanların tümünde de böyledir ilh...» Ki o da, temlik ve takyid kabilinden olanlardır. Yukarda bununla ilgili açıklamalar yapıldı. Bu genelleme, Bahır isimli eserden alınmıştır: ki orada Bahır'ın metni olan Kenz'in icazet lafzının mutlak olarak kullanılmasından kaynaklanmaktadır. Ve yukarda zikredilene Bezzaziye'den örnek vererek sözlerini teyid'e çalıştı ve bu vermiş olduğu örnek Nehir isimli eserde de aynen benimsendi. Ancak Hamevi, Kinye'de olan şu ifadeye dayanarak buna itîraz etmiştir; «falan kişi senin köleni bana şu kadara sattı» dese, o da, «eğer öyle ise, ben bu akte icazet verdim, onayladım» dese veya «eğer şu kadarsa» veya «ondan biraz çok ise, o akte cevaz verdim» şeklindeki ifadesi bu kabildendir. Ama başka bir bedel ile icazet verecek olursa. batıldır.
Ben derim ki: Buna. «mevcut bir şarta taliktir» şeklinde cevap vermekte mümkündür. Bu şartı mahz değildir. Şöyle ki: «eğer falanla evlendirmemiş isem, onu seninle evlendirdim» şeklindeki misalde olduğu gibi bununla ilgili yorum, yukarda belirtilmiş ve beyan edilmişti.
«Bunun yalnız satış aktine İnhisar ettirilmesi, bir bakıma kusurdur İlh...» Bu ifadeyle Ayni'nin sözünün ifade ettiği meseleye ta'riz vardır. Ki orada icazet meselesini şu şekilde tasvir etmiştir: «Bir kimse başkasına ait bir köleyi fuzuli olarak satsa» mal sahibinden «bana borç vermen şartıyla» veya «bana şunu hediye etmen şartıyla onayladım» derse veya icazeti bir şarta talik etse, sahih değildir. Çünkü İcazet manâ itibariyle, bir satış aktidir.» Benzeri. Dürer'in şu ifadesidir. Satış akti ve satış aktine icazet, bunlardandır. Halebi der ki; Burada icazetten maksat fuzuli olarak bir kişinin yapmış olduğu malın mala mübadele şeklindeki akte icazet verilmesidir. Çünkü söz, şartı fasitle fasit olan akitlerle ilgilidir ve aynı zamanda şarta taliki sahih olmayan meseleler üzerindedir. Bu da malın. mala mübadele edilmesi konularına has bir hususdur. Bezzaziyeden naklen zikredilen nikah konusundaki icazet, haddizatında sahihtir. Ancak metne uygun olmamaktadır. Zira nikah aktinin icazeti de bunun gibidir. Yani şartı fasitle fasit olmaz. Her ne kadar bunun fasit bir şarta taliki sahih ise de.
Ben derim ki: Yukarda anlattıklarımızdan da anlaşılacağına göre, musannıfın zikretmiş olduğu kaidelerin sayısı, bir değil, ikidir. Burada zikretmiş olduğu fer'i meseleler ise, bazıları her iki meselenin fer'i olarak zikredilmiş. bazıları da onlardan birine misal olarak verilmiştir. Her ikisinin de fer'i değildir. Nikah konusundaki icazet, ancak ikinci kaideye misal olarak verilebilir. Satış aktine verilen icazet ise, her iki kaidenin fer'i olarak kabul edilir. Sanki burada yalnız bey'e, icazet meselesindeki tasviri, satış aktine inhisar ettirenler, her iki kaidenin fer'i olan bir meseleyi kasdetmiş olmalarından kaynaklanmış olsa gerektir.
«Hocamız, Bahır isimli eserinde der ki ilh...» Bu ifade Menih isimli eserin müellifi tarafından söylenen bir ifadedir. Ki bu da Dürrü'l Muhtar sahibi olan şarihin eseridir.
«Orada uzun uzadıya bahsetti ilh...» Özetle; Kenz isimli eserde zikrettiği hususlar, ancak onun tarafından zikredilmiş konular değildir. Diğer başka fakihler tarafından da zikredilmiştir. Bunun batıl olduğuna delil. Hakimin Kafi isimli eseri ve diğer eserlerde «talaktaki ricat hakkının şarta taliki. batıldır» ifadesidir. Onlar, şartı fasitle batıl olacağını zikretmemişlerdir. Buna göre ricatın bina edildiği asıl olan nikahın şartı fasitle batıl olmadığına göre ricatın nasıl batıl olacağı sorusu varittir. Bedai'de, bu konuda ricatın ikrah veya şaka yoluyla veya kasılsız bir ifadeyle veya hata yoluyla sahih olmayacağı. nitekim nikah aktinde bu gibi ifadelerle sahih olmadığı beyan edilmiştir. Ayrıca usul kitaplarında şaka veya hezil bahsinde: hezille sahih olanların şartı fasille

batıl olmayacakları beyan edilmiş hezil ile sahih olmayanların ise batıl olabilecekleri beyan edilmiştir.
Ben derim ki : Birinci kaide esnasında zikredilen, yani malın mala mübadelesi olmayanların. şartı fasitle fasit olmayacakları da orada zikredilmiş idi. Buna göre ricatında bu kabilden olduğu. hatırdan çıkarıl-mamalıdır. Bahırda zikredilen ifadeye fakihlerin cevabı; şartı fasitle fasit olması ve şartıfaside talikin sahih olmaması meselelerini kaide olarak kabul etmeleridir. Musannıf'ın, bundan sonra zikretmiş olduğu fer'i meselelerin ancak bu kaidenin fer'i olabileceği şeklindeki ifadeler sahih değildir. Çünkü bu. bir kaide değil yukarda beyan ettiğimiz gibi iki kaideden ibarettir.
Talaktaki ricat hakkının kullanılması ikinci kaidenin fer'i olmaktadır. Dolayısıyla bu konuda fakihlerin meramını anladıktan sonra onların sözlerinde yersiz veya uygun olmayan bir tarafın olmadığı kendiliğinden ortaya çıkar.
«Ancak Nehir isimli eserde, buna itiraz edilmiştir ilh...» Nehir'in ifadesi şöyledir: «Fakihlerden güvenilir kişilerin beyanlarına göre ricatın, şartı fasit ile batıl olacağıdır. Yalnız burada söylenmesi gereken husus şudur: Nikahla ricat arasındaki farkın veya sebebin beyan edilmesidir. Ricatın. bazı hükümlerde nikaha muhalif olması, bu hükümde de muhalif olmasını gerektirmez şeklinde bir itiraz varit olabilir» denmektedir.
Ben derim ki: Şart: fasitle ricatın batıl olacağı (fasit olacağı) da, tartışılan konulardan birisidir. Buradaki problemi kökünden halledecek cevabı, yukarda sana aktarmaya ve izah etmeye çalıştım. Ricatın, fasit bir şarta talikinin sahih olmadığı konusunda Hülasa'da şu gerekçelere yer verilir: «Şarta talikin kabul edilmesi, kendisiyle yemin edilmesi caiz olanlardandır. Ricat ise, kendisiyle yemin edilmeyen hususlardandır.» Bu ifadeye, Nuru'l Ayn isimli eserde itiraz edilmiş ve şöyle denmiştir: «Ricat, kendisinde yemin teklifi yapılmayan hususlardandır. Bu Ebu Hanife'nin kavli de fetva verilen kavle göre, yemin teklifi yapılır. Bu da sahibeynin görüşüdür. Buna göre şarta taliki, sahih olması gerekir.»
Ben derim ki: Nuru'I Ayn isimli eserin sahibi Hülasa sahibinin ibaresini yanlış değerlendirmiştir. Çünkü Hülasa'nın sözü, kendisiyle yemin edilmeyen şeklindedir. Nuru'I Ayn sahibi ise bunu kendisinde yemin teklif edilmeyen meseleler şeklinde anlamıştır. Yani, «ben şunu yaparsam bir hacc yapayım» veya «bir umre yapayım» şeklinde kendisiyle yemini yapılanlardan değildir. Ricat buna göre, «eğer şöyle yaparsam karıma ricat etmiş olayım» şeklinde bir ifade, sahih olmaz. Nuru'l Ayn sahibinin bu şekilde tefsiri, ibareyi yanlış değerlendirmesinden kaynaklanmaktadır. Nuru'l Ayn sahibinin anladığına göre karı kocasına «ricat hakkını kullandın, ben hala karınım» şeklindeki iddiasını koca, ricat hakkını kullanmadığını söyler, kadının iddiasını inkar ederse, hakim tarafından bu konuda, diğer altı meselede olduğu gibi yemin teklifi yapılamaz. Bu da Ebu Hanife'ye göre böyledir. Sahibeyn'e göre yemin teklifi yapılabilir. Böyle bir zan kaçınılması gereken zanlardandır.

SARF BÂBI

METİN
Musannıf buna bab adı verdi, kitap demedi. Çünkü sarf, bey'i çeşitlerinden biridir. Lügatta fazlalık manasınadır. Fıkıh ıstılahında ise, paranın paraya satılması, değiştirilmesi demektir. Yani hilkaten para olan al-tın ve gümüşün külçe halinde olması veya olmaması, durumu değiştirmez. Aynı cins paranın birbiriyle değiştirilmesi veya başka bir cinsle değiştirilmesi sarftır. Altının gümüş ile değiştirilmesi buna örnektir. Aynı cins olanlarda eşitlik şart olduğu gibi. tecilin ve muhayyerliğin olmaması da şarttır. Eşitlikten maksat, vezin itibariyle eşitliğin sağlanmasıdır.
Yine el ile ayrılmadan önce kabzedilmeleri de şarttır. Kabzedilmek üzere tahliye edilmesi, yeterli değildir. Ayrılmadan önce kabzedilmesi, aktin sahih olarak devam etmesinin şartıdır. Sahih olan görüşte budur. Cinsleri bir olduğu takdirde, kaliteleri ve üzerindeki sanat durumu söz konusu olmaz. Fakat eşitlik aranır. Nitekim riba babında. bu konuda yeterli bilgi verildi. Eğer aynı cinsten olmayacak olurlarsa, eşitlik şartı olmaksızın riben nesienin olmaması için ayrılmadan önce her iki tarafın kabzetmesi şarttır.
Para olan altın ile gümüş madenlerinin birini. diğeri ile satacak olursa miktarları

bilinmeden götürü usulü olur veya birinin diğerinden fazla olması halinde mecliste kabız gerçekleştiği takdirde sahihtir. Bu da altınla gümüşün değiştirilmesinde söz konusudur. Bu konuda altınla gümüş belirtmekle taayyun etmemektedir. Yani akit esnasında gösterilen paranın bizatihi kendisinin verilmesi şort değildir. Aynı cins ve kalitede bir başka parayı da verebilir. Karşı tarafın, »ben bunu değil, öbürünü isterim» diye israr etmesi, söz konusu olamaz. Buna göre karşılıklı birbirinden borç alsalar ve ortada da bir para bulunmasa. ancak ayrılma-dan önce birbirlerine verseler veya ellerinde olanı bırakıp başka bir benzeri parayı verecek olurlarsa. sahih ve caizdir.
Kabız şartına riayet edilmediği takdirde ki bu bir sürenin şart koşulması veya muhayyerlik şartının bulunması ile olur sarf akti fasit olur. Böyle bir şart koçulduğu takdirde meclisten ayrılmadan. muhayyerlik şartı ve süre düşürülerek kabız gerçekleşecek olursa, sahihtir. Çünkü aktin sıhhatine mani olan durum zail olmuştur .Ancak burada görme muhayyerliği ve kusurdan dolayı meydana gelecek muhayyerlik sahihtir. Bu da nakit olan parada değil, diğer iştenmiş altın ve gümüştedir.
İZAH
Sarf akti: para üzerinde varit olan bir akit olması ve paranın, satış aktinde esas kabul edilen mola tabi sayılması hasebiyle yalnız para ile ilgili olan sarfı, beyi bahsinden sonraya bıraktı.
«Bab adını verdi ilh. .» Dürer isimli eserde fakihlerden çoğu buna kitap adı vermiştir. Bu da uygun değildir. Çünkü sarf, riba, selem gibi bey'in bir bölümüdür. Onun içinde uygun olan burada yapılan seçime bab adının verilmesidir.
«Sarf lügatta, fazlalık manasınadır ilh...» Bu, sarf kelimesinin bir çok manasından biridir. Çünkü sarf kelimesi; uzaklaştırmak, vazgeçirmek, sa-lıvermek, harcamak, parayı paraya satmak manalarına geldiği gibi, tevbe manasına da gelir. Nitekim «Cenab-ı Hak, ondan ne sarfı, ne de adli kabul etmez» Hadis-i şerifindeki sarf kelimesi; tevbe adli kelimesi de;fidye ile tefsir edilmiştir. İkinci bir tefsire göre sarf kelimesi; farzlar üzerine fazlalık sayılan nafile, adli kelimesi de; farz olanlarla tefsir edildiği gibi, aksi ile de tefsir edildiği söylenmektedir.
Bir başka görüşe göre sarf kelimesi. hadiste vezin, adl kelimesi ise keyl ile tefsir edilir. Diğer bir başka görüşe göre sarf kelimesi; kazanmak manasına, adl kelimesi ise; fidye manasına gelir. Yukarda beyan edildiği gibi ıstılahta paranın para ile değiştirilmesi; paranın para karşılığı satılması şeklinde kabul edilmiştir. Buna göre de şer'î olan mananın, genel manalara oranla daha özel olduğu anlaşılmış olur.
«Bedel olma için yaratılanlar ilh...» Benzeri bir ifade Bahır'da da zikredilmiştir. Ki orada; «biz bununla tefsir etmeye çalıştık. Naktin nakit ile değiştirilmesi sarf olabileceği gibi, külçe olan bu madenlerin yine külce ile değiştirilmesini de içine alması bakımından bu ifadelere yer verdik» denmektedir. Çünkü herhangi bir altın ve gümüş kendilerine sanatın girmesi ile şekilde para olmaktan çıkar. ancak hilkaten yaradılış itibariyle semen oluşları nazarı itibare alınarak birbirleriyle değiştirilmeleri halinde şartlara riayet edilmesi gerekmektedir. Bu kabil kendilerinde sanat eseri bulunan bilezik, kab gibiler her ne kadar diğerlerinden farklı olarak akitte taayyun ederler ise de, birbiriyle değiştirilmeleri, yine sarf olarak kabul edilmektedir.
«Muhayyerlik ve ertelemenin olmaması, şarttır ilh...» Yani muhayyerlik şartından birinin veya her ikisinin de ertelenmemeleri, sarf aktinin gerçekleşmesi için şarttır. Görme muhayyerliği ve
kusurdan dolayı muhayyerlik ilerde geleceği gibi bunun hilafınadır. «Muhayyerlik, şart ve süre tayin edilmesiyle fasit olur» sözü yanında, bu ifadenin tekrar olduğu söylenemez. Çünkü orada bahsedilen bu husus, bu maddenin veya bu şart üzerine fer'i bir mesele olarak zikredilmesinden ibarettir. Nehir'de «bunların aynı bir şart kabul edilmelerine gerek yoktur» denir. Nitekim Bahır sahibi, bunları şart kabul etmiş görülmekte, ve Nihaye gibi eserlere tabi olmaktadır. Çünkü mecliste her iki tarafın kabzetmeleri şartı, bu şart yerine kaim olmaktadır. Tekrar zikredilmeleri ile bir bakıma tekrar meydana gelmektedir. Çünkü muhayyerlik şartı, mülkiyetin sabit olmasına veya mülkiyetin tamam olmasına mani bir durumdur. Bu da kabzın tamam olmasını ihlal

eden bir hususdur. Kabız ile de tayin gerçekleşir. Bunun için kabız şartı önemli sayılmaktadır.
«Vezin itibariyle eşitliktir ilh...» Bu şekilde kayıtlamaktadır. Çünkü bunların adet olarak eşitlenmesine itibar edilmemektedir. Zahire'den naklen Bahır'da böyle ifade edilmiştir. Buradaki .eşitlik şartı. kesinlikle eşitliğin bilinmesi demektir. Şeklinde ve vakıada birbirlerine eşit olmaları demek değildir. Eşitliğin kesin olarak bilinmemesi halinde. şekilde ve vakıada eşit olmaları bir şey ifade etmez. Yani eğer vakada birbirlerine eşit olsalar, alıp satanlar bunun eşit olduğunu bilmeyecek olurlarsa, akit sahih değildir. Ancak mecliste ayrılma olmadan önce eşitlik kesin olarak bilindiği takdirde. akit sahih olmaya dönüşebilir. Nitekim Fethü'l Kadir'de bu şekilde izah edilmiştir. Bu konuda artırma ve eksiltmenin hü-kümleri. hemen biraz sonra belirtilecektir.
«Tahliye yeterli değildir ilh...» Bu ifade ile biraz önceki duruma işaret edilmek istenmiştir. «Parmak uçlarıyla kabzedilmesi» şeklinde ifade edilen bu husus «illaki parmakla kabzedilen» demek değildir. Burada önemli olan fîilen kabzın gerçekleşmesidir. Parmaklarla, ellerle alınmış olması demek değildir. Hatta eşit oldukları bilinen bu maddelerin cebe veya avcuna konması hali de kabz sayılır.
«Ayrılmadan önce ilh...» Yani bedenen akit yapanların, o meclisten ayrılmadan önce kabzetmeleri demektir. Burada akideyn kelimesi ile ka-yıtlaması, esas sahipleri olan akitleri içine aldığı gibi, onların adına akit yapanları da içine olmaktadır. Bedenen ayrılmaları ifadesi, ileride pazarlık kesinleştikten sonra hemen kabız olmasa meclis devam ettiği sürece ve bedenen birbirlerinden ayrılmadıkça aktin sahih olarak devam ettiğine işaret edilmek istenmiştir. Bunun içinde fakihler «Vazgeçmeye delalet eden bir hususla akit batıl olmaz. Mesela; kilometrelerce yürüseler ve birbirlerinden ayrılmasalar, hala akit devam eder.» derler. Yalnız aşağıdaki meselede: meclisi itibariyi, meclis olarak kabul etmektedirler şöyle ki; «Bir baba, «şahit olun, ben küçük oğlumdan şu dinarı. on dirheme satın aldım» derse ve on dirhemi tartmadan önce meclisten kalksa ve ayrılsa akit batıl olur. İmam Muhammed'den böyle nakledilmiştir.» Çünkü baba burada kendi adına asil, çocuğu adına vekil veya vasi olarak akit yapmıştır. Birbirlerinden ayrılma söz konusu olmamakla birlikte akit meclisini, aktin sahih olması için şart kabul etmiş olmaktadırlar. Çünkü bedenle ayrılma, burada tasavvur edilemez. Nehir. Bahır'da ise; «bir kimse. diğerine duvar arkasından seslense veya uzaktan seslenerek onunla akit yapacak olsa caiz değildir. Çünkü bedenen birbirlerinden ayrıdırlar.» denir.
Kabız şartı üzerine bina edilen meselelerden biri de şu hususdur: Sarf meclisinden ayrılmadan önce birisinin. diğerini bedel-i sarftan ibra etmesi, ona bedeli hibe etmesi veya bedeli ona tasadduk etmesi halinde, eğer karşı taraf bunları kabul etmese; İbra hibe ve tasadduk sahih değildir. Sarf akti devam eder. Kabul edecek olursa, sarf akti bozulmuş olur. Bahır.
TENBİH: Sarf bedelinin. ikale meclisinde kabzedilmesi ikalenin sahih olması için şarttır. Sarf aktinin sahih olması için, akit meclisinde karşılıklı bedellerin kabzedilmesi nasıl şart ise, ikalede de aynı şekilde şarttır. Selemin ikalesi, bunun hilafınadır. Aradaki farkı, yukarda yerinde açıkladık. Bahır'da, «Sarf aktinden sonra ikinci bir akit ile birinin zimmetinde borç sabit olsa, bedeli sarf karşılığı razı olsalar da, takas yapılmış olmaz. Bedeli sarf kabzetse, daha sonra bedeli sarfta kabzı nakzedecek bir gerekçe ile kabız bozulmuş olsa sarf akti batıl olur» denmektedir.
Yine birbirlerinden ayrıldıktan sonra sarf bedellerinden birisi başka birisine ait olduğu istihkak yoluyla belirlense, bu müstahik henüz bedel elde iken izacet verir veya helak olduktan sonra parayı veren ona ödese, sarf akti caiz olur. Ama elde mevcut bedeli sarfı geri alsa veya para helak olduktan sonra kabzedene kıymeti ödetse, sarf akti batıl olmuş olur.
«Sahih olan görüşe göre ilh...» Bir rivayete göre aktin meydana gel-mesinin şartıdır, denmiştir. Birinci kavli, Hidaye tarafından benimsenmiş bir kavildir. Hidaye sahibi; «Kabızdan önce birbirlerinden ayrılacak olurlarsa, sarf akti batıl olur. Eğer akit. münakit olmamış olsaydı, ayrılmakla batıl olması söz konusu olmazdı» der. Miraç'ta da böyle

ifade edilmiştir. Bu iki görüş arasındaki fark, şu durumda ortaya çıkar: Sarf olan bölümde, fasit olma olayı gerçekleşirse, sarf olmayan
bölümde de akit fasit olmuş olur. Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Sahih olan kavle göre ise. fasit olmaz. Fetih.
«İşleme ve kalite bakımından birbirinden farklı olsalar da ilh...» Sanat ve esere itibar edilmemesi, bir kıymet kazanmaması, semen sayılan altın ve gümüşle ilgilidir. Bu kaydın bunlara verilmesi ile şu durum istisna edilir: Mesela; Bakır bir kabı, yine benzeri bir kap ile satsa. biri diğerinden ağır olsa caizdir. Halbuki bakır, vezin ile satılan ribevi mallardandır. Bunun gerekçesi para sayılan altın ve gümüşte vezinin esas alınması nass ile belirlenmiş sanat ile değiştirilemez. Üzerinde sanat eseri de olsa, tab haline de gelse, örfen adedi olarak kabul edilmesi onu vezni olmaktan çıkarmamaktadır. Ama bakır gibi madenlerde örf: onu, vezni olmaktan çıkarır. Adedi olarak satılması. » örf haline gelecek olursa ,örf onu vezin ile satılan mal olmaktan çıkarıp, adedi mallar zümresine ilhak eder. Fetih. Buna göre diğer madeni kapların adedi olarak de-ğilde vezin ile satılması örf olduğu takdirde, birinin diğerine aynı cins olduğu takdirde eşit olarak satılması gerekir. Birinin. diğerinden ağır olması halinde riba gerçekleşir. Zahire.
«Riba babında belirtildiği gibi IIh...» Orada riba, cereyan eden malların kaliteli veya kalitesiz olmaları hükmü değiştirme Riba babında eşittirler ve yine hukuk-u ibadın istisna edildiği meselesi de yukarda geçti. Bu kabilden bir mesele. Zahire'den naklen Bahır'da şöyle ifade edilir: Kendisinde sanat eseri bulunan bir bilezik, birisi tarafında gasbedilse ve istihlak edilse, bunu öderken gümüşten değil, değişik cinsten (altından) kıymeti, sanat eseri ile birlikte takdir edilip. ödetilmesi gerekir. Burada kıymetin kabzedilmesinden önce birbirlerinden ayrılacak olsalar da, caizdir. İmam Züfer'in görüşü, bunun hilafınadır. Çünkü bu bizatihi bir sarf akti değildir. Hükmen bir sarf kabul edilmektedir. Bu da gasıp ile ödeme sorumluluğunun ortaya çıkmış olmasındandır. Dolayısıyla burada kabız gerekmemektedir.
Ayrı cinsten ödetilmesinin gerekliliği ise ribanın gerçekleşmesini önlemek içindir. Çünkü aynı cinsten ödetildiği takdirde sanala da takdir yapılacağından, vezin olarak birisi, diğerinden daha fazla olacaktır Bunun içinde değişik cinsten hem madenin değeri, hem de sonatın değeri nazarı itibare alınarak ödetilmesi daha uygun olmaktadır.
«Karşılıklı kabız, şarttır ilh...» Yani ayrılmadan önce bazı nüshalarda bu kayıt konmuştur. Zahire'den naklen Bahır'da; «Kendisine emanet bırakılan kişi; emanet olan dirhemleri, dinar karşılığı satın alsa ve daha önce elinde bulunan dirhemler için kabzı yenilemese. sarf akti batıldır. Çünkü önceki kabız, ödemeyi gerektiren bir kabız değil satış akti ile olması gereken kabız, ödemeyi gerektiren bir kabızdır. Zayıf olan kabız. kuvvetli olan kabız yerine kaim olamayacağından, burada kabzın yenilenmesi gerekir. Aksi halde sarf aktinde beyan edildiği gibi batıl olur. Gasbedilen paralar, bunun hilafınadır. Çünkü gasıp dolayısıyla ya-pılmış olan kabız, satın almadan dolayı meydana gelen kabız yerine kaim olabilir. Emanet bırakılan dirhemlerin durumu, bunun hilafınadır.
«Altın ve gümüş parayı satsa İlh...» Bu mesele, yukarda «aynı cins olduğu takdirde hem eşit ve hem de kabızın olması gerekir. Aynı cins olmadıkları takdirde. yalnız kabzedilmesi şarttır» meselesinin bir fer'i olarak zikredilir. Bundan da anlaşılan yukarda belirtildiği gibi eşitlik şart değildir. Nakdeyn (altın ve gümüş)le kayıtlaması; gümüşü, fulus para ile değiştirse, bunlardan birinin meclisten ayrılmadan önce kabzedilmesi yeterlidir. Her ikisinin de kabzedilmesi gerekmez. Bahır. Nehir'de Kariu'l Hidaye'nin Fetava'sından naklen, «onlardan birinin tecil edilip, diğerinin kabzedilmesi, sahih ve yeterli değildir» denir. Daha sonra Nehir'de buna cevap verilerek caiz olduğu hükmü benimsenmiştir. Bu hususu, riba babında açıklarken orada bununda, «iki kavilden biri» olduğunu Musannıf'ın «fulus parayı, kendi cinsinden fulus paraya satsa veya dirhem karşılığı satsa, bunlardan birinin kabzedilmesi yeterlidir» meselesini izah ederken söyledik.
«Birinin, diğeri ile İlh...» Yani altının, gümüşle değiştirilmesi ifadesiyle (mesela; altının altınla tahmini olarak satılması halinde meclisten ayrılmadan eşit olduktan kesin olarak

bilinmediği takdirde sahih ve caiz olmayacağı) meselesinden sakınılmıştır.
«Tahmini olarak, götürü usulü ilh...» Yani miktarı bilinmeden veya birisi diğerinden fazla olacak olsa da sahihtir. Çünkü değişik cinslerde. eşitlik şartı yoktur. Eşitlik şart olmadığından; akit, kabzın gerçekleşmesi ile sahih olmaktadır. Yani altın gümüşle değiştirildiğinde, her İkisinin miktarının belirlenmesinin şart olmadığı gibi birinin diğerinden fazla olması halinde de akit sahîhtir. Ancak meclisten ayrılmadan önce, her iki bedelinde kabzedilmesi şarttır.
«İvaz olan her iki çeşit para, taayyun etmemektedir ilh...» Bilhassa sarf bahsinde akit sahih olarak devam ettiği müddetçe durumun böyle olduğuna yer verilir. Ama fasit olacak olursa, fasıl olun akitlerde sahih olan görüşe göre paranın da taayyun ettiği kabul edilir. Eşbah'ta bu şekilde izah edilen bu meseleye. bey'i fasitin son bölümlerinde taayyun eden paralar kısmında yer verildi.
«Karşılıklı borç alsalar İlh...» Meselenin sureti şu şekildedir; «Birisi; diğerine, «şu dirhemi. sana bir dirhem karşılığı sattım» dese, karşı tarafta bunu 'kabul etse ve onların yanında o an için dirhem diye bir şey bulunmasa, her birisi, bir üçüncü şahıstan birer dirhem borç alarak birbirlerine teslim ederek ayrılmadan kabzı gerçekleştirseler. sahih olur. Yine «Şu dirhemi, şu dirheme sattım» derse ve dirhemleri bir kenara bırakıp teslimden önce başka dirhemleri karşılıklı birbirine ayrılmadan önce teslim etseler. yine akit sahihtir».
Bir benzeri mesele de Dürer'de şöyle izah edilir: Her iki bedel müstahik tarafından istihkak yoluyla kendisine bit olduğu belirlense ve akitlerden her biri, arkadaşına istihkak edilme bedeli yerine aynı cinsten bir dirhem verdiği takdirde akit caiz olur. Bu da paranın taayyun etmediğinin bir örneğidir.
«Sarf akti, fasit olar ilh...» Yani sarf akti esnasında süre ve muhayyerlik şartı, akti aslından ifsat etmiş olur. Çünkü bu tür fasit olma olayları, Muhit ve Şurunbulaliye'de belirtildiği gibi aktin içinde mevcut kabul edilir.
«Kabzın gerçekleşmemesinden ötürü ilh...» Çünkü muhayyerlik şartı kabız, istihkakına mani bir durumdur. Yani şart devam ettiği müddetçe, kabız gerçekleşmemektedir. Çünkü kabza nak kazanmak, mülkiyet üzerine bina edilen bir husustur. Muhayyerlik ise, mülkiyete mani bir durum meydana getirmekte süre tanımak ise vacip olan kabza mani teşkil etmektedir. Dürer.
«Meclis İçerisinde süre ve muhayyerliğin iskat edilmesi halinde sa-hihtir ilh...» Fetih ve diğer kitaplarda böyle ifade edilmektedir. Ancak bunun. zahirinden. meclis içerisinde karşılıklı bedelleri nakden ödetmek ile ancak süre ve muhayyerliğin düşürülmesi kasdedilmektedir. Mücerret sözle, «iskat ettik» demeleri, yeterli değildir. Hem sözle söylemeleri beni de fiilen yapmaları gerekmez. Çünkü burada önemli olan. fiilen iskat etmeleridir ki zaten karşılıklı bedelleri birbirlerine ödemeleriyle, muhayyerlik ve süre kendiliğinden düşmüş olur. Kuhistani'de şöyle bir ifadeye rastladım: Karşılıklı kabız gerçekleşmeden ayrılsalar veya bir süre tayin etmiş olarak veya muhayyerlik şartı ileri sürerek birbirinden ayrılsalar, satış akti fasittir Ama ayrılmadan önce karşılıklı kabzedecek olurlarsa, bütün bu yukarıdaki suretlerde akit, sahih bir akte dönüşmüş olur. Benzeri ifade, Tatarhaniye'de de mevcuttur.
«Mani olan durum, zail olmuş olduğundan İlh...» Çünkü mani ger-çekleşmeden zail olduğu takdirde yok hükmünde sayılır. Dürer.
«Para olanda değil, külçe veya kalp olanda ilh...» Para olanda da kusur muhayyerliğinin bulunabileceği. musannıfın biraz sonra bahsedeceği meselede de yer olacaktır. Yani paranın bir kısmı kalp çıkacak olursa meselesinde izah edilecektir. Bahır'da; «Kusur muhayyerliği parada da sabittir ama görme muhayyerliği ise, deyn sayılan parada değil, ayın sayılan diğer kalp ve külçelerde sabit olur» denmektedir. Fetih'te ise; «Dirhem ve dinarlarda görme muhayyerliği yoktur. Çünkü akit, bunların ifadesi ile münfesih olmaz. Akit, bizatihi onlara değil. benzerleri üzerine vaki olmuştur. Ziynet eşyası olan veya külçe halinde olan altın ve gümüşler. bunun hilafınadır. Çünkü onların iadesi ile akit bozulur. Bunlar akitde belirlemekle belirlenmiş (taayyün etmiş) olmaktadırlar» denir. Buna göre Musannıfın şöyle demesi daha uygun olurdu: «Külçe ve

işlenmiş olanlarda görme ve kusur muhayyerliği vardır. Paralarda ise görme muhayyerliği yoktur.»
METİN
FER'İ MESELE : Akitten sonra da koşulsa fasit şart Ebu Hanife'ye göre aktin aslına iltihak eder. Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'e göre ise iltihak etmez. Nehir. Sarf aktinde kabzedilen bedellerden birinin bir kısmı kalp çıkacak olur ve geri iade edilirse, ancak onun karşılığı olan miktarda sarf akti bozulmuş olur. Sarfın bedeli olan miktarda, kabzetmeden önce tasarruf sahih değildir. Çünkü kabzı kul hakkı olarak değil, şari'in hakkı olarak sabit olmuştur. Hiçbir surette bu şarttan vazgeçilemez. Dirhemler karşılığı dinar satsa ve o alacağı dirhemler karşılığı kabzetmeden önce mesela; onlarla bir kumaş satın olsa, bu kumaş satışı fasit olur. Sarf akti ise sahih olarak devam eder.
Bir kimse, boğazında bin dirhem kıymetinde gümüş kolyesi olan ve kendisi de bin dirhem karşılığı olan bir cariyeyi, ikibine satsa; burada cariyenin boğazındaki gümüş kolyenin ve cariyenin ayrı ayrı kıymetlerinin belirtilmesi alınacak bedelden her birinin ayrı ayrı değerlerini belirlemek veya alınacak paranın o kolyenin cinsinden olmadığını beyan etmek içindir.
Aynı cinsten olacak olursa kolye karşılığı olanda itibar kıymetine göre değil, veznine göredir. O miktarda (vezinde) olan para; kolye karşılığı. geri kalanda cariyenin karşılığı olur. Bu iki bine satılan cariye için paranın bini peşin olarak ödenirse veya ikibine satar, bini peşin, bini de vadeli derse veya elli dirhem ağırlığında gümüş kakmalı bir kılıcı yüz liraya satar, kakma gümüşün zarar vermeden kılıçtan Çıkarılması mümkün ise ve yüzden ellisini peşin ödemiş ise. bütün bu
meselelerde peşin ödenenler, gümüşün karşılığı olarak ödenmiş sayılır. Hatta hiçbir şey söylemeden paranın verilmesi halinde veya ikisinin karşılığı olarak, «şunu al» dese, hüküm yine aynıdır. Çünkü yapılan akitten maksat, caiz bir akit olmasıdır. Caiz olması da bu şekilde hamledilmesine bağlıdır. Keza, «şu önden verilen miktar, kılıcın karşılığıdır» derse, yine durum aynıdır. Çünkü kılıçla birlikte olan o gümüş maden. kılınca tabi olması itibariyle, bu isim dahilinde müteala edilmektedir. Ama «bu verdiğim özellikle kılıçtaki metal karşılığıdır» diyecek olursa, akit fasit olur. Çünkü bu durumda sahih olma ihtimali ortadan kalkmış olmaktadır.
Yine bu durumda hiçbir kabız söz konusu olmaksızın. meclisten ayrılacak olurlarsa gümüş karşılığı olan miktar da akit batıl olmuş. kılıcın demiri (metali) karşılığı olan bölümde ise akit sahih kabul edilmiştir. Bu da gümüş olan bölümün zararsız çıkarılması ve diğer beraberinde satılandan kolayca ayrılması mümkün olduğu takdirde böyledir. Mesela Cariyenin boğazındaki kolyede olduğu gibi ama kolay çıkarılması mümkün olmayacak olursa o zaman akit tümünde batıl olur.
Burada esas mesele şudur: Ne zaman bedel olarak verilen para, kendi cinsinden olmayan başka bir madenle aynı cins karışımı olan bir mal karşılığı olacak olursa, ki bu da gümüş kakmalı, gümüş kaplamalı veya gümüş halkalarla süslenmiş bir kap olduğu takdirdedir ki ödenen bedelin aradaki aynı cins madenden fazla olması aktin sahih olması için şarttır. Eşit veya daha az veyahutta miktarı belli olmayacak olursa, akit batıldır. Ama değişik cins madenle (altın para gümüş kakmalı bir kılıç veya bir kapla) değiştirilecek olursa burada bulunması gereken şart, yalnız karşılıklı kabzetmeleridir. Birinin diğerinden fazla olması, caizdir.
İZAH
«Şartı fasit ilh...» Bahır isimli eserde, «aynı cins madenin birbiriyle sarf olarak satılması veya değiştirilmesi halinde alan ve satan kabzedip meclisten ayrıldıktan sonra birisi diğerine vermek üzere bir miktar bir şey artıracak olursa veya ondan bir miktar indirecek olursa, karşı tarafta bunu kabul ettiği takdirde Ebu Hanife'ye göre satış akti fasit olur. Ebu Yusuf'a göre bu artırma ile indirme batıl, sarf akti ise sahihtir. İmam Muhammed'e göre artırma batıl indirme caizdir. Çünkü müstakil bir hibe mesabesindedir.
İhtilafın esası, üç İmamın akitten sonra şart koşulan fasit bir şartın, akti etkileyip etkilemeyeceği (aslına iltihak edip edemeyeceği) konusundaki ihtilaflarından

kaynaklanmaktadır. Ancak İmam Muhammed, artırma ile indirme orasında fark olduğunu söylemiştir. Sarf aktinde yapılan bu artırma veya indirme, aynı cinsden olmayıp ayrı cinslerden olduğu takdirde ittifakla caizdir. Bunun da şartı ayrılmadan önce o fazlalığın kabzedilmesidir.» denir. Bu konuda yeterli bilgi için riba babının ilk bölümlerine bakılabilir.
«Ancak o miktarda şart akti bozulmuş olur ilh...» Yani geri verilen miktarın karşılığı olanda sarf akti bozulmuş olur. Diğer bölümde ise akit sahih olarak devam eder. Çünkü iade edilen miktarda teslim veya kabız olayı gerçekleşmemiş olmaktadır. Diğer bölümde ise bu durum varit değildir. Dürer. Hakimin Kafi isimli eserinde; «Bir dinar karşılığı on dirhem satın alsa, karşılıklı kabız etseler, o on dirhem içerisinde bir dirhem, değişik bir maden (suttuka veya kurşun) olsa, eğer henüz meclisten ayrılmamışlar ise, onu değiştirebilir. Ama ayrılmışlarsa, kusurluyu iade eder. O zamanda dinarda da ödediği dokuz dirhem karşılığı olan onda dokuzu olanın, geri aldığı miktar karşılığı olan onda bir de, dinar verenin olduğundan iki taraf dinarda ortak olmuş olurlar. Bu da sanki on dirhem yerine dokuz dirhem vererek birbirinden ayrılmış olmaları meselesine benzemektedir. Bunun gereği de ayrıldıktan sonra, değiştirmenin kusurlu yerine yenisini vermenin sahih olmayacağı istikametindedir» denir.
«Sarf bedelinde kabızdan önce tasarruf, sahih değildir ilh...» Hibe, sadaka veya satış yoluyla da olsa durum aynıdır; Hatta o miktarı, karşı tarafa hibe etse veya sadaka olarak verse veya o miktardan onu tamam ibra etse, karşı tarafta kabul edecek olursa, sarf akti batıl olur. Kabul etmediği takdirde sarf akti devam eder. Çünkü İbra ve benzeri hususlar. aktin fesh edilmesinin sebebidir. Dolayısıyla akti feshetmede tek taraflı davranmak ve bilhassa sahih olarak meydana gelmiş bir akti tek taraflı bozma. kimsenin yetkisinde değildir. Fetih. Burada musannıfın tasarruf ile kayıtlaması kabızdan önce o miktarı başka bir miktar ile değiştirmesinin sahih olacağını belirtmek içindir.
«Kumaştaki satış akti, fasittir ilh...» Çünkü caiz olsaydı. Şari'in hakkı olan kabzetme hakkı da sakıt olacaktı. Bu dai âkitlerin iskatı ile sakıt olmayacak haklardandır. Fetih. İmam Zufer'e göre satış akti sahihtir. Çünkü paranın paraya satılması halinde bedel olan miktar sarf bedeli olarak henüz taayyün etmemiştir. Zira nakit para tayin ile taayyün etmemektedir. Bu görüş, Fethü'l Kadir müellifi Kemal İbn-i Hümam tarafından da kuvvetli görülerek benimsenmiş ve delillerle takviye edilmiştir. Bahır müellifi, bu konuda Nehir'de yapılan aynı itirazla Fethü'l Kadir müellifinin bu tercihine ve Fetih'deki ifadeye başka bir cevap vermeye çalışmıştır. Ayrıca bu satış aktinin mutlak bir şekilde fasit olduğunu da ifade etmiş, bununla da (gerek karşı taraftan ve gerekse üçüncü bir kişiden satın alsın fasit olmanın) her iki hale de şamil olacağını ifade etmek istemiştir. Nitekim Kafi'de de mesele bu şekilde ifade edilmiştir.
«Sarf akti, eski hali üzere devam eder ilh...» Karşılıklı akit yapmış olduğu kişiden, onun bedeli olanı kabzeder. Bu da ibra etme veya hibe etme olayının. kabulden sonraki durumuna muhaliftir. Çünkü ibra ve hibe aktini kabul etmekle sarf akti yukarda da belirtildiği gibi batıl olmaktadır
«Bir cariye satarsa ilh...» Bu meselelerin, özeti şudur: Altın ve gümüşle birlikte olan bir malın yine altın veya gümüş paralarla satın alınması hali, meseleyi sarf olmaktan çıkaramaz. Yine de sarf akti sayılır.
«Kıymeti bin lira olan bir kolye ilh...» Cariyenin boğazındaki kolye ile eşit kıymetlerde olması şart değildir. Para ile aynı cins karışımı bir maden satın alındığı takdirde durum yine aynıdır. Bu durumda verilen bedelin. diğer madenle birlikte olan aynı cins madenden, fazla olması şarttır. Müellif bu ifadesi yerine «boğazında bin dirhem ağırlığında gümüş kolyesi bulunan bir cariyeyi bin yüz dirheme satsa» deseydi. daha uygun olurdu. Nehir.
«Burada ikisinin kıymetini de zikretmesi ilh...» Bu ifade ile Zeylai'nin yapmış olduğu itiraza işaret etmek istenmiştir. Ki İmam Zeylai, bu tür ifade de, bir müsamaha olduğunu söylemiştir. Çünkü her ikisi içinde. kıymet ifadesi kullanılmıştır. Halbuki kolyede itibar kıymete değil, onun miktarınadır. Aynı cins madenle karşılaştırıldığında itibar; veznedir. kıymete değildir. Ve yine cariyenin kıymetini açıklamasına da gerek

yoktu. Çünkü kolyenin karşılığı olan miktar, kolye miktarına karşılıktır. Geri kalan miktar ise, cariyenin karşılığı olarak bilinmektedir.
Bu miktarın az veya çok olması. durumu değiştirmez. Bunun içinde kıymetinin belirlenmesinde bir fayda mülahaza edilmemektedir. Ancak denebilir ki verilen para kolyenin değişik bir cinsi olursa ki kolye gümüş olur, verilen para altın veya aksi olacak olursa o zaman, kıymetinin belirlenmesi bir fayda sağlar. Çünkü bedel olarak verilen, her ikisinin kıymetine karşı taksim edilmiş olur. Bununla do şu husus açıklığa kavuşmuş olmaktadır: şarih'in kolyeyi, «gümüş» ile kayıtlaması ifadenin siyakına uygun düşmemektedir. Sebebi ise şudur: Aynı cinsten olduğu takdirde «kolyenin karşılığı şu kadar» ve «cariyenin karşılığı şu kadar» demeye gerek yoktur. Çünkü kolyedeki vezin miktarı para, onun mukabili olmuş olur. Geri kolan miktar, cariyeye karşılık kabul edilir. Biraz evvel belirttiğimiz gibi altınla gümüş olmaları halinde, kıymet ifadesi, bir mana taşır.
Yine şarihin, «kolye madeninin değişik bir şekil, başka bir maden olacak olursa» ifadesi, bu verilene ters düşer. Burada da musannıf, Ayni'yi takip etmektedir. Doğrusu, «kolye madeninin para cinsinden başka bir cins olacak olursa» demesiydi. Böylece de Zeylai'nin vermiş olduğu cevaba, tamamen uygun düşerdi. Çünkü verilen paranın her ikisine taksim edilmesi, cinslerin değişik olması halinde mümkündür. Bütün bu yorumlardan sonra Tahtavi'nin dediği gibi cins değişikliğinde yine kıymete itibar yoktur. Çünkü cinslerin değişik olması halinde de, kıymet önemli değildir. önemli olan karşılıklı kabzın gerçekleşmesidir. İşte gelecek mesele de. bunun için va'z edilmiştir.
Menih isimli eserde; «işlenmiş bir durumda veya külce halinde veya başka bir maden üzerine geçirilmiş olarak altın, gümüş ile satılacak olursa miktarının bilinmesi şort değildir. Eşit midir. değil midir tereddüdüne de gerek yoktur. Çünkü burada önemli olan mecliste kabzın karşılıklı gerçekleşmesidir. Ama altın karşılığı satılacak olursa. o takdirde miktarının bilinmesi şarttır» denmektedir.
Ben derim ki: Buna şöyle bir cevapta verilebilir: Burada kıymetin beyan edilmesi bir fayda sağlayabilir. Cinsler değişik olsa da durum böyledir. Şöyle ki; cariyenin boğazındaki kolye veya cariyenin kendisi, istihkak yoluyla elinden alındığı takdirde, geri kalan bölümde aktin devam etmesi için kıymetin bilinmesinde yarar olabilir
«Bin peşin, bin vadeli ilh...» Burada bir miktarın vadeli olması şeklinde bir kayıt konmuştur. Çünkü tümünü vadeli olarak satacak olursa, Ebu Hanife'ye göre akit tümünde fasit olmuş olur. Sahibeyn'e göre, fasit olma olayı. ancak para ile aynı olan kolye de gerçekleşir. Ama cariye de akit devam eder. Meselenin tamamı. Bahır'dadır. Dürer'de ise, «tamamının ertelenmiş olması halinde önden ödenen bin kolye karşılığı kabul edilir» denir. Bu ifadeye Şurunbulaliye'de itiraz edilerek Ebu Hanife'nin kavline göre «Akit, aslında fasittir. Dolayısıyla fasit olan bu akitte, bin liranın ödenmesiyle aktin sahih olduğuna hükmedilemez» denmiştir. Buna cevap olarak şöyle denebilir: Ayrılmadan önce,
sarf akti sayılan miktar ödenecek olursa. fasit şartın zail olması nedeniyle, akit caiz olmaya dönüşür. Çünkü henüz ayrılmadıkları için fasit olma olayı tamamen kesinleşmiş ve tekarrur etmiş sayılmaz. Nitekim yukarda sürenin şart koşulması bahsinde bununla ilgili meseleler açıklandı.
«Eğer zararsız çıkarılması mümkünse ilh...» Kenz isimli eserde olduğu gibi uygun olan, bu ifadeye yer verilmemesidir. Musannıf, bu ifade, Vikaye ve Dürer isimli eserlerde zikredildiğinden onlara uyarak burada zikretmiştir. Azmiye ve diğer bazı eserlerde, Vikaye ve Dürer sahiplerine de itiraz edilmiş ve bilhassa bu meseleyle ilgili olarak, «böyle bir şartın, koşulmasının bir manası yoktur. Çünkü akit, tümünde sahih olmuştur.» denmiştir. Bu itiraza «zarar vererek ayrılması mümkün olsa da durum aynıdır» diyerek cevap verilmiştir. Evet, bu ifadeyi metinde «kabızdan evvel ayrılırlarsa» dan sonra getirseydi, yerinde olduğu için itiraza mahal kalmazdı.
«Ellisini peşin öderse ilh...» Geri kolan ellinin borç veya vadeli olması, durumu değiştirmemektedir. Tahtavi. Zira burada önemli olan, aynı cins maden karşılığı verilen paranın, vezin olarak ona eşit olması o miktarda sarf aktinin sahih olması için şarttır.

«Caiz olmasını sağlamak için ilh ...» Çünkü alışveriş yapanların, alışverişe yönelmelerinden maksat onun sahih bir şekilde gerçekleşmesini arzulamalarıdır. Akit sahih olmazsa ondan istenen maksatta tamamlanamaz. Bunun içinde onların bu hali göz önünde bulundurularak caiz olma suretine hamledilmesi ve bu şekilde ifade edilmesi uygun görülmüş-tür. Yine bu görüşle, bu şekilde amel edilmesi, vaciptir. Ancak bunun aksini sarih bir ifade ile söyleyecek olursa ilerde geleceği gibi durum değişik olmaktadır. Hatta: «Bunu, ikisinin bedeli olarak al» demesi halinde, durum yine değişmemektedir. Çünkü buradaki ikisinden maksat, kendi cinsinden olan madendir. Nitekim Kur'an-ı Kerim'de tatlı ve tuzlu sulardan inci ve mercanın çıkarıldığı beyan edilmiştir. Bunlardan ancak tuzlu olan sulardan çıkarılmış olanı kasdedilmektedir. Yine Kur'an-ı Kerim'de cinlerle insanlara hitap eden Cenab-ı Hakk'ın, «Ey cin ve ins topluluğu, sizlere, sizlerden peygamberler gelmedi mi?» buyurmasından anlaşılıyor ki. Peygamberler yalnız insanlardan geldiğine göre «sizlerden» ifadesiyle de yalnız insanlar kasdedilmektedir.

Yine Kur'an-ı Kerim'de Hazreti Musa ile beraberindeki gencin yolculukları anlatılırken, «balıklarını unuttular» şeklinde ifade buyurulmuştur. Halbuki buradaki «balık» Hazreti Musa'nın idi. Cenab-ı Peygamber (s.a.v.), «Sizler iki kişi olarak yola çıktığınız zaman, ezan okuyun, ikamet edin» buyurmuştur. O'nun bu hadisinden, her ikisinin ezan okuması ve her ikisinin de ikamet etmesi düşünülemez. Ancak, «İkinizden biri ezan okusun ve ikinizden biri ikamet etsin» denmek istenmiştir. Meselenin tamamı Fetih'tedir.

«Çünkü kılıç ismi, süsüyle birlikte demire verilen isimdir ilh...» Bu konuda Zeylai'nin ibaresi şöyledir: «Süsle birlikte demir madeni, kılıcı meydana getirmektedir» Bunlarla da şu mesele açıklığa kavuşur. Bilhassa boynunda kolyesi olan cariye meselesinde, «şunu yalnız cariyenin karşılığı, al» diyecek olursa satış akti fasit olur. Bu ifade Nehir sahibi tarafından sarîh bir şekilde ifade edilmektedir.

«Özellikle kılıcın karşılığıdır» diyecek olursa, satış akti fasit olur ilh...» «önden vermiş olduğum miktar. özellikle kılıcın karşılığıdır» diyecek olursa durum böyledir. Mebsut'un bu konudaki ifadesi şöyledir: «Zinet konusunda satış akti bozulmuş olur.» Buna göre kılıçta akit sahih, ziynette ise fasittir. Uygun olan, «sarf akti, fasit olur» denmesi idi. Ancak bu ifadenin, süs olan kıymetli madenin zarar vermeden çıkarıl-ması mümkün olması haline hamledilmesi gerekir. Zira ' teslimi o zaman mümkün olmaktadır. Bu şekil ifade ile de Zeylai, Mebsut'taki iade ile Muhit'teki ifade arasını telif etmiş ve demiştir ki; «şu önden verilen parayı özellikle kılıcın demir madeni karşılığı al» dese, bakılır. Eğer kıymetli maden, demirden zararsız ayrılması mümkün olmayacak olursa. verilen miktarın o maden karşılığı ve aktin sarf olması sağlanmış olur. Buna göre de diğerinin parası ertelenmiş sayılır.

Böylece her iki aktin sahih olması temin edilmiş olur. Çünkü akit yapanların bu akitten maksatları aktin sahih olmasıdır. Bu da verilen paranın sarf bölümüne hamledilmesiyle mümkündür. Satış aktinin sahih olmasını sağlamak için, böyle bir tefsire ihtiyaç duyduk ve bu sonuca vardık» İki görüş arasında böyle bir uzlaştırma yerinde bir uzlaştırmadır. Çünkü «demir madeninin karşılığıdır» denmesine rağmen verilen paranın ondan kolayca ayrılmayan değerli madene karşılık sayılmasıyla hem sarf, hem de diğer madendeki satış sahih olacağına göre, verilen paranın tümü «kılıç karşılığıdır.» denmesi halinde aktin her ikisine de sahih olması pürüzsüzdür. Çünkü maden demek olan «Nasi» kelimesi, kılıç demek olan ve her iki madeni de içine alan «seyf» kelimesinden özeldir. Bununla da Bahır'daki itiraz bertaraf edilmiş olur. Her ne kadar Zeylai'nin ifadelerine başka acıdan itiraz edilebilse de konumuz dışıdır. Bunları da biz Bahır üzerine yazmış olduğumuz haşiye ve
talikte açıkladık. Oraya bakılabilir.

TENBİH: Burada «önceden verilen miktarın yarısının kıymetli madenin karşılığı, diğer yansının da kılıcın demir madeni karşılığıdır» denmesi halinde alınan miktarın, «kıymetli madenin bedeli olarak kabzedilmesi» şeklinde müteala edilmesi gerekir. Nitekim Zeylai'de de böyle ifade edilmiştir. Bunun zahirinde anlaşılan, zararsız ayrılması

mümkün olmadığı haline hamledilmesi gerekeceğidir. Mümkün olduğu takdirde, o kıymetli madenin yarısında sarf akti fasit olmuş olur. Bu duruma, Hakimin Kafi isimli eserindeki şu ifade delâlet etmektedir: «On dirhem ağırlığında bir bilezik ve bir elbise, birlikte yirmi dirheme satılsa ve bunun on dirhemi peşin olarak ödense ve «bu on dirhemin yarısı bileziğin diğer yarısı da elbisenin karşılığıdır» dense. daha sonra birbirlerinden ayrılsalar. bilezik ve elbise kabzedilse, satış akti bileziğin yansında bozulmuş olur. Ama «kılıçta yarısı ziynetin. diğer bir yarısı da kılıcın demir madeninin karşılığıdır» dense, daha sonra ayrılsalar, akit fasit olmaz.» Bu konuda Bahır üzerine yapmış olduğumuz talike bakılması, meselenin daha iyi anlaşılmasına ışık tutacaktır.
«Kılıçta akit, sahihtir İIh...» Çünkü kılıcın, demir madeni karşılığı olan bölümde, bedelin mecliste kabzedilmesi şartı yoktur. Nehir.
«Cariyenin boğazındaki gerdanlık gibi ilh...» Burada uygun olan, bo-ğazında gerdanlığı, bulunan cariye meselesi gibi demesidir. Çünkü kılıcın, demir madeninin kıymetli madenden zarar vermeksizin ayrılması halinde ayrı ayrı teslimine muktedir olması bakımından cariyenin boğazındaki kolye ile birlikte satılmasına bu şekli ile benzemektedir.
«Aslen akit, batıl olur ilh...» «Hem kıymetli madende ve hem de kılıcın demir madeni karşılığında akit. batıl olur. Çünkü zararsız kılıcın demir madenini teslim-etmek. mümkün değildir. Nitekim tavandaki bir kirişin satılması meselesinde olduğu gibi. Nehir.
TETİMME: Hakim, Kafi isimli eserinde; «Bir kimse, gümüş suyuna batırılmış bir gem'i yine gümüş para karşılığında satın alsa, paralar gem'ideki gümüşten fazla olsa, az olsa akit, sahih ve caizdir. Çünkü gümüş suyuna batırılmış olan bu gemdeki gümüşlerin çıkarılması mümkün olmaz. Çıkarıldığı takdirde, bile kendisinden faydalanılması mümkün değildir. Yine gümüş veya altın suyu ile süslenmiş bir evi, vadeli olarak satın alacak olursa, caizdir. Her ne kadar bunun tavanındaki süslemeler altın suyu ile yapılmış olsa ve aradaki altınlar ödenen paradaki altınlardan çok da olsa, durum aynıdır. Çünkü kazınan o madenlerin, altın olarak satılması müstakilen caiz değildir» der. Hayreddin-i Remli, bir benzeri ifadeyi, Muhit isimli eserden nakleder.
Ben derim ki: Bu meselenin. evin tavanındaki veya duvarlarındaki altın ve gümüşlerin ödenen paradan çok olmaması şartı ile takyid edilmesi gerekir. Çok olduğu takdirde ki onu ateşe arzedilerek ondan çıkarılması halinde ve tartıya konduğunda fazla olduğu görülebilir. Bunun «nazarı itibare alınması gerekir» diyen kimseyi görmememe rağmen itibara değer bir husustur. Riayet edilmesi gerekir. Ancak bu konuda Şafii mezhebinde benzer bir ifadeye rastladım. Mezhebimizin kaideleri de benzeri ifadelerle doludur. Buna dikkat edilmesi gerekir.
«Burada asıl olan ilh...» Bununla şu hususa dikkat çekilmek istenmiştir. Şöyle ki: Paranın kap veya kınındaki değerli madenden fazla olması halinde akit karşılığı olan da sarf paradan geri kalan fazlalığın da kılıcın veya kabın karşılığı olarak kabul edilir. Eğer böyle bir durum olmayacak olursa satış akti batıldır. Ancak ödenen paranın, o kap veya kılıçtaki değerli madenden başka bir cins olması halinde akit sahih olur.
Para; gümüş, o altın veya para; altın, o gümüş olursa, satış akti yapılsa az olsun, çok olsun, sahihtir. Çünkü bu durumda birinin, diğerinden fazla olması caizdir. Yalnız o değerli maden karşılığı, belirli bir miktarın peşin olarak kabzedilmesi şarttır. Verilen az olsun, çok olsun o değerli maden karşılığı ödenmeyen miktar ise, kılıcın demir madem karşılığı olarak kabul edilmelidir. Aktin sahih olması da bunu gerektirir. Aksi halde o maden karşılığı kabız olmadan ayrılmaları halinde, aktin fasit olması gerekir. Bu değerli madenin de çıkarılması mümkün olmayacak olursa, fesadın diğerine de sirayet etmesi söz konusu olabilir.
«Mufaddad ve müzerkeş gibi ilh...» Mufaddad; gümüş kakmalı veya kendisine gümüş kaplama yapılmış bir şey demektir. Ağaçtan bir eğer ucunun gümüşle kaplanması gibi. Müzerkeş ise; örften altın veya gümüş ipliklerle süslenmiş şey demektir. Bahır'da bu şekilde ifade edilmiş-tir. Kılıcın süsü ise, bu şekilde olmayan duruma itlak olunur. Şapka gibi giydirilmesi veya madenin içine kakma olarak gümüşün yerleştirilmesi gibi.

Yukarda beyan edildiği gibi suya batırılmış olması hali, bunun dışındadır.
TENBİH : Elbisede olan altın ve gümüş çizgilerin hükmüne temas edilmedi. Zahire'de; «Bu konuda
altın süsler içinde bulunan dokunmuş bir kumaşın halis altınla satılması halinde itibar dediğimiz hususun bulunması şarttır. Ki o da bedel olarak ödenen halis altının, elbisedeki altından fazla olmasıdır. Halbuki böyle bir itibara gerek duymaksızın aktin caiz olması gerekir. Çünkü elbise içerisine iplik şeklinde sokulmuş ve dokunmuş olanın, vezni olmaktan çıktığı bir vakıadır. Bunun içinde elbise içerisindeki gümüş ve altın iplikler, tartı ile satılmamaktadır. Ancak nass (hadis) ile, bunların vezni olmasının beyanı, bunun ribevi mal olmaktan çıkmadığına delildir» Konuya devamla; «Münteka'da, tavandaki altının itibar yoluyla satılıp satılmaması konusunda iki rivayet vardır. Elbisedeki çizgiler ise, itibara tabi değildir» denilmektedir.
Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre onun da. itibar yoluyla değerlendirilmesi gerekir. Tatarhaniye'de Gıyasiye isimli eserden naklen, «Tavanı altınla kaplanmış veya süslenmiş bir evin altınla satılması halinde bir rivayete göre itibar durumu. nazarı itibare alınmayacak olursa, caiz değildir. Çünkü tavandaki altın, tabana tabi sayılmamaktadır. Elbisedeki çizgiler ise, bunun hilafınadır. ibrişimdeki çizgiler de bunun hilafınadır. Çünkü bu çizgiler. kumaşa tabi olduğundan itibar yolu ile değerlendirilmesi gerekmez. Yani oradaki altın ve gümüşü nazarı itibare alarak verilen miktarın ondan çok olması şartı burada gerekli değildir. Bu talilin zahirinden de anlaşıldığına göre tavandaki altın, altın suyu olması halinde böyledir. Nitekim bu söylediklerimize Kafi'den nakledilen şu ifade açıkça delildir: Altın veya gümüş suyuna batırılmış olanların sökülüp çıkarılması mümkün olmadığı için, muteber değildir. Tavanın altın veya gümüş suyu ile iştenmiş olması halinde de durumun aynı olması gerekir» denir. Hindiye'de Mühit isimli eserden naklen: «Duvar ve tavanında altın veya gümüş madeninden ince de olsa kaplamalar olan bir evin satılmasında altın ve gümüş kakmalı kılıcın satılmasındaki durum nazarı itibare alınarak satış aktine hüküm verilmektedir» denmektedir. Yani aynı cins maden para ile satıldığı takdirde paranın duvar ve tavandakinden çok olması. değişik olduğu takdirde bir miktarın peşin olarak ödenmesi şarttır.
Netice olarak, gümüş veya altın ipliklerle dokunan kumaşta rivayet birdir. Değişik rivayetler ise, tavandaki altın ve elbisedeki çizgi mesabesinde olanlardadır. Bundan da anlaşıldığına göre altın. eğer bizatihi kaim müstakil bir madde olabiliyor ise, satış aktinde altın çiviler ve benzeri altın kaplamalar halinde duvarda ve tavanda olacak olursa, cariyenin boğazındaki kolye ile kılıçtaki kakma maden nazarı itibare alınarak bunun hükmü belirtilir.
Altın ile dokunanın durumu da böyledir. Çünkü oradaki altın, bizatihi müstakildir. Elbiseye tabi değildir. Kılıçtaki kakma ve cariyenin boğazındaki gerdanlık gibi satışta bizatihi mustakil olarak kabul edilmektedir. Bunun içinde bu şekilde dokunmuş elbise, altın elbise olarak adlandırılır. Ama suya batırılıp çıkarılmış olanın durumu. bunun hilafınadır. Çünkü orada altın bizatihi kaim bir maden değil, mücerret renkten ibarettir. Elbisedeki çizgilerin durumu da bunun hilafınadır. Zira bu çizgiler, elbiseye tabidir. Bu çizgisi bulunan elbiselere, altın elbise adı verilmemektedir. Yukarda şarih'in söylediği, «kılıçtaki kakma kılıcın madenine tabidir» şeklindeki ifadenin, burada varit olmaması gerekir. Kılıçtaki değerli madenlerin tabi oluş durumu. örf itibariyle tümüne kılıç ismi verilmesindendir. Her acıdan madene tabi olmuş demek değildir. Bu durum kılıcın bizatihi kendisinden olsun veya kınında olsun değişmez. Fakat her halükarda oradaki değerli madenin, bizatihi altın ve gümüş olarak değerlendirilmesi ve satış aktinde müstakil bir mal olarak satılmış olması kastedildiğinden, cariyenin boğazındaki kolye mesabesinde kabul edilmektedir. Elbisedeki çizgiler böyle değildir. Çünkü şarih, bunlara altın olarak değer vermemiş hatta böyle elbisenin kullanılmasına cevaz vermiştir. Burada da dört parmağı aşmaması şartı getirilir. Dört parmağı aştığı takdirde onun da nazarı itibare alınması gerektiği söylenmiştir. Bu konuda söyleyeceklerim bundan ibarettir.
«Karşılıklı kabız şarttır ilh...» Burada fazlalığın tahakkuk etmesi, şart değildir. Yukarda

beyan ettiğimiz gibi birisi altın, diğeri ise gümüştür. Birisinin, diğerinden fazla olması halinde salış akti caizdir. Ancak her iki tarafında kabzetmiş olmaları şarttır.
METİN
Gümüş bir kabı, gümüş para veya altınla satacak olursa ve bedelin bir kısmını mecliste peşin olarak ödedikten sonra birbirlerinden ayrılacak olursa, kabzedilen miktar karşılığında sarf akti sahih olmuş olur ve her ikisi de o kapta ortak olmuş olurlar. Çünkü bu, bir sarf aktidir. Müşterinin bu konuda muhayyerliği söz konusu değildir. Burada meydana gelen kusur; parayı ödememesinden dolayı onun tarafından meydana gelmiş olmaktadır. Satın alınan iki köleden birisinin, kabzından önce helak olması durumu, bunun hilafınadır. Bu durumda müşteri muhayyerdir. Çünkü kendi isteğiyle kusur gerçekleşmiş olmamaktadır. Satın alınan bu kabın bir miktarı, başkası tarafından istihkak yoluyla alınacak olursa, geri kalan bölümü de karşılığı olan para
ile olma ve geri vermede müşteri muhayyerdir. Bu durumdaki ortaklıktan dolayı meydana gelen kusur, kendi isteği ile olmamaktadır.
Ben derim ki: Bu durumda istihkakın, beyyine ile olması şeklinde takyid ve tahsis edilmesi gerekir. İstihkak suretinin müşterinin ikrarıyla meydana gelmesi halinde, müşteri için muhayyerlik söz konusu değildir. Buna göre müstahik olan o üçüncü kişi, hakimin akti fesh etmesinden daha önce yapılmış olan akti onaylar, ona cevaz verirse akit sahihtir. Hatta bu konuda da ihtilaf söz konusudur. İstihkakın ortaya çıkması halinde satış aktinin o zaman kendiliğinden fesh edilmiş olacağı üzerinde alimler değişik görüşlere sahip olmuşlardır. Zahiru'r Rivaye'de hakim fesh etmedikçe, kendiliğinden bu aktin fesh edilmiş olmaması görüşüne yer verilmiş, sahih olan görüşünde bu olduğu kaydedilmiştir. Fetih.
Bu durumda baiin müşteriden olacağı bedelin tamamı, müstahık olan kişiye aittir. Satıcı müşteriden aldıktan sonra ona teslim eder. Eğer icazet verildikten sonra birbirlerinden ayrılmamışlarsa, bu durumda akti yapan ve satıcı durumunda olan (icazet verenin) vekili mesabesinde olmuştur. Akitle ilgili hükümlerin sorumluluğu icazet verene (onaylayana) değil, akti yapana aittir. Hatta akti yapan kişi. kabızdan önce meclisten ayrılacak olursa. akit batıldır. Müstahik ayrıldığı takdirde akit batıl olmaz. Cevhere.
Külçe ve parça halinde bir altın veya gümüş parçayı satsa ve bunun bir miktarı müstahik tarafından alınsa, müşteri geri kalan bölümünü muhayyer olmaksızın değeri ile almak mecburiyetindedir. Çünkü bu durumda bölünüp parçalanması, ona zarar vermemektedir. Bu da istihkakın, kabızdan sonra olması halinde böyledir. Ama kabızdan önce olacak olursa, o zaman müşteri için muhayyerlik vardır. Çünkü bu durumda safka (mal) bölünmüş olmamaktadır. Dinar ve dirhemin durumu da böyledir. Cevhere.
İki dirhemin; bir dinara, iki dinarın; bir dirheme satılması caizdir. Bu durumda altın gümüşe, gümüşte altına karşılık sarf akti yapılmış olur. Burada yalnız kabız şartı söz konusu olmaktadır. Bir ölçek buğday ve bir ölçek arpanın, aynı durumda iki ölçek buğday ve iki ölçek arpaya satılması da bu meselenin benzeridir. Yine onbir dirhemin, bir dinar on dirheme satılması da böyledir. Bir gümüş dirhem ve iki kalp dirhemin, iki sahih ve bir kalp dirheme satılması da sahih ve caizdir. Kalp dirhemden maksat, burada Gulle denilen tüccarın kabul edip Beytülmal'in geri çevirdiği dirhemdir. Çünkü vezin itibariyle aralarında eşitlik söz konusudur. Kalite nazarı itibare alınmamaktadır.
İZAH
«Kabzedilen miktar karşılığı akit sahihtir İlh...» Bu durumda sarfın şartı gerçekleşmiş bulunmaktadır. Nehir.
«Çünkü o, sarftır Ilh...» Bu cümlenin, illet olarak zikredilen şu ifadenin illeti olması mümkündür: Ortaklığın meydana gelmesi, kabzedilemeyen o miktarda aktin batıl olmasını gerektirir. Çünkü sarf akti yalnız kabzedilen miktarda sahihtir. Veya «kabzettiğinde sahihtir» cümlesinin illeti de olabilir. Buna göre bu aktin tamamının sarf olması gerekir. Nite. kim Hidaye'de de böyle açıklanmıştır. Kifaye'de ise şöyle denir: «Şartı bulunan bölümde sahih, bulunmayan bölümde ise batıldır. Bu, boğazında kolyesi olan cariye meselesi ile kakmalı olan gümüş meselelerinin hilafınadır. Çünkü bu

meselelerde hem sarf, hem müstakil bir satış akti söz konusudur. Sarfla ilgili bölümün karşılığı ödendiği takdirde tümünde akit sahih olur. Bu, cariye ile kılıç meselesinde böyledir. Ama şerhini yapmakta olduğumuz mesele. bunun hilafınadır. Çünkü bunun tamamı madendir. Aktin tümü, sarf olmaktadır. Karşılığı alınanda, karşılığı bulunduğu için sarf gerçekleşmiş karşılığı alınmayanda sarfın şartı gerçekleşmediği için batıl kabul edilmiştir.
«Kusurlu oluşu, onun katkısıyla meydana geldiği için İlh...» Yani bu kapta ortaklık sebebiyle bir kusurun meydana gelmesi, müşteri tarafından olduğundan ve onun paranın tümünü birbirlerinden ayrılmadan önce ödememesinden meydana geldiği için muhayyerliği söz konusu değildir. Kölelerden birinin helak olması meselesinde muhayyerdir. Yani geri kalan köleyi alıp olmamakta muhayyerdir. Çünkü bir akitte alınan safka (mal) bölünmüş olmakla beraber bunda müşterinin bir dahli bulunmamaktadır.
«Bir miktarı istihkak yoluyla alınacak olursa ilh...» Bu durumda da paranın tümü karşı taraftan ödenmiş olacak olursa meselenin tasavvuru gerçekleşmiş olur.
«Onun bir müdahalesi olmaksızın kusurun meydana gelmiş olması sebebiyle ilh...» Çünkü ortaklıkla meydana gelmiş olan kusur, baiin yanında iken yapılan satış aktine mukarin olarak bulunmuş, daha sonradan meydana gelmiş bir kusur olmamaktadır. Zira istihkak suretiyle alınması halinde, satıcı satarken onun bir miktarının başkasına ait oluşu ve bu surette de müstahikle müşterinin ortak olması durumu ta akit esnasında mevcut idi ve bu ortaklıkta müşterinin kendi
sun'u ile olmadığından müşteri muhayyer kabul edilmektedir.
«Müşterinin İkrarıyla olması halinde böyle değildir İlh...» Yâni müstahik, satılan kabın bir miktarının kendisine ait olduğunu iddia eder, müşteride bunun ona ait olduğunu ikrar ederse, müşteri muhayyer olmaz. Çünkü müşterinin durumu bile bile böyle akte teşebbüs etmesi demek, ortaklığın kendi sun'uyla meydana gelmesi demektir. Diğer bir hususta şudur; yapılan yemin teklifine yemin etmemekle cevap verilmemesi halinde eğer yemin etmeyen satıcı olacak olursa, bu yemin etmeme beyyine mesabesindedir. Eğer müşteri ise (yemin etmemesi) onun ikrarı mesabesinde kabul edilir. Buna göre de müşteri yeminden vazgeçtiği takdirde, satıcısına verdiği parayı geri alma hakkına sahip olmaz. Aynen ikrarda bulunması halinde bu hakkın sabit olmadığı gibi. Nitekim bu konu, ilgili hükümler babında geçmişti.
«Fakihler, bu konuda ihtilaf etmişlerdir ilh...» Burada «mahkemenin istihkak davası açan kişinin lehine karar vermesiyle akit münfesih olun rivayeti Hassaf'ın rivayetidir. «Müşteri satıcısına rucu etmedikçe münfesih olmaz» diyen ikinci bir görüşte mevcuttur. Diğer üçüncü bir görüş de şudur: «İstihkak davası açan malı müşterinin elinden almadıkça, akit fesh edilmiş olmaz. Dördüncü bir görüşe göre müşterinin satıcıya ödemiş olduğu parayı alma ile ilgili mahkemenin kararı sadır olmadıkça alamaz. Hidaye'de, «Zahiru'r Rivaye'de budur» denmektedir. Bununla ilgili hükümleri, İstihkak babının ilk bölümünde zikrettik. Şarih Musannıf'ın ifadesinin Bahır'da Siraç'tan nakledilen «Eğer müstahik lehine mahkeme istihkakla ilgili karar vermeden önce satış aktini onaylarsa» İfadesinden daha güzel olduğuna işaret etmiştir. Çünkü bu ifadesinin mefhumu muhalifi şudur: İstihkak ile hüküm verilmedikten sonra müstahik İcazet hakkına sahip değildir. Sebebi de; mahkemenin karar vermesiyle akit münfesih olmuş olur. Buna göre sonradan verilecek İcazet, muteber sayılmaz. Bu da Hassaf'ın rivayeti olan birinci muayettir. Ki Zahiru'r Rivaye'ye muhaliftir.
«Bu durumda bedel, müstahikkindir ilh...» Çünkü satıcı, müstahik olan kişinin istihkak yoluyla mülkü olduğunu ispatladığı malda fuzuli mesabesindedir. Bu durumda da aktin feshine karar verilmeden Önce sahih olması, esas hak sahibi olan müstahikkin icazetine mütevakkıftır. Onayladığı (İcazet verdiği) takdirde akit geçerli ve para da ona ait olmuş olur.
«Henüz ayrılmamışlarsa ilh...» Yani satıcı ile müşteri birbirlerinden ayrılmamışlarsa, akit caizdir
«İcazetden (onaydan) sonra ilh...» Siraç'tan naklen Bahır'da böyle ifade edilmiştir.

Halbuki Siraç isimli eser müellifi İmam Haddadi, ikinci eseri olan Cevhere'de «icazetten önce» demektedir. İmam Haddadi adı gecen Siraç ve Cevhere isimli eserlerinde şöyle der: «Müstahikkin icazet vermesinden önce olan ve satan birbirlerinden ayrılacak olurlarsa, akit batıldır. Müstahik olan kişi icazetten önce ayrılsa, akli yapan müşteri ve satıcı orada mecliste mevcut olsalar ve birbirlerinden ayrılmasalar, akit sahihtir.» Bu ifadeler, icazetten sonra değil, icazetten önce ifadesini teyid etmektedir. Netice olarak; sonradan verilen icazet, önce-den verilen vekalet mesabesindedir. Buna göre icazetten sonra. fuzuli olan kişi, sanki bu satış aktinde daha önceden kendisine vekalet verilen kişi mesabesindedir.
Satıcı ve müşteri arasında ayrılmadan önce kabız gerçekleşmiş ise, sonradan verilen icazet dolayısıyla akit geçerlidir. Birbirlerinden ayrılırlar ve kabzı gerçekleştirmezlerse, daha sonradan verilen icazetle akit geçerli sayılmaz. Çünkü satıcı fuzuli değil, akitten önce gerçekten vekil olmuş olsaydı, kabız gerçekleşmeden birbirlerinden ayrılmalarıyla aktin fasit olması gerekirdi. Bu durumda vekalet. icazet suretiyle meydana geldiğine göre burada da yine kabız gerçekleşmeden ayrılmaları halinde aktin fasit olması gerekir. Eğer karşılıklı kabzetme, ayrılmadan ve icazet onayı verilmeden önce olsa ve daha sonra da icazet verilse, akit geçerli sayılır. Henüz kabız ve ayrılık gerçekleşmeden önce icazet verilecek olursa, icazetten sonra hemen ayrılmadan önce karşılıklı olan ve satanın bedelleri kabzetmeleri gerekir. Çünkü kabız olmadan ayrılacak olurlarsa. akit fasit olur. Hatta icazet daha önceden verilmiş olsa bile.
«Çünkü bölünmesi zarar vermemektedir ilh...» Yani külçe halinde olan gümüş veya altının satılmasından sonra bir miktarının müstahik tarafından hak edilmesi halinde, müşteri ile müstahik arasında meydana gelen ortaklık, o malda bir kusur meydana getirmemektedir. Çünkü müşterinin kendine ait olan malı parçalayıp bölerek alması mümkün görülmekte. dolayısıyla onun muhayyerliğini gerektirecek bir kusurun husule geldiği kabul edilmemektedir.
«Safka'nın bölünmesinden dolayı ilh:..» Yani kabız gerçekleşmeden önce bir malda başkasının hak iddia ederek ispatı halinde. henüz akit ta-mamlanmadan bir pazarlıkta satılan malın bölünmüş olması nedeniyle müşteri muhayyer olur ama istihkak olayı kabızdan sonra meydana gelecek olursa, safka tamam olduğundan müşteri muhayyer olamaz. Bahır. Burada hakimin akti fesh etmeden önce, müstahik olanın icazet vermesi halinde söylenebilecek husus, aynen yukarda geçen
kap meselesinde söylenenlerin aynısıdır. Şurunbulaliye.
«Dirhem ve dinarların durumu da böyledir ilh...» Külçe halinde olan madende, ortaklığın meydana gelip gelmemesi konusunda durum ne ise, burada da aynıdır. Yani ortaklığın meydana gelmesi. o miktarda bir kusurun husule geldiği şeklinde müteala edilmemektedir. Nitekim Kerhi böyle ifade etmiştir. Cevhere'den naklen Menih isimli eserde de bu şekilde değerlendirilmiştir. Yani bu altın veya gümüş paranın bir miktarı müstahik tarafından alınacak olursa. müşteri bu konuda muhayyer sayılmaz. Çünkü bölünebilecek bir durumda olduğundan ortaklık. kusur sayılmamaktadır. Tahtavi, bu hususta şöyle der: «Geri kalan bölümde sarf aktinin mümkün olması ve her iki tarafın da haklarını bu şart aktinde tam olarak alabilmeleri ortada bir kusurun olmadığını gerektirir»
«Altınların gümüşe, gümüşlerin altına karşılık kabul edilmesi halinde akit sahihtir ilh...» Aktin sahih olarak kabul edilmesi de bunu gerektirir. İki kişi arasında ortak olan bir köleyi ortaklardan birisi sattığı takdirde satılan miktarın kendi hissesine tekabül ettirilmesi. aktin sahih olması bakımından nasıl gerekti ise. burada durum aynıdır. Mebsut'tan naklen Zahiriye'ye de: «Bir kimse. on dirhem ve bir kumaş» yine on dirhem ve bir kumaşa satsa kabız gerçekleşmeden birbirlerinden ayrılsalar dirhemler konusunda akît batıldır. Eğer gümüş elbise, elbise de gümüş karşılığına hamledilseydi aktin batıl olmaması gerekirdi. Ancak bunun bu şekilde değerlendirilmesi. aktin başlangıcında böyledir. Yani aktin sahih olmasını sağlamak, birbirlerinden ayrılmadan önce bu şekli gerektirir. Ama ayrıldıktan sonra aktin devamı için böyle bir durum söz konusu değildir. Çünkü aktin fasit olması. kabızdan önce ayrılmalarıyla gerçekleşmiş

olmaktadır.» denir.
«Onbir dirhemin, on dirhem bir dinara satılması da böyledir İlh...» Bu durumda on dirhem; on dirheme karşılık, bir dirhemde bir dinara karşılık satılmış olmaktadır. Müellifin meseleyi burada getirmesi, her ne kadar hükmü yukarıdakilerden anlaşılıyorsa da meselede bir cinsin. diğer bir cinse karşılık kabul edilmesini açıklamak içindir. Bu durumda da her iki tarafın, karşı tarafta aynı cinsin bulunması ile birinin bulunması arasında fark olmadığını belirlemek içindir. İki tarafta da aynı cins bulunacak olursa, değişik cinslere hamledilerek aktin sahih olmasına gidilir. İnaye.
«Beytülmalin geri çevirdiği dirhemdir ilh...» Bu da kalp olduğundan değil, parçalanmış olduğundan dolayıdır. Nihaye'den naklen Azmi'ye isimli eserde bu şekilde ifade edilmiştir. Bununla da şarih'in yukarda yapmış olduğu tefsir ile «Derahimi mukattaa» şeklinde yapılan tefsir arasında bir uyum sağlanmış olmaktadır.
METİN
Zimmetinde birine ait on dirhem borcu bulunan kişinin. alacaklı olan kişiye bir dinarı satması sahihtir. Dinar teslim etmesiyle alacağı on dirhem daha önceden vereceği on dirhem karşılığı takas meydana gelmiş olur. Çünkü sakıt olan borçta riba söz konusu olmaz. Veya, «zimmetimdeki borç karşılığı» demeden, on dirhem karşılığı bir dinar satsa ve satıcı dinarı müşteriye verdikten sonra alacağı on dirhem. daha önceden ona vereceği on dirhemle takas olsa veya takas yapsalar, istihsanen caizdir.
Gümüş miktarı fazla olan gümüş, altın miktarı fazla olan maden de altındır. Bu durum, hükmen böyledir. Dolayısıyla halis altın, karışık altınla veya halis gümüşün halis olmayan gümüşle satılması ancak vezin itibariyle müsavi oldukları takdirde sahih olur. Yine bunların ancak vezin itibariyle borç alınmaları sahih olur. Nitekim yukarda beyan edildi. Bunların altın ve gümüş miktarları az olacak olursa yani diğer madenler galip oldukları takdirde bunlar metah mesabesinde olur. Çünkü burada itibar galip olanadır. Bu durumda halis gümüş ile satılması caizdir. Ancak bu da bir şarta bağlıdır. Halis gümüşün, o maden içerisindeki gümüş madeninden fazla olması şartına bağlıdır. Fazla olan miktar diğer madene. gümüşte gümüşe tekabül eder. Bunların kendi cinsiyle birbirinden farklı olarak satılmaları da caizdir. Gerek vezin. gerek adet itibariyle olsun bu durumda gümüş diğer maden karşılığı, madende gümüş karşılığı kabul edileceğinden akit sahihtir. Ancak ayrılmadan önce mecliste her iki surette de kabız şartının gerçekleşmesi gerekir. Çünkü bunların birbirinden ayrılmaları mümkün değildir. Ayrıldıkları takdirde de zarar söz konusudur. Ancak halis gümüş, karışık madendeki gümüşe eş olur veya ondan az olur veya miktarı bilinmeyecek olursa. bey' sahih değildir. Çünkü bunda riba vardır. İlk iki surette durum kesin, üçüncüsünde de riba olma ihtimali mevcuttur. Riba ihtimali, hakikat yerine kaim olduğundan sahih olmaz. Madenleri galip altın ve gümüşleri az olanlar para olarak geçerli oldukları takdirde aynen parada olduğu gibi tayinle taayyun etmemektedirler. Yani «şudur» demekle belirlenmiş olmamakta, geçmediği takdirde satılan diğer mallar gibi tayin ile belirlenmiş olmaktadır. Bazılarının kabul etmesi ile zuyuf mesabesinde olur. O zaman akit eğer satıcı bunun durumunu biliyorsa onun
cinsine taalluk eder. Bilmeyecek olursa, kendi cinsinden iyi kalitedeki gümüş veya altına hamledilir. Bunlardan revaçta olanlarıyla (örfen para olarak kabul edilmeleri dolayısıyla) satış akti yapılabilir, borç olarak da alınabilir. Çünkü bu konuda nass varit olmadığı için, örf geçerlidir. Eğer vezin nazarı itibare alınıyor ise vezin ile adet itibare alınıyor ise adet ile veya her ikisi de nazarı itibare alınıyor ise her ikisinden birinin nazarı itibare alınması ile mubayaa yapılabileceği gibi istikrarda sahih olur. Miktarlar eşit olduğu takdirde yani gümüş karışımı olan diğer madenle gümüş, altın karışımı olan madenle altın eşit olduğu takdirde gümüşü veya altını fazla olanların durumu gibi müteala edilir. Bu da, satış ve istikraz konusunda böyledir. Bu durumda oncûk vezin, nazarı itibare alınmalıdır. Aksi halde caiz değildir. Ancak burada da bizatihi kendisine işaret edecek olursa Hülasa'da beyan edildiği gibi caiz kabul edilir. Ama sarf konusunda madeni, gümüş veya altından fazla olanlar mesabesinde kabul edilir. Bu durumda da yu-karda beyan ettiğimiz itibar geçerlidir. Yani ödenen miktar gümüş olduğu takdirde o

maden içindeki gümüşten fazla olması, altın olduğu takdirde o maden içerisinde olan altın miktarından fazla olması şarttır.
İZAH
TENBİH: Hidaye'de; «Gümüşü gümüşle veya altını altınla değiştirme anında bunlardan birinin, diğerinden az olması halinde, az olan miktara başka bir şey eklenir. O eklenenin kıymeti, diğerinde fazla olan miktara eş olacak olursa, kıymet bakımından akit mekruh olmaksızın caizdir. Azın yanında verilen o mal kıymeti, diğer tarafta fazla olan miktara eş olmayacak olursa akit kerahetle caizdir. Ama kıymet taşımayan bir şey olacak olursa, riba gerçekleşmiş olduğundan bu satış akti caiz değildir. Çünkü ikinci taraftaki fazlalığa tekabül eden bir karşılık bulun-madığından, riba gerçekleşmiş olmaktadır» denir. İzah isimli eserde ise mekruh olmanın İmam Muhammed'in görüşü olduğu sarih bir şekilde ifade edilmiştir. Ebu Hanife'ye göre ise bunda bir beis yoktur.
Muhit isimli eserde de; «İmam Muhammed'in mekruh sayması, insanların böyle bir akte alışmaları, yasak olanları kendilerine prensip edinmeleri korkusundan kaynaklanmıştır. Başka bir rivayete göre böyle bir alış verişe girişenler, ribayı düşürmek için bir hileye veya bir çareye baş vurmuş bulunmaktadırlar. Ki bu da gıyne satışına benzer. O ise, mekruhtur» denir. Bahır. Bu son duruma yapılan itirazda; «Eğer bu mekruh ise. iki dirhemin bir dinara bir dirhemin iki dinara satılması meselesinin de aynen mekruh olması gerekir. Halbuki buna temas edilmemiştir» denmektedir. Bu görüşe Fethü'l Kadir'de itiraz edilerek şöyle denir: «Bu konuda söylenebilecek husus, bu konunun mekruh olduğuna dair açık bir nassın olmadığıdır. Ancak külli bir kaide beyan edilerek mekruh olabileceğine işaret vardır. Ebu Hanife'nln kavline göre bunun da mekruh olması gerekir. Musannıfın mutlak bir ifade kullanmasından da anlaşılan budur. Çünkü o konuda bir ihtilafa yer verilmemiştir.» Gıyne satışıyla ilgili meselenin tasvirine dair bu babın sonunda ve kefalet babında geniş yer verilecektir. Ayrıca konuyla ilgili riba babından önce zikrettiğimiz bölümlere bakılmalıdır.
«Borçlu akın kişinin alacaklıya, bir dinar borcu olan on dirheme karşı satması sahihtir ilh...» Bu durum, her ne kadar yukarıdaki ifadelerden anlaşılmakta ise de tekrar etmesi, durumun daha da açıklığa kavuşmasını sağlamak içindir. Yalnız musannıfın konuyu açıklamak için kullanmış olduğu ifadeler biraz dolaylı olmuştur. Daha açık, daha veciz ifadeyle anlatması. mümkün idi. Şöyle ki; bir dinarın, zimmetindeki on dirheme karşılık veya mutlak on dirheme karşılık satılmasının sahih olduğunu söyleyebilirdi.
«Bizatihi aktin gerçekleşmesiyle takas meydana gelmiş olur ilh...» Onların, böyle bir takası istemelerine gerek kalmaksızın takas kendiliğinden gerçekleşebilir. Aşağıdaki mesele ise, bunun hilafınadır. Caiz olmasının nedeni, vermiş olduğu bir dinara karşılık bedel kabul ettiği on dirhem kabzı gerekmeyen ve kabız ile tayini de gerek duyulmayan bir para olmasıdır. Ki bu da, icmaen caizdir. Çünkü paranın kabız ile tayin edilmesi, riben nesieden kurtulmak. o şüpheye düşmemek içindir. Düşen borçta da riba yoktur. Riba ancak sonunda tehlike ihtimali bulunan ve şansa dayalı bir borç da gerçekleşebilir. Bunun içinde zimmette borç olarak bulunan dirhemler karşılığı yine zimmette borç olan dinarlarla sarf akti yapacak olsalar, riba ihtimali olmadığı için, akit sahih olmuş olur ve bu şekilde de zimmetler orasında bir takas meydana gelmiş olur.
«Eğer satıcı, dinar karşı tarafa vermişse ilh...» Bu dinarı vermişse şartı, her iki mesele içinde önemli olan bir kayıttır. Tahtavi.
«On dirhemi takas yaparlarsa İlh...» Bu da, ikinci mesele ile ilgili bir kayıttır. Nehir.
«Borç olan on karşılığı istihsanen takas meydana gelmiş olur ilh...» Kıyasa göre caiz olmaması gerekir. Bu da İmam Züfer'in görüşüdür. Çünkü henüz kabzetmeden önce, sarf bedeli olan paranın değiştirilmiş sayılması sebebiyle kıyasa göre caiz olmaması gerekir. İstihsanın delili ise, karşılıklı kabzın gerçekleşmesi ile birinci akit bozulmuş, yeni bir sarf akti meydana gelmiç olur ki bu ikinci
sarf akti, zimmette olan bir borca izafe edilmiş olmaktadır. Çünkü akit gereğini, akit yapanlar değiştirdiklerine göre. onu kabz gereği olmayan ikinci bir akte çevirmiş ve o ikinci akti kasdetmiş olmaktadırlar. Nitekim bir satış akti gerçekleştikten sonra ikinci olarak birinci bedelden fazla bir bedele yeniden bir akit yapmaları halinde, ikinci akte

teşebbüsleri ve her iki tarafın rıza göstermesi, birinci aktin feshi veya ikalesi demek olur. Fakihler biraz önceki mesele de, bu m6seleye benzer demişlerdir. Mesele ile ilgili geniş bilgi Nehir'de mevcuttur.
Burada on borç dirhem konusunu mutlak olarak zikretmesi. sarf aktinden önce veya sonra meydana gelmesi hallerine şamil olması bakımından olmaktadır. Sahih olan görüşe göre akitten sonra zimmette meydana gelen bir borca karşılıkta satış yapılabilir. Yeter ki meclisleri ayrılmamış olsunlar. Buna göre dinarın satıcısı olan kişi müşteriden on dirhem borç alsa veya onun on dirhemini gasbetse. bir dinarı da ona verse, bu durumda zimmetinde olan aldığı borç veya gasp sebebiyle zimmetinde olan on dirhemle takas meydana gelmiş olur. Hatta bu konuda karşılıklı rızalarına da ihtiyaç yoktur. Çünkü satıcı vermiş olduğu dinar karşılığı bedeli kabzetmiş kabul edildiğinde takas için rızaya ihtiyaç duyulmamaktadır. Mesele. özetle Bahır'da böyle zikredilmiştir. Ancak bu meselenin ikinci şekle has olduğu aşikardır. Çünkü «şu dinarı sana ait zimmetindeki on dirheme karşılık verdim» şeklindeki kayıt, ikinci meselede mevcut değildir. Nehir'de bununla ilgili yapılan tasvir birinci meseleye şamil gibi görünüyor ise de onu bir sürçülisan veya bir kalem hatası kabul etmek gerekir.
Bahır'da bu konuda devamla şöyle denmektedir: «Netice olarak borç, eğer sarf aktinden sonra meydana gelmiş ise bakılır. Eğer bu borç istikraz veya gasp yoluyla meydana gelmiş ise, takas gerçekleşmiş sayılır. Her ne kadar tarafeyn takası kastetmeseler de. Ama borç, bir satın alma yoluyla meydana gelmiş ise, ki sureti de şöyledir; Dinar satın alan kişi, dinarı aldıktan sonra henüz parasını ödemeden ona, on lira karşılığında bir kumaş satsa ve onu da her iki taraf takas olarak zikretmeseler, bütün rivayetlerin ittifakı ile takas meydana gelmez. Eğer ta-kas olmasını zikredecek olurlarsa bu konuda iki rivayet vardır. Zahire.
Takasla ilgili bazı meseleler
(Tarafeynin birbirine karşı aynı cins, aynı sayı ve aynı miktarda borçlu olmaları halinde, alacaklarını almaları ve aynı miktarı yine birbirlerine ödemeleri şekilcilikten öte bir şey olmayacağından, zimmetlerden karşılıklı olarak borçların düşmesi veya düşürülmesi haline takas denir.) Bu mesele ile ilgili fer'i meseleler aşağıda zikredilmiştir: Mesela; elinde birine ait emanet para bulunan kişinin. emanet para bırakanın zimmetinde aynı cinsten alacağı olsa, kendiliğinden takas meydana gelmez. Ancak bu konuda karşılıklı ittifak ederler ve taraflardan birisi de emanet olarak bırakılan para o anda elinde olur veya paranın olduğu yere döner ve o parayı alacak olursa o zaman takas meydan gelmiş olur.
Gasbedilen maldaki durum vadia (emanet) olarak bırakılan mala benzer. Burada da takas meydana gelmemektedir. Ancak yukarıdaki hususlara riayet edilecek olursa, o zaman takas meydana gelmiş olur. Yine değişik cinsten borçlar veya vasıf itibariyle birbirinden farklı olan borçlar veya her ikisi de ertelenmiş borçlar, veya birisi ertelenmiş, diğeri peşin ödenmesi gereken borçlar veya birisi parça halindeki gulle dediğimiz dirhem diğeri bölünmemiş bütün dirhem olacak olursa, buralarda takas, açıkça zikredilip karşılıklı rıza belirtilmedikçe meydana gelmez. Zahiriye.
Cinsler değişik olduğu ve kendi oralarında takas yaptıklarında bu durum caizdir. Şöyle ki; bir kimsenin. diğer birinin zimmetinde yüz dirhem olacağı olsa, karşı ,tarafında bunun zimmetinde yüz dinar olacağı olsa. takasa razı oldukları takdirde yüz dirhem karşılığı dinarın kıymetinden, buna tekabül eden miktarda takas meydana gelmiş, dinar alacaklısı için dinar ödemekle yükümlü olan kişinin zimmetinde geri kolan miktar yine borç olarak devam eder. Zahiriye.
Kadının, kocasının zimmetinde birikmiş nafaka olacağı ile kocanın kansına olan olacağına karşılık rıza olmaksızın takas meydana gelmez. Ancak karşılıklı takas yapılacak olursa. o zaman borçlar karşılıklı olarak düşmüş olur. Diğer borçlar bunun hilafınadır. Çünkü nafaka borcu, diğer borçtan daha da zayıf denecek bir borçtur. Kerabisi'nin Furuk'unda böyle zikredilmiştir. Bu ifadeler, özetle oradan nakledilmiş ve Ümmü'l Velet'le ilgili bölümde takasa dair bazı meseleler geçtiğine de işaret edilmiştir, «Hükmen ilh...» Karışık altın veya karışık gümüşün, sırf altın ve sırf gümüş madenlerle,

aynı kabul edilmesi hükmendir. Karışık olanlar, aslında halis altın ve halis gümüş değildir. Bunun da sebebi şudur: Nakit demir paralar, altın ve gümüşte olsalar, başka madenlerle karıştırılmadan para olarak tedavüle sürülemezler. Aynı zamanda bunların işlenmesi ancak bu yolla mümkün olmaktadır. Bazen da bu, hılki olarak fiilen saf altın veya saf gümüş olmamasından da kaynaklanabilir. Bunun
içinde gümüş ve altın oranı çok az olan madenlerde, altın ve gümüş madenler yok kabul edilmiştir. Gümüş veya altın oranı fazla olan madeni paraların istikrazında veznin nazarı itibare alınması gerekir. Yukarda karz bahsinde bu ifade sarih olarak geçmemiş ise de bununla ilgili bazı meselelere dolaylı olarak temas edilmiştir.
«Diğer meta malları hükmündedir İlh...» Bu konuda uygun olan Kenz isimli eserin şu ifadesidir: «Bu durumda dirhem, dinar hükmünde olmamaktadır. Çünkü bunlarda da yukarda beyan ettiğimiz halis gümüş ve altınla değiştirildikleri takdirde, halis altın ve gümüşün o maden içindeki gümüş ve altından fazla olması gerekir. Ayrıca meclisten ayrılmadan kabz şartı da vardır. Para olarak revaçta oldukları müddetçe tayin ile taayyun etmezler.»
«Halls gümüş ve altının, mağşuştaki altın ve gümüşlerden fazla olması halinde ilh...» Yani halis gümüş ve halis altının, diğer mağşuştaki altın ve gümüşten fazla olması gerekir. Fetih isimli eserde, «bu da her ğıssı galip olanlarda olmaz. Çünkü bazı madenlerde altın ve gümüş yok hükmündedir. Mesela; gümüş karışımı bazı paralarda gümüşün ateşle eritilerek çıkarılması mümkün olmadığı takdirde altın ve gümüş oranının nazarı itibare alınması mümkündür. Ama çok az olduğu takdirde ateşe konduğunda yanarak yok olan miktar, yok hükmünde olduğundan aslında buna itibar edilmez. Zira bu durumda onun altın ve gümüş suyuna batırılmış maden mesabesinde olduğu kabul edilir. O zamanda sarf aktinin şartlarına riayet söz konusu olmaz. Bu da ancak bir renk değişikliğinden ibarettir.» Kemal İbn-i Hümam sözlerine devamla, Hicri yedinci yüz yılın başlarında Şam bölgesinde kullanılan gümüş paralar buna yakındı.» demektedir. Fethü'l Kadir sahibi, daha sonra Hidaye sahibini kasdederek Musannıf'ın şöyle dediğini ilave eder: «Bizim hocalarımız (Maveraünnehir uleması), Buhara ve Semerkand'da bunların birbirleriyle değiştirildiklerinde birisinin diğerinden fazla olmasına cevaz vermemişlerdir. Özellikle adali ve gatarife ismini taşıyan dirhemlerde. Halbuki bunlarda diğer yabancı maden oranı, gümüşten daha çoktur. Çünkü bu bölgede (Buhara'da) malların en değerlisi olarak kabul edilir. Eğer bunların birbiriyle farklı olarak değiştirilmelerine cevaz verilecek olursa, açıktan riba kapıları açılmış olur. Çünkü insanlar, kademeli olarak bu duru-mu diğer mallara da aktaracaklar. onlarda da alışkanlık haline getireceklerdir. Dolayısıyla bu durum, halis gümüş ve altına da sirayet edecektir. Bundan doğabilecek zararı önlemek için bunu şimdiden vikai bir tedbir olarak men etmek gerekir. Ki buna da sedd-i zerai denmektedir.»
Bezzaziye'de ise şöyle denmektedir. «Doğru olan ğa tarife dediğiniz dirhemlerin birbirinden farklı olarak değiştirilmelerine cevaz verilmemesidir. Çünkü bunlar malların en değerlisidir». Hidaye sahibi de, «İmam Fadli'de bu görüşü benimsemiştir» der.
«Yukarda geçtiği gibi İlh...» Yani zeytinin zeytinyağı ile satılması meselesinde: zeytinyağının, zeytindeki yağdan biraz fazla olması, yağın yağa karşılık, fazla olan yağında zeytinin posasına karşılık kabul edilmesi gerektiği bahsedilmiş idi. «Yukarda geçtiği gibi ifadesinden maksat, metinde geçen halis gümüş ve altının, diğer madenden fazla olması şartına işaret edilmek içindir. Bu durumda da kılıçtaki kakma meselesinde söylenenler kasdedilmiş olmaktadır. Hiday.
«Vezin ve adet itibariyle alınabilirler ilh...» Revaçta geçerli olan durum ne ise, o nazarı itibare alınır. Hidaye'de bu konuda şöyle denir: «Eğer vezin ile revaç buluyor ise, alışverişlerde ve bu tür paraları borç almada itibar veznedir. Sayı ile revaçta ise, satışta ve borç almada da sayıya itibar edilir. Her ikisi de eşit derecede revaçta geçerli ise onlardan herhangi birini nazarı itibare alabilir. Burada itibar, eğer bu konuda nass varit değilse halkın örf ve adetinedir. Çünkü hakkında nass varit olanlarda nassa riayet etmek gerekir. Nassa muhalif ve muarız olan örf, muteber değildir. Nitekim mesele, biraz sonra yeniden ele alınacaktır.

BEYLİĞNE İLE İLGİLİ EK

METİN
Iyne, kefalet babında metin olarak; muvazaalı satış dediğimiz telcie satışı da ikrar bahsinde yine metin olarak gelecektir. Telcie yoluyla muvazaalı satış, aralarında sanki bir akit olmuş gibi açığa vurmaları fakat içlerinden akit kastetmemeleri halinde meydana gelen bir kittir. Bu tür akitler, kişilerin düşmandan korktukları zaman müracaat ettikleri (sığındıkları) bir akit türüdür. Gerçekte bir satış akti değildir. Bu şakacıktan, istemeyerek irade dışı yapılan akit gibidir. Nitekim Menar üzerine yazmış olduğum şerhin son bölümlerinde bununla ilgili meseleleri uzun uzun açıklamaya çalıştım. Orada Telvih isimli eserden, bunun kısımlarının yetmiş sekiz kadar olduğunu naklettim. Gadıhan bu konu ile ilgili ikrah babının son bölümünde ayrı bir fasıl açmış bulunmaktadır. Bu hususta özette şöyle denebilir: Meydana gelmiş bir akittir. Ancak lazım değildir. Muhayyerlik bulunan bir satış aktine benzemektedir. İmam Bakani bunu fasit bir satış akti olarak kabul etmiştir.
Akideynden biri satış aktinin muvazaalı satış olduğunu iddia eder diğer taraf inkar ederse, söz hakkı yemini ile birlikte muvazaalı olmadığını iddia edenindir. Onlardan biri, beyyine ile ispat ederse, ispatı kabul edilir. İkisi birlikte beyyine getirecek olurlarsa, telcie'nin (muvazaalı olduğunu söyleyenin) beyyinesi tercih edilir. Açıktan satış yapanlar daha sonra bu aktin telcie üzerine bina edildiği (muvazaalı bir satış olduğunu) her iki tarafta itiraf ederse. bu satış akti batıldır. Çünkü iki tarafta bunun ciddi olmadığı üzerinde ittifak etmişlerdir. Aksi halde yani telcie olduğunda ittifak etmez. iki tarafta aynı itirafta bulunmayacak olurlarsa lazım bir akit olarak karşımıza çıkar. Hiçbir niyetlerinin olmadığı söylenecek olursa. yine zahire göre batıldır. Münya.
Ben derim ki: Bunun ifade ettiği mana şudur: Her iki taraf akitten önce bey' bilvefa olduğunda anlaşırlar ve bir şart koşmadan daha sonra akit yapacak olurlarsa akit caizdir. Daha önceki gizli anlaşmaya itibar edilmez.
İZAH
«İyne satışı ilh...» İyne'nin yorumu üzerinde fakihler ihtilaf etmişlerdir. Özellikle hakkında nehiy varit olan, Hazreti Peygamber tarafından yasaklanan bu beyuliğne dediğimiz satış üzerindeki ihtilafların özeti şudur:Bazı fakihler bunun tefsirinin şöyle olduğunu söylemişlerdir: Muhtaç bir insan, diğer birisine gelerek ondan on dirhem para borç olmak ister, borç verecek olan kişi de karz-ı hasen yoluyla borç vermeyi arzu etmez. Verdiği paradan daha çok para almayı arzular bunun içinde «sana borç para verememem oma sona şu elbiseyi istersen on iki dirheme satarım. O elbisenin çarşıdaki kıymeti de on liradır. Gider onu çarşıda on liraya satarsın» der. Borç alan kişi de buna razı olur. Bu şart üzerine borç vermek isteyen kişi. on lira değerindeki malını. on iki liraya satar. Böylece elbise veya kumaşı satan kişi için normal değer üzerinden iki dirhem fazlalık hasıl olmuş olur. Müşteri de arzu ettiği on liraya elde etmiş olur.
Diğer bazı fakihlere göre iyne, alıcı ile satıcı arasına bir üçüncüsünün sokulması ile meydana gelir. Borç para verecek kişi. o kumaşı borç isteyen kişiye vadeli on

iki liraya satarak teslim eder. Daha sonra borç isteyip elbise olan kişi, üçüncü kişiye o elbiseyi on liraya peşin satar ve teslim eder. Üçüncü kişi de tekrar o elbiseyi borç para verecek olan ilk satıcıya on liraya satar ve elbiseyi ona teslim ederek karşılığı olan on lirayı, ondan alır ve borç isteyen kişiye on lirayı verir. Böylece borç isteyen kişi, on lirayı almış elbise sahibine on iki lira borçlanmıştır. Elbisenin sahibi verdiği on lira karşılığında dolaylı yollardan on iki lira borçlanmıştır. Muhit. Ebu Yusuf'tan bu konuda yapılan rivayete göre iyne satışı caizdir. Bunu yapan kişi mecurdur, cevap kazanır. Muhtaru'l Fetava'da da böyle denmektedir. Hindiyye.
İmam Muhammed bu hususta şöyle der: «Bu satış benim kalbimde dağlar ağırlığında bir yük gibi durmaktadır. Kötü bir satış aktidir. Riba ve faiz yeyicilerinin ortaya çıkardıkları bir akit türüdür. Çünkü Resulullah (s.a.v.): «Sizler, İyne satışı yapıp öküzün kuyruğuna yapışırsanız, zillete düşersiniz. Düşmanlarınız da size galip gelirler» buyurmuştur» Fetih'te ise «bu satış hakkında kerahat yoktur ama yine hoş bir şey değildir. Çünkü dinin teşvik ettiği karşılıksız borç verme hasletinden yüz çevirme söz konusudur» denmektedir.
«Bu mesele, kefalet babında metin olarak gelecektir ilh...» Bunu hatır-latmasının sebebi, bu tür satışların, bey' çeşitlerinden biri olması dolayısıyladır. Bunun geniş açıklamasının caiz olup olmayanlarının kefalet babında geleceğine de işaret etmiş bulunmaktadır.
«Muvâzaalı satış, telcie satışı İlh...» Telcie demek, insanın arzusunun dışında bir şeye zorlanması demektir. Bu da, bir yetkiliden korkan kişi, başka birine «ben sana evimi satmış görüneyim. Hakikatte bir satış akti olmasın Aramızda sureten icra edeceğimiz bir tevlie, muvazaalı satış akti
olsun» demesi ve böyle olduğuna dair de şahitle pekiştirmesi ile meydana gelecek aktin hükümleri biraz sonra beyan edilecektir.
«Şakacıktan satış mesabesinde ilh...» Hezil kelimesi, ciddiyet dışı, hakikaten ne de mecazen bir mananın kast edilmemesi demektir. (Her ne kadar tam karşılığı, şakacıktan bir satış olmasa da biz bunu bu şekilde terceme etmeye çalıştık) Burada telcie satışının hükümleri; ciddiyet dışı hezil yoluyla yapılan akitlerin hükümlerine benzemektedir. Biraz önce de belirttiğimiz gibi hezil kelimesi Menar isimli eserde şöyle tarif edilir: «Kendisi ile ne hakiki manası, ne de mecazi manası kasdedilmeyen, ciddiyet dışı bir ifadedir. Ciddi olmanın tam tersidir. Çünkü ciddiyet, bir kelimeyi veya cümleyi hakiki veya mecazi manasını kullanarak ifade etmek demektir, Halbuki hezil sayılan bu ifade ile ne bir hüküm kastedil-mekte, ne de içteki rıza ve istek ortaya çıkarılmak istenmektedir. Ancak bir işe başlama ile ilgili rızaya ters düşmez ve ona yönelmeyi engellemez. Bu bakımdan satışta muhayyerlik şartı manasına gelmiş olur. Bunun gerçekleşmesinin şartı sarih bir ifade ile şart koşması halinde ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki; «ben sana bunu hezil yolu ile satıyorum. Gerçekte bir satış yoktur» şeklinde ifade etmesi ile ortaya çıkar. Ancak muteber olabilmesi için akit esnasında bunun zikredilmesi gerekir.
Muhayyerlik şartı ise, bunun hilafınadır. Hezil kelimesi telcieden daha geneldir. Çünkü hezilde yapacağı işe zorlanmamış olabilir. Daha önceden veya akte mukarin olması da mümkündür. Telciede ise. bir zaruret sonucu böyle bir akte baş vurmuş olmaktadır. Bunun da akte mukarin ve o anda doğan bir durum olmadığını fakihler beyan etmektedir. Ama zahir olan görüşe göre ıstılahte hezil ve telcie aynı anlamdadır. Nitekim Fahrü'l İslâm Bezdevi bu konuda «Telcie hezildir» denmektedir. Camiü'l Esrar'da (Menar üzerine yazılan Kâki'ye ait eserde de) aynı ifadeler yer olmaktadır.

Telcie, bir hüküm inşa eden akitlerde olduğu gibi, haber mesabesinde olan ikrar gibi bu hususlarda da bulunabirir. Itikatta da bulunur. İddet (dinden çıkma) buna örnektir. Birinci bölüm (yeniden hüküm inşa etme durumunda) olan akitlerde iki kısımdır:
1) Feshi mümkün olan akitler,
2) Feshi mümkün olmayan tasarruflar. Talak ve köle azad etme gibi. Bütün bunlar Menar şerhinde geniş bir şekilde açıkladık. Buradan maksat, fesh ihtimali olan bey' gibi bir hüküm inşa etme ila ilgilidir. O da üç kısımdır. Hezil dediğimiz ciddiyet dışı tasarruf ifadesi, aktin aslında bedelin miktarında veya bedel olarak ödenen paranın cinsinde olabilir.
Menar'da bu konuda şöyle denir: «Satış aktinin aslında, akit yaparken hezil üzerine muvazaalı bir akit yaparlar. Bunun bu şekil üzerine bina edildiğinde tarafeyn ittifak ederse, satış akti fasit olur. Çünkü bunun doğuracağı hükümde her iki tarafın rızası mevcut olmamaktadır. Bu durum, ebedi muhayyerlik şartı ile yapılan bir satış aktine benzemektedir. Yani teslim ve tesellüm olsa da mülkiyet ifade etmez ama hezilden vazgeçtikleri konusunda ittifak ederlerse ki o'da akit yaptıktan sonra her iki tarafında «satış akti esnasında biz hezilden vazgeçip ciddiyeti kastettik» diyecek olurlarsa, satış akti sahih, hezil ifadesi ise batıldır. Satış akti yaparken bu hezil üzerine veya vazgeçme niyetlerinden birisi herhangi birisinin aklına gelmeksizin akit yaparak ittifak etseler veya muvazaalı bir akit olarak yapıldığında veya ondan vazgeçildiğinde ihtilaf etseler. Ebu Hanife'ye göre her iki halde de akit sahihtir. Sahibeynin görüşü, bunun hilafınadır. Ebu Hanife'ye göre icab ve kabul irade sahiplerinden sudur ettiğine göre ciddiyet yönünün daha galip olduğu anlaşılır. Çünkü ifade de asıl olan, bir mana ifade etmesidir. Buna göre de akit sahihtir.»
Sahibeyn ise muvazaalı durumu nazarı itibara almaktadır. Ancak buna zıt bir durum mevcut olduğu takdirde o zaman bundan vazgeçilebilir. Mesela: Akit inşa etme konusunda ittifak etseler, miktar üzerinde muvazaa da yapsalar yani miktarın bin Ura olmasında gizlice onlaşıp ancak bu miktarın iki bin lira olduğu şeklinde akit esnasında açığa vurarak bu miktarda muvazaa yapsalar iki ifadeden biri hezil olsa. Eğer daha sonra hezilden, muvazaadan vazgeçtikleri üzerinde ittifak ederlerse, hezil ibaresinin batıl olması sebebiyle bedel, ikibin lira olmuş olur. Ama muvazaa veya aktin bizatihi akit olmasını kasdedip etmedikleri konusunda hiçbir niyetleri olmadığı üzerinde ittifak veya ihtilaf edecek olurlarsa bu durumda hezil batıl, belirlemiş oldukları ikibin lira fiyat Ebu Hanife'ye göre sahih kabul edilir.
Sahibeyn, burada muvazaa ile amel etmenin gerektiği üzerinde ittifak etmişlerdir. Üzerinde ciddiyetle durmadıkları bin lira da batıl olmuş olur. Çünkü Ebu Hanife'ye göre ifade de «asıl olan ciddiyettir» sözü buna destek olmaktadır. Sahibeyne göre ise asıl olan anlam göre bu durumda muvazaanın olmasıdır. Eğer muvazaa üzerinde ittifak edecek olurlarsa bu durumda bedel Ebu Hanife'ye göre ikibin lira olmuş olur. Eğer bu hezil (ciddiyetsizlik) bedelin cinsinde olacak olursa
Mesela; gizlice bedelin bin dirhem olduğunda anlaşıp akit esnasında yüz dinar olduğunda muvazaalı bir antlaşma yapsalar, bu durumda gerçek değer, akit esnasında açıktan söylenen miktardır ve ittifakla akti caizdir. Yani isterlerse aktin yapılmasını. isterlerse muvazaadan vazgeçmeyi kastetsinler, niyetin bulunmadığını söyleseler veya bu konuda aralarında ihtilaf olsa, akit sahih. ödenecek miktar da sarahaten ifade edilen miktardır. Bu konu şarihin Menar üzerine yazmış olduğu şerh ile bizimde onun üzerine yazmış olduğumuz

Nesmâtü'l Eshar ala İfadgati'l Envâr isimli haşiye de geniş bir şekilde açıklandı. «Kısımlar, yetmiş sekize baliğ olmaktadır ilh...» Telvih'te bu konuda şöyle denir: Akın ve satan, ya ittifak ederler. ya ihtilaf ederler. İttifak ederlerse bu ittifaklar şu suretlerde olur: 1- Vazgeçtikleri. 2-Bir akit yapmak istedikleri, 3- Hiçbir şeyi hatırlamadıkları, 4- Birisinin akti, diğer birinin de vazgeçmeyi kasdetmesi, 5- Hiçbir şeyi zikretmemesi, 6- Birinin vazgeçmesi diğerinin de bu konuda hiçbir şey zikretmemesi. Burada ittifakla kabul edilen hususların altı olduğu görülür. Eğer ihtilaf ederlerse, bu ihtilafları da şu şekillerde olur:
Akitlerden birinin davası,
Vazgeçtikleri.
Akit yapmayı İstedikleri,
Hiçbir şey hatırlamadıkları,
Birinin vazgeçip. diğerinin hiçbir şey söylemediği.
Birisinin akit yapmayı, diğerinin ise böyle bir şeyi aklına getirmemeyi.
Birincisinin bir şey hatırlamadığı ikincisinin de bir akit inşa etmek istediği veya vazgeçmek istediği istikametinde olur.
Bu durumda suret ve şekiller dokuza tamamlanır. Buna göre bu dokuz tasavvurdan herhangi biri akitlerden birisi tarafından ileri sürüldüğünde karşı tarafın geri kalan sekiz şekilden birini iddia etmesi demek olur. Buna göre Sekiz ile dokuz çarpıldığı takdirde yetmiş iki suret meydana gelir. Daha önce ittifak edilen altı suret ve şekil buna eklendiği takdirde, bu rakamın yetmiş sekize ulaştığı görülür.
Ben derim ki: Ben bu sayıyı, Menar şerhi üzerine yazmış olduğum Haşiye'de yedi yüz seksene kadar çıkardım. Bu sayıya ulaşanı da görmedim.
«Özetle; akit münakit olur. Ancak gayr-i lazım bir akittir İIh...» Haniye'de, bu şekilde sarahat kullanılmamıştır. Ancak burada telcie'nin üç sureti olduğu yukarda beyan ettiğimiz gibi söylenmiştir. Daha sonra birincisi (aktin kendisinde muvazaa olup olmadığı) konusunda, eğer muvazaa olduğunda taraflar ittifak ederlerse, bey'in batıl olduğu söylenmiştir. Ebu Hanife'den bir rivayete göre caizdir. Ama bey'in telcia olduğunda birbirlerini tasdik ederler, daha sonra akte icazet verdikleri, akit suretine dönüştürdükleri üzerinde ittifak ederlerse, bu onaylama, akti yürürlüğe koyma işlemi sahihtir. Nasıl ki hezil yoluyla karşılıklı satış yapıp daha sonra bunu ciddi bir akte dönüştürdüklerinde akit sahih oluyorsa burada da durum aynı olmaktadır. Bu durumda onlardan birisi, buna icazel verir, diğeri vermeyecek olursa, sahih değildir. Binaenaleyh telcie satışında müşteri satın alınan köleyi kabzedip azat etse, bu azad etme işi sahih olmaz. Bu, satışa zorlanan kişinin, satış aktine benzememektedir. Çünkü telcie satışı. hezildir ve hiçbir şey kasdedilmeyen bir şekilden ibarettir.
Asıl isimli eserde, hezil dediğimiz hezil yoluyla satış yapan kişinin yaptığı satışın batıl olduğu söylenmektedir. Ama mükrah dediğimiz bir şeyi satmaya zorlanan kişinin satışı ise fasittir. Şarihin «daha sonra icazet verirlerse bu icazet sahih olur» ifadesinden aktin meydana geldiğini fakat gayr-i lazım olduğunu anlaması, buna binaen olsa gerektir. Ancak bu bir delalettir. Sarih ifade onun batıl olduğu yönündedlr. Eğer batıldır maksatları fasit olması ise, yine bu ifadeye, sarih olan şu sözler ters düşer: «Köleyi kabzedip azad etse. azad etme işi sahih değildir. Yani kabız ilerde olsa, mülkiyet ifade etmez. Halbuki fasit satışlar, kabz ile mülkiyet ifade ederler. Ancak bu konuda şöyle denebilir: «(Onaylamanın sahih olması, yani bir satış olması şeklinde olabilir. Bu da ilk aktin batıl olmasına ters düşmez. O zaman da «0 akit, münakittir. Ancak lazım değildir» şeklindeki ifade de sahih olmamaktadır. Ancak buradaki «batıldır» sözünden maksot, «icazet

verilmediği takdirde batıl olabilir» veya «batıl olması kabildir» şeklinde cevap verilebilir ise de en uygunu, bizim bu konuda bey'i bahsinin ilk bölümünde vermiş olduğumuz cevaptır. O'da. «fasittir. batıl değildir.» Nitekim usul alimleri fasit olduğu konusunda sarih ifade kullanmışlardır. Çünkü batıl olan akit. aslında hiç mevcut olmayan bir akittir. Fasit olan bir akit îse, aslı itibariyle var olupta vasıf itibariyle sahih
olmayan bir akittir. Çünkü malın, mala mübadelesi demektir. Bunun içinde rıza olmadığında hükmü ortaya çıkmamaktadır. Aynen ebedi muhayyerlik şartı koşulan satış aktinde olduğu gibi. Bunun içinde kabz ile de olsa mülkiyet ifade etmemektedir. Şunu hatırlamakta fayda var. Her fasit olan akit kabz ile mülkiyet ifade etmez. Mesela: bir baba, kendi malından küçük çocuğu için bir şey satın alsa veya ona bir şey satsa. durum yine böyledir. Fasittir, kabz ile de mülkiyet ifade etmemektedir. Ancak çocuk lehine satın alınan bu malda bir tasarruf yapıldığı takdirde, o zaman mülkiyet ifade eder. Muhit.
«Onlardan biri iddia edecek olursa ilh...» Bu ifade, aynen Haniye'de mevcuttur. Ancak orada, «akit midir yoksa değil midir?» konusunda hiçbir şey düşünmedikleri ifadesine yer verilmemiştir.
«Söz hakkı, ciddiyet ifade edenindir ilh...» Çünkü akitlerde asıl olan, sahih olmasıdır. Ciddiyetin aksini ifade eden kişi, aslın dışında bir iddiayı ileri sürmektedir. Ciddiyet ifade edenin iddiası, asla uygun olduğu için onun sözü kabul edilir.
«Daha önce onlardan birisi bir beyyine getirecek olursa ilh...» Burada uygun olan Haniye'nin sözüdür. Telcie iddiasında olan kişi, telcie olduğuna dair daha önceden bir beyyine getirecek olursa demektir. Ciddiyet olduğunu iddia eden kişinin, bir delile ihtiyacı yoktur. Nitekim yukarda belirtildi. Çünkü getirilecek beyyine zahir olanın hilafını ispat içindir.
«Satış akit batıldır İlh...» Yani fasittir. Yukarda belirtildiği gibi onlardan birisi, bu akti tozacak olursa, akit bozulmuş olur ama tek başına birisi icazet verecek olursa. akit sahih olmaz. Çünkü bu durumda her iki taraf içinde şart koşulmuştur. Bir muhayyerlik şartı mesabesindedir. «İcazet verecek olursa caizdir» sözü, Ebu Hanife'ye göre üç gün içerisinde olması şartı ile mukayyettir. Sahibeyne göre mutlak bir şekildedir. Belirli bir gün ile kayıtlı değildir. Kemal İbn-i Hümam'ın Tahrir'inde böyle ifade edllmektedlr.
«Eğer delil ise İlh...» Satış aktinden sonra onlar, bu aktin telcia olmasından vazgeçtikleri konusunda ittifak edecek olurlarsa ve bu durumunda akit esnasında olduğunu söyleyecek olurlarsa demektir.
«Eğer aktin ciddi veyahut telcie olduğu konusunda hiçbir niyet ve görüşleri olmadığını söyleyecek olurlarsa, akit batıldır ilh...» Benzeri bir ifade Kinye'den naklen Muayyediye'de de bu şekilde zikredilmiş ve devamla şöyle denmiştir:
«Akit esnasında aktin ciddi olup olmadığı veya telcie akti olup olmadığı konusunda birbirini tasdik edecek olurlarsa, Zahirur Rivaye'nln cevabına göre akit batıldır. Mualla'nın Ebu Yusuf'tan onun da Ebu Hanife'den naklettiği bir rivayete göre satış akti sahihtir. Birinci ifade yukarda nakledildiği gibi Sahibeyn'in görüşüdür. Bu görüşü de Kemal İbn-i Hümam Tahrir isimli usul-ü fıkıh isimli eserinde tercih etmiş, fetva için uygun bir görüş olduğunu söylemiştir. Talebesi Emiri, Hacda aynı durumu benimsemiş, şerhinde hocasının bu ifadesini itirazsız nakletmiş ve Fetvanın da bu istikamette olduğunu söylemiştir» Kemal İbn-i Hümam, «vazgeçtikleri veyahutta akit olmasını kasdettikleri konusunda ihtilaf olsa da durum bunun aynıdır» der. Yani birisi «biz akti, muavazaa üzerine inşa ettik» diğeri de «hayır ciddi bir akit olarak inşa

ettik» diyecek olursa, sahibeyne göre akit sahih olmamaktadır. Daha sonra devamla onlardan birisi, «ben vazgeçtim» diğer birisi de, «benim, bu konuda hiçbir şey aklıma gelmemişti» veya bunlardan birinin akit olduğuna dair kastının olduğunu diğeri de, «benim hiçbir şey hatırıma gel-memişti o anda» diyecek olursa, Ebu Hanife'nin kaidesi ve aslına binaen o anda bir şeyin akla gelmemesi demek, vazgeçme manasında olduğundan aktin sahih olması gerekir. Ama sahibeynin kaidelerine göre bu, aktin muvazaa üzerine bina edilmesi demektir ki akit sahih değildir.
«Bunun ifade ettiği mana İIh...» Yani, «eğer böyle değilse akit lazımdır» şeklindeki ifadesi kasdedilmiştir. Ancak bu ifade beyi bilvefa şartından vazgeçtiklerini, aktin böyle bir şarttan tecrid edildiğini kasdetmeleri halinde tam olur. Ama onların akit esnasında muvazaalı bir akit midir yoksa ciddi bir akit midir konusunda hiçbir görüşleri olmayacak olursa yukarda beyan edildiği gibi aktin batıl olduğu söylenir.
Bu ifade, Camiü'l Fusuleyn'de sarahaten belirtilmiş ve şöyle denmiştir: «Telcie şartını satış aktinde ileri sürecek olurlarsa, satış akti fasit olur ama satış aktinden önce böyle olması konusunda bir anlaşma yaparlar, daha sonra bu şartı zikretmeksizin akti yapacak olurlarsa, Ebu Hanife'ye göre caizdir. Ancak daha sonra onlar eski anlaşma (muvazaa) üzerine bu akti yaptıklarında ittifak ederlerse. o zaman Ebu Hanife'ye göre de sahih olmaz. Satıştan önce satışın bey' bilvefa olduğu konusunda akitten önce bir anlaşmaya varırlar. Daha sonra bu vefa şartı ileri sürülmeksizin, akit gerçekleştirilecek olursa akit caiz ve sahih olmuş olur. Daha önceki karşılıklı anlaşma ve muvazaaya itibar yoktur.
Bezzaziye'de «vefa yoluyla bir satış akti olduğunu ve vefa şartını ileri sürecek olurlar. daha sonra da bu aktl mutlak bir şekilde yapacak olurlarsa, eğer ki akit esnasında eski şart üzerine bina edildiği konusunda her iki taraf birbirini tasdik eder, ikrarda bulunacak olurlarsa, akit fasit aksi halde akit caizdir. Daha önceki anlaşmaya itibar yoktur. Ebu Hanife'ye göre telcie'de durum ne ise, burada da durum aynıdır. Yani «akit caizdir» sözü, Ebu Hanife'nin yukarda zikredilen kavline bina edilmektedir. şarih ise, bu kavlin hilafına göre hareket etmiş ve o bu görüşü benimsemiştir. Buna göre şarih için uygun olan. akit caiz değildir demesi idi.» denilmektedir.
METİN
Vefa suretiyle satış aktini burada Dürer isimli esere tabi olarak zikrettim. Vefa suretiyle satış şekil şöyledir: Bir kimse parayı geri verdiği zaman malı iade etme şartı ile bin lira karşılığında bir mal satacak olursa, bu satış aktine bey bilvefa adı verilir. Şafii alimleri buna, ifade edilen rehin» adını vermektedirler. Mısır'da ise buna emanet satışı, derler, Şam'da ise iteat satışı adını vermektedirler. Bir rivayete göre bu akit, bir rehin aktidir. Dolayısıyla fazlasının ödenmesi gerekir. İkinci bir kavle göre maldan belirli bir süre faydalanmayı ifade eden bir satış aktidir.
Nihaye'den naklen Mecma şerhinin ikale bölümünde, fetvanın da bu istikamette olduğu söylenmiştir. Bir başka rivayete göre eğer akit satış lafzıyla yapılmış ise, rehin olmaz. Eğer akit esnasında feshedileceği veya daha önce feshedilmesi şartı zikredilmiş ise veya aktin lazım bir akit olmadığını iddia ederlerse, fasit bir bey' akti olur. Ama akti yaptıktan sonra bir vaad mesabesinde bu şort ileri sürülecek olursa akti caizdir. Verilen sözün yerine getirilmesi de gerekir. Çünkü vaadler insanların ihtiyacına binaen, bazen yerine getirilmesi gereken hususlar olur. Sahih olan da budur. Nitekim Kafi ve Haniye'de bu şekilde ifade edilmiştir. Molla Hüsrev'de burada bu şekli ikrar etmiş, Musannıfta ikrar babında böyle

demiştir. İbn-i Melek, ikale babında bazı eklemelerle bu ifadeye aynen yer vermiştir. Zahiriye isimli eserde ise akitten böyle bir şartın ileri sü-rülmesi, Ebu Hanife'nin Aslı'na göre aktin aslına iltihak edeceğini (sanki akit esnasında yapılmış bir şart gibi) söylemiş, mecliste olup almadığı veya meclisten sonra olduğu konusunda da bir açıklamada bulunmamıştır. Bezzaziye'de «vefa yoluyla satmış olduğu aynı malı satıcısı bir başkasına kesin satış akit ile satacak olursa, ikinci akit caizdir, Ancak vefa yoluyla satın olan müşterinin onayına mütevakkıfdır. Eğer müşteri onu satacak olursa, ona satan veya onun veresesi geri olabilir» denir.
Aynı ifade, şurunbulaliye'de bu aktin rehin tarafının daha galip olmasından dolayı müşteriyle satıcının varisler murisleri yerine kaimdirler» şeklindedir. Vefaen satılan malı satıcısı müşteriden kiralayacak olursa, ona bir ücret vermesi gerekmez. Çünkü bu akit, hükmen rehin aktidir. Dolayısıyla müşteri olan kişinin bundan istifade etmesi caiz olmamaktadır.
Ben derim ki: İbn-i Çelebi'nin Fetva isimli eserinde eğer icare akti bey bilvefa suretiyle satın alınan malı müşterinin kabzetmesinden sonra vuku bulacak olursu velev ki bu arazi üzerindeki binayı yalnız başına salın almış olsa da, icare akti sahihtir. Satıcı olan kişinin tekrar icaraya almış olduğu bu malın ücretini icare müddetince ödenmesi gerekir.
Ben derim ki: Buna göre icare müddeti bitip mal yine satıcısının elinde kaldığı müddetçe, Rumeli alimlerinin verdiği fetvaya göre ecr-i misil lazım gelir. Bu tür kiralama veya satın olma suretine de Bey'ül istiğlal adını vermişlerdir. Dürer'de bey' vefanın akarda istihsaen sahih ve taşınabilen mallarda ihtilaf olduğuna yer verilmiştir. Mültekat ve Münye gibi eserlerde, «akti yapanlar, beyin kesin bir bey'imi yoksa bey'i»vefa mı, ciddi bir satış akti mi yoksa hezil suretiyle yapılan bir satış mı olduğu konusunda ihtilaf etseler, bu ihtilaf sonucunda söz, kesin veya ciddi bir akit olduğunu söyleyenindir. Ancak hezil veya vefaen satışa dair bir karine bulunacak olursa o zaman aktin fasit veya batıl olduğuna karar verilir» denmektedir.
Ben derim ki: Şehadet babında bu konuda zikredilen ifade şöyledir: «İstihsan yoluyla söz hakkı vefa satışı olduğunu iddia edenindir. Nitekim ilerde gelecektir. Satıcı «ben sana kesin bey suretiyle sattım» derse, söz yine bu iddiada bulunanındır. Ancak vefa yoluyla satıldığına bir delalet bulunur. Mesela: hakiki değerinin çok aşağısında bir fiyatla satıldığı söylenecek olursa. durum değişir. Eğer karşı tarafta fiyatların değiştiğini ileri sürerek «o zaman ucuz idi» gibi karşı bir iddia ile karşısına çıkmazsa.
İZAH
«Ben vefa yoluyla satışı, burada Dürer'e tabi olarak zikrettim ilh...» Bahır'da muhayyerlik şartı babında buna yer verilmiş ve orada bununla ilgili sekiz görüşün olduğu söylenmiştir. Camiü'l Fusuleyn isimli eserde, müstakil bir fasıl on sekizinci bu satış aktine ayrılmıştır. Bezzaziye'de dördüncü babın bey'i fasit bölümünde dokuz ayrı görüşün olduğuna yer verilmiştir. Bu aktin vefa satışı diye adlandırılması, müşteri tarafından salıcı parayı iade ettiği zamanlarda malı iade etmesine dair bir söz verme durumu olduğu için, buna vefa yoluyla satış akti denmiştir. Bazı fakihler ise buna bey'i caiz adını vermektedir. Nitekim ikrah babında Hidaye sahibi bu akte, bey'i caiz adını vermektedir. Buna caiz denmesi, insanları faizden kurtarmak ve ihtiyaçları olan bu tür satış sonucu yedikleri ve harcadıklarının helal olmasını sağlamak için olsa gerektir. Bazılarına göre buna muamele satışı adı da verilmektedir. Muamele demek bir bakıma borç olarak verilen para karşılığında bir kar elde etmektir. Yani borç veren kişi

mal satın olma suretiyle vermiş olduğu borç karşılığında bir fayda temin etmiş olduğundan bunun adına muamele satışı denmiştir.
«Meselenin sureti şöyledir ilh...» İnaye'de de bu şekilde tasvir edilmiş ve Muhit'ten naklen Kifaye'de de aynı görüşe yer verilerek şöyle denmiştir: «Satıcı, müşteriye satış esnasında şöyle der: ben sona bu malı (zimmetimde) sana ait olan borcuma karşılık sattım. Ancak borcumu ne zaman ödeyecek olursam o mal yine benimdir, diyecek olursa, buna beyyi bilvefa denir;» Camiü'I Füsuleyn haşiyesinde, Cevahirü'l Fetava'dan naklen meselenin sureti şu şekilde verilmiştir: «Bu malı, sona parasını geri getirdiğim takdirde tekrar satman şartıyla sattım demesi şeklindedir. Bu şekilde yapılan satışlar fasittir. Çünkü «bu rehindir» demektedir. Bunun hükmü, rehinin hükmüne benzemektedir. «Sahih olan da budur» şeklinde ifade edilmektedir. Bundan da anlaşıldığına göre iki ifade ara-sında «bana geri vermen şartıyla» veyahutta «tekrar bana geri satman şartıyla» ifadeleri arasında pek fark görülmemektedir.»
«Emanet satışı denir ilh...» Bunun gerekçesi ise şudur: Satın alınan mal. müşteri yanında emanet hükmündedir. Bu da rehin mesabesinde kabul edilmiş olmasından kaynaklanmış olsa gerektir. Çünkü rehin, rehin olan kişinin elinde emanet hükmündedir.
«Buna İtaat satışı da denir İlh...» Bazı nüshalarda buna itaat satışı, birçok nüshalarda ise taat satışı adı verilmiştir. Meşhur olan da, memleketimizde (Şam diyarında) budur. Çünkü itaat kelimesi karşı tarafın ileri sürdüğü şartlara boyun eğme manasına gelir. Buna göre borç veren kişi borçluya evini borç karşılığı satmasını emredip karşı tarafında buna itaat etmesi ile meydana gelen satışa itaat satışı adı verilmiştir. İtaat satışı demek. verilen emre boyun eğerek şartlara razı olmak demektir.
«Bir rivayete göre bunun rehin olduğu söylenmiştir İIh...» Yukarda Cevahiru'l Fetava'dan naklettiğimiz görüşe göre sahih olan budur. Hayriye isimli eserde, ekseri fakihlerin kabul ettikleri görüş rehin olduğu istikametindedir. Çünkü rehin hükümlerinin tümü burada mevcuttur, Bir imam, imam Maturidi'ye; «Bu tür akit, insanlar arasında yaygın hale gelmiştir. Bunun büyük bir mefsede olduğu da açıktır. Bu konudaki fetvanızın rehin olduğu gibi, benim fetvamda aynı istikamettedir. Doğru olan, imamları da aynı görüş üzerinde toplayarak insanlara bir fetva vermemiz ve bunu halk arasında yaymamızdır.» dediğinde o «bugün muteber olan, insanlar arasında yaygın hale gelen bizim fetvadır. Bize muhalefet eden kendisini ortaya koysun ve delilini ibraz etsin» der.
Ban derim ki: Camiü'l Fusuleyn'de bu ifadeye yer verilmiş ve bunu Fetva-ı Nesefi'ye izafe ederek bu konudo, şöyle denmiştir; «Zamanımız insanlarının ribadan kurtulmak için uygulamasını adet haline getirdikleri ve Beyibilvefa adını verdikleri bu satış akti, hakikate rehindir. Dolayısıyla karşı taraf buna malik olamaz. Malik izin vermedikçe bundan istifade edemez. İzinsiz istifade etmesi halinde yediği meyveyi telef ettiği ağacı ödemesi gerekir. Helak olması halinde de onun kıymeti kadar olan borç düşer. Eğer kıymeti borçtaki fazla ise, fazla olan miktarın da helak olması halinde emanet hükmünde olduğundan, ödenmesi gerekmez. Bilhassa borcunu ödediği takdirde satışının bu malı istediği zaman geri alması da mümkündür. Bize göre bu tür satışla rehin arasında hü- kümler bakımından hiçbir fark yoktur» denmekte ve yukarda imam Maturidi'ye tevcih edilen soru şekil aynen burada da nakledilmektedir, Camiü'l Fusuleyn'de; «Bey'i vefa ile satılan bir bağın bitişiğinde. başkasına alt bir bağ satılacak olursa, bu satılan bağda şufa hakkı, müşterinin değil, satıcının olur. Çünkü muamele ve telcie satışlarının hükmü aynen rehin hükmü gibidir. Rehin konusunda şufa

hakkı, her ne kadar mal rehin alanın elinde ise de rehin bırakanındır.
«Bir başka rivayete göre kendisinden İstifade edilmesine cevaz veren bir satış aktidir ilh...» Bu iki kavilden birinde ihtimal vardır. Birinci görüşe göre sahih bir akittir. Sahih aktin ifade ettiği bütün hükümleri aynen bu akit de ifade eder. Yani müşteri satın aldığı bu malda istediği şekilde satmama, elden çıkarmama kaydı ile istifade edebilir ve bu da helaldir. İmam Zeylâi, ikrah babında fetvanın da bu istikamette olduğunu söylemiştir. Bazı muhakkak ulemanın görüşü olan ikinci görüşe göre bu akit bir bakıma fasit bir bakıma sahih bir akit, bir bakıma da rehin olmaktadır. Fasit oluşu bakımından her iki tarafın akti diledikleri zaman bazına yetkileri vardır. Sahih olan tarafı göz önünde bulundurulacak olursa onun ürünlerinden istifade etmenin helal olduğu, mal satın alan kişinin elinde olduğu müddetçe menfaatlerinin de ona alt olduğu söylenebilir. Bazı hükümler bakımından
rehindir. Dolayısıyla müşteri bunu bir başkasına satamaz ve rehin olarak veremez. Helak olduğu takdirde borcun düşmesi gerekmektedir. Bu ikinci görüşe göre bu akit üç akitten meydana gelmekte, onun için zürafaya benzetilmektedir. Zürafa da, hem kaplan hem sığır ve hem de deve suretleri mevcuttur. Her iki tarafın karşılıklı almış oldukları bedellerin. onlara ait olması şartıyla kendisine ihtiyaç duyulması bakımından bu akte cevaz verilmiştir. Bahır'da «Fetva da bu kavli cami dediğimiz üç sureti ihtiva eden görüşten şaşılmamalıdır.» denirken Nehir'de de «amel bizim ülkemizde Zeylai'nin yapmış olduğu tercihe göredir» denmektedir. Yani İmam Zeylai, müşterinin bey'i vefa ile satın almış olduğu malın ürününden istifade edebileceği ancak onu bir başkasına satamayacağı istikametindedir.
«Rehin değildir İlh...» Çünkü bey' ve rehinden her birisi, şer'an müstakil bir akittir. Her aktin de ayrı ayrı hükümleri bulunmaktadır. Dürer. Tahtavi.
«Akit esnasında bozma şartı zikredilecek olursa ilh...» Yani akit es-nasında bozma şartı ileri sürülecek olursa ifadesi Dürer ve Tahtavi'de bu şekilde nakledilmiş, Bezzaziye'de de aynı ifadeler benimsenmiştir.
«Akitten önce zikredilecek olursa ilh...» Bu konuda Dürer'in ifadesi;
«Bey'i bilvefa şartını açıkça telaffuz ederlerse» şeklindedir. Aynı ifade Bezzaziye'de de vardır.
«Caizdir ilh...» Bunun gereği. sahih bir akit olmasıdır. Çünkü bunun karşısında bey'i fasit bulunmaktadır. Fasit olmadığına göre, münakit olan, o bey'in sahih bir bey' olması gerekir. Karine de buna delâlet etmektedir. Kaide gereği bu kavlin, sahibeynin kavli olması gerekir. Çünkü fasit bir şartın, akitten sonra ileri sürülmesi, aktin aslına iltihak etmeyeceğinden akti ifsad edemez. Daha sonra gelen ifadeye de bu ifade ters düşmemektedir. Zahiriye.
«Verilen sözde durulması, ahdi vefa yapılması gerekir ilh...» Bundan da anlaşılan varislere, kişinin ölümünden sonra bu sözü yerine getirmeleri vacip olmamaktadır. Nitekim İbn-i Şelebi, bu şekilde fetva vermiştir. Buna gerekçe olarak, şartın ölümle son bulduğu, artık geçerli olmadığını söylemesidir. Çünkü bu, içinde ikale bulunan bir satış aktidir. İkalenin sahih olması, akti yapanların mevcut olmalarına bağlıdır. Akti yapan kişi öldüğüne göre. ikalede ortadan kalkmış olur. Ayrıca bu (muhayyerlik şartı) kendisinde ileri sürülen bir akte de benzemektedir. Bu şart (muhayyerlik şartı da) şart koşan kişinin ölümünden sonra varisine intikal etmeyecek haklardandır.
Ben derim ki: Bunun zahirinden de anlaşıldığına göre bu akit, sahih bir akîttir. Sonradan gelen şartı fasit, bu akti ifsad edememektedir. Bu ifade de daha sonra Şurunbulâliye'den nakledilecek ibareye ters düşmemektedir. Bununla birlikte

Hayriye isimli eserde, satış aktini mutlak olarak zikrederler. Yani vefalı bir satış olduğu söylenmeyecek olursa, ancak satıcıya, «parayı getirdiği takdirde beyi fesh edeceği» sözü verilecek olursa., durum ne olur? Alimler bu mesele ile ilgili birkaç kavli üzerinde ihtilaf etmişlerdir. Zâhidi, Hâvi'sinde bu mesele hakkında şöyle demektedir:«Bu konuda fetva şudur: Satış akti mutlak olduğu takdirde satış esnasında vefa şartı ileri sürülmez. Ancak müşteri satıcıya, «paranı geri ge-tirdiğim zaman seninle yapmış olduğum bu akti fesh ederim» şeklinde bir ifade kullanacak olursa bu satış akti kesin bir satış çıktı olmuş olur. Buradaki semeninde semeni misil veyahutta gabniyesirle ona yakın alması şartı mevcuttur. Bu ifadeye dayanarak, Fetava-ı Hamidiye'de fetva verilmiştir. Ama satın alma olayında gabnifahiş söz konusu olacak olur. bunun da böyle olduğunu satıcısı bilecek olursa, o zamanda bu akit rehin hükmündedir». Keza müşteri esas mal üzerine bir kâr koyacak olursa, durum yine böyledir. Ama misli semen veyahut az bir gabin ile satıldığı takdirde üzerine kâr konulmayacak olursa o zaman satış akti kesin olmuş olur. Çünkü bizim bunu rehin olarak kabul etmemiz. aktin su-retine binaendir. Bu durumda da gabinin bilindiği veyahut bir kâr konduğu takdirde satış aktinin kesin bir akit olmadığı kasdedilmektedir. Bezzaziye. Orada bu görüşün, (Harzemşah) Havarizim alimlerinin benimsediği bir görüş olduğu da beyan edilmiştir.

Yine müşteri satın aldığı malı tekrar satıcısına kiraya verse ne olur? Hidaye müellifi bu konuda şöyle der: «Satış aktinden sonra icare aktine yönelmeleri, bunların bu satış aktinden maksatlarının satış değil, rehin olduğunu ortaya koymaktadır. Dolayısıyla müşterinin bu malın menfaatlerinden istifade edemeyeceği istifade ettiği takdirde helal olmayacağı istikametindedir.» Nuru'l Ayn isimli eserde bu görüşe itiraz edilerek, «İcareye yönetmeleri, bunun bir rehin olduğunu değil, hakikaten bir bey' olduğuna delalet etmesi daha da açıklık kazanmaktadır» denilir.

Ben derim ki: Bu ifadede de münakaşa edilecek taraflar vardır. Çünkü insanlar arasında yaygın hale gelmiş adet ve örf, burada vefa kastının olduğunu göstermektedir. Nitekim fiyat üzerine konulan kârda olduğu gibi özelikle icare akti satıcı tarafından belirli bir kar ile olacak olur veya satış aktinde semenin eksikliği ile birlikte olacak olursa, o zaman bu satıştan vefa kasdedildiği açıkça ortaya çıkmış olur.

«Çünkü verilen sözler, bazen üzerinde durulması lazım olan hususlardandır ilh...» Bezzaziye'nin kefalet babının ilk bölümünde şöyle denir: «Şarta talik yaparak kefil olsa ve «falan kişi borcunu ödemediği takdirde ben. sana onu ödeyeceğim» dese veya benzeri bir ifade ile bu şekilde kefil olsa, kefalet gerçekleşmiş olur. Ki burada bir söz verilmiştir. Bu söz verme de, bir şarta talik edilmiş olur. Şarta talik edilen sözler, uyulması ve yerine getirilmesi lazım olan hususlardandır. Mesela; «Ben hacc ederim» diyen kişiye bir şey gerekmez. Ama bunu bir şarta talik edecek olursa «eve girersem. ben hacca giderim» derse, o zaman talik suretinde bu hacc üzerine nezir sayıldığı için vacip olmuş olur.»

«Zahiriye'de ilh...» İbn-i Melek yukarıdaki ifadeleri benimsemiş ve Zahiriye'den nakledilen ifadeyi de aynen nakletmiştir.

«Ebu Hanife'ye göre sonradan ileri sürülen şartı fasit, aktin aslına iltihak eder ilh...» Bu şekilde yapılan satış akti, vefa yoluyla yapılmış bir satış akti olmuş olur. Sanki sonradan ileri sürülen bu şart, akit esnasında ileri sürülmüş şart mesabesindedir. Bu konunun rehin, bey'i fasit veya bey'i sahih mi olduğu hususundaki ihtilaf ilerde gelecektir. Yukarda da bey'i fasit bölümünde sahabeyn'in «şartı fasidin akitten sonra aktin aslına iltihak etmeyeceği» görüşü

benimsenmiş ve fetvanın da bu kavli ile verildiği beyan edilmiş idi.
«Velev ki akit meclisinde ve ondan sonra açıklamasa da ilh...» Bundan da anlaşılan, böyle bir şartın mecliste olması şart değildir. Camiü'l Fusuleyn'de fakihlerin bu konuda ihtilaf ettiği, sahih olan kavle göre şart olmadığı söylenmiş ve Bezzaziye'de de aynı görüş benimsenmiştir.
«Eğer satıcısı tekrar satacak olursa ilh...» Yani bey'i vefa suretiyle satmış olduğu bir malı müşteri teslim aldıktan sonra tekrar satıcısı ona bir başkasına kesin akit suretiyle satacak olursa, bu ikinci satışın müşterinin iznine mütevakkıf olması da bu aktin rehin akti olduğundan kaynaklanmaktadır. Diğer görüşlere göre bu aktin mevkuf bir akit ve müşterinin icazetine mütevakkıf olup olmayacağı konusunda tereddütler var- dır.
«Satıcının veya verenin iade etme hakkı vardır ilh...» Bu da yine rehin olması kavline dayanarak böyledir. «Kendisinden faydalanma caiz olan bir satıştır» diyen diğer iki kavle göre de böyle olabilir; Ancak vefa suretiyle aldığı malı müşteri «satamaz» dediğine göre ilk satıcısı ölümü halinde varisleri onu geri alabilir.
«Şurunbulaliye'de şöyle ifade edilmektedir İlh...» «Rehin tarafı galip gelerek söylenmiş bir ifadedir» sözü, yukarda ibn-i Şelebi'den naklettiğimiz ifadeye ters düşmemektedir. Bu ifade aynen, Bezzaziye'de açıkça ifade edilmiş ve şöyle denmiştir: «Birinci görüşte hakikatten rehindir. Buna göre bir kimse vefa suretiyle bağını bir başkasına satacak olursa. müşteri de onu kabzettikten sonra bir başkasına kesin akit ile satacak ve onu teslim edecek olursa, ortadan da kaybolduğu takdirde birinci satıcı ikinci müşteriden malını geri alabilir. Çünkü o malı. hapsetme hakkı her ne kadar rehin alan kişiye alt ise de, o malı kesin bir akit suretiyle satması ve olan kişiye teslim etmesi ile o mal üzerindeki hapis hakkını iptal etmiş olacağından esas maliki olan kişi bu hakkı iptal eden ikinci müşterinin elinden malı alabilir. Ancak malı rehin alan kişi ortaya çıktı-ğı takdirde birinci satıcı (rehin verenden) aynı malı eski rehinin devamı olarak iadesini isteyebilir ve borcu ödeninceye kadar elinde tutma hakkına yeniden sahip olur. Keza satıcı, birinci müşteri ve ikinci müşteri ölecek olurlarsa, birinci satıcının varisleri, o malı ikinci müşterinin varislerinden alabilir. Rehin alan durumunda olan birinci müşterinin varisleri borçları ödeninceye kadar o malı tekrar birinci satıcıdan alabilirler.
«Ücret gerekmez ilh...» Bu görüşle Fetava-ı Hamidiye'de, Hayriye'ye tebaen fetva verilmiştir. Çünkü Hayriye'de şöyle denilmektedir: «Yukarda adı geçen icare akti, sahih değildir. Dolayısıyla bunda müftabih olan kavle göre ücret gerekmemektedir. Gerek bu kiralama, bey'i vefa ile satılan evin. müşteri tarafından teslim alınmasından önce gerek sonra olsun durum değişmemektedir»
Bey-i vefa ile satılan evin, tekrar satan tarafından kiralanmasının hükmü
Nihaye isimli eserde zikredildiğine göre Kadı İmam Hasan Maturidi'ye «bir kimse, evini başka birisine belirli bir bedel karşılığı vefa suretiyle satar ve karşılıklı kabız da gerçekleşecek olursa. daha sonra da satan kişi, müşteriden sattığı evi İcarenin sahih olma şartlarına riayet ederek kiralayıp kabzedecek olur ve icare müddeti de geçecek olursa ücret gerekir mi gerekmez mi?» diye sorulduğunda «Hayır gerekmez. Çünkü bize göre bu bir rehin aktidir. Rehin veren kişi rehin alandan rehin bıraktığı malını kiraladığı takdirde ücret gerekmez» der. Bu hususta Bezzaziye'de:
«Bir kimse vefa suretiyle satın aldığı malı, satıcısına kiraya verecek olursa. vefa suretiyle yapılan satış fasittir, diyenlere göre icare de sahih değildir, hiçbir şey

gerekmez» denir.
Rehin olarak kabul edenlerin görüşleri de ayrı istikamettedir. Ama bunu caiz bir beyi suretinde görenler ise, icarenin satıcıya verilmesinin caiz olduğu gibi başkasına da kiraya verebileceği istikametindedir. Bu durumda da ücret gerekir. Ama kabzdan önce satıcısına kiraya verecek olursa. bu konuda Hidaye sahibi sahih olmayacağı şeklinde cevap vermiştir. Delil ise şudur: «Bir kimse satın alıp henüz kabzetmediği köleyi başka birine kiraya verecek olursa ücret gerekmez. Bu durum kesin olan akitlerde böyle olduğuna göre caiz olan fakat kesin olmayan akitlerde nasıl olması gerekir?» Bununla da kabz gerçekleşmeden önce yapılan icare aktinin sahih olmayacağı, her üç kavle göre de kabul edilmiş olmaktadır. Bu ifadeler, Hayriye sahibine aittir. Yine aynı eserde, «müşteri vefaen satın aldığı bu malı, satıcının izni ile kiraya verecek olursa, o zaman rehin veren kişinin rehin alan kişiye izin vermesi mesabesinde olacağından, bu kira ücretinin rehin olana değil. rehin verene alt olması gerekir. Eğer ondan izin alınmadan kiraya verilmiş ise bu ücreti sadaka olarak vermesi veya rehin verene iade etmesi gerekir» denilmektedir. Bu görüş, daha uygundur. Bununla da birçok alimlerimiz fetva vermişler, sarih bir şekilde böyle olacağını ifade etmişlerdir.
Ben derim ki: Onun iznine dayanarak kiraya verdiği takdirde rehin batıl olmuş olur. Nitekim Camiü'l Fusuleyn üzerine yazılmış olan haşiyede de bu şekilde beyan edilmiştir.
«Velev ki arazi üzerinde yalnız bina olsa da ilh...» Yani vefa yoluyla yapılan satış arazide değil. arazi üzerindeki binada da olsa caizdir. Nitekim Arzı muhtakere dediğimiz vakıf araziler üzerine mülk olarak tesis edilen gayri menkul mallarda olduğu gibi.
«O zaman icare akti sahihdir ilh...» Bu da daha önce vefa suretiyle yapılan satışın, caiz bir satış olduğuna binaendir. Buna göre de müşteri, satın aldığı maldan istifade edebilir. Ama yukarda beyan edildiği gibi bunun bir satış akti olmayıp, rehin akti olduğu ve bunun da tercihe şayan bir görüş olduğu dolayısıyla satıcısına kiraya verilmesinin sahih olmadığı görüşünün de hatırdan çıkarılmaması gerekir.
«O zaman satıcının ücret ödemesi gerekir ilh...» Yani beyi vefa ile satmış olduğu malı, tekrar müşteriden kiraya olacak ve kira müddeti geçecek olursa, satışın sahih olmasına dayanarak icarenin de sahih olduğu, dolayısıyla satıcının müşteriye kira ücretini ödemesi gerektiği demektir.
«Buna göre de ilh...» Yani icare aktinin sahih olduğu kavil ile amel edildiği takdirde icare müddeti bitip ondan sonra mal baiin elinde kalacak olursa, ecri misil ödemesi gerekir. Ancak bu ifade münakaşa edilebilir. Çünkü bir kimse mülkünü kiraya verdikten sonra kira müddeti bitince müstecirin elinde kalacak ve o evde onun ikameti devam edecek. olursa ücret gerekmez. Ancak maliki, ücreti talep ettiği takdirde gerekir. Ücreti talep ettikten sonra oturmaya devam edecek olursa, karşı tarafın icare aktini yenilemesi veyahutta o akte devam ettiğinin kabulü me-sabesinde kabul edilmiştir. Nitekim icare bahsinde bunu bu şekilde zikretmişlerdir. Bu hakiki olan mülklerde böyledir. Ama vefa satışı ile meydana gelen mülkler hakkında acaba durum nedir? Burada kiralayan kişi. malın gerçek sahibidir. Bu konuda «vakıf ve yetimin kira için veya gelir sağlamak için hazırlanmış olan mallarının gasbedilmesi halinde, bunların menfaatleri karşılığı bir ücretin ödenmesi gerekir» denmiştir. Burada «ücret ödenir» sözü zannedersem bu evin kiraya verilmek üzere hazırlanmış olmasına binaen olsa gerektir. Buna da beyi istilal adı verilmesi bu şekilde olmasını

gerektiren ve buna işaret eden bir husustur. Bu da tartışılabilir. Çünkü ne olursa olsun bu, fetva için benimsenen görüşün hilafına olan bir görüştür. Bu şekilde bilinmesinde fayda vardır.
«Menkul olan mallarda ihtilaf etmişlerdir ilh...» Bezzaziye'de uzun izahattan sonra. «menkul olan malların vefa suretiyle satılması sahih değildir» denmiştir. Akarda ise bazı müteahirin ulemanın istihsan deliline dayanarak caiz olduğunu söylediklerine de yer verilmiştir. Daha sonra ikinci bir yerde Nevazil'den naklen, vefa suretiyle yapılan satışın menkul mallarda da olabileceğine yer verilmiştir. 8ütün bunlardan açıkça anlaşılan durum ise vefaen satış » caiz bir satış olduğunu kabul eden görüş üzerine bina edildiğidir. Nitekim Musannıf «akarda, beyi vefa yoluyla satış sahihtir» demesinden de bu anlaşılmaktadır Bunun mefhumu muhalifi menkul olan mallarda sahih olmamasıdır. «Ama rehindir» diyen kavle göre münakaşa edilmesi gereken husustur.
«Söz ciddiyet ve kesin bey' olduğunu iddia edenindir ilh...» Çünkü akitlerde asil olan da budur. Yani aktin ciddi ve kesin bir surette gerçekleşmiş olmasıdır.
«Ancak ortada bir karine bulunacak olursa ilh...» Malın değerinden çok aşağıya satılmış olması, burada açık bir karine ve delil olmaktadır.
«Söz hakkı, vefa satışını iddia edenindir ilh...)» Bu konuda Camiü'l Fusuleyn'de. Şeyhülislam
Burhaneddin'e işaretle şöyle denir: «Satıcı, vefa suretiyle satış olduğunu iddia etse. müşteri de «hayır kesin bir akit suretiyle satın aldım» derse veya aksi tasavvur edilse, bu durumda söz hakkı kesin satış iddia edenindir. Bende başlangıçta «söz hakkı vefa satışını iddia edenindir» diyordum. Gerçi bununda güzel bir gerekçesi vardır. Ama bununla birlikte Buhara alimleri bu şekilde cevap 'verdiklerinden ben de onlara muvafakat ederek onların görüşünü benimsedim» Remli ise Haşiyesinde bu sözü Haniye'den naklettikten sonra şöyle der: Ben daha önce bununla fetva veriyordum sözü ile mezhepte muteber olan görüşün söz hakkı kesin satış iddiasında olanın beyyine getirmesi gereken kişi de vefaen satış olduğunu iddia eden kişidir, diyen görüş olduğu ortaya çıkmış olmaktadır.
Gadıhan ehli tashih ve ehli tercihtendir
Cevahirü'l Fetava'da bir mesele zikretmiş ve o meselede bir hayli ihtilafın olduğundan da bahsedilmiş ayrıca Fetvanın birbirine zıt iki kavil üzerine olduğuna da yer verilmiştir. Ancak senin burada itibar edeceğin Haniye'de olan görüştür. Çünkü Gadıhan hem ehli tashih hem de ehli tercihtendir» Hayriye isimli eserde de fetva bununla verilmiştir.
Ben derim ki: Onun buradaki «İstihsan da vefaen satış olduğunu iddia eden görüşünün tercih edilmesini gerektirir» sözü, bir karine bulunacak olursa sözüyle takyit edilmesi gerekir. Daha sonra Mültekat isimli esere müracaat ettiğimde gördüm ki oradaki istihsan meselesi. beyyinenin kim tarafından getirilmesi gerektiği meselesiyle ilgilidir. Zira orada şahitlerle ilgili bölümde birisi kesin bir satış olduğunu diğeri de vefa yoluyla bir satış olduğunu iddia etse. her iki tarafta beyyine getirecek olurlarsa, ulema önceleri kesin akit olduğunu iddia eden kişinin görüşünün evla olacağı istikametinde fetva veriyorlardı. Daha sonra vefa suretiyle beyi olduğunu iddia eden kişinin. beyyinesinin evla olacağı istikametinde fetva vermişler bunun do istihsan yoluyla olduğunu söylemişlerdir. Ancak şari'hin sözü. söz hakkının kime ait olduğu ihtilafında dır. Buna rağmen Mültekat isimli eserin beyi bölümünde şöyle denir Müşteri, «ben onu kesin bir satış akti ile satın aldım» dese. satıcısı da, «vefa yoluyla sattım» diyecek olursa söz hakkı, kesinlik iddia edenindir. Eskiden kıyasa da uygun olan

hakkının diğerine ait olduğu ile fetva veriliyordu.
Bu ibareden de anlaşıldığına göre istihsan meselesi. beyyine konusunda olup vefaen satış iddia edenin beyyinesinin tercih edileceği. meselesidir. Ayrıca söz hakkının kime ait olduğu konusundaki istihsan da kesin satış olduğunu iddia eden kişinin söz hakkı tercih edilir meselesiyle ilgilidir. Benim Remli'den nakledebildiklerim, anlayabildiklerim bu istikamettedir. Yani Mültekat isimli eserin her iki ibaresinden de anlaşıldığına göre hem beyyine konusunda ve hem de sözün kime ait olduğu konusunda istihsan varittir. Beyyine konusundaki ihtilafta vefaen satış iddia edenin beyyinesi, istihzan yoluyla tercih edilmiş ancak söz hakkı kime aittir konusundaki ihtilafta ise kesin satış olduğunu iddia eden kişinin görüşünün tercihi ve onun kavlinin kabul edileceği de istihsanla sabit olmuştur. Buna göre istihsan, her iki meselede de mevcuttur. Bütün bunlardan anlaşılan, şarihin bu konuda naklettiklerinde bir kalem hatasının olduğu görülmektedir.
«Eğer satıcı dese ki İlh...» Bu ibare bizatihi Mültekat'ta bazı ifadelerden sonra yer alır: o da istihsan meselesini takyit etmektedir ki o da karine olmadığı takdirde söz hakkı istihsanen kesin satış olduğunu iddia edenindir. Bu da yukarda bahsettiğimiz ifadelerden de anlaşılmaktadır. Buna göre sarih müşteri, ben bunu kesin bir beyi suretiyle satın aldım derse» demesi gerekirdi. Çünkü kesinliği iddia eden odur. Bilhassa bedelin hakiki değerden çok az olduğu bir durumda çoğu kez bu iddia ona ait olur. Satıcıya değil.
«Bedelin çok eksik olması ile satış aktinin vefaen bir satış olduğuna delalet etmesi hali ilh...» O da insanların normalden fazla aldandıkları bir miktar olarak değerlendirilmiştir» ifadesi, Camiü'l Fusuleyn.
Ben derim ki: Yukarda geçen bu ifade üzerine vefaen satış olan akitten sonra müşterinin mal üzerine bir miktar kar koyması halinde, bu aktin rehin olacağı meselesiyle Hidaye sahibinin söylediği gibi satış aktinden sonra icareye teşebbüs ve tevessül etmeleri, bu satıştan maksatlarının satış değil rehin olduğunu gösterir» meselesinde ona eklenmesi gerekirdi.
METİN
Eşbah'da. «adet muhakkemdir» kaidesinin son bölümünde, Minye'den naklen şu ifadelere yer verilmiştir: «Bir kimse bir dokumacıya örfe dayanarak yarı yarıya dokuması için iplik verse. Buhara alimlerine göre bu caizdir» der. Daha sonra Bezzaziye'nin icra bölümünün son kısmından naklettiği bir ifadeye dayanarak; »Havarizim ve Belh uleması yanında Ebu Ali En Nesefi'de bu kavil ile fetva vermişlerdir» der. Ancak Fetva Tahhan meselesinde İmam Muhammed'in Mabsut'ta vermiş olduğu
cevap istikametindedir. Çünkü Tahhan meselesi, hakkında nass varit olan bir meseledir. (Tahhan meselesi ise, bir kimsenin mesela; buğdayını taşıttığı takdirde taşıma ücreti olarak bu buğdaydan belirli bir miktarı ücret olarak veya buğdayı öğüten değirmenciye undan ücretini almak üzere belirli bir miktar tayin etse caiz değildir.) örf ile amel edildiği takdirde bu nassın iptali gerekir. Bu ise, caiz değildir. Yine ayrı eserin bey'i fasit bölümünde; «vefaen satışta altıncı kavli ise insanların buna ihtiyaçlarının olmaları ribadan kurtulmaları için sahih olmasını gerektirdiğidir. Çünkü ulema, «bir işe meşakkat arttıkça ruhsat ve vüsat genişler» kaidesine istinad etmişlerdir. Netice olarak burada benimsenen görüş, bilhassa mezhepte örfü hasın, muteber olmamasıdır. Ancak bir çok ulema muteber olması istikametinde de fetva vermişlerdir» dedik-ten sonra yine İbn-i Nüceyn Eşbah'ında «ben de özel örfün muteber olduğunu kabul ediyor ve buna göre çarşı ve pazarlarda dükkanlarda hava parasının alınmasının örfe

binaen caiz olduğunu ve bu istikamette fetva vehimesi gerektiğini kiralanan bu dükkanında oturma ve devretme hakkının hatta ona ait olduğunu ve dükkan sahibinin onu dükkanından çıkaramayacağını başkasına vakıfta olsa kiraya veremeyeceğini söylüyorum diyerek devamla yine örfü nasın muteber olması üzerine fakihler Beytülmalden bazı gelir elde eden kişilerin bu gelirleri belirli bir para karşılığı başkalarına devretmeleri yine bu örfe binaen olmakta, bunun da caiz olduğunu söylemek gerekir. Bu takdirde olacağından tenazül eden kişi bu hakkı karşılığı karşı taraftan bir meblağı kabzeder, daha sonra dönmek isterse buna malik olamaz rucu edemez. La havle vela kuvvete illâ bilahil aliyyil azîm» cümlesi de bu ifadelerin sonuna eklenmektedir.» Bütün bu ifadeler. Eşbah sahibi İbn-i Nüceym'e aittir.
Ben derim ki: Zevahirü'l Cevahir isimli eserde, Dariri'nin Vakaat isimli eserindeki şu ifade ile yukarıdaki görüş teyid edilmektedir. Şöyle ki; «bir kimsenin elinde bir vakıf dükkan bulunsa ve kiracı kayıp olsa, vakıf mütevellisi durumu mahkemeye bildirse, mahkemede dükkanın açılması ve başkasına kiraya verilmesi istikametinde hüküm verse, mütevellide bunu yapsa daha sonra gaip olan kişi dönecek olursa, o dükkana yeni kiracı dün daha evladır hak onundur. Eğer bu dükkanın bir hava parası durumu var ise yine birinci kiracı ona daha lâyıkdır. Dolayısıyla ikinci kiraya verme durumunda, birinci kiracı muhayyerdir. isterse icare aktini fesh eder, dükkanında oturur. İsterse ikinci icare aktine cevaz verir. Ancak yeni kiracıdan daha önce ödemiş olduğu hava parasını alır. Kiralayan kişide razı olduğu takdirde bunu ödemeye mecburdur. Aksi halde dükkandan çıkarılır.
İZAH
«Eşbah'ta adet muhakkemdir ilh...» Bu ifadeden maksat, genel veya özel olan örfün hükmünü beyan etmektir. Genel olan örf nassa muhalif olmadıkça muteberdir. Bununla da bey'i bilvefanın ve dükkanların hava parası karşılığı boşaltılmasının hükmü de ortaya çıkmakta ve hükümleri de örfe bina edilmektedir.
«Yarı yarıya dokumasını söylemesi ilh...» Yine dokuma ücreti olarak ona, dokuduğunun yansını vermeyi kabul etse demektir.
«Fetva, İmam Muhammed'ln Mebsut isimli eserinde verilen cevaba göredir ilh...» Buradaki kitap ifadesi ile tercemede beyan ettiğimiz gibi İmam Muhammed'in Mebsut isimli eseri kasdedilmektedir. Kitabın ikinci bir adı da asıldır. Çünkü bu ifadeler Eşbah'ın ibarelerinin ilk bölümünde zikredilmiştir.
«Tahhan meselesi ilh...» Bu da Bezzaziye'de de beyan edildiği gibi bir kimse buğdayını taşıtmak üzere bir kimseyi kiralasa veya buğdayını öğütmek üzere bir değinmenciye verse bunlara ücret olarak birincisine buğday, ikincisine kendi işi olan undan bir miktar ödemeyi kabul etse, icare akti fasittir. Burada taşıma ücreti, normal olarak kaç lira ise, onu ödemesi gerekir. İttifak ettikleri miktarı değil ancak bu durumda ittifak ettikleri ücreti aşmaması kaydı da mevcuttur.
«Çünkü bu, hakkında nass olan bir hükümdar ilh...» Yani caiz olma-yacağı hadisle belirtilmiş, yasaklanmış. hakkında nass varit olan bir hususdur. ipliğin dokumacıya verilmesi meselesi de. bu tahhan meselesinin bir başka şeklidir. Caiz olmaması gerekir. Bu hususta imam Biri şöyle der; «Netice olarak ulema ve özellikle fetva ehli fetva konusunda ihtilaf etmişlerdir. Hattabiye isimli eserde Ebulleys Semerkandi'den «üçte bire, dörtte bire karşılık dokuma, ulemamıza göre caiz değildir» ifadesi nakledilmiş, ancak Belh ulemasına göre bu istihsanen caizdir. İnsanların bu konuda birbirleriyle teamülleri bulunduğu için izin vardır. Netice olarak bizde bu kavil ile amel ederiz» Kafi müellifi İmam Şehit ise, «Biz,

Belh ulemasının bu istihsanını kabul etmeyiz. Bununla amel etmeyiz. Ancak bizim kabul ettiğimiz amel edebileceğimiz görüş son devir Hanefi fakihlerinin caiz olmayacağı istikametindeki görüşlerdir. Çünkü bir beldede taamülün mevcut olması, onun caiz olduğuna delalet etmez. Bahusus Sadrievvelden beri devam edegelen bir durumda olmayacak olursa; eğer böyle bir durum olmuş olsaydı Hazreti Peygamber zamanında bunun yapılmış olması, Resulullah (s.a.v.) ın muttali olarak bunu takriri sünnet olarak izin vermiş olması gerekirdi. O
zamanda meşru ve caiz olurdu. Böyle bir durum olmadığına göre, onların «caizdir» istikametindeki söz ve ifadeleri bizim için delil sayılmaz. Ancak bu bütün ülkelerde insanların tümü tarafından örf haline gelir, kabul edilecek olursa, o zaman icma olmuş olur. İcma'da müstakil bir delildir. Mesela; şarabın satışı ribanın helal olduğu istikametinde insanlar ittifakla hüküm verseler ve bunun böyle olduğu istikametinde taamülleri olsa buna cevaz vermek mi gerekir? Bunun helal olmadığı kesindir. «Helaldir» diye hiç bir kimse fetva veremez.
«Yine Bezzaziye'de İlh...» Bunun illeti beyan edilirken ribadan kurtulmak için böyle bir fetvaya başvurmuşlardır. Çünkü mal sahibi bilhassa beyi vefa ile ilgili olarak borç vermek isteyen kişi bir fayda sağlamadığı takdirde (müstakrizinde muhtaç olmasına rağmen) karşılıksız borç vermemekte, bunun içinde insanların düştükleri sıkıntıdan kurtulmaları ihtiyaçları olması dolayısıyla beyi bilvefa yoluyla borç veren kişiye müşterinin bir malı satması ve bu maldan borç verenin istifade etmesi caiz görülmüştür. Ancak bu da hadisle yasaklanan hem satış ve hem şartın bir orada olmasının yasak olduğu deliline ters düşmektedir. Bunun için bunu bir satış akti değil rehin akti olarak tercih etmişlerdir. Bu görüşte ekseriyet karar kılmıştır.
«Ben de bunun muteber oluşuna dayanarak şöyle derim ilh...» Bununla ilgili meseleyi bilhassa hava parasıyla ilgili meseleyi beyi bahsinin ilk bölümünde geniş bir şekilde bahsettik özellikle araya müracaat edilmelidir.
«Yine ben, buna binaen derim ki ilh... » Yukarda bu mesele ile ilgili hükümlere de temas ettik. Hamevi'den naklen bu ifade de Dariri'nin Vakaat isimli eserinden nakledilen meselede. «dükkanların boşaltılması karşılığı» ifadesi yer olmamaktadır. Bununla ilgili meseleyi biz beyi bahsinin ilk bölümünde zikrettik. Oraya muracaat edilmesi gerekir.

KİTABÜ-L KEFALE (KEFALET BÂBI)

METİN
Bu babın satış babı i!e ilgisi çoğu kez kefaletin satışta olmasından ve emir ve isteğine binaen kefil olma, sonuç itibariyle bir muavaza akti olmasından dolayıdır. Kefalet; Lügatta bir şeyi bir şeye eklemek demektir, Fıkıh ıstılahında ise. mutlak bir şekilde kefilin zimmetini. esas borçlu olan kişinin zimmetine eklemektir. Bu da mutlak ifadesiyle nefse kefalet, borca kefalet veya belirli bir mala kefalet (gasıbın elinde, gasbedilmiş olan malın iade edilmesine kefalet) gibi Nitekim ilerde bunların hükümleri gelecektir. Çünkü mutalebe (isteme)

bunun hepsine şamildir. Nefse, mala ve ayn'a kefilde de durum aynıdır. Yalnız kefaleti kefilin zimmetini, asilin zimmetine borçta eklemektir» diye tarif edenler, kefaletin bir bölümünü ele olarak tarif yapmış olmaktadırlar ki o da mal konusundaki kefalettir. Bu da ihtilaf mahalli olmuştur. Bununla da Molla Hüsrev'in zikretmiş olduğu meselelerden istiğna edilmiş olmaktadır.
Kefaletin rüknü, icap ve kabuldür. Bunlar da ilerde beyan edeceğimiz kelime ve lafızlarla olmaktadır. İmam Ebu Yusuf'a göre kabul kefalette rükun değildir, Bunun şartı da kefalet konusu olan nefis veya malın kefil tarafından teslimine muktedir olunmasıdır. Dolayısıyla kısas ve hudutta kefalet sahih değildir. Borçta ise borcun sahih ve mevcut olması yani ölümü dolayısıyla sakıt olan bir borç olmaması şarttır. Müflis (iflas etmiş) olarak ölen kişinin borcu sakıt olacağından, bu konuda kefalet sahih değildir. Bu görüşte Ebu Hanife'ye göre olmaktadır.
Yine borcun kefalet konusu olabilmesi için diğer bir şartta, bu borcun zayıf bir borç olmamasıdır. Nafaka ve mukalebe bedeli olan borç, bu kabildendir. Ancak nafaka borcu, henüz mahkeme tarafından kadın lehine hüküm verilmemesi halinde zayıf bir borçtur Dolayısıyla borç olmayanlarda kefaletinde sahih olmayacağı açık ve aşikardır. Nehir.
Kefalet aktinin gereği kefilin mutalebeyi üstlenmesidir. Borç konusunda kendisi de talep edilen bir kişi olmayı kabul etmesidir. Bu da esas sorumlu olan kişinin sorumluluğu nefiste veya malda ise (şahsa kefalet, mola kefalet olsa da) buna kefil olan kişinin aynı asil olan kişinin mutalebe sorumluluğunu üstlenmesidir.
Kefalete ehil olan kişilerin. teberrua yetkili olan kişilerden olması da şarttır. Dolayısıyla deli olan, çocuk olan kişilerin ehli teberru olmadıklarından kefaletleri de sahih olmamaktadır. Ancak çocuk için velisi borç olacak olur ve ondan da bu borç alınan mola karşılık kefil olması istenirse, sahihtir. Bu da borcu ödemede bir izin mesabesindedir. Nehir. Yani bunun gereği, çocuk bu mal ile mutaleptir. Mal kendisinden bu kefalet gereği istenir. Eğer kefalet olmasa idi. bundan sorumlu olan velisi olacak idi. Nehir.
Hasta olan kişiden, ancak malının üçte biri miktarı kefil olmasına izin verilmiştir. Kölenin ticarette kendisine izin ve yetki verilse de kefil olamamakta. olduğu takdirde azad edildikten sonra ödeme ile mutalep olmaktadır. Ancak köleye mevlası izin verdiği takdirde caiz olur.
Mükatep olandan da kefalet sahih olmaz. Hatta mevlası kendisine izin verse de müddai ki (o da borç verendir. Kefil alan kişidir.) Müddaaaleyh borçludur. Kefil veren, borcuna kefil olunan kişidir. Ki buna asil adı da verilir. Kişi veya mala kefil olunduğu takdirde, kefalet olunan mekfulibihtir. Kendisinden bunların mutalebesi, ikinci derecede istenen kişi de kefildir. Bunun caiz olduğunun delili icmadır.
İZAH
«Kefaletin satış aktinde daha çok olması itibariyle ilh ..» Burada uygun olan, «çoğu kez kefalet, satış akitlerinden sonra olur» demesidir. Fetih'te ise şöyle denir; «Bey' bahsinin akabinde kefaleti zikretmesi, kefaletin satış aktinden sonra çoğu kez vuku bulduğuna işaret etmek içindir. Çünkü satıcı, müşteriye çoğu kez güven duymayabilir. Onun için ona kefil olacak birini ister veya müşteri baie karşı güven duymaz. Malı teslim edeceğine dair ondan kefil isteyebilir. Bu da çoğu kez selem aktinde olmaktadır.»
«Emir ve isteğe binaen kefil olma, sonuç itibariyle muavaza aktidir ilh...» Bu da Feth'in ibaresidir. Kefaletin. özellikle sarf akti ile münasebeti vardır. O da kefalet sonuç itibariyle zimmette sabit olabilecek bedeller karşılığında bir muavaza akti olabilir. Bu da kendisine kefil olduğu kişiye ödediğini olmak üzere rucu ettiği

zaman gerçekleşir. Sarf bahsinin kefalet bahsi üzerine takdim edilmesi. sarfın bey; bahsiyle ilgili ve hatta onun bir bölümü olmasından dolayıdır. Bunun içinde kefaletten önce zikredilmesi gerekir.
«Kefalet lügatta bir şeyi, diğer bir şeye eklemek manasınadır ilh...» Cenab-ı Hak. bu konuda «Hz. Meryem'i, Hz. Zekeriya kendi himayesine aldı ve onu kendi ailesine ekledi» şeklinde buyurması, kefaletin bu manaya geldiğine delalet etmektedir. Hazret-i Peygamber (s.a.v.) in parmaklarını
göstererek. «Yetime kefil olan ve ona bakan kişi Cennet'te bu parmağın bu parmağa yakın olduğu gibi bana yakın olacaktır» demesi yani yetimi kendi ailesine bir ferd olarak ekleyen kişi, onun sorumluluğunu üstlenen kişi demektir.
«Istılahta ise, kefilin zimmetinin eklenmesidir ilh...» Zimmet, kendisiyle ehliyet tamam olan insanda mevcut bir şer'i vasıf ve niteliktir. Bununla da lehine ve aleyhine bir takım haklar sabit olabilir. Fahru'l İslam Pezdevi, zimmeti şöyle der; «Sorumluluğu olan bir nefis ve ahd zattır şeklinde tefsir etmiştir. Ancak bu nefis ve zattan maksat ahittir. «Falanın zimmetindedir» sözü. nefsinde veya zatındadır demek olur ki bu da o ahdi üstlenen zat olması itibariyle ona izafe edilmiştir. Buna göre mesele mecazı murseldir. Hulul eden zikredilmiş mahalli kasdedilmiş olmaktadır. Tahrir.
«Şahsa kefalet, borca kefalet, ayn'a yani bir şeyin teslimine kefalet ilh...» Bazıları dördüncü bir kefalet şeklini de buna ekleyerek onun malın teslimi ile ilgili kefalet olduğunu söylemişlerdir. Bunun borçla ilgili kefalet zimminde olması da mümkündür.
Ben derim ki: Ödeme sorumluğu olmayan bizatihi malların teslimi de böyledir. Ki emanet buna bir örnektir. Bununla ilgili meseleler ilerde gelecektir.
«Gasbedilen mal gibi ilh...» Bizatihi kendisinin teslimi gerekenlerin tümü de bu kabildendir. Ayn'ını teslim etmek gereken bir malın helak olması halinde misli ise mislini. kıymete tabi bir mal ise kıymetini ödemesi gerekir. Nasıl ki beyi fasitte veya satın alma isteğine binaen götürüp de helak olan malda misli ile veya kıymeti ile ödemek gerekiyor ise. burada da durum aynıdır. Ayrıca; Mehir, hulu bedeli, kasten adam öldürmede kısas hakkına karşı yapılan sulhbedeli olanlar buna örnek teşkil etmektedir. Burada bizatihi ödenmesi gereken mal 'ile vasıtalı olarak başkası sebebiyle ödenmesi gereken maldan sakınmak için bu ifadeye yer ve-rilmiştir. Mesela; rehin verilen mal bizatihi ödemeyi gerektiren mal değil. ancak helak olması halinde karşılığında alınan borcun düşmesi ile bir ödeme yapılmış olması buna örnek teşkil eder veya hiç ödenmemesi gereken yani taaddi veya kasdi bir helak veya taksiri bulunmadan helak olan herhangi bir mal ödenmiyorsa buna gayrimadnum mal denir. Ki emanet olarak bırakılan mallar buna örnektir. Dolayısıyla bu gibi mallar ve (ayn) mal karşılığı kefalet sahih olmamaktadır.
«Çünkü isteme (mutalebe) hepsine şamildir ilh.. » Yani yukarda zikri gecen (nefse) şahsa kefalet, borca kefalet veya bizatihi iadesi gereken ayn'a kefalet gibi hususlara şamildir Bu ifade metinde yer olan «mutlak» ifadesinin tefsiri mahiyetindedir. Daha sonra gelecek olan »bununla da diğerlerinden istisna edilmiştir» sözüne bir mukaddime mesabesinde olduğu için zikredilmektedir
«Kefili esas borçluya, borç konusunda da eklemek şeklinde tarif edenler ilh...» Şurası bir gerçektir ki kefaletin tarifinde bir hayli değişik görüşlere yer verilmiştir. Bir kavle göre yalnız istek yani mutalebede birini diğerine eklemek şeklinde tarif edenler olmuştur. Nitekim Musannıl ve Muteber metin sahipleri de bu görüşü benimsemişlerdir. Diğer bir kavle göre ise. «borçlu olma konusunda da kefil esas borçlu olana eklenmiş her ikisi de borçlu sayılmıştır» şeklinde de

tarif edilmiştir. Buna göre bu kefalet gereği, kefilin zimmetinde de borç sabit olmuş olmaktadır. Ancak olacaklı olan kişi, esas borçlu olanla bu kefil olandan herhangi birisinden borcunu olmakla iktifa edebilir. Her ikisinden de alması mümkün olmaz. Mebsut'ta bu iki görüşte biri tercih edilmemiştir. Ancak Hidaye ve diğer muteber kitaplarda birinci görüşün, daha kuvvetli ve sahih olduğuna yer verilmiştir. Bunun gerekçesi de Hidaye'de belirtildiği gibi kefaletin mal karşılığı sahih olduğudur.
Şahsa kefalet de sahihtir. Halbuki şahsa kefalette bir borç söz konusu değildir. Bunun içinde yalnız borca inhisar ettirilip borçta kefilin zimmetini, diğer borçlunun zimmetine ekleyerek, kefilinde borçlu kabul edilmesi pek uygun düşmemektedir. Yine borç karşılığı kefalet sahih olduğu gibi, bizatihi ödenmesi gereken mallar Karşılığında da kefalet sahih olmaktadır, Buna göre bir borç. iki borç halinde ortaya çıkmaktadır. Bu görüşte tartışılabilir. Çünkü borç konusunda zimmeti. zimmete eklemek şeklinde tarif edenler. bu tariflerinden kefaletin bir bölümünü tarif etmiş olmaktadırlar ki o da mal karşılığı kefalettir. Ama bizatihi ayın karşılığı veya şahsa kefalet konuları borcu ihtiva etmediğinden yalnız mutalebe-de birinin, diğerine eklemesi ittifakla kabul edilmiştir. Bunlarda mahiyet itibariyle borçtan farklı olmaları sebebiyle yukarda yapılan tarif için de bunu birleştirmek ve o tariften bu manayı çıkarmakta mümkün olmamaktadır, Bunun için de mal karşılığı kefaleti tek başına zikretmiş olmaktadır. Çünkü ihtilaf mahalli olan o husustur. Netice olarak kefaleti mutalebede (istemede) zimmeti zimmete eklemek şeklinde yapılan tarif her üç bölümüne de şamil olması nedeniyle daha da genel kabul edilir.
«Zimmeti borçta diğer bir borçlunun zimmetine eklemek şeklinde yapılan tariften daha da sahihtir.» denmesi için bir gerekçe değildir. Çünkü birinci tarifte ancak kefaletin bir bölümü kastedilmekte ki o da borca kefalet meselesi olarak ele alınmış bulunmaktadır. Ama şahsa veya bi zatihi iadesi
gereken mala kefalette ise kefaletin yalnız mutalebeye inhisar ettiğinde ittifak mevcuttur. Öyle ise birinci bölümdeki kefaletin tarih son iki bölümdeki kefalet tarifinin bir tarif içinde birleştirilmesi mümkün değildir Çünkü borçta eklemek, mutalebede eklemenin bir mutalebede eklemeden başka bir nitelik taşımaktadır Daha sonra kefaletin, borçta zimmeti zimmete eklemek şeklinde yapılan tarifi borcun Kefilin zimmetinde de sabit olmasını gerektirir. Nitekim ilk olarak bunu açıkça ifade etmiş olmaktadır. Buna göre de alacaklı olan kişi, borcunu kefile hibe edecek olursa sahihtir. Kefilde esas borçluya borcu ödenmiş sayıldığından, esas borçludan borcu alabilir. Borcun, borçlunun dışındakine hibe edilmesi sahih değildir. Buna yukarda yapılan «bir borç iki borç şeklinde ortaya çıkmış olmaktadır» itirazını da mebsutta bertaraf etmiş ve bu konuda bir mani yoktur demiş. Çünkü borcu her ikisinden değil, ikisinin birinden alacaktır. Nitekim malını gasbeden kişiye, ondan da bir başkası gasbetmiş ise, birinci gasıba ödetebileceği gibi, o gasıptan da gasbeden ikinci gasıba da ödetebilir. Her ikisi de bir mala karşılık, malı gasbedilene karşı sorumludurlar. Yani kıymetini her ikisinin de ödemesi gerekir. Ama bir anda değil, birine ödettiği takdirde diğeri ne ödetemez. Bu iki borçlu görünümünde olan kişilerden birini ödemesi için seçmesi ve ödetmesi jhcdjdjjhx yukarda zimmetide beri olmuş olacağından fjhjfgsdjfddkl
Buranın, jdhdfhdfh meseleden farkı şudur; Ödetmek için birini seçmesi ve ona yönelmesi yeterli görülmez. Bizatihi seçmesi yanında, borcu ondan kabzetmesi şart görülmektedir. Bütün bunlara rağmen tarifler içinde benimsenen tarif, birinci tariftir. Yanı borçlu değil, yalnız mutalebede zimmetin zimmete eklenmesi

şeklindeki tariftir. Çünkü borcun her iki zimmette de var Kabul edilmesi, her ne kadar şer'an mümkün görülmekte ise de «her mümkün olanın bir mucibi olmadan hakkında hüküm sabittir» demek doğru değildir. Burada da, «bir mucip bulunmadığında mümkündür» diye her ikisini de borçlu saymak uygun düşmemektedir. Zira kefalet aktinden maksat. alacağı (borcu) garantiye alması demektir. Bu da ikinci birinin mutalebe edilmesi ile güven sağlamış olacaktır. Bu da Kefilin zimmetinde borcun sabit olmasını gerektirmemektedir. Mesela, bir mal satın almakla görevlendirilen vekil, satın aldığı malın parasını ödemek için mutalebeye muhatap ise de esas borçlu olan kişi müvekkildir. Müvekkilin zimmetinde olmaktadır. Fetih. Yine vakıf için mütevelliler, küçükler için veli veya vasiler küçüklerin veya vakfın borcu sebebiyle her ne kadar mutalebe edilen kişiler iseler de zimmetlerinde bir borç bulunmamaktadır. Bahır. En son adı gecen eserde, bu itilaf üzerine bir sonucun terettüp edeceğine dair ifadede bulunulmamıştır. Yalnız ittifak ettikleri nokta borcun ikisinden birisi tarafından ödeneceği (ikisinden birinden alınabileceği) konusudur. Yine ittifak edilen diğer bir hususta kefil olan kişinin, bu mutalebeye dahil oluşudur. Borcun kefile hibe edilmesini sahih ve onun da asil dediğimiz esas borçluya rucu edebileceğini kabul etmişlerdir. Esas borçlu olmayan kişiden, borca karşılık bir mal satın alma sahih olmamasına rağmen alacaklı olan kişi, kefilden bir borç karşılığı mal satın olsa sahih kabul edilmektedir. Bu da ikinci meselede daha bariz bir şekilde belirir. Kefil olan bir kişi, borçlu olmadığına dair yemin etse, sahih olan kavle göre yemininde sadık sayılır. Ama zayıf olan (borçta da sorumludur) kavle göre hakiki durumun zıddına dair yapılmış bir yemin olarak kabul edilmektedir.
Ben derim ki: Yukarda saydığımız bu meselelerde ittifak olduğuna göre bunların delaletiyle borcun kefilin zimmetinde de sabit olduğu konusunda ittifakın hasıl olduğu kanaatini taşımaktayım. Çünkü borcun iki ayrı zimmette kabul edilmesi, yukarda belirtildiği gibi mümkün görülmektedir. Yukarda sıralamış olduğumuz meselelerde borcun ayrı ayrı zimmetlerde var olduğunu kabul etme için gerekçe niteliğindedir. Yalnız mutalebede ekleme olup borçta ekleme olmadığı takdirde kefilin ölümünden sonra terekesinden mal alınmaması gerekirdi. Çünkü kefilin ölmesi ile sakıt olurdu. Bu durum şahsa kefalette daha bariz görülür. Yani bir kişinin, şahsına kefil olan kişi öldüğünde takdirde kefalet yalnız mutalebeye inhisar ettiğinden sorumluluk düşer. Kefilin varisleri o mutalebe sebebiyle sorumlu olmazlar. Bu konuda kefalet ölüm ile batıl olmuştur. Buna rağmen belirli bir süreye ertelenmiş borca kefil olunması halinde kefilin ölmesiyle erteleme bitmiş ve ödeme zamanı gelmiş olacağından borcun terekesine intikal edeceği konusunda sarih ifadeler bulunmaktadır. Ayrıca yine kefile olacaklı olan kişi nezdinde bir başkasının da ona kefil olması birinci kefilin borçlu olacağına delalet eden bir hükümdür.
Buna göre ikinci kefil, borcu ödediği takdirde esas borçluya ödediği miktarı almak için rucu edemez. Ancak birinci kefile rucu edebilir. Birinci kefilde ancak ikinci kefile ödedikten sonra asıl borçluya rucu edebilir. Bu da eğer borçlunun isteğine binaen kefalet varit olmuş ise böyledir. Nitekim mesele Hakim'in Kafi isimli eserinde bu şekilde izah edilir. Bu hükmün, bu istikamette olduğuna dair birçok fer'i meselelerde bunu destekler. Birinci tarifin sahih olması, kefaletin her üç bölümüne de şamil olması manasına geldiğini gösterir. İkinci tarif inaye isimli eserden beyan
edildiği gibi bunun hilafınadır. Bu ikinci tarife verilen Cevap, «kefaletin bir bölümü tarif edilmiş olmaktadır» sözü de bu tarife varit olacak itirazları bertaraf etmemektedir. Çünkü diğer nevileri kapsamadığından kefaletin ancak borç

karşılığında olabileceği başka hususlarda olmayacağı imajını vermektedir. Bu da doğru değildir.
«Mal karşılığı kefalet ilh...» Burada maldan maksat, zimmette olan borçtur. Eğer bu şekilde tefsir edilmeyecek olursa ayn olan malda, mal olduğundan ona da şamil olması gerekir. Çünkü ayn kelimesi: bizatihi müşahhas olan mala, deyn kelimesi ise: müşahhas olmayıp zimmette sabit kabul edilenler için kullanılır.
«Çünkü ihtilaf mahalli odur ilh...» İkinci olan ve yalnız borçlarda kefaletin gerektiğini beyan eden tarife bir gerekçe niteliği taşımaktadır. Ancak şunu da unutmamak gerekir ki herhangi bir konuda değişik tarifler var ise öğretmek ve eğitmek için her konunun başında onlara da yer verilmesi ve işaret edilmesi gerekir. Buna göre de müellif her iki tarife de yer vermiş olmaktadır.
«Mutalebe genel olduğundan Molla Hüsrev'in zikretmiş olduklarından istisna edilmiş olmaktadır ilh...» Molla Hüsrev'den Dürer sahibi ve onun müellifi kasdedilir. Bu konuda Nehir'de şöyle denir: «Bu ifade ile Dürer'in nikah bahsindeki kefalet «zimmetin, zimmete şahsi mutalebede veya malı mutalebede veya teslim mutalebesinde eklenmesidir.» şeklindeki tariften istiğna edilmiştir. Fakihlerin «birincl görüş daha sahihtir» sözü, sahih görülmemektedir. Çünkü fakihler kefaleti mal ve nefis konusunda ikiye ayrılmışlardır. Onların bu şekildeki taksimler, kefaletin bu noktaya inhisar edeceğini göstermektedir. Halbuki meseleleri açıklarken üçüncü bir kefalet şeklinin (teslim konusunda kefalet) bulunduğu açıkça ortaya çıkmış olmaktadır. Molla Hüsrev'in yapmış olduğu tarifte fakihlerin kasdettikleri söylenmektedir. Çünkü mutalebe her üç kefalet türüne de şamildir Ancak şu kadar var ki, Mollo Hüsrev'in açıkça söylediklerinin dışında fakihlerin söyledikleri dışında fazla veya ek olan bir husus göze çarpmamaktadır»
«Kefaletln rüknü, icap ve kabuldür ilh...» Kefalet, yalnız kefil ile tamam olmaz. Alacaklı olan kişinin, kefili kabul etmesi veya mecliste olan üçüncü bir şahsın kabul etmesi ile tamam olur.
«Ebu Yusuf; kabulü, kefaletin rüknü saymamaktadır ilh...» Çünkü Ebu Yusuf'a göre mal ve şahsa kefalet konusunda yalnız icap ile kefalet tamam olur. Onun bu görüşü üzerinde de ihtilaf vaki olmuştur. Bir kavle göre kefalet esas alacaklı olan kişinin onayına mütevakkıftir. Buna göre onay verecek esas alacaklı onay vermeden (öldüğü) takdirde kefil, kefalet konusunda sorumlu olmamaktadır. Diğer bir kavla göre kefalet geçerlidir. Ancak Bahir isimli eserde nakledilen «sahih olanda budur» görüşüne göre alacaklının bu kefaleti kabul etmeme yetkisi vardır. Nehir isimli eserde Muhit isimli eserden naklen Ebu Yusuf'un iki görüşünden sahih olanı da budur» şeklinde bir açıklamaya yor verilmiştir. Dürer ve Bezzaziye'de ise, Ebu Yusuf'un kavli ile fetva verildiği belirtilmiştir. Enfailvesail ile diğer bazı eserlerde fetvanın. Ebu Hanife'yle imam Muhammed'in kavli istikametinde olduğu söylenmiştir. Bu konudaki tahkik ve geniş bilgi ilerde kefaletin akit meclisinde alacaklı tarafından kabul edilmemesi halinde sahih olmayacağı görüşü açıklanırken verilecektir.
«Kafil olunan hususun, şahıs veya mal olması şarttır ilh...» Burada uygun olan bu ifadelere yer verilmemesidir. Çünkü biraz sonra açıklanacağı gibi hudud ve kısas konusunda kefalet, sahih değildir. Hudud ve kısas. ne nefis ne de mal olmamaktadır şeklinde açıklanacağından buna gerek duyulmaz. Eğer hudud ve kısasta kefaletin sahih olması veya olmamasından maksat hudud ve kısasın bizzat kefilden alınacağı düşünülürse buna kefalet. sahih olmaz. Ama kısas yapılacak ve üzerinde hadd uygulanacak kişinin haddine ve kısasına değil de bizatihi onun şahsına kefil olunacak olursa kefalet, caiz ve sahihtir Nitekim

Musannıf ilerde bunu zikredecektir.
Şahsa kefalette şart olan husus kefilin onu teslime muktedir olmasıdır. Çünkü ölmüş olan kişinin nefsine ve şahsına kefil olma, sahih değildir. Hatta bir kimse önce sağ olup daha sonra ölecek olursa önceden kefalette söz konusu ise. şahsa olan kefalet kefil olunan kişinin ölümü ile düşer ve sona erer. Yine yerinin nerede olduğu bilinmeyen şahsa kefalet sahih olmaz. Çünkü istendiği zaman teslimine müktedir olunamamaktadır. Nitekim Camiü'l Fusuleyn'de bu şekilde açıklanmıştır. Bedai'den naklen Bahır'ın ifadesi de aynen şöyledir: «Hakkında kefalet yapılan konunun şartları şunlardır: Birinci şart; esas borçlu olanın ödeme sorumluluğunu taşımış olması gerekir. Bu da borç veya ayın veya şahıs veya bir fiildir. Ancak ayın (bizatihi mal) konusundaki kefaletler de bizatihi kendisinin madmun olması şartı da getirilmektedir. Nitekim yukarda bu husus açıklanmış bulunmaktadır. İkinci şart; kefil tarafından teslimine muktedir olması şartıdır. Bunun için de hudud ve kısasta kefalet sahih olmamaktadır. Üçüncü şart; borcun kesinlik kazanmış olması şartıdır. Bu da mal ile ilgili kefalete özel bir şarttır. Dolayısıyla mükatebe aktinde kitabete bedel olan borç karşılığında kefalet sahih olmamaktadır».
«Borçta borcun sahih olması şarttır» ilh Sahih olan borç ya ibra veya ödeme ile sakıt olandır Nitekim ilerde metin olarak gereken açıklama yapılacaktır.
«Düşen borçta değil ilh...» Bu borcun mevcut olması şartından ihtiraz için zikredilmiş bir hususdur. Buna göre müflis olarak, hiçbir mal bırakmadan ölen kişinin borcuna kefaletin. sahih olmadığını göstermektedir. Nitekim musannıf bunu ilerde zikredecek ve bu konudaki ihtilaflara yer verecektir.
Zayıf bir borçta olmaması gerekir ilh...» Bu ifade ile sahih borcun ne olduğu açıklanmak istenmiştir. Burada örnek olarak yukarda verdiğimiz mükatebe aktinde kitabet karşılığı bir borç verilmektedir. Çünkü bu borcu köle ödeyemediği takdirde, köleliğe tekrar dönmesiyle sakıt olan (düşen) bir borçtur.
«Kadının nafakasına kefalet konusu İlh...» Bu hususta Nehir isimli eserde şöyle denir; «Nafakaya karşılık kefaletin sahih olmaması hali henüz mahkemenin nafaka ile karar vermemesinden önceki duruma şamil olmasındandır. Veyahutta kocanın, nafaka borcunu ödemeye razı olmasından önceki zimmette borç olabilecek durumla ilgilidir. Çünkü yukarda nafaka bahsinde beyan ettiğimiz gibi kadının nafakası kocanın zimmetinde ancak bu iki surette sabit olabilir. O'da mahkemenin kararı veya kocanın rıza ile bunu üstlenmesidir, Mukatebe aktindeki kitabet bedeli olan borç zayıf bir borç olduğundan kefalet konusu olamamaktadır. Zayıf olan borçta kefalet olmadığına göre borç olmayan hususlarda kefaletin olmaması da tabiidir.
Buna göre şarihin ifade etmeye çalıştığı hususlarda bir gizlilik vardır. Konu tamamen açıklığa kovuşmuş değildir. Uygun olan; Bedel-i kitabet gibi zayıf borçlarda kocanın rızası ve mahkemenin kararı olmadan karıya karşı olan nafaka borcunun borç olmaması sebebiyle bu konularında kefalet sahih olmamaktadır, şeklinde ifade edilmesi daha uygun olacaktı. Ancak nafakanın karar ve rızadan önce borç olması düşen borçlara bir örnek değildir. Bu o kabil borçlardan sayılmamaktadır». Nehir'in bu açık ifadesinden de anlaşılacağı üzere mahkeme nafaka ile karar verir veya koca karara gerek duymadan kendisi razı olacak olursa. nafaka sahih bir borç olur. Halbuki mesele böyle olmamaktadır. Çünkü kocanın ölümü ile nafaka sakıt olabileceği gibi talak vermesiyle de nafaka sakıt olabilir. Ancak mahkemenin iznine dayanarak kadın kocası adına borç almış ise kocanın ölmesiyle bu borçlar sakıt olmaz ödeme sorumluluğunun mahkeme kararı ile olması nedeniyle koca üstlenmiş olur.

Mahkeme kararı ile borç alma dışındaki diğer nafaka borçlarının sahih bir borç olmamasına rağmen istihsan yoluyla bu borca da kefalet sahih olmaktadır. Bu yukarıdaki şarttan istisna edilmiş bir hususdur. Şarih ilerde «eğer sahih bir borç ise» ifadesini açıklarken bu konuya da işaret edecektir. Konu ile ilgili olarak Haniye'den naklen şöyle diyecektir: «Karı-koca olarak hayatları devam ettiği müddetçe, bir kimsenin karının alacağı nafakaya kefil olması sahihtir. Koca yolculuğa çıkmak istediği zaman kadının nafakası konusunda kefalet caizdir. Borç olmamasına rağmen fetvanın bu istikamette olduğu söylenmektedir. Çünkü bu du-rumda nafaka henüz vacip olmamıştır. Olmamasına rağmen borçtur. Bütün buna rağmen bu konuda kefaletin sahih olacağı istikametinde fetva verilmektedir.
Bu ifadelere göre müellifin Nehir sahibine tabi olarak zikrettiği hususların geçmiş olan yıllar ve oylara ait nafakaya hamledilmesi gerekir. Çünkü geçmiş olan nafaka borcu, mahkeme kararı ve kocanın rızasına bağlı olduğuna göre. böyle bir durumda olmadığından geçmiş nafaka borçlarına kefalet sahih olmamaktadır. Geçmiş ve gelecek borçlar arasındaki fark şudur: Geçmiş olan borçlarda mahkemenin karara varmaması kocanın rıza ile bunu üstlenmemesi halinde borçların sakıt olması. kadının hakkını istememesi. böyle bir yolla nafakayı borç haline dönüştürmemesi, kendisinde olan bu kusurdan kaynaklanmaktadır. İlerde meydana gelecek nafaka borcu ise bunun hilafınadır.
«Kefaletin gereği; kefil olan kişinin mutalebesi üstlenmesidir İlh...» Yani alacaklı ne zaman isterse. kefili de bu mutalebe istemede sorumlu tutar ve mutalebe hakkının onun zimmetinde de sabit olmasını gerektirir. Bu durumda esas borçludan mutalebe imkanının olup olmaması, durumu değiştirmemektedir. Fetih. Kifaye'de bu konuda: «Alacaklı olan kişinin, ikisinden (borçlu ve kefil) birine ödetmesini arzu etmesi ve ona yönelmesi, diğer tarafın gerçek ödeme olmadan zimmetinin beri olacağı anlamına gelmez. Ne zaman bir taraftan borç gerçekten olmayacak olursa diğer tarafın zimmetinde alacaklıya karşı olan sorumluluk düşmüş olur. Buna henüz bir taraftan ödeme yapılmadan olacaklı her ikisinden de borcunu isteyebilir. Gasıb ve gasıbul gasıp dediğimiz bir kimsenin malını gasbeden ve gasbedenden de ikinci bir gasıp gasbedecek olursa, bunlardan birine ödetmek için yönelmesi. diğerinin zimmetini beri kılmaktadır. Nitekim bununla ilgili hükmü yukarda
beyan ettik. Bu da kefalet konusundaki mutalebenin hilafına olmaktadır.
«Esas borçlu olanın zimmetinde olan hususla kefilde mutaleptir ilh...» Burada uygun olan ifade «asıl üzerine kefalet konusu olan her ise kefilden onunla mutaleptir» şeklinde olmasıdır. Çünkü esas borçlu olan kişinin, kendi nefsini istenildiği zaman mahkemeye teslim etmesi veya malı teslim etmesi gerekir. Ama kefil. yalnız şahsa kefil olduğu takdirde borç olan malı teslime mükellef değildir. Ayrıca kefil bir değil, birkaç kişi olacak olursa kefillerin sayısına göre kendi sorumluluğuna düşen miktarı ödemekle mükelleftir. İki kişi oldukları takdirde yarı borca, üç kişi oldukları takdirde üçte bir borca kefil olmuş olması gibi. Bu da kefillerin aynı mecliste kefil olmaları halinde böyledir. Ama peş peşe ayrı ayrı kefil olacak olurlarsa bu durumda her kefil müstakilen borcun tümüne kefil olmuş olmaktadır. Serahsi.
«Nefis ve mal konusunda asilin mutalep olduğu hususlar ilh...» Bu hem borca hem de aynı kefil dediğimiz bizatihi malın kendisine ve onun teslimine kefile de şamil olmaktadır. «Burada veya fiilen» ifadesinin de eklenmesi gerekirdi. şöyle ki; emanet olan malın veya borcun teslimine kefil olduğu takdirde bir bakıma ilerde de beyan edileceği gibi bir fiil bir iş üstlenmiş olunmaktadır. Dolayısıyla bu

ifadeye de yer verilmesi uygun olacaktır. Burada yukarda da tekrar tekrar belirtildiği gibi ayından murat, bizatihi kendisinin ödenmesi gereken maldır. Gasp yoluyla alınan mal buna bir örnektir.
«Deli ve çocuğun malından infaz edilmez ilh...» Yani çocuk veya deli kefil olduğu takdirde kefalet sahih değildir. Kefil olan kişinin, teberru ehli olması şartı. yukarda beyan edilmişti. Hatta çocuk tacir de olsa durum yine aynıdır. Çocuğun kefil olabilme durumu, tacir olmasına bağlıdır ama çocuğa kefil olma konusu kayıtsız sahihtir. O zaman kefil bun-dan sorumludur. Borç ondan alınacaktır. Bu durumda çocuk onunla birlikte mahkemeye gelmeye zorlanamaz. Ancak çocuk tacir olur da kefil olmayı bizatihi kendisi istemiş ise veya babasının onun adına kefil ol-ma durumu istenmiş ise o zaman mahkemede hazır olması gerekir. Bu durumda çocuk mevcut olmayacak olursa alacaklının babayı sorumlu tutup mahkemeye çağırması ye borcu kurtarmak için onu sorumlu tutması mümkündür. Vasi, baba mesabesinde kabul edilir. Baba üzerine terettüp eden sorumluluklar aynen vasi üzerine de terettüp eder. Bir kimse çocuğun şahsına kefil olacak olur ve o istenildiği zaman mahkemeye getirilmeyecek olursa, çocuk zimmetinde sabit olacak borçlara kefil olduğunu söyleyen bir kefilin kefaleti sahihtir. Çocuğun bu şekilde de şahsına kefalet caiz görülmektedir.
Babanın veya vasinin isteğine binaen çocuk adına birisi kefil olduğu takdirde baba mahkemeye çağrılıp ödeme sorumluluğunu üstlenmesi ve ödemesi için mahkeme karar verdiği takdirde bu karar dolaylı olarak kefil aleyhine verilmiş bir karar olacağından kefilin ödemeyi üstlenmesi gerekir. Bu durumda kefil çocuktan borcu olmak üzere rücu edemez. Ancak baba veya vasi ödeme konusunda ona emredecek olursa, o zaman kefilinde çocuğa rucu etme hakkı sabit olmuş olur. Kafi.
«Ancak çocuk için velisi borç olacak olursa ilh...» Yalnız veliye inhisar etmez. Çocuk üzerinde velayeti olan baba ve vasi gibi kişilerin, çocukla ilgili nafaka ve diğer konularda onun adına borç olma ve onun için lüzumlu masrafı yapabilmek için borç alma konularına da şamil olmaktadır.
«Çocuk kendisi için alınan borçta babanın isteğine binaen ona kefil olacak olursa ilh...» Mal ile kayıtlaması, şahsa kefaleti bunun dışında tutmak içindir. Çünkü borcu ödemek çocuk üzerine gerekmektedir. Hatta böyle bir şarta da gerek yoktur. Şart ancak bunu pekiştirmektedir. Dolayısıyla çocuk teberru etmiş sayamamaktadır. Ama şahsi kefalet baba veya vasinin şahsını teslim demektir ki bu da üzerine gerekli değildir. Çocuk şahsa kefil olduğu takdirde teberru olmuş sayılır. Bu da onun için caiz olmamaktadır. Bedai'den naklen Bahır. Yani veli veya vasi çocuk hesabına borç almaya mecbur olduğu zaman çocuğun da bu borca kefil olmasını ister ve o'da buna kefil olacak olursa, bu durumda çocuğun kefaleti sahih olmaktadır. Ancak veli veya vasinin nefsine kefil olması. çocuktan istenecek olursa bu, sahih olmaz. Çünkü bu konuda çocuk. müteberri hükmündedir. Tebrrua ehil olmadığı için kefaleti de sahih değildir. Ama birinci meselede (borç meselesinde) zaten borç çocuğun borcudur. Velinin de çocuk adına alınan bu borçta çocuktan kefil olmasını istemesi ile çocuğun zimmetinde borç olabilecek bu durum ile şart pekişmiş olur. Dolayısıyla çocuk kefalet konusunda müteberri sayılmamaktadır.
«Bu da çocuğa ödeme konusunda bir izin mesabesindedir ilh...» Çünkü vasi ödemede çocuğun yerine kaimdir. Ancak kefalet yoluyla çocuğun borca zemin olmasını istemesi ile çocuğu bu borcu ödemeye izin vermesi demek olacağından çocuğunda bu borcu ödemesi gerekir. Muhitten naklen Nehir'e eğer çocuğun kefaleti söz konusu olmasa idi burada ancak veli bu borç ile mutalep olacaktı.

«Hasta olan kişiden kefil olma, ancak malının üçtebirine karşılık sahih olmaktadır ilh...» Bu.
kefaletin varisine veya varisi adına olmaması şartına bağlıdır. Çünkü varisinin borcuna kefil olması veya varisinin olacağına kefil olması halinde sahih olmamaktadır. Hasta olan kişinin kefil olması halinde eğer bütün malını ihata edebilecek zimmetinde daha önceden borçlar var ise kefalet batıl olmaktadır. Hasta kefil olur ve zimmetinde borç olmayacak olursa, daha sonra malının tümünü ihtiva eden bir borcu olduğunu bir yabancı kişi için ikrarda bulunsa ve bu ikrar akabinde de ölse, kendisi için terekesinden borcu alma konusunda ikrar edilen kişi kefalet suretiyle alacaklı olan kişiden önce gelmektedir. Ama borcu bütün malını kapsamıyor ise ve bu halde de hasta iken kefil olmuş durumda olacak olursa, borcu ödendikten sonra geri kalan malının üçte birinden kefalet yapılır. O da kefalet miktarını karşılayabilecek olursa. borcun tümüne kefil olmuş sayılır. Olmadığı takdirde ancak terekesinin üçte biri kadarına kefil olmuş kabul edilir. Hatta hasta olan kişi, bu kefaletin hasta olmadan önce olduğuna dair ikrarda bulunacak olursa, o borcun tümüne kefil olmuş olur. Tabii ki burada varisi lehine veya varisinin borcuna kefil olma söz konusu olmazsa. Bu meselenin tamamı Tatarhaniye'nin on dokuzuncu babında beyan edilmektedir.
«Köle tarafından kefalet sahih değildir ilh...» Kölenin ne nefse, ne de mala kefil olması sahih değildir. Kafi. Tatarhaniye'de beyan edildiği gibi Mevlasının borcuna kefil olması ile bir başkasına kefil olması arasında bir fark yoktur.
«Ancak mevlası, köleye izin verecek olursa ilh...» Yani kefil olmasına izin verildiği takdirde mevlasının borcuna kefil olabileceği gibi. bir üçüncü kişinin borcuna kefil olması da sahîhtir. Bu da borçlu olmaması ile mukayyettir. Müdebbere olan cariye ve ümmü veledin (mevlasından çocuğu olan) durumları da bu kabildendir. Kefil olan bu köle borçlu olacak olursa kendisi azad edilmedikçe zimmetinde hiçbir şey olmamakta ödeme sorumluluğu taşımamaktadır. Tatarhaniye. Bununla ilgili meseleler havale babından önce geniş bir şekilde ele alınacaktır.
«Mükatebinde kefil olması sahih değildir ilh...» Hatta bu konuda mevlası izin verse de sahih olmaz. Buna rağmen kefil olacak olursa azad edildikten sonra ödemekle mükellef olur. Bu do bir yabancıya kefil olduğu takdirde böyledir. Nitekim Bahır isimli eserde bu hüküm getirilmiş ve; «mükatep olan kişi ile ticarette kendisine izin verilen kölenin, mevlanın borcuna karşılık kefil olmaları sahihtir.» denmiştir. Bu konuda Nehir'de ise şöyle denir: «Bunun mevlanın emriyle olması kaydına yer verilmesi gerekir. Mebsut'a izafe edilerek ikdil feraid de «mevlanın emriyle olması kaydını orada aynen gördüm»
Ben derim ki: Havale babından önce geleceği gibi. ikinci bir şartında burada söz konusu olması gerekir. O'da köle borcunun kendi kıymetini ihata eden bir borç içinde olmaması şartıdır.
«Alacaklı olduğunu iddia eden kişi İlh...» Bu davada alacaklı olduğunu savunan kişi demektir. Bu davanın. borçluya karşı açılması durumunda böyledir. Çünkü kefilin ödemesi için fiilen dava açılması şart değildir. Bu olacaklı olan kişiye talip dendiği gibi mekfululeh'de denir.
«Borçlu olan kişi ise mekfulüanhdır İlh...»» Bu da mal ile ilgili kefalette böyledir. Nefse kefalette ise konu değişiktir. Zira şahsına kefil olduğu takdirde kefalet konusu burada zat olmaktadır. Mala kefalette ise borçlu olan kişinin borcuna kefil olma durumu söz konusu olduğundan borçluya mekfulu anh adı verilmektedir. Tatarhaniye'den naklen Bahır'da «nefsine kefil olunan kişiye bizatihi kendisi kefalet konusu olduğu için mekfulü bih adı verilir. Ona Mekfulü

anh (borcuna kefil olunan kişi) denmez» denir. Ancak Hayreddin-i Remlî, «Bazı fakihlerin bu ifadeyi kullandıklarına rastladık. Bu ifade Zahire'den naklen Tatarhaniye'de de bulunmaktadır» şeklinde kayıt düşmektedir.
«Kefil ilh...» Başkasının zimmetindeki borca veya onun şahsına veya bir malın teslimine kefil olan bir insana kefil dendiği gibi zâmim, zamiin, hamil. zaim, sabir, kabiyi gibi ifadelerde kullanılır. Fıkıh kitaplarında bu adla da kefil kasdeditmektedir. Meselenin tamamı Bahır'ın Haşiyesi Remli'ye ait eserde daha geniş bir şekilde izah edilmektedir.
METİN
Kefaletin meşruiyetine icma'da delildir. Bu icmanın senedi Resulullah (s.a.v.)'ın «kefil, sorumludur» buyruğudur. Ancak kefil olmamanın daha ihtiyatlı bir davranış olduğuna da yer verilir. Çünkü Tevrat'ta şöyle bir ifadeye rastlandığı do ilave edilir: «Kefil olmanın başlangıcı kınamayı, ortası pişmanlığı. sonu da borçlu olup sorumluluğu gerektirir.» Mücteba.
«Bu İcmanın mesnedi de ilh...» İcma, müstakil bir delildir. Ancak icmanın meydana gelebilmesi için, dayandığı bir delilin olması lazımdır. Her ne kadar icmâ hasıl olduktan sonra, bu delilin ne olduğunu bilmemiz gerekmiyor ise de, icmaın muhakkak bir delile dayanmış olduğunu bilmek önemlidir. Resulullah (s.a.v.)'ın «Kefil, sorumludur ilh...» şeklindeki buyrukları istenildiği takdirde kefilin ödemeyi üstlenmiş olduğu ve ödeme mecburiyetinde olduğunu göstermektedir. Bu da
kefaletin hükmünü açıkça beyan eder. Bu Hadis-i Şerif, Ebu Davud ve Tirmizi tarafından rivayet edilmiş ve hasen bir hadis olduğu kaydı da Tirmizi tarafından söylenmiştir. Fethü'l Kadir isimli eserde kefaletin meşru olduğuna şu âyet-i Kerime ile delil getirilir: «Onu getirene bir deve yükü (bahşiş) var. Bende buna kefilim» Fakihlerin adeti bir hükmün sabit ve meşru olması için getirilen delillerde önceliğin Kuran-ı Kerim'den olmasına önem verilir. İkinci derecede sünnetten delil olanlar getirilir. Ancak şarihin burada hadis ile delil getirmesi ve ayet-i kerimeye hiç temas etmemesi, hadisin bu konuda daha sarih olmasından kaynaklansa gerektir veya ayet-i kerime bilindiği için gerek duyulmaması veyahutta beyan edilen hususta bir kefalet söz konusu olmadığındandır. Çünkü o kaybolan kabı getirene bir deve yükü ücret verileceği şeklindedir. Yani onu getireni. bir deve yükü buğdaya kiralamış olmaktadır. Kiralayan kişinin de ücreti ödemesi gerekmektedir. Buna verilen cevapta ayet-i kerîmede konu edilen hususta kefil kralın elçisidir. Kiralama için vekili olmamaktadır. Elçi ise ancak gönderenin sözünü tekrar etmekten başka bir yetkiye sahip bulunmamaktadır şeklindedir. Buna göre sanki burada melik. Hazret-i Yusuf'tur. «O kabı getirene bir deve yükü bahşiş vereceğini» söylüyor. Elçi de bunu Hazret-i Yusuf'un kardeşlerine naklediyor. Daha sonra elçi, «bu deve yükü bahşişin verileceğine ben kefilim» diyerek onlara garanti veriyor. Bu konuda Nehir'de bir hayli araştırma yapılmış, konuya yön verilmeye alışılmıştır.
«Kefil olunmaması, daha İhtiyatlı bir davranıştır İlh...» Bu da kefil olma ile karşı tarafa yapmış olduğu iyiliğe karşı nedamet duyması söz konusu olduğu zaman böyledir. Ama. «nedamet duymayacak olur, insanlara yardımın gerekli olduğuna inandığı takdirde kefil olma durumu iyi bir davranıştır. Veya ihtiyatlı bir davranıştır» cümlesinden maksat, malının korunması konusunda daha ihtiyatlı davranmadır. Diyanet konusunda durum böyle değildir. Çünkü bir insana yardım maksadıyla bir ise girişecek olursa, sevap bile kazanacaktır.
Müslüman kardeşine yardım elini uzatması, sevabı gerektiren bir hususdur. Bunun içinde Fetih'te şu ifadelere yer verilir: «Kefaletin ihtiva ettiği bir çok

güzel taraflar mevcuttur. Bunlardan birisi malının zayi olacağı alamayacağı korkusunda bulunan olacaklı kişinin bu düşüncesini ondan olma ödeyemediği takdirde şahsına bir zarar geleceği korkusu taşıyan borçlunun bu korkusunu izale etme gibi hususları ihtiva etmesi bakımından her iki tarafın karamsar düşüncelerini İzale etmiş olacağı göz önüne alınacak olursa, faydalan ihtiva ettiği muhakkaktır. Bu da her ikisi için bir nimettir. Buna göre kefalet alicenaplığın gereği bir husus olarak karşımıza çıkmış bulunmaktadır.»
«Tevrat'ta şöyle yazılıdır ilh...» Multekat'ta gördüğüm bir ifadeye göre «Rumeli illerinde bir kapı üzerinde bu şekilde yazılı olduğunu gördüm» diye bahsedilir. Buna göre buradaki ifade üzerine ikinci bir suret eklenir ve «İnanmayan kişi denesin ve bu denemesiyle kefil olmanın felaket mi, selamet mi olduğunu açıkça görsün» denmektedir.
«Kefaletin başlangıcı, kınamayı gerektirir ilh...» Bazı nüshalarda kefaletin başlangıcı ifadesi yoktur. Mücteba'dan naklen Bahır'da ise şöyle denir: «Bundan maksat. Allah-u alem şu olsa gerektir. Yani ilk kefil olmada insanın kendini kınaması söz konusudur. Borç olan malın istenilmesi halinde malını boş yere telef etmiş olacağından nedamet söz konusu olur. Daha sonra bu isteğe binaen borcu ödeme meşakkatine katlanacak veya kendini başkasının borcunu ödemek gibi konularda yoracaktır. Kimbilir, belki de borcu ödeme onun için bir felaket olacaktır. Bunun içinde Kur'an-ı Kerim'de cehennem azabından bahsedilirken «cehennem azabı büyük bir felakettir» denmektedir.
METİN
Şahsa kefalet, «nefsine kefil oldum» ve benzeri kişinin bedeninin tümüne şamil kullanılan ifadeler ile meydana gelir. Nitekim talak verirken cüzün külle itlakı söz konusu olan yerlerde talak sahih olduğu gibi kefaette de böyle ,bir ifade ile şahsa kefalet sahih olmaktadır.
Talak babında beyan ettiğimiz gibi halk arasında elin, bedenin tümüne itlak olunması örf olacak olursa, kansına. «elin boş olsun» ifadesi ile talakın vuku bulacağı nasıl sahih ise örfün olduğu yerlerde kefalette aynen bu ifadelerle sahih olmaktadır. Ve yine kişinin «yarısına kefilim dörtte birine kefilim» gibi ifadelerle de şahsa kefil olması sahihtir. Yine bu bir kefalet ona zaminim veya bana aittir veya bana gel gibi konular ve ifadelerle de sahih olmaktadır. Veyahut «onu benim yanımda bil, bende kabul et, ben ona kefilim ben onun yanındayım ben onun gabiliyim, ben onun sorumlusuyum ben onun üstlendiğini üstlenirim» ve «ona kefilim» gibi örfte kefaleti ifade eden kelime ve cümleler ile de şahsa kefalet sahihtir. «Siz onunla buluşuncaya kadar ben ona zaminim» şeklindeki ifade ile de süre boyunca ona kefil olmuş sayılmaktadır. Tatarhaniye.
Diğer bir kavle göre ödenecek hususun, sorumlu olduğu hususun be-lirtilmemesi şahıs mıdır, mal mıdır şeklinde açıklığa kavuşmaması nedeniyle kefaletin sahih olmayacağı da söylenmiştir. Nitekim
Haniye'de Ebu Yusuf'tan böyle bir ifadenin nakledildiğine yer verilmiştir. Musannıf bu konuda, «bu görüş mutemet bir görüş değildir» demektedir. Ancak fetvasından anlaşılan bu olmaktadır. şöyle ki; alacaklı olan, «onun borcuna kefil olmuştum» derse kefil olan «ben onun şahsına kefil olmuştum» derse sahih olmamaktadır. Bu ifadeden yukarıdaki hüküm istimbat edilmiştir. Daha sonra devamla «eğer şahsın bizatihi nefsine kefil olduğunu, zamin olduğunu itiraf edecek olursa, ikrarı gereği ondan sorumlu olması gerekir» denmektedir. Mezhepte sahih olan görüşe göre, «onu tanımaya kefilim, zaminim» ifadeleriyle de kefalet sahih olmamaktadır.
Ebu Yusuf'un görüşü bunun hilafınadır. Çünkü burada bir mütalebe

üstlenilmemektedir. Ancak kişinin tanınması. üstlenilmektedir. Dolayısıyla burada bir iltizam söz konusu değildir. «O'nun tanıtılmasına zaminim veya onu tanıtmak banadır, üzerime olsun» gibi ifadelerle kefaletin olup olmayacağı konusunda ihtilaf olmuştur. Sahih olan görüşe göre kefalet sahih olmaktadır. Fetih. Ki bu da, «ben onun yüzüne kefilim» çeklinde kefaleti mucip bir duruma benzemektedir. Çünkü yüz kelimesiyle kişinin bedeninin tümünün kasdedildiği, örfen kabul edilmektedir. Dolayısıyla yüze izafe edilerek yapılan kefaletin. şahsa kefalet olduğu ve Siraç isimli eserde bunun sahih olduğuna yer verilmiştir. «Falan kişinin tanıtılması, benim üzerime olsun» ifadesinde, o kimsenin bulunduğu yeri söylemesi, istenildiği takdirde ona delalet etmesi gerektiğine Haniye'de ifade etmektedir. Ancak bu ifade ile kefil olduğu söylenemez. Nehir.
İZAH
«Şahsa kefalet sahihtir İIh...» Kenzin bu konudaki ifadesi, «kişiler taaddüd de etse, şahsa ve nefse kefalet sahihtir» şeklindedir. Nehir'de bu hususta şöyle denir: «Kefilden sonra kefil olması veya kefile bir başkasının kefil olması demek olabileceği gibi, bir kişinin bir çok kişilerin şahsına da kefil olması çeklinde de olabilir. Birinci şekildeki tefsir, daha da açık olmaktadır» Yukarda beyan ettiğimiz bir kavle göre Hakim'in Kafi isimli eserinden yapılan bir nakle dayanarak mal konusunda, kefil olan kişiye kefil olmanın sahih olduğuna yer verilir mi? idi.
«Onun nefsine kefil oldum, şahsına kefil oldum ilh...» «İstenildiği zaman, istenilen yere, o kimseyi getirmeyi, orada bulundurmayı tekeffül ediyorum, ben buna kefilim» demektir. Dolayısıyla şahsa kefalet bu ifade ile sahih olmaktadır.
«İnsanın bedeninin tümüne şamil bir ifade ile kefalet sahihtir ilh...» Yani bedenin bir bölümü zikredilir. Bu bölümle, bütün beden kasdedilecek olursa örfte bunu kabul ediyor ise bu ifade ile o kimsenin şahsına kefil olmuş olur. Mesela: «başına kefilim, yüzüne kefilim, rekabesine kefilim. bedenine kefilim. ruhuna kefilim» gibi ifadelerle şahsa kefalet sahihtir Talak babında tenasül uzvunun zikredilmesi ile talakın sahih olup yani talakın bu uzva isnad edilmesiyle talakın varit olup olmayacağı konusuna yer verilmesine rağmen burada ona yer verilmemektedir. Ancak, kefil olan kişi kadın olduğu takdirde bu ifade ile de kefaletin sahih olacağı söylenmektedir. Tatarhaniye.
«Kişinin şai bir bölümüne kefil olma, onun şahsına kefil olmadır İlh...» Çünkü kefalet konusunda kişinin şahsı bölünmeyen bir bütün mesabesindedir. Buna göre bir bölümün zikredilmesi şai olduğu takdirde sanki onun şahsının tümü zikredilmiş demektir. Kefaleti üstlenen kişi, bu bölümleri kendi nefsine izafe ederek. «sana yarım kefildir. sona üçte birim kefildir» diyerek kefil olacak olursa, caiz olmamaktadır. Ancak «parçalanıp bölünmesi ayrı ayrı cüzler halinde olması mümkün olmayan bir bütünün bir bölümünün zikredilmesi. onun bütünün zikredilmesi mesabesindedir.» sözü kabul edilecek olursa. durumun farklı olmaması gerekir. Nehir.
«Ben ona zaminim, kelimesiyle de şahsa kefalet sahih olmaktadır ilh...» Çünkü «ben onu zaminim» ifadesi kefaletin gereği olan iltizama sarih bir ifadedir. Bu ifade ile ona teslim edeceğini üstlenmiş bulunmaktadır. Kefalet akti ise bir aktin gereği olan hususu açık ifade edecek olur ve akitte bu şekilde kullanılacak olursa, akit sahih olur. Nitekim satış aktinde temlik, aktin gereği olması dolayısıyla «ben sattım, yerine temlik ettim» diyecek olursa satış akti sahih alçaktadır. «Benim üzerimedir» ifadesi, bir iltizamı ifade etmesi bakımından kefalette iltizam olduğundan bu ifade ile de kefalet sahihtir.
Bunun içinde Gariü'l Hidaye bu hususta şöyle fetva verir: «Falanın üzerine olan

miktarı ben iltizam ettim derse kefalet sayılmaktadır» Onun zimmetinde olan bono olsun» diyecek olursa bu da benim üzerime borç olsun, manasına geldiğinden bu ifade ile de kefalet akti sahih görülür» Bu meselenin tamamı Nehir'de açıklanmış bulunmaktadır. Burada konunun özeti şöyledir: Kefalette sorumluluk. örf ve adette hangi kelimelerle kullanılıyor üstleniliyor ise o kelime ve o ifadelerle kefalet akti sahihtir. Camiü'l Fetava'da; «o banadır, o benim üzerime borçtur, ben ona kefilim, ben ona kabilim ben ona zaminim, gibi ifadeler ile şahsa kefalet sahihtir. Ancak mala ve borca kefalet bu ifadelerle sahih olmamaktadır» denmektedir. Tatarhaniye. Hakim'in, Kafi isimli eserinde. «ben zaminim. ben
kefilim, o banadır, o benim üzerime borçtur, ifadeleri nefse kefil olmada birbirine eş anlamlı cümleler ve kelimelerdir. Mal ile ilgili kefalet babında da «falan sona borcunu ödemeden öldüğü takdirde o borç bana aittir» şeklindeki ifadesi ile onun borcuna kefil olmuş olmakla ve bu kefalet sahih kabul edilmektedir» denir.
Binaenaleyh «O benim zimmetimdedir o benim üzerime borçtur, şeklindeki ifadelerde kefalet konusu şahıs olduğu takdirde şahsa mal olduğu takdirde mala kefil olmuştur. Diğer kelime ve lafızlarda buna kıyas edilmektedir. Hülasa'dan naklen Tatarhaniye'de: «Bir kimse mal sahibine, «onun zimmetinde olan mala ben zaminim» derse bu zemin olma işi sahihtir. Dolayısıyla kefil olmuş: olur» Daha sonra devamla «bir kimse, «falan benim kölemi gasbetti ve kölem de onun yanında iken öldü» şeklinde bir iddiada bulunsa bir başkası da, «ona bırak. kölenin kıymetine ben zaminim» derse, derhal kölenin kıymetini ödemesi gerekir. Bu konuda beyyine ile ispata da gerek duyulmamaktadır» denilir. Bu ifadelerden de anlaşılan şudur: Daha önce Tatarhaniye'den nakledilen ifadeye göre bu lafız ve kelimelerle ancak şahsa kefalet sahihtir.
«Mala kefalet sahih değildir» sözünden maksat mal konusunda bu ifadelerle asla kefalet sahih olmaz demek. değildir. Bundan maksat, şahsa kefalet konusunda bu ifadeleri kullanacak olursa bu ifadelerle ancak şahsa kefil olmuş olmaktadır. Çünkü şahsa kefalet, mala kefil olmadan daha da aşağı mertebededir. Orada mala kefil olma konusu açıkça belirtilmemektedir. Ama bu kelimelerle mal hususundaki kefalete yöneltilen bir kefalet şekil olacak olursa. o zaman mal konusunda kefalet sahih olur. Çünkü bu ifadeler mola kefaletle ilgili sarih ifadeler olmaktadır.
Bu konuda «mala kefilim» gibi veya mala kefil olunduğuna dair kullanılan ifadelerle, şahsa kefalet kasdedilmemektedir. Çünkü mala kefil olma konusunda kullanılan bu ifadeler ancak mala kefil olduğunun acık bir ifadesi olmaktadır. Bu da İmam Çelebi'nin Kuduri şerhi isimli eserden naklettiğinin özeti sayılmaktadır. O'da şöyle der: «Bu ifadelerle kefalet (daman) sahih olduğuna göre şahsa kefalet ile mala kefalet konusunda bir fark bulunmamaktadır. Yani «ben Zeyd'e zaminim, ona kefilim» veyahutta «o benim üzerime borçtur» veyahutta «onu ben üstleni-yorum» gibi ifadelerle şahsa kefalet gerçekleşir ve sahih olur» Fetava-ı Hayriye'de de bu şekilde ifade edilmiştir. Ama, «ben onun zimmetindeki mala zaminim veya o mala kefilim» diyecek olursa, kesinlikle burada mala kefalet konusu varit ve sahih olur. Yalnız hangi konuda kefil olduğu bilinmeyecek olursa, kefalet asla sahih olmaz Buna göre İmam Çelebi'nin Şarh-i Akta'dan naklettiği ve belirtilmemiş mutlak olarak «bu kelimeler zikredildiği zaman şahsa, hamdedilmesi gerekmektedir» ifadesinin tahrirden uzak olduğu da kendiliğinden ortaya çıkmış olmaktadır. Ama burada kefaletin hangi konuda olduğuna dair bir karine bulunacak olursa kefaletin o bölüme inhisar etmesi

gerekir. Bilinmediği takdirde ki, «ben zaminim» sözüyle iktifa etse, nefse mi kefil, mala mı kefil olduğunu açıklamasa, kefaletin asla sahih olmayacağı ilerde de beyan edilecektir Buna göre de «nefse kefil olmaya hamlolunur» sözü sarih nakillere ters düşmektedir. İkisinden birine delalet eden bir karine bulunduğu takdirde bu karine ile amel edilerek sözün o noktaya inhisar ettirilmesi gerekir. Şöyle ki: «şu odamın şahsına bana karşı zamin ol» derse, o do «zaminim» derse karine gereği nefse kefalet olur. Onun zimmetindeki borca karşılık. «bana sen zamin ol» derse, o da, «zaminim» dediği takdirde bundaki mal karinesi ile mala kefaletin gerçekleştiği muhakkaktır. Çünkü cevap içinde soru tekrar edilmiş kabul edilmektedir.

«Benim yanımdadır» cümlesi ile hem şahsa, hem de mala kefaletin gerçekleşmesi

«Benim yanımdadır ilh...» Tatarhaniye'den naklen Bahır'da «şu adam senin için benim yanımdadır. Yani istediğin zaman sana getirebilirim veya onu bana bırak, derse, şahsına kefil olmuş olur» Yine aynı eserde «onu sana yarın getirmeyecek olursam» sözü ile ilgili olarak Haniye'den naklen «onu sana getirmeyecek olursam sona ait olacak o mal benim yanımdadır» dediği takdirde mala kefil olmuş olur. Çünkü «yanımda» kelimesi borçta kullanıldığı takdirde o borcun mutalebesine iştirak ettiği, aynı zamanda bu kelime ile vacip olan bir iltizamı üstlendiği anlaşılır. Yine «o mal bendedir» dese. yine mala kefil olmuş olur. Bu sarih olduğu gibi «benim yanımdadır» ifadesi hem şahsa kefalet, hem de mala kefalet oluşu, lafzın yöneldiği karinelerle hangi bölüme inhisar ettirildiği anlaşılmaktadır» denilmektedir. Hamidiye ve Fetava-ı Hayriye'de bu kavil ile fetva verildiğine de yer verilmektedir.

Bahır isimli eserde, metin sahibi İmam Nesefi'nin Kenz'indeki «senin için onun zimmetinde olanlar bendedir» ifadesi açıklanırken «yanımda» kelimesi ile «üzerime olsun» kelimesi eş anlamdadır. Bu da bir şarta talikte olduğu takdirde böyledir. O mola kefaleti ifade etmez, ancak şahsa kefaleti ifade eder». Daha sonra konuya devamla «kendisi ile fetva verilen, «falandan sen bir şey isteme, malın benim yanımda sayılır» ifadesi ile kefil olmuş olmaz» denilir. Nehir isimli eserde ise bu ifadeler ret

edilir. Çünkü Haniye'den nakledilen ve gerekçe olarak ileri sürülen sebepler talik ile mukayyet olmamaktadır. Musannıf, Bahır'ın bu görüşünü ret etmiş, aynı şekilde Hayreddin-i Remli de bu görüşe karşı çıkmıştır. Zira fakihlerin sözü her ne kadar. «yanımda» lafzı mutlak kullanıldığı takdirde emanet bırakılmış olan mal için kullanılıyor ise de, borç karinesi ile kefalet olmaktadır. Zeylai'nin ikrar bölümünde, «örf de bu istikamettedir» denmektedir. Ayrıca Remli şöyle der: «Bu ifadenin gereği olarak hakim davacının iddia ettiği bir borca karşılık davalıya sorsa ve cevap mahiyetinde de davalı «o benim yanımdadır» dediği takdirde borcu ikrar sayılmaktadır.»

«Ben onu yüklendim manasına İlh...» Musannıf bu ifadeyi, Bedai'ye nispet eder ve bu konuda Tahtavi'nin şöyle dediğini nakleder: «Hamil kelimesi yüklenilmiş manasına gelebileceği gibi. «ben onu yüklendim» manasına kefaleti iltizam ettiği şeklinde olması daha da uygun olur.»

«Siz, onunla bir araya gelinceye kadar ben zaminim, sözüyle kefalet akti meydana gelmektedir ilh...»

Ben derim ki: Bu ifade konusunda Musannıf meseleyi başka bir meseleye karıştırmış olsa gerektir. Bu karıştırmanın sebebi de bazı nüshalarda kelimelerin düşmesidir Haniye'de Ebu Yusuf'tan bir rivayete dayanılarak nakledildiğine göre bir kimse «siz bir araya gelinceye veya buluşuncaya kadar o benim üzerime

borçtur» derse kefil olmuş olmaz. Çünkü burada kefil olduğu hususunu açıklamamıştır. Şahsa mı yoksa mala mı kefil olduğu belli değildir. Halbuki Haniye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre, «siz birleşinceye kadar o benim üzerime borçtur» derse veya «onu sona getirmeyi üzerime aldım» veya «seninle karşılaşıncaya kadar onu üzerime aldım» gibi ifadeler ile şahsa kefalet meydana gelmektedir. Ama bunun yanında «siz birleşinceye kadar ben zaminim veya siz karşılaşıncaya kadar ben zaminim» derse burada zamin olduğu konu şahıs mı mal mı belirtilmediğinden kefalet sayılmamaktadır.»
Siraç isimli eserde ise. «siz bir araya gelinceye kadar o benim üzerimedir. derse caizdir. Gerekçesi de şudur: «Benim üzerimedir» sözü ayna izafe edilmiş bir iltizamdır. Buluşma veya bir araya gelme süresi de sürenin sonu olarak zikredilmektedir. Buna göre burada şahıs olması nedeni ile kendisine kefil olunan şahıs olduğundan. borçlusuyla bulununcaya kadar onun nefsine kefil olduğunu ifade etmiş olmaktadır. Ancak bu ifade bunun tersine müteala edilmektedir. «Ben birleşinceye, karşılaşıncaya kadar zaminim» derse asla sahih olmaz. Bu ifade ile hiçbir kefalet üstlenilmiş olmamaktadır. Çünkü «bin zaminim» sözü zimninde zamin olduğu konusunun mal mı yoksa şahıs mı olduğu anlaşılmamaktadır. Buna göre de iki mesele orasındaki fark ortaya çıkmış bulunmaktadır. Durum böyle olunca şöyle denmesi daha uygun olurdu: «Kefalet akti yani şahsa kefalet, üzerime borçtur. Üzerime olsun, siz birleşinceye veya karşılaşıncaya kadar» derse. bu ifade ile kefalet münakit olur. Ama «siz karşılaşıp veya birleşinceye kadar ben zaminim» sözü ile kefalet akti sahih olmaz. Çünkü kefalet konusu cümlenin içinde bulunmamaktadır.
Bu mesele, Hakim'in Kafi isimli eserinde mevcuttur. Bu eser Zahiru'r Rivaye ile ilgili butun kitapların toplandığı bir eserdir. Mezhebin sahih görüşlerini nakleden tek kaynaktır. Orada şöyle denir: «Ben ona kabilim, ben ona zaminim, gibi ifadeler. kefilim manasına gelir. Dolayısıyla kefalet sahih olmaktadır. Ebu Yusuf ile İmam Muhammed şöyle derler: «onu sona getirmek üzerime borç olsun. onunla seni buluşturuncaya kadar üzerime borç olsun gibi ifadeler veya siz birleşinceye karşılaşıncaya kadar birbirinizi görünceye kadar o benim üzerime borç olsun» gibi ifadeler ile kefalet sahihtir. Ama «o benim üzerime olsun» ifadesini kullanmaz da, «ben sana zaminim» ifadesini kullanacak olursa bu ifade batıldır. Kefalet akti sahih olmaz.»
Burada Ebu Hanife'nin görüşüne temas edilmemesinden anlaşılan, Zahiru'r Rivaye'de bu meselede Ebu Hanife'ye ait bir görüş nakledilmemesidir. Mesele, ancak Ebu Yusuf ile İmam Muhammed'den Zahiru'r Rivaye'de nakledilmiş olmaktadır. Bununla da Haniye'nin Ebu Yusuf'tan yukarda nakletmiş olduğu rivayet, bu konuda bir ihtilafın olmadığını ve o kavlin de zayıf bir kavl olmadığını aksine ondan nakledilen görüş olduğunu gösterir. İmam Muhammed'in ifadesi de aynen böyledir. Madem ki Ebu Hanife'den naklen bu mesele de bir nass bulunmuyor. ayrıca güvenilir kişilerin Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'den naklettikleri ve değerli eserlerde bu görüşe yer yerdiklerine göre bu görüş ile amel edilmesi gerekmektedir.
«Tatarhaniye İlh...» Bu eserin ifadesi şöyledir: «Siz bir oraya gelinceye kadar, o benim üzerime olsun» ifadesi ile kefalet sahih olmuştur. Ancak bu kefalet, birleşme anına kadar devam eder. Çünkü birleşme anı. kefaletin son bulması için bir süre olarak zikredilmektedir» Musannıf. Menih isimli eserinde aynı ifadeleri benimsemiş bulunmaktadır. Bu mesele musannıfın metinde zikrettiği mesele ile aynı olmamaktadır. Metin de zikredilen mesele ile kefalet asla sahih

değildir. Çünkü oradaki ifade, «o benim üzerime olsun» şeklinde değil «ben zaminim» şeklindedir. Buna göre de iki mesele arasındaki farkta bariz bir şekilde görülmektedir.
«Ebu Yusuf'tan nakledilen mesele, mezhebin mutemet görüşü olma-maktadır İlh...» Bu ifade ile metinde bir rivayete göre, «kefalet sahih ol-mamaktadır» sözüne işaret edilmektedir. Ancak yukarda beyan edildiği gibi mezhepte başka ,bir görüşün olmadığı, yalnız ayrı ayrı iki meselenin bulunduğu. birinde kefaletin sahih olmadığı diğerinde ise kefaletin sahih olduğu şeklindedir. Ve bu konudaki meseleler orasında bir ihtilafa yer verilmemektedir. Yukarıdaki açıklamalarımızda bunu göstermektedir.
«Ancak bunu kendi istihraç etmiştir ilh » Yani Musannıf Şerhinde, «Ebu Yusuf'un o görüşü, mezhepte mutemed bir görüş değildir» demesine rağmen Gâdıhan Fetava'sında bu meseleyi yukarıdaki şekilde istimbat etmektedir. İstimbad şekli de şudur: Kefil alanla, kefil olan kişi bir noktada birleşememektedirler. Dolayısıyla kefil olunan konu. şahsa kefalet midir yoksa mola kefalet midir bilinmediğinden kefalet sahih olmamaktadır.
«Ancak itiraf ettiği takdirde gerekir İlh...»
Ben derim ki: Kefilin, «ben onun nefsine kefilim» sözüne karşılık kefalet konusunda iddia eden aynı noktada birleşecek olursa bu mesele müsellemdir. Ama iddia eden yalnız mal konusunda kefil olduğunu iddia der. karşı tarafta, «ben yalnız onun nefsine kefilim» derse, o zaman mesele bir ikrar olmaktan çıkar. Çünkü ikrar, karşıdakinin kabul etmemesi ile düşer. Dava olmadan da ikrar eden. bundan sorumlu olmaz.
«Ben onu tanımaya kefildim, ifadesiyle mezhepteki muteber görüşe göre kefalet akti meydana gelmez ilh...» Çünkü fakihler bu görüşün Zahiru'r Fevaye olduğunu söylemektedirler. Hatta Fethü'l Kadir'de Vakıat'tan naklen fetvanın da bu görüş ile verildiğine yer verilir. Hülasa'dan naklen Bahır'da «fetva da bu görüş iledir» denmektedir.
Kefilin, «ben onu tanıyorum» demesinin, kefaleti icap ettirmemesi
«Çünkü burada mutalebeyi iktizam etmemekte, ancak tanıdığını söy-lemektedir İlh...» Bu da «ben senin onu bulmana zaminim, onu gösterme görevini üstleniyorum veya onun evini sona göstereceğim» şeklindeki ifadeye benzemektedir. Fetih. Bahır'da bu konuda «ben onu tanıyorum» ifadesi ile Siraç'ta olduğu gibi «kefil olmuş olmaz» denmektedir.
«Sahih olan görüş, kefaletin gerçekleştiğidir ilh...» Yani, «ben borçluyu sana tanıtmayı üstleniyorum» demesi ile «onu ben tanımayı üstleniyorum» ifadeleri arasında fark vardır. Birinci ifade ile kefil olduğunu belirtmek istemiştir. Çünkü borçluyu ona tanıtmak demek, istendiği zaman onu istenilen yere getirmeyi üstlenmek demektir. Ama tanıması demek ancak kefilin «onu tanımaya zaminim» demesi, istendiği zaman onu getirmeyi üstlenmesi demek değildir. Çünkü kefil olan kişi zaten borçluyu tanımaktadır. Ancak Haniye'den de nakledilen bir ifadeye göre bu ifade de onu göstermesini üstlendiğini ifade eder. Her ne kadar kefil olduğunu ifade etmiyor ise de Nehir'de bu hususta yukarda geçtiği gibi göstermeyi üstlenmiş olduğu meseleye benzemektedir. Bu ifade ile kefil olması gerekmez» şeklindeki sözü de teyid edilmektedir. Yani buna göre her ne kadar onu göstermesini gerektiriyor ise de kefil olmasını gerektirmemektedir. Bunun sonucu olarak da kefaletün binnefis dediğimiz şahsa kefaletle ilgili hükümler terettüp etmemektedir. Nehir. Dolayısıyla «o falan yerdedir. ona git» demesi ile üstlendiği görevi yerine getirmiş sayılmaktadır. Şahsa kefalette olduğu gibi onu getirmeye veya onun gittiği yere kadar gitmeye

ve onu teşhis etmeye ve getirmeye mecbur değildir. Çünkü bu gibi durumlar, şahsa kefaletin gereği olan hükümlerdendir.
TETİMME: Yukarda izahına çalıştığımız gibi kefalet akti, örf ve adette üstlenmeyi gerektiren her ifade ile gerçekleşmektedir. Burada her yerin kendi özelliklerinde de riayet edilmesi önemlidir. Madem ki burada itibar, örf ve adetedir. Her toplumun, her bölgenin kendisine göre örf ve adeti mevcuttur. Burada Arapça'dan tercüme edilen bütün ifadelerin Türkçe'de aynen karşılığı, kefaleti iltizamda kullanıldığı söylenemez. Fethü'l Kadir'de kefaleti iltizam eden ifadeler kabilinden şu ifadelere de yer verilmiştir: «Onu sona getirmeyi üstleniyorum. onunla seni buluşturmayı üstleniyorum, onu bana bırak. ifadeleri de kefalet için kullanılan ifadelerdir» Daha sonra Fetava-ı Nesefi'de, «senin falan üzerinde veya zimmetinde olan borcunu ben sana veririm, ben onu sana teslim ederim. ben onu senin için kabzederim ifadeleri kefalat sayılmamaktadır. iltizamı üstlenmeyi gerektiren bir ifade kullanmadıkça bu ifadeler örfe göre kefaleti iltizam sayılmamaktadır» denir. Hülasa'da bu ifade, şöyle kayıtlanmıştır: Anında kefil olduğunu söylemek isterse. kefil olmuş sayılmaz. Ancak talik yoluyla olacak olursa o takdirde kefalet olmaktadır. Şöyle ki: «borcunu vermezse ben öderim» gibi ifadelerle kefalet sahih olmaktadır. Meselelerin benzeri. adak ve nezir bahsinde de geçti. Orada şöyle denmiştir: «Ben hac ederim» ifadesiyle üzerine hacc vacip olmaz.
Ama eve girersem ben hacc ederim veya o eve girerse ben hacc ederim gibi şorta talik sureliyle yapılan bu ifadeler haccı gerektirir. Hacc onun üzerine adak olarak vacip olur».
Ben derim ki: Ama böyle değil de «ben senin onun zimmetinde olana zaminim, onu kabzederim ve onu sana veririm» derse teslim veya kabızla ilgili kefalet gerçekleşmiş olmaktadır. Bu mal ile ilgili kefalet bölümünde zikredilecektir.
METİN
Üç güne kadar kefil olduğu takdirde üç günden sonra da ilelebet teslim edinceye kadar ona kefil olmuş olur. Bu mesele, Mültekat ve şerh-ı Mecma isimli eserlerdeki ifadeye binaen zikredilmiş ve orada «onu hemen anında teslim eder ise beri olmuş olur. Çünkü buradaki sürenin zikredilmesi, mütalebenin gecikmesi içindir. Ama «üç güne kadar kefilim» ibaresi akabinde, «ben ondan sonra beriyim, sorumlu değilim» diyecek olursa hiç bir surette Zahiru'r Rivaye'ye göre kefil olmuş olmaz, Bu da kefaleti üstlenmemek için bir çaredir. Dürer ve Eşbah.
Ben derim ki: Ebu'l leys'ten naklen Lisanü'l Hukkam isimli eserde, fetva «kefalet hiçbir surette üç günden sonra sorumlu değilim, dediği takdirde kefil olmuş olmaz» istikametindedir. Vakıat isimli eserden bir nakle dayanarak fetvanın kefil olduğu istikametindedir. Ancak birinci görüş Zahiru'r Rivaye olması itibariyle daha da kuvvetli görülmektedir. Kefil olduğu kişiyi anında teslime memur değildir. Bu da Zahiru'r Rivaye'nin görüşüdür. Fetva do bununla verilmektedir. Sirac'iyede de bu görüş sahih olarak benimsenmiştir. Bezzaziye'de ise, «Her ne zaman benden onun teslimi istendiğinde bana bir ay süre tanınması şartıyla kefilim, derse kefalet sahih olur. Mütalebe anından itibaren bir aylık süre ona tanınmış sayılır. Ay tamam olur olmaz, ondan kefil olduğu kişiyi teslim etmesi istenir ve bu teslime mecburdur. Ona ikinci bir aylık süre verilmez. Daha sonra «ben on gün veya daha çok belirli bir süre muhayyer olmam şartı ile kefilim» derse sahihtir.
Bey'i bunun hilafınadır. Çünkü kefalet akti, müsamahaya bina edilen bir akittir. Kefile, belirli bir günde, kefil olduğu kişiyi teslim etmesi şart koşulmuş o'da

bunu kabul etmiş ise. istenildiği an onu teslim etmesi gerekir. Aynı ertelenmiş borçta olduğu gibi. O süre içerisinde getirip teslim ettiği takdirde sorumluluktan kurtulmuş olur. İhmali görülüp teslim etmeyecek olursa hakim tarafından hapsedilir ama başından itibaren tesliminden aciz olduğu ortaya çıkacak olursa hakim onu hapsetmez» denmektedir Ayni.
Kefil olunan kişi eğer o bölgeden uzaklaşmış ise hakim ona bir geliş gidiş süresi kadar zaman tanır. Başka ülkelere de gitmiş olsa durum aynıdır. Ayni. İbn-i Melek. Ancak kefil, yerini bilmediği veya yeri bilinmediği takdirde aciz olması nedeniyle onu getirmeye mükellef değildir. Eğer yerinin bilinmemesi konusunda kefil olan kişi de. kefili tasdik edecek olursa durum böyledir. Zeylai. Bahır'da buna ek olarak, «kefil beyyine ile onun ikamet yerinin meçhul olduğunu ispat edecek olursa, yine hapsedilmez ve getirmesi için zorlanmaz.» denir.
Bu görüş Kinye'de olan şu meseleden çıkarılmıştır: Kefil olunan kişi kaybolursa alacaklı kişi kefili onu getirinceye kadar sıkıştırabilir. Bunu bertaraf etmenin çaresi de kefilin şöyle bir iddiayı ileri sürmesidir. Senin hasmın olan kefil olduğum kişi bilinmeyen bir yerde ikamet etmektedir. Adresini tespit et de ben onu sana getireyim, der ve yerinin bilinmediğini beyyine ile ispat edecek olursa karşı tarafın (davacının) kendisini zorlamasını bertaraf etmiş olur. Ama ihtilaf edecek olurlarsa yani davacı olan «biliyorsun» der öbürü de «bilmiyorum» diyecek olursa, bu durumda eğer davacı o yerin kefilin ticaret için gidip geldiği bir yer olduğunu iddia ederse, kefilin oraya gitmesi emrolunur. olmadığı takdirde kefile yemin teklif edilir ve yerini bilmediğine dair yemin eder. Daha sonra gitmesi gerekir dediğimiz her yerde olacaklının kefilden kendisi için bir başka kefil alması da caizdir. Çünkü onun gaiplere karışma ihtimali mevcuttur.
İZAH
«Üç güne kadar kefil olsa İlh...» Bunun özeti şudur: «Ben sana Zeydi getirmeye veya Zeyd üzerindeki borcuna bir ay kadar kefilim» derse o andan itibaren sonsuza dek ay içinde ve ay sonrası da kefaleti devam eder. Burada sürenin zikredilmesi mutalebenin bir ay sonraya ertelenmesi içindir. Kefaletin ertelenmesi için değildir. Şöyle ki; bir kimse kölesini üç gün vade karşılığı bin liraya satsa üç günün geçmesi akabinde kölenin bedeli ile mutalepdir. Burada süreden sonra nasıl mutalep ise kefalet konusunda da aynen sürenin bitiminden sonra da kefalet devam eder. Dolayısıyla kefil mutaleptir. Bir diğer rivayete göre o anda kefil olmuş olmaz. Ancak müddetin bitiminden itibaren kefil olmuş olur. İfadesinin zahirinden de bu anlaşılmaktadır. Her halukarda kefilden o an için kefil olduğu kişiyi veya malı getirmesi vermesi istenmez. Zahiru'r Rivaye'de budur. Tatarhaniye'de de bu şekilde ifade edilmiştir. Siraciye'de de, «En doğru olan görüş budur»
denmiştir. Suğra isimli eserde fetvanın da buna göre verildiği Bahır'da da aynen kabul edilmiştir.
Ben derim ki: Bu görüşün mukabili olarak Ebu Yusuf ve Hasan İbn-i Ziyad'ın görüşleri de mevcuttur. Ki müddet içerisinde de kefil sorumludur. Müddet sonrasında ise kefil kefaletten sorumlu değildir. Bu mesele Zihar ve İla'da «Karısına bir müddet verecek olursa, zihar ve ila bu müddet içerisinde vuku bulur. O müddetin geçmesiyle hükümsüz olurlar.» Nitekim Zahiriye ve diğerlerinde bu şekilde ifade edilmiştir. Yine Zahiriye isimli eserde «ben falana şu saatten itibaren bir aylığına kefilim» derse, ayın bitimi ile hiçbir ihtilaf olmaksızın kefalet sona ermiş olur. Ama bir aya kadar değil de bir ay kefilim» derse bu konuda İmam Muhammed bir şey zikretmemektedir. Onun için de fukaha ihtilaf etmişlerdir. İlelebet kefil olduğu yanı teslime kadar kefil olduğu

söylenmiş. aynen bir aya kadar ifadesinde olduğu gibi. Diğer bir rivayete göre, ancak o süre içerisinde kefil olmuş olur. «Şu saatten itibaren bir aya kadar kefilim» demesinde olduğu gibi.
Netice olarak, «şu andan itibaren bir aya kadar kefilim» ifadesiyle «Bir ay kefilim» ifadeleri arasında fark vardır. Birinci ifadeyle ancak bir ay için kefil olmaktadır. İkincisinde ise ayın bitiminden sonra kefalet başlamaktadır.
Ay içerisinde kefil, mutalep bulunmamaktadır. Ebu Yusuf ve Hasan İbn-i Ziyad'a göre burada da ancak müddet içerisinde kefil olmuş olmaktadır. Ancak şu andan, şu ana kadar ifadesini zikrettiği takdirde ki «Bu günden bir aya kadar kefilim» derse, İhtilaf olmaksızın o süre içerisinde kefil olduğunu iltizam etmekte, ama şu andan şu ana kadar diye zikretmeyecek olurda, «Ben ona bir ay veya üç gün kefilim» diyecek olursa, ihtilaf edilmiş, bir rivayete göre birinci görüş gibidir. Bir rivayete göre de ikinci görüş gibidir. Tatarhaniye'de Cem'i Tefarik isimli eserden naklen şöyle denir. Zamanımız ulamasının itimad ettiği görüş de ikincisi gibi olmaktadır.
Ben derim ki: Zamanımızda Ebu Yusuf'la Hasan İbn-i Ziyad'ın dedikleri gibi bu üç suret arasında bir fark olmaması gerekir. Çünkü insanlar bu süreleri zikretmeleriyle kefalete bir süre tanımaktadırlar. Bu sürenin dışında kefaletin devam etmediğini karşı tarafa söylemiş olmaktadırlar. Yukarda da beyan edildiği gibi kefalet akti örfen kullanılan ifadeler ile mukayyettir. Örf ve adet de bu olduğuna göre üç ifadenin de durumu aynıdır. Nasıl ki «yanımda» kelimesi emanet için kullanılan bir lafız ise de borç karinesiyle örfen kefalette de kullanıldığını görmüş idik.
Fakihler şöyle demişlerdir: «Her akit, nezir; yemin ve vakıf yapan kişinin sözünün kendi örfüne ve adetine hamledilmesi gerekir. Bu kastı lügatın asıl ifadelerine uygun olsun olmasın itibar, örfte kullanılan şeklidir.»
Yine Zahire'de gördüğüm şu ifade de bunu desteklemektedir. Ebu Ali en-Nesefi der ki: Bu konuda Ebu Yusuf'un görüşü insanların örfüne daha çok yakındır. Zira belirli bir süreye kadar kefil olmaları ile kefaletleri için bir süre tayin etmiş oldukları anlaşılmaktadır. Bu sürenin bitiminden sonra onlar bir sorumlulukla karşı karşıya olmadıklarını bilmektedirler. Ancak bu konuda müfti üzerine gereken bir hususta fetva varakasına sürenin bitiminde hakimin kefaletten onu sorumlu tutmaması gerektiğini yazması gerekir. Zira kadı bunun hilafına olan diğer görüşle amel etme durumunda olabilir. Mezkur eserin cevabında olduğu gibi sürenin bitiminden sonra da kefaletin devam edileceğine dair sözünden bir kari-ne var lae, bu karine gereği kefalet devam etmiş olur. Enfail Vesail isimli eserde, «Bu konu münakaşa edilmektedir. Çünkü mükallit olan yani müctehit olmayan kadı şaz olan rivayetlerle hüküm veremez. Ancak Zahiru'r Rivaye ile hüküm verebilir. Yalnız fetvanın o şaz görüş istikametinde olduğuna dair bir nass olacak olursa o zaman hakim bu görüşte hüküm verebilir» denmektedir.
Ben derim ki: İmam Nesefi'nin yukarda zikretmiş olduğu görüş, Zahiru'r Rivaye'ye bina edilen bir görüştür. Çünkü örfün olmadığı yerde durum böyledir. Ancak örfün olduğu yerde durum değişir. Akit yapanların kasdetmedikleri bir manayı kasdetmiş gibi göstererek hakimin bir hüküm vermesi için gerekçe bulunmamaktadır. Bu Zahiru'r Rivaye'nin hilafınadır.
«Kadı onu kefaletten bertaraf eder, sorumlu tutmaz» ifadesi bir İhtiyat kabilindendir. Çünkü akti yapanların bu meseleler hakkında fakihlerin görüşlerini bilmeleri ihtimali mevcuttur. Bunun için örfün hilafına bir karine bulunacak olursa, o zaman Zahiru'r Rivaye'de olan görüş ile hüküm verir.
«Mültekat'ta akın ifadeye göre İlh...» «Üç güne kadar kefilim» İfadesi ile kefalet

üç günden sonra mı başlar, yoksa üç gün içerisinde de kefil sayılır mı? «Üç gün içerisinde de kefil sayılır» diyen görüşün gerekçesi Mültekat isimli eserde nakledilen bu ifadeden anlaşılmış olmaktadır.
«Onu anında teslim edecek olursa, zimmeti beri olmuş olur İIh...»
Kefili alan kişide alacaklı olan kişide bunu kabule mecburdur. Mesela: Bir kimsenin iki yıllık ertelenmiş bir borcunu, borçlu olan kişi sürenin bitiminden önce getirip de alacaklıya verecek
olursa, karşı taraf «ben bunu almam» diyemez. Almaya mecburdur Haniye. Eğer kefil müddet geçirmeden yani üç günlük süre geçmeden kefil değil ise. o süre içerisinde teslimin sahih olmaması ve karşı tarafında bunu teslim almaya mecbur tutulmaması gerekir.
«Hiçbir surette kefil olmuş olmaz ilh...» Çünkü bu süreden sonra «Ben kefaletten sorumlu değilim» İfadesi ile müddetin bitiminden sonra kefil olmadığını açıklamaktadır. Dolayısıyla bu ifade ile hem üç günden evvel ve hem de üç günden sonraki sürelerde kefaletten beri olduğunu söylemiştir. Ki Zahiru'r Rivaye de bunu gerektirir. Çünkü Zahiru'r Rivaye'ye göre kefalet sürenin bitiminden İtibaren boşlar, o da sürenin bitiminde kendisini kefaletten beri saydığına göre daha önce de Zahiru'r Rivaye'ye göre zorunlu olmadığından hiçbir surette kefil olmuş olmaz.
«Ebu'l leys'ten Lisanü'l Hukkam isimli eserin naklettiği ifadeye göre İlh...» Bu iki görüş de Bahır'da Bezzaziye'den naklen verilmektedir.
«Süre içerisinde kefil sayılır İlh...» Nitekim Camlü'l Fusuleyn'in yirmi altıncı faslında bu ifadeyi destekleyen bir mesele vardır ki şöyledir:Bir kimse birinin şahsına bir oya kadar kefil olsa ve bir aydan sonra beri olacağı şartını ileri sürse, bu ifadenin gereği bir aya kadar kefil olmuş ve bir ayın bitiminde kefalet sona ermiş olur.
«Ancak birinci görüş, Zahiru'r Rivaye olması bakımından kuvvet kazanmaktadır İlh...»
Ben derim ki: İkinci görüş, insanlar arasında örf ile sabit olan bir görüş olması dolayısıyla ayrı bir kuvvet kazanmaktadır. Çünkü insanlar bu ifadeleriyle ancak bu süre içerisinde kefil olduklarını kasdetmektedirler. Burada ancak kefil olan kişi Zahiru'r Rivaye veya Zahiru'r Mezhep de-diğimiz bu hükmü biliyor ise ve onu da kasdetmiş ise, o zaman kastına binaen kefalet devam etmiş olur.
«Teslim gerekir ilh...» Yani birinci talep ile teslim gerekir. «Her ta- lep ettiğinde bir ay süre olması şartıyla kefilim» dediği takdirde, talep vuku bulur bulmaz birinci talep ile teslim gerekir. İkinci defo onun içîn bir süre tanınmış olmaz. Yani ikinci bir taleple bir aylık bir süre daha tanınmış olmaz. Bu da süre içerisinde istenileni vermemiş veya istenilen şahsı getirmemiş ise. Ama, verecek veya getirecek olur. ve «Ben görevimi yaptım artık ben bundan böyle sorumlu değilim» dediği takdirde, ilerde meydana gelecek ikinci bir mutalebeden sorumlu olmamaktadır. Ama birinci sürenin bitiminde veyahutta tesliminde «Ben bundan sonraki talebinden beriyim, sorumlu değilim» demeyecek olursa, karşı tarafın ikin-ci defa bunu ondan istemeye hakkı vardır. Beraet vuku bulmuş olmaz. Çünkü kefalette «Senden her talep ettiğinde benim için bir aylık süre vardır» demesi ile şu ifade kastedilmiş olsa gerektir: «Benden her iste-mende sana onu getireceğim. Ancak bir aylık bir süre istiyorum» demek-tir. Çünkü «her defasında ifadesi, karşı tarafın her isteğinde bu sorum-luluğu üstleneceğine dair kendisinin iltizamı mevcuttur. Birinci talebin gereği teslim edecek olursa ve berî olduğunu söylemeyecek olursa, ikinci bir mutalebe ile de sorumlu sayılır. Ancak «Ben beriyim» diye sarih bir ifade ile kendisini ibra

ettiğini karşı tarafa iletecek olursa birinci teslimi yapar yapmaz ondan sonra gelecek taleplerden beri olmuş olur. Aksi halde her seferinde karşı tarafın isteğine cevap vermek mecburiyetindedir.
Netice olarak, «Her talep ettiğinde «ben ona bir ay sure vermen şartı ile kefilim.» dese ve o süre içerisinde onu getirmesine rağmen «Ben artık beriyim» demedikçe başka bir konuda ikinci bir talep vuku bulsa aynen kefil için bir aylık süre sabit olmuş olur. Yani kendisini ibra etmedikçe, her defasında talep ile süre kendisini yenilemiş olurlar.
Ben derim ki: Netice olarak şahsa kefil olan kişiyi talep ettiği takdirde kefilin, talep anından itibaren teslim için bir aylık bir süresi vardır. Ay tamam olur olmaz onu teslim etmek için mutalebe bulunur. Fakat bu mutalebe ile ikinci bir aylık sürem vardır diye kurtulmaya çalışamaz. Teslim eder. Teslim ettikten sonra sorumluluğundan beri olduğunu da ilave ederse, ondan sonra bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Ama, teslim ederde beri olduğunu söylemezse daha sonra alacaklı olan kişi herhangi bir mutalebede bulunduğu takdirde bir aylık sürenin subutu ile yine onu teslime mecburiyeti vardır. Ay biter bitmez onu teslim etmez, karşı tarafta talebinde ısrar ederse, ikinci bir talep için yeni bir süre vardır diye bir iddiada bulunamaz. Bu şahsa olan kefaletle ilgili olmaktadır. Mala kefalet konu^unda ise malı teslim ettikten sonra ikinci defa mutalebe olunamaz. Çünkü borcu ödemekle kefalet sona ermiş olur. Bunun içinde Zâhire isimli eserde, «Ne zaman benden talep edersen bir aylık süre olmak şartı ile kefilim.» derse ve bu da bin liralık bir borç için üstlenilmiş olsa, talep anından itibaren bir aylık süre kefil için sabit olmuş olur. Sürenin bitiminde ne zaman isterse alacaklı olan, borcunu kefilden talep edebilir. İkinci defa talep ettiğinde bir aylık sürem vardır diye iddiada bulunamaz.
Bununla da Şarih'in sözünün malla ilgili kefalet konusunda olduğu anlaşılmaktadır. Mümkün
olmadığı içinde «her ne zaman» ve «ne vakit» ifadelerinin genelliği ortadan kalkmış bulunmaktadır. Şahsa kefalette ise durum bunun hilafına olmaktadır.
«Satış akti, bunun hilafınadır ilh...» Yani üç günden fazla muhayyerlik için bir süre istese, satış akdinde üç günden fazla bir süre verilmez. Bu da yukarda beyan edildiği gibi Ebu Hanife'ye göre böyledir. Sahibeyn'e göre süre uzatılabilir.
«Belirli bir tarihte teslimi şart koşulacak olursa o tarihte teslim etmesi gerekir ilh...» Zira şartın gereği; kefilin o süre içerisinde kefil olduğu kişiyi getirmesi gerekir.
«İhmali açık olduğu an hapsedilir İlh...» Mesela kefaleti inkar etmesi ve karşı tarafın kefil olduğunu beyyineyle ispat etmesi buna bir örnektir. Ancak böyle bir kefalet olduğunu ikrar edecek olursa «kefil olduğun kişiyi niye getirmedin» diye ilk anda onu hapsedilmez. Bu da Zahiru'r Rivaye'nin görüşüdür. Nitekim Bezzaziye'de de bu şekilde ifade edilmiştir. Yani süre geldiği halde karşı taraf teslimde kusur edecek olursa inkarı sebebiyle karşı tarafa zulmetmiş olacağından (borçlu meselesin de olduğu gibi) hakim onu hapsedebilir. Haniye'de de bu şekilde sarahaten ifade edilmekte, Zeylai'nin bu meseleye muttali olmadığı anlaşılmaktadır. Çünkü bunu genel olarak zikretmektedir.
«Teslimine aciz olduğu önceden belirlenecek olursa hapsetmez ilh...»
Fakat bu durumda da alacaklı olan kişi ile kefil arasına girmez. Alacaklı olan kişi kefili bu konuda sıkıştırabilir onu takip edebilir. Ancak. bu sıkıştırma ve takibinin onun işlerine mani olmayacak bir şekilde olması şarttır. Tatarhaniye'de «Eğer olacaklı olan kişinin kefile olan müazemeti zarar verecek olursa garanti için ondan da bir kefil olarak bu konuyu pekiştirebilir» denilmektedir. Nehir.

«Eğer kayıp olursa ilh...» Yani kendi şahsına kefil olunan kişi ortadan kaybolur, alacaklı olan kişi de kefilden onun getirilmesini isteyecek olursa. Nehir.
Mahkemede hakim tarafından o şehirde olmadığı, başka bir yerde olduğu bilinir veya kefilin ikame ettiği bir beyyine ile şehirde olmadığı, başka bir yerde olduğu İspat edilecek olursa hakim kefile gidip gelecek kadar bir süre tanır. Nitekim Bezzaziye'de ve Hakim'in Kafi isimli eserinde bu şekilde beyan edilmiştir. Burada mesafenin yakın ve uzak olması eşit durumdadır. Fetih.
«Hakim ona bir mühlet tanır İlh...» Yani kefil oraya gidip kefil olduğu kişiyi getirmek istediğinde, gidip geleceği kadar bir süre tanır. Ama, gitmemede ısrar edecek olursa hiçbir süre tanımaksızın hakim hemen onu hapsedebilir. Bezzaziye. Tatarhaniye'de «Eğer yolda bir tehlike veya gitmesine mani bir durum bulunacak olursa kefil gidip getirmekle mükellef değildir» denilmiştir, Bahır.
«Yabancı bir ülkeye gitmiş olsa da ilh...» Yabancı bir ülke, yani İslâm ülkesinin dışında dar-ı harp dediğimiz bir ülkeye gitmiş olsa da kefalet batıl olmaz. Kefilin onu gidip getirmesi gerekir. Her ne kadar başka bir ülkeye sığınması sebebiyle (malı konusunda) hükmen ölü sayılıyor ise de, bizatihi, şahsı konusunda sağ olması nedeniyle mutaleptir. Hem tevbe etmesi, hem de ülkeye dönmesi (eğer irtidad etmişse tövbe ederek İslâm'a dönmesi) gerekir. Nihaye bu şekilde mutlak olarak zikretmiş. Zahire'de ise ifade ile kayıtlanmıştır: Eğer kefil oraya gidip onu getirmeye muktedir ise(ki onlarla aramızda bir antlaşma var ise) durum böyledir. Din değiştirerek o ülkeye sığınan kişiyi onlar iade ediyorlarsa kefilin burada mükellef olması söz konusu olabilir. Aksi halde kefil mükellef değildir. Günümüz meselelerinde durum da bu görüş istikametindedir. Çünkü devletler orasında mubadeleler antlaşmaya bağlıdır. Fertlerin bizatihi gidip oralardan getirmeleri mümkün olmamaktadır. Bu da önemli bir kayıttır. Bahır.
«Yeri bilinmediği takdirde bu ya beyyine ile ya de karşı tarafın tasdiki ile sabit olur bu durumda kefil onu getirmekle mükellef değildir İlh...» Bu da olacaklı olan kişinin falan yerde olduğuna dair beyyine ile adresini ikametgahını tespit etmemesi ile kayıtlıdır. Ettiği takdirde yukardaki hükümler gereği oraya kadar gidip onu getirmek mecburiyetin-dedir. Çünkü onun İkamet yeri bilinmektedir. Bahır.
«Onun adresini bilinmediğini kefil iddia eder, karşı tarafta tasdik ederse ilh...» Zeylai'nin ibaresi budur. Çünkü gitmek istese de gideceği yer belli olmadığından teslimine muktedir değildir. Ayrıca karşı taraf onun bu iddiasını tasdik etmiş bulunmaktadır. Görüldüğü gibi Zeylai bunu mutalebenin kaldırılması için şart koşmamakta zira, Zeylai meseleyi tasavvur ederken tasdik edip etmeme meselesini ihtilaf ettikleri noktaya İnhisar ettirmektedir. Yani karşı taraf adresinin bilinmediğin söyler, olacaklı olan adresinin belli olduğunu iddia edecek olursa, karşı tarafın iddîasını tasdik etmediği müddetçe oraya gidip gelme adeti var ise gitmesi gerekir. Yok ise, söz hakkı kefilindir.
Dolayısıyla kefil gidip getirmekle mutalep değildir ki bu ifadeyle de adresini bilmediğini iddia etmesi halinde karşı tarafın bunu tasdik etmesi çarlı söz konusu olmamaktadır. Yani kefil adresin
bilinmediğini İddia etse karşı taraf aksini îddia etmedikçe mutalep değil. Mutalep olmaması içinde karşı tarafın bu iddiayı tasdik etmesi gerekmez. Bundan da anlaşılan kefilin adresinin bilinmemesiyle ilgili bir beyyine getirmeye de gerek yoktur. Onun için musannıfın ifadelerinde bir insicam olduğu anlaşılmaktadır.
«Alacaklının mülazemetini bertaraf etmedeki çare İIh...» Yani kefil olunan kişi gaip olacak olursa, onu getirinceye kadar kefili, olacaklı sı-kıştırabilir ve onu

takip edebilir. Bu takipten kurtulabilmesi için bir çare olarak onun ikametgahını bilmediğini «Biliyorsan ver sana getireyim» şeklinde karşı iddia ile ona karşı çıkmasıdır.» şeklindeki ifade nefy için getirilmiş bir beyyinedir. Aslında kabul edilmemesi gerekir. Ancak tali bir konuda olduğu için kabul edilmiş olsa gerektir. Çünkü buradaki ana maksat mutalebenin iskatıdır. Makdisi Rahmeti'nin bu konuda «Beyyine ge-tiren alacaklı kişidir.» şeklindeki tefsiri ise sahih değildir. Çünkü ibare ile pek münasebeti yoktur.
«İhtilaf edecek olurlarsa ilh...» Yani kefil, «Ben yerini bilmiyorum,» alacaklı olan kişi de «Biliyorsun» diyecek olur da aralarında ihtilaf mey- dana gelecek olursa demektir. Zeylaî.
«Gidip gelme imkanı varsa gider, yoksa yemin ederek mutalebeden kurtulur ilh...» Zeylaî'nin, Feth'in ve Gahır'ın ifadeleri böyledir. Yani söz hakkı kefilindir. Çünkü o asıl olan adresin bilinmemesi hususunu savunmakta ve karşı tarafın talebini de inkar etmektedir. Yani karşı tarafın «Biliyorsun» iddiasını inkar etmekte, inkar eden kişiye de yemin teklifi yapılmaktadır. Yemin ettiği takdirde de o an için mutalebeden kurtulmuş bulunmaktadır.
Bazı fukahaya göre, kefilin sözüne iItifat edilmez: aczi tamamen or-taya çıkıncaya kadar hakimin onu hapsetme yetkisi vardır. Çünkü karşı tarafın isteği direk olarak kefile yönelmiştir. Bu sorumluluktan kurtulmak için mücerret bir şekilde inkara kalkışması ve ona karşı bir iddia ile «yerini bilmiyorum, dilersen söyle getireyim» şeklindeki sözleri muteber sa-yılmamaktadır. Burada şarihin «yemîn eder» şeklindeki açık ifadesi fu-kahanın şu sözlerinden istifade edilerek alınmış olsa gerek ki o da, «İnkar etmiş olsaydı kabul edilirdi.» denen yerde «İnkar ettiği takdirde yemin teklif edilir» sözünden anlaşılmakta. Ancak metindeki ifade ile şarihin ifadesi birbirine ters düşmekte. Çünkü metindeki ifadeye göre kefil «Bilmiyorum» iddiasıyla karşı koyduğu takdirde, ya karşı tarafın bunu tasdik etmesi veya gerçekten bilmediğine dair beyyine getirmesi gerekmektedir. «Bilmiyorum» sözü, mücerret olarak yeterli sayılmamaktadır. Ancak metindeki bu ifade Fetihte zayıflığına işaret edilen kıyle kavline göre olduğu anlaşılmış olmaktadır.
METİN
Şahsa kefil olan kişi kefil olduğu kişinin ölümü ile (köle de olsa) kefaletten beri olmuş olur. Yani kefalet sona ermiş olur. Köle de olsa ifa-desi ile kölenin mal olması konusunda bir tereddüt olabilir şeklindeki vehmi bertaraf etmek istemiştir.
Eğer teslimi mümkün olmayacak olur ise, o zaman kölenin kıymetini ödemesi gerekir. Nitekim, «Kölenin rekabesine kefil olduğu takdirde hüküm ne olur?» meselesinde bu mesele izah edilecektir. Kefil olan kişinin ölümü ile de kefalet son bulur.
Bir kavle göre kefilin varisleri murislerinin kefil oldukları konuda sorumludurlar. Kefil olunan kişiyi getirmekle yükümlüdürler. Siraç. Alacaklı olan kişinin ölümü ile kefalet son bulmaz. Bu durumda onun varisi veya vasisi kefilden kefil olduğu kişiye teslim etmesini isteyebilirler. Vehbaniye'deki bir kavle göre kefaletin son bulacağı do söylenmektedir. Ancak mezhepte muteber olan görüş birinci görüştür. Alacaklı olan kişiye götürüp teslim etmesi ile kefilin sorumluluğu biter. Bu da eğer teslim edilen yerde mahkemeleşmeleri mümkün olursa (yani mahkemenin bulunduğu bir yerde teslim ederse) böyledir. Alacaklı olan kişi yani kefili alan kişi ister kabul etsin ister etmesin. Hatta kefalet esnasında «Ben onu sana getirdiğim, teslim ettiğim an sorumluluğun biter» demese de durum böyledir. Çünkü bir defa teslim etmesiyle kefilin zimmeti beri olmuş olur.

Burada karşı tarafın talebine binaen olduğu takdirde kefalet gereği teslim ediyorum demesi de gerekmez. Ama karşı taraf teslim et diye bir talepte bulunmamış, kefil kendiliğinden teslim etmiş ise, bu durumda kefalet gereği sona teslim ediyorum demesi şarttır.
Bir mahkemede teslimi şart koşulacak olursa onun dışında teslimi kabul edilmemekte mahkemede teslim etmesi gerekmektedir. Zamanımızda fetva da buna göre verilmektedir. Çünkü insanlar, üzerlerine düşen görevleri tam olarak ifa etmemektedirler ve hak konusunda birbirlerine yardımcı olmamaktadırlar. Vali yanında veya şu hakimin yanında teslim edeceksin şeklinde şart koşulsa başka bir hakim huzurunda teslim etse bu teslim geçerlidir. Zimmeti teslim konusunda beri olmuş olur. Bahır.
Kefil olduğu kişinin hapishanede olması halinde hapiste iken onu teslim etse, eğer bu hapishane o hakimin bölgesinde ise veya o valinin bölgesinde ise caizdir. İbn-i Melek. Kefil de kefaletten beri olmuş olur.
Kefil teslim etmeyip de kefil olunan kişi bizatihi kendisi teslim olacak olursa maksadın hasıl olmuş olması sebebiyle kefil kefaletten kurtulmuş olur. Kefil olan kişinin vekili veya onun elçisi tarafından teslim olacak olursa karşı tarafın bunu kabul etmesi ve teslim edenlerin (vekilin ve elçinin) teslim ederken kefil adına «Kefalet gereği teslim ediyoruz» demeleri şarttır. Ayni. Dürer. Aksi halde kefil sorumluluğundan kurtulmuş olmaz. ibn-i Kemal.
İZAH
«Kefil olunan kişinin ölmesi ile kefil kefaletten beri olur ilh...» Yani şahsına kefil olduğu kişinin ölümü ile kefalet sona ermiş olur. Kefaletin devamında bir fayda mülahaza edilmemektedir. Çünkü kefalet, kişinin teslim edilmesi ile ilgilidir. Kişinin ölmesi ile kefaletin devamı bir fayda sağlamamaktadır. «Kefilin zimmeti beridir» konusundan maksat, kefil olan kişinin ölmesiyle kefalet batıl olmuş sona ermiş olur. Nitekim Kenz'de bu şekilde ifade edilmiştir. Çünkü biraz önce de belirttiğimiz gibi, artık kefil olduğu kişinin tesliminden aciz olduğu kesinlik kozanmış olmaktadır.
Yerinin meçhul olması bilinmemesi halinde ise durum böyle değildir. Çünkü daha sonra öğrenme ihtimali mevcuttur. Bunun için kefalet devam edebilir ve mutalebe söz konusu olur. Onun için de burada, «Kefalet batıl olur» demişler. öbür tarafta ise batıl olur dememişlerdir. Bezzaziye ve Hülasa'da «Kefil olunan kişi gaip olur, ikametgahı bilinmeyecek olur eserine de rastlanamazsa, ölümü mesabesindedir» denilmiştir.
«Mahkeme onu hapsedemez» şeklindeki ifadeleri ise. o on için mutalebe edilmemesinde gerekçe, gaip olması, adresinin bilinmemesi, sanki ölmüş durumunda kabul edilmesidir. Binaenaleyh bunun için «hapsetmez» denmiştir. Kefaletin batıl olduğu konularda mutalebenin tamamen düştüğü anlarda ise durum böyle değildir. Çünkü kefalet ortadan kalkmış olmakta kadı için hapsetmeye bir gerekçe bulunmamaktadır. Eğer durum böyle olmazsa ifade metinlere ve şerhlere tamamen ters düşmüş olacaktır. Bunu burada söylememizin sebebi biraz sonra fetva konusu olan bir hadise ile yakından ilgili olmasıdır.
«Kefil olunan kişinin ölmesi ile ilh...» Bu ifade kefile kefil olan kişinin (birinci kefilin) ölmesiyle beri olacağına şamil olacağı gibi şahsına kefil olunan kişinin ölümü ile her iki kefilin de beri olacaklarına şamildir. Haniye'ye göre şahsa kefil olan kişi olacaklı olan kişiye yine kendi nefsi için bir kefil verse birinci kefil olunan kişi ölse iki kefilden beri olmuş kefaletten kurtulmuş olurlar. Birinci kefil ölecek olursa ikinci kefil beri olmuş olur.

Şahsa kefalette, alacaklı olan kişinin kefil olunan kişiyi ibra etmesiyle kefalet batıl olmaz. Ancak mal konusundaki kefalet esas borçlunun ibrası ile kefilden de bu borç sakıt olmuş kefalet son bulmuş olur. Bahır'da şahsa olan kefaletin; kefil olan kişi ile kefilin ölümleri halinde batıl olacağına inhisar ettirilmesi asilin ibra edilmesi ile (yani kefil olunan kişinin ibra edilmesi ile) kefaletin batıl olmayacağına işaret etmek isten- miştir. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Şarih de bu meseleyi, malla ilgili kefalet bölümünden önce zikredecektir.
«Bununla şunu def etmek istemiştir İIh...» Menih isimli eserde de bu şekilde ifade edilmiştir. Ancak, buradaki vehim hala vakidir. Çünkü Hülasa'da bu konuda şöyle denmektedir: «Bir kölenin nefsine kefil olsa ve köle ölse kefil olan kişi beri olmuş olur. Eğer burada iddia edilen konu köle zimmetinde bir borç ise ama kölenin bizatihi kendisi söz konusu ise; kefil beri olmaz. Ölmüş olan bu kölenin kıymetini öder.»
Her iki meselede de kefil bulunan kişi kölenin kendisidir. Ancak birinci meselede iddia edilen husus, kölenin zimmetinde olan bir maldır. ikincisinde ise: kölenin bizatihi kendisidir. Musannıf'ın «köle de olsa» ifadesi her iki meseleye de şamil olduğunu göstermektedir. Halbuki ikinci meselede kölenin ölmesiyle kefil beri olmamaktadır. Her ne kadar ölümü ile teslim mümkün görülmese de. Ancak bu durumda kıymetini ödemekle mükelleftir. Bu ihtimali de bertaraf etmek için köle yerine. «Zimmetinde bir mal olduğu iddia edilen köle de olsa» demesi daha uygun olurdu.
«İlerde gelecektir İIh...» Kölenin rekabesine yani bizatihi nefsine ke-fil olduğu takdirde, ki bu mesele burada bahsettiğimiz ikinci mesele ol-maktadır. Her iki meselede havale babından önce tekrar ele alınacak orada izah edilecektir.
«Kefilin ölmesi ile de nefse olan kefalet son bulur İlh...» Bir kişinin şahsına kefil olan kişi ölecek olursa, kefilin ölmesiyle mutalebe edilecek kişi kalmadığından kefalet son bulmuş olur. Zaten
konumuz şahsa olan kefaletle ilgilidir.
Mal ile ilgili kefaletle kefilin ölmesiyle kefalet batıl olmaz. Çünkü ke-faletin hükmü. Ölümden sonra malından ödenmek üzere devamı mümkün görülmektedir. Daha sonra da veresesinin kefil olunan kişiye rucu imkanı mevcut olmaktadır. Eğer kefil olunan kişi isteğe binaen kefil olmuş, borçta zamanı gelmiş bir borç olursa. Ama borç tecil edilmiş olacak olursa, süre gelinceye kadar rücu hakkı sabit olmamaktadır. Bahır.
«Alacaklının ölümü ile kefalet batıl olmaz. Varisi veya vasisi (kefil-den mutalebe edebilir), yani ondan isteyebilir İlh...» Kefil şahsına kefil olduğu kişiyi vereseden herhangi birine veya iki vasiden birine (özellikle) teslim edecek olursa; diğerinin veya diğerlerinin kefilden (kefil ol-duğu kişiyi teslim etmesini istemeleri ve ona) bir mutalebe yöneltme hakları vardır. Yenabi'den naklen Bahır'da böyle nakledilmiştir. Ancak bu ifade, fukahanın şu ifadelerine ters düşmektedir. Şöyle ki; «Bir kimse öldüğü zaman, varislerinden biri onun adına, lehinde ve aleyhinde sabit olacak meselelerle ilgili hasım olabilmektedir.» demişlerdir. Varislerden birine teslim, bizatihi ölen kişiye teslim mesabesinde olduğuna göre diğerlerinin mutalebe hakkı olmaması gerekir.
Ben derim ki: Camiü'l-Fusuleyn'de «Evet varislerden biri murisin, le-hinde ve aleyhinde sabit olabilecek konularda onun yerine kaim olmak-tadır. Bu da bütün varislerin haklarının ortaya çıkmasını sağlar. Ancak tümünün hakkı sabit olsa da o varisin yalnız kendi hissesine düşeni kabzetme yetkisi bulunmaktadır.» denilmektedir. Bununla da cevap be-Iirmiş olmaktadır ki mutalebe hakkı varislerden her biri için sabittir. On-lardan biri, hakkını aldığı takdirde

diğerlerinin hakkı sakıt olmamakta. çünkü onun yalnız kendi hissesine düşen miktarı alma hakkı vardır. Di-ğerlerinin yerine kaim olması ancak onların haklarının sabit olmasını sağ-lamak içindir. Yani onların da leh ve aleyhte hükümlerinin sabit olması için mahkemeye gelmelerine gerek yoktur. Onlardan biri diğerlerine ancak bu konuda kaim olmaktadır.
«Bir kavle göre beri olur ilh...» Yani, «kefil, olacaklı olan kişinin ol-mesi ile kefaletten kurtulmuş kefaleti son bulmuş olur.» diyen bir kavil de mevcuttur. Kefilin, kefil olduğu şahsı kefil alana teslim etmesiyle kefalet sona erer. Yani kefil şahsına kefil olduğu kişiyi getirerek kefil alana teslim etmesi ve direk birbirlerine muhatap olmalarını sağlayacak her çeşit maniyi ortadan kaldırmakla kefalet görevi sona ermiş olur. Bunu yaparken de işte senin hasmın dilersen al diyerek kefaletten beri olmuş olur. Bu ifadeyi mutlak bir şeklîde zikretmesi; teslim için bir vakit tayin edilsin edilmesin, vaktinden önce teslim etsin etmesin durumun aynı olduğunu belirtmek içindir. Her iki duruma da şamil olduğundan ifade mutlak olarak kullanılmıştır. Çünkü tanınan süre, kefile tanınmış bir hak olduğundan kefil hakkını dilediği zaman iskat edebilir. Borçta kendisine bir vade tanınan kişinin vadeyi istediği zaman iskat edip borcunu ödeme imkanına sahip olduğu gibi. Kefil de, kendisine tanınan süreyi iskat ederek karşı tarafa (nefsine) kefil olduğu kişiyi teslim edebilir.
«Mahkemeleşmenin hükmü olduğu yerde ilh...» Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'e göre bu teslimin şehir veya şehir hükmünde olan mahkemenin bulunduğu bir yerde olması şarttır. Ebu Hanife'ye göre şart değildir. Bu konuda Sahibeyn'in görüşü delil bakımından daha kuvvetli görülmektedir. Nitekim Fetih'te bu görüş tercih edilmiştir.
Diğer bir kavle göre, Ebu Hanife'yle talebeleri Ebu Yusuf, İmam Muhammed arasında bu konudaki ihtilaf huccet ve burhandan kaynaklanan bir ihtilaf değil. asır ve zaman değişikliğinden meydana gelmiş bir ihtilaftır. Meselenin gerekçesi Zeylai'de beyan edilmektedir. Bu ifadeyle şu ifade edilmek istenmemiştir. Kırda veya köyde teslim edecek olursa o zaman bu teslim bir mana ifade etmeyeceğinden kabule şayan olmamaktadır. Meselenin tamamı Nehir'dedir.
«Bu karşı tarafın istemesinden önce veya sonra olsun değişmemektedir İIh...» Alacaklı olan kişi bunu kabule mecbur edilir. Nasıl gasıp gasbettiği malı sahibine iade etmek üzere getirse sahibi onu kabza ve (kabule mecbur ise) veya borçlu olan kişi borcunu getirip teslim edecek olursa olacaklı borcu almaya nasıl mecbur ediliyor ise, burada da kefil, kefil olduğu kişiyi getirip teslim ettiği takdirde kefil olan kabul etmeye mecburdur. Menih.
Durum, bizatihi kefil kendi getirip teslim edecek olursa böyledir. Ama bir başkası getirip teslim edecek olursa o zaman alacaklı olan kişi bunu kabule mecbur değildir.
«Bir defa teslim edilmekle kefilin zimmeti beri olmuş olur ilh...» Ancak burada tekrarı gerektiren bir husus olacak olursa o zaman bir defa teslimle beri olmamaktadır. Nitekim yukarda bu durum beyan edildi ve orada, «Her talep ettiğinde veya ne zaman talep edersen buna bir aylık süre tanıman şartıyla ona kefilim diyecek olur ve teslimin sonunda do beraatı şart koşmayacak olursa her mutalebede onu teslime mecbur ve bir aylık süre de kendisi için yeniden sabit olur» denmişti.
«Bununla fetva verilmektedir ilh...» Bu da İmam Züfer'in görüşüdür. Yani İmam Züfer'in kavliyle fetva verilen meselelerden biri de budur. Bahır. Bahır sahibi fetva verilen İmamı Züfer'e alt yedi mesele daha saymakta ve «fetva verilen meseleler yalnız yedi meseleye inhisar etmemektedir.» denmektedir.

Ben derim ki: Bahır'da bahsedilen bu yedi mesele üzerine eklenebilecek diğer bazı meseleleri ben nafaka ile ilgili bölümde nazmen zikrettim ve orada bunlara bir kaç mesele daha ekledim.
Nehir'de bu konuda Vakıatı Hüsamiye'den naklen «Bu görüş İmamı Züfer'in görüşü değil fukahadan müteahhirinin görüşüdür.» denmekte ve oradaki ifade aynen şöyle nakledilmektedir: «Ulemamızdan müteahhirin. Zahiru'r Rivaye'nin cevabını benimseyerek çarşıda veya şehrin herhangi bir bölgesinde (o zamanın örfüne binaen) teslim ettiği takdirde zimmeti beridir, demişlerdir. Ancak zamanımızda bu teslim ile beri olmamaktadır. Çünkü o zaman insanlar hakla ilgili konularda birbirlerine yardımcı olmaktaydılar.
Ama bugün için durum böyle değildir. Bunun için de mahkemede veya falan yerde teslim edilmesi şartı bir fayda sağlayacağından böyle bir şart sahih kabul edilmekte ve fetva da buna göre verilmektedir» Bundan da anlaşıldığına göre yukarıdaki «Ebu Hanife'yle sahibeyn arasındaki ihtilafın delil ve huccetten kaynaklanan bir ihtilaf değil zaman ve asırdan kaynaklanan bir ihtilaftır» sözü kabul edilemez. Çünkü, İmam Züfer de o asırda yaşayan bir imamdır.
Ben derim ki: Bu meselede tartışılabilir. Çünkü nice meseleler vardır ki Ebu Hanife'yle talebeleri arasında ihtilaf vuku bulmuş, ihtilafın sebebi de zaman değişikliğinden olduğu açıkça belirtilmiştir. Mesela, şahitler konusunda müslüman zahiren adil olduğundan Ebu Hanife bununla iktifa etmiş, hakkında soruşturma tezkiyeye ihtiyaç duymamıştır. Ancak sahibeyn «tezkiye gereklidir» demişler. Yukarda geçen mesele de bunlardan biridir. Güvenilir kaynakların bu meseleyi İmam Züfer'den naklettiklerine göre, nasıl olur da İmam Züfer'e ait bir sözü ona alt değildir denebilir. Çünkü kısa bir süre içerisinde zaman değişikliği hepimizin mü-şahade ettiği bir hususdur. Ebu Hanife ile İmam Züfer arasında (fark kısa da olsa) zaman değişikliği söz konusu olabilir.
«Vail yanında teslim edecek olursa ilh...» Kadı'nın veya hakimin yanında teslimi şart koşulsa, yanında teslimi şart koşulan hakimin bölgesiyle yanında teslim edilen valinin bölgesi aynı olacak olursa caizdir.
«Başka bir kadı huzurunda teslim edecek olursa ilh...» Yani, o uzak bölgenin kadısından başka bir kadı yanında şahsına kefil olduğu kişiyi teslim edecek olursa caizdir, kefaletten kurtulmuş sayılır. Kınye'de bu görüş benimsenmiş ve «Çünkü hakimlerin durumları birbirine eşittir.» denmiştir.
Ben derim ki: Kenar bölgelerin kadısı olmanın bir özelliği yoktur. Bunların adalet ve hak prensiplerinden şaşmış olmaları onların o bölgede olmalarının gereği değil, (bu genellikle Kinye sahibinin de dediği gibi) tümüne şamil bir hususdur.
«İbn-i Melek İlh...» Mecma üzerine yazmış olduğu şerhte İbn-i Me- le'ğin ifadesi aynen şöyledir: «Onu bölge hapishanesine teslim etse hapsettiren alacaklıdan başkası ise kefil beri olmaz. Çünkü mahkemeye istenildiği zaman onu getirmeye muktedir değildir. Muhit isimli eserde;
eğer bu hapishane, mahkemenin cereyan edeceği bölgenin dışında di- ğer bir hapishane ise teslim sayılmaz. Ama o bölge hakiminin veya o böl-ge emirinin denetiminde olan bir hapishanede ise o zaman kefil onu o hapishanede teslim etmekle zimmeti kefaletten beri olur. Hatta onu ala-caklıdan başkası hapsettirse de. Çünkü o bölgenin hapishanesi yine o bölgenin hakimi veya valisinin denetimindedir. Dilediği zaman onu oradan çıkararak mahkemeye gelmesini sağlar. İkinci suç için onu tekrar aynı hapishaneye iade edebilir. Bezzaziye'den naklen Bahır'da hapiste olan bir kişiye kefil olsa ve hapiste iken onu teslim etse kefalet gereği teslim yerine getirilmiş olduğundan kefil beri olur. Salıverilir ve ikinci defa hapsedilecek olursa onu yine o hapishanede olacaklıya teslim etse

bakılır; eğer hapis sebebi, ticari işlerden dolayı ise teslimi geçerlidir. Eğer devlete karşı işlemiş olduğu suçlardan dolayı ise geçerli değildir.
Hakim'in Kafi isimli eserinde, borç veya başka bir sebepten dolayı kefil olunan kişi hapsedilse kefilin sorumluluğu devam eder. Çünkü hak sahibi olan kişiye hakkını ödeyerek, kefil olduğu kişiyi hapisten çıkarması mümkündür. öyleyse, alacaklı olan kişinin veya hak sahibinin isteğine binaen kefil olduğu kişiyi mahkemeye getirebilir. Tabi ki bu durum teslimi mümkün olmadığı zaman böyle bir icraata başvurulur. Bu da yukarda Muhit isimli eserin ifadesinden anlaşılmaktadır.
«Kefil olunan kişinin alacaklıya kendisinin teslim olması ile kefil kefaletten beri olur İIh...» Bu da;
eğer kefalet, kefil olunan kişinin kefilden kefil olmasını isteyerek yapılmış ise böyledir. Aksi halde, yani kefil kendiliğinden kefil olmuş ise beri olmaz. Fevaid'den naklen Siraç'ta bu şekilde ifade edilmiştir. Buradaki gerekçe de açıktır. Çünkü kefil olunan kişinin isteğine binaen kefalet gerçekleşmemiş ise, mahkemeye gelmeye zorlanamaz. Dolayısıyla kendiliğinden teslim ile mutalep değildir. Bu du- rumda şahsına kefil olunan kişi kendiliğinden alacaklıya (yani kefil olana) teslim olacak olursa kefil kefaletten beri olmaz. Nehir.
Yine Tatarhaniye'de «Diğerinin arzusu ve isteği olmadan kefil ken-diliğinden kefil olsa onun üzerinde bir mutalebe ve takip hakkı söz konusu değildir. Buna rağmen onu bulduğu yerde teslim edebilir. Teslim ettiği takdirde de zimmeti kefaletten beri olur» denilmiştir. Buna göre kefil olduğu kişiyi teslim edemese, (suçlu sayılmaz ve) kefil olunan kişi kefilde bu hakkı tanımayarak kaçabilir. Ama isteğe binaen kefil olduğu takdirde durum bunun hilafınadır. Fukahanın «Kefil, kefil olduğu kişiyi seferden men edebilir» demeleri de aynı şarta bağlıdır. Yani kefil olunan kişinin isteğine binaen kefalet gerçekleşmiş ise onu seferden men edebilir. Bahır.
«Kefilin vekili olan kişinin teslim etmesi ile de kefil kefaletten beri olur İIh...» Burada «Kefilin yerine kaim olan kişi» deseydi ifade olarak daha iyi ve gayeye uygun düşerdi. Çünkü kefilin kefili, şahsına kefil olu-nan kişiyi teslim edecek olursa yukarda belirtildiği gibi kefalet sona ermiş, görev yerine getirilmiş sayılır. Haniye, Nehir.
«Kefilin kefil olduğu kişiyi alacaklıya elçisi ile göndermesi halinde de durum aynıdır İIh...» Yani alacaklıya kefil olduğu kişiyi kefil elçisi gön-derse elçi de bu zat kefil tarafından benimle birlikte sona teslim etmem için gönderilmiştir. Bunu onun kefaletine binaen teslim al diyecek olursa, kefil kefaletten beri olmuş olur.
«Çünkü elçi durumunda olan kişinin alacaklıdan başkasına gönderilmesi halinde elçi yabancı mesabesindedir İlh...» Bu ifade, «Bizatihi alacaklıya gönderir ise» ifadesinin talilidir. Çünkü bu ifadeden anlaşılan, elçiyi başka birine gönderir o da (dolaylı olarak kendiliğinden) kefil olunan kişiyi teslim edecek olursa kefil kefaletten beri olmaz. Bunun örneği Tahtavi'de beyan edildiği gibi; kefil elçiye «Şunu al falana teslim et, o da onu olacaklıya teslim etsin» der. Elçi de onu alır direk alacaklıya götürerek teslim öderse bu yabancı bir kişinin teslimi mesabesindedir. Yani kefil adına yapılmış bir teslim sayılmamaktadır.
«Yabancı bir kişinin tesliminde ilh...» Aşağıdaki şarta ek olarak ola-caklının kabulü şartı da eklenir. Bahır'da denir ki: «Vekil ve elçi ile ka-yıtlanması yabancı bir kişinin kefilin emri ve izni olmadan teslim etmesini istisna etmek içindir. Yabancı olan kişinin (kefilin izni ve emr olmaksızın) kefil olunan kişiyi alacaklıya götürüp teslim etmesl hallnde (Elçi ve vekilde olduğu gibi). «Kefil adına teslim ediyorum.» demesi şartının yanında, alacaklının (kabul etmesi ve sarahaten)

«Evet, kabul ettim» demesi de şarttır. Kabul edecek olursa kefil beri olmuş olur, susacak olursa kefil kefaletten beri olmuş olmaz.»
«Onların her birinin şu ifadeyi kullanmaları gerekir İIh...» Yukarda üç kişiden söz edilmişti. Onlar da kefil olunan, kefile vekil olan ve kefilin elçisi olanlardır. Bunu metindeki ifadeye ve iki noktaya işaret etmek için zikretmiş bulunmaktadır. Bunlardan birisi metin sahibinin, «Kefaletinden beri olur.» kaydı, yalnız vekil veya elçinin «Onun kefaletine binaen teslim ediyoruz» demeleri bu ikisine inhisar etmemektedir. Metin sahibinin ifadesinden de bu anlaşılabilir. Çünkü o teslim kelimesini onlardan önce tekrar etmiştir. Halbuki tümünün bu ifadeyi kullanmaları şarttır.
Kenz'in ifadesinden anlaşıldığı gibi, yalnız kefil olunan kişinin kendisini tesliminde, «Falanın kefaletine binaen kendimi teslim etlim» demesi de yalnız ona inhisar eden bir ifade değil, her üçünün de bu ifadeyi kullanmaları şarttır.
İkinci husus ise: Kefalet gereği olarak teslimi kastetmiş olmaları yeterli değil, açıkça teslim edilirken bunu ifade etmeleri de şarttır. Yani «Kefil adına kefaletinin gereği olarak sana bunu teslim ettim.» demeleri gerekir. Dürer isimli eserde, «Kefil adına bunu teslim ettim.» şeklinde ifade edilmiş, bu da Haniye'ye nispet edilen bir ifade olarak zikredilmiştir. Bahır isimli eserde ise «Kefaletten dolayı teslim ediyoruz. şeklinde bir ifade kullanılmıştır.
Fetih'de bazen birinci ifade bazen de ikinci ifade kullanılmıştır. Bununla da ikisinin birleştirilerek kullanılması gerekmediğine de işaret edilmiştir. Şarih burada «kefil adına» veya «kefaletten dolayı» ifadesini kullanmış olsa idi daha anlaşılır bir şekil alırdı.
«Demezlerse beri olmaz ilh...» Yani adı gecen kişiler kefil olunan kişiyi olacaklıya teslim ederlerken «Kefil adına veya kefaletten dolayı» demezlerse kefil beri olmaz demektir.
«İbn-i Kemal ilh...» Bu ifade yalnız ibn-i Kemal'in ifadesi değildir. Çünkü aynı ifadeler Fetih. Bahır ve
Menih'te de zikredilmektedir.
METİN
Kefil olan kişi, kefil olduğu kişi hakkında olacaklıya: «Eğer onu sana yarın getirmezsem onun zimmetinde sana ait borca (zaminim) kefilim» derse ve ikinci günde getirmeye muktedir olduğu halde getirmeyecek olursa veya kefil olunan kişi ölecek olursa, malı kefil ödemek mecburiyetindedir. Her iki surette de durum aynıdır. Yani muktedir olup da getirmediği ve kefil olunan kişinin ölümü hallerinde.
Ama, kefil olunan kişinin hapiste olmasından veya hastalığından dolayı teslime muktedir olamıyor ise malı ödemesi gerekmez.
Bu durumdan da kefil olunan kişinin ölümü ve delirmesi halleri istisna edilmiştir öldüğü veya delirdiği takdirde bu iki sebepten dolayı teslimine muktedir olmadığı zaman kefil onun zimmetindeki borcu ödemek mecburiyetinde kalmış olur. Çünkü, onun zimmetindeki borca kefil olmayı halk arasında örfen bilinen bir şarta talik etmiş olduğundan, kefalet sahih olmuş ve mala kefalet gerçekleşmiştir.
Bu durumda mala kefil olmuş olması ile, daha önce şahsına kefil olması durumu sakıt olmuş olmaz. her iki kefalet de devam eder. Çünkü iki kefalet arasında birbirine zıt bir durum yoktur. Her ikisi de bir garanti aktidir. Garanti edilen konuların değişik olması itibariyle her iki kefalette devam eder. Ancak burada zikredilmesi gereken husus, zimmetindeki borca kefalet, şahsına olan kefalet gereği, yarına kadar getirememesi haline bağlıdır. Yani mola ait kefalet şâhsa

ait kefalete bağlıdır. Bunun için de olacaklı olan kişi, şahsa olan kefaletten ibra edecek olur ve ikinci günde onu getirmezse şartı bulunmadığından mal konusunda da kefaleti sona ermiş olur.
Burada kefil olunan kişinin ölümü ile kayıtladı. Çünkü ölen, kefil olunan değil de kefalet isteyen alacaklı olsa idi, varisi talep edebilirdi. Kefil ölecek olursa kefilin varisleri de kefalet konusunda mutalebe edilirler. Dürer. Kefilin varisi, yarına kadar nefsine kefil olunan kişiyi alacaklıya teslim ederlerse kefalet sona ermiş olur. Süre geçer teslim etmeyecek olurlarsa, şarta bağlı olarak zimmetindeki borca da varisleri aynen kefil olmuş mesabesindedirler. Yani bir başka ifade ile, kefilin veresesi terekesinden onun zimmetindeki borcu öderler. Aynî.
Getirilip getirilmediği konusunda ihtilaf etseler; beyyine ile ispat edilmediği takdirde söz hakkı alacaklı olan kişinindir. Çünkü kefil getirdim demekte, öbürü ise inkar etmektedir. Söz inkar eden tarafa ait olacağından söz hakkı burada alacaklı olan kişiye aittir. Bu durumda da, estirmediğinden getirmediği takdirde zimmetinde olan borca da kefil olmuş olduğundan kefilin malı ödemesi gerekir. Haniye.
Yine aynı eserde olacaklı olan gizlense kefil aradığı zaman onu bulamasa, mahkemeye müracaat ederek gizlenen kişi yerine bir vekil nasbedilirse o vekile teslim etmekle kefil zimmetini kurtarmış olur. Yukarıdakinden anlaşıldığı gibi, getirip getirmeme konusunda kefil ancak beyyine ile sözünde sadık olduğunu ispat edebilir. Mücerret ifade ile sözünü tutmuş olması mahkemece kabul edilmez.
Bir kimse başkası aleyhine bir hak iddia etse ve yüz dinar alacağı olduğunu söylese, davanın sahih olabilmesi için gerekli olan şart malın, (yani dinarların) vasıfları, kaliteleri iyi cinsten. kötü cinsten olduğunu belirtmeyecek olursa; bir başkası da bu durumda, iddia eden kişiye «Bırak onu, ben onun şahsına kefilim. Eğer yarına kadar da getirmeyecek olursa onun zimmetinde olan yüz dinar benim üzerime olsun» der, ikinci günde getirmediği takdirde beyan edilen (yani müddainin beyan ettiği) miktarı kefilin ödemesi gerekir.
Müddainin beyanı ya karşı tarafın ikrarı veya bizatihi müddainin beyyine ikame ederek miktarı belirlemesi ile mümkündür. Bu durumda her iki kefalette sahih olmuş olur. Yani hem şahsına kefalet, hem de zimmetindeki borca kefalet sahih olur. Çünkü daha sonra yapılan açıklama ve beyan davanın aslını aydınlatması bakımından sanki dava açıldığı zaman aydınlatılmış, dolayısıyla dava sahih olmuş, buna binaen de karşı tarafın «Ben onun şahsına kefilim» demesiyle şahsa olan kefalet, «Yarına kadar getirmediğim takdirde borcuna da kefilim demesi ile borcuna da kefil olmuş olur.
Bir başka ifade ile şahsına olan kefalet sahih olduğundan, mal konusundaki kefalet ona bina edildiği için o da sahih olmuş olur. Bu durumda, açıklama ile ilgili vasfın beyanında söz hakkı kefile aittir. Çünkü kefaletin sahih olduğunu iddia eden odur. Ancak, söz hakkının inkar edene ait olması gerekir. Burada kefaletin sahih olduğunu iddia eden kefil olduğuna göre, söz hakkı kefil olan, alacaklıya alt olması kaidesi gereğidir. Sirac'ın bu konudaki ifadeleri. «Malın iddia edilen kişi zimmetinde borç olduğu iddia edilen müddaaleyhin ikrarına boâlıdır. Onun da ikrar etmesi şarttır.»
şeklindedir. İZAH
«Yarına kadar getirmezse onun zimmetindeki borca kefilim dese<ILH...» Burada getirmemesi ile kayıtladı. Bu da, Bezzaziye'den nakledilen şu ifadeyi konu dışı tutmak içindir. Bezzaziye'nin ifadesi, «şahsa kefil olan kişi yani kefil, «Alacaklı ne zaman isterse ona teslim ederim.» şartı ile kefil olmuş ise, teslim etmediği

takdirde onun zimmetinde olan borç kefilin, «Benim zimmetimde olsun» demesi halinde; kefil olunan kişi ölecek olur, o alacaklı da onu teslim etmesini ister, kefilde, teslimden aciz olacağından malı ödemesi gerekmez. Yani. malla ilgili kefalet gerçekleşmiş olmaz. Çünkü burada «Teslim et» şeklindeki istek. ölümden sonra geldiğinden sahih olmamaktadır. Sahih olmadığına göre, malı üstlenmesi ile ilgili şorttan aciz kalmış, şart gerçekleşmemiştir. Şart gerçekleşmeyince de malla ilgili kefalet sahih olmamaktadır.
«Onu sana getirmezsem ilh...» «Onu sana teslim etmezsem» veya «Kaybolacak olur onu getirmem mümkün olmazsa» şeklindeki ifadeler de aynıdır. Nehir. «Getirmediğim takdirde onun zimmetinde olan mal benim zimmetimde borç olsun İIh...» Bu ifade kefil olunan miktarın belirlenmesinin şart olmadığına işaret etmektedir. Nitekim ilerde bu konuyla ilgili özel bahis gelecektir.
«Onun zimmetinde olan» ifadesi ile kayıtladı. Çünkü, böyle değil de «Onu getirmediğim takdirde senin falan kişi üzerindeki borcuna kefilim o da bin liradır» dese, bu ancak Ebu Yusuf'un kavline göre sahih olur.
İmam Muhammed bu konuda, «şahsa olan kefalet caizdir. Malla ilgili kefalet ise batıldır. Çünkü bu. ihtimale binaen yapılmış bir kefalet aktidir. Eğer başkasının zimmetinde olan malla ilgili ise; bu kefalet ancak, şahsa kefalet yanında mola da kefil olma caizdir. Eğer şahsına kefil olduğu kişinin zimmetinde olursa o zaman istihsanen caizdir» demektedir.
Bir kimse zimmetinde borç olan birinin şahsına kefil olsa, alacaklı olan kişi, kefil sıkıştırıp ondan da onun şahsına bir başka kefil alsa ve ikinci kefile, »Eğer onu getirmeyecek olursan, birincinin kefil olduğu kişinin zimmetindeki malı da sen üstlenmiş olursun» veya kefil «getirmez-sem olurum» dese caizdir. Bu mesele zimmetinde mal olan kişiye hiç kimsenin kefil olmaması meselesi gibi değildir. Kafi.
«Getirmesine muktedir olduğu halde getirmezse ilh...» Bu kayıt Zeylaî ve Şumunnî tarafından Nûkâye şerhinde sarahaten belirtilmiş, Bahır' da da aynen kabul edilmiştir. Musannıf Menih isimli eserinde bu kaydın gerekli bir kayıt olduğunu söylemiştir. Çünkü, eğer kefil onu getirmekten aciz olacak olursa o zaman zimmetindeki borca kefil olmuş olmaz. Bundan da metinde belirtildiği gibi kefilin şahsına kefil olduğu kişiyi getirmemesi, getirme konusunda aciz olması. o kişinin ölmesi veya delirmesinden dolayı ise zimmetindeki borca kefil olmuş sayılır.
«Hapis veya hastalık sebebiyle teslimden aciz olsa ilh...» Bu konuya kefil olunan kişinin kayıp olması ve ikametgahının bilinmemesi de dahildir. Bu konuda aczin meydana geldiği yukarıda sarih olarak beyan edilmiş idi. :
Bildiğimiz kesin husus şudur ki; borcu ödemesi, borca kefil olmuş olması. muktedir olduğu takdirde onun getirmemesi şartına bağlıdır. Yukarda, ikameti meçhul bir yerde olsa ve kayıp olsa onu getirmemesi için acizlik durumu söz konusudur. Çünkü getirmeye muktedir değildir.
Bu aciz olmalardan ancak, nefsine kefil olunan kişinin ölümü, delirmesi dolayısıyla aciz olması istisna edilmiştir. Kaybolmuş oları kişinin ikametgahını tespit edememesi bu sebeple de onu getirmeden aciz kalması yukarıdaki şart içerisine dahil olduğundan borcu üstlenmiş sayılmaz. Ancak Hülasa ve Bezzaziye'den yukarda naklettiğimiz bu kaybolma şekli, yani «İkametgahın bilinmemesi hali onun ölümü mesabesindedir.» sözü, yine yukarda belirtildiği gibi bundan maksadım anında mutalebenin sakıt olmasıdır. Mutalebenin her bakımdan sakıt olması demek değildir.
Ayrıca orada, yalnız şahsa olan kefaletle ilgilidir. Şahsa olan kefalet konusunda

kefil olan kişinin ölmesi ile şahsa olan kefalet batıl olur, mutalebeyi tamamen iskat eder. Orada mal ile kefalet söz konusu değildir. Burada ise malla ilgili kefalete «Ona muktedir olduğu halde getirmemesi» şartına talik söz konusudur. Borçlu olanın ölümü halinde (onu getirememe şartı gerçekleşmiş olduğundan) borca kefalet tahakkuk etmiş ve ödemesi üstlenilmiş olur.
Eğer adresi bilinmeyen kaybolma durumu nefse olan kefaletle teslimden aciz olduğu için mutalebeyi iskat eden ölüm manası kastediliyor ise, bu takdirde kudreti halinde onu getirmemesi
şartına talik edilmiş olan malın sabit olup olmaması meselesiyle bir ilgisi yoktur. Çünkü ölümü ile »Muktedir olduğum halde getirmezsem» şartı ortadan kalkmış olmaktadır. Acizlik bulunduğu içinde borç üstlenilmiş olmaz.
Eğer adresinin meçhul olması şeklini ve ondan doğan acizliği mal ile kefaleti ispat eden ölüm mesabesinde kabul edecek olursak, o zamanda bu ifade «muktedir olduğu takdirde» sözlerine ters düşmektedir. Halbuki adresi bilinmeyecek şekilde gaip olan kişinin teslimine aciz olan kefil yukarıdaki kudret şartı bulunmadığından malı üstlenmiş olmaz. Fukaha «Aciz de olsa malı ödemesi gerekir» sözünü, şahsa olan kefalette ölüm veya delirme sonucu acizliğe inhisar ettirmişlerdir.
Bu kayıp olma olayını (mal konusundaki kefaleti gerektirir bir) ölüme benzetecek olurlarsa bu da Bezzaziye ve Hülasa'da kastedilenin zıddına bir ispat ve kabul olmuş olur. Çünkü Bezzaziye ve Hülasa'da bu meseleyi «Mal ve borca kefalette değil yalnız şahsa kefalet» konusunda zikretmişlerdir. Halbuki bütün muteber metin sahipleri ikametgahı bilinmeyen bir gaip olma, teslim ile ilgili mutalebeyi iskat edicidir demişler. Bu da, kefaletin subutuna zıttır. Yani, nefse kefalet ile bağdaşmaz demektir.
Durum böyle olunca: buradaki ifadelerle istidlal ederek adresi bilinmeyen bir gaip olma olayı mal ile ilgili mutalebeyi de meselemizde olduğu gibi iskat eder denemez. Ancak. şahsına kefalet konusundaki mutalebeyi iskat edebilir. Ama mal ile ilgili mutalebe ikinci bir kefalet hükmün» dedir ki bu kefalette muktedir olduğu takdirde getirmemesi şartına talik edilmiştir. Şart gerçekleşecek olursa (yani getirmeme söz konusu olduğu takdirde) mala kefalet gerçekleşmiş; eğer şart gerçekleşmeyecek olur ise (yani adamı getirip teslim edecek olursa) o zaman mal ile ilgili kefalet varit olmaz.
Yukarda vasfı belirtilen kayıp olma olayı ile kefilin muktedir olmadığı ortaya çıkmış ve mal ile mutalebe de sabit olmamış olur. Kısa bir özetleme gerekirse, kefilin teslim edememesi; hapis olayı, hastalık olayı ve kefil olan kişinin adresi bilinmeyen bir yerde gaip olmasından kaynaklanıyor ise bundan dolayı aciz olmuş ise mal ile kefalet gerçekleşmez. Çünkü muktedir olduğu halde getirememesi şartı koşulmuştur. Burada da muktedir olamadığından mal ile ilgili kefaletin şartı tam olarak gerçekleşmiş sayılmaz.
Yukarda anlatılanları dikkatle okuyup muhtevası anlaşıldığı takdirde bu hususta varit olan bir hadisenin Fetvası sizlere ayan olmuş olacaktır ki hadise şöyledir: Borçlu olan iki kişinin borcuna Zeyd kefil oluyor. Zeyd'e ve o iki borçluya dört kişi ayrıca kefil oluyorlar ve: «İstenildiği zaman bu borçluları getirmediğimiz takdirde onların üzerine terettüp eden para bizim üzerimize terettüp etmiş olsun» diyorlar. Daha sonra zaman gelir Zeyd alacaklılara borcunu öder ve kefil olan diğer dört kişiden onları getirmelerini isterse; onlarda iki borçludan birini getirseler, diğerini başka bir ülkeye gittiği ve adresinin bilinmediğinden dolayı getirmeseler durum ne olur? Bu soruya cevabım şudur: O dört kişi bu acizlik sebebiyle (ge-tirememeleri dolayısıyla) mazurdurlar. Malı ödemeleri gerekmez.

Şeri Hakim benim bu cevabıma yukarda sizlere nakletmeye çalıştığımız Berzaziye'nin ifadesine dayanarak bana karşı çıktı, ben de hakimi yukarda beyan etmeye çalıştığım hususlarla cevap verdim.
«İfade ettiği gîbi İlh...» Müellif yukarda bir kısmını ifade etti yani ölümle ilgili meseleye temas etti. Metinde delirme ile ilgili meseleye temas etmedi. Ancak. onun hükmü de ölüm meselesinden anlaşılmaktadır. Çünkü kefil üzerine gerekli olan teslim, mahkemede mahkemeleşmesi mümkün olacak şekilde bir teslimdir. Bu durumda deli olan kişide mahkemeleşme durumu; ölümde olduğu gibi söz konusu olmadığından delirme olayı da ölüme benzetilerek aynı hükümde müteala edilmiştir.
«Kefil olunan kişi ölürse İlh...» Yani şart koşulan «yarın» ifadesindeki günün geçmesinden sonra olursa demektir. Fetih. Bununla da mesele hakkında varit olan bazı istifhamlar zail olmuş olur ki o da ödeme şartı, muktedir olduğu halde getirememesine bağlıdır. ölümünden sonra istenilen kişiyi getirme mümkün olmayacağı, ona muktedir olunamayacağı bir gerçektir.
Ölümün yarından sonra vuku bulması şeklindeki kayıt, ödeme şartının bulunmasının gerçekleşip gerçekleşmemesi bakımından önemlidir. Çünkü ölümden önce şart gerçekleşmiştir. Meselemiz yarın getiremediği takdirdedir. O zamana kadar getirmediği de gerçekleşmiş, ondan sonra ölmesi ise mal ile ilgili kefaletin gerçekleşmesine mani bir durum arz etmemektedir.
Nitekim Şarih'te «mezkur surette» ifadesiyle bunu kayıtlamış, yani ölüm vukuunun şart koşulan ertesi günden sonra olduğuna işaret etmek istemiştir. Bundan anlaşılan şudur ki: Eğer yarından sonra şekil ile ölümü kayıtlamayacak olsaydı, ölüm ile mal konusundaki kefalet sabit olmamış olurdu. Ancak Fethü'l Kadir'de sarih bir ifadeye göre, takyit etsin etmesin mutlak bir ifade ile de olsa aralarında bir fark olmamakta, ölümü ile mal konusundaki kefalet gerçekleşmiş olmaktadır.
Hakimin Kafi isimli eserinde gördüğüm «nefsine kefil olunan kişi verilen süreden önce ölecek olur, daha sonra süre gerçekleşirse mal, kefil üzerine ödemesi gereken bir mal olur» sözü de, Fethü'l Kadir'in şart koşulan ertesi günden sonra vuku bulacak ölüm ile kayıtlamasına muhalif bir ifadedir.
«Her iki surette de ilh...» Yani muktedir olmasına rağmen getirememesi sureti ile nefsine kefil olunan kişinin ölümü halindeki surette durum aynıdır. Nefsine kefil olunan kişinin ölümü, her ne kadar nefsle ilgili kefaleti iptal ediyor ise de; bu durum ancak alacaklıya nefsi teslim etme konusundadır, mal konusunda bir fonksiyonu yoktur. Bahır. Yani malı üstlenmiş olur.
«Halk arasında bilinen bir şarta talik ilh...» Mesela, «0nu sana yarın getirmezsem onun zimmetindeki borç benim zimmetimde borç olsun» derse ve getirecek olursa malı üstlenmiş olmaz. Çünkü bu şart halk arasında bilinmeyen ve örf haline gelmiş bir şart olmadığından borcu üstlenmiş sayılmaz. Nehir.
Ancak Camiü'l Fusuleyn bu konuda şöyle demektedir: «Eğer onu sana yarın getirirsem ne âlâ, getiremezsem mal benim üzerime olsun» derse kefalet sahih değildir. Eğer yarın getirmezsen üzerime borç olsun ifadesi ise bunun hilafınadır.»
Nuru'l Ayn isimli eserde «Bu iki suret arasında bir fark olması gerektir» denmekte, çünkü «Eğer getirmezsem mal benim üzerimedir» ifadesi, «Yarın getirmediğim takdirde borç üzerime olsun» ifadesiyle eşit anlamdadır.
Ben derim ki: Anlaşılan burada «getiremezsem» ifadesi fazladır. Doğrusu, Münye'nin ifadesinde olduğu gibi bu kelimenin cümleden çıkarılması gerekir. Çıktığı takdirde bir problem söz konusu olmaz.

«Birbirine bir ters durum bulunmamakta ilh...» Yani mal ile kefalet ve ondan önce nefse olan kefalet her ikisi de bir güvence aktidir. Birbirini desteklemektedir. Ayrı ayrı mevzuları ihtiva ettiğinden birbirine ters düşmemektedir. Zira, şahsına olan kefaletin zimmetinde olan bu maldan, başka bir haktan dolayı istenmesi, bunun için şahsına kefil alınmış olması da mümkündür.
«Şartın bulunmaması nedeniyle İlh...» Ki buradaki şart da, şahsa olan kefaletin devamı meselesidir. Çünkü şahsa olan kefalet ibra etmekle zail olmuştur. Burada bu mesele ile şahsına kefil olunan kişinin ölümü meselesi arasındaki fark sorulabilir. Çünkü ölüm ile de şahsa olan kefalet zail olmuş sona ermiştir. Cevap olarak denir ki, ibra etme aslında kefaleti tamamen fesh etmek için va'z edilmiş bir husus olması itibariyle kefalet her yönden fesh edilmiş olur. ölümü ile fesh olmuş olması ise tesliminden aciz olduğuna binaendir. Dolayısıyla yalnız nefse kefaletle ilgili konuya inhisar etmektedir. Borca kefalette ise kefil olunanın ölmesiyle zimmetindeki borcun ödenmesinde bir acizlik söz konusu olmadığından oradaki kefalet sona erer, hükmünün aynen burada da geçerli olması gerekmez. Fetih..
«Alacaklı öldüğü takdirde varisi talep eder ilh...» Alacaklının varisi kefilden, kefil olduğu kişiyi vaktinde getirmesini talep edebilir. Süre geçtiği takdirde getirip teslim etmeyecek olursa, o zaman zimmetindeki borca kefil olduğu için varis malı kefilden talep edebilir.
«Kefil ölecek olursa varisinden talep edilir İlh...» Varisinden islenilen, belirli süre içerisinde şahsına kefil olunan kişinin getirilmesidir. Getirilmediği takdirde zimmetindeki borcun kefil tarafından ödenmesi gerekir.
«Söz hakkı inkar eden kişi olması nedeniyle alacaklıya aittir ilh...» O zaman durum başlangıçta olduğu gibi olur. Hiçbirisine yemin gerekmez. Çünkü her iki taraf da iddia eden kişi mesabesindedir. Kefil beri olduğunu iddia etmekte, olacaklı olan da parayı (veyahutta) ödemesi gerektiğini iddia etmektedir. Bizim mezhebimize göre iddia eden kişiye yemin teklifi yapılmaz. Bahır.
«Alacaklının gizlenmesi İlh...» Vakti geldiği on teslim etmek istediğinde, kefil alacaklıyı bulamasa ve olacaklı gizlenmiş olsa demektir.
Nerelerde hakim, gaip olan kişi yerîne kabzı gerçekleştirmek için vekil tayin edebilir?
«Kadı, (hakim) kaybolan alacaklı yerine bir vekil tayin eder ilh...» Kefil de ona teslim eder. durum yine aynıdır. Eğer bir kişi muhayyer olarak bir mal satın olsa, satıcı gözden kaybolsa veya bir kimse borcunu bugün ödeyeceğine dair yemin etse, alacaklı olan kayıp olsa veya talak konusunda koca yetkiyi kansına verse, bu da nafakası eline ulaşmadığı şartına bağlansa, kadın da ödenecek nafakayı olmadan kaybolsa, bu durumlarda fukaha-ı müteâhhirin, hakimin kayıp olan kişi yerine bir vekil tayin edebileceğini beyan etmektedirler: Bu da Ebu Yusuf'un kavli olmaktadır. Haniye'de de mesele bu şekilde izah edilmiştir. Fakih Ebu'l ley's der ki: «Bu bizim Hanefi ulemasının görüşlerinin hilafınadır. Ancak Ebu Yusuf'tan bir rivayet olduğu nakledilmektedir. Buna rağmen hakim böyle bir girişimde bulunduğu takdirde yerinde bir uygulama yapmış olur.» Nehir.
«Kefil tasdik edilmez ilh...» Bu ifadenin daha önce zikredilmesi gerekirdi. Mesela inkar etmesi nedeniyle «söz hakkı alacaklıya aittir.» sözünden sonra kefil ancak beyyine ile tasdik edilir, beyyinesiz tasdik edilemez» diye orada zikretmesi daha uygun düşerdi.
«Başka birisinin zimmetinde biri bir hak iddia etse İlh...» Bu ifade ile de

miktarın belirlenmiş olması veya belirlenmemiş olması arasında bir fark olmadığı gibi sıfatının belirlenmesî veya belirlenmemesi konusunda da bir fark olmadığını gösterir. Böylece İmam Muhammed'in bu iki meseleyi Camiü'l Sağir'de bir yerde zikrettiğine de işaret edilmek istenmiştir. Kenz isimli eserde yalnız ikinci meseleye yer verilmiştir, Nehir'de ise «Musannıf burada, Kenz sahibine tabi olmuş olsaydı daha uygun hareket etmiş olurdu» denmektedir. Bahır'daki ifadenin zıddına aşağıdaki ihtilaf her ikisinde de caridir.
«Davanın sahih olması için İlh...» Bu ifade «beyan etmez, miktarını belirlemezse» ifadesinin gerekçesidir. Bu da kefalet yapıldığı an davanın sahih olmasının şart olmadığı hükmünü ifade eder.
«Onun zimmetindeki yüz dinar benim zimmetimde olmuş olsun ilh...» Yani yukarda zikredilen yüz dinar benim zimmetimde olmuş olsun demektir. Burada belirli miktar ile kefil olunması şartını kayıt olarak getirmesi Kafi'deki şu ifadeye uygun olması içindir: «Bir kimse birinin şahsına kefil olsa ve onu yarına kadar getiremediği takdirde onun zimmetindeki alacaklının borcunu üstlendiğini söylese, yarına kadar da onu getirmese kefil de senin onda hiçbir alacağın yoktur iddiasını ileri sürecek olsa söz hakkı yemini ile birlikte ona aittir.»
Yine yüz dinar borcu kefil ikrar etse, borçlu olan kişi yani nefsine kefil olduğu kişi de ikiyüz dinar olduğunu söylese, borçlu olan kişinin ikiyüz şeklindeki ikrarı kendisi için geçerlidir. Kefil için geçeri sayılmaz. Eğer «Onun zimmetindeki borç benim zimmetimdedir» dese, zimmetinde borç olan kişi de yüz lira olduğunu ikrar etse, kefil o yüz liraya kefil olmuş olur. Eğer «Onun zimmetinde alacaklının iddia ettiği miktar benim zimmetinde olsun» der, alacaklı da bin lira iddia ederse ve borçlu olan da bunu ikrar ederse, bu konuda bilgisi olup olmadığı konusunda kefile yemin teklif edilir ve söz hakkı kefilin olur.
«Yüz lira onun zimmetinde yani kefilin zimmetinde sayılır ilh...» Bu da Ebu Hanife'nin ve Ebu Yusuf'un ikinci kavlidir. İmam Muhammed ise. «Eğer ilk defa onun vasfını belirlemez daha sonra iddia eder ve belirlerse bir şey ödemesi gerekmez» demektedir. Meselenin tamamı Nehir'de zikredilmiştir.
«Bu da ya beyyine ile ispat edilir İIh...» Musannıf bu ifadede Nehir sahibini takip etmiş olmakta, sanki Siraç'tan aşağıda zikredilecek şartı da beraberinde getirmiş sayılmaktadır. O da ya iddia edilen kişinin malı ikrar etmesi veya beyyine ile sabit olması demektir. Burada beyyine ikrar mesabesindedir. Ancak bu da musannıfın biraz sonra söyleyeceği «Söz hakkı iddia edenindir» sözüne ters düşmektedir.
«Söz hakkı kefilindir ilh,..» Musannıf'ın Menih'teki ifadesi, «Söz hakkı alacaklı olan kişinindir.» şeklindedir. Doğru olan da budur. Şarih bunu burada Dürer sahibine tabi olarak zikretmiştir. Azmiye'de bu ifadeye şu söz ile itiraz edilmiş ve denmiştir ki: «Bu sarih bir zuhul olayıdır. Sehven zikredilmiş olsa gerektir. Doğrusu, müddaiye ait denmesidir.»
Bu da ya ifadeden mana çıkararak veya ifadeyi anlayarak söylenmiştir. Çünkü fukuhanın ifadesi şöyledir: «Çünkü sahih olduğunu iddia eden odur. Bu da bu şekilde istidiale şahit mesabesindedir. Çünkü sahih olduğu iddiası kendisinin yapmış olduğu iddia veya iddianın muhtevası ile bağdaşmamaktadır.» Veyahut rivayet yoluyladır ki o da Miracü'd-Diraye'de şöyle denmektedir: «Söz hakkı bu beyanda ona aittir. Çünkü karşı taraf sahih olduğunu iddia etmekte kefil ise fasit olduğuna iddia etmektedir.» Zahire'de de böyle zikredilmiştir.
Gayetü'l-Beyan isimli eserde, «Müddainin sözü kabul edilir. Çünkü sahih olduğunu iddia eden odur. Dava anında da maksadı bu olsa gerektir» denilmiştir. Bütün bu ifadeler Azmiye'den nakledilmektedir.

Nihaye isimli eserde, «Zimmetinde yüz lira olduğunu söyleyen onun miktarını belirlemesine rağmen vasfını ve kalitesini belirlemeyecek olursa yani iyi cinsten veya kötü cinsten midir beyan etmediği takdirde, iddia eden kişi bunu mahkeme huzurunda açıklayacak olursa, bu açıklaması davanın ilk açıldığı zamana iItihak eder. Dolayısıyla bu da karşı tarafın sorumluluğunu gerektirir. Durum böyle olunca her iki kefalet de, yani nefse kefalet ve mala kefalet de sahih olarak ortaya çıkmış
olmaktadır. Bu durumda da söz hakkı bu açıklamada, yani vasfı tayin etmede müddaiye alt görülmektedir. Çünkü kefaletin sahih olduğunu iddia eden odur» denilmektedir.
Benzeri bir ifade Gadıhan'ın Camiü's Sağir'e yazmış olduğu şerhte de mevcuttur. Bu ifadelerin tümü maksadın ne olduğu konusunda sarih ve açıktır. Hidaye ve muteber metinlerin zahiri de bu istikamettedir. Yani yukarda beyan edildiği gibi söz hakkı kefilin değil beyan konusunda davayı açan, iddia eden kişinindir.
«Siraç isimli eserin sözü de bunu ifade etmektedir İlh...» Adı geçen eserde şöyle denmekledir: «Bir kimse başka birinin zimmetinde bin lira alacağı olduğunu iddia etse ve karşı taraf bunu inkar edecek olsa bir üçüncü şahıs «Ben onu sana yarın getiririm, getirmezsem o alacağın bin lira benim zimmetimde olsun» derse, belirlenen süre içinde getirmediği takdirde bir şey gerekmez. Çünkü kefil olunan kişi borcun varlığını itiraf etmemiştir. Kefil de itiraf etmediğine göre bir şey gerekmez. Bu olup olmadığı ihtimaline binaen ve ona malik edilmiş bir mal olmaktadır. Bu da caiz görülmemektedir.
«Bu böylece bilinmelidir ilh...» Sirac'taki bu ifade, mezhepteki diğer meşhur eserlere ters düşmemektedir. Sayıhani bu konuda, «Benim anladığım kadarıyla Sirac'ın bu ifadesinin İmam Muhammed'in kavli ile Ebu Yusuf'un ikinci kavlinehamledilmesi daha uygun olur» demektedir. Bu da açıktır.
METİN
Hudut ve kısas davalarında müddeaaleyh dediğimiz davalı nefsine dair kefil vermeye mecbur edilemez. Şariin hakkı olan hudutlarda olsun, kulların hakkına dair hudutlarda olsun durum aynıdır. Ebu Yusuf ile İmam Muhammed'e göre kısasta, hadd-i kazifte, sirkatla ilgili hadde mecbur edilir. Çünkü bunlar tazir gibidir.
«Aynı zamanda insan hakkı oldukları için bu davada şahsına kefil vermeye zorlanır. Bu zorlanmadan maksat da hapsedilmesi demek değil, onun takip edilmesidir. Ama kısas konusunda haddi kazif veya haddi sirkat davalarında kendi rızası ile kefil vermesi de caizdir. Bu ittifakla böyledir.» İbn-i Kemal. Bu ifadelerden anlaşıldığına göre şariin hakkına taalluk eden davalarda kefalet caiz değildir. Nehir.
Ben derim ki: İlerde geleceği gibi bizatihi had ve kısasın kendisine kefalet sahih değildir. Bununla da ifadeler arasında telif mümkün olmaktadır. Hudut ve kısas konusunda mestur iki şahit şahadet etmedikçe veya kadının (hakimin) adil olduğunu bildiği bir adil şahit şahadet etmedikçe, hudut ve kısas zanlısı kişi hapsedilemez. Çünkü hapsetme bir töhmetten dolayı meşrudur. Müttehim (zanlı) olan kişinin taziri de bu şekildedir. Bahır.
İZAH
«Hudut ve kısas davasında ilh...» Dava ile kayıtlamış bulunmaktadır. Zira bizatihi kısas ve hadde kefalet sahih olmamaktadır. Bu da bütün fukahanın icma ile kabul ettiği bir hüküm olmaktadır. İlerde geleceği gibi, bu durumda kefil olan kişiden hudut ve kısası almak, onun üzerine uygulamak mümkün olmamaktadır. Kısas ile kayıtlaması hata yoluyla öldürme ve yaralama olaylarında icmaen kefil vermeye zorlanacağı manasına gelir. Çünkü bunların gereği maldır. Yani diyettir. Nehir.
«Mutlak bir şekilde İlh...» Yani Ebu Hanife'ye göre ister şariin hakkına taalluk eden hususlarda, ister kulun hakkına taalluk eden hususlarda olsun, dayalı hak konusunda ve hakla ilgili davalarda kefil vermeye zorlanmaz. Bunun için de bu «mutlak» ifadesini

«hak» kelimesinden sonra zikretmesi ifadeye uygun düşerdi.
«Sirkat ilh...» Sirkatla ilgili haddi Timurtaşi kazifle ilgili hadde ilhak etmiş ve kul hakkı olan hadlerden, saymıştır. Çünkü burada yani sirkatte, el kesilme olayı bu konuda dava açılması şartına bağlıdır. Diğerleri ise bunun hilafınadır. Onlarda dava açılması şartı söz konusu değildir. Bahır.
Ben derim ki: Hakim, Kafi isimli eserinde açık bir şekilde şöyle söy-lemektedir. «Bir kimse bir şahsın malını çaldığını iddia etse ve «buna dair beyyinem mevcuttur, şahitlerim vardır» dese, dava edilen kişiden üç günlüğüne, şahsına kefil alınır. Ama «Ben ondan sirkat edilen malımı kabzettim. Ancak haddin ikame edilmesini istiyorum» diyecek olursa. ondan kefil alınamaz.» Daha sonra devamla: «Davacı iki şahit getirir ve bunlar, hırsızın kim olduğu ve sirkat edilen malın bizatihi elinde olduğuna dair şahitlik edecek olurlarsa davalıdan kefil alınmaz, ancak hapsedilir. Çaldığı iddia edilen o mal adil bir kimsenin eline emanet olarak bırakılır. Ta ki şahitlerin yalancı şahitler olmadıkları veya şahitliklerinin kabul edile-bilecek nitelikte olduğuna dair tezkiye mahkemeye gelinceye kadar bu durum devam eder» denmektedir.
Ben derim ki: Bu ifadenin zahirinden de anlaşıldığına göre ikincisinde de hapsedilir kefil alınmaz. Çünkü burada tezkiye olmaksızın, beyyine ikame edilse de henüz müttehem mesabesindedir. Müttehem ise hapsedilir. Nitekim ilerde gelecektir. Ama birinci meselede hapsedilmez. Çünkü hapsetme bir cezadır. şahadet gerçekleşmeden önce bu ceza kendisine verilmez.
«Bu tazir mesabesindedir İlh...» Kafi'de bu konuda «Bir kimse başka bir erkeğe karşı kendisine tazir gerektiren bir sövme iddia etse ve şahitlerim mevcuttur» dese, onun şahsına üç günlüğüne kefil alınır. Çünkü bu konu had konusu değildir. İnsanların hakkı olan haklardan biridir. Şariin hakkı değildir. Eğer kendisine şetmedilen, sövülen kişi bağışlar ve dava açmazsa caizdir.» denmektedir. Daha sonra devamla «Bu husus üzerine iki şahit getirse, hapsedilmez. Ancak onun şahsına kefil istenir, Şahitler hakkında soruşturma yapılıncaya kadar durum bu şekilde devam eder. Şahitler tezkiye edildikleri takdirde hakim davalıyı münasip göreceği ceza ile cezalandırır ki bu da kırbaçlamadır. Eğer vurmayı değil, bir kaç gün ceza olarak hapsetmeyi uygun görürse bunu da yapabilir. Eğer hakkında dava açılan kişi şahsiyeti olan ve toplumda önemli bir erkek olduğu takdirde bunu hapsetmemesi ve tazir etmemesi daha uygun görülür. Bu da ilk defa işlemiş olduğu bir suç ise.
«Çünkü insan hakkıdır İlh...» Bundan anlaşıldığına göre şariin hakkı olan tazir konusunda hadde olduğu gibi kefil alınması caiz değildir. Bahır.
«Zorlanmasından maksat İlh...» Bu sahibeynin görüşüne göredir. Zira Ebu Hanife'nin görüşüne göre zorlama yapılamaz. Bahır.
«Takip etmektir ilh...» Yani kefil olduğu kişinin kayıp olmaması için onunla beraber nereye giderse dolaşması ve onu takip etmesi demektir. Evine girdiği takdirde, dilerse, takip edilen kişi onu da birlikte evine alır. Almadığı takdirde, kaybolma korkusu olduğundan onu eve girmekten men edebilir. Nehir.
«Caiz olur ilh...» Yani kendi isteğine binaen kefil verecek olursa caizdir. Zira bunun üzerine gereken hususun terettüp etmesi mümkündür, Çünkü kazıf, sirkat gibi konularda suç işleyenin teslimi vaciptir. Bunun için de kefil sorumlu tutulabilmektedir. Böylece de kefaletin mutalebede zimmeti zimmete eklemek konusu tahakkuk etmiş olur. Hidaye.
Fetih'te «Bu talilin gereği olarak hududu halisa dediğimiz hudut konularında kendisi isteyerek kefalet verse, kefaletin sahih olması gerekir. Çünkü kendisini teslim etmesi hudut konularında vaciptir» denir. Ancak Fevait isimli eserde, «Kul hakkı olan hudutlarla ilgili olduğuna dair açık bir ifade yer almakta ki bu da yalnız haddi kazifle ilgilidir, diğerlerinde değildir» denmektedir. Nehir.
Bahır isimle eserde, «şariin hakkı olan hadler konusunda bir kimsenin şahsına kefaletin caiz olmayacağını naklettik» denmektedir.
«Fukahanın sözlerinden anlaşıldığına göre ilh...» Fukaha bu üç noktaya inhisar ettirmişlerdir. Bununla ilgili Habbaziye'den naklen Fethü'l Kadir'deki sarih ifadeyi de

sizlere iletmeye çalıştık. Ondan önce şu ifadeye yer verilmişti: «Halis hadler bunun hilafınadır. Yani yalnız şariin hakkı sayılan hududu halisa dediğimiz had konuları bunun hilafınadır.» Ki onlar da şarap içmeden dolayı zinadan dolayı meydana gelecek hadlerdir. Bu konuda müddaaleyh kendisi de içinden gelerek kefil vermek istese kefalet kabul edilmez. Şahadet'ten önce veya sonra olması durumu değiştirmemektedir. Bu meselenin delilleri de orada geniş bir şekilde izah edilmektedir.
«Böylece telif yapılmış olmaktadır ilh...» Yani fukahanın bu ifadelerinden anlaşıldığına göre musannıfın yukarıda zikrettiği «veya kendiliğinden kefil verecek olursa caizdir» ifadesi ile ilerde bu konu ile ilgili gelecek meseleler orasında uyum ve telif sağlanmış olur. şöyle ki: Buradaki meseleleri hukuku ibada, ilerde gelecekleri de şariin hakkına hamledilerek ifadeler orası uyum sağlanmış olur. Ancak orada bizatihi haddin kendisine mutlak bir şekilde kefalet sahih değildir demekte bu da ittifakla böyle olmaktadır. Çünkü sirkat haddi, yani hırsızlıktan dolayı uygulanması gereken had, her ne kadar yukarda geçtiği gibi hukuku ibada mülhak gibi görülüyor ise de «Ben çalınan malımı kabzettim fakat haddin ikame edilmesini istiyorum» dese kefil alınmaz. Nitekim bunu da yukarda açıkça beyan ettik.
Bundan bariz bir şekilde şu husus ortaya çıkmaktadır. İlerde gele- ceklerden maksadı, fukuhanın şu sözü olsa gerektir: «Kısas ve haddin bizatihi kendilerine kefalet sahih olmaz.» Bu da iki mesele arasındaki te- liftir. Çünkü ilerde söyleyeceği şey kısas ve had konusunda kefaletin sa-hih olmayacağıdır. Burada söylediği ise hudut ve kısasla ilgili davalarda caiz olacağıdır. Nitekim yukarda da buna işaret ederek hudut ve kısas davaları diye kayıtladı.
«Bir töhmetten dolayı hapsetmiş meşrudur ilh...» Bir kişinin suçla itham edilmesi şahitlerde aranan
iki hususta biri ile sabit olmaktadır. Bu da ya adet yani iki şahit bunlarda hali bilinmeyen kişiler olabilir veya adalettir. Yani adil olan bir kişinin ifadesiyle de itham gerçekleşmiş olur. Fetih. Bu okla gelen bir soruya cevap mahiyetindedir. Şöyle ki, hapis konusu kefaletten daha kuvvetli ve tesirlidir. Tesiri az olan kefalet konusunda muahaze olmadığına göre kuvvetli de olmaması gerekir. Buna cevap olarak Sayıhani, «Hapis cezası töhmetten dolayı meydana gelmiş olmaktadır, hadden dolayı değil» demiştir.
Müttehemin taziri ile ilgili mesele
Müttehemin taziri de böyledir. Yani bir suçtan dolayı müttehem olan kişi nasıl hapis cezası ile cezalandırılması caiz ise yukarıdaki meselenin dışında da tazir cezası ile de cezalandırılabilir. Çünkü hapis cezası da tazir cezasının bir türüdür. Bu konuda Bahr'ın ifadesi şöyledir: Fukahanın buradaki ifadesinden anlaşılan hakimin müttehem olan kişiyi tazir cezası ile cezalandırabilmesidir. Daha sonra sabit olmasa da henüz kesinlikle sabit görülmese de, hakimin böyle bir yetkiye sahip olduğuna delalet eder.
Ben bu konuda bir risale yazdım. özetle şariin hakkına tecavüz sa-yılan suçlarda tazir dava açmaya tevakkuf etmez. Yani ne dava şartına, ne de sübutuna bağlı değildir. Bu konuda adil bir kimsenin bir suç duyu-rusunda bulunması halinde hakimin tazir cezası vermesi hapsetmesi caiz-dir. Ki tazir cezası da zaten burada hapistir. Müttehem (sanık) olan kişinin hapsedilmesi iki şahidin şahadeti veya adil bir kişinin suç duyurusunda bulunması ile gerçekleşmektedir. Netice olarak müttehem (sanık) olan kişinin şariin hakkına taalluk eden konularda taziri caizdir. Buna da Kafi'den yukarda naklettiğimiz ifade açıkça delalet etmektedir. Ki bu, «Sirkata dair beyyine ikame edilir. Şahitlerin tezkiyesi beklenirse bu süre içerisinde hakimin suçluyu veya müttehemi hapsetmesi caizdir» sözüdür. Bu da sövme şetmetme olayında, şetmettiğine dair beyyine ikame edilecek olursa, bu konuda kefalet de, hapis cezası da yoktur. Ancak bu ceza şahitlerin tezkiyeleri yapıldıktan sonra mümkündür. Tezkiyeleri yapılırsa hakim dilerse hapseder, dilerse kırbaçlar.
TENBiH: Nehir isimli eserdeki bir kişinin suçu sabit olmasa da suçla muttehem olduğu takdirde kadı tarafından tazir edilebileceği görüşü müteahhirin ulemanın müftabih kavlinin hilafına bina edilmiş bir görüştür ki bu da hakimin konu hakkında şahsi bilgisine dayanarak hüküm verme yetkisinin olmadığından kaynaklanmaktadır. Daha

sonra bu eserde ihtilafın, hukuku ibadla ilgili, kul haklarıyla ilgili hususta olduğu söylenmiş, şariin hakkı olan konularda ise ittifakla hakimin kendi bilgi ve duyduğuna dayanarak hüküm vermesinin caiz olduğu benimsenmiştir. Daha sonra, devamla, hakimin insan hakkı ile ilgili dosya ve zabıtlarda tespit ettiği şeyler, yani adil kişilerin şahitlikleri sonucu sabit olmuş ve zapta geçmiş olanlara dayanarak onlar mucibince; şariin hakkı olan konularda amel ederek hüküm verebileceğine de yer verilmiştir.
Ben derim ki: Bu özellikle tazir cezalarına has bir durumdur. Çünkü hakimin içinde kul hakkı bulunmayan hudutlarda kendi bilgi ve ilmine dayanarak hüküm vermesinin sahih olmadığı söylenmiş ve bu hususun Fethü'l Kadir'de tahkim babından önce sarahaten belirtildiğine de yer verilmiştir. Aynı hüküm şurunbulaliye ait Vehbaniye şerhinde de mevcut olduğu söylenir. Ve Edebü'l Kada ile ilgili bölümde hiç bir ihtilaf anlatılmadan, konunun bu şekilde olduğuna kesin hüküm verilmiş ve Nehir'de verilen cevabın doğru olmadığı söylenmiştir. Bununla ilgili gerekli bilgiler hakimin hakime yazmış olduğu mektup (zabıtlar) bölümünde İnşaallah gelecektir.
METİN
Faldeler: Hiçbir kimsenin hiçbir kimseyi mahkemeye getirmesi mecbur değildir. Binaenaleyh karısı aleyhine açılmış bir davanın dinlenmesi konusunda kocanın karısını mahkemeye getirmesi mecbur değlldlr. Ancak dört mesele bundan istisna edilmiştir. Şahsa kefil olan kişi, mahkeme tarafından o günün şartları gereği hapishaneye görevli olarak tayin edilen kişi, Eşbah'ta beyan edilen iki surette baba ve Eşbah haşiyesinde ki musannıfın oğluna aittir. İmadiye'nin İhkamat isimli eserine nispet edilerek söylendiğine göre baba çocuğunu eğer çocuk kayıp ise mahkemeye getirmekle mükelleftir. Yine Eşbah'ta dava konusu olan şey menkul olduğu takdirde. onun mahkemeye getirilmesi konusunda hakim kefil alabilir.
Aleyhinde dava açılan kişiden de şahsına kefil alınır. Kefil olma konusunda yine dört mesele istisna edilmektedir: Bir efendinin mükatibinden, ticarete izin verdiği kölesinden, dava açan tarafından vesayetleri ve vekaletleri ispat edilmeyen vasi ve vekilden, Eşbah'ta bu kişilerin şahsına kefil alınmaması gerektiği beyan edilmiştir. Mecma şerhinde İmam Muhammed'den nakledilen bir ifadeye göre, aleyhinde dava açılan kişi bilinen bir kişi olduğu takdirde kefil vermeye zorlanmaz. Bir. de aleyhine dava açılan kişi garip
kimsesi bilinmeyen, kefil verme imkanı olmayan bir kişi olduğu takdirde ittifakla onun da kefil vermeye zorlanmayacağı beyan edilmiş ve bu konuda ancak kendisine yemin teklif edileceği belirtilmiştir.
Alacaklı olan kişinin, asili ibra etmesi ile kefil de ibra edilmiş olur. Ancak şahsa kefil olan kişi, bundan müstesnadır. Onun da ibra edilebilmesi için davacı olan kişinin ona karşı. «Benim sende bir hakkım olmadığı gibi, kefilin üzerinde de bir hakkım yoktur. Benim hakkım olmadığı gibi. vasisi bulunduğum yetimin de hakkı yoktur, mütevellisi bulunduğum vakfında hakkı yoktur» dediği takdirde, şahsına kefil olunan kişinin ibra edilmesiyle. kefil de ibra edilmiş olur. Eşbah.
Dört mesele hariç hiç kimsenin, kimseyi mahkemeye getirmekle mükellef olmaması
İZAH
0 dört mesele şöyledir. Şahsına kefil olduğu kişi mahkeme tarafından hapishaneye görevli tayin edilen kişi. ki hapishanede görevli olan kişi zimmetinde borç sabit olup ödemediğinden dolayı hakimin hapsettiği kişiyi serbest bırakacak olursa alacaklı olan kişi. bu görevliden serbest bıraktığı kişiyi mahkemeye getirmeye zorlar. Nitekim Kınye'de böyle zikredilmiş, ondan naklen Eşbah'da meseleyi bu şekilde tasvir etmiştir. Burada mahkemeye getirmesi ile kayıtladı. «Borcu öder» demedi. Çünkü mucibi olmadığı için hapishane görevlisi borcu ödemez.
«İki surette baba da ilh...» Bunlardan birincisi: baba, bir yabancıya oğlu adına kefil olsa, karşı taraf da onu kabul etse şekildir. İkinci mesele, baba küçük kızının kocasına karşı bir mahir iddiasında bulunsa, koca da onunla zifafa girdiğini iddia etse ve babadan kızının getirilmesini istese, mahkeme, babayı eğer kız kendi ihtiyaçları için çarşı ve pazara çıkıyor ise kızını getirmesi için emir verir. şu durum da yine böyledir: Eğer koca,

karısı aleyhine başka bir şey iddia etse, durum öyle olmadığı takdirde, hakim, kadına emin olduğu kişilerden birisini gönderir ve soruşturmayı o şekilde devam ettirir. Valvalici'den naklen Eşbah'da böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: Hakimin kadının mahkemeye getirilmesini istemesinden maksat, ona (kadına) kocanın iddiası ile ilgili zifaf vuku bulup bulmadığı ve daha önce erkeğin mehrini kadına verip vermediği konusunda direkt sorabilmesidir. Kadın ikrar ettiği takdirde, hakim, kadını koca evine gitmeye zorlar. Ama mehrini olmadığını söylese ve zifafı da inkar ederse, bu durumda, inkar eden o olduğu için söz hakkı da onun olmuş olur. Valvaliciye tabi ki bu durumda, kadının kendi rızası ile mehrini almadan koca evine zifafa gitmesi halinde mehirdeki kabz hakkını ertelemiş olduğundan, koca evine gitmekten imtina etmesi uygun değildir. Do-layısıyla hakim, kadının koca evine denmesini emreder.
«Baba, çocuğu kaybolduğu takdirde onu mahkemeye getirmekle mü- kelleftir İIh...» Bu da çocuk ticarette mezun biri ise ve baba başka birinden ona kefil olmasını istemiş ise böyledir. Bu suret de yukarda zikredilen iki suretten başka bir surettir. Yukarda Kafi'den naklen beyan ettiğimiz ve Camiü'l Fusuleyn'in de ihkamat isimli eserden naklettiği görüşe göre. çocuk kaybolur, kefil de babayı sorumlu tutar ve ona «kefil olmamı sen istedin, kurtar beni bu durumdan» dediği takdirde, baba bu durumda sorumludur. Çocuğu mahkemeye getirmekle mükelleftir. Çünkü çocuk, onun himayesinde ve onun yanındadır. Yine ticarete izin verilmiş, henüz buluğa ermemiş bir çocuk, kendi nefsi için şahsına birini kefil gösterse ve daha sonra çocuk kaybolsa babası çocuğu getirmekle mahkemeye ihzar etmekle mükelleftir.
Bu mesele, şu zikredeceğimiz meselenin hilafınadır: Birisi, diğer birine «Zeyd isimli kişinin şahsına kefil ol.» dese, o'da kefil olsa kefil olunan Zeyd ortadan kaybolsa, kefil olan kişi «sen emrettin de ben kefil oldum, dolayısıyla Zeyd'i getirme görevi sana düşer» diye ondan bir şey talep edemez. Çünkü Zeyd (kaybolan kişi) emreden kişinin himayesinde ve onun emri altında değildir.
«Yine Eşbah'ta iddia edilenin getirilmesi için İlh...» «Hakim, iddia konusu olan mal, menkul olduğu takdirde, onun getirilmesi için kefil isteyebilir.» denmemektedir.
«Hakkında dava açılan kişinin durumu da aynıdır ilh...» Yani, davayı açan kişi şahit gösterir. Ancak henüz şahitler tezkiye edilmemiş ise, hakkında dava açılan kişi için şahsına bir kefil alınabilir. Bir şahit gösterir veya hiç şahit gösteremez de «şahitlerim mevcuttur getireyim» dediği takdirde durum yine aynıdır. Ancak bu durumda, mal ile ilgili olarak kefil vermeye zorlanmaz. Eşbah.
«Dört mesele: burada da müstesnadır ılh...» Bu Eşbah'ın ifadesidir. Yani şahsına kefil alınma durumundan müstesna olan meselelerden birincisi ve İkincisi hakkında dava açılan kişi, vasi veya vekil olur; davayı açan da vesayet ve vekaletini henüz ispat etmiş değilse, vekil ve vasinin şahsına alt bir kefil alamaz. Mesele, Hassaf'ın Edebü'l Kada isimli eserinde mevcuttur. Üçüncüsü: bir kimse mükatebine karşı, mükatebe aktinden dolayı bir alacağı olduğunu iddia etse veya başka bir sebeple mükatebinden alacağı olduğunu iddia etse, mükatebinden de kefil alamaz. Dördüncüsü, kendisine ticaret yapmak üzere izin verilen ve borçsuz olan köle, mevlası aleyhine bir borç iddiasında bulunsa mevlasından kefil ala-maz. Mükatep bunun aksinedir. Yani mükatep, mevlası aleyhine bir borç davası açacak olursa veya ticarette kendisine izin verilen köle borçlu olduğu takdirde yine mevlası aleyhine dava açacak olursa, o zaman kefil alınır. Mesele Hakimin Kâfi isimli eserinde bu şekilde zikredilmiştir.
«Eğer müddai, vesayeti ve vekaleti ispat etmemiş ise İlh...» Çünkü bu durumda aleyhinde dava açılan kişi, vasi durumunu veya vekil durumunu inkar edecek olursa, ne vekil ne de vasi ölen kişi veya gayıp olan kişi hakkında (hasım olmamakta) onun yerine kaim olmamaktadırlar. Yabancı bir kişi olması dolayısıyla, ondan kefil alınmaz. Ama davayı açan kişi, «onların vekil veya vasi olduğuna dair elimde beyyinem vardır» dese de yine hakkında dava açılan kişinin nefsine dair bir kefil alınmaz. Çünkü vesayet veya vekalet konusu müddaaleyh üzerinde iddia edilecek haklardan biri değildir. Ama vasi ve vekil olduklarını ispat eder ve kendisinin de ölmüş olan kişi üzerinde veya müvekkil

üzerinde borcu ol-duğunu ispat edecek olursa; bu durumda (müddaaleyh dediğimiz) aleyhinde dava açılan kişi hasım olmaktadır. Kadıya (hakime) «benim şehirde mevcut şahitlerim, delillerim vardır, üç günlüğüne buna onun şahsı hakkında kefil al» dese; hakimin bu isteğe cevap vermesi gerekir.
«Kefalete zorlanamaz ilh...» Zahiru'r Rivaye'ye göre zorlanır. Yani şahsı bilinen, maruf, halk arasında tanınan bir kişi olsa dahi, ondan kefil alınır, kefil vermeye de zorlanır. Konusu, şahıs olmayıp mal olduğu takdirde; basit bir mala karşılıkta olsa nasıl ki kefil vermeye zorlanıyorsa, şahsı konusunda da kefil vermeye zorlanır, denmiştir. Tahtavi.
«İbradan, nefse kefil olan kişi müstesnadır İlh...» Çünkü alacaklı olan kişi kefil olunan kişide bir alacağı (bir hakkı) olmadığını ikrar ettiği takdirde. Ebu Hanife, bu konuda «alacaklı olan kişinin kefili sorumlu tutacağı hususlar olabilir» der. Kim bilir belki de ibra edilen kişi, başka birine vasi veya bir davada vekil olabilir. Alacaklının «sende hakkım yok» demesi ile tamamen davadan kurtulmuş olmayacağından, kefilin sorumlu tutulacağı noktalarda olabilir. Dolayısıyla kefil, asilin ibrası ile şahsına kefalette ibra edilmiş olmaz.
METİN
Mala kefil olma sahih bir borç olduğu takdirde miktarı bilinmese de bu borca kefalet sahihtir. İlerde hükmü belirleneceği gibi ortak borç, bundan müstesnadır. Çünkü ortak olan borç, zimmetten alınmadan önce taksimi (henüz zimmette iken) caiz değildir. Zahiriyye. Mahkemenin karar verdiği veya karı kocanın karşılıklı anlaşarak miktarını tespit etmiş oldukları nafaka borcu, sahih bir borç olmamasına rağmen buna da kefalet caizdir. Halbuki bu borç, ibra ve edanın dışında ölüm ve talak ile düşmektedir. Eşbah. Sanki fakihler bu meselede kıyas ile değil de, ihtiyaca binaen istihsan ile amel etmiş olmaktalar. Ebu Hanife'ye göre bir kısmı azat edilen ortak kölenin. diğeri (tarafından) azat edilmediği takdirde kıymeti karşılığı çalışmaya zorlanması ve bunun karşılığı bedele de kefil alınamaz. Çünkü Ebu Hanife'ye göre, zayıf bir borçtur. Bezzaziye. Sanki Ebu Hanife siayet bedeli olan borcu; kitabet bedeli olan borca ilhak etmiştir. Her ne kadar ikisi arasında fark varsa da çünkü siayet bedeli olan borç; kölenin «kazanamıyorum» demesi (aciz kaldığını söylemesi) ile sakıt ol-maz, borç devam eder. Kitabette ise mükatep olan kölenin «ben istenilen miktarı kazanamıyorum (aciz kaldım)» demesi ile zimmetindeki borç düşer ve tekrar köle olarak mevlasının yanına döner.
Hangi borç sahih olmasına rağmen kendisine kefalet sahih değildir? hangi borç zayıftır. buna rağmen kefalet sahihtir? Sahih borç, eda ve ibradan başka hiçbir suretle sakıt olmayan (düşmeyen) borç demektir. Velev ki bu ibra hükmen de olsa böyledir ki, o'da düşmesini gerektiren bir fiili iltizam etmesi ile mümkündür. Mesela; nikahlanmış bir kadın, mehri belirlenmiş fakat henüz kocası ile zifafa gitmeden kocasının oğlu ile zinası halinde evlilik bozulur. Kadının zifaftan önce ayrılması halinde alacağı yarı mehir, kadının bu fiili ile düşmüş olur. Bu da hükmen ibra sayılır. İbn-i Kemal.
Mükatebe aktinde kitabet bedeli borca kefalet sahih değildir. Çünkü bu borç. İbra ve iskatsız kendisinin aciz olduğunu söylemesi ile de sakıt olan bir borçtur. Buna rağmen; kefil olunsa, kefil de parayı ödese, (aciz olduğu takdirde) köle olarak avdet ettiği zaman, verdiği parayı kefil geri alır. Bahır. Tabi ki bu da isteğe binaen kefil olmuş ise. Ama. kendiliğinden kefil olmuş ise durum değişir. İlerde bu kayıtlara ek bazı kayıtlarda gelecektir.
«Ben onun bin lira borcuna kefilim» demekle kefalet sahih olur. Bu da, miktarı bilinen bir mala kefalet örneğidir. Meçhul miktara kefalet de şu dört misal zikredilmiştir:
Birinci misal; «Senin onun zimmetinde olan borcuna kefilim.»
İkinci misal; «Bu alışverişten dolayı sana gelebilecek zarar ve borca kefilim» Ki buna daman-ı derak denir. Şerhte yeterli kadar açıklık getirilecektir.
Üçüncü misal; «Falana ne satarsan sat, ben onun borcuna kefilim.»
Dördüncü misal; Bir kimse, başkasının hanımına «aramızda zevciyet devam ettiği müddetçe ben senin hakkın olan nafakaya devamlı kefilim» demesi gibi. Haniye.
«Falan senden ne gasbederse benim üzerimedir» şeklinde kefil olduğu takdirde, miktarı

meçhul de olsa kefalet sahihtir. «Falana ne satarsan sat» meselesinde, «Eğer onu satacak olursan, ben kefilim» demektir. «Satın aldığına kefilim» demek değildir. Mesele, ilerde geleceği şekilde bizatihi satın alınan mala kefil olmak caiz değildir. Bütün bu kefaletlerde karşı tarafın kabulü şarttır. Bunun sarahaten olması şort değil delalet yoluyla olsa da sahihtir. Mesela hemen o anda ona mal satsa veya ondan bir mal gasbedilse burada delaleten kabul vardır. Nehir.
İkinci defa satış yapacak olursa; İkinci satışta kefil o satışa kefil olmuş olmaz. Ancak «her satışında» ifadesini kullanırsa, o zaman kefil olmuş olur.
Diğer bir rivayete göre kefil olmuş olur. Bundan da «sattığın zaman»kelimesi ile olacak olursa o zaman kefile «ikinci satışta» demesi gerekmez. Kuhistani. Buna göre kefil olan kişi, satış yapılmadan önce kefalet aktinden rucu edecek olursa sahih olur. Fakat «Mahkemenin kararıyla zimmetinde sabit olacak borca kefilim» dediği taktirde bu kefalet sabit olmuştur. Ondan rücu edemez. Çünkü gerçekleşmiş borç alması nedeniyle iltizam etmiştir. İltizamından dönemez.
İnsanların senden gasp ettiğine veya insanların senden gasp edenine veya sana satış yapana, seni öldürene veya «kimden gasp edersen, kimi öldürürsen sana kefilim» ifadeleriyle kefalet sahih olmaz. Mesela; «Şu evde oturanlardan seni gasp edene ben kefilim» dese, belirli bir kişi tayin etmediği müddetçe bu kefalet sahih değildir.
Mala ve borca kefalet
İZAH
Kefaleti genelde ikiye ayırmış idi: Şahsa kefalet, mala kefalet. Diğer başka kefalet türleri de mevcuttur. Bunlara yukarda işaret ettik. İlerde de işaret edeceğiz.
«Mala kefalet İlh...» Mülteka şerhinde bazıları, mala kefalet ve şahsa kefalete, malın teslimine kefaleti de eklemişlerdir. Ancak bunun mala kefalet konusu içerisinde müteala edilmesine gerek yoktur. Bu da Tatarhaniye'den naklen Bahır'daki ifadenin anlamıdır. Şöyle ki: Birinin diğer bir kişi üzerinde alacağı var ve başkası alacaklı olan kişiye «senin falan üzerindeki alacağına ben zaminim, onu ondan kabzedip sana getireceğim.» dese, bu kendi tarafından ödeyeceğine bir kefalet olmaz. Ancak borcunu öbür taraftan alıvereceğine ve aldıktan sonra ona vereceğine dair bir sözdür.
Bir kimse diğer bir insanın malından bin lira gasp etse, malı gasp edilen kişi gasp edenle kavgaya tutuşsa o malı ondan almak isterken bir başkası «onunla kavga etse, ben ona zaminim, onu ondan alır, sana veririm» derse, bu gereklidir. Ancak gasıp olan kişi gasp ettiği bin lirayı istihlak eder o miktar zimmetinde borç olarak sabit olacak olursa, kefilin bu şekildeki damanı geçerli değildir, batıldır. Çünkü kefilin iltizam ettiği şekil, onu ondan alıvermek idi. İstihlakiyle alıverme durumu da ortadan kalkmış olduğundan bu konuda verdiği sözü yerine getirmesi mümkün olmamaktadır. Bu ifadeler ile ne malın bizatihi kendisine kefil olmuş olur, ne de borcu kefil olmuş olur. Ancak borcun o paranın veya o aynın alınarak kendisine teslim etmesine dair bir sözdür. Bu da şarta talik olmadığı zaman böyledir.
Camiü'l Fusuleyn'de «falanın zimmetindeki borcunu ben alır sana veririm. sona teslim ederim. Senin adına ondan ben kabzedi veririm» dese, kefil olmuş olmaz. Ancak kefaletle ilgili veya iltizamı gerektiren bir lafız kullanacak olursa o zaman kefil olmuş olur» denilmektedir. Yine aynı eserde devamla «Bu kelimeleri şorta talik etmeksizin söyleyecek olursa durum böyledir. Ama şarta talik ederek söyleyecek olursa, mesela; «Sana vermediği takdirde sona onu ödeyeceğim veya ben öderim» dese o zaman kefil olmuş olur.
Malla İlgili kefaletin kısımları
Maila ilgili kefalet iki kısımdır. Birisi malın bizatihi kendisine kefil olma, diğeri de malı alıverme ve malı aldıktan sonra sahibine vermeye kefil olmadır, denmiştir.
Yukarda zikredilen ifadelerden de anlaşıldığına göre mal ile ilgili kefalet iki kısımdır. Birisi borcun
bizatihi kendisine kefalet diğeri de bizatihi o malı alıp vermeye kefalettir. İkinci bölümden sayılan bir diğer kefalet de başkasının yanında emanet olan bir malı alıp sahibine teslim etmeye kefalettir. Yine, «Senden gasbedileni sana iade edeceğim, sana

getireceğim» şeklindeki taahhüt, bizatihi o malların kabzedilip sahibine iade edilmesiyle ilgili bir husustur. Çünkü gasbedilen şey, para da olsa bizatihi aynı paraların iade edilmesi gerekir. Tabi ki mevcut ise. Ama paralar borçlanmış ise, o zaman kefil aradan çıkmış olur. Zira bu parayı ödemeye değil, paranın bizatihi kendisini alıp teslim edeceğine kefil ol-muştur. Bununla da iki mesele arasındaki fark kendiliğinden ortaya çıkmış bulunmaktadır.
«Borçla ilgili kefalet sahihtir İIh...» Bu ifadeyi mutlak olarak zikretti. Her ne kadar borçlu olan kişi, o anda mütalep olmasa da. her iki hale şamil olsa da borçlu olduğuna göre, borca kefil olmanın sahih olduğuna işaret etmek için mutlak ifade kullanmıştır. Ticaretten men edilmiş kölenin istihlak ettiği veya almış olduğu borç sebebiyle zimmetine faalluk edipte azat olmasından sonra ödemesi gereken borçlara kefalet sahihtir. Ancak kefilin bu borçları anında ödemesi gerekir. Şöyle ki: Mahkeme, borçlu olan kişinin iflasına karar verse îflas eden borçlunun da bir kefili olsa, burada borcun istenmesi, esas borçludan bir bakıma ertelenmiş olur. Ama kefilden ertelenmiş sayılmaz. Durum burada böyle olduğuna göre, köle meselesinde borcunun azat edilmeden sonraya ertelenmesi kefili alan kişiden de ertelenmesini gerektirmez. Yine bu ifade, esas borçlunun borcuna kefalete şamil olduğu gibi, kefilin borcuna da şamildir. Kefil olan kişiye bir başkası kefil olduğu takdirde kefilin kefiline de şamildir. Nitekim bununla ilgili meseleleri Kafi' den naklen ilk bölümde nakletmeye çalıştık. Bahır isimli eserde; «Bunun sahih olmasını mutlak olarak zikretmesi zimmetinde borç olan kişilerin tümüne şamil olması bakımındandır. Hür olsun, kendisine izin verilmiş köle olsun veya hacredilmiş olsun, çocuk olsun, baliğ olsun, kadın olsun, erkek olsun, müslüman olsun, zimmet olsun bütün bunlar alacaklı olsun, borçlu olsun tümüne şamildir. Ancak Bezzaziye'de, «Tacir olan küçük çocuk için kefalet sahihtir. Çünkü hu durumda ona bir teberru mesabesindedir. Ama akil olan henüz baliğ olmamış ve tacir olmayan çocuk için iki rivayet vardır» denilmektedir.
Hakimü's Şehid, bu konuda cevazın Ebu Yusuf'un kavli olduğunu söylemiştir. Tatarhaniye'de. «Bir kimse çocuğa kefil olsa, çocuk eğer tacir ise onun isteği ile bu kefalet sahihtir. Kendisinin kabul etmesi de yeterlidir. Ama çocuk mahcur ise, ticaretten men edilmiş biri ise onun adına bu kefil olma konusunda ya velisi kabul edecek veya bir başkası kabul edecek. velisi bunu onaylayacak o zaman caizdir. Eğer veli veya yabancı kişi muhatap olmaz, bu mahcur olan küçük çocuk muhatap olacak olursa meselede ihtilaf vardır» denilmiştir.
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre ihtilafın bina edildiği nokta şu olsa gerektir: Kefalet konusunda kabul şart mıdır değil midir? Bunun mecliste olması şart mıdır değil midir? Fuzuliden de olsa bunun bu şekilde tahakkuk etmesi gerekli midir? Ebu Yusuf'a göre şart değildir. İlerde geleceği gibi sahih olan görüşün bu görüş olmadığı da beyan edilecektir. Hatta bu konuda ihtilaflar beyan edilecektir.
Fakihler bu hususta küçük olan kızın mehrine velisinin zemin olması yani kefil olması sahihtir, demektedirler. İlerde bununla ilgili bölüm gelecektir.
«Kefil olunan miktar meçhul de olsa kefalet sahihtir İlh...» Çünkü kefalet. müsamaha üzerine bina edilmiştir. Bu konuda fukahanın icmaı vardır. Hatta yine fukaha, ilerde doğabilecek herhangi bir zarara dair kefaletin de sahih olduğunu icmaen kabul etmişlerdir. Mebi karşılığı miktarın bilinememesi, kefaletin sıhhatine mani değildir. Nehir. Metinde miktarı meçhul olan borçla ilgili dört mesele gelecektir. Fetih'te bu ifadeleri çürütmek için ileri sürülen «ben senin falan zimmetindeki alacağının bir miktarına kefilim» demesi gibi ifadelerle kefalet sahih değildir. Öyleyse meçhul olan borca kefaletin de sahih olmaması gerekir şeklindeki itirazı. Fetih sahibi bu itiraz geçerli değildir. Çünkü bize göre kefalet sahihtir. Ancak muhayyerlik burada ödeyecek kişiye aittir. Buna göre de miktarın ne kadar olduğunu belirlemede de onun üzerine düşen bir görevdir» diye cevaplandırmaktadır.
Bedai'den naklen Bahır'da, «bir kimsenin şahsına biri kefil olsa veya onun zimmetindeki borca kefil olsa caizdir. Bu durumda onun üzerine bu ikisinden biri gerekir, hangisi olduğunu tayin etme de ona düşer» denmektedir. Benzeri bir ifade de Kafi'de

mevcuttur.
«Eğer kefil olduğu mal konusu sahih bir borç ise İlh.. » Su sahih borcun tefsiri ilerde metin olarak da gelecektir. Selem babında gecen ilerde ödenilmesi üstlenilen müslemüfih'de bu kabildendir. Orada kefalet sahihtir. Nitekim Hamidi, bu ifadeyi Tekmile şerhine ilave etmiştir. Burada ancak borcun mevcut olması şartı kesin olarak belirtilmektedir. Nitekim buna başlangıçla işaret edilmişti.
«İlerde geleceği gibi ilh...» Ortak bir borçta ortağa kefil olmak sahih değildir. Halbuki bu borç sahih bir borçtur, oma kefalet sahih olmamaktadır. Çünkü borçlar zimmete iken taksim kabul etmemekte, zimmette iken borcun taksimi caiz görülmemektedir. Bu durumda ya zimmetteki borcun yarısına kefil olacak o zaman kabzedilmeden önce taksim edilmiş olur veyahutta şal, bir yarıya kefil olacaktır. Bu da kendisine kefil olmuş olur. Çünkü alacaklı olan kişi, borçludan almış olduğu miktarın ancak yarısını kendisi için kabzedebilir. Nehir'de Muhit'ten naklen bu şekilde ifade edilmiştir.
«Mahkeme tarafından veya rıza yoluyla miktarı belirlenmiş olan nafaka borcu bundan müstesnadır ilh...» Yani burada söylenmek istenilen husus şudur: Eğer borç sahih olmayacak olursa, kefalette sahih değildir. Ancak miktarı belirlenmiş olan nafaka borcu. bundan müstesnadır. Talak ve ölüm sebebiyle sakıt olma niteliği bakımından her ne kadar bu borç sahih bir borç değil ise de buna kefalet sahih olmaktadır. Bu da eğer mahkemenin iznine binaen kadın, kocası adına borç almamış ise. Aldığı takdirde bu borç, sahih bir borçtur. Yani zimmetten ancak ödemekle veya ibra suretiyle düşebilir. Belirlenmiş borçtan maksat karı kocanın karşılıklı rıza ile belirlediği veya mahkemenin belirlediği borçtur. İlerde tereddüp edecek nafakaya da kefalet sahihtir. Nitekim şarih ilerde buna da yer verecektir. Halbuki henüz borç olmamaktadır. Bu babın baş tarafında zikrettiği «Henüz nafaka hakkında mahkeme kararı sadır olmadan bu nafaka borcuna kefalet sahih değildir» ifadesi. geçmiş olan nafakalarla ilgilidir. Çünkü geçmiş olan nafaka sakıt olur, Ancak mahkemenin kararı veya karşılıklı anlaşarak miktarını belirlemeleri halinde sabittir.
«Siayet bedeli borç müstesna İIh...» Yani bir kimse kölesinin bir kısmını azat edip diğer bir kısmının bedelini ödemek üzere kölenin çalışmasını isterse, kölenin bu çalışmasına siayet denir. Hakimin Kafi isimli eserinde. «Kıymetinin bir miktarının karşılığında çalışan köle, mükatep mesabesindedir. Bu da Ebu Hanife'nin kavline göre böyledir. Ona göre mevlaya karşılık, bu kölenin ne borcuna ne de nefsine kefil olunamaz. ölüm döşeğinde bir köleyi azat eden kişinin azat etmiş olduğu bu kölenin kıymeti terikenin üçte birini aşacak olursa, kölenin fazla olan o miktar karşılığında siayet etmesî gerekir. Bu bölümde, kefalette aynen yukarıdaki gibidir. Ama bu cu'l (bir miktar para) karşılığı azat edilen (mukalebe akdinin dışında bir akittir) köle hür mesabesindedir. Bu ödeyeceği miktar karşılığında mevlaya kefil vermesi yani mevlanın bu konuda kefil alması caizdir.
«Bilmece olarak sorulan hangi borç sahihtir ki buna rağmen kendisine kefalet sahih değildir ilh...» Cevap olarak dersin ki, siayet bedeli olan borçtur. Ortak borçta bu kabildendir. Nehir'de, «Eğer zekat borcu da böyledir. Halbuki kefalet sahih olmamaktadır» dersen, ben derim ki; zekat borcuna karşılık kefaletin sahih olmaması, her bakımdan hakiki bir borç olmaması nedenine bağlıdır» denilmiştir.
Nehir'de söylenen bu ifade tartışılması gereken bir ifadedir, derim. Çünkü sahih borç demek, ancak ödenmesi veya ibra ile zimmetten sakıt olan borç demektir. Zekat borcu ise ölüm ile (mükellef olan kişinîn ölümü ile) düşebileceği gibi malın helak olmasıyla da düşer. Dolayısıyla bu zimmetten ibra ile sakıt olmaz. Yani bunun içinde soru, aslen varit olmaz. Zayıf borca örnek olarak da nafaka borcu verilmektedir.
«Velev ki hükmen İlh...» İbra, hükmen de olsa bu böyledir. Buna misal olarak kadının mehir borcunun kendi yaptığı bir hata ile düşmesi örnek verilmiştir. Şöyle ki; kadın yukarda metinde belirtildiği gibi evlenip nikah aktinde mehri belirlendikten sonra zifafa girmeden evlendiği erkeğin çocuğu ile gayri meşru bir durumda bulunsa, bu durumda ayrılmaları gerekir. Bu ayrılık kadın tarafından geldiğinden alması gerekli olan yarı mehri alamamaktadır. Sanki bu durumda da kadın onu hükmen ibra etmiş sayılmaktadır.

«Hükmi İbra olduğu için İlh...» Çünkü kadının bu durumda amden henüz duhul vuku bulmadan kocasının oğlu ile böyle bir temasta bulunması onun mehrini iskat etmekte, sanki bu da kocasını mehirden ibra etmiş sayılmaktadır. Ancak burada şu durum da akla gelebilir: Mehrin yarısı, duhulden önce talak verdiği takdirde sakıt olur. Eğer akit esnasında mehir tesmiye edilmiş ise. Halbuki diğer yarısı ile ilgili miktarda koca tarafından ne hakikaten ne de hükmen bir ibra söz konusu olmamıştır. Çünkü duhulden önce talakın ibra olması, pek mutesavvar değildir. Çünkü o talak ile kocanın zimmetinden yarısı düşmüştür, kadından değil.
Buna cevap olarak denir ki: Mehir bizatihi akit ile sabittir. Eğer mehir tesmiye edilmiş ise. Fakat bu düşme tehlikesi gösteren bir mehirdir. Mesela kadının irtidad etmesi veya kocasının oğlunu öpmesi ile düşebileceği gibi, duhuldan önce talak ile de yansı düşebilir. Bu ihtimaller göz önünde bulundurulduğu takdirde mehrin tümünü ancak koca ile birleşmesi veya birleşme hükmünde olan
halveti sahihalar ile mehirin tümü kesinleşmiş olur.
Hatta duhul ile bütün mehrin gerçekleşmesi halinde ayrılma sebebi kadın tarafından da gelse borç sakıt olmaz. Yani mehir sakıt olmaz. Çünkü koca ödediği veya ödeyeceği mehir karşılığı istimla yoluyla kendisine intikal etmiş sayılır. Bu da satış yapılan malın kabzedilmesi ile semen borcunun kesinleşmiş olmasına benzemektedir. Çünkü henüz mal kabzedilmeden önce helak olacak olursa, satıcısının hesabına helak olacağından parayı verme müşteriye gerekmez. Verdiği takdirde onu geri alabilir.
Bu mesele, geniş bir şekilde mehir babında zikredildi. Yine orada fukaha, henüz küçük olan kız çocuğunun velisinin kefaletinin sahih olacağını da belirttiler. Büyük kızın vekilinin kefaleti de aynıdır. Duhul veya ademi duhul diye bir şey zikretmemişler, yani zifaf olup olmamasıyla kayıtlamamışlardır. Meselenin gerekçesi şu olsa gerektir: Mehir bolcunun düşme tehlikesi veya yarısının düşmesi hali ihtimalleri zarar vermez. Çünkü sakıt olduktan sonra kefilin zimmetinin beri olduğu da ortaya çıkmış olur. Nasıl ki satın alınan mal müşterinin elinden istihkak yoluyla başka birisi tarafından alınacak olursa burada onu ödediği veya ödemek üzere üstlendiği semen borcu da sakıt olur. Böyle bir sukut ihtimali semene karşılık kefalete mani değilse mehrin sukut ihtimaline karşı da olsa, kefaletin sahih olacağını gösterir.
Bu satış akti meselesinde kefil olan kişi her ne kadar akli esnasında bu borç sahih bir borç olduğundan kefalet sahih (ya eda ile ya ibra ile düşen bir borç görünümünde) ise de yukarıda zikrettiğimiz ihtimale binaen kefalet gerekmez denmez. Çünkü arızî bir sebep olmadan semenin müşterinin zimmetinden düşmediği görülür. Yukarda zikrettiğimiz istihkak meselesi buna bir örnek teşkil eder. O zaman aktin semeni her iki taraf için gerektirmediği konusunda da kesin bir durum ortaya çıkmış olur.
Burada durum böyle olduğuna göre nikah aktinde de nikah akti ile mehrin tamamı gerekir. Yani yo eda ile veya ibra ile düşen bir borç niteliği alır ki, bu da sahih borcun talikidir. Ancak buna arızi bir düşürücü sebep çıkacak olursa, tümünü veya yarısını düşürür. Bu da o borca kefil olmaya mani bir durum teşkil etmez. Çünkü akit yapıldığı zaman aslından sahih olarak inikat etmiş, ancak bu arızi sebeplerle düşme ihtimalini taşıyarak meydana gelmiş olmaktadır. Bu düşürücü sebepte sonradan bulunacak olursa, aslından vacip olmamış, zimmette gerekli görülmemiş kabul edilir. Eda veya İbra ile düşmesi veya düşürülmesi, bunun hilafınadır. Çünkü o, o andan itibaren düşürücü mahiyettedir. Yani eda edildiği zaman zimmetten borç düştüğü gibi, kadının kocasını ibra etmesiyle de mehir borcu düşer. Bu ifadeler ışığında İbn-i Kemal'den nakledilen meseleye gerek kalmamaktadır.
«Kitabet bedeline karşılık kefalet, sahih olmaz İlh...» Diyet borcuna karşılık da kefalet sahih değildir. Hulasa'da ve Bezzaziye'de böyle ifade edilmiştir. Zahiriye'de ise, «Bu konuda bilinmesi gerekir ki kitabet bedeli ve diyet karşılığı kefalet sahih değildir» denmektedir. Bunları Tatarhanîye de Zahiriye'den naklederken hiçbir ihtilafın olmadığına yer verilmektedir. Hülasa'dan Nukul sahibinin naklettiğine göre durum böyledir. Zannedersem buradaki diyetten maksat, akile üzerine sabit olan diyettir. Çünkü bu akile dediğimiz katilin yakın akrabalarına borç olarak sabit olması hakiki bir

borç değildir. Çünkü bu, aslında katil üzerine gerekir. Daha sonra yardımlaşma ve onun borcunu hafifletme yolu ile Yakın akraba ve kabilesine dağıtılan bir borçtur. Bundan da anlaşıldığına göre katilin malından diyet olacak olursa ki, bu da kendi itirafıyla meydana gelmesi halinde olur bu diyet borcuna kefalet o zaman sahih olmaktadır.
Hakimin Kafi isimli eserinde, «Seni falan hataen öldürürse, ben senin diyetine zaminim» dese ve gerçekten de o falan kişi hata yoluyla öldürecek olursa, diyetini ödemesi gerekir, diyet konusunda kefalet sahih olmuş olur.» denmektedir.
«Kendisini aciz kılmacı sebebiyle İlh...» Para karşılığı mükatebe akti ile mükatep kılınan köle, parayı getiremeyeceğini, ödeyemeyeceğini kesinlikle belirtir, aczini ispat ederse, köle olarak tekrar döner ve o ana kadar kazanmış olduğu mallar da mevtasının olur. Netice olarak kitabet akti (mevla ile mükatep olan köle arasındaki akit) bir taraftan lazım bir akit, diğer taraftan lazım olmayan bir akittir.
Köle açısından lazım olmayan bir akittir. Buna göre, istediği zaman kendi iradesine dayanarak zimmetindeki bu borcu aciz kaldığını belirterek iskat edip tekrar köle olarak dönme hakkına sahiptir. Dolayısıyla kölenin mevlaya karşı olan borcu, sahih bir borç olmamaktadır. Çünkü bu akit, aslında köleyi kitabet bedeli hususunda ilzam edici bir akil değildir. Zira bu borç mevlanın kölesi üzerinde olan bir borcudur. Mevla, kölesi üzerinde bir borç iddiasına sahip değildir. Bunun içinde bu borcuna karşılık, kölesi durumunda olan mükatebi hapsetme yetkisi yoktur. Bununla da kitabet aktindeki bedel-i kitabet ile mehir ve satın alma konusundaki bedel arasındaki fark açığa çıkmış olmaktadır.
«Eğer bir kimse kefil olsa İlh...» Yani kölenin bedel-i Kitabet dolayısıyla meydana gelen bu borcuna, bir başkası kefil olsa ve bu borcu da mevlaya ödese, daha sonra köle, acizliğini ispat ederek köle olarak döndüğünde parayı veren zamin olan kişi, tekrar mevladan o parasını alır. Bu da eğer onun isteğine binaen kefil olmuş ise böyledir. Aksi halde başkasına alt bir borcu, istek olmadan ödemeye kalkan kişi zorlanmadıkça teberru etmiş sayılmaktadır. Teberru eden kişilerin rucu hakkı yoktur.
«İlerde bir başka kayıt gelecek İlh...» Bu da kefalet bahsinde sorumluluk veya kurtarma karşılığı kefaletle ilgili bölümde gelecektir. O kayıtta, eğer bu parayı daha önceden almış olduğu kefalet sorumluluğu dolayısıyla mecbur olduğunu sanarak ödemiş ise böyledir.
Ben derim ki: Bundan da anlaşıldığı gibi, parayı ödeyen kişi mevladan tekrar parayı alır. Çünkü mevtaya, kendisi üzerine lazım geldiğini zannettiği bir para ödemiştir. Daha sonra da lazım olmadığı açığa çıkmıştır. Buna göre ikinci kayda gerek yoktur. Ancak orada «rücu, mükatep üzerine olur» dendiği zaman, bir fayda sağlayabilir. Bazı haşiye yazarlarının benim söylediklerim gibi meseleyi anlayıp tasvip ettiklerini gördüm.
«Kefil oldum ilh...» Bu ifade ile yalnız kelimeyi telaffuz etmesi ile mal konusunda kefaletin gerçekleşmeyeceğine işaret etmektedir. Ancak mal konusunda kefalet olduğuna dair başka delil olacak olursa o zaman kefalet mal ile ilgili kefalet olmaktadır. Aksi halde şahsa kefalet durumu ortaya çıkmaktadır. Yine bununla da yukarda şahsa kefalet konusunda geçen kefaletle ilgili lafızlar, nasıl şahsa kefalet konusunda geçerli ise, mal karinesi olduğu takdirde mal kefaleti için geçerli olduğuna da işaret mahiyetindedir. Yine bu ifade ile Camlü'l Fusuleyn'deki şu ifadeye de işaret edilmek istenmiştir: «Falanın zimmetindeki borcunu ben alırım sana veririm» ifadesi ile kefil olma/ocağı, ancak iltizama, sorumluluğa delalet eden mesela «kefil oldum, zamin oldum» gibi ifade- leri kullanmadıkça kefil olmuş olmaz. Bu kelimeleri müneccez olarak yani şarta talik olmaksızın zikrettiği takdirde kefil olmuş olmaz. Ama şarta talik olarak zikrederse. mesela «sana olan borcunu ödemezse ben sana öderim derse kefil olmuş olur.»
«Sana ait onun zimmetinde olan borç ilh...» Bahır'da şöyle denir: «İlerde geleceği gibi, onun zimmetinde borç olduğunun kesinlikle bilinmesi veya kefil tarafından borçlu olduğunun ikrar edilmesi halinde caizdir. Aksi halde söz yemini ile birlikte onun sözüdür.»
Yukarda Fethü'l Kadir'den naklettiğimiz kefaletin sahih olması ile ilgili «zimmetinde

sana ait olan borcun bir miktarına kefil oldum, dese, kefil, bu miktarı açıklamakla mükelleftir.» cümlesinin özeti de şudur: Bir mal satın almak isteyen ve bu malı aldığı takdirde parasını satıcısına ödeyip daha sonra satın aldığı mal, başka bir müstahik tarafından elinden alınacak korkusu olur ve parasını geri alamayacak durum ihtimali mevcut olduğu takdirde, bir başkasının, «sen satın al, müstahik çıktığı takdirde ben senin alacağın borca kefilim, onu sana öderim» şeklindeki ifadeye damanı derak adı verilmektedir. Meselenin geniş izahı Bahır isimli eserde zikredilmiştir.
Bu kefaletin şartı da satış aktinde bedel olanın, satıcının zimmetinde mahkeme kararı ile sabit olmasıdır. Nitekim bu babın sonunda bununla ilgili geniş açıklama yapılacaktır.
«Falana «atış yapmış olduğun miktar benim üzerime olsun İlh...» Bu ifade ile kefalet sahih olmaktadır. Bir önceki «senin falanın zimmetindeki bin lirana kefilim» misalinde miktar belirlenmiş, burada ise miktar belirlenmemiştir. «Yapmış olduğu akit sonucu onun zimmetinde sabit olan borca kefilim» şeklindeki miktarı belirlemeden de kefaletin sahih olabileceğine işaret edilmektedir.
«Bir kişinin, başka birisinin eşine sözü de aynen böyledir İlh...» Haniye'de «Bir kimse başkasına, «(Falana her gün bir dirhem ver, verdiğin bu dirhemler benim üzerimedir» dese, o'da vermeye devam etse, büyük bir miktar biriktikten sonra «ver» diye emreden kişi «ben bunun tümünü kastetmemiştim» dese de tümünü üstlenmiş sayılır. Yine bir kimse, «Falana ne satışı yaparsan yap, bunun karşılığı bedellere kefilim» dese, her satıştan mütevellit semen karşılığı kefil olmuş olur. Bu da bir kimsenin başka birisinin eşine, »Sen falanla evli kaldığın müddetçe, devamlı olarak nafakana kefilim» dese, nikah devam ettiği müddetçe nafakayı üstlenmiş olur.
Yine bir kimse kadına «Onun nikahı altında olduğun müddetçe nafakan benim üzerimedir» dese ve bunlardan biri ölür veya nikah herhangi bir sebeple ortadan kalkarsa nafaka da kalmaz. Yine yukarıda nafaka bölümünde beyan ettiğimiz gibi, iddet müddeti içindeki nafakalar da kefil üzerine gereklidir.
«Falanın «enden yapmış olduğu gaspa ilh...» Birisi, «Falanın sona alt telef ettiği her şey benim üzerimedir» dese. yine kefil olmuş olur. Bütün emanetlerde hüküm aynen böyledir. Camlü'l Fusuleyn'de, «Falana ne satarsan sat karşılığı paraya kefilim satın aldığını değil» ifadesiyle iki husus belirtilmek istenmiştir. Buradaki «satarsan sat» şart manasına gelmektedir. İkici husus da
burada kefil olunan mal, satılan malın kendisi değil, bunun karşılığı bedel olan semendir. Bu da karine de anlaşılmaktadır. Bu konuda Dürer'deki «Alana ne satış yaparsan yap ben onun karşılığı semeni zaminim ama satın aldığına zamin değilim» şeklindeki ifade maksada daha uygun görülmektedir. Çünkü satılan mal hakkındaki kefalet sahih değildir. Nitekim ilerde gelecektir.
Burada sattığın şey manası ile «ne satarsan» şeklinde veya «sattığın takdirde» şeklinde bir şarta taliktir. Bu konuda Halebi'nin söyledikleri pek uygun düşmemektedlr.
TENBİH: Satış aktinde semen ile ilgili kefaletten bahsedilmiş ve onunta kayıtlanmıştır. Bu da Bezzaziye'den naklen Bahır'daki şu ifadeye dayanılarak söylenmiştir: »Bir kimse falanla alışveriş yap alış verişinden meydana gelecek zarar bana aittir» dese sahih olmaz.
Hayreddin-i Remlî bu konuda şöyle demektedir: «Bu da açıktır ki mesela, «Birisi falanın değirmenini kirala, o değirmeni kiralamadan dolayı sana gelecek zarar bana aittir» dese bu ifade sahih değildir. Bu da fetva ile ilgili bir olaydır.
«Kabulün delalet yoluyla olması da sahihtir ilh...» «O anda satış yapması veya ondan bir şeyin gaspedilmiş olması» ifadesi delalet yoluyla nasıl gerçekleşeceğini göstermekledir. Bu, Nehir'in ifadesidir. Ora-da tümünde kabul şarttır. Ancak Bezzaziye'de «Bir kimse başkasından borç istese ve borç vermese bir üçüncü şahıs «sen ona borç ver. borç verdiğin miktara ben kefilim» dese ve anında borç verse, kabul ettiğine dair sarih bir ifadesi de bulunmasa sahihtir. «Falana ne satarsan sat, falan senden ne gasbederse bana aittir» sözleri de aynen bunun gibidir. Yani bu söz üzerine hemen satış yapılır. Ondan bir gasp yapılacak olursa kefalet konusunda delaleten kabul olmuş olur» denilmektedir.

Ben derim ki: Alışverişle ilgili söylediği doğrudur, ama gasıbla ilgili sözü buna terstir. Çünkü alacaklı olan kişi, malı gasbedilen kişidir. Nasıl oluyor da gaspın ondan olmasına rağmen onunla ilgili kefalette kabul ondan beklenebilir. Çünkü gasp başkasının işidir. başkasının fiilidir. Satış akti ise, onun bizatihi kendi işidir. Ama mübayaa aktine yönelmiş olması. hemen o onda kabulün sahih olduğunu göstermektedir.
«Ancak her satış yaptığında ifadesi İlh...» Bu da Aynî ve İbnü-l Hümam'ın kullandıkları bir ifadedir. Fetih'te bu konuda,» Falana satmış olduğun şey benim üzerimedir» şeklindeki ifadesinin manası. satış aktinde yukarda belirtilen bir daman-ı derak demektir. Ve yine «Senin falan kişi zimmetinde sabit olmuş olan borcun bana aittir» yani, benim üzerimedir dese, yine «Falanın senden gasbettiği şey benim üzerimedir, kefilim» dese durum aynıdır. Sahih olduğuna göre birinci satış akti ile gereken bedel onun kefil olduğu miktardır. Daha sonra tekrar tekrar satış yapacak olursa, ikinci mübayaadan dolayı meydana gelecek bedele kefil olmuş olmaz» denilmektedir.
Bu hususta Mücerret isimli eserde Ebu Hanife'den nakledllen ve nassan belirtilen ifadeye kefil olmuş olmaz. »Ebu Yusuf'un Nevadir'inden İbni Semaan'ın ondan rivayetine göre, «her seferinde kefil olmuş olur» denmektedir.
«Bir rivayete göre gerekir ilh...» Her ne zaman ifadesinde olduğu gibi. Tekrar edildiği takdirde her mübayaa aktinde meydana gelecek bedele kefil olmuş olur.
«Ancak ne zaman o gelmesi bundan müstesnadır ilh...» Bu manaya gelen tekrar ifade etmeyen kelimeler de bu kabildendir. Nehir ve Mebsut isimli eserlerde. «Ne zaman ne vakit mübayaa edersen veya mübayaa edersen gibi ifadelerle ancak birincisinde kefalet gerekir. Ama her mübayaa ettiğinde ve ne mübayaa edersen gibi ifadeler bunun hilafınadır» denilmektedir. Fethü'l Kadir'de nakledilene göre Mebsut'ta olan husus, Ebu Yusuf'dan yapılan rivayettir. Birincisi ise Ebu Hanife'nin görüşüdür.
Tahtavi'de bu konuda Zeylai üzerine Seriyyüddin haşiyesinden onun da Muhit ve diğer muteber eserlerden naklettiği sarih bir ifade yer olmaktadır. Ancak Mebsut'ta olan ifade Kafi'de olan ibarenin ta kendisidir, orada bu konuda bir ihtilafa yer verilmemekte, mezhebin muteber görüşü de o olmaktadır.
Netice olarak tekrar ifade edilen lafızlarda kefalet her seferinde tekerrür etmiş, tekrar ifade etmeyen lafızlarda ancak birinci defasında kefalet varit olmuş olmaktadır.
«Kefil rûcu edecek olursa ilh...» Bezzaziye'de Mebsut'a tabi olarak bu ifade şöyle nakledilmektedir: Satış aktinde kefil olan kişi henüz satış akti yapılmadan bu kefaletinden vazgeçer ve satış aktinden karşı tarafı men ederse, kefile hiçbir şey gerekmez. Yani kefil olmamış sayılır. Valvaliciye'de rucu anında karşı tarafa satış yapmaktan men etmesi»şart görülmemekte ve bu eserde, «mübayaa aktinden evvel kefaletten rucu ettim, demesiyle kefile hiçbir şey gerekmez, denmektedir. Ancak «Mahkeme kararı ile senin lehine falan kişi zimmetinde sabit olmuş borca kefilim» dese ve ondan sonra rücu etse, bu rücu sahih değildir. Çünkü «Mahkeme kararı ile senin lehine falan kişinin zimmetinde sabit olmuş borca kefilim» ifadesiyle uyulması gereken bir emre bina edilen kefaleti üstlenmiş olmakta satış aktinde ise henüz satış akti gerçekleşmediğin» den karşı tarafa satmayı yasaklaması ve rucu ettiğini bildirmesi delalet yoluyla kefaleti üstlenmemesi demektir ki bu da mülzim olmadığından rücu kesinleşmiş olur. Çünkü kefaletin kesin olması ve ona kesinlikle uyulması ancak mubayaa aktinden sonra mütalebenin kefile yönelmesinden sonra gerçekleşir. Henüz mübayaa akti gerçekleşmeden önce kefil hiçbir şeyle talep edilmemekte, zimmetinde hiçbir şey üstlenmediğinden rücuu (vazgeçilmesi) sahih görülmektedir. Diğer bir ifade ile eğer bu mübayaa akti yapıldıktan sonra rucu edecek olsa sahih olmaz. Çünkü bu durumda artık kefil üzerine istenildiğinde malı ödemek vaciptir. Böylece de kefil olan kişinin aldatılması bertaraf edilmiş olur. Zira kefil olan kişi «Ben bu adamın kefaletine itimad ederek mübayaa aktine giriştim» diyebilir. Ama henüz mübayaa akti olmadan önce kefaletten çekilmesi, mübayaa aktinden men etmesi ile karşı tarafı aldatma gibi bir şey söz konusu olmamaktadır.
«İnsanlardan her kim senden bir şey gasbederse ben ona kefilim» sözü ile kefalet akti gerçekleşmemektedir. Zira burada kefil olunan kişi meçhuldür. Bu kişinin meçhul

olması, kefaletin sahih olmasına manidir. Fetih.
Şarih bu konuda altı mesele zikretmektedir. Bunlardan birincisinde, kefil olunan kişi meçhul olduğundan kefalet sahih olmamaktadır. İkinci, üçüncü ve dördüncü meselelerde nefsine kefil olunan kişi meçhul duru-mundadır. Beşinci ve altıncı meselelerde ise, kefil alan kişi meçhul ol-maktadır. Bu da şu aşağıdaki ifadenin zimninde müteala edilmektedir: «Kefil olunan kişinin meçhul olması halinde kefalet sahih değildir.»
«(Şu ev ahalisi senden ne gasbederse) sözü gibidir İIh...» Yani bu-rada kime kefil olduğu bilinmemekte, ama mevcut olan bir topluma, »Siz-den ona kim mübayaa ederse, benim üzerimedir, ben onun kefiliyim» derse sahihtir. Çünkü hangisi satış akti yapacak olursa, kefil ondan sorumludur. Bu meseleler arasındaki fark, birinci meselede, konuşma anında kimlere hitap ettiği bilinmemekte, belirli kişiler olmamaktadır. İkincisinde ise, hitap belirli kişilere yapıldığından dolayı cehalet zail olmuş olmaktadır.
Bundan elde edeceğimiz netice şudur ki: Kefil olan kişinin meçhul olması da kefalet aktinin sıhhatine mani bir durumdur. Mekfulunleh dediğimiz kefil alan kişinin muhayyer kılınmasında cehalet kefalete mani değildir. Mesela, «Senin için falanın zimmetinde sabit olan veya falanın zimmetinde sabit olan mala kefilim» demesi, kefaletin sıhhatine mani olmamaktadır. Nehir.
Fethü'l Kadir'de yukarıdaki ev meselesi hakkında, «Meselenin o şe-kilde olması için evde oturanların, kefalet akti esnasında konuşana göre muayyen kişiler olmamaları gerekir. Aksi halde yani bilindiği takdirde ikinci mesele ile aralarında bir fark görülmemektedir. Yani muayyen kişilere hitap etmesi gibi kefaleti sahih sayılmaktadır.» denilmektedir.
METİN
Kefaletin sarih ve mülaim bir şarta taliki sahihtir. Mülaim ifadesinden kefalet aktine muvafık olan şarttır. Bu da üç hususta biridir. Bir ,hakkın sabit olması için olan şart mesela, «Satın aldığı mal başka bir müstahik tarafından, elinden alınırsa ödediğin paraya kefilim» demesi veya «Emanet bıraktığın kişi emaneti inkar ederse veya senden falan kişi bir şey gasbederse veya seni öldürürse. oğlunu öldürürse veya avını yok ederse» gibi ifadeler de buna terettüp edecek diğer borçlar benim üzerimedir, demesi, halinde şart sahih olduğu için buna talik yapılan kefalette sahihtir. Ancak bu konuda kefil alan kişinin de razı olması şarttır.
«Eğer seni yırtıcı hayvan yerse» meselesi bunun hilafınadır. İkinci şekil, borcu alma imkanını sağlayan şart ki bu da Zeyd yolculuğundan geldiği takdirde senin için onun zimmetinde olan borç benim üzerimedir. ben ona kefilim» der, kefil olunan kişi de Zeyd'in kendisi olacak olursa veya onun müdaribi olsa veya bu vedia bırakılan kişi olsa veya ondan bir mal gasbeden kişi olsa» gibi ifadelerle kefalet akti sahihtir. Çünkü burada gelmesine talik, ödemesine vesile olmaktadır.
Üçüncü şart ise, malın alınmasını güçleştiren şarta talik edilirse ki «Zeyd bulunduğumuz şehirden uzaklaşırsa, onun zimmetindeki borç bana aittir, ben kefilim» dese, kefalet şarta talik edilmiş olarak sahihtir. Bunun misalleri pek çoktu. Kefaletin taliki caiz olan şartların özeti bundan ibarettir.
Mülaim olmayan bir şarta kefaletin taliki sahih değildir. Rüzgar eserse. yağmur yağarsa gibi şartlar, gayr-i mülaim olan şartlara örnektir. Çünkü bunlara yapılan talik, olup olmaması belli olmayan bir şarta taliktir. Dolayısıyla kefalet akti batıldır, münakit değildir. Bu konuda kefile mal ödemesi
gerekmez. Hidaye'de bu konuda söylenenler İbn-i Kemal'in belirttiği gibi bir sehivdir, zuhul sonucu zikredilmiş şeylerdir. Eğer orada zikrettiği kefalet için bir süre tayini olarak kabul edilirse, sahihtir. Malın hemen anında kefil tarafından ödenmesi gerekir.
Yine kefil olunan kişi talik ve ileri bir zamana izafe edilen kefaletlerde meçhul olacak olursa, yine kefalet sahih olmaz. Ancak muhayyer kılınması hali müstesnadır. Mesela. «Senin falan kişideki olacağına kefilim» dese, sahihtir. Burada tayin, kefil alan kişinindir. Çünkü hak sahibi odur.
İZAH

«Sarih bir şarta talik edilen kefalet de sahihtir ilh...» Şarta talik edil-memiş kefalete müneccez kefalet şarta talik edilmiş olan kefalete de muallak yani şarta talik edilmiş kefalet adı verilir.
«Birinci şart ilh...» Kefalete uygun olan şartlardan birincisi kendisine kefil olunan kişi üzerine ödemesini lazım kılan şarttır. Mesela, birisi «Satın aldığın bu mal istihkak yoluyla elinden alınacak olursa, senin satıcıya ödemiş olduğun paraya kefilim» dese, burada «İstihkaka uğrarsa» şartı gerçekleştiğine göre satıcının, almış olduğu parayı müşteriye iade etmesi gerekir, «Malını emanet bıraktığın kişi inkar ederse İlh...» Bunun bir benzerde «Malını aynı kişi telef ederse ben kefilim yani bedelini ödemeye kefilim» demesi de bunun gibidir. Bütün emanet akitlerinde de durum aynıdır. Camiü'l Fusuleyn.
«Seni öldürürse ilh...» Yani, hata yoluyla seni öldürürse demektir. Bu kayıt, Hülasa'dan naklen Fethü'l Kadir'de zikredilmiştir. Benzeri bir ifadeyi Kafi'den de nakletmiş idik. Biraz önce muhtelif fıkıh kitaplarından naklettiğimize göre buradaki kefalet, diyeti karşı olduğu takdirde sahih değildir. Ancak bu diyet yalnız katilin ödemesi gereken bir diyet olduğu takdirde, kefil olunan kişi bilindiğinden kefaletin sahih olduğu da yukarda beyan edilmiş idi. Ama katilin kendisi tarafından değil. ailesi, yakın akrabaları tarafından ödenmesi üstlenilen diyet, onların çok olmaları nedeniyle bilinmeyeceklerinden kefalet burada meçhul bir kişi hakkında veya kişiler hakkında olduğu için sahih olmamaktadır.
«Diyet benim üzerime borç olsun ilh...» Bununla bedeli kasp etmektedir. Bu, diğer misallere de şamildir. Çünkü diyet kelimesi yalnız öldürme olaylarında varit olan bir hususdur. Burada zikredilenler gasp emaneti inkar veya kişinin avını telef etme gibi hususlarda zikredildiğine göre, buradaki diyet kelimesinin genel bir mana ifade etmesi bakımından bedel ile tefsir etmiş. Bu da diğer misalleri kapsaması bakımından buna gerek duyulmuştur.
«Eğer seni yırtıcı bir hayvan parçalarsa bunun hilafınadır ilh...» Çünkü hayvanın yapmış olduğu bir fiil olması nedeniyle. ödemeyi veya tazmini gerektirmeyen bir husus olduğu ortaya çıkmaktadır. Nitekim «Hayvanların meydana getirdiği yaralama ve öldürme hederdir» hadis-i şerifinden de istifade edilerek, hayvanın telef ettiği husus kefalete konu olamamaktadır.
«Malın elde edilmesine imkan veren bir şart olursa İIh...» Bunun ileri sürülmesi ve böyle bir şarta taliki halinde kefaletin sahih olması kefilin bu malı esas kefil olunan kişiden alma kolaylığını sağladığı içindir. Fetih'te bu konuda, «Çünkü falan yolcu yolundan gelirse, şeklindeki şartla, gelmesi borcu elde etmeye ileten bir sebep olması bakımından, paranın alınması imkanına elveren şart olma niteliğini kazanmış, dolayısıyla böyle bir şarta talik kefaleti iptal etmemiştir» denilmiştir.
«Veya müdaribi gelirse İlh...» Bu kelime ve bundan sonraki kelimeler, esas borçlu olan makfulünanh dediğimiz kişi ile ilgisi bulunan kişilerin gelmelerini talik de, aynı kefil olunan kişinin gelmesine talik mesabesindedir. Burada gelen kişinin esas kendisine kefil olunan kişi olması veya onunla ilgisi olan bir kişi olması gerekir ki, ödemeye vesile olabilsin. Her ne kadar bizatihi gelen kişi borçlu olmasa da. Ama borçlu olanla ilgisi bulunmayan bir kişinin gelmesine talik böyle değildir. Bahır haşiyesinde, Remlî ve Nehir isimli eserde. Bahır'dan anlaşılan ifadeye ret mesabesinde. bu tahkiki beyan etme İhtiyacını duymuşlardır.
Ben derim ki: Bahır isimli eserin yazdıklarına dikkatle bakılacak olursa, yukarda anlaşılması gereken manaya ters düşen bir taraf bulunamaz. Çünkü eser sahibi ilk olarak Kınye'nin ifadesindeki Zeyd'den maksadın, onunla ilgisi olmayan bir yabancıya da şamil olabileceğini söylemiş, daha sonra şöyle devam etmiştir: «Gerçek şudur ki kefil olunan kişiden her bakımdan yabancı sayılacak, onunla ilgisi olmayan kişinin gelmesine talik caiz değildir. Nitekim Bedai'de genel çerçeve içerisinde Zeyd'in seferden gelmesi. edaya (borcu ödemeye) vesiledir. Çünkü kefil olunan kişi o olabileceği gibi, onun müdaribi de olabilir»
Bedai'den nakledilen bu ifade bütün şüpheleri izale etmiş, her tahmin ve ihtimali bertaraf ederek konuya açıklık getirmiştir. Ki o da buradaki maksadın, her bakımdan yabancı olan bir kişi kasbedilmediğinin açık bir delili niteliğindedir.

«Bunun misalleri pek çoktur ilh...» Bunlardan biri de Diraye'de verilen şu misaldir: «Falan ölecek olursa onun zimmetinde olan bütün borcuna zaminim (kefilim)» demesi ve yine «malı helak olur. tamamen iflas ederse, sana ait zimmetindeki borca kefilim» dese ölümüne talik edilmesi halinde hiçbir borcunu ödeyecek mal bırakmaması şartı da ileri sürülürse yani «ölür ve bir şey bırakmazsa ben kefilim» demesi ve yine «senin falanın zimmetinde olan olacağının zamanı geldiği takdirde getirip vermeyecek olursa o borcu benim zimmetimde kabul et. ona kefilim, falanın zimmetindeki olacağını zamanı gelir ödemezse benim üzerimedir» veya falan ölür borcunu ödeyecek malı bulunmazsa bana aittir» gibi şartlara talik bunlara birer örnek teşkil etmektedir.»
Haniye'den naklettiğimiz bir misalde, «eğer gider, kaybolursa onu sana getirmezsem ben zaminim» dese, burada ancak şahsına kefil olmuş olur, «zimmetindeki alacağına kefilim» derse, mala da kefil olmuş olur. Gaybetinden (kayıp olmasından) sonra onu getirmemesine bağlıdır. (talik ettiği) bu şart caizdir. İmam Muhammed'ten bir rivayete göre, «borçlu sana borcunu ödemezse (eda etmezse) ben ödeyeceğim» demesi halinde. durum yine aynı olmaktadır. Eğer olacaklı olan kişi esas borçluyu çağırır. borcunu ödemesi için ondan talepte bulunur ve borçlu olan da «vermiyorum ödemiyorum» diyecek olursa kefilin anında borcu ödemesi gerekir. Yine İmam Muhammed'den bir rivayete göre, «falan Bana yermezse, ben zaminim» dese ve odam borcunu ödemeden ölse, buna da kefalet batıl olur. Ama isteyecek olur ve kefil de ona. «sana borcunu veririm» der, anında verirse, veya evine çarşıya götürüp orada verirse caiz dir. Ama aradan zaman geçer. Ödemeyecek olursa, bu durumda kefilin ödemesi gerekir.
Kınye'de, «Falan sana zimmetindeki olan borcunu altı aya kadar ödemezse ben ona zaminim, dese bu talik sahihtir. Çünkü halk arasında bilinen bir şarttır» denilmiştir. Nehir.
Ben derim ki: Zamanımızda çok vuku bulan meselelerden biri de, bir kimsenin «falan kişi senin bir hakkını yer. götürür veya falan kişide alacağın kalırsa ben zaminim» demesi buna bir örnek teşkil eder ve gü-nümüzde çoğu kez vuku bulan meselelerdendir. Ki bunun manası da yu-karda belirttiğimiz gibi eğer borcunu ödemeden ölür, borcunu ödeyecek bir malı da kalmazsa ben zaminim manasına gelmektedir. İlerde geleceği gibi buradaki helak kelimesinden maksat, Ebu Hanife'ye göre iflas etmesi veya geride mal bırakmadan ölmesidir.
Kefaletin tecili ve münasip olmayan şarta taliki
«Mülaim olmayan şarta talik edilmesi halinde kefalet sahih olmaz ilh...» Burada iki meseleye temas edilmek istenmiştir. Bunlardan birincisi. kefaletin ilerde bilinmeyen bir zamana tecil edilmesi. Eğer tecil edilen zaman fahiş bir cahaleti gerektiriyor ise ki rüzgar esinceye kadar yağmur yağıncaya kadar ben Zeyd'in şahsına veyahut senin onun zimmetindeki olan borca kefilim demesi gibi sahih olmaz. Çünkü yağmurun ne zaman yağacağı rüzgarın ne zaman eseceği meçhuldür. Ve bu cehalet, şartın sahih olmadığını gösterir. Ama kefalet sabittir, gerçekleşmiştir. O andan itibaren kefilin hemen ödemesi gerekir.
Benzeri bir ifade de kefil olunan kişi, olmayan Zeyd isimli bîrinin yoldan gelmesine talik de bu kabildendir. Ama süredeki cehalet basit olacak olursa ki hasat mevsimi düven mevsimi. Sonbaharın iIk günü veya hıristiyanların oruca başladıkları gün şeklinde olacak olursa hem kefalet ve hem de tecil sahihtir. Havale de böyledir. Ve yine benzeri bir misal de şudur: «Ben yolda olan henüz şehirde bulunmayan Zeyd'in nefsine yoldan gelmesine kadar kefilim» dese durum yine aynıdır. Bütün bu ifadeler sarih bir şekilde Kafi'de açıklanmıştır. Fetih ve diğerlerinde hiçbir ihtilafa işaret etmeden böyle olduğu beyan edilmiştir.
İkinci mesele, kefaletin şarta taliki meselesidir. Bu da ya mülaim veya mülaim olmayan bir şart olur. Mülaim olan şartlara kefaletin talikinin sarih olduğu ve böyle bir kefalette hem talik ve hem de kefaletin sahih olduğunu söyledik. Yukarıda üç surette bunu açıklamaya çalıştık. İkinci şekil yani münasıp ve mülaim olmayan bir şarta talik ki o da «rüzgar estiğinde, yağmur yağdığında veya falan kişi geldiğinde ben onun veya falanın

nefsine kefilim» dese veya «senin ondakî olacağına kefilim» dese kefalet batıldır. Nitekim Mebsut ve Haniye'den naklen Fetih'te bu şekilde denilmiştir. Nihaye, Miraç, İnaye ve Vikaye şerhinde de bu meseleler sarih bir şekilde izah edilmiştir. Benzeri bir mesele, Nâtafi'nin Ecnas isimli eserindedir. Şöyle ki: Malın ödemesini gerektiren bir sebebe, kefalet izafe edildiği takdirde caiz, malın ödemesini gerektirmeyen bir sebebe izafe edildiği takdirde. kefalet sahih olmamakladır. Rüzgarın esmesi gibi. Mesela; eğer rüzgar eserse senin falanın zimmetinde olan borcuna kefilim dese, sahih olmaz. Bu ifadeyi Zeylaî, Bahır ve Nehir sahipleri ve Menih sahibi ulema kesin bîr şekilde ifade etmişlerdir. Ancak kitaplarımızın pek çoğunda burada talikin batıl, kefaletin sahih olduğu ve malın hemen ödenmesi gerektiği söylenmektedir. Habbâzi'nin Hidaye haşiyesi, Gayet'ül-Beyan ve Beyhaki'nin Kifaye isimli eserleri de bu eserlerden bazılarıdır. Ki Kifaye'nin ifadesi aynen şöyledir: «Eğer rüzgar eserse veya Zeyd evîne girerse gibi taliklerde kefalet caiz şart batıl, mal ve borç zamanında ödenmesi gereken bir maldır»

Ebu'l Leys'in Uyun isimli esere yazmış olduğu şerhte ve Muhtar isimli eserde mesele yine aynı şekilde izah edilmiştir. Hidaye'nin nüshalarında değişiklik olmakta, aynı durum Kenz'in ifadelerinde de görülmektedir. Bazı nüshalarında birinci görüş gibi, bazılarında da ikinci görüş gibi nakledilmiştir. İkinci görüşe meyleden, onu benimseyen alimlerimizden AIIame Tarsusi, Enfail Vesail adlı eserinde ikinci görüşün tercihe şayan olduğunu belirtmiş, Hanîye'den ve diğer muteber eserlerden yukarda nakledilen ters ifadeleri de bu ifadeye icra etmeye (hamletmeye) çalışmıştır.

Ancak Allame şurunbulali bu çabaları kabul etmemiş, bu konuda Tarsusiye ret mesabesinde bir de risale yazmıştır. Bu risalede Hidaye'nin haşiyesi olan Habbazi'nin eserinde varit olan o husus tevil edilebilir ve Haniye ve diğer muteber eserlerdeki görüşe icra edilebilir, İddiasıyla da yer vermiş, ayrıca Dürer'in ifadelerine de cevap vermeye çalışmıştır. Ki Dürer'de «Meselede iki görüş vardır» sözünün doğru olmadığını, meselede bir görüş olduğunu, onun da hem kefaletin ve hem de talikin batıl olduğu iddia edilmiştir.

Ben derim ki: Meselenin insaf yönü Dürer'de olan ifade gibidir. Yani bu meseledeki iki görüş vardır. Çünkü bu ifadeleri tevile kalkışmak, bir kısmını diğer bir kısmına hamletmek, bir hayli tekellüfü gerektiren, zorlamayı gerektiren hususlardır. En uygunu, Hidaye şerhleri, Kenz şarihleri ve diğer müelliflerin Mebsut'a tabi olarak Haniye'deki ifadeye uygun Cumhur'un görüşüne gitmek. O da kefaletin batıl olduğunu söylemektir.

«Hidaye'deki ifade ilh...» Orada, «kefaletin mücerret şarta taliki sahih değildir» şeklinde mutlak bir ifade kullanılmaktadır. Rüzgar eserse, yağmur yağarsa gibi. Ancak bu konuda kefalet sahih malı anında ve zamanında vermek gerekir. Çünkü kefaletin şarta taliki sahih olduğuna göre, fasit bir şarta taliki ile batıl olmaması gerekir. Nitekim talak ve ilk meselelerinde olduğu gibi. Kafi sahibi. (İmam-ı Nesefi) de bu görüşe tabi olmuştur. Ancak Hidaye'nin bazı nüshalarında «yağmur yağarsa sözünden şu ifadelere de yer verilmiştir: «Bu iki îfadeden yani «yağmur yağarsa rüzgar eserse» meselelerini kefalete süre olarak tayin ettiğinde de durum aynıdır». Buna göre müellifin «Ancak kefalet sahihtir» sözü, yalnız süre ile ilgili meseleye racidir. Bu da kefalet şorta talik ile sahih olduğuna göre ve devamı olan ifadeye ters değildir. Çünkü onun şorla talikten maksadı, mülaim ve münasip şarttır.

Bahır ve Nehir isimli eserlerde ve diğer muteber kitaplarda Hidaye sahibinin bu ifadesinin tevilinde bir hayli söz söylemişler ancak Sadraşifa veren bir şey getirmemişlerdir.

«Bunu bir süre olarak tayin ederse ilh...» Yani, rüzgarın esmesine, yağmurun gelmesine ve benzeri ifadelerden maksat, süresi gayet meçhul bir durum olacak olursa süre batıl, kefalet sahihtir. Ancak bu durum, sürenin basit bir cehaletle meşgul olması, bunun hiIafınadır. Mesela hasat mevsimi ve benzeri yukarda nakledilenlerde durum değişiktir. Çünkü burada hem süre sahih, hem de yukarda beyan ettiğimiz gibi kefalet sahihtir.

«Talikte ilh...» Mesela, «Bir insan senden bir şey gasbederse ben kefilim» dese, kefalet

sahih değildir. Ancak aşağıda metinde de beyan edileceği gibi. bundan istisna edilen durum vardır. O da «Şu yolu tut, emniyetlidir, eğer sana bir zarar gelirse, ben zararına kefilim» meselesinde, kefalet sahih olmaktadır. İlerde açıklaması gelecektir.
«İleri bir zamana İzafe etmek, ertelemekte de ilh...» Şöyle ki; «Senin insanların zimmetinde sabit olacak borçların benim üzerimedir» dese yine kefalet sahih olmaz. Halebi.
Ben derim ki: Bu bölümde, geçmiş zamanla ilgili olan kelimeden, gelecek zaman kasdedilmiş, dolayısıyla mana itibariyle gelecek zamana izafe edilmiş sayılmaktadır. Bunun için Fusul-i İmadiye'de, «Şarta talik edilmiş olanları da ileriye ertelenmiş meseleler kabilinden sayılmaktadır. Çünkü şarta talik edilenlerde ileri bir zaman ertelemede olduğu gibi her ikisi de gelecek zamanda vuku bulacaklardır» denilmektedir. Yukarıda Hidaye'den naklettiğimiz bir ifade de «Falana yapacağın satıştan dolayı meydana gelecek bedele kefilim» şeklindeki ifade, şarta talik mesabesinde sayılmıştır. Çünkü onun hükmündedir. Zira gelecek zamana izafe edilenle şart, her ikisi de ilerde vuku bulacak olmadan bakımından eşit görülmüşlerdir. Bununla da şu durum anlaşılmış olmaktadır: Bunlardan her biri diğerinin yerinde kullanılmakta, bu da manaya göre fark edilmektedir. Ama lafız itibariyle şart edatı olarak birisinin mukarin olduğu cümle şarta talik edilmiş, diğeri ise ileri bir zamana izafe edilmiş olmakta, en doğru görüşte bu sayılmaktadır.
«Muhayyerlik değil ilh...» Buna «muhayyerlik» demesi kefil alan kişinin muhayyer olmasından dolayıdır. Ancak Fetih ve başka diğer eserlerin ibaresinde tahyir yerine tenciz ifadesi kullanılmıştır.
«Doğru olan da budur» denmiştir. Yani muhayyerlik durumu değil, anında ve zamanında talik ve gelecek zamana izafe edilmeyen demektir. Çünkü kefil olunan kişinin meçhul olması talik ve ileri bir zamana izafe edilmesi halleri bir zaman izafe edilmesi hallerindedir. Anında ve zamanında ödeme ve tenciz halinde değildir. Nitekim Fetih'te, «Kıyasa göre kefalet akti, ileri bir zamana izafe edilmesini kabul etmeyen akitlerdendir. Çünkü kefalet, kefil olan kişi hakkında temlik mesabesindedir. Ancak teamüle binaen istihsanen caiz kılınması yalnız kefil olunan kişinin malum olması halindedir. Çünkü teamül bunda varit olmuştur. Geri kalan bölümlerde meçhuldür. Onlarda da kıyasa göre amel edilmektedir.
«Muhayyerlik durumunda hak sahibi kefil alan kişi olduğuna göre, tayinde ona aittir ilh...» Benzeri bir ifade Bahır isimli eserde şu ifade açıklanırken verilmiştir: «Mala kefalet miktarı meçhul de olsa caizdir» Nehir sahibi bu ifadeye uyarak aynı görüşü benimsemiş, yalnız Fetih'te muhayyerliği kefile tanımıştır» ifadesi aynen böyledir: «Bir kimse birine «senin falanın zimmetinde olan borcuna veya senin falan kişi zimmetindeki borcuna» dese caizdir. Çünkü burada kefil olunan kişinin meçhul olması, talik halinin dışındadır .Burada kefil için muhayyerlikte söz konusudur.
Benzeri bir ifade Hakimin Kafi isimli eserinde de zikredilmekte ve şöyle denmektedir: «Ben falana veya falana kefilim» dese, caizdir. Kefil, hangisini teslim ederse caizdir ve ikisinden birini teslim etmekle kefaletten beri olmuş olur» Daha sonra devamla, «bir kimse bir başkasının şahsına kefil olsa veya onun zimmetindeki yüz lira olan borca kefil olsa caizdir. Kefilin, bu iki kefalet şeklinden dilediğini seçmesi gerekir. Hangisini benimser ve uygularsa diğerinden beri olmuş olur» denmektedir. Bununla da buradaki ifadenin başka bir kavil olması veya tahrir hatası olması mümkün görülmektedir.
METİN
Kefil alan mekfulülehin meçhul olması halinde kefalet sahih değildir. Kefil olunan zatında meçhul olması halinde mutlak bir şekilde kefalet sahih olmamaktadır. Eğer «ben ismini bilemediğim oma gördüğümde tanıyabileceğim o adama kefil oldum» derse caizdir. Ondan sonra onu getirir ve o olduğuna yemin edecek olursa yeminde sadık olmuş olur. Bezzaziye
Siraciye'de de şöyle denmektedir; Bir kimse, hayvanını kurt kapacağı korkusu içinde olan misafirine «eğer kurt senin merkebini yerse ben zaminim (kefilim)» dese ve kurt onun hayvanını yese zamin olmaz.

Kefil olunan kişinin meçhul olmasına misal: «Senin ilerde insanların zimmetinde sabit olacak borcuna kefilim veya insanlardan biri zimmetinde sabit olacak borcuna kefilim» dese sahih değildir.
Bunun bir benzeri de «İnsanlardan her hangi birine satış yaparsan» demesidir. Muinu'l Fetva. İkincisine, yani kefil olan kişinin meçhul olun-masına emek: «Senin zimmetinde insanların sabit olacak borcuna veya onlardan birinin senin zimmetinde sabit olacak borcuna kefilim» denilme-sidir. Bu hollerde de kefalet sahih olmamaktadır. Çünkü kefil olan kişi meçhuldür, bilinmemektedir. Had ve kısasın bizatihi kendilerine kefalet sahih değildir. Çünkü cezalarda niyabet kabul edilmemekte, bir kimse di-ğer birinin yerine kaim olamamaktadır.
Belirli bir taşıt üzerinde yok taşınmasına belirli bir hizmetkarın hizmet etmesine kefil olmak da caiz değildir. Çünkü kefil o zimmeti vermek istediğinde üzerinde akit varit olan değişmiş olacaktır. Ama belirli bir binek. taşıt, insan şart koşulmaz, bir işi yalnız taşıma veya yalnız hizmet söz konusu olursa caizdir. Çünkü burada istenen zimmette vacîp olan, mutlak bir şekilde o için yapılması, o yükün taşınmasıdır. Teslim değildir.
Satın alınan mala kabzından önce de kefil almak caiz değildir ve kefalet sahih olmaz.
Rehin ve emanet olan diğer şeylerde da bizatihi o mala kefalet sahih değildir. Ama bunların teslimine kefil olacak olursa sahihtir. Bu, yalnız bunlarda değil satılan mal, rehin bırakılan mal, emanet durumunda diğer malların tümünde de caizdir. Dürer. Kemal ibn-i Hümam da bu görüşü tercih etmiştir.
Nefsine kefil olunan kişinin ölmesi halinde, kefile bir şey gerekmediği gibi kiralanan bir malın da kiracının elinde helak olmasında da bir şey gerekmez.
Satın alınan malın bedelinin müşteri zimmetinde sahih bir borç olması sebebiyle bedele kefalet sahihtir.
Ancak kefil olunan çocuk müşteri, henüz üzerinden hacir kaldırılmamış biri olacak olursa, bu takdirde kefile bir şey gerekmez. Çünkü kefil olunan asil dediğimiz çocuğa do bir şey gerekmemektedir. Çocuğa gerekmediğine göre, kefil olana da gerekmez, Ayni.
Gasbedilmiş mala, satın alma maksadıyla fiyatı belirlenip pazarlık ya-pılmadan götürülen mala, bey-i fasitle satın alınan mala kefalet caizdir. Satın alma maksadıyla götürülen malın fiyatı tespit edilmemiş ise, emanet hükmündedir.
Kasden adam öldürmede sulh olduğu takdirde bu sulh bedeline karşı kefil olma da caizdir. Bedel-i hulu ve mehire de kefalet caiz ve sahihtir. Haniye. Burada esas (ana) kaide, bizatihi kıymetiyle ödenmesi gereken mallarda kefalet sahih, ama kıymeti ile değil, başka bir şey ile ödenen ve emanet olan mallarda kefalet (bizatihi bunların zatına) sahih değildir.
İZAH
«Kefil olan kişi meçhul olduğu takdirde kefalet sahih değildir ilh...» Bundan yalnız bir durum istisna edilmekte o da şirket-i mufavada'nın zimninde olan kefalet aktidir. Kefil olan kişiler burada meçhul de olsalar, kefalet sahihtir. Çünkü mufavada şirketindeki kefalet müstakil bir akit ile değil, şirketin gereği zımnen sabit olmuş bir kefalet olması nedeniyle diğerlerinden müstesna kılınmıştır. Fethü'l Kadir.
«Kefil olunanın meçhul olması ile yine kefalet sahih değildir İIh...»
Yani kefil olunan kişi meçhul olduğu takdirde kefalet sahih olmaz. Ama kefil olunan şahıs olmaz mal olacak olursa, o zaman meçhul olması ke-faletin sahih olmasına mani teşkil etmez.
Ben derim ki: Burada kefil olunanın meçhul olmasının kefalete mani teşkil etmesi, bu şahıs hakkında cehaletin fahiş bir derecede olmasıdır. Çünkü yukarda belirtildiği ve Kafi'nin sözünden naklettiğimiz gibi «Ben falana veya falana kefilim» dese, caizdir. Halbuki kefil olunan kişiler, ikisinden biri olduğundan meçhul olması söz konusudur. Ancak buradaki cehalet, basit bir cehalet olması nedeniyle sahihtir. Buna göre mekfulübih dediğimiz o şahsın nefsine kefil olmanın caiz olabilmesi için meçhul olmaması ve bu meçhuliyetten maksatta, fahiş bir cehalette meçhul olmamasıdır.
«Mutlak bir şekilde ifadesi ile ilh...» Bu gerek talik suretinde gerek gelecek zamana izafe edilmiş surette veya tenciz suretinde olsa, durum değişmemektedir. Fetih'te bu

konuda şöyle denir: «Bu konunun özeti şu-dur: Kefil akın kişinin mutlak bir şekilde meçhul olması kefaletin sıhhatine manidir. Yine kefil olunan miktarın meçhul olması, mutlak bir şekilde kefalete mani değildir. Ancak borcuna kefil olunan kişi meçhul ise talik suretinde veya gelecek zamana izafe edilmiş bir kefalet suretinde ona kefil olunması caiz değildir. Ama anında tenciz (hemen yerine getirilmesi) suretiyle olunacak olursa o zaman kefalet sahihtir.
Yukarda belirtildiği gibi kefil olunan mal olduğu takdirde meçhul de olsa miktarı bilinmese de mutlak bir şekilde kefaletin sıhhatine mani teşkil etmemektedir.
««İsmini bilmiyorum, kendini tanıyorum» şeklinde olursa caizdir ilh...» Çünkü ikrarda cehalet, ikrarın sahih olmasına mani teşkil etmez. Bahır. Yine Bahır'da Bezzaziye'den naklen, «Bir kimse, diğer bir kimse aleyhinde şahitlik yapsa ve «Ben ismini bilmediğim fakat gördüğümde ta-nıyacağım bir kişinin şahsına kefil oldum» dese caizdir. Çünkü şahitin kesin olarak aleyhinde şahitlik yaptığı kişiyi tanıması gerekir. İsmen ta-nıması pek önem taşımamaktadır. Mahkemeye çıkarıldığı takdirde şahsı tanıyabilecek durumda ise, o zaman kefalete şahadet sahih olmaktadır.» denilir.
«Merkebini kurt yese, zamin olmaz İlh...» Çünkü yukarda da belirt-tiğimiz gibi hayvanların fiili,muteber değildir. Telef ettikleri de heder olmuş mal olmaktadır.
«Mahkeme kararı ile sabit olmuş İlh...» Mansuriye'de bu konuda «Kefil olunan mal, henüz mahkeme karan ile sabit olmamış durumda ise, bilhassa bu konuda yani kefil olunan kişinin üzerine mahkeme kararıyla borç olduğu tespit edilmedikçe kefilin ödemesi gerekmez» denilmektedir. Bu ifadeler, ehli Kufe'nin örfüne göredir. Ama bizim bölgemizde ve örfümüzde malın sabit olması, kefaletin gerçekleşmesi için yeterlidir. Mahkeme karar vermesi de durum aynıdır.
«Hudud ve kısasa kefalet sahih değildir ilh...» Ama hudud ve kısa-sın üzerinde uygulanması gereken kişinin nefsine kefil olma sahihtir. Bu do kul hakkının taalluk ettiği hudutlar da böyledir. Gazf haddi gibi. Ama sırf Şariin hakkı durumunda olan hadlerde durum, bunun hilafınadır. Ni-tekim bununla ilgili açıklama yukarda geçti.
«O zaman kefil üzerine başkası gerekir İlh...» Bu konuda Dürer'de «Çünkü mal taşıma konusunda, belirli bir hayvan üzerinde mal taşıma şart koşulduğu takdirde, burada hem taşıma ve hem belirli bir mal üze-rinde taşıma şartı getirilmiş, kefil bu taşımayı başka bir araçla, başka bir hayvanla taşıyacak olursa, ücrete müstehak olmamaktadır. Çünkü üze-rinde akit cereyan eden husus
gerçekleşmemiş, yerine getirilmemiş ol-maktadır. Bu konuda belirli bir hayvan veya binit üzerinde taşımayı şart koşarsa başka bir hayvan üzerinde taşıdığı takdirde ücrete müstahak değildir. Aciz durumunda kalmış olduğundan ücret alamamaktadır. Hiz-met için bahsedilen kölede de durum aynı olmaktadır. Ancak belirli bir hayvan veya taşıt üzerinde değil. Mutlak yükün taşınması şart koşulduğu takdirde o zaman burada önemli olan, yükün mutlak bir şekilde ta-şınmasıdır. Buna kefil olan kişi de kadir olacağından kefalet caizdir. Çünkü muayyen olmayan bir taşıt ve kölede itibar fiilin mutlak bir şekilde meydana gelmesinedir.
«Teslimi değildir İlh...» Çünkü eğer burada gerekli olan teslim olmuş olsaydı, o zaman belirli olan bir inek ve belirli olan bir kölenin hizmeti üzerinde de kefaletin sahih olması gerekirdi. Çünkü muayyen bir malın teslimine kefil olma sahihtir.
«Satış yapılan mala kabzdan Önce kefalet sahih değildir ilh...» Müşteriye «Eğer henüz aldığın mal kabzetmeden helak olacak olursa, ben öderim» dese sahih değildir. Dürer. Çünkü bu durumda satın alınan malın maliyeti esas kefil olunan kişinin üzerine kıymetiyle ödenmesi gereken bir mal değildir. Bu durumda satış yapıldıktan sonra müşteriye malı teslim etmeden satıcısı yanında telef olacak olursa satış akti münfesih olur. Eğer daha önceden parayı almış, ise iade etmesi gerekir. Sadr-u Şeria.
«Rehin ve emanet malların bizatihi kendilerine kefalet sahih değildir ilh...» Bu konuda bilinmesi gereken şu meseleleri açıklamak gerekir. Şöyle ki; mal ya kefil olunan kişinin üzerine ödemesi gereken maldır veya emanettir. Emanet olanlar vedia yani emanet bırakılan mal mudarebe şirketindeki mal ödünç alınan mal, kiralanmış olan mal gibi ödenmesi gereken mallar, ya kıymetinin dışında başka bir şey ile ödenir. Henüz

kabzedilmeden satın alınan mal, rehin alınan mal gibi. Çünkü satın alınan mal kıymeti ile değil, bedeli ve semeni ile tazmin olunur. Rehin ise helak olduğu zamanlar da borç karşılığı helak olmuş olur. Bu şekilde bizatihi kendi değerleri değil, borç veya semen karşılığı madmun olduklarından bunlara madmunun bihayriha adı verilmiştir. Veya helak olduğu takdirde bizatihi kendi kıymeti ile ödenen mallardır. Bey-i fasitle kabzedilmiş olan mal, satın alma isteğiyle fiyatı belirlenip henüz akit yapılmadan kabzedilen mal, gasbedilen mal ve benzerleri de buna misal teşkil etmektedir. Bundaki maksat da helaki halinde kıymetiyle ödenen mal demektir. Bunlarda kefalet sahih olmaktadır.
Birinci ve ikincilerde ise şartı bulunmadığı için kefalet sahih değildir. Bunun şartı da kefil olunan o malın, kefil olunan kişi üzerine ödemesi gereken bir mal olmasıdır. Ama bunların teslimine kefil olacak olursa, tümünde sahihtir. Yani emanet olan. satın alınan ve rehin bırakılan mallar da sahihtir. Eğer bizatihi mevcut iseler, bunların kendilerine teslimi eğer helak olmuş iseler o zaman kefil üzerine bir şey teslim etmesi vermesi gerekmez. Aynen şahsına kefil olduğu kişideki durum gibi.
Şahıs mevcut ise getirir teslim eder. Ölmüş ise yapabileceği bir şey yoktur. Eğer asil dediğimiz kefil olunan kişinin üzerine teslimi gerekiyor ise ödünç alınan mal, icare suretindeki mal, bu şekilde alacak olursa, bunların teslimine de kefalet caizdir. Eğer asil dediğimiz mekfulun anh üzerine vacip değilse, kefalet de sahih olmamaktadır. bunlarda vedia yani emanet mal müdarebedeki sermaye mal, şirketteki mal bu kabildendir. Yani bunlarda kefalet asil üzerinde teslimi gerekmediği için kefil üzerine de vacip olmamakta, dolayısıyla kefalet bu konuda mutasavver görülmemektedir. Çünkü buralarda üzerine düşen görev, malı teslim etmek değil, geri getirmek değil, istediği zaman malı vermeye mani olmamak, ondan imtina etmemektir. Bu şekildeki tasvir. Hidaye şarihleri tarafından kesinlikle benimsenmiş olan görüşleri ihtiva etmektedir. «Kemal İbn-i Hümam bunu tercih etmiştir İlh...» Yani Kemal İbn-i Hümam Dürer'deki ifadeyi tercih etmiş, emanet malların ve diğer malların teslimi ile ilgili kefaletin sahih olduğunu kabullenmiştir. Yukarda söylediklerimizi özetlemek gerekirse emanet malların teslimi ile ilgili kefaletin sahih olmasıdır Çünkü talep anında onu iade etmesinin vacip olduğunda hiç şüphe yoktur. Ancak şu kadar var ki emanet bırakılan mal ve şirket-l müdarebe malında bizatihi götürüp teslim etme değil, alabilecek şekilde ona yetki vermekle olabileceği gibi, bizatihi götürüp teslim etmekle de mümkün olmaktadır. Zahire'de. «Emanet bırakan kişinin emanetini almaya imkan verme konusunda kefalet sahihtir. İmam Serahsi'nin «ariyenin yani ödünç alınan malın teslimiyle ilgili kefalet batıldır.» sözü muteber değildir. Çünkü Camiü's Sağir ve İmam Muhammed'in Mebsut'unda sahih olduğu açıkça belirtilmektedir. Bu konuda İmam Kuduri, «satın alınan malın teslimi ile ilgili kefalet caizdir» demekte, Fethü'l Kadir'de de bu görüş benimsenmektedir. Delil açısından İnaye'de bu görüş teyid edilmekte ve devamla, kim bilir belki de İmam Serahsi, bu konuda daha kuvvetli bir rivayetin olduğuna muttali olmadığından o görüşü tercih etmiş olabilir» denmektedir.
Nehir isimli eserde buna şu ifadelerle itiraz edilmiştir. İmam Serahsi'nin böyle bir şeyi bilmemesi çok zayıf bir ihtimaldir, hata vehimdir. Bahır'da Serahsi'ye yapılan ret ise Mirac-ı Diraye isimli eserden alınmakta ve İmam Zeylai'nin görüşü de bunu teyid etmektedir. Yani mal emanet olsun ödenmesi gereken mal olsun. bunların tahsiline kefalet tümünde caizdir.
Diğer bir görüşe göre eğer bunların teslimi asil dediğimiz mekfulu anh üzerine vacip ise, ödünç alınan mal, icaredeki mal gibi caiz, aksi halde kefalet caiz değildir. Ancak burada emaneti diğer bir emanetten ayırmalıdır. Ariyet (ödünç) olarak alınan mal da emanettir. Emanet bırakılan vedia da emanettir. «Birinde caiz diğerinde caiz değildir» demek bunları birbirinden farklı göstermek zayıf bir görüş niteliği arz etmektedir. «Eğer kiralanan mal helâk olursa ilh...» Fetih'te bu konuda, «tesliminden aciz kalsa, mesela; satılan mal olan köle ölse veyahut kiraya verilen mal telef olsa veya köle ölse veya rehin helâk olsa bunları teslimden aciz kalsa kefalet akti münfesih olur. Aynen şahsa kefalette olduğu gibi» denir.

«Satılan malın bedeli olan semende kefalet sahihtir ilh...» Yani müş-terinin parayı ödeyeceğini tekeffül etmek sahihtir. Buna göre satıcının malına tekeffül caiz değildir. Ancak onun teslimine kefalet caizdir. Çünkü henüz teslim edilmeden o mal semen ile madmundur, kıymeti ile madmun değildir. Yani diğer bir ifade ile madmunun binefsihi değil, madmunun bilgayrihidir. Bununla ilgili hükümler yukarda açıklandı. Yukarıdaki satıştaki semenden maksat sahih olarak meydana gelmiş bir akitteki bedeldir, semendir. Nitekim Nehir'de Tatarhaniye'den naklen «Sahih olduğu sanılan bir akitte semene kefil olsa ve daha sonra kefil bu parayı ödese, ardından da aktin fasit olduğu ortaya çıksa verdiği parayı kefil dilerse baiden, dilerse müşteriden geri alır. Ama bey' sahih olduktan sonra eklenen bir şartla fasit olacak olursa (akit yapıldıktan sonra bir şartı fasit ileri sürülse) bu durumda kefil ödediğini müşteriden müşteri de baiden geri alır.
Sahih olduğu sanılarak ödeyip daha sonra fasit olduğu ortaya çıkan suretle bu suret arasında şu durum ortaya çıkmaktadır: Birinci mesele de satıcı olan kişi, müstahak olmadığı bir şeyi almış durumunda bulunmakta, dolayısıyla kefil ona rücu edebilmektedir. Ama aktin sahih olarak intikadından sonra şart-ı fasidi aktin aslına ilhak ederek fasit kılınmışsa, o zaman satıcı parayı kabzettiği zaman müstahak olmadığı bir şeyi kabzetmiş olmamaktadır.» denilmektedir.
Yine adı geçen eserde fukahanın şöyle dediği anlatılmaktadır: «Eğer satın alınan bu mal, bir müstahik tarafından alınacak olursa, kefil semene karşı tekeffül ettiği kefalet gereği, ödemeden beri olmuş olur. Eğer kefalet balin kendisine değil, onun borçlu olduğu bir kişiye olacak olursa, satın alınan mal kusurluluğu sebebiyle mahkeme kararı ile iade edilir veya başka sebeple olsun, mesela; muhayyerlik şartı gereği mal iade edildiği zaman yine kefil beri olmuş olur. Ancak bu kefalet her hangi bir olacaklıya karşı olacak olursa, kefil kefaletten beri olmaz. ikisi arasındaki fark, görüldüğü gibi istihkak suretinde semenin müşteriye öde-mesi gerekmeyen bir durum olduğu ortaya çıkmış olmaktadır. Kusurdan dolayı iadede ve benzeri iade etmelerde ise olacaklı olan kişinin hakkı taalluk ettikten sonra iskat edici bir sebep ortaya çıkmış olduğundan onun hakkında sirayet etmemekte dolayısıyla alacaklıya borç ödenmesi gerekmektedir».
«Ancak kefil olunan kişi, mahcur bir sabi olacak olursa ilh...» Bu konuda Nehir'de, «Yukarda birkaç kez temas ettik ve dedik ki, çocuğun satın aldığı bir mala karşılık ödeyeceği bedele bir kimse kefil olsa kefile hiçbir şey gerekmez. Çocuk satıcı olduğu takdirde satmış olduğu malın parasını henüz olmadan kefalet bu semen için caiz ama aldıktan sonra caiz değildir» denilmektedir. Buradan da anlaşıldığına göre kefalet-i derak burada çocuğun satıcı olduğu durumda ortaya çıkmaktadır. O da Nehir'de metin sahibi Kenz'in «Eğer borç sahihse» cümlesi üzerine şerh düşerken söylediklerididir.
«Mal, gasbedilmiş bir mal olacak olursa İlh...» Çünkü bu mal binef-sihi madmun olan mallardandır. Asil dediğimiz mekfulüanh üzerine mad-mun olduğuna göre. kefilin de malı getirip teslim etmesi helak olduğu takdirde kıymetini ödemesi gerekir. Telef edilmiş ise o zaman da kıyme-tini zamin olmak gerekir. Nehir. Ama bigayrihi madmun olan yani kıy-metiyle değil de başka şeylerle ödenen mallardan olacak olursa mebi ve rehinde olduğu gibi ve yine hiçbir şekilde teaddi olmaksızın ödenmeyen mallarda (emanetlerde) olacak olursa, bunlar da kefalet sahih değildir. Satın alma isteğiyle kabzedilen mal, semeni henüz belirlenmemiş ise emanet hükmündedir.
«Yukarda geçtiği gibi ilh...» Yani bey bahsinde geçtiği gibi, madem ki emanet olmakta, o zaman bu bölümle ilgisi bulunmamaktadır. Onun hükmü. emanetler bölümünde ele alınacaktır.
«Kastan adem öldürmede sulh olur ve bu sulh bedeline kefil oluna-cak olursa sahihtir İIh...» Mesela; bedel, köle olduğu takdirde, ona bir,
insan kefil olsa sahihtir. Kabzdan önce helak olacak olursa, kıymetini ödemesi gerekir. Bahır.
Burada amden odam öldürmede sulh olduğu tak-dirde, kefaletin sahih olduğunu söylemesi ve burada «kan karşılığı» şek-linde kayıt etmesi mal karşılığı olan sulhlarda ve sulh bedellerinde ke-faletin sahih olmadığına işaret etmektedir. Çünkü o helak

olduğu takdirde sulh münfesih olur. Çünkü bir bakıma bu tür sulh satış aktine benzemektedir. Tahtavi.
«Mehir bedeli olan mala kefalet sahihtir İIh...» Yani kadın mehrine karşılık bir mala sulh olup onu olmak istese onda da kefalet sahihtir. Mesela: bu sulh olduğu bir köle olabilir, başka bir mal olabilir. Bunlarda kefalet sahihtir. Çünkü bunların helak olması ile mehir, hulu ve kasten adam öldürmedeki sulh batıl olmamaktadır. Bahır.
METİN
Kefalet her iki nevi ile de bizzat kefil olanın kabulü veya onun yerine vekilinin velev ki fuzuli de olsa kabulü, kefaletin sıhhati için şarttır. Bu kabulün akit meclisinde olması gerekir. Ebu Yusuf, kabul olmadan da kefaletin sahih olduğuna cevaz vermiştir. Fetva da bununla verilmektedir. Dürer. Bezzaziye.
Bahır isimli eserde bu görüş benimsenmiş ve diğer üç mezhep İma-mın görüşünün de bu istikamette olduğu söylenmiştir. Ancak musannıf, İmam Tarsusi'den fetvanın Ebu Hanife ile imam Muhammed'in kavli üzerine olduğunu söylemiştir. Kasım Bin Kutluboğa da bu görüşü tercih etmiştir. Bu hüküm. kefalet aktinin tesisi anında olan hükümdür. Ama kefaletin olduğuna dair haber verse ve «ben falanın zimmetinde olan falan kişiye ait mala ve borca kefilim» dese, bu da olacaklının olmadığı bir zamanda olursa veya zengin hasta olan kişinin varisi, hastanın borcuna yine hastanın emri ve isteği ile kefil olursa, şöyle ki; hasta olan kişi, «va-risine benim zimmetimde olan borçlara kefil ol» dese, alacaklıların; olmadığı bir mecliste varis kefil olsa, bu iki surette de kıyasa göre kabul olmamasına rağmen, istihsan yoluyla kefalet aktinin sahih olduğu kabul edilmiştir. Çünkü bu bir bakıma bilhassa bu son meselede vasiyet hükmündedir. Dolayısıyla bunu, akrabası olmayan veya varisi olmayan bir yabancıya, «benim borcuma kefil ol» dese, sahih değildir. Bir rivayete göre o da sahihtir. Şerh-i Mecma. Fethü'l Kadir'de «Sahih olduğu delil bakımından daha kuvvetlidir» denmiştir. Bunun gerekçesini açıklarken. «O da bir kefalettir. Ancak kefalet mala tevakkuf etmektedir» denmektedir. Dolayısıyla «durum ne olur?» şeklinde bir soru varit olabilir. Buna göre de esas kefil olunan hasta ve borçlunun hazırda malı olmasa, alacaklı o mal hazır edilinceye kadar bekletilir mi yoksa direkt kefilden borcunu isteyebilir mi? Bu konuda sarih bir ifade görmedim. Ama bunun kefalet olduğuna göre değil, vasiyet olduğuna göre beklemesi gerekir. Bunu da kendi isteği ve emri ile olmasıyla kayıtladık. Çünkü varisin bu mal konusunda kefil olduğuna, alacaklıların olmadığı bir mecliste teberru etmiş sayılacağından ve bu teberru sahih olmayacağı için o kayda lüzum görülmüştür. Hasan İbn-i Ziyad'ın rivayetine göre sahih olacağı nakledilmiştir.
Zengin olan bu hastanın ölümünden sonra varisi kefil olsa sahihtir. Siraç. Zannedersem bu ikinci bir kavildir. Nehir. Bezzaziye'de haber midir, tesis midir ihtilaf etseler söz hakkı, beyyine olmadığı taktirde haber olduğunu iddia edenindir.
İZAH
«Kefaletin her iki nevinin de sahih olması İlh...» Burada kefaletin nevilerinden maksat şahsa kefalet ve mala kefalettir.
«Velev ki vekaleten kabul eden fuzuli de olsa İlh...» O zaman fuzuli olan yabancı bir kişinin alacaklı adına kefaleti kabul etmesi alacaklının icazetine (onayına) sunulur. Onayladığı takdirde caizdir. Çünkü sonradan verilen onay önceden verilen vekalet yetkisi mesabesindedir. Bununla da kefaletin sahih olmasının şartı mutlak bir şekilde kabulün bulunmasıdır. İllaki alacaklıdan olacak diye bir şart yoktur. özellikle alacaklının kabul etmesi, sıhhatinin şartı değil, nefazının şartıdır. Nitekim İbn-i Kemal böyle ifade etmiştir.
Hakimin Kafi isimli eserinde, «Falanın zimmetinde, falana ait borca ki o da şu kadardı ben kefil oldum» dese ve bu sözünü bir muhataba yöneltse ve o da bu kefaleti kabul etse, esas alacaklı da o mecliste bulunmasa, daha sonra geldiğinde o fuzuli olan kişinin kabulüne rıza gösterse caizdir» denilmiştir. Çünkü kefil bu konuda karşısına bir muhatap almış, ona kefil olduğunu söylemiş, o da vekil olmamasına rağmen kabul etmiştir. Ama daha sonraki onayla, vekil durumuna düşmüş durumdadır.
Bu durumda kefil henüz olacaklı gelip bu fuzulinin kabulünü onay-lamadan önce,

kefaletten sıyrılabilir, kefaletten dönebilir. Bahır'da Siraç'tan naklen, «Ben falana ait falan kişinin zimmetindeki borca kefilim» dese, her ikisi de yani alacaklı ve borçlu mevcut olmasalar, fuzuli kabul etse ve onun
kabulü her iki tarafa iletildiğinde icazet verseler, onaylasalar caizdir. Ancak ilk defa bu onaylamayı borçlu olan yapacak olursa, daha sonra alacaklı onaylayacak olursa, burada kefalet, borçlunun isteğine binaen yapılmış bir kefalet olmakta, dolayısıyla kefil onun borcunu ödediği takdirde, ondan isteme hakkına sahip olmaktadır. Ama durum aksine olur, evvela olacaklı kabul eder, daha sonra borçlu olan kabul ederse. bu kefalet emre ve izne binaen meydana gelmiş bir kefalet sayılmaz.
Bu meselede fuzuli kabul etmeyecek olursa, kefilin bu sözü, kendi kendine söylediği bir söz olduğundan, mutlak bir şekilde caiz olmamak-tadır. Yani onun bu sözü olmadan böyle kefil olduğu iletilse, icazet ver-seler, «falan önce verse veya falan sonra verse, sözüne ve tertibine ba-kılmaksızın mutlak bir şekilde caiz olmadığına hüküm verilir. Ancak yine olacaklı bulunur, esas borçlu bulunmayacak olur, olacaklı da kefilin kefaletini kabul eder. daha sonra borçlu olan kişi de buna rıza gösterirse bu durumda rıza gösterme olayı, olacaklının kabulünden sonra olduğu takdirde rücu hakkı sabit olmaz. Onun kabulünden önce rıza gösterecek olursa, isteğe ve emre binaen kefil olunmuş olacağından, kefil, asıl dediğimiz borçluya rücu edebilir» denilmiştir.
Bu konunun Haniye'de izahı ve meselenin yorumu yapılırken şöyle denmiştir: «Çünkü kabul önce olacak olursa, kefalet işi tamam olmuş ol-makta ve nafiz durumda bulunmaktadır. Kefile bunun neticesi olarak malı ödeme sorumluluğu verilmiş olur. Sonradan borçlunun onaylaması durumu değiştirmemektedir» Bununla da borçlunun onayı alacaklının kabulünden önce olduğu takdirde, bu kefaletin istek ve emre binaen meydana gelmiş olduğu anlaşılır. Bunun sonucu olarak da kefil ödemiş olduğu miktarı esas borçludan daha sonra isteyebilir.
Mehire kefalet
TENBİH: Yukarda konu içerisinde çocuğun olacağına bir kimse kefil olsa, çocuk ticarete mezun ise, onun kabulü ile sahihtir. Eğer ticarete mezun değil ise, velisinin kabulü veya bir yabancı kişinin kabulü ve bu kabulü velinin onaylaması halinde sahih olur. Ama hiçbir kimse kabul etmeyecek olursa, mesele ihtilaflıdır demiş idik. Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre, «alacaklının kefalette kabulü şarttır» diyenlerin görüşlerine göre sahih olmamaktadır. Ebu Yusuf'a göre sahih olması gerekir. Binaenaleyh bir kimse küçük yaşta evlendirilmiş kız çocuğunun mehir alacağına karşılık kefil olsa, kabul olmaksızın sahih değildir. Fukaha bu şekilde beyan etmişlerdir. Eğer bu kefil olan kişi yabancı olursa durum böyledir, denmiştir.
Haniye'nin veliler bölümünde, «küçük kızını evlendirse, hatta onun alacağı mehre kefil olsa, yani kocanın ödeyeceği mehre koca adına kızına kefil olsa sahihtir. Bu da ölüm döşeğine ve ölüm hastalığında olmaması şartı iledir. Kız çocuğu baliğ olduğu takdirde babaya mehir borcunu ödettiğinde, baba kocadan mehri alamaz. Çünkü onun izni olmadan kefil olmuştur. İzni ile kefil olmuş ise baba, kızının kocasından mehri kadar ödediği parayı alır» denmektedir.
Baba küçük oğlunu evlendirse, vereceği mehre kefil olsa, bu da hastalığı anında değil, sahih olduğu bir anda olsa caizdir. Kıyas yoluyla baba ödemiş olduğu bu mehir borcunu, küçüğün malından alabilir. İstihsana göre alamaz. Meselenin tamamı, Haniye'de zikredilmiştir.
«Kasım Bin Kutluboğa'da bu görüşü benimsemiştir ilh...» Bu görüşü ehl-i tercihten sayılan İmam Mahbubi ve İmam Nesefi gibi alimlerden nakletmektedir. İmam Remlî de bu görüşü benimsemiştir. Hidaye'de, Ebu Hanife ve İmam Muhammed tarafından zikredilen bu mesele ile ilgili delilleri daha sonra zikretmesi, bu görüşü tercih ettiğine delalet etmektedir ki muteber metin kitapları da bu görüşü desteklemektedir.
«Eğer haber verirse ilh...» Bu mesele, yukarıda «alacaklının kabulü olmaksızın kefalet sahih değildir» meselesinden istisna edilmiş burada kabule gerek duymaksızın kefaletin sahih olduğu beyan edilmiş olmaktadır. Talilden bu anlaşılmaktadır.
«Falanın, falan zimmetindeki mala ilh...» Burada ifade olarak «ma-lına» yerine

«zimmetindeki borca» deseydi, daha uygun olurdu.
«Hastanın varisi İlh...» Bunu, «hastanın varisi şeklinde kayıtlaması şunun içindir. Eğer bunu hastalanmadan önce varisi söyleyecek olursa caiz değil, bu durumdaki kefalette kefile hiçbir şey gerekmez. Bu, İmam Muhammed'in görüşüdür. Ebu Yusuf'un birinci görüşü de budur. Daha sonra bu görüşten rücu etmiş ve kefaletin caiz olduğunu söylemiştir. Kafi.
Birinci görüş, Mebsut'tan naklen Fethü'l Kadir'de benimsenmiştir.
«Zengin hasta ilh...» Burada zenginden maksat, borcunu ödeyebile-cek kadar mülkü ve malı olan kişidir.
«Çünkü vasiyettir ilh...» Bu. «vasiyettir» meselesi, hasta olan kişi ile varisi arasındaki mesele ile
ilgilidir. Birincl mesele için metinde bir gerekçe zikretmedi. Çünkü gerekçeye lüzum yoktur. Mesele acıktır. Çünkü bir akit hakkında haber, o aktin rüknü olan icap ve kabulün tam olduğu hakkında haber demektir. Halebi. Çünkü bu varisle hasta meselesinde kabul olmaksızın hakiki bir kefalet meydana gelmemekte, istihsan delilinin gerekçesi anlatılırken, «o vasiyettir» sözü de Hidaye'deki iki görüşten biri olmaktadır. Bunun içinde Hidaye'de, «Alacaklılar belirlenmese de kefalet sahihtir» denilmiştir.
Evet kefalet sahihtir. Eğer hastanın borcunu ödeyebilecek kadar malı var ise ikinci vecih, yani Hidaye'deki ikinci görüşün delili ise hasta burada esas alacaklı olan kişinin yerine kaim gibi müteala edilmektedir. Çünkü zimmetini kurtarmak. borcunu ödemek için, buna hastanın İhtiyacı vardır. Aynı zamanda olacaklının da böyle bir yetki olmadan hastanın borçlu olmasına rağmen, olacaklı adına konuşmasına, onun da menfati olması söz konusudur. Durum böyle olunca, sanki alacaklı bizatihi hazır olmuş, kabulü o yapmış gibidir. Bu da birinci görüşe göre vasiyettir, kefalet değildir. İkincisinde kefalettir, vasiyet değildir.
Burada birinci görüşe itiraz edilmiş ve: «Buna göre hastalık hali ile sağlıklı durumu arasında bir fark olmaması gerekir. Ancak «vasiyet değil. vasiyet manasınadır» dendiği takdirde kabul edilebilir. Ama bu da ortak bir ihtimaldir» denilmiştir. Bahır'da ikinci görüşü itiraz edilmiş ve denmiştir ki: «Bunun kefalette de bir fayda sağlayacağı söylenemez. Çünkü biz hasla olan o kişinin malının olmasını şart koştuk. Varisi olan kişi, her halükarda bu borç ile mütalep olacaktır. Çünkü murisi öldüğü takdirde malı var demektir»
Bu itiraza şu şekilde cevap verilmiştir: Bunun faydası, ölüm döşeğinde olan bir kişinin borçtan kurtarılmasıdır. Bu da yeterli bir sebeptir. Nehir'de birinci istisnanın münkatı, ikincisinin muttasıl olduğu söylenmiş, bunun için de ikinci görüşün tercih edilmesi cihetine gidilmiş ve devamla bunun gereği de varisin mütalebe edileceğini hatta ölen murisin malı olmasa da durumun bu olacağı söylenmiştir.
Ben derim ki: İfadenin zahirinden de anlaşıldığına göre bu durum, bir bakıma kefalet bir bakıma da vasiyettir. Her iki tarafa olan benzerliğine de riayet edilmesi gerekmektedir. Çünkü meselede, istihsan için iki vecih zikredilmiştir. Bunlar da birbirlerine ters görülmektedirler. Dolayısıyla mümkün mertebe, her ikisine de riayet edilmesi, ikisi ile de amel etme İmkanı olduğu müddetçe, birinin ihmal edilmemesi gerekir. Eğer ikisi ile de bu tezattan dolayı amel etmek mümkün olmayacak olursa, ikisinin de lağv edilmesi ve onlara itibar edilmemesi gerekir.
«Fetih'te sahih olan tarafın delil açısından daha kuvvetli olduğu söylenmiştir ilh...» Bunu Sadi, haşiyesinde de teyid etmiş ve «Varis genelde murisinin borcuna karşılık mütalep olacağına göre burada bizatihi nefsine kefalet şüphesi yine mevcut sayılmaktadır. Bu do kefaletin caiz ol-mamasını gerektirir. Caiz olacak olursa yukarıdaki iki görüş varit olmak-tadır. Bu hastaya, bir yabancı, varis olmayan bir kişi kefil olsa yukarda yapılan tenkitler aynı kişi için varit olmayacağından sahih olması gerekir» demiştir. Nehir'de de bu görüş benimsenmiştir.
«Fethü'l Kadir'de bu durumun kefalet olduğu benimsenmiş İlh...» Bunun üzerine de yabancı biri tarafından kefil olunduğu takdirde sahih olacağı meselesi bina edilmiştir. Ancak yukarıdaki istihsanın iki sürelinden birinin lağvi söz konusudur, şeklinde bir soru

varit olabilir. Bu konuda şöyle deriz: Eğer yukarda beyan ettiğimiz gibi iki vechile amel etme imkanı olur ve her ikisine olan benzerliğinden istifade durumu mümkün olursa ,bize zarar veren bir tarafı yoktur. Çünkü yabancı olan bir kişinin vâsi olması ve kefil olması sahihtir.
«Ancak bunun mala tevakkuf ettiği itirazı varit olabilir İlh...» Bunun içinde hastayı «zengin hasta» vasfı ile kayıtlamakla hasta olan kişiye karşı kefil olmak onun borcuna kefil olmak, mala tevakkuf etmemektedir.
Ben derim ki: Bu kefalet, her yönüyle kefalet olduğuna göre böyledir. Ama yukarda beyan edildiği gibi bu, her yönüyle kefalet değil, bir bakıma kefalet, diğer bir bakıma vasiyettir. Malın, şart koçulması, vasiyet olması ve vasiyete benzemesi itibariyledir. Hasta olması şartı ise vasiyet olmaması, kefalete benzemesi yönü iledir. Böylece itirazlar bertaraf edilmiş olur.
«Ama ben bu hükmü görmedim ilh...» Esas, bu konuda tevakkuf eden Bahır sahibi İbn-i Nüceyn'dir. Cevap sahibi de Nehir sahibi olan İbn-i Nüceyn'dir. Bu ifadeler de bu konudaki tevakkufu kaldırmamaktadır. Çünkü ne olduğu konusundaki tevakkuf. her iki tarafa da olan benzerlik üzerine bina edilmiştir. Evet, Fethü'l Kadir'de tahkik edilen ve benimsenen görüşe göre hakikaten kefalettir. Dolayısıyla «beklemez» ifadesi varit olmuştur. Bu konuya yapılan itirazları da yukarda nakletmeye çalıştık.
Yine bu konuda şöyle denebilir: Hastanın mal sahibi olması borcunu ödeyecek kadar malının bulunması şartı. kefalete olan benzerliğinden değil. vasiyete olan benzerliğinden dolayıdır. Nitekim yukarda böyle denmiş idi. Bundan da borç da vereselerin kendi mallarından değil, ölmüş olan murislerinin mallarından ödemeleri gerektiği anlaşılmaktadır. Bu da beklemeyi ifade eden bir husustur. Mal ölümden sonra yok olsa, helak olsa varislere bir şey gerekmeyeceğine de delalet etmekledir. Ama ben bu hükmü fukuhanın sarih bir şekilde beyan ettiğini görmedim.
«Ölümünden sonra kefil olursa ilh...» Yani zengin olan hastanın varisi hastanın ölümünden sonra ve alacaklının bulunmadığı bir mecliste kefaleti kabul edip kefil olursa demektir.
«Zannedersem bu yukarda geçtiğine binaen, ikinci İmam Ebu Yu-suf'un görüşü olsa gerektir ilh...» Çünkü Ebu Yusuf'a göre kabul olmadan da kefalet caizdir. Bu şekîlde tefsir gereklidir. Çünkü Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre. madem ki bu kefalet onun sıhhatli olduğu zaman sahih olmuyor, ölümünden sonra da sahih olmaması gereklr. Vine onun hastalık halinde bu durumu kefalet olarak kabul edilmesinin şekil (durumu) alacaklı yerine kabulde hastanın kaim olmasını kabul etmek olmuştur.
«Kefaletten haber verme midir yoksa kefaleti inşa midir konusunda ihtilaf etseler Ilh...» Bu mesele, metinde zikredilen birinci meseleye aittir. Şöyle kl; bir kimse, «Ben Zeyd'in kefiliyim» dese daha sonra alacaklı olan «Sen böyle bir durum olduğunu haber vermektesin, benim kabulüme gerek yok» dese kefil de «Hayır, ben kefaleti inşa eden bir ifadeyi kullandım» dese, burada söz hakkı «haberdir» diyene aittir. Çünkü kefil, kefalet aktinin sahih olduğunu iddia etmekte öbür tarafta ise fasit olduğunu iddia ile sahih olduğunu inkar etmektedir. Söz de, inkar edene alt olduğundan haber veren kişinin sözü inkar edenin sözü olduğundan itibar, ona olmaktadır. Bu mesele Kadıhan'ın İmam Muhammed'in Camiü's Sağir'ine yazmış olduğu şerhte zikredilmiştir.
METİN
İflas elmiş olarak ölen borçlunun düşen bu borcuna varisi tarafından da olsa, kefalet sahih değildir. Ancak ölümünden önce borca kefil varsa veya borcuna karşılık bir rehin bırakmış ise iflas halindeki ölümünde borcu sakıt olmaz. Miraç. Ve yine eğer ölen kişinin daha sonradan malı olduğu ortaya çıkar, bu mal borcun bir miktarını karşılayabilecek olursa, bu miktar karşılığında kefalet sahihtir. İbn-i Melek. Yine eğer borç ölümünden önce değil, ölümünden sonra meydana gelen bir borç ise ki bu da herkesin geçeceği ammeye ait bir yola kuyu kazması ve onun ölümünden hemen sonra da oraya düşen bir şeyin telef olması ile o telef olan malın ölen kişinin malından ödenmesi gerekir. Eğer düşüp de ölen insan ise onun diyeti ailesine, yakın akrabalarına düşer. Onların ödemesi gerekir. Çünkü ölümünden sonra da olsa, bu borcun ona alt olması sebebin

vaktine izafe edilmesindendir. Yani kuyuyu kazıp bu helâke sebep olduğu zamana izafe edilmekte, o da sağ iken zimmetinin varlığında yapmış olduğu bir durum olmaktadır. Bahır. Bu Ebu Hanife'ye göre böyledir; Yani iflas halinde mal bırakmadan ölen kişinin borcu düşmüş sayılır. Hiçbir kimsenin bu borca kefil olması sahih olmaz. Bu görüş, Ebu Hanife'nin görüşüdür.
Ebu Yusuf ye İmam Muhammed, «mal bıraksın veya bırakmasın her halukarda kefalet sahihtir» demişlerdir. Diğer üç mezhebin imamlarının ictihadı da bu istikamette olmuştur. Buna rağmen ölen kişinin borcuna kefil olmak üzere biri teberru edip kefil olsa bütün imamların görüşüne göre bu kefalet sahihtir. Satıcının vekili olan kişinin, satın olan kişinin ödeyeceği bedele kefil olması sahih değildir. Çünkü o bedeli müşteriden kabzetme görevi, vekile aittir. Bu, asaletendir. Kefil olduğu takdirde kendisine kefil olmuş olacaktır. Bu da sahih değildir.
Bu şunu ifade etmektedir: Vasi olan kişi ile vakfa mütevelli olan kişi bir mal sattıkları takdirde müşterinin ödeyeceği bedele kefil olmaları sahih olmaz. Çünkü o bedeli kabzetme görevi, onlara aittir. Bunun içinde müşteriyi ödeyeceği semenden ibra etseler, sahihtir. Ama bu İbradan dolayı ödemeyi kendileri üstlenmiş olurlar. Yani İbra, onların bunu tazmin etmesini gerektirir.
Müflis olarak ölen kişinin borcu sakıt olduğundan, ona kefalet sahih değildir.
İflas etmiş olarak ölen kişinin borcuna kefalet
İZAH
Terike bırakmadan ve sağlığında kefil vermeden borçlu olarak ölen kişinin borcu, onun açısından düşmüş kabul edilir.
«Ancak sağlığında kefil veya rehin vermiş ise sakıt olmaz ilh...» İflas etmiş olarak ölen kişinin borcunun düşmesi, sağlığında kefil bırak-maması ve rehin bir mal terk etmemesine bağlıdır. Bahır da, «ölümden sonra kefalet ile kayıtladı. Çünkü hayatında kefil olmuş olsaydı ve daha sonra borçlu
iflas olarak ölseydi, kefalet batıl olmazdı» denilmiştir. Devam-la«Sağlığında rehin bıraktığı bir mal varsa, daha sonra başka hiçbir mal bırakmadan vefat edecek olursa rehin batıl olmaz. Çünkü borçlu olan kişi hakkında zarurete binaen dünya hükümleri ile ilgili borcun düşmesi kabul edilmiştir. Zaruretler kendi miktarınca tayin edilirler kaidesi gereği borcunun düşmesinin zaruret oluşu, borçlu olarak ölen kişi hakkındadır. Dolayısıyla alacaklı ve kefil olan kişi hakkında bakidir. Zaruret olmadığı için rehin hakkında da durum aynıdır. Yani borç bakidir. batıl olmuş olmaz» denilmiştir. Miraç.
Bu söylenenlerden kefaletin sahih olduğu ölümden sonra yine bir kefaletin inşasına gerek olmadığı anlaşılır. Çünkü sağlığında mevcut olan kefil ile rehin meselesinde rehin bırakılan malın satılarak borcunun öden-mesi kafidir.
«Veya daha sonra malı olduğu ortaya çıksa ilh...» Hakimin Kafi isimli eserinde, «ölen kişi bir miktar mal bırakır, ancak borcuna yetmeyecek derecede olursa kefil olan kişiye ancak bu bıraktığı mal miktarı kadar kefil olmuş olması gerekir» denmektedir.
«Yol üzerine ilh...» Burada kendi mülkü olmayan bir yere kuyu ka-zıp gereken tedbiri olmaması demektir.
«Sebebine isnad edilmiştir ilh...» Yani ölümünden sonra henüz sağ iken kazmış olduğu kuyuya bir şey düşerek telef olsa, bu telef olma ile ilgili hüküm, o andan itibaren sabittir. Fakat bu hüküm, kuyu kazma zamanına kadar uzanabilir. Ki buna «istinad» denir. Telef olma olayı her ne kadar ölümden sonra olmuş olsa da bunun gereği, telef sebebinin işlendiği ve zimmetin kuvvetli ve borcu üstlenebilecek bir durumda olduğu zamana izafe edilmesi itibariyle sanki onu sağlığında telef etmiş gibidir. Sebebi işlerken mevcut olan zimmet telef anında var kabul edilerek borca mahal olmayı sahih görülmüştür. Bahır.
«İflas etmiş olarak ölen kişinin borcuna müteberrian biri kefil olsa, icmaen sahihtir ilh...» Çünkü Ebu Hanife'ye göre borç düşmüşte olsa buradaki düşüşü borçlu olan kişiye nispetledir. Alacaklı olan kişi açısından borç düşmüş sayılmamaktadır. Bu yönüyle borç baki kaldığına göre onun do kefilden bunu olması caizdir.
«Vekilin, semene kefaleti caiz değildir ilh...» Aksi de böyledir. Yani kefili borcu

kabzetmeye vekil tayin etmesi de yersizdir. Bahır. Burada vekil ile meseleyi kayıtlaması, satış aktinde vekil değil de elçi olan kişinin müşteri adına semene kefil olmasının caiz olduğunu belirtmek içindir. Yine benzeri bir mesele, devlet başkanının harpte alınan ganîmetleri satmaya vekil tayin ettiği kişinin, müşterilerin ödeyeceği bedele kefil olması sahihtir. Çünkü burada elçi mesabesindedir.
Semen ile meselenin kayıtlanması şunun içindir: Vekil malı satmada değil, kadını evlendirmede vekil olsa ve kocanın ona ödeyeceği mehre kefil olsa sahihtir. Çünkü buradaki vekalet bir bakıma sefirlik görevidir. Bir yerden alınan yetki ve ifadeyi, başka tarafa aynen aktarmak demektir. Kefalet ile kayıtlaması ise yani kefil olması sahih değildir. Ama kendiliğinden teberru yoluyla müşterinin ödemesini üstlenir. onun adına ödeyecek olursa sahihtir. Haniye'den naklen Nehir'de böyle zikredilmiştir.
«Bu da satışa vekil tayin ettiği kişi hakkındadır İIh...» Burada «malın bedeli» hakkında deseydi daha uygun olurdu. Burada satış vekil kaydı konmuştur. Çünkü semeni kabzetmek üzere yalnız bu konuda vekil tayin edilen kişi, bu semene kefil olsa sahihtir. Bahır.
«Çünkü asaleten kabız hakkı, ona aittir ilh...» Yani satmış olduğu malın bedelini müşteriden kabzetmek, vekilin asli görevidir. Bunun için de müvekkilin ölmesi veya vekilini azletmesiyle bu hak batıl olmaz. Yine müvekkilin bizatihi kendi vekilinin, vekil olarak o semeni kabzetmesi de caizdir. Bu durumda vekil, müvekkili kabzdan azledebilir. Yani kabz için verdiği vekaletten azledebilir. Meselenin tamamı, Bahır'da zikredilmiştir.
METİN
Müdarip olan kişinin sermayedara semen konusunda kefil olması da sahih değildir. Çünkü müdaribin satmış olduğu malın semenini kabzet-mesi asaleten müdaribin görevidir. Her ne kadar bu semen, sermayedar olan kişiye ait ise de. Çünkü semen, müdaribin ve vekilin elinde emanet hükmündedir. Bunları ödemeye zorlamak veya bunları kefil olarak kabul etmek, şer'an getirilen bir hükmü değiştirmek sayılır. Bu da caiz değildir. Her ne surette olursa olsun ortak alacakta, ortaklardan biri, diğerinin aynı ortak oldukları borca kefil olması sahih değildir. Velev ki bu ortaklık irs yoluyla da olsa zira, «ortaklığın devamı halinde kefalet sahihtir» dense, kendine kefil olmuş olacaktır. Bu da, caiz değildir. «Arkadaşının hissesinde sahihtir» dense, bu da, henüz zimmetteki borç kabzedilmeden önce taksim edilmeye götürülecektir.
Zimmette olan borcun, henüz kabzedilmeden ortaklar arasında bö-lüştürülmesi caiz değildir. Evet, teberru ederek, kefaleti üstlenmeden, ortağının olacağını ödeyecek olursa, caizdir. Bu durumda da mesele, ayrı ayrı fiyatı belirlenerek iki malı bir akit içerisinde satmak konusunda, ikil satış olarak hükmen kabul edilmesi meselesine benzemektedir.
Uhte kelimesinin muhtevası değişik olması nedeniyle ona da kefalet sahih değildir. Kurtarmaya kefaletin hükmü de böyledir. Yani istihkak yoluyla alınmış olan malın kurtarılmasına kefil olma da sahih değildir. Çünkü onu kurtarmaktan acizdir. Evet, eğer satın alma yoluyla kurtarmaya kefil olsa, o zaman sahih olur. Aksi halde semeni iade eder. Bu da daman-ı derak diye vasıflandırdığımız yukarda izahını yaptığımız duruma benzemektedir. Ayni.
Faide: Fasit bir kefalete müsteniden kefil, borcu ödeyecek olsa (sa-hihinde olduğu gibi) rucu hakkı sabittir. Camiü'l Fusuleyn. Aynı eserde devamla benzeri şu meseleye yer verilmiştir: Kitabet bedeline kefil olsa sahih değildir. Ama, buna rağmen bir ödeme yapacak olursa, rucu hakkı sabittir. Bu dâ kefaleti gereği, ödemeye mecbur olduğunu sanarak ödese durum böyledir. Musannıf bu görüşü desteklemektedir.
İZAH
«Yukarda geçen sebep nedeniyle müdaripte kefil olmaz ilh...» Ya-ni, sermaye birinden emek birinden kar ortaklığı ile ortak oldukları tak-dirde emeği karşılığı ortak olan kişiye müdarip adı verilir. Sermayeyi ve-rene ise rabbülmal denir. Müdarip, bir satış yapar bu satış karşılığı alacağı paraya (sermayedara karşı) kefil olacak olsa, sahih değildir. Çünkü o parayı kabzetme (müşteriden olma), onun asli görevleri arasındadır. Nitekim,

vekilde belirtildiği gibi, Müvekkile karşı vekilin sattığı malın semenine kefil olması caiz görülmemekte idi. Çünkü vekil, parayı olmada asıldır. Kefil olduğu takdirde kendisinden istemiş olacaktır.
«Çünkü bedel ilh...» Zeylai'nin açıklamasına göre o mal, vekil ve müdaribe göre emanettir. Tabi ki bu da, kabzettikten sonra olacak olursa. Bununla şuna işaret edilmek istenmiştir; Bu maksada kefaletin sahih olmaması kabzdan önce ve kabzdan sonra olması arasında fark yoktur. Kabzdan önce kefil olmasının sahih olmadığına dair delil yukarda belirtildiği gibi o semeni kabzetme, asaleten onun görevi oluşudur. Kabzdan sonra kefaletinin sahih olmamasının delili ise, kabzedilen o para elinde emanettir. Telef etmedikçe onlar tarafından ödenmemesi gereken bir maldır. Kefil olma ise, ödemeyi üstlenmek demektir. Bu da taaddi olmaksızın onu ödemeye zorlamak, şâri'in hükmünü değiştirmek olur, ki caiz değildir. Ayrıca kabzettiklerine kefil oldukları takdirde, kefilin kendine kefil olması olacaktır, bu da sahih değildir. Ama yukarda beyan edilen emanetin teslimine dair kefaletin sahih olması hükmü, emanet elinde olandan değil başka birisinin kefaleti ile olmaktadır.
«Ortağın, ortağa kefil olması sahih değil ilh...» Bu ifadeden anlaşılan husus; eğer. bir üçüncü şahıs, ortaklardan birinin alacağı hissesine kefil olsa, sahihtir. Bundan da şu anlaşılmakta sahih olmasına rağmen ortaklık devam etmektedir. Buna göre de kefil, bir miktar ödeyecek olursa, bu ödenen miktar; diğer ortağı ile ikisi arasında müşterek hisseleri oranında pay edilmesi gerekir. Bu durumda mesele, bizatihi borçlu olan kişinin ödediği miktara benzemektedir. Orada nasıl alınan da hisseleri oranında taksim yaparlarsa kefilin verdiğinde de hisseleri oranında taksim ederler.
«İrs yoluyla da olsa ilh...» Bu yine «mutlak bir şekilde» ifadesinin açıklaması mahiyetindedir. Yani ortak borç, hangi sebeple olursa olsun, murislerinin ölmesi alacağının varislerine intikal etmesi ve varislerin alacakta ortak olmaları da, buna örnek olabilir. Ayrıca, bu kelime ile Kenz isimli eserde ve diğer bazı kitaplarda mesele, yalnız ortak bir malın satılmasından dolayı alacaklarda tasavvurunu kayıt sananlara cevap mahiyetindedir.
«Ortaklardan biri, diğerine karşı kefil olsa, kendisi için kefil olmuş mesabesindedir ilh...» Çünkü müşterinin veya kefilin ödeyeceği her miktarda, ortakların hisseleri nispetinde o malı tevzi ve taksim etmeleri gerekir. Eğer ortağının hissesine karşılık kefaleti sahih olsa idi,alacağın yarısına kefil olma durumunda olduğu gibi bu caiz olmazdı. Çünkü taksim bir hakkı ayırmak ve onu sahibi için bir kenara bırakmak demektir. Bu da borçlarda tasavvur edilememektedir. Çünkü ayırma gibi yine hissi olan bir yeri gerektirmektedir. Borç ise hükmidir, hissi değildir. Yani gözle görülür, elle tutulur bir şey değildir. Zeylai.
«Evet, eğer teberru ederse caizdir ilh...» Ortağına kefalet olmaksızın hissesini ödeyecek olursa caizdir ve ödediğinde de rucu hakkı sabit olmaz. Kefil olma durumu, bunun hilafınadır. Orada verdiğini alma hakkına sahiptir. Çünkü ödeme, fasit bir kefalete binaen yapılmıştır.
«Camiü'l Fusuleyn, ayrı ayrı akitlerden meydana gelmiş borç gibi İIh...» Yani ortak mallarını
sattıkları zaman müşteriye kendi haklarını be-lirler, semende tayin ederlerse: o zaman, birinin diğerinin hissesine karşı kefil olması caizdir. Çünkü herkesin hisseleri daha önceden belirlenmiş. tayin edilmiştir. Burada bir ortaklık söz konusu olmamaktadır. Zira müşterinin iki hisseden birisini kabul edip, diğerini reddetme imkanının olması ortaklığın olmadığına açık bir delildir. Hepsini kabul ettiği takdirde, bunlardan birinin hissesine tekabül edenini verecek olursa. onu tek başına alabilir.
Fukaha burada satış aklinin bir olmasına rağmen herkesin, semen-deki hisselerinin belirlenmesini; sanki, ayrı ayrı mallar satarak bir zim-mette borç ortaklığına girmiş olmaları gibi kabul etmektedirler. Bey' bah-sinde belirtildiği gibi bu da. Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'in görüşleri olmaktadır. Ebu Hanife'nin ki ise, böyle bir satışta iki satış hükmüne ve-rebilmek için «sattım» kelimesini, ayrı ayrı herkesin hissesine tekabül eden miktarda tekrar etmedikçe, ayrılmış sayılmazlar. «Ayrı ayrı sattım»

kelimesi kullanıldığı takdirde her biri diğerinden müstakil bir satış yapmış mesabesinde kabul edilir.
«Uhte karşılığı kefalette sahih değildir ilh...» Mesela; bir köle satın olsa. bir başkası da müşteriye karşı uhteyi taahhüt edip ona kefil olsa. Nehir.
«Çünkü uhteden maksadın ne olduğu konusunda bir hayli tereddütler vardır ilh...» Çünkü uhte kelimesi, satanın elinde, sattığı malın kendisine ait bir mülk olduğunu belirten bir vesikaya denir. Buna göre onun teslimini (müşteriye verilmesini) tekeffül etse, sahih değildir. Çünkü teslimine muktedir olamayacağı bir şeye kefil olmuştur. Uhtenin diğer bir manası da akte ve akitten meydana gelecek hukuka ıtlak olunur. O manaya gelmesi halinde Daman-ı derake de hamledilir. Ayrıca muhayyerlik şartına da gelmektedir. Görüldüğü gibi muhtevası meçhuldür. Bunun için de ona kefalet sahih olmamaktadır. Nehir.
Ben derim ki: Eğer derak dediğimiz yani «malı satın aldığın takdirde mal elinden alınacak olursa ben paranın baiden alınıp sana verilmesine, verilmediği takdirde kendimden ödemeyi taahhüt ederim» demesidir, ki Uhte bununla tefsir edilecek olursa, o zaman kefalet sahih olur. Eğer örfte bu manaya hamledilmiş olması kesinleşecek olursa, maniin zail olmasından dolayı caiz olması gerekir.
«Kurtarmaya kefalette caiz değildir İlh...» Bu da Ebu Hanife'ye göredir. İmameyn'e göre sahihtir. Bu konudaki ihtilaf tefsirinden kaynak-lanmaktadır. Sahibeyn, muktedir olduğu takdirde satılan malı müstahik olan kişinin elinden kurtarmaya veya muktedir olamadığı takdirde semeni iade ile tefsir etmişlerdir. Bu da yukarda belirttiğimiz daman-ı derak'in, ta kendisidir. Her ne kadar lafızları değişik ise de, mana itibariyle aynı sonucu vermektedirler. Dolayısıyla caiz görmüşlerdir. Ebu Hanife ise, yalnız mebi'in müstahik elinden kurtarılması şeklinde tefsir etmiş, ona da muktedir olamayacağından caiz olmadığını söylemiştir. Nehir.
«Fasit bir kefalet gereği, kefil ödeme yapacak olursa (sahihinde olduğu gibi) rucu etme hakkına sahiptir ilh...» Bu ifade, Camiü'l Fusu-leyn'e nispet edilmiş olmasına rağmen, ben bu meseleyi o eserde gör-medim bulamadım. Ancak orada ödeme şekli izah edilirken yani. İki ortaktan biri diğerine ödeme yapar bunu da kefalet gereği yaptığı takdirde rucu hakkı sabittir. Çünkü fasit bir kefalete müsteniden ödemiş bulunmaktadır. Fasit bir kefaletle ödemesi halinde durum ne ise burada da durum aynı olmaktadır.
Bu meselenin diğer bir benzeri de, kitabet bedeline kefil olması me-selesidir ki, bu da sahih değildir. Buna rağmen kefil olduğundan ötürü, ödemeye mecbur olduğunu sanarak ödeyecek olursa, rucu hakkı öde-diğini olmak üzere sabit olur. Kefalet olmadan verecek olursa teberru etmiş olduğundan rucu hakkı sabit olmaz. Keza bir malı satmada vekil olan kişi, müvekkiline müşterinin ödeyeceği semene kefil olsa caiz değil ödediği takdirde rucu eder. Ancak kefalet olmaksızın ödeyecek olursa caiz, ama rucu hakkı sabit değildir.
METİN
Kefil eğer kefil olunan kişinin isteğine binaen kefil olmuş ise (bu da hacredilmiş çocuk ve köle olmadığı takdirde) ödemiş olduğunu, kefil olduğu kişiden alır. Eğer üstlendiğinden başkasını ödemiş ise, üstlendiğini alır. Kalite olarak üstlendiği borçtan daha da aşağı kalitede bir mal öderse, yine tekeffül ettiği vasıftaki parayı kefil olduğu kişiden alır. Zira, borcu ödemekle ona malik olmuş dolayısıyla alacaklı yerine kaim olmuştur.
Yine kefil borcu, hibe yoluyla veya irs yoluyla malik olsa, borçludan, varis olduğu ve hibe edildiği kalite ve vasıftaki malı alır. Aynî. Eğer kefalet borçlunun isteğine binaen (talebine binaen değil)kendi arzusu ile gerçekleşmiş ve sonuçta parayı ödemiş ise, teberru etmiş olduğundan dolayı, kefil olduğu kişiye rucu etme hakkına sahip değildir. Ancak, onun parayı ödediği veya kefil olduğu mecliste, karşı tarafta onun bu kefaletine icazet verse, bir bakıma isteğe binaen kefalet
sayıldığından, rucu hakkı da sabit olmuş olur. İmadiye.
Talebe binaen kefil olmadığı takdirde rucu etmek isteyecek olursa, bunun çaresi.

alacaklının, borcu kefile hibe etmesi ve o borcu esas borçlu olan (kefil olunan) kişiden kabzetmeye onu vekil tayin etmesi ile mümkün olmaktadır. Valvaliciye'de, «Kefil olan kişi, kefil olduğu kişiden borcunu (henüz ödemeden) isteme hakkına sahip değildir. Çünkü onun o borca sahip olabilmesi, borcunu ödemesi iledir. Evet, kefilin esas borçludan (henüz) borcunu ödemeden kefil olması caizdir. Haniye. Kefil sıkıştırıldığı takdirde, aynı şekilde o da borçluyu sıkıştırabilir. Ta ki borcunu kurtarıncaya kadar bu durum devam eder.
Alacaklı, kefili, geciktirdiğinden dolayı hapsettirirse kefilin de borçluyu hapsettirmesi caizdir. Bu isteğe binaen kefil olduğu takdirde ve borçlu olan kişinin, kefilde bir alacağı yoksa böyledir. Ama kefil olduğu miktar kadar onda alacağı olsa, takas yoluyla borçlar ödenmiş sayılır. Bu kefalet isteğe binaen olmasa, ne peşine düşebilir, ne de onu hapsettirebilir.» denir. Siraç.
Eşbah'ta ise, «Kefilin ödemesi, hem borçlunun ve hem de kefilin zim-metini alacaklıya karşı kurtarmış (yani ibra etmiş) olur. Bundan şu durum istisna edilmiştir: O da kefil olacaklıyı, kendisine borçlu olan birine havale ederek kefalet borcunu öder ve yalnız kendisinin beri olmasını şart koçacak olursa. ancak kendisi beri olur. Esas borçlu olan kişinin borcunu, alacaklıya ödemesi de hem kendisini ve hem de kefili borçtan beri eder. Bu icmaen böyledir. İstisnası borçlu olan kişi, beyyine ile kefaletten önce borcunu ödediğini ispat edecek olursa, o zaman ancak borçlu olan beri olmuş olur. Kefil ise, borç olmadığı halde borç olduğunu ikrar edip kefil olmasından ötürü ikrarından dolayı sorumlu olur. Bu durumda borçlu olan kişi, kefili olmasına rağmen borcu inkar etse olacaklı beyyine ile borcunu ispat edemese, borçluya yemin teklif edildiği zaman; borçlu olmadığına yemin etse, ancak borçlu kurtulmuş olur. Kefil ise sorumlu olarak kalır» denmektedir. Bahır.
İZAH
«Borçlunun isteğine binaen kefil olsa İIh...» Bu istek, hakikaten veya hükmen olabilir. Hükmen oluşu, şu şekilde tasavvur edilmektedir: Baba, küçük yaşta evlendirdiği oğlunun karısına ödeyeceği mehri tekeffül etse, daha sonra baba ölse, kadın mehrini ölen babanın terekesinden olsa, varislerin mal tak^mi esnasında; çocuğun nasibinden ve hissesinden babasının ödediğini alırlar. Çünkü bu kefalet, çocuğun hükmen emir ve isteğine binaen olmuştur. Bu da babanın çocuğun üzerindeki velayetinden kaynaklanmaktadır. Baba. bu mehri kendi isteğine binaen ödese, eğer öderken rucu edeceğine dair şahit göstermiş ise, rucu imkanı vardır. Aksi halde, rucu edememektedir. Mecma'ın nikah bölümünde bu şekilde tasvir edilmiştir.
Yine kefil, kefaleti inkar etse, kefil olduğunu iddia eden bunu beyyine ile ispat etse ve kefil aleyhinde, kefil olduğuna dair hüküm verilse ve bu hükme binaen kefil ödeyecek olursa, yine rucu edebilir. Her ne kadar tenakuza düşmüş ise de. Çünkü beyyine ile kefil olduğunun ispat edilmesi, onun şer'an (aleyhinde verilen hükümle) yalancı olduğu ortaya çıkmış olur. öyleyse itibar, mahkemenin verdiği kararadır. Kendisinin önceki inkarına değildir. Camiü'l Kebir'in özetinde bu mesele bu şekilde tasavvur edilmiştir. Nehir.
Yine biraz önce şarihin şu sözünü açıklarken demiştik ki; eğer bir kimse, fuzuli olarak kefil olsa ve borçlu olan kişi de henüz alacaklının talebinden önce kefaleti onaylasa, bu istek mesabesinde sayıldığından rucu hakkı sabit olmaktadır. Yine Dürr-ü Münteka isimli eserde Kuhistani'den onun da Haniye'den naklettiği ifade de bunu teyid etmektedir. Bu mesele, ilerde tekrar ele alınacaktır.
«Borçlunun İsteğine binaen olursa İlh...» Ama başka birinin isteğine binaen yani, bir yabancının isteğine binaen olacak olursa, hiçbir şekilde rucu edemez. Fetava-i Suğra'dan naklen Nuru'l Ayn isimli eserde şu ifadelere rastlamaktayız. «Birisi başka birine, «borçlunun borcuna kefil olmasını» söylese, buna binaen kefil de, borçlu olan kişinin borcuna kefil olup olacaklıya ödese, borçluya rucu edemeyeceği gibi kendisine «kefil ol» diye emir veren kişiye de rucu edemez. »
Borçlunun kefile, kefil olması için talebi bir kaç şekilde varit olabilir: Fethü'l Kadir'de beyan edildiğine göre borçlu olan «benim falana olan bin lira borcuma zamin ol» dese,

kefil ödediği takdirde rucu edemez. Çünkü bu tür ifade ile, teberruunu istemiş olabileceği gibi, rucu imkanını sağlayan bir ifade tarzı da olabilmekte dolayısıyla şüpheye binaen borçlu malı ödemekle mükellef olmamaktadır. Bu da Ebu Hanife ile İmam Muhammed'in kavlidir. Ancak Haniye'den naklen Nehir'de, «Üzerinde olan borç kelimesini kullanması ile, borcuma kefil ol demek istemiş olur. Ve yine «Falanın zimmetinde olan bin dirhemine kefil ol» dese veya «falanın zimmetinde olan malını öde» dese, bu gibi ifadeleri kullanması halinde kefilin, ödediği miktar ile rucu imkanına o sahip
olaca-ğı İmam Muhammed'in Mebsut isimli eserinde bir rivayet olarak zikredilmektedir. Yine, Ebu Hanife'den Mücerret isimli eserde zikredilen bir kavle göre, bir kimse birine dese ki «falanın benim zimmetimde olan bin lirasına zamin ol, o'da zamin olsa ve ödese rucu edemez.» Bundan da anlaşılıyor ki Fetih'teki ifade, Mücerret'in rivayetine binaen zikredilmiştir. Valvaliciye'de rucu edebileceğine kesin gözü ile bakılmış, ancak ihtilaf noktasının «bin dirhemini ona zamin ol (ödeyiver)» demesi halinde olduğunu da sözlerine eklemiştir. Bu da «benim borcuma» veyahut «onun, benim zimmetimdeki borcuma» veya benzeri ifadeleri eklememiş ise ortağı olmadıkça tarafeyn dediğimiz Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre rucu edememektedir. Ebu Yusuf'a göre ise mutlak bir şekilde rucu etme hakkına sahip olmaktadır. Benzeri bir ifadeye Zahire'de de rastlanmaktadır. Hakimin Kafi isimli eserinde de böyle denmiştir.
Nehir'de ise, «Eğer kendisine talimat verilen kefil ortak ise, icmaen rucu edebilir.» Bu ortak kelimesinden maksat beraber oturduğu baba çocukları, eş, yanında bulunan işçi veya han şirketindeki ortak da bu ortak kelimesinin içerisinde bulunmaktadır. Yenabi. İmam Muhammed, Mebsut isimli eserinde bu ifadenin içli-dışlı olarak birbirinden borç alıp verenler, ve birbirleri yanına emanet bırakanlarda kasdedilmiştir, demiştir. Bu ifadenin zahirinden de anlaşılacağı gibi bütün bunlara ortak için sabit olan hükümler aynen sabit olmaktadır. Meselenin tamamı, adı geçen eserde zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bu ifadeler, aynen Kafi'de de mevcuttur.
«Eğer çocuk değilse ilh...» Camiü'l Fusuleyn'de bu konuda şöyle de-mektedir: «İsteğe binaen kefalet rucuu gerektirir. Ancak bu da kendi aleyhine ikrarda bulunma ehliyetine sahip olan bir amir ve istekli olduğu takdirde böyledir. Binaenaleyh, ticaretten men edilmiş çocuğa rucu hakkı sabit olmaz. Yani kefil, çocuktan parayı isteyemez. Velev ki çocuk ona, kefil olmasını emretse veya ondan istese de, kölenin isteğine binaen kefil olma durumunda, borcunu kefil ödediği takdirde azat olup hürriyetine kavuşmasından sonra kefil ondan olabilir, onu rucu edebilir.» Bahır'da bu konuda «İzin verilen çocuk ve köle, bundan müstesnadır. Çünkü onların verecekleri emir talimat geçerlidir, sahihtir. Her ne kadar ona ehil olmasalar da (yani kefalete ehil görülmeseler de) talepleri sahih kabul edilmektedir.» denir.
«Ödediği ile rucu eder İlh...» Bu durum bir kaç meseleye şamildir. Bunlardan birisi şudur: Kefil, olacağı olan bin liraya karşılık, olacaklıya beşyüz lira ödeyerek sulh olsa kefil, borçludan almak istediği zaman ancak beş yüzü alabilir, borç olan bini değil. Çünkü onun geri kalan bölümü, ya iskat edilmiş veya ibra edilmiş bir borç olmaktadır. Nitekim, Bahır'da bu şekilde zikredilmiş ve yine, «verdiği ile rucu eder» sözü mutlak olmayıp şununla mukayyettir ki, borçlunun zimmetindeki ödemesi gerekeni ödediği takdirde böyledir. Ama, kiracının ücret borcuna kefil olsa, henüz bu borç tahakkuk etmeden kefil de bunu ödese, Bezzaziye'nin icare bölümünde zikredildiği gibi rucu edememektedir.
Ben derim ki: Bunun bir benzeri de, esas borçlu, kefilden önce ödeyecek olursa, daha sonra kefil ödediği takdirde rucu hakkı sabit olmaması gerekir. Zahidi'nin Hâvi isimli eserinde; «borçlunun isteğine binaen kefil olan kişi, alacaklıya borcu, esas borçlunun ödemesinden sonra ödeyecek olur ve bu durumdan haberi olmayacak olursa, rucu edemez. Çünkü bu, itibarî ve hükmi bir durumdur. Burada, bilmesiyle, bilmemesi arasında bir fark olmamaktadır. Hükmi vekilin, müvekkil tarafından azledilmesi gibi. Eğer azil, hükmî bir azil olacak olursa vekilin haberi olup olmaması (azi edilmiş olması konusunda) birdir. Ancak sarih bir ifadeyle azledilecek olursa vekilin haberi olmadan

(kendisine azil tebliğ edilme-den) azledilmiş olmaz. Ancak bu durumda kefil, alacaklıya rucu eder. Çünkü alacaklı bir borcu, iki kanaldan almıştır. Borçludan aldıktan sonra kefilden almaya hakkı kalmadığından, kefilin ödediğini iade etmesi gerekir.
«Borçlunun zimmetinde olan borcu, daha düşük kalitede ödendiği takdirde İlh,..» Yani kefil zimmetindeki borcu, aynı vasıflarla ödemez de daha aşağı vasıfta olanlar ile öder, alacaklı da bunu kabul ederse; o zaman verdiğini değil, kefil olduğu vasıftaki miktarı borçludan alır. Ceyyid dediğimiz iyi kalitede, yüksek ayarda altın bir borca kefil olsa, daha aşağı ayarda bir ödeme yapsa, kefil olduğu iyi kaliteyi borçludan alır. Verdiği düşük kalitedekini değil, akside varittir.
«Ödemekle borca malik olduğu için ilh...» Yani üstlendiğini alır, verdiğini değil. Çünkü kefilin borçluya rucuu, kefalet gereğidir, «Kefil ol» dediği kalite (ayar) ve miktar ne ise, onu alır. Kefaletin gereği olan miktarı kefil ödemekle, o borca malik olmuş sayılır. Sanki alacaklının bizatihi kendisinin, borçludan alması gibi olur. Borç ne ise (vasfı ne ise) onu alır.
Kefil olan kişinin borca miras yoluyla malik olmasında da durum aynen böyledir. Ki, tasavvuru şu
şekilde yapılmıştır: Alacaklı ölür, kefil olan kişi de bu alacaklının varisi olduğu takdirde, alacaklının alması gereken kalite ve vasıftaki malı alır. Yine alacaklı olan kişi, borcu kefile hibe etse kefil de bu hibeyi kabul ettiği takdirde bu borca malik olmuş olur. Dolayısıyla kefil olduğu kişiden bizatihi isteyebilir. Burada hibe, (borcun hibesi) esas borçlu olan kişiye olmamasına rağmen yine sahih görülmüştür. Zira aslında borcun, ancak borçlu olan kişiye hibe edilmesi sahihtir. Burada borçlu olan, kefil değildir. Bu da sahih olan görüşe göre böyledir. Zira kefaletin tarifini yaparken; zimmetin zimmete talepte mi eklendiği yoksa, hem borç, hem talepte mi eklendiği konusu, yukarda ihtilaf konusu olarak zikredilmişti. Sahih ve muteber olan görüşe göre «ancak; mütalebe de, zimmeti zimmette (zammetmek) eklemektir» diye, tarif eden, tarif kabul edilmişti. Çünkü. bu meselede hibe eden kişi. hibe ettiği kişiye; borcunu kabzetmek üzere izin ve yetki verse, caizdir ki bu da istihsanen böyledir. Burada kefalet akti sebebiyle alacaklı olan kişi. kefili borçlunun borcunu eda ettiği takdirde onu kabza yetkili kılmış sayılır. Borcu eda etmekle emrolunan kişinin durumu, bu meselenin hilafınadır. Borcunu ödemekte emrettiği kişi, ödediği takdirde; ödeyen ancak verdiği kalite ve miktarı alır. Çünkü eda ile borca malik olmuş olmaz. Meselenin tamamı, Fetih'te zikredilmiştir.
«Eğer borçlunun isteği olmak sızın kefil olmuş ise ilh...» Bu durumda kefil, kendiliğinden kefil olmuş olduğundan, borcu ödediği takdirde teberru etmiş sayılır, rucu hakkına sahip olamamaktadır.
«Ancak mecliste borçlu, kefilin bu kefaletini (onaylarsa) İcazet verirse İlh...» Bu da alacaklının kabulünden önce olduğu takdirde böyledir. Borçlu ve olacaklının bulunduğu bir mecliste kefil, kendisine bir talep yöneltilmeden kefil olsa, borçlu da eğer bu kefalete rıza, öncelikle borçlu-dan gelecek olursa, rucu hakkı sabit olur. Ama. önce alacaklı bu kefaleti kabul edecek olursa, rucu hakkı sabit olmaz. Çünkü akit kabul ile tamamlanmıştır, değişmez. Haniye'den naklen Kuhistani'de böyle denmiştir. Aynı meseleyi yukarda Siraç'tan naklen vermeye çalışmıştık.
«Talep vuku bulmaksızın kefil olduğu takdirde, rucu etmek isterse, şu çareye baş vurur ilh...» Bu konuda Valvaliciye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Bir kimsenin şahsına biri kefil olsa ve onu teslime muktedir olmasa, alacaklı olan ona, «benim ondaki olacağımı bana öde, kefaletten beri ol» dese ve borçluya rucu hakkının sabit olabileceği bir yolla ödemeyi de kefil arzu etse: çare borcu, alacaklıya öder. Alacaklı olan, borcu aldıktan sonra borçlu olan kişideki alacağını kefile hibe eder, ve kabzına da onu vekil tayin eder, böylece onun içinde mütalebe hakkı sabit olmuş olur. Zira bu çare dışında, direkt malı ödeyecek olursa teberruu etmiş sayılır. O zamanda rucu hakkı doğmaz. Rucu etmeme şartı ile kefil, borcu ödeyecek olursa caiz olmaz.»
Meselede görüldüğü gibi bu, mal ile ilgili kefalette değil, ancak şahsa olan kefalettedir. Ancak, kefalet olmadan rucu etmek istediği takdirde bu çareye baş vurulur. Kefalet olduğu takdirde daha da elverişli bir durum ortaya çıkar. Alacaklının, borcu kefile hibe

etmesinde, kabzetmesi için izin şart koşulmamaktadır. Çünkü, kefalet akti (ödediği takdirde) zımnen kabzetme yetkisini ihtiva etmektedir. Bundan da anlaşılan; borçlunun, izninin olup olmaması arasında bir fark yoktur. öyle olunca da, şarihin, «kabzına da onu vekil tayin eder» sözü, burada gerekli olmamaktadır.
Valvaliciye'nin zikrettiği mesele bunun hilafınadır. Çünkü orada mal ile ilgili kefalet akti bulunmamakta, onun içinde orada. «kabza vekil etme» ifadesine yer verilmektedir. Çünkü kabz olmaksızın hibe sahih olmamaktadır. Bu meseleye şu şekilde itiraz edilmiş: asilin borcu (yani borçlunun borcu) ödendiği takdirde, borcundan beri olmuş olur. ödeyenin de rucu hakkı burada sabit olmaz. Ancak borç miktarı verilip burada, «borçlunun borcudur, değildir» diye bir ifade kullanılmazsa (yani alacaklıya verirken hibe suretiyle verilecek olursa) durum değişik olur.
Ben derim ki: Bu itiraz Valvaliciye'nin meselesine varit olabilecek bir itirazdır. Ama şarihin söylediklerine varit olamaz. Çünkü şarihin meseleyi tasavvuru yetki ve istek olmadan kefilin kefil olma meselesiyle ilgilidir. Zira yukarda beyan ettiğimiz gibi kefil olan kişi, mücerret hibe ile o borca malik olmuş olur. Kefil de, hibe edildiği takdirde, bizatihi o borcu olmak üzere borçluya rucu edebilir. Evet burada hibenin kefilin borcu ödemesinden önce olması gerekir. Aksi halde kefilin ödemesi ile borçlu olan kişinin zimmetinden de borç düşmüş olacağından hibesi sahih olmamaktadır. Bunun için hibenin, edadan önce olması gerekir.
«Çünkü kefilin borca malik olması, eda iledir İIh...» Yani, kefil, borçlunun zimmetindeki borca ancak borcu ödedikten sonra malik olmuş olur. ödemeden önce henüz ona malik değildir. Ödedikten sonra (sanki esas alacaklı gibi) talep etme imkanına sahip olmakta, onun yerine kaim olmaktadır. Nitekim yukarda do beyan ettiğimiz gibi,borca malik olup borçludan istediği takdirde borçlu da ödemeyecek olur ise kefilin onun hepsini isteme yetkisi sabit olur.
«Evet, kefilin rehin alma hakkıdır İlh...» Yani esas borçlu kefile, borcuna karşılık bir rehin verecek
olsa olabilir. İfadede şöyle denmesi daha uygun düşerdi: Evet, borçlunun kefile rehin vermesi caizdir. Zira birinci ifade ile sanki kefil istediği takdirde borçlunun rehin verme mecburiyeti varmış gibi bir durum ortaya çıkar. Şarih bu konuda, Bahır sahibi İbn-i Nüceym'i ve onun ifadesini benimsediğinden o şekilde ifade etmiş, o da Haniye'den nakletmiştir. Halbuki bizim söylediğimiz yukarıdaki ifade varit olmasına rağmen, o bu konuda şöyle demiştir: İmam Muhammed, Mebsut isimli eserinde; «Bir kimse, borçludan ertelenmiş olan borca kefil olsa ve bu borçlu. kefile borcundan dolayı rehin verse caizdir. Ama, adamın şahsına kefil olsa; bu da, eğer onu bir seneye kadar getirmediği takdirde; o odamın zimmetindeki borca da kefil olduğunu söylese, o borç miktarı da bin lira olsa, borçlu daha sonra bu mala karşılık bir yıllığına rehin verse, bu rehin batıldır. sahih değildir. Çünkü kefilin henüz borçludan, o borcu olma zamanı henüz gelmemiştir. Keza «falan ölür, sana borcunu edâ etmezse borcu bana aittir» dese, daha sonra borçlu olan kişi, borcuna dair rehin verse caiz değildir. Ebu Yusuf'un Nevadir'de nakledilen bir ifadesine göre caizdir.
«Eğer olacaklı kefili hapsederse: kefilin de, borçluyu hapsetme (hap-sini isteme) yetkisi vardır ilh...» Remli'nin Menih üzerine yazmış olduğu haşiyede şöyle ifade edilmiştir: Ben derim ki bu kada (yargı) bahsinde geleceği gibi, olacaklının hem kefili. hem asili ve hem de kefilin kefilini ne kadar da çok olurlarsa olsunlar, hapislerini isteme yetkisi vardır. Onları hapsettirebilir.
«Bu da isteğe binaen kefil olmuş ise ilh...» Bu ifade, şârih tarafından metin sahibinin şu ifadesine kayıt olarak varit olmuştur: «Sıkıştırılırsa, sıkıştırabilir. Peşine takıldığı takdirde o da alacaklının peşine takılabilir» Bahır'da bir başka kayıt daha zikredilmiş bu da şudur: «Borç kefilin üzerine anında ödenmesi gerektiği gibi, esas borçlu üzerine de anında ödenmesi gerekirse böyledir. Aksi halde, kefilin borçluyu sıkıştırması hakkı değildir. Onu takip edip «borcunu öde» diyerek ona baskı yapması uygun olmaz.» şurunbulaliye'de bir başka, «borçlunun, (alacaklı olan kişinin) babası veya dedesi gibi aslı olmaması da şarttır» kaydı zikredilmiştir.

Eğer borçlu olan olacaklının babası olacak olursa, alacaklının kefili hapse yetkisi yoktur, hapsettiremez. Çünkü onun bu fiiline kefil mukabele ettiği takdirde onun babasını hapsettirecektir. Buna da oğlu sebep olmuş olacaktır; bu da caiz değildir. Çünkü, baba gibi asıl olan kişi, (yani kişinin aslı feri olan oğlunun borcundan dolayı) hapsedilemez. «Lazım, mümteni olunca melzum da mümteni olur» Bu ifadeye, Ebussuud itiraz etmiştir. Bunlar birbirine bağlı değildir. Aynı zamanda menkul rivayetlere ve bu konuda nakledilenlere ters düşer. «Kuhistani'de böyle denmektedir» şeklindeki itirazına pek itibar edilmez. Her ne kadar bazı fukaha bu görüşü benimsemişlerse de.
Ben derim ki: Kuhistani'nin bu konudaki ifadesi, eğer alacaklı kefili hapsederse kefil de borçluyu hâpsettirebilir. Ancak burada kefil, ana ve babasından birine veyahut dede ve nenesinden birine kefil olacak olursa; bu takdirde, alacaklı kefili hapsettiği takdirde kefil, borçlu olan alalarından birinin hapsini isteyemez. Hülasa isimli eserin «gada» bahsinde de buna da işaret edilmektedir» Şüphesiz ki bu ifadeden anlaşılan olacaklının yabancı olması borçlunun ise kefil olan kişinin babası, annesi, dedesi, nenesi olması halindedir. Buna göre kefil hapsettirilse o da «kefil olduğu babası, dedesini hapsettiremez» demektir. Bu da Şurunbulaliye'nin ifadesinden başka bir ifadedir. Ki o da, «eğer borçlu (olacaktı) olan kişinin babası olursa (kefilin değil)» demektedir. Şurunbulaliye'deki ifadede fukaha alacaklının kefili hapsettirmesi meselesini taklit etmekte, Kuhistani'deki ifade ise fukuhanın, «kefil borçlunun hapsini isteyebilir. Eğer ona kefil olmasından dolayı alacaklı tarafından hapsedilmiş ise» sözlerini taklittir. Yani borçlu olan kişi alacaklının babası olur, alacaklı da ona yabancı olacak olursa (bu yabancı olan alacaklı) kefilin hepsini isteyebilir. Ama kefil hapsedildiği takdirde yakın akrabası olan borçlunun hapsini isteyemez, demektir. Bu da şunun hilafınadır ki eğer borçlu olan alacaklının aslı; yani babası, dedesi ise bu takdirde alacaklı olan kişi kefilin hepsini isteyemez. Çünkü istediği takdirde kefilin de karşılık vererek borçluyu hapsettirmesi hakkı olur. Dolaylı da olsa babanın oğluna karşı olan borcundan dolayı hapsedilmiş olması ortaya çıkar ki bu da caiz değildir.
Şurunbulali, bütün bunları, bu konuya has yazmış olduğu risalesinde zikretmiştir. Yine o risalede, kendisine bu mesele hakkında bir soru tevcih edildiğini fukahadan bir nakli bulamadığını söyleyerek, söylediklerini kendi görüşü ve istimbatı olarak zikrettiğini ilave etmektedir. Ancak Hayreddin-i Remli. Bahır haşiyesinde Kitabu'l Kada'nın hapis bölümünde: «Bu mesele hakkında bir fetva istendi» diyerek sözlerine şöyle devam etmektedir: «Kefilin borçluyu velev ki alacaklının babası olsun hapse yetkisi vardır. Çünkü hapsedildiği takdirde kefilin hakkına karşılık hapsedilmiştir. Bunun içindir ki, hapsedildiği takdirde kefil, ödemiş olduğunu ondan alır. O, onun borcuna karşılık hapsedilmiş sayılır. Fukahanın, «baba, oğlunun borcuna karşılık hapsedilemez» sözlerinin zimninde mütalaa edilmemesi gerekir. Çünkü onun bir yabancı (o'da kefildir) borcundan
dolayı hapsettirmiştir.
Bunun özeti, alacaklı olan kişinin, velev ki borçlunun feri'de olsa, ecnebi sayılan (yabancı sayılan) kefili hapsettirebilir. Çünkü kefil, borçluyu ancak kendisi hapsettirdiği takdirde hapsettirmeye yetkilidir. Bu durumda da borçlu alacaklı olan kişinin borcuna karşılık, onun borcu sebebiyse hapsedilmekte, bunun neticesi de oğlunun alacağına karşılık babanın hapsedilmiş olması durumu ile karşı karşıya katırız. Her ne kadar onu direkt hapsettiren oğlu değil ise de, Evet, Hayreddin'i Remli'nin söylemiş olduğu doğrudur. Bu da kefaleti «zimmetin zimmete, borç da eklenmesidir» şeklinde tarif eden ve bunu benimseyen kavle göre olur. Yukarda belirttiğimiz gibi kefil henüz alacaklıya borcu ödemeden borca malik değildir. Dolayısıyla da borç, hala alacaklının olarak devam eder. Mahzurlu durumda, burada irtikap edilmiş olacaktır. O'da caiz değildir.
«Her ikisinin beraetini de gerektirir ilh...» Yani hem kefilin ve hem de asilin beraetini gerektirir.
Ben derim ki: Bunda münakaşa edilecek taraflar var. Zira borçlunun zimmetinin beri olması demek, alacaklıya karşı sorumluluğu sona ermiş demektir. Hala zimmetindeki borç, sabittir. Ancak borcun direkt alacaklısı olan kişi, ilk olacaklı değil onun yerine

kaim olan kefil olmaktadır.
«Ancak kefil, havale edecek olursa ilh...» Havale, ilerde geleceği gibi borcu havale edenin zimmetinden, havaleyi kabul eden kişinin zimmetine nakilden ibarettir. Bu da eda hükmündedir. Onun için de «ancak» diyerek istisna edilmesi sahih olmuştur.
«Yalnız kendisinin beri olmasını şart koşarsa ilh...» Bu durumda yalnız kefil beri olur. Ama borçlu, beri olamaz. Bana göre de alacaklı olan kişi asil dediğimiz borçludan isteyebileceği gibi, havaleyi kabul edenden de isteyebilir. Kefilin yapmış olduğu bu havaleyi kabul eden kişi, iflas etmiş olarak ölür veya borcun alınamayacağı bir durumda olacak olursa o zaman tekrar kefil devreye girer. Alacaklı ona da rucu etme imkanına yeniden kavuşur. Yalnız kefil kendi beraetini şart koşmazsa, kefil ile birlikte borçlu da beri olmuş olur. Çünkü borç onun borcudur. Havale ile borç, başka bir zimmete nakledilmiştir. Bu da her ikisinin beraetini gerektirir. Siraç'tan naklen Bahır'da böyle ifade edilmiştir.
«Esas borçlunun ödemesiyle kefil de beri olur ilh...» Keza kefil, yanında başkasına alt emanet paradan ödemeyi şart koşar o emanette helak olursa, yine kefil beri olmuş olur. Kafi'de bu konuda şöyle denmektedir: «Birinin borcuna kefil olsa o borcu, «falan kişiye ait (yanında olan emanetten) ödemeyi şart koşuyorum» dese, caizdir. Emanet helak olacak olursa, kefile bir şey ödemek gerekmez.» Yine aynı eserde kefil üzerine tereddüp edecek malın, eda ve İbra olmaksızın batıl olacağı babında şöyle denir: Eğer kişinin ödeyeceği semene karşılık kefil olsa ve satılan mal da istihkak yoluyla elinden alınsa veya kusur sebebiyle iade edilse; bu iade, mahkeme kararı olmadan da olsa veya ikale suretiyle görme muhayyerliğinden dolayı iade edilse veya aktin fasit olması sebebiyle iade edilse, kefil beri olur,
Yine, mehirin tamamı veya yarısı kocanın herhangi bir sebepten dolayı koca onu ödemeye mecbur olmasa, o miktardan kefil de beri olmuş olur. Veya müşteri kendisine mal satan kişinin alacaklısı olan bir kişiye, semeni ödemeyi üstlense ve kefil olsa satın aldığı mal do müşterinin elinden istihkak oyluyla alınsa, kefalet batıl olur. Yine havalede de durum böyledir. Ama müşteri malı ayba binaen mahkeme kararı olmadan iade edecek olursa, kefil beri olmaz. Ancak satıcıya rucu edebilir. Çünkü satıcı olan kişinin borçlu olduğu kişiye borç ödenmiş, müşteriye verdiği mal da elinden alınınca sanki satıcının kefili olmuş ve onun borcunu ödemiş olduğundan ona rucu eder.
Satılan malın teslimden önce helak olması, kocanın karısına vereceği mehri, karının borçlu olduğu bir kişiye (yani alacaklıya) zamin olsa, daha sonra oralarında gerek koca ve gerekse kadın tarafından bir sebebe binaen ayrılma (tefrik) meydana gelse o zaman batıl olmaz. Meselenin tamamı, adı geçen eserde zikredilmiştir.
«Ancak kefaletten önce, borcu ödediğine dair beyyine getirse ilh...» Yani borçlu olan kişi kefalet akti yapılmadan önce borcunu ödediğine dair beyyine getirse kefil de borçlu olduğunu ikrar ederek kabul etse. borçlu olan, tek başına beri olur. Kefil ise, hala sorumlu sayılır. Çünkü bin lira ile ilgili kefaletin varit olduğu (esas borçlu üzerinde bulunduğu) ve onun da bu borca kefil olduğu kendisinin ikrarıdır. İkrarı muvacehesinde de muameleye tabi tutulur. Bahır'da zikredilen bu ifadeye göre bu beraetle ilgili bir mesele değildir. Bunun sonucu (asil dediğimizi borçlu üzerinde bir borç olmadığı ortaya çıkmış Kefil ise, ikrarından dolayı sorumlu tutulmuştur. Karşı tarafın beyyine ile kefaletten önce borcunu ödediğini ispat etmesi halinde, kefilin kefil olduğu, borç bundan başka bir borç olduğu anlaşılmaktadır. Kefaletten sonra ödediğini beyyine ile ispat ederse, bunun hilafınadır. Bahır'da her ikisinin de beri olacağı zikredilmektedir. Yemin meselesinde olduğu gibi. Bahır.
«Doğrusu İlh...» Bahır değil, Nehir olması gerekir. Çünkü Kınye'den naklen asil olan borçlunun beraeti kefilin de beraetini gerektirir. Eğer bu, eda veya İbra ile olduğu takdirde böyledir. Ama, yemin dolayısıyla borçlu, sorumluluğu üzerinden atacak olursa, kefil hakkında durum aynı değildir. Zira yemin etmesi ancak yemin edenin beraetini gerektirir, o kadar Bu meseleden de anlaşıldığı gibi karşı tarafın isteğine binaen olmayan kefaletlerde bu mesele tasavvur edilir. Aksi halde, «benim falana olan şu kadar borcuma kefil ol» demesi, borcun olduğunu ikrar de. mektir. Nitekim Haniye'de

ve diğer muteber eserlerde de böyledir. Buna göre de, olacaklı borçluya karşı bir iddiada bulunsa, borçlu durumunda olan kişi, inkar edip yemin etse. tek başına zimmeti beri olmuş olur. Bunu bu şekilde ifade ettik. Çünkü borçlu olan, eda ettiğini iddia ederse o zaman onun yemin etmesi değil, beyyine getirmesi gerekir.
METİN
Alacaklı, asil borçluyu borçtan ibra etse veya borcu ertelese, kefil de asil borçluya tabi olduğundan, o da beri olmuş olur. Şahsa kefalet, yukarda belirtildiği gibi bundan müstesnadır. Yine asil borçlunun borcu ertelendiği takdirde aynı erteleme asla tebaen kefile de sirayet eder, ondan da ertelenmiş olur. Ancak, bu meselenin bir istisnası vardır, ki o da mükatep olan bir köle, kasten adam öldürme olayında belirli bir mala karşılık sulh olsa, onun ödeyeceği bu bedele (sulha) bir insan kefil olsa, daha sonra mükatep acizlik göstererek (köle olarak) tekrar evlasına dönse; sulh olan kişilerin borçlarım bu köleden istemeleri, ancak azat olmasından sonraya kalır. Ama, kefili anında mutalebe edebilirler. Görüldüğü gibi borç asil üzerinde erteleme yapılmış ama kefil bundan istifade edememiştir. Eşbah.
Aksi varit değildir. Yani kefil ibra edilir veya kefilden borcu isteme tehir edilirse bundan asil faydalanamaz. «Faydalanır» diyecek olursak, asılın fer'e tabi olması gerekir. Ki bu da sahih değildir. Eğer kefalet akti esnasında borca kefil olan kişi, peşin ödenmesi gereken borca (ertelenmiş olarak) kefil olur. olacaklı da bunu kabul ederse. borcun ertelenmesi her ikisi için de geçerlidir. Hem kefil için hem de asil borçlu için. Çünkü bu şekilde, kefil üzerine borcun ertelenmesiyle her ikisine de erteleme yapılmış olmaktadır. Ayrıca alacaklının asili (yani asil borçluyu) ibra etmesi ve bu ibranın sahih olması; asil borçlunun ibrayı veya tecili kabul etmesine bağlıdır. Kefilin durumu böyle değildir. Yani, kefilin kabulüne gerek yoktur. Ancak olacaklı, borcunu kefile hibe eder veya ona sadaka olarak verirse: hibe ve sadakanın tamam olması, kabul ve kabzla mümkün olduğundan o zaman kefilin bu durumda kabul etmesi şartı getirilmiştir. Dürer.
Ben derim ki: İbn-i Nüceym'ln fetva kitabında. «kefil için yapılan erteleme, her ikisi içinde yapılmış bir ertelemedir» denmektedir. Bu ifade de Kutsi'nin Havi isimli eserine nispet edilmektedir. Kınya isimli eserde, «Alacaklı kefilden borcunu talep ettiği zaman kefil alacaklıya» asıl borçlu gelinceye kadar sabret» derse, alacaklı da cevap olarak «benim onunla ilgim yoktur. Benin ilgim seninledir» ifadesi karşısında, asil olan kişi ibra edilmiş sayılır mı sayılmaz mı? sorusu sorulmuş. Cevap olarak «evet» dendiği gibi ikinci bir cevapta da «hayır» denmiş kuvvetli görüşte bu olmuştur.
Ertelenmiş olan borcun, kefilin ölmesiyle ödeme zamanının gelmiş olması, asil borçlunun ödemesinin geldiğini göstermez. Buna göre kefilin varisi borcu ödedikten sonra eğer kefalet, borçlunun isteğine binaen olmuş ise. sürenin tamamına kadar varisler borcu (asil borçludan) isteyemezler. İmam Züfer'in görüş; bunun hilafınadır. Aynı durum, asilin ölmesi ile ertelenmiş borcun ödeme zamanının gelmiş olması ancak asil borçlu için geçerlidir, kefil içinde zamonı gelmiş sayılmaz. Hem asil hem de kefil ölecek olurlarsa bu durumda alacaklı muhayyerdir Dürer.
Asil borçlu veya kefilden biri. bin lira alacağı olan alacaklıya karşı beşyüz liraya (yarısına) sulh olsalar; geri kalan miktardan her ikisi de beri olmuş olurlar. Ancak mesele bu kadarla kalmayıp dört sureti bulunmaktadır.
Birincisinde: Eğer her ikisinin beraati şart koşulmuş ise veya yalnız asil borçlunun beraati şart koşulmuş ise veya sulh yapılırken (şart koşulurken) susma tercih edilmiş ise her ikisi de bu halde beri olurlar ama. yalnız kefilin beraati şart koşulacak olursa; bu durum kefaleti fesh etmekten ibarettir. Borcun iskatı demek değildir. Yani kefil geri kalan beş yüz liradan beri olmuş olur. Asil olan borçlu beri olmuş olmaz. Onun üzerindeki borç, yine bin lira olarak devam eder. Geri kalan borcu almak üzere olacaklı, esas borçluyu sorumlu tutabilir. Kefil olan kişi de ödediği ancak beş yüz lirayı asil borçludan (eğer isteğine binaen kefil olmuş ise) olabilir. Diğer bir husus, eğer sulh olunan mal başka bir cins karşılığı sulh olunmuş ise, o zaman kefil asil borçluya bin lira ilerucu eder. Nitekim yukarda bu meselenin izahı geçti.

İZAH
«Alacaklı, asil borçluyu ibra ederse ilh...» Asıl borçlunun, alacaklı ta-rafından ibra edilmesiyle. kefilin de ibra edilmiş olacağı bölümdür. Bu da kefalet esnasında ibra edildiği takdirde (asilin beraeti şart koşularak kefil olmamış ise) yalnız onun bereati şart koşularak kefil olmuş ise, yalnız asil borçlu ibra edilmiş, kefil ise ibra edilmemiştir. Çünkü bu, muhteva itibariyle havale olmaktadır. Tahtavi. «Asil borçlunun beri olması ile» deseydi, daha genel olurdu. Çünkü bu durum Haniye'de olan şu hususa da şamil olmuş olurdu: «Alacaklı ölür, esas borçlu da alacaklının varisi olacak olursa, o zaman kefil de beri olmuş olur» Bahır.
«Kefil ben olur ilh...» Kefilin beri olması asil borçlunun bu ibrayı kabul etmesi şartına bağlıdır. Kabul veya redden önce ölümü yani esas borçlunun ölümü, kabulü yerine kaimdir. Ama esas borçlu İbrayı geri çevirir, kabul etmez ise, borç kefil üzerine tekrar döner mi dönmez mi? sorusu varit olmuş. mesele de ihtilaf olduğu belirtilmiştir. Fetih. Nehir. Tatarhaniye'de Muhit'ten naklen, «Bu meselenin hiçbir kitapta zikre geçmemiştir» denmekle, onun için de ulema ihtilaf etmiştir. Bazıları, asil borçlunun, ibrayı geri çevirmesi halinde kefil beri olmuş olmaz. Çünkü bu asilin, borcu esas borçluya hibe etmesi halinde: onun da hibeyi kabul etmeyip reddetmesi meselesine benzer, demişler. Diğer bazı fukaha da, «kefil borçtan beri olur» demişlerdir.» denir. Fetihte «Bu durum şu meselenin hilafınadır ki. kefil ibra edilecek olursa, kefilin ibrası sahihtir. Vekilinki o ibrayı kabul etmese de bu durumda asil borçlu üzerine rucu hakkı do sabit olmaz. Eğer alacaklının borcu, asil borçluyu ibra etmesi veya borcu ona hibe etmesi veya sadaka olarak vermesi ölümünden (yani borçlunun ölümünden) sonra olacak olursa; bu durumda Ebu Yusuf'a göre, kabul ve ret hakkı varislere aittir. Kabul ederlerse sahihtir. kabul etmezlerse ibra sahih hibe ve tasadduk sahih değildir. İmam Muhammed der ki, «Onların reddi ile borç geri çevrilmiş ve ibra bozulmuş olmaz. Nasıl ki onun hayatında, varisleri ibra else ve daha sonra borçlu ölse, durum ne ise burada da durum aynı olmaktadır. Bu mesele yalnız ibraya has bir meseledir.»
«Kefilden de borç ertelenmiş olur ilh...» Bu ifade, «eğer alacaklı esas borçluyu ibra etmez, borcunu tecil ederse kefilden de tecil edilmiş olur» İfadesine bağlıdır. Ayrıca bu durum yalnız kefile değil. kefilin kefiline de şamildir. Alacaklı, esas borçluyu ertelediği takdirde, hem kefilin hem de kefilin kefilini ertelemiş olur. Birincisi kefilden borcunu anında almayıp tecil edecek olursa, ikinci kefilden de tecil edilmiş sayılır. Ama asil borçlunun borcu, tecil edilmiş olmaz. Kafi. Kefil üzerinde d« borcun ertelenmesi, asilin ertelemeyi kabul etmesi şartına bağlıdır. Asil, bu ertelemeyi kabul etmeyecek olursa (geri çevirmiş olacağından) hem asil ve hem de kefil üzerindeki borç ertelenmiş olmaz. Fetih.
«Sulh yapan kişinin mütalebesi tehir edilmiş olur ilh...» Yukarda da belirtildlği gibi burada sulh olan kişi, mukatep olan köledir. Mütalebe edecek kişiler ise öldürülen kişinin velisi olan yakınlarıdır. Bu meseleye ben-zer diğer bir mesele de mahcur bir köle ya (azat edilmesinden sonra ödemesi gereken) bir borcuna kefil olsa, borç yalnız esas borçlu olan bu mahcur köle hakkında tecil edilmiş olur. Kefil ise, anında ve zamanında bu borç ödemekle mükelleftir. Ancak bu fer'i olan iki meselede borcun tecil edilmesi. alacaklının tecil etmesi ile olmadığından müellifin metinde zikretmiş olduğu meselelere dahil olmamaktadır. Bahır ve Nehir.
«Ak«i varit değildir ilh...» Alacaklı yalnız kefili ibra etse veya onu borcu ertelese ki bu da mala kefaletten sonra olur ve olacaklı olduğu borçta peşinen ödenmesi gereken bir borç olsa, burada, yalnız kefil ibra edilmiş ve borç yalnız ondan ertelenmiş olur. Asil bundan faydalanamaz. Parayı ödemesi gerekir. Nehir'de der ki: «Madem ki asil borçlu ibra edilmemiştir. Kefilin de ona hiçbir şekilde rucu hakkı sabit olmaz. Bu durum; borcu, alacaklı kefile hibe etse ki, bu her halukarda sahihtir. Yani zengin olsun, fakir olsun sahihtir veya borcu ona sadaka olarak verse bu da fakir olması ile kayıtlıdır bu durumda kefil, asile rucu edebilir.»
«Zamanı gelmiş borca tecil edilmesi şartı ile kefil olacak olursa ilh...» Bu da şunu ifade eder: Eğer borç, aslında asil borçlu üzerine tecil edilmiş bir borç olur. kefil de bu borca

kefil olmuş ise, borç her ikisinden de ertelenmiş olur. Burada ertelenmiş olan süre belirlenmese de kefalette sahih görülmektedir. Nitekim Kafi ve diğer muteber eserlerde bu ifade açıkça yer almıştır.
«Çünkü kefil üzerine bu şartla borcun tecil, her ikisinden de tecil edilmiş olması demektir ilh...» Bu gerekçe tam değildir. Çünkü esas gerekçe, Fetih'te olduğu gibi şudur: Alacaklının kefalet esnasında tecil etme hakkı ancak borçta söz konusudur. Bunun gereği de, borc hem asilden ve hem de kefilden kefili bu şartla kefil kabul etmesiyle tecil edilmiş olur. Ama metindeki mesele ki: O'da eğer kefalet, tecilden önce mevcut ise onun hükmü kesinleşmiş yani mütalebe kesinleşmiş olur. Ondan sonra kefile karşı yapılmış olan bu tecil, kefil üzerine tekerrür eden mutalebe ile ilgilidir. Bu mütalebeden (o zaman) asil faydalanmamaktadır.
TENBİH: Şarihin Hidaye'ye uyarak ve diğer muteber kitapların görüşünü benimseyerek zikretmiş olduğu «her ikisi üzerinde de tecil edilmiş olur», sözünden şu mesele istisna edilmektedir: Kefil süreyi yalnız kendisine izafe eder ve «beni tecil et» veya kefalet anında ertelemeyi, yalnız kefil için (olacaklı) şart koşarsa, o zaman bu durum, yalnız kefile has bir mesele olduğundan. erteleme hükmü, asil borçluya sirayet etmez. O borcu anında ödemekle mükelleftir. Fetava-ı Hindiye'de bu mesele bu şekilde zikredilmiştir. Tahtavi tarafından da aynen nakledilmiştir.
Önemli bir mesele: Karz olarak alınan bir borca kefil olan kişi, tecili şart koşarak Kefil olsa, bu tecilden yalnız kefil istifade edebilir. Bu mesele yukarıdaki istisnaya ek olarak aşağıdaki gibi istisna edilmiştir. Bunun içinde müellif der ki: »Yine şu meselede istîsna edilir, borç olan paraya, bir yıl ertelenmiş olması şartı ile kefil olacak olursa, bu sürede ancak kefil faydalanabilir, asil borçlu ise borcu hemen ödemesi gerekir» Nitekim Tatarhaniye'den onun da Zahire ve Gıyasiye isimli eserlere nispet ederek zikrettiği bu meseleyi Bahır naklettiği gibi. Camii'n Hülasa'sından bunun hilafını da nakletmiştir. Yani, genel bir borcun ertelenmesi karza şamil olabilmekte, karz olarak alınan borçların ertelenmesinde baş vuru-lacak çarelerden biri olarak görülmektedir. Musannıf bunu bu bölümün sonunda açıkça zikredecektir.
Ben derim ki: Ancak Allame Tarsusi, Enfail Vesail isimli eserinde bu görüşü reddetmiş ve bu sözü söyleyen ancak Camii şerhinde imam Hasiri olmuştur. Diğer bütün kitaplar, buna muhalif ve ters görüştedir. Onun bu şekilde zikretmesine de iltifat edilmediği gibi onunla da amel edilemez. demiştir. Biz yukarda karz bahsinden önce bununla ilgili meseleyi geniş bir şekilde ele aldık. Bu ifadeyi teyid eden diğer bir görüşte şudur: «Hakim-i Şehit. Kafi isimli eserinde» asil borçludan bu karz borcunun ertelenmeyeceğini» açıkça ifade etmiş olması, mezhepte huccet olarak yeterlidir sanırım.
«Asil üzerindeki borcun ertelenmesinde veya tecilinde, asilin kabulü şartıdır ilh...» Bu konuda Dürer'in ifadesi şöyledir; «Alacaklı asil borçluyu ibra ederse borçlu da bunu kabul ettiği takdirde her ikisi (ehil ve asil) beri olmuş olurlar. Alacaklı, asil üzerindeki borcunu erteleyecek olursa yine ikisi hakkında ertelenmiş olur. Bu her iki mesele de aksi olduğu takdirde yani yalnız kefili ibra edecek olursa kefil beri olur, asil beri olmaz. Kefilin bu ibrayı kabulü de şart değildir. Çünkü sahih olan kavle göre kefil üzerinde borç sabit değil, mutalebe hakkı sabit görülmüştür. Dolayısıyla kabulüne ihtiyaç yoktur ve mutalebe ibra ile düşeceğinden yalnız kefili ilgilendirir.
Kefil, borçlu olmamasına rağmen olacaklı borcu kefile hibe etse sahihtir. Zengin olsun fakir olsun durum değişmez. Sadaka olarak verdiği takdirde, fakir olması şarttır. Fakat her ikisinin de sahih olması, kabule mütevakkıf olduğundan kefilin bu ikisine de kabul etmesi şarttır. Ayni. Genel sadaka ve hibelerdeki hükümlerde olduğu gibi,
Borcun, zimmetinde olmayan bir kişiye hibe edilmesi alacaklı tarafından onu borcu kabza yetkili kılması halinde sahihtir. Kefil burada, borç üzerine yetkili kılınan kişilerden biridir. Kafi'de böyle zikredilmektedir. Bunun neticesi olarak da kefilin asil üzerine rucu hakkı sabit olabilir. Bu da hibeyi ve sadakayı kabul etmesinden sonra mümkün olur. Kabul etmeyecek olursa, rucu hakkı sabit olmaz.
Netice olarak ibranın ve hibenin kefil hakkındaki hükümleri değişiktir. İbra da kefilin

kabulüne ihtiyaç duyulmamakta, hibe ve sadakada ise kabule ihtiyaç olmaktadır. Asil borçlu hakkında hüküm, hepsinde aynıdır. Dolayısıyla hibede fakir ise sadaka ve ibrada asilin muhakkak kabulü şarttır.
Geri çevirmeden veya kabulden önce asil borçlunun ölümü, kabulü mesabesindedir. Şurunbulâliye. Burada geri çevirmenin hükmüne temas edilmemiş, Fetih'de bu konuya temasla, ibra ile tecil asil olan kişinin geri çevrilmesiyle çevrilen hususlardandır.» denmiştir. Kefil ile ilgili olarak bu mesele hakkında ibra, kefilin reddi ile reddedilmiş olmaz. Ama tecil (erteleme) onun geri çevirmesiyle, geri çevrilmiş sayılmaktadır. İkisi arasındaki fark; ibra kefil hakkında her bakımdan Iskattır, temlik olma durumu mevcut değildir. Yani malı ona temlik etme durumu mevcut değildir. Çünkü kefilin zimmetinde olan yalnız mütalebedir. Bu sırf iskat meseleleri, reddi geri çevirmeye tahammülü olmayan meselelerdir. Çünkü sakıt avdet etmez. (düşen geri gelmez).
Tehir, bunun hilafınadır. Tehir, sürenin bitiminden sonra tekrar mütalebe ona avdet edeceğine göre kefilin geri çevirmesi sahih ve borç ertelenmemiş olur.
Bu da bir kaide olarak bilindikten sonra şöyle dememiz mümkündür: Kefilin tehiri kabul etmemesi veya asilin kabul etmemesi hallerinde borç peşin ödenmesi gereken bir borçtur. Her ikisi de hem asil (borçlu) hem kefil anında bu borçla mütalebe edilirler.
TENBİH: Bahır'da beraetin şarta talikinin batıl olduğu ile ilgili bölümde Hidaye'ye isnad edilerek
şöyle denmektedir: «Kefilin İbrayı geri çevirmesiyle ibra gerçekleşmemiş denmez. İbra sahihtir. Asil borçlunun ibrayı geri çevirmesi, bunun hilafınadır.» Bu da buradaki hükümlere tamamen uygun düşmektedir. Daha sonra Haniye'den naklen şu ifadelere de aynı eserde yer verilir: Eğer kefile, «ben seni kefaletten çıkarıyorum» dese. kefil de, «hayır, ben çıkmıyorum» diye cevap verse, çıkmış olmaz, Bununla da şu neticeye varmak mümkündür: Kefilin ibrası da, kefilin geri çevirmesiyle asilde olduğu gibi geri çevrilmiş olur, Nehir'de bu ifadeden söz edilirken, «bu, tartışılan bir meseledir» denmiş ve gerekçesi zikredilmemiştir. Bu soruya cevabı, Makdisi üstlenmiş ve şöyle demiştir: «Haniye'de yukarda nakledilen o ifade de kefalet aktini ikale etme manası mevcuttur. Kefilin «hayır, çıkmıyorum» demesi, ikaleyi kabul etmemesi demek olduğundan ikale batıl olmuş, kefalet akti ise devam etmektedir.
İbra, bunun hilafınadır. Çünkü o mahd-ı iskattır. Tek taraflı olan infiradi tasarruflardandır. Yalnız alacaklının düşürmesiyle karşıdakinin kabulüne mahal kalmadan tamam olmuş olmaktadır.» Hidaye'deki mesele ise Kafi'de nassan belirtilmiş meselenin ta kendisi olmaktadır. Netice olarak, Bahır'da varılan sonuç, pek hoş karşılanmamakta, fıkıh açısından tartışılabilen bir mesele görünümünde devam etmektedir.
«Asilin, alacaklı tarafından yapılan tecil teklifini kabul etmesi şarttır ilh...» Yukarda şerhin tercümesi esnasında gördüğümüz gibi, bu ifade. Dürer'den nakledilmekte, ancak Dürer'de bu son ifadeye rastlanmamaktadır. Evet. o İfade Fethü'l Kadir'de mevcuttur, hüküm itibariyle değişmemektedir. Ancak nakil Dürer'den yapılmış olduğuna göre, Dürer'de mevcut değildir.
«Kefil müstesna ilh...» Yani kefilin ibrayı ve tecili kabul etmesi, ibra ve tecilin sahih olması için şart değildir. Ancak Dürer, tecilde şart olmadığını zikretmemiştir. Bu da doğru değildir. Doğru olan, yukarda da belirttiğimiz ve Kemal İbn-i Hümam'ın ifadesinden naklettiğimiz gibi kefilin tecili kabul etmesi şart görülmektedir.
«İbn-i Nüceym'in fetvasında ilh, » Mesele şöyledir «Bir kimse, başkasının zimmetinde satın aldığı bir malı bedeli veya üzerine ödemesi gereken bir ücret borcu tereddüp etse ve bir başkası da ona kefil olsa, daha sonra alacaklı olan kişi, kefilin bu borcunu, belirli bir süreye kadar ertelese, yalnız kefil hakkında mı ertelenmiş olur, yoksa hem kefil ve hem de asil hakkında ertelenmiş sayılır? Bu soruya şöyle cevap verilebilir. Her ikisi hakkında da ertelenmiş olur. Nitekim Kutsi Havi'sinde, «bu, açık bir şekilde ifade edilmiştir» der.
Ben derim ki: Bu, muteber metin ve şerh kitaplarına ve onlarda açık olan ifadelere ters düştüğü için sahih değildir. Ben, Kutsi'nin Havi'sindeki o ifadeye müracaat ettim, orada

ona nispet edilenin tam tersini gördüm. Havi'nin ifadesi bu konuda aynen şöyledir: «Alacaklı; borcu, esas borçlu hakkında ertelese, kefil hakkında da ertelenmiş olur. Kefil hakkında ertelese asil hakkında ertelenmiş olmaz.» Oradaki ifade, aynen böyledir. Buna göre İbn-i Nüceyin'in bu meseleyi ondan nakletmesi, şu meseleyle karıştırılmış olması şeklinde yorumlanabilir: Kefil, peşin ödenmesi gereken borca ertelenmiş olarak kefil olsa. durum dediği gibidir.
Ancak sorunun sarih şekli, bunun hilafınadır. Bu cevabın iyi değerlendirilmesi gerekmektedir. Hatta İbn-i Nüceym, Havil Kutsi'den naklettiği bu ifadeyi «önemli bir meseledir, muhafaza et» ifadesini de kullanmış, buna cevap olarak, muhafaza edilmesi (üzerinde titizlikle durulması) gereken, mezhebin diğer muteber eserlerinde olan hükümdür. Bu, bir sürçü lisan olsa gerektir, Dolayısıyla üzerinde durmaya ve ezberlenmeye değmez.
«Benimsenen görüşte odur ilh...» Çünkü insanlar, onun «ilgilendirmez» gibi cümlelerle esas borçlunun borcunun düşeceği manasına gelmemektedir. Bundaki maksatları, «ben onunla şimdilik ilgilenmeyebilirim, ona gidip gitmemem seni ilgilendirmez. Ben senden mütalebe ödüyorum, seninle ilgileniyorum» demektir. Halebi. Ancak yukarda belirtildiği gibi bu durum esas borçluyu ibra olsa idi, borçlunun bu İbrayı kabul etmesi şart idi. Böyle bir durumda bulunmayacağından, daha önceden «evet» diye metinde cevap verilen ifade doğru olmamaktadır. Doğrusu, asil borçlu ibra edilmiş olmamaktadır.
«Ertelenmiş borcun zamanı gelse İlh...» Bu da kefilin ölmesi ile, onun zimmetindeki üstlendiği (mütalebe) ve borcun zamanının geldiğini ifade eder. Nitekim Dürer metni ve şerh-i Vehbaniye'de Mebsuttan açık bir şekilde bu ifade nakledilmiş, Valvaliciye'den naklen Menih'te bu, şu gerçeğe bağlanmıştır. «Süre, kim için tanınmış ise onun ölümü ile o süre sona erer»
«Asil üzerinde zamanı gelmiş bir borç olmaz İlh...»n Keza eğer erte-lenmiş olan bu borcu, kefil hayatında acele ederek zamanı gelmiş bir borç gibi ödeyecek olursa, borçlu olan kişiye sürenin bitiminden önce rucu edemez. Bu da mezhebimizin üç büyük alimi (Ebu Hanife, Ebu Yusuf İmam
Muhammed) ne göredir. Bu mesele, şuna benzemektedir: Kalp olan paralara kefil olsa ve onun yerine kalp olmayan paraları verecek olsa, kefil rucu anında ancak kefil olduğu borcu kalp para olarak alır. Tatarhaniye. Diğer bir ifade ile kefilin bu gibi konularda teberruuna dayanarak verilenlerden esas borçlu sorumlu tutulmalıdır.
«Alacaklı muhayyerdir İlh...» Yani kefil olanla, esas borçlu aynı anda ölürlerse, alacaklı olan kişi borcunu kimin terekesinden olacağı konusunda muhayyerdir. Çünkü borcu, her ikisinin üzerinde de sabittir. Aynen sağ oldukları zamanda olduğu gibi. Dürer.
(Şunu da ifade etmekte yarar var. Asil hem borç, hem de bu borcun mütalebesi ile yükümlüdür. Kefil ise, sahih olan kavle göre borçla değil, bu borcun mütalebesi ile yükümlüdür. Buradaki «borç, her ikisi üzerinde sabittir», ifadesinin yanlış anlaşılmaması gerekir.)
«Her ikisi de birlikte beri olurlar llh...» Yani hem asil borçlu ve hem de kefil beri olurlar. Çünkü sulh bin lira olan borca izafe edilmiştir ki o da esas borçlunun zimmetindedir. Dolayısıyla geri kalan beş yüz liradan beri olmuş olur. Onun beri olması kefilin de beri olmasını gerektirir. Dürer.
«Yalnız kefilin bereati şart koşulursa ilh.. » Bu ifadeden maksat alacaklı kefili ibra etmesi karşılığı onu alabilir demek değildir. Bundan maksat, kefilden aldığını, esas borcuna mahsuben almış sayılır, o kadarı düşülür. Geri kalanını alacaklı asil borçluya rucu ederek alır. Bahır. Bununla şu mesele ile hemen akabinde gelecek mesele arasındaki farka da işaret edilmek istenmiştir: Mebsut'tan naklen Fetih'teki ifade de bunu teyid etmekte konuya açıklık getirmektedir. Şöyle ki; «Bin liralık borca kefil olma karşılığında, yüz liraya sulh olsalar ve geri kalan bölümünden, kefilin ibra edilmesi özellikle şart koşulsa; kefil, geri kalan bölümün mütalebesinden ibra edilmiş ve rucu ettiği takdirde esas alacaklıdan (verdiği kadar) yüz lirayı alır. Alacaklının geri kalan dokuz yüzü olmak üzere esas borçluya yönelmesi gerekir. Çünkü kefili ibra etmesi demek, kefalet ak-tinin geri kalan bölümde feshi demektir. Bu da borcu, aslından

tamamen iskat etme demek, değildir.
«Bu kefaleti fesihtir ilh...» Bu, Mebsut'un ifadesidir. Yukarda da belirtildiği gibi bu ibranın geri kalan miktar yönelmiş olması ve sulh aktinin de bunu tazammunu, ancak kefil hakkında geri kalan dokuz yüz lira ile ilgili kefaletin feshini tazammün eder. Çünkü bu şart gereği kefilden mütalebe iskat edilmiş olur ki bu da borcun tamamen asil borçludan da düşmüş olacağı anlamına gelmez. Eğer borç ondan da dürmüş olsaydı, alacaklının ona dönme ve geri kalanı ondan isteme hakkı kalmazdı. Halbuki geri kalan yarı veya dokuz yüzü ondan alır. Yukarda zikredilen üç suret bunun hilafınadır. Çünkü orada mütalebe (isteme) her ikisinden de düşmüş bulunmaktadır.
«Yalnız kefil beri olur ilh...» Yani metindeki meselede, bine karşılık beş yüze kefilin sulh olması halinde geri kalan miktarın mütalebesinden ancak kefil beri olmuş olur. Sulh bedeli olarak vermiş olduğu miktarı ödediğinden geri kolondan da ibra edildiğinden olacaklıya karşı onun sorumluluğu bitmiştir. Çünkü borcun bir miktarına sulh bedeli olarak ödedi, diğer kolan bölümünden de ibra edildi. Dolayısıyla mütalebe, her halukarda kefilden sakıt olmuş oldu. Kaidemiz: kefilin beraati, asil borçlunun beraatini gerektirmez; bunun içinde metinde asil, bundan istifade edemez, denmiştir.
«Kefil, ancak beş yüz lira ile rucu edebilir İlh...» Yani ödemiş olduğu beş yüz lirayı (ki bu beş yüz lira meselemizde bir misaldir) ancak onunla rucu edebilir. Alacaklıya sulh bedeli olarak her dört meselede de ödemiş olduğu miktar ne ise, asil borçludan onu olabilir. Bu da eğer kefalet borçlu olan kişinin isteğine binaen olmuş ise böyledir. Ama kendiliğinden kefil olmuş, karşı tarafın bir talebi vuku bulmamış ise, rucu hakkı sabit değildir.
«Başka bir cins üzerine sulh olacak olursa, bin lira rucu eder İIh...» Yani bin lira alacak borca karşılık kefil. bir elbise veya bir başka cins mal ile ödemeye kalkıp onun üzerinde sulh olsalar borcun tümünü ödemiş sayılacağından borca malik olmuş olur. Bin lira olan borcu almak üzere esas borçluya rucu edebilir. Fetih.
Yine bin lira ile rucu imkanı şu meselede de mevcuttur. Kefil; beş yüz liraya kendisine geri kalan bölümünde hibe etmesi şartıyla sulh olacak olur. karşı taraf da bunu kabul ederse o zaman yine bin lira ile rucu eder. Çünkü yarısını ödeyerek, yarısını da hibe yoluyla kabul etmiş olarak borcun tümüne sahip olmuş olmaktadır. Mesele, Fethü'l Kadir ve Kafi'de de aynen zikredilmiştir.
«Yukarda geçtiği gibi ilh...» Müellif burada yukarda geçtiği gibi değil de «yukarda beyan ettiğimiz sebeplerden dolayı» demesi gerekirdi ki o da borcu ödemekle kefil o borca malik olması demektir.
METİN
Kefil; alacaklıya kendisini kefaletten ibra etmesi için belirli bir miktar mala karşılık sulh olsalar, sulh sahih değildir. Kefil üzerine de o malı ödemek gerekmez. Haniye. İfadenin mutlak oluşu hem şahsa kefaleti. hem de borca ve mala kefaleti içine almaktadır.
Bahır. Alacaklı; kefile «bana karşı maldan
beri oldun» yani «kefil olduğun maldan beri oldun» dese kefil esas borçluya rucu edebilir. Eğer kefalet onun isteğine binaen olmuş ise. Zira bu ifade, kefilden borcunu aldığını ikrar demektir. Bunun gereği de borçlunun alacaklıya karşılık borçlu kalmadığı, zimmetinin beri olduğu, yalnız kefile ödemesi gerektiğidir.
Ama yalnız «beri oldun» der veya «seni ibra ettim» derse, kefilin asil borçluya rucu hakkı olmaz. Bu da «serbestsin» ifadesine benzemektedir. Bu ifadeden kasdedilen de kefili mütalebeden İbradır. Borcun alındığına dair ikrar değildir.
Birinci meselede, Ebu Yusuf muhalefet ederek «beri oldun» ifadesini «bana sen borçtan beri oldun» cümlesine benzeterek her ikisinde de kabzettiğine dair ikrar vardır, demiştir. Bunun Ebu Hanife'nin kavli olduğu söylenmiştir.
Hidaye'de bu görüş benimsenmiş, iki ihtimalden en yakın olanının bu olduğunu dolayısıyla benimsenmeye daha elverişli bir görüş olacağı üzerinde durulmuştur. Nehir.
Ama bunu bir senet veya yazı ile belirtecek olursa örf gereği borcu kabzettiğini ikrar sayılmaktadır. Bütün bunlar alacaklının olmadığı bir durumda belirtilen hususlardır. Ama kendisi mevcut olduğu takdirde bu sözünden ne kasdettiği konusunda kendisine

müraacat edilmesi gerekir. Bu da ittifakla böyledir. Çünkü sözü müphen bırakan o'dur, açıklama görevi de ona düşmektedir. Bu konuda Havale de kefalet gibidir.
İZAH
«Kefil; alacaklı ile belirli bir miktara sulh olsa ilh...» Hidaye'de şöyle ifade edilir: «Kefaletle üstlendiği mütalebeden ibraya karşılık kefil, alacaklı ile sulh olsa. asil beri olmaz. Çünkü bu ancak kefili isteme ve mütalebeden ibradır. Bunun gereği de sulhun sahih olması ve sulha karşılık bedeli ödemesi gerektiği ve kefil üzerindeki mütalebenin düşmesi, bundan asilin istifade etmemesidir. Bu ifade, Haniye'den naklen musannıfın yukarda zikrettiğine ters düşmektedir. Ne var ki bu durum şahsa kefalete hamledilecek olursa, o zaman değişir. Nitekim Tatarhaniye'de, «Şahsa kefil olan kişi, beş yüz dinar karşılığı nefse kefaletten beri olma şartı ile sulh olsa caiz değildir ve kefaletten beri olmaz. Ancak hem şahsına ve hem de borcuna ki bu da bir insanda olduğu takdirde kefil olsa beri olur» denilmektedir.
Zahire'den naklen Hindiye'de «Kefaleti düşürmek üzere bir miktar mala karşılık sulh olsa, alacaklının sulh bedeli olarak bu malı kefilden alması sahih olmaz. Ancak burada akla şöyle bir soru gelmektedir: Nefse kefalet düşer mi? Bu hususta iki rivayet bulunmaktadır. Birine göre düşer, fetva da buna göredir» denilmektedir.
Buna göre Hidaye'deki ifadenin mal ile ilgili kefalet hamledilmesi gerekir. Bununla da iki ifade arasında telif yapılmış olur. Şurası unutulmamalıdır ki, fark bu mesele ile metinde bundan önce zikredilen mesele arasındadır. Ki o da dördüncü meseledir. Buradaki sulh kefalete karşılık sulhtur. Ama önceki mesele ve ondan önceki meseleler: kefil olunan mala karşılık sulhtur. Buradaki mal, kefaletten ibra karşılığıdır. Oradaki sulh ise, geri kalan maldan ibra karşılığıdır. Nitekim Mebsut'tan naklen verilen ifadede böyle denmiştir.
Nihaye'de, Mebsut'un yukarda zikrettiğimiz ifadesini burada Hidaye'den zikredilen meselenin tasavvuru olarak kabul etmesi gerçekten gariptir. Halbuki meseleler, tamamen değişiktir. Çünkü Mebsut'un ifadesi, kefilin mala olan sorumluluğundan. onu yalnız İbra etme konusundadır ki bu da, yukarda musannıfın naklettiği dördüncü meselenin ta kendisidir. Hidaye'nin sözü ise, kefaletteki mütalebeden İbra karşılığı bir miktar mala sulh olmadır. Ben, bu farkı zikredene rastlamadım. Buna rağmen Bahır ve Nehir'de yukarıdaki mesele aynı zikredilmiş, onlardan nakledenler de bunu benimsemişlerdir. Evet belki de Fethü'I Kadir'in ifadesi buna razı olmadığını iş'ar eder bir şekilde verilmiş bulunmaktadır. Müracaat esnasında bu durum tebeyyün edecektir.
«Bu da mutlak oluşu itibariyle hem mala, hem de şahsa kefil olmaya şamildir ilh...» Yukarıdaki açıklama esnasında söylediklerimizden iki kefalet orasında bir farklılığın olduğuna ve konunun nasıl olması gerektiğine muttali olmuş bulunuyor.
«Bana karşı beri oldun ilh...» Miskin şerhin'de de beyan edildiği gibi bu ifadenin tefsiri «borcunu bana ödeyerek beri oldun» demektir. Buna göre de buradaki beraat borcu almış olduğuna ikrar ve dolayısıyla almadan dolayı beraattir. Borcu iskat istikametinde ibra değildir. Çünkü bu ifadede borcu kabzettiğine dair ikrar vardır.
Diğer bir ifade ile bu beraatin başlangıcı senden olmuş, sonu bende bitmiştir, demek olur. Bu da «bana vererek sen üzerindeki borcu ibraya hak kazandın. benden sana İbra verilmiştin» demek olur. Diğer bir ifade ile kefilden borcunu kabzettiğini ikrar etmiş olur. Buna göre bu cümlenin
manası, «borcunu bana verdin ve beri oldun» demektir.
«Bu da esas borçlunun, alacaklıya karşı beri olmasını gerektirir ilh...» Yani alacaklı tekrar borçluya giderek borcunu ondan isteyemez. Çünkü mütalebe hakkı sakıt olmuştur. Kefilden de mütalebe hakkı düşmüş, çünkü beri olduğunu itiraf etmiştir. Alacaklının ortak hiç birisine rucu ederek talep hakkı kalmamıştır. Çünkü alacağını kabzettiğine dair ikrarı vardır. Borç, bir defa alınır ve bir yerden alınır.
«Alacaklının kefile «yalnız sen beri oldun; seni ibra ettim» ifadeleri ile kefilin asil borçluya rücu hakkı olmaz ilh...» Evet, alacaklının malını istemek, alacağını almak üzere esas borçluya yönelmesi tabidir. Nitekim Hakim'in Kafi isimli eserinde böyle ifade edilmiştir.

«Çünkü bu İbra, borcu kabzetiğine dair bir ikrar değildir ilh...» Bu ifade yukarda zikredilen her üç surette de kefilin asil borçluya rücu hakkının olamayacağını beyan için getirilmiştir. Çünkü bu ifadelerde kabzı gerektiren veya kabzı ihtiva eden bir durum olmadığından ikrar sayılmamaktadır. Zira bu ifade, borç sebebiyle bir ibra olabileceği gibi, borcu iskat şeklinde de tefsiri mümkün olmaktadır. Her ikisinde de ihtimali bulunduğu için şüphe varit olmakta şüphe ile de kabz ettiği sabit olmamaktadır.
«İki ihtimalin en yakın olanı budur ilh...» Yani kabzdan dolayı bir ibra mıdır? Buna ihtimal vardır. Yoksa borcu iskat ettiğine dair bir ibra mıdır? Buna da ihtimali vardır.
«En yakın olanı» ifadesinin açıklaması da Fetih'te söylendiği gibi muhatap kefil olduğuna göre başlangıcının kefilden geldiğini ifade eden bir beraat olduğunu ikrar demektir.
Bunun özünde özellikle beraatin sabit olmasıdır. Çünkü bu ifade «kalktın, oturdun» gibi filli bir ifadeye benzemekte, bundan dolayı meydana gelen beraatın da özellikle ödeme sonucu olan bir beraat olması gerekmektedir.
İbra ederek meydana gelmiş olan beraat ise bunun hilafınadır. Çünkü o kefilin bir fiiliyle değil, olacaklının fiili ile sabit olmakta. dolayısıyla kefile izafe edilmiş olmamaktadır.
İmam Muhammed'in, «şüphe ile kabz sabit olmaz» ifadesi ise iki ihtimal eşit olduğu takdirdedir. Yine bu da Fethü'l Kadir sahibi tarafından Ebu Yusuf'un kavlinin tercih edildiği anlamına gelir.
«Ama bir senet üzerine yazarak ifade ederse ilh...» Yani kefil olduğu paradan, maldan kefilin beri olduğu yazılacak olursa. Bahır.
«Örf gereği İlh...» Çünkü insanlar arasında örf, bir şeyin kaleme alınması, yazılması ve bunu alacaklının onaylaması, kabul etmesi ve bilhassa onun tarafından yazılmış olması, borcun ödenmiş olduğuna delalet eder. Eğer İbra yoluyla beraat olmuş olsaydı, ibra üzerine bir senet yazılması gerekmezdi. Buna göre örfte borcu kabzettiğine ikrar olarak kabul edilmekte, ibra manasına gelme konusunda ise bir örf bulunmamaktadır. Fetih.
«Bütün bunlar ilh...» Bu ifadeler, Fethü'l Kadir'de Camiü's Sağir şerhine nispet edilmiş, Mülteka ve Dürer'de kesin gözüyle bakılmış, Şurunbulali tarafından kabul edildiği gibi İbn-i Kemal tarafından da benimsenmiştir. Bahır'ın bundan (kıyle) diye zayıf bir kavle işaret edercesine bahsetmesi de pek anlaşılır bir durum delilidir. Burada bütün geçmiş olan ifade ve lafızlara işaret edilmektedîr. Bahır'da. Nihaye'den naklen, «bana karşı beri oldun» ifadesi, her ne kadar İstimalde uzak ise de mecazen «Ben seni ibra ettim» şeklinde kullanılabileceğinden, her ikisine de ihtimali vardır denmiştir.
Nehir'de ise «Sen serbestsin» sözü ile kefilin ibra edilmiş olması halinde asile rücu hakkı doğmaması daha uygundur. Zira «bir şey olmadan müsamaha yoluyla seni kefaletten beri kıldım, seni sorumlu tutmuyorum» demek olabilir.
Ben derim ki: Bu ifadeye biraz dikkat edildiği takdirde münakaşa edilir bir husus olduğu açıkça ortaya çıkar.
«Çünkü sözü müphem bırakan odur ilh...» Yine mücmel veya müphem ifadelerde asil olan, o ifadeleri kullanan, söyleyen kişiye rucu ederek açıklanmasının istenmesidir. Buradaki müphem ifadesiyle usuldeki mucmel değil de düşünmeyi gerektiren bir husus olduğuna dikkat çekilmektedir. Uzakta olsa. mecaz olma İhtimali de vardır. Yani bu müphem ifadesi, kullananın kendisi mevcutta olsa ihtimali gidermek için ona borçludurlar. özellikle o ifade halk arasında her ikisine de şamil ise yani kabzettim veya ibra ettim denebilir ise, hangisi kasdedildiği konusunda ona müracaat edilir. Fetih.
«Havale'de kefalet gibidir ilh...» Bu konuda Hakim'in Kafi isimli eserinde. «Kendisine havale edilen kişi bütün bu meselelerde kefil gibidir» denmektedir. Tahtavi der ki: «Borcu havale edilmiş olan kişi
havaleyi kabul edene «Sen bana karşı beri oldun» derse havaleyi kabul eden kişi havale edene rucu edebilir. Ama «ben seni ibra ettim» dese, rucu edemez. Yalnız «beri oldun» ifadesinde ihtilaf edilmiştir.»
Yukarıdaki meselede eğer havale eden kişi havaleyi kabul edene alacağına karşılık havale etmemiş ise, o zaman rucu hakkı sabittir. Ama borcuna karşılık havale etmiş. yani alacağına karşılık havale etmiş ise o zaman havaleyi kabul eden kişinin havale

edene rucu hakkı sabit olmaz.
METİN
Kefaletten beri olmayı mülaim olmayan bir şarta talik batıldır. Bu da Fetih'te ve Miraç'ta benimsenen görüşe göredir. Musannıf da bu görüşü benimsemiş ve muhtelif meseleler bölümünde aynı şeyi söylemiş idi. Lakin Nehir'de «Zeylai ve diğer fakihlerin görüşleri mutlak bir talikin tercih edilmesi mal ile ilgili kefalete has bir durumdur. Çünkü şahsa olan kefalet konusunda Haniye'de beyan edildiği gibi geniş tafsilat vardır.» denmektedir. Asıl borçlu kendi isteğine binaen kefil olan kişiye, alacaklıya vermek üzere verdiği malı kefil alacaklıya vermese de geri isteyemez. İsteğe binaen kefil olduğu takdirde «verme» diye yasaklaması geçerli değildir. Ancak onun isteğine binaen değil, kendi tarafından kefil olmuş ise «verme» diye yasaklayabilir. Çünkü bu durumda verdiğini geri almaya maliktir. Bahır.
Musannıfta bu görüşü benimsemiş, ancak daha önce buna ters düşen bir hususu da beyan etmiş idi. Bu durumda kefil borçludan alacaklıya vermek üzere aldığı malı vermez çalıştırarak kar elde ederse onun için bu kar helâk olur. Çünkü kâr, mülkünün semeresidir. Zira ona ilerde ödeyeceği borcun yerine hakkını almak üzere önceden almış durumdadır. Ama sırf elçi olarak görevlendirilmiş ise o zaman mahza emanet olduğu için, kar onun için helal olmamaktadır. Çalıştırması yasaktır.
Ebu Yusuf'un görüşü, bunun hilafınadır. Birinci meselede mensup olan o kârı esas borçlu olan kişiye iade etmesidir. Bu da eğer borçlu borcunu bizatihi kendisi tekrar alacaklıya ödemiş ve kefile verdiği de buğday gibi tayin etmekle belirlenen bir mal ise para gibi tayinle belirlenmeyen de olacak olursa; iadesi mendup olmaz. Verecek olursa olması esas borçlu için helal olur mu olmaz mı? Zengin de olsa uygun olan helal olmasıdır. İnaye.
Kefaletten beraatin bir şarta talikinin batıl olması
İZAH
«Kefaletten beri olmayı bir şarta talik etme batıldır ilh...» Çünkü İbrada karşı tarafa temlik manası vardır. Bunun sahih olduğu da rivayet edilmektedir. Çünkü kefil üzerine gereken sahih olan kavle göre, borç değil, o borcun mütalebesidir. Talakta olduğu gibi kefalette de beraat mahza iskat olmaktadır. Hidaye. Bunun zahiri de batıl olmadığını tercihtir. Bu durum, sahih olan kavle göre de böyledir. Bahır.
Ben derim ki: Bunun için de Mülteka'nın ve İhtiyar'ın metni Muhtar'da sahih olduğu söylenmiştir. Burada söylenmek istenen, şarta talik edilmiş beraatin kendisi batıldır. Beraat ve ibra batıl olduğuna göre kefalet devam etmektedir. Buna göre alacaklının kefili, tekrar mütalebe etmesi sahih görülmekte talilde buna işaret etmektedir. Yoksa beraatin taliki batıl demek değildir. Çünkü bundan da beraatin sahih ve müneccez olduğu durumu ortaya çıkar ve kefalet batıl olur.
Yukarda beyan edilen illet ve gerekçe buna pek uygun düşmemektedir. Zira bizatihi talik, temlik manası taşımamaktadır. Temlik manası taşıyan şarta talik edilmiş beraatin kendisidir. Dolayısıyla beraat batıl olur. Bazı ulemanın Mecma Şerhi üzerine eski bir nüshanın kenarına şöyle bir not düşmüş olduğunu gördüm: «Bunun manası, kefalet caiz, şart batıldır.»
«Mülaim ve uygun olmayan bir şarta talik ilh...» Mesela «yarın olursa sen maldan berisin» gibi olan şart uygun olan şarta misaldir. Mala veya nefse kefil olan kişi kefaleti esnasında, kendisine. «eğer sen onu yarın getirirsen maldan borçtan berisin» dese ve tayin edilen ferdası gün onu getirecek olursa maldan beri olmuş olur. İnaye'de de bu şekilde beyan edilmiştir. Halebi.
Bahır'da Miraç'tan naklen mülaim olmayan şart «Kendisinde hiçbir surette alacaklı için menfaat ve Tayda bulunmayan şarttır» şeklinde tarif edilmiştir. Eve girmek bir sonraki günün çelmesi gibi. Çünkü bunlar mütaaraf olmayan, örfte kullanılmayan ifadelerdir.
Ben derim ki: Bana «ben ona kefil oldum ancak onu zamanı gelmeden benden istersen, ben bu konuda kefil değilim» diyen kişi hakkında sordular. Cevap olarak mülaim olmayan, uygun görülmeyen şartlardan olduğunu söyledim.
«Miraç ve Fetih'te benimsenen kavle göre İlh...» Fetih'te; «Hidaye sa-hibinin zikrettiği

«kefaletten ibrayı bir şarta talik caiz değildir» ifadesine şerh düşerken şöyle denir: Bilinen, örfte kabul edilmiş
olan şarta da olsa ki «eğer bir miktarını acele eder, ödersen veya bir miktarını ödersen, ben seni kefaletten İbra ederim» gibi şarttır. Ama bilinmeyen, örfte kabul edilmeyen şarta talik ise caiz değildir.» Daha sonra devamla, «Caiz olduğu da rivayet edilmiştir. Uygun olan da budur.» denmektedir. Bu ifade, Hidaye'den yukarda naklettiğimiz ifadenin şerhi esasında söylenen sözdür. Yine yukarda belirttiğimiz gibi, Hidaye'nin zahirinden de anlaşılan ikinci rivayetin tercihidir. Metinde de bu görüş benimsenmiş. Mülteka'da ve Feth'te bu görüş tercih edilmiştir.
Fethü'l Kadir'in sözlerinden anlaşılan, bu rivayetten maksat, mütearaf olan şartın caiz olmasıdır. Bu caiz olmadığını söyleyen rivayeti mütearaf bir şart ile kayıtlamıştır ve mütearaf olmayan şartın caiz olmadığını da zikretmiştir. Bu da açıklanmayan mefhumu muhalifi açıkça ifade etmek olmuş olur. Daha sonra bu birinci rivayete karşılık ikinci rivayeti zikretmiştir. Bu da caiz olduğunu söyleyen rivayettir. Bundan da anlaşılıyor ki şarttan maksat, mütearaf olan şarttır. Mütearaf olmayan şart ise, asla caiz değildir. Diğer bir ihtimal de müellifin «rivayet edilir ki» sözünden maksat; şart, gayr-i mütearaf da olsa caizdir. Buna göre de mütearaf olan şartın caiz olması daha uygun görülmektedir. Birinci ihtimale göre Fethü'l Kadir'de mütearaf şarta talikin caiz olduğu görüşü benimsenmiş. İkinci ihtimale göre şart mütearaf olsun olmasın caiz olduğu görüşü benimsenmiş olmaktadır. Bu ihtimal daha da zahir ve bariz görülmektedir. Çünkü birinci yani caiz olmadığım söylediği rivayeti mütearaf olanla kayıtlamıştır. Bundan da mütearaf olmayan şartın caiz olmaması gerekir. Bunun akabinde bir rivayet daha zikretmiş ve onu seçmiştir. Bu da mutlak bir şekilde talikin caiz olduğu rivayetidir. Buna göre şarihin şöyle demesi gerekir idi: «Mülaim de olsa kefaletten beraati bir şarta talik batıldır. Caiz olduğu hiçbir kayda bağlı olmadan da rivayet edilmiştir. Fetih'te de bu görüş benimsenmiştir»
Dürer'de İnaye'den naklen üçüncü bir görüş daha varittir. O da mütearaf olmayan şarta talikin caiz olmadığıdır. «Mütearaf olursa caizdir» şeklindedir. Miraç'ta bu kavile yer verilmiş. İki rivayet birleştirilerek aralarında uzlaştırma yukarıdaki şekilde benimsenmiştir. Bahır'da da aynı ifadeye metin sahibi İmam Nesefi'nin, «buradaki talikin batıl olması gayr-i mütearaf şarta hamledilir» sözüne şerh düşerken yer verilmiştir. Şarih de söylediklerini buna tabi olarak söylemiştir.
Ancak şurası bir gerçektir ki Fethü'l Kadir bu telife muhalif görülmektedir. Zira o şarta talikin batıl olmasını mütearaf şarta hamletmiştir. Nitekim yukarda açıklandı. Nasıl oluyor da şarihin zikrettikleri ona nispet edilebiliyor? Onun söylediği söz olarak kabul ediliyor. Musannıfda bunu kabul etmiştir. Yani bu konuda yazmış olduğu şerhinde bu görüşü benimsemiş yani Miraç'daki ifadeyi telif ve tafsiliyle tamamen benimsemiştir.
«Muhtelif meseleler bölümünde ilh...» Bey bahsiyle ilgili muhtelif meseleler anlatılırken, şarta taliki batıl olanlar bahsinde bunu açıklamıştır.
«Mutlak bir tercihtir ilh...» Talikin batıl olduğuna dair rivayet, Miraç'ın yapmış olduğu tafsilden de mutlaktır. Zeylai'nin bunu tercih etmiş olması da münakaşa edilebilir. Çünkü onun sözü Hidaye'nin sözüne yakın müteala edilmekte ve o istikamette olduğu anlaşılmaktadır.
«Nefse kefaletle kayıtladı İlh...» Bu ifadenin, bu şekilde burada yer olması, her halde bir nakil hatası olsa gerektir. Zira metinde bununla ilgili olarak zikredilen «mal ile kefalet kaydını koydu» demektedir. Tahlilinden de bu anlaşılmaktadır. Çünkü orada, «mala kefalet» diye kayıtlamasına gerek yoktur. Çünkü söz mal ile ilgili kefalet bölümündedir. Bunun için de Kenz'in yaptığı gibi, metinde kayda gerek duymamıştır. Halebi.
«Haniye'de geniş bir şekilde açıklanmıştır ilh...» Meselenin özeti, şahsa olan kefaletten beraati şarta talik etmek birtakım vecihleri gerektiren bir husustur. Bir veche (görüşe) göre beraat sahihtir, şart batıldır. Mesela; alacaklı, kefile karşı «bana on lira vermen şartı ile seni İbra ettim» dese. Diğer bir görüşe göre her ikisi de sahihtir. Mesela; hem şahsa hem de mala kefil olsa, alacaklı para vermeyi ve şahsa kefaletten beri olmayı

şart kaşsa.
Diğer bir görüşe göre, her ikisi de batıldır. Mesela; şahsa kefil olan kişi üzerine alacaklı malı ödemesini ve esas borçluya teslim etmesini şart koşsa.
«Esas borçlu geri olamaz ilh...» Yani borçlu olan kişi, kefile, kefil olduğu miktar kadarını verse esas borçlunun kefilden bu parayı kefil olacaklıya vermese de geri alamaz.
Nehir'de şöyle denmektedir: «Çünkü kefil, ilerde ödeyeceği ve ödeme akabinde olacağı ihtimaline binaen ona malik olmuştur. Bununla da şu husus ortaya çıkmakta; alacaklının kefil üzerinde borcunu, kefilin de esas borçlu üzerinde borcu olduğunu yani alacağı olduğunu gösterir. Lakin olacaklı olan kişinin borcunun zamanı gelmiş, kefilin borçlu olan zimmetindeki alacağı ödeme anına kadar ertelenmiş olmaktadır.
Bunun için de kefil, esas borçludan rehin alsa veya onu ibra etse veya ona borcu hibe etse sahihtir.
Eda etmesi halinde rücu hakkı olmaz. Nihaye'de böyle zikredilmiştir. Bu da yukarda zikrettiğimiz kuvvetli olan görüşe «kefalet, zimmeti zimmete mütalebede eklemektir» sözüne ters değildir. Çünkü bu, olacaklı açısından böyledir. Bu da kefilin, esas borçlu üzerinde bir hakkıdır. Sabit olmasına münafi değildir. Buna göre isteğe binaen yapılan kefalet, iki borcun varlığını gerektirir ve bunun yanında üç mütalebeyi de ihtiva eder. Eğer biraz düşünürsen, konunun karışık olmadığını görürsün»
Nehir'de bu ifadenin özeti şöyledir: Mütalebeden ikisi ve bir borç hepsi de peşin olarak alacaklının hakkıdır. Yani alacaklı borcunu hem kefilden, hem de asilden isteyebilir. Fakat bunlardan ancak birinin ödemesini kabul eder. her ikisinden de ayrı ayrı alamaz. Kefilin esas borçlu olan da ödeme taahhüdüne binaen alacağı ve bunun gereği mütalebe hakkı sabit olmuş olur. Fakat bunların her ikisi de peşin değildir. Buna göre de ortada üç mütalebe, iki borç görülmekte. ancak bunlardan olacaklı ile ilgili olanlarının peşin. kefil ile ilgili olanlarının vadeli olduğu görülmektedir. Burada kayda değer husus da sahih olan görüşe göre kefilin alacaklıya karşı borçlu olmadığı. yalnız ödeme sorumluluğu oluşudur ki bu da kefaletin mütalebede zimmeti zimmete eklemek olduğunun açık bir delilidir.
TENBİH: Molla Miskin haşiyesinde Hamevî'den onun da Miftah'dan naklen verdiği bir ifadeye göre, esas borçlunun kefile verdiği parayı geri alamaması mutlak değil, mukayyettir. O da alacaklının borcu esas borçluya karşı veya kefile karşı ertelememesine bağlıdır. Eğer erteleyecek olursa, böyle kefile önceden verdiğini geri olma hakkına sahiptir.
Ben derim ki: «Kefil için ertelense de» sözünden bu sonuca nasıl varıldığı hususu bana pek açık görünmedi.
«Eğer isteğe binaen kefil olmuş ise ilh...« Bu da istek olmadan ken-diliğinden kefil olma meselesini çıkarmak için zikredilmiştir. Nehir'de bu konuda «Hidaye'de bununla kayıtlanmış ve bu kaydın olması da şarttır» denilmiştir.
«Alacaklıya vermek üzere ilh...» Şurası muhakkak ki yukarda zikrettiğimiz kefil, kendisine verilene maliktir. Bu da esas borçlu, ona verirken «ödediğin takdirde, ilerde sana borçlanacağına karşılık» der ve verirken de «Ben alacaklının senden borcunu alacağına emin değilim. Onun için sen ona vermeden önce malı ben sana ödeyeyim» demesi halinde böyledir. Ama verirken, «Ona götür ver» der, onu ancak bir aracı olarak tayin eder ve kefile «şu malı al, götür alacaklıya ver» derse, bu durumda almış olduğu kefilin mülkü olamaz, elinde emanettir.
Yalnız şu kadar var ki, esas borçlu olan kişi, kefilden onu tekrar alamaz. Çünkü buna alacaklının hakkı taalluk etmiştir. Kafi. Buna rağmen Kübra isimli eserde alabileceğine işaret edilmiş ve İmam Muhammed'in Mebsut'unda da buna işaret edildiği söylenmiştir. Nitekim Hidaye şerhi Kifaye'de de bu şekilde izah edilmiştir.
Kafi'den nakledilene gelince, Tahtavi benzerini inaye ve Miraç'tan da nakletmiştir. Bahır ve Nehir'de de bu görüş benimsenmiş ve teyid edilmiştir. Buradaki Kafi'den maksat Nesefi'nin Kafi'sidir. Ama Hakim-i Şehid'e alt olan Kafi ki bu eser zahirur rivaye dediğimiz mezhepte en muteber görüşleri cem eden kitaptır de de buna işaret edilmiş ve geri alabileceği söylenmiştir. Bu da aracı olarak görevlendirmesi halinde böyledir

demiştir. Devamla,»Eğer borcunu ödemek maksadıyla vermiş ve kefil de kabzetmiş ise kefilin tasarruf hakkı vardır. Kârı da ona aittir. Çünkü mülk onundur.» denmektedir. Eğer ondan bir şey helak olacak olursa öder. Kabzedişi kefilin yalnız aracı olma maksadıyla olmuş olacak olursa ve mal helak olduğu takdirde emin kişi olması dolayısıyla kefil ödemez. Tekrar asile rücu edebilir. Eğer helak olmamış, onu çalıştırmış ise kâr ettiği takdirde kârı tasadduk etmesi gerekir. Çünkü gasıp durumundadır.
Aynı mesele Hidaye'de de zikredilmiş ve şöyle denmiştir: «Eğer öderse geri alamaz» Daha sonra devamla «Emanet ve aracı olarak vermiş ise, o zaman durum bunun hilafınadır. Çünkü elinde sırf emanet mesabesindedir» denmiştir. Bu ifadesi değeri dönmemesi ancak kefil ödemek üzere ondan almış ise karşı tarafın geri alamayacağına, aracı olarak verdiği takdirde emanet hükmünde sayılacağından emaneti geri alabileceğine delalet etmektedir.
Tahtavi, Gayet-i Beyan isimli eserden naklen geri alabileceğini söylemiş ve demiştir ki: «Benzeri mesele Sadru'ş Şeria'da da mevcuttur. Yakubi'ye isimli eserde zahir olan da budur. Çünkü o mal, elinde emanet-i mahzadır. Bunun içinde elçinin eli gönderenin eli demektir. Sanki onu kabzetmemiş gibidir. Durum böyle olunca alacaklının hakkı tahakkuk et-miş sayılmaz. Hidaye'den de anlaşılan bu
olsa gerektir.»
B«n derim ki: Metinlerden de anlaşılan budur. Ki kâr, kefil için helal-dır. Bu da metinlerin bir ifadesinden «eğer ödeme yoluyla yani borcunu ödeyecek, ondan sonra kefil kendisinden alacaktır» diye verdiği takdirde. böyledir. Şarihin sözü Dürer'e tabi olarak, «alacaklıya vermek üzere» şeklindeki bu ifadesinin. İfade etmek istediği husus, yalnız elçi olarak eline verip göndermesi şeklindedir. Bu da Nesefi'nin Kafi'si ve diğer eserlerdeki İfadeye uygun düşmektedir. Bundan da anlaşılan, eğer «ilerde borçlanacağım, o borcumun yerine ödüyorum» diye verse kefil de çalıştırarak kâr etse, bu kârın kendisine helal olması, birinci meseleye nazaran daha evladır.
Hakim'in Kafi'sindeki ifadeyi hamletmek de mümkündür. Buna göre meseleden maksat, kefile verirken alacaklıya vermesini sarih bir şekilde söylemez, ancak ödeme esnasında bunu içinden geçirirse şeklindedir. Kınye'den naklen Şurunbulaliye'de «İlerdeki borcunu ödeme veya elçi sıfatıyla gönderme gibi durumdan söylemeden mutlak bir şekilde verdiği takdirde ilerdeki borcunu ödeme yerine geçer.» denir.
TENBİH: Kafi ve diğer eserlerde belirtildiği gibi, borçlu, önceden bor-cunun ödenmesi için kefile bir miktar para verir, daha sonra borcunu esas alacaklıya ödediği takdirde borçlunun tekrar verdiğini kefilden olması mümkündür.
«Yasaklamasının bir rolü yoktur ilh...» Bu, Bahır isimli eserde bu konuda varit olan bir soruya cevap mahiyetindedir ki, orada şöyle den-mektedir: «Bana, borçlu, borcunu kefile, olacaklıya ödeme üzere verse, daha sonra alacaklıya vermesini men etse ve ona vermeyi yasaklasa, bu yasaklamasının bir fonksiyonu var mıdır. yok mudur?» diye soruldu. Bu soruya benim cevabım şu oldu: «Eğe, borçlunun isteğine binaen kefil olmuş ise, onun yasaklaması geçerli değildir. Çünkü bu durumda kefile verdiğini geri olma imkanı yoktur. Buna sahip değildir. Ama kefil. kendiliğinden kefil olmuş, buna rağmen borçlu kefile bir miktar para vermiş ise, bu durumda alacaklıya vermesini yasaklayabilir. Çünkü bu takdirde verdiğini gerî olmaya muktedirdir.»
Ben derim ki: «Alacaklıya vermek üzere» ifadesi, buradaki vermenin kefilin kefil olması sıfatıyla değil,elçi olması sıfatıyla ödemesi veya iletmesine göredir. Bu da İmam Nesefi'nin'Kafi isimli eserindeki meselenin farz ediliş şekline uygun olarak bina edilmiştir.
«Çünkü o durumda İlh...» Yani kefil olan kişi, alacaklının isteğine binaen kefil olmamış ise, alacaklıya ödenmeden borçlu tekrar o parayı geri alabilir. Zira kefil durumunda olan kişinin, esas borçludan bir alacağı olmadığına göre verilene malik olmuş sayılmaz, Onun elinde bir emanet mesabesindedir. Biraz önce geçen isteğe binaen kefil olsa bile, kefile parayı verirken elçi sıfatıyla götürüp alacaklıya vermesini istemesi halinde, durum ne ise burada da durum aynı olmaktadır. Hatta bu durum, ondan daha kuvvetlidir. Zira kefilin, bu meselede borçludan bir alacağı söz konusu değildir.

«Ancak musannıf daha önce buna ters düşen bir nakilde bulundu ilh...» Oradaki muhalefetten maksadı şu olsa gerektir: Musannıf metinde kefilin isteğe binaen kefil olması şekliyle kayıtlamadı. Burada isteğe binaen kefil olması halinde yasaklamanın bir şey ifade etmeyeceği, aksi halde yani isteğe binaen kefil olmaması halinde, borçlunun kefile, parayı alacaklıya ödememesi ile ilgili yasaklaması geçerlidir. İki mesele arasında fark vardır. Bütün bunlara rağmen musannıfın şerhinde maksadının, metinde de izne binaen olduğuna işaret edilmiş bulunmaktadır. Yukarda da gördüğümüz gibi bu kayıt, gerekli olan bir kayıttır. Sözleri arasında bir tezat, söz konusu değildir.
«Çünkü kefil, kabzettiği zaman ilerdeki alacağı yerine kabzetmiş sayılmaktadır ilh...» Bu metindeki ifadeyi kayıtlamak için getirilmiş bir ifadedir. Aynı zamanda onun gerekçesini de açıklamaktadır. Çünkü ondan elde etmiş olduğu kâr kendi mülkünün nemasıdır. Biraz sonra da zaten bunun mefhumundan istifade edilen hususu açıkça beyan etmiş bulunmaktadır. Bu konuda Hidaye'nin ibaresi «Kefil kendisine borçlu tarafından verilen parayı çalıştırır. Ondan kâr elde edecek olursa bu, kefile aittir. Sadaka olarak vermesi gerekmez. Çünkü o parayı aslında teslim alırken ona malik olmuş durumda idi. Bu da borcu kefil ödeyecek olursa açıktır, münakaşa götürmez. Ama borçlu borcunu alacaklıya tekrar ödeyecek olur, kefile verdiği parada rücu hakkı sabit olursa ve bu durumda da kefil parayı çalıştırıp kâr etmiş ise, durum ne olur? Bu durumda bir değişme olmasa gerektir. Çünkü kefilin kabzettiği mala malik olduğuna hüküm vermemiz, velev ki borçlu tarafından tekrar ödense de, kefilin ödemesi söz konusu olmasa da, mücerret kefaletle alacaklının kefil üzerindeki mütalebe hakkına benzer. Asıl üzerinde de kefilin mütalebe hakkı sabit olmaktadır. Bu mütalebeye binaen kabzedildiğine göre ona malik sayılmaktadır» şeklindedir. Hidaye'nin ibaresi Fethü'l Kadir'den açıkla-malarla bu şekilde sunulmuş, meselenin tamamı Fetih'tedir.
«İkinci İmamın görüşü bunun hilafınadır ilh...» Yani borçlu, kefil olan kişiye, direk alacaklıya vermek üzere elçi ve aracı mesabesinde parayı verir, kefil de bu parayı çalıştırarak kâr elde edecek olursa, Ebu Yusuf'a göre, bundan elde etmiş olduğu kâr, ona helaldir. Bu mesele, şu meseleye benzemektedir: Bir kimse diğer bir insanın malını gasbetse, o malı çalıştırarak kâra ulaşsa bu kârı, Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre, sadaka olarak elden çıkarması gerekir. Çünkü helal olmayan, şüpheli, habis bir mülkün neması olmaktadır. Ondan istifade ederek elde etmiştir.
Ebu Yusuf'a göre ise helaldir. Bana da «Haraç, daman mukabilidir» hadisi şerifinden istidlal ederek hükmetmiştir. Bu hadis-i şerifin meali bir şeyin menfaati, kârı faydası ve o mala malik olma onun damanı (ödenmesini) üstlenmesine karşılıktır. Gasbettiği malı harcadığına telef ettiğine göre, o malı ödemek mecburiyetinde kalmış, ödeme gasbetme zamanına dayandığından, bundan elde edilen kârın da ona Ebu Yusuf'a göre helal olabileceği söylenmiştir. Fetih.
«İade etmesi menduptur İlh...» Borçlu tarafından tayinle taayyun eden bir mal isteğe binaen kefile verildiği takdirde, bu malı mesela; buğday veya arpayı satarak kâr elde edecek olursa, bunun kârını sahibine iade etmesi yani esas borçluya iade etmesi menduptur. Ama para gibi tayin ile taayyun etmeyen cinsten olduğu takdirde, kefil, bu parayı henüz alacaklıya vermeden çalıştırarak kâr sağlayacak olursa, onun için elde etmiş olduğu kâr helal olmaktadır. Çünkü şüphe, para konusunda pek belirgin olmamaktadır. Ama tayin ile taayyun eden buğday ve benzeri şeylerdeki mesela kefil borçlunun alacaklıya ödeyeceği buğdaya kefil olsa daha sonra borçlu olan kefile buğdayı verir ve kefil de bundan kar edecek olursa, bu karı esas borçlu olan kişiye iade etmesi menduptur. Nehir'de bu konuda «İmam'dan bu hususta bir rivayet olduğu nakledilerek sahih olan da budur.» denmektedir.
Yine Nehir'de «Ebu Hanife'den diğer bir rivayete göre iadesi gerekmez. Onun için helal olur. Bu da sahibeynin görüşüdür. Zira bu elde edilen kar mülkünün neması olduğundan geri verilmesinin gerekmediğine işaret edilmektedir. İmam'dan bir üçüncü rivayete göre onu tasadduk etmesi gerekir» denmektedir.
«Eğer borcu borçlu olan tekrar ödeyecek olursa ilh ...» Yani borçlu borcunun verilmesi için kefile ödedikten sonra tekrar alacaklıya borcunu ödeyecek olur, kefil de bu almış

olduğu malı veya parayı çalıştırarak kâr elde ederse durum yukarda zikredildiği gibi olmaktadır. Musannıf bu ifadesinde Dürer sahibinin. Zeylai'den naklederek benimsediği görüşe tabi olmuş görülmektedir. Şurunbulali de bu görüşü tasvip etmiştir. Ancak İmam Vanı itiraz etmiş ve bu kaydın gereksiz olduğunu söylemiştir. Ayrıca bu kayd, gereksiz olduğu kadar da ana maksada ters düşmekte ve sanki onun muteber bir görüş olduğunu göstermektedir.
Ben derim ki: Doğru Hidaye'den de bu anlaşılmaktadır. Nitekim Hidaye'de sahih olan görüşün delili anlatılırken şöyle denmektedir: «Ebu Hanife'nin bu konuda delili, mülkiyetle beraber şüphenin kesinleşmiş olmasıdır. Zira borçlu olan kişi, kendisi ödemesiyle parayı geri ama imkanına sahiptir. Bu borcu kendisi ödeyerek geri alma imkanını, şüphenin sabit olmasına bir delil göstermekte ki bu da kârda olmakta halbuki kabzetmiş olduğu o malda kefilin mülkiyeti mevcut bulunmaktadır.» Bundan da anlaşılıyor ki meselede yukarda zikrettiklerimiz, kayıt olarak varit olmamaktadır. «Uygun olan; evettir, velev ki zengin olsun ilh...» İnaye'de olan budur. Bahır ve Nehir'de de şöyle denmektedir: Eğer fakir olacak olursa onun için helaldir. Zengin olduğu takdirde iki rivayet vardır. Bu rivayetlerden doğru olan görüşe en uygun olan da ona helal olmasıdır. Bunun için de şarihe uygun düşün bu ifadeyi daha sonra getirmesi yani «Velev ki gani de olsa doğruya yakın olan görüş «evet» ile cevaplandırılır» demesi idi. Çünkü zengin olan kişi hakkında iki rivayet, fakir olan kişi hakkında ise tek rivayet vardır. Burada yukarda, «menduptur, iade edilmesi vacip değildir» gibi anlaşılan o manaya kaza yoluyla yani mahkeme yoluyla hakimin cebredemeyeceği görüşü hakim olmaktadır. Ama diyanetten Allah'la kul arasında o elde etmiş olduğu kârı, sahibine iade etmek mecburiyetindedir. Aksi halde dini açıdan bir mahzuru intikap etmiş sayılmaktadır. Hele bilhassa fetvanın Ebu Yusuf'un görüşüne göre değil de Ebu Hanife'nin görüşüne göre olduğu söylenecek olursa ki gerçekte odur.
İYNE SATIŞI
METİN
Esas borçlu, kefiline bey'i ne suretiyle satış yapmasını emreder, yani vadeli bir akit yaparak on liralık malı onbeş liraya alır, dışarda on liraya satar, bunu da asilin borcunu ödemek için borç
isteyip olamadığı takdirde, herhangi bir malı değerinden fazlaya vadeli olarak alır ve dışarda bir başkasına daha ucuza satar. Böylece on lira para elde etmiş ama onbeş lira borçlanmış olur. Bu tür akitleri riba ve faiz yiyiciler uydurmuş, kendi çıkarları istikametinde bir bey' şekli olarak kabul etmişlerdir. Bu tür akitler harama yakın mekruhtur, yani tâhrimen mekruhtur. Şari tarafından zemmedilmiştir. Çünkü bu tür alışverişlere yönelme, karz-ı hasen müessesesini imha etmekte, bundan vazgeçmeye yönelik bir akit şekli olarak ortaya çıkmaktadır.
Buna rağmen kefil bu işi yaparsa, alınan mal kefilindir. Bundan meydana gelecek zarar da ona aittir. Çünkü akti yapan odur. Kendisine bu istikamette emir veren esas borçlu, mükellef değildir. Ona bir şey gerekmemektedir. Çünkü kefilin, böyle bir emir karşısında kalması, esas borçlunun beyüliyne yoluyla bir satışa girmesi halinde meydana gelecek zararı üstlendiğini kabul etmesi veya meçhul bir mal satın almak üzere onu vekil tayin etmesi demek olur ki, bunun her ikisi de hükümsüzdür.
Kefil, bir adamın zimmetinde kefaletten sonra mahkeme kanalıyla sabit olacak borçlarına veya herhangi bir suretIe iltizam ettiği borçlarına kefil olsa ve esas alacaklı, asıl borçlunun bulunmadığı bir zamanda kefile karşı mahkemede beyyine getirerek kefilin kefil olduğu esas borçlu da alacağı olduğunu isbat etse, bu isbatı kabul edilmez. Zira mevcut olmayan bir kişi aleyhinde bir karar sudur etmiş sayılmaktadır. Ama borçlu gelir, mahkeme onun borçlu olduğunu tekrar hükme bağlarsa, asilin sorumlu olması nedeniyle kefil de buna binaen sorumlu olmuş olur.
Bir müddal (mevcut olmayan) kayıp Zeyd'de şu kadar miktar alacağı olduğunu isbat etse, mevcut olan kişinin de onun kefili olduğunu söylese ve bunu isbat etse, mahkemenin bu borç ile kararı, ancak kefili ilgilendirir. Kefilin gaip olan Zeyd'in isteğine binaen gerçekleştiğini ekleyecek olursa buradakiler ikisinin de yani hem gaip olan

Zeyd'n, hem mevcut olan kefilin sorumluluğu istikametinde karar verilir.
Bu durumda kefilde gaip olan Zeyd'den, onun adına ödemiş olduğu miktarı alabilir. Zira bu durumda kefil olunan miktar, mutlak bir maldır ve isbatı mümkündür. Ama yukarıdaki mesele ise, bunun hilafınadır. Orada kefaletten sonra mahkeme kararı ile sabit olan veya iltizam edilen borçlarla kayıtlanmıştır. Burada ise, durum böyle değildir. Bu da (mevcut olmayan) gaip bir kişinin aleyhine zimmetinde borç olduğunu isbat etmenin bir yoludur. Alacaklı, şahidin ölebileceğinden korkar, bir başkasıyla muvazaa yoluna giderek onun aleyhine kefalet davası acar ve o kimse de kefaleti ikrar eder, borcu inkar edecek olursa, müddai, borç olduğuna dair bîr isbat getirdiği takdirde kefil aleyhine ve esas borçlu olan gaip kişi aleyhine mahkeme karar verebilir. Ve bundan sonra da kefili, mütalebeden ibra ederek kefalet dışı bırakıp, borç, gaip olan kişinin zimmetinde sabit olmuş olur. Bu da mevcut olmayan. aleyhine hüküm verilmesi için bir çaredir. 'Havale de böyledir. Meselenin devamı ve tamamı, Fetih ve Bahır'da mevcuttur.
İZAH
«Kefiline beyü'l iyne yoluyla para elde edip borcunu ödemesini emretse ilh...» İyne kelimesi, vadeli bir alışveriş çeşidini ifade eder. Fakat bu günkü vadeli alışverişlerden farklı bir durumu vardır. Buna beyü'l iyne denmesinin sebebi ise, belirli bir süreye kadar parasını ödemek üzere satış aldığı bir mal yerine aynı ve nakit olan parayı sağlamasıdır. Yani esas borçlu, kefile, «insanlardan ve tüccarlardan bir tür kumaş satın al. Daha sonra onu sat, bu satışında satan lehinde ve senin aleyhinde olabilecek fark (zarar) bana aittir» dese, bu söz üzerine kefil olan kişi, bir tacire gelerek ondan borç istese, tacir de vereceği borca karşılık faiz istemesi üzerine faiz olacağından korkarak ona on lira eden bir malı, onbeş liraya vadeli olarak satsa ve o malı da müşteri olan kefil, götürüp çarşıda on liraya satarak on Iira parayı elde etse, buna karşılık onbeş lira borçlanmış olmakta, ancak bu onbeş Iira vadeli olmaktadır.
Veya tüccar ona onbeş lira borç verse, daha sonra borç alana on lira eden bir malı onbeş liraya satarak parayı geri alsa ve bunları da satmış olduğu kumaşa karşılık bedel olarak alsa, bu durumda müşterinin zimmetinde borç olarak aldığı onbeş lira baki kalmakta ve on liralık mal elinde bulunmaktadır. Dürer.
Yine bu Beyü'I iynenin suret ve şekillerinden biri de, satmış olduğu kumaşın kendisine satana tekrar avdet etmesidir. Şöyle ki, tacir birinci meselede satmış olduğu kumaşı, yani onbeş liraya vadeli olarak sattığı kumaşı, müşteri on liraya başka birine satsa, ikinci müşteriden de tacir onun peşin para ile satın alsa ve aldığı peşin on lirayı, birinci müşteriye vermek için aracılık görevi yapsa, bu da beyü'l iyne şekillerinden biri kabul edilmektedir. Tacirin, birinci müşterisinden tekrar malı daha düşük bir fiyata almamasının sebebi, satın alınan malın parası ödenmeden tekrar satıcısına, daha aşağı fiyatla satmasının yasak oluşudur. Bu yasaktan kurtulmak için, o da bir hileye baş vurmuş ve iyne şeklinde bir satış aktinin meydana gelmesine sebep olmuştur.
«Kâr ile bir malı satmaktır ilh...» Buradaki ifade, değeri az olan bir malı, vadeli olarak daha üst bir fiyatla satmak demektir. Bu, örfte kabul edilen beyü'l iyneye bir örnek teşkil etmektedir. Bu durumda, satıcı açısından bu şekilde müteala edilmekte, yani kefiline esas borçlunun böyle bir akte girişmesini istemesi, emretmesi, müşterinin peşin paraya kavuşmak için böyle bir yola tevessül etmesi, ancak iyne yoluyla satmasına memur kılınmış olması demektir. İyne yoluyla satmasına memur kılınmış olması demek değildir. Daha sonra aldığı malın satışı iyne yoluyla olmamaktadır. Zira kârı olmadan peşin parayla satmakta, borca karşılık daha az para elde etmiş olmaktadır.
«Bu, tahrimen mekruhtur ilh...» İmam Muhammed'e göre böyledir. Hidaye'de bu kavil benimsenmiş ve buna kesin gözü ile bakılmıştır. Hidaye şerhi Fethü'l Kadir'de, «Ebu Yusuf bu satışın, bu alış verişin mekruh olmadığını söylemektedir.» denilmektedir. Gerekçe olarak da şu ifadelere yer verilmektedir: «Çünkü sahabelerden çokları bu tür alışverişi yapmışlardır ve bundan dolayı da övülmüşler, ve buna faiz olarak addetmemişlerdir. Çünkü bir kimse bir kağıdı bin liraya satacak olursa, yani değerinin çok üzerinde de satsa caizdir, mekruh olmaz» (Tabiki karşıdaki aldatılmıyor ise

böyledir.) İmam Muhammed bu konuda, «Bu tür alışverişler, benim inancımda dağlar kadar büyük, kötü bir olaydır. Faiz ve riba yiyicilerinin emellerine ulaşmak için ihdas ettikleri bir akit türüdür. ResuluIIah Sallallahu aleyhi vessellem, bu tür alışveriş yapanları zemmetmiş ve şöyle buyurmuştur: «Sizler iyne ile satış yapar, sabanın peşine düşer, öküzün kuyruğuna yapışır yani cihadı terkeder ziraatle meşgul olursanız zillete düşersiniz. Düşmanlarınız sizlere galip gelir» Böylece beyü'l iynenin zillete düşmeye vesile olduğu ve cemiyetin mahkum durumuna düşmesine vasıta olduğu hadis-i şerifte belirtilmiştir. Hatta bir rivayette, «Bu tür akitleri yapacak olursanız, Cenab-ı Hak size en kötülerinizi musallat kılar. O durumda en iyileriniz dua edenler de Cenabı Hak dualarınızı kabul etmez» buyurmakta, diğer bir rivayette de «Sakın iyne yoluyla alış verişe tevessül etme. Çünkü o musibettir» demektedir.
Fethü'l Kadir'de şu özet ifadeye yer verilmiştir: «Benim içime doğan, eğer bunu yapan tüccar, satmış olduğu malı tekrar kendisine veya bir miktarını kendisine avdet edecek şekilde yapacak olursa, mesela; yukarda beyan edildiği gibi on beş lira borç vererek daha sonra on liralık bir malı on beş liraya satarak bizatihi sattığı malı tekrar alması halinde tahrimen mekruh olmaktadır. Eğer mal kendisine avdet etmeyecek şekilde olacak olur, yani alan müşteri, götürür onu çarşı ve pazarda bir başkasına satacak olursa, bunda kerahet olmamakta, ama uygun bir yol da izlemiş olmamaktadır. Çünkü buradaki süre, bedel ve semenden bir bölüme tekabûl etmekte, borç ise dalma onun zimmetine vacip olarak sabit olmamaktadır. Hatta bu durumda bir satış yapılması mendub da denebilir. Tüccarın satmış olduğu mal bu yolla kendisine avdet etmediği takdirde bu satışa beyü'l iyne adı verilmez. Çünkü iyne satışı demek, satana o malın tekrar dönmesinin sağlanması demektir. Mutlak bir şekîlde malın satışı demek değildir. Aksi halde her satış beyü'l iyne olur. Bu da kimse tarafından söylenmiş değildir.
Bu görüşler, Fethü'l Kadir'in bu ifadeleri, Bahır, Nehir ve Şurunbulaliye gibi eserlerde benimsenmiş ve doğru olan da budur denmiştir. Seyyid Ebussuud, Ebu Yusuf'un caiz dediği şekli bu surette olana hamletmiş, İmam Muhammed'in görüşünü ve hadisdeki yasaklananı da satılan malın bizatihi tekrar satana daha ucuz bir fiyatla avdet etmesi şekline hamlederek iki görüş arasında bir telife gitmektedir.
Bütün bunlara rağmen Fetih'te yine bu konuda, «Bu zamanda yapılan birçok alışverişlerin Beyü'l iyne suretiyle meydana gelen alışverişlerden daha kötü olduğunu fukaha söylemektedir. Hatta Belh uleması -ki onlardan biri de Muhammed bin Seleme'dir- tüccarlara hitaben şöyle demektedirler: Hadiste yasaklanan iyne satışı, sizin satışlarınızdan daha hayırlıdır. Zira o sahihtir. Sizinkiler ise fasit bir akittir. Birçok alışverişleriniz, mesela zeytinyağını, balı veya susam yağını kabı iIe birlikte satar, daha sonra tahmini olarak kaba bir miktar vererek dara düşme yoluyla yaptığınız bu satışlar fasit olmaktadır. Kuşkusuz fasit satışlar, yasak olan gasp mesabesinde bir durum arzetmektedir. Kaldı ki Beyü'l iyne gibi sahih bir satışın, bu fasit akitlerle mukayesesi (her ne kadar beyül' iynenin mekruh olup olmadığında ihtilaf da olsa) mümkün değildir. Çünkü o, sizin açıktan fasit olarak yaptığınız bu akitlerden çok daha iyidir.»
«Çünkü bu durum ya zararı üstlenmedir İlh...» Yani borçlu olan kişi, kefiline iyne yoluyla bir mal satın almayı ve bundan meydana gelecek zararı üstleneceğini söylemesi halidir. Bu da caiz değildir. Mesela: biri, diğer birine, «Çarşıda alışveriş yap, ne zarar edersen ben öderim» dese, sahih olmaz ve zararı ödemekle de mükellef tutulamaz. Dürer.
«Veya meçhul bir malın alınmasına vekalet verilmiştir ilh...» Bu da kendisine verilen emre binaen,
bu şekilde görülmekte, meçhul bir malın alınması istikametinde yapılan vekaletler sahih olmamaktadır, Çünkü alınacak malın ne bedeli, ne de hangi mal olduğu bilinmemektedir.
«Biri, diğerine kefil olsa ilh...» Uygun olan, burada şöyle denmesi idi: Birisinin borcuna, alacaklıya karşılık birisi kefil olsa. Zira kefil olan, alacağına kefil olunan kişinin malum olması şarttır. Bunun için de ifadenin o istikamette olması daha uygun olurdu.
«Mahkeme kararı iIe sabit olacak veya iltizam yoluyla sabit olacak bir borca kefil olması

ilh...» Buradaki ifadelerden, her ne kadar kefaletten önce sabit olmuş olan borçlar kasdedilmiş gibi görünüyorsa da asıl olan, burada kefaletten sonra meydana gelecek ve mahkemece sabit görülecek borçların kefil tarafından ödeneceğinin üstlenilmesidir. Yani bu ifade ile, «kefaletinden sonra kefil olduğu kişinin zimmetinde mahkeme yoluyla sabit olabilecek veya iltizam yoluyla kabul ettiği herhangi bir borcuna kefilim ama daha önceki borçlarına kefil değilim» demek istenmiştir.
«Onun isbatı kabul edilmez ilh...» Çünkü kefil olan kişi, kefalet aktinden sonra, mahkeme kararı ile sabit olacak bir borca kefil olmuştur. Beyyine (isbat) ise, bu borcun kefalet aktinden sonra meydana geldiğini ortaya koymamakta ve kefilin belirli şartlar içerisinde meydana gelecek borçları kefil olduğu isbatlanmış sayılmamakta, sanki bir yabancıya kefil olmuş olduğu söylenmektedir. Zira gaip olan kişinin, kefaletten sonraki borçlarına kefil olduğu, beyyine ile isbatlanmamış, o borçların da daha sonra meydana geldiği açıklığa kavuşmamıştır.
Bu ifadeler, yukarda metinde gecen mahkeme kararı ile ilgili hususlarda açıktır. Ama iltizam edeceği borçlar veya zimmette sabit olabilecek borçlar konusunda ise, durum değişiktir. Hatta iddiayı yapan kişi, gaip olan o borçlunun aleyhine, «falan beldenin mahkemesinde ikame ettiğim davada onun borçlu olduğunu ve bu borcunda kefaletten sonra meydana geldiğini isbat ettim ve mahkemede benim lehimde onun borçlu olduğuna karar verdi» dese ve bunu da bulunduğu beldenin mahkemesinde isbatlasa, kefil sorumlu sayılır. Dava sahihtir. Çünkü kefil, gaip olan kişi yerine hasım olarak mahkemenin hüküm vermesi için yeterli sayılmakta, bu hususta da kefaletin gaip olan kişinin isteğine binaen veya teberru yoluyla kefalet olması hallerinde değişmemektedir. Ancak fark; eğer kefalet, gaip olan kişinin isteğine binaen gerçekleşmemiş ise, mahkemenin verdiği karar yalnız kefili ilgilendirir. Nitekim Fetih'te de böyle ifade edilmiştir. Bunun için de Fusul-İmadiye'de mesele şu şekilde tasvir edilmektedir: «Biri, bir kimse aleyhine gaip olan bir kişinin borcuna kefil olduğunu iddia etse, hakkında dava acılan kişi de kefil olduğunu kabullense, ama bir alacağı olduğunu kabul etmese, davayı açan da o gaip olan kişinin zimmetinde şu kadar alacağı olduğunu isbatlasa, bu durumda mahkeme ancak kefil aleyhine değil, her ikisi aleyhine karar vermiş olur. Gaip olan kişi geldiği takdirde, «hayır ben borçlu değilim» şeklinde bir inkar ileri sürdüğü takdirde, inkarına iltifat edilmez. Çünkü davayı açan, gaip olan kişinin zimmetinde kefaletten sonra şu kadar borç sabit olduğunu beyyine ile isbatladığına göre, mahkeme de buna binaen karar vermiş olduğundan, mahkemenin kararı nakzedilmemektedir. Onun zimmetinde borç olduğuna karar verilmesiyle, kefili olan kişinin de onun yerine hasım olarak ikame edilip, kefil aleyhine direkt olarak, gaip olan kişiye zımnen borçlu olduğu istikametinde hüküm verilmesi, normal kabul edilmektedir.»
Ama metinde olan mesele, bunun hilafınadır. Çünkü orada iddia eden kişi, falan borçlu kişinin zimmetinde şu kadar alacağı olduğunu isbat ediyor, bu da onun kefilidir diyor. Onun borçlu olduğunu isbata yönelmesi halinde, mevcut olmayan bir kişiye, mahkemede gıyabi bir karar verilmiş olacağından caiz olmamaktadır. Zira bu meselede kefil onun hasmı kabul edilmemektedir. Çünkü kefaletin şartı olan yani kefaletten sonra sabit olan bir borca kefil olma durumu, mahkemece sabit görülmemekledir. İki mesele arasındaki fark, bu bakımdan acık görülmektedir. Her ne kadar Nehir sahibi ve diğer bazı fukahaya bu fark açık gelmemiş olsa da durum böyledir.
Bahır sahibinin fukahaya nisbet ederek. «Burada gaip aleyhine verilen hükmün kabul edilmemesi ve bu konuda kesin bir ifade kullanmaları, zayıf bir rivayete binaen olsa gerektir.» sözü, biraz tuhaf olmaktadır. Daha kuvvetli olan rivayete ve müftabih olan görüşe göre, gaip olan kişi aleyhine kararın geçerliliğidir. Dolayısıyla burada da geçerli sayılması gerekir. Çünkü müftabih olan görüşe göre gaip olan kişl aleyhine kararın geçerli olması, böyle bir hükmü kabul eden hakimden sudur etmesine bağlıdır. Mesela; Şafii mezhebinden olan bir kadı'nın, gaip olan bir kişi aleyhine karar vermesi ve onun hakkında hüküm vermesidir. Hatta bu hükmü Hanefi mezhebinden olan bir kadıya iletecek olurlarsa bozmaz, onu uygular. Nitekim Bahır sahibi kendisi de Kitabu'l Kada'da böyle söylemektedir. Fukahanın buradaki ifadeleri ise, Hanefi mezhebinden olan bir

kadı inhisar etmektedir. Çünkü bu durumda hasım olmadan mahkemenin gıyabi bir karara varması halinde, hüküm geçerli sayılmamaktadır.
«Gaîp olan Zeyd aleyhinde şu kadar alacağı olduğunu isbat etse ilh...» Bu mesele, yukarıdaki meseleden ayrıdır. Mahkeme yoluyla sabit olacak, mahkemenin kararı ile tesbit edilen borçla ilgili sayılmamakta, o meseleden mütalea edilmemektedir. Çünkü İbn-i Kemal, Sadr-u Şeria ve diğer muteber kitaplarda bu meselenin yukarıdakinden farklı, başlıbaşına bir mesele olduğu, zira burada mutlak bir mala kefil olunduğu söylenmektedir.
«Kefil olanın, ödediği malı gaip olandan alması caizdir ilh...» Bu da gaip olan kişinin isteğine binaen mevcut olan kişinin kefil olduğu isbat edilir ve mahkemede hasım olarak kefil olunacak olur ve borç her ikisi aleyhinde sabit olduğu kabul edilir, yani gaip olanın borçlu, mevcut olan kefilin de sorumlu olduğuna karar verilecek olursa, bu durumda kefilden alınan para, alacaklıya verilir. Gaip olan kişi döndüğü takdirde kefil, ikinci bir davaya gerek duymadan, adına ödemiş olduğu parayı ondan alır. Zira mahkemenin daha önce vermiş olduğu kararda zımnen gaib olan kişi aleyhine de hüküm verilmiş olmakta, bunun için de ikinci bir davaya gerek duyulmamaktadır.
«Çünkü burada kefil olunan mîktar mal ilh...» Yani kefaletten sonra, sabit olan bir borç çeklinde kayıtlanmamış, mutlak bir şekilde olduğu ortaya çıkmıştır. Bundan önceki meseledeki durum ise, bunun hilafına olmaktadır. Çünkü orada kefaletten sonra mahkeme kararı ile şahit olan bir borç şeklinde kayıtlı sayılmaktadır. O kayıt bulunmadıkça kefil olmamış olmakta, dolayısıyla onun adına hasım olarak mahkemede karara muhatap olamamaktadır. Nitekim Kadıhan'ın Camiü's Sağir şerhinde bu şekilde beyan etmesi, meseleye açıklık getirmektedir.
Bu talil kefil aleyhine verilen karara bir gerekçe teşkil etmekte, ama bu kararın esas borçlu olana sirayet edebilmesi, kefaletin onun isteğine binaen olmuş olmasına bağlıdır. Ama onun isteği olmadan kefil kendiliğinden kefil olmuş olursa, kefil aleyhinde verilen karar, gaip olan o borçluya sirayet etmemekte, onu ilgilendirmemektedir. Bunun gerekçesi de Nehir'de beyan edildiği gibi, kefilin kefaleti kabul etmesi ile esas borçlunun izni olmadan, isteği olmadan kefil olduğuna göre, borcun subutu, kefilin iddiasına göre veya onun ikrarına binaen olmakta, onun iddiası ise başkasını ilgilendirmemektedir. Ama onun isteğine binaen kefil olmuş ise, bu da esas borçlunun mal ikrarını tazammun etmekte, çünkü kefil olmasını istediğine göre zimmetinde olmayan bir şeyi ödemeyi emretmesi, düşünülemez.
«Benim falana olan borcuma kefil ol» isteği, borçlu olduğunu itiraf sayılmakta, buna binaen de kefil aleyhine verilen karar, gaip olan kişi aleyhine de zimnen verilmiş bir karar niteliği taşımaktadır. Daha sonra Nehir'de şöyle denmektedir: «Camiü'I Kebir'de mesele dört suretle izah edilmektedir, Kefalet ya mutlak bir şekilde tecelli eder. «Senin falan kişi zimmetindeki borcuna kefilim» demesi gibi Veya mukayyet bir kefalet olur ki o da, «Falanın zimmetindeki bin Iiraya kefilim» demesi halidir. Bunlar da ya borçlunun isteğine binaen olmuş veya kefilin kendiliğinden kefil olması şeklinde tecelli eder. Yukarda beyan edildiği gibi mukayyet olan kefalet, eğer isteğe binaen olmuş ise, verilen karar her ikisi aleyhinde verilmiş bir karardır. Aksi halde yalnız kefil aleyhine verilen bir karar olur. Ama mutlak kefalette ise, verilen karar, kefalet borçlunun isteğine binaen olsun, isterse kendi tarafından teberru yoluyla kefil olmuş olsun, bu surette karar, her ikisi aleyhine de geçerlidir. Çünkü alacaklı olan kişi, kefil aleyhine borcu olduğunu isbat etmesi, esas borçlunun zimmetinde borcu olduğunu isbat etmesine bina edilmektedir. Bu durumda kefil, onun yerine hasım ikame edilmektedir. Zira Hanefi mezhebinde gaip olan bir kişi aleyhine direkt karar geçerli sayılmamaktadır. Meselenin tamamı Fetih'tedir.»
«Bu da bir çaredir ilh...» Bahır'da, yukarda saydığımız dört meselenin, Cami'den nakledildiği açıklanmakta, daha sonra mutlak bir kefaletle çarenin, (mevcut olmayan kişi aleyhine mahkemenin hüküm vermesinde) bu olduğunu zikretmekte, mukayyet olan kefaletlerde ise bu çare, bir fayda sağlamamaktadır. Zira verilen kararın, gaip olan için de geçerli olması, mukayyet kefaletlerde kefaletin isteğe binaen olması ile

kayıtlıdır.
Ben derim ki: Bunu bir çare olarak kabul etmesi, aşağıda beyan edilecek muvazaa yoluyla mümkündür. Onun da şartı, gaip olan kişinin zimmetinde bir borç olduğunu beyyine ile isbat etmektir. Bu da mutlak kefaletlerde açıktır. Kefalet, gerek isteğe binaen olsun, gerek kendiliğinden kefil olmuş olsun bu mutlak bir şekilde kefil olduğuna dair verilen hüküm gaip olan kişiye de sirayet edecek nitelikte bir hükümdür. Çünkü kefil, kefaleti ikrar edip, borcu ikrar edecek olur, dava açan da borcu isbat edip miktarını belirleyerek kefili bu borcu ödemeye ilzam ederse, ki bu da evvela gaip olan kişinin borçlu olduğunu isbat etmesi daha sonra da kefili olan bu kişinin ödemeyi kabul etmesine bağlı olduğuna göre, her ikisi aleyhine verilmiş bir karar olmaktadır. Zira muteber olan görüş, Fetih'te beyan edildiği gibi, direkt mevcut olmayan gaip bir kişi aleyhine kararın verilememesidir.
Ancak mevcut olan bir kişiye veya onun aleyhine bir hak iddia eder ve bu hakka da ancak gaip olan bir kişinin zimmetinde borç olduğunu isbatla ulaşması mümkün olacak olursa, isbat edildiği takdirde her ikisinin sorumlu olduğu ortaya çıkmış, daha sonra da iddia eden kişi kefili ibra ederek kefaletten beri tutması halinde, gaip olan kişi aleyhinde verilmiş olan karar sabit olarak kalmaktadır.
Belirli bir miktar, mesela; bin lira gibi bir borca mukayyet kefalette ise hüküm, gaibe sirayet etmemekte, ancak onun isteğine binaen kefil olduğu isbat edilirse, o zaman onu da ilgilendirmektedir. Nitekim yukarda meselemiz tekrar tekrar dile getirilmiştir. Bu hile, mukayyet olan kefalette görülmemekte, çünkü kefaletin onun isteğine binaen, yani gaip alacaklı olan kişinin, böyle bir kişinin beyyinesi de (isbatı da) elinde mevcut değildir. Yalancı şahitler getirerek böyle bir hileye başvurmak, kesinlikle caiz değildir.
Kefilin istek üzerine kefil olmaması halinde de başkasının kefil olduğunu ikrar etmesi ve borçlu olduğunu söylemesi onun ikrarına binaen olduğundan gaip olan kişiyi ilgilendirmemekte, hatta «onun isteğine binaen kefil oldum» demesi halinde bile borç ancak kefili ilgilendirmekte, karşı taraf bunu kabullenmedikçe mahkeme kararı onu ilzam etmemektedir.
Bu açıklama ile mukayyet olan kefalette gerek emre binaen ve gerekse kendi isteğine binaen kefil olduğu, yine kefilin ikrarı ile meydana gelecek olursa, bu çareye baş vurulması bir şey ifade etmemekte ve verilen karar, yalnız kefili ilgilendirmektedir.
«Havalede de hüküm böyledir ilh...» Bu konuda Fethü'l Kadir'in ifadesi aynen şöyledir: «Havalenin durumu da yukarda saydığımız vecihler üzerinedir. Yani mutlak olur, mukayyet olur. Bunlar ya isteğe binaen olur veya teberru yoluyla, istek olmadan olur. Yani dört şekilde tecelli eder.» Mesela, Camiü'l Kebir şerhi Tahrir'de, Makdisi şerhinde bu şekilde izah edilmektedir.
Durum böyle olduğuna göre, mutlak bir havale hususunda şahitler mahkemede beyanda bulunsalar, bu durumda verilen karar, hem mevcut olan ve hem de gaip olan kişi için geçerli sayılmakta, davayı açan kişi emre binaen veyahutta emre binaen olmadığı konusunda bir iddiada bulunmasa da her ikisi için geçerlidir. Ama şahitler mukayyet bir havale ile havale yapıldığına dair bir beyanda bulunacak olurlarsa, iddia eden kişi, emre binaen havalenin olduğunu iddia ederse, bu durumda mevcut olan kişi aleyhine verilen karar, gaip olan kişi aleyhine de verilmiş bir karardır. Bunun gereği olarak da rücu hakkı sabit olur.
Ama iddia eden kişi emre binaen böyle bir havalenin olduğunu iddia etmezse, havaleyi kabul eden kişi de parayı ödeyecek olursa, karar ancak havaleyi kabul eden kişi için geçerlidir. Rücu hakkı sabit olmaz. Meselenin tamamı, yukarda adı geçen eserde zikredilmiş olmakta, bununla da şuna işaret edilmektedir: «Havale de böyledir» meselesi, yani hileye baş vurulan mesele gibidir demek değil, dört suret aynen havalede de mevcuttur denmek istenmektedir. Çünkü havalenin sahih olmasının şartı da havale edilen miktarın malum olmasıdır. Nitekim ilerde gelecektir. Mesela; bir kimse, «Falan beni, sana bin lira ödeyeceğine dair havale etti. Bin liramı öde» der, o da havaleyi kabul edecek olursa, bin lirayı ikrar etmiş olur ve bin lirayı ödemek mecburiyetindedir. Bu durumda gaip olan kişi aleyhine beyyine ile isbatı

görülmemektedir. Bu da mutlak bir havale şeklidir. Zira belirli bir nevi ile kayıtlanmamakta, bunun için mutlak bir havale olarak kabul edilmektedir.

METİN

Bir kimsenin, bir mal satın alan müşteriye karşı, «Malı al, eğer elinden alınacak olursa, ben onun parasını almaya, parasını ödemeye kefilim» dese, satılan malın müşteriye ait olduğu ve satıcısının da mülkü olduğunu teslim sayılır. Daha sonra o malda bir hak iddia edemez. Şuf'a hakkı gibi bir hakla ilgili davası dinlenmez. Mesela; bir kimse satış akti ile ilgili bir senede ve kontrata şahit olduğunu yazar ve «Satanın mülküdür» der veya «Kesin (nafiz) bir satış ile satmıştır» ikrarını yazarsa, bu, o malın mülk olduğunu teslim sayılmakta, daha sonra o malda malik olduğu veya ona ait olduğu iddiası kabul edilmemekte, mesela, hakim huzurunda satış aktine dair şahitlikte bulunsa, mahkeme karar verse veya vermese durum değişmemektedir. Ama mutlak bir satış olduğuna dair şehadetini bir senet üzerinde isbat etse (yazsa). «Kendi mülkünü satmıştır» veya «Kesin (nafiz) bir bey' yapmıştır» kaydını koymasa, hakkı teslim sayılmaz.

Yine şahitlik yapan kişinin ifadesi, akti yapanların ikrarı istikametinde olacak olursa, onun o malda bir hak iddia etmesine mani teşkil etmez. Çünkü bu, haberden ibaret bir durumdur. Daha sonra mülkiyet davası ile kaza teşkil etmez.

Musannıf burada yalnız yazıdan bahsetti, altına mühür ve imza koymaktan bâhsetmedi. Çünkü onların örf ve adetlerine göre mühür bulunurdu. Lüzumlu olup olmadığı aşağıda zikredilecektir. Kefil, «Ben bir ay sonrasına kefil oldum» dese, alacaklı da «Hayır, peşin olan borca kefil oldun»

diye cevap verse, söz hakkı, burada kefile aittir. Çünkü peşin mütalebeyi ikrar etmektedir.

Aşağıdaki meselede ise hüküm bunun aksinedir. Şöyle ki: «Benim zimmetimde bir ay sonra vadesi gelecek yüz lira alacağın var» diye ikrarda bulunsa, alacaklı da peşin olduğunu söylese, burada söz hakkı alacaklıya aittir. Çünkü süreyi inkar eden odur. Ertelenmiş borcu, peşin olarak almak isteyene karşı borçlu olanın baş vuracağı hilelerden (çarelerden) biri de eğer süreyi inkar edeceğinden veya ikrarına dayanarak peşin olduğu iddiasından korkuyor ise, borçlu olan, alacaklıya, «Alacağın peşin midir, yoksa vadeli midir» diye sorar, «Peşindir» diyecek olursa inkar eder. «Hayır, peşin değildir» der. Bu ifadeyi kullanmakta da bir beis yoktur. Zeylai.

Daman-ı derak dediğimiz, «Sen bu malı al, eğer elinden alınacak olursa, ben bunun parasına kefilim» dese, müşterinin elinden malın alınması halinde hemen ödemesi gerekmez. Ancak satıcıya parayı iade etmesi hakkında mahkeme kararı sudur edecek olursa, o zaman bu kefilin ödemesi gerekir. Çünkü mücerret istihkak davası ile satış akti bozulmuş olmaz. Nitekim yukarda beyan edildi.

İZAH

«Birinin, müşteriye karşı kefil olması ilh...» Yani, «Sen bu malı satın al, korkma. Eğer mal elinden alınacak olursa ben bunun parasına kefilim.» demesidir. Bu da satılan malı teslim demektir. Yani malın, satıcının mülkü olduğunu kabul etmek demek olur. Eğer böyle bir kefalet, satış aktinde şart koşulmuş ise, bu da kefilin kabulüne mütevakkıftır. Bu durumda malın, bai'e ait olduğuna dair garanti veren, kefil olmuş olur. Eğer akitte şart değil ise, o zaman maksat, bey' ile ilgili hükümlerdir ki o da müşterinin rağbetini artırmak olur. Bu durumda da mülkiyetin ikrarı mesabesinde kabul edilmesi gerekir. Sanki bu durumda kefil olan kişi, müşteriye, «Sen o malı satın al, zira o mal satanın mülküdür» demek istemesi olur. Daha sonra bai'in mülkü olmadığı, başka birine ait olduğu istihkak yoluyla ortaya çıkacak olursa, «Ben ona kefilim» demesi, baiden yani satıcıdan semenini alamaması halinde ona kefil olmuş olur.

«Şuf'a hakkı gibi bir hak iddia edemez ilh...» Yan'i kefil olan kişi, satılan gayr-i menkulün şefii olacak olur, o evi satın alan müşteriye de bu şekilde kefil olmuş ise, şuf'a hakkını teslim etmiş sayılır. Bununla ilgili bir davada bulunamaz. Bahır. Bulunduğu takdirde mahkemece davası dinlenmez.

«Mahkeme huzurunda, satış olduğuna dair şahitlik ederse ilh...» Çünkü satışın olduğuna dair böyle bir şehadet, satış aktinin nafiz olduğu istikametinde ikrar sayılır.

Bütün rivayetler de bu konuda ittifak halindedir. Zeylai, Nehir.
«Yukardaki kayıtlardan hali olarak bey' iddia ederse ilh...» Yani mutlak bir şekilde sattı» diye ifadesini kayda alır, «mülkünü sattı veya satışı geçerlidir. (nafizdir)» gibi ifadeleri kullanmazsa, daha sonra o malda mülkiyet iddiası kabul edilir. Çünkü bu şekildeki ifade, satıcının malı olduğunu ikrar demek değildir. Satıcı bazen başkası adına vekaleten, kendi malı olmayanı veya fuzuli olarak satmış olması da mümkündür. Bunu senet'e veya kontrat'a yazması, hadiseyi mahkemede isbat etmek içindir.
Ama yukarıdaki mesele bunun hilafınadır. Orada «Mülkünü sattı» veya «nafiz (kesin) bir satış gerçekleştirdi» şeklindeki ifadesi bulunduğu takdirde, tekrar mülkiyet iddiasına kalkması, oradaki ifadesine ters düşer.
«Çünkü mücerret haberden ibarettir ilh...» Falan bir şeyi sattı şeklinde haber verse, onun kendi mülkü olduğuna dair bir iddia ile karşı koyabilir. İddiası sahihtir. Dürer.
Fukahanın buradaki sözleri, şehadet mutlak bir şekilde olduğu takdirde, mülkiyeti ikrar sayılmaz. Susması halinde daha sonra dava açmasına mani bir durum olmadığını da açıkça beyan etmektedir. Bahır.
Ebussuud, haşiyesinde, «Şeyhimiz ve hocamız Şelebi, fetvasından naklettiğl bir ifadeye göre, mal satılırken satış meclisinde bulunan ve sükut eden kişi, eğer özrü yok ise, daha sonra o malda bir mülkiyet davasına mani teşkil eder. Zira bu haksız yere satılmış iddiasını ortadan kaldırmak için mani olmadan susması, kendisinin malı olmadığını ikrar mesabesinde kabul etmesi demektir» demiştir.
Ben derim ki: Vasiyetlerle ilgili bölümden önce geleceği ve beyan edileceği gibi, bu durum, yakın akraba ve karısı hakkındadır. Yine yapılan herhangi bir satış karşılığı uzun süre susması, daha sonra mülkü olduğunu iddia etmesi halinde de durum aynıdır.
Hayriye isimli eserin dava bahsinde, ulemanın metin, şerh ve fetva kitaplarında nassan şöyle bir beyanda bulunduklarına yer verilmektedir: «Müşterinin satılan bir malda tasarruf yapması ve karşı tarafın da buna muttali olması halinde velevki o yakın akrabası olmasa da yani müşterinin satın aldığı arsa üzerinde bina
yapması, ağaç dikmesi veya bir ekin ekmesini görüp susan kişinin daha sonra mülkü olduğuna dair dava açmasına bu durum manidir.»
«Mühür meselesini zikretmedi, ona temas etmedi ilh...» Kenz isimli eserde şahitliğim ihtiva eden yazının altına mühür kaydını da koymuştur. Fethü'l-Kadir'de «Bu konuda mühür, onların zamanında kullanılan bir durumdu. Ki ismini senet'e yazdıktan sonra kurşun veya diğer bir maden üzerine ismi nakşedilmiş mührü, ismi üzerine basması, daha sonra onun tahrif ve değiştirilmesini önlemek için kullanılan bir yol idi. Bizim zamanımızda böyle bir durum yoktur» denmektedir. Hüküm, ister mühür olsun, isterse olmasın -İnaye'de olduğu gibi- değişmemektedir.
Nehir'de bu konuda, «Şahitlikteki beyanı ihtiva eden dosya ve senet üzerinde yalnız mühür durumu örf haline gelse, hükmü ne olur meselesiyle ilgili bir duruma rastlamadım. Ancak yazının muhtevası, satanın mülkiyetini ihtiva ediyor. altında da böyle bir mühür var ise, bu mülkiyetin satana ait olduğunu itiraftır. Eğer mühür veya imzası yok ise, yazıdaki ifadeler itiraf olarak kabul edilmez. Çünkü yazı, yazıya benzeyebilir. Yazının muhtevası, ancak imza ve mührü ile kendisine ait olduğu kabul edilir» denmektedir.
«Bir aylık süre ile bir borca kefil olduğunu söylese ilh...» Yani «Ben ödemeyi, ancak bir aydan sonrası için üstlendim» demesi, «Senin şu anda benden böyle bir talep hakkın yok» demektir.
«Söz hakkı, kefilindir ilh...» Zahirü'r Rivaye'de beyan edildiği gibi, kendisine yemin teklifi de yapılır. Çünkü «Söz hakkı falana aittir» ifadeleri, yemini ile sözü kabul edilir demektir. Tahtavi, «Bu hükmün Zahiru'r Rivaye'ye ait olduğunu söylemesi, Ebu Yusuf'tan nakledilen ve «Söz yeminiyle birlikte alacaklıya aittir» ifadesinin zayıf bir kavil olduğunu ifade etmek için zikredilmiştir» demiştir.
«Çünkü mütalebeyi inkar etmektedir ilh...» Yani kefilin «Bir ay süre ile kefil oldum» demesine, karşı tarafın «Hayır peşin ödemeye kefil oldun» şeklindeki iddiayı, kefil olan kişi inkar etmekte ve «Hayır, peşin olarak ödemeyi üstlenmedim» demektedir.

«İkinci meselede söz hakkı, alacaklıya aittir. Çünkü süreyi inkar eden odur ilh...» Borcu ikrar eden (kabullenen), hemen ikrar akabinde mütalebe sebebinin bulunduğunu da ikrar ediyor demektir. Çünkü zahirde borç, öyle görülmektedir. Zira bu borcun, aldığı borca karşılık veya telef ettiği bir malın kıymeti olarak veya bir satıştan mütevellit bir borç olması muhtemeldir. Çünkü makul olan, bir kimse, malını elinden çıkarırken veya telef edilen malın bedelinin peşin ödenmesini istemiş olmakta, dolayısıyla peşin olduğu iddiası asla uygun düşmemekte, borçta süre ise arızi bir durum olarak görülmektedir. Borçlunun da borcu ikrar etmesi, asılda peşin ödenmesi istikametindedir. Halbuki o, borcun ertelenmiş olduğu istikametinde bir iddia ileri sürmekte, karşı tarafta bunu inkar etmektedir. Kefalet konusunda ise, borcu ikrar demek değildir. Çünkü kefil üzerinde, sahih olan kavle göre borç sabit olmamakta, ancak kefil zimmetinden mütalebe hakkı bir ay sonra sabit görülmektedir. Alacaklı ise, bu mütalebenin kefil hakkında anında peşin olması iddiası ile ona karşı koymakta, kefil de bunu inkar etmektedir. Onun için söz hakkı, kefil meselesinde, kefile ait görülmektedir. Burada ise durum değişiktir. Çünkü kefalet meselesinde borca kefil olması ve mütalebe hakkının sabit olması, değişik suretlerde tecelli edebilir. Peşin olabilir, ilerde olacak bir borca kefil olması nedeniyle ilerde ödemeyi üstlenmiş olması da mümkündür. Bu bakımdan kefalet meselesinde söz hakkı kefile, ikinci meselede ise söz hakkı alacaklıya ait sayılmıştır.
«Yalan söylemeden korkarsa ilh...» Yani zimmetinde ertelenmiş bir borç olan kişi, karşı tarafın borcun peşin olduğunu iddia etmesi halinde, borcu inkar edecek olursa, yalan söylemiş olacağından korkuyor. Karşı tarafın iddiasını kabullendiği taktirde peşin olarak ödemesi gerekiyor. Bu durumda onun şöyle demesi caizdir: Alacaklıya, «Senin borcun peşin mi yoksa vadeli mi?» diye sorar. Vadeli olduğunu kabul edecek olursa, meselede bir itiraz olmamakta, peşin olduğunu söyleyecek olursa, o zaman peşin olmasını inkar edebilir. Çünkü bu inkarında sadıktır, doğru söylemektedir. Bunu söylemesinde de bir beis yoktur.
Diğer bir kavle göre «Senin, benim üzerimde hakkın yoktur» der. Bununla peşin bir hakkı olmadığını kasdedecek olursa, bunda da bir beis olmadığı söylenmiştir. Böyle bir hakkın olmadığını söylemesi ile karşı tarafın hakkını inkara gitmiyor, peşin olmadığını söylemek istiyorsa, o zamanda caizdir, denmiştir. Zeylai. Burada inkar edenin, yemin teklifiyle karşı karşıya kalıp kalmayacağı konusuna temas edilmemiştir. Ancak inkar eden, karşı taraf beyyine getirmediği ve ona yemin teklif ettiği takdirde o yemin edecek ve söz hakkı tabiki yeminiyle onun olacaktır.
«Satıcı aleyhine aldığı parayı iade etmesi konusunda, mahkeme kararı olmadan istihkak oyluyla mal elinden alınacak olursa ilh...» Yani Daman-ı Derak dediğimiz malın, garanti edilmesine kefil olan bir
kişi, müşterinin malı satın almasından sonra, başka bir müstahik tarafından mal elinden alınacak olursa, direkt kefil olan kişiye gidip kefil olduğu için parayı isteyemez. Bu, ancak mahkeme, satan kişinin aldığı parayı iade etmesine karar verdiği andan itibaren kefile, müşterinin rucu etme imkanı doğar.
Daha yukarda da istihkak bahsinden söz ederken, iki kısım olduğuna temas edilmişti. Biri, nakil istihkak, diğeri de davayı tamamen iptal eden istihkak. Buradaki istihkaktan maksat, malı bir yerden, diğer bir yere nakleden istihkaktır, iptal eden istihkak değildir. Mesela; satmış olduğu cariyenin müşteri yedinde altı aydan önce doğum yapması ve bu çocuğun nesebini satan kişinin itiraf etmesi halinde, bu istihkak davası, bey' kökünden (aslından) iptal etmektedir. İkinci bir suret olarak, satın alınan arazinin başka bir kimse tarafından istihkak yoluyla alınması değil karşı taraf vakıf olduğu iddiasıyla gelirse, daha önce yapılmış olan satış akti aslından iptal edilir.
Bu istihkak da, akti iptal eden istihkaktır. Bu, aslı iptal eden istihkak davalarında mahkemenin henüz satıcının almış olduğu semeni iade etmesi istikametinde hüküm vermesinden önce, müşterinin, kefil olan kişiye rücu hakkı sabittir. Bu durumda satıcı, onu bir başkasından almış ise, onun da kendisine rücu yapılmadan önce satıcısına rücu hakkı doğmaktadır. Nakil dediğimiz mülkiyeti bir yerden diğer bir yere nakleden istihkak davalarında ise hakiki olarak rücu sabit olup, para kendisinden istenmedikçe

onun do bir öncesine rücu etme hakkı doğmamaktadır.
Biraz önce belirttiğimiz gibi bununla ilgili hükümler, yukarda istihkak bölümünde geçmiş idi. Burada meseleyi istihkak ile kayıtladı. Çünkü istihkak yoluyla müşterinin elinden alınmaz, görme muhayyerliğinden dolayı akit bozulur veya muhayyerlik şartından dolayı malı iade eder veya kusurlu görmesinden dolayı malı satıcısına iade edecek olursa, bu durumda müşterinin kefile rücu hakkı sabit olmaz. Satıcıya vermiş olduğu parayı ondan isteyemez. Hatta bu durumda satın almış olduğu arazi üzerinde müşteri bir bina yapsa, daha sonra istihkak oyluyla elinden alındığı takdirde, binanın kıymetini kefilden isteyemez.
Yine satın alınan cariye olacak olur, müşterinin ondan çocuğu olacak olur, daha sonra müşteriden bu cariye istihkak oyluyla alınacak olursa, müşterinin de cariyeden doğan bu çocuğun kıymetini karşı tarafa ödemesi ve cariyedeki doğumdan dolayı eksikliğe karşılık bir miktar da tazminat ödemesi halinde kefil olan kişiden, ancak semeni yani bedel olarak satıcıya verilmiş olan şey istenebilir. Çocuğun kıymeti ve diğer tazminat olarak vermiş olduklarını kefilden alamaz. Siraç.
«Satış akti bozulmaz ilh...» Yani mücerret istihkak olması ve müşterinin elinden bu malın alınma ihtimali belirmesi ile satıcının yapmış olduğu satış akti bozulmuş olmaz. Zira mal sahibi (istihkak davası açıpta hak eden kişi), malını satan kişinin satışına icazet vermesi halinde -ki bu da fesihten önce ,olacak olursa- caizdir. Velevki onu kabzettikten sonra da olsa, sahih olan kavle göre durum aynıdır. Bu durumda semenin iadesi ile ilgili satıcı aleyhine mahkeme kararı olmadıkça, paranın iade edilmesi vacip olmamakta, dolayısıyla kefil üzerine de parayı ödeme durumu vacip görülmemektedir.
METİN
Devletin almış olduğu haraca (arazi vergisi) karşı. kefil olma da sahihtir. Buradaki haraçtan maksat, her yıl belirli bir miktarda alınan haraçtır. Ki buna haracı muvazzaf denir. Bu, zimmette borç olan haraçtır. Haraca karşılık kefalet sahih olduğu gibi ona karşılık rehin almak da sahihtir. Ancak harac-ı mukaseme dediğimiz tarladan çıkan üründen, belirli bir oranda hisse alma karşılığı rehin ise batıldır. Nehir. Bu da Bahır isimli eserindeki mutlak bir şekilde olabileceği görüşünün hilafınadır. İmam Zeylai'nin kefaletin caiz olduğu her yerde rehinin de alınabileceğini, çünkü kefalet ve rehin arasındaki müşterek hususun, alınacak hakkın garanti edilmesi olduğundan caiz olduğunu söylemesi, daman-ı derak da kefaletin caiz olup, rehinin caiz olmaması meselesi ile nakzedilerek kabul edilmemiştir. Zira damanı derak konusunda kefalet sahih olmakla birlikte, rehin sahih olmamaktadır.
Keza devletin, zaman zaman toplamış olduğu vergilere karşılık kefil vermek de caizdir. Bu vergiler haksız yere de alınsa durum değişmemektedir. Zamanımızda alınan vergiler gibi. Bunlar mütalebe (isteme) konusunda, diğer borçlar gibi olmakta, hatta onların da fevkinde bir husus arzetmektedir. Zira ödemeyenler, hapis veya başka cezalarla cezalandırılmaktadırlar. Hatta bu, toprağı kiralayandan alınacak olursa, kiracı vermiş olduğu bu vergiyi, esas toprak sahibinden alabilir. Fetva da bu kavle göre verilmiştir. Sadr-u Şeria da böyle ifade etmiş, musannıf İbn-i Kemal, Sadr-u Şeria'nın görüşünü benimsemişlerdir.
Ancak Şems'ül eimme Serahsi, bu konuda. borçlu olan kişinin kefilden, kefil olmasını istemesi
halinde, kefilin rücu hakkının sabit olabileceğini, ancak kefil vermeye devlet tarafından zorlanacak olursa, bunun rücu hakkında muteber sayılmayacağını söylemiş, bu görüş de Ekmel isimli müellif tarafından zikredilmiştir.
Hatta bazı fukaha bununla ilgili olarak. bu tür vergilerin, adil bir şekilde tevziini yapan kişinin sevap kazanacağını söylemişlerdir. Buna göre fasit olmamakta, çünkü devletin ihtiyacına binaen adil bir şekilde alınan vergiler, fıskı gerektirmemektedir. Ancak bu da nadir olmaktadır.
Bezzaziye'nin vekalet bahsinde, «Biri, diğer birine, «valinin musadarasından beni kurtar» der veya esir, bir başkasına, «beni burdan kurtar» der, o da kurtarmak için belirli bir miktar ödeyecek olursa, ödeyen kişi, kurtulan kişiye, «eğer ödersem senden

alırım» gibi bar şart koşmasa dahi sahih olan kavle göre verdiği kadarını ondan alabilir. Ben derim ki: Bu, zamanımızda çok vuku bulan, bilhassa ülkemizde vuku bulan olaylardandır. Şöyle ki, subaşı dediğimiz kişi, birini yakalar ve hapseder. Mahpus, diğer birine, «beni kurtar» der, o'da belirli bir meblağ ödeyerek onu kurtaracak olursa, rücu hakkı şart koşulmasa dahi, ödeyen kişi, kurtulan kişiden vermiş olduğu miktarı alır. Hatta «mücerret beni kurtar» demesi de bu konuda yeterlidir. Mesela: Bezzaziye'nin kenarında musannıfın kendi yazısıyla böyle olduğuna dair bir işaret bulunmaktadır. Toplu vergilerden hissesine düşecek miktara karşılık veya yılda alınan vergilere karşılık kefil olma ve ödeme de caizdir. Her ne kadar başka şekilde de tefsirler yapılmış ise de, durum ne olursa olsun kefaletin bu konularda sahih olacağı Sadr-u Şeria'nın ifadesidir.
İZAH
«Yılda bir defa alınan haracı muvazzaf karşılığı kefalette sahihtir ilh...» Çünkü bu kul tarafından, isteklisi bulunan bir borç olduğundan diğer borçlara benzemektedir. Meselenin tamamı, Zeylai'de beyan edilmiştir. Bu talil; yani borçtur, mutalebesi mümkündür şeklindeki talili, fukahanın tümü benimsemiştir. Bu da ödemesi gereken haraca has bir durum olduğu, bunun da yılda bir defa alınan horacı muvazzaf olduğu söylenmiştir.
Ama çıkan üründen bir miktar alınması şeklinde olan harac-ı mukaseme, arazide belirli bir miktarda çıkan bir üründür. Bu da aynıdır, ödenmesi gerekmeyen bir hususdur. Yani helak olduğu takdirde bir şey ödemez. Yukarda da beyan edildiği gibi ayan dediğimiz mevcut, belirli mallara borç olmadığı müddetçe kefalet sahih değildir. Tahtavi.
«Bahır isimli eserde mutlak şekilde ifade edilenin hilafına ilh...» Bahır'da, «Bu ifade, mutlak olarak kullanılmış, yani hem harac-ı muvazzafa, hem de harac-ı mukaseme karşılığında kefaletin sahih olduğunu söylemiştir. Ancak bazı fukaha bunu haracı muvazzaf ile kayıtlamışlardır» denmektedir. Bahır'a yapılan itiraz şu şekildedir: Bahır sahibi İbn-i Nüceym, Kenz'in sözünü, mutlak bir şekilde değerlendirmiş, halbuki muvazzaf dediğimiz yılda bir defa ödenen ve zimmette borç olan haraç ile kayıtlı olması karinesi, böyle bir anlamaya yardımcı olmamakta, bunun içinde haraçta kefaletin sahih olması hamcı muvazzaf olması ile kayıtlanması şart görülmektedir.
Yine yukarda beyan edilen gerekçe, böyle anlaşılması gerektiğine de açıkça delil teşkil etmektedir. Zira borç olan haraçta kefil alma, sahihtir. Bu da ancak harac-ı muvazzaf dediğimiz yılda bir defa alınan, zimmette borç olan haraca hamledilmesini gerektirir. Bunun için de Fetih'te «Kefaletin sahih olması, haracı muvazzaf olması ile kayıtlanmış, mukaseme yoluyla alınan haraç, bunun dışında kalmıştır. Zira bu zimmette vacip olan bir haraç şekli değildir.» denilmiştir.
«Vergiler karşılığı kefalet de sahihtir ilh...» Bu ifade, arapçada nevaip kelimesiyle ifade edilmektedir. Nevaip kelimesi, naibe kelimesinin çoğulu olmakta, bu da musibet manasına gelmektedir. Ama fukahanın ıstılahında ise değişik anlamlar almaktadır. Bu konuda Fethü'l Kadir'de, «Devletin haklı olarak almış olduğu vergiler ne vaip'dir» denmekte, buna örnek olarak da bekçi parası, ortak nehirlerin ayıklanma parası, ordunun techizi için alınan vergi veya müslüman esirlerin kurtarılması için devlet hazinesinde paranın olmaması halinde devletin halktan almış olduğu vergiler karşılığı, vergi borçlusu olan kişilerin ödeyemedikleri takdirde kefil göstererek kefilden alınması gösterilmektedir. Bu durumda olan vergiler karşılığı, kefaletin ittifakla caiz olduğu nakledilmekte, zira bu zengin olan her müslüman üzerine vacip bir hüküm olmaktadır. Zira amme yararına devlet başkanının vermiş olduğu emirlere itaat etmek imkanı olan kişiler için vacip sayılmaktadır.
Eğer bu, devlet bütçesinden, hazineden ödenmemesi gereken hususlarda olacak olur, hatta devlet bütçesinden ödenmesi gereken hususlarda olur, bütçe buna müsait olmayacak olursa, bu durumda da vergi yoluyla bir şeyin alınması caiz ve bu vergi borcuna karşı da kefil verilmesi caiz
görülmektedir.
Eğer bu nevaip dediğimiz vergilerden, haksız yere alınan vergiler kasdedilmekte ise -ki zamanımızda İran bölgesinde uygulanan ve insanlardan zaman zaman alınan vergiler

buna örnek teşkil etmektedir. Mesela; terziden, boyacıdan vergi alınmakta, bu günlük olabileceği gibi ayIıkta olabilmektedir- böyle bir verginin doğru olmayacağı beyan edilmekte, buna karşılık kefaletin sahih olup olmayacağı konusunda fukaha ihtilaf etmektedir. Sahih olduğu bir rivayete göre kabul edilmiş, çünkü alınan vergi hak olsun veya hak olmasın, muhakkak ki onda mütalebe söz konusudur, devlet alacaktır. Bunun için de mütalebe olduğuna göre kefil verdiği takdirde esas borçludan almasının caiz olması da hükme bağlanmış durumdadır. Buna binaen bir kimse, bu vergilerin müslümanların arasında eşit bir şekilde taksimini üstlenir ve adilane taksim yapacak olursa sevap kazanacağı, mecur olduğu da söylenmiştir. Bu durumda kefaletin baş tarafında da belirttiğimiz gibi kefilin zimmetinde borç mu sabittir yoksa yalnız mütalebe mi sabittir? Sahih olan görüşe göre, mütalebe sabittir, deyn (borç) sabit değildir.
Borç sabittir diyenlere göre, bunun yasak olması ve bu konuda kefaletin sahih olmaması gerekir. Ama yalnız kefilin zimmetinde mütalebe vardır, borç değildir, dendiği takdirde kefaletin sahih olması mümkün görülmektedir.
İkinci bir görüşe göre burada da kefalet sahih olmaz. Zira her ne kadar burada mütalebe var ise de, kefaletin sahih olması halinde kefilin zimmetinde meydana gelen mütalebe, sahih bir borca karşılık meydana gelen mütalebe ile ilgilidir. Veyahut mutlak bir şekilde mütalebe ile ilgilidir, denmiştir.
«Kefil, borç ile de mükelleftir» diyen görüşe göre kefalet sahih olmamaktadır. «Mutlak bir şekilde borç da olabilir, mütalebe de olabilir» diyenlere göre, kefaletin caiz olması benimsenmektedir.
«Hatta kiracıdan alınacak olursa ilh...» Bu ifade, kefaletin sahih olduğunu teyid etmektedir. Zira kiracıdan alındığı takdirde, bu vergiyi ödemesi karşılığı, esas mal sahibi olandan kefil olmasa bile rücu hakkı sabit görülmekte, kefil olduğu takdirde rücu hakkının sabit olması, daha da akla uygun gelmektedir. Ancak bu konuda Bezzaziye'de, «Zahiru'r Rivaye'ye göre kiracının rücu edemeyeceği beyan edilmiş, fakih Ebu'l leys ise rücu eder, demiştir» denilmektedir.
Eğer bu komşudan alınacak olursa, «komşu rücu edemez» kaydı da konmuştur. Camiü'l Fusuleyn'de bunlara ek olarak, «İki ortaktan biri, ortağına ait harac borcunu ödeyecek olursa, teberru etmiş, kendi cebinden ödemiş sayılır.» denilmektedir. Kınye kitabının İcare bahsinin son bölümlerinde Zahirüddin-i Merginani'ye ve diğer fakihlere izafe edilerek şu ifadelere de yer verilmektedir: «Kiracı olan kişiden, devletin evlere dükkanlara karşı almış olduğu sabit vergiler alınacak olursa, kiracı mülk sahibine ödediği vergileri almak için rücu edebilir. Toprakta ve arazide kiracı olan kişinin durumu da bu istikamette olmaktadır. Fetva da buna göre verilmektedir.»
«Fetva, buna göre verilmektedir ilh...» Bu ifade, alınan vergiler haksız yere de olsa, bu konuda kefil vermek ve kefilin ödemesi daha sonra isteğe binaen olduğu taktirde, rücu hakkının sabit olduğu manasına gelmektedir. Arazide ortak veya kiracı olarak çalışan kişinin ödemesi meselesi de buna dahil olmaktadır. Bahır'da. «Fukahanın açık ifadelerinden anlaşılan, sahih olduğu görüşünün tercihidir. Yani bu vergiler haksız yere de alınsa, bunlara kefaletin sahih olduğu, fukahanın açık ifadelerinden anlaşılmaktadır» denmektedir. Bunun için de İbn-i Kemal, İdahü'l Islah isimli eserinde «Fetva, sahih olduğu istikametindedir» ifadesini zikretmektedir.
Haniye'de ise, «Sahih olan görüş, kefaletin bu tür vergilerde de sahih olmasıdır» denilmekte, buna binaen de kefil, eğer isteğe binaen kefil olmuş ise, kefil olduğu kişiye borcunu ödedikten sonra verdiğini almak üzere rücu hakkının sabit olduğunu da eklemektedir.
İhtiyar isimli eserde, 'onun metni Muhtar'da ve Mülteka gibi muteber eserlerde de bu görüş benimsenmiş ve hüküm olarak bu kabul edilmiştir. Her ne kadar Haniye sahibi, Camiü's Sağir şerhinde sahih olmadığı görüşünün, sahih olduğunu söylemiş ise, yukarda Haniye'de sahih olduğuna dair aynı kişinin görüşü yer almaktadır. Yine Fetava-ı Hayriye'de sahih olmadığına dair fetva verilmiş, bu fetvaya dayanak ve destek olarak Bezzaziye ve Hülasa isimli eserdeki şu ifadeler yer almıştır: «Sahih olmadığı da fukahanın ekseriyetinin kabul ettiği bir görüştür.»

Yine İmadiye isimli eserdeki şu ifadeye dayanarak bu neticeye varmışlardır: «Esir olan bir insan, başka birine, «beni burdan kurtar» der, kurtaran kişi bir miktar mal ödeyerek onu kurtaracak olursa, Serahsi bu konuda, «rücu eder» demiş, Muhit sahibi ise, «rücu edemez» demiştir. Sahih olan budur, fetva da buna göredir. Bu kavle binaen sahih olmadığı Fetava-ı Hayriye'de yer almıştır. Bu da Haniye ve İdahu'l İslah isimli eserler de, sahih olan kavle göre, «kefaletin sahih olmasıdır» sözüne bu ifadeler ters düşmekte ve o görüşü çürütmektedir denmiştir. Gerekçesi beyan edilirken, «Haksız yere alıncın bu vergiler zulümdür, yok edilmesi vaciptir. Bunların kabulü ve takririne yardımcı olmak haramdır. Kefaletin bu konuda sarih olduğunu söylemek, o vergilerin varlığını kabul etmek, meşruiyeti istikametinde hüküm vermektir» denilmiştir.
Ben derim ki: Burada sözün özeti şudur: Karşımıza her ikisi de tercih edilmiş iki görüş çıkmaktadır. Bazı metinlerde kefaletin bu konuda sahih olduğu benimsenmiş, Kenz'in ve diğer muteber eserlerin naibe lafızından da anlaşıldığı gibi, buna kefaletin sahih olduğuna yer verilmiş ve kuvvetli olan görüşün de bu olduğu söylenmiştir.
Kebir'de hiçbir ihtilafa yer vermeden bunun, kesin olduğu kabul edilmiştir. Yukarda Esir meselesine gelince, aslında esir meselesinde kefalet söz konusu değil ve rücu durumu da söz konusu olmamaktadır. Çünkü Haniye'de tashih edilen, sahih olduğu söylenen görüş, esire rücu edebileceği meselesidir. Şerhü's-siyeri'l bey' ile ilgili değişik meseleler bölümünde bu konuda gerekli izahatı vermeye çalıştık.
Yukarıda beyan edilen illet meselesine gelince, yani «Bu zulümdür, yok edilmesi gerekir, kabulü ise haramdır. Sahih olduğunu söylemek bunu kabul etmek demektir» şeklindeki ifade ise kabul edilir bir ifade değildir. Zira bazı alimler cevap olarak - zannedersem bu Hamevi olsa gerektir- buradaki kefaletin sahih olmasından maksat ödendiği takdirde kefilin esas, borçluya rücu edip edemeyeceği meselesiyle ilgilidir. Tabiki bu da onun isteğine binaen olmuş ise, bunu zalim olan, alacaklı kişiye karşı kefil olur, onun alacağına zamin olur manasına değildir. Çünkü zulmün, gerçekten imhası gerekir. Onun toplumda kabulü istikametinde bir hüküm düşünülemez, sen de bu ifadenin zahirine inanma denmektedir. Bu da yerinde bir tenbihtir. Bunun için de kefile rücu meselesinden hiç bahsetmemişler, ancak kefilin, esas borçlunun isteğine binaen ona rücu edebileceği meselesiyle iktifa etmişlerdir. Bu da zulmü kabullenmek demek değildir. Çünkü böyle bir kefalet olmadığı takdirde alacaklı durumunda olan devlet, ödemeyen kişiyi esas borçluyu hapsedecek, belki onu dövecek, gayri menkulünü satmaya zorlayacak, belki bir çok mülkünü elinden ucuz fiyatla çıkarmasına zorlayacak veya faizle borç almaya onu zorlayacaktır ki bu da caiz değildir. Bunlardan kurtarmak için bu kefalete cevaz vermişlerdir.
Şarap borcuna karşılık kefalet kesinlikle caiz değildir. Ancak vergiler konusunda bahsettiğimiz mahzurları bertaraf etmek için, onda kefaletin sahih olduğuna cevaz vermişlerdir.
«Şemsü'l Eimme şu şekilde kayıtlamıştır ilh...» Eğer kefil, isteğe binaen kefil olmuş, kefil veren de kendi isteğiyle bu kefili vermiş ise, kefil rücu edebilir. Ama zorlanmış ise, rücu hakkı sabit değildir, demekte. Haniye'de bu konuda vergi borcu olanın isteğine binaen onun vergi borcunu ödeyen bir insan, ona rücu edebilir. Velevki rücu şartı koşulmasa da, Şemsü'l Eimme ise, «vergi borçlusu olan kişinin, ikrah olmadan kendi isteğiyle başkasının «benim borcuma kefil ol ve vergi borcumu öde» demesi halinde kefil olan ve vergi borcunu ödeyen, ondan verdiği kadarını alır» diyerek zorlanmadan kefil vermesi ile meseleyi kayıtlamıştır. Bu da açıktır. Çünkü kefil vermeye zorlanması durumu, muteber değildir.
FER'İ MESELE; Mecmuu'n Nevazil isimli eserde, «bir bölgenin veya bir eyaletin valisi, o bölge sakinlerinden haksız yere bir şey almak istese ve onlardan bazıları gizlense, vali veya sorumlu diğerlerini yakalasa; gizlenenler, diğer gizlenmeyenlere, «bizim nerde olduğumuzu söylemeyiniz, sizden alacaklarına biz de ortak olalım, hissemize düşeni ödeyelim» deseler, ve gizlenmeyenlerden bir şey alındığı takdirde ödeyenler gizlenenlerden hisselerine düşeni alabilirler. Bu da vergiler karşılığı kefaletin caiz olduğunu söyleyenlere göredir. Fakat ulemanın çoğunluğuna göre ise sahih değildir.»

denir. Fetih.
«Zorla kefil verdiği takdirde kefilin rücu hakkı sabit olmaz ilh...» Yani vergi borçlusu olan kişi, kefil vermeye zorlanır ve kefil de onun borcunu ödeyecek olursa, onun için rücu hakkı sabit olmaz. Çünkü ikrah yoluyla onun kefil araması ve kefile benim adıma öde demesi muteber sayılmamakta, muteber olmadığına göre de rücu hakkı sabit olmamaktadır.
«Sahih olan kavle göre ilh...» Bu da nafaka bahsinde geçen ifadeye ters düşmekte ki orada sahih olan rücu hakkının sabit olmamasıdır, fetva do buna göre verilmiştir. Burada da fukahanın, hangi görüşün sahih olduğu istikametinde ihtilafı olduğu yukarda beyan edilmiş idi. Oraya müracaat edilmelidir.
TETİMME: Fukahamızdan bazıları, bölgede vergi dağılımı konusunda eşit davranmanın ve eşit bir şekilde taksim edilmesinin efdal olduğunu söylemişlerdir. Kadı bu konuda, «Bu onların zamanında öyle idi. Çünkü bu vergiler, harbe ve devletin ihtiyaçlarına binaen alınmakta idi, ama bu gün ise birçok vergiler zulmen alınmakta, onun için de kurtulmanın çarelerine baş vurmak caizdir.»
demektedir. Nehir.
Meselenin tamamı, Fethü'l-Kadir'de açıklanmaktadır. Kınye'den nakledilen bir ifadeye göre, mümkün olduğu takdirde ödememeye çalışmak, ancak ödemediği takdirde ondan alınacak vergi, bir başkasına yüklenecek olursa, o zaman ondan kaçınması doğru olmaz, onu ödemesi gerekir. Daha sonra devamla, «Bunda da şüphe varittir. Çünkü vermek bir bakıma zalimin zulmüne yardımcı olmaktır.» denmiştir.
«Toplu halde alınan vergilerden, kişinin hissesine düşecek miktara karşılık kefil olma da sahihtir ilh...» Bu da devlet başkanı tarafından veya yetkililer tarafından eşit bir şekilde herkesin durumuna göre tevzi ve taksim edilen vergiler olmaktadır. Diğer bir rivayete göre (kısmet) dediğimiz vergiler, yılda veya ayda ödenen ve zimmette borç olarak kabul edilen vergiler kasdedilmektedir. Diğer bir ifadeye göre, o zaman alınan başka tür vergi olduğu da belirtilmektedir. Bu konuda Nehir'de buradaki kısmetten maksat «Ortak bir malın tevzi edilmesi, daha sonra ortaklardan birinin, yapılan bu tevzie itiraz ederek hakkını ödememesidir.» denmiştir. Ebu Caferu'l Hündüvani ise, «Ortaklardan herhangi birinin, ortak ma!ı, tevzi ve taksimden imtina etmesi veya ona karşılık birinin kefil olup imtina eden kişinin yerine kaim olması» çeklinde tefsir etmiştir. Bunun da yukarıdaki mesele ile pek ilgisi görülmemektedir.
METİN
Bir kimse, diğer bir kimseye, «Şu yolu tut, emniyetlidir,» dese ve o'da o yolu benimseyerek gitse ve malı elinden alınsa, o yolu gösteren ödemez. Ama «yol emindir, korkma! Eğer korkulu bir durum olur, malın elinden alınacak olursa, ben ona Zamin'im» diyecek olursa; o zaman malı alındığı takdirde malını öder. Bu durum ise yukarda beyan ettiği, kendisine kefil olunan borçlunun meçhul olması halinde kefalet sahihtir, sahih değildir sözüne ters düşmektedir. Nitekim, Şurunbulaliye'de böyle ifade edilmektedir.
Buradaki kaide şudur: Aldatma, muavaza akti zimninde veya aldanana zarara uğramayacağına dair garanti verilmesi halinde vuku bulursa aldanan, aldatana ancak bu hallerde rücu edebilir. Dürer. Meselenin tamamı, Eşbah'tadır. Murabaha bahsinde de bununla ilgili hükümler geçmiştir.
FER'İ MESELELER. Aldatmadan dolayı tazmin, hakikatte kefalet yoluyla tazmin demektir. Kefil olan kişi; borç, hemen ödenmesi gereken bir borç olduğu takdirde, esas borçluyu seferden men edebilir. Zira yola akmadan önce ondan borcunu ödemesini veya karşı tarafın borcu ibra etmesini sağlamasını istemek, hakkıdır. Şahsa kefalette, eğer kefalet isteğe binaen olmuş ise; şahsına kefil olunan kişinin teslim olmasıyla, kefilin zimmeti ibra edilmiş olur. Nitekim mesele, Suğra isimli eserde böyle zikredilmiştir.
Bir kimse, başkasının ödemekle yükümlü olduğu bir şeyi isteğine binaen ödediği takdirde, ödediğini almak için rücu edebilir. Rücu şartı koşulmasa da hüküm böyledir. «Bana yeteri kadar infak ve nafakamı ver» demesi veya «borcunu ödeyiver» demesi bu

kabildendir.
Bazı meseleler, bundan müstesnadır. Onlarda rücu şartı koşulacak olursa, ancak o zaman rücu hakkı doğar, yalnız emir ile rücu hakkı sabit olmaz. Mesela; kendisine hibe edilen bir mal karşılığı, birinden karşı tarafa ivaz olarak (bedel olarak) bir şey vermesi emredilir veya keffareti için fukaraya yemek vermesi istenir veya zekat borcunun ödenmesi istenir veya kendi adına, başka birine hibe etmesi istenirse veya kendisine mal verilen kişi; verilen o mata mülküne karşılık sahip olur ve verene de ver emri bulunacak olursa, bütün bu meselelerde ödeyen kişi, rücu şartı koşulmasa da rücu edebilir. Bunların dışındaki meselelerde ancak rücu şartı ile rücu edebilir. Bu meselenin tamamı Sirac'ın vekalet bölümündedir. Eşbah.
Mültekat'ta, Bir kimse, karısını mehrine karşılık hulu etse, kadının; kocasından başka bir sebebe binaen alacağı olsa ve bu alacağına da bir kefil bulunsa, aralarında nikahın tazelenmesi dolayısıyla kefil, kefaletten beri olmuş olmaz. Pazarlarda dellallık yapan kişilerin elindeki elbise kayıp olsa, dellal onu ödemez. Ama bir kimse, fiyat üzerinde anlaşma yapar, henüz (akit) yapılmadan elbiseyi alıp götürdüğünde kaybolacak olursa, sevm-i şira yoluyla kaybetmiş olduğundan, üzerinde ittifak ettiklerini değil, hakiki kıymetini öder. Dellal, elindeki malı dolaştırırken birisinin dükkanına bırakır, orada helak olacak olursa; dellal, ittifakla bu malı öder. İmama göre emanet bırakılan dükkan sahibi ödemez. Çünkü o, emanetçinin emanetçisidir. Yani dellalın elinde o mal, bir bakıma emanet idi. O da dükkan sahibine emanet etmiştir. Ancak dellalın, malı koyma yetkisi olmadığından onu öder. Ebu Hanife'ye göre dükkan sahibi ödemez.
Dellal olarak çalışan kişinin, elinde dolaştırdığı elbisenin çalınmış bir mal olduğu anlaşılsa ve, «bunu bildiğimden. aldığım kişiye iade ettim» demesi ve bunu da beyyine ile isbat etmesi halinde,
esas malı çalınan kişiye karşı sorumlu olmaz. Bir alacaklı, «bana borçlu olan kişi, falan şehirdedir. Bana ait hakkımı ondan alırsan sana ondan on lira veririm» dese, on lira değil, ecr-i misil (emsâlî ücret) lazım gelir. Ancak bunun da on lirayı aşmaması gerekir. Mültekat.
Dellal ve simsarın ellerindeki malın bedelini, satıcıya ödemelerinin batıl olduğu konusunda fetva verdim. Çünkü onlar, ücretli vekil durumundadırlar. Fakihlere göre vekil olan kişinin, ödemeyi üstlenmesi sahih değildir. Çünkü üstlendiği takdirde kendi görevini üstlenmiş olur.
İZAH
«Bu yoldan git, çünkü o yol emindir ilh...» Yani bir kimse, hangi yoldan gideceği konusunda müteredditolan birine, «şu yolu tut ,o yol emindir» dese, onun sözüne binaen yolcu da o yolu tuttuğundan malları elinden alınacak olursa, o yolu tutmasını söyleyen kişi, çalınan malları ödemez. Benzeri bir mesele de şöyledir: Bir kimse «Şu yiyeceği ye, zehirli değildir» dese, o da yiyip ölse, diyetini ödemez. Keza bir kadının hür olduğu hakkında birisine, «Kadın hürdür, onunla evlen» dese, evlendikten sonra cariye olduğu ortaya çıksa, doğan çocuğunun kıymeti konusunda hür olduğunu söyleyen rücu hakkı sabit olmaz. Eşbah. Tahtavi.
«Ama, «şu yolu izle o yol emindir, eğer korkulacak bir durum olur ve malın elinden alınırsa, ben onu sana ödeyeceğim» der, malda elinden alınırsa öder ilh...» Mesele, açıktır. Ancak bir kimse, diğerine, «eğer senin oğlunu yırtıcı hayvan parçalar veya senin malını herhangi bir hayvan telef ederse, ben ona kefilim. öderim» dese, sahih değildir. Hindiye. Zira yukarda belirtildiği gibi hayvanların fiili neticesi zararlara kefalet, sahih değildir. Çünkü karşılıksız telef olmuştur. Tahtavi.
«Bu husus, yukarda zikredilene itiraz olarak varit olabilir ilh...» Ben derim ki; burada kefaletin değil, ödemenin sahih olması açısından böyledir. Durum böyle olunca yukarıdaki itiraz burada varit olmaz. Çünkü burada bir aldatma, söz konusudur. Bu da eğer şarta bağlı ise aldatılan kişi, aldatana rücu edebilir. Ebussuud. Tahtavi. Bunun için şarih, böyle bir itirazı hemen bertaraf etmek için esas kaideyi zikrederek, «buradaki ödeme, kefalet yoluyla ödeme değil, aldatma yoluyla ödemedir» demiştir. Fakat yine de aldatma yoluyla ödeme. hakikatta kefalet yoluyla ödemedir» denebilir. Musannıf, bu

meseleyi İmadiye'den nakleden Dürer sahibine tabi olarak zikretmiştir. İmam Biri'de meseleyi Zahire isimli esere izafe ederek «Kefil olunan kişi, meçhuldür, ziyadesiyle buna rağmen ödemesine cevaz vermişlerdir» der. Ancak Camiü'l Fusuleyn'in otuz üçüncü babında Muhit isimli esere isnadla cevap olarak zikredilenin, Kuduri'nin, «Bir kimse, başkasına, «insanlardan herhangi birisi senin malını gasbederse veya insanlardan kime satış yaparsan yap, ben kefilim» dese, batıldır» sözüne ters düşer demektedir. Nurul Ayn isimli eserde buna cevap olarak, Kuduri'nin meselesinde damanın gerekmediği, aldatma olmadığındandır. Böylece de iki mesele arasındaki fark, bariz bir şekilde ortaya çıkmış olur.
Ben derim ki: Bezzaziye'de şöyle denir: «Kadı şöyle zikretmiştir: «Falana satış yap, ona yaptığın satıştan meydana gelecek zararlar bana aittir» dese veya bir kimseye, «eğer şu malın helak olursa, ben ona kefilim» dese, sahih değildir» Ancak buna şöyle bir cevap verilirse, o zaman durum düzeltilmiş olur: «Falana satış yap» sözünde, aldatma söz konusu değildir. Çünkü onunla yapılan alışverişte zararın olup olmayacağı henüz bilinmemekte ve zarar aslında alışveriş yapan kişinin o konudaki bilgisizliğinden meydana gelmektedir. Onun için de ödeme, söz konusu değildir.
Şu mesele ise, bunun hilafınadır: «Yolun gerçekten tehlikeli olduğunu bildiği halde, «bu yolu tut, emindir» dediğinde karşı tarafı tehlikeye itmiş olduğundan malı alınacak olursa, öder. Zira burada yolu tutan, emre uyan kişinin malının alınmasında kendisinin hiçbir fonksiyonu yoktur. Öyleyse aldatma gerçekleşmiştir. Aldatan da açıktan ödeyeceğini beyan ettiğine göre zarar vuku bulduğu takdirde, zarar gören tarafın yol gösterene rücu etmesi de caiz olmaktadır. Burada kefil olunan kişilerin yani malı alanların, bilinmemelerine rağmen ödemeye fakihlerin cevaz vermeleri, böyle bir aldatmaya tevessülden insanları men etmek için olsa gerektir.
Nitekim iftira ve jurnalciliği önlemek için, jurnalcilik yaparak bir malın veya canın telefine sebeb olan kişinin, onu ödemeye mahkum edildiği gibi.
«Bir muvazaa akti zımninde olacak olursa ilh...» Mesela, doğumdan sonra cariye, müşterinin elinden istihkak yoluyla alınacak olursa o zaman müşteri, çocuğun kıymetini satıcıdan alabilir. Ve yine satıcı, arsayı sattıktan sonra müşteri üzerine bina yapar. Daha sonra arazi, istihkak yoluyla elinden alınsa, müşteri, binayı araziyi alana teslim ederse, satıcısına binanın kıymetini ödetir. Aynı zamanda verdiği parayı da geri alır. «Muvazaa akti zımninde» ifadesiyle, hibe ve sadaka gibi teberru akti zimninde olanlarda durum böyle değildir, demek istenmiştir.
«Veya aldatan kişi, açıkça aldanana tehlike olmadığını söyleyerek tehlikeye düşmesine sebeb
olmuş ise, yine öder ilh...» Yukarda, «bu yolu tut» dediğimiz iki meseleden ikincisinde olduğu gibi. Çünkü orada açıkça, «eğer malın elinden alınır, bir tehlikeye maruz kalırsan, ben öderim» ifadesi açıkça yer almaktadır. Birincisinde ise böyle bir durum, söz konusu değildir. Dürer'den nakledilen bu ifadenin devamı şöyledir: «Hatta değirmenci, buğdayını öğütmek üzere gelen kişiye, «buğdayını kovaya koy» dese, koyduktan sonra onun içindeki buğday kovada olan bir delikten suya akıp gitse. değirmenci de bunu biliyor ise, bir icare akti zimninde aldatmış olduğundan ödemesi gerekir.
«Şu yolu izle» dediği birinci mesele, bunun hilafınadır. Çünkü orada «kurtulmayı, bir akit zımninde garanti etmemiştir. Burada ise akit, tehlikeden hali olmayı gerektirir. Mesele İmadiye'de böyle zikredilmiştir. Birinci meseleden maksadı, «bu yolu tut, emniyetlidir» meselesidir. Talilinden de anlaşıldığı gibi değirmenle ilgili mesele, birinci kaidenin fer'i gibi görülmektedir. Ama, «eğer değirmenci kovadaki deliği biliyor» kaydı ile istihkak meselesine de benzediği söylenebilir. Netice olarak, garanti verir, daha sonra tehlike çıkar. Bunu da biliyor ise, tehlike sebebiyle telef olanları ödemeyi üstlenmiş sayılır.»
«Bu hakikatte, kefaletten meydana gelen bir ödemedir ilh...» Bu da; ikinci kaideye göre bellidir. Çünkü açıkça ödeyeceğini üstlenmesi ve aldatmanın bulunması şarttır. Birinci kaideye göre (yani muavaza akti zımninde) akit gereği, aktin sonucunun hatadan,

kusurdan, tehlikeden salim olması gerekir. Mesela; değirmenci, alacağı ücret karşılığı buğdayın selametini garanti etmiş durumundadır. Onun için de «helak olacak olursa, ödemesi gerekir» denmiştir.
«Kefil, kendisini kefaletten kurtarabilmek için esas borçluyu peşin olan borcunu ödemeden veya ibra edilmeden, yola çıkmadan men edebilir ilh...» O kefilin kurtulması ya borçlunun borcu kefile vermesi veya doğrudan alacaklıya vermesi veya kefili devre dışı bırakması için kefil alan alacaklıdan söz almasıyla olur. Bunları yapmadığı takdirde onu seferden men edebilir.
«Eğer kefalet onun emrine binaen olmuş ise ilh...» Çünkü istek ve emre binaen olmayan kefaletlerde kefil, ödediğini kendi cebinden teberru yoluyla ödemiş olur. Bu durumda da esas borçludan bir şey istemeye hakkı olmaz. Hatta isteğe binaen olmayan, şahsa kefaletlerde kefil olunan kişi, teslim olmasa ve istenilen yerde, zamanında bulunmasa yani kefilin isteğine riayet etmese, günahkar sayılmaz.
«Yapılan hibeden dolayı karşılık vermesini emrederse ilh...» Yani kendisine bir şey hibe edilen kişi, başka birine, «bana yapılan bu hibeye karşılık; bir bedel, bir ıvaz verir. Hibe edene karşılık ver» der, o da aldığı emir istikametinde bir şey verecek olursa, -rücu şartı koşulmuş ise- rücu edebilir. Ama, mücerret emir ile rücu hakkı sabit olmamaktadır.
«Kefareti için onun adına fukaraya yemek vermesini istese ilh...» «Benim yerime falanı hacca gönder, keffaret-i zıharıma bedel olarak kendi malından bir köle azad ediver» meselelerinde de durum aynıdır, rücu şartı ileri sürülecek olursa, rücu hakkı sabit olur. Aksi halde, mücerret emre binaen ödeme yapılacak olursa, kefil için rücu hakkı sabit olmamaktadır.
«Falana benim adıma hibe et ilh...» Bu meselede de durum aynıdır. Bir kimse, «benim adıma falana hibe et» diyecek olur, karşı tarafta emre binaen hibe ederse, rücu hakkı sabit olmaz. Emredene rücu edemeyeceği gibi, parayı alana, (kabzeden) da rücu edemez. Ancak yapılan bu hibe, emir veren kişi adına gerçekleştiğinden ötürü (yaptığı hibeden dönme hakkı) ancak ona aittir. Parayı veren, teberru yoluyla vermiş olmaktadır. Ama, «ben, onu sana öderim» der, ödeme şartını akitte zikrederse; bu durumda memur olan kişi, emredenden alabilir. Ve yine bu hibeden rücu etme hakkı; ödeyene değil, «öde» diyene aittir. Haniye.
«Verilen mala, yine mal karşılığı malik olunan her yerde ilh...» Mesela; bir mal satın alan (müşteri) veya bir başkasından mal gasbeden (gasıp) bunlardan herhangi biri, bir başkasından satın alınan mal karşılığı, bedeli ödemesini veya gasbedilen mal karşılığı o malın kıymetini malikine ödemeyi emrederlerse, satan ve malı gasbedilen kişilerin almış oldukları o mal, onların mülkü olur. Çünkü o satmış oldukları mal ile kendisinden gasbedilen mal, karşılığıdır. Bunun ifade ettiği mana; hibe konusunda, eğer bir ıvaz karşılığı hibe edilmesi şart koşulur ve ıvaz karşılığı hibe etmesi emredilecek olursa; mal karşılığı mala sahip olma olduğu için rücu hakkı sabit olmaktadır.
Ama, keffareti için fukaraya yemek yedirmeyi veya kendisi adına hacca göndermeyi veya benzeri meselelerdeki emri, bunun hilafınadır. Çünkü, bunlar mal karşılığı olmamaktadır. Dolayısıyla emir alan kişinin. emredene rücu şartı olmaksızın rücu etme hakkı, sabit görülmemektedir. Ancak bu konuda, kendisine infak edilme konusundaki emir meselesi itiraz olarak varit olmaktadır. Zira yukarda beyan ettiği gibi; mal karşılığı olmamasına rağmen şart koşulmasa da rücu hakkının sabit olduğu beyan edilmiş idi. Borçlarının ödenmesi ve esirin kurtarılması meselelerindeki emirlerin hükmü de buna benzemektedir.
Musannıf hibe bahsinin sonlarında hibeden rücu'la ilgili konuları işlerken bir kaideye temas edecektir ki o da, sonunda hapis ve mülazemet olan her mütalebe konusunun da emre binaen yapılan ödemelerde rücu hakkı sabittir. Aksi halde ödeme şartı koşulmaksızın rücu hakkı sabit olmaz. Yine bu meseleye, yukarda beyan ettiğimiz infak meselesi, itlraz olarak varit olmaktadır. Bununla ilgili cevabımız Tenkihu'l fetava-i Hamidiye'de beyan edilmiştir. Oraya müracaat edilebilir.
«Hülu meselesindeki kefil ilh...» Meselenin sureti şu şekildedir: Kadın, kocasından

alacağı mehirden vaz geçmesi karşılığı, onu boşamaya razı etse, ayrıca o kadının kocasından başka bir alacağı da bulunsa, kefil de bu borca karşılık kadın lehine kefil olsa; daha sonra karı koca nikah aktini aralarında yenileseler, kefil olan kişi kefil olduğu borcun düşmemesi nedeniyle kefaletten ibra edilmiş olmaz. Tahtavi.
«Dellalın elinde kaybolan elbise ilh...» Musannıf bu konuda Mültekat sahibine tabi olarak bu fer'i meseleleri zikretmiş bulunmaktadır. Bu meselelerin, kefalet bahsinde zikredilmesinin sebebi, her ikisinde de ödemenin bulunmasıdır. Eğer böyle olmasaydı o zaman meseleler; ya icare bahsinde, veyahutta emanet bırakılan mal (yani vedia) bahsinde zikredilmeleri gerekirdi.
«Dellalin ödemesi gerekmez ilh...» Eğer onun elinde zayi olmuş ise böyledir. Ama, «bilmiyorum hangi dükkana koydum» diye cevap verse, Haniye'den bazı haşiye sahiplerinin naklettiğine göre ödemesi gerekir. Bu meseleyi şarih, vedia bahsinin son bölümünde tekrarlamıştır.
«Bir fiyat üzerinde anlaşmışlarsa ilh...» Akit tamamlanmadan önce fiyat konusunda anlaşmışlarsa, o zaman malın kabzedilmesi sevm-i şira yoluyla (satın alma arzusuna binaen) kabzedilmiş olmakta, bunun gereği de malın hakiki kıymetini ödeme olmaktadır.
«İttifakla dellal öder ilh...» Ben derim ki: Bu durum, emanet olarak dükkan sahibine bırakacak olursa böyledir. Ama «müşteri olduğu zannıyla satın alacaktır» diye dükkana bırakmış ise, meselede yukarda beyan ettiğimiz ihtilaf aynen mevcut olur. Yani Camiü'l Fusuleyn'in 33. babında beyan edilen hususlar aynen burada da varit olur. Diğer bir rivayete göre «öder» denmiştir. Gerekçe olarak da; dellal elindeki emanet olarak almış olması nedeniyle o malı, başka birine emanet etme hakkına sahip değildir. Diğer bir rivayete göre ödemez, sahih olan da budur. Çünkü satışta, bu gibi durumlara baş vurmak zarureti vardır. «Satış gereği böyle bir duruma baş vurduğu içinde ödemez» denmiştir. Vehbaniye'de bu görüş benimsenmiş, şarihte bu görüşü icare bölümünün sonunda aynen nakletmiştir.
«İade etmekle dellal beri olmuş olur ilh ..» Yani, dellal satmak üzere dolaştırdığı malın, çalınmış bir mal olduğunu sonradan öğrense ve malı aldığı kişiye «iade ettim» demesi halinde, bu malın kaybolmasından sorumlu olmaz ve yerine iade etmesiyle de zimmeti beri olmuş olur. Çünkü bu durumda dellal, malı gasbeden kişiden, ikinci gasbeden bir kişi durumunda olmaktadır. İkinci gasıp, malı birinci gasıba iade ettiği takdirde ödeme sorumluluğundan beri olmuş olur. Tabidir ki yukardaki meselemiz, malı yerine iade edildiğin beyyine ve isbatla ortaya koyduğu takdirde beri olur. Camiü'l Fusuleyn.
«Çünkü kendisi için çalışmış olur ilh...» Yani, bir kimse bir malı, başkası adına vekaleten satıyor ise, müşterinin ödeyeceği bedele kefil olamaz. Zira olduğu takdirde, kendi görevi olan bedeli, müşteriden alıp müvekkiline teslim etme görevini üstlenmiş, ona kefil olmuş olacağından, bu kefaleti sahih olmamaktadır. Çünkü semeni kabzetme görevi onundur. Ödeyen kişi ise, başkası adına çalışan bir kişidir. Tahtavi.
Buna rağmen satışta vekil olan kişi, sattığı malın bedelini, müvekkiline zamin olsa ve ödese, rücu hakkı sabittir. Ama kefil olmadan ve «zaminim» demeden ödeyecek olursa -Camiü'l Fusuleyn'de beyan edildiği gibi- onun için rücu hakkı sabit olmamaktadır.
METİN
Faide: İmam Tarsusi bir eserinde, mal varlığı olan kişilerin malını müsadere etmenin caiz olmadığını ancak devlet memuru olarak Beytülmala hizmet edenlerin mal varlıkları gereğinden fazla olduğu takdirde musadara yetkisinin olduğunu beyan etmiştir .Buna delil olarak da Hazreti Ömer Radıallahu Anh'ın Ebu Hureyre'nin bazı mallarını musadara etmesini örnek göstermiştir. Gerçekten de Hazret-i Ömer (R.A.) Ebu Hureyre'yi Bahreyn bölgesine devlet adına hizmet yapmak üzere gönderdiğinde, şüpheli görmesi akabinde onu vazifeden azletmiş, Ebu Hureyre'den onikibin dirhem musadara etmiş ve almıştır. Daha sonra tekrar vazifeye çağırmış, Ebu Hureyre ise vazifeyi kabul etmemiştir. Bu meseleyi, Hakim ve diğer bazı muhaddisler rivayet etmişlerdir.
Burda «Beytülmal'a hizmet edenler» ifadesinden maksadı devlet adına tahsildarlık yapan kişilerdir. Hatta divan katiplerinin başka bir ifade ile devlet memurlarının, birden

zengin olmaları halinde aynı durumun olacağı kıyas yoluyla belirtilmiştir. Çünkü bu durum onların hiyanet ederek rüşvete tevessül ettiklerinin bir delilidir, denmektedir. Vakfa nezaret edenlerin, vakıflarla ilgili dosya tutanların durumları da buna ilhak edilmektedir. Eğer bunlar birden zengin olmuşlar, eğlence hayatına dalmışlar, binalar yaptırmışlarsa, o zaman hakim, malları bunları ellerinden alır ve onları vazifeden azleder. Hiyanetler belirli bir vakıf konusunda tesbit edilmiş ise, malı o vakfa iade eder, edilmediği takdirde beytülmala koyar. Nehir ve Bahır.
Telhis isimli esere göre esas borçlu üzerine peşin ödenmesi gereken bir borca ertelenmiş olarak biri kefil olsa, bu borç aynı zamanda esas borçludan da ertelenmiş sayılır. Bu borç, karz yoluyla alınan borç da olsa böyledir. Çünkü borç alma itibariyle karz yoluyla alınanla, diğer borçlar aynı kabul edilmektedir.
Ben derim ki: Yukarda da belirttiğimiz gibi alınan karzın tecil edilmesinde baş vurulacak çarelerden biri de budur. Yine ilerde geleceği gibi, borçlu olan kişinin, borcu ödeme zamanı gelmeden önce sefere çıkması hakkıdır. Alacaklının onun seferden men etme hakkı yoktur. Ancak isterse onunla birlikte yola çıkabilir. Zamanı geldiğinde borcunu da ondan alır. Fetva verilen bir kavle göre bir kadın kocasının yolculuğa çıkması sebebiyle bir aylık nafakası için kefil alabilir, denmiş, Ebu Yusuf'ta bu meseleyi yerinde bir olay olarak değerlendirmiştir.
Muhit isimli eserde, diğer borçlar da buna kıyas edilmiştir. Ancak bu kıyas uygun olmamaktadır. Nitekim Şurunbulali, Vehbaniye şerhinde buna işaret etmiştir. Manzume-ı Muhibbiye'de ise bu konuda şöyle denmektedir: «Borcu ertelenmiş bir kişi, yola çıkmak istese çıkabilir. Ancak kefil vermesi istendiği takdirde belirli bir kişiyi kefil vermesi gerekir. Kefil olmasından dolayı hapsedilen kişi, isterse borcuna kefil olduğu kişinin de hepsini isteyebilir. Çünkü onun hapsedilmesi, onun borcuna kefil olduğu içindir. Kefil de aynı cezanın borçluya verilmesini isteyebilir. Kefil süre bitmeden ölecek olursa, ertelenmiş olan borcun ona göre ödeme zamanı gelmiş sayılır. Buna göre varis olan kişi, ertelenmiş borcu ödediği takdirde süresi gelmeden onu asıl borçludan olamaz.»
İZAH
«Devlet memurlarının kısa zamanda sebebi bilinmeden artan malına, yetkililer el koyabilir ilh...» Bu, sahipleri bilinir, onlara iade etme maksadıyla olursa veya beytülmale koymak maksadıyla olursa caizdir. Onlardan aldıklarını, kendilerine gelir kabul edecek olurlarsa caiz değildir.
«Bu meseleyi, Hakim ve diğer muhaddisler nakletmişlerdir ilh...» Bu mesele, Durrü'l Mensur isimli eserde, Yusuf suresinin tefsiri ve özellikle «Beni Mısır'ın hazinelerinin başına getir» mealindeki ayet-i kerimenin tefsiri bölümünde zikredilerek «Bu hadisi, İbn-i Ebu Hatem, Hâkim, Ebu Hüreyre'den nakletmişlerdir» denilmektedir. Sonra şöyle devam edilmektedir: «Ebu Hureyre şöyle der: «Hazret-i Ömer, beni Bahreyn'e görevlendirdi, daha sonra azletti. Oniki bini de bana ödetti. Bütün bunlardan sonra beni tekrar vazifeye çağırdı, ama ben kabul etmedim. Hazret-i Ömer, «Niçin kabul etmiyorsun, senden daha hayırlı olan Hazret-i Yusuf bile kendiliğinden vazifeye tayin edilmesini islemiştir» dediğinde, ben «Yusuf Aleyhisselam Peygamber oğludur, dedesi de, onun babası da peygamberdir. Ben Umeyye'nin oğluyum, bilmeden bir şey söylerim korkusu içindeyim. Yine bilmeden bir fetva verecek olursam, dayak yemeden korkarım, şerefim lekelenir. Elimden malım da alınır» dedim.» Bahır.
Ben derim ki: «Bu konuda Ebu Hüreyre'nin direkt, gayri meşru rüşvete tevessül ettiği asla söylenemez, akla bile getirilemez. Ancak çalışan kişilerin hediye kabul edip etmemeleri konusunda, «caizdir», «değildir» diyen iki görüşten «caizdir» diyen görüşle amel etmiş olabilir. Hazret-i Ömer ise, çalışan kişilerin vazifeleri karşılığı hediye kabul etmelerinin doğru olmayacağını benimseyen görüşün taraftarlarından biri olmaktadır. Bunun için, yani bu gerekçeye dayanarak Ebu Hüreyre'ye ödetmiş, onun bir miktar malını musadara etmiştir.
«Vakıf nazırları (nezaret edenler) ve vakıflarda katiplik yapanlar bunlara ilhak edilirler ilh...» Hamevî, bu konuda, «Bu husus bilinip de gizlenen hususlardandır. Fetva vermek

doğru olmaz. Çünkü fetva verildiği takdirde caiz olmayana vesile olabilecek bir durum meydana getirmiş olur. Ki o da zamanımızın sorumluları, bu fetvaya dayanarak yukarda adı geçen kişilerin ellerinden malları alırlar. Vakıf nezaretinden azlederler, malları da vakıflara iade etmezler. Hatta hangi vakıftan alındığını bilseler de vermezler. Beytülmala da (hazine) koymazlar. Kendilerine uygun gelen yerde sarf etmeye kendileri için bir kaynak kabul etmiş olurlar. Bunu hatırdan çıkarma» diyerek tavsiyede bulunmuştur.
Ben derim ki: Bunu yapan Hz. Ömer'di. Nerde o Ömer? Tahtavi.
«Telhis isimli esere göre ilh...» Bu konuya yukarıda, «Alacaklı, esas borçluyu ibra eder veya borcunu ertelerse, kefil de ibra edilmiş veya borç ondan da ertelenmiş olur» meselesinde temas ettik. Aksinin varit olmadığını da orada ekledik. Ancak bu eserde zikredilenin diğer kitaplardakine ters düştüğünü de hemen söylememiz gerekir. Bu görüşle amel etmek de caiz değildir. Söylenebilecek husus burada, borcun kefilden ertelenmiş olması, esas borçlu olan kişinin zimmetinden ertelenmemesidir.
«Yukarda beyan ettiğimiz gibi ilh...» Borç alma faslından önce bu konuya temas edildı ve orada gerekli bilgiler verildi. Burada tekrarına lüzum yoktur.
«Alacaklının borçluyu seferden men etmesi doğru olmaz ilh...» Hatta kefil vermeye de zorlayamaz. Velevki borcun süresinin bitmesi yakın olsa da durum böyledir. Nitekim gada bölümünde bu mesele, geniş bir şekilde anlatılacaktır. Münteka isimli eserde zikredildiğine göre, borç, ertelenmiş de olsa, ondan kefil vermesini isteyebilir. Meselenin devamı ve tamamı, Nuru'l Ayn isimli eserin yirmidokuzuncu babında zikredilmiş, Kınye'de bununla ilgili bir fasılda şöyle bir kayda da yer verilmiştir: Eğer borçlu olan kişi; savsaklıyan, devamlı borcunu ileriye ertelemek isteyen bir kişi olarak biliniyorsa, o zaman ondan kefil vermesini isteyebilir. Aksi halde kefil istemesi doğru olmaz. Buna göre de bu hususta üç kavlin olduğu ortaya çıkmış olur.
«Ebu Yusuf, bu görüşü benimsemiştir ilh...» Zahiriye isimli eserde Kadının şöyle dediğine yer verilmiş: «Kadın, hakime gelerek, «Kocam, sefere çıkıyor, nafakam için ondan kefil al» dese, hakim, kadının bu talebine rağbet etmez. Çünkü kocasının ona karşı nafaka borcu henüz sabit olmamıştır. Ebu Yusuf ise kadının durumunu düşünerek kefil almasının caiz olduğunu kabullenmiş, fetva da bu kavle göre verilmiştir.» Bu mesele, yukarda geçen mahkeme kararı veya karşılıklı rıza ile sabit olan borçlara kefil olma meselesine benzemektedir.
Nehir'de: «Bu ifadenin zahirinden anlaşıldığına göre kadının kocası, gaip olduğu müddetçe Ebu Yusuf'a göre, kefil alması caizdir. Birçok kitapların ifadelerinde bir aylık nafakaya karşılık kefil olmanın güzel bir şey olacağı da belirtilmektedir. Mecma'da olduğu gibi fukaha bu konuda şöyle demektedir: Onun bir aylık nafakasına kefil olacak olursa, nikah devam ettiği müddetçe o kefilin, kadının kocasından alacağı nafaka borcuna kefil olmuş olması demektir. Ancak Ebu Hanife ile İmam Muhammed, «Kefile, bir aylık nafaka gerekir» demektedirler.» denilmektedir. Şarih benzeri bir meseleyi, Haniye'den nakledilen «Falana ne satarsan, ben ona kefilim» meselesini anlatırken yukarda zikretmişti. Ancak bu, kefil olduğu takdirde, yani kefalete mecbur edilmediği takdirdedir, demektedir. Bundan da anlaşılan, birçok fıkıh kitaplarının ifadelerinde bu husus, «Eğer Hakim, kefil vermeye onu zorlayacak olursa» kaydı ile varit olmaktadır. Hülasa'dan naklen Nuru'l Ayn isimli eserde şöyle ifade edilmektedir: «Eğer hakim, kocanın seferde bir aydan fazla kalacağını bilir ise, o zaman Ebu Yusuf'a göre bir aydan fazla bir süre için de kefil olması caizdir».
«Buna kıyas edilmekte ilh...» Muhit'ten naklen Bahır'da; «Ebu Yusuf'un yukardaki ifadeleri anlatıldıktan sonra, «Diğer borçlarda da kefil alınması güzel bir şeydir. Bu da Ebu Yusuf'un kavlina binaen fetvadır» denilmektedir.İbn-i nin manzumesine yazılan şerhte, «Bu da Muhit sahibi tarafından yapılan tercihtir» denmektedir. Mesele, aynen Nehir'de de mevcuttur.
«Ancak bu kıyas, uygun düşmemektedir ilh...» Şurunbulali'nin adı geçen şerhteki ifadesi aynen şöyledir: «Kadının nafakası meselesi, kefil yoluyla alınmadığı takdirde, kadının helakine sebeb olabilir. Ama diğer borçlulardan alınacak kefalette ise durum

böyle değildir.»
İKİ KİŞİNİN KEFALETİ BABI
METİN
Birinden yüz lira karşılığında iki kişinin köle satın almaları dolayısıyla zimmetlerine sabit olan ortak borca karşılık birbirlerine kefil olsalar, bu da isteklere binaen olsa, caizdir. Kefil olan ortakların birbirine rücu etmeleri, kendi hisselerine düşen yarı miktarı aşan ödememedir. Çünkü yarı miktarda ödemeler asaleten, yarıyı aşan miktardaki ödemeler kefaleten olmuştur. Eğer ödediği yarı bedel karşılığı rücu etmiş olsa, o da ona rücu edecek, böylece aralarında bir devir meydana gelecektir. Böyle sonuca varmak da mümkün olmaz. Bir kişinin borcuna peş peşe iki kişi kefil olsa, yani birinin zimmetinde borç var, onun borcuna iki kişi ayrı ayrı kefil olsalar, bu da borcun tümüne olacak olsa, daha sonra kefiller, birbirine de kefil olsalar, bu da onların isteklerine binaen olsa, bu durumda mesele yukardakilerden farklı olmaktadır. Kefillerden biri, her ödediği miktarın yarısı için diğer kefil arkadaşına rücu etme hakkına sahip bulunmaktadır. Çünkü burada asaleten ödeme söz konusu değil, borcun tümünü ödemede kefalet durumu söz konusu olmaktadır. Veya kefil olan arkadaşına rücu etmediği takdirde, esas borçluya ödediği borcun tümünü almak üzere rücu edebilir. Çünkü onun, bütün borcuna isteğine binaen kefil olmuş idi. Alacaklı olan kişi, bu iki kefilden birini ibra edecek olursa, diğerinden borcun tümünü, kefalet gereği, isteyebilir. Mufavaza şirketinde iki ortak ayrılırlar, zimmetlerinde borç olacak olursa, alacaklı olan kişi, bu ortaklardan dilediğinden borcun tamamını isteyebilir. Çünkü mufavaza yoluyla yapılan şirket, hem vekaleti ve hem de kefaleti tazammun etmektedir. Bu durumda yarıdan fazlayı ödediği takdirde, arkadaşına rücu hakkı sabit olmaktadır. Yarıdan aşağıda ise, rücu hakkı sabit görülmemektedir.
Bir kimse, iki kölesini mükatep kılsa, bu kölelerden her biri, diğerine kefil olsa, istihsanen caizdir. O zaman bunlardan herhangi biri ödemiş olduğu miktarın yarısını, diğer arkadaşından alabilir. Çünkü her ikisi de eşit durumdadırlar. Eğer bu iki köleden.birini azad eder, mesele de aynen devam ederse, sahihtir. Bu ikisinden dilediğine baş vurarak alacağını alabilir, ki o alacakta burada azad edilmeyen kölenin hissesine tekabül eden kitabet bedeli olan miktardır. Azad edilenin ödemesi kefaleten, diğerinin ki ise asaleten olmaktadır. Eğer azad edilenden bu borcu olacak olursa, azad edilen köle, azad edilmeyen diğer mükatep köleden tümünü ister. Çünkü ona kefil olmuştur. Ama diğerinden alacak olursa, asil olması ve ödediğinin kendi borcu olan kitabet bedeli olması nedeniyle, diğerine rücu hakkı sabit olmamaktadır.
İZAH
Burada cüzden külle, müfretten mürekkebe geçiş mesabesindedir. Çünkü yukardaki meselelerde kefilin bir kişiye kefil olması, burada ise, hem asile, hem de kefile kefil olması meselesi yer almaktadır. Tahtavi.
«Yüz lira karşılığında iki kişi bir köle satın alsalar ilh...» Bununla, borçların zimmette sebeb ve vasıf olarak eşit bir şekilde sabit olduğuna işaret etmek istenmiştir. Borçlar vasıf itibariyle değişik olmaları halinde, mesela birinin zimmetinde peşin, diğerinin zimmetinde vadeli olarak bir borç sabit olacak olursa, bu durumda, zimmetindeki borç ertelenmiş olan borcunu ödediği taktirde ödemesi sahih olmakta ve peşin ödemekle mükellef olan kefile rücu etme hakkına da sahip bulunmaktadır. Mesele aksi olacak olursa, yani peşin ödemekle mükellef olan kefil ödeyecek olursa vadeli olarak ödemeyi üstlenen kefile rücu hakkı sabit olmaz. Sebebi ise, kefil, zimmetinde müeccel olan (ertelenmiş olan) borcu hemen ödemeyi üstlenirse. zamanı gelmeden esas borçluya rücu hakkı sabit olmaz. Eğer vasıflar değil sebebler değişik olacak olursa, meseIa birinin zimmetindeki borç karz sebebiyle, diğerinin zimmetindeki borç satılan bir malın bedeli olması sebebiyle olsa, bunlarda birbirlerine kefil olsalar o zaman ödenenin tayin edilmesi sahihtir. Çünkü değişik olan cinslerde niyet muteberdir. Bir cinste ise niyet muteber değildir.Mesele Fetih'ten naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«Bu kefillerden her biri diğerine kefil olsa ilh...» Bunlardan biri diğerine kefil olsa, öbürü ona kefil olmasa, kefil olan ödediği taktirde bunu diğer arkadaşı adına yaptığını söylese,

bu ifadesinde tasdik edilir. Bahır.
«İsteğe binaen olursa ilh...» Yani isteğe binaen kefil olunduğu taktirde, rücu hakkı sabit olur. Aksi halde hiçbir surette rücu hakkı sabit olmaz.
«Yarıdan fazlasını ödediği taktirde ilh...» Burada «yarıdan fazlası» ifadesinden maksat, kendi zimmetinde olan borçtan fazlasını ödediği taktirde demektir. Velevki bu miktar yarıdan az veya çok olsun durum yine aynıdır. Tahtavi.
«Asalet yönünün niyabet yönüne tercih edilmesi nedeniyle ilh...» Yani borçlu olan kişiler birbirlerine de kefil oldukları taktirde, borcun yarısını asil olarak ödemiş, diğerini öbür arkadaşına kefil olduğu için ödemiş olacağından asil olarak ödenen, kefil olarak ödenenden önce gelmekte, ona tercih edilmektedir. Çünkü birincisinde zimmette borç var, ikinci durumda ise borç değil yalnız mutalebe vardır. Mutalebe borca tabi olduğundan ödenen miktar, kendi hissesine düşen miktardan olması daha uygun olacağından ona hamledilir. Hatta kefilin zimmetinde hem borç, hem mutalebe sabittir, diyen kavle göre de durum aynıdır. Çünkü bu durumda da bir miktarını her iki bakımdan asaleten diğerinde ise kefaleten ödeme söz konusu olmaktadır. Mesela bir kimse ölüm döşeğin de bir şey satın olsa, borçlu da olsa bunun bedeli malının tümünden karşılanır. Ama kefil olacak olursa ancak üçte birinden karşılanır. Bu da borçlu olmadığı taktirde böyledir. Ama borçlu olacak
olursa caiz değildir. Fetih.
«Bu devre götürür ilh...» Çünkü ödenen herhangi bir miktar, arkadaşı adına olduğu taktirde, arkadaşı ona «Senin vermen benim vermem gibidir.» diyebilir. Ödediğin miktarı benim adıma ödediğinden bana rücu edeceksin, ben de senin adına yapmış olduğum ödemeyi senden alacağım, böylece senin benden benim senden almam bir neticeye ulaştırmayacağından devir meydana gelecek neticede bir şey elde edilemeyecektir. Kifaye.
Fetih'te bu konuda, «Bunda da devrin hakikati kasdedilmemektedir. Çünkü delil bir şeyin aynı nokta üzerine tevakkuf etmesi demektir. Burada hakikatte bir rücu konusunda teselsül varit olmakta, bu da birbirlerine rücuu manasız kılmaktadır» denilmektedir.
«Kefillerden herhangi birine tek başına kefil olursa ilh...» Bu ifadeyi, borcun bir miktarına kefil olma meselesini bu meselenin dışında tutmak için zikretmiştir. Hatta kefillerden her biri borcun yarısına kefil olsalar ve daha sonra birbirlerine kefil olsalar, durum sahih olan kavle göre birinci meselede olduğu gibidir. Yani yarıdan fazlayı ödemedikçe diğerine rücu etme hakkı sabit olmaz. Birbirinin kefaletine tümden kefil olma ifadesiyle şu ifadeden sakınmış olmaktadır. O da esas borçlunun borcuna ikisi birlikte kefil olsalar, daha sonra birbirlerine kefil oldukları taktirde mesele yine aynı olmaktadır. Çünkü borç ikisinin arasında yarı yarıya tahsil edilmiş olmaktadır. Buna göre asıl borçlunun bütün borcuna kefil olmuş olmamaktadır.
Nuru'l Ayn isimli eserde Nihaye'den, onun da Şafi isimli eserden naklettiğine göre, üç kişi bin liraya kefil olsalar, her biri binin üçte birini ödemekle mükelleftir. Ama bunlar peş peşe kefil olacak olurlarsa, her biri bini ödemekle mükelleftir. Şemsü'l-eimme Serahsi de böyle beyan etmiş. Timürtaşi ve Merginani de bu meseleyi bu şekilde tasvir etmişlerdir.
«Daha sonra kefillerden her biri diğerine kefil olsa ilh...» Bu ifade ile kayıtlaması şunun içindir: Eğer isteğe binaen birbirlerine kefil olmamışlarsa, ödediği taktirde diğerine rücu hakkı sabit olmaz. Hindiye'de Muhit'ten naklen şöyle denmektedir: «Üç kişi birinin bin lira olan borcuna kefil olsalar, onlardan biri ödediği taktirde, tümü beri olmuş olurlar. Hiçbirinin diğer ödemeyen iki arkadaşına rücu hakki sabit olmaz. Birbirlerine kefil oldukları taktirde ödeyen kişi, diğer ödemeyen arkadaşlarına borcun üçte ikisini almak üzere rücu edebilir. Esas alacaklı olan kişi bu kefillerden dilediğinden bin lirayı alabilir. Bu ödeyen kişi de diğer arkadaşlarından yakalayabildiğinden borcu alır. Birini yakaladığı taktirde borcun yarısını ondan alır. Daha sonra bu ikisi üçüncüsüne üçte bir miktarda rücu edebilirler ve bu ödeme tamamlandıktan sonra, üçü birlikte esas borçluya bini almak üzere rücu etme hakkına sahipdirler. İlk olarak ödeyen kişi, diğer arkadaşlarını

elde etmeden önce, esas borçluyu elde eder, borcunun tümünü ondan alacak olursa, diğer arkadaşları kefaletten kurtulmuş olurlar ve bunu almaya da ödeyen kişi sahiptir»
«Borcun tümünde birbirlerine kefil olmuşlarsa ilh...» Bu ifade ile şu hususta sakınmak istenmiştir: Her biri ayrı ayrı esas borçlunun borcuna kefil olsa, daha sonra kefil olan arkadaşının yarı borcuna kefil olsa, bu durumda mesele birincisine benzemektedir. Nitekim Bahır'da böyle zikredilmiştir.
«Bu kayıtlarla ilh...» Yani kefillerden her birinin esas borçludan borcun tümüne kefil olmaları ve bu kefil olmanın birlikte değil peş peşe aynı suretlerde olması ve daha sonra birbirlerine tümden kefil olmalarıdır.
«Bu kayıtlarda yukardaki hüküm birinci meseleye ters olmaktadır ilh...» Hükümde o meseleye ters olmakta ama mevzuları değişik görülmektedir. Çünkü birinci meselede borç başkasına a!t olmak üzere onların zimmetinde, ikinci meselede ise başkasının üzerine olmakta onlar buna kefil olmuş olmaktadır.
«Ödediğinin yarısını ortağından alabilir ilh...» Daha sonra her iki ortakta esas borçluya rücu edebilirler. Zira bu iki kişi borcu ödemişler, biri kendi adına, diğeri de ona kefil olması nedeniyle.
«Burada sabit olanın tümünün kefalet yoluyla sabit olması nedeniyle ilh...» Yani kendi adına ödediği ile diğer kefil adına ödedikleri kasdedilmekte, birinin diğeri üzerine tercihi yapılamayacağından ödediği yarının kendi borcuna aittir demesi mümkün olmamakta, yukardaki mesele ise bunun hilafına olduğu görülmektedir.
«Kefillerden birini îbra edecek olursa diğerinden borcun tümünü alabilir ilh...» Çünkü kefili ibra etmek asili ibra etmek sayılmayacağından ikinci kefil borcun tümü ile asilin kefili olmuş olduğundan alacaklı borcun tümünü ondan isteyebilir. Nehir.
«Mufavaza şirketinde iki ortak ayrılırlarsa ilh...» Mufavız ortaklar ile kayıtladı. Çünkü inan şirketinden dolayı meydana gelen ortaklıkta ortaklar birbirinin kefili değil ancak vekilidirler. Onlar
ayrılacak olurlar, ortada da bir borç bulunacak olursa, alacaklı olan kişi bu ortaklardan yani inan şirketindeki ortaklardan ancak kendi hissesine tekabül eden miktarı alabilir, tümünü alamaz. Nehir.
«Zira mufavaza şirketi kefaleti de tazammun etmektedir ilh...» Şirketi mufavazanın bozulması ile ortakların birbirlerine kefil olmaları ayrılmalarından dolayı batıl olmamaktadır. Tahtavi. Bu durumda ortaklardan biri borcun tümünü ödediği taktirde, yukarda geçen nedenle yarıdan fazla ödeme konusunda diğer arkadaşına rücu etme hakkına sahiptir. Zira yukarda geçtiği gibi ödediği yarıyı kendisi adına asaleten, yarıdan fazlayı arkadaşı adına kefaleten ödemiş olacağından, yarıyı aşan miktarı ödediği takdirde rücu hakkı sabit olur. Nehir."
«İki köleyi birden mükatep kılarsa ilh...» Kölelerin sahibi «İkinizi de bir yıla kadar bin lira ödemek kaydı ile mükatep kıldım» dese, bu durumda birbirlerine kefil olmaları sahihtir. Bir mükatebe akdi ile değil de ayrı ayrı akitlerle köleleri mükatep kılacak olursa, köleler de mükatep olduktan sonra biribirlerine kefil olsalar sahiplerine karşı kitabet bedeli olan borca kefil olmuş olacaklarından ne kıyasa göre ne de istihsana göre kefalet sahih olmamaktadır. Kifaye.
«İstihsanen sahihtir ilh...» Kıyasa göre sahih olmaz. Çünkü hem mükatebin kefil olması, hem de kitabet bedeline karşı kefil olma söz konusu olmakta, bunların her biri de batıl kabul edilmektedir. Yine kıyasa göre böyle bir şartın ileri sürülmesi kitabet akdini ifasat etmekledir. İstihsanın delili ise şudur: Bu bir akittir ve sahih olma ihtimali mevcuttur. Bu da mevla hakkında her birinin borcunun kendi zimmetinde olması kabul edilir. Diğerinin hürriyete kavuşması onun ödemesine talik edilmiş sayılır. Bunun için de her ikisi ayrı ayrı malın tümü ile asalet gereği istenmiş olmakta, sanki kefalet söz konusu olmamaktadır. Her ne kadar ödenecek miktar ikisinin bedeli ve borçlar her ikisine de taksim edilmesi gerekiyor ise de, ancak biz kitabet aktinin sahih olmasını sağlamak için borcun tümünün her birinin zimmetinde ayrı ayrı sabitmiş gibi kabul ettik. Onun dışında kalan hususta ise itibar hakikate olmakta, yani kendi aralarında biri ödediği taktirde diğerinden yarısını isteyebilmekte, bu da kendi aralarındaki kefalet

gereği olmaktadır. Ama mevlaya karşı sanki kefalet akti yokmuş kabul edilmektedir. «Mevla borcu azad ettiğinden alacak olursa, bu da azad edilmeyen diğer mükatep kölenin kefili olması nedeniyle ona rücu edebilir ilh...» Yani ödemiş olduğu miktar kadarıyla onun isteğine binaen kefil olduğu için kitabet bedeli miktarı kadarıyla rücu hakkı sabit olmaktadır. Burada kitabet bedeline karşılık kefalet caiz görülmektedir. Çünkü başlangıç itibariyle borç her kişinin zimmetinde de tüm olarak sabit olmakta, bu durum da başlangıç değil devam ve beka itibariyle olduğundan müsamaha götürür kabul edilmektedir. Nehir.

METİN

Bir kimse, kölenin mevlasına karşı değil, azad edilmesinden sonra ödenmesi gereken bir borca kefil olsa, bu da kölenin ikrarı veya borç alması veya kendisine bırakılan bir emanet malı telef etmesi dolayısıyla olabilir, bu durumda borcun peşin olması söylenmese dahi peşin ödenen bir borç mesabesindedir. Zira bu yukarda saydığımız meselelerden dolayı meydana gelen borç, peşin ödenmesi gereken bir borç olmaktadır. Ancak kölenin köle olması nedeniyle ondan istenememekte, kefilinde ise bu durum mevcut olmadığından, peşin olarak ödemeyi üstlenmiş olmaktadır.

Kefil ödediği takdirde, kölenin isteğine binaen olacak olursa, azad olduktan sonra o borcu köleden isteyebilir. Ancak kefil de bu borcu tecil edilmiş olarak üstlenir, kefalette bu şartı ileri sürecek olursa, borç ertelenmiş olur. Nitekim gerekçeleri yukarda beyan edildi.

Bir kimse kölenin kendisine ait olduğunu iddia etse, buna da biri kefil olsa, şahsına kefil olduğu köleyi teslim etmeden öncü köle öldüğü taktirde iddia eden kişi kölenin kendisine ait olduğunu beyyine ile isbat ettiği taktirde, kıymetini kefilden alabilir. Zira bizatihi ödenen mallarda kefalet sahihtir. Nitekim yukarıda bunlar izah edilmiş idi.

Eğer bir kimse köle zimmetinde alacağı olduğunu iddia etse, başka biri de kölenin şahsına kefil olsa, kefil olunan bu köle öldüğü taktirde kefil beri olmuş olur. Nitekim hür olan kişide de durum aynıdır. Borçlu fakat borcu kıymetini ve elindekinin tümünü ihata etmeyen bir köle, mevlasının borcuna kefil olsa ve bu da mevla'nın isteğine binaen olsa caizdir. Çünkü hak ona aittir.

Azad olduğu taktirde öderse veya mevlası ona kefil olacak olursa, bu da onun emrine binaen olur. O da borcunu ödediği taktirde birbirlerine rücu hakları sabit olmaz. Zira mevla köle ilişkileri devam ettiği müddetçe rücuu gerektiren bir kefalet durumu meydana gelmektedir. Çünkü kölenin mevlası, mevlanın kölesi üzerinde bir borcu tasavvur edilmemekte, dolayısıyla bu kefalet rücu hakkını gerektiren bir kefalete dönüşmemektedir.

Bu mesele şuna benzer: Mesela biri diğerinin borcuna emri ve isteği olmaksızın kefil olsa, kefil

olduğu haberi esas borçluya ulaştığı zaman kefalete icazet verse, bu icazet verme suretiyle meydana gelen kefalet rücuu gerektiren bir kefalet olmamaktadır. Nitekim gerekçelerini yukarda beyan ettik.

Bu konuda fukahanın şu ifadelerine rastlamaktayız: Mevlanın kölesinin borcuna kefil olmasından sağlanan fayda, onun mutalebeyi gerektirmesidir ki, diğer mallarından borcu ödemekle mükellef tutulabilir. Kölenin mevlasının borcuna kefil olmasının faydası ise borcun onun rakabesine taalluk etmesi olmakta, bunu da musannıfın şerhinde metin olarak zikretmemektedir.

İZAH

«Mevlası hakkında olmayan ve onun hakkında belirmeyen bir borca ilh...» Beliren borcun hükmünün de minbabıevla aynı olduğu ifade etmekte ki o da hemen, peşinen ödenmesi gereken bir borçtur. Mesela açıktan birisinin malını telef etmesine karşılık zimmette sabit olan borç veya mevlanın iznine binaen ticaret yaparken zimmetine terettüp eden borçlar bu kabilden olan borçlardır. Zeylai bunu itirazı bir kayıt olarak zikretmiş ise de bu bir sehiv sonucu zikredilmiş olsa gerektir. Bahır.

«İkrarı ile sabit olan borç ilh...» Bu borcun mevla tarafından tasdik edilmesi halinde durum daha da farklı olur. Burada ise kölenin ikrar edip mevlanın kabul etmediği,

tekzip ettiği borç kastedilmektedir. Bahır.
«Veya istikraz yoluyla olan borç ilh...» Bu başkasından borç almakla sabit olabileceği gibi, mahcur olmasına rağmen satış yaparak borçlanması suretiyle olan borçta olabilir. Bahır.
«Bu borcun köle üzerine hemen ödemesi gerektiği için ilh...» Çünkü mevcut zimmetinde bu borcu kabul etmeye elverişli olduğu için sabit görülmektedir. Bahır.
«Kölenin fakir ve elinde imkanı olmaması nedeniyle mutalebesi, azad edilmesinden sonraya bırakılmıştır ilh...» Çünkü köle iken kölenin elinde bulunan malların tümü mevlasına aittir. Mevla da onun zimmetinde bir borcun taalluk etmesine rıza göstermemektedir. Fetih.
«Kefil ise fakir değildir ilh...» Asil üzerinde tahakkuk eden mani, kefil üzerinde tahakkuk etmemekte; kefalet gereği borcu ödemeyi üstlenmiş olmaktadır. Zira mutlak kefalet yoluyla bir mala kefil olma halinde, borç, ertelenmiş bir borç değil, peşin ödenmesi gereken bir borç olduğundan, hemen ödemekle mükellef bulunmaktadır. Mesela iflas etmiş bir kişiye kefil olsa veya ortalarda görünmeyen gaip bir kişiye kefil olsa kefilin bu borcu hemen ödemesi gerekir. Esas borçlunun o anda ödemesi gerekmese de. Meselenin tamamı Fethü'l-Kadir'de zikredilmiştir.
«Kefil köleye azad olmasından sonra rücu edebilir ilh...» Çünkü alacaklı olan kişi dahi köleye rucu etmek istese. yani köleden borcunu almak istese ancak azad edildikten sonra isteyebilir. Kefilin durumu da aynıdır. Zira ondan talep etmesi konusunda kefil, aynı alacaklı kişinin yerine kaim olmuş kabul edilmektedir. Bahır.
Burada geçen «isteğe binaen» sözünden maksat, kefalet akdinin kölenin İsteğine binaen meydana gelmesi demektir. Bu durumda bir meselenin hükmü açıklığa kavuşması gerekmektedir. O da, açıktan, göz önünde, köle tarafından telef edilen bir maldan dolayı meydana gelen borca kefil olacak olursa, durum ne olur. Fetih'te .«Kefil ödediği taktirde, azad edilmeden önce de rücu hakkı sabit olması gerekir. Çünkü azad edilmeden sonraya bırakılmış bir borç olmamakta, hatta sahibi olan mevlaya o kölenin rakabesini teslim etmekle veya onun borcunu ödemekle mükellef bulunmaktadır. Bazı araştırmacılar burada rücu hakkının sabit olabilmesi için kefaletin, köleden gelen istek üzerine mi, yoksa mevladan gelen istek üzerine mi olduğu sorusunu sormuşlardır. Bana göre ikinci durumun daha kuvvetli olduğu belirmektedir. Çünkü hakikatte rücu köleye değil mevlaya olmaktadır.» denilmektedir.
Nehir'de de şöyle denmektedir: «Fethü'l Kadir'de «Bana göre kuvvetli gelen ifadesi aynen Bedaide de zikredilen görüş ve kuvvetli görülen husus olmaktadır. Tâhtavi de bu konuda şunları eklemekte: «Eğer kefalet kölenin isteğine binaen meydana gelmiş ise köleye rücu ancak azad edildikten sonra sabit olmaktadır» Netice olarak köleye kefil olma eğer peşin olmayan bir borcuna olduğu taktirde sahih, ancak rücu azad edilmesinden sonraya bırakılmakta, bu da onun emrine binaen olduğu taktirdedir. Peşin ödemesi gereken borçlarına kefil olunduğu taktirde, eğer mevlanın isteğine binaen olmuşsa sahih ve hemen ödendiği taktirde mevlaya rücu edebilir. Eğer kölenin isteğine binaen olmuşsa yine sahihtir. Ancak rücu hakkı kölenin azad edilmesinden sonraya ertelenmiş olur. Fukahanın sözünden de anlaşılan bu olsa gerektir.»
«Yukarda beyan edildiği gibi ilh...» Yani musannıfın metinde «aksi sahih değildir» meselesini izah
ederken geçmişti. Orada şöyle demişti: «Eğer peşin olan borca vadeli olarak kefil olsa, her ikisi hakkında da borç ertelenmiş olur.» Yani bu mesele orada beyan edilmiş idi.
«Köle ölecek olursa ilh... » Yani kölenin öldüğü elinde olan kişinin beyyinesi veya iddia edeni tasdikiyle sabit olursa demektir. Eğer ortada bir beyyine bulunmaz veya tasdik olunmayacak olursa, kölenin elinde olduğu kişinin köle öldüğü şeklindeki iddiası kabul edilmez. Hem o ve hem de kefili borçları erteledikleri için hapis cezası ile tecziye edilirler. Hapis edilmeleri uzun sürecek olursa, kıymetini öder. İnkar edilen emanette de durum aynıdır. Nihaye'den naklen Nehir'de bu şekilde izah edilmiştir.
«Müddai beyyine ile kendisine ait olduğunu isbat ederse ilh...» Bunu «isbat ederse» ile kayıtladı. Çünkü isbatla değil, köle elinde bulunan kişinin ikrarı ile sabit olsa veya

kendisine yapılan yemin teklifinden rücu etmesi sebebiyle sabit olacak olursa hiçbir şey ödemez. Nehir.
«Zira binefsihi ödemesi gereken mallar hakkında kefalet sahihtir ilh...» Bu durumda da köle elinde olan kişiye veya mal elinde olûn kişiye o malı iade etmesi gerekir. Eğer helak olmuş ise kıymetini iade etmesi vacip olur.
«Bir köle zimmetinde alacağı olduğunu iddia eden bir kişi ilh...» Bu iddia edilen miktar belli olur, yani benden gasp yoluyla şu kadar aldı veyahut benim şu kadar malımı telef etti şeklinde miktarın belirlenmesi mümkündür. Tahtavi.
«Kefil beri olur ilh...» Nasılki nefsine ve şahsına kefil olduğu kişi hür olacak olur ve öldüğü taktirde kefli beri oluyor ise, şahsına kefil olduğu kölenin ölmesi halinde de durum aynı olmaktadır. Nehir'de bu konuda şu ifadelere yer verilmektedir: «Bu iki mesele tekrar edilmiş olmaktadır. Birincisi, musannıfın yukarda gasp edilen kelimesinden anlaşılmaktadır. İkincisi ise, yukarda beyan ettiği şahsa olan kefalet, istenilen ve kefil olunan kişinin ölmesiyle batıl olur, ifadesinde geçmiştir. Burada meseleyi tekrar tekrar söylemesine gerek yoktu.»
Bahır'da ise, «İkincisini zikretmedeki maksadı, birincisiyle bunun arasındaki farkı açıklamak içindir. Bu da acıktır. Şöyle ki, birinci meselede kefil olunan şey kölenin bizatihi rekabesidir, o da maldır. Malın helak olmasıyla kefalet batıl olmaz. İkincisi ise bunun hilafınadır» denilmektedir.
«Borcu olup borcunun tümü elindeki ve rekabesini ihata etmeyen bir köle kefil olsa ilh...» Zira eğer kölenin borcu hem kendi kıymetini ve hem de elindekini ihata eden şekilde ise, kefalet gerekmez. Bilhassa köleliği esnasında bu kefalet onun için lüzumlu değildir. Azad olduktan, hürriyetine kavuştuktan sonra bu kefaletin sonucu mal ödemeyi üstlenmiş olur. Hakim'in Kafi isimli eserinde de böyle denmektedir. Zira alacaklıların hakkı, burada diğerlerinden önce gelmektedir. Zira alacaklıların hakkı, kölenin rakabesine taalluk etmekte, alacaklarına karşılık onu satma hakkına sahip olmaktadırlar. Bu da mevlanın kölesinin borcunu üstlenmediği taktirde, azad edilmesinden sonra ise, bu borç rakabesine değil, zimmetine taalluk etmiş olmaktadır. Ama borcu tamamiyle kıymetini ve elindekini ihata etmeyecek olursa bu durumda borçlu olduğu kadarında alacaklıların hakkı önce gelmekte, geri kalan miktarda ise kefalet borcu sabit olmuş olmaktadır. Mesela mevlasının dışında başka birinin borcuna kefil olduğunda durum ne ise, mevlası için kefil olmada da durum aynı olmaktadır. Kafi'de şöyle denmektedir: «Kölenin, müdebberin, ümmüveledin mevlasından başkasının şahsına veya malına mevlanın izni olmadan kefil olması batıldır. Bu azad olmaya kadar devam eder. Azad olduğu, hürriyetine kavuştuğu an kefalet gereği borcu üstlenmiş sayılır. Ama mevlası henüz köle iken buna izin verecek olursa ,o zaman caizdir. Bu da kölenin zimmetinde borç olmamasına bağlıdır. Zira kefalet borcu karşılığı köle satılabilir. Eğer kölenin zimmetinde daha önceden bir borç ver ise, o borcun ödenmesi kefalet gereği üstlendiği borçtan önce gelmekte, müdebber ve ümmüveled ise, borç karşılığı say ederek (kazanarak) o borcu ödemekle mükellef tutulmaktadırlar.»
«Çünkü hak ona aittir ilh...» Yani kölesi üzerinde bir borç olmadığı takdirde, o köledeki mal olma hakkı mevlaya aittir. Dolayısıyla ona kefalet konusunda izin vermesi sahihtir.
«Köle azad olduğu takdirde onu öder ilh...» Yani azad olduktan sonra mevlasına ait bir borcu kefil olduğu için ödese, mevlasına rücu hakkı sabit değildir. Köleliği devam ettiği bir anda ödediği takdirde, yine rücu hakkı sabit olmamaktadır. Tahtavi.
«Eğer isteğe binaen meydana gelmiş ise ilh...» Yani kefalet kölenin isteğine binaen meydana gelmiş ise durum böyledir. Bu Nehir'de ekli olarak zikredilen bir meseledir. «Zira orada bu kayıt gereklidir» diye kayıt düşmektedir.
Ben bu meseleyle ilgili durumu, Kadıhan'ın Camiü's-Sagir Şerh'inde gördüm. Orada şöyle
denmektedir: «Eğer isteği olmasına rağmen rücu edemiyor ise, isteği olmadığı takdirde hiçbir şekilde rücu hakkı sabit olmaması gerekir. Bu meselenin faydası aşağıdaki ihtilaflı meseleyi açıklamak olsa gerektir.»
«Çünkü bu tür kefaletler rücu hakkını gerektiren bir kefalet niteliği taşımamaktadır

ilh...» Bu mesele imamı Züfer'in itirazına cevap niteliği taşımaktadır. Zira İmamı Züfer'e göre, gereği olduğu için rücu hakkı sabittir. Gereği ise isteğe binaen kefalettir. Ancak mani olan husus köleliktir. Azad olmakla bu da zail olduğundan rücu hakkı sabit olur. Hidaye'de bu şekilde izah edilmektedir.
«Daha sonra olacak olursa ilh...» Mevlanın kölesi üzerindeki borçları, rücu hakkını gerektiren borç olmamaktadır. Kefaletin inikat etmesinden sonra da olsa bu borç, birbirine rücu hakkını gerektiren borç niteliği taşımamaktadır.
«Bu mesele şu meseleye benzemektedir ilh...» Bu mesele cevabın tamamı niteliğindedir ki, musannıfın kefaletin ilk bölümlerinde zikrettiği meseledir. «Emre binaen kefil olduğu takdirde, ödediği kadarını almak üzere kefil olduğu kişiye rücu eder.» şeklinde yukarda beyan edilen meselenin devamı niteliğindedir.
«Diğer mallarından ilh...» Yani mevlanın kölesinin borcuna kefil olmasının faydası, kölenin teslim edilip borcu ödenmediği veya teslim ettiği takdirde borcu kifayet etmeyecek olursa, mevlanın diğer mallarından o borçları ödemeye kefil olması mevlanın kölesinin borcuna kefil olmasının faydalarındandır. Ama kefil olmayacak olursa, ona bütün borçlara kefil olmuş olmaz, ancak kölenin bizatihi kendisini satılmak üzere alacaklılara teslim edebilir. O da borcun tümünü karşılamayabilir. Bu durumda alacaklılar borçlarının tümüne ulaşmış olmazlar. Mevlanın kefil olması halinde borçlarının tümünü almış sayılırlar. Fetih.
«Kölenin mevlanın borcuna kefil olmasının faydası borcun kölenin rakabesine taalluk etmesidir ilh...» Bu durumda alacaklılar için o köleyi satma hakkı mevcuttur. Eğer mevla borcunu ödemeyecek olursa. Bunun için de kölenin daha önceden borçlu olmaması şartı getirilmiştir. Kefalet olmadığı takdirde onların bunu satmaya hakları yoktur. Mevlanın kölesinin borcuna kefil olmasındaki faydayı musannıf şerhinde metin olarak zikretmemektedir. Ben bunu şerh olarak zikrettim bu da gördüğüm kadarıyla bazı nüshalarda mevcuttur. Tahtavi.

BİBLİYOGRAFYA

1 - İbn Âbidin, Muhammed Emin (v. 1252/1836); Reddu'l-Muhtâr ala'd-Durri'l-Muhtâr, Bulak 1272, c.
I-V. el-Ukûdu'd-Durriyye fî Tenkihi'l-Fetâvâ'l-Hamidiyye, c. I-II. 2. baskı. Bulak 1300
2 - Alâuddin M. b. M. Emin (v. 1306/1889), Kurretu Uyûni'l. Ahyâr li-Tekmileti Reddi'l-Muhtâr, Bulak
1299.
3 - Atâî. Hadikatu'l-Hakâik fî Tekmileti'ş-Şekâik. İst. 1268
4 - el-Bağdâdî, İsmâil Paşa (v. 1339/1920); Hediyetu'l-Ârifin, Esmâu'l-Müellifin ve Âsaru'l-Musannifin,
c. l-II. (İstanbul 1951-1955). İzahu'l-Meknun fi'z-Zeyl alâ Keşfi'z-Zunûn, c. l-II (İstanbul 1945-1947)
5 - Bilmen Ö. Nasuhî. Hukuki İslamiyye ve İstılahatı Fıkhiyye Kamusu. c. I-VIII. İstanbul 1967.
6 - Brockelmonn, C., Geschichte der Arabischen Litteratur (GAL). c. l-II. Leiden 1943-1949. Supplementband (S). c. l-III. (Lelden 1937-1942).
7 - Bursalı, M. Tahir (v. 1343/1924), Osmanlı Müellifleri, c. l-III. İstanbul 1333.
8 - Edirnevî, Muhimmu'l-Fukaha, Varak 148, Aşir Ef. (Süleymaniye) No: 422
9 -Encylopedie de l'İslâm, Leyde 1927
10 - el-Gazzî, Necmuddin Muhammed (v. 1061/1650), el-Kevâkibu's-Sâire bi-Eyâni'l-Mieti'l-Âşire,
Beyrut 1945.
11 - İbn Hacer, Ahmed el-Askalani (v. 852/1449), ed-Dureru'l-Kâmine fi Ayâni'l-Mieti'l-Sâmine. c. I-V.
Kahire 1385/1966.
12 - Hâcı Halife, Kâtib Çelebi (v. 1067/1656), Keşfu'z-Zunûn an Esâmi'l-Kutüb ve'l-Funûn. c.l-II. İstanbul 1941-1942.
13 - İbn Hallikân, Ahmed b. Muh. (v. 681/1282), Vefeyâtu'l-Ayân. c. I-V1. Kahire 1948.
14 - İbn İmad, Abdu'l-Hayy (v. 1089/1879), Şezerâtu'z-Zeheb fî Ahbâri men Zeheb. c. I-VIII, Beyrut.
15 - İbn iyâs, Muh. b. Ahmed (v. 930/1524), Bedâiu'z-Zuhûr fî Ve kâii'd-Duhûr, c. I-V. 2. Baskı, Kahire
1963.
16 - İzmiri, M. Fazıl, Mecmuatu Tabakâti'l-Fukaha. Varak: 73. Nâzifpaşa (Süleymâniye) No: 1181/2
17 - el-Kâri, Ali b. Sultân (v.1014/1605), el-Esmâru'l-Ceniyye fi'l-Esmâil-Hanefiyye. Varak 101, Şehit
Ali Paşa (Süleymaniye) No: 1841
18 - el-Kefevî, Mahmud b. Süleyman (v. 990/1582), Âlamu'l-Ahyâr min Fukahai Mezhebi'n-Numani'l-Muhtar, Varak. 202, Ayasofya (Süleymaniye): 3401.
19 - Kehhâle, Ömer Rıdâ, Mucemu'l-Müellifin Terâcimu Musannifi'l-Kütübi'l-Arabiyye, c. I-XV, Dımaşk 1957.

22 - el-Kuraşî, Abdulkâdir b. M. (v. 775/1373), Tabakâtu'l-Hanefiyye. Varak 225, Carullah Ef. (Süleymaniye) : 1616
21 - el-Kevseri, M. Zâhid, (v. 1371 h.); Bulûğu'l-Eman- fî-Sîreti'l-İmâm M. b. el-Hasani'ş-Şeybânî,
Humus 1388/1969 Husnu't-Tekâdı fî Sireti'l-imâm Ebî Yûsufu'l-Kâdî. Humus 1388/1969
22 - el-Kuraşî, Abdulkâdir b. M. (v. 775/1373), Tabakâtu'l-Hanefiyye. Varak 225, Carullah Ef. (Süleymaniye): 1616
23 - el-Kutbî, M. b. Şâkir (v. 764/1369) Fetâvu'l-Vefeyât, c. l-II, Bulak.
24 - İbn Kutlubuğâ, Kâsım (v. 879/1474), Tâcu't-Terâcim fî Tabakâti'l-Hanefiyye, Bağdat 1962
25 - el-Leknevî, Abdulhayy (v. 1304/1886). el-Fevâidu'l-Behiyye fî Terâcimi'l-Hanefiyye, Dehli 1967
26 - Mecdi Ef., M. b. Abdullâh er-Rûmî (v. 999/1590), Hadâiku'ş-Şakâik fî Tercümeti Şakaiki'n-Numâniyye İstanbul 1269.
27 - Meydan Larousse, Büyük lugat ve Ansiklopedi, İstanbul 1971
28 - el-Mihtar, Ahmed b. Ahmed el-Mısri, Muhtasar min Tabakâti'n Necat, Yûsufağa (Süleymaniye) :
374/3
bk. Ahmed b. Ali el-Mısrî el-Marûf b'ibni'l-Mihtâr (v. 771 h.) (İbn Hacer, I, 237)
29 - Milliot, Luis İntroduction a l'etude du Droit Musulman, Paris 1953.
30 - el-Muhibbî, M. Emin b. Fadlillâh (v. 1111/1699). Hulâsatu'l-Eser fî Ayâni'I-Karni'l-Hâdi Aşer, c.

I-IV, Bulak 1301.
31 - el-Murâdî, M. Halil Ef. (v. 1206-1791), Silku'd-Durer fî Ayâni'l-Karni's-Sâni Aşer, c. I-IV, Bulak
1301
32 - İbn Nuceym, Zeynu d-Din b. İbrâhim (v. 970/1562), el-Bahru'r-Râik. c. I-VIII, Mısır 1311/1893
el-Eşbâh ve'n-Nezâir, Tahkik: Abdu'l-Aziz el-Vekil. Kahire 1968.
33 - Sarkis, Yûsuf İlyas, Mucemu'l-Matbaâti'l-Arabiyye ve'l-Muarrebe, c. l-II. Kahire 1928
34 - Sauvaget, J., İtroduction â l'Histoire de L'orient Musulman, Elements de Bibliographie, Parls 1961
35 - Schacht, J., An İntroduction to İslamio Law, Oxford 1964
36 - es-Sehâvî, M. b. Abdurrahmân (v. 902/1497). ed-Dav'u'l-Lâmi li-Ehli'l-Karni't-Tâsi, c. I-XII, Beyrut.
37 - Sezgin, Fuat, Geschichte des Arabischen Sohrifttums (GAS). c. l-V, Leiden 1967.
38 - es-Suyûtî, Celâluddin (v. 911/1505), Buğyetu'l-Vuât fî Tabakâti'n-Nuhât, Beyrut.
39 - Şemseddin Sâmi, Kâmûsu'l-Alâm, c. l-VI, İstanbul 1889
40 - eş-Şevkânî, M.b. Ali (v. 1250/1835), el-Bedru't-Tâli bi-Mehâsını men Bade'l-Karni's-Sâbi. c. l-II. I.
Baskı, Kahire 1348.
41 - Taşköprüzâde, Ahmed b. Mustafa (v. 1068/1657), Tabakâtu'l-Hanefiyye, Varak 53. Esad Ef.
(Süley.): 2311. eş-Şakâiku'n-Nu-mâniyye fî Ulemâi'd-Devleti'l-Usmâniyye. Varak 133, Halef Ef. (Süley.): 603 Miftâhu's-Saâde ve Mısbâhu's-Siyâde fî Mevduâti'l-Ulûm. c. I-IV, Kahire 1968
42 - et-Temîmî, Takiyu'd-Din b. Abdilkadir, et-Tabakâtu's-Seniyye fî Terâcimi'l-Fukahâi'l-Hanefiyye,
Varak 333, şehidali Paşa (Süley.): 1908
43 - Zeydân, Corcî, Târihu Edebi'l-Luğati'l Arabiyye. Daru'l-Hilal.
44 - Zihnî, M., Kitabu't-Terâci, İst. 1304, İzmir (Süley.)
45 - Ziriklî, Hayruddin, el-Alâm, Kâmusu Terâcimi li -Eşheri'r- Ricâl ve'n-Nisâ mine'l-Arab ve'l-Mustarabin ve'l-Müsteşrikin, c. I-XI, Beyrut 1969

DİYETLER BAHSİ

BAŞI VE YÜZÜ YARALAMA FASLI

CENİN FASLI

YOLDA VE ÂMMEYE AİT DİĞER YERLERDE BİRŞEYLER İHDÂS ETMEK

YIKILMAYA YÜZ TUTAN DUVAR FASLI

HAYVANIN CİNAYETİ VE HAYVANA KARŞI İŞLENEN CİNAYET

KÖLENİN CİNAYETİ VE KÖLEYE KARŞI İŞLENEN CİNAYET

MUTLAK KÖLENİN VE DİĞERLERİNİN GASPI FASLI

DİYETLER BAHSİ

M E T İ N

Diyet; ıstılahta: cana bedel olan malın adıdır. Mef'ûlün masdarla isimlendirilmesi değildir. Çünkü bu
ıstılah halini alan kelimelerdendir.

Erş de: Organlara karşı işlenen cinayetlerden dolayı îcab eden bedelin adıdır.

Amde benzeyen öldürmedeki diyet yüz devedir. Bunun dörtte biri iki yaşına, dörtte biri üç yaşına,
dörtte biri dört yaşına, dörtte biri de beş yaşına girmiş olan dişi develerden verilir. Amde benzeyen
öldürmede, başkası değil sadece diyeti muğallaza verilîr .

Diyet-i muğallaza sadece deve ile ödenebilir, (Mütercim)

Hatâen öldürme halindeki diyette yüz deve -beşte birer oranla yukarıdakilere ilâveten iki yaşına giren erkek deve de vardır- veya bin dinar altın yahut ta on bin dirhem gümüştür. İmâm Şâfiî'ye göre
gümüşten olduğu takdirde) on iki bin dirhem ödenir.

Ebû Yûsuf ve Muhammed ise yukarıdakilerin yanı sıra ikî yüz sığır, yahut iki bin koyun ya da iki yüz
elbise verilebileceğini söylerler. Her bir elbise de bir izar ve bir ridâ (belden aşağı ve belden yukarıyı örten ikî ayrı kumaştan ibârettir. Tercih edilen görüş budur.

İ Z A H

Müellif kısası diyetten önce işledi. Çünkü cinâyette asıl cezâ odur. Ayrıca, hayat ve canları korumada kısas daha etkilidir. Diyet ise kısasın halefi gibidir. Bu yüzden diyet hatâ ve benzeri bazı
ârızî hallerde gerekli olur. Mi'râc.

«Diyet ıstılahta ilh...» Lügatta: «Kâtil, maktûlün velisine cana karşılık mal verdi» manâsına denildiği
zaman «mal verdi» sözcüğünün karşılığı olan kelimenin masdarıdır.

«Cana bedel olan ilh...» İtkâni bu cümleye «ve organa bedel..» ibâresini ilâve etmiştir.

«Mef'ulün masdarla isimlendirilmesi değil ilh...» Zeylâî ve diğer bâzı âlimleri reddederek İbn Kemâl
de şöyle demiştir.
Meselenin özü şudur: Bu, lügatta mecaz, ıstılâhta ise hakikattir. mıitekim, bir kelimenin ifâde ettiği
manada kullanılmasına da nahivciler böyle derler. Maksat ıstılahtaki hakikî manâyı ifade etmektir.
Hakikatlerde de asıl aranmaz. Onun, mef'ûlün masdar manâsıyla isimlendirilmesi olduğu şeklindeki
görüş, mecâzî olan lûgat manâsının beyânıdır.
«Erş: Organlara karşı işlenen cinâyetlerden dolayı îcâbeden bedelin adıdır.» Bu tabir bâzen can bedeli ve bilirkişinin takdir edeceği ceza,karşılığında da kullanılır. Kuhistâni.
«Amde benzeyen öldürmede başkası değil, sadece diyeti muğallaza ilh...» Metinlerin bu konudaki
ibâreleri farklı manalar ifade etmektedir. Hidâye, İhtîyâr, Kenz ve Mültekâ'nın ibârelerinin zahirine
göre; amde benzeyen öldürmedeki diyet, ancak deveden olabilir. Musannıfın buradaki ibâresinin,
zâhiri de bunu ifâde etmektedir. Buna göre; kâtilin seçme hakkı olmadığı için, diyetteki tağlîz ağırlaştırma açıktır.
Vikâye, Islâh, Ğurer ve diğer bâzı eserlerdeki ifadelerden ise amde benzeyen öldürmedeki diyetin
deveden başka mallarla da ödenebileceği anlaşılmaktadır.
Kudûrî metninde ise bu; şu ifâdelerle açıkça belirtilmektedir: «Tağlîz (diyeti ağırlaştırma) ancak deve ile sabit olur. Şayet hakim deveden başka bir şeyle hükmederse bu, diyeti muğalaza olmaz.»
Bu ifâdeye göre diyetteki tağlîzin manâsı şudur: Eğer diyet deveden verilirse yukarı da sayılanlardan dörtte birer oranda verilir. Hatâ ile öldürmede ise böyle değildir. O takdirde beşte birer oranla ödenir.
Mecma' da : «Amde benzeyen öldürmedeki diyet, devede ağırlaştırılır» denilmektedir.
Mecma' Şârihi: «şayet deveden başka bir diyete hükmedilirse bu muğallaza olmaz» demiştir.
Dürerü'l-Bihâr'da, bunun şerhi olan Ğurerul'-Efkâr'da da böyledir. Ğâyetul'l-Beyân'ın Cinâyetler Bahsinde şöyle denilmektedir: «Amde benzeyen öldürmede şayet diyetin deveden ödenmesine hükmedilmişse, devede ağırlaştırılır. Âma deveden başka birşeyi hükmedilmişse diyet ağırlaştırılmaz.»
Cevhere'de de: «(Eğer diyetin gümüşle ödenmesine hükmedilmişse on bin dirhemden, altınla hükmedilmişse bin dinardan fazla verilmez.» denilir,
Dureru'l-Bihâr'da ise şu ifâdeler yer almaktadır: «Amde benzeyen ve hatâen olan öldürmedeki

diyetin bir dinar olduğundan İmâmlar müttefiktirler.»

Bu ibâreler, amde benzeyen öldürmedeki diyetin deveye mahsus olmadığını açıkça belirtmektedir.

Tahtâvî şöyle der: «Zeylaî konunun baş tarafında, amde benzeyen öldürmede diyetin ancak deveden muğallaza (ağırlaştırılmış) suretiyle âkıle tarafından her sene yüz devenin üçte biri olmak üzere üç senede ödeneceğini söylemiştir. Şurunbulâliyye'de de: Şayet gerekli olan diyet deveye mahsus olmasaydı, tağliz için bir faide olmazdı. Çünkü katil daha hafif olanı seçer ve tağlizin hikmeti ortadan kalkar sözleri ile bu görüşü tercih etmiştir.»

Ben derim ki: Tahtâvî'nin Zeylaî'den naklettiklerini ben kendi nüshamda göremedim. Ona baş vurulsun. Bu ifâdelerin varlığı Farzedilirse; konu ile ilgili iki rivâyetin olduğu açıktır. Allah Teâla en iyisini bilir.

«Beşte bîrer oranla yukarıdakilere ilâveten iki yaşına giren erkek deve ilh...» Yani geçen dört nevî ile, iki yaşına giren deveden, her birinden yirmî tane olmak üzere yüz deve alınır.

«Ebû Yûsuf ve Muhammed yukarıdakilerin yanı sıra ilh...» Yani geçen üç çeşidin yanısıra -ki onlar deve, altın, gümüş, sığır v.s. dir- Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre bu diyet altı çeşit, İmâm Ebû Hanîfe'ye göre de üç çeşit maldan alınır.

Dürrül'l-Muntekâ'da şöyle denilmektedir: «Sığır sahiplerinden sığır; elbise ile uğraşanlardan elbîse, koyunculuk yapanlardan koyun alınır. Her sığır ve elbîsenin kıymeti elli, her koyunun değeri de beş dirhemdir. Burhân'dan naklen Şurunbulâllyye'de böyle denilmektedir. Burhan'da; koyunların iki yaşında olması gerektiği eklenmiştir. «Kurban edilebileceklerden olmalıdır» da denilmiştir. İmâm Ebû Hanîfe'den de Ebû Yûsuf iIe Muhammed'in dedikleri rivâyet edilmiştir.

İhtilâfın semeresi şu gibi durumlarda kendisîni gösterir: Şayet maktûlün velîsi kâtil ile iki yüz sığırdan daha fazlasına sulh yapsa; Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre câiz olmaz; İmâm A'zam'a göre câiz olur. Câiz oluş gerekçesi: Sulhun diyet cinsinden olmayan bîr şey üzerine yapılmış olmasıdır. Nitekim daha önce geçti.

Sahîh olan İmâm Ebû Hanîfe'nin görüşüdür. Nitekim Muzmerût'ta da böyle denilmektedir. Muzmerât sahibi, her çeşidin aslı olduğunu ifâde etmiştir. Âlimlerîmiz bu görüşle amel etmişlerdir. Ödenecek diyetin cinsini tayin, rızâ veya hâkimin hükmüyledir. Hâkîmlerin ameli bu şekildedir. Kuhistânî'nin zikrettiğine göre tâyin hakkının kâtile ait olduğu da söylenmiştir. Meselenin tamamı Minah'tadır.

M E T İ N

Amde benzeyen ve hatâen öldürmenin keffâreti mü'min bir köleyi âzâd etmektir. Eğer kâtilin buna gücü yetmezse peşi peşine iki ay oruç tutar. Bunlarda fakir doyurma yoktur. Çünkü onunla ilgili nass yoktur. Mikdarlar nakille bilinir.

Ana babasından birisi müslüman olan süt emen çocuğu azat etmek caizdir. Çünkü o, müslüman olan ebeveynine tebean müslüman hükmündedir. Cenîn ise caiz olmaz.

Can ve organ diyetinde, kadının diyeti erkeğin diyetinin yarısıdır. Bu, Hz. Ali'den hem mevkûf hem

de merfû olarak rivâyet edilmiştir. Diyet konusunda Zımmî, müçte'men ve müslüman eşittir. Şâfiî
farklı görüştedir.

Cevhere'de; Müste'men için diyetin icabetmediği sahih görülmüştür. Şurunbulâliyye'de de bu kabûl
edilmiştir. İhtiyar'da ise müstemenin de öbürleri ile eşit olduğu kesin olarak belirtilmiştir. Zeylaî de
bunu sahih saymıştır.

İ Z A H

«Mü'min bir köle azâd etmektir ilh...» Yâni tam köle olan bir köle. Şaşı bir köle yeterlidir. Kör olan
ise kâfi değildir. Dürrü Müntekâ.

«Mü'min bir köle ilh...» Diğer keffâretler ise böyle değildir. Bu konuda nass vârid olduğu için kölenin mü'min olması gerekir. Her ne kadar nass hataen öldürme hakkında ise de amde benzeyen
öldürme hata manâsında olduğu için, onun hakkında da hata hükmü sabit olmuştur. İtkânî.

«Eğer buna gücü yetmezse ilh...» Yani, vücub vaktinde değil, edâ vaktinde gücü yetmezse. Kuhistânî.

«Bunlarda fakir doyurma yoktur.» Diğer keffâretlerde ise, fakir doyurma vardır.

«Süt emen çocuğu âzâd câizdir ilh...» Yani ondan sonra, organlarının selâmeti görününceye kadar
yaşarsa. Ama çocuk bundan önce ölürse onunla keffâret ödenmez. İtkâni.

«Cenin ise câiz olmaz.» Çünkü onun hayâtı ve selâmeti bilinmemektedir. Üstelik cenin bir uzuvdur,

mutlak olan nassın kapsamına girmez. Zeylaî.

«Kadının diyet ilh...» Kadının hatâen öldürülmesi durumunda beş bin, elinîn kesilmesinde de iki bin beş yüz dirhem verilir. Bu, hakkında belirli bir diyet bulunan konulardadır. Ama hakkında bilirkişinin tayin edeceği bîr cezâ gereken konularda ise; bir görüşe göre diyeti belli olan suçlardaki gibi uygulanır, (kadına erkeğin yarısı); diğer bir görüşe göre ise erkekle kadın eşit tutulur. Zâhîriyye'de de böyle denilmektedir.

Hakkında ğurre îcabeden cenîn konusu itiraz olarak öne sürülemez. Çünkü o ileride geleceği üzere istisnâî bir meseledir. Dürrü Müntekâ.

Tatarhâniyye'de Tavâvîsî Şerhi'nden naklen şöyle denilmektedir: «Hakkında muayyen bir mikdar belirtilmeyen konularda, âlimlerimize göre kadınla erkek eşittir.»

BİR UYARI:

Eşbah'ın, Hunsâ'nın hükümleri bahsinde şöyle denilmektedir: «Kasden bile olsa ve kesen kadında olsa, hunsâ'nın elini kesene kısâs îcâbetmez. Hunsâ eğer başka birinin elini kasden keserse, eli kesilmez. Elin diyeti hunsânın âkılesine düşer.»

Şâyet hunsâ, hatâen öldürülürse kadının diyeti ödenir. kalanında ise durumu açığa kavuşuncaya kadar bekletilir. Organlarda da durum aynıdır. Hunsâ (köle ise) keffâret olarak azad edilmesi câizdir.

«Şâfiî farklı görüştedir.» Çünkü o: Yahudî ve hıristiyanın diyeti dört bin, mecûsînin diyeti de sekiz yüz dirhemdir» demektedir. Hidâye.

«Cevhere'de sahih görülmüştür.» Cevhere sâbi, Nihâye'den naklen şöyle demektedir: «Müstemen için diyet yoktur, bu sahihtir.» Bu söze; «Nihâye'deki, diyet konusundaki eşitliğin, kısas konusundaki farklılığı açıklamaktır» denilerek itiraz edilmiştir.

Ben derim ki: Nihâye ve Gâyetü'l-Beyân'da böyle gördüm.

«Şurunbulâliyyede'de bu kabûl edilmiştir.» Bu isnâd kabul edilemez. Çünkü o, Cevhere'nin mezkûr tashîhini nakletmiş; daha sonra da: «Zeylaî; rivâyet ettiğimiz hadisten dolayı, sahih olan, müste'menin diyeti zimmî'nin diyeti gibidir, dedi» demektedir.

Şurunbulâlî bu sözü ile, Cevhere'nin tashihine karşı çıkmıştır.

Ben derim ki: Aemlî, Zeylai ve diğerlerinin sahih gördüklerini te'yîd etmiştir. Meselenin tashîhindeki ihtilâf; Cevhere sahibinin Nihâye'den naklettiğinin sübûtundan sonradır. Allah (c.c.) en iyisini bilir.

M E T İ N

Can, burun yumuşağı ve yanı aynıdır. Sahih sayılan bir görüşe göre ise yan taraf için bilirkişinin tâyin edeceği bedel verilir.

Erkeklik organı ve sünnet yerinin telefinden dolayı diyet icâbeder. (Bunların telef edilmesinden dolayı tam diyet gerekir.)

Akıl, koklama, tatma, işitme ve görme duyularını kaybetmek de diyeti gerektirir. Eğer konuşmaya engel olmuşsa dile işlenen cinâyetin karşılığı da diyettir. Lalın dilini kesmenin cezası bilirkişice

belirlenecek bir meblağdır. Cevhere. Bu hüküm, şarihin nüshalarında yer almamıştır. Dikkatli ol.
Dilin kesiği harflerin çoğunu çıkarmaya manî olursa yine diyet îcâbeder. Çoğunu çıkarmaya mâni olmuyorsa, diyet; elif bâ nın harfleri olan yirmi sekize veya dil ile çıkartılan harflerin sayısı olan on
altıya bölünür. -Bu görüşün ikisi için de sahih denilmiştir- Çıkartılamayan harfler için diyetten hisse
verilir. Konunun tamamı Şerhu'l-Vehbâniyye ve başka bazı kitaplarda vardır.
İ Z A H
«Can, burun..... dan dolayı diyet îcâbeder.» Burada canın anılmasına gerek yoktu. Çünkü hükmü
daha önce geçmişti. Burun (ve diğerlerine) gelince: Bu konudaki temel prensip şudur: İnsanın bir
organı kesildiği takdirde; eğer o organın sağladığı menfaatin tümü yok olmuşsa veya o organdan
maksud olan güzelliğin tamamı ortadan kalkmışsa; tam bir diyet îcâbeder.Zira bu; bir yönden canın
telefi sayılır. Çünkü Hz. Peygamber (S.A.S.) burun ve dil de tam diyete hükmetmiştir. Biz de aynı
manada olanları ona kıyas ettik. İtkâni.
Şu da bilinmeli ki: İnsan vücudunda yerine kâim olacak ikincisi bulunmayan organlar veya kendisinden maksûd olan menfaati sağlayacak başkası olmayan duyulardan dolayı tam diyet îcâbeder. Vücuttaki organlar dört çeşittir:
a - Tek olanlar ki şu üçüdür: Burun, dil, erkeklik âleti; Bedendeki tek olan duyular: Akıl, nefes,

koklama, tatma.
b - Çift olan organlar: Gözler; dışta görünen kulaklar, kaşlar, dudaklar, eller, kadının memeleri, erkeğin yumurtaları ve ayaklar. Bunların çifti için bir diyet, birisi için yarım diyet ödenir.
c - Dörder tane olanlar; Göz kapaklarıdır. Her bir kapak için diyetin dörtte biri verilir.
d - Onar tâne olanlar: Ellierin ve ayakların parmaklarıdır. Onun için onunda tam diyet birisi için de
onda bir diyet icabeder.
Bir de bunlardan daha fazla olan dişler vardır. Her bir diş için onda bir diyet verilir. Bunun izahı gelecektir.
«Burun yumuşağı ve yan tarafı ilh...» Çünkü bunların kesilmesi tam olarak güzelliği yok eder. Ayrıca bu organın sağlayacağı menfaatı da engeller. Çünkü burun yumuşağı, kokuları buruna çekmek içindir; Bundan sonra da dimağa çıkar. Burnun yumuşak kısmının kesilmesi bu işlemi engeller. Burun yumuşağı ile birlikte kemiği de kesilse yine sadece bir diyet gerekir. Başka bir şey
îcâbetmez. Çünkü bunlar tek organdır. Eğer burun kesilse ve koku alma duyusu yok olsa kesene iki
diyet îcâbeder. Çünkü koklama burundan başka birşeydir. Bunlardan birisinin diyetî öbürünün içine
girmez. Duyma ile kulak da böyledir. Mirâc.
«Sahih sayılan bir görüşe göre ise ilh...» Bunu Kuhistânî nakletmiş. Hidâye tek görüş olarak vermiştir. Diğer müellifler ise birinci görüşü benimsemişlerdir.
«Erkeklik organı ve sünnet yeri ilh...» Çünkü erkeklik organının kesilmesi ile; cinsî temas, hamile
bırakma, idrarı tutma, idrarı atma, suyu (meniyi) fışkırtma ve hamile bırakma yolu olan idhal menfaatleri yok edilmiş olur. İdhal ve meniyi fışkırtma menfaatlerinde esas olan sünnet mahallidir.
Erkeklik organı sanki ona tâbîdir. Hidâye.
Musannıf daha önce, sünnet mahallinin kasden kesilmesi durumunda kısas icâbettiğini söylemîşti.
Ancak erkeklik uzvu konusu ihtilâflıdır. Biz onu daha önce belirttik.
«Akıl ilh..» Çünkü dünya ve âhiretin menfaati onunla elde edilir.
Hayriyye'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir adamı yere atıp vursa ve adam saraya tutulur hale gelse
ne îcâbeder? diye soruldu.» Cevap: «Eğer atmasıyla aklının gittiği sâbit olursa tam diyet îcâb eder.
Şayet aklının bir kısmı gitmişse ve bunu zaman veya başka bir yolla takdir mümkünse o oranda diyet gerekir. Takdir mümkün değilse adaletli birinin belirleyeceği bir tazminat ödenir. Bu tazminatı
hakimin kendi ictihâdı ile takdir etmesi de caizdir. Ben bûnu âlimlerin sözlerine kıyasla söyledim. Bazı âlimler, sarânın bir çeşit delilik olduğunu söylemişlerdir.»
«Koklama, tatma, işitme ve görme ilh...» Çünkü bunların her biri için maksud olan bir menfaat vârdır.
Rivayet edildiğine göre, Hz. Ömer (r.a.) bir vuruştan dolayı dört ayrı diyete hükmetmiştir. Çünkü o
vuruş; aklı, konuşmayı, işitmeyi ve görmeyi yoketmişti. Hidâye. Bu duyuların teleflerî, cânînin tasdîki veya yemin etmekten kaçınması veya kendisine dalgın halde iken hitâbetmek, yahut pis bir
şeyi yaklaştırmak ya da acı bir şeyi yedîrmekle bilinebilir. Kuhistânî.

«Lal'ın dilini kesmenin cezası bilirkişice belirlenecek bir meblağdır.» Yani eğer tat alma duyûsu yok
olmadığında. Çünkü dilden asıl gözetilen konuşmadır. Lâl ise, zâten konuşamıyordu. Bu; Çolağın elini, hayası buruk olanın veya iktidârsızın âletini, topalın ayağını, kör olan gözü veya çürük dişi telef etmek gibidir. Mirâc.

Yani bunların hepsinde bilirkişinin belirleyeceği miktarda para verilir. Çünkü bu cinâyet o organın
menfaatini yok etmemiştir. Tam olarak güzellikte yok edilmiş Sayılmaz. İnaye.

Eğer lâlın dili kesildiğinde tat alma duyusu da yok olmuşsa, hüküm bunun aksinedir.

«Diyet bölünür ilh...» Yâni dîli kesilen kişi harflerin çoğunu çıkarabildiği takdirde diyet çıkarılamayan harfler oranında îcâbeder.

Kuhistânî ise; dili kesilen adamın harflerin çoğunu çıkarabilmesi durumunda adil birisînin tesbit edeceği bedelin verileceğini söyler. Bir de, şöyle denilmiştir: Tam bir diyet tüm harflerin sayısına bölünür, çıkarabildiği harflerin sayına döneri; diyetten düşülür. Çıkartılabilen harfler yarı mıdır, dörtte bir midir; farketmez. Bu esah olan görüştür.

Diğer bir görüşe göre ise diyet dil ile çıkartılan harflerin sayısına bölünür. Kirmânî'de de ifâde edildiği üzere bu görüş sahîhtir.

Bunlardan öğrenilmiş olduğu üzere, bu meselede üç görüş vardır.

Hidâye ve başka bazı kitaplarda bunlar sarahaten belirtilmiştir. Mültekâ, Dürer, Şerhu'l-Mecmac, İhtiyâr, Ğureru'l-Efkâr, Islâh ve daha başka kitaplarda birinci görüş esas alınmıştır. Cevhere'de de,
Kuhistânî'de olduğu belirtilmiştir. Bildiğin gibi, birinci görüşte sahih sayılmıştır, Şarihin sözlerinin zahirine göre; sonraki görüşler, birinci görüşte gerekli görülen bilirkişinin takdir edeceği bedelin tefsiridir. Böyle olunca; ilkgörüş ile öbür iki görüş arasında bir çelişki sözkonusu olmaz. Bu güzel bir îzah ama, âlimlerin sözlerinden anlaşılana ters. Düşün.

(Şarihin sözlerinin zahirine göre...) Biliyorsun ki, Kuhistâni, dilin menfaatinin azının yok olması halinde gereken, bilirkişinin takdirini hikâye elti. Sonraki iki görüş ise mutlak manâda dilin menfaatinin bir kısmının yok olması hâlindedir. O zaman, bu tefsir nasıl sahih olabilir ve çelişki nasıl olmaz?!

Bizim üstâdımızın takririnden elde edilen bilginin özü şu: Harflerin bâzısı çıkartılamıyorsa: eğer çıkartılamayan harfler yandan fazla ise tam diyet icâbeder. Musannıfın söylediği de bu. Eğer çıkarılamayan daha azsa bilirkişinin takdir edeceği bedel icabeder. Bu da Kuhistânî'dekidir. Bir de
denildi ki; Harflerin bir kısmı çıkartılamıyorsa diyet neye göre taksim edilir? Dil yardımıyla çıkartılan
harflere mi, yoksa elifbânın harflerinin tümüne mi; bu konuda iki görüş vardır.

Bununla haşiyeyi yazanın söylediği bilinmiş oluyor.

«On altı îlh...» Bu harfler; tâ, sâ (peltek se), cîm, dâl, zâl, râ, zâ, sîn, şîn, sâd, dâd, tâ, zâ, mim, nun
ve yâ harfleridir. Zeylâî.

Cevhere'de bunlara, kâf, ve kef, harfleri de ilâve edilerek sayıları on sekiz olarak belirtilmiştir.

İbn Şıhne şöyle der: «Musannıf bunun, nahivcilerin ve kârîlerin sözü olduğunu ifade etmiştir. Hâsî
bunları on dört olarak saymış ama sınırlandırmamıştır. Çünkü harfleri sayarken «... gibi» demiştir.»

«Konunun tamamı Şerhu'l-Vehbâniyye'dedir.» Orada şöyle ifâdelen dirilmiştir: Harflerin on altı olması durumunda her taraf için altı yüz yirmi beş dirhem gümüş veya altmış iki buçuk dinar altın
düşer. On sekiz kabûl edilmesi hâlinde ise 55 tam 5/9 dînar altın veya 555 tam 5/9 dirhem gümüş
isâbet eder.

BİR UYARI:

Mîrâc'da şöyle denilmektedir: «Eğer birisinin boğazına veya dudağına karşı işlenen cinâyet sebebiyle boğaz veya dudaktan çıkan harflerden bir kısmı çıkartılamayacak olursa; çıkartılamayan
her taraf için tam diyetin yirmi sekizde biri verilmesi gerekir. Eğer cinâyet sebebiyle bir harfin yerine başka bir harf çıkarsa meselâ; «dirhem» diyeceği yerde «dilhem» dese buna da bir harf tazmînatı gerekir. Çünkü harf çıkartılamaz olmuştur. Yerine çıkan harf onun yerini tutamaz.

M E T İ N

Traş edilip de bir daha gelmeyen sakaldan dolayı tam diyet îcâbeder, Ancak bir sene vâde verilir.

Eğer bu müddet zarfında sakalı kesilen ölecek olursa, cânî cezâdan kurtulmuş olur.

Sakalın yarısı kesilmişse yarım diyet gerekir. Yarıdan az olursa bilirkişinin belirleyeceği bir ceza ödenir. Sahih olan görüşe göre bıyığın ve kölenin sakalında da hüküm budur.

Çenesinde bir kaç kıl olan kösenin sakalını kesmekten dolayı cezâ îcâbetmez. Eğer yanakta birkaç

kıl olsa fakat bunlar bitişik olmasa kesene hükümeti adl (bilirkişinin tayin edeceği ücret) îcâbeder.
Kıllar sıkı ise tam diyet gerekir. Kafadaki saç da aynı hükümdedir. Yani eğer traş edilir de yerinden
gelmezse (tam diyet îcâbeder).

Hz. Ali (r.a.) den de böyle rivâyet edilmiştir.

İmâm Şâfiî'ye göre ise; hem sakal hem de saçta bilirkişinin takdir edeceği cezâ ödenir.

Şu bilinmelidir ki: Hiçbir kıldan dolayı kısas îcâbetmez.

Eğer saçı kesilen kişi bir sene içerisinde ölürse bir şey îcâbetmez. Göğüs, kol ve bacağın kılında da
böyledir.

İ Z A H

«Traş edilen sakal ilh...» Yolunduğunda da aynıdır. Kuhistânî. Çünkü o güzelliği tam olarak izâle eder. Kadının sakalını kesmekten dolayı ise bir şey gerekmez. Çünkü, Cevhere'de de belirtildiği gibi
kadın da sakal kusurdur.

«Eğer bu müddet zarfında ölürse ilh...» Sakalı kesene bir şey îcâbetmez. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise hükûmeti adl (bilirkişinin tâyin edeceği meblağ) gerekir. Kifâye.

«Sakalın yarısı kesilmişse yarım diyet gerekir.» Bazı âlimlerimiz ise, sakalın bir kısmı traş edilince
de güzellik yok olacağı için, bu durumda da tam diyetin îcâbettiğini söylerler. Mi'râc.

Ğâyetu'l-Beyân'da şöyle denilir: «Sakalın bir kısmı traş edilir de, yerine tekrar gelmezse: bâzı âlimlere göre hükümeti adl icâbeder. Kâfî Şerhi'nde ise; sahîh olana göre tam diyet verilmelidir. Çünkü bu, onur kırıcılık yönümden hiç sakalın olmamasından daha beterdir.»

«Sahih olan görüşe göre ilh...» Çünkü bıyık, sakala tâbîdir. Dolayısıyla sakalın bir tarafıdır.

Kölede
de maksat güzellik değil, kullanılmak suretiyla menfaattir. Hür ise bunun aksinedir. Hidâye.

Ben derim ki: Bundan anlaşılacağına göre; eğer sakalla birlikte bıyık ta traş edilirse o da sakalın tazmini içine girer, çünkü ona tâbîdir. Saihânî'nin, Makdisî'den naklettiğine göre; bıyığın tazmîni sakalın tazmîni içine girmez. Hazânetül'-müftîn'de ise girdiği belirtilmektedir.

«Kösenin sakalını kesmekten dolayı ceza gerekmez.» Çünkü bu, onu çirkinleştirmez,

güzelleştirir.

«Hükûmeti adl... ilh...» Çünkü bunda bir mikdar güzellik vardır. Hidâye.

«Tam diyet gerekir ilh...» Çünkü yanağında kıl olan köle değildir. O bir çeşit güzelliktir. Hidâye.

«Kafadakİ saç da aynı hükümdedir.» Saç ister erkek, ister kadın, ister büyük, ister küçük saçı

olsun
farketmez. Mî'râc.

«Yani traş edilir de yerinden gelmezse ilh...» Yani kafa kel olacak şeklide traş edilirse. Çünkü bu büyük bir ayıp sayılır. Bu yüzden kel, diğer ayıplarını örtmek zorunda olduğu gibi başını da örtmek
zorunda kalır. İtkâni.

Bütün bunlar saç bitecek yerin bozulması (hasta olması) hâlindedir. Ama eğer kıl tekrar çıkar ve eski haline gelirse bir şey îcâbetmez. Çünkü cînâyetin eseri kalmamıştır. Ancak cânî, helâl olmayan
bir iş yaptığı için cezâlandırılır. Hidâye.

Şâyet kesilen saçların yerine gelenler beyaz olursa; eğer zaman içerisinde gelmişse bir şey îcâbetmez. Zamanında gelmemişse, sahîh olan görüşe göre bilirkişi tarafından tesbît edilen bir ceza gerekir. Şayet saçı kesilen köle olursa, kölenin kıymetinde meydana getireceği noksanlığın diyeti îcâbeder. Cevhere.

«Hiçbir kıldan dolayı kısas îcâbetmez.» Yani sakalı veya saçı kasden koparsa bile kısas

îcâbetmez.

Kaşta da durum aynıdır. Mîrâc.

Çünkü kısas bir cezâdır. Kıyasla değil, nassla veya nassın delâleti ile sâbit olur. Nass da sâdece can ve yaralar hakkında vârid olmuştur. Kılı kesmek ise onlara benzemez çünkü bunda acı duyulmaz. Bunun ölüme sebebiyet vereceği de düşünülemez. Zeylai.

Öldürmede olduğu gibi bunun kasdî olanında da diyet cânînin kendi malından, hatâen olanında

ise
âkilesinden alınır. Bunu İtkânî ifade etmiştir.

Mirâc'da: «Sonra denildi ki: Saçın traş edilmesindeki hata şöyle olur: Saçı kesen karşısındakini kanı heder olanlardan zanneder, sonra da öyle olmadığı açığa çıkar.»

«Ona bir şey îcâbetmez ilh...» Yani Ebû Hanîfe'ye göre Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise bu durumda hükümeti adl (bilirkişi takdiri îcâbeder. Mîrâc. Bunun benzeri sakal konusunda da geçmişti.

M E T İ N

Gözlerin, dudakların, kaşların ayakların, hayaların; kadının memeleri ve meme uçlarının ve kabaların her ikisi de dipten çıkarılır veya kesilirse; tam diyet îcâbeder.

Dipten kesilmemişse hükûmeti adl (bilirkişinin takdir edeceği miktar) gerekir. iki yönden kadının fercinde de hüküm aynıdır. Erkeğin memesinde de hükümet-i adl vardır.

Bu çift organlardan Herbirinin tekinde yarım diyet îcâbeder. Sökülüp de tekrar bitmediği zaman, iki gözün dört tane olan kirpik diplerinde tam diyet, bir tânesinde de dörtte bir diyet vardır. Eğer göz kapakları kesilirse bir diyet gerekir. Çünkü onun ikisi tek şey gibidir. Üzerinde kirpik olmayan kapakta ise hükûmeti adı îcâbeder. Mutemet olan ise; üzerinde ister kirpik, ister göz kapağı her biri için tam bir diyet vardır.

İ Z A H

«Gözlerîn ilh...» Çünkü bunlardan her ikisinin yok edilmesi, ondan, elde edilecek menfaatin, veya güzelliğin tümünün yok edilmesidir. Bundan dolayı tam diyet gerekir. Birinin yok edilmesinde ise yarı menfaatleri ortadan kalkar. Bu durumda da yarım diyet îcâbeder. Hidâye.

«Hayaların ilh...» Çünkü bunlara yapılan cinayet meni çıkarma ve üreme menfaatini yok eder.
BİR UYARI:
Tatarhâniyye'de Tuhfe'den naklen şöyle denilmektedir: «Hayaları erkeklik organı ile birlikte kesene
iki diyet îcâbeder. Eğer önce aleti sonra hayaları keserse yine çift diyet gerekir. Çünkü âlet kesildiğinde, hayaların menfaati -meniyi tutmak- devam etmektedir. Aksi olursa (önce hayalar kesilirse) hayalar için diyet, âfet için de hükümet-i adl îcâbeder.»
Çünkü bu durum da âletin menfaati daha kesilmeden önce yok olmuştur. Yine Tatarhâniyye'de; hayalardan 'birisinin kesilmesinden dolayı suyu çekildiği takdirde bir buçuk diyetin îcâbettiği ifâde
edilmektedir.
«Kadının memesi ve meme uçları ilh...» Çünkü bu emzirme menfaatini yok eder. Zeylâî.
Hüküm itibarıyla büyük ve küçük arasında fark yoktur.
Kasden kesildiği takdirde kısasın gerekip gerekmediği konusunda zâhir rivâyette bir kayıt yoktur.
Hayalar da aynıdır. Tatarhâniye.
«Kadının fercinde de hüküm aynıdır.» Hulâsa'da şöyle denilmektedir: «Birisi bir kadının fercini kesse ve idrarını tutamayacak bir hale gelse tam diyet gerekir.»
Tatarhâniyye'de ise: «Eğer, kendisiyle temas mümkün olmayacak bir hâle gelirse; tam diyet îcâbeder» denilmektedir.
«Erkeğin memesinde hükümet-i adl yardır.» Çünkü burada herhangi bir menfaati ve güzelliği, yok
etmek söz konusu değildir, Erkeğin memelerinin başında da, meme için olandan daha az olmak üzere hükümet-i adl vardır. Hulâsa.
«Kirpik, diplerinin bîr tanesinde dörtte bir diyet vardır.» Çünkü bu güzellik, tam olarak buna tealluk
eder. Ayrıca göze gelecek zararları önleme de bunlarla ilgilidir. Bunların kaybedilmesi de görmeyi
azaltır. körlük doğurur. Dört tane olan kapakların yok edilmesi tam diyet gerektirdiğine göre, birisinin kaybedilmesinde dörtte bir ikisinin kaybedilmesinde de dörtte üç diyet îcâbeder. Zeylâî.
Cinâyete uğrayan kadın olursa, erkeğin diyetinin yarısı gerekir. İtkani.
«Eğer göz kapakları kesilirse ilh...» Minah, ve Evzâh'ta: «Göz kapaklarını kirpik dipleri ile birlikte keserse» denilmektedir.
Tebyîn'de ise: «Göz kapaklarını kirpikleri ile birlikte keserse tam bir diyet îcâbeder. Çünkü göz kapakları kirpiklerle birlikte tek bir şey gibidir. Burun kemiği ile burun yumuşağı ve baş yarığı ile saç da böyledir.» denilmektedir.
Gözün kapakları ile birlikte çıkarılması halinde iki diyet gerekir. Birisi göz, diğeri de kapaklar içindir. Çünkü bunlar ayaklar ve eller gibi iki ayrı cinstir. Cevhere.
«Üzerinde kirpik olmayan kapakta ise hükümeti adl îcâbeder.» Tuhfe'den naklen Gâyetu'l-Beyân'da
da böyledir. Tahtâvî de bunu Hindiye'den nakletmiştir.
«Mûtemet olan ise ilh...» Ben bunu zikredeni görmedim. T. Anlaşılan bu, sadece ikinci mesele için
bir istidrâktir.
«Göz kapakları sökülürse ilh...» Sözüne gelince Hidâye, Febyîn ve diğer bazı şerhler de sadece bu

zikredilmiştir.

Şârihin sözünün özeti şudur: Üzerinde kirpik bulunmayan her bir göz kapağının veya sadece kirpiklerin kesilmesi; durumunda tam bir diyet îcâbeder. İhtiyâr'daki şu ibare de buna uygun düşmektedir: «Sadece kirpik diplerini kesse ve onlarda kirpik bulunmasa bundan dolayı diyet îcâbeder. Sadece kirpiklerde de durum böyledir. İkisinin birden kesilmesi halinde de tek bir diyet îcâbeder.»

M E T İ N

El ve ayak parmaklarının her biri için onda bîr diyet vardır. Üç mafsalı olan parmakların bir mafsalında bir parmak diyetinin üçte biri, baş parmak gibi iki mafsalı oldan parmakta da yarım parmak diyeti vardır.

Erkeğin her bir dişinin diyeti, beş deve, veya elli dinar altın ya da beş yüz dirhem gümüştür.

Çünkü

Peygamber (s.a.v.): «Her dişte beş deve vardır» buyurmuştur. Yani tam diyetin yirmide biridir.

Kadının dişlerinin diyeti de erkeğinkinin yarısıdır. Kölenin dişinin diyeti de kıymetinin yirmide biridir.

Eğer: «Buna göre: bütün dişlerin diyeti vücudun diyetinden beşte üç oranında fazla olur» dersen

ben de şu cevâbı veririm: «Evet doğru, fakat bunda bir mahzur yok. Çünkü bu, Gâye ve başka kitaplarda belirtildiği üzere, kıyasa aykırı olarak nass ile sâbit olmuştur.»

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Vücutta, yok edilmesi sebebiyle gerekli olan diyeti, vücûdun diyetinden fazla olan uzuv, sadece dişler vardır. Bazen azı dişi dört tane bulunur. Bu durumda dişlerin sayısı otuz altı olur. Kuhistâni.»

Ben derim ki: Buna göre, Kevser (dişleri eksik oları) için 1 tam 2/5 diyet; başkası için de, ya bir buçuk veya 1 tam 3/5 yahut ta 1 tam 4/5 diyet vardır. Bilindiği üzere kadının diyeti erkeğinkinin yarısıdır.

Birisinin vurması ile, sağlayacağı menfaat yok olan her organda tam bir diyet îcabeder.

Çolaklaşan el, nuru kaçan göz, suyu kesilen bel, böyledir. İdrarını tutamaz hale getirmek ve kamburlaştırmak da aynı şekildedir. Kamburluğun zâil olması durumunda bir şey îcâbetmez. Eğer vurmanın izi kalırsa hükûmeti adl îcâbeder.

Vazifesini yapamaz hale gelmiş olan bir organın telef edilmesi durumunda, eğer bu, çolak el gibi güzelliği olmayan birşey olursa; hükûmet-i adl îcâbeder. Kulak gibi güzelliği olan bir şeyse tam olarak erş (diyet) gerekir. O sağırlıktır. Kulağı geri yapıştırması ve oraya tutması halinde gereken şey bu bölümün sonlarında gelecektir.

İ Z A H

«Her dişte ilh...» Diş cins isimdir. Ağızdaki otuz iki dişin hepsi bu ismin kapsamına girer. Bunlardan dördü (iki altta, iki üstte) ön diş; dört tane onların yanındakiler. dört tane köpek dişi; dört tane onun yanındaki; on iki tanesi de öğütücü diş (sağda, solda, altta ve üstte üçer); Onlardan sonra da erginlik dişi (yirmilik dişi) denilen iki diş vardır. Bunlar aklın olgunlaşma çağı olan bülüğdan sonra çıktığı için bu ismi almıştır. İnâye.

«Beş deve ilh...» her bir devenin kıymeti yüz dirhemdir. İtkânî.

«Beşte uç oranında ilh...» Yâni ekseriyette dişlerin otuz iki olduğuna binâen. Çünkü bu durumda dişlerde on altı bin dirhem gerekir. Bu da 1 tam 3/5 diyet eder.

«Bunda bir mahzur yoktur ilh...» Yâni kıyasa aykırı da olsa beis yoktur. Çünkü nass la birlikte kıyas olmaz.

«Gaye de belirtildiği üzere ilh...» Yâni İmâm Kıvâmüddin Ğâyetu'l-Beyânı'nda. İtkâni.

«Kevsec (dişleri eksik olan) ilh...» Yâni dişlerinin hepsi söküldüğü zaman 1 tam 2/5 diyet gerekir.

Bu da on dört bin dirhemdir. Çünkü onun diş sayısı yirmi sekizdir. Anlatıldığına göre bir kadın kocasına: «Ey kevsec!..» demiş, kocası da: «Eğer öyleyse sen boşsun!» karşılığını vermiş. Mes'ele Ebû Hanîfe'ye intikal ettirilince O: «Dişleri sayılır, eğer yirmi sekizse o kevsectir!» demiştir. Mî'râc.

«Başkası îçin de ilh...» Yâni Kevsec'ten başkası için. Çünkü onun dışındakilerin ya otuz, ya otuz iki, ya da otuz altı dişi vardır. Otuz dişi varsa; 1 tam 2/2 diyet gerekir ki, onbeş bin dirhemdir. Otuz iki olursa 1 tam 3/5 diyet îcâbeder, o da onaltı bin dirhem eder. Diş sayısı otuz altı ise; 1 tam 4/5 diyet

gerekir. O da onsekiz bin dirhemdir.

BİR UYARI:

Hulâsa'da şöyle denilmektedir: «Birisi bir başkasının dişine vursa ve diş sallanıp düşse; eğer hatâ
ile vurmuşsa vuranın beş yüz dirhem diyet vermesi îcabeder. Kasden vurmuşsa kısas îcabeder.»

Şu bilinmelidir ki; 1 tam 3/5 diyet -ki oda on altı bin dirhemdir- otuz dişte îcâbeder.

Cevhere ve başka kitaplarda: ilk şene2/3 diyet gerekir. 1/3 tam diyetten, 1/3 de dîyetin, 3/5 indendir.

ikinci yılda 1/3 diyet ve 3/5 ten kalanı verilir. Üçüncü yılda da,tam diyetten geriye kalan 1/3 diyet
verilir. Bu taksim, diyetin üç senede ödenmesi gerektiğinden, dolayıdır ki; her sene 1/3 diyet ödenir.

Altı bin dirhem olan 3/5 ise iki sene de verilir. Birinci senede diyetin üçte biri, kalanı da ikinci senede tamamlanır. İtkânî, Şerhu't-Tahâvî'den.

Ben derim ki: Buna göre birinci senede 6666 tam 2/3 ikinci senede 6000, üçüncü senede de 333 tam
1/3 dirhem eder.

Müctebâ, Tatarhâniye ve başka kitaplar da ise Muhit'ten naklen; ikinci senede 333 tam 1/3; üçüncü
senede de 3000 dirhem verileceği belirtilmektedir. Bunun benzeri Mînah'ta da vardır. Görünen o ki;
bunlar iki ayrı rivâyettir. Düşün.

«Tam bir diyet îcâbeder.» Yani bu organın tam diyeti. Remlî.

Çünkü el ve göz de vücûd'un diyetî îcâbetmez. Çünkü vücûdun diyeti on şeyde vardır.

Müctebâ'dan

naklen Minah'ta zikredildiğîne göre bunlar: Âkıl, saç, burun, dil, sakal, kırıldığı zaman bel, kesildiği
zaman bel suyu, idrarın tutulamaması, vurulup da dışkıyı tutamaması halinde dübür ve erkeklik organıdır. Meselenin tamamı oradadır.

«Kamburlaştırmak ta aynı şeklidedir.» Çünkü bunda tam manâsıyla güzellik menfaatinin yok edilmesi söz konusudur. Zîra insanın, güzelliği onun dik durmasındadır. Denildiğine göre: «Biz İnsanı en güzel şekilde yarattık» âyetinden maksat budur. Zeylaî.

«Kamburluğun zâil olması halinde bir şey îcabetmez.» Ebû Yûsuf ye Muhammed'e göre vuranın doktor ücretini vermesi îcâbeder. T. Hindiyye'den.

«Tam olarak erş îcâbeder» Aşağıda gelecek olan mîsalde erş; yarım diyettir.

«O sağırlıktır.» Ben bu ibâreyi başka hiçbir yerde görmedim ve nereden aldığını da bilmiyorum.

«Kulağı geri yapıştırması ilh,..» İlerde gelecek olan şudur: «Eğer kulağı yapıştırır ve tutarsa erş organ diyeti) gerekir. Çünkü kulak eski halini almaz.»

«Bu bölümün sonlarında..» Yani ona başlamak istediği şey, Allah en iyisini bilir.

BAŞI VE YÜZÜ YARALAMA FASLI

M E T İ N

Sözlük olarak; baş ve yüzde açılan yaraya «Şecce»; başka taraflardakine ise «Cerâhat» denilir. Cerahatten dolayı hükûmet-i adl gerekir Muctebâ, Miskin.

Baş ve yüzü yaralama on çeşittir:

1 - Hârisa : Derideki (kan çıkmayan) sıyrık, çizik,

2 - Dâmi'a : Gözyaşı kadar olup da akmayan kan çıkan yara,

3 - Dâmiye : Kendisinden kan akan yara,

4 - Bâzıa : Deriyi koparan yaralama,

5 - Mütelâhime : Etin koparıldığı yara,

6 - Simhâk : Et il» kafa kemiği arasındaki ince zara varmış olan yara,

7 - Mûzıha : (Kemiğin üzerindeki zarda yırtılıp) kemiği ortaya çıkaran yara,

8 - Hâşima : Kemiği kıran yara,

9 - Münakile: Kemiği kırıp yerinden oynatan yara,

10 - Âmme : Beyine kadar ulaşan yara: Amme beyin zarıdır; ondan sonra beyin gelir. Bu, beyini dışarı çıkaran yaradır.

Genelde bunun sonu ölüm olduğu için İmâm Muhammed bunu zikretmemiştir. O zaman bu, yaralama değil öldürme olur.

Eserlere göre araştırılarak yaraların ondan fazla olmadığı tesbît edilmiştir.

İ Z A H

Bu konu, organlardaki yaralamalardan bir çeşit olduğu ve mes'eleleri hayli fazla olduğu için, müstakil bir bölüm halinde verilmiştir.

«Baş ve yüzde açılan yaraya Şecce ilh...»

Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Hüküm, sözün hakikati üzerîne tertib edilir. Yani Şicâc'ın hükmü;

sözlükteki hakiki manaya göre yüz ve başta sâbit olur. Çünkü Şecce kelimesi sözlükte, sadece baş
ve yüzdeki yaradır. Başka yerlerdeki yaralardan dolayı, belirli bir cezâ yoktur. Hükûmet-i adl îcâbeder. İtkânî.

Meselâ, mûzıha (kemiği ortaya çıkaran yara) el ve bacak gibi bir uzuvda olursa, belli bir erş (diyet)
îcâbetmez. Çünkü bu mûzıha değil, cerâhat'dır. Zahiriyye'de belirtildiğine göre karına kadar varan
derin yaraların dışındaki cerahatlarda muayyen bir erş (diyet) yoktur. Bize göre sakal yerleri de yüzdendir. Dolaysıyla burada mûzıha, hâşime, ve münekkile gibi bir yara bulunsa; Hidâye'de belirtildiğine göre muayyen bir diyet verilir.

Mûzıha, hâşime, münakkile ve âmmenin dışında kafadaki yaralardan dolayı muayyen bir diyet yoktur. Nitekim açıklanacaktır.

«Cerâhattan dolayı hükûmet-i adl gerekir.» Çünkü takdîr, nassladır. O da sadece baş ve yüzdeki yaralar hakkında vârid olmuştur. Hidâye.

Delalet veya kıyas yoluyla başka taraftaki yaralar, boş ve yüzdekilere ilhak edilemez. Çünkü aynı
manâda değildirler. Zira yüz ve baş genelde açık olurlar, dolayısıyla oradaki bir çirkinleştirme daha
büyüktür. Bunu Zeylâi ve başkaları ifade etmişlerdir.

«Deriyi koparan yaralama ilh...» Zeylaî ve daha başkaları da böyle tefsir etmişlerdir. Tûrî: Zeylaî'nin,
deriyi kesmenin on çeşit yaralamada da gerçekleştiğini beyân ettiğini söyleyerek buna îtiraz etmiştir. Bunun tefsîrin de zahir olan; Muhît ve Bedâî'deki: «O eti koparandır» şeklindeki îzahtır. Bunun benzeri lûgat kitaplarında da vardır. Buna göre, Mütelâhime'ye diğer bir kayıt daha ekleyip,
Bedâî ve diğer bazı kitaplarda olduğu gibi: «O, etten, bâzıadakinden daha fazla koparan yaralamadır» denilmesi gerekir.

«Eti koparan yara ilh...» Muğrib'de şöyle denilmektedir: «O (mütelâhime), kemiği değil, eti yaran
yaralamadır. Bu yara daha sonra iyileşir ve et biribirine yapılır. Ezheri ise, uygun olan: Eti kesen denilmesidir der. Ama bu isim ya sonuç itibariyle ya da hüsnü zan olarak verilir.»

«Âmme..» Buna Me'mûme de denilir.

«Beyni dışarı çıkaran yaradır» yani deriyi kesip, beyini ortaya çıkaran yaradır.

«İmâm Muhammed bunu zikretmemiştir.» Aynı şekilde «hârısa»yı da zikretmemiştir. Çünkü genelde
harısa'nın izi kalmaz. İzi olmayana da hüküm terettüp etmez. İtkânî.
Bundan dolayı Ğureru'l-efkâr sahibi: «Musannıfın bunu hiç (anmaması gerekirdi. Ama o kitapların
çoğunun izinden gitmiştir» der.
«Genelde bunun sonu ölüm olduğu için ilh...» Eğer yaşarsa üçte bir diyet îcâbeder. Ğureru'l-Efkâr
M E T İ N
Sac dökük değilse mûziha'da ylrmlde bir diyet îcâbeder. Saçı dökükse hükümet-i adl gerekir.
Çünkü başın derisi zînet îtibariyle saçlısından daha eksiktir. Zahîre'den naklen Kuhistânî.
Hâşime'de yüzde on, Münekkile'de yüzde onbeş, Âmme ve Câife'de de üçte bir diyet verilir.
Eğer Câife (içe kadar işleyen yara) bir taraftan öbür tarafa geçerse tam diyetin üçte ikisi gerekir.
Çünkü bu durumdaki yara iki câife sayılır. Herbirisinden dolayı üçte bir diyet vardır.
Hârisa, dâmia, dâmiye, bâzıa, mütelâhıme ve simhâk'ta hükümet-i adl gerekir. Çünkü bunlar
hakkında nakledilen (delile dayanan) muayyen bir diyet yoktur. Bu yaraları karşılıksız saymak da
mümkün olmadığına göre; bunlara hükûmet-i adl îcâbeder.
Hükûmet-i adl şudur: Yaranın, mûzıhaya nisbetle miktarı belirlenir ve bu orana göre 1/20 diyetten
bir meblağ takdir edilir.
Kerhî: «Bunu Şeyhu'l-îslâm sahih kabûl etmiştir» der.
Denildi ki -söyleyeni Tahâvî'dir-: «Yaralı köle farzedilir ve önce yara izi olmadan. sonra da yara ile
birlikte değerlendirilir. İki kıymet arasındaki fark, hürde diyetten, kölede de kıymetinden alınır. Eğer
hürrün kıymeti (köle farzedilerek) on da bir oranında eksilmişse diyetinin on da biri îcâbeder. Yarı
ve üçte bir oranındaki eksilmelerde de durum aynıdır. İşte bu fark hükûmet-i adl'dır.
«Fetvâ da buna göre verilir. Vikâye, Nûkâye, Mültekâ, Dürer ve daha başka kitaplarda böyle
denilmektedir. Mecma'da da bu kesin görüş olarak takdim edilmiştir.
Hulâsa'da şöyle denilmektedir: «Cinâyet yüz ye başta olduğu takdirde Kerhî'nin sözü doğru olur ve
o zaman onunla fetvâ verilir. Ama yara yüz ve baştan başka bir yerde olur veya müftiye Kerhî'nin
görüşüne göre cezâyı takdir) zor gelirse, mutlak olarak Tahâvî'nin görüşü ile fetvâ verilir. Çünkü o
daha kolaydır.»
Cevhere'de bu sözlerin benzeri, şu ilâve ile birlikte yer almıştır: «Ve hükûmet-i adl'in tefsirinde
şöyle denildi. O iyileşinceye kadar ki nafakası ilâç ve doktor ücretidir.»
İ Z A H
«Yirmide bir diyet îcâbeder ilh...» Yâni hata ile yaralandığı zaman. Fakat kasden yaralarsa ileride
geleceği üzere kısas îcâbeder.
Kâfî'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse, bir adamda aralarına iyileşme girmeden yirmi tane

mûzıha
cinsinden yara açsa, üç sene içersinde ödenmek üzere tam bir aiyet gerekir. Yaralar arasına iyileşme girerse (önceki yara iyileştikten sonra başkası açılsa) bir sene içinde ödenmek üzere tam
diyet verilir.»

«Saç dökük değilse ilh...» Hindiye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimsenin saçı yaşlılıktan dolayı dökülmüş olsa ve bir adam onun başını kasden mûzıha olacak şekilde yaralarsa; İmâm Muhammed'e göre kısas uygulanmaz; diyet îcâbeder. Eğer yaralayan: «Ben kısasa râzıyım» dese
bile kısas yapılmaz. Fakat eğer yaralayanın saçı da dökükse o zaman kısas yapılır.»
Serahsî'nin Muhît'inde de böyle denilmektedir.

Nâtıfi'nin Vâkıât'ında da şöyle denilir: «Saçı dökük olandaki mûzıha, başkalarınkinden daha aşağıdır. Dolayısıyla onun diyeti de düşük olur. Hâşimede ise saçı dökük olanla olmayanın erşi eşittir.»

Müntekâ'da da şu ifâdeler yer almaktadır: «Bir kimse, saçı dökük olan birisinin başında hatâen mûzıha kabilinden bir yara açsa, kendi malından ödemek üzere, mûzıhanınkinden daha az bir erş
(yaralama diyeti) icâbeder. Hâşime denilen bir yora açması halinde ise, hâşimenin erşinden daha az
bir erş gerekir. Ama bu, yaralayanın âkılesi tarafından ödenir. Muhît'te de böyle denilmektedir.» T.

«Câife ilh...» Alimler: «Câife, karnın ve kafanın içine varan yaraya mahsustur» dediler. Hidâye.

Buna göre, Câifenin Şicâc (baştaki yara) ile birlikte anılmasının sebebi, onun bazen başta da bulunmasıdır. Ancak İtkânî bunu Muhtasarul Kerhî'deki şu ifâdeler sebebiyle eleştirmiştir: «Câife,

boyun ve boğazda olmaz. O ancak göğüs, sırt, karın ve yanlardan içe kadar işleyen yaralardır.»
Yine İtkânî, Asl'daki şu sözleri de itirazına destek yapmıştır: «Câife çeneden yukarıda ve kasıktan
aşağıda olmaz.»
Aynî: «Câife (yukarıda sayılan) on çeşidin içine girmez. Çünkü ona şecce (baştaki yara) denmez. O,
hüküm yönünden eşit oldukları için, âmme ile birlikte zikredilmiştir.»
«Her birisinden dolayı onun üçte biri vardır.» Maksat diyetin üçte biridir.
BİR UYARI:
İtkâni şöyle der: «Bilmen gerekir ki; erkek ve kadında, erşi yirmide bir ile üçte bir diyet arası olan,
hatâen yaralanmalarda, diyet yaralayanın âkilesinedir ve bir yılda ödenir. Çünkü Hz. Ömer (r.a.) âkileye ait olan diyetin üç senede ödenmesine hükmetmiştir. Kendisinden dolayı üçte bir diyet gereken yaraların diyeti de bir yılda ödenir. Eğer diyet üçte birden çok olacak olursa fazlalık diğer
senede ödenir. Çünkü üçte bir üzerine ziyâde olan, ikinci senede âkilenin vermesi gereken şey cümlesindendir. Tek başına olduğunda da durum aynıdır. Diyet üçte ikiden fazla olursa, üçte ikisi
iki yılda, artanı da üçüncü yılda verilir. Diyeti yirmide birden az olan, hata ile olan yaralamalarda ve
kasdî olan bütün yaralamalarda diyet cânînin borcudur.» İtkâni'den özetle, yâni Me'âkıl bölümünde
geleceği üzere, Akıle teammüden işlenen cinâyetlerin ve Mûzıhanın erşi dışındakilerin diyetini yüklenmez.
«Hükûmet-i adl gerekir ilh...« Yani hatâen yaralamada ve -kısasa hükmedilmemişse- kasdi yaralamada. Nitekim az sonra gelecektir.
«Mûzıhaya nisbetle ilh...» « Mûzıha; hakkında muayyen diyet bulunan dört yaradan diyeti en az olanı olduğu için özellikle anılmıştır. Muhît'teki; «Hakkında muayyen erş bulunan baş yaralarının en
azından...» şeklindeki ibâreden maksat budur.
«Bu orana göre 1/20 diyetden bir meblağ takdir edilir.» 1/20 diyet mûzıha'nın diyetidir.
Bunun açıklaması şöyledir: Meselâ yara bâzıa (deriyi koparan yara) olsa; Mûzıha'ya nisbetle bunun
mikdarının ne kadar olduğuna bakılır; Mûzıhanın üçte biri kadar olursa, Mûzıhanın diyetinin (1/20
diyet) üçte biri (1/60 diyet), Mûzıhanın dörtte biri kadarsa; onun diyetinin 1/4'i (1/80 diyet) îcâbeder.
İnâye.
«Bunu Şeyhu'l-İslâm sahîh kabûl etmiştir.» Şeyhu'I-İsIâm, Hz. Ali'nin rivâyet ettiği hadîsden dolayı
böyle demiştir. Çünkü Hz. Ali, dilinin bir tarafını kesen hakkındaki hükûmet-i adl'de buna itibar etmiştir. Köleye itibar etmemiştir. Üstelik hür olan küçük ve büyüğün mûzıhasında hüküm eşittir.
Kölede ise, küçükteki mûzıhanın diyeti, büyüktekinden daha azdır. Mîrâc.
«Kölede kıymetten ilh...» Yâni kölenin başındaki yaradaki fark mikdarı, kölenin kıymetinden alınır.
Çünkü onun kıymeti diyetidir.
«Onda bir oranında eksilmişse... ilh..» Misâli şudur: Kölenin kıymeti yaralanmadan önce bin

dinar,
yara ile de 900 dinar olsa; yara, kölenin kıymetini onda bir nisbetinde eksiltmiş olur. Bu da onda bir
diyeti gerektirir. Çünkü kölenin kıymeti, diyetidir. İnâye.
«Fetvâ buna göre verilir ilh...» Hulvânî bu görüşü almıştır. Üç İmâm (İmâm Şâfiî, İmâm Mâlik, ve
Ahmed b. Hanbel)'in görüşleri de bu istikâmettedir. İbnûl-Münzir: «Bu, kendilerinden ilim alınanların hepsinin görüşüdür» der. Mî'râc.
«Cinâyet yüz ve başta olduğu takdirde îlh...» Çünkü oralar mûzıhanın yeridir. Cevhera.
«Mutlak olarak ilh...» Yâni yara yüz, baş veya başka bir yerde olsa. Bu, mutlak olarak ifade, «veya
müftiye... zor gelirse» sözüne nisbetledir.
«Şöyle denildi:» Kuhistânî bundan sonra şöyle der: «Bütün bunlar, yaranın izi kaldığı takdirdedir.
Ama yaranın izi kalmamışsa Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bir şey icabetmez. İmâm Muhammed'e
göre ise: iyileşinceye kadarki nafakasının canî tarafından verilmesi îcâbeder. Ebû Yûsuf'tan bir rivâyete göre de, çektiği acıdan dolayı hükûmet-i adl gerekir.»
Bu meselenin tamamı bölümün sonunda gelecektir.
M E T İ N
Teammüden vurmaktan dolayı meydana gelen mûzıha'nın haricinde. baştaki yaralarda kısas yoktur;
Hakkında kısas olmayan cinâyetlerde; hata ile kasıt eşittir. Ama, mezhebin zâhirine göre mûzıhadan
daha aşağı olan yaralamalarda da kısas îcabeder. Bunu İmâm Muhammed Asl'da zikretmiştir. Eşitliği sağlamak mümkün olduğu için sahih olan budur: Dürer, Müctebâ, İbn Kemal ve diğerleri.

Bu yaralarda eşitlik şöyle sağlanır: Yaranın derinliği misbâr (yaranın derinliğini ölçen âlet) ile ölçülür. Sonra o kadar bir demir hazırlanır ve cânînin başından da kesilir.

Şurunbulâliyye'de Simhak bundan istisnâ edilmiştir.

Hâşime ve Münakkıle gibi, Simhak'ten sonrakilerde ittifakla kısas uygulanmadığı gibi, Simhakta da
kısas yoktur. Surunbûlâli bunu Cevhere'ye nisbet etmiştir.

Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Başın ve bedenin derisinde, yanak. karın ve sırtın etinde. tokatta,
yumrukta ve elle vurmakta kısas yoktur. Yüzün derîsinin yüzülmesi halinde tam diyet îcâbeder.»

İ Z A H

«Baştaki yaralar da kısas yoktur.» Yâni Mûzıhanın üstünde olanlarda icmâen, altında olanlarda ihtilâflı olarak. T.

«Teammüden vurmaktan dolayı meydana gelen mûzıhanın hâricinde ilh...» Yani yara sebebiyle başka bir organ telef olmamışsa. Ama, mesela, kasden mûzıha olacak şekilde yaralasa ve adamın
gözleri telef olsa; İmâm Azam'a göre kısas yoktur. Hem göz, hem de mûzıhanın diyeti verilir. Ebû
Yûsuf ile Muhammed'e göre ise mûzıhadan dolayı kısas, gözden dolayı da diyet îcâbeder. Kâfî'den
naklen Şerhu'l-Mecma:

«Sahih olan budur.» Kâfî'de şöyle denilmektedir: «Yaralarda kısas vardır» ayeti kerimesinin zâhirinden dolayı, sahih olan görüş budur.» üstelik eşitliği sağlamak da mümkündür. Mirâc. UIemânın çoğunluğu bu görüşü almıştır. Tatarhânîyye.

«Şurunbulâliyye'de Simhâk istisnâ edilmiştir.» Orada şöyle denilmiştir: «.. Simhâk hariç. Çünkü onda denkliği sağlamak mümkün olmadığı için ittifakla kısas yoktur. Zira, kemiğin üzerindekî zora
varınca son bulacak şekilde bir yarık yarmak imkânsızdır.»

Ben derim ki: Şurunbulâliyye'deki bu ifâdeler, Hîdâye Şarihlerinin ve daha başkalarının söylediklerine zıttır. Çünkü onlar muzıhadan öncekilerde -ki onlar hârisadan simhaka kadar olan altı yaradır- kısasın tatbik edildiğini açıkça ifâde etmişlerdir.

«Hâşime ve mûnakkıle gibi ilh...» Çünkü bunlarda kemik kırılır, dolayısıyla eşitlik sağlanamaz. Ekseriyetle ölümle sonuçlandığı için âmme de böyledir. Açıktır ki bu hüküm yaranın ölüme götürmediği durumlardadır.

«Bunu Cevhere'yenisbet etmiştir.» Tahtâvî de El-Bahrûz Zâhir'e nisbet etmiştir.

«Başın derisinde kısas yoktur» Herhalde bu zahir rivâyetin dışındaki rivâyetlere göredir. Yanağın etinde de böyle denilir. Yahut da başta Simhake hamledilir. Bedenin derisi, karın ve sırtın eti konusunda ise Hindiye'de şöyle denilmektedir: «Yüz ve başın dışındaki yaralarda eğer kemik açığa
çıkmış ve kırılmış, izi de kalmışsa hükümeti adl îcâbeder. Böyle olmamışsa İmâm Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bir şey gerekmez. İmâm Muhammed'e göre ise yara iyileşinceye kadarki harcamalarının kıymeti icâbeder.

«Yüzün derisinin yüzülmesi halinde tam diyet icâbeder.» Çünkü bununla tam olarak, yüzün güzelliği yok edilmiştir.

M E T İ N

Bir elin bütün parmaklarında, avuçla birlikte de olsa yarım diyet vardır. Çünkü avuç parmaklara tabîdir. Kolun yarısı ile kesilirse avuç için yarım diyet, yarım kol için de hükûmet-i adl îcâbeder. Baldır da kol gibidir. Bir parmağı olan avucun kesilmesi halinde onda bir, iki parmağı olan avucun

kesilmesi hâlinde de beşte bir diyet gerekir. Ebû Hanîfe'ye göre; üç parmağı olan elde olduğu gibi,
burada da elden dolayı bir şey lazım gelmez. Çünkü ittifakla avuçta bir şey icâbetmez. Zira keser
için bütünün hükmü vardır.

Cevahiru'l-Fetâvâ'da şöyle denilmektedir: «Birisi bir adamın eline vursa ve el iyileşse, fakat kafasına ulaşamayacak durumda kalsa; tam diyetten, meydana gelen eksiklik kadarı alınır; eğer üçte iki eksilmişse üçte iki diyet verilir. Musannıf da böyle kabul etmiştir. Eğer bir parmağın mafsalı
kesilir ve geri kalan kısım çolaklaşırsa veya parmaklar kesilip avuç çolaklaşırsa sadece kesilenin diyeti îcâbeder, kısas gerekmez. Bunu anla! Her ne kadar Dürer muhâlif ise de hüküm budur. Bunu
Şurunbulâli zikretmiştir. İleride metin olarak gelecektir.

İ Z A H

«Bir parmağı olan avuç ilh...» Parmak mutlaktır, kayıt için değildir. Çünkü parmağın sadece bir mafsalı kalsa Zahir rivayette İmâm Azama göre; bu mafsalın diyeti gerekir, avuç buna tabî kılınır.

Çünkü mafsalın diyeti muayyendir. Asıldan, az da olsa bir şey kalmamıştır. Tâbi için de hüküm yoktur.

Şayet parmakları hiç olmayan bir avuç kesilirse; Ebû Yûsuf'a göre hükümet-i adl icâbeder. Ama bu bir parmağın diyetinden fazla olamaz. Çünkü İmâm Hanîfe'nin görüşüne göre avuç birtek parmağa tâbîdir. Tâbî olanın kıymeti de metbû olanın kıymetini aşamaz.

«Ebû Hanîfe'ye göre ilh...» Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre ise, avucun ve parmakların erş (diyet)lerine bakılır. Hangisi daha fazla ise o îcâbeder. Az olan çok olanın içine girer. Hidâye.

«Çünkü ittifakla avuçta bir şey îcâbetmez.» Ama parmaklar için 3/10 diyet îcâbeder.

«Zirâ ekser için bütünün hükmü vardır.» Yâni avucun parmaklara tâbî olması bakımından. Nitekim Beş parmak -ki o bütündür- üç parmağa tâbi olur ve bütün için sadece üç parmağın diyeti gerekir.
Onlara tabi olduğundan dolayı el için bir şey îcâbetmez. Bu gerekçe, gerçekte iki İmâmın görüşlerine göredir. Ebû Hanîfe'ye göre ise, az önce geçtiği gibi aza da tâbî olur.

«Eksik kadarı alınır ilh...» Yani odam köle farzedilerek, bu kusur olmadan ki kıymeti ile, bu kusurla birlikteki kıymeti arasındaki fark verilir. Bunu daha önce geçen kıyasa göre söylüyoruz. Düşün.

«Geri kalan kısım çolaklaşırsa ilh...» Yani bu parmağın kalan kısmı.

«Sadece kesilenin diyeti îcâbeder.» Yani, birinci mes'elede bir parmağın tam diyeti, ikinci mes'elede bir parmağın tam diyeti, ikinci mes'elede de parmakların tam diyeti îcâbeder. Avuç için bir şey gerekmez. Çünkü geçtiği üzere avuç tâbîdir Bu sadece Ebû Hanîfe'nin görüşünün sonucudur. Allame EIvâni'nin Tahtâvi ve Camiussağir'den naklen. Burhânî ve Kâdîhan'ın zikrettikleri: «Parmağın geri kalan kısmı çolaklaşırsa parmak diyeti, el çolaklaşırsa el diyeti îcâbeder» sözlerinden dolayı, zannedildiği gibî birinci meselede kesilen şeyden maksat sadece mafsal değildir.

Nihây'de şöyle denilmektedir: «Parmaktan, bir mafsal kesilse de parmağın veya elin kalan kısmı çolaklaşsa kısas îcâbetmez. Fakat çolaklaşan kısmın diyeti gerekir: Eğer parmaksa parmak diyeti, avuçsa avuç diyeti lâzımdır. Bunda icmâ vardır.»

Buna benzer ifadeler. Ğayetû'l-Beyân'da da vardır. Bu hüküm, kalan kısımdan yararlanılamaması durumundadır. Ama yararlanılabilirse bundan dolayı hükûmet-i adl îcâbeder.

Zeylâi şöyle der: «Parmak en üst mafsaldan kesilse ve kalan kısım çolaklaşsa; eğer katan kısımla faydalanılamıyorsa tek bir erş parmak diyeti) yeterlidir. Ama faydalanılabiliyorsa kesilen kısmın diyeti îcâbeder. Geriye kalan kısım için de hükûmet-i adl gerekir. Bunda ittifak vardır. Dişin yarısı kırılıp kalan kısmının siyahlaşması veya sararması ya da kızarması halinde de tam bir diş diyeti îcâbeder.

Şurunbulalî; Zeylâî'nin : «Bir tek erşle iktifa edilir» sözünden maksadının bir parmağın erşi olduğunu söyler ve buna: «Diş kırıldığı zaman ilh...» sözünü delil gösterir.

«Her ne kadar Dürer muhâlif ise de hüküm budur.» Dürer sahibi şöyle der: «Eğer kalan kısımla faydalanılmıyorsa sadece mafsalın diyeti gerekir. Faydalanılabilirse kalan kısımda da hükümeti adl îcâbeder.»

Doğrusu onun : «Parmağın diyeti» demesi idi. Her halde onu, Zeylâî'nin daha önce geçen ibâresi yanıltmıştır. Bundan maksadın ne olduğu daha önce anlaşılmıştı.

M E T İ N

Fazladan olan parmakta, çocuğun gözünde, tenasül uzvunda ve dilinde; -eğer bunların sağlıklı oldukları gözde bakmak, tenasül uzvunda hareket ve dilde söz ile bilinmezse- hükümeti adl îcâbeder. Eğer bunların sıhhatli oldukları bilinirse ve bu, câninin ikrârı veya beyyine ile sâbit olursa;
hatada ve kasıtta bâliğ gibidir. Şayet cânî inkâr eder veya: «Onun sıhhatli olduğunu bilmiyorum»
derse hükümeti adl îcâbeder. Cevhere.

Aklı veya saçı gideren mûzıhanın erşi, diyetin içine girer. Çünkü; bir parmağın kesilip elin çolak olmasında olduğu gibi, parça bütünün içine girmiş olur.

İşitme, görme ve konuşmasının yok olması hâlinde ise erş (bu duyulara ait organların) diyeti içine
girmez. Çünkü bunlar, aklın aksine muhtelif organlar gibidirler. Çünkü aklın bütün bunlara faydası
vardır.

İ Z A H

«Fazladan olan parmakta ilh...» Bunlardan ilkinde kendisine güzellik teallûk etmediği için,

kalanlarında da bunlardan gözetilen faydanın (kendileri değil) menfaatleri olduğu için diyet îcâbetmez. Menfaatin varlığı bilinmeyince, şek ile tam diyet gerekmez.

Zeylâî: «Eğer kesenin de fazla bir parmağı varsa yine kısas îcâbetmez.» der. Tamamı oradadır.

«Dilde konuşmak ilh...» Doğunca ağlaması konuşma değil, mücerret bir sestir. Dilin Sıhhatte oluşunun bilinmesi konuşmakladır. Hidâye ve başka kitaplar.

Kuhistânî de: «Eğer çocuk bağırırsa diyet îcâbeder» denilmektedir. Zahîre'de beyan edildiğine göre

İmâm Muhammed: «Bunda hükümeti adl îcâbeder» demiştir.

«Bâliğ gibidir ilh...» Burun, el ve ayak gibi, bu anılanların dışındakilerde de kasdî olanda kısas; hata

ile olanda da diyet bakımından hüküm bâliğ gibidir. Kuhistânî.

«Veya saçı giderse ilh...» Yâni saçın tamamı telef olursa. Ama bir kısmı veya az birşey dökülürse,

cânîye mûzıhanın diyeti îcâbeder. Saçın erşi (diyeti) de onun içine girer.

Bunun uygulaması şöyledir: Mûzıhanın erşine ve saçtaki hükümet-i adl'e bakılır. Eğer bunlar eşit iseler, mûzıhanın erşi îcâbeder. Ama bunlardan birisi diğerinden daha fazla ise; az olan çok olanın

içine girer. Bu hüküm, dökülen saçın yerine yenisinin gelmemesi durumundadır. Ama saç gelir ve

eski halini alırsa birşey îcâbetmez. Cevhere.

«Parça bütünün içine girmiş olur ilh...» Çünkü aklın gitmesi ile, tüm organların menfaati bâtıl olur

ve başı yaralayıp da adamın ölmesi hali gibi olur. Saçdan bir bölümün yok olması ile mûzıhanın diyeti îcâbeder. Öyle ki saç yeniden biterse erş düşer. Hidâye.

Mûzıha'nın erşi bu ikisinin dışında birşeyin içine girmez. Cevhere. «Parmağın kesilip elin çolak olması gibi ilh...» Çünkü bu durumda, parmağın diyeti elin diyeti içine girer.

«İşitme, görme ve konuşmanın yok olması hâlinde ise erş bunların diyeti içine girmez.» Cânînin, mûzıhanın diyeti ile birlikte erş de vermesi gerekir. Bu, cinâyetten dolayı adamın ölmemesi hâlindedir. Ama o adam ölürse; erş düşer, üç sene içersinde ödenmek üzere diyet îcâbeder. Eğer

cinâyet kasden olmuşsa cânînin kendi malından; hatâen olmuşsa âkilesi tarafından ödenir. Cevhere'de de böyle denilmektedir.

M E T İ N

Eğer (baştaki yara sebebiyle) yaralı iki gözünü de kaybetse kısas îcâbetmez ikisi için de diyet gerekir. Ebû Yûsuf ile Muhammed ise farklı görüştedir.

Kesilen bir parmağın yanındaki parmak çolaklaşırsa bu parmak kısasen kesilmez. Bunda da iki İmâm farklı görüştedirler. Üst mafsalı kesilip de diğer parmaklar çolak olursa, cânînin parmağı kesilmez. Aksine mafsal için diyet, diğer parmaklar için de hükûmet-i adl îcâb eder.

Yarısı kırılıp, kalan kısmı siyahlaşan, sararan veya kızaran dişte kısas yoktur. Aksine, eğer çiğneme

özelliğini kaybetmişse diş diyeti îcâbeder. Çiğneme özelliğini kaybetmemişse; eğer konuşurken görülen bir dişse yine diyet, görülmüyorsa hükûmet-i adl gerekir. Zeylâî.

Dürer'in sözü ise: «Aksi halde birşey îcâbetmez.» şeklindedir. Bu konu da asıl şudur: Eğer cinâyet

gerçekten ayrı ayrı iki yerde olursa, birinin erşi diğerindeki kısasa manî değildir. Ama tek yerde olur

ve iki şeyi telef ederse birisinin erşi (diyeti) kısasa manîdir.

İ Z A H

«Ebû Yûsuf ile Muhammed ise farklı görüştedir.» Onlara göre mûzıha da kısas, gözlerde ise diyet
vardır. Minah.

«Kesilen parmağın yanındaki parmak da çolaklaşırsa parmak kısasen kesilmez.» Aksine bu parmaklardan herbiri için diyet îcâbeder. Minah.

«Bunda da iki İmâm farklı görüştedir.» Onlara göre birincisinde kısas, öbüründe de erş vardır. Cevhere.

Şayet musannıf: «Gözleri giderse veya bir parmağı kesip yanındaki de çolaklaşırsa, iki İmâmın hilâfına bunlardan dolayı kısas değil diyet icâbeder» deseydi daha açık olurdu.

«Aksine, mafsal için diyet, diğer parmaklar için de hükûmet-i adl îcâbeder.» Hidâye. Kâfi ve Mültekâ'da da böyledir.

Zeylaî'den naklettiğimiz gibi bu, geriye kalanlarla faydalanıldığı zamanki hale hamledilir. Bu, daha
önce Hidâye şerhlerinden ve başka kitaplardan naklettiğimiz; «parmağın dîyeti gerekir» tarzındaki
ifadeye ters değildir. Azîme'de ise bu diğer bir görüşe hamledilmiş ve çolaklığın onunla

faydalanamamaktan ayrılamayacağı sebebiyle, kalan kısımla faydalanılabilme ve faydalanamama
arasını birleştirmek, uzak görülmüştür.

Dürerin ibâresi ise daha önce de söylediğimiz gibi bir yanılmadır.

Musannıf burada, önceki mes'elenin aksine, iki imâmın bu mes'elede kısası kabul etmediklerine işaret olarak ihtilaf zikretmedi. Nitekim Tatarhâniyye'de: «Alimlerimiz, bir kısmı kesilip kalanı veya
kesilene tâbi olan uzvun çolak olması halînde, kısasın îcâbetmediğinde hem fikirdirler. Ama birisi öbürüne tâbî olmayan iki uzuv konusunda ihtilâf etmişlerdir.» denilmektedir.

Bu son mes'ele kesilen parmakla yanındaki parmak gibi yerlerdedir. Burada iki îmâmın hilâfına İmâm Ebû Hanîfe'ye göre kısas yoktur. Biri birine tâbî olmayan uzuvlardan maksat, biri birinden ayrı
olmayanlardır. Öyle olursa, Ebû Hanîfe'ye göre birisinin erşi ötekinden kısasa.engel teşkil etmez. Nitekim yakında gelecektir.

«Sararan veya kızaran dişte ilh...» Dişe herhangi bir ayıp ârız olursa, demekdir. Mekkî, Kâfî'den naklen.

Musannıfın sararma konusunda söylediği Dürer'de de olduğu gibi muhtâr olandır. Tebyîn'de de önce bu kesin görüş olarak verilmiş; fakat sonra: «Vurma sebebiyle hükûmet-i adl gerekîr» denilen
sahifedekinin benzeri söylenmiştir.

Bumdaki hükmün tercih ediliş gerekçesi şudur: Sanlık, güzelliğin ve menfaatin yok olmasını gerektirmez. Şu var ki güzelliğin kemali beyazdadır. Herhalde onlar, kırmakla sararmayı ve vurmakla sararmayı farklı değerlendirmişlerdir.

«Çiğneme özelliğini kaybetmemişse; eğer konuşurken görülen bir dîşse ilh...» İmâm Muhammed'in
ibâresi mutlaktır. Kifâye ve başka kitaplarda: «Bu konudaki hükmün, mes'ele detaylandırılarak verilmesi gerekir.» denilmektedir.

«Konuşurken görülen dişse yine diyet ilh...» Çünkü o görülen güzelliği tamamen yok eder.

Kifâye.

«Gerçekten ayrı ayrı iki yerde olursa ilh...» el ve ayak gibi T.

«Ama tek yerde olur ve iki şeyi telef ederse ilh...» Vurulan kişinin aklını, işitmesini, görme veya konuşmasını izâle eden mûzıha gibi.

Vurulan yer, ister tek uzuv; ister yanındaki parmak, çolak olan parmak, gibi bir birinden ayrı olan iki
uzuv olsun farketmez. Ayrı iki uzuvda daha önce de geçtiği gibi iki İmâmın (yani Ebû Yûsuf ile Muhammed'in) görüşü farklıdır.

M E T İ N

Üzerinden bir sene geçtikten sonra dişinin kısasını uygulayan (câninin dişini söken) kişinin dişi, daha sonra yerinden gelse; hata o zaman meydana çıktığı için diyet îcâbeder. Şüpheden dolayı da
kısas uygulanmaz.

Multekâ da : «Dişin ve müzıhanın kısasında bir sene beklenir. Dişe vurulup da sallanması halinde
de hüküm aynıdır.» denilmektedir.

Hulâsa'da ise: «Yetişkin olan kişi, tekrar gelmesini ummadığı dişte kısası geciktirmez. Fetva böyledir» denilir.

Ben derim ki: Bu, musannıf ve diğerlerinin Nihâye'den naklettikleri ile uyuşturulabilir. Sahîh

olan:

Bâliğ olanın bir sene değil, iyi olması için kısası ertelemesidir. Çünkü dişin tekrar gelmesi nâdirdir.

Eğer birisi bir adamın dişini sökse ve sâhibi dişi alıp yerine soksa ve kenarlarında et bitse yine diyet îcâbeder. Çünkü damarlar eski haline dönmüş değildir. Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Şeyhu'l-İslâm: Eğer menfaat ve güzellikte eski hâline dönerse; yeniden bittiğinde olduğu gibi birşey îcâbetmez demiştir.»

Kesilen kulağın yerine yapıştırılarak tutması halinde de diyet gerekir. Çünkü bu kulak eski şeklini almaz.

Eğer diş sökülür ve yerine başkası çıkarsa İmâm Ebû Hanîfe'ye göre çocuğun dişin de olduğu gibi
diyet düşer iki arkadaşı ise; farklı görüştedirler. Şayet diş eğri biterse hükûmet-i adl îcâbeder. Şayet
yarısına kadar biterse yarım diyet gerekir.

Geldikten sonra eski halini alan tırnakta hiçbir cezâ yoktur.

Baştaki yarık veya vurma sebebiyle meydana gelen yara iyileşir ve onun hiçbir izi kalmazsa bir şey
îcâbetmez. Ebû Yûsuf'a göre yaralayana erş-i elem -ki o hükûmet-i adl'dir- gerekîr. İmâm

Muhammed'e göre ise; yaralayanın, yara iyileşinceye kadar ki doktor ücreti ve tedâvî masrafından
olan nafakayı vermesi îcâbeder.

Tahâvî şerhinde, Ebû Yûsuf'un erş-i elem sözü, doktor ve tedâvî ücreti ile tefsîr edilmiştir. Bu îzaha
göre. Ebû Yûsuf'un görüşü ile Muhammed'in görüşü arasında ihtilâf kalmaz. Bunu Musannıf ve başka âlimler söylemişlerdir.

Ben derim ki: Bunun benzerini Müctebâ'dan naklen daha önce zikretmiştik. Müctebâ sahibi bu konuda, Ebû Yûsuf'tan iki rivayet zikretmiştir. Dikkatli ol.

İ Z A H

«Dişi daha sonra yeniden gelse ilh... Yani tamamı düzgün olarak çıksa.

«Bir sene geçtikten sonra ilh...» «Bundan -yani kısastan- sonra» sözünün açıkça belirttiği gibi, sene
geçmeden, kısas hakkının olmadığını ifade etti.

«Hata meydana çıktığı için ilh...» Yâni kısas konusundaki hata. Çünkü kısasa sebep, dişin biteceği
yerin bozulmasıdır. Yerinden başka bir diş çıktığına göre bozulmamış demektir. O zaman da cinâyet
yok sayılır. Hidâye.

«Şüpheden dolayı ilh...» Yani diş yeniden çıkmadan önce, kısasın gerekliliği şüphesi.

«Kısasın da bir sene beklenir ilh...» Bu durumda hakimin cânîden bir kefil alması gerekir. Nitekim
Kifâye'de de böyledir.

«Hulâsa'da ise ilh...» Hulâsa sahibi şöyle demiştir: «Erginlik çağına gelenin dişinin sökülmesi durumunda bir sene beklenmez. Bekleme işi çocuğun dişindedir. Ama yetişkinde dişin yeri iyileşinceye kadar beklenir. Yetişkinin dişine vurulup da dişin sallanması halinde ise bir yıl beklenir. Serahsî'nin bir nüshasında; yetişkinin dişinin kırılması ve sökülmesi durumlarında, yeniden çıkması umulmuyorsa bir yıl beklenir; denilmektedir. Fakat önceki görüşle fetvâ verilir.»

«Uyuşturulabilir ilh...» Yani Mültekâ'daki hüküm küçüğün, Hulâsa'daki de yetişkinin dişine hamledilir. Zâten Hulâsa'nın ibâresi açıktır.

«Sahibi dişi alıp yerine soksa ilh...» Yâni kısas uygulanmadan önce. T.

«Çünkü damarlar eski haline dönmüş değildir» Bu, diyetin vâcip oluşunun gerekçesidir. T.

Burada diyet cânîye vaciptir.

«Eğer menfaat ve güzellikte eski haline dönerse ilh...» Yâni eski haline dönmesi tasavvur edilirse...

«Çünkü kulak eski şeklini almaz.» Zahir olan burada da Şeyhu'l-İslâm'ın söylediğinin cârî oluşudur.

«...Diyet düşer ilh...» Yâni mânen cinâyet bulunmadığı için cânîden diyet düşer.

«Çocuğun dişinde olduğu gibi ilh...» Çocuğun sökülen dişi yeniden gelirse, ittifakla diyet îcâbetmez. Çünkü onun ne güzelliği ne de menfaati yok olmamıştır. Hidâye.

«Sahibeyn (Ebû Yûsuf ile Muhammed) ise farklı görüştedirler.» Onlar şöyle demişlerdir: «Cinâyet
gerceklestiği için tam bir diş diyeti îcâbeder. Sonradan gelen diş ise Allah'ın yeni bir nîmetidir.» Hidâye.

«Diş eğri biterse hükûmet-i adl îcâbeder.» Yani Ebû Hanîfe've göre Zeylâi.

Şâyet gelen diş siyah olursa sanki hiç gelmemiş sayılır. Tatarhâniyye.

«Tırnakta hiçbir cezâ yoktur ilh...» Tırnak diş gibidir. İhtiyâr'da şöyle denilmektedir: «Tırnaklar sökülür de yerine yenisi gelmezse, cânînin hükûmet-i adl ödemesi îcâbeder. Çünkü bunun hakkında muayyen bir diyet nakledilmemiştir.» Eğer yeniden gelen tırnak ayıplı olursa, öncekinden
(hiç gelmemesi durumundakinden) daha az olmak üzere hükûmet-i adl gerekir. Zahîriyye.

«Onun hiçbir izi kalmazsa ilh...» Şayet yaranın izi kalırsa; eğer yarık, muayyen bir diyeti olan bir
yarıksa o diyeti değilse hükûmet-i adl icâbeder.

«Bîr şey îcâbetmez,» Yani İmâm A'zam'a göre, dişin geri gelmesinde olduğu gibi, iyileşip izi kaybolan yarada da birşey îcâbetmez. Burcundî, Hâzâne'den muhtâr olanın Ebû Hanîfe'nin görüşü
olduğunu nakletmiştir. Dürrü Müntekâ.

Mahbûbî, Nesefî ve daha başkaları da buna îtimad etmişlerdir. Uyûn'da ise şöyle denilmektedir: «Kıyasa göre cânîye birşey îcâbetmez. Fakat Ebû Yûsuf ile Muhammed, doktor ücreti gibi hükûmet-i adl gerekmesi istihsândır. demişlerdir. İyileşen bütün yaralar böyledir.» Allâme Kasım'ın
Tashîh'inden özetle alınmıştır.

Sâihânî şöyle der: «Bana istihsanın üstün tutulması uygun gelmektedir. Çünkü insan oğlunun hakkı münakaşa üzerine mebnîdir.»

Bezzâziye'de de şöyle denilmektedir: «Muhammed'e göre cânîye bir şey îcâbetmez. Bu, İmâm-ı A'zam'ın da kıyasıdır. İstihsana göre ise hükûmet-i adl gerekir. O da Ebû Yûsuf'un görüşüdür. Fakîh: «Fetvâ Muhammed'in görüşüne göre verilir ki; buna göre cânînin ilâç masrafından başka bir
şey vermesi îcâbetmez» der ki, Kâdî ise: «Biz ikisinin görüşünü terketmeyiz; eğer yaranın izi kalırsa
o yaranın diyeti verilir. Meselâ yara munakkile ise münakkilenin diyeti gerekir.» der.»

Remlî de şöyle der: «Âlimler arasındaki ihtilâfın takdiminde, Bezzâziye'deki ile buradaki arasında farklılığı düşün. Buradaki; Zeylâî, Aynî ve şerhlerin çoğunda anılandır.»

«Daha önce zikretmiştik.» Yani, organlarda kısas konusunda Tahâvî'nin söylediklerinin benzerini ifâde etmiştik.

«Müctebâ sahibi bu konuda Ebû Yûsuf'tan iki rivâyet zikretmiştir.» Şöyle demiştir: «Ebû Yûsuf'a göre; câniye erş-i elem çektiği (acının diyeti) îcâbeder. İmâm Muhammed'e göre ise doktor ve ilâç
masrafı îcâbeder. Bu, Ebû Yûsuf'tan bir rivâyettir. Bu hüküm: Sefîhi suçtan saydırmak ve zararı telâfî içindir. Ebû Yûsuf erş-i elemi gerekli görmüş ve bununla hükümet-i adli murâdetmiştir. Bu da;
bir kölenin önce sıhhatli sonrada bu elemle değerlendirilmesi ile olur.»

Müctebâ sahibi daha sonra şöyle der: «Ben derim ki: Hükûmet-i adl Ebû Yûsuf'a göre doktor ücreti
ile tefsir edilmiştir. Ben bir çok yerde Ebû Yûsuf'un hükûmet-i adl ile; doktor ve ilâç masrafını kasdettiğini gördüm. Kudûri: Doktor ücreti, Muhammed'in görüşüdür, demiştir.»

«Dikkatli ol» Bununla, Tahâvî'nin yorumunun İmâm Ebû Yûsuf'tan gelen iki rivâyetten birisine göre
olduğuna dikkat çekmiştir. T.

M E T İ N

Bir yaranın kısası, ancak yara iyileştikten sonra uygulanır. İmâm Şâfiî ise farklı görüştedir.

Çocuğun, delinin ve bunağın kasdî cinâyetleri hatâ sayılır. Sarhoş ve baygının cinâyeti ise böyle değildir. Çocuk ve delinin cinayetinin diyeti; eğer o yirmide bire veya daha çok olur ve cânî yabancı
olmazsa âkileye aittir. Aksi halde kendi malından ödenir. Dürer.

Çocuk ve deliye, (adam öldürmeleri hâlinde) keffâret îcâbetmez.. (öldürdükleri mûrisleri olursa) mirastan da mahrûm bırakılmazlar. İmâm Şâfiî bu görüşte değildir.

Eğer birisi, bir adamı öldürdükten sonra delirirse kısasen öldürülür. «Öldürülmez» diyen de olmuştur. Mes'elenin tamamı, Mültekâ'ya yazdığım ta'lîkte vardır.

Bir çocuk başka bir çocuğun dişine vursa ve dişini sökse; dişi sökülenin erginlik çağına gelmesi beklenir. Eğer o zamana kadar diş gelmezse vuranın âkilesi dişin diyetini öder. Eğer vuran çocuk yabancı ise, diyet kendi malından ödenir. Meseleyi Meâkıl bahsinde tahkîk edeceğiz.

Önemli bir mesele:

Sahîh olan görüşe göre âkile hükûmet-i adli asla yüklenmez. Tenvîru'l-Besâir'de Tatarhaniyye'ye nisbetle böyle denilmiştir. Allah en iyi bilendir.

İ Z A H

«Bir yaranın kısası ancak yara iyileştikten sonra uygulanır.» Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.)'in; sahibi
iyileşmeden yaranın kısasının uygulanmasını nehyettiği rivâyet edilmiştir. Hadisi Ahmed ve

Dârakutnî rivâyet etmişlerdir. Bir de; yaraların ölüme sebebiyet verebileceği ihtimâlinden dolayı, yaralarda sonucu îtibar edilir. Zirâ yaradan dolayı yaralı ölürse o zaman cânî öldürmüş olur. Cinâyet
eserinin yara oluşu ancak iyileştikten sonra bilinir. Zeylaî.

«Hatâ sayılır ilh...» Yani hatanın hükmünde ve malın gerekmesinde hatâ sayılır.

«Sarhoş ve baygının cinâyeti ise böyle değildir.» Kuhistânî'de de böyle denilmiştir. Zâhir olan buradaki sarhoştan maksat, mübah olmayan bir şeyle sarhoş olandır. Kendisini içkiden caydırmak
için böyle yapılır. Teammüden olan cinayette kasıt şarttır. Mübah bir şeyle sarhoş olanın kasdı yoktur. Dolayısıyla onu cezalandırmaya da gerek yoktur. Baygın hakkında da böyle denilebilir. Çünkü uyuyanda olduğu gibi, baygında da kasıt yoktur. Çocukta ise genelde kasıt vardır. Buna rağmen onun teammüden yaptığı, hatâ sayılmıştır. Öyleyse baygın ve sarhoş daha evlâdır.

Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Haram bir şeyden dolayı sarhoş olar» kişi mükelleftir. Mübah bir şeyden sarhoş olmuşsa mükellef değildir. O baygın gibidir.»

«Eğer yirmi de bir veya ilh...» O erkekte beş yüz, kadında iki yüz elli dirhemdir. Kuhistânî.

«Aksi halde kendi malından îlh...» Yani diyet, yirmide bire varmıyorsa. O zaman mallarda uygulanan
şey uygulanır. Zeylaî. Veyâ cânî yabancı olursa. Çünkü genelde onların âkilesi olmaz. Nitekim ileride gelecektir.

«Keffâret îcâbetmez.» Çünkü onların günahları yoktur. Mirastan mahrûmiyet de cezâdır. Onlar ise
cezâya ehil değillerdir. Mürted olan çocuğun mîrastan mahrûmiyetine sebep ise; riddetin cezâsı değil, din farklılığıdır.

«Mes'elenin tamamı Mültekâ'ya yazdığım tâ'lîkta vardır.» Orada şöyle demiştir. «Bunda, öldürdükten sonra delirmesi hâlinde öldürüleceğîne işâret vardır. Bu, deliliğin sürekli olmaması durumundadır. Ama sürekli olursa kısas düşer. Şeyhu'l-İslâm da böyle demiştir. Ebû Yûsuf ile Muhammed'den eğer kısasa hükmedilmemişse delinin mutlak surette öldürülmeyeceği rivayet edilmiştir.

«Müntekâ'da da şöyle denilmektedir: Eğer kâtıl, maktûlün velisine daha delirmeden teslim edilmişse öldürülmez. Katilin, birisini öldürdükten sonra bunaması durumunda da hüküm aynıdır.
Kâtilin kendi malından diyet ödenir. Kuhistâni, Zâhîriyye'den.» mes'ele, kısası gerektiren şeyler konusunda geçmişti.

«Dişi sökülenin erginlik çağına gelmesi beklenir» Daha önce yazdıklarımızdan anlaşıldığına göre; eğer dişine vurulan kişi bâliğ ise, diş yeri iyileşinceye kadar; çocuk ise bir sene beklenir. Çocuğun
erginlik çağına gelmesine kadar beklenmesi başka bir görüştür ve vuranın çocuk olması hâline mahsustur. Ancak onunla vuranın bâliğ olması arasındaki farka işârete ihtiyaç vardır. Düşün.

«Eğer o zamana kadar diş gelmezse ilh...» Ama gelirse, daha önce de geçtiği gibi birşey îcâbetmez.

«Mes'eleyi me'âkıl bahsinde tahkik edeceğiz» Yani yabancıda diyetin cânînîn kendisine ait olduğunu söyleyecek.

Tenvîru'l-Besâir'de ilh...» İbâresi şu şekildedir: «Eğer hükümeti adl, mûzıha'nın diyetinden daha az
veya o kadarsa onu âkile yüklenmez. Eğer daha fazla ise, hükmü konusunda imamlarımızdan bir rivâyet gelmiş değildir. Sonraki alîmler ise konuda ihtilâf etmişlerdir. Şeyhu'l-İslâm: Akile onu yüklenmez der. Aynısı Tatarhânîyye'de de vardır.»

Allah (c.c.) en iyisini bilîr.

CENİN FASLI

M E T İ N

Hamile olan hür kadının karnına vursa ve kadın ölü ve hür bir cenin düşürse, bu kadın kitâbiye, mecusiye veya eşi de olsa, âkileye gurre ödemek vacip olur. Bu ifade (hür kadın ifadesi) ile cariye
ve hayvan bu hükmün dışına çıkmış oldu ki ikisinin hükmü ileride gelecektir.

Ben derim ki: Aslında şart olan annenin hürriyetî değil, cenînin hürriyetidir. Meselâ efendisinden veya mağrûrdan (aldatılmış) gebe kalan cariyenin durumunda âkileye gurreyi ödemek vacip olur.

Zeylâi'den Dürer.

Musannıfın bunu nasıl zikretmemiş olduğuna hayret edilir.

Arap dilinde ayın evveline «ğurre» denilir. burada da «diyet miktarlarının başı» manasında kullanılmıştır.

Eğer cenîn erkek olursa, ğurre erkeğin diyetinin onda birinin yarısı;

eğer dişi olursa kadının diyetinin onda biridir ki, her biri beş yüz dirhemdir. Bu ğurrenin bir sene içinde verilmesi. gerekir.

Şâfiî diyet gibi üç sene içinde verilmesi gerektiğini, Mâlik de malından verilmesi gerektiğini söylemiştir. Bizim için delil ise Peygamber (s.a. v.)'in fiilî sünnetidir.

Eğer kadın cenini sağ olarak düşürürse ve cenin daha sonra ölürse, o zaman tam bir diyet gerekir.

Eğer kadın cenini ölü olarak düşürürse ve daha sonra anne de ölürse o zaman anne için bir diyet ve cenin için bir gurre gerekir. Çünkü eserinin taaddüdüyle fillin de taaddüt, ettiği daha önce belirlenmişti.

Zâhîre'de de ölenlerin iki cenin veya daha fazla olması halinde gurrenin de daha fazla olacağını açıkça ifade etmiştir.

Ben derim ki : Bundan anlaşılan diyetin de taaddüd edeceğidir. Fakat ben bunu herhangi bir yerde

görmedim. Müracaat edilsîn..

İZAH

Musannıf, hakiki cüzlerîn hükümleri hakkındaki sözünü bitirince bunun ardından hükmî cüz'ün hükümlerini anlatmaya başladı. Hükmî cüz cenîndir. Böyle denmesinin sebebi anneden bir cüz hükmünde olmasıdır. Cenîn, rahimde olduğu sürece çocuğa verilen isimdir. T. özetle...

Metin olarak geleceği gibi, saç ve tırnak gibi azalarının bir kısmının ortaya çıkmış olması yeterlidir.

«Kadının karnına vursa ilh...» Aynı şekilde, sırtına, yanına, başına veya azalarından herhangi birisine de vursa... Düşün. Remli.

Tahrîrî'den Ebussuud'da olan da bunun benzeridir.

Saihâni şöyle demiştik: «İleride gelecek olan: «Kadın cenini ilaçla veya bir fiille düşürse» sözünden

«karın» ve «vurma» lafızlarının herhangi bir kayıt için olmadıkları anlaşılır. Hatta erkek başına vursa

veya kadın fercini ilâçlasa, -sarahaten söyledîkleri gîbi- bu durumlarda da tazminat vardır.»

Hayriye'de şöyle denilmiştir: «Hocamızın babası Emînuddin bin Abdul'âl: «bir kişi bir kadına bağırsa ve o kadın da bir cenin düşürse bunun için tazminat ödemeyeceğine fakat onu darpla korkutsa zamin olacağına» fetva vermiştir.»

Ben derim ki: İki mesele arasındaki fark şudur: Korkutma sonucu ölme korkutandan sadır olan ve

ona nispet edilen bir fiildir. Bağırması ile ölmesi ise; kadının kendisinden sadır olan bir korku ile olmuştur. Fukahâ, eğer bir kişi yetişkin bir insana bağırsa ve o da ölse, bunu ödemeyeceğini ve fakat ona aniden bağırsa ve adam bundan dolayı ölse diyet vâcip olduğunu açıkça ifade etmişlerdir.

Ve yine derim ki; Burada herhangi bir muhalefet yoktur. Çünkü birinci durumda kendine ait olan bir

korkudan ölmüştür. İkinci durumda ise bağırana ait olan, ani bir bağırıştan dolayı ölmüştür ve böyle

bir durumda bağıranın: «Korkudan öldü» sözüne itibar edilir. Ölenin velileri ise ölümün:

«Korkutmadan dolayı olduğunu delil ile ispat etmek zorundadırlar. Buna göre, eğer bir kişi bir kadına aniden bağırsa ve kadın da bağırışından dolayı çocuğunu düşürse; bağıran bundan dolayı tazminat öder. Eğer bağırdığından başka bir kadın düşürse ona karşı bir kasdı olmadığından dolayı
tazmin etmez. Bunu düşün, çünkü bu iyi bir araştırmadır. Özetle.
«Veya mağrurdan ilh...» Meselâ, hür diye bir cariye ile evlense veya bir cariye satın alsa ve ondan
hamile kaldığı halde, başkasının hakkı çıksa, bu durumda çocuğun gurresi, vuran adamın âkilesi

üzerinedir.

«Musannıfın bunu nasıl zikretmemiş olduğuna hayret ilh...» Dürer'e sıkı sıkıya bağlı olmasına rağmen... Bu durumda önce hürriyet kaydını düşürüp bunu şarihin yaptığı gibi «ölü bir cenin düşürse» sözünden sonra zikretmeliydi veya annenin hürriyetinin şart olduğu anlaşılmasın diye: «Hamile olan bir kadının karnına vursa... Bahr.» demeliydi.

«Burada da dîyet miktarlarının başı manasında kullanılmıştır.» Çünkü yaralama diyetinin en azı, yaralama bahsinde de geçtiği gibi, onda birin yarısı miktarındadır.

«Erkeğin diyetinin ilh...» Musannıfın sözündeki diyetten murat, erkeğin diyetidir ve bunun onda birinin yarısı beş yüz dirhemdir. Bu da peşinen veya dişi cenin gurresidir. Çünkü dişi ceninin gurresi kadının diyetinin onda biridir ve bu da aynı şekilde beş yüzdür. Zira kadının diyeti erkeğin
diyetinin yarısıdır.

Bunun özeti şudur: Erkeğin gurresi ile kadınınki arasında hiçbir fark yoktur, bu yüzden musannıf metinde bunun erkek veya dişi olduğunu belirtmedi.

«Bir sene içinde verilmesi gerekir.» Yani, daha sonra açıkça ifade edeceği gibi, bunu vermek âkileye düşer ve bu durum hür olan cenin hakkındadır. Câriye'de ise, ileride geleceği gibi, vuranın
malından peşin olarak alınır.

«Biz ise Peygamber (s.a.v.)in fiiline uyarız» Bu da Muhammed İbn Hasan'dan rivayet edilen şu sözdür: «Bize Rasûlullah (s.a.v.)'in âkilenin gurreyi, bîr sene içinde ödemesine hükmettiği ulaştı.»
Zeylai.

Bil ki gurrenin vacip oluşu kıyasa muhaliftir. Adamın birinin Züfer'e şöyle sorduğu rivâyet edilir: «Vurma sonucu ölen için tam bir diyet verilmesi gerekîr, ruh üflenmemiş ise bu durumda hiçbîr şey
yoktur. Bu, nasıl olur?» Bunun üzerine Züfer sustu. Bu sefer soran adam: «Seni başıboş azad ettim» dedi. Sonra Züfer Ebû Yûsuf'un yanına geldi ve: «Taabbud, taabbud» dedi. Yani bu meselenin Sünnetle sabit olup akıl ile idrâk edilemeyeceğini ifade etti. İnâye'den özetle.

Bir deyim olan bu ifade, kişinin umduğunu bulamaması halinde söylenir. Burada «Biz de seni bir şey biliyor sanmıştık» anlamına gelebilir. (Mütercim).

«Eğer kadın cenini sağ olarak düşürürse ilh...» Sağ olduğu canlılığa delâlet eden ilk ağlama, emme,
nefes alma, hapşırma v.b. gibî şeylerle sabit olur. Fakat bir uzvunun hareket etmesiyle sabit olmaz.
Çünkü bu hareket bazen çocuğun rahimden çekilmesinden veya dar yerden çıkmasından dolayı olabilir. Mekki'den T.

«Cenin daha sonra ölürse o zaman tam bir diyet gerekir.» Yani, İhtiyârda olduğu gibi keffâret de verir. Çünkü bu, kasde benzer veya hata yolu ile öldürmedir. Bu mesele ileride gelecektir. Burada
da diyeti yine âkile öder. Bu mesele Cevhere'de ve îhtiyâr'da açıkça ifade edilmiştir.

Musannıfın Minah'taki «vuran üzerine» sözü, ya tamlananın hazfi ile açıklanır ya da sahih olan görüşe göre vacip oluşun önce vuran üzerine olmamasından dolayıdır; sonra «İki FiiI» faslında takdir ettiğimiz gibi; onu akile yüklenir. Musannıf bu sebepten dolayı: «Malından alınır» demedi.

«Eğer kadın cenini ölü olarak düşürürse ve daha sonra anne de ölürse ilh...» Her ikisinin de ölümünün açıklamasıdır ve bu dört şeklide olur. Çünkü çıkışı ya yalnız annenin sağ halinde veya her ikisinin ölümü halinde veya yalnız annenin ölümü halinde veya her ikisinin sağ olmaları halinde
olur.

«Çünkü daha önce belirlenmişti ki îlh...» Şu misalde olduğu gibi: Sivri birşey atsa ve bir kişiye

isabet etse, onu delip diğer bir şahsa gelse ve onu öldürse; eğer ikisini öldürüşü de hatâ ile olursa;
iki diyet vacip olur. eğer birinciyi kasten öldürmüşse kısas ve diyet gerekir. Zeylaî.
«Bundan anlaşılan diyetin de teaddüt edeceğidir.» Eğer ikisini de sağ olarak düşürdükten sonra ölürlerse; demektir.
«Fakat ben bunu herhangi bir yerde görmedim. Müracaat edilsin» Ben derim ki: Cevhere'de ve Dürer'de bu, açıkça ifade edilmiştir.
Remlî, Tahavî Şerhi'nde şöyle yazıldığını söylemiştir: «Eğer iki cenin düşürürse iki gurre vacip olur.
Eğer biri sağ olur sonradan ölürse, diğeri ölü olursa o zaman bir gurre ve bir diyet vacip olur. Eğer
anne öldükten sonra ikisi ölü olarak çıkarlarsa, sadece annenin diyeti vacip olur. Fakat ikisi sağ olarak çıktıktan sonra ölseler, o zaman üç diyet vacip olur ve bunun üzerine diğer meseleler kıyas
edilir. Eğer ikisinden biri annenin ölümünden önce diğeri ölümünden sonra çıksalar ve her ikisi de
ölü olsa, önce çıkan için bir gurre vacip olur. Sonra çıkan için bir şey yoktur. Annesinin ölümünden

önce çıkan, annesinin diyetinden bir şeye mirasçı olamaz; anne ise ona mirasçı olur. Diğeri hiç birine mîrasçı olmaz, kendisine de mirasçı olunmaz. Ancak sağ çıkarsa ve sonra ölürse onun için tam bir diyet vacip olur ve varisleri ona mirasçı olurlar, muhtasar olarak Tatarhâniye'de de böyledir.»

M E T İ N

Eğer anne ölürse ve onu ölü olarak düşürürse yalnız bir diyet vacip olur.

Şâfiî: «Bir gurre ve bir diyet vacip olur» demîştir.

Eğer öldükten sonra onu sağ olarak düşürürse, sağ düşürdükten sonra ikisinin de ölmesi durumunda olduğu gibi iki diyet vacip olur.

Kendîsinde gurre veya dîyet vacip olan cenîne mirasçı olunur, annesi de ona vâris olur, fakat vuran

kişi ona vâris olamaz.

Karısının karnına vurmuş olsa ve oğlunu ölü olarak düşürmüş olsa, babanın âkılesine gurreyi ödemek düşer ve baba karısından miras olamaz. Çünkü katildir.

Cariyenin, erkek ve köle olan ceninini düşünmesi halinde; sağ olursa, kıymetinin onda birinin yarısı, eğer dişi olursa kıymetinin onda biri vacip olur. Çünkü daha önce kölenin diyetinin, kıymeti

olduğu belirlenmişti. Dişinin fazla olması gerekmez. Çünkü çoğunlukla erkeğin kıymeti daha fazladır. Ve bu durumda, erkek veya dîşi olduğu anlaşılamadığı zaman bir şey gerekmediğine işaret

vardır. Başsız düştüğü zamanki gibi... Çünkü ancak ona ruh üflendiği zaman kıymet vacip olur, başsız olana da ruh üflenmez. Zahîre.

Çocuğu sağ düşürse bile cariyeye vuran kişinin malından peşinen alınır. Çünkü doğum cariyeyi noksanlaştırmıştır. O zaman ceninin kıymetini vermekle doğum noksanlığını ödemiş olsa bile, noksanlığını değil ceninin kıymetini vermesi gerekir. Doğum noksanlığını ödemiş olmazsa bunu tamamlaması gerekir. Mücteba.

İ Z A H

«Yalnız bir diyet vacip olur.» Çünkü zahiren annenin ölümü onun ölümünün sebebidir. Çünkü hayatı onun hayatı ile teneffüsü onun teneffüsü iledir. O zaman annenin ölümü ile onun ölümü de

tahakkuk eder. O halde bu durumun nassın vârid olduğu mana ile ilgisi yoktur. Çünkü bunda ihtimal daha azdır. Bu yüzden şüphe sebebiyle tazmin etmez. Zeylai.

«Vuran kişi ona varis olamaz ilh...» Ondan başkasına da varis olamaz. Çünkü bizzat katildir.

«Cariyenin erkek ve köle olan ceninde ilh...» Yani meselenin konusu de bu olduğu gibi ölü olarak

düşürdüğünde demektir. «Eğer sağ olursa; kıymetine racidir» sözü «sağ farzedilirse kıymeti» demektir. Ama sağ olarak düşürürse ve bilahare vurmadan dolayı ölürse, -Şârihin işaret edeceği gibi- kıymeti tamamı ile verilir.

«Köle» sözü ile çocuğun mevlâsından veya mağrurdan olduğu halleri, ifade kapsamının dışına çıkarmak içindir. Çünkü o zaman çocuk hürdür ve daha önce belirttiği gibi gurreyi âkile verir.

«Eğer dişi olursa» sözü, «Eğer sağ olursa» sözünün değil, «erkek» sözünün mukabilidir.

«Dişinin fazla olması gerekmez ilh...» Yani, kıymeti erkek kölenin kıymetinden fazla olduğunda...

Çünkü bu durum nadirdir, çoğunlukla erkeğin kıymeti daha fazladır.

Ben derim ki : Bu, tartışılabilîr. «Zikredilenin lüzumunda bir mahzur yoktur» denilebilir. Çünkü erkeğin kadına zîyadesine itibar hürriyet şerefinden dolayı ancak hürlerde söz konusudur, kölelerde değil. Çünkü onlar meta gibidirler ve bu yüzden onlar için diyet takdir edilmez.

«Bîrşey gerekmediğine ilh...» Bu hususta musannıf Kuhistani'ye uymuştur. Kifâye, İnaye ve diğerlerinde olan: «Hünsâ kölenin hata ile katlinde olduğu gibi. yakın olanın alınmasıdır.» Cenin kaybolsa ve hayatta olduğu takdirde rengi ve şekli îtibariyle kıymetinde anlaşmazlık olsa makbul olan söz, fazlalığı inkâr ettiğinden dolayı vurana aittir.

«Başsız düştüğü zamanki gibi» Bu bir benzetmedir, temsîl değildir.

Ben derim ki: Uzuvlarından bazısı ortaya çıkan ceninin, yaradılışı tam olan cenin gibi olduğu ileride
gelecektir, herhalde uzuvların ortaya çıkmasından murad baş ortaya çıktıktan sonradır. Çünkü diğer uzuvları tersine onsuz hayat yoktur. Düşün...

«Vuran kişinin malından ilh...» Çünkü Akile kölenin diyetini vermez. İhtiyar. Düşün...

«Cariyeye» sözü bazı nüshalarda da aynı şekildedir ve «vuran»a müteallikti r.

T. şöyle demîştir: «Bu cenin hakkındaki hükümdür. Anne öldüğü zaman ne olacağı hususunda Zahîre'den naklen Hindiye'de Ebû Hanife'nin şöyle dediği söylenir: «Vuranın üç sene içerisinde annenin kıymetini» ödemesi gerekir.» Düşünülsün...»

«Ben derim ki: Bunun özeti ceninin anneden bir parça olduğudur. Meâkıl bahsinin sonunda; «Hür

bir kişi bir köleyi hata İle yaralasa anca konu öldürdüğü zaman diyetini akilesi verir çünkü âkile kölenin uzuvlarını yüklenmez.» hükmü gelecektir.

«Fakat ilh...» Meselâ cariye on dirhem noksanlaşsa ve ceninin kıymeti de beş dirhem olsa, on dirhem ödemesi gerekir.

M E T İ N

Ebu Yûsuf demiştir ki: «Bu durumda, hayvanda olduğu gibi cariyenin de noksanlığını ödemesi gerekir.» Şâfiî ise: «Bu durumda annenin kıymetinin onda birini ödemesi gerekir» demiştir. Sadru'ş-Şerîa

Bunun mevlâya verileceği İse açıktır. Eğer efendi cariyenin karnına vurduktan sonra cenini azad ederse; cariye de onu sağ olarak düşürür ve cenin daha sonra ölürse; bu durumda azaddan sonra

ölse; diyeti değil de sağ haliyle kıymeti mevlâya verilir. Çünkü muteber olan vurma halidir. Diğer üç

imama göre ise diyet vâcip olur ve bu bizden gelmiş bir rivâyettir.

Bize göre eğer Ölü olarak düşerse cenînde kefâret vacip olarak değil, mendup olarak vardır. Zeylaî.

Eğer sağ olarak çıkarsa ve sonra ölürse bu durumda kefaret gerekir. Hâvî'l-Kudsi'de de bu açıkça

İfade edilmiştir. Ve bu, fukahanın sözlerinden anlaşılandır. Çünkü diyetin vacip olduğunu açık olarak İfade etmişlerdir. Buna göre keffâret gerekeceği açıktır.

Tırnak ve saç gibi uzuvlardan birisi ortaya çıkmış olan cenin, zikredilen hükümlerde -ilgili babında

geçtiği gibi iddet ve nifasta, tam olan cenîn gibidir.

Cenini kocasının izni olmadan ilâçla veya karnına vurma gibi bir fiil ile ölü olarakdan düşüren hür kadının âkilesînin bir sene içinde gurreyi tazmin etmesi vaciptir. Eğer kadının âkilesi yoksa, o zaman kendi malından yine bir senede tazmîn olunur. Sadru's-Şeria.

Uzuvlarından bazısı ortaya çıkmamış cenini düşürmekten dolayı günahkâr olmaz. Bu da Hazr Bahsinde nazım olarak geçmişti.

Eğer kocası izin verirse veya kadın kasten yapmış olmazsa, teaddi olmadığından dolayı gurre yoktur. Eğer başka bir kadına cenîni düşürmesi için emrederse ve kadın da düşürürse emredilen kadın gurreyi tazmin etmez. Ama ümmü'l-veled bu işi kendisi yapsa ve cenini düşürse, başkasının

hakkı olmadığı müddetçe; efendisini, cariyesinden alacaklı olma-sı muhal olduğundan dolayı; ümmü'l-veled'in üzerine hiçbir şey düşmez. Başkasın hakkı çıktığı zaman ise mağrur olduğundan dolayı gurrenin mevlaya verilmesi vacip olur.

Vakıât'ta şöyle denilmiştir: «Cenini düşürmek için amden ilâç içen kadın, onu sağ olarak düşürürse

ve cenin daha sonra ölürse ona bir diyet ve keffâret vacip olur. Eğer ölü olarak düşürürse o zaman

sadece gurre vacip olur ve her iki halde de kadın varis olamaz.»

Hayvanın ceninde ise, eğer anne bir noksanlığa uğramışsa bu noksanlığın ödenmesi vacip olur. Eğer anne herhangi bir noksanlığa uğramamışsa herhangi bir şey gerekmez. Siraciye.

FER'Î BİR MESELE :

Bezzâziye'de şöyle bir şey vardır: «Karısının karnına kılıçla vurup karnını kesse ve çocuklardan biri
sağ ve kılıçla yaralı olarak düşse. diğeri ise ölü ve bedeninde kılıç yarası olduğu halde düşse ve anne de ölse, zevceden dolayı kısas yapılır. Çünkü kastîdir. Adamın akılesi üzerine de öldüğü taktirde sağ çocuğun diyeti vardır, ölü olan çocuğun da gurresi vacip olur. Çünkü adam vurduğu zaman kadının karnında iki çocuk olduğunu bilmiyordu o zaman bu vuruşu hata en olmuştur.»

İZ A H

«Ebû Yûsuf demiştir ki ilh..» Bu Ebu Yûsuf tan gelen zahir rivayet değîldîr. Mebsût'ta demiştir ki: «Sonra kölenin cenininde bedelin vücubu Ebu Hanife ve İmâm Muhammed'in sözleridir. Ebû Yûsuf'un sözünün zahiri budur. Ebû Yûsuftan bir rlvayette. «Eğer annede bir noksanlık meydana gelmişse, ancak bu vacip olur. Eğer bir noksanlık meydana gelmemişse herhangi birşey gerekmez»
denilmiştir. İnaye.

«Onu vurduktan sonra ilh...» Eğer cenini hür bir babası olduğu halde vurmadan önce azad ederse,
o zaman mevlâya değil, babaya bir gurre verilir. Tatarhâniye.

«Mevlaya ilh...» Ebu'l-Leys demiştir ki: «Muhammed onun mevlâ için veya ceninin varisleri için olup
olmadığını zikretmemiştir. Zâmirlerin «vurmaya» istinadından ve vurma anında memlûk olmasından
dolayı «mevla îçîn» demek caizdir. İtkanî. Özetle...»
Tatarhâniye'de imamların bu konuda ihtilâf ettikleri zikredilmiştir: Bazılarınca «varisleri için» olduğu, bazılarınca da «cenin için» olduğu söylenmiştir.
«Çünkü muteber olan vurma halidir İlh...» Çünkü onu daha önceki bir vuruşla öldürmüştür ve bu da
kölelik halinde olmuştur. Bu yüzden diyet değil kıymeti vacip olur. Bu da sağ olduğu haldeki kıymetidir. Çünkü sağ iken onun katili olmuştur. Bu yüzden sebep ve telef hallerine baktık. Hidâye.
Yani vurma haline itibar ederek diyeti değil. kıymeti vacip kıldık ve telef haline İtibarla hayatından
şüphe edilen haline değil, sağ haliyle kıymetini vâcip kıldık. Çünkü sadece vurma haline itibar edilseydi, ceninin sağ olmaması da caiz olurdu. O zaman da kıymeti değil. belki gurre vacip olurdu.
Kifaye. özetle...
«Bu durumda keffâret gerekir.» Çünkü hata ile veya kasde benzer bir yolla bir insanı telef etmiştir.
«Hâvi'l-Kudsî'de de bu açıkça ifade edilmiştir.» Ben derim ki: Aynı şekilde daha önce takdim ettiğimiz gibi bu mesele ihtiyâr'da da açıkça ifade edilmiştir. Şarih de bunu Vâkıât'tan zîkredecektir.
«Sözlerinden anlaşılandır ilh...» Bu ifade de, bu meselenin kitapların çoğunda genişçe tasrih edilmeyişi dolayısıyla mazur gösterici bir açıklama vardır. Çünkü onlar: «Ceninde kefâret yoktur»
sözlerini mutlak olarak zikretmişlerdir.
«Uzuvlarından bazısı ortaya çıkmış ilh...» Hayz bahsinde ceninin uzuvlarının ortaya çıkışının yüzyirminci günden sonra olduğu geçmişti. Zahîre'den takdim ettiği sözün zâhiri: «Başın mutlaka
var olması gerekir.» şeklindedîr. Şumnî'de şöyle bir ifade vardır: «Eğer kadın uzuvlarından herhangi birşey beIli olmayan bîr et parçası düşürse ve ebelerden doğru sözlü bir grup da onun bir
insan başlangıcı olduğuna ve eğer kalsaydı şekilleneceğine şahitlik etse, o zaman onda gurre yoktur ve bu durumda bize göre hükümeti adlin tekrar edeceği bedel gerekir.»
«İddet ve nifasta ilh...» Yani onunla iddet biter ve onu düşürmekle annesi lohusa olur.
«O zaman malından ilh...» Yine bir rivayete göre... Başka bir rivayette ise gurreyi kadının âkilesi verir ve muhtar olan da budur. Câmiu'l-Fusuleyn. Yani, Me'âkil bahsinin sonunda gelecek olan, zahir-i rivayete göre; âkilesi olmayanın diyetinin Beytu'l-Mal'den verilmesi meselesinden dolayı...
Fetvâ da buna göredir. Gurrenin kadının malından vacîp oluşu ise şâzdır. Bu meselenin tamamı inşallah orada gelecektir.
«Günahkâr olmaz ilh...» İfadede en uygun olanı: «Günahkâr olur» demesiydi. Çünkü bu söz gurrenin vacip oluşundan bahsedilirken söylenmiştir ve gurre de ancak bazı uzuvların ortaya çıkması ile vacip olur. Sonra da: «Eğer uzuvlarından bazısı ortaya çıkmamış ise ona hiçbir günah yoktur» derdi. T.
Hânîye'de şöyle denilmektedir. Demişlerdir ki: «Eğer uzuvlarından herhangi bir şey belli olmamışsa
günahkâr olmaz.» Radiyallahu anhu demiş-

tir ki: «Ben günahkâr olmaz, demem çünkü Ih râmda olan kişi bir av hayvanın yumurtasını kırsa,
bunu tazmin eder. Çünkü o av hayvanının aslıdır orada ceza ile muâheze edildiği zaman bu meselede cenini özürsüz düşürdüğü zaman günahkâr olması az değildir. Ancak katil olmuş gibi günahkâr olmaz.»
Eğer ceninin uzuvları ortaya çıkmış İse ve kadının bir fiili ile ölürse, katil olmuş gibi günahkâr olacağı ise açıktır.
«Kasdi olarak düşürürse ilh...» Kifâye'de ve diğerlerinde de aynı şekilde kayıtlanmıştır.
Şurunbulâliye'de denilmiştir ki: «Kasdî olarak düşürmezse anne üzerine hiçbir şey yoktur. Annenin
dışındakilerde ise çocuğu düşürme kasdı şart değildir. Nîtekim Hâniye'de de böyledir.»
«Karnına vurma gibî ilh...» Kadın çocuğu düşürene kadar fercini ilâçladığı zaman da böyledir.
Kifâye. Ağır bir yük taşıdığı zaman da böyledir... Tartarhâniye. Yani geçenlerden öğrenildiği gibi bunları cenini düşürme kasdı ile yaparsa hüküm böyledir.
«Eğer kocası izin verirse gurer yoktur.» Bunu Zeylaî, Kafi sahibi ve diğerleri zikretmîşlerdir.
Şurunbulâliye'de denilmiştir ki: «Ben derim ki: Bu sahih olan rivâyet değil, zayıf olan rivayete uygun düşmektedir. Çünkü Kâfi'de denilmiştîr ki: «Bir kimse diğerine! Beni öldür! dese ve o da onu
öldürse sahih olan görüşe göre diyet malından alınır. Çünkü ibahat nefislerde cari olmaz ve şüpheden dolayı kısas düşer. Bir rivayette de: Hiçbir şey gerekmez çünkü nefsi onun hakkıdır ve

hakkının telef edilmesine izin vermiştir.» O zaman gurre veya cenînin diyeti de adamın hakkıdır. Ancak ibahat müntefidîr. Kocanın, ceninin telef edilmesî hususundaki mücerred emri ile gurre kadının âkilesinden düşmez. Çünkü onun kadına emri, adamın fiilinden aşağı değildir. Çünkü adam
karısına vurduğu ve kadın da cenin düşürdüğü zaman, adamın âkilesi üzerine gurre lâzım olur ve
adam buna vâris olamaz. Eğer gurrenin adamın hakkı olduğuna baksak, vurmasıyla herhangi bir şey gerekmez. Lâkin bir insanın diğer bir insanın insanlığını heder etme hakkı olmaması dolayısıyla
Şarî'in, onu telef etmesi karşılığında ona takdir ettiği şeyi ödemesi gerekir Bu ödenecek şeyi de cani dışındakiler istihkak edebilirler.» Özette...

Ben derim ki: Fukahâ, âdemiyyetinîn tahakkuku bulunmadığından dolayı cenînin bir nefis olarak kabul edilmediğini açıkça ifade ettiklerinden dolayı; burada bu görüşe itiraz edebilir. Ve bu cenin bir yönden annesinden bir cüz olarak kabul edilir; bu yüzden de hayatı tahakkuk edene kadar onda
kıymet veya diyet kâmil olarak vacip olmaz. keffaret de... Biz; gurrenîn vacip oluşunun taabbudî olduğunu önceden belirtmiştik O zaman cenini muhakkak nefis yerine koymak sahih olmaz ki «İbahat nefislerde cari olmaz» denîlebilsin. O zaman geçen feride tazminat ödeme hükmünün tashih edilmesi ile buradaki tazminatın tashihi gerekmez.

Cinayetler Bölümünün başında şöyle geçmişti: « «Ellerimi kes! veya ayaklarımı kes! dese bundan
bir şey gerekmez, nefsine sirayet etse de... Çünkü azalar mallar gibidir bu yüzden emir sahih olur.»

O zaman bu fer'e ilhak edilmesi daha evlâdır. Çünkü o, yanı emir veren, vuran olmadığı zaman hak
sahibidir ve hakkının telef edilmesine razı olmuştur; ama vuran kendisi olduğu zaman bunun tersinedir. Çünkü o gurre başkasının hakkıdır. Bu yüzden on varis olamaz. İşte kıt anlayışıma göre
bu, böyle olmalıdır.

«Eğer başka bir kadına emrederse ilh...» Yani zevce başka bir kadına emretse. Zâhir olan, tazminat
ödemenin kocanın kansına cenini düşürmesi için izin vermesinden sonra olmasıdır. Buna Hulâsa sahibinin sözleri delalet eder. Eğer koca izin vermez ise mücerred kadının emri, babanın hakkının
düşme sebebi olamaz. Bu da açıktır. Vâni.

Ancak Azmî, tazminatın emrolunan kadından nefyini, kocası izin vermediği zaman emreden kadından da nefyini gerektirmediğini zikretmiştir. Şurunbulâliye burada geçen şeyin benzeri ile itiraz etmiştir ki sen bunun ne olduğunu da biliyorsun.

«Alacaklı olması muhal olduğundan ilh...» Yani borcun vacip oluşu muhal olduğundan demektir. Bu
da Efendi lehine köle üzerindeki gurredir. T.

«Başkasının hakkı olmadığı müddetçe ilh...» Ziyadât'da denilmiştir ki: «Bir cariye alıp onu kabzetse
ve cariye ondan hamile kalsa, sonra cariye kasten karnına vursa ve cenini ölü olarak düşürse; bilahare bir adam beyyine ile o cariyenin kendi hakkı olduğunu söylese ve cariyenin ona verilmesine veya müşterinin ona cariyenin mehrini vermesine hükmedilse, müstehikka: «Bu cariye
kendi hür çocuğunu öldürdü. Çünkü mağrurun çocuğu kıymeti verilerek hür olur, hür olan ceninin

de gurre ile tazmin edilmesi gerekir ,o halde ya cariyeni ver veya ceninin gurresini vererek onun fidyesini ver.» denilir. Tatarhâniyye.

Sonra Camiu'l-Fusuleyn'de denilmiştir ki: «Ben derim ki: Gurreyi aldığı zaman müstahik için cenin kıymetini talep etmenin caiz olması gerekir. Çünkü bedelin kaim olması mubdelin kaim olması gibidir.»

Lâkin gurre ona teslim edilmiştir ve onun hesabı ile borçlu olur. Bunun tamamı Hindiye'den T. dedir.

«Mevlaya verilmesi ilh...» Yani cariyeden çocuk yapmak İsteyene verilmesi.

«Ona diyet ve kefâret vacip olur ilh...» Yani eğer zevcin bile olsa, sağ bir nefis üzerine cinayet tahakkuk eder. O zaman bunda mubahlık yoktur. Cenini ölü olarak düşürmesi, bunun hilâfınadır. O zaman bunda -geçtiği gibi- zevcinin izniyle olursa, gurre kadından düşer.

«Hayvanın cenininde îse... vacip olur ilh...» Bu, cenini ölü olarak düşürdüğü zamandır. Ama cenini sağ olarak düşürdüğü ve sonradan vurmadan dolayı öldüğü zaman, kıymeti malından peşin olarak vacip olur; bununla beraber, cariyenin cenininin kıymeti ile birlikte annenin noksanını ödemeye icbar edildiği gibi annenin noksanını ödemeye zorlamaz. Çükü o, telef ettiği bir maldır ve annenin noksanlığı ile beraber tazmin eder. Remli.

«Çocuklardan biri sağ düşse ilh...» Yani sonra ölse.

«Anne de ölse ilh...» Yani Tatarhaniye'de tabir edildiği gibi sonra anne de ölse... Tatarhâniye'de: «Annenin ölümü, sağ düşenin ölümünden sonradır. Çünkü önce ölmüş olsa babasının vereceği kısasa varis olur ve o kısas da düşer.» denilmektedir.

Nitekim Haşiye yazarı Halebî de böyle demiştir.

«Ölen çocuğun gurresi ilh...» Çünkü her ne kadar hayatı tahakkuk etmediğinden, onda diyet vacip değilse de yine de o gurreyi akilenin vermesi gerekir. Nitekim bu geçmiştir.

«Çünkü adam vurduğu zaman ilh...» Diyetin malından değil de âkilesi üzerine vacip oluşunun ta'lîlidîr. Çünkü vuruş, çocuğa nispetle kastî olsa bile, diyet âkıleye vacip olmaz. Bunun muktezası şudur: Eğer iki çocuk olduğunu bilseydi ve aynı şekilde ikisine de vurmayı kastetseydi, babalık şüphesi ile kısasın düşmesinden dolayı, sağ olanın dîyeti malından üç sene içinde verilmesi vâcip olurdu. Ama iki çocuk olduğunu bilse fakat ikisine de vurmayı kasdetmese; sadece anneye vurmayı kastetse, «birisine ok atmayı kasdettiği halde attığı ok; o şahsı delip geçerek başka birine gelen şahıs» meselesinde olduğu gibi; sağ olanın diyeti, malından vâcip olmaz. Allah Taâlâ en iyisini bilendir.

YOLDA VE ÂMMEYE AİT DİĞER YERLERDE BİRŞEYLER İHDÂS ETMEK

M E T İ N

Musannıf bilflil katlin hükümlerinî zikrettikten sonra bu babda da katle sebep olan hadiselere başlamayarak sözlerine şöyle devam etti: Kişi âmmeye ait bir yol üzerinde bir tuvalet veya su olduğu veya curusun ki bu da «burç, ileriye çıkartılan ağaç, üst katta bir damdan diğerine geçiş yolu. su kemerinin üstüne yapılan havuz gibi şeyler»in adı (Aynî) olan «cursun», veya dükkan yapmış olsa adı, geçen şeylerden herhangi biri eğer âmme-ye zarar vermiyorsa ve halk da ona mani olmuyorsa caizdir.

Eğer bu yaptığı şey zarar verîrse, adı geçen şeylerden herhangi birini yapması helâl olmaz. Nitekîm ileride tafsitâtı gelecektir.

Husumet ehlinden yani dava görme gücüne sahip olanlardan herhangi bir kişi, zımmî dahi olsa adı geçenlerden herhangi birinîn yapılmasına mâni olabileceği gibi; yapıldıktan sonra da onun bozulmasını veya kaldırılmasını talep edebilir. Bu yapılan şeyde de âmmeye îster zarar olsun isterse olmasın.

Bazı âlimlere göre kendisi de âmme yolunda öyle bîrşey yapmamışsa, hakimin huzurunda dava etmesiyle o yapılan şeyi bozdurabilir. Yoksa taannüt olur denilmiştir. Zeylaî.

Bu yapılan şeylerin hepsinde devlet başkanından izinsiz olarak kendi şahsı için yapmışsa hüküm yukarıdaki gibidir.

Saffâr burada yıkılmasını veya kaldırılmasını talep eden kişinin de «onun durumunda olmaması» ifadesini eklemiştir.

Eğer Müslümanlara cami ve benzeri şeyleri yaparsa ya da devlet başkanının izniyle yaparsa bozdurulamaz. Eğer bu yaptığı şey, âmmeye zarar verirse onu ihdâs etmesî caiz değildir. Zira Peygamber (a.s.): «İslâm'da zarar vermek de yoktur; zarara karşılık vermek de yoktur.» buyurmuştur.

Yolda satış için veya bir mal almak için oturmak, eğer kimseye zarar vermiyorsa caizdir; yoksa

caiz
değildir. Yani yolda alış-veriş için oturmak da geçen tafsilat üzeredir. Bu hükümler çıkmaz olmayan
yol hakkındadır. Çıkmaz olan bir yola gelince o çıkmaz yolda o yol ehline ister zarar versin, isterse
vermesin; herhangi bir şeyi ihdas etmekle tasarrufta bulunması caiz değildir. Ancak o yol ehlinin izniyle olursa o zaman caiz olur. Çünkü o çıkmaz yol, orada oturanların özel bir mülkleri gibidir.

Diğer taraftan bunda asıl kaide şudur: Hali bilinmeyen bir şey âmmenin yolunda yapılırsa o yeni yapılmış kabul edilir. Eğer onlara has bir yolda ise; o zaman o yapılan şey kadim sayılır. Burcundi.

Eğer bu yaptığı şeyin üzerine düşmesiyle her hangi bir adam ölürse; ölen adamın diyetini ödemek
âkilesine düşer. Çünkü ölümüne sebebiyyet vermiştir. Nitekim adam yolda bir su kuyusu kazsa veya taş veya toprak veya çamur (Mülteka) koysa onun o kazdığı kuyu veya adı geçenlerden herhangi biriyle bir insan telef olursa; onun diyetini de âkilesi verir; çünkü o sebep olmuştur.

Eğer bu yapılan şeylerden birisi ile bir hayvan telef olursa ve bu yapılan şeylere İmam (İslâm Devlet
Başkanı) izin vermemişse onun bedelini kendi malından ödeyerek tazminat öder.

Eğer bu yapılan şeylerde imam îzin vermişse veya yoldaki bir kuyuya adam açlığından veya susuzluğundan veya sıcaktan bunaldığından düşerek ölmüş olsa; o kuyuyu kazıyan adam üzerinde
bir tazminat yoktur. Bununla da fetva verilir. Yalnız İmam Muhammed buna muhâlefet etmiştir. Hulasa.

Eğer su oluğu düşse ve adamın mülkünde olan kısmı bir adama isabet ederek onu öldürse asla zâmin değildir, çünkü oluk mülkünde olduğundan müteaddi değildir. Eğer mülkünden dışarda olan
kısmı veya oluğun orta kısmı isabet ederse o zaman o adamın tazminatı o oluğu kim koymuşsa teaddi ettiğinden dolayı onun üzerinedir. Bezzâziye.

İsterse o adam o evde kiracı veya iğreti duran veya gasp eden olsun.

Bu adam bu mülkü satmakla da onun tazminat ödeme gereği kalkmaz. Zira yaptığı iş bakidir ve tazminatı gerektiren de odur. Ama meyleden duvarın hükmü bunun hilâfınadır. Nitekim bu meseleyi
Zeylaî tafsilatıyla zikretmiştir.

İ Z A H

«Ammeye bir üzerinde ilh...» Şehir ve köylerde önü açık olan yollardır; kırlarda ve sahralardaki yollar değil. Çünkü kır ve sahralarda olan yollardan çoğunlukla sapmak mümkündür. Zâhidi'de

olduğu gibi...
Âmme yolu; üzerinden geçenlerin sayılamadığı yoldur. Veya kimsenin mülkü olmayan bir arazide
bir toptum tarafından yapılan binalar arasında geçiş için bırakılan yoldur ki: bu da âmmenin mûlkiyeti üzerine bâkidir. Bu, Şeyhu'l-İslâm'ın tercih ettiği görüştür. Birincisi ise İmâdî'de olduğu
gibi İmam Hilvânî'nin tercihidir. Kuhistâni.
«Veya bir cursun ilh...» Bu kelime aslen Arapça bir kelime olmayıp Arapça'ya sonradan girmiş yabancı bir kelimedir. Bunun anlamında da ihtilâf edilmiştir. Bazı âlimler tarafından buna «burç» denilmiştir. Bazı âlimlere göre îse; damdaki suyun akıntı yoludur. İmâm Pezdevî'den de bunun mülk
sahîbi tarafından üzerinde yeni bir şey yapmak için duvardan ileriye çıkartılan ağaçlara denildiği nakledilmiştir. Muğrib.
Aynî de; Cursun kelimesinin, raf şeklinde yüksekte yapılan geçiş yolu demek olduğunu söylemiştir.
Bazı alimler tarafından da iki damın duvarları üzerine damdan dama geçmek için konulan ağaca denildiği söylenmiştir. Diğer bazı âlimler de; üzerine testi konulması için kemerin önüne yapılan şeye denildiğini söylemişlerdir.
«Veya bir dükkan ilh...» Satış tezgâhı gibi yüksek olan yere denir. Aynî.
«Eğer bu yaptığı şey zarar verirse, helâl olmaz.» Musannıfın burada: «Eğer zarar verir veya mani
olunursa helal olmaz» demesi gerekirdi.
Kuhistanî'de de; Yukarda sayılanlarda, herhangi birini yaptığı takdirde «mani olunsa bile menfaatlenmesi yapan kişiye helâldir» denilmiştir. Kirmânî'de de olduğu gibi...
Tahâvî yukarda adı geçenlerden herhangi birini yaptığında: «Mani olunursa, yapan kişiye onu ihdas
etmek mübah olmadığı gibi; onunla menfatlenmesi halinde ve olduğu gibi bırakması halinde de günahkâr olur» demiştir. Zahire'de de böyledir.
«Husumet ehlinden ilh...» Husumet Ehli ise; hur, âkil ve bâliğ olandır. Hacredilen köle ve çocuklar
husumet ehli değildirler. Durru'l-Munteka'da: Eğer velileri tarafından izin verilirse çocuk ve kölelerin de dava görme hakkına sahip oldukları ifade edilmiştir.
«Zımmi dahi olmuş olsa ilh...» Çünkü yolda zımmînin de geçiş hakkı vardır. Kifâye.
Tatarhâniye'nin ifadesi ise şöyledir: «Kâfir de husumet ehlîne dahildir. özellikle zımmî olduğu takdirde...»
«İster zarar olsun isterse olmasın ilh...» İmam Ebû Hanîfe'den gelen sahih rivayet budur. İmam Muhammed de: «Husumet ehli yukarda sayılan şeylerden birinin yapılmasına mani olabilir; ama yapıldıktan sonra onu kaldırtamaz» demiştir. Ebû Yûsuf ise «Husumet ehli ne o şeye mani olabilir
ne de kaldırtabilir.» demiştir.
Bu o şeyin sonradan yapıldığı bilinirse böyledir, eğer sonradan yapıldığı bilinirse böyledir, eğer sonradan yapıldığı bilinmiyorsa o şey yeni yapılmış gibi kabul edilerek İmam (devlet başkanı) onu
bozdurur.
Ebû Yûsuf'un: «İmam o şeyi ancak ammeye zarar veriyorsa bozdurabilir.» dediği de rivâyet edilmiştir. Durru Muntekâ.
«Bazı âlimler tarafından ilh...» «Bazı âlimler»den maksat Zeylaî'de de olduğu gibi İsmail

Es-Saffâr'dır.

«Yoksa taannüt olur denilmiştir.» Çünkü halktan zararı gidermeyi isterse; önce kendisinden başlaması gerekir. Kifâye.

«Devlet başkanından izinsiz ilh...» Eğer devlet başkanı adı geçen bu şeylerden herhangi birinin yapılmasına izin verirse; hiç kimse o yapılan şeyi bozdurma ve dava etme hakkına sahip değildir.

Şu kadar var ki; eğer, yolun darlığından dolayı o yapılan şey halka zarar veriyorsa; devlet başkanının onun yapılmasına izin vermesi uygun değildir. Ama eğer devlet başkanı zararı olmasına rağmen maslahat İcabı izin verse caizdir. Hamevi Miskin'den.

Şumni de: «Eğer o yapılan şey, halka zarar veriyorsa ister îmam izin versin isterse vermesin, onun yapılması mezhep İmamları arasında ihtilâfsız olarak caiz olmaz.» demektedîr. T.

İmam'dan İzin alınarak yapılan şeyde hiç kimsenin münazaat hakkı olmasa bile «caiz olmaz»dan maksat, «günahkâr olur» olabilir. Çünkü İmam'ın izniyle yapılan bir şeyde yapan kişiyi dava etmek, İmâm'ı aşmaktır. O zaman Şumni'de olan bu ifade de Hamevi'nin Miskin'den naklettiğine muhalif olmaz. Düşün.

«Saffâr burada... eklemiştir....» Bu söz, daha önce tafsilatıyla geçen rivâyettir, onu tekrar zikretmeye
lüzum yoktur. Fukaha'nın kelâmının zâhiri, onlardan rivâyetle anlatılan mutlak hükme itimat etmektir. Bu söz, hükmün mutlak olarak naklinden sonra saffar'a nisbet edilmiştir. O zaman bu sözün bütün İmâmların sözü olduğu anlaşılır, delil şudur ki: Herhangi bir münkeri yasaklayan kişi,
o münkerden uzak olmakla kayıtlanmaz. Nitekim Hazr bahsinde geçmişti. T.

Ben derim ki: Bu delil, ancak o yapılan şeyde zarar varsa zahir olur. Çünkü o zaman münker olur.

Düşün.

«Eğer müslümanlara ilh...» Yani müslümanlara da zarar vermiyorsa... Kifâye ve Kuhîstanî'de de olduğu gibî...

«Veya devlet başkanının izniyle ilh...» Bunun zahirine göre; eğer adı geçen şeylerden herhangi birini imam'ın izniyle yaparsa zarar verse dahi;
hiç kimse o kişiyi dava etme hakkına sahip değildir. Biz bunu yukarda Miskîn'den naklen açıkça takdim ettik. Buna. gelecek olan: «İmamın iznîyle olursa tazminat yoktur» sözü de delâlet eder.

Kifâye ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre Ebû Hanife demiştir ki: «Âmme yolu üzerine yapılan herhangi bir şey. İmam'dan izinsiz yapıldığı takdirde, ister zarar versin, isterse vermesin halktan herhangi bir kimsenin onun yapılmasına mâni olma ve yapıldıktan sonra kaldırtma hakkı vardır. Çünkü âmme ait olan şeylerde fitnenin teskini için yönetim hakkı İmam'a aittir. O halde İmam'dan
izinsiz böyle bir îş yapan bir kişi, İmam'ın önüne geçmiş olur. O halde herkes onun bu fiiline karşı
çıkabilir.»

«Eğer zarar veriyorsa ilh...» Bu söz. metindeki «eğer zarar vermiyorsa caizdir» sözünün mukabilidir.

«Zarar vermek de yoktur; zarara karşılık vermek yoktur.» Yani kişinin, müslüman kardeşine ilk zarar veren olmaması gerektiği gibi; ceza olarak ta zarar veremez.

«Karşılıklı olarak zarar vermek», sana zarar verene senin de zarar vermen demektir. Muğrib.

«Ceza olarak zarar vermek» ise; kısas ve diğer şeylerde ceza veren kişilerin, hakkını tecavüz etmesidir. Kifâye.

«Oturmak ilh...» ağaç dikmek de aynıdır. Kuhistanî.

«Eğer kimseye zarar vermiyorsa caizdir ilh...» İfadede en uygun olanı bu cümleyi «geçen tafsilât üzeredir» sözünden sonra koyması idi. T.

«Çıkmaz olan bir yola gelince ilh...» Burada «çıkmazdan» murat, mülk yoldur. Bu çıkmazlık da mülkiyetin illeti değildir. Zira mülk olduğu halde bazen açık olan yol olabilir, bazen de ammenin olduğu halde açık tarafı da kapatılabilir. Şu kadar var ki; onun kapalı oluşu çoğunlukla mülk olmasına delâlet eder. Bu yüzden çıkmaz oluş. mülkün yerine ikame edilmiştir. Hatta bunun hilâfına
bir delil oluncaya kadar bununla amel etmek vacip olur. Fahru'l-İslam'ın Cami'us-Sağîrinden naklen
Kifâye.

«İhdas etmekle tasarrufatı caiz değildir.» Ben derim ki: Hâniye'de Ebu Hanîfe demiştir ki: «Eğer yol
çıkmaz ise, o yolun üzerinde oturanlar o yola odunlarını koyabilirler. hayvanlarını bağlayabilirler ve
orada abdest alabilirler. eğer bu işlerden biri sebebiyle birisi ölmüş olsa, bu işin sahibi zâmin olmaz. Fakat çıkmaz olan yolda bir bina yapsa veya su kuyusu kazsa, bu sebeblede bir kişi ölse;

zâmin olur.»

Câmiu'l-Fusuleyn'de şöyle denilmiştir: «Birisi çıkmaz olan yolda çamur yapsa ve yolda da geçecek kadar yer bırakmış olsa. bu çamuru aynı şekilde zaman zaman yapıyor ve hemen kaldırıyorsa; bunu yapabilir. Çıkmaz olan yolda oturan herkes kapısının önünde hayvanını durdurabilir. Çünkü çıkmaz olan yol müşterek olan bir binâ gibidîr: ortaklardan herhangi biri müşterek binanın bir kısmında oturabilir. Ancak onun içinde yeniden bir yer yapamaz. Bizim memleketimizde de hayvanı kapının önünde durdurmak da oturma'nın kapsamındadır.

Tatarhânlye'de şöyle denilmektedir: «Çıkmaz yolda oturma cinsinden birşey yapmış olsa, yolda kendi hissesine düşen yerde olan şeyi tazmin etmez ;ama yaptığı iş ortakların hissesine taşarsa, onu tazmin eder. Eğer yaptığı iş oturma cinsinden birşey ise, kıyasa göre yine yukarıdaki gibi olmalıdır. Ama istihsâna göre yaptığı iş oturma cinsinden ise, zâmin değildir.» Bunun benzeri Kifâye'de de vardır.

Ben derim ki: Bununla: «Geçen şeylerden oluk, dükkân v.b. herhangi birinin ihdası caiz değildir» sözünden maksadın bâki kalacak olan bir şeyin ihdâsının caiz olmaması olduğu açıkça ortaya çıkmış oldu. Nitekim Salhânî de bunu ifade etmiştir.

«Ancak o yol ehlinin izniyle ilh...» Yani hepsinin izniyle... Hatta, aralarındaki bir kişiye o çıkmazda
bir şey yapması için izin verdikten sonra o çıkmaz yolda oturmayan birisi, oturanlardan birisinden
bir ev almış olsa. onun da izni şarttır. Zira Hâniye'de şöyle bir ifade vardır: «Çıkmaz yol üzerinde bir
bina veya bir oda yapmış olsa o çıkmaz yolda oturanlar da onu yaptırana razı olsalar çıkmaz yolda
oturmayan birisi gelse ve o çıkmaz yol üzerinde bir ev satın almış olsa o satın alan kişi de o odayı
yapana onu söküp kaldırmasını emredebilir.» Saihanî.

«Çünkü o özel bir mülk ev gibidir.» Evlâ olan teşbih yapmadan «mülk ev» demesiydi. Nitekim Hidâye'de de böyledir. Câmi'den naklen takdim ettiğimiz de buna delâlet eder.

«Sonra bunda asıl kaide ilh...» Bu asıl kaidenin faidesi şudur: Yeni yapılan bir şeyi İmam yıkabilir,
eskiden yapılmış bir şeyi ise hiç kimse yıktıramaz. Kuhistânî'de olduğu gibi...

Saihânî demiştir ki: «Her iki taraf da delil getirmiş olsalar, yapılan binada eski oluşunun beyyinesi
öne alınır. Kâfî'de de: «Yeni yapıldığının delili takdim edilir» denilmiştir. Bu, hâdis oluşun delilinin
takdim edilmesi. binanın dışındaki su yolu ve yol edinme gibi şeylerde olabilir. Şeyh Hay-reddin, Suğrâ'dan naklen: «Kadîm'in tarifi, halkın hatırlayabileceği en eski vakit olarak yapılmıştır» Bu tarif
de son derece güzeldir.»

«Diyet o şeyleri yapan adamın âkilesi üzerinedir.» Yaraladığı zaman eğer o yaranın erşine (diyeti)
gemik görünen yaranın erşine ulaşırsa, o zaman erşi âkilesi verir; eğer ondan az ise o zaman erşi
malından verilir. Kifâye.

Bu ifade gösteriyor ki; keffâret vacip olmadığı gibi mirastan da mahrum olmaz. Zahîre'de olduğu gibi... Kuhistânî.

«Mülteka» Şerh'inde şu eklenmiştir: «Amme yolunda her yapılan şeyin hükmü de kuyu ve diğerleri
gibidir.»

Yine Mülteka'da: Amme yoluna su döken adam, döktüğü su nedeniyle meydana galen herhangi bir
zararın tazminatını öder. Kezâ yola kayılacak kadar su serpse veya abdest alsa; suyu serpen veya
abdest alan kişi o yolda kayma nedeniyle meydana gelen zararın tazminatını öder. Ama çıkmaz yol
halkından birisi bunlardan birisini o çıkmaz yolda yapmış olsa; veya o yol üzerinde otururşa veya
eşyasını koymuş olsa, bunlarda bir zarara neden olsa zâmin olmaz. Yine normal kayılmayacak kadar veya yolun bir kısmına su serpmiş olsa yoldan gecen adam da kasdi olarak o su serpilen yerden geçerken başına herhangi bir zarar gelse, su serpen adam zamin olmaz. Odun koymak. yolu
kapatmak veya kapatma hususunda «geçiş» gibidir. Dükkân sahibinin izniyle su serpmiş olsa tazminat ödeme istihsânen dükkân sahibinin üzerinedir.

«Onu tazminatını kendi malından öder.» Çünkü âkile malı değil, nefse geleni yüklenir. Hidâye.

«Eğer bu yapılan şeylere İmam (devlet başkanı) izin vermemişse ilh...» Yani İmam, o yol üzerindeki
tuvaletin, cursun'un ve dükkânın yapılmasına, taşın konulmasını ve yolda kuyunun kazılmasına izin
vermemişse adam zengin olur... Bunu Kuhistâni İfade etmiştir.

«İmam...» Maksat İslâm devletinin başkanıdır.

«İzin verîrse ilh...» O zaman tazminatını ödemez. Çünkü müteaddi değildir. Zira imam, âmme yerine
kaim olduğundan, yol hususunda umumi bir velâyete sahiptir. Öyleyse imâmın izniyle âmme yolunda bir şey yapan kîşi, sanki kendi mülkünde yapmış gibi olur. Kuhistânî.

Ed-Durru'l-Müntekâ'da şöyle denilmiştir: «Şu kadar varki imâmın izni ancak yapılan şey ammeye
zarar vermezse caizdir.» Bu bahsin tamamı Ed-Durru'l-Muntekâ'dadır.

«Açlığından veya susuzluğundan ilh...» Çünkü açlığından veya susuzluğundan dolayı düşüp ölen kişi, kendi nefsinde olan bir şeyden dolayı ölmüştür. Tazminat ise ancak bu türden bir sebeple olmayan düşmedeki ölümlerde vaciptir. Zeylâî.

«Sıcaktan bunaldığından...» Yani sıcağın şiddeti dolayısıyla nefesin kesildiği bir bunalma. İnaye.

«İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir.» Yani: «Yukarda geçenlerin hepsinde tazminat vaciptir» demiştir. Ebû Yûsuf da Ebû Hanîfe'ye sıcaktan bunalmada değil açlıktan dolayı düşmede
muvafakat etmiştir. T.

«Veya oluğun orta kısmı ilh...» Burada oluğun ortasından murat, oluğu koyan adamın mülkünün dışında olan kısımdır. Zira zâmin olmada illet yolun üstünü işgal etmek suretiyle teaddidir. Nitekim
Zeylaî'nin de zikrettiği gibi...

«Vasat» bu manada anlaşılırsa «hariç» bunu kapsar. O zaman «vasat» kelimesinin ayrıca kullanılması gerekmez. «hâriç»ten oluğun öbür tarafını keşfetmişte olabilir. O zaman da «vasat'ın

zikri doğru olur.
Zâmin olma durumu bunda ve bundan evvelki meselede İmam veya mahalle halkı: izin vermedikleri
takdirdedir. Nitekim bu yukarda geçmiştir. Teaddiyi illet göstermek de buna delâlet eder.
«O oluğu kim koymuşsa ilh...» Yani âkilesi üzerinedir... Kezâ bundan sonraki meselede de aynı şekilde denilir. Çünkü sebep olmuştur. T.
«Nitekim Zeylâî bu meseleyi tafsilatıyla zikretmiştir.» Zira Zeylaî şöyle demiştir: «Eğer âmmenin yoluna evinden bir kanat açmış olsa veya yola bir odun uzatmış olsa sonra, evini topluca satsa müşteri de olduğu gibi bıraksa, sonunda o şeyden dolayı bir kişi ölse; tazminat ödemek satanın üzerinedir. Çünkü yapmış olduğu şey mülkünün elinden çıkmasıyla bozulmamıştır. Fakat eğilen duvar. müşteri zâmin olmaz. Çünkü müşteriye kimse o duvarın yıkılacağını söylememiştir. Satan da
zamin değildir. Çünkü şahit tutmanın sıhhati için mülk şarttır. Mülk de satışla bâtıl olur. Çünkü başkasının mülkünü bozmak mümkün değildir. Bizim meselemizde ise zaminiyet mülk itibarîyle değil; yolun üstünü işgal etmek itibariyledir. Bu durumda da işgal bakidir. O zaman satan adam zamin olur. Nitekim bu işleri yapan müstecir, âriyet alan ve gasp eden de olsa yîne zamin olurlar.
Duvarda ise, malikin dışındakiler zamin olmaz.» özetle.
M E T İ N
Oluktan her iki taraf da isabet etmiş olsa ve bu da bilinse oluğu koyan adam yarı tazminat öder. Diğer yansı ise heder olur. Eğer hangi tarafın İsabet ettiği bilinmiyorsa istihsanen yarısının tazminatını öder. Zeylai.
Başka birisinin koymuş olduğu taşı bir diğeri yerinden çevirse ve bu sebepten birisi zarar görse, taşı çeviren zamin olur. çünkü taşı ilk koyanın bu kuyusu, çeviren tarafından bozulmuştur.
Bu durum şuna benzer: Birisi yolda başına veya sırtına bir şey koymuş olsa, bu da başka birinin üzerine düşse veya bir hasır, kandil veya çakıl taşı ile mahallesinin mescidinden başka bir mescide
girse yani o mescide hasır serse veya yere çakıl koysa; veya o mescitte namaz için değil de başka
bir şey için otursa -oturması Kur'an okumak veya herhangi birşey öğretmek için de olsa- ve bu işlerden herhangi biri sebebiyle mesela bir kör, helâk olsa zamin olur. İmameyn buna muhalefet ederek. «zamin olmaz» demişlerdir.
Omzundan giydiği bir aba üstünden düşüp de başka birînin ölümüne sebep olsa veya yukarda zikredilen şeylerden herhangi birisini kendi mahallesinin mescidinde yapsa, zamin olmaz. Çünkü mescidi tedbir etmek, mescidin ehline ait olup başkasına ait değildir.
O zaman mescit ehlinden olmayan birinin o mescitte herhangi bir şey yapması mubahtır. Fakat selâmetle kayıtlanır. Kendi mahallesinin mescidinde namaz için oturmasında da bu oturma sebebiyle herhangi bir adamın zarar görmesinin tazminatını ödemez.
Bunun özeti şudur: Kendi mahallesinin mescidinde veya başka bir mescitte namaz İçin oturması sebebiyle başka birine zarar verse bunu zamin olmaz. Namazın dışında başka bir sebeple oturması
halinde bunu mutlaka zamin olur. İmameyn burada Ebû Hanife'ye muhalefet etmişlerdir. Şurunbulâlîye'de de Zeylaî ve diğer kitaplara nispetle İmameyn'in görüşü daha açık görülmüştür.
Ben de Mültekâ Şerhi'nde imameyn'ln görüşünü tahkik ettim.
Mültekâ'da şöyle bir ifade vardır: «Birisini bir bina yapmak için veya dükkânın veya evinin önündeki
sahada su kuyusu kazmak için ücretle tutsa ve bu îşler sebebi ile de işi bitirmeden bir şey telef olmuşsa; tazminatı İşçinin üzerinedir. Eğer işi bitirdikten sonra telef olmuşsa tazminat mülk

sahibinin üzerinedir. Nitekim yapılan şey, evinin veya dükkânının önünde olmasa ve Eşçide bunu bilmese bu durumda yine mülk sahibinin üzerinedir. Eğer işçi yaptığı İçin mülk sahibinin evinin veya dükkanın önünde olmadığını bilse bu durumda yaptığı işten dolayı herhangi bir şeyin telefinde
tazminat işçi üzerinedir. Nitekim yolun ortasında bir binanın yapılmasını emretse bu emir fâsid olduğundan dolayı, herhangi bir şeyin telefinde tazminat yine işçi üzerinedir. Eğer mülk sahibi işçiye o yerin kendi evinin arsası olduğunu, fakat orda kuyu kazma hakkı olmadığını söylese herhangi bir şeyin telefinde tazminat kıyasen ücretli İşçiye aittir. Çünkü aldatılmamıştır ve emrin fâsid olduğunu bilmektedir. İstihsanen ise tazminat müstecir üzerinedir.»

Ben derim ki: Mülteka şarihi ve diğeri burada kıyası istihsâna takdim etmişlerdir. Bu takdimin zâhiri
kıyası istihsâna tercih etmektir. Bilhassa Mültekâ sahibi daha kuvvetliyi diğerine takdim etmek itiyadındadır.

İ Z A H

«İstihsanen ilh...» Çünkü bir durumda hepsine zâmin olur. Bir halde de hiçbir şeye zâmin olmaz.

Çünkü oluğun mülkünde olan tarafı isabet edip ölümüne sebep olmuştur. Netice olarak yarısını zâmin olur. Kıyasa göre ise şüphe olduğundan dolayı hiçbîr şeye zâmin değildir. Bu bahsin tamamı
Zeylaî'dedir.
«Bu da başka birinîn üzerine düşse ilh...» Düşse ve bir insanın kayarak ölmesine sebep olsa yine
zâmin olur Hidâye.
Çünkü yolda eşyayı başına veya sırtına yüklemek mübahtır. Şu kadar var ki hedefe veya ava atılan
ok veya kurşun gibi şeylerde selametle kayıtlı olması lâzımdır. Zeylai.
«Bir hasır, kandil veya çakıl taşı ile ilh...» Hasır kandil veya içinde çakıl taşı olan torba birinin üzerine düşse ve ölümüne sebep olsa bunun tazminatını öder. Minah.
Ben derim ki: Hidâye'nin ibaresi ise: «Mescit bir aşiretîn olsa, o aşiretten birisi de o mescide bir kandil asmış olsa veya oraya hasır şermiş olsa veya araya çakıl dökse...» şeklindedir.
Bundan zâhir olan burada «çakıl dökmek» filinin geçmiş zaman fiili olup «hasır sermek» fiiline atfedildiğidir. İbn Kemâl'in açıklaması da buna delâlet eder.
Şurunbulâliye yukarıdaki meselede tazminat ödemekle ilgili imamlar arasındaki ihtilâfı. mescitte o
işi yapan adamın «mescidin cemaatinden izinsiz olarak yapması» ile kayıtlamıştır. eğer onların izniyle yaparsa ittifak!a yapmış olduğu işten dolayı zarar görülmesi halinde zâmin olmaz. denilmiştir. Nitekîm aynı mescit cemaatinden bir kişi, mescide aydınlatılması içîn bir kandil asmış
olsa, bu da birinin ölümüne neden olduğu zaman. zamin olmaz. Ama eğer o kandili muhafaza etmek
için asarsa ve o da birinin ölümüne sebep olursa. yine ittifakla zâmin olur, Şerhu'l-Mecmua'da olduğu gibi... Bezzâziye'de Hakimin izninin mahalle halkının izni gibi olduğu belirtilmiştir.
«Mahallesinin mescidinden başka bir mescide girse ilh...» Bundan anlaşılan ileride gelecektir. Zâhir
olan şudur ki: Cemaat mescidinin hükmü, mahalle mescidinin hükmü gibidir. O halde cemaat mescidinde yukarıda sayılanlardan herhangi birini yapması sebebiyle birisi bir zarara uğrasa zâmin
olmaz. T.
«Velev ki o mescitte oturuşu Kur'an okumak veya herhangi bir şey öğretmek için de olsa ilh...» Çünkü mescit namaz için yapılmıştır. Namazın dışındaki şeyler ise namaza bağlı olarak yapılırlar. Bunun delili şudur:
Mescit dar olursa namaz kılan adam zikir Kur'an okumak veya ders vermek için oturan kişiyi rahatsız ederek kaldırır ve yerinde namaz kılar. Bunun aksi ise yapılamaz.
«Omzundan giydiği bir abâ üstünden düşerse zâmin olmaz ilh...» Yani giydiği abâ birisinin üzerine
düşerek ölümüne sebep olsa veya düşse ve birisi üzerine bastığında kayarak ölse zâmin olmaz.
Bu son hususa Hîdaye'de de işaret edildikten sonra denilmiştir ki: «Giyilen bir şey ile taşınan bir şey arasındaki fark şudur; Bir şeyi taşıyan onun muhafazasını kasteder. O zaman onu selâmetle takyid etmeye lüzum yoktur. Ama elbiseyi giyen kişi onu muhafazayı kastetmezse bu sebepten selâmet kaydıyla kayıtlanır ve mutlaka mubahtır, denilir.
İmam Muhammed'den şu da rivayet edilmiştir ki: «Bir adam normal olarak giymediği bir şeyî giyse;
o şeyi taşımış gibi olur. Çünkü onu giymeye ihtiyacı yoktur.»

Kılıç ve omuza atılan şalın ve benzerlerinin hükmü de abâ gibidir. Gâye'de de böyledir.

«O zaman mescit ehlinden olmayan birinin o mescitte herhangi bir şey yapması mübahtır ilh...»

Bundan: Mescidin cemaatinin bir şey yapması vaciptir, anlaşılır. Fakat öyle değildir. Aksine mescidin ehlinin de, ehli olmayanın da mescitte adı geçen işlerden herhangi bir şey yapmaları mubahtır. Ancak mescid ehlinin mescitte adı geçen şeylerden herhangi birîn! yapmaları mutlaka mubahtır ve selâmet kaydıyla kayıtlı değildir. Mescidin ehlinden olmayan bir kîmsenin adı geçen işlerden herhangi birini yapması mubahtır ve selametle kayıtlıdır T.

«Bunun özeti şudur; namaz için oturması ilh...» Şemsü'l-Eimme demiştir ki: «Ebû Hanîfe'nin mezhebinde en sahih olan, namazı beklemek için oturan kimsenin oturmasından dolayı herhangi bir kimsenîn zararına sebep olduğu taktirde zemin olmamasıdır. Ancak İmamlar arasındaki ihtilâf

Kur'an okumak, fıkıh ve hadis dersi vermek gibi mescide has olmayan ibadetlerdedir.»

Zahîre'de de şöyle denilmiştir: «Mescitte hadis için olursa, mescitte uyusa, orada namaz dışında bir

şey için kalsa veya oradan sadece geçse ve bu durumlardan biriyle bir kişi zarar görse; Ebû Hanîfe'ye göre zamîn olur. imameyne göre ise olmaz. Eğer namazı bekleme itikâf, Kur'ân okumak,

ders vermek ve zikir etmek gibi ibadetler için otururşa müteahhir fakihler bu hususta ikiye ayrılarak; bir kısmı bu sayılan şeylerden biri sebebiyle birisi ölse zâmin olur; bir kısmı da zâmin

olmaz, demişlerdir.» Zeylaî'den özetle...
«Mutlaka olarak ilh...» Yani ister kendi mahallesinin mescidinde İster başka bir mescitte olsun fark
etmez...
«Zeylaî'ye nispetle ilh...» Zira Zeylaî, Hilvanî'den şunu nakletmiştir: «Meşayihin ekserisi yukarıdaki
meselede İmameyn'in kavlini tutmuşlardır ve fetvâ da imameynin kavil üzeredir.»
Zeylâî yine Sadra'l-İslâm'dan şunu nakletmiştir: «En açık olan imameynin hükmettiğidir. Çünkü mescitte oturmak namazın zaruretindendir ve namaza ilhak olunur.»
Aynî'de de şöyle denilmektedir ki: «Diğer üç mezhebin imamları da İmameynin kavli ile hükmetmişlerdir. Fetvâ da İmameynin kavli iledir T.
«Ben de Mülteka şerhinde İmameynin görüşünü tahkik ettim.» Bunun özeti benim yukarda takdim
ettiğimdir. Zeylâî şunu da zikretmiştir: «Mahzurlu olan bir şeyi konuşmak için mescitte otururs a ,o
oturuşundan dolayı herhangi bir zarar veya ölüm vakası olursa İmamların ittifakıyla oturan adam
zamindir. Fahru'l-İslâm'ın mutlak zikrettiği de buna göre yorumlanır.
«İçin kiralasa ilh...» Zeylai ve diğerleri özet olarak şunu zikretmişlerdir: «Bir kimse birini evinin önünde bir kanat yapmak için ücretle tutsa, ve ona: «Bu evin önündeki saha benim mülküdür» veya: «Eskiden beri benim o sahada kanat açma hakkım vardır» dese; işçi de bunun doğru olup olmadığını bilmese; fakat durumun mülk sahibinin dediğinin aksi olarak ortaya çıksa yapmış olduğu o kanat, bitirmeden evvel veya bitirdikten sonra bir kimsenin üzerîne düşse, bunun sonucunda adam ölse ve yaralansa, tazminatı işçi öder. Kıyasen ve istihsanen kiralayana başvurarak da ondan alır.
«Eğer işçiye; O sahada kanat açma hakkı olmadığını bildirse veya yapmaya başlayıncaya kadar hiç
bildirmese ve o yaptığı kanat da düşerek birisini telef etse; bu durum, bitirmeden evvel ise işçi tazmin eder ve dönüp kendisini ücretle tutan adamdan da alamaz; Eğer bitirdikten sonra ise: - bir
âmme yolunda bina yapmayı emretmesinin fasit olması gibi- emir fasit olduğundan -kıyasa göre-
yine öyledir. İstihsanda ise; işveren tazminatı öder. Çünkü verdiği emir sahihtir. Zira evinin önü selâmet şartı ile menfaatlenme bakımından onun mülküdür. Satışının caiz olmaması yönüyle de onun mülkü değildir. öyleyse sıhhat yönüyle, bitirdikten sonra tazminat işveren üzerînedir. Emrinin
fasit olma yönüne gelince; eğer o işi bitirmezden evvel birisine zarar vermişse tazminat işçinin üzerine olur.
«Eğer bir kişiyi evinin arsasının dışında bîr kuyu kazmak için ücretle tutsa ve o kuyuya birisi düşerek ölse; işçî de onun arsası dışında olduğunu bilmese; o zaman işveren tazminat öder. Çünkü
işveren işçiyi aldatmıştır.
«Eğer arsası dışında olduğunu bilse o zaman işçinin kendisi tazminat öder. Zira aldatma yoktur; bu
yüzden de fiil işçiye izafe edilir.
«Eğer ona : «Burası evimin önüdür; ama benim orada kuyu kazmaya hakkım yoktur.» dese işçi kuyuyu kazıp birisi zarar görse; kıyasen işçi tazminat öder. Çünkü aldatılmamıştır. İstihsana göre
ise işveren zâmindir.»

Bezzâziye'de de: «Eğer işi bitirdikten sonra bir zarar olmuşsa» sözü ilâve edilmiştir.

Bezzâziye'nin bu ilâvesi: «İşi bitirmeden evvel veya bitirdikten sonra» özü ile yapılan tafsilat yine
kuyu kazmada da câri olduğunu İfade ediyor. Nitekim sarih de bunu zikretmiştir.

Kuyu kazma ile kanat açma arasındaki fark; kanat açmada işçi bilmediği taktirde gelen zararı tazmin eder ve rücu ederek işverenden alır. Kazmada ise işçi asla tazminat ödemez.

Bu farkın delili ise şudur: İşveren mütesebbibdir. Kanadı açan ise Bizzat kendisi yapmıştır; ama kuyu kazanın durumu bunun aksinedir. Çünkü o da yine işveren gibi mütesebbibdir; mütesebbib de
müteaddi olduğu taktirde zamindir. Kuyu kazma meselesinde ise müteaddî olan yalnız işverendir
İtkanî özetle.

"Bu takdimin zâhiri ilh...» Bu takdimin zâhiri kıyası istihsâna tercih etmektir. Bu. tercih de Mültekâ'nın ibaresinde her ne kadar açık İse de;

Mültekâ dışındaki kitapların ilâvesinde açık değildir. Özellikle Hidâye sahibinin ibaresinde... Zira Hidâye ve diğerleri mutemet olanın dilini tehir ederler.

Hidâye sahibi de burada istihsânı delili ile beraber tehir etmiştir. Bunu da T. ifade etmiştir.

M E T İ N

Kim Sultan'ın emri ile yolda veya kendi mülkünde bir lağım çukuru kazmış olsa, yola bir ağaç koysa, İmam'dan izinsiz bir köprü yapmış olsa ya da âmme yolunda herhangi bir şey yapmış olsa;
bir kişi de kasdi olarak adı geçen şeylerin biri üzerinden geçse ve helâk olsa; o şeyi yapan adam tazminat ödemez. Çünkü burada meydana gelecek zararı, bilerek geçtiğinden dolayı, bilfiil zarara
uğrayana izafe etmek daha evlâdır.

Böylelikle açıkça şu anlaşılmış oldu: Kuyu kazmak ve yola taş koymak halinde kuyuya düşen veya
taşa çarparak zarar gören kimse, kasdî olarak oradan geçmemişse buna sebebiyet veren kimse ancak bu halde zamin olur.

Müctebâ'da da böyledir. Müctebâ'da şöyle denilmektedir:

Ben derim ki: İşte bununla yani Mekke yolunda veya sahralarda kuyu kazma ifadesi ile bilindi ki;
kitaplardaki «yol»dan maksat. sahra ve çöllerdeki değil; şehirlerdeki yollardır. Çünkü şehirlerde yol
güzergahını değiştirmek genellikle mümkün değildir. Ama sahralar böyle değildir.

Bir adam dört kîşiyi kuyu kazmak için ücretle tutsa kuyu da kazmalarından dolayı üzerlerine çökse
ve onlardan birisi ölse; geriye kalan üç kişiden herbirinin diyetin dörtte birini vermeleri gerekîr. Dördüncü dörtte bir de düşer. Çünkü kuyu kendi fiilleri ile üzerlerine çökmüştür. ölen kişi de hem
kendi hem de arkadaşlarının sebebiyyetiyle ölmüştür. O zaman ona kuyunun çökmesinde kendisinin fiiline tekâbül eden miktarı ödemek düşer. Hâniye ve diğer kitaplar.

Cevhere'de de şu husus ilâve edilmiştir: «Kazılan kuyu yolda îse, yukardaki hüküm böyledir. Eğer
îşverenin mülkünde ise uygun olan diyetten vâcip olmamasıdır. Çünkü kuyu kazmak mübahtır. Öyle
ise herhangi bir şeyin olması halinde tazminat gerekmez.»

Ben derim ki: Bundan şu hâdisenin cevabı alınır: Bir kişinin bağı olsa ve elindeki toprak da bazen
mülk olup haracını veriyor. Beytu'l-mal arazisi gibi. Bazen de vakıf arazisi olup onun elinde uzun zaman kalıyor ve haracını vererek o araziye ağaç dikme ve diğer şekillerde menfaatlenme hakkına
sahip oluyor. işte böyle bir adam üzüm bağı dikmek üzere kuyu kazmak için bir grup işçi kiralasa
ve kuyu çökerek aralarından biri ölse, ölen adamın varisleri ölenin diyetini talep edebilirler mi?

Musannıf der ki: «Burada ve buna benzer hadiselerde hüküm, işverene hiçbir şeyin vacip olmamasıdır. Keza işçilere de... Nitekim Cevhere'nin sözü de bunu ifade etmektedir. O zaman Fetâvâ'daki mutlak ifade, hüküm ve hadisenin bir olması nedeniyle kayıtlı ifadenin üzerine hamledilir. Allah en iyisini bilendir...

FER'İ MESELELER:

Ev sahibi bir kanadın çıkarılması veya gölgeliğin yapılması için adam kiralamış olsa, o kanat veya
gölgelik de düşerek bir adamı öldürse bakılır; Eğer işlerini bitirmeden önce düşmüşse tazminat ödemek, işçilerin üzerinedir. Çünkü henüz iş bitip mal sahibine teslim edilmemiştir. Eğer yola kayacak kadar su serpse ve serptiği su yolu kaplasa, birisi kayarak düşse ve ölse; ya da ayağı veya
herhangi bir azası kırılsa. O zaman su serpen adam tazminat öder. Eğer dükkânın önünü dükkân

sahibinin izniyle sulasa ve bu sulama nedeniyle herhangi bir zarar meydana gelse tazminat istihsanen dükkân sahibinin üzerinedir.'Bu bahsin tamamı mültekâ'dadır. Allah en iyisini bilendir.

İ Z A H

«Veya kendi mülkünde ilh...» Keza âmmeye olmayan, kendisinin tasarruf hakkı bulunan kapısının önünde ve çıkmaz yolda oturanlar ile ortak olmayan yolda bir kuyu kazmış olsa ve bu kuyuya bir kişi düşüp ölse, teaddi olmadığından dolayı yine zâmin değildir. Müttekâ.

«Keza amme yolunda ilh...» Yani tuvalet yapma, oluk uzatma, cursun ve dükkân yapma, balkon yapma, kuyu kazma, gölgelik yapma, ağaç dikme, kar atma ve satış için oturma gibi şeyleri yapsa...

Eğer bu yaptığı şeyi emir verme hakkına sahip olan birinin emriyle yaparsa, herhangi bir vukuatın meydana gelmesinde zâmln değildir. Yoksa zamin olur. İnâye'de de böyledir.

«Kasdi olarak ilh...» Bu söz «Ağaç koysa .» sözlerinin bir alt meselesidir. Remli demiştir ki: «Kasdi olarak» sözünün buradan hazfedilmesi gerekirdi. Çünkü zikredilen «teammüd» ile zâminiyet kaybolmaktadır, eğer imamın izniyle olursa zaminiyet zaten kalkar.»

Şu kadar var ki; eğer bir hazif yapılması gerekiyorsa «imamdan izinsiz» sözünün hazfedilmesi gerekir. «Kasdi olarak» sözüne gelince bu hazfedilmiş olsa mana bozulur.

«Çünkü izafe etmek ilh...» Bu, son iki meselenin yani ağaç koyma ile köprü kurma meselelerinin illetidir. Evvelki iki meselenin, yani sultanın emri ile yolda veya kendi mülkünde kuyu kazmada zaman olmamanın illeti (gerekçesi) ise teaddî olmamasıdır.

«Zâmin olmaz.» Zira burada müteaddî değildir. Çünkü sahrada veya Mekke yolunda herkes konaklama, hayvan bağlama, çadır kurma gibi şeylerde selâmet şartı olmaksızın bu hakka sahiptir.
Çünkü burada halkın geçiş hakkını iptal yoktur; öyleyse herkes yemek yapmak için veya temizlik
için kuyu kazma hakkına sahip olduğundan bunu yaptığı taktirde müteaddi olmaz.
«Ben derim ki ilh...» Bu Müctebâ'nın kelâmındandır.
Müctebâ bazı kitaplardan: «Çöllerde kuyu kazmanın da halkın sahradaki geçiş yolunun dışında olmak ile kayıtlandığını» nakletmiştir. Arkasından bu kayıt olmadan nakil yapmıştır, daha sonra da:
«Ben derim ki: Bununla bilindi ki...» demiştir.
«Bununla» sözüyle de ikinci naklettiğine işaret etmiştir. Şârih de yalnızca bu ikincisi üzerinde durmuştur.
Bunun özeti şudur: Müctebâ'nın birinci nakline göre, bir adam yolun halkın ve hayvanların geçmediği sağ ve sol taraflarına değil de, halkın ve hayvanların geçtiği yerde bir kuyu kazarsa ve
bu kuyu herhangi bir insan veya hayvanın telef veya sakat olmasına sebep olursa, zâmin olur.
Muhît'ten naklen Bezzaziye'de olan da budur. Mücteba'nın ikinci nakline istinaden mutlaka zamin
olmaz. Çünkü geçen adam sahrada kuyunun kazıldığı yerin dışında, başka bir yerden geçme imkânına sahiptir.
T. demiştir ki: «Bu hüküm hayvanların buradan gece karanlığında geçmeleri durumu ile ilgili düşünülürse açıkça anlaşılmaz. O zaman buradaki mutlak ifade, kayıtlı ifadenin üzerine hamledilir.
Allah en iyisini bilendir...
«Kazmalarından dolayı ilh...» O işçiler ona yardımcı olsalar hüküm yine böyledir; oma eğer kazan
bir kişi olsa, kuyu da o kazarken üzerine çökse onun kanı heder olur. Hindiye, Mebsub'tan, T. de Hindiye'den.
«Hâniye.» Haniye'nin ibaresi şöyledir: «Çünkü kuyu onların üzerine yaptıkları iş dolayısıyla yıkılmıştır ve onlar bilfiil kuyuyu kazanlardır. ölen kişi de yine onlar gibi kuyuyu kazandır.
«Uygun olan diyetten vacip olmamasıdır.» Sen de burada katlin bizzat mübâşeretle olduğunu bilmektesin. O zaman onda, mülk ile mülk olmama eşittir. Bu da nakledilene muhâlif bir bahistir.
«Ben derim ki ilh...» Bu musannıfın Mînah'daki sözüdür. «Bazen mülk olup ilh...» Bundan maksat
elindeki toprağın devamlı atarak aynı toprak olmayıp belki metinde sayılan topraklardan biri olmasıdır. Yoksa bu işlerin aynı toprak üzerinde yapılması demek değildir T.
«Bu beytü'l-mal arazisi gibi ilh...» Burda eğer memlûkten kasıt, müslümanların hepsinin mülkü ise;
bu söz bir örnek olmuş olur. Yok eğer memlûkten maksat elindeki kendi mülkü ise ve onun da haracı veriliyorsa, o zaman bu sözden maksat beytü'l-mal arazisinin benzeri olmaktır. Zaten bunun
ekserisi haracîdir.
«Onun elinde uzun zaman kalsa ilh...». Benim Minâh'ta gördüğüm ifade şudur: «Elindeki Arazı bazen vakıfların olup elinde de uzun müddet kalır...»
Mînah'taki bu ifade musannıfın buradaki ifadesinden daha iyidir. Çünkü böyle uzun zaman elinde kalan arazi ya beytü'l-malındır ya da vakıflarındır.

«Haracını vererek ilh...» Burada münasip olûn «ücretini» demesiydi Bu arazinin beytü'l-mal arazisi
olduğunu da söylesek bile bu böyledir. Zira Felhu'I-Kadir'de şöyle bir ifade vardır; «şu anda Mısır
arazisinden alınan haraç değil, ücrettir. Açıktır ki Mısır arazisi çiftçilerin mülkü değildir. Sanki mülk
sahipleri varissiz olarak peyderpey ölmüş ve arazi de beytü'l-mal'e kalmıştır.

«Nitekim Cevhere'nin sözü de bunu ifade etmektedir.» Yani şu sözü; «Burada yapılan iş mübahtır
ve mübahta doğan herhangi bir şey de tazmin edilemez.»

«Fetâvâ'daki mutlak ifadeler ilh...» Yani Hâniye ve diğer fetvâ kîtaplarındaki «zamin olur» şeklindeki
mutlak hüküm Cevhere'nin ibaresindeki: «Eğer kuyu yolda ise zamin olur» kaydı ile mukayyed alan
ifadeye hamledilir. Çünkü usûlcülerin mutlak hükmü, mukayyed hüküm üzerine hamletmelerindeki
«hüküm ve hadisenin bir olma» şartı da burada mevcuttur. Çünkü burada hüküm tazminattır. Hadîse ise yalda kuyu kazmaktır. Bunun örneği de yemin keffâretinin orucudur. Bu âyet de mutlak
ifade edilmiştir. Yani ister aralıksız tutulsun, îsterse aralıklı tutulsun... Ama ibn Mes'ûd'un kıraatinde
ise «tetâbu'ile» yani aralıksız almakla kayıtlanmıştır. O zaman âyetteki mutlak ibn Mes'ûd'un mukayyed kıraatine hamledilir. Çünkü hüküm oruçtur; andan sonra onun yerine geçecek alan yemin keffaretidir. Her ikisini cem etmek ise mümkün değildir.

Ancak Musannıfın bu sözleri tartışılabilir. Çünkü yukardaki meselede nass yoktur. Cevhere'nin

zaminiyeti «yolda olmak» ile kayıtlaması da fukahânın, «cinayeti bizzat işleyen kimse velev ki mülkte olsun zamin olur» sarih ifadelerine aykırıdır. Bundan dolayı da Remlî: «Zahir alan şudur ki,
Cevhere sahibi nakil yapmayarak bundan sadece bahsetmiştir. Cevhere'nin bu sözünün fasit olduğu da açıktır. Çünkü fukahânın: «Kuyuyu kazan bizzat mübaşirdir, mütesebbib değildir» şeklinde açık ifadeleri vardır. Mübaşeret'te ise fiilin mülkte olup almadığına bakılmaması evlâdır. Şöyle ki: Birisi kendi mülkünde ok atmış olsa, bu da bir şahsa isabet etse, oku atan zâmin olur. Böylece anlaşılmış oldu ki vukuu tekerrür eden hadisede mezkur keyfîyet üzere tazminat işçiler üzerinedir. Özetle...

«Fer'î meseleler ilh...» Bazı nüshalarda yoktur. Zaten bunlarla ilgili önceden sözetmiş bulunuyoruz.

AIIah en iyisini bilendir.

YIKILMAYA YÜZ TUTAN DUVAR FASLI

M E T İ N

Amme yoluna yıkılmaya yüz tutan bir duvardan dolayı bir insan bir hayvan veya mal telef olsa. duvar sahibinden yıkılması talep edilmişse duvar sahibi zamin olur. İster hakikaten sahibi olsun isterse vâkıf ve kayyım gibi hükmen sahibi olsun... Velev ki o duvar mescidin duvarı olsun. O zaman vâkıfın akilesi zâmin olur.

Velî, râhin, mükâteb ve ticaretle izinli köle de kayyım gibidir. Duvarın ortaklarından biri de istihsanen böyledir. İsterse o ortak, vârislerden biri olsun...

Evet öyledir ve Zâhiriye'de de şu vardır: «Eğer yıkılmaya yüz tutan duvarın sahibi ölse ve vâris olarak yalnız bir oğlunu ve bir de bütün malını kapsayacak kadar borç bırakmış olsa; oğlu, o duvarı
yıkılmaya yüz tutan evin mâliki olamasa bile, oğlun üzerine duvarın yıkılacağına dair şahit tutmak
sahîhtir. Burcundi ve diğerleri.

Yıkılmaya yüz tutan duvarın yıkılmasını, hür olan mükellef müslüman veya zimmî veya mükatep köle talep etme hakkına sahiptirler.

Musannıfın burada mükelleften kastı, hâkimin huzurunda dâvâ açmaya ehil olan kimsedir. O zaman
çocuk ile kölede, velinin ve efendinin dava görmeye izin vermesi şarttır. Zeylai.

Eğer duvarın yıkılacağına dair şahit tutmasa, duvar yıkılmaya yüz tutmadan önce yıkılmasını talep
etmek, teaddi olmadığından dolayı zaten sahih değildir ve duvar sahibi de onu yıkmaya kadir olduğu süre içerisinde yıkmasa, o zaman zamin olur. Zira âmmeye zarar veren bir şeyi def etmek
vaciptir.

Yıkılmaya yüz tutan duvar nedeniyle telef olan nefisle diyetleri, duvar sahibi âkilesi üzerinedir. Malların tazminatı ise duvar sahibinin kendisi üzerinedir. Çünkü âkile malın tazminatını ödemez. Tazminat da ancak üç şeyin üzerine şâhit tutmakla olur. Yani ya duvarı yıkmaya mâlik olan kîmseye
duvarı yıkması için yapılan talepte şâhit tutmak veya duvarın düşmesîyle helâk olan kimsenin duvar

nedeniyle helâk olduğuna dair şâhît tutmak ya da duvarın, şahit tutma vaktinden yıkılma vaktine
kadar onu mülkü olduğuna dair şahit tutmak gerekir. İşte bundan dolayı musannıf: «Eğer yıkılma
talebinde bulunan adam, evde îcar veya iâre ile oturan veya mürtehin veya emanetçi gibi yıkma hakkına sahip olmayan kimselere yıktırma talebinde bulunsa, bu talebine itimad edilmez. Çünkü adı
geçenler o duvarda tasarruf hakkına sahip değildirler. O zaman adı geçenlerden herhangi birisine
duvarın yıkılması talebinde bulunduktan sonra duvar düşse ve bir şey telef etse ne evde oturanın
ne de mal sahibinin asla tazminat ödemeleri gerekmez.

Nitekim duvar satışla veya hibe gibi bir yolla mülkünden çıkması halinde de durum böyledir.

Havî

Kudsi.

Yine adam ayrılmamak üzere delirse veya mürted olup dâru'l-harbe iltihak etse ve onun
daru'l-harbe iltihakıyla da hâkim hükmetse; sonra da irtidad eden kişi İslâm olarak memlekete dönse veya deliren kişi akıllansa da böyledir. Hâniye. Ve bu duvarın mülkiyetinden çıkması da yıkılmasını talep eden kişinin şahit tutmasından sonra olsa velev ki onu alan kişi duvarı yıkılmaya
yüz tutan binayı kabzetmeden evvel yıkılmış olsa; yine birinci mülk sahibi zâmin değildir. Çünkü yıkılmaya yüz tutan duvar üzerindeki velâyeti satış ve benzeri ile ortadan kalkmıştır. Her ne kadar
mülkiyeti daha sonra kendisine dönse bile... Havî ve Hâniye. Ama kanat açma bunun hilâfınadır. Çünkü yukarda geçtiği gibi fiili bâkıdır.

İ Z A H

«Yıkılmaya yüz tutan bir duvardan ilh...» Sallanan ve taşları gevşemiş duvar da buna dahildir. Kuhistani. Yine iki katlı bir binada üst katın duvarları sallansa alt katta oturanlar üst katta oturanlara karşı duvarın yıkılacağına dair şahit tutsalar ve yine duvarın üstü birinin, altı da başka
birisinin olup duvarın üstü sallanırsa ve duvarın alt kısmının sahibi üst kısmının sahibine karşı duvarın yıkılacağına dair şahit tutmuş olsa; hüküm yine aynıdır. Nevâzil'den naklen Tatarhaniye'de
de bu hüküm açıkça ifade edilmiştir. Remlî.

«Amme yoluna ilh...» Hususî yol da yine böyledir. Musannıf burada yalnız umumî yolu zikrederek
iktifâ etmiştir. Kuhistanî. Şu kadar var ki, ileride de geleceği gibi bazı hükümlerde umumî yol ile hususî yol arasında fark vardır.

«Veya mal ilh...» yani hayvanın dışında. Çünkü hayvan «nefs» kelimesini kapsamına girer. Eğer musannıf «nefs» kelimesi ile insan nefsini de kapsayan kâmil olanı kastetseydi: kelimesi ile de hayvanı da kapsayan bir kelime kullansaydı ilerideki: «Sonra yıkılmaya yüz tutan duvar nedeniyle

telef olan nefislerin diyetleri duvar sahibinin âkilesi üzerinedir.» sözüne uygun olurdu. Çünkü yıkılmaya yüz tutan bir duvar nedeniyle telef olan hayvanın kıymetini âkile tazmin etmez;

Onun kıymetini duvar sahibi kendi malından verir. Rahmetî.

«Duvar sahibinden yıkılması talep edilirse ilh... Talep etme şu şekilde olur: Duvar sahibine: «Senin şu duvarın korkutucudur, veya yıkılmaya yüz tutmuştur, onu düzelt! veya yık! ta ki düşüp de herhangi bir şeyi telef etmesin!» denilir. Eğer duvar sahibine: «Senin şu duvarını yıkman uygundur!» denilse bu yıkma talebi değil, istişâre olur. İnâye.

«Veye hükmen ilh...» Yani o. zararı kaldırmaya kudretli olmak.

«O zaman vâkıfın (vakfedenin) âkilesi zamin olur.» Yani her iki surette de. Çünkü kayyım vâkıfın vekilidir. Bir vakfın kayyımına, vakıftaki yıkılmaya yüz tutan duvar için şahit tutması, vâkıfa şahit tutması gibidir. Nitekim; Velî olan bir kimseye, velâyetinde olan küçük çocuğa veya deliye ait yıkılmaya yüz tutan duvarı hususunda şahit tutmak çocuğa veya deliye şahit tutmak da böyledir.

Remlî diyor ki: «Vâkıfın âkilesi» sözünden, «eğer diyeti verecek âkilesi varsa» şeklinde anlaşılmalıdır. Eğer âkilesi yok veya var fakat ödemiyorsa, o zaman vakfın kayyımından alınmadığı gibi, rücû ederek vakıftan da alınmaz. Çünkü vakfın zimmeti yoktur.

«Veli de kayyım gibidir.» Yani baba, dede veya vasî gibi velâyeti olan kimseler, velîdirler. Hidaye'de anne de bunlara eklendikten sonra, bunların yapmış oldukları işin bizzat velâyetlerinde bulunan çocuğun yapmış olduğu iş gibi olduğu söylenmiştir.

Yani vasinin, babanın ve annenin yapmış olduğu bir iş, bizzat çocuğun yapmış olduğu bir iş gibidir.

Bu bakımdan duvarın yıkılması için bunlardan talepte bulunmak, bâliğ olduktan sonra çocuğa yapılan talep gibidir. İnâye. Düşün...

Durru'l-Muntekâ'da : «Çocuğun velîsinden çocuğa ait olan yıkılmaya yüz tutan duvarın yıkılmasını veya düzeltilmesini talep ettikten sonra, duvar yıkılsa; herhangi bir zarar durumunda tazminat çocuğun malından alınır. Çocuk bu talepten sonra bâliğ olsa veya velîsi ölse; meydana gelen zarardan dolayı tazmin ettirilmez. İmâdiye ve diğer kitaplarda da böyledir.»

«Râhin ilh...» Çünkü rehin edilen bir nesnenin mâliki mürtehin değil, râhindir. Râhin ise rehni çözmekle, rehin verdiği duvar veya binayı yıkmaya kâdirdir.

Kiracıya kirada oturduğu binanın duvarının yıkılması veya düzeltilmesi talebinde bulunulmaz. Çünkü icâre akdi icâr olunan nesnede meydana gelen özürlerden dolayı fesholunur. Duvarın yıkılmaya yüz tutması da bir özürdür. T. Cevhere'den...

«Mukâtep ilh...» Mülkünü yıkabilir. Eğer mukâtebin yıkılmaya yüz tutan duvarından dolayı bir adam helâk olsa, mükâtep, ölen kişinin diyetinden veya kendi kıymetinden hangisi daha az ise onu çalışarak öder. Eğer duvardan dolayı helâk olan mal ise, kıymeti her ne olursa olsun. hakikî cinayete kıyaslanarak ödemeye çalışır. Kirmanî'den naklen Kuhistânî'de de böyledir.

Bu ödeme hükmü, eğer kitâbet hali devam ediyor ise geçerlidir. Eğer mukâtebin azadından sonra ise, o zaman ölen adamın diyeti kölenin efendisinin âkilesi üzerinedir. Eğer bu telef. kitâbet bedelini

ödemedeki aczinden sonra ise, hiç kimse üzerine bir şey vâcip değildir; o kan heder olur. Çünkü mükâtep kâdir olmadığı gibi. efendisine karşı da mukâtebin duvarının yıkılmasına dair şahit tutulmamıştır. Minah ve diğer kitaplarda da . böyledir.

Kadıhân'dan naklen Burcundî de mukâtebe ait duvarın yıkılması hususunda şahit tutulmuş olsa bu
şâhit tutma sahîhtir denilmiştir. Durru'l-Müntekâ.

«Ticaret yapmaya izinli köle» Zira ticaret yapmaya izinli köle, ister borçlu olsun, ister olmasın kendine ait bir duvarı yıkabilir. Eğer yıkılmaya yüz tutan duvarı yıkılarak bir adam ölse. ölen adamın
diyeti kölenin efendisinin âkilesi üzerinedir. Eğer telef olan mal ise onun tazminatını ödemek, köleye düşer. Hatta onu tazmin için köle sattırılır. Durru'l-Müntekâ.

«Duvarın ortaklarından biri için böyledîr...»de O zaman ortaklardan biri yalnız kendi hissesi kadar
duvarın vermiş olduğu zararın tazminatını öder.

«İstihsânen ilh...» Kadıya çıkarak ortaklarından duvarın yıkılmasını veya düzeltilmesini isteme yoluyla buna imkânı olduğundan ve bunu da yapmadığından sorumluluğunu yerine getirmemiştir.
Bu yüzden de his-sesine düşen kadarın tazminatını öder. Kıyasa göre ise, tek başına duvar yıkma
imkânına sahip olmadığından dolayı tazminat ödemez. İtkânî.

«Evet öyledir ve Zahîriye'de de şu vardır ilh...» Bunun; «Duvar sahibînden yıkılması talep edilirse»
sözü üzerine istidrâk olduğu söylenmiş ve «hükmen» sözünün kapsamından girdiği belirtilerek

itiraz edilmiştir. Çünkü, ev ölünündür. Bundan dolayı bu evle borçları ödenir. Vâris ise onun yerine
geçendir.

Bu sebeple vârisin evini alıp borcu kendi malından ödeyebilir.

Bunun: «Ortaklarından biri» sözü üzerine istidrâk olduğu da söylenebilir. Zira musannıfın:

«Yalnız

bir oğlunu» sözüyle kayıtlamasından; eğer varisler birkaç tane olursa yalnız birisine karşı şahit tutmak, sahih olmaz; hükmü anlaşılır. Düşün. Bu kayıt, belki de ittifakî bir kayıttır.

«Şahit tutmak sahîhtir ilh...» ölen adamın diyeti oğulun değil, babanın âkilesi üzerinedir.

Minah'ta

olduğu gibi...

«Hâkimin huzurunda dava açmaya ehil olan kimsedir.» Bu sözüyle, mükelleften muradın bâliğ

olan

kimse değil; sabî de olsa dava açma hakkına sahip olan kimse olduğuna işaret etti. Fakat Zeylai'de
ticaretle izinli köle ve çocukların da baliğ olan hürlere dahil edildiği söylenmiştir.

«Eğer şahit tutmasa ilh...» Yani yıkılma talebi üzerine şahit tutmasa...

Zeylai demiştir ki: «(Şahit tutulması, ancak mülk sahibinin daha evvel yıkılma talebin isbat edilebilmesi için olur. öyleyse şahit tutmak bir şart olarak değil, de ihtiyat içindir.»

«Onu yıkmaya kadir olduğu süre içerisinde ilh...» Bu yıkılma talebinden sonra mülk sahibi

yıkacak

adamları bulmak için gitse ve bunları aramakta iken duvar yıkılsa, telef olan herhangi bir şeyin tazminatını ödemez. Çünkü şeriatte îcar ile çalışacak kimseleri hazırlama zamanı istisnâ edilmiştir.
Kuhistâni.

«Zira ammeye zarar veren bir şeyi def etmek vaciptir ilh...» Sözü, musannıfın geçmiş olan;

«mülk

sahibi zâmin olur» sözünün illetidir: Yani biz, eğer onun üzerine tazminatı vacip kılmasak o binayı
boşaltmaktan imtina ederdi. Çünkü çoğu kez âmmeye gelen zararı def etmek için hususî zararı yüklenmek vaciptir.

«Nefislerin ilh...» Yani hür olan nefislerin.. Çünkü musannıfın: «Âkile malların tazminatını

ödemez»

sözü buna karinedir. T.

Musannıfın burada «nefisler»den muradı, malın mukabili olandır. O zaman hayvan buna dahil değildir. Nefis dışında kalan uzuvların sakatlanması halinde onların da tazminatını duvar sahibi verir.

«Tazminat da ancak üç şeyin üzerine şahit tutmakta o!ur.» Yani tazminat âkile üzerine ancak üç

şey

ile vardır. O zaman âkile üç şeyden birini inkâr etse, bina sahibi de onların inkâr ettiği şeyi ikrar etse, o zaman onun tazminatını kendi malından vermesi gerekir. Turî, özetle...

«Duvarın, şahit tutma vaktinden yıkılma vaktine kadar onun mülkü olduğuna dair şahit tutmak ilh...» Çünkü, evin onun zilyedliğinde olduğu açıktır. Zâhir olana göre de, evin onun elinde olmasıyla başka birinden bir hak talep edilecek. Gâye.

«İşte bundan dolayı ilh...» Yani evin onun mülkü olması şartı dolayısıyla T.

«Ne de mal sahibine ilh...» Çünkü mal sahibinin nezdinde duvarın yıkılacağına dair şahit tutulmamıştır

«Mülkünden ilh...» Yani velâyetinden çıkmasıdır ki; «eğer delirse» sözünü de içine alsın. Düşün.

«Hibe gibi ilh...» Zâhir şudur ki: Hibede hibe edilen şeyin teslim edilmesi lâzımdır; ki duvarın yıkılmasına dair tutulan şehadet iptâl edilsin. Zira hibede hibe edilen şeyi, teslim etmezden evvel bir
hüküm yoktur. T.

«Delirse ilh...» Yani şahit tuttuktan sonra...

«Ayrılmasak üzere ilh...» Musannıfın burnu «ayrılmamak üzere» ile kayıtlaması oralıklı olarak gelin
delirmeyi bunun kapsamı dışına çıkarmak içindir. Zâhirinden anlaşılan şudur: Aralıklı olarak gelen
delilik. şahit tutmayı iptâl etmez. Eğer şahit tutulup aralıklı olarak delirdikten sonra evinin duvarı bir
şeyi telef etse, telef olan şeyi tazmin eder.T.

«Dönseilh...» Yani müslüman olarak... Ve evi de ona geri verilse. Hâniye.

Veya ayrılmamak üzere deliren kimse akıllansa, ancak yeniden şahit tutmakla zâmin olurlar.

«Kabzetmeden evvel de olsa ilh...» Yani müşteri satılan binayı kabzetmeden evvel de olsa. O zaman
satışta kabz şart değildir. Nitekim kitapların çoğunda da böyledir.
Hidâye'de: «Kabz» ile kayıtlanması ittifâkî bir kayıttır. Bunu Kuhistâni ifâde etmiştir.

«Çünkü velâyeti ortadan kalkmıştır.» Yani yıkma velâyeti elinden çıkmıştır. Musannıfın:

«Mülkiyetin

elinden çıkması» sözünden anlaşılan «Tazmin edilemez» hükmünün illetidir.

«Ve benzeri» Yani hibe, delirme ve irtidât gibi...

«Her ne kadar mülkiyeti dönse bile ilh...» Yani mürted olan kimsenin müslüman olarak darü'l-harp'ten dönmesi ile veya delinin akıllanması ile mülkiyeti üzerindeki velâyeti ona dönse bile...

Satışta da hüküm böyledir. Kuhistâni demiştir ki: Satışın burada mutlak zikredilmesi, satılan bina hâkimin hükmü veya başka bir şeyle veya müşteriye ait olan hıyâr-ı şart veya hıyâr-ı rü'yet ile satana geri verilse ve bu esnada da satılan mülkün duvarının yıkılması ile bir zarar meydana gelse, satan adamın zamin olmadığına delâlet eder. Ancak satılan şey, satan adama geri verildikten sonra onun duvarının yıkılması için talepte bulunulsa, o zaman zâmin olur. Muhayyerlik satana ait olursa bakılır: Eğer o da satışı bozsa sonra da duvar yıkılıp bir şeyi telef etmiş olsa bunu satan tazmin eder. Çünkü satanın muhayyerliği duvarı ıslah etme velâyetini iptal etmediği gibi. şahit tutmayı da iptal etmez. Bayi eğer muhayyerliğini düşürse şâhit tutma bâtıl olur. Çünkü o duvarı kendi mülkünden izâle etmiştir. Minah.

«Ama kanat açma bunun hilâfınadır.» Kanat açmada tazminat kanat açtığı mülkün elinden çıkması ile zail olmaz. Çünkü kanat açmada cinayet. kanadı açması iledir; kanat da yerinde durmaktadır. Duvarda ise cinayet onu yıkmaması iledir. Duvarın mülkiyeti elinden çıktıktan sonra duvarı yıkmaya kudreti yoktur. O zaman cinayet onun hesabına ortadan kalkmaktadır.

M E T İ N

Eğer duyar bir kimsenin mülkiyeti olarak veya kiracı olarak veya herhangi başka bir sebeple oturduğu evin üzerine meyletse, duvarın yıkılmasını veya düzeltilmesini duvar sahibinden talep etmek, adı geçenlerden evde oturana aittir: çünkü hak onundur. O evde oturan kimsenin duvarın yıkılmasını tecil etmesi ve duvar sahibini cinayetten ibrâ etmesi sahihtir. Ama eğer duvar yola meyletmiş ise hakim veya duvarın yıkılıp ıslah edilmesini talep eden kimse, bunu tecil ederse, tecil nedeniyle bir cinayete neden olursa, duvar sahibi tecilden dolayı cinayetten berî olmaz. Çünkü burada ibrâ ammenin hakkıdır. Hakimin âmme hakkındaki tasarrufu ise âmmeye zarar veren işlerde değil: ammeye menfaatı olan işlerde geçerlidir. Zahîre. Ama binada oturan kimsenin tecil ettirmesi bunun hilâfınadır.

Eğer duvarın bir kısmı yola, bir kısmı da bir kişinin evine meyletse, bu durumda zarar göreceklerden kim duvar sahibinden duvarın yıkılmasını talep etse sahîhtir. Çünkü zarar göreceklerden bazısının duvarın yıkılacağına dair şâhit tutmaları sahih olduğuna göre bu durumda hepsi şahit tutmuş gibi sahîh olur. Burcundî.

Eğer duvar başlangıçta eğri yapılmış olsa bu duvarın yıkılmasını veya düzeltlimesini talep etmeksizin meydana gelecek zararı da duvar sahibi zâmin olur. Kanat açması ve dama su oluğu koyması gibi... Çünkü burada teaddî vardır.

Beş kişinin ortak olduğu bir duvar yıkılmaya yüz tutsa, bu beş kişiden bir tanesine yıkılma talebinde

bulunursa ve şâhit de tutulsa. bu duvar birisinin üzerine çökmüş olsa, bu ortağın âkilesi diyetin beşte birini öder. Yani telef olan mal veya nefisten beşte birinin tazminatını öder. Çünkü o ortak, öteki ortaklarını hakime çıkartarak o duvarı düzelttirme imkânına sahipti.

Üç kişinin ortak olduğu bir binada ortaklardan birisi bir kuyu kazsa veya bir duvar yapsa ve o kuyu
veya duvar sebebiyle de birisi helâk olsa, duvarı yapan veya kuyuyu kazan kimse. diyetin üçte ikisinin tazminatını öder. Çünkü binanın kendine ait olmayan üçte ikisine teaddî etmiştir. Telef de
burada bir tek illetle olmuştur. O zaman bu telef hisselere göre taksim edilir. Kendi hisselere düşenden zâmin değildir. Çünkü kendi mülkünde tasarruf etmiştir. Ama ortakların hisselerinden dolayı gelecek zararı zâmindir. İmameyn de bu diyetin İkiye taksim edileceğine hükmetmişlerdir.
Çünkü bu meselede telef İkiye ayrılmıştır; birisi muteberdir diğeri de heder olmuştur.

Duvarın yıkılacağına dair şahit tutmak. duvarın yıkılması gerektiğine dair şahit tutmaktır. O zaman
duvarın yıkılacağına da[r şahit tuttuktan sonra duvar yolun üzerine yıkılsa ve bu yıkılma sebebiyle
bir adamın ayağı kayıp ölse, duvar sahibi zâmindir. Çünkü yıkılan onun mülküdür ve yolu temizlemek de onun görevidir.

Eğer duvarın yıkılması ile ölen bir adama başka bir kişi çarparak kaysa ve o da ölse; duvar sahibi
ölen ikinci adamın diyetini ödemez. Çünkü ölen adamı oradan kaldırmak duvar sahibinin değil, ölenin velilerinin hakkıdır. Ama kanat açma bunun hilâfınadır. Çünkü kanadın sahibi ölen ikinci adamın da diyetini öder. Zira cinayete sebep olan kanat. bakidir. O zaman yolda ölen birinci adamın

cesedini kaldırmak, yine kanat açanın hakkıdır.

Şu mesele de bunu teyid eder: Eğer yıkılmaya yüz tutan duvarı veya onun enkazını satsa o duvar kaldırılmadan birinin ölümüne veya malının helâkine sebep olsa satan kişi tazminattan berî olur, yani tazmîn etmez. Ama kanadı satmış olsa sattıktan sonra kanat düşüp birinin ölümüne veya malının helâkine sebep olsa, kanadı açan, berî olmaz, yani tazmîn eder. Zeylai.

Duvar gevşemeden evvel duvarın yıkılacağına dair şahit tutmak sahih değildir. Çünkü ne başlangıçta ne de sonuçta teaddî yoktur.

Yıkılmaya yüz tutan duvar hakkında şahit tutmakta bir erkekle iki kadını şahit tutmak kabul edilir.

Çünkü yıkılma talebi üzerine şahadettir, katil üzerine şehâdet değildir.

FER'Î MESELELER

Bir duvarın, bir kısmi sağlam olsa, bir kısmı da yıkılmaya yüz tutmuş olsa, bu duvarın yıkılacağına dair oradan geçenler veya komşuları şahit tutsalar ve duvarın tamamı yıkılıp bir kişiyi öldürse duvar sahibi onun diyetini öder. Ancak duvar uzun olsa o zaman yıkılan duvardan yıkılmaya yüz tutan tarafı isabet etmişse yalnız o kadarını tazmin eder. Çünkü o zaman duvar, iki duvar gibidir.

Duvarın yıkılacağına dair şahit tutmak, yıkılmaya yüz tutan kısmında sahihtir, sağlam kısmında sahih değildir. Birisi sağlam, diğeri de yıkılmaya yüz tutmuş iki duvardan yıkılmaya yüz tutan için şahit tutulsa ve sağlam olan duvar yıkılarak bir şeyi telef etse, o şey heder olur, yani tazminatı verilmez. Hâniye.

Mescidin duvarı yıkılmaya yüz tutsa o zaman şâhit, mescidi yaptıran kişiye karşı tutulur. Ve duvarın yıkılması ile ölen adamın diyeti de camiyi yaptıran adamın âkilesi üzerinedir.

Fakirlere vakfedilen bir mülkün duvarının yıkılmasından dolayı ölen kişinin diyeti vâkıfın âkilesi üzerinedir.

Ticaretle izinli kölenin duvarının yıkılması ile ölen kişinin diyeti de -köle, fiyatını kapsayacak kadar borçlu olsa dahi- istihsânen kölenin efendisinin âkilesi üzerinedir.

Ölen kişinin velisinin: «Yarın, kısası affederim» demesi sahih değildir. Çünkü bu temliktir. Asıl'daki mesele de affın temlik olduğuna delâlet eder. Asıl'daki mesele şudur: Bir cariye kasten bir adam öldürse, ölen kişinin velisi de kısastan önce onunla zinâ etmiş olsa, o kişiye had vurulmaz. Çünkü o cariye onun memlûku olmuştur. Velvâliciyye. Allah en iyisini bilendir.

İ Z A H

«Duvarın yıkılmasını veya düzeltilmesini duvar sahibinden talep etmek ilh...» Ev sahibinin veya o evde oturanın hakkıdır. Eğer yıkılmaya yüz tutan duvar çıkmaz bir yolun üzerine meyletse; o çıkmazda oturanlardan herhangi birisi duvar sahibinin hasmı olur. Yani yıktırma veya düzelttirme talebinde bulunabilir. İtkânî

«Ama eğer duvar yola meyletse ilh...» Gelecek illetin zâhiri şudur:

Yoldan murat, âmme yoludur. Açık olan da şudur ki: Hususî olan bir yol, âmme yolu gibidir. O zaman ya hepsinin erteletmesi veya yine hepsinin ibrâ etmesi lâzımdır.

«Eğer duvarın bir kısmı meyletse ilh...» Hâniye'de der ki: «Kişinin duvarının bazısı yola bazısı da bir
ailenin evine meyletse, evde oturanlar yıkılma talebinde bulunduklarında şâhit de tutsalar ve duvarın eve meyleden kısmı yıkılsa, duvar sahibi duvarın yıkılmasından doğan zararı tazmin eder.
Çünkü duvar birdir.
«Evde oturanların kendilerine doğru meyleden kısmında da yola meyleden kısımda da şahit tutmaları sahîhtir. Çünkü evde oturanlar aynı zamanda âmme cümlesindendirler. Eğer bu şahit tutan evde oturanlar değil de başkası olsa, onun şehâdeti de yola eğilen kısımda sahîhtir. Bir kısmında şahit tutmak sahih olursa hepsinde sahih olur.» Özetle...
«Yani telef olan mal veya nefisten beşte birini ilh...» Bu söz metni genelleştirmek içindir. şu kadar
var ki; o zaman Şârihin yukarıdaki «âkıle» sözünü düşürmesi gerekirdi. H. Zira telef olan malların
tazminatı teleflerine sebep olan duvar sahibinin malından ödetilir. Nitekim yukarda da böyle geçti. T.
«Hâkime çıkartarak ilh...» Yani duvarın yıkılması veya ıslahı için şahit tutan kişi, diğer ortaklarını da
hâkime götürme imkânına sahiptir.
Bu zikredilen istihsâna göredir. Kıyasa göre ise yukarda takdim ettiğimiz gibi hiç kimse tazmin etmez.
«Ortaklardan birisi bir kuyu kazsa ilh...» Diğer ortakların izni olmadan kazarsa demektir.

«Diyetin üçte ikisini öder» Yani diyetin üçte ikisi kuyuyu kazan veya duvarı yapanın âkilesi üzerinedir. Yukarda da geçtiği gibi kuyuya düşmekle veya duvarın yıkılması ile telef olan malın üçte
ikisi kuyuyu kazan veya duvarı yapan adamın malından ödetilir.

«Bir tek illetle ilh...» İllet, duvarda takdir olunan ağırlıktır. Kuyuda ise takdir olunan derinliktir. Çünkü az bir ağırlıkla az bir derinlik öldürücü değildir ki. Her bir parçası illet sayılsın. O zaman illetler bir arada kabul edilir. Durum böyle olunca da telef, bir illete izâfe edilir. Sonra da herkesin
mülkü kadar mülk sahiplerine taksim edilir. Bu bahsin tamamı İnâye dedir.

«İmameynde bu diyetin ikiye taksim edileceğine hükmetmişlerdir» Yani bu meselede ve bundan evvelki meselede...

Çünkü telef, hakkında şahit tutulan kişinin hissesinde muteberdir. Diğerinin hissesinde ise heder olmuştur. Kuyuyu kazmak ve duvarı yapmak halinde kendi mülkü itibariyle müteaddî değildir. Ama
ortağının mülkü itibariyle müteaddîdir. O zaman bu iki kısım olur ve taksim de bu iki kısım üzerine
yarı yarıya yapılır. ibn Kemâl.

«Duvarın yıkılması gerektiğine dair şahit tutmaktır.» Çünkü burada şahit tutmaktan kasıt meşguliyeti kaldırmaktır. Minah.

«Çünkü cinayeti bakidir.» Çünkü kanat açmak hadd-i zatında bir cinayetidir. Bu da kanat açanın fiilidir. O zaman açılan kanat nedeniyle ölen adamın cesedini sanki kanat açan kişi kendi eliyle sokağa atmış gibi olur. O zaman yolda bir kişinin kanadın açılmasıyla ölmesi ve onun cesedinin yolda kalması sebebiyle, ikinci bir adamın ölmesi; sanki kanadın onun üzerine de düşüp ölmesine
sebep olması gibidir.

Yola birşey atan kimsenin yola attığı şeyle birisi helâk olsa, her ne kadar yolu ondan temizlemeye
mâlik olmasa da onu tazmin eder.

Ama duvar meselesi bunun hilâfınadır. Çünkü duvar yapmak, cinayet değildir. Bundan sonra da adamın cânî olacağı gibi fiil de yoktur. Şu kadar var ki enkazı yolda terketmekle fail gibi olmuştur.
Bununla beraber yolu temizlemeye de kudreti vardı. Yolu temizleme kudreti olmakla birlikte temizlememesi, enkaz hakkında söz konusudur ama ölen adam hakkında değil. işte bundan dolayı
da enkazın yerde kalması ile ölen kişinin ölümü hususunda; enkaz sahibi fail olur. Ama enkaz sebebiyle ölen kişinin cesedinin ikinci bir adamın ölümüne sebep olmasından duvar sahibi bunun kâtili kabul edilemez. Çünkü ilk ölen kişiyi kaldırmak onun hakkı değil; onun velilerinin hakkıdır.

«Şu mesele de bunu teyîd eder:» Yani cinayetin kanatta baki kalması, duvarda ise kalmaması...

«Sağlam kısmında ilh...» Yani duvarın sağlam kısmında yıkılacağına dair şahit tutmak, sahih değildir. Çünkü sağlam duvarın yıkılması ile birisine isabet edip öldürmesi ile zamin olmaz. Nitekim
biri sağlam, diğeri yıkılmaya yüz tutan hakikaten iki duvar olsa, sağlam duvar birinin ölümüne sebep olursa, sağlam duvarın sahibi zamin olmaz.

«O zaman şahit, mescidi yapan kişiye karşı tutulur.» Eğer hayatta îse... Yukarıda da şu geçmişti:

Kayyım. vâkıf gibidir. O zaman vâkıf olmadığı yerde vakfın duvarının yıkılması veya ıslah edilmesi
hususunda kayyıma söylenilir ve ona şahit tutulur.

«Diyeti de camiyi yapan adamın âkilesi üzerinedir» Duvarın yıkılması nedeniyle telef olan

mallara
gelince, onların tazminatı âkilesi üzerine değildir. Açık olan şudur ki: O zaman o malların tazminâtı,
mescidi yapan veya vakfedenin malından alınır. Araştırılsın... T.

Biz Ramlî'den naklen: Vakfın duvarının yıkılması nedeniyle telef olan malın vakfın zimmeti olmadığından vakıf malından alınmayacağını daha önce belirtmiştik.

«Ölen kişinin diyeti vâkıfın akilesi üzerinedir.» Yani vakfın neden olduğu bir cinayette diyet, vâkıfın
âkilesi üzerine vâcip olur.

«Kölenin efendisinin âkilesi üzerinedir.» Mala gelince; izinli kölenin duvarının yıkılması ile telef olan
mala tazminatı. köleye düşe Bunu Mükâteb ile ilgili hükümleri açıklarken belirtmiştik.

«Ölen kişinin velayetinin ilh...» Bu meselenin tamamı Minah'tadır.

«Çünkü bu temliktir.» Temlîkin ise, diğer bir zamana izafesi sahih değildir. Bu hüküm musannıfın
Nefsin Dışında Kalan Azaların Kısası babından hemen öncesinde takdim ettiği «kısasta temlik carî
olmaz...» hükmüne muhaliftir. Düşün...

«Delalet eder ilh...» Yani affın kısası temlik olduğuna delâlet eder.

Bunun nasıl delalet edeceğini şimdiye kadar anlamış değilim. Çünkü onun ifade ettiği şundan

İbarettir: Cariye onun mülkü olur. Bu ise; kısastan affın temlik olduğuna delâlet etmiyor ki; 'izafesi
de sahih olmasın. Ayrıca cariyenin katilin velisinin mülkü olmasına da delâlet etmez, işte bu da müşkildir.

Hâşiye yazanlardan kimisi demiştir ki: Velvâliciye'nin ibaresi şöyledir:

«Cariye kasten birisini öldürse; öldürülen kişinin velisi de kasten onunla zina etse şüpheyi iddia etmese bile veliye hadd vurulmaz. Çünkü alimlerden bazısı demiştir ki: «Öldürülen kişinin velisi eğer dilerse cariyenin efendisinin rızası olmadan da cariyeyi mülk edinebilir. Dilerse de onu öldürebilir» İşte veliye verilen bu muhayyerlik, haddin def'i için bir şüphe oluyor; o zaman haddin
def'ine illet; velinin bazı alimlerin sözüne göre, cariyeyi kendine mülk edinme velâyetine sahip olmasıdır. Yoksa cariyenin ona mülk oluşu değildir. O zaman her iki İbare arasında fark vardır.» Özette...

«Kısastan önce» Sözü de bilinen bir şeyi açık olarak 'ifade etmektir. T.

Allah en iyisini bilendir.

HAYVANIN CİNAYETİ VE HAYVANA KARŞI İŞLENEN CİNAYET

METİN

Asıl olan Müslümanların yolundan geçişin kaçınılabilmesi mümkün o!an şeylerden salim olmak şartı ile mübah olmasıdır.

Amme yolundan ata binerek geçen kimse, atının ayağı ile çiğnediği, ön veya arka ayağı veya başı
ile isabet ettiği veya ısırdığı veya ön ayağı i!e vurduğu ve bunlardan dolayı telef ettiği insan veya
hayvanın tazminatını öder.

Öyle ise bu saydıklarımızdan herhangi birisi, kişi atı üzerinde kendi mülkünde seyrettiği zaman meydana gelirse zâmin olmaz. Ancak atın üzerinde iken atın basması ile telef ettiğinden zâmindlr.
Çünkü o ağırlığı ile onun ölümüne bizzat mübaşirdir. O zaman öldürdüğü bu kişi yakını ise, onun mirasından mahrum olur.

Eğer bu saydıklarımız başka birisinin mülkünde mülk sahibinin izniyle seyrederken meydana gelmişse. burası da yine kendi mülkü gibi olur ve zâmin olmaz. Nitekim o hayvanın sahibi, hayvanla
beraber olmadığında hayvanın İşlediği cinayetten dolayı tazminat ödemez. Kuhistânî.

Eğer başka birisinin mülkünden mülk sahibinin izni olmadan geçerken yukarda sayılanlardan herhangi bir şekilde bir şeylerin telefine sebep olursa, telef olan şeyin mutlak olarak tazminatını öder. Çünkü teaddi etmiştir.

Ata binen kimse at yürürken tırnağının keskin tarafı ile veya kuyruğu ile telef ettiği şeyin tazminatını
ödemez. Şafiî buna muhalefet etmiştir.

Yolda giderken terslerken veya terslemek için durduğu zaman terslemesi veya idrar. etmesi ile bir
adam telef olursa zâmin olmaz. Çünkü bazı hayvanlar ancak durarak terslerini yaparlar.

Eğer bineğini tersini yapmak için değil de başka bir şey için durdursa bindiği at da durduğu zaman
idrarını yapsa ve bu yüzden bir şey telef olsa zâmin olur. Çünkü atı durdurmakla teaddî etmiştir.
Ancak İmâmın (İslâm Devlet Başkanı'nın), hayvanların durması için izin verdiği yerde durdurmuşsa
o zaman zâmin olmaz. Hayvanları sürmek hükmü de bunun gibidir.
Mescitlerin kapıları da âmme yolu gibidir. Ancak İmâm mescidin kapısında hayvanlar için bir yer hazırlamış ise o zaman zâmin olmaz.
Eğer bindiği at, ön veya arka ayağı ile küçük bir çakıl taşı veya çekirdek sıçratsa veya toz kaldırsa
veya kum gibi İnce taş parçalarını sıçratsa ve bunlardan herhangi biri ile birinin gözü çıksa veya bir
elbise bozulmuş olsa, zamin olmaz. Çünkü bunlardan kaçınmak mümkün değildir. Ama eğer sıçrattığı taş büyük olursa ve bu taş da bir şeyi telef ederse zâmin olur. Çünkü ondan kaçınmak mümkündür.
Ata binen kimsenin zamin olduğu şeylerden dolayı atı arkadan süren veya atı çeken adam da zâmindir. Dürer'de bu bahis tashih edilerek: «Muttarid ve mün'akis olur» denilmiştir.
Yukarda da geçtiği gibi atın ayağının basması ile telef olan şey eğer insan ise binicinin kefaret vermesi lâzımdır. Ama süren ile çeken üzerinde kefâret yoktur. Ama. eğer birisi atı çekse, birisi de
ata binmiş olsa ve bir şeyin telefine sebep olsalar, sahih kavil üzerine süren kimse zâmin değildir.
Bu görüş de Kuhistani ve diğerlerinin kesin olarak belirttiklerine aykırıdır. Çünkü işlenen cinayeti,
mübâşire izâfe etmek, mütesebbib olan aşağıdan sürene izafe etmekten evlâdır. Nitekim yukarda da
böyle geçti. Yani bu meselede de olduğu gibi sebep olan tek başına İşlemiyorsa... Ama eğer sebep
olan tek başına işliyorsa, o zaman ata binen ile atı çeken cinâyette ortaktırlar. Nitekim atı binicisinin
izniyle, dürten kimsenin meselesinde gelecektir. Hıfzedilsin...

İ Z A H

Musannıf bu babı İnsanın işlediği cinayet babının akabinde zikretmiştir. İnsana karşı işlenen cinayet ise, açıklamayı gerektirmeyen hususlardandır. Şu kadar var ki akılsızlık hasebiyle hayvan
da cem adâta ilhâk edilmiş olduğundan, Musannıf da hayvanın işlediği cinayet babını, kişinin Amme yolunda bir şeyler İhdâs Etmesi babından sonra ve kölenin işlemiş olduğu cinayetten önce
zikretmiştir.
«Asıl olan ilh...» Yani bu bâbın meselelerinde asıl olan... Yine asıl şudur ki mütesebbib teaddî yaptığı takdirde telef olan şeyi tazmin eder. Yoksa etmez. Mübâşir ise mutlaka tazmin eder. Yani ister müteaddi olsun. İster olmasın... Nitekim Fer'î Meselelerde böylece açıklanacaktır. Rahmetî.
«Sâlim olmak şartı ile ilh...» Çünkü âmme yolundan geçmek. bir yönden kendi hakkında tasarruf

olduğu gibi bir yönden de başkasının hakkında tasarruf gibidir. Çünkü âmme yolu bütün halk arasında müşterektir. Biz de selâmet kaydı ile âmme yolundan geçmenin mübah olduğuna hükmettik ki, kaçınılması mümkün olan taraftan da mümkün olmayan taraftan da meseleyi ele almak normal olsun. Çünkü yalnız kaçınılması mümkün olmayan taraf ele alınırsa o zaman kişinin
âmme yolundan istifade etmesinin men'i yoluna gidilmiş olur. Zeylai, Özetle...

«Atının ayağı ile çiğnediği ilh...» Yani çiğnediği insan nefsi veya mal... Durru Müntekâ.

O zaman çiğnediği insanın diyeti, onun ve âkilesinin üzerinedir.:

Eğer çiğnenen köle ise, bunun kıymetini ödemek yine âkile üzerine vaciptir. Çünkü kölenin diyeti kıymetidir. Eğer çiğnenen mal ise, onun kıymetini malından verir. Eğer çiğnediği İnsan olmakla beraber sebep olunan zarar nefisten aşağı bir yaralama İse ve o yaralamanın erşi insan diyetinin onda birinin yarısından aşağı olursa, yine kendi malından verir. Eğer erşi diyetin onda birinin yarısı
kadar veya daha fazla ise, o zaman erş kişinin âkilesi üzerinedir. Cevhere'den özetle.

«Ön veya arka ayağı ile isabet ettiği ilh...» Yani yere basma hâlinde değil de ayağını yerden kaldırırken veya ayağını yere koymadan evvel isabet etmiş olsa... T.

«Kendi mülkünde ilh...» Yani ister kendi özel mülkü olsun, isterse başkalarıyla ortak mülkü olsun....

Çünkü ortaklardan her biri ortak mülkte seyretmek ve atını durdurmak hakkına sahiptir. Zeylaî.

«Zâmin olmaz ilh...» Çünkü mübâşir değil, mütesebbibdir. Hayvanı kendi mülkünde sürmekle de müteaddi olmaz.

«Bizzat mübaşirdir.» O zaman müteaddî olmasa bile zâmin olur.

«Onun mirasından mahrum olur» Çünkü hakikaten katildir ve kefâret vermesi de vaciptir. Nitekim
musannıf da bunu ilerde açıkça belirtecektir.

«Zâmin olmaz.» Ancak atın üzerinde iken atın çiğneyerek öldürdüğünden zâmindir.

«Nitekim o hayvanın sahibi, hayvanla beraber olmadığında hayvanın işlediği cinayetten dolayı, tazminat ödemez,» At, ister kendi başına girsin isterse binicisi mülk sahibinin izniyle kendisi soksun...

«Tazmîn eder ilh...» Yani binen kişi, atın telefine sebep olduğu şeyi mutlaka tazmin eder; ister at
çiğneyerek öldürsün, ister ön ayağıyla vurarak, İsterse de dururken veya yürürken çarparak telef
etsin.

Metinde de geleceği gibi atı çeken ve süren hakkında da hüküm böyledir. Açıkça anlaşıldı ki, burada bineğin kendi başına germesi hali ile ilgilidir.

Inâye'de şöyle denilmektedir: «Bineğin başkasının mülkünde işlemiş olduğu cinayette; bineği oraya
ya başkası sokmuştur ya da kendiliğinden girmiştir. Eğer kendiliğinden girmiş ise, her hâlükârda tazminat sahibine ait değildir. Çünkü o, ne cinayete mübaşeret etmiş ne de mütesebbip olmuştur.
Eğer sahibi sokmuş ise her hâlükârda sahibi tazminat ödemelidir. Bineği çeken, süren ve binen kişi
ister binekle beraber olsun, isterse olmasın... Çünkü bineğin sahibi ya mübaşirdir veya mütesebbib
ve muteaddidir. Zira sahibi bineği başkasının mülkünde ne durdurma ne de yürütme hakkına sahiptir.»

«Ata binen kimse zâmin değildir.» Yani âmmenin yolunda ve diğer yollarda...

«At yürürken ilh...» Bu kavl, atın tırnağının keskin tarafı ile telef ettiği şeyde tazminat olmamasını kayıtlar. Çünkü atın yürümesinde atın tırnağının keskin tarafı ile bir şeye vurmasından kaçınmak mümkün değildir. Çünkü atın tırnağının keskin tarafını yere vurması, atın yürümesi için zarurettir.

O halde adam âmme yolunda atı durdurmuş olsa ve bu sırada at tırnağının keskin tarafı ile bir cinayet işlese; yine atın sahibi tazminat öder. Çünkü atın durmasını engellemek mümkündür. Her ne kadar tırnağının keskin tarafı ile vurmasına engel olmak mümkün değilse de... O zaman bineği durdurmak ya teaddî olur veya selâmet şartı ile kaydedilerek mubâh olur.

«Durarak» ister durdursun ister kendisi dursun. Bezzâziye.

«Çünkü bazı hayvanlar ilh...» Musannıfın bu kavli, tazminat olmadığının illetidir.

Fahru'l-İslâm der ki: «Binek hayvanının terslemesinden ve idrar yapmasından kaçınmak mümkün değildir. O zaman o hali affedilir. Terslemek için durmak ise onun zaruretindendir. Zira genellikle binek, terslemeyi ve idrârı ancak durduktan sonra yapar. O zaman o durması da aynı şeklide af sayılır.» İtkânî.

«Çünkü atı durdurmakla teaddi etmiştir ilh...» O zaman, atını durdurmakla mütesebbib ve müteaddi

olmuştur. Zira İnâye'de de olduğu gibi, bineğini Müslümanların yolunda durdurmakla yolu meşgul
etme hakkı yoktur.

Rahmeti de der ki: «Atını kalabalıktan dolayı veya başka bir zaruretten dolayı yolda durdursa, uygun olan şudur ki: Eğer geri dönmek veya o kalabalıktan kurtulmak mümkün olduğu halde dönmese ve atını durdurması herhangi bir cinayete sebep olsa, zamin olur. Eğer mümkün değilse
zamin değildir.»

«Ancak İmâmın (devlet başkanı'nın) hayvanların durması için izin verdiği yerde durdurmuşsa ilh...»

Aynı şekilde çölde yolun dışında durdurursa; İmâmın izni olmadan da durdurmuş olsa yine zamin
olmaz. Çünkü atı orda durdurması halka zarar vermez. Ama İhtîyâr'da da olduğu gibi yolda durdurması bunun hilâfınadır. Kuhîstâni.

«Ancak İmâm mescidin kapısında hayvanlar için bir yer hazırlamış ise ilh...» Yani hayvanlar için veya onların durması İçin mescidin kapısında bir yer hazırlamış ise, o zaman hayvanın orada durması ile meydana gelen herhangi bir telefi sahibi tazmin etmez. T.

Burada «durma» ile kayıtlanmasının sebebi şudur: İmâmın izin verdiği yerlerde yürürse veya atını
çekerse veya arkadan sürerse bu işlerinden meydana gelen telefi tazmin eder. Bu tazminatı İmâmın
izni de düşürmez. İmâmın izni ancak bineğin imâmın hazırladığı yerde, İster sahibi üzerinde olsun,
ister olmasın, durmasından dolayı meydana gelen telefin tazminatını düşürür. Yoksa o yerde, bineğin yürümesi veya arkadan sürülmesi veya çekilmesi ile meydana gelen telefi düşürmez. İtkânî.

«Zâmin olmaz ilh...» Zâmin olmamanın yeri birisi kasdî olarak o bineği arkadan döverek koşturmadığı veya ürkütmediği zamandır. Ama eğer o hayvanı birisi arkadan döverek veya ürküterek koştursa, o da koştuğunda toz kaldırsa veya çakıl taşı sıçratsa ve bunlardan dolayı bir şey telef olsa, telef olan şeyin tazminatını sahibi öder. Bunu Mekki ifade etmiştir. T.

Kuhistânî'nin ibaresi ise şöyledir: Bazı alimler tarafından bu suretlerin hepsinde eğer bineğe şiddetle muamele etmişse .bundan dolayı bineğin yol açtığı zararın tazminatını öder. Zahire'de de
böyledir.

«Çünkü ondan kaçınmak mümkündür.» O zaman meydana getirdiği zarar da ondan alınır. İtkânî.

«Ata binen kişinin zâmin olduğu şeylerden dolayı ilh...» Yani bunlar tazminatta eşittirler. Hatta atın
terkisine binen de tazminatta eşittir. İtkânî.

O zaman bunlar âmme yolunda meydana gelmiş olan teleften dolayı zamindirler. Ancak âmme yolunda da olsa atın tırnağının keskin tarafı ile meydana gelen teleften dolayı zâmîn olmazlar. Ayrıca bunlar, kendi mülklerinde meydana gelenden veya başkasının mülkünde izin verdiği halde
meydana gelenden dolayı da tazminat ödemezler. Ancak basarak çiğnemesî hâlinde telef ettiği şeyin tazminatını öderler.

«Muttarid ve mün'akis olur.» Yani bineğe binen kimsenin bineğin üstünde iken tazmin edeceği herhangi bir şeyi, çeken ve arkadan süren de tazmin eder. Onun tazmin etmediğini onlar da tazmin
etmezler.

Kudurî, atı arkadan süren hususunda muhalefet ederek demiştir ki: «O, sürdüğü bineğin tırnağının
keskin yeri ile meydana getirdiği telefi tazmin eder. Çünkü bineğin gözünün göreceği yerdedir. Ondan kaçınmak da mümkündür. Âlimlerden kimisi de bu görüşü benimsemiştir. Ama ekserisî arkadan süren kişinin de zamin olmayacağı görüşünü kabul ederler. Çünkü süren kişî bineğin tırnağının keskin yeri ile vurmasına mani olamaz; o zaman bundan kaçınmak mümkün değildir. Ama bineğin ısırması bunun hilâfınadır. Çünkü gemini çekmekle ısırmasına mani olması mümkündür. Mecmâ Şerhi'nde de böyledir.

Gurer'de sahih kabul edilen görüş, fukahânın ekserisinin görüşüdür. Hidaye, Mültekâ ve diğer kitaplarda da bu görüş sahih kabul edilmiştir.

«Atın ayağının basması ile telef olan şey eğer insan ise binicinin keffâret vermesi lâzımdır.» Yani iki
kişi atın üzerinde iken birini çiğnemiş olsa her ikisi de ağırlıkları nedeniyle katle mübâşir olduklarından her ikisinin de keffâret vermeleri lazımdır ve her ikisi de, ölen kimsenin yakınları ise
mirasından mahrum olurlar. Nitekim uyuyan bir kimse de bir adamın üzerine düşüp ölümüne sebep
olsa; kefâret vermesi gerekir. Bu kişi yakını ise mirastan mahrum olur. İtkânî.

«Ama süren ile çeken üzerinde keffaret yoktur.» Çünkü onlar mütesebbibdirler. Şu manada ki; sürmek veya çekmek olmasa idi. çiğnenme de olmazdı. Keffâret ise mübaşeretin cezadır. İtkânî.

«Sahih görüşe göre süren kimse zâmin değildir.» Bilmiş ol ki; Zeylaî şöyle demiştir: Bazı âlimler

tarafından bineğin çiğneyerek öldürdüğü adamı veya telef ettiği malı bineği arkadan süren kişinin
zamin olmadığı söylenmiştir. Çünkü binen kimse mübaşirdir. Süren ise mütesebbibdir. Cinayeti mübaşire izafe etmek mütesebbibe îzafe etmekten daha evlâdır.

Bazı âlimler tarafından da her ikisinin de zâmin olduğu söylenmiştir. Çünkü her ikisi de tazminatın
sebebidirler. Görülüyor mu ki İmâm Muhammed Asıl'da şunu zikretmiştir: «Binici birisine kendi bindiği ata arkadan vurmasını emretse, o da şiddetle vursa ve binek de birisini çiğnese her ikisinin
de tazminat ödemesî gerekir. Tazminatta her ikisi ortak olurlar. Arkadan vuran yerden sürendir, emreden ise binendir.»

İşte bununla açıklandı ki; har ikisi de tazminatta eşittirler. Ama zikrettiğimiz nedenden dolayı sabit
olan birinci görüştür.

Asıl'da zikredilene cevap'ta şudur: Eğer sebep telef etmede tek başına bir şey yapmamışsa Mütesebbib mübâşir ile beraber zâmin olmaz. Kuyu kazmak ile atmak halinde olduğu gibî. Çünkü
kuyu kazmak atmak olmazsa münferiden bir şey yapmaz.

Ama eğer sebep münferiden ölüme sebep olursa, o zaman ölüme mütesebbib olan ile ölüme mübâşir olan tazminatta ortak olurlar. İşlediğimiz mevzu da bu türdendir. Çünkü hayvanı sürme,
bineğin üstünde kimse olmasa bile yine telef edicidir. Ama kuyu kazmak bunun hilafınadır. Çünkü o
atmak olmadan telef edici değildir. Ama kuyuya atılınca da telefiyyet her ikisi ile yani hem kuyu kazmak hem de atmakla olur. O zaman telef sonuncusu olan atmaya izafe edilir. Bunu musannıf Minah'ta da zikretmiştir. Hâmis'te de kendi yazısı İle yazmıştır, ve bu konu bir parça daha araştırılmalıdır.

Sa'diye'de şöyle denilmektedir: «Zeylaî'nin cevap olarak zikrettiği cevap almaktan uzaktır. Asıl'da
olana da cevap olamaz. Zeylaî'nin zikrettiği tahkikten ve Asıl'da olanın açıklamasından ibarettir. Bundan anlaşılan sürücüye tazminatın vacip olmasıdır. Halbuki, o sürücüye tazminatın vacip olmaması görüşünü doğru kabul etmiştir. Bu da Zeylaî gibi kimselerden garip kaçıyor.»

Remli, Halebîden, Halebî de Kâriu'l-Hidâye'den aynen ifadeyi zikretmiştir: «Uygun olan: «Bu ikinci
görüş sahihtir» denilip «Birinci görüşe de cevaptır» denilmesiydi.»

O zaman, ikinci görüşün doğruluğu kabul edilir. Bu görüş İse; «Sürücünün de zamin olması» şeklindedir. Birinci görüşe de cevap olmaktadır.

Nihâye'nin: «Birinci görüşün cevabına gelince» sözü de bunu teyid etmektedir. Yine Velvâliciye'nin:
«Bineğe binen, yerden süren, çeken ve binenin terkisine binen, infirâd ve ictimâ' hallerinde zamin
olmakta eşittirler» sözüdür. Doğrusu da budur.

Her ne kadar binen kimse bizzat mübaşir de olsa durum böyledir. Çünkü bu meselede sebep kabul
edilen hayvanı yerden sürmek de telef de etki edebilir. Öyle ise hükümsüz kabul edilemez. O zaman
telef binene de, aşağıdan sürene de izafe edilir. Ama kuyu kazmak bunun hilâfınadır. Özetle...

Remlî'nin naklen bu zikrettiği ile bilindi ki; sahih olan görüş Kukistânî'nin kesin belirttiği

görüştür.

Hidâye'de de bunu âdeti üzere tehir ederek bunun tercih edileceğini bildirmiştir.

Mevâhib ve Mültekâ'da da bu görüş öne alınarak bunun karşısında olan görüş de «kîl» ile tabir edilmiştir. Uyanık ol!..

«Yukarda da geçtiği gibi» Yani kişinin Amme Yolunda İhdâs Ettiği Şeyler babında...

«Bu meselede de olduğu gibi ilh...» Yani atı aşağıdan süren de..Bildin ki atı aşağıdan süren kimse,

sopa ile döverek süren kimse gibidir; o da tek başına telef edebilir. Kendi başına telef etmeyene gelince; o da kuyu kazmak gibidir.

«Atın üzerindeki kimsenin izniyle ilh...» Eğer binen kimsenin izni olmadan, üstünde binici olduğu halde, döverek atı süren kimse o binek bir telef yaptığı zaman yalnız kendisi tazminatını öder.

M E T İ N

Her binen kişi veya yaya birbirlerine çarparak ölür ve sırtüstü düşer iseler, her ikisi de hür ve acemden olmayıp atlarını da kasten birbirlerine çarptırmamış ve yüzüstü de düşmemiş iseler; her

birinin diyeti diğerinin âkılesi üzerinedir. Eğer birbirlerine çarpanlar köle olurlar veya yüzüstü düşerlerse hem kasıt halinde hem de hata halinde kanları heder olur. İbn Kemal ve Şurunbulâliye.

Eğer bunlar acemden olurlarsa o zaman yukarda birkaç defa geçtiği gibi, diyetleri kendi mallarından verilir.

Eğer kasten çarpışırlarsa her biri yarım diyet vermesi gerekir.

Eğer bu çarpanlardan birisi yüzüstü düşmüş olsa, yalnız onun kanı heder olur.

Eğer bunlardan biri hür, diğeri köle olursa hata ile çarpmaları halinde hürün âkilesinin kölenin kıymetini vermesi gerekir. Eğer bu çarpışma kasdî ise o zaman kölenin kıymetinin yarısını âkile verir.

Nitekim, iki kişinin her biri ipin bir ucundan tutarak çekseler ve ip kopsa, her ikisi de sırtüstü düşerek ölseler, her ikisinin de kanı heder olur. Çünkü her ikisi de kendi kuvvetiyle ölmüştür.

Eğer ip koptuktan sonra her ikisi de yüzüstü düşmüş olsalar, her birinin diyetini diğerinin âkilesi'nin ödemesi gerekir.

Eğer, biri yüzüstü, diğeri de sırt üstü düşmüş olsa, yüzüstü düşen kimsenin diyetini diğerinin âkilesi öder. Çünkü arkadaşının kuvveti ile ölmüştür. Sırtüstü düşen kimsenin diyeti ise, kendi kuvveti ile öldüğünden. heder olur.

Eğer bir kişi bunların tutmuş oldukları ipi kesse ve her ikisi de sırtüstü düşerek ölseler, o zaman diyetlerini ipi kesenin âkilesinin ödemesi gerekir. Çünkü ipi kesmekle her ikisinin de ölümüne sebep olmuştur.

Bir hayvanı yerden süren kimsenin sürdüğü hayvanın üstündeki eğer veya benzeri bir şey başkasının üzerine düşse ve o da ölse hayvanı sürenin onun diyetini vermesi vâciptir.

Deve katarını çeken kimsenin katarından bir deve bir kişiyi çiğneyerek öldürse diyetj katarı çeken
üzerinedir. Eğer onunla beraber bir de sürücü varsa her ikisi de zamindir. Çünkü sebebiyyette her
ikisi de eşittir. Şu kadar var ki; eğer bu telef edilen insan ise tazminatı âkile üzerinedir, eğer mal ise
tazminatı kendi malından verilir. Eğer sürücü deve katarının yanısıra gidiyorsa, eşittirler. Ama eğer
sürücü katarın orta yerinde gidiyorsa ve bir devenin yularını da tutmuşsa o zaman yularından tuttuğu devenin arkasındaki develerin çiğnediğinin tazminatını öder. Her ikisi de yani sürücü de, katarı çeken de sürücünün önünde giden develerin çiğnediğinin tazminatını öderler. Katarın ortasında birisi bir deveye binse, arkasındaki devenin yularını tutmamış ise, yalnız bindiği devenin
telef ettiğinin tazminatını öder.

İ Z A H

«Veya yaya ilh...» Şârih bu kavli ile, musannıfın «binen kişi» sözü ile kayıtlamasının ittifakî bir kayıt
olduğuna işaret etmektedir. Musannıf «yaya» kelimesini zikretmemiştir. Çünkü o bu babdan değildir. Zira yaya kimsenin hayvanla bir ilgisi yoktur. Bunu Sa'dî ifade etmiştir.

«Birbirine çarparak ilh...» Yani vücutları ile vuruşsalar... Durru Muntekâ.

Birbirlerine çarpmaları da mutlak değildir; Karşılaşarak çarpmaları şeklinde yorumlanır. Zira İhtiyâr'da şöyle bir ifade vardır: «Biri bineğin üstünde yola devam etse arkasından da bir atlı gelip
ona çarpsa ve arkadan gelip çarpan kişi helâk olsa; önde giden üzerinde hiçbir tazminât yoktur. Eğer arkadan gelen atlının çarpması ile önde giden kişi ölürse; o zaman onun diyeti arkadan gelen
kişi üzerinedir. İki gemide de hüküm böyledir.» T. Ebussuud'dan...

«Kanları heder olur.» Çünkü her iki kölenin cinayeti de tazminatı vermekte ve kendisini fidye olarak
vermekte kendilerine düşer. O da artık imkânsız olmuştur. Çünkü ölmüş bulunuyorlar ve efendiyi,
köleyi fidye olarak vermekte serbest bırakılacak bir durum kalmamıştır. Minah.

Ama eğer iki hür birbirlerine çarparak yüzüstü düşerek ölseler gene onların diyeti kimseden alınmaz. Çünkü her ikisi de kendi kuvvetleri ile ölmüştür.

«Eğer kasten çarpışırlarsa ilh...» Hidâye'den de bilindiği gibi; iki hür veya iki köle kasdî olarak birbirlerine çarpsalar... Bu da Şârih'in Şurunbulâliye'den naklen takdim ettiğine aykırıdır.

«Her birinin yarım diyet vermesi gerekir.» Zeylaî'de olan şudur: «Her birinîn âkilesi üzerine diyetin
yarısını vermek vaciptir.»

Şilbî Haşiyesi'nde şöyle demiştir; «Çünkü burada kasıt hata menzilesindedir. Zira Şibh-ı amddır. Çünkü ölüm değil, çarpışma kasdedilmiştir. İşte bundan dolayı da bunun diyeti âkilesi üzerine vaciptir.» T.

Kasdî çarpışmada diyetin yarıya indirilmesinin sebebi şudur ki: Hata ile çarpışmakta her birinin fiili
mübahtır. Bu fiil de yolda yürümektir. Bu da kendi nefsine nispetle yolda kuyuya düşen adam gibi
itibar edilmez. Zira eğer yolda yürümeseydi kuyuya düşmezdi. Ama başkasına nispetle yolda yürümesi selâmet şartı ile kaydedildiğinden muteberdir. Ama kasdi çarpışmaya gelince o mubah değildir. O zaman çarpması kendi nefsine izafe edilir. O halde hem kendi fiili ile hem de başkasının
fiili ile helâk oluyor. Kendi fiili ile olan kısım heder olur. Bir kısım da diyetin yarısıdır. Başkasının

fiili ile olan kısmada diyet vacip olur. Bu da diyetin öbür yarısıdır. Bu bahsin tamamı Velvâliciye'dedir.

«Hata ile çarpmaları halinde hürün âkilesînin kölenin kıymetini vermesî gerekîr. Eğer kasden çarpışırlarsa o zaman kıymetinin yarısını âkile verir.» Yani o diyeti ölen hür kimsenin vârisleri alırlar. Çünkü bunlardan her biri diğerinin kâtili olmuştur. O zaman hürün âkilesi üzerine kölenin yo
kıymetini veya yarısını vermek vacip olur. Sonra, câni köle telef olduğundan geriye bu bedeli bırakmıştır. O zaman ölen hürün varisleri onu hürün katili olma cihetiyle değil, maktul olma cihetiyle alırlar. Kıymetinden artan kısmındaki hakları da bâtıl olur. Çünkü kölenin geriye bir şeyi kalmamıştır.

O zaman şu itiraz yapılamaz: Bir kadın erkeğin elini kesse ve o erkek de elin erşini mehir kabul ederek onunla evlense, o zaman o kadının âkilesi üzerinden tazminat düşer. Çünkü onlar o erşi onun yerine yüklenmişlerdi. Eli kesilen kişi onunla evlenince eğer âkileden tazminat düşmeseydi onların üzerine kadın namına tazminat ödemek vacip olurdu. Evlendiğinde, âkilenin kadın namına
zamin olarak o erşi yüklenmeleri artık sahih olmaz.

Bizim meselemize gelince; Bu meselede âkile. hürün kâtil olması itibariyle diyetini yüklenirler. Diğer taraftan maktul olma cihetiyle de onu alırlar. Kifâye ve diğerleri.

Vânî bu meseleye şu şekilde itiraz etmiştir: Âkile Hadiste de olduğu gibi kasdî öldürme ile kölenin
öldürülmesinde diyet ödemez.

Ben derim ki: Bu çarpışmadaki amd'in, hatâ menzilesinde olduğunu öğrenmiş bulunuyorsun. Çünkü buradaki amd, Şibh-i amd'dır; ileride de şu gelecektir: Hadis .kölenin işlemiş olduğu cinayete yorumlanır. Yoksa köleye karşı işlenen cinayete değir:.

«İki kişi, bir ipin birer ucundan tutarak çekseler ilh...» Bu söz musannıfın: «İkisinin de kanı heder
olur» sözünden anlaşılan «heder»e teşbîhtir. Hüküm itibariyle bu mesele çarpışma meselesinin aksidir. T.

«Her ikisi de yüz üstü düşmüş olsalar ilh... İmam Muhammed'e: «İp koptuğunda ipi çeken kimseler
yüzüstü düşseler ne tâzım gelir?» diye sorulmuş. O da: «Bu yüz üstü düşmek ipin kesilmesinden meydana gelmez» demiştir. İtkânî.

Ben derim ki: Muhtemeldir ki; İmâm Muhammed'in bu sözünden murat ya böyle b!r şeyin tasavvur
edilemeyeceği ya da tazminat olmadığıdır.

«O zaman diyetleri ipi kesenin âkilesi üzerinedir.» Mülteka, İhtiyâr ve Hâniye'de de böyledir. Yine
Hâniye'nin başka bir yerinde de ipi kesen adama ne diyet. ne de kısas düşmeyeceği geçer. «Bu, başka bir rivayettir» de denilebilir veya: «diyet onun malından verilmez» de denilebilir.

«Hayvanı sürenin onun diyetini vermesi vaciptir ilh...» Sürücünün üzerîne bu diyetin vacip olması
ancak onun ölüme sebep olmada müteaddî olmasındandır. Çünkü o, bineğin üzerine eğeri veya benzerini sıkıca ve sağlam bir şekilde bağlasaydı düşmezdi. Bu şekilde bağlayamadığından dolayı
sanki eli ile yere atmış gibi olur. Dürer'de de böyledir. T.

Buna göre eğerin bineğin üzerinden düşmesi, kişinin omzuna aldığı bir şeyin düşmesi gibidir. Ama
giyilen bir abâ -eğer âdeten giyilen bir şey ise- düşerse bunun hilâfınadır. Çünkü âdeten giyilen

bir
şeyin giyilmesi tâzım olduğu gibi. onun düşmesine engel olmak da mümkün değildir. Bu bahis «kişinin amme yolunda ihdas ettiği şeyler babında>> da geçti. İtkânî.

«Deve katarını çeken kimsenin ilh...» Çektiği develerin yaptığı telefin tazminatını öder. Çünkü katar
onun yürütmesi ile yürür ve onun durdurması ile de durur. O zaman telefe o sebep olduğundan, katarın yürüyüşü esnasındaki telef de ona izâfe edilir; hüküm itibariyle katarı çeken kişi sanki o ölen adamı hata ile öldürmüş gibi olur ve diyeti de akilesi üzerine vacip olur.

Fakîh Ebu'l-Leys Cami Şerhi'nde demiştir ki: «Birisi bir köre rehber olsa ve o kör de birini çiğneyerek öldürse uygun olan, rehberin zâmin olmamasıdır. Çünkü kör adam da tazminat ehlindendîr ve yapmış olduğu fiil de kendisine nispet edilir. Hayvanların fiili ise zorakidir, ona itibar
edilmez ve bu yüzden çeken kimseye nispet edilir.» İtkânî'den özetle.

«Diyet ilh...» Eğer telef olunan mal değilse ve katarın sebep olduğu cinayetin icap ettirdiği de açılmış yoranın ve daha fazlasının erşi kadar ise, diyet vaciptir. Nitekim bu birkaç defa geçti. Mekkî.
T.

«Eğer sürücü deve katarının yanısıra gidiyorsa eşittirler ilh...» Yani katarın boyu itibariyle orta yerinde ve yanısıra yürüyor, devamlı aynı yerini muhafaza ediyor ve herhangi bir devenin yularını da

tutmuyorsa... Mî'râc.

İtkâni demiştir ki: Tazminatın hem deve katarını çekene hem de sürene birlikte vacip olması; sürücünün, katarı herhangi bir devenin yularını tutmadan sürmesi halindedir. Ama eğer sürücü bir yular tutmuşsa, yularını tuttuğu devenin ve ondan sonra gelen develerin meydana getirdikleri telefin tazminatını ödemesi gerekir. Önde gitmekte olan katar çekicisi üzerine değildir. Sürücünün yuları tutması ile deve katardan kopmuş olur ve katarın önündeki çekici, sürücünün arkasındaki develerin çekicisi olmaz. Ama sürücünün önünde giden bir devenin yapmış olduğu telefin tazminatını hem sürücü hem de çekici beraberce öderler. Çünkü her ikisi de tazminatın vacip olmasında sebeptirler. Bunlardan biri çekmesi dolayısı ile diğeri de sürmesi dolayısı ile zâmin olur.

«Kataran ortasında birisi bir deveye binse yalnız bindiği devenin telef ettiğinden dolayı tazminat öder.» Yani bir kişi katarın orta yerindeki bir deveye binmiş olsa ve katardan herhangi bir devenin sürücülüğünü yapmasa, o zaman bindiği devenin basarak yaptığı telefin tazminatını kendisi öder.

Çünkü onda bilfiil mübâşirdir. Ama bindiği devenin ayağını yere basmasıyla değil de başka bir yeriyle telef etse, telef ettiği şeyin tazminatı onun ve çekenin üzerinedir. Bunu Zeylaî ifade etmiştir.

Ben derim ki! Zeylaî'nin burada ifade ettiği yukarda tashih ettiği şeye binaendir. Sen de o tashihteki hatayı bildin... Nihâye ve Kifâye'de tafsilâtsız olarak tazminâtın hem devenin üzerindeki kişiye hem de katarı çeken kişiye olduğu söylenilmiştir. Bu Nihaye ve Kifâye'de olan da bizim yukarda takdim ettiğimiz tashih üzeredir.

«Yalnız ilh...» Yani, yalnız bindiğinin tazminatını öder... Önünde giden develerin yapmış olduğu telefin tazminatını ödemez. Çünkü onun sürücüsü değildir. Onun arkasından gelen develerin yapmış oldukları teleften de zâmin değildir. Çünkü onları çeken değildir. Ancak hemen arkasındaki devenin yularını tutmuşsa onun yapmış olduğu teleften dolayı da tazminat öder.. Zeylai. Bu hüküm de bazı müteahhirin ulemânın görüşüdür. Ama Zeylai'den başkaları ise Nihâye ve diğer kitaplarda da tafsilatlı olarak anlatıldığı gibi, bindiği devenin hemen arkasındakinin yularının bindiği deveye bağlı olmasıyla yetinilmiştir.

M E T İ N

Yürüyen bir deve katarını çekenin bilgisi olmadan katara bağlanan bir deve birisini öldürse. ölen kişinin diyetini çekenin âkilesi tazmin eder. Sonra da deveyi kendisinden habersiz bağlayan kişinin akilesinden geri alır. Çünkü bu diyettir, bunda zarar olmaz. Durum, Sadru'ş-Şeria'nın ölenin diyetinin deveyi bağlayanın malından alınacağını vehmetmesi gibi değildir.

Katar dururken ona bir deve bağlasa. bağlanan deve de bir şeyin helâkına sebep olsa; helâk olan insan ise onun diyetini, çekenin âkilesi öder ve bağlayanın âkilesinden geri alamaz. Çünkü katarı çeken o deveyi izinsiz olarak çekmiştir.

Bir hayvanı salsa ve onu arkasından sürse, o hayvan hızlıca koşarken bir şeye çarpsa ve telef etse, onu salan kişi telef edilenin tazminatını öder. Çünkü hayvanın cinayetine kendisi sebep

olmuştur.
Köpek hakkında da hüküm böyledir. Mülteka.
Eğer saldıktan sonra arkasından yürümese bile saldığı hayvan göstermiş olduğu istikamette gittiği
sürece hükmen onun sürücüsüdür. Hayvanı salan hayvanın çok gerisinde kalsa bu sürme kesintiye
uğrar ve tazminat ödemez.O zaman burada «sürmek»den maksat arkasından yürümektir; «dâbbe»'den kasıt da köpektir. Zeylai.
Bir kuş salsa, ister kuşu kovalasın ister kovalamasın, veya bir dâbbe veya bir köpek salsa fakat sürmese veya bir hayvan kendi başına boşalsa ve bütün bunlar bir mala veya bir kişiye gündüz veya gece isabet ederek helak etse bunların hiçbirinde sahibi tazminat ödemez. Zira Peygamber (s.a.ş.): «(Başıboş) hayvanların yapmış oldukları şeyler hederdir buyurmuştur.»
Nitekim dâbbe, binicisi üzerinde iken, ve binicisi sarhoş bile olsa, kontrolünden çıkıp yoluna devam
etse; binicinin de onu o yoldan çevirmeye kudreti olmasa ve bu haldeyken bir şey telef etse -başlamış hayvan olduğu gibi- bunun da sahibi tazminat;ödemez. Çünkü bu halde üzerindeki kişi
ona süren değildir. Hayvanın seyri de sahibine izafe edilemez. Hatta bir insan telef etse bile kanı heder olur. İmâdiye.
Birisi üzerinde binicisi olan bir hayvana vursa veya binicisinin izni olmadan onu bir sopa ile dürtse
ve o hayvan da tırnağının keskin tarafı ile veya ön ayağı ile bir diğer kişiye vursa ya da birisi, üzerinde binicisi olan o hayvanı ürkütse; hayvan da ürkerek birisîne çarpıp öldürse, ölenin diyetini
hayvanın üzerindeki kişi değil, ürküten veya dürten öder.
Ebu Yusuf: «Her birisi yarımşar diyet tazminat öder» demiştir.

Nitekim âmme yolunda hayvanını durdurmak halinde de hüküm böyledir. Çünkü o atını âmme yolunda durdurmakla teaddi etmiştir. Nasıl ki binicinin izniyle ata dürtse ve at da hemen bîrisini çiğnese, çiğnenen kişinin tazminatı her ikisine düşer.

Eğer hayvan tırnağının keskin tarafı ile vurup dürten kişiyi öldürse, onun kanı heder olur.

Eğer dürtülen hayvan binicisini atarak öldürse, onun diyeti, dürten adamın âkilesi üzerinedir.

Dürten kişinin dürtmesinin hemen akabinde çiğneyerek öldürmüşse zâmindir... Yok eğer daha sonra çiğnemişse o diyeti ödemek binicinin üzerinedir. Çünkü dürtmenin etkisi kesilmiştir. Dürer ve Bezzâziye.

İ Z A H

«Çekenin bilgisi olmadan ilh...» Yani çekenin bilgisi olmadan bağlanırsa... Musannıfın bununla kayıtlamasının sebebi, katarı çekenin âkilesinin diyeti ödedikten sonra rücû' ederek bağlayanın âkilesinden almalarına binâendir. Çünkü, eğer katar çeken kişi, katarın yürüyüş halinde devenin bağlandığını bilmiş olsa ve bağlanan o deve de birinin ölümüne sebep olsa, onun diyetini çekenin
âkilesi öder ve rücû' ederek bağlayanın âkilesinden de alamaz. Kifâye.

«Ölen kişinin diyetini çekenin âkilesi tazmin eder.» Çünkü çeken kişi katarını başka bir devenin bağlanmasına mani olmadığından müteâebbib ve müteaddidir. Âkile de rücû ederek bağlayanın âkilesinden alırlar. Çünkü bağlayan kimse onları diyet ödemeye mecbur etmiştir.

«Durum Sadru'ş-şerianın vehmetmesi gibi değildir.» Çünkü Sadru'ş-Şeria demiştir ki: «Uygun olan
bu tazminatın deveyi bağlayanın malından verilmesidir, çünkü onları mâlî zarara bağlayan sokmuştur. Mâlî zararı da âkile yüklenmez» H.

«Katar dururken ilh...» Bu söz musannıfın «yürürken» sözünden kaçınmak içindir.

«Çünkü katarı çeken o deveyi izinsiz olarak çekmiştir.» Yani bağlayanın izni olmadan...

Birinci meseleye gelince, orada katar yürürken bağladığından, bağlayan kimseden izin var kabul edilir. Zira bağlanan devenin çekilmesi buna delâlet ediyor. İşte bundan dolayı da çekenin âkilesi
rücû eder ve deveyi bağlayanın âkilesinden ödemiş oldukları diyeti geri alırlar. Çünkü bağlayan kişi
sebep olmuştur. Kifâye.

«Bir hayvan salsa ilh...» Bilinmiş olsun ki; köpeği salmakla başka bir hayvanı salma arasında fark
vardır. Fark da şudur: Köpeği salsa ona sürücü olamaz. o zaman köpeğin koşarak gitmesi sırasında yapmış olduğu teleften dolayı tazminat ödemez. Her ne kadar köpek hemen isabet etse
de... Çünkü onu salan müteaddi değildir. Zira köpeğe uyarak koşmak mümkün olmaz. Mütesebbib
de ancak teaddî ettiği zaman zemin olur. Eğer başka bir hayvan salsa ve o da hemen bir şeye isabet
etse, ister o hayvanı sürsün isterse sürmesin onun tazminatını öder. Çünkü onu yola salmakla müteaddi olur. Diğer taraftan o hayvana uyarak yürümesi de mümkündür. Bu Nihâye'de belirtilmiştir. Şu kadar ki Kuhistanî'de Ebû Yûsuf'tan rivâyet edilene göre her halükârda o hayvanı
salon .saldığı ister köpek, ister başka bir hayvan olsun, zâmindir.

Meşayıhın umumu da bunu kabul etmişlerdir, fetva da buna göre verilir.

Ebû Yûsuf'un görüşüne göre dabbe ise köpek arasında bir fark yoktur. Birinci görüşe göre ise.

köpeğin hemen bir şeye isabet edip telef etmesinde onu salan adam o telefin tazimatını ödemez.
Ancak onu sürerse öder. Ama dâbbenin hemen isabet ederek telef ettiği şeyi onu salan kişi

mutlaka
tazminat öder.

İşte bununla, musannıfın da birinci görüşte olduğu açıktanmış oldu. Çünkü o tazminatta sürmeyi şart koşmuştur. Tazminatta sürmenin şart olması da ancak köpek hakkındadır. İşte bundan dolayı
da Zeylâi ve diğer âlimler de metindeki «behime»'yi köpekle tefsir etmişlerdir. Şârih de sonunda onlara uymuştur. Şu kadar var ki şârihin yukarda geçen «veya köpek» sözü münasip değildir; bilhassa gelecek olan «dabbeden murat köpektir» sözüyle birlikte, hiç uygun değildir.

«Hükmen sürücüsüdür» Çünkü onun seyri, üzerine saldığı yolda devam ettiği müddetçe ona izafe
edilir. Eğer salınan hayvan yolda seyrederken sağa veya sola saparsa, salıvermenin hükmü kesilir.
Ancak sağ veya soldan başka sapılacak yol yoksa o zaman bu durum salıvermeyi kesmez. Yine, kendi başına dursa ve sonra da yürüse salıvermenin hükmü kesilir. Bu bahsin tamamı Hidâye'dedir.

Eğer salınan hayvanı birisi çevirse ve o zaman hayvan bir şeye isabet ederek helâk etse, bunu hayvanı çeviren tazmin eder. Çünkü o, o anda onun sürücüsü olmuştur ve tazminatı ödedikten sonra rücû ederek hayvanı ilk salan kişiden alamaz. Ancak bu işi onun emri ile yapmışsa o zaman
rücû ederek ondan alır.

«O zaman burada sürmeden murat ilh...» Şarihin bu sözü musannıfın: «onu arkasından sürse» sözü tefri' edilir. Fukahânın ibarelerindeki: «arkasından sürer» sözünden akla ilk gelen mana; «her
ne kadar kovalamasa bile arkasından yürür» şeklindedir.

Mekki, Molla Ali'nin: «Arkasından sürer» sözünü «kovalamak»la kayıtladığını nakletmiştir.

Özetle...

Ben derim ki: İstîcâbî'den naklen Gâyetü'l-Beyan'da şöyle denilmektedir: Yani Molla Ali «arkasından kovalar» sözüyle şunu kast etmiştir: O adamın o hayvanın sürücüsü olması için onu saldığı zaman ona vurması veya onu korkutması gerekir.

«Burada dabbeden kasıt ilh...» Evla olan burada «behime» yani hayvan demesiydi. Çünkü

metinde
ve Zeylaî'de zikredilen «behîme»dir. Sen de yukarda bunu açıklama şeklini ve ilgili teferruatı görmüş bulunuyorsun.

«İster kuşu sürsün ister sürmesin ilh...»Çünkü kuşun bedeni sevk olunmaya müsait değildir. O zaman daonunsürülmesine itibar edilmez. Hayvan İse bunun hilâfınadır.

«Veya bir dâbbe veya bir köpek salsa ama onu sürmese ilh...» Musannıf burada bunu mutlak

olarak
zikretmiştir. O zaman köpeğin bu salıverilişinde hemen isabet ederek helâk ettiği bir şeyden dolayı
onu salan zamin olmaz. Ama «dâbbe» bunun hilâfınadır. Nihâye. Biz «dabbe» ile köpek arasındaki
farkı yukarda belirtmiş ve fetvâ verilecek kavlin de herhalukârda tazmîn edilmek olduğunu da söylemiştir. Buna göre doğru olan, Şârihin: «veya dabbe» sözünü zikretmemesi uygun olurdu.

«Veya bir hayvan kendi başına boşalsa ilh... Boşalması âmmenin yolunda veya başka birinin mülkünde de olsa... İtkânî.

«Veya gece» Şâfiî demiştir ki: Boşalan bir hayvan eğer gece gider ve bir şeyin helâkine sebep olursa, helâk olan nesneyi sahibi tazmin eder. Çünkü adet hayvanı gece korumaktır. O zaman bunun sahibi kusurlu davranmıştır. Bu bahsin tamamı Mirâc'tadır.

«Hayvanların yapmış oldukları şeyler hederdir.» Yani boşaldıkları zaman... Buhârî ve Müslim'in, İmâm Mâlik'in, Ahmed bin Hanbel'in ve Sünen'lerin rivâyetlerinde ise hadis şöyledir: «Hayvanların
yaralamaları heder olur.» T.

«Yâni başıboş hayvanların ilh...» Bu tefsir değil, açıkça görüldüğü gibi bir kayıttır. H.

Zeylaî bunu Muhammed'den naklettikten sonra şöyle demektedir: «Bu hüküm sahihtir ve

açıktır.
Çünkü yolda veya başkasının mülkünde sürülen, binilen ve çekilen bir hayvan ile âmme yoluna salıverilen bir hayvanın yapmış olduğu telef bizim de sebebini beyan ettiğimiz üzere muteberdir ve
telef olunan şeyin tazminatını sahibi öder.

«İmâdiye.» İmâdiye'de musannıfın «Hatta bir insan telef etse ilh.» sözü zikredilmemiştir.

Musannıf
onu ancak Anadolu Müftüsü Mevlâ Ebu'l-Suud El-İmâdî bu şekilde fetvâ verdiği için zikretmiştir. Şu
kadar var ki; bu söz, Fusûlu'l-İmâdiye'nin kelâmından anlaşıldığı için musannıfın da onu İmâdiye'ye
isnâd etmiştir.

Remlî de şunu zikretmiştir: Telef olan nesnenin sahibi ile kontrolden çıkan atın binicisi, atı çevirmeye kudreti olup olmadığında ihtilaf etseler, makbul olan söz hasmındır; beyyine de aczini

iddia eden kimse üzerinedir. Çünkü davanın zımnında sebebi tahakkuk ettikten sonra tazminatı inkâr etmesi bir şey ifade etmez. Düşün! Özetle.

«Ön ayağı ile bir diğer kişiye vursa ilh...» Yani nasıl isabet ederse etsin binici tazminat ödemez. Hülâsa.

O zaman ayağı ile çiğnemesi de bunun kapsamına girer.

Hidâye'de denilmiştir ki: Adamın dürtmesi ile at birinin üzerine sıçrasa veya bassa ve onu öldürse,

onun diyeti dürtenin üzerinedir, atın üzendeki kişinin üzerine değil... Mülkünde duranlar, mülkünde

yürüyen adam arasında fark yoktur.»

Yani yolda duran bunun hilâfınadır. Çünkü o yolda durduğu için teaddi etmiştir. Kifâye. Bu bahis ileride gelecektir.

«Birisine çarpsa ilh...» Yani bir diğer adama çarpsa ve öldürse...

Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Dürten adamın zâmin olması atın tırnağının keskin tarafı ile, ön

ayağı ile vurması veya sıçraması dürtmenin hemen akabinde olduğu zamandır; yoksa daha sonra

olması hâlinde dürten adam üzerine tazminat yoktur.»

«Hayvanın üzerindeki kişi değil» Çünkü o müetaddi değildir, o zaman tazminatta teaddi ettiğinden

dürten kişi tarafı tercih edilir. Bu bahsin tamamı Hidâye'dedir.

«Ebû Yûsuf demiştir ki» Kuhistanî ve diğer kitaplarda olduğu gibi bu söz Ebû Yûsuf'tan bir rivâyettir.

«Amme yolunda hayvanını durdurduğunda ilh...» Yani birisi onun atını dürtse ve at da bir diğer kişiyi öldürse, o zaman onun diyetini dürten kişi ve atın üzerindeki kişi yarı yarıya tazminat öderler.

Çünkü atın üzerindeki de âmme yolunda durdurduğundan müteaddidlr. Mineh ve değerleri.

Remli der ki: «Ben derim ki: Bunun zâhîri şudur: Eğer dürtme, üzerindeki adamın izni ile olmasa hüküm böyledir... Çünkü üzerinde konuşulan metindeki meselenin mevzuu da budur. Hulâsa ve Bezzaziye'de tasrih edilen hüküm bunun hilâfınadır.

«Hulâsa'da şöyle denilmiştir: Eğer dürtme atın üzerindekinin izniyle olursa, o zaman tazminat dürtenin ve atın üzerindeki kişinin üzerinedir. Ancak at arka ayağının keskin yeri ile veya kuyruğu

İle vurursa o heder olmuştur. Yalnız şu var ki; atın üzerindeki kimse kendi mülkü dışında bir yerde

dursa ve birine atına dürtmesini emretse ve o da dürtse ve bundan dolayı at ayağının keskin tarafı

ile birine vurup yaralasa veya öldürse; o zaman onun diyeti her İkisinin üzerinedir. Eğer atın üzerindekinin İzniyle değil de izinsiz olarak dürterse o zaman tazminatın tamamı dürten adam üzerinedir.»

T. Müntekâ'dan naklen şöyle demektedir: «Bir kişi âmme yolunda at üzerinde iken dursa ve birisine

atını dürtmesini emredip o da dürtse ve at bir kişiyi ve üzerindekini öldürse; bu durumda ölen yabancının diyeti, atı dürten ile emredenin üzerinedir. Emir verenin diyeti İse heder olmuştur. Dürten kişinin dürtmesi ile at durduğu yerden gitse ve o dürtmenin etkisiyle hemen bir kişiye tırnağının keskin tarafı ile vurup öldürse o zaman tazminat yalnız dürten adamın üzerinedir. Eğer

dürtmesi ile hemen hareket etmeyip yerinde kalsa ve tırnağının keskin tarafı ile dürtene ve başka

birisine vursa, bu durumda yabancının diyetini dürten kişi ve binen kişi öder. Dürten kişinin diyetinin yansı da binen kişinin üzerinedir.» Özetle...

Bununla bilinmiş oldu ki: Dürten ile binen kişinin ölenin diyetini tazmin etmeleri «hayvanın dürtme

ile yerinden ayrılmaması» ile kayıtlıdır. Yoksa eğer yerinden ayılmışsa biniciden izinsiz dürttüğü haldeki gibi bu meselede de yalnız dürten tazminat öder.

«Çünkü yine o da atını âmme yolunda durdurmakta teaddi etmiştir.» At durduğu yerden geri geri

giderek dursa ve at sahibi veya başkası yürümesi İçin onu dürtse; o da bir şeyin .telefine sebep olsa. her ikisi üzerine de tazminat yoktur. Bunu T. nakletmiştir.

«Yine ilh...» Yanı dürtenin dürtmekle teaddi etmesi gibi... T.

«Çiğnese ilh...» Yani yürürken çiğnese. Hidâye.

Bu kayıt tazminat hükmünden tırnağının keskin tarafı ile vurmayı dışardan bırakmak içindir. O zaman yukarda da geçtiği gibi: eğer binenin izni ile dürterse, dürten kişi hiçbir şeyin tazminatını ödemez.

Hanîye'de binen kimsenin atın tırnağı veya kuyruğu ile vurup öldürdüğü kimseden dolayısıyla tazminat ödemesi gerekmedîği gibi bu mesele-de de dürten kişinin dürtmesi dolayısıyla zâmin olmayacağı söylenmiştir.

«Çiğnenen kişinin tazminatı her ikisinin üzerinedir» Çünkü o zaman atın yürümesi her ikisîne de izâfe edilir. Sonra, dürten kişi binenin atının çiğnemesi ile telef ettiği şeyin tazmînatını ödedikten sonra rücû ederek bunu binenden alır mı? Bazı âlimler tarafından onun emri ile dürttüğü için

alacağı söylenmiştir. Bazı alimler tarafından da alınamayacağı söylenmiştir. Bu sonuncu görüş, Hîdâye'de sahîh kabul edilmiştir.

«Onun diyeti dürten adamın âkilesi üzerinedir.» Yani eğer atın sahibinden izinsiz olarak dörtmüş ise... Eğer onun İzniyle dürtmüşse tazminat ödemez. Hulasa.

«Dürten kişinin dürtmesinin hemen akabinde çiğneyerek öldürmüşse ilh...» Daha önce belirttiğimiz

gibi tırnağıyla vurmak, vurmak ve sıçrayarak vurmak da aynı şekildedir.

BİR EK:

Musannıf burada sadece dürten ile bineni zikretmiştir. Multeka metnînde de şöyle denilmiştir:

«Kişinin hayvanı dürtmesinde binen değil de çeken veya süren olması halinde de hüküm yine aynıdır. Eğer yolda dikili duran bir şey dolayısıyla at dürtülmüş gibi olsa, at da bundan dolayı bir şeyi telef etse; onun tazminatı o şeyi diken kimse üzerinedir.

«Burada dürten kişinin çocuk ya da bâliğ olması fark etmez. Eğer dürten köle ise o zaman telef olunan şeyin tazminatını ödemek ona düşer. Bu fasılda ve bundan evvelki fasılda da eğer telef olan

insan ise; diyetini âkile öder. Eğer hayvan ise .o zaman tazminat caninin malından alınır.»
Hidâye'nin : «Dürten eğer çocuk ise tazminat onun malından alınır» sözüne gelînce; büyük âlim Nesefi, Kâfi'de şöyle demektedir: «Hidâye'nin bu sözünden maksadı; telef olanın mal olması veya
açık yaranın erşlnden az olması olabilir.»
Ben derim ki: «Çocuktan muradın acemden olan. yani araz olmayan çocuk olabilir. Çünkü Arapların
dışındaki kavimlerin âkilesi yoktur.» Kifâye.
Ed-Durru'l-Muntekâ'da şöyle denilmektedir: «Özellikle «dürtme» kelimesi zikredîlmiştir. Çünkü adam tırnağının keskin tarafı ile vurma âdeti olan bir atın sırtına elinî koysa, o da tırnağının keskin
tarafı Her birine vursa ve telef etse, elini atın sırtına koyan adam tazmînat ödemez. Ama dürtmek
bunun aksinedir. Çünkü dürtmede ızdırap vardır. Ama el koymada yoktur. Kinye'den naklen Burcundi'de olduğu gibi...»
Tatarhaniye'de de şöyle denilmektedir: «Yola bir şey koymuş olsa; bir binek de bundan ürkse ve bir
adam öldürse, onu koyan odam üzerine o şeye İsabet etmediği taktirde hiçbir şey yoktur.»
Şu kadar var ki, Serahsî'nin Muhît'inden naklen T. de şu vardır: «Eğer binek yola konulan bir taştan
ürkerek bir şeyi telef etse; o taşı koyan odam bineği dürten kişi durumunda olur; yani onun tazminatını öder.»
M E T İ N
Kasap veya başka bir kişi bir tavuğun veya koyunun gözünü çıkar-maları halinde bunun sebep olduğu noksanlığın tazminatını öderler. Çünkü bunlar et için kesilirler. Çıkan göz hususunda hayvan sahibi muhayyerdir: Dilerse o gözü çıkartan kişiye bırakır ve kıymetini tazmin ettirir dilerse
de onu kendisi alır ve çıkartan adam noksanlığını tazmin ettirir. Zeylai.
Sığırın ve et İçin beslenmiş devenin gözünün çıkarılması halinde çıkaran kişi bunların kıymetlerinle
dörtte birini öder. Bu izafenin faydası «kıymetlerinin dörtte birini öder...» hükmünde et için beslenmiş olmasına itibar edilmediğini belirtmek içindir. İbn Kemâl.
Eşeğin, katırın ve atın gözünün çıkartılmasında da çıkartan kişi kıymetînin dörtte biri kadar tazminat öder. Çünkü adı geçen hayvanlardan herhangi birisini çalıştırmak, ancak dört gözle mümkündür; ikisi hayvanın kendi gözü, ikisi de onu çalıştıranın gözüdür. Böylece hayvanın dört gözü varmış gibi kabul edîliyor.
Şâfii (r.a.) de demiştir ki: «Gözü çıkartılan hayvan koyun gibidir.»
Aradaki fark, bizim daha önce belli ettiğimiz gibidir. Şu kadar var ki bu farka karşı şu itiraz da yapılabilir: Eğer bir eşeğin iki gözünü çıkarmış olsa, kıymetinin yarısı kadar tazminat ödemesi gerekir. Halbuki durum böyle değildir. Nitekim daha önce geçtiği gibi...
Evlâ olan rivâyeti kabul etmektir. Şöyle ki Peygamber (s.a.v.) «Dabbenin gözünün çıkarılmasında
kıymetinin dörtte biri» ile hükmetmiştir.
Musannıfın burada «göz» ile kayıtlanması şunun içindir: Eğer kulağı veya kuyruğu kesilmiş olsa, kıymetinin dörtte birini değil de onun sebep olduğu noksanlığın tazminatını öder.
Öküzün ve eşeğin dilinin kesilmesi halinde de hüküm aynıdır. Yani kıymetin dörtte birini öder.
Bazı âlimler de: «Kıymetin hepsini öder» demişlerdir. Nitekim ayaklarından biri kesilse yine

kıymetinin hepsinin tazminatı ödettirilir. Fetvâ da bu görüş üzerinedir.

Kıymetinin hepsinin verilmesi, dili veya ayaklarından biri kesilen hayvanın eti yenilmeyen bir hayvan olması halindedir. Eğer eti yenilen bir hayvan ise o zaman sahibi gözler meselesinde geçtiği gibi muhayyer olur. Şu kadar var ki, birisi bir hayvanın gözlerini çıkarsa ve hayvanın sahibi
de onun yanında tutarsa, Ebû Hanîfe'ye göre hiçbir şeyin tazminatını ödettiremez. Fetvâ da bu görüşe göredir.

Hayvanın ayağını sakatlamak da ayağını kesmek gibidir.

FER'İ MESELELER :

Musannıf Dürer'den şunları nakletmiştir : «Bir kişinin bağ üzümü yiyen bir köpeği olsa; bağ sahibi
de köpeğin, üzümleri yediğine dair şahit tutsa, adam da köpeği kovmayıp köpek de üzümleri yese
bu durumda köpek sahibi tazminat ödemez. Ancak tazminat yıkılmaya yüz tutan duvarda olduğu
gibi; bir insanın telefinden korkulduğu şeyde şahit tutulursa söz konusudur.»

«Öküzün boynuzlaması ve ısırıcı köpeğin ısırması halinde; sahibi onu bağlamamış ise tazminat öder.»

Musannıf demiştir ki: «Zeylaî'nin: «Eğer köpek telef ederse ve eğer köpeğin sahibine köpek telef etmeden önce onun birisine zarar verebîleceği hususunda haber verilmişse o zaman yıkılmaya yüz
tutan duvar meselesinde olduğu gibi tazminat köpeğin sahibi üzerinedir. Haber verilmemişse değildir.» sözünde telef olunan şeyin bir insan olarak yorumlanması mümkündür.»

O zaman uyum sağlanmış olur.

Ben diyorum ki: Şöyle bir fetvâ sorulmuştur: Birisinin bal arıları olsa ve bunları kendi bahçesine koysa, onlar da bu bahçeden çıkarak halkın üzümünden ve meyvelerinden yeseler, onların sahibi
onların üzüme ve benzeri şeylere verdiği zararın tazminatını öder mi? Sahibine arıların yerini değiştirmesi emredilir mi?

Bu soruya şöyle cevap verilmiştir: Arıların sahibi mutlak olarak hiçbir şeyin tazminatını ödemez.

İster ona daha evvel arıların üzüme zarar vermelerine dair şahit tutulsun, ister tutulmasın...

Bu hüküm yukarıdaki köpek meselesinden alınmıştır. Hatta bu hüküm bu meselede daha evlâdır.

Musânnıf da bunu Muin adlı eserinde aynı şekilde zikretmiştir.

Şu kadar var ki ben musannıfın fetvasında, arı meselesinde sahibinin zamin olacağı şeklinde fetva
verdiğini gördüm. Fetvâ vereceğin zaman buna da başvur

Arıların yerlerinin değiştirilmesine gelince; mezhebin zâhirine göre arıların sahibinden böyle birşey
istenemez.

Ama bu hususta âlimlerin cevabı da şöyledir: Eğer arıların zararı açık ise; uygun olan arıların sahibine arıların yerlerini değiştirmesini emretmektir. Fetvâ da buna göredir.

Sayrafiyye isimli eserde şu hükümler vardır: «Eşek birisinin buğdayını yese, sahibi de mani olmayıp eşek yemeye devam etse; sahih olan görüşe göre eşek sahibi tazminatını öder. Koyun, öküz, at veya eşeği ekili bir tarlaya veya bir bağa soksa, sokan kişi eğer adı geçen hayvanların sürücüsü ise bunların telef ettiğinin tazminatını öder. Eğer sürücüsü değilse ödemez. Bazı âlimler
tarafından da sürücüsü olmasa bile tazmin edeceği söylenmiştir. Bu bahsin tamamı Bezzâziye'dedir.»

İ Z A H

«Bir tavuğun gözünün çıkartılmasında ilh...» Güvercin ve diğer kuşlar da bu konuda tavuk gibidir.

Zahire'de olduğu gibi köpek ve kedinin gözlerinin çıkmasında da durum aynıdır. Kuhistânî.

«Veya diğer bir kişi ilh...» Bundan dolayı İbn Kemal «kasab»a izafeyi terkederek bu izafeden ihtisas
anlaşılacağını ve özellikle ileride zikredilecek olan illet düşünüldüğünde bu ihtisasın daha çok anlaşılacağını söylemiştir.

«Bunun getirmiş olduğu noksanlığı ilh...» O zaman sağlam göz ile sakatlanan gözlerin kıymetleri takdir edilerek aradaki fazlalık tazmin ettirilir. Kuhistâni.

Buradaki «noksanlık» kelimesi zayıflık nedeni ile çıkan göze de şâmildir. T. Vânî'den...

«Çünkü bunlar et için kesilirler ilh...» O zaman onlarda ancak noksanlığa itibar edilir. İbn Kemâl.

Ben derim ki: Gözün ete getirmiş olduğu noksanlık, kediyi ve köpeği kapsamaz, şu kadar var ki bunlardaki noksanlığın tazmînatını ödemek, telef olan şeylerin tazminatındaki asıl üzerine câridir.

Ama kıymetin dörtte birini tazmin etmeye gelince; o ileride gelecektir; ki burada kıyasa

muhalefet
edîlerek nas ile amel edilmiştir.

«Çıkan göz hususunda ilh...» Zeylaî bunu sığır ve benzerleri bahsinde zikrederek burada nass ile amel edildiğini de ta'lil etmiştir. Nas da bir tek göz hususunda vârid olmuştur. O zaman onun hükmüne bağlı kalınır.

«Bu izafenin faydası ilh...» Zira zannedilmesin ki deve ile sığır da et için beslendiklerinden dolayı onlardaki hüküm de koyundaki hüküm gibidir... Aksine deve ile sığır, ister et için ister ziraat için,
isterse binek için hazırlansınlar gözlerinin çıkarılması halinde eti yenilmeyen hayvanda olduğu gibi
kıymetlerinin dörtte birinin tazminatı ödenilir. Minah.

«Eşeğin ilh...» Muntekâ'dan naklen Hulâsa'da denilmiştir ki: «Sıpa ve deve yavrusu gibi küçüklüğünden dolayı üzerine yük yüklenmeyen hayvanların da gözü çıkarıldığı takdirde kıymetinin
dörtte biri tazmin ettirilir.»

Ben derim ki: Kuhistûnî'nin Munteka'dan naklettiği ifade de ise deve yavrusunda noksanlığın tazmin ettirileceği söylenmiştir. Sonra ben bunu Hulâsa'da olduğu gibi Münteka'dan naklen Câmîu'l-Fusuleyn'de de gördüm.

«Aradaki fark bizim takdim ettiğimiz gibîdir.» Musannıfın; Çünkü adı geçen hayvanlardan herhangi
birisini çalıştırmak...» sözündekini kastediyor.

Hidâye'de denilmiştir ki: Biz Hanefîler için delil rivâyet edilen şu hadistir: «Peygamber (s.a.v.), dâbbenin gözünün sakatlanmasında dâbbenin kıymetinin dörtte birinin tazmin ettîrileceğine» hükmetmiştir.

Ömer (r.a.) da böyle hükmetmiştir; çünkü bu hayvanların kullanılmasında etten ayrı binme, zînet,
yükleme ve çalıştırmak gibi maksatlar da gözetilir. Bu yönleriyle bunlar insana benzerler ki; insanın
gözünün sakat olmasında diyetin dörtte biri verilir.

Bazen bu hayvanlar et için de beslenirler. Bu yönüyle de eti yenîlen hayvanlara benzerler. İşte biz
burada her îki benzerlikle de amel ederek kıymetin dörtte birinin ödenmesinde insana benzemesi
ile amel ettik. Diğer benzeme ile de tazminatı yarıdan dörtte bire düşürdük. Diğer taraftan bunları
çalıştırmak ancak dört gözle mümkündür.

«Şu kadar var ki bu furkan şöyle bir itiraz da varîd olur ilh...» Yani zikredilen farka dair.

Fahru'l-İslâm diyor ki: Bu hususta en mutemed, gerekçe birinci ta'lîl'dir. Yani az önce Hidâye'den
naklettiğîmizdir. Çünkü iki gözü de çıkarılırsa o hayvanın kıymetinin yarısı tazmin ettîrilmez. İtkâni.

Ama şu ta'lile yani: «Sanki onun dört gözü varmış gibi olur» ta'lîline gelince; bu ta'lîlden yola çıkılırsa iki gözü çıkarıldığı zaman kıymetinin yarısının tazmîn ettirilmesi gerekir.

«Halbuki durum böyle değildir» Yani yarısı tazmin ettirilmez. Nitekim Hidâye'yi şerhedenler de bunu
açıkça söylemişlerdir. Şu kadar var ki Kuhistânî Fahru'l-Kuzât'dan kıymetinin yarısının tazmin ettirileceğinî nakletmiştir.

«Nitekim daha önce geçtiği gibi...» Yani Zeylaî'den naklen... Biz de Zeylaî'den daha önce şunu naklettik: «Zeylaî kıymetinin dörtte birinin tazmin ettirilmesi hususunda nass ile amel edilir diyerek
talil etmiştir. Nass da bir göz hakkında varid olmuştur, öyleyse o kadarıyla yetinilir.»

Özeti şudur: Adı geçen hayvanlardan herhangi birinin gözünün sakatlanması halinde tazmînâtın hayvanın kıymetinin dörtte biriyle yapılması kıyasa muhaliftir. öyleyse onun üzerine kıyas yapılmaz;
aksine nass ile yetinilir; ileriye gidilmez. Bu yüzden de sârih: «Evlâ olan rivayet edileni kabul etmektir.» demiştir.

«Musannıfın burada göz ile kayıtlaması ilh...» Yani musannıfın : «sığırın gözünün çıkarılmasında...»
sözü ile kayıtlaması.

«Bazı âlimler de kıymettin hepsini tazmin eder demişlerdir.» Çünkü dili kesilen hayvanın ot yemesi
imkânsız olur.

Tuhfetu'l-Akran ve Kinye'de bu hüküm açıkça beyan edilmiştir. Diğer görüş de «kîl» ile naki edilmiştir. Saihânî.

«Eti yenilmeyen bir hayvan olması halindedir ilh...» Çünkü eğer kıymetinin tamamını almazsa.

eti de
yenilmediğinden; dilinin kesilmesi her yönüyle adamın malını telef etmiş oluyor. Hidâye.
«Eğer eti yenilen bir hayvan ise muhayyer olur ilh...» Yani dili kesilen hayvanın sahibi dilerse onu
kesene bırakır ve kıymetîni ona ödetir. Dilerse de hayvanı kendisi alır ve dilinin kesilmesinden doğan noksanlığın tazminatını ödetir.
Hidâye'nin gasp bahsinde müellifi demiştir ki: «Yukarda zikredilen muhayyerlik hükmü, Ebû Hanîfe'den rivâyet edilen rivâyetîn zahiridir. Ebû Hanîfe'den şu da rivâyet edilmiştir: Dili kesilen hayvanın sahibî dilerse onu alır ve başka bir şey de alamaz. Birinci rivayet daha sahihtir.»
Metîn ve şerhlerde hep birinci rivayet esas alınmıştır. Biz de bu önceden Gasp bahsinde birinci rîvâyette ilgili açıklama yapmış bulunuyoruz.
«Şu kadar var ki birisi bir hayvanın gözlerini çıkarsa ve hayvanın sahibi de onu yanında tutarsa hiçbir şey tazmin ettiremez.» Yani mal sahibi gözü çıkarılan eti yenilen hayvanı yanında tutup gözünün çıkarılmasından doğan noksanlığı tazmin ettiremez Binaenaleyh o zaman eti yenilen ile yenilmeyen arasında bir fark kalmaz.
«Yanında tuttuğu takdirde tazmin ettiremez» hükmünün Ebû Hanîfe'den rivayet edilmiş bir hüküm
olduğunu daha önce öğrenmiştin. Halbuki zâhir rivayette; gözü çıkarılan veya dili kesilen hayvan.
eti yenilen bir hayvansa sahibi muhayyerdir; dilerse hayvanı gözünü çıkarana bırakır ve kıymetini
tazmin ettirir; dilerse de kendi yanında tutar ve gözün çıkarılmasından doğan noksanlığı tazmin ettirir. En sahih olan da yukarda da geçtiği gibi bu zâhiri rivâyettir; fetvâ da ancak bununla verilir.

Nitekîm Camiu'l-Fusuleyn'de de böyledir.

Zira Camiu'l-Fusuleyn müellifi şöyle demiştir: «Ebû Ca'fer'den şu rivayet yapılmıştır: Gözü çıkartılan hayvanı sahibi alırsa başka bir şey alamaz. Zâhir-i rivayetle de fetvâ verilir.»

Şu kadar var ki bunu naklettikten sonra şunu da nakletmiştir: «Zahir-i rivâyette eti yenilen ile eti yenîlmeyen birdir. O halde gözü çıkarılan hayvanı sahibi yanında tutarsa hiçbir şey tazmin ettiremez.»

Bunu da naklettikten sonra demiştir ki: «Nakledilen ikinci rivayet de Ebû Câfer'den nakledileni teyit etmektedir.»

Ben derim ki: Zâhir-i rivâyetle fetvâ vermek konusunda nakiller muhtelif olursa, o zaman metin ve şerhlerde olan ile amel edilir. Bu görüş Hidâye'de de sahih kabul edilmiştir.

«Hayvanın ayağını sakatlamak da ayağını kesmek gibidir.» Câmiu'l-Fusuleyn'de şöyle denilmiştir:

«Birisi bir dâbbeye vursa, o da bunun sonucu olarak topallamaya başlasa; ayağını kesmiş gibi olur.»

«O zaman uyum sağlanmış olur.» Dürer sahibinin sözlerinden şunu anlamış gibidir. «İnsanın dışında köpeğin vermiş olduğu zararda tazminat yoktur. Halbuki bu, Dürer sahibinin kelâmının maksadı olamaz. Dürer sahibinin sözünden ancak şu anlaşılır: Eğer onun insanı telef etmesinden korkulursa o zaman onun bir insan telef edeceğine dair şahit tutmak, eğer o şahit tutmanın akabinde bir telefiyet meydana gelmişse tazminatı gerektirir. Bu telef olan ister insan olsun ister mal olsun fark etmez. Eğer onun bir insanı telef etmesinden korkulmayıp da bağdaki üzümler gibi yalnız malı telef etmesinden korkulursa, o zaman şahit tutmak bir şey ifâde etmez. Buna da Zeylaî'nin yıkılmaya yüz tutan duyara benzetmesi delâlet eder. Zira onda şahit tutmak hem malın hem de nefsin tazminatını gerektirir. Remlî.

Bu, muhalefeti kökünden defeden güzel bir kelâmdır. O zaman Zeylaî'nin kelamı da mutlak itilâf üzerine hamledilir. Çünkü onun kelâmında geçen köpekten murat, ısırıcı olan köpektir. Nitekim bunu açıkça ifade etmiştir. O zaman ısırıcı köpek de. boynuzlayan öküz ile yıkılmaya yüz tutan duvar gibi insan telef etmesinden korkulun şeylerden olur. Bağ köpeği ise bunun hilâfınadır.

Ben derim ki: Bunların hepsi şarihin nefis Dışında Kalan Kısas Babının sonunda Kadı Bedî'den naklen takdim ettiğine muhaliftir. Çünkü Kadı Bedî'den naklettiğine göre: «Şahit tutmak, ancak duvarda olur, hayvanda değil.»

Hayriye'de, ısırmayı adet edinen atın ve boynuzlamayı âdet edinen öküzün insan telef edeceklerine dair şahit tutulduktan sonra telef ettiklerinin tazminatı ile fetvâ verilmiştir.

Demiştir ki: Minye'den naklen Bezzâziye'de şu vardır: «Öküzün boynuzlaması meselesinde boynuzlayacağına dair şahit tutulduktan sonra boynuzlayarak telef ettiği nefis ve malın tazminatı ödetilir.»

Bu meselede ihtilâf vardır. Ama fukahânın ekserisi, yıkılmaya meyleden duvar gibi, tazmin ettirileceği görüşündedirler.

Hamidiye'de de tazmin ettirileceğine dair fetvâ verilmiştir.

«Ben derim ki ilh...» Bu da yine musannıfın Minah'taki sözlerindendir.

«Bu hüküm yukardaki köpek meselesinden alınmıştır.» Yani üzümü yiyen köpek meselesinden...

Zira üzüm yiyen köpeğin insan telef edeceğinden korkulmaz.

«Hatta bu hüküm bu meselede daha evlâdır.» Çünkü bal arısı da kuşlar gibi uçucudur. Yukarda da geçtiği gibi bir kuş salsa, kuşu ister sürsün ister sürmesin; kuş da gittiği yerde bir şey telef etse sahibi ondan dolayı tazminat ödemez. Ama dâbbe ile köpek bunun hilâfınadır. Balarısı meselesinde ise sahibi onu ne salmıştır; ne de sürmüştür. Öyleyse onun yapmış olduğu telefiyatdan dolayı zâmin olmaması öncelikle söz konusudur; ve hem de arı şu âyetle Allah Teala tarafından meyveleri yemeğe izinlidir: «Sonra her çeşit meyvelerden ye...»

«Musannıf de buna Mu'în adlı eserinde ilh...» Yani Muînu'l-Müftî isimli kitabında...

«Fetvâ vereceğin zaman buna müracaat et...» Bildin ki, sârih olarak ve delâleten nakledilene uygun olan birinci görüştür. Ve ancak bu görüşe itimad edilir.

«Mezhebin zâhirine göre ilh...» Bu da musannıfın Kısmet Bahsinin sonunda daha önce belirttiğidir ki: Kişi kendi mülkünde komşusuna zarar verse bile yine tasarrufta bulunabilir.

«Ama bu hususta meşayihin (âlimlerin) cevabı da şöyledir ilh... Zarar açık olursa o zaman arıların

sahibine yerlerini değiştirmesi emredilir.

«Eşek birisinin buğdayını yese ilh...» Bunun zahiri şudur: Eşek, buğdayı yerken kendisini gören adama ait olmazsa...

Bu da musannıfın Lukata Bahsinden anlaşılmaktadır. Kınye ve diğer kitaplardaki ifadeye gelince; onlarda bu ifade şöyledir: «Kendi eşeğini görse...» Yani görene râci olacak zamire izafet iledir. Düşün...

Sonra ben Remlî'nin Câmiu'l-Fusuleyn'e yazmış olduğu hâşiyenin Ahkâmus's-Sukût bahsinde aynen şunu gördüm: «Ben derim kî: «Adam başka birisinin eşeğini, başka birinin buğdayını yerken
görse ve manî olmasa...»

Bu mesele fetvâ konusu olmuştur. Bana sorulduğunda, şöyle cevap verdim: Gören adam hiçbir tazminat ödemez. Aradaki fark açıktır: Bu da kendi eşeğinin fiili kendisine nispet edilir ve menfaati
de ona rücû eder ve onu def etme imkânına da sahiptir. O zaman eşek. gören adamın olursa tazminat illeti güç kazandığından gören adam onun tazminatını öder.

«Bazı alimler tarafından da tazmin edeceği söylenmiştir.» Yani onun kendisi sürmese bile... Tazmin
etmesi şu meseleye kıyasendir: Birisinin devesi evinde olsa. bir diğeri de devesi ister yularından boşalmış olsun ister olmasın, devesini getirip onunkinin yanına koysa ve onun devesini öldürse bakılır; eğer sahibinden izinsiz olarak getirip sokmuşsa tazminat öder. Bezzâziye'de de olduğu gibi...

Ben derim ki: Bu sözün daha tercihe değer olması açıktır. Çünkü bu babın başında geçen «Dâbbenin yapmış olduğu şeyi, sahibi eğer hayvanı başkasının mülküne izinsiz olarak sokmuş ise
teaddî ettiğinden, zamin olur» sözüne de uygundur. Ama eğer kendisi sokmamışsa bunun cevabı
Hîdâye'de şöyle verilmiştir: Eğer bir hayvan salsa o hayvan da hemen ekilen bir yeri bozmuş olsa,
onu salıveren kişi zararın tazminatını öder Ama eğer saldığı hayvan düz gideceği yerde sağa veya
sola dönse geçen illetten dolayı zamin olmaz.

«Bu bahsin tamamı Bezzâziye'dedîr.» Biraz önce belirttiğimiz de bu türdendir. Şu sözü de aynı şekildedir: «Odun taşıyan eşeğîn sürücüsü «uzaklaş!» demediği zaman, ancak eşek elbise sahibi yanında yürüdüğü taktirde tazminat öder. Aksi halde olmaz, çünkü elbise sahibi onu görmektedir
ve kaçma imkânı olduğu halde ondan uzaklaşmamıştır.»

Ekili tarlasında bir dâbbe görse; onu tarladan çıkarsa ve hayvan helâk olsa tercih edilen görüş. eğer hayvanı tarladan çıkardıktan sonra sürerse tazminat ödeyeceği şeklindedir. Aksi halde ödemez.

Ev de ekili tarla gibidir çünkü ona zarar verir. Hayvan bağlanacak yer ise bunun hilâfınadır. Çünkü
bağlandığı yer onun mahallidir.

Eşeğini bir direğe bağlasa, başka biri de gelip eşeğini oraya bağlasa ve birinci eşeği ısırsa bakılır:

Eğer her ikisinin de oraya bağlama yetkisi varsa zamin olmaz, aksi halde olur. Özetle... Allah Teâlâ
en iyisini bilendir.

KÖLENİN CİNAYETİ VE KÖLEYE KARŞI İŞLENEN CİNAYET

M E T İ N

Bilinmelidir ki; kölenin cinayetlerinde eğer köle verilecek kölelerden ise o zaman bir defa verilmesi
icap eder. Yoksa bir tek kıymeti verilir. Eğer kölenin cinayetinin fidyesi verilmiş olsa sonra bir cinâyet işlese yine birinci hal gibidir. Ama müdebber, ummu'l-veled ve mükâteb mutlak kölenin hilâfınadırlar ki, onlarda ancak bir tek kıymette verilir. Bu ileride izah edilecektir.

Bir köle hataen bir cinayet İşlemiş olsa efendisi dilerse köleyi cinayetin karşılığında verir. Burada «hata» ile kaydedilmesindeki sebep nefiste olduğunu ifade etmek içindir. Zira onu kasten öldürse
kısas edilir. Kölenin nefisten aşağı işlemiş olduğu cinayette İse faydası yoktur. Çünkü kölenin nefisten aşağı olan cinayetlerinde hata ile amel eşittirler. Sonra kölenin cinayeti hataen işlediği de
ya beyyine ile ya efendisinin ikrarı ile veya hakimin bilgisi ite sabît olur. Kendi ikrârı ile asla olmaz.
Bedaî'.

Ben derim ki: Şu kadar var ki; Bedai'nin «Hakimin bilgisi ile...» sözü fetvâya esas olmayan görüşe
göredir. Çünkü zamanımızda hakimlerin bilgisi ile amel edilmez. Şurunbulâliye Eşbâh'tan. Bu zaten
geçmişti.

Kölenin hataen işlemiş olduğu bu cinayette, efendisi dilerse köleyi cinayetin karşılığında verir ve öldürülenin velisi de ona mâlik olur veya dilerse kölenin fidyesini erşi ile birlikte peşinen verir. Şu
kadar var ki aslında vacip olan, sahîh kavle göre, kölenin cinayet karşılığında bizzat kendisinin verilmesidir. Bundan ötürü de cinayet işleyen kölenin ölümü ile vacip olan düşer.

Musannıf ve diğer âlimlerin zikrettikleri gibi cinâyet işleyen hür kişinin ölümü bunun gibi değildir.

Şu kadar var ki Şurunbulâliye'de, Surûc ve Cevhere'den naklen, onlar da Pezdevi'den naklen, şu vardır: «Sahih olan kavle göre kölenin hataen işlemiş olduğu cinayette kölenin bedelinin fidye olarak verilmesi gerekir. Hattâ efendisi eğer fidyesini vermeyi tercih ettiği halde vermeye kudreti
olmasa, bulduğu zaman verir. O zaman kölenin helâki ile fidye vermekten beri olmaz. Zeylaî ve diğerleri bu hükmî şununla ta'lil etmişlerdir: Yani kölenin efendisi, öldürülenin velilerinin haklarını
tercih etmiştir. Ebû Hanife'ye göre kölenîn efendisinin bu hakkı tercih etmesinden sonra öldürülenin velilerinin köle üzerinde hakları kalmaz.»

Zeylaî'nin ta'lilî şunu ifade ediyor: İmama göre kölenin cinayetinde asıl olan kölenin kendisini değil,
fidye olarak bedelini vermektir.

Mecma Şârihi de şunu ifade eder: İmâmın ta'lilinde, kölenin cinayetinde vacip olan, İkisinden birisidir. Kölenin efendisi bunlardan hangisini tercih ederse o taayyün eder. Şu kadar var ki, yukarda takdim edildiği gibi asıl olan kölenin kendisinin verilmesidir. Ama kitabın lafzında buna delâlet edecek bir şey yoktur.

Eğer efendisi kölenin cinayetinin bedelini verse ve ondan sonra köle yine cinayet işlese bu

cinayeti

hükmen birinci cinayeti gibidir.

Eğer köle iki cinayet işlemiş olsa kölenin efendisi köleyi her iki cinayetin velilerine teslim eder.

Veya erşleri ile birlikte onun fidyesini verir. Eğer efendisi köleyi birisine hibe etse, âzad etse veya

müdebber kılsa, onu kendisine ummu'l-veled yapmış olsa veya onu satsa ve bunlardan herhangi birini yaptığı zaman da cinayetten haberi olmasa; o zaman cinayetin velisine kölenin kıymeti ile erşinden hangisi daha az ise onun tazminatını öder.

Eğer cinayetten haberi olursa icmâen yalnız erşi öder. Cinayetten haberi olduğu halde köleyi

satması, kölesinin azadını Zeyd'i öldürmek veya ona bir şey satmak veya başını yaralamak gibi şeylere bağlayıp kölenin de bunu yapması, «Eğer hastalanırsam üç talak ile boşsun» sözüyle karısına miras vermekten kaçmasında olduğu gibî...

İ Z A H

Musannıf hür olan malikin cinayetinden söz etmeyi bitirdikten sonra kölenin cinayetine başladı.

Hayvanın cinayeti de ona binen, onu süren ve onu çeken kimselerle kaim olduğundan ve bunlar da

malık oldukları İçin hayvanın cinayeti babını da bu babdan önce ele aldı.

«Ve o zaman bir defa verilmesi icap eder ilh...» Yani her ne kadar cinayetler müteaddit

şâhıslarda

çok da olsa bir kez verilmesi icap eder.

«Eğer köle, verilecek kölelerden ise ilh...» Yani köle. her yönüyle mutlaka köle olmalıdır ki

cinayet

karşılığında verilmeye uygun olsun. Yani onunla tedbir, istilâd, kitâbet akdi gibi hürriyet sebeplerinden bir şey ile akip yapılmamış olması gerekir Zeylaî.

Yoksa bir.....sgsgsdfgdfsg..... köle işlemiş olduğu cinayet karşılığında verilmeye uygun olmazsa... Çünkü onunla zikrettiğimiz hürriyet sebeplerinden biri ile akit yapılmış olması halinde; O
zaman işlemiş olduğu cinayet karşılığında bir kez kıymeti verilir. Cinâyet birden fazla da olsa, bundan fazlası verilmez. Zeylai».

«Birincisi gibidir ilh...» Yani köleyi vermekle onun fidyesini vermek arasında muhayyerdir.

«İfade etmek içindir» Yani efendisinin İnsan öldürmede muhayyerliğini İfade eder.

Tatarhâniye'de
şöyle bir ifade vardır: «Kölenin insan üzerindeki cinayeti ile mal üzerindeki cinayeti arasında fark
vardır. Birincisinde efendisi, onu cinayet karşılığında vermekle onun fidyesini vermek arasında muhayyerdir; ikincisinde ise kölenin telef ettiği mal karşılığında köleyi vermek ve köleyi satıp malın
kıymetini vermek arasında muhayyerdir.»:

Kinye'de Hâherzâde'den naklen şöyle denilmektedir: «Ticaretten hacredilmiş bir köle cinayet İşleyerek bir malı telef etse. bu cinayetini bildikten sonra efendisi onu satsa, o malın tazminatını ödemek köleye düşer ve o köle o cinayetten dolayı onu alan adamın hesabına olmak üzere satılır.
Ama, adam öldürme cinayeti bunun hilâfınadır.»

Kitabu'l-Hacr'ın başında bu konu hakkında söyleneceklerin tümünü anlatmış bulunuyoruz.

«Kölenin nefisten aşağı işlemiş olduğu cinayette ilh...» Çünkü her iki durumda da, yani, hem hataen
hem de amden cinayet işleme durumunda da, karşılığında mal verilir. Zira köleler orasında ve hürlerle köleler arasında cinayet, nefisten aşağı olursa kısas cereyan etmez. İnâye.

«Kendi ikrârı ile asla olmaz ilh...» O ikrarı azaddan sonra da olsa böyledir. Bedai'den naklen Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Kölenin cinayeti hataen işlediği hususundaki ikrarı sahih olmayınca; ne şimdi ne de azaddan sonra yapmış olduğu ikrârı ile muvâhaze edilmez. Ve yine âzâd
edildikten sonra köle iken cinayet işlediğini ikrâr etmiş olsa, ona hiç birşey düşmez.»

Buradaki «köle» kelimesi «mahcur»u da «mezun»u da kapsamına alır. Velvâliciye'de de kölenin ikrârı ile amel edilemeyeceği geçmiştir. Şarihin nefisten Aşağı Cinayetlerde Kısas babında Cevhere'den naklen takdim ettiğine gelince: Ona göre köle bir cînayet işlediğini ikrar ederse köle
olduğu müddetçe bir şey yapılmaz. ancak azad edildikten sonra muahaze edilir.

Ben derim ki: «Cevhere'nin Hacr bahsinde şu vardır: Köle hataen adam öldürdüğünü ikrâr etse efendisine bir şey lâzım gelmez. Fakat o öldürme kölenin zimmetinde kalır ve Köle hürriyete kavuştuktan sonra ondan sorumlu tutulur Hocendî'de de böyledir.

Kerhi'de ise o ikrârının batıl olduğu söylenmiş ve şöyle devam edilmiştir. «Eğer bu İkrârından sonra
azad edilirse cinayetten dolayı sorumlu olmaz. Ama mahcûr bir köleye gelince, bunun ikrârı mal ile
ikrâr olduğundan dolayı sahihtir; onun ikrarının hükmü de değişmez. Borçlu olduğunu ikrâr etmesi
gibi...

Mezun'a gelince; bunun ikrârı ticaret sebebi ile ödemesi gereken borçlara dair olursa caizdir.
Çünkü o köle ticaretin her Şekli ile izinlidir. Ama cinayet bunun hilâfınadır. Cinayette mezun, mahcûr köle gibidir.»

«Ve bu geçti ilh...» Yani Kaza bahsinin müteferrik meselelerinden hemen önce geçti.

«Efendisi dilerse köleyi cinayetin karşılığında verir ilh...» Yani onun yükünü hafifletmek için

muhayyerdir. Çünkü kölenin ondan başka âkilesi yoktur. Gureru'I-Efkâr.

«Peşinen ilh...» Yani ister köleyi versin, isterse fidye olarak karşılığını versin peşin vermesi gerekir.

Zira mallarda tecil bâtıldır. Fedâ da onun bedelidir. öyleyse malın hükmü onda da caridir. Bu, şunu
ifade ediyor: Burada muhayyerlik müflis de olsa kölenin efendîsi içindir. Öyle ise iflâs eden bir kölenîn efendisi kölenin cinayeti karşılığında kölenin fidyesini vermeği tercih ederse onu bulduğu zaman verir. Ebû Hanîfe'ye köle köleyi vermesi için cebredilmez. Ebû Yûsuf ve Muhammed buna muhalefet ederek «cebredilîr» demişlerdir. Mecma'da olduğu gibi... Durru'l-Münteka.

«Şu kadar var ki asıl vacip olan ilh...». Musannıfın bu sözü şu sualin cevabıdır: Eğer cinayet efendinin zimmetinde, muhayyerlik vacip olana kadar, kalsaydı kölenin ölümü ile düşmezdi. Hür cânînin ölümü ile diyetin âkilesinden düşmemesi» gibi, kölenin ölümü ile de muhayyerlik düşmez.

Bu cevabın izah şekli şudur: Aslında vacîp olan köleyi vermektir. Her ne kadar efendinin -zekât malında olduğu gibi- köleyi vermeyi bırakıp kölenin karşılığı olan fedâya intikâl etmek hakkı ise de...

Zira zekât malında da asıl vacip olan nisabdan bir parçasını vermektir. Ama nisaba mâlik olan kişi
için bu nisabdan bîr cüzü vermek yerîne, onun kıymetini vermek yolu da seçilebilir. İnâye.

«Sahih kavle göre ilh...» Hidaye ve Zeylaî'de de böyledir. Zeylai'den başka diğer şarihler de bunu

kabul etmişlerdir,
«Bundan ötürü de cinayet işleyen kölenin ölümü ile vacip olan düşer.» Yani kölenin efendisi kölenin yerine onun bedelini tercih etmezden önce. Ama bu tercihten sonra, kölenin ölümü ile fidye
düşmez. Çünkü efendisinin zimmetine întikal eder. Gurreru'l-Efkâr.
Musannıf burada ölümü mutlak olarak zikretmiştir. O zaman bu ölüm semavî bir âfetle olan ölümü
kapsadığı gibi; efendisinin onun bîr İhtiyacı İçin bir yere göndermesi sebebiyle veya istihdam ettiği
zaman bunun ölümüne sebep olmasını da kapsar. Çünkü efendisi cânî olan kölesini cinayetin karşılığında, mağdurun velilerine vermedikçe onu istihdam etmek hakkına sahiptir. O zaman bu istihdam sebebi ile ölmesi halinde efendisi müteaddî olmuş olmaz. Minah ve Mebsut'tan.
Ama eğer canî köleyi efendisi öldürse o zaman efendisi cânî kölenin cinayeti karşılığında kölenin bedelini vermeyi tercîh etmiş olur. Eğer bu köleyi yabancı bir kimse öldürse bakılır; eğer kasten öldürmüşse kölenîn işlemiş olduğu cinayet bâtıl olur ve efendisi kısas ettirme hakkına sahip olur. Eğer hataen öldürürse efendisi ölen cânî kölesinin kıymetini kâtilinden alır ve öldürülen kölenin işlemiş olduğu cinayetin velisine verir. Burada muhayyer de olmaz. Hatta almış olduğu bu kıymette
bir tasarrufta bulunmuş olsa, onun bedelini tercih etmiş sayılmaz. Cevhere.
«Şu kadar var ki Şurunbulaliye'de ilh...» Şurunbulâye'de olan bu rivayet meşhûr değildir. İnâye ve
diğer kitaplarda Esrâr'dan naklen, birçok yerde rivâyet bunun hilâfınadır. Hatta Muhammed bin Hasan kesin olarak cânî kölenin cinayetinde cinayet karşılığı verilmesi vacip olan şeyin ancak köle
olduğunu söylemiştir.
«Zeylaî bu hükmü şununla talil etmişlerdir ilh...» Yani hükmü ta'lil etmiştir ki bu hüküm de: Efendisinin bu tercihi yapmasının sahih olmasıdır. Her ne kadar o anda onu vermeğe kadir olmasa
bile... Nitekim Zaylaî'nin ibaresinden de bu anlaşılmaktadır.
«Zeylaî'nin ta'lili şunu ifade ediyor ki ilh...» Yani zikredildiği şekilde Zeylaî'nin ifade ettiği ta'Iinin şudur: Ebû Hânife'ye göre asıl olan kölenin bedelini vermektir. O zaman bu İfâde edelîn ikinci tashihin üzerine bina edilir. şu kadar var ki Zeylaî, Hidâye ve diğer kitaplarda olduğu gibi, evvelâ
birinci tashihi açıkça zikretmiştir. Zaten bilindiği gibi Muhammed'den açıkça rivâyet edilen de budur.
«İfade eder ilh...» Bu üçüncü bir görüştür. Bedai'den naklen Şurunbulaliye'de şöyle denilmektedir:
Aslında vacip olan kölenle efendisinin muhayyerliği olsa idi, o zaman köle öldüğü taktirde bedelini
cinayetin velilerine verilmesi taayyûn ederdi. Kendisine cinayet İşlenen kimsenin hakkı da bâtıl olmazdı. Çünkü iki şey arasında muhayyerlikte asıl kaide: «Biri helâk olduğunda diğeri taayyün eder» şeklindedir. O zaman bu, üçüncü görüş sağlam olamaz.
«Kitabın lafızından ilh...» kitaptan murat Mecma'ın metnidir. Şarihî de bu ifadesi ile musannıfının «metinde bunu ifade eden birşey var» iddiasını reddetmektedir. T. özetle...
«Eğer efendîsi kölenîn cinayetinin bedelini verse ilh...» Musannıfın bununla kayıtlamasının sebebi
şudur: Eğer onun bedelinî vermese ve Köle de başka bir cinayet işlese o zaman bu ikinci meselenin aynısı olur ki bu da: «Eğer iki cinayet işlese ilh.» sözüdür. Kifâye.
«Bîrinci cinayetî gibidir» Çünkü birinci cinayetin bedeli verildiğine ondan temizlendiğinden hiç

cinayet işlememiş gîbi oldu. Bu ikinci cinayette de yeni baştan işlemiş gibi oluyor. Hidâye.
«Efendisi köleyi her iki cinayetîn velilerine teslim eder, ilh...» O zaman her iki cinayetin velileri cinayetlerinin erşi miktarınca köleyi aralarında taksim ederler. Eğer onlar bir cemaat îseler köleyi
kendi hisseleri üzerine pay ederler. Eğer efendisi köleyi değil de bedelini vermiş olsa. o cemaatin
tümünün erşleri kadarını verir. Köle bir kîşiyi öldürüp diğerinin de gözünü çıkarsa köle ikisi arasında üçe, taksim edilir. Zira gözün erşi can erşinin yarısıdır. Binaenaleyh baş yarmanın hükmü
de böyledir. Efendisi dilerse velilerîn bazısına bedelini verir, bazısına da köleden hakkı kadar olanı
verir. Bu bahsin tamamı.» Hidaye'dedir.
«Eğer efendisi köleyi birisine hibe etse ilh...» Asıl şudur: Efendisi kölenin cinayetini bildiği halde kölede bir tasarrufta bulunduğu zaman köleyi vermekten aciz olur ve bedelini vermeyi tercih eder.
Yoksa yani tasarrufta bulunmazsa aciz olmaz. Birinci kaidenin misali musannıfın zikrettiğidir.
İkincisinin misali ise şudur: Dul bir cariyeyle cinsi münasebette bulunması gebe bırakmamasıdır.
Bu durum ise onun değerini eksiltmez. Evlendirmesi, İstihdam etmesi de kuvvetli görüşe göre icara
vermesi veya rehin etmesi de aynıdır. Çünkü icara özürlerle bozulur, cinayet velisinin hakkının onda kaim olmaz da özürdür. Rahinin borcu ödemesi de mümkündür o zaman kölenin kendisini vermekten âciz olmaz.

Ticaretle izin vermek de efendiyi köleyi vermekten acze düşürmez. Her ne kadar köle borçlansa bile... Çünkü izin, köleyi cinayet karşılığında vermesini ne imkânsız kılar, ne de kölenin köleliğinde
bir noksanlığa sebep olur. Ancak cinayetin velisi ticaretle izinli köleyi cinayetin yerine almaktan imtina edebilir. Çünkü borç efendisi tarafından onun hakkıdır. O zaman efendinin bu kölenin kıymetini vermesi lâzımdır. Hidâye ve İnâye'den...

«Veya onu satsa ilh...» Yani sahih bir bey' ile... Velev ki o bey' müşteriye muhayyerlikle de olmuş
olsa... Ama bey-i fasitle satsa böyle olmaz. Ancak onu teslim ederse o zaman o bey-i fasitle satılan
da bey-i sahîh gibi olur. Çünkü mebi'deki mülkiyet ancak teslim ile zâil olur. Muhayyerlik böyle alt
olmak üzere satsa, hüküm böyle olmaz. Bunu Zeylaî ve diğerleri ifade etmişlerdir.

«Hangisi daha az ise onun tazminatını öder.» Çünkü onun hakkı fevt olmuştur. Onun tazminatını;
hakkı da hangisi daha az ise ondadır, Bununla da kölenin bedelini tercih etmiş sayılmaz. Çünkü bilgisiz tercih olmaz. Hidaye.

Hakkının ikisinden azında olmasının delili de şudur: Daha fazlasını isteyemez. Kifâye.

«Köleyi satması gibi ilh...» Bu kelimeyi ıskat etmek gerekirdi. Çünkü bu birşeyi kendine teşbih etmektir. H.

Ben derim ki: Mümkündür ki burada cinayet işleyen kölenin satışından maksat, köleyi mecnî aleyhe
satmaktır. O zaman, bir nevi, makabiline aykırı olmuş olur.

İhtiyar'da diyor ki: Eğer onu cinayetin velisine satmış olsa o zaman efendisi bedelini vermeyi tercih
etmiş sayılır. Ama hibe etse böyle olmaz. Çünkü onu istihkak edecek kimse onu karşılıksız olarak
da alabilir. Bu da beyde değil hibede bulunur.

«Ve kölesinin azadını talik etmesi gibi ilh...» Çünkü öldürdüğü zaman âzâd olunacağını bilmesiyle
birlikte onun azadını adam öldürmeye bağlı kılması, adam öldürmeyi ihtiyâr etmesinin delilidir. O
zaman efendisinin, kölenin îşlemiş olduğu cinayetin diyetini vermesi gerekir. Minah.

«Zeyd'i öldürmek ilh...» Yani onu diyeti icap ettirecek bir cinayet İşlemek şartına bağlı kılsa... Ama
eğer cinayetin dışında başka bir şarta bağlı kılsa; mesela; «Eğer eve girersen hürsün» dese ve arkasından köle delirdikten sonra girse veya kısası icap ettirecek bir şeyle talik etse; meselâ; «Ona
kılıçla vurursan hürsün» dese ulemanın ittifakıyla bu hususta efendi üzerine hiçbir şey gerekmez.
Zira efendisi onun hürriyetini cinayetin dışında bir şarta bağladığından cinayet işleyeceğini bilmiyordu. Hem de kısası icap ettirecek bir cinayet işlemiş olsa o kısas, köleyedir. Bu da kölelikle
veya hürriyetle değişmez. O zaman efendisi kölesinin azadını bir şeye bağlı kılmakla cinayet velisi
üzerindeki hakkı ortadan kaldırmış olmaz. İnâye'den özetle...

«Kaçması gibi ilh...» Zira adam kansını hastalıktan sonra boşamış oluyor...

M E T İ N

Eğer bir köle bir hürün elini kastî olarak kesse ve o köle ona cinayetin yerine verilse, o da köleyi âzâd etmiş olsa eli kesilen odam yorası iyileşmeyerek ölse o zaman köle cinayete karşılık sulh bedeli olur. Çünkü onun azad edilmesi sulhun tashih edilmesinin delilidir.

Eğer köleyi yarası yayıldığı halde azal etmese o zaman köle ya efendisine reddolunur ya öldürülür
veya affedilir. Çünkü sulh batıl olmuştur.

Eğer borçlu ve ticaretle izinli bir köle hata en cinayet işlese efendisi de o cinayeti bilmeden onu âzâd etse o zaman efendisî, borç sahibine, kıymeti ile borçtan hangisi daha az ise onu öder ve cinayetin velisine de kıymet ile erşten hangisi daha az ise onu öder.

Cinayet işleyen köleyi yabancı birisi öldürse, efendisine yalnız bir kıymet verilir.

Eğer ticaretle izinli ve borçlu bir cariye bir çocuk doğursa, eğer doğumu borçlandıktan sonra ise...
o cariye çocuğuyla birlikte borcundan dolayı satılır ve borcu ödenir.

Eğer bu cariye doğum yapsa, sonra borçlansa alacaklıların hakkı çocuğa taalluk etmez. Ama cariyenin kazançları bunun hilâfınadır; ki olacaklıların hakkı buna taalluk eder.

Eğer cariye cinayet işlese ve ondan sonra doğum yapsa onun çocuğu cinayetin velisine verilmez. Çünkü cinayet kadının değil, efendinin zimmetine taalluk eder. Borç ise bunun hilâfınadır.

Birisi, bir kişinin kölesinin efendisi tarafından azad edildiğini zannetse ve azad edilen köle de, onun
azatlı olduğunu zanneden kimsenin velisini hata en öldürse; hür adem için köle üzerinde hiçbir hak
yoktur. Çünkü o, kölenin azadlı olduğunu zannetmekle köleyi hak etmediğini diyeti hak ettiğini ikrar
etmiştir. Ancak şu kadar var ki, diyet de akile üzerine ancak hüccetle gerekli olur.

Herkes tarafından köleliği bilinen azadlı bir köle birisine: «Ben Azâd edilmeden önce hataen kardeşini öldürdüm» dese ve bu sözü ile de kendisini azad eden efendisini muhatap alsa, bu sözüne karşılık eski efendisi olan kardeşi de: «Hayır! Azaddan önce değil, azad edildikten sonra öldürdün!» dese o zaman burada birincinin sözü yani azadlı kölenin sözü tasdik edilir. Çünkü tazminatı inkâr etmektedir.

Eğer cariyeye: «Benim cariyem olduğun halde elini kestim.» dese, cariye de: «Hayır, beni azad edildikteki sonra elimi kestin» dese cariyenin sözü kabul edilir. Çünkü adam evvelâ tazminat sebebini ikrâr ediyor, sonra da kendisini tazminâttan ibrâ edecek bir iddiada bulunmuştur. O zaman
onun sözü kabul edilmez.

Efendisinin cariyeden aldığı malî her şeyde makbul olan söz, zikrettiğimizden dolayı istihsanen câriyenindir. Ancak cima ile gullede söz efendinindir: Çünkü efendi cimayı tazminata münafi ve belirti olan bir hale isnad etmektedir,

Mahcur bir köle veya bir çocuk. diğer bir çocuğa bir adamı öldürmesi içîn emir verseler ve o da öldürse, onun diyeti katîlin âkilesi üzerinedir. Çünkü çocuğun kasdî adam öldürmesi hatâdır. Akile
de rücû ederek kölenin âzâdından sonra köleden alırlar. Bazı alimler de rucû edemezler ve ebedî olarak emreden çocuktan da olamazlar. Çünkü onun ehliyeti nâkıstır, denilmiştir.

İ Z A H

«Çünkü onun âzâd edilmesi sulhun tashih edilmesinin delilidir.» Zira âkile, kölenin tasarrufunun sahih olmasını kasteder. Onun tasarrufunun sıhhati de ancak cinayet ve cinayetten doğacak şeylerden sulh ile sahih olur. Zeylai.

«Çünkü sulh bâtıl olmuştur ilh...» Zira sulh elin diyeti karşılığında mal üzerine yapılmıştır ki, o da
kölenin kendisidir. Zira kısas azalarda hür ile köle arasında cereyan etmez. Elinin kesilmesi ile vücuduna yayılan hastalıkla anlaşılmış oldu ki; elin diyeti vâcip değildir; vâcip olan ancak kısastır.

O zaman sulh bâtıl olur, Çünkü sulha bir musallahun anh (yani üzerinde anlaşma yapılan şey) lâzımdır. Burada musallahun anh maldır ve o da mevcut değildir. Zeylaî.

T. diyor ki : Bu illetin zahiri şunu göstermektedir: «Bâtıl akdi kaldırmak için köleyi cinayetin velisine
geri vermek vâciptir.»

İnâye'de şöyle denilmiştîr: «Bu akde sulh demek mesayıktan bazısının ihtiyâr ettikleri, kölenin cinâyetinde asıl vacip olan kölenin değil bedelinin verilmesidir» hükmüne binaendir.

«Efendisi de onu azad etse itti...» Ama eğer azad etmese o zaman muhayyerdir.

İnâye'de şöyle denilmiştir: «Asıl kaide şudur: Köle, borçlu olduğu halde bir cinayet işlese efendisi
onu veya bedelini vermek arasında muhayyerdir. O zaman, eğer köle verilirse alacaklıların borçlan
için satılır. Eğer bu satışta alacaklıların alacaklarından fazla birşey kaldıysa o da cinayet sahiplerinindir. Çünkü onların mülkü olarak satılmıştır. Eğer kölenin fiyatı borçlarını karşılamazsa birinci efendisinin mülkü üzerine satıldığında ödeyemediği borçlarının hürriyet vaktine ertelenmesi
gibi burada da kalan borcu onun hürriyete kavuşacağı vakte ertelenir.» Özetle.

«O cinayeti bilmeden ilh...» Musannıfın bununla kayıtlaması şunun içindir: Efendisi eğer cinayetini
bilerek onu azad ederse, o zaman cinayete karşılık kölenin bedelini tercih etmiş olur. O zaman cinayetin velisine cinayetin diyetini vermesi vacip olduğu gibi, köleden alacağı olana da kölenin kıymetini vermesi vacip olur.

«Hangisi daha az ise ilh...» Ama Hidâye ve diğer kitapların sözüne gelince: Onun üzerine iki kıymet
lâzımdır: Birisi borç sahipleri için, diğeri de cinayetin velisi için. Bu sözünden maksat: «kölenin kıymeti eğer erşten az olursa»dır. Nitekîm İnâye'de de böyle tasrîh edilmiştir.

«Cinayet işleyen köleyi ilh...» Yani zikri geçen mezun köleyi... H.

«Efendisine yalnız bir kıymet verilir.» Yani onu alacaklılara verir. Çünkü alacak o kölenîn üzerindeki
mali bir haktır. Alacaklı da bu konuda cinayetin velisine takdîm edilir. Bunun tamamı Zeylai'dedir.

Efendi değil de yabancının bir kıymet vermesinin nedeni şudur: Çünkü o köle ne cinayet karşılığında ne de borç karşılığında alınmıştır. O zaman ecnebinin üzerine telef ettiğinden fazla birşey vacip değildir. Efendisinden ise telef ettiği şeyden fazlası istenilmektedîr ki bu da borçtur İtkânî.

«Ama cariyenin kazançları bunun hilâfınadır.» Çünkü onun kazançlarına borçtan evvel de sonra da
alacaklıların hakkı taalluk eder. Çünkü onun kazanma hususunda selahiyeti vardır. Minah.

«Onun çocuğu cinayetin velisine verilmez ilh...» İnâye'de denilmiştir ki: «Cariyenin borçlandıktan

sonraki doğumu ile cinayetten sonraki doğumu arasındaki fark; birincisinde çocuğun annesi ile birlikte satılması, ikincisinde ise satılmamasıdır Çünkü borç cariyede hükmî bîr vasıftır ki; onun zîmmetînde vacip olarak durur ve ödemek bizzat ona düşer. Hatta efendisinin onun rakabeside, satış, hibe veya başka şeylerle tasarrufta bulunması da memnudur. O zaman cariyenin borçlanması
sabit olan şer'î vasıflardandır ve kitâbet, tedbir ve rehin gibi çocuğuna sîrâyet eder. Cinayetin mucibi ise ya köleyi veya onun bedelini vermektir. Bu da cariyenin değil, efendinin zimmetindedir.
Hatta efendisi onun rakabesindeki satış, hibe ve istihdam gibi tasarruflardan men edilemez. Ona ancak hakiki, hissî fiilin eseri mûlakî olur ki; bu da onu vermektir. Bu, evlâda sirayet etmez. Çünkü
karar tutmayan bir vasıftır ve verme anında hasıl olmuştur. Sirayet ise hakikî vasıflarda değiI, şer'î
vasıflarda olur.»

«Birisi zannetse...» Yani ikrar etse.

«Öldürse» Burada hürriyetle ikrarı cinayetten önce zikretti. Mebsût'ta

ise cinayetten sonra zikredilmiştir. Aralarında bir fark yoktur. İnâye

«Azâd edilen ilh...» Yani onun azadlı olduğunu zanneden kişinin zanında azatlı olan...

«Hür adam için köle üzerinde hiçbir hak yoktur.» Yani zanneden kişi için...

«Köle üzerinde ilh...» Evlâ olan bunu hazfetmek idi. Çünkü burada âkile üzerine bir şey vacip değildir. T.

«Çünkü o, kölenin azadlı olduğunu zannetmekle ilh...» Hidâye'nin ibaresi şöyledir: «Zira o adam efendisinin kendisimi azad ettiğini ileri sürmekle âkile üzerine diyeti iddia etmiş, köleyi ve efendisini de ibrâ etmiş oldu. Bu iddiası da hüccetsiz olarak akile hakkında kabul edilmez.»

Ancak bununla efendiyi ibrâ etmiş olur. Çünkü efendinin üzerine cinayetten sonra söz konusu olan
bir âzâd iddia etmedi ki, efendisi o iddia ile köleyi değil bedelini vermek konusunda tercihi ve cinayet ehlinin hakkını da kölesini azad etmekle yok etmesi söz konusu olsun. Kifâye.

«Köleyi istihkak etmediğin ilh...» Yani ya köleyi veya bedelini verir.

«Belki diyet ilh...» Çünkü o, hürlerin cinayetinin mucibidir...

«Akile üzerine ilh...» Bunlar âzâd olunanın efendisinin kabilesidir. İleride geleceği gibi... Anla.

«Efendisini muhatap alsa ilh...» Şârih burada musannıfa tabi olmuştur ve bu da gerekli değildir.

Mültekâ ve Dürer'in îbareleri şöyledir: Azatlı köle demiştir ki: «Ben Zeyd'in kardeşini öldürdüm.»

Bunun benzeri Hidâye ve diğerlerinde de vardır. Buradaki ifade daha anlaşılır şekildedir. Çünkü metinde ifadenin efendi hakkında mı, yabancı hakkında mı yapıldığını gösterecek bir fark yoktur. Çünkü efendi: «Hayır! azaddan sonra öldürdün» sözüyle diyeti sadece kendi üzerine değil de kâtilin
âkilesi üzerine yüklemek istemektedir ve bunlar da efendinin kabilesidir. Çünkü onlar azad edilenin
âkilesidir. Anla.

«Çünkü tazminatı inkâr etmektedir:» Zira o, fiili belirli ve tazminâta aykırı olan bir hale isnad etmiştir. Çünkü burada kelâm köle olduğu bilinen belirli olan bir zaman hakkındadır.

O taktirde bu söz, âkil-bâliğ olan bir kimsenin: «Ben sabî iken karımı boşadım» demesi veya delirdiği bilinen bir kimsenin: «Ben karımı deli iken boşadım» demesi gibi olur. Bu durumda makbul olan söz onun sözüdür. Hidâye.

«O zaman onun sözü kabul edilir ilh...» Bunun nedeni efendinin fiili, tazminata aykırı bir zamana isnat etmemesidir. Çünkü cariye borçlu olduğu halde de elini kesse tazminatını verir. Hidâye.

«Mali ilh...» Yani ona hibe edilen veya onu vasiyet edilen mal gibi gulle olmayan bir mal... T.

«Ancak cima ile gullede söz efendinindir.» Cariyesine: «Seni azad etmeden önce seninle cima ettim» veya: «Seni azad etmeden önce kazancını aldım» dese ve her ikisinde de câriye aksini iddia
etse, cariyenin değil efendinin sözü kabul edilir. Çünkü efendinin, borçlu cariyesiyle cinsel ilişkide
bulunması ukru icap ettirmez. Ve yine onun kazancını alması da, her ne kadar borçlu olsa da zamin
olmasını icap ettirmez. O zaman fiil tazminata münafi belli bir hale izafe edilmiştir. İbn Kemâl.

Şurunbulâliye'de Mevâhib ve Zeylai'den naklen İkrar edenin elinde aynı ile kaîm olan şey istisna edilmiştir. Çünkü o şeyi ondan aldığını ikrâr ettiği zaman onun elinde olduğunu ikrâr etmektedir. Sonra da cariye onu ikrâr ettiği halde cariyeni o mal üzerinde mülkiyetini iddia etmektedir. zaman
makbul olan söz, inkâr edenindir. Bundan dolayı da geri vermesi emredilir.

«Mahcur bir köle ilh...» Musannıfın köle ile kayıtlaması şunun içindir:

Çünkü eğer emreden kişi hür ve bâliğ olsa, o zaman çocuğun âk ilesi diyeti verdikten sonra rücû ederek emredenin âkilesinden alır. Musannıfın mahcûr ile kayıtlaması da şunun içindir: Eğer emreden bâliğ ve mükatep bir köle olsa, o zaman çocuğun âkilesi ona kıymeti ile diyetinden hangisi
daha az ise rücû ederek bu kıymeti ondan alırlar. Ticaretle izinli katli emreden bir köle bunun hilâfınadır ki, çocuğun âkilesi ancak o azad edildikten sonra ona rücû edebilirler. Kifâye.

«Akile de rücû ederek kölenin azadından sonra köleden alırlar.» Çünkü onun sözüne itibar edilmemesi ehliyetinin noksanlığından değil, efendisinin hakkı dolayısıyladır. Efendisinin hakkı ise
azad ile ortadan kalkmıştır. Zeylai. Sadra'ş-Şehit ile Kadıhan'ın şerhlerinde zikrettikleri budur. Bu
ise tartışılabilir bir görüştür. Zira Ziyâdât'taki rivâyete muhaliftir. İtkâni.

«Bazı âlimler tarafından da rücû edemezler denilmiştir.... İşte bu Ziyâdât'ın rivâyetidir. Zeylai demiştir ki: «Zira bu cinayet tazminatıdır ki bu da kölenin değil, efendinin üzerinedir. Halbuki bunun
efendi üzerine vacip olması, köle mahcur olduğundan imkansızdır. Ziyâdât'ın bu rivayeti de, Zeylai'nin dediğine göre, fıkıh kaidelerine daha uygundur.»

Bu meselenin tamamı Zeylai'dedir.

«Ebedî olarak ilh...» Yani baliğ de olsa...

M E T İ N

Eğer emreden kölenin emrettiği kendi gibi bir köle ise, o zaman katil köleni efendisi hata olan cinayette ya kölesini verir veya onun karşılığın da bedelinin verir ve hemen rücû ederek emredenden alamaz.

Emreden köle azad edildikten sonra katil kölenin efendisi vermiş olduğu bedelden veya kıymetinden hangisi daha az ise rücû ederek onu alır. Çünkü fazla .vermede mecbur değil, serbesttir.

Eğer katil köle çocuk ise, hüküm yine böyledir. Çünkü küçüğün kasdı hatadır. Eğer büyük ise ondan kısas yapılır.

Bir köle bir kuyu kazsa sonra da efendisi onu azad etse, daha sonra da o kuyuya bir veya daha fazla insan düşerek helâk olsa kölenin üzerine hiçbir şey yoktur. Çünkü kölenin cînayeti onun üzerine hiçbir şey icap ettirmez. Efendisinin üzerine ise, bin kişi de düşse, bir kıymet vermek vacip
olur. Zeylai.

Eğer köle kasten İki hür adamı öldürse ve her ikisinin de ikişer velisi olsa, her birinin birer velisi, katil köleyi affetseler; o zaman efendisî kölenin yarısını affetmeyen diğer iki hürle verir veya kâmil
bir diyette onun bedelîni verir. Çünkü bu afla kısas düşmüştür ve kalan kısmı do mala inkılâp etmiştir ve bu mal da iki diyettir. Affeden iki kişinin diyet olan payları düşmüştür, affetmeyenlerin
diyetleri ise kalmıştır. Ancak köleni yarısını onlara verirse o zaman diyet vermez.

Eğer köle adamlardan birini amden, diğeri ise hataen öldürse ve kasden öldürdüğü adamın velilerinden biri affetmiş olsa, hata en öldürdüğü kişînin velisine diyetini verir, diyeti yarısını da kasten öldürdüğü kişinîn velilerinden affetmeyene verir veya köleyi her ikisine verir veya -Ebû Hanîfe'ye göre- avl yoluyla ilçe taksim eder. Ebû Yusuf ev Muhammed'e göre ise mûnazaaten dörde
taksim eder.

İki kişinin ortaklı kölesi, her iki ortağın yakınlarını öldürse, eğer onlardan biri onu affederse hepsi
bâtıl olur.

Ebû Yûsuf ile Muhammed demişlerdir ki: Burada affeden kimse kendi payının yarısını diğerine verir veya diyetin dörtte biri ile onun bedeli verir. Bazı âlimler, İmâm Muhammed'in de Ebû Hanîfe iIe aynı görüştedir, demiştir. Ebû Hanîfe'nin görüşünün delîli şudur: Velilerin birinin affı ile kısas mala çevrilir, efendi de kölesi üzerîne borç icap ettiremez. Öyle ise vârisler de o borçta ona halef olamazlar. Allah en iyisî bilendir.

İ Z A H

«Kendisi gibi bir kötü ise ilh...» Musannıf burada yine mahcûr olması ile kayıtlamadı. Çünkü odam öldürmeyi emreden kölenin hacr altında oluşu ile yetindi. O zaman mahcûr olan bîr köle, ticaretle izinli olan köleye adam öldürmesini emretse hüküm yine öyledir. Ama eğer emreden mezun bir köle, emrolunan da mahcur veya o da mezun (ticarete izinli) bir köle olursa, o zaman katil kölenin efendisi köleyi» veya bedelini verdikten sonra derhal kendi kölesinin kıymeti ile emreden kölenin rakabesine rücû eder. Çünkü emreden emretmekle emredilen köleyî gasp etmiş olur. Bu meselenin tamamı Kifâye'dedir. Eğer adam öldürmesi emredilen kişi âkil, baliğ ve hür olsa o zaman öldürdüğü

adamın diyeti onun âkilesi üzerinedir. Akile de dönüp emreden kişiden alamaz. Çünkü onun emri sahih değildir. Zeylai.

«Emreden köle âzâd edildikten sonra kâtil kölenin efendisi rücû ederek onu olur ilh...» Geçen «kîl»
kavline kıyasla bir şey vacip değildir. Bunu Zeylaî ifade etmiştir.

«Kıymetinden ilh...» Yani katil kölenin kıymetinden...

«Çünkü serbesttir ilh...» Yani cinayetin bedelini verdiği zaman... Ve o da kölenin kıymetinden fazla
olursa, rücû ettîğinde ancak kölenin kıymeti ile rücû edebilir, çünkü mecbur değildir. Zira eğer köle
verilmiş olsaydı, o zaman cinayetîn velisine köleyi kabul etmesi için cebredilirdi.

«Sonra da efendisi onu azad etse ilh...» Musannıfın burada «azadı» ile kayıtlamasının sebebi, azad
edilmenin bir zan mahalli atmasıdır. Çünkü azad etmese de hüküm aynıdır.

Hindiye'de şöyle denilmektedir: Fukahâ'nın şu hüküm üzerinde icmâları vardır. Kuyuyu kazan eğer
mutlak bir köle olursa efendisi de o köleyi kuyuya düşerek öleni velisine teslîm etse; sonra ikinci bir adam kuyuya düşerek ölse İkinci maktûlün velileri kölenin efendisinden hiçbir şey alamazlar. Efendi köleyi birinci ölenin velisine İster hâkîmin hükmüyle teslim etsin, ister hükmü olmadan teslim etsin... Bu bahsîn tamamı Hindiye'dedir.» T.

«Sonra da o kuyuya bir insan düşerek helâk olsa ilh...» Eğer kuyuya düşme, kuyuyu kazan kölenin
azadından evvel ise, o zaman diyet vâcip olur. Başka biri de o kuyuya düşerse onun velisi de düşen
birinci adamın velisine ortak olur. şu kadar var ki, birincisi diyet miktarı kadar ikincisi İse kıymet miktarı kadar çarpılır. Makdisi.

Çünkü kölenin azadı ile bedelini tercih etmesi birinci cinayette vakî oldu; ve böylelikle bunda da diyet gerekti. ikincisinde ise. böyle bir tercih olmadığından ancak kıymet gerekti.

Bu hüküm azadın bîlgiden sonra olması hâlinde böyledir. Aksi takdirde sadece kıymet vermesi gerekir. O kıymette de az önce belirttiği gibi ikinci cinayetin velisi, birinci cinayetin velisine ortak olur. Salhânî.

«Efendisinin üzerine ise bir kıymet vermek vacip olur ilh...» Cinayet halinin başlangıcına itibar edilerek... Çünkü o onun kölesiydi. T.

«Ebu Hanife'ye göre avl yoluyla ilh... Avl'in açıklaması şöyledir. Onlardan herbirisini hisselerînin tamamı ile çarpılır. Bunlardan birisin hissesini malın yarısı ile diğerininkini de malın hepsi ile... Kifâye.

O zaman malın üçte ikisi hata en öldürdüğü adamın iki velisine verilir. Çünkü onların her ikisi de diyetin hepsini iddia etmektedirler. Üçte biri de kasten öldürdüğü, adamın velisine verilîr. Çünkü o
da malın yarısını iddia etmektedir. Bu ikisinin hisseleri diyetîn tamamı İle çarpılır. Öbürü de yarısı
ile çarpılır.

«Ebû Yûsuf ile Muhammed'e göre ise münazaaten dörde taksim edilir.» Yani üç çeyreği hata en öldürülenin velisine bir çeyreği de amden öldürülenin velisine münazaa yoluyla verilir. Şöyle ki, yarısı hata en öldürdüğü kişinin velisine münazaasız verilir ve her iki grup da geriye kalan yarı da
münazaa ederler. O zaman bu yarı da ikiye bölünür. Bundan dolayı da dört çeyrek olarak pay edilir.

Minah.

Bunu şöyle açıklayabiliriz; Üzerinde ittifak edilen asıl kaide şudur. Ferikeden alacağı olan iki kişi veya bunun benzerinin varlığı halinde olduğu gibi zimmetteki borç nedeniyle bir nesnenin taksimi icap etse; taksım avl yoluyla ve hisselerin çarpımı ile olur. Çünkü zimmette tedâyuk (karşılayamama hali) yoktur. O zaman her birinin hakkı tamamen sabit olur ki, o da hakkının hepsi ile çarpılır.

Eğer nesnenin taksimi zimmetteki bir borç nedeniyle değil de, başka bir nedenle gerekse fuzûlînin satışına benzer. Şöyle ki; fuzûlî satıcılardan biri bir adamın kölesini tamamen satsa; bir diğeri de aynı kölenin yarısını başka bir adama satsa ve kölenin mâliki de her iki satışa da «olur» derse; o zaman köle iki müşteri arasında münazaa yoluyla dört çeyreğe taksim edilir. Çünkü bir nesne tam olarak iki hakkı karşılayamaz. Bu da sabit olunca Ebû Yûsuf ile Muhammed bizim bu meselemizde derler ki Hatâen öldürülen kişinin velisine kölenin üç çeyreği verilir. bir çeyreği de kasten öldürülen kimsenin affetmeyen velisine verilir. Çünkü kasten öldürdüğü kimsenin velisinin hakkı rakabenin tamamında idi. Bu velilerden biri affettiği zaman hakkı batıl oldu. O zaman bu yarı boş kalır ki; hataen öldürdüğü kimsenin velisinin hakkı da münazaasız bu yarıya taalluk eder. Geriye kalan diğer yarıda ise hataen öldürdüğü kimsenin velisi ile amden öldürdüğü kimsenin velilerinden affetmeyen bu yarıda münazaa ederler. İşte bu yarı da her iki kesim arasında yarı yarıya taksim edilir.

Ebû Hanîfe'nin dayandığı delil ise şudur: Aslında her iki tarafın da hakları kölenin kendisinde değildir. Belki telef olunanın bedeli olan erştedir. öyleyse taksim nesnenin dışındakinde avl yoluyladır. Çünkü hatâen öldürdüğünü kimsenin velisinin hakkı, onbin dirhemdir. Onu affeden kimsenin hakkı ise beşbindedir. İşte o zaman bunlardan herbiri bir hisse ile çarpılır. Bunun örneği
şudur: İkibin dirhem bir adama, biri dirhem de diğer bir adama borçlu olarak ve bin lira bırakarak
ölse, o zaman bu bin her iki alacaklı arasında üçe bölünerek taksim edilir. Ama yukarda zikredilen
fuzûlinin satışı bunun hilâfınadır. Çünkü mülkiyet müşteri için başlangıçta sabit olur. İnâye; özetle...

«Ebû Yûsuf ile Muhammed demişlerdir ki; ilh...» Çünkü affetmeyenin hissesi, arkadaşının affetmesiyle mala çevrildiğinden yarısı onun mülkiyetine; diğer yarısı da ortağının mülkiyetine intikal etti. O zaman ortağının hissesine isabet eden sakıt olmaz. Söz konusu hisse ise bir çeyrektir.
Âma kendi hissesine isabet eden sakıt olur (düşer). Kifâye.

«Ebû Hanîfe'nin görüşünün delili şudur ilh...» Kifâye'de denilmiştir ki: «Ebû Hanîfe şunu iddia etmektedir: Kısas herbir ortak için kölenin yarısında, belirtilmeden vaciptir. Bunlardan birinin affetmesi ile o kısas mala çevrildiği zaman yine her yönden kısasın vacip oluşu muhtemeldir. Şöyle
ki; diğer ortağının hissesi nazar-ı itibara alınarak vacip olması ihtimali vardır. Nitekim affeden kimsenin hissesi nazar-ı itibara alındığı takdirde ise; her yönden kısasın düşmesi muhtemeldir. Her ikisinin de hissesi şâyî olarak nazar-ı itibara alındığında geri kalan hissenin ikiye bölünmesi muhtemeldir. O zaman bu da şektir, şek ile de mal vacip olmaz.

«Öyle ise varisler de o borçta ona halef olamazlar ilh...» Bu söze gerek yoktu. Çünkü öldürülen kişi
katilin efendisi! değildir. Evet; Bu söze gerek yoktu ama, bu hüküm başka bir meselede ortaya çıkar: Hidâye'nin hükmü de aynen bu meselenin hükmü gibidir. O mesele de şudur: «Köle iki oğlu
olan efendisini öldürse ve bu oğullardan biri köleyi affetse(o kısasın tamamı bâtıl olur. Ebû Yûsuf
buna muhalefet etmiştir. Çünkü ona göre diyet. öldürülen kimsenin hakkıdır. Sonra onun vârisleri
yerine geçerek onu alırlar, efendi ise kölesinin üzerine bir borç; icap ettiremediğinden varisler bunda ona halef olamazlar.» Şarihi yanıltan ise Dürer müellifidir. Yüce Allah en doğrusunu bilendir.

KÖLEYE KARŞI İŞLENEN CİNAYET FASLI

M E T i N

Kölenin diyeti kıymetidir. Eğer onun kıymeti hür bir insanın diyetine, cariyenin kıymeti de hür kadının diyetine ulaşırsa, o zaman kölenin ve cariyenin diyetlerinden -kölelik rütbesinin hürriyet rütbesinden aşağı olduğunu belirtmek için- on dirhem azaltılır. Bu on dirhem de ibn Mesûd'un riyâyetiyle tayin edilmiştîr. Ebû Hanîfe'den cariyenin diyetinden beş dirhem azaltılacağını da rivayet
edilmiştir. O zaman kölenin diyeti üç senede ödemek şartıyla katilin akilesine vacip olur. Ebû Yûsuf
buna muhalefet etmiştir.

Köleyi gasbetme halînde kölenin kıymeti neye ulaşırsa ulaşsın icma ile onu öder.

Hürün diyetinde takdîr olunan kölenin kıymetinde de takdir edilir. O zaman kölenin elinin kesilmesinde diyet, kölenin kıymeti neye ulaşırsa ulaşsın sahih kavle göre kıymetinin yarısıdır. Dürer. Bazı âlimler tarafından da kölenin elinin kesilmesinde beşbin dirhemden ancak beş

dirhem
fazla verileceği söylenmiştir. Mülteka'da bu söz katî olarak ifade edilmiştir.
Kölenin sakalının kesilmesînde sahih kavle göre bilirkişinin tayin edeceği diyeti vermek vacîptir.
Bazı âlimler tarafından da kıymetinin hepsinin verilmesinin vacip olduğu söylenmiştir.
Kölenin elini kesse ve sonra efendîsi ite kesilen o köleyi azad etse ve yara vücuduna yayılarak ölse;
kölenîn efendisinden ayrı varisleri olduğu taktirde kısas edilmez. Çünkü hakkın kime alt olduğu belli değildir. Eğer efendiden başka vârisi yoksa ondan kısas alınır. İmâm Muhammed buna muhalefet etmiştir.
Bir kişi iki kölesine; «Sizden biriniz hürsünüz» dese ve o kölelerin her ikisinîn de başları yarılsa, efendi de başları yanıldıktan sonra hangisinin azade dildiğin açıklasa, başlarının yarılmasının erşi efendilerine verilir. Çünkü bir şeyi beyan etmek o şeyi ibtidaen yapmak gibidir.
Eğer bu iki köle öldürülse, her ikisinin kâtili de aynı kişi ise ve aynı zamanda kölelerin kıymetleri de
eşitse; o zaman bir hür diyeti ile bir de köle kıymeti vacip olur.
Eğer bunların ikisini de bir adam beraberce veya peş peşe öldürse ve hangisinin önce öldürüldüğü
de bîlinmese o zaman iki kölenin kıymeti verilir. Zeylai.
Bir kişi bir kölenin iki gözünü de çıkarsa efendisi muhayyerdir; dilerse gözü çıkartılan kölesini, gözlerinî çıkartan kişiye verir ve ondan kölenin kıymetini tamamıyla alır; dilerse de onu yanında

tatar ve noksanlığa karşı da hiç bîrşey almaz. Ebû Yûsuf ile Muhammed demişlerdir ki: Efendisi kölenin noksanlığının karşılığını alır. Şâfiî ise: «Efendisi kölesinîn kıymetini o adama ödetir ve kör
cüsseyi de yanında tutar.» demiştir.

İ Z A H

«İbn Mesûd'un rivayetiyle ilh...» Rivâyet şudur: «Kölenin kıymeti hürün diyetine ulaşmaz ve hürün
diyetinden on dirhem az olur.»

Bu rîvayet de Peygamber (s.a.v.) den rivâyet edilen gibidir. Çünkü ölçüler kıyasla bilinmez. Onların
bilinme yolu ancak vahy sahibinden işitmektir. Kifâye.

«Ebû Hanife'den ilh...» Ebû Hanîfe'den rivayet edilen Hasan'ın ondan rivâyet ettiğidir. Kıyas da buna
göredir. Birinci görüş ise zâhir rivâyettir. İtkâni.

«Cariyenin diyetinden ilh. .» Yani zannedildiği gibi mutlak diyetten değil, cariyenin diyetinden beş
dirhem noksan olur. Çünkü öyle zannedilmesi hatadır. Durru Muntekâ.

«O zaman kölenin diyeti katilin akilesine vacip olur ilh...» Yani kölenin ve câriyenin diyetlerini ödemek... Zira âkile kölenin uzuvlarının erşini yüklenmez. Nitekîm Me'akıl Bahsi'nin sonunda da gelecektir:T.

«Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir.» Zira Ebû Yusuf'tan gelen bir rivâyete göre şöyle demiştir: «Onun kıymeti neye ulaşırsa ulaşsın, o kıymetin öldürenin malından alınması gerekir.» Diğer bir rivayete göre ise bu kıymet, kâtilin âkîlesînden alınmalıdır.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Ebu Yusuf demiştir ki: «Kölenin diyeti kâtilin malından alınır.» Zira Hz. Ömer «Akile, amden olan katilde ve kölenin katilinde diyeti ödemez.» demiştir. Biz deriz ki:
Hz. Ömer'in bu sözü. «Kölenin öldürülmesindeki diyet olarak değil, kölenin, bir kişiyi öldürmesinde
ki diyet» olarak anlaşılmalıdır. Çünkü kölenin işlemiş olduğu cinayetin diyetini âkile yüklenmez. Zira efendi âkileye köleden daha yakındır.»

«Hürün diyetinde takdir olunan ilh...» Yani azalarının cinayetle telef olunması halinde erş nasıl takdir edilirse kölenin nefsi veya uzuvlarının kıymeti de öyle takdir edilir. O zaman kölenin elinin kesilmesi halinde kölenin kıymetinin yarısı alınır. Çünkü hürün elinin kesilmesinde alınması vacip olan miktar diyetinin yarısı ile takdir edilir. Öyleyse kölenin elinin kesilmesinde de kölenin kıymetinin yarısı takdir edilir. Aynı şekilde acık yaralamada (mudahada) da kıymetinin onda birinin
yarısının alınması vaciptir. Zira hürün açık yaralanması halinde diyetinin onda birinin yarısı alınır.
Nitekim İnâye'de de aynı şekilde zikredilmiştir.

Ben derim ki: Sakalının kesilmesi ve benzerleri bundan istisnâ edilmiştir. Bu durumda bilirkişinin tayin edeceği diyet alınır. Nitekim ileride gelecektir.

İki gözün çıkarılması da aynı şekildedir. Çünkü onun efendisi yine geleceği gibi muhayyerdir.

Hâniye'de de aynı şekildedir: «Eğer eli kesik bir kölenin ayağını kesmiş olsa şayet kesilen ayak, kesik el tarafında ise, o zaman kesen adam onun ayağını kesmekle, eli kesik haldeki kıymetinden
ne kadar noksanlaştırmışsa onu öder. Çünkü onu telef etmiştir ve ayağa takdir edilen erşin alınması da vacip değildir. Eğer kesilen ayak kesik olan el tarafında değilse, kölenin eli kesik haliyle kıymetinîn yarısı ne ise onu verir.» Bu bahsin tamamı Hâniye'dedir.

Cevhere'de denilmiştir ki: «Köleye karşı işlenen cinayet eğer nefisin dışında kalan türden ise; onu
âkile yüklenmez. Çünkü bu, mal tazminatı gibi değerlendirilir.»
Yanı o zaman gasp ve istihlak tazminatları, gibi caninin malından peşin olarak alınır.
Mînyetu'l-Muftî'de de böyledir.
«Sahîh kavle göre ilh...» Bu da zahir rivâyettir. Şu kadar var ki, İmâm Muhammed'den gelen bazı
rivayetlere göre şöyle demiştir: «Bununla hüküm vermek, bir uzvunun kesilmesînde ödenmesi vacip olan miktarın, kendisini katletmekte ödenecek kıymetten fazla olmasına yol açar. Meselâ otuzbin lira kıymetindeki bir kölenin elini kesmiş olsa onbeşbin dirhem tazmin etmesi gerekir.»
Nihâye ve diğer şerhlerde de böyledir.
«Mülteka'an bu söz, kat'î olarak ifade edilmiştir. Hidâye, Hulâsa, Mecmau'l-Bahreyn ve bunun şerhleri ile ihtiyar Fetâvâ'l-Velvaliciyye ve Münteka gibi bütün kitaplarda olan da budur.
Muhit'ten naklen Müctebâ'da denilmiştir ki: «Kölenin elinin kesilmesinde ödenecek erşin hür bir kişinin elinin kesilmesinde ödenecek erşten beş dirhem noksan olması rivâyetlerin ittifakıyladır. Ama cariyenin diyetinin ayrı olması bunun hilâfınadır. Şilbi» T.

Zahîriye'de ve Câmiu'l-Mahbubî'de olan da buna uygun düşmektedir. Oradaki ifade şudur: «Kölenin açık yarası (mudihası) hürün açık yarası gibidir ki, onda da beş yüz dirhem verilmesi gerekir. Yalnız köle olduğu için yarım dirhemi düşürülür.

«Kıymeti onbin dîrhem veya daha fazla olan bir kölenin parmağını kasden veya hatâ en kesmiş olsa kesen kişinin, kölenin diyetinin onda birini vermesi gerekir. Ancak bundan bir dirhem düşürür.» Mi'râc.

«Kölenin sakalının kesilmesinde bilirkişinin tayin edeceği diyeti vermek vaciptir.» Eğer çıkmamışsa, demektir.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Uyûn'da İmâmdan naklen: «Kölenin kulağının veya burnunun veya tekrar çıkmazsa sakalının kesilmesi halinde bu köle kesen adama verilirse onun kıymetini tam olarak ödemesi gerekir.»

«Kuduri'de denilmiştir ki: «Saçının ve sakalının kesilmesinde bilirkişinin takdir edeceği diyet verilir.»

«Kudıri'der ki: «Kulağın, burnun ve tekrar çıkmadığı takdirde sakalın kesilmesindeki fetvâ Ebû Yûsuf ile Muhammed'in dediği gibi. bu kesilmelerin getirmiş olduğu noksanlığın kıymetini ödemektîr.»

«Özetle : Köleye karşı işlenen cinayet eğer onu helâk etmişse -ki hürde olsaydı tam diyet icap ettirirdi- o zaman kölenin kıymetinin tamamı verilir. Eğer helâk etmemişse -ki hürde olsaydı diyetin yarısını icap ettirirdi- o zaman kıymetinin yarısının ödenmesi gerekir.

Bunların birincisi her iki elin ve emsalinin kesilmesi ve bir elin ve bir ayağın aynı taraftan kesilmesi gibidir. İkincisi ise etin veya ayağın kesilmesi ya da bir elin ve bir ayağın ikisi de aynı taraftan olmayarak kesilmesi gibidir. İki kulağın kesilmesi veya tekrar çıkmadığı takdirde iki taşın kesilmesi bir rivayete göre birinci kısımdandır bir rivayete göre de ikinci kısımdandır.» Düşün.

«Sahih kavle göre ilh...» Çünkü köleden maksat güzelliği değil, hizmetidir. Minah.

«Çünkü hakkın kime ait olduğu belli değildir.» Çünkü kısasın ölüm vaki olduğu zaman, yaralama vaktine istinaden yapılması gerekir. O zaman yaralanma zamanı nazar-ı itibara alınırsa kısas efendinin hakkı olur. Ölüm zaman nazar-ı itibara alınırsa kısas hakkı, varislerin olur. O zaman da şüphe tahakkuk eder. Minah.

«İmâm Muhammed buna muhalefet etmîştir.» Ona göre bu durumda kısas yoktur. Eli kesen adamın da elin erşini de efendisi azad edene kadar elin kesilmesinin kendisinde meydana getirmiş olduğu noksanlığı ödemesi gerekir. Çünkü velâyet sebebi muhteliftir; Yaralama halinde mülk idi. Diğer hal, nazar-ı itibara alındığında ise; mevlâsı olması verâset yoluyladır. O zaman bu kölenin durumu onu hak edecek kimselerin değişlik olması gibi olur.

Ebû Yusuf ile Muhammed'in delili ise şudur: Biz efendisinin velâyetinin sabit olduğunu kesinlikle bildik. Sebebin muhtelif olmasına ise itibar etmiyoruz. Bu bahsin tamamı Hidâye'dedir.

«Çünkü birşeyi beyan etmek, o şeyi ibtidaen yapmak gibidir.» Yani bir yönüyle ibtidaen azad

etmektir ki. onda ibtidâen azad edilmeye uygun olması da şarttır. O zaman onlardan birisi ölmüş olsa. efendisi de azat edilenin ölen köle olduğunu beyan etse, bu beyanı sahih değildir. Diğer bir yönüyle de izhardır ki, bu yönüyle de cebredilir. Eğer her yönüyle izhar olsa, o zaman cebredilmez,
Çünkü kişi kölesini ibtidaen azad etmesi için zorlanmaz. Köle de başı yarıldıktan sonra beyana konu olur. O zaman bu beyân ibtidaen yapmak olarak değerlendirildi. İnâye.

«O zaman bir hür diyeti ile bir de köle kıymeti vacip olur.» Çünkü köle ölümden sonra hiçbir şeye
konu olmaz. Onun için o beyânı sırf izhâr olarak kabul ettik. Bunlardan birisi yak înen hürdür, o zaman da zikredilen vacip olur ve bu da efendi ile varis arasında yarı yarıya taksim edilir. Çünkü biri
diğerinden üstün değildir; Zeylaî.

«Eğer her kisinin kâtili de aynı kişi ise ilh...» Yani ikisini de beraberce öldürmüşse... İki kîşi olduğu
taktirde hükmü ileride gelecektir. Eğer bir kişi ise ve onları peş peşe öldürmüşse, katilin birinci öldürdüğü kölenin kıymetini efendisine vermesi gerekir. Diğeri de diyetini vârislerine vermek gerekir. Çünkü bîrini öldürmesi ile diğerinin azadı kesinlik kazanmış olur. O zaman da onu hür olarak öldürdüğü ortaya çıkar. Kifâye.

«Kıymetleri de eşitse ilh...» Kıymetleri farklı olursa; o zaman hiç bir kölenin kıymetinin yansını ve
bir de hür bir insanın diyetini vermesi gerekir. Bu da yine birincisi gibi pay edilir. Zeylai.

«Hangisinin önce öldürüldüğü de bilinmese ilh...» Eğer bilinirse o zaman ilk öldürülenin kıymetini

efendisine verir. ikincisinin diyetini de varislerine verir. Çünkü biricisi öldükten sonra ikincisinin azad edildiği ortaya çıkmış olur. Zeylaî.

«O zaman iki kölenin kıymeti verilir ilh...» Zira biz iki katilden hangisinin hürü öldürdüğünü kesin olarak bilmiyoruz ve her ikisi de bunu inkâr etmektedirler. Diğer taraftan kıyas da belirli olmayan azadın gerçekleşmesine engeldir. O zaman her ikilsinde de kıymet alınması vacip olur ve kıymetin yarısını mevtâ, yarısını da vârisler alır. Çünkü azadın icap ettirdiği şey, kölelerden birinde efendi hakkında sabittir; o zaman bedelini istihkak edemez. Bunu Zeylaî ifade etmiştir.

«Bir kişi bir kölenin iki gözünü de çıkarsa ilh...» İki elini ve iki ayağını da kesse aynı şekildedir.

«Şafii ise demiştir ki ilh...» Şâfiî tazminatı kölenin eksilen uzvunun karşılığı olarak kabul eder. Nitekim iki gözünden birini çıkarsa. almış olduğu tazminat çıkan gözün karşılığıdır.

Ebû Yûsuf ile Muhammed'in delilî de şudur: Mâliyet uzuvları hakkında muteberdir. Ancak zat hakkında düşer. Malların hükmü ise zikredilendir. Fâhiş yırtıkta olduğu gibi...

İmâm Şafî'nin delili ise şudur: Mâliyet her ne kadar muteber ise de âdemiyyet de heder edilemez. O zaman her iki benzerlikle de amel etmek, zikredileni gerektirir. İbn Kemâl.

M E T İ N

Müdebber veya ummu'l-veled cinayet işleseler efendisi onun kıymetinden ve erşinden hangisi daha az ise onun tazminatını öder. Çünkü onların kıymetleri onların yerlerine kaimdir.

Eğer hakimin hükmüyle kıymeti belirlenmiş olsa ve müdebber veya ummu'l-veled îkinci bir cinayet işlese, ikîncî cinayeti velisi birinci cinayetin velisîne ortak olur. Çünkü kölenin cinayetlerinin tamamında ancak bir kıymet verilir. ikinci cinayetten dolayı efendinin ödeyeceği herhangî birşey yoktur. Çünkü birinci kez, vermeye mecburdu ve onu da vermiştir.

Eğer kıymetî birinci cinayetin velîsine hakimin hükmü olmadan verse, o zaman ikinci cinayetin velisi kölenin kıymetinden kendisine düşen hisseyi efendiden alır ve efendi de bu hisse ile birinci cinayetin velisine rücû ederek hîsseyi ondan alır. Çünkü o, haksız olarak kabzetmiştir. Efendinin de bir kıymet vermesi gerekir. Veya ikinci cinayetin velîsi birinci cinayetin velisinden alır. Ebû Yûsuf ile Muhammed de: «Efendiye hiçbir şey düşmez» demîşlerdir.

Müdebberi efendisi birkaç cinayet işlediği halde azad etse, efendisine kıymetini ancak bir kez vermek lâzımdır. Efendisi cinayetlerin azaddan evvel olduğunu ister bilsin, isterse bilmesin. Çünkü cinayet velilerinin hakları köleye taalluk etmez. Dolayısıyla efendisi onu azad etmekle hiçbir hakkı ortadan kaldırmış değildir.

Ummu'l-veled de bu geçen hükümlerde müdebber gibidir. Müdebber veya ummu'l-veled malı gerektirecek bir cinayet işlediklerini ikrâr etmiş olsalar, bu ikrârları caiz değildir. Çünkü bu, efendinin aleyhine bir ikrardır. Ama bunun hilâfına olarak kasden bir adam Öldürdüğünü ikrâr etse, o zaman kendi aleyhinde ikrâr sahih olur ve o ikrâr sebebiyle katledilir.

Eğer müdebber hataen bir cinayet işlese ve sonra ölse, efendisi onun kıymetini ödemekten kurtulmaz.

Eğer müdebber efendisîni hataen öldürse, o zaman kıymeti kadar çalışır ve efendinin varislerine

kıymeti verîr.
Eğer kasden öldürürse, vârisi onu katleder veya onu kıymeti kadar çalıştırır ve sonra da onu öldürür. Dürer. Allah en iyisini bilendir...
İ Z A H
«Müdebber veya ummu'l-veled cînayet işlese ilh...» Yani hatâ en adam öldürse veya hatâen nefisten
aşağı bir cinayet işlese. Cevhere.
Eğer mala karşı cinayet İşlese, o malın kıymeti ne kadar olursa olsun. sahibi için çalışması gerekîr.
Efendi üzerîne de hiçbir şey düşmez. T. Mekkî'den...
Mükâtebin cinayetinde ise onun cezasını efendi veya âkile değil kendisi öder. Çünkü mükâtebin kazancı kendisi içindîr. O zaman mükâtebin kıymetinden ve cinayetin erşinden hangisi daha az ise
onu ödemesine hükmedilir. Bu bahsin diğer yan meselelerinin tamamı Gâyetu'l-Beyân'dadır.
«Efendisi tazminatını öder ilh...» Yani akilesi değil kendisi peşinen tazminat öder. Cevhere.
Zira o cinayetin karşılığında müdebberin, cinayetin velisine teslim edilmesine mani olduğundan ve
bedelini vermekte de tercih imkânı olmadığından, kendisi tazminatını öder. Çünkü tedbir yaptığı zaman (yani azad oluşunu ölümüne bağlı kıldığında) ileride ne olacağını bilmiyordu. O zaman

efendi cînayetten sonra cinayeti bilmediği halde kölesini müdebber yapmış gibi olur. Zeylai.

«Kıymetinden ve erş'inden hangisi daha az ise ilh...» Yani Ümmü'l-veledlik ve müdebberlik vasfıyla birlikte cinayet günündeki kıymetlerinden ve erşten hangisi daha az ise . Bu bahsin tamamı Kifaye'dedir. Durru-Müntekâ.

Yani cinayet velisinin diyeti talep ettiği gündeki kıymeti olmadığı gibi, müdebber yapıldığı gündeki kıymeti de muteber değildir. Ümmü'l-veledin kıymeti müdebberin kıymetinin üçte biridir. Müdebberin kıymeti Ümmü'l-veledin kıymetinin üçte ikisidir. Cevhere.

«Çünkü onların kıymetleri onların yerlerine kaimdir.» Zeylaî'nin ibaresi şöyledir. Zira cinayetin velisine erşten daha fazla bir hak yoktur. Efendi de nesneden daha fazla bir şeye mani olamaz. Öyleyse nesnenin kıymeti nesne yerine kaim olur.

«İkinci cinayetin velisi birinci cinayetin velisine ortak olur ilh...» Kıymette ortak olur, demektir. Kıymette de haidlerin farklılığı dikkate alınır. O zaman eğer müdebber veya Ümmü'l-veled hatâen bir adam öldürse ve öldürdüğü gündeki kıymeti bin dirhem olsa, sonra başka birini öldürse ve o zaman da kıymeti iki bin dirhem olsa, sonra tekrar bir adam öldürse ve o zaman da kıymeti beş yüz dirhem olsa, o zaman efendi ortalamaya itibar iki bin dirhem tazminat öder. ikinci cinayetin velisi bin dirhem alır. çünkü birinci cinayetin velisinin bu bir dirhemde de hakkı yoktur. Zira köle onun adamını öldürdüğü zaman kıymeti bin dirhemdi. Biz de o cinayeti yerinde o şeklide bıraktık. Sonucu cinayetin velisinin de beş yüz dirhemden fazlasında hakkı yoktur. O zaman kalan bin dirhemin yarısı birinci cinayetin velisi ile ikinci cinayetin velisi arasındadır. Kalan bin dirhem de birinci cinayetin diyeti olan on bin dirhem ile çarpılır. İkincî cinayetin diyeti de geriye kalanla çarpılır; ki bu da dokuz bin dirhemdir. Sonra kalan beş yüz dirhem de üçünün arasındadır. O zaman üçüncü cinayetin diyeti. diyetin hepsiyle çarpılır Geriye kalanların her biri de aldıklarının gayrıyla çarpılır. Zeylaî'den ve diğerlerinden özetle...

«Ancak bir kıymet verilir ilh...» Çünkü efendi ancak bir rakabeye mani olmuştur. Zeylaî.

«Çünkü birinci kez, vermeğe mecburdu ilh...» Yani bu sebepten onun aleyhine kıymeti vermekle hükmedilmiştir.

«Efendiden alır ilh...» Çünkü efendi hakkını ona izinsiz olarak vermiştir.

«Rücû ederek alır ilh...» Yani efendisi, ikinci cinayetin velisine ödediği meblağı rücû ederek, birinci cinayetin velisinden alır. Çünkü hakkından fazlasını aldığı ortaya çıkmıştır. İnâye.

«Veya ikinci cinayetin velisi birinci cinayetin velisinden alır.» Çünkü onun hakkını zulmen kabzetmiştir. İkinci cinayetin velisinin tazmindeki bu muhayyerliği ancak şunun içindîr: Çünkü ikincisi bir yönden birincisiyle beraberdir ki böylece ona ortak oluyor. Diğer bir yönden de müteahhirdir. Ki cinayet hakkında ikinci cinayet günündeki kıymeti dikkate alınır. O zaman tazminat hususunda yine mukavenete yani beraber olmağa itibar edilir, Bu Kifâye'de belirtilmiştir.

«Ebû Yûsuf ile Muhammed de : «Efendinîn üzerinde hiçbir şey yoktur» demişlerdir.» Zira o hakimin yapacağının aynısını yapmıştır.

«Köleye taalluk etmez.» Bunun yerine kölenin kıymetine taalluk eder. Çünkü köleyi vermek mümkün değildîr. Kıymet ise yukarda da geçtiği gibi nesnenin yerine kaim olur.

«Geçen hükümlerde ilh...» Yani «müdebberi azad etme» meselesindeki hüküm ne ise bunun hükmü
de aynıdır. Ondan evvelki bahse gelince musannıf orada ummul-veled ile müdebberî sarahaten zikretti. T.

«Malı gerektirecek bir cinayet ilh...» Bu cinayetten murat hatâen işlenen cinayettir. İtkanî, Kerhi'den.

«Bu ikrarları caiz değildir.» Peşinen de; azaddan sonra da efendisinin bir şey ödemesi gerekmez.
Multekâ.

«Çünkü bu efendinin aleyhine bir ikrardır.» Yani cinayetin gerektirdiği ceza kendi nefsi üzerine değil, efendisi üzerinedir. Zeylaî.

«Eğer müdebber hatâen bir cinayet işlerse ilh...» Ummu'l-veled de onun gibidir.

«Efendisinden onun kıymetini ödemekten kurtulmaz.» Zira o kıymeti efendisinin tedbîr dolayısıyla
ödemesi söz konusudur. Ve bu, ölümle dahi düşmez. Dürer.

«Kıymeti kadar çalışır ilh...» Çünkü tedbîr, onun rakabesini vasîyettir. Rakabe de ona teslim edilmiştir. Çünkü efendisinin ölümüyle azad edilmîştir. Kâtile de bir şey vasiyet edilmez. O zaman
köleye rakabesini reddetmek vacip olur. Halbuki rakabesini reddetmekten de caizdir. O zaman

rakabenin bedeli olan kıymetini geri vermek lâzımdır.

Sâihâni şunu zikretmiştir: «Hataen cinayette köle iki kıymet ödemek için çalışır. Çünkü Makdisi'nin Şerhi'nde şöyle bir ifade vardır: ölüm hastalığında kölesini azad etse sonra köle onu hataen öldürse İmâm Azam'a göre iki kıymet için çalışır. Bunların birisi vasiyetin bozulması içindir. Çünkü ölüm hastalığında azad etme vasiyettir. Kâtile vasiyet ise bâtıldır. Şu kadar var ki, azad vaki olduktan sonra bozulmaz. O zaman onun kıymetini vermesi vacip olur. Sonra efendisini öldürmek sebebiyle bir kıymet daha ödemesi gerekir. Çünkü çalışması talep edilen köle imâm Azam'a göre mükâtep gibidir. Mükatebin ise efendisini öldürdüğü zaman diyet ve kıymetinden hangisi daha az ise onu ödemesi gerekir. Bu meselede de kıymeti diyetten daha azdır. Ebû Yûsuf ile Muhammed ise «Vasiyetin geri vermesi için bir kıymet karşılığında çalışması gerekir ve âkılesi de diyeti öder çünkü borçlu olan, bir hürdür» demişlerdir.»

«Vârisi onu katleder veya onu kıymeti kadar çalıştırır. Birincisi açıktır ki kasden öldürdüğü içîn kısas edilir. İkincisine gelince yukarda zikredildiği gibi tedbir vasiyettir, Kâtile vasîyet de bâtıldır ilh.

Dürer. Allah en iyisini bilendir.

MUTLAK KÖLENİN VE DİĞERLERİNİN GASPI FASLI

M E T İ N

Kölesinin elini kesse sonra da bir kişi o köleyi gasbetse, elinin yarası iyileşmeyerek ölümüne sebep olsa, o zaman gâsıp eli kesik haldeki kıymetîni tazminat olarak öder.

Eğer kölesinin elini, gâsıbın yanındayken kesmiş olsa, köle de bu yaradan dolayı ölse, gâsıp bundan sorumlu olmaz. Çünkü onu sahibi telef etmiştir. Sahibi onun elini kesmek suretiyle onu geri almış gibi olur.

Hacredilmîş bir köle, kendisî gibi bir köleyi gaspetse ve gaspettiği köle onun elinde ölse, gaspeden köle onun tazminatını öder. Çünkü mahcûr olan köle, fiillerinden dolayı muâhaze edilir. Sözleri sebebiyle muaheze edilmesi ise, ancak azadından sonradır.

Müdebber bir köle. kendisini gasp edenin yanında cinayet işlese. cinayetten sonra da gâsıp onu efendisine geri verse, sonra da efendisinin yanında başka bir cinayet işlese; efendisi her iki cinayetin velisine de müdebbirin kıymetini yarı yarıya tazminat olarak öder. Efendisi tazminat olarak ödediği yarı kıymeti dönüp gâsıbtan alır ve yarım kıymeti birinci cinayetin velisine verir. Çünkü birinci cinayetin sahibinin hakkı, ancak müzahiminin (miktarı onunla bölüşenin) var olması haline bağlı olarak gerekmektedir. Sonra da efendi, o yarım kıymeti gâsıba rücû ederek alır. Çünkü ondan gâsıbın yanında iken işlemiş olduğu cinayet sebebiyle (bu miktar) alınmıştır.

Bunun aksine, köle evvela efendisinin yanında sonra da gâsıbın yanında cinayet, işlese, o zaman efendi ikinci kez tazminat ödemiş olduğu kıymetin yarısını gâsıptan alamaz. Çünkü bîrinci cinayeti efendisinin eli altındayken işlemişti.

Mutlak köle bu iki meselede de müdebbir gibidir. Aradaki fark şudur: Efendi mutlak kölede kölenin nefsini cinayetin velisine verebilir, müdebberde ise yukarıda da geçtiği gibi yalnız kıymetini verir.

Müdebber köle kendisine gaspeden kîşinin yanında cinayet işlese, sonra gâsıp onu efendisine geri verse, arkasından o köleyi ikinci kez gasbetse ve köle onun yanında yine cinayet İşlese, efendisi müdebberin kıymetini her iki cinayetin velilerine tazminat olarak öder ve dönüp gâsıptan alır. Çünkü her iki cinayet de onun yanında işlenmiştir.

Efendi aldığı yarım kıymeti birinci cinayetin velisine ikinci kez verir, ve bu yarım kıymeti de dönüp gâsıbtan alır.

Ummu'l-veled de bu meselelerin hepsinde müdebber gibidir.

Bir kişi, kendisini tanıtamayan hür bir çocuğu gasbetse, çocuk da o kişinin elinde aniden veya sıtma. ile ölse o kişi tazminat ödemez. Buradan gâsıptan maksat velisinin izni olmadan çocukla bir yere gitmektir.

Ama yıldırım düşmesiyle veya yılan sokmasıyla ölse o zaman istihsanen gâsıbın âkil esinin diyetini ödemesi istihsanen vacip olur. Çünkü onu yıldırım düşen veya yılanların bulunduğu yere götürmekle ölümüne sebep olmuştur. Hatta çocuğu sıtmalı veya hastalıklı bir yere götürmüş olsa ve çocuk da ölse yine onun karşılığında tazminat öder. Yani âkilesi üzerine diyet vermek vacip olur. Çünkü onun katline sebep olmuştur. Hidâye ve diğerleri..

Ben derim ki: Şu husus zikredilmemiştir Eğer hür bir büyüyü bu zikredilen yerlere zorla götürmüş olsa bakılır; eğer bağlı olarak götürdüyse ve ondan kurtulması da mümkün olmazsa; götüren odam tazminat öder. Eğer kendisini götüren adama kendini korumak için engel olmadıysa o zaman götüren kişi tazminat ödemez. Çünkü kendi kusuru ile ölmüştür. Bu meselede çocuğun hükmü de bağlı olan büyük gibidir. İnâye.

İ Z A H

Burada «diğerleri»nden murat müdebber ve sabîdir. Burada kastedilen onların gasp etme ve edilme hallerindeki cinayetlerinin hükmüdür.

İtkâni demiştir ki: Musannıf, kölenin ve müdebberin cinayetini zikrettiği için onların gasp edildikleri haldeki cinayetlerinin hükmünü de zikretti. Sonra da sözünü uzatarak çocuğun gaspının beyanına getirdi.

«Kölesinin elini kesse ilh...» Eğer elini kesen yabancı ise, dilerse onu kısas ettirir, dilerse de

gasıba
eli kesik haldeki kıymetinin tazminatını ödetir.
Eğer elini hatâ en kesmişse, sahibi dilerse elini kesenin âkilesinden onun sağlam haldeki kıymetini
alır ve âkile de eli kesik haldeki kıymetini dönüp gâsıptan alırlar veya dilerse eli kesik haldeki

kıymetinin tazminatını gâsıba ödetir; diğer kısmını da kesin âkilesinden alır. Makdisi'deki Fer'i Meseleler'den bu şekilde anlaşılmıştır. Saihânî.

«O zaman gâsıp eli kesik haldeki kıymetinin tazminatını öder.» Zira efendisi kendi yanındayken elini
kesmekle kıymetini noksanlaştırmıştır. Zeylai.

«Onu geri almış gibi olur.» Çünkü elini kesmesi onun üzerindeki hâkimiyetini göstermektedir. Gâsıp da onun tazminâtından beri olur. Çünkü onun mülkiyeti efendisinin eline geçmiştir. Zeylaî.

«Zira mahcup olan köle, fiillerinden dolayı muâheze edilir.» Yani kölelik halindeki... İnaye.

Hatta gasbettiği beyyine ile sabit olursa elinde ölen kölenin kıymetini ödemek için satılır. Dürer.

«Sözleri sebebiyle muaheze edilmesi ise ilh...» Yani söylediği bir sözden dolayı bir mal vermesi gerekirse kölelik halinde bununla muâhâze edilmez. Ancak hürriyetine kovuştuktan sonra muâhaze
edilir. Ama hadd ve kısası gerektiren bir şey söylerse, fiillerde olduğu gibi; o anda muâhaze edilir.
Bu İnâye'de ifade edilmiştir. Ama ticaretle izinli bir köle bize göre sözleriyle de muâhaze edilir. Mi'râc.

«Efendisi her iki cinayetin velisine de müdebberin kıymetinin tazminatını öder. ilh...» Çünkü müdebberin cinayetinin gerektirdiği, -cinayetleri çok da olsa birtek kıymettir. O kıymeti vermek de
efendiye vaciptir. Zira efendi geçmişte yapmış olduğu tedbîr ile, kölenin nefsini cinayet karşılığında
vermeğe manî olduğu gibi; onun bedelini vermeyi de tercih etmek imkânına sahip değildir. Zeylai.

Uygun olan, kölenin kıymetinin verilmesinin vacip oluşu, kıymeti erşinden az olduğu zaman olmasıdır. Zira müdebberin cinayetinin hükmü, müdebberin kıymeti ile cinayet erşinden hangisi daha az ise efendinin onu vermesidir. İtkânî.

«Efendisi tazminat olarak ödediği yarım kıymeti dönüp gâsıbdan alır.»

Zira, kıymeti iki cinayetten dolayı ödemiştir. Bu kıymetin yarısı, müdebberin, gâsıbın yanında olması sebebiyledir. Diğer yarısı da kendi yanında bulunması sebebiyledir. O zaman efendi, gâsıb
cihetinden kendisine düşen tazminat dolayısıyla gâsıbdan ödediği fazlalığı ister. Böylelikle sanki kölenin yarısı hiç geri almamış gibi olur. Zeylai.

«Ve yarım kıymeti birinci cinayetin velisine verir.» Yani gâsıptan alınan yarımı... Bu İkinci veriş konusunda, İmâm Muhammed muhalefet etmiştir.

«Zira birinci cinayetin sahibinin hakkı ancak ilh...» Burada uygun olan İfade «ikincisinin değil, çünkü ikinci cinayetin sahibinin hakkı ilh...» demesiydi. Nitekim ibn Kemâl de böyle ifade etmiştir;
yani «İkinci cinayetin velinin hakkı» demiştir.

İnaye'de denilmiştir ki: İmameyn'in delili şudur: Birinci cinayetin velisinin hakkı kıymetin hepsinde
idi. Çünkü o cinayeti işlerken hiç kimse ona müzâhim değildi. (Yani onunla birlikte kimse ayrıca bir
hak iddia etmiyordu.) Onun hakkı ancak ikinci cinayetin araya girmesiyle noksanlaşmıştır. O zaman
mâlikin elinde müdebber kölenin bedelinden bir şey fâriğ olursa (hak sahibi bulunmaksızın artarsa)
onu birinci cinayetin sahibi, hakkını tamamlamak için alır.

İnâye'deki bu hükmün geçen: «müdebberin işlemiş olduğu cinayet, ancak bir kıymet gerektirir» hükmüne aykırı olduğu söylenmiştir. Burada ise bir kıymet ve yarım kıymet icap ettiriyor. Bu

itiraza
şöyle cevap verilmiştir: Müdebberin cinayetinin ancak bir kıymet icap ettirmesi, müdebbberin cinayetlerinin bir şahsın yanında birden fazla olduğu zamanda söz konusudur. Buradaki ise bundan farklıdır. Düşün.

«Sonra da efendi o yarım kıymeti dönüp gâsıbdan alır.» Onu kimseye veremez. Çünkü her iki cinayetin velilerine hakları tamamen ulaşmıştır İtkâni.

«Çünkü birinci cînayeti efendisinin elindeyken işlemişti» Malikin ikinci kez vermesi ancak onun yanında işlenen cinayet nedeniyledir. O zaman hiç kimseye rücû edemez. Ama birinci mesele bunun hilâfınadır. Çünkü onu gâsıbın yanında işlemiş olduğu cinayet nedeniyle vermektedir Bunun
için de ona rücû eder. Bunu Zeylaî söylemîştir.

«Mutlak köle bu iki meselede de ilh... Yani yukarda geçen müdebber örneği mutlak köleden kaçınmak için değildir. Ummu'I-veIedin müdebber köle gibi olduğu ise ileride gelecektir.

«Köle nefsini verebilir ilh...» Çünkü mutlak kölenin bir mülkiyetten değerine nakit mümkündür. Müdebber ise bunun hilâfınadır. Zâhîr olan şudur: Bu ifadenin muradı efendinin iki cinayetin velilerine kölenin bedelini vermekle köleyi vermek arasında muhayyer olmasıdır. Düşün... Sonra,
eğer köleyi verirse o zaman onun kıymetinin yarısını dönüp gâsıptan alır.

«Sonra o köleyi ikinci kez gâspetse ilh...» Yani onu birinci gâsıp, ikinci kere gâspetse.

«Efendisi müdebberin kıymetini her iki cinayetîn velilerine tazminat olarak öder.» Yani her iki cinayetin velilerine... Çünkü tedbîr etmekte onun şahsının verilmesine mani olmuştur. Nitekim yukarda geçti.

«Çünkü her iki cinayet de ilh...» Yani her iki cinayet de gâsıbın yanında iken işlenmiştir. Ama geçen
bunun hilâfınadır. Zira, geçen meselede cinayetlerin birîni işlerken efendilerinin yanındaydı. Bundan dolayı da efendisi kıymetin yarısını dönüp gâsıbdan alır.

«Ve bu yarım kıymeti dönüp alır ilh...» Yani birinci cinayetin velisine ikinci kez ödediği kıymetin yarısını dönüp gâsıptan alır.

«Ummu'l-veled bu meselelerin hepsînde ilh...»Yani zikredilen hükümlerin hepsinde müdebber gibidir. Çünkü efendi tarafından cinayet karşılığında verilmeye mani oluşta her ikisi de müşterektirler. Durer.

«Kendisini tanıtamayan ilh...» Çünkü eğer kendini tanıtabilse; meramını anlatabilse,, o zaman dili
ile karşılık verebilir. O taktirde de hükmen gâsıbın hâkimiyeti sâbit olmaz. Burhân'dan naklen Şurunbulâliye'de de böyledir. Bunun benzeri Kifaye, Kuhistânî ve bunlardan başka kitaplarda vardır.

Mîrâc'da şöyle denilmektedir: «Şu kadar var ki mükâteple sâbi arasındaki gelecek fark, burada sabîden muradın mutlak sabî olduğuna işâret eder. Zira velisinin evlendireceği sabî bununla kayıtlanamaz. Bu bahis Kâfi'de zikredilmiştir.» Özetle.

«Burada gasptan murat, ilh...» O zaman burada gasp müşâkelet (benzerlik) yoluyla zikredilmiştir.

Müşâkelet ise: Bir şeyin kendi lafzından başka bir lafızla zikredilmesidir. Çünkü o şey. o başka lafızla vâki olmuştur. İnâye.

«Yıldırım düşmesiyle ilh...» Yani gökten düşen bir ateş veya Kâmûs'ta da olduğu gibi/helâk edici her azap... O zaman bu kelime, şiddetli sıcağı, şiddetli soğuğu ve suda boğulmayı; Hâniye'de ve diğer kitaplarda olduğu gibi, yüksek bir yerden düşmeyi de kapsar. Kuhistânî.

«Tazminat ödemez.» Zira o yerlerin değişmesi ile değişmez. Hidâye.

«İstihsanen ilh...» Kıyasa göre mutlak olarak tazminat söz konusu değîldir. Çünkü hürün gasbı tahakkuk etmez. Görülmüyor mu ki; eğer küçük bir mükâtep olsa zâmin olmaz; halbuki kazanç sahibi olması bakımından hür olmakla birlikte; ödememesi daha evlâdır.

Bunun cevabı şudur: Tazminat gasp ile değil, telef olmaya sebep olma yoluyladır. Gâsıp velinin korumasını ortadan kaldırdığı için itlâf ona izâfe edilir. Mükâtebe gelince, onun herşeyi -küçük de
olsa- kendi elindedir. Bundan dolayı da mükâtebi kimse evlendiremez. O zaman mükâtep büyük bir
hür gibi olur. Çocuğa gelince, o velinin elindedir. Bundan dolayı da velisi onu evlendirebilir. Hidâye
ve Kifâye'den.

«Sıtmalı veya hastalıklı bir yere ilh...» Yani o yer onlara mahsus bir yer olsa... O zaman bulaşma
sebebiyle tazminat gerekmez. Çünkü bunu söylemek bâtıldır. Zira hava Allah'ın yaratması ile insanlarda ve diğerlerinde gıda gibi müessirdir. Bezzâziye.

«Bu zikredilen yerlere ilh...» Yani ölümün çok olduğu yerler...

«Zâmin olur ilh...» Çünkü gasp olunan kendisine karşı yapılan işlerden kendini korumaktan âcizdir.

İnâye.

Eğer gâsıp bu işi mükâtebe karşı yaparsa yine zâmin olur. Zeylâî'nin zikrettiği gibi...

«Bu meselede çocuğun hükmü de bağlı olan büyük gibidir.» ifadede daha uygun olan: «Eli bağlı bir
büyüğün hükmü çocuğun ki gibidir» denilmesiydi. Zira çocuk meselesi metinlerde nass olarak zikredilmiştir. Büyüğün meselesini ise şârihler İmâm Mahbûbî'den naklen zikretmişlerdir.

Ebu's-Suud Hâşiyesi'nde şöyle denilmîştir: Eli bağlı büyüğün hükmünü Allâme Makdisî fukahânın şu sözünden dolayı anlaşılmaz görmüştür: «Birisi bir şahsı yakalayıp bağlasa, dışarı atsa ve yırtıcı
bir hayvan da onu yese, onu yakalayıp bağlayan kişi üzerinde ne diyet ne de kısas vardır. Şu kadar
var ki tazir edilir ve ölünceye kadar hapsedilir.»

İmâm Azam'dan onun diyet vermesi gerektiği rivâyet edilmiştir.

Birisi bir çocuğun elini ayağını sararak bağlasa ve onu ölünceye kadar güneşe veya soğuğa terk etse, âkilesinin diyet ödemesi gerekir. Hâfızıye'de de böyledir. Düşünülsün...

Bağlı hür büyükte tazminatın gerekmesi bu rivâyet hakkında olabilir.

Bunun benzeri Remli Hâşiyesinde de mevcuttur. Yukarıdaki anlaşılmaz olarak görülme, Mirâc sahibinin ifadesidir. Zira o şöyle demiştir:

«Bu rivayet üzerine şu mesele anlaşılamaz olur: Birisi bir kişiyi hapsetse, o da hapiste açlıktan ölse, onu hapseden adam tazminat ödemez. Halbuki ölen kişi, hapseden adamın eyleminden kendini korumaktan âcizdi.»

Ben derim ki: Çocuk meselesi istihsâna göredir. Fukaha da büyüğü çocuğa ilhak etmişlerdir. O zaman o da istihsânın hükmüne girer. Bunun üzerine îrad edilen meseledeki anlaşılamazlık da kıyasa göre fer'î bir mesele olarak ele alınır. İstihsân da kıyasa tercih edilir. Bu rivayet de istihsâna
uygundur. Hatta istihsana uygunluğu nedeniyle kıyasa tercih edileceği de iddia edilir.

Ama bir kişi birisini hapsetse, hapsedilen kişi de açlıktan ölse, hapseden kişinin zâmin olmaması İmâmın görüşüdür. Cinayetler bahsinin başında fetvânın İmâmın bu sözü üzerine olduğunu önceden belirtmiştik.

O zaman aradaki fark şudur: Açlık ve susuzluk insanın devamlı ihtiyaçlarındandır. O taktirde bunlar
câniye izafe edilmezler. Ama bu fiiller böyle değildir. Öyleyse bunlar, bizim meselemizde anlaşılmaz
mesele olmazlar. Metin ve şerhlerde olanla amel edildiğini de biliyorsun. Bu araştırmayı kendine ganimet bil.

M E T İ N

Eğer bir çocuğu gaspetse ve gaspettiği çocuk da kaybolsa, gaspeden adam çocuk gelinceye veya
ölümü öğrenilinceye kadar hapsedilir. Haniye.

Nitekim birisi, bir adamın karısını aldatıp kocasından ayrı yere götürse: karı-kocayı da birbirlerinden böylece ayırsa; o zaman kadını aldatan kişi, kişi tekrar kocasına dönene veya ölünceye kadar hapsedilir.

Birisi bir sünnetçiye bir çocuğun sünnet edilmesini emretse, sünnetçi de sünnet ederken haşafesini kesse ve çocuk bunun yarasından dolayı ölse sünnetçinin âkilesi diyetin yarısını öder. Eğer çocuk ölmezse sünnetçinin akilesi çocuğun diyetinin tamamını verir.

Bu mesele ücretinin tazminatı bahsinde geçti. Muâyatu'l-Vehbaniye'de nazım olarak da şöyle geçmektedir:

Kendisine karşı cinayet işlediği adam, öldüğünde yarım diyet veren kişi, ölmediği zaman ne verir?

Bu cânî kimdir?

Birisi bir çocuğu bir hayvana bindirse ve: «Bunu benim yerime tut!» dese, çocuk hayvanı sürmediği
halde düşse ve ölse, çocuğun diyeti onu bindirenin âkilesi üzerinedir. İster bu çocuk. emsal o hayvana binebilenlerden olsun, isterse olmasın... Bu bahsin tamamı Hâniye'dedir.

Bir köle bir çocuğa emânet edilse ve çocuk emanet edilen köleyi öldürse çocuğun âkilesi onun kıymetini öder.

Eğer ticaretle izinli olmadığı halde ve velisinin de izni olmadan yiyecek emanet edilse; çocuk da o
yiyeceği yese zâmin olmaz. Çünkü çocuğu yiyeceğe kendisi musallat etmiştir.

Ebû Yûsuf ve Şâfiî ise zâmin olacağını söylemişlerdir.

Yine mahcur bir köleye bir mal emanet edilse ve o da onu helâk etse azad edildikten sonra onun tazminatını öder. Ebû Yûsuf ye İmâm Şafiî'ye göre ise onun tazminatını hemen öder.

Eğer bu mal âriyet veya borç verilmiş de olsa hüküm yine ihtilâflıdır. Yani Imâm-ı Azam ile

İmâm
Muhammed'e göre azadından sonra, İmâm Şafiî'ye göre ise hemen tazminat öder.
Eğer o yiyecek velisinin izniyle veya ticaretle izinli olduğu halde emanet edilse fukahanın icmasıyla
tazminat öder. Nitekim çocuk başka birinin malını emanet edilmediği halde helâk etse hemen tazminatını öder.
Ben derim ki: Bu hükümler çocuk âkil olduğu zaman böyledir. Aksi halde fukahânın icmaı ile zamin
olmaz. Bu bahsin tamamı İnâye, Şilbî'den naklen Şurunbulâliye ve Miskin'dedir. Mültekâ, Hidaye ve
Zeylaî'de olan hüküm ise bunun hilâfınadır. Hıfzedilsin...
İ Z A H
«Karı-kocayı da böylece birbirlerinden ayırsa ilh...» Yani vücutlarıyla ayrılsalar... Rahmetî. Kocası
yerini bilemeyecek şeklide ayrılsalar... Ve zâhire göre akrabaları da kendisi gibi kadının nerede olduğunu bilmese. T.

«Veya ölünceye kadar ilh...» Yani geçen meselede olduğu gibi ölümünü öğreninceye kadar.

«Sünnetçinin âkilesi diyetin yarısını öder ilh.» Yani eğer hür ise. Eğer köle ise o zaman âkile kıymetin yarısını veya tamamını öder. Çünkü ölüm iki fiil ile meydana gelmiştir: bunlardan biri izin verilerek yapılmıştır ki bu kabuğun kesilmesidir. Diğeri ise izin verilmeden yapılmıştır ki, bu da haşefenin kesilmesidir. O zaman tazminatın yarısını vermesi gerekir. Ama çocuk iyileşirse derinin kesilmesi -ki buna izin verilmiştir- sanki hiç kesilmemiş gibi kabul edilir. Haşefenin kesilmesinin İse -ki buna izin verilmemiştir- tam olarak tazminatını vermesi gerekir. Bu da diyettir. Minah.

Minah bu meseleyi Hâniye ve Sirâciye'ye atfetmiştir, Ayrıca büyük âlim Tarsûsî'nin sorulu cevaplı nazmını da zikretmiştir.

«Ölmediği zaman ne verir? ilh...» Beytin manası şudur: Ölmediği zaman vermesi vacip olan şeyin yarısını, öldüğü zaman verir.

«Çocuk hayvanı sürmediği halde ilh...» Ama eğer sürerse, hatta bu sürmesiyle hayvanı sağa-sola çevirirse, o zaman bindiren adamın sebebiyeti bu yeni fiille yani çocuğun sürüşüyle ortadan kalkmış oldu. Câmiu'l-Fusûleyn.

«Bu bahsin tamamı Hâniyede'dir.» Hâniye'nin ibaresi Minah'ta zikredilmiştir.

«Çocuk emanet edilen köleyi öldürse ilh...» Ama eğer çocuk köleye karşı nefisten aşağı bir cinayet işlerse, erşi fukahânın icmâı ile çocuğun malından verilir. İtkâni.

«Çocuğun âkilesi onun kıymetin! tazmin eder.» Bu, meselenin başındaki teşbihli ifadenîn tasrîhidir.

Şu kadar var ki, yukarda teşbih edilen meselede tazmîn olunacak şey diyettir. Bu meselede ise kıymettir. Hidâye'de bu bahiste diyet ifadesi kullanılmıştır; çünkü daha önce geçen «kölenin diyeti kıymetidîr» görüşünü kabul etmiştir.

«Yiyecek emanet edilse ilh...» Yani örnek olarak... Durru Münetkâ.

«Velisinin îzni olmadan ilh...» Musannıf bunun zıddını ileride zikredecektir.

«Çünkü çocuğu yiyeceğe kendisi musallat etmiştir.» Yani sahibinin başkasını yiyeceğini helâk etmekten koruması mümkündü. Çünkü onu korumak sahibinin hakkıdır. Ama memlûk (köle) olan insan, bunun hilâfınadır. Çünkü kendisini koruması efendisi için değil, kendisi içindir. Bundan dolayı köle kan hakkı hususunda asıl hürriyeti üzerine kalır. Efendisi onu helâk etme velâyetine sahip değildir. O zaman başka bir şeyi de ondan korumaya malik değildir. Bu Şurunbulâliye'de ifade edilmiştir.

«Zamin olacağını ilh...» Yani hemen...

«Ve yine mahcûr bîr köleye bir mal emanet edilse ilh...» O da efendisinin izni olmadan kabul etse...

Ama ticareti izinli olsa veya mahcûr olduğu halde o emaneti efendisinin izniyle kabul etmiş olsa ve helâk etse, hemen tazminat ödemez; imameyne göre eğer akil ve bâliğ İse azaddan sonra tazmin eder. Ebû Yûsuf'a göre ise hemen tazminat öder.

Eğer köleye emanet edilen şey, bir köle ise ve emanet edildiği köleyi öldürse veya ona karşı nefisten aşağı bir cinayet işlese, icmâen efendisine cinayetin karşılığında o köleyi veya bedelini vermesi emredilir. İtkâni.

«Hüküm yine hilafınadır ilh...» Fahru'l-İslâm demiştir ki: «İhtilâf, emanet verme, iâre, karz, satış ve tek bir teslim yolu olan şeydedir.» İtkânî.

«Eğer velisinin izniyle ilh...» Yani eğer o yiyecek ona velisinin izniyle emanet edilirse veya o ticaretle izinli ise hemen tazminat öder. Bu geçen: «Velisinin izni olmadan ilh...» sözünün dışında kalır.

«Emanet edilmediği halde ilh...» Yani emanete benzer bîr şey ile de teslim edilmediğî halde...

«Hemen tazmin eder» Çünkü köle fiilleri dolayısıyla sorumlu tutulur. Dürer.

«Multekâ'da olan hüküm ise bunun hilâfınadır ilh...» Yani Multekâ, Hidâye ve Zeylaî'de olan hüküm şudur: «Akil olmayan çocuk, icmâ île tazminat öder.»

İnâye ve diğer kitaplarda zikredildiğine göre bu Fahru'l-islâm'ın görüşüdür. Bu da Cami'in şerhi'nde zikredilmiştir. Cami'in Fahru'l-İslâm dışındaki şârihleri, icmâen zâmin olmadığını zikretmişlerdir. T. demiştir ki: «O zaman mezhep ehli için iki yol ortaya çıkar.»

BİR EK:

Bir çocuk damdan düşse veya suya düşse ve ölse bakılır: Eğer o çocuk kendisini

koruyabilenlerden ise, anne ve babası üzerine hiçbir şey yoktur. Aksi halde ebeveynin himayesinde
bulunuyorsa; keffâret vermeleri gerekir. Eğer bunlardan birinin himayesinde ise keffâret onun üzerinedir. Nusayr'dan bu şekilde rivayet edilmiştir. Ebû Kasım'dan rivâyet edilene göre ise; ebeveyne tevbe ve istiğfârdan başka bir şey yoktur.

Ebu'l-Leys'in tercihi de şudur: Ebeveynin herhangi birisi üzerinde keffâret yoktur. Keffâret ancak bunlardan birisinin elinden düştüğü zaman vardır. Fetvâ da bu görüşe göredir. Zahiriye. Allah teâlâ
en iyisini bilendir.

HACC BAHSİ
Haram Malla Hacc
HACCIN FARZ VE VÂCİPLERİ
UMRENİN HÜKÜMLERİ
MİKÂTLAR
İHRAM VE ÎFRAD HACCI YAPMANIN SIFATI HAKKINDA BİR FASIL
- Hacı Ne İle Muhrîm Olur?
- İhrama Girmekle Haram Olan Ve Olmayan Şeyler
- Mekke'ye Giriş
- Tavaf-r Kudûm
- Safa İle Merve Arasında Sa'y
- Kâbe'de Namaz Kılanın Önünden Geçen Men Edilmez
- Arafat'a Gidiş
- Arafat'ta İki Namazı Beraber Kılmanın Şartları
- Duaların Kabul Edildiği Yerler
- Bayram Gecesi İle Cuma Gecesi Zilhiccenin Onuncu Gecesi Ve Ramazanın Onuncu Gecesi Arasındaki Fark
- Müzdelife'de Vakfe
- Cemre-i Akabe'de Şeytan Taşlama
- Tavaf-ı Ziyaret
- Mina'da Bayram Ve Cuma Namazları
- Üç Yerdeki Şeytan Taşlama
- Tavaf-ı Sader
- Mekke Ve Medine'de Mücavir Kalmanın Hükmü Ve Medine'de Kılınan Namazın Katlanması
- Kırân Bâbı
- Temettu Bâbı

(HACCDA) CİNAYETLER BÂBI
İHSÂR BÂBI
BAŞKASI NAMINA HACC BÂBI
- Başkası Namına Hacca Gitmenin Şartları:
- Hacc İçin Adam Kiralamak
- Sarûrenin Haccı

HEDY BÂBI
HACCIN SADAKADAN EFDAL OLDUĞU; CUMA GÜNÜ VAKFENİN FAZÎLETİ VE HACC-I EKBER
- Haccın Büyük Günahları Örtmesi
- Kabeye Girmek, Kâbe Örtüsünü Kullanmak Ve Harem Dışında Cinayet İşleyerek Harem'e Sığınmak
- Zemzem Suyu İle Taharetlenmenin Mekruh Olması, Mekke'nin Medine'den Efdal Oluşu,Peygamber (S.A.V.)'İn Kabrinin Fazileti
- Mekke Ve Medine'de Mücavirlik

HACC BAHSİ

METİN
Hacc lügatta ' ha 'nın fetih ve kesri ile ' hacc ' ve ' hıcc ' okunur ki, muazzam bir şeye gitmeyi kastetmektir. Bazılarının zannettiği gibi, mutlak kast değildir. Şer'an, Mekân-ı Mahsus'u - yani Kâbe ve Arafat'ı zamanı mahsusta - tavafta, kurban bayramının fecrinden, ömrün sonuna kadar; vakfede arefe gününün güneşi zevâle erdikten, bayram sabahının fecrine kadar - fiil-i mahsusla (önceden hacc niyeti ile ihrama girerek) - ziyarette bulunmak, yani tavaf ve vakfe yapmaktır. Nitekim tafsilâtı gelecektir. Nâfile hacca da şâmil olsun diye Musannıf, "Dinin rükünlerinden birini eda etmek için..." dememiştir.
İZAH

Hacc, mal ile bedenden mürekkep ve ömürde bir defa vâcip olduğu, bir de "İslâm beş haslet üzerine kurulmuştur..." hadisinde son olarak zikredildiği için, Musannıf da onu hâlis ibadetlerin sonuncusu olarak zikretmiştir. Yoksa nikâh, kadın boşamak ve vakıf gibi şeyler de niyetle ibadet olursa da, sırf ibadet maksadı ile meşru olmamışlardır. Onun için bunlar niyetsiz de sahih olurlar. İslam'ın dört rüknü bunun hilâfınadır. Onlarda niyet şart olduğundan, onlar sırf ibadettirler. Bûna zâhir olan budur. Nehir sahibi, ulemanın, "Mürekkep bir ibadettir." sözlerine itirazla; "O, sırf bedenî bir ibadettir. Mal sadece onun mevcudiyetinin şartıdır; Mefhumunun cüzü değildir." demiştir. Yine orada beyan edildiğine göre, haccın mürekkep bir ibadet olduğuna usul ve fürûda bütün ulemanın sözleri ittifak etmiştir. Hattâ ölü namına haccı vâcip görmüşlerdir. Velev ki bedenin ameli bulunmasın. Çünkü ikinci cüz olan mal bâkidir. Nitekim izahı gelecektir.
UIemanın "mürekkeptir" demeleri, haccın hakikatini beyan için onu tarif değildir ki, "mal, haccın hakikatinin cüzü değil şartıdır." denilsin. Maksat, bu ibadeti yapmanın, ekseriyetle bedenin amelleri ile mal harcamaya bağlı olduğunu anlatmaktır. Namazla oruçta da avret yerini örtecek elbise ve yiyecek gibi mallar mutlaka lâzım ise de, bunlar olmasa bunu yapmazdı mânâsına, bu ibadetler için lâzım değillerdir. Onun için mal, namazla orucun şartlarından sayılmamış; haccın şartlarından sayılmıştır. Bir de namazla oruçta mal az lâzım olur; harcamasında bir meşakkat yoktur. Uzak yerden hacca giden kimsenin mal harcaması böyle değildir; o çoktur. Şu halde malın bu ibadette maksut olması münasiptir. Onun için daimi aciz halinde, malı vekile vermek vâcip olmuştur. Yürümeye kudreti olan fakire hacc vacip değildir; fakat giyecek ve sahurda yiyecek bulamayana, namazla oruç vâciptir. Bana zâhir olan budur.
«Bazılarının zannettiği gibi...» sözünden murad, Zeylâî'dir. O bunu, lügat kitaplarının birçoğunun mutlak olan sözlerine uyarak söylemiştir. Fetih sahibi "muazzam bir şeye" kaydını, İbn-i Sikkît'ten nakletmiştir. Bu kaydı Seyyid şerif dahi Ta'rîfâtı'nda zikretmiştir. İhtiyâr'da da vardır.
«Şer'an...» Bilmelisin ki fukaha haccı, "Dinin rükünlerinden bir rüknü eda için Kâbe'ye gitmeyi kastetmektir." diye tarif etmişlerdir. Bu tarifte lügat mânâsı da vardır. Fetih sahibi fukahaya itiraz ederek, "Haccın rükünleri tavaf ve vakfedir. Vücut bulan bir şey, ancak ona vücut veren cüzleri ve bunlardan çıkarılan küllî mahiyeti ile vücut bulur. Amellerden dolayı haccı kasıtla tarif etmek, onu mefhumundan çıkarır. Meğer ki ismen tarif olup, hakikî tarif olmaya! Bu, ismin örfen mefhumunu tarif olur. Lâkin burada şöyle denilebilir: Mutlak söylendiği zaman, bu isimden hemen akla gelen, mahsus olan fiillerdir. Onu mefhumundan çıkaran, kastın kendisi değildir. Hem bu kendiliğinden fâsittir; çünkü nâfile hacca şâmil değildir. Tarif ise yalnız farz için değil, namaz ve oruçta olduğu gibi, mutlak olarak haccın tarifidir. Ve çünkü bu takdirde diğer ibadetlerin isimlerine aykırı düşer. Zira onlar da fiillerin isimleridir. Meselâ namaz, kıyam, kıraat ve sairenin: oruç, imsâkın; zekât, mal vermenin ismidir. O halde hacc dahi Kâbe'nin yanında yapılan fiillerle, Arafat'ta vakfe gibi diğer fiillerden ibaret oluversin!" demiştir. Kısaltılarak alınmıştır.
Bundan dolayı şarih Zeylâî'nin "Kastederek ziyarette bulunmaktır." şeklindeki tefsirini bırakarak, Bahır sahibine uymuş ve "Yani tavaf ve vakfe yapmaktır." demiştir. Tâ ki sair ibadet isimleri gibi fiil ismi olsun. Musannıf'a itirazla. "Fiil-i mahsusla, sözü haşv olur. Çünkü ulemanın söylediklerine göre ondan murad, tavaf ve vakfedir." denildiği için Şarih, "İhrama girerek" diye tefsirde bulunmak sureti ile bundan kurtulmuştur. Söylendiğine göre, bunun da söz götürdüğü meydandadır. Zira buna göre, şartı yani ihramı tarife katmak lâzım gelir. Ziyadeyi, lügat mânâsında yani 'gitmek'te bıraksa ve 'fiil-i mahsus 'u 'tavaf ve vakfe' ile tefsir etse daha iyi olurdu. Burada şu itiraz da vârittir: Ziyaret dahi haccın hakiki mahiyeti değildir. Binaenaleyh yukarıda, "Kastederek ziyarette bulunmaktır." sözünün tefsirinde geçen itiraz vârit olur. Halbuki ihram iptida en şart olsa da, sonu itibarı ile rükün hükmündedir Nitekim Şarih bunu açıklayacaktır. Teslim edilse bile, şartın zikredilmesi tarifi bozmaz. Bilâkis mutlaka lâzımdır. Çünkü onsuz şer'î manâ tahakkuk etmez; abdestsiz namaz kılmak gibi olur. Onun için ulema, zekât ve orucun tarifinde niyeti zikretmişlerdir.
Tahkik şudur ki: Haccı kasıtla tefsir etmek, onu benzerleri olan ibadet isimlerinden çıkarmaz. Zira burada kasıttan murad, ihramdır; ki o da niyetle kalbin, telbiye ile dilin amelidir. Yahut telbiye yerini tutan deve göndermektir. Nitekim gelecektir. Şu halde âzânın da ameli olur. Bir de tarifteki "fiil-i mahsusla" sözündeki ' ba ' harfi, mülâbeset içindir. Ondan murad, tavaf ve vakfedir. Binaenaleyh bu kasıt, bu fiillerle beraber olan kasıttır; mücerret bir kasıt değildir. Binaenaleyh diğer ibadet isimlerinde olduğu gibi, fiil-i mahsus olmaktan çıkmış değildir.
Evet, ulema hacc ile diğer ibadet isimlerini birbirinden ayırmış; hacda kastı asıl, fiili tâbisaymışlar; diğer ibadetlerde aksine hareket etmişlerdir. Çünkü lügat mânâlarından nakledilen ıstılahı mânâlarda şâyi olan âdet, lügat mânâlarından daha hâss olmalarıdır; onlara zıd olması değildir. Lügatta hacc, muazzam bir şeyi mutlak kasıt olunca, onu tahsis ederek "Muayyen fiillerle, muayyen bir muazzamı kasıttır." demişlerdir. Şayet asaleten muayyen fiillere

isim yapılsa idi, kendisinden nakledildiği lügat mânâsına aykırı olurdu. Oruç gibi şeyler bunun hilâfınadır. Çünkü oruç lügatte, mutlak imsaktir. Onun için onu "Geceden niyetle orucu bozan şeylerden kendini tutmaktır." diye tahsis etmişlerdir. Zekât da lügatte temizliktir. Bir şeyi tezkiye, o şeyi temizlemektir. Şer'an zekât adı verilen mal temizliği, onun bir cüzünü vermekle olur; zira bu da temizliktir. Çünkü Allah Teâlâ "Onları bununla temizler; tezkiye edersin." buyurmuştur. Demek ki, zekât da bir fiil-i mahsusla yapılan hususi temizliktir. O fiil-i mahsus temliktir. Bundan dolayıdır ki kasıt haccın şer'an tarifinde asıl olmuştur; başkalarında asıl değildir. Velev ki kasıt hepsinden sinde şart olsun. Keza teyemmümün tarifinde kasıt asıl sayılmıştır. Zira lügatta teyemmüm, mutlak kasıttır. Ulema şer'an onu, "Temiz yeri hususi bir şekilde kastetmektir." diye tarif etmişlerdir. Teyemmüm iki vuruştan ibarettir. Demek ki, o da bir fiille beraber olan kasıttır. Ama kulun fiiline isim olmaktan çıkmamıştır. İşte Zeylâî'nin, "Hacc, vasıf ziyadesi ile birlikte hususi kasta isim yapılmıştır. Nasıl ki teyemmüm mutlak kastın ismidir. sonra şeriatta bir vasıf ziyadesi ile hususi bir kasta isim yapılmamıştır." sözünün mânâsı budur. Bu mahallin tahkîkinde bana zâhir olan budur!

«Önceden...» Yani vakfe ve tavaftan önce demektir. Bu niyetin mikattan yapılması ise vâciptir. T.

METİN

Hacc, Hicret'in dokuzuncu yılında farz kılınmıştır. Peygamber (s.a.v.)' in onu onuncu yıla geciktirmesi, bir özürden dolayıdır. Hem o, tebliğ vazifesini tamamlamak için hayatta kalacağını biliyordu. Hacc bir defa farzdır. Çünkü onun sebebi Beytullah'tır. O ise birdir. Birden ziyadesi nafile olur. Bazen vâcip de olur. Nitekim mikatı ihramsız geçerse böyledir.

İZAH

"Bir özürden dolayıdır." Bu özür ya âyetin vakit geçtikten sonra inmesidir, yahut Medine halkı için müşriklerden endişe duyması, veya Peygamber (s.a.v.)'in kendi hayatından endişe etmesi; yahut müşriklerle ibadetlerinde karışmak istememesi idi. Zira o vakit kendileriyle sözleşmeleri vardı. Zeylâî. Geciktirmeyi önce zikretmesi, Şilbî'nin haşiyesinde İbn-i Kayyım'ın Hedyin'den naklen şöyle dediği içindir: «Sahih kavle göre hacc, dokuzuncu yılın sonlarında farz kılınmıştır. Onu farz kılan âyet, "Allah için Beyt'i haccetmek insanların üzerine borçtur." âyet-i-kerîmesidir. Bu âyet, heyetlerin geldiği dokuzuncu yılın sonunda inmiştir. Peygamber(s.a.v.) hacc farz olduktan sonra, onu bir sene ertelememiştir. Onun hâlü şanına lâyık olan da budur. Haccın altıncı veya yedinci yahut sekizinci veya dokuzuncu yılda farz kılındığını iddia edenin elinde tek bir delil yoktur, Olsa olsa bununla ihticâc eden, "Hacc ve umreyi Allah için tamamlayın!" âyeti altıncı yılda indi demektedir ki, bunda haccın farz oluşunun başlaması meselesi yoktur. Bu âyette yalnız başlanan haccın tamamlanması emri vardır ilk farz oluşunu bundan nasıl çıkarırlar?»

«Hayatta kalacağını biliyordu.» cümlesi ayrı bir cevaptır. Özür bulunmasına bağlı değildir. Hâsılı şudur: Hacc, ihtiyaten mühletsiz hemen farz olan bir ibadettir. Çünkü geciktirilmesi onu elden kaçırmaya maruz bırakır. Bu, Peygamber (s.a.v.) hakkında bahis mevzuu olamaz. Çünkü O tebliğ vazifesini tamamlamak için, insanlara hacc ibadetlerini öğretinceye kadar yaşayacağını biliyordu. Zira Teâlâ Hazretleri, "Andolsun Allah, Rasulünün rüyasını tasdik etmiştir..." buyurmuştu. Bu, ta'lîl hususunda daha ustalık göstermek sayılır. Onun için geciktirmeyi buna tâbi kılmıştır. Bu tıpkı senin, "Zeyde ikram et; çünkü o sana iyilik etmiştir, aynı zamanda hem babandır." demen gibidir.

«Sebebi Beytullah'tır.» Buna delil, âyette "Beyt'in haccı" diye izafet edilmesidir. Zira esas olan, hükümleri sebeplerinde izafe etmektir. Nitekim usulü fıkıhta izah edilmiştir. Sebebi tekrarlanmayan bir vâcip tekrarlanmaz. Bir de Müslim'in Sahih'inde şu hadis vardır: "Ey insanlar! Size hacc farz kılınmıştır. Öyle ise haccedîn!" Bir adam, "Her sene mi ya Rasulallah?" diye sordu. Rasulullah (s.a.v.) sustu. Hatta adam sualini üç defa tekrarladı. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.); "Evet desem size vâcip olur. Siz de güç yettiremezsiniz..." buyurdular. Nehir sahibi diyor ki: "Âyet, tekrar lâzım gelmediğine istidtâl için yetiyorsa da - zira emrin tekrara ihtimali yoktur - nefyi nefyin muktezası ile ispat etmek daha uygundur."

«Nitekim mikatı ihramsız geçerse böyledir.» Yani mikat yerine dönerek oradan telbiye getirmesi vâcip olur. Keza mikatı geçmezden önce de vâcip olur. Hidaye'de şöyle denilmiştir: «Sonra uzaklardan gelen kimse Mekke'ye girmek maksadı ile mikatlara varırsa, bize göre hacc veya umre kastı ile ihrama girmesi icap eder. Mekke'ye girmek istemese de ihrama girmesi gerekir. Çünkü Peygamber (s.a.v.), "Hiçbir kimse mikatı ihramsız geçemez: velev ki ticaret için gelsin!" buyurmuştur. Bir de ihramın vâcip olması, bu mübarek yeri tazim içindir. O halde bu hususta tacir, umreci ve başkaları müsavidir.» Halebî diyor ki: "Bundan şu hâsıl olur ki, uzaktan gelen için, hacc ve umre nafile olamazlar. Onlar ancak bahçede çalışanla haremde yaşayanlar için nâfile olurlar."

Ben derim ki: Bu da söz götürür. Çünkü ihramsız geçmenin haram olması, ihramın uzaktan gelene mutlaka vâcip olduğuna delâlet etmez; Zira vâcip olan, oradan geçerken ihramabürünmüş bulunmaktır. İhramın nâfile hacc veya başkası için olması birdir. Çünkü ihram oradan geçmenin helâl olması için şarttır. Şartın maksut olarak yapılması lâzım gelmez. Nitekim îtikaf bahsinde geçti. Bunun bir benzeri de şudur; Cünüp bir kimsenin yıkanmadan mescide girmesi helâl değildir. Ama meselâ cuma gününün sünnetidir diye yıkanır da girerse caiz olur. Halbuki, sünnet olan guslü niyet etmişti. Girmek ister de başka bir şey için yıkanmazsa, gusül ancak o zaman icap eder. Burada mikatı geçmek istediğinde, hacc ibadetlerini kastederek, farz veya nezir yahut nâfile için ihrama girerse kâfidir. Çünkü o yerin tazimi hususunda maksat hâsıl olmuştur. Bunu değil de, meselâ ticaret için girmeyi kastederse o zaman ihrama girmesi vâcip olur. Bunun benzeri tahiyye-i mescittir ki, kıldığı herhangi bir namazın zımnında hâsıl olur. Hiç namaz kılmazsa, ayrıca kılmak sureti ile icrası gerekir. Bana zâhir olan budur. Şârih -Allah'u a'lem - bundan dolayı Bahır ve Nehir'e uyarak vücubun tasvirini, mikati ihramsız geçmekle yapmıştır. Çünkü böyle bir kimsenin, mikatı dönerek oradan telbiye getirmesi icap eder. O zaman geçmek için ihrama girmesi vâcip olur. Ama önceden farz veya nezir yahut nâfile hacc için ihrama girmişse, niyetine göre devam eder. Geçmek için ayrıca ihrama girmesi icap etmez. Bu takdirde ifadesinde dengesizlik yoktur. Anla!

Haram Malla Hacc

METİN
Çünkü ileride geleceği vecihle o kimseye iki ibadetten biri vâcip olur. Eğer haccı tercih ederse, vücupla vasıflanır. Bazen haram olmakla da vasıflanır. Haram malla hacc böyledir. Kerahetle vasıflandığı da olur. İzni gereken kimseden izinsiz hacca gitmek böyledir. Nevâzil'de beyan edildiğine göre, çocuğun henüz sakalı bitmemişse, sakalı bitinceye kadar babası haccına mâni olabilir.
İmam Ebû Yusuf'a ve İmam-ı Azam'dan gelen iki rivayetin esah olanına ve İmam Malik'le İmam Ahmed'e göre, hacc fevren hemen ilk yıl farzdır.
İZAH
«İleride...» ihram bâbından az önce gelecektir.
«Haccı tercih ederse vücupla vasıflanır.» ve muhayyer vâcip kabilinden olur. Yani umreyi tercih ederse, o da vücupla vasıflanır. Şârih'in bunu söylememesi makam iktiza etmediği içindir. H.
«Haram malla hacc böyledir...» Bahır'da böyle denilmiştir. Bunu riya için yapılan haccla temsil etse daha iyi olurdu. Zira denilebilir ki: Haccın kendisi Mekan-ı mahsusu ziyarettir ve haram değildir. Haram olan, haram malı harcamaktır. Bunların arasında ise telâzüm yoktur. (Birinden diğeri lâzım gelmez.) Nasıl ki gasp edilen yerde namaz kılmak farz yerine geçer; haram olan, gasp edilen yerin meşgul edilmesidir; fiil namaz olduğu için haram edilmiş değildir. Çünkü farzın haramla vasıflanması mümkün değildir. Burada da öyledir. Zira haddi zatında hacc emredilmiş bir ibadettir. Haram olması, sarfiyat cihetiyledir. Galiba ona Haram demesi, malın haccda dahlü tesiri olduğundandır. Hacc, bedenin ameli ile maldan mürekkeptir. Nitekim yukarıda arz etmiştik. Onun için Bahır sahibi, «Hacca giden kimse helâl nafaka toplamaya çalışır; çünkü haram malla hacc kabul edilmez. Nitekim hadiste beyan buyrulmuştur. Bununla beraber haram malla farz sâkıt olur. Farzın sükutu ile kabul edilmemesi arasında zıddıyet yoktur. Kabul edilmediği için sevap verilmez; ama haccı terk edenlere verilen ceza da verilmez.» demiştir. Yani terk etmemek sahih olmaya dayanır ki, o da bütün şart ve rükünlerini yapmakla olur. Üzerine sevap terettüp eden kabul ise, malın helâl olması ve ihlâs gibi şeylere dayanır. Meselâ riya için namaz kılar veya oruç tutup gıybet ederse; fiil sahih, fakat sevabı yoktur. Allah'u alem!
«İzni gereken kimse...» hizmetine muhtaç anne veya babası gibi ki, onlar yoksa ninelerle dedeler de ana - baba gibidirler. Malı olmayan borçlunun alacaklısı ve izinle olursa kefil de öyledir. Bunların izni olmazsa, hacca gitmesi mekruh olur. Nitekim Fetih'te böyle denilmiştir, Zâhirine bakılırsa, bu kerahet tahrimidir. Onun için Şârih "vücup" tabirini kullanmıştır. Bahır sahibi Siyer'den naklen, «Keza karısı ve nafakasını veren hacca gitmesini istemiyorsagitmesi mekruhtur.» cümlesini ziyade etmiştir. Zâhire bakılırsa bu, o yokken verecek nafakası olmadığına göredir. Bahır sahibi diyor ki: «Bütün bunlar farz olan hacc hakkındadır: Nâfile hacca gelince: Anne-babaya itaat mutlak surette evlâdır. Nitekim Mültekat'ta açıklanmıştır.»
«Sakalı bitinceye kadar mâni olabilir.» Yol tehlikeli ise, sakalı bitse bile gitmez. Bunu Bahır

sahibi Nevâzil'den nakletmiştir.
«Fevren» "hemen" demektir; ve mümkün olan ilk vakitte yapmaktır. Bunun mukabili İmam Muhammed'in, "Hacc terahî üzere farz olur." kavlidir. (Terahî, gecikmeli, mühletli demektir). Ama bunun mânâsı "gecikme mutlaka yapılmalı" demek değildir. "Hemen yapmak lâzım gelmez" mânasınadır.
«Mâlik'le İmam Ahmet» İmam-ı Azam üzerine atfedildiğine göre, Onlardan gelen rivayetlerin de muhtelif olmasını ifade eder. Dürerü'l-Bihâr Şerhi de bunu ifade etmektedir. Orada şöyle denilmiştir: "Bu kavil Ebû Hanife ile Mâlik ve Ahmed'den gelen rivayetlerin en sahihidir."
METİN
Binaenaleyh birkaç sene geciktirmekle şahitliği reddedilir. Çünkü onu geciktirmek küçük günahtır. Onu bir defa irtikâp etmekle fâsık sayılmaz; ancak ısrar ederse fâsık olur. Bahır. Bunun vechi şudur: Haccın tevri olması zannîdir; zira ihtiyat delili zannîdir. Onun için, gecikirse eda olacağında ulema ittifak etmişlerdir. Velev ki edadan önce ölmekle günahkâr olsun. Yine ulema, "Bir kimse haccetmeden malını telef etse, ödünç para alarak haccedebilir. Velev ki ödemeye kudreti olmasın. Bundan dolayı Allah'ın onu muahaze etmemesi umulur." demişlerdir. Yani "Kûdreti olduğu vakit ödemeye niyeti varsa" demek istemişlerdir. Nitekim Zahîriyye'de bu kaydedilmiştir.
İZAH
«Ancak ısrar ederse fâsık olur.» Buradaki istisna munkatıdır; lâkin ısrar ederse mânâsınadır. Çünkü ısrar bir defada dahil değildir. H. Sonra âşikârdır ki, fasık olmamaktan günahkâr olmamak lâzım gelmez. O kimse günahkârdır; velev ki bir defa geciktirsin. İbn-i Nüceym'in Menâr Şerhi'nde Ekmel'in Takrir'inden naklen şöyle denilmiştir: «Israrın haddi, dinine aldırış etmediğini gösterecek şekilde tekrarlamasıdır ki, bununla büyük günah irtikâp edeceğini göstermiş olur.» Bu sözün muktezası, ısrarın bir sayı ile mukadder olmayıp reye ve örfe bırakılmış cimasıdır. Zâhire bakılırsa, o kimse iki defa ile ısrar etmiş olmaz; onun için "birkaç sene" demiştir. Şu halde ibn-i Nüceym'in Mültekâ Şerhi'ndeki, "Fâsık sayılır ve özürsüz birinci seneden geciktirmekle şahitliği reddedilir." sözü düzeltilmemiş demektir. Çünkü bu sözün muktezası, iki değil; bir defa ile ısrar hasıl olmasıdır.
«Bunun vechi şudur» Yani geciktirmenin küçük günah olmasının vechi şudur: Hemenhacca gitmek vaciptir. Çünkü delili -ki ihtiyattır- zanni olduğu için, acele gitmek de zannîdir. Zira geciktirmekte onu terk etmeye maruz bırakmak vardır. Bu ise kesin değildir. Şu halde geciktirmek kerahet-i tahrimiyye ile mekruh olur. Haram olmaz. Çünkü haram olmak, mukabili olan farz gibi, ancak kesin delil ile sabit olur. Şârih'in söylediği ise, Bahır sahibinin günahları beyan için telif ettiği risalesindeki şu sözlerine dayanmaktadır: «Bize göre her kerahet-i tahrimiyye küçük günahtır.» Lâkin orada, bazı kesin delille sabit olan şeyleri küçük günahlardan saymıştır. Meselâ zıhâr yaptığı karısı ile, kefaret vermeden cimada bulunmayı ve cuma ezanı zamanında alış veriş yapmayı bunlardan saymıştır.
«Gecikirse eda olacağında ittifak etmîşlerdir.» Yani kendisinden günah bil ittifak sâkıt olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Bazıları, "Murad, haccı geciktirme günahı değil, kaçırma günahıdır." demişlerdir.
Ben derim ki: Bunun söz götürdüğü meydandadır. Hattâ zâhire göre, doğrusu geciktirme günahıdır. Çünkü edadan sonra vaktini geçirmek diye bir şey yoktur. Fetih'te, "İmkân bulduğu ilk seneden geciktirmekle günahkâr olur. Ondan sonra haccederse günah kalmaz." denilmektedir. Kuhistânî'de şöyle denilmiştir: "Özürsüz başka seneye geciktirmekle, Şeyhayn'a göre günahkar olur. Meğer ki ömrünün sonunda olsun eda etsin, Bu, hilâfsız günahı giderir."
«Velev ki edadan önce ölmekle günahkâr olsun.» Bu, bilittifaktır. Nitekim Zeylâî'de bildirilmiştir. Şeyhayn'ın kavline göre, günahkâr olması açıktır. İmam Muhammed'in kavline göre de günahkârdır. Çünkü geciktirmekle, Ona göre günahkâr olmasa da bu ölmeden eda etmek şartı iledir. Eda etmeden ölünce, günahkâr olduğu meydana çıkar. Bazıları ilk seneden itibaren günahkâr olacağını söylemiş; birtakımları kendinde zayıflık gördüğü son seneden itibaren günahkar sayılacağını bildirmişlerdir. Muayyen bir vakitle hükmedilmeksizin günahkâr olacağını söyleyenler de vardır. Bunlar, "İlmi Allah'a kalmıştır." derler. Nitekim Fetih'te böyle denilmiştir.
«Ödünç para ile haccedebilir.» Bazıları, "Ödünç alması lâzımdır." demişlerdir. Nitekim Lübâbü'l-Menâsik'te böyledir. Molla Aliyyal-Kaarî buna yazdığı şerhte şöyle demektedir: «Bu kavil Ebû Yusuf'tan bir rivayettir. Ama zayıflığı meydandadır. Çünkü Allah Teâlâ'nın haklarını üzerine almak, kul haklarını yüklenmekten daha hafiftir.»
Ben derim ki: Eğer birinci kavildeki "velev ödemeye kudreti olmasın" sözünde, ödeyecek hiçbir imkanı olmadığını biliyorsa, bu itiraz ona da vârittir. Fakat halen kudreti olmadığını bilir de, çalıştığı takdirde ödeyebileceğine aklı keserse, itiraz vârit değildir. Zahire bakılırsa, Zahiriyye'nin zekât bahsindeki sözünden alarak, murad budur denilebilir. Orada şöyle denilmiştir: «Malı yok

da zekâtı eda için ödünç almak isterse, çalışırsa ödeyebileceğine aklıkestiği takdirde ödünç alması efdaldir. Şayet ödünç alarak eda eder de, ölünceye kadar ödeyemezse, borcunu âhirette Allah Teâlâ'nın ödemesi ümit edilir. Eğer ödeyebileceğine aklı kesmezse, efdal olan, ödünç almamaktır.» Fakirlerin hakkı taallûk eden zekâtta hüküm bu olunca, haccda da böyle olacağı evleviyetle kalır.

METİN

Hacc, Müslüman, hür ve mükellef kimseye farzdır. Çünkü kafir eda hakkında îmanın furuu olan amellerle mükellef değildir. Biz bunu Menâr üzerine yaptığımız talikatta tahkik ettik.

İZAH

Musannıf burada haccın şartlarını izaha başlamıştır. Lübab sahibi bu şartları dört kısma ayırmıştır.

Birincisi, vücubunun şartlarıdır. Bunlar tamamen bulunursa hacc vâcip olur; tamamı bulunmazsa hacc vâcip olmaz. Mezkûr şartlar yedi olup şunlardır: İslâm, dâr-ı harpte olan Müslüman'ın haccın farz olduğunu bilmesi, buluğ, akıl, hürriyet, güç yetmesi ve vakit, yani hacc aylarında yahut memleketi halkının hacca gittikleri vakitte gitmesidir Bu gelecektir.

ikinci nevi, edasının şartlarıdır. Bunların tamamı vücup şartları ile birlikte bulunursa, o kimsenin bizzat haccı eda etmesi vâcip olur. Vücup şartları tahakkuk eder de, bunların bazısı bulunmazsa; bizzat edası değil, yerine bedel göndermesi veya ölürken vasiyet etmesi lâzım gelir. Bunlar şu beş şarttır: Vücut sağlığı, yol emniyeti, hapsedilmiş olmamak, kadının mahremi veya kocası bulunmak ve iddet beklememek.

Üçüncü nevi, edanın sahih olmasının şartlarıdır ki, dokuzdur: İslâm, ihram, zaman, mekan, temyiz, akıl, özür hali müstesna olmak üzere fiillerî Kenan yapması, cinsi münasebette bulunmaması ve haccı ihrama girdiği yıl eda etmesi.

Dördüncü nevi, haccın farz namına olmasının şartlarıdır. Bunlar da dokuzdur: İslam, İslam'ın ölünceye kadar devamı, akıl, hürriyet, buluğ, kudreti varsa bizzat eda etmesi, nâfileye niyet etmemiş olması, haccı bozmamak ve başkası namına niyetlenmiş olmamak.

Hacc "Müslüman'a" farzdır. Kâfir, hacca götürecek mala sahip olsa da fakirledikten sonra Müslümanlığı kabul etse, bu imkânla kendisine bir şey lazım gelmez. Müslüman olduktan sonra imkân bulup haccetmemesi bunun hilafınadır; çünkü hacc boynuna borç olup kalır. Fetih. Bu söz, "hacc fevrîdir" diyenlere göre zâhirdir; fakat "mühletli farz olur" diyene göre zâhir değildir. Nehir.

Ben derim ki: Bu da söz götürür. Çünkü "mühletli farz olur" diyene göre vücup, imkân bulduğu ilk seneden tahakkuk eder; yalnız, o sene eda etmekle, sonraya bırakmak arasında muhayyer bırakılır. Nitekim namaz da, vaktin evvelinde geniş olarak vâcip olur. Aksi halde vücup, ancak ölümden az önce tahakkuk etmek, sağlamken hacc farz olup da sonrahastalanan veya gözleri görmez olan kimsenin bedel göndermesi vacip olmamak, fazla geciktirip eda etmeden ölenin günahkâr olmaması lâzım gelir ki, bunların hepsi icmaa muhaliftir. Düşün!

«Hûr» kimseye farz olur. Müdebber olsun, mükâtep olsun köleye, bir kısmı âzâd edilmiş köleye ve izinli köleye - Mekke'de bile olsa - hacc farz olmadığı gibi; ümmü veled olana da farz değildir. Çünkü azık ve vasıtaya mâlik olmaya ehliyeti yoktur. Onun için Mekke'nin kölelerine farz olmamıştır. Fakir hakkında azık ve vasıtanın şart olması bunun hilâfınadır. Çünkü o ehliyet için değil, kolaylık içindir. Onun için Mekke'nin fakirlerine de vaciptir. Bu izahattan, köleye namazla orucun farz olması ile, haccın farz olmaması arasındaki fark anlaşılmış olur. Nehir. Bu fark, namazla oruçta ehliyet bulunması, hacc da ehliyet bulunmamasıdır. Maksat vücüp ehliyetidir. Aksi takdirde köle edaya ehildir ve yaptığı hacc nâfile olur. Nitekim gelecektir.

«Mükellef»ten murad, akıl bâliğ olan kimsedir. Çocuğa ve deliye hacc farz değildir. Bunamış kimse hakkında usûlde ihtilâf edilmiştir. Fahru'l-İslâm'a göre, çocuk gibi bunaktan da hitap sâkıttır. Binaenaleyh ona hiçbir ibadet farz olmaz. Debbûsî ise ihtiyaten muhatap olduğunu söylemiştir. Bahır. Biz bunak hakkında zekâtın başında söz etmiştik. Oraya müracaat et!

T E M B İ H : Bedâyi'de beyan olunduğuna göre, delinin ve aklı ermeyen çocuğun, haccı eda etmeleri caiz değildir. Nasıl ki onlara farz da değildir. Başkaları ise, bunların haccının sahih olduğunu nakletmişlerdir. Lübab Şerhi'nde bu iki kavlin arası bulunarak; bir parça anlayışı olanla, hiç anlayışı olmayan arasında fark olduğu bildirilmiştir.

Ben derim ki: Bu da söz götürür. Ara bulmak, birinciyi her ikisinin bizzat eda etmelerine; ikinciyi velinin yapmasına yorumlamakla olur. Valvalciyye ve diğer kitaplarda beyan edildiğine göre; çocuğa ve keza deliye, babası haccettirir. Çünkü onlar namına ihrama girmesi bizzat kendilerinin ihramı gibidir. Meselenin tamamı gelecektir.

«Tahkik ettik.» Orada söylediklerinin hulâsası şudur: Kâfirin, ibadetlerle mükellef olup olmaması hususunda üç mezhep vardır.

Birincisi, Semerkantlıların mezhebidir. Ona göre, eda ve inanç cihetinden muhatap değillerdir.

İkincisi, Buharalıların mezhebidir. Buna göre kâfirler yalnız îtikat ciheti ile muhataptırlar.
Üçüncüsü, Iraklıların mezhebidir ki, ona göre, her ikisi ile muhataptırlar ve her ikisinden dolayı ceza görürler. Şarih orada, "Mutemet olan da budur. Nitekim İbn-i Nüceym açıklamıştır. Çünkü nâsların zahirleri onlara şahittir; hilâfı tevîldir. Ebû Hanife ile eshabından bir şey nakledilmemiştir ki, Ona müracaat olunsun!" demektedir. Âşikârdır ki "eda hakkında" demesinden, yalnız îtikat hakkında füru ile muhatap oldukları anlaşılıyor. NitekimBuharalıların mezhebi de budur. Menâr sahibinin sahih kabul ettiği de budur. Lakin Şârih'in sözünde, buradakinin orada itimat etmiş olduğunu gösteren bir şey yoktur. Buradaki, mezhebin hilâfınadır deniliyorsa da söz götürür. Çünkü biliyorsun mezhep ulemasından bir nâss yoktur. Anla!
METİN
Haccın farz olduğunu, ya İslâm memleketinde bulunmakla; yahut âdil bir kişinin veya hâlleri gizli iki kimsenin haber vermeleri ile bilecektir. Hacının bedeni sağlam, gözleri görür olacak; hapiste olmayacak, haccdan men edecek bir sultandan korkusu bulunmayacaktır. Beden sağlığını koruyacak azığa, ve kendisine mahsus deveye mâlik bulunacaktır. Mutâd azık, et ve benzeri şeylerdir. Ekmek ve peynirle kaadir sayılmaz. Kendisine mahsus deveden murad, kudreti varsa mukatteptir. Aksi takdirde mehâraya kudreti olması şarttır.
İZAH
«İslâm memleketinde bulunmakla» haccın kendisine farz olduğunu, bilsin bilmesin, orada Müslüman olarak yetişsin yetişmesin hacc farz olur. Bahır.
«Yahut âdil bir kişinin ilh...» sözü, dâr-ı harpte Müslüman olan hakkındadır. Böylesine, farz olduğunu bilmezden önce hacc farz değildir. Kaldı ki, bilmeden önce haccetse. Kutbî'nin Menâsik'înde inceleyerek anlattığına göre farz yerine geçmez. Bu söz münakaşa edilmiş ve, «Haccın farz yerine geçmesi için bilmek şart değildir. Nitekim buraya kadar anlatılanlardan anlaşıldı. Bir de hacc farzı tayin etmeksizin mutlak niyetle sahih olur. Namaz böyle değildir. Şu da var ki hacc, İslâm memleketinde yetişen kimseden farz olduğunu bilmese bile sahih olur.» denilmiştir.
«Veya halleri gizli iki kimsenin» haber vermeleri ile bilinir. Bundan anlaşılır ki şart şahitliğin iki yarısından biridir; yani ya adet bulunacaktır yahut adalet. Nitekim Nehir'de bildirilmiştir.
"Hacının bedeni sağlam olacaktır." Yani seferde lazım olan şeylere mâni olacak dertlerden sâlim bulunacaktır. Binaenaleyh kötürüm, inmeli ve çok ihtiyar olup vasıta üzerinde kendiliğinden duramayacak kimselere körlere - yedek kimse bulunsa bile - ve sultandan korkusu olanlara bizzat haccetmeleri farz olmadığı gibi; İmam-ı Âzam'dan rivayet edilen zâhir mezhebe göre, bedel göndermek sureti ile de farz olmaz. Bu kavil İmameyn'den de bir rivayettir. İmameyn'den gelen zâhir rivayete göre, böylelerin bedel göndermeleri icap eder ve acizleri devam ederse, bedel onlara kâfidir. Aczleri kalmazsa, bizzat haccı tekrar ederler.
Hâsılı: İmam-ı Âzam'a göre ' sağlamlık ' vücubun şartlarından; İmameyn'e göre ise vücûb-u edasının şartlarındandır. Bu hilâfın semeresi, bedel göndermekle vasiyetin vâcip olması hususlarında zâhir olur. Bu, sağlamken hacca kaadir olamamakla kayıtlıdır. Eğer kudreti olur da, ' hacca ' diye yola çıkmadan âciz kalırsa, boynuna borç olarak kalır ve bedel göndermesilâzım gelir. ' Hacca ' diye çıkar da, yolda ölürse, vasiyet etmesi vâcîp olmaz. Çünkü icaptan sonra geciktirmiş değildir. Böyleleri bizzat haccetmeyi göze alırlarsa, üzerlerinden borç sâkıt olur. Tuhfe'nin zâhirine bakılırsa, İmameyn'in kavlini tercih etmiştir. İsbîcâbî de öyledir. Fetih sahibi de bunu kuvvetli bulmuş ve 'sağlamlığın' vücub-u edanın şartlarından olduğunu kabul etmiştir. Bu satırlar Bahır ve Nehir'den alınmıştır.
Lübab'da sahih kabul edilen kavlin muhtelif olduğu hikâye edilmiş; şerhinde ise, Nihâye sahibinin birinci kavle göre hareket ettiği bildirilmiştir. Bahr-ı Amîk sahibi, sahih mezhebin bu olduğunu; ikinci kavli ise Câmi Şerhi'nde Kâdıhan'ın sahihlediğini, içlerinde Kemâl b. Hümam da bulunmak üzere birçok ulemanın bunu tercih ettiklerini söylemiştir.
«Görür olacak» Burada, bildiğin gibi yukarıda geçen hilâf vardır.
«Hapiste olmayacak.» Bu, edanın şartlarındandır. Nitekim geçti. Zâhire göre, edasına kaadir olduğu bir hakkını vermediği için hapsederse, vücub-u eda ondan sâkıt olmaz.
TEMBİH: Lübab Şerhi'nde Şemsülislâm'dan naklen bildirildiğine göre, sultan ve sultan mânâsındaki emirler mahpusa katılırlar. Binaenaleyh bölgesinin kul hakkından hâlî olan malından hacc farz olur. Tamamı oradadır. Şüphesiz ki bu aczi ölünceye kadar devam ettiğine göredir. Aksi takdirde özrü kalktığı vakit bizzat haccetmesi vâcip olur. Bu şununla da kayıtlıdır: Evvelâ hacca gitmeye kaadir olup, sonradan âciz kalacaktır. Aksi takdirde, yukarıda zikredilen hilâfa göre onun namına bedel göndermek lâzım gelmez.
«Azığa ve bineğe mâlik bulunacaktır.» Bu cümle şunu ifade eder ki, hacc ancak yiyecek ile vasıta ücretine malik ise farz olur. İbâha veya emanet almakla olmaz. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Buna Şârih de işaret edecektir. Binek kendisine mahsus olacaktır. Başkası ile ortak

bir vasıtaya mâlik olup, nöbetle binmeleri kâfi değildir. Lübab şerhi.
«Mukattep» Kâmus'ta "katepli" demektir. Katep, hörgücün iki yanına konulan küçük semerdir. H. "Mehâra" hevdece benzer bir nevi eğerdir. Kâmus. Yani öteki yanına oturacak bir ortak bulmak şartı ile onun bir yanına oturur. Nitekim Şâfiîler bunu açıklamışlardır. Gerçi Bahır'da, "Öteki yanına da eşyasını koyabilir." denilmişse de, Hayreddin Remlî bunu reddetmiştir. Lübab Şerhinde, "Zâmileye, yani mukattebe veya mahmelin yarısına binerek gider. Mihaffe ise, refah sahiplerinin çıkardığı modalardandır. Ona itibar yoktur." denilmektedir. Zâhire bakılırsa mihaffeden murad, zamanımızda "taht adı ile bilinen ve iki deve yahut iki katır arasında taşınan şeydir. Lâkin buna Şeyh Abdullah Afîf Mensek Şerhinde itiraz etmiş ve, «Bu, ulemanın, "Herkese, haline göre âdeten ve örfen uygun olana itibar edilir" sözüne aykırıdır. Bundan başkasına gücü yetmeyen hakkında hiç şüphesiz bu muteberdir. Mahmelle veya mukatteple gitmeye kaadir olsa bile mazur sayılmaz, velev ki eşraftan veya servet sahiplerinden olsun.» demiştir.
METİN
Azık ve deve ile gitmek, uzaktan gelenlere vaciptir. Yürümeye kudreti olan Mekkeliye vacip değildir. Zira bu, cuma için camiye gitmeye benzer. Bu şunu ifade eder ki, deveden başka katır veya eşek gibi bir vasıtaya kudreti olsa, hacc vâcip olmaz. Bahır sahibi diyor ki: «Ama ben bunu açık olarak görmedim. Ulema sadece kerahet bulunduğunu açıklamışlardır.» Siraciyye'de, "Binekle hacca gitmek, yaya olarak gitmekten efdaldir." denilmektedir.
İZAH
«Vasıta uzaktan gelenlere vâciptir.» Hâsılı azık, yani yiyecek, Mekkeli de olsa herkese Iazımdır. Nitekim bunu birçok ulema açıklamışlardır ki, Yenabî ve Sirâc sahipleri bunlardandır. Şu halde Haniyye ile Nihâye'deki "Mekkeliye yiyeceği olmayan fakir bile olsa hacc lazımdır." ifadesi söz götürdüğünü İbn-i Hümam söylemiştir. Meğer ki bu sözden yolda kazanmak kastedile!
Deveye (vasıtaya) gelince: Yalnız uzaktan gelene şarttır. Yürümeye kudreti olan Mekkeliye şart değildir. Bazıları mutlak surette şart olduğunu söylemişlerdir. Çünkü Mekke ile Arafat arası dört fersahtır. Onu herkes yürüyemez. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Lübab sahibi Mensek-i Kebîr'inde birinciyi sahih bulmuştur. Şarihi Aliyyü'l-Kâri ise bunu tenkit ile şöyle demiştir: «Kudreti olan nâdirdir. Hükümlerse, ekseriyete göre verilir. Mekkelinin sınırı, bizce mikatların içinden Harem'e kadardır. Nitekim Kirmani beyan etmiştir. Bu cidden ihtimalden uzaktır. Bilâkis zâhir olan Sirâc ve diğer kitaplardakidir ki, sınır o kimse ile Mekke arasında üç, günden az mesafe bulunmaktır. Bahr-ı Zâhir'de beyan edildiğine göre, kendisi ile Mekke arasında üç günlük veya daha fazla mesafe bulunan kimseye vasıta şarttır. Bundan aşağı olursa, yürüyebildiği takdirde vasıta şart değildir.» tamamı Lubab Şerhindedir.
TEMBİH: Lübab'da şöyle denilmektedir: «Uzaktan gelen fakir mikata ulaştı mı, Mekkeli gibi olur.» Şârihi diyor ki: "Yani yürümekten aciz değilse, onun hakkında sadece yiyecek ve vasıta şarttır. Uzaktan gelen zenginin de, mikatlardan birine vardığında binecek vasıtası bulunmazsa hükmü budur. Şu halde ' fakir' le kayıtlaması, vasıtaya kudreti olmadığı anlaşıldığı; bir de onun 'fakir olduğum için bana hacc farz değildir' zannederek nâfile hacca niyetlenmemesi taayyün ettiğini anlatmak içindir. Çünkü uzaklarda iken ona hacc farz değildi. Mekkeli gibi olunca farz olur. Eğer bu hacca nâfile olarak niyet ederse, kendisine hacc tekrar farz olur.» Kısaltılarak alınmıştır. Bunun benzeri, başkası namına hacc bâbında anlatacağımız şu meseledir: Hacca memur olan şahıs Mekke'ye vardığında, orada kalması ve kendisine farz olan haccı da eda etmesi lâzım gelir. Çünkü hacca kâdir olmuştur. Bununla beraber inşaallah göreceksin ki bu iddia söz götürür.
«Cuma için camiye gitmeye benzer.» Yani cumada vasıta şart olmadığı gibi, bunda da şartdeğildir.
"Bu şunu ifade eder." Yani mademki 'râhile' tabirini kullanmıştır, başkasına kudreti olmakla ona hacc farz değildir. Rahile, hâssaten deveden olan vasıtadır. Hidaye ve şerhlerindekine uygun olan budur. Keza lügat kitaplarında, "Râhile, erkek olsun, dişi olsun deveden yapılan vasıtadır'" denilmektedir. Kuhistanî'de râhilenin tefsiri hakkında, "Kendini ve muhtaç olduğu yiyecek vesaire yi taşıyan hayvandır. Aslında yollara ve yüklere dayanıklı deve mânâsına gelir." denilmiş olması buna aykırı değildir. Çünkü deveden başka hayvan, insanı eşyası ile uzak mesafelere götüremez. Müctebâ'da Sabbağî Şerhinden naklen açıklandığına göre, bir kimse eşek kiralamaya muktedir olsa, nafakadan âciz sayılır. Söylenmesi gereken söz, Şâfiîlerden imam Ezruî'nin sözüdür. Ona göre Mekke ile arasında uzak değil de az bir mesafe bulunan kimse hakkında eşek ve katıra kudreti olmak muteberdir. Çünkü uzak mesafelere deveden başka hayvan dayanamaz. Sindi Mensik-i Kebir'inde, "Bu çok güzel bir ayrımdır. Ben bizim ulemamızdan da buna muhalefet eden görmedim. Bilakis muradları, bu ayrıma göre olsa gerektir." demekledir. Anla!
«Kerahet» yani kerahet-i tenzihiyye bulunduğunu açıklamışlardır. Nitekim mukabilinin efdal

olması delili ile, Bahır sahibi bunu daha zâhir görmüştür.
METİN
Bununla fetva verilir. Mukattep, mehâradan efdaldir. Hulâsa'nın icâre bahsinde, "Deve yükü, iki yüz kırk batmandır; eşek yükü ise yüz elli batmandır." denilmektedir. Bunun zâhirine bakılırsa, katır eşek gibidir. Bir baba, oğluna, kendisi ile haccedilmeyen bir şey hîbe etse, kabulü vâcip olmaz. Çünkü vücup şartlarını elde etmek vâcip değildir. Bu da fukahanın ittifakı ile onlardandır. Usulcüler buna muhaliftir. Hacc aslî ihtiyaçlardan fazlasından vacip olur. Nitekim zekât bahsinde geçmişti. Ev ve tamiri de aslî ihtiyaçlardandır. Evi büyük olur da, bir kısmı kendine yeter; kalanı ile hacc edebilirse, fazlasını satması lâzım gelmez. Evet efdal olan budur. Bundan anlaşılır ki, evin bütününü satmak ve kirada oturmakla yetinmek evleviyetle lâzım değildir.
İZAH
«Bununla fetva verilir.» Vechi şu olsa gerektir: Bunda harcama fazlalığı vardır. Haccda ise bu maksuttur. Onun için başkası namına hacca gidenin, nafaka yettiği takdirde binekle gitmesi şart kılınmıştır. Hatta yaya giderse - velev ki emri ile olsun - öder. Nitekim Lübab sahibi bunu açıklamıştır. Lâkin Hacc bahsinin sonunda geleceği vecihle, bir kimse yürüyerek hacca gitmeyi nezrederse, esah kavle göre yayan gitmesi vâcip olur. Metinler buna göre yazılmıştır. Hidaye ve diğer kitaplarda bunun ta'lîli yapılmış ve şöyle denilmiştir: «O kimse kemâl sıfatı ile ibadet yapmayı iltizam etmiştir. Zira Peygamber (s.a.v.), "Her kimyürüyerek haccederse, Allah ona her adım için Harem hasenatından bir hasene yazar!" buyurmuş; "Harem haseneleri nedir?" denilince, "Bire yedi yüz kat verilen sevaptır", buyurmuştur. Bir de böyle hacc, bedene daha meşakkatli gelir; onun için efdaldir.» Tamamı Câmi-i Hânî Şerhindedir. Fetih sahibi diyor ki: «Eğer, "Ebû Hanife yürüyerek hacca gitmeyi mekruh saymıştır. O halde nasıl kemâl sıfatı olur?" denilirse; biz de deriz ki: "O bunu ancak huysuzluğa sebep olması düşünülürse, kerih görmüştür. Meselâ yayan giderken oruçlu bulunur veya yürüyemezse mekruhtur. Aksi takdirde şüphesiz ki yürüyerek gitmek haddi zatında efdaldir. Çünkü tevazua daha yakındır..."» Bundan sonra, yukarıda geçen hadisi ve daha başkasını zikretmiştir.
Ben derim ki: Başkası namına haccetmeye gelince: İhtimal vechi şudur: Ölü iki meşakkatten biri olan beden meşakkatinden âciz kalıp, ancak ötekine, yani mal meşakkatine kaadir olunca, sanki maksut o imiş gibi olur ve onu kâmil olarak îfâ etmesi lâzım gelir. Onun içindir ki, bedel gidecek kimseyi emredenin evinden göndermek ve onun malından sarf etmek vâcip olur; onun namına başkasının teberruda bulunması kâfi değildir; zira maksudu bununla hâsıl olmaz. Düşünülsün!
«Mukattep mehâradan efdaldir.» Çünkü Peygamber (s.a.v.) böyle haccetmiştir. Bir de bu şekilde hacc riyadan daha uzak, hayvana daha hafiftir.
«Hulâsanın icâre bahsinde» ki sözü için Hayreddin Remlî şöyle demektedir: «Bunu Hulâsa sahibi Feteva's-Suğrâ'dan nakletmiştir. Ömrüme yemin ederim ki, bu, eşek hakkında eksiklik, deve hakkında insaftır; düşün! Cevhere'de beyan edildiğine göre, batman yirmi altı okıyyedir Bir okıyye, yedi miskaldir ki on dirhem eder. İki yüz kırk batman, bir vesk eder. Bu da aşağı yukarı bir Dimaşk kantarıdır.
«Zâhirine bakılırsa katır eşek gibidir.» Nehir'de böyle denilmiştir. Galiba seferde yük taşımak için hazırlanan kuvvetli eşeği kast etmiş olacak; çünkü o katır gibidir. Yoksa eşeklerin ekserisi katırlardan çok aşağıdır.
«Bir baba oğluna» keza oğlu babasına hîbe etse, kabulü vâcip olmaz. Halbuki bunlar birbirlerine minnet etmezler (başa kakmazlar). Bundan yabancının hükmü evleviyetle anlaşılır. Şarihin muradı, azık ve vasıtaya kudrette mutlaka milk lâzım geldiğini, bu işin ibâha ve ödünç almakla olmayacağını anlatmaktadır. Nitekim arz etmiştir.
«Bu da» yani zikri geçen azık ve vasıtaya kudret de, o şartlardandır. Usulcüler, "Bunlar vücubu edanın şartlarındandır." demişlerdir. Tamamı Bahır'da ve bizim Bahır üzerine yazdığımız derkenardadır.
«Nitekim zekât bahsinde geçmişti.» Yani atı, silâhı, elbiseleri, sanatının aletleri, evinin kilimleri gibi aslî hacetleri ve kendi borçları ile dostlarının borçlarını - velev tecilli olarak -ödemesi gibi lüzumlu şeyleri beyan etmişti. Nitekim Lübab ve diğer kitaplarda da beyan edilmiştir. Maksat, kul borçlarını ödemektir. Onun için Lübab'da da, "Eğer mal bulur da hacc ve zekât borcu olursa, o malla hacceder. Denilmiştir ki: Ancak mal kendisinde zekat farz olacak cinsten ise zekâta sarf edilir." ifadesi vardır.
TEMBİH: Sonradan çıkma akrabaya ve dostlara hediye getirme âdeti, aslî hacetlerden değildir. Bunu yapamadığı için haccı terk eden kimse mazur olamaz. Nitekim İmâdî Mensek'inde buna tembih etmiş; Şeyh İsmail de onu tasdikte bulunmuştur. Bazıları bunu ehl-i tahkiktan İbn-i Emîr Hâcc'ın Mensik'ine nispet etmişlerdir. Ebussuud Efendi ise Kirmânî'nin Mensik'ine nisbet etmiştir.
«Ev de aslî ihtiyaçlardandır.» Yani kendi oturduğu veya iskânı kendine ait bir kimseyi oturttuğu evi de aslî ihtiyaçlardandır. Bundan fazla ev, köle, ev eşyası, şer'î kitaplar ve arabiyyat gibi alet

kitapları bunun hilafınadır. Tıp, astronomi ve benzerleri riyazî kitaplarla ise, onlara muhtaç olsa bile hacca kudret sabit olur. Nitekim Tatarhâniyye'den naklen Lûbab şerhinde beyan olunmuştur.
«Fazlasını satması lâzım gelmez.» Çünkü ihtiyaçta zaruri miktarı itibara alınmaz. Velev ki o kimsenin bir senelik yiyeceği olsun. Hacca yeterse, fazlasını satması lâzım gelir. Nitekim Lübab ve şerhinde beyan edilmiştir.
METİN
Keza elindeki para ile bir ev ve hizmetçi satın alsa, kalanı hacca yetmeyecekse, haccetmesi lazım gelmez. Hulâsa. Nehir'de beyan edildiğine göre, sanatı sermayenin devamına muhtaç ise, sermayenin kalması şarttır; muhtaç değilse şart değildir. Eşbâh'ta, «Bir kimsenin elinde bin dirhemi bulunur da, bekârlıktan korkarsa, beldesi halkının hacca çıkmalarından önce ise, evlenebilir. Hacca çıktıkları vakitte ise, haccetmesi lazım gelir.» denilmektedir.
Hacc, çoluk-çocuğunun nafakasından artan malla vâcip olur. Bundan murad, dönünceye kadar nafakaları kendisine düşenlerdir. Çünkü kul hakkı önce gelir. Bazıları, "Döndükten bir gün sonraya kadar," birtakımları da "Bir ay sonraya kadar nafakaları kendisine düşenlerdir." demişlerdir. Selâmet galip olmakla, yol emniyeti de şarttır.
İZAH
«Haccetmesi lâzım gelmez...» Şarih bunu Hulâsa'ya nisbet etmekte Bahır ve Nehir'e uymuştur. Benim Hulâsa'da gördüğüm şudur: «Evî ve buna ait bir şeyi yok da, kendini hacca götürecek, bir ev ve hizmetçi alacak parası, kendine yetecek yiyeceği varsa, ona hacc vâcip olur. Bu parayı başka yere harcarsa günahkâr olur.» Lâkin bu hüküm, beldesi halkının hacca çıktıkları vakte mahsustur. Nitekim Lübab'da açıklanmıstır. O vakitten önce olursa, bu para ile dilediğini satın alabilir. Çünkü bu vücuptan öncedir. Nitekim aşağıda gelen evlenmemeselesinde de öyledir. Şarihin sözü buna yorumlanır.
«Sermayenin kalması şarttır.» Meselâ tüccarın, çiftçinin işi sermayeye bağlıdır. Nitekim Hulâsa'da bildirilmiştir. Sermaye adamına göre değişir. Bahır.
Ben derim ki: Murad, kendîne ve çoluk çocuğuna yetecek rızkı kazandıran sermayedir. Daha fazlası değildir; çünkü onun sonu yoktur.
«Eşbâh'ta» ki mesele, Ebu Hanife'den nakledilmiş olup, haccın evlenmeye tercihi hakkındadır. Bu tafsilâtı Hidâye sahibi Tecnîs adlı eserinde zikretmiştir. Hidaye'de onu mutlak olarak anmış ve onunla haccın kendine göre fevrî olduğuna istişhat etmiştir. Bu kavlin muktezası, haccı evlenmeye tercih etmektir. Velev ki evlenmek, şehvet fazlalığında vâcip olsun. Bu, İnâye'de açıklananın kendisidir. Hem bu takdirde o, aslî hacetlerdendir. Onun için İbn-i Kemal Paşa Hidâye, üzerine yazdığı şerhte, kendisine itiraz ederek, «Şehvetin şiddetlendiği halde evlenmek, bil ittifak hacca tercih edilir. Çünkü bunun terkinde iki şey vardır. Biri farzı terk etmek, diğeri de zinaya düşmektir. Ebû Hanife'nin cevabı, şiddetli şehvet olmadığı hale göredir.» demiştir. Yani zinanın tahakkuk etmeyeceği hâle mahsustur, demek istemiştir. Çünkü zina tahakkuk ederse, evlenmek farz olur. Zinadan korkarsa, evlenmek farz değil; vâcip olur. Bu takdirde, farz olan haccı ona tercih etmek gerekir.
"Hacc, çoluk-çocuğunun nafakasından artan malla vâcip olur." Bu hüküm aslî hacetlerde dahildir; binaenaleyh hâssı âm üzerine atıf kabilindendir. Bu ona verilen ehemmiyettendir. Nehir. Nafaka, yiyecek, giyecek ve meskene şâmildir. Gerek kendi nafakasında, gerekse çoluk-çocuğununkinde israf ve fazla kısıntı yapmaksızın ortayı itibara almak gerekir. Bahır. Yani mâlûm olan, kendi halinin ortalaması alınır; yoksa zenginle fakir nafakasının arası itibara alınmaz. Binaenaleyh Bahır'daki, "Zeycenin nafakasında ortayı itibara almak müftâbih kavle aykırıdır. Fetva, her ikisinin halleri itibar edileceğine göredir. Nitekim gelecektir inşaallah!" ifadesi vârit değildir. Çünkü oradaki 'Orta'dan murad, ikinci mânâdır. Bundakinden murad ise, birincisidir.
«Çünkü kul hakkı» şeriatın hakkından öncedir. Bu, şeriatın hakkı küçümsendiğinden değil, kul muhtaç olduğundandır. Şeriatın ihtiyacı yoktur. Görmüyor musun şer'î hadler bir araya gelir de, içlerinde kul hakkı da bulunûrsa, beyan ettiğimiz sebepten dolayı kul hakkından başlanır. Bir de şu var ki, her şeyde Allah'ın hakkı vardır. Bir araya gelen haklarda şeriatın hakkı öne alınırsa, kul hakları bâtıl olur. Câmi-i Sağîr'de Kadıhan böyle demiştir. Peygamber (s.a.v.)'in, "Allah borcu daha ileridir." hadisi, zâhire göre tâ'zim cihetinden daha ileridir mânâsınadır; tercih cihetinden değildir. Onun için diyoruz ki: Hacca gitmek için ödünç para almaz; meğer ki ödemeye kudreti ola! Nitekim yukarıda geçti. Kez bir kimse canından veya malından yahut başkasının canından veya malından korktuğunda namazı bozabilir vesonraya bırakır. Meselâ ebe kadının, çocuğun ölmesinden korkması, körün çukura yuvarlanmasından korkutması, çobanın kurttan korkması ve emsali böyledir.
«Dönünceye kadar...» Yani döndükten sonra nafakanın kalması şart değildir. Zâhir rivayet

budur.
«Selâmet gâlip olmakla yol emniyeti de şarttır.» Fâkih Ebulleys bunu tercih etmiştir. İtimat bunadır. Deniz yolu ile gitmekten başka çare yoksa, haccın sakıt olup olmayacağında ihtilâf edilmiştir. Bazıları sükut edeceğini söylemiş; Kirmânî, "Gidilmesi âdet olan deniz yolunda selâmet gâlip görülürse hacc vâciptir. Aksi takdirde vâcip değildir." demiştir ki, esah olan budur. Bahır. Fetih sahibi diyor ki: «Öyle görülüyor ki, selâmetin galip görülmesi ile birlikte, korkunun galip görülmemesi de muteberdir. Hattâ yağmacılık olduğu ve eşkıyanın gâlip geldiği defalarca tecrübe edilmekle, korku gâlip görülür veya bir eşkıya taifesinin yolu kestiği, hem kuvvetli olduğu duyulur da, hacılar onların karşısında kendilerini zayıf hissederlerse, hacc vâcip olmaz.» Râzî'nin "Bağdatlılardan hacc sakıttır." diye verdiği fetvaya; İskâf'ın 636 yılında, "Ben haccın zamanımızda farz olduğunu söyleyemem." demesine ve Selcî'nin, "Horasanlılara falan seneden beri hacc yoktur." sözüne gelince: Bunlar yağmacılığın ve yolda korkunun gâlip olduğu vakitlerde söylenmiş sözlerdir. Sonra - Allah'a hamdolsun - bu korku kalmamıştır. Yol emniyeti o yer hacılarının yola çıktıkları vakit şarttır. Velev ki başka zamanlarda bulunmasın. Bahır. Lübab'dan naklen biz bunun vücûb-u edanın şartlarından olduğunu arz etmiştik. Lübab şerhi'nde bunun esah olduğu bildirilmiştir. Fetih sahibi de bunu tercih etmiştir. İmam-ı Azam'dan bir rivayete göre, yol emniyeti haccın vûcubunun şartlarındandır. Şu halde birinci rivayete göre yol emniyeti yokken ölürse, haccı vasiyet vâcip olur. Emniyet sağlandıktan sonra ise, bil ittifak vasiyet vâciptir.Bahır.
METİN
Kul hakkı şeriatın hakkından önce gelir.
Kemâl'in tahkîkine göre, rüşvetle bile olsa yol emniyeti şarttır. Bahsin sonunda geleceği vecihle, bazı hacıların öldürülmesi özürdür. Acaba yolda alınan baç ve bekçi parası da özür müdür? Bu hususta iki kavil vardır. Mutemet olanına göre özür değildir. Nitekim Kınye ve Müctebâ'da beyan olunmuştur. Böyle olunca, zaruri ihtiyaçlarından artan malında bâç parası gibi şeylere kudreti olup olmadığını hesaba katar. Nitekim Tarablûsî'nin Menâsik adlı eserinde beyan edilmiştir.
İZAH
«Kemâl'in tahkiki...» şudur: Saffâr'ın, "Ben, yol kesiciler çıkalı, yirmi senedir haccın farz olduğuna kail değilim. Çünkü hacca ancak onlara rüşvet vermekle gidilebiliyor Ve taat günaha sebep oluyor." ifadesi söz götürür. Çünkü onların programında rüşvet almak yoktu. Onların halleri, insan öldürmeyi ve mal almayı helâl saymaktan ibarettir. Beldeleri alarak oralarda hacılar için pusu kurarlardı. Bir defa hacılara Mekke'de hücum ederek, Harem'de birçok insan öldürmüşlerdi. Kerhî'ye bunlardan korkarak haccetmeyen kimsenin hükmü sorulmuş da. "Çöl, âfetlerden sâlim kalmamıştır." cevabını vermiştir. Yani su az olduğu ve nehirler coştuğu için âfetlerden hâli kalmaz; demek istemiştir. Merhumun bu cevabı îcaptır ve şöyle yorumlanır: Kendisi ekseriyetle, hacıların bu adamların şerrinden kurtulacağı kanaatindedir. Rüşvet aldıklarını farz etsek, böyle yerlerde rüşvetin vebali alanadır; nasıl ki kaza bahsinde rüşvetin taksiminden mâlumdur. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
İbn-i Kemâl Paşa Hidaye üzerine yazdığı şerhinde Kemâl'e itiraz etmiş. "Kaza bahsinde zikredilen mutlak değil, veren muztar ve mecbur olduğuna göredir. Meselâ kendisi için veya malından dolayı vermek zorundadır. Kendi iltizamı ile verirse, veren de günahkâr olur. Sadedinde bulunduğumuz mesele bu kabildendir." demiştir. Nehir sahibi de Onu tasdikleşmiştir. Fakat Ebussuud Efendi kendisine cevap vererek, "Burada hacı, kendinden farzı ıskat için muztardır." demiştir.
Ben derim ki: Kınye ile Müctebâ'nın aşağıda gelen sözleri de bunu te'yîd etmektedir. Çünkü baç ve bekçi parası da rüşvettir. Halebi'nin Bahır'dan naklettiğine göre, böyle yerlerde rüşvet vermek caizdir. Ama ben bunu Bahır'da görmedim. Araştırılsın!
«Bazı hacıların öldürülmesi...»nden murad, ya her senedir; yahut ekseri yıllardadır ki, o zaman selâmet gâlip sayılamaz. H.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Zira selâmetin gâlip olmasından murad, herkes için değil, toplum içindir. Bu ise, ekserisinin veya birçoklarının öldürülmesi ile olur. Hırsızların büyük bir toplumdan birkaç kişiyi öldürmesine gelince: Bu husus, cemaattan ayrılmak sureti ile kendi kusurları ile olursa, orada selamet gâliptir. Evet, ölüm yol kesicilerle hacılar savaşırken meydana gelirse, korku galip olduğu takdirde bu bir özürdür. Çünkü yukarıda Fetih'ten naklettik ki, korkunun galip olmaması şarttır. Şu da var ki: Az yukarıda Kerhî'nin hacıları öldürmeyi helâl sayan yol kesiciler hakkındaki cevabını işittin. Keza susuzluktan ve nehirlerin coşmasından meydana gelen ölümler, hırsızların öldürmesi ile meydana gelenlerden kat kat fazladır. Bu özür olsa idi, hacc yalnız Mekke'ye yakın yerlerde olanlara hususi vakitlerde farz olurdu. Halbuki Allah Tealâ başka sebeplerde olduğu gibi, hacc seferinde de, ölme, öldürme ve hırsızlık olacağını bildiği halde, onu uzaklardan gelecek kimselere farz kılmıştır.

"Mutemet olan kavle göre özür değildir." Fetva buna göredir. Bunu Minhâc'dan Lübab şârihi nakletmiştir.
«Böyle olunca» Yani mutemet kavle göre özür sayılmayınca, bâç parası gibi şeyleri hesabakatar. Şârih bunu Tarablûsî'nin Menâsik adlı eserinden nakletmiştir. Lubab Şerhinde ise, Kırmâni'ye nispet olunmuştur.
METİN
Hür bir kadına - ihtiyar bile olsa - seferde akıl bâliğ bir koca veya mahrem lâzımdır. Velev ki köle veya zımmî yahut süt cihetinden mahremi olsun. 'Akıl bâliğ' kaydı, koca ile mahremin ikisine de şâmildir. Nitekim Nehir'de, inceleme neticesi beyan olunmuştur. Mürâhik, baliğ gibidir. Cevhere. Mecûsi ve fâsık olmayacaktır. Çünkü böylelerinden muhafaza beklenemez. Mahreminin nafakası kadına aittir. Çünkü onun namına hapsedilmiştir. Acaba kadına evlenmek lâzım mıdır? Bu hususta iki kavil vardır.
İZAH
«Hür» kelimesi, burada istidrak için zikredilmiştir. Çünkü sözümüz, kendisine hacc farz olan kimse hakkındadır. Hacc için hürriyetin şart olduğu evvelce geçmişti. Lâkin Şârih bununla şuna işaret etmiştir ki, bu makamdan anlaşılan, kadının kocasız veya mahremsiz sefere çıkamaması meselesi, hür olan kadına mahsustur. Cariye, mukâtebe, müdebbere ve ümmü veled olanlar yalnız da sefere çıkabilirler. Nitekim Sirâc'da beyan edilmiştir. Lâkin Lübab Şerhi'nde, zamanımızda bunların yalnız başlarına sefere çıkmalarının mekrûh olduğuna fetva verildiği bildirilmektedir.
«Kadın ihtiyar bile olsa» yalnız başına sefere çıkamaz. Çünkü deliller, mutlaktır. Bahır. Şair, "Mahallede, her düşenin bir kaldıranı vardır. Ve her kesat için bir gün sürüm olur." demiştir. (Yani "ihtiyar kadının da peşinden giden ihtiyar zampara bulunur" demek istemiştir.)
«Seferde...» Yani üç gün üç gecelik yolda akıl bâliğ bir koca veya mahrem lâzımdır. Bundan az olursa, bir hacet için mahremsiz gidebilir. Bahır, İmam Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, kadının bir günlük yola mahremsiz gitmesi mekruhtur. Zaman bozulduğu için fetvanın buna göre olması gerekir. Lübab şerhi, Buhârî ile Müslim'in rivayet ettikleri şu hadis de bunu te'yîd eder: "Allah'a ve âhiret gününe îman eden bir kadının, bir gün bir gecelik yola mahremsiz gitmesi helâl olmaz." Müslim'in bir rivayetinde, "bir gecelik yola"; diğer bir rivayetinde, "bir günlük yola" denilmiştir. Lâkin Fetih'te, "Mezhep birinci kavil olduğuna göre, kadınla Mekke arasında üç günlükten az bir mesafe bulunursa, kocası onu haccdan men edemez." denilmiştir. Bu ibaredeki "koca veya mahrem" tabirleri ile, aşağıda gelecek, "iddeti bulunmamak" kaydı, kadına mahsus iki şarttır. Diğer şartlar erkekle kadın arasında müşterektir.
Mahrem, akrabalık veya süt yahut damatlık dolayısı ile kadını ebediyyen nikâhına alamayan erkektir. Nitekim Tuhfe'de beyan olunmuştur. Zâhiriyye'de, 'zina ettiği' kadının kızı da sayılmıştır. Çünkü o erkek ona mahrem olur. 'Bunda mahremiyetin haram cima ile vehürmet-i musaherenin sabit olduğu şeyle sübut bulduğuna delil vardır. Hâniyye'de böyle denilmiştir. Nehir. Lâkin Lübab Şerhinde şöyle denilmektedir: «Hidâye şârihi Kıvamüddin'in beyanına göre, zina sebebi ile mahrem olan erkekle, bazılarına göre kadın sefere çıkamaz. Kudûri bunu tercih etmiştir. Biz de bununla amel ederiz.» Dinde ihtiyat ve töhmetten uzak olan kavil de budur.
«Velev ki köle veya zımmî olsun.» "Köle" sözü, "koca" ile "mahrem" in ikisine de râcîdir. Zımmî ile süt ise mahreme mahsustur. Nitekim gizli değildir. H. Lâkin Ebussûd Efendinin, Bezzaziye'nin nafakalar bahsinden naklettiğine göre, zamanımızda kadın süt kardeşi ile sefere çıkamaz. Yani "Fesat galebe çaldığı için çıkamaz" demek istemiştir.
Ben derim ki: Bunu, Onunla baş başa kalmanın mekruh olması da te'yîd eder. Genç kaynana da böyledir. Binaenaleyh genç kaynanayı burada da istisna etmek gerekir. Çünkü sefer halvet (baş başa kalmak) gibidir.
«Nehir'de inceleme neticesi beyan olunmuştur.» ve "Mahremde şart koşulan şey, kocada da şart koşulmak gerekir. Mahremde akıl ve bulûğ şart koşulmuştur...» denilmiştir. Ancak Şârihin "bâliğ" kelimesini "akıl" dan sonra zikretmesi gerekirdi. Bu bahsi Kuhistânî, Tahâvî Şerhi'nden nakletmiştir. H.
«Mürâhik bâliğ gibidir.» cümlesi, sıfatların arasına girmiş bir itiraz cümlesidir. H. Mürâhik, bulûğa yaklaşan çocuktur.
«Mecûsi» sözü, mahreme mahsustur. Çünkü hacı kadının kocasının Mecûsi olması tasavvur olunamaz. H.
«Fâsık» kelimesi hem 'kocaya', hem 'mahreme' şâmildir. Lübab Şerhi'nde bu kelime, "aldırmayan utanmaz" diye kayıtlanmıştır.
«Böylelerinden muhafaza beklenemez.» Zira Mecûsi, mahrem ile evlenmeyi helâl îtikat ettiği için, kadına tecavüz etmesinden korkulur. Fâsıkın da Mürüvveti, kişiliği yoktur; velev ki koca olsun. Musannıf mahremin güvenilir bir kimse olacağını kaydetmemiştir. Çünkü anlattıkları buna

hacet bırakmamıştır.
«Mahreminin nafakası kadına aittir.» Bu cümle ile kayıtlamasının sebebi şudur: Kocası da onunla beraber haccederse, onun nafakası kadına ait değildir; bilâkis kadının nafakası kocasına ait olur. Kocası beraberinde olmasa da Ebû Yusuf'a göre nafaka yine ona aittir. İmam Muhammed'e göre o kadına nafaka yoktur. Çünkü kendi fiili ile kendini kocasından menetmiştir. Sirâc. Onun namına hapsedilmiştir. Yani mahremi kendini o kadın için hapsetmiştir. Bir kimse kendini başkası için hapsederse nafakası ona ait olur.
«Bu hususta iki kavil vardır.» Bu iki kavil, koca ve mahrem bulunması vücubun şartı mı yoksa vücub-u edanın şartı mı olduğuna ibtina eder, Fetih sahibinin tercih ettiği, sıhhat veyol emniyeti ile birlikte vücub-u edanın şartı olmasıdır. Binaenaleyh hacca hastalık veya yol korkusu mâni olur: yahut kadına koca veya mahrem bulunmazsa, haccı vasiyet etmesi vâcip olur. Mahremi yoksa, kadının evlenmesi vâcip olur. Birinci kavle göre hiçbir şey lâzım gelmez. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. H. Nehir'de şöyle denilmektedir: «Bedâyi sahibi, birinci kavli sahih bulmuştur. Nihâye sahibi ise Kadıhan'a uyarak ikinciyi tercih etmiş; Fetih sahibi de bunu kabul etmiştir.»
Ben derim ki: Lâkin Lübab sahibi, bu kadına evlenmek vâcip olmadığına kesinlikle hükmetmiştir. Halbuki kendisi mahrem veya koca bulunmasını edanın şartı kabul etmiştir. Cevhere sahibi ile İbn-i Emîr Hâcc Menâsik'te bunu tercih etmişlerdir. Nitekim Musannıf bunu Minah adlı eserinde bildirmiş; «Bunun vechi şudur: Evlenmekle kadının maksadı hasıl olmuyor. Çünkü kocası ona mâlik olduktan sonra, onunla hacca gitmekten vazgeçebilir. O da kendini ondan kurtaramaz, çok defa da kocası ona uymaz; böylece ondan zarar görür. Mahreme böyle değildir. O kadına uyarsa, kadın onun nafakasını verir; uymazsa nafakasını keser ve haccdan vazgeçer.» demiştir.
METİN
Kadının kölesi, kendisine mahrem değildir. Kocası, kadını farz olan haccı edadan men edemez. Kadın mahremsiz haccederse kerahetle caiz olur. Kadının mutlak surette iddet için de olmaması şarttır. Yani hangi iddeti olursa olsun, bekler olmamalıdır. İbn-i Melek. Kadının seferine mânî olan iddetin vâcip olması için, beldesi halkının hacca gittikleri vakit itibara alınır. Sair şartlar da öyledir. Bahır.
İZAH
«Kadının kölesi kendisine mahrem değildir.» Yani aleti kesilmiş veya enenmiş bile olsa yine mahrem olmaz. Çünkü kadının nikâhı ona ebedî değil, kölesi bulunduğu müddetçe haramdır.
"Kocası kadını... men edemez." Yani yanında mahremi varsa men edemez; mahremi yoksa men edebilir. Nasıl ki farz olmayan haccdan men edebilir. Velev ki kendi fiili ile vâcip olsun. Nitekim nezir hacc böyledir. Keza hacc için ihrama girip de, vaktini geçirir ve umre yaparak ihramdan çıkarsa, o haccı ancak kocasının izni ile kaza eder. Mikatı ihramsız geçtikten sonra Mekke'ye girerse, yine kocasının izni ile mikata döner. Çünkü kocanın hakkını kadın kendi fiili ile men edemez; o, farz olan haccda Allah'ın vâcip kılması ile men edilir. Rahmetî. Kocası mâlik olduğu hususta men ederse, kadın muhsara (men edilmiş) olur. Nitekim inşaallah bâbında gelecektir.
«Kadın mahremsiz haccederse kerahetle caiz olur.» Bu kerahet, tahrimidir. Çünkü Sahîhayn'ın rivayet ettikleri bir hadiste bu yasaklanmış; "Bir kadın üç günlük yolamahremsiz gidemez." buyrulmuştur. Müslim'in bir rivayetinde, "Veya kocasız gidemez." ifadesi vardır. T.
«İddet içinde olmaması şarttır.» Yani iddet içinde bulunursa, ona hacc, farz değildir. Nitekim Mecmû Şerhi ile Lübab'da beyan edilmiştir. Lübab şârihi diyor ki: "Bu söz bunun vücubunun şartı olduğunu gösterir. Ama İbn-i Emîr Hâcc, onun edanın şartı olduğunu söylemiştir ki, bu daha zâhirdir."
«Kadının seferine mani olan iddetin...» seferi esnasında başına gelen iddette ise ric'î talâkla boşarsa, kocası yanından ayrılmaz. Bâin talâkla boşarsa, memleketi ile Mekke arası her ikisinde sefer mesafesinden az olduğu takdirde kadın muhayyerdir; Birine sefer mesafesi, ötekine daha azsa, az olana gitmesi taayyün eder. Her ikisi sefer mesafesi ise, kadın o anda bir şehirde bulunduğu takdirde, iddeti bitinceye kadar orada kalır; mahrem bulsa bile oradan çıkmaz. İmameyn buna muhaliftirler. Kadın köyde veya ovada olup, kendini emniyette görmüyorsa, emin olacağı bir yere gidebilir; ve iddeti bitinceye kadar oradan çıkmaz. İmam-ı Âzam'a göre velev ki mahremi bulunsun. İmameyn buna muhaliftirler. Fethu'l-Kadir'de böyle denilmiştir.
«Beldesi halkının hacca gittikleri vakit itibara alınır.» Velev ki hacc aylarından önce olsun. Çünkü mesafe uzaktır. T. Sair şartların da o vakit bulunmaları muteberdir.
T E T İ M M E : Lübab sahibinin Mensik-i Kebir'inde beyan ettiğine göre, şartlardan biri de yürüme imkânıdır. Bundan maksat mutad yürüyüşle hacca gidecek vakit kalmaktır. Şayet her gün veya bazı günlerde bir konaktan fazla yol almaya muhtaç olursa, hacc vâcip değildir. Lübab şârihi, farz namazları, vakitlerinde eda edebilmenin de şartlardan olduğunu söylemiştir. Kirmâni diyor ki: "Zira başka bir farzı kaçırmak sureti ile bir farzı meşru kılmak hikmete layık değildir." Tamamı oradadır;

METİN
Aklı eren bir çocuk ihrama girse, yahut onun namına babası ihramlansa muhrim olur. Babasının, onu önceden soyarak bir örtü ve kaftan giydirmesi gerekir. Mebsût. Bunun zâhiri gösteriyor ki, aklı erdiği halde babasının onun namına ihrama girmesi sahihtir. Aklı ermeyen çocuk namına girmesi ise evleviyetle sahih olur.
Vakfeden evvel çocuk bulûğa erse, yahut bir köle ihrama girerek vakfeden evvel âzâd olsa da her biri ihramlı olarak hacca devam etseler, farz haccları sâkıt olmaz. Çünkü bu yaptıkları nâfile olmuştur. Çocuk Arafat'ta vakfe yapmadan ihramı yenileyerek farz hacca niyet ederse, kâfidir. Ama köle bu zikredilen yenilemeyi yaparsa ona kâfi gelmez. Çünkü lâzım olarak mün'akittir. Çocuk, kâfir ve deli bunun hilâfınadır.
İZAH
«Yahut onun namına babası ihramlansa muhrim olur.» Maksat, nesep itibarı ile en yakınıdır. Baba ile kardeş bir arada bulunsalar, baba ihramlanır. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Zâhire bakılırsa bu, evleviyetin şartıdır. Lübab ve Şerhi.
«Giydirmesi gerekir.» Lübab ile şerhinde şöyle denilmiştir: «Velisi, çocuğu, dikişli elbise giymek ve koku sürünmek gibi ihram yasaklarından koruması gerekir. Ama bunları çocuk kendiliğinden irtikâbederse, ikisine de bir şey lâzım gelmez.»
«Bunun zâhiri gösteriyor ki...» Yani Mebsût'un sözünün zâhiri, yahut babasının onun namına ihrama girmesi gösteriyor ki demektir. Lâkin bunu Lübab'ın, "Çocuğun bizzat yapabildiği her şeyde niyabet caiz değildir." sözü ile birlikte düşün! Kezâ Ustruşnî'nin Cami'inde Zahire'den naklettiği şu sözü düşün: «İmam Muhammed Asıl adlı kitabında şöyle demiştir: Kendisi namına babası hacceden çocuk, hacc fiillerini kaza eder ve şeytan taşlarını atar. Bu, iki surette olur. Birincide çocuk kendiliğinden edayı akıl etmez. Bu vecihte onun namına babası ihramlanırsa caizdir. Eğer bizzat edayı akıl ederse, bâliğin yaptığı gibi bütün fiilleri kaza eder.» Bu ifade, babasının ihramı ancak çocuk akıl etmediği zaman sahih olacağı hususunda açık gibidir.
«Vakfeden evvel...» haccları sâkıt olmayınca, vakfeden sonra da evleviyetle sâkıt olmaz.
«Çünkü nâfile olarak mün'akittir.» Kıyasa göre, vakfe halinde farz hacca niyet ederse farz yerine geçmeli idi. Çünkü ihram şarttır. Nasıl ki çocuk yıkanır da, sonra bulûğa ererse, o temizlikle farzı eda etmesi sahih olur. Şu kadar var ki, ihramın rükne benzerliği vardır; zira niyete şâmildir. Bunu tekrarlamayınca sahih olmaz. Nasıl ki bir namaza başlar da, sonra bulûğa ererse, niyetini yenileyip farza çevirirse, kıldığı farz yerine geçer. Aksi takdirde geçmez. Lübab şerhi.
"İhramı yenileyerek farz hacca niyet ederse kâfidir" Bu, mikatlardan birine dönerek, hacc için telbiye yapmakla olur. Nitekim Mülteka şerhi'nde böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, dönmek şart değildir. Çünkü ihramı mikattan yapmak sadece vâciptir. Nitekim gelecektir. T.
«Arafat'ta vakfe yapmadan...» deniliyor ki, Mübteğâ'nın ibaresi şöyledir: «Çocuk veya deli yahut kâfir ihrama girer de, sonra bulûğa erer veya deli ayılırsa, hacc vakti bâki olduğu takdirde, ihramı yenilerlerse, farz hacc yerine onlara kafidir.» Bunun muktezasınca, "vakfe yapmadan önce" ifadesinden murad, vakti geçmezden önce demektir. Nitekim Molla Aliyyü'l-Kâri, Vikâye ve Lübab üzerine yazdığı şerhinde bu tabiri kullanmıştır. Lâkin Kadi İyâz, Lübab üzerine yazdığı şerhinde Şeyh Hasan el-Uceymî el-Mekkî'den nakletmiştir ki, bundan murad, Arafat'ta bulunmaktır. Hattâ zevâlden sonra orada bir lâhza durur da bulûğa ererse, vakfe zamanı bâki bile olsa, yenilemesi gerekmez. Abdullah el-Afîf Mensik'inin»Şerhi'nde bunu Peygamber (s.a.v.)'in şu hadisi ile te'yîd etmiştir: «Her kim Arafat'ta gecenin veya gündüzün bir saatinde dururs haccı tamam oldu demektir.» Şeyh Abdullah diyor ki: "Zamanımızda bu meselede ihtilâf edildi. Bazıları vakfe başladıktan sonra ihramı yenilemesinin sahih olduğuna, bazıları sahih olmadığına fetva verdiler. Ama bu hususta açık bir delil göremedik." Kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Musannıf'ın sözünden anlaşılan, Dürer'e uyarak "vakfesinden önce" sözü ile, vakfenin, vaktini değil; haki katını kast etmiş olmasıdır. O, Uceymî'nin sözünü te'yîd etmektedir.
«Ona kâfi gelemez.» Yani köleye bu yemleme, farz hacc yerine geçmez. T. Çünkü onun ihramı lâzım, nâfile olarak mün'akittir. Artık ondan çıkmasına imkân yoktur. Bahır. "Çocuk" bunun hilâfınadır. "Zira onun ihramı lâzım değildir. Üzerinde lüzum ehliyeti yoktur. Onun için haccdan men edilip ihramdan çıkmış olsa, ne ceza kurbanı lâzım gelir; ne de kaza. Yasakları irtikâbından dolayı ona bir ceza yoktur. Fetih. "Kâfir" de bunun hilâfınadır. Yani kâfir ihrama girer de sonra Müslüman olursa, farz olan hacc için ihramını yenilediği takdirde, bu ona kâfi gelir. Çünkü ehliyeti olmadığı için, onun ilk ihramı mün'akit olmamıştır. Bunu, Tahtâvî Bedâyi'den nakletmiştir.
«Deli» de bunun hilâfınadır. Yani onun namına velisi ihrama girer de sonra ayılarak vakfeden önce ihramı yenilerse, farz hacc yerine kâfi gelir. Lübab şerhi. Zâhîre'de bildirildiğine göre, Asıl'da İmam Muhammed, "Çocuk hakkında babası onun namına ihrama girebilir diye gördüğün

her cevap, deli hakkında da cevaptır." demiştir. Valvalciyye'de ihsar ba'bından önce şöyle denilmektedir: Çocuk da öyledir. Ona babası hacc ettirir. Deli de öyledir. Babası onun namına hacc fiillerini yapar; taşlan atar. Çünkü bunlar, acizken babalarının onlar namına ihrama girmesi, kendilerinin girmesi gibidir.» Makdisî Şerhi'nde de Bahr-ı Amîk'ten naklen şöyle denilmektedir: «Müslüman deliye hacc yoktur. Bizzat haccederse sahih olmaz. Lâkin onun namına velisi ihrama girer.»
Bu nakiller, deli için çocukta olduğu gibi, velisinin ihrama gireceği hususunda açıktır. Bununla Bahır'daki şu ifade defedilmiş olur: «Delinin bizzat ihrama girmesi nasıl tasavvur edilebilir? Velisinin onun namına ihrama girmesi ise açık bir nakle muhtaçtır.» O, çocuk gibidir demek istiyor.

HACCIN FARZ VE VÂCİPLERİ

METİN
Haccın farzları üçtür. Birincisi ihramdır. İhram, başlarken şarttır. Sonu itibarı ile ona rükün hükmü verilir. Hattâ hacca yetişemeyene, gelecek sene kaza etmek için ihramda kalmak caiz değildir.
İkincisi, Arafat'ta vakfe zamanında durmaktır. (Arafat, Mina tarafında bir yerin ismidir. "Tanışma" mânâsına gelen "marifetten yapılmış bir ismi cemidir.) Bu yere Arafat denilmesi, Hz. Adem'le Havva orada tanıştıkları içindir.
Üçüncüsü, Ziyaret tavafının ekserisidir. Bunların ikisi rükündür. Vacipleri yirmi küsürdür: 1) Cem'de durmak. Cem, Müzdelife'dir. Buraya ("toplanmak" mânasına gelen) bu ismin verilmesi, Hz. Âdem Havva ile burada bir araya gelip gerdeğe girdiği içindir.
2) Safa ile Merve arasında sa'y. Üç mezhebin imamlarına göre sa'y rükündür. (Safa ile Merve, Kâbe'nin yanında karşı karşıya bulunan iki tepedir.) "Safa" adı verilmesi, üzerinde Safvetullah olan Âdem aleyhisselâm oturduğu içindir. Merve'ye de, üzerinde kadın yani Havva oturduğu için bu isim verilmiştir. Müennes olması bundandır.
3) Her haccedenin taş atması.
4) Tavaf-ı sader yani uzaklardan gelen hacının hayızlı olmamak şartı ile veda tavafı yapması.
İZAH
«Farzları» tabirini kullanması, şarta ve rükne şâmil olsun diyedir.
"İhram» dan murad, niyetle telbiye yahut telbiye yerini tutan zikir veya devenin boynuna bir şey asarak göndermektir. Lübab ve şerhi.
«İhram başlarken şarttır.» Hattâ hacc aylarından önce yapılması mekruh olmakla beraber sahihtir. Nitekim gelecektir. H.
«Hattâ hacca yetişemeyen ilhe...» cümlesi, rükne benzemesi üzerine tefri edilmiş bir meseledir. Yani hacca yetişemeyen kimsenin ihramlı olarak kalması caiz değildir. Ona düşen vazife, umre yaparak ihramdan çıkmak ve gelecek sene kaza etmektir. Nitekim gelecektir. Sırf şart olsa idi. ihramda kalması caiz olurdu. H. Yine bunun üzerine Lübab Şerhi'ndeki şu mesele teferru etmiştir: «Bir kimse ihrama girer de sonra - maazallah - dinden dönerse, ihramı bâtıl olur. Aksi takdirde dinden dönmek, namaz için abdest gibi hakiki şartı iptal etmez.» Keza evvelce arz ettiğimiz abdestte niyeti şart koşmak da böyledir. Halis şart niyete muhtaç değildir. Yukarıda geçen, "çocuk ihrama girer de bulûğa ererse veya köle ihrama girer de âzâd olursa, çocuk ihramını yenilemedikçe farz sâkıt olmaz." meselesi de böyledir.
«Zamanında durmaktır.» Vakfe zamanı, arefe gününün zevâl vaktinden, bayram sabahı fecir doğmazdan az önceye kadardır. T.
«Ziyaret tavafının ekserisi» dört şavttır. Kalan üç şavtı vâciptir. Nitekim gelecektir. T.
«Bunların ikisi rükündür.» Bu ifade karşısında ulemanın şu sözü müşkül kalır: «Hacca memur edilen kimse, Arafat'ta vakfeyi yaptıktan sonra ziyaret tavafından evvel ölürse, yaptığı kâfi sayılır. Vakfeden evvel ölmesi bunun hilâfınadır. Çünkü iki rüknü bulunmayan haccın vücudu yoktur. İki rükün ise bulunmamışlardır. Şu halde memur ölse de, geri dönse de, gönderen namına kâfi gelmemesi icap eder. Bahır.» Allâme Makdisî diyor ki: «Şöyle cevap verilebilir: Ölüm hak sahibi tarafındandır. O kimse elinden geleni yapmıştır. "Hacc arefedir" diye hadis vârit olmuştur. Dönen kimse bunun hilâfınadır.» Kendi namına hacceden kimseye gelince: Lubab'dan naklen ileride söyleyeceğiz ki, haccının tamamlanmasını vasiyet ederse, bir deve vâcip olur. Düşün!
TETİMME: Haccın farzlarından şunlar kaldı: Tavafı niyet, farzlar arasında tertip: Evvela ihram,

sonra vakfe, sonra ziyaret tavafı yapılacak. Her farzın vaktinde yapılması. Şu halde vakfe, arefe günün zevâlinden, bayram gününün fecrine kadar yapılacak, ziyaret tavafı ondan sonra ömrün sonuna kadar yapılabilir. Bir de yeri, yani vakfe yapmak için Arafat'tan bir yer ve tavaf için Kâbe'nin kendisi. Vakfeyi yapmadan cimaı terk etmek de farzlardan sayılmıştır. Lübab ve şerhi.
«Vâcipleri yirmi küsürdür.» Şârih'in yaptığı ziyadelerle yirmi ikisi buradadır. Yahut son olarak zikrettiği mahzur üç sayılırsa, yirmi dörttür. Lübab sahibi bunları otuz beşe çıkarmıştır ki, başka on bir vâcip ziyade etmiştir.
Bunlar, 1) Arafat'ta gecenin bir cüzünde durmak, 2) Arafat'tan dönüşte imama tâbi olmak; yani Arafat toprağından imamdan sonra çıkmak, 3) Akşamla yatsıyı Müzdelife'ye bırakmak. 4) Ziyaret tavafında ekseriyet şavtlarından sonraki ziyadeyi yapmak, 5) Bazılarına göre gecenin bir cüzünü orada geçirmek, 6) Her günün şeytan taşını ertesi güne bırakmamak. 7) Kıran ve temettu haccı yapanların kurban kesmeden şeytan taşlamaları. 8) Hedy kurbanı. 9) Ve bu kurbanı tıraştan önce kesmeleri, 10) Bu kurbanı bayram günlerinde kesmeleri. ve 11) Bazılarına göre kudûm tavafıdır.
Ben derim ki: Lâkin hakikatte haccın vâcipleri, metinde zikredilen ilk beş şeyle kurban kesmektir. Geri kalanları onun vasıtalı vâcipleridir, çünkü onlar tavaf ve benzerinin vâcipleridir.
«Cem'de durmak.» Yani orada fecirden sonra bir an olsun kalmaktır. Nitekim Lübab Şerhi'nde bildirilmiştir.
«Her haccedenin taş atması» yani uzaktan gelsin, yakından gelsin, kıran yapsın, temettu veya ifrat haccı yapsın her hacının şeytan taşlaması vâciptir. Bu söz bütün geçenlere râcidir. Bunu söylemesi, "uzaktan gelen" sözü hepsine râci sanılmasın diyedir. Yoksa aşağıda gelecek vâciplerden birçoğu her hacıya aittir. Hayızlı olmamak şartı ile veda tavafı yapmasıvâciptir. Hayızlıdan bu tavaf sâkıttır. Nitekim gelecektir.
METİN
5) Tıraş olmak veya, 6) Saçını kısaltmak, 7) İhrama mikattan girmek. Arafat'ta vakfenin sınırı gündüz durursa güneşin batmasına kadardır. 8) Tavafa Haceri Esvet'ten başlamak en münasip kavle göre vâciptir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) buna devam buyurmuştur. Bazıları farz, bazıları da sünnet olduğunu söylemişlerdir. 9) Esah kavle göre tavafa sağından başlamak. 10) Yürümeye mani özrü olmayanın yürümesi. Emekleyerek tavaf etmeyi adamış olsa, yürüyerek tavaf etmesi gerekir. Nafile olarak emekleyerek başlarsa yürümesi efdaldir.
İZAH
«Tıraş olmak veya saçını kısaltmak.» Yani hacı bunlardan birini yapacaktır. Erkeğin tıraş olması efdaldir. Burada şöyle bir itiraz vârit olmuştur: Bu iş ihramdan çıkmak için şarttır. Şart ise ancak farz olur. Lübab Şârihi buna şu cevabı vermiştir: "Onun vâcip olması, meşru vakitte yapılması yönündendir ki, o da haccda şeytanı taşladıktan sonra; umrede ise sa'yden sonradır."
Ben derim ki: Burada şöyle de denilebilir: Bu, başka bir vâciptir; gelecektir. En iyisi şöyle cevap vermektir: İhramdan çıkmanın buna bağlı olmasından, bunun kesin farz olması lâzım gelmez; vâcip de olabilir. Nasıl ki vacip olan namazdan çıkma işi vâcip olan selâma bağlıdır. Düşün! Sonra Fetih'te gördüm ki şöyle denilmiş: «Tıraş olmak Şâfii'ye göre vâcip değildir. O bize göre vâciptir; çünkü vâcip olan ihramdan çıkış, ancak onunla olur.» Biraz söz ettikten sonra Fetih sahibi, "Şu kadar var ki, bu te'vîl zannîdir. Onunla vücup sabit olur; kat'î hüküm sabit olmaz." demiştir.
«Mikattan» tabiri, Mekkeli ve emsali için hareme şâmildir. Meselâ hedy kurbanı göndermeyen temettu hacısı böyledir. T. Bununla kayıtlaması, ondan sonra gelenlerden korunmak içindir. Aksi takdirde daha önceden caiz, hattâ şartları ile yapılırsa efdaldir. Nitekim Lüb'ab Şerhinde böyle denilmiştir.
«Güneşin batmasına kadardır.» Burada "zevâlden başlayarak" dememiştir. Çünkü zevâlden başlamak vâcip değildir. Vacip olan sadece, tahakkuk ettikten sonra mutlak olarak gün batıncaya kadar uzatmaktır. Nitekim Lübab Şerhi'nde beyan edilmiştir.
«Gündüz durursa» gün batıncaya kadar uzatmak vâciptir. Gece durursa, o kimse hakkında vâcip yoktur. Hatta bir an dursa, kendisine bir şey lâzım gelmez. Nitekim Lübab Şerhi'nde böyle denilmiştir. Evet, gündüzün gün batıncaya kadar vâcip olan vakfeyi terk etmiş olur.
«En münasip kavle göre vâciptir.» Kenz Şerhi el-Matlabü'l-Fâik'te beyan olunduğuna göre, esah olan bunun şart olmasıdır. Lâkin zahir rivayette sünnettir. Terki mekruhtur. Umumiyetle fukaha bu kavli benimsemişlerdir. Lübab sahibi bunu sahihlemiş, İbn-i Hümam da, "Vâcipdenilse uzak sayılmaz. Çünkü bir defa terk etmeksizin devam buyrulması, vâcip olduğuna delildir." demiştir. Minhâc sahibi Vecîz'den naklen bunu açıklamıştır. En güzel ve en doğru budur. Binaenaleyh buna itimat edilmelidir. Bu satırlar Lübab Şerhi'nden alınmıştır.
«Sağından başlamak» tavaf eden kimsenin Kâbe'yi soluna alması ile olur. Lübab. Burada "esah kavle göre" demesi, Cumhur böyle açıkladıkları içindir. Bazıları "sünnettir" demiş; birtakımları da

farz olduğunu söylemişlerdir. Lübab Şerhi.
«Özrü olmayanın yürümesi» vâciptir. Özürsüz terk ederse tekrarlar. Aksi takdirde kurban lazım gelir. Çünkü bize göre yürümek vâciptir. Ulema bunu nâssan bildirmişlerdir. Bu kavil İmam Muhammed'indir. Hâniyye'de "efdal olan budur" denilmişse de, bu ya bir ihmaldir; yahut nâfileye yorumlanır.
«Hattâ nâfilede sadaka vâcip olması gerekir.» Çünkü başlayınca vâcip olur. O halde "Yürümek vacip olmuştur." denilemez. Zira farz ve tahminimiz onun başlaması yürüme sıfatı ile olmamasıdır. Başlamak ancak başladığı şeyi vâcip kılar. Fetih'te böyle denilmiştir.
«Emekleyerek tavafı nezretse, yürüyerek tavaf etmesi gerekir.» Lübab sahibi Mensik-i Kebir'inde şöyle diyor: «Sonra eğer emekleyerek tavaf ederse onu tekrarlar. Asıl adlı eserde böyledir. Kâdı, Tahâvî muhtasarının şerhinde kafi geleceğini söylemiştir. Çünkü o kimse kendisine vâcip kıldığı şeyi yapmıştır.» Tamamı Lübab Şerhi'ndedir.
«Yürümesi efdaldir.» Bununla Şarih emeklemenin kâfi geleceğine işaret etmiştir, ceza kurbanı gerekmez. Asl'ın rivayetine göre, başlamakla vâcip olanı nezirle vâcip olandan ayırmaya muhtaçtır. İhtimal fark şudur: Sözle vâcip, fiile vâcip kılmaktan daha kuvvetlidir. Binaenaleyh sözle kâmil olarak vâcip olur; tâ ki ma'siyeti nezretmiş olmasın. Nasıl ki oruçsuz îtikaf nezretse, oruçla îtikaf lâzım gelir; noksan olarak yaptığı vasıf hükümsüz kalır. Başlamakla vâcip olan, başladığıdır. Ona emekleyerek başlamıştı. O halde başkası lâzım gelmez. Aksi halde mûcipsiz vâcip olmuş olur.
METİN
11) Tavafta mezhebe göre hükmî necasetten temiz bulunmak. Bazıları elbise, beden ve tavaf yerinin hakiki necasetten temiz tutulmasının da vâcip olduğunu söylemişlerdir. Ekseri ulemaya göre bu, sünnet-i müekkededir. Nitekim Lübâbü'l-Menâsik Şerhi'nde beyan edilmiştir. 12) Tavafta avret yerini örtmek. Namazda olduğu gibi dörtte biri veya fazlasının açılması ile kurban cezası vâcip olur. 13) Safa ile Merve arasındaki sa'ye Safâ'dan başlamak. Merve'den başlarsa, esah kavle göre ilk şavt sayılmaz. 14) Sa'yda özrü olmayanın yürümesi, Nitekim tavafta geçmişti. 15) Kırân ve temettu yapanların koyun kesmesi. 16) Her tavaf ta hangi tavaf için olursa olsun, iki rekat namaz kılmak. Bu namazı terk ederse, acaba ceza kurbanı lâzım gelir mi? Bazıları, "Evet lâzımdır, bunu vasiyet eder." demişlerdir. 17) Kurbanbayramı günü şeytan taşlamak, tıraş olmak ve kurban kesmenin aralarında ileride beyan edilecek tertip; tavafla şeytan taşlamak ve tıraş olmak arasındaki tertip ise sünnettir. Taş atmadan ve tıraş olmadan tavaf etmiş olsa, bir şey lâzım gelmez; yalnız mekruhtur. Aşağıda gelecek ki, ifrat haccı yapana kurban yoktur. Bunu tahkik edeceğiz.
İZAH
«Hükmî necaset», cünüplükle abdestsizliktir. Velev ki günah ve kefaret hususunda hükümleri değişik olsun.
«Mezhebe göre» sahih olan budur. İbn-i şüca sünnet olduğunu söylemiştir. Kâri'nin Lübab Şerhi.
«Tavaf yerinin» temizlenmesi vâcip olduğu, Lübab Şerhi'nde açıkça nakledilmemiştir. Orada sadece şöyle denilmiştir: «Yerin temizliğine gelince: Izz b. Cemâa'nın Gâye sahibinden naklettiğine göre, bir kimsenin tavaf ettiği yerde pislik olsa, tavafı bozulmaz. Bu, şart ve farz olmadığını gösterir. Vâcip veya sünnet olması ihtimali vardır.»
«Ekser-i ulemaya göre bu...» Yani bu nevi elbise ve beden temizliği sünnet-i müekkededir. Lübab şerhi. Hattâ Fetih sahibi, "Bazı kitaplarda bütün elbise pislenirse, ceza kurbanı lâzım gelir denilmişse de, bunun rivayette aslı yoktur." demiştir. Bedâyi'de, "Bu sünnettir. Bir kimse elbisesinde dirhemden fazla pislik olduğu halde tavaf ederse, kendisine bir şey lâzım gelmez. Mescide pislik soktuğu için sadece mekruh olur." denilmektedir.
«Tavafta avret yerinî örtmek.» Avret yerini örtmek mutlak surette farz olduğu halde, burada onun vâcip olduğunu söylemenin faydası bundan dolayı ceza kurbanı lâzım gelmesidir. Nasıl kî cumada, terkinden bozulması lâzım gelmez mânâsına hutbeyi sünnetlerden saymıştır. Aksi halde sünnet farza aykırıdır. Çünkü onu bir defa terk etmekle, günaha girmiş olmaz. Bana zâhir olan budur. Biz bunu Cuma bahsinde arz etmiştik.
«Dörtte biri veya fazlasının açılması ile» ceza vâcip olur. Dörtte birden azı açılırsa mâni değildir. Ama dağınık pislikler toplanır. Lübab.
«Kurban cezası vâcip olur.» Bu, tekrarlamadığına göredir. Tekrarlarsa sâkıt olur. Bir de bu, vâcip olan tavaftadır. Tavaf vâcip değilse, sadaka vermek vâcip olur.
«Esah kavle göre iki şavt sayılmaz.» Bu kavlin mukabili, Kirmânî'nin söylediğidir ki, şudur: İlk şavt sayılır. Lâkin sünneti terk ettiği için mekruhtur. Başlaması sünnet vecihle olması için, o şavtı tekrarlaması müstehap olur. Lübab sahibi Safâ'dan başlamayı sa'yın sahih olması için şart saymıştır. Birinci şavtın sayılmaması, buna ve vâciptir diyen kavle teferru eder. Çünkü sayılmamaktan murad, tekrarlanmamasının lâzım gelmesidir; yahut yapılmazsa ceza

gerekmesidir. Fark sadece şu cihetten gelir ki, ilk şavtı tekrar etmediği vakit, ' şarttır ' diyen kavle göre sa'yı terk ettiği için ceza lâzım gelir. Çünkü şartı olmadıkça, meşrut sahih olamaz. ' Vâciptir ' diyen kavle göre - ki delil cihetinden tercih edilen daha âdil kavil budur - ilk şavtı terk ettiği için ceza lâzım gelir. Nitekim Lübab Şerhi'nde böyledir. Burada şöyle denilebilir: İlk şavt sayılmazsa, Safâ'dan başlamak ikinci şavtla olmuştur ve şart bulunmuştur; onun terki tasavvur olunamaz; o kimse yalnız son şavtı terk etmiş olur. Meğer ki ilk şavtı tekrarlamış olsun. Bunun şart olması vücuba aykırı değildir. Çünkü bir şeyin başkası için şart olmasından (sahih olması ona bağlı bulunmasından), farz olması lâzım gelmez. Nitekim bunu tıraş meselesinde arz etmiştik. Lübab şârihinin burada ve tıraş meselesinde anladığı buna muhaliftir. Eğer farz olsa idi, sa'yın yahut bir kısmının farz, kalanının vâcip olması lâzım gelirdi. Halbuki sa'yin tamamı vâciptir. Kurbanla ikmal edilir. O zaman vâcip olduğunu söylemek taayyün eder. Zira ' şarttır ' diyen kavle göre, açık bir semeresi yoktur. Nitekim bunu Mensik-i Kebir sahibi bildirmiştir. Velev ki Aliyyü'l-Kâri Lübab Şerhi'nde bunu garip görmüş olsun! Doğrusunu Allah bilir.

«Bazıları evet» demişlerdir. Şârih burada bu kavli zayıf gösteriyor. Halbuki Mülteka Şerhi'nde kesin ifade kullanmıştı. Çünkü Lübab sahibi, kesinlikle hilâfına kail olmuş, "Bu namaz bir zamana veya mekâna mahsus değildir." demiştir. Yani caiz ve sahih olması itibarı ile bir şeye hass değildir demek istemiştir. Bu namazın, ölümden başka bir sebeple vakti geçmeyeceğini, terk ederse kurbanla ödenmeyeceğini, yani kefaret verilmesini vasiyet etmek vâcip olmadığını söylemiştir. Lübab şârihi de meselenin ihtilâflı olduğunu, Bahr-ı Amîk'de "Kurban vâcip değildir" denildiği halde, Cevhere ile Bahr-ı Zâhir'de "vaciptir" denildiği; bazı menâsik kitaplarında ise; "Ekseriyete göre vâcip değildir. Şâfiî de buna kaildir. ' Lâzımdır ' diyenler de vardır." denildiğini söylemiştir.

«İleride beyan edilecek tertip...» cinayetler bâbındadır. Orada şöyle diyecektir: «Kurban bayramı günü dört şey vâcip olur. Şeytan taşlamak, sonra ifrat yapmayanın kurban kesmesi, sonra tıraş olmak, sonra tavaf. Lâkin taşlamadan ve tıraştan önce tavaf edene bir şey yoktur. Evet, mekruh olur. Lübab. Nasıl ki ifrat haccı yapana bir şey yoktur. Meğer ki taşlamadan tıraş olsun. Çünkü onun kurban kesmesi vâcip değildir.» Bundan anlaşılır ki, Musannıf'a burada, kurbanı tıraştan evvel söylemek düşerdi. Ta ki aralarındaki tertip hakikatte uygun olsun. Tavafın dahi kurbandan önce zikredilmesi lâzım değildir. Çünkü onu kurbandan önce olan taşlamadan önce yapmak caiz olunca, Halebî'nin dediği gibi kurbandan önce caiz olması evleviyette kalır. Hâsılı tavafın bu üç şeyden, hiçbirinin üzerine tertibi vâcip değildir. Onun için onu burada zikretmemiştir. Tertip ancak üç şeyde; yani şeytan taşlamak, sonra kurban kesmek, sonra tıraş olmakta vaciptir. Lakin ifrat haccı yapana kurban vâcip değildir. Şu halde onun hakkında tertip, şeytan taşlamakla tıraş olmak arasında kalır.

METİN

18) Tavaf-ı ifâzayı; yani ziyaret tavafını bayram günlerinden birinde yapmaktır. Vâciplerden bazıları da, 19) Tavafın Hatîmin arkasından, 20) Sa'yin geçerli tavaftan sonra yapılması, 21) Tıraşın mekân ve zamana mahsus olması ve, 22) Vakfeden sonra cimaı, dikişli elbise giymeyi ve başını yüzünü örtmek gibi bir yasağı terk etmektir. Kaide şudur: Terkinden dolayı ceza kurbanı vacip olan her şey vâciptir. Bunu Mülteka sahibi açıklamıştır. Cinayetler bâbında daha iyi anlaşılacaktır.

Bunlardan başkaları sünnet ve âdâptır. Meselâ nafakayı bol tutmak, temizliğe ve dilini korumaya devam etmek, anne ve babasından, alacaklısından ve kefilinden izin almak, iki rekat namazla mescide veda etmek, tanıdıklarına veda edip onlarla helallaşmak ve dualarını istemek, yola çıkarken biraz sadaka vermek ve yola perşembe günü çıkmak gibi şeyler bunlardandır. Veda Haccı'nda Peygamber (s.a.v.) perşembe günü yola çıkmıştır. Yahut tevbe ve istihareden sonra pazartesi veya cuma günü yola çıkmalıdır. Yani vasıtayı satın mı almalı yoksa kiralamalı mı; karadan mı gitmeli denizden mi; filân kimse ile arkadaş olmalı mı olmamalı mı diye istihâre etmelidir. Çünkü vâcip ile mekruhta istihârenin yeri yoktur. Tamamı Nehir'dedir.

İZAH

«Bayram günlerinden birinde yapmaktır.» îtikaf bahsinde arz etmiştik ki, hacc fiillerinde geceler günlere tâbidir.

«Tavafın, Hatîmin arkasından» yapılması vâciptir. Çünkü Hatîmin bir kısmı Kâbe'dendir. Nitekim izahı gelecektir.

«Geçerli tavaf...» dört şavt veya daha fazlasıdır. Tavafı abdestli veya abdestsiz yahut cünüp olarak yapmak birdir. Abdestsiz veya cünüp olarak yaptıktan sonra, onu tekrarlamak birinci tavaf bozulduğu için değil, noksanı tamamlamak içindir. Bunu Bahır'dan naklen Halebî söylemiştir. Sonra bunun vacip olması, Lübab'da sa'yin şartı sayılmış olmasına aykırı değildir. Nitekim yukarıda görmüştün!

«Tıraşın mekâna» mahsus olmasından murad, Harem'de yapılmasıdır. Velev ki Mina'dan başka

bir yerde olsun. Zamandan murad da, bayram günleridir. Ama bu, hacıya mahsustur. Umre yapanın tıraşı zamana bağlı değildir. Nitekim cinayetler babında gelecektir.
«Bir yasağı terk etmektir.» Lübab Şerhi'nde şöyle deniliyor: Yasaklardan sakınmak farzdır. Vacip olan, ancak kerahet-i tahrimiyye ile mekruh olanlardan sakınmaktır. Nitekim Kemâl b. Hümâm tahkik etmiştir. Ancak haram fiille vacipleri terk işi, ceza lâzım gelmekte müşterek olduğundan bu mânâda vâciplere katılmıştır.
«Vakfeden sonra cimaı» terk etmek, yasaklanmış şeyleri temsildir. "Vakfeden sonra" diye kayıtlaması, önce olursa haccı ifsat edeceği içindir. Burada maksat, bozmayandır. Düşün!
«Kaide şudur...» Bütün vâcipleri saymayınca, bu kaideyi getirmiştir. Bir de kazıyyenin aksi ile vâcibin hükmünü ifade etmek istemiştir. lâkin bu kazıyye mantıkî olarak akseder; lügat itibarı ile aksetmez ve, "Bazı vâciplerin terki ile kurban vacip olur" denilir: "Her vâcibin terki kurban icap eder" denilmez. Çünkü iki rekat tavaf namazını terk etmekle kurban vacip olmaz. Bir özürden dolayı vacibi terk etmek de öyledir. Bunu inşaallah cinayetler bâbının başında söyleyeceğiz. Lâkin birincide geçen hilâf vardır. Onda kurban vâciptir diyen kavle göre - özürsüz terk kaydı ile beraber - akis küllî olarak sahihtir.
«Bunlardan başkaları sünnet ve âdaptır.» Burada şöyle denilebilir: Musannıf bütün vacipleri sayıp bitirmiş değildir. Eğer "Farzlarla vâciplerden başkaları sünnet ve âdaptır" demek istiyorsa, bunun da bir faydası yoktur.
«Gibi şeyler...» demekle, daha söylemedikleri bulunduğunu ifade etmiştir. Zira bunlar gelecektir. Uzaklardan gelene kudûm tavafı, bir kavle göre Hacer-i Esved'den başlamak, üç hutbe, terviye günü çıkmak ve saire ki göreceksin.
«Dilini korumaya devam etmek...» Yani mübahtan ve tenzihen mekruh olan şeylerden korumak âdaptandır. Yoksa dili korumak vâciptir.
«Anne ve babasından izin alır.» Yani kendisine muhtaç değilseler hüküm budur. Aksi takdirde izinsiz gitmesi mekruh olur. Keza alacaklısının ve kefilinin izni olmaksızın gitmesi mekruhtur. Zâhire bakılırsa, bu kerahet tahrimidir. Çünkü ulema keraheti mutlak söylerler. Evvelce mekruh haccı temsil ederken, yukarıda geçen, "Kendisinden izin alması gereken kimseden izinsiz haccetmek gibi" demesi de buna delâlet eder. Binaenaleyh bunu sünnetlerle âdaptan saymak gerekmez.
METİN
Hacc ayları, şevvâl, zilkade ve zilhiccenin on günüdür. Bu kelime "zilhacce"de okunabilir. Şâfiî'ye göre, kurban günü bunlardan değildir. İmam Mâlik'e göre bütün zilhicce, hacc aylarındandır. O bunu âyetle amel ederek söylemiştir. Bîz deriz ki: Cemi isminde, birden fazlası ortaktır. Vakit beyan etmenin faydası şudur: O kimse hacc fiillerinden birini bu ayların dışında yaparsa kâfi gelmez. Bir de, hacc için bu aylardan önce ihrama girmek mekruhtur. Velev ki yasak bir şey irtikâp etmeyeceğine kendine güveni olsun. Zira yukarıda geçtiği vecihle, ihram rükne benzemektedir. Keraheti mutlak söylemek, keraheti tahrimiyye ifade eder.
İZAH
"Zîlkade" kelimesi, "zülkide" şeklinde de okunur; "zilkaide" dahi rivayet olunmuştur. "Zülhacce" şeklini şeyh İsmail, İmam Nevevî'nin Tahrîr adlı eserine nisbet etmiş ve, «şumunnî şerhindeki "zülhıcce" şeklinden başkası işitilmemiştir ifadesi buna muhaliftir.» demiştir. Şâfî 'nin sözü İmam Ebû Yusuf'tan da rivayet edilmiştir. Nitekim Nehir ve diğer kitaplarda beyan olunmuştur. Metnin zâhiri ona uygundur. Çünkü sayı zikretmiştir. Şu halde murad, on gecedir. Lâkin temyiz atıldığı vakit, kelimeyi müzekker kullanmak da caizdir; ve mânâ "on gün" demek olur. Bunu Halebî Kuhistânî'den nakletmiştir. Bazıları ' on ' kelimesinin, bu on güne isim olduğunu söylemişlerdir. Bu takdirde ondan murad, adet ismi değildir. Hattâ müennesle birlikte müzekker kullanılmasına ve aksi hale dikkat edilir.
«Âyetle amel ederek» Yani "Hacc belirli aylardır..." âyetine dayanarak söylemiştir.
«Cemi isminde birden fazlası ortaktır.» Bu söz Zemahşerî'nin 'iki cevabından biridir. Hulâsası şudur: Bu söz, toplanma ve taaddüt alâkası ile cemi sîgasını birden fazlada kullanmakta mecazdır. İkincisi, mecaz ayın bir kısmını bütün ay mânâsına almaktadır. Şu halde "aylar" tabiri hakikattir. Bunlardan birinciye itiraz edilmiş ve, "Bunda, ' on ' kelimesini murad olmaktan çıkarmak vardır. Çünkü o iki aydan hariçtir." denilmiştir. Buna cevaben, "O, birden yukarıda dahildir." denilmiştir. Bütün bunlar, âyet "Hacc aylar sahibidir." şeklinde takdir edildiğine göredir. Âyet, "Hacc aylar içindedir." şeklinde takdir edilirse, mecaza hacet yoktur. Çünkü zarf, olmak, kaplamayı gerektirmez. Lâkin âyeti tefsir eden hadis, muradın, şevvâl, zilkade ve zilhıccenin on günü olduğunu beyan etmiştir.
«Vakit beyan etmenin faydası...» cümlesi, bir işkâlin cevabıdır. İzahı şöyledir: Vakit beyanı eğer geçmek için muteberse, yani hacc fiilleri bu vakitten sonraya bırakılmış olsa; hacc geçecekse, rükün olan tavafın ondan sonra sahih olmaması lazım gelir. Çünkü vakfeyi onuncu günün

fecrinden sonraya bırakmıştır; onun için vakti gelmiştir. Eğer vakti geçmesini, en büyük rüknü olan vakfenin geçmesine tahsis edersek; onuncu gün hacc aylarından sayılmamak lâzım gelir. Nitekim bu İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayettir. Mezkür vakit beyanı, rükünleri kısmen eda için itibara alınırsa, kurban günlerinin ikincisi ve üçüncüsü hacc aylarından sayılmak gerekir. Çünkü bu iki günde tavaf caizdir. Şârih, Bahır ve diğer kitaplara uyarak, son şıkkı seçtiğini ifade eden sözlerle cevap vermiştir. Sebebi şudur: Bunun faydası, hacc fiillerinden hiçbirinin bu günlerden başkasında caiz olmamasıdır. Hattâ temettu veya kırân hacısı, hacc aylarından Önce üç gün oruç tutsa caiz olmaz. Kudûm tavafından sonraki sa'y dahi, ancak o günlerde olursa farz haccın sa'yi yerine geçer. Hattâ bunu ramazanda yapsa caiz olmaz. Hacılar arefe gününü şaşırarak vakfe yapsalar; sonra bunun bayram günü olduğu anlaşılsa caiz olur. Çünkü zamanında olmuştur. On birinci gün olduğu anlaşılırsa caiz olmaz. Nitekim Lübab ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Kuhistâni diyor ki: «Ondan önce ihrama girmenin ve şeytan taşlamanın, tıraş olmanın ve ondan sonra ziyaret tavafı ve saire yapmanın kâfi olması buna aykırı değildir. Çünkü kendisi bunlarda ihramlıdır.»
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Zira ziyaret tavafı, bildiğin gibi zilhiccenin onundan sonraki iki gün içinde caizdir; velev ki evveli efdal olsun. Şu halde bu işkale verilecek münasip cevap şudur: Vakit tayininin başlarken faydası, o vakitten önce bu fiillerin caiz olmaması; biterken faydası da, rükünlerinin büyüğü - ki vakfedir - geçmekle haccın elden kaçırılmış olmasıdır. Onuncu günün çıkması lazım gelmez. Çünkü şaşırıldığı vakit o günde caiz olduğunu biliyorsun. On birinci gün bunun hilâfınadır. Bana zâhir olan budur.
«Bir de hacc için bu aylardan önce ihrama girmek mekruhtur.»Bu cümle, üst taraftaki, "Bu ayların dışında yaparsa kâfi gelmez." cümlesi üzerine matuftur. Bu, açık olarak gösteriyor ki, hacc fiillerinden muradı, ihramdan başkalarıdır. Binaenaleyh ihramın kerahetle kafi gelmesine aykırı değildir. Şu halde "kâfi gelmez" sözü yerindedir. Evet, kerahetin vakit tayininin faydası olmasında bir anlaşmazlık vardır. Bunun vechi, ihramın rükne benzemesi olsa gerektir.
"Önce" demesi ifade ediyor ki, o aylarda hacc için ihrama girse, velev ki gelecek sene için olsun mekruh olmaz. Onun için Zahire sahibi, "Kurban bayramı günü hacc için ihrama girmek mekruh değildir. Ama hacc aylarından önce girmek mekruhtur." demiştir. Nehir sahibi. "Kendinden emin olmadığı yerde mekruh olmak gerekir. Velev ki hacc aylarında olsun." diyor.
«Çünkü ihram rükne benzemektedir.» Bu cümle, mekruh olmasının illetidir. Yani hakiki rükün olsa, önce yapılması sahih olmâzdı. Rükne benzeyince, önce yapılması mekruh olmuştur. Bahır.
«Yukarıda geçtiği vecihle» Yani "Haccın farzı ihramdır." dediği yerde geçmiştir.
«Kerahet-i tahrimiyye îfade eder.» Bunu Kuhistânî kaydetmiş ve Tuhfe'den kerahetin bil ittifak olduğunu nakletmiştir. Bahır sahibi de bunu açıklamış; harama düşmek korkusu olup olmaması arasında tafsilât vermemiştir. Kuhistânî demiştir ki: «Zahîriyye sahibi gibi, yer mikatına kıyasen tafsilât veren, gerçekten hata etmiştir.» Lâkin Kuhistâni dahi Muhiften tafsili nakletmiş; sonra, "Nazım'da ondan nakledildiğine göre mekruhtur. Yalnız Ebû Yusuf'a göre mekruh değildir." demiştir.

UMRENİN HÜKÜMLERİ

METİN
Ömürde bir defa umre yapmak, mezhebe göre sünnet-i müekkededir. Cevhere sahibi vâcip olduğunu sahihlemiştir. Biz deriz ki: Âyette emredilen, tamamlamaktır. Bu ise başladıktan sonradır. Biz de ona kailiz.
Umre; 'ihram, tavaf, sa'y ve tıraş olmak; yahut saç kısaltmaktan ibarettir. İhram şarttır. Tavafın çoğu rükündür. Bunlardan başkaları vâciptir. Muhtar olan kavil budur. Umre yapan, haccedenin yaptığını yapar. Umre senenin her mevsiminde caizdir. Ama ramazanda yapılması menduptur.
İZAH
«Ömürde bir defa umre sünnet-i müekkededir.» Yani onu bir defa yapan, sünneti yerine getirmiş olur. Bir vakitle mukayyet değildir. Yalnız yasaklandığı sabit olmuş günler vardır. Ramazanda yapılması efdaldir. Bu,umre yalnız başına yapıldığı zamandır. Şu halde kırânın efdal olması buna aykırı değildir. Çünkü o umreye değil, hacca ait bir iştir. Hâsılı: Umreyi en faziletli vechi ile yapmak isteyen, kırân haccı ile birlikte umre yapmalıdır. Fetih.
Umreyi çok yapmak mekruh değildir. İmam MâIik buna muhaliftir. Bilâkis cumhur ulemaya göre, çok umre yapmak müstehaptır.

«Tavafların yedi haftası bir umre gibidir» denilmiştir. Lübab şerhi.
«Cevhere sahibi vâcip olduğunu sahihlemiştir.»Bahır'da şöyle denilmektedir: «Bedayi sahibi bunu tercih etmiş ve İmamlarımızın mezhebinin bu olduğunu söylemiştir. Bazıları ona mutlak olarak ' sünnet ' adını vermişlerdir. Ama bu, vücuba aykırı değildir.» Rivayetten anlaşılan, sünnet olduğudur. Çünkü İmam Muhammed, umrenin tetavvu olduğunu nâssan söylemiştir. Fetih sahibi buna meyletmiş ve delilleri naklettikten sonra, "Vâcip ve nâfile olduğunu iktiza eden deliller çatışmıştır. Binaenaleyh biri sabit olmayıp mücerret Peygamber (s.a.v.) iIe Ashâb'ının ve Tâbiîn'in fiilleri kalmıştır. Bu da sünnet olduğunu icap eder; biz de buna kail olduk." demiştir.
«Biz deriz ki: Âyetle emredilen tamamlamaktır.» Bu bir mukadder sualin cevabıdır. Onu Gâyetü'l-Beyân sahibi vâcip olduğuna delil getirmiş; sonra Şârih'in dediği gibi cevap vermiştir. Sonra bu tamamlamaktan murad, haccla umrenin kendilerini, yani fiillerini tamamlamak olduğuna göredir. Fakat bundan vasfın ikmali kast edilirse, cevaba hacet yoktur. Çünkü bu mânâya tamamlama vâcip olmadığına ittifak vardır. Bahır sahibinin naklettiği, "Sahabe tamamlamayı, hacc ve umreye ailesinin avlucuğundan ve uzak yerlerden ihrama girmekle tefsir etmişlerdir." ifadesi buna göredir. Şu halde bu hususteki emir bil ittifak nebd içindir; umrenin vâcip olduğuna delâlet etmez,
«Tıraş olmak yahut saç kısaltmaktan ibarettir.» Bu cümleyi Musannıf söylememiş, Şârihzikretmiştir. Çünkü tıraş olmak, umreden çıkarır. Bahır.
«Bunlardan başkaları vâciptir.» Şarih "başkaları" sözü ile, burada zikredilenlerden başkalarını murad etmiştir ki, onlar da tavafın kalan az şavtları, sa'y, tıraş olmak veya saç kısaltmaktır. Yoksa umrenin sünnetleri ve burada zikredilmeyen haramları da vardır.
«Muhtar olan kavil budur.» demekle de Tuhfe'nin sözüne işaret etmiştir. Tuhfe sahibi sa'yi tavaf gibi rükün saymıştır. Lübab Şerhi'nde, "Bu, mezhepte meşhur değildir." denilmiştir.
«Umre yapan, haccedenin yaptığını yapar.» Lübab'da şöyle denilmiştir: Umrenin ihram hükümleri, her yönden haccın ihramı gibidir. Farzları, vâcipleri, sünnetleri, haramları, müfsitleri, mekruhları ve ihsarı da iki umreyi bir araya toplamak, yani umreyi niyette başkasına katmak ve umreyî terk etmek de hep haccdaki hükmü gibidir. Umre hacca yalnız birkaç şeyde uymaz. Bunlardan biri, onun farz olmamasıdır. Onun muayyen bir vakti de yoktur. Onun vakti geçmez. Umrede, Arafat'ta ve Müzdelife'de vakfe yoktur. Şeytan taşlamak, iki namazı bir vakitte kılmak, hutbe okumak, tavaf-ı kudûm ve tavaf-ı sader yoktur. Bozulursa ve tavafı cünüp olarak yapılırsa deve boğazlamak icap etmez; sadece bir koyun kesmek gerekir. Onun mikatı, bütün insanlar için hılldir. Hacc öyle değildir. Onun mikatı, Mekkeli için Harem'dir.»
«Ramazanda yapılması menduptur.» Yani "yalnız başına umre yapılacaksa" demek istiyor. Nitekim Fetih'ten nakli yukarıda geçmişti. Sonra mendup olması zaman itibarı iledir. Zira zâtı itibarı ile umre sünnet-i müekkede veya vâciptir. Nitekim geçti. Yani ramazanda umre yapmak başka zamanda yapmaktan efdaldir. Fetih sahibi buna İbn-i Abbâs'tan rivayet edilen şu hadisle istidlâl etmiştir: «Ramazanda bir umre yapmak bir hacca bedeldir» Müslim'in bir tarîkında, "Bir hacc iktiza eder veya benimle bir hacc" denilmiştir. Müslim demiştir ki: «Selef - Allah onlar sebebi ile bize rahmet eylesin! - ' umreye ' küçük hacc» derlermiş. Peygamber (s.a.v.) dört defa umre yapmıştır. Sahih rivayete göre, bunların hepsi Hicret'ten sonra zilkade ayında olmuştur.» Tamamı oradadır.
TEMBİH: Bazılarının, Molla Alî'nin "El-Edeb fî Raceb" adlı risalesinden naklettiğine göre «Umrenin recep ayında yapılması sünnettir; Peygamber (s.a.v.) bunu yapmıştır; yâhut yapılmasını emir buyurmuştur, mealindeki hadis sabit olmamıştır. Evet, rivayet olunmuştur ki, Abdullah b. Zübeyr Kâbe'nin binasını yenilemeyi bitirdikten sonra, recebin yirmi yedisinden önce bir deve boğazlamış; kurbanlar kesmiş ve o zaman Mekkelilere Allah Teâlâ'ya şükür için umre yapmalarını emretmîş! Şüphesiz Sahabe'nin fiili huccettir. Müslümanların iyi gördüğü şey, Allah indinde de iyidir. İşte Mekkelilerin umreyi recep ayına tahsis etmelerinin vechi budur.» Kısaltılarak alınmıştır.
METİN
Arefe günü ile ondan sonra dört gün umre yapmak, yani ayrıca ihrama girmek sureti ile onu bu günlerde yapmak kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Hattâ terk etse bile ceza kurbanı lâzım gelir. Fakat evvelki ihramla, o günlerde edası mekruh değildir. Nitekim haccı geçiren kırân hacısı, o günlerde umre yaparsa mekruh olmaz. Sirâc. Bu izaha göre Hâniyye sahibinin kırân yapanı istisna etmesi, istisnayı munkatıdır. Binaenaleyh Bahır sahibinin tevehhüm ettiği gibi, arefe gününe mahsus kalmaz.
İZAH
«Kerahet-i tahrimiyye ile mekruh...» olduğunu Fetih ve Lübab sahipleri söylemişlerdir.
«Arefe günü...» zevâlden önce olsun sonra olsun mekruhtur. Mezhep budur. İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edilen "O gün zevâlden önce mekruh değildir." sözü buna muhaliftir. Bahır.

T E M B İ H : Beş günün üzerine, Lübab ve diğer kitaplardaki şu beyan da ilâve edilir: «Hacc aylarında, Mekkelilerle 'onlar' mânâsında olanlara, yani mukimlere ve mikat dahilinde olanlara umre yapmak mekruhtur. Çünkü onların ekseriyetle halleri, o sene haccetmektir ve temettu yapmış olurlar. Halbuki onlara temettu men edilmiştir. Yoksa o sene haccetmezse, Mekkeliye hacc aylarında tek umre men edilmez. Buna kim muhalefet ederse beyan ona düşer.» Lübab Şerhi. Bu sözün bir misli de Bahır'dadır. Bu söz Fetih sahibinin benimsediği "Mekkeliye, haccetmese bile umre mekruhtur." sözünü reddeder. Kadı İyd'den Mensik Şerhi'nden nakledildiğine göre, Fetih'teki söz için AIIâme Kâsım, "Bu ne bizim ulemamızın mezhebidir, ne de dört mezhep imamlarının! Mekkelilere umrenin mekruh olmadığında hilâf yoktur." demiştir.
Ben derim kî: Bu hususta sözün tamamı inşaallah temettu bâbında gelecektir. Halebî'nin Şurunbulâliyye'den naklettiği beş günde umrenin kerahetinin, "yani ihramlı yahut hacca niyet eden hakkında" sözü ile kayıtlı oluşu, bunlardan başkası hakkında mekruh olmamasını iktiza eder. Ama ben bunu açıklayan görmedim. Araştırılmalıdır!
"Hattâ terk etse bile ceza kurbanı lâzım gelir." Bu hususta inşaallah cinayetler bâbının sonunda söz edilecektir.
«Nitekim haccı geçiren kırân hacısı...» yerine, Mi'râc sahibinin yaptığı gibi. "Haccı geçiren kimse" dese, temettu yapana da şâmil olurdu.
«Bu izaha göre...» Yani mekruh olan eski ihramla eda değil, yeni ihram olduğuna göre Hâniyye'nin istisnası munkatıdır. Orada şöyle denilmiştir: «Kırân yapmayan için, umre beş günde mekruhtur.» Munkatı olmasının vechi, bildiğin gibi mekruh olan bu günlerde umrenin yeni ihramla yapılmasıdır. Kırân yapan umreye bu günlerden önce girdiği ihramla niyetlenmiştir. O öncekilerde dahil değildir. Binaenaleyh yaptığı istisna munkatıdır.
«Bahır sahibinin tevehhüm ettiği gibi arefe gününe mahsus kalmaz.» Bahır sahibi Hâniyye'nin sözünden sonra şöyle demiştir: «Bu güzel bir kayıtlamadır ve beş güne değil, arefe gününe râcî olması gerekir. Nitekim gizli değildir. Temettu yapan da kırân yapana katılmalıdır.» Nehir sahibi diyor ki: «Bu açık olarak gösteriyor ki, Bahır sahibi Hâniyye'deki sözün mânâsını - kırân yapanı istisna etmesini - hacc fiillerini üzerine bina etmek için mutlaka umre yapması lâzımdır şeklinde anlamış; bundan dolayı da onu arefe günü ile tahsis etmiştir. Bu ulemanın sözlerinden gaflettir.» Sirâc'da şöyle denilmektedir: «Bu günlerde umre mekruhtur. Yani ihrama girmek sureti ile yeniden yapılması mekruhtur. Fakat eski ihramla eda ederse; meselâ kırân haccı yaparken haccı kaçırırda bu günlerde umreyi eda ederse mekruh olmaz. Şu halde Hâniyye'deki istisna munkatıdır. Arefe gününün bir ihtisası yoktur.»
Ben derim ki: Hâniyye'nin ifadesindeki kırân yapan 'dan anlaşılan haccı kaçıran değil, ona yetişendir. Sirac'daki bunun hilafınadır. O zaman şüphesiz onun umresi arefe gününden sonra olmaz; çünkü ileride bâbında görüleceği vecihle, vakfe ile bâtıl olur. Bahır'ın ifadesinde, haccı geçirenden ve istisnanın muttasıl veya münkatı olmasından bahis yoktur. Öyle ise gaflet nereden gelmiştir? Uyanık ol! Ve anla! "Arefe gününe mahsus kalmaz" ifadesi, "munkatıdır" cümlesine teferru eder. Çünkü hâsılı şudur: O kimse bu günlerde yeniden ihrama girmediği için, umresi o günlerde mekruh olanlara dahil değildir. O zaman umresinin caiz olması da arefe gününe mahsus kalmaz. Anla!

MİKÂTLAR

METİN
Mikâtlar, yani Mekke'ye girmek isteyen kimsenin ihramsız geçemeyeceği yerler beştir: 1) Zülhuleyfe: Medine'den altı mil, Mekke'dense on konak mesafede bulunan bir yerdir. Avam takımı ona Ebyâr-ı Ali (Ali Kuyuları) adını verirler. Bu kuyuların bazılarında Hz. Ali (r.a.)'ın cinlerle harb ettiğini söylerler ki, yalandır. 2) Zâtü Irk: Mekke'ye iki konaktır. 3) Cuhfe: Rabığ'a üç konak mesafedir. 4) Karn: Mekke'ye iki konak mesafededir. Bu kelimeyi "Karen" şeklinde okumak hatadır. Üveys'i ona nisbet etmek ise ikinci bir hatadır. 5) Yelemlem: Bu da iki konak mesafede bir dağdır. Bunlar Medineli; Iraklı ve Şamlı'nın - yani Medine'ye uğramayan Iraklı ile Şamlı'nın "demektir. Buna karine aşağıdakidir. Necdli ve Yemenli'nin mikâtlarıdır. Musannıf leffü neşri mürettep yapmıştır.
İZAH
«Mîkâtlar...», 'mikât'ın cemidir. Mikât, sınırlanmış vakit mânâsına gelir; ama yer için istiare edilmiştir. Yani "ihram yeri" mânâsına alınmıştır. Nasıl ki; "Orada müminler imtihan edilirler." âyet-i kerîmesinde, 'yer' 'vakit' mânâsına istiare edilmiştir. Cevherî'nin, "Mikât, ihram yeridir."

demesi buna aykırı değildir. Çünkü onun maksadı, hakikatla mecaz arasında fark yapmak değildir. Galiba Bahır sahibi Sıhah'ın zâhirine bakarak, bu kelimenin, ' vakit'le ' muayyen yer' arasında müşterek olduğunu söylemiş, "murad ikincisidir" demiştir. O, ulemanın yukarıda geçen sözlerinden ayrılmıştır. Ama sen vâkiin ne olduğunu anladın. Nehir. Sonra bilmiş ol ki, yer mikâtı insanlara göre değişir. Çünkü insanlar üç sınıftır: Uzaktan gelen, ' hıll 'de (yani mikât içinde) yaşayan ve Harem'de yaşayanlar. Musannıf da onları bu tertip üzerine zikretmiştir.
«Mekke'ye girmek isteyen...» Yani velev ki ticaret gibi hacc ibadetle olmayan bir şey için girsin. Nitekim gelecektir.
"İhramsız..." Yani hacc veya umreye ihramlanmadan giremeyeceği yerdir.
"Huleyfe" kelimesi, 'halefe'nin ismi tasğîridir ve suda yetişen bir ottur. (Türkçe'si, ' Kandıra Otu'dur.)
«Medine'den altı mil mesafededir.» Bazıları yedi, bazıları dört mil olduğunu söylemişlerdir. Allame Kutbî, Mensik'inde şöyle diyor: «Bundan zapt edilen Seyyid Nûreddin Ali Semhudî'nin tarihinde söylediğidir. Diyor ki: Ben bunu ölçtüm. Mescid-i Nebevî'nin Bâbüsselam adlı kapısının eşiğinden Zülhuleyfe'deki Mescid-i Şeceran'ın eşiğine kadar 19. 000 arşın; el arşını ile 732,5 arşın geldi.»
Ben derim ki: Bu beş milden azdır. Çünkü bize göre bir mil halen kullanılan demir arşınla 4.000 arşındır. Allah'u a'lem.
«On konak» yahut dokuz konaktır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Ki kalandır.» Bunu Bahır sahibi, muhakkık İbn-i Emîr Hâcc Halebî'nin Menâsik adlı kitabından naklen söylemiştir.
«Zâtü Irk» hakkında Kutbî'nin Mensik'inde şöyle denilmektedir: «Bu adın verilmesi, ırk orada bulunduğundandır. ' Irk ' bir dağdır. Burası bir köy olup, şimdi harap haldedir. Irk Akîk'a bakan bir dağdır. Akîk bir vâdi olup, suyu Tihâme alçaklarına akar. Bunu Ezherî söylemiştir.» Onun için Lübab'ta şöyle denilmiştir: "Efdal olan, Akîk'ten ihrama girmektir. Burası Zâtü Irk'tan bir veya iki konak öncedir."
«Cuhfe», kıyıda su kalıntısı mânâsına gelir. Bu yere bu ismin verilmesi, bir zamanlar sel gelip ahalisini götürdüğü içindir. Asıl adı "Mehyea"dır. Lâkin söylendiğine göre, nişanları kalmamış; yalnız bazı gizli kalıntıları vardır ki, onları da hemen hemen bazı Bedevîler'den başka kimse tanıyamaz. Onun için Allah'u a'lem, hacılar ihtiyaten Râbıd denilen yerden ihrama girmeyi tercih etmişlerdir. Bazıları buna ' Râbiğ ' derler. Zira Cuhfe'den yarım konak yahut buna yakın bir mesafe önce gelir. Bahır. Kutbî diyor ki: «Ben gerçekten bu yerin Araplarından bu işi bilen bir cemaata sordum da; Râbiğ'den Mekke'ye doğru, sağ taraftan, aşağı-yukarı bir mil yürüdükten sonra bana bir tepe gösterdiler.»
"Karn", Arafat üzerine uzanan bir dağdır. Böyle okunduğunda, hadis, fıkıh, lügat ve tarihçilerle başkaları arasında ihtilâf yoktur. Bunu Nehir sahibi Tehzîbü'l-Esmâ ve'l-lügât'tan nakletmiştir.
«Bu kelimeyi 'Karen' şeklinde okumak hatâdır.» Kâmus sahibi diyor ki: «Cevherî bu kelimeyi 'Karen' diye harekelemekte ve Üveys-i Karenî'yi buna nisbet etmekte yanılmıştır. Çünkü Üveys, dedelerinden biri olan Karen b. Rûmân b. Nâciye b. Murâd'a mensuptur.»
"Yelemlem"e ' Elemlem 'de denilir ki, asıl olan da budur. ' Yâ ' ile okunması, onu kolaylaştırmak içindir.
«İki konak mesafede bir dağdır.» Tihâme'de olup, zamanımızda 'Sa'diyye' adı ile meşhurdur. Bunu bazı menâsik şârihleri söylemiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu mikâtların Zâtü Irk'tan maadası, Buhârî ile Müslim'de sabittir. Zâtü Irk da, Müslim'in sahihi ile Ebû Dâvûd'un "Sünen"inde mevcuttur.»
"Iraklı"dan murad, Basra ve Kûfe ahalisidir. ' Ehl-i Irakayn ' bunlardır. Sair Şarklılar da öyledir.
"Şamlı" ya, Mısırlı ve Tebük yolundan gelen Mağripli de katılmalıdır; zira bunlar da onun gibidir. Lübab ve şerhi.
"Medine'ye uğramayan Iraklı ile Şamlı" sözü ile demek istiyor ki: Zâtü Irk'ın Iraklılara, Cuhfe'nin de Şamlılara mahsus olması, Medine'ye uğramadıklarına göredir. Oraya uğrarlarsa, onların mikâtı da oralıların mikâtı, yani Zülhuleyfe'dir. Bu, efdal olanı beyandır. Çünkü oralardan gelenlere, Medineliler gibi, Zülhuleyfe'den ihrama girmek vâcip değildir. Nitekim izahı gelecektir.
«Karîne aşağıdaki...» Keza bunlar oralı olmayıp, oraya uğrayanlar için de mikâttırlar; ifadesidir. H.
"Necidlî"den murad, Yemen'in Necd'i, Hicâz'ın Necd'i ve Tihâme'nin Necd'inde yaşayandır.
"Yemenli"den murad, diğer Yemenlilerle Tihâmeliler'dir. Lübab.
METİN
Bu mikâtları, şâirin şu beyti toplamaktadır:
«Irak'ın: Irk'ı, Yemen'in Yelemlem'i
Zülhuleyfe'de ihramlanır Medineli

Şam için eğer uğrarsan Cuhfe'dir.
Necdli'ye de Karn'dır iyi ayır!» Keza bunlar oralı olmayıp, oraya uğrayanlar için de mikâttırlar. Meselâ Medineliler'in mikâtına uğrayan Şamlı gibi ki, onun mikâtı da orasıdır. Bunu Şâfii olan Nevevî ile başkaları söylemişlerdir. Ulemamız demişlerdir ki: Bir kimse iki mikâta uğrarsa, uzak olanından ihrama girmesi efdal olur. Ama ihramı ikinci mikâta bırakırsa, mezhebe göre kendisine bir şey lâzım gelmez. Lübab'ın ibaresi, "Kurban cezası ondan sâkıt olur." şeklindedir.
İZAH
Mikâtları, Şeyh Ebülbeka dahi Bahr-ı Amîk'de şu beytinde toplamıştır:
«Bil ki, Yemen, Necd, Irak, Şam ve Medineliler'in mikâtları
Yelemlem, Karn, Zâtü Irk'tır. Nebiyyi Ekrem'in mikâtı da Huleyfe'dir.» "Bunu Şâfiî olan Nevevî ve başkaları söylemişlerdir." Bazı nüshalardan bu cümle düşmüştür ki, doğrusu da budur. Çünkü bu mesele mezhebin, gerek metin, gerek şerh bütün kitaplarında açıklanmıştır. Binaenaleyh onu Nevevî (r.)den nakle hacet yoktur. H. Buna cevap verilmiş ve, "Şârih bununla meselenin ittifâkî olduğuna işaret etmiştir." denilmiştir.
«Bir kimse iki mikata uğrasa...» Mesela bir Medineli Zülhuleyfe'ye uğrayıp sonra Cuhfe'ye varsa, Mekke'ye uzak olanından ihrama girmesi daha faziletli olur. Yani Zülhuleyfe'den girmelidir. Lâkin Lübab Şerhi'nde İbn-i Emîr Hâcc'dan naklen bildirildiğine göre, efdal olan ihramı geçiktirmektir. Sonra bu iki kavlin arasını bulmuş; «Birincinin efdal olması, onda ulemanın ihtilafından çıkmak ve taata koşmak bulunduğundandır. İkincisinin efdal olması, harama düşmek onda daha az olduğundandır. Çünkü zaman bozulduğu için, günah çok işlenir. Binaenaleyh yukarıda zikredilene aykırı olmadığı gibi; Bedâyı'daki, "Bir kimse bir mikâttan diğerine ihramsız geçerse caiz olur; şu kadar var ki müstehap olan, birinciden ihrama girmektir. Keza Ebû Hanife'den rivayet olunmuştur ki, Medineli olmayanlar hakkında: Medine'ye uğrarlar da, oradan Cuhfe'ye geçerlerse, bunda bir beis yoktur. Ama bence Zülhuleyfa'den ihrama girmeleri daha makbuldür. Çünkü bunlar birinci mikâta vardıklarında, onun hürmetini muhafaza etmeleri lâzım gelir. Binaenaleyh onu terk etmeleri mekruh olur." ifadesine de aykırı değildir. Bunun benzerini Kudûrî, Şerh'inde zikretmiştir. Şu kadar var ki, İmam-ı Azam'ın Medineliler'den başkaları hakkındaki bu sözünde, Medineli'nin böyle olmadığına işaret vardır. Bu suretle Hz. İmam'dan ceza kurbanı vâcip olacağına ve olmayacağına dair nakledilen iki rivayetin arası bulunmuş olur; yani 'vâciptir' rivayeti Medineli'ye; 'değildir' rivayeti Medineli olmayana yorumlanır.» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Fetih'te nakledildiğine göre, Medineli Cuhfe'ye geçer de, orada ihrama girerse, bir beis yoktur. Ama efdal olan, Zülhuleyfe'den ihrama girmektir. Fetih sahibi bundan önce Hâkim'in Kâfî'sinden - ki İmam Muhammed'in sözlerini zahir rivayet kitaplarına o toplamıştır - şunu nakletmiştir: «Bir kimse mikâtını ihramsız olarak geçer de, başka bir mikâta vararak orada ihrama girerse kâfi gelir. Ama ilk mikâtta ihrama girse bence daha iyi olurdu.» İşte Medineliye bir şey lâzım gelmediği hususunda bunların birincisi açık, ikincisi zahirdir. Binaenaleyh anlaşılıyor ki, Hz. İmam'ın, "Medinelilerden başkaları uğrarsa" sözü, tesadüfîdir; ihtirâzî bir kayıt değildir. Ve zâhir rivayette Medineli ile başkası arasında fark yoktur.
Hidâye'nin, "Mikât tayininin, yani beş mikâtla sınırlandırmanın faydası, ihramı bunlardan sonraya bırakmanın yasak olduğunu bildirmektir. Çünkü mikâttan önce ihrama girmek bil ittifak caizdir." ifadesine gelince: Fetih sahibi buna itiraz etmiş ve, "Buna göre, Medinelinin ihramını Zülhuleyfe'den sonraya bırakması caiz değildir. Halbuki yazılanlar bunun hilâfıdır." demiştir. Evet, İmamı Âzam'dan rivayet olunduğuna göre, o kimseye ceza kurbanı lâzımdır. Lâkin ondan nakledilen zâhir rivayet birincisidir. Nehir sahibi diyor ki: «Cevap şudur: Geciktirmeyi men etmek, son mikâtla kayıtlıdır.» Tamamı oradadır.
«Mezhebe göre...» sözünün mukabili, "Kurban vâcip olur" rivayetidir.
«Lübab'ın ibaresi, "Ondan kurban sâkıt olur." şeklindedir.» Bunun muktezası, mikâtı geçmekle vâcip olması; sonra son mikâttan ihrama girmekle sükut etmesidir. Bu, gördüğün gibi yazılanlara aykırıdır. Zâhire bakılırsa, bu söz ikinci rivayete göredir.
METİN
Eğer mikatlara uğramazsa, araştırır ve birinin hizasına gelince ihrama girer. Efdal olanı, Mekke'ye en uzağıdır. Hizasına gelecek bir yerde değilse, Mekke'den iki konak mesafede ihrama girer. Mekke'ye, yani Harem'e girmek isteyen bir uzak belde hacısının - velev haccdan başka bir hacet için olsun - ihramı bu mikâtların hepsinden sonraya bırakması haramdır, Ama Hill'den, Halîys ve Cidde gibi bir yere gitmek isterse, ihramsız geçmesî helâl olur. Oraya vardığında 'oralı' hükmüne girer ve artık ihramsız Mekke'ye girebilir. Bunu arzuedene çare budur.
İZAH
«Eğer mikâtlara uğramazsa...» ifadesi Fetîh'te de böyledir. Bu şunu anlatır ki, mikâtın hizasına varınca, ihramın vâcip olması, ancak mikâtlara uğramazsa muteberdir. Uğrarsa, bunlardan birine varmadıkça, başka mikâtı geçmesi caiz olamaz. Velev ki ondan sonra başka bir mikâtın

hizasına varmış olsun: Bahır sahibi Şâfiîlerden İbn-i Hacer Heytemî ile Mekke'de görüştükleri vakit kendisine, onun sorduğu suale bununla cevap vermiştir. Sual şudur: «Sizin iddianıza göre, bir Şamlı ile Mısırlı'ya Râbığ'dan ihrama girmek lâzım değildir. Halîys'tan girmelidir. Çünkü mikatların sonu olan Karnülmenâzil'in hizasındadır.» Bahır sahibi ona başka bir cevap da vermiştir. Şöyle ki: «Ulemamızın muradları, yakın olan hizadır. Karn'dan geçenlerin, hizaya gelişleri uzaktır. Çünkü onlarla Karn arasında bazı dağlar vardır.» Lâkin kendisine Nehir sahibi itiraz etmiş; "Uzakla yakın arasında fark yoktur." demiştir.
«Araştırır.» Yani orasının mikât yeri olduğunu aklı keserse, soracak kimse bulamayınca, orada ihrama girer.
«Hizasına gelecek bir yerde değilse...» ifadesi, Fetih'te de böyledir. Lâkin daha doğrusu, Lübab'da olduğu gibi, "hizasına vardığını bilmezse" demektir. Zira Lübab şârihi, "Hizaya varmamak tasavvur olunamaz." demiştir. Yani "Mikâtlar Mekke'nin her tarafına şâmildir; birinin hizasına mutlaka varacaktır." demek istemiştir.
«İki konak mesafede ihrama girer.» Bunun vechi vechi şudur: İki konak, mesafelerin ortasıdır. Yoksa ihtiyat daha fazlasıdır. Makdisî.
«Sonraya bırakması haramdır.» O halde ihrama girmek için mikâtlardan birine dönmesi icap eder. Velev ki kendi mikâtı olmasın.
Aksi takdirde ceza kurbanı vâcip olur. Nitekim cinayetler bâbında beyanı gelecektir.
«Uzak belde hacısının» ve o hükümde olanın - Harem ve hıllde (dışında) yaşayan kimselerin mikâtı, çıkmaları gibi ki ileride gelecektir - ihramı mikâttan sonraya bırakması haramdır. Şu halde "uzak belde hacısı" diye kayıtlaması, bunlar yerlerinde kaldıklarına göredir. Kalırlarsa haram değildir. Nitekim gelecektir.
«Yani hareme» sözünden murad, hâssaten Mekke değildir. 'Harem'in sınırlamasını az ileride yapacaktır. Bu kaydı koyması, ekseriyetle oraya gitmek istenildiği içindir.
«Velev haccdan başka...» Sırf görmek, gezmek veya ticaret gibi bir hacet için olsun. Fetih.
«Ama hıllden» Yani mikâtla Harem arasından Cidde gibi bir yere gitmek isterse, ihramsız geçmesi helâl olur. Muteber olan, yola çıktığı zamanki değil, oradan geçtiği zamanki kastıdır. Nasıl ki cinayetler bâbında gelecektir. Yani doğrudan doğruya maksadı orası olur. Mesela, alışveriş için gider de, işini gördükten sonra Mekke'ye girerse, ihramsız geçebilir. Çünkü evvelâ maksadı Mekke'ye girmek olur da, zaruri olarak hıllden geçerse, ihramsız helâl olmaz.
«Artık ihramsız Mekke'ye girebilir.» Ama hacc niyeti ile olmamak şarttır. Nasıl ki az ileride gelecektir.
«Çare budur.» Yani Mekke'ye ihramsız girmek isteyen için, bu kasıttan başka çare yoktur. Lakin bu çare, ancak dediğimiz gibi doğrudan doğruya hıllden bir yere gitmeyi kastedip, Mekke'ye girdiğinde hacc ibadetlerini yapmayı kast etmemekle tamam olur. Bu hususta sözün tamamı inşaallah cinayetler babının sonunda gelecektir.
METİN
Ancak başkası namına hacca memur olan müstesnadır. Çünkü muhalefet etmiş olur. İhrama mikâttan önce girmek haram değil; bilâkis hacc aylarında ise ve kendine güveniyorsa efdal olan budur.
İZAH
«Ancak başkası namına hacca memur olan müstesnadır.» Bunu Bahır sahîbi inceleme yaparak söylemiş ve şöyle demiştir: «Bu çarenin, hacca memur olan kimseye caiz olmaması gerekir. Çünkü o zaman onun seferi hacc için olmamış olur. Bir de o kimse uzaktan gelenlerin haccını yapmakla memurdur. Mekke'ye îhramsız girince, haccı, Mekkeli haccı olur ve muhalefet etmiş sayılır. Bu mesele, deniz yolu ile başkası namına hacca gidenlerde çok olur. Hâdise sene ortasında cereyan eder. Acaba o kimse Cidde'de mâlûm olan limana gitmeyi kast edebilir mi ki Mekke'ye ihramsız girebilsin. Tâ ki hacc için ihrama girerse, uzun zaman ihramlı kalmasın. Çünkü başkası namına hacceden kîmse, umreye ihramlanamaz.» Yani umre yapar da sonra haçc için Mekke'de ihrama girerse, ulemanın kavillerince muhalif olur. Nitekim Tatarhâniyye'de Muhit'ten naklen beyan olunmuştur. Acaba bunun muhalefeti, seferini emrolunduğu haccdan başkasına çevirdiği için midir; yoksa haccını uzaklardan gelenlerin haccı yapmadığından mıdır? ikinci ihtimale göre, umre yapar veya limana gitmeyi kastetmek sureti ile çareyi kullanır da, sonra Mekke'ye girer; sonra hacc zamanı mikâta çıkarak orada ihrama girerse muhalif olmaz. Çünkü onun haccı, uzaklardan gelenlerin haccı olmuştur. Birinci ihtimale göre ise, o kimse muhalif iş yapmıştır. İhtimal bu muhalefet, Bahır'ın ibaresinin başı ifade ettiği gibi, her iki illette birden muhalefettir. Bu takdirde, ilk illetle muhalefet tahakkuk eder. Lâkin Allâme Aliyyü'l-Karî, risalelerinin birinde bir meseleden bahsetmiştir ki, asrının fukahası o meselede ikilemişlerdir. Mesele şudur: Başkası namına hacca giden bir kimse, hacc için ihramlanmadan mikâtı geçer de, sonra mikâta dönerek ihrama girerse, gönderen namına bu hacc sahih olur mu olmaz mı? Buna

bazıları "hayır" bazıları "evet" diye cevap vermişlerdir. Kendisi ikinciye meyletmiş ve, "Şeyh Kutbüddîn ileüstadımız Sinân-ı Rûmî, Mensik'inde ve Ali el-Makdisî bununla fetva verdiler." demiştir.
Ben derim ki: Bu, adı geçen çarenin, mikâta dönüp ihramlanmak şartı ile caiz olduğunu gösterir. "Çünkü o zaman onun seferi hacc için olmamış olur." sözüne cevap şudur: O kimse oradan geçerken, birkaç gün kalarak, meselâ alışveriş etmek için limanı kasdettiği; sonra Mekke'ye girdiği zaman seferi hacc seferi olmaktan çıkmaz. Nasıl ki hacc yolunda başka bir yere gidip sonra dönmek istese hüküm budur. Allah'u a'lem. Sen de anla! Ama mikâttan hacca ihramlanır da, Mekke'de ihramlı olarak kalırsa, bu çareye ihtiyacı kalmaz. Yalnız hacc aylarından evvel ihrama girmek mekruh yani haramdır. Nitekim umre hükümlerinden az önce arz etmiştik.
«Efdal olan budur.» Sahâbe'nin, ihramı tamamlamayı, "Evinin avlucuğundan ve uzaklardan tamamlanmaktır" diye tefsir ettîklerini söylemiştik. Fethu'l-Kadîr sahibi diyor ki; «Mikâtlardan önce ihrama girmenin efdal olması, bunda ta'zim daha çok; meşakkat daha fazla olduğundandır. Sevap, meşakkata göredir. Onun için Ashâb, hacc ve umre için uzak yerlerden ihrama girmeyi severlerdi. Rivayete göre, Abdullah b-Ömer, Beyt-i Makdis'ten; İmran b. Husayn Basra'dan, İbn-ı Abbâs Şam'dan, İbn-i Mes'ûd Kaadsiyye'den ihrama girmişlerdir. Peygamber (s.a.v.). Her kim Mescid-i Aksâ'dan umreye veya hacca ihramlanırsa, AIIah onun geçmiş günahlarını affeder." buyurmuştur. Bu hadisi İmam Ahmed, bir "enzerini de Ebû Davûd rivayet etmişlerdir.
«Hacc aylarında ise...» efdal olan budur. Fakat daha önce olursa, memnu fiilleri yapmayacağına güvense bile mekruh olur. Zira evvelce görüldüğü gibi, ihram rükne benzer. Kendine güvenmezse, mikâttan ihram daha faziletlidir. Hattâ en son mikâta tehir etmelidir. Evvelce arz ettiğimiz gibi, İbn-i Emîr Hâcc bunu tercih etmiştir.
METİN
İçeride yaşayanlar, yani mikâtların içinde bulunanlar için, Mekke'ye ihramsız girmek helâldir. Elverir ki hacc ibadetlerini kast etmiş olmasın. Helâl olmanın illeti güçlüktür. Nitekim Mekke'nin oduncuları onu geçseler hüküm budur. Böyle bir kimsenin mikâtı hılldir; yani Harem ile mikâtların arasındaki yerdir. Mekke'de yani Harem dahilinde bulunan kimsenin hacc için mikâtı Haremi, umre için mikâtı hılldir. Tâ ki bir nevi sefer tahakkuk etsin. Ten'îm'den ihramlanmak efdaldir. Haremin hududunu İbn-i Mülakk'ın nazma çekerek şöyle demiştir:
"İyi bilmek istersen, Harem için taşradan sınırlama üç mildir.
Irak ve: Tâif yedi mil; Cidde on, sonra Ci'râne dokuz mildir."
İZAH
«İçeride yaşayanlar için...» cümlesi ile Musannıf, mikâtların ikinci sınıfına başlıyor. İçeride yaşayanlardan murad, mikât dışında olmayanlardır. Şu halde mikâtın kendisinde yaşayanlarla, ondan sonraki yerlerde bulunanlara şâmildir. Çünkü nassan nakledilen rivayette, bunların arasında fark yoktur. Nitekim bunu Fetih ve Bahır sahipleri ile başkaları açıklamışlardır. İki mikât arasında bulunan ve evi Zülhuleyfe ile Cuhfe arasında olan gibilerin tariften çıkması için, bütün mikâtların içi murad edilmek gerekir. Çünkü bu adam, Cuhfe'ye bakarak mikâtın dışındadır. Oralı, bir hacının Harem'e ihramsız girmesi helal değildir. Düşün!
«Elverir ki hacc ibadetlerini kast etmiş olmasın.» Bunları kast ederse, Harem arazisine girmeden ihramlanması vâcip olur. Ve onun mikâtı, Harem'e kadar bütün hılldir. Fetih. Bundan dolayı Kutbî, Mensik'inde, "Dikkat icap eden bir şey de, Cidde ahalisi ile Hıdde ahalisi ve Mekke'ye yakın vâdilerde yaşayanlardır. Zira bunlar ekseriyetle Mekke'ye zilhiccenin altısında veya yedisinde ihramsız olarak gelirler ve hac için Mekke'den ihrama girerler. Bunlara, mikâtı ihramsız geçtikleri için ceza kurbanı lâzım gelir. Lâkin Arafat'a yollandıktan sonra telbiye ederek hıllin başına varınca, bu cezanın onlardan düşmesi gerekir. Meğer ki şöyle denilsin: Bu, mikâta dönmek sayılmaz. Çünkü onlar mikâtı geçmekle bir hacetlerini görmek için dönmeyi kast etmemişlerdir. Bilâkis Arafat'a gitmeyi kast etmişlerdir." Kadı Muhammed İd, Mensik'inin şerhinde, "Zâhire göre ceza kurbanı düşer. Çünkü telbiye ile mikâta dönmek, ceza kurbanını ıskat eder; velev ki haceti kast etmesin. Zira maksat olan tâ'zim icra edilmiştir." demektedir.
«Oduncular onu geçseler hüküm budur.» Bu cümledeki "onu" zamiri, Mekke'ye râcî olabilir. Bu takdirde teşbih temsil içindir. Çünkü Mekkeli mikât dahilindeki hıılle çıkınca, oralı hükmüne girer. Nitekim az yukarıda geçti. Ama uzaklardan gelenlerin mikâtını geçmemesi şarttır. Geçerse, ihramsız girmesi helal olmaz. Nasıl ki bunu Bahır sahibi söylemiştir. Zamirin mikâtlara râcî olması ihtimali de vardır. Bu takdirde teşbih, menfiyi tanzîr için olur. Çünkü hıll halkından Mekke'ye girmek isteyenler, ihramsız giremezler. Bunun nazîri (benzeri), Mekke'den çıkarak mikâtı geçen Mekkeli'dir. Böylesi ihramsız dönemez; lâkin ihramı mikâttandır. Hacc ibadetlerini yapmak isteyen bunun hilâfınadır. O, bildiğin gibi hıllden ihrama girer.
«Böyle bir kimsenin» Yani söylediğimiz mânâda mikâtların içinde bulunan kimsenin hakkında, Harem huduttur. Ve uzaklardan gelen için mikât ne ise, o kimse için bu da odur. Binaenaleyh

hacc fiillerini yapmak isterse, Harem'e, ihramsız giremez. Bahır.
«Yani Harem dahilinde...» ifadesi ile Şarih, Bahır'ın şu sözüne işaret etmiştir: "Mekkeli'den murad, Harem dahilinde bulunanlardır. Mekkede olsun olmasın; onun ahalisinden sayılsın sayılmasın fark etmez." O halde "uzaklardan gelen" sözü, sırf umre yapana, temettu yapanave hıll halkından ihramsız olup bir hacet için Harem'e girene şâmildir. Nitekim Lübab'ta beyan edilmiştir.
«Tâ ki bir nevi sefer tahakkuk etsin.» Çünkü haccın edası Arafat'ta olur. Arafat hıılldedir. Binaenaleyh Mekkelinin hacc için ihramı Harem'den olur; ta ki yerin değişmesi ve umrenin Harem'de edası ile onun hakkında bir nevi sefer tahakkuk etsin. Bu suretle umre için ihramı hıllden olur ki, onun için bir nevi sefer tahakkuk etsin. Kârî'nin Nikâye Şerhi. Şayet aksini yaparak, hacc için hıllden veya umre için Harem'den ihrama girerse kurban lâzım gelir. Meğer ki, telbiye yaparak kendisine meşru olan mikâta dönsün. Nitekim Lübab ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
«Ten'îm efdaldir...» Burası, Mekke'ye yakın Mescid-i Âişe yanında bir yerdir. Hıllden en yakın yer burasıdır. T. Yani buradan umre için ihrama girmek, Ci'rane ve diğer hıll yerlerine gitmekten bize göre efdaldir. Velev ki Peygamber (s.a.v.) Ci'râne'den ihramlanmış olsun. Çünkü Abdurrahman b. Ebi Bekr'e, kız kardeşi Âişe'yi ihrama girmek için Ten'îm'e götürmesini emir buyurmuştur. Bize göre kavlî delil, fiilî delilden daha kuvvetlidir. Şâfiî'ye göre ise bunun aksinedir.
"İbnü'l-Mülakk'ın." Şâfiî ulemasındandır. Nevevî'nin "El-Mühezzeb" adlı eserinden naklen, buradaki beyitlerin yazarı Kaadı Ebu'l-Fadl, en Nüveyrî'nin şöyle dediğini söylemiştir: «Haremin her tarafında dikilmiş alâmetler vardır. Bunları İbrahim Halil Aleyhisselâm dikmiştir. Yerlerini ona Cebrail (a.s.) göstermiştir. Sonra Peygamber (s.a.v.) yenilemelerini emir buyurmuş; sonra Ömer; sonra Osman, daha sonra Muaviye onları yeniletmişlerdir. Bu alâmetler Harem'in her tarafında bugüne kadar durmaktadır. Yalnız Cidde ve Ci'râne taraflarında alâmet yoktur..» Kısaltılarak alınmıştır. "Ciirrâne" kelimesini "Ci'râne" şeklinde okumak daha fasihtir tamamı, T. dedir.

İHRAM VE ÎFRAD HACCI YAPMANIN SIFATI HAKKINDA BİR FASIL

METİN
İhrama girmek isteyen kimse abdest alır; yıkanması daha makbuldür. Hacc ibadetlerinin sahih olması için ihram şarttır; iftitah tekbiri gibidir. Namazla haccın, tahrîm ve tahlilleri vardır. Oruçla zekât böyle değildir. Sonra hacc iki vecihten daha kuvvetlidir. Birincisi; o mutlak surette kaza olunur; velev ki zanlı olsun. Namaz öyle değildir. İkincisi; hacc veya umrede ihramı tamamladığında, ondan ancak ihrama girdiği amel ile çıkar. Velev ki bozmuş olsun. Ancak vaktini geçirirse, ondan umre ile; ihsar vuku bulursa, ondan da hedy kurbanını kesmekle çıkar.
Yıkanmak temizlik içindir; abdestli bulunmak için değildir. Binaenaleyh hayızlı ile nifaslı ve çocuk hakkında da müstehap görülür.
İZAH
İhramı mikâtlardan sonra getirmenin munasebeti açıktır. Hiçbir kimsenin onları ihramsız geçmesi caiz değildir. Lügatta İhram; "Ayaklar altına alınamayan bir hürmete girdi" mânâsına gelen "ahreme" fiilinin mastarıdır. İhrama girene "harâm" denir ki, "ihrama girmiş" mânâsınadır. Sıhâh'ta böyle denilmiştir.
Şer'an ihram; hususi birtakım hürmetlere girmek, yani onları iltizam etmektir. Ancak ihram şer'an zikirle veya hususiyetle birlikte niyet olmazsa, tahakkuk etmez. Fetih'te böyle denilmiştir. Şu halde ihramın tahakkuku için bu iki şey şarttır; Bahır sahibinin tevehhüm ettiği gibi, hakikatının cüz'ü değillerdir. O İhramı, "Hacc veya umre ibadetlerini zikir veya hususiyetle birlikte yapmaya niyet etmektir." diye tarif etmiştir. Nehir. Zikir'den murad, telbiye ve benzeridir. Hususiyet'ten, murad ise; bunun yerini tutan hedy kurbanı göndermek veya deveye gerdanlık takmak gibi şeylerdir. Binaenaleyh telbiye veya onun yerini tutan bir şey mutlaka lâzımdır. Niyet eder de telbiye yapmazsa; yahut aksini yaparsa (yani telbiye yapar niyet etmezse) ihrama girmiş olmaz. Acaba bir kimse niyet ve telbiye ile; yahut bunlardan birini diğerini de yapmak şartı ile yaparsa, ihrama girmiş olur mu? Burada mutemet olan kavil, Husâm-ı şehid'in kavlidir ki şudur: "İhrama niyetle girilir. Ama bu, telbiye ederek olur. Nasıl ki namaza niyetle girilir, ama tekbir almak şartı iledir. Sadece tekbirle girilmez. Nitekim Lübab Şerhi'nde böyledir. Onun sahih olması için, zaman, mekân, hey'et ve hal şart değildir. Dikişli

elbise giyerek veya cima ederek ihrama girse, birincide ihram sahih olarak; ikincide ise fâsit olarak münakit sayılır. Nitekim Lubab'da beyan olunmuştur."
«İhram için yıkanmak daha makbuldür.» Çünkü sünnet-i müekkededir. Abdest onun yerini, müstehap olan sünnetin yapılması hususunda tutar; fazilet hususunda tutamaz. Lübab ve Şerhi. Lakin Kuhistânî'de her ikisinin müstehap olduğu bildirilmiştir.
«İfrad haccı yapmanın sıfatı» Yani ifrad haccı yapan kimsenin, ona başladığı tahakkukettikten sonra yapacağı vasıflar demektir. Musannıf'ın işe kırân ve temettudan önce ifraddan başlaması, bunun mürekkebe nisbetle müfred hükmünde olmasındandır. 'Nüsük'; 'ibadet demektir. Sonra bu kelime ekseriyetle hacc veya umre ibadetleri mânâsında "kullanılmaya başlanmıştır.
«İftitah tekbiri gibidir.» Bundan murad, duasız zikirdir. Çünkü tekbir lâfzı şart değil, vâciptir.
«Tahrîm ve tahlilleri vardır.» Burada Şârih, benzerliği te'kîd için 'tahlîl' kelimesini ziyade etmiştir. Namazın tahlîli (yani çıkmanın helal olması), selâm ve benzeri şeylerle olur. Haccın tahlîli ise ileride geleceği vecihle tıraş ve tavafladır.
«Hacc iki vecihten daha kuvvetlidir.» Yani hacc namazdan daha kuvvetlidir. "Efdaldir" demedi. Çünkü zekât bahsinin başında Tahrîr ve şerhinden naklen arz etmiştik ki, efdal olan namazdır. Sonra zekât, sonra oruç, sonra hacc, sonra umre, cihâd ve îtikaf gelir.
«Velev ki zanlı olsun.» cümlesi, mutlakın beyanıdır. Bir kimse, üzerime farzdır zannı ile hacc için ihrama girer de, sonra farz olmadığı anlaşılırsa, o hacca devamı vâcip olur. Bozarsa kazası lâzımdır. Namaz hakkındaki zan böyle değildir. Zira onu bozarsa kaza lâzım gelmez. Bahır. Mahsur olan hacıya, kaza vâcip olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. Esah kavle göre ona da vaciptir. Nitekim bâbında söyleyeceğiz.
«İhrama girdiği amel ile çıkar.» Namaz böyle değildir. Ondan, namaza
zıt her fiille çıkar. Bir de bozulan namaza devam etmek haramdır. Haccda ise, sahihinde olduğu gibi, bozulanında da vakfeden önce cima ederek devam vâcip olur.
«Vaktini geçirirse, ondan umre ile» çıkar. Çünkü vakti geçmiştir. Gelecek sene haccetmesi gerekir.
"İhsar vuku bulursa" ondan da hedy kurbanını Harem'de kesmekle çıkar.
«Hayızlı ile nifaslı ve çocuk hakkında da müstehap görülür.» Yani bu kadınların kanları kesilmezden evvel demektir. Buna karîne, meselenin tefri edilişidir. Çünkü kan kesildikten sonra yıkanmak, hem temlik, hem de abdest olur. Tefri'den murad ise, abdest bulunmayan temizlik suretidir. Tâ ki yalnız onun için meşru olmadığı bilinsin. Bu ibare, Kuhistânî'nin sözünü te'yîd eder. Ancak hayızlı ile nifaslı ve başkaları arasında fark görülür; yahut "müstehap görülür" 'sözünden "sünnettir" mânası kastedilirse o başka! Çünkü sünnet olan bir şey, şâriin sevdiği iştir.
"Çocuğu" Fetih sahibi ve başkaları açıkça kaydetmişlerdir. Lakin çocuk aklı erer yaşta ise, onun yıkanması, abdest olur. Zira bundan murad, cünüplükten temizlenmek değil, namaz için temizliktir. Çünkü cuma ve bayramlar için yıkanmak, hem temizlik, hem abdest içindir. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir. Halbuki bu gusül, cünüp olmayana da sünnettir. O zaman çocuğu hayızlının üzerine atfetmek, yıkanmasının sadece temizlik için olduğu zannını verir; ve burada ondan, aklı ermeyen çocuk kastedilmesi taayyün eder. Binaenaleyh onu zikretmek, Nehir sahibinin şu sözüne işaret olur: «Bilmiş ol ki, yıkanmak, arkadaşı namına niyetlenen kimseye; yahut küçük olduğu için çocuğu namına niyetlenen babaya da mendup olmak gerekir. Çünkü ulema ihramın, bayılan ve küçük olan kimse ile kaim olduğunu; ihrama girenle kaim olmadığını söylemişlerdir. Zira başkası namına ihram, kendisi için yaptığı ihramla birlikte yapılabilir. Bunun her ihramlı için mendup olduğu tekerrür etmiştir.» Anla!
METİN
Sudan âciz kaldığında, ihram için teyemmüm etmek meşru değildir. Çünkü teyemmüm kirleticidir. Cuma ve bayram bunun hilâfınadır. Bunu Zeylâî ve başkaları söylemişlerdir. Lâkin Kâfî sahibi, cuma ve bayramla ihramı bir tutmuştur. Nehir sahibi bu kavli tercih etmiştir. Sünnet sevabına nail olmak için, abdestli olarak ihrama girmesi şart kılınmıştır. Keza ihrama girmek isteyen kimsenin tırnaklarını kesmesi, bıyıklarını alması, koltuk altlarını temizlemesi ve âdeti ise başını tıraş etmesi, değilse taraması; beraberinde olup hayız gibi bir mâni yoksa, karısı veya câriyesi ile cima etmesi; göbeğinden diz kapağına kadar bir peştamal ve sırtına bir örtü alması da müstehaptır. Bu örtüyü sağ koltuğunun altından geçirerek sol omuzunun üstüne koyması sünnettir. Şayet ilikler veya açar; yahut düğümlerse, kötü bir iş yapmış olur; ama ceza kurbanı icap etmez. Örtü ile peştemalın yeni veya yıkanmış, temiz ve kefeni kifâyet gibi beyaz olmaları gerekir. Bu, sünnetin beyanıdır. Yoksa avret yerini örtmesi kâfidir.
İZAH
«İhram için teyemmüm meşru değildir.» Bunu, Zeylâî, Bahır, Nehir ve Fetih sahipleri gibi birçok ulema kesinlikle beyan etmişlerdir. Bu, İmâdî'nin Menâsik'indeki, "Eğer bunlardan âciz kalırsa,

teyemmüm eder." sözünü reddeder. Meğer ki bu söz ihram namazını kılmak isteyene yorumlana!
"Cuma ve bayram bunun hilâfınadır." Bahır sahibi diyor ki: «Yani bunlarda yıkanmak, abdest içindir; temizlik için değildir. Onun için âciz halinde bunlar için teyemmüm meşrudur.»
«Lâkin Kâfî sahibi...» teyemmümün meşru olmaması hususunda, bunlarla ihramı bir tutmuştur.
«Nehir sahibi bu kavlî tercih etmiştir.» Nehir sahibi şöyle demiştir: «Tahkik budur. Keza Bahır sahibi Zeylâî'ye itiraz etmiş; âciz halinde cuma ve bayram için cünüplük ve benzerinden temiz olan kimseye teyemmüm meşru kılınmamıştır. Sözümüz ise teyemmümdedir. Çünkü o kirletici ve tozlayıcıdır. Lâkin namazın edası zaruretinden dolayı abdest sayılmıştır. Bunlarda zaruret yoktur. Onun için Musannıf, Kâfî'de ihramla cuma ve bayramları bir saymıştır, demiştir.»
«Sünnet sevabına nail olmak için, abdestli ihrama girmek şarttır.» yani o ancak ihram içinmeşru kılınmıştır. Hattâ yıkanıp sonra abdestini bozsa, sonra ihrama girip abdest alsa, sevabına nail olamaz. Cevâmiul-Fıkh'a nisbet edilerek, Binaye'de böyle denilmiştir. Nehir.
«Keza ihrama girmek isteyen kimsenin tırnaklarını kesmesi ilh...» 'Yıkanmazdan önce' mânâsınadır. Nitekim Kuhistânî, Lübab ve Sirâc'da böyle denilmektedir. Zeylâi'de ise, «Yıkandıktan sonra» denilmiştir. 'Düşün!
«Temizlenmesi» tabiri, tırnak kesmeye, bıyık almaya, kasık tıraş etmeye veya yolmaya yahut ağda kullanmaya şâmildir. Koltuk altı yolmak da öyledir. 'Kasık'tan murad, kadın ve erkeğin avret yerindeki kıllardır. Makattaki kıllar da bunun gibidir. Hattâ yok edilmeye daha lâyıktır. Tâ ki taşla taharetlenirken, çıkan pislikten bir şey yapışmasın.
«Âdeti ise başını tıraş etmesi» ifadesi Bahır, Nehir ve diğer kitaplarda hep böyledir. Lübab Şerhi'nde buna muhalif olarak, bu iş avamın fiilierinden sayılmıştır.
«Peştamal ve sırtına örtü» almak erkeğe mahsustur. «Göbeğinden diz kapağına kadar» ifadesi, peştamalın tefsiridir. Burada gaye, yani diz kapaklar örtülmekte dahildir; çünkü diz avrettendir.
«Örtü» hakkında Bahır'da şöyle denilmiştir: "Örtü, sırtla omuzlara ve göğüse örtülür."
«Şayet iliklerse...» keza ip ve benzeri bir şeyle bağlarsa, kötülük etmiş olur. Çünkü o zaman korumaya ihtiyacı kalmamasına bakarak, dikişli elbise giymişe benzer. Beline kemer bağlamak bunun gibi değildir. Çünkü o âdeten peştamalın üzerine bağlanır. Bunu Fethu'l-Kadir sahibi söylemiştir. Yani ondan maksat peştamalı korumak değildir; velev ki onun üzerine bağlasın.
«Sol omuzunun üstüne koyması sünnettir.» Buna iztiba derler; Bu, Bahır'ın, "Örtü sırtla omuzlara ve göğüse örtülür." sözüne aykırıdır. Buradaki sözü, Kuhistânî Nihâye'ye; Lübab şârihi ise Hizâne'den naklen Bercendî'ye nisbet etmiş; sonra şunları söylemiştir. «Bu söz, iztibaın ihrama ilk girişten itibaren müstehap olduğu zannını verir; avam böyle yaparlar. Halbuki öyle değildir. Çünkü sünnet olduğu yer, sadece tavaftan az önce başlayıp, tavafın sonuna kadardır.» Hâşiye yazanlardan biri diyor ki: "Menâsik-i Kenz üzerine yazılan Mürşidî Şerhi'nde beyan edildiğine göre, esah olan da budur ve sünnettir." Bunu Sindî, Mensik-i Kebîr'inde, Gâye, Menâsik-i Tarablusî ve Fetih'ten nakletmiş ve şöyle demiştir: «Mezhebin ekseri kitaplarının beyanına göre, iztiba tavafta sünnettir. Ondan önceki ihram halinde sünnet değildir. Hadisler bunu göstermektedir. Şâfiî de buna kaildir.» Keza Kuhistânî'nin Hidâye sahibine ait Uddetü'l-Menâsik adlı kitabından naklettiğine göre, bunu yapmamak evlâdır.
«Örtü ile peştamalın yeni... olması gerekir.» Musannıf yeni olmalarını önce zikretmekle, bunun efdal olduğuna: beyazın, başkalarından daha makbul sayıldığına işaret etmiştir. Eskiolanları yıkamamak müstehabbı terk sayılır. Bahır.
«Kefen-i kifâyet gibi» ifadesindeki benzetme, sayı ve sıfattadır. T. "Bu" yani bu şekilde örtü ve peştamal kullanmak sünnetin beyanıdır. Yoksa avret yerini örten her şey kafidir; ve bir elbise caiz olduğu gibi, ikiden fazlası da, siyah olanları da, yamalıları da caizdir. Efdal olan, elbisede dikiş bulunmamaktır. Lübab. Hattâ dikişsiz kısımdan hâlî olmasa, yine ihramı münakit olur. Nitekim yine Lübab'dan naklen arz etmiştik. Velev ki ceza kurbanı lâzım gelsin. Bu kurban özürden dolayı ise bir gün bir gece geçtikten sonra lâzım gelir. Özürden dolayı değilse sadaka gerekir. Nitekim cinayetler bâbında gelecektir.
METİN
İhrama giren kimse, yanında koku varsa onunla bedenini kokular. Ama aynı bâkî kalan bir şeyi elbisesine süremez. Esah olan budur. Bundan sonra, mendup olarak çift rekat yani mekruh vakitte olmamak şart» ile iki rekat namaz kılar. Farz namazı kılması da bunun için kâfidir. Ve yalnız hacca niyet eden kimse, dili kalbine uyarak, "Allahım! Ben haccetmek istiyorum; onu bana müyesser kıl! Yani zorluğunu ve müddetinin uzunluğunu kolaylaştır. Onu benden kabul eyle" der. Çünkü İbrahim ve İsmail (aleyhisselâm), "Ey Rabbimiz! Bizden kabul eyle!" demişlerdi. Umre ve kırân haccı yapan da böyle der. Namaz bunun hilâfınadır. Çünkü onun müddeti azdır. Hidâye'de böyle denilmiştir. Bir kavle göre namaz kılan da böyle der. Zeylâî bunu bütün ibadetlere teşmîl etmiştir. Ama Hidaye'nin dediği evlâdır.

İZAH
«Bedenini kokular.» Yani ihrama girerken bu müstehaptır. Zeylâi. Velev ki misk ve gâliye gibi aynı kalan kokulardan olsun. Meşhur olan kavil budur. Nehir.
«Yanında varsa» demesinden anlaşılıyor ki, yoksa başkasından istemez. Nitekim İnâye'de böyle denilmiştir. Bir de koku sürünmek sünen-i zevaiddendir; sünen-i hüdâdan değildir. Nasıl ki Sirâc'da beyan olunmuştur. Elbise ile beden arasında fark şudur: Bedende koku ona tâbi sayılır. Elbiseye bulaşan ise bedenden ayrıdır. Bir de koku memnu iken, bedendeki kokudan istifade ile onun sünnet kılınmasından maksat hâsıl olur. Bu da onun elbisede caiz görülmesine hacet bırakmaz. Nehir.
«Mendup olarak iki rekat namaz kılar.» Gâye adlı kitapta, bu namazın sünnet olduğu bildirilmiştir. Nehir. Bahır ve Sirâc sahipleri kesinlikle buna kail olmuşlardır.
"Bundan sonran"dan murad, ihramı giyip, kokuyu süründükten sonra demektir. Bahır.
«İki rekat namaz kılar.» demekle Şârih, böyle demenin daha doğru olacağına işaret etmiştir. Çünkü "çift" tabiri dörde de şâmildir.
«Farz namazı kılması da bunun için kâfidir.» Zeylaî, Fetih, Bahır, Nehir, Lübab ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Bunu Tahiyye-i Mescid namazına benzetirler. Lübab şerhi'ndeşöyle denilmektedir: «Bu kıyas maalfârıktır. Çünkü ihram namazı müstakil bir sünnettir. O istihare namazı ile diğer namazlara benzer ki, farz onların yerini tutamaz. Tahiyye-i Mescid ve abdeste şükür böyle değildir. Çünkü bunlar için ayrıca namaz yoktur. Nitekim Fetevelhucce'de tahkik edilmiştir. Onun için başkasının zımnında da eda edilmiş olur.» Bazıları bu sözün, Şeyh Hanifeddin el-Mürşidî'ye ret cevabı olduğunu nakletmişlerdir.
«Dili kalbine uyarak» Yani kemâl-i samimiyetle Allah'a teveccüh ederek kabul olunmasını dua eder. Çünkü sırf dille yapılan dua fayda vermez. Kalpten gelmeyen böyle bir sözle hacca niyet olamaz. Nitekim yakında anlatacağız. Anla!
«Yani zorluğunu ve müddetinin uzunluğunu kolaylaştır.» Çünkü haccının edası, ayrı zamanlarda ve aynı yerlerde olur. Bu sebeple, ekseriye meşakkattan hâli değildir. Onun için Allah'tan kolaylık diler. Zira her güçlüğü kolaylaştıran Allah'tır. Zeylâi.
"Çünkü İbrahim ve İsmail (as.)," Kâbe'yi bina ederken böyle dua etmişlerdir. Binaenaleyh hacca niyet eden kimsenin de aynı şekilde duada bulunması münasiptir. Zira mescitlerde yapılan ibadet, onları mamur etmek olur. Anla!
«Umre yapan da aynı şekilde dua eder.» Çünkü hacc meşakkatinden daha az olmakla beraber, umrede de meşakkat vardır.
«Kırân haccına niyet eden kimse» "Allah'ım! Ben hacc ve umre yapmak istiyorum ilh..." diye dua eder. Halebî diyor ki: «Şârih temettuya niyet edenin ne diyeceğini söylememiştir. Çünkü o hacc ve umre için ayrı ayrı ihrama girer. Binaenaleyh evvelce zikredilenlerde dahildir.»
«Bir kavle göre» sözünü, Tûhfe ve Kınye sahipleri imam Muhammed'e nisbet etmişlerdir. Nitekim Nehir'de de böyledir.
«Ama Hidâye'nin dediği evlâdır.» Nehir'de de böyle denilmiştir. Rahmetî diyor ki: «Lâkin namaz pek büyüktür. Onu lâzım geldiği gibi eda etmek pek güçtür. Allah'tan onu kolaylaştırmasını istemek pek yerindedir. Onun için Zeylâî başka imamlara uyarak bunu bütün ibadetlere teşmil etmiştir.»
METİN
Sonra her namazın ardından telbiye getirir, bununla haccı niyet eder. Bu söz, en mükemmel şeklini beyandır. Yoksa hacc mutlak niyetle de sahih olur. Velev ki kalbiyle olsun. Lâkin bu niyetin tesbih ve tehlil gibi tazim için söylenen bir zikirle beraber olması şarttır. Mezhebe göre, velev ki Arapçayı ve telbiyeyi güzelce bildiği halde Farsça söylesin. Telbiye şudur:
Lebbeyk allahümme lebbeyk la şerike leke lebbeyk. İnnel hamde venni'mete leke vel mülk la şerike lek.
"İnne" kelimesinin hemzesi "esre" ve "üstün" okunabilir. "Venni'mete" kelimesi de "fetha" ile okunur. Yahut, müpteda ve haberdir.
İZAH
«Bununla haccı niyet eder.» Nehir'de şöyle denilmiştir: «Burada, niyetin "Allahım! Ben haccetmek istiyorum ilh..." cümlesi ile tamam olmadığına işaret vardır. Çünkü niyet, istekten ötede ayrı bir şeydir. İstek, bir şeyi yapmaya azmetmektir. Nitekim Bezzazî böyle demiştir. Râgıb'ın sözü bunu açıklamıştır. O şöyle demiştir: "Şüphesiz ki, insanı bir şeyi yapmaya teşvik eden sebepler, derece derecedir. Evvelâ sanîh, sonra hatır, sonra fikir, sonra irade, sonra himmet, sonra azim gelir. Bir kimse dili ile ' Hacca niyet ettim ve ona ihrama girdim Lebbeyk ilh...' derse iyi olur. Çünkü kalple dil bir araya gelir." Zeylâî'de böyle denilmiştir.» Fetih sahibi, «Namazın şartlarında arz ettiklerimize kıyasen en iyisi, sözü ile azimeti bir araya gelmemektir; bir araya gelmek değildir. Peygamber (s.a.v.)'in hacc ibadetlerini rivayet edenlerden hiç birinin,

"Ben onu umreye veya hacca niyet ettim' derken işittim" dediğini bilmiyoruz. Onun için ulemamız dille söylemek iyidir, tâ ki kalbe uysun demişlerdir.» diyor.
Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Hâsılı niyeti dille söylemek, bütün ibadetlerde mutlak surette bidattır.» Lâkin kendisine Rahmetî, Sahih-i Buhârî'de Enes (r.a.)'den rivayet olunan şu hadisle itiraz etmiştir: «Ben Ashab'ı her ikisini açık söylerken işittim.» Yine Enes (r.a.)'den rivayet edildiğine göre, «Sonra hacc ve umreye niyetlendi. Cemaat da bunların ikisine niyetlendiler.» demiştir. Bunun gibi daha birçok hadislerde, niyet mânâsını ifade eden sözler söylediği bildirilmiştir. Ama niyetin hususi bir sözle, alettayin yapılmasının vâcip veya mendup olduğunu söyleyen yoktur. O halde nasıl olur da niyet râvîlerden hiçbirinin rivayetinde bulunmamıştır denilebilir.
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: Murad, hacca niyet ettim sözü ile açıklama bulunmadığıdır. Zikredilen niyet hususunda rivayet edilen kolaylık ve kabul duasının zımnındakidir. Biliyorsun ki bu niyet değildir. Niyet ancak Musannıf'ın da işaret ettiği gibi, telbiye zamanındaki sözdür. Yahut telbiyedeki sözlerdir. Şu halde Lübab ile şerhinde şöyle denilmiştir: «Niyet ederken, yani yüksek sesle telbiye yaparken, hacca mı, yoksa umreye mi niyetlendiğini söylemesi müstehaptır. Hacc için ' Lebbeyk ' demelidir.» Bedâyi'de de böyle denilmiştir; Düşün!
«Yoksa hacc mutlak niyetle de sahih olur.» Yani ' hacc ' veya ' umreye' demeden hacc ibadetlerine niyet etmekle de olur. Sonra tavaf etmeden tayin ederse ne âlâ; etmezse umre mânâsına alınır. Nitekim gelecektir. Lübab'da şöyle denilmektedir: «Hacc ibadetlerini tayin şart değildir. Binaenaleyh müphem niyetlenmek ve başkalarının niyetlendiğine niyetlenmek de sahihtir.» Lübab'ın başka bir yerinde de şöyle denilmiştir: «Başkasının niyetlendiğine niyet etse, bu müphem olur ve kendisine bir hacc veya umre lâzım gelir. Lübab şârihi bunu, "Başkasının niyetlendiğini bilmediği zaman" diye kayıtlamıştır.»
Hacc niyetini mutlak söylerse; keza farz hacc anlaşılır. Tamamı az ileride gelecektir.
«Velev ki kalbiyle olsun.» Çünkü ' hacca ' veya ' umreye ' diye niyeti dille söylemek şart değildir. Nitekim namazda da öyledir. Zeylâî.
«Tâzim için söylenen...» Yani sahih rivayete göre, velev dua ile karışık zikirle olsun, yapılması şarttır. Lübab şerhi. Hâniyye'de şöyle denilmektedir: « 'Allahım ' dese de, başka bir şey söylemese, İmam İbn-i Fadıl bunun namaza başlamaktaki ihtilâf gibi ihtitâflı olduğunu söylemiştir. Hâsılı niyetin hâssaten telbiye ile beraber yapılması şart değil sünnettir. Şart olan, niyetin herhangi bir zikirle beraber yapılmasıdır. Telbiye getirirse, bunun dille olması lâbuttur.» Lübab'da, "Telbiyeyi kalbi ile yaparsa bu sayılmaz. Dilsizin de dilini kıpırdatması lâzımdır. Bazıları bunun, lâzım değil, müstehap olduğunu söylemişlerdir." denilmiştir. Lübab şârihi ikinci kavle meyletmiştir. Çünkü esah olan, dilsize namazda kıraat için dilini kıpırdatmanın lâzım gelmemesidir. Haccda lâzım gelmemesi evleviyette kalır. Çünkü hacc daha geniştir. Bir de namazda kıraat kesin bir farzdır. Müttefekun aleyhtir. Telbiye böyle değildir.
«Velev ki Farsça söylesin.» Yani Arapçadan başka Türkçe ve Hintçe gibi bir dille söylesin. Nitekim Lübab'da böyle denilmiştir. Şârih burada Arapça söylemenin efdal olduğuna işaret etmiştir. Nitekim Hâniyye'de de böyle denilmiştir.
«Velev ki Arapçayı ve telbiyeyi iyi bilsin.» Yani namaz bunun hilâfınadır. Çünkü hacc bâbı daha geniştir. Hattâ onda, deveye gerdan takmak gibi zikir olmayan şey zikir yerine geçmiştir. Bunu Şurunbulâliyye'den naklen Halebî söylemiştir. Yine orada beyan edildiğine göre, namaza Arapçaya kudreti olduğu, halde Farsça başlamak sahihtir. Şârih orada bu meseleyi öne almış; Şurunbulâlî ve diğer zevatın şüpheye düştüklerine işaret etmiştir. Zira başlamayı kıraat gibi saymışlardır. T.
«Telbiye şudur.» Yani "AIIahım! Senin kapına tekrar tekrar geldim, senin davetine tekrar tekrar icabettim. Senin şerikin yoktur, Hamd sana mahsustur. Nîmet senindir. Mülk de senindir. Senin şerikin yoktur" demektir. Bu cümlelerdeki ' Lebbeyk ' sözü, tekrarı ifade etmek için tesniye sîgası ile söylenir. Nitekim Mülk Sûresinde, "Gözü iki defa çevir," buyrulmuştur. Yani "çok defalar bak" demektir. Sözün tekrar edilmesi, bu işi te'kîd içindir. Bazı nüshalarda "Allahümme Lebbeyk"ten sonra ikinci bir defa ' Lebbeyk ' söylenmiştir. Münasip olan da budur. Çünkü Kenz, Hidâye, Cevhere, Lübab ve diğer kitaplarda hep böyledir. Binaenaleyh ' Lebbeyk ' sözünü üçüncü defa tekrarlamak, te'kîdi mubalâğa içindir. Hâşiye yazarlarından biri diyor ki: «Şâfiîler, cümledeki üçüncü ' Lebbeyk ' üzerinde durulmasının güzel olduğunu söylemişlerdir. Ama ben bunun bizim imamlarımızdan naklini görmedim. İmdi araştır!»
Ben derim ki: Kuhistânî'nin sözü, ikinci 'Lebbeyk' üzerinde durulmasını gerektirmektedir. Çünkü o ' Lebbeyk', "Allahümme Lebbeyk" cümlesi üzerinde söz etmiş, sonra yeni bir cümle olmak üzere "Lebbeyk lâ şerîke lek" demiştir. Bu sözün ifade ettiği mânâ, üçüncü lebbeyk ile yeni cümleye başlamasıdır. Lübab Şerhi'nde ifade edilen de budur.
«İnne kelimesinin hemzesi esre ve üstün okunabilir.» Efdal olan, esre ile ' inne ' okumaktır.

Muhit sahibi, "Çünkü Peygamber (s.a.v.) böyle okumuştur." demiş, fakat Binaye sahibi bunu reddederek, "Bu belli değildir." demiştir. Evet ekseri ulema efdal oluşunu; çünkü senaya yeniden başlamaktır diye illetlendirmişlerdir. Şu halde telbiye zât için olur. Kelime fetha ile okunursa, bunun hilâfınadır. Çünkü telbiyenin ta'lîli olur. Yani "Sana iki defa icabet ederim. Çünkü hamd sanadır. Nîmet ve mülk senindir" demek olur. Sonu olmayan icabeti zâta tâlik etmek, sıfat itibariyle bundan evlâdır. Fakat bu söze itiraz edilmiş; «İnne okunursa, cümle yine söz başı diye ta'lîl edilebilir. "Hem onlara dua eyle, çünkü senin duan onlar için rahatlıktır." âyeti ile "Oğluna ilmi öğret, çünkü ilim faydalıdır." sözleri de bu kabildendir.» denilmiştir. Buna da şöyle cevap verilmiştir: Burada bunların ikisi de caiz olmakla beraber, evleviyetinden dolayı istinaf mânâsına hamledilir. Fetha ile okumak bunun hilâfınadır. Çünkü onda ta'lîlden başka bir şey yoktur. Şârihler İmam-ı Âzam'dan bu kelimenin ' enne ' okunduğunu; İmam Muhammed ile Kisâ-i ve Ferra'dan 'inne' okunduğunu rivayet etmişlerdir. Şu kadar var ki, Keşşafta zikredilen, İmam-ı Âzam'ın ' inne '; Şâfiî'nin ise ' enne ' okuduğudur. Sözlerinin zâhiri bunu göstermektedir. Nehir.

«Venni'mete kelimesi de fetha ile okunur.» Doğrusu budur. Çünkü bu kelime mebni değil, mu'rebdir. Nehir'in ibaresi, "Meşhura göre mensup okunur. Ama merfu okunması da caizdir." şeklindedir.

«Velmülke» kelimesi mansup okunmalıdır. Ama ' velmülku ' şeklinde merfu okunması da caizdir. Her iki takdire göre haberi atılmıştır. Bu kelimenin üzerinde durmak iyi görülmüştür. Tâ ki ondan sonra gelenin haberi sanılmasın. Lübab Şerhi. Bazıları, bunun üzerinde durmanın, dört mezhebin imamlarına göre müstehap olduğunu nakletmişlerdir.

TEMBİH: Lübab ve şerhinde beyan olunduğuna göre, telbiyeyi evvekî yüksek sesle yaparak, sonra alçaltmak ve Peygamber (s.a.v.)'e salâvat getirmek; daha sonra dilediği duayı okumak müstehaptır. Burada rivayet olunan dua şudur:

"Allahım! Ben senden rızanı ve Cennet'i dilerim; gazabından ve Cehennemden sana sığınırım."

Yine Lübab'da beyan edildiğine göre, telbîyeyi ilk mecliste tekrarlamak sünnettir. Başka meclislerde tekrarlamak da öyledir. Haller değiştikçe, tekrarlamak ise müekket şekilde müstehaptır. Mutlak surette çok telbiye getirmek menduptur. Bir defa başlayınca, telbiyeyi üç defa tekrarlamak ve dünya sözüyle aralarını kesmemek de müstehaptır.

METİN

Telbiyeye mendup olarak ziyade yap. Yani kelimelerinin arasına değil de sonuna, dilediğin duayı ilave et. Ama bu telbiyeyi noksan bırakma. Çünkü kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Ulema onun bir defa şart olduğunu söylemişlerdir. Fazlası sünnettir. Gerek telbiyeyi, gerekse onu yüksek sesle söylemeyi terk eden kötülük işlemiş olur.

İZAH

«Telbiyeye mendup olarak ziyade yap.» Ama rivayet edilmemiş duaları ziyade etmen müstehap olmaz. Nitekim İnâye'de bildirilmiştir. Nehir'in ifadesi bunun hilâfınadır. Evet, Lübab Şerhi'nde şöyle denilmiştir; "Rivayet edilmiş bir duayı okumak müstehaptır. Mesela .....denilebilir. Rivayet edilmeyen bir duayı okumak, caiz yahut iyidir.»

«Ziyade etmen müstehap olmaz.» Nehir sahibi diyor ki: «Çünkü ziyade ancak bütününü söyledikten sonra olur. Cümle arasına getirilmez. Nitekim Sirâc'da beyan edilmiştir.» şu halde yukarıda gösterilen ziyade - ki bunu Nehir sahibi ibn-i Ömer'den nakletmiştir. - telbiye bittikten» sonra söylenir. Telbiye esnasında söylenmez.

«Ulema onun bir defa şart olduğunu söylemişlerdir.» Şârih burada Nehir sahibine tâbi olmuştur. Bu söz Bahır'ın ifadesine muhaliftir. Söz götürdüğü de meydandadır. Çünkü şarttır" sözüyle hâssaten geçen sîgayı kastederse şöyle itiraz olunur: Fetih'te beyan edildiği üzere, zâhir-i mezhep, o kimsenin her türlü sena ve tesbih ile Hırama girmiş sayılmasıdır. Bu evvelce geçti. Bu sözle mutlak zikri kastederse, iddiasını ifade edemez. İddiası bu sîgadan az olursa, kerahet-i tahrimiyye lâzım gelmesidir. Hak olan Bahır'ın sözüdür ki şudur: Hâssaten telbiye sünnettir. Bunu tamamen terkederse, kerahet-i tenzihiyye işlemiş olur. Noksan bırakırsa, evleviyetle kerahet-i tenzihiyye ile mekruh olur. El-Kâfî Nesefî'nin "Caiz değildir" demesi de söz götürür. Bir de şarttır diyenin muradı, hâssaten telbiyeyi söylemek değil; tâzim kastiyle söylenen sözdür.

"Fazlası sünnettir." Yani tekrarı sünnettir. Nitekim Lübab'dan naklen arzettik. Zikri geçen sîga üzerine ziyadeye gelince; yukarıda gördük ki bu menduptur. Kâfî ve diğer kitaplarda, "Bu müstehaptır." diye geçen sözün mânâsı budur.

«Kötülük işlemiş olur.» Bu sözün muktezası şudur: Yüksek sesle telbiye sünnettir. Bunu Nehir sahibi Muhit'ten naklen açıklamıştır. Bu bizim yukarıda arzettiğimize muhaliftir. Müstehap olduğunu Bahır ve Fetih sahipleri açıklamışlardır. Lâkin Bahır'ın başka bir yerinde, kötülük işleme sözünün kerahetten aşağı olduğu zikredilmiştir. Binaenaleyh Şârih'in Muhit'e uyarak, "Kötülük işlemiş olur." demesinden, sünnet-i müekkede olması lâzım gelmez.

Hacı Ne İle Muhrîm Olur?

METİN

Hacc fiili niyet ederek telbiye getirir veya hedy kurbanı gönderir; yahut gerdanlık takar, yani kurbanlık devenin boynuna gerdanlık asar; yahut haremde yahut eskiden ihram halindeyken öldürdüğü bir avın cezası olarak bir deveye gerdanlık takar veya cinayet, nezir, müt'a ve kırân gibi bir vâcibin cezası olarak kurban gönderir veya boynuna gerdanlık takar da, hacca niyet ederek onunla birlikte yola çıkarsa - acaba "umre de böyle midir" denilirse, evet ' cevabı vermek gerekir - yahut kurbanı gönderir de sonra yola revan olur ve mikatdan önce o hayvana yetişirse, - mikâttan sonra yetişirse, mikattan telbiye ederek ihrama girmesi lâzım gelir - yahut kurbanı müt'a veya kırân için gönderir ve gerek gerdanlık takmak, gerekse yola revan olmak hacc aylarında bulunursa - zira bulunmazsa kurbana yetişinceye kadar ihramlı sayılmaz - ve ihram niyeti ile yola revan olursa, hayvana yetişmese bile istihsanen ihrama girmiş olur. Çünkü emre icabet tazim bildiren her zikirle olduğu gibi; ihrama mahsus her fiille de olur. Sonra ihramın sahih olması, hacc ibadeti niyetine bağlı değildir. Çünkü o kimse ihramı müphem yapsa da tavafın bir şavtını eda etse, bu umre sayılır. Hacc niyetini mutlak yapsa, farz hacc sayılır. Ama ' nâfile ' diye tayin ederse nâfile olur. Velev ki farz haccını îfa etmemiş olsun. Bu, Fetih'ten naklen Şurunbulâliyye'de bildirilmiştir.

İZAH

«Hacc fiili niyet ederek telbiye getirirse...» Deniliyor ki burada Musannıf, "Telbiye getirerek niyetlendiği vakit" demeliydi. Çünkü Musannıf'ın ibaresi, "Niyet şartıyla telbiye getirirse hacca başlamış olur." mânâsını ifade etmektedir. Halbuki vâkı bunun aksinedir. Yani bâbımızn başında geçtiği vecihle, Hüsam-ı Şehid'in dediği gibidir. Cevap şudur ki: Zeylâî'ye tebean Fetih'te de böyle denilmiştîr. Bu ibareden ancak o kimsenin niyet ve telbiye anında ihramlı sayılacağı anlaşılmaktadır. Bunların her ikisiyle; yahut diğeri de bulunmak şartıyla birisiyle ihrama girmek anlaşılmaktadır. Şu halde her ibare, Nehir sahibinin söylediği gibi bir mânâda dır.

«Hacc fiili»nden murad, hacc, ve umre gibi muayyen olanı; yahut yukarda beyan edildiği vecihle müphem olanıdır. Şu da gelecektir ki, ihramın sahih olması, hacc ibadeti niyetine, yani o ibadetin tayinine bağlı değildir. Ama bu aslâ hacc ibâdeti niyetine bağlı değildir mânâsına gelmez.

«Veya hedy kurbanı gönderirse» cümlesi, telbiye yerine geçen fiillerden birinin beyanıdır. Nitekim gelecektir. Lâkin Musannıf bunu atsa da, yalnız "veya deveye gerdanlık taksa" cümlesiyle iktifa etseydi, daha kısa ve daha açık olurdu. Nitekim Kenz sahibi öyle yapmıştır. Çünkü ' hedy ' sözü koyuna da şâmildir. ' Bedene ' sözü böyle değildir. O, deve ile sığıra mahsustur. Hacı, koyuna gerdanlık takarsa, ihrama girmiş sayılmaz. Velev ki onu göndermişolsun. Nitekim bu cihet Bahır'da açıklanmıştır. Kitabımızda da gelecektir. Bundan dolayıdır ki, Lübab şarihi "Hedy kurbanına gerdanlık takmak telbiye yerini tutar." sözüne itiraz ederek, "Bunun hakkı, 'hedy' yerine 'bedene' tabirinî kullanmaktı." demiştir.

Meselenin hulasası Lübab şerhi'nde olduğu gibi şöyledir: Deveyi telbiye yerine tutmak için bazı şartlar vardır. Onlardan biri niyet, biri deveyi göndermek veya onunla birlikte yola çıkmak yahut yolda yetişmektir. Bu, yalnız müt'a ve kırân devesinde böyle değildir. Kurbanlığına gerdanlık takar da göndermezse; yahut gönderir de onunla beraber yola çıkmaz, sonra hacc ibadeti niyeti ile yola çıkarsa, deve müt'a ve kırândan başkası içinse, ona yetişmedikçe ihramlı sayılmaz. Ona yetişir de gönderirse, ihramlı olur.

«Boynuna gerdanlık asarsa.» Bunun şekli, yünden yahut kıldan yapma bir ip bükerek, onunla bir ayakkabı veya bir tulum emziği, yahut ağaç kabuğu gibi bir şey bağlayarak o hayvanın hedy kurbanı olduğuna nişan yapmaktır. Tâ ki hayvana kimse musallat olmasın. Topallayarak kesilirse, ondan zengin yemesin

«Eski ihram...» sözü, bir kayıttır. Bu kayıda sebep, yeni ihrama girmek ancak bu alâmeti asmakla tamam olacağı içindir. T.

«Veya cinayet» Yani "Geçen sene işlediği bir cinayet için kurban gönderirse" demektir. Dürer.

«Onunla beraber yola çıkarsa» Yani "Ondan önce yola çıkarsa" demektir. Kirmânî diyor ki: «Hedy kurbanı göndermekle beraber, yola çıkarken tekbir almak ve,

"Allah en büyüktür. Allah'tan başka ilâh yoktur. Allah en büyüktür.. Hamd Allah'a mahsustur." demek müstehaptır.» Lübab Şerhi.

«Hacca niyet ederek» demesi, doğru olan kavle göre bununla birlikte mutlaka niyet lâzım geldiği içindir. Nitekim Ashab bunu açıklamışlardır. Lübab Şerhi.

«Evet cevabı vermek gerekir.» Bahsi eden, Şurunbulâlîdir. Lübab Şerhi'nin ibaresi, "İki ibadetten birine ihrama girmeyi niyet ederek" şeklinde olup, bu hususta açıktır.

«Yahut kurbanlığı gönderir de sonra yola revan olursa» cümlesi, "kurbanlıkla beraber yola çıkarsa" cümlesi üzerine atfedilmiştir. Böylece iki şeyden birinin şart olduğa ifade edilmektedir. Ya kurbanlığı gönderip o da beraberinde gidecektir; yahut evvela kurbanlığı gönderip, arkadan ona yetişecek ve beraber gidecektir. Bu şart, müt'a ile kırândan başkaları içindir. Müt'a ile kırânda, kurbanlıkla beraber gitmek veya ona sonradan yetişmek gibi şeyler şart değildir.
«Mikâttan önce o hayvana yetişirse» cümlesinde, Musannıf yetişmeyi söylemekle yetinmiştir. Çünkü yetişmek bilittifak şarttır. Ondan sonra, hayvanı göndermek meselesinde ise ihtilâf vardır. Cami-i Sagîr'de bu şart koşulmamış, Asıl adlı kitapta ise şart koşulmuş ve, "Hayvanı gönderir ve onunla beraber yola çıkar." denilmiştir. Fahru'l-İslâm, "Bu, ittifâki bir iştir, şart ancak yetişmek hususundadır." demiş; Kâfî'de ise, «Şemsü'l-Eimme Serahsî'nin Mebsût'ta beyanına göre, bu meselede Ashab ihtilâf etmişler; kimisi "hayvana gerdanlığı takmakla ihrama girmiş olur" demiş, kimisi hayvanın ardından yola çıkarsa ihramlı sayılacağını söylemiş; birtakımları da, "hayvana yetişir ve onu gönderirse muhrîm sayılır'' demişlerdir.»
Biz bunların yüzde yüz malûm olanı ile amel eder ve deriz ki: Hayvana yetişir de onu gönderirse ihramlı olur. Çünkü Ashab buna ittifak etmişlerdir. Lübab Şerhi.
«Mikâttan telbiye ederek ihrama girmesi lâzım gelir» Çünkü o kimse mikâta vardığı zaman hayvana gerdanlık asmakla ihrama girmiş sayılmaz. Kurbanlığa yetişmemiştir. Mikâtı ihramsız geçmesi de caiz değildir. Binaenaleyh telbiye ile ihrama girmesi lâzım gelir. Rahmetî.
«Hacc aylarında» diye kayıtlaması; hedy kurbanına gerdanlık hacc aylarında asılmazsa geçersiz olacağı içindir. Çünkü bu takdirde gerdanlık takması müt'a fiillerinden bir fiil olur. Hacc aylarından önce yapılan müt'a fiilleri ise geçersizdir. Nâfile olur. Nâfile kurbanında, ona yetişmedikçe yahut onunla beraber yürümedikçe ihrama girmiş sayılmaz. Kâdıhan'ın Câmi-i Sagîr Şerhi'nde böyle denilmiştir. Zeylâî.
«Zira bulunmazsa» Yani hayvanı göndermek ve yola revan olmak hacc aylarında bulunmazsa; yahut yola revan olmak bulunur da, göndermek bulunmazsa, mikâttan önce hayvana yetişmedikçe ihramlı sayılmaz. T.
«İhram niyetiyle yola revan olursa.» cümlesi, bu söylenenlerin ancak zikir yerini tuttuğunu; niyet yerine geçmediğini ifade etmektedir. T.
«Sonra ihramın sahih olması» muayyen bir hacc ibadeti niyetine bağlı değildir. Bahır sahibi diyor ki: "İhramı müphem yapar; hangi fiil için olduğunu tayin etmezse, caiz olur. Fiillere başlamazdan önce tayin etmesi gerekir. Tayin etmeden bir şavt tavaf yaparsa, umre için olur. Keza hacc fiillerinden önce haccdan men olunarak, kurban kesmek suretiyle ihramdan çıkarsa, yaptıkları yine umre için olur ve umrenin kazası icabeder. Haccı kaza etmez. Keza cima yaparak haccı bozarsa, umreye devamı vâcip olur."
«Bu umre sayılır.» Hacca gelince: Hacc sayılmak için, hacc fiillerine başlamazdan önce mutlaka onu tayin etmesi lâzım gelir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Lâkin Lübab ile şerhinde şöyle denilmiştir: «Tavaftan önce Arafat'ta vakfe yaparsa, ihramı hacc için olduğu taayyün eder. Velev ki vakfesi esnasında hacca niyet etmemiş olsun.»
«Hacc niyetini mutlak yapsa» Meselâ ' hacca ' diye niyetlense de, farz veya nâfile olduğunu tayin etmese, farz hacc sayılır.
«Ama 'nâfile' diye tayin ederse nâfile olur.» Keza başkası namına hacca veya nezir haccına niyet ederse niyeti geçerlidir. Velev ki kendi farz haccını eda etmiş olmasın. Bunu birçok ulema söylemişlerdir ki sahih, mutemet ve Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'tan açık olarak nakledilen budur. Nâfile niyeti ile farz eda edilmez. İmam Muhammed'den bir rivayete göre, bu hacc o kimseye farz olan hacc yerine geçer, İmam Şâfiî'nin mezhebi de budur. Galiba o bunu oruca kıyas etmiş olacaktır. Lâkin aralarında fark vardır. Ramazan, farz olan oruç için mi'yardır. Hacc vakti böyle değildir. O ömrün sonuna kadar geniş bir zamandır. Bunun bir benzeri de namaz vaktidir. Lübab şerhi. Evet hacc vaktinin, bir senede, iki hacc sığmamasına bakarak mi'yara benzeyişi vardır. Onun için mutlak niyetle eda edilir. Meselâ öğlenin farzına niyet etmek bunun gibi değildir. Çünkü onun vakti her yönden zarftır.

İhrama Girmekle Haram Olan Ve Olmayan Şeyler

METİN
Şayet sol hörgücünü yaralamak suretiyle deveyi nişanlar veya üzerine çul koymak suretiyle çullar; yahut müt'a ile kırândan başka bir fiil için gönderir de, yukarıda geçtiği gibi ona yetişmezse; yahut koyun boynuna gerdanlık takarsa, ihrama girmiş sayılmaz. Çünkü bunlar hacc fiillerine mahsus şeyler değillerdir. Bundan sonra, yani ihrama girdikten sonra mühletsiz olarak rafesten, yani cimadan yahut kadınların yanında onu anmaktan, füsuktan yani Allah'a taattan çıkmaktan, cidalden sakınır. Çünkü muhrîm kimsenin bu işleri yapması daha çirkindir.

İZAH
«Deveyi nişanlamak» İmam-ı Azam'a göre mekruhtur. Çünkü bunu herkes beceremez. Bu suretle hayvana eziyet edilmiş olur. T. musannıf nişan vurmanın deveye has olduğuna işaret etmiştir.
«Müt'a ile kırândan başka bir fiil için» Keza hacc aylarından önce olursa, müt'a ile kırân için gönderirse, ihrama girmiş sayılmaz. Rahmeti.
«Çünkü bunlar hacc fiillerine mahsus şeyler değillerdir.» Nişan vurmak bazen tedavi için olabilir. Hayvanı çullamak, soğuktan, sıcaktan ve eziyetten korumak için olur. Bir de yollanırken elinde gönderecek hedy kurbanı yoksa, mücerret bir niyetten başka bir şey bulunmamış olur. Bununla ise ihrama girmiş sayılmaz. Koyuna gerdanlık takmak âdet olmamıştır, sünnet de değildir. Rahmetî.
«Mühletsiz olarak» sözü ile Şârih, Musannıf'ın burada takibe delâlet eden 'fe' edatını kullanması daha doğru olacağına işaret etmektedir. Nitekim Kudûrî ile Kenz'de böyle yapılmıştır. Şu da var ki, Nehir'de şöyle denilmiştir: «Bilmiş ol ki, Musannıf'ın bu sözünden, bazılarının dediği gibi Peygamber (s.a.v.)'in, "Her kim hacceder de cimada bulunmaz, Allah'a taattan çıkmazsa; günahlarından, annesinden doğduğu gün gibi çıkar." hadisinin mânâsı, ihrama girdiğinden itibaren demektir. Çünkü daha önce o kimseye ' hacı ' denilmez.»
«Yani cimadan» sözü, cumhur-u ulemanındır. Lübab Şerhi. Çünkü AIIah Teâlâ, "Oruç gecesi size, kadınlarınıza rafes helâl kılınmıştır." buyurmuştur. Bahır.
«Kadınların yanında onu anmaktan» sözü, ibn-i Abbas'ındır. Bazıları, cimaın zikri ve mutlak surette ona sebep olan şeyler olduğunu söylemişlerdir. "Esah olan" budur diyenler vardır. Lübab Şerhi. Birçok ulemanın sözlerinin zâhirine bakılırsa, İbn-i Abbas'tan rivayet edilen kavli tercih ettikleri anlaşılır. Nehir.
Ben derîm ki: Zâhir olan, kadınlar' tabirinin helâl olanlara şümulüdür. Çünkü cima sebeplerinden biri, kadının helâl oluşudur. Düşün!
«Cidal» yol arkadaşları ile, hizmetçilerle ve kiracılarla kavga etmektir. Bahır. A'meş'tenrivayet olunduğuna göre, "Deveciyi dövmek, haccın tamamındandır." demiştir. Bunun te'vîlinde, "kelime failine muzaftır" denilmişse de; Nikâye Şerhi'nde beyan olunduğuna göre, Hz. Ebû Bekir (r.a.) yolda kusur ettiği için devecisini dövmüştür.
Ben derim ki; Şu halde onun dövmesi kavga için değil, te'dip ve vazifesini bildirmek içindir. Herhalde lâftan anlamamıştır. Böylece iyiliği emir, kötülüğü yasaklama kabilinden olduğu için, haccın tamamından sayılması doğru olur. Düşün!
«Bu îşleri» Yani zikredilen üç şeyi yapması daha çirkindir. "İhramlı kimsenin bu işleri yapması daha çirkindir" diye açıklamasında, ayete uyarak bunları niçin söylediğine işaret vardır. Meselâ ipek giymek gibi. İpek giymek mutlak olarak haramdır. Fakat namazda daha çirkindir.
METİN
Kara avını öldürmekten - deniz avını değil - ve görülen ava işaret etmekten, gaipte olana delâlette bulunmaktan da sakınmalıdır. Bunların haram olması, ihramlı bilmediğine göredir. İhramlı bilirse, esah kavle göre işaret ve delâlet haram değildir. Kasdetmese bile, koku sürünmekten dahi sakınmalıdır. Koklaması ise mekruhtur. Tırnak kesmek ve yüzünü tamamen yahut bir kısmını, mesela ağzını, çenesini ve başını örtmekten de sakınmalıdır. Evet Hâniyye'de, "Elini burnuna koymakta bir beis yoktur" denilmiştir. Ölü ile bedenin sair kısımları bunun hilâfınadır. Hacı, başının üzerinde elbise taşırsa, bu örtünmek sayılır. Bir gün veya bir gece devam etmedikçe, yük ve tabak taşımak örtünmek sayılmaz. Binaenaleyh sadaka vermesi lâzım gelir. Ulemanın söylediklerine göre, hacı Kâbe örtüsünün altına girer de, örtü başına veya yüzüne gelirse, mekruh olur. Aksi takdirde bir beis yoktur.
İZAH
«Kara avını öldürmekten» Yani diri olarak tuttuğu avı öldürmekten sakınmalıdır. Burada Musannıf'ın 'kesmekten' demeyip, "öldürmekten sakınmalıdır" demesi, 'öldürmek' kelimesi ekseriyetle haram olan şeyde kullanıldığı içindir. Bu da haramdır. Hattâ o avı kesmiş olsa lâşe olur.
«Deniz avını» yenmese bile avlayabilir. Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Size deniz avı helâl kılınmıştır." buyurmuştur.
«Görülen» ve "gaipte olan" tabirleriyle Şârih işaretle delâlet arasında fark olduğunu göstermek istemiştir.
Ben derim ki: Bir fark da, işaretin elle, delâletin dille ve yürüyerek gitmek gibi şeylerle yapılmasıdır.
«İhramlı bilmediğine göredir.» Nehir'de böyle denilmiştir. Maksat kendisine gösterilen kimsedir. En doğrusu böyle demektir. Sirâc sahibi diyor ki: «Sonra delâlet ancakarkacığından avı tuttuğu ve kendisine gösterilen kimse avın yerini bilmediği zaman geçerli olur. O kimseyi delâletinde

tasdik etmeli ve izinden gitmelidir. Yoksa onun delâletini yalanlar ve izinden gitmezse, başka biri delâlet edip onu tasdik ettiği ve izinden giderek avı öldürdüğü takdirde, delalet edene bir ceza yoktur.
T E T İ M M E : Delâlet eden kimseye yardımda bulunmak, meselâ ona bıçağını, ok veya kamçısını vermek dahi delâlet hükmündedir. Avı ürkütmesi, yumurtasını ve bacaklarını, kanatlarını kırması, sütünü sağması, o avı alıp satması ve yemesi de aynı hükümde olduğu gibi; bit öldürmek veya atmak yahut başkasına vermek, biti öldürmeyi emretmek, işarette bulunmak - şayet işaret edilen kimse biti öldürürse - elbisesini - bitler ölsün diye - güneşe koymak veya yıkamak dahi böyledir. Lübab.
«Kast etmese bile koku sürünmek» ifadesi üzerine söz edilmiş, "kastı olmayan kimseye korunmayı emretmenin bir manâsı yoktur." Denilmişse de, buna şöyle cevap Verilir: Maksat koku sürünmeyi kast etmemektir. O kimse kokuyu tedavi için sürünebilir: Bununla beraber yine memnudur, korunması gerekir. Rahmeti.
«Koklaması ise mekruhtur.» Yani hûküm bundan ibarettir. Bir ceza ödemesi icabetmez. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Şârih bununla kokulanmaktan muradın, kokuyu elbise ve bedende kullanmak olduğuna işaret etmektedir. Ulemanın beyanlarına göre, hacı buharlı elbise giyse bir şey lâzım gelmez. Çünkü kokudan bir cüz kullanılmış değildir. O ancak burnu ile kokuyu duymuştur. Bundan dolayı Hâniyye'de, "Hacı kokulanmış bir eve girer de, elbisesine ondan bir şey bulaşırsa, hiçbir ceza icabetmez." denilmiştir. Nehir.
«Tırnak kesmek» Velev ki bir tanesini olsun, Keza kendisi yahut kendi emriyle başkası kessin veya başkasının tırnaklarını kessin aynı hükümdedir. Meğer ki bir daha büyümeyecek şekilde kırılmış olsun. Bunda bir beis yoktur. Bunu Tahtavî Kuhistânî'den nakletmiştir.
«Yüzünü tamamen yahut bir kısmını örtmekten sakınmalıdır.» Lakin bir gün veya bir gece, yüzün veya başın bütününü örtmek kurban icabeder. Bunların dörtte biri bütünü gibidir. Bir günden veya dörtte birden daha az örtülürse, sadaka lâzım gelir. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Musannıf mutlak ifade etmiştir. Binaenaleyh sözü 'kadına' da şâmildir. Zîra Bahır'da Gâyetü'l-Beyan'dan naklen, kadının bilittifak yüzünü kapamayacağı beyan edilmiştir. Yani o ancak yüzünü ecnebilerden örtmek için üzerine değmeyecek bir şey sarkıtır. Nitekim bu bâbın sonunda gelecektir. İbn-i Kemâl'in Hidâye Şerhi'nde söylediklerine gelince: O, "Kadın yüzünü çarşafı veya baş örtüsü ile örtebilir. Ona yasak edilen şey, ancak peçe ve yüz örtüsü gibi ayrı bir şeyle yüzünü örtmektir." demiştir ki, acaip bir inceleme yahut işittiğin icma muhalif garip bir nakildir. Keza bu bâbın sonunda Bahır'dan ve diğer kitaplardan nakil edeceklerimize de muhaliftir. Sonra ulemadan birinin el yazısı ile bu şerhinkenarında gördüm ki, "Bu söz, müellifin yalnız başına kaldığı sözlerdendir. Ulemamızdan bilinen bunun hilâfıdır ki, o da kadının yüzüne bir şey değmemesinin vâcip olmasıdır." diyor. Daha sonra Kutbî'nin Mensik'inden naklen buna benzer bir söz gördüm.
«Evet Hâniyye'de iIh...» sözü, "yahut bir kısmını" ifadesi üzerine istidraktır. Çünkü bu söz bunun da memnu olduğu zannını verir. Halbuki Lübab'da bu, ihramın mübahlarından sayılmıştır. "Beis yoktur" sözüne gelince: Bu söz daima kerahet bildirmez. Şârih'in aşağıda gelen "Aksi takdirde bir beis yoktur" sözü de bu kabildendir.
"Başını örtmekten" tabiri erkeğe mahsustur. Kadının hükmünü ileride göreceksin.
«Ölü bunun hilâfınadır.» Yani bir kimse ihramlı olarak ölürse başı ve yüzü örtülür. Çünkü ölmekle onun ihramı bâtıl olmuştur. Rasulullah (s.a.v.), "Âdemoğlu öldüğü vakit bütün amelleri kesilir. Ancak üç şeyden müstesna!" buyurmuştur. İhram da bir ameldir. Onun da hükmü bitmiştir. Bundan dolayıdır ki, başkası namına hacceden bir kimse, ölenin ihramı üzerine bilittifak ihram yapamaz. Devesinden düşerek boynu kırılan bedevî hikâyesine gelince: Onun hakkında Peygamber (s.a.v.) "Onun başını ve yüzünü örtmeyin. Çünkü kıyamet gününde o telbiye ederek gelecektir." buyurmuştur. Yani o, bu hükümden Peygamber (s.a.v.)'in haber vermesiyle tahsis edilmiştir. Onun ihramı bâkidir. Başkasında bu hüküm yoktur. Bu sebeple ölünce ihramı kesildiğini söylüyoruz. Bunu Bahır sahibi ve başkaları ifade etmişlerdir ve böylece iki hadisin arasını bulmak mümkün olmaktadır. Bunu, hadisdeki "Çünkü kıyamet gününde o telbiye ederek gelecektir" cümlesi te'yid etmektedir. Cümle bir vakıayı anlatmaktadır, umumu yoktur. Nitekim usûl-ü fıkıhta tekarrur etmiştir. Binaenaleyh bedevîden başkasının da bu meselede onun gibi sayılacağına delâlet etmez.
«Bedenin sair kısımları bunun hilâfınadır.» Yani bedenin başla yüzden geri kalan kısımlarını örtmek bunun gibi değildir. Bir şey icabetmez. Ama özürsüz örterse mekruh olur. Lübab. Lübab Şerhi'nde, "Avuçları da istisna etmek gerekir. Çünkü eldiven giymen men edîlmiştir." deniliyor.
Ben derim ki: Ayakların potin bağlanan kısmından yukarısı da öyledir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) çorap giymekten men etmiştir. Nitekim gelecektir. Ancak örtmekten muradı, elbise olmayan bir şeyle kapamak ise o başka; yoksa elleri eldivenle, ayakları çorapla örtmek giymek

demektir.
«Bir gün veya bir gece devam etmedikçe yük ye tabak taşımak sayılmaz.» Çünkü mûtad olan elbiseyi bir gün veya bir gece giymek ceza kurbanı icabeder. Mutâd olmayan elbiseyi bu şekilde giymek de sadakayı icabeder. T.
Ban derim ki: Lâkin şarih'in bu söylediğini, nereden aldığını araştırmalıdır. Çünkü ben birçok kitaplarda gördüm ki, hacı başını eşya paketi gibi mûtad olmayan bir şeyle örterse, bir şeylâzım gelmez. Demek oluyor ki, bir şey lâzım gelmemesini mutlak söylemişlerdir. Lübab'da bu, ihramın mübahlarından sayılmıştır. Evet Nehir'de Hâniyye'den naklen, "İhramlı bir kimse başının üzerinde insanların giydiği bir şeyi taşırsa onu giymiş sayılır. Çanak ve benzeri gibi insanların giymediği bir şeyi taşırsa giymiş sayılmaz. Başını sarması mekruhtur. Bunu bütün bir gün veya bir gece yaparsa, sadaka vermesi lâzım gelir." denilmiştir. Zâhire bakılırsa, işaret başını sarmayadır. Ama Şârih onu taşımaya da teşmil etmiştir.
«Ulemanın söylediklerine göre» bunu Lübab sahibi ve başkaları bildirmişlerdir. Keza yüzünü bir yastığın üzerine yaslamanın mekruh olduğunu da söylemiştir. Yanaklarını koyması bunun hilâfınadır. Lübab şârihi şöyle demektedir: «Başını yastığın üzerine koymak dahi zararsızdır. Çünkü bundan her ne kadar yüzünün veya başının bir kısmını örtmek lâzım geliyorsa da, uykuda makbul olan şekil budur. Yüzünü yaslamak bunun hilâfınadır.»
«Mekruh olur.» sözü mutlak olduğuna göre kerahet-i tahrimiyye kastedilmiş olacaktır. T.
METİN
Başını ve sakalını hatmi ile yıkamaktan sakınmalıdır. Çünkü bu kokudur yahut böcekleri öldürür. Sabun, delûk ve çöven bilittifak bunun hilafınadır. Cevhere'de nebk yaprağı da zikredilmiştir. Ama bu müşkildir. Sakalı kısaltmaktan, başını tıraş etmekten, bedenindeki kılları gidermekten de sakınmalıdır. Bundan ancak, gözde biten kıl müstesnadır. Bize göre ondan bir şey lâzım gelmez. Gömlek ve don giymekten, yani bedenine göre yahut zırh ve bornoz gibi bedenin bir kısmına göre biçilmiş elbise ve kaftan giymekten sakınmalıdır. Ellerini yenlerine sokmazsa bize göre caizdir. Ancak ilikler veya çözerse caiz olmaz. Gömlek ve cübbeye sarınmak, uyurken veya başka bir halde onunla örtünmek bilittifak caizdir. Sarık ve külah gibi şeyler giymekten de sakınmalıdır.
İZAH
«Çünkü bu kokudur.» sözü ile Şârih, sakınmanın vâcip olmasının illeti hakkındaki hilâfa işaret etmiştir. Vâcip olması ittifâkidir. Hilâf ancak illetinde ve mucebindedir. Binaenaleyh İmam-ı Âzam'a göre bundan korunmalıdır. Çünkü hatminin güzel kokusu vardır. Velev ki keskin olmasın. Bunun mucebi ceza kurbanıdır. imameyn'e göre kurban gerekmez. Bununla böcekler öldürülür ve saç yumuşatılır. Mucebi sadakadır. Bu hilâfın menşei, onun hakkındaki şüphedir. Bundan dolayı bazıları Irak hatmisinde hilâf olmadığını söylemişlerdir. Çünkü onun güzel kokusu vardır. Bunu Nehir sahibi söylemiştir.
"Sabun, delûk ve çöven bunun hilâfınadır." Fethu'l-Kadîr'in cinayetler bahsinde şöyle denilmektedir: «Sabun ve çövenle yıkarsa, bu hususta rivayet yoktur. Ulema bunlarda bir şey lâzım gelmediğini söylemişlerdir. Çünkü koku değildir. Böcekleri de öldürmez.» Bu ta'lîlin muktezası, ceza kurbanı ve sadakanın bilittifak vâcip olmamasıdır. Onun içinZahîriyye'de, "Ulema ona bir şey lâzım gelmediğine ittifak etmişlerdir." denilmiştir. Bahır'da da böyle denilmiştir. Tahâvî şerhi'nden alarak Kuhistânî dahi böyle demiştir. Delük, söylenildiğine göre Hicaz'da yetişen çöven gibi bir ottur. Ancak çöven beyaz, o siyahtır. Bedeni rahatlatır kaşıntıları giderir.
"Ama bu müşkildir" Çünkü nebk da hatmi gibi böcekleri öldürür, saçları yumuşatır. Binaenaleyh İmameyn'e göre sadaka vâcip olmalıydı. Nitekim Minah'ta böyle denilmiştir. Sabunla çövende de bu yumuşatma vardır. Rahmetî. Başkaları, "Sabunun güzel kokusu vardır." ifadesini ziyade etmişlerdir.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Zira biliyorsun bunda bilittifak ceza kurbanı ve sadaka yoktur. Zira koku değildir. Böcekleri de öldürmez.
«Başını tıraş etmekten» keza başkasının başını tıraş etmekten sakınmalıdır. Velev ki o kimse ihramlı olmasın. Lübab.
"Bedenindeki kılları"ndan murad, bıyık, koltuk altı, kasık, ense ve kan aldırılan yerler gibi bedenin kalan kısımlarıdır. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Maksat, neyle olursa olsun kılları gidermektir. İster tıraş etsin, ister kısaltsın veya yolsun yahut ağda kullansın yahut yaksın farketmez. Vücudun neresinden olursa olsun, baştan, bedenden gerek doğrudan doğruya, gerekse imkân vermek suretiyle giderebilir.»
«Yani bedenine göre biçilmiş ilh...» sözüyle Şârih, dikişli elbise giymenin yasak olduğuna işaret etmiştir. Zikredilenleri ayrıca söylemesi, hadiste adları geçtiği içindir. Bahır'da İbn-i Emir Hâcc'ın Menâsik'inden naklen şöyle denilmektedir: «Bunun kaidesi, bedene veya bedenin bir kısmına

göre biçilmiş elbise giymektir. Öyle ki dikişli olmak veya parçaları birbirine yapıştırılmak suretiyle bedenini sarmalı ve mücerret giymekle üzerinde durmalı. Bundan yalnız paşmak müstesnadır.ı»
Ben derim ki: Böylece, yama gibi bedeni sarmayacak şekilde dikilen şey hariç kalır. Evvelce arzettiğimiz gibi, onu giymekte beis yoktur.
«Yahut bedenin bir kısmına göre» sözü ile Şarih, erkeğin ellerine eldiven giymesinin haram olduğunu ifade etmiştir. Bunu Sindî de Mensik-i Kebir'inde açıklamış. Aliyyü'l-Kâri dahi Lübab Şerhi'nde ona tâbi olmuştur. Kadına gelince: Onda böyle şeylerin bulunmaması mendupdur. Nitekim Bedâyi'de beyan edilmiştir. Tamamı, Bahır üzerine yazdığımız hâşiyededir.
«Bornoz» Kâmus'a göre, uzun külâh yahut başlığı kendisinden olan uzun elbise demektir. Magriplilerin giydikleri baştan ayağa kadar örten elbise bu kabildendir.
«Ellerini ceplerine sokmazsa bize göre caizdir.» Lübab'da şöyle denilmektedir: «Mekruhlardan biri de, kaftan ve aba gibi şeyleri omuzuna alarak ellerini yenlerinesokmamaktır.» Lübab'ın cinayetler faslında da şöyle denilmektedir: «Kaftanı omuzlarına alır da, bir gün ilikli bulundurursa, ona ceza kurbanı lâzım gelir. Velev ki ellerini yenlerine sokmasın. Keza iliklemez, fakat ellerini yenlerîne sokarsa ceza kurbanı lâzım gelir. Omuzuna alır da iliklemez, ellerini de yenlerine sokmazsa, ona kerahetten başka bir şey yoktur» Lübab Şerhi'nde de şu ibare vardır: «Şüphesiz ellerinden birini yenine sokmak, ikisini de sokmak gibidir. Binaenaleyh 'caizdir' demekten maksadı, ceza olmadığını söylemektir. Çünkü mekruh olduğunu biliyorsun. Bunu, "bize" göre" demesi de te'yîd eder. "Bize göre"den muradı, üç imamımızdır. Züfer buna muhaliftir. O ceza kurbanı lâzım geldiğini söylemiştir.» Şârihi Lübab sahibine itiraz etmiştir. Çünkü o bunu bir defa ihramın mekruhları arasında zikrettikten sonra, mübahları arasında da zikretmiştir. Şârih şöyle demiştir: «O halde doğrusu, "kaftan gibi şeyleri yatarken üzerine koymak" demeliydi Nitekim El-Kebir'de demiştir.» Hasılı memnu olan, mûtad dikişli elbiseyi giymektir. Galiba kaftan ve aba gibi şeyleri omuza almanın keraheti, ekseriyetle omuzda taşındıkları içindir. Düşün!
METİN
Mest giymekten de sakınmalıdır. Meğer ki ayakkabı bulamaya. Bu takdirde mestleri, konçlarının altından, potin bağlanan yerden keser. Şu halde zermuze giymek caizdir; çorap giymek caiz değildir. Vers gibi - ki kürkümdür - ve usfur gibi - ki kurtum çiçeğidir - güzel kokusu olan şeylerle, boyanmış elbise giymekten sakınmalıdır. Bu ancak esah kavle göre koku saçmayacak şekilde elbiseden çıktıktan sonra giyilebilir.
İZAH
«Mest giymekten de sakınmalıdır.» Bu erkeklere yasaktır. Çünkü kadın dikişli elbise ve mest giyebilir. Nitekim Kâdıhan beyan etmiştir. Kuhistani.
«Meğer ki ayakkabı bulamaya.» Bundan anlaşılıyor ki, bulursa mestlerini kesmez. Çünkü bunda hâcet yok iken malı itlaf vardır. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Ayakkabı bulduğu takdirde yine mestlerinin konçlarını keserse, fidye vermesi vâcip olur diye bir kavli İmam-ı Âzam'a nisbet edilmişse de, bu mezhebin hilâfınadır. Nitekim Lübab Şerhi'nde beyan edilmiştir.
«Mestleri keser.» Kesmeden onları bir gün giyerse, bir ceza kurbanı lâzım gelir. Bir günden az giyerse sadaka vermesi gerekir. Lübab.
«Konçlarının altından» tabirinin yerinde hadiste, "Onları kessin, tâ ki topuklardan aşağı insinler." buyrulmuştur. Bu, Şârih'in ifadesinden daha fasihtir. İbn-i Kemâl. Maksat, mestlerin konçlarını, topuklarla baldırların üst kısımları açık kalacak şekilde kesmesidir. Sadece topuk yerlerini kesmesi değildir. Nitekim açıktır.
«Potin bağlanan yer»den maksat; ayağın üstündeki mafsaldır. Hişam İmam Muhammed'denböyle rivayet etmiştir. Abdestte bunun hilafınadır. Çünkü orada potin bağlanan yerden murad, çıkık kemiktir. Hadiste bunların biri tayin edilmemiştir. Lâkin her ikisine topuk denildiğine göre, ihtiyaten birinci mânâya yorumlanmıştır. Çünkü ihtiyat fazla açılan kısımdadır Bahır.
"Şu halde zermuze giymek caizdir." cümlesi, üst tarafından anlaşılan üzerine tefri edilmiştir ki, o da ayağın ortasındaki tümseği örtmeyen ayakkabıyı giymenin caiz olmasıdır. 'Zermuze' bazılarına göre papuçtur. Halebî'nin beyanına göre bundan anlaşılan, sırma dedikleri şeydir.
Ben derim ki: Daha münasibi birinci kavildir. Çünkü sırma bugün mâlumdur. O ökçeden itibaren bacağa sarılır ve bacağı örter. Zâhire bakılırsa, bacağı örtmek caiz değildir. Binaenaleyh onu giyerse, ökçeden itibaren bağlamaması icabeder. Sırmanın veya papucun konçu uzun olur da, ayağın ortasındaki topuğu örten ziyade kesilir. Yahut içine bez parçası doldurularak bütün ayağın girmesine mâni olunur. Ben papucun konçunu kesmektense, ihram vaktinde bunu yaptım. Çünkü kesmekte mal itlâfı vardır.
«Kürkümdür» iddiası söz götürür. Sıhah adlı lügatta, "Kürküm, "safran'dır" denilmektedir. Yine

orada, "Vers sarı bir nebattır, Yemen'de olur. Ondan yüze sürmek için boya yaparlar." denilmiştir. Nihaye'de Kanun'dan naklen, "Vers koyu kırmızı bir şeydir. Safran ununa benzer. Yemen'den celbedilir." denilmiştir.
"Esah kavle göre" demesi, bir kavle göre "saçılmayacak şekilde" denildiği içindir. Bu doğru değildir. Çünkü saçılmaya değil, kokulanmaya itibar olunur. Görmüyor musun boyalı bir elbiseden koku yayılsa, fakat bir şey saçılmasa, ihramlının böyle bir elbise giymesi yasaktır» Nitekim Müstesfa'da beyan edilmiştir. Bahır.
METİN
İhramlı kimse hamam yapmaktan korunmaz. Çünkü Beyhâkî'nin rivayet ettiği bir hadise göre Peygamber (s.a.v.) Cuhfe'de hamama girmiştir. Gölge başına veya yüzüne isabet etmemek şartıyla bir evin veya mahmelin gölgesinde bulunmak da korunmayı gerektirmez. Başına veya yüzüne isabet ederse mekruh olur. Nitekim geçti. Beline uçkur, kemer kılıç ve silâh bağlamak, yüzük takınmak ve kokusu olmayan bir şeyle sürme çekinmek dahi korunmayı gerektirmez. Kokusu olan bir şeyle veya iki defa sürme çekinirse, sadaka vermesi gerekir. Çok defa çekinirse ceza kurbanı lâzım gelir. Sirâciyye.
İZAH
«İhramlı kimse hamam yapmaktan korunmaz.» Musannıf burada ihramın mübahlarını saymaya başlamıştır. Lübab Şerhi'nde şöyle denilmiştir: «Kir ve pası rastgele hangi suyla olursa olsun gidermemek, bilâkis temizliği veya tozu toprağı ve sıcağı gidermeyi niyet etmek müstehaptır.»
«Beyhâkî'nin hadisi»ni Nevevî "pek zayıftır" diye zikretmiştir. ibn-i Hacer Şemail şerhi'nde onun bütün hadis hafızlarınca uydurma olduğunu söylemiştir. Arabistan'da hamam ancak Peygamber (s.a.v.)'in vefatından sonra bilinmeye' başlamıştır.
«Nitekim geçti.» Bu, Musannıf'ın, "Yüzü ve başı örtmek" dediği yerde geçmişti.
"Kılıç ve silâh bağlamak..." tahsisten sonra ta'mim için getirilmiştir. ' Silah ' kelimesinde düşmanla çarpışılan her şey dahildir. Yalnız zırh müstesnadır. Silahta o dahil değildir. Çünkü giyilir:
«Sadaka vermesi gerekir.» Mutlak söylenirse sadakadan murad, yarım sâ (buğdaydan bir fitre miktarı) zahîredir. Bahır.
«Çok defa çekinirse...»den murad, mukabele karinesiyle üç defa veya fazlasıdır. Lübab şârihi bunu daha münasip görmüştür. Maksat fiilin çokluğudur. yoksa karışan kokunun kendisi değildir. Binaenaleyh sürmede koku çok olsa da bir defa çekinmekle ceza kurbanı lâzım gelmez. Nitekim bunu Fetih sahibi cinayetler bâbında beyan etmiştir.

Mekke'ye Giriş

METİN
Sünnet olmaktan, kan aldırmaktan, hacamet etmekten, diş çıkartmaktan, kırık bağlamaktan, başını ve bedenini kaşımaktan sakınmaz. Lâkin saçının dökülmesinden veya bitten korkarsa yavaşçacık kaşır. Zira bir kıl veya bit düşerse, az bir sadaka verir. Üç olursa bir avuç zahîre verir. Gurar'ül-Ezkâr. İhramlının namaz kıldığında, çok telbiye getirmesi menduptur. Velev ki nâfile kılmış olsun. Yükseğe çıktığı, vâdiye indiği veya bir kâfileye rastladığı; yahut yaya gidenlerle karşılaştığı vakit dahi çok telbiye getirmesi menduptur. Hacılar birbirlerine rastladıklarında ve seher vaktine erdiklerinde dahi hüküm budur. Çünkü ihramda telbiye, namazda tekbir gibidir. Telbiyede avam takımının yaptığı gibi, Kendini yormamak şartıyla sesini kaldırmak sünnettir. Mekke'ye girdiği vakit eşyasını yerleştirdikten sonra gündüzün Selâm Kapısı'ndan girerek işe, Mescid-i Haram'dan telbiye ile, tevazu ve huşu ile yerin büyüklüğünü düşünerek başlamak mendup olur. Mekke'ye girmek için yıkanmak sünnettir. Onun için hayızlı ve nifaslının da yıkanması makbuldür.
İZAH
«Kan aldırmaktan sakınmaz.» Velev ki eli bağlamak icabetsin. Zira arzetmiştik ki, yüzle baştan maada bedenin bir yerini bağlamak, ancak özür yoksa mekruh olur.
«Hacamet»ki aletle kan almak demektir. Saçı gidermemek suretiyle yapılırsa sakıncası yoktur. Lübab. Aksi takdirde ceza kurbanı gerektirir. Nitekim gelecektir.
"Az bir sadaka"dan murad; bir hurma tanesi ve bir parça ekmek gibi şeylerdir.
«Üç olursa» Yani ûç kıl veya üç bitte bir avuç zahîre tasadduk eder. Daha çok olursa, hükmü cinayetler bâbında görülecektir.
"Velev ki nâfile kılmış olsun." Bedâyi'de böyle denilmiştir. Tahâvi ise bunu nâfilelerle kaza namazlarına değil, sadece farz namazlara tahsis etmiş ve teşrik günlerinde tekbir getirmeye benzetmiştir. Ama umumi tutmak evlâdır. Fetih. Sahih, mutemet ve zâhir rivayete muvafık olan da budur. Lübab Şerhi.

«Kâfileye rastladığı vakit» ifadesindeki ' kâfile 'den murad, seferde deve sahipleridir ki, on kişiden aşağı olanlara bu isim verilmez.'Nehir.
«Seher vaktine ermek»ten murad; gecenin son altıda biridir.
«Namazda tekbir gibidir.» Namazda nasıl bir halden bir hale geçilirken tekbir alınırsa, telbiye de öyledir. H. Onun için Lübab'da şöyle denilmiştir: «Telbiyeyi ayakta, otururken, hayvan üzerinde ve yerde iken, dururken, yürürken, temizken, cünüpken hayızlı iken ve haller, zamanlar değiştikçe, geceye gündüze girdikçe, her vasıtaya binip indikçe, uykudan uyandıkça, hayvanını saptırdıkça çok yapmak müstehaptır» Yine Lübab sahibi, «Telbiyeyi her defasında arka arkaya üç defa söylemek ve insan sözüyle kesmemek müstehaptır. Telbiye getirirken selâm almak caizdir; ama başkasının telbiye getirene selâm vermesi mekruhtur. Hacılar cemaat halinde iseler, telbiye getirirken biri diğerinin izinden gitmez. Bilâkis herkes bizzat kendisi telbiye getirir. Mekke, Mina ve Arafat mescidinde telbiye getirilir, tavafta ve umre için sa'y yapılırken getirilmez.» denilmiştir.
«Sesini kaldırmak sünnettir.» Ancak şehir içinde olursa; yahut telbiyeyi kadın yaparsa, sesini yükseltmez. Lübab. Lübab şârihi şunu da ziyade etmiştir: «Yahut mescitte olursa, namaz kılanlarla tavaf edenleri şaşırtmamak için sesini kaldırmaz.» Sesini kaldırmak sünnet olduğu içindir ki, kaldırmayan kötülük işlemiş olur. Ama kendisine bir şey lâzım gelmez.. Fetih. Bazılarına göre sesini kaldırmak müstehaptır. Fakat mutemet olan birinci kavildir. Lübab Şerhi. Telbiyede yorulmamak şartıyla sesini kaldırmakla, "Haccın en makbulü acc ve seccdir." hadisi arasında zıddiyet yoktur. Hadisten murad, "Hacc nevilerinin en faziletlisi bu şekilde yapılandır" demektir. Yoksa "Hacc fiillerinin en faziletlisi" demek değildir, Çünkü tavaf ve vakfe bu iki şeyden faziletlidir. Bunlardan 'acc', telbiye ederken sesini kaldırmak; ' ecc' de, kurban keserken kanı akıtmaktır. Çünkü insan bazen batiatı itibariyle kaba sesli olur da, hiç yorulmadan sesi yüksek çıkar. Nehir.
«Mekke'ye» gündüz Muallâ Kapısı'ndan girmek müstehaptır. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Bu, Beyt-i Şerif'e tazim maksadıyla onu karşısına almak içindir. Çıkarken Mekke'nin aşağısından çıkmalıdır. Bahır.
«Telbiye ile» sözü de, Mekke'ye girmenin kaydıdır. Lübab sahibi diyor ki: «Girerken telbiye getirmeli, Selâm Kapısı'na varıncaya kadar dua etmeli ve işe mescitten başlamalıdır.»
METİN
Beyt-i Şerif'i görünce üç defa tekbir getirmelidir. Bunun mânâsı, "Allah Kâbe'den daha büyüktür" demektir ve bir nevi şirk olmasın diye tehlil getirmeli, sonra işe tavaftan başlamalıdır. Çünkü vakit namazını veya cemaatını yahut vitir namazını veya vaktin sünnetini kaçıracağından korkmadıkça, tavaf Beyt-i Şerif'in tahiyyesidir.
İZAH
«Bunun mânâsı, "Allah Kâbe'den daha büyüktür" demektir.» Gâyetü'l-Beyan'da da böyle denilmiştir. Fakat evla olan, "Allah kendinden başka her şeyden büyüktür." demektir. Bahır. Galiba Şârih'in birinci mânâyı tercih etmesi, makam iktizası olacaktır. Nasıl ki bir işe başlayan; besmele çektiğinde, başladığı işte Allah Teâlâ'nın ismi ile bereketlenmeyi mülâhaza eder. (Tehlil, "Lâilâhe illallah" demektir.) Fethu'l-Kadîr'in ibaresi, "Üç defa tekbir ve tehlil getirir." şeklindedir. İbn-i Şilbi ise, "Üç defa tekbir alır, üç defa tehlil getirir." demiştir.
«Bir nevi şirk olmasın diye» Yani cahil, yapılan ibadetin Beyt için olduğunu zannetmesin diye tehlil getirir. Bahır sahibi diyor ki: «Metinlerde, Kâbe'yi gördüğü zaman hangi duayıokuyacağı zikredilmemiştir. Bu, gaflet olunmayacak bir şeyden gaflettir. Çünkü Kâbe görülünce, yapılan dua müstecab ve makbuldür. İmam Muhammed (r.) Asıl namındaki kitabında hacc yerleri için hiçbir dua tayin etmemiştir. Çünkü tayin, rikkat ve yufkalığı giderir. Ama teberrüken menkul dualar okumak güzeldir. Hidâye'de böyle denilmiştir. Fetih'te bildirildiğine göre, en mühim dualardan biri hesapsız Cennet'e girmeyi istemektir. Peygamber (s.a;v.)'e burada salâvat getirmek en mühim zikirlerdendir. Nitekim bunu Halebî Menâsik'inde beyan etmiştir.»
T E M B İ H: Lübab sahibi diyor ki: «Kâbe'yi gördüğü vakit ellerini kaldırmaz. Bazıları kaldıracağını söylemişlerdir. Aliyyü'l-Kâri, şerhinde, "Yani dua halinde bile olsa kaldırmaz. Çünkü bu ulemamızın meşhur kitaplarında zikredilmemiştir. Bilâkis Surûcî, 'mezhep, bunu terk etmektir' demiştir. Tahâvî de, bunun üç İmamımıza göre mekruh olduğunu açıklamıştır." demektedir.
"Sonra işe tavaftan başlamalıdır." Eğer tavafı yapan ihramlı değilse bu, tavaf-ı tahiyyedir. Hacc için ihrama girmişse, tavaf-ı kudûmdur. Bu, bayram gününden önce girdiğine göredir. Bayram günü girerse, farz olan tavaf tahiyye tavafının yerini tutar. Umre için niyetlenmişse, bu tavaf umre için olur. Umre için tavaf-ı kudûm yoktur. Fetih'te de böyle denilmiştir. Nehir. Mutlak söylemesi gösteriyor ki, namazın mekruh olduğu vakitlerde tavaf mekruh değildir. Nitekim Fetih sahibi bunu açıklayarak, "şu kadar var ki, iki rekat tavaf namazını mekruh vakitte kılmaz.

Kerahetsiz vakte girinceye kadar sabreder." demiştir.
«Çünkü tavaf, Beyt-i şerifin tahiyyesidir.» Yani tavaf etmek isteyen için bu tahiyyedir. Tavaf etmek istemeyip oturmak murad eden bunun hilâfınadır. O, iki rekat tahiyye-i mescit kılmadan oturamaz. Meğer ki namaz için kerahet vakti girmiş ola. Bu ifade, Aliyyü'l-Kârî'nin Lübab Şerhi'nden alınmıştır. Nikâye üzerine yazdığı şerhte ise şöyle demiştir: «Eğer ihramlı değilse, yaptığı tavaf tahiyyedir. Çünkü "Bu mescidin tahiyyesi tavaftır" derler. Bunun mânâsı, "Tavaf etmeyen tahiyye-i mescit namazı kılmaz" demek değildir. Nitekim bazı avam böyle anlamışlardır.»
Ben derim ki: Lâkin ulemanın "Bu mescidin tahiyyesi tavaftır" sözleri şunu ifade eder ki: O kimse namaz kılar da tavaf etmezse, tahiyye hâsıl olmaz. Meğer ki özürsüz tavafı terk etmeye tahsis oluna. Bu takdirde özür bulununca tahiyye namazla hâsıl olur. Sonra yine Lübab Şerhi'nde buna delâlet eden sözler gördüm. Başka bir yerde Lübab şârihi şöyle demiş: «Bu mescidin tahiyyesi hâssaten tavaftır. Ancak tavafa bir mâni bulunursa, o zaman kerahet vakti olmamak şartıyla tahiyye-i mescit namazını kılar.»
«Korkmadıkça ilh...» Yani bütün bu söylenenleri tavaf-ı tahiyyeden ve başkalarından önce yapan Lübab ve şerhi. Sonra tavaf eder. Bahır. Bu gösterir ki, bu namazlarla tahiyye hâsılolmaz. Halbuki başka mescitlerde onlarla tahiyye hâsıl olur. Bunun sebebi ancak şudur: Beyt-i şerif'in tahiyyesi namaz değil, tavaftır. Sair mescitler bunun hilâfınadır. Onun için ulemadan bazıları, "Fark iki cihettendir. Birincisi namaz cinstir; kılınan namazlar birbirinin yerini tutar. Tavaf ise namaz cinsinden değildir. İkincisi, mescitte farz namazı kılmak mescidin tahiyyesidir. Tavaf se mescidin değil, Beyt-i şerif'in tahiyyesidir." demişlerdir.
«Çünkü vakit namazını.» Burada murad, müstehap vaktini kaçıracağından korkmak olmalıdır. Çünkü iki sahih kavilden birine göre, bu vakti kaçırmakla tertip sâkıt olur. Binaenaleyh buradakini kaçırmakla evleviyetle sâkıt olur. Lübab Şerhi'nde cenazenin kaçırılacağından korkmak, Bahır ve Nehir'de halkın tavaftan men edildiği vaktin girmesinden korkmak, yahut kazaya kalmış farz namazı bulunmak ziyade edilmiştir. Lübab sahibi bu sonuncuyu zikretmiş, şârihi ise, "şayet tertip sahibi olursa" diye kayıtlamıştır.
Ben derim ki: Zâhire göre geçmiş namazdan murad, kasten vaktini geçirdiği ve hemen kazası icabeden namazdır. Aksi takdirde tavafı bu namazdan önce yapmak zarar etmez. Meğer ki tavafla kaza namazını öne aldığı takdirde farz olan vakit namazını kaçıracağından korksun. Bu takdirde farz olan vakit namazını söylemek, kaza namazım söylemeye hacet bırakmaz. Anla!
METİN
Ve hemen tekbir ve tehlil getirerek; ellerini de namazda olduğu gibi kaldırarak, Hacer-i Esved'in karşısına geçer ve kimseye eza vermeksizin iki eliyle onu, istilam ederek sessizce öper. Acaba üzerinde secde de eder mi? "Evet eder" denilmiştir. Çünkü istilam sünnettir. Eza etmemek ise vâciptir. Eğer buna kâdir olamazsa, ellerini yahut ellerinden birini Hacer-i Esved'in üzerine koyar, sonra onları öper. Bu da mümkün olmazsa, Hacer-i Esved'e elindeki bir şeyle - velev sopa olsun - işaret eder, sonra o şeyi öper. İkisinden de, yani hem istilamdan, hem işaretten âciz kalırsa, Hacer-i Esved'in karşısına geçerek ellerinin içi ile ona dokunuyormuş gibi işaret eder, tekbir ve tehlil getirir, Allah Teâlâ'ya hamd, Peygamberi (s.a.v.)'e salât eyler. Sonra avuçlarını öper. Haccda bundan gayrı el kaldırmalarda, avuçlarını gökyüzüne doğru kaldırır. Yalnız iki cemrede Kâbe'ye doğru kaldırır.
İZAH
Şârih burada, 'hemen' diye tercüme ettiğimiz 'fa' ile Hacer'in karşısına geçmezden önce tavafa niyet edeceğini işaret etmiştir. Çünkü aşağıda söyleyeceği vecihle, bütün bedeni ile bütün Hacer'in yanına varacaktır. Onun içindir ki Lübab sahibi şöyle demiştir: «Sonra Rukn-ü Yemani'yi takip eden Hacer-i Esved tarafında bütün Hacer-i Esved sağ tarafında kalacak ve sağ omuzu Hacer-i Esved'in kenarına gelecek şekilde Beyt-i Şerif'e karşı durarak tavafı niyet eder. Böyle yapmak müstehaptır. Niyet ise farzdır. Sonra sağına doğru yürüyerekHacer-i Esved'-in hizasına gelir ve onun karşısında durarak besmele çeker, tekbir alır Hamd eyler, salâvat getirir ve dua eder.»
Şarihi diyor ki: «Yani;
"Allah'ın adıyla! Allah her şeyden büyüktür. Hamd Allah'a mahsustur. Rasulullah'a salât-u selâm olsun. Ey Allahım! Sana îman ederek, sana verdiğim sözde durarak ve Peygamberin Muhammed (s.a.v.)'in sünnetine tâbi olarak başlıyorum" der»
"Ellerini kaldırarak" Yani niyet ederken değil, tekbir alırken kaldırır. Çünkü niyet ederken el kaldırmak bidattır. Lübab şârihi Aliyyü'l-Kari, kitabının başka yerinde bir hayli söz ettikten sonra şunları söylemiştir: «Hâsılı istikbal halinden başka yerlerde el kaldırmak mekruhtur. Ama el kaldırmadan başlamak da, haram yahut kerahet-i tahrimiyye ile veya kerahet-ı tenzihiyye ile mekruhtur. Bu, mezhebimizdeki kavillere göredir ki, kimine göre Hacer-i Esved'den başlamak

farz, kimine göre vâcip veya sünnettir. Müstehap olan yalnız ihtilâftan çıkmak için Hacer-i Esved'den önce niyetle başlamaktır.»
«Namazda olduğu gibi» Yani kulakları hizasına kaldırır. Namaz bahsinde Musannıf demişti ki: «istilam ederken ve iki cemrede ellerini omuzları hizasına kadar kaldırır ve içlerini Hacer-i Esved'e ve Kâbe'ye doğru çevirir.» Bu sözü Kuhistânî, Tahavî Şerhi'ne''nisbet etmîştir. Bedâyi sahibi ve başkaları bunu sahihlemişlerdir. Ama Nikâye ve diğer kitaplarda birinci kavle göre hareket olunmuş. Gayetü'l-Beyan sahibiyle başkaları onu sahih bulmuşlardır. Şu halde sahih kaviller muhtelif demektir.
«İstilam ederek...» Yani ellerini saldıktan sonra öper. Nitekim Nehir'de Tuhfe'den naklen bildirilmiştir. Lübab sahibi diyor ki: «İstilamın şekli, avuçlarını Hacer-i Esved'in üzerine koyarak, ağzını da iki avucunun arasına alarak onu öpmektir.» (istilam, elini, yüzünü Hacer-i Esved'e sürmek demektir.)
«Evet eder denilmiştir.» Lübab sahibi kesinlikle buna kail olmuş ve, ''Bu müstahaptır, onu öpmekle birlikte üç defa tekrarlar." demiştir. Şârihi de şunları söylemiştir: «Bu söz Şeyh Râşıdüddin'in Kenz şerhi'nde naklettiğine muvafıktır. Secde ulemamızdan İzz b. Cemâa'dan dahi nakledilmiştir. Lâkin Kıvamüddin Kâki bize göre secde etmemek evla olduğunu söylemiştir. Çünkü meşhur kitaplarda rivayet edilmemişti:» Bu sözün zâhiri, Kâki'nin Mi'râc'daki sözünü tercih ettiğini gösteriyor. Feth'in zâhirinden anlaşılan da budur. Onun için Nehir sahibi Bahır'ın "bu zayıftır" demesine itiraz etmiş; "Hane sahibi daha iyi bilir." demiştir. Yani Kâki, mezhebimizin mâhir üstadlarındandır. O, mezhebimizi başkalarından daha iyi bilir. Binaenaleyh onun nakil ettiğini zayıf çıkarmak yaraşmaz, demek istemiştir.
Ben derim ki: Lâkin Kâki, meşhur kitaplarda zikredilmediğine dayanmaktadır. Bu, onun meşhur olmayan kitaplarda zikredilmiş olmasına aykırı değildir. Gerçekten Bahır sahibi bunuPeygamber (s.a.v.) ile ondan sonra Hz. Ömer'ül-Fâruk'un yaptıklarına dayanarak söylemiştir. Nitekim bunu Hâkim rivayet etmiş ve sahih bulmuştur. Bununla Molla Ali, Nikâye Şerhi'nde Kâki'den rivayet ettiğimiz söze itirazda bulunmuş; yine bununla, İbn-i Cemâa'nın ulemamızdan naklettiği te'yîdde bulunmuştur. Sonra ben Gayetü's-Surûcî'den bir nakil gördüm ki, yalnız îmam Mâlik Hacer-i Esved'in üzerine secde etmeyi mekruh görmüş ve onun bidat olduğunu söylemiştir. Halbuki cumhuru ulema onu müstehap saymışlardır. Hadis Mâlik aleyhine huccettir. Böylece Bahır ve Lübab'daki 'müstehaptır' sözü tercih olunmaktadır. Çünkü Surûcî'nin de, ev sahiplerinden olduğu kimseye gizli değildir. Binaenaleyh o daha iyi bilir. Onun cumhura ve hadise muvafık olarak söylediği söz ile amel etmek daha ihtiyatlı ve evladır.
«Eza etmemek ise vâciptir» Yani sünneti yapacağım diye vâcibi terk etmemelidir. Sünnet etmek için avret mahalline bakmaya gelince: Burada sünneti yapmak için vâcibi terk etmek yoktur. Çünkü zahurette avret yerine bakmaya izin verilmiştir.
«Eğer buna kâdir olamazsa...» Yani kimseye eziyet vermeden öpemezse, yahut mutlak surette öpme imkânını bulamazsa, ellerini Hacer-i Esved'in üzerine koyar, sonra onları öper. Yahut bir elini Hacer-i Esved'-in üzerine koyar. Evla olan sağ elini koymaktır. Çünkü şerefli işlerde sağ el kullanılır. şu da var ki, Bahr-ı Amîk'ten nakledildiğine göre, Hacer-i Esved Allah'ın yeminidir. Onunla kullarına musafaha eder. Musafaha sağ elle olur.
«Ellerinin içi ile ona işaret eder.» Yani ellerini kulakları hizasına kaldırır, içlerini Hacer-i Esved'e doğru çevirir ve işaret eder. Ellerinin üstü yüzüne gelir. Rivayet edilen budur. Bahır. Aliyyü'l-Kâri'nin Nikâye Şerhi'nde ise, "Ellerini omuzları veya kulakları hizasına kaldırır." denilmiştir. Galiba bununla, geçen iki kavil hikâye edilmek istenilmiştir.
«Sonra avuçlarını öper.» Yani zikredilen işaretten sonra avuçlarını öper. Fetih sahibi diyor ki: «Her şavtta Hacer-i Esved ruknüne geldiğinde, ilk defa yaptığını yapar.» Bu sözün tamamı Musannıf'ın, "Hacer-i Esved'in yanından her geçtikçe bu zikredileni yapar." dediği yerde gelecektir.
«Yalnız iki cemrede Kâbe'ye...» yahut kıbleye doğru kaldırır. Nitekim bunu ileride beyan edecektir. Lâkin ileride görüleceği vecihle, 'Kâbe'ye' sözü zâhiri rivayettir.

Tavaf-r Kudûm

METİN
Ve Beyt-i Şerif'i tavaf ile tavaf-ı kudûmü yapar. Uzaklardan gelene bu tavaf sünnettir. Çünkü gelen odur. Tavaf eden kimse sağ tarafından Kâbe Kapısı'nı takip eden cihete doğru işe başlar. Kâbe solunda kalır. Çünkü tavaf eden, Kâbe'ye uyan gibidir. İmama uyan bir kişi, onun sağına durur. Aksini yaparsa, Mekke'de bulunduğu müddetçe tavafı tekrarlar. Tekrarlamadan memleketine dönerse, ceza kurbanı lâzım gelir. Keza Hacer-i Esved'den başka bir yerden başlarsa hüküm yine budur, Nitekim geçti. Ulema, "Bütün bedeniyle Hacer-i Esved'in bütününe

uğrar." demişlerdir.
İZAH
«Tavaf-ı kudûm» ki, buna tavaf-ı tahiyye, tavaf-ı likaa, tavaf-ı evveli ahd bilbeyt, tavaf-ı ihdâsil ahd bilbeyt, tavafü'l-vârid velvürud dahi denilir. Lübab Şerhi. Bu tavaf, hacc-ı ifrat yapan kimse tarafından Kâbe'ye geldiği için yapılır. Velev ki geldiği için yaptığına niyet etmesin; yahut başka bir şey niyet etsin. Çünkü o, geliş için yapılır. Lübab sahibi diyor ki: «Sonra ihramlı ifrat haccı yapacaksa, bu tavafı gelişi için olur. Yalnız umre veya temettu yahut kırân yapacaksa, niyet etsin etmesin umre tavafı olur. Kırân sahibinin kudûm için başka bir tavaf yapması gerekir.» Yani umrenin sa'yini bitirdikten sonra, bir de kırân için sa'y yapması müstehap olur. Lübab'da beyan edildiğine göre, bu tavafın ilk vakti Mekke'ye girdiği andır. Sonu da Arafat'ta vakfeye kadardır. Arafat'ta vakfeyi yaparsa, tavafın vakti geçmiştir. Yapmazsa, vakti bayram sabahının fecri doğuncaya kadar devam eder.
«Uzaklardan gelene bu tavaf sünnettir.» Yani başkasına sünnet değildir. Fetih, Binaenaleyh Mekkelilere, mikâtta yaşayanlara, mikâtla Mekke arasındakilere sünnet değildir. Sirâc ve Lübab Şerhi. Şu kadar var ki, Mekkeli uzaklara gider de, sonra hacc için ihrama girerek dönerse, onun da tavaf-ı kudûm yapması sünnet olur. Lübab. Bu, Kuhistânî'deki, "Tavaf-ı kudûm, mikâtlar halkıyla mikâtlar içinde yaşayanlar için sünnettir" sözüne muhaliftir.
«Sağ tarafından» Yani Hacer-i Esved'in değil, tavaf eden kimsenin sağından Kâbe'nin kapısı istikametinde işe başlar. Esah kavle göre bu vâciptir. Nitekim geçti.
"Aksini yaparsa" Yani kendinin solundan başlayarak Kâbe'yi sağ tarafına alırsa, keza Kâbe'yi yüzüne karşı veya arkasına alır da ondan saparak tavaf ederse, tavafı tekrarlar. Nitekim Lübab Şerhi'nde ve diğer kitaplarda beyan olunmuştur.
«Başka bir yerden başlarsa hüküm yine budur.» Yani tavafı tekrar yapar, yapmazsa ceza kurbanı lâzım gelir. Bu, tavafın vâcip olduğunu söyleyenlere göredir. Şârih, "nitekim geçti" diyerek, haccın vâciplerinde bunun geçtiğine işaret etmiştir.
«Hacer-i Esved'in bütününe uğrar demişlerdir.» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Hacer-i Esved'den başlamak vâcip olunca, tavafa da rükn-ü Yemâni'nin Hacer-i Esved'e yakıntarafından başlamak gerekir. Tâ ki bütün bedeniyle Hacer-i Esved'in bütününe uğramış olsun. Avamdan çok kimseler gördük ki, tavafa başlıyorlar. halbuki Hacer-i Esved'in bir kısmı onların tavafının dışında kalıyor. Bundan sakın!»
Ben derim ki: Biz bu şekli Lübab'dan naklen arzetmiş ve vâcip değil, müstehap olduğunu söylemiştik. Fethu'l-Kadîr sahibi dahi bunu açıklamış, ta'lilini yaparken, "Bunu bütün bedeniyle Hacer-i Esved'e uğramayı şart koşanların hilâfından çıkmak için yapar." demiştir. Lübab Şerhi'nde Aliyyü'l-Kâri de bu hususta ona tâbi olmuş, Kirmânî onun daha mükemmel ve efdal olduğunu söylemiştir. Sonra Aliyyü'l-Kâri şöyle demiştir: «Aksi takdirde Hacer-i Esved'i mutlak olarak karşısına alsa da tavafı niyet etse, bize göre maksut olan asıl da - ki Hacer-i Esved'den başlamaktır - sünnet de desek, farz veya vâcip, yahut şart olduğunu da söylesek kâfidir» Şurunbulâliyye'de Bahır'dan naklettiğimiz ibareden sonra şöyle denilmiştir: «Bu, durduğu zaman Hacer-i Esved'in karşısında bulunmadığına göredir. Meselâ Mültezem tarafına durur da, bedeninin bir kısmını Hacer-i Esved'i öpmek için eğiltir. Fakat bedeniyle Hacer-i Esved'in karşısında duran kimsenin karşısına rüknu Yemâni'nin bir kısmı gelir. Çünkü Hacer-i Esved'le onun bulunduğu rükün (köşe), karşısında duran kimsenin bedeni kadar geniş değildir, Bununla da Hacer-i Esved'den başlamış olur.»
Ben derim ki: Lâkin böyle yapmakla, o kimsenin bütün bedeni bütün Hacâr-i Esved'e uğramış olmaz. Ama biliyorsun ki, bize göre bu da lâzım değildir. Galiba Şârih, "demişlerdir" sözüyle bunun zayıf olduğuna işaret etmiştir.
METİN
Tavafa başlamazdan önce omuzundaki örtüyü sağ koltuğunun altından geçirerek, ucunu sol omuzunun üzerine koyar. Bu sünnettir. Tavafı Hatim'in arkasından yapmak vâciptir. Çünkü Hatim'in altı arşın yeri Kâbe'dendir. Aralıktan tavaf ederse caiz değildir. Nitekim ihtiyaten ona karşı namaz da böyledir. Hatim'in içinde Hz. İsmail ile Hacer'in kabirleri vardır.
İZAH
«Tavafa başlamazdan önce» Fetih'te burada, "Tavafa başlamazdan az önce iztıbâ yapmak gerekir." denilmiştir. (İztıbâ, ihramı sağ koltuğunun altından geçirip, sol omuzunun üstüne koymaktır.) Şârih de, "Başlamadan az önce" dese daha doğru olurdu. Anla! Lübab Şerhi'nde şöyle denilmiştir: "Bilmiş ol ki, iztıba tavafın bütün şavtlarında sünnettir. Nitekim İbn-i Ziya açıklamıştır. Tavafını bitirdikte hacı bunu terk eder. Hattâ iki rekat tavaf namazını iztıbâlı olarak kılsa mekruh olur. Çünkü omuzunu açmıştır. Sa'yde iztıba yapılmayacağına dair söz ileride gelecektir."
«Bu sünnettir.» Yani sonunda sa'y yapılan tavaf-ı kudûm ve umre gibi her tavafta iztıbâ

sünnettir. Sa'y geri bırakır ve elbisesini giymezse, tavafı ziyaret de öyledir.
Şimdi, bir özürden dolayı dikişli elbise giyenin hükmü kalır. Acaba onun da ihramlıya benzemesi sünnet midir, değil midir? Ulemamız bu hususta bir şey söylememişlerdir. Şâfiîlerden bazıları, "Onun hakkında imkânsızdır." demişlerdir. Yani mükemmel surette yapması imkânsızdır. Şu halde bu söz, bazı Şâfiîlerin, "Ona meşrudur denilebilir. Velev ki omuzu, dikişli elbise ile örtülü olsun. Çünkü özrü vardır." sözüne aykırı değildir.
Ben derim ki: Yapması daha münasiptir. Bu satırlar kısaltılarak Lübab Şerhi'nden alınmıştır.
"Hatim" Buna Hazire-i İsmail de derler. Kâbe'nin dışında altın oluğun altına gelen kısımdır. Üzerinde yarım daire şeklinde duvar olup, Kâbe ile aralarında bir aralık vardır. 'Hatim' denilmesi, Kâbe'den ayrıldığı içindir. (Çünkü kelimenin aslı, kırılıp ufalanan mânâsına gelir.) Buna ' Hıcır ' dahi denir. (Hıcır, men etmektir.) Çünkü ondan men edilmiştir.
«Çünkü Hatim'in altı arşın yeri Kâbe'dendir.» Fetih'te şöyle denilmiştir: "Hıcrın hepsi Kâbe'den değildir. Onun yalnız altı arşın yeri Kâbe'dendir. Çünkü Hz. Aişe (r.a.) hadisinde, "Rasulullah (s.a.v.) Hıcrın altı arşını Kâbe'dendir, geri kalanı Kâbe'den değildir buyurdu." denilmiştir. Bu hadisi Müslim rivayet etmiştir.»
«Aralıktan tavaf ederse caiz değildir.» Aliyyü'l-Kâh Nikâye Şerhi'nde şöyle demektedir: «Aralıktan tavaf ederse, tavafın mükemmel olması için kâfi değildir. Bu tahakkuk etmek için bütün tavafı tekrarlamak gerekir. Yalnız Hatim'den tekrarlarsa kâfi gelir. Meselâ Hicr'ın dışında sağından başlar. Sonuna kadar gider, sonra aralıktan Hicr'ın içine girer ve öbür tarafından çıkar. Yahut Hicr'ın içine hiç girmez. Bu daha iyidir. Hicr'ın başından sonuna doğru gider gelir. Bunu yedi defa yapar. Tavafın ramel ve diğer sıfatlarını da kaza eder. Ama etmese de tavafı sahihtir. Yalnız bir ceza kurbanı vâcip olur. »
«İhtiyaten ona karşı namaz da böyledir.» Yani Hatime karşı namaz kılarsa namazı sahih değildir. Çünkü Kâbe'ye karşı durmanın farz olduğu, kat'î delil ile sabittir. Hatim'in Kâbe'den olması ise, haber-i vâhit ile sabittir. Binaenaleyh sanki bir cihetten Kâbe'denmiş, bir cihetten Kâbe'den değilmiş gibi olur. Şu halde ihtiyat, tavafı onun arkasından yapmanın vâcip olması ve ona karşı namaza durmanın sahih olmamasıdır.
«Hatim'in içinde Hz. İsmail ile Hacer'in kabirleri vardır.» Bunu Bahır sahibi Gâyetü'l-Beyan'a nisbet etmiştir. Bazılarının beyanına göre, ibn-i Cevzî Hz. İsmail'in kabrinin, altın olukla Hicr'ın batı kapısı arasında olduğunu söylemiştir.
T E M B İ H : Şârih şadırvanı zikretmemiştir. Bu, Kâbe duvarından bir arşının üçte ikisi kadar dışarıya bel vermiş bir çıkıntıdır ki, Kâbe'den olduğu söylenir. Hatim gibi Kureyş Kâbe'yi tamir ederken o da dışarıda kalmıştır. Bize göre o Kâbe'den değildir. Lâkin ulemanın hilâfından çıkmak için, tavafın onun arkasından yapılması gerekir. Nitekim Fetih, Lübab ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir.
METİN
Tavaf sadece yedi şavttır. Bilerek sekiz defa tavaf ederse, sahih kavle göre o kimseye yedi şavtı tamamlamak lâzım gelir. Çünkü başlamıştır. Yanı o şavta kendi iltizamı ile başlamıştır. Onun yedinci olduğunu zannederek başlaması bunun hilâfınadır. Çünkü ona iltizam ederek değil, ıskat için başlamıştır. Hacc bunun hilâfınadır. Bilmelisin ki, tavaf yeri zemzemin arkasından bile olsa, mescidin içi sayılır, dışı değildir. Çünkü Beyt'i değil, mescidi tavaf etmiş olur. Tavaftan veya sa'yden cenazeye veya farz namaza; yahut abdest tazelemeye çıkar da sonra dönerse, bina eder.
İZAH
«Tavaf yedi şavttır.» Hacer-i Esved'den Hacer-i Esved'e bir şavt sayılır. Hâniyye. Ama bu, tavafın farzını değil, vâcibini beyandır. Çünkü yukarıda geçti ki, yedi şavtın az olan kısmı vâciptir. Ceza kurbanı ile tamamlanır. Rükün olan bu şavtların ekserisidir. Bahır. Lâkin zâhire göre bu hem farzda, hem vâciptedir. Ulemanın açıkladıklarına göre, bir kimse tavaf-ı saderin ekseri şavtlarını bıraksa, kendisine ceza kurbanı lâzım gelir. Azını bırakırsa, her şavt için sadaka verir. Tavaf-ı kudûmda ise, başlayıp bıraktıktan sonra kendisine ne lâzım geleceğini açıklamamışlardır. Sindî'nin Mensik-i Kebir'inde yaptığı incelemeye göre, o da tavaf-ı sader gibidir. Fakat Lübab şârihi kendisine itiraz etmiş, "Tavaf-ı sader aslı itibarı ile vâciptir. Binaenaleyh başlamakla vâcip olan tavaf ona kıyas edilemez. Zâhire bakılırsa, onu terk etmekle nâfile namazda olduğu gibi, tevbeden başka bir şey lâzım gelmez." demiştir. Mesele kısaltılarak alınmıştır.
Şöyle denilebilir: Tavafın başlamakla vâcip olması, tamamlanması vâciptir, ihmal edilirse kazası lâzım gelir mânâsınadır. Bundan, nâfile namazda olduğu gibi onu bütün vâcipleriyle yapmak lâzım gelir. Hattâ onun bir vâcibini terk etse, onu tekrarlaması icabeder; yahut iptidaen vâcip olan namaz gibi ondan terkettiğini tamamlayan bir şey yapması lâzım gelir. Burada da öyledir. Şavtların azını terkederse sadaka vermesi; çoğunu terkederse ceza kurbanı vacip olur. Çünkü

tavafta terkedilen vâcibin tamamlanması böyle olur Ve tıpkı nâfile namazda terkettiği vâcibi secde-i sehiv ile tamamlamasına benzer. Allah'u a'lem!
«Bilerek...» Yani sekizinci tavaf olduğunu bilir, fakat onu başka tavafa girmek kastıyla değil de vehim veya vesveseye binaen yaparsa tamamlanması gerekir. Başka tavafa girmek maksadıyla yaparsa, o zaman ittifaken lâzım gelir. Lübab Şerhi.
Ben derim ki: Lâkin ta'lîl hilâfın başka tavafa girmek istediği zaman dahi cârî olduğunu ifade etmektedir.
«Çünkü ona iltizam ederek değil, ıskat için başlamıştır.» Yani ona boynundaki borcu ıskat için başlamıştır. Bu borç yedi şavtı tamamlamaktır. Kendisine yeni bir şavt lâzım gelsin diyebaşlamamıştır ki, tamamlaması icabetsin.
«Hacc bunun hilâfınadır.» Çünkü hacca borcunu ıskat için başladığı vakit, tamamlaması lâzım gelir. Diğer ibadetler bunun hilâfınadır. Bahır. Elhasıl tavaf; namaz, oruç vesair ibadetler gibidir. Ona ıskat niyetiyle başlarsa; meselâ farzdır zannıyla başlar da, sonra farz olmadığı anlaşılırsa, tamamlaması lazım gelmez. Bundan hacc müstesnadır. Zira faslın başında geçtiği vecihle, onu mutlak surette tamamlamak gerekir.
TEMBİH: Bir kimse tavaf-ı rükünde şavtların sayısında şüphe ederse, o tavafı tekrarlar. Zann-ı galibi üzerine bina etmez. Namaz böyle değildir. Bazıları, "Bu hal çok başına gelirse araştırır. Kendisine âdil bir kimse, kaç şavt yaptığını haber verirse, onun kavli ile amel etmesi müstehap; iki âdil kimse haber verirse, onların kavliyle amel etmesi vâcip olur" demişlerdir. Lübab. Lübab şârihi diyor ki: «Bunun mefhumunu alırsak şöyle olur: Rükün olmayan şavtlarda şüphe ederse tekrarlamaz. Bilâkis zann-ı galibi üzerine bina eder. Çünkü farzdan başka şeyler, genişlik ve kolaylık üzerine kurulmuştur. Zâhire bakılırsa, vâcip rükün hükmündedir. Zira farzı amelidir.»
«Zemzemin» veya Makam-ı İbrahim'in yahut direklerin arkasından: yahut binanın üzerinden olup Kâbe'den yüksek bile olsa, mescidin içi sayılır. Lübab.
«Beyt'i değil.» Çünkü mescidin duvarları o kimseyle Beyt arasına girer. Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Mefhum-u muhalifi şudur: Duvarlar yıkılmış olsa sahih olurdu. Fetih sahibinin tahkikine göre, Mebsût'un ta'lîlinden alarak bu mefhum muteber değildir.
«Bina eder.» Yani yaptığı tavafın üzerine devam eder. Yeniden başlaması gerekmez. Fetih,
Ben derim ki: Zâhirine bakılırsa, yeniden başlamakla bir şey lâzım gelmez. Evvelkini tamamlaması da lâzım gelmez. Çünkü bu yenileme, şavtlar arasında devam suretiyle ikmal için yapılır. Sonra Lübab'da buna delâlet eden sözler gördüm. Tavafın müstehapları faslında Lûbab sahibi şöyle diyor: «Müstehaplardan biri de, tavafı böler veya mekruh şekilde yaparsa, ona yeniden başlamaktır.» Şârihi "bölerse" sözünü "velev ki bir özürden dolayı olsun" diye şerh etmiştir. Zâhire bakılırsa, bu tavafın ekserisini yapmamış olmakla kayıtlıdır.
Şimdi şu kalır: Şavt esnasında cenaze yahut vakit namazı gelirse, o şavtı tamamlar mı, tamamlamaz mı? Bunu bizim ulemamızdan açıklayan görmedim. İmamla beraber bir rekatı kılamayacağından korkarsa tamamlamak gerekir. Bir de bıraktığının üzerine bina etmeye döndüğü vakit, ayrıldığı yerde mi bina eder, yoksa o şavta Hacer-i Esved'den mi başlar? Zâhire bakılırsa, namazda abdesti bozulana kıyasen, ayrıldığı yerde bina eder. Sonra gördüm ki, ulemadan biri bunu Sahih-i Buhârî'den, O da Tâbiin'den Atâ b. Ebi Rabâh'tan nakletmiş. Fetih sahibinin, "Yaptığı tavafın üzerine bina eder." sözünün zâhiri de budur. Allah'u a'lem.
T E M B İ H : Haceti yokken çıkarsa mekruh işlemiş olur. Ama tavafı bozulmaz. Lübab sahibi, "Tavafın müfsidi yoktur." demiş, mekruhlarından olmak üzere tefrîkini, yani şavtların arasını çok ayırmayı saymıştır. Sa'yde de böyle demiş; hattâ Mensik-i Kebir'inde şunları söylemiştir: "Sa'yi çok ayırırsa, meselâ her gün bir şavt yahut daha az yaparsa sa'yi bâtıl olmaz, ama yeniden başlaması müstehap olur."
METİN
Tavaf ve sa'yde yiyip içmek, fetva vermek ve okumak caizdir. Lâkin zikir bunlardan daha faziletlidir. Nevevî'nin Mensik'inde, "Rivayet olunan zikir efdaldir. Ama rivayet olunmayan zikir yerine Kur'an okumak daha faziletlidir. Araştırılmalıdır." deniliyor. Sadece ilk üç şavtta ramel yapmak, yani adımlarını sıklaştırıp süratle yürümek ve omuzlarını sallamak sünnettir. Rameli terk eder veya unutursa, velev ki üç şavtta olsun, kalan şavtlarda ramel yapmaz. Kendisini cemaat sıkıştırırsa, bir aralık bulup da ramel yapıncaya kadar durur. İstilam böyle değildir. Çünkü onun bedeli vardır.
«Tavaf ve sa'yde yiyip içmek, fetva vermek ve okumak caizdir.» Lübab'da açıklanan, her ikisinde satışın mekruh olduğu, yemenin ise tavafta mekruh olup sa'yde mekruh olmadığıdır. Satın almak da satmak gibidir. Lübab'da su içmek, ikisinde de mübahlardan sayılmıştır.
«Lâkin zikir bunlardan daha faziletlidir.» Yani tavafta zikir, Kur'an okumaktan efdaldir. Fetih sahibinin Tecnîs'ten naktettiği budur. Diyor ki: «Hâkim'in Kâfî'sinde - ki İmam Muhammed'in kavillerini toplamıştır "Tavafta yüksek sesle Kur'an okumak mekruhtur. Haddi zatında Kur'an

okumakta bir beis yoktur." denilmektedir. Müntekâ'da dahi Ebû Hanife'den naklen "Erkeğin tavaf ederken okumaması gerekir. Allah Teâlâ'yı zikretmesinde bir beis yoktur." denilmektedir. Tecnîs'te zikredilen, Hâkim'in naklettiğine aykırı değildir. Çünkü "beis yoktur" sözü, ekseriyetle evlânın hilâfına mânâsına kullanılır.» Yani Müntekâ'nın "beis yoktur" sözü, ekseriyetle kullanılmayan mânâdadır demek istiyor. Fetih sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «Hâsılı Peygamber (s.a.v.)'in yolunu tutmak efdaldir. Ondan ise tavafta Kur'an okuduğu sabit olmamıştır. Bilâkis zikir rivayet olunmuştur. Selefin birbirine rivayet edip icma haline getirdikleri budur. Binaenaleyh evlâdır. »

«Araştırılmalıdır.» Ben derim ki: Yukarıda zikrettiğimiz nakillerden elde edilen şudur: Kur'an okumak evlanın hilâfıdır. Zikirde bulunmak ondan daha faziletlidir. Zikir rivayet edilmiş veya edilmemiş olsun fark etmez. Nitekim mutlak sözün muktezası budur. Meğer ki bu kelimeden kâmil zikir murad olunsun. Bu takdirde rivayet olunan zikir kastedilir ve Şârih'in Nevevî'den naklettiğine uyar. Lübab Şârihi bunu beğenmiştir. Lâkin Kur'an okumanın rivayet olunmayan zikirden evlâ oluşuna Müntekâ'nın, "Tavaf ederken Kur'an okumaması gerekir." sözü aykırıdır. Çünkü bu, Kur'an okumaktan tenzihen men edildiğini gösterir. Zâhire bakılırsa, rivayet olunmamış zikirden men edilmez. Buna, yukarıda Hidâye'den naklettiğimiz söz delâlet etmektedir ki şudur: «imam Muhammed (r.) Asıl adındaki kitabında, hacc yerlerinde muayyen bir dua zikretmemiştir. Çünkü tayin rikkati giderir. Ama teberrüken nakledilmiş zikri okursa iyi olur.» Bu gösteriyor ki, burada zikirden murad, mutlak olan zikirdir. Nitekim ulemanın mutlak sözlerinden bu kastedilir. Nevevî'nin verdiği izahat buna muhaliftir. Düşünülsün!

T E M B İ H : Rivayet edilmiştir ki, Peygamber (s.a.v.) iki rükün arasında,

"Ey Rabbimiz! Bize dünyada da iyilik, âhirette de iyilik ver. Bizi Cehennem azabından koru." âyetini okumuştur. Bu, yukarıda zikrettiklerimize aykırı değildir. Çünkü zâhir olan, içinde zikir bulunmayan âyeti okumanın men edilmesidir. Yahut Rasulullah (s.a.v.) bunu zikir kastıyla veya caiz olduğunu göstermek için okumuştur.

«Ramel yapmak» arkasından sa'y yapılmayan her tavafta olur. Aksi takdirde ramel yapılmaz. Nitekim iztıbâ da böyledir. Bedâyi. Nehir sahibi diyor ki: «Gâye'de bildirildiğine göre, "Bir kimse kırân haccı yapar da umrenin tavafında ramelle yürürse, tavaf-ı kudûmda ramel yapmaz." Muhît'te, "Tavaf-ı tahiyyeyi abdestsiz yapar da, ondan sonra sa'y eder se, tavaf-ı ziyarede ramel yapması gerekir. Ondan sonra sa'y dahi yapar. Çünkü birincisi nâkıs tavaftan sonra olmuştur. Onu tekrarlamasa bile bir şey lâzım gelmez" denilmiştir.»

«Sünnettir.» Müslim ile Ebû Davûd ve Nesâi'nin sahihlerinde İbn-i Ömer (r.a.)'dan rivayet olunmuştur ki: «Rasulullah (s.a.v.) Hacer-i Esved'den Hacer-i Esved'e üç şavtta ramel yaptı, dördünde yürüdü.» demiştir. Fetih. İbn-i Abbâs, "ramel sünnet değildir" demiştir. Bazı ulema bu kaville amel etmişlerdir. Nitekim Kirmânî'nin Menâsik'inde zikredilmiştir. Nehir.

«Velev ki üç şavtta olsun.» Fetih sahibi diyor ki: «Bir şavt yürür de, sonra hatırlarsa, iki şavttan başkasında ramel yapmaz. Üç şavtta hatırlamazsa, ondan sonra ramel yapmaz.» Yani dört şavtta rameli terk etmek sünnettir. Onlarda ramel yaparsa, iki sünneti terk etmiş olur. "Bir sünneti terk etmek daha hafiftir" demek istiyor. Bahır. Bütün şavtlarda ramel yaparsa, kendisine bir şey lâzım gelmez. Valvalciyye. Ama sünnete muhalefet ettiği için tenzihen mekruh olması gerekir. Bahır.

«Durur.» Tahâvî şerhi'nde, "Ramel imkânı buluncaya kadar yürür." denilmiştir ki, daha açıktır. Çünkü durması sünnete muhaliftir. Nikâya Şerhi Kâri. Lübab şerhi'nde ise şöyle denilmektedir: "Çünkü şavtlar arasında ve tavafın cüzlerinde muvâlât (peşpeşe gitmek) bilittifak sünnettir. Hattâ 'vâciptir' diyenler vardır. Binaenaleyh ihtilâflı bir sünnet için onu terk edemez.»

Ben derim ki: İki kavlin arasını bulmak için tafsilat vermek gerekir ve sıkışıklık başlamazdanönce olursa durur. Çünkü tavafa acele başlamak müstehaptır. Binaenaleyh sünnet-i müekkede olan rameli yapmak için onu terk eder. Sıkışma tavaf esnasında olursa, muvâlâtı kaçırmamak için durmaz demelidir.

«Çünkü onun bedeli vardır.» Onun bedeli, Hacer-i Esved'e işaret etmektir. Ramelin ise badeli yoktur.

METİN

Tavaf, her şavtta Hacer-i Esved'dan Hacer-i Esved'e yapılır ve Hacer-i Esved'in yanından her geçtikçe zikredilen istilamı yapar. Rükn-ü Yemâni'yi de istilam eder. Bu menduptur. Lâkin öpmek yoktur. imam Mühammed, "sünnettir ve öper" demiştir. Deliller onu te'yîd etmektedir. Bunların ikisinden başkasını istilam etmek mekruhtur. Tavafı Hacer-i Esved'i istilam ederek bitirmek sünnettir; sonra sahih kavle göre mübah bir vakitte iki rekat namaz kılmak vâciptir. Bu namaz, her haftadan sonra Makam-ı İbrahim'de kılınır. Makam-ı İbrahim, Hz. İbrahim'in ayak izleri bulunan taşlardır. Mescidin bir başka yerinde de kılınabilir. Acaba mescit taayyün etmiş midir? Bu hususta iki kavil vardır.

İZAH
«Hacer-i Esved'den Hacer-i Esved'e yapılır.» Bazılarının dediği gibi, rükn-ü Yemâni'ye yapılmaz.
«Her şavtadan murad, üç şavttır.
«Ve Hacer-i Esved'in yanından her geçtikçe» yedi şavtın hepsinde istilam yapar. İstilam, her iki şavtın arasında sünnettir. Nitekim Gâyetü'l-Beyan'da zikredilmiştir. Muhit ile Valvalciyye'de ise, başta ve sonda sünnet olduğu zikredilmiştir. Bunların arasında istilam âdaptandır. Bahır. Lübab Şerhi'nde bu iki kavlin arası bulunmuş, "Başta ve sonda istilam oradakilerden daha kuvvetlidir." denilmiştir. Lübab şârihi, "Keza tavafla sa'y arasında da sünnettir." demiştir. Hidâye'de beyan edildiğine göre, bir kimse istilam yapamazsa, Hacer-i Esved'e doğru dönerek tekbir ve tehlil getirir. Bunu evvelce söylediğimiz vecihle yapar. Fetih sahibi diyor ki: «Musannıf, her şavta başlarken Hacer-i Esved'e karşı dönüp her tekbir aldığında ellerini kaldıracağını söylememiştir. Bence doğru hareket, el kaldırmamaktır. Rasulullah (s.a.v.)'den bunun hilâfının rivayet olunduğunu görmedim.»
«Rükn-ü Yemâni'yi de istilam eder.» Yani bunu her şavtta yapar. Burada istilamdan murad, elleriyle yahut sadece sağ eliyle öpmeden rükne dokunmaktır. Secde de gerekmez. Kalabalıktan dokunamadığı zaman, onun yerine işaret de etmez. Lübab Şerhi.
«Deliller onu te'yîd etmektedir. Yani onun "sünnettir öper" sözünü te'yîd eder. Lâkin Lübab Şerhi'nde beyan edildiğine göre, zâhir rivayet birinci kavildir. Nitekim Kâfi, Hidâye ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Kirmânî'de "Sahih olan budur" denilmiş; Nuhbe'de, "İmamMuhammed'den rivayet edilen kavil pek zayıftır." Bedâyi'de, "Onu öpmenin sünnet olmadığında hilâf yoktur.", Sirâciyye'de ise; "Kavillerin esah olanına göre onu öpmez." ifadeleri kullanılmıştır.
«İkisinden başkasını istilam etmek mekruhtur.» Başkası 'ndan murad, rükn-ü Irâkî ilç rükn-ü Şâmî'dir. Çünkü bunlar hakikatte rükün değil, Beyt-i Şerif'in ortasındadırlar. Zira Hatimin bir kısmı Beyt'tendir Bedâyi. Buradaki kerahet tenzihiyyedir. Nitekim Bahır'da zikredilmiştir.
«Sahih kavle göre mübah bir vakitte iki rekat namaz kılmak vâcip-
tir.» Mübah vakit kaydı, yalnız namaz içindir, Kerahet vaktinde namaz kılmak mekruhtur. Fakat tavaf mekruh değildir. Burada sünnet, tavafla namazı peş peşe îfa etmektir. Namazı tavaftan sonraya geciktirmek mekruhtur. Meğer ki kerahet vaktine tesadüf ede. İkindiden sonra tavaf ederse akşam namazını kılar; sonra iki rekat tavaf namazını, sonra akşamın sünnetini kılar. Tavaf namazını mekruh vakitte kılmış olsa, bazılarına göre kerahetle sahih olur. Ama bozması vâciptir. Bozmayıp devam ederse, onu tekrar kılması daha iyidir. Lübab. Bunu mutlak bırakması söz götürür. Çünkü namaz vakitlerinde geçmişti ki, vâcip bir namaz velev ki iki rekat tavaf namazı ve nezir namazı gibi ligayrihi (başka bir sebeple) vâcip olsun. Yasak olan üç vakitte, yani güneş doğarken, semanın ortasında iken ve batarken münakit olmaz. Fecirden ve ikindi namazından sonra kılınan bunun hilâfınadır. Çünkü bunlar kerahetle münakit olurlar. Bu iki rekatta, Peygamber (s.a.v.)'in fiiline uymuş olmak için, Kâfirûn ve İhlâs sûreleri okunur. Nehir. Namazdan sonra Hz. Âdem'in duasını okumak müstehaptır.
(Bu dua şudur:
"Ey Allahım! Şüphesiz sen benim gizlimi, âşikârımı bilirsin. Benim özrümü kabul et! Hacetimi bilirsin. Bana isteğimi ver! Gönlümdekini bilirsin. Bana günahlarımı bağışla! Allahım! Ben senden doğrudan kalbimden gelen bir îman ve sâdık bir yakin isterim. Ta ki bana yazdığından başkası başıma gelmeyeceğini bileyim. Bana kısmet buyurduğun şeylere rıza dilerim ey acıyanların acıyanı!")
İki rekattan fazla kılarsa caizdir. Ama farz namazı ile nezir namazı bu iki rekatın yerini tutmaz. Tavaf namazı kılanlar birbirlerine uyamazlar; Çünkü birinin tavafı diğerinin de tavafı değildir. Bir kimse çocuğa tavaf ettirirse, onun namına tavaf namazı kılmaz. Lübab. Tavaf namazının sünnet olduğunu söyleyenler de vardır. Kuhistânî.
«Bu namaz her haftadan sonra Makam-ı İbrahim'de kılınır.» Yani başka bir tavaf yapmak istemezse, mühletli olarak vâcip olur. Başka bir tavaf yapacaksa derhal kılması icabeder. Bahır. Sirâc'da şöyle denilmiştir: «İmam-ı Âzam'la Muhammed'e göre, iki hafta veya daha fazlası arasında tavaf namazını kılmadan geçirmek mekruhtur. Velev ki terk ettiği haftalar tekolsun. İmam Ebû Yusuf, "Üç, beş veya yedi hafta gibi tek haftaların tavaf namazını bırakmak mekruh değildir." demiştir. Bu hilâf, mekruh olmayan vakitler hakkındadır. Kerahet vaktinde ise bırakmak bilittifak mekruh değildir. O namazı mübah bir vakite bırakır.» Kerahet vakti geçince, acaba her haftanın tavaf namazını kılmadan önce tavafa başlamak mekruh olur mu, olmaz mı? Bahır sahibi diyor ki: «Ben bunu görmedim. Ama mekruh olması gerekir. Çünkü o zaman bu haftalar tek bir hafta gibî olur.»
Başka bir tavafa başladıktan sonra bir şavtını tamamlamadan tavaf namazını kılmadığını hatırlarsa tavafı bozar. Aksi halde tavafı tamamlar; her hafta için iki rekat tavaf namazı kaza

etmesi gerekir. Lübab. Musannıf haftayı mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh farz, vâcip, sünnet ve nafile bütün tavaflara şâmildir. Bazıları buna muhalif olarak namazı, ' vâcip olan tavafa ' diye kayıtlamışlardır. Fetih sahibi, "Deliller mutlak olduğu için, bu söz bir şey ifade etmez." demiştir. Zâhire göre haftadan murad, sayı değil, tavaftır. Hattâ şavtların az olanını bir özürden dolayı bıraksa, iki rekat tavaf namazı kılması vâcip olur. Bıraktığının dahi gereğini yapar. Araştırmalıdır. Lübab şerhi'nde, "Her tavaftan sonra namaz vâciptir. Velev ki tavafı noksan yapsın. Binaenaleyh sayı noksanlığına da - abdestsiz ve cünüp olarak yapılan tavafta olduğu gibi - vasıf noksanlığına da ihtimali vardır." denilmekte ise de, zâhire bakılırsa onun muradı ikincisidir.
Burada Lübab'ın ibaresi, "Makam-ı İbrahimin arkasında kılar" şeklindedir. Lübab sahibi diyor ki: «Bundan murad, yakın olduğu için âdeten ve örfen Makam-ı İbrahim denilebilen yerdir. İbn-i Ömer (r.a.)'den rivayet olunduğuna göre, kendisi Makam-ı İbrahim'in arkasında namaz kılmak istediği vakit, makamla kendi arasına bir veya iki saf yahut bir veya iki adam koyarmış. Bunu Abdürrezzak rivayet etmiştir.»
«Taşlardır.» Bunu Bahır sahibi Kâdî Tefsirinden naklen söylemişse de, 'taştır' diye müfret sîgası kullanmış ve, "Bu taş, üzerine çıkarak insanları hacca dâvet ettiği yerdir." demiştir. 'Bazı seçkin âlimlerin bildîrdiklerine göre, Makam-ı ibrahim'deki taşın yerden yüksekliği, yarım arşın bir çeyrek bir sekizde birdir. Üst kısmı her tarafından dörtgen olup, yarım arşın ve bir çeyrektir. Ayaklarının battığı yerin derinliği yedi buçuk kırattır.
«Bu hususta iki kavil vardır.» Ben Şarih'in hikâye ettiği iki kavli görmedim. Yalnız Nehir'in ibaresi vehim vermektedir ki, bu ibare söz götürür. Umumiyetle kitaplarda meşhur olan, tavaf namazının mescitte kılınmasının başka yerde kılınmasından efdal olduğudur. Lübab'da kaydedildiğine göre, bu namaz bir zamana ve mekâna mahsus değildir. Vakti de geçmez. Kılınmazsa ceza kurbanı ile ödenmez. Bir kimse onu Harem'in dışında - velev memleketine döndükten sonra - kılarsa caiz olur. Yalnız mekruhtur. Makam-ı İbrahim'in arkasında eda edilmesi kuvvetli müstehaptır. Ondan sonra Kâbe içinde, sonra Hıcırda, sonra Mîzâbda, sonra Hicra yakın her yerde, sonra Hicrın kalan yerinde, sonra Beyt'e yakın yerde, sonra mescitte, sonra Harem'de eda edilebilir. Harem'den sonra fazilet kalmaz. Artık isaet (kötülük) olur.

Safa İle Merve Arasında Sa'y

METİN
Sonra Mültezem'e gider ve zemzem suyundan içer. Sa'y yapmak isterse, dönerek Hacer-i Esved'i istilam eder, tekbir ve tehlil getirerek Safa Kapısı'ndan çıkar. Bu menduptur. Kapıdan Safa'ya Kâbe'yi görecek şekilde çıkar ve Beyti Şerif'e doğru dönerek yüksek sesle tekbir ve tehlil alır; Peygamber (s.a.v.)'e salâvat getirir. Hâniyye.
İZAH
«Mültezem», Hacer-i Esved ile Kâbe'nin kapısı arasıdır. Fetih'te şöyle denilmiştir: «İki rekat tavaf namazından sonra zemzeme gitmek müstehaptır. Sonra Safa'ya çıkmadan Mültezem'e gelir. Bazıları evvela Mültezem'e geleceğini; sonra tavaf namazı kılıp zemzeme gideceğini, sonra Hacer-i Esved'e döneceğini söylemişlerdir. Bunu Surûcî kaydetmiştir.»' Daha kolay ve efdal olan ikincisidir. Ona göre amel olunmaktadır. Lübab Şerhi. Şârih'in söylediği ise, zâhire göre iki kavle de muhaliftir. Lâkin atıf edatlarından 'vav' tertip iktiza etmez. Binaenaleyh sözü birinci kavle yorumlanır. Lübab Şerhi'nde tavaf-ı saderden bahsedilirken; "Rivayetlerin meşhur olanı budur. Esah olan da budur. Nitekim Kirmânî ve Zeylâî de bunu açıklamışlardır." denilmektedir. Şârih burada Mültezem'e ve zemzeme gidileceğini söylemişse de, birçok kitaplarda tavaf namazı ile Safa'ya teveccüh arasında bunlara gidileceği zikredilmemiştir. İhtimal müekket sünnet olmadığındandır.
«Sa'y yapmak isterse» ifadesi gösteriyor ki, Hacer-i Esved'e dönmek, ancak ondan sonra sa'y yapmak isteyene müstehaptır. Sa'y yapmak istemezse müstehap değildir. Nitekim Bahır ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Keza ramel ve iztıbâ da, arkasında sa'yi yapılacak tavafa bağlıdırlar. Nitekim arzetmiştik. Şârih Nehir'deki şu ibareye işaret etmiştir: «Tavaf-ı kudûmden sonra sa'y yapmak ruhsattır; Çünkü hacı, bayram günü farz olan "tavafla kurban kesmek ve şeytan taşlamakla meşguldür. Yoksa efdal olan, onu farz olan tavaftan sonraya bırakmaktır. Çünkü vâciptir. Binaenaleyh onu farza tâbi kılmak evladır. Tuhfe ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir.» Lâkin Lübab'da efdaliyet hususunda hilâf olduğu zikredilmiştir. Lübab sahibi sonra şöyle demiştir: «Hilâf, kırân yapandan başkası hakkındadır. Kırân yapana gelince: Onun için efdal olan, sa'yi baştan yapmaktır. Yahut bu sünnettir.» O sa'yin tavaftan sonra yapılacağına da işaret etmiştir. Aksine hareket ederse sa'yi tekrarlar. Çünkü sa'y tavafa bağlıdır. Muhit'te açıklandığına göre sa'yin sahih olabilmesi için evvela tavaf yapmak şarttır. Bundan anlaşılır ki,

sa'yi geriye bırakmak vâciptir. Lübab sahibi şuna da işaret etmiştir ki, sa'y tavaftan hemen sonra vâcip değildir. Ama sünnet onu tavafa eklemek" tir. Bahır. Eğer sa'yi bir özürden dolayı; yahut yorgunluğunu çıkarmak için geciktirirse beis yoktur. Aksi takdirde isaet etmiş olur. Ama bir şey lâzım gelmez. Lübab.
"Safa kapısından çıkar." Sirâc'da böyle denilmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ondançıkmıştır. Hidâye'de beyan edildiğine göre Peygamber (s.a.v.)'in ondan çıkması, Safa'ya en yakın kapı olduğu içindir. Sünnettir diye değildir.
«Kapıdan Safa'ya Kâbe'yi görecek şekilde çıkar.» Bu çıkış ve ondan sonrası sünnettir. Binaenaleyh bunlara çıkmamak mekruhtur. Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Yani yürüyerek çıkarsa hüküm budur. Binek giden bunun hilâfınadır. Nitekim Mürşidî Şerhi'nde beyan edilmiştir. Bilmiş ol ki, Safa'nın birçok basamakları yere gömülmüştür. Hattâ mevcut basamaklardan ilkinin üzerinde duran bir kimse, Beyt-i Şerif'i görebilir. Daha yukarıya çıkmaya ihtiyacı kalmaz. Bazı bidatçılarla cahillerin yaptığı gibi, tâ duvara yapışıncaya kadar çıkmak, Ehl-i Sünnet Velcemaat yolunâ aykırıdır. Lübab Şerhi.
"Yüksek sesle tekbir ve tehlil alır." Lübab'da şöyle denilmiştir: «Allah Teâlâ'ya hamd-ü sena eder ve üç defa tekbir alarak tehlil eder ve Peygamber (s.a.v.)'e salâvat getirir. Sonra dilediği şekilde Müslümanlara ve kendisine dua eder. Tekbirle 'beraber zikri de üç defa tekrar eder ve Safa üzerinde uzun zaman kalır» Yani mufassal sûrelerden birini okuyacak kadar durur. Nitekim Hidaye sahibinin el-Udde adlı kitabından naklen Lübab Şerhi'nde böyle denilmiştir. Hâniyye sahibi yalnız tekbir ve tehlili zikretmekle yetinmiş ve, "Bunları yüksek sesle yapar." demiştir. Peygamber (s.a.v.)'e salâvata gelince: Telbiye duasında arzetmiştik ki, bunu alçak sesle söyler. Burada da öyle olmak ihtimali vardır. Düşün!
T E M B İ H : Lübab'da beyan edildiğine göre sa'y esnasında hacceden telbiye getirir, umre yapan getirmez. Şârihi şunu da ziyade etmiştir; «Bize göre bunda mutlak surette iztıba yoktur. Nitekim biz bunu bir risalede tahkik ettik. Şâfiîler buna muhaliftir.»
METİN
Ellerini gökyüzüne kaldırarak, ibadeti bitirdiği için dilediği şekilde dua eder. Çünkü İmam Muhammed muayyen bir dua söylememiştir. Dua tayin etmek, kalbin rikkat ve huzurunu giderir. Ama rivayet edilmiş bir dua ile teberrük iyidir: Sonra mescidin duvarındaki iki yeşil direk arasında sa'y yaparak Merve'ye doğru yürür. Merve'ye çıkar ve Safa'da yaptığını orada da yapar. Onu yedi defa tekrarlar. Safa'dan başlayarak Merve'de yedinci şavtı bitirir. Sa'ye Merve'den başlarsa, birinci şavt sayılmaz. Esah olan budur. Sa'yi, tavafta olduğu gibi mescitte iki rekat namaz kılarak bitirmek menduptur.
İZAH
«Ellerini» omuzları hizasına kadar kaldırır. Lübab ve Bahır.
«İbadeti bitirdiği için dua eder.» Sirâc sahibi diyor ki: «Musannıf'ın duayı burada zikredip, Hacer-i Esved'i istilam ederken zikretmemesi, istilam ibadete başlama hali olduğu içindir. Bu ise bitirme halidir. Çünkü tavafı sa'y ve dua ile bitirmek, onun başında değil sonunda olur. Nitekim namazda da böyle yapılır.» Yine aynı kitapta beyan edildiğine göre bu, tavafı bitirmekdeğil sa'ye başlamaktır. Meğer ki şöyle denile: Sa'y ancak Safa'dan inmekle tahakkuk eder. Merve'ye çıkmakla ise tavafın bittiği tahakkuk etmiştir. Çünkü tavaftan ona bağlı başka bir ibadete geçmek istemiştir.
«Dua tayin etmek kalbin rikkat ve huzurunu giderir.» Yani o duayı ezberlediği için, kalbi huzur duymaksızın diline geliverir. Bu, namazdaki duanın hilâfınadır. Çünkü namazda ezber bildiği duayı okuması gerekir. Tâ ki diline insan sözüne benzer sözler gelip de namazı bozulmasın. Nitekim bunu Tahtâvî de Valvalciyye'den nakletmiştir.
«Ama rivayet edilmiş bir dua ile teberrük iyidir.» Yani gerek burada, gerekse diğer hacc ibadetlerinde menkul dualar okumak iyidir. Ben bunu Ğukyetü'l-Menâsik adlı risalemde zikrettim.
«Merve'ye doğru yürür.» Lübab sahibi diyor ki: «Sonra sa'y ederek, zikrederek vakar ve sükûnetle Merve'ye doğru iner. Mescidin duvarına asılı direğe varınca, söylendiğine göre altı arşın kadar vâdinin ortasında şiddetlice koşar. İki direği geçinceye kadar gider. Sonra yine vakarla yürüyerek Merve'ye varır. İki direk arasındaki sa'yin, ramelin üstünde koşmanın altında olması müstehaptır ve her şavtta böyle yapılır. Yani tavaftaki ramelin hilâfınadır. Çünkü o ilk üç şavta mahsustur. Bazıları muhalefet göstererek onu da bunun gibi saymışlardır. Koşmayı terk eder veya bütün sa'y esnasında eşkin yürürse, isaet etmiş olur. Ama bir şey lâzım gelmez. Hızlı gitmekten âciz kalırsa, bir aralık buluncaya kadar bekler. Bulamazsa, yürüyüşünde kendini koşana benzetir. Hayvan üzerinde ise 'kimseye eziyet vermemek şartıyla onu harekete geçirir. Söylendiğine göre, altı arşın kadar» ifadesi hakkında Lübab şârihi, "Bu, Şâfiî'ye mensuptur." demiş; bizim ulemamızın yazdıkları bazı menâsik ki , taplarında da zikredildiğini bildirmiştir.

Ben derim ki: Bunu Mi'râc sahibi, Veciz şerhinden nakletmiş ve şunları söylemiştir: «Direk, vaktiyle sa'yin başlandığı yerde yolun üzerinde idi ve onu sel yıkardı. Bu sebeple onu mescit duvarının en yüksek yerine kaldırdılar ve buna Muallâk denildi. Sa'yin başladığı yerden altı arşın sonraya tesadüf etti. Çünkü buradan daha lâyık yer yoktu. İkinci direk Abbâs'ın hanesine bitişiktir.» Bunu Şurunbulâliyye sahibi dahi nakletmiş ve ikrarda bulunmuştur. Hâşiye yazarlarından bazıları bunu İbn-i Acemi'nin Mensik'inden, Tarablûsi, Bahr-i Amîk ve diğer kitaplardan nakletmişlerdir.
Ben derim ki: Metinlerde "iki mil (direk) arasında koşarak" denilmesi, buna aykırı değildir. Çünkü asıl itibariyle söylenmiştir.
«Merve'ye çıkar.» sözü, eski zamana göredir. Şimdi Merve'nin ilk basamağına, hattâ toprağına çıkan kimseye "Merve'nin üzerine çıktı" denilebilir. Lübab Şerhi.
«Safa'da yaptığını orada da yapar.» Yani Kâbe'ye karşı döner, onu karşısına alabilmek içinbiraz sağ tarafına yanlar, fakat bugün Beyt-i Şerif binalarla örtüldüğü için görülememektedir. Orada tekbir alır, zikreder, hamd-ü sena ve salat-ü selâma şâmil dua okur. Lübab Şerhi.
«Safa'dan başlayarak» ifadesinde, Merve'ye gitmenin bir şavt olduğuna işaret vardır. Ondan Safa'ya dönüş de bir şavttır. Sahih olan budur. Tahâvî'ye göre, tavafta olduğu gibi, gidiş-dönüş bir şavttır. Çünkü tavaf Hacer-i Esved'den Hacer-i Esved'e bir şavttır. Sözün tamamı Fetih ve diğer kitaplardadır.
«Sa'ye Merve'den başlarsa ilh...» Bu hususta biz vâcipler bâbında söz etmiştik.
«Menduptur.» Bu, Hâniyye ye diğer kitaplarda zikredilmiştir.
«Tavafın bitirilmesi gibi, tâ ki sa'yin bitirilmesi de tavafın bitirilmesi gibi olsun.» İfadesi hakkında Fetih sahibi şöyle diyor: «Bu kıyasa hacet yoktur. Çünkü burada nass vardır. O da El-Muttalib b. Ebi Vedâa hadisidir. şöyle demiştir: "Ben RasuluIIah (s.a.v.)'i sa'yini bitirdikten sonra gördüm. Geldi de rüknün karşısına durdu ve tavaf yerinin kenarında iki rekat namaz kıldı. Kendisi ile tavaf edenler arasında kimse yoktu." Bu hadisi îmam Ahmed ve İbn-i Hibbân rivayet etmişlerdir. Bir rivayetinde, "Ben Rasulullah (s.a.v.)'i rükn-ü esved'in hizasında namaz kılarken gördüm. Erkekler, kadınlar önünden geçiyorlardı. Onunla aralarında sütre yoktu," demiştir. Tamamı Fetih'tedir.»
T E M B İ H: Allâme Kutbuddin Mensik'inde şöyle diyor: «Kemal b. Hümam'ın talebelerinden birinin Fethu'l-Kadîr hâşiyesinde el yazısını gördüm. Bu hadisten dolayı bir kimse Mescid-i Haram'da namaz kıldığı vakit önünden geçeni men etmemesi gerekir. Bu söz tavaf edenlere yorumlanır. Çünkü tavaf namazdır. Binaenaleyh önünde namaz kılanlar varmış gibi olur.» Bir de şöyle demiştir: «Sonra Bahr-i Amîk'da gördüm. İzzeddin b. Cemâa, tahâvî'nin MüşkiIatü'l-A'sâr adlı kitabından nakletmiş ki;
Kâbe'de namaz kılanın önünden geçmek caizdir.»
Ben derim kî: Bu garip bir fer'dir. Bellenmelidir.

Kâbe'de Namaz Kılanın Önünden Geçen Men Edilmez

METİN
Sonra hacc için ihramlı olarak Mekke'de kalır. Bize göre haccı umreyle bozmak caiz değildir ve ramelsiz, sa'ysiz nâfile olarak Beyt-i Şerif'i dilediği kadar tavaf eder. Uzaklardan gelen hacı için bu nâfile, namazdan efdaldir. Mekkeliye ise aksi evladır. Bahır'da, "Bunu hacc mevsimiyle kayıtlamak gerekir. Aksi takdirde tavaf mutlak surette namazdan efdaldir." denilmiştir.
İZAH
«Sonra hacc için ihramlı olarak Mekke'de kalır.» Burada 'oturur' demeyip 'kalır' demesi, 'oturmak' sözü şer'î ikâmeti iham ettiği içindir ki doğru değildir. Zira Bahır'ın misafir namazı bâbında beyan edildiğine göre, bir hacı on günlerde Mekke'ye girer de, yarım ay ikâmeti niyet ederse sahih olmaz. Çünkü mutlaka Arafat'a çıkacaktır. Binaenaleyh ikâmeti niyet sahih olmak için şart olan yer birliği tahakkuk edemez. T. Hedy kurbanı gönderip kırân ve temettu yapanların hükmü de aynı olmakla beraber, Şârih'in haccı zikretmesi, bu bâb hacc-ı ifrat için tahsis edildiğindendir. T.
«Bize göre haccı umreyle bozmak caiz değildir.» Yani hacc için ihrama girdikten sonra niyetini ve fiillerini bozarak ihram ve fiillerini umreye çevirmek caiz değildir. Lübab. Peygamber (s.a.v.)'in hedy kurbanı göndermemiş bulunan Ashabına bunu emretmesi, ya onlara mahsus bir iştir, yahut neshedilmiştir. Nehir. Bu makamı muhakkıklardan İbn-i Hümam açıklamıştır.
«Ramelsiz, sa'ysiz nâfile olarak tavaf eder.» Çünkü ramel ve keza iztıbâ arkasından sa'y yapılan tavafa bağlıdırlar. Sa'y ise sadece haccla umrenin vâciplerindendir. Bu tavaf nâfiledir. Bundan sonra sa'y yapılamaz. Şurunbulâliyye'den Kâfî'den naklen; "Çünkü nâfile olarak sa'y meşru olmamıştır." denilmiştir.

«Bunu hacc mevsimiyle kayıtlamak gerekir.» Yani nâfile namazın hacc mevsiminde Mekkeli için nâfile tavaftan efdal olması kaydını, uzaktan gelenlere kolaylık olmak üzere koymak gerekir.
«Mutlak surette» sözü, hacc mevsiminin dışında, Mekkeli için olsun, uzaktan gelen için olsun tavaf efdaldir demektir. Bu bahiste Bahır sahibini Nehir sahibi dahi tasdik etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Valvalciyye'nin ifadesi buna muhaliftir. Onun ifadesi şudur: «Mekkeli için Mekke'de namaz tavaftan efdaldir. Yabancılar için ise tavaf efdaldir. Çünkü haddi zatında namaz tavaftan efdaldir. Zira Peygamber (s.a.v.) Beyt-i Şerif'i tavaf etmeyi namaza benzetmiştir. Lâkin yabancılar namazla meşgul olsalar, tavaf bir daha tedariki mümkün olmamak üzere ellerinden gider. Binaenaleyh tedariki mümkün olmayanla iştigal etmeleri evlâdır.»
T E M B İ H : Mürşidî'nin Kenz üzerine yazdığı şerhte şöyle denilmektedir: «Ulemanın "namaz tavaftan efdaldir" sözünden muradları; meselâ iki rekat namaz yedi şavt yapmaktan efdaldir mânâsına değildir. Çünkü yedi şavt fazlasıyla iki rekata şâmildir. Onların bundan muradı, içinde yedi şavt yapılan zamanda efdal olan nedir: onu tavafa mı, yoksa namaza mı sarfetmelidir meselesidir.» Bunun benzeri Allâme Kâdı İbrahim b. Zahira el-Mekkî'nin cevabıdır. Kendisine "Tavaf mı efdaldir, umre mi?" diye sorulduğunda, "Şayet tavafla, umre zamanı kadar zaman harcarsa, tavafın umreden efdal olması tercih edilir. Meğer ki umre ancak farz-ı kifaye olur denile. Bu takdirde hüküm değişir." demiştir.
TETİMME: Musannıf Kâbe'ye girmekten bahsetmemiştir. Şüphesiz kendisine veya başkasına eziyet etmemek şartıyla bu menduptur. Ama kalabalıkta bu az olur. Nehir.
Ben derim ki: Keza kapıcıların aldıkları rüşveti vermeye şâmil değilse menduptur. Nitekim Molla Ali buna işaret etmiştir. Bu hususta ki sözün tamamı haccın sonunda, Şârih fer'î meseleleri izah ederken gelecektir.
METİN
İmam, haccın üç hutbesinden birinciyi zilhiccenin yedinci günü zevalden ve öğleden sonra okur. Zevâlden önce okuması mekruhtur. Bu hutbede hacc ibadetlerini öğretir. Ayın sekizinde, terviye günü Mekke'de sabah namazını kıldıktan sonra Mina'ya çıkar. Mina Mekke'ye bir fersah mesafede Harem'den ma'dut bir köydür. Orada arefe gününün fecrine kadar durur. Güneş doğduktan sonra Dabb yoluyla Arafat'a gider.
İZAH
«Haccın üç hutbesinden birinciyi okur.» İkincisi Arafat'ta iki namazı beraber kılmadan önce; üçüncüsü ayın on birinci günü Mina'da okunur. Bu suretle her hutbenin arasını bir günle ayırmış otur. Bunların hepsi orta yerde oturmaksızın bir hutbedir. Yalnız arefe gününün hutbesi müstesna. Keza arefe hutbesinden maada, hepsi öğle kılındıktan sonra okunur ve hepsi sünnettir. Lübab. Üçüncü hutbeyi gerek Musannıf, gerek Şârih, yerinde zikretmemişlerdir.
«Bu hutbede hacc ibadetlerini öğretir.» Yani hacının arefe günü yapması lâzım gelen ihramın nasıl yapılacağını, Mina'ya nasıl çıkılacağını, orada geceyi geçirip Arafat'a gidileceğini, orada nasıl namaz kılınıp vakfe yapılacağını, sonra oradan nasıl sökün edip dönüleceğini vesaireyi; yahut hacc bitinceye kadar hacının muhtaç olacağı şeylerin hepsini öğretir. Velev ki daha sonra da hutbe okusun. Çünkü te'kîd hayırlıdır.
«Mekke'de sabah namazını kıldıktan sonra Mina'ya çıkar.» Hidâye'de böyle denilmiştir. Kemâl b. Hümam diyor ki: «Bu tertibin zahirine bakılırsa, Mina'ya çıkış sabah namazına arkacığından olacaktır. Fakat bu, sünnetin hilâfınadır. Muhit sahibi çıkmanın zevâlden sonraolmasını iyi görmüşse de, bu da bir şey değildir. Merginânî, "Güneş doğduktan sonra" demiştir ki, sahih olan da budur.»
«Terviye günü» denilmesinin sebebi, arefe günü vakfeye hazırlanmak için hacılar develerini o gün sularlardı. Çünkü zamanımızda olduğu gibi Arafat'ta akarsu yoktu. Lübab Şerhi.
FAYDA: Nevevî'nin Menâsik'inde beyan edildiğine göre, terviye günü zilhiccenin sekizi, arefe dokuzu, bayram onudur. On birinci gün 'karr' yani oturma günüdür. Çünkü o gün hacılar Mina'da otururlar. On ikinci gün ilk nefer, yani ilk yolculuk; on üçüncü gün ikinci nefer günüdür.
«Orada arefe gününün fecrine kadar durur.» Bu gösteriyor ki, orada gecelemek ister. Çünkü bu sünnettir. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Mebsût'ta, "Terviye günü öğle namazını Mina'da kılması ve arefe gününün sabahına kadar orada kalması müstehaptır." denilmiştir. Sabah namazını muhtar olan vaktinde orada kılar Bundan murad, aydınlık zamanıdır. Hâniyye'de ise alaca karanlıkta kılınacağı bildirilmiştir. Galiba Hâniyye sahibi bunu Müzdelife'nin sabah namazına kıyas etmiş olacaktır. Ekser-i ulema birinci kavli tercih etmişlerdir. Efdal olan da odur. Lübab şerhi. Nevevî'nin Menûsik'inde şöyle denilmektedir: «Bu zamanda insanların yaptıklarına, yani Arafat toprağına sekizinci gün girmelerine gelince: Bu hatadır. Sünnete muhaliftir. Bunun sebebi ile onlar birçok sünnetler kaçırırlar ki, Mina'da kılınan namazlar, orada gecelemek, oradan Nemire'ye giderek oraya inmek, Arafat'a girmezden önce hutbe ve namaz vesaire bunlardandır.» Nevevî'nin, "Nemire'ye giderek oraya inmek" ifadesi hakkında söz edeceğiz.

Yakında gelecektir.
«Güneş doğduktan sonra Dabb yoluyla Arafat'a gider.» Musannıf "Sonra Arafat'a gider." diyerek, Kenz'in ibaresi gibi murad olmayan mânâyı îham eden ibâre kullandığı için, Şârih "güneş doğduktan sonra" diyerek Fetih ve diğer Hidâye şerhlerinde olduğu gibi açıklama yapmıştır. Gâyetü'l-Beyan sahibi diyor ki: "Güneş doğduktan sonra" tabirini Tahâvî, Kerhî Şerhi, îzah ve diğer kitaplar açıklamışlardır. îzah'ta, "Arefe günü güneş doğduktan sonra Arafat'a çıkar. Çünkü Peygamber (s.a.v,) böyle yapmıştır." denilmektedir. Sonra, "Daha evvel gitse de caizdir, fakat evla olan birincisidir." denilmektedir. Sirâc'da da böyle denilmiştir. Anla! Mi'râc'da şu ifade vardır: «Arafat'ta istediği yere iner. Ancak yol ve Cebel-i Rahmet efdaldir. Üç mezhebin imamlarına,göre Nemire denilen yere inmek efdaldir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) oraya inmiştir. Biz deriz ki: Nemire Arafat'tandır. Peygamber (s.a.v.)'in orada inmesi kasten olmamıştır.» Bu ifade Feth'in ibaresine muhaliftir. Orada, "İmamın Nemire'ye inmesi sünnettir." denilmektedir. UIemanın İmam Râşidüd-din'den naklettikleri şu söze de muhaliftir: «Güneş zevale erinceye kadar Nemire'deki mescide yakın bir yere inerek Arafat'a girmemek gerektir.» Lübab Şerhi'nde bu iki kavlin arası bulunmuş; "Nemire'yeinmek imama nisbetledir, başkasına değildir. Yahut Arafat'ta evvela Nemire'de, sonra Cebel-i Rahmet'in yanında inilir." denilmiştir. Düşün! Dabb, Mescid-i Hayf'tan sonra gelen dağın adıdır. Lübab Şerhi.

Arafat'a Gidiş

METİN
Arafat'ın Urane vâdisinden maada her tarafı vakfe yeridir. Urane veya Urune, Arafat mescidinin batısında Harem'de bir vâdidir. Zevâlden sonra öğle namazını kılmadan hatip mescitte cuma hutbesi gibi iki hutbe okur ve hacc vazifelerini anlatır. Hutbeden sonra cemaata bir ezan ve iki kamet ile öğle ile ikindiyi kıldırır. Bu namazlarda gizli okur. Mezhebe göre aralarında başka namaz kılmaz. İkindiyi öğle vaktinde eda ettikten sonra dahi başka namaz kılmaz.
İZAH
«Urane vâdisinden maada her tarafı vakfe yeridir.» Meşhur kavle göre Urane'de vakfe yapmak sahih değildir. Nitekim gelecektir.
«Zevâlden sonra ilh...» Yani Arafat'a vardığında orada salâvat getirerek zikir ve telbiyede bulunarak bekler. Güneş zevâle erdi mi, yıkanır yahut abdest alır. Yıkanmak efdaldir. Sonra gecikmeden Nemire Mescidi'ne gider. Oraya vardığında en büyük imam veya naibi minbere çıkarak oturur. Müezzin onun huzurunda ezan okur. Ezan bitince imam kalkarak iki hutbe okur. Allah Teâlâ'ya hamd-ü sena eder. Telbiye, tekbir ve tehlil ile Peygamber (s.a.v.)'e salâvat getirir. Cemaata va'zeder. Emir ve nehiyde bulunur. Onlara Arafat'ta ve Müzdelife'de durmayı, bu iki yerdeki cem'i, şeytan taşlamayı, kurban kesmeyi, tıraş olmayı, tavafı ve üçüncü hutbeye kadar olan diğer vazifeleri öğretir. Sonra Allah Teâtâ'ya dua ederek minberden iner. Lübab.
Hutbeyi terk eder veya zevâlden önce hutbe okursa, kâfi olmakla beraber isaet etmiş sayılır. Cevhere. Zeylâî'nin burada "caizdir" ifadesini kullanması, kerahetle sahihtir mânâsınadır. Şurunbulâliyye.
«Hutbeden sonra öğle ile ikindiyi kıldırır.» Zâhirine bakılırsa namazı geciktirmez. Bedâyi sahibi bunu açık söylemiş; "Güneş zevâle erdikten sonra imam minbere çıkar, hutbeyi bitirince müezzinler kamet getirirler, imam da namazı kıldırır ilh..." demiştir. Lübab'da dahi böyle denilmiştir. Bahır'da ise, Mi'râc'dan naklen bu cem'in öğle vaktinin sonuna tehir edileceği bildirilmiştir. Kâdıhan'ın Câmi-i Sağîr Şerhi'nde de böyle denilmiştir: Lübab şârihi diyor ki: «Burada şu söylenebilir: Bundan vakfenin geciktirilmesi lâzım gelir ve Câbir (r.a.) hadisindeki "güneş zevâle erince" ifadesine aykırıdır. Çünkü bunun zâhirinden anlaşılıyor ki, hutbe zevâlin başında okunmuştur. Binaenaleyh namaz vaktin sonunda kılınamaz.»
«Bir ezan ve iki kamet ile öğle ve ikindiyi kıldırır.» İki namaz için bir ezan okunması, ezan vaktin girdiğini bildirmek için meşru olduğundandır. Burada vakit birdir, iki ikamete gelince: Bunların birincisi öğle namazı içindir. O kılındıktan sonra ikindi için tekrar ikamet getirilir. Çünkü kamet namaza başlandığını bildirmek içindir.
«Bu namazlarda gizli okur.» Çünkü sair gündüz namazları gibi ikisi de gündüz namazıdır. Sirâc.
«Mezhebe göre aralarında başka namaz kılmaz.» Yani vaktin sünnetini bile kılmaz. Lübab sahibi diyor ki: «imam ikindi namazını geciktirirse, cemaat olan kimsenin imam ikindiye niyetlenınceye kadar iki namazın arasında nâfile kılması mekruh değildir.» "Mezhebe göre" sözüyle zâhir rivayeti kastediyor. şurunbulâliyye. Sahih olan da budur. Arada başka namaz kılmış olsa mekrüh işlemiş olur ve ikindi için tekrar ezan okur. Çünkü hemen kılmamış, sanki ikisinin arasında başka bir işle meşgul olmuştur. Bahır. Yani yiyip-içmek gibi bir iş yapmış sayılır ki, bu takdirde ezanı tekrarlar. Sirâc. Zâhire, Muhit ve Kâfî'de, öğle namazınıın sünneti istisna edilmişse de bu, hadise

ve ulemanın mutlak olan sözlerine muhaliftir. Fetih.
TEMBİH: Allâme Muhammed Sadık b. Ahmed Paşa bundan alarak, "Burada ve Müzdelife'de akşamla yatsı arasında tekbir, teşrik bırakılır. Bu, hadisdeki 'derhal' emrine riayet için yapılır." demiştir. Nitekim ondan bunu Kâzaruni de Fetevasında nakletmiştir.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü hadiste vârit olan şudur: Peygamber (s.a.v.) öğleyi kıldı, sonra kamet getirerek ikindiyi de kıldı. Aralarında başka namaz kılmadı. Bu hadiste ikisinin arasında başka namaz kılmadığı açıklanmıştır. Ama bundan, tekbirin bırakılması lazım gelmez. Tekbir namaza da kıyas edilmez. Çünkü namazsız vâcip olmuştur. Bir de tekbirin mühleti azdır. Hattâ farzla sünnetin arasını ayırmış bile sayılmaz Hâsılı tekbirin bize göre vâcip olduğu sübut bulduktan sonra, burada ancak delille sâkıt olur. Onun söylediği ise, gördüğün gibi delil olamaz. Bana zâhir olan budur. Allah'u a'lem!
"İkindiyi öğle vaktinde eda ettikten sonra dahi başka namaz kılmaz.»Bu cümle bazı nüshalardan düşmüştür. Şurunbulâliyye sahibi onu İbn-i Şıhne'nin Vehbaniyye Şerhi'ne nisbet etmiştir.

Arafat'ta İki Namazı Beraber Kılmanın Şartları

METİN
Bu cem'in sahih olması için, en büyük imam veya naibi şarttır. O bulunmazsa, cemaat yalnız başlarına kılarlar. Her iki namazda da hacc için ihramlı olmak şarttır. Birini yalnız kılana, ikindiyi cemi suretiyle kılmak caiz olmaz. Öğleyi yalnız kılarsa ikindiyi imamla kılamaz.
İZAH
«Bu cem'in şahih olması için ilh...» Bu cem'in sünnet veya müstehap olduğunda, ulema ihtilâf etmişlerdir. Gerçi "İmam-ı Azam'a göre ikindiyi vaktinden evvel kılmak cemaatı muhafaza etmek için vâcip olmuştur." denilmişse de, bunu "sabit olmuştur" mânâsına yorumlamak gerekir. Lübab Şerhi.
TEMBİH: Musannıf, şartlardan yalnız imamla ihramı beyanla yetinmiştir. Lübab'da ise buna, öğlenin ikindiden önce kılınması ilâve edilmiştir. Hatta imam öğlenin zevâlden önce veya abdestsiz kılındığını, ikindinin zevâlden sonra veya abdestli kılındığını anlarsa, her ikisini tekrar kılar. Lübab'da zaman - ki arefe günüdür -, mekan - ki Arafattır - Arafat'a yakın olmak ve cemaat da ilâve edilmiştir. Şu halde şartlar altıdır.
Ben derim ki: Lâkin son şart ilk şarta dahildir. Çünkü imamın şart kılınması, cemaata namaz kıldırmanın şart olmasıdır. Aralarında bulunması mânâsına değildir. Halbuki şöyle denilmiştir: «Cemaat şart değildir. Hatta cemaata korku arız olsa da imam iki namazı yalnız başına kılsa, sahih kavle göre bilittifak caiz olur. Veciz'de de böyle denilmiştir.» Bahır sahibi bundan sonra Bedâyi'den naklen şöyle demiştir: "Ebû Hanife'ye göre cemaat cem'in (iki namazı beraber kılmanın) şartıdır. Lâkin bu şart İmam hakkında değil; imam olmayan hakkındadır. Nikâye, Cevhere ve Mecma'da "cemaat şarttır" denilmişse de bu zayıftır.» Nehir sahibi buna itiraz ederek, "Cemaatın şart olduğunu birçok ulema nakletmiş, İsbicâbî de sahihlemiştir. Bir de korku meselesindeki cevaz zaruretten dolayıdır." demiştir.
Ben derim ki: Yukarıda Bedâyi'den nakledilen söz, iki kavlin arasını bulmaya ve ikisini de sahih çıkarmaya yarar. Bir düşün! Sonra her iki namazın birer cüzünü imamla kılmaya yetişmek kâfidir. Hattâ öğlenin bir cüzüne yetişip, sonra kalanını kaza etse, sonra ikindinin bir cüzüne yetişip imamla kılsa kâfidir. Nitekim bunu Bahır ve Lübab sahipleri söylemişlerdir.
«En büyük imam» dan murad halifedir. Bahır. Naibinden murad, onun yerine geçendir. Velev ki ölümünden sonra olsun. Çünkü cem'i, naibi yahut jandarma kumandanı yapar. Zira halifenin ölümü ile naipler azledilmiş olmazlar. Bahır. Musannıf imamı mutlak söylemiştir. Binaenaleyh mukim ve misafire şâmildir. Ancak imam Mekke'nin imamı gibi mukim olursa, cemaata mukim namazı kıldırır. Namazı kısaltması caiz değildir; hacılar da ona uymazlar. İmam Hulvâni diyor ki: «İmam Nesefî, "Mikât ahalisine şaşarım. Namazı kısaltma bâbında Mekke'nin imamına tâbi oluyorlar. Bunların namazı nasıl kabul edilir; yahut bunlarınnamazları caiz değilken kendilerine nasıl hayır beklenir?" derdi.» Şemsü'l-eimme demiştir ki: «Mikât halkıyla birlikteydim ve onlardan ayrılarak her namazı vaktinde kıldım. Bunu arkadaşlarıma da tavsiye ettim. Bir de işittik ki, bunlar zahmet ederek sefer mesafesi uzaklara çıkar, sonra Arafat'a gelirlermiş. Böyle olursa namazı kısaltmak caizdir, aksi takdirde caiz değildir. Binaenaleyh ihtiyat vâciptir.» Bu satırlar Tatarhâniyye'nin Muhitten naklettiği ibarenin kısaltılmışıdır.
«O bulunmazsa cemaat yalnız başlarına kılarlar.» ifadesi, ikindi namazının Öğle vaktinde caiz olacağını, ikindi kendi vaktinde kılınırsa cemaat teşkilinin caiz olmayacağını îham etmektedir. Halbuki maksat bu değildir. En doğrusu Zeylâî'nin sözüdür ki, "iki namazdan her birini kendi vakitlerinde kılarlar." demiştir. Bunu Halebî söylemiştir.
«Her iki namazda da hacc için ihramlı olmak şarttır.» Musannıf bu sözle, umreye

ihramlanmaktan ihtiraz etmiştir. Bu takdirde cem'i caiz olmaz. Velev ki ikindi namazından önce hacc için ihrama girsin. Ve şuna işarette bulunmuştur ki, şart her iki namazı ihramlı olarak kılmaktır. Esah kavle göre velev ki zevâlden sonra ihrama girsin. Bir rivayette, zevalden önce mutlaka ihrama girmiş bulunmalıdır. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
«Öğleyi yalnız kılarsa ikindiyi İmamla kılamaz.» Onu vaktinde kılar, Keza yalnız öğleyi İmamla kılarsa, ikindiyi ancak kendi vaktinde kılar. H.
METİN
Hacc için ihrama girmeden öğleyi cemaatla kılıp sonra ihrama giren kimse, ikindiyi ancak kendi vaktinde kılar. İmameyn'e göre ikindinin sahih olması için yalnız ihram şarttır. Üç mezhebin imamları da buna kail olmuşlardır. Bu kavli daha zahirdir. Bu ifadeyi Şurunbulâliyye Burhan'dan nakletmiştir. Sonra sünnet vecihle yıkanmış olarak vakfe yerine gider. imam, Cebel-i Rahmet yakınındaki büyük kayaların yanında devesinin üzerinde kıbleye dönerek durur.
İZAH
«Hacc için ihrama girmeden» Yani ya hiç ihrama girmeden yahut yalnız umre için ihramlanarak öğleyi cemaatla kılan; sonra ikindiyi kılmadan hacc için ihramlanan kimse, ikindiyi ancak kendi vaktinde kılar.
«İmameyn'e göre yalnız ihram şarttır.» Bu şart bize göre bilittifaktır. ifadedeki hasır, burada zikredilene izafetledir. Yani imameyn'e göre imama veya naibine uymak şart değildir. Yoksa zaman, mekân ve öğlenin ikindiden önce kılınması şartları bize göre ittifâkîdlr. Nitekim Lübab şârihi bunu söylemiştir.
«Bu kavil daha zâhirdir.» Daha zâhir olması delil cihetindendir. Aksi takdirde metinler İmam-ı Azam'ın kavline göre yazılmıştır. Bedâyi sahibi ve başkaları da bu kavli sahih bulmuş; onunsahih kabul edildiğini Allame Kasım isbicâbî'den nakletmiş, Burhan-ı Şeria ile Nesefi'nin de buna itimat ettiklerini söylemiştir.
"Sonra" imam ve cemaat Nemire Mescidi'nden Arafat'taki vakfe yerine giderler.
"Devesinin üzerinde durur." Haniyye'de, "İmam için efdal olan, hayvan üzerinde vakfe yapmak; başkasına efdal olan da, onun yanında durmaktır." denilmiştir. Zâhirine bakılırsa, hayvan üzerinde durmak sadece imama mahsustur. Musannıfın sözünün mefhumu da budur. Nitekim Hidâye, Bedâyi ve diğer kitapların mefhumları da bunu ifade eder. Sirâc'ın ifadesi dahi bunu te'yîd etmektedir. Sirâc sahibi, "Çünkü imam dua eder, cemaat da onun okuduğu duayı okur. Şayet devesinin üzerinde ise, cemaatın görmelerine bu daha müsaittir." demiştir. Lâkin Kuhistâni'de, "Efdal olan, imama en yakın bir yerde hayvan üzerinde bulunmaktır." Denilmiştir. Mülteka'nın metninde de böyledir. Bazılarının Sirâc'dan, onun da Mensik-i İbh-i Acemi'den nakline göre, hayvan üzerinde durmak mekruhtur. Ancak Arafat'ta vakfe halinde bu mekruh değildir. Bilâkis imam olana do, olmayana da bu efdaldir. Fakat ben bunu Sirâc'da görmedim.
«Cebel-i Rahmet» Arafat'ın ortasında bir dağdır. Buna 'İlal'da denir. Avam taifesinin yaptıkları gibi, bu dağın üzerine çıkmaya gelince Sözüne güvenilir ulemadan hiçbiri bunda bir fazilet olduğunu söylememişlerdir. Bilâkis onun hükmü de sair Arafat arazisinin hükmü gibidir. Taberî ile Mârûdi bunun müstehap olduğunu iddia etmişler ise de Nevevî, "Bunun aslı yoktur. çünkü bu hususta sahih veya zayıf bir haber vârit olmamıştır." diyerek bunu reddetmiştir. Nehir.
«Büyük kayalar» yere döşenmiş gibi duran siyah taşlardır. Çünkü Peygamber (s.a.v.)'in vakfe yaptığı yerin burası olduğu sanılmaktadır. Lübab şerhi. Şeyh İsmail, şerhinde Mensik-i Fârisi'den naklen şunları söylemiştir: «Kâdı'l-Kudad Bedrüddin diyor ki, Ben Peygamber (s.a.v.)'in durduğu yeri tayine çalıştım. Bu hususta bana Mekke muhaddisleri ile ulemasının mutemet olanlarından bazısı da muvafakat etti. Nihayet tayini hakkında kanaat hâsıl oldu ki, bu yer vakfe yerine bakan, sağında ve arkasında Cebel'in kayalarına bitişik kayalar bulunan yüksek bir dikdörtgen sahadır. Bu saha, dağ ile solundaki dörtgen bina arasındadır. Doğa biraz daha yakındır. öyle ki, kıbleye karşı dönersen, dağ sağdan önüne gelir. Dörtgen bina da solunda biraz onun arkasındadır.» Bunu Lübab sahibi dahi kısaltarak nakletmiştir. Kadı Muhammed diyor ki: «Dörtgen bina bugün "Âdem Mutfağı" namiyle bilinmektedir ve hizasındaki yarık kaya ile tanınır. Bu kaya ve etrafı o döşeli gibi taşlarla devam eder. Arkalarında siyah ve Cebel'e bitişik kayalar vardır.»
METİN
Vakfe halinde ayakta durmak ve niyet şart ve vâcip değildir. Oturarak da dursa haccı caizdir. Çünkü şart orada bulunmaktır. Binaenaleyh oradan geçenin, kaçanın, borçlu takibedenin, uyuyanın, delinin ve sarhoşun vakfesi sahihtir. Aşikâre olarak ısrarlı bir şekilde dua eder. İmam hacc ibadetlerini öğretir, cemaat da ona yakın kıbleye karşı, onun sözlerini dinleyerek ve huşu ile ağlayarak arkasında dururlar. Burası duaların kabul edildiği yerlerden biridir. Bunlar Mekke'de on beş yerdir.
İZAH

«Vakfe halinde ayakta durmak ve niyet şart ve vâcip değildir.»
Lübab'da beyan edildiği gibi, ayakta durmakta niyetin ikisi de müstehaptır. Niyet sadece tavafta şarttı, vakfede şart değildir. Çünkü ihramlı iken yapılan niyet, ihram halindeki bütün fiillere şâmildir. Vakfe her vecihte ihram halinde yapılmaktadır. Binaenaleyh vakfede o niyetle iktifa olunur; Tavaf ise, bir vecihle ihramlı iken, bir vecihle değilken yapılır. Çünkü ilk ihramdan çıktıktan sonra yapılır. Şu halde onda niyetin tayini değil; her iki şartla amel etmiş olmak için niyetin aslı şart kılınmıştır. Kâri'nin Nikâye Şerhi. Lâkin bu fark umrenin tavafına şâmil değildir. Çünkü umrenin tavafı ihramdan çıkmadan yapılır. Musannıf, bâbın sonunda başka bir fark söyleyecektir.
«Çünkü şart orada bulunmaktır.» Ora 'dan muradın vakfe yeri olduğu, Sözün gelişinden anlaşılmaktadır. Lübab şarihi diyor ki: «Zâhire bakılırsa bu rükündür. Çünkü onsuz vakfe tasavvur olunamaz. Evet vakit şarttır.» Yani "ihramla beraber vakit" demek istiyor.
Ben derim ki: Galiba Lübab şarihi şartların bulunmasıyla, lâbud mânâsını kastetmiş olacaktır. Bu takdirde rükne şâmildir. Düşün! Orada bulunmak ne suretle olursa olsun kâfidir. Velev ki uyuyarak veya oranın Arafat olduğunu bilmeyerek; yahut ayık olmayarak veya zorla götürülerek yahut cünüp olarak veya hızla geçerek gitmiş olsun.
«Âşikâre olarak ısrarlı bir şekilde dua eder.» Ama ifrata giderek fazla bağırmaz. Lübab. Yani kendini yoracak derecede bağırmaz. Lâkin Lübab şarihi âşikâr okumanın telbiyede olacağını söylemiş; "Dua ve zikirlere gelince, bunların gizli sesle okunmaları evlâdır." demiştir.
Ben derim ki: Bunu Sirâc'ın şu sözü te'yîd eder: «Duayı ısrarla yapar ama sünnet olan şekli gizli okumasıdır. Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Rabbinize yalvararak ve gizlice dua edin" buyurmuştur.» Duayı ısrarla yapmaya gelince: Bu hususta şu hadis-i şerif vârit olmuştur; «Duanın en hayırlısı, arefe günü yapılanıdır. Benim ve benden önceki peygamberlerin söyledikleri en hayırlı söz, "Allah'tan başka ilah yoktur, yalnız o vardır. Ortağı yoktur, mülk Onundur, hamd Onadır, o her şeye kaadirdir" sözüdür.» Bu hadisi, Mâlik Tirmîzi, Âhmed ve diğer imamlar rivayet etmişlerdir. Nikâye şerhi, Kâri.
İbn-i Uyeyne'ye, «Bu senâdır. Rasulullah (s.a.v.) ona neden dua demiştir?» diye sorulduğunda, "Kerîm olan bir zatı senâ etmek duadır. Çünkü o, onun hacetini bilir." cevabını vermiştir. Fetih.
Ben derim ki: O bununla şu hadise işaret etmiştir: «Bir kimseyi, benim zikrim benden istemekten meşgul ederse; ben ona, isteyenlere verilenin en iyisini veririm.»
«Bunlar Mekke'de on beş yerdir.» Yani Mekke'de ve Mekke yakının da demek istemiştir. Çünkü iki vakfe yeri ile Mina ve şeytan taşlama yerleri Mekke'de değildirler. On beş yer olduğunu Fetih sahibi Hasan-ı Basrî'nin risalesinden naklen söylemiştir. İbn-i Hacer Mekkî demiştir ki «Hasan-ı Basri tâbiinden büyük bir zattır. Birçok sahabe ile görüşmüş tür. Bu sözü ancak işitmekle söylemiştir.» Bu on beş yeri bazıları, müfessir Nakkâş'tan "hususi vakitlerde" kaydıyla nakletmişlerdir. Hasan-ı Basri ise mutlak söylemiştir. Bunları manzum olarak söyleyen de var dır. Manzumeyi Halebî şurunbulâliyye'den nakletmiştir. Onlara müracaat edebilirsin.

Duaların Kabul Edildiği Yerler

METİN
Nehir sahibi bunları nazma çekerek şöyle demiştir: «Halkın duası, Kâbe'de, Mültezem'de, İki vakfe yerinde, keza Hicır'de, tavafta, sa'yde, iki Merve ile Zemzem'de, Makam'da, Mizab'da, şeytan taşladığın yerlerde muteberdir.» Lübab'da şu da ziyade edilmiştir: «Kâbe'yi gördüğünde, Sidre ağacında, Rükn-ü Yemâni'de, Hicır'de, Mina'da, Bedir gecesinin yarısında makbuldür.» Güneş batınca me'zimler yoluyla Müzdelife'ye gelir. Bunun hududu, Arafat'ın iki me'ziminden Muhassir'in iki me'zimine kadardır, Buraya yürüyerek gelmesi, tekbir, tehlil getirmesi, hamdetmesi, zaman zaman telbiyede bulunması müstehaptır. Müzdelife'nin Muhassir vâdisinden gayrı her yeri mevkıftir. Muhassir, Mina ile Mûzdelife arasında bir vâdidir. Orada ve Urane vâdisinde vakfe yapmak meşhur kavle göre caiz değildir. Müzdelife'de Kuzah Dağına yakın bir yere iner. ' Kuzah ' kelimesi, ' yüksek ' mânâsına gelen Kaazih'ten alınmadır. Esah kavle göre burası Meş'ar-i Haram'dır. Bu dağın üzerinde ateş yakılan bir yer vardır ki, Hz Âdem'in ocağı olduğu söylenir
İZAH
«Kâbe'de» sözünden murad bizzat Kâbe'nin içidir
«İki vakfe yeri» Arafat ile Müzdelife'deki Meş'ar-i Haram'dır
«Tavafta» Yani tavaf yerinde demek istemiştir. ' Metafta ' dese daha iyi olurdu. Bu yer, Peygamber (s.a.v.) zamanında mescit idi. Yoksa tavaf caiz olur mânasına Mescid-i Haram'ın her yeri metaftır. Lübab Şerhi.
"Sa'y" Yani Safa ile Merve arasında yapılan sa'yde bilhassa iki direk arasında makbuldür. Lübab

şerhi.
«İki Merve»den murad, Safa ile Merve'dir. Tağlib yoluyla ikisine birden Merve adı verilmiştir. ihtimâl burada müennesi müzekker üzerine tağlibetmesi, ulemanın iki kavlinden birine göredir. Bu kavle göre Merve Safa'dan efdaldir.
«Makam» yani Makam-ı İbrahim'in arkasında demektir. Nitekim Lübab'da böyle denilmiştir.
(Mizab, Altın oluğun altıdır.)
«Şeytan taşlama» yerleri üçtür; bunlarla dualaların kabul edildiği yerler on beşi bulur. Lâkin buna itiraz edilmiş; "Cemre-i Akabe'de, hattâ birinci ve ikinci cemrelerde dua yoktur." denilmiştir.
«Lübab'da» yani Şeyh Rahmetullah Sindî'nin Lübabü'l-Menâsik adlı kitabında ziyade edilmiştir. Şeyh Rahmetullah, muhakkık Kemâl b. Hümam'ın talebesidir. Bu kitabı Mensik-i Kebir adlı kitabından kısaltma yaparak telif etmiştir. Bunu da kısaltarak, daha küçük bir mensik meydana getirmiştir.
«Sidre ağacında» Burada denilebilir ki: Lübab sahibi bu ağacı zikretmemiştir. o, Şurunbulâliyye'de zikredilmiştir. Sidre ağacı Arafat'ta idi. Bugün bilinmemektedir. Bunu, hâşiye yazarlarından biri Allâme Kutbî'nin Tarihi Mekke adlı kitabından naklen söylemiştir. Üstadlarımızın üstadlarından biri de bu sözü, İbn-i Zahirete'l-Hanefi'nin Fedai'l-i Mekke adlı kitabına nisbet etmiştir.
«Hicır'da» Burada denilebilir ki: Hicır, Mizab'ın alfındadır. Nitekim Fetih'ten naklen Şurunbulâliyye'de böyle denilmiştir.
«Bedir gecesi» zilhiccenin on dördüncü gecesidir. Şimdi hacılar o gecede Mina'ya inerter. T.
Ben derim ki: Ben bu beş yeri, manzum olarak Nehir sahibinin manzumesine kattım ve şöyle dedim: "Beyt'i görmek, sonra Hicır ve Sidre;
Rükn-ü Yemâni ile kamerli gecede Mina."
«Güneş batınca ilh...» ifadesi, vâcibi beyan içindir. Hattâ güneş batmadan yola çıkar da Arafat hududunu geçerse, ceza kurbanı lâzım gelir. Meğer ki güneş batmadan geri dönüp de, battıktan sonra yola revan ola. Bu takdirde ceza kurbanı sakıt olur. İmam Züfer buna muhaliftir. Ama güneş battıktan sonra dönerse, hüküm bunun hilâfınadır. İmam Arafattan ayrıldıktan sonra hacı özürsüz olarak çok durursa, isaet etmiş olur. İmam ağır davranır da gece oluncaya kadar Arafat'tan çekilmezse, hacılar çekilirler. Çünkü imam sünnette hata etmiştir. Bu satırlar Bahır'la Nehir'den alınmıştır.
«Me'zimler yoluyla Müzdelife'ye gelir.» Gelen, imam ve hacılardır. Herbiri sükunet ve vakarla yürür. Aralık bulursa, kimseye eziyet etmemek şartıyla hızlıca yürür. Bazıları, zamanımızda eziyet çok olduğu için hızlı gitmenin sünnet olmadığını söylemişlerdir. Me'zim esas itibariyle iki dağ arasındaki dar geçittir. Fukahanın maksatları, Arafat'la Müzdelife arasındaki iki dağdan geçen yoldur. İsmail. Bazıları bu sözü İzz b. Cemâa'ya nisbet etmişlerdir. O da Muhib Taberî'den nakletmiştir. Bu kavil ile, Nevevî'nin, "Me'zimden murad, Harem'in hududu olan iki nişandır." sözü reddedilmiş ve bunun garip olduğu söylenilmiştir.
«Buraya yürüyerek gelmesi» Yani Müzdelife'ye yaklaşınca edep ve tevazu için oraya yürüyerek girer. Çünkü orası, muhterem olan Haremdendir. Lûbab Şerhi.
«Orada ve Urane vâdisinde vakfe yapmak meşhur kavle göre caiz değildir.» Urane vâdisinin Arafat'a yakın olduğunu yukarıda söylemiştik. Yani Muhassir'de vakfe yapmak, vâcip olan Müzdelife vakfesi yerine geçmediği gibi; Urane vâdisinde vakfe yapmak da, rükün olan Arafat vakfesinin yerini tutmaz. Meşhur olan kavil budur. Bedâyi'de buna ' muhalif olarak her iki vakfenin caiz. olduğu kaydedilmiştir. Fetih.
«Esah kavle göre burası Meş'ar-i Haram'dır» Bazıları bütün Müzdelife'nin Meş'ar-i Haram olduğunu söylemişlerdir.
«Bu dağın üzerinde ateş yakılan bir yer vardır.» Söylendiğine göre, burası yuvarlaktaşlardan yapılmış boru şeklinde bir yermiş. Çevresi yirmi dört, uzunluğu on iki arşın imiş. içinde yirmi beş basamak varmış ve yüksek bir ağacın üzerinde bulunuyormuş. Hârun-u Reşid devrinde burada Müzdelife gecesinde mum yakılırmış. Daha önceleri burada odun yakılırmış, daha sonraları büyük kandiller yakılmaya başlanmış.
METİN
Ve akşamla yatsıyı, bir ezan bir kâmetle kılar. Çünkü yatsı vaktinde kılınmış olur. Bildirmeye ihtiyaç yoktur. Nitekim burada İmama da hacet yoktur. Eğer akşamı ve yatsıyı yolda yahut Arafat'ta kılarsa, fecır doğmadıkça tekrarlar. Çünkü hadiste, "Namaz önündedir." buyrulmuştur. Şu halde her iki namaz, zamanla, mekânla ve vakitle sınırlanmış demektir. Zaman, bayram gecesidir. Mekân, Müzdelife; vakit de yatsı vaktidir. Hattâ Müzdelife'ye yatsı vaktinden evvel varmış olsa, yatsının vakti girmeden akşam namazını kılamaz. Binaenaleyh bu mesele birçok yönlerden luğs olabilir.
İZAH

«Ve akşamla yatsıyı ilh...» Yani yatsı vaktinin evvelinde kılar. Kuhistanî. Namazı, yükünü indirmeden, hattâ devesini çöktürüp bağlamadan kılmak gerekir. Bununla, iki namaz arasında - velev sünnet-i müekkede olsun - nâfile kılınmayacağına işaret olunur. Sahih kavil budur. Şayet nâfile kılarsa kâmeti tekrarlar. Meselâ iki namaz arasında başka bir işle meşgul olursa, tekrar kâmet getirir. Bahır. Lübab şerhinde şöyle denilmiştir: «Akşamın ve yatsının sünnetiyle vitir namazını bundan sonra kılar. Nitekim Mevlâna Abdurrahman Câmi (k.s.) mensikinde bunu açıklamıştır.» Gerçi şarih ezan bâbından az önce, "iki cem namazından sonra nâfile kılmak mekruhtur." demişti. Fakat bunun söz götürdüğünü orada anlatmıştık.
"Çünkü yatsı vaktinde kılınmış olur." Bu cümle, burada bir kâmetle yetinmenin illetidir. Arafat'taki cem bunun hilâfınadır. O iki kâmetle kılınır. Çünkü oradaki ikinci namaz vaktinden sonra eda edilir. Bu sebeple ona başlandığını bildirmek için ikinci bir kâmete ihtiyaç vardır. Burada ise ikinci namaz vaktinde kılınmaktadır. İlânı yenilemeye hacet yoktur. Yatsı ile beraber vitir namazını kılmaya benzer. Bedâyi.
«Nitekim burada imama da hacet yoktur.» Her iki namazı yalnız başına kılsa caiz olur. Bercendî'nin Nikâye şerhinde söylediği bunun hilâfınadır. Çünkü Onun sözü, mezhebimizde meşhur olana muhaliftir. Lübab Şerhi. Lübab'da beyan olunduğuna göre, buradaki cem'ide, namazı cemaatla kılmak sünnettir. Bundan sonra Lübab sahibi şunları söylemîştir: "Bu cem'in şartları, hacc için ihramlı olmak, vakfeyi cem'den önce yapmak, zaman, mekân, vakit ilahtır..." Şarihi de der ki: "O halde hacc için ihramlı olmayana bu cem caiz değildir. Mahbubî "bunda ihram şart değildir" demişse de doğru değildir. Çünkü ulema buradaki cem'in, nüsuk cem'i (hacc ibadeti) olduğunu açıklamışlardır. Nüsuk cem'i ise ancak hacca ihramlaolur" Bununla anlaşılıyor ki, Nehir sahibinin, "Akşam namazını eda etmiş sayılmak için hacca ihramlı olması şart kılınmalıdır." sözüyle yaptığı inceleme sahihtir. Ve yine anlaşılıyor ki, Nihaye ile Hindiyye'de "şart değildir" denilmiş olması, Mahbubî'nin sözüne binaendir.
«Eğer akşamı ve yatsıyı» Bazı nüshalarda "akşamı veya yatsıyı" denilmiş, bazılarında ise Kenz ve diğer kitaplara uyarak sadece akşam namazını söylemekle yetinilmiştir. Bu daha iyidir. Çünkü maksat, akşam namazını mûtad vaktinden geciktirmenin vâcip olduğuna tembihte bulunmaktır. Bundan, yatsının da Mûzdelife'ye tehirinin vâcip olduğu evleviyetle anlaşılır. Evet Lübab'ın ibaresi, "Eğer her iki namazı veya birini yolda kılarsa...» şeklindedir.
«Tekrarlar» Yani kıldığını tekrarlar. Allâme Şehâvi, mensikinde şunları söylemiştir: «Bu, Müzdelife'ye kendi yolundan gittiğine göredir. Mekke'ye Müzdelife yolundan başka bir yolla giderse, yolda hiç durmaksızın akşam namazını kılması caizdir. Bunu Nihâye ve inâye sahiplerinden başka kimşenin açıkladığını görmedim. Onlar bunu kaza namazları bâbında zikretmişlerdir. Kenz şarihinin sözü dahi buna delâlet etmektedir. Bu büyük bir faydadır» Binaye'de dahi aynı bâbda bu mesele açıklanmıştır. Hâşiye yazarlarından biri bunu, ulemadan birinin el yazısıyla gördüğünü söylemiştir.
Ben derim ki: Bu hüküm yukarıda geçtiği ve aşağıda geleceği vecihle, bu cem'in sahih olması için mekân şart kılınmasından çıkarılır. Çünkü mekânın şart kılınması, Mûzdelife'ye uğramazsa yolda akşam namazını vaktinde kılmak lâzım gelir mânâsını ifade etmektedir. Zira şart yoktur. Arafat'ta gecelerse hüküm yine budur. Dikkatli ol!
«Namaz önündedir buyrulmuştur.» Bu hadiste Peygamber (s.a.v.) Üsame'ye seslenmiştir. Peygamber (s.a.v.) dağ yolunda, inerek abdest bozduğu ve tazelediğ zaman Üsame, "Namazı Ya Rasulallah..." demişti. Hadisin manâsı, "Namazın caiz olan vakti veya yeri ilerdedir" demektir. T.
'
"Mekan Müzdelife'dir." Buna Bahır'da Muhit'ten nakledilen şu sözle itiraz edilebilir: «Her iki namazı Müzdelife'yi geçtikten sonra kılsa caiz olur.» .'Lübab şerhinde bu söz Münteka'ya nisbet edilmiştir. Lâkin bundan sonra şârih, "Bu söz Cumhur'un tuttuğu yola aykırıdır." demiştir.
«Vakit» ile ' zaman ' arasında burada fark, zamanın daha umumi mânâda kullanılmasıdır.
«Luğs oIabilir» Yani, "Kamet aranmayan farz hangi farzdır?" diye sorulur ve, "Akşam namazı ile aralarını ayıran bir fasıla bulunmazsa, Müzdelife'deki yatsı namazıdır" diye cevap verilir. "Hangi namazdır ki, vaktinde kılınmadığı halde yine eda olur?" "Hangi namazdır o ki, vaktinde kılınırsa iadesi vâcip olur?" denilir. Buna, "Müzdelife'nin akşam namazıdır" diye cevap verilir. "Hangi namazdır o ki, hususi bir yerde kılınması icabeder?" denilir. Buna da "Müzdelife'de kılınan akşamla yatsıdır" diye cevap verilir, Düşün! Daha başka luğsları Halebîçıkarmış, Tahtavî de şunu ziyade etmiştir: "Hangi yatsıdır ki, sahib-i tertip onu akşam namazından önce kılar da yine eda olur?" Buna, "Müzdelife'de kılınan yatsı" diye cevap verilir. Rahmetî de şunu ziyade etmiştir: "Hangi namazdır o ki, vakti zaman zaman değişir?" Bunun cevabı, "Müzdelife"de kılınan akşam namazı"dır. Bu namaz bayram gecesi kılınırsa vakti başka, sair günlerde kılınırsa yine başkadır. "Hangi namazdır o ki, bir halde vakti değişir?" Cevap, "işte bu namaz"dır. Hacc için ihram halinde vakti değişir. "Hangi fâsit namazdır o ki, ondan sonraki namazın vakti çıktığında sahihe

inkılabeder?" "Hangi namazdır o ki, sünneti ile kılmak mekruh olur?" Cevap, "işte bu namaz"dır.

Bayram Gecesi İle Cuma Gecesi Zilhiccenin Onuncu Gecesi Ve Ramazanın Onuncu Gecesi Arasındaki Fark

METİN
Fecir doğmadan tekrarlarsa cevaza döner; ama bu, yolda fecir doğacağından korkmadığına göredir. Fecir doğacağından korkarsa; her iki namazı kılar. Müzdelife'de yatsıyı akşam namazından önce kılarsa, akşam namazını kıldıktan sonra yatsıyı tekrarlar. Tekrarlamâdan fecir doğarsa, yatsı cevaza döner. Akşam namazına eda olarak niyet eder. Sünnetini bırakır ve bayram gecesini ihya eder. Çünkü o, kadir gecesinden daha şereflidir. Nitekim Nehir sahibi ile başkaları buna fetva vermişler; Buhârî şarihleri - bilhassa Kastalâni zilhiccenin onuncu gecesinin ramazanın son on gecesinden efdal olduğuna kesinlikle hükmetmişlerdir,
İZAH
"Cevaza döner." Yani kılmış olduğu akşam, yahut Müzdelife'den önce bir vâkitte kıldığı akşam ile yatsı caiz olur. Bunun mefhum-u muhalifi şudur: Fecir doğmazdan önce olsa kâfi gelmez. Bu Tarafeyn'in kavlidir. imam Ebû Yusuf. "Kâfi gelir amma isaet etmiş olur" demiştir. Hidâye. Yani yolda kıldığı akşam namazı eğer sahih olmuşsa, gerek vakit içinde, gerekse çıktıktan sonra tekrar kılması vâcip olmaz. Sahih olmamışsa, vakit içinde de, çıktıktan da sonra da iadesi vâcip olur. Yani vakit içinde eda etmediyse, vakit çıktıktan sonra kazası vâcip olur. Çünkü fâsit olan bir namaz; vaktin geçmesiyle sahihe dönmez. Buna şöyle cevap verilmiştir: Bu fesat mevkuftur. Eseri ikinci halde meydana çıkar. Nitekim tertip meselesinde geçti. İnâye'de de böyledir.
Ben derim ki: Bu caiz olmamaktan murad, sahih olmamaktır mânasında açıktır. Helâl değildir mânasına gelmez. Bahır sahibinin anlayışı bunun hilâfınadır. Sözün tamamı, Bahır üzerine yazdığımız hâşiyededir.
"Bu" Yani Müzdelife yolunda kıldığı namazın caiz olmaması mânasınadır.
«Her iki namazı kılar.» Çünkü kılmazsa kazaya kalırlar.
"Yatsı cevaza döner." Zahîriyye sahibi diyor ki: "Bu mesele mutlaka bilinmesi gereken meselelerdendir. Bu, Ebû Hanife'nin öğle namazını bırakıp da arkasından beş vakit namaz kılan kimse hakkındaki sözü gibidir. O kimse terkettiklerini hatırlarsa, Ebü Hanife'ye göre caiz olmaz. Ama altıncı namazı kılarsa, kıldıkları cevaza döner." Bu meselenin hükmünü Hayreddin-i Remlî müşkil görmüş, "Bunda tertibi kaçırmak vardır. Halbuki tertip farzdır, o elden giderse cevaz da gider. Bu, vitir namazını yatsının üzerine tertip gibidir. Meğer ki tertibi sâkıt olana; yahut o namazdan sonra beş namaz kılınca cevaza döndüğüne yorumlana." demiştir. Remlî'nin te'vili uzak bir te'vildir. Bilâkis zâhire göre burada tertip düşmektedir. Buna karine, Zahîriyye'de Ebû Hanife'nin sözünü nazire getirmesidir. Onun içindir ki Muhammed Ebussuud Efendi, "Bu hususta sahib-i tertip olanla olmayan arasında farkyoktur. Tertibin vücubunu ıskat eden şeylere bu da ilâve edilir." demiştir.
"Akşam namazına eda olarak niyet eder." Sirâc'dan naklen Nehir'de böyle denilmiştir. ,Bu söz Bahır'ın "kazadır" demesini reddeder. Halbuki Bahır sahibi bundan sonra, o namazın vaktinin, yatsı namazının vakti olduğunu açıklamıştır.
«Sünnetini bırakır.» Yukarıda Câmi'den naklen arzettiğimiz söze muvafık olan sünnetini geciktirir demektir.
«Bayram gecesini ihya eder.» O gece veya o gecenin ekserisinde namaz kılmak, Kur'an okumak, zikirde bulunmak ve şer'i bir ilim okumak gibi ibadetle meşgul olur.
«Çünkü o, kadir gecesinden daha şereflidir.» Halebî diyor ki: «Yani haddi zatında daha faziletlidir. Yoksa Müzdelife'de bulunan hakkında değildir. »
«Nitekim Nehir sahibi ile başkaları buna fetva vermişlerdir.» Nehir"in ibaresi şöyledir: «Bayram gecesinin cuma gecesinden daha şerefli olup olmadığı hususunda sual soruldu. Ben buna meyledenlerden idim. Sonra Cevhere'de gördüm ki, bayram gecesi senenin bütün gecelerinden faziletli imiş.» Görüyorsun ki, Nehir sahibinin sözü, bayram gecesinin cuma gecesinden daha faziletli olduğu hususundadır. Kadir gecesinden efdal olduğu hususunda değildir. Evet Cevhere'nin sözü kadir gecesine şâmildir. Lakin bu kadarcığı, "Nehir sahibi bununla fetva vermiştir" demeye kafi değildir. H.
«Kesinlikle hükmetmişlerdir.» cümlesi, önceki sözü te'yiddir. Şu elhetten ki, ekser-i ulemaya göre kadir gecesi ramazanın son on gecesi zarfındadır. Zilhiccenin on gecesi bundan efdal olunca, kadir gecesinden de faziletli olması gerekir. Bayram gecesi on gecenin en faziletlisidir. şu halde kadir gecesinden de efdaldir. Tahtavî diyor ki: «Münavi, es-Sağır şerhindeki "dünya günlerinin en faziletlisi on günlerdir" hadisi hakkında şöyle demiştir: Çünkü başlıca ibadetler onda toplanır. Allah Teâlâ'nın "fecre ve on geceye yemin olsun" diye kasem buyurduğu günler,

bu günlerdir. Bunlar, şu hadisin iktizasınca ramazanın son on gününden efdaldirler. Bazıları bu kaville amel etmiştir. Lâkin cumhur-u ulema aksini almışlardır.» Yine Münavi, el-Kebir şerhinde şunları söylemiştir: «Bu hilâfın semeresi şurada kendini gösterir. Bir kimse, talâk veya nezir gibi bir şeyi onların veya günlerin efdaline ta'lîk etse, İbnü'l-Kayyim. "Doğrusu ramazanın son on gecesi zilhiccenin gecelerinden efdaldir. Çünkü zilhicce ancak kurban bayramının iki günü ile arefe için; ramazanın son on gecesi ise ancak kadir gecesi için faziletlendirilmiştir" demiştir.»
Ben derim ki: Rahmetî, bazı ulemadan bu iki kavlin arasını bulmayı ifade eden sözler nakletmiştir ki şudur: Zilhiccenin on günü ramazanın on gününden efdaldir. Ramazanın geceleri için zilhiccenin gecelerinden daha faziletlidir. Çünkü ramazandaki en faziletli gece kadir gecesidir: Onun şerefi bununla artmıştır. Zilhiccenin şerefi ise, arefe günü ile artmıştır. Bu söz, yukarıda İbn-i Kayyim'den nakledilenle birlikte kadir gecesinin bayram gecesinden efdal olması hususunda açık gibidir. Bundan, onun cuma gecesinden de faziletli olması lâzım gelir. Çünkü yukarıda Nehir'den naklen geçti ki, kurban bayramı gecesi cuma gecesinden faziletlidir.Bu izahatta Müslim'in rivayet ettiği "içinde güneş doğan en hayırlı gün cuma günüdür." hadisi ile itiraz olunamaz. Çünkü sözümüz, cumanın gününde değil, gecesindedir. Şarih cuma babının sonunda Tâtarhâniyye'den nakletmişdi ki, cumanın günü gecesinden efdaldir. Yani cuma gecesinin fazileti, cuma namazından dolayıdır. Cuma namazı ise gündüz kılınır.
TEMBİH: Mi'râc'da şöyle denilmektedir: «Peygamber (s.a.v.)'den sahih olarak rivayet edilmiştir ki: "Günlerin en faziletlisi cuma gününe rastlayan arefedir. O gün, yetmiş haccdan daha faziletlidir." buyurmuştur. Bunu Tecrid-i Sıhah sahibi Muvatta alâmeti ile zikretmiştir.» Haccın sonunda bunun üzerine söz edilecektir. Tahtavî'nin bazı şâfiîlerden naklettiğine göre, gecelerin en faziletlisi, Peygamber (s.a.v.)'in doğduğu gecedir. Sonra kadir gecesi, sonra İsra gecesi ve Mi'rac, sonra Arefe gecesi, sonra Cuma gecesi, sonra şabanın yarısı gecesi, sonra bayram gecesi gelir.

Müzdelife'de Vakfe

METİN
Vakfeden dolayı sabah namazını alaca karanlıkta kılar. Sonra Müzdelife'de vakfe yapar. Bunun vakti, fecrin doğmasından güneşin doğmasına kadardır. Velev ki arefede olduğu gibi oradan geçerken olsun. Lâkin sıkışıklık gibi bir özürden dolayı onu terk ederse, bir şey lâzım gelmez. Tekbir, tehlil, telbiye ve Mustafa (s.a.v.)'e salâvat getirir, duada bulunur.
İZAH
«Alaca karanlıkta kılar.» Ki bu, sabah namazının ilk vaktidir. Bize göre bu yalnız buraya mahsus sünnettir. Yukarıda Hâniyye'den naklettiğimize göre, arefe günü Mina'da sabah namazı da böyledir. Ama ekser-i ulemanın buna muhalif olduğunu da arzetmiştik.
«Sonra Müzdelife'de vakfe yapar.» Bu vakfe bize göre sünnet değil, vâciptir. Müzdelife'de fecre kadar yatmak ise, vâcip değil sünnet-i müekkededir. Şâfiî bunların ikisinde de bize muhaliftir. Nitekim Lübab ve şerhinde beyan olunmuştur.
«Bunun vakti» Yani cevazının vakti, fecrin doğmasından güneşin doğmasına kadardır. Lübab sahibi diyor ki: Bu vakfenin ilk vakti, bayram günü fecrin doğmasından başlar; sonu da güneşin doğmasında biter. İmdi kim fecir doğmazdan önce veya güneş doğduktan sonra orada vakfe yaparsa bu sayılmaz. Vâcip olan vakfe miktarı bir andır. Velev ki az olsun. Sünnet olan miktarı ise, vakfeyi ortalık iyice aydınlanıncaya kadar uzatmaktır. Vakfenin rüknü, ister kendi fiili ile, ister başkasının fiiliyle olsun Müzdelife'de bulunmaktır. Meselâ kendi emriyle veya emri olmaksızın uyurken veya baygın iken; yahut deli veya sarhoş iken oraya götürülmüş olabilir. Vakfeye niyet etsin etmesin, onu bilsin veya bilmesin fark etmez. Lübab.
«Sıkışıklık gibi bir özürden dolayı İlh...» Lübab'ın ibaresi şöyledir: «Ancak bir illetten veya zayıflıktan dolayı olursa; yahut sıkışıklıktan korkan bir kadın olursa, ona bir şey lazım gelmez,» Lâkin Bahır sahibi, "Muhit'te sıkışıklıktan korkmayı kadın olursa diye kayıtlamamış, mutlak söylemiştir. Binaenaleyh erkeğe de şâmildir." demiştir.
Ben derim ki: Bu, şeytan taşlarken sıkışmaktan korkmaya da şâmildir. Muktezası şudur ki: Geceleyin giderek, hacılar gelip kalabalık olmadan şeytan taşlasa bir şey lâzım gelmez. Lâkin şüphesiz ki şeytan taşlarken ve yolda oraya varmadan sıkışıklık olması zamanımızda muhakkak bir şeydir. Binaenaleyh bundan, Müzdelife'deki vakfe vâcibinin sukûtu lâzım gelir. En iyisi, sıkışma korkusunu kadınla kayıtlamalı ve Muhit sahibinin mutlak sözünü ona hamletmelidir. Çünkü kadın hakkında bu, açık bir özürdür. Bununla vâcip sâkıt olur. Erkek böyle değildir. Yahut Muhit'in mutlak sözü, hastalık gibi bir şeyden dolayı sıkışmaktan korktuğu zamana hamledilir. Onun için Sirâc sahibi, "Ancak kendisinde bir illet veya hastalık yahut zayıflık olur da, sıkışmaktan korkarak geceleyin dönerse, ona bir şey lâzım gelmez." demiştir. Lâkin burada

şöyle bir itiraz vârit olabilir: Sair hacc ibadetleri dahi sıkışıklıktan hâli değildir. Ulema açık olarak beyan etmişlerdir ki, bir kimse sıkışıklık korkusu dolayısıyla Arafat'tan dönerek güneş batmadan Arafat hududunu geçse, daha önce geriye dönmedikçe ceza kurbanı lâzım gelir. Keza devesi kaçar da onu takip ederse hüküm yine budur. Nitekim bunu Fetih sahibi açıklamıştır. Şu da var ki, o kimsenin fecir doğduktan sonra bîr an durmak suretiyle sıkışıklıktan korunması mümkündür. Bu suretle vâcip yerini bulur ve diğer hacılar dönmeden o Mina'ya döner. Bunda, sıkışıklık korkusundan dolayı vakfeyi uzatma sünnetini terk etmek vardır. Bu ise vâcibi terk etmekten ehvendir. O vacibi, ki rükün olduğunu söyleyenler de vardır. Şöyle de cevap verilebilir: Âcizlik ve hastalık gibi şeyler dolayısıyla sıkışmaktan korkmayı, ulema burada ancak hadisten dolayı özür saymışlardır. Hadise göre Peygamber (s.a.v.) ailesinin zayıf olanlarını geceden göndermiş, fakat Arafat hakkında bunu özür saymamıştır. Çünkü bunda müşriklere muhalif olduğunu göstermek vardır. Müşrikler güneş batmadan dönerlerdi. Düşünülsün!
"Bir şey lâzım gelmez." Bir özürden dolayı terk edilen' her vâcibin hükmü böyledir, Bir şey lâzım gelmez. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Yani dikişli elbise giymek gibi yasak bir fiili bir özür dolayısıyla yapmak bunun hilâfınadır. Çünkü özür ceza kurbanını ıskat etmez. Nitekim cinayetler bâbında gelecektir. Bununla, Şurunbulâliyye sahibinin, «Lâkin buna şarihin "Sizden kim hasta olursa, yahut başından bir eziyeti bulunursa, fidye lazım gelir" âyet-i kerîmesiyle açıkladığı hüküm lâzım gelir.» diyerek yaptığı itiraz sâkıt olur. Evet az yukarıda Fetih'ten naklettiğimiz, 'Devesi kaçtığı için, Arafat'ı gün batmadan veya sıkışıklık korkusundan dolayı geçerse, ceza kurbanı lâzım gelir." sözü varit olur. Buna da, Lübab şerhinden naklen cinayetler bâbında gelecek olan, "İhsar sebebiyle Müzdelife'de vakfeyi yapamazsa, bir ceza kurbanı lazım gelir." dediği yerde, "Bu mahlûk tarafından gelme bir özürdür, binaenaleyh tesir etmez." diye cevap verilir. Lâkin buna da, ulemanın sıkışıklık korkusunu burada Müzdelife vakfesini terk hususunda özür saymaları ile itiraz olunur. Cevabını da gördün.
«Duada bulunur.» Dua ederken ellerini gökyüzüne doğru kaldırır. Bunu Hindiyye'den Tahtavî nakletmiştir.

Cemre-i Akabe'de Şeytan Taşlama

METİN
Ortalık çok aydınlandığı vakit, tehlil ve salâvat getirerek Mina'ya gelir. Muhassir vâdisine ulaştığında, "bir taş atımı miktarı" yeri süratle geçer. Çünkü burası Hıristiyanların durak yeridir. Vâdinin ortasından Cemre-i Akabe'de şeytan taşlar. Üst taraftan taşlaması tenzihen mekruh olur.
İZAH
«Ortalık çok aydınlandığı vakit Mina'ya gelir.» İmam-ı Âzam 'çok aydınlanmayı', "güneşin doğmasına ancak iki rekat namaz kılacak kadar vakit kalır" diye tefsir etmiştir. Güneş doğduktan sonra veya hacılar sabah namazını kılmazdan önce dönerse, kötülük işlemiş olur. Fakat kendisine bir şey lâzım gelmez. Hidiyye. T. Kudûrî nüshalarında, "Güneş doğduğu vakit imam sökün eder." denilmişse de, Hidâye sahibi bunun yanlış olduğunu söylemiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) güneş doğmadan önce dönmüştür. Tamamı şurunbulûliyye'dedir.
«Muhassir vâdisine» Yani vâdinin başına ulaştığında, bir taş atımı yeri hızla geçer. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Muhassir vâdisi, Mina ile Müzdelife'yi birbirinden ayıran yerdir. Onların birinden değildir. Ezrakî onun, beşyüzkırkbeş arşın uzunluğunda olduğunu söylemiştir.»
«Çünkü burası Hıristiyanların durak yeridir.» Hıristiyanlardan murad, fil ordusu dur. Bunu şurunbulâliyye'den Halebî nakletmiştir.
«Cemre-i Akabe'de şeytan taşlar.» Burası şeytan taşlanan yerlerin üçüncüsüdür. Mina'nın Mekke tarafındaki hudududur. Ama Mina'dan değildir. Buna Cemre-i Kübra ve Son Cemre dahi denir. Kuhistânî. O gün bundan başka bir yerde taş atmaz. Burada da durmayarak yerine döner. Valvalciyye.
«Üst taraftan taşlaması tenzihen mekruh olur.» Yani atsa kâfidir. Çünkü etrafı nüsuk yerleridir. Hidâye'de de böyle denilmiştir. şu kadar var ki, sünnete muhalif bir iş olur. Bunu Peygamber (s.a.v.) sünnet bir iş olmak üzere alt taraftan yapmıştır. Yoksa illa oradan atılması lâzım değildir. Onun için, Ashab zamanında birçok kimselerin üst tarafından taş attıkları sabit olmuştur. Kendilerine tekrarı emir edilmemiştir. Galiba Peygamber (s.a.v.)'in bunu ihtiyar etmesinin vechi, ufak taşları ihtiyar etmesinin vechi olacaktır. Çünkü üst taraftan atarlarsa, alt taraftakilere eziyet verebilir. Zira orası insanların geçmesinden hâli değildir. Taşlar kendilerine isabet edebilir. Alt taraftan atmaları bunun hilâfınadır. Bunun muktezası, taşlamanın yukarıdan aşağı olması murad edilmektir. Yoksa atan kimsenin durduğu yerden yukarıya atması değildir. Hidâye'nin ta'lîli muktezası - ki etrafı nüsuk yeridir demiştir - murad ikincisidir. Meğer ki te'vîl

oluna. Nitekim bazı ulema, "Maksat taş atmak için durduğu yerdir; taşların düştüğü yer değildir." diye te'vîlde bulunmuşlardır..

METİN

Bu, yedi defa atmakla olur. Yani taşları parmaklarının ucuyla atar. Taşların atıldığı yerle atan arasında, beş arşın mesafe bulunmalıdır. Attığı taş bir adamın sırtına veya deveye isabet ederse, kendiliğinden cemre yakınına düştüğü takdirde caizdir. Aksi takdirde caiz olmaz. Üç arşın mesafe uzak, daha azı yakın sayılır. Cevhere. Her taşı atarken tekbir alır. İlk taşta telbiyeyi keser, yedi taştan ziyade atarsa caizdir, yediden az olursa caiz değildir. Binaenaleyh yedi ' ile kayıtlamak ziyadeyi değil, noksanı men etmek içindir.

İZAH

«Bu, yedi defa atmakla olur.» Yani şeytan taşlamak, yedi defa birer taş atmakla olur. Taşları bir defada otsa bir taş yerine geçer. Nehir.

«Parmaklarının ucuyla» nasıl atılacağı hususunda şöyle denilmiştir:«Sağ elinin başparmağının ucunu işaret parmağının ortasına koyar, taşı da baş parmağın üzerine koyar, yetmiş işareti yapar gibi olunca taşı fırlatır.» Bazıları "İşaret parmağını yumarak on işareti yapar gibi başparmağın mafsalı üzerine koyar ve fırlatır." demişlerdir. Bir kavle göre de, taşı işaret ve başparmaklarının uçlarıyla alarak atar. Esah olan budur. Çünkü en kolay ve mûtaddır. Fetih. Bunu Nihaye ile Valvalciyye sahipleri de sahihlemişlerdir. Şarihin muradı da budur. Hilaf hangisinin evla olduğundadır. Muhtar kavle göre taşlar bakla kadar olmalıdır. Lübab. Yahut fasulye tanesi kadar olur. Nohut kadar veya çekirdek büyüklüğünde yahut parmak ucu kadar olur diyenler de vardır. Nehir sahibi diyor ki: "Bu mendup olan şeklini beyandır. Caiz olmaya gelince: Kerahetle beraber daha büyük taş da atabilir."

«Beş arşın mesafe bulunmalıdır.» Atarken Mina'yı sağına, Kâbe'yi soluna almalıdır. Lübab. Mesafe beş arşından fazla da olabilir. Fakat daha az olması mekruhtur. Lübab. Çünkü beş arşından azı, taşı atmak değil bırakmak olur. Bu caiz ise de, sünnete muhalif olduğu için kötülük işlemiş olur. Kuhistânî.

«Aksi takdirde caiz olmaz.» Yani attığı taş isabet eden kimsenin sırtından kendiliğinden düşmez de, o kimsenin veya devenin hareketiyle düşerse; yahut kendiliğinden düşer fakat cemreden uzak giderse caiz olmaz. H. Hidâye sahibi diyor ki: «Çünkü taşın ibadet olması, ancak hususi bir yere düşmekle bilinir.» Lübab'da şöyle denilmiştir: Atılan taş direğe yani cemrenin etrafına dikilen nişana vurursa kâfidir. Ama direğin kûbbesine düşer de aşağı inmezse kâfi değildir. Çünkü uzaktır. Attığı taşın kendiliğinden mi yerine düştüğünü yoksa tesadüf ettiği şahsın hareketiyle mi düştüğünü bilemezse, ne cevap verileceği hususunda ihtilâf edilmiştir. ihtiyat olan, onu tekrar atmaktır. Keza atar da yerine düşüp düşmediğinden şüphe ederse, ihtiyat olan tekrar atmaktır.

«Üç arşın mesafe uzak, daha azı yakın sayılır.» Yani atılan taşla cemre arasında demekistiyor. Bu cümle, "kendiliğinden cemre yakınına düştüğü takdirde "ifadesinin izahıdır. Lâkin Fetih'te yakınlık bir arşın ve emsali ile takdiredilmiştir. Bazıları örfen itibar edilen yakınlığa itimat ederek ne kadar olacağını bildirmemişlerdir. Bunun zıddı da uzak sayılır

«Her taşı atarken tekbir alır.» Zâhir rivayete göre sadece ' Allahuekber ' demekle yetinir. Şu kadar var ki, Hasan b. Ziyad, "Allahuekber rakmen lişşeytan ve hizbih" denileceğini rivayet etmiştir. Bazılarına göre şu da ilâve edilir: «Allahım! Haccımı mebrur, sa'yimi meşkûr ve günahımı mağfur eyle.» Fetih.

«İlk taşta telbiyeyi keser.» Yani sahih haccda olsun, fâsidinde olsun, gerek ifrada, gerekse temettu veya kırâna niyet etmiş bulunsun, ilk taşı atarken telbiyeyi keser. Bazıları ancak zevâlden sonra keseceğini söylemişlerdir. Taşları atmadan tıraş olsa veya taşları atmadan tıraş olmadan ve kurban kesmeden tavaf etse, telbiyeyi keser. Güneş zevâle erinceye kadar taşları atmamış olsa, taşları atıncaya kadar telbiyeyi kesmez Meğer ki güneş kavuşa. Taçları atmadan kurbanı keserse, kırân veya temettua niyetli olduğu takdirde telbiyeyi keser. İfrada niyetli ise kesmez. Lübab.

Hacc için ihramlı olmayı kayıtlaması şundandır: Çünkü umre yapan Hacer-i Esved'i istilam ettiğinde telbiyeyi keser. Zira tavaf umrenin rüknüdür. Binaenaleyh ona başlamadan önce umreyi keser. Haccı kaza eden de öyledir Çünkü umre ile ihramdan çıkar. Binaenaleyh umre yapmış gibi olur. İhsarda kalan, telbiyeyi hedy kurbanını kestiği vakit bırakır. Çünkü kurban kesmek, ihramdan çıkmak içindir. Kırân yapanın haccı kazaya kalırsa, telbiyeyi ikinci tavafa başlarken keser. Çünkü ondan sonra ihramdan çıkar. Bahır.

«Yedi taştan ziyade atarsa caizdir.» Fakat mekruh olur. Lübab.

«Yediden az olursa caiz değildir.» Çünkü yedi taşın ekserisini terk ederse, ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim hiç taş atmamış olsa yine ceza kurbanı lâzım olur. Yediden az, meselâ üç taş yahut ondan da az atarsa, her taş için bir sadaka vermesi icabeder. Nitekim cinayetler babında

gelecektir.
T E M B İ H: Atılan taşların peşipeşine devamı şart değildir. Bu sünnettir ama terkedilmesi mekruhtur. Lübab.
METİN
Taşlama; yer cinsinden olan taş, moloz, toprak, kızıl toprak gibi her şeyle ve keza teyemmüme elverişli her şeyle caizdir. Velev ki bir avuç toprak olsun. Bu, bir taşın yerini tutar. Odun, amber, büyük inci ve cevahirle taşlamak caiz değildir. Çünkü bu ihanet değil, kıymet vermek olur. Ama 'caizdir' diyenler de vardır. Altın ve gümüşle dahi câiz değildir. Çünkü bunları atmaya, taşlamak değil, saçmak denilir. Tezekle dahi taşlamak caiz değildir. Çünkü tezek yer cinsinden değildir. Gerçi Eşbah'ın furuk babında tezekle caiz olduğubildirilmişse de bu, mezhebin hilâfınadır.
İZAH
«Yer cinsinden olan her şeyle caizdir.» Hidâye'de de böyle denilmiş, fakat Hidâye şarihleri firûze ve yâkut ile buna itirazda bulunmuşlardır. Çünkü bu iki nevi taşdahi yer cinsindendir. Hattâ her ikisi ile teyemmüm caizdir. Bununla beraber onları atmak caiz değildir. İnâye sahibi Nihaye'ye tâbi olarak buna cevap vermiş; "Caiz olmak tahkir Şartiyledir. Bunları atmakla tahkir hâsıl olmaz." demiştir. Hâsılı bu şart, Hidâye'nin umumi olan sözünü tahsis etmektedir. Binaenaleyh firûze ve yâkut gibi şeyler hariçtir. Lâkin Tatarhâniyye sahibi diyor ki: «Bu rivayet, yani tahkiri şart koşan rivayet, Muhit'te zikredilene, aykırıdır. Fetih sahibi de böyle demiştir. Bazıları bunun şart koşulmadığına bakarak onun caiz olduğunu söylemişlerdir. Caiz görenlerden biri de Menâsik adlı kitabında Fârisî'dir.» Tatarhâniyye'nin sözünden anlaşılan, cevazı tercih etmesi ve Hidâye'nin sözünü umumu üzere bırakmasıdır. Onun içindir ki Sa'diye sahibi, inaye'nin ifadesine, Surûcî'nin Gâye'si ve Zeylaî'nin şerhi ile itiraz ederek; "Şeytan taşlamak; yer cinsinden olan taş, moloz, toprak, kızıl toprak, alçı, zırnık gibi şeylerle, yakut, zümrüt ve benzeri kıymetli taşlarla, kaya tuzu ve sürme ile veya bir avuç toprakla; zeberced, billûr, akik ve firûze ile caiz olur. Odun, amber, inci, altın, gümüş ve mücevheratla olmaz. Odun, inci, mücevherat - ki incinin büyükleridir - ve amber, yer cinsinden değillerdir. Altınla gümüşe gelince: bunları atmaya taşlamak değil, saçmak denilir."
«Büyük inci» kaydını şarih, Nehir sahibine uyarak koymuştur. Çünkü atmak, büyükleriyle olur. Yoksa küçük incelerle dahi şeytan taşlamak caiz değildir. Çünkü onları da ulema ' yer cinsinden değildir ' diye ta'lîl etmişlerdir. Bunu Ebussuud söylemiştir,
«Cevahir»den murad, yukarıda Gâye'den nakledilen ifadeden anladın ki, incilerin büyükleridir. Şu halde münasip olan, ' büyük ' tabirini kullanmamak ve musannıfın sözünü, Hidâye ve Muhit'te olduğu gibi "firûze ve yâkutla şeytan taşlamak caizdir" şeklinde bırakmak idi. Lâkin şarihin ta'lîli buna münasip değildîr. O halde en iyisi, ' cevahir ' kelimesini ' kıymetli taşlar ' diye tefsir etmektir. Tâ ki inciyi büyüklükle vasfetmeye muvafık olsun. Şarih "caiz diyenler de vardır" sözüyle, Hidâye ve Muhit'ten yukarıda naklettiklerimize işaret etmiştir. Gördüğün gibi Surûcî, Zevlâî ve Farisî bu kavli benimsemişlerdir.
"Çünkü bunları atmaya taşlamak değil, saçmak denilir." Fetih sahibi diyor ki: «Bunlara 'atmak' ismi verilemediği için caiz olmamıştır. Gizli değildir ki, 'saçmak' denildiği gibi buna 'atmak' dahi denilebilir. Burada olsa olsa şöyle denilebilir: Bu hususi bir atıştır. Müteallâkının hususi olması itibariyle başka bir isim almıştır. ' Atma ' isminin buna verilememesinde bunun bir tesiri yoktur. Suretinin de tesiri yoktur.» Bundan sonra Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Hâsılı ya mücerret taş atmak mülahaza edilecektir, yahut tahkirle beraber taş atmak veya Peygamber (s.a.v.)'in yaptığı hususiyle yapılacaktır. Bunların birincisi, cevahirle şeytan taslamanın caiz olmasını; ikincisi, tezek ve kıymetsiz odunla caiz olmasını; üçüncüsü de hassaten taşla caiz olmasını gerektirmektedir. Binaenaleyh bu daha zahir oluversin. Çünkü daha salimdir.»
Ben derim ki: Buna şöyle cevap verilebilir: Rivayet, taşlamanın şeytanı tahkir için olmasıdır. Peygamber (s.a.v.)'in ufak taşlar atması, delâlet yoluyla şeytan taşlamanın yer cinsinden olân her şeyle caiz olacağını gösterir. Binaenaleyh ikinci ve üçüncü şıklar beraberce nazarı itibara alınmış olur. Birinci şık alınmamıştır. Binaenaleyh tezek ve odunla taşlamak caiz olmadığı gibi, altın ve gümüşle de caiz olmamıştır. Lakin bu: firûze ve yâkutla dahi şeytan taşlamanın caiz olmamasını gerektirir. Böylelikle öteki kavil tercih edilmiş olur. Düşün!
«Mezhebin hilafınadır.» Onun için Mebsut sahibi şunları söylemiştir: «Bazı müşkilpesentler, tezekle şeytan taşlasa caiz olacağını söylüyorlar. Çünkü maksat, şeytanı tahkirdir. Bu tezekle de hâsıl olur diyorlar. Biz buna kail değiliz.» Lübab Şerhi, Fetih sahibi, "Şu da var ki, muhakkikinin ekserisi, bu işlerin teabbüdî olduğunu söylemişlerdir. 'Onlarda mânâ aranmaz." demiştir.
METİN
Taşları cemre yanından almak mekruhtur. Çünkü bunlar, "Kimin haccı kabul edilirse, cemresi kaldırılır." hadisiyle merdut şeylerdir. Bir taş olarak, onu yetmiş ufak parçaya ufalamak mekruhtur. Kesinlikle pis olduğu bilinen taşı atmak da mekruhtur. Şeytan taşlamanın vakti,

fecirden fecire kadardır. Güneşin doğmasından zevâline kadar atmak sünnet; güneş batıncaya kadar atmak mübah; fecre kadar atmak mekruhtur. Taşları attıktan sonra, isterse 'kurbanını keser. Çünkü hacc-ı ifrat yapmıştır. Sonra saclarını kısaltır. Bu, her kıldan parmak ucu kadar almak suretiyle olur ki vâciptir. Bütün saçlarını kısaltmak menduptur. Dörtte birini kısaltmak ise vaciptir.

İZAH

«Taşları cemre yanından almak mekruhtur» Bu, keraheti tenzihiyyeden başka bir şey değildir diyen Fetih sahibi, bu sözüyle, bu yerden başka nereden alınsa caiz olacağına işaret etmiştir. Lübab'da, "Müzdelife'den yedi ufak taş âlarak onları Cemre-i Akabe'de atmak müstehaptır. Müzdelife'den veya yoldan yetmiş taş alırsa bu da caizdir. Müstehap olduğunu söyleyenler de vardır." denilmiştir. Lübab şarihi diyor ki: "Lâkin Kirmâni bunun sünnete muhalif olduğunu; bizim mezhebimiz olmadığını söylemiştir. Bedâyi ve diğer kitaplarda şeytan taşlarının Müzdelîfe'den veya yoldan alınacağı bildirilmişse de, bunu yedi taşa hamletmek gerekir. Keza Zahîriyye'nin, "Bu taşları yol kavşaklarından toplamak müstehaptırsözü de buna hamledilmelidir.» Hâslı yedi taştan geri kolanlarını toplamak için bize göre hususi bir yer yoktur.

«Merdud şeylerdir.» Yani bunlar uğursuzluğa yorulabilir. Sirac. Hadisten murad, Dârekutnî ile Hakim'in Ebû Said Hudrî (r.a.)'dan rivayet ettikleri ve Hakim'in sahihlediği şu hadistir: «Dedim ki: "Ya Rasulallah! Har sene attığımız bu taşlan biz azalır sanıyoruz." Rasulullah (s.a.v.), "Onların kabul edilenleri kaldırılır. Böyle olmasaydı, sen onları dağlar gibi görürdün" buyurdular.» Kârî'nin Nikâye Şerhi. Fetih'te bu hadis, Said b. Cübeyr'den rivayet olunmuştur. O şöyle demiştir: «İbn-î Abbas'a dedim ki: İbrahim Halilullah zamanından beri atılagelen bu taşlar ne oluyor ki, ufku kaplayacak tepeler haline gelmemiş? Şu cevabı verdi: Sen bilmiyor musun kimin haccı kabul edilirse onun taşı kaldırılır.» Sa'diyye'de şöyle denilmiştir: "Diyebilirsin ki cahiliyet devri halkı müşrik idiler. Müşrikin ameli kabul edilmez." Buna şöyle cevap verilmiştir: «Kafirlere, dünyada mükafatları verilmek için bazen ibadetleri kabul edilir.» .Tahtâvî şöyle demiştir: "Bunu, İmam Ahmed'le Müslim'in Enes (r.a.)'den rivayet ettikleri şu hadis de te'yid eder: Peygamber (s.a.v.),' "Şüphesiz ki Allah Tealâ hasene hususunda mümine zulmetmez. Ondan dolayı kendisine dünyada hakettiğini verir. Ahirette de sevaba nail kılar. Kâfire gelince; onu hasenatı sebebiyle dünyada doyurur. Ahirete göçtüğü vakit karşılığında hayır verecek bir hasenesi kalmaz" buyurdular.»

Ben derim ki: Lâkin bunun niyete bağlı ibadetlerle değil de hayır işleri yapmakla tahsis edileceği iddia olunabilir. Çünkü niyeti, islamiyet şart kılmıştır. Meğer ki niyet sadece bizim şeriatımızda şarttır denile.

«Kesinlikle pis olduğu bilinen taşı olmak da mekruhtur.» Fakat kesinlikle bilinmezse mekruh değildir. Çünkü eşyada asıl olan temizliktir. Lâkin yüzde yüz temiz olması için taçları yıkamak menduptur. Nitekim bu, Bahır ve diğer kitaplarda zikredilmiştir.

«Şeytan taşlamanın vakti» Yani edası için caiz olan vakit, kurban bayramı gününün fecrinden, ikinci günün fecrine kadardır. Bahır sahibi diyor ki: «Hattâ bunu ikinci günün fecri doğana kadar geciktirirse, İmam-ı Âzam'a göre ceza kurbanı lâzım gelir. İmameyn buna muhaliftir. Bayram günü fecir doğmazdan önce şeytan taşlasa, bilittifak sahih olmaz.»

«Güneşin doğmasından, zevâline kadar atmak sünnet...» Mecmau'r Rivâyât't'ta Muhit'ten naklen böyle denilmiş, Nehir sahibi de ona uymuştur. Aynî ise ' müstehaptır ' tabirini kullanmıştır, Remlî.

«Güneş batıncaya kadar atmak mübah» Yani zevâlden güneş batıncaya kadar atmak mübahtır. Zahîriyye sahibi bunu mekruh saymıştır. Fakat ekseriyet birinci kavli tercih etmişlerdir. Bahır.

«Fecre kadar atmak mekruhtur.» Yani güneş kavuştuktan fecre kadar şeytan taşlamakmekruhtur. Güneş doğmadan önce taşlamak dahi mekruhtur. Bahır. Bu, özür bulunmadığına göredir. Ama zayıfların güneş doğmadan, çobanların da geceleyin atmalarında bir isaet yoktur. Nitekim Fetih'te böyle denilmiştir.

«Çünkü hacc-ı ifrat yapmıştır.» Bu cümle, "isterse kurbanını keser" ifadesinden anlaşılan muhayyerliğin ta'lîlidir. Kurban kesmesi efdaldir. Kırân ve temettua niyet edene ise kurban vâciptir. T. Bayram kurbanına gelince: Seferî ise ona kurban vâcip değildir, seferî değilse Mekkeliler gibi ona da kurban vâciptir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.

«Sonra saçlarını kısaltır.» Yahut tıraş olur. Nitekim aşağıda "tıraş olması daha iyidir" demesi buna delâlet eder. Lübab sahibi diyor ki: "Ondan sonra, yani tıraş olduktan veya saçlarını kısalttıktan sonra, bıyıklarını alması, tırnaklarını kesmesi müstehap olur. Eğer tırnaklarını veya bıyıklarını yahut sakalını tıraş olmadan keser veya koku sürünürse, ona cinayetine göre ceza lâzım gelir." Tafkikinin tamamı Lübab şerhindedir.

«Her kıldan parmak ucu kadar almakla olur.» Bahır sahibi diyor ki: «Kısaltmaktan maksat, erkek ve kadının başlarının dörtte birinin saç uçlarından, parmak ucu miktarını almasıdır. Bunu

Zeylâî de böyle zikretmiştir. Muradı, her kıldan parmak ucu kadar kesmesidir. Nitekim Muhit ve Bedâyi sahipleri bunu açık söylemişler: "Kısaltmayı parmak ucundan ziyade yapmak vâciptir. Ta ki başındaki her kıldan parmak ucu kadarını almış olsun. Çünkü saçların uçları âdeten birbirine müsavi değildir." demişlerdir.» Halebî, Menâsik'inde, "Bu güzeldir." demiştir. Şurunbulaliyye sahibi de şunları söylemiştir: «Bana öyle geliyor ki, her kıldan murad, vâcip olarak başının dörtte birinin kılları; evleviyet yoluyla ise hepsidir. Şu halde cüzlere ayırmakta muhalefet yoktur. Çünkü tıraşta olduğu gibi, dörtte bir bütün hükmündedir.» Binaenaleyh şarihin "her kıldan" sözü ' bütünden ' değil; başın dörtte birindendir. Aksi takdirde sözü sonraki sözüyle çelişir.

METİN

Kel ve yaralının, başından -mümkünse - usturayı geçirmek vâciptir; değilse ondan tıraş sâkıt olur. Tıraş ile kısaltmanın biri ne zaman bir arızadan dolayı imkânsızlaşırsa, diğerini yapmak tayinen lâzım gelir. Saçını, kısaltmak mümkün olmayacak derecede zamk sürerek keçeleştirirse, tıraş olması alettâyin lazım gelir. Bahır. Bütün başını tıraş etmesi efdaldir. Macun gibi bir şeyle saçını giderirse caiz olur.

İZAH

«Kel ve yaralının, başından -mümkünse- usturayı geçirmek vaciptir.» Muhtar olan kavil budur. Nitekim Zeylaî, Bahır, Lübab ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bazıları bunun müstehap olduğunu söylemişlerdir. Lübab şerhinde, "Sünnet olduğu söylenir ki, en zâhir olan da budur." denilmiştir.

«Değilse ondan tıraş sâkıt olur.» Yani üzerinden ustura geçirmek mümkün değil, kısaltmayâ da yol bulamıyorsa, bu vazife ondan sâkıt olur. Tıraş olmuş gibi ihramdan çıkar. Böylesine, ihramdan çıkmayı kurban günlerinin en son vaktine bırakmak daha iyidir. Amma bırakmazsa bir şey lâzım gelmez. Başında yara olmaz da kırlara çıkarak âlet yahut tıraş edecek kimse bulamazsa, ona tıraş olmak veya saç kısaltmaktan başka çare yoktur. Bu özür değildir. Fetih. Çünkü âlete rastlamak her an me'muldür. Yaraların düzelmesi bunun hilafınadır. Bir de saç gidermek yalnız usturaya mahsus değildir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

«Keçeleştirirse ilh...» sözü, kısaltmanın mümkün olmadığına misaldir. Keza saç kısa olursa tıraş taayyün eder. Saçın pelik örülmüş veya hotoz yapılmış olmasında hüküm yine budur. Nitekim bu, Mebsût'a nisbet edilmiştir. Vechi şudur: Saçı çözdüğü zaman bazı kıllar dökülür ve ihrama cinayet olur. Onun için tıraş olması taayyün eder. Lâkin burada şöyle denilebilir: Bu saç dökülmesi cinayet değildir. Çünkü kılları ustura ile veya başka bir şeyle gidermenin caiz olduğu vakitte yapılmıştır. Velev ki kendisi veya başkası yolmak suretiyle olsun. Nitekim gelecektir. O halde Mebsût'un sözü, müşkil olarak kalır. Kısaltmak mümkün olmakla beraber, tıraş olmanın imkânsızlığına misal, tıraş aletini kaybetmek veya tıraş edecek kimse bulamamak; yahut başının ağırması veya başında yara bulunması gibi bir sebeple tıraşın kendisine zarar vermesidir. İkisinin birden imkânsızlığına misal, kel ile başı yaralı meselesinde geçti.

«Bütün başını tıraş etmesi efdaldir.» Yani sünnet budur. Ama bu, erkek hakkındadır. Kadın için mekruhtur. Zira onun hakkında bu, erkeğin sakalını tıraş etmesi gibi kılık değiştirmektir. Musannıf o kimsenin, başının dörtte birini tıraş etmekle yetinse caiz olacağına işaret etmiştir. Nitekim kısaltmada bu caizdir. Lâkin sünneti terk ettiği için kerahet işlemiş olur. Çünkü sünnet, bütün başı tıraş etmek veya bütün başın saçlarını kısaltmaktır. Nitekim Lübab şerhi ile Kuhistânî'de beyan edilmiştir. Nehir sahibi diyor ki: «Onun mutlak olması, yani Kenz'in mutlak olan sözü -ki tıraş olmak daha makbuldür demiştir- başının yarısını tıraş etmenin saç kısaltmaktan evla olduğunu îfade eder. Ama ben bunu görmedim.»

Ben derim ki: Eğer tıraş olmak bütün saçlarını kısaltmaktan evlâdır demek istiyorsa, bunu kabul edemeyiz. Biliyorsun ki sünnet olan, bütün başı tıraş etmek veya saçım kısaltmaktır. O halde yarısını tıraş etmek hepsini kısaltmaktan nasıl evlâ olabilir? Lâkin Sindî'nin Levami'den nakline göre, başın yarısını tıraş etmek bütün bacın saçlarını kısaltmaktan evlâdır.

T E M B İ H: Bu söylenenler, muhsardan (haccdan men edilen kimseden) başkası hakkındadır. Muhsara gelince: İleride görüleceği vecihle ona tıraş yoktur. Bedâyi.

«Macun gibi bir şeyle» tıraş etmek; veya yolmakla ve keza birisiyle kavga ederek yolunmakla saçlarının giderilmesi, kasten tıraş olmak yerine geçer. Fetih.

T E M B İ H: Ulema demişlerdir ki: «Tıraşa, tıraş olanın değil, tıraş edenin sağından başlamak menduptur. Ancak Sahihayn'daki bir hadis bunun aksini ifade etmektedir. Hadis şudur: Peygamber (s.a.v.) berbere ' ol ' dedi ve sağ tarafa işaret buyurdu. Sonra sol tarafı işaret etti. Sonra usturayı başkalarına verdi. Fetih sahibi diyor ki: Doğrusu budur. Velev kî mezhebin hilafına olsun.»

Ben derim ki: El-MüItekat'ta İmam-ı Âzam'dan rivayet edilen» kavil buna uymaktadır. Hz. İmam şöyle demiştir: «Başımı tıraş ettirdim; Berber üç şeyde benim yanlışımı buldu.

1) Oturduğumda, "kıbleye dön" dedi.
2) Ona sol tarafımı döndüm, "sağdan başla" dedi.
3) Gitmek istediğim vakit, "saçlarını göm" dedi. Ben de dönerek onları gömdüm.» Nehir. Yani bu söz, İmam-ı Âzam'ın berberin sözüne döndüğünü ifade etmektedir. Onun için Lübab sahibi. "Muhtar olan budur." Demiş, şarihi de şunları söylemiştir: «Nitekim İbn-i Acemi'nin Mensik'inde ve Bahır'da da böyledir. Nuhbe'de, sahih olan budur' denilmiştir. İmamı Azam'ın arkadaşlarının ondan naklettiği kavilden döndüğü rivayet edilmiştir. Böylelikle son kavlinin sahihlendiği doğrulanmış ye, ulemaca O'ndan meşhur olarak rivayet edilen kavil defedilmiştir. Surûcî diyor ki: Şafiî'ye göre berber, tıraş olanın sağından başlar. Bazı ulemamız bu kadarcık söylemiş, bunu kimseye nisbet etmemiştir. Sünnete tabi olmak evlâdır. Rasulullah (s.a.v.)'in mübarek başlarına sağdan başladığı sabit olmuştur. Ondan sonra kimsenin söze hakkı yoktur. İmam-ı Azam berberin sözünü tutmuş, onu inkâr etmemiştir. Eğer mezhebi onun hilâfına olsaydı, ona muvafakat etmezdi.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Mi'râc ile Gâyetü'l-Beyan'da da bunun gibi sözler vardır.
(Burada bir yanlışlık olmuştur. Râfiî'nin bu hususta ki satırlarını aynen naklediyoruz: Sindi'de denilmiştir ki: Kirmânî'nin söylediği sözü -ki İmam-ı Âzam'ın mezhebi, berberin sağından, tıraş olanın solundan başlamaktır- Gâyetü'l-Beyan sahibi reddetmiştir. O şöyle demiştir: bunu bazı ulemamız söylemiş, ama kimseye nisbet etmemiştir. Sünnete tabi olmak evlâdır. Galiba Surûcî'den naklettiği ibareden düşmüş kelimeler olacaktır. İbarenin aslı şöyledir: Şâfiî'ye göre, tıraş olanın sağından başlar. İmam-ı Âzam'ın mezhebine göre ise berberin sağından, tıraş olanın solundan başlar. Sonra Fetih sahibinin söylediği sözün muktezası, mezhebe göre berberin sağından başlamayı teslim etmesidir. Lâkin bununla amel edilmez. Çünkü sünnetle sabit olana muhaliftir. Mülteka'ın söylediğinin muktezası ise, bunun İmam-ı Âzam'ın mezhebi olduğunun teslimdir. Ancak ondan dönmüştür. Surûcî'nin söylediğinin muktezası ise, onun mezhebi olduğunu teslim etmemektir. Bilâkis İmam-ı Azam'ın mezhebi, tıraş olanın sağından başlamaktır.)

Tavaf-ı Ziyaret

METİN
Artık ona kadınlardan başka her şey helâl olmuştur. Bazıları buna koku sürünmeyi ve avlanmayı da katmışalrdır. Sonra üç kurban gününden birinde ziyaret tavafını yapar. Bu onun vâcip olan vaktinin beyanıdır. Tavafı yedi şavt olarak yapar. Bu onun en mükemmel şeklini beyandır. Yoksa rükün, dört şavttır. Tavafı ramelsiz ve önceden bu tavaf için sa'y yaptıysa bu sefer sa'ysiz yapar. Aksi takdirde ikisini de yapar. Çünkü bunların tekrarı meşru değildir.
İZAH
«Her şey helâl olmuştur.» Yani dikişli elbise giymek ve tırnak kesmek gibi, ihramlıya memnu olan şeyler helâl olmuştur.T. Bu gösteriyor ki, traş olmadan önce şeytan taşlamakla ona hiçbir şey helâl olmaz. Bize göre mezhep budur. Nitekim Kâri'nin Lübab şerhinde Fârisi'den böyle nakledilmiştir.Kâri'nin Nihâye şerhinde ise şöyle denilmektedir. Bize göre meşhur olan kavil, şeytan taşlamanın ihramdan çıkarmasıdır. Mâlik ve Şâfiî'ye göre ise şeytan taşlamanın ihramdan çıkarmasıdır. Mâlik ile Şâfiî'ye göre ise şeytan taşlamakla ihramdan çıkılır. Mezhebimizin meşhur olmayan kavli de budur. Şeytan taşlamakla bize göre ihramdan çıkılacağı, Haherzâde'nin Mebsût şerhinde ve Kâdıhan'ın Câmi-i Sagîr şerhinde bildirilmiştir. Kâdıhan şöyle demiştir: «Şeytan taşlarını attıktan sonra traş olmadan evvel kadınlarla koku sürünmekten başka her şey helâl olur. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, koku sürünmek dahi helâl olur.»
Kadınlardan murad, cimada bulunmak ve cimaın mukaddimeleridir.
«Bazıları buna koku sürünmeyi ve avlanmayı da katmışlardır.» Şarih burada Nehir sahibine uymuştur. O, kadınlarla koku sürünme istisnasını Hâniyye sahibine, avlanma istisnasını da Ebu'l-Leys'e nisbet etmiştir ki doğru değildir. Çünkü Kâdıhan Fetevâ'sında şöyle demiştir:
«Tıraş olduğu veya saçını kısalttığı vakit ona kadınlardan başka her şey helâl olur. Şeytanı taşladıktan sonra ise, tıraş olmadan evvel koku sürünmekle kadınlardan manada her şey helâl olur.» Câmi-i Sağîr şerhinde ondan naklen arzettiklerimiz de böyledir. O, şeytan taşlamakla ihramdan çıkmaktan koku sürünmeyi istisna etmiştir. Yoksa tıraş olmakla ihram-dan çıkmaktan istisna etmemiştir. Bu, az yukarıda gördüğün gibi. meşhur hilâfa mebnidir. Şurunbulâlî Hâniyye'nin ibaresini zikretmiş. sonra şunu söylemiştir: «Bundan anlaşılır ki, Kâdıhan'a nisbet edilen "tıraş olmakla kendisine koku sürünmek helâl olmaz" sözü bâtıldır.»
Ben derim ki: Bunu Bedâyi'nin şu sözü de te'yîd eder: «Tıraş olmanın hükmüne gelince: Bu, onun artık helal olmasıdır. Kadınlardan başka ona her şey helâl olur. UIemamızın kavli budur. İmam Mâlik "yalnız kadınlarla koku sürünmek müstesna" demiş, Leys ise yalnızkadınlarla

avlanmanın müstesna olduğunu söylemiştir.» Mi'râc ile Sirâc ve Gâvetü'l-Beyan'da dahi böyle denilmiştir. Bunlar birinciyi yalnız İmam Mâlik'e, ikinciyi müctehit İmamlardan biri olan Leys b. Sa'd'a nisbet etmişlerdir. Nehir'de bu Ebu'I-Leys'e nisbet edilmiştir ki, mezhebimiz ulemasından biri olan Ebu'l-Leys-i Semerkandî'dir. Fakat bu hatadır. Anla!
«Zivaret tavafını yapar» ki bu, haccın iki rüknünden biridir. Sirâc sahibi diyor ki: «Buna tavaf-ı ifaza, tavaf-ı yevmi Nahr ve tavaf-ı mefrud dahi denilir» Bu tavafın sahih olması için şartları, İslâm, önceden İhram, vakfe, niyet, bu tavafın ekserisini yapmak, zaman - ki bayram günüyle ondan sonraki günlerdir -, mekân - ki Kâbe'nin etrafı mescidin içidir - ve tavafı bizzat yapmasıdır. Velev ki tahtırevan üzerinde taşınarak yapsın. Burada bayılandan başkası için niyabet caiz değildir. Bu tavafın vâcipleri; kâdir olanın yürümesi, her şeye sağdan başlamak, yedi şavtı tamamlamak, abdestli olmak, avret yerini örtmek ve tavafı kurban bayramı günlerinde yapmaktır. Bu tavafla şeytan taşlamak ve tıraş olmak arasında tertibe riayet ise sünnettir. Müfsidi yoktur. ölmezden önce kazaya do kalmaz. Bu tavafa, namına bedel caiz değildir. Meğer ki Arafat'ta vakfeyi yaptıktan sonra ölerek haccının tamamlanmasını vasiyet etmiş olsun. Bu takdirde tavaf-ı ziyaret için bir deve vâcip olur. Haccı da caizdir. Lübab.
«Bu, onun en mükemmel şeklini beyandır.» Yani tavafın rüknüne. vâcibine şâmil olan en mükemmel şeklidir. Buna tembihte bulunması. yedi şavtın hepsi rükün zannedilmesin diyedir. Nitekim üc mezhebin imamları buna kaildirler. Muhakkıklardan Kemâl b. Hümam, inceleme neticesinde onlara uyarsa da bu, mezhebimizin hilâfınadır. Kendisine uyul-maz.
«Önceden bu tavaf için sa'y yaptıysa, bu sefer sa'ysiz yapar.» Musannıf. "Önceden ramel ve sa'yi yaptıysa" demedi ve önceden sa'y yaptı da ramel yapmadıysa, burada ramel yapmayacağına işaret etmek istemiştir. Çünkü ramel ancak ardından sa'y yapılan tavafta meşru olmuştur. Nitekim yukarıda geçti. Burada sa'y yoktur. Inâye ile Lıibab'da do böyle denilmiştir. Lübab'da, "İztıbâ'a gelince: Bu tavafta mutlak surette sâkıttır." denilmiştir. Yani önceden sa'y yapsın yapmasın iztıbâ yapmaz.
«Aksi takdirde ikisini de yapar.» Yani önceden sa'y yapmamışsa. hem ramel hem sa'y yapar. Velev ki rameli yapmış bulunsun. Kuhistâni. Yani onun önceden sa'ysiz yaptığı ramel meşru değildir. Binaenaleyh muteber olmaz.
T E M B î H ! Hayreddin-i Remlî diyor ki: «Tavaf-ı kudûmde ve tavaf-ı ziyarette bunların ikisini de yapmamışsa. tavaf-ı saderde ikisini de yapar. Çünkü sa'y vakitle mukayyet değildir. Nitekim musannıf cinayetler bâbında açıklayacaktır. Ulemanın açıkladıklarına göre ramel, ardından sa'y yapılan her tavafta yapılır. Bundan anlaşılır ki, tavaf-ı saderde önceden bunları yapmadıysa ikisini de yapar. Ama ben bunu acık olarak görmedim. Velev ki ulemanın mutlakolan sözlerinden anlaşılmış olsun.
«Çünkü bunların tekrarı meşru değildir.» Bu söz» ramelsiz ve sa'y-siz olarak sözünün illetidir. T. T E M B İ H : Şurunbulâliyye sahibi diyor ki: «Sa'yi, tavaf-ı ifazadan sonraya bırakmanın efdal olduğunu söylemiştik. Ramel de öyledir. Ta ki her ikisi sünnete değil de farza tâbı olsunlar. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Yine arzetmiştik ki, tavaf-ı kudûmden sonra yapılan sa'y muteber değildir. Meğer ki hacc aylarında ola. Buna dikkat edilmelidir. Çünkü mühimdir.»
Ben derim ki: Sa'y ancak kâmil tavaftan sonra yapılırsa muteber olur. Tavaf-ı kudûmu cünüp veya abdestsiz olarak ramelle yapar da. ondan sonra sa'yde îfa ederse. abdestsiz yaptığı takdirde ikisini de tekrarlaması mendup; cünüp yaptığı takdirde sa'yi tekrarlamaması farz, ramel sünnettir. Lübab.
METİN
Tavafı ziyaretin ilk vakti. bayram günü fecir doğduktan sonradır. O, o günde, yani tavaf kurban bayramının ilk gününde efdaldir. Vakti ömrün sonuna kadar uzar ve sabık tıraşla kadınlar kendisine helâl olur. Hattâ tıraş olmadan tavaf etse, kendisine hiçbir şey helâl olmaz. Meselâ tırnağını kesse cinayet işlemiş olur. Çünkü ihramdan ancak tıraş olmakla çıkar. Bu tavafı kurban günleriyle gecelerinden sonraya bırakması, keraheti tahrimiye ile mekruh olur ve vâcibi terk ettiği için ceza kurbanı vâcip olur. Bu, imkan bulunduğundadır.
İZAH
«Fecir doğduktan sonradır.» Daha önce yapılırsa sahih olmaz. Lübab.
«Vakti ömrün sonuna kadar uzar.» Yani sahih olması için vakit ömrün sonuna kadardır. Onu yapmadan ölürse, bazı hâşiye yazarlarının Kadı Muhammed lyd'in Lübab şerhinden, O da Bahr-i Amîk'ten naklen söylediklerine göre ulema, "0 kimsenin bir deve vasiyet etmesi gerekir. Çünkü burada özür. hak sahibi tarafından gelmiştir. Velev ki kul geciktirmekle günahkâr olsun." demişlerdir.
«Ve sabık tıraşla kadınlar kendisine helâl olur.» Yani tavafla helâl olmaz. Çünkü helâl kılan, tavaf değil tıraştır. Şu kadar var ki, tıraşın tesiri kadınlar hakkında tavaftan sonraya bırakılmıştır. Tavafı yaptığı vakît tıraş tesirini gösterir. Tatâk-ı ric'î gibi ki, aynlma tesiri iddetin

bitmesine tehir edilmiştir. Çünkü gerisi geriye alma ihtiyacı vardır. Zeylâî. Binaenaleyh bazılarının tavafa diğer muhallil adını vermeleri, şart olması itibarıyla mecazdır. Kadınların helâl olması, tavafın rüknünü yaptıktan, yâni dört şavt tamamladıktan sonradır. Bahır. Hiç tavaf etmese, kadınlar kendisine helâl olmaz. Velev ki ara uzayıp seneler geçsin. Bu bilittifak böyledir. Hindiyye'de dahi kaydedilmiştir. T.
«Tıraş olmadan tavaf etse» Yani bizce meşhur olan kavle göre şeytanı taşladıktan sonra dahi olsa kendisine hiçbir şey helâl olmaz. Nitekim izahı yukarıda geçmişti.
«Cînayet işlemiş olur.» Yanî bununla ihramdan çıkmayı kasdetmiş olsa bile cinayet sayılır. T.
«Kurban günleriyle gecelerinden sonraya bırakması mekruh olur.» Bayram günlerinden her günün gecesinden murad, o günden sonra gelen gecedir. Nitekim arefe gecesi de o günü takibeden gecedir. H.
Ben derim ki: Mutlak olan bu söz, şeytan taşlamak hakkında zâhir-dir. Çünkü taşları bayram günlerinde gündüz atmazsa, o günü takip eden gecede atar ve bu eda olur. İkinci güne geciktirirse iş değişir ve kaza olur. Kendisine ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim bunu ileride söyleyeceğiz. Tavaf hakkında ise bundan murad kurban günlerinin arasına giren gecelerdir. Çünkü kurban günlerinin sonu olan üçüncü gün güneş kavuşur da tavaf etmemiş bulunursa, kendisine ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim aşağıdaki hayızlı meselesinde gelecektir. Binaenaleyh üçüncü günü takip eden gece tavaf hakkında o güne tâbi değildir. Tâbi olsa, şeytan taşlamakta olduğu gibi ceza kurbanı lâzım gelmeksizin o gecede yaptığı tavaf eda olurdu.
«Kerahet-i tahrimiye ile mekruh olur.» Yani velev ki onu teşrik günlerinin sonu olan dördüncü güne bırakmış olsun. Sahih kavil budur. Nitekim Gâye'de bildirilmiştir. Hâşiyelerden birinde, "bununla fetva verilir" denilmektedir. Mebsût, Kâdıhan, Kâfî, Bedâyi ve diğer kitaplarda zikredilen de budur. Kudûrî'nin Muhtasar Kerhi şerhinde söylediği buna muhâliftir. O, "Tavaf-ı ziyarenin sonu, teşrik günlerinin sonudur." demiş, Kirmânî ile Menafi ve Lübab şerhi Müstesfa sahipleri de ona tâbi olmuşlardır.
TEMBİH: Sirâc'da, "Bunun gibi tıraş olmayı kurban günlerinden sonraya bırakırsa, Ebû Hanife'ye göre yine ceza kurbanı lâzım gelir. Çünkü tıraş olmak ona göre bir zamana mahsustur. O zaman da kurban günleridir ve bir mekâna mahsustur. O da Haremdir." denilmiştir.
«Bu» Yani kerahet ve geciktirmekle ceza kurbanının vâcip olması, imkân bulunduğundadır. T.

Mina'da Bayram Ve Cuma Namazları

METİN
Hayızlı kadın temizlenir de dört şavt tavaf edecek kadar zaman geçer ve yapmazsa, ceza kurbanı lâzım gelir. Aksi takdirde bir şey lâzım gelmez.
Sonra Mina'ya gelir ve şeytan taşlamak için orada geceler. Bayramın ikinci günü zevâlden sonra üç cemrenin taşlarını atar.
İZAH
«Dört şavt tavaf edecek kadar zaman geçerse» Yani kurban günlerinin üçüncüsünde, güneşin batmasına tavafın dört şavtı sığacak kadar kalırsa, yapmadığı takdirde ceza kurbanı lâzım gelir. Zâhire bakılırsa. bununla beraber elbisesini çıkarıp yıkanacak kadar vakit de şarttır. Araştırılmalıdır. H. Halebî'nin incelemesine kıyasen, kadın evinde ise, tavaf yerine gelmek için geçireceği zaman bulunması dahi şart kılınmalıdır. T.
Ben derim ki: Bu son şartı Lübab şarihi açıklamıştır. Bütün bunlar Bahır sahibinin Muhit'ten naklettiği şu ibareden anlaşılmaktadır: «Kadın kurban günlerinin sonunda temizlenir de güneş batmadan tavaf imkânını bulduğu halde tavaf etmezse, geciktirdiğinden dolayı ceza kurbanı lâzım gelir. Dört şavt tavaf imkânını bulamazsa, ona bir şey lâzım gelmez.» Çünkü tavaf imkânı ancak yıkandıktan ve yürümesi lâzım gelen mesafeyi yürüdükten sonra hâsıl olur. Bahır'da dahi şöyle denilmiştir: «Kadın tavafa imkân bulduktan sonra hayzını görür de tavaf etmeden vakıt geçerse, kendisine ceza kurbanı tâzım gelir. Çünkü tefriti ile kusur işlemiştir.» Yani dört şavt tavaf imkânı varken bunu yapmamakla kusur işle-miştir. Lübab'da şu da ziyade edilmiştir. UIemanın, "tavafı geciktirdiği için ona bir şey lâzım gelmez" sözleri, "tavafın ekserisini yapamayacak bir vakitte hayız görürse" diye kayıtlıdır. Yahut kurban günlerinden önce hayız görmüş de ancak o günler geçtikten sonra temizlenmişse kaydıyla mukayyettir. Lâkin vaktinde hayız görüp de tavafa imkân bulması halinde ceza kurbanı vâciptir demek müşkildir. Çünkü tavafı vaktinin evvelinde yapması, kadına lâzım değildir. Evet kadın hayzının vaktini bilir de tavafı ondan sonraya bırakırsa, o zaman zâhirdir.
TEMBİH : Haşiye yazarlarından birinin, İbn-i Emir Hâcc'ın Mensik'inden naklettiğine göre, kafile dönmeye hazırlanır da kadın hâlâ temizlenmezse; "Tavaf edeyim mi, etmeyeyim mi?" diye sorduğunda ulema demişlerdir ki: «Kendisine, "Sana mescide girmek helâl değildir. Girer de

tavaf edersen günahkâr olursun. Ama tavafın sahih olur. Bir deve kesmen icabeder" denilir. Bu mesele çok vuku bulur. Kadınlar bunda şaşırıp kalırlar. Hayzını şaşıran kadının tavafının hükmü, hayız bâbında geçmişti. Oraya müracaat et.
«Sonra Mina'ya gelîr.» Yani iki rekat tavaf namazını kıldıktan sonra Mina'ya gelir. Hidâye sahibi ile İbn-i Kemâl'in yaptıkları gibi, musannıfın da bunu açık söylemesi gerekirdi. Şurunbulâliyye.
TEMBİH: Lübab'da beyan olunduğuna göre. hacı Mina'ya dön-dükten sonra öğle namazını kılar. Bu, Müslim'in Sahih'inde rivayet olunmuştur. Lâkin Kütüb-ü Sitte'de, "Peygamber (s.a.v.) öğleyi Mekke'de kıldı." denilmektedir. Fetih sahibi de buna meyletmiştir. Lübab şarihi bunun naklen ve aklen daha zâhir olduğunu
söylemiştir. Tamamı o şerhtedir.
Cuma namazına gelince: Lübab'da şöyle denilmiştir: «Mekke veya Hicaz emiri yahut halife Mina'da olursa, hacı cumayı orada kılar. Hacc emirinin ise buna hakkı yoktur. Meğer ki Mekke'ye de emir olsun.» Bayram namazı hakkında ise Mürşidî'nin Menâsik şerhinde Muhit, Zahire ve diğer kitaplardan naklen şöyle denilmektedir: «Mina'da bayram namazını kılmaz, cuma bunun hilâfınadır. Halebî'nin Münye şerhinde, "Mina'da bilittifak bayram namazını kılmaz. Çünkü orada hacc işleriyle meşguldür"
denilmektedir.» Yani bayram namazının vakti birçok hacc işlerinin de vaktidir. Cumanın vakti böyle değildir. Bir de cuma o güne nadiren tesadüf eder. Bayram bunun hilâfınadır. Lübab şarihi diyor ki: «Münye şarihi 'bilittifak' sözüyle icmâ'ı kasdetmiştir. Çünkü bu meselede ümmetin uleması orasında hilâf yoktur.» Bîrî'nin Eşbâh şerhinde Av bahsinde şöyle denilmektedir: «Mina öyle bir yerdir ki orada bayram namazı sahihtir. Ancak hacılardan sâkıttır. Bunca araştırmamıza rağmen biz bu hususta bir nakil göremedik. Kurban bayramı günü Mekke'de bayram namazı hakkında dahi bir şey bulamadık. Çünkü biz ve kendilerine yetiştiğimiz üstadlarımız. Mekke'de bayram namazı kılmadık. Bundaki sebebin ne olduğunu Allah bilir.»
Ben derim ki: Mina'da bayram kılınmamasının naklî delilini gördün.
Mekke'de kılınmamasına gelince: İhtimal onun sebebi, bayram kılacak olan kimsenin hacı olarak Mina'da bulunmasıdır. Allahu a'lem.
«Şeytan taşlamak için orada geceler.» Yani şeytan taşladığı günlerin gecelerini orada geçirir. Bu sünnettir. Başka yerde gecelemek mekruhtur. Ama bir şey tâzım gelmez. Lübab.
«Bayramın ikinci günü zevâlden sonra ilh...» Lübab'da şöyle denilmiştir: «Onbirinci gün gelince - ki bu kurban günlerinin ikincisidir- öğle namazından sonra imam bir hutbe okur. Hutbe esnasında yedinci günün hutbesinde olduğu gibi oturmaz. Cemaata şeytan taşlamanın hükümlerini ve kalan Menâsik işlerini öğretir. Bu hutbe sünnettir. Terki büyük gaflettir.

Üç Yerdeki Şeytan Taşlama

METİN
Şeytan taşlamaya Mescid-i Hayf tarafından başlamak sünnettir. Sonra onu takibeden orta cemreye, sonra Akabe'dekine giderek yedişer taş atar ve, hamd, tehlil, tekbir ve salâvât getirerek Bakara Sûresini okuyacak kadar durur. Bunu yalnız arkasından cemre gelen taşlamayı bitir-dikten sonra yapar. Binaenaleyh üçüncü cemreden sonra durmaz. Bayram günü taşlarını attıktan sonra dahi durmaz. Çünkü ondan sonra taş atmak yoktur ve ellerini gökyüzüne yahut kıbleye doğru kaldırarak kendine ve başkalarına dua eder. Sonra ertesi günü ve şayet durursa daha ertesi günü de böylece taşlarını atar. Bu daha makbuldür. O gün, yani dördüncü gün şeytan taşlamayı zevâlden önce yaparsa caizdir. Çünkü o günün taş atma zamanı fecirden gün batıncaya kadardır. ikinci ve üçüncü günlerde ise, zevâlden güneş doğuncaya kadardır.
İZAH
«Mescid-i Hayf tarafından başlamak sünnettir.» Hâsılı bu tertip sünnettir, müteayyin değildir. Mecma ve diğer kitaplarda bu açıklanmış; Fetih sahibi bunu ihtiyar etmiştir. Lübcb'da, "Ekseri ulemaya göre bu sünnettir." denilmiş; şarihi bu kavli Bedâyi, Kirmânî, Muhit ve Sirâciyye'ye nisbet etmiştir. Bahır sahibi Muhit'in sözünü nakletmiş, sonra, "Bu söz ihtilâf bulunduğu hususunda ve sünnet olduğunun tercih edildiği hakkında açıktır." demiştir. Metin sahipleri dahi hacc bâbının sonundaki dağınık meseleler bâbında bunu tercih etmişlerdir. Nitekim gelecektir.
Nehir sahibinin, "Muhit'te açıkça müteayyin olduğu tercih edilmiştir." demesi söz götürür. Hattâ tayini İmam Muhammed'den bir rivayet olarak göstermesi de söz götürür. Lübab sahibi diyor ki: «Bir kimse Cemre-i Akabe'den başlayarak sonra orta. sonra ilk cemreye gitse ve o gün bunu hatırlasa, orta ve Akabe cemrelerini tekrar vâcip olarak veya sünnet olarak atar. Keza birinci cemreyi bırakır da, sonraki iki cemreyi atarsa hüküm yine budur. Birinci cemreyi atar. kalanlarına yeniden başlar. Her cemrede üçer taş atarsa, birinci cemreyi dört atarak tamamlar. Sonra orta cemreyi yedi taş atmak suretiyle tekrarlar. Sonra son cemreye de yedi taş atar. Her

cemrede dört taş atmışsa, herbirinde üçer taş atarak tamamlar, tekrarlama yoktur.» Yani ekser için kül hükmü vardır ("Çok için bütün hükmü vardır." demek istiyor.) Sanki ikinciyi ve üçüncüyü birinciden sonra atmış gibi olur. Şeytan taşlamanın hududu büyük Hayf Mescidinin kapısından cemreye kadar demir arşınla 1254 1/6 arşın; birinci cemreden orta cemreye 875 arşın. orta cemreden Cemre-i Akabe'ye de 208 arşındır. Nitekim bunu Kastalâni. Buhârî Şerhinde Mâlikî Kârafî'den nakletmiştir. Şâfiî kitaplarında da böyledir. Şu halde Kuhistânî'deki ifade kalem hatasıdır.
«Tekbir getirerek Bakara Sûresini okuyacak kadar durur.» Yani her taşı "BismillahiAllahuekber" diyerek atar. Nitekim geçmişti. Lübab'da şu da ziyade edilmiştir: «Yahut üç hizip, yani bir cüzün dörtte üçünü veya yirmi âyet okuyacak kadar durur.» Lübab şarihi, "En az durulacak zaman bu kadardır." demiştir. Hâvî ve Muzmerat sahipleri de bunu tercih etmişlerdir.
«Taşlamayı bitirdikten sonra yapar.» Taşı atarken yapmaz. Lübab. «Üçüncü cemreden sonra durmaz.» Yani Cemre-i Akabe'de taşları attıktan sonra durmaz. Çünkü ondan sonra hiçbir gün taş atmak yoktur. Lübab sahibi diyor ki: «İlk iki cemrede durmak bütün günlerde sünnettir.»
«Ve ellerini gökyüzüne yahut kıbleye doğru kaldırarak dua eder.»
Yani durduğu zaman dua eder. "Gökyüzüne yahut kıbleye doğru" sözü, bu hususlaki iki kavlin hikâyesidir. Lübab şarihi şöyle diyor: «Ellerini omuzları hizasına kaldırır ve zâhir rivayete göre avuçlarının içini kıbleye doğru çevirir. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre ise gökyüzüne doğru kaldırır. Kadıhan ve başkaları bu kavli tercih etmişlerdir. Fakat zâhir olan birinci kavildir.»
«Sonra ertesi günü taşlarını atar.» Yani kurban gönlerinin üçüncüsünde -ki buna ' ilk nefir ' (yani dağılma) günü derler- çünkü o gün taşları attıktan sonra Mina'dan çekilmesi caizdir. Teşrik günlerinin sonu olan dördüncü güne 'ikinci nefir günü' denilir. Fetih.
«Ve şayet durursa» sözü, sonranın kaydıdır. Nehir sahibi diyor ki:
«Yani İmam-ı Âzam'dan nakledilen zâhir rivayete göre dördüncü günün fecrine kadar; Hz. İmamdan diğer bir rivayete göre üçüncü günün kavuşmasına kadar durursa demektir.»
«Bu daha makbuldür.» Çünkü Peygamber (s.a.v.)'e uymuş olur. Teâlâ Hazretleri, "Ama iki günde dönmek için acele edene bir günah yoktur." buyurmuştur ki, faziletli ile daha faziletli arasında muhayyer bırakmıştır. Bu, ramazanda sefere gidene benzer. Oruç tutmakla tutmamak arasında muhayyer bırakılmıştır. Fakat zarar vermezse oruç tutması bilittifak evlâdır. Nehlr.
«Caizdir.» Yani İmamı Âzam'a göre keraheti tenzihiye ile beraber istihsanen sahihtir. İmameyn diğer günlere kıyasen sahih olmadığını söylemişlerdir. Nehir.
«Çünkü o günün taş atma zamanı» yani dördüncü gün taş atma zamanı fecirden güneş kavuşuncaya kadardır. Onu takibeden gece ona tâbi değildir. Önceki günler bunun hilâfınadır. Maksat, kısmen caiz olduğu vakittir. Çünkü zevâlden öncesi mekruh vakittir. Zevâlden sonrası ise mesnundur. O gün güneşin batmasıyla eda ve kaza vakti bilittifak elden gider. Lübab Şerhi.
«Zevâlden güneş doğuncaya kadardır.» Yani dördüncü günün güneşi doğuncaya kadardır. Maksat kısmen cevaz vaktini bildirmektir. Lübab sahibi diyor ki: «Kurban günlerinin ikinci veüçüncüsünde üç cemre taşlarını atmanın vakti zevâlden sonradır. Meşhura göre daha önce caiz olmaz. Ama caiz olduğunu söyleyenler de vardır. Bu iki günde mesnun olan vakit, zevâlden güneş kavuşuncaya kadar devam eder. Güneş kavuştuktan fecir doğuncaya kadar mekruh vakittir. Dördüncü günün fecri doğduğu vakit artık eda vakti geçmiş demektir ve kaza vakti teşrik günlerinin sonuna kadar devam eder. Taş atmayı her gün tayin edilen vaktinden geciktirirse, kaza etmesi ve ceza lâzım gelir. Dördüncü gün güneş batmakla kaza vakti de geçmiş olur.» Sonra şunları söylemiştir:
Rafiî diyor ki: «Yani dördüncü günün fecri doğuncaya kadardır. Nitekim Sindi'de böyle denilmiştir. İbare ancak böyle demekle düzelir ve İki günde eda vaktinin sonu beyan edilmiş olur. Muhaşşi'nin kaydettiği gibi eda ve kazanın caiz olduğu vaktin beyanı değildir. Çünkü kazanın vakti dördüncü gün güne; doğmakla sona ermez. Batmakla sona erer. Şu halde Muhaşş'nin bu ibaredekl tuttuğu yol muvafık değildir.»
«Kurban günü veya ikinci üçüncü günler taş atmazsa, onu gelecek gece atar. Yani geçen günlerin gecelerinde atar ve özrü yoksa kötülük işlemiş olmaktan başka kendisine bir şey lâzım gelmez. Onbirinci gece yahut ertesi günün gecesinde taş atarsa sahih olmaz. Çünkü hacc ibadetinde geceler geçmiş günler hükmündedir. Gelecek günler hükmünde değildir. Geceleyin taş atmazsa, kaza olmak üzere gündüzün atar. Kefaret vermesi de lâzım gelir. Bütün günlerin taşlarını meselâ dördüncü güne bıraksa, o gün hepsini kaza eder ve ceza vermesi icabeder. Kaza etmeden o günün güneşi batarsa, kaza vakti de geçmiştir. O gece. kendinden önce geçene tâbi değildir.»
Hâsılı taş atmayı dördüncü günden başkasında geriye bırakmışsa, bıraktığı günden sonra gelen gecede atar ve bu eda olur. Çünkü o gece o güne tâbidir. Yalnız sünneti terk ettiği için mekruh olur. Taş atmayı ikinci güne bırakırsa kaza olur, kendisine ceza lâzım gelir. Keza bütün günlerin

taşlarını dördüncü güne bırakırsa güneş kavuşmadıkça kaza eder. Güneş kavuşursa, taş atmak borcu sâkıt olur. Ceza kurbanı gerekir. Bu anlattıklarımızdan anlaşılır ki: Şarihin Bahır sahibine ve başkalarına uyarak, "Taş atmanın sonu güneş doğuncaya kadardır." demesi, sadece eda vaktini beyan değildir. Kaza vaktine de şâmildir. Çünkü dördüncü günün fecrinden sonraki vakit. dördüncü günü taşları için eda vakti, diğer günler için kaza vaktidir.

METİN

Mina'dan dördüncü günün fecri doğmadan dönebilir.

Doğduktan sonra dönemez. Çünkü taş atma vakti girmiştir. Taşların hepsini hayvan üzerinde atmak caizdir. Lâkin ilk ikisinde, yani birinci ve orta cemrelerde yürüyerek atmak efdaldir. Çünkü bunlarda durur. Son cemrede, yani Akabe'de yürümek efdal değildir. Çünküoradan gidecektir. Binek giden kimse buna daha muktedirdir. Zahîriyye'de, yürümenin efdal olduğu mutlak ifade edilmiş, Kemâl ve başkaları bunu tercih etmişlerdir.

İZAH

«Mina'dan dördüncü günün fecri doğmadan dönebilir.» Lâkin üçüncü günün güneşi batmadan döner. Dönmez de güneş batarsa, dördüncü günü taş atmadıkça dönmesi mekruh olur. Dördüncü günün fecrinden önce geceden dönerse, bir şey lâzım gelmez. Fakat kötülük işlemiş olur. Bazıları güneş battıktan sonra dönemeyeceğini, dönerse ceza kurbanı lâzım geleceğini söylemişlerdir. Taş atmadan fecir doğduktan sonra dönerse, bilittifak ceza kurbanı lâzım gelir. Lübab. Bu hususta Mekkeli ile yabancı arasında fark yoktur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.

«Taşların hepsini hayvan üzerinde atmak caizdir.» Burada Mülteka'nın ibaresi daha kısa olup şöyledir: «Taş atmak hayvan üzerinde caizdir. Lâkin Cemrei Akabe'den maada taş atılan yerlerde hayvan üzerinde olmamak efdaldir.» Lübab'da, "Efdal olan, Cemre'i Akabe'yi hayvan üzerinde, diğerlerini bütün günlerde yaya olarak atmak efdaldir." denilmiştir.

«Çünkü bunlarda durur.» sözünden murad, her üç günde birinci ve ikinci cemrelerde taşları attıktan sonra dua için durur demektir. Akabe'de ilk günle, ondan sonraki üç gün bunun hilâfınadır. Çünkü ondan sonra dua yoktur. Kaide şudur: Arkasından duraklama yaptığı her taş atmayı yürüyerek yapar. Yukarıda geçtiği gibi, ardından taş atılan her cemrede budur. Ardından taş atma yoksa durmak da yoktur. Sonra bu tafsilât imam Ebû Yusuf'un kavlidir. Onun meşhur bir hikâyesi de vardır ki, onu Tahtâvî ve başkaları zikretmişlerdir. Hidâye, Kâfî ve Bedâyî sahipleriyle onlardan başka birçok ulema bunu tercih etmişlerdir. Tarafeyn'in kavline galince: Bahır sahibinin bildirdiğine göre Hâniyye'de efdal olan, bütün cemrelerde hayvan üzerinde bulunmaktır denilmiş, Zahîriyye'de ise bütün cemrelerde yaya bulunmak efdal olduğu söylenmiştir. Bahır sahibi, «Böylece bu meselede üç kavil hâsıl olmaktadır.» demiştir.

«Kemâl bunu tercih etmiştir.» Yani bu işi yürüyerek görmek. tevazu ve huşua daha yakındır. Bilhassa bu zamanda öyledir. Çünkü bütün cemrelerde bütün Müslümanlar yaya bulunurlar. Binaenaleyh onların arasında hayvana binip sıkışan kimse eziyetten emin olamaz. Peygamber (s.a.v.)'in hayvan üzerinde taş atması, fiilini göstermek içindir. Tâ ki ümmeti ona uysunlar. Hayvan üzerinde tavafı da öyledir. Bahır sahibi diyor ki: «Yürüyerek taş atmak efdaldir. Yalnız son günde Cemre-i Akabe'deki müstesna denilse yeridir. Çünkü o kimse bu saatte Mekke'ye gidecektir. Nitekim âdet budur. Ekseriyetle insanlar binek giderler. Binaenaleyh onun hayvana binmesinde eziyet yoktur. Hem Peygamber (s.a.v.)'e tâbi olmak faziletini kazanır.»

Ben derim ki : Lâkin bu zamanda Akabe'de taş attıktan sonra hayvana binmesi güç olur. Kalabalığın fazlalığından, çok defa binek hayvanını şaşırır. «Son günde herkes hayvan üzerinde taş atar.» denilse, bunun da yeri vardır. Bunda da, kimseye zarar vermeden Peygamber (s.a.v.)'e tâbi olmak fazileti elde edilir. Çünkü âdet vecihle herkes bulundukları yerden hayvanlarına binerek Mekke'ye giderler. Fakat son günden başka günlerde herkes yaya olarak taş atar.

Tavaf-ı Sader

METİN

Ağırlıkları ve hizmetçilerini Mekke'ye gönderir de kendisi Mina'da kalır veya Arafat'a giderse. emin olmadığı takdirde bu mekruhtur. Emin olursa mekruh değildir. Keza namaz kılan kimsenin ayakkabı gibi eşyasını arkasına koyması mekruh olur. Çünkü kalbim meşgul eder. Hacı Mekke'ye döndüğü vakit -bir saat olsun- Muhassab denilen yere inmesi sünnettir. Burası ebtahtır. Kabristan ondan değildir. Sonra seferi muradettiğinde yedi şavt tavaf-ı saderi yani veda tavafını ramel ve sa'yisiz olarak yapar. Bu vâciptir. Yalnız Mekkelilerle onlar hükmünde olanlara vâcip değil menduptur. Nasıl ki ondan sonra duranın hükmü de budur.

İZAH

«Veya Arafat'a giderse» Bazı nüshalarda "veya Arafat'a giderse" yerine "ve Arafat'a giderse"

denilmiştir ki, bu hatadır. En açık şekli. "yahut ağırlıklarını orada bırakır da Arafat'a giderse" demektir.
«Mekruhtur.» Çünkü İbn-i Ebi Şeybe'nin İbn-i Ömer (r.a.)'den rivayet ettiği bir hadiste, "Bir kimse kendisi dönmeden eşyasını gönderirse, onun haccı yoktur." buyrulmuştur. Yani onun haccı kâmil değildir, demektir. Bir de eşya onun kalbini meşgul eder. Halbuki kendisi ibadettedir. Bundan dolayı mekruh olur. Zâhire bakılırsa bu kerahet tenzihiyedir. Bahır. Nehir sahibi buna itiraz ederek, "Ömer (r.a.) bundan men ederdi ve bundan dolayı insanı döverdi. Bu gösterir ki, kerahet tahrimiyyedir." demiştir. Amma söz götürür. Çünkü Hz. Ömer evlânın hilâfını terkettiği için döverdi.
«Emîn olursa mekruh değildîr.» Bu söz. Bahır sahibi tarafından bir incelemedir. "Kalbi meşgul eder" diye yapılan ta'lîlin mefhumundan alarak kardeşi de ona tâbi olmuştur. T.
«Keza ilh.» Sirâc sahibi diyor ki: «Keza insanın ayakkabı gibi hacetlerinden birini arkasına koyarak namaz kılması mekruhtur. Çünkü zihnini kurcalar da lâzım geldiği gibi kendini ibâdete veremez.»
«Bir saat olsun.» hayvanı üzerinde Muhassab'da durarak dua eder. Sirâc. Bununla sünnetin aslı hâsıl olur. Kemaline gelince: İbn-i Hümam'ın dediği gibi orada öğle, ikindi, akşam ve yatsıyı kılar, hafıf bir uyku çıkarır, sonra Mekke'ye girer. Bahır. Kârî'nin Nikâye şerhinde şöyle denilmiştir: «En zâhiri. buna sünnet-i kifaye demektir. Çünkü bu yor bütün hacıları almaz. Hacc emirlerinin ve keza başkalarının taatı göstermek için bir saat olsun oraya inmeleri gerekir.»
«Ebtahtır.» Buna ' Bathâ ' ve ' Hayf ' dahi denilir. Fetih sahibi diyor ki: «Burası Mekke'nin banliyösüdür. Sınırı. kabristana bitişen iki dağ ile mukabil dağlardır. Vadiden çıkarak Mina'ya giderken sol kolda kalır.»
«Sonra seferi murad ettiğinde» Musannıf burada ' sonra ' diyerek söze başladı. Bu, Nehir vediğer kitaplardaki şu ifadeye işaret içindir:
«Tavaf-ı ziyareden sonra bu tavafın vaktinin evveli sefere niyetli olmasıdır. Hattâ bu niyetle tavaf eder de sonra Mekke'de uzun zaman kalır ve onu kendine vatan ittihaz etmezse tavafı caizdir. Mukim iken bunun, sonu yoktur. Hattâ ikamete niyet etmeden bir yıl dursa tavaf edebilir.. Hem de eda olur. Evet müstehap şekli. sefere çıkmak istediği zaman' bu tavafı yapmaktır.» Lübab'da beyan edildiğine göre. bu tavaf ikamete niyet etmekle senelerce bile olsa sükut etme?.. Ama Mekke'yi ve etrafındaki yerleri ilk neferden evvel yani bayram günlerinin üçüncüsünden önce ihramdan çıkmadan vatan ittihaz etmeyi niyetlenirse sâkıt olur. Ondan sonra vatan ittihaz etmeyi niyetlenirse sâkıt olmaz. Nefirden önce kalmayı niyet eder de sonra çıkmak aklına gelirse. şehirden çıkan Mekkeli gibi vâcip olmaz.
«Veda» aynı zamanda bu tavafın adıdır. Buna 'Âhir-i Ahd' tavafı dahi denilir. Sader, misafirin gittiği yerden dönmesi ve su içenin su kaynağından dönmesi mânâsınadır. Nitekim Kuhistânî'de beyân edilmiştir.
«Ramel ve sa'yisiz olarak yapar.» Yani bunları evvelce tavaf-ı kudûmda yahut tavaf-ı saderde yaptıysa. şimdi tekrarına hacet yoktur. Nitekim Hayreddin-i Remlî'den naklen yukarıda geçti.
«Bu vâcîptir.» Mina'dan döner de tavaf etmezse, mikâtı geçmedikçe tavaf etmek için geri dönmesi vâcip olur. Mikâtı geçerse. kurban kesmekle yeni bir umreye ihramlanarak dönmek arasında muhayyer kalır Yani umreye ihramlandığı takdirde, onun tavafını; sonra tavaf-ı saderi yapar. Geciktiği için bir şey. lâzım gelmez. Hacıya kolaylık ve fakirlere menfaat olmak için kurban kesmesi evlâdır. Nehir ve Lübab.
«Yalnız Mekkelilerle onlar hükmünde olanlara vâcip değildir.» cümlesi, bu tavafın uzaktan gelen bütün hacılara ifrad, temettu ve kırân farkı gözetmeksizin vâcip olduğunu ifade etmektedir. şu şartla ki, hacca yetişmiş, mükellef ve özürsüz olmalıdır. Binaenaleyh Mekkeli ile mutlak surette umre yapana, haccın vaktini geçirene. muhsara, deliye, çocuğa, hayız ve nifaslıya vâcip değildir. Nitekim Lübab ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
«Mekkeli hükmünde olanlar»dan murad, mikâtların içinde yaşayanlarla nefir ihramından çıkmadan orasını vatan ittihaz etmeyi niyet edenlerdir. Nitekim geçti.
«Vâcip değil menduptur.» Nehir sahibi diyor ki: «Onlardan nefyedilen, mendup olması değil vâcip olmasıdır. Gerçekten İmam Ebû Yusuf. "Mekkelinin tavaf-ı saderi yapması bence daha iyidir. Çünkü bu tavaf hacc fiillerini bitirmek için meşru olmuştur. Bu mânâ onlar hakkında da mevcuttur", demiştir.»
«Nasıl ki ondan sonra duranın hükmü de budur.» Çünkü müstehap olan, bu tavafı sefere çıkmak istediğinde yapmaktır. Nitekim geçti.

Mekke Ve Medine'de Mücavir Kalmanın Hükmü Ve Medine'de Kılınan Namazın Katlanması

METİN
Sonra tavaf için niyet şarttır. Bir kimse kaçarak veya birini arayarak tavaf etse caiz değildir. Lâkin niyetin aslı kâfidir. Seferi kasdettikten sonra tavaf ederek tetavvuu kasdetse, tavaf-ı sader yerine o kimseye kâfidir. Nitekim kurban günlerinde tatavvu niyetiyle tavaf etse, farz yerine geçer. îki rekat tavaf namazından sonra zemzem suyundan içer ve Kâbe'yi tâzim için eşiğini öper. Göğsünü ve yüzünü Mültezem'e sürer ve Kâbe örtüsüne yapışarak ondan şefaat dilermiş gibi bir az durur. Örtüyü eline geçiremezse, iki elini açarak dik vaziyette başının üstüne koyar ve duvara yapışır. İçten gelen bir samimiyetle ağlayarak dua eder yahut ağlar gibi yapar ve mescitten çıkıncaya kadar kıçça geriye gider. Gözünü Kâbe'den ayırmaz.
İZAH
«Kaçarak tavaf etse» Yani hiç niyet etmeden Kâbe'nin etrafında dönse yahut borçlusunu veya onun gibi birini takibetse, tavaf yerine geçmez.
«Niyetin aslı kâfidir.» Yani tavaf-ı sader veya başka tavaf diye; keza farz veya vâcip tavaf diye tayine hacet kalmaksızın tavafın aslına niyet etmek kâfidir.
«Tavaf ederek tetavvuu kasdetse tavaf-ı sader yerine kâfidir.»
Hâsılı Fetih'te ve diğer kitaplarda beyan edildiği vecihle, bir kimse tavaf vaktinde tavaf ederse, o tavaf yerine geçer. O tavafı aynen niyet etsin etmesin. yahut başka bir tavaf niyet etsin hep birdir. Bunun ferîlerinden biri şudur: Bir kimse umreye niyet ederek gelir de tavaf ederse, umre tavafı yerine geçer. Hacca niyet ederek gelir de, bayram gününden evvel tavaf ederse, tavaf-ı kudûm yerine geçer. Kırâna niyet ederek gelir de iki tavaf yaparsa. birincisi umre ikincisi kudûm tavafı yerine geçer. Bayram günü olursa tavaf-ı ziyaret yerine geçer. Yahut ziyaret tavafını yaptıktan ve ihramdan çıktıktan sonra olursa tavaf-ı saderdir. Velev ki tetavvu niyetiyle yapsın. İleriye geriye olmakta niyetin bir tesiri yoktur. Meğer ki ikincisi daha kuvvetli olsun. Mesetâ, tavaf-ı saderi bırakır da sonra umre ihramı ile geri dönerse, evvelâ umre tavafını, sonra saderi yapar. Tamam Lübab'dadır.
«İki rekat tavaf namazından sonra» ne yapacağını evvelce arzetmiştik. Yine arzetmiştik ki, evvelâ Mültezem'e gideceğini, sonra iki rekat tavaf namazını kılarak zemzeme gideceğini söyleyenler de vardır. Bu daha kolay ve efdaldir. Bugün böyle amel olunmaktadır. Ama musannıfın burada söylediği tertip, esah ve meşhur olandır. Fetih sahibi orada bunu benimsemiş; öteki kavli, "diyenler de var" tabiri ile anmış, fakat burada kesin olarak ona kail olmuştur.
«Zemzem suyundan içer.» Yani ayakta Kâbe'ye karşı dönerek kana kana içer. Tekrar tekrarnefes alır ve her defasında Kâbe'ye bakarak içer. Onunla yüzünü. başını ve bedenini siler. Mümkünse üzerine dökünür. Nitekim Bahır'da ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Fetih'te bunun için müstakil bir fasıl tahsis edilmiştir. Ona müracaat edebilirsin. Hacc bahsinin sonunda zemzem hakkında biraz söz daha gelecektir.
«Göğsünü ve yüzünü Mültezem'e sürer.» Yani sağ yanağını Mültezem'e sürer, sağ elini de Kâbe kapısının eşiğine kaldırır.
«Kâbe örtüsüne yapışarak» Yani hakir bir kölenin azametli efendisinin eteğine yapışması gibi bir vaziyette yalvararak huşu ile tekbir, tehlil ve Peygamber (s.a.v.)'e salâvat ile dua eder.
«Kıçça geriye gider.» Hidâye. Mecma. Nikâye ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Nevevî'nin Menâsik'inde ise, "Bu mekruhtur. Çünkü bu hususta rivayet edilmiş bir sünnet veya hikâye edilmiş bir eser yoktur. Hakkında eser bulunmayan şeye itimat edilmez." denilmiştir. İbn-i Kemâl ile Menâsik namındaki eserinde Tarablûsî de ona tâbi olmuşlardır. Lâkin Tarablûsî, "Ashab, yani mezhebimizin uleması bunu yapmışlardır." demiştir. Zeylâî dahi. "Büyükleri tâzim hususunda bu cârî âdet olmuştur. Bunu inkâr eden kibirlidir." demektedir. Bahır sahibi. "Lâkin bunu kimseye çarpmayacak veya kimsenin ayağına basmayacak şekilde yapar." diyor.
TEMBİH: Musannıfın sözünde Mekke'de mücavirlik yapılmayacağına işaret vardır. Onun için Mecma sahibi, "Sonra ailesinin yanına döner. Mekke'de mücavir olarak kalmak İmam-ı Azam'a göre mekruhtur. İmameyn buna muhaliftir. Allah'tan korkan ihtiyatlı âlimler İmam-ı Azam'ın kavli ile amel etmektedir. Nitekim İhya'da da beyan edilmiştir." dedikten sonra sözüne şöyle devam ediyor: «Zannedilmesin ki orada kalmanın kerih görülmesi o yerin fazileti ile çelişir. Zira bu kerahetin illeti halkın acizliğl ve o yerin hakkını vermekte kusur etmeleridir.» Fetih sahibi diyor ki: «Bu izaha göre Medine-i Münevvere'de mücavir kalmak da öyledir. Yani İmam-ı Âzam'a göre mekruhtur. Çünkü Medine'de günahların katlanması veya büyütülmesi yoksa da, tekfir ve iclal vazifesini bozmava vardıracak bıkmak. edep ve terbiye noksanlığı gibi şeyler olabilir.». Nehir.
TETİMME: Seyyid Fâsi Şifâu'l-Garâm adlı kitabında şöyle diyor: «îbn-i Zübeyr hadisinin muhtelif tariklerinden üç rivayet hâsıl oluyor: Birîncisi: Mescid-i Haram'da kılınan namaz Medine'nin mescidinde kılınan namazdan yüz kat daha fazladır. İkıncisi; bin kat daha fazladır. Üçüncüsü:

yüzbin kat daha fazladır. Nitekim Tayâlî'sinin Müsned'i ile İbn-i Asâkir'in ithafında beyan edilmiştir. Üçüncüsüne göre müseffir Nakkas Mescid-i Haram'da kılınan bir namazı hesap etmiş: ikiyüzelli sene altı ay yirmi günlük namaza muadil çıkmıştır. Beş vakit namaz ise ikiyüzyetmişyedi sene dokuz ay on güne bedeldir. Seyyid diyor ki: "Üstadımız Ibn-i Sahib-i Mısrî'nin bir eserinde gördüm: Mescid-i Haram'da yalnız başına kılınan namazyüz bin; cemaatla kılınan namaz iki milyon yediyüzbin: beş vakit namaz ise onüç milyon beşyüzbin namaza bedeldir. Bir kimsenin vatanında bu iki muazzam mescitten ayrı olarak yalnız başına kıldığı namazlardan her yüz güneş senesi yüz seksenbin namaza; ve her bin senenin namazı bir milyon sekizyüzbin namaza çarpılacaktır. Bundan şu çıkar ki, Mescid-i Haram'da cemaatla kılınan bir namazın sevabı, memleketinde yalnız başına kılan kimsenin namazından aşağı yukarı iki Nuh (a.s.) ömrü kadar fazladır." Seyyid bundan sonra ulemanın, bu fazilet farz ve nâfileye şâmil midir, yoksa yalnız farza mı mahsustur meselesindeki îhtilâfından bahsetmiştir. Mezhebimizin meşhur kavlinin muktezası budur. Yani biz Mâlikîlerle Hanefî mezhebine göre bu fazilet yalnız farza mahsustur. Şâfiî mezhebine göre umumidir. (Hem farza, hem nâfileye şâmildir.) Mescid-i Haram hakkında ihtilâf olunmuştur. Bazıları bundan murad cemaatın mescididir demişlerdir. Muhib-i Taberî bunu te'yîd etmiştir. Birtakımları bütün harem olduğunu söylemiş; bazıları da hassaten Kâbe'dir demişlerdir. Mekke'de tutulan oruçlarla yapılan diğer ibadetlerin sevabı fazla olacağına delâlet eden hadisler rivayet olunmuştur. Ancak bu hadisler orada kılınan namazları bildiren hadisler derecesinde sabit olmamıştır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.İbn-i Hacer'in Tûhfe nam eserinde bildirdiğine göre. bu hadisler içerisinde sahih olanlar bini üç defa tekrarlamakla ifade olunur. Hâşiye yazarlarından biri bunu böyle tesbit etmiştir. Bîri'nin Eşbâh şerhinde mescitlerin hûkmü hakkındaki beyanına göre ulemamızca meşhur olan, katlamanın bütün Mekke'ye hattâ avı haram olan bütün Mekke haremine şâmil olmasıdır. Nitekim bunu Nevevî sahihlemiştir.

METİN

Mekke'ye girmeden Arafat'ta bir miktar duran kimseden tavaf-ı kudûm sâkıt olur. Bunu terk etmekle bir şey lâzım gelmez. Çünkü sünnettir. Ama terkeden isaet (kötülük) yapmış olur. Bir kimse arefe gününün zevalinden bayram gününün fecrine kadar Arafat'ta bir saat örfî saat ki, az bir zaman demektir. Fukaha ' saat ' kelimesinl mutlak söylerse, bu anlaşılır durursa; yahut süratle geçer veya uykuda yahut baygın bulunursa, keza onun namına arkadaşı ve keza arkadaşı olmayan kimse hacc için kendi ihramı ile beraber ihlâl yapar da, uyandığı veya ayrıldığı zaman hacc fiillerini yaparsa caiz olur.

İZAH

«Tavaf-ı kudûm sâkıt olur ilh...» Bunlar dağınık meselelerdir. Hidâye ve Kenz sahipleri bunlar için ayrı bir fasıl tahsis etmişlerdir. Bahır'da beyan edildiğine göre, sükutun hakikatı ancak lâzım ve farz olan bir şeyde tasavvur edilir. Burada sükut, onun hakkında sünnet olmamaktan mecazdır. Bu ya bütün fiillerin başında meşru olmasındandır. Binaenaleyh geriye bırakılırsa sünnet olmaz ve terkinden dolayı bir şey lâzım gelmez. Yahut tavafı ziyaretonun yerini tutar ve ona hacet bırakmaz. Nasıl ki farz namaz tahiyye-i mescit namazının yerini tutar. Bundan dolayıdır ki, umre için "tavaf-ı kudûm" yoktur. Zira umrenin tavafı kudûm tavafına hacet bırakmamıştır. "Tavaf-ı kudûm" diye kaydetmesi şundandır: Kırân haccı yapan kimse Mekke'ye girmez de Arafat'ta vakfe yaparsa (dururs a), umresini terketmiş olur ve onu terkettiği için kendisine ceza kurbanı lâzım gelir. Umreyi de kaza eder. Nitekim kırân bâbının sonunda gelecektir.

«isaet etmiş olur.» Çünkü sünneti terketmiştir. Evvelce arzetmiştik ki. isaet kerahet-i tahrimiyyeden aşağıdır.

«Örfi saat» Yani lügat örfü âdedince. saat denilen zaman parçasıdır. Daha açık olmak için örfî veya şer'î saat demeliydi. Nitekim Lübab şarihi böyle demiştir.

«Süratle geçerse» kaydıyla şarih, saattan muradın pek az bir zaman olduğuna ve vakfe namına bu kadarcığın kâfi geleceğine işaret etmiş-tir. Çünkü süratle geçen dahi azıcık olsun durmaktan hâll değildir. Bir ayağını kaldırırken ötekinin üzerinde durur. Onun için îtikafı da sahihtir. Nitekim bâbında geçmişti.

«Uykuda yahut baygın bulunursa» ifadesiyle musannıf. vakfenin niyetsiz de sahih olacağına işaret etmiştir. Nitekim ileride açık da söyleyecektir. Tavaf bunun hilâfınadır. Bahır sahibi diyor ki: «Fark şudur: Tavaf maksut bir ibadettir. Onun için nâfile olarak tavaf yapılır. Binaenaleyh onda asıl niyet şarttır. Velev ki tayine hacet olmasın. Nitekim yukarıda geçti. Durmak (vakfe) ise maksut bir ibadet değildir. Onun için nâfile vakfe yanılmaz. Binaenaleyh ibadetin aslı olan ihramda niyetin bulun ması, vakfe halinde de niyeti şart koşmaya hacet bırakmaz.» Lâkin Nehir sahibi namazda kıraat meselesiyle ona itiraz etmiştir. Çünkü namaz da Kur'an okumak müstakil bir ibadettir. Buna delil, nâfile olarak Kur'an okunmasıdır. Halbuki namazda Kur'an okumak için

niyet şart değildir. Nehir sahibi. "Ben bunu hiçbir kimsenin söylediğini görmedim. Bana bundan bir cevap zâhir olmadı." demiştir.
Ben derim ki: Kıraatın müstakil ibadet olması kabul edilmeyebilir. Onun nâfile olarak okunması buna delalet etmez. Abdest gibi ki nâfile olarak abdest alınır. Bununla beraber müstakil ibadet değildir. Onun için de nezredilmesi sahih değildir. Kıraat da öyledir. Kuhistânî'de îtikaf bahsinde, "Kıraatı nezretmek sahih olmaz. Çünkü o namaza tâbi olarak farz kılınmıştır, zatı için değil." denilmiştir.
«Keza onun namına arkadaşı hacc için ihrama girerse» Yani baygın veya uyuyan hasta namına arkadaşı ihrama girerse demektir. Nitekim Lübab şerhinde de böyledir. Çünkü bize göre ihram şarttır. Namaz için abdest gibidir. Binaenaleyh ibadet niyeti bulunduktan sonra burada niyabet sahihtir. ibadet niyeti 'hacca' diye yola çıkmaktır. Mi'râc. Nehir'de beyan edildiğine göre. onun namına ihlâl yapmanın mânâsı. onun namına hacca niyet etmek vetelbiye getirmektir. Bu suretle baygın kimse ihrama girmiş olur. Çünkü arkadaşının ihramı kendisine intikal eder. Yoksa bu sözün mânâsı, arkadaşı elbisesini soyar da kendisine gömlek giydirir demek değildir. Çünkü bu bazı ihram yasaklarından sakınmaktır. İhramın kendisi değildir. Bu yapılan, o baygın kimsenin farz haccı için kâfidir. Eğer yasak bir fiili irtikâbederse, mûcebi arkadaşına değil kendine lâzım gelir. Lübab. Arkadaşı namına İhrama girmek. evvelâ kendi namına ihrama girmiş olsun olmasın sahihtir. Arkadaşı namına ihrama girmek İçin dikişli elbiseden soyunması lâzım gelmez. Hem kendi, hem arkadaşı namına ihrama girdikten sonra yasak bir fiil irtikâbetse kendisine bir ceza lâzım gelir. Kırâna niyet eden böyle değildir. Çünkü o iki ihrama girmiştir. Bahır. Arkadaşı namına onun emriyle ihrama girmek şart değildir. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. İmameyn buna muhaliftir. Onlara göre arkadaşının emri şarttır. Bahır'da bu 'baygın' diye kaydedilmiştir. Uyanırsa açık izni şarttır. Çünkü Muhit'te bildirildiğine göre. tavafa gücü yetmeyen hasta uyurken arkadaşı tarafından tavaf ettirilirse, kendi emriyle olduğu takdirde caizdir. Emri yoksa caiz değildir.
Ben derîm ki: Lübab sahibi 'cevazı' bayılan ile uyuyan kimsenin tavafı faslında 'derhal' kaydıyla kayıtlamış. şöyle demiştir: «Hastayı uyurken tavaf ettirirler, baygın da değilse kendi emriyle yaptıkları ve hemen yüklenip taşıdıkları takdirde caiz olur. Aksi takdirde caiz değildir.» Fetih'te bir hayli söz ettikten sonra şöyle denilmiştir: «Hâsılı uyuyanla baygın arasındaki fark, açık izin vermenin şart olup olmamasındadır. Lübab şarihi diyor ki: Ulema 'kifayet eder' sözünü, vakfede uyku ile baygınlık halleri arasında mutlak söylemişlerdir. Galiba fark şudur: Tavafta Cumhur'a göre niyet şarttır, vakfede ise değildir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim kî: Sözümüz uyuyan namına ihrama girmek hakkındadır. Lâkin emri olmadan onun namına tavaf etmek caiz olmayınca, ihrama girmek evleviyetle caiz olmaz.
«Keza arkadaşı olmayan ilh...» sözü, iki kavilden biridir. Sirâc sahibi kesinlikle buna kaildir. Fetih ve Bahır sahipleri de bunu tercih etmişlerdir. Çünkü delâleten hepsine izin vardır. Nasıl ki kurban günlerinde izni olmadan başkasının kurbanını kesse delâleten izinli sayılır. Tamamı Bahır'dadır.
«Hacc içîn» Bahır sahibi diyor ki: «Arkadaşının arkadaşı namına ihrama girmesi, hacca, umreye veya mikâttan yahut Mekke'den her ikisine ihrama girmeye şâmildir. Ama ben bunu açık olarak bir yerde görmedim.» Şurunbulâliyye sahibi de şunları söylemiştir: «Bu, söz götürür. Çünkü yolcu uzak yerlerden gelmiştir. Haccı farz için değildir. Nasıl olur da onun namına arkadaşı vâcip olmadığı halde umreye niyet edebilir. Baygınlığı uzayabilir de arkadaşı onun namına hacca ihrama giremez. Bu suretle maksadı açık olarak elden kaçar.» Feth'in zâhiri gösteriyor ki. kastı olduğunu bilmek mutlaka lâzımdır. Bu takdirde eğer bilirsesöz yoktur. Bilmezse haccı tayin gerekir.
«Kendi İhramı ile beraber» caiz olduğu gibi, kendisi için ihrama girmeden dahi caizdir. Nitekim evvelce arzetmiştik.
«Uyandığı veya ayıldığı zaman» Yani uyuyan uyandığı, bayılan ayıldığı vakit hacc fiillerini yaparsa caizdir demektir. Çünkü o kimsenin aczinin yalnız ihram hakkında olduğu anlaşılmıştır. Binaenaleyh burada niyabet caizdir. Sonra o kimse arkadaşının yaptığı ihram mucibince hareket eder. Bu sözde hacc fiillerini bizzat yapmanın lüzumuna işaret vardır. Çünkü âciz kalmamıştır. Lübab'da bu açık beyan edilmiştir.
METİN
Baygınlık devam ederse bakılır; eğer ihramdan sonra bayıldıysa. kendisi hacc yerlerinde dolaştırılır. Onun namına arkadaşları ihrama girerlerse, onların dolaşmasıyla yetinilir. Ama bir kimse delirir de arkadaşları onun namına ihrama girerler ve hacc yerlerini tavaf ettirirlerse ne hüküm verileceğini görmedim. Fetih'in sözü caiz olduğunu gösteriyor.
Bir kimse bulunduğu yerin Arafat olduğunu bilmese haccı sahih olur. Çünkü şart, orada bulunmaktır. Niyet şart değildir. Arafat'ta vakfe yapmayan (durmayan) haccını kaçırmış sayılır.

Çünkü hadiste, "Hacc Arafat'tır." buyurulmuştur. Böylesi, tavaf ve sa'y yaparak umre fiilleri ile ihramdan çıkar ve haccını gelecek sene kaza eder. Velev ki haccı, nezir veya tetavvu olsun. Ama ceza kurbanı tâzım gelmez.
İZAH
«Eğer ihramdan sonra bayıldıysa» Yani bizzat kendisi ihramını yaptıktan sonra bayıldıysa hacc yerlerinde dolaştırılır. Ama burada şöyle denilebilir: «Meselemiz, onun namına arkadaşının ihrama girmesi hakkında farzedilmişti. Binaenaleyh daha açık ve kısa olmak üzere şöyle demeliydi: Baygınlık devam ederse arkadaşlarının yapmalarıyla yetinilir. Eğer baygınlık ihrama girdikten sonra olmuşsa, hacc yerlerinde dolaştırılır. Yani vakfe, tavaf ve benzeri yerlere götürülür.» Bahır sahibi diyor ki: «Arkadaşları onu taşıdıkları vakit kendisinin niyeti şart olduğu gibi. onların da tavafa niyet etmeleri şarttır.»
«Onların dolaşmalarıyla yetinilir.» Yani onu tavaf, sa'y ve vakfe yerlerine götürmeye hacet kalmaz. Esah olan budur. Nehir'de "Evet. bu evlâdır." denilmiştir. Acaba tavafı yapan kimse, sırtına alıp tavaf ettirdiğinde olduğu gibi, kendisi ile bayılan kimse için bir tavafla yetinir mi yetinmez mi? Bunu araştır. Ben görmedim. Ebussuud.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa yetinmez. Çünkü vakfe yerine vardığında duran odur. Tavaf ettirildiği vakit vasıta üzerinde tavaf eden gibi olur. Nitekim ulema bunu açık söylemişlerdir. Şu halde orada bulunması hali buna kıyas edilemez. Arkadaşının kendisi için yaptığından başka onun namına da ayrıca vakfe için niyet, tavaf ve sa'y yapması mutlaka lâzımdır.
başka onun namına da ayrıca vakfe için niyet, tavaf ve sa'y yapması mutlaka lâzımdır.
«Ne hüküm verileceğini görmedim.» Bu incelemeyi yapan Nehir sahibidir. Haccın farzları babından az önce arzetmiştik ki, Bahır sahibi burada duraklamış ve, "Velisinin onun namına ihrama girmesi nakli delile muhtaçtır." demişti. Yine orada Bahr-i Amîk'ten naklen Makdisî şerhinde şöyle denildiğini görmüştük: «Müslüman deliye hacc yoktur. Bizzat haccetmesi sahih değildir. Lâkin onun namına velisi ihrama girer.» Şu halde bir kimse aklı başında iken hacc niyeti ile yola çıkar da. sonra ihrama girmeden delirirse, onun namına velisi evleviyetle ihrama girer. İhtimal duraklama, arkadaşının onun namına ihrama girmesi hakkındadır Fetih sahibinin sözü, Müntekâ'nın İmam Muhammed'den naklettiği şu ifadedir: «Sağlamken ihrama girer de sonra kendisine bunaklık isabet eder ve arkadaşları ona hacc fiilleri yaptırırlar, vakfeye durdururlarsa: ve bu hal üzere senelerce durarak sonra ayılırsa, farz olan hacc namına bu kâfidir.» Nehir sahibi, "Bu galiba cevaza işaret ediyor." demiştir. "Cevaza işaret ediyor" demesî, Fetih sahibinin sözü bunak hakkında: bizim sözümüz ise deli hakkında olduğu için değil. Fetih sahibinin sözü bizzat ihrama girdikten sonra kendisine bunaklık isabet eden hakkında; bizim sözümüz ise kendi namına ihrama girmezden önce deliren hakkında olduğu içindir. Fetih sahibinin bu sözle cevaza işaret etmiş olması son derece gizlidir.
FER'Î MESELE: Faydayı zararı ayıramayan çocuğun ihramı sahih değildir. Haccı edası da sahih değildir. Bunların îkisini de velisinin yapması sahih olur. Onun namına en yakını ihrama girer. Baba ile kardeş mevcut iseler, babası ihrama girer. Delinin hükmü de böyledir. Şu kadar var ki ihrama girdikten sonra delirirse, ceza lâzım gelir. Kendisinin eda etmesi sahihtir. Tamamı Lübab'dadır.
«Çünkü hadiste, "Hacc Arafat'tır." buyurulmuştur.» Yani haccın büyük rüknü Arafat'ta vakfeye durmaktır. Bu her vecihle değil, yapıldığı zaman haccı bozulmaktan kurtulduğu içindir. Binaenaleyh tavafın ondan efdal olmasına aykırı değildir. T.
«Umre fiilleri ile ihramdan çıkar.» Lâkin murad, umre fiilleri gibi yapar demektir. Çünkü bu hakikatta umre değildir. Nitekim Lübab ve diğer kitapların fevat bâbında açıklanmıştır. Bu sözde hacc İhramının bâki kaldığına işaret vardır. Bu, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göredir. İmam Ebû Yusuf "onun ihramı umreye döner" demiştir. Hilâfın semeresi şurada zâhir olur: O kimse başka bir ihram için hacca girse, İmam-ı Âzam'a göre sahih olur. Fakat bir haccın iki ihramını bir araya getirmiş olmamak için onu terk eder. Kendisine bir ceza kurbanı, iki hacc ve gelecek sene bir de umre lâzım gelir. İmam Ebû Yusuf, "Haccına devam eder. çünkü birinci haccın ihramı umreye dönmüştür." demiştir. İmam Muhammed'e göre o kimsenin ihramı astâ sahih olmaz. Nehir.
«Velev iki haccı nezir veya tetavvu olsun.» Fâsit olması da böyledir. İster sonradan fâsitolsun, ister baştan fâsit olsun. Nitekim cima halinde ihrama girmek böyledir. Nehir.
METİN
Geçen hükümler hususunda kadın da erkek gibidir. Çünkü hususiyet delili bulunmadıkça hitap her ikisine umumidir. Lâkin kadın yüzünü açar. başını açamaz. Başının üzerine bir şey sarkıtır da başını ondan aralık tutarsa caiz, hattâ mendup olur. Kadın âşikâre telbiye yapamaz. Bilâkis kendisi işitecek kadar yapar. Bu, fitneyi def içindir. "Kadının sesi avrettir" diyenler olmuşsa da bu zayıftır. Kadın ramel ve iztıbâ yapmaz. İki direk arasında koşmaz, tıraş da olmaz. Sadece

saçının dörtte birinden kısaltma yapar. Nitekim geçmişti. Dikişli elbise ve mest giyer, zînet takınır, kalabalıkta Hacer-i Esved'e yaklaşmaz. Çünkü erkeklere dokunmaktan menedilmiştir. Konsa-i müşkil (erkekliği kadınlığı müsavi olan kimse) bu söylediklerimizde ihtiyaten kadın gibidir. Kadının hayzı hacc ibadetlerine mâni değildir. Bundan yalnız tavaf müstesnadır. Ama kurban günleri geçmeden temizlenmezse, tavafı geciktirdiğinden dolayı bir şey lâzım gelmez. Kurban günlerinde tavafın çok miktarını yapacak kadar temizlenirse, geciktirdiği takdirde ceza kurbanı lâzım gelir. Lübab. Haccın iki rüknü hâsıl olduktan sonra o tavaf-ı saderi ıskat eder. Nifas da böyledir. ' Büdn ' kelimesi bedenenin cem'i olup deve ve sığırdandır. ' Hedy ' ise; deve, sığır ve koyundan olur. Nitekim gelecektir.

İZAH

«Lâkin kadın yüzünü açar, başını açamaz.» Kenz'de böyle denilmiştir. Fakat Zeylâî buna itiraz ederek, "Faydasız sözü uzatmıştır. Çünkü kadın yüzünü açma meselesinde erkeğe muhalif değildir. 'Sadece başını açmaz' dese daha iyi olurdu." demiştir. Bahır sahibi Zeylâî'ye cevaben şunları söylemiştir: «Kadının yüzünü açması gizli bir iştir. Çünkü hatıra gelen, onun yüzünü açmamasıdır. Zira yüz fitne yeridir. Bundan dolayıdır ki, Kenz sahibi bunu nassan bildirmiştir. Velev ki bunda erkekle kadın ikisi de müsavi olsun. Yüzü açmaktan murad, ona bir şey dokundurmamaktır. Onun için kadının peçe takması mekruh olur. Çünkü yüzüne dokunur. Mebsût'ta da böyle denilmiştir.

Ben derim kî: "Yüzü açmaktan murad" diyeceğine, 'yahut kelimesiyle başlayarak "yahut yüzü açmaktan murad" dese ayrı bir cevap teşkil eder. Hem birinciden daha güzel olurdu.

«Başını ondan aralık tutarsa» Burada Fetih sahibi şöyle demiştir:

«Bu maksatla kubbe gibi çubuklar yapmışlardır. Yüzün üzerine konur. Üzerlerinden elbise sarkıtılır.»

«Caiz olur.» Yani ihram yönünden caiz olur: yasak değildir mânâsınadır. Çünkü bu örtü değildir. Hattâ mendup olur demesi, yabancı erkeklerin görmesinden korunmak içindir. Fetih'te 'müstehuptır' denilmiştir. Fakat Nihaye'de vâcip olduğu açıklanmıştır. Muhit'te şuibare vardır; «Bu mesele gösterir ki, kadın zaruret yokken yüzünü yabancılara göstermekten menedilmiştir. Çünkü bu olmasa, hacc ibâdetleri için yüzünü örtmekten yasak edilirdi. Aksi takdirde bu peçe sarkıtmanın bir faydası olmazdı.» Hâniyye'de de buna benzer bir ibare vardır. Bahır sahibi şöyle bir yatıştırma yapmıştır: Başına bir şey sarkıtmasının müstehap oluşu, yabancı erkekler bulunmadığı zamandır. Bulunurlarsa, bu müstehap değıl vâcip olur. Kadın buna imkân bulamazsa, ecnebi erkeklerin bakmamaları vâcip olur. Bahır sahibi sonra bunun üzerine bir istidrak yaparak şöyle demiştir: «Nevevî'nin naklettiğine göre, ulema yolda kadının yüzünü örtmesinin vâcip olmadığını söylemişlerdir. Bilâkis erkeklerin bakmaması vâcip olur. Nevevî, bunun zâhiri icma nakli olduğunu gösterir demiştir.» Nehir sahibi buna itiraz etmiş, «Onun murad' kendi mezhebinin ulemasıdır.» demiştir.

Ben derim ki: Ben bizim ulemamızın, açık olarak örtmesi vâciptir, yüzünü açması yasaktır dediklerini işittim ki, bu da onu te'yîd eder.

TEMBİH: Buraya kadar anlatılandan, İbn-i Kemal'in Hidâye şerhindeki söylediğinin doğru olmadığını anladın O, "Kadına yüzünü örtmek mutlak surette yasak edilmemiştir. Ancak peçe ve yüzörtüsü gibi. yüzü büyüklüğünde ayrı bir şeyle yüzünü örter." demiştir. Nitekim bâbın başında arzetmiştik.

«Bu, fitneyi def içindir.» Yani kadın sesini işitmekle erkek fitneye kapılmasın diyedir.

«Kadının sesi avrettir.» diyen Aynî'dir. Şarih bunu reddetmektedir. «Kadın ramel yapamaz.» Çünkü ramelin aslen meşru olması, dayanıklılığını göstermek içindir. Bu ise erkeklerde aranır. Bir de ramel tesettürü bozar. Koşmak da öyledir. Yani sa'y yerindeki iki direk arasında koşarak gitmek de tesettürü bozar: iztıbâ ise ramelin sünnetidir.

«Tıraş da olmaz.» Çünkü bu, erkeğin sakalını kazıtması gibi kılığını bozmaktır. Bahır.

«Saçının dörtte birinden kısaltma yapar.» Yani erkek gibidir. Bütün saçların! kısaltması efdaldir. Kuhistânî. Buna muhalif olarak bazıları, "Kadın hakkında saç kısaltmak başının dörtte biri ile sınırlandırılmış değildir. Erkek onun hilâfınadır." demişlerdir. Bahır.

«Dikişli elbise ve mest giyer.» Yani erkeklere haram olan dikişli elbisenin, vers, safran ve usfurla boyanmamış olanlarını giyer. Meğer ki boyanmış o!an elbise yıkanmış, sıçramayacak şekilde ola. Lübab şerhi Bahır ve diğer kitaplarda mestlere eldivenler de ziyade edilmiştir. Bedâyi sahibi diyor ki: «Çünkü eldiven giymek, ellerini örtmekten başka bir şey değildir. Ama kadına bu yasak edilmemiştir. Peygamber (s.a.v.)'in, "Kadın eldiven giyemez." hadisi, mendup mânâsına yasaktır. Delillerin arasını bulmak için onu bu mânâya yorumlarız. Lübab Şerhi.

«Kalabalıkta Hacer-i Esved'e yaklaşmaz.» Bu sözle musannıf, Lübab'daki. "Sıkışıklık anında kadın Safa'ya çıkamaz. Makamı İbrahim'de namaz kılamaz." ifadesine işaret etmiştir.

«Bundan yalnız tavaf müstesnadır.» Tavaf iki yönden haramdır. Biri mescide girmesi, diğeri

vâcip olan tahareti terk etmesi yönündendir.
TEMBİH: Muhit'ten naklen arzetmiştik ki, sa'yin sahih olması için önceden tavaf etmek şarttır. Bundan dolayı Kuhistânî şöyle demiştir:
«Kadın ihramdan önce hayız görürse, yıkanarak ihrama girer ve tavafla sa'yden başka bütün ibadet yerlerine gider.» Çünkü onun tavafsız sa'yi sahih değildir demek istiyor.
«Tavafın çok miktarını yapacak kadar temizlenirse ilh...» Bu mesele. "Sonra Mina'ya gelir" sözünden biraz önce geçmişti.
«O, tavaf-ı saderi ıskat eder.» Yani hayız haccın iki rüknü hâsıl olduktan sonra tavaf-ı saderin vâcip olmasını kadından ıskat eder. Nitekim arzetmiştik. Kadına ceza kurbanı da lâzım gelmez. Lübab'da da böyle denilmiştir.
«Büdn kelimesi bedenenin cemidir.» Kenz'de bu meselenin burada zikredilmesi, "Bir kimse tetavvu veya nezir yahut av cezası için deveye gerdanlık takar da, sonra onunla beraber haccı murad ederek yola revan olursa ihrama girmiş olur ilh..." ibaresi münasebetiyledir. Musannıf gerdanlık takma meselesini ihram bâbının başında zikretti. Çünkü yeri orasıdır. Bu meseleyi de orada zikretse daha iyi olurdu.
«Nitekim gelecektir.» Yani hedy bâbında gelecektir. Doğruya hidayet eden Allah'tır. Dönüş ve varış da O'nadır.

Kırân Bâbı

METİN
Kırân efdaldir. Çünkü hadiste, «Bana bu gece, akikda bulunduğum bir sırada Rabbimden biri geldi. Bunun üzerine, "Ey Al-i Muhammedi Hacc ve umre için birlikte telbiye getirin," buyurdu.» denilmektedir.
İZAH
Kırân efdal olmakla beraber musannıfın onu ifraddan sonraya bırakması. bilinmesi ifradı bilmeye bağlı olduğu içindir.
«Kırân efdaldir.» Yani temettudan etdaldir. İfraddan ise evleviyetle efdaldir. Bu, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göredir. Ebû Yusuf'a göre Kırân ile temettu musavidirler. Kuhistâni. Burada söz, âfâkî yani uzaktan gelen hacı hakkındadır. Yoksa ifrad efdaldir. Nitekim gelecektir. İmam Malik'e göre temettu efdaldir. Şâfiî'ye göre ise, ifrad yani hacc ile umrenin herbirine ayrı ayrı ihrama girmek efdaldir. Nitekim Zeylaî hariç Nihaye, Inâye ve Fetih sahipleri bunu kesinlikle ifade etmişlerdir. Fetih sahibi şöyle demiştir: «Ama ikisinden biri ile yetinilecek olursa. şüphesiz ki kırân hilâfsız efdaldir.» Bahır'da şöyle deniliyor: «İmam Muhammed'den, "Bir Kûfe haccı ve bir Kûfe umresi bence kırândan efdaldir" dediği rivayet olunmuştur. Ama bu, şâfiî'nin mezhebine muvafık değildir. Çünkü O mutlak surette ifradın efdal olduğuna kaildir. İmam Muhammed ise onu ancak iki sefere şâmil olursa efdal görmektedir. Zeylâî'nin anladığı bunun hilâfınadır. O İmam Muhammed'i Şâfii ile beraber anlamıştır.» Sonra hilâfın menşei. Peygamber (s.a.v.)'in haccı hakkında Ashabın ihtilâfıdır. Bahır sahibi diyor ki: «Ulema bu hususta sözü uzatmışlardır. En çok söz edeni de imam Tahâvî'dir. Çünkü bu hususta bin yapraktan ziyade söz söylemiştir.» Bizim ulemamız Peygamber (s.a.v.)'in kırâna niyet etmiş olduğunu tercih etmişlerdir. Çünkü ancak böyle takdir edilirse rivayetlerin arasını bulmak mümkün olur ve denilir ki: İfrad yaptığını rivayet eden, O'nun yalnız hacca telbiye getirdiğini işitmiştir. Temettu yaptığını rivayet eden de yalnız umreye telbiye getirdiğini duymuştur. Kırân yaptığını rivayet eden, her ikisi için telbiye getirdiğini işitmiştir. Peygamber (s.a.v.)'e gelen emir vahiydir. Ona mutlaka imtisal etmesi lâzımdır. Fetih sahibi kırân hadislerini tercih hususunda sözü hayli uzatmıştır. Oraya müracaat et!
TEMBİH: Allâme Abdurrahman imâdî Menasik'inde temettu'u tercih etmiştir. Çünkü o ifraddan daha faziletli, kırândan daha kolaydır. Çünkü kırân yapan, her iki hacc ibadetini eda ederken meşakkatlara katlanır. Kusur işlerse iki ceza kurbanı tâzım gelir. Bizim gibiler için temettu daha münasiptır. Çünkü hacc ihramını kötü sözler söylemek vesaire gibi şeylerden korumak için imkân verir. Bu suretle "kendisinde fuhşiyat konuşmak, sapıklık yapmak ve kavga etmek bulunmayan hacc" diye tefsir edilen haccı mebrur'u yapması ümit edilir. Çünkükırân ve ifrad haccını yapanlar, on günden fazla ihramlı kalırlar. İnsan bu müddet zarfında bu yasaklardan bilhassa hizmetçilerle, şoförlerle kavgadan pek az hâli kalır. Temettu yapan ise, ancak terviye günü haremden hacc için ihrama girer. Böylece o iki günde hacc yasaklarından korunmak imkânı bulur. Haccı da inşaallah kederden salim kalır. Üstadlarımızın üstadı Sihab Ahmed el-Menini, Mensik'inde, "Bu nefis bir sözdür." demiştir. Bundan, "Haddi zatında kırân temettudan efdaldir. Lâkin bazen kırân yapanın başına öyle şeyler gelir ki, temettu'u tercih ettirir. Mesele, kırân yaparak yasak fiillerden kurtulmamakla, temettu yaparak onlardan kurtulmak arasında

deveran ederse, evlâ olan temettu yapmaktır. Tâ ki haccı salim kalsın ve mebrur olsun. Çünkü o ömürde bir defa yapılır." demek istemiştir.
Ben derim ki: Bunun bir benzeri de muhakkık İbn-i Emir Hâcc'dan naklen evvelce arzettiğimiz sözdür ki, O, ihramı bu gibi illetlerden dolayı mikâtların sonuna bırakmayı daha iyi görmektedir. Bütün bunlar gösterir ki: "Her kim hacceder de fuhşiyat konuşmaz ilh..." hadisinden murad, ihramın başlangıcından itibarendir. Çünkü ondan önce hacı değildir. Nitekim Nehir'de bunun açıklandığını yukarıda arzetmiştik.
«Çünkü hadiste ilh...» Ben bu hadisi bu lâfızla zikreden görmedim. Evet Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Bizim delilimiz, Peygamber (s.a.v.)'in "Ey Âl-i Muhammed! Hacc ve umre için birlikte telbiye getirin!" hadisidir.» Fetih sahibi bunu Tahâvî'ye isnat etmiştir. Âsâr şerhinde Tahâvî şöyle demiştir: «İmam Ahmed Ümmü Seleme hadisinden rivayet etmiştir. Ümmü Seleme demiştir ki: Ben Rasulullah (s.a.v.)'i, "Ey Âl-i Muhammed! Haccda umreyo telbiye getirin!" buyururken işittim.» Buhârî'nin Sahih'inde Hz. Ömer'den bir hadis vardır. Demiştir ki: «Ben Rasulullah (s.a.v.)'! Akîk vadisinde şöyle buyururken işittim: "Bana bu gece Rabbim azze ve celle'den biri gelerek, ' Şu mübarek vadide iki rekat hamaz kıl! Ve umre için de bir hacc! ' dedi"»
Ben derim ki: Hadis Âsâr şerhinde de böyledir. şarihin söylediği bu hadisten alınmaysa ne âtâ, aksi takdirde bu söz iki hadisten telfik edilmiştir. 'Buyurdu' fiilinin zamiri 'gelene' değil Peygamber (s.a.v.)'e aittir.
METİN
Bir de bu daha meşakkatlidir. Doğrusu. Peygamber (s.a.v.) hacc için ihrama girmiş, sonra caiz olduğunu beyan için umreyi onun üzerine getirmiş, bu suretle kırân yapmıştır. Kırândan sonra efdal olan temettu'dur. Daha sonra ifrad gelir. Kırân lügatta iki şeyi biraraya getirmektir. Şer'an ise hacc ve umre için birlikte ihlâl yapmak, yani yüksek sesle telbiye getirmektir. Bu hakikaten olduğu gibi, hükmen de olur. Evvelâ umreye ihramlanır, sonra umre için dört şavt tavaf etmeden hacca niyetlenir. Yahut aksini yapar. Umrenin ihramını, tavaf-ı kudûmu yapmadan hacc üzerine getirir. Velev ki kötülük işlemiş olsun. Yahutbaşladıktan sonra getirir, velev ki ceza kurbanı lâzım gelsin. İhlâli mikâttan yapar. Çünkü kırâna niyet eden kimse, ancak uzaklardan gelendir. Yahut hacc aylarında mikâttan önce yahut hacc aylarından önce yapar.
İZAH
«Bir de bu daha meşakkatlidir.» Çünkü ihramı daha devamlıdır. ibadete daha yakındır. Bunda iki ibadeti biraraya getirmek vardır. Bunu Minah'tan Tahtavî nakletmiştir.
«Doğrusu ilh...» Bu sözü Bahır sahibi Nevevî'den nakletmiştir. T.
«Caiz olduğunu beyan için» demesi, bunu yapmak mekruh olduğu içindir. Nitekim gelecektir. T. Bu. şâfiîlerce da mekruhtur. Nasıl ki Bahır'da Nevevî'den nakledilmiştir.
«Kırândan sonra efdal olan temettudur.» Yani hedy kurbanı göndersin göndermesin her iki suretiyle temettu efdaldir. T.
«Sonra ifrad gelir.» Yani yalnız hacc yapmak, yalnız umreden efdaldir. Nehir'de böyle denilmiştir. T.
«Kırân lügatta iki şeyi biraraya getirmektir.» Yani haccla umreyi veya başka iki şeyi biraraya getirmektir.
«Yüksek sesle telbiye getirmektir,» cümlesi, ihlâlin hakikatini tefsirdir. Yoksa burada ondan murad, niyetle birlikte telbiyedir. Buna ' ihlâl ' demesi, yüksek sesle yapılması müstehap olduğu içindir. Bahır.
«Bu, hakikaten olduğu gibi hükmen de olur.» Aynı zamanda ihram yönünden ikisini birarada bulundurmak hakikaten ihlâldir. Birinin ihramını diğerinden sonraya bırakarak, her ikisinin fiillerini baraber yapması da hükmen ihlâldir. Bu, iki ihramı hükmen birarada yapmak sayılır. Lübab'da kırân için yedi şart sayılmıştır.
Birincisi, hacc için ihrama umrenin bütün tavaflarını veya ekserisini yapmadan girmektir. Ekseri tavaflarını yaptıktan sonra ihramlanırsa kırân yapmış sayılmaz.
İkincisi, hacc için umreyi bozmadan ihrama girmektir.
Üçüncüsü, umre için Arafat'ta vakfeden önce tam tavaf yahut tavafın ekserisini yapmış olmalıdır. Umre tavafını yapmadan zevâlden sonra Arafat'ta vakfe yapsa umresi ortadan kalkar. Kırânı da bâtıl olur. Kendisinden kırân kurbanı sâkıt olur. Eğer tavafın ekserisîni yapar da sonra vakfeye giderse. kalan kısmını tavaf-ı ziyaretten evvel tamamlar.
Dördüncüsü, ikisini de bozulmaktan korumaktır. Vakfeden ve umre tavafının ekserisini yapmadan cima ederse kırânı bâtıl olur. kurban da sükût eder. Kurbanı beraberinde götürmüşse, onu nasıl isterse öyle yapar.
Beşincisi, umre tavafının hepsini veya ekserisini hac aylarında yapmaktır. Ekserisini hacc aylarından önce yaparsa kırân yapmış sayılmaz.
Altıncısı, âfâkî (uzaktan gelen) olmaktır. Velev ki hükmen âfâkî sayılsın. Mekkeliye kırân yoktur.

Meğer ki hacc aylarından önce uzaklara çıkmış olsun.
Yedincisi, haccı kaçırmamaktır. Haccı kaçırırsa kırân yapmış sayılmaz. Kurban da sâkıt olur. Ama kırân sahih olmak için ailesinin yanına dönmemek şart değildir. Binaenaleyh Kûfelinin umre tavafından sonra ailesinin yanına dönmesi sahihtir. Tamamı Lübab'tadır.
«Sonra umre için dört şavt tavaf Gitmeden hacca niyetlenir.» şayet dört şavt tavafı yapar da sonra hacca ihramlanırsa, söylediğimiz gibi kırân yapmış olmaz. Eğer tavafı hacc aylarında olmuşsa, temettu yapmış sayılır. Tavafı hacc aylarından önce ise, ne kırân yapmış sayılır ne de temettu. Nitekim Lübab şerhinde beyan edilmiştir.
«Velev ki kötülük işlemiş olsun.» Yani kötülüğü az olduğu, bir de umresini terk etmek vâcip olmadığı için ona şükür kurbanı gerekir. Lübab şerhi.
«Yahut başladıktan sonra getirir.» Velev ki başladıktan az sonra veya tamamladıktan sonra getirsin. Bu getirmenin, tıraştan önce veya sonra olması birdir. Velev ki teşrik günlerinde, velev ki tavaftan sonra olsun. Çünkü üzerinde bazı hacc vâcipleri kalmıştır. Bu suretle ikisini fiilen biraraya getirmiş olur. Esah olan, umreyi terketmenin vücubudur. Kendisine ceza kurbanı ile kaza lâzım gelir. Terketmezse, ikisini birarada yaptığı için cebir kurbanı lâzım gelir. Nitekim Lübab şerhinde beyan edilmiştir. Bu meselenin tafsilâtı, cinâyetler bâbının sonunda gelecektir.
«Çünkü kırâna niyet eden kimse ancak uzaklardan gelendir» Yani uzaktan gelen kimse ancak mikâttan yahut daha önceden ihrama girer. İhramsız mikâtı geçmesi helâl olmaz. Hattâ geçer de sonra ihramlanırsa. ihramlı olarak mikâta dönmedikçe ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim mikâtı ihramsız geçme babında gelecektir. H. Hâsılı ihrama girmek. mikât ta olduğu gibi daha önce ve daha sonra da olabilir. Lâkin bununla kayıtlaması, kırânı ancak uzaktan gelenin yapacağını bildirmek içindir. Bahır sahibi, "Bu, Zeylâî'nin ifadesinden daha güzeldir. O, mikâtla kayıtlamanın ittifâkî olduğunu söylemiştir." demiştir.
«Yahut hacc aylarında mikâttan önce ihrama girer.» Velevki ailesinin haneciğinden geçsin. Yapabilen için bu efdaldir. Aksi takdirde mekruh olur. Nitekim geçmişti. Yahut hacc aylarından önce ihrama girer. Lâkin yine evvelce geçtiği vecihle, ihrama zaman itibariyle mikâttan önce girmek mutlak surette mekruhtur. Bu söylediklerimiz ihram hakkındadır. Diğer hacc fiillerine gelince: Bunları hacc aylarında eda etmek mutlaka lâzımdır. Nitekim az yukarıda arzetmiştik. Meselâ, umre tavafının ekserisini, sa'yinin ise bütününü ve hacc için sa'yı bu aylarda eda etmelidir. Lâkin Muhit'te beyan edildiğine göre, kırânda umre şavtlarının ekserisini hacc aylarında yapmak şart değildir. Galiba bunun dayandığı delil, İmam Muhammed'den rivayet edilen şu sözdür: «Bir kimse umresi için ramazanda tavaf edersekırân yapmış olur. Ama umresi için hacc aylarında tavaf etmediyse kurban kesmesi vâcip olmaz.» Fetih sahibi buna cevap vermiş; "Bu rivayetteki ' kırân ' sözü. ' biraraya getirmek ' mânâsınadır. Şer'î kırân değildir. Şu delil ile ki, o kimse şer'î mânâdaki kırânın lâzımını nefyetmiştir. Bu lâzımdan murad, şükür kurbanı gerekmesidir. Şer'î lâzımı nefyetmek ise melzumunu nefy sayılır." Meselenin tamamı Bahır'dadır. Lâkın Lübâb şarihi şunları söylemiştir: «Bana öyle geliyor ki, o kimse şer'î mânâda kırân yapandır. Nitekim İmam Muhammed'in ve diğer ulemanın 'kırân yapmıştır ' demelerinden de hatıra gelen budur. Bir de şu delil ile ki, o kimse yasak fiillerden birini işlerse cezası müteaddit olur. Şu kadar var ki, şükür kurbanı kesmesi lâzım gelmez. Çünkü yaptığı iş sünnet vecihle olmamıştır.»
METİN
Namazdan sonra, "Allahım! Ben hacc ve umre yapmak istiyorum. Onları bana kolaylâştır ve onları benden kabul eyle!" der. Fiilde umre önce yapıldığı için, zikirde de onu evvel söylemek müstehaptır, ve evvelâ vâcip olarak umre tavafını yapar. Hattâ hacc için niyet ederse, tavaf ancak umre için olur. Tavaf yedi şavttır. İlk üçünde ramel yapar. Sonra tıraş olmaksızın sa'yi yapar. Tıraş olursa umresinden çıkmış olmaz. Ama kendisine iki kurban tâzım gelir. Sonra ifrad haccından geçtiği gibi hacceder, tavafı kudûm yaparak ondan sonra ailesine sa'yi yapar. Her iki tavafı peşpeşe yapar da sonra ikisi için sa'yi yaparsa caizdir. Fakat kötülük işlemiş olur. Ama ceza kurbanı lâzım gelmez.
İZAH
«Müstehaptır» Musannıfın bu sözü geriye bırakması, kırân yapan kimse hakkında umrenin hacca tâbi olduğunu anlatmak içindir. Onun için umrenin sa'yini yaptıktan sonra sırf tıraş olmakla ihramından çıkamaz. Kuhistânî.
«Ve evvetâ vâcip olarak umre tavafını yapar.» Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Her kim umre ile hacca temettu ederse ilh..." buyurarak haccı gâye kılmıştır. O hem Kuran'ın ıtlakıyla müt'a mânâsındadır, hem de Ashâb'ın örfü ile, Onların örfüne göre müt'a şer'î mânâda kırânla müt'aya şâmildir. Nitekim Fetih sahibi bunu tahkik etmiştir.
«Hattâ tavafı hacc için niyet ederse, ancak umre için olur.» Zira arzetmiştik ki bir kimse tavafı vaktinde yaparsa, o vaktin tavafı olur. Onu niyet etsin etmesin hüküm budur. Bu bâbın sonunda

şarihin ifadesinde de gelecektir.
«Tavaf yedi şavttır.» Ama bunların ya hepsinin. yahut ekserisinin yukarıda arzettiğimiz gibi hacc ayları içinde yapılması şarttır.
«İlk üçünde ramel yapar.» Yani bütün tavafında iztıbâ'da yapar, sonra iki rekat tavaf namazını kılar. Lübab ve Şerhi.
«Tıraş olmaksızın...» Çünkü o kimse bütün umre fiillerini tamamıyla yapmış da olsa, haccaihramlı olduğu için, umreden çıkması menedilmiştir. Binaenaleyh ihramdan çıkması hacc fullerini de tamamlamasına bağlıdır. Lübâb Şerhi.
«Kendisine iki kurban lâzım gelir.» Çünkü iki ihrama cinayet işlemiştir. Bahır. Zâhir olan budur. Bunun hilâfına olarak Hidâye'de, "Bu, hacc ihramı üzerine cinayettir." denilmiştir. Nitekim Nehir sahibi izahetmiştir.
«Ondan sonra dilerse sa'yi yapar.» Yani dilerse tava-ı ifâzadan sonra sa'yi yapar. Kırân yapan için birincisi efdal, yahut sünnettir. Başkaları bunun hilâfınadır. Çünkü kırân yapanın sa'yini geciktirmesi efdaldir. Burada hilâf vardır. Nitekim arzetmiştik.
TEMBİH: Anlaşıldı ki, önceden sa'yi yaptıysa tavaf-ı kudûmda iztıbâ ve ramel yapacaktır. Nitekim Lübâb'da bu açıklanmıştır. Şarihi Aliyyü'l-Kâri diyor ki: «Cumhur'un kabul ettikleri şudur: Arkasından sa'y yapılan her tavafta ramel sünnettir. Kirmâni bunu nassan beyan etmiş, kırân bâbında, tavaf-ı kudûmu yapar, onda da ramelle yürür. Çünkü bu ardından sa'y yapılan bir tavaftır.» demiştir. Hizânetü'l-Ekmel'de de böyle denilmiştir. Ramel sadece umre tavafı ile, tavaf-ı kudûmde yapılır. Yapan kimsenin ifrad haccına veya kırâna niyet etmesi birdir. Zeylâî'nin Sürûci'nin Gâye adlı kitabından naklettiğine gelince: Orada. "Kırân yapan kimse umrenin tavafında ramelle yürüdü ise, tavaf-ı kudûmde ramel yapmaz." denilmişse de, bu ekseri ulemanın kabul ettiklerine aykırıdır.
«Caizdir» Musannıf bu kelimeyi mutlak söylemiştir. Binaenaleyh ilk tavafı umre, ikinci tavafı hacc için yani tavaf-ı kudûm olmak üzere; yahut bunun aksine niyet etse veya mutlak olarak tavafı niyet edip tayin etmese; yahut başka bir tetavvu tavafını niyet etse, bu suretlerinin hepsine şâmil olur ve birinci tavaf umre için, ikincisi kudûm îçin olur. Nitekim Lübâb'da böyle denilmiştir.
«Fakat kötülük işlemiş olur.» Yani umrenin tavafını geciktirdiği, tavafı tahiyyeyi ondan önce yaptığı için kötülük işlemiş olur. Hidâye.
«Ama ceza kurbanı lâzım gelmez.» İmameyn'e göre lâzım gelmediği zâhirdir. Çünkü hacc fiillerinde takdim ve tehir onlara göre ceza kurbanı icabetmez. İmam-ı Azam'a göre ise tavaf-ı tahıyye sünnettir. Terkrinden dolayı kurban gerekmez. Onu öne almak ise evleviyetle kurban icabetmez. Sa'yi başka bir amelle geri bırakmak ceza kurbanı gerektirmez. Tavafla meşgul olurken geciktirmek de öyledir. Hidaye.
METİN
Kırân için bayram günü taşları attıktan sonra kurban keser, çünkü tertip vâciptir. Bu bir şükür kurbanıdır. Binaenaleyh ondan yer. Kurban kesmekten âciz kalırsa üç gün oruç tutar. Velevki dağınık günlerde olsun. Aslını îfâya imkân bulurum ümidiyle bu günlerin sonunu arefeye bırakmak menduptur. O günden sonra oruç kâfi gelmez. Minâh sahibinin Bahır'daolduğu gibi "bu efdali beyandır" demesi söz götürür.
İZAH
«Kurban keser» Yani ya bir koyun, ya bir deve veya devenin yedide birini kurban eder. Yedi kişinin hepsinin ibadete niyet etmeleri mutlaka lâzımdır. Velevki cihetler muhtelif olsun. Hattâ içlerinden biri et için kesse caiz olmaz. Nitekim kurban bahsinde gelecektir. Deve sığırdan. sığır da koyundan efdaldir. Hâniyye ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Nehir. Bahır'da şu cümle ziyade edilmiştir: «Sığıra iştirak etmek koyun kesmekten efdaldir.» Şurunbutâliyye'de Vehbâniyye'ye uyularak bu ortaklık, "inekten alacağı hisse, koyunun kıymetinden daha fazlaysa" diye kaydedilmiştir. Ulemanın buradaki 'iştiraki' mutlak söylemeleri, cinayet kurbanı ile şükür kurbanı arasında fark gözetmeksizin caiz olduğunu gösterir. Ama Bahır'ın sözü buna muhaliftir. O bu cevazı şükür kurbanına tahsis etmiştir. Nitekim açıklaması cinayetler bâbının başında gelecektir. Lübâb sahibi diyor ki: «Kurban kesmenin vâcip olması için şartları; kudreti olmak, kırânın sahih olması, akıl, bülûğ ve hürriyettir. Binaenaleyh köleye oruç vâcip olur. Fakat hedy kurbanı vâcip olmaz. Bu kurban zaman ve mekâna da mahsustur. Zamanı, kurban bayramı günleri. mekânı da Harem'dir. Kurban gününden murad, Cemre-i Akabe'de taşları attıktan sonra ve tıraş olmazdan öncedir.» Lübâb'ın ibâresi, "Taş atmakla tıraş olma arasında kesmek vaciptir." şeklindedir.
«Çünkü tertip vâciptir.» Yani evvelâ taş atmak, sonra kurban kesmek, sonra tıraş olmak suretiyle üçünü tertip üzere yapmak vâciptir. Tavafa gelince: Onu bunlardan hiçbirinin üzerine tertip etmek vâcip değildir. İfrad haccı yapana kurban yoktur. Onun taş atmakla tıraş olmak

arasında tertibe riayeti icabeder. Nitekim bunu Haccın vâciplerinde arzetmiştik.
«Bu bir şükür kurbanıdır. » Yani bir yolculukla hacc aylarında Allah Teâlâ iki ibadeti biraraya getirmeye muvaffak kıldığı için şükür kurbanıdır. Lübâb.
«Binaenleyh ondan yer.» Cinayet kurbanı bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir. Bu kurbandan bir şey tasadduk etmek vâcip değildir. Ama üçte birini sadaka olarak vermek, üçte birini yemek, üçte birini de biriktirmek yahut hediye etmek müstehaptır. Lübâb.
Lübab şarihi diyor ki: «Son zikrettiği ikincinin bedelidir. Velevki Bedâyi'nin zâhirinden. üçüncünün bedeli olduğu anlaşılsın.»
«Kurban kesmekten aciz kalırsa...» Meselâ kurbanlık satın alacak kadar parası kalmamışsa, kendi milkinde de kurbanlık yoksa, üç gün oruç tutar. Lübâb. Buradaki zenginliğin sınırı bundan bilinir. Burada daha başka kaviller de vardır. Zahîriyye'nin sözünden anlaşıldığına göre, zenginlik ve fakirlik hususunda muteber olan Mekke'dir, Çünkü kurbanın kesileceği yer orasıdır. Nitekim bunu birisi Sindî'nin Mensîk-i Kebîr'inden nakletmiştir.
«Velev ki dağınık günlerde olsun.» cümlesi, peşipeşine tutmanın lâzım olmadığına işarettir. Yedi gün oruçta da hüküm budur. Bu söz aynı zamanda her iki oruçta peşpeşe tutmanın efdal olduğuna işarettir. Nitekim Lübâb'da beyan edilmiştir.
«Arefeye bırakmak menduptur.» Yedinci, sekizinci ve dokuzuncu günleri oruç tutar. Lübâb şarihi diyor ki: «Lâkin bu onu Arafat'a çıkmaktan, vakfe yapmaktan ve dualardan zayıf düşürecekse, orucu bu günlerden önce tutması müstehap olur. Hattâ bu günle»'de vazifesini yapmaktan zayıf düşecekse, oruç tutmasının mekruh olduğunu söyleyenler bile vardır.» Fetih sahibi, "Bu kerahet tenzihidir. Meğer ki ahlâkını kötüleştirerek onu haram irtikâbına götürmüş olsun." diyor.
«Aslını îfâya imkân bulurum ümidiyle...» demesi, o kimse üç günü yedinci günden önce tutmuş olsa, aslına kâdir olmak ihtimali olduğundandır. Bu takdirde kurban kesmesi vâcip olur. Orucu hükümsüz kalır. Bundan dolayı orucu o günlere geciktirmek mendup olur. Bazı nüshalardan bu cümle düşmüştür.
«O günden sonra oruç kâfi gelmez.» Çünkü bayram gününden sonraya bırakmıştır. Asıl onun üzerine taayyün eder. Bu cümleyi zikretmemek daha iyidir. Çünkü musannıf onu. "üç günü kaçırırsa kurban kesmesi taayyün eder" sözüyle ifade etmişti.
«Söz götürür.» Şarih burada Nehir sahibine tâbi olmuştur. O şöyle demektedir. «Bu, söz götürür. Çünkü musannıfın, "Bu günlerin sonu arafe" demesi, iki şeye delâlet eder: Birincisi; o günleri, yedinci günle onu takibeden günlerden önce tutmaz. İkincisi; orucu bayram gününden sonraya bırakmaz. Birincisi mendup, ikincisi vâciptir.» Musannıf ikinciyi açıklayarak, "üç günü kaçırırsa kurban taayyün eder" dediğine göre. Minâh sahibi Bahır'a uyarak "sonu arefe olur" sözü, vâcibi değil mendubu beyandır demekle yetinmiştir. Lâkin burada şöyle itiraz olunabilir: «Üç günü kaçırırsa» sözü, fâi tefrîiyye ile zikredilmiştir ki, "sonu" sözünden maksat, vâcibi beyan olduğunu gösterir. O da gecikmenin bulunmamasıdır. Halbuki en mühimi odur. Onun için şarih mendubu tembih ziyadesini yapmıştır.
METİN
Farz veya vâcip olan haccın günlerini tamamladıktan sonra da nerede isterse yedi gün oruç tutar. Bu, teşrik günlerinin geçmesiyle olur. Ama teşrik günlerinde oruç tutması kâfi değildir. Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Döndükten sonra da yedi gün" yani hacc fiillerini bitirdikten sonra da yedi gün oruç tutsun buyurmuştur. Bu âyet, vatanı Mina olana veya Mina'yı vatan ittihaz edene şâmildir.
Üç günü kaçırırsa kurban kesmesi taayyün eder. Buna kudreti olmazsa, iki kurban borcu olduğu halde ihramdan çıkar. Kurban günlerinde tıraş olmadan kurban kesmeye kâdir olursa orucu bâtıl olur.
İZAH
«Bu» Yani zikredilen tamamlama teşrik günlerinin geçmesiyle olur. Çünkü o günlerin üçüncüsü o günde Mina'da oturan için taş atma günüdür.
«Çünkü Teâlâ Hazretleri ilh...» cümlesi, "nerede isterse" sözünün illetidir. Onu sözün gelişi göstermektedir. Ama istidrake illet yapmak da caizdir. Çünkü Teâlâ Hazretleri oruç vakti olarak haccın bitmesini göstermiştir. Haccın bitmesi ise ancak teşrik günlerinin geçmesiyle olur. Bütün bu sözler ulemamızın ' rücûu ', "Hacc fiillerini bitirdikten sonra" diye tefsir etmelerine göredir. Çünkü o kimsenin vatanına dönüşünün sebebi budur. Demek ki mecazen müsebbep zikredilmiş, sebep muradolunmuştur. Vatanına hakikaten dönmesi muradedilmemiştir. Nasıl ki Şâfiî buna kaildir. O bu orucun Mekke'de tutulmasını caiz görmemiştir. Bizim 'rücûu' mecaz mânâsına almamız, ittifâkî bir meseleden dolayıdır. Mesele şudur: "0 kimsenin hiç vatanı olmasa, bu âyetle o günlerin orucunu tutması kendisine vâcip olur. Meselenin tamamı Fetih'tedir. Hâsılı şudur: Şâfiî'nin tefsiri muttarid ve umumi değildir. Binaenaleyh mecaze gitmek gerekir. İbn-i Kemâl'in Hidâye şerhindeki iddiasına göre en doğrusu, hakiki mânâya hamletmektir ki, o da

hacc fiillerini bitirerek Mina'dan dönmektir. Çünkü haccın zikri geçmiştir." Nehir sahibi buna itiraz etmiş, "Bu da muttarid ve umumi değildir. Çünkü hüküm Mina'da oturana da şâmil olmaktadır. Mina'dan dönmek ise ancak hacc işlerini bitirmekle olur. Binaenaleyh ulemanın söyledikleri evlâdır." demiştir. Şarih "Vatanı Mina olana veya Mina'yı vatan ittihaz edene şâmildir" diyerek buna işaret etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Fetih sahibinin söylediğine göre, yedi gün orucunu, vâcip olan hacc fiillerini bitirdikten sonra Mina'dan dönmeden tutmak caiz değildir. Çünkü bu oruç. âyette dönüş ta'lîk edilmiştir. Şarta bağlanan bir şey şart bulunmadan yok demektir.
«Üç günü kaçırırsa» Yani üç gün orucu tutmaz da, kurban bayramı günü girerse, kurban kesmesi taayyün eder. Çünkü oruç kurbanın bedelidir. Ayet onu hacc vaktine tahsis etmiştir. Bahır.
«Buna kudreti olmazsa» Yani kurbana gücü yetmezse tıraş olmak veya saçını kısaltmak suretiyle ihramdan çıkar.
«İki kurban borcu olduğu halde ihramdan çıkar.» Bunlardan biri temettu kurbanı. diğeri de vaktinden önce ihramdan çıktığı için ceza kurbanıdır. Bunu Bahır sahibi Hidâye'den nakletmiştir, tamamı Bahır'da ve bizim Bahır üzerine yazdığımız hâşiyededir.
«Oruç bâtıl olur» Yani orucunun hükmü bâtıl olur ki, o da vaktinde tıraş olmak veya sac kısaltmak suretiyle ihramdan çıkmanın mübah olması için kurban yerini tutmasıdır. Çünkü burada asıl olan hedy kurbanıdır. Ondan önce ihramdan çıkmak caiz değildir. Zira yukarıda geçtiği vecihle aralarında tertip vâciptir. Binaenaleyh oruçtan maksat, tıraş olmak veya sackısaltmak suretiyle ihramdan çıkmanın mübah olmasıdır. İhramdan çıkmadan aslı yapmaya kâdir olursa, aslı vâcip olur. Çünkü halefi ile maksat hâsıl olmadan aslına muktedir olmuştur. Nitekim teyemmüm eden bir kimse vakit içinde o teyemmümle namazı kılmadan suyu kullanmağa kâdir olursa abdest alır. Ama kurban kesmeye tıraş olduktan sonra yahut tıraş olmazdan önce fakat kurban günleri geçtikten sonra kâdir olursa, hüküm bunun hilâfınadır. Bundan dolayı Fethu'l-Kadîr sahibi şöyle demiştir: «Eğer üç gün içinde veya üç gün geçtikten sonra bayram gününden önce kurban kesmeye kâdir olursa, kurban lâzım gelir; oruç sâkıt olur. Çünkü oruç haleftir. Halefte, hüküm eda edilmezden önce aslına kâdir olursa halef bâtıl olur. Tıraş olmazdan ve yedi gün orucu kurban günlerinde veya onlardan sonra tutmazdan önce kurban kesmeye kâdir olursa, kurban kesmesi lâzım gelmez. Çünkü tıraş olmakla ihramdan çıkmıştır. Aslın bundan sonra bulunması, halefin hükmünü bozmaz. Nasıl ki teyemmümle namaz kılan kimse suyu namazdan sonra görse, namazı tekrar kılması gerekmez. Keza kurban günleri geçinceye kadar kurban kesmeye imkân bulamasa da sonra imkân bulsa hüküm yine böyledir. Çünkü kurban günleriyle sınırlanmıştır. O günler geçince maksat yani ihramdan çıkmak kurbansız hâsıl olmuştur. Sanki evvelâ ihramdan çıkmış, sonra kurbanlık bulmuştur. Vakti içinde oruç tutar da aynı zamanda kurban imkânı da bulursa bakılır: Kurbanlık kurban gününe kadar mevcut kalırsa oruç kâfi değildir. Çünkü asıla kudret hasıl olmuştur. Kesmeden kurbanlık helâl olursa caizdir. Çünkü asıldan aciz kalmıştır. Binaenaleyh muteber olan, ihramdan çıktığı vakittir.» Bu ibarenin benzeri de Kadıhan'ın Câmi şerhinde, Muhi
«Şurunbulâlî'nin Bediatü'l-Hedy...» adını verdiği bir risalesi vardır ki onda bu kitapların söylediklerine muhalefet etmiş; kurban günlerinde bulunursa tıraş olsun olmasın kurban vâciptir iddiasında bulunmuştur. Delili. ulemanın, "Acz ve kudret hususunda bayram günleri itibara alınır." sözleridir. Ulema bundan sonra orucu kurban yerine geçirmek için tıraş olmamayı şart koşmamışlardır. Şurunbulâlî şunu da iddia etmiştir: «Fetih sahibi ile başkalarının sözleri, asıl olarak kurbanla ihramdan çıkılacağını; halef olarak da tıraşla çıkılacağını ve tıraşın kurbandan halef olduğunu göstermektedir.» Sana gizli değildir ki, Fetih sahibinin sözlerinde böyle bir şey yoktur. Nakledilen delile tâbi olmak vâciptir. Binaenaleyh bir risaleye itimat edilemez. Ben onun üzerine yazdığım hâşiyenin birçok yerlerinde, içindeki hatalı yerleri beyan ettim.
METİN
Kırân yapan kimse umre tavafının ekserisinden önce Arafat'ta vakfe yaparsa, umresi bâtıl olur. Velev kudûm veya tetavvu tavafı niyetiyle olsun. Dört şavt yapmış olursa, umresi bâtıl olmaz. Onu bayram günü tamamlar. Kaide şudur: içinde bulunduğu fiil cinsinden bir şeyi ofiille elverişli bir vakitten yaparsa, ondan sayılır. Ve umreye başlamış bulunduğu için kazası gerekir. Umreyi bıraktığından dolayı terk kurbanı vâcip olur. Kırân sâkıt olur. Çünkü iki ibadete muvaffak olamamıştır.
İZAH
«Vakfe yaparsa» Yani zevâlden sonra Arafta'ta durursa demektir. Çünkü daha önce durmanın itibarı yoktur. 'Durursa' diye kayıtlaması, mücerret Arafat'a yönelmekle umresini terk etmiş olmadığı içindir. Sahih olan budur. Tamamı Bahır'dadır.
«Umresi bâtıl olur.» Çünkü onu eda etmeye imkân kalmamıştır, Zira umre fiillerini hacc fiilleri

üzerine bina etmiş olur ki bu, meşruun hilâfınadır. Bahır.
«Umresi bâtıl olmaz.» Çünkü onu rüknüyle yapmıştır. Kalan yalnız az sayıdaki vâcipleri, bir de sa'ydir. Bahır.
«Onu bayram günü tamamlar.» Yani tavafı ziyaretten önce yapar. Lübâb.
«İçinde bulunduğu fiil cinsinden...» Yani kudûme veya tetavvua diye niyet ettiği tavaf gibi bir fiili, o fiile elverişli bir vakitte yaparsa, yaptığı iş ondan sayılır. Bu kaidenin ferîlerini tavaf-ı saderde beyan etmiştik.
«Kazası gerekir» Yani teşrik günlerinden sonra kaza eder. Lübâb Şerhi. Yukarıda arzetmiştik ki, mekruh olan, umreyi bu günlerde yeniden yapmaktır. Sabık ihramla onu bu günlerde yapmak mekruh değildir.
«Başlamış bulunduğu için» demesi, başlamak nezir etmek gibi mülzim olduğu içindir. Bahır.
«Terk kurbanı vâcip olur.» Çünkü tavafsız ihramdan çıkan herkese ceza kurbanı lâzım gelir. Buna muhsar misâl gösterilebilir. Bahır.
«Çünkü iki ibadete muvaffak olamamıştır.» Yani umresi bâtıl olduğu için iki ibadeti birden yapamamıştır. Nitekim biliyorsun. Binaenaleyh o kimse kırân yapmış sayılamaz.

Temettu Bâbı

METİN
Temettü lügatta, ' meta ' veya ' müta 'dan alınma bir kelimedir. (Faydalanmak mânâsına gelir.)
Şeriatta; umreyi yahut onun ekseri şavtlarını hacc aylarında yapmaktır. Şavtlarının az kısmını, mesela ramazanda yapar da sonra kaIanları şevvâl ayında tavaf ederse, o sene haccettiği takdirde temettu haccı yapmış olur. Fetih. Musannıf, "Nüshalar bu tarife çevrilmelidir!" demiştir.
İZAH
Musannıfın temettuyu kırânın arkasından zikretmesi, iki ibadetten istifade mânâsında birleştikleri içindir. Kırânı faziletinden dolayı öne almıştır. Nehîr.
«Şeriatta, umreyi...» Yani onun tavafını hacc aylarında yapmaktır. Çünkü sahih kavle göre sa'y, haccda olduğu gibi umrede rükün değildir. Şarihin, "o sene haccederse" sözü, tarifin tamamındandır. Bununla, ihram umresinin hacc aylarında olmasının şart kılınmadığına, keza temettuun umreye ihramlandığı sene yapılmasının şart olmadığına işaret etmiştir. Şart olan, umreyi yaptığı yıl ihramlı bulunmaktır. Hattâ umreye ramazanda ihramlanır da gelecek senenin şevvaline kadar ihramlı kalarak o sene haccederse, temettu haccı yapmış olur. Nitekim Fetih'te de böyle denilmiştir.
TEMBİH : Lübâb'da zikredildiğine göre temettunun onbir şartı vardır.
Birincisi: Hacc aylarında umre için tam olarak veya ekseri şavtlarını yapmak suretiyle tavaf etmek.
İkincisi: Umre ihramını hacc ihramından önce yapmak.
Üçüncüsü: Umre için hacc ihramından önce tam olarak veya ekseri şavtlarını yapmak suretiyle tavaf etmek.
Dördüncüsü: Umreyi bozmamak. Beşincisi: Haccı bozmamak.
Altıncısı: Sahih olarak ailesinin yanına dönmemek. Nitekim gelecektir.
Yedincisi: Umre tavafının bütünü veya ekserisi ile hacc bir seferde olmalıdır. Tavafı tamamlamadan ailesinin yanına döner de sonra tekrar giderek haccederse bakılır: Birinci seferde tavafın çoğunu yapmışsa temettu hacısı sayılmaz. Tavafın ekserisi bu ikinci sefere kalmışsa, temettu hacısı sayılır. Meşhur kitaplarda belirtildiğine göre bu, hassaten îmam Muhammed'in kavline göre şart kılınmıştır.
Sekizincisi: Her ikisini bir senede eda etmektir. Umre için bu senenin hacc aylarında tavaf eder. Haccı gelecek seneye bırakırsa temettu yapmış sayılmaz. Velevki aralarında ailesi yanına dönmemiş yahut ikinci seneye kadar ihramda kalmış olsun.
Dokuzuncusu: Mekke'yi vatan tutmamaktır. Umre yapar da sonra ebediyyen Mekke'de oturmaya niyet ederse temettu yapmış olmaz. Ama meselâ iki ay kalmaya niyetlenir dehaccederse, temettu yapmış sayılır.
Onuncusu: Hacc ayları, o ihramsız olarak Mekke'de iken veya ihramlı fakat umre tavafının ekseri şavtlannı önceden yapmış bulunurken girmemelidir. Meğer ki ailesinin arkacığından umre için ihramlanmış olsun.
Onbirincisı: Uzak beldeler ahalisinden olmaktır. İtibar yatan tutulan yerdir. Bir Mekkeli meselâ Medine'yi vatan tutsa. o âfâkî yani uzaktan gelen sayılır. Bunun aksi de Mekkeli sayılır. Bir kimsenin bunların ikisinde de ailesi bulunur da, her ikisinde müsavi müddet otururşa. temettu yapmış sayılmaz. Birinde fazla kalırsa hükmün ne olacağını ulema açıklamamışlardır. Bahır sahibi, "Hükmün çok olana verilmesi gerekir." demiş. Hızanetü'l-Ekmel sahibi ise mutlak olarak

caiz olmadığını söylemiştir.
«Meselâ»dan murad, ramazanda olsun, başka bir ayda olsun bu tavafı hacc aylarından önce yaparsa demektir. T.
«O sene haccettiği takdirde» Yani umre için ihrama girdiği sene değil, tavaf ettiği sene haccettiği takdirde temettu haccı yapmış olur. Bundan anlaşılır ki, tavafın ekseri şavtlarını hacc aylarından önce yapmış olsa temettu haccı sayılmaz. Velev ki o sene haccetmiş olsun. Bu hususta tavafı cünüp veya abdestsiz yapıp da sonra o aylarda tekrar etmesi ile etmemesi arasında bir fark yoktur. Çünku abdestsizin tavafı, tekrarlamakla değişmez, cünübün tavafı da böyledir. Tamamı Nehir'de bu bâbın sonundadır. Fetih ve Nehir sahipleri demişlerdir ki: «Bir kimse hacc aylarından önce umre için ihramlanarak Mekke'ye girer de temettu yapmak isterse, buna çare, tavaf etmeyip hacc ayları girinceye kadar beklemektir. Sonra tavaf eder. Çünkü o kimse ne vakit tavaf ederse, umre tavafı yerine geçer. Sonra hacc ayları girdiğinde başka bir umre için ihrama girer de aynı yıl haccederse, bütün imamlarımıza göre temettu yapmış sayılmaz. Çünkü ' Mekkeli ' hükmüne girmiştir. Buna delil. onun mikatının da Mekkelilerin mikâtı olmasıdır.»
«Nüshalar bu tarife çevrilmelidir.» ' Nüshalar 'dan muradı, mücerret bir metinde bulduğum şu sözdür: «Temettu, hacc aylarında mikâttan umreye ihramlanarak tavaf etmektir.» Görülüyor ki bunda ihrama mikâttan girileceğini söylemiştir. Halbuki bu bir kayıt değildir. Mikâttan önce ve sonra girse de sahihtir. Velev ki mikâta dönmediği takdirde ceza kurbanı lazım gelsin. Bu tarifte musannıf "hacc aylarında" diye kayıtlamıştır. Bu da bir kayıt değildir. Bilakis daha önce ihrama girmiş olsa kerahetsiz sahih olur. Musannıf tavafı da mutlak zikretmiştir. Bunun muktezası, yaptığı fiillerin hepsinin mutlaka hacc aylarında olmasıdır. Çünkü ihramın hacc aylarında olmasını şart koşmuştur. Tavaf ancak ihramdan sonra olur. Halbuki ekseri kısmının o aylar içinde olması kâfidir. Onun için musannıf evvelki nüshaların, bu itimat ettiği nüshaya çevirilmesini emretmiştir. İtimat ettiği nüshada temettu, "Umreyi veyaşavtlarının ekserisini hacc aylarında yapmak; bunun için ya daha önceden ihrama girmiş olmak yahut o aylarda girerek tavaf etmektir." diye tarif edilmiştir. Minâh'ta nüshanın üzerine bu şekilde izahat verilmiş; şerhinde dahi aynen zikredilmiştir. Şarihimiz o nüshanın, "Bunun için ya daha önceden ihrama girmiş olmak yahut o aylarda girerek" ifadeslni almamıştır.
Ben derim ki: İhtimal mutlak söylemekle yetindiği için onu almamıştır. Bu tarife dahi şöyle itiraz edilir: «Hacc ile umrenin ikisine, iki senede yahut bir senede ihrama girer. Lâkin ailesi nezdine sahih dönüş yaparsa, temettu yapmış sayılmaz.» Şarih ikinci kaydı nazarı itibara alarak, aşağıda tarifi, "Bir seferde ilh..." diye kayıtlamıştır. Binaenaleyh musannıfın da Zeylâi'nin dediği gibi, "Sonra o sene ailesine sahih olarak dönmeden haccetmesidir." demesi gerekirdi. Lâkin buna da Nehir'de kaydedildiği gibi şöyle itiraz olunur: «Haccı geçiren kimse umreyle ihramdan çıkmayı şevvale kadar geciktirir de şevvalde umre için ihrama girer ve o sene haccederse, temettu yapmış olmaz.» Buna da şöyle cevap verilır: «Musannıfın "umreyi yapmasıdır." demesi bunu tariften hariç bırakır. Çünkü haccı geçiren kimse umreyi yapmaz. O umreye değil hacca ihramlanmıştı. Onun ihramdan çıkması, evvelce arzettiğimiz gibi umre fiillerini yapmasıyla olur.» Bahır'da da burada buna işaret edilmiştir. Mezkûr tarife şöyle de itiraz edilir: «Ulemanın açıkladıklarına göre, bir kimse bayram günü umre için ihramlanır da onun fiillerini yapar, sonra aynı gün hacc için ihrama girerek gelecek seneye kadar ihramda kalır ve haccederse, temettu yapmış olur.» Lâkin bu itiraz, Zeylâî ile diğer ulemanın, "Sonra haccederse" sözüne karşı vârit olur. Musannıfın. "Söhra hacc için ihrama girerse" sözüne karşı vârit değildir. Çünkü onun sözü, umre senesinde ihrama girip haccetmeyene de şamildir. Zeylâî'nin sözünü dahi ona hamlederek, "Sonra yeniden haccederse" mânâsına almak" mümkündür.
METİN
Yukarıda geçtiği vecihle tavaf eder, sa'y yapar; dilerse tıraş olur veya dilerse saçını kısaltır. Telbiyeyi umre icin yaptığı tavafın başında keser. Ve ihramdan çıkmış olarak Mekke'de kalır. Sonra terviye günü hakikaten veya hükmen bir olan seferde hacc için ihrama girer. Hükmen bir seferde sayılması, ailesinin yanına sahih olmayacak şekilde dönmesidir. Terviye gününden önce ihrama girmesi efdaldir. t
İZAH
"Dilerse" sözü, tıraşla saç kısaltmanın ikisine de şâmildir. Dilerse ihramlı olarak kalır. H. Bu gösterir ki, hedy kurbanı göndermeyen temettu hacısına ihramdan çıkmak lâzım değildir. Nitekim bunu İsbicâbi ile başkaları söylemişlerdir. Hidâye'nin zâhirinden anlaşılan bunun hilâfıdır. Tamamı Lübâb şerhindedir.
«Telbiyeyi, umre için yaptığı tavafın başında keser.» Çünkü Peygamber (s.a.v.) umreyaparken Hacer-i Esved'e istilam yaptı mı telbiyeyi keserdi. Bu hadîsi Ebû Dâvud rivayet etmiştir. Nehir.
«Ve ihramdan çıkmış olarak Makke'de kalır.» Temettu hacısına bu lâzım değildir. Bilâkis

Mekke'de otururbut oralılar gibi hacceder. Mikâtı Harem'dir. Mikâtlardo yahut mikât içinde otururbut oralılar gibi hacceder. Mikâtı Hill (yanl Harem dışı yerler) dir. Mikâtların dışında yaşarbut, mikâtlarda ihrama girer. Kuhistânî'de böyle denilmiştir. Şu halde "Hacc için ihrama girer" sözü, bu tafsılâta göre yürür. T.
TEMBİH: Musannıf bunun, ihramlı olmayan kimse gibi yapacağını ifade etti. Binaenaleyh hacdan önce aklına geldikçe Kâbe'yi tavaf eder ve umre yapar.
Lübâb'da umre yapmayacağı açıklanmıştır. Yani Mekkeli hükmünde olduğuna binaen umre yapmaz. Çünkü Mekkeliye hacc aylarında umre yasak edilmiştir. Velev ki haccetmesin. Fetih sahibinin sözü bu mânâya yorumlanmıştır. Bahır sahibi ile diğerleri buna muhalefet ederek, "O sene haccederse bu kendisine yasaktır." demişlerdir. Tamamı ileride gelecektir.
«Bir olan seferde...» sözünün üzerine, "aynı yılda" sözünü ilave etmeliydi ki umre için ihramlanıp bütün fiillerini yaptıktan sonra, gelecek seneye kadar ihramlı duran ve sonra hacc için ihrama girip ikisinin arasına sefer katmayan hariç kalsın. Çünkü böylesine, temettu hacısı denilmez. Nitekim buna işaret etmiştir.
"Hükmen" bir olan sefer kendisinden Mekke'ye dönmek istenen ve bunu ya hedy kurbanı göndermek yahut tıraş olmazdan önce ailesine dönmekle yapan kimsedir. Birinci surette, gönderdiği hedy kurbanı bayram gününden önce ihramdan çıkmasına mânidir. İkinci surette ise Harem'e dönmek onun üzerine hak olmuştur. Zira Tarafeyn'e göre Harem'de tıraş olması vâcip; Ebû Yusuf'a göre müstehaptır. Sahih olan ilmam ise, Harem'de tıraş olduktan sonra ehline dönmek, hedy kurbanı göndermemiş bulunmaktır. Zira bundan, dönmek matlup değildir. Şârih için evlâ olan, "Ailesine sahih olarak dönmemektir." demekti. Tâ ki Kûfeli olup da umre yaptıktan sonra Basra'ya dönene de şâmil olsun. Maksat, seferi esnasında ailesine dönmemesidir. Binaenaleyh hiç dönmemeye sâdık değildir.
Sonra bilmiş ol ki, şarihin zikrettiği sahih ilmamın şartları, ancak uzaktan gelen hakkındadır. Mekkeliye gelince: Onun hakkında bunlar şart değildir. Onun ilmamı, mutlak surette sahihtir. Çünkü onun Harem'e haketmeden dönmesi tasavvur edilemez. O ihramdan çıksa da, çıkmasa da; hedy kurbanı gönderse de, göndermese de Harem'dedir. Onun için temettu yapması mutlak surette sahih değildir. Nitekim gelecektir.
«Terviye günü ihrama girmesi...» Mekkelilerin ihram günü olduğundandır. Aksi takdirde arefe günü ihrama girmiş olsa caizdir. Mi'râc. Lübab sahibi diyor ki: «Efdal olan mescitten ihrama girmektir. Ama bütün Harem'den girmek caizdir. Mekke'den ihrama girmek, dışındangirmekten efdaldir. Ama dışından girmek de sahihtir. Velev ki Harem'in dışından girmiş olsun. Lâkin orada olması vâciptir. Meğer ki bir hacetten dolayı Harem'in dışına çıkmış da oradan ihrama girmiş olsun. Bu takdirde bir şey lâzım gelmez. ihrama girmek niyetiyle çıkarsa bunun hilâfınadır.
METİN
Ve ifrad haccı yapan gibi hacceder. Lâkin tavaf-ı ziyarette ramel yapar ve şayet ihrama girdikten sonra tavafla sa'yi önceden yapmadıysa sa'yi de yapar. Kırân yapan gibi kurban keser. Bayram kurbanı bunun yerini tutmaz. Temettu kurbanından âciz kalırsa, kırânda olduğu gibi oruç tutar. Ve umrenin ihramından sonra üç gün oruç tutması caiz olur. Lâkin bu hacc aylarında olur. İhramdan önce olmaz. Yukarıda geçtiği vecihle hedy kurbanı bulurum ümidiyle geciktirmesi efdaldir. Temettu yapan kimse hedy göndermek isterse, bu daha faziletlidir. Evvelâ ihrama girer. sonra hedy kurbanını beraberinde götürür. Bu, yederek götürmekten evlâdır. Meğer ki sürmekle gitmeye. Bu takdirde yedeğinde götürür. Devesine gerdanlık asar. Bu. onu çullamaktan evlâdır.
İZAH
«Lâkin tavafı ziyarette ramel yapar.» Yani bu onun haccında yaptığı ilk tavaf olduğundan ramelle yürür. İfrad haccı yapan bunun hilafınadır. Çünkü o, tavaf-ı kudûmda kırân hacısı gibi ramel yapar. Nitekim geçmişte Bahır sahibi diyor ki: «Temettu yapana tavaf-ı kudûm yoktur.» Nitekim Mubtega'da böyle denilmiştir. Yani onun hakkında bu tavaf sünnet değildir. Kırân yapan bunun hilâfınadır. Çünkü temettu hacısı Mekke'ye geldiğinde yalnız umre için ihramlı bulunur. Umrenin ise tavaf-ı kudûm ve tavaf-ı saderi yoktur. O halde istidrak yerindedir.
«Tavafla sa'yi önceden yapmadıysa...» Yani hacc için ihrama girdikten sonra tetavvu tavafının arkacığından bunları yapmadıysa demek istiyor. Binaenaleyh bu sözde temettu hacısı için tavaf-ı kudûm meşru olduğuna delâlet eden bir şey yoktur. Nihâye ve inâye sahiplerinin anladıkları bunun hilâfınadır. Nitekim Feith'te anlatılmıştır.
«Kırân yapan gibi kurban keser.» Buradaki teşbih, vücupta ve kırân kurbanında geçen sair hükümler hususundadır.
«Bayram kurbanı bunun yerini tutmaz.» Çünkü onu kesen, vâcip olmayan işi yapmıştır. Zira misafire kurban yoktur. Temettu kurbanı diye de niyet etmemiştir. Bayram kurbanı ancak, o niyetle hayvan satın almak yahut ikamet niyetiyle vâcip olur. Bunlardan biri bulunmamıştır.

Bulunduğunu farzetsek, yine caiz olmaz. Çünkü bunlar başka şeylerdir. Birisi için niyet etse öteki namına caiz olmaz. Miracü'd-Diraye. Nehir sahibi diyor ki :«Bunda, müt'a kûrbanının niyete muhtaç olduğunu açıklama vardır.»
Bahır sahibi, "Derler ki: Bu, tavaf-ı rükünden üstün ve onun misli değildir. Halbuki yukarıdageçtiği vecihle bununla tetavvuu niyet etse kâfi gelir. Şu halde kurbanın da böyle olması; hattâ evlâ sayılması gerekir." demiştir. Şurunbulâliyye sahibi buna cevap vererek şunları söylemiştir: «Kurban günlerinde tavaf vâcip olarak tayin edildiğine göre, tavafı ne için yaptıysa kurbanın da onun namına olmasına dikkat edilir. Başkasını niyet etmesi hükümsüzdür. Bayram kurbanı ise o zamanda müt'a gibi taayyün etmiş belirlenmiştir. Binaenaleyh aynen belli olduğu halde başka kurban yerine geçmez.»
Aynen belirlenmesinden murad; vâcip olmasının değil, zamanının belli olmasıdır. Onun için "bayram kurbanı misafire vâcip değildir" diye itiraz edilemez. Yani bayram kurbanına ancak bayram günlerinde kesilirse kurban adı verilir. Müt'a kurbanı da öyledir. Onun zamanı belli olunca, kurban kesmeye niyet ederse müt'a kurbanı yerine geçmez. Tavaf bunun hilâfinadır. Çünkü nâfile tavafın sınırlı zamanı yoktur. O kimsenin üzerinde belirli bir tavaf varsa, onunla başka tavafı niyet ettiği vakit vâcip olan belirli tavafa yorulur. Çünkü o tavaftan sonra nâfile tavaf yapması mümkündür. Keza borç olan başka bir tavafı niyet ederse, yine vakti gelen tavafa yorumlanır; öteki hükümsüz kalır. Bu, tertibe riayet içindir. Nitekim kırân yapan kimse ilk tavafı ile kudûmü niyet etse, umre tavafı yerine geçer. Nitekim görmüştük.
Rahmetî şöyle cevap vermiştir: «Kurban, hacc ve umre fiillerinden değildir. Onun için de bunlardan yalnız birini yapana vâcip olmaz. O, bunların ikisini de ihsan eden Allah'a şükür için vâcip olmuştur. Şu halde hacc ve umre niyetinde dahil değildir. Onu mutlaka niyet ve tayin gerekir. Başkasını niyet etse kâfi gelmez. Nitekim mutlak niyet de böyledir. Tavaflar bunun hilafınadır. Çünkü onlar hacc ve umrenin fiillerindendir. Onların ihramlarında dahildirler. Binaenaleyh mutlak niyetle caiz olurlar.»
«Umrenin ihramından sonra üç gün oruç tutması caiz olur.» Çünkü bu. sebebi vâcip olduktan sonra tutulan bir oruçtur. Sebebi temettudur. Zira bu, müt'a niyeti üzere yapılan umre İle hâsıl olur. Şâflî'ye göre hacc için ihramlanmadıkça caiz değildir. Tamamı Muhit'tedir.
«Lâkin bu hacc aylarında olur.» Sözü, oruç ve ihramla bağlantılıdır. O aylardan önce ihrama girer de onlarda oruç tutarsa sahih olmaz. Çünkü hacc aylarından önce yapılan umre ihramının sahih olmasından, orucun sahih olması lâzım gelmez. Bunu Şurunbulâliyye sahibi söylemiştir.
«Geciktirmesi efdaldir.» Yani orucu, yedinci, sekizinci ve dokuzuncu günlere bırakması efdaldir. Nitekim kırân bâbında geçmişti.
«Hedy göndermek isterse ilh...» ifadesi, temettu'un ikinci kısmıdır. "Bu daha faziletlidir" sözü, birinci kısımdan efdal olduğunu göstermektedir. Birinci kısımda beraberinde hedy kurbanı götürmek yoktur. Bunda ise, Rasulullah (s.a.v.)'in fiiline uymak vardır. T.
«Sonra hedy kurbanını beraberinde götürür.» Şarih 'sonra' sözüyle, evvelâ niyet ederektelbiye ile birlikte ihrama gireceğine işaret etmiştir. Zira bu niyetle kurban götürmekten efdaldır. Velev ki ihram bâbında arzettiğimiz şartlarla sahih olsun.
METİN
Nişan vurmak mekruhtur. Bundan murad, devenin hörgücünü soldan veya sağdan yarmaktır. Çünkü bunu herkes beceremez. Sadece deriyi keserek onu güzel yaparsa, nişan vurmakta beis yoktur. Umreyi yapar, kurbanı kesinceye kadar onun ihramından çıkmaz. Sonra hacc için ihrama girer. Nitekim kurban götürmeyenler hakkında yukarıda geçmişti. Bayram günü tıraş olur. Tıraş olduğunda, zâhire göre her iki ihramından çıkar. Mekkeli ve Mekkeli hükmünde olan, yalnız ifrad haccı yapar. Kırân veya temettu yaparsa caizdir. Fakat kötülük işlemiş olur. Ve bir tamamlama kurbanı gerekir.
İZAH
«Devenin hörgücünü yarmaktır.» Hörgücü alt kısmından kan çıkacak şekilde yaralar. Sonra bu kanı hayvanın hörgücüne sürer. Tâ ki gerdanlık asmak gibi bu da onun hedy kurbanı olduğuna alâmet olsun. Lübâb ve Şerhi. Kudûrî, hörgücün sağ tarafından yarılacağını tercih etmiştir. Lâkin daha uygun olan birincisidir. Nitekim Hidâye'de beyan edilmiştir.
«Çünkü bunu herkes beceremez.» Şarih burada Tahâvî ile Şeyh Ebû Mansur Maturîdî'nin sözlerine göre hareket etmiştir. Onlar, "Ebû Hanife nişan vurmayı aslâ kerih görmemişti. Bu bâbta meşhur nice hadîsler varken onu nasıl mekruh sayar? O ancak zamanı halkının nişan vurmasını kerih görmüştür ki, ondan hayvanın bilhassa Hicaz sıcağında ölmesinden korkulurdu. Bu takdirde doğru olan görüş, bu kapıyı avam takımına kapamaktır. Ama haddini bilir de eti kesmeyip sade deriyi keserse, bunda bir beis yoktur." demişlerdir.
Kirmâni. "Esah olan budur. Kıvamüddin ile ib-ni Hümam bunu tercih etmişlerdir. Bu işi becerene müstehap oian budur." demiştir. Lübâb Şerhi. Nehir sahibi, «Bu söz, "İmameyn'in kavli ile amel

olunur; çünkü o daha güzeldir" demeye, hacet bırakmamıştır.» diyor.
«Umreyi yapar.» Yani tavaf ve sa'y yapar. Şart, tavafın çoğunu yapmaktır. Nitekim geçti.
«Kurban kesinceye kadar onun ihramından çıkmaz.» Çünkü kurbanlık götürmek, kurban gününden önce ihramından çıkmaya mânidir. Tıraş olsa bile ihramından çıkmaz. Ve kendisine ceza kurbanı lâzım gelir. Meğer ki hedy kurbanını kestikten ve tıraş olduktan sonra ailesinin yanına döner. Lübâb ve Şerhi. Tamamı oradadır.
Bahır sahibi diyor ki: «Bunun muktezası, yani tıraş olmakla ceza kurbanı lâzım gelmesinin gereği şudur: O kimseye, ihram üzerine işlenen her cinayet lâzım gelir. O ihramlı gibidir.»
Ben derim ki: Hattâ Lübâb sahibinin "ihramdan çıkmaz" sözünün muktezasınca o adam hakikaten ihramlıdır. Buna ulemanın şu sözleri de delildir: «Hedy kurbanı götürmenin, işe başlarken ihramı isbat hususunda tesiri olunca, ihramın devam ve bekasında evleviyetletesiri olur. Çünkü devam ve beka iptidadan daha kolaydır.»
«Sonra hacc için ihrama girer.» Bilmiş ol ki temettu haccı yapan kimse hacc için ihramlandığı vakit, hedy kurbanı götürmüşse yahut götürmemiş fakat hacc için umre ihramından çıkmadan ihramlanmışsa, kırân hacısı gibi olur. Binaenaleyh kusur işlediği zaman kırân yapana ne lâzım gelirse, buna da o lâzım gelir. Hedy kurbanı götürmemiş de tıraş olduktan sonra ihrama girmişse, ifrad haccı yapan gibi olur. Yalnız müt'a kurbanının ve ona ait şeylerin vâcip olmasında ondan ayrılır. Lübâb Şerhi.
«Zâhire göre» Yani zâhir rivayete göre umrenin ihramı tıraş oluncaya kadar devam eder. Ve artık o ihramdan her hususta hattâ kadınlar hususunda bile çıkar. Çünkü ihramdan çıkmasına mâni, hedy kurbanı götürmesiydi. Onu kesmekle bu mâni ortadan kalktı. Kırân yapanda ise, ihramdan çıkmakla, kadınlardan maada her şey helâl olur. Bu, hacc ihramı gibidir. İşte hedy kurbanı götüren temettu hacısıyla kırân hacısı arasında fark budur. Aksi halde hacc için ihrama girdikten sonra. sahih kavle göre söylediğimiz gibi aralarında fark yoktur. Bahır. Şu halde tıraş olup sonra tavaftan önce cima ederse, temettu hacısına bir kurban, kırân hacısına iki kurban lâzım gelir. Bu sözde, "Umrenin ihramı vakfeyle nihayet bulur." diyenlerin sözünü red vardır. Nitekim bunu Bahır sahibi ile başkaları izah etmişlerdir.
«Mekkeli hükmünde» olandan murad, mikâtların iç tarafında yaşayanlardır.
«Yalnız ifrad haccı yapar.» Bu, orada mukîm olduğu müddetçedir. Oradan çıkarak Kûfe'ye gider de kırân yaparsa, kerahetsiz sahih olur. Çünkü umresi ve haccı mikâttandır. Ve o kimse uzaklardan gelen gibi olur. Mahbubî diyor ki: «Bu, Kûfe'ye hacc aylarından önce çıktığına göredir. Hacc aylarından sonra çıkarsa, kırândan menedilmiştir. Binaenaleyh mikâttan çıkmakla değişmez.» İnâye'de böyle denilmiştir. Sahih olan Mahbubî'nin kavlidir. Onu Şeyh Şilbî Kirmânî'den nakletmiştir. Şurunbulâliyye.
Meseleyi kırânla kaydetmesi şundandır: Bu Mekkeli o yıl hacc aylarında umre yapmış olsa temettu hacısı olmaz. Çünkü hedy kurbanı göndermemişse, iki ibadetin arasında ailesine dönmüştür. Keza hedy kurbanı göndermiş de olsa temettu hacısı sayılmaz. Uzaktan gelen âfâkî hedy kurbanı getirir de sonra ihramlı olarak ailesi nezdine dönerse, bunun hilâfına olarak temettu hacısı sayılır. Çünkü dönmek ona borç olmuştur. Binaenaleyh ailesine dönmenin sahih olmasına mânidir. Mekkeliye îse ailesine dönmek borç değildir. Velev ki hedy kurbanı göndermiş olsun. Binaenaleyh onun ailesine dönüşü sahihtir. Onun için de temettu hacısı olmaz. Mebsût'tan naklen Nihâye'de böyle denilmiştir.
«Kırân veya temettu yaparsa caizdir. Fakat kötülük işlemiş olur ilh...»
Yani kerahetle sahih olur. Çünkü yasak edilmiştir. Tûhfe. Gâyetü'I Beyan, İnâye, Sirâc ve İsbicâbî'nin Muhtasar-ı Tahâvî şerhinde hep bu yoldan yürünmüştür. Bilmiş ol kiFethu'I-Kadîr'de beyan edildiğine göre ulemanın, "Mekkeliye temettu ve kırân yoktur." sözü, vücudu nefye ihtimallidir. Bunu şu da te'yid eder ki, onlar uzaklardan gelen hacının sahih ilmamı (ailesine dönmesi), temettu'nun bozduğunu kabul ederler. Mekkeli ise ailesine dönmüştür. Onun temettu'u da bâtıl olur. Helâl olmayı nefye de ihtimali vardır. Şu mânâya ki; sahih olur, fakat yaparsa günaha girer. Çünkü yasak edilmiştir. Şu izaha göre temettu'un sahih olması için ailesine dönmemesini şart koşmaları, bunun meşru ve şer'an şükrü mucip olacak şekilde vücudunun şartıdır, mânâsınadır...
Fetih sahibi bu hususta sözü uzatmıştır. Sözünün ağır bastığı yeri, birinci ihtimali tercih etmesidir. Çünkü o, mezhep imamlarının sözlerinin muktezasıdır. Bu kavil bazı ulemanın sözlerini nazarı itibara almaktan evlâdır. Bundan, Tûhfe sahibi ile başkalarını kasdetmiştir. Hattâ Fetih sahibi hacc aylarında Mekkeliye umrenin yasak olduğunu tercih etmiştir. Velev ki haccetmesin. Bedâyi'in ibaresinden anlaşılan da budur. Kemal'den sonra gelen Bahır, Nehir ve Minâh sahipleriyle Şurunbulâli ve Aliyyü'l-Kâri gibi zevat O'na muhalefet ederek ikinci ihtimali tercih etmişlerdir. Çünkü tamamlama kurbanının vâcip olması, sahih olmanın fer'idir. Bir de metinlerde ihramın ihrama izafeti bâbında, "Mekkeli bir kimse umre için bir şavt tavaf eder de

sonra hacc için ihrama girerse onu bırakır. Bir şeyi bırakmasa da kâfi gelir." denilmiştir. Fetih'te ve diğer kitaplarda, "Çünkü o kimse her iki ibadetin fiillerini iltizam ettiği gibi yapmıştır. Şu kadar var ki, bu yasak edilmiştir. Şer'î bir fiilden yasak edilmek, o fiilin meşru olduğu şekilde tahakkukuna mâni değildir. Ancak günahına tahammül eder. Nitekim nezir ettikten sonra bayram günü oruç tutarsa hüküm böyledir." denilmektedir. Bu söz Fetih sahibinin ilk tercih ettiğini bozmaktadır. Yani bu söz Mekkelinin kırânı tasavvur edileceğini açıklamaktır. Yalnız kerahetledir. Tamamı Şurunbulâliyye'dedir.

Ben derim ki: Ben Şurunbulâliyye'nin Hamiş'ine bir bahis yazmıştım Hulâsası şu idi: Ulemanın açıkladıklarına göre, hacının ailesine dönmemesi temettu'un sahih olması için şârttır. Kırânın sahih olması için şart değildir. Ve sahih şekilde ailesine dönmek temettu'u bozar, kırânı bozmaz. Bunun muktezası şudur: Mekkelinin temettu'u bâtıldır. Çünkü hedy kurbanı göndersin göndermesin iki ihramı arasında ailesine sahih ilmamla dönmüştür. Uzaktan gelenin ise ailesine dönmes(ancak hedy kurbanı göndermemiş ve tıraş olmuşsa sahih olur. Çünkü Mekke'ye dönmek ona borç değildir. Mekkelinin ise Mekke'ye dönmemesi tasavvur olunamaz. Çünkü kendisi oradadır. Nitekim bunu İnâye ve diğer kitaplar açıklamıştır. Nihâye'de ve Muhit'ten naklen Mi'râc'da beyan edildiğine göre ilmamı, sahih umreden sonra ailesi nezdine dönmektir. Umreye dönmek de o kimseye borç değildir.

Bundan dolayı diyoruz ki: Mekkelilere ve mikâtlar ahalisine temettu yoktur. Yani kırân bunun hilâfınadır. Çünkü onlardan kırân tasavvur edilebilir; Zira kırânda ailesine dönmemek şartdeğildir. Galiba bunun vechi şöyle olacaktır: Meşru olan kırân, hacc ile umreye beraberce yapılan bir ihramla olur. Sahih ilmam ise, umre ihramı ile hacc ihramı arasında ailesine dönmekle olur. Bu, temettu yapan hacıda tasavvur edilir. Kırân yapanda tasavvur edilemez.

Bundan dolayı diyoruz ki: Mekkelinin temettu'u bâtıl kırânı bâtıl değildir. Bu üçüncü bir kavil oluyor ki açıkça söyleyenini görmedim. Lâkin Bedâyi sahibinin, "Mekkelinin temettu'u tasavvur edilemez." sözü, buna detâlet eder. Şurunbulâliyye'deki, "Bu, hedy kurbanı gönderip tıraş olana mahsustur. Kurban gönderip de tıraş olmayana; yahut kurban göndermeyene mahsus değildir. Çünkü bu takdirde ailesine dönmesi sahih değildir." sözü doğru değildir. Çünkü açık olarak beyan edilenden biliyorsun ki, hedy kurbanı göndersin göndermesin o kimsenin ailesine dönmesi sahihtir. Muhit'in zikredilen ibaresi ve keza ihramın izafeti bâbında yukarıda zikri geçen fer'î mesele de buna delâlet etmektedirler. Zira bu fer'î mesele, o kimsenin kırânının bâtıl olmadığı hususunda açıktır. Sonra buna delâlet eden bir mesele daha gördüm ki, o da İmam Ebu Zeyd Debbûsi'nin Esrar adlı kitabından naklen Nihâye'nin şu sözüdür: «Mikâtların ötesinde yaşayan kimse için bize göre müt'a ve kırân yoktur. Şu manâya ki, ibadet olarak kurban vâcip değildir. Bunlara temettu yoktur. Çünkü iki ibadet arasında ailesine döndüğü için temettu tasavvur edilemez. Kırâna gelince O da mekruhtur. Onu terk etmesi lâzım gelir. Çünkü kırânın aslı, onu yapan kimsenin her iki ihrama birden girmesiyle olur. Mekke ahalisine iki ihrama birden girmek tasavvur edilemez. Birinde mutlaka kusur olacaktır. Zira iki ihrama birden Harem'de girerse, umre ihramının şartını bozmuş olur. Çünkü onun mikâtı HiII denilen yerdir. Her iki ihrama Hill'de girse, bu sefer hacc mikâtını bozmuş olur. Çünkü onun mikâtı Harem'dir. Bu hususta asıl olan Mekke ahalisidir. Onun için de mikât ötesinde yaşayana dahi meşru olmamıştır.»

Yani mikâtın ötesinde, içinde yaşayan kimseler Mekkeli hükmündedirler. Bu söz, Mekkelilerle Mekkelî hükmünde olanlar hakkında temettu tasavvur edilemiyeceği hususunda açıktır. Onlar hakkında kırân tasavvur edilebillr. Ama kerahetledir. Çünkü iki ihramdan birinin mikâtını bozmak vardır.

Sonra yine bunun gibi bir ifadeyi, zâhir rivayeti toplayan Hâkim'in Kâfî'sinde gördüm. Şöyle diyor: «Mekkeli bir hacet için Kûfe'ye çıkar da orada o yıl için umre ve hacc ihramına girerse temettu yapmış olmaz. Ama Kûfe'den kırân yaparsa, kırân hacısı olur.» Cevhere sahibi bunu ta'lîl ve izahlı olarak nakletmiştir. Ona müracaat edebilirsin.

Şu izaha göre metinlerin, "Mekkeliye temettu ve kırân yoktur." sözünün mânâsı, meşru ve helâl değildir demektir. Birinde tasavvur edilemeyip diğerinde edilmesi buna aykırı değildir. Karinesi, ulemanın bundan sonra temettu yapanın memleketine sahih olarak dönmesiyle temettu'un bâtıl olacağını açıklamaları; bir de ihramın izafeti bâbında, "Kırân yapar da ikiibadetten birini terk etmezse ona kâfi gelir." demeleridir. Bana zâhir olan budur. Bunu ganimet bil! Çünkü başka kitapta bulamayacaksın. Doğruyu Allah bilir.

METİN

Fakir de olsa oruç tutması kâfi gelmez. Bir kimse hedy kurbanı göndermeden umre yapar da, umresinden sonra memleketine dönerek tıraş olursa, sahih ilmam yapmış olur. Ve temettu'u bozulur. Hedy kurbanı gönderirse, kırân hacısı gibi temettu yapar. Umre için hacc aylarından önce dört şavttan az tavaf eder de, hacc aylarında umreyi tamamlar ve haccederse temettu yapmış olur. Hacc aylarından önce dört şavt tavaf ederse temettu yapmış olmaz. Çünkü eksere

itibar olunur. Bir Kûfeli, yani uzaktan gelen hacı hacc ayları içinde umresinden çıkar da, Mekke'de, yani mikâtlar dahilinde; yahut Basra'da yani memleketinden başka bir yerde kalarak aynı sene haccederse temettu yapmış olur.

İZAH

«Fakir de olsa oruç tutması kâfi gelmez.» Çünkü oruç ancak şükür kurbanınabedel olur. Tamamlamak kurbanına bedel olmaz. Lübâb Şerhi.

«Umresinden sonra» diye kayıtlaması, umre için tavaf şavtlarının azını yaptıktan sonra dönerse, temettu'u bâtıl olmayacağı içindir. Çünkü bu dönüş ona borçtur. Ailesine ihramlı olarak dönmüştür. Şavtların çoğunu tavaf ettikten sonra dönmesi bunun hilâfınadır. Bahır.

«Memleketine dönerek» demesi, memleketinden başkasına dönerse, İmam-ı Âzam'a göre temettu'u bâtıl olmayacağı içindir. İmameyn'e göre ikisi de birdir. Nehir.

«Tıraş olursa» Zâhirine bakılırsa, tıraş döndükten sonradır. Burada Tarafeyn'e göre vâcibi terk, Ebû Yusuf'a göre müstehabı terk vardır. Nitekim geçmişti. Şarih bunu zikretmese, üst tarafından anlaşılırdı. Bahır sahibi diyor ki: «Umreden sonra, sözünde tıraş dahildir. Bâtıl olmak için tıraş mutlaka tâzımdır. Çünkü umrenin vâciplerindendir. İhramdan çıkmak da onunla olur. Umre tavafını yaptıktan sonra tıraş olmadan döner de sonra ailesi yanında tıraş olmadan o sene haccederse, o kimse temettu hacısıdır. Çünkü tıraş olmanın cevazı için Harem'i şart koşanlara göre, dönmek o kimseye borçtur. Bunu şart koşanlar, Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'dir. Ebû Yusufa göre ise. borç değilse bu müstehaptır. Bedâyi ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir.»

«Sahih ilmam yapmış olur.» Çünkü dönmek ona borç değildir. Nitekim yukarıda geçti.

«Temettu bozulur.» Yani niyet etmiş olduğu temettu'u bozulur. Çünkü şartı kalmamıştır. Şartı, sahih ilmamın bulunmamasıdır.

«Hedy kurbanı gönderirse temettu yapar.» Yani Şeyhayn'a göre ailesinin yanına dönmekle temettu'u bozulmaz. İmam Muhammed buna muhaliftir. Çünkü dönmek ona temettu niyetinde devam ettiği müddetçe borçtur. Kurbanlık göndermiş olması onun ihramdançıkmasına mânidir. Binaenaleyh ailesine dönmesi sahih olmamıştır. Hidâye'de de böyledir.

«Devam ettiği müddetçe» sözünde, umreden sonra o sene haccetmemek aklına gelse, buna hakkı olduğuna işaret vardır. Çünkü henüz hacc için ihrama girmemiştir. Hedy kurbanını kestiği veya kesilmesini emrettiği vakit bu tetavvu olur. Fakat memleketine dönmez de hedy kurbanını kesmek ve o sene haccetmek isterse, buna hakkı yoktur. Yapar da o sene haccederse, temettu kurbanı ile başka bir kurban lâzım gelir. Çünkü kurban gününden evvel ihramdan çıkmıştır. Muhit'te böyle denilmiştir. Nehir.

Bahır sahibi diyor ki: «Hâsılı o kimse hedy kurbanı gönderirse iki şeyden hâli değildir. Ya onu kurban gününe bırakacaktır, yahut bırakmayacaktır. Kurban gününe bırakırsa temettu'u sahihtir. Ailesinin yanına dönsün dönmesin ona bu kurbandan başka bir şey lâzım gelmez. Kesmekte acele ettiyse; ya ailesine döner, yahut dönmez. Dönerse kendisine mutlak surette bir şey lâzım gelmez. O sene haccetsin etmesin birdir. Ailesine dönmezse; o sene haccetmediği takdirde kendisine bir şey lâzım gelmez. O sene haccederse; biri müt'a, biri de vaktinden evvel ihramdan çıktığı için iki kurban lâzım gelir.»

«Kırân yapan gibi.» Çünkü kırân yapan, ailesine dönmekle kırânı bâtıl olmaz. Nehir. Zira ailesine dönmemek kırânda şart değildir. Nitekim geçti.

«Umre için hacc aylarından önce ilh...» Bu meseleyi şarih bâbın başında zikretmiş, biz de onun hakkında sözümüzü söylemiştik.

«Yani uzaktan gelen» sözüyle şarih, Kûfe'yi misâl olarak zikrettiğine işarette bulunmuştur. Ondan maksat, mikât dışında yaşayandır. Çünkü Mekkeli için temettu haccı yoktur. Nitekim geçti.

«Hacc ayları içinde umresinden çıkarsa.» Çünkü hacc aylarından önce umre yaparsa bilittifak temettu hacısı olmaz. Nehir.

«Mikâtlar dahilinde» sözüyle, Mekke'nin kayıt olmadığına, maksat Mekke ve Mekke hükmündeki yerler olduğuna işaret etmiştir.

«Yani memleketinden başka bir yerde» sözüyle, ailesinin bulunmadığı bir yeri kasdetmiştir. İster onbeş gün kalmayı niyet ederek o yeri kendisine vatan ittihaz etsin. ister etmesin müsavidir. Niteklm Bedâyı ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bununla kayıtlaması, vatanına döner de hedy kurbanı göndermezse yine bilittifak temettu hacısı olmayacağı içindir. Nehir.

METİN

Çünkü seferi devam etmektedir. O umreyi bozar da Basra'dan Mekke'ye döner ve umreyi kaza ile haccederse, temettu hacısı olmaz. Çünkü kendisi Mekkeli gibidir. Meğer ki ailesine dönerek sonra tekrar her ikisini yapmış olsun. Çünkü bu başka bir seferdir. Umreninbozduğunu kaza olması zarar etmez. Temettu hacısı hangi hacc ibadetini bozarsa, temettu kurbanı lâzım gelmeksizin onu tamamlar. Bozduğu için kurban keser.

İZAH
«Çünkü seferi devam etmektedir.» Mekke'de yahut mikâtlar dahilinde kalırsa seferi devam eder. Çünkü hacc aylarında bir seferde iki ibadetten istifade etmiştir. Bu, temettu alâmetidir. Mekke dışında kalırsa seferi yine devam eder. Tahâvî'nin beyanına göre bu, imamı-Âzam'ın kavlidir. İmameyn'e göre temettu yapmış sayılmaz. Çünkü temettu yapan kimsenin; umresi mikâttan, haccı Mekke'den olur.
İmam-ı Âzam'ın delili şudur: O kimse vatanına dönmedikçe birinci seferinin hükmü devam etmektedir. Hilâfın eseri, kurban lâzım gelip gelmemesi hususunda meydana çıkar. Cessâs Tahâvî'nin hilâfı nakil hususunda hata ettiğini söylemiştir. Bilâkis o kimse ittifaken temettu hacısı olur. Çünkü İmam Muhammed bu meseleyi zikretmiş, fakat ihtilâflı olduğunu söylememiştir. Ebu'l-Yusr, "Doğrusu da budur." demiştir. Mi'râc sahibi de bunun esah olduğunu kaydetmiştir. Lâkin Hakâvık'ta şöyle denilmiştir: Ulemamızın birçoğu, doğrusunun Tahâvî'nin sözü olduğunu bildirmişlerdir. Saffâr. "Tahâvî'yi çok denedik. Onun hata ettiğini aörmedik Cessâs'ı cok denedik; fakat onun hata ettiğini gördük." demiştir. Zeylâî, "Aşağıdaki mesele Tahâvî'nin söylediğini te'yid eder." demiştir. Nehir.
«O umreyi bozar da.» Yani ona hacc aylarında hacc fiillerine girişmeden cima ederek bozarsa demek istiyor. Fakat umreyi hacc aylarından önce bozar da sonra hacc aylarından önce yola çıkarak onu Mekke'de kaza eder ve aynı sene haccını yaparsa, bilittifak temettu yapmış sayılır. Nehir.
«Basra'dan Mekke'ye dönerse...» Evlâ olan, "Mekke'den Basra'ya dönerse" demekti. Çünkü o kimse umreye başladığı vakit Mekke'de idi. Mültekâ'da, "Umreyı bozar da kalırsa" denilmiş; Kenz'de ise, "Mekke'de kalırsa" ifadesi kullanılmıştır. Anlaşılıyor ki her iki belde kayıt değildir. Onun için Nehir sahibi, «Maksat ailesinin bulunmadığı yerdir. Buna delil "meğer ki ailesine dönüş olsun" sözüdür.» demiştir.
«Çünkü kendisi Mekkeli gibidir.» Zira onun seferi, bozulan umre ile sona ermiştir. Sahih olan umresi, Mekke'de yapılanıdır. Fakat Mekke ahailisine temettu yoktur. Nehir.
«Meğer ki ailesine dönerek...» Yani "umreyi bozarak ihramından çıktıktan sonra ailesine dönerse" demektir. Nehir. Her ikisini yapmasından murad, umrenin kazası ile haccın edasıdır. Şurunbulâliyye. Ailesine dönmezse, Mekke'de kaldığı takdirde bilittifak temettu hacısıdır. Basra'da kalırsa, İmamı-Âzam'a göre temettu yapmış sayılmaz. İmameyn'e göre temettu hacısı olur. Çünkü yeni bir sefer yapmış ve bu seferde iki hacc ibadeti ifâ eylemiştir. İmam-ı Âzam'a göre o kimse vatanına dönmedikçe seferinde bâki sayılır. Nitekim Hidâye'dede böyle denilmiştir. Bu dahi yukarıda Tahâvî'den nakledilen sözü te'yid eder.
«Çünkü bu başka bir seferdir.» Yani ailesinin yanına geldikten sonra tekrar dönmesi hacc ve umre için başka bir sefer sayılır. Birinci seferi bâtıl olduğu için o kimse temettu hacısı olur. Umresinin kaza olması temettu'una zarar etmez.
«Onu tamamlar.» Yani ona devam eder. Çünkü o kimsenin ihram borcundan çıkması ancak fiillerini yapmakla olur. Hidâye.
«Temettu kurbanı lâzım gelmeksizin tamamlar.» Çünkü bir seferde iki sahih hacc ibadeti yapmış değildir. Hidâye.
«Bozduğu için kurban keser» Yani bozduğu ibadetten dolayı kurban lâzım gelir ki, bu, cinayet kurbanıdır. "Lâzım gelmez" dediği kurban, şükür kurbanıdır.

(HACCDA) CİNAYETLER BÂBI

METİN
Burada 'cinayet' ten murad, ihram veya Harem-i Şerif sebebiyle haram olan şeydir. Bazen cinayet sebebiyle iki kurban, bazen bir kurban veya oruç yahut sadaka vâcip olur. Musannıf bunu şu sözüyle açıklamıştır: «Bâliğ ihramlıya vâcip olan bir kurbandır. Çocuğa bir şey lâzım gelmez. İmam Şâfiî buna muhaliftir.»
İZAH
Musannıf ihramlıların kısımlarıyla hükümlerini anlattıktan sonra, ihram ve Harem itibariyle ârız olan cinayetleri, hacc vaktini geçirmeyi ve ihsarı beyana başladı. Ve cinayetleri öne aldı. Çünkü kusurlu olarak eda hiç yoktan efdaldir. 'Cinayet' ten murad, mastarı isim yapmak kabilinden yaptığın kötülüktür. Bu umumi bir kelime ise de, "yapılması haram olan fiil" diye tahsis edilmiştir. Musannıfın ' cinayetler ' diye cem yapması, nevileri itibariyledir. Nehir.
«İhram veya Harem sebebiyle haram olan şeydir.» İhram sebebiyle haram olan şeyler yedidir.

Şeyh Kutbuddin onları şöyle nazma çekmiştir:
«İhramın haram kıldığı şeyler ey bilen!
Kıl gidermek, tırnak kesmek
Dikişli giymek, sebebiyle beraber cima
Koku sürünmek yağlanmak ve kara avcılığıdır.»
Bahır sahibi bir sekizinci ilâve etmiştir ki, o da haccın vâciplerinden birini terk etmektir. Şeyh Kutbuddin' "İhramın haram kıldığı şeyler bir vâcibi terk etmek ilh..." diye başlasa daha iyi olurdu.
Harem sebebiyle haram olan şeyler; Harem'in avı ve ağacıdır. Bahır sahibi diyor ki: «Sebebiyle ilh... demesiyle, kadınların huzurunda cima lâfı etmek hariç kalır. Çünkü o mutlak olarak yasak edilmiştir. Ceza kurbanı icabetmez.»
Tahtâvî diyor ki: «Yine orada beyan edildiğine göre, cima'nın zikri ancak yaklaşmak caiz olmayan kadınların huzurunda mutlak olarak yasaklanmıştır. Helâl kadınların huzurunda ise bundan ancak ihramlı olanlar men edilir. O da ihram sebebiyle haram olanlarda dahildir. Velev ki kendisine bir şey lâzım gelmesin.»
«Bazen cinayet sebebiyle iki kurban vâcip olur.» Hacc ihramını giydikten sonra hedy kurbanı gönderen kırân ve temettu hacılarının cinayetleri bu kabildendır.T.
«Bazen bir kurban...» ifrad haccı yapmanın ekseriyetle cinayetleri bir kurbanla ödenir.
«Yahut oruç yahut sadaka vâcip olur.» Bu cümlelerdeki 'yahut'lar, muhayyerlik içindir (Yani ya kurban kesmek ya oruç tutmak, ya sadaka vermek arasında muhayyerdir). Bu da av cinayeti yahut kokulanmak veya elbise giymek, özürden dolayı tıraş olmak gibi cinayetlerde olur. Ve hayvan kesmekle sadaka vermek ve oruç tutmak arasında muhayyer kaIır. Nitekimileride gelecektir.
Yahut muhayyerlik sadece oruçla sadaka arasındadır. Meselâ bir serçe öldürse, oruç tutmakla sadaka vermek arasında muhayyer bırakılır. Hidâye'de, "İhramda miktarı belli edilmeyen her sadaka buğdaydan yarım sa'dır (Bir fitre tası). Ancak bit ve çekirge öldürmekle vâcip olan başkadır." denilmiştir. Şarihler, "Yahut birkaç kıl koparmakla vâcip olan" ifadesini ziyade etmişlerdir. Lâkin burada sadakadan murad umumidir. Buna delil, Mültekâ şerhinde, "Yahut sadakadır. Velev bir güvercin öldürmekle çeyrek sa' buğday yahut bir çekirge öldürmekle bir kuru hurma olsun." denilmesidir. (Sindî'de şöyle denilmiştir: «Oruçta vücup ancak onunla kurban ve sadaka arasında muhayyer bırakılarak sabit olmuştur. Bundan yalnız iki şey müstesnadır:
Birincisi, hastalık özüründen dolayı ihram yasaklarından birini irtikâbettiği vakittir. Teâlâ Hazretleri, "Sizden biriniz hasta olur veya başından elemi bulunursa, ya oruçtan ya sadakadan yahut nûsükten bir fidye versin." buyurmuştur. Oruç fidyesı üç gün, sadaka altı fakire yarımşar sa' nûsük de kurbandır.
İkincisi, av cinayeti işleyen kimse avın kıymetiyle bir hedy kurbanı satın almak yahut fakirlere yiyecek vermek, yahut her fakirin yiyeceği yerine bir gün oruç tutmak arasında muhayyerdir.» (Takrirat-ı Râfiî.)
«Bâliğ ihramlıya vâcip olan bir kurbandır.» İbn-i Melek bunu koyunla tefsir etmiştir. Bahır sahibi bunun sırrına işaret ederek, "Çünkü devenin yedide biri bu hususta kâfi gelmez. Şükür kurbanı bunun hilâfınadır" demiştir. Ama bundan sonra, haccını iki yoldan birine cima etmek suretiyle bozan kimse hakkında "Devede olmak, koyun yerini tutar." demiştir. Şurunbulâliyye.
Ben derim ki: Kuhistânî'nin kurban bahsinde şöyle denilmiştir; «Yedi kişi, kimisi kurban, kimisi müt'a, kırân, ihsar ve av yahut tıraş cezası, kimisi akika, kimisi tetavvu namına kesmiş olsalar, temel kitapların zâhirine göre sahih olur. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre bir cinsten olmaları efdaldir. Ayrı cinslerden olurlar da herbiri ibadet niyetiyle keserse caizdir. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre mekruhtur. Nitekim Nazım'da da böyledir» Sonra hâşiye yazarlarından birinin şöyle dediğini gördüm: «tBahır'ın ifadesi. kendisinin hedy bâbında bir devenin yedide biri kâfidir, demesiyle çelişmektedir. Keza mezhebin ekseri kitaplarıyla Menâsik'te kâfidir diye açıklanmıştır.»
TEMBİH : Aliyyü'l - Kâri'nln Nikâye şerhinde şöyle denilmektedir: «Sonra bütün kefaretler mühletli olarak vâciptir. Binaenaleyh ne vakit verse eda olur. Vücup ancak ömrünün sonunda zan-nı galibine göre vermezse elden gidecek bir vakitte daralır. Artık o vakit eda etmez de ölürse günahkâr olur. Onu vasiyet etmesi gerekir. Vasiyet etmezse, mirasçılaravâcip olmaz. Ama onun namına teberru ederlerse, oruçtan geri kalanı caiz olur.»
METİN
Velev ki unutarak veya bilmeyerek yahut zorla yapmış olsun. Binaenaleyh uyurken yüzünü örtene de vâcip olur.
İZAH

«Velev ki unutarak yapsın» Lübab'da şöyle denilmiştir: «Sonra cezanın vâcip olması için, kasten cinayet işlemekle hataen işlemek arasında fark olmadığı gibi; yeni yapmakla tekrarlamak, hatırlamakla unutmak, bilerek yapmakla bilmeyerek yapmak, isteyerek yapmakla zorla yaptırılmak, uyuyarak yapmakla uyanık olarak yapmak, sarhoş olmakla ayık bulunmak, baygın olmakla ayık bulunmak, zengin olmakla fakir olmak, kendi yapmasıyla başkasına yaptırması arasında da fark yoktur.»
Şarihi Aliyyü'l-Kâri de şunları söylemiştir: İbn-i Cemaâ'nın dört mezhep imamlarından rivayetlne göre bir kimse ihramın yasak olan bir fiilini kasten irtikâbederse günahkâr olur. Fidye ve o fiilden vazgeçmek kendisini âsî olmaktan çıkarmaz. Nevevî demiştir ki: Çok defa avamdan bazıları bu yasak fiillerden birini irtikâbeder de; "Ben fidye iltizamı iIe ma'siyet vebalinden kurtulunacağını zannederek fidye veriyorum" der. Bu açık bir hata, çirkin bir cehalettir. Zira fiil ona haramdır. Muhalefet ettiğinde günahkâr olur, kendisine fidye lâzım gelir. Ama fidye haram fiile yönelmeyi mübah kılmaz. Böylesinin cahilliği, "Ben şarabı içiyorum, zina da ediyorum, ama vurulan hadd beni temizliyor." diyenin cehaletine benzer. Her kim haram olduğuna hükmedilen bir şey yaparsa, haccın» mebrûr olmaktan çıkarmıştır.»
Ulemamız buna benzer sözleri hudûd bahsinde açıklamış ve; "Şüphesiz hadd vurmak, günahtan temizleyici değildir. Günahın sükutuna da tesir etmez. Bilâkis mutlaka tevbe lazımdır. Tevbe ederse had onu temizler ve uhrevî cezası bilittifak sâkıt olur. Tevbe etmezse sâkıt olmaz." demişlerdir.
Lâkln Mültekât sahibi yeminler bahsinde şöyle demiştir: «Kefaret günahı giderir. Velev ki sahibi o cinayetten tevbe etmemiş olsun.» Şeyh Necmeddin-i Nesefî'nin Teysir adlı tefsirinde "Bundan sonra kim tecavüz ederse, ona acıklı bir azap vardır." âyeti kerîmesinde, yani bu başlangıçtan sonra avlarsa dediği yerde, "Söylendiğine göre bu, dünyadaki kefaretle birlikte tevbe edilmezse âhiretteki azaptır. Çünkü kefaret ısrarla günah işleyen kimseden günahı kaldırmaz." demesi de bunu te'yid eder. Bu güzel bir izah, hoş bir kayıtlamadır. Bütün delillerle rivayetlerin arasını toplamaktadır. Allah'u a'lem! Yani Mültekât'ın söylediği ısrar etmeyene; başkalarının söyledikleri ısrar edene yorumlanır. Bu yorumu Allâme Nûh da Dürer hâşiyesinde zikretmiştir.
TETİMME: Cezanın vâcip olması hakkında yukarıda geçen mutlak sözden Lübâb'dakl şumesele istisna edilir: «Bir kimse özürden dolayı haccın vâciplarinden bir şey terkederse, Bedâyi'de bildirildiğine göre ona bir şey lâzım gelmez. Bazıları ceza vâcip olduğunu mutlak söylemiş, ancak nass vârit olan hususu istisna etmiştir. Bunlar da; Müzdelife'de vakfeyi terketmek, tavaf-ı ziyareti vaktinden geciktirmek, hayız ve nifastan dolayı tavaf-ı saderi terketmek, tavaf ve sa'yde yürümeyi terketmek, sa'yi terketmek ve başındaki bir rahatsızlıktan dolayı tıraşı terketmektir.» Lâkin Lübab şarihi özürden muradın, kullardan gelmeyen arıza olduğuna delâlet eden sözler söylemiş, Lübab sahibinin, "İhsar sebebiyle Muzdelife'de vakfeyi yapamazsa kurban kesmesi gerekir." dediği yerde şunları söylemiştir: «Bu zâhir değildir. Çünkü ihsar özürler cümlesindendir. Meğer ki şöyle denile: Bu mahlûk tarafından gelme bir mânidir. Binaenaleyh tesir etmez.» Buna Bedâyi'de vakfeden sonra kurban günleri geçinceye kadar tevkif edilerek sonra serbest bırakılan kimse hakkında: "Müzdelife'de vakfeyi terkettiği için ona bir kurban lâzım gelir. Bir kurban da şeytan taşlamayı terkettiği için, bir kurban da tavaf-ı ziyareti geciktirdiği için lâzım gelir." denilmiş olması da delildir. Bahır'ın ihsar bâbında bunun benzeri vardır. İzahı inşaallah ihsar bâbında gelecektir.
METİN
İhramlı tam bir uzvunu kokularsa-velev kokulu bir şeyi çok yemekle ağzını olsun yahut toplandığında bir uzuv olacak yerlerine koku sürsün- kurban kesmesi vâcip olur. Meclis bir olursa bütün beden bir uzuv hükmündedir. Aksi takdirde her kokulama için bir kefaret lâzım gelir.
İZAH
«İhramlı bir uzvunu kokularsa...» Meselâ uyluk, bacak, yüz ve baş gibi bir uzvuna koku sürerse, istifade tamam olduğu için cinayet de tamam olduğundan kurban lâzım gelir. Kokudan murad. safran, menekşe ve yasemin gibi kokusu olan tatlı cisimlerdir. Sözün mefhumu şartından anlaşılıyor ki böyle bir şeyi yahut olgun meyveyi koklasa kefaret lâzım gelmez. Velev ki mekruh olsun. 'Ihramlı' diye kaydetmesi, ihramsız bir kimsenin koku sürünüp de sonra ihrama girmesi ve ondan başkalarına koku gitmesi sebebiyle bilittifak bir şey lâzım gelmeyeceği içindir. 'Kendi uzuvlarını' diye kayıtlamamız da, başkasının uzvunu kokularsa veya başkasına dikişli elbise giydirirse bilittifak lâzım gelmeyeceği içindir. Nitekim Zahîriyye'de de böyle denilmiştir. Nehir.
«Tam bir uzvunu» diye kayıtlaması, çokluğa itibar edildiği içindir. İbn-i Kemâl Hidâye şerhinde şöyle demektedir: «UIema azla çoğun arasını ayıran sınırın ne olacağında ihtilâf etmişlerdir. Çünkü İmam Muhammed' den rivayet edilen ibareler çeşitlidir. Bazılarında çokluğun sınırını büyük bir uzuv göstermiş bazılarında ise kokunun kendisindegöstermiştir. Onun için ulemadan

bazıları birinciyi, bazıları da ikinciyi itibara almış ve "Bakan kimse çok görürse çoktur. Meselâ gülsuyundan iki avuç, misk ve galiyeden bir avuç çoktur. Az görürse azdır." demişlerdir. Bir takımları çokluğu büyük bir uzvun dörtte biriyle ölçmüş ve, "Baldırının veya uyluğunun dörtte birini kokularsa ceza kurbanı lâzımdır, bundan daha az olursa sadaka vermesi gerekir." demişlerdir. Şeyhülislâm ise, "Koku kendisi azsa tam uzva bakılır, çok ise uzva bakılmaz." demiştir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Şeyhülislâm'ın bu sözü üç kavlin arasını bulmaktadır. Hattâ az kokuyla tam bir uzvu yahut çok kokuyla bir uzvun dörtte birini kokularsa ceza kurbanı lâzım gelir. Aksi takdirde sadaka gerekir. Muhit sahibi bu kavli sahih bulmuş, Fetih sahibi de, "Tevfik işte budur." demiştir. Bahır sahibi birinci kavli tercih etmiştir. Metinlerde olan da odur. Şurunbulâliyye sahibi diyor ki; "Boş gibi demesi, uzuvdan muradın ne olduğuna beyandır. O avret uzuvları gibi değildir. Şu halde meselâ kulak müstakil bir uzuv değildir." İbn-i Kemâl de bunun gibi söylemiş; "Murad burun ve kulak gibi küçük uzuvdan ihtirazdır. Çünkü biliyorsun çokluğun sınırında tam bir uzvu itibara alan onu büyük olmakla kayıtlamıştır." demiştir. Sonra "Kâmil uzuvdan az olursa sadaka gerekir." sözü, İmam-ı Âzam'la Ebû Yusuf'undur. İmam Muhammed. "Miktarına göre vâcip olur. Uzvun yarısına varırsa bir koyunun yarısı miktarından sadaka vâcip olur. Uzvun dörtte birini bulursa koyun kıymetinin dörtte biri lâzım gelir. Böylece hesap edilir." demiştir. Bahır sahibinin söylediğine göre İmam İsbicâbî bunu tercih etmiş; hilâf nakletmeksizin bunu söylemekle yetinmiştir.
«Velev kokulu bir şeyi çok yemekle...» Yani başka bir şey karıştırmadan ve pişirmeden sırf kokulu şeyi yerse demek istemiştir.
Hükmü ileride gelecektir. 'Çok'tan maksadı, ağzının ekserisine bulaşandır. O kimseye ceza kurbanı lâzım gelir. Fetih sahibi diyor ki: «Bu söz kurban lazım gelmek için mutlak surette uzuv itibara alınmayacağına şahittir. Bilâkis o mesele yukarıda arzettlğimiz gibi haddi zatında çokluk derecesine varmadığı zamandır.» Bahır. Yani burada çok koku sebebiyle ceza kurbanının lâzım gelmesi - velev ki bütün ağıza yayılmasın- yukarıda geçen tevfika (ara bulmaya) şahitlik etmektedir. Bununla anlaşılıyor ki şarihin "tam bir uzvu" dedikten sonra "velev ağzını olsun" demesi söz götürür. Çünkü burada çokluktan murad, bütün ağıza dağılan mânâsı muradmış vehmini verir.
«Yahut toplandığında bir uzuv olacak ilh...» Yani toplanmış olsa tam bir uzuv olacak yerlerine koku sürse ceza kurbanı vâcip olur. Zâhire bakılırsa, koku sürülen uzuvların en küçüğü kadar olursa kurban lâzım geIir. Nitekim avret yerinin açılmasında ulema en küçük uzvu itibara almışlardır. Lâkin o en küçük uzuv büyük bir uzuv kadar olursa kurban lâzım gelir. Biliyorsun ki küçük uzuvda kurban vâcip olmaz. Meğer ki kokulu şey çok olsun. Nitekim yukarıda geçen tevfiktan anlaşılmıştır.
«Her kokulama için...» Yani bu meclislerden (kokulama vaziyetlerinden) her biri bütün bir uzva yahut bir uzvun ekserisine şâmil olursa, bir kefaret Iâzım gelir. Şeyhayn'a göre ilk süründüğü koku için kefaret versin vermesin ikinciye ayrı kefaret gerekir. İmam Muhammed; "Birinci için kefaret vermemişse bir kefaret kâfidir." demiştir. Bahır.
METİN
Kurban keser de kokuyu gidermezse, onu yerinde bıraktığı için ikinci bir kurban lâzım gelir. Ekserisi kokulanmış elbiseye gelince: Ceza kurbanı lâzım gelmek için onu bir gün devamlı olarak giymesi şarttır. Yahut başını ince kına ile kınalarsa bir ceza kurbanı lâzım gelir. Keçeleşecek şekilde kınalarsa iki ceza kurbanı gerekir.
İZAH
«Yerinde bıraktığı için ikinci bir kurban lâzım gelir.» Çünkü iptidaen koku sürünmek haram idi. Binaenaleyh devamı için de iptida hükmü verilir. Bahır.
«Ekserisi kokulanmış elbiseye gelince:» Bu sözün zâhirine bakılırsa, muteber olan, kokunun çokluğu değil elbisenin ekserisidir. Şarih burada Şurunbulâlı'ye tâbi olmuştur. Halbuki gerek Şurunbulâlîyye'de gerekse Fetih ve diğer kitaplarda zikredilen, elbisede kokunun çokluğu itibara alınacak şeklindedir. Burada örfü- âdete müracaat edilecektir. Hattâ Bahır sahibi örfün üç kavilden ikinciyi tercih ettirdiğini söylemiştir. Çünkü koku hem bedene, hem elbiseye yayılır.
Ben derim ki: Lâkin ulemanın Mücerred'den naklettiklerine göre, elbisesinde dörtgen şeklinde bir karış koku sürülmüş yer bulunur da, o elbiseyle bir gün geçirirse yarım sâ' (bir fitre tası) zahîre sadaka verir. Bir günden daha az olursa bir avuç zahîre verir. Fetih sahîbi diyor ki: «Bu söz, dörtgen şeklinde bir karışın azda dahil olduğunu nassan ifade etmektedir.» Yani bununla kurban değil sadaka vâcip olur. Bununla beraber çokluğun kokuda değil elbisede itibara alınacağını gösteriyor. Şu kadar var ki elbisenin ekserisinin muteber olacağını göstermiyor. Bilâkis zâhirinden anlaşılan, bir karıştan fazla olursa çok sayılır, ceza kurbanı icabeder. Çünkü o zaman koku örfen çoktur. Böylece çokluğun elbisede değil, kokuda itibar edileceğine dönmüştür. Bu izaha göre yukarıda geçen tevfîki (ara bulmayı) da, "Koku haddi zatında çoksa ceza kurbanı

lâzım gelir. Velev ki elbiseye bir karıştan az bulaşsın, koku azsa dörtgen bir karıştan fazla yere isabet etmedikçe bir şey lâzım gelmez." şeklinde yürütmek mümkündür. Ulemanın şu sözü de işaret olabilir: «Beline bağladığı veya omuzuna aldığı peşkirin bir tarafına misk, kâfur veya anber gibi kokulardan çok miktar çıkılasa ceza kurbanı lâzım gelir.» Yani bir gün devam ederse kurban, daha az olursa sadaka lâzım gelir.
«Ceza kurbanı lâzım gelmek için bir gün giymesi şarttır.» Şarihin ceza kurbanını ayrıca söylemesi, elbiseden murad ihramlı kimsenin elbisesi olduğu içindir. Bu iki peşkirden ibarettir. Fakat dikişli elbise giyerse, ondan dolayı bir kurban daha vâcip olur, Bundan bahsetmemesi, ileride geleceği içindir. "Bir gün giymesi" diyerek kokunun elbisede zamanla ölçüleceğini göstermesi, elbiseyle uzuv arasında fark olduğuna işaret içindir. Zira uzuvda zaman muteber değildir. Hattâ koku bulaşan uzvu derhal yıkasa yine kurban vâciptir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Elbise bunun gibi değildir.
«Yahut başını kınalarsa» demesi misâl içindir. Yoksa kadın elini, erkek sakalını kınalamış olsa yine kurban vâcip olur. Nitekim Nehir sahibi bunu izah etmiştir. Bahır'ın sözü buna muhaliftir. Kına kokuda dahil olduğu halde musannıfın ayrıca ondan bahsetmesi, ihtilâflı olduğu içindir. Bahır.
«Keçeleşecek şekilde ilh...» Keçeleştirmek, hatmi, mersin ağacı ve zamk gibi bir şey alarak saçlarının köküne koymaktır. Bahır. Burada münasip olan, "koyu kınaya gelince" demekti. Fetih sahibi diyor ki: «Kına koyu olur da başını keçeleştirirse iki ceza kurbanı lâzım gelir. Bunun birisi koku için, birisi de - bir gün bir gece bütün başını veya dörtte birini kaplayarak devam ettiyse - başını örttüğü içindir.» Bir günden daha az örterse sadaka vermesi lâzım gelir. Bu erkek hakkındadır. Kadına gelince: O başını örtmekten menedilemez. Şurunbulâliyye sahibi, kınayla örtmekten kurban lâzım gelmesini, ulemanın, "Mûtad olmayan bir şeyle örtmek hiçbir ceza gerektirmez." sözü karşısında müşkil saymıştır.
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir; Saçı keçeleştirmek suretiyle örtmek çöl halkınca mûtaddır. Onlar bunu saçın dağılmasını ve kirlenmesini menetmek için yaparlar. Bunu Peygamber (s.a.v.) dahi ihramında yapmıştır. Bunu Bahır sahibi de müşkil saymış ve, "İhramdan önceki örtmeyi istishâb yapmak (şimdi de örtü saymak) caiz değildir. Koku bunun hilâfınadır." demiştir. Lâkin Makdisî buna şu cevabı vermiştir: «Peygamber (s.a.v.)'in yaptığı keçeleştirmeyi caize hamletmek icabeder. Bundan murad, örtünme teşkil etmeyecek derecede az olanıdır.»
Ben derim ki: Fetih'te Râşidüddin'in Menâsik'inden nakledilen, "İhrama girmezden önce başını keçeleştirmesi iyi olur." sözü buna yorumlanır.
METİN
Zeytinyağı yahut susamyağı ile yağlanırsa, velev ki her ikisi de hâlis olsun kurban gerekir. Çünkü bunlar kokunun aslıdır. Sair yağlar bunun hilâfınadır. Onu yer veya burnuna çeker yahut bir yara tedavi eder yahut ayaklarının yarık yerlerine sürerse, veya kulaklarına akıtırsa ittifaken kurban ve sadaka vâcip olmaz. Misk, amber, gâliye, kâfûr ve benzeri bizzat koku sayılan şeyler bunun hilafınadır. Çünkü bunları kullanmakla ceza lâzım gelir. Velev ki tedaviyoluyla kullansın. Bunu pişmiş bir yiyeceğin içine koyarsa, bir şey lâzım gelmez.
İZAH
«Yağlanırsa...» Yani tam bir uzvu yağlarsa demektir. Lübab. Lübab şarihi diyor ki: «Bazıları kokunun çokluğunu, bakan kimsenin çok görmesiyle ölçmüşlerdir. Herhalde bunun yeri, yukarıda geçen tevfik gereğince tam uzuv olmayan şeydir. Nevâdir'de beyanedildiğine göre başın veya sakalın dörtte birini yağlamakla kurban vacip olur. Bu mesele kokuda dörtte bir rivayeti üzerine tefrî edilmiştir. Doğrusu bunun hilafıdır.»
«Çünkü bunlar kokunun aslıdır.» Şu itibarla ki gül ve menekşe gibi çiçekler bunların içine konulur da koku yapılır. Kendileri de bir nevi kokudan hâli değillerdir. Böcekleri öldürürler, saçı yumuşatırlar, kiri ve dağınıklığı önlerler. Bahır. Bu, İmamı- Azam'a göredir. İmameyn o kimseye sadaka lâzım geldiğini söylemişlerdir.
«Sair yağlar bunun hilâfınadır.» Bahır'in ibaresi şöyledir: «Zeyt'-den zeytinyağını kasdetmiştir. Simsim, susam denilen şeydir. Böylece içyağı ve tereyağı gibi diğer yağlar hariç kalmıştır.» Bu sözün muktezası, bademyağı ile kayısı çekirdeği gibi şeylerin harîç kalmasıdır.
«Onu yer veya burnuna çekerse...» Yani zeytinyağını yahut susamyağını yerse veya burnuna çekerse bilittifak birşey lâzım gelmez. Çünkü hiçbir cihetten koku değildir. Kokulanmak için kullanılmayınca, ona koku hükmü verilmez.
«Velev ki tedavi yoluyla kullansın.» Lâkin kurban kesmekle oruç tutmak ve fakir doyurmak arasında muhayyerdir. Nitekim gelecektir. Nehir.
«Bunu pişmiş bir yiyeceğin içîne koyarsa...» Yani kokuyu pişmiş yemeğe katarsa bir şey lâzım gelmez. Bilmelisin ki kokuyu başka şeye karıştırmak muhtelif şekillerde olur. Zira ya pişmiş yiyeceğe katılır, yahut pişmemiş olana. Birincide koku ister gâlip, ister mağlûp olsun

hükümsüzdür. İkincide hüküm galebe çalana verilir. Kokan şey galipse kurban vâciptir, velev ki kokusu duyulmasın. Nitekim Fetih'te de böyle denilmiştir. Aksi takdirde bir şey lâzım gelmez. Şu kadar var ki kokusu hissedilirse mekruhtur. Kokan şey meşrubata karıştırılırsa, burada galip gelsin mağlûp olsun hüküm kokan şeyedir. Ancak kokan şey galip ise kurban vâcip olur. Mağlûp ise sadaka icabeder. Meğer ki tekrar tekrar içmiş olsun. Bu takdirde kurban vâcip olur. Bahır sahibi inceleme yaparak, "Yenilen içilen şeylere az koku karışırsa, ya hiçbir şey vâcip olmamak, yahut her ikisinde sadaka vâcip olmak suretiyle ikisini bir tutmak gerekir.'' demiştir. Tamamı Bahır'dadır.
TEMBİH: İbn-i Emir Hâcc Halebî diyor ki «Yalnız kokan şeyi yerse galebenin ne suretle itibar edileceğini görmedim. UIema burada azla çoğun orasını ayırmamışlardır. Zâhire bakılırsa, karıştıran kimse kokulu nesnenin kokusunu karıştırmazdan önceki gibi duyarsa o galiptir. Duymazsa mağlûptur. Gâlip olduğu takdirde ondan çok yer veya İçerse kurban vâcip olur. Çok. bilen âdil bir kişinin çok saydığı şeydir. Bundan maadası azdır. Öd ağacı ve benzeri bir şeyle buhurlanarak yapılan helvadan yerse bir şey tâzım gelmez. Ancak kokusunu duyarsa mekruh olur. İçine gülsuyu ve misk gibi bir şey karıştırılarak yapılan helva bunun hilâfınadır. Ondan çok yerse kurban, az yerse sadaka tâzım gelir.» Nehir.
«Ben derim ki: Lâkin Fetih'in pişmemiş yiyecek hakkında geçen, "kokusu duyulmazsa" sözü, galebenin cüzle değil. kokuyla ölçüleceğini anlatmaktadır. Lübab şerhinde bu açıkça ifade edilmiştir. Sonra zâhire göre 'helva' sözünden pişmemiş olanı kasdetmiştir. Aksi halde pişmiş helva hakkında bildiğin gibi tafsilât yoktur. Yenilen içilen şeylerin hükmü budur. Bedene sürülen çöven ve benzeri bir şeyle karıştırılırsa, bu hususta Lübab şerhinde Müntekâ'dan naklen şöyle denilmektedir: «Bakıldığı zaman bu çövendir derlerse sadaka vermesi gerekir; kokudur derlerse kurban vâcip olur.»
METİN
Pişmemiş ve mağlûp olursa, güzel kokan bir şeyi ve elmayı koklamak gibi yenilmesi mekruh olur. Dikişli bir elbiseyi mûtad şekilde bütün bir gün veya bir gece giyer yahut başını mûtad örtüyle bir gün veya bir gece örterse kurban vâcip olur. Elbiseyi üzerine ilikler veya omuzlarına koyarsa bir şey lâzım gelmez. Başının üzerinde testi veya denk gibl bir şey taşırsa bir şey tâzım gelmez. Bir günden ve bir geceden az olursa sadaka lâzım gelir. Bir günden fazlası bir gün gibidir. Elbiseyi geceleyin çıkarıp gündüzün giyse ve bütün giyim eşyasını böyle yapsa bile. çıkarırken tekrar giymemeye niyet etmedikçe bir kurban lâzım gelir. Eğer giymemeye niyet eder de sonra yine giyerse ceza çoğalır. Evvelâ birinci için kefaret verir. Keza bir gün elbise giyer de giydiği için kurban keser, sonra ertesi gün yine giymeye devam ederse ceza yine çoğalır. Ertesi gün için de kurban lâzım gelir. Çünkü yasak edilmiştir. Ona devamı için iptidanın hükmü verilir.
İZAH
«Mekruh olur.» Yani yukarıda geçtiği vecihle kokusunu duyarsa mekruh olur.
«Dikişli elbise»nin tarifi ihram faslında geçmişti.
«Mûtad şekilde giyerse...» Yani çalışırken onu 'korumaya dikkat etmesi gerekmezse demektir. Bunun zıddı, korumaya muhtaç olmasıdır. Meselâ entarisinin eteğini yukarıya kıvırmak, yakasını aşağıya indirmek böyledir. Lübab şerhî.
«Veya omuzlarına koyar»da iliklemezse birşey lazım gelmez. Yalnız bu mekruhtur. Bu hususta sözün tamamı ihram faslında geçmişti.
«Başını örterse...» Yanı başının bütününü veya dörtte birini örterse demektir. Yüz de baş gibidir. Nitekim gelecektir. Elini veya benzeri bir uzvu sarması bunun hilâfınadır.
«Veya denk gibi bir şey»den murad, blr hayvan yükünün yansıdır. Lübab şerhi. Dengi Bahır ve Minâh sahipleri dolu olmakla kayıtlamışlardır. Hatta içi dolu olmazsa ona denk denilmezmiş. Çünkü ancak içi dolu olduğu takdirde yükün diğer yarısına muadil olurmuş. Onun için burada mutlak zikretmiştir. Rahmetî.
Ben derim ki: Lâkin ben Bahır ve Minâh'ta bu söylenenlerle kaydedildiğini görmedim. Başka nüshaya müracaat etmelidir!
«Bütün bir gün veya bir gece»den murad, zâhire göre bunların miktarıdır. Günün yarısından itibaren elbiseyi çıkarmadan gecenin yarısına kadar giyse, yahut bunun aksini yapsa kurban lâzım gelir. Nitekim "daha azda sadaka lâzım gelir." demesi buna işarettir. Lübab şerhi.
«Az olursa sadaka lâzım gelir.» Yani buğdaydan yarım sâ (bir fitre tası) vermesi gerekir. 'Az' tabirinin içinde bir saat ve daha azı da dahildir. Hızânetü'I-Ekmel'de, "Bunun hilâfına olarak bir saat için yarımsâ, daha azı için bir avuç buğday lâzım gelir." denilmiştir. Bahır. Lübab sahibi de Hızâne'nin yolundan yürümüş, şarihi bunu ikrar etmiş, fakat fukahanın söylediğine muhalefetinden dolayı O'na itirazda bulunmuştur.
TEMBİH: Bazı Menâsik şarihlerinin beyanına göre bir kimse bir hacc nevi için ihrama girer de, dikişli elbise giymiş bulunursa, ve bu ibadeti bir günden azda tamamlayıp ihramdan çıkarsa ne

hüküm verileceği hususunda açık bir söz görmedim. Fukahanın, "Ceza kurbanı icabeden kâmil istifade ancak tam bir gün giymekle hasıl olur." demeleri, sadaka vermesini gerektirir. Şöyle de denilebilir: istifadenin kemâline bakarak bir günle sınırlandırmak ancak ihram zamanı uzun sürdüğüne göredir. Ama meselemizde olduğu gibi kısa sürerse, tüm istifade hasıl oldu demektir. Binaenaleyh kurban vacip olması gerekir. Bununla beraber mutlaka açık bir delil lâzımdır.
«Elbiseyi geceleyin çıkarıp gündüzün giyse...» Aksi de böyledir. Yani geceleyin giyip gündüzün çıkarsa hüküm birdir. Nitekim Lübab şerhinde böyle denilmiştir.
«Ve bütün giyim eşyasını böyle yapsa» cümlesi. "dikişli elbise giyerse" sözü üzerine mübalâğadır. Yani gömlek, kaftan, sarık, külâh, don ve mest gibi bütün elbiseleri toplayıp bir gün giyse sebep bir olduğu takdirde bir kurban kesmesi icabeder. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Yani hepsini zaruretten dolayı veya hepsini zaruretsiz olarak giymişse hüküm budur. Bazısını giymeye muztar ve mecbur olur da kalanlarını hiçbir zaruret yokken giyerse, müteaddit kurban lazım gelir. Nitekim ileride izah edeceğiz. Musannıfın söylediğine bakılırsa, bu eşyanın hepsini bir mecliste giymek lâzım değildir. Aliyyü'lKâri buna muhâlif olarak hepsinin bir mecliste giyilmesini şart koşmuştur. Bu eşyanın hepsini bir günde giymek kâfidir. Lübâb'da, "Çeşitli elbiseleri giymekle beraber bir takım sebeplerden dolayı ceza bir olur. Bunlar, hepsinin sebebi bir olması, çıkarırken artık giymemeğe niyet etmemesi, bütünelbiselerini bir mecliste veya bir günde giymek gibi şeylerdir." Yani sebep bir olmakla beraber demektir. Nitekim biliyorsun. Fakat bazısını bir gün, bazısını başka gün giyerse, sebep bir bile olsa ceza müteaddit olur.
«Çıkarırken tekrar giymemeye niyet etmedikçe bir kurban lâzım gelir.» Tekrar niyetiyle yahut yerine başkasını giymek niyetiyle çıkarırsa, ikinci bir kefaret lâzım gelmez. Çünkü giyme işi iç içe girer, ikisine bir fiil hükmü verilir. Lübab şerhi.
METİN
Elbisesi sırtında iken ihrama girdikten sonra o elbiseyle devam etmesi, ondan sonra yeniden giymesi gibidir. Velev ki zorla veya uyurken giydirilmiş olsun. Giyme sebebi başka başka olursa, ceza da başka başka olur. Bir gömlek giymeye muztar kalır da, iki gömlek giyer yahut bir külâh giymeye muztar kalır da onu sarığı ile beraber giyerse, hem kurban lâzım gelir, hem günah. Zaruretin kalmadığını kesin olarak bilir de yine o halde devam ederse, ikinci bir kefaret verir. Başın veya yüzün dörtte birini örtmek, bütününü örtmek gibidir. Kulaklarını ve ensesini örtmekte, elbisesiz olarak ellerini burnunun üzerine koymakta beis yoktur.
İZAH
«Yeniden giymesi gibidir.» Yani bir gün veya bir gece devam ederse kurban vâcip olur. Burada özürsüz olarak elbisesi sırtında iken ihrama girmenin sahih olduğuna işaret vardır. Avamın îtikadı bunun hilâfınadır. Çünkü dikişli elbiseden soyunmak ihramın vâciplerindendir. Sıhhatinin şartlarından değildir.
«Giyme sebebi başka başka olursa.» Meselâ sıtmalı olup elbisesini giymeye muhtaç olur da sıtma geçer, başka bir hastalığa tutulursa veya başka bir sıtmaya tutulur da elbisesini tekrar giyerse. iki kefaret vermesi icabeder. Birincisi için evvelden kefaret verip vermemesi farketmez. Düşman muhasara eder de onunla çarpışmak için günlerce elbisesini giymeye muhtaç olursa ve çarpışmaya çıkarken elbisesini giyer, döndüğü vakit çıkarırsa, o düşman oradan gitmedikçe bu adama bir kefaret lâzım gelir. Düşman gider de başka bir düşman gelirse iki kefaret icabeder. Bunun muktezası, Halebî'nin dediği gibidir. Yani soğuktan korunmak için giymiş, sonra hep aynı sebepten dolayı giyip çıkarmış, nihayet bu soğuk giderek başka bir soğuğa tutulmuş ve ondan dolayı giymişse, kendisine iki kefaret vâcip olur.
«Bir gömlek giymeye muztar kalır da iki gömlek giyerse ilh...» cümlesi öncekini tahsistir. önceki cümle, sebep değişince cezanın da değişeceğini anlatıyordu. Zahîre sahibi diyor ki: «Bu meselenin cinsinde asıl olan şudur: Zaruret yerinde ziyade, yeni bir cinayet sayılmaz. Lübab'da şöyle denilmektedir: Sebep başka başka olursa, meselâ bir elbise giymeye muztar kalır da iki elbise giyerse, bunları zaruret yerinde giydiği takdirde meselâ bir gömleğemuhtaç olup da iki gömlek yahut bir gömlekle bir cübbe giydiği, veya bir külâha muhtaç olup da onu sarıkla beraber giydiği takdirde bir kefaret vermesi vâcip olur. Bu kefarette muhayyer bırakılır.» Şarihi diyor ki: «Bir mecliste her ikisini giymeye zaruret bulunursa, bunları iki yerde giymesi de böyledir. Meselâ bir özürden dolayı bir sarıkla bir mest giyerse bir kefaret vermesi icabeder.» Bunları iki muhtelif yerde giyerse, yani biri zaruret yerinde, diğeri zaruretten başka bir yerde olursa nitekim sarık giymeye muztar kalır da, onu meselâ gömlekle beraber giyerse, yahut zaruretten dolayı bir gömlek giyer. zaruret yokken de iki mest giyerse o kimseye iki kefaret lâzım gelir. Bunların birincisi zaruret kefaretidir. Bu kefaret hakkında muhayyerdir. Bir de ihtiyârî kefaret verir. Bunda muhayyerlik yoktur.
«Hem kurban lâzım gelir, hem günah.» Kurban lâzım gelmesi biri sebebiyledir. Diğeri sebebiyle günah lâzım gelir. Burada münasip olan tabir, yukarıda arzettiğimiz gibi muhayyer kefaretin

Iüzumudur demekti. Çünkü bir özürden dolayı olunca kurban taayyün etmez. Nitekim gelecektir. Sarıkla külâh giymekte - iki gömlekte olduğu gibi - bir kefaret lâzım gelmesi nassan bildirilmiştir. Nitekim Lübab'dan nakli, yukarıda geçti. Fetih ve Mi'râc'da da böyle denilmiştir. Bahır sahibi buna muhalif olarak aralarında fark görmüştür. Nitekim Şurunbulâliyye'de buna tembih edilmiştir. "Hem günah lâzım gelir" diye söylediğine Bahır sahibi dahi Halebî'den naklen tembihte bulunmuş; sonra; "Bu bellenmelidir. Çünkü birçok ihramlılar bundan gafildirler. 'Nasıl ki gördük.' demiştir.
«İkinci bir kefaret verir.» Yani kesin bildikten sonra bir gün devam ederse, muhayyerlik olmaksızın ikinci bir kefaret verir. Fakat zaruretin kalmadığını şüpheyle bilerek devam ederse bir şey tâzım gelmez. Bahır.
«Bütününü örtmek gibidir.» Ebû Hanife'den meşhur rivayet budur Birçoklarının söylediği vecihle sahih olan da budur. Lübab şerhi.
«Kulaklarını ve ensesini örtmekle...» Keza bedenin ellerle ayaklardan maada yerlerini örtmekte beis yoktur. Ellere eldiven. ayaklara çorap giymek ise yasaklanmıştır. Meselenin tamamı ihram faslında geçmişti.
«Elbisesiz olarak» ifadesi, Fetih ve Bahır'da da vardır. Zâhire bakıIırsa, ellerini elbiseyle burnuna koyması sadece kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Çünkü burun yüzün dörtte biri etmez. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
METİN
Başının dörtte birini tıraş eder, yani saçlarını giderirse yahut sakalının dörtte birini tıraş eder veya kan alınan yerlerini tıraşlarsa. yani kan aldırırsa kurban vâcip olur. Aksi halde vâcip olan sadakadır. Nitekim Fetih'ten naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Yahut koltuklarından birini veya kasıklarını yahut ensesini veya bunların bütününü tıraş ederse, yine kurban lâzımgelir.
İZAH
«Yani saçlarını giderirse...» Tıraştan ustura veya başka bir şeyle isteyerek veya istemeyerek saçlarını kazımayı kastediyor. Ağdayla giderir veya sakalını yolarsa, yahut ekmek kararken saçı yanarsa, yahut eliyle saçına dokunur da düşerse, tıraş olmak gibidir. Saçlarının hastalıktan veya ateşten dökülmesi bunun hilafınadır. Bahır.
Ben derim ki: Bu, saç kısaltmaya da şâmildir. Nitekim Lübab'da açıklanmıştır. Lübab şarihi diyor ki: «Bunu Kâfî sahibi ve Kirmânî açıklamışlardır. ihramdan çıkmaya kıyasen doğru olan da budur. Hidâye şerhi Kifaye'de saç kısaltmanın kurban icabetmediği söylenilmiştir.»
«Başının dörtte birini» tıraş eder. Sahih ve ekseriyetle mezhebimiz ulemasının tercih ettikleri muhtar kavil budur. Tahtâvî'nin Muhtasar'ında bildirildiğine göre İmameyn, başının ekserisini tıraş etmedikçe kurban vâcip olmaz, demişlerdir. Lübab şerhi. Hacının başı saçsız ise, saç biten yerleri dörtte birini bulduğu takdirde kurban lâzım olur. Aksi takdirde sadaka vermesi gerekir. Sakalı son derece hafifse,dörtte bir miktarı tam olduğu takdirde kurban kesmesi vâcip olur. Aksi takdirde sadaka vermesi gerekir. Lübab. Sakalla bıyıklar bir uzuv sayılır. Fetih.
«Kan alınan yerleri»'nden murad, boynundaki hacamet yerleridir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
«Aksi halde vâcip olan sadakadır. » Yani tıraştan sonra kan aldırmazsa sadaka vermesi vâcip olur.
«Nitekim Fetih'ten naklen Bahır'da böyle denilmiştir.» Nehir sahibi; "Ben kendi nüshamda 'Fetih'ten naklen ' denildiğini görmedim." diyor.
Ben derim ki: Herhalde O'nun nüshalarından bu kelime düşmüş olacaktır. Yoksa Fetih'te onu ben de gördüm. Fetih sahibi buna Zeylâî'nin, "Tıraş olması kan aldıran için maksuttur. Muteber olan budur. Başka şey için tıraş olması bunun hılâfınadır." sözünü şahit getirmiştir.
«Veya bunların bütününü...» Yani zikredilen üç şeyin hepsini tıraş ederse kurban lâzım gelir. 'Bütününü' diye kayıtlaması, bu uzuvların dörtte biri bütünü yerine geçmediği içindir. Çünkü bunların bir kısmını tıraş etmekle yetinmek âdet olmamıştır. Şu halde bir kısmını tıraş etmek tam istifade sayılmaz. Başın dörtte biri ile sakal bunun hilâfınadır. Çünkü bu şekil tıraş bazı insanların âdetidir. Muhit'te, "Boynunun ekserisi bütün gibidir. Çünkü bedenin eşi bulunmayan her uzvunun ekserisi bütünü makamınadır." denilmişse de bu söz zayıftır. Keza Hâniyye'nin. "Koltuk çok kıllı olursa kurban vâcip olmak için dörtte biri itibara alınır, değilse ekserisi itibara alınır." sözü dahi böyledir. Mezhep musannıfın zikrettiğidir ki, dörtte bir başta ve sakalda itibara alınır. Bunlardan maada yerlerde kurban lâzım gelmek için uzvunbütünü nazarı itibara alınır. Bahır. Kısaltılarak alınmıştır.
Lübab'da bu üç şey gibi göğsünü, baldırını, dizini, uyluğunu, pazusunu ve kolunu tıraş edene dahi kurban lâzım geleceği bildirilmiştir. Bazıları bunlarda sadaka gerektiğini söylemişlerdir. Azını tıraş ederse sadaka lâzım gelir. Bunların dörtte biri bütünün yerini tutmaz. Lübab şarihi diyor ki: Musannıf (bazıları bunlarda sadaka gerektiğini söylemişlerdir) sözüyle Mebsut'un

ibaresine işaret etmektedir. Orada şöyle denilmiştir: "Her ne zaman kasten tıraş edilen bir uzvu tıraş ederse bir kurban kesmesi vâcip olur. Kasten tıraş edilmeyen bir yerini tıraş ederse sadaka vermesi gerekir." Mebsut sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: "Maksut olmayan yerlerden biri, göğüs ve baldırların kıllarını tıraş etmektir. Maksut olan yerlerden biri de başı ve koltukları tıraş etmektir." Bedayi, Timurtâşî ve Nuhbe'de dahi böyle denilmektedir. Esah olan Mebsut sahibinin söylediğidir. İbn-i Hümâm, "Hak olan budur." demiştir. Hâsılı üçten her biri, yani koltuk, kasık ve boyun başlı başına kasten tıraş edilen yerlerdir. Binaenaleyh bunlarda kurban vâcip olur. Lâkin hiçbirinin dörtte biri bütünü yerine geçmez. Sebebini yukarıda gördük. Göğüs, baldır ve benzerleri bunun hilafınadır. Onları tıraş etmekle sadaka vâcip olur. Fetih sahibi diyor ki: "Çünkü bunları tıraş etmek arzusu ancak başka yerlerin zımnındadır. Zira yalnız baldırı parlatmak âdet olmamıştır. Âdet sırttan ayağa kadar her yeri parlatmaktır." Bahır sahibi de şunları söylemiştir: "Bu izaha göre üçle kayıtlamak, göğüs ve baldır gibi maksut olmayan uzuvlardan ihtiraz içindir." Bilmelisin ki tıraş edilen dağınık yerler koku gibi toplanır. Ayrı ayrı yerlerden başının dörtte birini tıraş ederse, bir kurban kesmesi vâcip olur. Lübab. İleride gelecek ki bıyıklarını tıraş edene sadaka lâzım gelir.

TEMBİH: Tıraş etmeyi, Câmi-i Sağîr'e uyarak koltuklarda da zikretmesi, caiz olduğuna işaret içindir. Sünnet olan onları yolmaktır. Onun için Asıl nam kitapta bu tabir kullanılmıştır. Bıyığın kısaltılması mı sünnettir, yoksa tıraş edilmesi mi meselesi ihtilâflıdır? Müteehhirîn ulemamızdan bazılarına göre mezhep, kısaltılmasıdır. Bedayi sahibi, "Sahih olan budur." demiş; Tahâvî; "Kısaltmak iyidir, tıraş etmekse daha iyidir." ifadesini kullanmıştır. Üç İmamımızın kavli budur. Nehir. Fetih sahibi diyor kl: «Kısaltmanın tefsiri, bıyıklan dudak kenarlarından alarak kısaltmasını temin etmektir.» Hidâye sahibinin sözüne göre ise, bıyıklarını dudakları hizasında bırakmaktır.

Bıyıkların iki ucuna gelince: Bazılarına göre bunlar bıyıktan, bazılarına göre sakaldandır. Bu takdirde onları terketmekte beis yoktur, diyenler olmuş; mekruh olduğunu söyleyenler de bulunmuştur. Çünkü bunda alemlere ve Ehl-i Kitap'a benzemek vardır. Bu söz doğru olmaya lâyıktır. Tamamı Nûh Efendi Hâşiyesindedir. Bahır sahibi Tahâvi'nin söylediğini tercih etmiş; sonra, "Buhârî ile Müslim'de rivayet edilen İ'fay-i Lihye, sakalı sıklaşıp çoğalmayabırakmaktır. Bunun sünnet miktarı bir tutamdır, ziyadesini keser." demiştir. Tamamı bu kitap üzerine yazdığımız hâşiyededir. Bir kısmı da oruç bahsinde geçmişti.

Kasıklara gelince; Bahır'da Nihâye'den naklen, "Sünnet olan onları tıraş etmektir. Çünkü hadiste on haslet sünnettendir. Bunlardan biri de istihdâttır. buyrulmuştur. Bu kelime kasıkları demirle tıraş etmektir diye tefsir edilmiştir." denilmiştir.

METİN

Ellerinin veya ayaklarının yahut hepsinin tırnaklarını bir mecliste kesmekle kurban lâzım gelir. Meclis ayrı ayrı olursa kurban da müteaddit olur. Meğer ki yer bir olsun. Mesela koltuklarını iki mecliste yahut başını dört mecliste tıraş etmek böyledir. Yahut bir elle bir ayağının tırnaklarını keserse yine kurban lazım gelir. Çünkü dörtte bir, bütün gibidir. Tavaf-ı kudûmü veya tavaf-ı sadori cünüp yahut hayızlı olarak yaparsa yine bir kurban lâzım gelir. Zira tavaf-ı kudûm başlamakla vâcip hükmüne girer. Farz olan tavafı abdestsiz yaparsa, hüküm yine budur. Cünüp olarak yaparsa, tekrarlamadığı takdirde bir deve vâcip olur.

İZAH

«Meselâ koltuklarını iki mecliste tıraş etmek böyledir.» Bunu mahal birliği sayıp, iki elin tırnaklarını kesmeyi mahal birliği saymamak müşkildir. Bununla beraber bu hususta rivayet yoktur. Nitekim bunu inâye sahibi söylemiştir. Yani bu meselenin hükmü, mezhebimiz ulemasından bazıları tarafından çıkarılmıştır ki, bir olduğu takdirde bir kurban lâzım geleceği nakledilmiştir. Nitekim şarihin yaptığı da bunu iktiza etmektedir. Ama bunu açık söyleyen görmedim. İnâye sahibi rivayet sabit olduğu takdirde bu işkale şöyle cevap vermiştir: «Burada birkaç yerin bir sayılmasını icabeden bir şey vardır ki, o da tenvîrdir (Yani macunla kılları gidermektir). O kimse bütün bedeninin kıllarını paklasa, kendisine yalnız bir kefaret lâzım gelir. Tıraş etmek de tenvîr gibidir. Bahis mevzuu kısaltma meselesinde onu böyle yapacak bir şey yoktur.» Burada şöyle bir itiraz yapılabilir: Kısaltmak da böyledir. Hem tıraş yeri müteaddit olur, meclis de değişirse, kısaltmak kefaret icabeder. Halbuki her meclis için o mecliste yapılan cinayetin gereği vâcip olurdu. Nitekim bunu Bahır sahibi ve başkaları açıklamışlardır.

«Başını dört mecliste tıraş etmek», her mecliste dörtte birini almakla olur. Birinci meclis için kefaret vermemişse, mecmuu için bilittifak bir kurban vâcip olur. Lübab şerhi.

«Başlamakla vacip hükmüne girer.» sözüyle şarih, nâfile olarak yapılan her tavafta hükmün böyle olacağına işaret etmiştir. Binaenaleyh tavafı cünüp olarak yapmışsa kurban; abdestsiz yapmışsa sadaka vâcip olur. Nitekim Zeylâî'den naklen Şurunbulâliyye'de böyle denilmiştir. Şarihin bu sözü şunu da ifade eder ki, kefaret, kavi ile zayıf arasında fark yapmaksızın ıstılâhî

vâcibi terk etmekle lâzım gelir. Çünkü başlamakla vâcip olan bir şey, Allah'ın vâcipkılmasıyla vâcip olan tavâfı- sader gibi vâcipten daha aşağıdır. Zira bunların ikisi de zannî delil ile sabit olan vücupta müşterektirler. Kat'î delille sabit olan farz tavaf bunun hilâfınadır. Onun için cinayet işlenirse, oralarında farkı göstermek ve sübut cihetinden bu tavafta deve boğazlamak vâcip olur.
«Farz olan tavafı abdestsiz yaparsa» diye kayıtlaması, tavafın sadece pis elbise veya pislik bulaşmış bedenle yapılması mekruh olduğu içindir. Zahîriyye'de her pis elbiseyle yapılan tavafta bir kurban vâcip olacağı kaydedilmişse de, rivayet itibariyle bunun aslı yoktur. Musannıf şuna da işaret etmiştir ki, namaz caiz olmayacak şekilde çıplak olarak tavaf ederse, vâcip olan örtünmeyi terk ettiği için kurban lâzım gelir. 'Farz' diye kaydetmiştir ki bundan murad, tavafın ekseri şavtlarıdır. Çünkü az miktarını abdestsiz tavaf eder de tekrarlamazsa, her şavt için yarım sâ' buğday tasadduk etmesi vâcip olur. Ancak sadakanın kıymeti, kurban kıymetine yükselirse, ondan dilediği miktarı kısar. Bahır.
"Cünüp olarak yaparsa, tekrarlamadığı takdirde bir deve vâcip olur." Ama az şavtlarını cünüp olarak tavaf eder de bunları tekrarlamazsa, bir koyun vâcip olur. Tekrarlarsa her şavt için yarım sâ' sadaka vâcip olur. Çünkü tavafı ziyaretin az olan şavtlarını geciktirmiştir. Bahır. Lakin Lübab'da, "Az miktarını cünüp olarak tavaf ederse, her şavt için sadaka vermesi vâcip olur. Tekrarlarsa sadaka sâkıt olur." denilmiştir. "Tekrarlamadığı takdirde" ifadesinden murad, tavaftır ki kudûme, sadare ve farza şâmildir. Tekrarlarsa bir şey lazım gelmez. Çünkü ile zaman tavafı herhangi hadesle yapar da sonra tekrarlarsa, hadesli tavafın gerektirdiği ceza sâkıt olur. H.
Ben derim ki: Lâkin farz tavafı kurban günlerinden sonra tekrarlarsa, İmam-ı Âzam'a göre geciktirdiğinden dolayı kurban lâzım gelir. Bu, tekrarlama cünüplükten dolayı olduğuna göredir. Aksi takdirde bir şey lâzım gelmez. Nitekim kurban günlerinde tavafı mutlak surette tekrarlaması böyledir. Bu, Hidâye'de bildirilmiştir. Bahır sahibi buna göre hareket etmiş; Sirâc sahibi ile diğer ulema da bu kavli sahih bulmuşlardır. Gâyetül'-Beyan sahibi bunun hata olduğunu söylemiştir. Çünkü tahâvî şerhinde, gecikmekle mutlak surette kurban lâzım geleceği rivayeti açıklanmıştır. Bahır sahibi buna cevap vermiş; "Bu, başka bir rivayettir." demiştir.
TEMBİH: Tavafı tekrarlama meselelerinden biri de Lübâb'da zikredilen şu meseledir: Tavafı ziyareti cünüp olarak, tavaf-ı saderi ise abdestli yaparsa, tavaf-ı saderi kurban günlerinde yaptığı takdirde, saderi terk ettiği için kurban vâcip olur. Çünkü yaptığı sader tavafı, tavafı ziyarete intikal etmiştir. Ziyaret için ikinci defa tavaf ederse, ziyaret tavafı sadere intikal ettiği için bir şey lâzım gelmez. Sader için kurban günlerinden sonra tavaf ederse, iki kurban vâcip olur. Biri saderi terk ettiği için, yani sader ziyarete döndüğü içindir. İkincisi de ziyaret tavafınıgeciktirdiği içindir. Sader için ikinci defa tavaf ederse, onun kurbanı sâkıt olur. Ziyaret tavafını abdestsiz, sader tavafını abdestli yaparsa, sader tavafı bayram günlerinde yapıldığı takdirde ziyaret tavafına intikal eder. Sonra sader için ikinci defa tavaf ederse, bir şey lâzım gelmez. ikinci defa tavaf etmezse, onu terk ettiği için kurban vâcip olur. Tavaf kurban günlerinden sonra yapılırsa intikal etmez. Tavaf-ı ziyareti abdestsiz yaptığı için bir kurban vâcip olur. Tavaf-ı ziyareti abdestsiz, tavaf-ı saderi cünüp olarak yaparsa iki kurban vâcip olur.
METİN
Esah olan, cünüplükte vâcip, abdestsizlikte mendup olmasıdır. Hem muteber olan birincidir. ikincisi onun tamamlayıcısıdır. Binaenaleyh sa'yi tekrarlamak vâcip değildir. Cevhere. Fetih'te beyan edildiğine göre. umre için cünüp veya abdestsiz olarak tavaf etse kurban vâcip olur. Onun tavafından bir şavt bırakması da kurban gerektirir. Çünkü umrede sadakanın tesiri yoktur. Arafat'tan - velev ki devesi kaçtığı için olsun - imamdan ve güneş batmazdan önce çekilirse kurban vâcip olur. Ama geri dönerse kurban sâkıt olur. Esah kavle göre velev ki güneş battıktan sonra dönsün. Gâye.
İZAH
«Esah olan, cünüplükte vâcip, abdestsizlikte mendup olmasıdır.»
Yani tekrarlamak cünüp olana vâcip, abdestsiz olana menduptur. Bahır sahibi, "Tavaf-ı kudûmu cünüp olarak yaparsa tekrarlaması lazım gelir." diyor. Tavaf-ı kudûmde tekrarlamak vâcip olunca, tavaf-ı saderle farz tavafta evleviyetle vâcip olur. H.
TEMBİH: Bahır sahibi diyor ki: «Vâcip olan iki şeyin biri, yani ya koyun kesmek yahut tekrarlamaktır. Mekke'de bulunduğu müddetçe tekrarlamak asıldır. Tâ ki tamamlayıcı tamamlanan cinsinden olsun. Bu kurbandan efdaldir. Fakat ailesinin yanına dönerse, abdestsiz hakkında koyun göndermenin tekrarlamaktan efdal olduğuna ulema ittifak etmişlerdir. Cünüp hakkında Hidâye sahibi geri dönmenin efdal olduğunu tercih etmiştir. Muhit sahibi ise fakirterin menfaatı için koyun göndermenin efdal olduğunu tercih etmiştir. Birinciye döndü mü yeni ihramla döner. Bu, tavaf-ı ziyareti cünüp olarak yapmakla kadınlar hakkında ihramdan çıkmış sayıldığına binaendir. Umre için ihrama girerse ondan başlar, sonra tavaf-ı ziyareti yapar. Onun

vaktini geçirdiği için kendisine kurban lâzım gelir.
«Ham muteber olan birincidir» Bu cümle, cünüplükte vâciptir cümlesi üzerine atfedilmiştir. Kerhî'nin kavli budur. îzâh sahibi de bu kavli sahih bulmuştur. Râzî buna muhaliftir. Bu cünüplük hakkındadır. Abdestsizliğe gelince: Muteber olan bilittifak birincisidir. Sirâc. Şarihin, "Binaenaleyh sa'yi tekrarlamak vâcip değildir." sözü, bu hilâfın semeresini beyandır. Râzî'nin kavline göre sa'yi tekrarlamak vâciptir. Çünkü birinci tavaf bozulmuştur. Sanki hiçyapılmamıştır. Sirâc. Bahır sahibinin, "Bu hilâfırı. semeresi yoktur." demesi. vakiin hilâfınadır.
«Fetih'te beyan edildiğine göre ilh...» Fetih sahibi bunu Muhit'e nisbet etmiştir. Onu Şurunbulâliyye sahibi de nakletmiştir. Bir benzeri de Lübab'dadır. Orada şöyle denilmiştir: «Bütün umre için veya ekserisi yahut azı için tavaf eder de bir şavtında olsun cünüp veya hayızlı nifaslı yahut abdestsiz bulunursa, bir koyun vâcip olur. Burada çokla azın, cünüplükle abdestsizliğin arasında fark yoktur. Çünkü umrenin tavafında devenin ve sadakanın bir tesiri yoktur. Tavaf-ı ziyaret bunun hilâfınadır. Keza umrenin tavafından az miktarını velev bir şavtını - terkederse, kurban vâcip olur. Tekrarlarsa kurban sâkıt olur.»
Lâkin Bahır'da Zahîriyye'den naklen şöyle denilmektedir: «Azını abdestsiz olarak tavaf ederse, her şavt için buğdaydan yarım sâ' vermesi vâcip olur. Ancak bunun kıymeti kurbanın kıymeti kadar olursa, ondan dilediği kadar azaltır.» Sirâc'da da böyle denilmiştir. Zâhire bakılırsa bu başka bir kavildir. Musannıfın ileride gelecek olan "İfrad haccı yapana ihramına cinayeti sebebiyle nerede kurban lâzım gelirse, kırân yapana orada iki kurban lâzım gelir. Sadaka da öyledir." ifadesi ki şarih orada temettu yapanın da kırân yapan gibi olduğunu söylemiştir- buradakine ters düşmez. Velev ki temettu yapanın cinayeti hem hacc ihramına, hem umre ihramına karşı işlenmiş olsun. Çünkü orada murad, ihram yasaklarından birini yapmak suretiyle işlenen cinayettir. Vâcıplerden birini terk etmek bunun hilafınadır. Nitekim şarihin sözünde gelecektir. Burada ise cinayet, vâcip olan temizliği terketmekle olmuştur. Binaenaleyh umrede yasak bir fiili yapmakla sadakanın vâcip olmasına aykırı değildir. Onun için Lübab sahibi umumileştirmeyerek, "Umrenin tavafında sadakanın tesiri yoktur." demiştir. Şarih ise Fetih sahibine uyarak ibareyi mutlak söylemiştir.
«Arafat'tan imamdan önce çekilirse ilh...» Yani güneş batmadan Arafat hududundan çıkarsa mânâsınadır. Aksi takdirde bir şey lâzım gelmez. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir.
«Velev ki devesi kaçtığı için olsun.» Lübab sahibi diyor ki: «Devesi kaçar da kendisini güneş batmadan Arafat'tan çıkarırsa, ona kurban Iâzım gelir. Keza devesi kaçar da, o da yakalamak için arkasından giderse hüküm budur.» Lübab şarihi Aliyyü'l-Kâri, "Burada- vâcibi özür için terketmek kurbanı ıskat eder diye itiraz olunabilir." demiştir. Fakat kendisine şöyle cevap verilmiştir: «Geri dönmek suretiyle bunun tedariki mümkündür. Kurbanı geri dönmek ıskat eder.»
Ben derim ki: En iyisi bâbın başında arzettiğimiz şekilde cevap vermektir. Yani, "Kurbanı ıskat eden özürden murad, kullar tarafından gelmeyen özürdür." demelidir. Bunun izahı ihsar bâbında gelecektir.
«Ve güneş batmazdan önce...» Sarih bu atıfla, ulemanın imamdan muradlarının, güneşin batması olduğunu anlatmak istemiştir. Çünkü aralarında mülâbeset (karışma) vardır. Ziraimama güneş battıktan sonra yola çekilmek vâcip olunca, onunla beraber çekilmek, güneş battıktan sonra çekilmek olur. Yoksa güneş batar da hacılar yola çekilir imam yerinde durursa, hacılara bir şey lâzım gelmez. İmam güneş batmadan çekilir de hacılar da ona tâbi olurlarsa, hem imama hem hacılara kurban vâcip olur. Bunun sebebi şudur: Gecenin bir cüzünde Arafat'ta durmak (vakfe) vâciptir. Onu terk edene kurban lâzım gelir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. H.
«Esah kavle göre velev ki güneş battıktan sonra dönsün.» Güneş battıktan sonra dönerse, zâhir rivayete göre kurban sâkıt olmaz. Kudûrî, İbn-i Şücâ'ın İmam-ı Âzam'dan "sakıt olur" diye naklettiği rivayeti sahihlemiş ve, "Güneş batmadan geri dönerse, esah kavle göre evleviyetle kurban sâkıt olur." demiştir. Nitekim Bahır'da da böyledir. Nikâye'nin Aliyyü'l-Kâri şerhinde şöyle denilmektedir: «Cumhur-u ulema, zâhir rivayetin esah olduğu kanaatindedir. Güneş batmadan geri dönerse. en zâhir hal sükût etmemektir. Çünkü vakfeyi güneş batıncaya kadar devam ettirmek vaciptir. Bir kısmının bulunmamasıyla vakfe bulunmamış olur.»
Ben derim ki : İbn-i Kemâl Hidâye şerhinde hulâsaten şunları söylemiştir: «Şarihler burada rivayeti naklederken hata etmişlerdir. Çünkü Bedâyi'de anlatıldığına göre, hacı güneş batmadan ve imam Arafat'tan çekilmeden geri dönerse, bize göre kurban sâkıt olur. İmam Züfer buna muhaliftir. Güneş batmadan fakat imam Arafat'tan çıktıktan sonra dönerse, İbn-i Şücâ'ın imam-ı Azam'dan rivayetine göre kurban sâkıt olur. Kudûrî buna itimat etmiştir. Asıl'da sâkıt olmadığı zikredilmiştir. Güneş battıktan sonra dönerse, hilâfsız kurban sâkıt olmaz. Çünkü vâcip tekerrür etmiştir. Artık geri dönmekle sükuta tahammülü yoktur.»
METİN

Yahut farzın yedi tavafından az miktarını terkederse, yani ondan başka tavaf yapmazsa kurban lâzım gelir. Hattâ tavaf-ı sederi yaparsa, farzı tamamlayacak kadarı ona intikal eder. Sonra saderin azı kalırsa sadaka vâcip olur. Aksi halde kurban lâzım gelir. Farz tavafın ekseri şavtlarını bırakmakla, kadınlar hakkında tâ o tavafı yapıncaya kadar ihramlı kalır. Her cima ettikçe meclis değişmek şartıyla kurban lâzım gelir. Meğer ki terk etmek istemiş olsun. Fetih.

İZAH

«Yahut farzın yedi tavafından az miktarını terkederse» kurban vâcip olur. Çünkü tavaf şavtlarının farz olanları, yedi şavtın tamamı değil ekserisidir. Velev ki muhakkak İbn-i Hümam, "Bizim Allah Teâlâ huzurunda inandığımız şudur ki: Yedi şavttan az olan tavaf kâfi değildir. Onun noksanı hiçbir şeyle tamamlanmaz." demiş olsun. Çünkü bu O'nun, bütün mezhep ulemasına muhalif olan bahislerinden biridir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Amatalebesi Allâme Kâsım, "Onun mezhebe muhalif olan bahisleri muteber değildir." demiştir.

«Hattâ tavaf-ı saderi yaparsa...» Meselâ tavaf-ı saderi yaparsa demektir. Çünkü vakfeden sonra hangi tavafı yaparsa yapsın farz yerine geçer. Nitekim arzetmiştik. Şurunbulâliyye. Şarih bunu, "Yani ondan başka tavaf yapmazsan" sözüyle ifade etmiştir.

«Sonra saderin azı kalırsa sadaka vâcip olur.» Yani sader şavtlarından azı kalırsa ki, bundan murad, rükne intikal eden miktardır. Meselâ farz tavaftan üç şavt bırakmış, sader için yedi şavt yapmışsa, bu yedinin üçü farz tavafa intikal eder. Bu üç şavt, tavaf-ı saderden onun borcudur. Bundan dolayı sadaka lâzım gelir. Ama sader için altı şavt tavaf etmiş de onlardan üçü farza intikal etmiş bulunursa, saderin ekserisi yani dört şavtı boynuna borç kalır. Bunun için kendisine kurban tâzım gelir. Sonra bu izah, tavaf-ı saderin sonu teşrik günlerinin sonuna kadar yapılmadığına göredir. Aksi takdirde kendisine sadaka veya kurbanla beraber başka bir sadaka lâzım gelir. Çünkü İmam-ı Âzam'a göre farzın az miktarını geciktirmiştir. Her şavt için buğdaydan yarım sa' (bir fitre tası) verecektir. İmameyn buna muhaliftir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Tatarhâniyye ile Kuhistâni ve Lübab'da dahi böyle denilmiştir. Lâkin Şurunbulâliyye' de Fetih'ten naklen. "Azını yani farz tavafın azını terk ederse, geciktirdiği için kurban; saderin terk edilen şavtları için sadaka lâzım gelir" denilmiştir. Demek ki O'na göre azını geciktirdiği için kurban vâciptir. Nitekim görüyorsun.

«İhramlı kalır.» Ailesinin yanına dönerse, aynı ihramla geri dönmesi icabeder. Onun yerine bedel kifayet etmez. Lübab.

«Kadınlar hakkında» demesi, tıraş olmakla tavafa kadar kadınlardan maada her şey kendisine helâl olduğu içindir.

«Her cima ettikçe kurban lâzım gelir.» Bu, ileride görüleceği vecihle ya koyun yahut deve olacaktır.

«Meğer ki terk etmek istemiş olsun.» Yani ikinci cima ile artık kendisine bir şey lâzım gelmez. Velev ki meclis değişsin. Halbuki terk niyeti bâtıldır. Çünkü o haccdan kendisini ancak ameller çıkarır. Lâkin yasak fiiller bir niyete - yani ihramdan acele çıkmak niyetine istinat edince, hepsi bir sayılır ve ona bir kurban kâfi gelir. Bahır. Lübab sahibi şöyle demektedir: «Bilmiş ol ki ihramlı bir kimse ihramı bırakmayı niyet eder de, ihramsızların yaptığı gibi elbise giymeye, koku sürünmeye, tıraş olmaya, cima etmeye ve av vurmaya başlarsa, bunlarla ihramdan çıkamaz. Eski ihram haline dönmesi icabeder. İrtikâbettiği yasak fiiller için bir kurban vâcip olur. Velev ki bütün yasak fiilleri İrtikâbetmiş olsun. Ceza ancak bırakmayı niyet etmediği vakit cinayetlerin çoğalmasıyla müteaddit olur. Sonra bırakma niyeti. ancak çıkmamak meselesini bilmediği için bu kasıtla ihramdan çıktığını zanneden hakkında muteberdir. Bu kasıtla ihramdan çıktığını bilirse niyeti muteber değildir.»

Ben derim ki: Lübab sahibinin zikrettiği, "Bırakma niyeti bâtıldır. İhramdan ancak fiillerle çıkar." sözü, bırakmaya memur olmadığı zamana yorumlanır. Nitekim cinayetler bâbının sonunda bundan bahsedeceğiz. Hastalık veya düşman korkusu sebebiyle haccdan men edilen kimse onu bırakmaya memurdur. Çünkü hedy kurbanını mikât dışında keser ve onun ihramı hükümsüz kalır. Nitekim bâbında gelecektir. Yine orada söyleyeceğiz ki, kul hakkından dolayı ihramın mucebini yapmaktan men edilen kimse, hedysiz ihramdan çıkar. Nasıl ki kocasının izni olmaksızın ihrama giren köle böyledir. Bunlar kurban kesmeden derhal ihramdan çıkabilirler. Bu anlattıklarımızla Şurunbulâliyye'nin itirazı defedilmiş olur. Şurunbulâliyye sahibi, yukarıda geçen; "İhramdan ancak fiillerle çıkar." sözü ile, bir kimsenin cariyesini tırnak kesmek veya cima etmek suretiyle ihramdan çıkarması meselesi arasında aykırılık olduğunu söylemiştir.

METİN

Tavaf-ı saderi veya onun dört şavtını terk ederse, yine kurban lâzım gelir. Bunu terketmesi ancak Mekke'den çıkmakla gerçekleşir. Sa'yi yahut sa'yin ekserisini terkeder veya özrü yokken sa'yi esnasında vasıtaya binerse; veya cem'de yani Müzdelife'de vakfeyi terkederse yahut bütün şeytan taşlamalarını, yahut bir günün taşlamasını veya ilk taşlamayı yahut bir günün ekseri

taşlarını terk ederse yahut mikât dışında kurban günlerinde haccdan tıraş olursa bir kurban vâcip olur. O günlerden sonra tıraş olursa iki kurban tâzım gelir.
İZAH
«Yahut onun dört şavtını terk ederse kurban lâzım gelir.» Daha azını terk ederse sadaka vermesi gerekir. Nitekim gelecektir.
TEMBİH: Ulema tavaf-ı kudûma başlayıp da ekserisini veya azını terk edenin hükmünü açıklamamışlardır. Zâhire bakılırsa, başlamakla vâcip olduğu için, o da sader gibidir. Sözün tamamını ihram bâbında arzetmiştik.
«Bunu terketmesi ancak Mekke'den çıkmakla gerçekleşir.» Çünkü Mekke'de oldukça sefer kasdetmeden kendisinden bu istenmez. Bahır sahibi diyor ki: «Şarih 'terk' sözüyle, bıraktığını yaparsa, mutlak surette kendisine bir şey lâzım gelmeyeceğine işaret etmiştir. Çünkü bunun vakitle bir sınırı yoktur.» Yani bir vakti yoktur ki o vaktin geçmesiyle kazaya kalsın. Nehir ve Lübab'dan naklen arzetmiştik ki, Mekke'ye gelir de tavaf etmezse, mikâtı geçmedikçe dönerek tavaf etmesi vâciptir. O kimse hayvan kesmekle umre için yeni ihrama girerek dönmek arasında muhayyerdir. Geciktiği için kendisine bir şey lâzım değildir.
«Özrü yokken» sözü hem terkin, hem binmenin kaydıdır. Fetih sahibi Bedâyi'den naklen, "Bu bâbta vâcibi terk etmenin hükmü budur." demiştir. Yani özürsüz bırakırsa kurban lâzım gelir. Özürden dolayı bırakırsa mutlak surette bir şey lâzım gelmez. Bazıları yalnız hakkındadelil bulunan şeyde lâzım gelmez demişlerdir. Bu, elbise giymek, koku sürünmek gibi yasak bir fiili irtikabetmenin hilâfınadır. Çünkü bâbın başında arzettiğimiz gibi böyle bir fiil irtikâbederse, özürden dolayı bile olsa mucebi lâzım gelir. Sonra ihramdan çıkıp cima ettiğinde sa'yi tekrar yaparsa, kendisine kurban lâzım değildir. Çünkü sa'y vakitle sınırlandırılmamıştır. Bilâkis şart, onu tavaftan sonra yapmaktır. Bu da mevcuttur. Bahır.
«Yahut bütün şeytan taşlamalarını terk ederse» kurban lâzım gelir. Bütününe karşı bir kurban vâcip olması, cins bir olduğu içindir. Nasıl ki tıraşta da öyledir. Terk etmek ancak taşlama günlerinin sonu olan dördüncü günde güneşin batmasıyla tahakkuk eder. Çünkü bunun yalnız orada ibadet olduğu malûmdur. Günler bâkî oldukça tekrarlamak da mümkündür. Binaenaleyh tamamlamak üzere taşları atar. Sonra bunu geciktirmekle İmam-ı Âzam'a göre kurban vâcip olur. İmameyn buna muhaliftir. Bahır. Bundan anlaşılır ki, bütün taşları geciktirmekle yahut bir günün taşlarını ertesi güne bırakmakla kurban vâcip olmak için; terk etmek kayıt değildir. Ama şeytan taşlamayı geceye bırakırsa, kendisine bir şey lâzım gelmez. Nitekim izahı taş atma bahsinde geçti.
«Yahut bir günün taşlamasını terk ederse» - velev ki kurban günü olsun - kurban vâcip olur. Çünkü bu tam bir ibadettir. Bahır.
«Veya ilk taşlamayı ilh...» Bu, bildiğin gibi üst taraftakinde dahildir. Lâkin musannıf Hidâye'ye uyarak ayrıca zikretmiştir. Zira sair günlerde Cemre-i Akabe'yi terk etse sadaka vermesi lâzım gelir. Çünkü o günlerde en az taş atılan yer burasıdır. İlk gün bunun hilâfınadır. Çünkü bütün taş atılan yer ondan ibarettir. Rahmetî.
«Yahut bir günün ekseri taşlarını terk ederse...» Bayram gününde dört veya fazla taş atmak, sonraki günlerde onbir taş atmak gibi onu geciktirirse hüküm yine böyledir. Ama bundan daha azını terk eder veya geciktirirse, her taş için bir sadaka lâzım gelir. Ancak kurban kıymetine yükselirse, dilediği kadar azaltır. Lübab.
«Yahut mikât dışında kurban günlerinde haccdan tıraş olursa...» Yani mikât dışında hacc veya umreden çıkmak için tıraş olursa kurban lâzım gelir. Çünkü mekânla sınırlıdır. Bu, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göredir. Ebû Yusuf buna muhaliftir.
«Kurban günlerinde» sözü, hacc için olmak kaydıyla tıraşa müteallikti r. Onun için onu umreden evvel zikretmiştir. Şu halde haccedenin tıraşı zamanla da mukayettir. Bunda İmam Muhammed muhaliftir. Ebû Yusuf ise ikisinde de muhaliftir. Bu hilâf, ihramdan çıkmakta değil, kurbanla ödetmek hususundadır. Çünkü ihramdan çıkmak ne zaman ve nerede olursa olsun tıraşla hasıl olur. Fetih. Umrenin tıraşı ise bilittifak zamana bağlı değildir. Hidâye. Dürer sahibinin sözü, "kurban günleri" tabirinin hem hacc hem umre için kayıt olduğu zannını veriyor. O bu sözü Zeylâî'ye nisbet etmiştir. Halbuki Zeylâî'nin ifadesinde bu zannı verecekbir şey yoktur. Nitekim müracaat edilirse anlaşılır.
«O günlerden sonra tıraş olursa iki kurban lâzım gelir.» Bunların biri mekân, diğeri zaman içindir. T.
METİN
Mikât dışında umre sebebiyle tıraş olursa, yine bir kurban lâzım gelir. Çünkü tıraş Harem'e mahsustur. Harem'den çıkıp mikât dışına varan ve oradan tekrar Harem'e dönen, sonra saçlarını kısaltan umreciye kurban lâzım değildir. Hacceden dahi çıkar da bayram günlerinde dönerse hükmü budur. Bayram günlerinde dönmezse, geciktiği için kurban lâzım gelir.

Hacı şehvetle öper veya dokunursa, meni gelsin gelmesin esah kavle göre kurban lâzım değildir. Eliyle meni getirir veya hayvana cima eder de menisi gelirse; yahut hacceden kimse tıraşı veya farz tavafı kurban günlerinden geciktirirse kurban lâzım değildir. Çünkü bunların ikisi de kurban günleriyle sınırlıdır.

İZAH

«Ve oradan...» Tıraş olmadan yahut mikât dışında saçını kısaltmadan tekrar Harem'e dönen kimseye kurban lâzım değildir.

«Hacceden dahi çıkar da ilh...» ifadesi, Dürer sahibi ile Sadru'ş-Şeria'ya ve İbn-i Kemâl'e reddiyedir. Onlar ihramdar, çıkmadan mikât dışına gider sonra dönerse, kurban vâcip olacağını mutlak söylemişlerdir. Çünkü sırf Harem'den çıkmakla ihramlıya bir şey lâzım gelmez. Hidâye sahibi diyor ki: «Bir kimse umreye niyet ederek Harem'den çıkar ve saçlarını kısaltırsa, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göre ona kurban vâcip olur. Ebû Yusuf'a göre bir şey lâzım değildir. Saçlarını kısaltmadan döner de sonra kısaltırsa, hepsinin kavline göre bir şey lâzım gelmez. Çünkü bu işi yerinde yapmıştır. ödemesi lazım gelmez.» İnâye sahibi, "Hacı bunu yaparsa Ebû Hanife'ye göre ondan geciktirme kurbanı sâkıt olmaz." demiştir. Böylece nassan beyan ediyor ki, hacıya lâzım gelen kurban, ancak tıraşı kurban günlerinden geciktirdiği içindir. Şunu da ifade ediyor ki: Harem'den çıktıktan sonra tekrar döner de, kurban günlerinde orada tıraş olursa bir şey lâzım gelmez. Bunda fıkıh meseleleri ile az çok teması bulunan kimse durup kalmaz. Buna dikkat etmelidir. Şurunbulâliyye.

«Hacı şehvetle öperse ilh...» Bu meselenin hulâsası şudur: Sarmaşmak, çıplak olarak birbirine sarılmak, fercden başka bir yere cima, şehvetle öpmek ve dokunmak gibi cimayı davet eden mukaddimeleri kurban icabeden cinayetlerdir. Meni gelsin gelmesin; bunlar vakfeden önce veya sonra yapılsın hüküm birdir. Ama bunların hiçbirinden hacc bozulmaz. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. «Vakfeden önce veya sonra» sözü üç surete şâmildir:

Birincisi; vakfe ve tıraştan önceye.

İkincisi; vakfeden sonra tıraştan önceye,

Üçüncüsü; vakfe ve tıraştan sonra, tavaftan önceyedir. ilk iki surette, cima ile mukaddimeleri arasında fark hâsıl olur. Bunu iktiza eden bir şey vardır ki, o da birincide cimanın müfsit olmasıdır. Çünkü haccın fesadı hakikaten cimaya bağlıdır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Haccın cima mukaddimeleri ile bozulmaması, onun bozulması nass ile hakiki cimaya bağlandığı içindir. Mânen cima sayılan şey hakiki cimadan aşağıdır. Onun için ona cima hükmü verilemez. İkincide cinayet ağır olduğu için deve boğazlamak vâcip olur. Ama haccı bozulmaz. Çünkü vakfeyle tamam olmuştur. Mukaddimelerde bundan bir şey yoktur. Üçüncü suretle ise, koyunun vâcip olmasında cima ile mukaddimeleri müşterektir. Zira zikredilen farkı gerektirecek muktazî yoktur. Çünkü burada cima ağır cinayet değildir. İlk tıraşla ihramdan çıkılmıştır. Onun için cima sebebiyle deve vâcip olmamıştır. Cimanın mukaddimeleri birçok hükümlerde cimaya katılmıştır.

TEMBİH: Musannıf 'öpmek' ve 'dokunmak' kelimelerini mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh bunlar kendi karısına, cariyesine ve ecnebi bir kadına şâmildir. Zâhire göre yalabık oğlan da ecnebi kadın gibidir. Velev ki Hamevî onun için bir şey diyememiş olsun.

Ecnebi kadın ve yalabık oğlan sebebiyle fikir ve istidlâl sözü ecnebi bir kadının fercine şehvetle bakmaya getirir. O kadına şehvetle bakar da menisi inerse bir şey lâzım gelmez. Nitekim uzun uzun düşünüp hayaline getirmek suretiyle veya bu tekerrür etmekle meni inerse bir şey lâzım gelmez. İhtilâm da böyledir. Bir şey icabetmez. Hindiyye. T.

«Esah kavle göre» dediğine göre, burada bir de sahih kavil olması gerekir. Ben sahih diye açıklayan görmedim. Galiba şarih bunu Mebsût, Hidâye, Kâfi, Bedâyi, Mecma şerhi gibi kitaplardaki mutlak kavillerden almış olacaktır. Nitekim Lübab'da da böyle denilmiş; Bahır sahibi dahi bunu tercih etmiş; "Mukaddimeler mutlak surette ihram icin haram kılınmıştır. Binaenaleyh mutlak surette kurban vâcip olur" demiştir. Câmi-i Sağîr'de meni gelmesi şart koşulmuş; Kâdıhân da şerhinde bu kavli sahih bulmuştur.

«Hayvana cima eder de menisi gelirse» sözü, her iki meselenin kaydıdır. Bunlardan meni gelmezse bir şey icabetmez. T.

«Yahut hacceden tıraşı geciktirirse» diye kayıtlaması, umre yapanın tıraş olması zamanla kayıtlı olmadığı içindir. Onun tavafı da böyledir. Binaenaleyh bunları geciktirmekle bir şey lâzım gelmez. T.

«Veya farz tavafı...» Yani bütününü yahut ekserisini geciktirirse demektir. Az kısmını geciktirirse sadaka vâcip olur. Musannıf tavaf-ı saderi geciktirene bir şey vâcip olmayacağına işaret etmiştir. Kuhistânî.

«Çünkü bunların ikisi de ..» Yani tıraşla farz tavaf, kurban günleriyle sınırlıdır. Bu, İmam-ı Azam'a göredir. Ve geciktirilmeleriyle kurban vâcip olmasının illetidir. Şurunbulâliyye sahibidiyor ki: «Bu tavafın geciktirilmesi özürsüz olduğu zamandır. Hattâ bayram günlerinden evvel kadın

hayız görür de o günler geçinceye kadar devam ederse, geciktirdiğinden dolayı bir şey tâzım gelmez. O günlerde hayız görürse, önceden yaptığı ihmal sebebiyle kurban vâcip olur. Cevhere'de Veciz'den naklen böyle denilmiştir.» Üstadımızın ifadesine göre ihmal diye bir şey yoktur. Çünkü vaktinin evvelinde tavaf aynen vâcip değildir. Binaenaleyh "o günlerde hayız görmüşken bu kadına kurban vâciptir" demek söz götürür. Meselenin tamamı tavaf bahsinde geçmiştir.

METİN

Yahut bir hacc ibadetini diğerinden önce yaparsa kurban vâcip olmaz. şu halde kurban bayramı günü dört şey vâcip demektir. Bunlar;

1 - şeytan taşlamak,

2 - ifrad haccı yapmayanın ondan sonra kurban kesmesi,

3 - sonra tıraş olmak,

4 - sonra tavaf etmektir. Lâkin taş atıp tıraş olmadan tavaf edene bir şey lâzım gelmez. Sadece mekruh olur. Lübab. Bu, evvelce geçmişti. Nitekim ifrad haccı yapana da bir şey lâzım değildir. Meğer ki şeytanı taşlamadan tıraş olsun. Çünkü onun kurban kesmesi vâcip değildir. Kurban kesmeden tıraş atan kırân hacısına iki kurban vâcip olur. Bunların biri geciktirdiği için, bîri de mezhebe göre musannıfın dediği gibi kırân içindir. Bununla bazılarının tevehhüm ettiği "Her iki kurban cinayet içindir." sözü defedilmiş olur.»

Bir uzuvdan daha azına koku sürer veya başını örter yahut bir günden daha az elbise giyerse sadaka vâcip olur. Hızane'de, "Bir saat için yarım sa' (bir fitre tası), daha azı için bir avuç buğday verir." denilmiştir. Zâhire göre saatten murad, felekî saat (yani 60 dakika)dır. Bıyığını tıraş eder veya başının dörtte birinden azını yahut sakalını veya boynunun bir kısmını tıraş ederse yine hüküm budur.

İZAH

«Bir hacc ibadetini diğerinden önce yaparsa...» Yani kurban günlerinde yapmış bulunduğu bir ibadeti diğerinden önce yaparsa demek istiyor. Tâ ki bundan önce, "Yahut hacceden, tıraşı kurban günlerinden geciktirirse" sözüyle buna hacet kalmamış olmasın. Şurunbulâliyye.

«Şu halde kurban günü dört şey vâcip demektir.» Musannıfın, "Bir hacc ibadetini diğerinden önce yaparsa ilh..." sözü, tertibin aksine olarak kurbanın vâcip olduğunu bildirdiği için şarih buna tefrian tertibin vâcip olduğunu ve nerelerde vâcip olup olmadığını beyan etmiştir.

«İfrad haccı yapmayanın kurban kesmesi»dir. İfrad haccı yapana ise yukarıda geçtiği vecihle, kurban kesmek müstehaptır.

«Lâkin taş atıp tıraş olmadan tavaf edene», ifrad haccı yapsın, kırân veya temettu yapsın bir şey lâzım gelmez. Kurban kesmeden tavaf ederse, evleviyetle bir şey lâzım gelmez. Çünkü taş atmak kurban kesmekten öncedir. Tavafın şeytan taşlama üzerine tertibi vâcip olmayınca, kurban kesme üzerine tertibi de vâcip değildir.

«Bu evvelce» haccın vâciplerini sayarken geçmişti. «Nitekim ifrad haccı yapana da bir şey lâzım değildir.» Demek oluyor ki ifrad haccı yapanla diğer hacılara tıraştan önce şeytan taşlamak, kurban kesmezden önce şeytan taşlamak, ifrad haccı yapmayana tıraştan önce kurban kesmek vâcip olur. İfrad haccı yapan veya başkası şeytan taşlamadan ve tıraş olmadan tavaf ederse, bir şey lâzım gelmez. Lübab. Kurban kesmeden tavaf etmesi de böyledir. Nitekim biliyorsun. Hâsılı tavafın bu üç şey üzerine tertibi vâcip değildir. Ancak bu üç şeyin tertibi vâciptir. Evvelâ şeytan taşlanacak, sonra kurban kesilecek, sonra tıraş olunacaktır. Lâkın ifrad haccı yapana kurban vâcip değildir. Şu halde ona yalnız şeytan taşlamakla tıraş olmak arasında tertip vâciptir.

«Kurban kesmeden tıraş olan...» Keza şeytan taşlamadan tıraş olan kırân hacısına evleviyetle iki kurban vâcip olur. Bahır. Musannıfın bu meseleyi kırân yapan hakkında tasvir etmesi, ifrad hacısına bu hususta bir şey lâzım gelmediği içindir. Çünkü ona kurban yoktur. Binaenaleyh onun hakkında bir ibadeti diğerinden önce veya sonra yapmak tasavvur edilemez. İbn-i Kemâl.

"Bununla" Yani mezhebe göre kurbanın biri gecikme. diğeri kırân için - ki şükür kurbanıdır - olduğundan demek istiyor.

«Bazılarının tevehhüm» etmesinden murad, Hidâye sahibidir. O şöyle demiştir: «Zamanında tıraş olmadığı için bir kurban lâzım gelir. Çünkü tıraşın zamanı, kurbanı kestikten sonradır. Kurbanı tıraştan sonra kestiği için de bir kurban lâzım gelir.» Hidâye şarihleri Hidâye sahibinin birkaç vecihle hata ettiğini söylemişlerdir. Bunlardan biri, Câmi-i Sağîr'in ibaresine muhalefet etmesidir. Orada, "iki kurbanın biri kırân için, diğeri geciktirdiğinden dolayıdır." denilmiştir. Biri de bundan o kimseye "umrenin ihramı vakfeyle sona ermez." diyenlerin kavline göre beş kurban vâcip olur. Çünkü o kimsenin cinayeti iki ihram namına olmuştur. Takdim tehir de iki cinayettir. İki bunlar, iki de ihram için, dört kurban olur. Bir de kırân kurbanı katılınca kurbanlar beş olur. Bahır sahibi birinci veche şöyle cevap vermiştir: «Hidâye sahibinin benimsediği rivayet, Câmi-i Sağîr rivayetinden başka ayrı bir rivayettir. Velev ki mezhep onun hilâfına olsun.» ikinci veche

de şöyle cevap vermiştir: «Kırân hacısına katlama, ceza kurbanı ancak umresinin ihramında noksanlık yaptığı zaman vâcip olur. Aksi takdirde yalnız bir kurban vâciptir. Bundan dolayıdır ki kırân hacısı Arafat'tan imamdan evvel çekilirse; yahut ziyaret tavafını cünüp veya abdestsiz yaparsa, kendisine yalnız bir kurban'lâzım gelir. Çünkü umrenin vakfe ve tavaf-ı ziyarette ilişkisi yoktur.» Bu hususta sözün tamamı ve diğer itirazlara cevabın bakiyyesi Bahır'da ve bizim Bahır üzerine yazdığımız tâlikattadır.
«Bir uzuvdan daha azına koku sürer»se ki, yukarıda geçtiği vecihle çoğuna sürmesi de öyledir, Ceza kurbanı vâcip olur. Bu hüküm, yukarıda geçen ara bulma uyarınca, koku az olduğuna göredir.
«Hızâne'de ilh...» Bâbın başında arzettiğimiz vecihle Bahır sahibi bu sözün zayıf olduğunu beyan etmiştir.
«Bıyığını tıraş ederse» yine sadaka lâzımdır. Çünkü bıyık sakala tâbidir. Sakalın dörtte biri kadar da değildir. Sahih mezhep, bıyık hakkında sadakanın vâcip olmasıdır. Bazıları, "Âdil bir kişinin vereceği hükümdür." demiş; birtakımları da ceza kurbanı lâzım geleceğini söylemişlerdi?. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Veya başının dörtte birinden azını ilh...» ifadesinin zâhirine bakılırsa, vâcip olan yarım sa'dır. Velev ki bir kıl olsun. Nitekim Kenz'den de anlaşılan budur. Lâkin Hâniyye'de, "Başından veya burnundan yahut sakalından birkaç kıl yolarsa, her kıl için bir avuç zahîre verir." denilmiştir. Hızânetü'l-EkmeI'de ise bir tutam saçta yarım sa' sadaka verileceği kaydedilmiştir. Bundan anlaşılıyor ki. musannıfın sözünde şüphelenme! Çünkü sadakanın ne kadar olacağını beyan etmemiştir.
METİN
Yahut tırnaklarından beşinden azını veya beşini dağınık bir şekilde her uzuvdan dört tırnak olmak üzere onaltıya kadar keserse, yine yarım sa' buğday tasadduk eder. Tekarrur etmiştir ki, her tırnak için yarım sa' sadaka verilir. Ancak kurban fiyatına çıkarsa iş değişir. Dilediğini eksiltir. Tavaf-ı kudûmu yahut tavaf-ı saderi abdestsiz yapar veya tavaf-ı saderin yedi şavtından üçünü terk ederse. yine sadaka lâzım gelir. Ve bu tavafın her şavtı ile sa'yın her şavtına yarım sa' sadaka vâcip olur. Üç şeytan taşlamanın birini terk ederse, yine sadaka gerekir ve atacağı her taş için bir sadaka vâcip olur. Meğer ki sadakalar kurban fiyatı kadar olsun. Bu takdirde yukarıda geçtiği gibi dilediğini eksiltir. Haddâdî yarım sa' eksilteceğini söylemiştir. Yahut başka bir ihramlının veya ihramsızın başını veya boynunu tıraş eder yahut tırnağını keserse, fıtra'da olduğu gibi buğdaydan yarım sa' sadaka verir. Başkasının uzvuna koku sürmek veya başkasına dikişli elbise giydirmek bunun hilâfınadır. Çünkü bilittifak bir şey lâzım gelmez. Zahîriyye.
İZAH
«Tekarrur etmiştir ki» ifadesiyle şarih, musannıfın ibaresinde de Dürer, Sadru'ş-Şeria ve İbn-i Kemâl'in ibarelerinde olduğu gibi îham bulunduğuna işaret etmiştir. Çünkü bunlardananlaşıldığına göre. bir tırnaktan beşe kadar keserse yarım sa' sadaka vâcip olur. Şurunbulâliyye sahibi şunları söylemiştir: «Bu yanlıştır. Çünkü Kâfî'de, Hidâye ve şerhlerinde bildirildiğine göre beş tırnaktan azını keserse her tırnak mukabilinde bir sadaka lâzım gelir. Meğer ki bunlar bir kurban fiyatını bulsun. Bu takdirde dilediğini eksiltir. Her uzuvdan dört tırnak olmak üzere onaltı tırnak kesse. her tırnak için bir fakir giyeceği sadaka vâcip olur. Ancak bunlar bir kurban fiyatını bulursa. o zaman dilediğini eksiltir.
TEMBİH: Lübâb sahibi diyor ki: «Tavafta vâcip olan her sadaka bir şavt için yarım sa'dır. Şeytan taşlamakta ise her taş için bir sadaka. tırnak kesmede her tırnak için bir sadaka, Harem-i Şerif'in av ve nebatında kıymeti kadar sadaka vâcip olur.
«Dilediğini eksiltir.» Yani azda çokta vâcip olan sadaka lâzım gelmesin diye eksiltir. Lübab'da bildirildiğine göre "Bazıları yarım sa' eksilteceğini söylemişlerdir." izahı, yakında gelecektir.
«Tavaf-ı kudûmu» ve keza abdestsiz yaptığı için noksan kalan her tavafı tamamlarken abdestsiz bulunması da bu hükümdedir. Nehir.
«Tavaf-ı saderin yedi şavtından üçünü terk ederse» hüküm musannıfın dediği gibidir. Fakat tavaf-ı kudûmun yedi şavtından üçünü terk ederse hükmün ne olacağını fukaha söylememişlerdir. Biz bu hususta evvelce söz etmiştik.
«Sa'yin her şavtına...» Yani sa'yin üç şavtını veya daha azını bırakırsa, her şavt için bir sadaka lâzım gelir. Ancak sadakanın kıymeti kurban kıymetine yükselirse, kurban kesmekle sadakayı eksiltmek arasında muhayyer kalır. Lübab.
«Üç şeytan taşlamanın...» Yani bayram gününden sonraki üç şeytan taşlamanın birini bırakırsa sadaka gerekir. T. Maksat, bir günün taşlarının azını bırakmasıdır. Meselâ bayram günü üç, sonraki gün on taş noksan atması böyledir. Rahmeti.
«Haddâdi» Sirâc'da yarım sa' eksilteceğini söylemiştir. Lübab'dan naklen bu kavlin zayıf olduğuna işaret için 'denilmiştir' ifadesinin kullanıldığını evvelce arzetmiştik. Çünkü bu ifade

umumiyetle kitapların ibarelerine muhaliftir. Kitaplarda istediğini eksilteceği mutlak olarak ifade edilmiştir. Lâkin izah edilmemiştir. Ve az miktarı dilemesine de şâmildir. Meselâ üç taşa mukabil bir avuç buğday verse, vâcip olan cezanın kıymeti ise kurban kıymeti kadar olsa caiz olmak gerekir. Halbuki bir tek taşa mukabil yarım sa' sadaka vermesi vâciptir. Bazı şarihler bunu iltizam ederek, "Ulemanın mutlak sözlerinden anlaşılan budur." demişlerdir. Fakat bildiğin gibi bu hakikattan uzaktır. Çünkü ulemanın kurban kıymetinden eksiltmeleri, azda da çokta vâcip olan ceza gerekmesin diyedir. Binaenaleyh Sirâc'ın ifadesi ulemanın mutlak sözlerinin beyanı olmak gerekir. Şu mânâya ki: O kimse yarım sa'a kadar dilediğini eksiltir. Daha fazlasını eksiltemez. Lâkin Sirâc'ın sözü mücmeldir. Bazılarının Bahr-iZâhir'den naklettiği şu söz onu tefsir etmiştir: Sadakaların kıymeti kurbanlık kıymetine ulaştığı vakit ondan yarım sa' eksiltir. Tâ ki mecmuunun kıymeti bir koyunun kıymetinden az olsun. Böylece yarım sa' eksilttiğinde, kalan sadakanın kıymeti bir koyun fiyatı olursa, sadakanın kıymeti koyunun kıymetinden eksilinceye kadar düşer. Hattâ işin başında vâcip olan sadaka yalnız yarım sa' olsa, meselâ bir tırnak kesmiş bulunsa ve bu yarım sa' hedy kurbanının kıymeti kadar olsa, kalanın kıymeti hedy kurbanının kıymetinden azalıncaya kadar eksiltir.

«Yahut tıraş ederse ilh...» Bilmelisin ki tıraş edenle tıraş olan ya ikisi de ihramlı, ya ikisi de ihramsız; yahut tıraş eden ihramlı, tıraş olan ihramsız olur. Yahut bunun aksine bulunurlar. Bu suretlerin her birinde tıraş edene sadaka lâzım olur. Meğer ki ikisi de ihramsız bulunsunlar. Tıraş olana da kurban lâzım gelir. Meğer ki ihramsız olsun. Nihâye. Lâkin ihramlı bir kimse ihramsızın başını tıraş ederse, tıraş eden dilediği kadar sadaka verir. İhramsızdan başkası tıraş ederse, sadaka yarım sa' (bir fitre tası)dır. Nitekim Fetih ve Bahır'da böyle denilmiştir. Bundan anlaşılır ki şarihin, "veya ihramsızın" demesi söz götürür. İnâye'de; tıraş eden ihramsız, tıraş olan ihramlı olursa, tıraş edene bilittifak bir şey lâzım gelmeyeceği bildirilmiştir. ı

«Çünkü bilittifak bir şey lâzım gelmez.» Yani tıraş edene bir şey tâzım değildir. Tıraş olan ihramlı ise ona ceza vardır. Lübab ve şerhi.

«Fıtrada olduğu gibi» sözüyle şarih, "buğdaydan yarım sa' " diye yapılan kaydın ittifâki olduğunu anlatmak istemiştir. Binaenaleyh kuru hurmadan veya arpadan bir sa' vermek caizdir. Bunu Tahtâvî Kuhistânî'den nakletmiştir. Hâşiye yazarlarından biri diyor ki: «Arpa ile karışık buğdaya gelince: Bakılır; eğer arpa fazlaysa bir sa' vermesi vâcip olur. Buğday fazla ise yarım sa' verir. Hızânetü'l-Ekmel'de de böyle denilmiştir. Arpa ile buğday müsavi iseler, ihtiyaten bir sa' vâcip olması gerekir. Ulemanın fıtra meselesinde söyledikleri burada da geçerlidir.»

METİN

Bir özürden dolayı koku sürünür veya tıraş olur yahut elbise giyerse muhayyerdir. Dilerse Harem'de kurban keser. Dilerse üç sa' buğdayı dilediği yerde altı fakire tasadduk eder; yahut üç gün oruç tutar. Velev ki aralıklı günlerde olsun.

İZAH

«Bir özürden dolayı» sözü, her üçünün kaydıdır. Fakat zikredilen üç şey (koku, tıraş ve elbise) kayıt değildirler. Çünkü bütün ihram yasakları özürden dolayı yapılırsa, her birinde bu üc muhayyerlik vardır. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Kuhistânî. Fakat bir özürden dolayı vâciplerden birini terk ederse bir şey lâzım gelmez. Nitekim bâbın başında Lübab'dan naklengeçmişti. Lübab'da, "Humma, soğuk, yara, çıban, baş ağrısı, yarım baş ağrısı ve bit gibi şeyler özürdür." denilmiştir. İlletin devamı veya ölüme sebep olması şart değildir. şart olan, ağrı ve sızı ile beraber olması ve bunu mübah kılacak meşakkatin bulunmasıdır. Hata, unutma, bayılma, zorla yaptırılma, uyku ve kefarete gücü yetmemek gibi şeyler muhayyerlik hususunda özür sayılmazlar. özürsüz yasak bir fiili işlerse, ona vâcip olan, aynen bir kurban veya sadakadır. Kurban namına yiyecek vermek ve oruç tutmak caiz olmadığı gibi, sadaka yerine oruç da caiz değildir. Buna imkân bulamazsa, zimmetinde borç kalır. Gerçi Zahîriyye'de, "Kurban kesmekten âciz kalırsa üç gün oruç tutar." denilmişse de bu kavil zayıftır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Yine Bahır'da helâk korkusu dahi özürlerden sayılmıştır. Herhalde korkudan murad, mücerret vehim değil, zann-ı galip olsa gerektir. Kanaatimce örtünmekle kurtulacaksa örtünmek caizdir. Lâkin bu örtünmenin zaruret yerini aşmaması şarttır. Binaenaleyh zaruret başını örtmekle giderilecekse, yalnız başını külâhla örter. Bu takdirde üzerine sarık dolamak, ya ceza kurbanı yahut sadaka gerektirir.

Ben derim ki: Yani sarık baştan aşağı sarkar da örtülmesi haram olan yerlerin dörtte birini örterse, bu söylediği lâzım gelir. Aksi takdirde evvelce Fetih ve diğer kitaplardan naklen açıkça bunun hilâfını arzetmiştik. Ve, "Meselâ bir cübbe giymeye muztar kalıp da iki cübbe giyen gibi olur. Evet böylesi günahkâr olur. Ama cübbeyle külâh giymiş olsa bunun hilâfınadır. Zira burada iki kefaret lâzım gelir." demiştir.

«Dilerse Harem'de kurban keser.» Bu, kurban vâcip olan yerdedir. Sadaka vâcip olan yerde ise, dilediği takdirde üzerine vâcip olan yarım sa' buğdayı veya daha azını bir fakire tasadduk eder.

İsterse bir gün oruç tutar. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir.
"Kurban keser" ifadesi gösteriyor ki, mücerret kesmekle borçtan kurtulur. Hayvan helâk olur veya çalınırsa başkası vâcip olmaz. Fakat diri iken çalınırsa bunun hilâfınadır. O hayvanın etinden yememesi, tasadduk cihetine riayet ettiği içindir. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Kurbanı Harem'den başka bir yerde keserse caiz olmaz. Meğer ki etini altı fakire tasadduk etsin ve her birine yarım sa' buğday kıymetinde et düşsün. Bu takdirde buğday yerine geçer. Bahır.
«Üç sa' buğdayı altı fakire» her birine yarım sa' (bir fitre tası) vermek şartıyla tasadduk eder. Hattâ bunu üç veya yedi kişiye paylaştırsa, ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre caiz olmaz. Çünkü sayı nassan bildirilmiştir. Ama yiyeceği mübah kılmak kâfidir diyenlerin kavline göre, bir fakiri akşam sabah altı gün doyursa kefaretler meselesinden alarak caizdir denilir. Bunu Bahır'a uyarak Nehir sahibi söylemiştir.
«Dilediği yerde...» Yani ister Harem'de, ister başka yerde velev ki Harem'de yaşamayan kimselere vermesi caizdir. Çünkü nass mutlaktır. Kesmek böyle değildir. Ama Mekkefakirlerine tasadduk etmek efdaldir. Bahır. Oruç dahi Harem'le mukayyet değildir. Onu da dilediği yerde tutabilir. Nitekim Bahır sahibi buna işaret etmiş, Şurunbulâliyye sahibi ise Cevhere ve diğer kitaplardan naklen açık söylemiştir.
«Yahut tasadduk eder» sözü, İmam Muhammed'e göre mutlaka temlik lâzım geldiğini ifade eder. Bahır sahibi Fethu'l-Kadir'e uyarak bunu tercih etmiştir. Binaenaleyh mübah kılmak kâfi değildir. Ebû Yusuf temlike muhaliftir. İmam-ı Azam'dan bu hususta muhtelif nakiller vardır.
METİN
Hacının farz olan vakfeden önce bir insanın iki su yolundan birine cimada bulunması, velev ki unutarak yahut zorla olsun. kadın uykuda bulunsun yahut erkek çocuk veya deli olsun haccını ifsat eder. Bunu Haddâdî söylemiştir. Lâkin ceza kurbanı veya o haccın kazası lâzım gelmez.
İZAH
«Farz olan vakfedan önce» ifadesinden murad, rükündür. Binaenaleyh nâfile hacca da şâmildir. Bundan, Müzdelife'de vakfeden önce cima etmesi hariç kalır. Çünkü o haccı bozmaz. Fakat ceza olarak bir deve boğazlaması lâzım gelir.
«Bir insanın iki su yolundan birine cima etmesi»nden murad, sünnet miktarının girmesidir. Velev ki meni gelmesin, velev ki hararet ve lezzet duymasına mâni olmayacak bir şey bulunsun. Ve bu ister bir kadınla, ister fazlasıyla, ister ecnebi kadınla, ister kendi karısıyla bir veya çok defa vuku bulsun bir ceza kurbanı lâzım gelir. Meğer ki meclis değişmiş olsun. Bu takdirde ikinci cima ile birinci ihramı bırakmayı niyet etmezse ayrı ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim evvelce beyan edilmişti. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
İki su yolundan murad ön ve arkadır. Nehir sahibi diyor ki: «Sonra bu kelime iki rivayetten en sahih olanına göre dübürde kullanılır. İmameynin kavli de budur.» Hayvana cima etmekle mutlak surette hacc bozulmaz. Çünkü o tam cima değil kusurludur. Bahır. Yani meni gelsin gelmesin müsavidir. Kendisinden şehvetlenilmeyen küçük kıza da ulema 'hayvan' hükmünü vermişlerdir. Nitekim oruç bahsinde geçmişti. Binaenaleyh ölü ve şehvet duyulmayan küçük kıza cima etmekle haccın bozulmaması iktiza eder. Remli. Bunun benzeri de Lübob şerhindedir.
«Velev ki unutarak yahut zorla olsun» ifadesiyle yaptığı ta'mim köleye de şâmildir. Lâkin âzâd edildikten sonra farz haccdan maada bu haccı da kaza etmesi ve hedy göndermesi lazım gelir. Mal vâcip olan her şeyde köle âzâd edildikten sonra sorumludur. Oruç lazım gelen şey bunun hilâfınadır. Çünkü onunla derhal sorumlu olur. Sahibi onun namına insar halinden başka hiçbir yerde sadaka vermez. İhsarda ise, ihramdan çıkması için kölesinamına yiyecek sadaka gönderir. Âzâd olduğunda bir hacc ve umre yapması icabeder. Bahır. Zorla yaptırdığı takdirde zorlanandan bir şey ıstsmeye hakkı yoktur. Nitekim bunu İsbicâbî söylemiştir. Fetih sahibi ise, kadını kocası cimaya zorladığı vakit kadının kestiği kurbanı geri istemekte hakkı olup olmadığı hususunda ihtilâf edildiğini bildirmiştir. Fakat ben kadının hacc masraflarını isteyebiliceğine dair bir kavil görmedim. Bahır.
«Yahut erkek çocuk veya deli olsun haccını bozar.» Bunu şu da te'yid eder ki; namazla orucu bozan şeylerde, mükellef olanla olmayan arasında fark yoktur. Hacc da öyledir. Fetih'te "haccı bozulmaz" denilmişse de bu kavil zayıftır. Bahır ve Nehir.
«Lâkin» çocuk ve deliye ceza kurbanı ve o haccın kazası lâzım gelmez. Keza ihramlarında devam dahi lâzım değildir. Çünkü ikisi de mükellef değildirler. Lübab şerhî.
Haccını ifsat eder.» Yani fena halde noksanlaştırır, ama bozmaz. Nitekim Muzmerat'ta beyan edilmiştir. Kuhistânî. Lübab sahibi bunu ondan naklettikten sonra, "Bu güzel bir kayıttır. Bazı işkalleri ortadan kaldırır." demiştir. Aliyyü'1Kâri şöyle demiştir: «Ben derim ki: O işkallerden biri de hacc fiillerine devamdır. Lâkin haccın bozulmamasında yine de bir nevi işkal vardır. O da kazadır. Ancak bu işkali şöyle defetmek mümkündür:
Kaza lâzım gelmesi, kemâl vechi üzere eda edilmek içindir.»

Ben derim ki: Sözün hâsılı şudur: Burada ' fesat 'tan murad, abdestsiz namaz gibi şer'î bir fiilin hakikati bulunmamak mânâsına bâtıl olması değildir. Murad, fiili sayılmayacak derecede bozuk ve kaza icabedendir. Tâ ki borçtan kurtulsun. Şu halde şer'î hakikat mevcuttur. Fakat o derece noksandır ki, bu noksanlık onu yeterlilikten çıkarmıştır. Onun için Fetih'te Mebsut'tan naklen, "İhramı ifsat etmekle amellerden önce ondan çıkmış olmaz." denilmiştir. Her vecihten bâtıl olsaydı, ihramdan çıkmış sayılırdı ve kendisine bundan sonra işlediği yasak fiillerden dolayı ceza lâzım gelmezdi. Lübab ve diğer kitaplarda beyan edildiğine göre. o kimse bu haccı eda etmeden onun kazasını niyet ederek başka bir hacca ihlâl yapsa, niyeti hükümsüz kalır. Fâsit olan haccı bitirmedikçe hacc odur. Bundan anlaşılır ki; Bahır sahibinin muasırlarından birinin, "Hacc fâsit olduğu vakit ihram fâsit olmaz." sözü, zikrettiğimiz mânâda bâtıl olmaz demektir. Sonra bu hacda fesatla butlan arasında fark olduğunu gösterir. Sair ibadetler bunun hilâfınadır. Bu söz, ulemanın. "İbadetlerde fesatla butlan arasında fark yoktur. Muamelât bunun hilâfınadır." sözünden istisna edilmiştir. Bunu şu da te'yid eder ki; Lübâb'ın, ihramın haram kıldığı şeyler faslında, "İhramı ifsat eden şey, vakfeden önce cimadır. İptal eden ise dinden dönmektir." diye açıklanmıştır. Allah'u a'lem!

METİN

Keza kadın fercine eşek aleti veya kesilmiş bir alet soksa haccı biiittifak fâsit olur. Ama fâsit olan hacca, caizi gibi devam eder. Kurban keser ve onu kaza eder. Velev ki nâfile olsun. Acaba kazayı da ifsat etse. kazası vâcip olur mu? Bunu görmedim. Öyle anlaşılıyor ki, kazadan murad tekrarlamadır. Kaza ederken karı -koca vücûben ayrılmazlar. Belki erkek cimadan korkarsa ayrılmaları mendup olur.

İZAH

«Keza kadın fercine eşek aleti veya kesilmiş bir alet soksa, haccı bilittifak fâsit olur.» Halbuki hayvana cima etse haccı fâsit olmaz. Aralarındaki fark şudur: Kadınlarda şehvete sebep daha mükemmeldir. Binaenaleyh onların tarafında noksanlık yoktur. Erkeğin hayvana cima etmesi böyle değildir. T. Kesilmiş alet, insan aletinden başkasına da şâmildir. T.

«Ama fâsit olan hacca devam eder.» Çünkü ihramdan çıkmak, ancak fiilleri eda etmekle yahut ihsarla olur. Bunların biri yoktur. Fâsit olmakla beraber o hacca devam gerekmesi, aslı itibariyle meşru olup, vasfı itibariyle meşru olmadığındandır. Ve noksan olduğu için vâcip bununla ödenmiş olmaz. Nehır.

«Caizi gibi devam eder.» Yani sahih haccda neler yapacaksa, bunda da onları yapar. Sahih haccda nelerden kaçınacaksa, bunda da onlardan kaçınır. Yasak bir şeyi yaparsa sahih haccda ne lazım gelecekse bunda da o lâzım gelir. Lübab.

«Kurban keser...» Bir devenin yedide biri bir koyun yerine geçer. Nitekim Gâyetü'l-Beyan sahibi bunu açıklamıştır. Bahır.

Ben derim ki: Bu açıktır. Bundan önce söylediği bunun hilâfınadır. Nitekim biz onu bâbın başında arzettik.

«Kaza eder.» Yani hemen kaza eder. Nitekim bunu hâşiye yazarlarından biri Bahr-i Amîk'ten nakletmiştir. Hayreddin-i Remlî diyor ki: "Kaza eder"den maksat, gelecek yıldır. Çünkü boşladığına devam etmek vâciptir. Kaza ancak gelecek sene olur. Mikâtı ihramsız geçenler faslında gelecektir ki, bir kimse döner de umreye veya hacca ihramlanır, sonra o umreyi veya haccı ifsat ederse, haccı o sene kaza ettiği takdirde kendisinden ceza kurbanı sâkıt olur. Bu söz, yetişemediğini yapabilmek için o sene kaza etmesi caiz olduğunu açık olarak göstermektedir.

«Velev ki nâfile olsun.» Çünkü başlamakla nâfile de vâcip olur.

«Acaba onun da kazası vâcip olur mu?» Yani ifsat ettiği kazanın da kazası var mıdır ki, iki hacc kazası lâzım gelsin.

«Bunu görmedim.» Bahsi Nehir sahibi yapmış, bu mesele sorulunca şöyle demiştir: «Ben bu meseleyi görmedim. Ama bu hacca mülzim olarak değil, muskıt olarak başladığına bakılırsa, kazadan murad lügavî mânâsıdır. Maksat tekrarlamaktır. Nitekim zâhir o!an da budur.»

Kuhistânî'nln şu sözü de buna uygundur: «Evlâ olan, iade eder demesidir. Çünkü bütünömür onun vaktidir.» Onun için Kemâl b. Hümam, Tahrir'de, "Buna kaza adını vermek mecazdır." demiştir. Tahrir şarihi de şunu söylemiştir: Çünkü vaktinde yapılmaktadır. Vakti bütün ömürdür. Binaenaleyh ulemamızın kavline göre bu edadır. Yani ikincide eda olduğuna ve başka bir hacc olmadığına göre onu ifsat eder. Çünkü ona başka bir haccı iltizam ederek başlamamıştır. Bilâkis hakikatta boynuna borç olanı ıskat etmek için başlamıştır. Bu adam zanla iş gören de değildir. Tâ ki zanla iş görene de kaza lâzımdır diye itiraz olsun. Nitekim ihram faslının başında geçmişti. Bu gizli değildir. O halde başka bir hacc kaza etmesi de lâzım gelmez. Ancak üçüncü olarak onu eda etmesi lâzım gelir. Çünkü ona vâcip olan, kâmil hacc idi. Tâ ki boynuna borç olan onunla ödensin. Onu her ifsat ettikçe, ilk boynuna borç olandan başkası lazım gelmez. Nitekim farz bir namaza başlasa da sonra onu ifsat etse hüküm budur. Allâme İsmail Nablusî bu meselenin

naklini bulmuş ve şöyle demiştir: «Mübtegâ'nın ibaresi şöyledir: Hacc vaktini geçirir de sonra gelecek sene onu kaza niyetiyle hacceder ve haccını ifsat ederse, kendisine bir hacc kazasından başka bir şey lâzım gelmez. Nitekim ramazan orucunun kazasını ifsat etse, hüküm yine böyledir.»
TEMBİH: Namaz bahsinde geçmişti ki, tekrarlamak ifsattan başka bir bozukluktan dolayı vâcibin mislini vaktinde yapmaktır. Burada bozukluk fesattır. Binaenaleyh tekrar olamaz. Lâkin ulemanın orada fesattan muradları, bâtıl olmaktır. Bu ibadetlerde fesatla butlan arasında fark olmadığına binaendir. Az yukarıda hacda aralarında fark olduğunu gördün. Mezkûr tarif ona da uyar. Halbuki biz orada Mîzan'dan naklen ikisinin de tariflerini, "İlk fiilin mislini kemâl sıfatıyla yapmaktır." diye arzettik.
«Karı-koca vücûben ayrılmazlar...» Yani cima ile haccı ifsat ettikten sonra karı ile koca başka başka yollardan gitmek suretiyle, birbirlerini görmemek üzere ayrılmazlar. Nehir.
«Belki erkek cimadan korkarsa ayrılmaları mendup olur.» Bahır'da Muhit ve diğer kitaplardan naklen böyle denilmiştir. Lübab'da da öyledir. Keza Kuhistânî'de İhtiyar'dan naklen böyle denilmiştir. Ben İhtiyar'a müracaat ettim ve öyle olduğunu gördüm. Lübab şarihi diyor ki: ' Câmi-i Sağîr'de, "ayrılmak birşey değildir." denilmiştir. Maksat zaruri bir iş değildir demektir. Kâdîhân vâcip değildir mânâsına olduğunu söylemiştir. İmam Züfer, Mâlik ve Şâfiî birbirlerinden ayrılmalarının vâcip olduğunu söylemişlerdir. Ayrılmanın vaktine gelince: Biz ve Züfer'e göre ihrama girdikleri vakit, İmam Mâlik'e göre evden çıktıkları vakit, İmam Şâfiî'ye göre ise cima yerine vardıkları vakittir.
METİN
Vakfeyi yaptıktan sonra cimada bulunması, haccını ifsat etmez. Bir deve vâcip olur. Tavaftan önce tıraş olduktan sonra cima ederse, bir koyun lâzım gelir. Çünkü cinayet hafiftir. Umresinde dört tavaftan önce cima etmesi umreyi ifsat eder. Ama umreye devamla kurbankeser ve umreyi vâcip olmak üzere kaza eder. Dört tavaf yaptıktan sonra cima ederse, umresi fâsit olmaz. Ve bir koyun keser. imam Şâfiî buna muhaliftir.
İZAH
«Vakfeyi yaptıktan sonra...» Yani tıraş olmadan ve tavaftan önce cima etmesi haccını bozmaz.
«Bir deve vâcip olur.» sözü, bir defaya ve meclis bir olmak şartıyla birkaç defa cimaya şâmildir. Meclis değişirse, birinci cima için bir deve, ikincisi için bir koyun lâzım gelir. Bahır. Bu söz, kasten yapanla unutana da şâmildir. Nasıl ki metinlerde ve Lübab'da açıklanmıştır. Sirâc'da buna muhalif olarak, unutana bir koyun lâzım geldiği kaydedilmiştir. Lübab şarihi bunun meşhur rivayetlere muhalif olduğunu söylemiştir. O rivayetlere göre, sair cinayetlerde aralarında fark yoktur. Hâniyye sahibi bu mesele hususunda açıklama yapmıştır.
«Tavaftan önce» ifadesinden murad, tavaf-ı ziyaretin tamamı yahut ekserisidir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
«Çünkü cinayet hafiftir.» Yani tıraş olmakla kadınlardan maada her şey ona helâl olmuştur. Musannıfın zikrettiği tafsilât metinlerde de böyledir. Mebsut ve Bedâyi sahipleriyle İsbicâbî, tıraştan önce olsun, sonra olsun deve vâcip olacağını söylemişlerdir. Fetih'te bu daha muvafık görülmüştür. Çünkü zâhir rivayette vakfeden sonra olursa kurban icabedeceği mutlak bırakılmış, tafsilât verilmemiştir. Bahır ve Nehir sahipleri Fetih sahibi ile münakaşa etmişlerdir. Ama tavaf-ı ziyaretin tamamından veya ekserisini yaptıktan sonra tıraş olmadan cima ederse bir koyun kesmesi icabeder. Lübab. Lübab şarihi Aliyyü'l-Kâri şunları söylemiştir: «Bahr-ı Zâhir ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bunun vechi şu olsa gerektir: Cinayeti büyütmek, ancak bu rükne riayet içindi. Ve onun muktezasınca bu hüküm tavaftan önce tıraş olduktan sonra bile yapsa devam etmeliydi. Ancak ihramdan çıkma suretine bakarak bunda müsamaha gösterilmiştir. Velev ki cimaya nisbetle tavafın edasına bağlı olsun.» Bu sözün zâhiri gösteriyor ki, bu meselede koyun vâcip olması hususunda kimsenin sözü yoktur. Buna yalnız Nikaye şerhinde Aliyyü'l-Kâri muhalefet etmiş, meseleyi önceki hilafın yeri saymıştır. Evet, Fetih sahibi de bu meseleyi müşkil saymış, "Tıraş olmazdan önceki tavaf ile hiçbir şey helâl olmamıştır. Binaenaleyh deve vâcip olması gerekirdi." demiştir. Ona verilecek cevap Lübab şerhinden nakledilen mezkûr izahtan anlaşılır.
Musannıf kırân hacısının cimasından bahsetmemiştir. Nehir sahibi diyor ki: «Kırân hacısı vakfeden ve umrenin tavafından önce cima ederse, hem haccı, hem umresi fâsit olur. Ve kendisine iki kurban lâzım gelir. Kırân kurbanı sâkıt olur. Eğer vakfeyle umrenin tavafından sonra, tıraştan önce cima ederse, hacc için bir deve, umre için de bir koyun lâzım gelir. Bundan sonrası hakkında ihtilâf edilmiştir.» İzahı Bahır'dadır.
«Umresinde cima etmesi» temettu umresine de şâmildir.
«Kurban keser...» Bundan murad, bir koyundur. Bahır.
«Dört tavaf yaptıktan sonra cima ederse umresi fâsit olmaz.» Bahır sahibi diyor ki: «Musannıfın

sözü, kolanın, tavaf edip sa'yi yapmasına da yapmamasına da şâmildir. Lâkin tıraş olmadan yapmış olması şarttır. Bunu söylememesi,bilindiği içindir. Çünkü o kimse tıraş olmakla umrenin ihramından tamamıyla çıkar. Hacc ihramı bunun hilâfınadır. Musannıf ifrad haccı yapanla yalnız umre yapanın hükmünü beyan edince, bundan kırân ve temettu hacılarının hükümleri de anlaşılmıştır.»

METİN

İhramlı bir kimse av öldürürse, yani yaratılışı itibariyle vahşî bir kara hayvanı hayvanı vurur veya vuracak kimseye gösterirse, vuran kimse onu tasdik eder ve avı bilmezse, avın ölümü onun göstermesine veya işaretine bitişik olur, gösteren ve işaret eden kimse ihramında bâkî olursa, vuran kimse de avı yerinden kaçmadan alırsa, ister yeni göstermiş ister tekrar etmiş olsun, ister yanılarak, ister kasten göstersin ve av ister mübah, ister birinin milki olsun cezası gösterene olur.

İZAH

«Vahşi bir kara hayvanı ilh...» Başkaları bu tarife, "Kendini kanatlarıyla veya bacaklarıyla koruyan" ifadesini katmışlardır. Bu ilâve, yılan, akrep vesair böceklerden ihtiraz içindir. Kara hayvanından murad, karada doğandır. Yaşadığı yere itibar yoktur. Şarih bu kayıtla deniz hayvanından ihtiraz etmiştir. Deniz hayvanı, suda doğandır. Velev ki karada yaşasın. Çünkü doğum yeri asıldır. Ondan sonra bulunacağı yer ârızîdir. Binaenaleyh su köpeği ve kurbağa su hayvanıdır. Nitekim Fetih'te kaydedilmiştir. Orada beyan edildiğine göre, yengeç, timsah ve deniz kaplumbağası da su hayvanıdır. Avlanması ihramlıya âyetin nassı ile helâldir. Ayetin umumu, yenilmeyen su hayvanına da şâmildir. Sahih olan budur. Kırmanî'nin Menâsik'inde buna muhalif olarak, su hayvanı yalnız balığa tahsis edilmiş; kara hayvanının ise, domuz gibi yenilmeyeni bile olsa avlanması mutlak surette haram olduğu söylenmiştir. Nitekim Muhlt'ten naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir. Kirmânî, yalnız kurt, karga, çaylak, saldırgan, yırtıcı gibi hayvanları istisna etmiştir. "Geri kalan yırtıcılar av değildir" demiştir. Lübab sahibi diyor ki: «Deniz kuşlarına gelince: Onları avlamak helâl değildir. Çünkü doğumlar karada olur.» Lübab şarihi bu sözü Bedâyi ile Muhit'e nisbet etmiştir. Bahır sahibinin, "Bunlar suda doğar." sözü kalem hatasıdır. Aksi halde bu söz yukarıda zikrettiğimiz doğum yerlerine aykırıdır.

«Yaratılışı itibariyle vahşî» ifadesinde, ehlileşmlş geyik de dahildir. Velev ki kesmek suretiyletemiz olsun. Vahşileşen deve ve koyun bu sözden hariçtirler. Velev ki kesilmek suretiyle temizlensinler. Çünkü av hayvanı olmak hususunda dikkat edilecek cihet, asıl yaratılışıtır. Kesmekte ise imkân ve imkânsızlık nazarı itibara alınır. Bahır. Köpek de hariçtir. Velev ki vahşî olsun. Çünkü köpek aslı itibariyle ehlidir. Ev kedisi de öyledir. Yaban kedisine gelince: Onun hakkında İmam-ı Azam'-dan iki rivayet vardır. Fetih sahibi onun köpek gibi olduğuna kesin olarak hükmetmiştir.

T E M B İ H : Lübab şarihi diyor ki: Zâhire bakılırsa, deniz suyu Harem-i Şerif'in toprağında bulunsa, avı yine helâldir. Çünkü âyet umumidir. "Deniz, suyu temizleyici, ölüsü helâl olan bir şeydir." hadisi de öyledir. Şâfiîler bunu açıkça beyan etmiş; "Deniz Hill'de veya Harem'de olmuş fark etmez." demişlerdir. Burada şöyle denilebilir: Hayvanlardan bazıları bazı yerlerde vahşî, bazılarında ise ehlî olarak bulunurlar. Manda gibi ki Sudan memleketlerinde vahşîdir. O memleketlerde ehlisi bilinmemektedir. Musannıf böylesinin hükmünü beyan etmemiştir. Zâhirine bakılırsa, o memleketler hakkından ihramlı olanlara orada bulundukça bu hayvanın avlanması haramdır. Allah'u a'lem.

«Veya vuracak kimseye gösterirse» ifadesiyle, öldürmesine yardımı kasdetmiştir. İster orada olmayana yerini bildirmek suretiyle hakikaten delâlette bulunsun, ister bizzat hayvanı göstersin. Bahır. Şu halde göstermekte işaret de dahildir. Nitekim şarihin sözü de buna işaret etmektedir. İşaret, yanında olana yapılır. Fetih sahibi işareti, "Delâleti başka bir şeye yapmaktır." diye tarif etmiştir. Bu sözün muktezası, delâletin umumi olmasıdır. Çünkü dille de yapılır, dilden başka bir uzuvla da yapılır. Şeyh İsmail, Bercendî'den şunu nakletmiştir: «Aşikârdır ki 'delâlet kelimesini zikretmek, işarete hacet bırakmaz. Bazen, işaret yanındakine; delâlet yanında olmayana mahsus olur.» Binaenaleyh musannıfın, "Yahut avı tutmak için ona yardımda bulunur veya öldürmesini emrederse" ifadesini ziyade etmesi gerekirdi. Çünkü Buhârî ile Müslim'de-ki Ebû Katâde hadisinde, "Sizden biriniz ona emretti mi, yahut işarette bulundu mu?" buyrulmuştur. Müslim'in rivayetinde, "Ona işaret veya yardım ettiniz mi diye sordu. Ashab, 'hayır' dediler. öyle ise yeyin buyurdu." şeklindedir. Bahır sahibinin, "Delâletten murad, yardımdır." sözü, emre şâmil değildir. Çünkü delâletle beraber olmayınca, emirde yardım yoktur. Nitekim yakında gelecektir. Evet, av bir yere girer de yolu üzerinde veya kapısında ona gösterirse, bir de avı vuracak aleti gösterirse, emre şâmildir. Mutemet kavle göre av aletini ona ödünç vermesi de böyledir. Meğer ki kâtilin yanında başka silâhı bulunsun. Ekseri ulemamız bu şekilde hüküm vermişlerdir.

T E M B i H : Musannıfın ava delâlet eden kimseyi ihramlı olmakla kaydetmesi; vuranı mutlak söylemesi, gösteren ihramsız olursa kendisine bir şey lâzım gelmiyeceği içindir. Meşhur kitaplarda kaydedildiğine göre ona yalnız günah vardır. Bazıları ona avın yarı kıymetininödettirileceğini söylemişlerdir. Lübab şerhi. Kendisine av gösterilen kimsenin ihramlı olması şart değildir. İhramlı bir kimse Harem dışında, ihramsız birine av gösterir de o da vurursa, gösterene ceza var, gösterilene yoktur. Lübab.
«Vuran kimse onu tasdik ederse ilh...» Bu şartlar, gösteren kimse ihramlı olduğunda kendisine ceza vâclp olmak içindir. Günaha gelince;
o mutlak surette tahakkuk eder. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Nehir'de şu da ziyade edilmiştir: «Tasdikin mânâsı, tasdik ettim demek değil,onu yalanlamamaktır. Hattâ ihramlı bir kimse bir avı haber verir de o kimse göremezse, başka bir ihramlı haber verir de birinciyi tasdik etmez, tekzib de etmezse, sonra avı arayarak vurduğu takdirde her ikisine de ceza vardır. Ama birinciyi tekzib ederse ona ceza verilmez.»
«Ve avı bilmezse» gösterene ceza verilir. Fakat gösterir de o kimse avı evvelden görmüş veya başka bir suretle öğrenmiş bulunursa, gösterene birşey yoktur. Çünkü onun göstermesi hâsılı tahsil olur. Binaenaleyh hiç göstermemiş gibi olur. Bu izaha göre Muhit'te Mülteka'dan nakledilen şu ifade müşkil kalır. «Gösteren kimse, "şu iki avdan birini al" dese; halbuki avcı onları zaten görür bulunsa ve her ikisini vursa, gösterene bir ceza vardır. Aksi takdirde ceza iki olur.» Bahır sahibi buna şu cevabı vermiştir: a ' Al ' diye emretmesi, göstermek kabilinden değildir. Binaenaleyh mutlak surette ceza icabeder. Buna Fetih ve diğer kitaplardaki şu ifade delâlet eder: İhramlı bir kimse, başkasına avı almasını emreder o da başkasına emrederse, ceza ikinci emredenedir. Çünkü kendisi ilk emredenin dediğini yapmamıştır. Ama ilk emreden avı gösterir de tutmasını emreder, o da üçüncü bir şahsa vur emrini verirse iş değişir. Ve üçüne de ceza vâcip olur. Ulema, mücerret emirle, göstererek yapılan emir arasında fark görmüşlerdir.»
Hâsılı bilmemek göstermek için şarttır, emir vermek için şart değildir. Emir o emire uymak şartıyla mutlak cezayı muciptir.
«Avın ölümü onun göstermesine bitişik...» Yani onun göstermesiyle meydana gelirse demektir. Lübab şerhi.
«Gösteren ve işaret eden kimse» yerine, "gösteren veya işaret eden" dese daha iyi olurdu. Çünkü hüküm bunların biriyle sabit olur. Bir de "ihramında bâkî olursa" sözü bununla sahih olur. Şarih bu sözle şundan ihtiraz etmiştir: «Avı gösteren veya işaret eden şahıs ihramdan çıkar da gösterilen kimse o zaman vurursa, gösterene bir şey lazım gelmez. Ama günahkâr olur.» Hlndlyye. T.
«Avı yerinden kaçmadan yakalarsa» ceza lâzım gelir. Fakat yerinden kaçar da sonra yakalayarak öldürürse, gösterene bir şey lâzım gelmez. Hlndiyye. T.
«İster yeni, ister tekrar göstermiş olsun.» Yani ceza lazım gelmek için, ilk avı vurmakla tekrarvurmak arasında fark yoktur. İbn-İ Abbas tekrar vurana ceza olmadığını söylemiştir. Davud-u Zâhiri ile Kâdî Şüreyh buna kail olmuşlardır. Lâkin vuran kimseye, "Git şuradan! AIIah senden intikamını alır!" denilir. Mi'râc.
«İster yanılarak, ister kasten olsun...» bizzat yakalaması da böyledir. Velev ki kastı olmasın. - Uyuyan kimsenin avın üstüne yuvarlanarak öldürmesi bu kabildendir.- Yakalanmasına sebep olması da böyledir. Bu, haddini tecavüz ettiği zaman olur. Meselâ bir ağ kurar veya çukur kazar da av onun içine düşer. Fakat kendisi için bir çadır kurar da ona bir av hayvanı takılır yahut su toplansın diye, yahut kurt gibi katli mübah bir hayvan düşsün diye bir kuyu kazar da içine av düşerse veya köpeğini mübah bir hayvanın arkasından gönderir de, o da haram olan hayvanı yakalarsa yahut Harem dışında kehdisi ihramsız iken bir avın peşine takar da köpek Harem hududuna girerse bir şey lâzım gelmez. Çünkü bunlarda tecavüz yoktur. Meselenin tamamı Nehir ile Bahır'dadır.
«İster birinin milki olsun.» O kimsenin iki kıymet ödemesi lâzım gelir. Kıymetin birini hayvanın sahibine öder, biri de Allah Teâlâ'nın hakkı olmak üzere vereceği cezadır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Köpek öğretilmiş olursa, hükmü aşağıda gelecektir.
«Cezası gösterene olur.» öldürülen avın sayısınca ceza da çoğalır. Meğer ki bununla ihramdan çıkmayı isteyerek onu terketmiş olsun. Nasıl ki Asıl adlı kitapta bu açıklanmıştır. Bahır. Biz bunu Lübab'dan naklen arzetmiştik.
METİN
Velev ki av hayvanı saldırgan olmayan bir yırtıcı veya evcilleştirilmiş bir hayvan yahut paçalı güvercin olsun. Paçalıdan murad, ayaklarında don giymiş gibi görünen tüyler bulunmaktır. Yahut onu yemeye muztar kalmış olsun. Nitekim o kimse bir insan öldürüp etini yese kendisine kısas lâzım gelir. Ölü eti av üzerine, av eti başkasının malı ve insan eti üzerine tercih edilir. Bazıları domuz eti üzerine de tercih edileceğini söylemişlerdir. Ölü bir peygamber ise, etini yemek hiçbir

halde helâl olmaz. Nasıl ki başka bir muztar kimsenin yiyeceğini de yiyemez.
İZAH
"Yırtıcı" kelimesi, avını yaralayarak öldüren ve âdeten saldırgan olan her hayvana verilen bir isimdir. Burada ondan murad, hadiste sayılan yedi fâsık hayvanla böceklerden geri kalanlardır. Yırtıcı olup olmaması müsavidir. Velev ki domuz veya maymun yahut fil olsun. Nitekim Mecma'da böyle denilmiştir. Bahır. Şahin ve atmaca gibi yırtıcı kuşlar da bunda dahildir. Musannıfın "saldırgan olmayan" diye kayıtlaması, saldırgan olursa onu öldürmekle bir şey lâzım gelmeyeceği içindir. Nitekim ileride görülecektir.
«Evcilleştirilmiş bir hayvan...» Velev ki evcilleştirilmiş bir geyik olsun. Çünkü onun alışmasıârızîdir. Muteber olan aslıdır. Nitekim yukarıda geçti.
«Yahut paçalı güvercin olsun.» Paçalı diye kayıtlaması, İmam Mâlik muhalif olduğu içindir. O'na göre paçalı güvercinde ceza yoktur. Çünkü o evcilleşmiştir. Kanatlarıyla uçamaz, ördek gibi olmuştur.
«Ölü eti av üzerine tercih edilir.» Bu, Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'e göredir. Ebû Yusuf ile İmam Hasan'a göre avı keser. Fetva birinciye göredir. Nitekim Şurunbulâliyye'de böyle denilmiştir. H.
Ben derim ki: Bahır sahibi dahi bunu tercih etmiş; "Çünkü av etinde iki haramı irtikâbetmek vardır. Bunların biri yemek, biri de öldürmektir. Ölü etini yemekte ise sadece bir irtikâp vardır. O da yemektir." demiştir. Hilâf evleviyyet meselesindedir. Nitekim Bahır sahibinin Hâniyye'den naklettiği "ölü evlâdır." sözünden anlaşılan da budur. Bir haram, iki haram sözlerinden murad, muztar kalmazdan önceki aslî hükümdür. Çünkü muztar kaldıktan sonra artık haram diye birşey yoktur.
«Av eti başkasının malına tercih edilir.» Bu kul hakkını muhafaza içindir. Çünkü kul muhtaçtır. Zeylâî.
TEMBİH: Bahır'da Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: "Bazı ulemamızdan rivayet olunduğuna göre, bir kimse başkasının yiyeceğini bulursa, ölü eti yemesi mübah olmaz." İbn-i Semâa ile Bişr'den dahi buna benzer bir kavil rivayet olunmuş; "Gasp ölü etinden evlâdır." denilmiştir. Tahâvî bununla amel etmiş; Kerhî ise "O kimse muhayyerdir." demiştir.
Av etinin insan eti üzerine tercih edilmesi, insanın kıymet ve kerametinden dolayıdır. Bir de av eti Harem'in dışında veya ihramsız halde helâldir. insan eti ise hiçbir halde helâl değildir. H.
«Bazıları domuz eti üzerine de tercih edileceğini söylemişlerdir. Hâniyye'den naklen Bahır'ın ibaresi şöyledir: "İmam Muhammed'den bir rivayete göre av eti domuz etinden evlâdır." Şarih bu rivayetin zayıf olduğunu belirtti. Lâkin domuzdan murad ölü domuz ise, zayıflığın vechi zahirdir. Çünkü o da sair laşeler gibidir. Ve onu yiyen yalnız yemek yağını irtikâbetmiştir. Ölü domuz değilse, zayıflığın vechi zahir değildir. Çünkü o da avdır. Ama başkasını avlamak evlâdır. Zira herbirinde iki haramı irtikâb vardır. Ancak domuzun haram olması daha şiddetlidir. Bana zâhir olan budur. Bahır'da Hâniyye'den naklen, "Köpek yemek avdan evlâdır. Çünkü avda iki haramı irtikâp vardır." denilmiştir.
«Ölü bir peygamber ise» sözü, mezhebimizde nakledilmemiştir. Onu Nehir sahibi Şâfiîlerden nakletmiştir.
METİN
Bezzaziye'de, "Kesilmiş av bilittifak evlâdır." denilmektedir. Eşbah. Cezadan sonra olursa, yediğinin kıymetini dahi öder. Ceza iki âdil kimsenin koyduğu kıymettir. Bir âdil kişinin koyduğu kıymet kâfidir diyen de vardır. Velev ki kâtil olsun. Kıymeti öldürülen yerde veya orada kıymet yoksa oraya en yakın yerde konur. Yırtıcı, yani yenilmeyen hayvanda - velev ki domuz veya fil olsun - ceza, bir koyun kıymetinden fazla olamaz. Velev ki yırtıcı hayvan koyundan daha büyük olsun. Çünkü yenilmeyen hayvanda fesat ancak kan akıtmakla işlenir. Binaenaleyh onda ancak kan akıtmak vacip olur.
İZAH
«Kesilmiş av evlâdır.» Yani başka bir ihramlının yahut muztar kalmazdan önce kendisinin kestiği hayvan evlâdır. Çünkü onu yemekte bir haramı irtikâp vardır. Yemek için başkasının avladığı bunun hilâfınadır.
«Yediğinin kıymetini dahi öder.» Yani cezayı ödedikten sonra olursa, en kimse cezadan maada yediğinin kıymetini de öder. Cezayı ödemezden önce ise, yediğinin kıymeti, ödeyeceği avın kıymetinde dahildir. Ayrıca bir şey ödemesi gerekmez. Bu hususta kendi yemesiyle köpeklerine yedirmesi arasında bir fark yoktur. İmameyn kendi yerse bir şey ödemez demişlerdir. Meselenin tamamı Nehir'dedlr. Lübab sahibi diyor ki :«Kesenden başkası o avdan yerse, kendisine bir şey lâzım gelmez. İhramdan çıkan kimse Harem'de kestiği avı ödedikten sonra ondan yerse, yediği için bir şey lâzım gelmez.»
«Ceza iki âdil kimsenin koyduğu kıymettir.» Ve râcih kavle göre yaratıldığı sıfat üzerine kıymet

konulur. Meselâ sevimlilik, güzellik ve ötücülük sıfatları itibara alınır. Kulların fiiliyle meydana gelen sıfatları itibara alınmaz. Bu yalnız kıymetini sahibine öderken muteberdir. Ancak horozun dövüşmesi, koçun süsmesi gibi keyif için olanları gibi itibara alınmaz. Nitekim şarkıcı cariyede de hüküm budur. Âdilden murad, avın kıymeti hususunda, görgüsü bilgisi olan kimsedir. Şahitlik bâbındaki adale değildir. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır. Musannıf cezanın kıymet olduğunu mutlak söylemiştir. Binaenaleyh misli olan ava da, misli olmayana da şamildir. İmam-ı Âzam'la Ebu Yusuf'un kavilleri budur İmam Muhammed ise bunu misli olmayana tahsis etmiştir. Misli olana misli verilmesi vâcip olduğunu söylemiştir. Binaenaleyh geyik gibi bir ava karşılık koyun; devekuşuna karşılık dişi bir deve; yaban eşeğine karşılık bir inek verilir. Bunların herbirinin izahı mufassal kitaplardadır.
«Bir âdil kişinin koyduğu kıymet kâfidli. Velev ki kâtil olsun.» Burada "velev ki kâtil olsun" cümlesini anmamak dahi iyidir. Çünkü bu söz Bahır sahibinin bir incelemesidir. Ondan sonra, "Lâkin bu nakle bağlıdır. Ben naklini görmedim." demiştir.
Şu da var ki, Lübab sahibi bunun aksini açıklamış; "Kıymet koymak için cinayeti işleyenden başka iki âdil kimse şarttır. Bir kişi yeter diyen de vardır." demiştir. Hidâye sahibi bununaksini alarak bir kişi ile yetinmiş ve âyettekinin evleviyet bildirdiğine meylederek, iki kişi lâzımdır diyenler de vardır demiştir. Tebyîn, Sırâc, Cevhere ve Kâfî sahipleri de O'na uymuşlardır. İnâye'den anlaşılan da budur.
Musannıfın ve Lübab sahibinin benimsediği kavli Fetih sahibi zâhir görmüştür. Mi'rac'da Mebsut'tan naklen, "Kul haklarında olduğu gibi kıyas yoluyla kıymet biçmek için bir kişi kâfidir. Velev ki iki kişi daha ihtiyat olsun. Lâkin iki kişinin hakemliği nassla muteberdir." denilmiştir Bu sözün bir misli de Gâyetü'l-Beyân'dadır. Bunun muktezası ikiyi seçmektir. Bahır ve Nehir sahipleri bu kavlin sahihlendiğini, Dürer şerhlne nisbet etmişlerdir. Bu herhalde metinde bununla yetindiği cihetten olacaktır. Bununla, Şurunbulâlî'nin, "Dürer'de bu kavlin sahihlendiği açıklanmamıştır." diye Bahır ve Nehir sahiplerine yaptığı itiraz defedilmiş olur. Dürer'den murad, Molla Hüsrev'in eseridir. Konevî'nin Dürerü'l-Bi hâr'ında dahi bunun benzeri vardır. Şerhi Gurerü'l-Ezkâr'da bir kişi ile iktifa edilmiştir.
«Kıymet, öldürülen yerde konur.» Muhit sahibi diyor ki: «Asl'ın rivayetine göre, kıymet hususunda mekânla beraber zaman da itibara alınır. Esah olan budur.» Nehir.
"Yırtıcı"dan murad, yukarıda geçtiği gibi saldırgan olmayandır. Saldırgan yırtıcının katlinden dolayı birşey lâzım gelmez. Nitekim yakında gelecektir.
«Yani yenilmeyen hayvan» cümlesi, murad edilen mânâyı tefsirdir. Yoksa yukarıda arzettiğimiz tefsirinden anladın ki ' yırtıcı ' kelimesi daha hususi mânâda kullanılır. Ve "Yedi fâsıklardan ve böceklerden olmayan" ifadesini mutlaka ziyade etmek gerekir.
«Bir koyun kıymeti»nden burada murad; gerek hedy, gerekse bayram kurbanlıklarında en azından kâfi gelecek hayvandır ki, o da koyundan altı aylık kuzudur. Bahır.
«Velev ki yırtıcı hayvan koyundan daha büyük olsun.» Bu ibarenin yerine, "Velev ki kıymeti koyundan daha çok olsun." dese daha iyi olurdu. Çünkü musannıfın söylediği misli suret itibar etmekle sadece İmam Muhammed'in kavline uyar.
«Çünkü yenilmeyen hayvanda fesat ancak kan akıtmakla işlenir.» Yani ette işlenmez. Çünkü eti yenmez. Eti yenilen hayvanda ise fesat etinde de işlenir. Onun için kaça çıkarsa çıksın kıymeti vâcip olur. Bunu Nehir sahibi Hâniyye'den nakletmiştir.
METİN
Keza öğretilmiş bir yırtıcı öldürürse, onu Allah hakkı için öğretilmemiş olarak; sahibi için ise öğretilmiş olarak öder. Sonra kâtil o parayla bir hedy kurbanı satınalarak Mekke'de kesebilir. Yahut zahîre satınalarak, istediği yerde her fakire -velev zımmî olsun - yarım sâ' (bir fitre tası) buğday yahut bir sâ' kuru hurma; veya fitrede olduğu gibi bir sâ' arpa olmak üzere tasadduk edebilir. Bundan azı veya çoğu kâfi gelmez. Verirse sevabına olur. Yahut her fakirin yiyeceği için bir gün oruç tutar. Fakirin yiyeceğinden artarsa, veya baştan vâcip bir fakirinyiyeceğinden az olursa, onu tasadduk eder; yahut onun yerine bir gün oruç tutar. Yarım sâ' buğdayı birkaç fakire dağıtmak caiz değildir. Musannıf Bahır sahibine uyarak demiştir ki: «Ulema bunu burada böyle zikretmişlerdir. Fitrede ise caiz olduğunu söylemiştir. Burada da öyle olmak gerekir. Burada kıymetini vermek gibi mübah kılmak da kâfidir.»

İZAH
"Keza" Yani yırtıcının kıymeti koyunun kıymetinden çok bile olsa, koyunun kıymetinden fazla verilmediği gibi; yırtıcı hayvan öğretilmiş olursa, öğretmekle artan kıymeti Allah hakkı için ödenmez. Ama sahibi ise, sahibine öğretilmiş olarak ikinci bir kıymet öder. Öğretme kaydını koyması, güzellik, sevimlilik gibi yaratılıştan bir ziyade vasfı bulunursa, Allah hakkı için dahi ödeneceğini bildirmek içindir. Nitekim kemerli güvercinde hal böyledir .Yukarıda geçmişti.

«Sonra kâtil ilh...» Bazıları, muhayyerlik iki âdil kimseye aittir demişlerdir. O kimse bir av cezasında üçünü biraraya getirebilir. Meselâ avın kıymeti birkaç hedy kurbanı kıymeti kadar olur da bir kurban keser ve diğer kurban namına fukaraya yiyecek verir,diğeri namına oruç tutar. Keza avın kıymeti iki hedy kurbanı kadar olursa, o kimse muhayyerdir. İsterse ikisini de keser, isterse ikisini de tasadduk eder. Yahut onların yerine oruç tutar. Yahut birini keser, diğerinin yerine kefaret verir, yahut üçünü birden yapar. Avın kıymeti deve kıymeti kadar olursa, dilediği takdirde deveyi satın alır. Yahut yedi koyun satın alır. Ama birincisi daha faziletlidir. Şayet kıymetten bir şey artarsa, dilediği ve yettiği takdirde onunla başka bir hedy kurbanı satın alır, yahut onu yiyeceğe sarfeder yahut oruç tutar. Meselenin tamamı Lübab ve şerhindedir.
«Mekke'de kesebilir.» Mekke'den murad, Harem'dir. Âyetteki Kâbe' den murad da Harem'dir. Nitekim müfessirler beyan etmişlerdir. Nehir. Kurbanı Harem dışında keserse, hedy yerine geçmez. Yiyecek vermek yerine geçer ve yiyecek vermede şart olan bunda da şarttır. ' Kesmek ' tabirini kullanmakla, musannıf muradın kan akıtmak suretiyle Allah'a yaklaşmak olduğunu ifade etmiştir. Ondan sonra çalınsa bile kendisine kâfi gelir. Ama onu diri olarak tasadduk ederse kâfi değildir. Kurbanı kestikten sonra yerse, yediğini öder. Kurbanın bütün etini tasadduk etmek caiz olduğu gibi; sadece yediğinin kıymetini bir fakire vermesi de caizdir. Bahır.
«Velev zımmi olsun.» Sadakaların verileceği yer bâbında geçmişti ki, fetva İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir. Yani vâcip plan sadakaları zımmîye vermek doğru değildir.
«Fitrede olduğu gibi» sözünden anlaşılan teşbih, sadece miktardadır. Başka hususta değildir. Nitekim Zeylâî ve başkaları bu kavil üzerine hareket etmişlerdir. Binaenaleyh Bahır'daki "Burada ibaha kâfidir." sözü vârit değildir. Nitekim ileride gelecektir. Bunu Nehirsahibi söylemiştir.
«Veya çoğu kâfi gelmez.» Meselâ vâcip olan miktar üç sâ' olur da, onları iki fakire verir. Hepsini bir fakire vermesi de öyledir. Lâkin ileride bunun açıklandığı görülecektir.
«Verirse sevabına olur.» Yani hepsi en az surette olur. Çok olduğu surette, yarım sâ'dan ziyade olan her fakire tetavvu olarak verilir.
«Oruç tutar...» Gerek orucu, gerekse yiyecek vermeyi musannıf mutlak söylemiştir. Bu gösterir ki bunlar, Harem'de olsun, Harem dışında olsun; gerek ayrı ayrı, gerek peşpeşe verilsin caizdirler. Çünkü her ikisi hakkındaki nass mutlaktır. Bahır.
«Veya baştan bir fakirin yiyeceğinden az olursa...» Meselâ bir kelemne sıçanı veya serçe öldürmüşse o da muhayyerdir. Bahır.
«Onu tasadduk eder.» Yani ilk verdiklerinden başkalarına verir. Lübab şerhi.
«Bahır sahibine uyarak demiştir ki İlh...» Bahır sahibinin İbaresini biz sadaka-i fıtır bâbında tahkik etmiştik. İbare şöyleydi: Mezhebe göre yarım sa' buğdayı birkaç fakire dağıtmak caizdir. Caiz olmaz diyen Kerhidir. Burada da öyle olmak gerekir. Burada nass mutlaktır. İtlakı üzerine bırakılır. Ama fitre gibi bir fakire vermesi caiz olmaz. Çünkü adet nassan beyan edilmiştir. Bu sözün hasılı şudur: Yarım sâ' buğday birkaç fakire dağıtıldığı vakit; nass mutlak olduğu için, bir de fitreye kıyasen Bahır sahibi cevazı tercih etmiştir. Ancak vâcip olan miktarın hepsini bir fakire verirse caiz olmaz. Çünkü âyet-i kerimede, birkaç fakirin yiyeceği buyrulmuştur.
Bu suretle bildirilen adet ortadan kalkar. Lâkin âşikârdır ki dağıtmanın caiz olması, umûmiyetle mezhebin kitaplarına muhaliftir. Şu da var ki, mutlak olan nass şeriatta malûm olana yorumlanır. O da yarım sâ'ı bir fakire vermektir.
«Burada mübah kılmak da kâfidir.» Yani fitre buna muhaliftir. Nitekim geçti. Lübab şarihi diyor ki: « Bu Ebû Yusuf'a göredir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Ebû Hanîfe'den iki rivayet vardır. Esah rivayete göre O Ebû Yusuf'la beraberdir. Ama bu hilâf, eziyetten dolayı tıraş kefareti hakkındadır. Av kefaretine gelince: Onu ibaha yoluyla yedirmek hilâfsız caizdir. Fakirler için vâcip miktarı yiyecek yapar ve onlara yedirir. Bunun miktarı, akşam-sabah iki doyurucu yemeği bitirecek kadardır. Sabah yemeğini verir de koyunun kıymetini öderse; yahut bunun aksini yaparsa caizdir. Müstehap olan, yiyeceğin katıklı olmasıdır. Ama buğday ekmeğinde katık şart değildir. Başka ekmeklerde ihtilâf edilmiştir.» Tamamı Lübab şerhindedir. Fakirler, kendilerine vâcip miktarı yapılan yemekle doymazlarsa, acaba onları doyuruncaya kadar ziyade vermesi lâzım gelir mi? Zâhire bakılırsa evet lazımdır.
«Kıymetini vermek gibi...» Yani her fakire buğdaydan yarım sâ' (blr fitre tası) miktarın kıymetini verir. Bundan daha az vermesi caiz değildir. Nitekim Ayn'da beyan edilmiştir. Bahır. Lâkin nassan bildirilen miktarın, kıymet itibariyle bir kısmını bir kısmının yerine vermek caiz değildir. Hattâ iyi buğdaydan yarım sâ'ı, orta buğdaydan bir sâ' yerine; yahut yarım sâ' buğday kıymetini bulan veya daha çok olan yarım sâ' kuru hurma vermesi muteber değildir. Belki verdiği kendi namına geçer. Ve kalanı tamamlaması lâzım gelir. Lübab şerhi.
Ben derim ki: Nassan bildirilen buğday, arpa ve bunların unu ile kavrulmuşları, kuru hurma ve kuru üzümdür. Mısır, fasulye ve mercimek gibi şeyler bunun hilâfınadır. Bunlar ancak kıymet itibariyle caiz olur. Ekmek de öyledir. Sahih kavle göre yarım sâ' ağırlığında ekmek vermek caiz

değildir. Nitekim Lübab şerhinde beyan edilmiştir.
METİN
Burada bütün yiyeceği bir fakire vermek de caiz değildir. Fitre bunun hilâfınadır. Çünkü adet nassan bildirilmiştir. Nitekim cezanın lehine şehadeti kabul edilmeyen kimseye verilmesi de caiz değildir. Aslı gibi ki, ne kadar yukarı çıkarsa çıksın kendisine verilmek caiz olmadığı gibi; fer'ine, ne kadar aşağı inerse insin kocanın karısına, ve karının kocasına da caiz değildir. Her vâcip sadakada hüküm budur. Nitekim zekâtın sarfedileceği yerler bahsinde geçmiştir. Avı yaralamak, tüyünü yolmak ve bir uzvunu kesmekle şayet ıslah kasdetmediyse kıymetinden azalttığı miktarı ödemesi vâcip olur. Islah kasdederse, meselâ bir güvercini kediden veya kapana tutulmaktan kurtarmak arzusuyla yaralar veya yolarsa, ölse bile birşey lâzım gelmez. Tüyünü yolmakla ve kendini koruyamayacak derecede bacaklarını kesmekle ve cılk olmayan yumurtasını kırmakla kıymeti vâcip olur.
İZAH
«Burada bütün yiyeceği bir fakire vermek de caiz değildir.» Lübab şarihi diyor ki: «Altı fakirin yiyeceğini bir günde bir defada veya birkaç defada bir fakire verse, ne hüküm verileceği hususunda bir rivayet yoktur. UIema bu hususta ihtilâf etmişlerdir. Ekserisine göre, yalnız biri namına caiz olur. Fetva da buna göredir.»
«Bir günden» sözüyle, bir kişiye altı günde her gün yarım sâ' olmak üzere vermekten ihtiraz etmiştir. Çünkü bize göre bu caizdir. Nitekim onu evvelce açıklamıştı. Âşikârdır ki, "bir fakir" sözü kayıt değildir. Hatta bütün yiyeceği iki fakire verse, yalnız iki fakir namına kâfidir. Geri kalan nâfiledir.
«Lehine şehadeti kabul edilmeyen kimseye verilmesi caiz değildir. »
Bahır sahibi bu ifadeyi bırakarak, "Aslına ilh... veremez." tabirini kullanmış ve, "Evla olan budur." demiştir. Onun için musannıf kendisine tâbi olmuştur. Lâkin şarih buna muhalefet etmiştir. Çünkü onun ifadesi daha kısa ve daha zâhirdir. Çünkü memlûküne de şâmildir, şerîk ile de nakzedilemez. Çünkü şerîkin şahitliği kabul edilmemesi mutlak değil, aralarında ortak maldır.
«Nitekim zekâtın sarfedileceği yerler bahsinde geçmişti.» Orada, "Aralarında çocuklar veya karı-kocalık bulunanlara da verilemez." demişti. Bunu bu bâbda da zikretmesi, hükmün her vâcip sadakada bu olduğunu göstermek hususunda açıktır.
«Avı yaralamakla ilh...» cümlesini katlden sonra zikretmesi, avın bu yaradan ölmediğini gösterir. Şayet av kaybolur da ölüp ölmediği bilinmezse, istihsana göre ihtiyaten bütün kıymeti lâzım gelir. Nitekim bir kimse Harem'den bir av tutsa da sonra onu salsa ve Harem'e girip girmediğini bilmese, istihsanen bütün kıymetini verir. Muhit. Avın yarası iyileşir de eseri kalmazsa ceza sâkıt olmaz. Bedâyi. Muhit'te bunun hilâfı zikredilmiştir. Bahır sahibi birinciyi zâhir görmüş, Lübab sahibi ise ikinci kavle göre amel etmiştir. Nehir sahibi de onu kuvvetli bulmuştur.
«Kıymetinden azalttığı miktarı ödemesi vâcip olur» Ava evvelâ sağlamken, sonra yaralıyken kıymet biçer ve iki kıymetin ortasıyla bir hedy kurbanı satınalır, yahut oruç tutar. Bunu Tahtâvî "Kuhistânî'den nakletmiş; "Ama bu yara ve benzeri onu korunamaz hale getirmediğine göredir. Aksi takdirde bütün kıymetini öder." demiştir. Kefaret vermeden, yara avı öldürürse, yalnız kıymetini öder, yaranın getirdiği noksan sâkıt olur. Nitekim Fetih sahibi Bedâyi'ye uyarak bunu tahkik etmiştir. Bahır'ın Muhit'ten naklettiği bunun hilâfınadır. Meselenin tamamı benim Bahır üzerine yazdığım hâşiyededir.
«Kendini koruyamayacak derecede» tabirini Dürer'e uyarak kullanmıştır. Çünkü tüy ve bacaklardan murad cinsleridir ki, azına da şamildir. Şüphesiz ki bütün kıymetin lâzım gelmesi için bütün tüyleri yolmak ve bütün bacakları kesmek şart değildir. Murad, korunamayacak hale getirmektir.
«Cılk olmayan» bozuk olmayan mânâsınadır. Bununla kayıtlaması, cılk bir yumurta kırarsa bir şey lâzım gelmeyeceği içindir. Çünkü yumurtayı ödemesi yumurta olduğu için değil; av olabilmek imkânından dolayıdır. Bozuk yumurtada bu imkân yoktur. Velev ki kabuğunun devekuşu yumurtası kabuğu gibi kıymeti olsun. Kirmânî'nin söylediği bunun hilâfınadır. Çünkü ihramlı, kabuğuna dokunmaktan men edilmemiştir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır.
METİN
Yumurtayı kırmakla ölü yavru çıkması, ihramlı olmayan bir kimsenin Harem'in avını kesmesi, sütünü sağması, otunu ve ağacını kimsenin milki ve korusu olmaksızın kesmesi - ki maksat kendiliğinden bitendir. Birinin milki olup olmaması müsavîdir. Hatta derler ki: Mülkünde dikenağacı biter de bir insan onu keserse, sahibine ödemesi gerekir. İmameyn'in müftabih olan "Harem'in yeri milk edinilebilir" sözlerine göre, ikinci bir kıymetini de şeriat hakkı için öder. her birinin kıymetini ödemesini gerektirir. Korusu olmaksızından murad, insanların yetiştirdikleri cinsinden olmamaktadır. İnsanların yetiştirdikleri cinsinden olursa, bir şey ödemesi gerekmez.

Kökünden çıkarılmış ağaç ile, ağaca zarar vermeyen yaprak bu kabildendir. Onun için yemiş ağacını kesmek helâldir. Çünkü yemiş vermesi, onu yetiştirmek yerine tutulmuştur.

İZAH

«Yumurtayı kırmakla ölü yavru çıkması» hususunda Lübab sahibi şöyle diyor: «Eğer yumurtadan ölü yavru çıkarsa, o yavrunun diri kıymetini öder. Yumurta için birşey lâzım gelmez.» "Yumurtayı kırmakla" diye kaydetmesi, başka bir sebeple öldüğünü bilirse yavruyu ödemek lâzım gelmediği içindir. Çünkü bu takdirde ne yavruyu öldürmüş, ne yumurtayı kırmıştır. Yavrunun yumurtayı kırmakla mı yoksa başka bir sebeple mi öldüğünü bilmezse, kıyasa göre yumurtadan başka bir şey ödememek gerekir. Çünkü yavrunun yaşadığı bilinmemektedir. İstihsana göre, yavrunun diri olarak kıymetini ödemesi lâzım gelir. Gâye.

«İhramlı olmayan bir kimsenin Harem'in avını kesmesi ilh...» Bu meseleyi musannıf ileride tekrar edecektir. Biz de sözümüzü orada söyleyeceğiz.

«Sütünü sağması» ile kıymetini ödemesi; süt avın cüzlerinden olduğu içindir. Binaenaleyh kıymeti vâcip olur. Nitekim Nikâye ve Mülteka'da açıklanmıştır. Yumurtasını kırmak ve yaralamak da öyledir. Onları da öder. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.

«Otunu ve ağacını kesmesi...» Nevevî'nin lügat ulemasından nakline göre 'ot' diye terceme ettiğimiz 'haşiş' kelimesi kuru ot mânâsına gelir. Yaş ota Araplar 'Uşp' ve 'hale' derler. Ama fukaha yaş ota do mecazen 'haşiş' derler. Çünkü o da sonunda kurur. Fetih'te, "Şecer, ayakta durup büyüyen otun ismidir. Kurursa 'hatab' ismi verilir." denilmiştir. Musannıf keseni mutlak zikrettiği için, ihramlıya ihramsıza şâmildir. Ağacı kesmekle kayıtlaması, kökünden çıkarılan ağacı ödemek lazım gelmediği içindir.

«Kıymetini öder.» demekle, burada orucun yeri olmadığına ve ödemekle diğer kul haklarında olduğu gibi ağaca mâlik olduğuna işaret etmiştir. Satmak gibi şeylerle ondan faydalanmak mekruhtur. Fakat satınalana mekruh değildir. Tamamı Bahır'dadır.

«Kimsenin milki ve korusu olmaksızın ilh...» Bilmelisin ki Harem'de yetişen ağaçlar ya kuru, yahut kırılmıştır. Ya izhîr (boya otu), yahut başka bir şeydir. Bu söylediklerimizden üçü ödenmez. Nitekim izahı gelecektir. Geri kalanları ya insanların yetiştirdiği cinstendir, yahut değildir. İnsanların yetiştirdiği ise ödenmez. Bu hususta, ekin gibi insanların ektiği cinsten olmakla; diken gibi ekmediği cinsten olmak arasında fark yoktur. İnsanların ekmediği cinsten ise, onu koruyup büyüttükleri takdirde yine bir şey lâzım gelmez. Böyle değilse cezasını öder. Şu halde ceza icabeden nebat; kendi kendine yetişip ekilmeyen, kırık ve kuru olmayan, boya otu dahi olmayandır. Nitekim Bahır'da açıklanmıştır. Ve denilmiştir ki: «Kenz'in sahibi olmayarak» ifadesinden maksat, sahibi olsun olmasın kendiliğinden bitendir. Tâ ki itiraz edilerek, "Bir adamın mülkünde kendisinin yetiştirmediği diken gibi bir ağaç biterse, o da ödenir. Nasıl ki Muhit'te beyan edilmiştir." denilmesin. Nehir sahibinin verdiği cevabın doğruluğu bence zâhir olmamıştır. Bundan dolayı şarih âdeti hilâfına ona tâbi olmamış, Bahır sahibine uymuştur. Yakında şerhte gelecektir.

«Bir insan onu keserse» denilmiş; sahibi keserse ne olacağı zikredilmemiştir. Bu hususta Gâyetü'l-İtkân'da İmam Muhammed'den naklen şöyle denilmiştir: «Harem toprağında bir adamın yerinde biten diken ağacı hakkında İmam Muhammed, "Sahibi onu kesebilir. Ama keserse Allah'ın lâneti olur" demiştir.» Bu sözün muktezası, ceza vâcip olmamasıdır. Fakat bu, yukarıda geçen, "Kendiliğinden biten ve insanların yetiştirdiği cinsten olmayan her nebatın kıymeti ödenir; sahipli olup olmaması müsavidir." ifadesine muhaliftir. Binaenaleyh şeriatın hakkı için bir kıymet ödemesî gerekir. Bunu Nuh Efendi söylemiş; Lübab şarihi ise ödeneceğini kesin dille açıklamıştır.

«İmameyn'in müftabih olan kavline göre» ödenir ise de, İmam-ı Azam'ın kavline göre Harem arazisi vakıftır. Binaenaleyh, "Milkinde biterse" sözü, bu yer hakkında tasavvur edilemez. Bahır. Şu halde O'nun kavline göre yalnız şeriatın hakkı olmak üzere bir kıymet ödenir.

«İnsanların yetiştirdikleri cinsinden olursa, bir şey ödemesi gerekmez.» Çünkü insanların yetiştirdikleri bilittifak korunmaya lâyık değildir. Adeten yetiştirmedikleri ise, yetiştirdikleri ,takdirde âdeten yetiştirdikleri hükmüne girer ve onun gibi olur. Bunun sebebi, başkasının yetiştirdiğine nisbet etmekle Harem-i şerif'e olan tam nisbetinin kesilmesidir. Nitekim Hidâyeve Gâye'de beyan edilmiştir. Şurunbulâliyye.

«Kökünden çıkarılmış ağaç...» Yani ağaç yerden sökülüp de kökleri onu sulamaz olursa, onu kesmekte bir şey yoktur. Lübab.

«Onun için...» Yani insanların yetiştirdiği cinsten olan ağaç ve otda şer'an bir ceza tâzım gelmediği; haram da olmadığı için demektir. T.

«Yemiş ağacını kesmek helâldir.» Yanı velev ki insanların yetiştirdiği cinsten olmasın. Lâkin sahibi varsa, onun rızasına bağlıdır. Razı olmazsa, kıymetini ona ödemek vâciptir. Nitekim bu gizli değildir. T.

«Çünkü yemiş vermesi ilh...» ibaresi, yukarıdaki çünkünün bedelidir. Zira insanların yetiştirdiği cinsten bir ağaç veya nebat kendiliğinden yetişirse, bir şey lâzım gelmemesi, yetiştirdikleri cins gibi sayıldığındandır.
Bu zikredilen sekiz meselede telef edilenin kıymetinin lâzım gelmesi şöyle izah olunur: İlk iki ile beşinci meselede avın kıymeti, üçüncüde yumurtanın, dördüncüde yavrunun, altıncıda sütün, yedincide otun, sekizincide ağacın kıymeti ödenir.
METİN
Meğer ki kurumuş veya kırılmış olsun. Çünkü bunlarda büyüme yoktur. Yahut kuyu kazmak veya çadır kurmakla tutulsun. Çünkü bundan korunmaya imkân yoktur. O tâbidir. İtibar ağacın aslınadır. Dalına, budağına değildir. Gövdenin bir cüzü bütünü gibidir. Bu haram tarafı tercih edildiğindendir. Kuşta muteber olan yeridir. Dal üzerinde bulunur da, av düştüğü vakit Harem içine düşecekse, o Harem'in avı sayılır. Aksi takdirde Harem'in avı değildir. Ayakta duran avın bacakları Harem'de, başı Harem dışında bulunursa, bacaklarına itibar olunur. Bunların bazısı hepsi yerinedir. Başına itibar olunmaz. Ama bu, ayakta durduğuna göredir.Yatmışsa,itibar başınadır. Çünkü bu takdirde ayaklan itibardan sâkıttır. Ve mübah kılanla haram kılan bir araya gelmiştir.
İZAH
«Meğer ki kurumuş veya kırılmış olsun.» Yani onu kesen ödemez. Fakat sahipliyse, kıymetini sahibine öder. Nitekim Lübab şerhinde izah edilmiştir.
«Veya çadır kurmakla tutulsun.» Kendi yürümesiyle veya hayvanının gitmesiyle tutulursa hüküm yine budur. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir.
«O tâbi'dir.» Bazı nüshalarda böyle denilmiştir. Doğrusu, bu kelimeyi, alt yanındaki "Dalına, budağına değildir." sözünden sonra zikretmektir. Nitekim bazı nüshalarda öyle yapılmıştır.
«İtibar ağacın aslınadır ilh...» Bahır'da şöyle denilmektedir: «Dallar, gövdeye bağlıdır. Bu üç kısım olur.
Birincisi; ağacın gövdesi Harem'de, dalları Harem dışında olur. Binaenaleyh dalları kesenkıymeti öder.
İkincisi; bunun aksinedir. Bu takdirde gövdeyle dalların hiçbirinde bir şey ödemez.
Üçüncüsü; gövdenin birazı Harem'de, birazı Harem dışında olur. Bu takdirde dallar ister Harem'de, ister dışında olsun öder.»
«Kuşta muteber olan, yeridir.» Yani ağacın gövdesine değil, kuşun bulunduğu yere bakılır. Çünkü av ağacın gövdesine değil, bulunduğu yere bağlıdır. T.
«Av düştüğü vakit...» Burada kuştan bahsedildiği halde, şarihin ondan 'av' diye bahsetmesi, hükmü umumileştirmek içindir. Çünkü hüküm yalnız kuşa mahsus değildir. H.
«Aksi takdirde Harem'ln avı değildir» Yani Harem'in dışına düşecekse, Harem dışına ait bir av olur. Dalın bir kısmı dışarıda, bir kısmı Harem içinde olursa, yasak tarafını tercih için hüküm Harem'e göre verilir.Nitekim bu meselenin benzerlerinden de hükmün böyle olduğu anlaşılır. T.
«Bunların bazısı hepsi yerinedir.» Yani ayaklarının bazısı Harem içinde bulunursa, hepsi oradaymış gibi olur ve ceza icabeder. Lübab şerhinde. "Yani ayakların azına çoğuna, Harem'de midir, dışarıda mıdır diye bakmaksızın Harem'dedir hükmü verilir." denilmiştir. T.
«Yatmışsa, itibar başınadır.» Bu sözün muktezası şudur: Avın yalnız başı Harem dışında kalmışsa, o hayvan Harem dışı avıdır. Sirâc'da bu açıkça beyan edilmiştir. Lâkin şarihin, "Mübah kılanla haram kılan biraraya gelmiştir." demesi, Harem'in avı olmasını gerektirir. Çünkü kaide haram kılanı tercih etmektir. Bahır'ın ibaresi, bu söylediğimiz mânâda açık gibidir. Keza Lübab'ın, "Harem dışında yatar da, bir cüzü Harem içinde bulunursa, Harem avı sayılır." sözü de böyledir. Lübab şarihi Aliyyü'lKâ-ri, "Hangi cüzü olursa olsun." demiştir. Kirmânî de şunları söylemiştir:
«Hayvan Harem dışında yatar da başı Harem içinde kalırsa öder. Çünkü itibar başınadır.» Bu söz, hayvanda muteber olan cüz yalnız başmış mânâsını îham etmektedir. Halbuki öyle değildir. Hayvan ayaklarının üstünde durmazsa, atılmış bir şey hükmündedir. Burada helâlla haram bir yere gelmiş olur ve ihtiyaten haram tarafı tercih edilir. Bedâyi'de, "Avda hayvanın ayakları, ancak onların üzerinde durduğu vakit muteberdir. Yatarsa bütünü itibara alınır." denilmektedir. Zâhirine bakılırsa bu da, Gâye'de olduğu gibi Harem dışında olmasının, ancak yatarken bütün uzuvlarının Harem dışında kalmasıyla sabit olacağını gösterir. Halbuki öyle değildir. Mebsut'ta, "Uyurken bir cüzü Harem'de kalırsa, o Harem avıdır." denilmektedir. Allah'u a'lem.
METİN
Muteber olan atış halidir. Ancak Harem dışından atar da ok Harem'e geçerse, o zaman istihsanen ceza vâcip olur. Bedâyi. Yumurta veya çekirge pişirir, yahut avın sütünü sağar daöderse yemesi haram olmaz. Satması da caizdir. Ama mekruhtur. Parasını dilerse fidyeye harcayabilir. Çünkü kesilmemiştir. İhramlının hayvan kesmesi yahut Harem'in avı bunun

hilâfınadır. Çünkü o lâşedir. Harem'in otunu hayvanına otlatamaz. Orakla da biçemez.
İZAH
«Muteber olan atış halidir.» Yani silah atan kimsede itibar edilecek hal, atış halidir. İmam-ı Azam'a göre merminin ava isabet hali değildir. Hattâ bir Mecusi ava silah atar da mermisi ava varmadan Müslüman olursa, o av yenmez. Müslüman atar da dinden döner, sonra mermi ava isabet ederse, o av yenir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.
«Ancak Harem dışından atarsa ilh...» Ben derim ki: Lübab'da şöyle ifade edilmiştir: «Harem dışında bir ava silah atar da av kaçarsa, mermi ona Harem içinde isabet ettiği takdirde öder. Harem dışında atar da hayvana Harem dışında isabet ederek Harem'e girer ve orada ölürse, ceza ödemesi gerekmez. Lâkin bu hayvanın yenilmesi helâl değildir. Silahı atan ve av Harem dışında bulunurlar da aralarına Harem'den bir parça girerse, mermi o parçadan geçtiği takdirde birşey ödemesi lâzım gelmez.» Aşikârdır ki şarihin söylediği bu son meseledir. Nitekim akla gelen de budur. Bununla beraber Bahır sahibi dahi kesinlikle burada bir şey lâzım gelmediğini söylemiş; bir istihsan veya kıyastan bahsetmemiştir. O bundan ancak birinci meselede bahsetmiş, evvelâ Hâniyye'den naklen ceza vâcip olduğunu bildirmiş; Mebsut'un ifadesinin birbirini tutmadığını, bir yerde vâcip değil, başka bir yerde vâciptir dediğini ve bu meselenin Ebû Hanife'nin kaidesinden müstesna olduğunu söylemiştir. Çünkü, "Ona göre muteber olan atış halidir. Yalnız bu mesele hassaten müstesnadır." demiştir. Bundan sonra Bedâyi'den naklen, "Vücup istihsandır. Vâcip olmaması kıyastır." diyerek Mebsut'un iki sözünün arasını bulmuştur. Keza Aliyyü'l-Kâri dahi Kirmânî'den naklen bu meselenin ihtiyaten ödemek vâcip olmak hususunda müstesna teşkil ettiğini açıklamıştır. Bundan anlaşılır ki şarih iki meseleyi biribirine karıştırmıştır. Ondan önce bu işi Nehir sahibi yapmıştır. Şarihin sözünü, "Mermi Harem içine geçer de ava Harem'de isabet ederse" mânâsına yorumlamak doğru değildir. Çünkü mermiyi atarken av Harem'de olursa, mesele atış halini itibara almaktan müstesna teşkil etmez. Ve cezanın vâcip olması hem kıyasen, hem istihsanen şüphe götürmez. Halebî'nln Bahır'dan naklettiğini ben Bahır'da görmedim. Şayet mermiyi atarken av Harem dışında bulunur; isabet Harem'de olursa, o zaman "Mermi Harem'e geçerse" ifadesinin bir faydası kalmaz.
«Satması da caizdir.» Bunun benzeri de, Harem'ln otunu biçmek veya ağacını kesmek ve kıymetini ödemektir. Ona mâlik olur ise de satması mekruhtur. Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Çünkü ona şer'an haram olan bir sebeple mâlik olmuştur. Satması mutlak surette caizdir denilirse, insanlar mutlaka emsalini yapmaya yol ararlar. Şu kadar var ki, kerahetle berabersatış caizdir. Av bunun hilâfınadır.» Çünkü ölüyü satmak olur.
«Çünkü kesilmemiştir.» sözü, yenilmesinin ve satılmasının caiz olduğuna illettir. Zira çekirgeyi kesmeye hacet yoktur. Binaenaleyh o lâşe olmaz. Onun için pişirilmeden yenilmesi de mübahtır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir.
«İhramlının hayvan kesmesi bunun hilâfınadır ilh...» Yani Harem dışından olsun, içinden olsun avlanan bir avı kesmesi bunun hilâfınadır.
«Yahut Harem'in avı» cümlesi, ihramlının hayvan kesmesi cümlesi üzerine atfedilmiştir. Yani ihramlı olsun, ihramsız olsun bir kimsenin Harem avını kesmesi bunun hilâfınadır demektir. Bazı nüshalarda, "Yahut ihramsızın Harem avını kesmesi" denilmiştir ki daha güzeldir. Lâkin ihramsızın Harem avını kesmesi leş hükmündedir, sözü iki kavilden biridir. Nitekim ileride göreceksin.
«Harem'in otunu hayvanına otlatamaz.» Bu Tarafeyn'e göredir. İmam Ebû Yusuf'a göre caizdir. Çünkü zaruret vardır. Hayvanları ondan menetmek imkânsızdır. Tamamı Hidâye'dedir. Hâşiye yazarlarından biri Burhan'dan naklen O'nun bu kavli te'yîd ettiğini şöyle ifade etmiştir: «Hayvan otlatmaya ihtiyaç, boya otuna olan ihtiyaçtan daha çoktur. Harem'in en yakın hududu dört milden fazladır. Çobanlar oraya çıkıp sonra dönecek olurlarsa, gündüzden hayvanları doyuracak kadar vakit kalmayabilir. Rasulullah (s.a.v.)'in, "Otu biçilmez, dikeni kesilmez" buyurarak, merasının otlatılmamasından bahsetmemesi, caiz olduğuna işarettir. Caiz olmasa beyan ederdi. Bunların arasında müsâvât da yoktur ki, delâlet yoluyla aynı hüküm verilsin. Çünkü kesmek akıllı işi, otlatmak ise hayvan işidir. Hayvanın yaptığı hederdir; insanlar böyle amel edegelmişlerdir. Nassda otlatmanın caiz olmadığına delâlet eden bir şey yoktur ki zarureti itibara almak ona aykırı gelsin. Ot biçmek bunun hilâfınadır.» Lâkin "Otlamak hayvan işidir." demesi söz götürür. Çünkü hayvan kendiliğinden otlarsa, o kimseye bilittifak birşey tâzım gelmez. Hilâf ancak meraya göndermesi hususundadır. Bu gönderene izafe edilir.
METİN
Bundan yalnız izhîr (boya otu) müstesnadır. Harem'in mantarını toplamakta bir beis yoktur. Çünkü o kuru gibidir. Bedeninden bir bit öldürmekte veya atmakta; yahut bit ölsün diye elbisesini güneşe bırakmakta, çekirgede olduğu gibi dilediği miktar sadaka verir. Onda, yani bitde ceza, avda olduğu gibi delâletle vâclp olur. Çekirgenin çoğunda yarım sâ' vermek vâciptir.

Çok sayılan miktar üçün üzeridir. Çekirge de bit gibidir. Bahır. Karga öldürmekle bir şey lâzım gelmez. Ancak zâhire göre saksağan müstesnadır. Zâhîriyye. Bahır sahibinin hükmü umumileştirmesini Nehir sahibi reddetmiştir. Çaylak, kurt, akrep, yılan, fare, kuduz köpek, yani vahşî olanı öldürmekle de bir şey lâzım gelmez. Vahşî olmayan köpek iseesasen av değildir. Sivrisinek ve karınca öldürmekle dahi bir şey lâzım gelmez. Lâkin eziyet vermeyen haşeratı öldürmek helâl değildir. Onun içindir ki eziyet vermeyen evcil köpeği öldürmek helâl değildir derler. Köpeklerin öldürülmesi emri neshedilmiştir. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir. Yani zarar vermezse öldürülmeyecektir.

İZAH

«Bundan yalnız izhîr müstesnadır. » İzhîr, Mekke'de yetişen güzel kokulu, ince saplı bir nebattır. Bunu tavan tahtasının aralarına koyarlar. Kabirlerde kerpiçlerin aralarını bununla tıkarlar. Bu satırlar kısaca Kuhistânî'den alınmıştır. Hadiste bunun ne suretle istisna edildiği Bahır ve diğer kitaplarda zikredilmiştir.

«Bir beis yoktur.» sözü, burada mübahtır mânâsına kullanılmıştır. Çünkü karşılığında haram zikredilmiştir. Burada o, terki evladır mânâsına değildir. Kârî.

«Bir bit öldürmekte ilh...» ifadesi, gerek doğrudan doğruya öldürmeye, gerekse kasten ölümüne sebep olmaya şâmildir. Nitekim "bit ölsün diye" sözüyle, elbiseyi bıraktığında öldürmeyi kasdetmemekten ihtiraz etmiştir. Meselâ elbisesini yıkar da bit de ölür. Elbisesini çıkarması bedeninden biti gidermek için olur. Hassaten öldürmek için değildir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. ' Bir bit 'ten murad, çok olmayandır. İzahı aşağıda gelecektir. Lübab sahibi tafsilât vererek, "Bir bit öldüren bir parça ekmek; iki veya üç öldüren bir avuç buğday; bundan fazlasını öldüren mutlak surette yarım sâ' buğday tasadduk eder." demiştir.

«Çekirge de bit gibidir.» Bahır sahibi diyor ki: «Ben az çekirge ile çok çekirge arasındaki fark hususunda söz eden görmedim. Ama bit gibi olmak gerekir. Üç ve daha az bit öldürürse, istediği kadar sadaka verir. Bundan daha fazla olursa yarım sâ' buğday vermesi gerekir.» Muhit'te de şöyle denilmektedir: «Bir köle, ihramı esnasında bir çekirge öldürür de, bir gün oruç tutarsa çok gelir. İsterse çekirgeleri toplar, birkaç tane olunca, bir gün oruç tutar.» Âşikârdır ki Muhit'in ibaresi, azla çoğun hükmü arasındaki farkı beyan hususunda açıktır. Lâkin orada az miktar ile çok miktar arasındaki fark gösterilmemiştir. Bahır sahibinin ' göremedim' demesi ona yorumlanır. Nehir sahibinin itirazı da bununla defedilmiş olur.

«Saksağan müstesnadır.» Saksağan, akla kara alacalı, bir kuştur. Kâmus sahibi, sesinin 'aynkaf'a benzediğini söyler.

«Bahır sahibinln hükmü umumileştirmesin...» Yani saksağanı da karga gibi saymasını, Nehir sahibi kabul etmemiştir. Bahır sahibi Hidâye'nin, "Saksağana karga denilmez. Çünkü o doğrudan doğruya eziyet etmez." sözüne itiraz etmiş. "Bu iddia söz götürür. Çünkü saksağan dalma hayvanın arka tarafına konar. Nitekim Gâyetü'l-Beyan'da da böyledir." demiştir.

«Nehir sahibi reddetmiştir.» Yani Mi'râc'ın, "Bunu o ekseriyetle yapmaz." ifadesiyle veZahîriyye'nin, "Saksağan hakkında iki rivayet vardır. Zâhire bakılırsa av kuşlarındandır." sözüyle karşılık vermiştir.

«Kuduz köpek» diye kayıtlaması, hadise uymuş olmak içindir. Yoksa kuduz olsun olmasın; ve keza evcil olsun vahşî olsun müsavidir. Bahır.

"Vahşî" kelimesi de, kuduzun tefsiri değil, kaydıdır. H. Yani kuduz, dalayıcı köpektir. Burada murad, fenalığı fazla olan köpektir. Kuhistânî.

«Vahşî olmayan» köpekten murad, ev köpeğidir ki, o zaten av değildir. Binaenaleyh onu istisna etmek mânâsız olur. Lâkin Fetih'ten naklen arzetmiştik ki, köpek mutlak olarak av değildir. Çünkü esasında evcildir. Keza akrep ve ondan sonra zikredilenler de av değildir.

"Lâkin" kelimesiyle yapılan istidrak, mutlak olarak karınca hakkındadır. Çünkü zâhirine bakılırsa, bütün nevilerinin öldürülmesi caizdir. Halbuki onun eziyet vermeyen nevi de vardır. Bu hüküm, bütün eziyet vermeyen hayvanlara âm ve şâmildir. Nitekim ulema bunu birçok yerlerde açıklamışlardır. T.

«Yani zarar vermezse öldürülmeyecektir» Bu cümle, neshin kaydıdır. Bunu Nehir sahibi Mültekât'ın şu sözünden çıkarmıştır: «Bir beldede köpekler çoğalır da halkına zarar verirse, sahiplerine onları öldürmeleri emrolunur. Onlar buna yanaşmazsa, mesele hakime şikayet edilir. Bunu o emreder.»

METİN

Pire, kene, kaplumbağa, pervane, sinek, keler, sarıcaarı, kirpi, çırçır ve hamamböceği, gelincik, bukalemun, kırkayak ve keza bütün yerde yaşayan böcekleri öldürmekle bir şey lâzım gelmez. Çünkü bunlar av hayvanı değillerdir. Ve bedenden doğmazlar. Yırtıcı, yani öldürmekten başka define çare olmayan saldırgan hayvanı öldürmekle dahi birşey lâzım gelmez. Başka bir vesileyle başından uzaklaştırmak mümkün olur da öldürürse, ceza lâzım gelir. Nitekim başkasının malı

olsa, kıymeti ne edecekse o kıymeti vermesi lâzım gelir. İhramlı bir kimse koyun kesebilir. Velev ki babası geyik olsun. Çünkü asıl olan anadır. Sığır, deve. tavuk ve ördeği dahi keser. İhramlı olmayan kimsenin avladığını - velev bir ihramlı için avlamış olsun yiyebilir. İhramlı biri göstermemiş. emretmemiş ve yardımda bulunmamış olmak şartıyla, Harem dışında kestiği hayvan helâldir. Bunlardan biri bulunursa, o hayvan ihramsıza helâldir; muhtar olan kavle göre ihramlıya helâl değildir.

İZAH

«Ve keza bütün yerde yaşıyan böcekleri» yerine, "geriye kalan böcekleri" dese daha iyi olurdu.

«Yırtıcı hayvan» ifadesiyle Nehr'in şu sözüne işaret etmiştir: «Bu hüküm yalnız yırtıcıya mahsus değildir. Zira başka hayvanlar da saldırgan olursa, onları öldürmekten dahi bir şeylâzım gelmez. Bunu Şeyhü'l-İslâm söylemiştir. Binaenaleyh tahsis etmese evlâ olurdu. Çünkü rivayetlerde mefhum bilittifak muteberdir.» Lâkin hayvanı, "eti yenilmeyen" diye kayıtlamak gerekir. Çünkü Bahır'da, "Deve insana saldırır da insan onu öldürürse, kaça çıkarsa çıksın kıymetini ödemesi lâzım gelir. Çünkü yırtıcının öldürülmesine izin, hak sahibi tarafından mevcuttur. Hak sahibi de şerîatın sahibidir. Deveye gelince: Onun sahibinden izin alınmamıştır." denilmiştir.

«Saldırgan hayvanı» diye kayıtlaması, yukarıda geçtiği vecihle saldırmayan hayvanı öldürmekle ceza vâcip olacağı içindir; ve bu bir koyunu geçmeyecektir. Bedâyi'de, "Bu, yani bir şey vâcip olmaması ancak doğrudan doğruya ezaya başlamayan sırtlan, tilki vesair yırtıcılar hakkındadır. Ama ekseriyetle doğrudan hücuma geçen arslan, kaplan, pars ve kurt gibi yırtıcıları ihramlı öldürebilir; bir şey ödemesi de lâzım gelmez." denilmiştir. Bazı müteehhirin, bunun Şâfiî'nin mezhebine daha münasip olduğunu söylemiştir. Nehir.

Ben derim ki: Bunu söyleyen İbni Kemâl'dir. Lâkin Fetih sahibi bu bâbın başında Bedâyi'nin sözünü zikretmîş, onu zâhir rivâyette nassan bildirilen kavle mukabil tutmuştur, sonra şunları söylemiştir: «Sonra bunun Ebû Yusuf'tan bir rivayet olarak nakledildiğini gördük. Hâniyye'de, "Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre, aslan, kurt mesabesindedir. Ama zâhir rivayette yırtıcıların hepsi avdır. Bundan yalnız köpekle kurt müstesnadır." deniliyor.»

«Nitekim başkasının malı olsa ilh...» kıymeti kaça çıkarsa çıksın sahibine öder. Yani bir kıymet de Allah için öder ki, o kıymet koyunun kıymetini geçmez. Bahır.

Ben derim ki: Bu, saldırgan olmayan hakkındadır. Saldırgan olursa, biliyorsun Allah hakkı için bir şey vâcip olmaz. Onun için şarih bir kıymeti söylemekle yetinmiştir.

«Velev ki babası geyik olsun.» Bu ifade, anası geyik olursa hükmün başka olacağını gösterir. Zira şarihin gösterdiği sebepten dolayı anası geyik olduğu surette ceza lâzım gelir.T.

«Ev ördeği dahi keser.» Ev ördeğinden murad, evlerde, havuzlarda yaşayandır. Çünkü yaratılışı itibariyle evcildir. Bu kayıt, havada uçan yaban ördeğinden ihtiraz içindir. Zira o avdır. Onu öldürmekle ceza vâcip olur. Bahır.

«Velev bir ihramlı için avlamış olsun.» Yani ihramsız kimse ihramlı için, velev ki onun emri olmadan avlasın. İhramlı o avdan yiyebilir. İmam Mâlik buna muhaliftir. Nitekim Hidâye'de belirtilmiştir.

«Harem dışında kestiği hayvan helâldir.» Fakat Harem içinde keserse, evvelce söylediği gibi lâşe olur. Lübab'da şöyle denilmiştir: «İhramlı veya ihramsız bir kimse Harem'de bir av keserse, bize göre onun kestiği ölü hükmündedir. Yenilmesi ne ona, ne başkasına helâl değildir. Bu hususta ihramlı, ihramsız müsavidir. Ve avı ister kesen kimse bizzat avlasın, ister başka bir ihramlı veya ihramsız avlasın fark etmez. Harem'in dışında keserse, ihramlı iken kesen kimse borcunu ödemeden veya ödedikten sonra ondan birşey yerse, yediğinin kıymetini öder. Kesenden başkası yerse, birşey ödemesi icabetmez. İhramdan çıkan kimse, Harem'de iken borcunu ödedikten sonra kestiği hayvandan yemiş olsa, yediği için birşey ödemesi lâzım gelmez. İhramlı olmayan bir kimse bir hayvanı avlar da, ona o hayvanı ihramlı biri keserse; yahut ihramlı avlar da onun namına ihramsız keserse, o hayvan lâşedir.»

Lübab şarihi Kârî şöyle diyor: «Bilmiş ol ki, îzah, Bahru'z-Zâhir ve Bedâyi sahipleriyle daha başka birçok kimseler, ihramsız kimsenin Harem avını kesmesinin onu ölü hükmüne sokacağını açıklamışlardır. Cezasını verse bile o avın yenmesi helâl olmayacağını söylemişler; hilâftan bahsetmemişlerdir. Kâdıhan'ın beyanına göre. bu avdan yemek tenzihen mekruh olur. İhtilâfu'l-Mesâil adlı kitapta bildirildiğine göre, ulema ihramsız bir kimsenin Harem'de kestiği av hususunda ihtilâf etmişlerdir. İmam Mâlik, Şâfiî ve Ahmed yenilmesinin helâl olmayacağını söylemişlerdir. Ebû Hanîfe'nin ashabı ise ihtitâf etmiş; Kerhî o avın ölmüş hükmünde olduğunu. diğerleri ise mübah olduğunu söylemişlerdir.»

«Muhtar olan kavle göre» sözü, "İhramlıya helâl değildir." ifadesine râcîdir. Tahâvî'nin rivayeti budur. Cürcânî, "Haram değildir." demişse de, Kudûrî bunun hata olduğunu söyleyerek Tahâvî'nın rivayetine itimat etmiştir. Fetih ve Bahır.

METİN

İhramsız bir kimse Harem'in avını keserse, kıymeti vâcip olur. Ve onu tasadduk eder. Oruç tutması kâfi değildir. Çünkü bu. kefaret değil garamet (borç)tir. Hattâ kesen ihramlı olsa, kendisine oruç kâfi gelir. ' Keserse' diye kayıtlaması, yalnız gösterdiği takdirde günahtan başka birşey lâzım gelmediği içindir. Bir kimse - velev ihramsız olsun - Harem'e girer veya mikât dışında olsun ihramlanır da elinde avın hakikatı yani yabancısı bulunduğu halde Harem'e girerse, salıvermesi vâciptir. Yani ya uçurması, yahut emanet olarak Harem dışına salıvermesi gerekir. Kuhistânî.

İZAH

«İhramsız bir kimse Harem'ln avını keserse» cümlesi tekrarlanmıştır. Şu kadar var ki, musannıf bu tekrarı, "Oruç tutması kâfi değildir." diyebilmek için yapmıştır. T. Kesmekten muradı, itlâftır. Velev ki buna tecavüz yoluyla sebep olsun. Haremi Şerif'e bir şahin sokar da Harem'in güvercinini öldürürse ödemez. Çünkü kendisi bir vâcibi eda etmiş, avlanmak istememiştir. Binaenaleyh bu sebepte tecavüz değildir. Bilâkis memurdur. Bahır.

«Oruç tutması kâfi değildir.» Yalnız orucu bildirmekle yetinmesi, hedy kurbanı caiz olduğunu anlatmak içindir. Zâhir rivayet de budur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Lübab'da şöyle denilmektedir: «Eğer kıymeti hedy kurbanına varıyorsa, dilediği takdirde onunla hedykurbanı satın alır. Dilerse yiyecek satın alarak tasadduk eder.» Nitekim geçmişti. Burada hedy kurbanının caiz olması, kesilmezden evvel kıymeti avın kıymeti kadar olmak şartıyladır. Kestikten sonra avın kıymeti kadar olması şart değildir. Oruca gelince: Harem'in avı hakkında ihramsıza caiz değil, ihramlıya caizdir.

«Çünkü bu garamettir.» Zira mahal yani av olması itibariyle ödeme bunda yapılır. Binaenaleyh mal borcu gibi olur. İhramlı bunun hilâfınadır. Çünkü onun ödemesi fiilin cezasıdır; mahallin cezası değildir. Oruç buna elverişlidir. Çünkü kefarettir. Bahır.

«Yalnız gösterdiği takdirde...» Yani ihramsız bir kimsenin velev ki ihramlıya olsun avı göstermesiyle günahtan başka bir şey tâzım gelmez. İhramlının göstermesiyle ihramsızın göstermesi arasında fark şudur: İhramlı ihrama girmekle kimseye sataşmayacağını iltizam etmiştir. Avı gösterince bu iltizamı terketmiş olur ve öder. Nasıl ki emanetçi hırsıza emanetin bulunduğu yeri gösterirse o vediayı öder. İhramsız olan kimse bir iltizamda bulunmamıştır. Binaenaleyh göstermekle kendisine ödemek lâzım gelmez. Nasıl ki ecnebi bir kimse hırsıza birinin malını gösterse ödemez. Bahır.

«Velev ihramsız olsun» kaydını Mecmau'l-Enhur sahibi dahi koymuş ve şöyle demiştir: «Bununla kayıtlamamız, Harem'e girme kaydının faydası anlaşılsın diyedir. Çünkü ihramlının avı salması, Harem'e girmeye bağlı değildir. Mücerret ihramlanmakla bu ona vâcip olur. Nitekim Islah ve diğer kitaplarda izah edilmiştir. Böylece, "ihramlı olsun olmasın" diyenlerin sözünün zayıf olduğu meydana çıkar.» Bu izaha göre, "velev mikât dışında olsun" ifadesinin yerine, "kendisi mikât dışında olduğu halde" denilmek gerekir. H. Hâsılı sözümüz, mikât dışında ihramsız olup da, ihrama yahut Harem'e girmek isteyen fakat elinde bir av bulunan kimse hakkındadır. O kimsenin bu avı salıvermesi vâciptir. Lübab ve şerhinde şöyle denilmektedir: «Bilmelisin ki av üç şeyle emniyette olur. Bunlar; ya avcının ihramlanması, ya Harem'e girmesi, yahut avın Harem'e girmesidir. Mikât dışında yahut Harem'de bir av tutar da kendisi ihramlı bulunursa; yahut Harem'de av tutar da kendisi ihramsız bulunursa, o ava mâlik olamaz. Onu salıvermesi vâcip olur. Av elinde veya kafesindeymiş yahut evinde bulunuyormuş farketmez. Onu salıvermez de hayvan helâk olursa, kendisi ihramlı olsun ihramsız olsun ceza ödemesi icabeder.»

«Salıvermesi vâciptir.» Bahır sahibi bunun bilittifak vâclp olduğunu söylemiştir.

«Yani ya uçurması» yerine ' salıvermesi ' dese daha şumüllü olurdu. Ve vahşî hayvanları da ifade ederdi. Çünkü bu hüküm yalnız kuşlara mahsus değildir. H. Musannıfın bu sözü mutlak söylemesi. o hayvanı ihramsızın ihramsızdan gasbedip sonra gasbedenin' ihramlanması haline de şâmildir. Çünkü böylesinin de o hayvanı salıvermesi lâzımdır, sahibine de kıymetini öder. Hayvanı sahibine iade ederse borçtan kurtulur, ama ceza lâzımdır. Dirâye'deMünteka'ya nisbet edilerek böyle denilmiştir. Nehir. Fetih sahibi diyor ki: «Bu bir luğzdur ve şöyle denilir: Hangi gâsıptır ki aldığını geri vermemesi vâcip olur. Bilâkis verirse bu sebeple ödemesi icabeder.»

«Yahut emanet olarak Harem dışına salıvermesi gerekir» Bu cümle, avı salmanın tefsiri hakkında ikinci bir kavildir. Bunu Kuhistânî birinci kavli hikâye ettikten sonra zikretmiş ve Tuhfe'ye nisbet eylemiştir. Buna göre gâsıp meselesi müşkil kalır. Çünkü ona, aldığını sahibine iade etse bile ceza lâzım geliyor. Şu da var ki, avı almaya gönderilen adam onu alırken Harem'dedir. Şu halde gâsıp gibi onu salıvermesi ve kıymetini sahibine ödemesi lâzım gelir. Nitekim Tahtâvî böyle demiştir. Keza İbn-i Kemâl kendisine itiraz etmiş; "Vedia alanın eli, vedia verenin eli gibidir." demiştir. Lâkin bu sözü Nehir sahibi Fevaidü'z-Zahîriyye'nin şu ifadesiyle reddetmiştir: «Hizmetçisinin eli onun yükü gibidir.»

Hâsılı yasak olan, avın hakikaten elinde bulunmasıdır. Emanetçinin elinde bulunması onun hakiki

eli değildir. Bilâkis yükündeki veya kafesindeki yahut hizmetçisindeki eli gibidir. Lâkin buna da yukarıda Tahtâvî'den nakledilen itiraz vârit olur. Ama şöyle cevap verilebilir: «O kimsenin avı Harem'in kenarından dışarıda olan bir kimseye vermesi mümkündür, yahut onu kafes içinde gönderir.» Sonra bil ki ulemanın sözlerinden anlaşılan, bu iki kavlin yalnız ikinci meseleye ait olduğudur. İkinci mesele, bir kimse Harem dışında ihrama girer de elinde bir av bulunursa meselesidir. Birincide, yani Harem'e elinde av olduğu halde girmesi meselesinde, o kimseye vâcip olan, onu salıvermektir. Çünkü Hidâye sahibi, "Onu orada yani Harem'de salıvermesi icabeder." demiştir. Meselenin ta'lîlinde de şunları söylemiştir: «Harem'de bulununca, Harem'in hürmetine tecavüz etmemek vâciptir ve hayvan Harem'in avı olur.» Yukarıda Lübab'dan naklettiğimiz "Av üç şeyle emniyette olur..." ifadesi de böyledir. Keza Lübab'ın, "İhramlı veya ihramsız bir kimse dışarısının avını Harem'e soksa, bunun hükmü Harem'in avı hükmü gibi olur." ifadesiyle, musannıfın aşağıda gelen, "yırtıcı olursa ilh..." sözü dahi böyledir. Çünkü yırtıcı kuşu Harem'e soktuktan sonra emanet etmesi caiz olsa da, âdeti avı öldürmek olduğunu bilip dururken onu salıvermesi caiz değildir. Lübab sahibinin, "Harem'in avını tutar da Harem dışına salarsa, sağsalım Harem'e eriştiği bilinmedikçe ödemekten kurtulamaz. O halde emanet bırakmakla nasıl kurtulur." sözü de öyledir.

METİN

Hayvanı salıvermesi, onu zayi etmeyecek şekilde olmalıdır. Çünkü hayvanı başıboş salıvermek haramdır. Câmiu-'lFetevâ'nın kerahet bahsinde şöyle denilmektedir: «Bir kimse avcıdan birkaç serçe satın alarak onları âzâd etse, eğer, "Bunları kim tutarsa onun olsunlar" derse caizdir. Âzâd etmekle milkinden çıkmazlar. Bazıları, "Caiz olmaz. Çünkü bu malı zayi etmektir." demişlerdir.»
Ben derim ki: O zaman uçurmak mübah kılmakla kayıtlanır.

İZAH

«Hayvanı salıvermesi onu zayi etmeyecek şekilde olmalıdır.» Bu
cümlenin tefsiri, ondan önce geçen cümledir. Evlâ olan, o cümleyi bundan sonraya bırakmaktı. Nasıl ki Mülteka üzerine yazdığı şerhte böyle yapmış; "Meselâ onu emanet bırakır. yahut kafes İçinde gönderir." demiştir.

«Cami'ul-Fetevâ'nın kerahet bahsinde ilh...» ibaresi, buradan başlayarak musannıfın aşağıda gelen "vâcip değildir" sözüne kadar bazı nüshalardan düşmüştür. Hâsılı şudur: Avı âzâd etmek, yani elinden salıvermek, tutan kimseye mübah kılmak şartıyla caizdir. Bu söz, "Çünkü hayvanı başıboş salıvermek haramdır." ifadesinin kaydıdır.

Bazıları, "Caiz olmaz; yani âzâd etmesi mutlak surette caiz değildir." demişlerdir. Nitekim başıboş bırakmanın haram olduğunu mutlak söylemesinden de bu anlaşılır. Çünkü tutana mübah kılarsa da ekseriyetle o hayvan kimsenin eline geçmez. Ve başıboş olarak kalır. Bu da malı zayi etmek demektir.

«Âzâd etmekle milkinden çıkmazlar.» sözünün iki mânâya ihtimali vardır. Birincisi; o hayvanı kimse tutmadan sahibinin milkinden çıkmaz. Mübah kıldıktan sonra birisi tutarsa, ona mâlik olur. Nitekim Muhtarâtü'n-Nevâzil'in ibaresi de bunu ifade etmektedir. ikincisi; hayvan mutlak surette milkinden çıkmaz. Çünkü meçhule temlik mutlak surette sahih değildir. Yahut mâlûm bir kavme derse sahih olur. Çünkü Hidâye'den naklen Bahır'ın lükata bahsinde şöyle denilmektedir: «Lükata (bulunan mal). bir çekirdek ve bir nar kabuğu gibi sahibinin aramayacağı bilinen bir şeyse. onu bırakmak mübah kılmak mânâsına gelir. Ve ilân etmeden ondan istifade caizdir. Lâkin mâlikinin milkinde kalır. Çünkü meçhule temlik sahih değildir. Bezzazîye'de beyan edildiğine göre, sahibi onu alabilir. Meğer ki onu atarken mâlûm bir kavmi kastederek, "bunu kim alırsa onun olsun" demiş olsun. Serahsî bu tafsilden bahsetmemiştir.» Binaenaleyh avı âzâd etmek de böyle olmak gerekir. Ve mübah kılmanın faydası, o mal sahibinin milkinde kalmakla beraber ondan istifadenin helâl olmasıdır. Lâkin Tatarhâniyye'nin lükata bahsinde şöyle denilmiştir:«Bir kimse anklığından dolayı kıymeti kalmamış bir hayvanı terk eder de bırakırken kimseye mübah kılmazsa, onu biri alarak ıslah ettiği taktirde, kıyasa göre yere atılmış nar kabukları gibi hayvan alanın malı olur. İstihsana göre ise, sahibinin malıdır. İmam Muhammed, "Çünkü biz buna hayvanda cevaz verirsek, hasta olarak sokağa atılan kıymetsiz cariyede de cevaz vermeliyiz. Bu takdirde onu bir adam alır, nafakasını verir, ortada satış, bağış, miras ve sadaka gibi bir şey olmaksızın onunla cima eder veya milki olmadığı halde onu âzâd eder ki, bu çirkin bir iştir." demiştir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Sözün muktezası şudur ki: Hayvandan geri kalan kabuk gibi şeyleri atmak, açık söylemeden mübah kılmakla olur. Bunlar alanın milkine girer. Hayvan öyle değildir. Bulana mübah olsun demedikçe, bulan kimse ona mâlik olamaz. Bu, Bahır'dan naklettiğimizin hilâfınadır. Muhtârâtu'n-Nevâzil'in sözü buna göre değerlendirilir. Az ileride üçüncü bir kavil gelecektir ki, o da şudur: «İhramlı olmayan bir kimse avı salarsa, bu mübah kılmak olur. Çünkü onu ihtiyarı ile salmıştır. Binaenaleyh nar kabukları gibi olur.»

«O zaman...» Yani avı âzâd etmek ancak "Tutan kimseye mübah olsun!" demesiyle caiz olunca, salıvermek diye tefsir edilen uçurmak, mübah kılmakla kayıtlanır. Bunu Mi'râc'ın şu sözü de te'yid eder: «Elinde bulunursa, onu zayi olmayacak şekilde salıvermesi gerekir. Çünkü hayvanı başıboş bırakmak gibi avı da salıvermek mendup değil, bilâkis haramdır. Meğer ki onu otlamak için salsın yahut tutanlara helâl kılsın. Zahîriyye' nin fevaid bahsinde de böyle denilmiştir.» Mi'râc sahibi bundan sonra, "O şekilde salmalıdır ki, hayvan zayi olmamalıdır. Meselâ onu evine bırakmalı, yahut ihramsız bir kimseye emanet etmelidir." demiştir. Lâkin Kuhistânî'den naklen arzettiğimiz iki kavlin, salıvermeyi tefsirinden zâhir olan şudur: Eğer salıvermeyi uçurmakla tefsir ederse, mübah kılmak kaydına hacet yoktur. Çünkü Kuhistânî, salıvermek vâciptir diyor. Bu, memnu olan başıboş salıvermek mânâsına değildir. Salıvermeyi emanet etmek mânâsına tefsir eden, sanki şöyle demiş gibidir: «Hayvana, avlamak için saldırmayı önleyecekse, o takdirde milki zayi eden uçurmaya hacet yoktur. Zira onsuz da zaruret giderilmiştir.» Bundan dolayıdır ki Kâdıhân Câmi şerhinde şunları söylemiştir: «Av elinde iken ihrama girerse, onu salıvermesi icabeder. Lâkin zayi olmayacak şekilde salmalıdır. Çünkü vâcip olan, hakikaten elden çıkarmakla ona saldırmayı önlemektir. Milki iptal ile önlemek değildir.» Mübah kılmanın zayi olmayı önleyeceğini kabul etmiyoruz. Çünkü avda ekseriyetle görülen hal, salıverildiği zaman ikinci defa avlanmamaktır. Binaenaleyh milki zayi olarak kalır. Başıboş salmak da caiz değildir. Mutlak surette salıvermek ancak ihram halinde avladığı hayvan hakkında vâciptir. Nitekim geçti. Çünkü ona mâlik olmamıştır. Binaenaleyh burada milki zayi etmek yoktur. Bana zâhir olan budur. Buraya kadar arzettiklerimizden anladın ki, bütün bunlar bir av tutup da sonra ihrama girdiğine göredir. Harem'e av elinde olduğu halde girerse, onu uçurmak mânâsına salıvermesi lâzım gelir. Emanet bırakmaya hakkı yoktur. Çünkü Harem'in avı olmuştur.

METİN

Muhtârâtü'n-Nevâzil'in kerahet bahsinde de şöyle deniliyor: «Bir kimse hayvanını başıboş bırakır da, başka biri alarak onu ıslah ederse, hayvanı salarken, "bunu kim yakalarsa onun olsun" derse, sahibinin onu geri almaya hakkı yoktur. Ama "benim buna ihtiyacım yok" derse, geri alabilir. Söz, yeminiyle beraber onundur.» Av, evinde veya kafesinde ise, salıvermesi vâcip değildir. Çünkü bu hususta yaygın âdet vardır. Bu da delillerden biridir. Velev ki kafes elinde olsun. Buna delil; abdestsiz bir kimseye, "Mushafı kılıfıyla ol!" sözüdür. Bu salıverme ile av milkinden çıkmaz. Binaenaleyh Harem dışında onu yakalayabilir. Ve onu orada yakalayan bir insandan da geri alabilir. Çünkü milkinden çıkmamıştır. Ona ihramsızken mâlik olmuştu. İhramlıyken yakalaması bunun hilafınadır. Sebebi ileride gelecektir. Çünkü onu kendi isteğiyle solmamıştır.

İZAH

«Onu ıslah ederse» tabiri, görünüşe göre kayıt değildir. Çünkü temlikte asıl olan ibâhadır. Ama şöyle denilebilir: «Bununla kayıtlaması, yakalanmasına mâni olmak içindir. Çünkü "kim yakalarsa onun olsun" sözü bağış yerine geçer. Islah, bu bağıştan dönmeyi meneden bir ziyadedir. Ama onsuz da dönebilir. Çünkü mâni yoktur.» Böyle düzeltmelidir. T.

«Söz, yeminiyle beraber onundur.» Yani o hayvanı kimseye mübah kılmadıysa, söz mâlikindir. Çünkü temliki ibâha ettiğini inkâr etmektedir. Yakalayan şahit getirir. Yahut yeminden çekinirse, hayvan yakalayanın olur. Bunu Tahtâvî, Bahır'ın lükata bahsinden nakletmiştir.

«Av, evinde veya kafesinde ise, salıvermesi vâcip değildir.» Yani onu ihram halinde avlamadıysa hüküm budur. Fakat ihram halinde avladı ise, salıvermesi bilittifak lâzımdır. Mi'râc.

«Yaygın âdet vardır.» Hem de Ashab zamanından şimdiye kadar devam edegelmiştir ki murad, Tâbiin ile onlara tâbi olanlardır. Bu zevat, evlerindeki kümeslerde, güvercinler, tavuklar ve kuşlar olduğu halde ihramlanagelmişler, bu hayvanları salmamışlardır. Bu da bir delildir ve elinde bulundurmadan milkinde devam ettirmeye delâlet eder. Bu, memnu olan sataşma değildir. Fetih.

«Velev kî kafes elinde olsun.» Yani hizmetçisiyle yahut yükünde olsun. Mi'râc. Bazıları, "Kafes elindeyse, o hayvanı salması lâzımdır. Lâkin zayi olmayacak şekilde salmalıdır." demişlerdir. Hidâye. Ama bu kavil zayıftır. Nitekim Nehir'de açıklanmıştır. Halebî diyor kı: «Zâhire göre bunun misali, avın boynunda bağlı bulunan ipin elinde bulunmasıdır.»

«Buna delil ilh...» O kimse, eliyle kılıfı almakla mushafı eline almış olmaz. Kafesi eline almakla da öyledir. Kuşu eline almış sayılmaz.

«Onu Harem dışında yakalayandan geri alabilir.» Harem'de yakalayandan ise evleviyetle geri alır. Çünkü o av sahipsiz iken yakalayan ona mâlik olamazsa, sahipliyken evleviyetle mâlik olamaz.

«Çünkü milkinden çıkmamıştır.» Evlâ olan, bu cümleyi atarak ikinci ta'Iil ile yetinmektir. Çünkü bu musannıfın söylediğinin aynıdır. T.

«Ona ihramsızken mâlik olmuştu» cümlesi, avın milkinden çıkmamasının illetidir. Bunun

mefhumu, "İhramlıyken mâlik olsaydı milkinden çıkardı." şekline girer. Halbuki ihramlı kimse ava mâlik olmaz. Şu halde, "Çünkü onu kendisi ihramsız iken yakalamıştır." dese daha güzel olurdu.
«Sebebi ileride gelecektir.» Yani musannıf, "Ava ihramlı kimse mâlik olamaz. ilh..." diyecektir.
«Kendi isteğiyle salmamıştır.» Bazı nüshalarda böyle denilmiştir. Yani çünkü şeriat kendisine salıvermeyi ilzam etmiştir. Binaenaleyh şer'an buna muztar ve mecburdur demektir. Bu cümleyi 'vav'la atfetse münasip olurdu, çünkü yakalarsa cümlesinin ikinci illetidir. Gerçekten Timurtâşî de bununla illetlendirmiştir. Nitekim Fetih sahibi bunu ona nisbet etmiş ve şöyle demiştir: «Bu gösterir ki, o avı ihramsız olarak salıverse ibâha olur.» Yani onu yakalayandan geri alamaz. Velev ki salarken "yakalayana mübahtır" diye açıklamasın. Çünkü buna mecbur değildir. Binaenaleyh mücerret salıvermesi, nar kabuklarını atmak gibi mübah kılmak olur. Nitekim yukarıda arzettik.
METİN
Hayvan, şahin gibi yırtıcı olur da Harem'in güvercinini öldürürse, bir şey ödemesi gerekmez. Çünkü vazifesini yapmıştır. O avı satarsa, satılan bâki kaldığı takdirde onu iade eder. Aksi takdirde ceza vermesi gerekir. Çünkü Harem ile ihramın hürmeti avın satılmasına mânidir. İhramsız bir kimse bir avı yakalar da arkacığından ihrama girerse, avı salan öder. Hükmü elinden salarsa bilittifak; hakiki elinden salarsa. İmamı Azam'a göre öder. İmameyn buna muhaliftir. İmameyn'in kavli istihsandır. Nitekim Burhan'da beyan edilmiştir.
İZAH
«Hayvan, şahin gibi yırtıcı olursa» cümlesi, "salıvermesi vâciptir cümlesi üzerine tefri edilmiştir. Avın yırtıcısı, kendisiyle avlandığı azı dişi veya pençesi olandır.
«Çünkü vazifesini yapmıştır» Vazifesi, av maksadıyla olmayarak salıvermesidir. Mesele Harem-i Şerif' e o hayvanla girdiğine göre farzedilmiştir. Bu da yukarıda söylediğimizi te'yid eder ki; "Bir kimse bir avla Harem'e girerse, onu uçurmak mânâsında salıvermesi vâcip olur. Çünkü o hayvan Harem'in avı olmuştur. Onu emanet dahi edemez. Aksi takdirde yırtıcılarda vâcip, salmak değil, emanet etmek olurdu. Çünkü yırtıcıların âdeti avı öldürmektir. Binaenaleyh o kimse Harem'de salmakla haddini tecavüz etmiş olur." demiştik.
«O avı satarsa» cümlesi, yine "salıvermesi vâciptîr" ifadesi üzerine tefri edilmiştir. Buradaki zamir, ihramsızken yakaladığı ava râcîdir. Sonra ihrama girmiştir. Yahut elinde olduğu halde Harem'e girmiştir. Çünkü "Satılanı geri çevirir" sözünde, satışın bâtıl değii, fâsit olduğuna işaret vardır. Nitekim Kâfî'den naklen Şurunbulâliyye sahibi ve Zeylâî bunu nassan bildirmişlerdir. Avı ihramlıyken yakalayıp da satması bunun hilâfınadır. Çünkü onu satmasıbâtıldır. Nitekim ileride anlatacaktır. Satışı mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh Harem'de iken sattığına ve Harem dışına çıkarıp sattığına şâmildir. Çünkü Harem içine getirmekle o hayvan Harem'in avı olmuştur. Artık bundan sonra çıkarması helâl değildir. Bahır sahibi böylece bunu şarihlere nisbet etmiş, sonra Muhit'ten bunun hilâfını, yani satışın ve çıkardıktan sonra kerahetle beraber yemenin caiz olduğunu nakletmiştir. Lâkin Nehir sahibi bunun zayıf olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: Bu, çıkardıktan sonra ceza vermediğine göredir. Ceza öderse, o hayvan mâlik ve Harem avı olmaktan çıkar. Nitekim geyik meselesinde gelecektir. Sonra bu dahi bizim söylediğimizi te'yid eder. Demiştik ki: Harem'e avla girdiği vakit o avı Harem dışına emaneten gönderemez. Bilirsin ki oradan çıkarması helâl değildir.
Ancak onu Harem'de salıvermesi gerekir. Yukarıda geçen. "Bu salıvermekle o hayvan onun milkinden çıkmaz. Onu Harem dışında yine yakalayabilir. Yakalayandan geri almaya da hakkı vardır." sözünün muktezası, o kimsenin bu avı satmaya ve yemeye hakkı vardır demektir. Ve burdakine aykırı değildir. Çünkü oradaki, avı salarak kendiliğinden çıktığına göredir. Çıkarmış olması bunun hilâfınadır. Lübab sahibi diyor ki: İharamlı ona mâlik olamaz. Bu takdirde onu yakalayandan alamaz. İhramlı, satınalma ve bağış gibi ihtiyari bir sebeple ava mâlik olamaz. Ama cebrî sebeple mâlik olur. Cebrî sebep onbir meselede olup Eşbâh'ta beyan «Av Harem'den kendiliğinden çıkarsa onu yakalamak helâldir. Fakat biri çıkarırsa helâl olmaz. Anla!»
«Aksi takdirde» yani satılan mal müşterinin elinde kalmazsa, yani onu ya itlâf etmiş, ya kendiliğinden telef olmuşsa; yahut müşteri gözden kaybolmuş da yetişmesi mümkün değilse ceza vermesi gerekir. Bunu Tahtâvî Ebussuud'dan nakletmiştir.
«Ceza vermesi gerekir.» Az yukarıda beyanı geçti. Ve gördük ki Harem'in avı hakkında ihramsıza oruç caiz değil, ihramlıya caizdir.
«Çünkü Harem'in hürmeti...» Yani avı Harem'e getirerek orada sattıktan sonra Harem'in hürmeti avın satılmasına mânidir. Bundan murad, Harem'den çıkarıp satmaktır. Çünkü o hayvan Harem'in avı olmuştur ve satılması yukarıda geçtiği gibi mutlak surette yasaktır.
İhramın hürmetinden murad ise, avı yakalayıp ondan sonra ihrama girdiği haldir.
«İhramsız bir kimse» Harem dışında bir av yakalar da sonra ihrama girerse, salıveren öder.

Çünkü avı yakalayan muhterem bir ava mâlik olmuştur. Onun muhteremliği bunun ihramıyla bâtıl olmaz. Avı itlâf eden salandır. Binaenaleyh o öder. İhram halinde yakalaması bunun hilâfınadır. Çünkü ona mâlik olmaz. Onun vazîfesi ava dokunmamaktır. Evinde bırakmak suretiyle bunu yapması da mümkündür. Avı elinden çıkarmakla tecavüz etmiş olur. Hidâye. Yukarıda arzettiklerimizle birlikte bu sözün muktezası şudur: O kimse avla birlikte Harem'egirer de avı başka bir kimse salıverirse salan ödemez. Çünkü yakalayana onu salıvermek lazım gelir. Milki de olursa, evine bırakması da mümkün olmasa, salıveren yine tecavüz etmiş olmaz.
«İmameyn'in kavli istihsandır» Vechi şudur: Avı salan, iyiliği emir kötülüğü yasak etmiş sayılır. İyilik edenlere karşı durmaya izin yoktur. Hidâye sahibi diyor ki: «Bunun benzeri. tambur gibi çalgı aletlerini kırmaktaki ihtilâftır.» Bahır sahibi, "Bu söz burada İmameyn' in kavli ile fetva vermeyi gerektirir. Çünkü çalgı aletlerini kırmakla ödemek tâzım gelmeyeceği hususunda fetva İmameyn'in kavline göredir." demiştir. Tahtâvî diyor kl: «Şarih buna işaret etmiştir. Çünkü fetva istihsana göre verilir. Bundan yalnız birkaç mesele müstesnadır.»
METİN
Avı ihramlı biri yakalarsa, salıveren bilittifak ödemez. Çünkü ihramedilmiştir. Onun için musannıf, Muhit'ten nakleden Bahır sahibine uyarak miras gibi demiştir. Eşbâh'ta miras bilittifak cebrî sebep gösterilmiş; lâkin Nehir' de Sirâc' dan naklen, "Ona mirasla mâlik olamaz." denilmiştir ki, zâhir olan da budur. İhramlının yakaladığı avı Müslüman ve bâliğ başka bir ihramlı öldürürse, ikisi iki ceza öderler. Yakalayan yakaladığı için, öldüren de öldürdüğü için ceza öder. Ama yakalayan verdiği cezayı öldürenden alır. Çünkü sükut kabul eden bir şeyi onun üzerinde bırakan odur. Bu hüküm, mal ile kefaret verdiğine göredir. Kefareti oruçla ödemişse, Kemâl'in tercihine göre bir şey alamaz. Çünkü hiçbir borcu yoktur. Avı öldüren, hayvan ise sahibinden bir şey alamaz. Çocuk veya Hıristiyan ise, kendisine AIlah hakkı olarak bir ceza yoktur. Lâkin avı yakalayan kıymetini ondan alır. Çünkü böylelerine Allah Teâlâ'nın hakkı lâzım gelmese de, kul hakkını ödemek lâzımdır.
İZAH
«Çünkü ihramlı ona mâlik olamaz.» Zira ihramlı hakkında av, milk edinmeye lâyık değildir. Binaenaleyh şarap satın almış gibi olur. Hîdâye.
«Cebrî sebeple mâlik olur.» Cebrî sebep, kendi ihtiyarı ve kabulü olmaksızın ona mal eden şeydir.
«Eşbâh'ta beyan edilmiştir.» Burada zikrine hacet yoktur. «Eşbâh'tamiras bilitifak cebrî sebep gösterilmiş»; şöyle denilmiş
tir: «Hiç bir kimsenin milkine kendi ihtiyarı olmaksızın bir şey girmez. Bundan bilittifak miras müstesnadır.»
«Lâkin Nehir'de ilh...» Bu istidrak yerinde değildir. Çünkü Eşbâh' ın sözü, gördüğün gibi mutlaktır. Bu suretle mukayyet değildir. Mirasın mutlak surette cebrî bir sebep olmasında şüphesiz ittifak vardır. O ancak, Sirâc'ın söylediğine göre, ihramlının murisi av bırakarak öldüğü surette sebep sayılmaz. Çünkü mâni vardır. O da ihramdır ve dört mâniden birigibidir. Dört mâni; kölelik. küfür, katl ve milkin değişmesidir. Bu mâniler mirasın sebep oluşuna nasıl dokunmazsa bu da öyledir. H. Şarih bunu metine istidrak yapsa yerinde olurdu. T.
«Zâhir olan da budur.» Bu söz Nehir sahibinindir. O, "Zâhir olan da budur. Sebebi gelecektir. Yani ihramlıya av aynen haramdır." demiştir. Ama bence zâhir olmasının vechi açık değildir. Çünkü mirasın sebebi olan murisinin ölümü tahakkuk ettikten sonra, ihramın ava mirasçı olmaya mâni teşkil edeceğini gösteren bir delil bulunması lâzımdır. Nasıl ki dört mâni hakkında delil vardır. Avın ihramlıya aynen haram kılındığına Teâlâ Hazretlerinin, "İhramda bulunduğunuz müddetçe kara avı size haram kılınmıştır." âyet-i kerimesi delil olması ve onun için başka tasarruflardan menedilmesi, mirastan menedildiğine delâlet etmez. Çünkü şarap da aynen haram kılınmıştır, ama miras olarak alınır.
«Başka bir ihramlı ilh...» kaydıyla musannıf hayvanı öldürmesinden ihtiraz ettiği gibi, bâliğ müslim kaydıyla da çocukla kâfirden ihtiraz etmiştir. Nitekim gelecektir. Deliden ihtiraz için âkil kaydını da ziyade etmesi gerekirdi. Çünkü o da çocuk hükmündedir. Nitekim Tahtâvî'nin Hamevî'den rivayetinde böyle denilmiştir. Avı ihramsız bir kimsenin öldürmesi de hariçtir. Çünkü o kimse Harem'de ise ceza ödemesi lâzımdır; değilse ceza da lâzım değildir. Lâkin avı yakalayan, ödediği parayı kendisinden alabilir. Bu bâbta, yani ödediğini almak hususunda ihramlı ile ihramsız arasında fark yoktur. Bahır.
«Çünkü sükut kabul eden bir şeyi onun üzerinde bırakan odur.» Zira o öldürmezden önce avın salınması ihtimali vardı. Üzerinde bırakmaya ise, ödetme hususunda iptida hükmü vardır. Cimadan önce karısını boşadığına şahitlik eden talâk şahitleri gibi ki, şahitlikten dönerlerse öderler. Nasıl ki Hidâye'de beyan edilmiştir.
«Kemâl'in tercihine göre» ki Zeylâî de kesinlikle buna kail olmuş; Muhit sahibi Mübtegâ'dan

naklen bunu açıklamıştır. Nihâye'nin ibaresinden anlaşılan, avı yakalayanın mutlak surette kıymetini alabilmesidir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.
«Avı öldüren hayvan ise sahibinden bir şey alamaz.» Lübab'ın ibaresi şöyledir: «Avı elindeki bir hayvan öldürürse, ceza vermesi icabeder. Bunu kimseden isteyemez.» Şarihi, "Yani hayvanın sahibinden veya üzerme binenden yahut sürücüsünden ve yedicisinden isteyemez. Mesele Bahri-Zâhir'de açıklanmıştır." demiştir.
Ben derim ki: Bu, biniciden ve emsalinden istemek hususundadır. Binici ile emsalinin ceza ödemeleri ise şüphesizdir. Mi'râcı Dirâye sahibi diyor ki: «Hayvanın binicisi, sürücüsü veya yedicisi de öyledir. Hayvan ön veya arka ayağı yahut ağzı ile bir av öldürürse, ceza ona ait olur.»
«Çocuk veya Hıristiyan ise» sözünden, yukarıdaki bâliğ müslim tabirleriyle ihtiraz etmişti. Mi'râc'ın ibaresi şöyledir: «Çocuğa, deli ve kâfire ceza yoktur.» O deliyi de ziyade etmiştir. Çünkü deli, yukarıda görüldüğü vecihle çocuk gibidir. Kâfir tabirini kullanmıştır. Çünkü Hıristiyan olması şart değildir. Onu ihramlıdan çıkarması şekil itibariyledir. Yoksa kâfir, ihramın şartı olan niyete zaten ehil değildir.
«Bir ceza yoktur.» Ceza sadece yakalayana aittir.
«Kul hakkını ödemek lâzımdır.» Burada da öder. Çünkü sükuta ihtimali olan bir şeyi yakalayanın üzerinde bırakmıştır.
METİN
İfrad hacısına ihramı üzerine işlediği bir cinayet sebebiyle, yani mutlak değil ihram yasaklarından bir fiil işlemekle - bir ceza kurbanı lâzım gelirse, - çünkü haccın vâciplerinden birini terk eder veya Harem-i Şerif'in nebatını keserse ceza müteaddit olmaz; o, ihram üzerine cinayet değildir - kırân hacısına iki ceza kurbanı lâzım gelir. Hedy kurbanı götüren temettu hacısı da onun gibidir. Sadaka hakkında dahi hüküm budur. Kırân hacısı iki ihramına birden cinayet işlediği için sadakayı da çifte verir. Meğer ki mikâtı ihramsız geçmiş olsun. Bu takdirde üzerine bir kurban borç olur. Çünkü kırân hacısı değildir. İki ihramlı bir av öldürürlerse, ceza müteaddit olur. Çünkü fiil müteaddittir. İki ihramsız kimse Harem'in avını öldürürlerse ceza bir olur. Çünkü mahal birdir.
İZAH
«Bir ceza kurbanı lâzım gelirse» diyeceğine, "bir kefaret" dese sadakaya da şâmil olurdu. "Sadaka hakkında dahi hüküm budur." demeye hacet kalmazdı. Kefaretten murad, zaruret kefaretine şâmildir. Çünkü kırân hacısı zaruretten dolayı elbise giyer veya başını örterse kefaret müteaddit olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«İhram yasaklarından bir fiil işlemekle ilh...» Yani bizzat ihram sebebiyle kendisine haram olan bir şeyi yaparsa demektir. Yoksa hacc veya umre olduğu için yahut ihramdan başka bir sebeple haram olan mânâsına değildir. Başka sebeple haramdan murad, elbise giymek, koku sürünmek, saç veya tırnak kesmek gibi şeylerdir. Binaenaleyh bir vâcibi terketmesi bundan hariçtir. Meselâ sa'yi veya şeytan taşlamayı terkeder yahut Arafat'tan imamdan önce döner veya hacc ve umre için cünüp yahut abdestsiz tavaf ederse, kefaret vermesi icabeder. Kırân yapana müteaddit kefaret yoktur. Çünkü bu bizzat ihrama cinayet değil hacc veya umrenin, vâciplerinden birini terktir. Keza ihramlı değilken cünüp olarak tavaf ederse, kendisine bir ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim Bahır'da açıklanmıştır. Elbise giymek gibi şeyler bunun hilâfınadır. Çünkü hacc veya umre olması bir yana, bu doğrudan doğruya ihrama cinayettir. Onun için hacc veya umrenin fiillerine boşlamadan bu ona haram olur ve kırân yapana ceza müteaddit olur. Çünkü iki ihrama birden girmiştir. Harem'in nebatınıkesmek dahi hariçtir. Kırân yapana ondan dolayı da müteaddit ceza tâzım gelmez. Bahır sahibi diyor ki: «Çünkü o, borçlar kabilindendir. ihramla alâkası yoktur. Kırân hacısının Harem'in avını öldürmesi bunun hilâfınadır. Ona iki kıymet lâzım gelir. Çünkü ihrama cinayet yapmıştır. İhram ise müteaddittir. Harem'e cinayet olduğuna bakılmaz. Çünkü iki haramın en kuvvetlisi, zayıf olanı kendine tâbi kılar. İhram daha kuvvetlidir. Binaenaleyh kıymetin vâcip olması yalnız ihram sebebiyledir. Harem sebebiyle değildir. Harem'e ancak öldüren ihramsız olduğu vakit bakılır. Burada, izahı bana zâhir olan budur.» Sirâc'ın ifadesine bakılırsa, "İfrad hacısına bir ceza kurbanı lâzım gelirse" sözünden murad, fiildir. Bununla sa'yi, vakfenin haddini ve temizliği terk gibi şeylerden ihtiraz olunmuştur. Şarihin sözü de bunu anlatmaktadır. Lâkin buna nebat kesmekle itiraz olunur. Çünkü o da fiildir.
«Hedy kurbanı götüren temettu hacısı da onun gibidir.» Lübab'ın ibaresi bundan daha güzeldir. Orada şöyle denilmiştir: «Zikrettiğimiz kırân hacısına iki ceza lâzım gelmesi hükmü iki ihramı birden yapan herkese lâzım gelir. Hedy kurbanı götürenin veya götürmeyip hacca ihramlanıncaya kadar umre ihramından çıkmayan temettu hacısının, keza iki haccı veya iki umreyi birden yapanın hükmü budur. Bu izaha göre bir kimse yüz hacc veya umre için ihrama girerek, sonra onları terketmeden cinayet işlese, kendisine yüz ceza lâzım gelir.»

«İki ihramına birden...» Yani hem hacc ihramına, hem de umre ihramına cinayet işlediğinden iki sadaka verir. Kurban ve sadakanın müteaddit olmasının illeti budur.
«Bu takdirde üzerine bir kurban borç olur.» O da ihramı mikâttan sonraya bıraktığı içindir. Tekrar mikâta döner de ihrama girerse ceza kurbanı sâkıt olur. T. Nihâye sahibi bir suret zikretmiştir ki, o surette mikâtı geçtiği için iki kurban lâzım gelir. O suret şudur: Mikâtı geçer de hacc için ihramlanır, sonra umre yaparak Mekke'ye girer de ihramlı olarak Harem dışına çıkmazsa, iki kurban kesmesi icabeder. Ama bu suret vârit değildir. Çünkü birinci kurban mikâtı geçtiği için, ikincisi umre mikâtını terk ettiği içindir. Zira o kimse Mekke'ye girince Mekkeliler hükmüne katılır. Bahır.
«Çünkü kırân hacısı değildir.» Bu ta'lîl bir kurban vâcip olması içindir. ve buradaki istisna munkatıdır. Sebebi şudur: O kimse bundan sonra hacca veya umreye yahut her ikisine ihramlansın veya hiç ihramlanmasın kendisine ceza kurbanı tâzımdır. Binaenaleyh bu kurbanın vâcip olması için kırân hacısı olmasının bir tesiri yoktur. T.
«Çünkü fiil müteaddittir.» Yani her biri ortaklaşa bir cinayet işlemişlerdir ki, bu cinayet avı gösterme cinayetinden büyüktür. Binaenaleyh cinayet müteaddit olunca ceza da müteaddit olur. Hidâye.
«Çünkü mahal birdir.» Zira ihramlı hakkında ödeme fiilin cezasıdır. Fiil ise müteaddittir. Harem'in avı hakkında ise mahallin cezasıdır. Mahal birdir. Meselâ iki kişi hata yoluyla biradamı öldürseler, ikisine bir diyet vâcip olur. Çünkü diyet mahallin bedelidir. Ama her biri kefaret verecektir. Çünkü kefaret fiilin cezasıdır. Bahır. Bir kimseyi bir cemaat öldürürse, diyetin hepsi arasında taksim edilmesi gerekir. Ama o kimseyi biri ihramlı, biri ihramsız iki kişi öldürürse, bütün kıymeti ihramlının vermesi gerekir. İhramsıza yarısını vermek icabeder. O şahsı biri ihramsız, biri ifrad hacısı, biri de kırân hacısı olmak üzere üç kişi öldürürse; ihramsız, cezanın üçte birini, ifrad haccı yapan bir ceza, kırân haccı yapan ise iki ceza öder. Kuhistâni. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
METİN
İhramlının av satması ve keza her türlü tasarrufu ve şayet o ihramIıyken avlanmışsa, avı satın alması bâtıldır. Aksi takdirde satış fâsittir. Müşteri avı teslim alır da, av onun elinde ölürse, alana da satana da ceza lâzım gelir. Fâsit satışta kıymetini dahi öder. Nitekim yukarıda geçti. Dişi bir geyik Harem'den çıkarıldıktan sonra doğurur da, yavrusuyla ikisi de ölürlerse, ikisini de ödemesi icabeder. Anne geyiğin cezasını öder de sonra doğurursa, yavrunun cezasını vermez. Çünkü bu takdirde emniyet yavruya sirayet etmez. Acaba cezayı ödedikten sonra geyiği iade etmesi vâcip midir? Zâhire göre evet vâciptir.
İZAH
«İhramlının av satması ilh...» bâtıldır. Musannıf bunu mutlak ifade etmiştir. Binaenaleyh akdi yapanların ikisinin de ihramlı veya birisinin ihramlı olmasına şâmildir. Şunu da ifade eder ki; ihramlının satışı bâtıldır. Velev ki müşteri ihramsız olsun. İhramlının satın alması da batıldır. Velev ki satıcı ihramsız olsun. Cezaya gelince: O yalnız ihramlıyadır. Hattâ satıcı ihramsız müşteri ihramlı olursa, ceza yalnız müşteriye lâzım gelir. Her tasarrufun hükmü böyledir. Bahır. Bundan murad; hîbe, vasiyet, mehir koymak ve hul bedeli yapmaktır. Çünkü ayn (o mal) diğer tasarruflara mahal olmaktan çıkmıştır. T. Burada evlâ olan, bu sözü "avı satın alması" ifadesinden sonraya bırakmaktı. Tâ ki tahsisten sonra ta'mim yapılmış olsun.
«Şayet o ihramlıyken avlamışsa» satın alması bâtıldır. Çünkü yukarıda geçtiği gibi ona mâlik olmamıştır. Şarih bu şartla satışın ve avlamanın her ikisini, ihramlıyken yaptığı takdirde bâtıl olacağını ifade etmiştir. O ihramlıyken avlar da ihramdan çıktıktan sonra satarsa satış caizdir. Nitekim Sirâc'da açıklanmıştır. İhramsız iken avlar da ihrama girdikten sonra satarsa, satış fâsittir. Nitekim bunu yine Sirâc'a uyarak açıklamıştır. Yani müşteri ihramsızsa demek istemiştir. Müşteri ihramlı olursa, satış bâtıldır. Velev ki satıcı ihramsız olsun. Nasıl ki biraz önce geçmişti. Sonra şarihin zikrettiği şart, ancak ihramlının satışındadır. Nitekim yukarıda geçti.
«Nehir'de deniliyor ki:» Halebî, "Çünkü ihramlı iken avladıysa, ihramlının satın alması bâtıldır demenin bir mânâsı kalmaz." demiştir. Binaenaleyh şartı birinciden sonra söylemesigerekirdi.
«Fâsit satışta kıymetini dahi öder.» Yani müşteri mezkûr ceza ile birlikte avın kıymetini satıcıya öder. Çünkü satıcı ona mâlik olmuştur. H. Aşikârdır ki cezayı ödemesi ancak ihramlı olduğu zaman lâzım gelir, ihramlı değilse, kıymetten başka bir şey ödemesi gerekmez.
«Nitekim yukarıda geçti.» Yani "ihramsız bir kimse bir av yakalarsa, onu salıveren öder." demiştik.
TEMBİH: Bahır'da Muhit'ten naklen Kenz'in, "İhramsız bir kimsenin vurduğu avın eti ihramlıya helâldir." dediği yerden az önce şöyle denilmiştir: «Bir ihramlı diğer îhramlıya av hîbe eder de onu yerse, Ebû Hanife yiyene üç ceza lâzım geleceğini söylemiştir. Kestiği için bir kıymet, yasaklanmış eti yediği için bir kıymet ve hîbe eden için bir kıymet ödeyecektir. Çünkü bu hîbe

fâsit idi. Hîbe edenin de onun kıymetini ödemesi gerekir. İmam Muhammed yiyene iki kıymet lâzım geleceğini söylemiştir. Bir kıymet hîbe edene, bir kıymet de kestiği için ödeyecektir. Ona göre yediğine mukabil bir şey lâzım gelmez.» Zâhire bakılırsa hîbe edene kıymet ödemenin vâcip olması, ihramsızken avladığı zamandır. Tâ ki ona mâlik olsun. Aksi takdirde ona mâlik olmaz ve ona kıymet ödenmek de vâcip olmaz. Onun için hîbe fâsittir, bâtıl değildir. Bazılarına göre bu hüküm, fâsit hîbe teslim almakla mülkiyet ifade etmez diyenlerin kavline binaendir. Mukabil kavle göre o kimse hîbe edene bir şey ödemez.
Ben derim ki: Bu doğru değildir. Çünkü hîbe her iki kavle göre de ödenir. Nasıl ki fâsit satış teslim almakla milk ifade eder ve misliyle yahut kıymetiyle ödenir. Nitekim musannıf bunu hîbe bahsinde inşaallah zikredecektir.
«Dişi bir geyik Harem'den çıkarıldıktan sonra...» çıkaran ihramlı veya ihramsız olsun "doğurur da yavrusuyla ikisi birden ölürlerse" ikisini de öder. Bundan, kestiği veya herhangi bir suretle itlâf ettiği zaman hükmün ne olacağı evleviyetle anlaşılır.
«İkisini de ödemesi icabeder.» Çünkü av Harem'den çıkarıldıktan sonra şer'an korunmayı hak eder. Onun için de emin olacağı bir yere götürülmesi vâcip olur. Bu, şer'î bir sıfat olup, yavruya da sirayet eder. H.
«Yavrunun cezasını vermez.» Avdaki semizlik ve kıl gibi ziyadelerin ödenmesi bu tafsile göredir. Nehîr. Yani geyiğin cezasını ölmezden evvel vermediyse ziyadeyi öder. Verdiyse ziyadeyi ödemez. Bu izahtan anlaşılır ki, geyik Harem'den çıkarıldıktan sonra gebe kalırsa, hüküm yine böyledir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«Çünkü bu takdirde emniyet yavruya sirayet etmez.» Çünkü aslı ödemekle ona mâlik olmuştur. Böylece geyik Harem'in avı olmaktan çıkmış ve emniyet istihkakı bâtıl olmuştur. Kâdıhân. Nehir sahibi diyor ki: Hattâ anneyi ve yavruları kesse helâl olur. Lâkin keraheti vardır. Nitekim Gâye'de de böyle denilmiştir.
«Zâhire göre evet vâclptir.» Bunu Nehir sahlbi Bahır'dan şu iboreyle nakletmiştir: Cezayı ödediği vakit. geyiğe habis bir milkle mâlik olur. Onun için ulema yenilmesinin mekruh olduğunu söylemişlerdir. Kerahet mutlak söylenirse, kerahet-i tahrimiye mânâsına yorumlanır. Bu da gösterir ki, cezayı verdikten sonra geyiği iade etmek vâciptir.
METİN
Afâkî bâliğ bir Müslüman velev nâfile olarak haccı yahut umreyi murad eder de mikâtını geçerse, Nehir'in Bedâyi'den naklettiği ibarenin zâhirine göre irade mikâttan geçerken muteberdir. Sonra ihrama girdiği takdirde bir ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim ihrama girmeden geçerse hüküm yine budur. Haccla umreden birini kasdetmezse, mikâtı geçmekle bir şey vâcip olmaz. Velev ki Mekke'ye yahut Harem'e girmek istediği takdirde bir hacc veya umre vâcip olsun. Nitekim yakında geçmişti.
İZAH
"Âfâkî" yani uzaktan gelen bâliğ bir Müslüman meselesini Kenz sahibi, "mikâtı ihramsız geçme" namıyla ayrı bir bâb yapmıştır. Musannıf ise onu yukarkinin devamı yapmıştır. Çünkü o da cinayettir. Ancak yukarıda geçenler ihramdan sonra yapılan cinayetlerdir. Bu ise ihramdan öncedir. Halebî diyor ki: «Kenz sahibinin yaptığı gibi musannıf da "mikâtı geçen" dese sözü, hacca niyet eden Mekkeliye de, Harem'den umre için ihrama giren Harem hakkında da; hacc veya umresi için Harem'den ihrama giren bahçeliye de şâmil olurdu. Çünkü kendisi için tayin edilen mikâttan ihrama girmeyen kimseye, o mikâta dönmedikçe, ister Harem halkından olsun, ister bahçeli veya âfâkî olsun ceza kurbanı lâzım gelir. Şu var ki; bahçeli ile Harem halkına ihram lâzım gelmek için, ibadet kastı şarttır. Uzaktan gelen için Harem'e girmek kastı kâfidir. Onunla birlikte ibadet niyeti olmuş olmamış müsavidir.» Bahçeliden muradı, Harem'in dışında, mikâtların içinde yaşayanlardır.
Hâsılı ihrama girenler üç sınıftır. Âfâkîler, Harem dışında yaşayanlar ve Harem içinde yaşayanlar. Bunların herbirine mahsus mikâtlar vardır ki, izahı mikâtlar bâbında geçmişti. Bir kimse ibadeti niyet eder de mikâtını geçerse, oraya dönmesi lâzım gelir.
Mikâtı bir kâfir geçer de Müslüman olursa; yahut çocuk geçer de bülûğa ererse, ikisine de bir şey lâzım gelmez. Şarihin bunu hür ile kayıtlamaması, köleye şâmil olsun diyedir. Çünkü köle ihramsız mikâtı geçer de sonra sahibi izin vererek Mekke'de ihrama girerse, bir ceza kurbanı kesmesi gerekir. Bunu âzâd olduktan sonra keser. Fetih.
«Haccı yahut umreyi murad eder de ilh...» ifadesi Sadru'ş-Şeria'da dahi böyledir. Dürer sahibi ile İbn-i Kemâl Paşa da ona tabi olmuşlardır. Ama doğru değildir. Sebebini ileride söyleyeceğiz. Bu hatanın menşei Hidâye'nin şu ifadesidir: «Bu söylediğimiz, yani mikâtı geçmekle ceza kurbanı lâzım gelmesi, hacc veya umre yapmak istediğine göredir. Birhacetten dolayı bahçeye girerse, o kimse ihramsız Mekke'ye girebilir.» Fetih sahibi diyor ki: «Bu ibarenin zâhiri, zikrettiğimiz ihramsız geçme meselesinde ceza kurbanı vâcip olduğunu îham etmektedir. Meğer

ki hacc ibadetini kasdettiği vakit mahalli bu ihramı gidermiş olsun. Çünkü ticaret veya seyahat maksadıyla geçerse, ihramdan sonra ona bir şey lâzım gelmez. Halbuki böyle değildir. Çünkü bütün kitaplar Mekke'ye gitmek isteyen kimseye ihram tâzım geldiğini beyan etmektedir. İbadet kastı olsun olmasın müsavidir. Bunu musannıf, yani Hidâye sahibi dahi mikâtlar faslında açıklamıştır. Binaenaleyh Mekke'ye gitmek isteyen âfâkî hacılar ekseriyetle ibadet kasdederler, mânâsına yorumlanmak icabeder. O halde (haccı veya umreyi murad ederse) ifadesinden murad, Mekke'ye gitmeyi murad ederse demektir.» Bu satırlar Halebî'nin Şurunbulâliyye'den naklettiği ibareden kısaltılmıştır. Mekke'den murad, hassatan Mekke değil, ihramı mucip olan mutlak Harem'dir. Nitekim ihram faslından az önce geçmişti. Fethu'l-Kadir ve diğer kitaplarda bu açıklanmıştır.

«Nitekim yakında geçmişti.» Yani bahsimizin başında mikâtlar bâbında "Mekke'ye girmek isteyene velev ki bir hacet için olsun, ihramı bu mikâttan sonraya bırakmak haramdır." ifadesinde geçmişti. Bazı nüshalarda burada "Nitekim az ileride gelecektir." denilmiştir. Bununla metindeki, "Mekke'ye ihramsız girene bir hacc veya umre lâzım gelir." ifadesi kasdedilmiştir.

«İrade mikâttan geçerken muteberdir.» Yani mikâtını geçen âfâkînin (uzak memleketler hacısının) iradesi, mikâtı geçerken muteberdir. O anda hacc veya başka bir maksatla Mekke'ye girmeyi murad ediyorsa, mikâttan ihrama girmesi lâzımdır. Aksi takdirde meselâ bir hacet dolayısıyla Harem dışında bir yere gitmek istiyorsa ona bir şey lâzım gelmez. Bahır sahibi iradenin evinden çıkarken muteber sayılacağını zâhir görmüştür. Lâkin bunu aşağıda gelen bahçe meselesinde zikretmiş, şarih de onun zikrettiği yerde iki mekân arasında fark olmadığına işaret etmiştir. Biz orada Bahır ve Nehir'in ibaresini zikredeceğiz.

METİN

Bir hangi mikâta döner de ihrama girerse; yahut mihâta ihramlı fakat velev bir şavt tavaf gibi hacc ibadetine başlamamış olarak döner de telbiye getirirse, ceza kurbanı sâkıt olur. "Telbiye getirirse" demesi, İmam-ı Azam'a göre mikâta döndükten sonra telbiyeyi yenilemek şart olduğu içindir. İmameyn buna muhaliftir. Efdal olan mikata dönmektir. Meğer ki haccı kaçıracağından korkmuş olsun.

İZAH

«Bir hangi mikâta döner de ihrama girerse...» Bazı nüshalarda "bir hangi" lâfzı zikredilmemiştir. Her ne halse, maksat hangi mikâta olursa olsun dönmesidir. İster ihramsız geçtiği mikâtı, ister başkası olsun, ister daha yakınına, ister daha uzak olanına gitsin farketmez. Çünkü ihramlı hakkında bunların hepsi birdir. Ama geçtiği mikâtından ihrama girmesi evladır. Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.

«Bir şavt tavaf gibi...» Keza tavafı kudûmu yapmadan Arafat'ta vakfe gibi bir hacc fiiline başlamadan dönerse, ceza kurbanı sâkıt olur. Fetih. Musannıf "bir şavt tavaf gibi" sözünü Bahır'dan almıştır. Bu sözün muktezası şudur: Ceza kurbanı mutlaka lâzımdır. Kâmil bir şavttan dolayı bu sâkıt olmaz. Hidâye'nin ibaresi şöyledir: «Tavafa başlar ve Hacer-i Esved'e istilâm yaptıktan sonra dönerse, ceza kurbanı bilittifak sâkıt olmaz.» Yani "Hacer-i Esved" cümlesini 've' diyerek atfetmiştir. Bazı nüshalarda ' ve ' yerine ta'kip ve tertibe delâlet eden ' fa ' ile atfedilmiştir. Bunun şerhinde İbn-i Kemâl şöyle demiştir: «Bunu zikretmesi, bu hususta tam bir şavtın muteber olacağına tembih içindir. Zira sünnet vechi, iki şavtın arasını istilâmla ayırmaktır. Yoksa bu şart değildir. » İnâye'de de bunun benzeri vardır. Şu halde istilâmdan murad, iki şavtın arasında yapılandır. Tavafın başında yapılan değildir. Bunu Bedâyi'nin, "Bir veya iki şavt tavaf ettikten sonra" demesi de te'yid eder. Böylece anlaşılır ki Dürer'de bu cümlenin ' yahut ' edatıyla atfedilmesi zâhir değildir. Çünkü bu şavtın bir kısmıyla yetinmeyi iktiza eder.

«Telbiyeyi yenilemek şart olduğu içindir.» Yani ceza kurbanı sâkıt olmak için şarttır. Yoksa ibadetin sahih olması için şarttır mânâsına değildir. Çünkü ihramı mikâttan tayin etmek vâciptir. Hattâ kurbanla tamamlanır. Şart olsaydı farz demek olurdu. Ve onu terketmekle hacc bozulurdu. Bunu Hamevî söylemiştir.

«Mikâta döndükte» sözü, mikâtın içinden ihtirazdır. Dışından ihtiraz değildir. Hattâ ihramlı olarak döner de mikâtta telbiye getirmeyip onu geçtikten sonra telbiye getirir, sonra dönerek mikâtı susarak geçerse, ceza kurbanı birinci ile sâkıt olur. Çünkü o Beyt'i ta'zim hususunda kendisine vâcip olanın üstündedir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. H.

«İmameyn buna muhaliftir» Onlara göre telbiye etmese de ceza kurbanı sâkıt olur. Nitekim ihramlı olduğu halde susarak geçse hüküm budur. İmam-ı Âzam'ın delili, ihramda azimet, ona ailesinin avlusundan girmektir. Mikâta kadar geciktirmesine ruhsat verilince telbiye yaparak hakkını kaza etmesi vâcip olur. Binaenaleyh bunun telâfisi telbiye ederek dönmekle olur. Hidâye. İbn-i Kemâl'in Hidâye şerhinde şöyle denilmiştir:

«Bilmiş ol ki; kitabın şarihlerinden olan ve olmayan birçok zevat bu makamda fikir yürüterek âfakî için bu söylenenin azimet olduğuna ittifak etmişlerdir. Ama işkâlden hâli değildir. Çünkü ne

Peygamber (s.a.v.)'den, ne de Ashab'ının birinden, ailesinin avlusundan ihrama girdiği nakledilmemiştir. Şu halde bütün ulemanın azimeti ve efdal olanı terk hususunda ittifakları nasıl sahih olabilir?»
Ben derim ki: Bu memnudur. Çünkü evinin avlusundan ihrama girmekten murad, mikâtlardan uzak beldelerin Harem halkına yakın olanlarıdır. Bunu Ashab'dan bir cemaatın yaptıkları rivayet olunmuştur. Hadiste de istenildiği bildirilmiştir. Nitekim mikâtlar bahsinde Fetih'ten naklen arzetmiştik. Ashab, "Haccı tamamlayın." âyetindeki tamamlamayı bununla tefsir etmişlerdir. Bu onu yapabilen hakkındadır. Nitekim orada geçmişti.
«Efdal olan mikâta dönmektir.» Muhit'ten naklen Bahır'ın ibaresinden anlaşılan, dönmenin vâcip olmasıdır. Lübab şarihi bunu açık söylemiştir.
«Meğer ki haccı kaçıracağından korkmuş olsun.» Yani bu takdirde dönmez. Ve ihramında devam eder. Bahır sahibi Muhit'ten naklen bunun illetini şu sözleriyle beyan etmiştir: «Çünkü hacc farzdır. Mikâttan ihrama girmek ise vâciptir. Vâcibin terki farzın terkinden ehvendir.» Bunun muktezası şudur: Haccı kaçıracağından korkmazsa, söylediğimiz gibi dönmek vâciptir. Çünkü mâni yoktur. Ama kaçıracağından korkarsa, dönmemek vâciptir. Bundan anlaşılır ki Nehir'in, "Her ne zaman döndüğü takdirde haccı kaçıracağından korkarsa, efdal olan dönmemesidir. Aksi takdirde dönmesi efdaldir. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir." ifadesi söz götürür. Şu da var ki Bahır'da, "Bundan, yani Muhit'ten naklen zikrettiği sözden şu mânâ çıkarılır: Umre hakkında tafsilât yoktur. Onda döner. Çünkü umrenin aslâ vakti geçmez." denilmiştir. Şüphesiz ki bu, vaktin geçmesine bakaraktır. Yoksa vaktin geçmesinden başka mâniler bulunabilir. Malının veya canının telef olacağından korkar da umrede dahi mikâta dönmenin vücubu sâkıt olur.
METİN
Aksi takdirde, yani dönmezse yahut başladıktan sonra dönerse, ceza kurbanı sâkıt olmaz. Nasıl ki haccetmek isteyen Mekkeli umresini bitirmiş olan temettu hacısı - ki Mekkeli olmuştur - Harem'den çıkarlar da, Harem dışından hacca ihramlanırlarsa, her ikisine ceza kurbanı lâzım gelir. Çünkü Mekkelinin mikâtını ihramsız geçmişlerdir. Keza Harem'den umre için ihrama girerlerse hüküm budur. Dönmekle yukarıda geçtiği gibi ceza kurbanı sâkıt olur.
Kûfell, yanl âfâkî bir hacı bahçeye yani mikât içinde Harem'in dışında yere dilediği bir hacet için girerse, velev ki geçtiği anda dilesin. Nitekim evvelce geçmişti; mezhebe göre mukim olmaya niyet şart değildir. Mekke'ye ihramsız girebilir.
İZAH
«Yahut başladıktan sonra dönerse...» şunu da söylemeliydi: "Yahut başlamazdan önce dönüp mikâtta telbiye getirmezse" ceza kurbanı sâkıt olmaz H.
«Nasıl ki haccetmek isteyen Mekkeli...» Fakat başka bir hacet için Harem dışına çıkıp orada ihramlanan ve Arafat'ta vakfe yapan Mekkeli'ye âfâkî gibi bahçeyi kasdederek mikâtı geçer, sonra bahçede ihrama girerse, bir şey lâzım gelmez. Temettu hacısı hacc niyetiyle çıkarsa, meselenin kayıtlandığını görmedim. Onun da bununla kayıtlanması gerekir. Ve bir hacet içinHarem dışına çıkar da orada hacca ihrama girerse, Mekkeli gibi ona da birşey vâcip olmaz. Fetih.
«Ki Mekkeli olmuştur.» Çünkü meşru bir şekilde bir yere varan kimse oralı hükmünde olur. Burada da umre ihramı ile Mekke'ye vararak, umreyi bitirince hedy kurbanı götürsün götürmesin Mekkeli hükmünde olur. Hacc için ihrama girmek isteyince, onun mikâtı Harem olur. Umre için ihrama girmek isterse, mikâtı Harem dışıdır. Aynı söz Hill halkı hakkında da söylenir. Hill halkından murad; mikât dahilinde yaşayanlardır. Böyle bir kimsenin hacc ve umre için mikatı Hill (Harem dışı)dır. Harem'den ihrama girerse, bir ceza kurbanı lâzım gelir. Meğerki Hill'e dönsün. Nitekim Halebî'den naklen yukarıda geçti. Orada bunu Nehir ve Lübab'dan naklen açıklamıştır.
«Keza Harem'den umre için ihrama girerlerse...» Bundan murad, Mekkeli ile Mekkeli hükmündeki temettu hacısıdır. Çünkü umre için Mekkelinin mikâtı Hill (Harem dışı)dir.
"Dönmekle" tabirinden, mutlak surette vâcip olan mikâta gitmeyi kasdetmiştir. Tâ ki "Keza Harem'den umre için ihrama girerlerse" sözüne de şâmil olsun. Çünkü ceza kurbanı sâkıt olmak için Harem dışına çıkmaları vâciptir. Tabii ki orada bulunurken oraya dönmek tasavvur olunamaz.
«Yukarıda geçtiği gibi»ki âfâkî hakkında, "Mikâta döner; sonra ihramlı değilse oradan ihrama girer. İhramlı olup bir hacc ibadetine başlamamışsa, mikâta dönerek telbiye getirir." demiştik.
«Yani âfâkî» ifadesinden murad, mikâtlar dışında yaşayanlardır.
"Bahçeye" ifadesinden murad; Benî Âmir bahçesidir. Burası Mekke'ye yakın mikât dahilinde Harem'in dışında bir yerdir. Şimdi oraya Mahmud İbn-i Kemâl'in hurmalığı diyorlar. Başkaları burada, "Bu yerden Mekke'ye kadar yirmidört mil mesafe vardır." ifadesini ziyade etmişlerdir. Hâşiye yazarlarından biri diyor ki: «Nevevî şunu söylemiştir: "Bazı ulemamızın söylediğine göre

bu köy, Arafat'ta Kâbe'ye karşı duran bir kimsenin soluna düşer." Sûrûcî'nin Gâye adlı kitabında, "Arafat Dağı'na yakın Irak ve Kûfe'den Mekke'ye gelen yolun üzerindedir." denilmiştir.»
«Harem'in dışında bir yere» sözüyle, bahçenin kayıt olmadığına işaret etmiştir. Maksat mikâtlar dahilinde Hill'in bir yeridir. Zâhire bakılırsa muayyen bir yeri kasdetmesi şart değildir. Çünkü şart, mikâtı geçerken Harem'e girmeyi kasdetmemektir. Binaenaleyh mikâtlar dahilinde kasdetse maksat hâsıl olur. Nitekim ileride anlaşılacaktır.
«Bir hacet için...» Bedâyi, Hidâye, Kenz ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bu kelime, Hill'in bir yerine sırf Mekke'ye geçmek için girmeyi istemekten ihtirazdır. Çünkü oraya ihramsız gitmesi helâl değildir. Onun için bu kayıt mutlaka lâzımdır. Yoksa Mekke'ye girmek isteyen her âfâkînin mutlaka Hill'in bir yerîne girmesi icabeder. Şu da var ki: Bahır'daevinden çıktığı andan itibaren Hill'i kasdetmesi şart koşulmuştur. Yanı seferi Harem'e girmek için değil de Hill'e gitmek için olsun diye bu şarttır. Nitekim ileride gelecektir. Onun içindir ki İbn-i Şilbî ve Molla Miskîn, "Mekke'ye girmek için değil, bahçede bir hacet için" demişlerdir. Bunun izahı gelecektir.
«Velev ki geçtiği anda dilesin.» Geçtikten sonra hacet kastı muteber olmaz. Çünkü geçerken Mekke'yi kasdediyordu. Binaenaleyh mikâta dönmedikçe ceza kurbanı sâkıt olmaz demek istiyor ki, mikâtı geçmezden önce bir hacet için bahçeye girmeyi kasdetse evleviyetle hüküm budur. Evinden çıkarken bunu kasdetmiş olması şart değildir. Bahır'ın ifadesi buna muhaliftir. Bahır sahibi bu meselenin akabinden şöyle demiştir: «Bu, ihramsız Mekke'ye girmek isteyen âfâkî için bir hile (çare)dir. Ama evinden çıkarken bunu kasdetmesi mutlaka lâzım mıdır, değil midir görmedim! Zâhir olan lâzım olmasıdır. Çünkü âfâkînin mikâtla Harem arasında bulunan Hill'e girmek istemesi şüphesizdir. Ama bu kââfi değildir. Evinden çıkarken mikât dahilindeki Hill'den hususi bir yeri kasdetmesi mutlaka lâzımdır.» Bu sözün hâsılı şudur: şart, seferini Hill'e girmek için yapmasıdır. Aksi takdirde mikâtı ihramsız geçmesi helâl olamaz.
Nehir sahibi diyor ki: Zâhire göre geçerken bu kastın bulunması kâfidir. Buna şu da delildir ki: Bedâyi sahibi mikâtı ihramsız geçmenin hükmünü beyan ettikten sonra, "Bu, beş mikâttan birini hacc veya umre yapmak yahut Mekke'ye veya Harem'e girmek için ihramsız geçtiği zamandır. Böyle bir şey kasdetmez de sadece Benî Amir bahçesine yahut bir hacet için başka bir yere gitmek isterse, kendisine bir şey lâzım gelmez." demiştir. Görüyorsun ki kastı, mikâttan geçerken itibara almıştır. Yani hacc ve emsalini yahut bahçeyi kasdetmesi mikâtı geçerken olacaktır. Onun için şarih bunu evvelce arzettiğimiz gibi iki yerde zikretmiştir. Bahır sahibinin, "Hill'den hususi bir yere gitmeyi kasdetmek mutlaka lâzımdır." sözü zâhir değildir. Bilâkis şart yalnız Hill'i kasdetmektir.
«Mezhebe göre...» Bunun mukabili Ebû Yusuf'un kavlidir ki; "Bahçede onbeş gün kalmayı niyet ederse Mekke'ye ihramsız girebilir. Aksi takdirde giremez." demiştir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.
«Mekke'ye ihramsız girebilir.» Yani bahçeye Mekke'ye geçmek için değil de, bir hacet için girmek ister de sonra bir hacetten dolayı Mekke'ye gitmek aklına gelirse, Mekke'ye ihramsız girebilir. Nitekim İbn-i Şilbî şerhiyle Molla Miskîn'de de böyle denilmiştir. Kâfî sahibi diyor ki:
«Çünkü mikâtta ihramın vâcip olması, Mekke'ye gitmek isteyenleredir. O kimse Mekke'ye gitmek istemiyor, sadece bahçeye girmek istiyor, bahçe ise tâzime müstahak değildir. Ona girmek isteyince ihramlanmak lazım gelmez.»
Ben derim ki: Bu, ibadetten başka bir hacet için Mekke'ye girmek istediği vakittir. Aksitakdirde mikâtını ancak ihramla geçer. Onun için ihram faslından az önce mikâtlardan bahsederken, "Mikâtlar dahilinde yaşayanlar için ibadet kasdetmedikçe ihramsız olarak Mekke'ye girmek caizdir." demişti.
METİN
Onun mikâtı bahçedir. Kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle oralılar hükmüne girmiştir. Mekke'ye ihramsız girmek isteyen âfâkî için çare budur.
İZAH
«Onun mikâtı bahçedir.» Yani hacc ibadeti yapmak isterse, gerek hacc gerekse umre için mikâtı bahçedir. Daha doğrusu mikâtlarla Harem arasındaki Hill'in her yeridir. Nitekim mikâtlar bahsinde geçmişti. Şayet Harem'den ihrama girerse, Hill'e dönmedikçe kendisine bir ceza kurbanı lâzım gelir. Nitekim bunu az yukarıda Nehir'le Lübab'dan naklen arzetmiştik. Meğerki Harem'e bir hacet için girmiş de sonra ibadet etmek istemiş olsun. Böylesi Harem'den ihrama girer. Zira yukarıda geçtiği vecihle Mekkeli olmuştur.
«Kendisine bir şey lâzım gelmez.» Bu cümle, ihramsız olarak Mekke'ye girmekle ilgilidir. Binaenaleyh "onun mikâtı bahçedir" ifadesinden evvel zikredilmesi daha iyi olurdu.
«Çünkü yukarıda geçtiği gibi...» Yanı ihram faslından az önce geçtiği gibi oralılar hükmüne girmiştir. Orada şöyle demişti. «Fakat Hill'den Halîs ve Cidde gibi bir yere gitmek isterse, ihramsız geçmesi helâl olur. Oraya vardı mı oralı hükmüne girer. Artık ihramsız Mekke'ye

girmesi de caizdir.»
«Âfâkî için çare budur.» Yani başkası namına haccetmek için memur edilmemişse çare budur. Nitekim şarih bunu orada söylemiş, biz de bunun üzerine orada söz etmiştik. Sonra bu çare müşkildir. Biliyorsun ki, bir kimse bir hacet dolayısıyla Hill'in bir yerine gitmek istemedikçe mikâtı ihramsız olarak geçmesi caiz değildir. Yoksa Mekke'ye gitmek isteyen her âfâkî'nin Hill'den geçmesi zaruridir. Yine orada arzetmiştik ki; hacetle kayıtlaması, mikâttan geçerken Mekke'ye gitmek istemesinden ihtirazdır. Mekke'ye ihramsız girmesi ancak mikâtı geçtikten sonra oraya gitmeyi arzu ettiği zaman caiz olur. Nitekim bunu İbn-i Şilbî'nin şerhi ile Molla Miskîn'den nakletmiştik. Böylece anlaşıldı ki, ihramın sâkıt olması için şart, sadece Hill'e girmeyi kasdetmektir. Buna Kâfî'den naklettiğimiz ibare de delâlet eder ki şudur: «O, Mekke'ye girmek istemiyor, sadece bahçeye girmek istiyor.» Bedâyi'den naklettiğimiz şu ibare de öyledir: «Ama bunu dilemez de sadece Benî Amir'in bahçesine gitmek isterse...» Keza Lübab sahibinin, "Bir kimse Hill'den bir yere gitmek isteyerek mikâtını geçer de, sonra Mekke'ye girmek aklına gelirse, Mekke'ye ihramsız girebilir." sözü de öyledir. Bu söz gereğince, mikâtı geçerken Mekke'ye gitmek istese, ihrama girmesi lâzım geIir. Velev ki bahçeye girmek de istesin. Çünkü Mekke'ye gitmek, aklına gelmiş değil, aslî maksadıdır. Bahır sahibi hem bu işkale, hem de cevabına işaret etmiş; yukarıda O'ndan naklettiğimiz ifadede şöyle demiştir: «Evinden çıktığı zaman bahçeyi kasdetmesl mutlaka lâzımdır.» Yani kasdettiği seferi Mekke'ye değil de, bahçeye olmak için bu lâzımdır demektir. Nitekim yukarıda arzetmiştik. Lübab şarihi dahi şöyle cevap vermiştir: «Bu cümlenin izahı şudur: Bahçeyi evvel emirde kasdedecektir. Bundan sonra zımnî veya ârızî bir kasıtla Harem'e girmesi zarar etmez. Nasıl ki bir Hintli alışveriş için evvelâ Cidde'ye gitmeyi istese, işini bitirdikten sonra ikinci defa Mekke'ye gitmeyi hatırından geçirmese hüküm budur. Evvelâ hacc niyetiyle Hindistan'dan gelip de sonra ona tebean Cidde'ye gitmek istemesi bunun hilâfınadır. Velev ki alışverişi kasdetsin.» Bu ifade dahi Bahır sahibinin cevabına yakındır. Çünkü hâsılı şudur: O kimsenin seferinden maksadı, Hill denilen yerde alışveriş olmalıdır. Mekke'ye girmek arzusu ona tâbi bulunmalıdır. Lâkin ulemanın, "Sonra Mekke'ye gitmek aklına gelirse" sözleri buna aykırıdır. Çünkü bu söz Mekke'ye girmek istemenin mutlaka ârızî olmasını ne asaleten, ne tebean maksut olmamasını, kasdedilen yer yalnız Hill'e gitmek olmasını ifade ediyor. Nitekim Bahır, Kâfî, Bedâyi ve Lübab sahipleriyle başkalarının cevaplarından anlaşılan da budur ve bu, ulemanın, "Mekke'ye ihramsız girmek isteyen âfâkî için çare budur." sözüne aykırıdır. Çünkü yalnız Hill denilen yere gitmek isterse, Mekke'ye girmek aklına geldiği vakit çare aramaya hacet yoktur. Halbuki bu dahi Mekke'ye ibadet için değil de başka bir hacetten dolayı girmek isteyen hakkındadır. İbadet yapmak isterse, ihramsız girmesi helâl olamaz. Çünkü Hill ahalisinden olmuştur. Onun mikâtı da onların mikâtıdır ki, defalarca geçtiği vecihle bu mikât Hill'dir. Şu halde evinden hacc niyetiyle çıkan, Mekke'ye nasıl ihramsız girebilir?
METİN
Mekke'ye ihramsız giren kimseye her defası için bir hacc veya umre vâcip olur. Döner de ibadet için ihramlanırsa, son girişi namına kifayet eder. Tamamı Fetih'tedir. Ama boynuna borç olan farz haccı, nezir veya nezir umresini niyet ederse; Mekke'ye girmekle kendisine lâzım gelen ibadet namına sahih olur. Lâkin terk edilen vaktinde yetişmiş olmak için, o sene haccetmesi lâzım gelir. O seneden sonra caiz değildir. Çünkü sene değişmekle borç olur.
İZAH
«Mekke'ye...» Yani Harem'e giren kimseye; ister ticaret, ister ibadet veya başka bir şey kasdıyla girsin, bir hacc veya umre vâcip olur. Nitekim Bedâyi'nin yukarıda geçen ibaresi de bunu ifade etmektedir. Bunun açık ifadesi, şerh ve metinde ihram faslından az önce geçmişti. Bunu Lübab sahibi dahi açıklamıştır.
«Döner de...» Yani mikâta dönerek hacca niyet ederse, son girişi namına kâfidir. Evvelce girdikleri için kaza lâzım gelir. Lübab. Lâkin Bedâyi'de kaydedildiğine göre, Mekke'de otururda sene değişirse, Mekkelilerin mikâtı olan Harem, haccı için Hill (Harem dışı) umresi için kâfi getir. Çünkü o kimse Mekke'de oturmakla Mekkeli hükmüne girmiştir. Ta'lîl, sene değişmesinin kayıt olmadığını göstermektedir. Fetih'te de böyle denilmiştir. Sonra mikâta çıkmakla kayıtlamak, ceza kurbanı sâkıt olsun diyedir. Caiz olsun diye değildir. Çünkü ihramsız Mekke'ye girdiği için o kimseye iki şey vâcip olur. Ceza kurbanı ve nüsûk. Tevfik (yatıştırma) da bununla hasıl olur. Nitekim Şurunbulâliyye sahibi söylemiştir.
«Tamamı Fetih'tedir. Fetih sahibi bunu şöyle ta'lîl etmiştir: «Son girişinden önce vâcip o kimsenin zimmetinde borç olmuştur. Artık ancak niyetle tayin etmek suretiyle sâkıt olur. H.
«Boynuna borç olan farz haccı» sözüyle, girmesi sebebiyle farz olandan ihtiraz etmiştir. Onu az önce, "döner de ibadet için ihramlanırsa ilh...» diyerek ifade etmişti. Zâhire bakılırsa, o kimse mikâta döner de nâfile hacc niyet ederse, o hacc Mekke'ye girmesi sebebiyle boynuna borç olan

hacc yerine geçer. Nâfile olmaz. Çünkü onu, boynuna borç tekerrür ettikten sonra yapmıştır. Mikâtı geçmezden önce niyet ettiği nâfile hacc bunun hilâfınadır. Çünkü henüz üzerine bir şey vâcip olmadığı için o nâfile olur. İhramla maksut olan yerin tâzimi hâsıl olmuştur. Nitekim hacc bahsinin başında tahkik etmiştik.
«Kendisine lazım gelen ibadet namına sahih olur.» Yani Mekke'ye ihramsız girer de, bu sebeple kendisine bir hacc veya umre lâzım gelirse, o da mikâta çıkarak kendisine başka bir sebeple vâcip olan bir hacc veya umre için ihrama girerse, bu hacc Mekke'ye girmekle kendisine lâzım olan hacc yerine geçer. Bunu sonraya bırakmayıp o sene yaparsa, niyet etmese bile yine kendisine lâzım olan hacc yerine geçer.
«O sene haccetmesi lâzım gelir.» Yani Mekke'ye girdiği sene haccetmesi gerekir. Hidâye sahibi diyor ki: «Çünkü bu, vaktinde terk edileni telâfidir. Zira ona vâcip olan, ihramla o yeri tâzim etmektir. Nitekim baştan mikâta farz hacca ihramlanarak gelse hüküm yine budur. Sene değişmesi bunun hilâfınadır. Zira boynuna borc olur da ancak maksut bir ihramla ödenir. Nitekim nezredilen îtikafta hal böyledir. O îtikaf o senenin ramazan orucunu tutmakla ödenir. İkinci senenin orucuyla ödenmez.»
Fetih sahibi şöyle demiştir: «Burada biri şöyle diyebilir: O seneyle gelecek sene arasında fark yoktur. Onu ne zaman yapsa eda olur. Çünkü delil onun muayyen bir senede yapılmasını icabetmemiştir ki, o sene geçmekle borç olup kaza etsin. Binaenaleyh ne zaman mikâttan boynuna borç bir hacca ihramlanırsa, bu vâcip onun zımnında ödenir. Bu izaha göre, ihramsız Mekke'ye girmesi tekerrür ederse, tayine hacet kalmaması gerekir, Nasıl ki üzerinde ramazandan iki gün oruç borcu olan kimse, mücerret üzerindeki borcu kazaya niyet eder de tayin yapmazsa, tayine hacet yoktur. Esah kavle göre o iki gün iki ayrı ramazandan da olsa hüküm yine budur. Keza deriz ki: Defalarca mikâta dönerek herdefasında bir hacca ihramlansa ve bunu Mekke'ye girişinin sayısınca yapsa, üzerine borç olandan kurtulur.» Bahır sahibi kendisini tasdik etmiştir.
«Çünkü sene değişmekle...» terk edilen boynuna borç olur. Biliyorsun ki bunun üzerine Fethu'l-Kadir sahibi inceleme yapmış ve şöyle de itirazda bulunmuştu: İhramsız Mekke'ye girmekle vâcip olan umrenin, ikinci sene nezredilen umreyle sükut etmesi gerekir. Çünkü umre muayyen bir vakitle sınırlanmadığı için borç olmaz. Hacc bunun hilâfınadır.» Gâyetü'l-Beyan sahibi buna cevap vermiş; «Umreyi bayram ve teşrik günlerine geciktirmek mekruhtur. O günlere geciktirirse, onu kazaya bırakmış gibi olur ve umre borç olur.» demiştir. Bahır sahibi de onu tasdik etmiştir. Bunun söz götürdüğü meydandadır. Çünkü mekruh olan, onu bu günlerde yapmaktır. Onlar geçtikten sonra yapmak mekruh değildir.
METİN
Bir kimse mikâtı ihramsız geçer de, umre için ihramlanır sonra onu ifsat ederse, umresine devam ve sonra kaza eder. Mikâtta ihramı terk ettiği için kendisine ceza kurbanı lâzım gelmez. Çünkü kazada mikâttan ihramlandığı için, terk ettiği onunla tamamlanmıştır. Mekkeli ve Mekkeli hükmünde biri, umresi için bir şavt olsun yani şavtlarının en azmı tavaf eder de hacc için ihrama girerse, onu tıraş olarak vücûben terk eder. Çünkü Mekkeli ikisini beraber yapmaktan nehyedilmiştir.
İZAH
«Umre için ihramlanırsa» demesinden, hacc için ihramlanmanın hükmü evleviyetle anlaşılır. Nehir.
«Çünkü kazada mikâttan ihramlandığı için...» cümlesi, "Kendisine ceza kurbanı lâzım gelmez ilh..." sözünün illetidir. Bununla şarih, ceza kurbanı sâkıt olmak için, kaza ederken mutlaka mikâttan ihrama girmesi lâzım geldiğine işaret etmiştir. Nitekim Bahır sahibi bunu açık söylemiştlr. Bu mânâ, bizim Şurunbulâlliyye'den naklen evvelce arzettlğimiz ibareden de anlaşılmaktadır.
«Mekkeli ve Mekkeli hükmünde biri...» ifadesi, iki ihrama birden girme meselesine giriştir. Bu. Mekkeli ile onun mânâsında olan bir kimse hakkında cinayettir. Âfâkî hakkında cinayet değildir. Meğer ki umrenin ihramını hacca izafe etmiş olsun. Birinci itibara göre musannıf onu cinayetler bâbında zikretmiştir. Kenz sahibi ikinci itibara göre ona bir bâb tahsis etmiştir. Sonra bilmelisin ki bunun kısımları dörttür:
Birincisi; hacc ihramını umre üzerine,
İkincisi; hacc ihramını hacc üzerine,
Üçüncüsü; umre ihramını umre üzerine,
Dördüncüsü; umre ihramını hacc üzerine yapmaktır. Musannıfın birinciden başlaması, cinayette daha tesirli olduğu içindir. Onun için bununla ceza kurbanı hiçbir halde sâkıt olmaz. Sonra ikinciyi diğerlerinden önce zikretmiştir. Çünkü onun hali daha kuvvetlidir. O farza da şâmildir. Sonra üçüncüyü, dördüncüden evvel zikretmiştir. Çünkü kemiyet ve keyfiyetçe onda ittifak

edilmiştir. Nehir.
Şarih, "Mekkeli hükmünde" sözüyle, Nehir'in ibaresine işaret etmiştir. Nehir'in ibaresi şöyledir: Mekkeliden murad, âfâkî olmayandır. Binaenaleyh Hill'de ve Harem'de bütün mikâtlar dahilinde yaşayanlara şâmildir. Şu halde ' Mekkeli ' sözüyle, âfâkîden ihtiraz olunmuştur. Çünkü âfâkî bunlardan hiçbirini terk etmez. Şu kadar var ki; az olanı yaptıktan sonra izafe ederse, kırân hacısı olur. Aksi takdirde bu yaptığı hacc aylarında ise temettu hacısıdır. Nitekim geçti. Nehir.
«Şavtların en azını» ifadesi gösteriyor ki; 'şavf' kelimesi kayıt değildir. Musannıf onu mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh hacc aylarında yapılıp yapılmamasına şâmildir. Nitekim Bahır'da Mebsut'tan naklen beyan edilmiştir. Nehir'de de Fetih'ten nakledilmiştir. Ekseri şavtları hacc günlerinin dışında tavaf etse, Mebsut'ta ona da ceza kurbanı lâzım geleceği bildirilmektedir. Çünkü umreyi bitirmeden hacc için ihrama girmiştir. Halbuki Mekkelinin bunların ikisini birden yapmaya hakkı yoktur. Bir vecihle bunları biraraya getirince, ceza kurbanı lâzım olur. Yine Mebsut'ta beyan edildiğine göre, umre ile kayıtlaması, evvelâ hacc için telbiye getirip onun tavafını yaptıktan sonra umre için telbiye getirdiği takdirde, umreyi bilittifak terk edeceği içindir. "Tavaf ederse" diye kayıtlaması, tavaf etmediği takdirde yine bilittifak umreyi terk edeceği içindir. "Şavtlarının en azını" diye kayıtlaması, çoğunu tavaf ettiği takdirde haccı bilittifak terk edeceği içindir. Mebsut'ta haccla umreden hiçbirini terk etmeyeceği bildirilmiştir. İsbicâbî bu kavli zâhir rivayet saymıştır.
«Onu vücûben terk eder.» Bunu, yani haccı terk etmesi Ebû Hanîfe'ye göre evlâdır. İmameyn'e göre ise umreyi terk etmesi evlâdır. Çünkü hal itibariyle umre haccdan aşağıdır. İmam-ı Azam'ın delili şudur: Umrenin ihramı, amellerinden bir şey yapmakla kuvvet bulmuştur. Kuvvetli olmayanı terk etmek daha kolaydır. Bir de umreyi terk etmekte ameli iptal vardır. Haccı terk etmekte ise ona yanaşmamak vardır. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. 'Vücûben' demesi. Bahır'ın ifadesine muhaliftlr. Bahır'da, "Anlaşılmıştır ki haccı terk etmek, vâcip değil müstehaptır." denilmiştir. Yani vâcip olan sadece birini terk etmektir. Muayyen değildir; demek istemiştir.
«Tıraş olarak» kelimesini şarih misal olarak söylemiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Nehyle terk etmiş olacağını söylememiştir. Terkin fille olması; meselâ umre fiillerini bitirdikten sonra tıraş olmakla bırakması gerekir. Söz veya niyetle yetinmemelidir. Çünkü Hidâye sahibi bunu ihramdan çıkmak saymıştır. İhramdan çıkmak ise ancak ihram yasaklarından bir şeyyapmakla olur.»
Ben derim ki: Lübab'da şu ibare vardır: «Üzerinde terk borcu olan herkes, terki niyet etmeye muhtaçtır. Ancak vakfeyi kaçırmadan iki haccı birleştirenle, birincisi için sa'yi yapmadan önce iki umreyi birleştiren müstesnadır. Bu iki surette bunların biri niyetsiz terk edilmiş olur. Lâkin bu da ya Mekke'ye gitmekle yahut birinin amellerine başlamakla olur.» Lübab'la Bahır'ın ifadeleri mecmuundan anlaşılıyor ki; terk ancak ihram yasaklarından birini terk niyetiyle bırakmakla hâsıl olur. Gerçi cinayetler bâbının başında, "Ekserisini bırakmakla ihramlı kalır." ifadesinin yanında, "İhramlı bir kimse ihramı terk etmek ister de, ihramsızın yaptığı gibi elbise giyer, tıraş olur ve diğer işleri yaparsa, bununla ihramdan çıkmaz. Terk niyeti bâtıldır." demiştik. Fakat bu söz, orada da tembih ettiğimiz gibi terk etmeye memur olmadığına yorumlanmıştır. Tıraşı umre bittikten sonra diye kayıtlaması, umrenin ihramına cinayet olmasın diyedir.
METİN
Terk ettiği için bir ceza kurbanı ile bir hacc ve umre lâzım gelir. Çünkü o kimse hacca yetişememiş gibidir. Hattâ o sene haccederse umre sâkıt olur. Umreyi terk ederse. yalnız onu kaza eder. Tamamlarsa sahîhtir. Fakat kötülük işlemiş olur. Ve bir kurban keser. Bu, tamamlama kurbanıdır. Afâkî hakkında ise şükür kurbanıdır. Bir kimse hacc için ihrama girerek hacceder de, sonra bayram günü başka bir ihrama girerse. birinci hacc için tıraş olduğu takdirde, ikinci hacc gelecek seneye kurbansız lâzım gelir. Çünkü birinci hacc bitmiştir. Birinci hacc için tıraş olmadıysa, ikinci kurbanla birlikte lâzım gelir.
İZAH
«Çünkü hacca yetişememiş gibidir.» Onun hükmü, umre ile ihramdan çıkmak, sonra gelecek sene haccı yapmaktır. T.
«Hattâ o sene haccederse umre sâkıt olur.» Çünkü o zaman hacca yetişememiş hükmünde değil, ihramdan çıkıp da sonra o sene hacceden muhsar mânâsında olur. O zaman kendisine umre vâcip olmaz. Sene değişirse iş de değişir. T. ve Bahır.
«Umreyi terk ederse, yalnız onu kaza eder» Yani tavafını yaptığı umreyi terk ederek üzerine hacc yaparsa, yalnız onu kaza eder. Velev ki o sene olsun. Çünkü bir senede umrenin tekrarı caizdir. Hacc öyle değildir. Bunu Hindiyye sahibi söylemiştir. T. Yalnız onun sözünden murad, başka umre kaza etmez demektir. Yoksa kurban lâzım gelmez mânâsına değildir. Çünkü Hidâye'de, "Hangisini terk ederse, terk sebebiyle bir kurban icabeder." denilmiştir. H.
«Tamamlarsa sahihtir.» Çünkü her ikisinin fiillerini üzerine aldığı gibi yapmıştır. Nehir.
«Fakat kötülük işlemiş olur.» Yani günahıyla beraber sahih olur. Çünkü ulemanınaçıkladıklarına

göre. Mekkeliye haccla umrenin ikisini birden yapmak yasaktır. Yaparsa günahkâr olur. 'Kötülük' diye terceme ettiğimiz 'isaet', kerâhetten aşağı mıdır, yukarı mıdır, bu bâbtaki ihtilâfı evvelce arzetmiş ve aralarını bulmuştuk.
«Ve bir kurban keser.» Çünkü yasaklanmış bir fiili irtikâb etmekle, ibadetine eksiklik karışmıştır. Zira kendisi kırân hacısıdır. Ekserisini yaptıktan sonra katar da, bu yaptığı hacc aylarında olursa, temettu hacısı sayılır. Mekkeliye ise, yukarıda geçtiği vecihle temettu ile kırânın ikisi de yoktur. Bu da, "Mekkeliye temettu ve kırânın müsaade edilmemesinin mânâsı helal değildir demektir." diyenlerin sözünü teyid eder. Nitekim geçmişti. Nehir. Yani sahih değil mânâsına gelmez.
Ben derim ki: Bu, temettu bâbında geçmişti. Biz orada üçüncü bir kavli tahkîk etmiştik ki, o da, "Mekkelinin temettuu bâtıl, kırânı sahihtir, caiz değildir." sözüdür. Müracaat ederek onu hatırla!
«Bu, tamamlama kurbanıdır.» Çünkü iki ibadeti bir arada yapmak veya terketmek sebebiyle vâcip olan her kurban, tamamlama kurbanı ve kefarettir. Onun yerini oruç tutamaz. Velev ki fakir olsun.
Kendisi de o kurbandan yiyemez, zengine yediremez. Şükür kurbanı böyle değildir. Lübab şerhi.
«Bir kimse hacc için ihrama girerse.» cümlesi, ikinci ve üçüncü kısma giriştir. Yani hacc üzerine hacc ve umre üzerine umre yapmanın beyanı hakkındadır. Bilmelisin ki iki veya daha fazla hacca ihramlanmak ya birbirinden aralıklı olarak, ya beraberce yahut peşipeşine olur. Birincisi musannıfın metinde zikrettiğidir. Onun için 'aralıklı' mânâsına gelen 'sümme (sonra)' edatını kullanmıştır. Diğer ikisi hakkında Nehir'de şöyle denilmiştir: «O kimseye, İmam-ı Azam'la Ebû Yusuf'a göre iki hacc tâzım gelir. Lâkin zâhir rivayete göre, yola revan olunca birisi terk edilmiş olur. İmam Ebû Yusuf'a göre ihramlı olduktan hemen sonra oralıksız olarak biri terkedilmiş olur. Bu hilâfın eseri, başlamazdan önce cinayet işlediği zaman meydana çıkar. İmam Muhammed, "Beraber yaptığında o kimseye iki haccın biri, peşipeşine yaptığında yalnız birincisi tâzım gelir. İki umre iki hacc gibidir." demiştir.»
Ben derim ki: Hilâfın eseri, Şeyhayn'a göre cinayet sebebiyle iki kurban, İmam Muhammed'e göre bir kurban lâzım gelmesidir. Nitekim Bedâyi'de de böyle denilmiştir. Lübab şarihi bunu müşkil görmüş; "Çünkü Ebu Yusuf'a göre iki haccdan biri ihramın akabinde beklemeden hemen terk edilmiş olur. Yani ona göre cinayet iki ihrama değil bir ihrama yapılmıştır. Binaenaleyh İmam Muhammed'in kavli gibi bir kurban lâzım gelmeli." demiştir.
«Sonra bayram günü başka bir ihrama girerse...» "Bayram günü" diye kayıtlaması, Arafat'ta gece veya gündüz ihrama girmiş olsa, ikincisini terketmiş olacağı ve kendisine bir terkkurbanıyla hacc ve umre tâzım geleceği içindir. Sonra İmam Ebû Yusuf'a göre yukarıda anlatıldığı şekilde terk edilmiş ol.ur. İmam-ı Âzam'a göre ise vakfesiyle terkedilmiş sayılır. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. O kimse gündüzün vakfeyi yaptıktan sonra bayram gecesi ihrama girse, haccı Müzdelife'de vakfe yapmakla terk edilmiş olmak gerekir. Arafat'taki vakfeyle terk edilmiş sayılmaz. Çünkü o geçmiştir. Bahır. Lâkin yukarıda geçen zâhir rivayete kıyasla, Müzdelife'ye yürümekle bâtıl olması gerekir. Nehir.
«Birinci hacc için» ikinciye ihramlanmadan tıraş olduğu takdirde ikinci hacc lâzım gelir. Yani ihramda kalarak onu gelecek seneye eda eder. Lübab.
«Çünkü birinci hacc bitmiştir.» Zira tıraş olduktan sonra kalan yalnız şeytan taşlamaktır. Bununla da ikinci defa ihramlandığında cinayet işlemiş sayılmaz. Nehir. Bunun muktezası şudur: ikinci ihram tıraştan sonra olmuştur. Tavafı ziyaretten dahi sonradır. O kimse tıraş olduktan sonra tavaftan önce ihrama girse, kendisine cemi (iki ibadeti birden yapma) kurbanı lâzım gelir. Çünkü birinci ihram, kadınların haram olması hakkında bâkidir. Kirmânî bunu açıklamıştır. Lâkin kitabımızın metninden ve Hidâye ile şerhleri ve Kâfî gibi diğer kitaplardan anlaşılan bunun hilâfıdır. Çünkü onlar, tıraştan sonra kurban lâzım gelmeyeceğim mutlak söylemiş; "tavaftan sonra" diye dahi kayıtlamışlardır. Lâkin Lübab şarihi, "Onların mutlak söylemesi Kirmânî'nin kayıtlamasına aykırı değildir." diyor. Yani mutlak mukayyede yorumlanır demek istiyor.
Ben derim ki: Lâkin Kirmânî'nin ifadesi, umrenin iki ihramı gibi haccın iki ihramı beraber yapıldığında kurban vâcip olması esasına dayanır. Bu hususta yakında söz edilecektir.
METİN
Saçını kısaltsın kısaltmasın müsavidir. Çünkü saçını kısaltmakla yahut gecikmekle ihramına cinayet işlemiştir. Musannıfın burada "saç kısaltma" tabirini kullanması, kadına da şâmil olsun diyedir. Bir kimse umre yapar da tıraş olmadan başka bir umreye ihramlanırsa, ceza kurbanı keser. Esasen iki umre için iki ihramı bir arada yapmak, keraheti tahrimiye ile mekruhtur. Binaenaleyh kurban lâzım gelir. Ama zâhir rivayete göre iki hacc için değildir. Şu halde cemi kurbanı lâzım gelmez.
İZAH
«Saçını kısaltsın kısaltmasın müsavidir.» Yani birinci hacc için tıraş olmadan ikinci haccın ihramına girdiyse, kurban lâzım gelir. Bu hususta ikinci ihramdan sonra tıraş olsun olmasın fark

etmez. İsterse tıraşı gelecek senenin haccına kadar geciktirsin. Bu, İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn ise vücubu tıraş olmaya tahsis ederler. Çünkü onlara göre gecikmeyle bir şey vâcip olmaz. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«İhramına cinayet işlemiştir.» Yani ikinci haccın ihramına cinayet işlemiştir. Birinci haccınihramı ise birkaç kısaltmayla sona ermiştir. Ona cinayet yoktur.
«Yahut gecikmekle» cümlesi, 'çünkü' üzerine mâtuftur, kısaltma üzerine mâtuf değildir. Zira tıraşı kurban günlerinden sonraya bırakmak bir vâcibi terketmektir. İhram üzerine cinayet değildir. Şârih burada 'ihramına' demese daha iyi olurdu. O zaman kurban vâcip olması için, saç kısaltmakla gecikmeden biri illet olurdu. Bunlardan birini illet yapmakla, iki hacc ihramını birden yaptığı için cemi kurbanı tâzım gelmediğine işaret etmiştir. Çünkü o cinayet değildir. Nitekim gelecektir. Bunu Halebî söylemiştir.
«Saç kısaltma tabirini kullanması ilh...» ifadesiyle şarih, saç kısaltmanın kayıt olmadığına işaret etmiştir. Bu tabir kadına da şâmil olmak içindir. Lâkin burada, "bundan önce tıraş tabirini kullandı" diye itiraz edilebilir. Buna şöyle cevap verilir: Bu, ihtibâk kabilindendir. İhtibâk, bir yerde söylenmeyen şeyi başka yerde açıklamaktır. Tâ ki kısaca ikisinin de murad olduğu ifade edilsin. Gerçi Nehir'de, "Burada saç kısaltmaktan murad, tıraş olmaktır. Çünkü saç kısaltmada kurban yoktur. Onda ancak sadaka vardır." denilmişse de, cinayetler bâbının başında biz doğrusunun bunun hilâfı olduğunu arzetmiştik
«Umre yapar da tıraş olmadan başka bir umreye ihramlanırsa ilh...»
Evvelce arzetmiştik ki, iki umreyi bir arada yapmanın hükmü, iki haccı bir arada yapmak gibidir. Yani gerek lâzım gelmek, gerekse terketmek ve mikât hususlarında umrede tasavvur edilebilen şeylerde ikisinin hükmü birdir. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Lübab sahibi sonra şöyle demiştir: «Umre için ihrama girer de bir şavt yahut bütün şavtlarını tavaf eder yahut hiç tavaf etmezse, sonra başka bir umre için ihrama girdiği takdirde. ikinci umreyi terk ile kaza etmesi ve terk ettiği için kurban kesmesi lâzım gelir. Birinci umre için tavaf ve sa'y yapar da tıraştan başka bir vazifesi kalmazsa, başka bir umreye başladığı takdirde o umre kendine lâzım gelir. Onu terk edemez ve cemi kurbanı tâzım gelir. İkinci umreyi bitirmeden birincisi için tıraş olursa, başka bir kurban lâzım gelir. Bitirdikten sonra tıraş olursa lâzım gelmez. Birinci umreyi ifsat ederse, yani tavafını yapmadan cimada bulunur da ikinci umrenin ihlâlini yaparsa onu terk eder, birinciye devam eder. Birinciyi bırakmayı veya yaptıklarına ikinci için olmasın! niyet etse bile fayda vermez. Bu Iki haccda da böyledir.» Lâkin ondan naklen demiştik ki: O kimse birinci umrenin sa'yini yapmadan iki umreyi biraraya getirirse, başlamakla ikisinden birisi bırakılmış olur. Bırakmak için niyet lâzım değildir. Binaenaleyh burada, "ikinciyi terk etmesi lâzımdır." demesi söz götürür.
«Binaenaleyh kurban lâzım gelir.» Yani beraber yapma cinayetinden dolayı kurban lâzımdır. Burada tıraşı geciktirdiği için kurban yoktur. Çünkü kurban umrede vakitle sınırlanmış değildir. Nitekim yukarıda geçti. Meğer ki ikinciyi bitirmeden tıraş olsun. Bu takdirde az yukarıda gördüğün gibi başka bir kurban lâzım gelir.
«Ama zâhir rivayete göre iki hacc için değildir.» Bu cümle, "iki umre" cümlesi üzerine mâtuftur. (Yani iki hacc için beraberce ihrama girmek mekruh değildir.) Şu halde cemi kurbanı lâzım gelmez. Sadece gecikme veya saç kısaltma kurbanı lâzım gelir. Nitekim yukarıda geçti. Şarihimiz burada Bahır sahibine uymuştur. O şöyle demiştir: «Hidâye'de açıklandığına göre. iki hacc veya iki umre ihramına birden girmek bidattır. Gâyetü'l-Beyan sahibi ifrata kaçarak haram olduğunu söylemiş; çünkü bidattır demiştir. Bu hatadır. Çünkü Muhit'te; "Haccın iki ihramını birarada yapmak zâhir rivayete göre mekruh değildir. Çünkü umrede bunun mekruh olması fiilen ikisini beraber yapmış sayıldığındandır. Çünkü her ikisini bir senede yapar. Hacc böyle değildir." denilmiştir.» Onun içindir ki musannıf Câmii Sağîr sahibine uyarak haccla umrenin arasında fark yapmıştır. Zira Câmii Sağîr sahibi hacc için bir kurban vâcip olduğunu bildirmiştir. Ulemanın bazısı Asl'ın rivayetine uyarak, cemi için başka bir kurban lâzım geldiğini söylemiştir. Görüyorsun ki aralarındaki fark zâhir rivayettir. Bu satırlar Bahır'daki beyanın hülasasıdır.
Ben derim ki: Mi'râc'da Kâfî'den naklen şöyle denilmiştir: «Söylendiğine göre, iki rivayetin arasında yani Câmii Sağîr ile Asl'ın rivayetleri arasında hilâf yoktur. Çünkü Câmii Sağîr'de cemi kurbanı vâcip olacağından bahsedilmemiş, fakat lâzım değil de denilmemiştir. Bazıları burada iki rivayet olduğunu söylemişlerdir.» Lübab şerhinde de şöyle denilmiştir: «Ulema burada iki rivayet bulunduğunu ve bunların esah olanına göre kurban vâcip olduğunu söylemişlerdir. Timurtâşî ve başkaları bunu açıklamışlardır. Bazıları vücup rivayetinden başka rivayet olmadığını söylemişlerdir. Kemâl b. Hümam, "bu daha uygundur" demiştir.» İbni Hümam, Muhit'in şu ifadesini tenkit etmiştir: «İkinci umreyi bir sene içinde yapabilmesi, fiilen ikisini birden yapmayı gerektirmez. Binaenaleyh haccla umre müsavidir.»
Ben derim ki: Asıl namındaki kitapta -ki Mebsut'tur- zâhir rivayet kitaplarındandır. Onun için

rivayetin muhtelif olduğu tahakkuk etmekle. ulema vücup rivayetini sahih kabul etmişlerdir. Aksi takdirde asıl olan ihtilâfın bulunmamasıdır. Çünkü Asıl ile Cami-i Sağîr'in ikisi de İmam Muhammed'in kitaplarındandır. Zâhir şudur ki: birinde mutlak bıraktığı bir söz. diğerinde mukayyet olarak söylediğine yorumlanır. Onun için Fetih sahibi ortada yalnız vücup rivayeti olmasını daha makbûl görmüştür. Yukarıda zikredilen Hidâye ve Gâyetü'l-Beyan'ın sözleri de bunu teyid etmektedir. Binaenaleyh Bahır sahibinin, "Bu hatadır." demesi, yakışmayan sözlerdendir. Nasıl yakışsın ki Tatarhâniyye'de, "Hacc ihramıyla umre ihramını birarada yapmak bidattır." denilmiş; Attâbî, "Hanamdır. Çünkü büyük günahların en büyüklerindendir. Peygamber (s.a.v.)'den böyle rivayet olunmuştur." demiştir.

METİN

Âfâkî bir kimse hacc için ihrama girer de sonra umre için de ihramlanırsa, kendisine ikisi delazım gelir ve bu âfâkî kötülük işleyen kırân hacısı olur. Onun için umre fiillerinden önce vakfe yapmakla umresi bâtıl olur. Çünkü umreye, hacc üzerine mürettep olarak başlanmamıştır. Arafat'a yollanmakla bâtıl olmaz. Hacc için tavaf-ı kudûm yapar da sonra umre için ihramlanır ve her ikisine devam ederse kurban keser. Bu tamamlama kûrbanıdır.

İZAH

«Âfâkî bir kimse» sözüyle musannıf dördüncü kısma başlamaktadır. «Sonra umre için de ihramlanırsa...» Yani tavafı kudûme başlamazdan önce ihramlanırsa demektir. Lübab. Buna delil, "onun için tavaf ederse" yani tavafa başlarsa sözüyle mukabelede bulunmasıdır. Nitekim az sonra göreceksin. Biz bunu kırân bâbının başında arzetmiştik. Hilâfı geçmemiştir.

«İkisi de lâzım gelir.» Çünkü âfâkî hakkında ikisini birden yapmak meşrudur. O bununla kırân hacısı olur. Lâkin sünnette hata ettiği için kötülük işlemiş olur. Hidâye. Çünkü kırânda sünnet ya ikisine birden ihramlanmak yahut umre ihramına hacc ihramından önce girmektir. Zeylâî. Lâkin bu ikinciye örfen temettu denilir.

«Kötülük işleyen kırân hacısı olur.» Lübab şârihi diyor ki: «Kötülüğü az olduğu ve umresini terk etmesi vâcip olmadığı için ona şükür kurbanı lâzım gelir.»

Ben derim ki: Evlâ olan, "umresini terk etmek mendup olmadığı için" demektir. Hacc için tavafı kudûmu yaptıktan sonra umre için ihramlanması bunun hitâfınadır. Çünkü onu terk etmek menduptur. Nitekim gelecektir.

«Vakfe yapmakla umresi bâtıl olur.» Münasip olan, aşağıdaki "Çünkü umreye hacc üzerine mürettep olarak başlanmamıştır." ifadesini bundan önce söylemekti. Çünkü kötülük işleyen kırân hacısı olması, umrenin hacc üzerine mürettep olarak başlanmamasıyla illetlendirilmiştir. Umresinin vakfeyle bâtıl olması, bu ta'lîl üzerine tefrî edilmiştir. Nitekim Hidâye ve diğer kitaplardan anlaşılır. Vakfeden murad, Mekke'ye girmeden Arafat'ta durmasıdır. Bu vakfeyle umresini terk etmiş olur. Arafat'a yollanır do orada durmazsa, umreyi terketmiş sayılmaz. Çünkü kırân hacısı olur. Zeylai. Murad; umre için ihrama girip şavtlarının çoğunu yapmadan Arafat'ta durmasıdır. Şavtlarının azını yapması yok hükmündedir. Bahır. Şu halde, "umre fiillerinden önce" sözünden murad, şavtlarının çoğudur.

«Hacc içln tavafı kudûmu yaparsa...» Yani velev bir şavtını yapsın demek istiyor. Nitekim Bahır sahibi bunu kırân babında zikretmiştir. Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Umrenin ihramını hacc ihramı üzerine getirirse, tavafı kudûmdan hiçbir şavt yapmadan önce olduğu takdirde, o kimse kötülük işlemiş kırân hacısı olur ve kendisine bir şükür kurbanı lâzım gelir. Başladıktan sonra olursa, velev ki az olsun kötülüğü daha ziyadedir ve bir kurban lâzım gelir.» Biz bunun benzerini kırân bâbında Lübab ile şerhinden naklen arzetmiştik. Bu, her ikisurette kurban vâcip olacağı hususunda açık delildir. Birincisi bilittifak şükür kurbanıdır. İkincisinin şükür kurbanı mı yoksa tamamlama kurbanı mı olduğunda ihtilâf edildiği aşağıda gelecektir. Bunların her ikisinde tavaftan muradın, velev bir şavtla olsun tavafa başlamak olduğu görülecektir. Az yukarıda Bahır'dan naklen arzettiğimiz, "Azı yok hükmündedir." sözü, umrenin tavafına aittir. Bizim sözümüz ise haccın tavafındadır.

«Her ikisine devam ederse...» Zeylâî diyor ki: «Her ikisine devamdan murad, umre fiillerini hacc fiillerinden önce yapmasıdır. Çünkü beyan ettiğimiz gibi o kıran hacısıdır. Yalnız birinciden daha fazla kötülük işlemiştir. Çünkü umrenin ihramını haccın tavafından yani tavafı kudûmden sonraya bırakmıştır. Şu kadar var ki, burada bu rükün olmadığı için evvelâ umre fiillerini, ondan sonra hacc fiillerini yapması mümkündür. Ama üzerine kurban vâcip olur.

«Bu, tamamlama kurbanıdır.» Yani Fahru'l-İslâm'ın tercihine göre tamamlama kurbanı; Şemsü'l-Eimme'nin tercihine göre şükür kurbanıdır. Hilâfın semeresi, yenilmesinin caiz olup olmadığında meydana çıkar. Zeylâî. Hidâye sahibi birinciyi sahih bulmuş, Fetih sahibi ikinciyi tercih etmiş onu kuvvetli bulmuştur. Bu bâbta hayli de söz etmiştir. Bahır.

Ben derim ki: Keza Lübab sahibi de onu ihtiyar etmiş, birinci kavli 'denilmiştir' sözüyle ifade etmiştir.

METİN
Hacc ihramı tavafı ile kuvvet bulduğu için umreyi terk etmek müstehap olur. Terk ederse ona başlaması sahih olduğu için kaza eder ve terkinden dolayı kurban keser. Bir kimse hacc eder de arkasından bayram günü yahut ondan sonraki üç gün içinde umre için ihlâl yaparsa, başlamakla umre kendisine lâzım olur. Lâkin kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Günahtan kurtulmak için terki vâciptir. Terkinden dolayı kurbanla birlikte kaza eder. O umreye devam ederse sahih olur. Fakat keraheti irtikâbettiği için kurban lazım gelir. Bu kurban tamamlama kurbanıdır.
İZAH
«Hacc ihramı tavafı ile kuvvet bulduğu içln...» Yani hacc ihramı onun amellerinden birini yapmakla kuvvet bulduğu icin umreyi terk etmek müstehap olur. Hacc için hiç tavaf etmediyse iş değişir. Hidâye. Yani kuvvet bulmadığı için umreyi terk etmek müstehap olmaz. Çünkü o adam ihramdan başka bir şey yapmamıştır. Onda da tertip yoktur. Burada ise bir vecihle tertibi kaçırmıştır. Çünkü tavafı kudûmu önce yapmıştır. Terkin vâcip olmaması, eda edilen kısım haccın rüknü olmadığındandır. Nitekim Zeylâî'de beyan edilmiştir.
«Kaza eder.» Yani umreyi kaza eder. Başlaması sahih olduğu için sözünden murad, umre başlamakla bitirilmesi lâzım gelen şeylerden olduğu içindir. T.
«Bir kimse hacc eder de ilh...» cümlesi, bundan önceki meselenin tamamındandır. Çünkü evvelki cümle tavafı kudûme başladıktan sonra veya ondan önce umreyi hacc üzerine yapmak hususundaydı. Bu da umreyi vakfeden sonra, tıraştan önce yahut tavaf-ı ziyaretten önce veya sonra bayram günü yahut teşrik günlerinde haccın üzerine yapması hususundadır. Nitekim bunu Lübab sahibi söylemiş ve kırân hacısı olmadığını açıklamıştır. Lâkin aşağıda gelen ifadenin zahirine muhaliftir.
«Başlamakla umre kendisine lâzım olur.» Çünkü umreye başlamak mülzimdir. Nitekim yukarıda geçmişti.
«Günahtan kurtulmak için terki vâciptir.» Hidâye sahibi burada hilâftan bahsederek şöyle demiştir: Bazıları hacc için tıraş olur da sonra ihrama girerse. Asıl nam kitaptakinin zâhirinden anlaşıldığına göre, umreyi terk etmez demişlerdir. Birtakımları ise nehyden korunmak için terk edeceğini söylemişlerdir. Fakih Ebû Ca'fer, "Bizim ulemamız bu kavil üzeredir." demiştir. Yani terkin vâcip olduğuna kaildirler. Velev ki tıraştan sonra olsun demek istemiştir. Müteehhirin ulema bunu sahih bulmuşlardır. Çünkü o kimsenin üzerinde, şeytan taşlamak, tavaf-ı sader ve Mina'da gecelemenin sünnet oluşu gibi hacc vazifeleri kalmıştır. Halbuki o günlerde umre mekruhtur. Binaenaleyh hiç şüphesiz umre fiillerini hacc fiilleri üzerine bina etmiş olur. Fetih'te böyle denilmiştir.
Ben derîm ki: Bunun zâhiri, o kimsenin kötülük işlemiş kırân hacısı olduğunu gösterir.
«O umreye devam ederse sahih olur.» Çünkü kerahet başkasından gelen bir mânâdandır ki, o da o kimsenin bu günlerde kalan hacc fiillerini eda ile meşgul bulunmasıdır. Hidâye.
«Keraheti irtikabettiği için kurban lâzım gelir.» Yani ikisini biraraya getirdiği için demek istiyor. Bu ya ihram hususunda yahut kalan amellerdedir. Hidâye. Yani umre için tıraştan önce ihramlandıysa, iki ihramı biraraya getirdiği için; tıraştan sonra ihramlandıysa, sair amellerde beraberlik olduğu için kerahet irtikâbetmiştir.
TEMBİH: Lübab şarihi bu meselenin hükmünü anlattıktan sonra, "Bundan bir mesele anlaşılır ki, Mekkelilerle başkalarının çok başına gelir. O da şudur: Bunlar, haccları için sa'y yapmadan umre yaparlar." demiştir. Yani kendilerine ya terk kurbanı yahut cemi kurbanı lâzım gelir demek istemiştir. Lakin umre ihramını bayram günü yahut teşrik günleri diye kayıtlamalarının muktezası şudur ki; bu günlerden sonra yaparsa kurban lâzım gelmez. Ama bu da senin Hidâye'nin ta'lîlinden anladığına aykırıdır. Sa'yin bayram ve teşrik günlerinden sonraya bırakılması caiz olsa da, ondan önce umre için ihramlanmakla, umre ve hacc fillerini biraraya getirmiş olur. Bana öyle geliyor ki, kerahetin illeti ve terkin lüzumu cemidir. Yahut ihramın bu günlere rastlamasıdır. Bu ikiden hangisi bulunursa kâfidir. Lâkin bu günler haccın kalan amellerinin en mükemmel şekilde yapıldığı günler olduğundan, onlarlakayıtlamışlardır. Nitekim Hidâye'den naklettiğimiz ibare de buna işaret etmektedir. Hidâye sahibinin terkin lüzumunu ta'lil ederken söylediği şu söz de öyledir: «Çünkü o adam haccın rüknünü eda etmiştir. binaenaleyh umre fiillerini her cihetten hacc fiilleri üzerine bina etmiş olur. Halbuki umre bu günlerde de mekruhtur. Onun için terki tâzım gelir.»
METİN
Hacca yetişemeyen kimse ona veya umreye ihramlanırsa, terk vâcip olur. Çünkü iki hacc veya umre için iki ihrama birden girmek meşru değildir. Hacca yetişemeyince ihramında kalır ve haccın ihramından umrenin fiilleriyle çıkması lâzım gelir. Ondan sonra ihrama girdiğini kaza eder. Çünkü başlaması sahihtir. Vaktinden evvel terk etmekle ihramdan çıktığı için ceza kurbanı keser.

İZAH
«Hacca yetişemeyen kimse ilh...» cümlesi dahi öncekinin tetimmesindendir. Geçen cemi meselelerinin caiz olmaması hususunda hacca yetişenle yetişemeyen arasında fark yoktur.
«Çünkü iki ihrama birden girmek meşru değildir ilh...» Bunun izahı şudur: Hacca yetişemeyen kimse ihram cihetinden hacıdır. Çünkü haccın ihramı bâkîdir. Ama eda cihetinden umrecidir. Çünkü ihramı umre ihramına dönmeden umre fiillerini yaparak ihramdan çıkar. Hacc için ihramlanınca, ihram yönünden iki haccı birlikte yapmış olur. Bu ise bidattır. Onun için onu terk eder. Umre için ihrama girerse, fiil cihetinden her iki umreyi birarada yapmış olur. Bu da bidattır ve onu da terk eder. Zeylâî ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Bil ki şarihin buradaki sözünde iki şey vardır:
Birincisi: İki ihram demeden, "Çünkü iki haccı veya iki umreyi birden yapmak ilh..." demesi gerekirdi. Biliyorsun ki umre için ihrama girmenin lâzımı, fiil cihetinden iki umreyi beraber yapmaktır. İhram cihetinden beraberlik değildir. Çünkü haccın ihramı umre ihramına çevrilmemiştir.
İkincisi: "Meşru değildir." sözü, evvelâ kendi tuttuğu yola aykırıdır. Kendisi, "iki umrenin ihramlarını biraraya getirmek mekruhtur. İki haccın ihramlarını biraraya getirmek zâhir rivayete göre mekruh değildir. Çünkü gayrı meşru dediğimiz şey, şâri hazretlerinin yapılmasını veya terkini yasakladığı şeydir. Mekruh da o cümledendir. Meşru bunun hilâfınadır. Binaenaleyh mekruha şâmil değildir. Nitekim Kuhistanî'de beyan edilmiştir." demişti.
Ben derim ki: Birinciye şöyle cevap verilebilir: "Yahut iki umre için" sözü, cem'a müteallik olan zarf üzerine atfedilmiştir. Binaenaleyh cem'a da taallûk eder. İkinciye de şöyle cevap yerilir: "Şarih ikinci rivayete göre hareket etmiştir. Onun dahi tercih edildiğini biliyorsun. Binaenaleyh buna bir mâni yoktur."
«Ondan sonra ihrama girdiğini kaza eder.» Umre fiilleriyle ihramdan çıktıktan sonra demektir.
«Vaktinden evvel terk etmekle...» Yani ikinci ihramla üzerine aldığını terk etmekle demektir ki. bu, ihramdan çıkmanın illetidir. Allah'u a'lem.

İHSÂR BÂBI

METİN
İhsâr, lügatta men etmek demektir. Şeriatta iki rükünden men etmektir. Hacı, bir düşman veya hastalık yahut mahreminin ölümü veya nafakasının helâkı sebebiyle haccdan mahsur kalırsa, ihramdan çıkması helâl olur. O zaman ifrad haccı yapan, bir kurban veya kıymetini gönderir, bulamazsa buluncaya yahut bir tavafla ihramdan çıkıncaya kadar ihramlı olarak kalır.
İZAH
İhsâr sebebiy'le ihramdan çıkmak, bir nevi cinayet olduğundan, musannıf onu cinayetlerden sonra zikretmiştir. Sonra getirmesinin sebebi, ihsarın temeli iztırara; cinayetlerinse ihtiyârî fiillere dayandığındandır. Nehir. İhsârın cinayet olduğuna delil, kendisine lâzım gelen kurbandan yiyememesidir.
«İhsâr lügatta men etmek demektir.» Yani korku, hastalık, acz gibi bir şeyle men edilmektir. Hapishaneye veya bir şehre kapamak suretiyle düşmanı kendisini men ederse, buna 'hasr' denir. Nitekim Keşşâf ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. El-Muğrib'te, "Meşhur olan budur." denilmektedir. Tamamı İbn-i Kemâl'in şerhindedir.
«Şeriatta iki rükünden men etmektir.» Bunlar, vakfe ile haccda tavaftır. Lâkin ileride göreceğiz ki umrede de ihsâr tahakkuk etmektedir. Halbuki onun bir rüknü vardır. O da tavaftır. Hâsılı hasr, bir yerden çıkmayı men etmektir. İhsâr ise matluba erişmeye hastalık veya düşman sebebiyle mâni olmaktır.
«Hacı, bir düşman veya hırsızlık sebebiyle ilh...» Yani insan olsun, yırtıcı mahlûk olsun bir düşman sebebiyle yahut yürümekle artan bir hastalıkla veya mahreminin ölümüyle haccına devam edemezse demektir. Mahremden murad, kadınla başbaşa kalması haram olmayan kimsedir. Binaenaleyh kocasına da şâmildir. Bunların iptidaen bulunmamaları, ölümleri hükmündedir. Kadın mahremi veya kocası olmadan ihrama girerse muhsaradır. Nitekim Lübab ve Bahır'da beyan edilmiştir. Sonra bu kadınla Mekke arasında sefer mesafesi bulunup, beldesi sefer mesafesinden daha az veya daha çok, lâkin bulunduğu yerde kalması mümkün olduğuna göredir. Aksi takdirde zâhire göre ihsâr yoktur.
«Nafakasının helâkı sebebiyle...» haccdan mahsur kalırsa, ihramdan çıkması helâl olur. Nafakası çalınırsa, yürüyebildiği takdirde muhsar değildir, yürüyemezse muhsardır. O anda yürümeye

kâdir olur da yolun bir kısmında yürüyemeyeceğinden korkarsa, ihramdan çıkması caiz olur. Lübab. UIemanın bu sözlerinin zâhirine bakılırsa, nafakadan murad, konağa da şâmildlr.
TETİMME: Lübab'da hacının birtakım şeylerle muhsar olacağı ilâve edilmiştir ki, bazıları şunlardır:
1) İddet. Kadın hacca niyet eder de kocası kendisini boşayarak iddet beklemesi lâzım gelirse muhsara olur. İster mukim, ister yolcu olup yanında mahremi bulunsun.
2) Bir kimse yolunu şaşırır da hedy kurbanını gönderecek birini bulursa, o kimse kendisine yolu gösterir, bulamazsa muhsardır. Hedy kurbanını yerine göndermekten âciz kaldığı için ihramdan çıkabilir. Fetih sahibi diyor ki: «O kimse hedy kurbanı gönderemeyen muhsar gibidir.»
3) Karısı kocasından izinsiz nâfile hacc için ihrama girdiği vakit, kocasının men etmesiyle; veya köleyi olsun, cariyeyi olsun sahibi men ettiği zaman muhsar olur. Kadın izniyle ihrama girer yahut farz hacc için ihramlanırsa, mahremi veya kocası beraberinde olmak şartıyla muhsar değildir. Kocası kendisini men edemez, ihramdan çıkaramaz. Bu, hacc aylarında veya hacc aylarından önce beldesinin hacıları yola çıktığı vakit veya ondan biraz önce farz hacc için ihrama girdiğine göredir. Aksi takdirde kocası kendisini men edebilir. Memlûke gelince: Sahibi izin verdikten sonra onu ihramdan men etmesi mekruh olur. Cariyeye sahibi izin verdikten sonra kocası mâni olamaz. Bilmelisin ki kul hakkından dolayı ihramın mûcebini yapmaktan men edilen hacı hedy kurbanı göndermeden ihramdan çıkar. Kadın veya köle izinsiz olarak ihrama girerlerse, kadını kocası, köleyi sahibi derhal ihramdan çıkarabilirler. Nitekim izahı hacc bahsinin sonunda gelecektir. Bu, kurbana bağlı değildir. Kadının hedy kurbanını veya onun kıymetini Harem'e göndermesi icabeder. Şayet hacc için ihrama girdiyse, bir hacc ve umre borcu vardır. Umre için ihramlandıysa, yalnız umre yapacaktır. Yolda kocası veya mahreminin ölmesi bunun hilâfınadır. Böyle bir kadın ancak hedy kurbanıyla ihramdan çıkar. Herhalde fark şu olsa gerektir: Bu kadının ihsârı hakiki, birincinin ihsârı hükmîdir. Köle âzâd edildikten sonra ihsâr kurbanı götürerek bir hacc ve umre yapacaktır. Bu satırlar Lübab ve şerhinden kısaltılmıştır.
«İhramdan çıkması helâl olur.» cümlesi, bunun o kimse hakkında bir ruhsat olduğunu anlatır. Tâ ki ihramı uzun zaman devam edip de ona meşakkat vermesin. Ama ihramında devam etmeye de hakkı vardır. Nitekim gelecektir.
«İfrad haccı yapan bir kurban gönderir.» Yani mücerret hacc veya umre yapan Harem'e bir kurban gönderir. Kuhistânî. Bunun izahı hedy kurbanı bâbında gelecektir. İki kurban gönderirse, birincisi ile ihramdan çıkar. Çünkü ikincisi tetavvudur. Nitekim Yenâbî'de beyan edilmiştir. Kuhistânî.
«Yahut kıymetini gönderir.» Yani o parayla Harem'de bir koyun satın alınarak onun namına kesilir. Hidâye. Burada kıymetin tasadduk edilmesi caiz olmadığına işaret vardır. Lübab şerhi.
«Bulamazsa buluncaya kadar» ihramlı kalır. Bize göre kurban kesmedikçe ihramdançıkamaz. Nihâye. Oruç ve yiyecek sadakası bunun yerini tutmaz. Bahır. İhrama girerken ondan çıkmayı şart koşmak bir şey ifade etmez. Lübab. Lübab şarihi diyor ki: Mezhebin kitaplarında yazılan budur. Kirmânî ile Surûcî İmam Muhammed'in şu kavlini nakletmişlerdir:
«İhrama girerken mahsur kalırsa, ihramdan çıkarım diye şart koşarsa, hedy kurbanı kesmeden ihramdan çıkması caiz olur.»
«Yahut bir tavafla ihramdan çıkıncaya kadar ihramlı olarak kalır.»
Yani tavaftan sonra sa'y yapar ve tıraş olarak ihramdan çıkar. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den naklen söylemiştir. Bu, Mekke'ye varmaya kudreti olduğuna göredir. Bundan ve hedy göndermekten âciz kalırsa, ebediyyen ihramlı kalır. Fetih sahibi, "Ma'ruf olan mezhep budur." demiştir.
METİN
İkinci İmamdan nakledildiğine göre, kurbana yiyecekle kıymet biçilir ve o yiyecek tasadduk edilir. Bunu da bulamazsa her yarım sâ' için bir gün oruç tutar.
Kırân hacısı iki kurban gönderir. Bir gönderirse, ihramdan çıkamaz. Ne zaman ihramdan çıkacağı belli olsun diye kurban keseceği günü tayin eder. Kurbanı Harem'de keser. Velev ki bayram gününden önce olsun. İmameyn buna muhaliftir. Bunu yapmaz da ihramdan çıkmadan ailesine döner ve korku geçinceye kadar ihramlı olarak sabrederse caizdir. Hacca yetişebilirse ne âlâ, yetişemezse umre ile ihramdan çıkar. Çünkü kurban kesmekle ihramdan çıkmak ancak zaruret için meşru olmuştur. Tâ ki uzun müddet ihramda kalıp zahmet çekmesin. Zeylâî, Kurbanı kesmekle ihramdan çıkar. Velev ki tıraş olmamış veya saçını kısaltmamış bulusun. Tayinin faydası budur. Kurban kestiğini zanneder de ihramsız yaptığı işleri yapar, sonra kesmediği meydana çıkarsa; yahut Harem dışında kestiği anlaşılırsa, yaptığı bu cinayetin cezası lâzım gelir.
İZAH
«İkinci İmamdan nakil...» edileni Fetih sahibi nassa muhaliftir diyerek reddetmiştir.
«Kırân hacısı iki kurban gönderir.» Burada ancak iki kurbanı kesmekle ihramdan çıkabileceğine

işaret vardır. Kurbanların biri hacc, diğeri umre için diye tayin edilmesi şart değildir. Kuhistânî. Kırân hacısı, iki haccı yahut iki umreyi birden yapan ve Mekke'ye varmadan mahsur kalan kimsedir. Mekke'ye vardıktan sonra mahsur kalırsa bir kurban kesmesi gerekir. Lübab. Çünkü birini terketmiş olur. Bahır.
«Bir gün gönderirse ihramdan çıkamaz.» Hidâye'nin ibaresi şöyledir:
«Hacc ihramından çıkmak ve umre ihramında kalmak için bir hedy kurbanı gönderirse, hiçbirinin ihramından çıkamaz. Çünkü her ikisinin ihramından çıkmak, bir halde meşru kılınmıştır.» Lübab'da şu da ziyade edilmiştir: İki kurban kıymetinin bir kısmını gönderir debu parayla Mekke'de yalnız bir kurban bulunur ve onu keserse, her iki ihramdan çıkamadığı gibi, birinin ihramından da çıkamaz.»
«Kurban keseceği günü tayin eder.» O gün keseceği saati dahi mutlaka tayin etmelidir. Tâ ki kurbanı kesmeden ihramdan çıkmış olmasın. Meselâ zevâl vakti keseceğini tayin ederse, ondan sonra ihramdan çıkar. Aksi takdirde kurbanı ikindi vakti kesmesi, ihramdan ise daha önce çıkması ihtimali vardır.
«İmameyn buna mühaliftlr.» Onlar şöyle demişlerdir: «Haccdan mahsur kalan kimseye kurban gününden başka bir zamanda kurban kesmek caiz değildir. Ama umreden mahsur kalana ne zaman isterse caizdir.» Hidâye. İmameyn'ln kavline göre hacc Içln bayram gününü vakit tayinine hacet yoktur. Ancak bu tayini kurban günleri geçtikten sonra yaparsa, o zaman bütün imamlarımıza göre umreden mahsur kalan kimse ona muhtaç olur. Bunu Lübab şarihi söylemiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu söz götürür. Çünkü İmameyn'e göre kurban bayramı günleriyle sınırlandırılmıştır. Birinci gün diye tayin edilmemiştir ki; birinci, ikinci veya üçüncü gün diye tayin va'dine muhtaç olsun. Denilebilir ki o adam üç gün geçinceye kadar sabredebilir de vade tayinine muhtaç olmaz.»
«Ve korku geçinceye kadar...» sözünden murad, mânidir. Bu mâni, korku veya başka bir şey olabilir.
«Yetişemezse...» Meselâ vakfeye yetişememek suretiyle haccı kaçırırsa. T. Umreyle ihramdan çıkar. Bu, haccederken mahsur kaldığına göredir. Umre yaparken mahsur kalırsa, ona muktedir olduğu an muhasara ortadan kalkar.
«Kurbanı kesmekle ihramdan çıkar.» Lübab'da, "Mücerret kurbanı kesmekle ihramdan çıkmış olmaz. Fiilen çıkması gerekir." denilmiştir. Yani ihram yasaklarından velev tıraştan başka bir şey yapması lâzımdır. Kârî.
Ben derim ki: Bu, musannıfın ve dlğer ulemanın sözlerine muhalîftir. Halbuki bir semeresi de görülmemektedir. Bu şunu ifade eder ki; kurban kesildikten sonra çalınırsa, kendisine bir şey lâzım gelmez. Çalınmazsa onu tasadduk eder. Vekil zengin ise, yediğinin kıymetini öder. Ve onu fakirlere tasadduk eder. Nitekim Lübab'da böyle denilmiştir.
«Velev ki tıraş olmamış veya saçını kısaltmamış bulunsun.» Lâkin bunu yaparsa iyi olur. Bu İmameyn'e göredir. Ebû Yusuf'tan iki rivayet vardır. Bir rivayete göre, tıraşla kısaltmadan biri vâciptir. Bunu yapmazsa ceza kurbanı lâzım gelir. Diğer rivayete göre. yapması gerekir. Ama yapmazsa bir şey lâzım gelmez. Zâhir olan rivayet budur. Mebsut'tan naklen Hakâyık'ta böyle denilmiştir. O halde zâhir rivayete göre hilâf yoktur. Sirâc'da şöyle denilmiştir: «Bu hilâf, Harem dışında mahsur kaldığına göredir. Harem içinde mahsur kalırsa, tıraş olmak vâciptir.» Şurunbulâliyye sahibi diyor ki: «Cevhere'de ve Kâfî'de böyle kesin ifade edilmiştir. Bercendî ise onu Musaffâ'dan ' denilmiştir ' sözüyle hikâye etmiş ve şöyle demiştir: İmameyn'ln kavline göre, tıraş vâcip olmaması, İhsâr Harem'de olmadığına göredir. Harem'de olursa, tıraş olması vâciptir denilmiştir.»
«İhramsızın yaptığı işleri yapar» Yani onun yaptığı gibi tıraş olur, koku sürünür ve buna benzer şeyleri yaparsa demektir.
«Yaptığı bu cinayetin cezası lazım gelir.» Cinayet çoksa ceza da çok olur. T.
Ben derim ki: Bunu açık söyleyen görmedim. Evet ulemanın sözlerinden anlaşılıyor. Ama bununla, yukarıda geçen "ihramlı bir kimse onu terk etmeyi niyet eder de, ihramsızın yaptığını yapar ve bununla ihramdan çıktığını zannederse, irtikâbettiği bütün yasak fiillere karşılık bir kurban kesmesi lâzım gelir. Çünkü hepsi bir kasta dayanır." meselesinin arasında ne fark olduğu incelenmelidir. Ulema o meseleyi ta'lîl ederek, "Dünyevî ödemeleri defetmek için fâsit te'vîl muteberdir." demişlerdir. 'Meselâ bir yankesici âdil bir insanın malını itlâf eder veya kendisini öldürürse, yaptığı fâsit te'vîl kabul olunur. Şüphesiz ki meselemizde de bütün yasaklanmış fiiller bir kasta dayanmaktadır. Onun için Zeylâî üzerine hâşîye yazanlardan biri, burada da taaddüt olmadığını söylemiştir.
METİN
O kimse haccının ihramından çıkmışsa - velev ki nâfile olsun - ona başlamakla üzerine bir hacc vâcip olur. O sene haccetmezse, ihramdan çıktığı için bir de umre yapması lâzım gelir.

Umresinin ihramından çıkmışsa bir umre; kırânın ihramından çıkmışsa, bir hacc iki umre yapması lâzım gelir. Umrelerin biri ihramdan çıktığı içindir. Hedy kurbanı gönderir de sonra muhasara kalkarsa, ve kurbanıyla haccın ikisine de yetişebilecekse, yola çıkması vâcip olur. Her ikisine yetişemeyecekse, yola çıkması lâzım gelmez. Mesele dörtlüdür.
İZAH
«Velev kl nâfile olsun.» ifadesl, kaza vâcip olmasının, farza, nâfileye, maznûna, müfside, başkası namına haccedene, hür ve köleye şumulünü gösterir. Şu kadar var ki; kölenin kaza borcu, âzâd olunduktan sonraya kalır. Lübab. Maznûndan murad, üzerine hacc farz olduğunu zannederek ihrama giren, sonra farz olmadığı anlaşılan ve muhasara edilen kimsedir. Pezdevî lle Keşif sahibi ona kaza lâzım gelmediğini söylemişlerdir. Lâkin Surûcî Gâye adlı eserinde esah kavle göre vâcip olduğunu açıklamıştır. Nasıl ki ihsâr olmaksızın haccını ifsat etse kaza etmesi lâzım gelir. Bunu Kârî söylemiştir.
«Üzerine bir hacc vâcip olur.» Yani lâzım gelir. "Vâcip olur" tabiri "farz olur" mânâsına da, ıstılahî vâcip mânâsına da şâmildlr. Meselâ farz haccı yaparken ihsâr vuku bulsa, o kimseye bir hacc vaciptir denildiği gibi; nâfile haccda ihsâr vaki olsa yine o kimseye bir hacc vâciptir denilir. Halbuki bu ikincisi ıstılahî vâciptir. (Tercememizde biz bu kelimeyi ekseriyetle 'farzdır'mânâsında kullandık. Istılahî vâcip mânâsında kullandıksa, ona tembihte bulunduk.)
«Başlamakla...» Yani ona başlaması sebebiyle demektir. Burada şöyle bir itiraz yapılabilir: «Bu ancak nâfilede zâhirdir. Farzda ise kaza başlamakla değil emirle vâciptir.»
«İhramdan çıktığı için...» Çünkü o kimse hacca yetişememiş mânâsındadır. Umre fiilleriyle ihramdan çıkar. Onu eda edemeyince kaza eder. Nehir. Hâsılı hacc için ihrama giren kimseye evvel emirde hacc lâzım gelir. Aciz kalınca umre yapması gerekir. İkisini de yapamazsa, ikisini de kaza etmesi gerekir. Nitekim ikisi için ihrama girmiş olsa, ikisinin de kazası gerekirdi. Bu, Kâdıhan'ın Câmi'inde beyan edilmiştir.
«O sene haccetmezse ilh...» Fakat o sene haccederse. beraberinde umre yapması vâcip değildir. Çünkü o kimse hacca yetişemeyen gibi olmaz. Fetih. Bir de şu var ki, haccla birlikte umre ancak kurban keserek ihramdan çıktığı vakit vâcip olur. Umre fiilleriyle ihramdan çıkarsa, kaza ederken kendisine umre lâzım değildir. Lübab şerhi.
TEMBİH : Hacc ile umreyi kaza ederken onları dilerse beraberce, dilerse ayrı ayrı yapar. Bilmelisin ki kaza niyeti, sene değiştiği vakit ihsârı nâfile haccda olmak şartıyla bilittifak lâzımdır. İhsân farz haccda olmuşsa, kaza niyeti lâzım değildir. Çünkü bu hacc onun üzerinde bâkidir. Onu ödeyememiştir ki, gelecek seneye tekkrar niyet etsin. Fetih.
«Umresinin ihramından çıkmışsa bir umre...» Yani umre yaparken ihsâr vuku bulmuşsa, onu umre olarak kaza eder. Bu mesele, umrede ihsâr tahakkuk ettiğini gösteren fer'î bir meseledir. Diğer bir Ter'î de şudur: Belirsiz bir hacca niyetlenir de tayin etmeden ihsâr vuku bulursa, istihsanen bir hedy kurbanı gönderip umreyi kaza etmesi gerekir. Kıyasa göre ise ona bir hacc iIe umre lâzımdır. Tamamı Nehir'dedir.
«Kırânın ihramından çıkmışsa, bir hacc iki umre yapması lazım gelir» Kaza ederken ifradla kırân arasında muhayyerdir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Bahır sahibi de tahkik etmiştir. Yani ya üçünüde ayrı yapar, yahut hacc ile umreyi beraberce yaparak sonra bir umre daha yapar. Nitekim Lübab şerhinde böyle denilmiştir.
«Umrelerin biri ihramdan çıktığı içindir.» şarih bu sözüyle, iki umre, ihsârın vâki olduğu senede haccetmediği zaman lâzım olduğuna işaret etmektedir. Çünkü kurban kestikten sonra ihsâr kalkar da o sene haccederse, sadece kırân umresi lâzım gelir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Çünkü o kimse hacca yetişemeyen gibi değildir. Binaenaleyh ihramdan çıkma umresi lâzım gelmez.
Ben derim ki: Umre fiilleri ile ihramdan çıkarsa, bunun misli lâzım gelir. Nitekim yukarıda geçenlerden anlaşılmıştır.
«Yola çıkması vâcip olur.» Çünkü bedelle maksut hâsıl olmadan aslı edaya imkân bulmuştur. Nehir. Hedy kurbanını nasıl isterse öyle yapar. Yani ister satar, ister hîbe veya sadaka verir. Lübab şerhi.
«Yola çıkması lâzım gelmez.» İkisine birden yetişemeyecekse; yahut yalnız hedy kurbanı kesmeye gücü yetecekse, mesele zâhirdir. Lâkin umre fiilleriyle ihramdan çıkmak için yola koyulursa caizdir. Çünkü ihramdan çıkmakta asıl olan budur. Bunda kendisinden umrenin sükutu da vardır. Ama yalnız haccı yapabilecek, hedy kurbanını kesemeyecekse, ihramdan çıkmanın caiz olması İmam-ı Âzam'ın kavline göredir. İstihsan da budur. Çünkü ihramdan çıkmasa malı nâhak yere zayi olacaktır. Malın hürmeti canın hürmeti gibidir. Şu kadar var ki, yola çıkması efdaldir. Tamamı Nehir'dedir.
TEMBİH: Yalnız umre yapan hakkında umreye yetişememek tasavvur edilemez. Çünkü umrenin vakti bütün ömürdür. Umre için dört suretin yalnız ikisi vardır. Ya hem umreye, hem hedy

kurbanına yetişir. Yahut yalnız umreye yetişir. Her ikisinin hükümleri mâlûmdur. Bunu Rahmetî söylemiştir. Benzeri de Lübab'dadır.
FER'Î MESELE: Hedy kurbanını gönderir de sonra ihsârı kalkarak başka bir ihsâr vâki olursa, hedy kurbanına yetişeceğini bildiği ve onunla ikinci ihsârını niyetlendiği caizdir. Onunla ihramdan çıkar, niyet etmezse caiz değildir. Av cezası olarak bir hedy kurbanı gönderir de sonra ihsâr vâki olur ve o kurbanın ihsârı için olmasına niyet ederse caizdir. Kendi yerine başkasını tayin etmesi gerekir. Lübab.
METİN
Arafat'ta vakfeyi yaptıktan sonra ihsar yoktur. Çünkü artık haccı kaçırmayacağından emindir. Haccdan men edilen kimse Mekke'de olup iki rükün yapmasına mâni olunursa, esah kavle göre muhsardır. iki rükünden birine kâdir olan muhsar değildir. Vakfeye kâdir olan muhsar değildir. Çünkü haccı onunla tamam olmuştur. Tavafa kadir olan da muhsar değildir. Çünkü onunla ihramdan çıkmıştır. Nitekim evvelce geçmişti.
İZAH
«Vakfeyi yaptıktan sonra ihsâr yoktur.» Arafat'ta vakfeyi yaptıktan sonra kendisine bir mâni zuhur ederse, hedy kurbanıyla ihramdan çıkmaz. Bilâkis tıraş olmadıysa, yani vakti gelip tıraş olmadıysa, herşey hususunda ihramlı kalır. Tıraş olduysa, yalnız kadınlar hakkında ihramlıdır. Bu da tavafı ziyareti yapıncaya kadardır. Mâni devam eder de kurban günleri geçerse, dört kurban kesmesi gerekir. Bunların biri Müzdelife'de vakfeyi terk ettiği için, biri şeytan taşlamayı terk ettiği için, biri tavafı geciktirdiği, biri de tıraşı geciktirdiği içindir. Nitekim Lübab. Zeylâî ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Bahır sahibi bunu İmam Muhammed'in altı kitabını -ki bunlar zâhir rivayettir- toplayan Hâkim'in Kûfî'sinden nakletmiş. sonra müşkil görmüş ve şöyle demiştir: «Haccın bir vâcibi bir özürden dolayı bırakılırsa birşey lâzım gelmez. Hattâ izdiham korkusuyla Müzdelife'de vakfeyi terk etse bir şey lâzım değildir. Vetavaf-ı saderi terkeden hayızlı kadın gibi olur. Şüphesiz ki ihsâr da bir özürdür.» Sonra buna cevap vermiş; buradaki ihsârı mutlak değil, düşman muhasarasına yorumlamıştır. Çünkü ihsâr hastalık sebebiyle olursa semâvîdir (Allah' tandır). Vâcipleri terk hususunda özür sayılır. Kul tarafından geleni bunun hilâfınadır. Çünkü o Allah'ın hakkını ıskat etmez. Nitekim teyemmüm de öyledir. Nehir sahibi bunu nakletmiş, Makdisî de Kenz şerhinde kesinlikle buna kail olmuştur. Lübab şerhinin cinayetler bâbında bunun benzeri zikredilmiştir.
Ben derim ki: izdiham korkusuyla vakfeyi terk etme meselesi vârit değildir. Çünkü teyemmümde geçtiği vecihle, korku kulun tehdidinden neşet etmezse, o semâvîdir.
«Çünkü artık haccı kaçırmayacağından emindir.» Burada şöyle denilebilir: Umre yapan da böyledir. Çünkü umrede ihsâr tahakkuk etmekle beraber, o bir vakitle sınırlı değildir. Buna şöyle cevap verilmiştir: Umre yapan kimseye ihramın uzamasıyla iltizam ettiğinden daha fazla zarar lâzım gelir. Bayram günü tıraş olarak ihramdan çıkması da mümkün değildir. Binaenaleyh özrü yokken hedy kurbanıyla ihramdan çıkmasına hacet yoktur. Bunu Zeylâî söylemiştir. Lâkin denilmiştir ki: «O kimsenin Harem dışında bulunduğu yerde tıraş olmaya hakkı yoktur. Tıraşını tavafı ziyaretten sonraya bırakır.» Bazıları buna hakkı olduğunu söylemiştir. Gâyetü'l-Beyân'da Attâbî'den naklen bunun daha zâhir olduğu bildirilmiştir.
«Esah kavle göre...» sözünün mukabili, İmam-ı Âzam'dan rivayet edilen şu kavildir: «Bugün Mekke'de ihsar yoktur. Çünkü İslâm beldesidir.»
«Çünkü haccı onunla tamam olmuştur.» Ulema demişlerdir ki: «Başkası namına hacca gönderilen bir kimse. Arafât't vakfeyi yaptıktan sonra tavafı ziyareti yapmadan ölürse kâfi gelir. Bahır.» Biz bu hususta hacc bahsinin başında söz etmiştik.
«Tavafa kâdir olan da muhsar değildir.» Buna, haccın iki rüknünden biri demesi sureti itibariyledir. Yoksa rükün olan tavaf, vakfeden sonra yapılandır. Burada vakfe yoktur. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«Çünkü onunla ihramdan çıkmıştır.» Çünkü hacca yetişemeyen bununla ihramdan çıkar. İhramdan çıkma hususunda kurban kesmek bunun bedelidir. Binaenaleyh hedy kurbanına hacet yoktur. Zeylâî. Lübab şerhinde ise, "0 kimse hacca yetişemeyen mânâsındadır. Binaenaleyh vakfeyi kaçırdıktan sonra umre fiilleriyle İhramından çıkar. Kendisine ceza kurbanı ve umre kazası lâzım değildir." denilmiştir. Şu halde tavafı zikretmekle yetinmesi, umrenin rüknü olduğu içindir. Aksi takdirde mücerret tavafla ihramdan çıkılmaz. Onunla birlikte mutlaka sa'y ve tıraş lâzımdır. Şarih, "Nitekim geçmiştir." diyerek buna işaret etmiştir. Yani bu, musannıfın ibaresinde, "Aksi takdirde umre ile ihramdan çıkar." cümlesiyle geçmiştir. Keza kırân bâbından önce geçmiş ve orada," Arafat'ta vakfe yapmayan haccı kaçırmıştır. O, tavaf ve sa'y yaparak ihramdan çıkar. Ve haccını gelecek sene kaza eder." demiştir. Bunun üzerine biz de orada söz etmiştik.
TEMBİH: Musannıf burada Kenz ve diğer kitaplarda zikredilen fevat (vaktini geçirme) bâbını

zikretmemiştir. Çünkü kıran bâbından önce söylediklerini yeterli görmüştür. Mâlûmdur ki haccın kazasını icabeden sebepler dörttür:
1 - Vaktini geçirmek,
2 - Vakfeden ihsâr (men edilmek). Bunların arasındaki fark, ihramdan çıkmanın keyfiyetindedir.
3 - Cimâ'la ifsat. Velev ki fâsidine devam lâzım gelsin.
4 - Haccı rafd (terk) ve geçen bâbta zikredilen fer'leridir.

BAŞKASI NAMINA HACC BÂBI

METİN
(İbadetin sevabını başkasına hediye meselesi)
Asıl olan şudur ki: Bir ibadeti yapan kimse, onun sevabını başkasına bağışlayabilir. Velev ki onu yaparken kendisi için niyet etmiş olsun. Çünkü delillerin zâhiri bunu göstermektedir.
İZAH
"Bir ibadet"ten murad, bilumum ibadetlerdir. Namaz, oruç, sadaka, Kur'an okumak, zikirde bulunmak, tavaf etmek, hacc, umre vesaire gibi ki, peygamberlerin kabirleriyle şehitlerin, evliyanın ve sülehânın kabirlerini ziyaret etmek, ölüyü kefenlemek ve bütün hayrât işleri bunda dahildir. Nitekim Hindiyye'de beyan edilmiştir. T.
Zekât bahsinde Tatarhâniyye'den naklen arzetmiştik ki. nâfile bir ibadeti tasadduk etmek isteyen kimseye efdal olan, erkek-kadın bütün müminleri niyet etmektir. Çünkü bu hediyye onlara hiç noksansız ulaşır. Bahır sahibi şu incelemeyi yapmıştır: Ulemanın bu bâbtaki mutlak sözleri, farza da şâmildir. Lâkin hediye etmekle farz tekrar zimmetine borç olmaz. Çünkü sevap bulunma/nası zimmetten sükût etmemeyi (Yani ödenmemiş olmayı) gerektirmez. Halbuki bildiğin gibi sevap tamamen yok olmaz. İleride göreceğiz ki bir kimse anne ve babası namına hacca niyetlense, "Bu onun farz haccı namına kâfidir." denilmiştir. Bu da Bahır sahibinin bahsini te'yid eder. Yine Bahır sahibinin tetkikine göre bir ibadeti yaparken kendi namına niyet ederek sonra sevabını başkasına bağışlamakla. başkası namına niyet etmek arasında fark yoktur. Çünkü ulemanın sözleri mutlaktır.
Ben derim ki: Bunun farza şâmil olduğunu söylemek yerindedir. Çünkü farza kendi namına niyet eder. Sevabını başkasına bağışlamak sahih olunca,bu gösterir ki, sevabının başkasına erişmesi için bu fiili yaparken başkasını niyet etmek şart değildir. Cenazeler bahsinin sonunda şehit bâbından az önce Hambelî İbn-i Kayyim'dan naklen arzetmiştik ki, Hambelîlerce, filli yaparken başkasına niyetin şart olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. Bazıları şart olmadığını söylemiş; "Çünkü sevap kendisinindir. Onu istediğine teberru edebilir." demişlerdir. Niyetin şart olduğunu söyleyenler de bulunmuştur. Hattâ bu kavil evlâ görülmüştür. "Çünkü fiil işleyen namına kabul edilince, başkasına intikal kabul etmez." denilmiştir. Yine İbn-i Kayyım'dan naklen arzetmiştik ki, sevabın gönderilene erişmesi için lâfzan hediye etmesi şart değildir. Meselâ zekât niyetiyle bir fakire para vermek nasıl caizse, bu da caizdir. Çünkü sünnette bu şart kılınmamıştır. Ne başkası namına yapılan hacc hadisinde, ne de diğer benzerlerinde böyle bir şey yoktur. Evet fiili kendi için yapar da sonra sevabını başkasına hediye ederse kâfi gelmez. Nitekim hîbe etmeyi, âzad veya tasaddukta bulunmayı niyet etmesi böyledir. Ama sevabının yarısını veya dörtte birini niyet etmesi sahihtir. Bunu şu da izah eder ki: Bir kimse fiilinin bütün sevabını dört kişiye hediye etse, her biri için çeyrek sevap hâsıl olur. Tamamı oradadır.
TEMBiH: Bahır sahibi diyor ki: «Bir kimse ibadetinin karşılığında dünyalık bir şey alsa hükmü ne olur görmedim. Ama bunun sahih olmaması gerekir.» Demek istiyor ki: Bu dünyalığı sâbık bir ibadeti karşılığında alırsa, onu satmış olur ki, bu kesin olarak bâtıldır. Dünyalığı alıp karşılığında ibadet yapmayı şart koşarsa, ibadet için kiralanmış olur ki, bu da bâtıldır. Nasıl ki bütün metinlerde, şerhlerde ve fetva kitaplarında nassan bildirilmiştir. Bundan yalnız müteehhirin ulemanın cevaz verdikleri okuma öğretmek, müezzinlık ve imamlık gibi şeyler için verilen ücret müstesnadır. Onlar bunu zaruretle illetlendirmiş, zamanımızda Beytülmal'dan bir şey verilmediği için dinin zayi olacağı korkusunu da ilâve etmişlerdir. Bundan anlaşılır ki, ölü namına ücretle haccedecek birini göndermek caiz değildir. Çünkü bunda bir zaruret yoktur. Nitekim bu bâbta beyan edilecektir. Yine zaruret olmadığı için Kur'an okumak ve zikretmek için ücretle adam tutmak da caiz değildir. Bu bâbta sözün tamamı, bizim. "Şifâü'l-Alîl...." adlı risalemizdedir.
«Sevabını başkasına bağışlayabilir.» Mutezile taifesi bütün ibadetlerde; İmam Mâlik ile Şâfiî ise namaz ve Kur'an okumak gibi sırf bedenî ibadetlerde buna muhaliftirler. Mâlik ile Şâfiî bedenî ibadetlerin ölüye vâsıl olmayacağına kaildirler. Sadaka ve hacc gibi diğer ibadetler bunun

hilâfınadır. Hilâf, bir kimse bunu yapabilir mi, yapamaz mı meselesinde değil; onun yapmasıyla hediye olur mu olmaz mı meselesindedir. Onun hediye etmesiyle hediye olmazsa, hediye etmesi hükümsüz kalacaktır. Bunu Fetih sahibi söylemiştir. Yani hilâf, sevabının vâsıl olup olmamasındadır, Başkası'ndan murad, ölüler de olabilir, diriler de. Bunu Bedâyi' den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: 'Başkası' tabirinin mutlak bırakılması, Peygamber (s.a.v.)'e de şâmildir. Ama bizim imamlarımızdan bunu açıkça söyleyen görmedim. Diğer mezhepler uleması arasında bu hususta uzun münakaşa vardır. İmam Sübkî ile Şafiîlerin müteehhirin ulemasına göre caizdir. Nitekim cenazeler bahsinin sonunda izah etmiştik. Oraya müracaat edebilirsin.
METİN
«İnsana kazandığından başka bir şey yoktur.» âyetine gelince: Ondan murad, ancak biri ona hîbe ederse o zaman vardır, demektir. Nitekim Kemâl tahkîkini yapmıştır. Yahut âyetteki 'lâm' 'alâ' manâsınadır. Nitekim "Onlara da lânet vardır." âyeti kerimesindeki 'lâm' 'alâ' mânâsınadır.
İZAH
«Âyetine gelince...» O te'vil edilmiştir, Yani ancak bağışlarsa caiz olur denilmiştir.
«Nitekim Kemâl tahkikini yapmış...» ve kısaca şöyle demiştir: «Âyeti kerîme, Mutezile taifesinin söylediği mânâda zâhir ise de. nesih veya takyîd edilmiş o!ması ihtimali vardır. Buneticeyi tesbit eden hadis sabit olmuştur ki, o da Peygamber (s.a.v.)'in iki bakla koç kurban etmesidir. Bunların birini kendi namına, diğerini Ümmeti namına kesmiştir. Bu hadisi Sahabeden birçok kimseler rivayet etmiş; hadis yaygın bir hal almıştır. Binaenaleyh meşhur olması ihtimalden uzak değildir. Meşhur hadisle ise, mutlak olan ayet takyîd edilebilir. Dârekutnî'nin rivayetine göre, biri Peygamber (s.a.v.)'e sormuş; "Annem babam vardır. Hayatlarında kendilerine itaat ederdim. Ölümlerinden sonra onlara ne iyilik edeyim?" demiş. Rasulullah (s.a.v.); "ÖIdükten sonra hayır namına kendi namazınla birlikte onlar için de namaz; orucunla birlikte onlar için de oruç tutmaklısın." buyurmuştur. Hz. Ali'den dahi Rasulullah (s.a.v.)'den naklen şu hadis rivayet olunmuştur: "Bir kimse kabristana uğrar da onbir defa ihlâs suresini okur ve sevabını ölülere bağışlarsa, kendisine ölülerin sayısınca sevap verilir." Enes'den de rivayet olunmuştur ki: "Yâ RasusulIah! Biz ölülerimiz namına sadaka veriyoruz. Onlar namına haccediyor, duado bulunuyoruz. Acaba bu onlara vâsıl oluyor mu?" diye sormuş. Rasulullah (s.a.v.), "Evet, onlara vâsıl olur ve onlar bundan, sizden birinize bir tabak hediye geldiği zaman nasıl sevinirse öyle sevinirler." buyurmuştur. Bu hadisi Ebû Hafs Ükberî rivayet etmiştir. Bir rivayete göre Peygamber (s.a.v.), "ölülerinize Yâsîn okuyun!" buyurmuştur. Bu hadisi Ebû Dâvud rivayet etmiştir. Bütün bunlar, ve sözü uzatırız korkusuyla bıraktıklarımız arasındaki kadir-i müşterek tevatür derecesini bulmaktadır. Bu kadiri müşterekten murad, başkasının amelinden faydalanmaktır. Kezâ Kur'an-ı Kerîm'de anneye babaya dua edilmesi emir buyrulmuştur. Meleklerin müminlere istiğfarda bulundukları haber verilmiştir ki, bunlar fayda hâsıl olduğunu göstermekte kesindir. Ve bunlar Mutezilenin istidlâl ettikleri âyetin zâhirine muhaliftir. Çünkü o âyetin zâhiri, bir kimsenin biri için istiğfarda bulunması hiçbir vecihle fayda vermeyeceğini gösterir. Çünkü bu kendi emeği değildir. Biz, "Ayetin zâhiri murad değildir." diyerek, onu kişi hîbe etmezse diye kayıtladık. Bu, mensuhtur demekten evlâdır. Zira daha kolaydır. İrade ettikten sonra bâtıl olma yoktur. Bir de bu âyet haber kabilindendir. Haberlerde nesih yoktur»
«Yahut âyetteki 'lâm', 'alâ' mânâsınadır.» Bu ikinci bir cevaptır. Ama Kemâl onu reddetmiştir. Çünkü âyetin zâhirinden ve gelişinden uzaktır. Âyet, yüz çeviren ve cimrilik eden kimseye va'z ve nasihattir. Şu da var ki bu âyet, "Hiç kimse başkasının günahını yüklenmez." âyetiyle tekerrür etmektedir. Daha başka cevaplar da verilmiştir ki, onları Zeylâî ve başkaları Sıralamıştır. Bazıları şunlardır:
1- Bu âyet neshedilmiştir.
2- Bu âyet Mûsa ve İbrahim (a.s.)'in kavimlerine mahsustur. Çünkü onların sahifelerindekini hikaye etmektedir.
3- Bu âyetteki insandan murad kâfirdir.
4- Bu, adâlet yoluyla değil, fakat fazi ve ihsan yoluyla olur demektir.
5- İnsana ancak emeğinin karşılığı vardır. Lâkin bazan çalışması esbaba tevessülle olur. İhvanını çoğaltır, îmânı tahsil eder. Peygamber (s.a.v.)'in, "Ademoğlu ölünce ameli kesilir. Ancak üç şeyden kesilmez..." hadisine gelince: Bu hadis, başkasının ameli kesildiğine delâlet etmez. Bizim sözümüz ise. başkasının ameli hakkındadır. Zeylâî.
«Kimse kimse namına oruç tutamaz ve kimse kimse namına namaz kılamaz.» hadisi ise borçtan kurtulmak hususundadır. Sevap hakkında değildir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
METİN
Yemin ederim ki Zahidî burada Mutezili olduğunu açıklamıştır. Hidayeti veren Allah'tır. Zekât ve kefaret gibi mâlî ibadetler, mükellef namına mutlak surette niyabet kabul ederler. Yani kudreti

olsun olmasın caizdirler. Velev ki naip zımmî olsun. Çünkü itibar, vekâlet verenin niyetinedir. Velev ki vekil verirken niyet etsin. Namaz ve oruç gibi bedenî ibadetler ise, mutlak surette niyabet kabul etmezler.
İZAH
«Zahidî Mutezili olduğunu açıklamıştır.» Çünkü Müctebâ'da Hidâye'nin ibaresini naklettikten sonra şöyle demiştir: «Ben derim ki: Adâlet ve tevhit ehlinin mezhebine göre, buna hakkı yoktur ilh...» Böylece Hidâye'den ayrılmış; kendi îtikadında olanlara adâlet ve tevhit ehli adını vermiştir. Çünkü onlar, "En iyiyi yaratmak Allah'a vâciptir. Bunu yapmazsa zulmetmiş olur." derler. Bir de Allah'ın sıfatlarını kabul etmezler. Derler ki: «Allah'ın kadîm sıfatları olsa, kadîmler çoğalırdı. Halbuki kadîm birdir...» Onların bu sapık îtikadının nasıl iptal edileceğini kelam kitapları beyan etmiştir. Zahidî'nin sözünü Mi'racı Dirâye sahibi nakletmiş, reddini de üzerine almıştır. Şeyh Mustafa Rahmetî dahi hâşiyesinde onu reddetmiştir. Sözü uzun tutmuş, fakat güzelce hatayı sevaptan ayırmıştır.
«Hidayeti veren Allah'tır.» cümlesindeki güzel îham, akıl sahiplerinin gözünden kaçmamaktadır.
"ibadet" kelimesi hakkında İmam Lameşî şunları söylemiştir: «İbadet; tevazu ve tezellülden ibarettir. Tarifi şudur: Ancak Allah Teâlâ'nın emrini ta'zim için yapılan iştir. Kurbet ise, ya sadece Allah'a yaklaşmak için yapılan iştlr; yahut kışla ve mescit yapmak gibi insanlara da iyilik sayılan şeylerle birlikte Allah'a yaklaşmak için yapılan şeydir. Tâat ise Allah'tan başkasına da yapılması caiz olan şeydir. Tâat emre uymak demektir. Allah Teâlâ, "Allah'a itaat edin, Peygambere itaat edin, sizden olan emir sahiplerine de itaat edin!" buyurmuştur. Bu satırlar Tahtâvî'nin Ebussuud'dan naklettiği ibareden kısaltılmıştır.
"Zekat'dan murad, malın zekatı, yahut sadakayı fıtır gibi canın zekâtı; yahut öşür gibi yerinzekâtıdır. Buradaki teşbihte nafakalar da dahildir. Şârih mâlî ibadetten murad; ya hâlis ibadet, ya nafaka mânâsını taşıyan ibadet yahut ibadet manasını taşıyan nafaka olduğuna işaret etmiştir. Bunlar usûl-i fıkıhtan öğrenilir.
"Kefaret" ten murad da; köle âzâdı, fakir doyurmak ve giydirmek gibi nevileridir. Bahır.
«Nihayet kabul ederler.» Burada kaide şudur; Tekliflerden maksat, deneme ve meşakattır. Bu, bedenî ibadette nefsi ve hususi fiillerle âzâyı yorarak yapılır. Naibinin yapmasıyla, bir insanın kendisinin çekeceği meşakkat tahakkuk etmez. Onun için onlarda mutlak surette niyabet caiz değildir. Yani âciz de olsa, kâdir de olsa caiz değildir. Mâlî ibadetlerde ise maksat, nefsin sevdiği malı eksiltip fakire ulaştırmak suretiyle onu denemektir. Bu deneme, naibin yapmasıyla da hâsıl olur. Kıyasa bakılırsa, haccda niyabet caiz olmamalıydı. Çünkü haccda hem bedenî hem mâlî meşakkatlar vardır. Bedenî ibadette naiple iktifa edilmez. Lâkin Allah Teâlâ sırf tarafından bir rahmet ve fazîlet olmak üzere, ölüme kadar devam eden aczde hacc parasını naibe vermek suretiyle, mâli meşakkatın tahammülüne ve haccın ıskatına ruhsat vermiştir. Bahır.
«Velev ki vekil verirken niyet etsin.» Bu umumda şunlar dahildir:
1 - Müvekkil parayı vekile verirken niyet edebilir.
2 - Vekil parayı fakirlere verirken niyet edebilir.
3 - Vekille müvekkil kendi oralarında niyet ederler.
Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Şimdi şu kalır: Parayı ayırır da vekile vermeden onunla zekâtı niyet ederse ne olur? Şarihin ibaresi buna da şâmildir. Zâhire göre caiz olur. Nitekim şu halde o paraları bizzat kendisi bir fakire verse, ulema bunun caiz olduğunu söylemişlerdir. Çünkü verirken hükmen niyet vardır. Bir de şu kalır: Vekil paraları fakire verdikten sonra, paralar fakirin elindeyken niyet etmiş olsa, zâhire göre caiz olur: Nitekim paraları bizzat kendisi fakire verse, ulema caiz olduğunu söylemişlerdir.
"Oruç"un bedenî ibadet olmasının mânâsı, onda beden amellerini terk etmek bulunduğundandır. Bunu Nehir sahibi Sa'diyye hâşiyelerinden nakletmiştir. "Oruç, iftar ettiren şeylerden kendini tutmaktır" dese daha iyi olurdu.
METİN
Farz olan hacc gibi her ikisinden mürekkep olan ibadet yalnız acz halinde niyabet kabul eder. Lâkin aczin ölüme kadar devamı şarttır. Çünkü hacc ömürde bir defa farz olur. Hattâ özrün kalkmasıyla iadesi lâzım gelir. Gönderen namına hacca niyet etmesi de şarttır. "Filan namına ihrama girdim ve filan namına telbiye ettim" diyecektir. İsmini unutur da, "gönderen namına" diyerek niyet ederse sahih olur. Kalbin niyeti kâfidir. Bu, yani aczin ölüme kadar devamının şart olması, acz, hapis ve düzelmesi umulan yani düzelmesi mümkün hastalıkgibi bir şey olduğuna göredir. Böyle değil de körlük ve kötürümlük gibi olursa, başkasının onun namına haccetmesiyle farz kendisinden sâkıt olur. Artık mutlak surette, yani ister bu özür devam etsin, ister etmesin haccı tekrarlamak lâzım gelmez. Kendisi sağlam iken yerine birini hacca gönderir de sonra aciz olur ve aczi devam ederse, bu kâfi gelmez. Çünkü şartı yoktur.
İZAH

«Her ikisinden mürekkep olan ibadet» Gâyetü's-Surûci sahibi diyor ki: «Mebsut'ta bildirildiğine göre, haccda mal vücûbun şartıdır. Ve hacc bedenle maldan mürekkep değildir.»
Ben derim ki: Bu söz doğruya daha yakındır. Onun için Arafat'ta yürümeye kâdir olan Mekkeli hakkında mal şart değildir. Kâdıhân'da, "Hacc, oruç ve namaz gibi bedenî bir ibadettir." denilmektedir. Haccda kudretin şart kılınması, kudretin de azık vasıtaya mâlik olmak diye tefsir edilmesinden haccın malla bedenden mürekkep olması lâzım gelmez. Çünkü şart meşruttan başkadır. Bir şey meşrutundan mürekkep olamaz. Nasıl ki namazın sahih olması için avret mahallini örtmek ve abdest için su şarttır. Bunların her ikisi malla olur. Ama hiçbir kimse namaz malla bedenden mürekkeptir dememiştir. Hâşiye yazarlarından biri böyle demiş;biz de hacc bahsinin başında cevabını vermiştik.
Farz olan hacc gibi diyerek mutlak bırakılan bu ibare, nezredilen hacca da şâmildir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Şarih aczin ölüme kadar devam şartına bakarak bu kaydı koymuştur. Çünkü nâfile hacc - devamı şöyle dursun - acz bile şart koşmaksızın niyabet kabul eder. Nitekim gelecektir. T. Cihad dahi bu kısımdandır. Yalnız bedenî ibadet kısmından değildir. Hattâ haccdan da evlâdır. Çünkü cihad için harp aleti lâzımdır. Hacc ise bazan malsız da yapılır. Nitekim Mekkelinin haccı böyledir. Meselenin tam tahkîki İbn-î Kemâl'in şerhindedir.
«Çünkü hacc ömürde bir defa farz olur.» Bu cümle, aczin ölüme kadar devamı şartının ta'lîlidir. Yani bunda kolan ömrü kaplayacak acz muteberdir. Tâ ki bedenle eda etmekten ümit kesilsin. Bunu İbn-i Kemâl Kâfî'den nakletmiştir.
TEMBİH: Âciz namına haccettirmenin vâcip olduğu yer, evvelâ hacca gitmeye kâdir olup da sonra âciz kalmaktır. Ama bu, îmamı Âzam'a göredir. İmameyn'e göre o kimsenin malı varsa, onun namına birini hacca göndermek vâcip olur. Evvela sağlamken üzerine hacc farz olması şart değildir. Zeylâi. Hâsılı sağlamken hacca gitmeye kâdir olup da sonra âciz kalan kimse namına birini hacca göndermek bilittlfak lazımdır. Fakat hiçbir malı olmayıp bizzat eda etmekten âciz kalan hakkında ihtilâf edilmiştir. Esasen vücup için İmamı Âzam'a göre bedenin sağlam olması şarttır. İmameyn'e göre ise, bedenin sağlamlığı eda vâcip olmak içinşarttır. Hacc bahsinin başında sahih kabul edilen kavillerin muhtelif olduğunu, mezhebin kavlinin İmamı Azam'ınki olduğunu arzetmiştik.
«Hattâ özrün kalkmasıyla...» Yani hapis ve hastalık gibi kalkması umulan bir özür ortadan kalkmakla ladesi lâzım gelir. Körlük gibi özürler bunun hilâfınadır. Öyle bir özür yok olursa iade lâzım gelmez. Nitekim ileride göreceğiz.
«İsmini unutur da...» müphem olarak ihramlanırsa, yani "hacca niyet ettim" der de, kimin namına niyet ettiğini söylemezse, hacc fiillerine başlamadan kendisinin veya başkasının tayin etmesi sahihtir. Nitekim Lübab ve şerhinde beyan edilmiştir. Şarihi bu bâbta nass olmadığını Kâfî'den naklettikten sonra; "Tayinin bilittifak sahih olması gerekir. Şüphesiz ki icmanın yeri, o kimsenin üzerinde farz hacc bulunmadığı zamandır. Aksi takdirde o kimsenin başkasını tayini caiz olmaz. Hattâ başkasını tayin etse, Şâflî'ye göre hacc başkası namına olur." demiştir.
«Hapis ve hastalık gibi» sözü ile musannıf, özrün semâvî olmasıyla kuldan gelmesi arasında fark olmadığına işaret etmiştir. Bahır'da Tecnîs'ten naklen şöyle denilmiştir: Kendisi ile Mekke arasında düşman bulunduğu için yerine birini hacca gönderse, düşman yolun üzerinde dururken o kimse ölürse, vekilin haccı kâfidir. Aksi takdirde kâfi olmaz. Kalkması umulan aczin bir nevi de kadının mahrem bulamamasıdır. Böyle bir kadın haccdan âciz kalacağı bir zamana kadar, yani ihtiyarlayıncaya veya kör, kötürüm oluncaya kadar bekler. Artık o zaman kendi namına haccedecek birini gönderir. Bundan önce gönderirse caiz olmaz. Çünkü mahrem bulunması ihtimali vardır. Ancak mahrem yokluğu ölünceye kadar devam ederse caiz olur. Nasıl ki hasta kendi namına bir adamı hacca gönderir de hastalığı ölünceye kadar devam ederse caizdir. Nitekim Bahır'da ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
«Artık mutlak surette tekrarlamak lâzım gelmez.» Metinlerin mutlak olan ifadelerinden anlaşıldığına göre, şart olan daimi aczdir. Aczin, kalkması umulanla umulmayan arasında tekrarın lüzumu hususunda fark yoktur. Fetih sahibi buna göre hareket etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu doğru değildir. Hak olan, tafsilât vermektir. Nasıl ki Muhit, Hâniyye ve Mi'râc'da açıklanmıştır.» Nehir sahibi de bunu kabul etmiş, musannıf da ona uymuştur. Şurunbulâliyye sahibi bunu tahkik etmiş; Kâfî'den bunu açıkladığını nakletmiştir.
«Sonra âciz olur ve aczi devam ederse...» Yani gönderilen vekil, haccı bitirdikten sonra âciz olursa demek istiyor. Vekil haccı bitirmeden gönderen âciz kalırsa, aczi devam ettiği takdirde vekilin haccı kâfidir. Şarihin "Kâfi gelmez" sözünün mânâsı, farz yerine kâfi değildir demektir. Yoksa nâfile olarak gönderen namına sahihtir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Hamevî diyor ki: «Sultanların, vezirlerin kendileri namına başkalarını hacca göndermelerinin doğru olmadığı bundan anlaşılır. Çünkü onların aczleri ölüme kadar devam etmez.» Yahutesas itibariyle âciz değillerdir. Maksat farz namına sahih olmadığını anlatmaktır. Yoksa nâfile olarak sahihtir. T.

Ben derim ki: Lâkin Lübab şerhinden - o do Şemsü'l-İslâm'dan naklen - arzetmiştik ki, sultan ve sultan mânâsındaki emirler mahpus hükmündedir. Binaenaleyh içinde kul hakkı olmayan malından kendi namına birini hacca göndermesi icab eder. Mezkûr şekilde aczi tahakkuk eder de ölünceye kadar devam ederse böyle yapılır.

Başkası Namına Hacca Gitmenin Şartları:

METİN
Gönderen, kendi namına hacca gitmesini emretmesi şarttır. Binaenaleyh izni olmaksızın başkasının onun namına haccetmesi caiz değildir. Meğer ki mirasçısı olup vârisi namına haccetsin veya hacca göndersin. Çünkü burada delâleten emir vardır, şartlardan nafaka kaldı. Nafakanın bütünü veya ekserisi gönderenin malından olacaktır. Gönderilen bizzat haccetmelidir. Gönderen tayin ettiyse, vekil taayyün eder. "Benim namıma filan kimse haccetsin, başkası değil" derse, başkasının haccı caiz olmaz. "Başkası değil" demezse caiz olur. Bu şartları Lübab sahibi yirmiye çıkarmıştır. Bunlardan biri de ücreti şart koşmamaktır.
İZAH
«Başkasının onun namına haccetmesi caiz değildir.» Yani gönderen namına haccetmiş olmaz. Kendi namına haccetmiş olur. Sevabını gönderene bağışlayabilir. Bunun izahı gelecektir.
«Meğer ki mirasçı olup vârisi namına haccetsin.» Bu inşaallah kafi gelir. Nitekim Bedâyi ve Lübab'da bildirilmiştir. Ama bu mirasçı vasiyet etmediği zamandır. Kendi namına hacca gönderilmesini vasiyet ederse, onun namına başkasının teberruu geçerli olmaz. Nitekim metinde gelecektir. Sonra bil ki, mirasçı diye kayıtlamaktan, ecnebinin buna uymadığı anlaşılıyor. Aksi takdirde bu şartı aslından kaldırmak gerekir. Gariptlr ki Lübab sahibi bu şartı zikretmiş, şarihi ise onu mirasçı olsun olmasın bütün teberru sahiplerine teşmil etmiştir. Yani teberru edilen hacc farz hacc yerine geçer. Surûcî'nin Menâsik'inde şöyle denilmektedir: «Bir kimse kendisine hacc farz olduktan sonra vasiyet etmeden ölürse, onun namına biri haccettiği yahut babasının veya annesinin yerine vasiyetleri olmaksızın farz hacc için oğlu gittiği takdirde, Ebû Hanife, "İnşaallah ona kâfi gelir." demiştir. Vasiyetten sonra ise inşaallahsız kâfi gelir.» Sonra Lübab şarihi bu meseleyı başka bir yerde zikrederek şöyle demiştir:«Ölen namına mirasçı veya ecnebi biri haccederse, ona kâfi gelir ve farz olan hacc inşaallah sâkıt olur. Çünkü sevabı ulaştırmaktır. Bu ise Kirmânî ile Surûcî'nin açıkladıklarına göre uzak veya yakın hiçbir kimseye mahsus değildir." Tamamı ileride gelecektir. Zâhire bakılırsa, bu şart hususunda rivayet ihtilâfı vardır. İkinci rivayete göre mirasçıyı zikretmekkayıt değildir.
«Çünkü burada delâleten emir vardır.» Zira mirasçı, ölenin malında onun halifesidir ve sanki onun borcunu ödemeye memur gibidir. Yahut şöyle denilebilir: Mirasçı kelimesi kayıt olmadığına göre, ölen kimse bu hususta herkese izin verir. Bedâyi sahibi bunu nassla dahi illetlendirmiştir. Zâhirine bakılırsa,bundan Has'amiyye hadisini kasdetmiştir.
«Gönderilen bizzat haccetmelidir.» Gönderenin izni olmadıkça, vekil hasta bile olsa; ölen namına başkasını hacca gönderemez. Nitekim metinde gelecektir.
«Başkasının haccı caiz olmaz.» Yani filan diye zikrettiği şahıs ölse bile, onun yerine başkası gidemez. Çünkü vasiyeti yapan, ondan başkasının haccını kabul etmediğini açık söylemiştir. Nitekim bunu Lübab sahibi ile şarihi beyan etmişlerdir.
«Başkası değil demezse caiz olur.» Lübab sahibi diyor ki: «Başkasını kabul etmeyeceğini açıklamaz da, "benim namıma filan haccetsin" derse, o filan ölüp yerine başkasını gönderdikleri takdirde caiz olur.»
«Bu şartları Lübab sahibi yirmiye çıkarmıştır.» Şimdiye kadar bunlardan altısı zikredilmiş, yedinciyi de şarih söylemiştir.
Sekizincisi; haccın farz olmasıdır. Fakir veya üzerine hacc farz olmayan biri farz namına vekil gönderse, vekilin onun namına haccı caiz olmaz. Velev ki bundan sonra hacc farz olsun.
Dokuzuncusu; hacca göndermezden önce özrün bulunmasıdır. Sağlam bir kimse vekil gönderir de sonra sakatlanırsa, vekilin haccı kâfi gelmez.
Onuncusu; hacca vasıtaya binerek gitmektir. Yürüyerek haccederse, velev ki emriyle gitsin nafakayı öder. Muteber olan, yolun ekseriyesinde vasıtaya binmektir. Ancak nafaka azalır da yürüyerek haccederse caiz olur.
Onbirincisi; malının üçte biri yettiği takdirde vatanından vekil gönderilir. Yetmezse yettiği yerden gönderilir. Nitekim izahı gelecektir.
Onikincisi; mikâttan ihrama girmektir. Vekile hacc yapmasını emretmişken, o umre yapar da sonra Mekke'den haccederse, caiz olmaz ve öder.
Onüçüncüsü; haccını ifsat etmemekdir. İfsat ederse, gönderen namına olmaz. Velev ki onu kaza etsin. İzahı ileride gelecektir.

Ondördüncüsü; muhalefet etmeyecektir. Gönderen ifrad haccı yapmasını emreder de vekil kırân veya temettu yaparsa, velev ki ölen biri için gitmiş olsun onun namına geçerli olmaz ve nafakayı öder. Nitekim gelecektir. Vekile umre yapmasını emreder de o da umre yapar sonra kendi namına haccederse; yahut vekile haccı emreder, o da hacceder sonra kendi namına umre yaparsa caiz olur. Ancak kendi nâmına yaptığı hacc veya umre için orada kaldığıgünlerin nafakasını kendi malından öder. Bitirdiği zaman nafaka ölenin malına avdet eder. Bunun aksini yaparsa caiz olmaz.
Onbeşincisi; bir hacc için ihrama girmektir. Bir gönderen namına, bir de kendi namına ihrama girerse caiz olmaz. Meğer ki ikinciyi terk etsin.
Onaltıncısı; vekili iki kimse gönderirse, biri namına hacca niyetlenmelidir. İkisi namına niyetlenirse öder. Bu hususta sözün tamamı ileride gelecektir.
Onyedinci ve onsekizincisi; gönderenle vekilin müslüman ve akıllı olmalarıdır. Nitekim ileride gelecektir. Müslümanın kâfir için haccı sahih olmadığı gibi; delinin de başkası için haccı sahih değildir. Aksi de böyledir. Lâkin delirmeden hacc farz olursa, onun namına vekil göndermek sahihtir.
Ondokuzuncusu; vekilin temyiz sahibi olması lâzımdır. Kârı - zararı ayıramayan küçük çocuğu vekil göndermek doğru değildir. Ama mürahikı (bülûğa yaklaşan çocuğu) vekil göndermek sahih olur. Nitekim gelecektir.
Yirmincisl; hacc vaktini kaçırmamaktır. Bu hususta söz ileride gelecektir. Lübab sahibi diyor ki: «Bu şartların hepsi farz haccı hakkındadır. Nâfilede İslâm, akıl ve temyizden başka hiçbir şart aranmaz. Ücretle göndermek de böyledir. Ama biz bunu nâfile haccda açık olarak bir yerde bulamadık. Lübab şarihi bunu kesinlikle söylemiştir. Lâkin bu, "Hacc ölü namına olmaz." sözüne binaendir. Burada, az sonra söyleyeceğimiz itiraz vardır,

Hacc İçin Adam Kiralamak

METİN
«Benim namıma şu kadar paraya haccetmen için seni kiraladım.» diyerek bir adam kiralasa, haccı caiz olmaz. Kira lâfı etmeksizin, "benim namıma hacca gitmeni sana emrediyorum" demelidir. O adam kendi malından harcar veya nafakayı kendi malıyla karıştırır da hacceder ve bütün nafakayı yahut ekserisini harcarsa, caiz olur; ödemekten de kurtulur.
İZAH
«Haccı caiz olmaz.» Yani gönderen namına haccetmiş olmaz. Lübab'da böyle denilmiştir. Lâkin Lübab şarihi şunları söylemiştir: «Kifâye'de beyan edildiğine göre, Asl'ın Ebû Hanife'den rivayetinde, hacc, gönderen namına sahih olur.» Şemsü'l-Eimme Serahsî buna kail imiş. Mezhep de budur. Hâniyye sahibi zâhir rivayetin cevaz olduğunu açıklamış, lâkin şunu da söylemiştir: «Kiralanan kimseye de ecri misli vardır.» Fethu'I-Kadir sahibi, ulemanın; "Memurun harcadığı ancak ölünün milkl hükmündedir." sözü karşısında bunu müşkil görmüştür. Çünkü milki olmuş olsa, kiralanmış olur. Halbuki ibadetler için kiralamak caiz değildir. Binaenaleyh düzeltilmiş ibare, Hâkim'in, "Ona mislinln nafakası verilir." sözüdür. Mebsut sahibi bunu izah ederken şunu da katmıştır: «O, bu nafakaya bedel yoluylahak kazanmış değildir. Onu kifayet yoluyla hak eder. Çünkü kendisini kiralayanın faydalanacağı bir işe vermiştir. Onun namına haccetmesi şunun için caizdir ki, icare bâtıl olunca, hacc emri kalır. Bu sebeple kendisine emsalinin nafakası verilir.»
Ben derim ki: Rahmetî'nin nakline göre, Kâfî'nin ibaresi şöyledir:«Bir adam kendi namına haccetmek için birini kiralasa, kiralamak caiz değildir. Ama o adama mislinin nafakası verilir. Hapiste olan bir kimse oradan çıkmadan ölürse, onun namına farz hacc caiz olur.» Bunun bir misli de isbicâbî'den naklen Bahır'dadır ki, şöyle denilmiştir: «Haccetmek için adam kiralamak caiz değildir. Ücreti verir de, o da haccederse, ölü namına caiz olur. O kimseye yol masrafı kadar ücret verilir. Fazlasını mirasçılara iade eder. Meğer ki mirasçılar teberru etsin; yahut ölen kimse, "artan para haccedenin olsun" diye vasiyet etsin.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Hâsılı şarihin, "Haccı caiz olmaz." sözü, zâhir rivayete muhaliftir ve Hâniyye'nin, "Ona ecri misli vardır." demesi, kiralamanın fâsit olduğunu bildirir. Halbuki sair ibadetlerde olduğu gibi, burada da kiralamak bâtıldır. Bazıları buna şöyle cevap vermiştir: «Ecri misilden murad; mislinin nafakası demektir. Nitekim Kâfi sahibi de bu tabiri kullanmıştır. Buna ' ecr ' demesi mecâzdır.» Böyle demek, "Bu söz; ibadetler için adam kiralamak caizdir diyen müteehhirin mezhebine göre söylenmiştir." demekten daha iyidir. Biliyorsun ki bâbın başında müteehhirinin bunu mutlak söylemediğini, zaruretten dolayı sadece Kur'an okutmak, müezzinlik ve imamlık yapmak için adam kiralamanın caiz olduğuna fetva verdiklerini, bunu bütün ibadetlere teşmil etmediklerini söylemiştik. Aksi takdirde oruç tutmak ve namaz kılmak için de odam kiralamanın caiz olması gerekirdi. Halbuki buna kail olan yoktur. Hacc için adam kiralamaya zaruret de yoktur. Çünkü

niyabet yoluyla ölenin malından olmak üzere kendisine harcamak için malı ona vermek mümkündür. Nitekim bunun Mebsut'ta ve metinlerde açıklandığını gördün. Onlarda hacc için adam kiralamanın caiz olduğu zikredilmemiştir. Bilâkis mezhebin bütün metin kitaplarında açıklanan; hacc için adam kiralamak caiz değildir sözüdür. Kenz, Vikâye, Mecma, Muhtar, Mevahibü'r-Rahmân vesairede hep böyledir. Hattâ AIIâme Şurunbulâlî, Bütâgu'l-Erab adlı risalesinde, "Ulemamızdan hiçbiri hacc için adam kiralamanın caiz olduğunu söylememiştir." demiştir.
Ben derim ki: Caizdir denilirse, bundan birçok fer'î meselelerin yıkılması lâzım gelir ki, yukarıda geçen, "Vekil ölenin mülkü hükmünce harcar, fazlasını iade etmesi vâciptir ilh..." bunlardandır.
«O adam kendi malından harcarsa...» Fetih sahibi diyor ki: «O adam masrafın çoğunu veya hepsini kendi malından verir de, kendisine verilen mal haccına yeterse, harcadığını o maldan alır. Çünkü bazan kendi malından harcamak mecburiyetinde kalır. Ansızın sarfetmeye hacetgörülür, verilen mal da yanında bulunmaz, binaenaleyh kendi malından vermesi caiz olur. Vasî ve vekilde olduğu gibi ki, vasî yetim için vekil de müvekkili için kendi parasıyla bir şey satın alır, sonra onu yetimin ve müvekkilin malından alır.» Bahır sahibi diyor ki: «Bundan anlaşıldığına göre, ulemanın, nafaka gönderenin malından olacaktır diye şart koşmaları, teberrudan korunmak içindir, mutlak değildir.» Hâniyye sahibi de şöyle demiştir: «Hacca memur olan kimse, verilen nafakayı kendi malıyla karıştırırsa, Kudûrî'de ödeyeceği bildirilmiştir. Ama hacceder de harcarsa caizdir, ödemekten kurtulur.» Bunu anladıktan sonra şarihin, "bütün nafakayı yahut ekserisinin harcarsa" cümlesindeki zamirler, gönderenin malına aittir, Mânâ şudur: Hacca memur olan kimse kendi malından harcar da hacceder ve bu harcadığı, gönderenin verdiği bütün mal kadar olur yahut o malın ekserisi miktarını bulursa caizdir. Keza hacc nafakasını kendi malıyla karıştırır da haccederse caiz olur. Bunu Halebî söylemiştir.
«Ödemekten de kurtulur.» cümlesinin mânâsı, karıştırmakla hâsıl olan ödemeden kurtulur demektir. Ama bu, gönderenin izni olmadığına göredir. Hattâ Sâihânî'nin Zahîre'den naklettiğine göre, gönderenin izni olsun olmasın vekil kendisine verilen nafakayı yol arkadaşlarının paralarıyla karıştırabilir. Çünkü bu hususta örf ve âdet vardır.
TEMBİH: İleride söyleyeceğiz ki, ölen kimse kendi malından bin dirheme hacc vekili gönderilmesini vasiyet eder de, vasî onun malından almak üzere kendi malından bir vekil gönderirse, sonra ölenin malından bu parayı alamaz. Çünkü vasiyet sözle olmuştur. Binaenaleyh vasiyet edenin sözü itibara alınır. O ise malı kendine izafe etmiştir. Bu değiştirilemez. Bahır.
Ben derim ki: Şu izaha göre malı kendi nefsine izafe ettiği zaman, vekil dahi vasî gibi o malı kendi malıyla değiştiremez. Meğer ki aralarında fark görülerek memur bazan buna mecbur kalır denilsin. Nitekim yukarıda geçmişti.

Sarûrenin Haccı

METİN
Zikredilen acz şartı farz hacc içindir. Nafile için değildir. Çünkü onun kapısı geniştir. Mezhebin zâhirine göre, farz hacc gönderen namına olur. Bazıları, "Hacc nâfile olarak gönderilen namına; nafakanın sevabı da nâfilede olduğu gibi gönderen namına olur." demişlerdir. Lâkin niyabet sahih olabilmek için, gönderilenin hacc fiillerinin sahih olmasına ehliyeti şarttır. Musannıf bunun üzerine şu meseleyi tefri etmiştir: Binaenaleyh sarûrenin yani hiç hacca gitmemiş kimsenin, kadının - velev cariye olsun - kölenin ve köleden başkasının yani mürâhik gibilerinin haccı caizdir. Bunlardan başkalarının haccı ise evleviyetle caiz olur. Çünkü hilâf yoktur.
İZAH
«Acz şartı farz hacc içindir.» Çünkü Lübab'dan naklen yukarıda söylediklerimizden biliyorsun ki, şartların hepsi farz hacc için şarttır. Nâfile hacc için değildir. Nâfile için İslâm, akıl ve temyizden başka şart yoktur, Yukarıda beyan edildiği vecihle, kiralanmamış olmak da şarttır.
«Çünkü onun kapısı geniştir.» Yani farzda gösterilmeyen müsamaha nâfilede gösterilir. Fetih sahibi diyor ki: «Nafile hacca gelince: Onda acz şart değildir. Çünkü o kimseye iki meşakkatten yani beden meşakkatiyle mal meşakkatinden biri vâcip olmamıştır. Bunların ikisini de terk etmeye hakkı olunca, Rabbi Teâlâ'ya yaklaşmak için birini üzerine almaya da hakkı vardır. Sahih olarak bu bâbta vekil göndermeye de hakkı vardır.»
«Mezhebin zâhirine göre farz hacc gönderen namına olur.» Mebsut'da da böyle denilmiştir. Sahih olan da budur. Nitekim birçok kitaplarda böyle denilmiştir. Bahır. Sünnetten bazı eserler ve mezhepten bazı fer'î meseleler de buna şahittir. Fetih.
«Bazıları, "hacc, nâfile olarak gönderilen namına olur" demişlerdir.»
Müteehhirin ulemanın ekserisi buna kail olmuşlardır. Nitekim kitaplarda beyan edilmiştir. Onlar bunun, imam Muhammed'den bir rivayet olduğunu söylerler. Ama bu iş, semeresi olmayan bir

ihtilâftır. Çünkü bu zevat, farzın gönderilenden değil; gönderenden sâkıt olduğuna ve giden vekilin gönderen namına niyetlenmesinin lâzım olduğuna ittifak etmişlerdir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
Ben derim ki: Hacc, gönderen namına olur denildiği takdirde dahi, giden memur sevaptan hâlî değildir. Hattâ Allâme Nûh Efendi, Kâdî'nin Menâsik'inden naklen, "Bir insanın başkası namına yaptığı hacc, farz olan haccı edadan sonra, kendi namına yaptığı haccdan daha faziletlidir. Çünkü onun faydası başkasına geçer ve o başkasına geçmeyenden efdaldir." demiştir.
«Nâfilede olduğu gibi...» sözünün muktezası şudur. Nâfile bilittifak memur edilen vekil namına olur. Gönderene ise, verdiği nafakanın sevabı vardır. Şarihlerden bazısı bunu açıklamış; Lübab sahibi de buna göre hareket etmiştir. Ama Efkânî Gâyetü'l-Beyân'da bunu redderek; "Bu, rivayetin hilâfınadır. Çünkü Hâkim-i Şehid Kâfi'de sağlam bir kimse namına yapılan nâfile haccın sahih olduğunu söylemiştir." demiş, sonra Asıl nam kitapta, "Hacc, gönderen namına olur." denildiğini söylemiştir.
«Hacc fiillerinin sahih olmasına ehliyeti şarttır.» Burada hacc fiilleri "vâcip olmasına" demeyip, "sahih olmasına" tabirini kullanması, sabî-i mürâhika (yani bülûğa yaklaşan çocuğa) da şâmil olsun diyedir. Çünkü sabî-i mürâhik, fiilin sahih olmasına ehildir; vâcip olmasına ehil değildir.
«Musannıf bunun üzerine...» Yanişartın ehliyet olduğuna, vekilin kendi namına haccetmiş olması, erkek, hür ve bâliğ olması şart olmadığına aşağıdaki meseleyi tefri etmiştir.
«Yani hiç hacca gitmemiş kimsenin ilh...» haccı caizdir. Kâmus'ta sarûre; hiç hacca gitmemiş kimse demektir şeklinde izah edilmiş; Fetih'te ise, "Sarûreden, kendi namına haccetmeyen kasdedilir." denilmiştir. Yani farz haccı yapmayan mânâsına alınmıştır. Çünkü İmam Şâfiî'nin muhalefefeti bunun hakkındadır. Bu mânâ lügat mânâsından daha şümullüdür. Binaenaleyh şarihin bunu söylemesi icabederdi. Çünkü hiç haccetmeyene, başkası namına haccedene, kendi namına nafile olarak haccedene veya nezir hacca yahut fâsit olan farza veya sahih olan farz haccı eda edip sonra dinden dönen, sonra yine müslüman olan kimselere şâmildir. Nitekim bunu Halebî söylemiştir.
«Çünkü hilâf yoktur.» Yani Şâfiî'nin muhalefeti yoktur. Çünkü o, bu söylenenlerin haccını caiz görmemektedir. Nitekim Zeylâî'de beyan edilmiştir. H. Âşikârdır ki, ta'lîl buradaki kerahetin keraheti tenzihiyye olduğunu gösterir. Çünkü hilâfa riayet etmek müstehaptır. Fetih sahibi, kadın hakkındaki keraheti Mebsut'taki, "Onun haccı daha noksandır. Çünkü kadına ramel olmadığı gibi, vadinin ortasında koşmak, telbiyeyi yüksek sesle almak ve tıraş olmak da yoktur." ifadesiyle illetlendirdiği gibi; köle hakkındaki keraheti de Bedâyi'nin, "Çünkü o kendisi namına farzı edaya ehil değildir." sözüyle ta'lîl etmiştir. Bedâyi sahibi köleyi hacca göndermenin sahih olduğunu mutlak olarak söylemiştir. Binaenaleyh sahibinin izni olduğu ve olmadığı suretlere şâmildir. Nitekim Mi'râc sahibi bunu açıklamıştır. Fetih sahibi şunu da söylemiştir: «Efdal olan, hilâftan çıkmak için vekil gidenin kendisine farz olan haccı yapmış bulunmasıdır. Yine efdal olan, hür ve kendi namına haccettiğinden yapmış olduğu hacc ibadetlerini bilen bir kimseyi göndermektir. Bedâyi sahibi hacca gitmemiş bir kimseyi vekil göndermenin mekruh olduğunu söylemiştir. Çünkü o kimse farz olan haccı terketmiştir.» Fetih sahibi uzun uzadıya delil getirdikten sonra şöyle demiştir: «İstidlâl şunu gerektirir ki: Haccetmeyen birinin başkası namına hacca gitmesi, şayet sıhhati yerinde olup hacc masraflarına mâlık bulunmak suretiyle kendisine hacc farz olduğu tahakkuk ettikten sonra ise bu, keraheti tahrimiyye ile mekruhtur. Çünkü hacc, imkân bulduğu senelerin ilkinde kendisine farz olur ve onu terketmekle günaha girer. Kendi namına nafile hacc yapmış olması da böyledir. Mamafih yine de sahihtir. Çünkü buradaki nehy, yapılan haccın aynı için değil: gayrı içindir ki o da haccı kaçırmasıdır. Çünkü bir sonede ölmek nâdirdir.» Bahır sahibi diyor ki: «Doğrusu bu kerahet, keraheti tenzihiyye olup gönderene aittir. Çünkü ulema (efdal olan, kendi namına farz haccı yapmış olmasıdır ilh...) sözleriyle, kendisinde haccın şartları mevcut olup da haccetmemiş bulunan vekil, sarûrenin geciktirdiği için keraheti tahrimiyye işlediğini bildirmişlerdir.»
Ben derim ki: Bu söz Fetih sahibinin ifadesine aykırı değildir. Çünkü onun sözü vekil hakkındadır. Şarihin sözü de gönderene yorumlanır ve Bahır'ın ifadesine uyar. Velev ki vekil hakkında keraheti tahrimiyye olsun.
TEMBİH: İbn-i Hamza, Nehcü'n-Necât adlı eserinde Bahır'ın yukarıda geçen sözünü andıktan sonra şunları söylemiştir: «Ben derim ki: Bu sözün zâhiri, fakir olan sarûreye Mekke'ye girmekle hacc farz olmayacağını gösterilmektedir. Bedâyi sahibinin, mutlak olan sözünden ise, kerahet anlaşılmaktadır. Yani "Sarûreyi hacca göndermek mekruhtur. Çünkü o, farz olan haccı terketmiştir." sözüyle, Mekke'ye girdiğinde o kimsenin kendi namına haccetmeye kâdir olduğunu anlatıyor. Velev ki vakti başkası namına yaptığı hacc ile meşgul olsun. Fetva vak'ası da budur.» Ben derim ki: O kimseye hacc, farz olur diye, İstanbul Müftüsü Allâme Ebussuud fetva vermiş; Şekbü'l-Enhûr sahibi de ona ,tâbi olmuştur. Keza Seyyid Ahmed Padişah bu

şekilde fetva vermiş ve bu hususta bir risale yazmıştır. Abdülgâni Nablûsi ise bunun hilâfına fetva vermiş ve bu bâbta bir risale yazmıştır. Çünkü vekilin o sene kendi namına haccetmesi mümkün değildir. Onun seferi gönderenin malıyla olmuştur. Onun namına ihrama girmiş; onun namına haccetmiştir. Kendi namına gelecek seneye haccetmek için Mekke'de kalmasını teklif etmek, çoluğunu çocuğunu memleketinde bıraktırmak ise büyük güçlüktür. Fakir olduğu halde memleketinden tekrar hacca gelmesini teklif dahi büyük güçlüktür.
Bedâyi'nin ifadesine gelince: Onun, keraheti mutlak söylemesi ve bundan keraheti tahrimiyye anlaşılması, sözünün evvelden kendisine hacc farz olan sarûre hakkında olmasını gerektirir. Nitekim Fetih'ten naklettiğimiz de bunu ifade etmektedir. Evet hacc bahsinin başında Lübab ve şerhinden naklen arzetmiştik ki; uzaklardan gelen fakir, mikâta erişmekle Mekkeli gibi olur. Yürümeye kudreti varsa, kendisine hacc lâzım gelir. Fakirim, çünkü âfâkî iken bu hacc bana vâcip değildi diye nâfileye niyet etmemelidir. Mekkeli gibi olunca, hacc kendisine farz olur. Hatta o hacca nâfile diye niyet ederse, ikinci defa hacca gitmesi lâzım gelir. Lâkin bu fakir, sarûrenin de böyle olduğuna delâlet etmez. Çünkü onun kudreti, söylediğimiz gibi başkasının kudretiyledir. Başkasının kudreti ise muteber değildir. Kendi namına haccetmek için fakir olarak yola çıkması bunun hilâfınadır. Çünkü mikâta erişince, kendi kudretiyle kâdir olur ve hacc kendisine farz olur. Velev ki seferi baştan tetavvu diye olsun. Eğer fakire sarûre bunun gibi olsaydı, Kemâl b. Hümâm'ın keraheti tahrimiyyeyi kendisine haccın farz olduğu tahakkuk ettikten sonra başkası namına hacca gittiği zaman diye kayıtlaması ve bu keraheti o kimsenin üzerine farzı daraltır diye ta'lîlde bulunması sahih olmazdı.
METİN
Bir zımmîye veya deliye hacca gitmesini emrederse, sahih olmaz. Hacca gönderilen kimse yolda hastalanırsa, malı başkasına vererek ölü namına haccettiremez. Meğer ki kendisine bu hususta izin verilmiş olsun. Meselâ parayı verirken, "nasıl istersen öyle yap" denilirse, hasta olsun olmasın bunu yapması caiz olur. Çünkü mutlak surette vekil olmuştur. Bir mükellef 'hacca' diye yola çıkar da yolda ölürse ve kendisi namına haccedilmesini vasiyet ederse, malı veya yerini tefsir ettiği takdirde, iş onun tefsir ettiği gibi olur. Ama bunu vasiyet etmesi, farz olup da geciktirdikten sonra vâciptir. Farz olduğu yıl haccederse vasiyet vâcip olmaz.
İZAH
«Sahih olmaz.» Çünkü zikredilen ehliyet yoktur.
«Yolda hastalanırsa...» Yani hastalık ve hapis gibi girmesine mâni bir şey çıkarsa demektir. Bu söz, gönderenin tayin ettiği ye etmediği kimseye de şâmildir
«Ölü namına...» sözünden murad; ölü olsun, diri olsun, namına haccettiği kimsedir.
«Bir mükellef 'hacca" diye yola çıkarsa ilh...» Fakat hacca diye çıkmaz da, kendi namına haccedilmesini vasiyette bulunursa, mutlak söyleyerek mal ve mekân tayini etmediği takdirde, onun namına yeterse, malının üçte birinden kendi beldesinden hacca vekil gönderilir. Çünkü ona vâcip olan, yaşadığı beldeden hacca gitmektir. Yetmezse yettiği yerden bedel gönderilir. Hiçbir yerden göndermek mümkün değilse, vasiyet bâtıl olur. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Lübab şarihi diyor ki: «İhtimal yer, mikâtlardan önce olmakla kayıtlıdır. Aksi takdirde mümkün olan en az bir şeyle onun namına Mekke'den bedel gönderilir. Keza kendi namına haccedilmesini vasiyette bulunarak bir meblâğ gösterirse, hüküm yine budur. Yani memleketinden bedel göndermeye yeterse memleketinden yetmezse yettiği yerden bedel gönderilir.» 'Mükellef' sözü ile şarih, mükellef olmayan çocuk ve deliden ihtiraz etmiştir. Çünkü böylesinin vasiyetine itibar yoktur.
«Hacca diye çıkarsa...» sözüyle, ticaret ve benzeri bir şey için çıkıp da vasiyetle bulunmasından ihtiraz etmiştir. Çünkü böylesi için bilittifak memleketinden bedel gönderilir. Mi'râc ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. "Kendisi çıkarsa diye kayıtlaması başkasını gönderir de vekil yolda ölürse hükmün ne olacağını daha sonra söyleyeceği içindir.
«Yolda ölürse...» gözünden maksadı. Arafafta vakfe yapmazdan önce ölürse demektir. Velev kî Mekke'de olsun. Bahır. Tecnîs'te beyan edildiğine göre, Arafat'ta vakfeden sonra ölürse, ölü namına kifayet eder. Çünkü haccın Arafat'tan ibaret olduğu nassan bildirilmiştir. Haccın farzları hakkında söz ederken bildirmiştik ki, kendi namına hacceden bir kimse haccının tamamlanmasını vasiyet ederse, bir deve boğazlaması vacip olur.
«Ama bunu vasiyet etmesi farz olup da geciktirdikten sonra vâciptir.» Tecnîs'te de böyle denilmiştir. Kemâl, "Bu güzel bir kayıttır." demiştir.
«İş onun tefsir ettiği gibi olur.» Yani onun tayinine göre hareket edilir. Malı tefsir ettiyse, nereden yetecekse oradan bedel gönderilir. Mekânı tefsir ettiyse, onun dediği yerden gönderilir.
H.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, malının üçte biri yettiği takdirde, memleketinden hacca gönderilecek birini vasiyet etmesi gerekir. Bundan azını vasiyet ederse, yahut memleketinden

başka bir yeri tayin ederse günahkâr olur. Biliyorsun ki, ona vâcip olan, yaşadığı memleketten hacca gitmektir.

METİN

Malı veya yeri tefsir etmezse, kıyasen memleketinden onun namına haccedecek biri gönderilir. İstihsanen gönderilmez. Bu bellenmelidir. Vasî onun yerine başka beldeden birini hacca gönderirse sahih olmaz. Ama bu, malının üçte biri memleketinden hacı göndermeye yettiğine göredir. Yetmezse istihsanen yettiği yerden gönderilir. Ölenin vasisi ile mirasçısının bedel giden kimseden ihrama girmemiş olmak şartıyla, malı geri almaya hakları vardır. Sonra bu malı kendi hıyaneti sebebiyle çevirirse, dönme masrafı kendi malından olur. Aksi takdirde ölenin malından çıkarılır.

İZAH

«Kıyasen memleketinden gönderilir.» Şayet birkaç tane memleketi varsa, Mekke'ye on yakın olanından gönderilir. Hiç memleketi yoksa, öldüğü yerden bedel gönderilir. Bir Horasanlı Mekke'de yahut Mekkeli Rey şehrinde vasiyet etse, onlar namına vatanlarından bedel gönderilir. Rey'de ölen Mekkeli, kendisi için kırân yapılmasını vasiyet ederse, onun namına Rey'den kırân hacısı gönderilir. Lübab. Çünkü Mekke'de bulunan bir kimseye kırân yoktur demek istiyor.

«İstihsanen gönderilmez.» Kıyâs İmam-ı Âzam'ın kavli, istihsan îse İmameyn'in kavlidir. Hidâye sahibi, İmam-ı Âzam'ın delilini sonra zikretmiştir. İhtimal ki onu tercih etmiştir. Çünkü umumiyetle suretlerin çoğunda istihsan tercih edilir. İnâye. Mi'râc sahibi de bunu kuvvetli bulmuştur. Lâkin metinler kıyasa göre yazılmıştır. Bunun sahih kabul edildiğini Allâme Kâsım vasiyetler bahsinde söylemiştir. Bu mesele kıyasın istihsana tercih edildiği yerlerden biridir. Şarih ' bellenmelidir ' demekle buna işaret etmiştir,

«Başka beldeden birini hacca gönderirse sahih olmaz.» Yani kendi memleketinden hacca göndermek vacip iken, başka memleketten birini gönderirse sahih olmaz ve nafakayı öder, hacc vasînin olur. Ölen için ikinci bir şahsı hacca gönderir. Çünkü muhalif hareket etmiştir. Meğer ki o yer kendi memleketine yakın olup, gündüz giderek akşam olmadan dönebilecek halde olsun. Nitekim Lübab ile Bahır'da belirtilmiştir.

«Malının üçte biri...» Yani vasiyet eden kimsenin malının üçte birinin, memleketinden hacıgöndermeye yeteceğine göredir. Eğer bu miktar vasıta ile hacca göndermeye yeter de, o yaya olarak gönderirse caiz olmaz. Malının üçte biri memleketinden ancak yaya olarak birini göndermeye yeterse, İmam Muhammed, "bu, paranın götüreceği yere kadar vasıtayla gönderilir" demiştir. İmam-ı Âzam'dan bir rivayete göre gönderen, vasıta ile vasıtasız gönderme arasında muhayyerdir. Malın üçte biri bir haccdan fazlasına yeterse, ölen kimse bir hacc diye tayin ettiği takdirde, artan mal mirasçıların olur. Mutlak söylediyse, her sene ölen namına bir hacc bedeli gönderilir; yahut bir senede birkaç hacı gönderilir. Vasiyeti acele yerine getirmiş olmak için bu daha makbuldür. Çünkü ileride mal helâk olabilir. Ölen kimse her sene için bir hacc tayin ederse, mutlak söylemesi gibidir. Nitekim vasî bir adamı bu sene hacca gönderir de o adam gelecek seneye bırakırsa, ölen namına caiz olur. Ve ödemez. Çünkü seneyi zikretmesi acele ettiği içindir. Kayıt için söylenmiş değildir. Bahır.

Ben derim ki: Ölen, "Benim namıma bin dirheme hacı gönderin." der de, bin dirhem birkaç hacc için yeterse, bu da üçte bir meselesi gibidir. Nitekim Lübab ve şerhinde beyan edilmiştir.

«Yetmezse, istihsanen yettiği yerden gönderilir.» Lâkin yettiği yerden gönderir de, üçte birin bir miktarı da artar ve daha uzak yerden göndermeye yeteceği anlaşılırsa vasî öder. Ve ölü namına malın yeteceği yerden bedel gönderir. Ancak artan miktar az bir yiyecek veya giyecek olursa o zaman ödemez. Lübab şerhi. Fetih sahibi bunu Bedâyi'den nakletmiştir.

«Ölenin vasîsi ile mirasçısı...» diyeceğine, ölenin vasîsi veya mirasçısı dese daha iyi olurdu. Nitekim Lübab sahibi öyle yapmıştır. Çünkü vasiyet ederse, vasiyet hakkında mirasçının sözü yoktur. Evet, ölen hacca gidecek vekile parayı kendisi verir de, sonra ölürse; vâris hacca gidecek vekilin elinden o parayı geri alabilir. Velev ki ihrama girmiş olsun. Nitekim fer'î meselelerde gelecektir Yani vasî mevcut bile olsa alabilir. Çünkü ölen vasiyet etmediği için, kalan mal miras olmuştur.

«İhrama girmemiş olmak şartıyla, geri almaya hakları vardır.» İhrama girmiş bulunursa, geri alamazlar. İhramlı ihramında devam eder. Haccı bitirdikten sonra dahi ailesinin yanına dönmedikçe geri alamaz. Tam malı almak istediği sırada ihrama girerse, malı alabilir. O kimsenin ölen namına ihramı tetavvu olur. Bunu Lübab şarihi Hızanetü'l-Ekmel'den nakletmiştir.

«Aksi takdirde...» Yani hıyanetten başka bu hususta reyi zayıf olmak veya hacc ibadetlerini bilmemek gibi bir sebeple geri çevirirse, ölenin malından çıkarılır. Ama hiç sebepsiz geri çevirirse, masraf verenin malından çıkarılır. Bahır sahibi diyor ki: «Memurdan meydana gelen bir hıyanet dolayısıyla malı geri alırsa, masraf hassaten onun malından çıkartılır. Hıyanet ve töhmet olmayan bir sebeple geri alırsa, masraf hassaten vasînin malındançıkarılır. Rey zayıflığı

veya hacc fiillerini bilmemek gibi bir sebeple geri alır da, ondan daha elverişli birine vermek isterse, masrafı ölenin malından çıkarılır. Çünkü ölenin menfaati için geri almıştır.» Bunu Halebî söylemiştir.

METİN

Bir kimse haccı vasiyet eder de onun namına biri nâfile haccederse kâfi gelmez. Velev ki ölen emretmiş olsun. Çünkü o kimse bunun maksadını yapmamıştır. Onun maksadı, harcadığının sevabıdır^. Lâkın ölen namına masrafını terkeden almak üzere oğlu haccederse, "benim malımdan" dememiş olmak şartıyla caizdir. Keza sonra almamak şartıyla birini hacca gönderirse caiz olur. Borç gibi ki, onu kendi malından öderse caizdir.

İZAH

«Bir kimse haccı vasiyet ederse...» diye vasiyetle kayıtlaması şundandır: O kimse vasiyet etmez de vârisi onun namına teberruan bir hacc yapar veya yaptırırsa salih olur. Nitekim musannıf yukarıda söylemişti. Yani ölen kimsenin farz haccı namına inşaallah sahih olur. Onu biz de arzetmiştik. Tahtâvî'nin Valvalciyye'den naklettiğine göre, buradaki meşiyet kabuledir, cevaza değildir. Yani inşaallah kabul olunur demektir. Yine Lübab şerhinden nakletmiştik ki, mirasçı olmak dabir kayıt değildir. Ölen vasiyet etmemişse; mirasçının olsun, ecnebininolsun teberruu kâfidir. Bu hususta sözün tamamı ileride gelecektir.

«Onun namına biri nâfile hacc ederse...» Musannıf nâfile haccedeni mutlak söylemiştir. Binaenaleyh mirasçıya da şâmildlr, Kâdıhân onu açık söylemiş; "Ölen kimse kendisi namına malından haccedilmesini vasiyet eder de onun namına bir mirasçı veya ecnebi teberru ederse caiz olmaz." demiştir.

Ben derim ki: Ölenin farz haccı namına caiz olmaz. Yoksa bu haccın sevabı onun olur. Bunu Halebî Şurunbulâliyye'den nakletmiştir. Onun için musannıf, "kâfi gelmez" tabirini kullanmıştır. Lâkin ileride göreceğiz ki, ölen kimseye sevabın hâsıl olması, ancak hacceden kimse onu edadan sonra bağışladığı takdirdedir.

«Velev ki ölen emretmiş olsun.» Yani ölen kimse kendi namına haccedilmesini vasiyet eder de, "Benim yerime Zeyd hacca gitsin." derse, Zeyd onun namına kendi malından hacca gittiği takdirde, ölen için caiz olmaz. Çünkü ölenin vasiyeti tutulmuştur.

«Lâkin ölen namına oğlu haccederse...» cümlesindeki 'oğlu' kelimesi misal olarak zikredilmiştir. Yoksa diğer mirasçıların hükmü de böyledir. Lübab şerhi.

Ben derim ki: Hattâ vasî de öyledir. Nitekim az ileride Umdetü'l-Fetevâ'dan naklen açıklanacaktır. Sonra bu istidrak, musannıfın, "Onun namına biri nâfile haccederse" sözündeki mutlak ifade üzerine yapılmıştır ki, mirasçı veya vasî ecnebi gibi değildir. O bir vecihle tetavvu yapar. Meselâ sonra terekeden olmak üzere kendi malından harcarsa caizolur. Ecnebi böyle değildir. Çünkü mirascı ölenin halifesidir. Onun içindir ki terekeden olmak üzere ölenin borcunu kendi malından öderse caiz olur. Bahır sahibi diyor ki: «Terekeden olmamak üzere haccetse, bu hacc ölen namına caiz olmaz. Çünkü ölenin arzusunu yapmamıştır. Onun arzusu, harcananın sevabıdır.»

Ben derim ki: Yukarıda mirasçının ölenin malıyla haccetmeye hakkı olmadığını söylemiştik. Meğer ki mirasçılar büyük olup, bunu kabul etsinler. Çünkü bu mal teberru etmek gibidir. Zâhire bakılırsa, mirasçının haccı burada da bununla kayıtlanır.

«Benim malımdan dememiş olmak şartıyla... » Bahır'da Sadru's-Şehîd'in Umdetü'l-Fetevâ adlı kitabından naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse kendi malından bin dirheme kendi namına haccedilmesîni vasiyette bulunur da, vasî sonra terekeden almak üzere kendi malından haccetirirse, buna hakkı yoktur. Çünkü vasiyet sözle olmuştur. Vasiyet edenin sözü muteberdir. O ise malı kendine izafe ederek söylemiştir. Binaenaleyh değiştirilemez.»

«Keza sonra almamak şartıyla birini hacca gönderirse caiz olur.»Bundan şu anlaşılır ki, sonra terekeden almak şartıyla birini hacca gönderse, evleviyetle caiz olur. Hâniyye sahibi her iki şıkkı kaydederek şöyle demiştir: «Bir kimse kendisi namına hacca gönderilmesini vasiyet eder de, mirasçı sonra terekeden almak şartıyla kendi malından birini hacca gönderirse caiz olur. Ve sonra terekeden parasını alabilir. Zekât ve kefaret dahi böyledir. Bunu ecnebi yaparsa, terekeden alamaz. Kendi namına haccedilmesini vasiyette bulunur da, mirasçı terekeden almamak şartıyla kendi malından hacca gönderirse, farz hacc namına ölen için caiz olur.» Lübab şarihi bunu naklettikten sonra: "Görülüyor ki bu söz götürür.» demiştir. Demek istiyor ki, yukarıda geçtiği vecihle vasiyet varsa, başkası namına hacc için o kimsenin malından harcamak şarttır. Bu, teberrudan korunmak içindir. Binaenaleyh Hâniyye sahibinin terekeden olmamak şartıyla haccı caiz görmesi buna aykırıdır. Onun içindir ki terekeden almamak şartıyla mirasçı kendisi haccetse caiz olmayacağını kendisi söylemiştir. Onların arasında fark görünmemektedir. Biliyorsun ki ölen kimsenin vasiyetten maksadı, kendi malından harcamanın sevabıdır. Bu, mirasçının sonra terekeden almak şartıyla onun namına haccetmesi veya haccettirmesiyle hâsıl

olmaktadır. Almamak şartıyla haccader veya ettirirse, bu maksat hâsıl olmaz. Şurunbulâliyye sahibi bunu da müşkil görmüştür. Aralarında fark görülerek; "Haccettirirse, malı vermek hususunda mirasçı ölenin yerini tutar. Sanki hacca giden vekil ölenin malından harcamıştır. Mirasçının bizzat haccetmesi böyle değildir. Çünkü onun tarafından mal verme yoktur. Hattâ onun yaptığı sadece fiillerdir. Binaenaleyh terekeden almayı niyet etmedikçe caiz olmaz." denilmişse de, bu fark açık değildir. Çünkü mirasçının bizzat yaptığı hacc dahi mutlaka harcamaya dayanır.

METİN

Bir kimse her iki müvekkili namına haccederse, haccı kendi namına olur, onların mallarını öder. Çünkü kendilerine muhalefet etmiştir. Yaptığı haccı birine tahsis edemez. Zira evleviyet yoktur. Ama ihramı mutlak yaparsa, tayininin sahih olması gerekir, ihramı müphem yaparsa, tavaf ve vakfeden önce birini tayin ettiği takdirde caiz olur.

İZAH

«Her iki müvekkili namına haccederse...» Yani hacca niyetlenirse demektir. Çünkü amellere hacet kalmaksızın mücerret telbiye getirmekle muhalefet etmiş olur. Bunu Halebî söylemiştir.

Ben derim ki: Metindeki surete göre böyledir. Yoksa bazan hacca başlamadıkça muhalif sayılmaz. Nitekim göreceksin.

İki müvekkil, anne-babası veya ecnebi olabilir. Nitekim Fetih'te açıklanmıştır. Şu halde Bahır sahibinin, "İki müvekkil anne-babaya da şâmildir. Ama bunları çıkaracak söz aşağıda gelecektir." demesi itiraz götürür. Çünkü aşağıda gelecek olan anneyle babanın emri olmaksızın onlar namına ihrama girmek hakkındadır. Burada ise sözümüz iki müvekkil namına ihrama girmek hususundadır.

«Haccı kendi namına olur.» Yani vekil için nâfile olur. Farz haccının yerine geçmez. Bahır ve Nehir. Ama bu söz götürür. Az ileride gelecektir.

«Çünkü kendilerine muhalefet etmiştir.» Bu cümle, haccın,kendi namına olmasının ve ödemesi gerektiğinin illetidir. Şöyle demek istiyor: Çünkü müvekkillerden her biri sırf kendi parasıyla hacca gitmesini emretmiştir. O ise bu parayı kendi haccına sarfetmiştir. Çünkü evleviyet olmadığı için bu haccı onlardan birine tahsis edemez.

«Ama ihramı mutlak yaparsa tayinin sahih olması gerekir.» Meselâ, "Bir hacc için Lebbeyk" der de susarsa, ihram mutlak olur. Zeylâî diyor ki: «Kimin namına haccettiğini muayyen veya müphem olarak söylemeksizin mutlak telbiye yapar da susarsa, Kâfî sahibi bu hususta bir nass bulunmadığını söylemiştir. Ama muhalefet bulunmadığı için burada bilittifak tayinin sahih olması gerekir.» Tayinin sahih olmasından muradı, tavaf ve vakfeden önce iki müvekkilinden birini tayin etmesidir. Nitekim müphem bıraktığı zaman da hüküm budur. Zeylâî bilittifak diyorsa da, bizim üstadımız, "Burada İmam Ebû Yusuf'un aşağıda zikredilen ibham meselesindeki muhalefeti câri olmasıdır. Çünkü aşağıdaki meselenin illeti burada da câridir." demiştir. H.

«İhramı müphem yaparsa.» Yani "iki müvekkilimden biri namına hacc için lebbeyk" derse, tavaftan ve vakfeden önce birini tayin ettiği takdirde caiz olur. Buradaki tavaftan murad, tavafı kudûmdur. Nitekim bir kimse iki hacc için iki ihrama birden girer de sonra tavafı kudûma başlarsa, Ebû Hanife'ye göre haccın biri terkedilmiş olur.

«Caiz olur» ifadesinden murad, İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre demektir. EbûYusuf'a göre bu hacca hiçbir şeye tevekkuf etmeksizin kendi namına olur ve her iki müvekkilin paralarını öder. Kıyas da budur. Çünkü müvekkillerden her biri, haccı kendisi için tayinini emretmişti. Tayin etmeyince, emre emre muhalefet etmiş olur. Tarafeyn'in kavli - ki istihsandır - şöyle "izah olunur: Bu, ihramı müphem yapmaktır. Halbuki ihram maksat değildir. O ancak diğer fiillere vasıtadır. Müphem tayin suretiyle vesile olabilir. Binaenaleyh şart olarak onunla yetinmiştir. Bunu Halebî Zeylâî'den nakletmiştir.

Ben derim ki: Hâsılı müphem bırakma suretleri dörttür:

1 - Her iki müvekkili namına bir hacc için telbiye getirmek. Metindeki mesele de budur.

2 - İki müvekkilden biri namına müphem olarak.

3 - Bir hacc için mutlak şekilde tehlil getirmek.

4 - Hacca mı yoksa umreye mi ihramlandığını tayin etmeksizin iki müvekkilinden muayyen biri namına ihrama girmektir. Şarih "dördüncüyü zikretmemiştir. Çünkü o hilafsız caizdir. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir. Orada beyan edildiğine göre, bu suretlerde cevabın esası şudur: Hacc, vekilin kendisi namına vaki olunca, ondan sonra müvekkiline değişmez. Vekil müvekkilin parasını kendisi için harcadıktan ve o parayı sarfedeceği yola gittikten sonra, ihramın kendi namına değişmesi, ancak muhalefet yahut şer'an tayinden acz tahakkuk ettiği vakit caiz olur. İmdi dört suretten birincide muhalefet ve tayinden acz tahakkuk etmiştir. Buna aşağıda gelen ebeveyn meselesiyle itiraz edilemez. Çünkü o meselede emir yoktur. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh tayini terk etmekle muhalefet tahakkuk etmez. Sonunda tayin etmesi de

mümkündür. Çünkü onun hakikatı sevabı bağışlamaktır. Onun için ebeveyni kendisine haccı emretseler, hüküm ecnebi müvekkillerde olduğu gibidir. Dört suretten ikincide hacc amellerine başlamadıkça, mücerret ihramla muhalefet tahakkuk etmez. Haccı ona tahsis de mümkün değildir. Çünkü onu iki müvekkilinden birine ayırmakla, kendinin olmaktan çıkarmıştır. Artık kendinin olamaz. Meğer ki muhalefetin tahakkuku veya tayinden acz bulunsun. Böyle bir şey de tahakkuk etmemiştir. Çünkü tayin etmesi mümkündür. Ancak hacc amellerine başlarsa, velev bir şavtla olsun iş değişir. Çünkü ameller tayin edilmeyen bir kimse için olamaz. Ve kendi namına olur. Artık o amelleri başkasına çevirmeye imkânı yoktur. Sadece sevabını değiştirebilir. Nass olmasa sevabını da değiştiremezdi. Üçüncü surette müvekkillerden birine muhalefet bulunmadığı, tayin de imkânsız olmadığı âşikârdır. Ama yukarıda söylediğimiz sebepten dolayı kendi namına olmaz. Dördüncü suret hepsinden zâhirdir. Bu ibare kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır. Görüyorsun ki ikinci surette söylediği, iki müvekkilinden birini tayin etmezden önce hacc amellerine başladığı hususunda açıktır. Muhalefet ve tayinden acz tahakkuk ettiği için hacc» kendinin olmuştur. Birinci surette de evteviyetle kendinin olur. Zâhire bakılırsa, bu hacc farz olan haccın yerinitutar Çünkü tayin ve itlak ile sahihtir. Bununla nâfileyi niyet ederse iş değişir. Vekil bu haccı müvekkillerine yahut ikisinden birine tahsis ederek kendinin olmaktan çıkarmak istese de muhalefet tahakkuk edince bu tasarruf bâtıl olur. Aksi takdirde aslâ kendi namına da vâki olmaz. O zaman boştan kendi namına ihramlanmış gibi olur. Nâfileye de niyet etse, farz hacc yerine geçer. Bundan dolayıdır ki müvekkil haccı emreder de, vekil hacda birlikte kendisi için bir umre yaparak kırâna çevirirse, Fetih sahibi dahi caiz olmadığını ve bilittifak ödemesi lâzım geldiğini söylemiş; sonra şöyle demiştir: Bu, kendi namına farz hacc yerine de geçmez. Çünkü mutlak niyetle en azı vâki olur, o ise niyette bu haccı kendinden değiştirmiştir. Ama bu söz götürür.» Zâhire bakılırsa, söz götürmesi bizim anlattığımız gibi muhalefetin tahakkuk etmesi ve haccın kendi namına vâki olmasıdır. Niyeti değiştirmesi bâtıl olur ve yaptığı haccı farz hacc yerine geçer. Binaenalayh Bahır sahibinin yukarıda geçen, "Vekil namına nafile olur, onun namına farz hacc yerine geçmez." ifadesi söz götürür. Gerçekten Bâkânî Mülteka şerhinde ve Mülteka şarihi dahi bununla farz haccı eda etmiş olacağını açıklamışlardır. Bana zâhir olan budur.

METİN

Ebeveyni veya ecnebi iki kimse namına teberru için hacca telbiye getirip, ondan sonra tayinde bulunmak bunun hilâfınadır. Bu caizdir. Çünkü sevabını teberru etmiştir. Onu her ikisine yahut birisine bağışlayabilir.

İZAH

«Bunun hilâfınadır ilh...» Bu cümle, yukardaki "bir kimse her iki müvekkili namına haccederse" cümlesine bağlıdır.

«Bu caizdir» cümlesi, iki mesele arasındaki muhalefetin vechini göstermek için getirilmiş yeni bir cümledir. Çünkü birincide caiz değildir, ikincisi onun hilâfınadır. Lâkin burada caiz olması, haccı emretmemiş olmaları şartıyladır. Musannıfın "ebeveyni veya ecnebi iki kimse namına" demesi. Kenz'de geçen 'ebeveyn' sözünün ihtirâzî bir kayıt olmadığına tembih içindir. Bunun faydası, evlâdın anne ve babası için haccetmesi pek münasip ve mendup olduğuna işarettir. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir. Bundan anlaşılır ki, bu meselede 'ebeveyn' diye kayıtlaması, yukardaki meselede geçen iki müvekkilin ecnebi olduğuna delâlet etmez. Ebeveyn de emrederlerse, hüküm iki ecnebinin hükmü gibidir. Nitekim Fetih'ten naklen arzetmiştik. Böylece anlaşılır ki, her iki meselede ebeveynle ecnebiler arasında fark yoktur. İtibar, emrin bulunup bulunmamasınadır. Yani açık olarak emretmiş olmasınadır. Nitekim yakında anlaşılacaktır. İki kişi ayrı ayrı "benim namıma haccet" diye emreder de, her ikisi için bir hacca ihramlanırsa, hacc kendi namına olur. Onu ikisinden birine tahsis edemez. Ama emir olmaksızın ikisi namına ihrama girerse, o haccı birine veyaher ikisine tahsis edebilir. Keza müphem olarak biri namına ihrama girerse, sonradan tayini evleviyetle sahih olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir.

Fetih sahibi diyor ki: Bunun esası şudur: Her ikisi için yaptığı niyet emir bulunmadığından dolayı geçersiz olur. O kimse teberru etmiş olur, Binaenaleyh yaptığı ameller kesin olarak kendinin olur. Ancak sevabını onlara bağışlar. Sevap terettübü edadan sonra olur. Binaenaleyh önceki niyeti hükümsüzdür. O sevabı, ikisinden birine yahut her ikisine tahsisi sahihtir. Her ikisi namına yaptığı bu hacc nâfile ise, meselede işkâl yoktur. Anne-babasından birinin üzerinde farz hacc olup onu vasiyet ederse, mirasçının kendi malından teberru suretiyle yaptığı bu hata ödenmez. Ama vasiyet etmemiş de, mirasçı teberruan onun namına birini hacca göndermiş veya bizzat kendisi haccetmiş olursa, Ebû Hanîfe, "ona kâfi gelir inşaallah" demiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Has'em kabilesinden bir kadına, "Ne dersin, babanın borcu olsa ödermiydin? ilh..." buyurmuştur. Bundan, bu meseleyi ebeveynle kayıtlamanın başka bir faydası daha olduğu anlaşılır. O da, vasiyet yoksa müphem bıraktıktan sonra, tayin ettiği şahıstan farzın sâkıt

olmasıdır. Lâkin şu müşkil ortaya çıkar: Emir bulunmayınca, "anne-babasına" diye yaptığı niyet geçersiz kalıp, bütün hacc amelleri sırf kendinin olunca, bunları ebeveyninden birine çevirmesi nasıl sahih olur. Yukarıda geçmişti ki, hacc vekil namına sahih olunca; onu müvekkiline çevirmek mümkün değildir. Evet, yalnız sevabını çevirmek mümkündür. Bu bâbta nass vardır. Nitekim yukarıda geçti. Allahu a'lem. Bunun için Fetih sahibi, "Ebeveyni namına nâfile hacc yaptırsa, bunda işkâl yoktur." demiştir. Yani nâfile ibadet yapan, nihayet sevabını başkasına bağışlayabilir demek istemiştir ki, doğrudur. Fakat emri olmaksızın başkasının farzı yerine geçmesi müşkildir. Bunun cevabı şarihin sözünde geçmişti: «Mirasçı, mûrisî namına hacceder veya ettirirse caizdir. Çünkü burada delâleten emir vardır. demişti. Yani mirasçı onun tarafından memur edilmiş gibidir demek istemiştir. Bu izaha göre yapılan ameller, yapan namına değil ölen namına geçerli olur. Şu halde Fetih sahibinin, "Bunun esası şudur: Her ikisi için yaptığı niyet emir bulunmadığından dolayı geçersiz olur ilh..." sözü, ebeveyninîn üzerinde vasiyet ettikleri farz hacc olmamakla tahsis edilmiştir. Bunun nassla ta'lilini dahi Bedâyi'den nakletmiştir ki, o da bildiğin Has'amiyye hadisi idi. Bununla mirasçı ecnebiden ayrılır. Lâkin Lübab şerhinden naklen biz ecnebinin de böyle olduğunu söylemiştik. Evet, bu başkası namına haccda emrin şart kılınmasına muhaliftir. Ecnebi, ne sarahaten, ne delâleten hacca memur değildir. Cevaben arzetmiştik ki, bu mesele, bu şart hakkındaki rivayetin muhtelif olmasına dayanır. Meşhur olan şart olmasıdır. Mirasçıda delâleten bulunduğu bilinince, Kenz ve diğer kitapların ebeveyni zikirle yetinmelerinin üçüncü bir faydası meydana çıkar ki, o da delâlet yoluyla olan emrin her cihetçe hakiki emir hükmünde olmamasıdır. Biliyorsun ki, ebeveyni okimseye hakikaten haccı emretmezse, müphem söyledikten sonra tayın etmesi sahih olmazdı. Nitekim iki ecnebi hakkında sahih değildir. Açık olarak emretmezlerse, tayin sahih olur. Ulema bu meseleyi baştan iki ecnebi hakkında farzetseler, ebeveynîn tayini sahih olmayacak sanılırdı. Çünkü delaleten emir vardır. Binaenaleyh meseleyi ebeveyn hakkında farz ve tâhmin etmişlerdir ki, delâleten emir bulunsa bile tâyinin sahih olduğu anlaşılsın. Bir de birinci meseledeki emirden murad, açık emir olduğu anlaşılsın. Allahu a'lem.

TEMBİH: Bütün bu anlattıklarımızdan hâsıl olan şudur ki; bir kimse iki şahıs namına hacca niyet ederse, her ikisi de haccı emrettikleri takdirde, yaptığı hacc mutlaka kendisi için olur. Velev ki ondan sonra haccı birisine tahsis etsin. Ama hacc bittikten sonra sevabını her ikisine yahut birisine bağışlayabilir. Haccı emretmemişlerse hüküm yine budur. Ancak mirasçı olur da ölenin vasiyet etmediği farz haccı bulunursa yaptığı hacc ölünün farz haccı yerine geçer. Çünkü delâleten emir ve bir de nass vardır. Vasiyet ederse iş değişir. Çünkü maksadı, kendi malından harcananın sevabıdır. Binaenaleyh mirasçının onun namına teberruu sahih olmaz. Ecnebi ise mutlak surette bunun hilâfınadır. Çünkü emir yoktur.

«Çünkü sevabını teberru etmiştir.» cümlesi, müvekkiller meselesinde değil, ebeveyn meselesinde tayinin sahih olmasının vechini beyandır. Yukarıda Fetih'ten naklettiğimiz, "Bunun esası şudur: Her ikisi için yaptığı niyet, emir bulunmadığından dolayı geçersiz olur ilh..." ifadesinin mânâsı da budur. Şurunbulâliyye sahibi şöyle demiştir: Bu meselenin ta'lîli, haccın, yapan namına olduğunu ifade eder. Bununla farz hacc sakıt olur. Velev ki sevabını başkasına bağışlasın. Fetih sahibinin rivayet ettiği hadisler de buna delâlet etmektedir. O şöyle demiştir: Bilmiş ol ki evlâdın bunu yapması pek yerinde ve menduptur. Çünkü Dârekutnî'nin İbn-i Abbas (r.a.)'dan, Onun da Peygamber (s.a.v.)'den naklen rivayet ettiği bir hadiste, ebeveyni için hacceden veya onların borcunu ödeyen kişi için bir olacak vardır. O kıyamet gününde iyilerle beraber haşrolunacaktır, buyrulmuştur. Dârekutnî Câbir'den şu hadisi tahriç etmiştir: Peygamber (s.a.v.), "Bir kimse babası veya annesi namına haccederse, onun hacc borcunu ödemiştir. Ona, fazladanda on hacc sevabı verilir", buyurdu. Zeyd b. Erkam'dan da şunu tahriç etmiştir: «Rasulullah (s.a.v.), "Bir adam ebeveyni namına haccederse, haccı kendisi ve ebeveyni namına kabul olunur. Ebaveyninin ruhları şâd olur. Kendisi de Allah indinde iyi kul yazılır," buyurdu.»

Ben derim ki: Bu anlattıklarımızdan anlamışsındır ki, bir mirasçı ebeveyni namına hacceder de onlardan birinin üzerinde vasiyet etmediği farz haccı bulunursa, o hacc ölen namına geçer. İnşaallah bununla onun farz haccı sâkıt olur. Şu halde bununla hacceden kimseden dahi farzın sâkıt olduğu nasıl iddia edilebilir. Bu adam onu başkasına sarfetmiş, biz de onun bu tasarrufunu caiz görmüşüzdür. Evet, bu şurada zâhir olur: Ebeveyninden birininüzerinde vasiyet ettiği farz hacc olur. Yahut farz hacc hiç bulunmaz. Buna delil, Fetih sahibinin, "O ancak ebeveynine sevabını bağışlar. Bu da edadan sonra olur." sözüdür. Kâdıhân'ın Câmi şerhindeki şu sözü de bunun gibidir: «O ancak fiilinin sevabını ebeveynine bağışlayabilir. Bu bize göre caizdir. Haccının sevabını başkasına bağışlamak ise ancak haccı eda ettikten sonra olur. Böylece ihram hakkındaki niyeti bâtıl olur, kendisi sevabını hangisine isterse bağışlayabilir.»

Bu açık olarak gösteriyor ki, niyet, ebeveyn için yapılmamıştır. Hacc amelleri kendi namına

olmuştur. O şahıs edadan sonra sevabını dilediğine bağışlayabilir. Bu surette farzın hacceden şahıstan sükutu iddia edilebilir. Nitekim biz bunu iki müvekkil namına hacc meselesinde yazdık. Bundan anlaşılır ki, insan farz haccının sevabını da başkasına bağışlayabilir. Nitekim bâbın başında da zikretmiştik. Ama ölenin üzerinde, vasiyet etmediği farz hacc bulunur da, onunla ölenin farzı sâkıt olursa, bundan hem niyetin, hem amellerin haccı yapan için değil, ölen için yapılmış olması lâzım gelir. Meğer ki ameller burada dahi yapana aittir, denilsin. Nitekim Fetih, Kâdıhân ve diğer kitapların mutlak olan ibareleri bunu iktiza eder. Lâkin bununla Allah'tan bir fazilet olmak üzere ölenin farz haccı da sâkıt olur. Bunu nassla yani Has'em kabileli kadının hadisiyle amel ederek söylüyoruz. Velev ki kıyasa muhalif olsun. Onun içindir ki Ebû Hanife 'inşaallah' diyerek onu meşiete ta'lîk etmiştir. Bu haccla hacceden kimsenin farzı dahi sâkıt olur. Bu hükmü. zikri gecen hadislerden alıyoruz. Onun için de bu hususta mirasçının hükmü ecnebiye uymamıştır.

«Yukarıda delâleten emir bulunduğu için mirasçının haccı caizdir.» şeklinde geçen ta'lîl, amellerin ölen namına olacağını gerektirir. Çünkü açık olarak emretseydi, şüphesiz onun namına olurdu. Binaenaleyh Fetih ve diğer kitapların mutlak olan sözlerinin muktezası buna muhaliftir. Ve o zaman bununla farzın haccedenden sükutu da mümkün değildir, dersen: ben de şöyle derim: Biliyorsun ki delâleten emir, her yönden açık emir gibi değildir. Onun içindir ki sözünü müphem bıraktıktan sonra ebeveyninden birini tayin etmesi sahih olur. Eğer açık olarak emretseydi, iki ecnebi hakkındaki gibi burada da sahih olmazdı. Nitekim evvelce arzettik. Eğer delâlet yoluyla "emir, amellerin ölen namına olmasını gerektirseydi, tayin sahih olmazdı. Bu sebeple biz de amellerin amel sahibine ait olduğunu söyledik. O amellerle onun farzı sâkıt olur. Keza zikri geçen hadislerle amel ederek, babanın veya annenin farzı da sâkıt olur diyoruz. Allahu a'lem.

Bu müşkil meseleleri izah hususunda benim kısa aklımın erebildiği son nokta budur. Öyle meseleler ki, onları böyle izah eden hiç görmedim. Hamd Allah'a mahsustur.

METİN

Hadiste, "Her kim ebeveyni namına haccederse, onun haccını eda etmiş olur. Kendisi için deon hacc fazlası vardır. Hem iyiler meyanında haşrolunur." buyrulmuştur. İhsar kurbanı - başkası değil - gönderenin malından kesilir. Velev ki ölmüş olsun. Bazıları bunun üçte birden bazıları da bütün maldan verileceğini söylemişlerdir. Sonra vekil bu haccı kendi işlediği bir kusurdan dolayı kaçırırsa öder. Semâvî (Allah tarafından) bir âfetten dolayı kaçırırsa ödemez.

İZAH

"Hadiste" demesi, bunun bir hadis olduğu zannını veriyor. Halbuki bu söylediği, bildiğin gibi bazı lâfız değişiklikleriyle iki hadisten alınmıştır. Çünkü sahih kavle göre bilen bir kimse hadisi mana itibariyle rivayet edebilir. H.

«Başkası değil...» Yani ihsar kurbanından başkası değil demektir ki murad, kırân ve temettu'da kesilen şükür kurbanı ile cinayet kurbanıdır. Bunlar, hacca gönderenin malından kesilmezler.

«Gönderen malından kesilir.» Bu, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göredir. Kitap metinleri hep buna göre yazılmıştır. Ebû Yusuf'a göre ise hacca memur olan kimsenin malından kesilir.

«Bazıları bunun üçte birden verileceğini söylemişlerdir.» Çünkü hacc vasiyeti malın üçte» birinden zzzzzzzz edilir. Bu da vasiyetin tâbîlerindendir.

Bazıları da bütün maldan verileceğini söylemişlerdir. Çünkü bu hacca memur olan kimsenin ölen üzerinde sabit olmuş bir hakkıdır. Binaenaleyh bütün malından alınır. Nasıl ki ölen kimse kölesinin satılmasını ve parasının tasadduk edilmesini vasiyet etse, vasî köleyi satarak parasını kaybetse, sonra köle benim hakkımdır diyen biri çıksa, Ebû Hanife'nin son kavline göre müşteri parasını vasîden, vasî de terekenin bütününden alır. Bu satırlar Kadıhan'ın Câmi şerhinden alınmıştır. Tahtavi birinci kavli, Rahmeti ise ikinciyi beğenmişlerdir.

«Sonra vekil bu haccı ..» Yani hacca memur olan kimse kendi kusurundan dolayı hacca yetişemezse demektir. Yetişememeyi sarih mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh ihsar sebebiyle olsun, başka bir sebeple olsun hacca yetişememeye şâmildir. Zira ihsan'da kendi kusurundan ileri gelebilir, Kasten kendisini hasta eden bir ilaç alır da bulunduğu yerde kalır Bunu Halebî söylemiştir. Şu da var ki, ulema sair hacca yetişemeyenler gibi, bunun da gelecek seneye kendi malıyla haccetmesi lazım geldiğini açıklamışlardır. Nitekim Bahır'da zikredilmiştir. Bahır sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «O kimse ihsarda kalıp hacca yetişemeyince, onu kaza ettiğinde acaba haccı gönderen namına mı olur, giden namına mı? Ulema bu ciheti açıklamamışlardır. Gönderen namına olursa, acaba gelecek seneye kendi malıyla hacca gitmeye mecbur edilir mi, edilmez mi? »

Ben derim ki: Bedâyi sahibi şunları söylemiştir: «Hacca yetişemezse, başlayıp da haccıkaçıran kimsenin yaptığını yapar ve nafakayı ödemez. Çünkü haccı kendi kusuru olmaksızın kaçırmıştır. O kimseye kendisi hakkında gelecek seneye hacc farzdır. Çünkü hacc ona başlamakla vacip

olmuştur. Binaenaleyh kazası lâzım gelir. Bu İmam Muhammed'in kavline göre zâhirdir. Çünkü Ona göre hacc, haccedenin olur.» Bunu Nehir sahibi Sirâc'dan nakletmiş, sonra şöyle demiştir:«İmam Muhammed'den başkalarının kavline göre hacc gönderen namına olur ki, kazanın da namına olması gerekir. Masrafı da onun vermesi lazımdır.»Bunu şu da te'yid eder: Lübab'da açıklandığına göre o kimse semavi bir afetten dolayı hacca yetişememişse, masrafı ödemez ve ölen namına hacca yeniden başlar. Yani İmam Muhammed'in kavline göre o kimseye kendisi için hacc lazımdır. Başkalarının kavline göre ise, ölen namına haccedecektir. Zahirine bakılırsa, hacc o kimseye kendi malından vaciptir. Lakin Tatarhaniyye'de Münteka'dan naklen şöyle denilmiştir: «İmam Muhammed'e göre ölen namına parası yetişirse, memleketinden hacceder. Yetişmezse yetiştiği yerden gider. İhramlı bir kimseye geçirdiği haccın kazası kendisi için lâzımdır. Yaptığı sarfiyatı ödemez. Haccı kaçırdıktan sonra da hacc nafakası alamaz.»
Bu sözün muktezası şudur: Ölen namına hacc, ölenin malından olur. Hacca memur edilen kimsenin başladığını kaza etmek için kendi malından bir hacc daha yapması gerekir. Buna yine Tatarhâniyye'de Tehzib'den nakledilen şu ifade muhaliftir: «İmam Ebû Yusuf demiştir ki: Vakfeden önce haccı fâsit olursa, hacc nafakasını ödemesi icabeder. İfsat ettiği haccı da kaza eder. Gönderen için bir umre ve bir hacc yapar. Haccı kaçırırsa ödemez. Çünkü kendisi güvenilir insandır. Ama kaçırdığı haccı kaza etmesi. gönderen namına da bir hacc yapması icabeder.»
«Ama kaçırdığı haccı kaza etmesi ilh...» ifadesi, o kimsenin kendi malından iki defa haccetmesini gerektirir. Meğer ki "gönderen namına da bir hacc yapması icabeder" ifadesi meçhule çevrile. Yani mirasçılara onun malından haccettirmek düşer mânâsına alına. Sonra anlaşıldığına göre bu söz, İmam Ebû Yusuf'un kavlindendir ve Nehir'den yukarıda naklettiğimize aykırıdır. Bunun üzerinde daha söz edilecektir.
METİN
Kırân ve temettu kurbanıyla cinayet kurbanı haccedene düşer. Ama hacca gönderenin kırân ve temettua izin vermiş olması şarttır. Aksi takdirde muhalif sayılır ve öder. Vakfeyi yapmadan cima ederse, hacc masrafını öder ve kendi malıyla haccı tekrar eder. Vakfeden sonra cima ederse ödemez. Çünkü maksat hâsıl olmuştur. Hacca memur edilen kimse ölür veya vakfe yapmadan yolda hacc nafakası çalınırsa, gönderenin evinden malının kalan üçte biriyle bedel gönderilir. Yetmezse yeteceği yerden gönderilir. O vekil de ölür veya parası ikinci defa çalınırsa, ondan sonra kalan (malının üçte biriyle hacca bedel gönderilir. Böylecedefalarca tekerrür ederse, malının üçte birinden hacca götürecek miktar kalmayıncaya kadar tekrarlanır, nihayet vasiyet bâtıl olur.
İZAH
"Cinayet" kelimesini musannıf mutlak söylemiştir. Binaenaleyh cima kurbanına av cezası kurbanına ve tıraş cezasına dikişli elbise, koku sürünme ve mikâtı ihramsız geçme cezalarına şâmildir. Bahır.
«Haccedene düşerse» Yani bunlar hacca memur olan kimseye aittir. Kırân ve temettu kurbanı iki ibadeti biraraya getirmek nasip olduğuna şükür içindir. Velev ki yaptığı hacc gönderenin olsun. Çünkü bu şer'î bir vuku'dur; hakiki değildir. Cinayetin cezasına gelince: Bu da onun işlediği cinayete taalluku itibariyledir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Muhalif sayılır.» Bu kavil Ebû Hanife'nindir. Vechi şudur: O kimse kendisine emredileni yapmamıştır. Çünkü gönderen ona yalnız hacc için sefer etmesini söylemiştir. O, bu emre muhalefet etmiştir. Onun için öder. Bedâyi. Muhit'te şu ziyade vardır: «Çünkü umre gönderen namına olmamıştır. O bunu emretmemiştir. Binaenaleyh sanki gönderen namına haccetmiş, kendi namına umre yapmış olur ve muhalefet etmiş sayılır. Gönderen hacc yapmasını emreder de, o evvelâ umre yapar, sonra Mekke'den haccederse, muhalefet etmiş sayılır. Çünkü kendisi mikâttan haccetmeye memurdur. Ama gönderen umre yapmasını emreder de, o da bunu yapar sonra kendisi için haccederse, muhalefet etmiş sayılmaz. Evvelâ haccedip sonra umre yapması bunun hilâfınadır.» İhram bâbından az önce söylediklerimize bir bak!
«Hacc masrafını öder» Kurban ise herhalde memurun vazifesidir. Bahır.
«Kendi malıyla haccı tekrar eder.» Çünkü haccı ifsat ettiği vakit, emredilen fiil meydana gelmemiştir. Olan, memur edilen namına olmuştur. Binaenaleyh kendi haccı için başkasının malından harcadığı miktarı öder. Sonra gelecek sene o haccı sahih olarak kaza ettiğinde, ölenden hacc sakıt olmaz. Çünkü geçen sene haccı bozarak ona muhalefet edince, ihram kendi namına vâki olur. Onun sebebiyle eda edilen hacc da kendi namına olur. İbn-i Kemâl. Gönderen için bir hacc daha yapması gerekir. Nitekim az yukarıda Tatarhâniyye'den naklen arzettik. Yani kaza ettiği haccdan başka bir hacc daha yapacaktır. Esah olan budur. Nitekim Mi'râc'da bildirilmiştir. Bununla Bahır'ın sözü karşılanmış olur. Bahır'da, "Haccını ifsat ederse, gelecek sene kendi malıyla haccetmesi lâzım gelir." denilmiştir. Bu ibarede haccın gönderen namına olmayacağı tereddütlüdür.

«Vakfeyi yapmadan» diye kayıtlaması, vakfeyi yaptıktan sonra tavaftan önce ölürse, gönderen namına hacc caiz olacağı içindir. Çünkü en büyük rüknünü eda etmiştir. Hâniyye ve Fetih. Buna benzer bir ibareyi Tecnîs'ten nakletmiştik. Bahır sahibinin bahsettiği, "Büyüklük meselesi ondan sonra fesattan emin olduğu içindir. Kâfi geldiği için değildir. Binaenaleyh gönderenin tekrar haccettirmesi gerekir." ifadesi nakledilene muhaliftir. Ama sağ kalır da haccı tamamlar, yalnız ziyaret tavafını yapamadan dönerse, Fetih sahibi böylesi hakkında, "Hacc masrafını ödemez. Şu kadar var ki, o kimse kadınlara haramdır. Üzerinde kalanı kaza için kendi parasıyla haccadöner. Çünkübu surette kendisi cinayet işlemiştir." demiştir.
«Gönderenin evinden...» Yani bir yer tayin etmemişse, gönderenin evinden etmişse, o yerden gönderilir. Nitekim geçmişti.
«Ondan sonra kalan malının üçte biriyle...» Yani nafaka helâk olduktan sonra kalanın üçte birinden bedel gönderilir. Ulemanın, "malın kalan üçte birinden" sözünden muradları budur. Bu, İmam-ı Âzam'a göredir. Ebû Yusuf'a göre üçte birin kalanıyla, İmam Muhammed'e göre ise hacca memur edilen kimsenin elinde kalanla gönderilir. Misali şudur: Bir adam kendi namına hacca bedel gönderilmesini vasiyet ederek ölür ve dörtbin dirhem bırakırsa, vasî de hacca memur tayin ettiği kimseye bin dirhem verir de bu para çalınırsa, İmam-ı Âzam'a göre terekeden kalanın üçte birinden hacca yetecek miktar alınır ki, bu da bin dirhemdir. Yine çalınırsa, kalan iki binin üçte birinden alınır. Böylece üçte biri hacca yetecek miktar kalmayıncaya kadar devam edilir. Ebû Yusuf'a göre birinci bin dirhem çalınınca, terekenin üçte biri namına sadece üçyüzotuz dirhemle bir dirhemin üçte biri kalır. Yeterse, hacca memur edilene bu para verilir. Başka bir defa artık para alınmaz. İmam Muhammed'e göre ilk binden hacca götürecek kadar kalırsa, onunla hacceder. Kalmazsa haccetmez. Umumiyetle ulema hilâfı böyle anlatmışlardır. Bazıları da, "Bu, malının üçte birinden haccettirilmesini vasiyet ettiğine göredir. Yahut haccettirilmesini vasiyet edip, başka bir şey söylemediğine göredir. Fakat malının üçte biriyle haccettirilmesini vasiyet ederse, İmam Muhammed'in kavli Ebû Yuusuf'un kavli gibidir." demişlerdir. Tamamı Kâdıhân'ın Câmi'i ile Fetih'tedir. Bu ihtilâf, mal hacca memur edilenin elinde helâk olduğuna göredir. Mirasçılar mirası taksim ettikten sonra vasînin elindeyken helâk olursa, bilittifak kalan malın üçte biriyle haccettirilir. Nitekim Tatarhââniyye'de beyan edilmiştir.
METİN
Ben derim ki: Zâhirine bakılırsa, memurun terekesine dönmek yoktur. Araştırılmalıdır. Memurun öldüğü yerden bedel gönderilmez. İmameyn buna muhaliftir. Onların kavli istihsandır.
FER'Î MESELELER: Hacca memur edilen kimse yukarıda geçtiği gibi kırân veya temettu yapmakla âmirine muhalefet etmiş olur. İlk seneden geciktirmekle tayin edilmiş bile olsa muhalefet etmiş sayılmaz. Çünkü bu tayin kayıt için değil, acele etmek içindir. Efdal olan, âmirinin evine dönmektir. Artan parayı çevirmesi icabeder. Onu kendisi için şart koşmuşsa, bu şart bâtıldır. Meğer ki artanını kendine hîbe etmeye onu tevkil etmiş olsun. Yahut ölen kimse onun muayyen bir şahsa verilmesini vasiyet etmiş bulunsun.
İZAH
«Zâhirine bakılırsa, memurun terekesine dönmek yoktur.» Bu ibareden murad; gönderenin mirasçıları hacca gönderilenin yanında kalan terekesinden bir şey olamaz demekse, bu pek uzak bir ihtimaldir. Çünkü memur edilen, bu mala mâlik değildir. Hattâ haccı tamamlamış olsa, artan parayı çevirmesi vâcip olur. Nitekim ileride gelecektir. şu halde bu kalan miktara, âmirin malıdır denilebilir. Ve üçte birden hesap edilir. Bunu Kuhistânî şu, sözüyle açıklamıştır: «Mirasçıların ve hacca memur edilenin ellerinde kalanın üçte biriyle haccettirilir.» Eğer murad mirasçılar hacca memur olanın ölmezden evvel harcadıklarını yahut ondan çalınanı alamazlar demekse, emre muhalefet etmediği yerde şüphesiz öyledir. Nitekim kendi taksiri olmaksızın hacca yetişemediği yerde geçmişti. Şayet murad, ikinci gönderilen hacc vekiline verilen parayı alamazlar demekse;
ulemanın, "Malından kalan miktarın üçte biriyle" yani gönderenin malından kalanın üçte biriyle sözlerinden anlaşılan budur. Zâhire bakılırsa, şarihin muradı da budur. O, bununla şuna tembihte bulunmuştur: Kendi taksiri olmaksızın hacca yetişemez de kaza etmesi lâzım gelirse, bu kaza bilittifak kendi namına olur. Yukarıda arzettiğimiz, "Bu, İmam Muhammed'in kavline göre zâhirdir. Başkalarının kavline göre kaza haccı emreden namına olur. Masrafı da memur edilen kimseye lâzım gelir." ifadesi bunun hilâfınadır. Çünkü muktezası şudur: Hacca memur edilen kimse yolda ölürse, gönderenin mirasçıları onun terekesinden mûrisleri namına verdikleri parayı alabilir. Bu ise fukahanın bu hilâfî meselede anlattıklarına aykırıdır. Çünkü onlar ikinci defa bedel gönderirken paranın, hacc emrini verenin bütün malından kalanın üçte birinden yahut üçte birinin kalanından yahut hacca memur kimsenin elinde kalanından verileceğini söylemişlerdir. Hacca memur edilen kimsenin malından verileceğini hiçbiri söylememiştir. Binaenaleyh yukarıda Bedâyi. Sirac ve Nehr'in incelemelerinden naklettiklerimize aykırıdır.

Aferin bu şarihe! ne kadar da uzak görüşlüymüş!..
«İmameyn buna muhaliftir.» Yani hem ikinci defa verilen para hususunda, hem de ikinci defa nereden vekil gönderileceği hususunda muhaliftirler. Fetih.
«Onların kavli istihsandır.» Yani nereden gönderileceği hakkındaki sözleri istihsandır. Fakat ikinci defa verilecek para hakkında ulema istihsandan bahsetmemişlerdir. Fetih'te beyan edildiğine göre, ikinci defa verilecek para hakkında İmam-ı Âzam'ın kavli daha güzeldir. Burada da İmameyn'in kavli daha güzeldir. Onların bu kavlinin tercih edildiğini biz İnâye ve Mi'râc'dan nakletmiştik. Ama yine demiştik ki: «Metinler İmam-ı Âzam'ın kavline göreyazılmıştır. Bunu sahih kabul edildiğini Allâme Kâsım nakletmiştir.»
«Kayıt için değil, acele etmek içindir.» Çünkü hacc, senelerin geçmesiyle değişmez. Hangi senede yapılsa o kimse namına olur. Şüphesiz ki tayin edilen ilk senede yapılması evlâdır. Çünkü paranın harcanacağından veya haccın menedileceğinden korkulur. T.
«Efdal olan, âmirinin evine dönmektir.» Bahır sahibi diyor ki: «Bir kimseyi hacca gönderir de, o da haccederek Mekke'de kalırsa caizdir. Çünkü farz eda edilmiş olur. Ama efdal olan, haccedip ailesinin yanına dönmektir.»
«Artan parayı çevirmesi icabeder.» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Hâsılı hacca memur olan kimse aldığı nafakaya mâlik olamaz. Onda; gönderen sağ olsun, ölmüş olsun ve miktarı muayyen olsun olmasın, gönderenin milki olmak üzere tasarruf eder. Artanı kendisine ancak aşağıda zikredilen şartla helâl olur. Artanın çok veya az olması müsâvidir. Nitekim Zahîriyye'de açıklanmıştır.»
Ben derim ki: Bu da gösterir ki, hacc için ücretle adam tutmak müteehhirin ulemaya göre sahih değildir. Nitekim evvelce bu hususta söz etmiştik.
«Onu tevkil etmiş olsun ilh...» Fetih sahibi diyor ki: «Artan paranın memurun olmasını isterse; ona, seni artanını kendine hîbe etmeye ve kendin için kabul etmeye tevkil ettim, der. Şayet ölüm üzerine tevkil ederse; kalanı benden sana vasiyet olsun der.» Lübab'da şu da ziyade edilmiştir: «Eğer haccı emreden belli bir adam tayin etmezse; vasîye, "Nafakadan kalanı dilediğine ver." der. Mutlak bırakır da; nafakadan kalanı derse, kalan memurun olur, vasiyet bâtıldır.» Çünkü meçhûle vasiyettir demek istiyor.
METİN
Hacca memur olan kimse ihrama girmedikçe, ölenin vârisi malı ondan geri alabilir. Keza kendisi namına vasîsi haccetsin diye mal verip ihrama girer de sonra âmir ölürse, hüküm yine budur. Vasî kendisi haccedebilir. Meğer ki haccı emreden, parayı başkasına vermesini söylemiş olsun yahut mirasçı olup diğer vârisler razı olmasınlar. Hacca memur olan kimse, ben haccdan men olundum der de, mirasçılar kendisini yalanlarsa, tasdik edilmez. Meğer ki meydanda bir iş olsun. Vekil, ben haccettim der de, mirasçılar yalanlarsa, yeminiyle tasdik edilir. Ancak ölene borçlu olur da ödeyeceği borçtan harcaması emrolunmuşsa, o zaman tasdik olunmaz. Mirasçıların, bu adam kurban bayramı günü memlekette idi diye beyyineleri de kabul edilmez. Ancak haccetmediğini ikrarı üzerine beyyine getirirlerse, o zaman kabul edilir.
İZAH
«Vârisi malı ondan geri alabilir ilh...» Bu mesele. musannıfın, "Üçte biri yeterse..." dediği yerde geçmişti. Ancak iki yerde de birbirinden farklı ziyadelerle zikredilmiştir. İkisini bir yerdesıralasa daha iyi olurdu. H.
«Keza kendisi namına vasîsi haccetsin diye mal verip ihrama girer de sonra amir ölürse ilh...» cümlesi, mânâ itibariyle bozuktur. Bir nüshada, "Keza kendisi namına vasiyetsiz olarak haccetmesi için mal verdiyse" denildiği görülmüştür ki doğrusu da budur. Çünkü murad, kendi namına hacı gönderilen kimse haccı vasiyet etmez, lâkin kendi namına haccetsin diye para verir de sonra ölürse. mirasçılara kalan parayı o adamdan geri alabilirler. Velev ki hacc için ihrama girmiş olsun demektir. Nehir sahibi diyor ki: Emredenin kendi namına haccı vasiyet etmesini kaydetmemiz, Muhit'te şöyle denildiği içindir: "Bir adama kendi namına haccetsin diye mal verir de, o da hacca niyet eder, sonra, emreden ölürse, mirasçıları onun elinde kalan malı geri alabilirler. ÖIdükten sonra harcadıklarını da ödettirirler. Çünkü hacc nafakası, zevilerham (akraba) nafakası gibidir, ölümle bâtıl olur."
«Vasî kendisi haccedebilir.» Fethu'l-Kadir sahibi diyor ki: ibadetler için ücretle adam tutmak caiz değildir. Bundan dolayıdır ki, bir kimse kendi namına haccedilmesini vasiyette bulunur da. fazla bir şey söylemezse. onun namına vasi kendisi haccedebilir diyoruz. Meğer ki mirasçı olsun yahut o malı haccetsin diye bir mirasçıya vermiş olsun. Bu caiz değildir. Ancak mirasçılar büyük olur do rıza gösterirlerse caiz olur. Çünkü bu, mal teberru gibidir. Sair mirasçılar razı olmadıkça. bir mirasçı bunu yapamaz. ölen kimse vasîye, "Şu malı benim namıma haccedecek birine ver." dese. vasî mutlak surette bizzat haccedemez.»
«Ben haccdan men olundum ilh...» derse, mirasçılar yalanladıkları takdirde, sözü tasdik edilmez

ve ölenin malından harcadığı miktarı öder. Meğer ki açık bir iş olup, doğru söylediğini göstersin. Çünkü ödetmenin sebebi meydandadır. Bunu defetmek için ancak açık açık doğruluğunu gösteren bir şey lâzımdır. Fetih.
«Yeminiyle tasdik edilir.» Çünkü kendisi elindeki emanet borcundan kurtulduğunu iddia etmektedir. Fetih.
«Ancak ölene borçlu olursa ilh...» Yani o zaman ancak beyyineyle tasdik olunur demektir. Çünkü kendisi borcu ödediğini iddia etmektedir. Birçok kitaplarda bu mesele böyledir. İtimat da bunadır. Hızânetü'l-Ekmel'in ifadesi buna muhaliftir. Bahır.
«Mirasçıların beyyineieri kabul olunmaz ilh...» Çünkü bu, nefye şehadettir. Bahır. Yani onların maksadı onun haccını kabul etmemektedir. Velev ki şahitlikleri sûreten isbat olsun. H.
«Ancak haccetmediğini ikrar üzerine beyyine getirirlerse kabul edilmez.» Çünkü ikrarı - ki bu cümleyi söylemesidir - isbattır. H.
TETİMME: Muhit'te Müntekâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse bir adama bin; fakirlere bin ve farz haccı için bin dirhem vasiyette bulunsa, malının üçte biri de ikibin dirhem etse, bu üçte bir aralarında üçte bir hesabıyla taksim olunur. Sonra fakirlerin hissesi hacca katılır. Haccdan artan da fakirlere verilir. Çünkü farzdan başlamak daha mühimdir. O kimsenin üzerinde bir haccla zekât bulunur da, bir insana da vasiyet ederse, üçte biri paylaşırlar. Sonra zekâtla hacca bakılır ve vasiyet eden hangisinden söze başladıysa, ondan başlanır. Biri farz, biri nezir olursa, farzdan başlanır. Biri nâfile, biri nezir olursa, nezirden başlanır. Hepsi nâfile veya hepsi farz yahut vâcip olursa, ölenin söze başladığından işe başlanır.» Bu meselenin izahı vasiyetler bahsinde gelecektir. Onu belle! Çünkü mühimdir, çok vuku bulur. Bu bâbtan birçok fer'î meseleler daha kalır ki, Fetih iIe Lübab'dan öğrenilebilir. Allahu a'lem.

HEDY BÂBI

METİN
Hedy, lügatta ve şeriatta Harem-i Şerif'te kendisiyle ibadet edilmek için oraya hediye edilen hayvandır ki, en aşağısı bir koyundur. Hedy deveden beş yaşında, sığırdan iki yaşında ve koyundan bir yaşında olandır. Tarifi vâcip değildir. Yalnız şükür kurbanında menduptur,
İZAH
Hedy kurbanı, geçen meseleler içinde kimi ibadet, kimi ceza olarak zikredildiği için açıklanması ve ona taallûk eden şeylerin beyanına ihtiyaç görülmüştür. İbn-i Kemâl.
«Hediye edilen hayvandır.» Bu kelime, 'hedy'den daha umumi olan' hediyye'den alınmıştır. 'Hareme' sözüyle musannıf 'Harem'den başkasına hediye edilen hayvan vesaireden ihtiraz ettiği gibi; 'hayvan' sözüyle de Harem'e hediye edilen hayvandan başka şeylerden ihtiraz etmiştir. Fukahanın yemin ve nezirler bâbında bundan başkasına 'hedy' ismi vermeleri mecazdır. Bahır.
«Kendisiyle ibadet edilmek için» sözünden maksat, Harem'de kesilerek kanı akıtılmaktır. Bununla Harem-i Şerif'te bir adama hediye olmak üzere verilen hayvandan ihtiraz etmiştir ve bununla velev delâleten olsun hedyde niyet lâzım olduğunu anlatmıştır. Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Hayvanlardan biri ya açık söylemekle yahut delâlet yoluyla hedy olur. Delâlet yoluyla hedy ya niyetle, yahut Mekke'ye bir deve götürmekle olur. Velev ki niyet etmesin istihsânen caizdir. Çünkü hedy niyeti örfen sabittir. Mekke'ye deve götürmek örfü adette binmek ve ticaret için değil, hedy için olur.» Götürmekten muradı da, gerdanlık taktıktan sonra götürmektir. Mücerret deveyi sevketmek değildir.
«En aşağısı bir koyundur.» Yani en yukarısı da bir deve veya sığırdır. Bir devenin yedide biri hedyin en aşağısı hükmündedir. Lübab şerhi. Musannıf en aşağısını beyan etmekle, bir kimse "AIIah için hedy göndermek boynuma borç olsun." diyerek birşey niyet etmese, bir koyun kesmesi lâzım geleceğine işaret etmiştir. Çünkü hedyin en aşağısı bir koyundur. Muayyen bir şey söylerse, onu göndermesi lâzım gelir. Bir rivayette kıymetini hediye etmesi de caizdir. Diğer rivayette caiz değildir ki, tercih edilen de budur. Edilen nezir kanı akıtılmayan menkul eşyadan olursa, arsa bile olsa kıymetini Harem'de veya Harem dışında tasadduk edeceği hususunda söz yoktur. Çünkü bu nezir tasadduktan mecazdır. Bunu Bahır ve Lübab sahipleri söylemiştir.
«Deveden beş yaşında» olandır. Bu, hedyde caiz olan en az yaşın beyanıdır. Hedyi caiz olacak deve beş yaşını bitirmiş, altısına basmış ol-malıdır. Sığırdan iki yaşını bitirmiş üçüne basmış koyundan bir yaşını bitirmiş ikisine basmış olandan caizdir. Lâkin bu söz, altı aylık kuzudan hedy olmayacağı zannını vermektedir. Lübab sahibi diyor ki: «îki yaşından aşağı, ancak tokludan caiz olur ki, o da senenin ekserisini geçiren hayvandır ve ancak büyükolmak şartıyla caizdir.»

«Tarifi vâcip değildir.» Tariften murad, ya Arafat'a götürmek, yahut gerdanlık takarak sergilemektir. Bunu Bahır'dan naklen Halebî söylemiştir.
«Şükür kurbanında menduptur.» Yani şükür kurbanında her iki mânâda tarif menduptur. H. Lâkin koyuna gerdanlık takmak mendup değildir. Lübab'da, "Şükür devesine gerdanlık takmak sünnettir. Kusur tamamlamak için boğazlanan cebir devesine gerdanlık takmak sünnet değildir. Şükür kurbanını Arafat'a götürmek iyidir." denilmiştir. Görülüyor ki, birincide koyun hariç kalsın diye tabiri kullanılmış, ikincide koyun dahil olsun diye hedy denilmiştir. Birincinin sünnet, ikincisinin mendup olduğu da ifade edilmiştir. Şarihin sözünde kısalık vardır.
«Şükür kurbanı»ndan murad, kıran ve temettu kurbanıdır. Tetavvu ve nezir kurbanlarına da gerdanlık takılabilir. İhsar ve cinayet kurbanına da takılsa caizdir, beis yoktur. Nitekim gelecektir.
METİN
Kurbanlıklar nelerden caiz olursa, hedy kurbanları da onlardan caiz olur. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh satın alınan bir deveye ibadet niyetiyle altı kişinin iştirak etmesi sahihtir. Velev ki ibadet cinsleri muhtelif olsun.
İZAH
«Kurbanlıklar nelerden caiz olursa...» ifadesi, Hidâye'de de bu şekildedir. Hidâye sahibi onun illetini göstererek, "Çünkü kurbanda olduğu gibi bu da kan akıtmaya taallûk eden bir ibadettir. Onun için her ikisi bir yere mahsus olmuştur." demiş; bunun muttarid mün'akis olduğuna işaret etmiştir. Yani kurbanda caiz olan burada da caiz; onda caiz olmayan bunda da caiz değildir.
«Altı kişinin iştirak etmesi sahihtir.» Yani bu kurbanda caiz olduğu gibi burada da caizdir. Fetih sahibi Asıl ve Mebsut'tan naklen diyor ki: «Bir kimse meselâ temettu için bir deve satın alır da onu kendisine tahsis ettikten sonra altı kişi iştirak ederse caiz olmaz. Çünkü kendisine tahsis edince, devenin bütünü vâcip olmuştur. Bunun bir kısmı şeriatın vâcip kılmasıyla, bir kısmı da kendi vâcip kılmasıyla olmuştur. Ortak kabul ederse, kıymetini tasadduk etmesi lâzım gelir. Ama o deveye altı kişiyi ortak etmeyi niyetlenirse caiz olur. Çünkü onu satın almakla bütününü kendine vâcip kılmış değildir. Satın alırken yok da, deveyi kendine vâcip kılmadan altı kişiyi ortak kabul ederse caiz olur. En iyisi, satın almayı o altı kişi yahut onlardan biri diğerIerinin emriyle yapmalıdır. Tâ ki işin başında ortaklık sabit olsun.» "Çünkü onu satın almakla bütününü kendine vâcip kılmış değildir." sözü gösteriyor ki, kendisine vâcip kılmanın mânâsı, kendisi için satın alması yahut aldıktan sonra ibadetiniyet etmesidir. Bu ibarenin bir misli de Lübab şerhindedir. Orada, "Yani niyeti kendisi için tayin ve tahsis etmesidir." denilmiştir. Bunu öğrendikten sonra bil ki suretler altıdır:
1) O kimse deveyi ya hassaten kendisi için satın alır yahut
2) Niyetsiz satın alır da sonra kendisi için tayin eder.
3) Yahut niyetsiz satın alır, kendisi için tayin de etmez.
4) Yahut ortak olmak niyetiyle satın alır.
5) Yahut altı kişiyle birlikte;
6) Veya onların emriyle kendisi satın alır. Binaenaleyh şarihin, "İbadet niyetiyle satın alınan" demesi, mutlak şekliyle sahih değildir. Bu söz, ilk iki suretten geri kalan şekillere mahsustur. Lâkin bu tafsilâtın fakire yorumlanması gerekir. Çünkü zengine, satın almakla o hayvanı kurban etmek vâcip olmaz. Buna delil, Bedâyi'nin kurban bahsinde Asıl'dan nakledilen şu sözdür: «Bir kimse kendi namına kurban etmek için bir inek satın alır da, başkalarını ona ortak ederse, hepsine kâfi gelir. En iyisi bu ortaklığı satın almadan yapmaktır.» Bedâyi sahibi, "Ulemanın hepsine kâfidir sözü, zengine yorumlanmıştır. çünkü zengine bu hayvan taayyün etmemiştir. Fakire gelince: O hayvana başkasını ortak etmesi caiz olmaz. Çünkü kurban etmek için satın almakla onu kendisine vâcip kılmıştır. O hayvan taayyün etmiştir." diyor. Lakin Hâniyye sahibi kurban meselesinde zenginle fakir arasında fark göstermemiştir.
«Velev ki ibadet cinsleri muhtelif olsun.» Fetih'te Asıl ile Mebsut'tan naklen şöyle denilmiştir: «Hacc kurbanlarından bir kimseye ne vacip olursa, ona kendilerine kurban vâcip olmuş altı kişiyi ortak edebilir. Velev ki cinsleri muhtelif olsun da, kimisi temettu, kimisi ihsar, av cezası vesaire için lâzım gelsin. Ama hepsinin bir cinsten olması daha makbuldür.» Bahır'da da burada buna benzer bir ibare zikredilmiştir. Bundan anlaşılır ki, Bahır sahibinin kırân ve cinayetler bâblarında, "Cinayetlerde ortaklık kâfi değildir. Şükür kurbanı bunun hilâfınadır." demesi söz götürür. Biz buna cinayetler bâbının başında tembihte bulunmuştuk.
METİN
Haccda her şeyde bir koyun caizdir, yalnız rükün tavafını cünüp veya hayızlı olarak yapana ve vakfeden sonra evvelce geçtiği vecihle tıraş olmadan cima edene kâfi gelmez. Tetavvu için götürdüğü hedy hayvanı Harem'e ulaşırsa, ondan ve yalnız temettu ile kırân hayvanlarından yemesi caizdir. Hattâ kurbanda olduğu gibi menduptur. Başka kurbanlardan yerse, yediğinin

kıymetini öder.
İZAH
«Haccda her şeyde...» Yani hacca taallûk eden şükür, cinayet, ihsar ve nâfile gibi her kan için bir koyun caizdir. Nehir sahibi diyor ki: «Burada deve nezredene koyun kâfi değildir diye itiraz vârit olamaz.»
«Yalnız rükün tavafını ilh...» istisna etmektedir ki, burada deve boğazlamak vâcip olur. Bu iki yerin üçüncüsü yoktur. Lübab. Lübab şârihi diyor ki: «Bu iddia söz götürür. Çünkü yukarıda geçti ki, bir kimse vakfeden sonra ölür de haccının tamamlanmasını vasiyet ederse, ziyaret tavafı için bir deve vâcip olur ve haccı caizdir. Keza İmam Muhammed'e göre devekuşu öldürene bir deve vâcip olur. Sonra haccda demesi, umreden ihtiraz içindir. Umrede rüknü olan tavaftan önce cima etmekle veya onun tavafını cünüp, hayızlı veya nifaslı olarak eda etmekle deve vâcip olmaz.»
«Evvelce geçtiği vecihle tıraş olmadan cima edene kâfi gelmez.»
Tıraş olduktan sonra cima ederse, vâcip olup olmayacağı ihtilâflıdır. Bir koyun vâcip olması tercih edilmiştir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Mesele evvelce cinayetler bahsinde geçmişti. H.
«Tetavvu için götürdüğü hedy hayvanı Harem'e ulaşırsa...» Bunu Harem'e ulaşırsa diye kaydetmesi, fakirlerden başkası ondan faydalanmak için hayvanın Harem'e ulaşması şart olduğu içindir. Nitekim ileride gelecektir. Bahır'da beyan edildiğine göre, bu kayda hacet yoktur. Çünkü o hayvan Harem'e ulaşmadan hedy değildir. Binaenaleyh musannıfın ibaresinde dahil değildir ki, çıkarmaya hacet kalsın. Bahır sahibi şöyle demiştir: «İkisinin arasında fark şudur: Hayvan Harem'e ulaşırsa, orada kurbet kan akıtmakla olur. Bu da olmuştur. Şu halde yenilmesi kurbetten sonra demektir. Hayvan Harem'e ulaşmamışsa, kurbet tasaddukla olur. Yemek buna aykırıdır.» Nehir sahibi, bu söz götürür demiş, fakat bir şey söylememiştir. İhtimal söyleyeceği şudur: Caiz olmaması, Harem'e ulaşmadan hedy ismi verilemeyeceğindendir. Çünkü Teâlâ Hazretlerinin "Kâbe'ye ulaşan hedy..." buyurması, oraya ulaşmadan o hayvana hedy denilebileceğini göstermektedir. Bir de Harem'e ulaşmasına bağlı olan hüküm o hayvandan yemenin ve zengine yedirmenin caiz olmasıdır. Hedy olması değildir. Onun içindir ki, zaruret olmadıkça yolda o hayvana binemez, sütünü sağamaz. Oraya varmadan hayvan helâk olur veya kusurlanırsa onu boğazlar. Hörgücünün yan tarafına kanını bulaştırır. Tâ ki onun fakirler için hedy olduğu bilinsin de zenginler yemesin. Nitekim beyanı gelecektir.
«Hattâ kurbanda olduğu gibi menduptur.» sözüyle şarih kurbanı üçe bölerek üçte birini tasadduk etmesi, üçte birini zenginlere yedirmesi, üçte birini de biriktirmesinin müstehap olduğuna işaret etmiştir. Bunu Bahır'dan naklen Halebî söylemiştir.
«Başka kurbanlardan yerse...» Yani bu üçten geri kalan kefaret, nezir, hedy, ihsar ve Harem'e ulaşmayan tetavvu hayvanı gibilerinden yerse: keza zengine yedirirse, yenileni öder. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
METİN
Müt'a ve kırân hayvanlarını kesmek için yalnız kurban günü yani kurbanın vakti olan üç gün taayyün eder ve ondan evvel kesmesi caiz olmaz. Ondan sonra caiz olursa da, bir ceza kurbanı lazım gelir. Kesilen hayvanların hepsi için Mina değil Harem taayyün eder. Bu onun fakiri için değildir. Lakin onun fakirine vermek efdaldir. Hayvanın çulunu ve yularını tasadduk eder. Kasaba, yani kesen kimseye ücretini o hayvandan vermez. Verirse öder. Fakat ona tasadduk ederse caiz olur. Zaruret olmadıkça o hayvana mutlak surette binemez. Binmeye muztar kalırsa, binmekle ve eşyasını taşıtmakla noksanlaşan kıymetini öder. Onu fakirlere tasadduk eder. Şurunbulaliyye. Ondan zengine yedirirse kıymetini öder. Mebsut. Hayvanı sağmaz. Mezbah yakınsa hayvanın memelerine su serper, değilse sütünü sağarak tasadduk eder.
İZAH
«Kurbanın vakti» demekle, günden mutlak olarak vakit kasdedildiğine işaret etmiştir. Onun için bütün kurban günlerine şâmildir. Yahut kelime müfret muzaftır; ve yine hepsine şâmildir. T.
«Yalnız kurban günü...» Yani temettu ile kırândan başkası o günlerde alettayin kesilmez. Meselâ tetavvu için gönderilen hedy hayvanı kir, Harem'e ulaştığında bir zamanla mukayyet olmaz. Sahih olan kavil budur. Velev ki onu da kurban günü kesmek efdal olsun. Nitekim bunu Zeylâi söylemiştir. Kudûrî buna muhaliftir. Bahır.
«Ondan sonra caiz olur.» Yani kurban günleri geçtikten sonra caiz olursa da, İmam-ı Azam'a göre vâcibi terk ettiği için gecikme cezası hayvan kesmek lâzım gelir. İmameyn'e göre ise, geciktirmemek sünnettir. Hattâ tıraş olarak ihramdan çıktıktan sonra kesse bir şey lâzım gelmez.
«Kesilen hayvanların hepsi için Mina değil Harem taayyün eder. »
cümlesi, hedyin mekânla mukayyet olduğunu beyandır. İster şükür, ister cinayet kurbanı olsun

fark etmez. Çünkü daha önce geçmiştir ki, hedy Harem-i Şerif'e hediye edilen hayvanın ismidir. Onda nezredilen hedy dahildir. Nezredilen deve bunun hilâfınadır. İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre; o Harem'Ie mukayyet değildir. Ebû Yusuf ise onu nezredilen hedye kıyas etmiştir. Aralarındaki fârk meydandadır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Hayvan kesmek icin Mina taayyün etmezse de, orada kesmek yine de sünnettir. Çünkü Mebsut'ta bildirildiğine göre, kurban günlerinde hedy hayvanları için sünnet olan yer Mina'dır. Kurban günlerinden başka zamanlarda ise Mekke'de kesmek evlâdır. Lübab şerhi.
«Verirse öder.» Yani şart koşmadan verirse öder. Fakat şart koşarsa caiz değildir. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Lübab şarihi diyor ki: «Bunun izahı. Tarablusî'nin dediği gibidir. Yani kesen kimse ücretinin o hayvandan verilmesini şart koşarsa, hayvana ortak olur. Kendisi et maksadıyla kestiği için, artık bütün hayvan kurban olarak caiz değildir.»
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü kesenin ortak olması. icarenin sahih olmasına teferru eder. Fâsit icarede gelecektir ki, bir kimse yarıya dokunmak için birine iplik verir veya bir katır kiralar da yiyecek yükletir, ücretini yiyecekten verirse; yahut değirmene gitmek için öküz kiralar da ücretini buğdayının unundan verirse. icare fâsit olur. Çünkü amelinin bir cüzü ile kiralamıştır. İcare fâsit olunca, para olarak ecr-i misil lâzım gelir. Nitekim ulema bunu da açıklamışlardır. Bu, kasaba da para olarak ecr-i misil ödemesi lâzım geldiğini gösterir. Etten hiçbir şeye hakkı yoktur. Ona ortak da olmamıştır. Ben Mi'râc-ı Dirâye'de şunu gördüm: «Ücret olarak verilen et parçası, değirmencinin ölçeği yerinedir. Çünkü kendi amelinin menfaatlarındandır. Binaenaleyh ücret olamaz.» Sonra sözüne devamla, "O hayvanın etinden kasaba tasadduk ederse caiz olur. Fakat kestiğine karşılık bir şey verirse onu öder." demiştir. Böylece ilk sözünün, ücreti şart koştuğu zamana; son sözünün, şart koşmadığına ait olduğu anlaşılmıştır. Yani aralarında fark yoktur. Allahu a'lem.
«Mutlak surette binemez.» Yani ondan yemek caiz olsun olmasın binemez demektir. Nehir. Muhit'te bunun haram olduğu açıklanmıştır.
«Onu fakirlere tasadduk eder» Bunu Şurunbulâliyye sahibi Cevhere, Bercendî ve Hidâye'den, Nesefî ile Hâkim'in Kâfî'lerinden nakletmiştir. Bir misli de Lübab'dadır. Şu halde Bahır'da Nehir sahiplerinin, "Ulemanın zâhir olan sözlerinden anlaşıldığına göre, hayvanın kıymeti zaruretten dolayı bindiği için azalırsa, ödemesi icabetmez." demeleri açık olarak nakledilene muhaliftir.
«Ondan zengine yedirirse...» Yani ödediği noksanlıktan zengine yedirirse kıymetini öder. Çünkü zengine sadaka vermek caiz değildir. Bahır'ın ibaresi şöyledir: «Hayvana biner veya üzerine bir şey yükletir de noksanlaşırsa, noksanın kıymetini ödemesi icabeder ve onu fakirlere tasadduk eder. Zenginlere vermez. Çünkü zenginlerin ondan faydalanmasının caiz olması, hayvanın Harem'e ulaşmasına bağlanmıştır.»
«Mezbah yakınsa...» cümlesindeki 'mezbah 'tan murad, zaman ismidir. Yani kesme zamanı yakınsa mânâsınadır. H. Bazı nüshalarda mezbah ' yerine ' zebh ' (kesmek) kullanılmıştır. Bu daha iyidir. Çünkü kesme zamanına da, mekânına da şamildir. Zira bazen Harem'de olur da vakti girmemiştir. Vakti kurban bayramı günüdür. Bazen de Harem dışında olur da vakti girmiştir. Bir mimli mastar olan 'mezbah' kelimesinden, hem zaman, hem mekân muradedilemez. Çünkü müşterek bir kelime, her iki mânâsında kullanılamaz. Bunu Rahmetî söylemiştir.
«Tasadduk eder.» Yani fukaraya verir. Kendisi için bırakırsa, yahut istihlâk eder veya bir zengine verirse kıymetini öder. Yani ya mislini, ya kıymetini tasadduk eder. Lübab şerhi.
METİN
Vâcip olan hedy kurbanı helâk olur veya kurban olmasına mâni bir şekilde sakatlanırsa, onun bedeli olan kıymetini verir. Sakatlanan hayvanı nasıl isterse öyle yapar. Sakatlanan hayvan tetavvu ise, onu boğazlar ve gerdanlığını kanıyla boyar. Bunu fakirlere hedy olduğu bilinsin de yenilmesin diye kanlı gerdanlığıyla hörgücünün yan tarafına vurur. Zenginse, etinden yemez. Çünkü hayvan Harem'e ulaşmamıştır. Yalnız tetavvu, temettu ve kırân için boğazlanacak deveye gerdanlık asmak menduptur. Nezir de tetavvudandır. Çünkü ibadeti ilân etmek daha lâyık; ibadet olmayanı gizlemek daha muvafıktır. Şahitler vakfe yapıldıktan sonra, hacıların vakfeyi vakti geçtikten sonra yaptıklarına şahitlik etseler, bu şehadetleri kabul edilmez. İstihsanen vakfe sahihtir. Hattâ şahitlerin haccı da sahihtir. Çünkü bunda şiddetle güçlük vardır.
İZAH
«Kıymetini verir ilh...» Çünkü vücup o kimsenin zimmetine taallûk etmiştir. Bu, zengin olduğuna göredir. Fakir olursa o kusurlu hayvan kâfidir. Çünkü fakirin zimmetine vücup taallûk etmemiştir. Vücup onun tayin ettiği hayvana taallûk eder. Sirâc. Acaba burada muayyen bir koyun nezreder de helâl olursa, vâcip zimmette değil ayndadır diye başka bir koyun lâzım gelir mi gelmez mi? Bahır. Zâhir olan lâzım gelmemesidir. Nitekim Sirâc'dan naklettiğimiz ve az sonra yine ondan nakledeceğimiz ibare bunu göstermektedir.

«Helâk olur veya sakatlanırsa...» sözünden murad, Harem-i Şerif'e varmazdan önce yahut muayyen zamanı gelmeden sakatlanırsa demektir. Lübab şerhi. Kurban olmasına mâni sakatlık topallık ve körlük gibi şeylerdir. Bunu Kuhistânî'den naklen Tahtâvî söylemiştir.
«Nasıl isterse öyle yapar.» Yani isterse satar, isterse hîbe eder. Fetih.
«Sakatlanan hayvan tetavvu ise onu boğazlar.» Sakatlanan diye ayrıca zikretmesi, helâk olanın kesilmesi mümkün görülmediğindendir. Hidâye sahibi meseleyi helâk olan hayvan hakkında farz ettiği için, Fetih sahibi, "Birinci helâktan murad, hakikatidir. İkinciden murad, helâke yaklaşmasıdır." demiştir. Bu ibarenin bir misli de Bahır'dadır. Bu daha iyidir. Çünkü helake yaklaşan hayvanın Harem'e ulaşması mümkün değildir. Onu yolda boğazlar. Bu hale düşmeyen sakat hayvan bunun hilâfınadır. Çünkü götürülmesi mümkün olunca, Harem'den başka bir yerde boğazlanmasına sebep yoktur. Onu harem 'de keser. Binaenaleyh sakatlanan tabirinde iham vardır.
"Boğazlar." Yani üzerine başkası vâcip olmaz. Çünkü borç zimmetine taallûk etmiş değildi. Nasıl ki bir kimse muayyen dirhemlere işaret ederek, "Allah için şu dirhemleri tasadduk etmek boynuma borç olsun." dedikten sonra dirhemler telef olsa vücup sâkıt olur. O dirhemlerden başkasını vermesi lâzım gelmez. Sirâc.
«Zenginse etinden yemez.» Kendisi yer veya bir zengine yedirirse, yenileni öder. Lübab.
«Çünkü hayvan Harem'e ulaşmamıştır.» Hidâye sahibi diyor ki: «Çünkü yeme izni, hayvanın yerine ulaşması şartına bağlıdır. Binaenaleyh ondan önce asla helâl olmamak gerekir. Şu kadar var ki, yırtıcı hayvanlara yem olarak bırakmaktansa, Fakirlere tasadduk etmek daha faziletlidir. Hem bunda bir nevi tekarrup (Allah'a yaklaşma) vardır. Maksat tekarruptur.»
"Deveye" diye kayıtlaması, koyuna gerdanlık asmak sünnet olmadığındandır. Hem âdeten koyuna gerdanlık asılmaz. Bahır.
«Nezir de tetavvudandır.» Çünkü kulun vâcip kılmasıyla vâcip olmuştur. Yanı iptidaen Allah'ın vâcip kılmasıyla vâcip olmuş değildir. Bahır. Burada musannıfın "yalnız" ifadesini kullanması, cinayet ve ihsar kurbanlarında gerdanlık olmadığını anlatmak içindir. Çünkü bunlar tamamlamak içindir. O halde kendi cinslerine katılırlar. Nitekim Hidâye'de beyan edilmiştir. Ama gerdanlık takarsa zararı da yoktur. Bunu Mebsut'tan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
FER'Î BİR MESELE: Gerdanlık takılan her hayvan Arafat' çıkarılır. Takılmayan, çıkarılmayarak Harem'de kesilir. Gerdanlık takılan hayvanın tanıtılması yapılmasa zarar etmez. Sirâc.
«Şahitler ilh...» meselesi, Lübab'da şöyle beyan edilmiştir: «Zilhicce hilâli görülemez de hacılar zilkâdeyi otuz gün olarak tamamladıktan sonra vakfe yaparlarsa, sonradan şahitlik yoluyla o günün bayram günü olduğu anlaşıldığı takdirde, hacıların vakfesi sahihtir; haccları tamamdır. Bu şahitlik kabul edilmez. »
«Hattâ şahitlerin haccı da sahihtir.» Velev ki onlarca o gün kurban beyandır. Yani bunda umumî belva vardır. Ondan korunmak mümkün demez. İmamla birlikte tekrar vakfe yapmaları gerekir. Tekrarlamazlarsa, haccı kaçırmış sayılırlar. Umre ile ihramdan çıkarak gelecek seneye o haccı kaza etmeleri lâzımdır. Nitekim Lübab ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
«Çünkü bunda şiddet ve güçlük vardır.» cümlesi, İstihsanın vechini beyandır. Yani bunda umumi belva vardır. Ondan korunmak mümkün değildir. Düzeltilmesi de kabil değildir. Tekrarını emir ise açık acık güçlüktür. Binaenaleyh şüphe hâsıl olduğu vakit bununla iktifa etmek vâciptir. Terviye günü vakfe yaparlarsa iş değişir. Çünkü bunun tedariki kısmen mümkündür. Şüphe arefe günü ortadan kalkabilir. Hidâye.
METİN
Vakfeyi vaktinden evvel yaptıklarına şahitlik ederlerse, geceleyin çoğunluklarıyla birlikte tedariki mümkün olduğu takdirde kabul edilir. Aksi takdirde kabul edilmez. Bir kimse ikinci veya üçüncü yahut dördüncü gün orta ve üçüncü cemrede taşlarını atar da birinci cemrede atmazsa, kaza ederken hepsini tertip üzere atması iyi olur. Yalnız birinciyi kaza etmesi decaizdir. Çünkü tertip sünnettir.
İZAH
«Vakfeyi vaktinden evvel yaptıklarına şahitlik ederlerse...» şahitlikleri kabul edilir. Fakat musannıfın, "tedariki mümkün olduğu takdirde" demesi söz götürür. Çünkü terviye günü vakfe yaptıklarına şahitlik edince, şüphesiz arefe günü vakfe yaparak bunun tedariki mümkündür. Nitekim İbn-i Kemâl de böyle demiş ve Hidâye sahibinin "Kısmen ilh..." sözüne itirazla. "Buna hacet yoktur." demiştir.
Ben derim ki: Lâkin onun itirazı sakıttır. Çünkü Hidâye'nin, "Arefe günü şüphe ortadan kalkmak suretiyle" ifadesi, ' kısmen ' sözünün izahıdır ve mânâsı şudur: Şahitler arefe günü şahitlik yaparak şüphe ortadan kalkınca vakfenin tedariki mümkündür. Bayram günü şahitlik etmeleri bunun hilâfınadır. Çünkü artık tedariki mümkün değildir. Burada kısmen, yani bazı suretlerde tedarik mümkün olunca, şahadet kabul edilir. Günü geçtikten sonra vakfe yaptılar diye

şehadette bulunmaları bunun hilâfınadır. Çünkü tedariki aslâ mümkün değildir. Onun için de kabul edilmez. İki mesele arasında zikredilen bu fark gereğince, şahitler vaktinden önce vakfe yapıldığına şehadet ederlerse kabul edilir. Velev ki tedariki mümkün olmasın. Çünkü bazı suretlerinde tedarik mümkün olunca, şahitliğin kabulüne mahal vardır ve mutlak olarak kabul edilir. Vakti geçtikten sonra vakfe yapıldığına şahitlik bunun hilafınadır. Zira burada aslâ tedarik mümkün olmadığından kabulüne mahal yoktur. Sonra Kâdıhân'ın Câmi şerhinde bunun açıklandığını gördüm. Birinci meselede kıyası anlatırken şöyle demiş: «Onun içindir ki terviye günü vakfe yaptıkları anlaşılırsa, bu kendilerine kâfi değildir. Velev ki bunu ancak bayram günü anlamış olsunlar.» Bunun hâsılı şudur: Orada kıyas, şahitliğin kabul edilmesi ve haccın sahih olmamasıdır. Velev ki tedariki mümkün olmasın. Nitekim bu meselede de terviye günü vakfe yaptıklarını ancak bayram günü anlarlarsa hüküm budur. Bu bizim söylediğimiz mânâda açıktır. Hamd Allah'a mahsustur.

Bunu anladıktan sonra musannıfın, "Tedariki mümkün olursa kabul edilir." sözünün doğru olmadığı meydana çıkar. Bilâkis bu meselede şahitlik mutlak surette makbuldür. Evet ulema bu kaydı üçüncü bir meselede zikretmişlerdir. Bahır sahibi diyor ki: «Burada üçüncü bir mesele kalıyor. O da şudur: Şahitler terviye günü hacılar Mina'da iken bugün arefedir diye şahitlik ederlerse, bakılır; eğer imamın hacılarla veya ekserisiyle birlikte gündüzün vakfe yapması mümkünse, hem kıyasen hem istihsanen şahitlikleri kabul edilir. Çünkü vakfe yapmaya imkan vardır. Akşam üzeri vakfe yapmazlarsa, haccı kaçırmış sayılırlar. İmamın hacılarla geceleyin vakfe yapması mümkünse, istihsanen hüküm yine budur. Eğer hacıların ekserisiyle geceleyin vakfe yapması mümkün değilse, şahitlikleri kabul edilmez. İstihsanen cemaata ertesi gün vakfe yapmalarını emreder. Bu hususta şahitler başkaları gibidir. Nitekimarzetmiştik. Zahîriyye'de, "imamın bu bâbta bir veya iki kişinin ve benzerlerinin şehadetini kabul etmesi gerekmez." denilmektedir. "Acaba musannıfın sözünü tashih için bu meseleyi yorumlamak mümkün değil midir?" dersen, ben de derim ki: Tekellüfle (zorlanarak) mümkündür. O da "vaktinden evvel" sözünü "şehadet ederlerse" cümlesine zarf yapmakla ve şehadet edilen şeyi hazfetmekle olur. Bu takdirde mânâ.

"Hacılar vakfe yapmazdan önce şahitler bugün arefe günüdür diye şahitlik ederlerse, tedariki mümkün olduğu takdirde kabul edilir ilh..." şekline girer. Şarih yalnız geceleyin tedarik imkânını söylemekle yetinmiştir. Çünkü gündüzün mümkün olduğu takdirde şehadetin kabul edileceği evleviyetle anlaşılır. Bu biricik izahı anla ve ganimet bil!

T E T İ M M E: Lübab sahibi diyor ki: «İhtilâf-ı metalia itibar yoktur. (Yani hilâlin muhtelif yerlerde başka başka zamanlarda doğmasına bakılmaz.) Binaenaleyh batılıların görmesiyle doğululara da hilâlin sübûtu lâzım gelir. Zâhir rivayete göre bir şehirde hilal sabit olunca, sair insanlara da lâzım gelir. Bazıları, "Aralarında mesafe çoksa her beldede kendi hilâlinin doğması muteberdir." demişlerdir. Bu çokluk, bir ayla takdir edilmiştir.

Biz bu hususta sözün tamamını oruç bahsinde arzetmiştik. Yine orada bildirmiştik ki, ulemanın buradaki sözlerinin zâhiri, ihtilâf-ı metalia İtibar edileceğini gösterir.

«Üçüncü yahut döndürücü gün» ifadesi, ikinci gün tabirinin tekerrüre misal olduğuna işarettir. Bu birinci günden ihtiraz içindir. Çünkü ilk gün Cemre-i Akabe'den başka şeytan taşlamak yoktur.

«Hepsini tertip üzere atması iyi olur.» Sonra bunları vaktinde atarsa, bir şey lazım gelmez. İkinci güne geciktirirse, bir cemreyi geciktirdiği için yedi sadaka vermesi icabeder. Çünkü o günün en az taşı yedidir. Hepsini geciktirirse, yahut bir günün ekserisini teşkil eden onbir taşı geciktirirse, İmam-ı Âzam'a göre bir kurban kesmesi gerekir. İmameyn'e göre bu gecikmeden dolayı bir şey lâzım gelmez. Rahmetî. Şeytan taşlama bahsinde arzetmiştik ki, dördüncü günden maada her gün veya onu takip eden her gece taş atmak eda sayılır. Ertesi güne kalırsa. kaza sayılır. Cezası da vardır. Dördüncü günün kavuşmasıyla eda ve kaza vakti geçer. Artık o kimseye ceza lazım gelir.

«Çünkü tertip sünnettir.» Muhtar olan Kavil budur. İmam Muhammed'den bir rivayete göre vâciptir. Nitekim şeytan taşlama bahsinde arzetmiştik.

METİN

Mükellef bir kimse yürüyerek hacca gitmeyi nezrederse, esah kavle göre evinden yürüyerek gitmesi vâciptir ve farz tavafı yapıncaya kadar yürür. Çünkü rükünler bununla biter. Bütün yolculukta veya ekserisinde vasıtaya binerse, kurban kesmesi lazım gelir. Yolun az bir kısmında binerse, hesabına göre sadaka verir. Ama Mescid-i Haram'a veya Medinemescidine yahut başkalarına yürümeyi nezrederse, bir şey lazım gelmez. İhramlı bir cariye satın alırsa, velev izinle ihrama girmiş olsun onu ihramdan çıkarabilir. Bunda bir kerahet de yoktur. Çünkü vad'inden dönmüş değildir. İhramdan çıkarması, cariyenin saçını kısaltmak veya tırnağını kesmek yahut koku sürmekle olur. Sonra onunla cima eder. Bu şekil, cima İle ihramdan

çıkarmaktan daha iyidir. Keza İhramlı hür bir kadın nikâh ederse, ihramı nâfileye olduğu takdirde hüküm yine budur. Kadının mahremi varsa, farz için ihramlanması bunun hilâfınadır. Mahremi yoksa o kadın muhsaradır; hedy kurbanı kesinceye kadar ihramdan çıkamaz. Bir kimse karısına nâfile ihram için izin verirse, artık ondan dönemez. Çünkü kadın menfaatlerine maliktir.
İZAH
"Vaciplik" sözü, "evinden yürüyerek gitmesi" cümlesine râcîdir. Esah kaye sözü ise, her ikisinde vâcip olduğuna râcidir. Birincinin mukabil aslı yani İmam Muhamed'in Mebsut'unun rivayetidir. Ona göre inmek, binmek ikisi arasında muhayyerdir. İmam-ı Âzam'dan rivayet edilen "Binek efdaldir." kavline de mukabildir. İkincinin mukabili,"Vücubun yeri, yürümeye mikattan başlamaktır." kavli ile. "ihrama girdiği yerden vacip olur." sözüdür. Çünkü haccın başı ihram, sonu tavaf-ı ziyarettir. Binaenaleyh iltizam ettiği kadarı kendisine lazım gelir. itimat edilen kavil, sahihlenen birinci kavildir. Zira Ebû Hanife'den rivayet olunduğuna göre, Bağdatlı biri, "Filân kişiyle konuşursam yürüyerek haccetmek boynuma borç olsun." der de o kimseye Kûfe'de rastlayıp konuşursa, Bağdat'tan yürüyerek haccetmesi lâzım gelir. Tamamı Fetih ile Bahır dadır.
T E M B İ H: Ulemanın buradaki açık sözleri, yürüyerek haccın binek haccdan efdal olduğunu göstermektedir. Şarihin hacc bahsinin başında söyledikleri bunun hilâfınadır. Biz de ona söyleyeceklerimizi orada söylemiştik.
«Ve farz tavafı yapıncaya kadar yürür.» Umreyi nezretmişse bu, tıraş olmakla sona erer. Lübab. Lübab şarihi diyor ki: « Bunun haccda kıyası, ihramından çıkmak için tavaftan önce veya sonra tıraş olmasıyla kayıtlamaktır.»
Ben derim ki: Lâkin haccda mücerret tavaf, kadınlardan başka her şeyi helâl kılar.
«Yolun az bir kısmında binerse...» bindiği miktar için orta bir koyunun kıymeti üzerinden sadaka vermesi lâzım gelir. Bahır.
«Bir şey lâzım gelmez.» Çünkü orada, bir ibadeti üzerine almak âdet olmamıştır. Bir de Medine mescidine ihramsız girmek caizdir. Binaenaleyh ona yürümeyi nezretmekle ihramı nezretmiş sayılmaz. Nitekim Fetih ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir.
«İhramlı bir cariye satın alırsa.» Keza ihramlı bir köle satın alırsa, onu da ihramdan çıkarabilir. Bahır.
«Velev izinle...» Yani satanın izniyle ihrama girmiş olsun. Onu ihram dan çıkarabilir.
«Çünkü va'dinden dönmüş değildir.» Yani müşteri va'dinden dönmüş değildir. Çünkü ona bir va'dde bulunmamıştır. Satıcının izin vermesi bunun hilâfınadır. Çünkü ona bu cariyeyi ihramdan çıkarmak mekruh idi. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
«Saçını kısaltmakla olur ilh...» ifadesi gösteriyor ki, ihramdan çıkarmak, "seni ihramdan çıkardım" demekle sabit olmaz. Bilâkis ya kendi fiili veya kendi emriyle cariyenin taranması gibi bir fiiliyle olur. Bahır.
Ben derim ki: Bu şunu da ifade eder ki; cariyeyi ihramdan çıkarmak hacc fiillerine bağlı değildir. O mücerret yasak bir fiili yapmakla ihramdan çıkar. Bunu ulemanın açıkça söyledikleri şu sözle itiraz edilemez:
«Haccı fâsit olan kimse, İhramdan ancak fiillerle çıkar. O kimseye bunlarla ihramdan çıkmak lâzım gelir.» Nasıl ki Şurunbulâlî cinayetler bahsinde bunu tevehhüm etmiştir. Çünkü terk etmeye memur olanla, kendisine yasak edilen arasında açık fark vardır. Görmüyor musun iki hacc için ihrama giren kimseye bunlardan birini terk etmesi ve tıraş olarak ihramdan çıkması lâzım gelir. Fiilleri lâzım değildir. Düşman veya hastalık sebebiyle ihsarda kalan da öyledir. Hedy kurbanı keserek ihramdan çıkar. Burada da öyledir. Çünkü cariye sahibinin hakkından dolayı hacca devam etmekten menedilmiştir. Zevce de öyledir.
Haccı fâsit olana gelince: Cinayetler bahsinde tembih ettiğimiz gibi; o kimse fâsit haccına devam etmeye memurdur. Musannıfın bu sözü şunu da ifade eder ki; her ikisinin ihramdan çıkmaları hedy kurbanına bağlı değildir. Velev ki üzerlerine vâcip olsun. Nitekim Lübab'da açıklanmıştır. Bunlara düşen, şayet ihramları hacc için ise, bir hedy göndererek gelecek yıl hacc ve umre yapmaktır. İhramları umre içinse, sadece bir umre yapmaktır. Köleyle cariye bunu âzâd olunduktan sonra yaparlar. Nitekim ihsar bâbının başında arzetmiştik.
«Bu şekil daha iyidir.» Çünkü cima ihram yasaklarının en büyüğüdür. Hattâ buna fesat taallûk eder. Bahır. Bahır sahibi bundan sonra şunu zikretmiştir: «Cariye ile cima etmek, onun ihramlı olduğunu bilirse kendisini ihramdan çıkarmaktır. Bilmezse ihramdan çıkarmak değildir ve haccı fâsit olur.»
"Keza..." Yani kadını ihramdan çıkarabilir ve ihramdan çıkarması hedy kurbanını kesinceye kadar gecikmez. Bahır.
«Kadının mahremi varsa, farz için ihramlanması bunun hilâfınadır.» Çünkü bu takdirde kadında bütün vücup şartları mevcut demektir. Artık kocası ona mâni olamaz. H.
«Muhsaradır.» Çünkü mahremi yoktur. Kocası onu menedebilir. Zira kendisinin karısıyla beraber

gitmesi vâcip değildir. Kadın şer'an muhsaradır.
«Hedy kurbanı kesinceye kadar ihramdan çıkamaz.» Yani nâfile haccda olduğu gibi, kocasıonu derhal ihramdan çıkaramaz. İhramdan çıkarması hedy kurbanını kesinceye kadar gecikir. Bu, iki kavilden biridir. Bunu Mensik-i Kebir sahibi, Kerhî ile Mebsut'a nisbet etmiştir. Kocasının hedy kurbanı kesmeden ihramdan çıkabileceğini de Asıl adlı kitaba nisbet etmiştir. Nitekim Lübab şerhinde belirtilmiştir. Şu halde Asıl'ın rivayetine göre, nâfile ile farz arasında fark yok demektir.

HACCIN SADAKADAN EFDAL OLDUĞU; CUMA GÜNÜ VAKFENİN FAZÎLETİ VE HACC-I EKBER

METİN
Mükâtep cariye de öyledir. Hâlis cariye bunun hilâfınadır. Meğer ki sahibi cariyesine izin vermiş olsun. Bu takdirde kocası ona mâni olamaz.
FER'Î MESELELER:
1) Zenginin haccı fakirin haccından efdaldir.
2) Farz hacc, anneye-babaya itaattan evlâdır. Nâfile hacc bunun hilâfınadır.
3) Kışla yaptırmak nâfile haccdan evlâdır. Sadaka hakkında ihtilâf edilmiştir. Bezzâziye'de haccın efdal olduğu tercih edilmiştir. Çünkü haccda hem mal, hem beden hususunda meşakkat vardır. Ebû Hanife, haccettiği vakit meşekkatı gördüğünde bununla fetva vermiştir.
4) Cuma günü yapılan vakfe için yetmiş hacc meziyeti vardır. O vakfede her ferdin günahları vasıtasız affolunur.
İZAH
«Mükâtep cariye de öyledir.» Çünkü bir vecihten hür olmuş sayılır.T.
«Hâlis cariye bunun hilâfınadır.» Ona izin verdikten sonra dönebilir. Çünkü cariyeye menfaatlerini temlik etmiştir. Menfaatler ise temlik edilemez. Binaenaleyh söz efendisinindir. T. Lâkin dönmesi mekruhtur. Nitekim geçmişti.
«Kocası ona mâni olamaz.» Çünkü cariye, evlendikten sonra dahi sahibinin tasarrufundadır. Sahibi onu hizmetinde kullanabilir. Kocasıyla başbaşa bırakması vâcîp değildir. T.
«Zenginin haccı fakirin haccından efdaldir.» Çünkü fakir, farzı Mekke'den eda eder. Oraya gitmek hususunda gönüllü sayılır. Farzın fazileti ise tetavvuun faziletinden daha çoktur. Bunu Halebî Minah'tan nakletmiştir. Ama bu, Tahtâvî'nin dediği gibi ancak farz olan haccda, bir de her İkisi mikâttan ihrama girdiklerinde meydana çıkar. İkisi de memleketinde ihrama girerlerse, gitmenin vücubunda müsavi olmuşlardır.
«Farz hacc anneye-babaya itaatten evladır.» Çünkü Hâlik'a (Allah'a) ma'siyet olan yerde mahlûka itaat yoktur. Lâkin bu, onun yolculuğu sebebiyle helâk olmayacaklarına göredir. Zira hacc bahsinin başında beyan edildiğine göre, izin alması vâcip olan bir kimseden izinsiz hacca gitmek mekruhtur. İzin alması vâcip olanlar, kendi hizmetine muhtaç olan anne ve babası gibi kimselerdir. Anne-baba bulunmadığı zaman dedelerle ninelerin de onlar gibi olduğunu söylemiştik.
«Nâfile hacc bunun hilafınadır.» Yani anneye-babaya itaat mutlak surette nâfile haccdan evlâdır. Nitekim bunu Bahır'dan nakletmiştik.
«Bezzâziye'de haccın efdal olduğu tercih edilmiştir.» Bezzâziye sahibi şöyle demiştir: «Sadaka nâfile haccdan efdaldir. İmam-ı Âzam'dan böyle rivayet olmuştur. Lâkin kendisihaccedip meşekkatı görünce, haccın efdal olduğuna fetva vermiştir. Onun muradı şudur: Nâfile haccederek bin dirhem harcarsa, bu parayı muhtaçlara sadaka vermek daha yerinde olur. Yoksa maksadı bir kuruş sadaka vermek, Allah yolunda bin dirhem harcamaktan efdal demek değildir. Haccda çekilen meşekkat hem mala, hem bedene ait olduğundan, muhtar kavle göre haccı sadakadan üstün görmüştür.»
Rahmeti diyor ki: «Hak olan, tafsilâta gitmektir. Hangisine ihtiyaç daha çok ve menfaati daha şumüllü ise, o daha faziletlidir. Nitekim hadis-i şerifte, "Bir hacc on gazadan efdaldir", buyrulmuştur. Bunun aksi de rivayet olunmuştur. Binaenalyh hangîsi daha faydalıysa o daha fazîletlidir diye yorumlanır. O kimse daha cesur ve harpte daha faydalıysa, cihadı haccından efdaldir. Bunun aksine ise haccı efdaldir. Kışta yaptırmak da öyledir. İhtiyaç varsa, sadakadan ve nâfile haccdan evlâdır. Fakir muztar kalmışsa, yahut salah ve takva ehlinden veya Peygamber (s.a.v.)'in sülalesinden ise, ona ikramda bulunmak, birkaç haccla umreden ve kışla yaptırmaktan efdal olur. Nitekim Müsâmerât'da hikâye edildiğine göre: bir adam hacca niyet ederek bin altın hazırlamış, giderken yolda bir kadına rastlamış. Kadın, "Ben Peygamber

(s.a.v)'in sülalesindenim ve zaruret içindeyim." demiş. Bunun üzerine elinde olan bütün parayı kadına vermiş. Memleketinin hacıları döndüğü vakit onlardan hangisine rastlarsa, buna "Allah senden kabul etsin." dermiş. O da hacıların böyle demesine şaşarmış. Derken rüyasında Peygamber (s.a.v.)'i görmüş. O kendisine, "Sen hacıların Allah senden kabul etsin demesine mi şaşıyorsun?" diye sormuş. "Evet ya Rasulullah!" deyince şöyle buyurmuşlar: "Gerçekten Allah senin şeklinde bir melek yarattı. Senin yerine o haccetti. Benim sülâlemden nâçar kalan bir kadına ikramda bulunduğun için, o melek senin namına kıyamete kadar haccedecek." Şu zâtın nâil olduğu ikrama bak!.. Buna, defalarca haccederek ve kışlalar yaptırarak nâil olmamıştır.»
«Cuma günü yapılan vakfe için yetmiş hacc meziyeti vardır.» Şurunbulâliyye'de Zeylâî'den naklen şöyle denilmiştir: «Günlerin en faziletlisi, cumaya rastlayan arefe günüdür. O, cumaya rastlanmayan yetmiş haccdan daha faziletlidir. Bunu Rezîn b. Muâviye Tecrid-i Sıhah'ta rivayet etmiştir.» Menâvi'nin bazı hâfızlardan nakline göre bu hadis bâtıldır, aslı yoktur. Evet İmam Gazâlî'nin İhya'da beyan ettiğine göre, Seleften biri, "Arefe günü cumaya rastlarsa, bütün Arafat'takilerin günahları affolunur." demiştir. Dünyada en faziletli gün odur. Rasulullah (s.a.v.) Vedâ Haccını o gün yapmıştır. Vakfe halinde iken (Size dininizi bugün ikmâl ettim ve size olan ni'metimi tamamladım...) âyeti inmiştir. Bunun üzerine Ehl-i Kitap olanlar, "Bu âyet bize inseydi, mutlaka biz bu günü bayram ederdik." demişler, Ömer (r.a.) de, "Ben şahidim! Gerçekten bu âyet, iki bayram olan bir günde, yani hem arefe hem cuma olan günde Rasulullah (s.a.v.)'e Arafat'ta vakfe esnasında indi." demiştir.
«Vasıtasız affolunur.» Sindî'nin Mensik-i Kebir'inde şöyle denilmektedir: Eğer, bütün vakfe yapanların mutlak surette affolunacağı rivayet edilmiştir. Şu halde bunu cuma gününe tahsis etmenin vechi nedir? denilirse; şöyle cevap verilir: Çünkü cuma gününde vasıtasız affedilir. Başka günde ise vasıtayla bağışlanır. Bazıları, cuma gününün vakfesinde haccedenlere de, etmeyenlere de günahları affolunur. Başka günlerde ise yalnız hacıların günahları affolunur demişlerdir. Vakfe yerinde haccı kabul olunmayanlar da bulunabilir. Onun günahı nasıl affedilir? denilirse şöyle cevap verilir: Caiz ki günahları affolunur da hacc-ı mebrur sevabı verilmez. Mağfiret, kabulle kayıtlı değildir. Bu şunu icabeder ki, bütün hadisler vakfe yapanların günahları affolunur şeklinde rivayet olunmuştur. Blnaenaleyh bu kayıt mutlaka lâzımdır. Allahu a'lem!
T E T İ M M E: Allâme Nûh Efendi, hacc-ı ekberi tahkik için yazdığı risalesinde şöyle demiştir: «Söylenildiğine göre hacc-ı ekber (en büyük hacc) Rasulullah (s.a.v.)'ın haccettiği senedir. Meşhur olan da budur. Bazıları cumaya rastlasın rastlamasın arefe günü olduğunu söylemişlerdir. İbn-i Abbâs, İbn-i Ömer, İbn-i Zübeyr ve başkaları buna kaildirler. Birtakımları, hacc-ı ekber kurban bayramı günüdür demişlerdir. Hz. Ali (r.a.) ile İbn-i Ebi Evfâ ve Muğîre b. Şu'be'nin kavilleri budur. Bazıları da Mina günlerinin hepsi hacc-ı ekber olduğunu söylemişlerdir. Mücahid ile Süfyan-ı Sevrî'nin kavillerl de budur. Mücahid, "Hacc-ı ekber kırândır, hacc-ı asgar (küçük hacc) da ifrâddır." demiş, Zührî ile Şa'bî ve Atâ, ekberin hacc; asgarın umre olduğunu söylemişlerdir.»

Haccın Büyük Günahları Örtmesi

METİN
5) Yatsının vaktiyle vakfe daralırsa, namazı bırakır ve Arafat'a gider. Çünkü güçlük vardır.
6) Hacc büyük günahları örter mi örtmez mi? Bazıları buna evet cevabını vermişlerdir ve Müslüman olan harbî gibidir demişlerdir. Birtakımları insana taallûk etmeyen günahları örteceğini söylemişlerdir ve Müslüman olan zımmî gibidir demişlerdir. Kadı iyâz diyor ki: Büyük günahları ancak tevbenin örteceğine Ehl-i Sünnet uleması ittifak etmişlerdir. Borcun sâkıt olduğunu söyleyen yoktur. Velev ki namaz ve zekât gibi Allah Teâlâ'nın hakkı olan borç olsun. Evet uzatmanın, namazı geciktirmenin ve benzerlerinin günahı sâkıt olur. Kefaret olur diyenlerce tekfirin mânâsı budur.
İZAH
«Yatsının vaktiyle vakfe daralırsa...» Meselâ yatsıyı kılmak için yolda durmuş olsa, Arafat'a varmadan fecir doğacaksa, yahut Arafat'a giderek vakfeyi yapsa, yatsının vakti geçecekse namazı bırakır. Sirâc sahibi bu yoldan yürümüştür. Lübab şarihi ise aksini tercih etmiştir. Çünkü bir özürden dolayı vakfeyi tehir etmek, hele de gelecek sene tedariki mümkünse caizdir. Fakat şeriatta başka bir farzı yapmak için vakti gelmiş farzı terk etmek yoktur. Naklî ve aklî delillerden zâhir olan ve akla gelen budur. Râfiî de bunu tercih etmiştir. Şâfiî imamlarından Nevevi buna muhaliftir. Nuhbe sahibi diyor ki: «Caizdir diyenlerin kavline göre, yürürken îmâ ile namaz kılar, sonra ihtiyaten onu kaza eder. Bu güzel bir sözdür ve iyi bir ara bulmadır.»
«Bazıları evet cevabını vermişlerdir.» Çünkü İbn-i Mâce'nin Süneninde Abdullah b. Kinâne b. Abbas b. Mirdâs'tan, ona da babası dedesinden naklen haber vermiş olmak üzere rivayet edilen

bir hadiste şöyle denilmektedir: «Rasulullah (s.a.v.) arefe günü akşam üzeri ümmeti için dua etti de kendisine, "Ben onların zâlimden maada hepsinin günahlarını affettim. Çünkü zâlimden mazlumun hakkını alacağım", diye cevap verildi. Bunun üzerine Rasulullah (s.a.v.), "Ey Rabbim! Sen dilersen mazluma cenneti verir, zâlimi de affedersin." dedi. Arefe günü akşamı kendisine cevap verilmedi. Ertesi sabah Müzdelife'de bu duayı tekrarladı ve dileği kabul edildi...»
İbn-i Hibbân, "Kinâne'nin kendisinden oğlunun rivayet ettiği hadis münkerdir. Oğul-baba her ikisiyle ihticac olunmaz." demiştir. Beyhâkî de şunları söylemiştir: «Bu hadisin birçok şahitleri vardır. Biz onları Kitabü'şşüab'da zikrettik. Eğer hadis, şahitleriyle sahih ise, huccet teşkil eder. Değilse, Allah Teâlâ, "Bundan aşağısını dilediğine affeder" buyurmuştur. Şirkten gayrı kulların birbirine zulmünü da bağışlar.»
İbn-i Mübârek'in rivayet ettiğl bir hadiste Peygamber (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: «Şüphesiz ki Allah Azze ve Cell Arafat'ta ve Meş'ar-i Haram'da duranları affetmiş, mes'uliyetleriniüzerine almıştır. Bunun üzerine Ömer kalkarak, "Ya Rasulallah! Bu yalnız bize mi mahsus?" diye sormuş. Rasulallah (s.a.v.), "Size ve sizden sonra kıyamet gününe kadar gelenleredir" buyurmuş. Ömer (r.a.) de, "Rabbimizin hayrı çoktur." demiştir. » Tamamı Fetih'tedir. Fetih sahibi başka hadisler de rivayet etmiştir. Hâsılı İbn-i Mâce hadisi zayıf da olsa onu sahihleyecek şahitleri vardır. Âyet dahî onu te'yîd etmektedir. Buhâri'nin merfu olarak rivayet ettiği şu hadis dahi ona şahittir: «Bir kimse hacceder de kötülük konuşmaz, fâsıklık yapmazsa, günahlarından anasının doğurduğu gün gibi döner.»
Müslim'in merfu olarak rivayet ettiği şu hadis da öyledir: «İslâm, kendinden öncekini yıkar hicret kendinden öncekini yıkar: hacc dahi kendinden öncekini yıkar.» Lâkin Ekmel'in Meşârik şerhinde bu hadisi şerhederken bildirdiğine göre; harbînin bütün günahları; İslâmiyet, hicret ve haccla sâkıt olur. Hattâ insan öldürürse, ve malını alıp düşman memleketine götürse, sonra Müslüman olduğu takdirde kendisine hiçbir hesap sorulmaz. Bu izaha göre, maksadını elde etmek için Müslüman olması kâfi idi. Lâkin Peygamber (s.a.v.) onun müjdesini te'kîd, bey'atını tergib için hicretle haccı da zikretmiştir. Zira hicret ile hacc, yapılan zulümlere kefaret olmazlar. Onların büyük günahları mahvettiği kesin söylenemez. Ancak küçük günahları örterler. Zımmînin Müslüman olması gibi, kimsenin hukukuna temas etmeyen büyük günahları da mahvettikleri söylenebilir. Bu satırlar Meşârik şerhinden kısaltılmıştır. İmam Tibî dahi şerhinden böyle zikretmiş, şarihlerin buna ittifak ettiklerini söylemiştir. Nevevî ile Kurtubî dahi Müslim şerhinden bunu söylemişlerdir. Bahır'da da mezkûrdur. Lübab şerhinde şöyle denilmiştir: «Tîbî, "Hacc büyük günahları ve zulümleri yıkar." demiştir. Hanefîlerden Emir Padişah ile Şâfiîlerden İbn-i Hacer-i Mekkî arasında garip bir münakaşa olmuştur. Emir Padişah Tîbî'nin sözüne meyletmiş. İbn-i Hacer ise Cumhur'un kavlini tutmuştur. Ben bu meseleyi açıklamak için bir risale yazdım.»
Ben derim ki: Fetih sahibinin zâhir olan sözüne bakılırsa, o haccın zulümlere de kefaret olduğuna meyletmektedir. İmam Serahsî dahi Siyer-i Kebir şerhinde bu yoldan yürümüş; Allah için sabrederek ölen şehidi buna kıyas etmiştir. Bunu Menâvî de Kurtubî'ye nisbet etmiş ve şöyle demiştir: «Bu büyük günahlara ve mes'uliyetlere şamildir. Kurtubî de buna kaildir. Kadı İyâz bu zulümlere nisbetle tevbe edip de icabını yapmaktan âciz kalana yorumlanmıştır. demiştir.» Tirmizî de bunun Allah Teâl'ânın hakkına müteallik günahlara mahsus olduğunu; kulların günahlarına taallûku olmadığını söylemiş ve, "Bizzat hak sâkıt olmaz. Bilâkis üzerinde namaz borcu olanın namazı geciktirmekle günahı sâkıt olur. Ondan sonra bir daha geciktirecek olursa günah yenilenir." demiştir. Bahır'da da buna benzer bir ifade vardır. Burhan-ı Lakkânî bunu Cevheratü't Tevhid şerhinde tahkik etmiş; «Peygamber (s.a.v.)'in, "Günahlarından çıkar." buyurması, Allah haklarıyla kullarının haklarına şâmildeğildir. Çünkü bunlar zimmette olup günah değildirler. Günah olan onları uzatmaktır. Düşen de sadece Allah Teâlâ'ya muhalefetten doğan günahtır.» demiştir.
Hâsılı borç vesaireyi geciktirmekle ve Allah haklarından namaz ve zekât gibileri geciktirmekle sadece geciktirme günahı sâkıt olur. Asılları sâkıt olmaz. İleride geciktirilecek olanlar da sâkıt olmaz. Bahır sahibi diyor ki: «Şu halde kefaret olmanın mânâsı, birçok kimselerin zannettiği gibi, borcun o kimseden sâkıt olması değildir. Keza namazın, orucun ve zekâtın da kazaları sâkıt olmaz. Çünkü bunu hiçbir kimse söylememiştir.» Bununla anlaşılır ki, şarihin, "Müslüman olan harbî gibi" sözü yersizdir. Çünkü Halebînin dediği gibi bizzat hakkın sâkıt olmasını gerektirir. Bildiğin gibi buna kail olan yoktur. Bilâkis bu hüküm, Ekmel'den naklettiğimiz gibi harbîye mahsustur.
Ben derim ki: Bazen bizzat hak sâkıt olur denilebilir. Kul hakkı olsun Allah Teâlâ'nın hakkı olsun; edasına imkân bulamadan ölür de ödeyecek malı bulunmazsa, bizzat hak da sâkıt olur. Çünkü geciktirmenin günahı sâkıt olur da, bir daha günah işlemezse, bizzat hakkın sâkıt olmasına bir mâni yoktur. Allah Teâlâ'nın hakkında bu zâhirdir.

Kul hakkına gelince: Allah Teâlâ hasmını ondan razı eder. Nitekim hadiste geçmiştir. Zâhire bakılırsa, zulümlere de kefaret olur diyenlerin murada budur. Aksi takdirde onların kefaret olmasını söylemeye mahal yoktur. Şu da var ki, bizzat borcu vermeyip uzatmak dahi kul hakkıdır. Çünkü bunda hakkını geciktirmekle o kula cinayet vardır. Madem ki ulema bunun sâkıt olduğunu söylemişlerdir, acz halinde borcun kendisi de sâkıt oluversin. Nitekim Kadı İyâz'dan naklen yukarıda geçti. Lâkin iyâz' ın tevbe ve aczle kayıtlaması zâhir değildir. Çünkü tevbe bizzat kefaret olur. O ancak Allah'ın hakkını ıskat eder, kul hakkını ıskat etmez. Binaenaleyh yukarıda geçen hadislerin iktizasınca ıskat eden hacc olarak taayyün eder.
«Borcun sükutuna kail olan yoktur.» sözüne gelince: Biz de evet deriz. Ama bu, haccdan sonra ödemeye kâdir olduğuna göredir. Şarihlerin gecen sözleri buna yorumlanır. O zaman şarihimizin "Müslüman olan harbî gibi" sözü bu itibarla sahih olur. Sonra bilmiş ol ki, ulemanın hicret ve haccın büyük günahlara kefaret olduğunu caiz görmeleri, Kadı İyâz'ın, "Büyük günahlara tevbeden başka hiçbir şey kefaret olamayacağına icma vardır." demesine aykırıdır. Bâhusus yapılan zulümlere de kefaret-tir diyen kavle aykırıdır. Hattâ borcu uzatma ve namazı geciktirme günahına da kefaret olduğunu bildiren kavil bile buna aykırıdır. Çünkü bu büyük bir günahtır, hacc ona tevbesiz kefaret olmuştur. Teâlâ Hazretlerinin, "Bundan aşağısını dilediğine affeder." âyet-i kerimesine dahi aykırıdır. Ehl-i Hakkın îtikadı şudur ki: Küfürden maada bütün büyük günahları ısrarla işleyerek ölen bir kimse şefaat sayesinde yahut sırf Allah'ın fadl-u keremiyle affolunur. Hâsılı Bahır'da denildiği gibi mesele zannîdir. Kul hakları şöyle dursun, haccın Allah haklarının büyüklerine bile kefaret olacağı kesinliklesöylenemez. Allah-u a'lem!

Kabeye Girmek, Kâbe Örtüsünü Kullanmak Ve Harem Dışında Cinayet İşleyerek Harem'e Sığınmak

METİN
İbn-i Mâce'nin rivayet ettiği, "Peygamber (s.a.v.)'in kanlar ve zulümler hakkındaki duası bile kabul olunmuştur." hadisi zayıftır.
7) Kendine veya başkasına eziyet vermeyecekse. Kâbe'nin içine girmek menduptur. Avam takımının Urvetü'l-Vüskâ dedikleri ve onun ortasındaki dünyanın göbeği adını verdikleri çivinin aslı yoktur Kâbe örtüsünü Benî Şeybe kabîlesinden satın almak caiz değildir Bu, ya imamdan, yahut naibinden satın alınır Alan kimse o örtüyü giyebilir Velev ki cünüp veya hayızlı olsun.
Burası Kâbe'nin duvarında yüksek bir yerdir.
8) Harem-i Şerif'te insan öldürülmez. Meğer ki kâtil orada insan öldürmüş olsun.
İZAH
"Zayıftır." Yani râvileri arasında Kinâne ile oğlu Abdullah bulunduğu için zayıftır. Yukarıda geçtiği vecihle, bunların ikisiyle ihticac olunmaz. Babası Abbas b. Mirdâs Bahır'da bildirdiği gibi zayıf değildir. Çünkü sahabidir. Ashabın hepsi âdildirler. Nitekim yerinde beyan edilmiştir.
«Kâbe'nin İçine girmek menduptur.» Kâbe'nin içinde Peygamber (s.a.v.)'in namaz kıldığı yere gitmek gerekir. İbn-i Ömer (r.a.) Kâbe'ye girdiği vakit yüzü istikametinde yürür, kapıyı arka tarafında bırakırmış. Yüzü tarafındaki duvara üç arşın kaldı mı orada namaz kılar. Peygamber (s.a.v.)'in namaz kıldığı yeri ararmış. İki direk arasındaki yeşil mozaik Peygamber (s.a.v.)'in namaz kıldığı yer değildir. Zikredilen duvara karşı namaz kılındığında,yanağını o duvara sürerek hamd-ü senâ ve istiğfar etmeli, sonra direklere tehlil, tesbih, tekbir getirmeli, Allah'a hamd etmeli ve O'ndan dileğini istemelidir. İçi ile dışarıya mümkün olduğu kadar edbe riyat etmelidir. Fetih.
«Eziyet vermeyecekse ilh...» Anlaşıldığına göre. girmek için rüşvet vermemek de bu kabildendir. Çünkü Lübab şerhinde. "Kâbe'ye girmek veya Makam-ı İbrahim'i ziyaret etmek isteyenden ücret almak İslam uleması ve cihan imamların arasında hilâfsız haramdır. Nitekim Bahîr sahibi ve başkaları bunu açıklamışlardır." denilmiştir. Ulemanın açıkladıklarına göre, alması haram olan şeyin vermesi de haramdır. Bundan ancak zaruret müstesnadır. Burada ise zaruret yoktur. Çünkü Kâbe'nin içine girmek, haccın ibadetlerinden değildir.
«Caiz değildir ilh... » Derler ki Mürşidî Tezkire'sinde şunu zikretmiştir: «Allâme Kutbiddin Hanefî şöyle demiştir: Bana öyle geliyor ki, eğer Kâbe örtüsü sultan tarafından Beytü'l-Malden gönderilmişse, bu iş sultana râcî'dir. Onu, Benî Şeybe'den olsun başkalarından olsun, dilediğine verir. Sultanların veya başkalarının evkafından ise, meselevakfeden zâtın bu hususta şartına râci'dar. O kimi tayin ettiyse, Kâbe örtüsü ona verilir. Vâkıfın bu hususta şartı bilinmezse, bu hususta eskiden âdet ne ise ona göre hareket edilir. Nitekim sair vakıflarda hüküm budur. Kâbe-i Şerife'nin bugünkü örtüsü sultanların vakıflarındandır. Bu hususta şart da bilinmemektedir. Benî Şeybe kabîlesi âdet edinmiştir. Kâbe'nin yeni örtüsü geldi mi, ekserisini kendilerine alırlar. Allah-u a'lem.»

«Alan kimse... » Erkek olsun. kadın olsun, o örtüyü elbise yapabilir. Yalnız erkek için ipek olmaması şarttır. Nitekim Lübab şerhinde beyan edilmiştir. Hâşiye yazarlarından biri, Sindi'nin Mensikk-i Kebir'inden naklen bunun, üzerinde yazı -bilhassa Kelime-i Tevhit - bulunmaması ile kayıtlı olduğunu söylemiştir.
«Meğer ki kâtil orada insan öldürmüş olsun.» Mürted, yani dinden dönen de orada öldürülür. Evvelâ kendisine İslâm arzolunur, kabul ederse selâmet bulur, etmezse öldürülür. Şeyh İsmail'in şerhinde Müntekâ'dan naklen böyle denilmiştir. Lâkin Lübab'ın ibaresi şöyledir: «Bir kimse Harem dışında bir cinayet işler, meselâ adam öldürür veya dinden döner yahut zina eder, içki içer veya haddi icabedecek başka bir şey yapar da Harem'e sığınırsa, orada bulunduğu müddetçe kendisine dokunulmaz. Lâkin onunla alış-verişte bulunulmaz. Beraber yemek yenilmez, oturulmaz ve himaye edilmez. Oradan çıkıp da kendisinden kısas alınıncaya kadar beklenir. O kimse Harem'de bu söylediklerimizden birini yaparsa, kendisine Harem'de had vurulur.
Harem-i şerif'e harbederek giren kimse orada öldürülür.» Keza metinde cinayetlerde kısas bâbından az önce gelecektir ki, idama mahkûm bir kimse Harem'e sığınırsa, orada öldürülmez. Öldürülmek için oradan çıkarılmaz ilh... Şarih orada şu cümleyi de ziyade etmiştir: «Ama can almaktan aşağı bir cinayet işlemişse, Harem'de bilittifak kısas edilir.» Lübab şarihi Netif'ten yukarıda Müntekâ'dan naklettiğimiz tafsilâtın benzerini nakletmiş ve, "Bu, zâhiri ile ulemanın mutlak olan sözlerine muhaliftir." demiş; sonra cevap vererek, ulemanın mutlak olan öldürülmez sözleri kendisine İslâmiyet arzolunmadığı, onun da İslâm'dan kaçınmadığı zamandır diye kayıtlanır demiştir. Çünkü İslâm'dan yüz çevirmesi, Harem'de bir cinayettir. Lübab şarihi Hâniyye'den de şunu nakletmiştir: «Ebû Hanife'den rivayet olunduğuna göre, Harem'de hırsızın eli kesilmez. İmameyn buna muhaliftirler.»
Ben derim ki: Hâniyye'nin ibaresinin tamamı şöyledir: «Bunlardan birini Harem'de yaparsa, kendisine orada had vurulur.» Hâniyye'nin sözüyle Lübab'ın yukarıda geçen ifadesi gösteriyor ki, Harem dışında bir cinayet işleyip de sonra Ona sığınan kimseye Harem'de had vurulmaz. Velev ki bu cinayet ölümden başka olsun. Ama cinayet Harem'de işlenirse bunun hilâfınadır. Bu izaha göre, had vurmakla kısas almak arasında ölümden başka yerlerde fark vardır. Harem'de had vurulmaz. Meğer ki cinayet Harem'de işlenmiş olsun. Kısas bununhilâfınadır. Farkın vechi şu olsa gerektir: Ulemanın açıkladıklarına göre, kol ve bacaklara mal muamelesi yapılır. Mala cinayet işleyip de Harem-i Şerif'e sığınan kimseden o mal alınır. Çünkü kul hakkıdır. Bunun gibi kul ve bacaklar hususunda da kısas alınır. Had vurmak bunun hilâfınadır. Çünkü o Allah Teâlâ'nın hakkıdır. ölüm hakkında kısas da bunun hilâfınadır. Çünkü mal mesabesinde değildir. Sahih-i Buhârî'de Peygamber (s.a.v.)'in Fetih yılında Benî Mahzûm kabîlesinden bir kadının elini Mekke'de kestiği bildiriliyorsa da, bu bizim söylediğimize aykırı değildir. Meğer ki kadının Harem dışında hırsızlık ettiği sübut bulmuş olsun. Allah-u a'lem!

Zemzem Suyu İle Taharetlenmenin Mekruh Olması, Mekke'nin Medine'den Efdal Oluşu,Peygamber (S.A.V.)'İn Kabrinin Fazileti

METİN
Evde öldürürse, kendisi Harem'de öldürülmez
9) Zemzem suyu ile taharetlenmek mekruhtur; yıkanmak mekruh değildir.
10) Bize göre Medine'nin Harem'i yoktur. Râcih kavle göre Mekke Medine'den efdaldir. Bundan yalnız Peygamber (s.a.v.)'in mübarek nâşının bulunduğu yer müstesnadır. O, mutlak surette efdaldir. Hattâ Kâbe'den de, Arş-u Kürsî'den de efdaldir.
İZAH
«Kendisi Harem'de öldürülmez.» Çünkü bunda Beyt-i Şerif'i kirletmek vardır. Halbuki Allah Teâlâ onu temiz tutmayı emir buyurmuştur. Mescidin diğer yerlerinde de hüküm budur. Çünkü oralarını da pislikten temizlemek vâciptir. Rahmetî.
Ben derim ki: Eğer sebep ve illet buysa, bütün mescitlere şâmildir. «Zemzem suyu ile taharetlenmek mekruhtur.» Orada bedeninden veya elbisesinden hakiki pisliği gidermek de öyledir. Hattâ ulemadan bazıları bunun haram olduğunu söylemişlerdir. Zemzemi memlekete götürmek müstehaptır. Tirmizî'nin Aişe (r.a.)'den rivayet ettiği bir hadiste, Hz. Aişe'nin onu memleketine götürdüğü ve Rasulullah (s.a.v.)'in götürdüğünü haber verdiği bildirilmektedir. Tirmizî'den başkalarının rivayet ettiği bir hadiste. "Peygamber (s.a.v.) zemzemi memleketine götürür, onu hastaların üzerine serper ve onlara içirirdi. Hasan'la Hüseyin'in ağızlarına zemzemle tatlı çalmıştı." buyrulmuştur. Bu satırlar Lübab ile şerhinden alınmıştır.
T E M B İ H : Harem'den taş ve toprak çıkarmakta beis yoktur. Az olmak şartıyla Beyt-i Muazzam'ın toprağından teberrük için almakta da bir beis olmadığı söylenir. Öyle ki oradan

toprak almakla yerin düzeni bozulmamalıdır. Zahîriyye'de böyle denilmiştir. İbn-i Vehban, "Beyt-i Şerifin toprağını almak caiz değildir." sözünü tasvip etmiştir. Tâ ki cahiller ona musallat olup da iş Beytullah'ın harabına varmasın. (Allah'a sığınırız.) Çünkü çoktan alınan az, çok olur. Musannıfın Muînu'l-Müftî adlı kitabında böyle denilmiştir.
«Bize göre Medine'nin Harem'i yoktur.» Diğer üç mezhebin imamlarına göre vardır. Kâfî sahibi diyor ki: «Çünkü biz burada avlanmanın helâl olduğunu kesin nassla bildik. Binaenaleyh kesin bir delil bulunmadıkça naram olamaz. Böyle bir delil de yoktur.» İbn-i Münzir diyor ki: «Yeni mezhebinde İmam Şâfiî ve meşhur kavline göre İmam Mâlik ile rastladığımız şehirler ulemasının ekserisi, Medine'nin avını vurana ve ağacını kesene ceza olmadığına kaîldirler. Ceza tâzımdır diyen İbn-i Ebî Leylâ ile İbn-i Ebî Zi'b ve Mâlikîlerden İbn-i Nâfi'dir. Şâfiî'nin eski mezhebi de budur.» Nevevî de bunu tercih etmiştir. Tamamı Mi'râc'dadır.
«Râcih kavle göre...» sözü, burada mezhep imamları arasında hilâf olduğu zannım veriyor. Ben böyle bir şey görmedim. Lübab ile şerhinin sonunda şöyle denilmektedir: İttifak etmişlerdir ki, Mekke ile Medine memleketlerin en faziletlisidirler. Allah şeref ve ta'zimlerini arttırsın. Bu İkisinden hangisinin efdal olduğunda ihtilâf edilmiş; bazıları Mekke'nin efdal olduğunu söylemişlerdir. Üç imamımızın mezhepleri budur. Bu kavil, Sahabenin bazılarından dahi rivayet olunmuştur. Birtakımları Medine'nin efdal olduğunu söylemişlerdir. Bazı Mâlikîler ile Şâfiîlerin kavli budur. Bunun da bazı Ashabdan rivayet olunduğu söylenir. Bu herhalde Peygamber (s.a.v.)'in hayatına mahsus olsa gerektir. Yahut Mekke'den hicret edenlere nisbetledir. Mekke ile Medine'nin faziletçe müsavi olduklarını söyleyenler de vardır. Fakat bu kavil meşhuldür. Naklî ve aklî delili yoktur.
«Bundan yalnız Peygamber (s.a.v.)'in mübarek nâşının bulunduğu yer müstesnadır.» Lübâb sahibi diyor ki: «Hilâf, Kabr-i Şerif'ten ve Rasulullah (s.a.v.)'in mübarek uzuvlarının bulunduğu yerden başka yerlerdedir. Kabr-i Şerif bilittifak dünyanın en faziletli yeridir.» Şarihi de şöyle demiştir: «Keza, yani hilâf Beytullah'tan başka yerler hakkındadır. Zira Kâbe Medine'den de efdaldir. Yalnız Kabr-i Şerif müstesnadır. Keza Kabr-i Şerif Mescid-i Haram'dan da faziletlidir. Kadı İyâz ve başkaları Kabr-i Şerf'in Kâbe'den dahi efdal olduğuna icma nakletmişlerdir. Hilâf ondan başkası hakkındadır.» Hambelî İbn-i Ukayı'den nakledildiğine göre, Kabr-i Şerif'in yeri Arş'tan da efdaldir. Bekrî Tarikatının büyükleri de bu hususta Ona muvafakat etmişlerdir. Tâc-i Fakihî'nin açıkladığına göre, yer göklerden efdaldir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ondadır. Bu kavli bazıları ekser-i ulemadan nakletmişlerdir. Çünkü peygamberler topraktan yaratılmış toprağa defnedilmişlerdir. Nevevî diyor ki: «Cumhur'a göre gökyüzü yerden faziletlidir. Ama ulemanın sözlerinin orasını bulmak için bundan peygamberlerin uzuvlarının bulunduğu yerleri istisna etmek gerekir.»

METİN

Peygamber (s.a.v.)'in kabrini ziyaret etmek menduptur. Hattâ vakti olana vâciptir diyenler vardır. Farz haccı yapacak olan, işe evvelâ hacc-dan başlar. Nâfile hacc yapacak olan, Medine'ye uğramadıkça muhayyerdir. Oraya uğrarsa, işe mutlaka Kabr-i Şerif'i ziyaretten başlaması gerekir. Haccla birlikte Peygamberimizin mescidini ziyareti de niyet etmelidir. Hadiste haber verildiğine göre; orada bir namaz, başka yerdeki bin namazdan daha hayırlıdır. Bundan yalnız Mescid-i Haram müstesnadır.

İZAH

"Menduptur." Yani bunda Müslümanların icması vardır. Nitekim Lübab'da beyan edilmiştir. Hambelîlerden Hâfız İbn-i Teymiyye'nin, "Bu yasaktır." dediği nisbet edilmişse de, ulemadan bazıları bunun aslı olmadığını söylemiş; onun sadece üç mescitten başkasına seferi yasak ettiğini; nefsi ziyarete, sair kabir ziyaretleri gibi muhalif olmadığını bildirmişlerdir. Bununlaberaber Onun sözünü ulemadan birçokları reddetmişlerdir. İmam Subkî'nin bu hususta güzel bir eseri vardır.
Lübab şarihi diyor ki: «Acaba Peygamber (s.a.v.)'in kabrini ziyaret kadınlara da müstehap mıdır?» Sahih kavle göre evet bazı ulemanın açıkladığı şartlarla kerahetsiz caizdir. Mezhebimizin esah kavline göre, kabirleri ziyaret hakkındaki ruhsat erkek ve kadınlara toptan sabittir. Kerhî ve diğer ulemanın kavilleri de budur. İşkâl yoktur. Başkalarının kavline göre de müstehap olduğunu söyleriz. Çünkü Ashab-ı Kiram mutlak haber vermişlerdir. Doğrusunu Allah bilir.
«Hattâ vâciptir diyenler vardır.» Bunu Lübab şarihi söylemiş, Hayreddin-i Remlî dahi Minah hâşiyesinde İbn-i Hacer'den nakletmiş ve, «Evet buna Lübab ile Feth'in ibareleri ve Muhtar şerhindeki, "vakti olana bu ziyaret vâcibe yakındır", sözü de yardım etmektedir.» demiştir. Bu ziyaretin fazileti, keyfiyeti ve âdâbı hakkında vârit olan haberleri Fetih sahibi uzun uzadıya beyan etmiştir. Muhtar ve Lübab şerhlerinde de öyledir. İsteyenler müracaat edebilirler.
«Evvelâ haccdan başlar ilh...» Lübab şarihi diyor ki: «İmam Hasan'ın Ebû Hanife'den rivayetine göre, farz hacc için en iyisi hacının işe hacc dan başlayarak ziyareti sonra yapmasıdır. Ama

ziyaretten başlaması da caizdir.» Bu zâhirdir. Çünkü nâfileyi farzdan önce yapmak, farzı kaçıracağından korkmazsa bilittifak caizdir.
«Medine'ye uğramadıkça muhayyerdir.» Şamlı'lar, gibi Medine'ye uğrayarak geçerse, mutlaka işe Peygamber (s.a.v.)'in kabrini ziyaretten başlaması icabeder. Çünkü yakınına gelmişken onu terketmesi kasavet ve şekavetten sayılır. O zaman ziyaret vesile mesabesinde ve namaz için kıblenin sünnet olması mertebesinde olur. Lübab şerhi.
«Ziyareti de niyet etmelidir ilh...» Kemâl b. Hümam diyor ki: «Ben âcizlerine göre evlâ olan, Peygamber (s.a.v.)'in kabrini ziyaret için ayrı niyet etmelidir. Sonra mescidi ziyarete geldiğinde yahut Allah'ın fadlını dilediğinde orada tekrar niyet etmelidir. Çünkü bunda Peygamber (s.a.v.)'e fazla tâzim ve iclâl vardır. Buna zikrettiğimiz şu hadisin zâhiri de uymaktadır: "Her kim beni ziyarete gelir de, bunu beni ziyaretten başka bir şey için yapmazsa, kıyamet günü ona şefaatçi olmam boynuma borç olur."» H. Rahmetî'nin Molla Câmi'den naklettiğine göre, Câmi seferine bir maksat karışmasın diye ziyareti haccdan ayırırmış.
«Hadiste haber verildiğine göre ilh...» Bundan murad, Peygamber (s.a.v.)'in, "Benim şu mescidimde kılınan bir namaz, başka mescitlerde kılınan bin namazdan efdaldir. Bundan yalnız Mescid-i Haram müstesnadır. Mescid-i Haram'da kılınan bir namaz, benim mescidimde kılınan yüz namazdan efdaldir." hadis-i şerifidir. Bu hadisi imam Ahmed ile İbn-i HibbânSahih'inde rivayet etmiştir. İbn-i Abdi'l-Berr onu sahihlemiş ve umumiyetle hadis ulemasının mezhebi olduğunu söylemiştir. Lübab şerhi. Biz bu katlamayı kırân bâbından az önce arzetmiştik. Müttefekun aleyh bir hadiste, "Üç mescitten başkası için yükler bağlanmaz (yolculuk edilmez). Bunlar Mescid-i Haram, benim şu mescidim ve Mescid-i Aksâ'dır." buyrulmuştur. Mânâ ihya'da beyan edildiği gibi, "Mescitlerden hiçbiri için sefer edilmez. Ancak şu üç mescit için edilir. Çünkü bunlarda katlama sevap vardir. Geri kalan mescitlerde bu yoktur. Onlar bu hususta müsavidir." demektir. Binaenaleyh, "Bundan başka, akraba dolaşmak, ilim öğrenmek, Peygamberimizin ve Halilu'r-Rahman (a.s.)'ın kabirlerini ziyaret gibi şeyler için de sefer edilebilir." diye bir itiraz vârit olamaz.

Mekke Ve Medine'de Mücavirlik

METİN
Geri kalan ibadetler de öyledir. Medine'de mücavir kalmak mekruh değildir. Kendine güvenen için Mekke'de mücavir kalmak da öyledir.
İZAH
«Geri kalan ibadetler de öyledir.» Yani oruç, îtikaf, sadaka. zikir ve Kur'an okumak gibi ibadetlerin sevabı da katlanır. Bâkânî Tahâvî'den naklen bu katlamanın farzlara mahsus olduğunu söylemiştir. Başkalarından nâfilelerin de öyle olduğu nakledilmiştir.
«Medine'de mücavir kalmak mekruh değildir ilh...» Bazıları Mekke'de olduğu gibi burada da mücavir kalmanın mekruh olduğunu söylemiş;
birtakımları bunun Ebû Hanife ile İmameyn arasında ihtilâflı olduğunu bildirmişlerdir. Kırân bahsinden az önce arzetmiştik ki, Medine'de mücavir kalmak Mekke'dekinden efdaldir. Lübab sahibi bunu tercih etmiş ve birçok yollardan te'yîdde bulunmuştur. Şarihi Aliyyü'I-Kârî Fetih sahibinin sözünü tercih ederek bu hususta inceleme yapmıştır. Fetih sahibi Mekke'de mücavir kalmanın faziletinden bahsetmiş; sonra şunları söylemiştir: «Lâkin bunda selâmetle muvaffak olan ekalli kalildir (azın azıdır). Binaenaleyh fıkıh onları itibara alarak bina edilemez. Onların hali cevaz hususunda kayıt olarak zikredilemez. Çünkü nefislerin şânı yalancı dâvâda bulunmaktır. Onlar yemin ettikleri vakit en ziyade yalan söylerler. İddiada bulunurlarsa nice olur!.. Bu izaha göre Medine-i Münevvere'de mücavir kalmak da öyle olmak gerekir. Çünkü orada her ne kadar kötülükler katlanmasa veya büyümese de, bıkmak korkusu, vâcip olan tâzîm ve iclâli bozmaya vardıracak edep noksanlığı mevcuttur.»
Halebî, "Bu güzeldir." demiştir. Binaenaleyh şarihe yaraşan, keraheti söylemek, güvenme kaydını terketmekti. Yani insanların bilhassa şu zamanda ekseriyetle hallerine bakarak bu kaydı koymamalıydı. Yardım Allah'tandır.
HATİME: Hacı, ailesi nezdine dönmek istediği vakit Mescid-i Haram'a namazla veda etmesi, namazdan sonra dilediği duayı okuması ve Peygamber (s.a.v.)'in kabrine giderek selâm vermesi, duada bulunması, Allah Teâlâ'dan kendisini sağ salim çoluğuna çocuğuna kavuşturmasını dilemesi müstehaptır. Veda etmeyerek "Yâ Rasulallah!" demeli, gözyaşı dökmeye gayret etmelidir. Çünkü bu, kabul alâmetlerindendir. Peygamber (s.a.v.)'in civarında olanlara bir şeyler tasadduk etmesi, sonra Huzur-ı Nebevi'den ayrıldığına üzülerek ağlar vaziyette oradan ayrılmalıdır. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Yine orada beyan edildiğine göre, sünnetlerden biri de, yeryüzünde her yüksek yere çıktıkça tekbir getirmek ve,

"Dönüyoruz! Tevbekarlarız! Abidleriz! Rabbimize secde ve hamd edenleriz! Allah va'dinde durmuş; kuluna yardım etmiş; hizipleri yalnız başına kahretmiştir!"demelidir. Bu hadis, Peygamber (s.a.v.)'den müttefekun aleyh olarak rivayet edilmiştir.
Memleketine yaklaştığı vakit hayvanını harekete geçirmeli ve yine "Ayibûn tâibûn ilh..." demelidir. Ailesine haberci göndermeli, ansızın yanlarına varmamalıdır. Çünkü bu yasak edilmiştir. Memleketine vardığında, işe mescitten başlamalı; kerahet vakti değilse orada iki rekât namaz kılmalıdır. Sonra evine girerek orada da iki rekât namaz kılmalı; ibadetini tamamlayarak selâmetle dönmeyi müyesser kıldığı için Allah'a hamd-ü şükür eylemelidir. Artık bu hamd-ü şükrü yaşadığı müddetçe devam ettirmeli; kalan ömründe amellerini düşürecek şeylerden sakınmalıdır. Mebrûr (makbul) haccın alâmeti, gittiğinden daha hayırlı dönmesidir.
Bu, Allah Taâlâ'nın şu zayıf kuluna müyesser kıldığı ibadetler çeyreğinin tamamıdır. Cömertliği umumi olan âlemlerin Rabbi Allah'tan dilerim ki, bana bu hususta ihlâs nâsib etsin! Eserimi kıyamet gününe kadar faydalı kılsın! çünkü O, dilediğine kâdir ve icabete lâyıktır. DiIerim ki bu kitabı ihlâsla tamamlamayı müyesser kılsın! Dilerim faydası bana ve ekseri memleketlerde bilumum kullara şâmil olsun! Evvelen ve âhiren, zâhiren ve bâtınen hamd Allah'a mahsustur! Allah, Efendimiz Muhammed ile Al-ü Ashabına salât-ü selâm eylesin! Bu kısım, mahlûkatın en fakiri ve toplayıcısı hakir Muhammed Abidin'in eliyle sona ermiştir. Allah onun, ebeveyninin ve bütün Müslümanların günahlarını af buyursun. Hamd, âlemlerin Rabbine mahsustur. Sene 1243.

HACR KİTABI

DEYN (BORÇ) SEBEBİYLE HACİR ALTINA ALINAN KİMSENİN TASARRUFLARI BAHSİ

ÇOCUĞUN İHTİLAMLA BALIĞ OLMA FASLI

HACR KİTABI

METİN

Hacr sözlükte mutlaka engel olmak anlamındadır. Bir terim olarak ise, bir kimseyi fiilî değil, kavlî
tasarruflarından men etmektir. Çünkü vukuundan sonra fiilin reddi mümkün değildir. O halde fiilden
men etmek tasavvur edilemez.

Ben derim ki: Kölenin durumu bu söze itiraz olarak vârid olabilir. Çünkü köle halen fiilî tasarruflarının geçerliliğinden men edilebilir. Belki azaddan sonra da nâfiz olur. Nitekim Bedâyî de
bunu belirtmiştir.

Ey Allah'ım sen muaheze etme, bu müşkile cevaben ancak şöyle denilebilir: Onda asıl olan hâlen nüfuzdur. Şu kadar var ki, engel olunduğundan azadından sonraya tehir edilmiştir. Düşünülsün.

Engel olmanın sebebi ise, çocukluk ve akıl hastalığıdır. Akıl hastalığı, akıl zayıflığını da kapsamına
alır. Aklı zayıf olan kimsenin hükmü ise mümeyyiz küçükler gibidir. Bu konu mezun kitabında gelecektir.

Engel olmanın bir sebebi de köleliktir. O halde çocuğun, ve akıl hastasının boşaması sahih değildir.

Fakat akıl hastalığı sürekli olmayan. bazen akıllanan kimsenin hükmü mümeyyizin hükmü gibidir.
Nihâye.

Çocuk ve akıl hastasının köle azadı ve ikrarı da kendilerine nazarla sahih değildir Kölenin ise boşaması efendisinin değil yalnız kendi nefsi hakkında ikrarı sahihtir. O halde köle üzerinde bir mal
olduğunu ikrar etse, eğer bu ikrarı efendisi için değilse azadına tehir edilir. Ama ikrarı efendisi için
olursa, o zaman heder olur.»

Köle, had ve kısas ikrahında bulunsa, filhal ikâme edilir. Çünkü köle, kısas ve had hususunda asıl
hürriyeti üzerine devam eder.

Hacir altında bulunan bir kimse akit yapsa, yaptığı akit menfaatle zarar arasında gidip gelse bu akti
yaparken satımın mülkiyeti elden çıkardığını satın almanın da mülk kazandırdığını bilse, onun velisi
dilerse reddeder. Eğer alım satımın anlamını bilmezse, o zaman akti bâtıl olur.

Hacir altında olan bir kimse; mal veya nefisten, kıymetli bir şeyi telef etse telef ettiğinin zarar olduğunu ister bilsin, ister bilmesin -Dürer- ona zamin olur. Çünkü fiillerde hacr yoktu. Şu kadar var
ki, kölenin tazmini azaddan sonradır Nitekim yukarıda geçmişti.

Eşbah'ta şöyle denilmiştir: «Hacredilen çocuk kendi fiilleriyle sorumlu tutulur, O halde telef ettiği malı peşin olarak tazmin eder. Hacir altındaki çocuk bir adam öldürse, öldürdüğü adamın diyeti çocuğun âkilesi üzerine gerekli olur. Ancak birkaç mesele de çocuk zamin değildir. Velisinden izinsiz olarak, çocuk ödünç para aldığını, ona emanet olarak verileni, sattığı malı telef ettiği takdirde, zamin olmaz. Ona yapılan vediadan şu mesele müstesnadır: Hacir altındaki bir çocuk, kendisi gibi mahcur bir çocuğa başkasına ait bir malı emânet verse, o mal da telef olsa, mal sahibi
malı emanet edene de, alana do tazmin ettirir.»

İZAH

Musannıf bu konuyu ikrahtan sonra ele almıştır. Çünkü ikrah ve hacrde serbest karar verebilme velâyeti ortadan kalkmaktadır. Zorlama daha kuvvetlidir. Çünkü zorlama tam bir velâyeti ve sağlam
bir ihtiyarı yok etmektir. O halde ikrahı hacrden önce zikretmek daha uygundur.

«Hacr sözlükte engel olmak anlamındadır ilh...» Yani kişiyi tasarruftan men etmektir. Hatim'e hacr
denilmesi ve Kâbeye engel olmasındandır. Akla da hacir denilir. Çünkü akıl da çirkin şeye engel olur.

«Mutlaka ilh...» Yani vetev ki, fiilden men olmuş olsa. Veyahutta matlub olan şeyden men etmektir.

T.

«Şeriatta ise ilh...» Sözü tasarruflarından men etmektir. Zira mahcurun akti onu temsil edenin icazetine bağlı olarak münakit olur. Burada nâfiz kelimesinin kullanılması, lazım kelimesinden daha
geneldir. Kuhistânî.

Biz ikrah bahsinde nifaz ile nüfuz hakkındaki açıklamayı zikrettik. Velhasıl hacr, tasarrufun hükmünün sübutunu men etmektir. O halde mahcur kimsenin kabzı mülkiyet ifade etmez. Bunda da
şu görüş vardır: Bu söz, menfaat ile zarar arasında gidip-gelen akitlerden başkasını kapsamına almaz. Halbuki söz, bazen asıl bakımından da geçersiz olur. Çocuğun boşaması gibi. Bazen de kölenin talakı gibi geçerli olur. Öyleyse uygun olan şeriata göre hacr tarifinde İzâh'ta olanı almaktır.

İzâh' ta şöyle denilmektedir: «Hacr, fakihlerin ıstılahında belirli bir şahsı özel bir tasarruftan veya

onun geçerliliğinden men etmekten ibarettir.» Bunun açıklaması ise, köleyi, zararlı olan fiilî tasarrufunun nüfuzundan bir malı peşinen ikrar etmesinden men etmektir. Çocuk ve deli için eğer
sırf zarar ise, onun sözü tasarrufunu aslından men etmektir. Eğer tasarruf menfaat ile zarar arasında gidîp geliyorsa, o zaman da nâfiz olma özelliğinden men etmektir.

İzâh adlı eserin hâmişinde de şöyle denilmektedir: «Hacr birkaç derecedir: En kuvvetlisi, tasarrufu
aslından yok saymaktır. Orta dereceli, tasarrufun nafiz olma vasfını yok saymaktır. Zayıf olanı ise,
onun halen geçerli olmasından, yani vasfının vasfından men etmektir.»

Görülüyor ki. İzah sahibi bilindiği gibi, fiilden men etmeyi de hacrin tarifine katmıştır. O halde çocuk
ve akıl hastası hakkında zina ve katil de tarifin içine girmiştir. Çünkü akıl hastası ile çocuk zina ve
katlin hükmü olan had ve kısasa göre mahcurdurlar. Cevhere'de olduğu gibi.

Kanaatımızca, İzah'ın yaptığı bu tarif, tahkikli bir tariftir. Çünkü İzah sahibi hacri tasarrufun hükmünün sübutundan men olarak tarif etmiştir. Artık buna göre hacri sözlü hacirle takyit etmenin
ve fiilî nefyetmenin anlamı nedir? Halbuki her ikisinin de hükümleri ayrıdır. İşte bu izah'ın bu ifadesiyle şarihin yukarıdaki «müşküldür» demesi, ortadan kalkmaktadır.

Şârihin, «Çünkü meydana gelmesinden sonra fiilin reddi mümkün değildir.» diye talil etmesine gelince, biz deriz ki, sözümüz burada zatını men etmek değil, hükmünü men etmektir. Söz de fiil
gibi, vukuundan sonra bizzat meni mümkün değildir. Belki onun hükmü reddedilir.

«Musannıfın «sözlü» kelimesi ile takyit etmesi, fiillerin tamamının men edilmeyeceği içindir. Zira tazmini gerektiren fiillerle sorumlu tutulurlar» denilebilir.

Ben derim ki: Söz de fiil gibidir. Çünkü sözün bazısından da hacredilemez. Hibe sadaka ve hediyenin kabulü gibi sırf yararına olan şeyler gibi. Ancak bunların azlığı, çokluğu tayin edilebilir. Düşünülsün.

«Köle halen fiilî tasarruflarının geçerliliğinden men edilebilir ilh...» Meselâ kölenin malları istihlâk etmesi gibi. Bu bir fiil olup, söz değildir. Daha sonra lüzum ifade etmesi, o durumda men'in var olmasına aykırı değildir. Eğer gelecekteki lüzumu, halen men'in varlığına zıt olmuş olsa, kölenin efendisi hakkında bir ikrarda bulunması hususunda mahcurdur sözümüzün geçerli olmaması gerekir. İşte bu da vasfın vasfını men etmek kısmındandır. Nitekim biz bunu yukarıda zikrettik.

«Belki azaddan sonra ilh...» Yani azat'tan sonra nâfiz olur. Çünkü onun duraksaması efendisinin hakkından dolayıdır. Azad edildiği zaman da efendisinin hakkı zail olmaktadır. Sonra bil ki. onun azadına bağlı olan onun ancak mal ikrarıdır. Nitekim gelecektir. Yine, kölenin mehirle mutâlebesi de
eğer efendisinden izinsiz evlenmiş ve evlendiği kadında duhul yapmışsa, azadına bağlı olur. Nitekim Zeylâî bunu kölenin nikâhı babında zikretmiştir. Öyleyse sanki kadın rızası ile köleyle evlenmiş ve mehrinin azaddan sonraya tehir edilmesine de razı olmuş gibidir.

Musannıfın İbni Kemâl'e uyarak, Bedâyî'den zikrettiği, «Eğer köle başkasının malını telef ederse, o
malla peşinen sorumlu tutulmaz» sözüne gelince, Tebyin ve Dürer'den ilk bakışta anlaşılan da budur. Musannıfın İbni Melek'ten naklettiği ise buna aykırıdır. Yani köle istihlâk ettiği şeyle o zamanda sorumlu tutulur. Bunun benzeri İmâdiye'den naklen köle bahsinde gelecektir.

Remlî, «Bunun benzeri Nihâye, Cevhere, Bezzaâziye, Hülâsa ve Velvaliciye'de de mevcuttur» dedikten sonra «Velhasıl bu konuda nakil meşhurdur. Yani birisinin malını helâk ederse. peşinen tazmin ettirilir. Yani ya efendisi onu satar veya kendisi öder» demiştir. Bunun benzeri

Siraciye'den
naklen Hamidiye'de de mevcuttur.

Remlî daha sonra da şöyle demiştir: «Tatarhaniye'nin kefalet bahsinde öyle denilmiştir: «Eğer köle
birisinin malını helâk etse, eğer kazancı varsa, kazancından verilir. Yok eğer kazancı yoksa, telef ettiği malın tazmini için köle satılır. Ancak efendisi onun yerine öderse, o zaman satılmaz.»

Kınye'de başkasına cinayet emri verme babında, Hâherzâde Bekr'e işaretle şöyle denilmektedir: «Mahcur olan köle birisinin malını telef etse, efendisi onun cinayetini öğrendikten sonra onu satsa,
o mal kölenin rakabesindedir. Alan adam telef ettiği malı ödemek için onu satabilir. Ama eğer kölenin cinayeti mal değil, nefis ise, bunun aksinedir. Yani bunda âkilesi yanında cinayet îşlediği efendisi üzerinedir.»

Tatarhâniye'de cinâyetler bahsinin dokuzuncusunda şöyle denilmektedir: «Bir adam üzerine yapılan cinayet ile mal üzerine yapılan cinayet arasında fark vardır. Eğer köle nefsî cinayet işlemişse, efendi köleyi cinayet sahiplerine vermekle, diyeti ödemek arasında muhayyerdir. İkincisinde ise, efendi malı vermek veya köleyi satmak arasında muhayyerdir.»

«Ey Allâh'ım, ancak şöyle denilebilir ilh...» Yani müşkil şeye cevap vermede. Bu, «Ey Allâh'ım»

sigası, zayıf olan cevapların başında kullanılır. Sanki Allahu Teâlâdan bu zayıf cevabın sıhhati istenmiş olur.

«Onda asıl ilh...» Yani kölenin fiillerindeki asıl olan halen geçerliliktir. Çünkü ileride geleceği üzere,
kölelik hakikaten hacre sebeb değildir.

«Şu kadar var ki ilh...» Yani fiilinin geçerliliğine engel olduğundan -ki efendisinin hakkıdır- azâd vaktine tehir edilir.

«Çocukluk ve akıl hastalığıdır ilh...» Bil ki, Allâhu Teâlâ hazretleri beşerden bazılarını güçlü kılmıştır. Bunları da dinin önderi, hidayetin imanı ve karanlıkların aydınlatıcısı yapmıştır. Beşerden
bazısını da dilediği gibi aşağılayıcı sebeblere mübtela kılmıştır. Bunlar çocukluk, akıl hastalığı ve akıl zayıflığı gibi hacri gerektiren şeylerdir. İşte Cenâb-ı Allah bunların tasarrufunu nâfiz kılmamıştır. Eğer onların muameleleri nâfiz olsaydı, onlara zarar verirdi. Çünkü onlarla iş yapan kimse hile ile onların mallarını tamamen ellerinden alırdı. Yine Cenab-ı Allah onların malına bakanı
da baba gibi özel, hâkım de genel kılmıştır. Baba ile hâkimin üzerine onların malına bakmayı da farz
kılmıştır. Çocuklu» ve akıl hastalığı onlara hacr yapılmaya sebeb kılmıştır. Bunların hepsi Allah'ın lütfu ve rahmetidir. Kölelik ise, gerçekte hacir sebebi değildir. Çünkü köle de hür gibi tam rey sahibi ve her şeye de muhtaçtır. Şu kadar var ki kölenin kendisi ve elindeki efendisinin mülküdür.
İşte bunun için de efendinin hakkına tecavüz edilmemesi için, onun efendisinin malında tasarrufu
coiz değildir. Bir kimse başkasının mülkünde tasarruftan men edildiği zaman hür gibi hacredilmiş olmaz. Bununla birlikte başkasının mülkünde tasarruftan da men edilmiştir. Bundan dolayı köle birine bir mal ikrar ettiği zaman o mal ondan ancak azadından sonra alınır. Çünkü efendisinin hakkı
olan engel olma artık ortadan kalkmıştır. Onun tasarrufunun halen geçersizliği ve azad edilmesinden sonraya bırakılması köleyi hacredilen kimselerden kılmıştır. Zeylâî.

«Zayıf akıl hastalığını da kuvvetli akıl hastalığını da kapsamına alır ilh...» Musannıf bu sözüyle hacr
sebebinin mutlaka akıl hastalığı olduğuna işaret etmektedir. İzah adlı eserde olduğu gibi. «Kuvvetli»den maksat sürekli akıl hastalığı «Zayıf»tan maksat ise, devamlı olmayan akıt hastalığıdır. Veya musannıf «kuvvetli»den her iki kısmı, «zayıf»tan da akıl zayıflığını kasdetmiştir.
Âlimler akıl zayıflığının tefsirinde ihtilaf etmişlerdir. Bu konuda söylenilen en güzel söz, akıl zayıflığı
anlayışı az. konuşması karışık. tedbiri fasit kimsedir. Fakat akıl hastasının yaptığı gibi ne kimseyi döver. ne de kimseye söver. Dürer.

«Aklı zayıf kimsenin hükmü ise mümeyyiz gibidir ilh...» Yani aklı zayıf kimsenin hükmü.
tasarruflarında ve tekliflerin üzerinden kalkmasında mümeyyiz çocuk gibidir. Zeylâî.

«Çocuğun boşaması geçerli değildir ilh...» Çocuk mümeyyiz de olsa hüküm değişmez.

«Akıl hastalığı gâlib olan kimsenin ilh...» Bu kayıt bazen zikredilir. Bundan akıl hastalığının akıllılık
hâline galib geldiği kastedilir. O zaman kıt akıllıdan kaçınmak için bu kayıt konur. Hidaye'de vaki olduğu gibi. Zira Hidaye sahibi. «Mağlub olan akıl hastasının tasarrufları hiçbir halde caiz değildir»
demiştir. Bazen de bu kayıttan hiç akıllanmayan, hastalığı devamlı olan kimse kasdedilir. Bu deliliği
ister kuvvetli. ister zayıf olsun. O zaman buna kıt akıllı da girer. O zaman bazen akıllanan,

bazen
rahatsız olan kimseden kaçınmak için bu kayıt konulur. Zira ileride geleceği gibi kıt akıllının tasarrufları da caizdir. Bu kayıttan maksadın kıt akıllıdan kaçınmak olduğunu söyleyen kimse vehmetmiştir. Çünkü o zannetmiştir ki, iki sözden maksat tektir. Bununla birlikte kıt akıllının telâkı
da yine geçerli değildir. İbni Kemâl bu şekilde ifade etmiş, şarih de buna uymuştur.

«Bazen akıllanan kimsenin hükmü, mümeyyiz küçüğün hükmü gibidir ilh...» Bunun benzeri

Minah,

Dürer ve Gâyetü'l-Beyân'da da mevcuttur. Miraç'ta da böyledir. Zira Miraç sahabi mağlub akıl hastalığını asla akıllanmayan akıl hastası olarak tefsir ettikten sonra. «Burada mağlub kaydından
maksat, satışı bilen ve satışı kasdeden akıl hastasından kaçınmaktır. Zira onun tasarrufu geleceğe
binaen akıllı çocuğun tasarrufu gibidir ki, velinin icazetine bağlı olunur. Eğer veli icazet verirse caiz
olur, icazet vermese caiz olmaz» demiştir. İşte bu da ancak bizim yukarıda zikrettiğimiz üzere kıt
akıllıdır. Kifâye'de de böyle açıklanmıştır. Zeylâi de bazen akıllanan kimseyi aklı başında olduğu zaman akıllı kimse gibi saymıştır. Bundan ilk akla gelen de bazen hastalanan, bazen akıllanan kimse akıllandığı zaman âkil-bâliğ gibidir. Şurunbulâliye, Zeylâî'nin bu ifadesiyle Dürer'e itiraz etmiştir. O halde onun tasarrufları mevkuf değildir. Rahmeti ve Sâyıhânî. Dürer'in ifadesi ile Zeylâî'nin ifadesini şöyle uzlaştırmışlardır: «Dürer'in buradaki ifadesinden maksat aklı başına geldiği zaman da tam akıllı olmaması şeklinde yorumlanır Zeylâî'nin ifadesi ise, aklı başına geldiği
zaman tam akıllı olur şeklinde yorumlanmıştır.»

Şilbî' de Zeylâî'nin hâşiyesinde burada olanı akıllanmasının belli bir vakti olmayanla

yorumlamıştır.

Zeylâî'nin şerhinde olanı da akıllanması için bir zaman olan kimse olarak yorumlamıştır. İkisi arasını böylece uzlaştırmıştır. Zira birincisinde akıllandığı tahakkuk etmez.

Ben derim ki: Buradaki kapalılığın düğümünü açan ancak bizim İbni Kemâl'den naklen zikrettiğimiz ifadedir. Zira eğer mağlubtan maksat akıl hastalığı gâlib olan, yani asla akıllanmayan kimse ise, o zaman hastalanan ve akıllanandan maksat aklı noksan olan olur. O da kıt akıllıdır. Nitekim Kifâye sahibi ve başkaları böyle açıklamışlardır. Zira Kifâye sahibi şöyle demiştir: «Cinnet getiren ve sonra akıllanan kimse. başkasına vekil olmaya elverişli olan kıt akıllıdır. Çünkü o bazen satımı bilir ve kasdeder. Her ne kadar maslahat mefsadete tercih edilmemiş olsa da.»

Bu açıklamaya göre onun akıllanmasının anlamı, yani bazı eşyayı aklı ile idrak edebiliyor, bazısını idrak edemiyor demektir. O zaman kıt akıllı yukarıda geçtiği üzere tasarruflarında mümeyyiz gibi olur. Bundan dolayı da Hidâye'nin sârihleri kıt akıllıyı da mümeyyiz gibi kılmışlardır. Eğer mağlubtan maksat tam veya eksik akıl hastalığından hiç kurtulmayan ise, o zaman mağlubla bazen akıllanan kimseden sakınılmış olur. Bu da tam olarak aklı başına geldiği zaman tasarruflarında âkil-bâliğ gibi olduğunu ifade eder. Zeylâî'nin sözünün hamledileceği yer de burasıdır.

Bu karışıklığın kaynağı ise, iki söz arasındaki farkı bilmemektir. Bu araştırmayı ganimet bil. Muvaffakiyet Allah'tandır.

Bu araştırma ile zahir açığa çıkmaktadır ki, şârihe uygun olan, akıllandığı zaman «Onun hükmü mümeyyiz gibi» değil, «Onun hükmü âkil gibidir.» demesiydi. Nitekim Zeylâî de 'böyle demiştir. Eğer şarih böyle deseydi, akıl hastasını «mağlub»la kaydetmesinin faydası açık olurdu. Zira akıl hastalığı galib olmayan mümeyyiz gibi olur ki, onun da boşaması azadı geçerli olmaz. Ama şârihin Nihâye'den nakline gelince. o da Hidâye'nin ifadesine uygundur. Zira Hidâye sahibi de ifadesinde bazı tasarrufları zikrederek düzeltme yapmamıştır. Velhasıl, Hidâye'nin ifadesinde «mağlup» kaydıyla kıt akıllıdan kaçınılır, musannıfın ifadesinde ise «mağlub» kaydı ile akıl hastalığı tamamen zail olan kimseden kaçınılır. Düşün.

«Çocukla akıl hastasının ikrarları da geçerli değildir ilh...» Yani mağlub akıl hastası ile çocuğun ikrarı. Burada çocuktan maksat da ticaretten men edilen çocuktur. Eğer çocuk ticaretle mezun olmuş olsa, onun ikrarı da kıt akıllı ile ticaretle mezun olan köle gibi geçerli olur. Nitekim mezun kitabının sonunda da gelecektir.

«Kölenin boşaması geçerlidir ilh...» Çünkü köle ehildir. Boşamada maslahatın şeklini de bilir. Kölenin boşamasında efendisinin mülkünü ibtal etmek veya menfaatlerini yok etmek de söz konusu değildir. Dürer.

«Yalnız kendi nefsi hakkında ilh...» Bâzı alimler tarafından bu sözün düşürülmesi vacibtir. Zira gelecek açıklama ikrarın sıhhatinin kısalığını beyân etmektedir.

«Efendisinin değil ilh...» Efendinin tarafını gözetmek için. Zira onun ikrarının nâfiz oluşu, onun rakabesinin veya kazancının borca taalluk etmesinden âri değildir. Bunların her ikisi de efendinin malını telef etmektir. Dürer.

«Köle üzerinde bir mal olduğunu ikrar etse ilh...» Yani mahcur köle. Zira söz mahcur köle bahsindedir. Hür çocuğun ikrarı geçerli olmadığından köle çocuğun ikrarının sahih olmadığı öncelikle bilinir.

«Azat oluşuna tehir edilir ilh...» Zira köle azad edildiği zaman kölenin mal ödeme ehliyeti sabit olur
ve engel de ortadan kalkar.
«Heder olur ilh...» Yani efendisinin üzerinde malı olduğunu ikrar ederse, azad edildikten sonra efendisine bir şey ödemesi gerekmez. Zira yerinde takarrur ettiği üzere kölenin efendisi kölesinin
üzerine herhangi bir malı gerekli kıldırmaz. Dürer.
«Derhal ikâme edilir ilh...» Eğer ikrar ederse, burada efendisinin hazır olması da şart değildir. Ama
eğer kölenin üzerine delil ikâme edilirse, o zaman bize göre efendisinin hazır olması şarttır. İmam
Ebû Yûsuf'a göre ise şart değildir. Cevhere.
Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Köle kasden bir adamı öldürdüğü için kısas vacib olsa, efendisi de onu azad etse, efendisine hiçbir şey lazım gelmez. Maktulün iki velisi olsa, bunlardan birisi köleyi affetse onun hakkı bâtıl olur, diğer velinin payı da kısastan mala dönüşür. Diğer adam köleyi
kıymetînin yarısı kadar çalıştırır. Yine efendisinin üzerine bir şey vacib değildir. Çünkü onun üzerindeki kısas hürriyetine kavuştuktan sonra mala dönüşmüştür. Burada kıymetinin yarısı vâcibtir. Zira cinâyetin aslı onun kölelik halinde olmuştur. Köle hatâen bir adamı öldürdüğünü ikrar
etse, efendiye hiçbir şey lazım gelmez. Hataen öldürmenin diyeti kölenin zimmetinde kalır. Azad

edildikten sonra ondan alır. Hacnedî'de de böyledir.»

Kerhî de şöyle demektedir: «Kölenin hataen cinayetle ikran bâtıldır. İster mahcur olsun, ister mezun. İkrarından sonra azad edilse, cinayetten dolayı ondan hiçbir şey istenmez.» Bu konunun tamamı inşallah cinayetler kitabında gelecektir.

«Kısas ve had hususunda ilh...» Çünkü kısasla had ademiyetin hususiyetlerindendir. İnsan. insan olmak haysiyetiyle kimsenin kölesi değildir. Her ne kadar mal olmak haysiyetiyle başkasına mülk de olsa. Bundan dolayı da efendinin üzerinde kısas ve hadle ikran geçerli değildir. Köle, kısas ve had hususunda asıl hürriyeti üzerinde devam ettiği için ikrarı da nâfızdir. Çünkü hakkı olan bir şeyi ikrar etmiştir. Efendisinin hakkının bâtıl olması ise zımnendir. Kifâye.

«Zararla menfaat arasınca gidip gelirse ilh...» Sırf fayda olan bir şeye gelince, hibe ve ücret alması da istihsânen sahihtir. Mahcur olan kölenin efendisinin izni olmasa bile muhâlea bedelini kabul etmesi sahihtir. Çünkü sırf menfaattir. Çocuğun başkasının malı hakkındaki konuşması, vekil olduğu takdirde sahihtir. Çocuğun başkasının talâk ve azadı hakkında konuşması da geçerlidir. Cevhere.

«Bir mahcur ilh...» Burada mahcurdan maksat çocuk ve köledir. Bazı âlimlere göre ise burada mahcurdan maksat, köle, çocuk ve aklı başına gelen akıl hastasıdır. Cevhere.

«Satımın mülkiyeti elden çıkardığını ilh...» Mezun bahsinde diğer bir kayıt da gelecektir. Cevhere'de de, «Baha ile karşılığı olan malın bir mülkte toplanmadığını bilse» sözü ziyadeleştirilmiştir. Şahan'da da şöyle denilmiştir: «Akılsızlığın belirtilerindendir ki, helvacıya parayı verip helvayı aldıktan sonra tekrar parasını ister. Eğer parayı geri istemeyerek gitse, o adam akıllı demektir.»

«Velisi dilerse icazet verir ilh...» Eğer onda fâhiş bir aldatma yoksa. Eğer fâhiş bir aldatma varsa, veli icazet verse de yine sahih değildir. Ama az bir aldatma bunun aksinedir. Cevhere.

Velinin beyanı mezunlar kitabının sonunda gelecektir.Yineileride gelecektir ki, baba izin vermese. fakat hâkim izin verse,onunsatımı sahih olur.

«Ona zamin olur ilh...» Eğer bir günlük çocuk birisinin şişesinin üzerine düşüp onu kırsa, o çocuğun üzerine peşin olarak tazmin vacib olur. Yine bunun gibi, akıl hastası veya köle bir şey telef etseler, peşinen tazmin etmeleri gerekir. Nihâye'de olduğu gibi. Kâfi'de olan da Nihâye'de olana uygundur. Azmiye.

«Kölenin tazmini azaddan sonradır ilh...» Yani malı telef etmekte. Ama nefsi telef etmekte ise. eğer kısas edilmeyi gerektiren bir cinayet işlemişse, hemen kısas edilir. Bilerek veya hataen birisinin bir azasını telef etmesinde de hüküm böyledir. H.

«Nitekim yukarıda geçti ilh...» Yani Bedâyî'den naklen. Bildin ki. Bedâyî'den naklen geçen Nihaye ve başkalarında olan ifadeye aykırıdır. T. de her iki ifadenin arasını uzlaştırmıştır. Sâyıhânî de Bedâyî'de olan ifadeyi, «Eğer onun ikrarıyla zahir olursa» sözü üzerine yorumlamıştır. Zira Gâye'de şöyle bir ifade vardır: «Gasb açık olduğu takdirde köleye peşinen tazmin ettirilir. Köle de o gasb karşılığında satılır. Ama gasb eğer kölenin ikrarı ile zahir olursa, onu ödemesi ancak azad ile

vacib
olur. Fakih de böyle demiştir.»

«Mahcur çocuk bir adam öldürse ilh...» Yani mahcur olan çocuk. Burada hacr ile takyit edilmesi ihtirazî bir kayıt değildir. Katta çocuk ticaretle izinli bile olsa, yine hükmü böyledir. Eşbâh üzerine
Ebussuud.

«Ancak birkaç meselede ilh...» Bu söz, zamin olur sözünden istisna edilmiştir. Yani bu meselelerde
çocuk zamin değildir. Çünkü malik tarafından telef ettiği şeylere musallat edilmiştir. Nitekim Eşbâh'ta da böyle ifade edilmiştir. Şu kadar var ki Ebussuud Kınye'den naklen şöyle demiştir: «Bu
zımen İmameyne göre akit zımândır. Çocuk da zımâniyetin ilzamı ehlinden değildir. İmam Ebû Yûsuf'a göre ise, bu zıman fiil zımanıdır. Çocuk da fiili iltizam etme ehlindendir.»

Tatarhâniye'de de şöyle denilmektedir: «Çocuk veya köleye birisi bir malı emânet verse, çocuk veya
köle o malı helâk etse, İmam Muhammed'e göre zamin olmaz. İmam Ebû Yûsuf'a göre ise. köle azad
edildikten sonra tazmin eder, çocuk da hacir üzerinden kalktıktan sonra tazmin eder.»

Biz mezunlar kitabının sonunda bu meseleyi tamamlayıcı bir hüküm zikredeceğiz.

«Borç olarak aldığı ilh...» Ebû Hafs'ın nüshasında cevap mutlak zikredilmiştir. Ebû Süleyman'ın nüshasında ise, çocuğun zamin olmaması İmameynin görüşüdür. İmam Ebû Yusuf'un sözünde ise.
çocuk zamindir. Sahih olan da ancak Ebû Yûsuf'un görüşüdür. Birî, Zahire'den.

Açık olan, «sahih olan» demesi, ihtilafın nakli içindir, Ebû Yûsuf'un sözü için değildir. Düşün.

Ebussuud, Tenvîrü'l-Ezhân şerhinde. «Eğer çocuk başkasının malını kendisine karz veya vedia edilmeden telef etse, âlimlerin icmaı ile zamin olur» demiştir.

«Emânet edilen ilh...» Musannıf çocuğun yanına sözü ile. «Eğer bir mal çocuğun babasına vedîa olarak verilen, çocuk da onu telef etse, babası zamin olur» sözünden kaçınmıştır. Şarih burada vedia hususunda zamin olmamayı mutlak zikretmiştir. Halbuki köle ve cariyeden başkası ile mukayyettir. Ama emanet edilen köle veya cariye olsa, çocuk da onları helâk etse, fakihlerin icmaı
ile zamin olur. Bîrî, Bedâyî'den.

Hamevî de Üstürşunî'nin Ahkâmû's-Sığar isimli eserinden buna aykırı olanı zikretmiştir. Zira o şöyle
demektedir: «Mahcur bir çocuğa bir köle vedîa edilse, çocuk bu köleyi katletse çocuğun âkilesi üzerine onun kıymeti vardır. Eğer çocuğa yenilecek bir şey zamin edilirse, yediği takdirde çocuk zamin olmaz.»

Ben derim ki: Zıman, fakihlerin icmaı ile âkilenin üzerinedir kaidesi ile yukarıdaki ifadelerin orası bulunur. Düşünülsün.

«Velisinden izinsiz olarak ilh...» Bu sözün sonrası buna ihtiyaç bırakmamaktadır. Eğer çocuğun velisi çocuğun emanet almasına izin vermiş olsa, fakihlerin ittifakı ile zamin olur. Nitekim Musaffa'da da böyledir. Ebussuud.

«Ona yapılan idadan istisna edilir ilh...» Yani yine «vedia edilen eğer bir köle ise» ifadesi de yukarıdakinden istisna edilir. Bedâyî'de olan ifadeye binâen.

«Mal sahibi malı icta edene de, alana da tazmin ettirir ilh...» Câmi-ü'l-Fusuleyn'de. «Bu mesele çocuğa ida edilme meselesinin müşküllerindendir. Eşbah'ta da bu müşküle şöyle cevap verilmiştir:
«Eğer mâlik o çocuğu malına musallat etmemişse.» Ama yukarıda geçen bunun aksinedir. Eşbâh'ta
verilen cevaba şöyle itiraz edilir: Birinci çocuğa vermesiyle zaten malik onu malına musallat etmiştir. Hamevî'de olduğu gibi» denilmiştir.

Ben derim ki: Bu itiraz da def edilir. Eğer malık o malı birinci çocuğa vermiş olsaydı, artık ona tazmin ettiremezdi. Nitekim istisna edilen meselelerde de bu geçti.

METİN

İmam Muhammed ve Ebû Yûsuf'a göre ise, sefih kimse, malını tasarruftan hacredilir. Bu konunun
tamamı Eşbah'ın çeşitli faydalar babındadır.

Ebû Hanîfe'ye göre hür-mükellef kimse fısk, borç ve gaflet sebebiyle de hacredilemez. Ama halka
bâtıl hileleri öğreten gâfil müftü, mesela kadına kocasından ayrılması veya zekâtın sakıt olması için
irtidadı öğreten müftü, câhil tabib ve iflas eden kervancı men edilir.

İmameyne göre ise, sefâhet ve gafletle hür kimse üzerine hacr konulur. Fetvâda da, onun malının
korunması amacıyla, İmameynin görüşüne göre verilir. Fetvâ da ancak İmameynin görüşü üzerinedir. O zaman üzerine hacr konulan kefih kimse hükümlerde çocuk gibidir.

Ebû Hanîfe ite İmameyn arasındaki bu ihtilaf, feshi mümkün olan ve şakanın iptal ettiği tasarruflardadır. Ama feshi mümkün olmayan, şakanın ibtal etmediği tasarruflara gelince, imamların icmaı ile hacir konulamaz. Bundan dolayı musannıf, nikâh, talâk ve köle azadında, üm-mü'l-veled yapmakta, tedbir etmekte, zekât, fitra ve haccın vücubunda, namaz ve oruç gibi diğer
ibadetlerde, baba ve dedesinin velâyetinin üzerinden kalkmasında, ukubatlarla ikrarının

sıhhatinde,
infakta, malının üçte birindeki vasiyetlerinin sıhhatinde baliğ gibidir, demiştir. Yani bunlarda üzerine hacr konulmaz. Yalnız kefaretlerde köle gibidir. Eşbâh.

Velhâsıl şaka ile ciddiyetin eşit olduğu tasarruflarda mahcurun tasarrufu geçerlidir. Şaka ile ciddiyetin eşit olmadığı tasarruflarda ise onun tasarrufu nâfiz değildir. Ancak hâkimin izni ile geçerlidir. Hâniye.

Çocuk baliğ olsa, fakat reşid olmasa, onun malı yirmibeş yaşın» doldurunca kadar kendisine teslim edilmez. Ama bu yaştan önce yaptığı tasarruflar sahihtir. Yirmi beş seneden sonra malının
ona teslimi gerekir. Yani çocuğun talebinden sonra malı ona teslim edilmese, vasisi ona zamindir.
Fakat taleb etmezden önce helâk olursa, zamin olmaz. Mitekim mücteba ve diğer âlimlerin sözü de
bunu ifade eder. Şeyhimiz böyle demiştir.

Yirmibeş yaşından sonra, reşid olmasa bile malı ona vücuben teslim edilir. İmameyn şöyle demiştir: Onun malı. onda rûşd görülünceye kadar ona verilmez. Onun malında tasarruf etmesi de
câiz değildir. Onlarda rüşd görürseniz mallarını kendilerine verin.» (Nisâ: 6) âyetindeki «rüşd»den
maksat, yalnız malında maslahata uygun davranmaktır. Kendisi fâsik olsa da hüküm değişmez. İbn

Abbas böyle tefsir etmiştir.

Hâkim borçlu hür kimseyi, malını satıp borcunu ödemesi için hapseder. Ve onun borcunu izin almaya gerek görmeksizin onun parasından öder. Onun borcu dirhem olsa, elindeki para da dinar olsa, yine öder. Borcu altın ise, istihsanen, gümüş paralarını satar, altınla borcunu öder. Çünkü semeniyet (mal değeri) bakımından ikisi de birdir. Ama hâkim onun ev eşyasını ve akarını borcu için satmaz. İmameyn buna karşı çıkmıştır. Yani akarı da, ev eşyası da borcu için satılır. Fetvâ da İmameynin görüşü ile verilir. İhtiyâr.

İmâmeynin görüşü Kudurî tarafından da sahih görülmüştür. Borçlu kimsenin halen muhtaç olmadığı malları satılır, öyleyse eğer bir malı ikrar etmiş olsa, o mal ona borçlardan sonra gerekli olur. Delil veya hâkimin îlmi He sabit olmadığı sürece, istihlâk ettiği bir mal gibi satılan malında borçlularına ortak olur. Çünkü fiilde hacr yoktur. Yukarıda geçmişti.

İZAH

«Hür mükellef hacredilmez ilh...» Bazı nüshalarda «Hürrün üzerine hacr konulmaz» denilmiştir. Bil ki, Ebû Hanîfe'ye göre, Sefâhet, borç, fısk ve gafletten dolayı âkil-bâliğ olan bir hürrün üzerine hacr konulması caiz değildir. İmameyne göre ise, fısk dışında diğerleri sebebiyle hacr konulması caizdir.

İmam Şâfii'ye göre ise. hepsiyle hacr koymak caizdir. Kifâye.

Gâfil müftü, cahil tabib ve müflis kervancının hacrine gelince, bu ıstılâhî bir hacr değildir. Nitekim gelecektir.

Dürer'in ifadesine göre ise, yine İmameyne göre, fasık müftü de hacredilir. Bu ifade bütün kitapların ifadelerine aykırıdır. Azmiye'de de bu muhalefete dikkat çekilmiştir. Burada musannıf ve şârihin sözü ise kapalıdır. Düşünülsün.

«Malı sarfetmek ilh...» Ama malı yersiz israf etmenin dışında içki ve zina gibi günahları işleyenler ıstılahî manada sefih değillerdir. Kuhistânî.

Öyleyse buradaki sefihten maksat, reşid olduğu halde sonradan sefih olan kimsedir. Zira metinde geleceği gibi reşit olmadan baliğ olsa, onun malı teslim edilmez.

«Şer'in veya aklın aksine ilh...» Nafakada israf ve boş yere sarfetmek veya faydasız yere harcamak veya diyanet ehlinin bir maksat saymadığı bir maksat için sarfetmek gibi. Mesela malını türkücü, şarkıcı ve oyunculara vermesi gibi. Veya uçan bir güvercini yüksek bir fiyatla alması gibi. Çünkü ticarette aldanmak makbul bir şey değildir. Hayır ve ihsanda hoşgörü meşrudur, fakat yeme ve içmedeki gibi israf haramdır. Zira Allahu Teâlâ müslümanları medhederken, «Onlar, sarfettikleri zaman ne israf ederler ne de cimrilik. İkisi arasında orta bir yol tutarlar.» (Fûrkan : 67) buyurmuştur.

Kifâye.

«İmam Muhammed ve Ebû Yûsuf'a göre ise, sefih kimse malını tasarruftan hacredilir ilh...» İleride metinde aynı ifade gelecektir. Bu sebeple bu ifade burada fazladır, şârihin de buradaki fürûu sahih

değildir. H.

«Fısk ilh...» Yani bir kimse malını boş yere sarfetmiyorsa, fıskı sebebiyle hacredilmez. Çünkü fâsık
malını korumasa bile bütün Hanefî imamlarına göre kendi ve çocukları üzerine velâyet ehlindendir.
Kuhıstânî.

«Borç ilh...» Yani her ne kadar borcu malından fazla olsa bile. Alacaklılar da hâkimden onun hacredilmesini isteseler bile, borcundan dolayı hacredilmez. Kuhistânî.

«Gaflet sebebiyle ilh...» Yani âkil bir kimse gafletinden dolayı hacredilemez. Çünkü gaflet ifsad edici değildir. Gâfil kimse zaten gafleti de kasdetmez. Gâfil kimse kâr edecek tasarruflar da yapamaz. Çünkü kal-binin selâmetinden dolayı satışlarında aldatılır. Zeylâî.

«Men edilir ilh...» Musannıf bu sözüyle burada menden maksadın hakiki hacr olmadığına işaret etmektedir. Hacr, tasarruflarının nüfuzuna engel olan şer'î mendir. Zira müftü hacrdan sonra isabetli fetvâ verse, fetvâsı caizdir. Tabib de ilaç satsa, satışı nafizdir. Bundan anlaşılıyor ki musannıfin kullandığı menden maksat his bakımından mendir. Beday'i' den naklen Dürer'de olduğu
gibi.

«Utanmaz ilh...» Cevhere de şöyle denilir: «Bir şey kalınlaştığı veya katılaştığı zaman ona macin denir. Araplar macin kişi dedikleri zaman bundan onun utanmazlığını, hayasızlığını kasdederler. Bu
kelime hâlis bir Arapça değildir.»İbni Kemâl.

«İrtidadi öğreten ilh...» Ve bir de câhilce fetvâ veren gibi. Şurunbulâliye, Hâniye'den.

«Cahil tabib ilh...» Yani hastalara helâk edici ilaçlar içiren doktor. Verdiği ilaç hastalar üzerinde yan

etki yaptığı zaman onu defetme kudreti de yoktur.

«Müflis kervancı ilh...» Yani parası olmadığından deve kiralayamaz. Kendi devesi de yoktur. Deve alacak malı da yoktur. Yüklerini taşımak için halktan parayı toplar, taşıma zamanı geldiği zaman yükü taşımaz, kendisi de saklanır. Cevhere.

0 halde böyle müflis kimseler din, beden ve mal için men edilirler. Bu men etmek de iyiliği emretmek, kötülükten men etmek kısmındandır. Kuhistanî ve diğer kitaplarda olduğu gibi.

Bazı âlimler tarafından bu üç kimseye diğer üç kimse daha ilhâk edilmiştir. Bunlardan birisi yiyecek maddelerini stoklayan, ikincisi yiyecek maddelerini kıymetiyle satmayıp zulmeden kimse, üçüncüsü de yanında müslüman olan kölenin satışına engel olan zımmî. Hâkim bu zımmîyi men eder ve köleyi satar.

Ben derim ki: Emri bil maruf bundan çok daha geniştir. Uygun olan, hastanın da malının üçte birden fazlasında tasarrufuna engel olunmanın zikredilmesiydi.

BİR UYARI: Bu ifadelerden anlaşıldı ki, bazı sanat şahiplerinin diğer ehil sanatkârlara engel olmaları câiz değildir. Nitekim Hâmidiye'de de böyle fetvâ verilmiştir.

«İmameyne göre ise sefahet ve gafletle hür kimse üzerine hacr konulur ilh...» Cevhere'de şöyle denilir: «Bu ittifaklarından sonra İmam Ebû Yûsuf ile Muhammed kendi aralarında ihtilaf etmişlerdir. Ebû Yûsuf, sefîh ve gâfil kimsenin ancak hâkım tarafından hacredileceğini ve bu hacirin yine ancak hakim tarafından kaldırılacağını söyler. İmam Muhammed ise, onun malındaki fesâdı onu hacreder, malındaki ıslâhı ise hacri kaldırır demiştir. Bu ihtilafın semeresi de, Hâkimin hacr koymasından önceki satışında açığa çıkar. Ebû Yûsuf'a göre bu satış caiz, Muhammed'e göre ise caiz değildir.»

«Sefâhet ve gafletle ilh...» Bir de, ileride geleceği üzere borçla. Âlimlerden bazıları gaflet yerine fesad tabirini kullanmışlardır. Burada fesaddan maksat da fısk değildir.

Dürrü'l-Münteka'da şöyle denilmektedir: «İmameyne göre hacrin sıhhati için o kimsenin iflası ile hükümden sonra hacredilmesi şarttır. İflasla hüküm, sefihin hacrinde şart değildir. Halbuki sefihlik malın hepsini kapsar. Borçla hacre gelince, bu yalnız elindeki mala hastır. Onun hacirden sonra kazandığı malda tasarrufu nâfizdir. Nitekim Kuhistanî ve Bercendî'de de böyle denilmiştir. Hıfzedilsin.

Tatarhâniye'de de şöyle denilmektedir: «Borç sebebiyle hacredilen kimse üç durumda sefahet sebebiyle hacredilenden ayrılır. Birincisi, sefihin hacri onda olan bir maksat içindir kis o da onun sui ihtiyâridir. Yoksa alacaklıların hakkı için değildir. Ama borç sebebiyle hacredilen bunun aksinedir ki bunun hacri hâkimin hükmüne muhtaçtır. İkincisi, sefahetle hacredilen kimse bir köle azad etse, köleye de çalışmak vacib olsa, vacib olan şeyi çalışarak edâ etse, efendisinden hacr zâil olduktan sonra say ederek ödediğim rücu edip efendisinden alamaz. Ama iflasla hacredilen kimse bunun aksinedir. Üçüncüsü, borç sebebiyle hacredilen kimse, hacrolunduğu halde ikrarda bulunsa, bu ikrarı üzerinden hacr kalktıktan sonra nâfiz olur. Yine borç sebebiyle hacr edilen kimsenin ikrarı ne harc hâlinde ne de ondan sonra hazır veya sonradan alacak malı hususunda nâfiz değildir. Özette.

Ben derim ki: Borç sebebiyle hacredilen kimsenin hacri hüküm üzerine bağlı olur. Bu kayıt geçen
ifade üzerine eklenir. Yani Ebû Yûsuf'un görüşü üzerine. Çünkü onun hacri alacaklıların hakkı içindir. Ama sefihin hacri bunun aksinedir. Çünkü o kendi hakkı için hacredilmiştir. Onun hacri hâkimin hükmüne bağlı olmaz. Nitekim ben buna yukarıda da işaret etmiştim.
Fakihlerin sözünün açık anlamı, Ebû Yûsuf'un sözünün Muhammed'in sözü üzerine tercih edilmesidir.
«İmameynin görüşü üzere ilh...» Kadıhan, Kitâbü'l-Heytan'da imameynin görüşü ile fetvâ verileceğini açıklıkla söylemiştir. Kadıhan'ın bu açıklaması sarihtir. Bu, sarâhati iltizamdan daha kuvvetli olur. Şeyh Kâsım Tashih adlı eserinde böyle demiştir. Şeyh Kâsım'ın maksadı şudur: Metinlerde bulunan «Hür hacredilmez» sözü iltizamla tashih edilmiştir. Kadıhân'da vâki olan, «Fetvâ onların görüşü üzerinedir» açıklaması ise düzeltmeyi açıklamasıdır. O zaman mutemed görüş ancak o olur. Mevlâ da Fevâid adlı eserinde «Fetvâ onun üzerinedir» demiştir. Minâh.
Şeyh Salih'in haşiyesinde şöyle denilmektedir: «Muteber kitapların birçoğunda, «Fetvâ imameynin
kavli üzerinedir» sözü açıklıkla zikredilmiştir.»
Kuhistânî'de Tevzîh'ten naklen, «tercih edilen. İmameynin görüşüdür.» denilmiştir. Belî ve Ebü'l-Kâsım da İmameynin görüşü ile fetvâ vermişlerdir. Nitekim Minâh'ta Hâniye'den naklen,

musannıfın gelecekteki, «Hâkim borçlu olan hür kimseyi hapseder» sözünden hemen önce zikredilmiştir.

«Çocuk gibidir ilh...» Yani akıllı çocuk gibi. Kıt akıllı baliğ de akıllı çocuk gibidir. Eşbâh hâşiyelerinde olduğu gibi.

«Nikâhta, talâkta ilh...» Eğer sefih veya gâfil nikâhladığı kadın ile bir mehir konuşursa mehr-i misil miktarını vermesi câizdir. Fazlası bâtıl olur. Eğer zîfaftan önce boşarsa, mehr-i müsemmânin yarısı kadar vermesi vâcibtir. Çünkü miktarını belirleme halinde mehr-i misil kadarı geçerli olur. Dört kadınla evlense veya her gün bir kadınla evlense de hüküm yine böyledir. Zira evlenme onun aslî ihtiyaçlarındandır. Zeylâî.

«Köle azadında ilh...» İmam Muhammed'e göre kölenin kıymeti kadar çalışması gerekir. Doğru olan da ancak İmam Muhammed'in görüşüdür. Turi.

«Ümmü'l-veled yapmakta ilh...» Yani câriyesi doğum yapsa, sefih veya gâfil doğan çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse, çocuğun nesebi sabit olur. Çocuğu doğuran cariye de sefîhin ümmü'l-veledi olur. O câriye onun ölümüyle de onun malının tümünden azad edilmiş olur. Ne cariyenin ne de çocuğunun hiçbir şey için çalışması gerekmez. Çünkü çocuğun nesebinin sübutu cariye için şahit sayılır. Çocuk cariye ile beraber olmadığı halde sefih cariyenin kendisinin ümmü'l-veledi olduğunu iddia etse. o cariye satılmaz. Cariye sefihin ölümü hâlinde, kıymeti kadar çalışır. Hastanın ümmü'l-veledinin durumu da böyledir. Zeylâî.

Câriyenin kıymetinîn tümü de sırf câriyeliğinin kıymetinin üçte biridir. Cevhere.

«Tedbir etmekte ilh...» Müdebbere yaptığı kölesi, efendinin reşid olmadan ölmesi halinde müdebbere olan kıymeti kadar çalışır. Müdebber kölenin kıymeti de müdebber olmayan kölenin kıymetinin üçte ikisidir. Bazı alimlere göre de yarısı kadardır. Fetvâ da bunun üzerinedir. Cevhere.

Şu kadar var ki, metinde «Onun malının üçte birine kadar vasiyeti geçerlidir» sözü gelecektir. Tedbir de o vasiyettendir.

Turî'de Muhit adlı eserden naklen şöyle denilmiştir: «Bizim meşâyihimiz demiştir ki: Kölenin çalışması, ehli salâhın bu vasiyeti israf addetikleri takdirdedir. Eğer salâh ehli o vasiyeti israf addetmiyor, mahut ve güzel olarak kabul ediyorlarsa, köle malın üçte birinden çıktığı takdirde, kıymeti için çalışmaz.»

«Zekâtın ilh.. » Hâkim zekâtını dağıtması için malını ona verir. Çünkü zekât ibadettir, onda niyet gerekir. Yalnız şu kadar var ki, hâkim onunla emin bir adamını gönderir ki, zekâtını uygun olmayan yerlere sarfetmesin. Hidâye.

«Fıtranın vücubunda ilh...» Fıtrasının vücubunda bir görüş vardır ki, fıtra küçük çocuğa da vacibtir.

Hatta çocuğun velisi onun fıtrasını vermese, baliğ olduktan sonra edâsı vacib olur. Nitekim bu husus fıtra babında geçmişti. Öyleyse fıtrada sefih çocuğa muhalif değildir. Ancak şu denilir ki, fıtra ile muhatab çocuk değil, velisidir. Bu itibarla çocuğa muhaliftir. Düşünülsün.

«Haccın vücubunda ilh...» Çünkü hac insanların sun'u olmaksızın Allah'ın gerekli kılmasıyla yine, ömürde bir defa sefihin umre yapmasına da istihsanen engel olunmaz. Onun kıran haccı yapmasına da engel olunmaz. Zira: her ikisine ayrı ayrı sefer yapmasına da engel olunamaz. öyleyse ikisini bir

arada yapmasına da engel olunamaz. Zira hac ile umreyi berâber yapmanın vücubu hususunda görüş ayrılığı vardır. Ancak, telef etmemesi için nafakası doğru bir adama teslim edilir.

Sefih arefe vakfesinden önce karısı ile cinsi temasta bulunsa, hâkim ona dönüş nafakasını da verir.

Kefareti ancak hacir kalktıktan sonra yerine getirir. Sefih umresini ifsad etse, onu hacir kalktıktan sonra kaza eder. Bu konunun tamamı Cevhere'dedir.

Seflh nâfile hac için ihrama girse. ona evinde yiyeceği kadar nafaka verilir. Ona, dilerse yaya olarak hacca gitmesi söylenir. Ama eğer hâkim ona nafakasını çok verirse, fazla olan kısmı ile bir hayvan kiralamak istediği takdirde ona engel olunamaz. Turî.

«Diğer ibadetler ilh...» Yani bedenî ibadetler. Yalnız malî veya hem malî. hem bedenî ibadetler değil.

Haccın ve diğer ibadetlerin istisnasında bir görüş vardır ki bunları çocuk da yapsa büyük gibi geçerlidir. Ancak şöyle denilebilir: Burada geçerli olmaktan maksat, vâcib olma yoluyla geçerlilik olup çocuğunkinin geçerli olmasının vücubiyetten dolayı değildir. Düşünülsün.

«Baba ve dedesinin velâyetlerinin üzerinden kalkmasında ilh...»

Yani babası i!e dedesinin sefih ve gâfil üzerinde velâyetleri yoktur. Ama çocuk bunun aksinedir. Hamevî.

Yani baba ile dedenin velâyeti çocuk üzerine sabittir.

«Suçları ikrarının sahih oluşunda ilh...» Meselâ sefih kısasın üzerine vacib olduğunu ikrar etse. Bu kısas nefiste veya nefisten aşağıda olsa da, ikrarı geçerlidir. Hamevî.

«İnfakta ilh...» Yani nefsi üzerine, çocuğuna, karısına ve nafakası üzerine vacib olan yakınlarına infak etmesinde de çocuğa aykırıdır.

Şerhu Tenvîrî'l-Ezhân.

Metnin bazı nüshalarında onun vakıf yapabileceği de zikredilmiştir. Şu kadar var ki Eşbâh'ta. «Onun vakfı bâtıldır. Ama âlimler sefih ve gâfil hâkimin izni ile malını vakfetmesi hususunda ihtilaf etmiştir.

Belhî bunu sahih görmüştür. Ebu'l-Kâsım da bâtıl kabul etmiştir.»

«Malının üçte birindeki vasiyetlerinin sahih olmasında ilh...» Yani ona varis olduğu takdirde. Kıyasa göre diğer teberruları gibi onun vasiyetinin de caiz olmaması gerekir. İstihsanın şekli ise, onun üzerindeki hacr malını korumak amacıyla konulmuştur. Ki, malını telef edip başkalarına yük olmasın. Bu da ancak sağlığında olabilir. Ama ölümünden sonra maldan müstağni olduğuna göre, vasiyetinin malının üçte birinde nâfiz olmaması için değil. Bunun bu vasiyeti eğer hac, fakirler, mescid yapımı, vakıflar, köprü ve geçitler gibi hayır ve salâh ehlinin vasiyetlerine uyarsa geçerli olur. Ama vasiyetinde Allah'ın rızasını kazanma yoksa, bize göre onun vasiyeti nâfiz olmaz. Turî.

«Baliğ gibidir ilh...» Yani hacîr altında olmayan bâliğ gibidir. Yoksa zaten kendisi bâliğdir. H.

«Kefâretlerde köle gibidir ilh...» Öyleyse eğer yemin etse, yemininde hâni olsa, veya bir kurban veya sadaka adasa, veya karısına zihar yapsa, onların kefâretini mal olarak vermesi gerekmez. Yemin ve diğer kefâretlerini oruç tutarak yerine getirir. Zeylâî.

«Velhâsıl ilh...» Şârihin bu sözü yukarıdaki «Ebû Hanîfe ile İmameyn arasındaki...» sözünden sonra demesine ihtiyaç yoktur. Şu kadar var ki şarih bu sözü «ancak hâkimin izni ile» sözü için tekrar etmiştir. Şârih bunu «ancak» kelimesi ile niçin haşretmiştir. Zira yukarıda geçtiği gibi ondan babasının ve dedesinin velâyeti zail olmuştur.

«Onun malı ona teslim edilmez ilh...» Bu icmâ iledir. Kifâye'de olduğu gibi. Ancak fakihler arasındaki ihtilaf, yirmi beş yaşından sonra malının ona teslimi hususundadır. Nitekim gelecektir.

Öyleyse çocuk müfsid şekilde baliğ olursa, ister hacredilsin, ister hacredilmesin malı ona teslim edilse, o da malını zayi etse, vasisi onun zayi ettiği malı zamindir. Ama vasisi, iyi bir çocuk olduğu halde malını teslim ederek ona ticaret izni verse, mal elinde zayolsa, vasi zamin olmaz. Nitekim Hâniye' den naklen Minâh'ta da böyledir.

Ebussuud hâşiyesinde Velvâliciye've nisbetle şöyle demiştir: «Vasi, çocuk bozguncu olduğu halde malını ona vermekle nasıl zamin olursa, bulüğdan sonra onun rüşdü açığa çıkmadan önce verdiği takdirde de yine zamin olur.»

Allâme Şilbî'ye, «Üzerinde vasi olan bir kimse baliğ olsa, onun büluğu yalnız rüşd ile mi sabit olur,yoksa delil gerekli midir?» diye sorulunca şu cevabı vermiştir: «Onun rüşdü ancak şer'i bır delille sabit olur.» Bunun misli Hayriye'de de mevcuttur.

Birî'nin şerhinde Bedâyî'den naklen şöyle denilmiştir: «Tecrübe için malından bir miktar vererek ticaret izni vermesinde veli için bir beis yoktur. Eğer onda rüşd görürse, geri kalan malını da ona

verir.»

«Ta, yirmi beş yaşını doldurıncaya kadar ilh...» Yani onun rüşdü yirmi beş yaşından önce bilinmemişse, hüküm böyledir.

«Bu yaştan önce yaptığı tasarruflar geçerlidir ilh... .»

Uygun olan burada, musannıfin fa ile değil, Kenz'de olduğu gibi vav ile tabir etmesiydi. Şu kadar var ki, musannıfın «malı ona teslim edilmez sözü men an-lamındadır. Zira âkil-bâliğ kimse Ebû Hanîfe'ye göre hacredilmez. Bu da tedip için mendir, hacr değildir. O zaman fa ile ayrıntı yapmak
geçerli olur. Anla.

«Zamindir ilh...» Yani onun elinde helâk olursa, zamin olur. Çünkü engel olmakla haddi aşmıştır. Ama çocuk baliğ olduğu takdirde hali henüz anlaşılmadan, tecrübe ile rüşd ve salâh hâli bilinmeden önce çocuğun isteğine engel olsa, vermese, mal helâk olduğu takdirde zamin olmaz. Şihabettin Çelebi Fetâvâ'sında şöyle demiştir: «Vasinin üzerine vacib olan, malı ona teslim etmemesidir. Ancak tecrübeden sonra teslim edebilir. Eğer tecrübe için engel olursa, o zaman bir
vacib için engel olur ki, o zaman helâk olduğu takdirde haddi aşmış olmaz.»

Hâniye'de de buna şehâdet edecek söz vardır. Remlî. «Şeyhimiz böyle demiştir ilh... » Yani Remlî.
Minâh haşiyesinde.
«Reşid olmasa dahi ilh...» Çünkü çocuk öyle bir yaşa ulaşmıştır ki, cidden onun reşid olması düşünülür. Zira, onun maldan men edilmesi de tedbir içindir. O bu yaşa ulaştığı zaman artık teeddüb ümidi kesilir. Zeylâi. Özetle.
«Onda rüşd görülünceye kadar ona verilmez ilh...» Yani her ne kadar ihtiyarlamış bile olsa. İmameynin bu sözü ile diğer üç mezhep imamı da hükmetmiştir. Miraç.
«Malında tasarruf etmesi de câiz değildir ilh...» Yani geçtiği üzere hâkim ona cevaz vermediği sürece, tasarrufu câiz olmaz. İşte bu da imamlar arasındaki ihtilâfın semeresidir. Yine, ihtilafın semeresi, bu süreye ulaştıktan sonra müfsid olarak baliğ olursa, İmameyne göre vasi zamin olur.
Ancak Ebû Hanîfe'ye göre zamin olmaz.
«Malında salâh sahibi olmasıdır ilh...» İşte bu da Netif'ten naklen Birî de olan ifadenin manâsıdır.
Birî'de olan ifade şöyledir: «Reşid bize göre, malını helâlde infak eden, haramdan da kaçınan ve malını bâtıl ve günahlarda infak etmeyen, tebzir ve israf yapmayandır.»
«Yalnız malında ilh...» Yani dininde salâh sahibi olması şart değildir. İmam Şafiî buna muhalefet ederek, «Dininde de salâh sahibi olması şarttır» demiştir.
«Fâsık dahi olsa ilh...» Musannıfın bu sözü, yukarıdaki «yalnız» sözünün tenkididir. Musannıfın burada fıskı mutlak zikretmesi, asli olan fıskla arız olan fıskı da kapsar. Hidâye'de olduğu gibi. Bu
da malına zarar olmadığı sürece böyledir.
«Malını satıp borcunu ilh...» Musannıf burada malı mutlak zikretmiştir. O halde, borçlunun rehin, icar ve iare olan mallarının hepsine onun mülkü olan her şeyi kapsar. Remli.
Hâkimin borçlunun malını satması do zorlama (ikrâh) değildir. Yerinde geçtiği gibi bir hâk için satmaktadır. Zira borçlu borcunu ödemediği için zâlimdlr.
«Ondan izinsiz ilh...» Zira, alacaklı kendi alacağının cinsinden bir mala sahipse, borçlunun malını alma imkânına kavuşursa, ondan izinsiz de alabilir. Öyleyse, Kadı ona yardım etme hakkına sahiptir. Zeylâî.
«İstihsânen ilh...» Kıyasen caiz değildir. Zira bu yol, borcun ödenmesi için muayyen bir yol değildir.
O halde, o da uruz gibi olur.
«Semeniyet bakımından ikisi de birdir ilh...» Bu istihsanın şeklini beyan etmektedir. Bundan dolayı
altın veya gümüş zekâtta bir diğerine eklenir. Halbuki bunların ikisi sureten muhteliftirler. Bu da açıktır. Hükmen de muhteliftirler. Çünkü aralarında riba-ı fazl cari olmaz. İkisinin semeniyet bakımından bir olmasına bakılınca, Kadı'ya tasarruf velâyeti sabit olur. Muhtelif olmalarına bakılınca da, alacaklı kimsenin alma velâyeti selbedilir. Çünkü her iki açıdan da amel edilmektedir.
Ama uruz bunların hilâfınadır. Çünkü garaz uruzun hem suretine, hem de aynına taalluk eder.
Ben derim ki: Hazr ve ibahat bahsinde Mücteba'ya örnek olarak şunu gördüm: «Alacaklı borçlusunun dinarlarını görse, onun da borçlusunda bir dirhemi olsa. onun dinarlarından bir dirhem kadarını alır. Zira semeniyette cins olmakta ikisi de birdir.» Bu gördüğümün misli Farisî'-nin
Câmiü'l-Kebîr telhisinin şerhinde, pazarlıkla satışta yemin konusunda mevcuttur.
BİR UYARI: Hamevî Kenz Şerhi'nde, Allâme Makdisî'den. o da ceddi Eşkar'dan o da Ahseb'in Kudurî Şerhi'nden naklen şöyle demektedir:

«Alacağının cinsinin aksinden almasının caiz olması, fakihlerin zamanında idi. Çünkü onlar hukuka itaatkâr idiler. Bugün ise fetvâ alacaklının borçlusunun hangi malını almaya kudreti varsa, onu olmasının caiz olması üzerinedir. Bilhassa bizim diyarımızda durum böyledir. Çünkü bölgemiz halkı isyan üzeredirler. Şair, şiirinde şöyle demiştir «Bu zaman helâk olsun. Çünkü hukuk zamanı değil, isyan zamanıdır. Bu zamanki her arkadaş arkadaş değildir. Her dost da, doğru dost değildir.» T.

«İmameyn buna muhalefet etmiştir ilh...» Uygun olan, musannıfın, «İmameyn buna muhalefet etmiştir» değil, «imameyn demiştir» demesiydi. Fetvâ da bununla verilir. Nitekim bunun daha uygun olması da gizli bir şey değildir. H.

«Akarı da, ev eşyası da borcu için satılır ilh...» şarih bu tefsirle bundan başkasında imamlar arasında ihtilaf olmadığına işaret etmektedir.

«İhtîyar ilh...» İhtiyar'da olanın benzeri Mülteka'da da vardır.

«Halen muhtaç olmadığı malları ilh...» Tebyin'de şöyle denilir: «İmameyne göre hâkim borçlunun

malını sattığı zaman nakitlerinin satışına başlar. Ondan sonra ev eşyasını, sonra da akarını satar.

«Alimlerden bâzılarına göre ise, hâkim önce onun ev eşyasından helâkınden korkulan şeyi satar. Sonra da akarını satar.

«Velhasıl, ona uygun olanı satar. Yalnız onun üzerinde bir takım elbisesini bırakır. Bazı âlimler de

iki takım kalır demişlerdir. Çünkü elbisesini yıkadığında bir diğeri gereklidir. Bazı alimler de eğer borçlu takımsız bir elbise ile yetinirse takım elbisesi de satılır, onun fiyatının bazısı ile borcu ödenir,

geri kalan kısmıyla da giyeceği bir elbiseyi alır. Meskende de böyle yapılır. İşte bundan dolayı fakihler hâkim, borçlunun halen muhtaç olmadığı şeyi satar demişlerdir. Meselâ, yazın keçeye ihtiyacı yoktur, satılır. Veya kışın sahtiyan bir döşeğe ihtiyacı yoktur, satılır. Ama onun malından ona, zevcesine, çocuklarına ve nafakası üzerine farz olan yakınlarına da infak eder.» Özetle.

Rahmetî de şöyle der: «Tebyîn'in dediği şunu ifade etmektedir ki, borçlu bir kimseye icarlı bir evde

oturması teklif edilemez. Nitekim fukaha, haccın vücubu hakkında da böyle demişlerdir. Düşünülsün.»

Medenî'nin hâşiyesinde de şöyle denilmektedir: «Ben diyorum ki, eğer onun elinde oturacak yerinden fazla olarak Sultanın vakfettiği akarlar varsa, veya Sultanın defterinde onun birçok sadaka

haklan varsa, bunları satması için emredilemez. Nitekim bununla âlimlerden birçok kimse fetvâ vermiştir.»

Yani, o vakıf ve sadakadan ferağı ile emredilemez. Çünkü onları satmak caiz değildir.

Düşünülsün.

DEYN (BORÇ) SEBEBİYLE HACİR ALTINA ALINAN KİMSENİN TASARRUFLARI BAHSİ

«Borçlardan sonra lazım olur ilh...» Yani borçlardan dolayı hacredilen kimse bir mal ile ikrar etse, o

ikrar ettiği malı hacrine sebep olan borçlarını ödedikten sonra öder. Ama bu malda eğer hacrden sonra istifade ettiği bir mal değilse. Yoksa, ikrar ettiği malı da hacrden sonra istifade ettiği maldan

öder. Nitekim Mevahib ve Hidâye'de de böyledir.

Biz bunu Tatarhâniye ve Mülteka şerhinden naklen zikrettik. Tatarhâniye'de daha sonra «O halde

alacaklıların haklarını iptale sebep olan her tasarrufa hacr tesir. Hibe ve sadaka gibi. Satışa gelince,

eğer kıymetinin misli ile satıyorsa, caizdir. Eğer çok düşük bir fiyatla satıyorsa. caiz olmaz. Alan müşteri de gabni izale etmekle fesih arasında muhayyerdir. Hastanın satışı gibi. Eğer malını alacaklısına satsa, sattığı malın semeni ile borcunu takas etse, caizdir. Eğer borçlusu bir kişi ise. Yok eğer borçlusu çok ise, eğer kıymeti ile satarsa, satışı takassız geçerlidir. Bu mahcur, alacaklıların bazısının alacağını ödese, bazısınınkini ödemese, yine hasta gibidir» denilmiştir. Özetle.

«Delil ilh...» Yani. onun ödünç aldığına veya kıymeti karşılığında aldığına şahitlik edenler olursa. Tatarhâniye.

«Hakimin ilmi ilh...» Mutemed olan, hâkimin kendi ilmiyle satmasının caiz olmamasıdır. T.

«İstihlâk ettiği bir mal gibi ilh...» Zira istihlâk ettiği malın sahibi de alacaklılara dahil olur. Eğer mehr-i misliyle bir kadınla evlenirse, bunun hükmü de böyledir. İbni Melek.

Onun malı istihlâk etmesinden maksat, yani kendisi ikrar etmeden, malı istihlâk ettiğinin sabit olmasıdır. Eğer ikrarı ile sabit olursa, buhususta Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Borçlu salâh sahibi olduktan sonra ikrarı kendisinden sorulur. Şöyle ki, ikrar ettiği mal, hacrden önce üzerinde
bir hak mıydı? Eğer evet derse, o mal ile de sorumlu tutulur. Eğer evet demezse sorumlu tutulmaz.
Hacir altındaki çocuk hakkında da cevabın böyle olması gerekir.»

METİN

Bir kimse iflas etse, yanında satın aldığı bir eşya olsa. bunu satıcının izni ile parasını ödemeden kabzetmiş olsa, satıcı onun semeninde diğer alacaklılarla eşittir. Eğer o eşyayı kabızdan önce veya
sonra iflas etmiş olsa, eşyayı da satıcının izni olmadan kabzetmiş bulunsa, onu satan kimse geri ister veya semenini ödetmek için hapsettirir.

İmam Şâfii de, «Satıcı satım akdini feshetme hakkına da sahiptir» demiştir.

Hâkim bir kimseyi hacretse, o da davasını ikinci bir hâkime götürse, ikinci hâkim onu serbest bırakarak tasarruflarına icazet verse, (-Hâniye'de böyledir. Bu görüş Dürer ve Minâh'ta yoktur.-) caiz
olur. Mahcurun malında yaptığı alış-veriş gibi tasarruflar, ikinci hâkimin icazetinden ister önce olsun, ister sonra, câizdir. Çünkü birinci hacri ictihad konusu olan bir meseledir. O halde onun birinci hacri, diğer bir hâkimin tasdikine bağlı bulunur.

FER'İ MESELELER:

Gaib olan kimsenin hacredilmesi de geçerlidir. Şu kadar var ki o öğreninceye kadar hacredilmiş olmaz. Hâniye.

Hacr, rüşdle kalkmaz. Bir kimse reşid olduğunu iddia etse hasmı da onun sefahat üzere kaldığını iddia etse, ikisi de delil getirseler, uygun olan, onun sefihliğinin kaldığını isbat eden delilinin tercih
edilmesidir. Eşbâh.

Vehbâniye'de şöyle denilmiştir: «İki hasmın birisi ikrarının hacirden önce diğeri de hacr sırasında
olduğunu iddia etseler, hacr sırasında ikrar edildiğini iddia edenin sözü kabule daha layıktır. Hacredilen kimse bir şey satsa, hâkim de onun satışına icazet verse, fakat müşteriye malın semenini vermemesini söylese, müşteri buna rağmen semeni öderse, zarar eder. Hâkim o semeni
tekrar alır.»

İZAH

«İflâs etme ilh...» Yani elinde bir kuruş kalmayacak bir duruma düşse, Bazı alimler de. iflas kelimesini tefsir ederken. dirhemleri varken, sonra dirhemleri gidip fulus sahibi olması demişlerdir.
Misbâh.

Burada iflastan maksat. hâkimin onun iflası ile hükmetmesidir. Biliniz ki, iflas eden kimseye mal satan adam eğer malin bedelini peşin konuşmuşsa diğer alacaklılara eşit olur. Ama eğer semeni vadeli ise, diğer borçlulara ortak olmaz. Şu kadar var ki, sattığı malın semenin ödeme vakti girdikten sonra alacaklının kabzettiğine hisselerine göre ortak olur. Makdisi'de de böyledir.

Sayıhânî.

«Satan adam geri ister ilh...» Yani aldığı malı, satıcıdan izinsiz olarak kabzettikten sonra iflas ederse, satıcı onu geri alabilir. Musannıfın «hapsettirir» sözü de kabızdan önce ifllas etmesine bağlıdır. Burada musannıfın iki sözü birbirine telif edip neşretmesi tertibin aksinedir. Düşünülsün.

«Hâniye'de de böyledir ilh...» Şârih bu sözü ile Şurunbulâliye'ye uyarak metin üzerinde kapalılığı gidermiştir. Zira Hâniye'de olanı nakletmiş, sonra da tasarruflarına icazet vermeyi serbest bırakılmasına şart kılmıştır.

Ben derim ki: Açık olan şudur ki, hâkimin icazeti onun yaptığı şeylerin caiz olmasının şartıdır. Yoksa serbest bırakılmasının cevazı için değildir. Metinde zikredilen ise serbest bırakmasının cevâzıdır. O halde, musannıfın bu sözü metin üzerine bir kapalılığı giderme değil, belki diğer bir hüküm ifadesidir. Düşünülsün.

«Birinci harci ictihad konusu olan bir meseledir ilh...» Hidâye'de önce bu görüş «Birinci hâkimin hacri fetvâdır, hüküm değildir» sözüyle açıklanmıştır. Çünkü hakkında hüküm verilen bir şey için verilen ikinci bir hüküm mevcut değildir. Sonra Hidâye sahibi sözlerine devamla, «Eğer birinci hâkimin hacri hüküm olmuş olsa, hükmün kendisi ihtilaf edilecek bir konudur. O zaman da tasdik
etmek gerekir» demiştir.

Zeylâî de, «Ta ki gerekli ola, zira, ihtilaf eğer hükmün kendisinde vaki olursa, zaten tasdik lazım gelmez. Bununla birlikte, üzerinde icma edilmiş bir hüküm de olmaz. Eğer ihtilaf hükümden önce
mevcut ise üzerinde icma edilmiş bir konu olur. O zaman da iki hâkimden birisinin sözü hükümle tekid edilir. Sonra da hüküm bozulmaz. Ama eğer ihtilaf hükmün kendisinde ise, o zaman ikinci bir
hükümle de ihtilaf hasıl olur. O zaman da üzerinde icma edilen bir konu olması için diğer bir hüküm
lazım gelir. Çünkü ihtilafın varlığından sonra ona hükmedilmektedir. İşte mânâsı budur.»

Şu kadar var ki, burada da kapalılık vardır. Çünkü onda ihtilaf hükümden önce de mevcuttur. Zira
İmam Muhammed bizzat sefahetle de hacredileceği görüşündedir. Onun tasarrufları da asla nâfiz
değildir. O zaman da hükümde ihtilaf olur. Bu ihtilaf da kalmaz. Ta ki bu hükmün cevazına hükmedilsin.

«Öğrenene kadar ilh...» Yani hacri bilmedikçe. Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Eğer hacredildiğini âdil bir adam haber verir, o da kabul ederse, kendiliğinden hacredilmiş olur. Tasdik
etmese de yine öyledir.» Sonra da, «İzin ile hacr arasında onun mezun olması için kölenin o âdil kimsenin haberini tercih etmesi ile tasdik etmesi arasında bir fark yoktur. Fakih Ebû Bekr el-Belhî
böyle zikretmiştir. Onun görüşüne dayanılmıştır. Ancak hacirle iznin orasını ayırdetmenin aksine»
demiştir.

«Hacr, rüşdle kalkmaz ilh...» Bu da yine İmam Ebû Yûsuf'un görüşüdür. İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir. Nitekim biz Cevhere'den naklen ihtilafın semeresinin beyânı ile bunu zikrettik.

«Rüşde erdiğinî iddia etse ilh...» Yani hâkim onu hacr koyduktan sonra hacrin iptali için reşid olduğu iddia etse.

«Eşbâh ilh...» Muhit'te Ebû Yûsuf'un «Sefih ancak hâkimin hacri ile hacrolunur.» sözünün delili zikredilirken söylenilen «Zahir olan sefihin sona ermesidir.» sözüyle Eşbâh'ta bu söz üzere istidlâl

edilmiştir. Zira onun aklı, onun sefihliğine engeldir.

Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: «Dış görünüşün haline... haline şehâdet ettiği delil kabul edilmez.»

Ben derim ki: Zahir, sefihliğin sona ermesinin sefihliğine hüküm verilmezden öncedir. Muhit'in kelâmının siyakı da buna delâlet eder. Ama onun sefihliğine hüküm verilmezden öncedir. Muhit'in kelâmının siyakı da buna delâlet eder. Ama onun sefihliğine hüküm verildikten sonra ise - nitekim bu Eşbâh'ta meselenin mevzuudur- o sefih hükümle tekid edilmiş ve sabit olmuştur. Asıl da o sefihliğin devamıdır. İmam Ebû Yûsuf'a göre sübutundan sonra hacr ancak hükümle kalkar ifadesi de delâlet eder. Eğer asıl sefihliğin zevali olsaydı, hâkimin hükmüne ihtiyaç kalmazdı. Bundan dolayı da Makdisî, Eşbâh hâşiyesinde «Hâkim sefih üzerine hacr konulmasından sonra hâkimin hükmünün hilâfını iktiza edecek bir şey mevcut değildir. Açık olan sefihliğin bekasıdır» demiştir.

Hamevî de Şeyh Salih'ten bu şekilde nakletmiştir. O zaman uygun olan, sefihliğin zevalinin delilinin takdim edilmesidir. Bunun misali zikrettikten sonra Allâme Birî şöyle der: «Ben Zahiretü'n-Nâzir'de sefihliğin sona ermesinin takdim edileceğini kat'i bir ifade ile gördüm.» Bunu Ebussuud nakl ve ikrar etmiştir.

Hülasa, ben şarihten başka hiç kimsenin Eşbâh sahibine tabi olduğunu görmedim. Allah daha iyisini bilir.

«Vehbâniye'de ilh...» Birinci beytin ikinci mısrası değiştirilmiştir. Aslı şöyledir: «Her kim tehiri iddia
ederse, tehir edilmez.» Birinci beytin manâsı şudur: Eğer adam salâhından sonra mahcur olduğu halde malını istihlak ettiğini ikrar etse, mal sahibi ikran hacr halinde değil, salâh halinde yaptığını
iddia etse, makbul olan söz, ikrar edenindir. Çünkü o ikrarını ikrarın sıhhatine münafi olan belli bir
hale izafe etmiştir. Hakikatinde mukır değil, münkir olmuş olur. Söz de münkirindir. Yine bunun gibi, mal sahibi, malı kendisine fesat zamanında ikrar ettiğini fakat onun hak olduğunu iddia etse,
mukır da hak olmadığını iddia etse, söz mukırrındır.

İkinci beytin manâsı da şudur: Hacırlı olan kimse bir şey satsa, hâkim de onun satışına icazet verse. yalnız hâkim müşteriyi ona semeni vermekten nehyetse, o da verse, semen de helâk olsa müşteri semen için hâkime zamindir. Zira hâkimi onu semeni vermekten nehyettiği zaman kabz hakkı Hâkimin olmaktadır. Mahcur burada ecnebi gibidir. Eğer hâkim nehyetmezse, müşterinin semeni ona vermesi caizdir. Zira Kadı'nın onun bey'ine icazeti semenin ona verilmesine de icazettir. Bey ile vekil olan, kabzla da vekildir. Allah Teâlâ daha iyisini bilir.

ÇOCUĞUN İHTİLAMLA BALIĞ OLMA FASLI

METİN

Çocuk ihtilamla, birisini gebe bırakmakla ve meninin inzaliyle baliğ olur. Ama asıl ancak meninin inzalidir. Kız da ihtilamla, hayız ve gebelikle baliğ olur.

Musannıf kız hakkında inzali sarih zikretmemiştir. Zira inzal, kadında az bilinir.

Kız ve erkekte bunların hiçbirisi mevcut olmasa, bile on beş yaşını tamamladıkları zaman baliğ olurlar. Fetvâ da bu kaville verilir. Çünkü zamanımız halkının ömürleri kısadır. Erkek çocuk için büluğun en aşağı zamanı on iki senedir. Kızın ise dokuzdur. Muhtar olan kavil de ancak budur. Nitekim Ahkâmü's-Sıgar kitabında da böyledir.

Kız ve oğlan bu yaşlara mürahık olsalar, yani bu yaşa ulaşsalar ve baliğ olduklarını söyleseler, eğer
halin zahiri onları tekzib etmezse, tasdik olunurlar. İmadiye'de de böyle kaydedilmiştir.

On iki yaşından sonra onun ikrarının sıhhati için diğer bir şart daha vardır. O da, mislinin ihtilam olduğu bir şekilde gelişmiş olmasıdır. Yoksa onun sözü kabul edilmez. Şerhı-i Vehbâniye.

Onlar o zaman hükmen baliğ gibidirler. O halde vücudları geliştiği halde ikrarlarını inkâr etseler, ikrarları kabul edilmez. Onun kısmet ve satımı da nakzolunmaz.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Mürahıkların, «Biz baliğ olduk.» sözleri büluğ sebeplerinin tefsiriyle birlikte, yeminsiz kabul ediiir.»

Hizane'de de şöyle denilmektedir: «On iki yaşını doldurmadan büluğunu ikrar etse, delili sahih değildir. Ama on iki yaşından sonra ikrar etse, sahihtir.»

İZAH

Büluğ, lügatte ulaşmak manâsınadır. Istılâhta ise, küçüklük haddinin sona ermesidir. Hacr sebeplerinden birisi olan küçüklüğün bir sonu vardır. Musannıf bunun beyanı için baliğ olmayı hacrin sonunda zikretmiştir.

Gulam, İyaz'ın dediği gibi doğumdan büluğ vaktine kadar olan zamana denir.

«İhtilamla ilh...» Maden'de şöyle denilmektedir: «İhtilam», uyuyan kimsenin rüyada görmüş olduğu cinsî münasebete denir. O rüya ile birlikte genellikle meninin inzali de ortaya çıkar. O halde ihtilam ekseri bu manâda kullanılır.» T.

«Meninin inzaliyle ilh...» Yani hangi sebeple olursa,olsun.

«Asıl ancak inzaldir ilh...» Zira ihtilam ancak inzalle bilinir. Gebe bırakmak da ancak inzalle mümkün olur.

«Sarih zikretmemiştir ilh...» Şarihin burada «sarih»le kaydetmesinin sebebi, zira inzal ihtilam ve gebe bırakma ifadeleriyle zımnen zikredilmiştir.

«Kız ve erkekte bunların hiçbiri bulunmasa ilh...» Bu ibare ifade ediyor ki, etekte kıl bitmesi büluğ alameti değildir. İmam Şafiî ve bir rivayette Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir. Sakalın bitmesine de itibar edilmez. Kızın göğüslerinin büyümesine gelince, Hamevî, kızların göğüslerinin büyümesinin zahiri rivayete göre büluğ alameti sayılmayacağını zikretmiştir. Sesin kalınlaşması ile de bûluğa hükmedilmez. Nitekim Hamilî'nin nazmının şerhinde de böyledir. Ebussuud. Yine koltuk altı ve bacak kıllarının ve bıyıkların bitmesine de itibar edilmez.

«Fetvâ da bu kaville verilir ilh...» Bu kavil imameyne göredir. Aynı zamanda İmamdan da böyle bir rivayet vardır. Diğer üç mezhep imamı da bununla hükmetmişlerdir. İmama göre ise sözkonusu alâmetler görülmediği takdirde erkeğin büluğ yaşı on sekiz, kızınki ise on yedidir.

«Zamanımız halkının ömürleri kısadır ilh...» Zira İbn Ömer, Uhud savaşında Rasûlullâh'a arzedildiğinde yaşı on dört olduğu halde. Rasûlullâh onu reddetmiştir. Sonra Hendek savaşında yeniden arzedildiğinde, Rasûlullâh kabul etmiştir. Bu defa yaşı on beşti. Zira on beş yaş zamanımız halkının genel büluğ yaşıdır. Bu yaşın fazlası ihtiyat içindir. O halde hakikatte imamlar arasında ihtilaf yoktur. Nassın bulunmadığı meselede adet de şer'i hüccetterden birisidir. Şümnî ve diğer alimler adetin şer'i bir hüccet olduğunu nassen söylemişlerdir. Dürrü Münteka.

«Nitekim Ahkâmü's-Sıgar kitabında da böyledir ilh...» Bu, Üstürşunî'nin bir kitabının ismidir.

«Mürahık olsalar ilh...» Yani o yaşa yaklaşsalar. İşte mürahık kelimesinin bu anlama geldiğini «Biriniz sütreye doğru namaz kıldığında sütreye doğru yaklaşsın (mürahık olsun) » kelâmı göstermektedir. Bu sebeple mürahık denildiği zaman ihtilama yaklaşmış demektir. Mağribî.

«Halin zahiri onları tekzib etmezse ilh...» Musannıfın bu kavli gelecekteki «Mislinin ihtilam olduğu
bir şekilde gelişmiş olmasıdır» kavlinin manâsıdır.

Minâh'ta, Hâniye'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir çocuk baliğ olduğunu ikrar etse, ölen adamın
vasisinden hissesini alsa, İbni Fazl, «Eğer o çocuk mürahık ise ve ihtilam oluyorsa, sözü kabul edilir ve yapmış olduğu taksimde caizdir. Eğer mürahıksa, fakat onun mislinin ihtilam olmadığı biliniyorsa, onun sözü kabul edilmez. Kısmeti de caiz değildir. Zira zahiren yalan söylemiş olmaktadır» demiştir. İşte bundan tebeyyün etmektedir ki, bir çocuk on iki yaşından sonra, eğer misli ihtilam olmayacak bir halde ise, büluğla ikrar ettiği takdirde, sözü kabul edilmez.»

«On iki yaşından sonra ilh...» Camiü'l-Fusuleyn sahibi, doğru olanın «sonra» değil. «ewel» demek
olduğunu iddia etmiştir. Çünkü zammetmiştir ki, bu mürahık olmayan çocuğun şartıdır. Nurû'l-Ayn'da Cami-ü'I-Fusuleyn sahibinin bu iddiası reddedilerek anlayışsızlıkla suçlanmıştır.

«Şurunbulâliye'de ilh...» Şurunbulâliye'nin ibaresi şöyledir: «Yani onların sözü büluğlarını bildirecek bir şeyle tefsir edilirler. Onların üzerine yemin de yoktur.»

Ebussuud ise şöyle demektedir: «Zahir olan muhakkak şudur ki, Hamevî'nin Dürerü'l-Bihâr'dan naklettiği «Onların kavlinin kabulü için mürahık olmanın keyfiyeti sorulduğu zaman beyan etmeleri
şarttır» kavlinden maksat da budur.»

Ben derim ki: «Camiü'l-Fusuleyn'de Nesefî'nin Fetevâ'sından, o da Kadı Mahmud Semerkandî'den
naklen şöyle denilmektedir: «Mürahık bir mecliste büluğunu ikrar etse, ona neyle baliğ olduğu sorulsa, o da ihtilamla olduğunu söylese, o zaman ona uyandıktan sonra ne gördüğü sorulur. Çocuk su gördüğünü söylese, o zaman da hangi suyu gördüğü sorulur. Zira sular muhteliftir. Çocuk meni gördüğünü söylese, o zaman meninin ne olduğu sorulur. O, kişinin kendisinden çocuk
olan suyudur, dese, o zaman da oğlanla mı, kızla mı, yoksa eşekle mi ihtilam olduğu sorulur. O da
oğlanla ihtilam olduğunu söylese, Kadı demiştir ki, «Araştırmak lazımdır. Zira bazen yalan yere de
büluğla ikrar edilir.» Şeyhülislam, «Bu ihtiyat babındandır. Tefsirle birlikte çocuğun kavli kabul edilir. Cariye de hayızla ikrar ederse, ikrarı kabul edilir» demiştir.

Zahir, odur ki, musannıfın «Tefsir ile birlikte sözü kabul edilir.» kavlinden murad, kendisiyle ihtilam
olunabilecek bir şeyle tefsir etmesidir. İnceden inceye araştırılmasına lüzum yoktur.

«Delili sahih değildir ilh...» Doğrusu, «beyyine» değil, kesinlik ifade eden, «elbette» kelimesinin kullanılmasıdır. Nitekim Camiü'l-FusuIeyn'de de böyle denilmiştir. Metnin bazı nüshalarında da böyledir. Veya, doğrusu, ikrarı sahih değildir» denilmesidir.

FERAİZ KİTABI

ASABELER FASLI

AVL BABI

ZEVİ'L-ERHÂMIN VÂRİS OLMASI BÂBI

SUDA BOĞULANLAR YANANLAR VE DAHA BAŞKALARI KAKKINDAKİ FASIL

MÜNASAHA FASLI

MEHARİC BÂBI

FERAİZ KİTABI

M E T İ N

Feraiz, fıkıh ve hesabın asıllarının bilinmesidir kibunlarla haksahiplerinden her birinin terikeden ne
alacağı bilinir.

Araştırmalarla bilinmektedir ki haklar beştir: Çünkü hak ya ölünün hakkıdır, veya ölen kişi üzerindeki bir haktır (ölenin borcudur) yada ikisi de değildir.

Birincisi ölenin techizidir. İkincisi (ölenin borcu) ya zimmete taalluk eder ki bu mutlak borçtur yada
zimmete tealluk etmez ki bu da ayna tealluk edendir. Üçüncü hak da, ya ihtiyarîdir ki bu vasiyettir;
veya zarûridir ki bu da mirastır.

Bu konuya feraiz denilmesinin sebebi; Allah Teâlânın bu taksimi bizzat kendisinin yapması ve bunu
güneşi ile gündüzü aydınlatması gibi açıklamasıdır. Bundan dolayı Resulullah (s.a.v.) feraizi «ilmin
yarısı» olarak isimlendirmiştir. Zira bu ilim, başka bir şey ile değil, nass ile sâbittir. Feraiz dışındaki
ilimlerse bazen nass ile bazen de kıyas ile sabittir.

Bazı âlimlere göre ise, «feraiz»a ilmin yarısı denilmesinin sebebi, feraizin ölüme tealluk etmesidir.

Diğer ilimler ise hayata tealluk eder. Yahutta ferâiz zarurete, diğerleri ise isteğe bağlı olduğu için
böyle denilmiştir.

Hayatta olanın mirascılığı, canlıdan mıdır yoksa ölüden ml? Mütemed olan ikincisidir. Vehbâniye Şerhi.

ölen kişinin rehin, cinayet işleyen köle, ticarete izinli borçlu köle. kıymeti karşılığı hapsedilmiş olan
satılmış köle ve kiraya verilen ev gibi başkasının hakkının taallukundan hali olan terikesinden, önce

techizine başlanır, ki bu kefeni de içine alır. Techiz, fazla kısmâdan ve tebzîr etmeden yapılmalıdır.
Yukarıda sayılanların tekfinden önce gelmesi; bunların mal henüz terike olmadan önce mala taalluk
etmelerinden dolayıdır. Kefenleme sünnet vechile ve hayatında giydiği elbise miktarı ile olmalıdır.
Eğer kefeni telef olursa, cesedi bozulup dağılmadan Önce olursa tekrar kefenlenir. Bu kefenlerin hepsi malın tamamından çıkarılır.
İ Z A H
Ferâiz'in, vasiyetin hemen ardından zikredilmesi, vasiyetin mirasın benzeri olup, ölüm hastalığında
vâki olmasıdır. Miras ölümden sonra taksim edilir. Onun için ferâiz vasiyetten sonra zikredilmiştir.
Ferâiz, «farîza»nın çoğunludur. Farîza da; mükellef üzerine farz olan şey manasınadır.
Develerin ferâizi yirmibeş devede bir binti mehâz (iki yaşına girmiş deve) gibi, farz olandır.
Takdir olunan her şeye «ferâiz» denilir, Bundan dolayı da, vârislerin hisselerine feraiz denilmiştir.
Çünkü o hisseler sâhipleri için takdir edilmişlerdir.
Miras meseleleriyle ilgili olan ilme «İlm-i ferâiz» denilir. Bu ilmi bilen kişiye de; «ferizî, fâriz» veya
«ferâiz» denilir. Muğrib.
«Ferâiz fıkıh ve hesabın asıllarının bilinmesidir.» Yani kaide ve kurallardır ki bunlarla varislerden herbirinin hakkı yani terikeden hakkı olan meblağ bilinir. Açıktır ki, mirastan mene ve mahrum etmeye taalluk eden asıllar da, bunlardandır. Hatta bu asıllar bu konuda umdedirler. Zira bunlar bilinmeden haklar da bilinmez. Bundan dolayı da fakihler, mirastan men ve hacbetmenin asıllarını
iyice bilmeyen kimsenin bir terekeyi taksim etmesinin helâl olmayacağını söylemişlerdir. Bu asıllara : Vârisin farz sahibi mi, asabe mi yoksa zevil-erhâmdan mı olduğunun bilinmesi de girer. Miras sebeplerini çarpmayı, tashihi, avli, reddi ve diğerlerini bilmek de bu asıllardandır. Anla.
Ferâizden murad, yukarda geçtiği gibi, takdir olunmuş hisseleridir. O halde asabeler ve zevil-erhâm
da ferâize dahildirler. Çünkü onların hisseleri açıkça olmuşsa da yine de takdir olunmuştur.
Feraizin mevzuu: terikelerdir.
Ferâizin gayesi, hak sahiplerine haklarının iletilmesidir. Ferâizin rükünleri üçtür; varis, mûris ve mûres (terike). Ferâizli şartları da üçtür:
1 - Murisin hakikaten veya mefkûd gibi hükmen yada gurresi olan cenin gibi-takdiren ölmesi,
2 - Öldüğü zaman, hakikaten veya - anne karnındaki cenin gibi- takdiren, hayatta varisinin bulunması,
3 - İrs cihetinin bilinmesidir, İrsin sebepleri ve manîleri ise ileride gelecektir.
Ferâizin kaynakları üçtür: 1 - Kitab, 2 - Anneanneye verilecek miras hususunda Muğîre ve İbn

Seleme'nin şahitlikleri ile sabit olan sünnet (1), 3 - Babaannenin mirası konusundaki icmadır. Bu icmâda, Ömer (r.a.)'ın ictihadı üzerine gerçekleşmiştir, umumî icmâa dahildir. Babaannenin aldığı
mirasın kıyasa göre olduğunu zannedenlerin hilafına, miras bahsinde kıyas yoktur. Onun cevabını
ve feraizin bu asıllardan çıkartıldığını da biliyorsa. Bu, Durru'l-Mülteka'da ifade edilmiştir.

«Bu taksimi Allah Teâlânın ilh...« Zeylaî'nin de dediği gibi «takdir etmiş olması» deseydi daha iyi olurdu. Çünkü, «farzın» manası budur.

«... Bizzat kendisi ilh...» Yâni Allah Teâla bunun taksimini mukarreb bir meleğe veya göndermiş olduğu bir nebiye havale etmemiştir. Namaz zekât ve hac gibi diğer hükümler bunun aksinedir. Çünkü bu hükümlerde nasslar mücmel olup, onları sünnet beyan etmektedir. Allah Teâlâ'nın. «Namazı kılın ve zekâtı verin» ve; «Yoluna gücü yeten herkesin, o eve (gidip) haccetmesi insanlar
üzerinde Allah'ın bir hakkıdır» sözleri böyledir...

«Zira bu ilim başka bir şeyle değil, nass ile sabittir». Şârih burada «nass»tan, icmâi da kapsayacak
bir mana kasdetmiştir.»

«Başka bir şey ile değil» sözü ile de kıyastan kaçınmıştır. Zira kıyas verasette cari değildir. Çünkü
Allah Teâlâ'nın, vârislerden herhangi birine bir meblağı tahsis etmesinin hikmeti gizli olduğu için verasette takdir olunanlarda kıyasa yer yoktur. Bu söz, illetin illetîdir. O halde evlâ olan şârihin : «Veya başka birşey ile değil nass ile sâbit olduğu için» demesiydi. Bu durum da bu söz. ferâize «ilmin yarısı)» denilmesinin ikinci gerekçesi olurdu.

Bazı âlimler tarafından ise, ferâiza «ilmin yarısı» denilmesi konusunda söylenenlerden başka şeyler, söylenmiştir.

Bir kısım âlimler ise : «Bu, manası anlaşılamıyan şeylerdendir ve iImin yarısı olduğunu tasdik ederiz, ama sebebini araştırmayız» demişlerdir.

Bir de bilinmelidir ki; bu anılan vecihler, «yarı» kelimesi ile, bir şeyin iki kısmından birisinin kastedilmiş olunmasına mebnidir. Çünkü herşeyin iki türü vardır, her iki türün sayıları bir olmasa
bile bunlardan birisi onun yarısıdır. Bunun birçok delili vardır. Meselâ Ahmed b. Hanbel'in rivâyet ettiği bir hadiste; «temizlik imânın yarısıdır» buyrulmuştur. Araplar «senenin yarısı hazan yarısı seferdir». Yâni sene, adedleri bir olmasa bile iki zamana ayrılır. Kadı Şureyh'e; «Nasıl sabahladın?
denildiğinde, «Sabahladığımda halkın yarısı bana kızgındı» cevabını vermiştir. Yani halkın bir kısmı
lehinde hüküm verdiği için kendisinden razı olduklarını, bir kısmının da aleyhinde hüküm verdiği için kendisine kızgın olduklarını kasdetmiştir. Biri şâir de şöyle demiştir: «Öldüğümde halk iki kısımdır; yarısı sevinir yarısı da yaptıklarımda razı olur.» Mücâhid; «mazmaza ve istişâk abdestin
yarısıdır» demiştir. Yâni abdest iki kısımdır: Biri iç tarafın bir kısmını, diğeri de dışın bir kısmını temizler. Bunları İbnu Hacer el-Erbaîn şerhi'nde ifade etmiştir.

«Nass ile ilh...» Şârih bununla icmâı da kapsayan nassı murad etmiştir.

«Yahutta ferâiz zarurete ilh...» Yâni mirasın... ihtiyari olanlar ise alış satış hîbenin kabulü ve vasiyet
gibileridir.

«Hayatta olanın varisliği canlıdan mıdır ilh...» Yâni hemen önce hayatının son bölümündemidir? Birincisi Züfer'in ve Irak ulemâsının ikincisi ise İmameyn'in görüşüdür. Aradaki ihtilâfın sonucu aşağıda gelecek meselede kendisini gösterir. Şöyle ki; kişi kendisinden başka varisi olmadığı

halde
mûrisinin câriyesi ile evlense ve cariyeye «efendin öldüğü zaman hürsün» dese, o zaman birinci görüşe göre cariye azâd edilir. Zira kişi cariyenin âzâdını ölüme izafe etmiştir. Halbuki cariyenin mülkîyeti onun için ölümden evvel de sâbittir.

İkinci görüşe göre ise, câriye âzâd olmaz. Çünkü cariyenin mülkü onun için ölümden sonra sabit olur. Bu, Vehbâniye şerhi'nde ifade edilmiştir.

Bu ihtilafın sonucu şu meselede de görülür: Câriyenin kocası olan vâris, onun talâkını efendisinin ölümüne bağlasa ; Birinci görüşe göre hemen talâk vâki olur ikinci görüşe göre ise talâk ölümden
sonra vâki olur. Nitekim bu bahsi Sirâciye'den naklen Bîrî'de kati bir ifade ile söylemiştir.

Ben derim ki! Bu ihtilaf ile, meselenin «koca» ile tasvir edilmesinin faydası ortaya çıktı. Öyle olmasaydı âzâdın taliki evliliğe bağlanmazdı. Düşün.

«Mûtemed olan ikincisidir...» Trablusî de Sekbu'l-Enhur'de mütemed olanın, ikinci görüş olduğunu
söylemiştir. Tatarhâniye'den naklen Durru'l-Mültekâ'da ise birinci görüşe itimad edileceğini söylemiştir.

«Hakkı taalluk etmeyen ilh...» Bu açıklayıcı bir sıfattır. Zira ıstılahta terike, ölen kimsenin, harhangi

bir aynında başkasının hakkı bulunmadan, geride bıraktığı mallardır. Nitekim Sirâciye şerhlerinde
de böyle denilmektedir.

BiIinmelidir ki: Hatâen öldürme ile vâcip olan diyet, kasdi adam öldürme sonunda yapılan sulh neticesinde katil ve âkilesinden alınan mal ve maktûlün velilerinden bazılarının affetmeleri ile mala
çevrilen kısas bedeli de terekeye dahil olur. Buna göre bu sûretlerden herhangi birisi ile ele geçen
maldan, ölenin borçları ödenir ve vasiyetleri infaz edilir. Zahire'de de böyledir.

«Rehin... gibi ilh...» Bu başkasının hakkının taalluk ettiği ayn'a misâldir. Öyle ise, kişi birşeyi rehin
verse ve teslim etse, öldüğünde rehin ettiği maldan başka birşey de bırakmasa, mürtehinin borcu
techizinden önce gelir. Eğer mürtehinin borcu ödendikten sonra birşey artarsa o da techîzine sarfedilir.

«Cinayet işleyen köle ilh...» Yâni köle efendisi hayatda iken cinayet işlese ve efendisinin de ondan
başka malı olmasa, o zaman cinayete maruz kalan kişi o kölede, efendisinden daha çok hak sahibidir. Ancak kölenin işlediği cinayetin diyeti verildikten sonra köleden birşey artarsa bu, efendinin olur.

BİR UYARI:

Cinayet işleyen köle rehin bırakılmışsa cinayete uğrayanın hakkı mürtehinin hakkından öncedir. Çünkü onun hakkı kölenin zimmetinde sâbit olduğu için daha kuvvetlidir. Mürtehinin hakkı ise râhinin zimmetinde olup, kölenin zimmetine değil, rakabesine müteâlliktir. Bu bahsi Yakup Paşa, Seyyid Şerif'in Sirâci'ye şerhinin hâşiyesinde zikretmiştir.

«Ticaretle izinli borçlu köle ilh...» Yâni kölenin efendisi ölse ve ondan başkasının davalı olması halinde; köleden alacaklı olanlar haklarını efendinin techizinden evvel alırlar.

«Kıymeti karşılığı hapsedilmiş olan satılmış köle...» Şöyle ki: Bir kişi bir köle satın alsa ama kabzetmese ve parasını nakit olarak ödemeden önce ölse o zaman köleyi satan kişi kölede müşterinin techizinden daha çok hak sahibidir.

Yakup Paşa şöyle demiştir: «Ama satılmış olan bu köle müşterinin elinde olsa ve müşteri onun fiyatını ödemekten âciz olarak ölse o zaman kölenin rücûu ile başlanılır. ama bu mutlak değildir. Aksine köleye ödemesi gerekli olan haklardan birşey taalluk etmediği takdirdedir.

Meselâ, köle ile hitabet akdi yapsa veya rehin verse yada onu (cariye ise) ümmü'l-veled yapsa. veya
satılan köle bir cinayet işlese, mânî kuvvetli olduğu için rücû hakkı sâbit olmaz. Şayet köle kitâbet
bedelini ödemekten âciz kalsa ve köleliğe dönse veya rehin çözülse yahut işlediği cinayetin fidyesi
verilse o zaman manî ortadan kalktığı için rücû hakkı vardır. Tahtâvî bunun benzerini Acemzâde'nin
Seyyid'in şerhi üzerine yaptığı hâşiyeden naklettikten sonra şöyle demiştir: Bu hükme fukahanın şu
sözleri ile birlikte bak; «Bize göre: satıcı onda ölenin alacaklıları ile eşittir.» Bu bahiste, Şafiî'nin ihtilâfından başka ihtilaf zikretmemişlerdir. Nitekim bu hıyaru's-şart konusunun hemen başında da
geçti.

Anlaşıldığına göre burada zikredilen, şâfiî kitaplarından alınmıştır. Buna dikkat edilsin.

«Kiraya verilen ev ilh...» Kiracı kiralamış olduğu evin ücretini peşin ödese, sonra da ev sahibi

ölse
o ev verilen ücret karşılığında rehin olur. Seyyid.
Tahtavî şöyle demiştir: «Ruhu'ş-şurûh'ta yukarda zikredilene şu da ilâve edilmiştir: Birisi nikahına
mehir yaptığı köleyi, karısına teslim etmeden ölse ve ondan başka da malı olmasa, karısı köleyi techizinden önce alır.
Fasid bir bey'e ile satılıp kabzedilen malın semeninde, satıcı, bey' fesh edilmeden evvel öldüğü takdirde satıcının techizinden önce müşteri hakkını alır.
«Yukarda sayılanların teklifinden önce gelmesi ilh...» Yâni bunlara taalluk eden hakların öne alınması şu asla dayanır; hayatta iken öncelikle verilmesi gereken haklar vefatta da öncelikle verilir.
Dürrü Mimtekâ.
Yukarda zikredilen hakların techizden önce gelmesi Mirâc'ta da kesin olarak ifade edilmişti. Kenz'in
şerhlerinde ve Sirâciye'de de aynı şekildedir. Hatta Sirâciye'nin bazı Şârihleri bu hakların techize takdim edilmesi hususunda fukahanın müttefik olduklarını rivayet etmişlerdir.
Miskin lle, bu hakların techize takdim edilmesinin bir rivâyet olduğunu ve sahih olanın techizin bu
haklara takdim edilmesi gerektiğini zikretmiştir. Dürrü Müntekâ'da Miskîn'in söylediklerinin düşünülmesi gereken bir husus olduğu söylenmiştir. Belki de fukahanın talili, techizin asla terike olmadığını ifade etmektedir. Bu durumda metinlerin mutlak olarak ifade ettikleri «terikeden önce

techize başlanır» sözüne itiraz vârid olmaz.

«Techizine ilh...» Birazcık önce bile olsa kendisinden evvel ölen oğlu veya zengin olsa bile karısı gibi, nafakası ile mükellef bulunduğu kimselerin techizi de mutemed olan görüşe göre onun üzerinedir. Dürrü Müntekâ.

«Bu, kefeni de içine alır...» Şârih bu sözüyle sanki Sirâciye'nin «Techizi ve tekfini ile başlanır» sözüne işaret etmiştir.

«Fazla kısmadan ve tebzîr etmeden...» Tebzîr, genelde israf manasında kullanılır. Halbuki aslında
ikisi arasında fark vardır. İsraf bir şeyi yerinde ama gerekenden fazlası ile sarfetmektir. Tebzîr ise
sarfedilmesi gerekmeyen yerde ve fazlası ile sarfetmektir. Kirmânî bunu Buharî şerhinde böyle açıklamıştır. Binaenaleyh burada uygun olan Allah Teâlâ'nın; «Onlar, sarfettikleri zaman ne israf ederler ne de cimrilik, ikisi orasında orta bir yol tutarlar» kavli şerifine uygun olarak «israf» ile tabir
edilmesi idi. Şu kadar var ki musannıf burada meşhur olana riâyet etmiştir.

«Kefenlenmesi sünnet vechile ilh...» Yâni sayı bakımından sünnete göre...

«Ve hayatında giydiği elbise miktarı ile» sözüne gelince, yani hayatında iken giydiği elbise kıymetindeki bir, kumaşla kefenlenir, manasındadır.

Sekbu'l-Enhur'dd denilmiştir ki: «Kefende israf iki türlüdür; birli sayı bakımındandır ki; erkeği üç,
kadını da beş parçadan daha fazlası ile kefenlemektir. Diğeri de kıymet bakımındandır ki bu da, hayatta iken altmış dirhem kıymetinde elbise giyerken doksan dirhem kıymeti'ndeki bir bezle kefenlemektir.

Kısmak da yine iki türlüdür, biri sayı bakımından dı'ğeri de kıymet bakımındandır. Meselâ üç kefen
yerine iki kefenle kefenlemek veya hayatında doksan dirhem kıymetinde elbise giyerken öldüğünde
altmış dirhem kıymetinde kumaş ile kefenlenmek buna misaldir.

Bu söylenilenler, vasiyette bulunmadığı takdirdedir. Ama eğer fazla kefenle kefenlenmeyi vasiyet
etse, mislinden fazla olan (onun durumundakilerin sarıldığı) kefen terikenin üçte birinden hesabedilir.

Vârisler veya yabancı biri o fazlalığı teberru ederse hüküm yine aynıdır. Bu durumda sayı bakımından değil, kıymet bakımından fazla olanda bir beis yoktur.

ölen kişinin alacaklıları onun, misli ile kefenlenmesine mani olabilirler mi? Bu hususta iki görüş vardır. şârih olan görüşe göre mani olabilirler. Dürrü Müntekâ. Yâni o zaman kifayet derecesindeki
kefenle kefenlenir ki bu erkek için iki, kadın için de üç parçadır. İbnu Kemâl.

«Ve hayatında giydiği elbise miktarı ile ilh...» Yâni elbiselerinden orta derecede olan ile veya bayramlarda, cumalarda ve ziyaretlerde giydiği elbise türünden bir kumaş ile.. Bu konuda âlimler
ihtilaf halindedir.

«Eğer kefeni telef olsa ilh...» Sekbu'l-Enhur'da şöyle denilmiştir: «Ölünün kabri kazılsa ve kefeni alınsa, üç kefen ile kefenlenir, vücudu bozulmadığı müddetçe üçüncü ve dördüncü kerede de olsa
yine kefenlenir. Ama yıkanması ve namazı iade edilmez. Eğer vücûdu dağılmışsa o zaman bir kefene sarılır. Bize göre, borçlu bile olsa bu malının aslındandır... Ama alacaklılar terekeyi kabzetmişlerse, o zaman onlardan kefen için birşey alınmaz. Eğer malı varisler arasında taksim

edilmiş ise sonraki kefenleri varislerin her birinden, terekeden aldığı paya göre geri alınır. Alacaklılar ile musâ leh (vasiyet edilen kimse) lerden bir şey alınmaz. çünkü onlar yabancıdırlar. Varisler teberru edilen bir kefenin kabûlü için zorlanamazlar. Çünkü zorlamada onlar için utanç vardır. Ancak varisler küçük olurlarsa eğer. İmam bir maslahat görürse kabul edilir. Şu kadar var ki,
büyük olan varisler kefeni kendi rızaları ile kabullenirlerse onlara öncelik tanınır. Yani Düşün.
M E T İ N

Techizden sonra kullar tarafından talep edilen borçları gelir. Sağlığındaki borcu, sebebi bilinmediği
takdirde hastalığındaki borcuna takdim edilir. Aksi halde ikisi de eşittir. Nitekim bunu Seyyid de tafsilatlı olarak zikretmiştir.

Allah'a olan borcuna gelince; eğer onların ödenmelerini vasiyet etmişse adı geçen haklar verildikten sonra geri kalan malının üçte birinden tenfizi icabeder. Şayet vasiyet etmemişse, yerine
getirilmesi vacip değildir.

Bundan sonra da, sahih olan görüşe göre mutlak olsa bile vasiyeti gelir. İhtiyâr'da tercih edilen ise.
bunun aksinedir.

Vasiyeti, techiz ve borçları terikeden çıktıktan sonra kalan malın üçte birinden karşılanır.
Ayette; vasiyet, önemine binaen, terikenin varisler arasında taksiminden daha önce zikredilmiştir.
Çünkü vasiyetin yerine getirilmeme endişesi vardır.
Dördüncü ve beşinci olarak da, kalan mal varisler arasında taksim edilir. Yâni Kitap veya Resulûllah'ın «ninelere altıda bir veriniz» sözü gibi sünnet yada icmâ ile, varislikleri sabit olanlara taksim edilir. icmâ dedeyi baba. oğlun oğlunu da oğul gibi kılmıştır.
Mirasa bir mushaf bile olsa -ki fetvâ buna göredir, ama bazı âlimler tarafından tarike bir tek mushaf olursa miras olmayacağı, onun ancak ölen kişinin çocuklarından okuyana verileceği söylenmiştir-
Üç şeyden biri ile hak kazanılır. Bunlar da rahim (akrabalık) sahih nikâh ve velâdır. Fukahânın icmâı ile, fasit veya bâtıl olan bir nikâh ile verâset olmaz.
i Z A H
«Sağlığındaki borcu... takdim edilir». Sıhhatli zamanındaki borç, ya mutlak olarak beyyine ile veya sıhhatli dönemindeki ikrarı ile sabit olan borçtur. T, Bunların da bazısı bazısına tercih edilir. Meselâ kitabet akdi yapmış bir köle yabancı birisine borçlanmış olsa yabancının borcu efendisine olan borcundan önde gelir. Bir hıristiyan üzerindeki müslümanların şahitlik etmeleri ile sabit olan borç, zımmilerin şahitlikleri ile sabit olan borçdan önce gelir. Eğer iki alacaklının şahitlikleride kafir ise veya yalnız kafirin şahitleri kafir ise o zaman bir müslümanın davası ile sabit olan borç, bir kafirin davası ile sabit olan borca takdim edilir. Ama eğer her ikisinin de şahitleri müslüman veya yalnız kafirin şahitleri müslüman ise o zaman ikisi de eşittirler. Nitekim Remlî'nin. Bahr üzerine yazmış olduğu hâşiyenin şehâdetler bahsinde de böyle denilmiştir.
«Hastalığındaki borcuna ilh..» Hastalığındaki borç: Hastalığındaki veya hastalık hükmünde olan halindeki ikrarı ile sabit olan borcudur. Hastalık hükmündeki hal: birisinin savaşa giderken, veya kısasen öldürülmek veya recmedilmek üzere götürülürken ikrar etmesi halidir. T. Acemzâde'den.
«Sebebl bilinmediği takdirde ilh...» Ama eğer hastalığında, daha önceden olduğu açıkça belli olan bir borcu ikrar etmesi suretiyle bilinen bir borç ise aslında sıhhat borcudur. Çünkü onun varlığı ikrarı olmadan da bilinmektedir. Malik olduğu veya istihlak ettiği bir malın bedelinin vacip olması buna misaldir. İşte bundan dolayı da bu borç, hükümde sıhhat halindeki borç ile eşittir. Seyyid.
«Allah'a olan borcuna gelince ilh...» Bu söz musannıfın «kullar tarafından» sözü ile dışta bırakılan hükümdür. Bu da zekât, keffâretler ve benzeri borçlardır.
Zelâî şöyle demiştir: «Bu borçlar ölüm lle düşer. O halde varislerinin ödemeleri gerekmez. Ancak kişi bunların ödenmelerini vasiyet ederse o zaman, eğer terikesi varsa varislerin bunları terikeden ödemeleri gerekir. Yahutta varisler bunları teberru olarak öderler. Çünkü ibadetlerde rükün. mükellefin niyeti ve fiildir. Bunlarda ölüm ile düşerler. Bu durumda önceden vacip olan şeyin, bâki kalması düşünülemez.» Bu bahsin tamamı Zeylaî'dedir.
Ben derim ki: Bu gerekçenin zâhiri şunu göstermektedir: Eğer varisler, ölen kişinin zekât ve

keffâret borçlarını teberru olarak öderlerse. borç onun üzerinden düşmez. Çünkü niyeti yoktur. Ayrıca varislerin fiilleri, izni olmadan. ölenin fiili yerine geçmez. Düşün.

«Geri kalan malının üçtebirinden ilh...» Yâni geçen haklar ile kul borcundan arta kalanın üçte birinden... Zira kul borçları iIe Allah'a olan borçlar bir araya gelse, kul borçları öncelikle ödenir. Çünkü Allah Teâlâ zengindir, biz ise fakiriz. Dürrü Müntekâ'da da böyle denilmektedir.

«Bundan sonra da... vasiyeti gelir.» Yâni terekenin varisler arasında taksiminden önce vasiyeti yerine getirilir.

Zeylaî şöyle demiştir: «Vârislerden önce, vasiyeti ödemek musâ leh'e varislere takdim etmek manasına gelmez. Aksine musâ leh varislere ortaktır. Hatta musâ leh'e birşey verilse. onun iki katı veya daha fazlası varislere verilir. Demek ki bu, hakikatte musa leh'i varislere takdim etmek değildir. Ama techiz ve borç bunun aksinedir. Zira varisler ile musâ leh haklarını ancak techiz ve borçtan arta kalan maldan alırlar.

«Sahih olan görüşe göre mutlak vasiyet olsa bile ilh...» Seyyid ve diğerleri de böyle demişlerdir.

Ayrıca Seyyid şöyle der: «Şeyhu'l-İslâm Hâherzâde demiştir ki: Eğer vasiyet ettiği, muayyen bir şey ise, o mirasdan önde gelir. Eğer mutlak ise; meselâ malının üçte birini veya dörtte birini vasiyet ederse; o zaman bu vasiyet, miras manasında olur. Zira bu vasiyet terikede şâyidir. Bu durumda da musâ leh varislerden önde gelmeyip, onlara ortak olur. Musâ lehin hakkının da. varisin hakkı gibi terikede şâyi olması buna delalet eder. Zira ölen kişinin malı vasiyetten sonra, artsa her ikisinin hakkı da artar. Noksanlaştığı takdirde de her ikisinin hakkı azalır. Nitekim ölenin malı vasiyet

zamanında bin dirhem olsa ve daha sonra fazlalaşıp, taksimden önce ikibin dirheme varsa musâ leh ikibin dirhemin üçte birini alır. Aksine, malı ikibin dirhem olsa ve hiç kimsenin müdahalesi olmadan, taksimden önce bin dirheme düşse, o zaman musâ leh bin dirhemin üçtebirini alır.»

Ekmel'de şöyle demiştir: «Doğrusu Şeyhu'l-İslâm Hazerzâde'nin dediği olmalıdır. Çünkü takdim ancak musâ lehin hakkın çıktığı suret ve manaya muteallik kılınmasıyla tasavvur edilebilir. Musâ lehin hakkı terikenin üçte birinden çıkınca varisin hakkının, suretine taalluk etmesine mâni olur. O zaman bu musâ lehin hakkının varislerin hakkına takdimi olur. Ama vasiyet mutlak olduğu takdirde, artık orada takdim tasavvur olunamaz.

«İhtiyâr'da tercih edilen ise bunun hilâfınadır». Yâni Şeyhü'l-İslâm'ın geçen kavlinden tercih ettiği görüşün... İhtiyâr'ın ibaresi aynen şöyledir:

«Eğer vasiyet edilen şey bir ayn ise, terikenin üçte birinden sayılır ve infaz edilir. Şayet vasiyet üçte bir ve dörtte bir gibi bir cüzi şâyi ise, musâ lehû varislere ortak olur; terikenin mal itibariyle fazlalaşması ile onun hîssesi de artar. Noksanlaşması ile de noksanlaşır. Musâ lehin payı da varisin payı, terikeden verildiği gibi verilir. Geçen âyete binâen musâ lehin hissesi, terikenin varisler arasında taksimine takdim edilir.»

Bu meselenin özeti şudur: Vasiyet, ev ve elbise gibi bir ayn olursa, vârislerin hakkına takdim edilmesinde ihtilaf yoktur. Şöyle ki: Vasiyet terikenin üçte birinden verildiği takdirde, terikeden yalnız o ayrılır. Varislerin onda hiç bir hakları da yoktur. Onun dışında kalan da, varisler arasında taksim edilir. Ama vasiyet mutlak olursa o zaman o vasiyetin terikede şâyi olmasına ve terikenin artması ile artmasına, azalması ile azalmasına bakan kimse vasiyetin takdim edilmeyeceğini söyler.

Aksine musâ leh varislere ortaktır. Terike onun alacağı kadarını kaplayacak olsa bile, hakkını yalnız başına alması mümkün değildir. Borç ve benzerleri ise bunun aksinedir.

Mirasın taksiminin, ancak musâ lehin payı çıktıktan sonra, yapıldığına bakan ise vasiyetin mirasdan önce geldiğini söyler. Zira eğer evvela musâ lehin hissesi ifraz edilmese ve varislerle ortak sayılsa sanki onlardan, terekenin üçtebirine sahip birisi gibi onlarla birlikte taksime girmesi gerekir. Bundan da fâsid bir durum meydana gelir, şöyle ki: Kadın ölse ve geriye kocası ile anababa bir iki kızkardeşi kalsa ve Zeyd'e de malının üçtebirini vasiyet etmiş olsa; evvelâ musâ bih olan üçtebir çıkar, yani Zeyd malın üçte birini alır. Sonra da geri kalan miktar, yediye bölünür. Bunun üçü kocasına dördü de anababa bir kızkardeşlerine verilir. Eğer böyle taksim edilmese idi, (musâ leh, varislerle birlikte olsaydı) terikenin dokuza taksim edilmesi gerekir. O durumda da musâ leh iki, kocası üç anababa bir kızkardeş de dört hisse alacaktı. Bu durumda da musâ lehin hissesi azalacaktı. İşte yukardaki «fasit bir durum» dediğimiz budur.

Bu ifadeye dikkatle bakarsan, ulemâ arasındaki ihtilafın, lafzî olduğunu anlarsın. Zira iki görüş sahiplerinden her biri, diğerinin söylediğini kabul etmektedir. Aralarındakî tartışma sadece musû lehin hissesinin önce verilmesine takdim edilip, denilmeyeceği hususundadır. Zeylaî'nin geçen sözleri, denilemeyeceğine delalet eder. İhtiyâr sahibinin sözü de aynı şekilde, denilemeyeceğine delâlet eder. Zira o, Şeyhu'l-İslâm'ın «musâ leh vârislere ortaktır» sözüne uymuş daha sonra da,

musâ lehin payının terikenin taksiminden önce verileceğini söylemiştir. Demek ki ihtiyar sahibi, takdim ile ortaklık arasını birleştirmiştir. Kabule şayan olan bu tahkiki ganimet bil. Tevfik Allah'tandır.

«Ayette ilh...» Yâni Allah Teâlâ'nın: «Yaptığı vasiyetten veya borcundan arta kalanın...» sözünde...

«Çünkü vasiyetin yerine getirilmeme endişesi vardır.» Zira vasiyet karşılıksızdır. Bu da varislere zor gelir ve vasiyetten hoşnut olmazlar. Ama borç bunun aksinedir. Yahutta, âyette vasiyetin önce zikredilmesi vasiyetin, hayır ve tâat olmasından dolayıdır. Borç ise genellikle, garantl altındadır. Bundan dolayı Peygamber (s.a.v.) borçtan Allah'a sığınmıştır. Vasiyetin âyette borçtan evvel zikredilmesinin üçüncü bir sebebi de onun hükümünün muhataplarca meçhul olmasındandır. Borç ise böyle değildir. Bu bahsin tamamı Zemahşerî'den naklen Sekbu'l-Enhur'dadır.

«Beşinci olarak ilh...» Techizden önce, başkasının hakkının taalluk ettiği bir aynın ödenmesi ile başlaması itibarı ile beşinci.. Şu kadar var ki; techizin terikeden olmadığı yukarda geçmişti. Bundan murad ise terikeye taalluk eden haklardır. O halde bunlar dörttür.

«Kolan mal taksim edilir». Musannıf daha evvel dediğt gibi burada «takdim edilir» demedi. Zira varisler arasındaki taksim, hakların en sonuncusudur. Dolayısıyle bunun, kendisinden önce geldiği birşey kalmadı.

«Yâni mirasları kitap ile sabit olan ilh...» Yâni Kur'an ile... Bunlar da şu kişilerdir: Anababa, karıkoca. oğullar, kızlar, erkek kardeşler ve kız kardeşler.

«... Veya sünnetle ilh...» ibareden anlaşıldığına göre, varislik sebeplerinin üçünün de bir araya gelmesi mümkündür.

Burada sünnetten murad : Hz. Peygamber (s.a.v.)'den rivâyet edilendir. O da ister Hz. Peygamber'in
oğlun kızına, anababa bir kızkardeşe, baba bir kızkardeş ile öz kızına veya anneanne olan nineye
miras vermesi gibi fiili olsun, ister şârihin misal verdiği gibi Peygamber'in sözü olsun farketmez. Bu Sekbu'l-Enhur'da ifade edilmiştir.

«Veya temâ ile ilh...» Yâni ümmeti Muhammed'den olan müctehidlerin görüşlerinin herhangi bir asırda şerî bir hüküm üzerinde ittifak etmesidir.

Bazı âlimler de burada icmâdan muradın, bir müctehidin sözü olduğunu söylemişlerdir. Buna göre :
Kur'an lafzının, Kur'an'dan herhangî bir âyete itlak edilmesi gibi, burada da bütünün parça üzerine
itlak olunmasıdır. Zira icmâ bu şekilde tarif edilirse zev'I-erham gibi, varis olduğunda ihtilaf edileni
de kapsar. Bunu düşünmek lazım. Zira, icmâ böyle tarif edilirse müctehidlerin görüşlerinin ittifak ettiği bir mevzu, icmâ'ın dışına çıkar. Hem de bir varisin verâsetinde ihtilaf eden âlimin delil, ona göre ya Kitap veya sünnettir. O zaman tevile ihtiyaç kalmaz.

«Zira icmâ, dedeyi baba gibi kılmıştır. İlh...» Yâni icmâ; dedeyi baba gibi, nineyi anne gibi, oğlun
kızını öz kızı gibi bababir erkek kardeşi ana baba bir erkek kardeş gibi, bababir kız kardeşi de anababa bir kızkardeş gibi kılmıştır. Sekbu'l-Enhur.

«Üç şeyden biri ile ilh...» Yâni bu üç şeyden herbiri ile mirasta hak sahibi olunur. Ancak bu üç illetin
hepsinin veya bazılarının bir arada bulunmaları gerekli değildir. O halde bu, üç sebepten ikisinin de
bulunması mirası hak etmeye zıt değil. Bunun örneği şudur: Birisinin, amcasının kızı olan veya azadlısı olan hanımı ölse, kocası mirasının yarısını kocalık ile geri kalanını da ya asabe olarak veya
velâ iIe alır. Anla

«Sahih nikâh ilh...» İcmaâ göre zifaf ve halvet olmasa bile... Dürrü Müntekâ.

«Fasit bir nikâh ile olmaz». Fasit nikâh; şahitlik gibi, sıhhat şartlarından birisinin bulunmamasıdır.

Mut'a nikahı, muvakkat nikah gibi muvakkat olanlarda müddet bilinmese veya esah olan kavle göre
uzun olsa bile batıl nikah ile de miras hak edilmez. Nitekim bu. nikah bahsinde geçti.

»...Ve veladır». Yâni her iki nevi ile de, yâni âzâd ile de muvâlât ile de...

M E T İ N

Terikede hak sahibi olanlar sırasıyla on sınıftır. Musannıf bunları, şu sözleri ile ifade etmiştir:
Terikenin taksimi şu sıraya göre yapılır:

1 - Farz sahipleri. Yâni sehimleri takdir olunanlar. Bunlar da on ikidir. Bunların üçü erkeklerden yedisi kadınlardan olmak üzere; (Onu) nesep ikisi de sebebiyet yoluyladır. Onlar da, karı ve kocadır.

2 - Nesep yoluyla olan asabeler, Buradaki «elif-lâm» cins içindir. Dolayısıyla bunda tekil ile çoğul birdir. Musannıf bunu (yukarıda geçen) «farz sahipleri ne uygun olsun diye çoğul yapmıştır. Nesep
yoluyla olan asabelerin öne alınışı, onların daha kuvvetli olmasındandır.

3 - Kadın bile olsa âzâd edenler ki bunlar asabe-i sebebiyeyedir.

4 - Azâd edenin, erkek asabesi. Çünkü kadınların ancak kendi azâd ettiklerinde velâ hakları vardır.

5 _ Neseb yoluyla farz sahibi olanlara (ashabı feraiza) kendi hakları kadar red yapılır.

6 - Zevi'l-Erhâm'a,

7 Mevlâ'l-Muvalât. Bunlar velâ kitabında geçmişti. Mevlâ'l-Muvâlât'a, karıkocadan birinin hissesinden sonra kalan verilir. Bunu Seyyid zikretmiştir.

8 - Nesebi sabit olmayıp, başkası üzerine ikrar olunan mukarrun leh. Eğer mukarrun aleyhin tasdiki
ile veya mukarrin ikrârı gibi ikrâr etmesiyle, yada başka bir erkeğin şahitliği ile sâbit olursa, nesebi
hakikaten sabit olur. Böyle olursa mukir ikrarından dönse bile nesebi ikrar edilen varislere Mukarrun leh Mukirin ikrarını rücûundan evvel tasdik etse bile hüküm aynıdır.

Bu bahsin tamamı Sirâciye şerhlerinde. özellikle Ruhu'ş-Şuruh'ta vardır.

Ben, bunu, Ruhu'ş-Şuruh'a yazdığım talikte özetledim.

9 - Kendisine terikenin üçte birinden fazlası vasiyet edilen musâ leh. Malının tamamını vasiyet etse
bile durum aynıdır. Mukarrun lehin musâ lehden önce miras almasının sebebi, mukarrun leh için bir
çeşit yakınlık olmasıdır. Musâ leh ise böyle değildir.

10 - Bu sayılanlardan hiçbirisi bulunmazsa ölünün terikesi miras olarak değil, müslümanlara fey

olarak hazineye konulur.

İ Z A H

«Terikede hak sahibi olanlar sırasıyla on sınıftır» Allâme Muhammed bin eş-Şıhne bunları, burada zikredilen tertip üzere, üstadlarımızın üstadı fakih İbrahim es-Saihânî'nin şerhettiği ferâize ait manzum eserinde toplamış. Ve şöyle demiştir: «Terike, farz sahiplerine (ashabı faraiza) sonra asabeye, sonra köle azâd ederek cömertlikte bulunan mütika, sonra dede gibi onun asabesi olana verilir. Sonra nesep yoluyla olan ashabı feraiza red yapılır. Bunlardan sonra zevi'l-erhâm, sonra başkası üzerine ikrarda bulunulan, sonra kendisine terikenin üçte birinden fazlası vasiyet edilen musâ leh, daha sonra da hazine gelir.»

İbnu Şıhne şiirde geçen «mühmel» sözü ile nesebi sabit olmayıp, nesebini başkasına yüklemekle ikrar olunan mukarrun lehi kasdetmiştir.

Ben derim ki: Mûtıkın asabesinin zikredildiği her yerde, mevâlinin yani mevtâ'l-muvâlâtın asabesi'nin de zikredilmesi uygun olurdu. Çünkü ileride geleceği gibi mevâlî de mûtıktan sonra miras alır. Bu durumda miras alan sınıfların sayısı onbire çıkar.

BİR UYARI:

Şârihin, burada «terike» kaydını koyması verasetîn malı olan aynlarda câri olmasından dolayıdır.

Haklara gelince: satılan malın semen karşılığı hapsedilmesi ve rehinin hapsedilmesi gibi miras olan haklar vardır.

Şuf'a hakkı, şart muhayyerliği kazif hakkı olan had ve evlendirme hakkı gibi miras olmayan haklar vardır.

Bu ve daha sonra gelecek olan muhayyerlikler, Bey' (alım satım) bahsine bakınız.

Meselâ bir küçüğün öz kardeşi ölse ve geride bir oğulu bir de baba bir kardeşi kalsa, küçüğü evlendirme hakkı oğlunun değil bababir kardeşinindir.

Velâyetler, âriyetler ve emânetler de mirâs olmazlar. Meselâ; ireti alan ölse vârisi onun yerine mustair olamaz. Bir şeyi vedia olarak alan kişi de aynı şekildedir. Hibe'den rücû hakkı ve velâ'da miras olmazlar.

Meselâ mu'tık öldükten sonra geride iki oğlu kalsa ve bunlardan birisi ölse; ölenin geride varis olarak bir oğlu kalsa velâyet hakkı olduğu gibi mûtıkın sağ kalan oğluna aittir. Sonra bu oğlu da ölüp geride iki oğlu kalsa velâ hakkı, bu iki oğulla, mûtıkın ilk ölen oğlunun oğlu arasında üçe taksim edilir. Böylece velâ hakkının babalarından değil dedelerinden almış gibi olurlar.

Alimler, kabul muhayyerliğinin de miras olmayacağında icmâ halindedirler.

İcâre bey'u'l-fuzûlî satıştaki vâde de miras olmaz. (Ayıp muhayyerliği)nin miras olup olmayacağı ise ihtilaflıdır. Bazı âlimlerce miras olacağı söylenmiştir. Dürer'de sadece bu görüş verilmiştir. Tahâvî'nin şârihi de hıyaru'l-aybın miras olacağında icmâ olduğunu iddia etmektedir. Bazı âlimler ise hıyaru'l-aybın vâris için, daha işin başında sâbit olduğunu söylemişlerdir.

Kısas konusu da aynı şekilde ihtilaflıdır.

Hıyaru'r-ruye (görme muhayyerliği) hususunda sahih olan görüş, onun miras olacağıdır.

Hıyaru't-tayin ise varis için daha ilk anda sabit .olur. Meselâ bir kişi birisini seçmekte muhayyer olmak şartıyla iki köle alsa varis için seçme hakkının ibtidâen sabit olacağında fakihler ittifak etmişlerdir.

Hıyâru'l-vasıf (satın alınan malda olması şart koşulan vasıf muhayyerliği) de Feth'de de denildiği

gibi fukahanın icmaı ile vârise intikal eder. Bundan hıyaru't-tağririn (aldatılma halindeki muhayyerlik) de miras olacağı anlaşılır. Çünkü hıyaru't-tağrir vasfın fevtine benzer. Allâme Makdisi
de buna meyletmiştir. Tenvir sahibi ise bunun aksine meyletmiştir. Ancak Tenvir sahibinin manzum
olarak yazdığı fıkıh kitabında birinci görüşe meylettiği görülmektedir. Eşbâh'tan ve Şeyhimiz, Allâme Bâlî'nin Eşbâh üzerine şerhinden özetle...

«Yâni sehimleri takdir olunanlar ilh...» Bunlar; yarımı dörttebir şeklinde bir, üçte iki, üçte bir altıda
birdir. Sirâc.

«Üçü erkeklerden ilh...» Bunlar; baba, dede ve anabir erkek kardeştir. H.

«Yedisi kadınlardan ilh...» Bunlar da; kız, oğlunkızı, anababa bir kızkardeş, bababir kızkardeş, annebir kızkardeş, anne ve ninedir. H.

«Dolayısıyla bunda tekil ile çoğul birdir.» Zira bilinmektedir ki «elif lâm» bir kelimeye bitiştiğinde o

kelimedeki çoğulluk manasını iptal eder. Öyle ki tekil gibi, her bir ferdi kapsar. Eğer birisi «nisa» :
«Kadınlar» kelimesini «el-nısâ» olarak söyleyerek, «Allah'a yemin ederim ki kadınlarla evlenmeyeceğim» diye yemin etse tek bir kadınla evlendiği takdirde de yeminim bozmuş olur. Eğer
«nisa» kelimesini «elif-lâm»sız olarak söylerse, ancak üç kadınla evlendiği takdirde yemini bozmuş
sayılır. Yakûb.

«Musannıf bunu, farz sahipleri, sözüne uygun olsun diye çoğul yapmıştır.» Bu mukadder bir sorunun cevabıdır ki, takdiri şöyledir: Müfred olarak «asabe» denilseydi daha kısa olurdu. Nitekim
bunun karşılığı olan, asabe-i sebebiye müfred olarak tabir edilmiştir.

Bu sualin cevabı şudur: Musannıf, onda çoğul manası olmasa bile, onunla yukarıdaki «farz sahipleri» sözünü eşleştirmeği istediği için, onu lafzen çoğul yapmıştır. şu do denilebilir: Asabenin,
asabe binefsihi, asabe bigayrihi ve asaba maagayrihi gibi, müteaddid nevileri olduğu için çoğul yapmıştır. Nitekim bunun izahı ileride de gelecektir. Yine denilebilir ki: Bu kelimedeki çoğul manasını iptal etmeye vesile olan şeyi nesep yoluyla asabe olanın kölesini azad eden mutıktan evvel miras alması için, taaddüdünün şart olmamasıdır. Aksine bir tek varis de olsa yine mûtıktan
önce miras alır. Ama farz sahipleri bunun aksinedir. Çünkü onlardan tek başına asabeden önce miras alacak kimse yoktur. Yâni asabe onunla birlikte miras alamaz. Zira, farz sahipleri içersinde
malın tamamını farz olarak, tek başına alacak kimse yoktur. Başka bir mana ile asabeden önce miras alan olsa bile durum budur. Asabeye ancak farz sahibi hissesini aldıktan sonra artan verilir.
Düşün.

«Nesep yoluyla olan asabelerin öne alınışı onların daha kuvvetli olmasındandır.» Bu söz «sonra» kelimesinden anlaşılan takdimin illetidir. Seyyid şöyle demiştir: Asabe-i nesebiye, asabe-i sebebiyeden daha kuvvetlidir. Bu hususta seni tatmin edecek illet şudur: Nesep cihetinden olan ashab-ı feraiz-e red yapılır. Ama karıkoca gibi sebep yönüyle olan ashab-ı feraize red yapılmaz.

«Kadın bile olsa azâd edenler ilh...» Burada evlâ olan; ihtiyarî olanı da zarûrî olanı da kapsaması için, Sirâclye'nin dediği gibi «mevlâ'l-ıtâka» denilmesi idi. «İhtiyârî âzâd: Itâk âzâd» kelimesi ile veya
onun bir dalı olan «tedbir» ile âzâd etmesi yada mahrem olan bir akrabasını satın olması ile onun
âzâd olmasıdır. Zarûrî âzâd ise : Kendisine mahrem olan bir akrabasının miras olarak eline geçmesidir. Yakın akrabasını miras olarak alınca, o zarureten âzâd olur.

Burada murad mevtâ'l-itakanın cinsidir. O zaman erkeği ve kadını kapsadığı gibi, mûtıkın ve babanın mûtıkı gibi vasıta ile mûtık olanı da kapsar. Nitekim yakında gelecektir.

İbnu Kemâl'in dediği gibi bu tabir herkesçe bilineni de, mukarru lehi de kapsar. Herkesçe bilinen,
mukarrun leh den evvel gelir. Mukarru lehin miras almasının sıhhati için. mukarrin marûf bir mevlâl-itakasının bulunmaması ve şer'in tekzip edilmemiş olması şarttır.

MÜHİM BİR UYARI:

Velânın sûbûtunun şartı: Annesinin aslen hür olmamasıdır. Yâni ne annede ne de aslında köleliğin
olmamasıdır. Eğer anne aslen hür ise babası âzâd edilmiş bir köle bile olsa onun çocuğu üzerinde
kimsenin velâ hakkı yoktur. Bedai'de de böyle denilmektedir.

Azâdlı bir köle, aslı hür bir kadın ile evlense, annenin hür asıllı oluşu ağır basacağı için çocukları üzerinde kimsenin velâ hakkı yoktur. Dürer'den ve diğer kitaplardan naklen Sekbu'l-Enhur'da da böyledir. Bu bahsin tamamı Sekbu'l-Enhur'dadır. Bizim, velâ bahsinde söylediklerimizi de hatırla.

Zira bu mesele çok hataya düşülen bir meseledir.

«... Ki, bu asabe-i sebebiyedir». Bu söz, asabesine değil, mûtıka hastır. Halbuki aşlı böyle değildir.

Aksine asabe-i sebebiye, mûtık ile asabesinin hepsidir. Allâme İbnu'l-Hanbelî'nin Sirâciye Şerhi'nde de böyledir. Binaenaleyh şarihin «asabeler» faslında gelecek olan sözüde bu şekilde yorumlanır. Seyyit'in sözünün bunun hilafını zannettirmesine, Yakup cevap vermiştir. Buna göre şarih, musannıfın : «Sonra erkek olan asabeleri gelir» sözünden sonra ikil zamiri ile «onlar asabe-i sebebiyedir» demesi uygun olurdu.

«Azâd edenin erkek asabesi ilh...» Yâni kendiliğinden asabe olarılar. O halde bu kesinlikle erkeklerden olur. Mûtikın asabesinin, mevlâ'l-ıtakaya asabe binefsihi olması, ölen için asabe-i sebebiye olmasına ters düşmez. İbnu'I-Hanbelî'de böyle der. Buna göre; âzâd edilen öldüğünde, vâris olarak efendisinin oğlu ile kızını bıraksa, miras yalnız efendisinin oğlunundur. Eğer aynı kişi efendisinin kızı ile kızkardeşini bıraksa her ikisinin de mirastan hakkı yoktur.

«Çünkü ilh...» Bu söz, musannıfın asabeyi «erkek» kelimesi ile kayıtlamasının illetidir. Zira Seyyid bu kaydın gerekli olduğunu söylemiştir. Ancak bu durumda mûtık sözü yakın olan mûtık ile, uzak

olan mûtıkın mûtıkını da kapsar. ister kadın alsun ister erkek olsun aynıdır. Ama mûtıktan murad;
ilk akla gelen yakın mûtık ise o zaman asabeyi «erkek» kelimesi ile kayıtlamaya ihtiyaç kalmaz. Mûtıkın asabesinden murad da erkeklerden ve kadınlardan olan asabe-i sebebiyedir. Erkek köleyi
âzâd eden mûtık ve cariyeyi âzâd eden mûtık gibi. Asabe-i nesebiyyede böyledir. Şu kadar var ki
ikincisinde asababi'1-gayr ve asabe maa'l-gayr değil asabe binefsihi olması gerekir. Ve yukarda da
geçtiği gibi sadece kesinlikle erkeklerden olur.Çünkü bu hususta daha önce gecen bir hadis vardır.

BİR UYARI:

Musannıfın burada yalnız mûtıkı ve asabesini zikretmesi ifade ediyor ki; eğer mûtıkın bir asabesi olsa ona miras düşmez. Bunun izâhı şöyledir: Bir kadın, bir köle âzâd etse sonra da kocası ile kocasından olan oğlunu bırakarak ölse, daha sonra da âzâd ettiği köle ölse kölenin mirası oğula kalır, çünkü oğul ölen kadının asabesidir. Ama eğer oğul ölen annesinin azâd ettiği köleden önce ölürse kocasına miras düşmez. Çünkü koca, kadının asabesinin asabesidir.

Bir kişi, bir köle âzâd etse. sonra azatlı başka bir köleyi âzâd etse ve üçüncü olarak âzâd edilen ölse de geride ilk âzâd edenin asabesi kalsa o mirası alır. Mû'tıkın asabesinin asabesi suretinde olsa bile yine aynıdır. Ancak mû'tıkın asabesinin asabesi olduğundan dolayı değil, birinci olarak âzâd edilen köle, ölen kölenin velâsını çektiği içindir. Çünkü bu durumda, ilk âzâd edilenin asabesi,
birinci azad edenin yerine kaim olur Zirâ hadis buna delâlet eder.

Biz bunu velâ bahsinde Zahîre kitabının velâ bâbından özetle. Takdim etmiştik. Hadis hakkında söyleneceklerin tamamı ileride gelecektir.

«...Red yapılır.» Yâni asabeden zikredilenlerden birisi bulunduğu zaman, ashab-ı ferâizden artan miras, neseb yoluyla olan, farz sahiplerine reddolunur. Burada, «neseb yoluyla farz sahipleri», sözü
ile karıkoca gibi sebep yoluyla olan farz sahipleri hükmün dışına çıkartılmıştır. Zira reddin sebebi takdir edilen pay alındıktan sonra kalan yakınlıktır. Evlilik yakınlığı ise hükmi olup, hissenin alınmasından sonra kalmaz. O halde sebebi bulunmadığı için karıkocaya red yapılmaz. Bunu Yakup
ifade etmiştir. Bu bahis Eşbâh'tan naklen de. gelecektir. Velâ bahsinde, zamanımızda karıkocaya da
red yapıldığı geçmişti. Bu bahsin tamamı inşaallahu Teâlâ gelecektir.

«Hakları kadar ilh...» Yâni sayı olarak değil nisbet olarak... Çünkü bazen onlara red olarak verilen,
farz olarak verilenden daha az olur. Meselâ anne-baba bir iki kızkardeş ile anne-bir bir kız-kardeşe
farz olarak verilenden daha az red yapılır. Bazen de bunlar eşit olur; anne-bir iki kızkar-deş ile anne
gibi. Bazan anne bir kız kardeş ve nene de olduğu gibi, red olarak verilenden fazla olur.

Nispet şekli şöyledir: Terikenin yarısı farz olarak verilen kişiye, terikeden kalanın yarısı da red olarak verilir.

Terikeden üçte bir verilen kimseye red yapılırken de, aynı şekilde üçte bir verilir. Meselâ kişi öldüğünde geriye vâris olarak anne. baba bir kızkardeş ile annesini bıraksa o zaman mesele altıdan
halledilir. Altının yarısı olan üç ana-baba bir kızkardeşe, üçte biri olan iki de anneye verilir. O zaman
hisselerin toplamı beş olur. Geriye bir kalır. O da payları nispetince, onlara red yapılır. Anna-baba-bir kızkardeşe geri kalan birin beşte üçü, anneye de beşte ikisi verilir. Böylece red

meselesi de, beşe rücû eder. Bunun izahı yerinde gelecektir.

«Zevi'l-Erhâm ilh...» Yâni nesep cihetinden farz sahibi ve asabe olmadığında terikenin taksimine zevi'l-erhâm ile başlanır. Bu durumda zevi'l-erhâm terikenin tamamını alır. Vârislerden, sadece karı-kocadan biri kalmışsa onun hissesinden kalanın tamamıda zevi'l-erhâm'a verilir. Çünkü karı veya kocaya red yapılmaz.

«... Mevle'l-Muvâlât ilh...» Ölenin zevn-erhâmdan da varisi kalmadığı takdirde mevlâ'l-muvâlât şöyle olur: Bir kimse diğerine: «Öldüğüm takdirde benim mevlâmsın ve benim mirâsımı alırsın, cinayet işlediğim takdirde de diyetimi verirsin» der. Velânın sahih olması içm bunu diyen kişinin arap olmaması, arapların âzâd ettiklerinden olmaması nesebe dayanan bir vârisinin bulunmaması, ve hazine veya başka bir mevlâ'l-muvâlatın onun akilesi olmaması şarttır. Bu durumda mevlâ'l-muvâlâtı kabul eden kimse onun mirasını alır. Bunun aksi de olabilir. Ancak, aksinin olabilmesi için, her iki taraftan da şart koşulması ve şartların karşılıklı tahakkuku lâzımdır. Mevtâ olan kimse onun yerine diyet ödemedikçe, anlaşmadan dönebilir. Bu hüküm Hz. Ömer, Hz. Ali ve birçok sahabenin görüşüdür. Mevlâ olanın asabesinde, mevlâ'l-itâkanın asabesinin tertibine göre onun mirasını alırlar. Bunu musannıf her ne kadar zikretmemişse de... Sâihanî, Manzûme şerhinde söylemiştir. Biz de şartlarının tamamını ve izahlarını velâ bahsinde zikrettik.

«Nesebi sâbit olmayıp, başkası üzerine ikrar olunan mukarrun leh,» Yâni mevlâ'l-muvâlât do bulunmasa o zaman nesebi başkası üzerine ikrar olunan mukarrun leh gelir. O zaman da malın

hepsi ona verilir. Karı-kocadan birisi bulunduğu takdirde onun hissesinden arta kalan verilir.

«...Başkası üzerine ilh...» Yâni nesebini kendinden ikrârı, başkasından olan nesebi de tazammun eden.. de. Meselâ bir kişinin, kardeşi olduğunu veya oğlunun oğlu olduğunu ikrâr etse o ikrar aynı
zamanda nesebin babanın veya oğlunun üzerine de yüklenmesini tazammun eder. Musannıf bu sözüyle, nesebin başkası üzerine yüklenmesini tazammun etmeyen durumdan kaçınmıştır. Meselâ
bir kışı nesebi meçhul olan birisinin kendi oğlu olduğunu ikrâr etse, o ikrâr, nesebi meçhul olan kişinin nesebinin sabit olmasını gerektirir. Eğer bu ikrâr, mukirdeki hürriyet akıl ve bulûğ gibi ikrarın sıhhat şartlarını kapsıyor ve mukarrun leh de onu tasdik ediyorsa oğlu olduğunu iddia ettiği
kimse de yaş itibariyle ona oğul olabilecek durumda ise, nesebi meçhul olan o kişi nesebe dayalı olan varisleri arasına girer. Hastanın sahih olan ve sahih olmayan ikrârı hususundaki sözlerin tamamı şartlarının beyanı ile birlikte hastanın ikrarı konusunda geçti. Yine biz bunu Mültekâ'nın nazmu'l-teraizi üzerine yazdığım. er-Rahîku'l-Mahtum Şerhi Kalâidi'd-Durru'l-Manzum ismindeki eserimde de yazdım. Câmiu'l-Fusûleyn'in yirmi dokuzuncu faslının sonundaki çok önemli meseleler
vardır, oraya müracaat etmek gerekir.

«Nesebi sâbit olmayıp ilh...» Bu ikinci bir kayıttır. Şârih bunun muhterizini de beyan etmiştir. Sirâciye'de üçüncü bir kayıt daha vardır. O da Mukirrin ikrârı üzere ölmesidir. Zira ikrârından döndüğü takdirde ikrârı hesaba katılmaz ve mukarrun leh de miras alamaz.

Bu sıfatlar mukarrun lehte toplandığı takdirde. bize göre zikredilen sırada vâris olur. Çünkü mukir
iki şeye ikrâr etmiştir; birisi nesep, diğeri ise miras sebebiyle malda hak sahibi olmasıdır. Şu kadar
var ki nesebi ikrârı bâtıldır. Çünkü bu mukarrun lehin nesebini başkasına yüklemektedir. Başkası aleyhindeki ikrar ise bir iddiâdır, dinlenmez. Mal ile ikrârı ise sahih olarak kalır. Çünkü mukarrun lehin bilinen bir vârisi olmadığı takdirde bu ikrâr başkasına geçmez. Yâni bu ikrar manen vasiyet olur. Bundan dolayı da ondan dönmek caizdir. Bu miras mukarrun lehin ne ferilerine (çocuklarına)
ne de aslına (atalarına) intikâl eder.

«Mukarrun aleyhin onu tasdiki ile ilh...» Yâni mukarrin babası: «Evet o, benim oğlum ve senin kardeşindir» derse veya vârisler ikrâr ehlinden olupta mukirri tasdik etseler yine aynıdır. Ruhu'ş-Şurûh'tan... Burada «varislerden» maksat, mukirrin vârisleridir. Yâni mukirrin çocuklarının
«Evet, o amcamızdır» demeleridir. T,

«...Veya mukirrin ikrârı gibi ikrâr etmesiyle ilh...» Yâni mukirrin ikrârını bilmeden, «o. benim oğlumdur» demesiyle... Zira eğer bilmiş olursa o zaman onun ikrarı mukirrin ikrârını tasdik olur. Zâhir olan şudur: Kişi nesebini kendi üzerine yüklerse, başka birisi ikrâr etmese bile ondan ve başkasından da kasden miras alır. Bunu T. ifade etmiştir.

«Veya başka bir erkeğin şehadet etmesiyle ilh...» Yâni mukirrin ikrarı ile birlikte başka bir kişi de
şahitlik etse. Şârih, hastanın ikrârı konusunda «başkası hakkındaki ikrâr, ancak burhanla sahih olur. iki kişinin ikrârı da bundandır» demiştir. Bundan anlaşılan şudur: Bu ikrarda şehâdet lafzı gerekli değildir ve hastanın ikrarı vârisin ikrârı ile birlikte sahihtir. Muris ikrâr etmese bile böyledir.

«Mukir ikrârından dönse bile ilh...» Ruhu'ş-Şuruh'ta şöyle denilmiştir: «Bilinmelidir ki; mukarrin ikrârı ile birlikte başka bir kişi de şahitlik etse, veya mukarrun aleyh yada varisleri ikrara ehil olup
da onu tasdik etseler, o zaman mûkirrin ölümüne kadar ikrârı üzere ısrar etmesi şart değildir.

Dolayısıyla ikrarından dönmesinin bir faydası yoktur. Çünkü o zaman nesep sâbit olmuştur.»
Sekbu'l-Enhur'da : «Mukirrin ikrârından dönmesi sahihtir, çünkü ikrar manen bir vasiyettir. Dolayısıyla mukarrun leh onun terekesinden birşey alamaz» denilmektedir.
Sirâciye'nin Minhâc adlı şerhinde de şöyle denilmiştir: «Mukirrin ikrardan dönmesi, rücûundan evvel mukarrun aleyhin onun ikrârını tasdik etmediği veya onun ikrârı ikrârda bulunmadığı takdirde
sahihtir. ilh...»
Buna göre, Minah'ın Sîrâciye'nin bazı şerhlerinden naklettiği «Bu rücûun sahih olması, mukarrun leh tasdik etmediği takdirdedir.» sözünün doğrusu, «mukarrun aleyh tasdik etmediği takdirde» şeklinde olmalıdır. Nitekim ben bunu elimdeki nüshada, âlimlerden birisinin el yazısı ile düzeltilmiş
olarak gördüm.
«Mukarrun leh mukirrin ikrârını rücûundan evvel tasdik etse bile ilh...» Bu cümle hiç olmasaydı daha doğru olurdu: Şârihin bunu yazmasına sebep. Minah'ın geçen ibaresidir. Halbuki onun ibaresinde doğru olan şekli ben de gördün. Çünkü mukarrun lehin ikrarı nesebi olarak ispat etmez.
Çünkü nesebin sübutu ile o menfaatlenecektir. dolayısıyla o itham altındadır. Mûkirrin ikrarı ile sabit olmayan nesep, itham altında olan mukarrun lehin tasdiki ile nasıl sabit olur? Binaenaleyh

Ruhu'ş-Şuruh ve diğer kitaplardaki ifade nesebin mukarrun lehin değil, mukarrun aleyhin tasdiki ile
sabit olmasına delâlet eder. Bu hususta geniş bilgi «hastanın ikrarı» bâbından öğrenilebilir. Oraya
müracaat et.

«Kendisine terikenin... vasiyet edilen ilh...» Yâni adı geçen varislerden hiç birisi olmadığı zaman, malının hepsinden musâ lehin hakkı verilmeye başlanır ve vasiyetin tamamı ödenir. Çünkü musa lehin terikenin üçtebirinden fazlasını almasına engel varislerdir. Varislerden hiçkimse bulunmayınca bize göre. ona vasiyet edilenin tamamı verilir. Seyyid.

Aşikardır ki; burada maksat musâ lehin üçte birden fazlasını, varislerin icazetine bağlı olmadan istihkâk yoluyla almasıdır. Demekki: «Üçte birden fazlasını alabilmesi için, varislerin olmaması şart
değildir. zira «onlar icâzet verirlerse üçtebirden fazlasını yine alabilirler» şeklinde bir itiraz varid olmaz.

«...Bir çeşit yakınlık olmasıdır.» Doğrusu, Seyyid'in : «onun için bir çeşit yakınlık vardır» sözüdür.

«Bu sayılanlardan hiçbirisi bulunmazsa terike... hazineye konulur» Yâni üçte birden fazlası vasiyet
edilen musâ leh de olmazsa, terikenin tamamı hazineye konulur. Terikenin üçte birinden fazla ama
tamamından azı vasiyet edilmiş olan musâ leh varsa, ondan arta kalanda hazineye konulur. Şârih
burada «takdim edilir» değil de «konulur» dedi, çünkü beytü'l-mâlden sonra başka birşey yoktur.

«Miras olarak değil ilh...» Bu söz Şafiîlerin görüşünü nehyetmektedir. Zira Şafiîlerin dediklerine şu
itiraz vârid olûr: Kimsesiz ölen kişinin malı eğer hazineye miras olarak intikal ederse, özel bir varisi
olmadığı takdirde, malının üçte birini fakirlere vasiyet etmesi sahih olmaz. Çünkü bu varise vasiyet
sayılır. Bu durumda da diğer varislerin icâzetine tevakkuf eder. Ayrıca o maldan, mal sahibi öldükten sonra doğan çocuğa ve babası ile birlikte çocuğuna da verilir. Eğer miras olsaydı bu sahih olmazdı. Şu kadar var ki Şafii mezhebinin muteahhir fakihleri, hazine muntazam olmadığı takdirde bunun reddine fetvâ vermişlerdir.

METİN

Metindeki ibareye göre mirasın mânileri dörttür. Bunlar:

1 - Kölelik: Mükâtep gibi nakış bile olsa kölelik irse manîdir. Ebû Hanife ve Mâlik'e göre şahsın yarısı köle olsa bile yine aynıdır. İmameyne göre ise bir kısmı azâd edilen köle hürdür. Dolayısıyla
miras alır ve hacbeder. İmam Şafiî ise, bir kısmı âzâd edilen kölenin miras alamayacağını ama kendisine mirasçı olunacağını söylemiştir. Ahmed bin Hanbel ise, bir kısmı âzâd edilen kölenin miras alacağını, malının miras olacağını ve hür olduğu kadarıyla da hacb edeceğini söyler.

Ben derim ki: Şafiînin zikrettiği bir meseleye göre halis köle olduğu halde öldüğü takdirde ondan miras alınır. Bu meselenin sureti şöyledir:

Müste'men birisi, Darü'l-islâm'da yaralansa ve yaralı olduğu halde darül-harbe iltihâk edip, orada
köle olsa ve o yara nedeniyle köle olarak ölse. diyeti varislerine verilir.

Bu hususta bizim imamlarımızdan bir nakli görmedim. O halde araştırılsın.

2 - Kısası veya keffareti gerektiren kati: Daha önce geçtiği üzere. kısas ve keffaret babalık hürmeti
ile düşseler bile mirasa manidir.
Şafiîye göre ise kâtil mutlak olarak miras alamaz. Eğer kâtil, maktulden evvel ölürse imamların icmâı ile maktul ondan miras alır.
3 - İslâm ve küfür şeklindeki din ayrılığı: İmam Ahmed: «Kafir, terikenin taksiminden evvel müslüman olduğu takdirde varis olur.» demiştir. Mürtede gelince; bize göre ona mirasçı olunur. Şafiî ise buna, muhalefet etmiştir.
Ben derim ki: Şafiîler, kafire mirasçı olunan bir mesele zikretmişlerdir. O meselenin sureti şudur:
Kâfir, geride hâmile olan hanımını bırakarak ölse, ve biz anasının karnındaki cenine düşen mirası durdursak, sonra da kadın müslüman olsa ve çocuğunu doğursa, çocuk o mala varis olur.
Ben bu hususta bizim imamlarımızın ise sarih birşey söylediklerini görmedim.
4 - Bize göre kâfirler arasındaki, ülkelerin farklılığıdır: Şafiî buna da muhalefet etmiştir.
Bu ülkeler ister harbi ve zımmi gibi hakikaten muhtelif olsun, isterse müstemen ve zımmî veya bir
Çin'li ve bir Hint'li gibi ayrı ayrı ülkelerden olan iki harbî gibi hükmen olsun hüküm aynıdır. Çünkü
aralarındaki dokunulmazlık kesilmiştir. Ama müslümanlar böyle değillerdir.
Metinde Çinli yerine Türk vardır. Metinler yazıldığında henüz Türkler müslüman olmadıkları için. Türk misal verilmiştir. Yanlış değerlendirilmemesi için kelimeyi değiştirdik. (Redaktör)

Ben derim ki: Mirâsa mani alan hallerden bir diğeri de suda boğulanlar, yananlar, binaların yıkıntıları altında kalanlar ve savaşta ölenlerde olduğu gibi, ölüm tarihinin bilinmemesidir. Nitekim
bu ileride de gelecektir.

Yine mirâsa mâni olan diğer bir hal daha vardır ki o da varisin bilinmemesidir. Bu da beş veya daha
fazla meselede söz konusudur. Bunlar Müctebâ'da tafsilatlı olarak zikredilmişlerdir. Şu mesele de
vârisin meçhul olduğu hallerdendir: Kadın. kendi çocuğu ile birlikte, başka bir çocuk emzirse ve ölse, sonra hangisinin kadının çocuğu olduğu bilinmese bunların ikisi de miras alamazlar.

Aynı şekilde süt annenin yanında bir müslümanın çocuğu ile bir hıristiyanın çocuğu karışsalar ve müslüman olarak büyüseler ikisi de babalarından miras alamazlar.

Minye'de buna şu da ilâve edilmiştir: «Şu kadar var ki, bunların ikisi anlaşırlarsa her ikisi de babalarından miras alırlar ve aralarında taksim ederler.»

İ Z A H

«Mânileri ilh...» Mâni lûgatta «hail» (perde) manasınadır. Istılahta ise; sebebi mevcut olduktan sonra, şahıstaki bir manadan dolayı hükmün nefyedilmesine sebep olan şeydir. Buna «mahrum» de
denilir. Şahsın dışındaki bir manadan dolayı hükmün yok olması bu tarifin dışında kalmıştır. Zira o
mahcûbdur. Veya, yabancı gibi, sebebin kâim olmaması da bu tariften çıkar.

Buradaki manîden murad vâris kılmaktan değil varis olmaktan men eden şeydir. Din ayrılığı gibi bazı maniler her ikisine de mâni olsada maksat budur. Nitekim bunu Rahiku'l-Mahtûm'da beyan ettim.

«Metindeki ibareye göre ilh...» Çünkü fukahadan bazıları bu dörtmâniye, başkalarını da ilâve etmişlerdir. Nitekim şârih de ileride zikredecektir.

«Mükâtep gibi ilh...» Mükâtebin köleliğinin tam olup mülkiyetinin noksan olduğu açıklanmıştı. Burada doğru olan, «müdebber ve ümmü'l-veled gibi» demesiydi. H. Şöyle de denilebilir: Mükâtebin
köleliğinin kâmil olması, müdebber ve ümmü'l-velede nispetledir. Bundan dolayı da mükâtebi keffâret olarak âzâd etmek caizdir. Mükâtep, kazancına da mâliktir. Ümmü'l-veled ile müdebber ise
kazandıklarına mâlik değildirler.

Fakat mükâtebin köleliği «halis köleye» nispetle noksandır. Çünkü müdebber ve ümmü'l-veled gibi
onda da, hürriyet sebebi akdolunmuştur.

«Şahsın yarısı köle olsa bile ilh...» O, bir kısmı âzâd edilmiş, geri kalanını da kölelikten kurtarmak
için çalışan kişidir. Böyle birisi İmamı Azâm'a göre: tam olarak hürriyetine kavuşmak için bir dirhem de borcu kalsa köle menzilesindedir.

İmameyn ise onun hür olduğunu söyleyerek «o hürdür ve borçludur dolayısıyla miras da alır hacb
de eder» demişlerdir.

Bu ihtilafın sebebi şudur: İmam'a göre âzâd, bölünme kabul eder. İmameyne göre ise etmez.

«İmam şafiî ise; bir kısmı azad edilen köle miras almaz ama ondan miras alınır demiştir.» Bazı âlimler tarafından ise: «Şafiî'den naklolunan :

Onun ne miras alacağı ne de kendisinden miras alınacağıdır» denilmiştir. Şafiî kitaplarına

müracaat
edilsin.

«...Ondan miras alınır.» Yâni yaralamanın, evveline istinad etme yoluyla... T.

«Ve yara nedeniyle ilh...» Yâni, köle olmadan önce ona isabet eden yaralanma sebebiyle ölse ilh... T.

«Diyeti varislerine verilir ilh...» Yâni yaralanma vaktine bakılırsa diyeti varislerinin olur. ...Zira o yara
nedeniyle, köle olmadan önce ölseydi onun mirası varislerinin olurdu. öyle ise köle olduktan sonra
da mirası onlarındır. Çünkü ölüm sebebi köle olmadan evvel meydana gelmişti. T.

«Bu hususta bizim İmamlarımızdan bir nakil görmedim». Ama onlar birçok meselede yaralanma vaktine itibar etmişlerdir. Buna göre bu bahsin de, o meselelerden olması. mümkündür. Böyle bir
kölenin ölümünün, efendisinin mülkiyetinde iken vâki olduğunu söylemek de mümkündür. O takdirde de diyeti efendisinin olur. T.

Ben derim ki: Benim anladığım şudur: Cânî yani köleyi yaralayan kimseye, bize göre, birşey gerekmez. Zira müstemen bahsinde geçtiği üzere; müstemen dârü'l-harbe döndüğü zaman, dârü'l-İslâmda bir vedlû veya alacağı kalsa sonra da esir edilse veya dâru'l-harb halk mağlup ediIip
müstemen esir alınsa yada öldürülse, alacağı düşer, kendisinden gaspedilen malı da vediası gibi olur. Ortağının yanında kalan veya ülkemizdeki evinde kalan ise, fey olur. Harbîler mağlup

edilmeden öldürülse veya ölse, o zaman darü'l-îslâm'daki alacakları ve vediası vârisinin olur. Çünkü onun kendisi ganimet olmamıştır.

Onun diyeti cânînin üzerine olmadığı bilinmektedir. O halde onun dâru'1-harbe dönüşü ve köle olması ile, o diyet düşer. O zaman diyet varislerinin de efendisinin de olmaz.

Çünkü cinayet meydana geldiği zaman henüz efendisinin mülkiyetinde değildi. Zira efendisi onu köle edindiği zaman o yaralı idi. Bundan dolayı da efendisi cânîden birşey talep etme hakkına sahip
değildir.

«Kısası veya keffareti gerektiren ilh...» Bunlardan birincisi, amden öldürmektedir. O da maktulü kesici bir alet veya organları parçalamada onun yerine geçen birşey ile, kasden vurarak öldürmektir.

İkincisi ise üç kısımdır: Bunlar: Şibh-i amd. Sopa gibi, çoğunlukla öldürmeyen birşey ile, ölümünü
kasdederek vurmaktır, hatâen öldürmektir: Bir ara silah atıp bir insana isabet edip öldürmesi gibi
olan öldürme veya uykudaki bir kimsenin bir şahıs üzerine yuvarlanarak onu öldürmesi yada bir kişinin üzerine damdan düşerek öldürmesi gibidir. Amden öldürmenin yerine geçer. Demekki sebebiyet vererek öldürmek bu hükmün haricindedir. Zira sebep olarak öldürmek kısas ve keffareti
icap ettirmez. Meselâ birisi yola balkon çıkarsa veya kuyu kazsa yada bir taş koysa ve bu yüzden de
mûrisi ölse, yahut bir hayvanı sürse veya çekse de, o hayvan mûrisini çiğnese, mûrisini kısasen veya recmen yahutda kendisini müdafaa etmek için öldürse, mûrisini kendi evinde öldürülmüş olarak bulsa, kendisi âdil bir hükümdar murisi de bâğî olsa ve onu öldürse, eğer «ben onu haklı olduğum halde öldürdüm ve şu onda da haklıyım» dese öldüren mirasçı olur.

Çocuğun ve delinin, bizzat kendilerinin öldürmeleri de mirasa mani değildir. Çünkü bunların öldürülmeleri ne kısası ne de keffareti gerektirir. Bu bahsin tamamı Sekbu'l-Enhûr ve diğer kitaplardadır. Havî'l-Zâhidi'de de remizli olarak şöyle denilmiştir: «Koca, zinadan dolayı karısını veya kadın mahremlerinden bir akrabasını öldürse, bize göre ondan miras alır, Şâfii ise aksi görüştedir. Yâni zinanın tahakkuku ile.. Ama memleketimizde köylerdeki çiftçiler arasında olduğu
gibi yalnız zina ithamı ile öldürürse vâris olamaz. Bunu bil. Remlî.

Burada : Keffâretin «gerektiren» sözü ile kayıtlanması, çoğunlukla vaki olduğu sözü keffâretin müstehap olduğu, öldürmede de hüküm aynıdır. Meselâ, bir adam bir kadını dövse ve kadın ölü bir
cenin düşürse, adam onun gurresini verir, ayrıca keffâret ödemesi de müstehaptır. Bu durumdaki
adam keffâret müstehap olduğu halde ceninin mirasından mahrum olur.

Daha önce geçtiği üzere ilh...» Yâni cinayetler kitabından...

Şafiîye göre katil mutlak olarak ilh...» Yani ister haklı olsun ister haksız, ister mübaşereten öldürsün, ister olmasın... Katle Şehâdet ile veya katle şahitlik edeni tezkiye ile de olsa hüküm aynıdır.

«Eğer kâtil maktûlden evvel ölürse ilh...» Yâni yatağa düşecek şeklide yaralasa ve katil ondan evvel
ölse maktul icmâ ile ondan miras alır.

«İslâm ve küfür şeklindeki ilh...» Musannıfın, «İslâm ve küfür» ile kayıtlamasının sebebi şudur: Bize
göre. dinleri değişik bile olsa kafirler kendi aralarında birbirlerinden miras alırlar. Zira küfrün hepsi

bir millettir.

«Mürtede gelince: Bize göre ona mirasçı olunur». Yâni müslüman iken kazandığına mirascı olunur.

Mürted iken kazandığı ise müslümanlar için feydir. İmameyne göre ise, mürted iken kazandığıda,
mürted kadının kazandığı gibi, müslüman varisinindir.

«Ama Şafiî buna muhalefet etmiştir. » İmam Şafiî, mürtedin her iki kazancının da, hazineye konulacağını söylemiştir.

«... Sonra da kadın müslüman olsa ilh...» Yâni kocasının ölümünden sonra... Ama eğer kocasının
ölümünden evvel müslüman olursa, zahir olan ceninin varis olmayacağıdır. Bu konuda ihtilaf yoktur. Çünkü o, annesinin bir parçasıdır ve mûrisi öldüğü zaman müslümandır. Doğum anında da
annesine tebaen müslümandır. Bu mesele bir fetvâ vakıasıdır.

«Ben bu hususta bizim İmamlarımızın ise sarih birşey söylediklerini görmedim» Ben derim ki: Şârihin bunu «sarih olarak» sözüyle kayıtlamasına sebep: İmamların sözlerinin açık bir delâletle ceninin miras alacağına delâlet edişidir, İmamların : «Ceninin mirası» sözleri, bu kabildendir. Çünkü onlar mirası haml olduğu halde, cenine izafe etmişlerdir. Onların, ceninin canlı olarak çıkmasını şart koşmaları ise, mûhsi öldüğü zaman, onun varlığının tahakkuku içindir. Bundan dolayı da bize: «Malik olan bir cansız vardır, o da nutfedir» denilmektedir.

Zâhiriye'den naklen Hamevî hâşiyesinde şöyle denilmiştir: «Cenin anneden ölü olarak çıktığı zaman: Kendi kendine çıkmışsa varis olamaz. Ama eğer annesinden bir müdahale ile ayrılırsa o zaman varisler cümlesinden olur. Bunun izahı şöyledir: Bir kişi bir kadının karnına vursa ve kadın
ölü bir cenin düşürse bu cenin varis olur. Çünkü şâri canlı üzerinde işlenen cinayette tazminatı vacip kıldığı gibi kadının kamına vuran kişiye de gurreyi vâcip kılmıştır.

Buna cinayette hükmettiğimize göre ölü olarak düşen cenine miras düşer ve ona düşen mirasda varislerine miras olur. Nitekim nefsinin bedeli olan gurrede miras olur.

Ben derim ki: Fakihler hamli, anasından ayrılmadan önce cenin olduğu halde hem varis hem de muris kılmışlardır. Murisinin ölümü anında cenin müslüman değildi. O halde mirasta hak sahibi olduğunda mânî mevcut değildi. Mâni, istihkâktan sonra ortaya çıktı. Buna göre; ceninin durumu,
kâfir olan mûrisî öldükten sonra müslüman olana benzer. Zira hakikatte ceninin miras alması, müslümanın kâfirden miras alması değil, kâfirin kafirden miras almasıdır. Bize göre. mürted meselesinde, müslümanın kâfirden miras alması tasavvur edilir.

«Bize göre kafirler arasındaki ülkelerin farklılığıdır». iki ülkenin farklılığı hem askeri yönden hem de. otorite farklılığı yönündendir. Şöyleki: Liderlerden birisi Hindistan'da olup, kendisinin bir ülkesi
ve ülkesini koruyan askeri olsa diğeri de Türkistan'da olup, bir ülkesi ve ülkesini koruyan askeri bulunsa, saldırmazlık kesilse de bunlardan her biri diğerinin katlini helâl kılsa. o zaman bu ülkeler
farklıdırlar.

Ülkelerin farklılığı sebebiyle aralarındaki verâset kesilir. Çünkü verâset dokunmazlık ve velâyet üzerine bina edilir. Ama düşmanlarına karşı kendi aralarında yardımlaşıp, birbirlerine destek olurlarsa o zaman ülke bir olup, verâset sabit olur.

Sonra bilinmelidir ki; ihtilaf: Ya, harbi ile zımmî ve geçen manaya göre iki ayrı ülkede yaşayan iki
harbi gibi hakikaten ve hükmen, yada bizim ülkemizdeki müstemen ve zımmî gibi sadece hükmen
olur. Zira ülke hakikatte bir olsa bile hükmen muhteliftir. Çünkü müstemen hükmen darü'l-harp halkındandır, zira oraya dönme imkânına sahiptir. Yahutta ülkemizdeki bir müstemen ve daru'l-harpteki bir harbi gibi sadece hakikaten muhtelif olur. Zira ülke hakikaten muhtelif olsa bile,
senin müstemen hükmen dûru'l-harp vatandaşıdır. O halde her ikisi de hükmen birdirler. Bu sonuncusunda, müstemen bizim ülkemizde öldüğü takdirde malı harbi olan varisi'ne verilir. Çünkü
malındaki emân, onun hakkından dolayı bâkidir. Onun hakkından dolayı malı varisine ulaştırılır. Kitapların çoğunda böyle denilmektedir. Bu durumda onun emân hükmünün devamı, malının hazineye devredilmesine mâni olur. Siraciye'ye, musannıfı tarafından yazılan şerhte buna muhalefet
edilmlştlr. Bu muhalefete Durru'I-Mültekâ ve Sekbu'l-Enhûr'da dikkat çekilmiştir.

Ben derim ki: Bununla anlaşılmış oldu ki: Mirasa mâni olan, ülke ihtilafı, sadece hakikaten muhtelif
olması değil, ister hakikaten muhtelif olsun ister olmasın, hükmen muhtelif olmalarıdır. Bu da Zeylaî'nin dediğidir. Zeylaî şöyle demektedir: «Mirasta müessir olan mâni, ülkelerin hükmen muhtelif olmasıdır. Şayet hükmen muhtelif olmayıp hakikaten muhtelif olsa ona itibar edilmez.»

«... Hakikaten İlh...» Yâni bildiğin gibi aynı zamanda hükmen de muhtelif ise...

«Harbi ve zımmî gibi ilh...» Yâni harbi darü'l-harpte öldüğü takdirde, onun bizim ülkemizde zımmî
bir varisi olsa, veya ülkemizde bir zımmî ölse ve onun dârû'l-harpte bir varisi olsa, bunlardan

biri
diğerinden miras alamaz. Zira zımmî ve harbi aynı dinden olsalar bile ülkeler hem hakikaten hem de
hükmen muhteliftirler.

«Veya hükmen ilh...» Yâni sadece hükmen...

«İki harbi gibi ilh...» Sirâciye'de de böyledir. Orada şunlar do yer almıştır: O daha öncede söylediğimiz gibi, hakikaten ve hükmen ülkelerin ihtilafındandır. Ancak her iki harbinin de hakiketen iki ayrı ülkeden olduklarına hamledilmesi müstesnâ. Ama ikisi de bizim ülkemizde müstemendirler. Dolayısıyla ikisi de hakikaten tek ülkeden. hükmen ise iki ayrı ülkedendirler.

Bu yorumu da sârihin «iki ülkede» değilde, «iki ülkeden» ifadesi teyid etmektedir.

Şârih için evlâ olan, «iki harbî» yerine «iki müstemen» demesiydi. Zannediyorum Şârih bu evleviyyeti bunun her iki ihtilafa da misal olabileceğine işaret etmek için terketmiştir. Bunu Seyyid
ifade etmiştir ve bu bahsin tamamı oradadır.

Müslümanlar böyle değillerdir» Yâni ülke ihtilafı, müslümanlar hakkında geçerli değildir.

Nitekim bütün şerhlerde de böyledir. Hatta müslüman bir tacir veya müslüman bir esir dârü'l-harpte
ölse, onun darû'l-islâm'daki varisleri ondan miras alırlar. Sekbû'l-Enhûr'da da böyle denilmektedir.
ibnu'l-Hanbeli'nin Siraciye şerhinde şöyle denilmiştir: İtabî'nin: «Bir kimse müslüman olsa fakat,

bizim ülkemize hicret etmese, memleketimizdeki aslî bir müslümandan miras alamaz. Aslî bir müslüman da ister müstemen olsun ister olmasın darû'l-harpte müslüman olup ülkemize hicret etmeyenden miras alamaz.» sözlerine gelince, bu sözlere âlimlerimizden biri şu sözleri ile reddetmiştir. «Bana öyle geliyorki İtâbî'nin bu görüşü, islamın başlangıcı yani hicretin farz olduğu
zamanla ilgilidir. Nitekim Allah Teâlâ hicret eden ile etmeyen arasındaki velâyeti şu ayetle nefyetmiştir. «...İnanıp hicret etmeyenlere, hicret edinceye kadar sizin dostluğunuz yoktur.» Hicret eden ile etmeyen arasında velayet bulunmayınca, varislik de bulunmaz. Çünkü miras velâyete bağlıdır. Günümüzde ise bunların birbirlerine varis olmaları uygundur. Çünkü Resûlullah'ın «Fetihten sonra hicret yoktur» hadisi ile hicretin hükmü neshedilmiştir.

«İleri de de geleceği gibi ilh...» Yâni «yananlar ve boğulanlar» faslında...

«Beş veya daha fazla meseledir.» Şârih «veya daha fazla» sözünü. Müctebâ'ya uyarak, varisin
mechuliyetinin beş meselede hasredilmeyeceğine işaret etmek için eklemiştir. Çünkü beş mesele
dışında. daha başkalarının da eklenmesi mümkündür. Düşün.

Şârih, bu meselelerden ikisini zikretmiştir. Üçüncüsü şudur: Bir kişi çocuğunu gece cami avlusuna
bıraksa ve sabahleyin pişman olup çocuğunu almaya gittiğinde orada iki çocuk olduğunu görse ve
kendi çocuğunun hangisi olduğunu bilemese; bunlardan hangisinin kendi çocuğu olduğu anlaşılmadan ölse, bu çocuklardan hiçbirisi ona mirascı olamaz, malı hazineye konulur ve çocukların nafakaları hazineden karşılanır. Ayrıca çocuklarda birbirlerinden miras alamazlar.

Yine bu meselelerden dördüncüsü de şudur: Hür bir kadın ile bir cariye karanlık bir odada doğum
yaparak birer tane erkek çocuk doğursalar ve hür kadının çocuğu câriyeninkinden ayırdedilmese onlardan hiçbiri hür kadından miras alamaz. Ve çocuklardan herbiri, cariyenin efendisi için çalışır.

Beşincisi de şudur: Birisinin, hür bir kadından, başka birinin de cariye olan karısından bir oğlu olsa, her iki çocuğu da büyüyünceye kadar bir sütannesi emzirse ve hangisinin hür kadının çocuğu
olduğu bilinmese çocukların ikisi de hürdür ve herbiri kıymetinin yarısı kadar cariyenin efendisi için
çalışır. Ondan miras da alamazlar.

«Anlaşsalar ilh...» Yani o iki çocuk anlaşsalar... Çünkü miras onları aşmaz. Kim bir hisse alırsa hakikatte ancak o varistir ve oldığı da kendi payındandır. Diğerinin aldığı da hak sahibinden hibe olur. Zâhir olan şu ki bu, geçen meseleye câridir. T.

Ben derim ki Aksine bu geçen bütün meselelere caridir. Yukarda geçen «malının hazineye» konulacağı hükmü de, «sulh etmedikleri takdirde hazineye konulur» şeklinde yorumlanır.

EK:

Bu durumda, mânilerin tamamı altı olmaktadır. Ulemâdan bazıları, nübüvvetin de mirasa mani olan
şeylerden olduğunu söylemişlerdir. Zira Resulûllah'ın Buhari ve Müslim'deki «Biz peygamberler topluluğu, kimseyi varis etmeyiz. Bizim terikemiz sadakadır.» hadisi bunu göstermektedir. Tetîmme'den naklen Eşbah'ta şöyle denilmiştir: «Her insan varis de olur, miras da bırakır. Ama Peygamberler müstesnadır. Onlar ne varis olur ne de miras bırakırlar.»

Bazılarının, Hz. Peygamber (s.a.v.)'in Hz. Hatice'den miras aldığı yolundaki sözleri sahih değildir.

Hz. Hatice malını, sağlığında iken ona hibe etmiştir.

Ben derim ki: İbn Kemâl'in ve Sekbu'l-Enhûr'un sözleri ise Peygamberlerin de miras alacaklarını bildirmektedir. Bu bahsin tamamı Rahiku'l-Mahtum'dadır.

Ulemadan bazıları bu manilere, riddeti (dinden çıkma) de ilâve etmişlerdir. Çünkü mürted, icmâ ile,
hiç kimseden miras alamaz. Mürtedin kimseden miras alamayacağı din ihtilafından dolayı değildir.
Zira, konusunda bilindiği üzere, mürtedin dini yoktur. Buna göre mirasın mânileri sekiz olur.

Ulemadan bazıları ise dokuzuncu mâni olarakda, ilânı ilâve etmişlerdir. Duru'l-Müntekâ'da şöyle denilmiştir: Aslında mâniler beştir: Dördü metinde zikredilenler, beşincisi de riddetdir. Bu ser'î bir
araştırma ile bilinmiştir.

Bu beş mânie ilâve edilenlere gelince, onlara mâni demek mecâzîdir. Zira, onunla mirasçı olunmaması bir mâninin varlığından değil, şartın veya sebebin yok olmasındandır.

Bunun izahı şudur: Miras olmanın şartı varisin, mûris öldüğü zaman hayatta olmasıdır. Bu şart da,
ölüm tarihi meçhul olanda mevcut değildir. Çünkü şartın mevcudiyeti bilinmemektedir. Şekk ile veraset sâbit olmaz. Varisin meçhuliyetine gelince o da aynıdır. Meçhul olan varis mefkûdda olduğu
gibi, hükmen ölü gibidir.

Lian yoluyla reddedilen çocuğa gelince o, babasına babasıda ondan varis alamaz, çünkü nesebi

kesiktir. Demekki onun miras alamaması, aslında sebebin bulunmamasındandır. O da, babasına nispet edilmesidir.

Nûbûvvette şartın veya sebebin bulunmamasına gelince, bunda söylenecek hayli söz var. Bunlar Rahiku'l-Mahtum adlı şerhimizden öğrenilebilir. âhir olan şu ki: Nübûvvetin mirasa mâni olmamasındaki illet, nübûvvetin mûriste kâim olan bir manâ olmasıdır. Mâni ise, vâriste kâim olan
bir manadan dolayı olur. Nitekim onu manîînin tarifinde söylemiştik.

BİR EK:

Şafiîler devr-i hükmîyi de mânilerden saymışlardır. Devr-i hükmî şudur: Birisini varis kılmanın varisin yokluğunu gerektirmesidir. Meselâ bir kişi varis olarak sadece kardeşini bırakarak ölse, kardeş de ölen kişinin bir oğlu olduğunu ikrar etse, o çocuğun nesebi sabit olur. Ama Şafiîlere göre
vâris olamaz. Çünkü varis olacak olsa, kardeşi hacbeder, dolayısıyla kardeşin ikrârı kabul edilmez
ve çocuğun da nesebi sabit olmaz, o zaman miras alamaz. Çünkü çocuğa miras ispât etmek, onun
nefyine vesile olur. O zaman da temelden nehyedilmiş olur. Bunu ulemamız zikretmemişlerdir. Çünkü mukirrin ikrârı yalnız kendi hakkında sahihtir. Buna göre çocuk miras alır, kardeş ise alamaz. Ben bu bahsi nakille teyid ederek Rahiku'I-Mahtûm adlı eserimde tahkik ettim. Bu bahsin
tamamı hastanın ikrarı bâbında geçmiştir.

M E T İ N

Musannıf, mirasa mâni olan şeyleri beyan ettikten sonra, zevce (hanım) ile başlayarak ashâbı feraizi
(belirli hisse sahiplerini) açıklamaya başladı. Konuya hanımla başlamasına sebep, onun üremenin
aslı oluşudur. Zira çocuklar ondan doğar. Musannıf şöyle demiştir: Mirastan bir veya daha fazla hanım için çocuk ile veya çocuğun oğlu ile birlikte farz olarak verilecek hisse sekizde birdir. Ama ne kadar aşağıda olursa olsun kızın oğlu ile birlikte ise, hakkı dörtte birdir. ÖIenin çocuğu veya çocuğun oğlu olmadığı takdirde hanıma yine dörtte bir verilir.

Demekki hanımın iki halı vardır: 1 - Kişi çocuksuz olarak ölürse hanımın hakkı dörtte bir, 2 - Çocuk
bırakarak ölürse sekizde birdir.

Bir veya daha fazla koca için, mirastan farz olarak verilen dörttebirdir. Kocanın birden fazla olması
şöyle olur: İki veya daha fazla kişiden her biri ölen bir kadının kendi nikahlı karısı olduğunu iddia eder ve hepsi delil getirir. Kadın ise bunlardan hiçbirinin evinde değildir, ve bunlardan hiçbiri kadınla cinsi ilişki kurmamıştır. İşte o zaman bu adamlar tek bir koca gibi kadının mirasını taksim
ederler. Çünkü aralarında tercih sebebi yoktur.

Koca karısının çocuğu ile veya karısının oğlunun çocuğu ile beraber olursa rubu alır. Karısının çocuğu veya karısının oğlunun çocuğu olmadığı takdirde ise mirasın yarısını alır. Buna göre kocanın iki hali vardır. yarı veya dörtte bir.

Baba ve dedenin üç hali vardır: ,

1 - Farzı mutlak ki bu altıda birdir: Bu ölen çocuğu Veya oğlunun çocuğu ile birlikte olması durumundadır.

2 - Ta'sibi mutlak (mutlak asabe) öleni ve oğlunun çocuğu olmadığı takdirdedir.

3 - Asabelikle birlikte farz (farz meatta'sib): ölenin kızı veya oğlunun kızı ile birlik hem farz'ını (hissesini) alır hem de asabe olur.

Ben derim ki: Eşbah'ta şöyle denilmiştir: «Onüç mesele dışında baba gibidir. Bunların beşi ferâizde
kalanları da başka konulardadır.
Musannıfın oğlu Fusuleyn'den naklen Zevâhir adlı eserinde bunlara şu meseleyi de eklemiştir:
Baba küçük çocuğunun nikah mihrini kefil olsa ve onu ödese, eğer rucû etmeyi (oğlundan almayı)
şart koşmuşsa, alabilir. Eğer şart koşmamışsa alamaz. Eğer babanın yerine başka bir veli veya vasi
olursa mutlak olarak, ((şart koşsada koşmasada) rucû eder.
«Baba yerine başka bir veli» sözü dedeyi de kapsar. Demekki dede de vasi gibi, rücûu şart koşmasa bile rücû edebilir. Baba ise böyle değildir.
i Z A H
«Çünkü o, üremenin aslıdır». Yâni aslın ve ferlerin doğumunun aslıdır. Ekseriyetle, hepsi onun evladıdırlar. Çünkü doğum bazen cariye edinme ilede olur. Hanım bu itlbarla anne olsada onun zevcelik özelliği, annelik özelliğinden evveldir. Bundan dolayı da anne önce zikredilmedi. Düşün.
«Çocuk ile ilh...» Yâni ister erkek olsun ister dişi ölen kocanın çocuğu ile birlikte... Ölen kocanın

çocuğu başka bir kadından olsa bile durum aynıdır.

«Ölen bir kadının, kendi nikahlı karıları olduğunu ilh...» Ama eğer böyle bir durumda o kadın sağ olsa adamların delilleri birbirlerini bâtıl kılarlar. O zaman kadın kendisini tekzip ettiği kişinin yanında değilse ve adam onunla cinsi ilişki kurmamışsa, kadın erkeklerden hangisini tasdik ederse
onun karısıdır. Eğer her iki erkek de evliliklerine tarih belirtirlerse, hangisinin tarihi daha eski ise o
kadında daha müstehıktır. T.

«Delil getirir ilh...» Bahr'da «iki kişinin davası» konusunda şöyle denilmiştir: «iki kişi, bir kadının ölümünden sonra, onun kendi nikahlısı olduğuna delil getirseler ve tarih göstermeseler veya tarih
gösterseler ama her ikisinin tarihi aynı olsa. kadının nikâhının her ikisine ait olduğuna hükmedilir
ve bunlardan herbiri kadının mehrinin yarısını verir. Kadın ölünce de bir kocanın mirasını alırlar. Kadın bir çocuk doğurduğunda nesebi her ikisinden de sâbit olur. Dolayısıyle o çocuk her ikisinden
de tam bir evlat mirası alır. Ama adamların her ikisi, o çocuktan bir tek baba mirası alırlar. Hülâsa'da da böyle denilmektedir.» Münyetü'l-Müfti'de de bu konuda ikrar ile zilliyete itibar edilemez.» denilmiştir.

Bunun benzeri Camiu'l-Fusuleyn'de de vardır.

«Kadın ise bunlardan hiçbirinin evinde değildir ilh...» Bu, Ruhu'ş-şuruh'taki şu ibarenin manasıdır:

O kadın onlardan hiçbirinin zilliyetinde olmasa..» Bunun muhalif mefhumu zilliyete itibar edileceğini gösterir. Bu ise bizim biraz evvel söylediğimizin aksinedir.

«Koca mtrasın yorısını alır.» Mirastan hakkı yarı olanların dördü Ise zlkredilmemiştir. Halbuki diğer
farz (hisse) larda olduğu gibi onları da burada zikretse idi uygun olurdu. Bunlar kız, -kızı olmadığı
zaman- oğlunun kızı, anababa bir kızkardeş, -anababa bir kızkardeş olmadığı zaman- baba bir kızkardeştir. Bu saydığımız farz sahipleri, kendilerinin asabe yapacak varis olmadığı takdirde yarı
alırlar.

«Dede ilh...» Yâni eğer ölü ile kendisi arasında bir kadın girmemişse baba olmadığı zaman dede baba gibidir. Bu da ceddi şahihtir. Eğer, ölüye nispetinde araya anne girmişse o, ceddi fasit olup torunundan miras almaz, ancak zevi'l-erhâmdandır. Çünkü annenin, ölüyü dedeye nispette araya
girmesi nesebi keser. Zira nesep babalara aittir. Zeylai.

«Farzı mutlak». Yâni asabelik, takdir edilmiş olan hisseye eklenmez.

«Çocuk veya ölenin oğlunun çocuğu ile birlikte ilh...» Musannıf bunu farzı mutlak ile kayıtladı. O halde «çocuğu» da «erkek (oğul) olarak kayıtlamalıydı. Çünkü çocuk kızı da kapsar. Ancak, musannıf bunu, ibarenin devamından anlaşıldığı için terketmiştir.

«Kızı ile veya oğlunun kızı ile birlikte ilh...» Zira babaya farz (hisse) olarak altıda bir verilir, kızına
veya oğlunun kızına da yarım verilir. Geri kalan ise asabe olarak yine babanındır.

«Bunların beşi farâizde ilh...» Bunlar:

1 - Annesi onunla (baba ile) birlikte vâris olmaz, ama dede ile varis olur.

2 - Birisi ölse ve geride annesi ve babası ve bir de karısı kalsa :

O zaman anne hanımının hissesi çıktıktan sonra geri kalanın üçte birini alır. Şayet burada baba

yerine dede olsaydı. o zaman anne malın tamamının üçte birini alırdı. Ebû Yusuf'a göre ise anne bu
durumda da kalanın üçte birini alır.

3 - Benu'la'yan (ana baba bir erkek kardeş) ve benu'l-allat (baba bir erkek kardeş) baba ile icmâen
sakıt olurlar. Dede ile bir olduklarında ise : Ebû Hanife'ye göre sakıt olurlar ama İmameyn'e göre
olmazlar.

4 _ Mûtik'ın (azâd edenin) babası, mûtıkın oğlu ile birlikte Ebû Yusuf'a göre velânın altıda birini alır.

Dede ise bir şey alamaz. Aksine velânın hepsi oğulundur. Diğer imamlara göre ise dede velâdan hiçbirşey alamaz.

Birisi ölse ve geride mûtıkının dedesi ile. mûtukının kardeşi kalsa; Ebû Hanife'ye göre: Mutikın velâyeti dedeye aittir. İmameyne göre ise veli ikisinindir. Eğer bu durumda dedenin yerinde baba
olsa idi imamların ittifakı ile mirasın hepsi onun olurdu. Minah'ta şöyle denilmiştir: «Beşinci meselenin hükmü üçüncü meselenin hükmünden çıkarılmıştır.» «Geri kalan meseleler de feraizin
dışındadırlar.»

1 - Kişi eğer «falan kişinin akrabalarına vasiyet ettim» derse baba bu vasiyete dahil olmaz. Dede ise
Zâhir-i rivayete göre dahil olur.

2 - Çocuğun fitresi zengin olan babası üzerine vaciptir, dedesine ise vacip değildir.
3 - Eğer baba âzâd edilmiş olsa çocuğun velâsı dedenin mevâlisine değil kendi mevâlisinedir.
4 - Küçük çocuk babasının müslümanlığı ile müslüman olur, ama dedesinin müslüman oluşu ile müslüman olmaz.
5 - Bir kişi ölse ve geride küçük çocukları kalsa, bıraktığı malda velâyet babanındır. Bu durumda baba ölenin vasisi gibidir. Dede ise bunun hilafınadır.
6 - Nikah velâyetinde; eğer küçük çocuğun kardeşi ve dedesi olsa:
Ebû Yûsuf'a göre çocuğu nikahlama velâyetinde, ikisi ortaktırlar. İmamı Azâm'ın görüşüne göre ise
çocuğun nikah velâyeti dedeye aittir. Eğer burada dede yerine baba olsaydı imamların ittifakı ile velâyet babasına olurdu.
7 - Babası ölse çocuk yetim olur. Çocuğu yetimlikten kurtarmak için dede babanın yerine geçemez.
8 - Bir kişi ölse ve geride küçük çocukları kalsa ve malı olmasa: ölen adamın annesi ve baba tarafından dedesi olsa küçük çocukların nafakaları üçe bölünerek ikisine ait olur; üçte biri adamın
annesine üçte ikisi de dedesine aittir. Eğer dede baba gibi olsaydı nafakanın hepsi onun üzerine olurdu. H.
Ben derim ki: Beşinci şıkta üzerinde durulması gereken bir husus var. Çünkü «vasilerin şahadeti»
bahsinden hemen önce geçtiği üzere çocuğun malında velâyet hakkı önce babasının, sonra babasının, vasisinin daha sonra babasının vasisinin, sonra dedenin, sonra dedenin vasisinin, sonra hakimin, daha sonrada hakimin vasisinindir. Buna göre baba ve babanın vasisi olmadığı takdirde dede yerine kaim oluyor. Demekki çocuğun malının velâyetinde dede babaya muhalif değildir.
Altıncıda da Minah'tan naklen geçen hüküm cârî olur.
Sekizincide, «ölünün annesi ve dedesi olsa» sözü Eşbâh'ın bazı nüshalarındaki ifadeye uygundur.
Eşbâh'ın diğer bazı nüshalarında da çocuklara raci olan, cemi zamiri ile «çocukların anneleri ve dedeleri olsa» şeklindedir ve doğrusu da budur. Çünkü küçük çocuğun nafakası mirası kadarıyla en yakın akrabasının üzerinedir. Nitekim metinlerde böyledir. Yâni o çocuk öldüğü takdirde, yakın
akrabası ondan ne kadar miras alacaksa, o oranda nafaka verir. Buna göre buradaki «anneden» maksat, çocukların anneleri olsa çocukların nafakalarının üçte birinin onun görevi olması doğru olur. Kalanı da dedenîn vazifesidir. Çünkü çocuklar öldüğü takdirde anneleri mallarının üçte birini
alır.
Ama eğer «anne» den maksat. ölen babalarının annesi ise o zaman ona çocukların nafakalarının altıda biri vacip olur. Çünkü onların ninesidir. Ninenin hissesi ise üçtebir değil, altıdabirdir. Demekki zamiri «onun annesi olsa» şeklinde ölüye ircâ etmek doğru olmaz. Aksine zamirin çocuklara ait olduğu ortaya çıkar. Bu izâhât. benim Fettâhu'l-Âlim'in «feyz»inden anladığımdır.
«Musannıfın oğlu... eklemiştir.» Ben derim kl: Yukarıdakilere şunlarda îlâve edilebilir: Çocuğun nafakası, fakir olan dedesine vacip değildir, dedesinin müslüman olmasıyla çocuk müslüman olmaz. Oğlu hayatta olduğu halde dede bir çocuğun kendi torunu olduğunu ikrâr etmiş olsa. sadece onun ikrârı ile nesep sâbit olmaz. Seyyîd bunu Sirâciye şerhinde zikretmiştir. Ben de bir diğerini daha ilâve ettim ki. o da vasîlerin şehâdetleri» bahsinden hemen önce geçti. O aynı zamanda Hâniye'de de olan şu ifadedir. Haniye sahibi şöyle demiştir: «Ebû Hânife, vasî ile ölenin

babasını birbirlerinden ayırmıştır; Vasî ölen kişinin borcunu ödemek iç.in terikeyi satar. Ölenin babası ise terikeyi ölenin borçlarını ödemek için değil, çocuklara ait olan borcu ödemek için satar.
Bu Hassaf'tan nakledilen bir fâizdedir, hatırda tutulsun.
İmam Muhammed ise, dedeyi baba yerine ikâme etmiştir. Fetva Hassaf'ın kavli ile verilir.
Bu meselenin özeti şudur: Küçük çocuğun dedesi, bu meselede çocuğun dedesi, bu meselede çocuğun babasına ve babasının vasîsine benzemez. Bir de ben gördüm ki, Vehbaniye sahibi bu meseleyi aynı bahiste zikretmiştir.
«Baba küçük çocuğunun nikâh mehrine kefil olsa ilh...» Yâni bir baba küçük oğlunun kansının mehrine kefil olsa ve ödese...
«Eğer rûcû etmeyi şart koşmuşsa alabilir.» Akit zamanında çocuğun malı olmasa bile, rücûu şart koşmuş ve şahitde tutmuşsa. Camiu'l-Fusuleyn'den bir de şu mesele alınmıştır: Kişi kendi malından naklen ödeyerek çocuğuna bir şey alsa ve alırken parayı çocuğundan almaya niyet etse,
şahit tutmamışsa diyaneten rücû ederek alabilir, kazaen alamaz. Eğer çocuğuna aldığı şey elbise

veya yiyecek ise ve rücû edeceğine dair şahit tutarsa, şayet çocuğun malı varsa harcadığını çocuktan alır. çocuğun malı yoksa alamaz. Çünkü onun giyeceği ve yiyeceği babasının vazifesidir.

Eğer aldığı şey bir köle veya çocuğa lazım olmayan birşey ise. şahit tuttuğu takdirde malı olmasa bile rücû edebilir, şahit tutmamışsa rücû edemez.

Ben derim ki: Çocuğu evlendirmek babanın görevi değildir. Eğer baba çocuğunu evlendirse ve hanımının mehrini ödese rücû edeceğine dair şahit tuttuğu takdirde, malı olmasa bile rücû ederek ondan alır.

«Eğer şart koşmamışsa rücû edemez.» örf böyle olduğu için istihsanen rücû edemez. Camiu'l-Fusuleyn.

«Mutlak olarak rücû eder». Yâni veli veya vasî rücû etmeyi şart koşmasalar bile rücû edebilirler. Çünkü âdeten veli veya vasî küçük çocuğun zevcesinin mehrini yüklenmezler.

M E T İ N

Annenin üç hali vardır:

1 - Altıda bir: çocuğu veya oğlun çocuğu ile, yada (erkek ve kız) karışık olsalar bile, hangi yönden olurlarsa olsunlar erkek veya kız kardeşlerden iki veya daha fazlası ile birlikte olması halidir.

2 - Yukarıda geçenlerden hiçbiri olmadığı zaman,

3 - Kalanın üçte biri: Baba ve karıkocadan biri ile birlikte olursa, onların hissesinden kalanın üçte birini alır.

Ninenin hissesi mutlak olarak altıdabirdir. Eğer anneanne ve babaanne gibi birden fazla olurlarsa hepsi altıda birde ortaktırlar. Ninelerin altıda birde ortak olmaları zikredilenler gibi sahih oldukları takdirdedir. fasit nine ise ileride de geleceği gibi zevi'l-erhamdandır. Yine ninelerin ortak olması için derece itibariyle aynı seviyede olmaları gerekir, çünkü ileride de geleceği gibi yakın, uzağı mutlak olarak hacbeder.

Ölenin kızı ile birlikte, oğlunun bir veya daha fazla olan kızının üçte ikiyi tamamlamak için altıdabir verilir.

Annebababir kızkardeş ile birlikte bir veya daha fazla olan bababir kızkardeşe de üçte ikiyi tamamlamak için altıda bir verilir.

Anne bir olan bir kardeşe altıdabir, iki veya daha fazlasına da üçtebir verilir. Bunların erkekleri ve kadınları eşittir.

Anne kendisi ile birlikte olduğunda altıdabir alacağı bir varis olmadığı zaman, üçtebir alır. Nitekim bu yukarda geçmişti.

Yukarıda belirttiğimiz gibi anne karıkocadan herhangi birinin hissesi çıktıktan sonra kalanın üçte birini alır. Bu da, birisi ölüp, geride zevcesi ve anababası kaldığı durumda söz konusudur. Bu durumda ona dört' te bir verilir.

Eğer bir kadın ölse ve geride kocası ve anababası kalsa anneye altıdabir verilir. Ancak buna «... anababası ona varis olur, anasına üçte bir vardır.» âyeti kerimesine göre, edeben «üçtebir»

denilir.
Hissesi yarım olanlardan iki veya daha fazlasına üçteiki verilir ki bunlar beş sınıftır: Kız, oğulun kızı,
anababa bir kızkardeş, bababir kızkardeş ve koca. Ancak koca üçteiki almaz, çünkü o birden fazla
olmaz. Allah Teâlâ en iyisini bilendir.
i Z A H
«Çocuğu veya oğulun çocuğu ile birlikte ilh...» ister erkek olsun ister kız...
«Hangi yönden olurlarsa olsunlar ilh...» Yâni, iki veya daha fazla olan kardeşler, ister anababa bir
ister bababir isterse anabir olsunlar...
«Karışık olsalar bile ilh...» Yâni, bir veya daha fazla yönden erkek ve kadın olsalar...
«Yukarda geçenlerden hiçbiri olmadığı zaman...» Yâni çocuk oğlunun çocuğu kardeşler ve kızkardeşler baba ve kankocadan biri olmadığı zaman...
«Kalanın üçte birini de ilh...» ilerlde de geleceği gibi bunun İçinde iki suret vardır. Tahtâvî demiştir
ki: Şârih'in, bu iki halı. yani üçte bir ile kalanın üçtebirini; musannıfın ileride zikretmesine rağmen
burada zikretmesinin sebebi, annenin bütün hallerinin birbiri arkasına zikredilmesinin evlâ olduğuna işaret etmektir.
«Mutlak olarak.» Yâni misal verildiği gibi ister anne tarafından ninesi olsun ister baba tarafından...

«Sahih oldukları ilh...» Cedde-i sahila (sahih nine) kendisi ile ölen kişi arasında ceddi fasit (fasit dede) olmayan ninedir. Bu da üç kısımdır: Annenin annesinin annesi gibi yalnız kadınlarla bağlanmış olan, babanın babasının annesi gibi yalnız erkeklerle bağlanmış olan ve babanın annesinin annesi gibi yalnız kadınlarla erkeklerle bağlanmış olandır.

Annenin babasının annesi gibi olanlar ise bunun aksinedir. Çünkü o cedde1 faside (fasit nine) dir.

«Mutlak olarak ilh...» Yâni ister yakın, ister uzak olan kadın, anne tarafından dar olsa baba tarafından da olsa eşittir. Ve yine yakın olan kadın, babanını olmadığı yerde annenin annesinin annesi ile varis olmuş olsun baba ile hacbedilmiş olsun eşittir.

«ileride de geleceği gibi ilh...» Yâni hacb ahlatılırken gelecektir.

«ÖIenin kızı ile birlikte oğlunun bir kızı için altıda bir vardır ilh...» Kızların altı hali vardır: Bunlardan
üçü öz kızları ve oğlunun kızlarında tahakkuk eder; bunlar, bir tanesi için üçtebir, birden fazlası için
üçte iki almaları ve kızlarla birlikte erkek vâris olması halinde de asabe olmalarıdır.

Üç halde sadece oğulun kızları içindir; birincisi musannıfın zikrettiği. ikincisi oğulun kızları iki öz kız veya daha fazlası ile mirastan mahrum olurlar. Ancak onlarla birlikte, kendilerinden yüksek derecede olmayan bir erkek olursa o zaman o erkek onları asabe yapar. Üçüncüsü oğulun kızları öz
oğul ile mirastan mahrum olurlar. Bunun izahı ileride gelecektir.

«Bababir kızkardeşe... altıda bir verilir ilh...» Anne bir olmayan kızkardeşlerin yedi hali vardır. Bunların beş tanesi annebababir kızkardeşlerde ve bababir kızkardeşlerde tahakkuk eder. Bunların
üçü öz kız da geçen hallerdir. Dördüncüsü: ölenin bababir kızkardeşleri kızları ile veya oğlunun kızları ile asabe olurlar. Beşincisi; ölenin ana baba bir kızkardeşleri, oğlu veya oğlunun oğlu yada
babası ile imamların ittifak ile mirastan düşerler. İmam Azâm'a göre dede ile de düşerler, iki hal de
bababir kızkardeşlere mahsustur.

Bunlar musannıfın zikrettiğidir. Bunlar ölenin iki veya daha fazla olan anababababir kızkardeşi ile düşerler. Ancak kendileri ile birlikte onları asabe yapacak birisi olursa o zaman düşmezler.

Siraciye'nin bazı nüshalarında denildiğine göre bababir kızkardeşler anababababir kızkardeş asabe olduğu takdirde düşer. Yâni anababababir kızkardeş ölenin kızları ile veya oğlunun kızları ile birlikte
olursa. baba bir kızkardeşler düşerler.

Seyyid: Zira o, bu durumda asabe olma konusunda erkek kardeş gibi ölüye daha yakındır.

«Anne bir olan bir kardeşe altıda bir verilir.» Yâni annebir erkek kardeş ile anne bir kızkardeşe altıda bir verilir. Bunların üç hali vardır: Musannıf bunlardan ikisini zikretti, üçüncüsü de şudur: Bunlar varisin çocukları ile yada babası ve dedesi ile mirastan düşerler. Nitekim ileride de gelecektir.

«Kendisi ile birlikte olduğu zaman altıdabir alacağı varis olmadığı zaman ilh...» Yâni, veya kalanın
üçtebirini alacağı varis bulunmadığında...

«Karıkocadan herhangi birinin hissesi çıktıktan sonra ilh...» Yâni karının veya kocanın hissesi çıktıktan sonra kalanın sülüsü...

«Bu durumda ona dörtte bir verilir». Çünkü hanıma dörtte bir verilir». Meselenin mahreci dörttendir,
dörtte bir zevceye verilince, üç kalır. Kalan üçün üçte biri de anneye verilir, bu aynı zamanda

dördün dörtte biridir. Geri kalan da babaya verilir.

«Anneye attıdabir verilir.» Çünkü mesele altıdan halledilir. Bunun yarısı olan üç, kocaya verilir. Kalanın üçte biri anneye, geri kalan da babaya verilir.

«Edeben ilh...» Zira Allah Teâlâ'nın «anneye üçtebir verilir» sözün. den murad ebeveynin miras aldığı miktarın sülüsüdür. Bu, ister malın tamamı olsun ister bazısı olsun... Bu izahın delilleri mufassal kitaplarda zikredilmiştir. Buna göre buradaki üçtebir, aslın da malın tamamının dörtte biri
veya altıda biri de olsa. Kur'an'ın lafzı ile teberrük etmek için üçte bir demek edep gereğidir. Ayrıca
üçte bir demek âyete muhalefet şüphesinden de uzaklaştırır.

«Çünkü o birden fazla olmaz.» Bu söz hiç söylenmese daha iyi idi. Çünkü daha önce kocanın da birden fazla olabileceği geçmişti. Denilebilir ki: O durum ne hakikaten ne de sûreten kocanın birden
fazla olmasıdır. Onlar ancak bir delil olmadan, tercih etmeyi bertaraf etmek için ortak kılınmışlardır.
Bundan dolayı da onların her ikisine de bir koca payı verilir. Binaenaleyh musannıfın Mecma'a uyarak «ancak zevc üçteiki almaz» demesi fazladır. Düşün. Allah Teâlâ en iyisini bilendir.

ASABELER FASLI

M E T İ N

Neseb cihetiyle olan asabeler üçtür: 1 - bi-nefsihi asabe, 2 - bigayrihi (başkası sebebiyle) asabe. 3 -
maagayrihi (başkası ile birlikte) asabe.

Asabe binefsihi: (Başka birisi olmadan) kendi kendine asabe olandır. Bu da, ölüye nispette aralarına kadın girmeyen erkektir. Buna göre ikadın kendi başına asabe olamaz. başkası sebebiyle
veya bir başkası ile birlikte asabe olabilir.

Eğer annenin çocuğu gibi erkekle ölü arasına bir kadın girerse o erkek asabe olmaz, farz sahibi olur. Annenin babası veya kızının oğlu da böyledir. Zira bunlar zevi'l-erhamdandır.

Asabe binefsihi, farz sahiplerinden yani o cinsden artan terikeyi alır. Farz sahibi bulunmayıpta sadece asabe bulunduğu zaman tek cihetten malın tamamını alır.

Binefsihi asabeler dört sınıftır: ölünün cüzü (nesli) ölünün aslı, ölünün babasının cüzü ve dedesinin
cüzü.

Asabeler, yukarda ki sırayla ölüye yakınlık durumlarına göre birbirlerine takdim edilirler. Buna göre,
asabeler de öncelik sırası şöyledir:

1 - Ölünün oğlu ve -ne kadar alt sırada olursa olsunlar- oğlunun oğlu gibi, cüzü,

2 - Ölünün aslı:

a - Baba : baba bir veya daha fazla kız ile birlikte olursa hem asabe hem de farz (sehim) sahibi olur.

b - Ne kadar yukarıda olursa olsun, ceddi sahlh. babanın babası ilh.

Annenin babası ise ceddi fasiddir ve zevil erhamdandır.

3 - Babanın cüzü ki bunlar:

a - Anababa bir erkek kardeş.

b - Baba bir erkek kardeş,

c- Ana baba bir erkek kardeşin oğlu,

d - Baba bir erkek kardeşin oğlu, bunlar nekadar aşağıda olursa olsunlar farketmez.

Dede ne kadar yukarıda olursa olsun, erkek kardeşlerin dededen sonra gelmesi İmamı Ebû Hanife'nin görüşüdür ve fetvâ için muhtar olandır. Sahibeyn ve İmam şafii'ye göre ise kardeşler dededen önce gelir. Bazı âlimler, müftabih olanın bu olduğunu söylerler.

4 - Dedenin cüz'ü olanlar; bunlar da:

a - Ana baba bir amcası,

b - Baba bir amcası,

c - Ana baba bir amcasının oğulları,

d - Baba bir amcasının oğulları,

e - Babasının amcası,

f - Babasının amcasının oğlu,

g - Dedesinin amcası,

b - Dedesinin amcasının oğlu v.s.

Ne kadar aşağı inerlerse insinler bu sıra devam eder.

Demek oluyorki, asabeliğin sebebi dörttür: Oğulluk,

babalık,kardeşlik,amcalık.Bunlar,derecelerinin

yakınlıkları ile tercih edildikten sonra, farklılık anında annebaba bir ve bababir olmak gibi yakınlık

kuvveti ile tercih olunurlar. Nitekim yukarda geçti.

Buna göre: Asabelerden anabababir olanlar, kadın da olsalar, bababir olana tercih edilirler.

Anabababir kızkardeş kız ile birlikte, ölenin bababir erkek kardeşine takdim edilir. Zira Peygamber

(s.a.v.); «Anne baba bir kardeşler birbirlerine varis olurlar, baba bir kardeşler ise olmazlar» buyurmuştur.

Bu meselenin özeti şudur: Vârisler, derece itibariyle eşit olduklarında, iki yönden yakın olan takdim

edilir. Derece itibariyle birbirlerinden farklı olduklarında ise en yüksek derecede olan öne alınır.

İ Z A H

Muğrib'te : «Asabe; kişinin babasına olan yakınlığıdır...» denilmiştir.
«Bigayrihi asabe ve maagayrihi asabe». Bunların arasındaki fark ileride izah edilecektir.
«Buna göre kadın başına asabe olamaz ilh...» Şârih, musannıfın «asabe bi-nefsihi, erkektir» sözüyle
asabe bi'l-gayr ve asabe mea'l-gayrin tarifin dışına çıktığına işaret etmiştir. Zira bu ikisi sadece kadınlardır.
Mûtikaya, yani köle azad eden bir kadına, gelince. o kendiliğinden asabe olsa bile, neseb yönünden
asabe değildir. Dolayısıyla itiraz olarak öne sürülemez. Çünkü buradaki asabeden maksat, nesebe
dayanan asabelerdir. Nitekim şârihte başta buna işaret etmiştir.. İşte bundan dolayı köle azâd eden
kişi de tariften çıktı.
«Aralarına kadar girmeyen ilh...» Burada «girmemekten» maksat varis ile ölü arasında kadın vasıta
olmamasıdır. İster varis ile ölü arasına dede veya oğlun oğlu gibi bir erkek vasıta girsin, isterse baba ve öz oğul gibi hiçbir vasıta girmesin farketmez.
«...Annenin çocuğu gibi ilh...» Yâni anabir erkek kardeş gibi.. Ana bababir erkek kardeşe gelince o,
binefsihi (kendiliğinden) asabedir. Halbuki onun ölüye nispetine anne de girmiştir. Ama burada kasdedilen ölene, sadece anne ile intisab etmeyendir. Bu mesele ile ilgili olarak Seyyid de şöyle demiştir: «Babaya olan yakınlık asabeliğin istihkakında asıldır. Zira o asabeliğin ispatı için tek başına kafidir. Anneye yakınlık ise böyle değildir. Çünkü anne asabeliği isbatta illet olmaya tek başına uygun değildir. Buna göre anneye yakınlık, asabelik hakkını elde etmede etken değildir. şu
kadar var ki biz, anne yakınlığını fazla bir özellik gibi kabul ettik ve o vasıfla anababa bir erkek kardeşi, bababir erkek kardeşe tercih ettik.»
Ben derim ki: Bu, ulemadan bazılarının: «Annenin çocuğu, musannıfın varisin ölüye nispetinde' sözü ile tariften çıkmıştır. Zira musannıf: varisin ölüye yakınlığında' dememiştir, çünkü kardeşine
yakınlığa kadında dahildir ama babaya nisbetle dahil değildir, zira nesep babaya aittir. O halde, babanın haricinde bir vasıta ile nesep sabit olmaz» sözlerinden daha evlâdır.
Zira, buna şu, itiraz olarak varid olur: Burada muteber olan nispet, babaya değil ölüye olan nispettir. O halde maksat, şer'i nesep değil yakınlıktır. Aksi halde asabe ölü, ancak baba veya dede
olduğu takdirde söz konusu olur. O zaman da, amca kardeş ve benzerleri asabelikten çıkarlar.
Sonra ben, Allâme Yakûb'un bu cevabı reddettiğini ve bizim dediğimizin benzeri bir ifade ile onu doğruluk dairesinden çıkardığını gördüm.
Hülasa, asabenin tarifi, asabeden muradın ne olduğunun araştırılmasından sonra bile olsa, itirazdan hâli değildir. Çünkü tarif yapılacak itirazları defetmemektedir. Bunun için İbnu'l-Hâim manzumesinde şöyle demektedir: «Asabenin tarifi tenkitten hali değildir. Onun için asabeyi sayarak
tarif etmek gerekir.»
Ayrıca musannıfın, asabe tarifini nesebe dayanan asabe ile tahsis etmesini gerektiren bir neseb yoktur.
Allâme Kasım Mecma'ın Feraizinin şerhinde şöyle demiştir: «Asabe, ölüye bizzat kendisi veya sadece erkeklerle ulaştırılan erkek veya mütıktır, (köleyi azâd edendir)»
Allâme Kâsım tarifinde «sadece» sözünü söylemeseydi daha iyi olurdu. Çünkü o zaman

anababadır
erkek kardeş de tarife dahil olurdu.
Fakat burada da düşünülmesi gereken bir husus vardır. Düşün.
«O erkek farz sahibi olur». Yâni sadece farz sahibi olur. Yoksa onun sehim sahibi olarak varis olması asabe olmamasını gerektirmez. Zira baba ile dede hem mirastan sehim sahabidirler, hem de
asabedirler.
«Yâni o cinsten ilh...» Yâni, buradaki «elif-lâm» cins içindir. Dolayısıyla çoğulluk manasını iptal eder. O halde bu, bir tek farz sahibi olupda, onun diğer hak sahiplerin hakkı verildikten sonra, terikeden kalana sahip olmasını da kapsar.
«Bir cihette ilh...» Minah'ta söylenilmiştir: «Farz sahibi de asabe olmadığı zaman malın hepsini alabilir» şeklinde bir itiraz gelmemesi için «bir cihetle» sözü ile kayıtladık. Çünkü farz sahibi malın
bir kısmını Tarz yoluyla kalan kısmını da red yoluyla alır.»
«Ölünün cüzü ilh...» Bunların hepsinde kasdedilen, «erkeklerdir». Nitekim mevzu da odur.
«Dedesinin cüzü ilh...» dede (ced) sözü ile, babanın babasını ve daha yukarısını kapsayan mana kastedilmiştir. Çünkü gelecek olan, «ne kadar yukarda olursa olsun» sözü buna delalet eder.

Demekki «babanın amcası ile dedenin amcası aşağıda gelecek dört sınıfın dışındadırlar. Sözü itiraz
olarak iIeri sürülemez.

«Ölüye yakınlık durumlarına göre ilh...» Yâni önce cihet olarak en yakını sonra derece olarak en yakını sonra da akrabalıkta en kuvvetli olanı gelir. O halde bunların hepsi bir araya geldiğinde önce
cihetin tercihine itibar edilir. Meselâ ölenin cüzleri olan oğlu ve oğlunun oğlu ölenin aslı olan babasına ve babasının babasına takdim edilir. Ölenin aslı olan babası da annebir olmayan erkek kardeşlerine ve, bunların oğulları gibi, babasının cüzüne takdim edilir.

Kişinin babasının cüzü, dedesinin cüzü olan bababir amcaları ve bunların oğullarına takdim edilir.

Cihet itibari ile tercih yapıldıktan sonra eğer, aynı cihetten olanlar birkaç tane olursa aralarındaki
yakınlığa göre tercihe gidilir. Meselâ ölenin oğlu, oğlunun oğluna takdim edilir. Baba, kendi babasına, kardeş de kendi oğluna takdim edilir. Çünkü dereceleri yakındır.

Cihet ve yakınlıkları bir olsa o zaman da yakınlıktaki kuvvete itibar edilir. Meselâ anababbabir erkek
kardeş, bababir erkek kardeşe takdim edilir. Aynı şekilde oğulları da böyledir.

Bunların hepsi, musannıfın sözünden istifade ile söylenmiştir. Bunu Allâme El-Câberi de nazım olarak şöyle ifade etmiştir: «Tercih :

Önce cihet ile sonra yakınlık ile bunlardan sonra da akrabalıktaki kuvvet iledir.»

«Cedd-i sahih ilh...». Ceddi sahih ölüye nispetinde kendisi ite ölü arasında kadın girmeyen dededir.

«Bababir erkek kardeş...» Anabir erkek kardeşe gelince o sadece farz sahibidir. Nitekim daha önce
geçmişti.

«Bazı âlimler fetvâınn buna göre olduğunu söylemişlerdir». Bunu ileride de geleceği üzere, Sirâcîye
sahibi Siraciye üzerine yazdığı şerhinde söylemiştir. Şârih bu ifadesiyle mûtemed olan görüşün. birinci görüş olduğuna işaret etmiştir. Bu görüş, Ebû Bekr es-Sıddîk'ın (r.a.) mezhebidir.

«Aynı şekilde...» Yâni dedenin anababbabir amcası, sonra da bababir amcası.

«Ne kadar aşağı inerlerse insinler ilh...» Yânı babanın amcasının oğlu ile dedenin amcasının oğlu...

«Tercih edildikten sonra ilh...» Yâni asabenin dört sınıfından her bir sınıf -kardeşlerin. onların oğullarına tercih edilmeleri gibi- derece yakınlığı ile tercih edildikten sonra anababbabir kardeş ile baba bir kardeş arasında olduğu takdirde, yakınlığın kuvvetine göre tercih edilirler.

«Anababbabir kızkardeş gibl ilh...» Bu misal de şu hususun düşünülmemesi gerekir: Burada söz asabe binefsihi hakkındadır. Anabobablr kız kardeş ise asabe maa'-gayr (başkası ile birlikte asabe)
dir. Ancak Seyyid şöyle demiştir: Ancak «ana baba bir kızkardeş her ne kadar asabe binefsihi değilse de, şârihin onu burada zikretmesi asabe binefsihi ile hükümde müşterek olmasından dolayıdır.»

«Ana baba bir erkek kardeş ilh...» Hadisin tamamı şöyledir: «Kişi ana baba bir erkek kardeşinden
miras alabllir, bababir erkek kardeşinden ise olamaz.» Bu hadisi Tirmîzî ve İbni Mâce rivâyet etmişlerdir. Kâsım.

Şârihin de ileride zikredeceği üzere anabababir erkek kardeşlere benu'l-ayan denilmesinin sebebi
şudur: Bunlar aynı kaynaktandır. yani bir anne ve babadandırlar.
Benû'l-allât da bababir erkek kardeşlerdir. Bunlara benû'l-allât denilmesinin sebebi de alel etmesi
(sulanması) dır.
Anabir erkek kardeşlere de benû'l-ahyâf denilir. İleride de gelecektir.
Anlaşılan şu ki hadisteki «benû'-ümm» den maksat anabababir erkek kardeş ve yalnız annebir erkek kardeşlerdir.
Benû'l-ayân'dan murad da birinci kısım yani anabababir erkek kardeşlerdir. Muğrib sahibinin Muğrib'teki, «bir kavmin ayânı onların eşrafıdır» sözü de buna delâlet eder.
Fukahanın anabababir kardeşlere benû'1ayân demleri de bundan dolayıdır.
Seyyid demiştir ki: Burada «anneyi» zikretmekten maksat benû'l-ayânın benû'l-allâta tercih edilmesini açıklamaktır.
Zira benû'l-ayânın, anneye olan yakınlıkları ile, benû'l-allâta üstünlükleri vardır. Bundan dolayı da
ayân olmuşlardır.
M E T İ N
Musannıf, asabe binefsihi (kendinden asabe olan)nın izahını bitirdikten sonra asabe bigayrihi

(başkası sebebiyle asabe)nin izahına başladı ve şöyle dedi: Kızlar, oğul ile oğulun kızlar da oğulun
oğlu ile asabe bigayrihi olurlar. Ne kadar aşağı sırada olurlarsa olsunlar böyledir.

Anabababir kızkardeşler veya bababir kızkardeşler de erkek kardeşleri ile asabe olurlar. Buna göre,
asabebigayrihi dört sınıf olmaktadır. Onlar da nısf (yan hisse) ve üçte iki hisseye sahip olanlardır ki,
bunlar kendisi gibi olanı veya daha üsttekini asabe kılan oğulu ve oğulun oğlu gibi, hükmende olsa
erkek kardeşleri ile asabe olurlar.

Musannıf daha sonra, asabe maagayr (başkası ile birlikte asabe olan)a başlayarak şöyle demiştir:

Ölenin kız kardeşleri, kızları veya oğlunun kızları ile birlikte asabe olurlar. Çünkü ferâiz âlimleri: «ölenin kızkardeşlerini kızları ile birlikte asabe kılınız» demişlerdir. Buradaki iki gurupdan murad cinstir.

Zina mahsulü olan çocuğun ve babanın inkâr edip. annesi ile lanetleştiği çocuğun asabesi, annenin
mevlâsıdır. Burada «mevlâ»dan murad, hem azâd edene hem de asabeye şâmildir. Böylece hür asıllı olan anneyi de içine almaktadır. Nitekim Allâme Kâsım da bunu tafsilatlı olarak zikretmiştir. Çünkü bu çocukların her ikisinin de babası yoktur.

Adı geçen çocuklar bir tek meselede birbirlerinden ayrılırlar ki o da şudur: Zina mahsulü olan çocuk ikiz erkek kardeşinden anne bir erkek kardeş mirası alır. Kendisi için karı kocanın lanetleştiği çocuk ise ikiz erkek kardeşinden, anababa-bir erkek kardeş mirası alır.

Asabelerden son sınıf asabe-i sebebiye yani mu'tık (köleyi azâd eden) ve geçen tertip üzere mutıkın
asabe-binefsî'sidir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Velâ sebep yakınlığı gibi bir yakınlıktır» buyurmuştur.

Mütak (kölelikten azâd edilmiş olan kişi) geride mevtâsının babası ile, onun oğlunu bırakarak ölse,
malının hepsi mevlâsının oğlunundur. Ebû Yusuf ise babanın altıda bir olacağını söylemiştir. Şayet mütak, mevlâsının dedesi ile, yine mevlâsının kardeşini vâris olarak bıraksa geçen sıraya göre malının hepsi dedesinindir.

İmameyn ise «Miras gibi. ikisi arasında taksim edilir» demişlerdir. Burada ise asabe-bigayrihi ve asabe-maa-gayrihi yoktur. Zira Peygamber (s.a.v.) kadınlar hakkında «Onlar için âzâd ettiklerinin
velâsı dışında velâ yoktur.» buyurmuştur.

Gerçi bu hadis şâzdır ama büyük sahâbelerin sözleri ile teyid edilmektedir. Böyle olunca da meşhur
hadis seviyesinde olur. Nitekim bunu Seyyid, tafsilâtlı olarak anlatmış, musannıf da ikrar etmiştir.

İ Z A H

«Kızlar ilh...» Musannıfın, «oğul» ile kayıtlamasının sebebi şudur: Kızlar oğul olmadığı takdirde daima farz (belirli hisse) sahibidirler. Oğlun oğlu do farz sahibi olan kadınları asabe yapmaz.

«Ne kadar aşağı sırada olurlarsa olsunlar ilh...» Yâni oğlun kızları, oğlun oğlu v.s. gibi...

«Erkek-kardeşleri ile ilh...» Yâni yakınlık itibariyle kızlara denk olan erkek kardeşler. Dürerü'l-Bihâr.

Tûrî şöyle demiştir: «Keşfu'l-Gavamiz'de denilmiştir ki baba-bir erkek kardeş, ana baba-bir kız

kardeşi asabe yapmaz. Bunda icmâ var. Çünkü ana-baba-bir kızkardeş nesep açısından, baba-bir
erkek kardeşten daha kuvvetlidir. Aksine kız kardeş, ana baba-bir kız kardeş hissesi alır. Baba-bir
kızkardeşi de, ana-bababir erkek-kardeş asabe yapmaz, onu hacbeder. Çünkü ana-baba-bir erkek-kardeş yakınlıkta baba-bir kızkardeşten, icmâ ile daha kuvvetlidir.»

Musannıf Tuhfetu'l-Kur'ân adlı manzumesinde şöyle demiştir: «Ölenin bababir kızkardeşi, anababa-bir erkek kardeşi ile miras alamaz; bunu aklında tut ki isabet edesin.»

Yine musannıf anılan eserin şerhinde Cevahir'den naklen şunu zikretmiştir: *Bazı âlimler kız-kardeşin, malın yarısını alacağını zannetmişlerdir. Ama bu, itimad edilecek birşey değildir.»

«Onlarda nısf ve üçte iki hisseye sahip olanlardır ilh..» Yâni tek oldukları zaman sehim olarak mirasın yarısını birden fazla oldukları zaman da üçte ikisini alanlardır. Bunlar da, kız, oğulun-kızı,
ana-baba-bir kız-kardeş veya baba, bir kızkardeştir.

Bazı âlimlerce; «Burada baba ile birlikte annenin de zikredilmesi gerekirdi. Zira baba, karı-kocadan
birisi ile birlikte vâris olduğu takdirde anneyi de asabe yapar» denilmiştir.

Bu söze cevap verilmiştir. «Annenin kalanın üçte birisini alması, asabelik yoluyla değil, farz yoluyladır.»

Musannıf bu sözüyle Sirâciye ve Şerhindeki şu hükme işaret etmiştir; kadınlardan sabit bir hissesi
olmayan birisi, erkek kardeşi asabe olduğunda onunla asabe olmaz. Ana-baba-bir amca ve hala

veya baba-bir amca ve hala böyledir. Bu durumda malın hepsi, halanın değil amcanın olur. Amcaoğlu, amca-kızı ile, ve kardeşin kızı, kardeşin oğlu ile beraber olduklarında da durum aynıdır.

Ben bu konuyu şu sözümle nazım halinde ifade ettim : «Hala ve amca gibi sahim sahibi olmayanı kardeş asabe yapmaz.»

«Hükmen de olsa ilh...» Şârih bunu, oğlun-kızına nisbetle, kardeşin umumiliğini ifade etmek için koymuştur. Zira oğlun-kızının asabeliği yalnız erkek kardeşi ile değildir. Zira o erkek kardeşi ile de amcasının oğlu ile de ve farz olmadığı takdirde kendisinden aşağıda olan birisi ile de asabe olabilir.
Nitekim bunun açıklaması ileride gelecektir.

«Ölenin kız-kardeşleri, kızları ile beraber ilh...» Yâni ana-baba-bir kız kardeş ile baba bir kızkardeşler... Ana-bir kız-kardeşe gelince, erkek olduğu halde, erkek kardeşi bile asabe yapamaz.
Dolayısıyle onun, başkası ile birlikte asabe olmaması daha evlâdır.

«Çünkü ferâiz âlimleri... demişlerdir ilh...» Siraciye ve diğer kitaplarda bu söze hadis denilmiştir. Sekbu'l-Enhûr'da ise «Ben bunu hadis olarak tahric edene vâkıf olamadım» denilmektedir. Ancak bu sözün aslı İbnu Mes'ud'un haberi ile sabittir; O da Buhârî ve diğer hadis kitaplarının şu meselede rivâyet ettikleridir: Birisi ölse ve geride kızı, oğlunun kızı ve kızkardeşi kalsa kızı terikenin yarısını oğlunun kızı altıda birini kız kardeşi de geriye kalanı alır.
İbnu'l-Hâim, Fusûl'ünde bunu feraizcilerin sözü kabul etmiştir. Kâdı Zekeriyyâ ve Mardînî'nin torunu ve diğer bazı şarihleri de ona tabi olmuşlardır.

BİR UYARI:

Bu iki tür asabe arasındaki fark şudur: Asabe bigayrihi (başkası sebebiyle asabe olan) deki «gayr» bi nefsihi (kendiliğinden) asabe de olur. Bu sebepten dolayı asabelik kadına da geçer. Ama asabe (başkası ile birlikte asabe olan) maagayrihideki «gayr» ise kendi kendine asla asabe olmaz. Aksine o asabenin asabeliği o gayr ile birlikte olur. Seyyid.

Bu söz ile, birincinin «be» ikincisinin de «maa» ile tahsis edilmelerine işaret edilmiştir.

Sekbu'l-Enhur'da denilmiştir ki: «be» ilsâk (bağlama) içindir. Ilsâk da, ancak bağlanan ile kendisi ile bağlanan arasında hükümde ortaklık bulunduğu zaman tahakkuk eder. O zaman da, her ikisi de asabelik hükmünde ortak olurlar.

Ama «maa», «beraberlik» içindir. Beraberlik de, hükümde ortak olmasalar bile, iki şahıs arasında tahakkuk eder. Allah Teâlânın «Biz kardeşi Harun'u onunla birlikte vezir kıldık». Yânt onun veziri yaptık, âyeti böyledir.. Çünkü burada Harun nübüvette Musâ'ya ortaktır. Kudûrî'nin : «Bayram namazını imam ile birlikte geçiren kişi» sözü de böyledir. Yâni imam ile birlikte yetişemeyip namazı geçirir, demektir. Yoksa imam ile birlikte her ikisinin de namazının geçmesi değildir.
Demek ki buna göre o, asabe olur ama o «gayr» asabe olmaz. Bediu'ddh, Sirâciye şerhinde:

«Maa
bazen şart için «ba» da sebebiyet için kullanılır» demiştir.
«Nitekim Allâme Kâsım da bunu tafsilatlı olarak zikretmiştir.» Yâni Kudurî'nin Tashih'inde Cevahir'den naklen... O şöyledemiştir: «Eğer lanetleşilen kadın hür asıllı ise miras onların mevlâlarınındır. Ki bunlar da, erkek kardeşleri ve her ikisinin annelerinin diğer asabeleridir. Eğer anne âzâd edilmiş bir câriye ise o zaman miras onu âzâd edenindir. Azâd edenin oğlu, kardeşi ve
babası da, azâd eden gibidir.
Allâme Kâsım'ın : «Onların mevlâları içindir» sözü mûtıkı da annelerinin asabesini de kapsar. Bunun benzeri Cevhere'de de vardır.
Ben derim kî: Allâme Kâsım'ın geniş olarak açıkladığı bu mesele Kenz şârihlerinin ve daha başkalarının zikrettiklerine muhaliftir.
Zeylaî şöyle demiştir: «Hakkında lian yapılan çocuğunun asabelik yoluyla miras alması veya miras
bırakması ancak velâ veya doğum ile tasavvur edilebilir. O zaman onu veya annesini âzâd eden yada onu doğuran ondan asabe olarak miras alır. O da, kendi âzâd edenden veya kendisim âzâd edeni âzâd edeninden yahutta oğlundan asabelik suretiyle miras alır.
Kenz'in bu ifadesi lanetleşilen kadın ve çocuğunun hür asıllı olması halinde asabe olarak miras alamıyacağı ve miras bırakamayacağı konusunda acıktır. Onun bir oğlu veya oğlunun oğlu bulunması müstesnadır.
Mi'râcu'd-Dirâye'de şöyle denilmiştir: «Lanetleşen kadının oğlunun. anne tarafından olsa bile baba
tarafından akrabalığı yoktur. Annesinin asabesi ona asabe olmadığı gibi cumhura göre annesi de

ona asabe olmaz.

İbnu Mes'ud'dan; annesinin asabesinin, ona asabe olacağına dair bir rivâyet vardır. Yine İbnu Mesud'dan gelen diğer bir rivayette şöyle denilmiştir: «Annesi onun asabesidir. Zira Vâsile İbnu'I-Eskâ Peygamber (s.a.v.) In şöyle buyurduğunu rivâyet etmiştir: «Kadın, şu üç mirası alır kendisini azâd edenin mirasını, bulduğu çocuğun mirasını ve kendisi hakkında lanetleştiği çocuğunun mirasını».

Biz deriz ki : Miras ancak nass ile sabit olur. Annenin üçte birden anne-bir erkek kardeşin de altıda

birden fazla miras almasına dair bir nass yoktur. Aynı şekilde anne-baba ve benzerlerinin, annenin

asabesi olarak miras almasına dair de nass yoktur. Çünkü asabelik mirasın en kuvvetlı sebeplerindendir. Anne vasıtası ile miras almak ise mirasın en zayıf sebeplerindendir. Dolayısıyle mirasın en kuvvetli sebebi olan asabeliği, anne vasıtası ile hak etmek caiz olmaz. Hadis kadının miras alacağına delâlet etmektedir. Miras almak ise, asabeliğe delâlet etmez. Zira kadının asabe olarak değil, farz ve redd yoluyla miras alması caizdir.

«Kişlnin asabesi annesinin kavmidir» hadisine gelince : Bunun manası; mirası asabelik anlamında

istıhkak etmektir ki bu da rahimdir. Yoksa bu, asabeliğin hakikatının ispatı hakkında değildir. Özetle.

Kudûrî'nin şerhi Müctebâ'da şöyle denilmiştir: «Zina mahsulü olan çocuğun ve hakkında, karı koca

arasında lanetleşme cereyan eden çocuğun asabesi annelerinin mevlâsıdır.» sözünün manası -Allah daha iyi bilir- şöyledir: İbnu Mesud'un dediği gibi anne çocuğunun asabesi değildir. Annenin

asabesi de çocuğun asabesi değildir. Onun asabesi ancak -varsa- annenin mevlâsıdır.»

Hanefî âlimlerinin kabul ettikleri görüş ise Hz. Ali ve Zeyd İbnu Sâbit'-in (r.a.) mezhepleridir.

Bunların görüşlerinin delili de şudur: Anne zinadan olan çocuğun ve lanetleşen kadının çocuğunun

dışındakilerde asabe olmayınca, zevi'l-erham gibi, veled-i zina ve veled-i mülaane hakkında da asabe olmaz.

«Çünkü bu iki çocuktan her ikisinin de babası yoktur». Bu, metnin illetidir. İhtiyar'da buna şunlarda

ilâve edilmiştir: «Peygamber (s.a.v), «Kendisi ile lanetleşilen kadının çocuğunu annesine nisbet etmiştir.»

Buna göre o çocuk, baba tarafından akrabası olmayan bir şahıs gibi olur. Bu durumda da annesinin

yakınlarının ondan. onun da annesinin akrabalarından miras alması gerekir.

Bu açıklamaya göre bir kişi ölse ve geride bir kızı, annesi ve bir de kendisi hakkında hanımı ile anlaştığı bir çocuk kalsa terikenin yarısı kıza, altıda biri anneye verilir. Kalanı da red yoluyla yine onlara verilir. Sanki onun babası yok gibi olur.

Bu anılanlarla birlikte koca veya hanım olsa hüküm yine aynıdır. Zira o karı veya koca kendi hissesine düşen payı alır, geri kalanda anne ile kız orasında farz ve redd olarak taksim edilir.

Eğer birisi ölse ve geride anne-bir erkek kardeşini ve bir de ilan yapılanın oğlu kalsa. annesine üçtebir, annebir erkekkardeşine altıda bir Verilir. Geri kalan da yine bu ikisine redd yoluyla verilir.

Lian yapılanın oğluna ise birşey yoktur. Çünkü onun baba-cihetinden erkek kardeşi değildir.

Kendisi ile lian yapılan kadının oğlu ölse babasının sülalesi ona varis olurlar ki onlar da erkek kardeşlerdir. Onun dedesinin yakınları yani amcaları ve amcalarının çocukları ise ondan miras

alamazlar.

Bu izahla, diğer meselelerde açığa çıkmış olur. Bunun benzeri Minah'tadır.

Ben derim ki: İhtiyâr'dan nakledilen bu ifade. daha önce söylediklerimi teyid etmektedir. Zira orada
anne için üçtebir, annesinin asabesi olduğu halde ana bir kardeşe de altıdabir verilmiştir. Eğer hür
olan annesinin asabesi, onunda asabesi olsaydı, annesinin hissesinden sonra kalanı o alırdı.

«Ayrılırlar ilh...» İhtiyâr'da da aynen böyle denllmiştlr. Minah Sekbu'l-Enhur ve diğer kitaplarda da
buna uyulmuştur.

Ben derim ki: Bu da, şarihin «liân bâbı»nın sonunda kesin bir dille ifade ettiği hükme aykırıdır. Zira
şarih orada, mulâanenin çocuğunun, annesinin çocuğundan annebir erkek-kardeş mirası olacağını
söylemişti. Bunun benzeri «Câmi» nin şehâdetleri bölümünden naklen Bahr'da da mevcuttur.

Miracu'd-Dirâye'de şöyle denilmiş: Kendisi ile lian yapılan kadının çocuğunun, anne-bir kardeşi olduğu takdirde, bize Şafiî'ye İmam Ahmed'e ve Cumhur'a göre, bunlar annebir erkek-kardeş gibidirler.

İmam Mâlik'e göre ise lianlaşılan kadının çocuğu diğerleri ile ana -baba bir erkek-kardeş gibidirler.

Mi'râcu'd-Dirâye'de bunların delilleri ve ferileri zikredilmiştir. Oraya müracaat et.
Mi'râcu'd-Diraye'deki ifade sarahaten ifade etmektedir ki şârihin burada söyledikleri İmam Mâlik'in
mezhebidir. Düşün.
«Asabelerden son sınıf asabe-i sebebiyedir ilh...» Yâni buradaki son sınıf izafidir. Zira hakikatte son
sınıf mûtıkın asabesidir.
Bu ifadeler asabenin ikinci kısmı olan asabe-i sebebiyyeyi beyan etmektedir.
Mûtıkın, bigayrihi veya maa-gayrihi değil, binefsihi asabe olduğu açıktır. Onun, binefsihi asabe olmasından dolayı asabe bi gayrihi veya asabe maa-gayrihiden önce zikredileceği zannedilir.
Musannıf bu ibaresi ile, mûtık'ın asabeliğinin nesep yoluyla olan asabeliğin bütün kısımlarından sonra olduğuna işaret etmektedir. Çünkü asabe-i nesebiye, asabe-i sebebiyeden daha kuvvetlidir.
İşte bundan dolayı musannıf uslûbunu değiştirmektedir. Aksi halde, geçen kısma uygun düşmesi için «asabe-i sebebiye mevlâ'l-ıtâkadır» demesi daha açık olurdu. Bunu Yakup ifade etmiştir.
«Yâni mûtık ilh..» Daha önce izah ettiğimiz gibi «mevlâ'l-ıtâka» deseydi daha uygun olurdu.
«Sonra mûtıkın asabe binefsihisidir ilh...» Musannıfın bu sözü bizim de daha önce beyan ettiğimiz
gibi, mûtıkın asabesinin miras alamayacağını ifade etmektedir. Musannıf burada «asabe» demekle,
mûtıkın kızı. annesi ve kızkardeşi gibi, sehim sahiplerini dışta bırakmıştır. Bu durumda bunlar miras
alamazlar, çünkü velâ asla farz sahibi olamaz. Musannıfın «asabe binefsihi» ile kayıtlaması da, asabe bigayrihi ve asabe maa gayrihiden kaçınmak içindir. Nitekim ileride de gelecektir. Yukarıda
beyan ettiğimiz üzere. Velânın sübûtu için gerekli şartlardan birisi de annenin hür asıllı olmamasıdır. Eğer azâd edilenin annesi hür asıllı ise babası mutlak dahi olsa onun çocuğu üzerinde kimsenin velâsı yoktur.
«Geçen sıraya göre ilh...» Mûtîkın neseb yönünden olan binefsihi asabesi, asabe-i sebebiyesine takdim edilir. Yâni o, mûtıkın mûtıkına ve onun mûtıkına v.s. takdim edilir.
Buna göre mûtıkın oğlu öbür varislerden önce gelir. Sonra ne kadar aşağı inerse insin oğlunun oğlu, sonra mûtıkın babası, sonra, ne kadar yukarı çıkarsa çıksın dedesi ilh., sonra mûtıkın mûtıkı,
sonra geçen sıraya göre onun asabesi, sonra mûtıkın mûtıkının mûtıkı sonra da onun asabesi... gelir. İbnu Kemâl.
BİR UYARI:
Bir oğul ve bir kız. köle olan babalarını satın alsalar ve satın aldıkları babaları da bir köle olarak azâd etse ve babaları öldükten sonra babalarının azâd ettiği kölede ölse ve başka varisi olmasa onun malının hepsi oğulundur. Zira mûtıkın nesep yönünden olan asabesi kızdan öncedir. Çünkü kız asabe-i sebebiyedir. Sâihânî.
Aynı şekilde bir kız köle olan babasını satın alsa ve babası onun satın alışıyla azâd olsa, sonrada adam o kızı ile başka bir kızını bırakarak ölse ve geriye mal bıraksa. malın üçte ikisi farz olarak iki
kızındır. Geri kalanı da asabe olarak birinci kıza verilir.
«... Bir yakınlıktır ilh...» Yâni nesepteki yakınlık gibi, velâda yakınlaştırıcıdır. Bu hadisi İbnu Cerir,
Tehzîb'de, Abdullah bin Ebi Evfâ'nın hadisinden sahih bir senetle tahric etmiştir.
İbnu Ebi Hatem de İbn. Ömer'in hadisinden tashih etmiştir.

Seyyid şöyle demiştir: Bunun manası şudur: Hürriyet insan için hayattır, zira hürriyetle, insanları diğer hayvanat ve cemaattan ayırdeden mâlikiyet sıfatı sabit olur. Kölelik ise telef ve helâktır. Buna göre azâd eden, azâd edilenin ihyasına sebeptir. Bu babanın, çocuğun vücuduna sebep oluşuna benzer. Çocuk nasıl babasına nesep ile, babasının akrabalarına da babasına tebean mensup ise, azâd edilen de azâd edene ve ona tebean de akrabalarına, velâ ile mensup olur. Böyle olunca da mlras. nesep ile nasıl sabit olursa velâ ile de sabit olur.

Bu söylenenler şuna da dikkat çekmektedir: Bu hadis mevlâ'l-ıtâka veya asabesinden velâsı olan kişinin nesep de olduğu gibi iki taraf cihetinden varisliği gerektiren bir durum olmadan varis olacağına delâlet eder. Ayrıca yine işâr etmektedir ki, velâ sahibi olan kişi asabedir. Çünkü zımnen, baba olma haysiyeti ile, babaya benzemektedir.

Bu hadis mevlâ'l-ıtâkanın asabelerin sonuncusu olduğuna da delalet etmez. Bu mevzuun tamamı -İbnu'l-Hanbelî'nin şerhindedir.

Allâme Kâsım'ın zikrettiği «Miras asabenindir, eğer asabe yoksa o zaman mevlânındır» hadisini ilave etmek daha uygundur. Bu hadisi Said İbnu Mensur Hasan'ın hadisinden rivayet etmiştir.

«Ebû Yusuf İse babanın altıda bir alacağını söylemiştir.» Bu, Ebû Yûsuf'un sonraki görüşüdür. Birinci görüşü ise tarafeynin görüşleri gibidir. Sonraki görüşünün illeti şudur; velânın tamamı mülkiyetin eseridir. O halde velâ hakiki mülke ilhak olunur. Şöyle ki; mûtık geride mal bıraksa ve
varis olarak da bir oğulu ile babası olsa malın üçte biri babasının geri kalan da oğlunundur. Mûtık
öldüğü zaman geride velâ bıraktığında da yine malın altıda biri velânın, geri kalan da oğlunundur.

Ebû Yûsuf'un sonraki görüşe şöyle cevap verilir: Velâ mülkiyet eseri olsa bile mal değildir, ve bedeli mal ile karşılanması caiz olan kısas gibi, mal hükmünde de değildir. Dolayısıyla velâda, malda olduğu gibi, varislerin sahimleri farziyetle câri olmaz. Aksine velâ asabelik yoluyla miras olunan bir sebeptir. Böyle olunca en yakına sonra da ondan sonra en yakın olana itibar edilir. Oğul
ise asabelerin en yakınıdır. Bu meselenin tamamı Seyyid'in şerhindedir.

«Geçen sıraya göre ilh...» Yâni neseb cihetinden olan asabede geçen tertibe göre...

«Burada yoktur.» Bu söz şârihin yukordaki «asabe bi nefsihî» sözünün muhterizidir. Yâni asabe-i
sebebiye'de sadece asabe-binefsihi vardır. Asabe-bigayrihi ve maagayri'hi yoktur.

«Kadınlar için sadece âzâd ettiklerinin velâsı vardır» hadisi hakkındaki görüşler:

«Hadis» Hadis'in lafzı Sirâciye'de belirtildiğine göre şöyledir: «Kadınlar için sadece azâd ettiklerinin
veya onların azâd ettiklerinin yahut azâdlarını ölümüne bağladığı kölelerin yada onların müdebberlerinin veya kadınların azâd ettiklerinin yahut onların azâd ettiklerinin velâsını çekenlerin
velâları vardır.»

Bu hadisin manası şudur: Kadınlar için velâ hakkı ancak şu durumlarda vardır: ,

1-- Azâd ettikleri kölenin veya onların azâd ettikleri kölelerden, köle âzâd edenin,

2 - Kitâbet yaptıkları kölenin veya o kölenin kitabet yaptıklarının,

3 - Azadını ölümüne bağladıkları kölenin yada onların azâdını ölümlerine bağladıklarının,

4 - Kadınların azatlılarının veya azadlılarının azadlısının velâları.

Bunların herbirinden, diğeride olan benzerleri, hazfedilmiştir. Yani kadınlar için velâdan ancak, azâd ettiklerinin velâsı veya azâd ettiklerinin, azadlısının, mükatebinin ve müdebberinin velâsı vardır. Yada kadınların kitabet yaptıklarının (mükateplerinin) velâsı veya onların mükâteplerinin, azatlılarının ve müdebberlerinin velâları vardır. Yahutta müdebberlerinin (azadını ölümlerine bağladıklarının) velâları veya onların müdebber, mükâtep ve azatlılarının velâları vardır.

Kadınların müdebberlerinin velâsının sureti şöyledir: Bir kadın kölesinin azadını kendi ölümüne bağlasa ve sonrada irtidad edip dârü'l-harbe iltihak etse, kadı da onun darü'l-harbe iltihak ettiğine
ve müdebber yaptığı kölenin hürriyetine hükmetse; bu kadın da sonradan müslüman olarak dârü'l-islâma dönse ve müdebberi nesep yönünden bir asabe bırakmadan ölse, bu kadın müdebberinin asabesidir. Bu müdebberin müdebberinin hükmü de aynıdır. Meselâ hâkim, kâdının
darü'l-harbe iltihak sebebiyle müdebberinin hürriyetine hükmetse ve o müdebber de bir köle olarak
onu müdebber yapsa ve sonra ölse, bilahere kadın da tevbe ederek, ister kendi müdebberinin ölümünden önce ister sonra, darü'l-islâma dönse ve sonra ikinci müdebber geride bir nesep yönünden bir asabe bırakmadan ölse onun velâsı bu kadınındır.

Biz Kitabü'l-velâ'da bunun tasviri için, başka bir şekil takdim etmiştik.

Kadınların azadlılarının velâ olma şekli de şöyledir: Kadının kölesi onun izni ile, sahibi tarafından azad edilmiş olan bir cariye ile evlense ve bir çocukları olsa, o çocuk annesine teb'an hürdür, onun velası da annesinin mevlâsınındır. Kölenin sahibi olan kadın evlenen kölesini azâd ettiği takdirde azâd edilen köle çocuğunun velâsını kendi mevlâsı olan kadına çeker. Hatta önce azad edilen köle, sonra da onun çocuğu ölse ve geride babasını azad eden kadın kalsa o çocuğun velâsı babasını azad eden kadınındır.

Kadınların azad ettiklerinin azadlısının velâ olma şekli de şöyledir: Bir kadın kölesini azad etse; âzad edilen bu köle bir köle satın alıp onu başka birinin azâd ettiği câriye ile evlendirse. bunlardan dünyaya gelen çocuk hür olur. O çocuğun velâsı da annesinin mevlâsınındır. Azâd edilen köle, satın alıp evlendirdiği kölesini azad etse kölesini azâd etmekle azâdlısının çocuğunun velâsını önce kendisine sonra da kendi efendisi olan kadına çekmiş olur.

Bunlar fukahanın bu konuda zikrettiklerinin özetidir. Bu hususta geniş bilgi ve velâyı çekme şartları Kitabu'l-Velâ'dan öğrenilebilir. Oraya müracaat ediniz.

«Gerçi bu hadis şazdır ama ilh...» Şâz hadis, sika bir rivanın, birçok kişinin rivayet ettiği hadise muhalif olarak rivayet ettiği hadistir. Bu durumda râvi tek başına bir hadis rivayet etse bakılır. eğer

rivayet ettiği hadis hıfzda ve zabtta kendisinden daha kuvvetli olan birinin rivayet ettiği hadise muhalif ise, onun tek başına rivayet ettiği hadis şâzdır. reddedilir. Eğer muhalif olmazsa bakılır, şayet hadisi rivayet eden kişi hıfz ve itkanına güvenilen kimselerden ise o hadis makbuldür, râvînin
tek olu / şu hadise zarar vermez. Eğer tek olarak rivayet ettiği hadiste hıfz ve itkanına güvenilen
kişilerden değil ise bakılır, şayet hâfız. zâbıt ve tek başına yaptığı rivâyeti makbul olan kimsenin derecesinden uzak değilse o zaman rivâyet ettiği hadis hasendir, aksi halde şâzdır. reddedilir.

Bu söylediklerimiz İbnu's-Salâh'ın şâz hadisin tarifinde tercih ettiği tariftir.

«Ama büyük sahabilerin sözleri ile ilh...» Hz. Ömer, Hz. Ali ve Zeyd İbnu Sabib'ten (r.a.) rivayet edildiğine göre onlar kadınlara, şu aşağıdaki istisnaların dışında velâ yoluyla miras vermezlerdi. Kadınların azâd ettiklerinin veya onların azadlılarının velâsı ve mükâteplerinin velâsı.

Bu rivâyeti İbn Ebî Şeybe Abdurrezzak, Dârimî ve Beyhakî rivâyet etmişlerdir.

Bu rivayeti Rezîn İbnu'l-Abd Müsned'inde şu sözlerle zikretmiştir: Rasulullah (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: «Velânın mirası erkeklerin en büyüğümündür. Kadınlar ise velâ ile miras alamazlar.
ancak azad ettiklerinin veya azâd ettiklerinin âzâd ettiğinin velâsı müstesna..» Kâsım.

«Böyle olunca meşhur hadis seviyesinde olur.» Meşhur hadis, birlnci asırda âhad olup sonra yayılarak ikinci ve daha sonraki asırlarda mütevatir haline gelen hadistir. Birinci asır sahabe asrıdır.
Onlar da şika oldukları için töhmet altında bulundurulamazlar. Onların şehadetleri mütevatir hadis
menzilesinde hüccettir. Hatta Cassâs «Meşhur hadis mütevatir hadisin iki kısmından biridir.» demiştir. Yâkub.

M E T İ N

Müellif ashab-ı ferâiz (sehim sahipleri) ve asabe ile ilgili meseleleri bitirdikten sonra, «hacbe başlayarak, şöyle demiştir: Varislerden altısı hiçbir şekilde mirastan mahrum edilemezler. Bunlar:
baba, anne, oğul, kız -yani ebeveyn ile çocuklar- ve karı-kocadır. Vârislerden bir gurup da bazı hallerde miras alırlar, bazı hallerde ise mirastan mahrum olup hacbolunurlar. Bunlar da ister asabe
ister farz sahiplerinden olsun yukarda sayılan altı kişinin dışındakilerdir.

Mahrum olarak hacbedilmek iki esas üzerine bina edilir.

1 - Yukardaki altı kişinin dışında kalanlardan, ölüye yakın olanı, daha uzak olanı hacbeder. Zira yukarda geçtiği üzere en yakın olan en önce gelir sonra da yakınlık sırasına göre mirasta öncelik kazanırlar. Varislerin varis olma sebebi aynı olsun olmasın durum budur.

2 - Oğulun oğlu gibi, ölüye bir şahıs vasıtasıyla ulaşan kimse, şahısla birlikte miras alamaz.

Ancak
annenin oğulu (anne bir erkek kardeş) müstesnadır, o anne ile birlikte miras alır. Çünkü anne bir
tek cihetle terikenin tamamını alamaz.

Kâfir veya kâtil olan oğul gibi, mirastan mahrum olan bir varis, bize göre başka birisini asla hacbedemez. Ama hacbedilen bir varis fukahanın ittifâkı ile, başka bir varisi hacbeder. Meselâ babanın annesi baba ile hacbedilir. (Babanın) annesi de annenin annesini hacbeder.

Erkek ve kızkardeşler de böyledirler. Zira onlar baba ile hacbedilerek mirastan mahrum olurlar. Ama onlar, anneyi hacb-i noksan ile hacbederek hissesi'ni üçte birden altıda bire düşürürler.

Hacb-i noksan (mirastaki hisseyi azaltan) beş kişiye mahsustur. Bunlar: Anne. oğlun kızı, baba
bir
kız kardeş, karı ve kocadır...

Benû'l-ayân, ki bunlar ana, baba, bir erkek ve kızkardeşlerdir. Üç gurup ile mirastan düşerler.

Bunlar: ne kadar aşağıda olursa olsun oğlun oğlu, baba -imamların ittifakı ile- ve Ebû Hanife'ye göre dededir. İmameyn ise: «Hz. Zeyd'in usûlüne göre dede onlarla birlikte taksime girer» demişlerdir. Fetvâ ise birinci görüşe göre verilir. Nitekim Ebû Hanife'nin mezhebi de böyledir.

Hz. Zeyd'in usûlü, geniş eserlerde tafsilatlı olarak mevcuttur.

Vehbâniye'de şöyle denilmiştir: «Sahibeyn benû'l-ayân benû'l-allât (baba bir kardeşler) mirastan
düşürmemişlerdir. Numan (Ebû Hanife) ise düşürmüştür. Uygun görüş de olur». Fetvâ da Mültekâ
ve Sirâcîye'de belirtildiğine göre Ebû Hanife'nin görüşü üzeredir. Siraciye'nin musannıfı Sirâcîye'ye
yazmış olduğu şerhte fetvâ İmameyn'in görüşüne göredir.» dese de fetva İmamı Azâm'ın görüşüne
göredir.

Benû'l-alât -ki bunlar baba bir erkek ve kız kardeşlerdir- benû'1 -ayân ile de düşerler. Bunlar ayrıca
oğul, oğlun oğlu. baba, dede ve asabe olduğu takdirde anababa-bir kızkardeş ile de mirastan düşerler.

Benû'l-ahyâf da -ki bunlar ana bir erkek ve kızkardeşlerdir. Ölünün çocuğu ile ve ne kadar aşağı inerse insin çocuğunun oğlu ile mirastan düşerler. Bunlar babası ve dedesi ile de düşerler. Bunda
icmâ vardır. Zira benû'l-ahyâf «kelâle» kabilindendir. Nitekim bunu Seyyid'de tafsilatlı olarak anlatılmıştır.

Nineler -ister baba tarafından olsun ister ana tarafından olsun- anne ile mutlak olarak düşerler.

Baba tarafından nineler baba ile ve dede ile düşerler. Ancak, ne kadar yukarıda olursa olsun babanın annesi dede ile düşmez. Zira babanın annesi, dede ile birlikte miras alır. Çünkü o dedenin
tarafından değildir, onun zevcesidir. O halde babasının annesi ile dedesi, ölen kişinin ana babası gibi olurlar.

Hangi cihetten olursa olsun yakın olan varis uzak olanı hacbeder. Yakın olan ister varis olsun ister
hacbedilmiş olsun durum aynıdır. Nitekim bunu daha önce anlatmıştır.

İ Z A H

«Hacbe başlayarak ilh...» Yâni varislerden, farz (hisse) sahipleri ile asabeleri beyan ettikten sonra...

Zira onlardan bazıları mirastan tamamen mahrum edilir veya takdir edilen sehimden daha azına indirilir.

«Hacb» : Lûgatta, mutlak olarak. men etme manasınadır. Istılahta ise mirasa ehil olan bir kimsenin,
velâsı olan başka bir varisle mirastan men edilmesidir. Buna göre katil ve kâfir olan varisler, bu tarifin dışına çıkar. Onlar kimseyi hacbetmezler. Bu tarif hacbin iki nevini de kapsamaktadır. Zira imamlarımız kişinin köle ve katil olması gibi kendi nefslnden miras almasına mani olan sebebe de
istilahen «mahrûmi» ismini vermişlerdir. Eğer miras'almasına mani olan sebep kişinin kendi nefsinden değil de başka binsinden dolayı ise ona da «mahcub» ismini vermişlerdir.

Yine imamlarımız hacbi ikiye ayırmışlardır. Bunlar: Hacbi hırmâni, -belirli bir şahsın başka birisinin
bulunmasından dolayı mirastan tamamen men edilmesidir- diğeri de hacbi noksan'dır. Bu da başka
bir varisin bulunmasından dolayı, kendisi için takdir edilmiş olan hisseden daha az bir hisseye düşürülmesidir. Demekki payların «avl» yolu ile noksanlaşması hacb değildir. Birkaç hanım gibi, aynı şekilde, ashabı ferâizin kendileri ile hem cins olanlarla birlikte olduklarında hisselerinin tek başına olmaları halindeki hisse noksanlaşması da hacb değildir.

Hacbi hırman (mirastan tamamen mahrum bırakan hacb) metinde zikredilen altı sehim sahibinin dışındakilerde söz konusudur. Hacbi noksan ise bunlardan yalnız beşinde olur. Nitekim şârih de bunu ileride zikredecektir.

«Yâni ebeveyn ilh...» Yâni daha üsttekiler değil anne ile baba... Zira dede ile nine bazen hırmanen
hacb olunurlar. Demekki onlar ikinci guruptandırlar. Anla!

«Çocuklar ilh...» Yâni oğul ve kız...

«İster asabe olsunlar, ilh...» Zevi'l-erhâm gibi, asabe manasında olanlarda asabe gibidirler.

«Mahrum olarak hacbedilmek ilh...» Yâni hacbi hırmân iki asıl üzerine bina edilmiştir. Yâni hacbi hırmân da bulunur. Aksi halde o da bulunmaz. Bu konu ile ilgili bir açıklama yakında gelecektir.

«Ölüye yakın olanı... hacbeder». Yâni derece ve yakınlık itibariyle yakın olanı, uzak olanı mirastan

mahrum bırakır.

«Vâris olma sebebi aynı olsun ilh...» Nineler ile anneler, oğlun kızları ile iki öz kızı irsiyet sebebi aynı olsun ister erkek-kardeşler ile anne-babada olduğu gibi aynı olmasın...

«Ölüye bir şahıs vasıtasıyla ilh...» Bu meselede hacbedilenle vasıta arasındaki yakınlık aynı cinsten olur. T.

«Oğlun oğlu gibi ilh...» Ölenin oğlunun oğlu, kendi oğlu varsa miras alamaz.

Bu asabede olan hacbın misâlidir. Ashabı ferâizden (sehim sahipleri) misali de anne annesinin, kişinin kendi annesi ile birlikte miras alamamasıdır.

BİR UYARI :

Müellifin zikrettiğine göre, kişinin anne annesinin. kişinin babası ile hacbolunması gerekir. Zira ölüye onunla ulaşmasa bile babası kendisine anneannesinden daha yakındır. Aynı şekilde kişinin oğlunun kızının, bir öz kızı ile bababir kız kardeşinin anababababir kızkardeş ile, annebaba bir erkek-kardeşinin oğlunun da annebir erkek kardeşi ile hacbolunması gerekir...

Bu itiraza, «en yakın» dan murad, «asabeden olan yakındır» diye cevap verilirse o zaman, anılan bu iki aslın bazen miras olan bazen de mirastan tamamen mahrum olan ikinci gurup için asıl olacağı

itirazı vârid olur. Halbuki bu ikinci fırka da asabe de asabe olmayan da mevcuttur. Eğer bu itiraza,
«maksat, uzak olan. ölüye, daha yakın olan vasıtası ile ulaşırsa zaman yakının uzağı hacbetmesi gerekir» şeklinde cevap verilirse o zaman da : «Bu iki şeyin asıl olmasında bir mana kalmaz. Ve ölenin oğlunun çocuğunun babası olmayan diğer oğlu (amcası) ile miras alması gerekir. Çünkü o çocuk ölene amcası vasıtası ile ulaşmaz» denilir.

Bunu Seyyid ifade etmiştir.

«Bir tek cihetle ilh...» Bu söz annenin tek olarak bulunması halinden kaçınmak içindir. Zira anne bu
durumda terikenin tamamını alır, fakat bu cihetle değil, farz ve red cihetiyle alır.

«Mahrum olan ilh...» Yâni mirastan birşey alamaması bizzat kendi şahsında olan bir manadan dolayı olan kişi.

«Bize göre ilh...» Sahabenin umumunun görüşü de bu şekildedir. İbn Mesud'dan rivayet edildiğine
göre, kişinin kâfir olan oğlu karıkocadan biri ile beraber olduğunda onu mirastan tamamen mahrum
edemez fakat hissesini azaltır. Yine İbnu Mesud'dan rivayet edilmiştir ki, ölen kişinin annebir erkek-kardeşi ölenin kâfir olan oğlu ile, mirastan mahrum olur.

«Asla...» Yâni ne hisseyi noksanlaştırarak ne de tamamen mahrum bırakarak.

«Ama hacbedilen bir varis... hacbeder». Yâni başkası tarafından mirastan tamamen mahrum bırakılan bir varis, diğer bir varisi de mahrum bırakır. Musannıf bunlardan herbirine birer misal vermiştir.

«(Babanın) anne(si) de, annenin annesini hacbeder.» Bazı nüshalarda burada olduğu gibi «anne»
kelimesi üç kere tekrar edilmiştir. Bazı nüshalarda ise iki kere tekrar edilmiştir. Doğrusu birincisidir.

«Anne ilh...» Zira anne, ölenin çocuğu, oğlunun çocuğu, ve erkek veya kızkardeşlerinden birden fazlası ile birlikte hissesi üçtebirden altıda bire düşer.

«Oğlun kızı ilh...» Kişinin oğlunun kızının hissesi, bir tane olan özkızı bulunduğunda yarıdan altıda
bire düşer.

«Bababir kız kardeş ilh...» Baba bir kızkardeş, öz kız kardeş ile birlikte yarıdan altıda bire hacbolunur.

«Karı ve koca ilh...» Ölenin çocuğu veya oğlunun çocuğu ile koca, yarıdan dörtte bire. karı da dörtte
birden sekizde bire hacbolunur. (hisseleri buna düşer)

«Benû'l-ayân... mirastan düşerler ilh...» Öz erkek ve kız kardeşlere benû'l-ayân denilmesinin sebebini daha önce belirtmiştik.

«Hz.Zeyd'in usûlüne göre ilh...» Büyük sahabi Zeyd bin Sâbit (r.a.)'ın usûlünün özeti şudur: Mirasın
taksimi anında dede kardeşler ile birlikte onlardan birisi gibidir. Ama bu kardeşlerle bölüşmesinde
hissesi, farz sahibi bulunduğu takdirde üçte birden farz sahibi bulunmadığı takdirde de altıda birden aşağı olmadığındadır. Buna göre birinci surette dedeye, mukasemeden veya malın tamamının üçtebirinden hangisi daha fazla ise o verilir. Bunun kaidesi şudur: Eğer dede ile birlikte,
kendisinin aldığının iki mislinden daha az olan birisi varsa, onun için kendi hissesini alması daha

hayırlıdır. Eğer onunla birlikte, onun iki katı miras alan birisi varsa o zaman dede için mukaseme veya malın üçtebirini alması eşittir. Şayet iki katından fazla alan varsa onun için malın üçtebirini alması daha hayırlıdır.

Birincinin beş sureti vardır: Bunlar: 1 - Dede, ölen erkek kardeşiyle birlikte, 2 - Ölenin kızkardeşi ile birlikte. 3 - Ölenin iki kızkardeşi ile birlikte, 4 - Ölenin: üç kızkardeşi ile birlikte, 5 - ölenin bir erkek bir de kız kardeşi ile birlikte bulunur.

İkincisinin de üç sureti vardır. 1 - Dede, ölenin iki erkekkardeşi ile birlikte, 2 - ölenin dört kızkardeşi ile birlikte, 3 - ölenin bir erkek iki de kızkardeşi ile birlikte... bulunur.

Üçüncüsü ise sınırlanamaz.

Dede için, kincisinde, farz sahibinin hissesi, farzın en az mahrecinden verildikten sonra üç taksim şeklinden en hayırlı olanı vardır.

Mukasemeye gelince; bunun sureti de şudur: Bir kadın ölse ve geride kocası dedesi ve erkekkardeşi kalsa, koca yarısını alır, geri kalan da dede ve kardeş arasında taksim edilir.

Kalanın üçtebirinin dedeye verilmesinin sureti de şudur: Bir kişi ölse geride ninesi, dedesi, iki erkekkardeşi ve bir de kızkardeşi kalsa, nine altıda bir dede de geri kalanın üçte birini alır.

Dedenin malın tamamının altıda birini almasının şekli de şöyledir: Bir kişi ölse ve geride ninesi kızı.

dedesi ve iki erkekkardeşi kalsa nine altıdabir kız yarı dede de altıdabir alır. Çünkü burada dedenin
altıdabir alması, onun için kalanın üçtebirini almaktanda, mukasemeden de daha hayırlıdır. Bu bahsin tamamı er-Rahiku'l-Mahtûm adlı şerhimizde ve daha başka kitaplarda vardır.

«Nitekim Ebû Hanife'nin mezhebi de böyledir». Ebu Hanife'nin görüşü büyük halife Ebû Bekir es-Sıddık (r.a.)'ın da mezhebidir ki O sahabelerin en bilgini ve en efdâldir. Dede hususunda ondan
çelişkili rivâyet de yoktur. Bundan dolayı da İmamı Azâm onun mezhebini benimsemiştir. Ebû Bekir'in dışındaki sahabeler ise, onunla aynı görüşte değildirler. Zira Hz. Ömer'in dede meselesinde
biri birine zıt yüz kaziyye ile hükmettiği rivâyet edilmiştir. Muttefekun aleyh olan bir hükmü kabul
etmek daha evlâdır. Ayrıca Hz. Ebû Bekir'in görüşü, Resulullah'ın ashabından ondört kişinin daha
görüşüdür. ibnu Abbas (r.a.)'ın şöyle dediği rivâyet edilmiştir:

«Zeyd Allah'tan korkmuyor mu? ki oğlun oğlunu oğul gibi kabul ediyor da babanın babasını baba gibi kabul etmiyor». Bu bahsin tamamı Sekbu'1Ehhûr'dadır.

«Fetvû da... Ebû Hanife'nin görüşüne göredir ilh...» Sekbu'l-Enhûrda: «Şemsu'l-Eımme es-Serahsi,
Mebsût'ta, «Fetvâ İmameyn'in kavli üzeredir» dedi. denilmektedir.

Haydar ise, Sirâciye'de şöyle demiştir: «Ancak meşayihimizden bazı müteahhir âlimler dede meselelerinde ihtilaf edilen yerlerde sulhen fetva vererek demişlerdir ki: Eciri müşterekin tazminatı
hususunda sahabenin ihtilafından dolayı sulh ile fetvâ verdiğimize göre, dede meselelerinde sulh ile fetvâ vermek daha evlâdır. Çünkü buradaki ihtilaf daha açıktır.»

Sirâciye şerhindekilerin benzeri Mebsut'ta da vardır. Sahabenin dede meselelerindeki ihtilâflarının
sebebi ölenin dedesinin ölenin erkekkardeşleri ile birlikte miras almaması hususunda kitap ve sünnette nassın bulunmamasıdır. Dedenin miras alması ancak birçok tartışmadan sonra sahabenin
ictihadları ile sabit olmuştur. Zaten bu konu ferâizin en müşkil konularındandır. Şu kadar var ki metinler imam'ın görüşü istikâmetindedir. Bundan dolayı da şarih burada da yukarda da İmam'ın
görüşünü ihtiyar ettiğine işaret etmiştir.

«Benû'l-ayân ile ilh...» Yâni benû'l-allât, benû'l-ayân'dan erkek olanlar ile düşerler. Zaten ibarenin
açık manasıda buna delâlet eder. Zira musannıf. «evlât: Çocuklar» dememiş, «Benû : Oğul» demiştir. Yukarda geçen ise böyle değildir. Zira orada şarih «benû'l-ayânı» yine tağliben «ünas: kadınlar» ile tefsir etmiştir. Zira makam onu gerektiriyordu. Burada ise makam o tür bir izaha el vermiyor. Çünkü «evlâdı allât (bababir kardeşler) annebababir kızkardeşler ile mirastan sakıt olmazlar. Buna da «anabababir kızkardeş» sözü delâlet etmektedir. ilh. H.

Ben derim ki: Evet, öyledir. ama evlâdı allâtın bazıları, benû'l-ayândan olan kadınlar ile mirastan düşerler. Meselâ bababir kızkardeşler, baba bir erkek kardeşler kendilerini asabe yapmadığı takdirde, ana baba bir kız kardeşlerle mirastan sakıt olurlar. Nitekim bu ileride gelecektir.

Bu konuda Sirâciye'nin ibaresi daha açıktır. O ibare aynen şöyledir: «Benû'l-ayân ve benû'l-allâtın
hepsi oğul ile, ve ne kadar aşağıda olursa olsun oğlun oğlu ile ittifaken mirastan düşerler. Ebû Hanife'ye göre dede ile de düşerler. Ayrıca benû'l-allât anabababir erkekkardeş ile de mirastan düşerler.»

Sirâcîye'nin bu ifadesinden anlaşılıyor ki: bababir kızkardeş ana baba bir erkek. kardeş ile mirastan
düşer. Nitekim biz Keşfu'l-Gavamiz ve Tuhfetu'l-Akran'dan naklen bu konudaki sârih ifadeyi zikretmiştik.

«Dede ilh...» Yâni geçen ihtilafa göre.

«Asabe olduğu takdirde ilh...» Yâni kişinin anabababir kız kardeşleri kızları ile veya oğlunun kızları
ile asabe oldukları takdirde benû'l-allât mirastan düşürürler. Zira birisinin anabababir kızkardeşler,
kızları ile birlikte asabe olup ölüye daha yakın olmakda erkekkardeş gibidirler. Seyyid.

«Benû'l-ahyâfde... düşer.» «Hıyf» gözlerin renklerinin değişik olmasına denir: Meselâ birisinin mavi
diğerinin ise sürmeli gibi siyah olmasıdır. «Ahyâf» da bu köktendir. Anneleri bir olup babaları ayrı
olan kardeşlere «ihvetu ahyâf» denilir. Muğrib.

«Ölünün çocuğu ile ilh...» Yâni çocuk «kadın» olsa bile... Bu durumda da benû'l-ahyâf, şu altı kişi
ile mirastan düşer, 1 - ölenin oğlu, 2 - Kızı, 3 - Oğlunun oğlu. 4 - Oğlunun kızı. 5 - Babası, 6 - Dedesi...

«Ölen kişinin varis olan feri ve erkek olan asıllar» şeklindeki bir ifade bu altı sınıfı toplar.

Ben bunu nazım halinde şöyle dile getirdim : «Ölenin annesinin oğlunu. aslı olan erkek, hacbeder.

Aynı şekilde, fakihler ölenin varis olan ferinin de hacbettiğini söylemişlerdir.»

«Bunda icmâ vardır». Bu söz «dede» ile ilgilidir. Yâni benû'l-ayâti ve benû'l-allâtın hilafına, benû'l-ahyâfın dede ile düşmesinde icmâ vardır, Demekki benû'l-ayân ve benû'l-allâtın mirastan düşmeleri ihtilaflıdır.

«Zira onlar ketâle kabilindendir.» Musannıfın bu sözü benû'l-ayan ile benû'l-allâtın anılan guruplarla mirastan düşmelerinin illetidir. Bunun izahı şöyledir: Allah Teâlâ «Eğer (öten) erkek veya kadına ketâle yoluyla mirasçı olunuyorsa (evlâdı ve anababası olmayıp başka yakınları varis ise) bir erkek bir kız kardeşi varsa, herbirine altıda bir düşer.» buyurmuştur: Burada erkek kardeş veya kızkardeşten murad icmâ ile evlâd-ı ümm yani annesinden olan erkek veya kız kardeşleridir. Übey'in «anne bir erkek veya kız kardeşi olsa» kıraatı da buna delâlet eder. Kelâlenin miras alması için şart, icmâ ile, ölenin, babasının veya çocuğunun olmamasıdır. şayet varsa onlarla birlikte evlâd-ı ümme miras yoktur.

Kelâle: Ana, baba, büyükbaba, oğul, kız, torun zincirinin dışında kalan, mirasçı olabilen akrabadır.

Aslında «ketâle» kelimesi kuvvetin gitmesî manasındadır, daha sonra çocuk ve babanın haricindeki yakınlık için istiare yoluyla kullanılmıştır. Sanki bu doğuma dayanan yakınlığa kıyasla zayıf bir yakınlıktır. Ayrıca, ölüpde geriye çocuk veya baba bırakmayana da kelâle denilir. Bu geride kalanlardan çocuk veya baba olmayanları da kapsar. İşte Seyyid'in zikrettiğinin hâsılı da budur.

«Nineler... düşerler ilh...» Burada asıl kaide şudur. Mirası hak etme sebebinin aynı olması ve ölüye nisbetteki vasıtalıktan herbiri hacbde tesirlidir. Buna göre babanın annesi baba ile yalnız vasıtalıktan dolayı mahcub olur. Babanın annesini anne de hacbeder, çünkü her ikisinde de varis olma sebebi aynıdır. O da anneliktir. Ölen kişinin anne annesi babası ile birlikte miras alabilir. Çünkü burada her iki mana da yoktur.

Anne anne, anne ile hacbolunur çünkü onda mirası hak ediş sebebi de ölüye ulaşmadaki vasıtalıkda vardır.

Bilinmelidir ki: Ölenin babası ile birlikte ancak anne tarafından olan bir tek nine miras alır, zira baba tarafından olan nineler baba ile hacbolunurlar. Anne tarafından olan sahih ninede asla birden fazla olmaz.

Dedeye gelince : Baba tarafından olan ninelerden birisi, onunla birlikte miras alır ki, o da babanın annesi veya ondan daha yukarıda olan babaannesinin annesi gibi olanlardır. Dede ölen kişiden ölenin babasının babasının babası gibi iki derece ile uzaklaşırsa, onunla birlikte baba tarafından olan iki nine miras alır: Birisi, ölenin babasının baba annesi veya ölenin babasının baba annesinin annesi gibi ondan bir yukarda olan diğeri de babasının anne annesi veya babasının annesinin anne annesi gibi ondan bir yukarda olandır. Bu bahsin tamamı Rahiku'l-Mahtûm adlı şerhimizde vardır.

«Çünkü o dedesinin tarafından değildir». Yâni o nine ölüye dede vasıtasıyla ulaşamamaktadır ve mirası hak ediş sebepleri de aynı değildir. Zira dedenin ciheti babalık, ninenin ciheti ise anneliktir.

«Onun zevcesidir.» Nine dede ile aynı seviyede olursa onun zevcesi olması açıktır. Ama eğer

nine
dededen üst derecede olursa, o zaman ya onun hanımının annesi veya ninesi yada ona yabancıdır.
«Hangi cihetten olursa olsun...» Yâni ister anne cihetinden ister baba cihetinden... Bu durumda sûretler dört tane olur: Anne tarafından bir cihetle yakın olan. iki cihetle uzak olanı hacbeder. Baba
tarafından bir cihetle yakın olan iki cihetle uzak olanı hacbeder.
«Nitekim bunu daha önce anlatmıştık». «Hacbolunan da hacbeder» sözünün şerhinde geçmişti.
M E T İ N
İki nine birlikte bulunduğu takdirde : Bunlardan biri, babanın annesi gibi. bir tek yakınlık sahibi olsa
-metnin ve şerhin nüshalarında aynen böyledir. Sirâciye ve diğer kitaplara muvafık olan doğrusu ise: Babanın annesinin annesi gibi şeklinde olmalıdır. Yukarda da geçtiği üzere yakın olan uzak olanı mutlak olarak hacbeder. Anla!- Diğeri de aynı zamanda babanın baba annesi olan, annenin anne annesi gibi iki yakınlık sahibi olsa İmam Muhammed (nenenin hissesi olan) altıda biri bunlar
arasında üçte bir ve üçte iki şeklinde taksim etmiştir. Meselenin sureti şu şekildedir: Ölü;

Bu şeklin izahı şöyledir: Bir kadın oğlunun oğlunu, kızının kızı ile evlendirse ve onların bir

çocukları

olsa, o zaman bu kadın ölen çocuğun hem anne hemde baba tarafından ninesidir.
(İmam Muhammed'in altıda biri, iki nine arasında üçtebirer oranla bölüştürdüğünü az önce söyledik).
Ebû Hanife ile İmam Ebû Yûsuf ise bedenlerine itlbar ederek yarı yarıya taksim etmişlerdir.
İmam

Mâlik ve İmam Şafii de bununla hükmetmişlerdir. Bu Kenz'de de kesin bir dille ifade edilmiş ve şöyle denilmiştir:

«İki yönden akraba olan da bir yönden akraba olan gibidir.»

Ölenin öz-kızları ve ana-baba-bir kız-kardeşleri, farz hisseleri olan üçte ikiyi tamamladıkları takdirde, ölenin oğlunun kızları ve baba-bir kız kardeşleri mirastan düşer. Ancak birinci şekilde, ölenin oğlunun kızları ölenin oğlunun oğlu ile asabe olarak alırlar. İkinci şekilde baba-bir kız kardeşe eşit veya ondan bir aşağı olan erkek-kardeşi olursa o zaman o erkek, baba-bir kız-kardeşi
asabe yapar ve terikeden kalan, erkeğe iki kadına bir hisse olmak üzere paylaştırılır.

Musannıf bunu, şerhinde söylemiştir. Ben derim ki: Musannıfın bunu hiçbir kayda tabi tutmadan söylemesinde, eleştirilebilecek bir hususun olduğu açıktır. Zira fukaha sarahaten belirtmişlerdir ki:

Kardeşin oğlu, kendi kız-kardeşini asabe yapamaz. Nitekim amca kendi kız-kardeşini, amca-oğlu kendi kız-kardeşini ve mûtıkın oğlu kendi kız-kardeşini asabe yapamaz. Aksine bu durumda malın
tamamı erkeğin olur. Çünkü kadına bir şey verilmez kadın zevi'l-erhâm'dandır.

Rahbiye'de şöyle denilmiştir: Kardeşin oğlu kendi gibi olanı veya nesepte kendinden bir yukarı olanı asabe yapmaz.»

Ama, ne kadar aşağı sırada olursa olsun oğlun oğlu, böyle değildir. Zira o, mirastan sehim sahibi
olmayan kendisi gibi bir kadını bir veya üstünde olanı asabe yapar. Ama kendlnden aşağıda olanı
düşürür.

Demekki buna göre : Bir kişi ölse ve geride oğlunun, bazısı bazısından daha aşağıda olan üç kızını,
diğer bir oğlunun oğlunun aynı şekildeki üç kızını ve üçüncü bir oğlunun oğlunun oğlunun da aynı
şekilde üç kızını şu şekilde bıraksa:

Birinci gurubun en üst sırasındaki kıza hiçkimse denk olmaz. Dolayısıyla ona terikenin yarısı

verilir.

Birinci guruptan ortanca kıza ikinci guruptan üstteki kızı denk olur. O zaman ikisine üçte ikiye tamamlamak için altıdabir verilir.

Alt sıradaki kızlara ise terikeden hiçbirşey verilmez. Ancak onlardan birisi ile beraber bir erkek bulunursa onu ve farz sahibi olmayıp ona eşit olanı ve ondan bir derece yukarıdakini asabe yapar.

Onun altındaki derecede olanların ise hepsi düşer.

(Babasının) anne bir erkek kardeşi olan amcasının oğlu -metnin ve şerhin bütün nüshalarında bu şekildedir. Seyyid ve diğerlerinin ibareleri ise: «ölenin anabir erkek kardeşi olan amcanın iki oğlundan biri» şeklindedir- Farz olarak altıda bir alır. Amcasının diğer oğlu kocası olsa o da yarısını
alır. Terikeden kalanı da asabelik yoluyla aralarında, yarı yarıya taksim ederler. Zira amca oğlunun
hem farz sahibi olarak. hem de asabe olarak miras almasına mâni bir hal yoktur. Bu durumda o. hem farz cihetiyle hemde asabelik cihetiyle miras alır. Ama bir cihetle hem farz sahibi olarak hemde
asabe olarak miras alması için, ancak baba veya babanın babası olması gerekir.

Ben derim ki: Bazen asabeliğin ciheti bir arada bulunur. Meselâ bu amcanın oğlunun oğlu olan oğul
gibidir. Şöyle ki: Bir kadın amcasının oğlu ile evlense ve bir oğlan çocuk doğursa ve çocuk annesinden iki cihetten asabe olarak miras alır. Mûtık olan oğul da böyledir. Bazen de farz sahibi olmanın iki ciheti bir arada bulunur. Bu ancak mecûsîlerde tasavvur edilebilir. Çünkü onlar mahremleri ile de evlenirler. Bize göre onlar birbirlerinden her iki cihetle de miras alırlar. İmam Şafiî'ye göre ise cihetlerin en kuvvetlisi ile miras alır. Bu bahsin tamamı ferâiz kitaplarındadır ve buna «ğarkâ» bahsinde de işaret edilecektir.

Bir kadın ölse ve geride kocası, annesi veya ninesi, anne-bir erkek kardeşleri ve anne-baba-bir erkek-kardeşleri kalsa kocası, malının yarısını, anne veya ninesi altıda birini anne bir erkek kardeşleri üçte birini alırlar. Ana-bababir erkek-kardeşlerine ise birşey yoktur. çünkü onlar asabedir. Kendilerine birşey kalmamıştır.

İmam Mâlik ve Şafiî'ye göre ise son iki sınıf, sanki hepsi anne bir erkek kardeş gibi (üçtebire) ortak
olurlar.

Aynı şekilde, İmam Mâlik ve İmam Şafîî anne bababir kız-kardeş veya bababir kız-kardeşe terikenin
yarısını, kocası ve annesi ile birlikte, dedeye altıda birini farz olarak vermişlerdir. Buna göre bu meselenin tashihi dokuza evledilir.

Ebû Hanife ve İmam Ahmed'e göre ise kız-kardeş mirastan düşer.

Ben derim ki: Bu bahsin özeti şudur ki, Hanefîlere göre ittifakla mesele-i müşerreke, ve Müftâbih

görüşe göre de «ekderiye» meseleyi yoktur. Nitekim yukarıda da geçmişti.

i Z A H

«...Ve yukarıda da geçtiği üzere ilh...» Şârih bu sözüyle şunu delil gösteriyor: Eğer metindeki «anne», babanın annesi olsa idi, diğerini hacbederdi. O zaman İmam Muhammed ile İmameyn arasında ihtilaf olmaz. H.

«Aynı zamanda babanın baba annesi olan, annenin anne annesi gibi yakınlık sahibi olsa...» Yâni bu kadın, ölen çocuğun hem baba tarafından ninesidir, çünkü babasının baba annesidir, hem de anne tarafından da ninesidir çünkü annesinin anne annesidir.

Biz deriz ki; burada başka bir kadın daha olsa ve onun kızı birinci kadının oğlu ile evlenmiş olsa, ikinci kadının kızından ve birinci kadının oğlundan -ki o da ölünün babasıdır- bir oğlan çocuk doğsa o zaman diğer kadın. ölenin babasının anne annesidir. Ve o ölüye bir yönden yakındır. Mineh.

«Bu Kenz'de de kesin bir dille ifade edilmiş ilh...» Dürrü'l-Müntekâ' da şöyle denilmiştir: Musannıfın yaptığı bunun aksini gerektirse bile. tercih edilen budur.» Buna dikkat edilsin!

Bu meselenin aslı şudur: Usûl ilminden bilindiği üzere, illetin çokluğu göz önüne alınarak tercih yapmak caiz değildir. Sonra, iki yönden yakınlığı olanı vaz etmek ittifakidir, zira sonsuza kadar ziyadeleştirilebilir.

İmam Ebû Yusuf'a göre ise iki nine mutlak olarak, yarı yarıya bölüşürler. İmam Muhammed'e göre ise akrabalık cihetler çok olsa bile, cihetlere itibar edilerek taksim edilir. öğrenilsin.

«...Ve ana-bababir kız-kardeşleri ilh...» Buradaki «ve», «veya» manasındadır. Çünkü farzını tam olarak alan, iki sınıftan sadece birisidir. Her ikisi birden değil... Bunu Tathavî ifade etmiştir.

«Veya erkek kardeşi ilh...» Yâni bababir erkek kardeş...

«Musannıfın bunu hiçbir kayda tabi tutmadan söytemesinde ilh...» Yâni Mecma'a uyarak, bir kayıtla kayıtlamasında... Bu itiraza Gûrerû'l-Efkâr'da olduğu gibi, şu şekilde cevap verilir: Musannıfın «denk» veya «aşağı» sözleri kardeşin değil oğlun oğlunun özellikleridir. Zira «kardeşi» «aşağı derece» ile vasıflandırmak doğru değildir. Çünkü kardeşin oğluna kardeş denilmez. Oğlunoğlu ise böyle değildir. Zira ikinci derecede veya daha aşağı derecede olana da oğul denilir.

Evet, Allâme Kâsım'ın dediği gibi, musannıfın «kardeşi» «oğlun oğlundan» evvel zikretmesi gerekirdi.

«Zira fukaha sarahaten belirtmişlerdir ki ilh...» Bunun özeti, Sirâciye ve Mültekâ'da belirtildiği gibi.

şöyledir: Kadınlardan terikede farz hissesi olmayan erkek-kardeşi asabe olduğu halde, onun vasıtasıyla asabe olamaz. Biz bunu daha önce nazm halinde söylemiştik.

«Çünkü o kadın zevi'l-erhâmdandır». Yâni kız kardeş, bu suretlerde zevi'l-erhâmdandır. Şu kadar var ki, mûtıkın kızı, ölen kişinin zevi'l-ehrâmından maksat mûtıkın kızının dışında olanlardır. Mûtık'ın kızını asabe olan erkek-kardeşi asabe yapmaz, çünkü kadınlar için ancak azâd ettiklerinin velâsı vardır.

Musannıfın burada «zevât» demeyip «zevî» (muennes değil, müzekker bir ifade kullanması) ile tabir

etmesi erkeklerin kadınlara galebesindendir. Nitekim Allah Teâlâ'nın : «Ve gönülden itaat edenlerden oldu» sözünde de böyledir.

«Kardeşin oğlu kendi gibi olanı ilh...» Yâni kardeşin oğlu kendi derecesindeki kız kardeşini veya amcasının kızını asabe yapmaz.

«Veya kendinden bir yukarı olan». Halası gibi...

«Zira o kendisi gibi bir kadını veya bir üstünde olanı ilh...» Bu hüküm zahiri rivâyettir. Bazı müteahhir âlimlere göre oğlun oğlu kendisinden bir derece yukarı olanı asabe yapmaz. Aksi halde
kendisi mirastan mahrum olur. Zira asabenin miras almasında asıl kaide şudur: Kadın olsa bile yakını uzağa tercih edilir. Bundan dolayı da ölenin kızkardeşi, ölenin kızı ile asabe olduğu takdirde
ölenin kardeşinin oğluna tercih edilir.

Buna şöyle cevap verilir: Oğlun oğlundan yukarıda olan ancak onun vasıtası ile asabe olur. Eğer oğlun oğlu olmasaydı o zaten miras alamazdı. O halde oğlun oğlunu nasıl hacbederdi? Seyyid (k.s.)'in verdiği cevaba da bak!

Sehim sahibi olmayan ilh...» Yâni ashabı feraizden olmayan..

«Birinci gurubun en üst sırasındaki kıza hiç kimse denk olamaz.» Çünkü o. ölen kişiye bir tek vasıtayla intisab eder. öbür kızlardan ise o şekilde olan hiç kimse yoktur.

«Dolayısıyla ona terikenin yarısı verilir.» Çünkü o ölenin öz kızı bulunmadığı yerde özkızı yerine geçer.

«Birinci guruptan ortanca kıza, ikinci guruptan yukardaki kız eşit olur.» Çünkü onlardan herbiri ölen kişiye iki vasıta ile ulaşırlar.

Birinci gurubun en alt derecesindeki kıza gelince; ona. ikinci gurubun ortanca kızı ile üçüncü gurubun üst derecede olan kızı eşit olur. Zira bunlardan herbiri ölen kişiye üç vasıta ile ulaşmaktadırlar.

ikinci gurubun en alt sırasındaki kıza gelince; ona da üçüncü gurubun orta sırasındaki kız eşit olur.

Çünkü bunlardan herbiri ölüye dört vasıta ile intisab eder.

Üçüncü gurubun alt sırasındaki kıza gelince ona hiç kimse eşit değildir. Çünkü o ölen kişiye beş vasıta ile intisab etmektedir. öbür kızlar arasında ise bu şekilde olan birisi yoktur.

«O zaman her ikisine... altıda bir verilir ilh...» Altıda bir hisse almaları şu sebeptendir: Birinci gurubun üst sırasında olan kız ölenin özkızı yerine geçtiği için ondan bir derece aşağı olanlarda oğlun kızları yerine kaim olmuşlardır.

«Alt sıradaki kızlara terikeden hiçbirşey verilmez.» Bunlar da dokuz kızdan. geriye kalan altısıdır.

Zira o üç kız için üçte iki tamamlanmıştır. Geri kalan kızlara farzdan hisse kalmadığı gibi onların asabelikleri de yoktur. Böyle olunca do terikeden miras alamazlar.

«Ancak onlardan birisi ile beraber bir erkek bulunursa ilh...» Eğer o erkek birinci gurubun alt sırasındaki kızla beraber olursa, birinci gurubun üst sırasındaki kız malın yarısını alır. Birinci gurubun orta sırasında olan kızda, ikinci gurubun üst sırasındaki kız ile birlikte altıda bir alır. Geriye
kalan üçtebir de o erkek ile, birinci gurubun alt sırasında olan kız, ikinci gurubun orta sırasındaki kız ve üçüncü gurubun üst sırasındaki kız arasında, erkeğe iki kadına bir itibariyle, beşe bölünerek
taksim edilir.

İkinci gurubun alt sırasındaki kız ile üçüncü gurubun orta sırasındaki ve aşağı derecedeki kızlar ise
terikeden birşey alamazlar.

Eğer o erkek, ikinci guruptaki alt sıradaki kızla beraber olursa kalan üçtebir onunla, birinci gurubun
aşağı sırasındaki kız, ikinci gurubun orta ve aşağı sırasındaki kızlar ve üçüncü gurubun yukarı ve orta sırasındaki kızlar arasında. erkeğe iki kadına bir itibariyle. yediye bölünerek taksim edilir.

Üçüncü gurubun alt sırasındaki kız ise sâkıt olur.

Eğer o erkek üçüncü gurubun alt sırasında olan kızla beraber olursa kalan üçtebir onunla, alt sıralarda olan altı kız arasında sekize bölünerek. yine erkeğe iki kadına bir itibariyla, taksim edilir.

Eğer o erkeğin birinci gurubun üst sırasındaki kızla beraber olduğu farzedilse malın tamamı onunla
kızkardeşi arasında, erkeğe iki kadına bir itibariyle, taksim edilir. Alt sıradaki kızlara ise bir şey kalmaz. Onlar da sekiz tanedirler.

Eğer o erkeğin birinci gurubun orta sırasındaki kızla beraber olduğu farzedilse, o zaman birinci gurubun yukarı sırasındaki kız malın yarısını alır kalan da o erkek ile onun seviyesinde olan, birinci
gurubun ortanca kızı ile ikinci gurubun yukarı derecedeki kızı arasında, erkeğe iki kadına bir itibariyle, taksim edilir.

O erkeğin, ikinci gurubun üst sırasındaki kızla beraber olduğu farzedildiği takdirde de durum aynı
şekildedir.
Bu suretlerdeki meselelerin tashihine gelince, onu daha sonra anlayacaksın. Onun burada ele alınmasına lüzum yoktur.
Bilinmelidir ki: Kitap'ta geçtiği şekilde kızların muhtelif derecelerde zikredilmesine «teşbib» meselesi denilmiştir. Zira bu mesele inceliği ve güzelliği ile zihinler onda ısrar eder ve kulakları onu
dinlemeye meyleder. Bu mesele, güzelliğinden ve kulak vermeye çağırdığı için şairin gazel söylemesine benzetilmiştir. Seyyid'in Şerhinden...
«Farz sahibi olmayıp ilh...» Ama farz sahibi olan kız kendi payını alır ve o erkekle asabe olmaz. O da
terikenin yarısını alan, birinci gurubun yukarıda sırasındaki kız ve ikinci gurubun üst sırasındaki kız
ile beraber birinci gurubun orta sırasındaki kızdır. Zira bunların ikisi altıda bir alırlar.
Bu ifade, o erkeğin hizasındaki değil, kendisinden bir üst derecede olan kız için muteber bir kayıttır.
Zira o erkek, kendi hizasındaki kızı mutlak olarak asabe yapar. Seyyid.
«Onun altındaki derecede olanların ise hepsi düşer.» Yâni derece bakımından, o erkeğin altında

olan kızlar... «Seyyid ve... ibaresi ilh...» Yâni musannıfın de, özellikle, «onların ikisi terikeden kalanı
taksim ederler» sözü ile birlikte.. Seyyid'in dediği gibi söylemesi gerekirdi.

«Ölenin onabir erkekkardeşi ilh...» Kadın sanki iki kardeşle evlenmiş ve herbirinden birer oğul doğurmuş, o iki kardeşinde diğer bir kardeşlerinin başka bir kadından çocuğu olmuş ve o kadının
iki oğlundan biri ölmüş geriye amcasının oğlu olan (ana bir) erkek kardeşini ve diğer amcasının oğlunu bırakmış gibi olur.

«Amcasının diğer oğlu kocası olsa». O ikisinde biri yani kadının amcasının oğullarından biri kocası
olsa dese daha açık olurdu. T.

«Terikeden kalanı da asabelik yoluyla aralarında taksim ederler».Kalan, birinci surette altıda beş,
ikinci surette de yarısıdır. T.

«Zira hem farz sahibi olarak hem de asabe olarak miras almasına mani bir hal yoktur.» Bu söz şundan kaçınmak için söylenmiştir: Eğer birinci surette, ölenin bir kızı olsa o zaman o kız malın yarısını alır. amcasının oğlunu da anne bir kardeşi olma dolayısıyla altıda birden hacbeder. Hacbedilen ile diğer amca oğlu kolanda müşterektir.

İkinci surette de eğer zevcenin anne-bir kız-kardeşi varsa terikenin yarısını alır diğer yarısını da farz
olarak kocası alır.

Amcasının annesinden olmayan diğer oğlu gibi. kocası olan amca oğluna da amca oğlu olma sebebiyle birşey verilmez.

«Hem farz hemde asabelik cihetiyle ilh...» Farz ciheti evlilik ve anne-bir erkek-kardeşlikle, asabelik
ciheti de amcasının oğlu olmasıyladır. T.

«Farz sahibi olarak ilh...» Yâni farz ve asabelik yoluyla miras almak. T.

«Bir cihetle...» ki bu da babalıktır. T.

«... Ancak baba veya babanın babası olması gerekir.» Yâni baba oğlundan, kızı ve oğlunun kızı ile
birlikte hem farz hem de asabelik yoluyla miras alır. Nitekim daha önce geçmişti.

«Benzer asabeliğin iki ciheti bir arada bulunur.» Yâni o iki cihetle miras almasına bakılmaksızın...
Zira burada o cihetlerden biri ile miras alır:
Zira oğulluk ciheti amcalık ve velâ cihetlerine tercih edilir.

«Bazen de faz sahibi olmanın iki ciheti bir arada bulunur.» Bunun şekli şöyledir: Bir mecûsi kendi
kızı ile evlense ve ondan çocuğu olsa bu çocuk o kadının hem oğlu hem de kardeşidir. Çocuk öldüğü zaman geriye hem annesi hem de kız-kardeşi olan bir kadın bırakmış olur. Böyle olunca da
o kadın farzın iki cihetiyle miras alır. T.

«Bu da ancak mecûsilerde tasavvur ediIir.» Ben derim ki: Kitâbu'l-Hudadda geçti ki, nikâhı haram
olanla cinsi ilişki mahallin şüpheli olduğu yerlerdendir ve ulemanın Nehir bahsinde inceledikleri üzere ondan nesep sabit olur. Oraya .müracaat et!

Sekbu'l-Enhur'da şöyle denildiğini gördüm: Bu ancak mecûsilerin evliliklerinde ve

müslümanların
ve başkalarının şüpheli münasebetlerinde tasavvur edilir. Müslümanların sahih olan nikahlarında ise tasavvur edilemez. Bunun tamamı ileride gelecektir.

«İmam Şafiî'ye göre ise cihetlerin en kuvvetlisi ile». Bu da kişinin her halükarda miras aldığı cihettir. Bir oğul ölse ve geriye kız kardeşi olan annesini bıraksa. bize göre o kadın annelik cihetiyle
üçte bir kız-kardeşlik cihetiyle de yarı olmak üzere iki cihetten miras alır.

Şafii'ye göre ise o kadın başka cihetle değil sadece annelik cihetiyle miras alır. Nitekim Gûrerû'I-Efkâr'da da böyledir.

«Son iki sınıfa... ortak olurlar.» Yâni anne bir erkek kardeşlerle ana-baba-bir erkek-kardeşler arasında bölüştürülür. Bundan dolayı da bu meseleye «müşerreke meselesi» demişlerdir.

«Aynı şekilde, Malik ve Şafiî anne-baba-bir kız-kardeş veya baba-bir kız-kardeşe terikenin yarısını,
kocası ve annesi ile birlikte dedeye altıdabirini farz olarak vermişlerdir.» Şârihin söylediğinin aksine Şanşûrî'nin zikrettiğine göre Ahmed de aynı görüştedir. Ebû Yusuf ve Muhammed'in de görüşleridir.

Bu meseleye «ekderiye meselesi» denilmiştir. Zira bu mesele Zeyd'e mezhebini bulandırmıştır.

«Dokuza avledilir...» Kocaya üç, anneye iki, dedeye bir, kızkardeşe de üç hisse verilir. Şu kadar var
ki, kız-kardeş kendisine farz olarak verilende yalnız olsa, dededen fazla alır. Kız-kardeş farzdan

sonra dede vasıtası ile asabeliğe çevrilir. O zaman onun hissesine dedenin hissesi de ilâve edilir ve
dördü aralarında üçe bölerek ikili birli taksim ederler. Zira dede için mukâseme malın tamamının altıda birinden ve geri kalanın üçte birinden daha hayırlıdır. Bu mesele yirmiyediden tashih edilir.
Konunun tamamı Sekbu'l-Enhur'dadır.

«Kız kardeş mirastan düşer». O zaman kocaya yarı, anneye üçte bir geri kalanda dedeye verilir. Bu
meselenin aslı altıdan yapılır.

«Müftâbîh görüşe göre ilh...» Yâni İmam-ı Azâm'ın «benû'l-ayân ile benû'l-allat dede ile düşer» sözünden, anlaşılan görüşe göre... İmameyn ise buna muhalefet etmişlerdir.

«Yukarda geçtiği gibi...» Yâni Hacb bahsinde... Allah Teâla en iyisini bilendir.

AVL BABI

M E T İ N

İleride de geleceği gibi, avlin zıddı reddir. Avl; farzlar çok olduğu takdirde sehimlerin, farizanın mahrecinden fazla olmasıdır. Noksanlığın, farz sahiplerinden her birinin hisse miktarınca olması için yapılır. (Terike yetmediği için) alacaklıların hisselerinin noksanlaşmasına benzer.
Avl ile ilk hükmeden Hz. Ömer (r.a.)'dır.

Mahrecler yedidir. Bunlardan dördü avl olmaz; iki, üç, dört ve sekiz... Üç mahreci ise bazen ihtilat
(karışma) ile avlolur. Nitekim mehâric bâbında gelecektir;

Altı, ona kadar tek veya çift olarak dört kez avlolur. Meselâ altı,

a - Yediye avleder, bir kadının ölüp geriye kocası ile anababa-bir iki kız-kardeşini bırakması gibi.

b - Sekize avleder: Bir kadının ölüp geriye yukardaki varislerle birlikte annesini de bırakması gibi...

c - Dokuza avleder, bir kadının ölüp geriye yukardaki varislerle birlikte anne-bir erkek-kardeşini bırakması gibi...

d - Ona avleder: Yukarda geçen varisler ve birlikde, diğer bir ana -bir erkek kardeşinin bulunması
gibi.

Oniki de, onyediye kadar çiftlere değil, tek sayılara, üç kez avl olur. Meselâ bir kişi ölse ve geride
karısı iki kız-kardeşi ve annesi kalsa oniki onüçe avleder.

Oniki ayrıca, yukardaki varislerin yanı sıra annebir erkek-kardeş de bulunursa onbeşe avleder.

Oniki birde onyediye avleder; aynı varislerle birlikte başka bir anne-bir erkek kardeşin bulunması
halinde olduğu gibi.

Yirmidört ise sadece yirmiyediye avleder. Meselâ : Bir kişinin ölüpde geride karısı iki kızı ve ana-babasının kalması gibi... Bu meseleye «minberiye» denilir.

Yukarıda da geçtiği gibi redd avlin zıddıdır. O halde red (varisler arasında), asabe olmadığı takdirde

farzlardan artan mikdarın farz sahiplerine hisseleri miktarınca reddedilmesidir. Bu konuda icmâ .vardır. Çünkü beytü'l-mâl bozulmuştur. Ancak, karıya ve kocaya redd yapılmaz.

Hz. Osman (r.a.) «Karı-kocaya da reddin yapılacağını söylemiştir. Bunu musannıf ve başka âlimler
söylemişlerdir.

Ben derim ki: İhtiyâr'da kati olarak ifade edildiği üzere, bu, râvinin bir vehmidir. Oraya müracaat eti!.

Yine ben derim ki: Eşbâh'ta zamanımızda beytü'l-mâl bozulduğu için karı kocaya da redd yapılır denilmiştir. Biz bunu velâ bahsinde takdim etmiştik.

İ Z A H

Feraizin meseleleri üç kısımdır. Bunlar: Adile, âzile ve âiledir. Yâni ferâiz meseleleri ya kesirsiz olarak veya redd ile yada avl ile taksim edilir.

«Avl» Lügatte: Meyl ve cevr manasındadır, galebe ve «yükseltme» manalarında da kullanılır.

Istıtâhi manasının ilk lügat manasından alındığı söylenmiştir. Zira mesele, terike sahipleri üzerine
cevr ile meyletmiştir. Çünkü onların farzlan, avl ile noksanlaşmıştır.

Meselelerle ilgili olarak geçen taksim bu hususta sarih gibidir, zira âdile kelimesi cevrin mukabili olan «adl»den alınmıştır.

Bazı âlimler de avl'in ıstılâhî manasının, lügat manasının ikincisinden alındığını söylemişlerdir. Zira
mesele, terike sahiplerini zarara sokmakla galebe çalmıştır.

Bazı âlimler ise avlin, üçüncü lügat manadan alındığını söylemişlerdir. Zira farzlar toplandığında meselenin mahreci darlaşınca, terike, o mahreçten daha fazla bir rakama yükseltilir, sonrada taksim edilir. Böylece vârislerin hepsinin farzları noksanlaşır Bunu Seyyid ihtiyâr etmiştir.

«Avlin zıddı reddir.» Zira avl ile farz sahiplerinin payları noksanlaşan, meselenin aslı ise artar. Red
ile ise paylar artar, meselenin aslı eksilir. Diğer bir ifade ile avlde sehimler mahreçten fazla olur, redde ise mahreç sehimlerden fazla olur. Seyyid.

«Sehimlerin fazla olmasıdır». Yâni vârislerin sehimlerinin... T.

«Farizanın mahrecinden ilh...» Yâni farz kılınan sehimlerin mahrecinden... O mahrece meselenin aslı denilir. Meselenin aslı da: Vârislerden her bir gurubun paylarının kusursuz olarak alınabileceği
en küçük sahih sayıdan ibarettir. Sekbu'l-Enhûr.

«Alacaklıların hisselerinin noksanlaşmasına benzer» Yâni terikenin kafi gelmediği borçlar ki, alacaklıların bir kısmı ödeme hususunda diğerlerinden öncelikli değildir. Noksanlık herkesin hakkı
kadar olur.

«Avl'e ilk olarak hükmeden Hz. Ömer (r.a.) dir.» Zira Hz. Ömer, mahrecin farzlara yetmeyecek şekilde az geldiği bir suretle karşılaşmış, ve sahabe ile istişare etmiştir. Hz.Abbas avl yapılmasına
işaret etmiş, Hz. Ömer de «Feraizi avledin!» demiştir. Sahabelerde ona uymuş ve hiçbirisi bunu inkar etmemiştir. Ancak Hz.Abbas'ın oğlu, babasının ölümünden sonra buna karşı çıkmıştır. Bu bahsin tamamı Seyyid'in şerhi ve diğer kitaplardadır.

«Mahrecler yedidir.» Bu konunun vechi şudur: Farzlar altıdır: Bunlar da iki nevidir: Birincisi: yarı dörttebir ve sekizdebir, ikincisi ise, üçte iki, üçtebir ve altıda birdir. Bu farzların da ikişer hali vardır.
Birisi infirad (bir meselede tek bir farzın olması) diğeri de ictima (bir meselede birden fazla farzın
bulunması) halidir. İnfirad halinde mahreçler beştir. Yarı için iki. dörttebir için dört, sekizdebir için
sekiz, üçtebir ve üçte iki için üç, altıdabir içinde altıdır.

Farzlar ictimâ ettiği takdirde bakılır. Eğer hepsi aynı neviden ise zikredilen bu beş kısmın dışına çıkmazlar. Zira en aşağı mahrece itibar edilir. O halde meselede yarı ve dörttebir hisseler bulunursa
mesele dörtten halledilir. Yarı ve sekizdebir olursa sekizden olur. Üçtebir ve altıdabir olursa altıdan
olur.

Eğer farzlar iki guruptan da olursa, meselâ, birinci nevlden yan ikinci nevinin hepsi veya bir kısmı
ile karışırsa mahreç altı olur, ve bu yukardaki gibi beş kısmın dışına çıkmaz.

Eğer ikinci nevinin tamamı veya bazısı ile birlikte dörttebir bulunsa mahreç oniki olur. Eğer ikinci nevinin tamamı veya bir kısmı ile sekiz de bir hisse bulunsa mahrec yirmidört olur. Bu iki durumda
zikredilen beş mahrece ilâve edilince mahreçler yedi olur. Bu bahsin izahı «mehâric» bâbında gelecektir.

«Bunlardan dördü avl olmaz.» Çünkü mal. ya bu mahreçlere taalluk eden hisselere yeter, yada hisselerden fazla olarak maldan birşeyler artar. Bunun izahı Minah'tadır.

«Üç mahreci ise bazen avl olur.» Onun avl olacağı rakam, altı, altının iki kafi ve iki katının iki katıdır.
Müellif burada «bazen» sözü ile, üç mahreci için avlin lazım olmadığına işaret etmiştir.

«İhtilat (karışım) ile ilh...» Yâni iki neviden birisinin diğer nevinin ya tamamı veya bir kısmı ile karışması halinde... Nitekim beyan etmiştik.

«Attı ona kadar tek veya çift olarak ilh...» Yâni altı mahreci onda son bulan tek veya çift sayılara avledebilir.

«Bu meseleye minberiye denilir.» Zira bu mesele Hz. Ali'ye Kûfe'de minberde, hutbesinde: «Allah'a
Hamdolsun ki o kati olarak hak ile hükmeder, her nefsi çalışması ile mükafatlandırır ve dönüş ancak onadır» derken sorulmuş. O da hemen «kadının sekizdebir hissesi dokuzda bir olmuştur» demiş ve hutbesine devam etmiştir. Dinleyenler onun zekâsına hayran kalmışlardır. Dürrü Müntekâ.

«Çünkü beytü'l-mâl bozulmuştur.» Bu, icmâın illetidir, ama yerinde değildir. Çünkü Malikî mezhebinde meşhur olan görüşe göre beytü'l-mâl muntazam olmasa bile, varislerin farz olan

hisselerinden artan beytü'l-mâle verilir. Şafiî'nin mezhebi de böyledir. İmam Mâlik'ten, bizim (Hanefilerin) dediğimiz gibi de rivâyet edilmiştir.

Şafîî mezhebinin muteahhir fakihleri de beytü'l-mâl muntazam olmadığı takdirde, artanın farz sahiplerine reddolunması ile fetvâ vermişlerdir Bu Gûreru'l-Efkâr'da ifade edilmiştir.

«Ve diğerleri ilh...» Yâni Sirâciye şerhleri ve Kenz... Ruhu'ş-Şurûh'ta şöyle denîlmiştir: «Bu hususta

Hz. Osman'ın delili şudur. Farz avledildiği takdirde noksanlık sehimlerin hepsinde olur. O zaman sehimlerden artanın farz sahiplerinin hepsine verilmesi gerekir. Çünkü herkes avlden dolayı hissesine gelen noksanlık kadar alır.»

Bunun cevabı şudur: Karı-kocanın birbirlerinden miras almaları kıya. sın hilafınadır. Zira onların birbirlerine bağlılığı nikah iledir. O da ölüm ile kesilmiştir. Kıyasa muhalif olarak nass ile sabit olan

hüküm o nassın varid olduğu yere mahsustur. Karı-kocanın farzlarının artması hususunda ise nass

yoktur.

Miraslarını nefyedeni kıyasa meyille onların paylarına noksanlık girince noksanlığa hükmedildi, fakat delil bulunmadığından dolayı red ile hükmedilmedi. Böyle olunca meseledeki fark anlaşıldı ve

gerçek açıklandı. T. Özetle...

«Eşbâh'ta... denilmiştir Hh...» Kınye'de denilmiştir «Zamanımızda, beytü'l-mâlin bozulmuş

olmasından dolayı, karı-kocaya da red yapılmasına fetvâ verilir» denilmiştir. Zeylaî'de Nihaye'den
naklen şöyle demektedir: «Karı-kocanın birisinin farzından arta kalan mal öbürüne reddolunur. Kişinin süt-kızı ile süt-oğlunda böyledir. Onlara da sarfedilebilir.»

Müstesfâ'da : «Günümüzde, karı-kocaya red yapılması yolunda fetva verilmelidir. Bu da, bizim müteahhir âlimlerimizin sözüdür» denilmiştir.

Haddadi demiştir ki: «Günümüzde fetvâ, karı-kocaya red yapılması yolundadır.»

Muhakkik âlim Ahmed bin Yahyâ bin Sad et-Taftâzânî de şöyle der: «Alimlerimizin çoğu, ölenin yakınlarından. karı-kocadan başka kimse olmaz ise, karı-kocaya red yapılmasına fetvâ vermişlerdir.
Çünkü zamanımızda İmam bozulmuştur. Hakimler de zalimdirler. Mûtıkın kızlarını ve zevi'l-erhâmını
ölene varis kılmakla da fetvâ verilir.»

Aynı şekilde, Herevîde : «Âlimlerimizin birçokları mûtıkın kızları ile zevi'l-erhâmını varis kılmaya fetva vermişlerdir.» Ebu's-Suud Kâzerûni'nin Sirâciye Şerhi'nden...

Ben derim ki: Hidâye şerhi Miracu'd-Dirâye'de şöyle denilmektedir: «Bazı âlimler tarafından denilmiştir ki: Bir adam öldüğünde mirasçısı olmasa da sadece mûtıkının kızı kalsa, malının hepsi
ona verilir. Ama bu miras olarak değil ölüye en yakını olduğu içindir. Aynı şekilde, karıkocadan birinin farzından artan da öbürüne reddedilir. Aynı şekilde, kişinin sütkızı ve süt oğluna da verilir.
Bu şekilde fetvâ verilmesi beytü'l-mâlin olmamasından dolayıdır.»

Müstesfâ'da şöyle denilmiştir: «Günümüzde karı-kocadan birinin farzından arta kalan varislerden
onu hak edecek kişi bulunmadığı durumda, ona (karı veya kocaya) reddedilir. Çünkü beytü'1-mâl
yoktur. Zira zâlimler, beytü'l-male konulan malı yerinde sarfetmiyorlar. Şafiî'nin ashabının bazılarından böyle nakledilmiştir. Ayrıca onlar bu manadan dolayı zevi'l-erhâmında varis kılınacağına fetvâ vermişlerdir.»

Şarih, Dürrü'l-Müntekâ'nın Kitâbu'l-velâ bölümünde şunları söylemiştir: Ben derim ki: Şu kadar var
ki bana ulaşan bilgiye göre Şafiiler bununla fetvâ vermemişlerdir. Uyanık ol!

Ben derim ki: Biz zamanımızda böyle fetvâ verildiğini duymadık. Hatta metinlere zıt olduğu için böyle fetvâ verilmemiş olması muhtemeldir. Şu kadar var ki: Metinlerin, ancak mezhep ne ise onun
nakli için vaz edildikleri aşikardır. Bu mesele ise müteahhir ulemanın zikredilen illetten dolayı, mezhebin aslına muhalif olarak fetvâ verdikleri meselelerdendir. Nitekim mezhebin aslına muhalif
olarak, Kur'an-ı öğretmek üzere ücret alma meselesinde de buna benzer fetvâ vermişlerdir. Zira onlar Kur'an'ın zayi olmasından korkmuşlardır. Bunun benzerleri çoktur. Özellikle zamanımızda Şârihlerin, bu meselede zikrettikleri fetvâ ile amel edilsin! Çünkü beytû'l-mâlın vekili olan kişi o malı
alır ve kendine ve hizmetkarlanna sarfeder ama beytü'l-mâle ondan hiçbirşey ulaşmaz.

Bu meselenin özeti şudur: Metinlerdeki bilgi ancak beytü'l-mâl muntazam olduğu zamana hastır. Şârihlerin sözü ise beytû'l-mâl muntazam olmadığı zamana aittir. Bu durumda aralarında çelişki yoktur. Zamanımızda böyle fetvâ verme imkanı olan kişi bununla fetvâ versin. Ve lâ havle ve lâ kuvvete illâ billah...

M E T İ N

Red meseleleri dört kısımdır. Zira red yoluyla varis olanlar ya bir sınıftır veya daha fazladır. Bu

kısımlardan herbirinde «menlâ yuraddu aleyh» (kendisine redd yapılmayan kişi) ya bulunur veya
bulunmaz.

Birincisi: Eğer kendilerine red yapılanlar iki kız kardeş veya iki nine gibi, aynı cinsten olurlarsa işi
uzatmamak için daha başlangıçtan mesele sayılarının tamı olan rakamdan alınarak, taksim yapılır.

İkincisi: Kendisine reddedilecek kişiler iki veya üç cins olursa -ki araştırmalar daha fazla olamıyacağını gösteriyor- o zaman mesele mesafeyi kısaltmak için sehimlerinin sayısından taksim
edilir. Meselâ sehimlerde iki tane altıda bir olursa ikiden, üçtebir ve altıdabir bulunursa üçten, yarı
ve altıda bir bulunursa dörtten taksim edilir. Üçte iki ve altıda bir olursa beşten taksim edilir.

Üçüncüsü : Birincisi ile yani aynı cinsten olan redde hakkı olanlarla beraber, kendisine red yapılmayan birisi bulunursa, -ki o da karı-kocadır- kendisine red yapılmayanın farz hissesi, meselenin aslının mahreçlerinin en azından verilir. Geri kalan da kendilerine red yapılanların sayısına göre taksim edilir. Meselâ bir kadının ölüp geride kocası ve üç kızının kalması böyledir... Bu durumda, meselenin aslı dörtten olur, biri kocaya verilir, geriye üç hisse kalır. O da üç kıza denk
düşer. O zaman çarpmaya ihtiyaç kalmaz. Eğer kalan. redde hakkı olanlara denk düşmezse: Şayet
onların sayılan, küsürata meydan bırakmadan kalanı bölüşebilecek şekilde ise (muvafık ise) mesela
bir kadın ölerek geriye kocasını ve altı kızını bırakırsa o zaman onların vefki -ki burada ikidir-

kendisine redde bulunulmayanın hissesinin mahreci ile çarpılır. Bu da burada dörttür. Sonuç sekize ulaşır. O zaman sekizden ikisi kocaya, altısı da birercik kızlara verilir.

Burada bazı tabirleri açıklamak gerekir: îki sayı, üçüncü bir sayıya bölündüğünde kalan olmazsa aralarında tevafuk vardır. Meselâ 6 ile 4 biri birlerine bölünmez, fakat ikisinde, 2 ye kalansız olarak bölünebilir. Dolayısıyle bu iki sayı arasında iki ile «tevâfuk» vardır. Bu sayılarda ikiye bölündüğünde: Çıkan 3 altının «vefkı» 2 de dördün «vefkı»dır. iki sayı biri birlerine veya başka bir sayıya kalansız olarak bölünemiyorsa aralarmda «tebayün» vardır demektir. 3.4.7.8. gibi. iki sayı biribirinin aynısı ise aralarında «temasûl». vardır. 2:2 gibi Büyük sayı küçük sayıya kalansız olarak bölünebilirse aralarında «tedahûl»var demektir. (Mütercim)

Eğer artan mikdar, kendilerine red yapılacakların sayısına muvafık değil, mübayin olursa (aralarında tevafuk değil, tebayün olursa) o zaman kendilerine red yapılacakların sayısı zikredilen mahreçle çarpılır. Meselâ bir kadın ölerek geriye kocasını ve beş kızını bıraksa, meselenin mahreci dörttür, dörttebir kocaya verilir. Geriye üç kalır, bu üç de (kızların sayısı olan) beşe mübayındır. O zaman dört beş ile çarpılır ve yirmiye ulaşır. Kocaya bir (hisse) verilir ki bu da beş ile çarpılınca beş eder. Geriye üç (hisse) kalır. Bu üç de beşle çarpılınca onbeşe ulaşır o da herbir kıza üçer üçer verilir.

İ Z A H

«... Veya daha fazladır.» Yâni (kendilerine red yapılacaklar) iki veya üç sınıftır. Şârihin de ileride zikredeceği gibi daha fazla olamaz.

«Eğer kendilerine red yapılanların cinsi bir olursa ilh...» Bu söz, o cinsin tek bir şahıs veya daha fazla olması haline şamildir. Bundan dolayı Allâme Kâsım «Bir anne, veya bir nine bir kaç nine veya bir kız, birkaç kız veya bir oğul-kızı, birkaç oğul-kızı veya anne-baba bir kız-kardeşleri, baba-bir kız kardeşleri veya ana bir erkek kardeşlerden bir veya daha fazlası gibi.» sözü ile misâl vermiştir.

«Adedi ruuslarından». Yâni meselede birden fazla şahıs olduğu takdirde onların sayılarından... Eğer red yoluyla miras alacak kişi tek ise, mesele bir olur. Şerhu İbnu'l-Hanbeli.

«İşi uzatmamak içln ilh...» Yâni taksimi bir defada bitirmek için... Şayet varislerden herbirine hakkı olan hisse verilse, sonra da terikeden artan aralarında hisseleri kadarıyla bölüştürülse taksim iki kere yapılmış olur. Seyyid.

«İki veya üç cins olursa ilh...» Ninelik, kardeşlik veya kızlık ve annelik gibi varis olma yönünden iki veya üç cins olursa... Her iki cinsin hissesi aynı olsa nine ile annebir kız-kardeş gibi ki bunların her birinin hissesi altıdabirdir. Veya üç cinsten ikisinin hissesi aynı olsa -kız, oğul-kızı ve annenin birlikte olmaları gibi herne kadar kız sözü, kızı da oğulun kızını da kapsasa bile kızlık bir sebep oğul-kızlığı da, diğer bir sebeptir. O zaman bu meselede yalnız iki cins değil, üç cins vardır. İbnu'l-Hanbelî.

«Araştırma ilh...» Kendilerine red yapılanların cüzlerini araştırma sonunda ilh...

«Sehimlerinin sayısından ilh...» Bu sehimlerde dört tanedir. Onlar iki. üç, dört ve beştir. Şârih bunları zikretmiştir. Ve bunların hepsi, bizim de ileride zikredeceğimiz gibi. altıdan alınmıştır.

«İki tane altıdabir olursa ilh...» Meselâ bir kişi ölse ve geride ninesi ve anne-bir kız-kardeşi kalsa mesele altıdandır. Altıdan ikisi bunlara farz hisse olarak verilir. Bu durumda iki, meselenin aslı kılınır ve terike aralarında yarı yarıya taksim edilerek her birine malın yarısı verilir. Seyyid.

«Üçtebir ve altıdabir bulunursa ilh...» İki anne bir kardeş ve anne gibi... Burada mesele yine altıdan
olur; anne bir iki kardeşe üçtebir anneye de altıdabir verilir. Buna göre mesele bunların sehimlerinin sayısı olan üçten yapılır. Bunun da yolu şudur: En aşağı hissenin benzerlerinden, fazla
olandakine bakılır ve o ona eklenir. O zaman, üçte birde iki tane altıda bir vardır ve onlar annenin
hakkı olan altıdabire eklenir. Kâsım.

«Eğer yarım ve altıdabir hulunursa ilh...» Kız ve oğul kızı veya kız ve anne gibi... Zira mesele bunda
da altıdandır. Altıdan alınan sehimlerin toplamı dörttür. Bunların üçü kıza, biride oğulun kızına veya
anneye verilir. Bu durumda da mesele altıdan değil dörtten olur: Dolayısıyla terike dörde bölünüp
üçü kıza biri de anneye veya oğul kızına verilir. Seyyid.

«Üçte iki ve altıda bir gibi olursa ilh...» İki kız ve anne gibi... «eğer» ile değil «gibi» ile örnek vermiştir. Zira «beş» için üç sûret vardır. Birincisi yukarda geçendir. İkincisi ise yarı ile iki altıda birdir. Bu da, kişinin kızını oğlunun-kızını ve annesini bırakması gibidir. Üçüncüsü ise yarı ve üçte
birdir ki bu da, kişinin annesi ile veya anne-bir iki kız-kardeşiyle birlikte, anne-baba-bir kız-kardeşini
bırakması gibidir.

Bu üç surette de mesele yine altıdan haledilir. Altıdan alınan hisseler de beştir. Buna göre «beş» meselenin aslı kılınır ve terike beşe taksim edilir.

BİR UYARI :

Zikredilen vecihlere göre yapılan taksim eğer varislere tam denk olursa güzel. Aksi halde, meselâ
kişi ölerek geriye kızını ve üç tane oğul kızını bırakmış olsa, o zaman kızına üç hisse verilir. ki bu ona uygundur. Oğul-kızlarına is&bir hisse verilir. Bu da onlara denk düşmez. Böyle olunca hisselerin küsura uğrayanların sayısı olan «üç» meselenin mahreci dörtle çarpılır. O da oniki eder.
Onikiden dokuzu kıza, üçü de üç oğul-kızına verilir. Seyyid.

«Geri kalan da kendilerine red yapılanların sayısına göre taksim edilir.» Yâni o mahreçten kalan. bir
cinsin fert sayısına göre taksim edilir. Bu malın tamamının içlerinde kendisine red yapılmayanlardan hiç kimse olmadığında, malın tamamının, kendi fert sayılarına göre taksim edilmesine benzer.

«O zaman meselenin aslı dörtten olur.» Meselenin aslı on ikidendir. Çünkü dörtte bir ile üçte iki bir
araya gelmiştir. Gelecek iki mesele de bunun benzeridir;

«... Denk düşmezse ilh...» Yân! o mahreçten arta kalan. kendilerine red yapılacak olanların sayısına
denkse...

«Onların vefki çarpılır;» Yâni onların sayılarının vefki...

«Ki burada ikidîr.» Çünkü fert sayısı altıdır. Mahreçten arta kalan da üçtür, ve aralarındaki muvafakat da üçte bir hesabıyladır. Yerinde de bilindiği gibi, burada tedahüle itibar edilemez.

«...Muvafık değil ise ilh...» Yâni kalan, terikeden alacakların sayısına muvafık değilse...

«O zaman dört, beş ile çarpılır.» İbarenin önüne ve sonuna uygun olanı beşi dört ile çarpılır, denilmesidir. T.

Zira çarpan, varislerin sayısı olan beştir, çarpılan -ki o da mahreçtir- ise dörttür.

M E T İ N

Dördüncüsü: Eğer ikinci gurupla beraber kendilerine red yapılmayanlardan birisi bulunsa -yani yalnız iki cins ile ki burada, araştırma ile bilinmektedir ki daha fazlası yoktur, zira dört tâife ile birlikte, aslâ red yapılmaz. Her halde Musannıfın, geçen metinde, iki cins üzerine iktisâr etmesinin
nüktesi de bu olabilir, aksi halde «ikincisi» ile tamamı değil bazısı irade olunurdu- o zaman kendisine red yapılmayanların hisselerinin mahrecinden kalan, redd yoluyla alacakların sayısına denk düşerse, onların meselesi üzerinden taksim edilir. Meselâ bir kişi ölerek geride karısı dört ninesi ve altı annebir kızkardeşi kalsa, taksim denildiği gibi yapılır. Şöyleki: Burada, kendisine red
yoluyla miras verilmeyecek olanın mahreci dörttür. O halde zevceye dörtten bir verilir. geriye üç kalır. Bu da ninelerin sehimleri ile anne-bir kız-kardeşlerin sehimlerine uygun düşer. Şu kadar var ki
ileride de geleceği gibi her gurubun tek tek fertlerine göre kusûrlu olur. Eğer onlara uygun düşmezse o zaman, kendine red yoluyla miras verileceklerin meselesinin tamamı, kendilerine red
yapılmayanların mahreci ile çarpılır. Bu çarpmadan ortaya çıkan meblağ da, iki gurubun da farzlarının mahrecidır. Dört zevce dokuz kız ve altı ninenin durumu da böyledir. Bu konuda, kendilerine red yapılmayanların mahreci sekizdir:

Zevcelere sekizde bir verilir ki bu da birdir. Geriye yedi kalır bu da kendilerine red yapılacakların

meselesine denk düşmez. Zira o burada beştir. Çünkü farzlar üçte iki ve altıdabirdir. Böyle olunca
beş, sekizle çarpılır ve sonuç kırk olur. Bu kırk, iki gurubun farzlarının mahrecidir.

Sonra kendilerine red yapılmayanların hisseleri-ki bu zevcelerin sehimleridir- kendilerine red yapılanların meselesi olan beşle çarpılır, ki bu da beş eder, bu da dört zevcenin kırktan olan haklandır.

Kendilerine red yapılanlardan herbir fıkranın hisseleri, ki bunların dördü kızların biri de ninelerindir,

kendilerine red yapılmayanların farzının mahrecinden kalan yedi ile çarpılır, o zaman dört kıza yirmisekiz, ninelere de yedi verilir. İşte bu durumda gurubun farzı düzgün olur. Ama her gurubun
fertlerine göre kesirli olur. O zaman, «mahûric» bâbında gelecek olan yedi usûl ile tashih edilir. Buna göre meselemizin tashihi bindörtyüzkırktan sahih olur. Birincisi ise kırksekizden sahih olurdu.

Eğer uzatma korkusu olmasaydı, burada biraz daha genişçe söz ederdim.

İ Z A H

«Dördüncüsü...» Yâni dört kısımdan dördüncüsü...

«Burada ilh...» Yâni kendisine red yapılmayanla, red yapılanların meselelerinin birleşmesi durumunda. Ama meselede sadece kendisine red yapılan bulunursa; şârihin de yukarda sarahaten
ifade ettiği gibi, bazen üçte de olur. Bu da yarı ile iki tane altıdabirin birleşmesi sûretindedir.

«Zira dört tâife ile beraber asla red yapılmaz.» Yâni ister bunlardan birisi kendisine red yapılmayanlardan kalan üçü red yapılanlardan. isterse dördü de kendisine red yapılanlardan olsun.

«Herhalde... olabilir;» Yâni reddin iki cinsten fazlasına olmayacağı tarzındaki sözleri..

Bunun özeti şudur: Musannıf ikinci kısımda, sadece iki cinse red yapılacağını söylemişti. Zira musannıf yukarıda «Eğer. kendisine red yapılacak olanlar iki cins olursa...» demişti. Halbuki üç de
olur. Böyle demesi burada «eğer ikincisi ile ilh..» sözünün sahih olması içindir. Zira bununla üçü kasdetmek sahih değildir. Hatta eğer musannıf geçen ifadesinde, sadece iki cinsle kalmayıp. üçü de zikretseydi burada ikincisinden muradın «bazısı» olması gerekirdi ki bu da hepsi değil iki cinstir.
O da üçtür. Demekki musannıfın daha önce geçen ifadesinde, sadece iki cinsi zikr etmesi, orada üç
olamayacağı için değil, belki şârihin de Seyyid ve diğerlerine uyarak zikrettiği, araştırma hükmü ile
olamayacağı içindir.

Ben derim ki: Eğer araştırmanın sıhhati kabul edilirse bu da sahihtir. Halbuki araştırmanın sıhhati
kabul edilmez. Çünkü dört taifenin bir, arada bulundukları bir reddiye meselesi mevcuttur. O mesele şudur: Bir zevce, kız, oğlunun kızı, anne veya nine birlikte bulunsalar, meselenin asıl mahreci yirmidörttendir; zevceye sekizdebir verilir ki bu üçtür, kıza yarı verilir ki bu da onikidir, oğlun kızına da üçte ikiyi tamamlamak için altıdabir verilir ki bu da dörttür. Anneye veya nineye de
altıdabir verilir, bu da dörttür. Geride de bir hisse artmıştır. Bu bir zevcenin dışındakilere reddolunur, ki onlar da üç cinstirler. O zaman bu mesele Rahîku'I-Mahtum'da da zikrettiğim gibi kırktan tashih edilir.

Sonra ben, bunu aynı bahiste Yakub'un haşiyesi ve İbnu'l-Hanbelî'nin şerhinde de gördüm.

Yakub: «Bu mesele, makamda varid olan eski bir şüphedir» der.

Demek oluyor ki musannıfın. ikinci kısımda «üçü de zikretmesi gerekirdi, o zaman da, buradaki sözünde cinslerin bazıları değil hepsi kastedilmiş olurdu.

Allâme Kâsım, Bâkânî ve başka âlimler bu görüşe göre hükmetmişlerdir. Ama Şârih, Dürrü'l-Müntekâ'da onlara itiraz ederek onların sehivlerine hükmetmiştir. Halbuki onların sözlerinde
sehiv yoktur. Seninde bildiğin gibi doğru olan. onların söyledikleridir. öyleyse çok hata edilen bu makamda dikkatli ol!

«... Alacakların sayısına denk düşerse...» Yâni onların hisselerine denk düşerse... ister onların fert
sayılarına denk düşsün, ister denk düşmesin böyledir. Fert sayılarına denk düşmemesi musannıfın
misal verdiğidir. Denk düşmesi de: Zevce, nine ve anne-bir iki kız-kardeşin bulunması gibidir. Zira
zevcenin hissesinin mahrecinden kalan üç, ninenin ve iki kız-kardeşin sehimlerine de ve sayılarına
da denk düşer.

«Şu kadar var ki... her gurubun tek tak fertlerine göre küsürlü olur.» Yâni aded-i ruuslarına

göre...

Zira dört ninenin payları birdir. Bir ise onlara tam olarak denk gelmez. Aksine sayıları ile sehimleri
arasında mübayenet vardır. O zaman biz onların sayılarının tamamını hıfzederiz. Aynı şekilde altı kız-kardeşin hissesi ikidir ki bu da onlara göre denk değildir.

Ancak bunların sayıları ile, sehimleri arasında «yarı» oranı ile muvafakat vardır. O zaman biz, kız-kardeşlerin sayılarına yarıya böleriz, ki o da üçtür. Sonra aded-i ruus ile ruus arasında muvafakat ararız ama bulamayız. O zaman kızkardeşlerin ruuslarının fevki olan üçü, ninelerin sayısı
olan dört ile çarparız, sonuç oniki olur. Daha sonra bu onikiyi kendilerine red yapılmayanların farzının mahreci olan dörtle çarparız ki o da kırksekiz olur. İşte o zaman mesele sahih olur; zevceye
bir verilir ve bu bir çarpılan sayı olan oniki ile çarpınca sonuç yine aynı olur. Yâni zevce kırksekizden on iki alır. Ninelere de yine bir verilecekti. Bu biri on iki ile çârptığımızda o da oniki olur. Bu onikiden, herbir nineye üç verilir. Altı kız-kardeşe de iki verilecekti. Bu ikiyi de oniki ile çarptığımızda yirmidört olur. Altıkız kardeşten herbirine de dört verilir.Seyyid.

«İki gurubun da ilh...» Yani kendilerine red yapılmayanların ve ret yapılanların..

«Dört zevce ilh...» Bu meselenin aslı yirmidörttendir. Zira sekizde bir üçte iki ve altıda bir ile karışmıştır. Fakat bu mesele, reddiyedir. Öyle olunca biz bu meseleyi, kendisine red yapılmayanın
hissesinin en az mahrecine reddederiz ki bu da sekizdir. Seyyid.

«Üçte iki ve altıda birdir.» Üçte iki dört tane altıda bir olarak kızların hissesidir. Bir oltıdabir de ninelerin hissesidir. Buna göre bunların toplamı beş tane altıda bir eder ki bu da red meselesidir.

«Sonra hisseleri... çarpılır ilh...» Bu söz, varislerden her bir gurubun bu meblağdan hissesinin bilinmesinin başlangıcıdır. T.

«İşte bu durumda her gurubun farzı düzgün otur.» Yâni kendilerine red yapılanların ve yapılmayanların hisseleri.

«Ama her gurubun fertlerine göre tesirli olur ilh...» Yâni sehimlerine göre küsûrludur. Eğer mesele
bir zevce yedi kız ve yedi nine olsaydı hesap tamam olup gelecek tashihe ihtiyaç kalmazdı.

«O zaman Maharic bâbında gelecek olan yedi usûl ile tashih edilir.» Bunlardan üçü her gurubun sehimleri ile, sayıları arasındadır, O da; bölünme, tevâfuk ve tebayündür. Dördü de fertler arasında
ve fertlerin bazısı ile bazısındadır ki bu da : Temâsûl, tevafuk ve tebâyündür. H.

O zaman bizim meselemizde sayıları dört olduğu halde zevcelere beş verilir. Ki bu da onlara küsûrsûz olarak taksim edilemez, ve arada tevafuk da yoktur.

Ninelere de sayıları altı olduğu halde yedi verilir ki bu da onlara küsürsüz olarak taksim edilemez ve
arada tevafuk da yoktur.

Kızlara da sayıları dokuz olduğu halde yirmisekiz verilir ki bu da onlara sahih olarak taksim edilemez ve tevâfuk da yoktur.

O zaman burada fert sayılarından dört, altı ve dokuz bir araya gelmiştir. Dört ile altı arasında yarı ile
muvafakat vardır. O zaman, bunlardan birisinin yarısı diğerinin tamamıyla çarpıldığında oniki eder.

Oniki ile dokuz arasında üçte birde muvafakat vardır, o zaman bunlardan birisinin üçte biri diğerinin tamamıyla çarpılır ki bu otuzaltıya ulaşır, bu da hissenin bir parçasıdır. Hissenin bu parçasını kırkla çarpınca bindörtyüzkırk eder. İşte bu sayıdan, kırktan bir hakkı olan varis bu hakkını, hissenin parçası ile çarpılarak, alır. Bu sehimden zevceler için payları olan beş, otuzaltı ile
çarpılınca yüzseksen eder; her bir zevce kırkbeş alır.

Ninelere verilen yedi otuzaltı ile çarpılınca ikiyüzelliiki eder: Ninelerden herbirine kırkiki verilir.

Kızlara verilen yirmidörtde otuzaltı ile çarpılınca binsekiz eder, herblr kıza yüzoniki verilir.

Sekbu'l-Enhûr.

«Birincisi kırksekizden tashih edilir.» Biz onun kırksekizden tashihını açıklamalı olarak takdim ettik.

Allah Teâlâ en iyisini bilendir.

ZEVİ'L-ERHÂMIN VÂRİS OLMASI BÂBI

M E T i N

Zevi'l-erhâm: sehim sahibi ve asabe olmayan her akrabadır. O halde bu üçüncü kısımdır.

Zevi'l-erhâm, karı-koca dışındaki, sehim sahibi ve asabe ile birlikte miras alamaz. Çünkü karı kocaya red yapılmaz. Varis olarak sadece kocaya red yapılmaz. Varis olarak sadece Zevi'I-erhâmdan bir kişi olsa karâbette sebebiyle malın tamamını alır.

Asabelerdeki tertip üzere, zevi'l-erhâmın yakını daha uzakta olanı hacbeder.

Zevi'l-erhâm dört sınıftır: 1- ölenin cüzü, 2- Ölenin aslı 3- Ölenin ebeveyninin cüzü, 4- Heriki

taraftan
dedelerinin veya ninelerinin cüzü.
Buna göre ölenin cüzü ki bunlar kızlarının çocukları ile ne kadar aşağı inerse insin oğlunun kızlarının çocuklarıdır. Şu şekilde takdim edilir:
Kız
Kız
Kız
Kız
Kız
Oğul
Kız
Oğul
Kız
İki oğul
Kız
Kız
6
6
16

Kız

Kız
Kız
Kız
Oğul
Kız
İki kız

Oğul

22

6

İ Z A H

«Zevi'l-erhâm: Her akrabadır ilh...» Yâni ıstılahta. Lûgatte ise,mutlak olarak «yakınlık sahibi» olan
kimse manasındadır. Şeyyid. Yâni ister sehim sahibi, ister asabe isterse bunların dışında bir varis
olsun veya İster ölen ona mensup olsun isterse o ölene veya asıllarına mensup olsun. (lügatta hepsine Zevi'l-erhâm denir.)
«... Malın tamamını alır.» Yânı onlardan bir tanesi, hangi sınıftan olursa olsun, malın tamamını veya
karıkocanın farzından kalanın tamamını alır.

«Karâbette sebebiyle ilh...» Şârih bu sözü ile, zevi'l-erhâmın, bize göre. varis olmasının asabelik gibi akrabalık yoluyla olacağına işaret etmiştir. O halde akrabalık yönünden kuvvetli olan, takdim
edilir. Bu da ya derecenin yakınlığı ile veya sebebin kuvveti iledir. Zevi'l-Erhâm'dan tek olan kişi malın hepsini alır. Bundan dolayı da âlimlerimiz buna ehli karûbet ismini vermişlerdir. Ulemadan bir
gurup da, istihkakta akrabalıkta vasıta olanı, kendisi ile vasıta olunan menzilesine indirmişlerdir. Buna da ehli tenzil ismini vermişlerdir.

Bir gurup da, yakın ile uzağın, tenzil (indirme) olmadan eşit olduklarına hükmetmişlerdir ve ona ehl1 rahim demişlerdir.

«Zevi'l-erhâmın yakını daha uzakta olanı hacbeder.» Yâni ister sınıflarının ictimâi anında bir sınıf olsun, ister bir sınıfın adedlerinin ictimâi anında o sınıftan bir tanesi olsun aynıdır. Bunu Kâsım ifade etmiştir.

Bunlardan birincisi; tercihin akrabalık cihetiyle olduğuna, ikincisi ise tercihin akrabalık derecesinin
yakınlığı ve kuvveti ile olacağına işaret etmektedir.

Eğer musannıf bu sözünü, «kızların evlâtları takdim edilir ilh...» sözünden sonra zikretseydi, o zaman bu, asabeler bahsinde de geçtiği gibi, üç cihetle yapılan tercih tertibi üzere olurdu. O da tercihte itibar edilecek yönün evvelâ akrabalık cihetiyle, sonra yakınlıkla sonra da kuvvetle.. oluşu
olur. Musannıf bu üçüncü kısma ileride gelecek olan, «vârisin çocuğu takdim edilir» sözüyle işaret
etmektedir.

«Asabelerdeki tertip üzere ilh...» O halde : İkinci sınıftan bir kişi daha yakın bile olsa, birinci sınıftan
uzak bile olsa bir kişinin bulunması ile miras alamaz. Üçüncüsü ikincisi ile dördüncüsü de üçüncüsü ile ayrı şekildedir. Yâni miras alamazlar) Fetvâ da bu görüşe göredir. Dürrü'l-Müntekâ.

«Ölenin aslı ilh...» Bu zâhiri rivayet olup, fetvâ da buna göredir.

İmam-ı Azâm'dan ikinci sınıfın birinci sınıfa takdim edilmesi gerektiği de rivâyet edilmiştir. Şu kadar
var ki imam'ın bu görüşünden döndüğü de gerçektir. Kâsım.

İhtiyâr müellifi İmam'ın rücû ettiği (birinci) rivâyete göre hükmetmiştir. Bundan dolayı, Dürrü'l-Müntekâda : İhtiyar'da tercih edilen rivâyetin, muhtar olan rivâyet olmadığı söylenmiştir.

Ben derim ki: İhtîyar'da daha sonra, yukarıdakinin aksi ile hükmedilmiştir.

«Ölenin cüzü takdim edilir ilh...» Bu birinci sınıftır. Bu sınıfla ilgili olarak söylenebilecekler şunlardır: Bu sınıftaki varisler, derece bakımından ya farklıdırlar veya değildirler. Eğer farklı olurlarsa, kadın olsa bile, yakın olan uzak olana takdim edilir. Kızın kızı ile kızın kızının oğlu böyledir. Eğer derecede farklı değillerse, o zaman bunların bazıları vârisin çocuklarıdır. diğerleri ise
değildir. Ya da bunların tamamı varisin çocukları veya varis olmayan bir kişinin çocuklarıdır. Birincisinde imamların ittifakı ile, varisin çocuğu takdim edilir. Meselâ oğlun kızının kızı, kızının kızının oğluna takdim edilir. Diğer ikisinde ise usulün sıfat ve kadınlıkta ya aynı veya farklı olur. Eğer usulün sıfatlan aynı ise ve hepsi yalnız erkek veya yalnız kadın ise o zaman, fukahanın ittifakı
ile terikenin taksimi ferilerin sayılarına göre eşit olarak yapılır. Meselâ oğlunun kızının oğlunun, kendi misli ile yani diğer bir oğlunun kızının oğlu ile birlikte olması ve kızının kızının kızının kendi misli ile beraber olması gibi...

Eğer kızının oğlu ile diğer bir kızının kızı gibi, kadın erkek karışık olurlarsa o zaman erkeğe iki,

kadına bir itibariyle taksim edilir.

Eğer usûlün sıfatları bir batında veya daha fazlasından olmak üzere muhtelif olursa o zaman herbir aslın bir feri olması gibi, fer'leri ya bir olur veya müteaddid olur. Her iki durumda da ferileri ya iki cihetten akraba olan bulunur veya bulunmaz. İçlerinde iki cihetten akraba olan olmadığı takdirde kızın oğlunun kızı, kızın kızının oğlu gibi feriler bir olursa Ebû Yusuf malı ferilerin bedenlerine (cinsiyetlerine) göre taksim eder. O zaman kadına üçtebir erkeğe de üçte iki verilir. İmam Muhammed ise malı en yukarıdaki muhtelif olan batına göre taksim etmiştir ki burada o ikinci batındır. Ve her asla isabet eden sehmi eğer o batından sonra ihtilâf vaki olmamışsa geçen misalde olduğu gibi onun ferine vermiştir. Buna göre kadına, babasının hissesi olan üçte iki erkeğe de Ebû Yûsuf'un taksiminin aksine, annesinin hissesi olan üçtebir verilir.

Eğer ondan (üsttekinden) sonraki diğer bir batında veya daha fazlasında erkekler ve kadınlar bulunsa o zaman Muhammed üst derecedeki batındaki cinsiyet farklılığını esas alarak taksim ettikten sonra, erkekleri bir taife kadınları da bir taife kılarak her taifenin hissesini onlardan değişik olan en üstteki batına göre taksım eder. Nitekim ileride açıklanacaktır.

Eğer tamamı veya bazısı, farklı cinsten olan asılların ferileri müteaddid olur ve içlerinde iki cihetten

akraba olan bulufımasa -ki bu da kızın kızının iki oğlu, kızın kızının oğlunun kızı ve kızın oğlunun kızının iki kızıdır. Ebû Yûsuf burada da kendi asıl kaidesine göre hareket etmiştir. Yâni taksimi ferilerin cinsiyetlerine göre yapmıştır. Dolayısıyla mal onlara, yediye bölünerek taksim edilir.

İmam Muhammed ise: Aslı ferilerinin adedi ile de müteaddid olarak kendi vasfı ile vasıflandırır.

Buna göre malı cinsiyetlerin farklı olduğu en yüksek batına göre ki burada ikinci batındır, yediye bölerek taksim eder. Çünkü birinci kız ikinci batında iki kız gibidir, zira onun feri artmıştır. Çünkü
onun son feri iki oğuldur. İkinci kız ise ikinci batında kendi hali üzeredir, çünkü feri tektir. Ama İkinci batında, oğul, iki oğul gibidir. Çünkü onun son feri artıştır. O zamanda o, dört kız gibidir. O
halde ona yedide dört, iki kıza da yedide üç verilir. Sonra biz, erkekleri bir taife kadınları da bir taife
kılarız ve oğlun yedide dördünü kızının iki kızına ve iki kızın yedide üçünü de onların çocuklarına eşit olarak veririz ki bunlarda üçüncü batındaki bir oğul ve bir kızdır. Çünkü kız, feri fazlalaştığı için
iki kız gibidir. O zamanda oğula eşit olur. Ve kızla, o oğul birlikte dört kişi gibi olurlar. Üç dörde, kesirsiz olarak bölünmez, aralarında mübayenet vardır. O halde adedi ruus olan dördü meselenin
aslı olan yedi ile çarparız ki o da yirmisekiz eder. Kızın oğlunun kızının iki kızına dört verilecekti, bu
dört de zikredilen dört ile çarpılınca onaltı eder ve bu onaltı bu iki kıza verilir. İkinci batındaki iki kıza verilecek olan üç de yine, dört ile çarpılır ve bu oniki eder. Bu oniki de üçüncü batındaki kız iIe
oğul arasında geçen illetten dolayı eşit olarak taksim edilir, dolayısıyla kıza altı verilir. O da, onun
iki oğluna verilir. (Üçüncü batındaki) oğluda altı verilir, sonra bu onun kızına verilir.

Eğer ferilerde iki cihetten akraba olan bulunsa, meselâ; aynı zamanda kızının oğlunun iki kızı olan,

kızının kızının iki kızı bulunsa, ve bunlarla birlikte diğer bir kızının oğlu olsa, bu durumda Ebû Yûsuf: Ferilerin bedenlerindeki akrabalık cihetlerine itibar etmiştir. O iki kızı, ikikız anne cihetinden
iki kız da baba cihetinden olmak üzere o zaman dört kız kabul etmiştir. O zaman da iki kıza üçte iki,
oğula da üçtebir verilir. İmâm Muhammed ise, yukarda geçtiği üzere adedleri ferilerden almakla birlikte, cihetlere, cins farklılığının en yukarıda olanında itibar etmiştir. Buna göre o, ikinci batına göre taksim etmektedir; ikinci batında bir oğul, iki oğul gibi, iki kızdan herbiride iki kız gibidir. O zaman da toplamı yedi kız gibi olur. Bu durumda mesele bunların adedi ruusundadır; oğula dört hisse verilir çünkü o feri teaddüd ettiğinden iki oğul gibidir ve dört kız gibi olur. Feri teaddüd eden
kıza iki hisse diğer kıza da bir hisse verilir.

Bu batında, erkekleri bir taife kadınları da bir taife yaptığımız takdirde, oğulun payını üçüncü batındaki iki kıza vermiş olsak onlardan herbirine iki sehim isabet eder. Kadınlar taifesinin payını da üçüncü batında onların hizasında olanlara vereceğimizden, bu onlara kesirsiz olarak taksim edilemez. Çünkü onların payları yedide üçtür. Bu payları alacak olanlar ise bir oğul ve iki kızdır ve
toplamı dört kız gibidir. Üç ile dört arasında mübayenet vardır. Öyleyse adedi ruus olan dördü meselenin aslı olan yedi ile çarparız. Sonuç yirmisekiz eder ve bundan taksim sahih olur. Çünkü ikinci batında, kızın oğluna dört verilir, bu dördü çarpılan dört ile çarptığımızda onaltı eder, o zaman
iki kızından herbirine sekiz verilir. İkinci batındaki iki kıza verilecek olan üçü. dört ile çarpınca oniki
eder. O da kızının kızının oğluna altı, kızının kızının iki kızına da altı verilir ki herbirine üç düşer.

Bu
durumda son batında her kızın hissesi onbir olur, sekiz baba cihetinden üç de anne cihetinden olmak üzere onbir eder. Bu, Muhammed'in müftâbih olan mezhebinden çıkan sonuçtur. Nitekim ileride geleceği üzere İmam Muhammed asıllara sıfatları ile itibar eder ve onlarda ferilerin ve cihetlerin adedini alır. Bu izah Sirâciye şerhlerinde ve diğer kitaplardaki malumatın özetidir.

M E T İ N

(Ölenin cüzünden) sonra, ölenin aslı gelir. Bunlar: Ne kadar yukarıda olursa olsun, fasit dedeleri ve
fasit nineleridir. (Kendisi ile ölü arasında kadın bulunan dede ve nineleridir.)

Sonra ölenin ebeveyninin cüzleri gelir. Onlarda ölenin anababa bir veya bababir kızkardeşlerin çocukları anne-bir erkek ve kız kardeşlerin çocukları. veya ne kadar aşağı inerse insin anababab ir
veya baba bir erkek-kardeşlerin kızlarıdır. Sahibeynin hılafına, dede, bu gurupta olanlara takdim edilir. şu şekil bu gurubu gösterir:

Baba-bir erkek kardeş

Baba-bir kız kardeş

Ana-baba-bir kız kardeş

Anne-bir kız kardeş

Kız

Oğul

Kız
Oğul
Oğul
İki kız

Kız

2
18

4

İ Z A H

(Ölenin cüzünden) sonra, ölenin aslı gelir. Bunlar ceddi fasit ilh...» Ced'den (dede) murad dede cinsidir. Bu birden fazla olana da şamildir. Bu söz, ikinci guruba başlangıçtır. Bu bölümde söylenebilecek olan şudur:

Dedeler derece olarak ya farklıdır veya değildir. Eğer annenin babasının annesi ile annenin annesinin babasının babası gibi farklı olursa; o zaman ister baba ister ana tarafından olsun yakın
olan takdim edilir. Ayrıca ister yakın olan kadın olup ölüye varissiz ulaşsın ister uzak olan erkek olup varisle ulaşsın farketmez.

Eğer dereceleri bir olursa ölüye ya bunların bazısı veya hepsi varisle ulaşır. Yada hiçbiri varisle ulaşmaz. Birinci tasavvurda denilmiştir ki:

Birinci gurupta olduğu gibi. ölüye varis vasıtasıyla ulaşan takdim edilir. Buna göre annesinin babası, annenin babasının babasından daha evlâ olur. Çünkü vârise birincisi cedde-i sahiha ile ikincisi ise cedd-i fâsit ile ulaşmaktadır. Bazı âlimlerce ise ikisinin de eşit olduğu söylenmiştir. İhtiyâr, Sekbu'l-Enhûr ve diğer kitaplarda denildiği gibi, sahih olan da budur.

Ruhu'ş-Şurûh'ta : «Rivâyetler bu ikinci görüşe şahittir» denilmektedir.

Babanın annesinin babası ve annenin annesinin babası gibi ve annenin babasının babası ve annenin babasının annesi gibi olan son ikisinde ise; onların yakınlıkları birinci misaldeki gibi muhtelif olur, yani bazısı baba tarafından bazısı da anne tarafından olur. Veya ikinci misal gibi yakınlıkları bir olur. Eğer yakınlıkları muhtelif ise: Baba tarafından olan yakınlarına üçte iki, anne tarafından olanlara da üçtebir verilir. Sonuç, adam sanki geride anne ve babasını bırakmış gibi olur.

Daha sonra da. babanın yakınlarına isabet eden hisse; onların arasında, cinsiyetin muhtelif olduğu
ilk batına göre taksim edilir. Annenin yakınlarına isabet eden hisse de, aynı şekilde taksim edilir. Eğer onlar içerisinde cinsiyeti muhtelif olan bir batın bulunmazsa o zaman taksim her sınıfın bedenlerine göre yapılır. Bunların akrabalıkları bir olsa yani hepsi ya anne tarafından veya baba tarafından olsalar bile durum budur.

Dede veya ninelerin, kendileri ile ölüye ulaştıkları kimselerin sıfatları erkeklik ve kadınlık yönünden
ya aynıdır veya değildir. Eğer aynı olursa sayılarına itibar edilir ve hepsi erkek veya hepsi kadın olursa taksimde eşit olurlar. Aksi halde erkeğe iki, kadına bir hesabıyla takdim edilir.

Eğer oradakilerin cinsiyeti farklı olursa o zaman taksim muhtelif olan ilk batına göre yapılır. O batındaki iki, kadına bir verilir. Daha sonrada , birinci gurupta takarrur eden kıyasa göre, ittifaken,
erkekler bir taife kadınlar da bir taife kılınır.

Ebû Yûsuf, birinci gurupta itibar etmesede burada batınların muhtelif oluşuna itibar etmiştir.

Onun
birinci gurup ile ikinci gurubu farklı mütalâ edîş sebebi uzun kitaplarda vardır.
«Sonra ölenin ebeveyninin cüzü gelir ki bunlar ana-baba-kız kızkar-deşlerin çocuklarıdır ilh...»
«Çocuklar» kelimesi erkeklere de kadınlara da şamildir. Bu söz, üçüncü guruba başlangıçtır. Bu konuda söylenebile ceklerde şunlardır: Bu guruptakiler, ölüye yakınlık derecesinde ya farklı olurlar
veya olmazlar. Eğer farklı olurlarsa yakın olan kadın olsa bile, ona geçer. Meselâ, kız kardeşinin kızı. erkek kardeşlerinin kızının oğlundan önce gelir. Eğer yakınlık dereceleri farklı olmazsa, o zaman bunların bazıları veya hepsi varisin çocukları olur veya hiç biri varisin çocukları olmaz. -Buradaki varis asabeye de şamildir- Bazıları varisin çocukları ise onlar, varisin çocuğu olmayanlara takdim edilir. Meselâ erkek kardeşin oğlunun kızı, kız-kardeşin kızının oğluna takdim
edilir. Kardeşlerin her ikisinde ana baba-bir veya baba-bir olması veya birisinin ana baba yada baba

bir olup öbürünün olmaması arasında fark yoktur.

Son ikisinde, yani hepsinin ana-bababir veya baba-bir erkek kardeşin iki oğlunun iki kızı gibi asabe olan varisin çocukları olması veya ana baba ayrı kız kardeşlerin kızları gibi farz sahiplerinin çocukları ya da ana-bababir veya bababir erkek-kardeşin kızı ve annebir erkek kardeşin kızı gibi, biri asabe öbürü de farz sahibi olan iki varisin çocukları olsalar ve onlar arasında annebir erkek-kardeşin oğlunun kızı ve anne-bir kız-kardeşin kızının oğlu gibi varisin çocuğu olmasa : Ebû Yûsuf'a göre bu suretlerin hepsinde akrabalığı daha kuvvetli olana itibar edilir, ve sonra da erkeğe iki, kadına bir hesabıyla bedenlere göre taksim edilir. O zaman, aslı ana-bababir olan erkek kardeş aslı yalnız bababir veya yalnız annebir olan erkek-kardeşten daha önde gelir. Bababir olan da annebir olandan daha evlâdır.

İmam Muhammed'e göre ise : -ki onu görüşü Ebû Hanife'nin görüşünün zâhiridir- mal asıllara yani erkek ve kız kardeşlere asıllardaki akrabalık cihetlerine ve furûların sayılarına itibar edilerek taksim edilir. Buna göre de, bunların herbir gurubuna isabet eden hisse, birinci gurupta olduğu gibi, ferileri arasında taksim edilir.

Eğer ölen, geride bababir erkek-kardeşinin kızının oğlunu, bababir kız-kardeşinin iki kızını -ki bunlar aynı zamanda ana-baba bir kız-kardeşinin kızının iki kızıdır- ve annebir kız-kardeşin oğlunun kızını bıraksa; Ebû Yûsuf'a göre malın hepsi anne-bababir kız-kardeşinin kızının iki kızına verilir. Çünkü bunların akrabalığı daha kuvvetlidir.

İmam Muhammed'e göre ise mal, -dediğimiz gibi- asıllara göre taksim edilir. O zaman, meselenin asıl mahreci altıdan olur. Bunun altıda biri annebir kız-kardeşe verilir. Altının üçte ikisi olan dört ana-bababir kız-kardeşe verilir. Çünkü o, iki kız-kardeş gibidir. Zira onun ferileri fazladır. Kalan bir de bababir kız kardeşi ile bababir erkek-kardeşine erkeğe iki kadına bir hasebiyle asabelik yoluyla taksim edilir.

Ayrıca bababir kız-kardeş, iki kız-kardeş gibidir. Çünkü onun ferileri müteaddiddir. Öyle olunca bu kızkardeş bababir erkek kardeşle birlikte dört kişi gibi olur. Biri dörde taksim etmek mümkün değildir. Biri dörde arasında da mübayenet vardır. O halde bu dört, meselenin aslı olan altı ile çarpılır ve yirmidört elde edilir. Bundan da taksim sahih olur. Netice itibariyle, meselenin aslından, bir hisse alan kimse. aldığını dörtle çarparak alır. Şöyleki: Anne-bir kız-kardeşe verilen bir, dört ile çarpılır ve onun oğlunun kızına verilir. Ana-baba-bir kız-kardeşin meselenin aslından alacağı dört dört ile çarpılır ve bu da onun iki kızının kızına verilir. Baba-bir kız-kardeş ile erkek kardeşin hisseleri olan bir, dört ile çarpılır. O da erkek kardeşin kızının oğlu ile kız-kardeşin oğlunun iki kızı arasında yarı yarıya taksim edilir. Bu durumda da iki cihetten (ana-baba bir) olan iki kızın payları onsekiz eder.

Seyyid Şerif bu misali bazı şârihlerden naklen zikretmiş ve bunu ikrar etmiştir. Onun dediğine

göre

bu taksimin muktezası şudur: İmam Muhammed'e göre bu gurupta batınların ihtilafına itibar edilmez.

Sirâciye'nin sözünün zahiri de : Bunlardaki hüküm birinci guruptaki gibi olduğunu gösterir.

Sirâciye'nin «her guruba düşen mikdar birinci sınıfta olduğu gibi, ferileri arasında taksim edilir» sözü, İmam Muhammed'e göre: Birinci, ikinci ve dördüncü sınıfın evlâtlarında olduğu gibi ilk ihtilaf

eden batına göre taksim edileceğini gösterir.

Ben bu hususu bu şekilde açıklayan birini görmedim. Müracaat edilsln.

M E T İ N

(Ana babasının cüz'ünden) sonra anne ve baba tarafından dedelerinin veya ninelerinin cüzü gelir.

Bunlar, ölenin dayıları, teyzeleri, annebir amcaları ve halaları ve amcalarının kızları ve bunların çocukları daha sonra babaların ve annelerin halaları. onların dayıları ve teyzeleri, babaların anne-bir

amcaları ve annelerin amcalarının hepsi, yukarıda veya aşağıda olma yönünden uzak olsalar bile,

bunların çocuklarıdır. Ve her sınıfta yakın olan uzak olana öncelik verilir.

Bunlar yakınlık derecesinde eşit olsalar ve akrabalık cihetleri bir olsa (ölüye) varis olanın çocuğu takdim edilir. Cihetleri muhtelif olsa, o zaman baba tarafından yakın olana üçte iki, anne tarafından\yakın olana da üçte bir verilir.

Eşit oldukları zaman : Eğer asıllar, erkeklik ve kadınlık yönünden bir olursa, ittifaken ferilerinin şahıslarına itibar edilir. Ama ferileri ve asıllar -kızın oğlunun kızı ve kızın kızının oğlu gibi- farklı cinsiyetten olurlarsa :

İmam Muhammed asıla itibar ederek malı erkeklik ve kadınlıkta muhtelif olan ilk batına göre taksim

etmiştir. O da bu meselede ikinci batındır, yani kızın oğlu ile kızın kızıdır. Demek oluyorki İmam Muhammed, bu meselemizde, ikinci batındaki asılların cinsiyetlerine itibar etmiş ve malları üçe bölerek taksim etmiş ve ferilerden herbirine de asılının hissesini vermiştir: O zaman malın üçte ikisi
kızın oğlunun kızına verilir ki bu baba sının payıdır. Üçte biri de kızın kızının oğluna verilir. Bu da annesinin his sesidir. Bu bahsin tamamı Sirâciye ve şerhlerinde vardır.

Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf ise yalnız ferilere itibar etmişlerdir. Şu kadar var ki: Muhammet'in görüşü
zevi'l-erhâmın tamamında, Ebû Hanife'den gelen iki rivâyetin mahsurudur: Fetvâ da buna göredir.

Sirâciye müellifinin Sirâciye şerhinde de böyle denilmiştir.

Mültekâ'da İmam Muhammet'in görüşü ile fetvâ verileceği söylenmiştir.

Bana şu mesele soruldu; bir kişi ölüp geride ana-bababir erkek kardeşinin kızı ile, ana-baba-bir kız-kardeşinin oğlu ve kızı kalsa malı nasıl taksim edilir?

Ben buna şöyle cevap verdim : Fukaha ferilerin asıllardan sayılmasını şart kılmışlardır. O halde ana-baba bir kız-kardeş, iki kız-kardeş gibi sayılarak, ölenin malı aralarında yarı yarıya taksim edilir.
Sonra da ana baba-bir kız-kardeşe düşen yarı, çocukları arasında üçe bölünerek taksim edilir. Allah
Tealâ en iyisini bilendir.

İ Z A H

«Sonra anne ve baba tarafından dedelerinin veya ninelerinin cüzü ilh...» Dedelerden murad babanın
babası ve annenin babasıdır. Ninelerden murad da babanın annesi ve annenin annesidir. Bu ifadeler zevi'I-erhâmın dördüncü sınıfının başlangıcıdır. Bu gurupta derece farkı olmaz. Derece farkı
ancak onların çocuklarında ve çocuklarından sonra gelenlerde olur. Bu konuda ileride malûmat gelecektir. Bu guruptaki akrabaların yakınlık yönleri ya bir olur veya olmaz. Eğer bir olursa, meselâ
onlar ölenin baba cihetinden veya anne cihetinden akrabaları olsalar kadın olsa bile kuvvetli olan fukahanın icmâı ile takdim edilir. Yâni anne-baba tarafından olan. sadece baba tarafından olana, sadece baba tarafından olan da sadece anne tarafından olana takdim edilir. İmamların itifakı ile mal
onların bedenlerine göre taksim edilir. Çünkü asılları birdir. Erkeğe kadının iki misli verilir. Meselâ
ölenin geride bir amca ve bir halası kalsa ve ki her ikisi de anne tarafından olsalar, ya da bir dayı ve
bir teyzesi kalsa ve her ikisi de anne-baba-bir dayısı ve teyzesi olsalar, yahutta bababir dayısı ve
teyzesi olsalar, veya anne bir dayısı ve teyzesi olsalar, mal aralarında erkeğe iki, kadına bir usulüyle
bölüştürülür. Muhtelif olsa yani bazısının akrabalığı baba tarafından, bazısınınki de anne tarafından
olsa o zaman akrabalığı baba tarafından olana üçte iki, anne tarafından olana da üçte bir verilir.

Bir cihetten daha kuvvetli olan, diğer cihetten başka birine takdim edilmez. Ama her cihetten, daha
kuvvetli olan aynı cihetteki başkasına takdim edilir. Buna göre ana-baba-bir halası anne-bir teyzesine takdim edilmez. Fakat anne-baba-bir halası baba bir veya anne-bir halasına takdim edilir.
Anne-baba-bir dayısı da anne bir halasına takdim edilmez. Ama anne-baba-bir dayısı, baba-bir

veya
anne-bir dayısına takdim edilir. Her cihetin hissesi de o cihetin fertlerine göre taksim edilerek, erkeğe iki, kadına bir verilir.

Buna göre bir kişi ölerek geriye on hala bir teyzesi bir de dayı bıraksa malının üçte ikisi eşit olarak
on halasına, üçte biri de dayısı ile teyzesine üçe bölünerek (erkeğe iki kadına bir) taksim edilir.

«Amcaların kızları ilh...» Musannıfın bunu ana-baba-bir amcaların, baba-bir amcaları veya anne-bir
amcaları da kapsaması için mutlak zikretmiştir.

«... Ve bunların çocukları ilh...» Yâni asılları olmadığı zaman, bu dördüncü sınıfın çocukları.

Musannıfın bunları özellikle zikretmesi, amcaların, halaların, dayıların ve teyzelerin, çocuklarını kapsamadıklarından dolayıdır.

Kızların çocukları, kız kardeşlerin çocukları, nine ve dedelerin çocukları ise bunların hilafınadır.

Çünkü bu isimler vasıtalı veya vasıtasız olan çocuklarını da kapsarlar.

Bu guruptakilerin hükmü, birinci sınıftakilerin hükmü gibidir. şöyle ki; bunlar ya derece itibariyle birbirlerinden farklıdırlar veya değildirler. Eğer farklı iseler. onlardan yakını -başka bir cihetten olsa
bile- diğerine takdim edilir, meselâ halanın çocukları halanın veya teyzenin çocuklarının çocuklarından daha evlâdır. Teyzenin çocukları da teyzenin veya halanın çocuklarının çocuklarından daha evlâdır.

Eğer derecede eşit olurlarsa, yakınlık yönünden bir olurlar veya olmazlar. Eğer aynı yönden akraba
iseler, hepsinin akrabalığı ölenin babası tarafından veya annesi tarafından olursa veya hepsi ya asabe çocuğu veya zirahim çocuğu olursa yada bazısı asabe çocuğu olursa o zaman birinci ve ikincide, -anneleri bir olmayan amca çocukları ve hala çocukları gibi-akrabalığı daha kuvvetli olan

takdim edilir. Bunda ihtilaf yoktur. Demekki bu ferilerden, aslı anne ve babadan olan, aslı sadece
babadan olandan daha önceliklidir. Babadan olan da anneden olandan daha üstündür. Çünkü sebep bir olduğu zaman akrabalık yönünden olan kuvvetlilik derece bakımından daha yakınlığa sebep olur. Sonuncusunda ise: -ki o da; bazısı asabe çocuğu bazısı da zirahim çocuğu olmasıdır- zirahim çocuğu, akrabalık bakımından daha kuvvetli olmazsa asabe çocuğu ona takdim edilir. Meselâ ana-baba-bir amcanın kızı, ana baba-bir halanın oğlundan daha evlâdır. Ama eğer amca yalnız baba-bir amca olursa, böyle değildir. Zira anne-baba bir halanın oğlu ondan da1 ha önceliklidir. Çünkü bir şahsı, kendisinin sahip olduğu, bir mana dan dolayı -ki burada karabettir- başkasındaki bir manadan dolayı bir şeye sahip olana -ki bu da aslının asabe olmasıdır- tercih etmek daha evlâdır. Bu zâhir-i rivâyettir. Ulemadan bazısı ise baba-bir amca kızının daha evlâ olduğunu söyleyerek bunu zahir-i rivâyete tercih etmişlerdir. Seyyid.

İmaduddin'de Şemsü'l-Eimme'ye uyarak bu görüşü ihtiyar etmiştir. İbnu Kemâl.

Ancak Sekbu'l-Enhûr'da önceki görüş olan zahir-i rivâyet ile fetvâ verileceği söylenmiştir.

Ben derim ki: Mültekâ'daki mutlak ifadeden ilk akla gelen de budur. Fukaha önce derece yakınlığını
sonra akrabalığın kuvvetini daha sonra da, cihetin bir olması halinde aslın vâris olmasını göz önüne alırlar. Eğer akrabalık ciheti muhtelif olursa o zaman kendisine babanın akrabalığı ile ulaşılana üçte iki, annenin akrabalığı ile ulaşılana da üçte bir verilir, sonra İmam Yûsuf'a göre her
fırkaya isabet eden pay, ferilerin fertlerine göre, ferilerdeki cihetlerin adedlerine itibar edilerek taksim edilir.

İmam Muhammed'e göre ise mal, (cinsiyet itibariyle) ilk ihtilaf eden batna göre, ferilerin adedlerine
ve -birinci sınıfta olduğu gibi- asılların da cihetlerine itibar edilerek taksim edilir. Bu bahsin tamamı
Seyyid'in şerhindedir.

Bilinmelidir ki, her iki gurup arasında akrabalığın kuvvetine itibar edilmez. Öyleyse ana-baba bir halanın çocuğu, dayının veya teyzenin çocuğuna tercih edilemez. Aynı şekilde, asabenin çocuğuna
da itibar edilemez. Dolayısıyla ana-baba bir amcanın kızı, dayının ve teyzenin kızına tercih edilemez.
Bu tercihe ancak, her gurubun kendi içinde itibar edilir. O zaman karabetin kuvvetine ölüye baba
akrabalığı ile ulaşanlar arasında itibar edilir.

Sonra, akrabalık kuvvetine asabenin çocuğu ve annenin akrabalığı ile ulaşanlar arasında da itibar
edilir. Annenin karabetinde asabelik tasavvur olunamaz.

Sirâciye ile Hidâye sahibinin Ferâizu'l-Osmaniyye adlı eserinde de belirtildiği gibi, bu zâhir-i rivâyettir. Metin ve şerhlerin zâhirleri de böyledir. Zira onlar «Karâbet cihetleri muhtelif olduğunda
babanın akrabasına annenin akrabasına verilenin iki katı verilir.» demişlerdir.

Yine onlar arase çocuğu ile diğerleri arasında fark görmemişlerdir. Ancak, Miracûddirâye'de metin
ve şerhlerin bu dedikleri zikredildikten sonra Şemsü'l-Eimme'den naklen : «Zâhir-i rivâyete göre karâbet yönü ister bir olsun ister muhtelif asabe çocuğu diğerlerinden evlâdır.» denilmektedir.

O zaman, ana-baba-bir amcanın kızı. dayının kızından daha evlâdır. Timurtâşî de Miracü'd-Dirâye'ye
muvafakat ederek: «Dav'us-Sirâc'da denilmiştir ki: Şemsü'l-Eimme'nin rivâyetini almak daha

evlâdır.» demiştir.

Ben derim ki: Hulâsa'da şöyle denilmiştir: «Cihetler ister bir olsun ister muhtelif olsun, zahir-i rivâyete göre asabe çocuğu daha evlâdır.»

Mecmau'l-Fetâvâ'da da böyle denilmiştir. Muzmarât'da da bu rivâyet sahih görülmüş, Allâme Hayruddin er-Remlî de bununla fetvâ vermiştir.

Ancak Hâmidiyye'de bu rivâyete muhalefet edilerek: «Mûteber olan metinlerdekidir. Zira metinler

mezhebin nakli için yazılmışlardır.» denilmiştir. Düşün ve Fetâvâ el-Hayriye'ye müracaat et! .

Fetâva'l-Hayriye'nin ibaresi şöyledir: Geriye ana-baba-bir amcasının kızı ile-baba-bir dayısının oğlunu bırakarak ölen bir kişinin mirasının hükmü sorulmuş ve buna şöyle cevap verilmiştir; bu hususta fukaha ihtilaf etmiştir: Bir kısmı; zâhir-î rivâyete göre, malının üçte ikisinin amcasının kızına, üçte birinin de dayısının oğluna verileceğini söylemişlerdir. Sirâc'ın feraizinde zikredilen de

budur. Hidâye, Kenz, Mültekâ ve, Kenz'in ve Hidaye'nin birçok şerhleri de bu görüştedirler.

Bir kısmı da zâhir-i rivâyetin dayısının oğluna hiçbir şey verilmeyip malın hepsinin asabe çocuğu olduğu için amcasının kızının olduğu şeklinde olduğunu söylemişlerdir. Dav'da da fetvanın buna göre olduğunu söylemiştir. Şemsü'l-Eimme es-Serahsî'nin rivâyetide budur. Ve bu, Timurtaşî'nin rivâyetine de uygundur. Muzmarât'da bu, sahih görülmüştür. Hulâsa sahibi de bu rivâyeti kabul etmiştir.

Siraciye şerhi Dav'da da: «Fetvâ için, Şemsü'l-Eimme'nin rivayetini almak, Hidaye sahibi ile Siraciye
sahibinin rivâyetlerini almaktan daha evladır » denilmiştir.

Bu konuda asıl kaide şudur: Akrabalık ciheti ihtilaf ettiği takdirde -adı geçen vakada olduğu gibi- asabe çocuğu diğer varislere takdim edilir mi? Bu sorunun cevabında şöyle denilmiştir: Tercihe lâyık olan Serahsî'nin rivâyet ettiğidir. Zira «fetvâ» kelimesi, «muhtâr» ve «sahih» gibi tashih lafızlarından daha kuvvetlidir. Bununla birlikte ben, Serahsi'nin rivayeti karşısındaki rivayet için kimsenin, «bu sahihtir» veya «daha meşhurdur» veya «muhtardır» gibi tashih lafızlarından birini
sarahatle söylediğini görmedim. Ancak, Serahsi'nin rivâyeti karşısındaki rivâyetin zâhiri rivâyete göre olduğu söylenmiştir.

Serahsî'nin rivâyetine gelince: Fukahâ onun sahih olduğunu açıkça söyledikleri gibi, fetvâ için de onu almanın daha evla olduğunu söylemişler ve bunun rivâyet olduğuna açıkça işaret etmişlerdir.
öyleyse ona itimad edilmelidir. Allah Teâlâ en iyisini bilendir.

«Sonra babaların... halaların ilh...» Fukahadan bazıları bunları zevi'l-erhâmın dördüncü gurubundan
saymışlardır. Dördüncü gurup: ölenin dedesine mensup olanlardır. Çünkü babanın dedesi de dededir. Fakihlerden bazıları ise bunları beşinci bir gurup olarak mütâlaa etmişlerdir. Musannıfın ibaresinden ilk akla gelen de budur. Bu konunun özeti şudur: Ölen kimsenin halası, teyzesi ve bunların çocukları bulunmazsa, o zaman ölenin mirası babasının hala ve teyzelerine intikal eder. Daha sonra da, bunların çocukları gelir. Bunların çocukları da bulunmaz ise o zaman miras ölenin
babasının babasının halalarına ve teyzelerine sonra da bunların çocuklarına intikal eder. Bu hal sonuna kadar bu şekilde gider. Gâfil olma! Hâvî'-Kudsî ve diğer kitaplarda şu mesele yer almaktadır: Ölenin babasının halası ile teyzesi ve annesinin halası ile teyzesi gibi baba tarafından
iki yakının ve anne tarafın da iki yakını ictimâ ettiği takdirde malının üçte ikisi babanın iki yakınına,
üçte biri de annenin iki yakınına verilir. Sonra da baba tarafından iki yakınına isabet eden mal üçe
bölünerek üçte ikisi onun baba tarafından olan akrabasına üçte biri de anne tarafından olan yakınına verilir. Anne tarafından olan iki yakınına isabet eden de aynı şekilde taksim edilir.

«Hepsi ilh...» Yâni annelerin, ana-baba-bir veya baba-bir veya ana-bir amcaları...

«Uzak olsalar bile ilh...» Yâni babaların ve annelerin amcaları uzak olsalar bile... Çünkü «yukarıda
olma» kelimesi onların babalarına «aşağıda olma» kelimesi de evlâtlarına râcidir.

«Ve her sınıfta en yakın olan uzak olana öncelik verilir.» Bu söz, bazı âlimlerin dedikleri gibi, zevi'l-erhâmın sınıflarının beş oluşuna itibar ettiğimiz takdirde geçerli olur. Bu, dördüncü gurup arasında daha yakın olan yoktur. Ama şârihin zevi'l-erhâmın dört sınıf oluşuna itibar etmesine gelince, bu açıktır. Anla!

«... Ve akrabalık cihetleri de bir olsa ilh...» Yâni onların ya baba tarafından veya anne tarafından akraba olmalarıdır. Bu da, ancak birinci gurubun dışında tahakkuk eder. Anla!

«Varis olanın çocuğu takdim edilir.» Karâbet cihetinin bir oluşunun birinci gurupta tahakkuk etmediğini biliyorsun. Öyleyse, birinci gurupta akrabalık cihetinin bir olması şartı olmadan da varisin çocuğu diğerlerine takdim edilir. O halde anlaşılmış oldu ki, varisin çocuğuna öncelik verilmesi için, akrabalık cihetinin» bir olmasının şart oluşu, onun mümkün olması halindedir. Varisin çocuğuna öncelik verilmesi de onun tahakkuk ettiği yerdedir, ki bu da birinci ve üçüncü guruplardır. Geçen tafsilata göre, dördüncü gurubun çocuklarında da varisin çocuğu takdim edilir.

İkinci gruba gelince; onlarda varis çocuğu yoktur. Zira varis onların feridir. Onlarda ancak ölüye varis vasıtasıyla ulaşma tahakkuk eder. Aradaki vasıtaya itibar etmemenin esah olduğunu da takdim etmiştik.

Dördüncü guruba gelince, derecede eşit ve cihette bir oldukları takdirde onların hepsi ya varis çocuğudur veya hepsi varis olmayanların çocuklarıdır. O halde onlar arasında varisin çocuğunun takdim edilmesi söz konusu olmaz. Bunlardan ancak yukarda da geçtiği gibi, akraba lığı daha kuvvetli olan takdim edilir.

Burada, varisin çocuğundan murad ölüye bizzat varisin kendisi ile ulaşandır. O zaman varis ile vasıtalı olarak idlâ olunana itibar edilmez. Meselâ kızının kızının kızının oğlu, kızının kızının kızının
kızına takdim edilmez. Nitekim bu, Sekbû'l-Enhûr ve diğer kitaplarda da saraheten ifade edilmiştir.

Bundanda anlaşılmış oldu ki: Musannıfın «varis ile idlâ olunan» demeyip varisin çocuğu» demesi ikinci sınıftan ve varis ile vasıtalı olarak idlâ olunandan kaçınmak içindir.

«Eğer muhtelif olursa». Yâni akrabalık ciheti... Bu söz «cihetleri bir olsa» sözünün mukabilidir.

Zeylâi şöyle demiştir: Cihetlerin muhtelif olması evlâtlarda tasavvur olunamaz. Ancak, babalarda

halalarda ve dayılarda tasavvur edilebilir. Yâni ikinci sınıfta dördüncü sınıfta ve dördüncü sınıfın çocuklarında söz konusudur.

«Eşit oldukları zaman ilh...» Yâni Mültekâ ve şerhinde de ifade edildiği gibi yakınlıkta, kuvvette, cihette, ve hepsinin varis çocuğu olmaları veya olmamaları yönlerinde eşit olsalar.

«Eğer asıllar erkeklik ve kadınlık yönünden bir olursa ilh...» Yâni kendileriyle, ölüye ulaştıklarının sıfatları... Demekki buradaki «asıllar»dan murad kendileri ile ölüye nisbet edildikleri kişilerdir. İster onlara asıl olsunlar isterse olmasınlar farketmez. Zeylai. Yâni ikinci sınıfı da kapsamaları için...

«Ama feriler ve asıllar muhtelif olduğu zaman... ilh...» Bu söz «eğer... bir olursa» sözünün mukabilidir. Şu kadar var ki, ferilerin muhtelif oluşunu söylemeye gerek yoktur. Çünkü buradaki ihtilaf yalnız asılların muhtelif oluşu hususundadır.

«Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf ise ilh. .» Yâni, Ebû Hanife kendisinden yapılan şâz bir rivayette Ebû Yûsuf'da son görüşünde böyle demişlerdir. Kâsım.

«Mültekâ'da İmam Muhammed'in görüşü ile fetvâ verileceği söylenmiştir» Muhtelif ve Mebsut'ta Ebû Yûsuf'un görüşü sahih görülse bile Mültekâ'da aksi söylenmiştir. Çünkü onun görüşü müftaye daha kolaydır. Nitekim bazı hayız meselelerinde de onun kavli alınmıştır. Dürrü'l-Müntekâ.

«...Ve ben şöyle cevap verdim ilh...» Yâni Muhammed'in görüşüne' göre cevap verdim. Meselenin aslı ikiden alınır. ve üç iki ile çarpılarak altıda tashih yapılır. Çünkü yarımın mahreci üçe taksim edilince kesir olur...

Ebû Yûsuf'un görüşüne göre ise mesele dörtten olur; oğula iki her kıza da birer pay verilir.

«...Şart kılmışlardır.» Evlâ olan «asıllarda ferilerin adetlerini almışlardır» demesiydi. Yâni vasıflar asıllardan alırlar. T.

«Taksim edilir ilh...» Yâni sanki adam ölünce ana-baba bir erkek kardeş ile ana-baba-bir iki kız-kardeş bırakmış glbi olur. T.

«Çocukları arasında ilh...» Yâni oğul ile kız arasında... Şârih burada oğula, iki kız gibi itibar edilmesini güzel görmüştür. Demek ki oğul kız ile birlikte üç kişi gibi olur. Anla! Allah Sübhânehu ve Teâlâ en iyisini bilendir.

SUDA BOĞULANLAR YANANLAR VE DAHA BAŞKALARI KAKKINDAKİ FASIL

M E T i N

Suda boğularak ölenler ve ateşte yanarak ölenler birbirinden miras alamazlar. Ancak ölenlerin ölüm sıraları bilinirse müstesna. O zaman miras alabilirler. Bu durumda. daha sonra ölen miras alır. Eğer sonra ölenin hangisi olduğu bilinmiyor ise onlardan her birinin varisine, mirastan mutlak verilebilecek olan miktarı verilir, şüpheli olan kısım ise durum belli olana kadar veya varisler arasında sulh yapılıncaya kadar bekletilir. Mecmâ şerhi.

Ben derim ki: Bunu musannıf da ikrar etmiştir. Ancak şeyhimiz, İmam Muhammet'e isnatla Davu's-Sirâc'dan şöyle nakletmiştir: Eğer onlardan birisi önce Ölmüş ama hangisinin önce öldüğü

bilinmiyorsa o zaman ikisi de sanki beraber ölmüş gibi kabul edilir. Çünkü aralarında tearuz vardır.» Bu söz geçen ifadeye muhaliftir.

Eğer ölümlerinin tertibi bilinmiyorsa, onlardan herbirinin malı hayatta olan varisleri arasında taksim edilir, çünkü şek ile verâset olmaz.

Kafir de, müslüman gibi, sebep ve nesep yoluyla miras alır.

Eğer, kafirin birbirini habbeden iki şahısa akrabalığı olsa o kafir mirası sadece habbeden vasıtasıyla alır. Eğer biri diğerini hacbetmez ise bize göre yukarda da söylediğimiz gibi, her iki yakınlıkla da miras alır.

Kafirler (İslâma göre sahih değilse) kendilerince helâl olan evlenmeler yoluyla miras alamazlar. Yâni bir Mecusi annesi ile evlendiği takdirde annesinden zevce olarak miras alamaz. Çünkü fasit nikah, müslümanlar arasında veraseti icap ettirmez. öyleyse fasit nikah, mecûsiler arasında da mirasa sebep olamaz. Cevhere'de de böyle denilmiştir. Cevhere'nin ibaresi şu şekildedir: «Gayri Müslimler Müslüman oldukları takdirde devam edebilen nikahları vasıtasıyla birbirlerinden miras alabilirler. Devam edemeyen nikahları vasıtasıyla ise miras alamazlar.»

Zahiriye'de de bu hüküm sahih görülmüştür. Veled-i zina ve veled-i liân (zina mahsulü olan çocuk ve babanın reddedip liânlaştığı çocuk) sadece annesi tarafından miras alır. Zira asabeler bahsinde, onların babaları olmadığını takdim etmiştik.

Ana karnındaki bebeğe bir oğul veya bir kız payından hangisi daha fazla ise o bırakılır. Fetvâ buna göredir. Çünkü genelde (bir batından) bir çocuk doğar. Ayrıca onun hissesi için ihtiyaten kefil olur.

Meselâ bir kişi ölse ve geride annesi-babası, kızı ve hamile karısı kalsa, eğer haml erkek farzedilirse mesele yirmidörtten olur. Kız farzedilirse yirmiyediye avl edilir.

Bu misal bebeğin ölüye ait oluşuna göredir. Eğer bebek ölüye ait değilse onun örnekleri çoktur.

Meselâ bir kadın ölerek geriye kocasını ve gebe olan annesini bıraksa terikenin yarısı kocasının, üçte biri annesinin, ve erkek takdir edilirse, altıda biri de ceninindir. Çünkü o asabedir. Eğer kız takdir edilirse yarısı ona verilir ve mesele sekize avledilir.

Ben derim ki: Ben ceninin iki takdirden birine göre miras alıp diğerine göre alamayacağı durumla ilgili bir bilgi görmedim. Meselâ bir kadın ölüpte geriye kocasını hamile olan annesini ve anabir iki erkek kardeşini bıraksa, eğer cenin erkek takdir edilirse ona mirastan birşey kalmaz. Bu durumda uygun olan, hamlin kız takdir edilmesi ve meselenin ihtiyaten dokuza avledilmesidir. Vehbâniye'de şöyle bir mesele kurulmuştur: Doğurduğu erkek çocuk miras almayan, oma doğurduğu kız üçte bir hisse alan hamile kadın kimdir?!

i Z A H

Burada, boğulanlar ve yananlarla birlikte, yıkıntı altında kalanlarla savaşta topluca öldürülenlerdir.

Musannıf: «Başkaları» sözü ile kâfiri, zina mahsulü olan çocuğu, koca tarafından inkâr edilip, karısı ile lânetleştiği çocuk ve cenini kasdetmiştir.

«Ancak... bilinirse müstesna ilh...» Sekbu'l-Enhûr ve diğer kitaplarda belirtildiğine göre bunların beş hali vardır:

1 - Boğulan veya yanan iki kişiden birisinin daha evvel öldüğü bilinip onun hangisi olduğunda tereddüd edilmesi: Bu durumda ikinci ölen ilk ölenden miras alır.

2 - Ard arda öldüklerinin bilinmesi fakat hangisinin önce öldüğünün bilinmemesi,

3 - İkisininde birlikte öldüğünün bilinmesi,

4 - (Yukarıdakilerden) Hiçbirşey bilinmemesi. Son üç halde, ölenlerden biri diğerinden herhangi birşey alamaz.

5 - Ölen iki kişiden hangisinin önce öldüğünün bizzat bilinmesi ve bundan sonra onun hakkında tereddüde düşülmesi. Bu hususta ki tafsilat ileride gelecektir. Bu tasnifin benzeri, Dürrü'l-Müntekâ'da da vardır.

«Sonra ölenin hangisi olduğu bilinmiyorsa ilh...» Yâni peşi peşine öldükleri bilindikten sonra. Bu hal ikinci ve beşinci hallerde muhtemel olur. Ancak, Mecmâ Şerhinin şu ibaresi halin sadece ikinci halde muhtemel olduğunu ifade etmektedir: «Bunlardan önce öldüğü bilinirse ama önce ölenin hangisi olduğu bilinmezse, bunlardan her birinin varislerine mutlaka verilmesi gereken mikdar verilir. şüpheli olan mikdar ise, durum belli olana kadar veya aralarında sulh yapılıncaya kadar bekletilir.

«Herbirinin varisine mirastan mutlaka verilecek olan verilir ilh...» Yâni onların varislerinden herbirine, her halükârda (hangisi önce ölürse ölsün) verilecek olan verilir. Mecmâ sahibinin «veya aralarında sulh yapanlar» sözü buna karinedir. Buna göre; iki kardeş suda boğulsalar ve herbirinin bir kızı olsa, daha sonra ölen belli olana kadar o kızlardan herbiri babasının terikesinin yarısını alır.

Belli olduktan sonrada daha sonra ölenin kızı babasının terikesinin kalan yarısını ve babasından önce ölen amcasının terikesinin de yarısını alır. Yada iki kız aralarında sulh yaparak anlaşırlar. Düşün!

«Mecmâ şerhi.» Yani Mecmâ musannıfın şerhinde... Bunun benzeri İhtiyâr'da da vardır. İhtiyâr sahibide şöyle demiştir: «Bunlardan birinin önce öldüğü bilinmekle beraber hangisinin olduğu bilinmese, herbirinin varisine her halükârda olacağı mikdar verilir. Şüpheli olan kısım da durum belli oluncaya veya aralarında sulh yapıncaya kadar bekletilir.»

Bunun benzeri Sirâciye musannıfının Sirâciye şerhinde de vardır. Sirâciye'nin bazı şârihleri de buna uymuşlardır.

Acemzâde de Haşiyesinde bu ifade «hatırlamakdan ümit kesilmez» sözüyle gerekçelendirilmiştir.

«Ancak şeyhimiz... şöyle nakletmiştir ilh...» Yâni Minah üzerine olan haşiyesinde... Mecmâ Şerhinin haşiyesi olan Miracu'd-Diraye'de de Sirâciye şerhi olan Da'u's-Sirâc'ın ibaresi ile istidrâk edilmiştir.

Allâme Kasım Ferâizu'l-Mecmâ şerhinde şöyle demiştir: Mecmâ sahibi zikrettiği şeyi İhtiyâr'dan almıştır. Bu Şâfiî'lerin görüşüdür. Bu görüşü ne rivâyet ne de dirâyet desteklememektedir.

Mebsût'ta da şöyle denilmiştir: «İki kişiden birinin önce öldüğü bilinse ama hangisi olduğu bilinmese, aralarında muaraza bulunduğu için sanki ikisi beraber ölmüş gibi kabul edilir.»

Muhît'te de : «Her ikisi de sanki beraber ölmüş gibi kabul edilir» denilmektedir.

Biri birine varis olan iki kişiden birisi öbüründen önce ölse ama hangisinin önce hangisinin sonra öldüğü bilinmese hüküm yine aynıdır. Çünkü bu ikisinden sonra ölen için, miras sebebi sabit olmuştur. Fakat mirası hangisinin istihkâk edeceği bilinmemektedir. Öyle olunca mirasın bunlardan birisine ait olduğu söylenemez. Bu mesele şuna benzer: Birisi iki câriyesinden birini tayin ederek azad etse, ama sonra hangisini azad ettiğini unutsa bunlardan hangisinin onun mülkü olduğu bilinmediği için ikisi ile de cinsi münasebette bulunması helâl olmaz.

El-Erfâd'da şöyle denilmiştir: «... Veya onlardan biri diğerinden önce ölmüş olsa ve önce ölenin hangisi olduğu bilinmese: Fakihler onları beraber ölmüş gibi kabul etmişlerdir. Öyle olunca, onlardan herbirinin malı hayatta olan varislerinindir. Ölülerden biri diğerinden miras alamaz. Bu, Ebu Hanife'nin mezhebidir.»

Bu aynı zamanda Sekbu'l-Enhur'da ve Makdîsi'nin Kenz şerhinde de zikredilmiştir. Ben de bunu

Rehiku'l-Mahtûm'da özetledim. Orada dedim ki «Bu ibarelerin hepsinden akla ilk gelen şudur: Tartışma konusu olan şey ikinci haldir. O da birinin önce öldüğü bilindiği halde hangisinin olduğunun bilinmemesidir. Bu tasavvur Sekbu'l-Enhûr'da beşinci hale tahsis edilmiştir. O da önce
ölenin şahsen bilinmesi ama sonradan karıştırılmasıdır. Sekbu'l-Enhur bunu Allâme Kasım'ın sözünden almış olabilir ki o da Şafii'nin kavlidir. Zira şafiîler tartışma konusu olan şeyi, Şensûrî'nin
Tertip şerhinde zikrettiği gibi, sadece beşinci halde zikretmişlerdir.

Ancak ikinci halde tartışma olursa, beşinci halde de öncelikle olur. Düşün.

«Çünkü şek ise verâset olmaz.» Bu, ya takdir edilen şöyle bir hükmün illetidir: Onlar biri birlerinden
miras alamazlar. Çünkü şek ile verâset olmaz.

Yada, musannıfın daha önce sarahaten zikrettiği hükmün illetidir. Bu da, Ebu Hanife'nin sonraki görüşüdür. Ebu Hanife evvela ölenlerin varislerinin biri birlerinden miras alacağını, ama ölenlerin kendilerinin biribirlerine varis olamayacağını söylemiştir. Mutemed olan, Ebü Hanife'nin birinci

görüşüdür. Çünkü onların ikisinin beraber veya peşi peşine ölmeleri muhtemeldir. öyle olunca mirası kimin hak edeceği şüpheli olur. Hayatta olan varislerin hak sahibi oldukları ise kesindir. şüphe ise kesin bilgi karşısında duramaz. Bu durumda : İki kardeş suda boğularak ölse ve herbirinin doksan dirhem malı olsa ve bunların geride birer kız, bir anne ve bir de amca bıraksalar,
mutemed olan görüşe göre bunların her birinin terikesi hayatta olan varislerine göre altıdan taksim
edilir. Yarısı kıza, südüsü annesine, kalan da amcasına verilir.

İkinci görüşe göre artan mal, ki otuz dirhemdir, amcaya değil ölen kardeşe verilir, sonra bu otuz,
kız, anne ve amca arasında yukarda geçtiği gibi altıdan taksim edilir. Böyle olunca da altmışı kıza,
yirmisi anneye onu da amcaya verilir. Kâsım, özetle...

BİR UYARI:

Vârislerden herbiri babasının daha sonra öldüğüne dair delil getirse, Ebu Hanife'ye göre her iki taraf da karşı tarafı yalanlayarak yemin ederler.

Aynı şekilde, herbirinin vârisi, diğerinin babasının daha evvel öldüğünü iddia ederek yemin etse tasdik edilmez. Ama bunlardan birisi önce delil getirse veya iddiada bulunsa ve ikincisinde de yemin etse o zaman tasdik edilir, çünkü muarızı yoktur.

İki kardeş aynı günde zevâl vaktinde veya güneş doğarken yada batarken ölseler: Ama bunlardan
birisi doğuda, öbürü de batıda olsa, batıda olan doğuda olandan miras alır. Çünkü doğuda olan daha önce ölmüştür. Zira güneş ve diğer yıldızların doğmaları ve batmaları doğuda batıdakinden daha evveldir. Sekbu'l-Enhur.

Dürrü'l-Müntekâ'da şöyle denilmiştir: «Bu ifade ediyor ki; Eğer aynı şehirde veya bir birlerine yakın
bir yerde olsalar hüküm böyle olmaz.» Ona müracaat edilsin!

Ben derim ki: Mirasın şek ile sabit olmayışında ve şek olmadığında sâbit oluşunda şüphe yoktur.

«Kâfir hacbeden vasıtası ile miras alır.» Meselâ bir mecûsinin annesi ile evlenmesi
gibi...Sekbu'l-Enhûr'da şu da ilave edilmiştir: Bir müslüman şüphe ile annesi ile cinsi münasebette
bulunsa ve o kadın bir kız doğursa sonra o kız ölse ve geride annesi kalsa -ki bu aynı zamanda onun ninesidir- o kadın sadece annelik sıfatı ile miras alır, çünkü anne nineyi hacbeder.

«Her iki yakınlıkla da miras alır.» Meselâ geçen meselede zikredilen anne ölse ve geriye kızını bıraksa, -ki bu aynı zamanda onun oğlunun kızıdır- bu kız kız olma sıfatı ile malın yarısını. oğlunun
kızı olması hasebiyle de üçte ikiye tamamlamak için de altıda birini alır.

«Bize göre ilh...» Şâfiî'ye göre ise hangi akrabalığı daha kuvvetli ise onunla miras alır. Nitekim bunu
avl bâbından hemen önce takdim ettik, «Kâfirler (islâm'a göre sahih değilse) kendilerince helâl olûn
evlenmeler yoluyla miras alamazlar.» Bu söz, musannıfın «iki akrabalıkla miras alırlar» sözünden
kaçınmak içindir.

Aradaki fark şudur: Mecûsilerce helâl olan nikahlar islâm'a göre kesinlikle geçerli değildir. Ama akrabalık böyle değildir. Çünkü, fasit nikahta ve şüphe ile olan cinsi münasebette nesebin sebebi
mahzurlu olsa bile, neseple miras hak edilir.

Makdisî'de şöyle denilmiştir: Karıkoca arasında hürmet-i musaharet olduğu anlaşılırsa. fakat onların bir çocukları olsa ve o çocuğun babası ölse, Kadı Süleyman bu çocuğu mirastan mahrum etmiştir. şeyhü'l-İslâm Suğdî ise miras alacağını söylemiştir. Şâihânî.

Ben derim ki: Bu mesele Vehbaniye'de, aynı konuda nazm halinde beyan edilmiştir. Onun şerhlerine miracaat et!

«Mecûsinin annesi ile evlenmesi gibi.» Yâni onlardan biri diğerini terkederek ölürse zevciyet ile değil nesep ile miras alırlar.

«Müslüman oldukları takdirde devam edebilen nikahfarı vasıtasıyla ilh...» Bu, şahitsiz olarak yapılan bir nikah veya bir kâfirin iddetindeki bir kadınla yapılan nikah gibidir ki onlar bu iki nikahı
helâl kabul ederler. Ama mahremleri ile veya bir müslümanın iddetindeki kadınla nikahlanırlarsa bu
nikahları müslüman olduklarında devam etmez.

Bu mesele Cevhere'de; caiz olan nikah ile fasit olan nikaha koide kılınmıştır. Yâni mirasın sübûtuna
sebep olan nikah sahih, olmayan ise fasittir.

«...Sadece annesi tarafından miras alırlar.» Meselâ bir adamın bir kadından bir çocuğu olsa, sonrada o kadınla zina yapsa ve kadın bir çocuk daha doğursa veya kendi çocuğu olan kadın ile başka bir çocuktan dolayı lanetleşseler ve sonra bu iki kardeşten birisi ölse diğer kardeşi ondan anne-baba-bir kardeş olarak değil anne-bir kardeş olarak miras alır. H.

«Zira, asabeler bahsînde... takdim ettik.» Orada, aralarındaki farkı ve hükmü takdim etmiştik. Dikkat
et!

«Ana karnındaki bebeğe bir oğul payı bırakılır ilh...» Böyle olması ana karnındaki ceninin varislere
ortak olduğu veya onları hacb-i noksan ile hacbettiği takdirdedir. Ama onların hepsini mirastan mahrum ederek hacbederse malın hepsi bekletilir.

Eğer doğum bir aydan daha yakın olursa aynı şekilde (herhalükârda) malın hepsinin bekletileceği
de söylenmiştir.

Haleb'de yaşayan bir âlim de Sirâciye üzerine yazdığı şerhinde bunu kati bir ifadeyle zikretmiştir.

Şu kadar var ki, Ekmel'in de Sirûciye şerhinde zikrettiği gibi mutlak ifade daha açıktır.

Eğer ana karnında bebek olup olmadığı bilinmese onun için bir pay durdurulmaz. Fakat daha sonra
kadın doğum yaparsa daha evvel yapılmış olan taksimat yenilenir.

Kadın gebe olduğunu iddia etse o kadının hamilini tespit için bu hususta güvenilir kişilere havale edilir.

Eğer kadın çocuğu ölü olarak doğurursa yani çocuk kendiliğinden ölü olarak doğarsa bu çocuk miras alamaz. Ama eğer bir cinayetle düşürülürse o zaman miras da alır ve ona varis de olunur.

Çocuğun ekserisi, hayatta olduğu bilinecek bir şekilde canlı olarak çıkar, -bu canlılığı bir göz veya
dudak oynatması ile de olsa- ve sonra ölürse miras alır ve cenaze namazı da kılınır.

Eğer çocuğun vücudunun az bir kısmı canlı olarak çıkar ve sonra ölürse o zaman miras alamaz. Bu
bahsin tamamı Dürrü'l-Müntekâ'dadır.

«Fetvâ buna göredir.» Bu, Ebu Yûsuf'un görüşüdür. İmam-ı Azâm'a göre ise dört erkek çocuğun payı, imam Muhammed'e göre ise iki erkek çocuğun payı bekletilir.

«Çünkü genelde (bir batından) bir çocuk olur.» Yâni ekseriyetle ve mutad olan, kadının bir batında
ancak bir çocuk doğurmasıdır. Bunun aksi bilinmediği müddetçe hüküm ona göre verilir. Seyyid.

«... Kefil olunur.» Ebû Yûsufun görüşüne göre Kâdı vârislerden, malum olan mikdar karşılığında -ki
bu da bir erkek çocuk payından daha fazla olandır- bir kefil ister. Bu, kendine bakmaktan aciz olan
cenini gözetmek içindir. Seyyid.

«Meselâ... geride anne baba ve... kalsa ilh...» Ana karnındaki bebeğe alt meselelerin tashihindeki
asıl şudur; önce zikredildiği gibi onun erkek ve kız oluşu göz önüne alınarak meseleleri tashih edilir. Sonra eğer aralarında mübâyenet varsa biri diğeri ile, muvafakat varsa biri diğerinin vefki ile
çarpılır.

Bundan sonra her varis, onun farzedildiği kadın meselesine göre alacağı hisseyi ikinci meselenin tamamı ile veya vefki ile çarpılmış olarak alır. Kendisine hâsıl olanlardan daha azı verilir, fazla olan
ise bekletilir.

Buna göre bu sûrette erkek oluşuna göre mesele yirmidört ten olur; kadına sekizdebir verilir ki bu
üçtür. Ana-babadan herbirine altıdabir verilir, bu da dörttür. Kıza da erkek (farzedilen) cenin ile birlikte kalan verilir ki bu da onüçtür.
Kadın farzedildiği takdirde ise mesele, içerisinde sekizdebir ve altıdabir karıştığı için 27 den gelir.
Ana-babaya sekiz, zevceye üç, kızına da dişi olan cenin ile birlikte onaltı verilir.
Bu iki mesele arasında üçte bir ile muvafakat vardır. O zaman bu meseleden birisinin vefki diğeri ile
çarpılınca 216 eder, ve bundan taksim sahih olur.
Buna göre cenin erkek farzedilirse zevceye yirmiyedi düşer ki bu, üçün ikinci meselenin vefki olan
dokuz ile çarpılması ile elde edilir. Ana ve babasına da otuz altı verilir. Bu da dördün dokuz ile çarpılmasından elde edilir. Kıza ise erkek farzedilen cenin ile birlikte yüz onyedi verilir, ki bu, onüçün dokuz ile çarpılmasıyla elde edilir; yüzonyedinin sülüsü olan otuzdokuz kıza, kalan iki sülüs, ki bu da yetmişsekizdir, erkek olan cenine verilir.
Ana karnındaki bebek dişi takdir edilirse, zevceye yirmidört verilir ki bu, üçün birinci meselelerin vefki olan sekiz ile çarpılmasından elde edilir. Ana-babadan herbirine de otuziki verilir. Bu da dördün sekizle çarpılmasından elde edilir. Kıza ise dişi olan cenin ile birlikte yüzyirmisekiz verilir ki
bu onaltının sekiz ile çarpılmasından elde edilir. O zaman yüzyirmi sekizin yarısı olon altmışdört kıza verilir diğer yarısı olan altmışdört de hamile kalır.
Sonuç olarak ölenin zevcesine ve ana-babasına, hamil dişi takdir edildiğinde düşen mikdar verilir,
kalan onbir ise bekletilir. Bu da zevcenin hissesinden kalan üç ile anne-babasının hissesinden

kalan sekizdir.
Kıza ise cenin erkek takdir edildiğinde düşen verilir. Geri kalan da cenin için bekletilir ki bu da yetmişsekizdir. Buna göre cenin için bekletilen meblağın toplamı seksendokuz olur.
Şayet o bebek kız olarak doğarsa, bu bekletilen hisselerden yirmibeşi hissesinin tamamlanması için, kıza verilir, geri kalan da kız olarak doğan bebeğe verilir.
Ama erkek olarak doğarsa bekletilenden karısına üç ebeveynine sekiz, kalan do erkek olarak doğan
cenine verilir.
Şayet cenin ölü olarak doğarsa; yarıya tamamlamak için bekletilen kıza, sekizde bire tamamlamak
için, üç, karısına, altıda biri tamamlamak içinde dört, anneye verilir. Babaya da onüç kalır ki bu onüçten dördü altıda biri tamamlamak için, dokuzu da asabe olarak verilir.
Ben, bu taksimatta, Sirâciye ve şerhlerindekine muhalafet ettim. Zira biliyorsun ki; fetvaya göre bekletilen mikdar bir erkek çocuğun hissesidir. Diğerine göre ise burada hâmi kız hakkında erkek,
zevce ve ebeveyn hakkında da kız olarak takdir edilir.
Sirâciye'de olana hayret! Zira o, müfta bihin bu olduğunu söylemiş. sonra da hamlin dört erkek çocuk payını bekletmiş ve taksimatını ona göre yapmıştır. Düşünülsün!
BİR UYARI:
Bu bekletme işi ancak, hissesi çoktan aza değişen varis hakkındadır. Ama, nine ve hamile olan zevce gibi, hissesi değişmeyen varisler için birşey bekletilmez.
Şayet hamlin iki halinden birisine göre hamile olan zevcesi ile beraber olan kardeşi veya amcası gibi hiç miras alamayan bir yakını olursa, ona hiçbir şey verilmez. Bu konuda geniş bilgi Sekbu'l-Enhûr'dadır.
«Bu misal ilh...» Yâni geçen misal... Bilinmelidir ki; eğer bebek ölenden olur ve iki seneden az bir
zaman zarfında doğar kadın da iddetinin bittiğini ikrar etmez ise o zaman miras alır. Ama eğer bebek iki senenin tamamında veya daha fazla bir sürede doğar yada kadın iddetinin bittiğini ikrar
ederse o zaman hami miras alamaz.
Sîrâciye'de tam iki senenin iki seneden aşağı olan zamana ilhak edilmesi zâhir-i rivâyetin hilafınadır.
Şayet hami ölüden başkasından olursa o zaman ancak adamın ölümünden altı ay veya daha az bir
zaman zarfında doğarsa miras alır. Aksi halde miras alamaz, Ancak kadın iddet bekler ve iddetinin
bittiğini de ikrar etmez ise veya varisler hamlin var olduğunu ikrar ederlerse o zaman miras alır.
İbnu Kemal'in şerhi, Yakub'un haşiyesi ve Sekbu'l-Enhur'dan böyle anlaşılmaktadır.
«... Onun örnekleri çoktur.» Bu ifadeden eğer bebek ölüden olursa örneğin sadece geçen misal olduğu zannını veriyor. Halbuki öyle değildir. Şunu Tahtavi ifade etmiştir.
«Gebe olan annesini ilh...» Yâni ölen kadının, babasından gebe olan annesi kalsa... Ama eğer bebek
ölen kadının babasından değilse o zaman hamlin farzı, ister erkek olsun ister kız, olsun üçte birdir.
«Eğer kız takdir edilirse.» Zira onun payı daha çoktur.
«Ben görmedim ilh...» Müellifin bu meseleyi Vehbaniye'den aynen nakletmesine rağmen böyle

demesi hayret vericidir. H.

Ben derim ki: Şârihin bu ifadeden muradı şudur: Şârih hami için terikeden birşey bekletilip bekletilmeyeceği konusunda birşey görmemiştir. Vehbâniye'nin sözlerinden bunu ifade edecek birşey yoktur.

«Ona mirastan birşey kalmaz.» Yâni cenine birşey kalmaz. Çünkü o asabedir. Halbuki farz hisseler terikeyi kaplamıştır. Çünkü mesele altıdandır, kocaya yarısı verilir ki bu üçtür, anneye altıda bir verilir o da birdir. Anablr iki kardeşe de üçte bir verilir ki bu da ikidir. Bu mesele Şafiilere göre mesele-i müşerrekedir.

«Kız takdir edilmesi ilh..» Zeylaî'nin sözü buna delâlet eder. Eğer varisin payı iki takdirden birisine göre daha fazla olursa, ona daha az olanın düşeceği kesin olduğu için daha azı verilir, geri kalan da bekletilir.

Çünkü şüphe yok ki bu meselemizde varislerin payı, ceninin erkek takdir edilmesi halinde dişi takdir edildiği duruma göre daha fazladır. öyleyse cenin dişi takdir edilir ve ona terikenin yarısı, avi yapılarak, durdurulur. Bu da terikenin üçte biridir. Vârislere de kesin olan az meblağ verilir.

«Hamile kadın ilh...» Bu mısralar Vehbânfye'nin muâyatından alınmıştır, ki bu erkek doğurduğu

takdirde çocuğun miras alamayacağı kız doğurduğunda ise o çocuğa terikenin üçtebiri takdir edilerek ki bu da avi halinde terikenin yarısı olur. Miras verileceği hamile kadın hakkında bir bilmecedir. Bu bilmecenin cevabı da şârihin biraz evvel tasvir ettiğidir. O zaman denilir ki bu da: Bir
kadının ölüp geride kocası, gebe olan annesi ve anne-bir iki erkek kardeşinin kalması halidir. Aşikardırki:

Vehbâniye'nin sözünde o hami için terikeden birşey bekletip bekletilmeyeceğini ifade eden bir ibare
yoktur. Vehbâniye'nin sözü sadece meseleyi tasvir etmek için söylenmiş mücerred bir sualdir. Allah
Teâlâ en iyisini bilendir.

MÜNASAHA FASLI

M E T İ N

Terikenin taksiminden evvel varislerin bazısı ölmüş olsa birinci mesele tashih edilerek her varisin payı verilir, sonra da ikinci mesele tashih edilir. Ancak bir adamın ölüp geriye on oğul bırakması ve
sonra bu oğullardan birisinin babasının terikesi taksim edilmeden önce ölüp aynı kardeşlerini varis
bırakması gibi varis aynı olurlarsa o zaman ikinci meselenin tashihine gerek kalmaz.

Eğer sonraki ölenin payı terikenin meselesine göre uygun düşerse mesele yok. Ama eğer uygun düşmezse o zaman : Sehimleriyle mesele arasında muvafakat olduğu takdirde tashihin vefki birinci
meselenin tashihinin tamamıyla çarpılır. Şayet aralarında muvafakat olmayıp mübayenet olursa o
zaman ikinci meselenin tamamı birinci meselenin tamamıyla çarpılır ve bu çarpmadan iki meselenin
de mahreci hasıl olur. Böyle olunca da önce, ölenin varislerinin payı çarpanla yani ikinci meselenin
tashihi veya vefki ile çarpılır. ikinci ölenin varislerinin sehimleri de birinci meselenin tashihi sonunda ölünün eline geçecek olan tamamıyla veya vefkıyla çarpılır.

Eğer varisler içerisinde her iki ölüden de miras alan bir varis bulunursa, onun birinci ölüden aldığı
payı. ikinci meseleyle veya vefkiyla çarpılır: ikinci ölüden aldığı hissesi de ikinci ölünün elindekiyle
veya vefkıyla çarpılır.

Eğer taksimden evvel üçüncü bir kişi ölürse ikinci meblağ birincinin yerine üçüncü de işlemde ikincinin yerine geçirilir.

Her bir varis öldüğünde, aynı şekilde o ikincisi yerine ve ondan evvelki meblağ da sonuna kadar. birincisinin yerine ikâme edilir. Bu tatbiki bir ilimdir. Ondan gâfil olunmasın Allah Teâlâ en iyisini bilendir.

i Z A H

Münasaha kelimesi «nesh» kökündendir. Nesh ise nakil ve tahvil manasındadır. Burada münasahadan murad, vârislerden bazılarının taksimden evvel ölümü ile hissenin ondan miras alacak kimselere intikal etmesidir. Seyyid.

«Sonra ikinci mesele ilh...» Yâni sonra, ikinci ölünün meselesi tashih edilir ve birinci meselenin tashihinden elinde olanla, ikinci meselenin tashihi arasında üç hale bakılır; yanı aralarında mümaselet mi muvafakat mı var? bakılır. Seyyid. Bunların misalleri ileride gelecektir.

«Ancak... aynı olurlarsa ilh...» Yâni iki ölünün de varisleri bir olduğunda bir tashih ile iktifa edilir.

Anılan misalde terike, sanki ikinci ölü hiç yokmuş gibi, daha baştan dokuza göre taksim edilir.

«Eğer uygun düşerse ilh...» Meselâ bir adam ölüp geride bir kızı ve bir de oğlu kolsa sonrada onun terikesi taksim edilmeden önce oğlu geriye iki oğlunu bırakarak ölse : o zaman birinci mesele üçten olur, oğula iki sehim kıza ise bir sehim düşer. Ölen oğulun meselesi ise ikiden olur. Demekki oğulun elindeki ile meselesi arasında uygunluk vardır.

«Mesele yok.» Yâni o uygunluk ile iktifa edilir. Zira birinci meselenin tashihi ile her iki mesele de sahih olur. Dolayısıyla fazla bir işlem yapmaya gerek kalmaz.

«Ama eğer uygun düşmezse...» Yâni ikinci ölenin nasibi ki birinci meseleden eline geçendir, kendi meselesine denk gelmezse...

«Sehimleriyle mesele arasında muvafakat olursa.» Yani birinci meselenin tashihinden ölenin eline geçenle, meselesi arasında muvafakat varsa.. Meselâ bir adam ölse ve geride iki oğlu ve iki kızı kalsa sonra da bu oğullardan biri, babasının terikesi taksim edilmeden önce ölse ve geriye zevcesini kızını ve bir de asabe olan bir akraba bırakmış olsa o zaman birinci meselenin tashihi altından olur. ikinci meselenin tashihi ise sekizden olur. ölen oğulun birinci meseleden payı ikidir ki bu iki onun meselesine denk düşmez. Ama bunlar arasında yarım ile muvafakat vardır. O zaman onun meselesinin vefki olan dört, birinci meselenin tashihi olan altıyla çarptığımızda yirmi dört olur. Her iki meselenin tashihi, yirmidörtten yapılır. Birinci oğula sekiz, kızlardan herbirine dört ölen oğula da sekiz verilir. Ölenin zevcesine o sekizden bir sehim, kızına dört sehim, asabesine de üç sehip verilir.

«Eğer aralarında muvafakat yoksa ilh...» Meselâ bir adam ölüp geri de zevcesi ve birisi ona-baba bir. birisi baba bir, birisi de anne bir üç kız-kardeşi kalsa onun terikesi taksim edilmeden önce. ana-baba bir kız-kardeşi geride iki kızkardeşi ile kocasını bırakarak ölse; birinci meselenin tashihi onikiden yapılır ve oniki onüçe avleder: Bundan da karısına üç, ona-baba-bir kızkardeşine altı, baba-bir kız-kardeşine iki, ana bir kız-kardeşine de iki verilir.

İkinci mesele ise altıdan tashih edilir ve yediye avleder, üçü kocasına, üçü baba-bir kız-kardeşine,
biri de ana-bir kız kardeşine verilir.

Ana-baba-bir kız-kardeşinin birinci meseleden payı altıdır. Bu ye. diye denk düşmediği gibi aralarında muvafakat da yoktur. O zaman yedi onüçle çarpılır. buda doksanbir eder. O halde iki meselenin tashihi doksan birdendir.

«İki meselenin de mahreci hasıl olur.» Yâni muvafakat ve mübayenet suretlerinde çarpma ile elde
edilen meblağ. her iki meselenin de mahrecidir. Elde edilen bu meblağa «camia» adı verilir.

Birinci mesele ile çarpılana da -ki o ikinci mesele veya vefkidir- cüzü sehim denilir.

Dürrü'l-Müntekâ'da ise böyle denilmektedir Dikkatli ol!

«Böyle oluncada... çarpılır ilh...» Bu. her iki meselede de. meselelerin tashihliden varislere düşen
payların bilinmesine giriştir. Bunun bizim muvafakata misal olarak tasvir ettiğimiz meselenin beyanı, birinci meselede oğula iki verilirdi. Bu ikinci meselenin vefki olan çarpım ile ki o da dörttür.
Çarpılınca sekiz eder. Bundan herbir kıza bir düşer. Bu da dörtle çarpılınca dört eder. Zevceye ikinci meseleden bir düşer ki bu da onun ölen kocasının elinde olanın vefki ile -ki bu da birdir- çarpılınca bir eder.

Kıza düşen dört birle çarpılınca da dört eder. Asabeye düşen üç de birle çarpılınca üç eder.

Bizim mübayenete örnek olarak tasvir ettiğîmiz meselede de zevceye yalnız birinci meseleden üç
düşer ve bu üç yedi ile çarpılınca yirmibir eder. Birinci meseleden, baba, bir kız-kardeşine düşen iki
yedi ile çarpılınca ondört eder. Baba-bir kız-kardeşe ikinci meseleden düşen üç, ölene düşecek olanın tamamı ile -ki bu da altıdır- çarpılınca onsekiz eder. Anne-bir kız-kardeşe, birinci meseleden
düşen iki yedi ile çarpılınca ondört eder. İkinci meseleden de bir düşer ki bu da altı ile çarpılınca altı eder. Zevce sadece ikinci meseleden üç düşer ki bu da altı ile çarpılınca onsekiz eder.

«Eğer vârisler içerisinde ilh...» Bu, mübayenet için tasvir ettiğimiz örnekteki baba-bir ve anne-bir
kız-kardeş gibi olanlardır. Ancak bu, birinci meselenin tashihindeki payı ikinci meselenin tamamıyla
çarpmanın ve ikinci meselenin tashihinden elde edilen sehimi ikinci ölüye düşecek olanın tamamıyla çarpmanın misalidir. Bunun vefki ile çarpılmasının misali şudur. Bir adam ölse ve geride
karısı ondan olan kızı ve bir de babası kalsa, sonra o kız da ölse ve geride annesini ve dedesini bırakmış olsa, birinci mesele yirmidörtten olur; kıza yirmidördün yarısı olan oniki verilir. Zevceye
sekizde biri olan üç, babaya da farz olarak altıda bir olan dört ve asabe olarak da, geri kalan beş verilir. ikinci mesele üçten halledilir. Anneye üçtebir verilir. Geri kalan ikide dedeye verilir.

İkinci mesele ile ölen kızın hakkı plan oniki arasında üçte birde muvafakat vardır. O zaman ikinci meselenin tashihinin vefki olan bir, birinci meselenin tashihinin tamamıyla çarpılınca yirmidört eder
ki bu zaten eskiden de öyle idi.

Böyle olunca birinci meseleden zevceye düşen üç, birinci meselenin tashihinin vefki olan birle çarpılınca üç eder. Zevceye ikinci meseleden, anne olarak, verilen bir ölen kızın hakkı olanın vefki
olan dört ile çarpılınca dört eder. Babaya da birinci meseleden verilen dokuz bir ile çarpılınca

dokuz eder, ikinci meseleden de ona dede olarak, iki verilir ki bu iki dört ile çarpılınca sekiz eder.

«Üçüncü bir kişi ölürse ilh...» Bunun izahı daha önce geçen, uygunluk muvafakat ve mubayeneti kapsayan bir tek misalledir:

Şöyle ki: Bir kadın ölüp geride kocası, başka bir erkekten olan kızı ve bir de annesi kalsa ve bu kadının terikesi taksim edilmeden önce koca da bir karısını ve ana babasını bırakarak ölse. üçüncü
olarak da kız iki oğlunun bir kızını ve ninesini bırakarak ölse daha sonra da ninesi, kocasını ve iki kardeşini bırakarak ölse, birinci mesele de -ki kadının meselesidir- reddiye olup mesele onaltıdan
tashih edilir. kocaya dört, kızına dokuz, annesine de üç verilir. ikinci mesele -ki koca meselesidir-
dörtten sahih olur. onun elinde olan dört, meselesine uygun düştüğünden dolayı çarpmaya ihtiyaç
yoktur. Üçüncü mesele de -ki kızın meselesidir- altıdan olur. Kızın birinci meseleden payı olan dokuz onun meselesine göre taksim edilmez, ve üçtebirde muvafakat vardır, öyle olunca onun meselesinin üçte biri olan iki, birinci mesele olan onaltı ile çarpılınca otuziki eder. O zaman bu otuzikiden iki farz da sahih olur. Onaltıdan hisse alan kişinin hissesi iki ile çarpılmış olur. Altıdan hissesi olan kişinin hissesi de kızın elindekinin vefki olan üç ile çarpılmış olur.

Dördüncü mesele de -ki nine meselesidir- dörtten olur. Ninenin otuzikiden payı dokuzdur. Çünkü ona, kızından düşen altı ile kızının kızından düşen üç, içtima etmiştir. Dokuz da dörde denk düşmemektedir. Ve aralarında muvafakat da yoktur. O zaman dört, otuziki ile çarpılınca yüzyirmisekiz eder. Bu yüzyirmisekizden bütün meseleler sahih olur. Öyle olunca otuzikiden her

hisse alanın hissesi dört ile çarpılmış olur. Dörtten hisse alanın hissesi de ninenin elinde olan dokuz ile çarpılmış olur. Bunun tafsilatı Sirâciye şerhindedir.

«İkinci meblağ... kılını.» Bu da birinci ve ikinci meselelerin tashih edildikleri meblağdır.

«İşlemde.» Yâni gecen işlemde... Şöyle ki; üçüncü ölünün sehimleri birinci ve ikinci meselelerin tashihlerinden alınır ve onun meselesine göre taksim edilir. Eğer (yeni bir işleme gerek kalmadan)
taksim edilebilirse mesele yok. Ama taksim edilemezse o zaman ikinci olarak itibar edilen üçüncü
meselenin vefkini veya tamamını, birinci olarak itibar edilen evvelki iki meselenin tashihinin tamamıyla çarpılır. Onlardan hasıl olanda bir mesele olarak ele alınır ve bu her iki meseledeki varislere taksim edilince cami misalde de matlub hasıl olur.

«İşte bu tatbiki bir ilimdir. Ondan gâfil olunmasın!» Musannıfın bu sözü bu bâbın meselelerinin zorluğuna ve bunları ancak akıl sahipleri ile ilmi feraiz ve ilmi hesapta mahir olanların iyi bir şekilde
bile bileceklerine işaret etmektedir. Bu bâbı kolaylaştıran Meliku'l-Vehhâb olan Allah'ın yardımı ile
çok işlem yapmak ve hesapçılar arasında meşhur olan karışık işlemi iyi bilmektir. Allah Teâlâ en iyisini bilendir.

MEHARİC BÂBI

M E T İ N

Kur'ân'da zikredilen sehimler iki nevidir! Birinci, nısf (yarı) tır. Nısf'ın haricindeki her kesirin mahreci onun adaşı (kendi adı ile söylenen rakam) dır. Meselâ dörtte bir dörtten, sekizde bir sekizdendir. Nısf'ın mahreci ise ikidir.

İkincisi: Üçte bir ve üçte ikidir, her ikisi de «üç» tendir. Altıda bir de, ikiye katlansa ve ikiye bölme
yoluyla altıdandır. Meselâ : «Sekizde bir. onun katı ve katının katı» veya «yarı, yarının yarısı yarısının yarısının yansı» denilir.

Ben derim ki: Bunların yerine : «Dörtte bir, üçte bir, bunlardan herbirinin katı ve yarısı» denilse idi
daha kısa olurdu.

Buna göre. meselede bu farzlardan birer birer (teker teker) geldiklerinde her birinin mahreci yalnız
onun adaşı (kendi rakamı)dır. Ancak yukarda do geçtiği gibi nısıfın adaşı yoktur. ikişer ikişer veya
üçer üçer aynı neviden oldukları halde gelseler o zaman her şeyi bir cüze mahreç olur. Ayrıca bu sayı, altı gibi kendi katına ve birkaç katına mahreç olur ki. bu altı altıda bire. onun katına ve katının
katına da mahreçtir.

Eğer, birinci neviden olan yarım ikinci nevin yani diğer üçün tamamıyla veya bazısı ile birlikte bulunmuş olsa, meselâ meselede, zevc, anababa-bir iki kız kardeş. anne-bir iki kız kardeş ve anne
gibi nısf (yarı) üçte iki üçte bir ve altıda bir hisseye sahip olanlar bulunduğunda mesele altıdan olur.

Çünkü altı ikinin üçle çarpılmasıyla elde edilir. Yahutta birinci neviden dörttebir, ikinci nevinin

tamamı veya bazısı ile beraber bulunursa mesela meselede zevce ile adı geçenler bulunsa, mesela
onikiden olur. Zira oniki dördün üçle çarpılmasıyla elde edilir. Çünkü altı ile nısıf orasında muvafakat vardır.

Şayet birinci neviden sekizde bir ikinci nevinin bazısı ile beraber bulunduğu takdirde mesele yirmidörtten olur. Fakat birinci neviden olan sekizdebirin, ikinci nevinin tamamı ile beraber bulunması tasavvur edilemez. Bu ancak, İbnu Mesud'un görüşüne göre veya vasiyetlerde tasavvur
edilebilir. Hıfzedilsin! Meselenin yirmidörtten olmasının örneği. Bir adamın ölüp geride zevcesi iki kızı ve annesinin kalmasıdır. Zira yirmidört sekizin üçle çarpılmasından elde edilir. Nitekim daha önce, altının nısfa muvafık olduğunu daha önce söylemiştik.

Bir meselede hisselerden dörtten fazlası birleşmeyeceği gibi hisse sahiplerinden de beş guruptan fazlası bir arada bulunmaz. Dört fırkadan fazlası da kesirli olmaz.

İZAH

Musannıf daha önce dediği gibi, burada da «Mehâric ve başka konular bâbı» deseydi daha iyi olurdu. Çünkü musannıf, tashih konusu ile sayılar arasındaki nispet meselesini de bu bâbda anlatmıştır.

Sirâcîye'de yapıldığı gibi. bu bâbın münâsehat konusundan daha önce zikredilmesi de minasipti. Çünkü münasehatın bilinmesi de buna bağlıdır.

Mehâric: «Mahrec» kelimesinin çoğuludur. Mahrecde her hisse sahibinin içersinden tek başına hissesini tam olarak alması mümkün olan en küçük sayıdır.

Buna göre «1» feraiz hesabına göre «sayı» değildir. Ama nehivcilere göre sayıdır.

«Farzlar ilh...» Yâni Nisâ Sûresi'nin beş âyetinden alınan ve aşağıda gelecek olan altı farz...

«İki nevidir.» Fâkihlerin altı farzı, iki kısma ayırmalarının sebebi şudur: Altı farzdan miktar bakımından en azı olan sekizde birdir ki onunda mahreci sekizdir. Dörtte bir ile nısıf, sekizden kesirsiz olarak çıkartılabilirler. İşte bundan dolayı bu üçüncü bir nevi kabul etmişlerdir. Bundan sonra da farzların miktar bakımından en azı «altıda bir»dir. Ki bunun mahreci altıdır. Üçte bir ve üçte ikide altıdan kesirsiz olarak çıkarlar. İşte bu yüzden fukaha bu üçüncü de başka bir nevi kabul
etmişlerdir. Bunu Seyyid ifade etmiştir.

«Her kesirin mahreci onun adaşıdır.» Kesirin adaşı: Sahih sayılardan, onunla aynı isim altında birleştikleri rakamdır. Meselâ altıda bir mahreci olan altıyla aynı isim altında birleşmektedirler. Çünkü «sitte» (altı) kelimesinin aslı «sidse» dir; «dâl» ile ikinci «sin» harfi «tâ»ya kaybolmuş sonrada «tâ», «tâ» ya idğâm olunarak «sitte» denilmiştir.

Musannıfın burada «kesir» demesi zikredilen farzlar dışındaki, beştebir, yedidebir, dokuzdabir ve ondabir gibi kesirleri de kapsaması içindir. Çünkü bunların da mahreçleri, kendi isimlerini taşıyan
rakamlardandır.

Musannıfın sözü nısıf gibi müfred ve üçte iki gibi mürekkep olan kesirleri de kapsar.

Bilinmelidir ki: Mahrec ne kadar az olursa, farz o kadar çok olur. Mahrec çok olduğunda da farz daha az olur. Zira meselâ yarı dörttebirden daha çoktur. halbuki mahreci onun mahrecinden daha azdır.

«İkiye katlama ilh...» Musannıf bu ifadesi ile sekizde bir ikiye katlandığında dörtte bir, dörtte bir katlandığında nısf (yarım) altıda bir ikiye katlandığında üçte bir, üçte bir ikiye katlandığında da üçte iki olduğunu kasdetmiştir.

«...İkiye bölme yoluyla ilh...» Musannıf bu ifadesiyle de, yarım ikiye bölündüğü zaman dörtte bir, dörtte bir ikiye bölündüğünde sekîz de bir, üçte birin yarısı alındığında altıda bir üçte iki ikiye bölündüğünde de üçte bir olduğunu kasdetmiştir. Seyyid.

«Mesela... denilir ki ilh...» İkinci nevide de böyle denilebilir. Bunun özeti şudur: iki neviden daha küçüğü ile başlandığında bu katlama yoluyla daha büyük olanla başlandığında da yarıya bölme yoluyladır.

«Bunların yerine... daha kısa olurdu.» Yâni her iki nevi de söylenen sözlerin kısası.

«Birer birer ilh...» Bunun manası. bir kez bile zikredilmiş olsa mükerrer olmasıdır.

Sirâciye'de : Lâfız cihetine bakılarak, hadisteki «gece namazı ikişer ikişerdir» sözü gibi, tekrarlanmıştır. (Ahad âhad denilmiştir.) Bunu Seyyid ifade etmiştir.

İmam Vâhidî'nin Divûnu'l-Mütenebbî şerhindeki «o âhâddır, yani birdir, denilmez, ancak onlar âhâd.

Yâni birer birer gelmişlerdir» denilir. «bir» yerine âhâd» demek hatadır» sözü «âhâd» kelimesinin birden fazla şey için bir kez kullanılmasının caiz olmadığına delâlet etmez. Nitekim bu kelime, üzerinde durduğumuz meselede, birden fazla şey için kullanılmıştır. Yukarıdaki ifade bu kelimenin ancak «tek» olan için kullanılamayacağına delalet eder. Buna göre, «Zeyd âhâddır» denilemez. Anla!

«İkişer ikişer veya üçer üçer aynı neviden ilh...» Yâni yalnız birinci neviden veya yalnız ikinci neviden... Bu nevilerden birisinde diğerinden hiçbirşey karışmadan gelse.

«... Bir cüze ilh...» Yâni onlardan en az olan cüze...

«Kendi katına... mahrec olur.» Çünkü katının mahreci cüzünün mahrecinde de bulunur. Dolayısıyla cüzün mahreci ile iktifa edilir.

Meselâ üçte bir ve üçte ikinin mahreci üçtendir. Bu üç, aynı zamanda, altının mahreci olan altıya dahildir. Aynı. şekilde dörtte bir ve yarının mahreçleri de sekizde birin mahrecine dahildir. Buna göre meselede, içtima etse, anne ile anne-bir iki kız-kardeşte olduğu gibi, üçte bir ile altıda bir birlikte bulunsalar veya anne ile anne-baba-bir iki kız-kardeşte olduğu gibi altıda bir ile üçte iki birlikte bulunsalar mesele altıdan olur. Ana-baba-bir iki kız-kardeş ile ana-bir iki-kız kardeş de olduğu gibi, üçtebir ile üçte iki bulunsa üçten olur. Yahutta anne, anne-bir iki-kız kardeş ve anne-baba-bir iki kız-kardeş de olduğu gibi üçü bir arada olsalar mesele yine altıdan otur. Meselede zevce ile kız da olduğu gibi sekiz bir ile yarım bulunsa mesele sekizden olur. Koca ve kızda olduğu gibi, dörtte bir ile yarım bulunsa mesele dörtten olur. Dörtte birle sekizde birin veya üçünün birlikte bulunmaları ise tasavvur olunamaz.

«...Eğer yarım... birlikte bulunsa ilh...» Musannıfın bu sözü, «eğer onların ikisi aynı neviden olsalar»
sözünün muhterizidir.
Geçen bahis her nevinin fertlerinin kendi işinde, biri birleri ile birlikte bulunması halinde idi. Bu ise
bir nevinin fertlerinin diğer bir nevinin fertleri ile ya tamamen veya bazısı ile birlikte bulunmaları bahsidir.
Bilinmelidir ki: Bu birlikte olma suretleri mutlak olarak elli yedidir. Bunlardan yirmiyedisi şer'î, otuzu da aklîdir. Bunların hepsini Rahîku'l-Mahtûm adlı eserde özetledim. Oraya müracaat et!
«Zevc ilh...» Bu yarının üç ile birlikte olması haline örnektir. Bu ifade ite nısıfın bunlardan bazısı ile
birlikte olmasının misalleri görülmüş oldu. Meselâ zevcin bu varislerden yalnız biri ile veya ikisi ile
olması gibi...
«Çünkü altı ikinin üçle çarpılmasından elde edilir.» Bu da ancak meselede altıda bir olmadığı takdirde kendisini gösterir. Ama meselede altıda bir bulunursa, altıda birin mahreci ile iktifa edilir.
Çünkü nısıfın mahreci iki, üçte bir ve üçte îkinin mahreçleri üçtür ve her iki mahrec de altıya dahildir. Dolayısıyla altı ile iktifa edilir. T.
«... Meselede zevce ile adı geçenler.» Yâni geçen misaldeki ana-baba-bir iki kız-kardeş, annebir iki

kız-kardeş ve anne bulunsa... Bu da dörttebirin, ikinci nevin tamamı ile birlikte bulunmasına örnektir. Bu misalden, meselede zevcenin, bu varislerden yalnız biri veya ikisi ile birlikte olması gibi, dörtte birin, ikinci nev'in bazısı ile birlikte bulunmasıda anlaşılır. Bu da geçen misalin benzeridir.

«Çünkü altı ile nısıf orasında muvafakat vardır.» Musannıfın bu sözü, önceki sözünün anlattığı, meselede ister altıdabir bulunsun ister bulunmasın dördün daima üç ile çarpılacağının illetidir. Meselede altıda bir yoksa tamam. Ama altıda bir varsa pek uygun değil. Zira altıdabirin mahreci altıdandır. Altıda nısıf ile dörttebirin mahreçleri olan dörde muvafıktır. Altının yarısı ise üçtür. İşte
bundan dolayı da üç daima dört ile çarpılır. Anla!

«İkinci nevinin bazısı ile ilh...» Bu, mutlak değildir. Çünkü sekizde bir, üçte iki ile de birlikte bulunur. Meselâ, zevce ile iki kız gibi'... Zevce, anne ve oğulda olduğu gibi altıda bir ile de birlikte
olabilir. Aynı şekilde zevce, iki kız ve annede olduğu gibi üçte iki ve altıda bir ile de birlikte bulunur.
Sekizde birin bunların dışındaki bir hisse ile birlikte olması konusuna gelince, o ancak İbnu Mesud'un, ileride gelecek olan görünüşüne göre mümkün olur. Çünkü onun görüşüne göre mirastan mahrum olan birisi başkasını hacbı noksan ile hacbedebilir. Demekki ona göre sekizdebir
üçtebir ile beraber bulunabilirler. Meselâ zevce, anne bir iki kızkardeş ve mirastan mahrum olan oğul buna örnektir. Yine ona göre üçtebir ve altıda birle birlikte de bulunabilir. Adı geçen varisler ve
annenin bulunması gibi... Yine İbnu Mesud'a göre zevce, ana-baba bir iki kız-kardeş anne-bir iki kız
kardeş ve birde mirastan mahrum olan oğulun bulunması gibi hallerde, üçte iki ve üçte bir ilede beraber bulunur.

«Bu ancak İbnu Mesud'un görüşüne göre...» Meselâ bir adam ölüp geride kâfir bir oğul, zevce, anne. anne-baba-bir iki kız-kardeş ve anne-bir iki kız-kardeş kalsa o zaman mesele yirmidörtten olur ve İbnu Mesud'a göre otuzbire avleder. H.

Ama başkalarına göre mesele onikiden olup onyediye avleder.

«Veya vasiyetlerde ilh...» Meselâ bir kişi, birisine malının sekizde birini başka birine üçte ikisini, üçüncü birine üçte birini dördüncü bir şahsa da altıda birini vasiyet etse ve varisi almasa veya varisleri olduğu halde hepsi bu vasiyete icâzet verseler, mesele yirmidörtten olur ve İbnu Mesud'un
dediğinin benzeri olarak otuzbire avleder.

Yukarıda söylediğimiz suretlerden ancak İbnu Mesud'un reyine göre olan suretler vasiyetlerde İbnu
Mesud'un dışındaki âlimlerin görüşlerine göre de yapılır.

«Üçle çarpılmasından ilh...» Yâni ister altıda bir ister olmasın... İşte bu izâhla bizim daha evvel benzerine dikkat çektiğimiz gibi, talil açığa çıkmış olur.

«Altının nısfa muvafık olduğunu daha önce söylemiştik.» Ancak daha evvel geçen yerde altının nısıf
ile muvafakatı dört içindi, burada ise sekiz içindir.

«Hisselerden dörtten fazlası birleşmeyeceği gibi ilh...» Yâni mükerrer olmayarak. Şu mesele bu söze, itiraz olarak varid olamaz: Bir kadın ölerek, kocasını, annesini, ana-baba-bir kız kardeşini, bababir kız-kardeşini ve anne-bir iki kız-kardeşini bıraksa bu meselede hisseler dörtten fazla, ama
mükerrer olarak birlikte bulunur. Ashâb-ı ferâizden, beş tâifeden fazlası bir arada bulunamaz. Şöyle

ki: Birisi ölse geride eşi, babası, annesi, dedesi, ninesi, kızı, oğlunun kızı, anababa-bir kız-kardeşi
ve anne bir erkek-kardeşi ile kız-kardeşi kalsa; bunlar hisseleri belirlemiş ashab-ı feraiz-i dendirler.
Fakat dede ve kız kardeşler, baba ile, nine de anne ile hacbolunur. Böyle olunca geriye sekizde bir
veya dörtte biri alacak olan eş karı kocadan biri, nısh alacak olan kız, altıda biri alacak olan üç gurup-baba-anne ve oğulun kızı-kalır. Sonunda bunlar beş tâife kalırlar.
Eğer, baba, dede, kız ve oğulun kızı olmasa, o zaman da dörtte bir veya nısıf alacak olan eşkarı kocadan birisi -nısfı alacak olan ana-baba bir kız-kardeş altıdan biri alacak olan iki gurup- yani anne
ile baba-bir kız-kardeş ve üçte biri alacak olan anne bir kardeş kalır. Tâifeler burada da beştir. «Dört
fırkadan fazlası da kesir olmaz» çünkü beş tâifeden birisinin, baba veya anne veya eş gibi, tek olması lâzımdır. Onun payı da kendisine nisbette küsürlü olmaz.
M E T İ N
Varislerden bir gurubun sehimleri, kendilerine göre küsürlü olduğu takdirde sayıları, meselenin aslı
ile, eğer meselede avl varsa avli ile. çarpılır. Meselâ bir adam ölse ve geride karısı ve iki kardeşi kalsa mesele dörtten olur. Zevceye dörtebir, iki kardeşine de üç kalır. Bu da onlara denk düşmez.
Burada, sehimler ile şahısların arasında muvafakat da yoktur. öyleyse ikiye dörtle çarpılınca mesele
sekizden sahih olur.

Eğer sehimleri ile adedleri arasında muvafakat olursa, adedlerinin vefki meselenin aslı ile veya avli
ile çarpılır, meselâ bir adam öldüğünde, geride zevcesi ve altı erkek kardeşi kalsa o zaman altı kardeşe dörtten üç düşer ki bu onlara da üçte bir ile muvafıktır. O zaman (altının üçe bölünmesi sonunda çıkan) ikiyi dörtle çarparız; mesele yine sekizden sahih olur.

Eğer iki veya daha fazla gurubun sehimleri kesirli olur sehim sahiplerinin adetleri arasında mümaselet olursa, o zaman adedlerden biri meselenin aslı ve avli ile çarpılır. Meselâ bir adam ölse
ve geride üç kız ve üç amca kalsa, o zaman iki mütemâsilden biri ile iktifa edilir, ve «üç» meselenin
aslı ile çarpılır. O da dokuz eder. Mesele bundan sahih olur.

Eğer üç veya dört guruba göre, sehimleri kesirli olsa, o zaman evvela sehimlerle adedler arasındaki
sonrada adedler arasındaki müsareket sonra da iki guruptaki müdahâle (tedahül) mümaselet muvafakat ve mübayenette yaptığım gibi yaparsın. Sonunda hâsıl olana cüzü sehim denilir. Elde edilen cüz-ü sehimde meselenin aslı ile çarpılır. Musannıf buna şu sözü ile işaret etmiştir: Eğer sayıları biri birlerinin içine girse mesela adam öldüğünde geriye dört zevce, üç nine ve oniki amca
bıraksa sayıların en büyüğü meselenin aslı olan oniki ile çarpılır. Çünkü bu sayılar biri birinin içine
girerler. On iki oniki ile çarpıldığında yüzkırkdört eder. Taksimat bundan sahih olur.

Eğer sayılar biri birlerine muvafık olursa, meselâ adam öldüğünde geriye dört zevce onbeş nine, onsekiz kız ve altı amca kalsa o zaman iki sayıdan birinin vefki diğerinin tamamıyla çarpılır. Elde edilen sonuçda eğer aralarında muvafakat olursa, üçüncü sayının vefki ile çarpılır, muvafakat yoksa, tamamiyle çarpılır. Daha sonra dördüncü sayı da aynı şekilde çarpılır. Toplanan bu sayı ki o
cüzü sehimdir. Ve bizim meselemizde yüz seksendir. Meselenin aslı ile çarpılır. Meselenin aslı burada yirmidörttür. Dolayısıyla mesele elde edilen dörtbinüçyüzyirmiden sahih olur.

Eğer sehimleri kesirli olanların adedleri birbirlerine mübayin olursa, meselâ adam öldüğünde geride iki zevce on kız altı nine, ve yedi amca kalsa, sayılardan biri ikincisinin tamamıyla çarpılır ve
elde edilen meblağ üçüncünün tamamıyla çarpılır. bundan elde edilen de dördüncü sayının tamamıyla çarpılır. Böylece cüz-ü sehim hâsıl olur: Burada cüz-ü sehim ikiyüzondur. Çünkü kızların
adedleri ile ninelerin adetleri, sehimlerine yarı ile muvafıktır. O zaman cüz-ü sehim olan ikiyüzon,
meselenin aslı ile çarpılır. Meslenin aslı burada yirmidörttür. O zaman elde edilen beşbinkırktan taksimat düzgün olur.

İ Z A H

«Bir gurubun sehimleri, kendilerine göre küsûrlu olduğu takdirde iIh...» Musannıf bu sözleri ile feraiz meselelerinin tashihine başlamaktadır. Tashihden maksat, varislerin herbirinin paylarını kesirsiz olarak alabilecekleri adedlerin en küçüğünü bulmaktır.

Bilinmelidir ki; burada yedi «asl»ın bilinmesine ihtiyaç vardır. Bu ye di asıldan üçü sehimlerle hisse
sahiplerinin adetleri arasında, dördü de, hisse sahipleri arasındadır.

Sehimlerle, hisse sahiplerinin adetleri arasındaki üç asıl şudur:

1 - İstikamettir: Yâni her gurubun sehiminin, o guruptakilere kesirsiz olarak taksim edilmesidir. Kişi
öldüğü zaman geride annesi, babası ve dört kızının kalması buna misaldir. Bu meselede çarpmaya

ihtiyaç yoktur.

2 - Sehimler küsûrlu olup sehimlerle, sehim sahipleri arasında mübayet olmasıdır. Şöyleki sehimler
varislerden bir guruba göre küsûrlu olsa ve sehimleri ile, sehim sahipleri arasında muvafakat olmasa, o zaman sehim sahiplerinin adedi yalnız meselenin aslı ile veya, avl ettiği takdirde, âvli ile
çarpılır.

3 - Sehimlerin muvafakatla birlikte küsürlü olmalarıdır. Şöyle ki, sehimler bir guruba göre küsurlu
olmakla birlikte sehimleri ile sehim sahipleri arasında muvafakat olsa, o zaman ruusların vefki, meselenin aslı ile veya avli ile birlikte aslı ile çarpılır.

Sehim sahipleri arasındaki dört «asl»a gelince; onlar: Temâsül, tedahül, tevafuk ve tebâyündür.

Musannıf bu dört asılla ilgili bilgiyi ileride verecektir. Bu dört asıla ancak, kesir iki taifeye veya daha
fazlasına göre olduğu takdirde itibar edilir.

Ancak fakihler, sehim sahipleri arasındaki tedahüle itibar ettikleri gibi, onlarla sehimler arasındaki
tedahüle itibar etmemişlerdir. Aksine, sehim sahipleri fazla olduğu takdirde onu muvafakata, sehimler -altının üç göre taksimi gibi- daha fazla olduğunda da mümâselete reddetmişlerdir. Bunu
da, yakında izâhı geleceği üzere. ihtisâr için yapmışlar-dır.

Musannıf bu yedi aslı misalleri ile birlikte, anılan tertibe göre zikretmiştir. Ancak istikameti zikretmemiş, açık olduğu için, onu hazfetmiştir.

«Eğer avl varsa ilh...» Yâni onların adedi meselenin aslı ile ve avli ile çarpılır. Aksi halde (avl yoksa)
sadece meselenin aslı ile çarpılır. Musannıf burada ve bundan sonra gelecek kısımda bu tafsilatı terk etmekle mesele ve avlinin asıl mesele menzilesinde olduğuna işaret etmiştir. O da sehim sahipleri sayısı meselenin aslı ile çarpıldığı gibi, meselenin aslı ve avli ile de çarpılır. Nitekim Seyyid de bunu ifade etmiştir.

«Meselâ karısı ve iki kardeşi kalsa ilh...» Bu. içersinde avl olmayan meseleye misaldir ki aslı dörttür. Avl olan ise şöyledir: Bir kadın ölse ve beş tane anne-bir olmayan kız-kardeş bıraksa -ki bu
meselenin aslı altıdır- kocaya yarısı -ki üçtür- kız kardeşlerine de üçte iki -ki dört-tür- verilir. Mesele
yediye avleder ve kız-kardeşlerin sehimleri ile, sayıları arasında mübayenet vardır. O zaman kız-kardeşlerin adedi olan beş, avlı ile birlikte meselenin aslı ile -ki bu yedidir- çarpılır. Sonuç otuz-beş eder ve taksim bundan sahih olur.

«Avl ile ah...» Yâni eğer mesele avliye ise, aksi halde Musannıfın da zikrettiği gibi sadece meselenin
aslı ile çarpılır.

«Karısı ve altı erkek kardeşi kalsa ilh...» Bu, avliye olmayan meseleye misaldir. Bu meselenin aslı
da dörttür. Avliye olanın misali ise şöyledir: Bir kadın ölüp geride kocası, ana-babası ve altı kızı kalsa meselenin aslı onikiden olur, kocasına dörttebir -ki üçtür- anne-babasına. altıda iki -ki dörttür-
altı kızına da üçte iki -ki sekizdir- verilir. O zaman mesele onbeşe avleder. Kızların sehimleri olan
sekiz sayıları olan altıya göre kesirlidir. Ancak sayıları ile sehimleri arasında nısıfla muvafakat vardır. Böyle olunca biz sayılarının yarısını -ki üçtür- alır. Sonra bu üçü meselenin avli ile birlikte,
aslı olan onbeşle çarparız. Sonuç kırkbeş olur ve taksim bundan sahih olur.

«O zaman altı kardeşe üç düşer ki bu da onlara, üçte birde muvafıktır.» Musannıfın, altı ile üç arasında, tedahül olduğu halde muvafakata itibar etmesi, yukarda söylediğimiz gibi, sehimlerle sehim sahipleri orasındaki tedahüle itibar etmediğine işaret etmektedir. Zira, sayıların en büyüğü
olan altıyı -ki bu sehim sahiplerinin tamamıdır- dörtle çarpmakla tedahüle itibar etmek mümkün ise
de bu, hesabın uzamasına yol açar. Hesabı uzatmamak ise kârdır. İşte bundan dolayı da hesabı muvafakata irca ettik.

Aynı şekilde, yukarda avliye için zikrettiğimiz misalde de eğer kızlar dört tane olsaydı. o zaman sayıların büyüğü olan sekiz -ki bu onların sehimlerinin adedinin tamamıdır- meselenin aslı ile çarpılmazdı. Çünkü bu hesabın uzamasına yol acardı. Aksine taksim çarpmadan sahih olduğu için
temasule müracaat edilirdi.

«Eğer iki veya daha fazla gurubun sehimleri kesirli olursa ilh...» Bu söz farklı guruplardaki sehim
sahipleri arasındaki dört aslın başlangıcıdır. Önce her gurup ile sehimlerine bakılır. Eğer aralarında
tebayün varsa o zaman gurubun tamamı ele alınır. Eğer birbirlerine muvafık iseler o zaman fırkanın
vefki ele alınır. Sonra da bu dört usûlle, elde edilen sayılara bakılır. Şayet iki adet arasında temasül
varsa o zaman onlardan biri. meselenin aslı ile çarpılır. Bu iki adet arasında tedahül varsa o zaman

bunlardan büyüğü yine meselenin aslı iIe çarpılır. Eğer bu iki adet arasında muvafakat varsa vefk
diğerinin tamamı ile çarpılır. Sonrada elde edilen rakam meselenin aslı ile çarpılır. Şayet bu iki sayı
arasında mübayenet varsa bunlar biri birleriyle çarpılır. Elde edilen meblağda meselenin aslı ile çarpılır. Musannıf bu dört aslı bu tertibe göre zikretmiştir. Meselenin aslı ile çarpılana da ileride geleceği üzere cüzü sehim denilir.

«Veya daha fazla ilh...» Yâni üç veya dört... Yukarda da geçtiği gibi bunlardan fazla olmaz.

«Ve adedleri arasında mümaselet olursa ilh...» Seyyid şöyle demiştir: «Ruuslarının adedlerinden murad: Adedleri ve onların vefkini de kapsayandır. Zira sehim sahipleri arasında sehimleri muvafık
olan bir gurup olsa, onların sayıları önce vefkine reddolunur, sonra da o sayı ile diğer adedler arasındaki mümaselete itibar edilir.

«Ve avli ile ilh...» Meselâ bir adam ölüp geride altı tane anne-baba-bir kız-kardeşi, üç tane anne-bir
kız-kardeşi ve üç ninesi kalsa meselenin aslı altı olur ve yediye avleder. Ana baba-bir kız-kardeşlere
üçte ikî verilir ki dörttür. Dört altıya bölünmez, ama aralarında nısıfla muvafakat vardır ki o da üçtür.
Anne-bir kız-kardeşlere de üçte bir verilir ki bu da ikidir. İki üçe bölünmez ve aralarında muvafakat
da yoktur.

Ninelere de altıda bir verilir ki o da birdir. Onda da tevafuk yoktur.

Bu durumda birbirine mümâsil olan üç aded bir oraya gelmiştir. Bunlardan biri farzla çarpıldığında
yirmi bir eder ve bundan taksimat sahih olur. Zeylaî.

«Eğer sehimler üç veya dört guruba göre kesirli olursa ilh...» Bu söz daha önce söylediğimiz

«evvelâ her fırkaya sehimleri ile birlikte bakılır sonra da sabit olan sayılara bakılır» sözüne işaret etmektedir. Onun zikrettiğinde iki veya daha fazla fırka arasında fark yoktur. Fark ancak fırkalar üç
olduğu zamandır ki onların suretleri fazlalaşır. İspat edilen adedler birkaç tane olduğundan çarpma
tekrar edilir. Zira, evvelâ üç gurup ite sehimleri arasına bakılır. Bunlardan her fırka sehimlerine ya
mübayın veya muvafık olur. Yahutta iki fırka ile sehimleri arasında muvafakat, diğer fırka ile sehimlerinde ise mübayenet olur. Veya iki fırka ile sehimleri arasında mübayenet olur. Diğer fırka
ile sehimleri arasında da muvafakat olur. İşte bunlar dört haldir. Sonrada bunların her bir halinde,
dört asıl ile ispat edilen adedler arasına bakılır; ki elli iki surete ulaşır. Bu suretlerin açıklaması Tertip şerhi ve diğer uzun kitaplardır.

«Müşareket arar ilh...» «Münasebet arar» dese idi daha iyi olurdu.

«Sonra da iki gurupta yaptığın gibi yaparsın.» «Yapacağın gibi» deseydi daha iyiidi. Zira iki gurup
arasındaki hallerden sadece mümaselet geçmişti. Müdâhalede, muvâfakat ve mübayenetin halleri
ileride gelecektir. Anla!

«Buma, şu sözü ile işaret etmiştir. » Musannıf bu sözü ile cüzü sehimin çarpılmasına ve daha önce
geçen; «eğer sehimler üç fırkaya göre kesirli olursa ilh...» sözüne îşaret etmiştir. Düşün!

«Dört zevce gibi ilh...» Meselenin aslı onikidendir; ninelere altıda bir olan iki. zevcelere dörtte bir
olan üç, amcalara da kalan yedi verilir. Bunlardan her gurubu sehimleri ile sehim sahipleri arasında
mübayenet vardır. O zaman, sehim sahiplerinin tamamını alırız ki bunlar: Dört, üç ve onikidir. Bu
sayılardan evvelki iki adedin, üçüncü adedde, -ki onikidir- tedâhül ettiğini buluruz. öyleyse onikiyi
yine oniki olan meselenin aslı ile çarparız. Bundan da taksimat sahih olur.

«Dört zevce, onbeşine ilh...» Meselenin aslı yirmidörtten olur; zevcelere sekizde bir olan üç verilir.

Bu üç, dörde denk düşmez. Aralarında muvafakat da yoktur. öyle olunca onların adedleri olan dördü tutarız. Ninelere altıdabir olan dört verilir. Dörtle onların adedleri olan onbeş arasında da mübâyeten vardır o zaman onu da tutarız, kızlara da üçte iki olan onaltıdır. Onaltı, onların adedleri
olan onsekiz, dokuz olan nısıf ile muvafıktır. Öyleyse onu da tutarız. Amcalara da kalan verilir ki bu
da birdir. Bir ile onların adedi olan altı arasında mübayenet vardır, o zaman onu da tutarız.

Demek oluyor ki tutulan rakamlar, dört, altı, dokuz ve onbeştir. Sonra biz bunlar arasındaki münasebeti araştırınız. Dördün altıya nısıf ile muvafık olduğunu buluruz ve bu ikisinden birisinin yarısını alır diğerinin tamamıyla çarparız. Sonuç oniki eder. Bu onikinin de dokuza üçte birde muvafakatı vardır. Bu durumda biz bunlardan birinin üçte birini de diğerinin tamamıyla çarparız, iki
oda otuzaltı eder. Otuz altı ile onbeş arasında yine üçte bir ile muvafakat vardır. Bu otuzoltıyı onbeşin sülüsü olan beş ile çarpınca yüzseksen eder ki bu da cüzü sehimdir.

«Meselâ, iki zevce ilh...» Meselenin aslı yirmidörttendir. İki zevceye sekizde bir verilir ki üçtür.

Üç ile
iki zevce arasında mübayenet vardır. Buna göre onların sayısı olan ikiyi tutarız. Kızlara da üçte iki
verilir ki oda onaltıdır. On altı ile onların adedi olan on arasında nısıf ile muvafakat vardır ki bu da
beştir, bu beşi de tutarız. Ninelere de altıdabir verilir ki dörttür. Dört ile ninelerin adedi olan alt»
arasında nısıf ile muvafakat vardır, ki o da üçtür o halde bu üçü de tutarız. Amcalara da kalan bir
verilir. Birle onların adedi olan yedi arasında mübayenet vardır, dolayısıyla yediyi de tutarız. Bu durumda tutulan sayılar iki, üç, beş ve yedidir ve bunların hepsi birbirlerine mübayindirler.
Böyle olunca ikiyi üçle çarparız, altı eder, sonra altıyı beşle çarparız otuz eder. sonra da otuzu yedi
ile çarparız ve ikiyüz on eder ki bu cüzü sehimdir. İşlemin tamamı ise Şârihin yukarda zikrettiğidir.
Bunlardan herbirinin sehimlerinin bu misallerde ve diğerlerinde bilinmesi, hususu ileride gelecektir.

M E T İ N

İki aded arasındaki temasül, tevafuk, tedahül ve tebayünü bilinmenin yolu şudur: -Bu izah, terikenin
taksiminde ihtiyaç duyulan bir başlangıçtır- Üç ve onun gibi olan iki adedin temâsülü bunlardan birisinin diğerine denk olmasıdır. İki muhtelif adedin, buradakine göre tedahülü : Ya o adedlerden
az olanın çok olanı yok etmesiyle veya o iki adedden büyük olanın küçük olanına kesirsiz olarak sahih bir taksim ile taksim edilebilir olmasıyladır. Meselâ altının üçe ve ikiye göre taksimi gibi...
İki sayının muvafakatı ise, küçük olanın büyük olanını yok etmemesi fakat bu iki sayıyı da üçüncü
bir sayının yok etmesidir. Meselâ, dördün yirmi ile sekizi yok etmesi böyledir. Bu durumda sekiz ile
yirmi arasında dörtte bir ile muvâfakat vardır.
İki adedin .tebâyünü. iki muhtelif adedi üçüncü bir sayının asla yok etmemesidir. Meselâ dokuz ile
on gibi..
İki muhtelif sayı arasındaki tevâfuk ve tebâyün, bir derecede ittifak edinceye kadar her iki taraftan

da küçük sayıyı büyük sayıdan defalarca çıkarmakla bilinebilir. Buna göre eğer. iki muhtelif sayı bir
de tevafuk ederlerse aralarında mübayenet vardır. Eğer ikide tevafuk ederlerse o zaman aralarında
nısıfla muvafakat olur. Üçte muvafakat ederlerse aralarında üçte bir ile muvafakat vardır. Bu ona
kadar böyledir.

Bunlara «küsûr-u muhteka» denilir.

Eğer onbirde tevafuk ederlerse o zaman onbirin bir cüzünden muvafıktırlar. Buna da «Esam» denilir. Ve bu, böylece devam eder.

Kızlar, amcalar, nineler ve diğerleri gibi her gurubun payının, kendilerine denk gelecek surette meselenin tashihini bulmak istersen meselenin aslından o guruba düşeni, meselenin aslını çarptığın cüzü sehim ile çarp o zaman o gurubun nasibi çıkar.

Daha sonradan bu gurubun her bir ferdinin nasibini bilmek için her vârisin sehimi, çarpılan cüzü sehim ile çarpılır. Bu nispeti bilmenin en acık yolu şudur: Meselenin aslında her fırkanın sehimlerinin, yalnız o fırkanın adedi ruuslarına nispet edilmesi sonra da çarpılandan, o fırkanın fertlerinden her birine o nisbetin mislinin verilmesidir.

i Z A H

«İki aded arasındaki temâsül... bilinmenin yoludur ilh...» Bu söz adedler arasındaki nispetleri izaha
bir giriştir. Onlar da dörttür. Bu mantıktaki külliyat arasındaki nispetler gibidir. Öyleyse her iki aded
orasında, bu nispetlerden birinin bulunması gerekir. Çünkü iki ayı ya birbirlerine eşittirler veya değildirler. Eğer birbirlerine eşitseler o zaman bu iki sayı birbirlerine mütemâsildir. Aksi halde, eğer
o sayılardan küçük olanı, büyük olanını ya ifnâ eder veya etmez. Eğer ifnâ ederse o zaman o iki sayı
mütedahildir. Şayet o iki sayı birbirlerini ifna etmiyorlarsa o zaman ya üçüncü bir sayı onları ifnâ eder veya etmez. Eğer ifnâ ederse o iki sayı birbirlerine mütevâfıktır. Aksi halde mütebâyindirler.

«Bu bir başlangıçtır ilh...» Terikenin hak sahiplerine. sayılarına göre kesirsiz olarak taksım edilmesinde bu nispetlerin bilinmesine ihtiyaç vardır.

Şöyle ki: Meselenin tashihi mümkün olan en küçük sayıdan yapılır. Dolayısıyla meselelerin tashihi
için bu nisbetler öncelikle bilinmelidir. öyle olunca bu nispetlerin meselelerin tashihinden evvel zikredilmesi daha uygun olurdu.

Bilinmelidir ki sayı, iki veya daha fazlası gibi, teklerden oluşan adedlere denilir. Bir sayının, yanındaki iki yakın veya iki uzak sayının toplamının yarısına eşit olması onun özelliklerindendir. Meselâ dördün yanındaki yakın sayılar, üç ile beştir. Bu ikisinin toplamı sekizdir. dört de bu ikisinin
toplamının yarısıdır. Dördün yanındaki iki uzak sayıda iki ve altı veya bir ve yedidir. Bu iki uzak komşunun yarısıda yine dörttür.

Aynı şekilde ikide böyledir. İki kenarındaki sayılar olan bir ile üçün toplamının yarısına eşittir.

Bu izahtan anlaşılmış oluyor ki; hesapçılara göre, bire sayı denilmez.

«İki muhtelif adedin ilh...» Yâni azlık ve çoklukta farklı olan... Sayıların ihtilafı, temasülde tasavvur
olunamaz. Belki tedahül ve ondan sonra gelen. tevafuk ve tebayün gibi, nispetlerde tasavvur edilir.

Ancak musannıf ihtilafı sadece tedâhülde açıkça zikretmiş ve bununla, ondan sonra gelenlerde

de
olacağına işoret etmiştir. Seyyid.
«Buradakine göre ilh...» Sirâciye'de diğer iki işlem daha ilâve edilmiştir.
Birincisi; küçük olan sayıya bir veya birkaç mislinin ilave edilmesi ve büyük olanla eşit hale gelmesidir.
ikincisi de. küçük olan sayının büyük olan sayının cüzü olmasıdır. Bu, ibaredeki bir ihtilaftan ibarettir.
«Büyük olan» yok eder.» Yâni küçük sayı büyük sayıdan atıldığında büyükten birşey kalmamasıdır.
Üç ile altı buna misaldir. Zira üç altıdan iki kez atıldığında altı tamamen yok olur. Aynı şekilde üç de
dokuzdan üç kere atıldığında dokuz yok olur. Ama sekiz böyle değildir. Çünkü üç. sekizden iki kere
atıldığı zaman geride iki kalır. O halde sekizin üç ile ifnâ edilmesi mümkün değildir. Ancak sekizden
iki, dört defa atıldığı takdirde sekiz yok olur. O zaman sekizle iki tedahül halindedirler. Seyyid.
«Meselâ, dördün yirmi ile sekizi yok etmesi böyledir.» Sekiz ile yirmiyi, iki de yok eder. Buna göre
sekiz ile yirmi arasında nısıf ile muvafakat vardır. Şu kadar var ki «yok eden» sayı birden fazla olduğu takdirde vefkin cüzünün daha az olması için, büyük sayıya itibar edilir. Meselâ oniki ile onsekiz gibi...

Bunların aralarında yarım, üçtebir ve altıda bir ile muvafakat vardır. Burada hesabın daha kolay olması için. onların altıda birdeki muvafakatlarına itibar edilir.

«Arasında dörtte bir ile muvafakat vardır.» Zira her ikisini de yok eden sayı, aralarındaki vefkin cüzünün mahrecidir. O iki sayıyı dört yok edince, -ki dört, dörttebirin mahrecidir- o zaman bunların
ikisi dört ile mütevâtık oldular.

«Dokuz ile on gibi...» Zira bu ikisini, aded kabul edilmeyen «bir» den başka, hiçbir sayı yok etmez.

BİR UYARI :

İbnu Kemâl tebâyünün tarifinde başka bir kayıt daha ilave etmiştir. Bu kayıt şudur: Bu sayılardan
birinin diğerini yok etmemesidir. Çünkü iki ile dört mütebâyin değil mütedâhil sayılardan oldukları
halde, üçüncü bir sayı bunları yok etmez. Zikredilen bu kayıtla, iki ile dörtten ihtiraz edilmiştir. Çünkü iki dördü yok eder.

«... Ve tevâfuk bilinebilir...» İki sayı arasındaki temasül ve tedahülün bilinmesi açıktır. Ama, adedler
arasındaki tevafuk ve tebâyünün bilinmesinde kapalılık olduğu için musannıf bunların bilinmesine
başka bir yol zikretmiştir.

«İki taraftan da ilh...» Yâni büyük sayı da küçük oluncaya kadar küçük sayı büyüğünden çıkarılır.
Sonra da o sayı küçükten de çıkarılır. Kâsım.

«Aralarında mübayenet vardır.» Yâni aralarında tebayün hasıl olur. Meselâ beşle yedi böyledir.. Zira
beş yediden çıkarıldığında iki kalır. iki de beşten iki kere düşürüldüğünde bir kalır.

«Nısıf ile ilh...» Yâni aralarında nısıf ile tevafuk vardır. Meselâ altı ile on böyledir. Zira altı ondan düşürüldüğünde dört kalır. Dört de altıdan düşürüldüğünde iki kalır.

«Üçte bir ile ilh...» Yâni o iki sayı birbirine sülüs ile mütevafıktırlar. Dokuz ile oniki gibi...

«Ona kadar aynı şekildedir.» Yâni, sekiz ile yirmi gibi iki sayı dörtte tevafuk ederlerse, o zaman dörtte bir ile mütevafıktırlar. Eğer onbeş ile yirmi beş gibi beşte tevafuk ederlerse, o zaman beşte
bir ile mütevâfıktırlar. Şayet on iki ile on sekiz gibi. altıda tevafuk ederlerse, altıda bir ile muvafıktırlar. Eğer on dört ile yirmi bir gibi yedide tevafuk ederlerse yedide bir ile muvafıktırlar. Eğer on altı ile yirmi dört gibi sekizde tevafuk ederlerse, o zaman sekizde bir ile muvafıktırlar. Eğer
yirmi ile otuz gibi onda tevafuk ederlerse. o zaman onda bir ile muvafıktırlar.

«Bunlara küsûr-u munteka denilir.» Kesiri muntak, hakikaten cüzi yet lafzı ve gayri ite tabir edilendir. Meselâ beşte bir böyledir. Zira bu kesire, beşte bir (humus) denildiği gibi beşin bir cüzü
de denilebilir. Kesiri esam ise ancak cüziyyet lafzı ile tabir olunandır. Meselâ onbirden bir böyledir.
Bu bire ancak birin onbirde bir cüzü denilebilir. Tek kelime ile bu kesir ifade edilemez.

«Veya onbir...» Yani, yirmi iki ile otuz üç gibi iki sayı onbirde tevafuk ederlerse o zaman bu iki sayı,
onbirden bir cüz ile mütevafıktırlar.

«Aynı şekilde...» Meselâ yirmialtı ile otuzdokuz gibi, iki sayı onüçten bir cüz ile tevafuk etseler o

zaman aralarında onüçten bir cüz ile muvâfakat vardır. Otuzdört ile ellibir gibi onyediden bir cüz ile
tevafuk etseler, o zaman onyediden bir cüz ile tevafuk etseler, o zaman onyediden bir cüz ile mütevafıktırlar. Otuz sekiz ile elli yedi gibi. Ondokuzun bir cüzünde tevâfuk etseler, o zaman ondokuzundan bir cüz ite mütevâfıktırlar.

BİR UYARI:

Eğer iki sayı mürekkep bir sayıda tevafuk ederlerse, ki mürekkep sayı. onbeş ile kırkbeş gibi bir sayının diğer sayı ile çarpılmasından meydana gelendir -0 zaman istersen onlar onbeşten bir cüz ile
mütevafıktırlar dersin istersen biri diğerine izafe edilen iki kesirle, biri ona izafe eder ve aralarında
beştebirin üçtebiri ile veya üçtebirin beştebiri ile muvafakat vardır, dersin. Buna göre o cüz ile de,
izafe olunmuş küsuru muntekâ ile de tabir edilir. Mürekkep olmayan sayı ise böyle değildir. Zira o
ancak cüz ile tabir edilir.

«Bulmak istersen ilh...» Bu sözler her gurubun nasibinin ve aynı gurubun fertlerinden herbirinin hissesinin bilinmesi yoluna giriştir.

İkincisine payın taksimi adı verilir. Yukarda verilen son meseleye göre bunun izahı şöyledir: İki zevceye meselenin aslından üç düşerdi. Bu üç meselenin aslı ile çarpıtan cüzü sehim -ki ikiyüzondur- ile çarpılınca altıyüzotuz eder. O zaman bu meblağ, meselenin tashihi sonunda zevcelere verilen paydır. Kızlara da onaltı verilir. Bu onaltı mezkur olan cüzü sehim ile çarpılınca üçbinüçyüzaltmış eder ki bu da kızlara verilir. Ninelere de meselenin aslından düşen dört, cüzü sehim ite çarpılınca sekiz yüzkırk eder. Amcalara verilen bir cüzü sehim ile çarpılır ve onlara verilir.

«Her varisin sehimleri çarpılır ilh...» Yâni meselenin aslından her gurubu sayılarına göre taksim edildikten sonra... Musannıfın cüzü sehimle çarpılan bilinsin diye bunu zikretmesi gerekirdi. Şöyle
ki: Meselenin aslından iki zevceye düşen üç onlara taksim edilir ve herbirine birbuçuk verilir. Bu da
çarpılan ikiyüzonla çarpıtınca üçyüzonbeş eder. Ki bu herbir zevcenin hakkıdır. Meselenin aslından
kızlara düşen onaltı, onların on olan sayılarına taksim edilince, herbirine bir sehim ve bir sehimin
beşte üçü düşer. Bu da çarpılan ile çarpılınca üçyüzotuzaltı eder. Ki bu da herbir kızın hakkıdır. Meselenin aslından ninelere düşen dört, sayıları olan altıya taksim edilince herbirine üçte iki düşer.
Bu da cüzü sehimle çarpılınca yüzkırka varır. Herbir nineye yüzkırk düşer.
Meselenin aslından amcalara düşen bir, onların sayıları olan yediye taksım edilince herbirine bir sehimin yedide bir düşer ki bu da madrub ile çarpılınca otuza ulaşır. Herbir amcaya otuz düşer.
«Bu nispetin bilinmesinin en açık yolu şudur» Mezkûr meselede, zevcelere verilen üçün onlara nispeti bir bucuktur. Böyle olunca, herbirine çarpılandan. o nispetin bir buçuk misli verilir ki bu da
daha önce geçen gibidir. Anılan meselede kızların sehimleri onaltı idi. Bunun onların sayıları olan ona nispeti bir tam üçbölü beşidir. O zaman herbirine, çarpılanın bir tam üçbölü beşi verilir k» bu
da gecen gibidir.
Meselenin aslından ninelerin sehimleri dörttür. Bu dörtde sayıları olan altıya nispet edilince, üçte iki çıkar. Buna herbirine madrûbun üçte ikisi verilir. Ki bu da geçen çözümdeki gibidir. Amcalara bir
sehim verilir: Bu bir sehimin, sayılan olan yediye nispeti bir sehimin yedidebiridir. Buna göre bunların herbirine çarpılanın yedidebiri verilir ki bu da geçen çözümdeki gibi olur.
Bu yolun daha açık oluşu şunun içindir: Bunda taksime ve çarpmaya ihtiyaç yoktur. Aynı zamanda
denilmiştir ki: Kim adedler arasındaki nispeti bilirse hesabı da bilir. Şu kadar var ki, bazen nispet
daha zor olur. Öyle olunca da çarpma ile işlem yapmak daha kolay olur. Orada başka yollar da vardır.

M E T İ N

Terike, ölenin varisleri ve alacaklıların arasında hepsinin hissesi beraberce değil de. her birine düşen belli olacak şekilde taksim edilmek istendiğinde, -çünkü alacaklıların hakkı. Haydar'ın Siraciye şerhinde de belirtildiği gibi varisler arasındaki taksimden öncedir- eğer terike ile meselenin tashihi arasında mümâselet varsa tamamdır. Şayet muvâfakat varsa. tashihden herbir
varise düşen sehimleri, terikenin tamamıyla çarpılır. Metnin ve şerhin nüshalarında da böyledir. Sirâciye ve diğer bazı kitaplardaki ifadeye uygun olan ise, terikenin vefki ile çarpıtmasıdır. Terikenin
tamamıyla ancak mübayenet olduğu zaman çarpılır.
Bu işlem varislerden herbir ferdin payının bilinmesi için yapılır. Varislerden herbir gurubun hissesinin bilinmesi için aynı işlem yapılır.
Borçların ödenmesine gelince, eğer terike kafi gelirse mesele yok. Fakat terike kâfi gelmezse ve alacaklılar birden fazla olursa o zaman borçların toplamı. meselenin tashihi gibi farzedilir. Her alacaklının alacağı da varisin payı gibi kabul edilir ve yukarda geçtiği şekilde işlem yapılır.

İ Z A H

«Terike taksim edilmek istendîğinde ilh...» Musannıf tashihden de gurubun payına düşeni tayin ettikten sonra da o tashihden her varisin hissesine düşeni açıkladıktan sonra, asıl maksadı izaha başlamıştır. Her varisin terikenin tamamından olan nasibi iki yolla tayin edilir. Bu iki yolda meselenin tashihinden her varisin nasibinin bilinmesine bağlıdırlar.

«Herbirine düşen belli olacak şekilde ilh...» Bu söz, Sirâciye'deki gibi musannıfın da «ve alacaklıları» şeklinde «ve» ile söylemesine. «bu sahih değildir» şeklindeki itiraza cevaptır. Çünkü terike borçların hepsini karşılar ve varislere de birşey kalırsa o zaman alacaklılar arasında taksime
ihtiyaç kalmaz ve taksimat varisler arasında yapılır. Aksi halde varislere birşey kalmaz. Cevabın özeti şudur: Burada «ve alacaklılar»dan murad «ve alacaklılar arasında» dır. O zaman, «arasında»
kelimesi takdir edilmiştir. Yâni «şu taifenin fertleri arasında ve şu taifenin fertleri arasında» demektir. Buna göre taksim, her iki taife için birlikte olmayıp, taksimin halleri teaddüd ettiğinden,
taksimde müteaddit olur. Yahut ta buradaki «ve», «veya» manasındadır. O zaman mana yine bizim
dediğimiz gibi olur.

«Herbir varisin sehimleri çarpılır ilh...» Yâni, sonra. eğer sehimler terikenin tamamıyla veya -varsa-
vefkiyle çarpılmışsa, elde edilen meblağ. tashihe göre taksim edilir. Musannıf ve şarih bu izahı terketmiş olsalar bile gereklidir.

«Sirâciye ve diğer... uygun olan ilh...» Musannıf «doğru olan» dememiştir. Çünkü mübayenette

olduğu gibi muvafakat ve müdâhelede de, çarpmanın, terikenin tamamıyla yapılması sahihtir. Ancak bu durumda hesap uzar. O halde muvâfakat bulunan yerde çarpmanın vefk ile, mübayenet olan yerde de tamamıyla yapılması iyi olur. Muvafakata misal şudur: Bir kadın ölse ve geride kocası anne-bir iki erkek-kardeşi ve ana baba-bir iki kız kardeşi kalsa; pay sahiplerinden altıda bir hisseye sahip bulunduğundan, meselenin aslı altıdandır, ve dokuza avleder. Ölen kadın altmış dinar terike bırakmış olsa bununla meselenin tashihi olan dokuz arasında üçtebir ile muvafakat vardır. O zaman kocaya dokuzdan üç düşer ki bu üç terikenin vefki olan yirmi ile çarpılınca altmış eder. Bu da tashihin vefki olan üçe taksim edilince yirmi çıkar ve bu yirmi terikeden kocaya verilir. iki erkek kardeşten birine bir sehim düşer ki bu da terikenin vefki olan yirmi ile çarpılınca yirmi eder. Bu yirmi üçe taksim edilince altı tam iki bölü üç eder. Bu da her bir erkek kardeşe verilir.

Anne-baba-bir iki kız-kardeşten birine de iki düşer. Bu iki de terikenin vefki olan yirmi ile çarpılınca kırk eder. Bu kırk üçe taksim edilince onüç tam bölü üç çıkar. Bu da her bir kız kardeşe verilir.

Mübâyenete misal de şudur: Bir kadın ölüp geride kocası, annesi ve ana-baba-bir kız-kardeşi kalsa: Bu meselenin aslı da altıdandır, ve sekize avleder. ölen kadının yirmibeş dinar terike bıraktığı farzedilse: Aralarında mübâyenet vardır; kocaya sekizden üç düşer ve bu, terikenin tamamı olan yirmibeşle çarpılınca yetmişbeş eder. Bu yetmişbeş sekize taksim edilince. dokuz tam üç bölü sekiz eder ki bu kocaya verilir. Anababa bir kız-kardeşe de bu kadar verilir. Anneye ise sekizden iki düşer ki yirmibeşle çarpılınca elli eder. Bu elli sekize taksim edilincede altı tam bir bölü dört eder.
Bu da anneye verilir.

Eğer birinci misalde tashihden her varisin sehimleri terikenin tamamı ile çarpılırsa sonra da elde edilen meblağ burada yapıldığı gibi tashihin tamamına göre taksim edilse sahih olur. Fakat dediğimiz gibi hesap uzar. Eğer ikinci misalde terike yirmidört olursa terike ile tashih arasında müdahale olurdu. Çünkü sekiz yirmidördün içinde vardır. Bu durumda da mübâyenette olduğu gibi işlem yapmak caizdir. Şu kadar var ki en kısa yol muvafakat işlemidir. Zira her ikisi de ortak kesir olan sekizdebir de müşterektirler. Sekizde bir de onların mahreçlerinin en küçüğüdür ki bu da sekizdir. O zaman bunların her ikisi de, tevafak hükmündedirler.

«Varislerden herbir gurubun hissesinin bilinmesi için de aynı işlem yapılır.» Yâni birinci misalde. her iki erkek-kardeşin payları ile her iki kız-kardeşin paylan bu paylardan birisinin çarpıldığı meblağ ile çarpılır. Ve elde edilen meblağ da tashihin vefkına göre taksim edilir. O zaman çıkan her gurubun payıdır. Musannıfın zikrettiği çarpma yoluyla olan taksim, vecihlerin en meşhurudur. Bu beş vechin terikedeki kesirin izâhı uzun şekilde kitaplarda vardır.

«Borçların ödenmesine gelince ilh...» Yâni onların taksim edilme yolu... Buna hisseleşme denilir.

«Mesele yok.» Yâni terikenin borçları karşılaması ile maksat hâsıl olur, ve bu da güzeldir.

«Ve alacaklılar birden fazla olursa...» Eğer alacaklılar bir kişi olursa o zaman taksim olmaz.

«Borçların toplamı, meselenin tashihi gibi farzedilir.» Techizden sonra borçların tamamı ile geriye kalan terikeye bakılır. Eğer oralarında muvafakat olursa, meselâ adam on iki dinar terike bıraksa ve

onsekiz dinar da borçlu olsa; bu onsekiz dinardan dört dinar Zeyd'e, iki dinar Amr'e ve oniki dinar
da Bekir'e olsa, o zaman borç ile terike arasında altıda bir ile muvafakat vardır. Bunlardan herbirinin borcu terikenin vefki filan İki ile çarpılır. Sonra da elde edilen meblağ borçların tamamının vefki olan üçe taksim edilir; Zeyd'e iki tam iki bölü üç, Amr'e bir tam bir bölü üç, Bekir'e
de sekiz verilir.

Eğer borçların tamamı ile terike arasında mübâyenet olursa meselâ meselemizdeki terikeyi onbir dinar farzetsek, o zaman alacaklılardan herbirinin alacağı terikenin tamamı ile çarpılır ve elde edilen
meblağ borçların tamamına göre taksim edilir. Bu durumda Zeyd'e iki tam dört bölü dokuz. Amr'e
bir tam iki bölü dokuz. Bekir'e de yedi verilir.

Eğer birinci surete göre yirmi dört dinar borçlu olsa idi, yirmi dört ile terikesi arasında müdahale vardır. Müdâhale suretinde de muvafakat gibi işlem yapılır. Bildiğin gibi, müdahale ve muvafakat
suretlerinde mübâyenet gibi işlem yapmak sahihtir.

M E T İ N

Musannıf bundan sonra tehârüç meselesine başlayarak şöyle demiştir. Vârislerden veya alacaklılardan biri terikeden, malum olan bir meblağ alıp çıkmak üzere anlaşma yapsa onun payı meselenin tashihinden çıkartılır ve sanki hissesini tam almış gibi kabul edilir. Sonra da meselenin
tashihinden veya borçlardan kalan kısım varislerin veya alacaklıların sehimlerine göre taksim edilir.

Meselâ, bir kadın ölüp geride kocası annesi ve amcası kalsa ve kocası zimmetinde olan mehir

karşılığında anlaşarak varisler arasından çıksa, onun payı -ki o üçtür- tashihden atılır. Çünkü mesele altıdan oluyordu. Buna göre mehir hâricinde terikeden kalan kısım anne ile amca arasında
tehârüçten evvelki tashihden, sehimleri olan üç sehim hesabıyla taksim edilir. Buna göre anneye iki
hisse, amcaya da bir hisse verilir. Kocanın hiç yok gibi kabul edilmesi caiz değildir. Zira öyle kabul
edilse, annenin hissesi, malın aslının üçte birinden kalan kısmın üçte birine inkılap eder. Zira o zaman anne bir amca da iki hisse alır, ki bu da icmâa aykırıdır. Bunu Seyyid ve diğerleri söylemiştir.

Ben derim ki: Doğru olan ancak bu taksimdir, bu meselenin taksiminde, bendeki nüshalara göre,

Muhtar ve Mecmau'I-Bahreyn sahipleri ve başkaları hata etmişlerdir. Zira onlar kalanı taksim ederek
anneye bir sehim amcaya ise iki sehim vermişlerdir. Halbuki bunun icmâa aykırı olduğunu biliyorsun.

Allâme Kutbuddin Muhammed b. Sultan, Kenz'in şerhinde: «O sanki hiç yokmuş gibi kabul edilir»

sözünde düşünülmesi gereken bir husus vardır» demiş sonra da yukarda anlatılanın benzerini zikretmiştir. Düşün.

İ Z A H

«Sonra, tehârüc meselesine başlamıştır.» Tehârüc, istılahta; varislerin bir varisi. ister ayn olsun ister deyn olsun, terikeden bir şey vererek mirastan çıkarmak üzere anlaşma yapmalarıdır.

Sekbu'l-Enhûr'da şöyle denilmiştir: Tehârücün aslı rivâyet edilen şu hadisedir: Abdurrahman b. Af

(r.a.)dört karısından birini ölüm hastalığında iken boşamış ve o kadının iddeti bitmeden Abdurrahman b. Avf ölmüştür. Osman (r.a.) o kadını sekizde birin dörtte biriyle (normal karısı imiş
gibi) vâris kılmıştır. Bunun üzerine Abdurrahman'ın varisleri de o kadınla, hissesi karşılığında seksenüçbin dirhem vermek üzere sulh yapıp onu mirastan çıkarmışlardır.

Diğer bir rivâyete göre ise, bu meblağ dinar olarak verilmiştir. Başka bir rivâyette de seksenbin dirhem verilmiştir.

Bu hadise hiçkimse tarafından inkâr edilmeden, sahabe huzurunda vukû bulmuştur.

Ben derim ki: Tehârücün hüküm ve şartları vardır. Bunlar: «Kitabu's Sulh'un sonundaki şu bahis de

geçmiştir: «Eğer varisler içlerinden birini verasetten çıkarsalar ve ona kendi mallarından verseler,
çıkardıkları kişinin hissesi geri kalan varisler arasında eşit olarak taksim edilir.» Şayet çıkartılan kişiye verdikleri meblağ, kendilerinin miras olacakları terikeden verilmişse o zaman, geri kalan onların mirastan alacakları paylarına göre taksim edilir.

Şarih Kitabu's-Sulh'un sonunda şöyle demişti: «Hassâf, Terikeden geri kalanın. herkesin mirastan

alacağı paya göre taksim edilmesini sulhun inkardan dolayı yapılması ile haliyle kayıtlamıştır. Eğer
sulh ikrardan dolayı yapılmışsa o zaman eşit olarak taksim edilir.» Bunu düşün!

«Veya alacaklılar ilh...» Bunlar Sirâciye'de zikredilmemiştir. Mültekâ, Mecmâ ve diğer kitaplarda zikredilmiştir. Alacaklıların hükmü, terikenin taksiminde ve tehârücde, varislerin hükmü gibidir.

Kitabu's-Sulhun sonunda geçtiği üzere mûsa leh de onlar gibidir.

«Onun payı meselenin tashihinden çıkartılır.» Yâni mesele varisler arasında sulh yapılan kişide varmış kabul edilerek tashih edilir. Sonra da onun sehimleri tashihden çıkarılır. Seyyid.i

«Koca gibi ilh...» Bu meselenin aslı altıdan yapılır. Kocaya yarı olan üç sehim verilir. Anneye üçtebir
verilir ki bu iki sehimdir. Amcaya da kalan verilir ki bu da bir sehimdir.

«Buna göre anneye iki... verilir.» Eğer terikeden birşey karşılığında sulh ederek varisler arasından
çıkanın amca olduğu farzedilse, mesele yine altıdan olur. Amcanın payı altıdan çıkınca beş kalır; üçü kocaya ikisi de anneye verilir. Buna göre kalan koca ile anne arasında beş tane beştebire ayrılır. Bu beşten üçü kocaya ikisi de anneye verilir.

Eğer, terikeden bir mikdar karşılığında, anne sulh yapsa ve varisler arasından çıksa mesele yine altıdan olur. Altıdan anneye düşecek olan iki sehim atılınca dört kalır. Bu dört dört tane dörtte bire
ayrılır. Üçü kocaya biri de amcaya verilir. Seyyid.

«Annenin farzı inkılâp eder.» Yâni, bu suret gibi bazı suretlerde.. Amca yerine baba olsa böyle değildir. Zira baba olunca kocanın, tashihe dahil edilmesine itibar etmeye gerek yoktur. Çünkü her
hâlükârda anneye bir sehim babaya da iki sehim düşer.

«... Düşünülmesi gereken bir husus vardır.» Bunun aslı Zeylai'nindir. Zeylai bunu şu sözüyle ifade
etmiştir: «Zira o adam hissesinin bedelini almıştır o halde nasıl olurda hiç yokmuş gibi kabul edilir?

Aksine diğer varisler hisselerini tam almadıkları halde sanki o adam hissesini tam almış gibi kabul

edilir. Görülmüyor mu ki bir kadın ölse ve geride öz, anne bir ve baba bir uç tane kızkardeş ve kocasını bıraksa ve anababa bir (öz) kızkardeşi sulh ederek varisler arasından çıksa, geri kalan aralarında beş tane beşte bir yapılır, üçü kocasına, biri baba bir kızkardeşine, biri de annebir kızkardeşine verilir. Bu taksimatda. onlara sekizden düşene göre, yapılır. Çünkü meselenin aslı altıdan olup sekize avletmişti. Buna göre ana-bababir kız kardeş nasibi olan üçü alınca geriye beş
kalır. Eğer o kızkardeş hiç yok gibi kabul edilirse, o zaman mesele altıdan olur ve bir sehim de asabeye kalır.»

Bunu şu şekilde ifade etseydi daha doğru olurdu : Mesele altıdan alınır ve bir sehim ile yediye avledilir. Nitekim Zeylaî'nin bazı nüshalarında da böyle denilmiştir.

Ancak önceki ifade Zeylai'nin bizzat kendi yazısı ile o şekilde bulunmuştur. Demekki o kalem hatasıdır. Zira bu bahiste asabe yoktur.

«Sonra yukarda anlatılanın benzerini zikretmiştir.» Yâni yukarda geçen, «onun sehimleri tashihten
atılır» sözü.

M E T İ N

Bu kitabın müellifi Emeviyye Câmlinin İmamı sonra da Dımeşk müftüsü olan, Şeyh Ali el-Hısnî, el-Hanefî el-Abbasî'nin oğlu abd-i fakir, âciz, hakir Muhammet Alaâddin, demiştir ki: Ben, Dürrü'l-Muhtar'ın telifini hicri binyetmişbir senesinin Muharrem ayının sonunda bilirdim. Onu seçme özetleme ve yazmada titizlik gösterdim. Musannıfın metinin birçok yerinde yaptığı değişiklik
ve tashihte, ona uydum. Oralarda ve başka sehv yerlerinde de uyarılarda bulundum.

Kısaca, bu zorluktan sâlim kalmak, beşer için nâdir olan bir şeydir. Allah, ayıpları örten kimselerin
ayıplarını örtsün. bağışlayanları bağışlasın.

Eğer bir hata bulursan o deliği kapa. Hiç ayıbı olmayan, büyük ve yüce olan (Allah)'dır. Nasıl hata
olmaz ki, ben o şerhi müsveddelerimden temize çekerken
kalbimde,memleketimden,çocuklarımdan, kardeşlerimden ve torunlarımdan uzakta olmaktan dolayı
ciğerlerimi parçalayarak hasret ateşi yanıyordu.

Allah Taftazanî'ye rahmet etsin, zira o, kitabının başlangıcında özür dileyerek nazmen şöyle demiştir:

Bu kitabı yazarken, birgün Hazvâ birgün Akik birgün Uzeyb ve bir günde Huleysâ'da idim...

Ancak, Allah'a zâhiren, bâtınen, evvelen ve âhiren hamd ederim ki bana lutfettide bu kitabın temize
çekilmesine kıymet ve risâlet sahibi olan Hz. Peygamber (s.a.v.) huzurunda başladım ve bu metni
şerifin sahibinin kabri yanında bitirdim. Umulur ki bu, onlardan kabul alâmeti ve benim için bir şereftir. Dürrü'l-Muhtar'ın Müellifi şöyle demiştir:

«Rabbim, eğer sen onu kabul ettiysen benim için büyük şereftlr. İnsanların tümü hasedden dolayı
onu reddetseler bile... Ya Rabbi, metin sahibi ve üstatlarımla birlikte benden kabul et!.. Ve bizi Mustafa Ahmed ile birlikte haşret!

Bize her zaman iyilik yapan kardeşlerimizi ve bize daima rüşdümüz için dua eden ebeveynlerimizi
de...

Allah bize kâfidir, o ne güzel vekildir. Bütün gücümüz ve kuvvetimiz de ancak yüce ve büyük olan
Allah'ladır. Allah (c.c.) efendimiz Muhammet (s.a.v.)'e âline ve ashabına salat ve selâm etsin!...

İ Z A H

«Dürrü'l-Muhtar'ın müellifi demiştir ki: «Müellif» kelimesi telif kökünden gelir. Telif iki veya daha fazla arasında ülfet sağlamaktır. Örfen : Hangi ilimden olursa olsun, birçok meselelerin içinde toplandığı kitaba denilir ki bu müellef anlamınadır. Meseleleri toplayıp bir araya getirene de müellif
denilir.

«El-Hısnî» Hısn-i Kayfa denilen yere nispettir. Üstadın nispeti ise. «Haskefî» lafzı ile meşhur olmuştur.

«El-Abbasî» Burada zâhir olan, Peygamber Efendimizin amcası Abbas'a nispettir. Onun soyundan
olanlara, Abbasi denilir.

«İmamı» Yâni Emeviye Camii'nin halefi imamı ve Dımeşk şehrinin müftüsü...

Aynı zamanda bu camiin kubbesi altında hadis müderrisi ve Selimiye tekkesinin de müderrisi...

«Hicrî» Peygamber Efendimiz'in Mekke'den Medine'ye hicretidir ki müslümanların tarihi buna nispet
edilir. Zira müslümanların tarihi hicretle başlar. Hicreti tarih baçlangıcı olarak alan Hz. Ömer

(r.a.)'dır. Arapların tarihi, evvelce İsmail (a.s.)'in çocuklarının dağılışı ve Mekke'den çıkışları ile başlardı. Sonra Fil Senesi'ni başlangıç olarak aldılar Nitekim Zahiriyede Mehâdır bahsinden hemen
önce geniş bir şekilde anlatılmıştır.

«Özetlemekte» Açıklamasında şerh edilmesinde ve özetlenmesinde... Kâmus.

«Yazmada ve seçmede ilh...» Yânı bu kitabın yazılışında, düzeltilmesinde ve hatalarının çıkartılmasında...Kâmus.

«Ve başka sehv yerlerinde ilh...» Yâni musannıfın ihmal ederek değiştirmediği yerlerde...

«Kısaca ilh...» Yâni özet olarak şunu söylemek istiyorum : Musannıf veya diğer âlimler sehv edipde
oralarda uyarıda bulunsam bile ben de sehv etmiş olabilirim çünkü sehvden sâlim kalmak zor bir şeydir. Sehv etmemek beşere göre mümkün değildir. Zira sehv etmek ve unutmak insanın fıtratı
gereğidir. ilk unutan da ilk insandır. Şârihin bu ifadesinde tevazu, kendisi ve musannıf için özür dileme vardır.

«Allah ayıpları örten kimselerin ayıplarını örtsün.» Yâni, eğer bu kitapta hata ve unutma varsa onların gizlenmesi istenir. Ancak. açıklanacak yer ise açıklanması gerekir.

«Eğer bir hata bulursan ilh...» Bu beyit önceki sözün manasındadır.

«O deliği kapa» Delik: İki şey arasındaki boşluk ve histeki zayıflıktır. Buradaki delikten maksat ayıptır. Sehivden dolayı olan ayıba halel (delik) denilir. Kapatmaktan murad da örtmek ve mümkün
ise tevil etmektir.

«Büyük ilh...» «Yüce» kelimesini ona atfetmek onu tefsir etmektir. Şârihin bu sözü, siyakın delâlet
ettiği mahzuf bir kelama bağlıdır. Yâni «o ayıbı kapat, onunla ayıplama ve onu rezil etme!» Zira mâsum olanlar haricindeki tüm insanlar tamamında ayıp vardır. Ayıplardan tamamen münezzeh olan ancak Yüce olan Hak Teâlâdır. T.

«Nasıl hata olmaz?» Yâni, hal böyle iken, bende nasıl sehv bulunmaz. Bu da müellifin eserinde de
hata bulunduğuna dair ikinci defa özür dilemesidir.

«Onu temize çekerken ilh...» Yâni müsveddeden temize naklederken... Müelliflerin ıstılahında müsvedde. telife başlanan yapraklardır. Bunlara müsvedde denilmesi çok silme ve yeniden yazmadan dolayı içersinde çok siyahlık bulunmasındandır. Müellifin müsveddede inşa ve ispat ettiği şeyleri naklettiği kağıtlara ise «Mübyedda» denilir.

«Ciğerlerimi parçalayarak.» Yâni ciğerimi kesecek ve yaracak... Burada «ciğerler» den murad tek
bir ciğerdir. O da müellifin ciğeridir. Çünkü onun kalbinde başkasının ciğeri parçalanmaz. Burada çoğul olarak «ciğerler» demesi «secî» içindir. Yada, «benim kalbimde olan acı, ciğerleri parçalayacak cinstendir. Veya benim kalbimde olan hasret ateşi birkaç ciğerim olsa idi onları da parçalardı, benim kalbimdeki acıların herbiri kendi başına ciğer parçalar» şekillerinde de anlaşılabilir. Bu durumda sanki birkaç ciğeri olmuş gibi olur.

«Allah rahmet etsin.» Bu, kendinden önceki sözün bir tefridir, şöyleki Müellif ayrılık elemini tadınca
ve özleyen kişinin kalbinin dağılması ve yürek yakıcı şeylerin peşpeşe gelmesi meşakkati ile de karşılaşınca, Taftâzâni'nin de bu sözlerinin benzeri kendisinden evvel özür dilemesinin, makbul bir
mazeret olduğunu bilmektedir. Bu sebepten de nefsi onun o imama dava etmeye tahrik etmiştir. Zira şair demiştir ki:

«Vevdi ancak onunla karşılaşan bilir, aşkı da ancak onu çeken bilir.»

«Taftâzânî» ismi Mesud'dur. Lakabı ise Sa'du'I-milleti ve'd-din'dir. Bu zat. Taftâzân'a nispet edilir.

Taftâzân ise Horasan bölgesinde bir şehrin ismidir. Bu zat hicri 722 yılında orada doğmuş ve 792
yılında da Semerkand'da vefat etmiş ve Serahs'e nakledilerek buraya defnedilmiştir.

«Zira o, özür dileyerek ilh...» Yâni Maanî ilmine dair olan Telhis ismindeki kitabın şerhi Muhtasaru'l-Maanî'nin başındaki hutbesinde...

Bu beyitten evvel: «Aynı şekilde belâların soğukluğu sebebiyle zekamın donmasına, musîbetlerin
fırtınası ile anlayışımın sönmesine şehirlerin ve kıtaların beni oradan oraya atmasına vatanların ve
emellerin benden nefret edipte tozla karışmış yerlerde dolaşmaya başlamama ve bu kitabın herbir
satırını çölün bir ucunda yazmama rağmen...» demiştir.

«Birgün Hazvâ'da.» Bunların hepsi yer ismidir. Ve burada günden maksat, mutlak vakittir.

«Ancak hamd Allah içindir ilh...» Yani memleketimden uzaklaşmakla beraber yine benim istediğim
olmuştur. Zira benim için, kabul alâmeti sayılacak çok faydalı şeylerin bulunuşu emelime

kavuşmamın delilidir.
«Evvelen ve âhiren ilh...» Yâni herşeyin başında ve sonunda...

«Zahiren ve batınen ilh...» Yâni dışta lisanla içte de kalbimle sena ederim.

«Lutfetti..» Yâni Allah Teâlâ bana ihsân etti.

«Bu metni şerifin sahibinin kabri karşısında.» Onun kabri kendi memleketi olan Gazze'dedir.

«Umulur ki...» Yâni bu başlangıç ve bitiş...

«Onlardan kabul alameti ilh...» Yâni Allah Teâlâ risâlet sahibi (s.a.v.) ve bu metnin sahibinin kabulünün alametidir. Kabul: Bir şeye razı olmak ve o şeyi yapan kimseye itiraz etmemektir. Bazıları da «kabul; salih amele karşılık sevap vermektir» demişlerdir.
«Benîm îçin bîr şereftir.» Şeref; dinde veya dünyada yücelmektir. Kâmus.

«Herne kadar insanların hepsi ilh...» Yâni müellifin asrındaki insanlar... veya onlar ve onlardan sonra gelenler...
«Hasedden dolayı reddetseler bite.» Yâni onların hasedinden, bu kitabı red doğsa bile, Allah Teâlâ
yine kabul etmiştir.
«Benden kabul et!.» Yâni bana sevap ver! Bu, dua manasınadır.

«Üstazlarımla.» Üstad bir şeyde mahir olan kişiye denilir. Burada üstazlardan maksat müellifin hocalarıdır.
«Bizi toplu olarak haşret!» Yâni bizi Peygamber (s.a.v.) ile birlikte topluca haşret.

«Daima ilh...» Yâni daima kabul et veya bizi daima Resulullah (s.a.v.) ile haşret!

«Rüşdümüz için.» Yânı bizim hak üzere doğru olmamız için dua eden Ana-babamızı da...

Allah Teâlâ'dan bizi doğru yola iletmesini isteriz. Bizi daima hak üzere devam ettirsin, ve Resûlullah'ın civarında vech-i kerimine bakmayı nasıp etsin! Âmin.

DUVARI YIKMA BAHSİ

Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: Eğer binayı aynen iâde etmek mümkün ise aynısını yapmak gerekir. Ama burada mescid ve mescidin gayri vakıf binaları arasında bir açıklama yapılmamıştır.

Bundan ötürü Birî yukarıda «Bu hüküm vakıf malı olmayan duvardadır» demiştir.

Kâriü'l-Hidâye'nin Fetâvâ'sının icâre bahsinde şöyle denilmektedir: «Birisi bir vakıf binasını kiralasa, yıksa, onu değirmen veya fırın yapmış olsa, ne lazım gelir? Hâkim bakar: Eğer onun yapmış olduğu şekil vakıf için daha menfaatli ve geliri daha çok ise ondan kirayı alır, o da yapmış olduğu şeyi vakfa teberru etmiş olur. Yok eğer daha menfaatli ve geliri daha çok değilse, hâkim onu haline yakışır bir şekilde cezalandırdıktan sonra yaptığını yıktırır ve eski haline iâde ettirir.»

Bundan açık olmaktadır ki, mescidin yıkılması ile diğer vakıfların yıkılması arasında bir fark yoktur.

Ama mülk bunun aksinedir. O zaman yukarıda geçtiği gibi mülk ile mescid ve vakıflar arasında farkın şekline ihtiyaç vardır. Umulur ki, fakihlerin «vakfa daha menfaatli ise» sözünün anlamı da budur. Şüphe yok ki, eski hâlinde olduğu gibi tamir etmek yıkılmayı tazmin etmekten daha menfaatlidir. Düşünülsün.

Sonra Fusûleyn üzerindeki Remlî haşiyesinde Hâvî'den naklen şunu gördüm: «Bir kimse özel bir kuyuya bir pislik atsa, kuyunun suyunu tamamen atmaya değil, eksiltmeyi zamin olur. Ama âmmeye ait bir kuyuya pislik atsa, kuyunun suyunu tamamen çekmesi için emredilir. Mescidin duvarında geçtiği gibi. Zira mescidin duvarını yıkanın mescidin duvarında payı vardır. O zaman zımanın icabında onun hissesini başkasının hissesinden ayırmak çetindir. Ama hususî mal bunun aksinedir.»

«Kınye'de ilh...» Kınye adlı eserin ifadesinin metni şöyledir: «Birisi karısının gelirinde tasarruf yapsa, yani onun altınlarını kâr yoluyla birisine verse, sonra kadın ölse, kadının vârisleri onun karısının malında izinsiz olarak tasarruf yaptığını iddia ederek, «Sen zaminsin» deseler, koca «Ben onun izniyle tasarruf yaptım.» dese, makbul olan söz, kocanın sözüdür. Çünkü dış görünüş kocaya şehâdet etmektedir. Yani karısının sağlığında onun altınlarını vermesi şahit olarak ona yeterlidir.»

Hamevî.

Ben derim ki: Muhtelif vasiyetler bahsinde gelecektir ki. eğer bir kimse karısının binasını tamir etse, sonra da izin olup olmaması hususunda ihtilâf etseler, söz izni inkâr edenindir. Düşünülsün.

GASB KİTABI

GASBEDİLEN MALIN GERİ VERİLMESİ VE MALİKİN KABULDEN İMTİNASI BAHSİ

GÂSIBIN GÂSIBI BAHİSLERİ

İCAZETİN İTLAFA VE FİİLLERE KATILMASI BAHSİ

BAŞKASININ EVİNE İZİNSİZ GİRMENİN CEVÂZI BAHSİ

İZNİ OLMADAN BAŞKASININ MALINDA TASARRUFUN CEVÂZI BAHSİ

GASBEDİLEN MALIN MENFAATLERİNİN TAZMİNİ BAHSİ

ŞİKAYETÇİNİN ZAMİN OLMASI BAHSİ

ALTI MESELE İSTİSNA ÂMİRİN ZAMİN OLMAMASI BAHSİ

GASB KİTABI

METİN

Gasb sözlükte; bir şeyi ister mal olsun, ister hür insan gibi mal olmasın. başkasının elinden zorla almaktır. Bir terim olarak ise hükmen de, olsa yanındaki emâneti yerinden kaldırmadan inkâr etmesi
gibi, haklı eli uzaklaştırarak, bâtıl eli sâbit kılmak anlamına gelir.
İmam Şâfiî'ye göre gasb, yalnız bâtıl eli sabit kılmaktır. İki mezhebin gasbın tarifindeki bu ihtilafın
sonucu, gasbedilen şeyin fazlalığında ortaya çıkar. O zaman, gasbedilen bir bahçenin meyvelerine
gasbedici zamin olmaz. İmam Şâfiî'ye göre ise «zamin olur.» Dürer.
Bâtıl eli sâbit kılmak kıymetli bir malda olmalıdır. O halde ölmüş hayvanda hür bir insan eli koymakta gasb tahakkuk etmez. Müslümanın şarabında da tahakkuk etmez. Bu malın nakle elverişli
muhterem bir mal da olması gerekir. Bu duruma; göre harbînin malında tahakkuk etmediği gibi, akarda da tahakkuk etmez. İmam Muhammed akar konusunda muhalefet etmiştir.
Elin sabit kılınması mâlikinden izinsiz olarak yapılmalıdır. Musannıf bu Ifadesl ite emânetten kaçınmıştır.
Bilinsin ki vakfedilen şey, prensip olarak kimsenin mülkü olmadığı için telef olmakla zamin olunur.
Bedâyiu's-Sanâyi adlı eserde, bu açıkça belirtilmiştir.
Musannıf, «izin hakkı olan kimsenin izni olmayarak» deseydi, İbni Kemâl'in yaptığı gibi, daha uygun
olurdu.
Elin sâbit kılınmasının gizli değil, açık yapılması gerekir. Musannıf bu sözüyle hırsızlığı dışarıda bırakmıştır. Gizli yapılması dışında hırsızlık da aynıdır. Bu konuda İbni Kemâl'in bir sözü vardır. O
halde başkasının kölesini çalıştırmak veya hayvanını yüklemek gasbtır. Çünkü onda malikin eli

yok
olmaktadır. Ama birisinin halısı üzerine oturmak gasb değildir. Çünkü mâlikin eli ondan zail olmamıştır. O zaman, oturan kimsenin oturmasıyla helâk olmadığı takdirde oturan kimse zamin olmaz. Yine böyle bir kimse bir diğerinin evine girse, metaından bir şey alsa ve inkâr etse onun yerinden kaldırmasa bile, zamin olur. İnkâr etmezse, onun fiiliyle helâk olmadıkça veya evden çıkartmadıkça zamin olmaz. Hâniye.

Gasbın hükmü ise, başkasının malı olduğunu bilirse günahtır. Bunun hükmü; elinde aynen mevcut
ise geri vermek ve helâk olmuş ise, kıymetini vermektir. Başkasının malı olduğunu bilmeyen kimse
için sonrakiler vardır, günah yoktur. Çünkü hatâen yapmıştır. Hatanın hükmü ise hadisle kaldırılmıştır.

Malı gasbedilen kimse gasbedici ile gasbedicinin gasbedicisi arasında muhayyerdir. Gasbediciden gasbedilen mal vakıf malı ise, ikincisi gasbettikten sonra malın değeri artsa, eğer ikinci gasbedici
daha zengin ise tazmin yükümlülüğü ikinci gasbedici üzerinedir. Hâniye'nin vakıf bahsinde de böyledir.

Hâniye'nin gasb bahsinde şöyle denilmektedir: «Birisi diğerinin bir buzağısını gasbetse ve onu helâk etse, buzağının anasının sütü kurusa, o zaman gasbedici o buzağının kıymetine de, anasının
sütünün kesilme-sine de zamindir.»

Yine Hâniye'nin kerâhiyât bahsinde şöyle denilmektedir: «Birisi diğerinin duvarını yıksa, onun noksanını zamin olur. Onu yapmakla emredilmez. Ancak mescid duvarı müstesnâdır.»

Kınye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse diğerinin malında tasarruf yapsa, sonra da mâlikinin izni
ile olduğunu iddia etse, makbul söz mâlikindir. Ancak karısının malında tasarruf etse, karısı da ölse, karısının izni ile tasarruf yaptığını iddia etse, karısının vârisleri inkâr etse, söz kocanındır.»

Gasbedilen şeyin aynını, fahiş bir bozuklukla bozulmadıkça, reddetmek vacibtir. Onu da gasbettiği
yerde geri vermesi gerekir. Çünkü yerlerin değişmesiyle kıymetler de değişir. Onu geri vermekle de
sahibi bilmese bile borçtan kurtulmuş olur.

Bezzâziye'de şöyle denilir: «Birisinin cüzdanından dirhemlerini gasbetmiş olsa, sonra da sahibi bilmeden dirhemlerini cüzdanına geri koysa, borçtan kurtulmuş olur. Yine bunun gibi, ona hibe, emânet verme, satma gibi başka bir yolla geri verse, veya yedirse borçtan kurtulmuş olur. İmam
Şafiî buna muhalefet etmiştir.» Zeylâî.

İZAH

Gasb kitabı ile mezun (izinli kimse) kitabı arasındaki münâsebet, İtkanî'nin dediği gibi, mezun bir
şeyde şer'î izinle tasarruf yapar. Gasbeden ise şer'î izin olmadan tasarruf etmektedir. Mezunun tasarrufu meşru olduğu için musannıf «mezûn» konusunu önce işlemiştir.

İleride geleceği gibi gasb iki türlüdür. Birisinde günâh vardır, diğerinde günâh yoktur. Tazminat ise
her ikisinde de söz konusu olur.

«Haklı eli kaldırmak ilh...» Yani nesnede bir fiil yapmak. Nitekim İbni Kemâl de halı ve kilim benzeri
şeyler üzerinde oturmak bundan çıksın için böyle zikretmiştir. Çünkü eli kaldırma onda mevcuttur,
fakat aynda bir fiil işlenmemektedir. H.

Burada izalenin mevcut olmasında bir görüş vardır ki sen bunu ileride göreceksin.

Gasbedicinin fiili olmaksızın, gasbedilen şeyin halinde değişiklik olsa, gasbedici zamin olmaz.
Meselâ bir hayvan gasbetmiş olsa, hayvanı götürürken diğer bir hayvan ona takılsa veya gasbettiği
hayvanın yavrusu peşine takılsa, o yalnız gasbettiğim zamin olur, ona uyup gideni zamin değildir.
Çünkü onda bir fiili (sun'u) yoktur. Bunun gibi, mâliki hapsederek hayvanlarına bakmasını önlese.
hayvanları helâk olsa, zamin olmaz. Çünkü hayvanların helâkı onun fiili ile değildir. Hem de o
hayvanlarda bâtıl elin sâbit kılınması yoktur. Zeylâî.

Eğer, «Birçok yerde, zikredilen illet mevcut olmadığı halde tazmin mevcut olmaktadır. meselâ
gâsıbın gâsıbı gibi, her ne kadar onda mâlikin elini izâle yoksa da onda gasıbın elinin izâlesi vardır,
yine zamindir. Yerden bir şey bulan kimse gibi. Yerden bir şey bulan kimse başkasını şahit etmeye
muktedir iken kimseyi şahit etmese, elinde zayi olsa, zamindir. Halbuki bunda da mâlikin elinin
izalesi yoktur. Bir de sebeb olmak yoluyla mallara da tazmin vardır. Meselâ, kendi mülkü olmayan
bir yerde bir kuyu kazsa, o kuyuya bir mal düşse, helâk olsa, onun zaminidir. Halbuki burada ne
kimsenin elinin izalesi, ne de sabit kılınması vardır.» denilirse, bu soruya şöyle cevap verilir: Bu
meselelerde tazmin yükümlülüğü gasbın tahakkuk etmesinden değil. haddi aşmaktan doloyıdır.
İnâye'de olduğu gibi. Deyrî Tekmile'de şöyle demektedir: «Gasbolmayan bir şey gasb ile eşit
olduğu takdirde gasbın hükmüne girer. Emânetin inkârı gibi. Çünkü onda ne almak, ne de nakil
mevcuttur.»

Sen bunu anladıktan sonra açığa çıktı ki, Şilbî'nin Hâniye isnadla naklettiği ve bazı alimlerin de
onun üzerine gittikleri şu itiraz düşmektedir: «Birisi çölde bir kimseyi öldürse, malını orada bıraksa,
almasa, yine onun malını gasbetmiş olur. Bir de, birisi bir buzağıyı gasbetse, helâk etse, anasının
sütü de kurusa, o buzağının kıymetini ve anasında olan noksanlığı zamin olur. Halbuki buzağının
anası olan ineğe hiçbir şey yapmamıştır.» Zira sen bildin ki, burada tazminin gerekmesi gasbın
gerçekleşmesi ile değil, haddî aşmanın bulunması itedir. Gasb her ne kadar gerçekleşmese de
hüküm böyledir. Ebussuud.

Ben derim ki: Bunu yüklemek akar ve fazlalıklar tazmini gerektirir. Çünkü onlarda da haddi aşma
vardır. Düşününüz.

Bazı âlimler, haklı elin izâlesi sözünden sonra, «Veya bir kimsenin elini onun mülkünden
kısaltmak» sözünü ilâve etmişlerdir. Meselâ, malikinin elinde olmayan bir köleyi istihdam etmek
gibi. Bu da bu ilâveye göre gasba girmektedir.

Ben derim ki: O halde gasbın tarifi üzerine itiraz varid olur ki, tarif akarın gasbını da kapsamına alır.
Halbuki maksat, akarı gasbın tarifinden çıkarmaktır. Düşünülsün.

«Hükmen de olsa ilh...» Musannıfın bu sözü elin izalesi sözü üzerine mübalağadır. Zira emânetçinin eli emaneti inkâr etmezden önce emânet sahibinin elidir. İnkârdan sonra ise, emânet sahibinin eli hükmen kaldırılmış olmaktadır. Eğer musannıf bu «hükmen» ifadesini «bâtıl eli sabit kılmak» sözünden sonra söyleseydi, daha uygun olurdu. Çünkü, emâneti inkâr etmekte de hükmen bâtıl eli sâbit kılmak vardır. O zaman bu söz her ikisine de raci. olurdu. T.

Geçen kaideye dayanarak bu genellemeye hiç ihtiyaç yoktur. Zira o haddi aşmadır, gasb değildir.

Şu kadar var ki Câmiü'I-Fusûleyn'de emânetçinin tazmini bahsinde Fetâvâ-yı Reşüdiddin'den naklen şöyle denilmektedir: «Emanetçi emâneti inkâr etse, eğer inkâr hâlinde o vediayı bulunduğu yerden başka bir yere naklederse ancak zamin olur. Yoksa zamin olmaz. Eğer her iki durumda da tazmin vacibtir dersek, onun da şekil vardır.»

Yukarıdaki görüşe göre izale gerektir. Düşün. Evet, Hülâsa'da da Münteka'dan naklen, «mutlaka zamindir» denilmiştir.

«Bâtıl eli sâbit kılmaktır ilh...» Elin izâlesi ile sabit kılınması arasında umumîlik ve hususîlik nisbeti vardır. O halde, elin izalesi ı!e sabit kılınması bir şeyi mâlikin elinden rızası olmadan almakta toplanır. Ama mâliki mülkünden uzaklaştırmada yalnız birincisi vardır. Yani elin izalesi vardır. İkincisin de, yani bâtıl eli sabit kılmak da gasbedilen malın fazlalığında mevcuttur. Meselâ gasbedilen ağaçların meyveleri hususunda izale yok, bâtıl elin sâbit kılınması vardır. Bunu

Ebussuud ifade etmiştir.
Kuhistanî'de şöyle denilmektedir: «Gasbta asıl olan bâtıl eli sabit kılmak haklı elin izalesidir. Bundan ötürü bir kimsenin elinde bir inci olsa, birisi onun eline vursa, inci denize düşmüş olsa, zamin olur. Halbuki bunda bâtıl elin sâbit kılınması yoktur. Ama eğer gasbedilen bahçenin meyvesi
heiâk olsa, zamin olmaz. İsbat her ne kadar burada bulunsa da elin izalesi yoktur.»
İşte bu, ileride geleceği gibi İmam Muhammed'in görüşüne uygun düşer. Zira İmam Muhammed'in
görüşü, gasbın yalnız izale olduğunu açıklıkla bildirmektedir. Bu da başkasının sözünün aksinedir ki, başkasının sözüne göre gasb hak elin izalesi ile bâtıl elin isbatı beraberce lazımdır.
Şu kadar var ki Kuhistanî bundan sonra da şöyle demektedir: «Zâhidi, gasbın iki çeşidi olduğunu
zikretmiştir. Bunların biri tazmini gerektirir ki, onda haklı elin izâlesi şarttır.
Bir kısmı da vardır ki geri vermeyi gerektirir. Onda da bâtıl olan elin sabit kılınması şarttır.»
Gaspta geri verme gayr-ı menkullerde söz konusu olup, bunların gasbı tazminatı değil, İmameyne
göre geri vermeyi gerektirir. Ebussuud şöyle der: «Zahidî'nin zikrettiği ile fakihlerin sözleri arasında
uygunluk hâsıl olur.»
«İmam Şafiî'ye göre gasb yalnız bâtıl eti sâbit kılmaktır ilh...» İmam Muhammed de menkulün gasbında hak sahibi elin izâlesine itibar etmiştir. Gayri menkulde ise, istilayı, izâlenin yerine ikâme
etmiştir. Nitekim bu bahis Nihâye adlı eserde de tahkik edilmiştir. Bundan ötürü de «akarda haklıelin izalesigerçekleşmese bile tazminatıgerektirir» demiştir.
«İhtilâfın semeresi ilh...» Yani bu ihtilafın semeresi gasbedilen şeyin zevâidinde açığa çıkar.
«Bize göre zamin olmaz...» Yani helâkle. İster beraber, ister ayrı helâk olsun. Çünkü onda haklı elin
izâlesi yoktur. Bahçe sahibinin isteğine engel olunmadıkça onda haklı elin izâlesi yoktur. Eğer bahçe sahibinin isteğine engel olunursa, fakihlerin icmaı ile tazmin ettirilir. Gâyetü'l-Be-yân.
Ben derim ki: Gasb kitabının faslında gelecektir ki, yine haddi aşma ile de zamin olur. Şerhte de,
«eğer bahçe ile semereyi bitişik olarak taleb ederse, gasbedici zamin olmaz» sözü gelecektir.
«Ölmüş bir hayvanda, hür bir insana el koymakta gasb gerçekleşmez ilh...» Yine bir avuç toprakta,
bir damla suda ve bir şeyden menfaatlenmekte de gasb gerçekleşmez.
Birisi diğerini koyun ve ineklerinden yararlanmaktan alıkoysa, hayvanlar helâk olsa, zamin olmaz.
Kuhistânî, Nihâye'den.
Rahmetî, «Ölmüş hayvandan maksat balıkla çekirgenin "dışında kendi kendine ölendir. Boğularak
öldürülen hayvan ve bunun benzeri ikinci kısımdandır. Yani bunlar mütekavvim olmadığından gasb
yoktur. Balık ve çekirgeye gelince, bunlar maldırlar, bunlarda gasb gerçekleşir» demiştir.
«Kıymetli bir malda olmalıdır ilh...» Kuhistânî mütekavvim malı «yararlanılması şer'an mübah olan
mal» olarak tefsir etmiştir. O zaman bu mütekavvim kaydı İmameyn'e göre; şarap domuz ve

çalgı
aletlerinden kaçınmak içindir. Öyleyse sanki Kuhistânî, mütekavvim malı ona kıymet olan şeyle tefsir etmemiştir ki, «mal» sözü ile tekrar etmek gerekmesin. Ancak zımmînin şarabı bunun dışında
kalır. Zımmînin şarabını almak gasbtır. Bununla birlikte gasb kâfirin malında da şüphesiz câri olur.
Azmiye' de olduğu gibi. Şârih de İbni Kemâl ve Sadrı Şerîa'ya uyarak buna «müslümanın hamrı» sözüyle işaret etmiştir. Uygun olan mütekavvim malı şer'an kıymeti olan şeyle tefsir etmektir. Müslümanın şarabı ise şer'an kıymetli değildir. O zaman, mütekavvim olması sözü, musannıfın mal
sözünden daha hâs olur. Bu fasl olur. O zaman artık tekrar lâzım gelmez.

«Müslümanı şarabında da gerçekleşmez ilh...» Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Birisi bir müslümandan şarap gasbetmiş olsa gasbedicinin üzerine onun kıymetini tazmin etmesi gerekme&e bile, onu geri verme tazminatı vardır. »

0 zaman musannıfın «gerçekleşmez» sözünün anlamı, geri verme tazminatı değil, kıymetini tazmin
etme zımânı gerçekleşmez, olur. Düşünülsün. T.

«Harbînin malında ilh...» Nihâye ve Tebyîn'de de böyledir. Şu kadar var ki. harbinin malı darü'l-harbte olursa gasb gerçekleşmez. Şurunbulâliye.

«Nakli kabil ilh...» Musannıfın bu sözü, «haklı eli izâle» sözüne «malda bir fiil işlemek» ilâve edildiği
takdirde, fazla olur. Şu kadar var ki musannıf «malda fiil işleme» kaydını zikretmediği için burada
bu kayda ihtiyaç olmuştur. H.

T. de şöyle der: «Ben derim ki, bazen malda fiil nakli kabil olmayan şeyde de bulunur. Meselâ bir
kimsenin binayı yıkması, tarlayı sürmesi gibi.»

Yani mal nakli kabil olmayan şeyi de kapsar. O zaman musannıfın bu tabiri kullanması daha güzel
olur. Düşünülsün.

«Akarda da gerçekleşmez tahakkuk etmez ilh...» İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir. Çünkü
haklı elin izâlesi yoktur. Nitekim açıklaması gelecektir.

Kuhistânî şöyle demiştir: «Sahih olan, vakıf olmayan akarda, birinci görüştür. İkincisi ise vakıf malında geçerlidir. İmâdi'de olduğu gibi.» Şârih bunu zikredecektir.

«Malikinden izinsiz ilh...» Musannıfın yukarıda, gasbın tarifinde «bâtıl elin sâbit kılınması» tabirini
zikretmesiyle artık buna ihtiyaç yoktur. Zira «haksız elin sabit kılınması» ancak mâlikin izm olmadan alabilir. H.

«Vediadan kaçınmıştır ilh...» Ve âriyet gibi benzerinden. Bazen musannıfın «haksız eli sâbit kılmak»
ve «mâlikinden izinsiz» sözleri olmasa, tarif bunları da içine alır.

«Daha uygun olurdu ilh...» Buradaki mâlikten maksat bazı alimlerin dediği gibi menfaatine mâlik olan veya tasarruf hakkına mâlik veya intifa hakkı vasiyet edilen mala mâlik veya vekil veya eminin
elinde olması istense bile yine böyle demesi daha uygun olurdu.

«Bu konuda İbni Kemâl'in bîr görüşü vardır ilh...» İbni Kemâl'ın görüşünün özeti şudur: Hırsızlık aslı itibariyle gasba dâhildir. Ancak onda olan özellik, onu hudud bahsine katmıştır. O zaman hırsızlığın aslı itibariyle gasba girmesi, gasbtan sayılmamasına zıt değildir. Fuzulî satıcıdan alınan
şeyin satım akdine girmesi gibi. Halbuki fuzulîden bir şey almak da gasbdır. Bununla birlikte kendi
babında kendisinde olan bir özellik itibariyle satımdan sayılmış ve satım meselelerinden bir mesele
olmuştur.

Sâyıhânî buna şöyle cevap vermiştir: «Musannıf yukarıdaki «gizli olmaması sözüyle kendisiyle el kesilmesi gereken bir gizliliği kasdetmiştir. Zira eğer helâk olmuş olsa, gasbedilen mal helâk olduğunda tazminat varken, bunda tazminat yok. el kesme vardır.» O zaman bu cevap güzeldir.

«Başkasının kölesini istihdam etmek ilh...» Velev ki köle ortak olsun. Kuhîs'tânî'de olduğu gibi. Kölenin istihdamı, eğer kendi işinde kullanırsa, gasptır ve zamindir. Eğer başkasının îşinde çalıştırırsa tazmin yoktur. Nitekim gasb bahsinin sonunda gelecektir. Biz de orada Bezzâziye'den naklen şunu zikredeceğiz: «Eğer istihdamın hemen akabinde çalıştırırsa zamin olur. Aksi halde zamin olmaz.»

«Hayvanını yüklemek ilh...» Velev ki ortak olsun. Bunun gibi binmesi de gasbtır. O halde ortak hayvanda ortağının hissesini zamin olur. Eğer binse, ve inse, bindiği yerde hayvanı bıraksa, zamin
olmaz. Çünkü gasb nakilsiz gerçekleşmez. Muhit adlı eserde olduğu gibi. Uygun olan istihdamın da
böyle olmasıdır. Kuhistânî. Şu kadar var ki, bizzat yüklemek veya binmekle hayvan telef olsa, yerinden nakletmese bile, zamin olur. Çünkü telef onun fiiliyle meydana gelmiştir. Nitekim ileride
gelecektir.

Yine. ortak olduğu hayvandaki kendi hissesini ortağından izinsız olarak satsa ve müşteriye teslim
etse, zamin olur. Nitekim Kâriü'l-Hidâye'nin Fetâvâ'sında da böyledir. Ebussuud. Şârih de bunu şîrket bahsinin sonunda Muhibbî'den naklen zikretmiştir.

«Mâlikin eli yok olmaktadır ilh...» Haksızın eli de her ikisinde sâbit olmuştur. Minâh.

«Mâlikin eli yok olmamıştır ilh...» Çünkü sermek mâlikin fiilidir. Mâlikin fiilinin eseri kaldığı sürece,
mâlikin eli devam etmektedir. Çünkü malikin eli nakil veya değiştirmekle yok olmamıştır. Tebyîn ve
diğer kitaplar.

Yine, bir hayvana binse, yerinden hareket ettirmese, zamin olmaz. Miraç.

0 zaman H.'nin sözünün doğrusu, «malda bir fiil yapmadan mâlikin elini yok etmek» olmalıdır.

Bunda da İbni Kemâl'den naklen zikredilen söze dayanarak bir görüş vardır.

«Evine girse ilh...» Buradaki benzetme şârihin «kendi fiiliyle helâk olmadığı sürece» sözünden sonra takdir olunacak tazminattadır. Zira o sözün takdiri, «eğer onun fiiliyle helâk olmuşsa zamin
olur» sözüdür.

«Onu yerinden kaldırmasa bile ilh...» Ama kullandığı köleyi veya hayvanı ancak yerinden götürürse
zamin olur. Bu görüş zikrettiğimize işaret etmektedir. «İnkâr etmezse» yani, metâın alınması meselesinde inkâr etmezse, zamin olmaz. Hayvan da bunun gibidir. Zira Bezzâziye'de şöyle bir şey
vardır: «Hayvana binse, onu yerinden kımıldatmasa, o hayvanı inkâr etmediği sürece zamin olmaz.
Şârihin «onun fiiliyle helâk olmadığı sürece veya evden çıkarmadıkça» sözleri de yine metaın birisinin evinden alınma meselesindedir.» Bak ki bu kısa ifade ve bunun kapsamına aldığı büyük

faydalar ne kadar güzeldir.

«Başkasının malı olduğunu bilmeyen için sonrakiler vardır ilh...» Yani başkasının malı olduğunu bilmeyen kimse mal mevcut ise malı mevcut değilse yalnız kıymetini verir. Günahı yoktur.

«Hadisle ilh...» Hadis, Peygamber aleyhissâlâtı vesselâmın şu sözüdür: «Benim ümmetimden hata
ile unutmak kalkmıştır.» Buna göre hataen veya unutarak işlenen şeyin günâhı kalkmıştır. İtkânî.

«Malı gasbedilen kimse muhayyerdir ilh...» Muhayyerliğe sahib olduğu gibi bir kısmını gasbedene,
bir kısmını da gasbedenin gasbedenine tazmin ettirme hakkına da sahiptir. Nitekim metinde gelecektir. Câmiü'l-Fu-suleyn'de olan şu ifade de bundan istisna edilir: «Bir kimse birisinin gümüş
ibriğini kırsa, aynı ibriği diğer bir kimse de kırsa, birincisi onun kıymetini tazminden kurtulur. İkincisi de onun mislini zamin olur. Yine, birisi buğdayın üzerine su dökse, sonra da bir diğeri dökse, buğdayın noksanlığı artsa, birinci döken borçtan kurtulur, ikincisi ise su döktüğü günün kıymetini zamin olur. Çünkü mâlike buğdayı veya ibriği birinci kimsenin yaptığı duruma çevirmek,
kıymetini veya mislini tazmin ettirmek mümkün değildir.» Düşünülsün.

Bu da bir kimseden gasbedilen gibidir. Gâsıb gasbettiği -şeyi rehin verse veya âriyet veya kiraya veren, o da helâk olsa, gâsıba karşı rehin alan, âriyet alan veya kiralayan kimse zamin olur. Tahâvî
şerhinde olduğu gibi. Hâvi-i Kutsî'de de, «Gâsıb gasbettiği malı bir kimsenin yanına emanet olarak
bıraksa, helâk olsa, mâlik dilediğine tazmin ettirir. Eğer emânetçiye tazmin ettirirse, emanetçi de
gâsıba rücu eder. Eğer gâsıba tazmin ettirirse, gâsıb kimseye rücu edemez. Eğer gâsıbtan gasbedilirse, ikinci gâsıbın elinde helâk olursa, mâlik ikinci gâsıba tazmin ettirirse, ikinci gâsıb birinci gasıba rücu edip bir şey alamaz. Ama birinci gâsıba tazmin ettirirse, birinci gâsıb rücu ederek ikinci gâsıbtan alır» denilmiştir. Biri. Fasıldan hemen önce diğer meseleler gelecektir.

«Hâniye'nin vakıf bahsinde de böyledir ilh...» Yani vakıf mallarının icaresi bahsinin sonlarında.

Hâniye'nin ifadesinin metni şöyledir: «Gayrı menkulün gasbını kabul eden görüşe göre; birisi değeri bin dirhem olan bir vakıf arazisini gasbetse, arazinin değerî artıp ikibin dirhem olduktan sonra ikinci bir gâsıb da ondan gasbetse, o zaman vakıf mütevellisi eğer ikinci gâsıb daha zengin
ise ona tâbi olur. Zıra ikinci kimseye tazmin ettirmek fakire daha menfaatlidir. Eğer birinci gâsıb daha zengin ise, o zaman mütevelli birincisine tâbi olur. Çünkü birinciye tazmin ettîrmek vakfa daha
menfaatlidir. Mütevelli hangisine tazmin ettirirse diğeri beri olur. Mâlik gibi.» Bunu Birî nakletmiştir.

Yine Tenvîru'l-Ezhân şerhinde de nakledilmiştir. Yalnız şu kadar var ki, Tenvîrü'l-Ezhân şârihi şunu
demiştir: «Eğer birincisi ikincisinden daha zengin ise, mütevelli birincisine tazmin ettirir. Bunlardan
birisine tazmin ettirdiği taktirde diğeri beri olur.»

Ebussuud Eşbâh haşiyesinde şöyle demektedir: «Hâniye'den nakledilenler muhalif olmaktadır. Musannıfın ifadesinden anlaşılan Birî'nin nakline uygundur.»

Ben derim ki: Benim Hâniye'de bulduğum harfi harfine zikrettiğimdir. Musannıfın sözünden istifade
edilen de ikincisidir. Denilebilir ki, ne muhalefet vardır, ne de nakilde ihtilaf vardır. Zira Hâniye'nin

«Eğer birincisi zengin olursa, birincisine tâbi olur» sözü gereklilik bildirmez. Belki ikincisine de tâbi
olur. Çünkü ondan sonra, «Hangisine tazmin ettirirse» demektedir. Bununla Hâniye sahibi sözünün
özetini yapmıştır. Çünkü «birincisi daha zenginse» ifadesi de böyle anlaşılmayı kolaylaştırır. Çünkü
«Daha zenginse» sözü ifade ediyor ki yine ikincisi de zengindir. İşte bundan ötürü vakıf mütevellisi
muhayyerdir. işte musannıfın «Malı gasbedilen kimse muhayyerdir» sözünden anlaşılan da ancak
budur. Zira buradan anlaşılan şudur: Eğer ikincisi daha zengin olmasa, yani birincisi daha zengin
olsa. Mütevelli muhayyerlik üzerine kalır. O zaman H.'nin sözü musannıfın sözünde ifadeye zarar
getirecek bir kısalık vardır» sözü defedilir. Anla.

«Hâniye'nin gasb bahsinde ilh...» Yani Hâniye'nin gasb bahsinde. Nihâye sahibi de Hâniye ve
Zâhire'den naklen, «Bu fer'î mesele fakihlerin zikrettiği asla muhaliftir. Zira, bu fer'i mesele, gâsıb
her ne kadar buzağının anasında mâlikin elini kaldıracak bir fiil işlemese dahi, yine anadaki
noksanlığa tazminatı gerektirir.»

Biz bu hususiaki sözü kitabın baş tarafında zikrettik. Yani zamin olmaz.

«Birisi diğerinin duvarını yıksa ilh...» AIIâme Kâsım'ın Nihâye şerhinde şöyle denilmektedir:

«Mâlik
dilerse duvarın kıymetim tazmin ettirir, dilerse duvarı alır, noksanını tazmin ettirir. Eskisi gibi
yapmaya zorlayamaz. Çünkü duvar misli olan şeylerden değildir. Bunun noksanını tazmin
ettirmenin yolu da, binanın duvarlarla mevcut olması hâli ile duvarı yıkılmış hâli arasındaki farkı
tazmin ettirir.» Bundan musannıfın sözündeki görüş açık olmaktadır, Hamevî.

Bazı âlimlere göre ise eğer duvar yeni ise yeniden yapması emredilir. Yeni değilse emredilmez.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Birisi diğerinin topraktan olan duvarını yıksa, o duvarı eskiden
olduğu gibi yeniden yapsa, tazminattan berî olur. Eğer duvar ağaçtan ise, yine aynı ağaçlardan yaparsa, yine berî olur. Ama eğer başka bir ağaçtan yaparsa, beri olmaz. Çünkü ağaçlar farklıdır.
Ama ikinci yapılanın birinciden daha sağlam olduğu bilinirse, o zaman beri olur.»

Yine Bezzâziye'de şöyle denilir: «Yıkmış olduğu duvarda boya ile yapılmış şekiller olsa, duvarın kıymeti ile boyanın kıymetini zamindir. Şekillerin kıymetini değil. Çünkü suret kabilinden şekiller haramdır.»

Yani suretler canlı bir mahlukun şekli ise. Yok eğer canlı bir varlığın şekli değilse, boya ve duvara
zamin olduğu gibi o şekillerin kıymetini de zamin olur. Ebussuud.

Bu hüküm, vakıf malı olmayan duvardadır. Birî. Vakıf duvarının hükmü yakında gelecektir.

«Ancak mescid duvarı değilse ilh...» Musannıfın bu görüşü istisnâ yoluyla zikretmesi gibi. Kâdıhan
da istisnâ yoluyla zikretmiştir. Bana mescid duvarı ile diğer duvarlar arasında bir fark açık olmadı.
Emsâli olan şeylerin illeti cami duvarı hakkında da câridir. Hamevî.

Birî'nin şerhinde de şöyle denilmektedir: «Vakıf malındaki gasba gelince, Zahîre'de şöyle denilmiştir: «Vakfolunan bir binayı gasbetse, binayı yıksa, ağaçlarını kesse, vakıf mütevellisi ağaçların, bağın, binanın kıymetini tazmin ettirir. Eğer gâsıb onları aynen yerine koymaya muktedir
değilse. Yoksa binanın yapılmış kıymetine zamindir. Ağacında tarladaki sabit şeklindeki kıymetine
zamindir. Çünkü gasb bu şekilde vârid olmuştur.»

GASBEDİLEN MALIN GERİ VERİLMESİ VE MALİKİN KABULDEN İMTİNASI BAHSİ

«Gasbedilen şeyin aynını geri vermek gerekir ilh...» Zira Peygamber aleyhisselâtı vesselâm «Geri
verinceye kadar aldığı şeyin vebâli üzerinedir» buyurmuştur. Yine diğer bir hadiste de, «İster şaka,
ister ciddi hiç kimseye bir müslüman kardeşinin malını alması helâl değildir. Eğer alırsa, aldığını sahibine geri versin.» buyurulmuştur. Zeylâî.

Bu hadisin açık anlamına göre: gasbedilen şeyin aynısını geri vermenin asıl vacib olmasıdır. Sahih
olan da ancak budur. Nitekim ileride bunu şârih zikredecek, biz de açıklayacağız.

«Fâhiş bir bozuklukla bozulmadıkça ilh...» Bunun tefsiri şu şekilde gelecektir: Eğer gasbettiği şeyin
bir kısmı ile menfaatinin bir kısmı elden çıkarsa, gâsıb malı kendisi alır ve onun kıymetini verir veya
malı teslim ve noksanlığını tazmin eder. Bu meselede muhayyerlik mâlikindir. Rahmetî.

«Kıymetler de değişir ilh...» Eğer birisinin dirhemler veya dinarlarını gasbetse, mâlik de o parayı ondan başka bir ülkede istese, gâsıbın üzerine onları teslim etmek vâcibtir. Dirhemlerle dinarların

fiyattan her iki yerde birbirinden farklı olsa bile mâlik onların kıymetini taleb edemez. Eğer bir malı
gasbetmiş olsa, malın kıymeti mâlikin istediği yerde gasbettiği yerin kıymeti kadar veya daha fazla
olursa. mâlik o zaman malın kıymetini değil, bizzat malı alır. Eğer kıymeti daha az olursa, o zaman
gasb yerindeki kıymetini alır veya bekler memleketinde teslim alır. Mâlik malını gasbedilen yerde
bulsa, o zaman malını alır, gasbedilen günkü kıymetini almaz. Misliyâttan olduğu halde gasbedilen
şey helâk olsa, malın gasbedilen yer ile taleb edilen yerdeki fiyatı aynı olursa, gâsıb onun mislini
vermekle berî olur. Mâlik ile gâsıb, malın fiyatının daha noksan olduğu bir şehirde karşılaşsalar, o
zaman gasbedilen yerdeki gasbettiği günün kıymetini alır veya bekler, onun aynısını memleketinde
alır. Eğer karşılaştıkları yerde malın kıymeti daha fazla ise, gâsıb onun mahkeme yerindeki ya
mislini alıp verir veya mâlik ertelemeye razı değilse, gasbettiği vaktin kıymetini verir. Eğer kıymet
her iki yerde de aynı ise, mâlik o zaman mislini alır. Minâh, Hâniye'den. Özetle.

«Onu geri vermekle de berî olur ilh...» Yani gasbedilen şeyi gasbettiği âkil kimseye teslim ederse
berî olur. Çünkü Bezzâziye'de şöyle bir şey vardır: «Birisi bir çocuktan bir şey gasbetse, gasbettiği
şeyi sonra çocuğa verse, eğer çocuk o şeyi koruyabilecek birisi ise geri vermesi geçerlidir. Aksi
halde geçerli olmaz.»

Buradaki geri verme hükmen geri vermeyi de kapsamına alır. Zira Camiü'l-Fusûleyn'de şöyle bir
ifade vardır: «Gasbettiği şeyi mâlikinin önüne koysa her ne kadar hakikaten kabz olmasa da berî
olur. Emânetçide bunun gibidir. Ama bunun aksine gasbettiğini veya emâneti telef etse, onun
kıymetini getirse, hakikaten kabz olmadığı sürece gasbedici veya emânetçi beri olmaz.»

Yine Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmektedir: «Gâsıb veya emânetçi telef ettiği şeyin kıymetini
getirse, fakat mâlik kabul etmese, Ebû Nasr der ki: «O zaman dava hâkime götürülür. Hâkim kabul
etmesini emrederse, o zaman berî olur.»

Yine Câmiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilir: «Gasbettiği şeyi getirse, mâlik onu kabul etmese, gâsıb onu
tekrar evine götürse, berî olur, zamin olmaz. Ama eğer önüne koysa, o da kabul etmese, onu yine
evine götürse, zamin olur. Sağlam olan görüşde budur. Zira ikincisinde onun önüne koymakla
kabul etmese dahi geri verme tamamlanmıştır. Ondan sonra yine yeniden evine götürmesi ikinci bir
gasbtır. Ama eğer önüne koymasa, geri verme tamamlanmaz.»

Önüne koymaktan maksat, elini uzattığı zaman alabileceği bir yakınlığa koymaktır. Bezzâziye'de
olduğu gibi.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Gâsıb malı götürüp mâlike almasını söylese, fakat önüne
koymasa, o da kabul etmese, o zaman onun elinde emânet olmuş olur.»

«Birisinin cüzdanından dirhemlerini gasbetse iIh...» Yani cüzdanda olan bütün parayı almış olsa.
Zira Bezzâziye'nin üçüncüsünde şöyle bir şey vardır: «Bir kimsenin kesesinde bin olsa, birisi onun
yarısını alsa. sonra da almış olduğunu götürüp cüzdanına koysa, o kimse yalnız alıp geri

getirdiği
yarıya zamindir. Bazı âlimler tarafından da, «Onu keseye ged koymakla beri olmuştur» denilmiştir.»
Düşünülsün.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Biri diğerinin hayvanına binse, ama bindiği yerde kalsa.

ikinci

Ebû Yûsuf'un görüşü üzerine zamin olur. Ama sahih olan İmam-ı Azâmın görüşüne göre o hayvanı
yerinden götürene kadar zamin olmaz. Bir diğerinin elbisesini giyse ve çıkarsa, yerine koysa, bu mesele de yine geçen hilâf üzerinedir. Ama bu giyiş adet üzere giyiş ise böyledir. Ama aldığı şey gömlek ise, onu omuzlarına atsa, sonra da omuzundan indirerek yerine koysa, imamların ittifakıyla
zamin olmaz. Zira omuzuna atması kullanmak değil korumaktır.»

«İmam Şafiî buna muhalefet etmiştir ilh...» Yani yeme meselesinde.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Fakihler, şunun üzerine icma etmiştir: Gasbettiği şey buğday olsa. onu öğüterek un yapsa, ondan da ekmek yaparak sahibine yedirse, veya yaş hurma olsa, onun suyunu çıkararak sahibine içirse, veya ham keten bezi olsa, onu kesip dikse ve sahibine giydirse, tazminattan berî olmaz. Çünkü onun yapmış olduğu işlemle mâlikin mülkiyeti ondan zail olmuştur. Ancak kıymetini verirse zaimin olmaz.»

METİN

Misliyâttan olduğu halde helâk edilen gasbedilmiş şeyin mislini geri vermek gerekir. Eğer misli kesilmişse, yani evlerde bulunsa dahi pazarda misli satılmıyorsa, -İbnı Kemâl- o zaman hüküm (husûmet) günündeki kıymetini verir. İmam Ebû Yûsuf'a göre ise, gasbettiği günün kıymetini verir.

Bu iki görüş tercih edilmiştir. Kuhistânî.

Çarşı ve pazarda misli olmayıp kıymeti ile alınıp satılan (kıyemî) şeylerde de gasbettiği günün kıymetini vermesi fakihlerin ittifakı ile gereklidir.

Misliyâttan olan bir şey değişik bir cinsle karıştırılırsa, meselâ buğday arpaya, susam yağı zeytin yağına karıştırılsa veya bunlara benzer pis hüle gelmiş yağlar da kıymeti ile tazmin edilir. O zaman gasbedilen şeyin gasb günündeki kıymetini öder. İbrik ve güveç gibi yapılacak işlemle değişecek tartılacak bir şey gasbedilip işlem yapılırsa, kıymetine zamindir. Bu zikredilenler Cevâhir'de zikredilmiştir.

Musannıf meyve sularını ve ateşte eritilmiş şekeri de bunlara ilâve kıymetiyle tazmin edilecek şeylerden saymıştır. Çünkü bu sayılanların hepsi sanat sebebiyle birbirine benzemez. Bunlarda selem de geçerli değildir. Zimmette deyn olarak da sabit olmazlar.

Ben derim ki: Zahîre'de şöyle denilmiştir: «Peynir tazmin konusunda kıymet takdir edilen şeylerdendir. Ama selem gibi tazminattan başka konularda ise misliyâttândır.»

Mücteba'da de şöyle denilmektedir: «Kavut kıymet takdir edilen şeylerdendir. Çünkü kavutta kavurma farkı vardır. Bazı âlimler tarafından da, mislî olduğu söylenmiştir.»

Eşbâh'ta da şöyle denilmektedir: «Kömür, velev çiğ olsun et, kiremit de kıymetlilerdendir.»

Musannıfın oğlunun Eşbâh hâşiyesinde bu bahiste ve kolaylığı celbedecek yerde Fusûleyn ve başkalarına isnadla, «Sabun, tezek, ağaç yaprağı, iğne, boya, ham deri, işlenmiş deri, iki avuç dolusu neciş olmuş yağ da kıymetlilerdendir. Her tartılacak ve ölçülecek helâke yakın olan şeyler de kıymetlilerdendir ve helâk olduğu vaktin kıymetiyle tazmin edilirler. Fırtınaya yakalanmış yüklü bir gemiden batma tehlikesi hâlinde ondan dışarıya attığı tartılacak ve ölçülecek şeyler için gemici attığı vaktin kıymetine zamindir. Mücteba'da olduğu gibi» demiştir.

Seyretiye'de de şöyle denilmektedir: «Buğdaya su döküp bozmuş olsa, bununla beraber ölçüsü artmış olsa, suyu dökmezden önceki kıymetine zamindir. Mislini değil. Bu hüküm, su dökmezse, buğdayın mislini zamindir. Çünkü misliyâttan olduğu halde onu gasbetmiştir. Ama buğdayın olduğu yerde su döküp bozması bunun aksinedir.»

Kiremit de kıymet takdir edilen şeylerdendir. İleride gelecektir ki şarap müslüman hakkında hükmen kıymeti takdir edilen şeylerdendir. Misliyâttan değildir. Dürer ve diğerlerinde olduğu gibi misliyât ve kıymetlilik hakkında sözün özeti şudur: Çarşıda itibar edilecek bir fark olmadan bulunan

her şey misliyâttandır. Böyle olmayan da kıymetli şeylerdendir. Bu kaide hatırda tutulsun.

Gâsıb, gasbettiği şeyin helâk olduğunu iddia etse, Musannıfın bu görüşü gasbedilen şeyin aynını geri vermenin vacib olması görüşüne bağlıdır. Zira aslında gerekli olan malın aynıdır. Onun mislini
veya kıymetini geri vermek ise tercih edilen görüşe göredir. Hâkimde «eğer helâk olmasaydı açıklardı» kanaati hâsıl oluncaya kadar hapsedilir. Bu müddet hapsettikten sonra hakim onun bedelini ya mislinden, ya da kıymetinden ödemesine hükmeder.

Gâsıb gasbettiği malın sahibine geri verdikten sonra helâk olduğunu iddia etse, mâlik de bunun aksini, yanı gâsıbın yanında helâk olduğunu iddia etse, ikisi de delil getirseler, gâsıbın delili daha uygundur. Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir.

Mâlik ile gâsıb malın kıymetinde ihtilaf etseler, o zaman delil mâlikindir. İleride gelecektir.

Eğer gasbedilen malın kendisinde ihtilaf ederlerse, o zaman makbul olan söz gâsıbındır.

İZAH

«Misliyâttan olduğu halde ilh...» Biz bunu şârihin ileride gelecek olan görüşünde açıklayacağız.

«İbni Kemâl ilh...» Bunun misli Tebyîn'de Nihâye'den naklen ve Belhî'ye isnadla mevcuttur.

«Hüküm günündeki ilh...» Yani hakimin yanında dava görülen gündeki kıymeti.

«Bu iki görüş tercih edilmiştir ilh...» Yani Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşleri. Uygun olan, şârihin, «Nasıl ki zımnen Ebû Hânife'nin görüşü tercih edilmişse» demesiydi. Çünkü metinler acık
olarak Ebû Hânife'nin görüşü üzere yürümüşlerdir.

Kuhistanî diyor kı: «Hizâne adlı eserde olduğu gibi sağlam olan da İmâmeyn'in görüşüdür. Tuhfe adlı eserde olduğu gibi bu geçerlidir. Ebû Yûsuf'a göre; onun gasb günündeki kıymeti verilir. Musannıfın da dediği gibi görüşlerin en adâletli olanı Ebû Yûsuf'un görüşüdür. Nihâye sahibinin dediğine dayanarak tercih edilen görüş de ancak Ebû Yûsuf'un görüşüdür. İmam Muhammed'e göre ise, onun mislinin ortadan kalktığı günün kıymetidir. Fetvâ da İmam Muhammed'in görüşüne
göre verilir. Zahîretü'l-Fetâvâ'da olduğu gibi. Meşâyihten çoğu da imam Muhammed'in görüşü ile
fetvâ vermişlerdir.»

«Gasbettiği günün kıymetini vermesi fakihlerin ittifakı ile ilh... Bu görüş de mal helâk olduğu takdirdedir. Nitekim meselenin faraziyesi böyledir.

Kuhistanî şöyle der: «Ama gâsıb tarafından tüketilirse, Ebû Hânife' ye göre yine böyledir. Yani gasbettiği günün kıymetini verir. İmameyne göre ise, onu helâk ettiği günün kıymetini verir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Bir koyun gasbetse, koyun semizlense, sonra da kesse, Ebû Hânife'ye göre onun kestiği günün değil, gasbettiği günün kıymetini verir. İmameyne göre ise, kestiği günün kıymetini verir. Ama gâsıb kesmese de koyun kendi kendine helâk olsa, gasbettiği günün kıymetine zamindir.»

«Susam yağı ilh...» Musannıf bu sözle ayırdedilmesi zor olanla seçilmeyecek arasında bir fark olmadığını ifade etmektedir.

«Bunlara benzer necis hâle getirilmiş yağlar da ilh...» Çünkü o kıyemî olan şeydendir. Zira pis hale
getirilen yağ kıymeti takdir edilecek mütekavvim maldır. Şârih, fâsit bey babında, «Biz pislenmiş yağın satışını ve yeminin dışında ondan yararlanmayı caiz görürüz. Ancak hayvanın bezesi bunun
aksinedir. Çünkü o ölmüş hayvanın bir parçasıdır» demiştir.

Evet, necâsetler babında zikredildiği gibi. caminin dışında ölmüş hayvanın iç yağlarıyla çıra yakmak
câizdir. Şu kadar var ki, bunun cami dışındaki yerlerde yakılmasından bunun kıymetli olması gerekmez.

Evet, yine biz şehâdet bahsinin hem.en öncesinde musannıfın «Bir kimse, bir insanin yağını dökmüş olsa sonra döktüğü yağın necis olduğunu söylese...» sözünün şerhinde Şeyh Şerafeddin'den naklen, o kimsenin misline değil, kıymetine zamin olduğunu söyledik.

Şu kaldı ki, eğer o yağ temiz olsa, o onu pisletse, bu konuda Bezzâziye'den naklen Eşbâh Hâşiyesinde şöyle denilmektedir: «Birisi alacağı zaman diğerinin sıvı olan yağına baksa, bakarken
burnundan kan damlasa ve yağı pisletse, eğer yağa sahibinin izni ile bakmışsa, zamin değildir. Yok
eğer izinsiz bakmışsa, yağ yenilecek bir yağ ise, onun pislenen ölçüsü ve tartısı kadar misline zamindir. Yok eğer yenilecek bir yağ değilse, onun noksanına zamin olur.»

«İbrik ve güveç gibi ilh...» Ve iki telden bükülmüş bilezik gibi. Şu kadar var ki Hülâsa' adlı eserde.

«Eğer birisinin gümüşten olan bir bileziğini gasbetse ve kırsa, bileziğin sahibi dilerse onu kırık olarak alır, dilerse onu bırakır onun altından olan kıymetini alır. Eğer bilezik altın olursa, onun

kıymetini dirhemlerden tazmin ettirir.» denilmiştir.

İnâye adıı eserde de şöyle denilir: «Onun kıymetini cinsinden verme-sini söylersek, o zaman faize
sebeb oluruz. Onun ağırlığında mislini tazmin ettirir desek, o zaman da mâlikin bilezikteki işçiliğinin ve kalitesinin hakkını ibtal etmiş oluruz.» Özetle.

«İşlemle değişecek ilh...» Havi-i Zahidî'de şöyle denilmiştir: «İnsan birisinin pekmezini telef etmiş
olsa, onun mislini değil kıymetini vermesi gerekir. Çünkü bütün kul işlerinde misliyata riayet etmek
mümkün değildir. Zira insanlar sanatın maharetinde farklıdırlar. Pekmezin icarelerde ücret yapılması câiz değildir.»

Sonra do karz olarak alınmasının caiz olduğuna işaret etmiştir. Bunun üzerine onun mislî olduğunu
söylemiştir.

«Peynir kıymet takdir edilecek şeylerdendir ilh...» Çünkü peynirler arasında aşırı derecede farklılıklar vardır. Câmiü'l-FûsuIeyn.

«Velev çiğ olsun et ilh...» Geçerli olan do ancak budur. Pişmiş et de fakihlerin icmaı ile yine kıymet

takdir edilen şeylerdendir. Fusûleyn.

«Kiremit de ilh...» Kiremit ve tuğla hususunda Ebû Hânife'den iki rivayet vardır. Hindiye.

SABUN MİSLİYATTAN MIDIR, KIYMİYYATTAN MIDIR?

İsmailiye'de Seyrefiye'den naklen selem bahsinde şöyle denilmiştir: «Sabun hakkında iki görüş vardır. Ben bunların birinin diğerine tercih edildiğini görmedim. Ancak Seyrefiyye'nin sözünde selemde sabunun geçerli olduğunu belirtecek bir ifade vardır. Sonra fakihlerin sözünden şu çıkarılır ki, düşmanlıkta tazmin edilecek şeylerde yapılmayan müsamaha selemde yapılır. İsmailiye'nin gasb bahsinde bir yerde onun kıymet takdir edilen şeylerden olduğuna fetvâ verilirken. bir yerde de onun misliyâttan olduğuna fetvâ verilmiştir.

Ben derim ki: Şimdi müşahede olunan sabunun yapılışında, yaşlık ve kuruluğunda, kullanılan zeytin yağının kalitesinde çok çeşitlilik vardır. İşte bundan ötürü de Fusûleyn'de, «Hatta her iki sabun eşit olsa, yani her iki sabun da bir yağdan yapılmış olsalar, gasbı veya istihlâkı anında misli
tazmin ettirilir» denilmiştir.

Fusûleyn'de olan bu ifadeye binâen, uygun olan, denilmelidir ki, eğer iki sabun arasında denklik mümkün ise misli tazmin ettirilir. Meselâ belli bir miktar telef etse. telef eden adamın yanında da
örfümüzde feshet denilen bir pişkinlik varsa, o zaman mislini tazmin ettirir. Aksi halde, kıymetini tazmin ettirir.

«Ağaç yaprağı ilh...» Kâğıda gelince o, Hindiye'de olduğu gibi, mislîdir. T.

Ben derim ki: Fusûleyn'de de böyledir. Bizim Hâvî adlı eserden naklen zikrettiğimizin gereği ise, kâğıdın da kıyemî şeylerden olmasıdır. Müşâhede edilen de kâğıtların birbirinden farklı oluşudur. Düşünülsün.

«Boya ilh...» Fusûleyn'de de bu şekilde denilmiştir. Bundan önce de Fusûleyn'de diğer bir kitaptan
naklen şöyle denilmiştir: «Boya, mislîdir. Çünkü tartı ile satılır. Tartı ile satılan her şey de mislîdir.»

«İki avuç dolusu necis olmuş yağ ilh...» Yani yarım sa'dan aşağı. Nitekim Kuhistânî de öyle tabir etmiştir. Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Zahiri rivayete göre ekmek mislidir. Su ise imameyne
göre kıymet taktir edilecek şeylerdendir. İmam Muhammd'e göre ise su ölçülecek şeylerdendir. Sağlam olan görüşe göre bakır ve kalay misliyâttandır. Bir bağın bütün meyveleri bir cinstir. Ki onlarda fazlalık caiz olmaz. Çünkü onların fazlalığının haram olduğu hakkında hadis vardır. Diğer meyvelere gelince, her ağacın meyvesi kendi başına bir türdür, diğer ağacın meyvesine muhaliftir.
Sirke, şıra, un, kepek, yün, pamuk, yün ipliği ve saman bütün türleriyle mislîdirler.»
Hâvî'de şöyle der: İpliğin mislî olmasında iki rivayet vardır. Bu hususta kim fazla bilgi isterse Fetâvâ-yı Hâmidiye'ye müracaat etmesi gerekir.»

«Yüklü bir gemi ilh...» Burada temsilden maksat, atılan tartılacak ve ölçülecek şeylerdir. T.

«Attığı vaktin kıymetine zamindir ilh...» Yani onların helâk olduğu zamanın kıymetine. Çünkü helâk
olacağı zaman, az da olsa yine onun kıymeti vardır. Zira kurtulma ihtimali vardır. Şârih bu görüşüyle
ifade etmektedir ki, mislî olan bir şey hâricî bir maksattan dolayı mislî olmaktan çıkar. Bunun kıymetine zamin olması da, eğer sahiplerinden izin almadan ve anlaşmadan atmışsa. Yoksa bu hususta Allahu Teâlâ dilerse kıymet kitabının sonunda bizim de zikredeceğimiz bir açıklama vardır.

«Seyrefiye'de ilh...» Seyrefiye'de olanın misli, Kudurî'den naklen Tatarhâniye'de de vardır.

Kudurî
şöyle demektedir: «Yağa veya zeytin yağına su dökmenin hükmü de bunun gibidir.»
«Bu hüküm, su dökmezden önce yerinden kaldırmamışsa böyledir ilh...» Yani dökmezden önce ki
kıymeti. Buradaki işaret, kıymetinin tazminine işarettir. Tatarhâniye'de, «Çünkü onda daha önce bir
gasb yoktur» denilmiştir.
«Başka bir yere götürmüşse ilh...» Açıkçası burada yerinden nakletmekten murad, yalnız malı kendi
yerinden çevirmektir.
«Buğdayın olduğu yerde su döküp bozması bunun aksinedir ilh...»
Çünkü gasb burada adamın telef etmesiyle vücuda gelmiştir. Yukarıda geçtiği gibi daha önce gasb
yoktur. Malın helâkı sırasında da misliliği kalmaz. O zaman onun aksi kıymetini zamin olur. Düşünülsün.
«Sözün özeti ilh...» Minâh'ta Vikâye adlı eserden naklen şöyle denilmektedir. «Tartılacak, ölçülecek
ev standart olup sayılacak şeyler gibi misliyâtta mislinin ödenmesl gerekir.»
Sadrı Şerîa şöyle der: «Bu üç kısım misliyâttan sayılmıştır. Halbuki, tartılacak bir çok şey vardır ki,

mislî değildirler. İbrik, güveç ve benzeri şeyler gibi kıymetleriyle tazmin ettirilirler. Ben derim ki, burada tartılacak şeylerden maksat, satış sırasındaki tartılmak değildir.. Belki onun karşılığındaki
semen tartı, ölçü ve sayı üzerine mebni olması ve sanatı ile de değişmemesidir. Meselâ bu şey bir
dirhemedir denilmesi. ancak onda bir farklılık olmaması halindedir. O zaman, mislî olur. Biz niçin sanatı ile değişememesini de söyledik? Zira, ibrik ve güveç gibi sanatla değişen şeyler mislî olmaz.
Sonra sanatla değişmeyen bir şey ya yapılmış bir şey değildir veya yapılmıştır fakat yapılışı değişmez. Gümüş, altın ve nikel paralar gibi. Bunların hepsi mislîdir. Bunları anladınsa metre ile ölçülecek şeylerin hükmünü de anladın. Mesela, «Şu kadar kulaç metresi şuna satılır.» denildiği zaman, bu ancak, onda farklılık olmadığı zaman denilir. Fakihler mislî olan şeyleri de kıymeti takdir
edilen şeyleri de ayrıntısıyla zikretmişlerdir. Onların açıklamasına ihtîyaç yoktur. O zaman itibar edilecek bir farklılık olmayan, mislî pazarlarda bulunan şey mislîdir. Böyle olmayan da kıymiyattandır. O zaman, ölçülecek tartılacak, sayılacak şeylerin zikredilmesi buna binâendir.»

«İtibar edilecek bir fark olmadan bulunan ilh...» Açık, farktan maksat, onun sebebiyle malın fiyatı
değişmeyecek bir farktır.

«Musannıfın bu görüşü gasbedilen şeyin aynını geri vermenin vacib olması görüşüne bağlıdır ilh...»

Bu görüşün bağlantısı, fürü yoluyladır. Çünkü yukarıda geçen mislî veya kıymeti takdir edilen şeylerde gasbedilen şeyin aynı mevcutsa aynının geri verilmesi vacibtir.

«Aslında vâcib olan aynın geri verilmesidir reddidir ilh...» Çünkü şeklen manâ bakımından da en adaletli olanı ve en tam olanı gasbedilen şeyin aynını geri vermektir. Bundan dolayı gâsıb gasbettiği
şey helâk olmazdan önce malın aynıyla talep edilir. Eğer malın aynı varken kıymetini veya mislini
getirmiş olsa, ona itibar edilemez. Bundan ötürü gâsıb gasbedilen şeyin mâliki bilmese dahi aynını
geri vermekle yani hibe, yedirmek, onu almak veya ona emânet vermek gibi başka bir yolla geri vermek suretiyle borçtan kurtulur.

Bazı ölümler «Aynın ya mislini, ya da kıymetini vermesi asıldır. Aynın reddi ise, özettir. Bundan dolayı ayn mevcut olsa bile onun zımandan ibrâsı geçerlidir. O halde helâkle zamin olmaz. Gasbedilen şey ile kefâlet de geçerlidir. Ama gasbedilen şeyin aynıyla kefâlet ve aynından ibra geçerli değildir» demişlerdir. Bu bahsin tamamının tahkiki Tebyîn adlı eserdedir.

Kuhistânî birinci görüşün zayıf olduğunu, fakihlerin cumhurunun da ikinci görüşü benimsediklerini
ifade ederek bu görüşü Hidâye'nin ve Kâfî'nin rehin bahsine isnad etmiştir.

«Taki, Hâkimde, (eğer helâk olmasaydı açıklardı) kanaati hasıl oluncaya kadar hapsedilir ilh...» Yani
hüküm vermek için acele edilmez. Bu hapis süresinin de bir miktarı yoktur. Bu Hâkimin reyine bağlıdır. Bu hapsedilme, ancak malı gasbedilen kişi gasbedilen şeyin kıymeti ile hüküm verilmesine
razı olmadığı takdirde câizdir. Ama eğer kıymetine razı olursa, veya hâkim gâsıba bir getirme süresi
verirse, o zaman bakılır: Eğer mâlik ile gâsıb onun kıymeti üzerine ittifak etseler veya mâlik iddia
ettiği kıymetin isbatı için delil ikâme etse, o takdirde o ittifak veya delil üzerine hükmedilir. Şurunbulâliye.

«Mâlik de bunun aksini ilh...» Yani gâsıbın yanında helâkini iddia etse. Ama mâlik redden sonra gâsıbın sözünün aksini iddia etse, bu geçerlidir. Şu kadar var ki, onun mefhumu olmaz. Ancak, helâkten bir kısmının helâkı veya vasfının helâki irade olunursa. O zaman geçerli olduğu gibi mefhumu da olur. Düşünülsün.»

«Gâsıbın delili daha uygundur ilh...» Yani İmam Muhammed'e göre. Zira gâsıb geri vermeyi ispat etmektedir. Delil de sonra ârız olan şeyleri iddia eden için makbuldür. Zeylâî.

«Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir ilh...» Ebû Yûsuf'a göre mâlikin delili daha uygundur. Çünkü mâlikin delili tazminâtın gerekli olduğunu ispat ederken, gâsıb inkâr etmektedir. Delil de ispat için getirilir. Zeylâî.

Musannıfın sözünün açık anlamı Muhammed'in görüşüne dayanmaktadır. Bu ise kaza bahsinde zikrettiğine aykırıdır. Yani orada İmam Ebû Yûsuf'un aynı meseledeki görüşüne dayanmıştır. T.

«İleride gelecektir ilh...» Yani gelecek faslın baş tarafında. Yine fasIın baş tarafında gelecekti ki, mâlik delil getirmediği takdirde kabul edilir. Söz, yemini ile birlikte gâsıbındır. Ama gâsıbın gasbettiği şeyin kıymetini bilmediğini söylese «Şu kadarı var ki malın kıymeti mâlikin dediğinden azdır» dese, bu meselenin açıklaması ileride gelecektir.

«Gasbedilen şeyin kendisinde ihtilâf ederlerse ilh...» Yani gâsıb, «Gasbettiğim elbise şudur» dese, mâlik de «Hayır o değil, şudur» dese, o zaman söz gasıbındır. Çünkü gasbettiği şeyin tayininde kabzeden kişi ister emin olsun, ister zamin olsun, makbul söz kabzedenindir.

METİN

Gasb ancak nakledilecek şeylerde gerçekleşeceği için birisi bir gayri menkulü gasbetse, elinde iken sel baskını gibi bir semâvî âfetle helâk olsa, gâsıb zamin olmaz. İmam Muhammed buna muhalefet ederek zamin olur demiştir. Diğer üç mezhep imamı da İmam Muhammed'in görüşüyle hükmetmişlerdir. Vakıf mallarında fetvâ İmam Muhammed'in görüşü ile verilir. Bunu Aynî zikretmiştir.

Zahiriddin de Fetâvâ'sında vakfa ait akar ve binalar hususunda fetvânın zımanla verileceğini zikretmiştir. Vakfın menfaatlerinde de fetvâ yine zıman üzerinedir.

Muhit sahibi Fevâid adlı eserde şöyle demiştir: «Bir kimse bir bina satın alarak otursa, sonra binanın vakıf olduğu veya bir çocuğun olduğu ortaya çıksa, vakfın ve çocuğun korunması için bu kimsenin ecr-i misil vermesi gerekir.»

Feyiz kitabının icâre bahsinde de, «İmameyne göre akarda gasb ancak zıman hükmünde gerçekleşmez. Ama diğer hususlarda gasb gerçekleşir. Görmez misiniz ki, akarın geri verilmesi hakkında gasb tahakkuk ettiği için reddi gerekir. Vakıf ve yetim mallarında da galle için hazırlanmış yerlerde ücrete hak kazanmak hususunda da gasb tahakkuk eder» denilmiştir. Ezberlensin.

Bazı âlimlere göre ise, -ki bu kavil Fusûleyn'lerde İstürüşni ve İmadeddin söylemişlerdir.- sağlam olan görüşe göre akarda satım akdi ve teslim ile zamin olur. Yani birisi diğerinin malını satsa ve teslim etse, zamin olur. Yine kendisine emânet edilen akarı da inkâr etmekle zamin olur. Şahitler de hükümden sonra şehâdetlerinden rücu etmeleri halinde aleyhte şehâdet ettikleri mala zamindirler.

Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: «Akarın gasbında tazminat gerekmez. Ancak birkaç mesele bundan müstesnâdır.» Daha sonra yukarıdaki üç meseleyi bu istisnâlardan saymıştır.

Akar oturmak veya ekmek sebebiyle noksanlaşmış olsa, o noksanlığa fakihlerin icmaı ile zamindır.

O zaman mâlik ekilen tohumdan arta kalanı verir. Bunu Müctebâ da doğrulamıştır. Ebû Yûsuf'tan da ektiği tohumun mislini vereceği rivayet edilmiştir. Seyrefiye'de de «İmam Ebû Yûsuf'tan rivayet edilen tercih edilen görüştür. Her ne kadar ekini kaldırması ona sabit ise de» denilmiştir. Bu bahsin tamamı Mücteba'dadır. Fakihlerin icmaı ile, gâsıbın fiili ile noksanlaşan menkule gâsıbın zamin olması gibi. Ağaçların kesilmesinde olduğu gibi.

0 halde, gasbedilen ağaçları gasbeden değil, diğer bir kimse kesmiş olsa, veya gasbedilen binayı gâsıb değil, diğer bir adam yıkmış olsa, ağacı kesen veya binayı yıkan zamin olur, gâsıb değil. Nasıl ki, birisi bir köle gasbetse, diğer birisine kiraya verse, köle bu icâredeki çalışmakla noksanlaşsa. -Bu görüş şerhin bazı nüshalarında düşmüştür. Çünkü bu görüş «gasbettiği şeyi galle yapsa,» o da onu zayıflatmış olsa» sözüne dahildir,- veya âriyet aldığı şeyi kiraya verse, o zaman meydana gelen eksikliğe zamindir. Gelirinden geri kalanı da, ücreti de tasadduk eder. İmam Ebû Yûsuf buna karşı çıkmıştır. Mülteka'da da böyledir.

Şu kadar var ki, musannıf Bezzâziye'den naklen, «Gâsıb zengin olursa, geçerli görüşe göre gelirin hepsini sadaka verir» demiştir. Nasıl ki, gasbedilen veya emânet verilen şeyde tasarruf yapsa,

yani
satsa ve ondan para kazansa, bu kazancı eğer işaretle tayin edilen veya emânet veya gasb parası
ile alınan bir şeyse ve aldığını nakte çevirdi ise, o zaman onlardan hâsıl olan kazancın hepsini tasadduk eder. Eğer işaretle tayin edilmeyen şey ise, bu dört şekildedir. Eğer ona işaret etti ve onu
nakte çevirdi ise, veya başkasına işaret etti, gasbettiğini veya emâneti nakte çevirdi ise, veya hiç
işaret etmeden nakte çevirse, o zaman İmam Kerhî'ye göre tasadduk etmez.

Bazı âlimlere göre bu kavil ile fetvâ verilir. Ama tercih edilen odur ki, kazandığı mutlaka helâl değildir. Mültekâ'da da böyledir. Tazminden sonra olsa dahi. Sahih olan da ancak budur. Fetâvâ-yı
Nevâzil'de olduğu gibi.

Bazı zamanımız âlimleri de Kerhî'nin fetvâsı ile fetvâ vermeyi tercih etmişlerdir. Çünkü zamanımızda
haram çoktur. Bu sayılan hükümlerin hepsi İmameynin görüşüne göredir.

İmam Ebû Yûsuf'a göre ise, cinslerin muhtelif olmasında tasadduk etmediği gibi bunlardan hiçbir şeyi tasadduk etmez. Bunu Zeylâî zikretmiştir.

İZAH

«Zamin değildir ilh...» Yani imameyne göre. Çünkü yukarıda takdim ettik ki, akarın gasbında haklı
elin izalesi mümkün değildir.

«İmam Muhammed buna muhalefet ederek ilh...» Zira biz Nihâye'den naklen takdim ettik ki, gasb
her ne kadar İmam Muhammed'e göre haklı elin izalesi ise de şu kadar var ki, gayri menkulde İmam

Muhammed akarın işgalini izale yerine ikâme etmektir.

«Vakıf mallarında fetvâ İmam Muhammed'in görüşü ile verilir ilh...»

Meselâ vakıf mal gâsıbın oturması gibi fiili bir müdahalesi olmadan helâk olsa, meselâ semavî bir afetle helâk olması gibi, zamindir. Çünkü burada tazminattan maksat, menfaatlerini tazmin değil, zatını tazmindir. Zâhirüddin'den naklen gelecek olan da buna karinedir. Zira burada söz de gasbedilen şeyin menfaatleri değil, zatı hususundadır. İlerideki fasılda da metin olarak gelecektir ki, gasbedilen şeyin menfaatleri tazmin ettirilmez. Ancak, gasbedilen şey vakıf, yetim malı veya galle için hazırlanan bir şey olursa, o zaman bu üç şeyin menfaatlerinin de tazmin ettirileceği açık olarak söylenmiştir. Metinde ise vakfın bizzat kendisinin tazminatı belirtilmiştir. Ama yetim malı ile gelir için hazırlanan bir şeyde vakıf malı gibi midir? Ben bu hususta açık bir ifade görmedim. Araştırılsın.

Sonra ben Eşbâh hâşiyesinde şunu gördüm: «Kemâl demiştir ki: «Üç şeyde fetvâ akarın tazminatı üzerinedir.»

«Vakfa ait ilh...» Yani akar ve binâlar. H.

ALINIP OTURULDUKTAN SONRA VAKIF VEYA YETİM MALI OLDUĞU ZAHİR OLAN BİNAYA ECR-İ MİSİL VACİPTİR

«Ecri misil vermesi gerekir ilh...» Bu Umde'de belirtilenin aksinedir. Kınye'de de Umde'de belirtilen görüş benimsenmiştir. İsmailiye'de her ne kadar bununla fetvâ verilmişse de, Umde'nin belirttiği zayıftır. Bahır'ın vakıf bahsinde olduğu gibi.

Kınye'nin başka bir yerinde de şöyle bir şey vardır: «Vakfın kayyumu bir kimsenin elindeki meskenin vakıf olduğunu iddia etse, o da inkâr etse, mütevelli vakıf olduğuna dair delil getirerek onun vakıf olduğuna hükmedilse, geçen zaman için binada oturan kimsenin ecir vermesi gerekli değildir. Ama eğer vakıf olduğunu ikrar eder veya inkârında inad etmiş olsa, geçen zaman için de ücret vermesi gerekir.»

İhtiyar adlı eserde şöyle denilmiştir: «Mütevelli bir vakıf evi satsa, müşteri de onda otursa, müşterinin ecr-i misil vermesi gerekir.»

Hamevî de şöyle der: «Müşterinin ücret vermesi gereklidir. Sözü Muhit sahibinin doğrulamasına dayanılarak söylenmiştir. İtimada uygun olan da bu sözdür. Şeyh Şerafeddin de bu görüşün tercih edildiğini söylemiştir. Tecnis ve Mezîd'de olduğu gibi.»

Ben derim ki: Bahır'ın vakıf bahsinde dayanılan da ancak budur. Şârih de vakıf bahsinde iki yerde ve burada onu benimsemiştir. Hayriye ve diğer güvenilir kitaplarda da onunla fetvâ verilmiştir. Hıfzedilsin.

«Reddi hakkında ilh...» Yani mâlikine geri vermenin vücubu hakkında. İmameyne göre tazminatın dışında gasb gerçekleşmeseydi gasbedilen şeyin geri verilmesinin gerekliliği tahakkuk etmezdi.

«Ücrete hak kazanmak hususunda ilh...» Bu kitabın hâşiyecileri bu meseleyi kapalı görerek şöyle demiştir: «Gasbın menfaatlerini eğer gâsıb tamamen alırsa, onları tazmin etmez. Ancak istisna

edilen üç şey bunun dışındadır. Nitekim bunları da aşağıdaki fasılda zikredecektir.»

Ben derim ki: Sanki onlar ücretin oturması ile vacib olacağını sanmışlardır. Halbuki hiç de öyle değildir. Belki burada maksat, eğer gâsıb kiraya vermiş olsa, kendisine kira bedeli helâl olmasa da konuşulan ücrete hak kazanır. Bu ücreti ya tasadduk eder yahut da mâlikine geri verir. Nitekim biz yakında bunu zikredeceğiz. Artık nasıl onların zannettikleri gibi yorumlamak geçerli olur. Bu ifadenin başlangıcına da zıttır. Çünkü ücretin ona vacib olması, tazminattır. Gasbın onda tahakkuk etmesinin şekli ise şudur: Eğer onda gasb gerçekleşmeseydi. Ücrete mâlik hak kazanırdı, gasıb değil. Sen anla.

«Bazı âlimlere göre ilh...» Bu yazdığımız Dürer metinin ifadesidir. Musannıfın «bazı alimlere göre» tabiri, onun zayıf olduğunu göstermektedir. Bu da Fusûl'ün ifadesinde yoktur. Sonra, onun «sağlam olan» sözü de bu konuda ihtilaf olduğunu ifade etmektedir. Câmiü'I-Fusûleyn'in sözü ise, «Gasbettiği gayrı menkulü satar ve teslim ederse. Fakihlerin ittifakı ile zamin olur. Akar da Ebû Hânife'ye göre gasbeden inkâr etmekle gayri menkulü zamin olur. Hatta, birisine bir emânet verse, o da emâneti inkâr etse, zamin olur mu?- Bunda da yine Ebû Hânife'den iki rivayet vardır. En sağlam olanı gasbettiği gayri menkulü satıp teslim etmekle ve emaneti inkâr etmekle gasbedenin zamin olmasıdır» şeklindedir.

Bu sözün baş tarafı ifade ediyor ki, bu konuda ihtilaf yoktur. Sonu ise, bunda ihtilâf olduğunu ifade etmektedir. Şurunbulâliye.

Ben derim ki: Musannıfın burada «bazı âlimlere göre» tabiri uygundur. Çünkü metin ve fetvâlar Ebû
Hânife'nin «gasb gayri menkulde gerçekleşmez» görüşü üzeredirler. Musannıfın bu meseleleri zikretmesi yukarıdaki zamin olmaz sözünden istisna gibidir. Câmiü'l-Fusuleyn'in «en sağlamı» sözü
yani, Ebû Hânife'nin ve Ebû Yûsuf'un görüşü üzerine demektir. O zaman bu konu İmam Muhammed'in görüşüne de uygun olur. Daha önce geçen «ittifak ile» sözüne de zıt olmaz. Yani ittifak bizim üç imamızın arasındadır. Evet, öyledir ama, Hidâye adlı eserde satım akdi ve teslim meselesi gasbtaki ihtilaf üzerine oluşu sağlam görülmüştür.

İtkânî şöyle der: «Bazı âlimlerin, «satım akdi ve teslim meselesi ittifaklıdır» sözünden kaçınmak için

Tebyîn'de «Sağlam görüşe göre emânet meselesi de gasbtaki hilâf üzeredir. Eğer emânet meselesinin ittifak üzere olduğu kabul edilirse, onda tazminat yüklenilen korumayı inkârla terk ettiği için olur. Şahitler de gayri menkule ancak sözlerinden dönerlerse zamin olurlar. Çünkü şahitlerin zamin olmaları bir gasb zaminiyeti değil, başkasına telef ettirme tazminatıdır» denilmiştir.»

Bunun açık anlamı ise, şâhitlerin şehâdetlerinden dönmesi meselesini üç imamın ittifakı üzere kabul etmektir. Düşünülsün.

«Satım akdi ve teslim ile ilh...» Yani gayri menkulü gasbeden kimse satıp teslim etse, ona zamin
olur. Çünkü onu helâk etmiştir. Hâniye.

«Emanet olan gayri menkulü de inkâr etmekle ilh...» Metnin pek çok nüshaların da böyledir. Bazı
nüshalarında da atıf iledir. Ki buna mahal yoktur. Zira maksat, gayri menkul emânet olduğu halde
inkâr etmektir.

«Hükümden sonra şehâdetlerinden dönmeleri ilh...» Yani bir kişinin aleyhine bir evin başkasının olduğuna şehâdet etseler, hükümden sonra da zımnen ondan dönseler onlar zamin olurlar. Dürer.

«Yukarıdaki üç meseleyi bu istisnâlardan saymıştır ilh...» Bu üç şeyde zamin olmak gasb etmekten
değil, bunları telef ettirmektendir. Nitekim fakihlerin gerekçeleri de bunu ifade etmektedir. T. Dürrü'l-Müntekâ'da vakıf, yetimin malı ve fakirlere gelir getirmek için hazırlanan şey de ilâve edilerek, «İstisna edilen meseleler altı tanedir» denilmiştir.

«O noksanlığa fakihlerin icmaı ile zamindir ilh...» Çünkü telef ettirmektir. Çoğu kez gasb ile tazmin
ettirilmeyen şey, telef ettirmekle tazmin ettirilir. Çünkü bunun aslı hürdür. İtkânî.

Fakihler bu eksik olanın açıklamasında ihtilaf etmişlerdir. Nusayr bin Yahyâ der ki: «Bakılır: gasbeden kimse kullanmadan önce kaça kiralanıyordu, kullandıktan sonra kaça kiralanıyor? O zaman kullanma ile kullanmadan sonraki arasindakı fark tazmin ettirilir.»

Muhammed bin Seleme de «Bunda satıma itibar edilir. Yani bakılır: O gayri menkul gasbeden tarafından kullanılmazdan önce kaça satılıyordu, kullandıktan sonra kaça satılacaktır. Bu fark göz
önünde tutulur ve noksanlık halinde tazmin ettirilir. Kıyasa uygun olan da budur.» demiştir.

Halvânî de şöyle der: «Doğruya en yakını Muhammed bin Seleme'nin görüşüdür. Kübra adlı eserde
olduğu gibi, fetvâ da bu görüş ile verilir. Çünkü malın menfaatinin kıymetine değil, aynının kıymetine itibar edilir. Sonra gasbeden sermayesi olan tohumunu alır, noksan olan şeyi de

borçlanır. Bir de akine harcadığını alır. Geri kalan fazlalığı da Ebû Hânife ve İmam Muhammed'e göre tasadduk eder. O halde birisi bir tarla gasbetse, ona iki ölçek ekin ekmiş olsa, sekiz ölçek mahsul elde etmiş olsa, bir ölçek kadar ekin ve hasadına sarfetse, bir ölçek kıymeti kadar tarlada
noksanlık olsa, dört ölçeğini alır, geri kalanı da tasadduk eder. Ebû Yûsuf da ondan hiçbir şey tasadduk etmez, demiştir. Bu konunun tamamı Tebyîn adlı eserdedir.»

Dürrü'l-Müntekâ da şöyle denilmektedir: «Yukarıdaki sözler ifade ediyor ki, kendi ihtiyacına sarfetmez. Ancak fakir olursa müstesnâdır. Zengin olduğu halde tasarruf yapmış olsa, onun mislini
tasadduk eder. Eğer mâlikine öderse, haramın pisliği yok olduğundan yemek ona helâl olur. Ama
lisanların tedavülü ve akitlerin tekrarı ile helâl olmaz. Bu konuyu Kuhistânî zikretmiştir.»

«Tohumdan arta kalanı verir ilh...» Bunu öndeki meseleye ayrıntı yapmak açık değildir. Minâh'ta Müctebâ'dan naklen şöyle denilmektedir:

«Bir başkasının tarlasını ekse ve biçse mâlik ona biten ekini sökmesini emredebilir. Eğer sökmezse
kendisi sökebilir. Bitmezden önce ise, bitinceye kadar tarlayı bırakır. Bittikten sonra ya onu kaldırmasını emreder, veya tarlayı eken kimseye tohumun meydana getirmiş olduğu fazlalığı verir.
O zaman o tarla başkasının tohumu ile ekildiği halde kıymetlendirilir veya ekinsiz olarak kıymetlendirilir. O zaman mâlik ekili tarla ile ekilmeyen arasındaki fazlalığı ona verir. Ebû Yûsuf'tan
da mâlikin ona tohumun mislini vereceği rivayet edilmiştir. Ama birinci görüş daha sağlamdır.»

«Bu konunun tamamı Müctebâ'dadır ilh...» Müctebâ sahibi geçen ifadeyi yazdıktan sonra şöyle demiştir: «Eğer iki ortaktan birisi arkadaşının izni olmadan tarlayı ekse, arkadaşı da ekine ortak olmak için bitmezden önce ona tohumun yarısını verse, câiz değildir. Ama bittikten sonra verse, câiz olur. Eğer ortağı tarladaki ekinden kendi hissesine isâbet eden kısmı sökmek istese, geri taksim ederler. Adam kendi hissesine isabet eden yerdeki ekini söker, tarlayı eken de sökmekle noksanlanan kısma zamin olur. Üstadımız diyor ki: «En doğrusu ekinle hâsıl olan yerdeki noksanlıktır.» Nitekim bunu Kudurî de şerhinde zikretmiştir. Şeyh Hayreddin de doğru olanın birincisi olduğunu söylemiştir. Nitekim rivâyet edilen de budur. Çünkü ekini yetişmeden kaldırmaktan tarla noksanlaşır. Zira tarla o senesinde tam bir gelir getirmekten zayıf düşer. Nitekim
görülen de budur.

«Gasbedenin fiili ile ilh...» Hidâye'nin ifadesi ise şöyledir: «Gasıbın ve başkasının fiili ile.»

İtkânî diyor ki: «Çünkü yalnız gasbla o kimse zamindir. Artık gasbettiği şeyin helâki ister onun, ister
başkasının fiili ile olsun, sonuç değişmez. Bundan dolayı gâsıbın üzerine gasbettiği gündeki kıymetini vermesi gerekir.»

İtkânî'nin «ister başkasının fiili ile olsun» sözü. Hidâye'nin «veya başkasının fiili ile» sözünden daha
geneldir. Çünkü İtkânî'nin sözü, sakatlamak, kör ve sağır etmek anlamlarını kapsamına alır. Çünkü
bu kimse bunları da zamin olur. Nitekim bu Miskin'de de belirtilmiştir.

«Zamin olur, gâsıb değil ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de de böyledir. Şârihin evvelce, «Fiili ile noksanlananı gâsıb zamindir.» sözüyle sınırlamaya da uygundur. Şu kadar var ki sen onda olanı anladın. Sayıhânî diyor ki: «Makdisî'de olan ifade şudur: «Gasbedilen menkul maldaki noksanlık, gâsıbtan başkasının fiili ile olursa, mâlik gâsıba tazmin ettirme ile câniye tazmin ettirme arasında
muhayyerdir. Eğer gâsıba tazmin ettirirse, gâsıb rücu ederek ödediğini câniden alır. Eğer câniye tazmin ettirirse, câni kimseye rücu edemez.» Bunun aynısını T. Hindiye'den nakletmiştir. Cevhere'de de, «Eğer gasbedilen maldaki noksanlık başkasının fiili ile olursa, gasıb tazmin ettiği takdirde rücu ederek diğer kimseden alır. Çünkü onun üzerine bir tazminat sabit olmuştur ki, zımandan malın aynını tazmin etmekle kurtulabilirdi» denilmiştir.

Ben derim ki: Buna şöyle cevap vermek mümkündür: Mademki tazminatın dayanağı canidir, musannıf da «o zamin olur, gâsıb zamin olmaz» demiştir. O zaman yukarıda geçene aykırı olmaz.
Düşünülsün.

BİR UYARI: Noksanlık dört türlüdür:

1 - Fiyatların değişmesiyle olan noksanlık.

2 - Malın bazı cüzlerinin yok olmasıyla olan noksanlık.

3 - Kölenin kulağının, elinin, gözünün, altının kuyumculuğunun, buğdayın kuruluğunun gitmesi gibi
talep edilen vasıfların yok olması.

4 - Talep edilen bir manânın yok olmasıyla ortaya çıkan noksanlık.

Birincisi, eğer mal gasbedilen yerde teslim edilirse, bütün durumlarda tazminat gerektirmez.

İkincisinde, bütün durumlarda tazminat gerekir.

Üçüncüsünde ise riba cereyan eden malından başkasında tazmin gerekir. Mesela, buğday gasbetse, buğday onun yanında küflense, veya bir gümüş kap gasbetse. onun elinde kırılsa, onun
sahibi muhayyerdir. Dilerse bizzat kendisini alır, başka bir şey tazmin ettirmez. Dilerse buğdayı

veya kabı gâsıba bırakır, onun mislini ribadan kaçınması için tazmin ettirir.

Dördüncüsü de malda olan istenilen bir vasfın yok olmasıdır. Sanatkâr bir köle gibi. Ki, köle gâsıbın
elinde sanatını unutsa veya gâsıb onu genç olarak gasbetse, elinde ihtiyarlasa, yine zımanı gerektirir.

Bu noksanlıklar eğer az ise, hüküm böyledir. Ama eğer noksanlık çok olursa, mâlik gasbedilen malı
olduğu gibi almak veya onu bırakıp kıymetini almak arasında muhayyerdir. Sen az ile çok noksanlığı birbirinden ayıran sınırları az ile çok bilinmezlik meselesinden tahkik et. Miskin.

«Bu icâredeki ilh...» Minâh'ta olan ifade de «İcâre süresinde» şeklindedir. Bu daha güzeldir.

«Sözüne dâhildir ilh...» Ancak onun dâhil olması Minâh'ın nüshasına göredir. Çünkü Minâh sahibi şöyle demiştir: «Eğer gasbettiği köleyi gelir yapsa, onda olan noksanlığa zamindir. Onun getirmiş
olduğu geliri de tasadduk eder.»

Şârih ise, noksanlık zımânını metin olarak değil, şerh olarak zikretmiştir. Biz de nüshalarda o

minval üzere bulmuşuzdur.

«Emânet olarak aldığı malı kiraya verse, o zaman meydana gelen noksanlığa zamindir ilh...» Yani cüz'ün yok olması sebebiyle zamin olur. Yoksa fiyatı itibariyle değil. Musannıfın burada maksadı faiz cereyen eden bir mal olmamasıdır. Zira faiz cereyan eden bir malda gasbedilen malın aslının geri istenmesi ile mümkün değildir. Çünkü bu ribâya sevkeder. Cevhere.

«Sadaka eder ilh...» Bunun aslı şöyledir: Bize göre gelir gâsıbındır. Çünkü menfaatlerin kıymeti ancak akitle takdir edilir. Bu akti yapan da gâsıbtır. Çünkü o kölenin akti ile kölenin menfaatlerini mal kılmıştır. Öyleyse, o menfaatlerin bedelini almaya o daha uygundur. Ama o bedelin tasadduk edilmesi ile gâsıba emredilir. Çünkü onu başkasının malında tasarruf yapmak gibi pis (habis) bir bedelle kazanmıştır. Dürer.

«Geri kalanı da ilh...» Şârih bu sözü ile kenz gibi, metnin ifadesini zahirinden çıkarmıştır. Zira Zeylâî demiştir ki: «Uygun olan, gâsıb gelirin hepsini değil tazmin ettiğinden arta kalanını imameyne göre, tasadduk etmelidir.»

Zeylâî diyor ki: «Eğer gasbettiği mal ondan gelir elde ettikten sonra helâk olursa. Gâsıb tazminatı malın gelirinden ödeme hakkına sâhiptir. Çünkü onun temiz kazancı olmaması malikinden dolayıdır. Onun kendi hakkında açık değildir. Ama bunun aksine, gâsıb gasbettiği malı satsa, mal da helâk olsa, mâlik müşteriden onun kıymetini tazmin ettirse, o zaman müşteri rücu ederek fiyatını gâsıbtan alır. O halde gâsıb artık o gelir ile malın fiyatını ödeyemez. Çünkü müşteri mâlik değildir. Ancak gâsıb fakir ise kullanabilir.» Özetle.

0 zaman gasbedilen malın kullanılışından dolayı noksanlanması ile helâki arasında onun gelirinden tazminatı ödeme ve geri kalanı tasadduk etme hususunda fark yoktur.

«Musannıf Bezzâziye'den naklen ilh...» Şârihin bu sözü musannıfın «gelirden geri kalan kısmı sadaka verir» sözünün mutlak ifadesi üzerine eksiği tamamlamadır. Yani musannıfın o sözü mutlak değildir, gâsıbın fakir olmasıyla kayıtlıdır. Zira Bezzâziye'de «gâsıb gasbettiği malı kiraya verirse, aldığı ücret kendisinindir. Kiraya verdiği mal helâk olsa, veya kendiliğinden helâk olsa, gâsıb malı tazmin etse, o zaman fakir olduğu takdirde, tazminatı malın kira ücreti ile verebilir. Geri kalan kısmı tasadduk eder. Eğer zengin olursa, tazminatı ödemekte geçerli görüşe göre malın gelirinden hiçbir şeyle istifade edemez» denilmiştir.

Bu ifade Zeylâî'nin ifadesine eşittir. Bizim sözümüz gasbedilen malın noksanlanması hakkındadır.

Bu ise helâk konusundadır. Zâhire göre helâk ile noksanlanma arasında bir fark yoktur. O zaman şârihin tamamlaması da geçerlidir.

«Emanet verilen şeyde ilh...» Yani mâlikin izni olmadan.

«İşaretle tayin edilen ilh...» Buda ticaret eşyası gibidir. O halde ondan elde ettiği kârı yemesi helâ!
değildir. Velevki malın kıymetini tazmin ettikten sonra da olsa.
Zeylâî şöyle demektedir: «Eğer tasarruf ettiği şey ticaret eşyası gibi işaret ettiği bir şey ise, malın
kıymetini tazmin etmeden önce onun kârından bir şey yemesi helâl olmaz. Tazminden sonra helâldir. Ancak, kıymetten fazla kalanında değil. Ki bu kârdır. O zaman onu yemesi helâl değildir.
Onu tasadduk eder.»
Kuhistânî de şöyle der: «Kıymetten fazla kalanı da mâlike vermesi gerekir. O zaman pislik zail olduğu için yemesi helâl olur.»
«Bu dört şekildedir ilh...» Tatarhâniye'de Muhit adlı eserden naklen beşinci bir şekil ilâve edilmiştir.
Beşinci şekil şudur: Gasbettiği malı satıcıya verse ve sonra da ondan satın alsa.bunun hükmü de birincisi gibidir.
«Yine hepsini tasadduk eder ilh...» Çünkü ona işaret etmek, tayini ifade etmez. O zaman o işaretin
varlığı ile yokluğu eşit olur. Ancak nakitle o işareti tekid ederse, o zaman işaret tayini ifade eder.
Zeylâî.
«Hiç işaret etmeden ilh...» Yani «Ben bin dirheme satın aldım» dese, onun parasını da gasbettiği
veya emânet dirhemlerinden ödese. Azmiye.
Tatarhâniye'de Zâhire'den naklen şöyle denilmektedir: «Gâsıb mutlak bir ifade ile işaret etmeden,
«Ben aldım» dese, niyeti de elindeki gasbettiği veya emanet paradan ödemek ise, bu iki şekilde olur: Eğer niyeti hakikat ise, ondan da ödemişse sağlam esas olan görüşe göre ondan yemesi helâl
değildir. Eğer niyeti hakikat değilse, onun kârını yemesi helâl olmaz. Çünkü sırf azm etmenin etkisi
yoktur. Ama eğer hiç niyet etmediği halde sonra ondan ödese, o zaman ondan yemesi helâl olur.»

Halvânî de şöyle der: «Ona ancak ödeyeceğini gasb veya emânet olandan vereceğini niyet etmese,
sonra onu gasb veya emânetten ödediği açık olsa, onu yemesi helâl olur. Ama işaret etmeden aldığı malın bedelini gasbettiği maldan ödemeye niyetlense ve ödese, ona hiçbir şekilde helâl olmaz.» Özetle.

Bezzâziye'de de şöyle denilmektedir: «Kerhî'nin görüşü üzerine fetvâ verilir. Fetvâda niyetle itibar
edilmez. Yukarıda geçenler de kazâen değil, diyâneten öyle olduğuna yorumlanır.»

«Bazı âlimlere göre bu görüş ile fetvâ verilir ilh...» Bu Zahîre ve diğer kitaplarda söylenmiştir.

Kuhistânî'de olduğu gibi. Gürer. Muhtasarü'l-Vikâye ve Islâhta da bu görüş üzerine yürünmüştür.
Bunu Yakubiye sahibi de Muhit adlı eserden nakletmiştir. Bununla birlikte şârih «Bazı alimlere göre» tâbiriyle buna razı olmadığını ifade etmiştir.

Hidâye'de şöyle bir şey vardır: «Gasbettiği malı tazmin etmeden önce ondaki tasarrufuyla elde ettiği kârı yemesi helâl değildir. Her durumda tazmin ettikten sonra da yemesi helâl değildir. Tercih
edilen de ancak budur. Çünkü bu cevap Câmi'de ve Mebsut'un müdârebe kitabında mutlaktır.»

Zeylâî şöyle der: «Ona neden helâl olmaz? Çünkü ondan bedelini ödemekle aldığı şeyin sağlam olmasını işaretle de aktin caiz olmasını elde eder. Çünkü akit meblağ ve vasıf konusunda onunla gerçekleşir. O zaman onda haramlık şüphesi sâbit olur. Çünkü ona temiz oImayan bir sebeple mâlik
olmuştur.

«Kerhî'nin fetvâsı ile fetvâ vermeyi tercih etmişlerdir ilh...» Bu görüş metnin sonunda Zeylâî'ye isnad edilen sözlerdendir. Şârihin, her ne kadar yukarıdan bilindiyse de, bu ifadeyi getirmesi, bu tabire itibar etmediğini bildirmektedir. O zaman bu görüşte şârihin «bazı âlimlere göre» tabirini desteklemektedir. Bu durum musannıfın açık ifadesine aykırıdır. Şu kadar var ki, hiç kimseye gizli
değildir ki bu iki görüş de sağlam görüşlerdir.

«Cinslerin muhtelif olmasında tasadduk etmediği gibi ilh...» Zeylâî şöyle der: «Fakihlerin arasındaki
bu ihtilaf çevirdiği şeyin yine zamin olduğu malın cinsinden olması halindedir. Meselâ dirhemi zamin olsa, elinde de zamin olduğu şeyin bedelinden dirhemler olsa, bundan tasadduk etmez. Ama
dirhemlere zamin olsa, elinde yiyecek veya ev eşyası olsa, imamların icmâı ile onun üzerine tasadduk gerekli değildir. Çünkü kâr ancak, cins bir olduğu takdirde açık olur. Ama çevirdiğinde elinde olan mal zamin olduğu malın cinsinden olmaz ise, o zaman kâr açık olmaz.»

Bu konuda altın ile gümüş, onların semen oluşları bakımından bir midirler, iki cins midirler? Bu araştırılsın. Rahmetî.

Ben derim ki: Tûrî'de Muhit adlı eserden naklen şunu gördüm: «Gasbettiği dirhemlerle yiyecek alsa,
ondan yemesi helâldir. Ama onunla altın alsa, onlarda tasarruf etmesi caiz değildir. Geri vermesi gerekir. Zira yiyecekteki satım akdi dirhemler başkasının hakkı olduğu için nakzedilmez. Zira başkasının hakkı olduğu takdirde adamın o dirhemlerin aynını değil, mislini vermesi gerekir.»

Bu ifade gösteriyor ki, dirhemler ile dinarlar bir cinstirler. Zira gasbedilen dirhemler olduğu halde,
onunla almış olduğu dinarların da malike geri verilmesi gerekir. İşte bu görüş İmâdiye'nin «Yedi yerde dinarlar dirhemler yerine câridir.» sözüne ilâve edilmektedir. Nitekim bu fasit satım akdi konusunda da geçmiştir.

Yine Tûrî'de şöyle denilmektedir: «Gasbettiği kumaşlarla bir câriye alsa, o cariye ile cinsî

temasta
bulunması haramdır. Gasbettiği kumaşın kıymetini sâhibine ödediği zaman helâl olur. Ama eğer cariyeyi gasbettiği dirhemlerle almış olsa, o cariye ile cinsî temasta bulunması helâl olur. Çünkü yukarıdaki meselede kumaş başkasının hakkı olduğundan satım da kumaşın aynına taalluk ettiğinden satım fasittir. Ama dirhemlerle öyle değil. Çünkü satım dirhemlerin aynına taalluk etmez.
Kumaş karşılığı bir kadınla evlense, evlendiği kadınla cinsi temasta bulunmak ona helâldir. Çünkü
mehri üzerinde hak sahibi olmakla bozulmaz.»
Mültekâ ve şerhinde şöyle denilmektedir: «İki bin dirhem kıymetindeki bir câriyeyi gasbettiği veya
yanında emânet olarak bulunan bin dirhemle satın alsa, o câriyeyi hibe etse, veya yiyecek alsa ve
yese, veya gasbettiği bin dirhemle bir kadınla evlense veya bir odalık câriye alsa, veya bir kumaş
almış olsa, bunlardan yararlanması helâl olur. İmamların ittifakı ile de birşey tasadduk etmez. Zira
haramlık cinsin bir olması hâlindedır.»
Bunun misli Kuhistânî'de de mevcuttur. T. Hamevî'den, o da Sadrı İslâm'dan şunu nakletmiştir:
«Doğru olan görüş, yukarıda geçen meselede ne o yiyeceği yemesi, ne de o câriye ile cinsî temasta
butanması helâldir. Çünkü bunu alış sebebinde bir çeşit pislik vardır» Düşünülsün.
METİN

Bir şeyi gasbetse, gasbettiği malı değiştirse, malin menfaatlerinin çoğu ile ismi yok olsa, zamindir.
Musannıf «menfaatlerinin çoğu» sözünü bu kimsenin sikke haline getirmeksizin erittiği dirhemden
kaçınmak için zikretmiştir. Zira dirhemleri eritmek ondan dirhem ismini kaldırsa bile onun menfaatlerinin çoğu kalmaktadır. İşte bundan ötürü ondan mâlikin hakkı kesilmez. Muhit ve diğerlerinde olduğu gibi.

0 halde ismin yok olmasının zikredilmesi menfaatlerinin büyük kısmının yok olmasının zikrini gereksiz hale getirmemektedir. Nitekim Molla Hûsrev ve başkası böyle zannetmiştir.

Veya gasbedilen mal kendi malıyla, gasbettiği buğdayın kendi buğdayı ile karışması gibi hiç ayrılmayacak biçimde karışsa veya gasbedilen mal kendi malıyla, gasbedilen buğdayın kendi arpası
ile karışması gibi, ayrılması zor bir şekilde karışsa tazminatı ödemezden yani mâlikin edâ ile razı olmasından veya ibrasından veya hâkimin tazmin etmesi hükmünden önce, menfaatlenmesi helâl
olmamakla birlikte zamin ve mâlik olur. Kıyas onun helâl olmasıdır. Bu da rivayettir. Öyleyse birisinin yiyeceğini gasbetse, onu helâk edinceye kadar çiğnese, bir rivayete göre onu helâl olarak
yutabilir. Mutemed rivayete göre ise, fırsat vermemek için haram olarak yutar.

Gasbedip değiştirmesinin örneği şudur: Bir koyunu kesmek gibi. Yani başkasının koyununu kesse
pişirse veya kızartsa veya gasbettiği buğdayı öğütse veya ekse veya gasbettiği demiri kılıç yapsa
veya gasbettiği bakırı kap yapsa veya bir büyük ağaç üzerine bir ev yapsa, ama yapmış olduğu binanın kıymeti ağacın kıymetinden çok olsa, binayı yapan yerin kıymetiyle ağaca mâlik olur, veya
bir yer gasbederek ev yapsa veya ağaç dikse veya birisinin tavuğu diğerinin incisini yutsa, veya sağır ağzını diğerinin çömleğine soksa veya birisine emanet olarak verilen yavru, onun yanında büyüse, öyle büyüse ki onun ondan çıkarılması ancak duvarın yıkılması ile mümkün olsa ve birisinin altını diğerinin mürekkeb şişesine düşse ki onu çıkarmak ancak şişeyi kırmakla mümkün olsa, bütün böyle şeylerde çoğun sahibi azın kıymetine zamin olur.

Bunda asıl kâide şudur: En şiddetli zarar, en hafifi ile zail olur Nitekim Eşbâh'tan gelen bu kaidede
de böyledir. Sonra da Eşbâh sahibi şöyle diyor: «Eğer birisi bir inci yutsa, ölse onun karnı inciyi çıkarmak icin yarılmaz. Zira insanoğluna hürmet, mala hürmetten daha büyüktür. Ancak incinin kıymeti onun terekesinden alınır. İmam Şâfiî ölen kadının karnından çocuğu çıkartmak için ölenin
karnının yarılmasını da câiz görmüştür.»

Mecelle'deki «Ehven-i Şerreyn tercih olunur (ikişerden hafif olanı tercih olunur) » kaidesi de bunu
ifade eder. A.D.

Ben derim ki: Cenâzeler bahsinde Fetih'ten naklen zikrettik ki, inci yutan kimsenin çocuğu çıkartmak için ölen kadının karnının yarılması gibi yarılır. Bunda ihtilaf yoktur.

Tenvîrü'l-Besâir'de de «İnci için ölen kimsenin karnının yarılması en sağlam görüştür» denilmiştir.

Hıfzedilsin.

Yalnız yukarıdaki meselede şu husus kalmaktadır: Eğer üzerine bina yapılan ağaç ile binanın kıymeti eşit olursa, bakılır: Bir şey üzerine sulh yapmaları caizdir. Ama eğer niza ederlerse, yapılan
bina olduğu geri satılır. Onun semeni malları miktarınca aralarında taksim edilir. Şurunbulâliye,

Bezzâziye'den.

Yalnız şu da kaldı: Ağacı gasbederek üzerine bina yapan kimse binayı yıkarak ağacı sahibine teslim etmek istese. binayı yıkma hakkına sahip midir? Burada bakılır: Eğer üzerine ağacın kıymetini vermekle hükmedilmişse, sökmesi helâl olmaz. Hükümden önce ise malını faydasız olarak zayi ettiğinden bunda iki görüş vardır. Bu konunun tamamı Müctebâ'dadır.

Bir kimse diğerinin altın ve gümüşünü gasbetse ve onları altın ve gümüş sikkeler veya kap yapsa onlara mâlik olamaz. Onlar yine meccânen mâlikinindir. Ama imameyn buna muhâlefet etmiştir.

Birisi diğerinin koyununu veya eti yenilen diğer bir hayvanını gasbederek kesse, mâlik dilerse kesilmiş hayvanı ona bırakarak kıymetini alır, dilerse kesilmiş hayvanı alır, kesmenin getirdiği noksanlığı tazmin ettirir. Eti yemlen hayvanın bacağını veya eti yenilmeyen bir hayvanın bir yerini kesse, hüküm yine böyledir. Mültekâ'da da böyledir.

Bazı âlimlere göre buradaki «başka» lafzı doğru değildir.

Ben derim ki: Onun «doğru değildir» sözü doğru değildir....Çünkü eti yenilmeyen hayvanda da yine muhayyerlik hakkı sâbittir. Ancak şu kadar var ki, azası kesilmiş eti yenmeyen hayvanın sahibi onu almayı, tercih etse gâsıba hiçbir şey tazmin ettirmez. Fetvâ da bu görüşe göre verilir. Nitekim musannıf da bunu İmâdiye'den nakletmiştir. Ama birisinin kölesini gasbederek bir azasını telef etse, bunun aksine kölenin sahibi köleyi almayı tercih ettiğinde kölenin erşi (aza tazminatı)nı da alır.

Birisinin elbisesini fâhiş bir şekilde yırtsa, -fâhiş yırtmak demek aynının ve menfaatinin bir kısmını yok etmektir, hepsini değil- bunda yine mâlik muhayyerdir. Ama eğer menfaatinin hepsi giderse o zaman hepsini zamin olur. Ama az bir şey yırtarsa yani aynı noksanlaşsa ama menfaatinden hiçbir şey yok olmasa, onun aynını alır, elbisesinin noksanlığını tazmin ettirir. Başka hüküm de yoktur. Çünkü onda bir işlem yapmadığından aynı mevcuttur. Veya faiz malı olmadıkça. Nitekim bu meseleyi Zeylâî açıklamıştır.

Ben derim ki: İşte bundan şu hâdisenin cevâbı bilinir: Kadın altınla yaldızlanmış gümüş bir iğnedanlık gasbetse, gâsıbın yanında onun yaldızı bitmiş olsa, iğnedanlığın sahibi muhayyerdir. Dilerse ona yaldızlı bir iğnedanlık tazmin ettirir, dilerse kendininkini alır, hiçbir şey de tazmin ettirmez. Çünkü burada altın gümüşe tâbidir ve helâk olmuştur. Burada gasb yerinde satım alma olsaydı, onun yanında yaldızı gitmiş olsaydı, reddedemezdi. Çünkü o ayıplanmıştır. Onun noksanını da rücu edip alamazdı. Çünkü riba gerektirir. Bu meseleyi ganimet bil. Bunu açık olarak söyleyen azdır.

İZAH

«Gasbettiği malı değiştirse ilh...» Yani onda tasarruf yaparak bozsa. Musannıfın bu görüşü gasbedilen çocuktan kaçınmak içindir. Yani birisi bir çocuğu gasbetse, çocuk gâsıbın yanında sakallanana kadar büyüse, çocuğun baba veya velisi gâsıba hiç bir şey tazmin ettirmeden onu alır.

Kuhistânî. Bunun misli Tatarhâniye'de de mevcuttur.

Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Birisinin memeleri gelişmiş câriyesini gasbetse, herhangi bir nedenle cariyenin memesi gâsıbın yanında kopsa, veya birisinin sanatkâr bir kölesini gasbetse, köle sanatını gâsıbın yanında unutsa, gâsıbın o noksanlıkları tazmin etmesi gerekir? Bunun benzeri sonunda Vehbâniye'den naklen zikredilecektir.

Dürer'de şöyle denilmiştir: «Birisinin yaş üzümünü veya hurmasını gasbetse, üzüm veya hurma gâsıbın yanında kendiliğinden kurusa, mâlik onu ya alır veya gâsıba bırakarak tazmin ettirir.»

«İsmi değişip yok olsa ilh...» Bu kavil kâğıttan kaçınmak içindir. O halde birisi diğerinin kâğıdını gasbetse ve üzerine yazsa veya pamuğunu gasbederek iplik yapsa veya sütünü gasbederek yoğurt yapsa veya birisinin şırasını gasbederek sirke yapsa, bu gibi şekil değiştirmelerde mâlikin hakkı kesilmez. Çünkü ismi yok olmamıştır. Bazı ölümlere göre ise malikin hakkı kesilir. Kuhistânî, Muhit'ten.

İkinci olarak da, birisi bir koyun gasbederek onu kesse, mâlikin mülkiyeti koyundan yalnız kesmesiyle yok olmayacağı, çünkü ona kesilmiş koyun denileceği meselesinden kaçınılmıştır. Dürer.

«Sikke hâline getirmeksizin erittiği dirhemden kaçınmak ilh...» Siraç'ta bu şekilde kaydedilmiştir. O halde gasbettiği dirhemleri eriterek yeniden dirhem hâline getirse, o yine dirhemdir. İster ilk dirhemler gibi olsun, ister olmasın. T.

«Menfaatlerinin çoğu kalmaktadır ilh...» Çünkü o yine semen olabileceği gibi süs eşyası olarak da kullanılabilir. T.

«Gayrı ilh...» Bu İnâye sahibidir. Çünkü bu kayıt Kifâye adlı eserde bir kimsenin gasbettiği

buğdayı
öğütmesinden kaçınmak için konulmuştur. Kifâye sahibi şöyle demiştir: «Buğdayın aynına bağlı olan maksatlar öğütmekle ortadan kalkar.»
İnâye adlı eserde de şöyle denilir: «Açık olan odur ki, bu tekid için zikredilmiştir. Çünkü
musannıfın
«ismi yok olsa» sözü bunu da kapsamına almaktadır. Zira buğday öğütüldüğü zaman artık un olur.»
Dürer de buna uymuştur.
Şârihin zikrettiği kaçınmanın açıklanması Kuhistânî'den alınmıştır. «Gasbedilenmal kendi malıyla ilh...» Gasbedilen mal kendi mülküyle değil, gasbettiği başka bir malla karışsa, hüküm yine böyledir. Zira Yenâbî'den naklen Tatarhâniye'de şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse iki kişiden biner
dirhem gasbetse, ikisini karıştırsa, yemek üzere o dirhemlerle bir şey alması mümkün değildir. Karşılığını verene kadar aldığı şeyi yemek üzere ona helâl olmaz.»
Tatarhâniye'de Müntekâ'dan naklen şöyle denilmektedir: «Birisinin elinde kavut, diğerinin elinde yağ olsa, birbirlerine çarpsalar, adamın elindeki yağ diğerinin kavutuna dökülse, kavutun sahibi yağın sahibine yağın misli kadar zamin olur. Çünkü onun yağı istihlâk edilmiştir. Ama kavut istihlâk
edilmemiştir. Zira yağ kavuta değer kazandırmıştır. »
Yine Tatarhâniye'de Hâniye'den naklen şöyle denilmektedir: «Birisinin nevreti diğerinin ununa sahiplerinin müdahalesi olmadan karışsa, bunların her birisi kendi kıymetiyle ölçülür. Çünkü

bunların birisi tazminatı gerektirecek bir noksanlaşma bakımından diğerinden üstün değildir. O halde bunların her birisi kendi malının kıymetini diğerinden alır. »

«Gasbedilen buğdayın kendi arpası ile karışması ilh...» Gasbettiği arpa kendi buğdayı ile karışsa da

hüküm yine böyledir.

«Zamin ve mâlik olur ilh...» Zamin oluşuna gelince bunun sebebi haddi aşmasıdır. Mâlik oluşu ise,

gasbettiği şeyin şeklini değiştirmesi ve ismini yok etmesidir. Çünkü onda kıymeti olan bir sanat meydana getirmiş durumdadır. Birbirine karışmaya gelince, zira iki karşılığın malı gasbeden kimsenin mülkü de toplanmaması içindir.

TAMAMLAMA:

Gasbla mâlikin hakkı kesilen herhangi bir şeyin gasbı hususunda mâlik gâsıbtan alacak bakımından diğer alacaklılardan, hakkını tam olarak alana kadar daha hak sâhibidir. O şey zayi olduğu takdirde gâsıbın malından zayi olmuştur. Ebussuud Hamevî'den. O da Tatarhâniye'den. Bezzâziye'de bu görüşe. «Bu rehin yerinde değildir.» sözünü de eklemiştir.

«Yararlanması helâl olmamakla birlikte ilh...» Münteka'da şöyle denilmektedir: «Sahibi gaib olan herhangi bir malın bozulmasından korkulursa, tazmin edileceğine dair şahit getirdikten sonra ondan menfaatlenmesinde beis yoktur. Bu da onu gasb günahından kurtarmaz.»

Câmiü'l-Cevâmi'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse pis (meşrû olmayan) bir mal veya para ile yiyecek veya giyecek alsa, karısının o yiyeceği yemesi veya o giyeceği giymesi câiz olur. Günâh kocasının boynunadır.» Tatarhâniye.

«Mâlikin edâ ile râzı olmasından ilh...» Şârih bu sözüyle edâdan maksadın mâlikin rızası olduğuna

işaret etmiştir. O halde edâ mâlikin rızasından daha geneldir.

«Hakimin tazmîn etmesi hükmünden önce ilh...» Zira hâkimin malı tazmin ettirmesiyle yine mâlikin

rızası mevcuttur. Zira hâkim ancak mâlikin talebi ile hüküm verir. Nitekim Hidâye'de de buna işaret

edilmiştir. Azmiye.

Musannıfın ifadesinden anlaşılan, gasbedilen şeyin mülkiyetinin tazminattan önce sâbit olması, ancak helâlliğinin tazminata bağlı olması meselesi bütün metinlerde mevcuttur. Nevâzil'de olan ifadeye göre ise mülk edindikten sonra da ondan yararlanması helâl değildir. Çünkü fasit satım akdinde kabızla mülk edindiği gibi pis bir yolla mülk edinmiştir. Ancak sahibi helâl ederse helâl olur.

Nevâzilde olan bu ifade bütün metin kitaplarına aykırıdır. Buna Minâh'ta da dikkat çekilmiştir.

Kuhistânî'de de şöyle denilmektedir: «Müteahhirûn âlimlerden bazıları şöyle demektedir: «Zira mülkiyet sebebi tazminâtı ödediğinde gasbtır. Mebsut'ta olduğu gibi. Öyleyse mâlik gasbedilen şeyin kıymetini almaktan kaçınırsa, şekli değiştirilen gasbedileni almak istese, onu alamaz. Nihâye'de olduğu gibi.»

«Bu da bir rivâyettir ilh...» Bu Hülâsa adlı eserde ve diğerlerinde Ebû Hânife'nin görüşü kabul edilmiştir. İstihsân ise imameynin görüşüdür.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «İmam Necmüddin Nesefî bu helâl olma rivayetinin Ebû Hânife'nin görüşü olduğunu inkâr ederek der ki:

«Bizim arkadaşlarımızdan araştırıcı âlimler «Gâsb üç yoldan birisi dışında hiçbir şekilde mâlik olamaz. Fetvâ imameynin görüşü üzerinedir» demişlerdir.»

Ben derim ki: Araştırıcı imamların dediği metin kitaplarının hepsine aykırıdır. Nitekim yukarıda geçti. Sonra ben bazı âlimlerin Allâme Kasım'ın da bunu takip ettiğini naklettiklerine şahit

oldum.

«Bir koyunu kesmek gibi ilh...» Bu söz musannıfın «gasbetse ve şeklini değiştirse» sözünün örneğidir veya «zamin ve mâlik olur» sözünün benzeridir. Yani kestiği bir koyunu nasıl zamin olursa, o işte de öyle zamin olur.

«Pişirse veya kızartsa ilh...» Musannıfın bunları zikretmesinin sebebi, mücerret kesmenin koyununun ismini değiştirmemesidir. Zira kesme ondan kasdedilen şeyi yok etmez, belki onu gerçekleştirir.

«Büyük ağaç üzerine ev yapsa ilh...» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «İmam Kerhî ve fakîh Ebû Cafer der ki: «Eğer evi ağacın çevresine yaparsa, bina bozulmaz. Çünkü bu şekilde tecavüz etmiş olmaz. Ama ağacın bizzat üzerine yaparsa, bina yıkılır. Çünkü haddi aşmıştır.» Kitab'ın cevabı bunu reddeder. Geçerli olan da budur.»

«Binanın kıymeti ağacın kıymetinden çok olsa ilh...» Minâh adlı eserde şöyle denilmektedir:

«Üzerine bina yapılan ağacın kıymeti binadan fazla olursa, o zaman mâlikin hakkı ağaçtan kesilmez.
Zahîre'den naklen. Nihâye'de olduğu gibi. Zeylâî, Kenz'in sözünü bununla kayda bağlamıştır.»
Mücteba'dan naklen Zahîre'de şöyle bir şey vardır: «Eğer ağaç üzerine yapılan binadan daha kıymetli ise, mâlik ağacını alır. Arsada da hüküm böyledir. »
«Bir yer gasbederek ilh... » Bu mesele metinde de gelecektir. Yani adam gasbettiği arsaya bina yapsa, eğer binanın kıymeti arsadan çok ise, gâsıb yerin kıymetim zamin olur. Gâsıba binasını kaldırması da emredilmez. Bu da Kerhî'nin sözüdür.
Nihâye adlı eserde şöyle denilmektedir: «Kerhî'nin bu sözü gelecekteki tavuk ve benzeri meselelere
daha uygundur. Şu kadar var ki İmâdiye'de de şöyle denilmektedir: «Biz Kerhî'nin cevabı ile değil,
meşayihimize uyarak İmam Muhammed'in Kitap'ında olan cevapla fetvâ veririz. Zira meşâyihimiz
Kitap'ı terketmezlerdi. Kitap'ta olan cevap şöyledir:«Gasbettiği arsada bina yapsa, binanın kıymeti
arsadan çok ise de yine hâkim binayı kaldırmasını emrederek arsayı mutlaka sahibine iade eder.»
Ankaravî'den naklen Hâmidiye'de şöyle demiştir: «Kerhî'nin sözü ile fetvâ verilmez. Bunu müftü Ebussuud da belirtmiş ve şöyle demiştir: «Binanın yıkılması hususunda Rum diyarı şeyhülislâmı Ali Efendi de fetvâ vermiştir.» Fetâva-yı Ebussuud ve Kuhistânî.
Bu cevap ne güzel cevaptır. Çünkü bunda zulüm kapısı kapatılmaktadır. Bu mesele ile tavuğun inciyi yutması ve benzeri meselelerin arasını ayırmak mümkündür. Şöyle ki, tavuğun inciyi yutması
ve benzeri meselelerde kasıt yoktur, zaruret vardır. Arsanın gasbı meselesi ise isteğe bağlı ve kasda dayanır.
Açık olduğu üzere şârih yukarda Kerhî'nin sözü üzere bir yol izlemiştir. Gelecekte de yine metnin ifadesini «Eğer arsanın kıymeti binadan fazla olursa, binayı yıkması emredilir.» sözüyle kayda bağlamıştır. O zaman bu benzetmeyi neden yaptı? Çünkü sözü burada binanın kıymetinin arsanın
kıymetinden fazla olması meselesindedir. Şârih burada Kerhî'nin sözünün dışındaki sözlerden, bildiğin gibi fetvâya esas olduğu halde, bahsetmemiştir.
«Çoğun sahibi azın kıymetine zamin olur ilh...» Eğer kıymetleri eşit ise, o zaman satılır, semeni aralarında taksim edilir. Tatarhâniye.
«İnciyi yutsa, ölse ilh...» Eğer sağ kalsa, onun kıymetini zamin olur. Onun çıkması da beklenmez.
Tatarhâniye.
«Tenvîrü'l-Besâir'de de inci için ölen kimsenin karnının yarılması en sağlam görüştür ilh...»
Bezzâziye'de İmam Muhammed'den naklen şöyle denilmiştir: «Eğer inci bir tane ise karnı yarılarak
inci çıkartılmaz. Fetvâ da İmam Muhammed'in görüşü üzerinedir. Çünkü inci karnında bozulur, yarmak bir şey ifade etmez. Altın ise bozulmaz.»
Birî'de Telhîsü'l-Kübrâ'dan naklen şöyle denilmektedir: «Bir kimse on dirhem yutsa ve ölse, dirhemleri çıkartmak için bu kimsenin karnı yarılır.» İncideki ihtilâf hususunda hangi görüşün sağlam olduğu bilinmiştir. Fetvâ lafzı ise daha kuvvetlidir. Düşünülsün.
«Yapılan bina olduğu gibi satılır ilh...» Bezzâziye ve Şurunbulâliye'de ifade böyledir. Açıktır ki, bina
altındaki ağaçla birlikte satılır. Çünkü yukarıdaki ifadenin sonu buna karinedir.
«Kıymetini vermekle hükmedilmişse, sökmesi helâl olmaz ilh...» Binayı sökse, yine ağacı geri

vermeye gücü yetmez. Şurunbulâliye, Zahîre' den.

«Malını faydasız olarak zayî ettiğinden ilh...» Kuhistânî'nin ifadesi ise, şöyledir: «Bazı alimler tarafından, kıymeti ile hükümden önce yıkması helâldir, bazıları tarafından da helâl değildir denilmiştir. Çünkü mal zayi olmaktadır.»

«Meccânen mâlikinindir ilh...» Yani mal sahibi gâsıba bir şey tazmin etmez. Çünkü ancak gâsıbın ameli mevcuttur. Şu kadar var ki, eğer gâsıb madeni mülküne vasıf kazandıracak bır şekilde işlerse,
öyle ki o vasıf kaldırıldığında madene zarar gelse, bir fazla kulp yapması, sathında desenler yapması ve buna benzer şeyler gibi, o zaman mal sahibinin eli gasb anında ondan ayrılmış olur. O
takdirde mâlik onu geri alırsa, yapmış olduğu işin tazminatını vermesi gerekir. Tatarhâniye.

«Dilerse koyunu alır, kesmenin getirdiği noksanlığı tazmin ettirir ilh...»

Çünkü onu kesmekle yükleme gibi, süt ve türemesi gibi bazı menfaatler yok olmaktadır. Bu da bir
yönden telef sayılır. Et gibi bazı menfaatleri ise devam etmektedir. Dürer.

«Bacağını kesse ilh...» Zira yine bir yönden teleftir. Bu, sığır ve benzeri hayvanlarda ve koyunda açıktır. Çünkü bacağın kesilmesi ile otlağa gidemez, sütü azalır, yavrusu zayıf kalır. Düşünülsün.

«Eti yenilmeyen bir hayvanın bir yerini kesse ilh...» Çünkü her yönüyle istihlâk vardır. Musannıf burada bacak ve bir yeri ile kayda bağlamıştır. Çünkü eşeğin, katırın ve atın gözünün kör edilmesinde kıymetinin dörtte birini tazmin eder. Sığır ve devenin gözünde de hüküm böyledir. Koyunun gözünün kör edilmesine gelince, onda da getireceği noksanlığı tazmin eder. İnşaallah bunların açıklaması diyet kitabında gelecektir. İtkânî.

«Gayr lafzı doğru değidir ilh...» Çünkü musannıfın yukarıdaki «Dilerse kesilmiş koyunu alır, kesmenin getirdiği noksanlığı tazmin ettirir» sözü yalnız eti yenilen hayvanlara mahsustur. Burada
da «gayr kelimesini düşürsek, o zaman hâs bir hükümden sonra umumî bir hükmü zikretmek kabilinden olur.

«Ben derim ki ilh...» Şârihin bu sözü Mültekâ tarafından o bazı âlimlere cevap vermektir. Bu cevabın
özeti şudur: O kimsenin maksadı, eti yenilmeyeni hükümde, her ikisinde de muhayyerlik hakkı olması cihetiyle eti yenilene ilhâk etmektir. Muhayyerlik de ya hayvanı ona bırakıp kıymetini tazmin
ettirmesi, veya hayvanı alıp noksanlığı tazmin ettirmesidir. Eğer aralarında bir fark olsa, ki mal sahibi eti yenileni alsa, noksanlığı tazmin ettirir, eti yenilmeyen ise bunun aksinedir. Çünkü sen yukarda bildin ki ondan her yönüyle istihlâk mevcuttur. İşte şârih de bu fark üzerine ilerideki «Ancak şu kadar var ki, azâsı kesilmiş eti yenmeyen hayvanın sahibi onu almayı tercih etse, gâsıba
hiçbir şey tazmin ettirmez» sözüyle dikkat çekmiştir.

Ben derim ki: Şöyle cevap verilir: Bundan maksat, eti yenilen hayvan gibi eti yenilmeyenden de yine
kesilme ile gelen noksanlıkla gâsıba rücu eder. Nitekim meselenin başındaki benzetme ifadesi de bunu gösterir. Şu kadar var ki, eti yenilmeyende eğer geri kalana bir kıymet varsa, şeklinde kayda
bağlanır. Çünkü o zaman her yönüyle istıhlâk mevcut olmaz. Böyle bir kaydın konulmasının karinesi de noksan kelimesinin lafzıdır. Çünkü eğer geri kalana bir kıymet yoksa, ona noksanlık değil, telef denilir. Bu açıklamamızın delili ise, Nihâye ve diğer kitaplarda Müntekâ'da nakledilen ifadedir. İfade aynen şöyledir: «Bir eşeğin ön kolunu veya bacağını kesmiş olsa, eğer eşeğin geri
kalan kısmına bir kıymet varsa, o zaman mâlik dilerse bacağı kesilmiş eşeği alır, ona gelen noksanlığı tazmin ettirir. Eşeği kestiği takdirde de hüküm böyledir, eğer eşeğin derisinin bir kıymeti
varsa. Çünkü kesmek de bağ yerindedir. Ama öldürse, hüküm böyle değildir.»

Nihâye adlı eserde de Mebsut'tan naklen şöyle birşey vardır: «Burada yenilmeyen hayvan kapsamına at da girer.»

«Kölenin bir azasını telef etse, bunun aksine ilh...» Musannıfın bu sözü yukarıda «Ancak şu kadar
var ki, azası kesilmiş yenilmeyen hayvanın sahibi onu almayı tercih etse, gâsıba hiçbir şey tazmin
ettirmez» sözüyle bağlantılıdır.

«Kölenin erşini de alır ilh...» Yani kölenin erşini de beraber alır. Çünkü eli veya ayağı kesik köle ile
de yararlanılır. Ama eti yenilmeyen hayvan böyle değildir. Minâh.

«Elbisesini yırtsa ilh...» Bu kendinden öncekine atıf yapılmıştır. Yani mâlik dilerse yırtılan elbiseyi
yırtana verir, ona kıymetini tazmin ettirir, dilerse elbiseyi alır, yırtılmadan doğan noksanlığı tazmin

ettirir.

«Fâhiş yırtmak demek, aynının ve menfaatinin bir kısmını yok etmektir ilh...» Musannıf burada yalnız bu söz üzerine kısaltma yapmıştır. Zira, fâhişle az bir yırtılma arasındaki farkta Şurunbulâliye
ve diğer kitaplarda zikredilen dört görüşten sağlam olanı budur.

«Menfaatinin hepsi giderse ilh...» 0 zaman aynın hepsine zamin olur.

«Ama az bir şey yırtarsa ilh...» Yani ayn noksanlaşsa, menfaatinden hiçbir şey yok olmasa. Hidâye'de, «Az bir şey yırtmaktan maksat, menfaatinden hiçbir şeyin yok olmamasıdır. Ama ona yine de noksanlık girer. Çünkü Muhammed, Asl'da kumaşın kesilmesini fahiş bir noksanlık saymıştır. Halbuki onunla yok olan da menfaatin bir bölümüdür.»

Velhâsıl Nihâye adlı eserde ve diğer muteber kitaplarda olduğu gibi, herhangi bir sebepten dolayı
bir şeyin güzelliği yok olursa, mâliyeti noksanlaşmış olur.

«Onda bir işlem yapmadığından ilh...» Meselâ gasbettiği kumaşı gömlek dikse, gömlek dikmekte bize göre artık mâlikin hakkı ondan kesilmiş olur. Zeylâi.

«Fâiz malı olmadıkça ilh...» Faiz cereyan eden bir mal olursa, mâlik o malı alır, gâsıba da hiçbir tazminatla rücu edemez. Veya malı gâsıba teslim eder, ya mislini veya kıymetini tazmin ettirir. Zira
noksanı tazmin ettirmesi güçtür. Çünkü faize sebep olur. Zeylâî.

«Ona yaldızlı bir iğnedanlık tazmin ettirir ilh...» Yani onun cinsinden olmayan kıymetini tazmin ettirlr. Sağlam olan görüş budur. T.

«Altın gümüşe tâbidir ilh...» Şârihin şeyhi Remlî'nin ifadesi şöyledir: «Çünkü altın yaldız hâlinde gümüşe tâbi olmakla telef olmuştur. O zaman iğnedanlığın kıymetine gümüş olarak itibar edilir. Ancak şu kadar var ki, o yaldızın gitmesi ile gümüş noksanlaşmıştır.»

«Satın alma olsaydı ilh...» Meselâ o kadın iğnedanlığı onun tartısına eşit bir gümüşle satın almış olsaydı, onun yaldızı kadının yanında gitmiş olsaydı, onda eskiden kalma bir ayıp bulunurdu.

«Geri veremezdi ilh...» Yani eskiden kalma ayıpla geri veremezdi. Gâsıbın yanında yaldızı giderek
ayıplanmıştır, bu sebeple geri veremez.

«Onun noksanını da rücu edip alamazdı. Çünkü faiz gerektîrir ilh...» Zira bedellerden birisi ona karşılık olmadan diğerinden fazla olur. İşte bu mesele noksanla rücua engel olan ve ayıp muhayyerliği konusunda zikredilen meselelere ilâve edilir. Bundan dolayı şârih bu meselenin sonunda «Bu meseleyi ganimet bil» demiştir.

METİN

İzin almadan başkasının toprağında bina yapsa veya ağaç dikse, eğer yerin kıymeti bina veya ağaçtan çoksa, bina veya ağacı sökmekle emrolunur. Mâlik, kaldırması emredildiğinde onların sökülmüş durumdaki kıymetini tazmin eder. Yani yere ağaçsız ve binasız şekliyle kıymet biçilir. Bir
de sökülmüş durumdaki ağaç ve bina ile birlikte kıymet biçilir. Eğer, toprağın kıymeti, ağaç ve binanın kaldırılmasıyla noksanlaşırsa, o zaman mâlik fazlalığı zamin olur.

İzinsiz olarak başkasının yerini ekmiş olsa, o zaman örfe itibar edilir. Örfe göre mahsul nasıl taksim
ediliyorsa, öyle taksim edilir. Eğer bu konuda örf yoksa, tarlada biten ekenindir. Eken kimse tarla
için emsalinin ücretini verir.

Eğer vakıf tarlasını, mütevelliden izinsiz olarak ekerse, o zaman da her durumda ya hisse vâcib olur, ya da ücret gerekli olur. Fusûleyn.

Birisi diğerinin kumaşını gasbetse, kumaşı boyasa, burada renklere itibar edilmez. Boyanın getirdiği ziyadeye veya noksanlığa itibar edilir.

Veya birisinin kavutunu gasbetse ve onu yağla karıştırsa. Mâlik muhayyerdir. Dilerse kumaşının beyaz halindeki kıymetini kavutun ise mislini tazmin ettirir. Mebsut'ta kavutta da kıymetini tazmin
ettireceğini söylenilmiştir. Çünkü kavut yağda kızartılmakla bozulmuştur. Artık mislîn yerine kâimdir. Musannıf burada kıymet yerine mislî demiştir. Zira kıymet mislin yerine kâimdir. İhtiyar adlı
eserde de böyledir. Biz bu iki görüşü de yukarıda Müctebâ'dan naklettik. Dilerse de boyanmış kumaşı veya kavrulmuş kavutunu alır, boyanın kumaştaki fazlalığına veya yağın kıymetini zamin olur. Çünkü yağ onun mulküne bitişik olduğu zaman mislîdir. Boya ise onun mülküne bitişik olmazdan önce de mislî değildir. Çünkü su ile karışmıştır. Müctebâ.

İZAH

«Bina yapsa ilh...» Yani binâyı, bina yaptığı yerin toprağı ile yapmasa. Yoksa, bina yer sahibinin olur. Zira onun yıkılmasını emretmiş olsa, eskiden toprak olduğu gibi yine hepsi toprak olur. Dürrü
Müntekâ.

«İzin almadan ilh...» Eğer yerin sahibinden izin alarak yapmış olsa, bina yapanındır. Binayı yapan,
binayı yer sahibine verdiği takdirde, rücu ederek harcadığını ondan alır. Câmiü'l-Fusûleyn, başkasının yerinde bina yapmanın hükümleri konusunda zikredilmiştir.

Şârih de çeşitli vasiyetler konusunda açıklamalı olarak bir kimsenin kendi karısına ait yerde bina

yapma meselesini zikredecektir.

«Eğer yerin kıymeti çoksa ilh...» Ama eğer arsanın kıymeti binadan noksan ise, gâsıb yerin sahibine kıymetini tazmin eder. Bina kendisinin olur. Dürer, Nihâye'den. Bu hüküm de, Kerhî'nin sözü üzerinedir. Kerhî'nin sözlerine yapılan itirazları takdim ettik.

«Sökülmüş kıymetini tazmin eder ilh...» Bu kıymet onun sökülmüş kıymetinden sökülme ücretinin miktarı kadar noksandır. Meselâ yerin kıymeti yüz olsa, sökülmüş ağacın kıymeti on olsa, sökülme ücreti bir olsa, o zaman dokuz kalır. Yer bu ağaçla beraber yüz dokuz dirhemle kıymetlendirilir. Yerin sahibi gâsıba dokuz dirhem tazmin eder. Minâh.

«Eğer sökülme ile yer noksanlaşırsa ilh...» Yani fâhiş bir şekilde. Öyle bir noksanlaşma ki yeri tamamen bozar. Ama eğer ağacın sökülmesi yere az bir noksanlık getirirse, o zaman yerini alır, ağacı söker, ağaca gelecek noksanlığı tazmin eder. Sâyıhânî, Makdisî'den.

BAŞKASININ TOPRAĞINI İZİNSİZ EKMEKTE ÖRFE İTİBAR EDİLİR

«Başkasının yerini ekmiş olsa, o zaman örf geçerlidir ilh...» Zahîre'de şöyle denilmektedir: «Fakihler, eğer ekilen yer tarım için olan bir yer ise, şöyle ki, tarla halkın başkasının yerini ekmeyi
âdet edindiği bir köyde olsa, tarla sâhibi de kendisi ekmeyerek tarlasını ziraat ortakçılığı için başkasına veren birisi ise, o zaman tarla ziraat ortakçılığı için ekilmiş olur. Tarla sâhibi ekenden köyün halkının örfüne göre mahsulün ya yarısını, ya dörtte birini veya buna benzer bir şey alır. Fetâvâ-yı Nesefî'de de bu şekilde zikredilmiştir.

«Bu mesele kiraya vermek için yapılmış bir bina gibidir. Bir kimse kira için yapılmış binada otursa,
o zaman, onun oturması kiraya hamledilir. Tarla meselesi de aynen bunun gibidir. Ben zamanın meşayihinin de böyle hüküm verdiğine ulaştım. Ancak bu konuda bende meydana gelen kanaati,
güvendiğim kimselere arzettiğimde şöyle denildi: Yer her ne kadar ziraat için hazırlanmışsa da, bu
kimsenin ziraat ortakçılığı fasit bir ortakçılıktır. Çünkü bunda tarlanın ne kadar zaman için ekileceği
beyan edilmemiştir. O takdirde vacib olan tarladan gelen mahsulün hepsinin ziraat ortakçılığı için
olmasıdır. Eken kimse de tarlanın ücretini vermelidir.»

Ben derim ki: Şu kadar var ki, şârih ziraat ortakçılığı kitabında, ileride şunu zikredecektir:

«Kendisiyle fetvâ verilen görüşe göre ziraat ortakçılığının süresini beyan etmeden de geçerli olmasıdır. O zaman süre, birinci ekim üzerine meydana gelir. Açık olan şudur ki; meşâyihin üzerinde ittifak ettiği hüküm de bunun üzerine bina kılınmıştır.»

Yukarıda Zahîre adlı eserden naklettiğimiz nakledildikten sonra Bezzâziye'nin ziraat ortakçılığı konusunda şöyle denilmektedir: «Kadı diyor ki: «Bana göre o tarla eğer ziraat ortakçılığı için hazırlanmışsa, çalışan kimsenin hissesi de o bölge halkının örfüne göre belli ise, istihsânen caizdir. Eğer bu iki şarttan birisi yoksa, caiz değildir. O zaman adete bakılır. Ziraattan önce veya sonra eken kimse kendi nefsine ektiğini ikrar etmezse, veya tarlayı eken kimse ziraat ortakçılığı ile
ekin ekenlerden olmasa, onun ekmesi gasb olur. O zaman tarladan çıkan mahsul onundur. Onun ekinin tarlaya vermiş olduğu noksanlığı ödemesi de gerekir. Eğer teville ekmişse yine hüküm böyledir. Yani bir kimsenin kiraya verilmeyen tarlasını, sahibinin izni olmadan kiraladığını söylese,
tarla sahibi de ona izin vermese, o açıklamaya göre kiralayan kimse tarlayı ekse, ziraat ortakçılığı
olmaz. Çünkü yeri tevili ile ekmiştir.»

«Eğer örf yoksa ilh...» Yani o tarlanın ziraat ortakçılığı için verilmesinde ve ona belirli bir hissenin
ayrılmasında örf yoksa, o zaman eken kimse gâsıb olmuş olur. Tarlada yetişen mahsul onun olur. O
halde şârihin, «Eken kimse tarla için emsalinin ücretini verir» demesi kapalı olur. Yukarıdaki nakiller de bu kapalılığı çözmezler. Zira o takdirde tarla gelir getirmek için hazırlanmış olmaz ki onu
eken üzerine ücret vâcib olsun. O zaman o tarlayı ekene vacib olan, ekinin tarlaya getirdiği noksanlığı tazmindir.

Allahım, o zaman bu malın, ancak yetimin malı olduğuna hamledilir ki bu da uzaktır. Veya sahibinin
onu kiraya vermek için hazırlamasına hamledilir. Bu takdirde de gelir getirmek için hazırlanan bir
tarla olur. Vakfa gelince, yakında gelecektir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şârihin zikrettiğini ifade eden bir ibare metinde kesinlıkle yoktur. Zira Câmiü'l-FusûIeyn'in otuz birinci faslında olan bizim yukarıda Zahîre ve Bezzâziye'den naklen takdim
ettiğimizin benzeridir.

«Eğer vakıf tarlasını ekerse ilh...» Fusûleyn'in ifadesi ise «Ancak vakıfta olursa, o zaman onun hissesini veya ücretini verir. Yani ekme cihetiyle ekerse hissesini vermesi gerekir. Otururşa, ücretini vermesi gereklidir. O tarla ister ziraat için hazırlansın, ister hazırlanmasın. Bu görüş üzerine de müteahhir ulemanın cümlesinin fetvâsı karar kılmıştır» şeklindedir.

Ben, Fusûleyn'in hâmişinde Dımaşk müftüsü allâme Abdurrahman Efendi el-İmâdî'den şunu gördüm: «Fusûleyn'in hissesini vermek gerekir sözü, yani tarlanın ekimi halinde hissesini vermek
gerekir. «Ücret vacibtir» sözü de yani evde otururşa demektir. O zaman Fusûleyn sahibinin «yeri
ekse» sözünden maksat da tarlayı eksedir.»

Fusûleyn'in «hangi cihetle ekerse» sözüne, ister açık olarak, ister delâleten, ister ziraat ortakçılığı
şekliyle, ister akdin tevili ile eksin, bu şekillerin hepsi girer.

İs'af'ta da şöyle denilmiştir: «Bir kimse vakıf arazisini ekse, mütehhirûn âlimlere göre ecr-i mislini
vermesi gerekir.

Ben derim ki: Açık olan, «ecr-i mislini vermesi gerekir» sözü örfün olmadığına hamledilir. Veya ücret vermenin vakfa daha menfaatli olmasına hamledilir. Düşünülsün.

Mümkündür ki Fusûleyn'in «hissesini vermesi gerekir» sözü eğer örf varsa sözü ile «ücret vermesi

gerekir» sözü de, örfün olmaması veya ücretin vakfa daha menfaatli olması ile tefsir edilir. Düşünülsün.

ÖNEMLİ BİR KONU:

Sonuç olarak eğer ektiği yer birisinin mülkü ise, eğer sahibi onu ziraat için hazırlamışsa, tarla sahibinin mahsuldeki hissesi hususunda örf geçerlidir. Yok ziraat için hazırlanmamışsa bakılır: Eğer kiraya vermek için hazırlanmışsa, tarladan çıkan mahsulün hepsi ekenindir. Eken kimsenin üzerine ecr-i misil vermek gerekir. Kira için de hazırlanmamışsa, ekin tarlayı noksanlaştırmışsa, eken kimse ekinin tarlaya getirdiği noksanlık karşılığında bir şey verir.

Eğer tarla vakıf ise, eğer orada bir örf varsa, ve örf daha menfaatli ise örfe itibar edilir. Örf yoksa ecr-i misil verir. Çünkü fakihler vakfa yararlı olanın seçilmesi kaidesı ile fetvâ vermişlerdir. Bu tespiti ganimet bil.

Burada bir şey kaldı ki birçok kimsenin bundan haberi bile yoktur: Eğer yer devlet arazisi veya vakıf ise, ekenlerin elinde de ekin ekme belgesi varsa, Dımaşk'ın birçok arazisi gibi, bu tarlayı elinde kullanma belgesi olmayan kimse elinde kullanma belgesi olan kimseden izinsiz olarak ekse, üzerine düşen hisseyi de devlet arazilerine bakan kimseye verse, belgesi olan kimse tarladan alınan mahsulden hissesini mi talep eder veya ekin ücreti olarak ondan paramı alır? Hayriye'de «Ona hiç bir şey verilmez» şeklinde fetvâ verilmiştir.

Eğer biz, o ziraat ortakçılığı olduğu sürece onun elinden alınmaz, tarlada mutad olanı da talep edilen şekilde verir desek de, yine ona hiçbir şey verilmez. Bu tespitten anlaşıldığına göre ekinden gelen hisseyi devlet arazisini kullanma belgesi olan kimse hak etmez. Belki ona hisse kesen kimse veya mütevelli hak eder. Uyanık ol.

Hamidiye'de şöyle denilmektedir: «Birisinin elinde vakıf arazisini ekme belgesi bulunsa, Zeyd de o tarlayı vakıf mütevellisinden veya belge sahibinden izin almadan ekse, ne lazım gelir? Şöyle cevap verilir: Vakıf nâzın Zeyd'den ecr-i misil alır Allah daha iyisini bilir.»

«Kumaşı boyasa ilh...» Ama eğer kumaş kendiliğinden boyansa, meselâ rüzgârın kumaşı boyanın içine atması gibi. O zaman kumaş sahibine muhayyerlik hakkı yoktur. Belki boya sahibine boyanın kıymetini öder. Çünkü boya sahibinin cinayeti yok ki, kumaşa zamin olsun. Zeylâî.

«Renklere itîbar edilmez ilh...» Bu görüş, musannıfın boyanın renginden bahsetmemesinin nüktesini beyân etmektedir.

Peki Ebû Hânife'den rivayet edilen. «Beyaz kumaşı siyaha boyamak kumaşa noksanlık getirir.» sözü ile imameynden rivayet edilen, «Kırmızı ve sarı gibi siyah boya da kumaşa ziyadelik getirir.» sözüne ne denilir? Bu, devrin değişmesiyle ilgilidir. Çünkü bazı kumaşların siyaha boyamakla fiyatı artarken, bazılarının fiyatı da noksanlaşır. Tebyîn ve diğer eserlerde böyledir.

«Boyanın getirdiği fazlalığa veya noksanlığa itibar edilir ilh...» Bir kumaşın kıymetini boyası noksanlaştırsa, yani kıymeti otuz iken boyadıktan sonra yirmiye düşse, İmam Muhammed'den şu rivayet edilmiştir: O zaman o boyanın fiyatını artırdığı bir kumaşa bakılır. Eğer beş dirhem artırmışsa, kumaş sahibi kumaşını alır, beş de dirhem alır. Çünkü kumaş sahibine gâsıbın üzerinde

on dirhem kumaşını noksanlaştırma tazminatı vardır. Onun üzerine de gâsıbın boyasının beş dirhem kıymetini ödemek vardır. Beşi beşle trampa edilir, o zaman geri kalan beş ile gâsıba rücu
eder. Bunu Hişam Muhammed'den rivayet etmiştir.

Zeylâî, Hişam'ın Muhammed'den rivayet ettiğini özeti şu olan ifade ile kapalı görmüştür. Mâlike hakkının hepsi ulaşmadığı gibi boyadan bir menfaat de görmemiştir. Artık nasıl olur da gâsıba borçlu olur. Telef etmek de kıymetin hepsini gerektirir. Böyleyken kıymeti nasıl düşürür?

Tûrî buna iyileştirmeyen bir ifadeyle cevap vermiştir. Oraya bakınız.

«Kıymet yerine misli demiştir ilh...» Yani bedel anlamına olan kıymete misil demiştir. Bu, metin yerine itiraza cevap vermektir. Zira metinden Mebsût'ta olan ifadenin aksi anlaşılmaktadır. Şârihin,
«biz iki görüşü de sunduk» sözü yani gasb kitabının başında de ikinci bir cevap olmaktadır. O halde metinde olan ifade diğer bir görüş üzerinedir. Diğer görüş de metinlerin açık anlamıdır.

Dürrü'l-Müntekâ adlı eserde, «kavut mislidir» deniliyor. Bazı alimler tarafından da kıymeti takdir edilen şeylerden olduğu söylenmiştir. Çünkü kavrulmakla bozulmaktadır. Yalnız şu kadar var ki şekil değişikliği azdır. O halde, onun kavrulması onu misliyâttan çıkarmaz. Şerh-i Mecmâ'da olduğu
gibi.

İtkânî de kavutun kıyemî şeylerden olduğu görüşünü görmüştür.

«Boyanın kumaştaki fazlalığını zamin olur ilh...» Yani boya sebebiyle kumaşta meydana gelen fazlalık miktarınca paraya zamin olur.

«Yağın kıymetine zamin olur ilh...» Burada murad, yani yağın misline zamin olur. Çünkü yağ mislîdir. Kıyemî mallardan değildir.

«Mülküne bitişmezden önce de mislî değildir ilh...» Musannıf burada niçin «bitişik olduğu zaman»
dememiştir de «bitişik olmazdan önce» demiştir? Zira boyanın misliyâttan çıkması su ile karışmasından dolayıdır. Su ile karışması da kumaşa bitişik olmasından öncedir. Ama yağ bunun aksinedir. Çünkü yağ misliyâttan çıkmaz. Ancak kavutla bitişik olduğu zaman çıkar. İşte bu, yağın
mislinin zımanı ile boyanın kıymetinin zımanı arasındaki farkın şeklidir.

METİN

Gasıbın gâsıbı gasbettiği şeyi birinci gâsıba geri verirse, onu tazminden kurtulur. Gasbedilen şey gasıbın gâsıbının elinde helâk olsa, o da birinci gâsıba tazmin etse, yine kurtulur. Zira kıymet malın
yerine geçer. Ancak kıymetin kabzı hâkimin hükmü veya delil ile veya asıl mal sahibinin tasdiki ile
biliniyor ve birinci gâsıbın ikrarı ile bilinmiyorsa hüküm böyledir. Birinci gâsıbın ikrarı ancak kendisi ve gâsıbı hakkında tasdik edilir. İmâdiye.

Bir kimse bir şeyi gasbetse, sonra ondan o şeyi bir diğeri gasbetse, mâlik malın bazısını birinci gâsıbtan bazısını da gâsıbın gâsbı olan ikinci gâsıbtan tazmin ettirmeyi isteyebilir. Sirâciye.

Mal sahibi bunlardan dilediğine tazmin ettirmekte muhayyerdir. Fakat bunlardan birisine tazmin ettirmeyi tercih ettikten sonra onu bırakıp diğerine tazmin ettirme hakkına sahip değildir. Bazı âlimler tarafından da sahip olduğu söylenmiştir. İmâdiye.

İcâzet telefe katılmaz. O halde bir kimse diğerinin malını haddi aşarak telef etse, mâlik kendisinin
icazet verdiğini veya razı olduğunu söylese, o kimse tazminattan kurtulmaz. Eşbâh, Bezzâziye'ye
isnadla.

Şu kadar var ki, musannıf İmâdiye'den şunu nakletmiştir: «İcâzet fiillere ulaşır. Sağlam olan da ancak bu görüştür.» Musannıf sözlerine devamla, «O halde icazet telefe de ulaşır. Çünkü telef de
fiillerden bir fiildir» demiştir.

Gâsıb gasbettiği odunu fâhiş bir şekilde kırsa, o oduna kırması sebebiyle mâlik olmaz. Adam kendisine hibe edilen odunu kırsa, hibe eden kimsenin ona rücu hakkı kesilmez. Eşbâh.

Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Gâsıb gasbettiği malı kiraya verse, kiracıdan aldığı ücreti mâlike verse, mâlikin o ücreti yemesi helâl olur. Zira ücreti almak kiraya vermektir.»

PRATİK MESELELER :

Bir kimse birisinden bir testere eğreti olarak alsa, odunu keserken testere kırılmış olsa, kırılan testereyi malikten izin istemeden kaynattırsa, ondan malikin hakkı kesilir. Eğreti alanın mâlike kırılmış haldeki testerenin kıymetini vermesi gerekir. Şerh-i Vehbâniye.

Çevresindeki ateşi söndürmek için birisinin damına çıksa, onun çıkmasıyla damın bir yeri yıkılsa, zamin olmaz. Çünkü yangının zararı geneldir. Herkesin yangını söndürmeye çalışması gerekir. Cevhere.

Bir kimsenin evine, izinsiz olarak girmek caiz değildir. Ancak savaş durumunda veya başkasının evine elbisenin düşmesi ve bu ev sahibinin düşen elbiseyi alacağından korkulması hallerinde izinsiz olarak da eve girilebilir.

Birisi bir kabir kazsa, bir diğeri de onun kazmış olduğu kabre bir cenaze gömse, bu üç şekilde

olur:

Eğer kabrin yeri eşen kimsenin ise, kabri açıp cenazeyi çıkarma hakkına da, kabri düzleyip üzerine ekin ekme hakkına da sahiptir. Eğer yer mübah bir yer ise, o zaman kazma ücretini alır. Vakıf ise yine böyledir.

Önceden kabir hazırlamak, eğer yer genişse mekruh olmaz. Zira kabir kazan kimse hangi toprakta öleceğini bilemez.

İzni ve vekâleti olmadan başkasının malında tasarruf etmek caiz değildir. Ancak Eşbâh adlı eserde zikredilen birkaç mesele müstesnadır.

Bir kimse başkasının eşeğini gasbetse, eşeğe onun sıpası da tâbi olsa, sıpayı kurt yese, sıpaya zamin olur. Nitekim Vehbâniye'de de böyledir.

«Bir malı gasbeden kimse o maldan başkasını nasıl zamin olur? Çünkü o malın değişmesinde kendisinin hiçbir fiili olmamıştır.

«Bir kimse başkasına ait bir ırmağı gasbetse, ondan su içebilir mi? Kendisi temiz olduğu halde temizleyici olmayan bir nehir var mıdır?»

GÂSIBIN GÂSIBI BAHİSLERİ

İZAH

«Kıymetin kabzı biliniyorsa ilh...» Açık olan buradaki hüküm gasbedilen malı aynen geri vermek hususundadır. Eğer birinci gâsıb ikinci gâsıbtan malın kıymetini aldığını ikrar etse, malik bunu inkâr etse, onun ikrarı gâsıbtan malın kıymetini aldığını ikrar etse, mâlik bunu inkâr etse, onun ikrarı mâlik hususunda tasdik edilmez. Zira mal onun ikrarıyla onun zımanına girmiş olur. Red davası ile de ondan zıman def edilir. O halde onun ikrarı kendi nefsi hakkında da tasdik edilmez. Fusûleyn üzerine Remlî'nin yazdıklarına başvurunuz. T. Hamevî'den, o da İmâdî'den nakletmiştir.

«Delil ile ilh...» Yani ikinci gâsıb gasbedilen malın kıymetini birinci gâsıba ödediğine dair delil ikâme ederse, kendisi tazminattan kurtulur.

«Gâsıbın ikrarı ile değil ilh...» Yani birinci gâsıbın ikrarı ile. O halde mâlik hakkında onun ikrarı tasdik olunmaz. Mâlik gâsıbların herhangi birisine tazmin ettirmede muhayyerdir. Birî.

«Gâsıbin ikrarı ancak kendisi ve gâsıbı hakkında tasdik edilir ilh...» Yani mâlik ikinci gâsıba tazmin
ettirmeyi tercih ettiğinde, ikinci gâsıb tazmin eder sonra da birincinin ikrarına binaen rücu ederek
ondan alır.

Mâlik birinci gâsıba tazmin ettirmeyi tercih ederse, birinci gâsıb tazmin ettikten sonra ikinci gâsıba
rücu etse, daha önceki ikrarına binaen ondan hiçbir şey alamaz. Eğer ikrar etmeseydi rücu edip alabilirdi. Nitekim ileride gelecektir.

«Malın bir kısmını ilh...» Musannıfın bu «bir kısmını» mutlak zikretmesi malın yarısına, üçte birine
veya dörtte birini de kapsamına alır. Yani mâlik malın yansını veya üçte birini veya dörtte birini birinci gâsıba, geri kalan kısmını da ikinci gâsıba tazmin ettirebilir. Hindiye'de olduğu gibi.

«İrâde edebilir. Sirâciye ilh...» Sirâciye'den çeşitli nakiller yapılmıştır. Bazı âlimler Sirâciye'den malikin malın bir kısmını birinciye, bir kısmını da ikinciye tazmin ettirme hakkına sahip olmadığını
nakletmişterdir. Fusûleyn'de, Sadr-ı İslâmın Fevâid adlı eserinden nakledilen de böyledir. Hindiye'nin Zahîre'den naklettiği de aynen böyledir.

«Mal sahibi muhayyerdir ilh...» Ancak gasb bahsinin baş tarafında metinde geçen mesele hariçtir.

Hindiye'de şöyle denilmektedir: «Eğer mal sahibi birinci gâsıba tazmin ettirirse, birinci gâsıb da tazmin ettiği miktarı döner, ikinci gâsıbtan alır. Eğer ikinci gâsıba tazmin ettirse, ikinci gâsıb rücu
ederek birinci gâsıbtan alamaz.»

Bezzâzjye'de şöyle denilmektedir: «Gâsıb gasbettiği malı hibe etse, veya sadaka veya eğreti olarak
verse, mal da onun elinde helâk olsa, onlar da mâlike tazmin etseler, onlar artık mâlike tazmin ettikleriyle gâsıba rücu edemezler. Çünkü onlar kabzı kendi nefisleri için yapmışlardır. Ama

bunun
aksine gasbettiği malı birisine rehin kira veya emânet olarak verse bunlar malike tazmin ettikleri takdirde, tazmin ettikleri miktarı döner gâsıbtan alırlar. Zira bunlar gâsıb için çalışmışlardır. Gâsıb
gasbettiği malı satsa, mâlik de müşteriye kıymetini tazmin ettirse, müşteri gâsıb satıcıya malın fiyatı
ile rücu eder. Zira bu malın kıymetini geri vermek onun aynını vermek gibidir.»

«Onu bırakıp diğerine tazmin ettirme hakkına sahip değildir ilh...» Mal onun yanında helâk olmuş
olsa bile, Fusûleyn'de olduğu gibi. Yani, tazminini tercih ettiği kimse mal bulamasa veya müflis olarak ölmüş olsa bile. Bu malın bir kısmını tazmin ettirmeye şâmildir. O halde gâsıblardan birisine
malın bir kısmını tazmin ettirse, kabzettiği kısmı diğerine tazmin ettiremez. Ama geri kalan bunun
aksinedir. Yani bir kısmını birisine tazmin ettirdiği takdirde kalan kısmı diğerine tazmin ettirir.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Gasbedilen malın tamamını tazimin etmesi zaminin temlik etmesidir. O zaman diğer gâsıbın ona temlik etmesi hakkına sahip değildir. Ama bir kısmını tazmin
ettirmek, yalnız o kısmın temlikidir. O zaman kalan kısmı diğerine temlik ettirebilir.»

«Bazı âlîmler tarafından da bu hakka sahip olduğu söylenmiştir ilh...»

Fusuleyn'de birinci görüşe ağırlık verilerek sonunda işaret yoluyla «Bu meselede iki rivayet vardır»
denilmiştir.

Muhit adlı eserden naklen Hindiye'de de şöyledir: «Malik gâsıblardan birisine tazmin ettirmeyi tercih etse, imameyne göre artık diğerine tazmin ettirme hakkına sahiptir, demiştir.»

Muhit'ten nakledilenin açık anlamına göre, malı kabzettikten sonra artık ikinciye tazmin ettirme hakkına ihtilâfsız olarak sahip değildir. Bundan dolayı Muhit'te «ihtiyar» kelimesi ile tabir edilmiştir.

Gasbedilen malın kıymetinin ödenmesine hükmedilmesi de mâlikin kabzı ile rızası gibidir. Hindıye'de olduğu gibi.

PRATİK BİR MESELE: Birisi mâlikine vermek üzere gâsıbtan malı alsa, mâlikini bulamasa, gâsıbın
olur. Malı tekrar gâsıba geri vermekle beri olur. Hindiye.

İCAZETİN İTLAFA VE FİİLLERE KATILMASI BAHSİ

«İcâzet itlafa katılmaz ilh...» Bu hükümden Hamevî'nin zikrettiği istisnâ edilmiştir. Hamevî'nın zikrettiği şudur: «Buluntu bir şeyin sahibi gelse, bulan kimse buluntuyu sadaka olarak vermiş olsa.
mâlik onun sadaka vermesine icazet verse, başlangıçtan izin vermiş gibi olur. Buradaki izin de mâlikten değil, şâriden hâsıl olmuştur. Bundan dolayı icazet, buluntunun sadaka verilen kimsenin
elında mevcut olup olmamasına bağlı bulunmaz. Ama fuzûlinin satışına icâzet vermes't bunun aksinedir. Yani bunda icazet, satılan malın müşteri elinde mevcut olmasına bağlıdır.»

«Eşbâh, Bezzâziye'ye isnadla ilh...» Yani dava kitabından. Birî'de Bezzâziye'den naklen şöyle bir şey vardır: «Ölen kimsenin varislerinden birisi, diğer varislerin bulunmadığı bir sırada terekeden bir
ziyafet verse, sonra diğerleri gelerek icazet verseler, daha sonra kendisine bağlı olan bir şey olmadığı için icazet ona ulaşmaz.»

«İmâdiye'den ilh...» Musannıfın İmâdiye'den naklettiğini Fusûleyn sahibi yirmidördüncü faslın sonunda, «geçmiş tasarrufla kendisine ulaşan bir icazetle nâfizdirler» bahsinde zikretmiştir. Oraya
başvurunuz.

«İcazet fiillere ulaşır ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse borcunu başka birisiyle alacaklısına gönderse, bu kimse alacaklının yanına gitse ve haber verse, o da razı olarak «sen onunla bana bir şey al.» dese, sonra o mal helâk olsa, bazı âlimlere göre o borçlunun malından gider. Bazılarına göre ise, alacaklıdan gider. Sağlam olan görüş de budur. Çünkü alacaklının diğer kimsenin kabzına razı olması, sanki ona işin başında para verip mal alması için izin vermesi gibidir. İşte bu açıklama icazetin fiillere ulaşmasının geçerli olduğuna işaret etmektedir. Sağlam olan da ancak bu görüştür.»

«Musannıf sözlerine devamla, demiştir ilh...» Musannıfın oğlu Şeyh Sait de, «İcâzet ancak teleften
başka fiiller irâde edilirse, fiillere ulaşır. Bu da bütün meşayihin nakli ile amel etmektir. Ama bunu
itlafa da hamletmek mümkündür» demiştir.

Hamevî de şöyle demiştir: «Bazı fiillerdir ki yok etmektir, bazıları da vardır ki icazettir. O zaman meşayihin sözü yok etmeyen fiillere yorumlanır.» Ebussuud, Eşbâh üzerine.

Ben derim ki: Bezzâziye'de şöyle bir şey zikredilmiştir: «Terzi kumaşı bozsa kumaş sahibi de o kumaşın fesadını bildiği halde alıp giyse, artık onun bozmasını terziye tazmin ettiremez.» :! Tatârhânîye'de de, «Bu terzi meselesine kıyasla birçok mesele bilinir.» denilmiştir. Düşünülsün.

«Mâlik olmaz ilh...» Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Musannıf kırmakla odunun kıymetinin artması meselesini zikretmemiştir. Uygun olan odur ki, gasbettiği odunu kırmakla fiyatı fazlalaşsa
bile yine ona mâlik olmamasıdır.»

«Mâlikin o ücret» yemesi helâldir ilh...» Bunda ücretin ecr-i misil miktarı kadar olup olmaması arasında bir fark yoktur. Eşbâh üzerine Ebussuud.

«Testereyi mâlikten izin istemeden kaynattırsa, mâlikîn hakkı kesilir ilh...» Çünkü âriyet alan onda
bir sanat icra etmiştir.
«Ariyet alanın mâlike kırılmış haldeki testerenin kıymetini vermesi gerekir ilh...» Çünkü kullandığı
sırada kırılmıştır. O zaman ona zamin değildir. Şerh-i Vehbâniye.
Vehbâniye şârihi bunu şu nazmın şerhinde söylemiştir: «Kumaştaki yırtığı, yırtan dikse, o zaman kumaştaki noksanlığı tazmin eder. Bu da ikisinin arasındaki farktır.» Şurunbulâliye.
«Onun çıkmasıyla damın bir yeri yıkılsa ilh...» Burada «yıkılsa» ile kayda bağlanmasının sebebi şudur: Başkasının evini kendi evinden ayırmak için, ev sahibinden ve sultandan izinsiz olarak yıkmış olsa, zamin olur. Ama günahkâr olmaz. Bunun örneği çölde arkadaşında ekmek olduğu halde aç kalsa, onu zorla alır, sonra da tazmin eder. Ona bir günah da yoktur. Tatarhâniye.
Bu ifadenin açık anlamı, eğer sultanın emri ile yıksa, zamin olmaz. Şeyh Hayreddin diyor ki: «Bunun
delili şudur: Sultanın genel bir velâyeti vardır ki, genel zararı kaldırmak için onun izni geçerlidir.»
Ben derim ki; Acık olan odur ki, bir diğerinin yıkılmaya yüz tutmuş olsa dahi evini yıkan zamin olur.
Zira bunun mislini şârih «batması yakın gemi» meselesinde zikretmiştir.
«Ancak onun izni ile girebilir ilh...» Musannıf burada «ev» ile kaydetmiştir. Zira Tatarhâniye'de şöyle
bir şey vardır: «Birisi diğerinin yerinden geçmek veya o yere inmek istese, eğer o yerin duvarı veya
duvara benzer bir perdesi varsa, oraya inemez ve geçemez. Zira o duvar veya perde, mülk sahibinin
razı olmadığını gösterir. Yok eğer duvar veya perde yoksa, onun geçmesinde veya inmesinde bir sakınca yoktur.»

Kübrâ adlı eserde «Bu geçme veya inme meselesinde geçerli olan halkın adetidir» denilmiştir.

BAŞKASININ EVİNE İZİNSİZ GİRMENİN CEVÂZI BAHSİ

«Savaş durumunda girebilir ilh...» Yani o eve düşmanlar girmişse, askerler düşmanla savaşmak için o eve izinsiz olarak girerler.

«Bildirdiğinde ev sahibinin elbiseyi alacağından korksa ilh...» Uygun olan sahih kimselerin o adamın elbisesini almak için girdiğini bilmeleri gerekir. Eğer ev sahibinin almasından korkmuyorsa,
zaruretsiz olarak girmesi caiz değildir. Zâhîre.

Zahîre'de diğer bazı meseleler daha vardır. O meselelerin bir kısmı şunlardır: «Birisi diğerinin evine
girerek onun elbisesini zorla alsa, elbise sahibinin hakkını almak için onun evine girmesinde bir sakınca yoktur. Zira zaruret halleri istisnadır. Bir kimsenin su yolu, başkasının evinin altından geçse, adam yolunu tamir etmek istese, oraya evin altından girmek mümkün değilse ev sahibine ya
yapması için adama izin vermesi veya kendisinin yapması söylenilir. Ey sahibi adamı bırakmasa, kendisi de yapmasa, izinsiz olarak eve girerek su yolunu tamir eder. Birisi evini kiraya vererek kiracıya teslim etse, imameyne göre kiracı razı olmasa bile evin halini görmek ve tamirat yapmak
için girebilir. Ebû Hânife'ye göre ise, kiracı razı olursa girer. razı olmazsa giremez.»

«Vakıf ise yine böyledir ilh...» Yanı kabri kazma ücretini alır. Eşbâh bunu bir bahis olarak zikretmiş
ve şöyle demiştir: «Vakıf yerin mübah kabilinden olması uygundur. O halde cenazeyi gömen kazma
ücretine zamindir. O zaman vakıf şeklinde musannıfın tazminatta susması, mübah olan bir yerde de
cenazeyi gömene kazma ücretinin tazmin ettirilmesine yorumlanır.»

Ebussuud hâşiyesinde Makdisî'nin hâşiyesinden naklen şöyle denilmektedir: «Bu hüküm, eğer o yer defn için vakfedilmişse böyledir. Ama eğer o yer gelir getirmesi için bir mescide vakfedilmişse,
o zaman mülk gibidir. Yani vakfın mütevellisi cenazeyi çıkarabileceği gibi ekin için düzeltebilir de.

«Eğer yer genişse mekruh değildir ilh...» Yani defin mekruh değildir. Bunun örneği şudur: Bir kimse mescide bir seccade serse veya bir tekkeye gitse, diğer birisi de gelse, eğer yer geniş ise seccade seren adam zahmet veremez. Yok eğer yer geniş değilse birinci kimseyi sıkıştırabilir. Velvâlicîye.

Bu ifade ediyor ki, yer geniş olmasa dahi defin mekruh değildir. O zaman burada şarihin «eğer yer
genişse» ifadesi doğru değildir. Bu dediğim de gizli değildir.

İZNİ OLMADAN BAŞKASININ MALINDA TASARRUFUN CEVÂZI BAHSİ

«Eşbâh'ta zikredilen birkaç mesele müstesnadır ilh...» Birincisi, baba veya evlât diğerinin hasta olması halinde, izinsiz olarak onun malından ihtiyacı olan şeyleri alabilir. Ama onun malını alamaz.

Seferde olan iki arkadaşın hükmü de yine böyledir. Bunlardan birisi hasta olan arkadaşının ihtiyacını onun parası ile ve izin almadan temin edebilir. Zira sefer-de arkadaş insanın ailesi yerindedir.

İkincisi: Emânetçi emânet verenin baba veya annesine, hâkimin, görüşünü almanın mümkün olmadığı bir durumda, emanet maldan nafaka verse istihsânen zamin olmaz. Kenz sahibinin bu konuda zamindir demesi hâkimin reyine başvurma imkânının olmasına hamledilir.

Üçüncüsü : Seferde birisi ölse, arkadaşları onun malını satarak parasıyla onu defnetseler, kalanını
da ailesine götürseler istihsanen zamin olmazlar. Veya birisi yolda bayılsa, onun malından ona yedirseler. yine zamin değillerdir.

İmam Muhammed'den şöyle bir şey hikâye edilmiştir: İmam Muhammed'in bir öğrencisi ölür. Onun
tachizi için kitaplarını satar. İmam Muhammed'e onun, kitaplarının satışını vasiyet etmediğini, dolayısıyla nasıl sattığını sorarlar. Bunun üzerine İmam Muhammed şu âyeti okur: Allah düzeltenden bozanı ayırt etmesini bilir.» (Bakârâ : 220) O halde İmam Muhammed'in bu işini kıyas
edildiğinde, diyaneten de zamin olmaz. Ama hükümde zamin olur.

Ticaretle izinli olan bir kölenin efendisi ölse, o da yolda onun malından harcasa, hüküm yine böyledir. Yani zamin olmaz.

Mahalle halkından bazıları mütevellisi olmayan mescidin gelirinden mescide hasır ve benzeri şeyler
için sarfetseler, yine zamin olmazlar.

Büyük varisler, vasileri olmadıkları halde küçük varislere hisselerinden yedirseler veya vasi Kadı bilmediği halde ölünün üzerindeki bir borcu ödese, bunlarda diyaneten zıman yoktur. Eşbâh ve haşiyelerinden.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse ocakta odun olduğu halde ocağın üzerine güvecini
koysa. bir diğeri de gelerek ocağı yaksa, yemek pişse, ocağı yakan kimse istihsânen zamin olmaz.

Bu cinsten beş mesele vardır. Bunlardan birincisi yazdığımızdır. İkincisi: Adam başkasının buğdayını öğütse zamin olur. Ama eğer mâlik buğdayı değirmenin ambarına koysa, değirmenin taşını çevirecek eşeği de bağlamış olsa, bir diğeri gelerek o eşeği sürerek buğdayı öğütse, zamin değildir. Üçüncüsü: Başka birisinin destisini kaldırsa, desti kendiliğinden kırılsa, zamin olur. Ama eğer destiyi sahibi kaldırsa, kendine doğru eğilse, bir diğeri gelerek ona yardım etse, desti kırılsa,
zamin olmaz. Dördüncüsü: Birisinin hayvanına yük yüklese, hayvan helâk olsa zamin olur. Ama eğer hayvanın sahibi hayvana bir şey yüklese, hayvanın sırtından o yük düşse, bir diğeri de aynı yükü hayvana yüklese hayvan helâk olduğu takdirde zamin olmaz. Beşincisi: Bir diğerinin kurbanını, kurban kesim günlerinin dışında kesmesi caiz değildir. Kestiği takdirde zamin olur. Ama
eğer bayram günlerinde kesse caizdir ve zamin değildir. Yine şu mesele de bu meselelerin cinsindendir: Bir kimse binasını yıkmak için hazırlık yapsa, bir diğeri de gelip binayı yıksa, istihsânen zamin olmaz. Kasabın koyununu kesse, eğer kasap koyunun ayaklarını bağladıktan sonra kesmişse, zamin değildir. Yok eğer kasap bağlamadan kesmişse, zamin olur. Bu cins meselelerin hepsinde kaide şudur: Yapılmasında fark olmayan meselelerde, delâlet yoluyla yardım

talebi sabittir. Delâleten yardım talebi sabit olan işleri bir başkasının yapması da caizdir. Yok eğer
işin yapılmasında in-sanlara göre fark varsa, o zaman câiz değildir. O halde birisi koyunu kestikten
sonra derisini yüzmek için assa, bir diğeri gelip onu soysa, zamin olur. Çünkü soyma bakımından
insanlar birbirinden farklıdır.» Özetle.

Kınye'de şöyle denilmektedir: Ortaklardan birisi ortağına ait olan eşeği alarak onunla un öğütse, eşek ölmüş olsa, eşek sahibinin delâlet yoluyla izni olduğundan zamin değildir. Bunun cevabı örf ile şöyle bilinmiştir: Delâlet yoluyla iznin bulunduğu yerde, her ne kadar açık izin bulunmasa da, zamin olmaz. Meselâ, oğlunun eşeğini veya babasının eşeğini babasından izinsiz çalıştırsa, eşek öldüğü takdirde zamin olmaz. Veya kendi işi için karısının cariyesini gönderse, cariye isyan edip kaçtığı takdirde zamin olmaz. Çünkü kocanın malını kullanma hususunda karısının açık olmasa bile
dolaylı yoldan izni vardır.

«Sıpaya zamin olur ilh...» Bu «zamin olur» sözü Mirâç, Bezzâziye ve diğer kitaplarda olan. «eğer o
sıpayı anası ile sürmezse, zamin olmaz» sözüne aykırıdır. Biz bunu gasb bahsinin başlarında Zeylâî'den naklen takdim ettik. Şu kadar var ki, Şurunbulâliye Kadıhân'dan şunu nakletmiştir: «Uygun olan, yine onun sıpaya zamin olmasıdır. Zira sıpa ancak annesiyle sevkedilir.» Nitekim

fakihler «Birisi buzağıyı gasbetse, annesinin memeleri kurumuş olsa, o buzağıya ve sütünün kurumasından dolayı annesine gelen noksanlığa zamindir» demişlerdir.

Ben derim ki: Eğer bu mesele meşâyihin çıkardığı meselelerden ise Kadıhân'ın tercih ettiği şekil güzeldir. Bundan dolayı da İbni Vehbân Kadıhân'ın tercihi yönünde bir yol izlemiştir. Ama eğer mesele müctehidden nakledilmiş ise, müçtehide uymak daha güzeldir.

«O malın değîşmesinde ilh...» Açık odur ki, burada tazmin edilecek olandan maksat, sıpadır. Zira sıpa helâk olduğunda hali değişmiştir. Gâsıb da onu helâk edecek bir fiili olmadığı halde onu zamin olmaktadır.

«Ondan su içebilir mi ilh...» el-cevap: Evet. Eğer ırmağın yönünü değiştirmiş ise ondan su içmesi veya abdest alması mekruhtur. Zira gasbın eseri yolunu değiştirmekle ırmakta açığa çıkmıştır. Yok eğer yolunu çevirmemişse, ondan su içmesi veya abdest alması mekruh değildir. Zira su içme ve abdest alma konusunda herkesin hakkı sabittir. İbni Şıhne.

«Temiz olduğu halde temizleyici olmayan bir nehir var mıdır ilh...» el-cevap: Seri attır. Yani nehir kelimesi at anlamına gelmektedir. Ata bahır da denilir. Çünkü bazı müfessirler, «Mısır hükümdarlığı ve altımda akan ırmaklar benîm değil mi?» (Zuhruf: 51) ayetindeki «altımdan akan ırmaklar» tabirim «atlar» olarak tefsir etmişlerdir. Yine Rasûlullâh sallallahü aleyhi vessellem atı hakkında, «Biz onu bahır olarak (deniz) bulduk.» buyurmuştur. İbnî Şıhne. Allah daha iyisini bilir.

METİN

Gâsıb, gasbettiği malı kaybetse ve kıymetini mâlikine tazmin etse, biz Hanefîlere göre ona mâlik olur. Ona mâlik olması da gasb vaktine istinad eder. O zaman gasbettiği malın kazançları da ona teslim edilir ama yavruları değil. Mülteka.

Gâsıb ile mâlik malın kıymetinde ihtilâf ederlerse, muteber olan söz, yemini ile birlikte gâsıbındır.

Eğer mâlik kıymetin daha fazla olduğuna dair delil getirmemişse bu böyledir. Eğer malik delil getirmişse veya her ikisi de delil getirmişse, o zaman makbul olan söz delili ile birlikte mâlikindir.

Gâsıbın delili kabul edilmez. Zira ziyadeyi nefyetmek üzere delil getirmektedir. Sahih olan da ancak bu görüştür. Zeylâî.

Musannıf Bahır ve Cevâhir'den şunu nakletmiştir: «Gâsıb veya haddi aşan emânetçi «Ben gasbedilenin veya emanetin kıymetini bilmiyorum. Şu kadar var ki onun kıymetinin malikin dediğinden az olduğunu biliyorum.» dese, o zaman makbul olan söz yemini ile birlikte gâsıbındır.

Ama beyan etmeye zorlanır. Eğer beyan etmezse, o zaman mâlikin iddia ettiği ziyade üzerine yemin teklif edilir. Eğer mâlik de yine ziyade üzerine yemin ederse, kıymeti alır.»

Kaybolan gasbedilmiş mal sonradan ortaya çıksa, gasb gasbedileni alır, kıymetini verir. Veya kıymetini vermişse o gasbedileni malikine geri verir, kıymetini alır. Bu zikredilenler bizim kitabımızın özelliklerindendir. Hatırda tutulsun.

Kaybolan gasbedilmiş mal açık olduğunda kıymeti gâsıbın tazmin ettiğinden daha fazla olsa

veya
sağlam görüş üzere misli veya azı olsa İnâye -uygun olan, kıymetinin daha fazla olması görüşünü
terketmesiydi- gâsıb kıymeti kendi sözüyle tazmin etmişse, o zaman mâlik o gasbedileni alır almış
olduğu karşılığı geri verir veya tazminatı tasdik eder. O zaman kıymeti az olsa bile gâsıb için de muhayyerlik yoktur. Çünkü onu kendisine kendi ikrarı ile gerekli kılmıştır. Bunu Vanî zikretmiştir.

Evet, gâsıb ne zaman kıymetini tazmin ederek mala mâlik olsa, o zaman ayıp ve görme muhayyerliği sâbit oIur. Müctebâ.

Gâsıb eğer malikin sözü, delili veya kendinin yeminden kaçınmasıyla malı tazmin etmişse, o zaman
mağsub masıbındır, mâlike de muhayyerlik yoktur. Çünkü mâlik razı olmuştur. Zira yalnız gasıbın
tazmin ettiği miktarı iddia etmiştir.

Gâsıb gasbedilen malı satsa, mâlik de ona tazmin ettirmiş olsa, gâsıbın satışı geçerli olur.

Gâsıb gasbedilen köleyi azad etse, sonra da tazmin etmiş olsa, azadı geçerli olmaz. Ama köleyi sattığı müşteri azad etmiş olsa, bu sağlam görüşe göre geçeri olur. İnâye.

Zira eksik mülk, satım akdinin geçerli olması için yeterli ise de azad için yeterli değildir.

Gasbedilen malın şişmanlık ve güzellik gibi bitişik veya sütü ve meyvesi gibi ayn fazlalıkları emânet
hükümlerine tabidir. Onlara tecavüz etmediği veya mâlikin talebinden sonra men etmediği sürece
zamin olmaz.

Mâlik eğer güzellik ve şişmanlık gibi bitişik bir fazlalığı taleb ederse, zamin olmaz. Gûsıb câriyeye
doğumla gelen noksanlığı tazmin eder. Bu noksanlık tamamlamaya yeterli olursa çocuğun kıymeti

veya onun gurresi ile tamam olur. Eğer tamamlanmazsa, onun hesabı kadar düşülür.

Cariye ölse, çocuk da onun kıymetini karşılamış olsa, yeterli olur. Sağlam olan görüş de budur. İhtiyar.

Gâsıb gasbedilen câriye ile zina etse, onu gebe olarak mâlikine iade etse, doğumda o cariye ölse,

gebe kalmazdan önceki kıymetiyle gâsıb cariyeyi tazmin eder. Ama hür bunun aksinedir. Çünkü hür

kadın gasb ile tazmin edilmez. Zira gâsıbın zamin oluşu, geri vermenin fasid oluşundan sonra devam eder.

Gâsıb câriyeyi sıtmalı olarak geri verse, zamin olmaz. Eğer câriye gâsıbın yanında zina etse, gâsıb

câriyeyi geri verse, cariyeye had vurulsa ve câriye ölse. hüküm yine böyledir. Mültekâ.

Gâsıb câriye ile zina ederek onu ümmü'l-veled yapsa, neseb sâbit, çocuk da köle olur.

Gasbedilen malın menfaatleri, gâsıb o menfaatlerden ister istifade etsin, ister etmesin, bize göre yukarıdaki hükmün aksine tazmin edilmez. Metinlerin bazılarında «gasbın menfaatleri mazmun değildir...» sözü mevcuttur. Şu kadar var ki, bu söz, gelecekteki müslümanın şarabı sözünün atfına

uygun değildir. Ancak üç şeyde gasbın menfaatleri tazmin edilir. O halde müteahhirün âlimlerin ihtiyarı üzere, ecr-i misil vermesi gerekir.

İstisna olan meseleler şunlardır: Gasbedilen mal oturmak veya galle, getirmek için vakıf olursa veya yetim malı olursa, menfaatlerinin ecr-i mislini verir. Ancak yetim malı meselesinde de şu mesele istisna edilmiştir: Yetimin annesi kocası ile birlikte ücretsiz olarak yetimin evinde otursa, onlara oturmak yoktur. Onlar üzerine ücret de yoktur. Eşbâh'ta da Kınye'nin vasiyetler bahsine nisbetle hüküm böyledir.

Ben derim ki: Yetimin ortağının yetimin evinde oturması hali de istisna edilmiştir. Çünkü musannıfın Kınye ve diğer eserlerden naklettiğine göre ortağın üzerine de hiçbir şey gerekmez. Bazı âlimler tarafından da «Yetimin evi vakıf evi gibidir» denilmiştir.

Ben derim ki: Her iki fer'i de mütekaddimün fakihlerin «ücret yoktur» sözüne hamletmek mümkündür. Ama güvenilen görüşe gelince, yetim çocuğun evi vakıf gibidir. O halde yetimin annesinin, kocasının veya ortağının da ücret vermesi vacibtir. Çünkü annesinin oturacak yeri kocasının üzerine vâcibtir. Koca da yetimin evinin gâsıbıdır. O zaman kadının kocasının ücret vermesi gerekir. İbni Nüceym de böyle fetvâ vermiştir.

Bu mesele Seyrefiye'de «Eğer yetimin engel olmaya gücü yeterse, o zaman ücret yoktur» şeklinde

açıklanmıştır. Eğer men'e kadir değilse, Seyrefiye'de olan tafsilat zahir değildir.

Eğer engel olmaya gücü yetmezse, Seyrefiye adlı eserdeki ayrıntı açık değildir. O zaman o ücret mutemed görüş üzere yetimin annesinin kocasının üzerine vacibtir, annesinin üzerine değil. Nitekim bu, Tenvî-rü'l-Besâir'de de ifade edilmiştir.

Sonra Hâniye'den şunu nakletmiştir: «Ev meselesi de tarla meselesi gibidir. Ortaklı evde oturma eve zarar vermediği takdirde, hazır olan kişi oturabilir. Sonra da gaib olan ortak, ortağının oturduğu

kadar evde oturabilir.»

Fakihler demiştir ki: «Fetvâ Hâniye'den nakledilenin üzerinedir. »

İZAH

Musannıf gaspla ilgili ön bilgileri ve gâsıbın tazminatla gasbedilene nasıl mâlik olacağını zikretmiştir. Bu fasılda da gasb meseleleri ile bitişik olan meseleleri zikretmektedir. Zaten musannıfların adeti de budur. Nihâye.

«Kaybetse ilh...» Uygun olan musannıfın burada «gaib olsa» demesiydi. Zira böyle deseydi

«Gasbettiği köle isyan ederek kaçsa, gâsıb da onun kıymetini tazmin ettiği takdirde ona mâlik olur.» meselesini de kapsamına alırdı. Bunu Tûri ifade etmiştir. Tûrî ayrıca, «Kaybetmenin hükmü
de bundan öncelikle bilinirdi» demiştir.

«Kıymetini mâlikine tazmin etse ilh...» Yani mâlik tazminatı isterse. Yok eğer istemezse gasbedilen

mal bulunana kadar sabreder," İnâye'de olduğu gibi. H.

«Biz Hanefîlere göre mâlik olur ilh...» Yani Şâfiîlerin aksine. Zira yukarıda geçtiği üzere gasb mahzurlu bir şeydir. Mülke sebep olmaz. Müdebber kölede olduğu gibi. Bizim için delil şudur: Gâsib malın bedelini tam olarak teslim etmiştir. Gasbedilen malda bir mülkten diğer bir mülke nakletmeye elverişlidir. O zaman gâsıbtan zararı def için gâsıb ona mâlik olur. Ama mübedder bunun aksinedir. Çünkü o, nakle elverişli değildir. İbn Kemâl.

«Kazançları da ona teslim edilir ama çocukları değil ilh... Bu görüş musannıfın «gasb vaktine istinad eder» sözünün ayrıntısıdır. Çünkü gasb vaktine istinadla sabit olan mülk eksiktir. Bir yönüyle sabit diğer yönüyle ise sabit değildir. O zaman o mülkiyetin eseri, ayrı olan bir ziyadede ortaya çıkmaz. İnâye ve Gâyetü'l-Beyân'da olduğu gibi.

Fark şudur: Çocuk ayrıldıktan sonra annesine tâbi değildir. Kazanç ise bunun aksinedir. Çünkü o bir yararın bedelidir. O zaman o sırf onu kazanana tabidir.

Ben derim ki: Bunun açık şekli şudur: Kazançlardan maksat, mutlaka güzellik ve semizlik gibi bitişik olan ziyadedir. Çocuktan maksat da mutlaka süt ve meyve gibi ayrı olan ziyadedir. O zaman,
ayrı olan ziyade ona teslim olunmaz. Gâsıb tazminatla gasbedilene mâlik olduğundan. Buna da yukarıda geçen delâlet etmektedir.

Zeylâî'nin görüşü de şöyledir: «Bitişik ziyade ile kazanç bunun aksinedir. Çünkü o tabidir. Ama ayrı
olan ziyade böyle değildir. Mevkuf olan veya kendisinde muhayyerlik bulunan satım akdi de bunun
aksinedir. Çünkü mevkuf olan satım akdi de muheyyerlik bulunan satım akdi de yine ayrı ziyadeye
malik olur. Zira satım akdi, mülke sebep olarak konulmuştur. O zaman her yönüyle mülkiyet satım
akdine dayanır.»

«Söz, yemini ile birlikte gasıbındır ilh...» Yani söz gâsıbındır. Çünkü gâsıb mâlikin iddia ettiği ziyadeyi «Bunun kıymeti ancak on'dur» sözüyle inkâr etmektedir. Minyetü'l-Müftî.

«Söz delili ile birlikte mâlikindir ilh...» Zira mâlikin delili ziyadeyi ispat etmektedir.

Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Bu davada mâlikin gasbedilen malın vasıflarını zikretmesi şart değildir. Diğer davalar bunun aksinedir.» Bu mesele hatırda tutulmaya layıktır. Şurunbulâliye.

«Gâsıbın delili kabul edilmez ilh...» Minâh'ta şöyle denilmiştir: Eğer mâlik delil ikâme etmekten âciz
olduğu için gâsıbın yemin etmesini istese, gâsıbın da malın kıymetine şehâdet edecek delili olsa, delili kabul edilmez, mâlikin davası üzerine yemin teklif edilir. Çünkü gâsıbın delili ziyadeyi nefyetmektedir. Nefy üzerine delil de kabul edilmez.»

Meşâyihin bazısı da şöyle demektedir: «Uygun olan, yemini düşürmek için, delilinin kabul edilmesidir. Emânet veren emânetin geri verilmesini dava ettiği zaman da söz onundur. Eğer emânetçi bunun üzerine delil ikâme ederse, delili kabul edilir. O halde gâsıbın delilinin de kabul edilmesi gerekir.»

Ebû Ali en-Nesefî de «Bu mesele kapalı meselelerden sayılır» demiştir.

Meşâyihten bazıları da bunların farklı olduğunu söylemiştir. Sağlam olan da farklı olmasıdır.

İnâye,

Nihâye ve Tebyîn adlı eserlerde olduğu gibi.

«Musannıf nakletmiştir ilh...» Musannıf bu konuyu Minâh'ında Bahır ve Cevâhirü'I-Fetâvâ'dan gasbın başındaki «Gâsıb gasbedilenin helâkini iddia ederse...» sözünün yanında zikretmiştir. Sonra
da Cevâhirü'l-Fetâvâ'dan nakli burada tekrar etmiştir. Şârih de bu meseleyi ikrar kitabından hemen
önce naklederek Bahır'ın dava kitabına dayandırmıştır. Bahır'da Kenz'in «yemin davacıya çevrilmez» sözünden hemen önce naklederek Muhit'e isnad etmektedir. Muhit de İmam Muhammed'den rivayet etmektedir.

Şârih, Muhit'ten şunu da nakletmiştir: «Bu konu bizim kitabımızın özelliklerinden ve kitabımızın garib meselelerindendir. O halde onu hıfzetmek vacibtir.»

Şârih bu ifade ile Bahır'ın Muhit'ten ve Cevâhir'den naklettiği ifadeyi en güzel şekilde birleştirmiştir.

Zira Bahır'ın ifadesinde gâsıbın yemin etme meselesinin hükmü beyân edilirken, yeminden kaçınma meselesi hakkında susulmuştur. Cevâhir'in ifadesinde ise bunun aksi yapılmıştır. Şârihin zikrettiklerinin hepsi nakle dayanır. Kendi başına bir şey söylememiştir. Yalnız bunu güzel ifade etmiştir.

«Gâsıb dese ilh...» Meselâ mâlik gasbedilen malın kıymeti yüz'dür diye beyân ettikten sonra gâsıb böyle dese.

«Söz gâsıbındır ilh...» Şârih burada yalnız gâsıbı zikrederek emânetçiyi zikretmemiştir. Zira emânetçi haddi aşması ile gâsıb olmaktadır. H.

«Beyân etmeye zorlanır ilh...» Çünkü, bilinmeyen bir kıymeti ikrar etmiştir. Bahır, Muhit'ten. Yani hâkim ona beyan etmesini emreder. Zira «Ben onun kıymetini bilmiyorum» demesinde yalan ihtimali vardır.

«Eğer beyan etmezse ilh...» Bâhır'ın ifadesi şöyledir: «Eğer beyan etmezse, gasbettiği malın sahibinin iddia ettiği ziyade üzerine yemin eder. Yemin ettiği takdirde gasbettiği malın sahibi de

kıymetinin meselâ yüz olduğuna yemin eder ve gâsıbtan yüzü alır.»

Ziyadeden maksat, malikin davasının tazammum ettiği ve gâsıbın da «Onun kıymeti mâlikin dediğinden azdır» sözünün kapsadığıdır. O zaman gasıb malın kıymetinin mâlikin iddia ettiği kadar olmadığı üzerine yemin eder.

Şârih meseleyi «eğer beyan etmezse» sözüyle kayıtladı ki beyan etitiği takdirde, meselâ onun kıymeti elli'dir dediği takdirde söz gâsıbındır. İşte bu da geçen metnin meselesidir. O halde şerhin asıl nüshasının «Eğer beyan etse» sözü olması geçerli değildir. Çünkü iki meselenin hükmü ayrıdır.

Anla.

«Mâlikin de yine ziyade üzerine yemin ederse ilh...» Şârih «yine» sözüyle yeminden maksadın gâsıbın yemininden sonraki yemini olduğunu ifade etmektedir. H. diyor ki: «Bunun şekli açık değildir. Yani mâlikin yine yemin etmesinin şekli açık değildir. Araştırılsın.»

Allah'dan başarıya ulaştırmasını dileyerek diyorum ki: Mâlikin yemin etmesinin şekli şudur: Şüphesiz gâsıb beyân etmediği zaman söz, yemini ile birlikte gâsıbın olması mümkün değildir. Ama metnin meselesi bunun aksinedir. Gâsıb beyân etmediği zaman mâlikin davası ortadan kaldırılmış olmamaktadır. Zira mâlikin davası ancak bir şey beyân etmekle kalkar. O da o şeyde yeminiyle tasdik edilmiş olur. Mademki mâlikin davasını ortadan kaldırmıyor, öyleyse, malike yemin teklif etmenin faydası nedir? Gâsıbın yeminden kaçınmasıyla mâlikin davasının sâbit olmasın tevessül etmektir. Yemin ettiği zaman kaçınma olmadığından mâlikin davası sâbit olmaz, fakat ortadan kalkmış da olmaz. Çünkü beyân yoktur. O zaman dava kendi hâliyle kalmış olur. O zaman davanın aydınlığa çıkması yemine ihtiyaç gösterir.

Davacıdan da olsa, yemine ihtiyaç vardır. Çünkü davalının yemininde bir fayda yoktur. Bunun örneği olan birkaç mesele vardır. O meselelerden birisi şudur: Semenin veya mebiin meblağı hususunda iki taraf ihtilâf etseler, o zaman her ikisi de karşılıklı yemin ederler. Halbuki bunlardan birisi davacı birisi de münkirdir. Bu mesele de metinlerin meselesidir. İşte bunun şekli hususunda bana açık olan budur.

Birî, Eşbâh'ın dava bahsinde Tatarhâniye'den naklen şöyle demiştir: «Hâkim Ebû Muhammed İmam Muhammed'e ta'n ederek, «Bize gâsıba göre yemin davacıya meşrû değildir. Bana göre bu konuda doğru cevap şudur: Hâkimin gâsıba beyandan kaçındıktan sonra şöyle demesi gerekir: Kıymeti yüz'müdür, elli'midir, otuz mudur? Hâkimin böylece örf ve adette kıymeti daha aşağı olmayacak bir dereceye vardıktan sonra onun onu ödemesi gerekir. Makbul olan söz de ziyadede yeminiyle birlikte mâlikin kılınır. Bunun cevabı şu cevap gibi olur: Birisi başkasına ait olan elindeki mal hususunda başkası için belirsiz bir hakkı ikrar etmiş olsa, hâkim ona payları isimlendirerek yarısı mı, dörtte biri mi, üçte biri mi senindir?» şeklinde sorar. Ta ki, örfte ondan aşağısı ile temliki kasdedilmeyen bir meblağa ulaşıncaya kadar sormaya devam eder. O zaman iddia olunan malı ikrar edenin ödemesi gerekir.»

«Gasbedilen mal sonradan ortaya çıksa ilh...» Musannıfın daha sonra zikredeceği ifade ile birlikte bu söze hiç ihtiyaç yoktur. Zira musannıfın zikrettiğine dayanarak gâsıb mâlikin sözü ile zamin

olur.
O halde mâlike muhayyerlik yoktur. T.
Ben derim ki: Şârih bu sözü zikretmekle Bâhır'ın ifadesinin tamamını kasdetmiştir. Bununla birlikte
musannıf da zaten gâsıbın muhayyerliğini açık olarak zikretmemiş, mâlikin muhayyerliğini kaldırmıştır. Halbuki ikisi arasında bir üstünlük yoktur. Şuna binaen ki, gâsıba muhayyerliğin sâbit
olması konusunda bir söz vardır ki biz onu ileride zikredeceğiz.»
«Kıymetini verir ilh...» Yani daha önce kıymetini vermemişse. Eğer daha önce kıymetini vermişse,
bunu alır.
«Kitabımızın özelliklerindendir ilh...» Biz yukarıda zikrettik ki bu Muhit sahibinin sözlerindendir ve
ondan taraf nakledilenler cümlesindendir. Bunun özelliğinin şekli nedir? Yeminin davacı üzerine vârid olmasını içine alır. Çünkü bu kitaplarda meşhur bir mesele değildir.
«Sağlam görüş üzere ilh...» Bu «sağlam» sözü şârihin «onun misli veya azı olsa» sözlerine döner.
Bu sağlam görüş de zahirü'l-rivâyedir. Zira mâlikin rızası tamamlanmamıştır. Çünkü, malikin iddia
ettiğini gâsıb vermemiştir. Rızanın fevt olduğu yerde muhayerlik sabit olur, sözü Kerhî'nin sözünün
aksinedir. Çünkü Kerhî'nin sözünde ona muhayyerlik yoktur. Hidâye.
«Uygun olan kıymetinin daha fazla olması sözünü terketmesiydi ilh...» Yani musannıfa uygun olan,
bu sözü terk etmesi veya Kudurî, Kenz ve Mültekâ sahiplerinin yaptığı gibi yapması idi. Zira onlar
ikinci meselenin zikrini birinci meseleden önce yapmışlardır. Bazı şârihler de musannıfın bu

sözünü yalnız geçmişe kayıt kılmışlardır. Şu kadar var ki, şârihin de Kuhistânî'ye uyarak dediği gibi
uygun olan, musannıfın bu görüşü her iki meselede de bir kayıt değildir.

«Mâlik gasbedileni alır ilh...» Gâsıb da verdiğini alıncaya kadar gasbedileni hapseder. Zeylâî.

«Gâsıb îçîn de muhayyerlik yoktur ilh...» Musannıfın bu sözünde Yakûbîye'de sözü edilen ite ilgili red vardır. Çünkü Yakûbîye'de bahsedilen, mâlikin rızasının olmaması ile illetlendirilmiştir. Uygun
olan, muhayyerliğin kıymeti az dahi olmuş olsa, sabit olmasıdır. Çünkü onun da mâlik gibi rızası yoktur. Bundan dolayı musannıf «Kıymeti az olsa bile» demiştir.

«Kendi ikrarı ile gerekli etmiştir ilh...» Ben diyorum ki, gâsıb zaten gasbedip kaybetmesiyle zamin
olur. Bir de onun mülkiyetinin tamamı da gasbedilenin sahibinin rızasına bağlıdır ki bu da mevcuttur.

«Kendinin yeminden kaçınmasıyla ilh...» Yani yeminden kaçınmasıyla. Yani mâlikin dava ettiği kıymet kadar olmadığı hususunda yeminden kaçınmasıyla demektir. Şurunbulâliye.

«Gasbedilen gâsıbındır, mâlike de muhayyerlik yoktur ilh...» Mâlike muhayyerlik olmadığı gibi gâsıba da muhayyerlik yoktur. Zira o gâsıb yapmıştır. Rahmetî.

T. de «Gâsıba muhayyerlik hakkı vardır» demiş ve bunu da işâret yoluyla birincisinde gâsıba muhayyerlik yoktur sözünden almıştır.

Ben derim ki: Ben kitaplara çok başvurdum, bu konuda açık bir nakil bulamadım. Ama görüşün gerektirdiği Rahmetî'nin dediğidir. Çünkü gâsıb gasbetmek ve kaybetmekle zâlimdir. Onun bunun
üzerine ısrar etmesi de mâlikin rızasını gösterir. Madem ki gâsıb zalimdir, onun tarafına riayet edilmez. Fakihlerin her iki meselede de yalnız mâlike muhayyerlik tanımaları da bunu gösterir. Çünkü mâlik zulme uğrayandır. Bundan dolayı İtkânî, birinci meselede mâlikin muhayyerliğini gerekçeleştirirken şöyle demiştir: «Zira malı gasbedilen kimse mükreh gibidir. Çünkü onun hakkı
da maldan razı olmadığı bir bedele intikal etmiştir. Mükrehe de fesih için muhayyerlik hakkı sabittir.»

Musannıfın diğer âlimler gibi «gasbedilen gâsıbındır» sözü buna muhayyerlik olmadığında açıktır.

Zira onun mâlik olması malikin rızasına bağlıdır. Mâlikin rızası ise mevcuttur. Özellikte yeminden kaçındığı takdirde. Zira yeminden kaçınmak ikrardır.

Ama Bahır ve Cevâhir'den naklen, geçmiş meseledeki muhayyerlik hakkının gâsıba sübutu da buradaki muhayyerlik hakkının sübutunu göstermez. Zira her iki meselenin konusu birbirine aykırıdır. Hem de, onun yapmış olduğu yeminde de onun doğru olduğu açık olmuş, mâlikin sözüne
razı olmamış, onun üzerine delil ikâme etmemiş ve yeminden de kaçınmamıştır. Zikredilenlerin hepsinde yukarıda Bahır ve Cevâhir'den nakledilen mesele, bu meselenin aksinedir. Hülâsası şudur
ki, o zaman muhayyerlik hakkını gâsıba sabit kılmak şer'î bir hüküm olup, bu da nakle muhtaçtır.
Araştırılsın.

«Mâlik de ona tazmin ettirmîş olsa ilh...» Musannıf şu meseleden kaçınmak için mâlikin tazmin ettirmesiyle kayıtlamıştır: Gâsıb gasbedileni satsa, mâlik de onu gâsıba satsa, veya ona hibe etse,
veya mâlik ölse, gâsıb onun vârisi olsa... Zira bu takdirde satım akdidir. Zira bir mülkiyet ârız olmuştur ki, o da tazminatın ödenmesine bağlıdır. O da satışı ile onu iptal etmiştir. Ebussuud, şeyhinden.

«Satımı geçerli olur ilh...» Satımının geçerli olması da, eğer gasbettiği günün kıymetini tazmin etmişse. Câmiü'l-Fusûleyn'de yirmi beşinci faslın hemen öncesinde şöyle denilmektedir: «Bir şey gasbetse, ve onu satsa, eğer gâsıb mâlike gasbettiği günün kıymetini tazmin etmişse satım akdi caizdir. Ama eğer satış gününün kıymetini tazmin etmişse, câiz değildir.»

«Sağlam olan görüşe göre geçerli olur ilh...» Yani gâsıbtan köleyi alan müşteri köleyi azad etmiş olsa, sonra da mâlik tazmin ettirmiş olsa, müşterinin azadı şeyhine göre sağlam görüşe göre geçerli olur. Yine mâlik satıma icazet verirse, nâfiz olur. Zira bu bir azaddır ki, kendi başına tam bir
mülkiyet sebebi üzerine terettüb etmiştir. Çünkü mebiye icazet sırasında bitişik ve ayrı fazlalıklarıyla birlikte mâlik olunur. Eğer satış kendi başına tam bir sebep olmasa idi böyle olmazdı.
Bu bahsin tamamı Tebyîn adlı eserdedir.

«Noksan mülk ilh...» Mülkiyetin noksan olması, yukarda geçtiği gibi gasb gününü istinadla sabit oluşundandır. İbni Kemâl bu illete razı olmamıştır. Şöyle demiştir: «Çünkü bu illet gâsıbtan mal alan
müşterinin azadı ile bozulur.» O şöyle İlletlendirmiştir: «Gasb mülkü ifade için bir konu değildir.»
Düşünülsün.

«Gasbedilen malın fazlalıkları ilh...» Gâsıbın galle talebiyle hâsıl olan kazançlar, yukarda ifade

edilen gasbedilenin fazlalıklarından değildir. Çünkü gâsıbın galle talebi ile meydana gelen kazançlar, gâsıb onları helâk dahi etmiş olsa, tazmin ettirilmez. Çünkü onlar menfaatlerin karşılığıdırlar. Bize göre, gâsbın menfaatleri tazmin ettirilmez. O halde onun bedeli de tazmin ettirilmez. Kifâye.

«Fazlalıklar emânettir. Onlara tecavüz etmediği veya malikin tale binden sonra men etmediği sürece, zamin olmaz ilh...» Yani Şâfîiye aykırı olarak. İşte bu mesele gasbın gerçeğinde bizim ile Şâfiînin arasında ki ihtilâfın semeresidir. Nitekim şârih de gasbın başında buna dikkat çekti. Öyleyse, gâsıb gasbedileni katletmiş olsa, ziyadesiyle birlikte ona zamin olur. İbni Melek.

Eğer cariye ziyadeleştikten sonra helâk olsa, gâsıb onun gasb günündeki kıymetine zamindir, ziyadeye zamin değildir. Eğer câriyenin kıymeti de ziyadeleşmişse, yine gasb günündeki kıymetine
zamindir, fazlasına değil.

«Bitişik bir fazlalığa talep ederse, zamin olmaz ilh...» Çünkü onu vermek mümkün değildir. O zaman
demek ki gâsıb fazlalığı vermeye engel değildir. T.

Yalnız şu mesele kaldı ki, eğer o ziyadeyi aslıyla birlikte talep etmiş olsa, şöyle ki, malık gâsıba câriye güzelleştikten sonra, hayvan da semizlendikten sonra bana teslim edeceksin dese, o da engel olsa, uygun olan, aslı gibi tazmin etmesidir. Araştırılsın. Rahmetî.

Ben derim ki: Mecmâ'da bitişik ziyadenin satış ve teslim etmekle tazmin edilmeyeceği zikredilmiştir. Mecmâ şerhi de «Yani Ebû Hânife'ye göre» demiştir. Ama ayrı fazlalığa gelince, bütün
fakihlerin ittifakıyla bu tazmin ettirilir. Zira onu müşteriye teslim etmekle gâsıb haddi aşmış olmaktadır.

İhtiyâr adlı eserde şöyle denilmiştir: «Eğer bitişik bir fazlalığı talep ederse, gâsıb da onu bir başkasına satmışsa, onu tazmin etmez. Çünkü buradaki talebi geçerli değildir. Zira aslı olmadan fazlalıkları geri vermek mümkün değildir. O halde mademki müşteriye teslim etmekle zamin değildir, yine onun talebine engel olmakla da zamin değildir.»

Biz, gasbın baş tarafında Câmiü'l-Fusûleyn'den naklen sunduk ki, bir koyun gasbetmiş olsa, koyun
yayında semizlenmiş olsa, koyunu kesmiş olsa, Ebû Hânife'ye göre koyunun gasbettiği gündeki kıymetine zamindır, kestiği günkü kıymetine değil. Koyun kendi başına öldüğünde gasb günündeki
kıymetinin tazmin ettirilmesi de böyledir.

«Gâsıb câriyeye doğumla gelen noksanlığı tazmin eder ilh...» Yani gâsıbın yanında gebe kalırsa. Veya gâsıbın kölesiyle zina etmişse, gâsıb ona zamindir. Ama cariye kocasından veya efendisinden
hamile kalmışsa, gâsıbın üzerine tazminat yoktur. Cevhere.

Tûrî'de Muhit adlı eserden naklen şöyle denilmiştir: «Câriyeyi gebe veya hasta olduğu halde gasbetse, gâsıbın elinde gebelikten veya hastalıktan dolayı ölse o zaman gâsıb ona hasta veya gebe olarak zamin olur.»

«Kıymeti ile ilh...» Eğer çocuk sağ olarak dünyaya gelirse. Burada maksat, gâsıb câriye ve çocuğunu mâlike geri verirse, onun doğumla noksanlığına çocuğun kıymetine bakılarak zorlanır.

«Gurresi ile ilh...» Gâsıb veya başkası cariyenin karnına vursa ve cariye çocuğu ölü olarak düşürse,
gâsıb onun gurresini (ceninin diyeti) verir. Gurre, erkek ve hayattaki köle bir çocuğun kıymetinin
onda birinin yarısıdır. Eğer çocuk kız olursa o zaman da kıymetinin onda biri kadardır.

Bu hususta İhtiyar'da şöyle denilmiştir: «Zira kız olan cenin, çocuğun yerine geçer. Zira onun yerine bedel olarak verilmesi vacibtir.»

«Tamamlamaya yeterli olursa ilh...» Yani doğumla cariyeye gelen noksanlığı çocuk veya çocuğun
gurresi karşılarsa bu böyledir. Eğer noksanlığın kıymetinden fazla olursa, Gâyetü'l-Beyân'da olduğu gibi, hüküm yine böyledir. Eğer noksanlığı karşılamazsa, o zaman o miktarı verir, geriye kalanı da tazmin eder.

«Cariye ölse ilh...» Bu meselede Ebû Hânife'den üç rivayet vardır. Birisi, çocuğu da cariye ile geri
vermekle kurtulmasıdır. Birisi, doğumun getirdiği noksanlık kadarını zorlamak diğeri de, ondan fazla kalan kıymeti de tazmin ettirmektir. Zâhirü'r-rivâyede gasb ettiği günün kıymetini tam olarak
geri vermesi gerekir. Nitekim Mebsut adlı eserden naklen Nihâye' de de böyledir. Şurunbulâliye.

«Câriye ile zina etse ilh...» Yani gâsıb veya başka birisi. T. Hamevî'den.

Musannıf burada şunun için gâsıbla kaydetmiştir: Cariye eğer kocasından veya efendisinden gebe
kalmışsa, o zaman câriye doğum sebebiyle ölse dahi gâsıb üzerine bir tazminat yoktur. İtkânî.

«Gâsıb ilh...» Şârihin bu tefsiri gasbedilen kelimesinin kapsamından gasbedilen câriye ile zina

etmesi meselesini çıkarmak istemiştir. Zira o zaman tazminat zinâ edenin üzerine değil, gasbeden
üzerinedir.

«Doğumdan o câriye ölse ilh...» Yani fevri değil, doğum sebebiyle, Kadıhân şöyle demektedir: «Doğumda veya nifasta ölse. Zira Ebû Hânife'nin görüşü üzerine doğumda ölen cariyenin hamileliği
efendisinin yanında, gâsıbın reddi vaktinden altı aydan noksan bir zaman içinde açık olursa, cariyenin gasbettiği günün kıymetine zamindir.»

Mevâhib'de de şöyle denilmektedir: «İmam-ı âzâma göre gâsıb cariyenin gebe kaldığı günün kıymetine zamindir. İmameyne göre ise esâs kavil üzere gâsıbın gebeliğin getirdiği noksanlığı tazmin etmesi vacibtir.» Şurunbulâliye.

«Kıymetiyle gâsıb cariyeyi tazmin eder ilh...» Eğer çocuk kalırsa. Çocukla da zorlanmaz. Hindiye'de
olduğu gibi. Zira gâsıb onu gasbetmiştir. O cariyede telef sebebi de münakit olmamış, reddolunmuştur. O zaman geri verme geçerli olmaz. O halde zımandan beri olmaz. Meselâ, gasbettiği cariye yanında cinayet işlese, o da onu geri verse, cariye o cinayetten dolayı kısas edilse, veya cariye cinayet yerine cinayet velilerine verilmiş olsa, mâlik sanki cariye kendisine hiç
verilmemiş gibi cariyenin bütün kıymetiyle rücu ederek gâsıbtan alır.

«Hamile kaldığı günün ilh...» Hidâye, Mecmâ ve diğerlerinde de böyledir. Yakûbiye'de bu meseleden
şöyle bahsedilmiştir: Uygun olan, gasb günündeki kıymetinin tazmin edilmesidir.» Yâkûbiye'ye başvurulsun. Yâkûbiye'deki bu konu hemen yukarıda bizim Kadıhan'dan naklettiğimize de uygundur.

«Hür bunun aksinedir ilh...» Yani birisi hür kadınla mükreh olarak zina etse veya etmese. İtkânî. Dürer'de bir görüş vardır. Azmiye. Azmiye'de de bir görüş vardır. Düşün.

«Geri vermenin fasid oluşundan sonra ilh...» Yani gebelik sebebiyle. Zeylâî ve musannıf «Reddi asla vacib değildir» sözünü ilave etmişlerdir. Remlî, «Cinayet bahsinde gelecektir ki, her kim birisinin karısını iğfal etse, o kadını geri verinceye kadar o kimse hapsedilir ve hapishanede ölür.»
Umulur ki, fesadı ortadan kaldırmak için gasp konusundaki mesele kıyasa, cinayet konusundaki mesele ise istihsâna dayalıdır.

«Câriyeyi sıtmalı olarak geri verse ilh...» Bu iki mesele ile metin meeselesi arasındaki fark şudur:
Ölüm, devam eden sıtmanın sonucu olan bünyenin zayıflığındandır. O zaman bu ölüm de gâsıbın yanındaki birinci sıtma ile meydana gelmez. Çünkü o, ondan sonra gelecek ölümü gerektirmez. Zina ise, telef edici değil, incitici sopayı gerektirir. O halde, helâk; zinaya izâfe edilmez. Zinadan olan gebelikle ölüm ise bunun aksinedir. Çünkü bu, birinci sebeple helâk olmuştur.

«Zamin olmaz ilh...» Yani kıymetinin hepsini zamin değildir. Sıtmanın cariyeye getirdiği noksanlığı
zamin olur. Nitekim Dürrü Müntekâ'da da böyledir.

«Gâsıbın yanında câriye zina etse ilh...» Yani gâsıb onun kıymetine zamin olmaz. Belki zinanın aybından doğan noksanlığı zamindir. Zeylâi.

«Gâsıb câriye ile zina ederek ilh...» Yani gasbettiği cariye ile zina yaparak onu hamile bıraksa. Dürer.

«Neseb sabit ilh...» Yani eğer cariyenin kıymetini tazmin ederek çocuğun kendinin olduğunu iddia
ederse, çocuğun nesebi sabit olur. Dürer'de olduğu gibi. H.

«Çocuk da köle olur ilh...» Zira tazminat hakkı olan kimsenin tazmin ettirmesi şüphe doğurur. Neseb de şüphe ile sabit olur. Ama hürriyet bunun aksinedir. Dürer, Kâfî'den.

Azmiye'de şu ifade nakledilmiştir: «Dürer sahibi bu meseleyi iyi araştırmamıştır. Ancak Kâfî'ye müracaatla açıklanmalıdır.»

Ben derim ki: Bu mesele Tatarhâniye'de zikredilmiştir. Zira Tatarhâniye sahibi şöyle demektedir:

«Zira gâsıb gasbettiği köleyi istihdam edemez, ona malik olamaz. Mesele malikin ihtıyarındadır. Malik eğer kıymetini almayı tercih ederse, istibra baştan başlar. Eğer hamile cariyeyi almayı tercih ederse, gâsıbın yaptığı tasarruflar bâtıl olur. Ancak gâsıb, gasbettiği cariyeyi ümmü'l-veled yaparsa, istihsânen neseb sabit olur. Çocuk da köle olur.»

Görülüyor ki, Tatarhâniye sahibi geçen meseleyi malikin cariyenin kıymetini değil, kendisini almayı tercih etmesi üzerine farzetmiştir. Bunun şekli konusunda düşünülsün.

GASBEDİLEN MALIN MENFAATLERİNİN TAZMİNİ BAHSİ

«İster istifade etsin, ister etmesin ilh...» Birincisinin şekli şöyledir: Gasbettiği köleyi bir ay çalıştırdıktan sonra sahibine geri vermesidir. İkincisinin şekli ise; Köleyi gasbetse, bir süre yanında tuttuktan sonra çalıştırmadan sahibine geri vermesi tarzında olur. Dürer adlı eserde olduğu gibi.

«Bize göre ilh...» Yani Şâfiî'ye hilâfla bize göre zamin değildir. Şu kadar var ki bazı metinlerde bulunan ifade, gelecekteki «Müslümanın şarabı sözünün atfına uygun değildir.»

«Vakıf olursa ilh...» Yani onun zatı gibi menfaatleri de tazmin ettirilir. Bu durum Aynı ve diğer kitaplardan naklen, akarın gasbı meselesinde zikredilmiştir.

Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: «Gasbettiği vakıf yerinin kıymetini tazmin etmesine hükmedildiği takdirde gâsıbtan kıymeti alınır ve o kıymetle başka bir arazi alınır. O yer de birinci vakıf şeklinde vakfedilir.»

«Oturmak veya gelir getirmek için ilh...» Ben diyorum ki, oturma ve gelir getirme dışında câmi gibi şeye vakfedilmiş olsa da böyledir. Zira Allâme Makdisî, bir kişi haddi aşarak bir camiye el koyup onu kahve yapsa, onun işgal ettiği süre için ecri misil vermesi hususunda fetvâ vermiştir. Nitekim Fetevâ-yı Hayriye ve Hamidiye'de de böyledir.

«Yetim malı olursa ilh...» Ben diyorum ki, Bezzâziye'de olduğu gibi bizzat yetimin kendisinin hükmü de böyledir. Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Yetim bir çocuğu hasımları hâkimden izinsiz ve ücretsiz olarak bir işte bir süre çalıştırsalar çocuk baliğ olduktan sonra, eğer yemesine ve içmesine harcadıkları ecr-i misli karşılamazsa, çocuk onlardan ecri misil taleb eder.» Fetevâ-yı Hayriye ve Hâmidiye'de de böyle fetvâ verilmiştir.

Kınye adlı eserin icare bahsinde şöyle denilmektedir: «Bir kimse hür bir çocuğu gasbederek ücretli

bir işe verse, çocuk çalışsa, ücret iş aktini yapanındır.» Sonra da kapalı bir biçimde ücretin çocuğa
ait olduğunu ve doğru olanın da bu olduğunu söylemektedir.
Müntekâ'da şöyle bir şey zikredilmiştir: «Bir kimse kölesini birisine bir seneliğine iş akdi yaparak verse, sonra köle efendisinin kendisini iş akdiyle vermezden önce azad ettiğine dair delil ikâme etse, ücreti köle alır ilh...»
«Yetimin annesi kocası ile birlikte ücretsiz olarak yetimin evinde otursa ilh...» Yani çocuğun velisi
ile bir kira akti yapmadan otursalar.
«Onlara oturmak yoktur ilh...» Yani onlara oturmak haramdır.
«Ortağının yetimin evinde oturması hali de istisna edilmiştir ilh...»
Yani bir ev yetim çocuk ile baliğ arasında ortaklı olsa, baliğ bir süre otursa.
«Yine yetimin evinde akitsiz olarak bir yabancı da otursa ilh...» Yani çocuğun evinde annesi ve ortağı olmayan bir yabancı otursa, yine tazminat yoktur.
«Yetimin evi vakıf evi gibidir» denilmiştir ilh...» Yani menfaatlerin tazmininde yetimin evi de vakıf
malı gibidir. Bu da müteahhirün fakihlerin görüşüdür. Şârihin sözünde geleceği gibi dayanılan söz
de budur.
«Her iki fer'i de mütekaddimün fakihlerin «ücret yoktur» sözüne hamletmek mümkündür ilh...» Yani
yetimin annesinin yetimin evinde oturması böyledir. Hamevî bunu açık olarak ifade etmiştir.
Birinci fer'in mütekaddimün fakihlerin görüşüne hamlini ise Minâh sahibi açıklamıştır.
«Güvenilen görüşe gelince ilh...» Yani buna göre artık istisna yoktur. Bundan dolayı Allâme Birî, «Müellife hayret ediyorum ki gerekçesiz olarak fetvâ verilecek bir görüşten nasıl dönmüştür» demiştir. Müellifin dönmesinden kaçın.
«Kadının kocasının ücret vermesi gerekir ilh...» Zira ücret gasbedene tabi olanlara değil, gasbedene vacibtir. Birî Muhit'ten şöyle nakletmiştir:
«Eğer kadının kocası yoksa, ihtiyacı olma hükmüyle kadın yetim çocuğunun evinde ücretsiz olarak
oturabilir. Eğer kocası varsa, oturamaz. Bir kadın kendi evi olduğu zaman çocuğunun evinde oturmaması gibi. »
«Seyrefiye'de olan ilh...» Seyrefiye'de olan ifade şöyledir: «Kadın kocası ile birlikte küçük yetim oğlunun evinde otursa, eğer çocuk oturmalarına engel olacak bir durumda değilse, yani çocuk altı
veya yedi yaşında ise, o zaman kadının ecri misil vermesi gerekir. Zira kadının kocası olduğundan
muhtaç değildir. Eğer çocuk engel olmaya kadir bir durumda ise, o zaman kadının üzerine ücret yoktur.»

Seyrefiye'de Muhit adlı eserden naklen Birî'den olan ifadeye muhalefet vardır. Zira Birî meseleyi şöyle farzetmiştir: Kadın kocasının izini olmaksızın çocuğunun evinde oturması halinde bu durum
gerçekleşir. Bir de çocuğun men etme kudretinin süresini takdir etmiştir. Ki bu da çocuğun on yaşında veya daha fazla olmasıdır. Bu ifadenin açık anlamına göre kadın kendi başına oturmuştur.
Çocuk da eğer sekiz veya dokuz yaşında olsa, kadına ücret gerekir.

«Açık değildir ilh...» Açık olmamasının şekli de şöyledir: Çocuğun engel olmaya gücü de yetse çocuk olduğu için teberru etmesine itibar edilmez.

«Güvenilen görüş üzere ilh...» Yani mutemed görüş üzere yetimin malı da vakıf gibidir.

Tenvîrü'l-Besâir'de de hüküm böyledir. Bazı âlimler tarafından da denildiği, hüküm Seyrefiye'de olduğu gibi değildir.

«Kocasının üzerine vâcibtir ilh...» Yani oturdukları evin ücreti kadının üzerine değil kocasının üzerine vâcibtir.

Ben derim ki: Bizim Muhit adlı eserden naklen zikrettiğimiz ifadeye binaen ücret kocanın üzerine değil, kadının üzerine vacibtir.

«Sonra Hâniye'den şunu nakletmiştir ilh...» Önce İmâdiye'den o da İmam Muhammed'den şunu nakletmiştir: «İki kişi arasındaki ortak bir toprakta hazır olan kimse ekilmenin" tarlaya menfaatli olduğunu bilirse tarlanın tamamını eker. Gâib olan ortağı geldiği zaman o yerin hepsi ile o süre kadar o yerden menfaatlenir. Çünkü gâib olanın rızası o kadarıyla delâleten sâbittir. Eğer hazır ortak ekmenin tarlaya noksanlık getireceğini bilirse, ekemez. Çünkü rıza sâbit değildir.»

Sonra da Kınye adlı eserden şunu nakletmiştir: «Hazır olan ortağın müşterek mülkte ücret vermesi
gerekmediği gibi gâib olan ortak tarlayı o süre kadar kullanma hakkına da sahip değildir. Zira nöbetleşe kullanmak ancak husumetten sonra olur.» Sonra da sözlerine devamla, «Bunların arasında birbirine aykırılık vardır. Ancak yer meselesi ile ev meselesinin arasını ayırmak gerekir. Bu
da uzaktır. Veya bunların ikisi. iki ayrı rivayettir» demiştir.

Sonra da Hâniye'den şunu nakletmiştir: «Ev meselesi tarla meselesi gibidir. Bir eve ortak olan gâib
kimse de daha önce hazır olan kimse de ortağının oturduğu süre kadar oturma hakkına sahiptir. Meşâyih de bunu istihsan yoluyla kabul etmiştir. İmam Muhammed'den de bu şekilde rivayet edilmiştir. Fetvâ da bu şekildedir.» Özetle.

Birî de Hâniye'nin ifadesini mufassal olarak naklederek ikrar etmiştir. Onun gibi hâşiyeci Ebussuud
da ikrar etmiştir.

«Fakihler demiştir ilh...» «Fakihler demiştir» sözü genellikle zayıflığı ifade etmek için kullanılır. Bu
meselede şârihten başkasının sözünde «fakihler demiştir.» sözünü görmedim. Umulur ki şârih bu
sözü, bu sözün aksinin daha tercihe şayan olduğunu bildirmek için eklemiştir. Onun aksi de musannıfın şirket kitabının sonunda Manzume-i Muhibbiye'den naklettiğidir. İbni Nüceym de bununla fetvâ vermiştir. Günümüzde de bu görüşe göre amel edilmektedir. Şârihe uygun olan, bu
meseleyi gelecekteki musannıfın, «ancak mülk teviliyle oturabilir.» sözünden sonra zikretme-siydi.
Nitekim Birî ve diğerleri böyle zikretmişlerdir.

METİN

Gasbedilen malın sahibi onu kâr ve gelirini almak için hazırlamış olsa. yani onu gelir getirmesi

için

yapsa veya satın alsa, bazı alimlere göre de gelir getirmesi için üç sene peş peşe kiraya verse gâsıb bu malların menfaatlerine zamin olur.

Eşbâh'ta şöyle denilir: «Bir binayı kiraya vermekle onu geliri için hazırlamış olmaz. Ancak binayı gelir getirmek için yapar veya satın alırsa bu bina gelir için hazırlanmış olur. Bir de müşteri için hazırlanmış olmakla da gelir için hazırlanmış olmaz. Kullananın malın gelirinin alınması için hazırlandığını bilmesi de şarttır ki, ücret vermesi vâcib olsun. Hem, kullanan kimse de gasb ile şöhret bulmuş bir kimse olmamalıdır.»

Ben derim ki: Eğer mal sahibi ile kullanan kimse bu bilgi hususunda ihtilâf etseler, makbul olan söz, yemini ile birlikte kullananındır. Çünkü o inkâr etmektedir. Diğeri ise iddia edendir. Bunu şeyhimiz söylemiştir.

Ev sahibinin ölmesi veya satması ile gelirini olmak için hazırlama batıl olur.

Kendisi için bir bina yapmış olsa, sonra onu gelir getirmek için hazırlamak istese, eğer bunu dili ile

söyleyerek halka haber verdiyse, geliri için hazırlanmış olur. Bunu musannıf zikretmiştir.

Ancak, geliri için hazırlanmış bir binada mülkiyet tevili ile oturuyorsa, o zaman zıman yoktur.

Meselâ, ortaklardan bir tanesi ortaklı evde otursa, Kınye adlı eserden naklen geçtiği gibi ev yetimin
dahi olsa, yine zıman yoktur. Uyanık ol.

Vakıf malına gelince, iki kişi üzerine vakfedilen binaya birisi zorla otursa, diğerine ücret vermesi gerekir.

Birisi gelir için hazırlanmış bir evde bir akitle otururşa, meselâ rehin olan bir binada rehin olan otursa, sonra o binanın başkasının olduğu ve kıra için hazırlandığı anlaşılsa, bunda da yine tazminat yoktur.

Yalnız şu kaldı: Gâsıb bunlardan birisini kiraya vermiş olsa, kiracının üzerine ecri misil değil konuşulan ücreti vermesi gereklidir. Ücreti almak da gâsıba lazım değildir. Belki kabzettiğini mâlike
verir. Eşbâh ve Kınye.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Menfaati terketmiş olsa oturduğu zaman ücret vermesi gerektiği gibi bunda da ücrete zamin olur mu? Araştırılsın.»

Müslümanın şarabı ve domuzunun telef edilmesi yukarıda zikri geçenlerin aksine zımanı gerektirmez. Yani müslüman olsa, elinde domuz ve şarap olsa. bu domuz ve şarabı bir müslüman
veya bir zımmî telef etse, tazmin gerekmez. Telef eden müslüman onların kıymetini tazmin eder.
Zira şarap bize göre hükmün kıyemî mallardandır.

Şarap ve domuz bir zımmînin olsa, telef eden Devlet başkanından veya görevli memurlardan başka
birisi ise, çünkü devlet başkanı, bu telefi ceza olarak bildiği için zamin olmaz. Şarap küpünün hükmü de bunun gibidir. İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir. Ama ölmüş bir hayvanda veya
kanda asla tazmin yoktur.

Ama bunun aksine bir müslüman zımmîden şarabı satın olarak içse, ne zıman, ne de semen vardır.

Çünkü onu satıcının yetki vermesiyle yapmıştır. Gasbetse bunun aksinedir. Müctebâ.

Bir zımmî, diğer bir zımmînin şarabını telef etmiş olsa. sonra ikisi de müslüman olsalar veya birisi
müslüman olsa, onun üzerinde hiçbir tazminat yoktur. Ancak bir rivayette, telef edenin üzerine şarabın kıymetini tazmin etmek gerekir.

Bir kimse bir müslümanın şarabını gasbetse, o şarabı kıymetli olmayan bir şeyle sirke yapsa, meselâ bir buğday tanesi veya az bir tuzla veya güneşin karşısında beklemekle veya bir diğerinin
ölmüş hayvanının derisini gasbederek toprak ve güneş gibi kıymeti olmayan şeylerle ta-bağlasa, malik her iki şekilde de meccânen onları alır. Şu kadar var ki bunları telef etmiş olsa, o zaman zamin olur. Ama kendileri telef olmuş olsa, bir şey alamaz. Vehbâniye şerhinde ise, derinin tabağlanmış kıymetini tazmin edeceği zikredilmiş, Mültekâ'da da bu görüşe dayanılmıştır.

Müslüman gasbettlği şarabı çok tuz veya sirke gibi kıymetli bir şeyle sirke yapsa, ona mâlik olur. Mâlikine de hiçbir şey tazmin etmez. İmameyn buna muhalefet etmiştir.

Ölmüş hayvanın derisini selem yaprağı veya mazı gibi kıymetli birşeyle tabağlasa, mâlik onu alır tabağın fazlalaştırmış olduğu kıymeti de gâsıba geri verir. Gâsıb hakkını alana kadar tabağladığı deriyi malike vermeyebilir. Kendi kendine telef olması gâsıb deriyi telef edince, zamin olmaz.

Bir kimse, bir zımmîye ait murdar ölmüş hayvanı veya kasden besmelesiz kesmeyi mübah kabul eden Şafiîlere ait kasden besmelesiz kesilen hayvanı telef etse, zıman yoktur. Mülteka. Çünkü burada mücâdele velâyeti sabittir. Ama birisinin çalgı aletini kıran kimse bu alet kâfire ait olsa bile

kıymetini zamin olur. İbni Kemâl. Yani çalgı aletinin oyulmuş haldeki ağacının kıymetine zamindir.

Birisinin ekşitilmiş kaynatılmış üzüm şırasını telef eden kimse de onun mislini değil kıymetini zamindir. Bunun açıklaması içecekler konusunda gelecektir. Bu sayılan şeylerin hepsinin de satımı geçerlidir. İmameyne göre ise bu sayılan şeylerde zıman yoktur, satımları da geçerli değildir. Fetvâ da imameynin görüşü üzerinedir. Mültekâ, Dürer, Zeylâî, ve diğer kitaplar. Musannıf da bunu ikrar etmiştir.

Askerlerin davuluna, Hülâsa'nın yasaklamalar bahsinde buna balıkçıların davulu da eklenmiştir, bir de düğünlerde çalınması mübâh olan def'e gelince, birisi bunları kırdığı takdirde zamin olur. Geçen şekillerdeki zıman ve satış türkücü cariye ve bunun gibi dövüşken koç, havada uçan güvercin, dövüş için hazırlanan horoz ve burulmuş köle gibi şeylerde olduğu gibi geçerlidir. Zira bunları helâk ettiği takdirde bunların sanatları ile birlikte değil, sade kıymetlerini tazmin etmek vacibtir. Yani kölenin burulmamış halindeki kıymetini zamin olur.

İZAH

«Üç sene peş peşe kiraya verse ilh...» Musannıf Minâh'ta birisi mülkünü üç sene peş peşe kiraya

vermiş olsa, bununla o mülkü gelirini almak için hazırlamış olacağını naklettikten sonra şunu da zikretmiştir: «Bir yıl, iki yıl veya daha fazla kiraya vermiş olsa o mülk geliri için hazırlanan bir mülk
olmaz.»

Ben derim ki: Kınye adlı eserin kira bahsinin başlarında Asl'dan naklen şöyle denilmiştir: «Birisi bir
yer kiralamış olsa, onu bir kaç sene ekmiş kiracı birinci yılın ücretini, ondan sonraki seneler için de
ekinin tarlaya getirdiği noksanlığı vermesi gerekir. Fazla kalanı ise imam Ebû Hânife ve Muhammed'e göre tasadduk eder.»

Kadı Sedir de şöyle der: «Bu doğrudur, eğer o yer kiraya verilen bir yer, olarak bilinmiyorsa, yani
her yıl kiraya verilmiyorsa bu böyledir. Ama eğer kiraya verilen bir yer olarak biliniyorsa, diğer yılların da ihtilâfsız olarak ecri mislini vermesi gerekir.»

Buradan anlaşıldı ki, Ebû Hânife ve Muhammed'e göre tarla bir veya iki yıllığına kiraya verilmekle, o
tarla devamlı kiraya verilen bir tarla olmaz. Bunun misli Muhit adlı eserde de vardır.

Ben derim ki: Bunun acık anlamı. üç yıldan fazla kiraya verilirse, bu o tarlanın kiraya vermek için
hazırlandığını gösterir. O zaman Eşbâh'ın gelecekteki mutlak ifadesinde bir görüş vardır. Düşünülsün.

«Binayı kiralamakla onu gelir için hazırlamış olmaz ilh...» Musannıfın burada bina ile kaydetmesi,
zira tarla kiraya verilmekle ziraat için hazırlanmış sayılır. Meselâ, tarla, halkının adeti başkalarının
tarlalarını ekmek olan bir köyde ve tarlanın sahibi de tarlasını kendi başına ekmiyorsa. o zaman o
tarla sahibi eken kimseden köydeki maruf miktar kadar ücret alabilir. Nitekim Zâhire adlı eserden
naklen Birî'de de böyledir. B\z bu konudaki sözleri yukarıda tam olarak nakletmiştik.

«Müşteri için ilh...» Yani müşteri eğer onu gelir getirmesi için almamışsa. Çünkü gelir için alırsa, alışı onu gelir için hazırlanmış yapar.

«Kullanan kimse de gasb ile meşhur bir kimse olmamalıdır ilh...» Zâhire de bu şekilde kaydetmiştir.

Zira, Zâhire sahibi şöyle demektedir: «Fakihler şöyle demiştir: Birisi gelir getirmesi için hazırlanmış
bir binada akitsiz olarak otursa, ücret vermesi vacibtir. Çünkü delâleten bunun ücret vermesi anlaşılmış olur.»

Yine Zâhire'nin ziraat ortakçılığı konusunda şöyle denilmektedir: «Binada oturmak kiralanmış olarak yorumlanır. Ancak mülk açıklaması ile otururşa, o zaman kiraya yorumlanmaz.» Düşünülsün.

Ben derim ki: Şârih kira akdinin feshi babından hemen önce aynen şunu zikretmiştir: Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: Hana konaklayan, hamama giren, gelir için hazırlanmış bir binada oturan kimse
ücretten kaçınmak için gasbettiğini iddia etse, tasdik edilmez. ücret vermesi vacibtir.» Ben diyorum
ki, kendisiyle fetvâ verilen görüş üzere yetim malının hükmü de böyledir.»

Ben derim ki: Bunların hepsi, eğer adam ücret taleb etmezse böyledir. Ama ücret taleb ederse,

o
şey gelir için hazırlanmış olmasa bile, oturanın ücret vermesi vacibtir. Zira Kınye'nin icare bahsinde
şöyle denilmektedir: «Fakihlerin hepsi, malı gasbedilen kimse şahitler huzurunda binasını gasbeden adama ya binayı iade etmesini veya her ay bin dirhem ücret vermesini söylese, onun şahit getirmesi geçerlidir. O zaman ondan sonra gâsıb o evde otururbut, konuşulan ücreti vermesi
gerekir demişlerdir.»

«Bunu şeyhimiz demiştir ilh...» Yani hiç kimseye isnad etmeyerek Minâh haşiyesinde demiştir.

Ben derim ki: Uygun olan, bunu gelir için hazırladığı han ve hamam gibi zahir ve meşhur olmayan
şeylerle kaydetmesidir. Bu kayıtta bu mesele ile anifen takdim ettiğimiz «eğer gasbı iddia ederse
tasdik edilmez» meselesi arasında uygunluk meydana gelir.

«Dili ile söyleyerek halka haber verdiyse gelir için hazırlanmış olur

ilh...» Metnin bazı nüshalarında ise «caiz olur» denilmiştir.

BİR UYARI: Kira bahsinde zikrettiğimiz üzere gelir için hazırlanmak akara has bir şey değildir. Zira
Hâmidiye'de şöyle denilmektedir: «Kervancının hayvanını izinsiz ve kira akdi de olmaksızın kullanan kimsenin üzerine ecri mislin vacib olduğu hususunda fetvâ verilmiştir.»

Menâhî el-Ankaravî Kınye hâşiyesinde, o da Rüknü'l-Eimme'den naklen şöyle demiştir: «Birisi diğer
bir adamın öküzünü veya arabasını kullanmış olsa, ecri misil vermesi gerekir. Eğer mal sahibi onu
kira için hazırlamışsa. Yani diliyle kıra için hazırladığını söylemişse.» Hıfzedilsin, çünkü bu karıştırma mahallidir.

«Ancak gelir için hazırlanmış bir binada ilh...» Musannıfın buradaki «gelir için hazırlanmak» kaydı
ifade ediyor ki buradaki istisna yalnız gelir için hazırlanan şeye aittir. Ayrıca şunu da ifade

etmektedir ki vakıf ve yetim malında her ne şekilde otururşa otursun, ücret vermesi vacibtir. Bu kayda lüzum görülmesi, metinden ilk bakışta anlaşılanın aksine olarak, yukarıdaki dayanılan görüşten dolayıdır. Bundan ötürü sârih akarın gasbı bahsinde şunu zikretmiştir: Birisi bir bina alarak onda otursa, sonra binanın vakıf veya bir yetimin olduğu anlaşılsa, onların mülkünü korumak için ücret vermesi gerekir. Biz de yukarıda «Tercih edilmiş olan da budur.» dedik. Halbuki
adam o binada mülk veya akit tevili ile oturmuştu. Bunu hıfzet, zira bu meseleyi birçok kimse anlamamıştır.

«Ortamı evde otursa ilh...» Dükkân da olsa, İmâdiye'de olduğu gibi, hüküm yine böyledir.

«Uyanık ol ilh...» Yani bunun mütekaddimunun görüşü üzerine bina edildiğinden gâfil olma. H.

«Birisi zorla otursa ilh...» Veya iki ortaktan birisi otursa, yani binanın bir kısmı bir kimsenin mülkü
olsa, diğer kısmı da başka bir kimsenin üzerine vakıf olsa, bunlardan binanın bütününde zorla oturan diğerine kira verir.

«Zorla otursa ilh...» Musannıfın burada *cebren» kelimesiyle kaydetmesi, vakıf kitabının başında
geçen şu ifadelere dayanır: «Üzerlerine vakfedilen bir binada birisi otursa, diğeri kendisine yetecek
yer bulamasa. oturan kimse için ücret yoktur. Kendisine uygun bir yer bulamayan kimse diğerine:
«Senin kullandığın kadar ben de kullanacağım» deme hakkına sahip değildir. Zira nöbetleşe oturmak ancak husumetten sonra (yani mahkeme kararından sonra) olur.»

«Başkasının olduğu anlaşılsa ilh...» Yani binanın Sahihin olmadığı ve kira için hazırlanmış olduğu ortaya çıksa. H.

«Yine tazminat yoktur ilh...» Çünkü bu kimse kira ücretini taahhüt ederek binada oturmamıştır. Nitekim binayı malikin kendisi rehin olarak verdiğinde rehin alanın onda oturması halinde kira parası gerekmez. Kınye.

«Ben derim ki: Belki ücret rehin verene aittir. Çünkü o gasıb durumundadır. Düşünülsün. Birî.

«Gâsıb bunlardan birisini kiraya vermiş olsa ilh...» Yani gâsrb vakıf, yetim veya gelir için hazırlanan
bir şeyin menfaatini kiraya vermiş olsa. Eşbâh.

«Kiracının konuşulan ücreti vermesi gerekir ilh...» Yani bu ücreti gâsıba verecektir. Çünkü kira aktini yapan gâsıbtır.

«Ücret almak da gâsıba gerekli değildir ilh...» Yani ecn misli vermesi gerekmez. Nitekim Eşbâh'ın
ifadesi de böyledir.

«Belki kabzettiğini mâlike verir ilh...» Bunun özeti şöyledir: Gâsıbın ecr-i misilden az bile olsa, yalnız kiraya verdiği miktarı mâlike vermesi gerekir. Hâmevî.

«Ve Kınye ilh...» Kınye'nin ifadesi şöyledir: «Gelir için hazırlanmış bir binayı veya vakfı veya yetimin
malını gasbetmiş olsa, ve bu malı kiraya verse, kiracı da onda otursa, kiracıya ecri misil değil, konuşulan ücreti vermek gerekli olur.» Kınye sahibine, «Peki gâsıb malike ecri misli verecek midir?» diye sorulunca, «Hayır, Gâsıbın ücret vermesi gerekmez» demiştir. Şu kadar var ki kabzettiğini mal sahibine vermesi gerekir. Uygun olan da ancak budur. Sonra, kiracının konuşulan
ücreti mâlike mi, yoksa gâsıba mı vereceği sorulmuştur. Buna da «kendisiyle kira akdi yaptığı kimseye verecektir» cevabını vermiştir. Fakat bu âkidin onu yemesi helâl değildir. Belki onu mâlike

geri vermelidir. Ebû Yusuf'tan da âkidin aldığı ücreti tasadduk etmesi gerektiği rivayet edilmiştir. Allâme Birî, «Doğru olan, bu hüküm, mütekaddimûnun görüşünün ayrıntısıdır. Müteahhırûn âlimlerin görüşüne gelince. gâstbın ecri misil vermesi gerekir.» demiştir. Yani eğer kiracıdan aldığı ecri misil veya daha az olursa bu böyledir. Eğer kiracıdan aldığı ecri misilden fazla olursa, yine aldığını mâlike verir. Çünkü ona helâl değildir. Nitekim bunu Hamevî yazmış ve Ebussuud da ikrar etmiştir.

«Şurunbulâliye'de ilh...» Şurunbulâliye'nin ifadesi şöyledir: «Ancak mülk veya akde dayanarak oturmuş olsa, o zaman menfaati âtıl bırakmasına bakılır ilh...»

Ben derim ki: Şurunbulâliye'nin ifadesindeki «atele» kelimesinin zamiri oturana dönse, bir anlamı olmaz. Çünkü oturduğu takdirde artık mülkü boş bırakmamış, yararlanmış olur. Eğer «atele» kelimesindeki zamir «mülk tevili ile» oturan kimseye dönerse, zaman tereddüde gerek kalmaz. Çünkü oturduğu takdirde menfaati tam almıştır, ücret vermesi gerekmez. Artık boş bıraktığı zaman ücret vermesinin lâzım geleceği nasıl söylenebilir? Eğer zamin gâsıba döndürülürse, o zaman ifadenin akışı şöyle olur: Eğer gâsıb bu üç şeyden birisinin menfaatini âtıl bırakırsa, binanın sahibi istifade etmezse. Bu şekil de musannıfın ve Dürer sahibinin ifadelerinden anlaşılmaktadır. Çünkü

bu üç şey musannıfın geçmişteki «ister faydalansın, ister boş bıraksın» sözünden istisna edilmiştir.
Bu istisna da ifade ediyor ki, adı geçen üç şeyden birisinin menfaatlerine, ister istifade etsin, ister
boş bıraksın, gâsıb zamin olur. Düşünülsün.

Hâmidiye'de şu mesele sorulmuştur: Vâkıf olan bir dükkânı Zeyd bir süre gasbederek boş bıraksa

Hamidiye sahibi, musannıfın ifadesi ile istidlâl ederek Zeyd'in o dükkâna ecri misil vermesi gerektiğinde fetvâ vermiştir.

Zamir gâsıbtan kiralayan kiracıya döndürülse, bu hiç doğru olmaz. Zira Şurunbulâliye'de kiracıdan

hiç söz edilmemiştir.

«Müslüman olsa, elinde domuz ve şarap bulunsa ilh...» Elindeki şarap ve domuzu müslüman olduğu halde elde etse, hüküm yine böyledir. Zira açık olduğuna göre hüküm değişmez. Musannıfın
bunu zikretmesi müslümana hüsnü zan etmesindendir. T.

Cevâhirü'l-Fetâvâ'da şöyle bir şey vardır: «Bir müslüman diğer bir müslümandan şarap gasbetse,

gâsıbın şarabı ödemesi gerekir mi? Eğer geri vermezse, kıyamet günü sorumlu tutulur mu? Eğer geri verildiğinde onun şarabı sirke yapacağı kesin olarak bilinirse, geri vermesine hükmedilir. Eğer
şarabı aldığında onu içeceği bilinirse, o zaman gâsıba şarabı dökmesi emredilir. Bunun örneği şudur: Birisinin kılıcı diğer birisinin elinde olsa, kılıç sahibi onu almak için gelse. kılıcı bir müslümanı öldürmek için aldığı kesin olarak bilinirse. o zaman adam kılıcı ona vermez. Ama onun
adam öldürme niyetinden caydığını kesin olarak bildiği zaman kılıcını ona verir.» Minâh.

«Zıman yoktur ilh...» Bu, «zikri geçenlerin aksine» sözünün sonucudur. Bunun şekli nedir? Çünkü

müslüman hakkında bunlar mütekavvim mal değildir. Zira mal edinme konusunda mal sahibinin dini esas alınır.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmektedir: «İmam Ebû Yûsuf'un görüşü üzerine şarabı dökmek için yardığı tulumu da zamin olmaz. Fetvâ da İmam Ebû Yûsuf'un görüşü üzerinedir. Burhan'da olduğu
gibi.»

Bu hüküm dünya bakımındandır. Ahirete ait hüküm ayrıdır.

Eğer şarabı gasbedilen kimse sirkeci ise, şırayı sirke yapmak için yapmışsa, o zaman gâsıbın üzerine gasb günâhı vardır. Eğer onu içmek için yapmışsa, ahirette artık malikin gâsıb üzerinde bir
hakkı bulunmaz. Cevâhirü'l-Fetâvâ'dan naklen Minâh'ta da böyledir.

«Telef eden müslüman onların kıymetini tazmin eder ilh...» Eğer telef eden zımmî olursa, şarabın

mislini, domuzun da kıymetini tazmin eder. İbni Melek.

«Kıymetini ilh...» Yani şarapla domuzun. Metnin bazı nüshalarında «yani şarabın kıymetini» denilmiştir. Birinci görüş Kenz ve Kudurî gibi musannıfın da «eğer onlar bir zımmînin ise» sözüne
daha uygundur. İkinci göriiş ise, o da şarihin açıklamasına uygundur. Zira Gâyetü'l-Beyân' da da Kâfî şerhinden naklen, «Müslüman zımmînin domuzunu helâk etmiş olsa, Ebû Hânife'ye göre tazminat yoktur. İmameyn buna muhalefet etmiştir. Bu konunun tamamı Kâfi şerhindedir» denilmiştir.

«Hükmen kıymeti takdir edilen şeylerdendir ilh...» Her ne kadar şarap misli ise de. Zira müslüman
şarabı birisine temlik etmeden veya kendisine mülk edinmekten men edilmiştir. Çünkü temlik veya
temellük etmek onu yükseltmektir. Zeylâî.

«Şarap ve domuz bir zımmînin olsa ilh...» Musannıf bu görüşü mutlak zikretmiştir. O zaman zımmînin şarap ve domuzun satışını açıkça yapmasını da kapsamına alır. Minâh sahibi Müctebâ'dan naklen şöyle demektedir: «Bir zımmî İslâm ülkesinde domuz veya şarabin satışını açıkça yapmış olsa, ona engel olunur. Eğer bir kişi onun şarabını dökse veya domuzunu öldürse. kıymetine zamindir. Ancak bunu yapan emir olursa, yapabilir. Bununla birlikte şarabı dökmek için
parçaladığı tuluma ve öldürdüğü domuza da zamin olmaz. Çünkü bunun tazminatı ihtilâflı bir meseledir.»

T. de Burhan'dan şunu nakletmîştir: «Bu itlaf «izhar etmese» sözüyle kayıtlanır. Yani şarap ve domuz zımmînin olsa ve o bunların satışını açıktan yapmasa, o zaman telef eden kimse bunların kıymetini tazmin eder. Düşün.» Bu hususta ki sözlerin tamamı ileride gelecektir.

«Ukûbet bildiğinden ilh...» Yani Devlet yöneticileri dökmeyi ve domuzu öldürmeyi bir ceza olarak
caiz görürse. Yani devlet başkanı müctehid olursa. Veya bu görüşte olan bir müctehidi taklit ediyorsa. Nitekim geçmiş açıklama da bunu ifade eder.

«Ölmüş bir hayvanda veya kanda asla zımam yoktur ilh...» Yani zımmînin de olsa, mutlaka zımanı

yoktur. İleride'de açıklanacaktır. Zira semâvî dinlere inanan hiç kimse ölmüş hayvanla kanı mal olarak kabul etmez. Hidâye. Burada hayvan eğer kendi başına ölmüşse, hüküm böyledir. Çünkü ateşperest (mecûsînin) olan kestiği, boğduğu ve vurup öldürdüğünün satımı İmam Ebû Yûsuf'a göre caizdir. İmam Muhammed buna karşı çıkmıştır. O zaman bunda zıman vacibtir. İtkâni. Kifâye'de de bunu teyit edilmiştir.

«İçse ilh...» Burada içmekten maksat mutlaka telef etmektir. Ama ne şekilde telef ederse etsin. Kinye'den naklen Minâh'ta olduğu gibi.

«Çünkü onu satıcının yetki vermesiyle yapmıştır ilh...» Bu görüş gasb ile satın alma arasındaki muhalefetin şeklim açıklamaktadır. Minâh'ta şöyle denilmektedir: «Şu kadar var ki bunda bir görüş
vardır. Bu meşhur kaideye aykırıdır. Meşhur kaide şöyledir: Kapsamlı olan bir şey kapsamın butlanı
ile bâtıl olur. İşte burada da şaraptaki satım bâtıl olduğu zaman onun butlanı ile bâtıl olur. Ancak
bunun bu meşhur kaideden çıktığı iddia edilebilir. Çıkışının şekli açıklanır, veya o meşhur kaidenin
çoğunluk olduğu söylenir.»

Remlî derki: «Bunu bu meşhur kaideden çıkarmak mümkündür. Çünkü zımmînin satışla müslümanı
onu içmeye musallat etmesi zımnen değil, kasden hasıl olmuştur. »

«İkisi de müslüman olsalar veya birisi müslüman olsa ilh...» Yani şarabın mislini ödemekle hüküm
verilmezden önce veya sonra. Minâh.

«Ancak bir rivayette ilh...» Yani Ebû Hânife'den yapılan bir rivayette. Bu rivayet de İmam Muhammed'in görüşüdür.

«Telef edenin üzerine şarabın kıymetini tazmin etmek gerekir ilh...» Yani telef eden kimse müslüman olursa. İkisi de müslüman olurlarsa, telef eden kimsenin İsâmiyeti diğerinden önce olursa, hüküm yine böyledir.

Zeylâî şöyle demektedir: «Eğer kıymeti taleb eden hâkim tarafından şarabın mislini tazmin hükmü
verildikten sonra müslüman olursa, o zaman telef edenden bir şey tazmin edemez. Çünkü şarap onun hakkında artık mütekavvim değildir. Müslüman olmakla zimmetinde olan şaraptan ibra etmiş
olmaktadır. Eğer ikisi beraber müslüman olsalar, hüküm yine böyledir. Çünkü ikisinin islâm olmasında şarabı taleb eden adamın islâmı da mevcuttur. Eğer yalnız telef eden adam müslüman
olur, sonra da malik müslüman olursa, Ebû Yûsuf telef eden adam üzerine bir şey vacib değildir, demiştir. Ebû Yûsuf'un kavli de Ebû Hânife'den rivayet edilmiştir.» Anla.

Burada «şarap»la sınırlandırılmıştır. Zira Tatarhâniye'de, «Bir zımmî diğer bir zımmînin domuzunu
telef ederse, onların ikisinin beraber veya birisinin müslüman olması halinde zimâniyet devam eder.
Zira domuzu telef etmekle asıl mevcut olan şey kıymettir. İslâm da kıymetin tazmin edilmesine aykırı değildir» denilmiştir.

«Meccânen onları alır ilh...» Zira şarabı sirke etmesi veya deriyi tabağlaması, sirke ve deriyi yıkama
menzilesindedir. O zaman yine malikin mülkiyeti üzerine devam eder. Zira sirke yapmak veya tabağlamakla maliyet sabit olmaz.

«Bunları telef etmiş olsa, zamir» olur ilh...» Zira burada gasbedilen şey müslümanın şarabıdır.

Halbuki yukarıda geçtiği gibi müslümanın şarabına telefle zamin olunmaz. Bu vehmettiriyor ki, burada da yine tazminat yoktur. O halde musannıfın burada «lakin» demesi yerinde olurdu.

«Zamin olur ilh...» Yani şarabın ve derinin kıymetine zamin olur.

«Derinin tabağlanmış kıymetini tazmin edeceği ilh...» Yani itlaf edilen surette. T.

«Mültekâ'da da bu görüşe dayandırılan başka yerler de vardır ilh...» Zira Mültekâ sahibi. «Gâsıb tabağlamış olduğu deriyi telef etse, ona tabağlanmış halindeki kıymetini tazmin eder. Bazı alimler
tarafından da onun tabağlı değil, temiz bir derinin kıymeti ne ise onu tazmin eder denilmiştir.»

«Ona malik olur ilh...» Zira tuzlu sirke mütekavvim maldırlar. Şarap ise mütekavvim değildir. O zaman gâsıbın tarafı tercih edilir. O sirke hiç bir şey tazmin etmeden onun olur.

«İmameyn buna muhalefet etmiştir ilh...» Yine imameyne göre malik dilerse o sirkeyi alır, ona da
onun sirke yapmak için kattığı tuz ve sirke ağırlığınca tuz veya sirke verir. Eğer gâsıb o sirkeyi telef
ederse, hiçbir şey tazmin etmez. Yine imameyn buna muhalefet etmiştir. İmameyne göre zamin olur. Mültekâ.

«Malik onu alır ilh...» Sadrı Şeria'nın «Deriyi kıymetli birşeyle tabaklasa gâsıbın mülkü olur» görüşü
birinci nüshayı yazanın kaleminden çıkan bir yanılmadır. Nitekim Bâkânî bunu açıklamıştır. Dürrü
Müntekâ.

Bazı âlimler tarafından. «Sirke ile deri arasındaki fark nedir ki mâlik deriyi alıyor fakat sirkeyi almıyor? Aradaki fark şudur: Deri devam etmektedir: Gasıb sadece ondan necaseti izale etmiştir.
Şarap ise devam etmemektedir. Belki başka bir şey olmuştur. İbni Kemâl'in bu konuda bir görüşü
vardır» denilmiştir.

«Tabağın fazlalaştırmış olduğu kıymeti de gâsıba geri verir ilh...» Şöyle ki, deri önce tabağlı olarak
kıymetlendirilir, sonra da tabağsız ve kesilmiş bir hayvanın derisi olarak kıymetlendirilir, ikisinin orasındaki farkı mâlik, gâsıba verir. Mültekâ.

Mülteka şerhinde de Mâlikin deriyi gâsıba vermesi ve ona tabağsız haldeki deriyi tazmin ettirmesi
hakkı yoktur. Çünkü tabağdan önce onun kıymeti yoktur, ölmüş bir hayvanın derisidir» denilmiştir.

«Gâsıb deriyi mâlike vermeyebilir ilh...» Eğer gâsıbın elinde helâk olursa, o ziyadenin kıymeti de mâlikten düşer. İbni Kemâl.

«Telef etmiş olsa, zamin olmaz ilh...» Yani telef etse, Ebû Hânife'ye göre zamin olmaz. İmameyne
göre ise, onun temiz hâlindeki kıymetini zamin olur. Zira derinin kıymetlenmesi gâsıbın fiiliyle meydana gelmiştir. Onun hakkı deride mevcuttur. Kıymet konusunda den gâsıbın fiiline tâbidir. Zira
tabağlanmazdan önce deri, ölmüş hayvanın derisi olduğundan kıymeti yoktu. Asıl olan sanat olup,
telef halinde gâsıb sanatını tazmin etmez. Öyleyse, ona tabi olan deriyi de tazmin etmez. Ama kıymetsiz birşeyle tabağlanan deri bunun aksinedir. Zira gâsıb için onda kıymetli bir şey yoktur. Gâsıbtan başkasının telef etmesi de bunun aksinedir. Zira, asıl da asla tâbi olan da tazmin ettirilir.
İbni Melek.

Gâsıb tabağlandıktan sonra o deriyi kürk yapsa, eğer deri kesilmiş bir hayvanın derisi ise, fakihlerin
ittifakı ile derinin gasb gününün kıymetini tazmin eder. Eğer ölmüş bir hayvanın derisiyse, hiçbir şey tazmin etmez. Çünkü isim ve maksadının değişmesi, gâsıbın fiili iledir. Bu konunun tamamı Tebyîn adlı eserdedir.

«Zıman yoktur ilh...» Bu söz yukarıda geçenle birlikte tekrardır. Musannıfın bu sözü tekrar etmesi
sonra gelen mesele ile irtibatı sağlamak ve aralarındaki farkı ortaya koymak içindir. Nitekim Hidâye
adlı eserde de buna işaret edilmiştir.

Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Biz zımmîleri inandıkları bâtıl şey üzerinde terketmekle emredildik,
öyleyse öncelikle bizim ictihad ehlinin ictihadlarını da onlara bırakmamız gerekir. Bunlarla birlikte
ictihadda doğru olma ihtimali de vardır. Aradaki fark şudur: Mücâdele velâyeti sabittir. Çünkü besmelesiz kesilen hayvanın haram olduğuna delil mevcuttur. O zaman tazmin inancına itibar edilmez.»

«Görüşü mücâdele velâyeti sabittir ilh...» Yani bu velâyet nasla sâbittir. Zira, Allahu Teâlâ, «Üzerine
AIIah'ın adınm anılmadığı kesilmiş hayvanları yemeyin.» (En'âm: 121) buyurmuştur.

İnâye adlı eserde şöyle denilmektedir: «Birisi biz bunu kabul etmeyiz: Zira zımmîlerle mücadeleyi terketmemize delâlet eden delil, öncelikle sizin kararlaştırdığınıza göre, müctehidlerle de mücadeleyi terketmemize delâlet eder, diyebilir. Buna cevap olarak şöyle denilir: Zımmîlerle inançları konusunda mücadele etmemizin delili Rasûlullâh (s.a.v.)'ın «Zımmilerle itikadları üzerinde mücadele etmeyi terkedin» hadisidir. Bu da hizmet akti ile sâbittir. Zimmet akti ise müctehidler hakkında yoktur.»

Sadi'nin hâşiyesinde de şöyle denilmektedir: «Besmelesiz kesilen hayvanın etinin helâl kılınması Kitap'ın nassına aykırıdır. Halbuki hasım da buna inanmıştır. O zaman mücadele velâyeti sabit olur.»

«Çalgı âleti ilh...» Zurna, kaval, def, davul, tanbur gibi aletleri.

«Velev kafirin de olsa ilh...» Uygun olan, «müslümanın dahi olsa» demesiydi. Çünkü o zaman öncelikle kâfirin olması durumunu da ifade etmiş olurdu. Zira âlimler kâfirlerin aletlerinin tazmin edileceği konusunda ittifak etmişlerdir. Nitekim ileride gelecektir. Hem birisi müslümanın şarabını dökse zamin olmaz. Ama kâfirin şarabını dökse, zamin olur. Nitekim kâfirin çalgı âletinin tazmin edileceği öncelikle bilinir.

İbni Kemâl'in ifadesi ise şöyledir: «Burada musannıfın «müslümanın olsa bile» yerine «velev kâfirin de olsa» demesi, Hidâye sahibinin dediği gibi, tazminatı bakımından çalgı aletinin müslüman veya kâfirin olması arasında fark" yoktur.»

«Çalgıya elverişli olmayan ilh...» Yani defi kırarsa, yalnız kasnağını verir.

«Bunun açıklatması içecekler konusunda gelecektir ilh...» Bu konu Hidâye'de burada açıklanarak,

«Birisinin ekşitilmiş üzüm şırasını veya kaynatılarak yarısı uçmuş üzüm şırasını telef eden kimse

onun mislini değil, kıymetini zamin olur» denilmiştir.

«Bu sayılan şeylerin hepsinin de satımı geçerlidir ilh...» Çünkü bunlar kıymetli maldırlar. Bunlardan
eğlence dışında da bu âletlerden yararlanılır. O zaman bunların bu şekil tazminata aykırı değildir.
Şarkı söyleyen câriye gibi. Nasıl ki birisi şarkı söyleyen cariyeyi öldürse, zamin olur. Çünkü şarkı ve
türkü söylemenin dışında ondan başka şekillerde de istifade edilir. Ama şarap ve diğer içkiler bunun aksinedir. Çünkü bunların aynı haramdır. Hiçbir şeyde kullanılamazlar.

Ekşimiş üzüm şırasına ve benzerine gelince, bunların haram oluşu ictihad ve âhad hadislerle bilinmektedir. Bundan ötürü onların haramlığı, şarabın haramlığından daha eksiktir. O sebeble biz
onların satışını caiz gördük ve onların mislinin değil kıymetinin tazmin edileceğine hükmettik. Çünkü müslüman böyle şeyl'erden men edilir.

Şu kadar var ki eğer bunların mislini almış olsa. caiz olur. Çünkü kıymetten düşmemiştir. İtkânî. Özetle.

«İmameyne göre ise bu sayılan şeylerde tazminat yoktur, alım-satımları da geçerli değildir ilh...» Bu
ihtilaf çalgı âletlerim kırmanın mübâh olmasında değil, tazminatındadır. Bir de bunların kırılmış şekliyle başka şeyde kullanılıp kullanılmayacağı hususundadır. Yoksa, eğer başka şeyde kullanılıp
kullanılmayacağı hususundadır. Yoksa, eğer başka şeyde kullanılamıyorsa, imamların ittifakı ile kıran kimse hiçbir şeye zamin değildir. Bir de bu ihtilâf çalgı âletini kırma ve benzeri şeylerin imamdan izinsiz yapılması hususundadır. Eğer imamın izni ile yapılmışsa, yine ittifakla zamin değildir.

Ama şarkı-türkü söyleyen kimsenin dışındaki bir kimsenin çalgı aletini kırmak veya şarapçı olmayan birisinin şarap küpünü kırmakta ihtilaf vardır. Yoksa, bunların olursa ittifakla zamin değildir. Çünkü eğer kırmasa yine o fiiline döner.

Bir de ihtilâf bu âletlerin müslümanın olup olmaması hususundadır. Zira eğer bu âletler zımmînin
olursa, kıymeti neye ulaşırsa ulaşsın, imamların ittifakı ile zamindir. Zımmînin haçını kırmanın hükmü de böyledir. Zira haç zımmî hakkında mütekavvim bir maldır.

Ben derim ki: Şu kadarı var ki Kuhistânî ve İbni Kemâl bu meselelerde zımmînin de müslüman gibi
olması gerektiğini ifade etmişlerdir. Dürrü Müntekâ.

Ben yine derim ki: İhtiyâr adlı eserde de bu konularda zımmînin müslüman gibi olduğu hususu açık
olarak belirtilmiştir. Umulur ki, Hidâye'de yalnız müslümanın zikredilmesi, ihtilâf mahalli olduğu içindir.

«Mübâh olan def ilh...» Mübâh der denilerek zil takılı olan deften kaçınılmıştır. Nihâye'de Ebülieys'ten rivâyetle şöyle denilmiştir: «Uygun olan, zilli defin mekruh olmasıdır.»

METİN

Birisinin ümmü'l-veledini gasbetse, helâk olsa, zamin olmaz. Ama müdebberin ölmesi bunun aksinedir. Çünkü müdebberin kıymeti vardır ama ümmü'l-veledin kıymeti yoktur. İmameyne göre ise
ümmü'l-veledi de zamin olur. Çünkü onun da kıymeti vardır.

Birisinin bağlı kölesinin ipini veya bağlı hayvanının ipini veya ahırının kapısını veya kafesinin kapısını açsa, onlar da kaçıp gitseler, veya kendisine eziyet eden kimseyi, sultana haber

vermeden
vazgeçmeyeceğini bildiği için sultana şikâyet etse, veya borçlarını bazen ödeyen bazen ödemeyen
kimseyi sultana haber verse, veya birisinin hazine bulduğunu sultana haber verse, sultan da onu
borçlu kılsa, bu sayılanların hiçbirinde adam zamin olmaz.

Ama eğer sultan bu şikâyetlerin hepsinde tazmin ettirmiş olsa, o zaman zamin olur. Birisini haksız
yere sultana şikâyet etse, İmam Muhammed'e göre aynı fiili bir daha yapmaması için tazmin ettirilir.
Fetva da İmam Muhammedin bu görüşüyle verilir ve şikâyetçi ta'zir cezasına çarptırılır.

Bu şikâyetleri yapan kimse köle olursa, azadından sonra bu tazminat taleb edilır.

Şikâyeti yapan kimse ölse, şikâyet edilen kişi uğramış olduğu zarar miktarınca onun terekesinden
alır. Sahih olan da ancak budur. Cevâhî-rü'l-Fetâvâ.

Musannıf nakletmiştir ki: Eğer şikâyet edilen kişi korkusundan binadan düşerek ölse, onu şikâyet
eden onun diyetini ödemeye borçlu olur. Ama vurmakla ölmüş olsa, borçlu değildir. Çünkü darpla
ölüm meydana gelir. Bu konu hırsızlık babında geçmiştir.

Birisi diğerinin kölesine isyan ederek kaçmasını emretse, veya kendini öldür dese, o da kaçsa veya
öldürse, o kimsenin bu kölenin kıymetini vermesi gerekir.

Birisi diğerinin kölesine efendisinin malını telef etmesini söylese o da telef etse. âmir zamin olmaz.

Aradaki fark şudur: O kaçmasını veya öldürmesini emretmekle gâsıb olmaktadır. Ama efendisinin malını telef etmesini söylediğinde malın gâsıbı olmamaktadır. Belki köleye gâsıb olmaktadır. Köle de mevcuttur, telef olmamıştır. Malın telefi de kölenin fiili iledir.

ki, altı şey dışında emrettiği için emreden üzerine tazminat yoktur. Bu altı kimse şunlardır: 1) Sultan, 2) Baba, 3) Efendi emredici olursa, 4) Emredilen çocuk, 5) Köle, 6) Köleye efendisinden başka birisinin malını telef etmesi emredilmiş olursa. Bu sayılanların hepsinde, emredilen (memur) zamin olur, tazmin ettiğini rücu ederek âmirinden alır.

Bir de, başkasının duvarında bir kapı açmayı emretse, açan kimse zamin olur. O da tazmin ettiğini rücu ederek âmirden alır. Eşbâh.

Başkasının kölesini kendi işinde çalıştırsa. yani kendi işine gönderse, köle olduğunu bilmese veya köle ona hür olduğunu söylese, köle helâk olduğu takdirde kıymetini zamin olur. İmâdiye.

İmâdiye'de şöyle denilmektedir: «Birisi diğerinin yanına gelerek hür olduğunu söylese ve iş istese, o do çalıştırsa, köle helâk olsa, sonra onun başkasının kölesi olduğu anlaşılsa, kölenin kıymetini zamin olur. İster köle olduğunu bilsin, ister bilmesin, eğer adam köleyi kendi işinde değil, başkasının işinde çalıştırırsa, zamin olmaz. Çünkü bununla gâsıb değildir. Bu, şunun gibi olur: Birisi bir köleye, ağaca çıkıp sallayarak meyvelerini dökmesini ve yemesini söylese, o da ağaçtan düşerek ölse, âmir zamin olmaz. Ama ağaca çıkıp sallayarak meyvelerini dökmesini ve birlikte yemelerini söylese, o zaman kölenin kıymetinin hepsine zamin olur. Zira köleyi tamamen kendi menfaati için çalıştırmıştır.»

Bir köle kan alıcıya gelerek kendisinden kan almasını söylese, o da mutad şekilde ondan kan alsa, köle de bundan ölse kan alıcının akilesi kölenin kıymetini zamindir. O halde mutad kan almanın gayrında evleviyetle zamın olur. Çocukta da hüküm böyledir. Çocuğun diyeti de kan alıcının âkilesi üzerine vacib olur. İmâdiye.

Birisi üzerinde efendisinin malı olan bir köleyi gasbetse, köleyi gasbettiği gibi malı da gasbetmiş olur. Fakihler belki kölenin üzerindeki elbiseye de zamin olur, demişlerdir. Çünkü kölenin elbisesi de kölenin aynına tâbidir. Ama hür bunun aksinedir.

Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Gasbedilen köle sanatlarını unutsa, unutmanın kölenin fiyatına getirdiği noksanlığa zamin olur. Gasbettiği köle»yanında Kur'an'ı unutsa veya ihtiyarlasa, yine onun noksanlığına zamindir. Dellâl sattığı malın kıymetini bildiği halde sultana daha aşağı bir fiyatla satsa, onun noksanını tazmin eder. Çift kullanılabilen mallardan birisini telef etse, mâtik kalanı gâsıba teslim ederek çiftini ondan taleb eder.»

Ben derim ki: İmam Ebû Yûsuf'tan rivayet edilmiştir ki, ancak telef ettiği tek malın kıymetini öder, çiftinin değil. Bezzâziye'de de «Tercih edilen ancak Ebû Yûsuf'tan rivayet edilendir.» denilmiştir.

Şurunbulâliye de bunu ikrar etmiştir.

Şurunbulâliye, Vekbâniye'deki «sultan»ın bir kayıt olmadığını zikrederek «Uygun olan, hâkimin de onun tazminine hükmetmesi gerekir. Bilhassa vakıf ve yetim malının satışında» demiştir. AIIah en doğrusunu bilir.

«Helâk olsa ilh...» Musannıfın burada «helâk» ile tabiri ifade ediyor ki, onu gâsıb helâk etmiş olsa. bunun gereği ihtilâfsız olarak sabit olur. Yani gâsıb zamin olur.

Ben derim ki: Tahâvî şerhinden naklen Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Ümmü'l-veled veya müdebberden birisini yaralasa, câninin üzerine icmâ ile cinâyet erşi gerekir.»

«Müdebberin ölmesi bunun aksinedir ilh...» Müdebberin kıymeti kölenin kıymetinin üçte ikisidir. Bazı âlimler tarafından, «Müdebber kölenin kıymeti. kölenin kıymetinin üçte ikisidir. Bazı âlimler tarafından, «Müdebber kölenin kıymeti, kölenin kıymetinin yarısıdır» denilmiştir. Bunu Aynî ifade etmiştir. Ama bu tazminatı ödemekle gâsıb ona mâlik olmaz. Çünkü müdebber köle bir mülkten bir mülke intikali kabul etmez. Ebussuud.

«Çünkü onun da kıymeti vardır ilh...» Yani ümmü'l-veledin de kıymeti vardır. Onun kıymeti normal bir kölenin kıymetinin üçte biridir. Hamevî.

«Birisinin bağlı kölesinin ipini ilh...» Burada imamlar arasındaki ihtilâf akıl hastası olan köle hakkındadır. O halde adamın bağını çözdüğü köle eğer akıllı ise, fakihlerin ittifakı ile zamin olmaz.

Şurunbulâliye, Bezzâziye'den.

«Onlar da kaçıp gitseler ilh...» Adamın zamin olmaması İmam Ebû Hânife'nin ve Ebû Yûsuf'un

görüşüdür. İmam Muhammed buna muhalefet ederek ahırın kapısı ile kafesin kapısını açarak onların kaçmasına sebeb olan adam zamindir demiştir.

Kuhistânî ve Bercendî'nin açık ifadesine göre, İmam Muhammed adı geçenlerin hepsine muhalefet etmiştir. Kuhistânî ve Bercendî'de şu da vardır: «Eğer emânetçi bu zikredilenleri yapmış olsa, fakihlerin ittifakı ile zamin olur. Zira emâneti aldığında korumayı üzerine almıştır.» Dürrü Müntekâ.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmektedir: «Nâzım'da şöyle denilmiştir: «Adam bunlardan başka bir şey daha yapsa, meselâ kafesi açtığında kuşlara «kış» dese veya ahırın kapısını açtığında hayvanların çıkmasında kullanılan bir ses çıkarsa, ittifakla zamin olur. Yine fakihler icma etmiştir ki, yağ sıvı halde iken tulumu yırtsa veya ipi keserek kandili düşürse. Zamin olur.» T.

ŞİKAYETÇİNİN ZAMİN OLMASI BAHSİ

«Sultana şikâyet etse ilh...» Açık olan şudur: Bu ve bundan sonraki meselede fakihlerin ittifakı ile tazminat yoktur. Zira her iki durumda da zararı izale etmektedir. T.

«Borçlarını bazen ödeyen, bazen ödemeyen ilh...» Minâh'ta şöyle denilmiştir: «Bugün fetvâ şikâyet edenin tazminatı ödemesinin vacib olduğu hususundadır.»

«Hazine bulduğunu sultana haber verse ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Hazine bulduğunu haber verse ama onun yalan olduğu ortaya çıksa, zamin olur. Ancak, haber veren adaletli olursa, zamin olmaz. Veya adam borcunu bazen ödeyen, bazan ödemeyen bir kimse ise, zamin olmaz.»

Yine Fusûleyn'de şuna işaret edilmiştir: «Zımana sebeb olan şikâyet şudur: Şikâyet edilenden mal alınmasına sebeb olan şikâyet veya haberin yalan olması veya şikâyetteki niyetinin Allah rızası olmamasıdır. Meselâ, sultana birisinin mal bulduğunu haber verse, sultan da malı bulsa, işte bu tazminatı gerektirir. Çünkü açık olan şudur ki, sultam o kimseden malı haber verme sebebiyle almıştır.»

«Fetvâ da İmam Muhammed'in bu görüşüyle verilir ilh...» Yani fesadı def için yani onun veya başkalarının bir daha böyle bir şey yapmamaları için. İsterse o adam bizzat haber veren olmasın.

Zira adamın bu şikâyeti, malın helâkinin tek sebebidir. Sultan da onu tabiatıyla değil, ihtiyarıyla tazmin ettirir. Bu meseleyi aklında tut.

İsmailiye'de bu tür davaların dinlenilmemesi hususunda sultan yasaklaması olduğu ifade edilmiştir.

Zira İsmailiye sahibi, o adamın üzerine tazminatla hüküm vermenin ancak sultan emri ile olabileceğine fetvâ vermiştir.

«Şikâyetçi tazir edilir ilh...» Hayriye'de şöyle denilmektedir: «Seyyid Ebû Şücca haksız yere halkı sultana şikâyet eden kimselerin öldürülmesine cevaz vermiştir. Çünkü bu tür insanlar yeryüzünde

fesad çıkarmak için gezmektedirler. Bu gibi insanlan öldüren de sevap kazanmış olur. Ebû Şücca bu gibi insanların küfrüne de fetvâ vermiştir. Meşâyihin tercih ettiği ise, bu tûr insanların küfrüne
fetvâ verilmemesidir. Katlinin cevazı, onun kâfir olduğuna delâlet etmez. Yol kesenlerin ve Allah ve
Rasûlü ile savaşanlara yardım edenlerin katli caiz olduğu halde, bunların onun küfrüne delâlet etmemesi de böyledir. Bu Bezzâziye'de söylenmiştir.»

«Musannıf nakletmiştir ilh...» Yani şu meseleyi İmâdiye'den nakletmiştir: «Birisine hırsızlık isnad edildiği için hapsedilse. hapishanedeki işkenceden korktuğu için kaçmak isterken hapishanenin damından düşerek ölse, sonra hırsızlığı başkasının yaptığı ortaya çıksa, bunu şikâyet eden kimse diyetini Ödemeye borçludur.»

Musannıf sonra da Kınye'den şunu nakletmiştir: «Birisi vâliye haksız olarak şikâyet edilse, o da getirilerek dövülse, dişi veya eli kırılsa, onu şikâyet eden kimse mal gibi erşini zamin olur. Bazı alimler tarafından da, «Birisinin şikâyetiyle hapsedilen kimse, hapishaneden kaçmak istese, kaçarken bir şey isabet ederek ölse. şikâyet eden kimse onu zamindir» denilmiştir. Hüküm burada
nasıldır? Kaçma meselesinde tazminatla fetvâ verir misin, denildiğinde o da «hayır» demiştir.» Düşünülsün.

«Şikâyet eden onun diyetini ödemeye borçludur ilh...» Eğer haksız şikâyet etmişse. Nitekim geçen
meseleden de bu anlaşılmaktadır ki mala borçlu olmaz, öyleyse nefsine de borçlu olmayarak sırf diyetini ödemesi gerekir.

Ben derim ki: Bu hüküm yine İmâdiye'nir, «sonra hırsızlığı başkasının yaptığı ortaya çıksa...» sözünden de kaçmaktadır. Nitekim geçti. Düşünülsün.

«Fark nedir ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de bu mesele Muhit sahibinin Fevâidinde olanla kapalı görülmüştür. Muhît sahibi şöyle demektedir: «Birisinin kölesine, bir diğerinin malını telef etmesini
emretse, kölenin efendisi o malın borçlusudur. Sonra efendi rücu ederek köleye malın helâkını emreden âmirden alır. Çünkü ona helâk emri veren adam köleyi başkasının malını helâk etmekle kullanmıştır. O halde köleye gâsıb olmuştur.»

Câmiü'l-Fusûleyn sahibi şöyle demiştir: «Bu kapalılığa şöyle cevap vermek mümkündür: Köleye efendisinin malını telef ettirmekle ne kölenin üzerine, ne de efendisinin üzerine tazminat yoktur. O
halde kölenin efendisi köleye telef ettiren adama rücu edemez. Ama başkasının malını telef etmek
bunun aksinedir. Veyahut meselede iki rivayet vardır. Her ne kadar âmir sultan veya mevlâ olmasa
do, bu âmirin tazminatını ifade eder. Bunun aksi de gelecektir.»

Sonra sözüne devamla da şöyle demektedir: «Buna şöyle cevap vermek de mümkündür:

Burada

kasdolunan ikrah yoluyla başlangıçta olan tazminattır. Görülmüyor mu ki, o meselede malı bizzat
telef eden kimse tazmin etmiyor. Ama bizim bahsettiğimiz meselede bizzat kendisi tazmin ediyor. O
zaman iki mesele birbirinden ayrılmaktadır.»

ALTI MESELE İSTİSNA ÂMİRİN ZAMİN OLMAMASI BAHSİ

«Bil ki emrettiği için âmir üzerine tazminat yoktur ilh...» 0 halde birisi başkasının emriyle bir diğerinin elbisesini yırtsa, âmir değil, yırtan adam zamin olur. Câmiü'l-Fusûleyn.

Remlî Câmiü'l-Fusûleyn üzerindeki hâşiyesinde şöyle demektedir: «Ben diyorum ki, burada emrin
geçerli olmamasının şekli şudur: Amirin, adam üzerinde hiçbir velâyeti yoktur. Eğer velâyeti olmuş
olsa idi, mesela iki kimse arasında ortak bir hayvan gibi ki bu hayvanı ortaklardan birisinden bir yabancı emânet olarak almak istese, ortak da herhangi bir kimseye hayvanı emânet isteyene teslim
etmesini emretse, o kimse de hayvanı yabancıya teslim etse, helâk olduğu takdirde hayvanın teslimini emreden ortağın zamin olduğunda şüphe yoktur. Zira memurun teslim etmesi kendi teslimi gibidir. Diğer ortak dılerse memura da tazmin ettirebilir. Zira sahibinden izinsiz olarak başkasının malını vermiştir.»

«Ancak altı şeyde değil ilh...» İstisna edilen meselelerin altı oluşu Eşbâh'ın bazı nüshalarına göredir. Bazı nüshalarında ise, beş olduğu zikredilmiştir.

«Amir sultan ilh...» Çünkü onun emri ikrâhi (zorlayıcı) emirdir. Ki orada memur değil, âmir zamindir.

Nitekim konusu içinde geçmişti.

«Baba ilh...» Bu meselenin şekli şöyledir: Baba kendi yerinde baliğ olan oğluna ateş yakması için
emretse, oğlu da ateşi yaksa ,ateş komşusunun yerine sirayet ederek bir şey telef etse, baba zamin
olur. Çünkü burada babanın emri geçerlidir. O halde yangın işi, bizzat baba kendi yakmış gibi, ona
intikal eder. Ama bunun aksine birisi bir marangoz kiralasa, duvarını yola yıkmasını söylese, o da
duvarı yolun üzerine yıksa, onun yıkmasıyla bir insan telef olsa, tazminat marangozun üzerinedir.
Çünkü burada emir geçerli değildir. Tenvîrü'l-Ezhân şerhinde de hüküm böyledir. Meselenin bu şeklinin zahiri şudur ki, buradaki emirden maksat babanın baliğ olan oğluna her emri değildir. Zira
eğer baba baliğ oğluna bir diğerinin malını telef etmesini veya bir diğerini öldürmesini emretse, tazminat oğlunun üzerinedir. Çünkü babanın buradaki emri fâsittir. T.

Bu suretin şekli şöyledir. Birincisinde oğlunu istihdam etmektedir. Ondaki emir geçerlidir. Çünkü çocukların babasına hizmet etmesi vacibtir. Ama bundan başkası bunun aksinedir. Çünkü sırf düşmanlıktır. Düşünülsün.

Uygun olan, yukarıdaki ateş yakma meselesinde babanın zamin olması «Rüzgârlı bir günde ateş yakmayı emretmesi veya benzerlerinde görülmeyecek şekilde bir ateş yakmayı emretmesi» şeklinde kayıtlanmıştır. Veya «Ateş yakılan yerin ateşin kıvılcımlarının kendiliğinden komşunun

yerine geçecek kadar yakın olması» ile kayıtlanmalıdır. Yoksa bahanın üzerine kendi de yakmış olsa tazminat yoktur. Camiü'l-Fesûleyn'de olduğu gibi. Öyleyse onun emriyle çocuğunun yakmasıyla da zamin olmaz.

«Efendi olursa ilh...» Yani memur olan kölesi olursa.

«Veya memur çocuk ilh...» Meselâ birisi bir çocuğa başkasının malını telef etmesini emretse, çocuk
da telef etse, onu çocuk tazmin eder. Rücu ederek tazmin ettiğim âmirinden alır. Eşbâh.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Hür ve baliğ bir kimse, bir çocuğa bir kişiyi öldürmesini emretse,
çocuk da öldürse, ölen kimsenin diyeti çocuğun âkilesi üzerinedir. Sonra da çocuğun âkilesi rücu ederek öldürmeyi emreden kimsenin âkilesinden alırlar. Ama âmir de çocuk olursa, o zaman yine
diyet çocuğun âkilesi üzerinedir. Fakat çocuğun âkilesinin rücu hakkı yoktur. Ama memur ticaretle
izinli bir köle ise, âmir zamin değildir.» Özetle.

Câmiü'l-Fusûleyn'de de şöyle denilmektedir: «Birisi bir çocuğa, «Şu ağaca çık ve meyvelerini bana
silkele» dese, çocuk da çıkıp düşüp ölse, çocuğun diyeti âmirin âkilesi üzerinedir. Eğer bu kimse bir çocuğa, bir şeyi sırtlaması için, veya bir odunu kırması için velisinden izinsiz olarak emretse, çocuk bu işleri yaparken ölse, çocuğun diyeti bu işleri yaptıran kimsenin âkilesi üzerinedir. Eğer kendisine silkelemesi için çıkmasını söylemese, kendisi için silkelemesini söylese. çocuk da ölse tercih edilen görüşe göre, yine ağaca çıkmasını emreden kimse zamin olur. Bu durumda bazı âlimler tarafından tazminat olmadığı söylenmiştir.»

«Veya köle olursa veya köleye efendisinden başka birisinin malını telef etmesini emrederse ilh...»

Veya kölenin isyan ederek kaçmasını veya nefsini öldürmesini emretse, yukarıda geçtiği gibi âmir
yine zamindir. Ama eğer efendisinin malını telef etmeyi emretse, yine yukarda geçtiği gibi âmir zamin değildir.

Hamevî diyor ki: «Eğer zamin olmuş olsa, o zaman tazmin ettiği ile kölenin efendisine rücu eder ve
alır. Bunda da bir fayda yoktur.»

«Emretse ilh...» Yani memur olan kişinin çocuk veya köle olması gerekmez.

«Rücu ederek âmirden alır ilh...» Tatarhâniye ifade etmiştir ki, kapı açanın rücu etmesi eğer âmir benim için veya benim duvarımda demişse veya kapı aç dediği evde oturuyorsa veya oturmak üzere kiralamışsadır. Zira bunların hepsi, mülkiyet alâmetlerindendir. Yoksa, rücu edemez. Çünkü emir memurun ummasına bağlı olarak geçerli olmaz.

Bu ifade üzerine, eğer adam «Başkasının duvarında bana bir kapı aç» dese veya kapı aç dediği duvarın başkasının olduğunu açan biliyorsa, o zaman rücu edip âmirden alamaz. kendisi tazmin eder. O halde şârihin burada mutlak ifadesi kayıtlı ifade yerinedir. Uyanık ol.

BİR TETİMDE Hindiye'de Zâhire'den naklen şöyle denilmektedir: «Birisi diğerine «Bana şu koyunu kes» dese, koyun komşunun koyunu olsa, kesen kimse zamin olur. İster bilsin, ister bilmesin. Yalnız şu kadar var ki, başkasının koyunu olduğunu bilerek keserse, onun için rücu hakkı yoktur. Eğer bilmiyorsa, o zaman tazmin eder, sonra rücu ederek âmirden alır.»

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Birisi, işçisine dükkânının önüne su dökmesini emretse, o da su serpse. onun su serpmesinden doğan zararı âmir zamin olur. Ama eğer işçi dükkân sahibinin izni olmadan su serpse, sudan doğan zararın tazminatı işçinin üzerinedir.»

Ben derim ki: 0 halde istisna edilenler altı değil sekiz olmaktadır. Dokuzuncu da onlara ilave edilir.

Bu dokuzuncu yakında bizim Remlî'den naklen zikrettiğimizdir. Araştırma inhisarı kaldırır.

«Başkasının kölesini kendi işinde çalıştırsa ilh...» Çocuk da başkasının kölesi gibidir. Nitekim yukarıda geçmişti.

Buna göre bir kimse küçük hür bir çocuğu gasbederek çalıştırsa, çocuk o işten dolayı ölse, çocuğun diyetini zamin olur. Ancak, çocuk kendi eceliyle ölürse, o zaman zamin olmaz. Ama eğer çocuk çalıştığı işten dolayı suda boğulsa veya bir kâtil onu öldürmüş olsa, gâsıb zamindir. Câmiû'l-Fusûleyn.

«Kendi işinde ilh...» Bezzâziye'de diğer bir kayıt daha eklenmiştir. Bezzâziye'nin ifadesi aynen şöyledir: «Bir diğerinin kölesini istihdam etmekte, eğer onunla hizmet muttasıl ise, gasbtır. Çünkü o köleyi efendisinden izinsiz olarak kabzetmiştir. Hatta o köle istihdam ettiği işten dolayı, kölenin diyetine zamin olur. Eğer kölenin yaptığı iş onunla muttasıl değilse, ister o kölenin başkasının olduğunu bilsin, ister bilmesin, zamin olmaz.»

«İmâdiye'de ilh...» Bu, yukarıda metinle geçenle birlikte tekrardır. H. Ancak şöyle denilebilir: Şârihin bu ifadeyi nakletmekten amacı metni açıklamaktır.

«Başkasının işinde çalıştırırsa ilh...» Yani velev o diğer kimse kölenin kendi nefsi olsun. Nitekim sözün bundan sonrası da buna delâlet eder.

«Amir zamin olmaz ilh...» Umulur ki, âmirin zamin olmaması bizim Câmiü'l-Fusûleyn'den naklen zikrettiğimiz tercih edilen görüşün aksi üzerinedir. Zira bizim Câmiü'l-Fusûleyn'den naklettiğimiz tercih edilen görüş zamin olmasıdır. Ancak burada çocuk ile köle arasında bir fark olduğu iddia edilirse, o zaman âmirin zamin olmaması zikredilen tercih edilmiş görüşün aksî üzerine olmaz.

«Zira köleyi tamamen kendi menfaati için çalıştırmıştır ilh...» Bu illet Kadıhân'ın tazminat ile fetvâ verirken yazmış olduğu illettir. Bunun şekli de şöyledir: Amirin menfaati ancak kölenin tamamen

çalışmasıyla meydana gelir. Zira kölenin çalışması parçalanma kabul etmez. Her ne kadar yine köle
de kendi menfaatini kasdetse de. Ayrıca köle ancak onun emri ile ağaca çıkmaktadır. Bunu yine İmâdiye'de olan şu ifade de böyle açıklamaktadır: «Bir köle, efendisinin izni ile efendisinin evine bir
testi su götürürken diğer bir kimse de ona ikinci bir testi vererek kendisine de su getirmesini söylese, köle yolda helâk olsa, Muhit sahibine sorulduğunda birinci defada, kölenin kıymetinin yarısına, ikinci defada ise kölenin kıymetinin tamamına zamin olacağını söylemiştir. Çünkü diğer kimsenin fiili efendisinin işini neshetmiştir.»

Bu meselede köle efendisinin işinde çalıştığı halde âmir zamin olduğuna göre bizim meselemizde öncelikle zamin olur.

«O halde mutad kan almadan başkalarında öncelikle zamin olur ilh...»

Minâh'ta da bu şekilde söylenilmiştir. Bunun açık şekli kan alıcının âkilesi yine ona zamin olur.

Normalde âkilenin zamin olması Câmiü'l-Fusû-leyn'de hata olarak açıklanmıştır. Normal dışı ile her
şey hata mahalli midir? İşte bunda bir görüş vardır. Araştırılsın. Şârih bu meseleyi iş-çinin zımaniyeti meselesinde zikrederek şunu söylemiştir: «Kan alıcı birisi uykuda iken kan alarak öyle
bıraksa, odam kan kaybından dolayı ölse, kısas gerekir.»

«Kan alıcının âkilesi kölenin kıymetine zamin olur ilh...» Zira kölenin iznine itibar edilmez. Bunun
zahiri, köle ticaretle izinli olsa bile izni yine muteber değildir. Çünkü kan aldırma ticaretten değildir.
Çocuk da bu meselede köle gibidir. T.
«Malı da gasbetmiş olur ilh...» Öyleyse köle kaçmış olsa, onun gâsıbı kölenin kıymeti ile beraberindeki mala zamin olur. Fusûleyn.
«Fakihler belki kölenin üzerindeki elbiseye de zamin olur demişlerdir ilh...» Çünkü zaten elbise köleye tabidir. Mal ise tâbi değildir.
«Hür bunun aksinedir ilh...» Çünkü hür kimsenin elbisesi kudreti altındadır. Fusûleyn.
Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir kişiyi dövse, dövülen adam yere düşerek ölse, İmam
Muhammed onun üzerindeki mala ve elbisesine de zamindir demiştir.» Çünkü düşmekle kudreti yok olmuştur.
«Sanatlarını unutsa ilh...» Yani gasbedilen köle gâsıbın yanında sanatlarını unutsa.
«Veya ihtiyarlasa ilh...» Yani köle veya câriye gençken ihtiyarlasa, onun noksanlığına zamin olur.
Zira mâliyetini artırmakta kastedilen bir vasıf yok olmuştur.
«Dellâl sattığı malın kıymetim bildiği halde ilh...» Şurunbulâliye'de Kınye'den naklen şöyle denilmektedir: «Dellâl gerçek kıymetini bildiği malı sultana veya sultanın hazinesine aldanılamayacak kadar noksan bir fiyatla satarsa, noksanlığı zamin olur. Yetim mallarının emir, naibleri ve hakimlere satış ve taksiminde kıymet takdir edenlerin, senet yazanların fiyatlandırmaları
bu asla göre çözümlenir. Mutad da budur. Bunda gabnı fâhiş ortaya çıkar. Hâkim bunların satışlardaki cevaz görme ve kıymetlendirme cihetiyle hallerini bilirse, o zaman uygun olan hüküm,
hâkimin de diğerleri gibi eksikliği tazmin etmesidir.»
«Çift kullanılabilen şeylerden birisini telef etse ilh...» Burada maksat, ancak ikisi ile birlikte istifade
edilebilen iki nesnedir. Meselâ. bir çift kapı bir çift ayakkabı ve bir çift mest gibi.
«Mâlik kalanı gâsıba teslim ederek ilh...» Mâlik dilerse geri kalan teki gâsıba verir ona çiftinin kıymetini tazmin ettirir Alimlerden bazısı da, «Mâlik kalan teki tutar, yine ona çiftini tazmin ettirir»
demiştir.
«Şurunbulâliye de bunu ikrar etmiştir ilh.» Şurunbulâliye nazmı şerhederken bunu ikrar etmiştir.
«Sultanın bir kayıt olmadığını zikrederek ilh...» Yani Nazım'da bulunan «sultan» kelimesinin. Biz de
anifen bunu zikrettik.
SONUÇ
Sultan, birisinin su veya binadaki hakkını gasbederek «Ben yalnız onun payını gasbediyorum.» dese, gasbedilen, bütün ortaklar orasında müşterektir. Fusûleyn.
Şu kadar var ki, Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Tercih edilen görüş, ortak malın gasbı gerçekleşir.»
Birisi diğerinin elbisesini tutsa ve sahibini kendisine doğru çekse, elbise yırtılsa, çeken kimse elbisenin yarısını zamin olur.
Adam yerden kalksa, bir diğeri elbisesine oturmuş olduğu için elbisesi yırtılsa, üzerinde oturduğu

için elbisesinin yırtılmasına sebeb olan kimse elbisenin yarısını zamin olur.

Bir hayvan adamın tarlasına girse, adam hayvanı çıkarsa ama sonra sürmese, tercih edilen görüşe göre zamin olmaz. Eğer sürerse, helâk olduğunda zamin olur. İster ekininden emin olacak kadar yere veya daha fazla veya daha az bir yere sürsün. Fetvâ da bu görüş üzerinedir.

Birisinin hayvanı diğer birisinin ahırında ölse, eğer hayvanin derisi kıymetli ise, onun sahibi o ahırdan çıkarır. Aksi hâlde ahır sahibinin kendisi çıkarır.

Meşâyihimiz şöyle demiştir: Gâsıb pişman olsa, mâliki de bulamasa, onu mâlikinden ümit kesilene kadar elinde tutar. Dilerse sadakası câiz olmadığı takdirde ileride tazmin etmek üzere onu tasadduk eder. Burada en güzel Devlete başvurmasıdır. Çünkü kaybolanların malı konusunda Devletin tedbir ve reyi vardır. Bunların hepsi Tatarhâniye'dendir. Allah daha iyisini bilir.

DAVA KİTABI

YEMİNLEŞME BABI

DAVALARIN DEF'İ FASLI

İKİ KİŞİNİN BİR DİĞERİNİ DAVA ETMESİ BABI

NESEB DAVASI BABI

İKRAR KİTABI

SULH KİTABI

DAVA KİTABI

METİN

Dava konusunun, husûmete vekâlet konusuyla yakından ilgisi var-dır. Şöyle ki husûmete ve diğer
şeylere vekil olan kimse kimi zaman da-vaya muhtaç olur. Bu yüzden dava konusu, vekâlet konusundan sonra gelmiştir.

Dava kelimesi sözlükte; bir kimsenin hakkını başkasının üzerine ge-rekli kılmayı kasdettiği söz anlamına gelir.

Bir terim olarak ise dava; kendisiyle başkasının üzerindeki bir hak-kı isteme kastedilen veya hasmını kendi nefsinden defetme murad edi-len ve hâkim huzurunda kabul edilen bir sözdür.

Başkası üzerindeki bir hakkın işlenebilmesi için, davanın hâkimin huzurunda dinlenmesi gere-kir. İşte bununla şehâdet ve ikrar davanın tarafından çıkmaktadır. Çün-kü bunlar da her ne kadar kabul
edilen birer söz iseler de, bunlar hak-kı tesbit etmede birer isbat vasıtasıdır.

Musannıfin, «Hasmı kendi nefsinden uzaklaştırmak» sözüyle, saldı-rıyı uzaklaştırma davası tarife girmektedir. Meselâ, bir kimse, «falan kimse bana haksız yere saldırıyor. Onun saldırısının benden
uzaklaştırıl-masını istiyorum» demesi gibi. Böyle bir dava kabul edilir. Bezzâziyye.

Çekişmeyi kesme (kat'ı niz'a) davası bunun aksine olup hâkim ta-rafından dinlenilmez. Meselâ hâkime gidip, «Benimle falanca arasında çekişme yardır. Hakkı varsa dava etsin, alsın. Hakkı yoksa, onun kur-tulması için delil göstereceğim» dese davacı davaya zorlanmaz. Sirâciye.

Eğer davacı, davasını terkederse, davasını sürdürmeye zorlanamaz. Bunun aksine davacı mahkemeye gelmediği zaman zorlanır.

Eğer şehirde iki hâkim varsa, her hâkimin hükmettiği semtler sı-nırlı ise, İmam Muhammed'e göre
davalı muhayyerdir. İmam Muhammed' in bu görüşü ile fetva verilir. Bezzâziyye.

Üstün görüşe göre dört mezhepten hâkimler olsa bile davalı yine muhayyerdir. Bu görüşe uygun olarak ben birkaç defa fetva verdim. Ba-hır.

İZAH

«Saldırının uzaklaştırılması davası ilh...» Bahir adlı eserde şöyle de-nilmiştir: «Kâru'l-

Hidâye'den, iki
kişi arasındaki çekişmenin kesilmesi da-vası sorulduğunda «Davacı, davaya devam etmesi için zorlanamaz. Çün-kü hak onundur (bir kimse kendisine ait bir hakkı kullanmaya zorlana-maz) cevabını vermiştir».

Kâriü'l-Hidâye'nin bu fetvası ile fakihlerin, «Saldırının uzaklaştırıl-ması davasının dinleneceği» fetvası arasında bir çelişki yoktur. Bezzâ-ziyye ve Hizâne. Bu fetvalar arasındaki fark açıktır. Birincide iddia etti-ği şeyin var olduğunu söylüyor, ancak kendisini temize çıkarıyor. İkin-cisinde ise, başkasının kendisine haksız olarak saldırısını iddia ediyor ve bu saldırının hâkim tarafından uzaklaştırılmasını istiyor. Hâmiş'te de böyledir.

«Eğer şehirde iki hâkim varsa ilh...» Musannif bu sözü ile davalı-nın ancak davanın aslı ile zorlanacağını yoksa hangi hâkimin huzuru-na götürüleceği konusunda zorlanamayacağına işaret etmektedir. Bezzâziyye.

Musannıfın zikrettiği Bezzâziyye'nin ifadesi değildir. Bezzâziyye'nin ifadesi ise, Minâh'ta olduğu gibi
şöyledir: «Bir şehirde iki hâkim olsa, davacı ve davalının her biri bir hâkimin huzuruna gitmek isteseler, o zaman muhayyerlik İmam Muhammed'e göre davalıya aittir. Fetva da İmam Muhammed'in görüşü üzerinedir.»

Minâh'ta bu görüşten önce Hâniye'den naklen şöyle denilir: «Bir beldede iki hâkim olsa ve her hâkim beldenin bir bölgesinde kendi ba-şına hükmetse, iki kişi arasında da bir dava olsa ve her birisi bir hâ-kimin hükmettiği bölgede yaşasa, davacı, davanın kendi bölgesindeki hâ-kimin huzurunda görülmesini isterken davalı da bunu reddederek kendi bölgesindeki hâkimi istese, bu dava konusunda Ebû Yusuf ile İmam Muhammed arasında görüş ayrılığı vardır. Sahih ve muteber
olan, davalı-nın yeridir. Birisi şehir halkından diğeri şehir dışından olsa, yine bunun gibidir.»

Bahır'da olduğu gibi Muhit'te de bu böyle açıklanmıştır: «Ebû Yu-suf, davayı açtığı için onun bölgesinin hâkimine itibar ederken, İmam Muhammed dâvâlı davaya karşı çıktığı için onun bölgesinin hâkimine itibar eder.»

Sarih Bezzâziye'nin ifadesini, Hâniye'de olduğu ve Musannifin da Minâh'da dediği gibi «semtle» kaydettiğine hamletmiştir. Bunların hepsi ve fetva sahiplerinin sözleri ifade ediyor ki, Ebû Yusuf ile
İmam Muham-med arasındaki görüş ayrılığı, meseledедir: Eğer bir şehirde iki hâkim olsa ve her

hâkim bir semtte bağımsız olarak hükmetseler. Ama eğer şehirde semtleri belli olmayan yetkili iki
veya birkaç hâkim olsa, hepsi de eşit haklara sahip olsalar, o zaman davacının davasına itibar edilir. O, dilediği hâkimin huzurunda davasını yürütme hakkına sahip olur. Çün-kü burada davacının veya davalının hakimi olmak gibi bir mesele yok-tur. İşte bizim bu yazdıklarımızın sağlamlığına Muhit adlı eserin müelli-finin yukarıda naklettiğimiz açıklaması da şahadet etmektedir.

Yalnız yukarıda verilen görüşü Hayreddin Remlî reddeder ve bu gö-rüşün hezeyana benzediğini iddia ederek şöyle der: «Çünkü Ebû Yusuf un illeti, «Davacı husumeti başlattığı için hak onundur»
Muhammed'in illeti ise, «Davalı savunma durumunda bulunduğu için hak onundur» esasına dayanır. Bu konuda başka bir ihtimal bulunmaz. Şüphe yok ki, hüküm illetin bulunduğu yerde meydana gelir. Şeyhimizin dediği gibi, bu konuda üstün olan görüş Remlî'nin sözüdür.

Ben derim ki: Bu meselede düzeltilmesi gereken husus, sarihin Mu-sannifin yazısından naklettiği ve Allâme Makdisî'nin üzerinde yürü-düğü, ondan da Ebussuud'un naklettiği görüştür. Bunun özeti
şudur: On-ların zikrettikleri, İmam Muhammed'in, «Birden çok hâkim olan beldede, davalının bulunduğu yer hâkimine itibar edilir» görüşüdür. Ancak bu gö-rüş; bir beldede bulunan iki hâkimden her biri ayrı bölgede olur ve bun-lara yalnız kendi bölgesinde hüküm vermesi emredilmiş
bulunursa uy-gulanır. Bu açıklama İmâdî'nin sözlerine dayanır. Yine davacı veya da-valıdan birisi
asker, diğeri sivil olsa, asker olan, hasmını askerî hâkime götürmek istese, askeri hâkimin asker olmayan kimse üzerinde hükmet-me velayeti olmadığı için, burada itibar olunacak, yine davalının
hâkimidir. Çünkü «askerî hâkimin asker olmayan üzerinde hüküm velayeti yoktur» sözü de bunun
açık delilidir. Ancak memlekette iki hâkim olsa, her iki hâkim de huzuruna gelen kişinin nereli olursa olsun, ister Mısır'lı, Halep'li veya Şam'lı olsun davasına bakmaya yetkili ise, devrimizin hâ-kimlerinde olduğu gibi o zaman uygun olan Ebû Yusuf'un görüşü ile fet-va vermektir. Çünkü Ebû Yusuf'un görüşü davalının tarifine daha uy-gundur. Yani davacı, kendisinin husumet hakkı olan kimse olup, diledi-ği hâkimin huzurunda hakkını talep edebilir. İşte bundan açıklığa kavuş-tu ki
Bahır'da olan, «Eğer Kahire gibi büyük bir şehirde dört mezhep üzerine hâkimler bulunsa, muhayyerlik davalınındır. Zira hâkim hiçbiri-sinin bölgesinden olmayabilir. Bu yüzden «Ben bununla birkaç defa fetva verdim» sözünün hiçbir deliIi yoktur.

Ben diyorum ki: Bazı âlimlerin Müfti Ebussuud İmâdî'den naklen ba-zı yazılarını gördüm. Şöyle ki,
«Devlet idaresinde olan beldelerin hâ-kimleri davalının mezhebinin aksine hüküm veremezler.» Sarih de buna işaret etmiştir.

METİN

Musannif, «Eğer şehirde iki veya daha fazla eşit velayet yetkisine sahip hâkim bulunursa, davacı dilediğine başvurabilir. Eğer Devlet baş-kanı, hâkim seçiminde davalının isteğinin esas alınmasını
emrederse, bu-na uymak gerekir. Çünkü Devlet başkanının emri, davalının tercih etme-diği hâkimlerin azli anlamına gelir. Nitekim daha önce geçtiği gibi hü-küm, yer ve şahıslarla sınırlanır»
demiştir.

Ben derim ki: «İmam Muhammed ile Ebû Yusuf arasındaki görüş ayrılığı her hâkimin kendisine ayrılmış bölgede hüküm verme yetkisine sahip olduğu esasına dayanır. Eğer bir şehirde, aynı mecliste Hanefî, Şafiî, Mâlikî ve Hanbelî hâkimler bulunur ve velayet de tek olursa, hâ-kim

seçiminin
davacıya ait olduğunda görüş ayrılığı bulunmaması gerekir. Çünkü davacı hak sahibidir. Bezzâziyye'nin Hâmiş'inde Musannif m yazısı ile bu şekilde nakledilmiştir.

Davanın rüknü şudur: Davacı, davayı bizzat açmışsa, hakkı kendi-sine nisbet eder. Meselâ; «Benim,
senin üzerinde şu kadar hakkım var» demesi gibi. Eğer davayı vekil veya vasi açarsa, o zaman da,
bunların istenen hakkı, temsil ettikleri kimseye nisbet etmeleri gerekir.

Bir kimsenin davada taraf olabilmesi için âkil ve mümeyyiz olması gerekir. Eğer temyiz kudretine
sahip çocuksa, husûmete izinli olmalı-dır. Aksi halde bulûğ çağına gelmemiş olan çocuklar, davada
taraf ola-maz. Eşbâh.

Davanın cevazının şartları şunlardır:

1) Kaza meclisinin oluşması ve hasmın hazır olması. Buna göre, gâib olan bir kimse hakkında hüküm vermek sahih değildir.

Eğer, davalı mahkemede hazır değilse. Hâkim mücerred dava ile davalıyı mahkemeye celbeder mi?

Eğer davalı şehirde veya şehre yakın bir mahalde kendi evinde kalıyorsa, hâkim onu mahkemeye
celbeder. Eğer şehirde veya şehre yakın bir yerde oturuyorsa o zaman, davacı da-vasını delil ile veya yemin ile isbat edinceye kadar hâkim davalıyı mahke-meye celbetmez. Minye.

2) Dava konusu olan malın belirli olması. Çünkü, bilinmeyen bir şey için hüküm verilemez.

3) Davanın, sabit olduktan sonra hasım üzerine bir şeyi gerekli kılması. Eğer dava sabit olduktan sonra karşı tarafa bir şey yüklenmez-se, boş işle uğraşılmış olur.

4) Dava konusunun, sabit olma ihtimalinin bulunması. Buna gö-re, aklen veya âdetler bakımından varlığı muhal olan bir şeyi dava ko-nusu yapmak bâtıldır. Çünkü aklen muhal olan bir şeyde davacının ya-lanı ortaya çıkar. Meselâ; nesebi belli olan veya yaş bakımından ken-disinden doğması aklen mümkün bulunmayan bir kimseyi, «Bu benim oğlumdur» diye dava etmesi gibi. Âdetler bakımından muhal olan dâva da böyledir: Çevrede fakir olarak bilinen bir kimsenin başkasının üze-rinde büyük bir malının bulunduğunu iddia etmesi gibi. Meselâ; «Bu ma-lı ona ödünç (karz) olarak vermiştim veya onu benden gasbetmişti» de-mesi gibi. İşte açık olan, gerek aklen ve gerek âdetler bakımından muhal olan davaların dinlenmemesidir. Bahir.

İbnü'l-Gars, bu meseleyi Fevâkihü'l-Bedriyye adlı eserinde zikret-miştir.

İZAH

«Musannıf ilh...» Yani Musannifin, «Bir şehirde iki veya daha fazla eşit velayet yetkisine sahip hâkim olsa, hâkim seçme yetkisi davacıya aittir» sözünü nakletmesi, Bahr adlı eserin müellifinin görüşünü red için-dir. Çünkü zamanımızda mezhep hâkimlerinin genel ve eşit velayet yet-kisine sahip olduklarında şüphe yoktur.

«Azli anlamına ilh...» Yani Devlet başkanının hâkimi tercih etme yetkisini davalıya vermesi yüzünden, bu davaya nisbetle davacının ter-cih edeceği hâkim davaya bakmaktan azledilmiş sayılır.

«Velayet de birse ilh...» Yani herbir hâkim belirli bir bölgenin dava-larına bakmakla görevlendirilmemişse.» demektir.

«Anlaşmazlık sırasında ilh...» Bahır adlı eserde şöyle denilir: «Dava konusu, hakkın davacıya nisbet edilmesi, anlaşmazlık halinde söz konu-su olur. Eğer taraflar anlaşma hâlinde iseler, nisbete ihtiyaç kalmaz. Her ne kadar tarafların sulh yapması lügatte bir dava ise de şer'an dava sayılmaz.

Bunun benzeri Bezzâziyye adlı eserde şöyle ifade edilir: «Bir kimse elinde olan bir mal için, «Bu benim değildir» dese, eğer orada, bu ma-lın kendisine ait olduğunu söyleyen bir hasım yoksa, onun bu olumsuz ifadesi hüküm doğurmaz. Bundan sonra malın kendisine ait olduğunu iddia ederse geçerli olur. Eğer «Bu mal benim değildir» demesi hasım lehine bir ikrardır. Bundan sonra malın kendisine ait olduğunu iddia et-se, iddiası sahih olmaz. Asi adlı eserde nakledildiğine göre, elinde bir mal bulunan kimsenin «Bu benim değildir» demesi, hasmın o malda mül-kiyet hakkını ikrar etmesi anlamına gelmez.

Sâyıhânî şöyle der: «Ben derim ki; Bezzâziyye'nin, «Bir şeyin kendi malı olmadığını söylemek, hasım lehine bir ikrar sayılır veya sayılmaz» sözleri nazaridir. Çünkü bu ifadede hasım olmaması halinde, malın kendi mülkü olduğu iddiası yoktur.

«Davanın şartı ilh...» Ben mahkemede dava açarken kullanılacak özel bir sözün şart koşuldugunu görmedim. Ancak dava açarken, kesin-lik ifade eden ve soruşturma isteğini belirten sözleri şart koşmak gere-kir. Meselâ; «Şüphe ediyorum veya zannediyorum» gibi sözlerle dava açmak sahih olmaz. Bahır.

Sonuç: Bezzâziyye'nin Zahire adlı eserden naklettiğine göre; sırf ikrara dayalı bir dava dinlenmez.

Meselâ: Bir kimse, «Şu mal onundur» veya «onun falancaya ikrar ettiğine göre, onun elindeki mal
falancaya aittir» der veya ikrar davasıyla işe başlar. Meselâ: «Bu malın bana ait olduğunu ikrar ediyorum» yahut «Onun üzerinde benim malım vardır» der. Bazı âlimler, böyle bir davanın sahih
olduğunu söylemişse de, ule-mânın büyük çoğunluğu, istihkak için ikrarın yeterli olmadığını söyleye-rek sırf ikrara dayalı davayı muteber saymamışlardır. Bahır. Şahadette ihtilâf faslından naklen. Bu mesele, ikrar konusunun baş tarafında me-tin olarak gelecektir.

«Delil getirir veya yemin teklif eder ilh...» Bunlar bir söz değil, ayrı ayrı iki sözdür. Burada, davacı
delil getirmekle, karşı tarafa yemin teklif etmek arasında muhayyerdir. Bu meselenin ayrıntıları için
Bahır adlı ese-re bakınız.

«Dava konusu malın bilinmesi ilh...» Yani dava konusu malın cins ve miktarının davacı tarafından
açıklanması gerekir. Kenz'de de böyledir.

«Bilinmeyen bir şey için hüküm verilemez ilh...» Dava konusunun bilinmemesi, davayı fasid kılarken, rehin ve gasp davası bundan istisna edilmiştir. Hâniye'de Asi adlı eserin rehin babına isnad edilerek şöyle denilmiştir: Şahitler, «Bu, falanca kimsenin yanına bir elbise rehin bı-raktı»

diye şahadette bulunsalar fakat bu elbisenin adını söylemeseler ve şeklini bilmeseler, onların şahitliği caizdir. Burada hangi elbisenin re-hin olduğuna dair söz, rehin alana aittir. Gaspta da hüküm böyledir. Bu duruma göre, cins ve miktarı belli olmayan rehin ve gaspta şahitlerin şahadeti
bile geçerli olunca, bu konuda dava açmak öncelikle caiz olur. Bahr.

Ben derim ki: Mi'rac adlı eserde de aynı ifade vardır ve şöyledir: «Davanın fasit olmasının sebebi ya
hasmın hiçbir şeyle sorumlu tutul-maması veya dava konusunun kendi bünyesinde bilinmezlik bulunma-sıdır. Bu konuda, vasiyet dışında, bir görüş ayrılığı bilinmiyor Meselâ; bir kimse vasiyet veya ikrara dayanarak bir ma! üzerinde hak iddia et-se, yani malın kendisine vasiyet veya ikrar edildiğini dava etse bu ikisi meçhul olmakla birlikte sahih olur. Yine meçhul olan bir haktan dolayı
ibra davasının da sahih olduğu hakkında görüş ayrılığı yoktur. Bu du-ruma göre istisnaların sayısı
rehin, gasp, vasiyet, ikrar ve ibra olmak üzere beşe ulaşmaktadır.

«Hasım sorumlu tutulmazsa dava boş yere açılmış olur ilh...» Dava-larda sabit olduktan sonra hasmın bir şeyle sorumlu tutulması asıldır. Ak-si halde boş işle uğraşmış olur. Meselâ bir kimse, hazır olan diğerini, «Bana vekâlet vermiştin» diye dava etse, dava sabit olsa bile müvekkilin onu her an azletme yetkisi bulunduğu için boş işle uğraşılmış olur. Bahr'da olduğu gibi Hâmiş'te de böyledir.

«Fevâkihu'l-Bedriyye ilh...» Minah adlı eserde şöyle denilmiştir: «An-cak âdetler bakımından muhal
elan davaların menedilmesi hususu, ule-mâdan gelen herhangi bir rivayete dayanmaz.»

Ben derim ki: Mezhepte bir çok fürû meseleler vardır ki muhal olan davaların men'inin ulemâya istinad ettiğine şehâdet eder. Bunlardan bir tanesi yeminleşme (tehâlüf) konusunun sonunda gelecektir.

METİN

Davanın hükmü ise, davalının «evet» veya «hayır» şeklinde cevap vermesinin vacip olmasıdır. Hatta
davalı sükût ederse, sükûtu inkâr sa-yıldığı için üzerine delil dinlenir. Ancak davalı, dilsiz olursa, onun sükûtu inkâr sayılmaz. Bu meseleyi Musannıfın ilerideki sözlerini açıklarken tetkik edeceğiz.

Davanın sebebi ise, insanların mukadder olan dünya hayatlarını sür-dürebilmek için, birbirleriyle münasebet ve muamelelere muhtaç olmala-rına bağlanır. Çünkü insanlararası muamelelerde, ziyade, noksan, in-kâr, ikrar, vekâlet verme gibi şeyler cari olmakla dava, mükellefin dün-ya hayatını
devamına yardımcı olur. Eğer dava ihmal olunursa dünyada birtakım haklar zayi olur.

Eğer dava konusu olan menkûl bir malsa. davacının bu malın has-mın elinde haksız olarak bulunduğunu zikretmesi gerekir. Çünkü böy-le bir menkûlün, hasmın elinde rehin veya satış bedeli
ödenmemiş bir mebi olma ihtimali de vardır. Eğer menkûl malın mahkemede hazır bu-lundurulması
mümkünse, davacı dava, şahadet ve yeminde ona işaret için huzura getirilmesini isteyebilir.

Eğer dava konusu menkûlün naklinde bir masraf ve zorluk varsa davacı onun kıymetini zikreder.

Veya dava konusu menkûl helak olmuş veya yeri bilinmemekle kaybolmuş bulunursa yine kıymetini
zikretmesi gerekir.

Eğer dava konusu menkûl, buğday yığını, değirmen, koyun sürüsü gibi hâkimin huzuruna getirilmesi mümkün olmayan malsa, hâkim ken-di eminini, belirtilen malların yanına göndererek

tesbit yaptırır. Dava ko-nusu menkûl mevcut değilse, davada yalnız kıymetinin zikri ile yetinilir.

Âlimler, «Bir kimse kendisinden bir malın gasbedildiğini iddia etse ve kıymetini söylemese, davası
dinlenir. Eğer hasmı inkâr ederse, yemin teklif edilir. İkrar ederse, o zaman da onu beyan etmeye
zorlanır.» de-mişlerdir. Dürer ve İbni Melek..

Bu yüzden, çeşitli cins, nevî ve sıfatta olan bir takım malları iddia ederek bunların toplum kıymetini
söylemiş olsa. sahih görüşe göre top-luca tek bir fiyat söylemesi, davanın kabulü için yeterlidir. Delili de kabul edilir.

Eğer kıymetlerini ayrı ayrı beyan eder. fakat delili olmazsa, hasım inkâr ettiği takdirde, hepsinin yerine bir defa yemin teklif edilir. Zira gasp davası beyansız sahih olduğundan, çalman malların hepsinin kıymetini toplam olarak söylemesi evleviyetle sahih olur.

Bazı âlimlere göre hırsızlık davasında çalınan malın hırsızlık nisa-bına ulaşıp ulaşmadığının anlaşılması için kıymetinin zikredilmesi şart-tır. Fakat hırsızlık davası dışındaki davalarda, iddia olunan şeylerin kıy-metini zikretmesi şart değildir. İmâdiye.

Bu sayılan şartların hepsi deyn davasında delil, ayn davasında ge-çerlidir

İZAH

«Onun elinde haksız olarak bulunduğu ilh...» Davalı, dava konusu malı elinde bulundurduğunu inkâr etse, davacı da, «Bu tarihten bir sene önce onun elinde idi, diye delil getirse, onun delili kabul
edilir ve davalı da malı huzura getirmeye zorlanır mı?» Câmiü'l-Fusûleyn sahibi, «Uy-gun olan, eğer
iddia olunan şeyin, elinden çıktığı sabit değilse, delili kabul edilir ve o şeyin onun elinde kaldığına
da hükmedilir» demiştir. Bahir bunda karar kılmış. Kûhistânî de bunu açıkça ifade etmiştir. Ancak
Nuru'l-Ayn'da bu görüş reddedilerek şöyle denilmiştir. «Bu, istishâbtır. İstishâb ise isbatta değil, def etmekte hüccettir.» Usul kitaplarında olduğu gibi.

«Huzura getirilmesini talep eder ilh...» Davalı, malı elinde vedîa ola-rak bulundurmadığı zaman, davacı malın huzura getirilmesini- isteyebilir. Eğer davacı vedîa olan bir şeyi taleb ederse, o zaman
davalıya onu huzura getirmesi değil, onu bırakması emredilir. Câmiü'l-Fusûleyn'den naklen Bahır'da olduğu gibi.

«Menkûlün naklinde bir külfet varsa ilh...» Değirmen ve buğday yı-ğını bu kabildendir. Onun burada
zikredilmesi bir sehivdir. İzâhu'l-Islâh'ta şöyle denilmiştir.» Onun nakli az bile olsa bir külfet bulunmakla güçse o zaman hâkimin huzuruna getirmek gerekmez.»

«Gâib olmuş ise ilh...» Yani yerini bilmese. Bunu da Kâdızade zik-retmiştir.

Bir mesele: Davacı, dava konusu malın özelliklerini belirtse, mal hâ-kimin huzuruna getirildiğinde,
bazı özellikler tutmasa, eğer ilk davasın-dan vazgeçer ve getirilen malı iddia ederse dava dinlenir.
Çünkü bu ye-ni bir dava olur. Aksi halde malın eski özelliklerinde ısrar ederse hazır olan mal hususundaki davası dinlenmez. Bezzâziyye'den naklen Bahr.

«Davada kıymetini zikri ile iktifa edilir ilh...» Çünkü dava konusu malın görülmesi mümkün değildir.

Onun özelliklerini belirtmekten başka çare kalmaz. Çünkü kıymet, helak olan bir malın kendisiyle
bilindiği bir şeydir. Gâyetü'-Beyân.

İbn-i Kemal'in şerhinde de, «Dava konusu olan şey elde mevcut de-ğilse, onun özelliklerini belirtmeye itibar edilmez. Çünkü kıymeti zikredil-meden onun özelliklerinin zikredilmesinde bir fayda yoktur. Kıymeti zikredildiği takdirde de onun özelliğine artık ihtiyaç yoktur. Bu hususa Hidâye'de de işaret vardır» denilmiştir.

Kûhistânî'de ise, «Eğer hazırlanması mümkün değilse, kıymetinin zikredilmesi» sözü, dava konusu
mal bir hayvan ise, onun renginin, ya-şının, erkek veya dişi olduğunun zikredilmesinin şart olmadığına işaret eder» denilmiştir. Kûhistânî'nin bu sözünde, İmâdiye'de olduğu gibi ihti-lâf vardır.

Seyyid Ebû'l-Kâsım da, «Davacı eğer dava konusu malın aynısını veya mislî ise mislini almak istese, bu tarifler lâzımdır. Ama eğer kıymet-li şeylerin ise o kıymetini almak isterse, kıymetini zikretmek yeterlidir. Hizâne'nin Muhâzir'inde olduğu gibi» demiştir.

«Bir şeyin kendisinden gasbedildiğini ilh...» Bahır'da şöyle denir: «Velhâsıl, gasp ve rehin davasında dava ve şahadetin sıhhati için cins ve kıymetin beyan edilmesi şart değildir. Kıymet konusunda söz de rehin alan ile gasbedenindir».

Ben derim ki: Miraç adlı eserde vasiyet ve ikrar davası açıklanarak şöyle denilmiştir: «Vasiyet ve ikrar davalarında dava konusu olan mal tam bilinmese de dava etmek sahihtir. Meçhul bir şeyin

ibrasını dava etmek de ihtilafsız olarak sahihtir. O halde istina edilenler beş olur.»

«Bundan dolayı ilh...» Yani her ne kadar gasbta kıymeti zikredil-mese bile birşeyin gasbedildiğini iddia etmesi sahihtir. Dürer'de şöyle denilmiştir: «Birisi, «Benden falan şey gasbedildi fakat kıymetini bilmi-yorum» dese, âlimler onun davasını kabul edilip dinleneceğini söyle-mişlerdir.»

Kâfi adlı eserde de, «Davacı, «Falan şey benden gasbedildi, o şey helak mı oldu, yoksa duruyor mu, bilmediğim gibi kıymetini de bilmi-yorum» dese, bütün kitaplarda zikredildiğine göre, onun davası dinle-nir ve kabul edilir. Zira insan çoğu kez kendi malının kıymetini bilmez. Eğer onu kıymetinin beyanı teklif edilse, davacı zarara uğrar», denil-miştir.

Ben diyorum ki: Dava konusunun bu kadar aşırı bilinmezliğine rağ-men davanın sahih kabul edilmesinin faydası şudur: Davalı, inkâr ettiği takdirde yemin etmeye, ikrar etmesi veya yeminden kaçınması halinde de beyan etmeye zorlanır. Zira Kâfi'nin sözleri ancak bu açıklamayla ta-mam olur.

«Kıymetinin zikredilmesinin şart olduğu ilh...» Nehir müellifi Şeyh Ömer, «Bu ifadenin şu şekilde anlaşılması daha uygundur: Eğer iddia olunan mal hâkimin huzurunda ise, onun kıymetini zikretmek şart de-ğildir. Ancak hırsızlık davasında mal huzurda da olsa, kıymetini söyle-mek şarttır.» demiştir. Hâmevî.

METİN

Davacı helak olan birşeyin kıymetini dava ederse, dava konusu olan şeyin, dava ve şahadette cinsini ve nevini beyan etmesi şarttır. Çünkü hâkim ne üzerine hükmedeceğini bilmelidir.

Ancak istihlâk edilmiş olan bu mal, canlı hayvan kabilinden ise, onun erkek veya dişi olduğunun belirtilip 'belirtilmemesi hususu ihtilaflıdır. Fakih Ebûlleys, «Kıymetinin açıklanması şart olduğu gibi erkek veya dişi olduğunun belirtilmesi de gerekir» demiştir. İhtiyar adlı eser de Ebûl'leys'in bu
görüşünü tercih etmiştir. Şehîd de, «Kıymetinin, erkeklik veya dişiliğinin açıklanması yanında hayvanın yaşının da belirtilmesi şarttır» demiştir. Bu konunun tamamı İmâdiye adlı eserdedir.

Dava konusu vedîa ise, emanet verilen şeyin taşınmasına ihtiyaç olsun veya olmasın, koruma yerinin açıklanması gerekir. Çünkü vedîada belirli yerde koruma gereklidir. Ayrıca dava ile talep edilen kıymeti de-ğil kendisidir.

Gasp davasında ise. gasbedilen şey için taşıma ve masrafa ihtiyaç varsa, davanın sıhhati için gasbedilenin bulunduğu yeri de belirtmek ge-rekir. Çünkü gasbedilenin aynını geri vermek asıldır.

Eğer taşıma külfet ve masrafı söz konusu değilse, gasbedilenin bulunduğu yerin belirtilme-si gerekmez.

Mislî olmayan bir şeyin gasbı davasında, zahir kavle göre, gasbolduğu günkü kıymetini beyan etmek lâzımdır. İmâdiye.

Bir akarın davasında ise, şahadette onun sınırlarını bilmek nasıl şartsa, iddia edilen akar meşhur dahi olsa, onun sınırlarını beyan etmek de şarttır. Ancak İmameyn buna muhalefet etmişlerdir. Ama
eğer şahitler iddia edilen binayı bizzat tanıyorlarsa onun hudutlarını zikretmeye ihti-yaç yoktur. Nitekim bir akarın satış bedelini dava ettiğinde, akarın sınır-larını zikretmek şart değildir. Çünkü akarın satış bedelini dava etmek, gerçekte bîr alacak davasıdır. Bahır.

Bu akarda hudutlar söylendiği gibi, akar veya evin bulunduğu şeh-rin, sonra mahallenin, sonra da
sokağın zikredilmesi lâzımdır. Nitekim neseb davasında da önce kendi adının sonra babasının, sonra da de-desinin adı zikredilir.

Bu meselede hudutların üçünün zikredilmesi yeterlidir. Dördüncü sınırın zikredilmemesi mümkündür. Ancak dördüncü sınırı da zikreden yanılırsa, o zaman dava geçerli olmaz. Mültekâ. Çünkü bu yanılma, da-va konusunu ihtilaflı hale getirir. Ancak böyle bir yanlışlığın mahkeme devam
ederken sonradan tavzih edilmesi mümkündür. Fusûleyn.

Bu hudutları söylerken, sınırların sahiplerini ve neseplerini de zik-retmesi gerekir. Eğer sınır komşusu olan kimse meşhur birisi değilse, onun dedesinin adını da zikretmesi gerekir. Sınırın sahibi meşhur bir kimse ise, maksat hâsıl olduğundan onun adı ile yetinilir. Bu akar veya ev davasının, «Falan kimsenin elindedir» demesi lâzımdır. Eğer dava konusu olan şey, daha önce geçtiği gibi menkûl bir mal ise, o zaman, «Haksız olarak onun elindedir» demesi de gerekir.

Davacı ile davalının birbirlerini doğrulaması ile akardaki el sahibi, belirlenmiş olmaz. Belki delil veya hâkimin bizzat bilgisi gereklidir. Çün-kü menkûl malın zilyedinin görülmesinin aksine, akarda
tarafların ya-lan söyleme ihtimali vardır.

Bizim akar hakkında söylediğimiz mutlak değildir. Belki davacının akarın mutlak şekilde kendi mülkü olduğunu iddia etmesi halinde böy-ledir. Ama iddia ettiği akarın kendisinden gasbedildiğini
veya halen ta-sarruf eden kimseden satın aldığını iddia ederse, o zaman delili gerek kalmaz. Çünkü
fiil davası, zilyed üzerinde sabit olduğu gibi, başkası üzerinde de sabit olabilir. Bezzâziyye.

Davacı, dava konusu şeyi talep ettiğini belirtmelidir. Çünkü eğer bunu zikretmezse, dava konusu

şeyin karşı tarafın elinde bir rehin veya semen karşılığı hapsedilmesi ihtimali, de olabilir. İşte bu talep etme sözü ile «Haksız yere» sözüne ihtiyaç kalmamaktadır.

«Cinsini ve nevini beyan etmesi şarttır ilh...» Ben diyorum ki; bu yerde benim 'bir şüphem vardır.

Şöyle ki, eğer çeşitli malları dava etmiş olsa, metinde geçtiği gibi bu çeşitli malların toplam fiyatını
söylemesi yeterli olur. Fusûleyn adlı eserde şöyle zikredilmiştir: «Davacı, dava ko-nusu şeylerin, hasmın elinde mevcut olduğunu iddia etse, o zaman has-mına", bunları mahkemeye getirmesi emredilir. Dava konusu şeyler ha-zır olunca, delil kabul edilir.

Davacı, onların helak olduğunu iddia etse ve hepsinin kıymetini top-lam olarak beyan etse, davası
dinlenir. Bundan anlaşıldığına göre; Mu-sannifin eşya davasında yukarıda zikrettiği ancak o eşya helak olursa, o zaman hepsinin kıymetini toplam olarak beyan etmesi kabul edilir. Eğer dava konusu eşya helak olmamışsa, o eşyanın kıymetinin belirtil-mesine ihtiyaç yoktur. Çünkü bu takdirde dava konusu şeyi hâkimin huzuruna getirmesi istenir.

Yukarıda İbn-i Kemal'den naklettiğimiz üzere dava konusu menkûlün, helak olması ve benzeri

sebeplerle hâkimin huzuruna getirilmesi güçse, kıymetinin açıklanması, özelliklerinin belirtilmesine
ihtiyaç bırakmaz. İb-n-i Kemal'den naklettiğimiz ifadeler Musannifin aynı bahsinde zikrettiği, «Kıymetini zikretmek kâfidir» sözüne uygun düşer. O zaman Musannifin buradaki, «Cinsini ve nevini beyan etmesi şarttır» sözünü anlamak güç olur. Eğer desek ki, «Kıymetin zikri ile birlikte vasıflarını da beyan lâ-zımdır» demiş olsa, o zaman kıymetinin davası ile helak olan nesnenin bizzat
aynim dava etmek arasında bir fark kalmaz. O zaman artık Mu-sannifin sözlerinin Bahır'a uyarak,
«Zikredilen şartlar; deyn davasında değil, ayn davasında geçerlidir.» sözünün manası ne olur? Burada dü-şünülsün.

Sirâciye'den naklen Bahır'da, «Sınırlanmış bir şeyin semenini id-dia ederse, o şeyin hudutlarını beyan etme şart değildir» denilmiştir.

«Zahir kavle göre ilh...» Nuru'l-Ayn'da şöyle denilmiştir: Mislî olma-yan birşeyin gasb ve helakinde,
zahiri rivayete, göre uygun olan, gasbedildiği gündeki kıymetini beyan etmesidir. Bir rivayete göre
mâlik, nesnenin gasb günündeki veya helak günündeki kıymetini almakla mu-hayyerdir. O halde,
hangi gündeki kıymetini almak istediğini beyan et-mesi lâzımdır. Ayn'ın, istihlâki sebebiyle bin dinar iddia etse, o ayn'ın helak edildiği yerdeki kıymetini beyan etmesi lâzım olduğu gibi, ayanı da
beyan etmesi lâzımdır. Çünkü ayn'larda bazısı kıyemî, bazısı ise mislîdir.»

«Akarın davasında ilh...» Ev, arsa gibi başka yere nakledilmeyen mala akar denilir. Şuf'a kitabında
meşayihimiz açıkça ifade etmişlerdir ki, mücerred bina ve bağ ağaçları menkûl mal sayılır. Bunlar
arsasız ola-rak satıldıkları takdirde orada da şüf'â hakkı yoktur. Eğer bunlar arsa ile birlikte satılırlarsa, o zaman arsaya tabi olarak onlarda şüf'â hü-kümleri cereyan eder. Asrımızın bazı âlimleri yanılarak bazı akardan say-mışlardır. Onlar yanılmaları hususunda uyarılmışsa da adet üzerine söz-lerinden dönmemişlerdir. Bahır.

Ebussuud Hâşiye'sindeki, «Bina ve bağlarda şüf'â yoktur» sözü, «Toprak, ihtikâr edilmiş değilse»
sözü üzerine hamledilir. Yok eğer bina ihtikâr edilmiş arsa üzerinde ise, bunda şüf'â sabit olur. Çünkü bu bina-nın o yer üzerinde kalma hakkı vardır. Bu yüzden, ileride şüf'â bahsinde de geleceği
gibi bina menkûl olmaktan çıkar ve akara dönüşür.

«Dördüncüsü terkedilse de ilh...» Yani davacı veya şahit dördüncü hududu söylemeseler. İkisinin
de hükmü, kayıp ve yanılmada birdir. Ni-tekim bu husus Fusûleyn'de açıklanmıştır.

«Yanılsa, o zaman sahih olmaz ilh...» Bunun benzeri, meselâ, peşin para ile birşeyi aldığını iddia etse, şahitlerin sözü şahadet kabul edilir. Şahitler semenin cinsinin beyanında sükût etseler de yine
kabul edilir. Ancak şahitler semenin cinsini zikretmekle birlikte, bu konuda çelişkili beyanda bulunsalar, şahadetleri kabul edilmez. Nitekim Zeylâî'de de böy-ledir. Sâyıhânî.

«Fusûleyn ilh...» Davacı yanıldığını iddia etse, onun davası dinlen-mez ve delili kabul edilmez. Çünkü davalı, davacının iddiasını kabul et-tiği takdirde, dava konusu gayr-i menkûlün bu hudutlarla
tesbit edildi-ğini tasdik etmiş olur. Bu kabul edişten sonra yanıldığını iddia etmekle bir önceki iddiasını nakzetmiş sayılmaz.

Biz, yanılma iddiasını şöyle açıklayabiliriz: Davalı, «Hudutlardan bi-risi, şahidin zikrettiği gibi değildir» dese veya hududun sahibi, «Hudud doğrudur fakat bu adla değildir» dese, bunların hepsi
onun davasını nefyetmektedir. Nefyin üzerine şahadet getirmek de kabul edilmez.

Fusûleyn sahibinin, zikredilen hususta bir araştırması vardır ki biz onu Bahır'ın hamişinde yazdık.

Oraya yazdığımızın sonucu şöyledir: O za-man davacının, «Bu senin değildir» diye cevap vermesi
mümkündür. O, bu takdirde çelişkiye düşmez. Veya başlangıçta şöyle cevap verebilir: «Bu benim
sınırlarını belirttiğim akara muhaliftir.» derse, o zaman da açıklama yapması gerekir. Bu konunun
tamamı Câmiü'l-Fusûleyn'dedir.

Sâyıhânî özet olarak şöyle yazmıştır: «Davalı, «Şu hudutlarla sınır-lanan akar benim elimde değildir.» dediğinde, onun hasmı olan davacı da, «Hayır o senin elindedir. Fakat bir yanılma olmuştur» der ve onun sözünü men eder. Eğer şahit, dava meclisinde 'yanıldığını açıklarsa, ka-bul
edilir. Eğer meclisin dışında yanıldığını söylerse, bu söz hâle uygun düşerse yine kabul edilir.

Bezzâziyye.

Bezzâziyye'nin ifadesi şöyledir: «Akar davasında şahitler sınırların birisinde veya ikisinde yanılsalar, sonra dava meclisinde veya dava mec-lisinin dışında yanıldıklarını telâfi etmeye çalışsalar, eğer yanıldıkları ile düzeltme yaptıkları ifadeler arasındaki çelişki giderilebilirse kabul edi-lir. Meselâ: «Akarın doğu sınır komşunun adı şu idi, fakat sonradan adı-nı değiştirmişti şu oldu»
veya «Doğu sınır komşusu falanca orasını sattı, adı zikredilen kimse arasını satın almıştı» gibi...

«Dedesinin adını da zikretmesi lâzımdır ilh...» Biz şahadet üzerine, şahadet babının hemen önünde,
şunu ifade etmiştik: Sınırları tapu se-nedinde belirlenmiş olan yerle ilgili dava ve şahadet sahih olur. Ancak eve (dara) gelince, Ebû Hanîfe'ye göre herkes tarafından bilinse bile, onun sınırlarını söylemek gerekir. Sınırların tam söylenmesi ise sınır sa-hiplerinin dedelerinin adını zikretmekle olur. İmameyn'e göre ise, herkes tarafından bilinen bir bağımsız evde, sınırları söylemek şart değildir. Me-selâ, «Bu ev Kûfe'deki Ömer bin Hâris'in evidir» demek gibi. Buna göre eğer, «Falan
kişinin evine bitişiktir» dese ve maruf bir kimse olduğu hal-de isim ve nesebini zikretmese yeterli
olur. Çünkü o kimseyi tanıtmak için adını ve nesebini söylemeye ihtiyaç vardır. Kendisi herkes tarafın-dan bilinen birisi olunca böyle bir tanıtmaya ihtiyaç kalmaz. İşte bunlar gerçekten hatırda
tutulması gereken meselelerdendir. Fusûleyn.

Uygulama örneği: Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir. «Bahçeli ev davasında, sınırlarını söylerken, «Falan kişinin vârislerinin evine bitişiktir» dese, tarif tam olmaz. Çünkü tarif ancak isim ve nesebin
söylenmesi ile meydana gelir. Ancak bazı âlimler, ilk tarifin de yeterli olduğunu söylemişlerdir. Çünkü, «Falanın vârisleri» sözü, yeri belirlemek için kâfi gelebilir.

«Birinci görüş şöyle açıklanmıştır: Varisler meçhuldür. Çünkü varis-lerden ashâbü'l-Ferâiz sıfatıyla
miras alanlar olduğu gibi, asâbe veya Zevi'l-Erham olarak hisse alanlar da bulunabilir. Sonra şu meseleye dik-kat çekilmiştir: «Falanın taksimden önceki varislerinin evine bitişiktir» diye yazılsa,
sahih olur mu? Bazı âlimler buna sahih olur, derken, bazı-ları, sahih olmaz, demişlerdir. Yine, «Falanın terekesinden olan bir eve bitişiktir» dese, sınır bakımından sahih olur. Eğer sınırlardan birisi olarak sahibi bilinmeyen bir yer söylense, bu yeterli değildir.

«Ben derim ki: Eğer hudutlar biliniyorsa, onların tasarruf sahiblerini zikretmeye ihtiyaç olmaması
gerekir. Çünkü hâsıl olmaktadır».

Bu meselenin, yukarıda Ebû Hanîfe'den naklettiğimiz görüşe muha-lif olduğu acıktır.

Sonra da şöyle denilmiştir: «Davacı, sınırlardan birisi olarak hazine mülkünü göstermiş olsa, kimin
elinde olduğunu söylemese de sahihtir. Çünkü o yer, naibinin vasıtası ile devlet başkanının elindedir. Yol ise boyu ve eni beyan edilmeden hudud olarak kabul edilir. Ancak bir gö-rüşe göre kabul edilmez. Nehir, bazı âlimlere göre kabul edilmez. Yine sur da nehir gibidir. Bu da bir rivayettir.
Mezhebin zahirine göre ise sur sınır olarak kabul edilir.

«Akar veya bahçeli ev davasında, «Benim iddia ettiğim falanın arazi-sine bitişikti» dese, o adamın
da çok ve dağınık yerleri bulunsa bile da-va ve şehâdet sahihtir. İddia ettiği ev veya akarın vakıf arazisine bitişik olduğunu söylemesi yeterli değildir. Uygun olan vakıf, yerinin fakirlere veya mescide vakfedildiğini söylenmesidir. Mescid veya fukaraya vakfe-dildiğini söylemek, vâkıfı söylemek gibidir. Bazı âlimlere göre vâkıfı söy-lemekle tarif sabit olmaz. Kimin elinde olduğunu söylediği zaman tarif tamam olur.

«Ben diyorum ki: «Kimin elinde olduğu» sözünü eklemek, ancak ta-rif o şekilde yapılabiliyorsa, gerekir. Yoksa vakfedenin zikredilmesi ye-terlidir. Eğer vakfın tasarruf sahibini zikretmeden biliniyorsa, o zaman zaruretsiz olarak onu söylemek fazlalık olur.» Özetle.

«El sahibi tesbit edilemez ilh...» Bu çok defa meydana gelir. Zamanımızın birçok hâkimleri de bundan gafildirler. Çünkü onlar tapu senetlerine, «Zikredilen akarın üzerine el koyduğunu ikrar

etmiştir.» diye yazarlar, o zaman davacının şöyle demesi lâzımdır: «O benim akarıma el koymuştur.» Şahitler de ona şehâdet edeceklerdir. Bundan ötürü ben bu meseleyi şu şekilde manzum olarak ifade ettim: «Sen hiç şüphe etme, akar davasında davacı ile davalının birbirini tasdik etmesiyle akarın sahibi belirlenmiş olmaz. Eğer gasb veya davalının satın aldığını iddia etmezse, delil gereklidir.»

Câmiü'l-Fusûleyn'de, Hâniye'ye işaretle şöyle denilir: «Başkasının elinde olan birşeyi dava ederek:

«O benim mülkümdür. Şu adam da ona haksız yere el koymuştur» dese, Fukâhâ, bunu böyle demesi, o ma-la el koyan hakkında gasıb davası değildir, demişlerdir.»

Fusûleyn sahibi şöyle diyor: «Ben diyorum ki, Feş'te geçene kıyas edilirse, «Şu benim mülkümdür,

haksız yere senin elindedir.» dese, gasb ettiği günü söylemesi dahi, sahihtir. Uygun olan yine burada da sahih ol-masıdır.» Bu bahsin tamamı Fusûleyn'in altıncı faslındadır.

«Dava konusu şeyi istediğini zikretmelidir ilh...» İster o taleb ettiği bir ayn, ister deyn, ister menkûl,

ister akar olsun. O halde, «Falanın üze-rinde benim on dirhemim vardır», dese ve başka birşey söylemese, hâ-kime, «Ona bana vermesini emret» deyinceye kadar sahih olmaz. Ba-zı âlimler onun

sahih olduğunu söylemişlerdir. Sahih olan ancak budur. Sâyıhânî, Kuhistânî.

«Eğer bunu zikretmezse ilh...» Yani, «Ben onu taleb ediyorum. Ona emret bana versin» demese talep de bulunamaz. Çünkü, davalının yanın-da başka bir hakla bulunmuş olması mümkündür.

METİN

Dava konusu, ölçülecek, tartılacak, nakit veya gayri nakit bir ala-cak (deyn) olursa, onun iyi veya
kötü cinsten olduğuna dair özelliklerini zikreder. Çünkü o ancak özellikleriyle bilinir. Misliyetten olan şeyin da-vasında da cinsini, nevini, sıfatını, miktarını ve nakit para dışındaki ala-caklar için, alacağın doğuş sebebini zikretmesi gerekir.

Eğer bir diğerinin üzerinde bir ölçek buğdayın olduğunu iddia eder, fakat bu alacağın doğuş sebebini zikretmezse, onun davası dinlenmez. Sebebini zikrederse, bunun bir selem akdi olduğu dikkate alınarak, onu ancak belirledikleri teslim yerinde isteyebilir. Karz, gasıb veya istihlâk davasında da karz ettiği ve benzeri yerlerde taleb eder. Bahır.

Hâkim davalıya, davanın sıhhati kabul edildikten sonra, «Falan sen-den şunu iddia ediyor ne dersin?» -diye sorar. Eğer davacının davası sa-hih değilse, davalının cevap vermesi gerekmez. Hâkimin sorusu üzerine davalı, ikrar ederse başka 'bir işleme gerek kalmaksızın dava sona erer. Eğer inkâr ederse, davacı delil gösterirse, davacı talepte bulunmasa bile hâkim davalı aleyhine hüküm verir.

Eğer davacı delil getiremez ve davalının yeminini taleb ederse, hâ-kim davalıya yemin verir. Çünkü
bütün davalarda ancak davacı yemin talebinde bulunursa hâkim davalıya yemin teklif edebilir. Ancak Ebû Yûsuf'a göre, dört yerde davacı talepte bulunmasa da hakim davalıya yemin verebilir.

Bunun dayanağı Bezzâziyye'deki ifadedir.

Yine Bezzâziyye şöyle demiştir: «Birisi, ölen bir odamda alacağı ol-duğunu iddia ederse, varisler taleb etmese bile hâkim alacaklıya onun borcunu ödemediğine, bir diğerine havale etmediğine ve
borçluyu ibra etmediğine veya iddia olunan meblâğın bir rehin karşılığı olmadığına da-ir yemin teklif edeceği hususunda Fakihler icmâ etmişlerdir».

Davalı, «Ben ne ikrar, ne de inkâr ederim» dese, yemin teklif edil-mez, inkâr veya ikrar edene kadar
hapsedilir. Yine hiçbir afet olmadan davalı susmaya devam etse, İmam Ebû Yûsuf'a göre - Hülâsa-
inkâr veya ikrar edene kadar hapsedilir. Bahir sahibi, «Hükme müteâllik mad-delerde ancak İmam
Ebû Yûsuf'un kâvliyie fetva verileceğine binaen ben de bununla birkaç defa fetva verdim» demiştir.

Sonra Bedâî'den naklen, «Susan bir kimsenin susmasının inkâr sayılması, çok şüpheli bir hâl olduğu için hâkim ona yemin teklif eder. Burada, «Hâkim ona yemin teklif eder» sözüyle kayıtlamamız taraflar, «hâkimin dışında bir kimse-nin yanında yemin teklif edilebileceği, eğer davalı
yemin ederse borçtan kurtulacağı» hususlarını içine alan bir sözleşme yapsalar, böyle bir sözleşmenin bâtıl olduğunu belirtmek içindir. Çünkü hasmın isteği üzerine yemin teklifinde bulunmak yalnız hâkimin hakkıdır. Hâkimden başkası yanında yapılan yemine veya yeminden kaçınmaya itibar edilmez. Eğer davacı yeminden sonra dava konusu ile ilgili bir delil ikâme etse, delili kabul edilir. Yoksa hâkimin huzurunda ikinci defa yemin teklif edilir. Ancak birinci yemini hâkim huzurunda olmuşsa, o yeminle yetinilir. İkin-ci yemine ihtiyaç kalmaz» denilmiştir.

Musannıf, Kınye'den naklen şöyle der: «Gerçekten, yemin teklif etmek hâkimin hakkıdır. Hâkim yemin teklif etmedikçe yapılan yemine iti-bar edilmez.»

Davalı ile davacı, yemin ederse, davalının zamin olacağı şeklinde anlaşsalar ve davacı yemin

etse,
davalı zamin olmaz. Çünkü bu yemin şeriata aykırıdır. Resulûllah'ın: «Beyyine davacıya, yemin de
ikrar ede-ne aittir» hadisine göre davalıdan sonra davacıya yemin teklif edilemez. Rasulûllah'ın hem
şahit yem yemin ile birlikte hükmettiklerine dair olan hadisi ise zayıftır. İbn-i Muîn ravisini münker
görerek hadisi reddeder. Aynî.

İZAH

«Vasfını zikreder ilh...» Kenz'de, Vasfını zikretmekle beraber, «Ben o malı taleb ediyorum» demesi
de ilâve edilmiştir. Bahır'da da «Metin ve şerhlerde, «Ben o malı taleb ediyorum» sözü açıkça yer
almıştır.» denil-miştir. Hülâsa ve Bezzâziyye gibi, fetva sahipleri ise, «Ben o malı taleb ediyorum»
sözünü zayıf bir görüş olarak belirtmişlerdir. Çünkü mak-sat bu lafzı kullanmak değil, Umde'de
olduğu gibi talebi ifade eden, me-selâ hâkime, «Ona emret bana hakkını versin» gibi sözler de
yeterlidir. Bununla birlikte, musannifin, «Ben onu talep ediyorum» sözünü zikretmesi gerekirdi.
Çünkü herkesçe bilindiği gibi fakihler metin ve şerhler-de olan sözleri, fetvalarda olanlara tercih
ederler.

«Cinsini zikretmek ilh...» Meselâ, dava konusu buğdaysa, «sulan-mış buğday» onun nev'î, «iyi cins

buğdayıda sıfatı olur. Bu özelliklerin davada belirtilmesi gerekir.

«Davası dinlenmez ilh...» Dava konusu selem ise, bunun sahih ol-ması için gerekli şartları belirtir.

Meselâ, sermayenin cinsi, Selem ko-nusu malın nev'î sıfatı eğer tartılacak cinstense tartısı, akit meclisinde verdiği nakdi zikredilir. Eğer musannif ayrıntıya girmeksizin, «Davacı ile davalı arasında sahih bir satım akdi cereyan ettiğini» söyleseydi bu yeterli olur ve dava hilâfsız sahih olurdu. Bunun üzerinde her bir sebep için birçok, şartlar varsa. Musannifin, «Vücub sebebi» demesi kâfi gel-mez. Eğer şartları az ise, o zaman bu sözle yetinilir. Buna Şemsü'l-İslâm, «Bir kimsenin diğerine, «Sen sahih bir kefaletle kefil ol» demesi, selem gibi sahih olmaz. Çünkü onun kabulü sahih olmadığı görüşünde olan Hanefîlere göre değil ancak onun sıhhatini kabul eden kimseye göre sahih olur. Bu duruma göre bir kimse, «Bana kefil ol» demiş olsa, karşı taraf bu teklifi mecliste kabul etse, sahih olur. Karz'a ise, bir kimsenin, «Sana kendi malımdan katzettim» diye zikretmesi lâzımdır. Zira böyle demese, o adamın vekil olması da mümkündür. Vekil de talep etme hak-kına mâlik değildir. Karz davasında davalı üzerinde borç olması için, «Benden aldı ve kendi ihtiyacına sarfetti» demesi de gerekir. Bu konu-da icmâ vardır. Çünkü Ebû Yusuf'a göre; karz olarak verilen paranın borç olması, paranın sarfedilmesine, istihlâk edilmesine bağlıdır. Aksi halde borç (deyn) olmaz, karzdır. Bezzâziyye'den özetle.

«Delil gösterirse ilh...» Bu ifadeden açıkça anlaşıldığına göre, dava konusu olan malı ikrar eden davalı aleyhine delil ikâme edilmez. Bahır'da, «Ancak dört meselede ikrar da etse delil ikâme edilir» denilmiş-tir. Yine Bahır'da, «Delilden sonra davalı ikrar ederse, o zaman delil ile değil onun ikrarı ile hüküm verilir. Eğer davalı cevap vermeyerek susar-sa, cevap verinceye kadar hapsedilir.» denilmiştir.

«Davalıya yemin ettirir ilh...» Davalının yemin! ile davacının hakkı ortadan kalkmaz. Ancak, davasına uygun olan bir delil ikâme etmedikçe de davacı olamaz. Eğer delili varsa bunu ikâme eder. Bu delil ile onun lehine hükmedilir. Hâmiş'te de böyledir.

«Dört meselede ilh...» Bezzâziyye'de yer alan ve karşı taraf talepte bulunmasa bile hâkimin re'sen yemin verebileceği dört hâl şunlardır:

1) Satılan bir mal, müşteri tarafından bir ayıp sebebiyle geri ve-rilse, satıcı talep etmese bile hâkim müşteriye bu malı ayıplı olarak alıp almadığına dair yemin teklif eder.

2) Hâkim, şüf'â hakkı sahibine, bu hakkını iptal etmediğine dair,, şüf'âlı malın sahibi talep etmese bile yemin teklif eder.

3) Gâib olan kocasının malından nafaka talep eden kadına, hâ-kim, kocası ona nafaka olarak bir şey bırakıp bırakmadığına dair yemin teklif eder.

4) Hâkim, istihkak davasında, hasım talep etmesi bile, malı sat-madığına dair yemin teklif eder. Hâmiş'te de böyledir.

Yine Hâmiş'te şu fer'î mesele vardır: Birisi diğer birisine, «Senin ba-bama yüz dinar vereceğin vardır. Babam bu yüz dinardan hiçbir şey almadan öldü ve bu yüz dinar bana miras kaldı. Bu yüz

dinarı bana tes-lim et» dese, davalı da, «Evet, babana yüz dinar borcum vardı. Ancak ben onun seksen dinarını hayatında kendisine ödedim, baban da falan şehirdeki evimde falan gün aldığını ikrar etti» dese ve delil de ikâme etse, davacı, «Babamın seksen dinarını kabzettiğine dair iddian
bâtıl-dır. Çünkü babam, ikrarını iddia ettiğin günde o şehirde değil, şu şehir-de idi» dese ve delil ikâme etse, davalının delili, davacının bu delili ile reddedilir mi? Bazı âlimler tarafından, «Hayır, reddedilmez» denilmiştir. Ancak davacının babasının davalının şahitlerinin babasının kabzettiğine
dair ikrarda bulunduğuna dair şahadet ettikleri gün başka bir şehirde bulunduğu herkesçe bilinen
bir şeyse, o zaman hâkim davacının delili jle davalının delilini reddeder ve davalıya borcu ödetir. Zahîre'de de böyledir. Fetâvâ'l-Hindiyye'nin dokuzuncu babı, Şahadetin nefy ve isbatı bahsinden.

«İcma etmişlerdir ilh...» En uygun olanı musannifin «İcma etmişler-dir» değil de, «Ancak ölen bir
kimseden bir alacak iddia eden kimseye âlimlerin ittifakı ile hâkim yemin teklif eden» demesiydi. Yemifiin şekli ise şöyledir: Hâkim ona, «Bizzat ondan olmadığına veya onun namına bir başkasının
sana ödemediğine veya senin emrinle başka birisinin on-dan kabzetmediğine veya onu o borçtan
ibra etmediğine veya bir diğe-rini ondan almak üzere havale etmediğine veya alacağına karşılık sen-de bir rehin bulunmadığına Allah'a yemin eder misin?» der ve o da ye-min eder. Bezzâziyye'den
naklen Bahır'da da böyledir. Bir kimse ölüm hastalığında ikrar etmiş olsa bile, yine yemin teklif eder. Nitekim Tatarhâniye'den naklen Eşbâh'ta da böyledir.

«Sonra Bedâi'den naklen ilh...» Bu nakil metindeki meseleye racidir. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Mecma'da, «Davalı, «Ben ne ikrar ne de inkâr ederim» dese, hâkim ona yemin teklif edemez.»

denilmiştir. Sa-rih de der ki, «İmam-ı Azam'a göre ikrar veya inkâr edinceye kadar hapsedilir. İmameyn'e göre ise, ona yemin teklif edilir». Bedaî'de de «Onun ne ikrar ne inkâr ederim» sözü inkârdır» denilmiştir. Bedaî'nin bu sözü aşikârdır ki İmameyn'in kavlini tashihtir.» Bezzâziyye'de de
ol-duğu gibi. H.

«İtibar edilmez ilh...» Bu mesele, metinde geçen meseleye uygun de-ğildir. Çünkü metindeki meselede birinci yemin hâkim dışındaki bir kimse yanında yapılmışsa ona itibar edilmez. Bu mesele
ise, hâkimin huzurun-da, fakat hâkimin teklifi ile değil, davacının teklifi ile yemin etmesidir.

«Anlaşsalar ilh...» Vâkıât-ı Hisamiye'nin Rehin bahsinden hemen •önce şöyle bir ifade vardır: «İmam Muhammed'e göre, birisi diğerine. «Benim senden bin dirhem alacağım var» dese, diğeri de,
«O bin dirhe-min senin olduğuna yemin et, ödeyeyim.» dese, o da yemin etse, yemin üzerine davalı
da ödese, eğer kılmış olduğu şart üzere ödemişse, o şartı batıldır. Ödeyen, ödediğini geri alabilir.
Çünkü, böyle bir şart İslâm'ın hükümlerine aykırıdır. Çünkü şer'î hükümde yemin davacıya, delil inkâr edene aittir.» Bahır.

METİN

Davacı davasına delil ikâme ettiğinde, davalı hâkimden davacıya, davasında haklı olduğuna ve şahitlerin doğru olduğuna ve şahadetlerin-de hak üzere olduklarına dair yemin teklif edilmesini istese, hâkim onun sözünü kabul etmez. Çünkü bir davada, hasma iki defa yemin teklif edilmez. Eğer edilirse şahide ne gerek kalır. Çünkü, «Ben şahadet ederim» sözü bizim fakihlerimize göre yemin niteliğindedir. Yemin de tekrar edilmez. Biz şahitlere iyi davranmakla emrolunduk. Bu yüzden, şahit hâkimin kendisine yemin teklif edeceğini ve nash edilmiş bir kaville amel edeceğini
anlarsa, o zaman şahitlik etmekten kaçınması meşru olur. Çünkü böyle olunca onun şahitlik etmesi
lâzım gelmez. Bezzâziyye.

Mutlak mülkte, yani kendisinde irs veya satın alma gibi bir mülk edinme sebebi zikredilmeyen malda, hariçten olan bir kişinin delili da-va konusu malı elinde bulunduranın delilinden daha haklıdır ve kabulü daha uygundur. Çünkü o, davacı durumunda olup, hadis-i şerifle sabit olduğu üzere, delil ikâme etmek onun görevidir.

Ancak bir hayvanın yavrusu olmak veya nikâh gibi bir sebep bulunmamakla mukayyet mülk olan şeyler, bunun hilâfınadır. İleride açık-lanacağı gibi delil, icma ile malı elinde bulunduranındır.

Davalı, mahkemede «Ben yemin etmem» gibi açık ifadelere veya sûkut ederek hükmen yeminden
kaçınsa ve hâkim onun sükût etmesinin sağırlık veya dilsizlik gibi bir âfetten olmadığını bilse, sahih
kavle göre onun aleyhine hükmeder. Sirâc. Üç kere yemin teklifinde bulunduktan sonra hüküm vermesi de ihtiyatlıdır.

Yeminden kaçınmasının hemen ardından hâkimin hüküm vermesi şart mıdır? Bu konuda görüş ayrılığı vardır. Dürer. Musannıf, «Ben ihtilaflı görüşler arasında bir tercih yapıldığını tesbit edemedim» demektedir.

Ben diyorum ki: Biz Kaza kitabında yeminden kaçınmanın hemen akabinde vakit kaybetmeksizin hüküm verilmesinin farz olduğunu söyledik. Ancak üç yerde farz değildir. Eğer yeminden kaçınmasıyla davalının aleyhine hüküm verilirse, sonra o yemin etmek isterse, onun ye-minine iltifat edilmez. Hüküm aynen geçerlidir. Dürer.

O halde, hüküm yolu üç olmaktadır. Beyyine, ikrar ve yeminden ka-çınmak, Eşbâh'ta da hüküm yolları yedi olarak yazılmıştır. Beyyine, ik-rar, yemin, yeminden kaçınmak, karşılıklı yeminleşme

(kasâme) bir de hâkimin tercih olunanı bitmesidir. Yedincisi ise kesin bir karinedir. Şöy-le ki, boş
bir binadan elinde kanlı bir bıçak olan bir adam telâşla çıksa, hemen o binaya girseler, içeride yeni
bıçaklanmış bir adam görseler, o halde elinde kanlı bıçakla içeriden çıkan adamın katil olduğunda
hiç kimse şüphe etmez.

İZAH

«Şahitlerin doğru olduğuna ilh...» Yani davalı hâkimden şahitlerin doğru söylediklerine dair yemin
etmelerini taleb etse, hâkim bu isteği kabul etmez.

«Mutlak mülkte ilh...» Mutlak mülk: irs veya satın alma gibi bir mülk edinme sebebi zikredilmeyen
mal anlamına gelir. Musannif, aşağı-daki sebeplerle mala zilyed olmayanın delilini zilyed olanın delilinden üstün tutma prensibini yalnız mutlak mülkte, mülk edinme sebebini açıklamamakla birlikte mülk edindikleri tarihi belirtmeseler yahut ikisi de tarih belirtseler ve zilyed olmayanın tarihi
zilyedinki ile aynı veya on-dan daha eski olabilir. Eğer -zilyedin mülk edinme tarihi daha eski ise,
ileride konusu içinde geleceği gibi dava konusu malın zilyedin mülkü olduğuna hükmedilir. Ancak

zilyed olmayan mutlak mülk iddiasında bu-lunur ve zilyedde malı falancadan satın aldığını söyler,
her kişi de delil getirir ve mülk edinme tarihini belirtirlerse, zilyedin tarihi daha eski ol-sa bile, malın
zilyed olmayana ait bulunduğuna hükmedilir. Nitekim Zahîriye'de de böyledir. Bahr.

«Mukayyed mülk bunun hilâfmadır Un...» İrs veya satın alma gibi bir mülk edinme sebebi zikredilen
mala «mukayyed mal» denir. Burada delil, zilyed olma dışında başka bir sebep üzerine ikâme edilir.
Böylece, davacının göstereceği delille zilyedin mücerred zilyedlik delili eşit du-rumda bulunurlar. Ancak malı elinde bulunduranın zilyedlik delili tercih edilir. Hüküm de onun lehine verilir. Sahih olan da budur. Bunun delili ise, Câbir bin Abdillâh'tan rivayet edilen hadis-i şeriftir. Şöyle ki, Rasûlullah devrinde bir kişi diğer birisinin yanındaki deveyi dava konusu yapar. O devenin kendi devesinin yavrusu olduğuna dair delil ikâme eder. Deveyi elinde bulunduran davalı da devenin kendisine ait olduğuna ve kendi devesinin yavrusu bulunduğuna dair delil gösterir. Rasûlullah (S.A.V.) deveyi elinde bulunduran kimsenin lehinde hüküm verir. Bahr. Hâmiş'te de böyledir. (Buna
göre mukayyed mülkte, delillerde eşitlik halinde zilyedlik delili üstün kabul edilir.)

«Nikâh ilh...» Birisi, bir başkasının elindeki kadının nikâhlısı olduğu-na dair delil getirse, karşı taraf
da delille onu isbat etse, hiç birisinin delili ile amel edilmez. Çünkü bundaki mahal ortak olmayı kabul etmez. Taraflar biribirlerinin delilini ibtal ettikleri zaman hâkim kadınla onların, arasını ayırır.
Zira Kınye'de olduğu gibi hiç birisinin diğerine tercih edi-lecek tarafı yoktur.

Eğer bu dava, kadını elinde bulunduran kimsenin, adamın duhûlün-den önce ise, tarafların üzerine
mehir gerekmez. Ama eğer birbirlerinin delillerini ibtal etme, kadının ölümünden sonra olursa, taraflardan hiç birisi de kesin nikâh tarihi gösteremezlerse, o zaman o kadının her iki-siyle de nikâhlandığına hükmedilir. Taraflardan her biri kadının yarı mehrini verir, kadının terekesi varsa her
ikisi ondan bir kocanın miras hakkını alır. Bahır. Bu meselenin tamamı Bahır'dadır. Hâmiş'te olduğu
gibi.

«Sahih kavle göre ilh...» Bu sahih kavilden maksat Ebû Yusuf'un kavlidir. Yukarıda geçtiği gibi fetva
da onunladır.

«Daha ihtiyatlıdır ilh...» Yani yemini üç defa teklif etmek ihtiyata daha uygundur. Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'den rivayet edildiğine göre, yemini tekrar ettirmek vacibtir. Hatta hâkim bir defa
yeminden ka-çınması üzerine hüküm verse, hükmü nafiz olmaz. Sahih olan kavle gö-re hükmü nafizdir. S.

«Musannif ilh...» Remlî, Minah hâşiye'sinde şöyle der: «Bir defa yeminden kaçındığı zaman Ebû Hanîfe ve Muhammed'in kevtine göre o kimse münkir sayılır. Ebû Yusuf'un kavline göre ise cevap
verene ka-dar hapsedilir. Şu kadarı var ki. birincisi, dava anında, başlangıçta su-sup cevap vermemesi hali içindir, ikincisi ise, önce ikrar edip sonra susması hali içindir.

«İltifat edilmez ilh...» Ama eğer aleyhine verilen hükümden sonra, tamamı geleceği gibi delil ikâme
ederse delili kabul edilir.

«Yedincisi ilh...» Hay reddi n Remlî, Minah hâşiye'sinde bu «yedinci» üzerinde uzun uzun durarak
şöyle demiştir: «Bu yedinci mutemed bir kitaba istinat etmeden kabul edilmez ve garibtir.» (Hüküm
yollarından yedinci «kesin kârine»dir. Yukarıda metin kısmında açıklayıcı bilgi ve-rilmişti.)
Bahır'da da, «Bu yedincisinin kaynağı İbnü'l-Gars'ın üzerinedir. Şu kadarı vardır ki, İbnü'l-Gars'ın
ifadesi «Yedinci ise kesin bir karinedir», şeklindedir, denilmiştir.
METİN
Davalı, dava konusu olan şey hakkında şüphe ederse, kendisine uy-gun olan, hasmını razı edip yemin etmemesidir. Belki de harama düş-mekten kaçınması için yeminden kaçınması vaciptir. Eğer
hasmı, razı olmayarak yeminini taleb ederse, o zaman bakar, eğer zann-ı galibi da-vacının iddiasında bâtıl olduğu şeklinde ise yemin- eder. Eğer zann-ı ga-libi davacının haklı olduğu üzerine
ise, yemin etmez. Bezzâziyye.
Davalı yemin ettikten sonra davacı delil ikâme etse, âlimlerin ço-ğunluğuna her ne kadar yeminden
önce «Benim şahidim yoktur» demiş-se de, Siraç, Muhit'ten, Şerh-i Mecma'da olanın aksine yine delili kabul edilir. Nitekim davalı, yeminden kaçması ile aleyhinde verilen hükümden sonra delil ikâme etse, onunda delili kabul edilir. Haniye. Sahih olan kavil budur. Zira Kadı Şureyh, «Reddedilmeyen yalan yemin, âdil ye-minden daha evlâdır» demiştir. Çünkü yemin delilin halefi gibidir. Asıl ortaya çıktığı zaman -ki bu delildir- onun halefi olan yemin hiç edilme-miş gibi olur. Bahır.
Yeminden sonra delil ikâme edildiğinde, yemin edenin yalanı orta-ya çıkar. Eğer davacı malı

sebebsiz iddia eder, davalı da yemin eder, yeminden sonra davacı delil ikâme ederse, davalı yemininde hânis olur. Eğer yapmış olduğu yemin boşama veya azad üzerine ise onlar da vaki olur.
Fetva da bunun üzerinedir. Haniye adlı eserin talâk bahsi. Ancak Dürer sahibinin mutlak ifadesi bunun aksinedir.

Davacının iddia ettiği malı karz gibi bir sebebe dayanarak dava etmesi halinde de davalı borçlu olmadığına yemin ederse, bunun üze-rine davacı delil ikâme ederse, davalının yalanı sabit olmaz.
Çünkü, da-va konusu malın önce karz olarak alınması, sonra ibra veya ifa edil-miş olması da mümkündür. Fetva da bu metindeki açıklamalara göredir. Fusûieyn, Sirâç, Şümnî ve diğerleri.

Kocanın veya karısının inkâr ettikleri nikâhta, iddetten sonra inkâr ettikleri ricatta, îlâ müddetinden
sonra birisinin inkâr ettiği ilâdan dö-nüşte, veya cariyenin dava ettiği istilâtta (doğurtma) yemin yoktur. Zi-ra iddet bitmeden ricat her ne kadar kadın onu yalanlasa da, koçanın, «Ben ricat ettim»
sözüyle sabit olur. Zira koça ricatı yenilemeye kadir-dir. İstilâdın ise aksi olmaz. Çünkü dava, mevlâ
tarafından yapılır. Zira istilâd, mevlânın ikrarı ile sabit olur. Bu sebeple cariyenin inkârına iti-bar edilmez.

Kölelik ve neseb iddiasında da yine yemin yoktur. Şöyle ki, meselâ birisinin meçhul bir adam hükmündeki «Bu benim kalemdir» veya «Be-nim oğlumdur» iddiasında
veya bunun aksine, birisinin diğeri için, «bu benim efendimdir veya «Babamdır» iddiasında ve bunlar gibi had ve lianda yemin yoktur. Ancak şu kadarı var ki, fetva, bu saydığımız yedi şeyde inkâr edene yemin teklifi üzerinedir. Bu görüş İmameyn'e aittir. Bunları altı sayanlar çocuğun anneliğini neseb veya kölelik davasına ek-lemiş olmaktadırlar. Velhâsıl müftabih kavle göre, hadler
hariç hepsinde yemin vardır.

Yemin olmayan meselelerden ikisi de kâzif haddi ile lian haddidir. İcmaen bunlarda da yemin yoktur. Ancak, efendi kölesinin azadını ken-disinin zinasına bağlama gibi hakkı tazammun ederse,
o zaman köle efendisine yemin teklif eder. Şu kadarı var ki, köleye lâyık olan, zina ettiğini söylemeyerek, «Mevlâm benim azadımı bağladığı şeyi işledi» demesidir. Eğer efendi yeminden kaçınırsa, kölenin azadı sabit olur. fa-kat zina sabit olmaz.

Mal sahibinin talebi üzerine hırsıza malı çalmadığına dair yemin tek-lif edilir. Mal sahibi iddia etmedikçe hırsıza yemin teklif edilmez. Hırsız yeminden kaçınırsa, çalındığı iddia edilen mala zamin
olur, fakat eli kesil-mez. Hırsızlığını ikrar ederse, eli kesilir.

Fukâhaya göre tazir davasında yemin teklif edilir. Nitekim Dürer'de açıklandığına göre, birisi diğeri
hakkında taziri gerektiren birşey iddia ettiğinde, iddia olunan şeyi inkâr etse, hâkim ona yemin teklif
eder.

İZAH

«Davalı yemin ettikten sonra ilh...» Zira yeminin hükmü, delil ikâme etmenin sonuna kadar derhal
husûmetin kalkması içindir. Sahih olan da budur. Bazı âlimlere göre yemin mutlaka husûmetin kalkması için-dir. T.

«Yeminden kaçınması ile aleyhinde verilen hükümden sonra ilh...»

Zira yeminden kaçınmak bir ikrardır. Bu da eksik bir delildir. Ama delil bunun aksine kuvvetli bir hüccettir. Bu hüküm, bir malın ayıbından do-layı reddi konusunda ortaya çıkar.

«Haniye ilh...» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bundan sonra bilmiş ol ki, yeminden kaçınma üzerine
hüküm vermek, aleyhinde hüküm verilen kimsenin hükmü iptal için delil ikâmesine mani olmaz. Bunun dayanağı Hâniye'deki ifadedir. Şöyle ki, «Birisi diğerinden bir köle satın alsa, sonra onda bir
ayıp bulsa, satan aleyhinde dava açtığında satan adam onun iddiasını inkârla yanında iken köle de
ayıp olmadığını söylese, alı-cı satana yemin teklif etse ve o da yeminden kaçınsa, hâkim de kö-lenin
geri verilmesine hükmetse, daha sonra satan adam, «Ben ona kö-lenin bu ayıptan 'beri olduğunu
söylemiştim» diyerek delil ikâme etse, delili sabit olur.»

Ben diyorum ki: Bahir sahibinin Hâniye'den naklettiği genel bir kaide ise, onda bir görüş vardır. Şöyle ki, satıcının yeminden kaçınması ya bağışlamaktır veya kölenin kendi yanında iken ayıplı olduğunu ikrardır. Yeminden kaçındıktan sonra, sattığı kölenin satış sırasındaki «Ayıptan beri olduğunu söyledim» demesi ve buna dair delil ikâme etmesi, ye-minden kaçınmasının altında ikrar
anlamı bulunduğunu te'kîd eder.

Ama eğer birisi diğerinden bir mal iddia etse o da yeminden ka-çınsa ve aleyhine hüküm verilse, onun kaçınması ikrar sayıldığından aley-hinde verilen hüküm sahihtir. Bundan sonra bunun, aleyhine verilen hükümün ibtali için delil getirmesi çelişki olur ve hükmü nakzeder. D za-man iki

mesele arasında bir fark olduğu ortaya çıkar. Buna göre Hâni-ye'den nakledilen küllî bir kaide sayılmaz. Çok açıktır ki, Bahir sahibi-nin sözleri, aleyhinde hüküm verilen kimsenin delil ikâme etmesi hususundadır. Sarihin sözlerinin zahirine göre ise, akışın da delâlet ettiği gi-bi, delil ikâme
eden davalı değil, davacıdır. O halde Hâniye'de olan buna nasıl delâlet eder?

«Dürer sahibinin meseleyi mutlak olarak ifade etmesi üzerinedir

ilh...» Zira Dürer sahibi şöyle demiştir: «Minkirin yalanı delil ikâme et-mekle sabit olur mu?

Doğru
olan sabit olmamasıdır. Bu sebeple o, yalan yere şahitlik yapanın cezasıyla cezalandırılmaz». Buna
Zeylâî zikretmiştir.

«Veya ifâ ilh...» Bu meseleden Allâme Makdisî şöyle bahsetmiştir: «Sabitte asıl, sübutu üzerine devam ettirilmesidir. Çünkü siz de hük-mettiniz ki, bir kimsenin lehinde birşeyle şahadet edilirse, o
şey kimsenin olur. Asıl olan da o şeyin devam etmesidir. Sebep mevcut olduğu zaman o şeyde sabit olur. Asıl olan da sabit olan şeyin devamıdır.»

Ben derim ki: Bunun cevabı şudur: Bir şeyin bir kimseye ait olduğu-nu tesbit etmek, geçmiş zamanda o şeyin onun mülkü olduğunu ifade etmektir. Kişinin bu sabit olan şeyi sahiplenmesi de o
şeyin mülkiyetinin o kimseye sübûtundan sonra bir diğerinin ona itiraz etmesini defetmeye elverişlidir. Çünkü fakihler dava konusu malı hükümden sonra sahiplen-menin isbata değil defe uygun olduğunu söylemişlerdir. Biz bu kimse-nin yemininden hânis duruma düştüğünü söylersek
asıl olan karzın be-kası olur. Karzın bekası da sahiplenme ile isbat edilmiş olur ki, bu da caiz değildir:

«Cariyenin dava ettiği ilh...» Yani cariye efendisinden bir çocuk do-ğursa ve o da ölse, veya

bütün

azaları belirmiş bir çocuk düşürmüş olsa ve bu çocuğun efendisinden olduğunu iddia etse, efendi bunu inkâr et-se, buna yemin teklif edilmez. İbn-i Kemal.

«Neseb iddiasında da ilh...» Manzume'de, «Velâdın» kelimesi de mevcuttur. Hakâik'te şöyle denilmiştir: «Ve nesebin denilmemiştir. Çünkü ancak İmameyn'e göre mücerret neseb davasında
münkire yemin tek-lif edilir. Kişi hakkında babalık veya oğulluk iddiası, ikrarı ile sabit olacağı takdirde yemin teklif edilir.» İbn-i Kemal.

«İtkin velayetinde ilh...» Yani köle olarak meşhur olan birisinin di-ğeri hakkında, «O beni azad etmiştir» veya «Benim mevlâmdır» iddia-sı, karşısındaki kimse tarafından inkâr edilirse, ona yemin
teklif edilmez.

«Yedi şeyde ilh...» Yani dokuzdan ilk yedi şeyde.Zeylâî, «Dokuzdur sözü, İmameyn'in sözüdür. Yedidir sözü ise Ebû Hanîfe'nin sözüdür» de-miştir. S. Remli. Bir kimse yeminden kaçınırsa, İmameyn'e göre onun aleyhine hüküm verilir» demiştir.

«Hırsıza yemin teklif edilir ilh...» Yine nikâhta da kadın mal iddia etse, yani kadın erkekle nikâhlı olduğunu iddia etse, kadının bu iddia-dan maksadı mehir ve nafaka gibi mal ise, nikâhlı olduğunu,
iddia ettiği erkek inkâr etse, erkeğe yemin teklif edilir. Şayet erkek yeminden ka-çınırsa, kadının iddia ettiği malı vermesi lâzımdır. Fakat bununla kadının ona helâlliği sabit olmaz. Bu duruma göre
erkeğin yeminden kaçınmasıyla helâllik değil, yalnız mehir, nafaka gibi mâli haklar sabit olur.
Neseb davasında da eğer bir hak iddia etmiş ise. o iddia ettiği na-faka ve miras gibi malsa veya

bulunan bir çocuğun besleme hakkı gibi veya mülkiyet sebebiyle ıtk gibi veya hibeden dönmekten
imtina gibi mal olmayan şeyse, inkârı halinde yemin teklif edilir. Yeminden kaçınırsa, o zaman iddia
olunan hak sabit olur. Eğer iddia olunan nesne, ikrarla sabit olan birşey değilse, neseb de sabit olmaz. Eğer ikrarla sabit olan türden ise yine zikredilen hilaf üzerinedir.

Bunlar gibi akitleri inkâr eden kimseye de yemin teklif edilmesi lâ-zımdır. İbn-i Kemal.

Kısasın inkâr edilmesine gelince, Musannıf bunu ileride zikredecektir.

Sadru'ş-Şerîa'da bilmece şeklinde şöyle bir ifade vardır: «Hangi ka-dın iddette olmadığı halde nafaka alır? Aybaşı veya lohusa olmadığı halde de cinsî tekârrub helâl değildir? Hangi şahıs, nesebi sabit olma-dığı halde miras alır? Nitekim kardeşlik iddiasıyla irs iddia etse, kardeş-liği de inkâr edilmiş olsa, inkâr eden kişi yeminden kaçındığı takdirde miras alır.»

Velhâsıl yukarıda sayılan şeylerin hepsinde, mal iddia edilmediği takdirde, Ebû Hanîfe'ye göre yemin teklifi yoktur. Bu şeylerde mal id-dia edilirse, hepsinin muvafakatiyle yemin teklif edilir. Sâyıhânî.

«Eli kesilmez ilh...» Bu kavle şöyle itiraz edilir. Uygun olan, Ebû Hanîfe'ye göre, hırsız yeminden kaçınırsa elinin kesilmesidir. Zira elinin kesilmesi, azaların kısasında olduğu gibi, hırsızlığın

bedelidir. Velhâsıl bir azanın kesilmesinde veya hırsızlıkta yeminden kaçınmanın kesilmesi gerektirmesi veya gerektirmemesi hususunda uygun olan, her ikisinin de bir olmasıdır. Bunu birbirinden-ayırarak şöyle cevap vermek mümkün-dür: Azaların kısası kul hakkıdır. Mallarda olduğu
gibi, şüphe ile de sabit olur. Hırsızlıkta el kesilmesi ise bunun aksine katkısız Allah hak-kıdır ki bu
şüphe ile sabit olmaz. O halde hırsızlıkta elin kesilmesi ile azaların kısasındaki kesilmenin biribirinden ayrı olduğu açıktır. Yâkûbiye.

«Tazir davasında ilh...» Çünkü tazir yalnız kul hakkıdır. Bundan do-layı da insan affetmekle taziri
düşürmeye mâliktir. S.

METİN

Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Birisi bir kadının nikâhını dava et-tiğinde, kadının yemini def etmesi
için bir diğeri ile evlenmesi gerekir. Bir başkası ile evlendiği takdirde kadına yemin teklif edilemez.»

Hâniye'de, «Otuzbir meselede yemin talebi yoktur» denilmiştir. Nite-kim bu, vakıf bahsinde zikredildi.

Niyabet, yeminde değil, yemin talebinde câridir. Halefin yemin et-mesinde de; niyabet cari değildir.

Musannif, birinci meseleyi dallandıra-rak: «Vekil, vasi, mütevelli ve küçük çocuğun babası yemin taleb etme hakkına sahiptirler» demiştir. O halde davadaki hasmına karşı bunlar-dan herhangi birisi
yemin talebinde bulunabilirler.

Musannıfın, ikincisini de dallara ayırarak, «Adı geçenlerden her-hangi birisine yemin teklif edilemez. Ancak bunlardan birisine, davacı meselâ, vekile, «Satım, alım veya icâre aktini sen yaptın» diye iddia et-se, satıcının vekili, asilin yerine ikrarı sahih olan bir davada, ondan ye-min de
taleb edilebilir. Zira müvekkile vekilin ikrarı sahih olduğu gibi, ikrardan kaçınması da sahihtir» demiştir.

Hülâsa'da şöyle denilir: «Davalı kendinden iddia olunan bir şeyi ik-rar eylese, ikrar ettiği şeyi vermesi gerekir. Aynı şeyi inkâr edecek olur-sa, yemin teklif edilir. Ancak üç durum müstesnadır.
Bu üç durum Va-kıf bahsinin sonunda zikredilmiştir».

Doğru olan «üç» değil,"Hâniye'de geçtiği gibi otuzdört olmasıdır. Bahır'da da buna altı durum ilâve
edilmiştir. Musannıfın oğlu olan Tenvî-rü'l-Besâir sahibi Eşbâh ven-Nazâir'in hâşiye'sinde, on dört
yer daha ilâve etmiştir. Eğer çok uzatmak korkusu olmasaydı bu durumların hepsini zikrederdim.

İnsana kendi fiiline dair yemin teklif edildiğinde, katiyetle; inkâr su-retinde o şeyin olmadığına, isbat
suretinde ise, o şeyin olduğuna «val-lahi» diye yemin verilir.

Başkasının fiili üzerine yemin teklif edildiğinde de , o fiil hakkında .«Vallahi benim bilgim yoktur» diye yemin ettirilir. Zahren başkasının fii-linden insanın bilgisi olmayacağından, ancak o adamın fiili
yemin ede-ne muttasıl ve hükmü kendine müteallik ve kendi fiiline raci olursa, o zaman diğerinin
fiili üzerine de katiyet üzere yemin teklif edilir.

Musannıf geçen istisnada meseleyi dallara ayırarak şöyle demek-tedir: «Bir köleyi satın alan kişi,
kölenin hırsız olduğunu veya işten kaçtığını iddia ve isbat eylese, köleyi satana bu hususta kâtî bir
surette yemin ettirilir. Şöyle ki, satana, «Bu kölenin senin yanında hırsızlık yap-madığına ve işten
kaçmadığına Allah'ın ismi ile yemin eder misin?» deni-lir. Halbuki kölenin fiili bir diğerinin fiilidir».

Bu yemin ettirmenin sıhhati ancak, kölenin her ayıptan salim ola-rak satanın alana teslim etmesine
bağlıdır. Öyleyse satanın kendi fiili olan salimen teslime raci olduğu için katiyetle ona yemin teklif
edilir. Zira kâfi yemin teklifi, bildiği bir husus üzerine yapılan yemin teklifin-den daha tekidlidir. Bu
sebeple, katiyetle yeminde mutlaka gerek ken-di nefsinin ve gerekse diğerinin fiiline itibar edilir.
Aksi bunun hilâfına-dır. Ki, ilme yemin nefsî fiiline yemine kifayet etmez. Dürer. Zeylâî'den.

İZAH

«Otuzbir meselede ilh...» Haniye adlı eserde, otuz bir meselede yemin teklif edilmeyeceği
belirtilmiştir. Bu, vakıf bahsinde geçti. S. Bu otuzbir mesele Bahr'da da bu bahiste zikredilmiştir.
Hâmiş'te de İmam Hassaftan naklen şöyle denilmektedir: «Ebû Yusuf ve onun dışındaki Hanefî
âlimlerinden bazıları şöyle derler: «Davalıya her hangi bir se-beple yemin teklif edilir ve o yemin
etmek veya yeminden kaçınmak yerine ikrarda bulunursa, bu ikrarı yeterli olur. Meselâ bir kimse
diğe-rinin kendi babası veya oğlu veya karısı veya efendisi olduğunu iddia etse, davalı inkâr ederse,
yemin teklif edilir. İkrarda bulunursa, dava-cının lehine hükmedilir. Eğer davacı, bu kimsenin kendi
kardeşi veya amcası ve benzeri olduğunu iddia etse, burada davalıya yemin teklif edilmez. Ancak
kardeşi veya amcası olduğunu iddia ettiği kişinin zim-metinde irs gibi bir hak iddia ederse, o zaman
davalıya yemin teklif edi-lir. Davalı yeminden kaçınırsa, mal sabit ise, mal ile onun aleyhine

hük-medilir. Malın üçte biri ile vasiyet davası da zikrettiğimiz üzere, irs da-vası gibidir. Ancak şu mesele müstesnadır: Varis murisinin ölüp ölme-diği üzerine yeminden kaçınarak elindeki murisin
malından, üçte birinin vasiyetini iddia eden kimseye iddia ettiğini verse, sonra muris canlı olarak gelse, burada yeminden kaçman varis zamîn değildir.» Bezzâziyye'nin Edebü'l Kadının yemin bahsinden nakledilmiştir.

«Yeminde değil ilh...» Musannıfın bu sözü, Vehbâniye Şerhinden naklen gelecek olan, «Dilsiz, sağır
ve kör bir kimse yerine velisi yemin edebilir.» sözünün aksinedir.

«Yemin de taleb edilebilir ilh...» Burada kapalı bir nokta vardır: Bil-gisi üzerine mi, yoksa katiyyetle
mi yemin teklif edilir? Nuru'l-Ayn'ın yirmi altıncı faslında şöyle zikredilmiştir: «Vasi, terekeden birşey satsa, -müşteri de onun ayıplı çıktığını iddia etse, o zaman vasi katiyetle yemin eder. Vekil
ise bunun aksine bilmediğine dair yemin eder».

«Musannıfın oğluna ait ilh...» Musannıfın oğlu Şeyh Şerefüddin Abdülkadir olup Tenvîru'l-Besair adlı eserin sahibidir. Bunun kardeşi Şeyh Salih de Zevahir adlı kitabın yazarıdır. Nitekim vakıf bahsinde adı sıkça geçer.

«Kölenin hırsız olduğunu ilh...» Yani köleyi alan kişi, kölenin hırsız olduğunu veya işten kaçtığını iddia ve isbat etse, sonra kölenin satan adamın yanında da hırsızlık yaptığını ve işten kaçtığını da
iddia etse, sa-tan adamın yemin etmesini taleb etse, satan adamın kölenin müşterinin yanında hırsızlık etmediğine ve işten kaçmadığına dair yemin etmesi gerekir. İşte bu şekilde yemin etmek
başkasının fiili üzerine yemin et-mektir. Dürer. Hâmiş'te de böyledir.

«İşten kaçtığını ilh...» Burada işten kaçmaktan maksat, müşterinin yanından işten kaçması değildir.
Çünkü satan, alanın yanında işten kaç-tığını ikrar etse bile hiçbirşey lâzım gelmez. Çünkü işten kaçmak çokça rastlanan ayıplardandır. Yani buradaki «İşten kaçmaktan kasıt, hem sa-tanın hem de
satın alanın yanında işten kaçmasıdır. Bu da ister çocuk-luğunda, ister büyüklüğünde olsun. Bu mesele kendi yerinde de geçmiş-tir. Ebussuud.

Havâşî's-Sa'diyye'de, «Musannıfın, «Kattiyetle yemin eder» sözünün manası, «İşten kaçmadığına
yemin ederim» şeklinde yemin etmesidir» denilmiştir.

Ben derim ki: Zahir olan, söyle yemin etmesidir. «Yemin ederim ki, sen onu geri veremezsin.» Çünkü bu sebep üzerine yemin ettiği za-man satan zarar görür veya bazan da müşteri ayıptan kurtulmuş olur.

«Kat'î bir surette ilh...» Yemin teklif edilen konuyu bildiğine dair yemin etmek gereken her yerde,
kesin yemin vermesi kâfi gelir ve ken-disinden yemin sakıt olur. Ancak kesin yemin vermesi gereken yerde bilgisi üzerine yemin etmesi yeterli değildir. Üzerine vacib olmayan birşeyde yeminden kaçınan kimse aleyhine hüküm de verilmez.

«Daha tekididir ilh...», Çünkü kat'î şekilde yemin etmek, bildiğine dair yemin etmekten daha kuvvetlidir. H.

«Bu sebeple ilh...» Yani katiyet üzere yemin etmek, bilgisine dair yemin etmekten daha te'kidlidir.
Zira katiyet üzere yemin etmeye kendi fiilinde itibar edildiği gibi, bir diğerinin fiilinde de itibar

edilir.

«Aksi bunun hilâfınadır ilh...» Yani bilgisi üzerine yapacağı yemin, kendi şahsı fiiline dair yapacağı yeminin yerini tutmaz. H. Hâmiş'te de böyledir.

«Zeylâî'den ilh...» Zeylâî diyor ki: «Kendisinde katiyet üzere yemin gereken her hangi bir yerde, bilgisine dair yemin etse, muteber olmaz. Ondan yemin de düşmez. Hatta o yemin üzerine hüküm de verilmez. Ama bilgisi üzerine yemin lâzım gelen yerde katiyet üzerine yemin edilse, bu yemine itibar edilir ve ondan yemin düşer. Yeminden kaçındığı takdirde de aleyhine hüküm verilir. Çünkü katiyet üzere yemin etmek daha tekidlidir. Buna mutlaka, yani ister kendi, ister diğerinin fiiline dair ye-min etsin itibar edilir. Aksi bunun hilâfınadır.» Câmiü'l-Fusûleyn'de bu meselenin anlaşılmasının müşkil olduğu belirtilir. Remlî, anlaşılamayan yönünü şöyle ifade eder: Kesin yemin etmekle yükümlü olmayan bir kimse aleyhine nasıl hüküm verilir?

Mecma Şerhi'nde Zeylâî'den naklen şöyle denilmektedir: «İddiayı in-kâr eden davalı davacıya, iddia ettiğin şey konusunda hiç bir bilgim yoktur» dediğinde, davacı onun bildiğini iddia ederse, davalıya kesin yemin teklif edilir. Meselâ, vedîa alanın, bu vedîayı sahibinin kabzettiğini iddia etmesi gibi. Bu her ne kadar başkasının fiili ise de, kabzı tesbite yönelik dava açtığı için kesin yemin teklif edilir.

Musannif başkasının fiili hakkındaki bilgisi üzerine yemin teklif edil-mesi hususunu açıklayarak şöyle demektedir: Meselâ, Bekir, kendisinin bir malı Amr'dan, Zeyd'den önce satın aldığını dava ettiği halde delili olmazsa, hasmı olan Zeyd'e bilgisi olup olmadığına dair, «Bekir'in sen-den önce

satın aldığına dair bilgin olmadığına Allah ismi ile yemin eder misin?» diye yemin teklif edilir. Bu teklif, başkasının fiili hususunda bil-gisi olduğuna dair yemin teklifi kabilindendir. Yine bir kimse, varisin üze-rine bir miktar alacak veya malı dava ederek, «Bu alacak veya mal se-nin murisinin üzerinde iken vefat etti. Ben muriste olan alacağımı al-madım» dese hâkim, o aynın miras olduğunu
bilir veya iddia olunan mi-ras olduğunu davacı ikrar ederse veya hasım ona delil ikâme ederse, varise bu konuda bilgisinin olup olmadığına dair yemin teklif eder.

Varis, murisinin başkasının üzerinde alacak veya malı olduğunu id-dia eder, davalı da inkâr ederse,
hibe ve satın almada olduğu gibi dava-lıya kesin yemin teklif edilir.

Kısas davasında, kısası inkâr edene, âlimlerin icmal ile yemin tek-lif edilir. Eğer yeminden kaçınırsa, yeminden kaçınması nefis hakkın-daki kısas davasında olursa, ikrar veya yemin edinceye
kadar hapsedilir. Eğer azaların kısası davasında yeminden kaçınırsa o zaman kısas edilir. Çünkü insanın uzuvları, mal gibi insanın nefsini korumak için yaratılmıştır. Bunlarda kullanım sürekli olur.
Bu meselede İmam-ı Azam ile İmameyn arasında görüş ayrılığı vardır. İmameyn'e göre, eğer aza-ların kısası davasında yeminden kaçınırsa, o zaman aza diyeti (erş) vermesi gerekir.

Davacı, «Benim şehirde (sefer mesafesi olmayan yerde) bulunan delilim vardır» dese ve hasmına
yemin teklif edilmesini taleb etse, yemin teklif edilmez... Çünkü davacı hakkını delil ile isbat edemediği takdirde davalıya yemini teklif edebilir.

İmameyn buna karşı çıkmıştır. İmameyn'e göre yemin inkâr edenin hakkı olduğu için burada yemin
teklif edilebilir. Davacının delili hüküm meselesinde hazır ise, ittifakla yemin teklif edemez. Fakat
delili gaib ise, yine ittifakla yemin teklif edilir. İbn-i Melek, Müctebâ adlı eserde; de-lilin gâib olması
sefer süresi ile sınırlandırılmıştır, demiştir.

Hâkim, metinde geçen meselede, şüphe ile düşmeyen suçlarda davalıdan, kaçmayacağından emin
olunan güvenilir bir kefil ister. Bahr. Bu kefil, kendisi asil, mal bakımından ise düşkün olabilir. Kefil,
sahih kavle göre, üç gün süreyle tutulur. Ebû Yusuf'tan nakledildiğine göre, kefil ancak ikinci duruşmaya kadar tutabilir. Bu görüş sahih görülmüş-tür.

Şüphe ile düşen cezalar had cezalarıdır. Bir hadis-i şerifte şöyle buyrulur: «Gücünüzün yettiği kadar şüphelerle had cezalarını düşürünüz.» Ebû Davud, Salât, 14; Tirmizî, Hudud, 2. (H. Döndüren).

Eğer davalı kefil vermekten kaçınırsa, tekeffül edilecek süre zar-fında davacının bizzat kendisi veya
güvendiği bir kimse onunla birlikte, dolaşır. Ancak hasım, garib bir yolcu ise, zararı önlemek için ya
göz altında tutulur veya mahkeme sonuna kadar kendisine bir vekil tutar. Eğer hasmın yolculuğa
çıkma saati biliniyorsa, davacı karşı çıksa bile, kendisinden kefil istenir, durumu ile ilgilenilir ve yol
arkadaşlarıyla ha-berleşmesi sağlanır. Bezzâziyye. Davalı, «Benim delilim yoktur, yemin edeceğim»
derse hâkim ona yemin verir. Davası üzerine yemin ettikten sonra delil getirirse, .Ebû Hanîfe'ye

göre getirdiği delil kabul edilir.

Davacı, «Benim getireceğim şahitlerin hepsi yalancıdır» veya «Ye-min edersen o maldan kurtulursun» dese, davalı da yemin etse sonra davacı haklı olduğuna dair delil getirse, yine delili kabul edilir. Haniye. Sirâç isimli kitapta da bu mesele açık olarak söylenmiştir. Aynı mesele yukarıda da geçmişti.

Bazı âlimler tarafından, «Onun delili kabul edilmez» denilmiştir. Bu sözü söyleyen İmâdiye'nin de

yazdığı gibi İmam Muhammed'dir. Bunun aksini de İbn-i Melek söylemiştir.

Davalı, «İddiayı çürütecek bir delilim yoktur» dese, daha sonra de-lil getirse veya bir şahit, «Bu hususta şahadet edecek birşeyim yok-tur» dedikten sonra şahitlik yapsa en sağlam görüşe göre,

ikisininki de kabul edilir. Çünkü unutması ve sonra hatırlaması mümkündür. Nitekim bu mesele Dürer'de geçti. Musannif da bunu oradan naklen yazmıştır.

İZAH

«Hasmı olan Zeyd'e ilh...» Ben derim ki, sarih bu meselede Musannıf'a ve Dürer sahibine uymuştur.

Meşâyih'ten bazısı da, «Zeyd'in ye-min etmesi gerekir. Çünkü o münkirdir, yemin de münkirindir»

demişler-dir. Bu sözden maksat, davacının yemin teklif etmesi değil, hâkimden davalıya yemin teklif etmesini taleb etmesidir. Çünkü yemin teklif etme velayeti hâkime aittir.

«Hâkim miras olduğunu bitir ilh...» Uygun olan burada ayn ile takyid edilmesidir. Yani hâkimin, dava konusu borcun delil ayn'ın miras olduğunu bitmesidir. Nitekim bu mesele İmâdiye'de de açıktır. Zira hâ-kimin borcu bilmesi güçtür. Azmî. Bahır'da borç davası ayrıntılı bir şe-kilde geçmiştir. Önemine binaen oraya bakınız.

«Bilgisi üzerine yemin teklif eder ilh...» Eğer hâkim gerçek durumu ve davacının ikrarını bilmez, davalı da delil ikâme etmezse o zaman da-valıya kesin yemin teklif edilir. İmâdiye, Azmî.

«Mevhûb ilh...» Yani birisi diğerine bir köle hibe etse, o da köleyi kabzetse veya birisi diğerinden bir
köle satın alsa, sonra bir başkası kölenin kendi kölesi olduğunu zannederek gelse ve delili de olmasa, davalının yemin etmesini taleb etse, o zaman davalıya kesin yemin tek-lif edilir. H.

«Bu meselede ihtilâf vardır ilh...» İmameyn'e göre bu kimsenin her iki meselede de erş (aza diyeti)
vermesi lâzımdır. Çünkü onun yeminden kaçınması İmameyn'e göre şüpheli bir ikrardır. Şüpheli olan ikrarla da kısas uygulanamaz.

«Şehirde bulunan delilim vardır ilh...» Burada musannif delilin hazır bulunmasını mutlak bir şekilde
zikretmiştir. O halde bu ifade,' şehirde hasta olarak bulunan şahidi de kapsamına alır.

Hizânetü'l-Müftî'nin ifadesinin zahiri ise bunun aksinedir. Zira ora-da şöyle denilmiştir: «Yemin teklifi sahih davalarda, davalı inkâr ettiği takdirde ve davacı da, «Benim şahidim yok» veya «Benim
şahitlerim burada değiller veya şehirdeler» dediği takdirde icara edilir.» Bahır.

«Hâkim bir kefil tutar ilh...» Yeni davacının talebi ile hâkim bir kefil tutar. Hâniye'de olduğu gibi.

Suğrâ kitabında da, «Davacı, kefil tutma talebinin kendisine ait olduğunu biliyorsa, hâkimden kefil
tutması-nı taleb eder. Ama cahil olur. Bilmezse hâkim kefili kendisi taleb eder. İbn-i Sem'â bunu İmam Muhammed'den rivayet etmiştir» denilmiştir. Ba-hir.

«Metinde geçen meselede ilh...» Musannifin burada, «metindeki mesele» ile kayıtlamasının sebebi
şudur: Eğer davacı, «Benim delilim yok veya şahidim burada değil» derse, kefil tutulmaz. Çünkü kefil tutmakta bir fayda yoktur. Hidâye'de de 'böyledir.

«Kaçmayacağından emin olunan ilh...» Yani tutulacak kefil kirada oturmayan, belli bir evi ve işyeri
olan ve orayı terkedip kaçamayacak bir kimse olmalıdır. Minâh.

Bu mesele önemine, binaen hatırda tutulmalıdır. Bahır, Suğrâ'dan.

Yine Suğrâ'dan naklen Bahır'da şöyle denilmektedir: «Uygun olan fakihin her ne kadar oturduğu ev
kendi mülkü olmasa da vakıflardaki görevlerinde güvenilir (sika) olmalıdır. Böyle olunca, oturduğu
evi bıra-kıp kaçamaz».

Bahır'da, Suğrâ'nın kefalet bahsinden naklen şöyle denilir: «Hâ-kim, veya elçisi, davasının bizzat
kendisinden bir kefil aldıkları zaman ister davacının talebi jle olsun, ister olmasın, bakılır: Kefaleti
davacıya izafe etmediği takdirde şöyle denilir: «Sen kendin bir kefil ver» Kefil ta-leb edene hukukun
hâkim veya elçisine döneceğini söylemeseler de ke-fil hâkime teslim edildiği zaman davalı beri olur. Kefil davacıya teslim edi-lirse, davalı beri olmaz. Fakat kefalet davacıya izafe edilirse, cevap
bunun aksi olur.»

Yine Bahır'da Suğrâ'nın Kefalet bahsinden naklen, «Davacı hâkim-den menkûl davasında nefsî kefaletle iktifa etmeyerek âdil bir kimsenin yanına konulmasını taleb etse, eğer davalı âdil bir kimse

ise hâ-kim davacıya olumlu cevap vermez. Fakat davalı fâsık ise, davacının talebini yerine getirir.
Akâr'da ise, davalı fasık da olsa hâkim davacı-nın talebine icabet etmez. Ancak üzerinde meyve olan ağaçta icabet eder. Çünkü meyve nakledilebilir» denilmiştir.
Bahır'da bu ifadeden sonra, «Bunun zahiri, ağacın da akardan ol-duğunu ifade etmektedir.
Halbuki
biz yukarıda bunu aksini yani ağacın •akardan olmadığını nakletmiştik» denilmiştir.
Ebussuud, Hâmevî'den, o da Makdisî'den naklen şöyle demektedir: «Ağaç akardandır.»
«Sahih kavle göre ilh...» Bahır'da, Kınye'den naklen şöyle denil-mektedir: «Katil, Maktulün velilerinin beni affettiklerine dair hazır şa-hitlerim vardır.» dese, kendisine mahkeme üç gün süre
verir. Eğer süre içinde delillerini ibraz edemez ve «Benim delilim vardı, kaybolmuş» derse, mal davalarına kıyas yapılarak kısasa hükmedilir. İstihsan deliline göre ise, adam öldürme, ağır ceza davalarından olduğu için davalıya yeni bir süre daha verilir».
Yine Bahır'da Suğrâ adlı eserin Kaza bahsinden naklen şöyle de-nilir: «Kefaletin üç gün ve benzeri
şekilde süre bakımından sınırlandı-rılması, bu süre geçtikten sonra kefilin sorumluluktan kurtulacağı anla-mına gelmez. Meselâ, bir kimse bir ay süreli kefil yapılsa, bir ay geçtik-ten sonra
borçtan kurtulmuş olmaz. Fakat bir aylık süre kefile genişlik içindir. Çünkü bu süre geçmedikçe kefilden davalıya teslimi istenemez. Eğer süreden önce teslim ederse bu geçerli olmaz. Çünkü buradaki ge-nişlik davacı içindir. Kefil onu derhal teslim etmekle yükümlülükten kur-tulmuş olmaz.
Zira davacı delil getirmekten âciz kalabilir. Veya delilini temin ettiği halde, mahkemeye ibraz etmekten âciz olabilir.- Belirlenen süre dolduktan sonra, sanık davacıya teslim edilir. Hatta sanık,

vaktin-den önce delili hazırlasa bile, süresi içinde hâkime ibraz edemeyince ke-filden yükümlülüğünü yerine getirmesi istenir.»

«Davalı kefil vermekten kaçınırsa ilh...» Bu takdirde, kefalet süre-since bizzat davacı veya güvendiği
birisi, davalı ile beraber onun dolaş-tığı yerlerde birlikte dolaşırlar. Ancak bu konuda bir yer sınırlaması ya-pılmaz.

Suğrâ adlı eserde, «Mescidde davalı ile beraber dolaşması gerek-mez. Çünkü mescit zikir için bina
edilmiştir» denilir. Fetva da bununla verilmiştir. Aynı eserde daha sonra şöyle denilmiştir: «Davacı,
davalı ile dolaşması için güvendiği bir kimseyi gönderir. Ben bazı meşayihin ilâvelerinde şöyle bir ifade gördüm: Ebû Hanîfe'ye göre davalı, davacı-nın güvendiği kimsenin yanında dolaşmasına razı
olmayabilir. İmameyn ise, «Davacı, hasmın rızasına gerek olmaksızın, kendisine vekil tayin ede-bilir» Prensibinden hareket ederek bu konuda Ebû Hanîfe'ye muhalefet etmişlerdir. Bahır. Özetle. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.

«Sefer gününü biliyorsa ilh...» Yani, davalının, «Ben yarın gidiyo-rum» demesi gibi. Bu takdirde hâkim, yola çıkma zamanına kadar on-dan kefil ister.

«Yukarıda geçti ilh...» Yani Musannıfın, «Davacı ve davalı, hâkim-den başka bir kimsenin yanında
yemin teklif etmek üzere anlaşsalar ilh...» ifadesinde geçmişti. Ancak burada, Musannifin bu ifadesinin de-vamında, «Yemin eğer davacıya ait olursa» ifadesi vardır. Nitekim yu-karıda Musannifin, «Yeminden sonra delil ikâme ederse, delili kabul edilir.» sözünde de bu mesele geçmiştir.

METİN

Borçlu (medyun) deynin alacaklıya ulaştığını iddia etse, davacı olan alacaklı da ikrar etse, fakat delili olmasa, borçlu, «yemin et» dese, da-vacı, «senden alacağım parayı hazırla, şu para cüzdanına
koy, sonra yemin teklif et» dese, bunu bu şekilde söylemesi mümkündür: Kınye.

Yemin ancak Allah lafzıyla olur. Zira Resûlullah (S.A.V.) «Her kim yemin eder veya yemin etmek isterse, Allah lafzıyla yemin etsin veya hiç yemin etmesin» buyurmuştur. Bu hadise göre, yemin ancak, «Vallahi» sözüyle olur. Hizâne.

Hızâne adlı eserin açık ifadesinden anlaşıldığına göre, bir kimse, «Allah» sözünden başkasıyla yemin ederse, bu, yemin olmaz. Bahır adlı eserin müellifi de, «Ben bu konuda fakihlerin açık bir ifadesini görme-dim» demiştir.

Hâkim, hasım ısrar etse bile boşama ve azad üzerine yemin teklif edemez. (Meselâ. «Bu iş böyle değilse hanımım boş olsun veya kölem azad olsun» diye yemin etmek gibi) Fetvaya esas olan görüş de budur.Tatarhâniye. Çünkü bunlar üzerine yemin etmek haramdır.

Bazı âlimlere göre, zaruret halinde yemin şekli hâkime havale edi-lir. Yani hâkim dilerse boşama ve
azad ile de yemin teklif edebilir. Hâ-kim, davalıya boşama ve azad üzerine yemin teklif etse, davalı
da bu mal ile hüküm verse, onun bu hükmü fakihlerin çoğunluğuna nafiz ol-maz. Hizanetü'l-Müftî'de
de böyle açıklanmıştır.

Uygulama mesele ve örnekleri çoğunluğun bu görüşüne göre çö-zümlenmiştir. Bazı âlimlerin, «boşama ve azad üzerine yemin teklih edi-lebilir» görüşüne gelince; davalının böyle bir yeminden
kaçınması ge-çerli sayılarak onun aleyhine mal ile hüküm verilir. Çünkü hüküm ve-rilmezse,

onlara
böyle bir yemin teklif etmenin pratikte faydası olmaz. Bahir. Musannif da bu görüşe dayanmıştır.
Ben derim ki: Bir kimse, kendisi üzerinde mal veya borç olmadığı-na boşama üzerine yemin
etse,
sonra davacı onda alacak malı olduğuna dair şahit getirse, bakılır: Eğer şahitler karz gibi borcun sebebine dair şahitlik derlerse, yemin eden kimse ile hanımı birbirinden ayrılmaz. Ama eğer davalının borçlu olduğuna dair şehitlik ederlerse o zaman yemin eden kimseyle hanımın evliliği sona ermiş olur. Çünkü borç sebebinin bulunması borcun halen mevcut olmasını gerektirmez. Bu
kimsenin bor-cunu ödemiş olması, hibe veya ibra edilmesi muhtemeldir.
İmam Muhammed'e göre şahitler malın olduğuna dair şahadette bu-lunsalar, yemin eden kimse yemininden ötürü hânis olmaz. Zira doğru söyleme ihtimali vardır. Şurunbulâliye'nin, Vehbâniye üzerine olan şer-hinde de böyle geçmiştir. Halbuki bu mesele yukarıda geçmişti.
Yemin, Allah'ın sıfatlarının ilâvesiyle kuvvetlendirilir. Bazı âlimler ye-minin Allah-u Teâlâ'nın
sıfatları
ile kuvvetlendirilmesini, yemin teklif edi-len kişinin fâsık ve dava konusu malın da büyük bir mal olması şartına bağlamışlardır. Yeminde ve yeminin Allah'ın sıfatı ile kuvvetlendirilme-sinde tercih hakkı hâkimindir, Yeminde tekrar olmaması için atıf harfle-rini kullanmaktan kaçınmak gerekir. O
halde Allah'ın ismi ile yemin et-se sıfatla kuvvetlendirmekten kaçınsa, bu kaçınma sebebiyle

aleyhinde mal ile hüküm verilmez. Çünkü maksat Allah'ın ismi ile yemin etmektir. O da hâsıl olmuştur.

Bir müslümanın bir yer ve zamanla yeminini kuvvetlendirmesi müstehâb değildir. Hâvî adlı eserde
böyle zikredilmiştir. Buradan, yer ve zamanla yemini kuvvetlendirmenin mubah olduğu anlaşılmaktadır.

Yahûdiye, «Musa aleyhisselâma Tevrat'ı indiren Allah'ın ismi ile», hıristiyana da, «İsa aleyhisselâma
İncil'i indiren Allah'ın ismi ile» şeklinde yemin teklif edilir. Mecûsiye ise, «Ateşi yaratan Allah'ın ismi
ile» yemin teklif edilir. Kısaca yemin, yemin teklifi yapılacak kişinin inanıp itikâd et-tiği bir ilâve ile
kuvvetlendirilir. Bunlara müslüman gibi yalnız Allah'ın ismi ile yemin teklif edilse, yeterli olur.

İhtiyar. Putpereste gelince, ona Allah'ın ismi ile yemin teklif edilir. Zira o, her ne kadar Allah'tan başka-sına ibadet ediyorsa da Allah'ın varlığını ikrar etmektedir.

İbn-i Kemal, Dehrilerin Allah-u Teâlâ'ya inanmadıklarını açık bir şe-kilde ifade etmiştir.

Ben derim ki: Dehriler, Allah-u Teâlâ'ya inanmadıklarına göre on-lara ne ile yemin teklif edilir?

Dilsizlerin yemin ettirilmesine gelince, hâkim ona «Şu madde şöyle şöyle ise Allah'ın yemin ve misâki senin üzerine olsun mu?» der, onun başıyla işaret etmesi, yemin olur.

Sağır bir kişiye gelince, eğer yazı biliyorsa, ona yemin teklifi yazı ile yapılır, onun da yazarak cevap
vermesi gerekir. Eğer yazmayı bilmi-yorsa, işarette yemin ettirilir.

Sağır ve dilsiz olduğu gibi ama da olursa, onun babası veya dedesi ,veya velisi veya hâkimin nasbettiği bir kişi, onun yerine yemin eder. Vehbâniye Şerhi.

Ehli kitabın kilise ve havra gibi yerlerine girilmesi mekruh olduğu için ora lorda onlara yemin teklif
edilmez.

İZAH

«Para cüzdanına koy ilh...» Bu sözün anlamı, «Bana delilini de içine alan bir senet yaz. Bundan sonra benden yemin talebinde bulun» demektir. Medenî. Veya bu sözden maksat, borcu bizzat hazırla ve mü-hürlü bir kasaya koy, sonra benden yemin talep et» demektir. En acık ifade de budur.

Fettâl'in Hâşiye'sinde, Fetâvâ'l-Ankarâvi'den naklen bu ifadenin şer-hinde şöyle denmektedir: «Yani
önce hakkını hazırla, sonra benden ye-min taleb et.» Bunun benzeri bir ifade Sâyıhânî'nin yazdıklarında da var-dır. Hâmidiye'de de benzer ifadeler bulunmaktadır.

«Allah lâfzından başka bir sözle yemin ederse ilh...» Yani Rahman ve Rahîm gibi Allah'ın sıfatları ile
yemin etse. yemin olmaz. Bahır. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Ben bu konuda açık bir şey görmedim» Bahır'ın bu sözünde. «Fakihlerin görüşünün yemini kuvvetlendirmekle ilgili ol-duğu» anlamı vardır. Yine aşağıda geleceği gibi yeminin tekrarlanma-ması için atıf harflerini kullanmaktan
kaçınmak gerekir. Bahir sahibinin bizzat kendisi Allah ismi dışındaki sıfatlarıyle yemin edildiği takdirde, bunun yemin olacağını açıklıkla söylemiştir. Fukâhâ'nın yeminler kita-bındaki, «Allah lâfzı
ile veya Rahman, Rahim, Hak gibi veya İzzetullâh, Celâlûllah, veya O'nun kibriyâsı, azameti ve kudreti gibi sıfatlarla ye-min edebilir» sözleri, bunların herhangi birisiyle yemin edildiği takdirde yemin olacağında delâlet eder. Şeyhimiz.

«Yemin teklif etmenin pratik bir faydası kalmaz ilh...» Boşama ve azad üzerine yapılacak yeminin pratik faydası, yemin edecek kimsenin yeminden kaçınmasına itibar edilmeyeceğini bilmemesi hâlinde ortaya çıkar. Bu nedenle, kendisinden boşama veya azad üzerine yemin talep edildiğinde çoğu defa bunlar üzerine yeminden kaçınır ve dava konusu-nu ikrar eder. Düreru'l-Bihâr. Musannif da bu görüşe dayanmıştır.

Şu kadarı var ki İbn-i Kemal şöyle der: «Hasım eğer boşama veya azad üzerine yemin etmek için ısrar ederse, bazı âlimler tarafından za-manımızda bu ikisi üzerine yemin edilmesinin sahih olduğu söylenmiştir. Şu kadarı var ki bunlarla yeminden kaçınırsa, onun aleyhinde mal ile hükmedilemez. Zira o, şer'an yasaklanan bir şeyden kaçınmış olur. Eğer boşama ve azad üzerine yeminden kaçınan kişinin aleyhine mal ile hükmedilirse, bu hüküm nafiz değildir.» İbn-i Kemal'in ifadesinin benzeri Zeylâî ve Dürerü'l-Bihâr şerhinde de mevcuttur.

Bu ifadelerden açıkça anlaşıldığına göre, «Boşama ve azad üzeri-ne yemin teklif edilebilir» görüşünde olan kimse, gerçekte böyle bir ye-minin meşru olmadığını söylemektedir. Boşama ve azad üzerine yemin, hasmın kaçınacağı umularak teklif edilir. Çünkü dine bağlılığı çok za-yıf olan kimseler bile yalan bir konuda boşama ve azad üzerine yemin etmek istemezler. Aksi hâlde bu yemin yalan yere yapılınca evliliği so-na erdirir ve cariyenin azadını da gerekli kılar veya onları

haram bir şekilde yanında tutmasına yol açar. Allah lâfzı ile yemin etmek ise bu-nun aksinedir. Zira
devrimizde bu sözle yemin etmek çoğu kez kolay kabul edilir.

İbn Kemal'in ifadesindeki «Davalı şer'an yasaklanmış plan bir şey-den kaçınmış olur» sözünün anlamı şudur: Ben diyorum ki, durum böyle olunca, şer'an yasaklanmış bir şeyf hâkimin teklif etmesi nasıl câzi olur? Umulur ki, boşama ve azad üzerine yemin teklif edilebilir diyenlere gö-re bunlarla yemin teklifinin yasak oluşu, tahrimen değil tenzihen mek-ruhtur. Sadiye.

«Zikri yukarıda geçmişti ilh...» Yani Musannıiin, «Boşama ve rıc'î talâkla boşamada eşine dönmede
yemin teklifi yoktur» sözünden hemen önce geçmiştir.

«Yemin kuvvetlendirir ilh...» Yani yemin, Allah'ın sıfatlarının zikri ile tekid edilir. Şöyle ki davalıya,
«Rahman ve rahîm olan, hazır olanı veya hazır bulunmayanı bilen ve kendisinden başka kulluk edilecek ilâh ol-mayan Allah'ın ismi ile yemin eder misin? O öyle Allah'tır ki açık olanı bildiği gibi gizliyi de bilir. Falan kimsenin senin üzerinde veya senin tara-fından iddia ettiği malın olmadığına
dair yemin eder misin?» denir. Çün-kü halkın durumları çeşitlidir. Bazı kimseler bu şekilde tekid edilince ye-min etmekten kaçınırlar, tekid edilmediği takdirde de hile yaparlar. İşte yeminin daha
etkili olması ve te'kid yardımıyle yeminden kaçınmanın sağlanması amacıyla te'kidli yemin talebinde bulunulur. Zeylâî.

«Zeylâî ilh...» Zeylâî'nin ifadesi şöyledir: «Hâkim davalıya atıfla ya-ni peşpeşe yemin teklif etse, o da
bunların bir tanesi ile yemin ederek diğerlerinden kaçınsa, diğerlerinden kaçındığı için onun aleyhine hük-medilmez. Çünkü davalının bir defa yemin etmesi yeterlidir. O da bir defa yemin etmiştir».

«Buna göre, yer ve zaman üzerine yemin etmek mubahtır ilh...» Bahır'da, Muhit adlı eserden naklen
şöyle denilmektedir: «Yemini mukad-des bir yerle tekid etmek caiz değildir.»

«İnanıp itikâd ettiği ile te'kid edilir ilh...» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Eğer, «Kâfir bir kimse yalnız
Allah lafzı ile yemin etmiş olsa, zikredilen te'kid edici sözlerden kaçınsa, bu yemin ona yeterli olur
mu, olmaz mı?» diye sorulsa, derim ki, ben bu konuda açık bir ifade görmedim. Fakihlerin, «Yemin
zikredilen vasıflarla te'kid edilir, sözlerinden te'kidin şart olduğu anlamı çıkmaz. Kâfir yalnız Allah
lafzı ile yemin etse, diğer vasıfların ilâvesinden kaçınsa, bu kaçınması sebebiyle aleyhinde mal ile
hükmedilemez».

«Başı ile işaret etmesi yemin olur ilh...» Böyle bir kimseye yalnız, «Allah'ın ismi ile...» denilmez. Çünkü eğer böyle denilse, o da başıyla 'evet' dese, bu yemin değil, ikrar olur. Şurunbulâliye'de olduğu gibi. S.

«Vasisi veya hâkimin nasbettiği bir kişi ilh...» Yani sağır ve dilsiz olan kimse aynı zamanda âmâ ise.
onun yerine babası veya vasisi ya-hut da hâkimin nasbettiği bir kimse yemin eder. Bu hüküm fakihlerin, «Yeminde niyabet (temsil) cari değildir» prensibinin istisnasıdır.

METİN

Mülkiyet veya tazminat sebebinin kaldırılması davasında hâkim da-valının inkâr şekline uygun olarak yemin teklifi yapar. Musannif bunu şu şekilde açıklamıştır: Yani hâkim, «Aranızda halen nikâh veya satım akdinin mevcut olmadığına Allah'a yemin eder misin?» veya «Eğer sa-tım akdi mevcutsa malın bizzat kendisinin, mal helak olmuşsa bede-linin geri verilmesinin gerekli olmadığına veya karının senden bâin ta-lâkla boş düşmediğine Allah'ın üzerine yemin eder misin?»
diye yemin teklif eder. İşte bu durumlarda sebebin kaldırılması satım akdinin karşılıklı rıza ile bozulması, boşanmanın olması ve helak olan şeyin bede-linin verilmiş bulunması hallerinde gerçekleşir. Yani, «Halen, aranızda saydığım şeylerden bir şey olmadığına Allah'ın üzerine yemin eder misin?» demek olur.

Bu duruma göre, yemin teklifi meydana gelmiş olan veya meydana geldiği iddia olunan noktalar üzerinde yapılır. Yoksa sebepler üzerinde yapılmaz. Yani, «Vallahi, ben bu kadını nikahlamadım veya bu malı sat-madım» denilmez. Ancak Ebû Yusuf aksi görüştedir. O, boşama ve ikâlenin gerçekleşmiş olması ihtimaline karşı davalıyı korumak istemiştir. Ancak nasıl sonuç üzerine yemin
gerektiği zaman davacının hakkının korunması terkedilmiş olursa, o zaman icmâ ile, sebep üzerine
yani da-vacının iddia ettiği şekil üzere yemin teklim edilir. Komşuluk sebebiy-le şüf'â ve bâin talâkla
boşanan kadının nafakası davalarında olduğu gibi. Meselâ davalı Şafiî mezhebine mensub olduğu
için, komşuluk şûra-sını ve bâin talâkla boşanan kadının nafakasını kabul etmiyorsa, bun-dan davacı zarar görür. Çünkü Şâfiîlere göre sebeb üzerine değil sonuç (hâsıl) üzerine yemin teklif edilir. İşte bundan ötürü davanın sonucu üze-rine değil, sebebi üzerine yemin teklifi yapılır.

Ben derim ki: Musannifin sözlerinin anlamı şudur: Davalı olan has-mın mezhebine itibar edilmez.
Davacının mezhebine gelince, onun mez-hebine itibar edip etmemekte ise âlimler arasında görüş
ayrılığı vardır. En uygun olanı, hâkimin davacıya, «Sen civar şüf'asını kabul ediyor mu-sun, etmiyor
musun?» diye sormasıdır. Musannıf da bu son görüşe itibar etmiştir.

Yemin teklifinin sebep üzerine yapılması gerektiği konusunda icma vardır. Bu sebep, sabit olduktan
sonra, hak sahibince kaldırılmayan bir sebep olsa da hüküm değişmez. Meselâ, müslüman bir köle
efendi-sinin kendisini azad ettiğini dava etse, efendiye; kölelik sebebinin olup olmadığına dair yemin teklif edilir. Çünkü kölelik tekerrür etmez. Fakat müslüman da olsa cariyenin ve kâfir bir kölenin dâru'l-harbe iltihâkları halinde kölelikleri tekerrür ettiğinden onların efendisi, mevcut durum
üzerine yemin eder. Özetleyecek olursak, yemin teklifinde mevcut duruma itibar edilir. Ancak mevcut duruma göre yemin teklif etmek davacı için zararlı olur veya sebep tekerrür etmeyen sebeplerden bulunursa, o zaman da sebebin olup olmadığına dair yemine itibar edilir.

Yemine fidye vermek, yani bir miktar mal vererek yeminden kaçın-mak ve bu konuda anlaşma yapmak mümkün ve caizdir. Zira, Resûlullah: «Irzınızı arız olacak eksiklik ve ayıbı malınızla menediniz» buyur-muştur. Şehîd adlı âlim: «Doğru yeminden kaçınmak vacibtir» demiştir. Bahir sahibi de şahidin sözündeki «vacib» kelimesini doğru yeminin ce-vazının delili ile «sabit» kelimesi
ile tefsir etmiştir.

Yemin konusunda anlaşma yaptıktan sonra, artık hasma aynı ko-nuda bundan sonra bir daha yemin teklif edilmez. Çünkü davacı mal konusundaki hakkını düşürmüştür. Musannifin burada yemini Midye ve sulh ile kayda bağlamasının sebebi şudur: Zira davacı «Seni yeminden ibra ettim»
veya «Onu sana terkettim» veya hibe ettim» sözleriyle ye-mini kasten iskât etmesi caiz değildir. Yine ondan yemin taleb edebilir. Maldan ibra etme, yeminden ibra etmenin aksinedir. Çünkü maldan ib-ra, davacının tek başına hakkı olduğu için bunu kendi başına yapabilir. Fakat yemin teklifi hâkimin hakkı olduğu için, davacı ibra etse bile, is-kât edemez. Bezzâziyye.

Dava konusunu inkâr eden davalı, yeminini satın alsa, satım ak-dinin bir rüknü olan mebî mevcut
olmadığı için caiz değildir.

Pratik ,bir mesele: Bir kimse hasmından yemin talebinde bulunsa, hasmı da, «Ben bir kez yemin ettim» dese bakılır: Eğer yemini hâkim veya hakem kılınan kimsenin huzurunda yapmışsa ve buna
dair delil ikâme ederse delili kabul edilir. Ama eğer hâkimin veya hâkemin veya hâkem kılınan kimsenin yanında yemin etmemişse o zaman yine yemin teklif edilir. Çünkü hâkimin yanında yapılmayan yemine itibar edilemez. Eğer davalı yemin ettiğine dair delil ikâme edemezse davacıdan
yemin taleb edebilir.

Ben derim ki: «Ben talâk ite yemin etmiştim, artık yemin etmem» di-yen kimsenin hükmüne dair bir
görüşe rastlamadım. Bu şekilde düzel-tilsin.

İZAH

«Hâkim yemin teklif eder ilh...» Nuru'l-Ayn'da şöyle denilmiştir: «Mev-cut durum ve sebeb üzerine
yemin teklif edilen yerlerin üçüncüsü de topluca yemin teklif etmektir. Sonra mesele birkaç

kısma
ayrılır. Şöyle ki, davacı ya deyn iddia eder, ya da bir malda mülkiyet veya hak iddia eder. Bunların
herbiri de iki kısma ayrılır. Dava konusu ya mutlak (se-bepsiz) olur veya bir sebebe bağlı bulunur.
Buna göre, bir kimse diğe-rinden sebebini zikretmeden bir alacak iddia etse, ona dava konusu olan
borcun onun tarafında olmadığına dair yemin teklif edilir. Yine bunun gibi hazır olan bir malda mülkiyet veya bir hak iddia etse ve bu iddia-sında hiçbir sebep zikretmese, mevcut duruma göre yemin teklif edilir. Meselâ, «Bu malın falancaya ait olmadığına ve bu maldan hiçbir şeyin falancanın
malı bulunmadığına dair yemin eder misin?» denilir. Ancak bu mal bir sebebe dayanılarak dava edilirse, meselâ ödünç (karz) veya satın alma sebebiyle davalıdan bir borç iddia edilse veya satım
yahut hibe sebebiyle ondan bir mülk iddia olunsa veya birşeyin gasb, ariyet veya vedîa olduğu iddia edilse, yine sebebin üzerine değil, mevcut du-rum üzerine yemin teklif edilir. Söyle ki, «Ödünç
almadığına, gasbetmediğine, vedîa olarak almadığına veya satın almadığına yemin eder misin?» denilir. Ebû Yusuf'a göre, bu durumların hepsinde, hâkim tarafından se-bep üzerine yemin teklif edileceği rivayet edilmiştir. Ancak davalının, «Sayın hâkim, insan bazan bir şey satın alır, sonra da
ikâle yapar» şek-linde üstü kapalı bir ifadeyle konuşması hâlinde hâkim ona mevcut du-ruma göre
yemin teklif eder. Minah.

Şemsü'l-Eimme Halvânî, Ebû Yusuf'tan başka bir rivayet daha nakletmiştir. Eğer davalı sebebi inkâr
ederse, yine sebep üzerine yemin teklif edilir. Ancak davalı, davacının benden iddia ettiği şey benim
üze-rimde değildir» dese yine mevcut durum üzerine yemin teklif edilir. Kâdıhan.

Kâdıhan'ın bu rivayeti bana göre görüşlerin en güzelidir. Hâkimle-rin çoğu da bu görüşe göre hüküm verirler.

Hâkîr der ki: Hidaye sahibinin Mühtârâtü'n-Nevâzil isimli kitabında da böyledir.

«Aranızda hâlen nikâh ilh...» İmameyn'e göre, nikâhın mevcut du-rum üzerine yemin edilen meseleler arasına katılması Hidaye sahibinin ve sarihlerin gafletindendir. Çünkü Ebû Hanîfe nikâhta yemin teklif edi-lemeyeceği görüşündedir. Ancak şöyle denebilir: Ebû Hanîfe, ziraat ortakçılığı konusunda meseleyi İmameyn'in görüşüne uygun şekilde açık-ladığı gibi, burada da onların görüşüne göre hükme bağlamıştır. Bahır.

Makdisî'den de şöyle nakledilmiştir: «Nikâhta mevcut durum üze-rine yemin teklifi hususu, «Eğer nikâhla birlikte mal davası da varsa ye-min teklif edilebilir» şeklinde anlaşılmıştır».

«Aranızda satım akdi olmadığına ilh...» Hızâne adlı eserde yer alan açıklamalar doğrudur. Şöyle ki;

«Müşteri, satın aldığını iddia ederse ba-kılır: Eğer iddia ettiği, sebeple de onu almamıştır». «Billahi ben onu sat-madım» diye yemin ettirilmez. Eğer müşteri semenin nakit olduğunu zik-retmezse, o zaman müşteriye, «Sen semeni hazırla» denilir. Hazırladığı takdirde, «Billahi o, bu semenin kabzına ve şu kölenin teslimine iddia edilen şekilde mâlik olmamıştır» diye yemin teklif edilir. Hâkim isterse. «Şu kimse ile senin aranda bu saatte mevcut olan bir alış olmadığına Allah'ın üzerine yemin eder misin?» diye de yemin teklif edebilir. Velhâ-sıl alım davası semenin nakit olmasıyla birlikte bir akit davası değil, mebiin mutlak mülkiyet davasıdır. Bundan dolayı semen mana bakımın-dan bilinmese bile dava sahihtir. Bu dava akit davası da değildir. Bu yüzden mebiin bilinmezliğiyle birlikte de dava sahih olur. Davalıya bu semen üzerine yemin teklifi yapılabilir.» Bahır.

«Eğer kâim ise ilh...» Musannif bu cümleyi Bahır'da olan ifadeye dayanarak ilâve etmiştir.

Müellifin, «Senin dava konusu olan malı geri» vermen gerekmediğine Allah'ın üzerine yemin eder misin?» sözünde bir aksilik vardır. Doğru olan ifade Hülâsa adlı kitaptaki sözler olup şöyledir: «Senin, dava konusu malı geri vermen veya onun misli veya bedeli ve- ya ondan hiçbir şey gerekmediğine Allah'ın üzerine yemin eder misin?» sözünde de eksilik vardır. Çünkü böyle bir ifade, yalnız bâin talâkla bo-şanan kadına hâs kılınmaktadır. Rıc'î (dönülebilir) talâkla boşanan kadı-na boşamadığıma dair verilecek yemine gelince, «Karının aranızdaki ni-kâhta senden boşanmadığına Allah'ın üzerine yemin eder misin?» şeklindedir. Eğer dava üç talâk ile boşanmayla ilgiliyse, İsbîcâbî'de şöyle denilir: «Aranızdaki nikâhta karını üç talâkla boşamadığıma Allah'ın üzerine yemin eder misin?» diye yemin teklif edilir. «Bahır'da bu meselede «Mevcut durum üzerine yemin teklif edilir» şeklinde bir cümle vardır. Oraya bakınız.

Bahir sahibi bu cümleden sonra da şöyle demektedir: «Bilmiş ol ki, fakihlere göre yeminin lafzında değil, yeminin teklifinin bazı şekillerin-de tekrar vardır. Özellikle ölümün üzerinde borç iddia eden

kimseye ye-min teklifi hususunda yemin şekli beşe ulaşmaktadır. İstihkak suretinde de dörde ulaşmaktadır. Bununla birlikte yeminler kitabında fakihler, ye-minin atıf harfinin tekrarıyla la sözü
ile birlikte tekrar edildiğini söyle-mişlerdir. Meselâ bir kimsenin, «Ben taam yemem ve bir şey de
içmem.» demesi gibi. Halbuki yeminin tekidi bahsinde de fakihler, «Yeminde atıf-tan kaçınmak vaçibtir» demişlerdir. Zira vacib olan yemin bir yemindir. Üzerine atıf yapıldığı zaman birkaç yemin
olmaktadır. Ben bu itirazlara ne cevap vereni, ne de cevap vermeye çalışanı gördüm».

Remli şöyle der: «Ben derim ki: Düşünüldüğünde, dava konusunun çeşitli unsurları olur ve dava,
bunların hepsini içine alıyorsa yeminin de bu unsurlara göre ayrı ayrı teklif edilmesi gerek:.». Yani
davacı, söz olarak birşeyi dava eder. Fakat bu davanın kapsamında birçok şeyler bu-lunursa, yeminin de ihtiyaten bu şeylere uygun şekilde ayrı ayrı teklif edilmesi gerekir.

«Kasım Şafiî olduğu için ilh...» Yani Şafiî mezhebine göre üç talâk-la boşanan kadın iddet nafakası
talep edemediği gibi yine aynı mezhebe göre komşuluk şüf'âsı da yoktur. Böyle bir davada hasım
(davalı) Şafiî mezhebinden olur ve mevcut durum üzerine de yemin teklif edilirse da-vacının menfaati zayi olur. Mevcut duruma göre, yemin şöyle olur: Üç ta-lâkla boşandığını iddia eden bir kadın mahkemeden iddet nafakası ta-lep eder veya şüf'â hakkı sahibi bu hakkını kullanmak için dava açmış bulunur ve burada dava konuları delille isbat edilmezse Şafiî mezhebin-den olan davalıya, «Üzerinde iddet nafakası olmadığına veya komşuluk şüf'â hakkı bulunmadığına Allah'ın üzerine yemin eder misin?» Bu hak-lar Şafiî mezhebinde kabul edilmediği için yemin eder ve davacı
olan Hanefî kimsenin hakkı zayi olur. İşte böyle bir zararı önlemek için bu-rada mevcut durum üzerine değil, sebep üzerine yemin teklif edilir. Me-selâ, «Bu kadını boşamadığıma veya bu yerin
satılmadığına Allah'ın üze-rine yemin eder misin?» denilir. Böylece davacının menfaati korunmuş olur. Çünkü onun tarafını gözetmek daha uygundur. Bir de sebep sabit olduğu zaman hak da sabit
olur. Hakkın düşmesinin ihtimali işe, zanna dayanan bir engelle olur. Asıl olan bu engelin

bulunmamasıdır. Ancak hak, engel üzerine delil ikâme edildiği zaman düşer.

«Görüş ayrılığı vardır ilh...» Mahkemede taraflar değişik mezhepten olunca, hangi mezhebin uygulanacağı konusunda görüş ayrılığı vardır. Bazı âlimler, «Davacı veya davalının mezhebi dikkate alınmaksızın, hâ-kimin esas aldığı mezhebe itibar edilir» demişlerdir. Musannif, hâki-min mezhep tercihini davacının kanaatini sorarak yapmasının daha uy-gun olacağı prensibine dayanmıştır.

«Sulh yapmak ilh...» Yani belki bir meblâğ karşılığı yemin konusun-da anlaşma yapmak mümkün ve caizdir. Ancak yeminin ifadesi ile yemin için sulh yapmak arasında ne fark vardır? Şüphesiz yeminden pa-ra karşılığı sulh yoluyla kurtulmada, bu para dava konusundan daha az olur. Yeminin fidyesi ise bazen dava konusu şeyin misli kadar olabilir. Kûhistâni'de de böyledir. H.

«Davacı husûmet hakkını düşürmüştür ilh...» Yani davacı davalı-dan yemin fidyesi olarak veya onunla bu konuda para karşılığı sulh an-laşması yaparak husûmete dair hakkını düşürmüştür. Bahir adlı eserde-ki ifade ise şöyledir: «Çünkü davacı, davalıdan aldığı mal karşılığında davasını düşürmüş olur. Medenî.

«Delil ikâme ederse, delili kabul edilir ilh...» Bahır'da Bezzâziyye' den naklen şöyle denilmektedir:

«Eğer davalı, hâkim kendisine yemin teklif etmek istediği zaman, «Davacı, bana bu malla ilgili olarak başka bir hâkimin huzurunda yemin teklif etmişti» veya «Beni dava konusu olan maldan ibra etmişti» dese ve delil getirse, delili kabul edilir ve kendisin-den dava da düşürülür. Eğer delil getiremezse, İmam Pezdevî, «O zaman davacı davalı durumuna düşer. Onun yemin etmesi gerekir. Eğer yeminden kaçınırsa, dava yine düşer. Eğer yemin ederse, dava ko-nusu malı almak hakkı doğar. Çünkü davalının maldan ibrayı dava et-mesi, malın kendi üzerinde bulunduğunu ikrar etmesi demektir. Ancak mal davasından ibrayı iddia etmek bunun aksinedir» demiştir.

Dürer'in ifadesi aynı dava konusu mal için kendine daha önce ye-min teklif edildiğini veya bu maldan ibra edildiğini öne süren davalı bu iddiasını isbat edemezse ve davacının yemin etmesini isterse câizdir.»

«Delil ikâme etmezse, davacıdan yemin taleb edebilir ilh...» Nûru'l-ayn'da şöyle denilmiştir: «Davacı davalıya yemin teklifini talep etse. o da, «Davacı bu dava ile ilgili olarak bana falan hâkimin huzurunda ye-min teklif etmişti» diyerek delil getirse, delili olmasa da sözü kabul edi-lir. O halde davacıya yemin teklifi talebinde de bulunabilir. Çünkü da-vacı yemin konusundaki hakkının devam ettiğini iddia etmektedir. Fa-kat «Davacı beni bu davadan ibra etmişti» dese. ibraya dair delil geti-rinceye kadar davacıya yemin teklif etme hakkına sahip değildir. Çünkü davacı davası ile davalıdan cevap isteme hakkına sahiptir. Cevap da ya ikrar veya inkâr şeklinde olacaktır. «Beni bu davadan ibra etti.» sözüne gelince, bu ne ikrar ve ne de inkârdır. Böyle bir söz dinlenmez. Ona, «Önce hasmına cevap ver, sonra dilediğini iddia et» denilir. Ama bunun aksine, «Beni şu bin liradan ibra etti» dese, yemin teklif edilir. Çünkü maldan ibrayı dava etmek malın kendi üzerinde bulunduğunu ik-rar etmek, demektir. İkrar ise cevaptır. İbrayı iddia etmek hakkı düşürücü olduğu için, karşı tarafa yemin lâzım gelir. Âlimlerden bazıları da şöyle demektedirler: «Doğru olan

şudur:
Davalı, «Davacı bana daha önce aynı dava konusunda başka hâkimin huzurunda yemin teklif et-mişti» diyerek davacıya yemin teklif edebiliyorsa, «Beni bu mardan ib-ra etmişti» demesi halinde
de davacıya yemin teklif edebilir. Ancak her iki halde de yemin teklif etmesi, delil getirmemesi halinde mümkün-dür. Dinâh sahibi de bu görüşe meyletmiştir. Zamanımız hâkimlerinin çoğu da bu
görüş üzere uygulama yapmaktadırlar.

Dürer'in ifadesi de şöyledir: «Davalı yemin ettiğine dair delil geti-remez ve davacının kendi yeminine dair yemin etmesini taleb ederse, caizdir.» İşte bu nakil de gösteriyor ki Sarihin ifadesinde kapalılık var-dır. Uyanık olunuz.

«Bir söz görmedim ilh...» Ben, şeyhimize ait kitap nüshasının Hâmişi'nde bazı âlimlerin yazısıyla şu
ifadeleri buldum: «Ben bazı hüküm sonlarında, Fetâvâ-yı Kerenbeşî'den naklen, Cevâhirü'l-Fetâvâ'nın Kaza bahsinin baş taraflarına isnad ederek Kitabü'ş-Şehâdetin hemen öncesin-de şöyle gördüm: «Birisi diğerinden birşey dava etse, davalıya yemin düşse, hâkim ona yemin teklif ettiğinde, «Ben hiçbir zaman yemin et-meyeceğine dair talâk üzerine yemin ettim. Talâkın gerçekleşmemesi için şimdi de yemin etmem» dese hâkim ona üç defa yemin teklif eder ve
sonra da yeminden kaçındığı için aleyhindeki mal davasına hükmeder. Talâk üzerine yemin etmesi
sebebiyle ondan yemin düşmez.»

«Aşağıdaki şekilde düzeltilsin ilh...» Ben derim ki: Yukarıda İnâye'den naklen şöyle geçti: «Hâkim
ister sebep, ister mevcut durum üzerine yemin teklif etsin, taraflardan birisi mutlaka zarara uğrar.
Durum böy-le olunca, davacının tarafını gözetmek daha uygundur. İşte bu sebeple, yemin

etmeyeceğine dair talâk üzerine yemin ettiğini iddia eden kim-senin mazur sayılmaması daha uygundur. Çünkü talâk üzerine yemin et-tiği için hanımının boş düşmesinden korkarak, yeminden
kaçman kimse, zararı kendi peşine takmış olur. Ebussuud.

Ben derim ki: Talâk üzerine yemin etmek, yeminden kaçınmak için bir delil sayılsaydı, üzerine yemin gerekli olan herkes böyle yemin eder ve daha sonraki muhtemel yemin tekliflerinden bu yolla
kurtulmaya ça-lışabilirdi. Bu hak belirtilen şekilde kötüye kullanılınca da, davacının hak-kı zayi olduğu gibi, Hz. Peygamber (S.A.V.) in: «Yemin dava konusunu inkâr edene aittir» hadisine muhalefet edilmiş olurdu.

YEMİNLEŞME BABI

METİN

Musannıf davada, taraflardan yalnız birisinin yeminiyle ilgili mese-leleri zikrettikten sonra, aşağıda
taraflardan her ikisinin karşılıklı yeminleşmesine dair meseleleri zikir ve açıklamaya başladı, satıcı
ile alıcı, satış bedelinin miktarında veya vasfında veya cinsinde yahut mebîin miktarında ihtilâf etseler, bunlardan hangisi delil getirse, onun lehine hüküm verilir. Zira o, davasını delille isbat etmiş olur. Eğer her ikisi de delil getirirlerse, kimin delili dava konusunu daha fazla isbat ederse, onun lehine hüküm verilir. Zira deliller isbat içindir.

Eğer taraflar semen ve mebîden her ikisinde ihtilâf ederlerse, deli-lin ziyadeyi isbat durumuna bakılarak eğer ihtilâfları semende ise satı-cının delili öne geçirilir. İhtilâfları mebîde ise müşterinin
delili önde gelir. Eğer her üç durumda da ihtilâf halinde delil getirmezlerse, bakılır: Eğer birisi diğerinin sözüne razı olursa ne âlâ. Eğer razı olmazlarsa, araların-da muhayyerlik de yoksa, o zaman her ikisi de yemin ederler. Aralarında muhayyerlik varsa, muhayyerlik hakkı sahibi akdi fesheder. Tarafların yemin etmesi söz konusu olunca; eğer satım akdi peşin değil de vere-siye yapılmışsa, önce müşteri yemin eder. Çünkü dava konusunu ilk in-kâr eden odur.

Eğer satım akdi veresiye değil de, malın malla trampası veya pa-ranın parayla mübadelesi tarzında
olmuşsa, o zaman hâkim muhayyer-dir. Bazı âlimler tarafından, davacı ile davalı arasında kur'a çekileceği söylenmiştir. İbn Melek. En sağlam görüşe göre buradaki yeminin, da-va konusunun iddia edilen şekilde olmadığına dair yanı olumsuz şekil-de teklif edilmesi gerekir.

Taraflardan birisi veya her ikisi satım akdinin feshini talep ederse, hâkim, akdi fesheder. Satım akdi
karşılıklı yemin sonucu kendiliğinden feshedilmiş olmadığı gibi, taraflardan birisinin tek yanlı iradesiyle de feshedilmez. Ancak ikisi beraber feshetmek isterlerse feshedebilirler. Bahır.

Taraflardan herhangi birisi yeminden kaçınırsa, diğerinin iddia et-tiği şey hâkimin hükmüyle ona gerekli olur. Bunun delili, Resûlullah (S.A.V.) in: «Satıcı ile müşteri ihtilâf ettiklerinde satılan şey mevcutsa, ikisi de yemin eder ve herkes elindekilerini geri verir» hadisidir.

Yukarıda belirtilen hususlar, ihtilâfın satış bedeli üzerinde olmasıyla ilgilidir. Eğer ihtilâf, satılan şeyin iç bünyesiyle ilgili ise, meselâ, sa-tıcı ile alıcı mebîin çeşidi üzerinde ihtilâf etmişlerse, o zaman yemin et-mezler söz alıcınındır.

Ama eğer mebîin vasfında ihtilâf ederlerse, meselâ müşteri, «Ben onu okur-yazar veya fırıncı olması şartıyla aldım» dese, satıcı da, «Ben böyle bir şart koşmamıştım» dese, yine yemin

yoktur.
Söz, satıcınındır. Zâhîriyye.
İZAH

«Vasfında ilh...» Taraflar satış bedelinin vasfında ihtilâf ederlerse, meselâ satıcı «Falan ülkenin veya falan şehrin parası ile satış yapmış-tım» derken alıcı aksini iddia edebilir, bu takdirde delil getirenin lehine hüküm verilir.

«Cinsinde ilh...» Taraflar satış bedelinin cinsinde, yani altın veya gümüş para olup olmadığında ihtilâf edebilir. Yine delil ikâme edenin lehine hüküm verilir.

«Miktarında ilh...» Taraflar satış bedelinin miktarında ihtilâf ede-cekleri gibi mebiin miktarında da
ihtilâf edebilirler. Eğer mebîin vasfın-da ihtilâf ederlerse yeminleşme olmaz. Söz satıcınındır. Nitekim bunu ileride sarih de zikredecektir.

«Semende ihtilaf ederlerse ilh...» Hidâye'nin bu konudaki ifadesi şöyledir: «Eğer semen ve mebîde
beraber ihtilâf ederlerse, satıcının de-lili semende, alıcının delili ise mebîde isbat bakımından fazlalık duru-muna bakılarak daha önde gelir. Bu açıklamayı babamın şeyhi Müfti Muhammed Taceddin Medenî yapmıştır.»

«Birisi diğerinin sözüne razı olursa ilh...» Bu ifade ancak semen ve mebîdeki ihtilâf şeklini kapsamına alır. Üç durumu kapsamaz. Başkala-rının dediği gibi, sarihin «Mebî veya semenden yalnız birisinde ihtilâf halinde taraflardan ikisi de aynı şeye yani satıcı müşterinin iddia ettiği semene veya müşteri satıcının iddia ettiği satışa razı olsalar yahut ihtilafın mebî ve semenin her ikisinde birlikte olması halinde herbiri, di-ğerinin sözüne razı olsalar» demesi daha uygun olurdu.

Halebî de Musannifin ifadesinin yanlış olduğunu.söyleyerek, «Bu-rada doğrusu, diğer âlimlerin de
dediği gibi, sarihin ifadesinin de, «Eğer her ikisi aynı şeye razı olurlarsa» şeklinde olması idi.

«Eğer birisinin muhayyerliği varsa, satım akdini fesheder ilh...» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Musannıf, «Delil getiremezlerse» sözüyle sa-tım akdinde hiçbirisine muhayyerlik hakkı olmadığına

işaret etmiştir. Bundan dolayı Hülâsa'da, «Müşteriye görme, ayıp ve şart muhayyerliği tanınmışsa
zaten yemin etmezler» denilmiştir. Burada satıcı da alıcı gibidir» denilmiştir. Yani bu ifadeden kasdolunan muhayyerlik hakkı ola-nın satım akdini feshetmesi mümkündür. Durum böyle olunca karşılıklı yemine ihtiyaç kalmaz. Ancak uygun olan satıcı beyi eğer semenin faz-lalığını iddia eder,
müşteri ete onu inkâr ederse, müşterinin muhayyer-lik hakkı karşılıklı yeminleşmeye engel olur. Satıcının muhayyerlik hak-kına gelince, o yeminleşmeye engel olmaz. Ama eğer müşteri mebîin ziyadeliğini iddia eder, satıcı da o ziyadeyi inkâr ederse satıcının muhay-yerliği bu yeminleşmeye
mani olur. Zira muhayyer olduğunda fesih im-kânı vardır. Müşterinin muhayyerlik hakkına gelince,
burada da onun muhayyerliği yeminleşmeye mani değildir. Bu açıklamayı, başka bir yer-den naklen
değil, araştırmaya dayanarak yaptım.»

Meselenin özeti şudur: Kimin muhayyerlik hakkı varsa o, her za-man satım akdini feshedemez. Bu
seheble uygun olan, bu meseleleri tahsis etmektir.

«Önce müşteri yemin eder ilh...» Yani İbn Kemal'in şerhinde de zikredildiği gibi tarafların ihtilâfı ister semende, ister mebîde veya isterse her ikisinde birlikte olsun, bu üç durumda da önce müşteri yemin eder. Musannifin, «Çünkü dava konusunu ilk inkâr eden müşteridir» sözü eğer yeminleşme semende ise doğrudur. Fakat yeminleşme mebîde ise durum değişir. Çünkü o takdirde
satıcı inkâr eden durumundadır. Bu son durumda en uygun olan, önce satıcının yemin etmesidir. Bunu aşa-ğıdaki mesele de teyid etmektedir. Şöyle ki, kiracı ile, kiraya veren kira süresi hakkında
ihtilâf etseler, yeminleşmeye kiraya verenin, yemini ile başlanır. Kûhistânî de buna işaret etmiştir.
Bu konunun benzerini Allâme Remlî de zikretmiştir.

«Yemin olumsuz şekilde teklif edilir ilh...» Yani satıcı bin liraya sat-madığına yemin ettiği gibi. müşteri de ikibine almadığına yemin eder.

«Sağlam görüşe göre ilh...» Ziyâdât adlı eserde, «Satıcı, «Ben bin liraya değil vallahi ikibin liraya
sattım» der. Müşteri ise, «Billahi ben ikibin liraya değil, bin liraya aldım» der, denilmektedir.

«İkisi beraber feshetmek isterlerse, feshedebilirler ilh...» Sarihlerin zikrettiklerine bakılırsa, taraflar
satım akdini feshederlerse, hâkime git-meden satım akdi kendiliğinden feshedilir. Fakat hâkimin feshi için ta-raflardan birisinin talebi yeterli ise de satım akdi tek taraflı olarak feshedilemez. Bahır.
Feshedilmemesinin faydası ise yeminleşmedir.

«İhtilâf, mebîin kabı üzerinde ise ilh...» Yani eğer ihtilâfları kapta olur ve satıcı, satılan malın kabının
kendisinin olduğunu inkâr ederse, meselenin şekli Zeylâî'de olduğu gibi şöyledir: «Birisi diğerinden kabıyla birlikte yüz kilo ağırlığında yağ alsa, sonra boşaltarak meselâ yirmi kilo ağırlığındaki kabı sahibine vermek üzere getirse satıcı, «Bu benim kabım değildir» dese, müşteri de
onun olduğunu söylese yağın fiyatı is-ter kilogram başına belirlensin, isterse tamamının toplam fiyatı söyle-miş olsun, söz müşterinindir. İşte bu mesele, kabzolunan şeydeki ihti-lâfla ilgilidir.

METİN

Musannıf, yeminleşmenin yalnız semen ve mebîde tarafların ihti-lâfı halinde söz konusu

olacağını
belirtmiştir. Çünkü bu ikisi dışındaki .ihtilâflarda yeminleşme cereyan etmez. Zira bunlar akdin özüne zarar vermez. Meselâ; mebî ve semen dışında süre, şart, rehin veya muhay-yerlik, dıman yeni
birisinin kefaletini şart koşmak veya semenin bir kıs-mının alınması gibi şeylerde ihtilâf olunduğunda yeminleşme yoktur. Bun-larda yeminleşme olmadığına göre, söz, yemini ile birlikte dava konusu-nu inkâr edene aittir. İmam Züfer ile Şafiî'ye göre yukarıda sayılan şey-lerde ihtilâf vukuunda da taraflar yine yemin ederler.

Mebîin helakinden veya müşterinin mülkiyetinden çıkmasından ve-ya geri verilmesini imkânsız kılacak bir ayıpla ayıplanmasından sonra olan semen üzerindeki ihtilâfta yeminleşme yoktur. Bu mesele de semen deyn olursa, yalnız müşteri yemin eder. Ancak mebiî satıcının elinde iken müşteri
dışındaki birisinin onu helak etmesi halinde yeminleşme vardır, İmam Muhammed ve İmam Şafiî'ye
göre yeminleşme vardır, sa-tım akdinde helak olanın kıymeti üzerine feshedilir.

Ama eğer satım akdi, malı malla değiştirmek git» trampa şeklinde olursa, icmaen yeminleşme vardır. Çünkü trampa akdinde hem satılan, hem de bedeli aynı zamanda mebî hükmündedir. O zaman helak olan misli olan şeylerden ise misli, kıymet takdir edilen şeylerden ise, kıy-meti geri verilir. Nitekim bir ticaret malının helakinden sonra semenin cinsinde ihtilâf etseler, şöyle ki, birisini
gümüş para ile aldığını iddia ederken, diğeri altın parayı iddia ederse, karşılıklı yemin ederler. Müşte-riye de helak olan malın kıymetini ödemek lâzım gelir. Sirâç.

Ama malın bir kısmı müşteri elinde helak edilmişse veya müşterinin mülkünden çıkmışsa, meselâ
müşterinin satın aldığı iki hayvanı kabzetmesinden sonra birisinin normal ölümle ölmesi gibi. Bu

durumda sa-tılan malın semeninin meblâğında ihtilâf ederlerse, o zaman İmam-ı Azam'a göre yemin
etmezler. Ancak yemini, satıcı eğer helak olmadan hissesine düşen kısmın aslını terketmeye razı olursa, yemin ederler. Bu açıklama da büyük çoğunluk, âlimlerin araştırmasına dayanır. Buhara âlimleri ise, «Burada yeminleşme değil, yalnız müşteriye yemin düşer» şeklinde tefsir etmişlerdir.

Kitabet bedelinin meblâğında efendi ile köle arasında ihtilâf anın-da yeminleşme yoktur. Selem aktinde ikâleden sonra selem edilen ser-mayenin meblâğında ihtilâf ederlerse yine yeminleşme yoktur. Kitabet bedelindeki ihtilâfta söz kölenin, selem meblâğındaki ihtilâfta ise sa-tıcınındır. 'Ancak burada selem tekrar avdet etmez. Akit feshedilir.

İZAH

«Süre şart vb. ilh...» Bir akdin süresi ve şartları gibi, mevcut olma-dığı zaman akdin özü zarar görmeyen unsurlardaki ihtilâf yüzünden ye-minleşme olmaz. Çünkü süre ve şart, şartın meydana
gelmesiyle sabit olur. Burada sözde sonradan gerçekleşen unsurları inkâr edene aittir. Bu meselede fakihler, akitte muhayyerlik olduğunu inkâr edenin söz sa-hibi bulunduğunu kesinlikle söylemişlerdir. Fakihler şart muhayyerliği ile ilgili iki görüş ortaya koymuş olup biz onları konusu içinde ifade etmiştik. Mezhebin asıl görüşü ise, burada zikrettikleridir. Bahır.

Musannıf burada süreyle ilgili ihtilâfı mutlak bir şekilde zikretmiş-tir. Bununla, akdin süresinin aslı
veya miktarı hakkındaki ihtilâf da kap-sama alınmıştır. Öyleyse burada, söz, sürenin fazlalığını inkâr
edene ait-tir. Ancak, selemin süresi üzerindeki ihtilâfta, bunun aksine yeminleşme cereyan eder. Bunu, kendi konusu içinde zikretmiştik.

Akdin süresinin dolup dolmadığı konusundaki ihtilâf bu meselenin istisnasıdır. Çünkü oradaki ihtilâf halinde söz müşterinindir. Zira hak onundur. Çünkü o, hakkın tam verildiğini inkâr etmektedir. Nihâye adlı eserde de böyledir. Bahır.

Bahır'da şöyle denilir: «Süredeki ihtilâftan tarafların selemin süresi konusundaki ihtilâfları da istisna edilmiştir. Birisi selemin süresini id-dia ederken, diğeri ona karşı çıkmış olsa, selemde makbul olan söz Ebû Hanîfe'ye göre süreyi iddia edenindir. Çünkü selemde süre şarttır ve süreyi konuşmamak akdi fâsid kılar. Öyleyse selemde tarafların süreyi öne geçirmesi selemin ancak süreyle geçerli olduğunu gösterir.» Fakat açıkladığımız mesele bunun aksinedir. Çünkü bu meselenin geçerli olup olmamasının sürenin şart kılınması ile hiçbir ilgisi yoktur.

«Semenin bir kısmının alınması ilh...» Veya bir kısmını düşürmek veya hapsini ibra etmekle ihtilâf
etseler, yine yeminleşme yoktur. Bahır. Burada «semenin bir kısmı» ile kayıtlamak konusunda görüş birliği var-dır. Çünkü, semenin tamamının kabzında ihtilâf etmek de bir kısmında ihtilâf etmek
gibidir. Bu da ancak satıcının sözünün kabul edilmesidir.

«Yemini ile ilh...» Çünkü buradaki ihtilâf, üzerinde akit yapılan şey-de değildir. O zaman fiyat düşürme veya semenden ibra gibi ihtilâflara benzer. Zira bunda ihtilâf etmek akdin özüne zarar vermez. Ama se-menin vasfında veya cinsinde ihtilâf etmek bunun aksinedir. Çünkü se-menin özellik veya cinsindeki ihtilâf bizzat semenin kendisine racidir. Zira semen deyndir. O da özelliği ile
bilinir. Ama süredeki ihtilâf bu-nun gibi değildir. Bilindiği gibi, semen süre geçtikten sonra da var
ol-maya devam etmektedir. Bahır.

«Mebiin helakinden sonra ilh...» Musannıfın bu sözünden anlaşıl-dığına göre süre ve sonra gelenlerdeki ihtilâfın helakten önce veya son-ra olması arasında hiçbir fark yoktur.

«Mebii ilh...» Yani mebî müşterinin elinde helak olduktan sonra ye-minleşme cereyan etmez.

Eğer
mebî, müşteri kabzetmeden önce helak olursa zaten akit fesholur. Miraç.
«Ayıplanmasından ilh...» Yani, mebî geri vermeye engel olacak şe-kilde ayıplandıktan sonra yeminleşme olmaz. Bunda bir görüş vardır. Çünkü bu durum helak kapsamına girmektedir. Fakihlerin bu konudaki ifadesi şöyledir: «Müşterinin mebîi meydana gelen ayıpla birlikte geri vermeye gücünün yetmemesi ölçüsündeki ayıplama helak hükmündedir. Kifâye adlı eserde de, «Mebî bitişik veya ayrı bir artışla artsa» denilmiş-tir. Meselâ, mebîin kendi bünyesinden bir artışın
olması; yağlanma, şiş-manlama veya doğurma ve benzeri şekillerde olabilir. Gururu'l-Efkâr adlı eserde de, «Eğer artış mebîin bünyesinden değilse, meselâ; fiyatın-da artış olmuşsa, bu artış kabızdan önce veya sonra olsun, bütün âlim-lerin ittifakiyle müşteriye ait olur» denilmiştir.
«Müşteri dışındaki ilh...» Zira tarafların her ikisi de helak olan me-bîin kıymeti onun yerine geçtiği
için yemin ederler.
«Helak olanın kıymeti üzerine feshedilir ilh...» Akit, helak olan şey kıymetli mallardan ise kıymeti,
mislî mallardan ise misli geri verilmek üzere feshedilir. Hayreddin, S.

«İcmaen yeminleşme vardır ilh...» Eğer malın bedelinin deyn veya ayn olduğunda ihtilâf ederlerse,
ikisi de yemin ederler. Ama müşteri malın bedelinin bir ayn olduğunu iddia ederse, İmameyn'e göre
yemin ederler. Ama satıcı, mal bedelinin ayn olduğunu iddia eder, müşteri de deyn olduğunu iddia
ederse, o zaman yemin etmezler. Söz müşterinin-dir. Kifâye.

«Hem satılan, hem de bedeli mebî durumunda olur ilh...» Böyle bir durumda üzerinde akit yapılan
mal mevcut olduğu için akit de mevcut-tur. Alıcı ve satıcı, yeminleşmeden sonra kendi ellerindekini
geri verir-ler. Bahır.

«Semenin cinsinde ihtilâf etseler ilh...» Semenin cinsindeki ihtilâf, miktarındaki ihtilâf gibidir. Ancak
mebîin helak olması durumunda böyle değildir. Bahır.

«Karşılıklı yemin ederler ilh...» Taraflar semen üzerinde ittifak ede-medikleri için akdin feshi için karşılıklı yemin etmeleri gerekir.

«Bir kısmı müşteri elinde helak edilmişse ilh...» Yani bir kısmı kabzdan sonra helak olursa, yeminleşme cereyan etmez. Bu hususu Mu-sannıf yakında zikredecektir.

«İki hayvanı kabzetmesinden sonra ilh...» Ama hayvanın biri veya ikisi kabzdan önce ölürse karşılıklı yemin ederler. Mebîin artışında ih-tilâf ederlerse inkâr iki taraftan olduğundan her ikisi de
yemin ederler. Kifâye.

«Ebû Hcmîfe'ye göre yemin etmezler ilh...» Çünkü yeminleşme, mebîin tamamının mevcut olması ve
kabzedilmiş bulunmasından sonra uy-gulanır. Buna göre mebîin bir bölümü helak olsa, yeminleşmenin şartı bulunmadığı için Ebû Hanîfe'ye göre söz, yeminiyle birlikte müşteriye aittir. Çünkü o ziyadeyi inkâr etmektedir. Gurerü'l-Efkâr.

«Aslını ilh...» Yani satıcı helak olan şeyin kıymetinden hiçbir şey almaz. Sanki o şey hiç helak olmamış gibi akit mevcut olanın üzerine yapılır. O zaman mevcut olanın semeninde yeminleşme uygulanır. Bun-ların hangisi yeminden kaçınırsa, diğerinin iddiasını kabul etmiş sayılır.

«Buhara âlimleri ilh...» Yani cümlenin anlamı, mebîin bir kısmı he-lak olduktan sonra yeminleşme
değil, yalnız müşterinin yemin etmesi gerekir. Ancak satıcı eğer helak olan şeydeki hissesini semenden terke razı olursa, o zaman karşılıklı yemin ederler.

Gûrerü'l-Efkâr'da şöyle denilmiştir: «Bizim meseleyi zikretmemizden sonra bazı âlimler tarafından
ifadedeki istisna, ifadenin siyakından an-laşılan, müşterinin yemin etmesindendir. Yani satıcı, müşterinin ikrar ettiği semenin miktarı helak olan şeyin semeninden alır. Zira satıcı, müş-teriden
almayı dava ettiğinin toplamından, sulh yoluyla mebîden mev-cut olanı almıştır. O zaman müşteriye
yemin teklifine ihtiyaç kalmaz. Ebû Hanîfe'den de «Satıcı müfterinin ikrar ettiği miktarı helak olan
mebîin semeninden alır, fazlasını alamaz. O halde her ikisi de yemin eder. Mebî-den mevcut olanı
da geri verirler. Yani müşteri, mebîden geri kalanı sa-tıcı da semeninden geri kalanı iade eder» diye
nakledilmiştir.»

«Müşteriye yemin düşer ilh...» O zaman satıcı sulhen müşteri tara-fından iddia edilen şeyi canlı olarak alır. Zeylâî.

aikâleden sonra ilh...» Musannif burada niçin, «ikâleden sonra ih-tilâf» kaydını koymuştur? Zira onlar selemin sermayesinin miktarında ihtilâf etmiş olsalar ve yemin de etseler, o zaman miktardaki
ihtilâf se-lemin sermayesinin cinsindeki, nev'indeki, vasfındaki ihtilâf ve selem yapılan maldaki ihtilâf gibi olur. Nitekim biz bu hususu selem bahsinde zikretmiştik. Bahır.

«Selem aklinde ilh...» Burada neden yeminleşme caiz değildir? Zira ikâlenin kaldırılmasını gerekli
kılan selem davasıdır. Selem ise borç-tur. Düşen bir daha dönmez. Sâyıhâni.

«Selen tekrar avdet etmez ilh...» Selem konusunda ikâle selem akdini bozmayı kapsamına almaz.

Çünkü selem konusunda ikale, düşürmek demektir. Bundan sonra tekrar dönmez. Satım akdi ise
Herkle geleceği gibi bunun aksinedir. Fakihlerin açıklamalarına göre, bu konuda uygun olan durum
şudur: Selem akdinde eğer taraflar ikâleden sonra cin-sinde, türünde, sıfatında ihtilâf ederlerse hüküm yine yukarıdaki gibidir. Ancak ben bu konuda bir açıklık görmedim. Bahır.

Yine Bahır'da, «Fakihlerin bu meseledeki yazdıklarından anlaşıldı-ğına göre, ikâle yapılan akitte, ikinci bir ikâle daha yapılabilir. Ancak selemde yapılan ikâle bunun dışındadır. Yani selem akti ikâle
ile fesh-edildikten sonra tekrar ikâle yapılamaz. İbre de ikâleyi kabul etmez. Biz bu konuyu Fevâid
adlı eserde yazmıştık» denilmiştir.

METİN

Akit yapan taraflar ikâleden sonra semenin miktarında ihtilâf etse-ler ve delilleri de olmasa,

karşılıklı yemin ederler. Eğer mebî ve semen kabzedilmiş olur ve alıcı ikâle hükmü ile mebîi satıcıya
geri vermemiş bu-lunursa, bu takdirde şeminleşmeden sonra satın akdi, eski hali üzere devam eder. Eğer alıcı, ikâle hükmü ile mebîi geri vermişse, o zaman yeminleşme cereyan etmez ve söz,
yemini ile birlikte inkâr edenindir. İmam Muhammed buna karşı çıkmıştır.

Eğer karı koca kim delil ikâme ederse onun lehine hüküm verilir. Eğer her ikisi de delil getirirlerse,
o zaman emsal mehir, kocanın deli-linin tercih edilmesi daha uygundur. Çünkü burada kadın dış görünüşe aykırı olan bir durumu isbat etmiş olur ki, bu tercih edilmez. Eğer emsal mehir eşlerden
her ikisine şâhid değilse, yani eşlerin öne sürdüğü mehir miktarına uygun düşmüyorsa, deliller eşit
oldukları için birbirleri-ni ibtal ederler. Bu durumda sağlam görüşe göre, kadına emsal mehir gerekir.

Karı kocadan her ikisi de delil getirmekten aciz olurlarsa, karşılıklı yemin ederler. Bu yeminleşme
ile nikâh akdi feshedilmiş olmaz. Çünkü mehir nikâha bağlı bir hak olup, onun tesbit edilmemiş olması nikâhın ak-dinde semenin belirlenmemiş olması akdi fâsid kılar. Mehir konusundaki yeminleşmede önce koca yemin eder. Çünkü mehri daha önce teslim et-mek kocanın hakkıdır. O
halde iki yeminden ilkini erkeğin yapması ge-rekir. Yeminleşmeden sonra da erkeğin kadına emsal
mehir vermesine hükmedilir. Zira yeminleşme olduktan sonra, artık nikâh sırasında mik-tarı belirlenen mehre itibar edilmez. O halde yeminleşmede eğer mehir erkeğin iddia ettiği miktarda veya daha az olursa, onun sözü ile hü-küm verilir. Eğer kadının dediği kadar veya daha fazla olursa,
o zaman da karının sözü ile hüküm verilir. Eğer her ikisinin iddiaları gibi olmasa o zaman da emsal
mehre hükmedilir.

Kiracı ile kiralayan, kira bedelinde veya kira akdinin süresinde, he-nüz kiracı yararlanmadan önce
ihtilâf ederlerse her ikisine de yemin teklif edilir. Hangisi yeminden kaçınırsa, onun aleyhinde hüküm verilir. Taraflardan birisi delil getirirse, delili kabul edilir. İhtilâfları kira bedeli üzerinde ise,
önce kiracıya yemin teklif edilir. Eğer anlaşmazlık kira sü-resi üzerinde ise, önce kiraya verene yemin teklif edilir. Eğer her ikisi de delil getirirlerse, bedel konusunda mal sahibinin, süre konusunda kira-cının delili tercih edilir. Fakat kiracı, kiraladığı şeyden henüz yararlanmamışsa o zaman yeminleşme cereyan etmez. Söz, yeminiyle birlikte kiracınındır. Çünkü o, ziyadeyi inkâr etmektedir.

Eğer kiraya verilen şeyin bir bölümünden yararlanıldıktan sonra ta-raflar arasında ihtilâf çıkarsa, yeminleşme olur ve akit geri kalan kısım için feshedilir. Geçmişe ait söz de kiracınındır. Çünkü kira
akdi önceki bölümde saat saat yerini bulmuştur. Zira onun her bir sözü bir akit gi-bidir. Sözün akdi
ise bunun aksinedir.

Karı ile koca, altın veya gümüş cinsinden de olsa, evde bulunan eş-yalar konusunda ihtilâf etseler,
bunlardan her birinin kendisine uygun olan eşyada yeminiyle birlikte söz hakkı vardır. Burada eşlerin köle, mükâteb emsaliyle karı koca hayatı yaşanabilen çocuk yahut müslüman er-kekle evli

zimmî kadın olması, nikâhın hâlen mevcut olup olmaması, eş-lerin her ikisine veya yalnız birisine
ait bir evde oturmaları hükmü de-ğişmez. Hizânetü'l-Ekmel. Çünkü burada mülk sahibi olmaya değil, zil-yedliğe itibar edilir. Ancak eşler, oturdukları evde bulunan eşyayı üreten, eşya alım satımını yapan kimselerden iseler, bu takdirde söz dış görü-nüşün çelişkili olması sebebiyle erkeğe
aittir. Dürer. Eşya hem erkeklere hem de kadınlara elverişli bulunursa söz yine erkeğindir. Çünkü
kadının kendisi de, elinde bulunan eşyası da kocanın zilyedliği altında bulunmaktadır. Bu sebeple söz zilyed olan kocaya aittir. Ancak yalnız kadın-lara ait olan eşyada ihtilâf ederlerse, o zaman dış
görünüş bakımından kadının delili erkeğin delilinden daha kuvvetli olduğu için söz, yukardakinin aksine kadınındır. Böyle bir ihtilâf vukuunda karı kocadan her ikisi de delil ikâme etseler, o zaman
da kadının delili ile hükmedilir. Çünkü onun delili, kendisi zilyed sayılmadığı için, dışa ait bir delil sayılır. Haniye.

Eğer eşler arasında ev konusunda ihtilâf olursa, karı evin kendisine ait olduğuna dair bir delil ikâme etmedikçe, ev prensip olarak kocaya aittir. Bahır.

Yukarıda yazdığımız hükümlerin hepsi, karı kocanın ikisinin de hatta olmaları hali içindir. Ama eğer
karı-kocadan birisi ölür ve onun varisi hayatta olanla karı kocanın her ikisine de uygun olan eşyada
ih-tilâf ederse, burada söz, köle bile olsa yemini ile birlikte hayatta olan eşe aittir, imam-ı Şafiî ile
İmam Mâlik, «İhtilâf edilen mal hayatta olan-la ölenin varisinindir» demişlerdir. İbn-i Ebî Leylâ, «Malın hepsi hayatta olanındır» derken, Hasanü'l-Basrî de, «Malın hepsi kadınındır» demiştir.

İşte bu konuda fakihler arasında yedi görüş vardır. Hâniye'de de bu mesele hakkında dokuz ayrı görüş olduğu söylenmiştir.

İhtilâf eden karı kocadan birisi ticarette izinli köle veya mükâteb olursa imameyn ile İmam Şafiî demişlerdir ki, burada izinli köle ile mü-kâteb hür gibidir. Hayatta ise burada söz, hürün sözüdür.
Ölümden son-ra ise söz hayatta kalanındır. Çünkü hürün tasarruf kölenin tasarru-fundan daha kuvvetlidir. Ölene ise tasarruf yoktur.

İZAH

«Cinsi üzerinde ihtilâf etseler ilh...» Meselâ mehirin cinsi ile ilgili anlaşmazlıklarında erkek, «Senin
mehrin şu köledir.» kadın da. «Hayır şu câriyedir» dese, o zaman cins ve miktarın hükmü eşit olur.
Ancak şu durum müstesnadır: Eğer kadının emsal mehri cariyenin kıymeti ka-dar veya daha fazla
olursa, o zaman bizzat cariye değil, kıymeti kadı-nın mehri olur. Nitekim Zahiriye ve Hidâye'de de
böyledir. Bahır.

Bahır'da şöyle denilmiştir. «Musannıf, cinsî tekârrübten önce boşa-ma halinde, taraflar arasında çıkacak mehir anlaşmazlığının hükmünü zikretmemiştir. Bunun hükmü Zahîrîye'de olduğu gibi şudur: Cinsi tekârübten önce, boşama halinde, eşler arasında çıkacak mehir anlaşmaz-lığında, kadının mahir hakkı, kocanın iddia ettiğinin yarısıdır. Eğer bu eşler köle ve câriye statüsünde ise, o
zaman kadının hakkı mut'adır. An-cak ayrılan karı koca aralarında cariyenin kıymetinin yarısı üzerinde anlaşırlarsa, o zaman cariyenin kıymetinin yarısı kadının hakkıdır.

«Delilin ilh...» Kadının delilinin kabulüne gelince, bu açıktır. Zira kadın meselâ, iki bin lira mehir iddia ediyorsa, bu iddiasında kapalı yön yoktur. Ancak kapalılık kocanın delilinin kabulü hususunda
vardır. Çünkü erkek ziyadeyi inkâr etmektedir, öyleyse ona düşen delil değil yemin-dir. Onun delili
nasıl kabul edilir diye sorulursa, deriz ki, erkek burada şekil bakımından iddia edendir. Zira erkek
ikrar ettiği mehrin karşısın-da kadının ona kendisini teslim ettiğini iddia ediyor. Kadın ise inkâr edi-yor. Nasıl vedîa alanın delili vediayı sahibine geri verdiği davasında ka-bul edilirse, burada da
erkeğin delili kabul edilir. Miraç.

«Erkeğin delili tercih edilir ilh...» Şârih'in bu ifadesi geçen iki me-selenin de illetidir. Hâmiş'te, «Eğer kadın, kocası üzerinde bakiyye ka-lan mehri hususunda kocasının varisleri ile ihtilâfa düşer
ve davasına delil ikâme edemezse, emsal mehrin miktarı hususunda söz, yeminiyle birlikte kadına
aittir» denilmiştir. Hâmidiye, Bahır'dan.

«Nikâhları fesholmaz ilh...» Eşlerin nikâh akdi sırasında mehir mik-tarını tesbit etmemiş olmaları halinde, daha sonra bu konuda çıkacak ihtilâf yüzünden yeminleşme yoluna gidilse, bu durum nikâhın sıhhatine zarar vermez. Çünkü mehir satım akdinin aksine nikâha tabidir. Yuka-rıda geçtiği
gibi satım akdinde semenin belirlenmemiş olması akdi fasid kılar. Minah ve Bahır.

«Önce erkek yemin eder ilh...» Remlî, Bahır'ın Mehir bahsinden o da Kâyetü'l-Beyân'dan naklen şöyle demektedir: «Eşlerden her ikisinin de yemin etmesi gerekiyorsa, hangisinin önce yemin edeceğinin kur'a ile belirlenmesi müstehâb olur. Zahiriye adlı eserde tercih edilen ve bir çok âlimlerce de benimsenen görüşe göre yemin önce kocaya teklif edi-lir. Buradaki ihtilâf öncelikle ilgilidir.»

«Teslim etmek kocanın hakkıdır ilh...» Yani önce koca mehri öder, sonra da kadın kendisini

teslim
eder.

«Emsal mehir hükmedilir ilh...» Yani önce iddiaları hususunda kar-şılıklı yemin ederler, sonra da kocanın karısına emsal mehri vermesi için hükmedilir. Bu İmam Kerhî'nin görüşüdür. Zira mehri müsemma bulun-duğu yerde emsal mehre itibar edilmez. Yeminleşme sonucu, nikâh ak-di sırasında konuşulan mehre itibar düştüğü için kadına emsal mehir ve-rilir. Bu yüzden, bütün durumlarda yeminleşme, emsal mehre hüküm vermekten önce gelir.

İmam Râzi'nin araştırmasına göre ise emsal mehre yeminleşmeden önce hükmedilir. Biz bu konuyu
ve Ebû Yusuf'un karşı çıkışını, Mehir bahsinde zikretmiştik. Bahır.

«Kiralanan şeyi kullanmazdan önce ilh...» Taraflar, kiracı henüz kiralanan yeri kullanmazdan önce
kira bedeli veya süresi hakkında ih-tilâf etseler, yeminleşirler. Çünkü satım akdinde yeminleşme kıyasa uy-gun olarak kabzdan önce olduğu gibi, onun benzeri olan icarede de ki-ralanan şeyi kiracının kullanmasından önce olur. Bahir. Burada, kira-lanandan yararlanmanın anlamı, kira süresince ondan faydalanma imkânının bulunmasıdır. Yararlanmanın yokluğunun anlamı da kullanma im-kânının olmamasıdır. Çünkü bilindiği gibi, kullanma imkânı da ücretin gerekli olması
bakımından kullanma gibidir. Bahır.

«Önce kiracıya yemin teklif edilir ilh...» Yeminden kaçınmanın ya-rarının bir an önce görülmesi için,
ilkönce kiraya verene yemin teklif edilmesi gerekir. Çünkü kiralanan şeyin teslimi gereklidir,

denilirse, şöy-le cevap verilir: Eğer kira bedelinin peşin verilmesi şart kılınmışsa, o za-man sanki daha önce inkâr etmiş sayıldığından, önce kiracının yemini ile başlanır. Eğer kira bedelinin peşin verilmesi şart kılınmamışsa, mal sahibi kiraya verdiği şeyi teslim etmekten kaçınamaz. Zira onun
teslimi kira bedelinin peşin olarak teslimi şart koşulmadığı takdirde, kira bede-linin kabzına bağlı,
değildir. Ebussuud. İmâye'den.

«Eğer ihtilâf kira süresi üzerine ise ilh...» Ama eğer ihtilâf hem kira bedeli hem de süre üzerinde ise,
her iki tarafın da fazlalık hususunda ge-tirmiş oldukları deliller kabul edilir. Meselâ, mal sahibi kiraya verdiği şeyin aylığının on dirhem olduğunu kiracı da iki aylığının beş dirhem olduğunu iddia
eder ve bu iddialarına delil getirirlerse, iki aylığının on dirheme kiraya verilmiş olduğuna hükmedilir.

«Eşler, ev eşyası konusunda anlaşmazlığa düşseler ilh...» Musan-nıfın burada karı koca sözünü zikretmesi yalnız eşler arasındaki ev eş-yası ile ilgili ihtilâfları belirtmek içindir. Böylece aşağıdaki
ihtilâf konu-lanı dışarıda kalmış olur.

1) Koca dışında, diğer birden çok eşlerinin ev eşyası ile ilgili anlaşmazlıkları,

2} Babanın, kızıyla arasında, çeyiz eşyası konusundaki anlaşmaz-lıkları,

3) Babanın oğlu ile, ev konusundaki anlaşmazlıkları,

4)Ayakkabı tamircisi ile kokucunun, ellerindeki aletler konusunda-ki anlaşmazlıkları,

5) Ev sahibi ile kiracı arasında, evin demirbaş eşyası konusundaki anlaşmazlıkları.

İşte, eğer yukarıda «eşler» tabiri kullanılmasaydı, buradaki ihtilâfın karı-koca arasında mı, yoksa
sayılanlar arasında mı olduğu bilinmezdi. Bu saydıklarımız. Bahir adlı eserde açıklanmıştır. Bazısı ileride ayrıca gelecektir.

«Söz yemini ile birlikte her birine uygun olan eşyada onundur ilh...» Kınye'de kız çocuklarına çeyiz
hazırlama konusunda şöyle denir: «Karı ile koca birbirinden ayrılsalar, kadın odasında hizmet gören cariyeyi beraberinde götürerek bir yıl istihdam etse, kocası da bunu bildiği halde sussa, sonra da onu iddia etse kocanın iddiası kabul edilir ve cariye ona teslim edilir. Çünkü kocanın mülkiyeti devam etmektedir. Bu mül-kiyetin ortadan kalktığı da ispat edilmiş değildir.»
Kınye'den yapılan bu nakilden anlaşılıyor ki karı-kocaya elverişli olan bir şey, karı tarafından götürülürken kocanın susması, kocanın da-vasını bâtıl kılmıyor. Eğer kadın, götürdüğü şeyi kocasının satın aldığı-nı ikrar etmezse durum böyledir. Ama eğer kocasının satın aldığını ik-rar ederse karının davası düşer. Çünkü kocasının satın aldığını söyle-mesi, onun kocasının mülkü olduğunu ikrar etmesidir. Kocasının mülkü olduğunu ikrar ettikten sonra o şeyin kendi mülkiyetine
geçtiğini iddia etse, bu el değiştirme ancak delil ile sabit olur.
Kadın, kocasının aldığını ikrar ettikten sonra o şeyi ayrıldığı kocasın-dan satın aldığını iddia etse, bu da ancak delil ile sabit olur. Hâniye'de olduğu gibi.
Buradan açıkça anlaşıldığına göre, eşinden ayrılan koca, dava ko-nusu şeyi satın aldığına dair delil
getirse, bu delili, karısının kocasının aldığını ikrar etmesi gibi olur. Yine dava konusu şeyin ayrılan
kocadan boşadığı karısına hibe ve benzeri yollarla intikal ettiğine dair iddiada da delil gereklidir. Karının ayrıldığı kocasının aldığı bir şeyi onan rızası ile kullanması, kocasının o şeyi, kadınların

ve
halkın anladığı gibi, karısına temlik ettiğine delâlet etmez. Bununla birkaç defa fetva verdim. Bahır.

Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Kadınlara mahsus eşyanın mülkiyet id-diasında kabul edilen söz, yemini ile birlikte kadınındır. Kadın ve erkeğe mahsus olan eşyada da durum böyledir. Yine söz, yemini ile birlikte ka-dınındır. Kadın, yalnız kadınlara mahsus veya kadın ve erkeğin beraber kullanacağı eşyanın davasında, yanında vedîa olarak kaldığını iddia ederse, söz yine yemini ile birlikte kadınındır. Allah daha iyisini bilir. Hamidiye'de de Şelbî'den naklen böyledir.»

«Zahir delilleri ilh...» Yani biz burada zilyedliği dış görünüşü olan açık bir delil saydık. Eğer zilyedliği esas almazsak, her iki eşin dış görü-nüşlü delillerinin çatışması, davalarının düşmesine yol açar.

«Dürer ilh...» Dürer'in ifadesi şöyledir: «Ayrılan karı-kocanın her iki-si de ihtilâf ettikleri şeyi üretiyor
veya alım-satımını yapıyorsa, meselâ: erkek kuyumcu ise, onda birtakım bilezik, yüzük ve benzeri
takılar var-sa, bunlar kadına mahsus olmakla birlikte kadının olamaz. Yine, ka-dın erkek elbisesi satan bir dellal ise, veya erkek ve kadın elbisesi veya yalnız erkek elbisesi ticareti yapıyorsa, bunlar
da erkeğin olamaz.» Hidâye şerhlerinde de böyledir.

Şurunbulâiiye'de de şöyle denilmiştir: «Musannıfın, «Karı ile arasında ihtilâf konusu olan eşyada söz, herkesin kullanabileceği eşya-da yemini ile birlikte onundur. Ancak karı-kocanın her ikisi de

diğerine elverişli olanı alıp satıyorsa» sözü genel değildir. Zira Musannıfın, «Üre-tir veya alım-satımını yaparsa» sözü genel olamaz. Zira kadın evliliği sırasında eğer erkek elbisesi veya kadına ve erkeğe elverişli olan kap; altın, gümüş, ev eşyası ve arsa gibi şeyleri satıyorsa, yine bunlar er-keğindir. Çünkü kadın ve elindeki eşya erkeğin zilyedliği altındadır. Da-valarda söz de zilyed olana aittir. Yalnız kadına has olan bir eşya bunun aksine kadına aittir. İnâye'de olduğu gibi.»

Bu hükümler, aşağıda zikredilecek meselelerde daha iyi anlaşıla-caktır.

«Söz hayatta olanındır, ilh...» Yemini ile birlikte söz hayatta olanın-dır. Dürr-i Müntekâ. Çünkü ölünün tasarrufu yoktur. Bahır'da da Hizâne'den naklen, şu mesele istisna edilmiştir: Kadın eğer zifafı kocasının evinde yaptı ise, o zaman her ikisine uygun olan eşya ile kadının em-sali kadınlara
çeyiz yapılan eşyanın kocaya verilmesi istihsan olmaz. Ancak koca o cins eşyanın ticaretini yapmakla biliniyorsa o zaman' o eş-ya erkeğindir.

«Dokuz ayrı görüş ilh...» Bu görüşlerden birincisi kitapta olandır. İkincisi ise Ebû Yusuf'un görüşüdür ki, kadına emsali kadınların çeyizi kadar eşya verilir, geri kalanı erkeğindir. Üçüncüsü İbn Ebî Leylâ'nın gö-rüşüdür ki, eşyanın hepsi erkeğindir. Yalnız elbisesi kadınındır. Dördün-cüsü,
İbn Muin ile Şarîk'in görüşüdür ki, ihtilâf edilen eşya ikisi arasın-da taksim edilir. Beşincisi, Hasan-ı
Basrî'nin görüşüdür ki, hepsi kadı-nındır. Yalnız elbisesi erkeğindir. Altıncısı, Şureyh'in sözüdür ki,
ev ka-dınındır. Yedincisi, İmam Muhammed'in görüşüdür ki, talâk ve ölümde her ikisine de uygun
olan eşya kocanındır. İmam Muhammed, müşkil olmayanda Ebû Hanife'ye uymuştur. Sekizincisi,
Züfer'in görüşüdür ki, her ikisinin kullanabileceği eşya her ikisinindir. Dokuzuncusu, İmam Malik'in
görüşüdür ki, hepsi ikisinin arasında taksim edilir. Bu görüşleri, Hizânetü'l-Ekmel nakletmiştir. Herkesçe anlaşılmaktadır ki, dokuzuncu görüş dördüncü görüşün aynısıdır. Bahır. Hâmiş'te de böyledir.

Bir cariye veya mükâteb yahut müdebber statüsünde bulunan bir câriye azad edilse, azad edilmekle
nikâhı feshedildiğinden ayrılmayı ko-canın yanında kalmaya tercih etse, azad edilmezden önceki evde bulu-nan eşya kocasına aittir. Cariyenin bir hakkı bulunmaz. Ama azad edil-dikten sonra ve
ayrılmayı tercih etmezden önce alınan eşyada, azad eden efendi ile azad edilen câriye, bizim daha
önce boşanma konusunda açıkladığımız gibi, her ikisi de hür kimselerin tâbi oldukları hükümlere tâbi olurlar. Bahır.

Bahır'da şöyle denilmiştir: «Kocası karısını boşarsa, kadının iddeti dolsa, her ikisinin de kullanabileceği eşya kocası hayatta iken kocası-nın, kocası öldükten sonra da varislerinindir. Çünkü iddeti dolan kadın artık bir yabancı gibi olmuştur. Onun hiçbir tasarruf hakkı yoktur. Bir de
zikrettiğimiz gibi her ikisinin kullanacağı eşya boşanmakla kocasına ait olur. Öldükten sonra da varislerine aittir. Ama kadın iddet beklerken kocası ölürse, her ikisinin ortak kullanabileceği eşya kadına düşer. Zira erkek, iddeti bitmeden onu hiç boşamamış gibidir ve bu halde kadın ko-casına
mirasçı olmaktadır.»

Mal sahibi ile kiracı kiralık evin eşyasında ihtilâf etseler, burada ye-mini ile birlikte kiracınındır. Kiraya veren yalnız üzerindeki elbiseyi ata-bilir.

Bir ayakkabı imalâtçısı ile esans imalâtçısı ayakkabı imalâtında ve esans imalâtında kullanılan

aletler hakkında ihtilâf etseler, bu aletler iki-sinin de elinde bulunsa, o zaman hangisinin hangisine
uygun olduğuna bakılmaksızın o aletler ikisinin ortak malı sayılır. Bu konunun tamamı Sirâç'tadır.

Fakih ve ihtiyaç içinde olduğu bilinen birinin evinde, boynunda yir-mi bin dirhemlik kese bulunan köle bir çocuk olsa, zenginlikle meşhur olan birisi bu köle çocuğun kendisine ait olduğunu iddia etse, çocuğu elinde bulunduran da kendisinin olduğunu ileri sürse köle zenginlikle tanınanındır.

Bir evde temizleyicilik yapan birisinin üzerinde ipekli bir elbise bulunsa, temizleyici elbisenin kendisine ait olduğunu iddia etse, ev sahibi de kendisinin olduğunu iddia etse, elbise ev sahibinindir.

Yük dolu bir gemide bulunan birisi un tüccarı, diğeri gemici iki ki-şiden her birisi gemiyi ve içindeki
yükü iddia etseler, içindeki un, un tüccarına, gemi de gemiciye verilir. Çünkü burada ikisinin de dış
görü-şüne göre amel edilir. Bir gemide bir yolcu, bir dümenci, bir halatçı, bir de asker olsa, bunların
hepsi geminin kendisinin olduğunu iddia etse-ler, ocakçının ücretle çalışabileceği ihtimali göz önüne alınarak gemi diğer üçü arasında taksim edilir.

Birisi bir deve katarını çekse, bir diğeri de katardaki develerden birine binmiş olsa, her ikisi de deve
katarının kendisinin olduğunu iddia etseler, eğer katara yüklü eşyanın hepsi deveye binenin ise, develer yük-leri ile birlikte deveye binenin olur. Katarı çeken kişi de onun ücretli işçisi kabul edilir.

Eğer deveye binenin develerden yükte birşeyi yoksa, ona yalnız bindiği deve verilir. Kataın diğer

kısmı da katarı çekenin olur. Ama sığır ile koyun bunun aksinedir. Koyun ve sığır sürüsünü birisi ön-den çekse, diğeri arkadan sürse, her ikisi de sürünün kendisine ait ol-duğunu iddia etse, sürü
arkadan sürenin olur. Bu konunun tamamı Hizânetü'l-Ekmel'dedir.

İZAH

«Boşanma konusunda açıkladığımız gibi ilh...» Yani, eşlerden her ikisine de elverişli olan ev eşyası
kocaya aittir. Kadına elverişli olan eş-ya kadına aittir. Çünkü azatlı câriye, bu eşyanın alındığı sırada
hür du-rumdadır. Nitekim bu husus, ifadenin gidişinden de anlaşılmaktadır. Bu açıklamayı Sirâc adlı eserdeki ifadeler de teyid etmektedir.

Eğer koca hür, karı kitabet yapmış veya müdebbere veya Ümmü'l-Veled statüsünde bir cariye ise,
ayrılmazdan önce de azad edilmişse, sonra evin eşyası hakkında ihtilâf etmişlerse, azad edilmeden
önce alı-nan bütün eşya kocanındır. Azad edildikten sonra alınan eşyalar hak-kında ise her iki hürün ayrıldıklarında uygulanacak hükümler burada da uygulanır. Sayıhânî.

«Kadın artık bir yabancı gibi olmuştur ilh...» Bu ifadeden anlaşılı-yor ki eğer karı-kocanın her ikisi
de ölmüş olsalar, müştereken kullanabi-lecekleri eşyanın hükmü bunun gibidir.

PRATİK BİR MESELE: Bir kimse uzun bir süre bir toprakta tasarruf etse, diğer bir kimse de bu toprağı ve başkasının onu tasarruf etmekte olduğunu görse ve bir hak iddia etmeden ölse, ölümünden sonra oğ-lu, o araziyi iddia etse, iddiası dinlenmez. O toprak mutasarrıfa terkedilir. Çünkü halk ona şahitlik etmektedir. Velvâliciye'den Hâmidiye.

«Sığır ile koyun bunun aksinedir ilh...» Minah'ta şöyle denilmiştir. «Eğer bir sürü koyun veya sığır
olsa, birisi sürüyü önden çeken diğeri arkadan süren iki kişi sürünün kendilerine ait olduğunu iddia
etseler, sürü, sürene aittir. Ancak sürücü bu sürüden yalnız bir koyunun önün-den giderse, yalnız o
koyun onundur.» Hâmiş'te de böyledir.

PRATİK BİR MESELE: Bir kimse, temizleyiciye temizlenmek üzere dört parça keten bezi gönderse,
temizleyici bezleri temizledikten sonra mal sahibine, «Elçini gönder, malını göndereyim» dese, elçi
mal sahibi-ne üç parça bez götürse, temizleyici dört parça gönderdiğini iddia etse, elçi de, «Bana
sayarak vermedi» dese, o zaman mal sahibine, «Bunlar-dan dilediğinin sözünü tasdik et» denilir.
Mal sahibi eğer elçisinin sö-zünü tasdik ederse, elçi davadan beri olur. Temizleyicinin yemin etmesi
gerekir. Eğer yemin ederse, o da davadan beri olur. Eğer yeminden kaçı-nırsa malı tazmin etmesi
gerekir.

Mal sahibi eğer temizleyiciyi tasdik ederse, temizleyici beri olur, elçinin temizlik ücretini vermesi gerekir. Çünkü temizleyici yemin edin-ce, onun kanaatine göre dört parça bez verdiği doğruluk kazanır. Bu sebeple temizlik ücreti elçiden alınır. Velvâliciye, ikinci fasıldan.

DAVALARIN DEF'İ FASLI

METİN

Musannif önceki fasıllarda davada hesûmeti meşru ve davası dinle-nilecek kimseleri zikretti. Şimdi de birbirlerine hasım olamayan kimseleri zikredecektir.

Bir menkûl veya gayr-i menkûl malı elinde bulunduran kimse, «Bu malı gâib olan Zeyd, bana vedia, ariyet, icara veya rehin olarak bıraktı» veya, «Bu, malı gâib olan Zeyd'den gasbettim» diye iddia etse ve zikret-tiğine dair delil getirse, eğer mal elinde mevcutsa, davacının husûmeti def edilir. Eğer davalı delil ikâme edemezse, davacıya yemin teklif edi-lir. Yemin ederse hasım olabilir; yeminden kaçınırsa hasım olamaz.

Bu şekildeki bir davada, dava konusu malın hâkim huzurunda mev-cut olması gerekir. Eğer mal, helak olmuş ise, husûmet ortadan kalkmış bulunmaz. Çünkü bu halde davacı helak olan şeyin kendisini değil, kıy-metini dava etmiş olmaktadır. Deyn'in vedîa olarak verilmesi ise müm-kün değildir.

Şahitler, «Vediayı veren gâib kimsenin adını, nesebini veya yüzünü tanıyoruz» deseler, İmam Muhammed, isim ve neseb ile birlikte yüzün de tanınmasını şart koşmuştur.

Şahitlerden birisi, «Ben onu tanımıyorum, yalnız yüzünü tanıyorum» dese ve tanımadığına dair yemin etse, hânis olmaz. Zeylâî böyle zikret-miştir.

Şurunbulâliye'de, Allâme Makdisî'nin yazısı ile Bezzâziyye'den nak-len, «Bu mesele hususunda müctehidler İmam Muhammed'in görüşüne dayanmışlardır» denilmiştir.

Ebû Yusuf da söyle demiştir: «Dava konusu şeyi elinde bulunduran kimse (zilyed), hilekârlığı ile bilinen bir kimse ise, dava def edilmez.» Ebû Yusuf'un bu görüşü ile amel edilir. Mültekâ. Muhtar adlı eserde de bu görüş tercih edilmiştir.

Bu mesele dava kitabının beşinci meselesidir. Zira bu meselede âlimlerin ayrı ayrı beş görüşü vardır. Bunları Dürer adlı eserin müellifi Molla Hüsrev açıklamıştır. Yahut da bu mesele beş şekildedir. Aynî ve diğerleri.

Ben diyorum ki: Bunda bir görüş vardır. Çünkü bir kimse, «Bu malı korumam için sahibi beni vekil etti.» veya «Gâib olan Zeyd beni o evde jskân etti.» veya «Ben bu şeyi gâib olan Zeyd'den çaldım» veya «Ben bu şeyi Zeyd'den çekip aldım» veya «Gâib Zeyd kaybetmişti, ben bul-dum.» Bahır. Veya «O toprak benim elimde ziraat ortakçılığı sözleşmesi gereğince kalıyor.» -Bezzâziyye- derse, hüküm yine aynıdır. Yani bütün bu durumlarda davalı olan kimse yukarıdaki def'ileri öne sürünce husû-meti bertaraf etmiş olur. Bu duruma göre, meselenin şekli de beş değil, onbir olur.

Ben derim ki: Şu kadarı var ki, Bezzâziyye'de ziraat ortakçılığı, icâre veya vedîaya tabi kılınmıştır.

Yine Bezzâziyye bu meseledeki şekillerin beşten fazla olmadığını söylemiştir. Ben bu meseleyi Mültekâ Şerhi'nde tashih ettim.

Dava konusu mal helak olmuş ise veya şahitler, «Bu malı bizim bilmediğimiz bir kimse ona

vedîa
olarak verdi» diyorlar, veya zilyad (malı elinde bulunduran adam) malı elinde husûmetle bulundurduğunu ikrar ediyor, meselâ, «Ben onu gâib olan falan kimseden satın aldım» veya «Bana
hibe etti» diyorsa, veya davacı mutlak mülkiyeti iddia etmeyerek mülkiyet fiilini iddia ediyor, meselâ, «Sen onu benden gasbettin» veya «O benden çalındı.» diyorsa, Buradaki 'çaldı' şeklindeki
meçhul ifade, çalan adamın ayıbını örtmek içindir. Yani aslında, «Sen onu benden çaldın.» demektedir. Dava düşmez. Ama, «Gâib olan falan kimse ben den gasbetti» derse, yukarıdaki meselenin aksine ileride geleceği gibi dava düşer. Bezzâziyye. Veya zilyed, «Falan kimse bana vedîa olarak verdi» diyor ve buna delil getiriyorsa, yukarıda zikrettiğimiz illetten ötü-rü bu durumların hepsinde dava düşmez.

İZAH

«Vedia ilh...» «Onu bana vedîa olarak verdi» sözünden ve bundan sonra gelenlerin açık ifadesinden
anlaşıldığına göre, mala zilyed olan kimse, bütün malın kendisine vedîa olarak verildiğini iddia etmektedir. Halbuki durum böyle değildir. Çünkü İhtiyar adlı eserde şöyle bir ifade vardır: «Dâva
konusu malı elinde bulunduran kimse, «Bunun yarısı be-nim malımdır, yarısı da falan tarafından bana vedîa olarak verilmiştir» dese ve bu hususta delil ikâme etse, malın yarısını ayırdetmek güç
ola-cağı için dava konusu malın hepsinden dava düşer.» Bahır.

Bahır'da şöyle denilmektedir: Müellif ifade ediyor ki, zilyed, «Bu, benim değildir» veya «Falan kimsenindir» diyerek başka bir şey söyle-mese, dava düşmez. Burada müellifin yalnız «def» ile

kayıtlamasının sebebi şudur: Zilyed böyle dedikten sonra, «Bu benim evimdi falan kim-seye sattım
o da kabzettikten sonra bana vedîa olarak verdi» sözünü ilâve etse, dava düşmez. Ancak davacı,
davalının bu sözlerini ikrar eder veya hâkim durumu bilirse dava düşer.»

«Zeyd rehin olarak bıraktı ilh...» Musannif rehin bırakan kimsenin bilinmesinin şart olduğunu göstermek için burada Zeyd ismini kullan-mıştır. Çünkü, davalı, Bunu tanımadığım bir kimse vedîa
veya rehin ola-rak bıraktı» dese dava düşmez. Çünkü davanın düşmesi için gâib olan kişinin tayini
gerekir. Sarihin de ileride zikredeceği gibi şahadetlerde de durum böyledir. Bu duruma göre, davalı,
malın meçhul bir kimse ta-rafından vedîa veya rehin edildiğini iddia etse, şahitler de belli bir kişi tarafından vedîa veya rehin edildiğine şahadet etseler, veya bunun ak-si olsa, dava yine düşmez.

Bahır.

Bahır'da Hizânetü'l-Ekmel ve Hâniye'den şöyle nakledilmektedir: «Davacı, «Bana ait olan bu malı
birisi davalıya vermiştir» dese veya şa-hitler davacının böyle bir ikrarda bulunduğuna şahadet etseler, arala-rında dava kalmaz, yine düşer.»

Yine Bahır'da, «Burada «gâib» kelimesi, mutlak kullanılması sebe-biyle vedîa veya rehin bırakan tanınmış fakat kendisine ulaşmak çok zor olan bir uzaklıktaki kimseyi de kapsamına alır. Hülâsa ve
Bezzâziyye'de olduğu gibi.» denilmiştir.

«Zikrettiğine dair delil getirse ilh...» şu kadarı var ki, delilin Hizânetül-Ekmel'de de olduğu gibi iddia
ettiğinin aynına da uygun olması şart değildir. Meselâ şahitler, dava konusu malı ona falan kimsenin ver-diğine şahitlik etseler ve «Yalnız biz o malın kimin olduğunu bilmiyoruz» deseler, aralarındaki husûmet kalkar, dava düşer

Musannıfın burada delilden kastı, delilin bulunmasıdır. Bu delil ister davacının göstereceği bir delil,
ister hâkimin bilgisi, ister davacının ikrarı kabilinden olsun hüküm değişmez. Nitekim Hülâsa adlı eserde de böyledir.

Ama davalı delil getiremez ve davacının dava konusu şeyin kendi-sine ait olduğuna dair yemin etmesini taleb ederse, davalıya hasım ola-bilir, yani dava açabilir. Nitekim Hizânetü'l-Ekmel'de de
böyledir. Bahır.

«Dava konusu mal davalının elinde mevcutsa ilh...» Sarih bu kaydı Musannifin «Bu mal» sözünün
işaretinden almıştır. Zira hissî işaret an-cak dışarıda mevcut olan birşey için yapılır. Nitekim bu Bahır'da da ifade edilmiştir. Bu meselenin dışta kalan unsurları ileride gelecektir.

Hâmiş'te şöyle denilir: Bir kimsenin elinde bir köle helak olsa, di-ğer birisi ölen kölenin kendisine ait olduğuna dair delil ikâme etse, buna karşılık kölenin yanında öldüğü adam köleyi gâib olan bir
başkasının kendisine vedîa veya icare ettiğine dair delil ikâme etse, bunun delili kabul edilmez. Zira
davacı ondan helak olan kölenin kıymetini iddia et-mektedir. Deynin vedîa olarak verilmesi ise mümkün değildir. Daha son-ra gâib olan kimse gelerek vedîa verme, kiralama ve rehin hususunda
davalıyı tasdik etse, o zaman davalı tazmin ettiğinin kıymeti ile davacıya rücû ederek ondan geri

alır. Ama burada davalı gâsıb ise, rücû edemez. Ariyet ve ibâk (kölenin kaçması) da bu meselede
kölenin helak olması gibidir. Ama kaçan köle bir gün geri dönerse, onun kimin tazmin etmesi gerekiyorsa onun kölesi olur.» Bahır.

«Veya yüzünü ilh...» Ebû Hanîfe'ye göre şahitlerin yalnız yüzünü ta-nımaları yeterlidir.

Bezzâziyye.

«Şart koşmuştur ilh...» Burada ihtilâf noktası, «Davalı, dava konusu malın isim ve nesebi ile muayyen bir kimsenin kendisine ariyet veya ve-dîa olarak verdiğini yahut kiraladığını iddia etse, şahitler de şehâdetlerinde, «Biz onun yalnız yüzünü tanıyoruz, isim ve nesebini tanımıyoruz.» deseler meselesidir. Çünkü İmam Muhammed'e göre bu meselede gâib üzerine şahadette bulunan
şahitlerin gâib olan kimseyi isim ve nesebi ile bilmeleri şart olduğu gibi yüzü ile de tanımaları şarttır. Ama davalı, dava konusu malın, kendisince bilinmeyen bir kimse tarafından ariyet veya vedîa olarak verildiğini yahut kiralandığını iddia ederse, o zaman zaten mezhep âlimlerinin icma ile
şahitlerin şahadeti kabul edilmez. Hassâf'ın Edebü'l-Kâdı şerhinde de böyledir.

«Yemin etse ilh...» Sarihin buradaki ifadesi açık değildir. Uygun olan şarihin, «İmam Muhammed
şahitlerin gârb kimsenin yalnız yüzünü tanı-maları ile iktifa etmemiştir» demesi idi. Zeylâî'nin, «Yalnız yüzü ile ta-nımak, tanımak değildir» sözü de bizim uygun dediğimize delâlet eder. Nitekim
şu hadis-i şerif de bu hususu açıkça belirtmektedir: Resûlullah (S.A.V.) ashabtan birisine, «Sen falan kimseyi tanıyor musun?» diye sordu. O da, «Evet, tanıyorum» dedi. Resûlullah (S.A.V.) «İsmini ve ne-sebini biliyor musun?» diye sorunca sahabî, «hayır» dedi. Bunun üze-rine Resûlullah
(S.A.V.), «O zaman sen onu tanımıyorsun» buyurdu.

«Davacının husûmeti ortadan kalkar ilh...» Yani hâkim, davalının malı davacıya vermesine hükmedemez. Musannifin bu.ifadesi, davacı di-ğer bir hâkime başvurarak davasını yenilese, davalının ikinci davanın define muhtaç olmadığını ifade eder. Davalı yalnız birinci hâkimin hük-münü isbat eder. Nitekim fakihler bu meseleyi açıkça ifade etmişlerdir.

Musannifin, «husûmeti ortadan kalkar» sözüne göre, hâkim, dava-cıya yemin teklif etmez. Yani hâkimin onun iddiasını kabul etmesi ge-rekmez. Ben bu ifadeyi şimdi görmedim. Bahır.

Bahır'ın bu ifadesinde bir görüş vardır. Görüş şudur: Zaten delil-den sonra davacıya yemin teklif edilemez. Delilden önce ise Bezzâziyye' den nakledilene göre hâkim, dava konusu malı davalıya vedîa olarak verdiğine dair davacıya kesin yemin teklif eder. Bezzâziyye'den sonra, Zahîre'den şöyle nakledilmiştir: «Davalı vedîa olarak verildiğini iddia et-tiği için, zaten yemin etmez. Eğer yemin ederse, dava düşmez. Belki davacı, onun bilmediğine dair yemin eder.»

«Mutlak mülkte ilh...» Vakıf gelirine ait dava da mutlak mülkiyet davasındandır. Nitekim Bahır'da,
gelecek faslın başında bu mesele açık-lanmıştır.

Bahır'da şöyle denilmiştir: «Müellif davacının dava şeklini zikretmemiştir. Musannif dava şeklinden
şunu kasdetmiştir ki, davacı dava konusu malda mutlak bir mülkiyet iddia etmektedir. Yoksa zilyedliğe dayanan bir fiili iddia etmemektedir. Bu meseleye karşı gelen meseleler de buna delâlet
etmektedir. Davacının cevabının özeti şudur: Davalı zilyed olunan malın emanet olduğunu ve helak
olduğu takdirde tazmin edi-leceğini ve mülkün de başkasının olduğunu iddia etmektedir. Musannif
burada davacının delilini de zikretmemiştir. Halbuki onun delilini zikretmesi gerekirdi. Çünkü bilindiği gibi, zilyed olmayan dışta kalan kim-seden delil istenir. Delil getirene kadar da davalı defe
muhtaç değildir. Meselenin özeti şudur: Davacı, davalının elinde bulunan malın mutlak mülkiyetini
iddia ettiğinde davalı onun iddiasını inkâr ederek ondan de-lil taleb eder. Davacı delilini ikâme etse
bile hâkim yine onun delili ile davalının zikredilen noktalarda davayı def etmesi ve bu define delil getirmesine kadar hükmetmez».

«Hilekârlığı ile ilh...» Şöyle ki, hilekâr kimse birisinin malını gasbeder, sonra onun gizlice yolculuğa
çıkacak bir kimseye verir, yolculuğa çıkacak kimseye bu malı bazı insanların huzurunda vedia olarak verir, mal sahibi gelip mülkiyetini isbat etmek istediği zaman zilyed, «Falan kimsenin bana
vedîa olarak verdiğine dair delilim vardır» diyerek delilini ikâme eder. İkâme ettiği delil ile mal sahibinin hakkı ibtâl edilir. Dürer'de de böyledir. H.

«Muhtar ilh...» Miraç'ta şöyle denilmiştir: «Ebû Yusuf kadılık yapar-ken, halkın hallerini anladıktan
sonra bu görüşe dönerek şöyle demiş-tir: «Hilekâr kimse bir malı gasbederek, şahitlerin huzurunda
kendisine vedîa olarak vermesi için onu yolculuğa gidecek birisine verir. Mal sa-hibi malını tesbit ettikten sonra onun mülkü olduğunu isbat edeceği za-man malı gasbeden kimse malın başka birisi
tarafından kendisine vedîa olarak verildiğine delil ikâme eder. O zaman mal sahibinin hakkı iptal olur ve dava düşürülür. «Mebsut'ta böyledir». .

«Dürer sahibi açıklamıştır ilh...» Molla Hüsrev bu konuda bizim üç imamın sözlerini zikretmiştir. Dördüncüsü İbni Şübrüme'nin, «Mutlaka dava düşürülmez.» sözü, beşinci de İbni Ebî Leylâ'nın

sözüdür. Buna göre, dava delilsiz de def edilir. Zira davalı elinde bulunan malın bir gaibin mülkü olduğunu ikrar etmektedir. S.

«Bunda bir görüş vardır ilh...» Musannıfın, «Bunda bir görüş var-dır» sözünde de bir görüş vardır.

Zira davalının, «Beni vekil etti.» sözü, «Bana vedîa olarak verdi» sözüne, «Beni bu evde iskân etti»
sözü, «Ba-na ariyet olarak verdi» sözüne, «Ben ondan çaldım» sözü «Ben ondan gasbettim» sözüne, «O kaybetmişti, ben buldum.» sözü, «Bana vedîa olarak verdi» sözüne, «Akar ziraat ortakçılığı sözleşmesi gereğince be-nim elimdedir.» sözü de icare veya vedîaya irca edilir. O halde
mesele-nin şekilleri beşten yukarıya çıkmaz. Hâmiş'te de böyledir.

«Bahır ilh...» Bahır'da bu meseleden sonra şöyle denilmiştir: «Eğer sonuncusunda şahadet yoksa,
birincilerin ikisi emanete, son üçü de taz-minata raci olur. Eğer sonuncuda şahadet varsa, o zaman
o emânete râcî olur. Buna göre, bu meselenin şekilleri ona yükselir. Bundan anlaşıl-dığı gibi bu meselenin şekilleri beşten ibaret değildir.»

Ancak şu hususu belirtmek gerekir ki, arttırdığı şekilleri, zikrettiği şekillere döndürülürse, sayı, «Beşten ibaret değildir» sözü itiraz yeri ola-maz.

«İkrar etse ilh...» İkrardan sonra vedia olduğuna dair delil getirirse davası dinlenmez. Bezzâziyye.

«Satın aldım ilh...» Bu meselelerin özeti şudur: Davacı mülkiyet se-bebini zikretmeden kendi malı
olduğunu iddia etse, davalı inkâr etse, davacı mülkü olduğuna dair delil getirse, zilyed malı gâib

olan bir kim-seden satın aldığını iddia ederek delil getirse, husûmet ortadan kalkmaz. Yani hâkim
davacının delili ile hüküm verir. Çünkü davalı başka birisin-den olarak mülk edindiğini söylemesiyle
hasım olduğunu ikrar etmiş olmaktadır. Bahır.

Bahır'da, Zeylâî'den şöyle nakledilir: «Bu mesele davalının delili ile defedilmediğine göre zilyed olmayan davacının deliline dayanarak ona hükmedilir.

«Hibe etti ilh...» Musannif bu ifadesi ile satın almadan maksadın zilyedin mutlak mülkiyeti iddia ettiğine işaret etmektedir.

«Mülkiyet fiilini iddia etse ilh...» Musannif burada bunu başka biri-sinden dava etmesi durumundan
kaçınmak için kayıtlamıştır. Eğer zil-yed zikredilenlerden birisi ile davayı def eder ve delil getirirse,
o za-man mutlak mülk davası gibi bu dava da def edilir. Bezzâziyye'de olduğu gibi. Bahır.

Sarih buna yine ilerideki, «Gâib olan falan kimse benden gasbetti dese, yukarıdaki meselenin aksine» sözüyle işaret etmiştir.

«Benden çalındı ilh...» Burada «gâsıb» kelimesini kullanması misal içindir. Çünkü davacının maksadı davalının elindeki malın hangi yolla eline geçtiğini söylemektir. Ama davacı, «Ben onu sana vedîa olarak verdim» veya «Onu senden satın aldım.» dese, zilyed yukarıda zikrettiği-miz şekilde delil getirse, dava yine düşmez. Bezzâziyye'de de böyledir. Bahır.

«Bezzâziyye ilh...» Bezzâziyye'de şöyle denilmiştir: «Davacı iddia ettiği malın kendi mülkü olduğunu
iddia ederek davalının elinde gasb yoluyla bulunduğunu söylese zilyed de malın bir başkası tarafından ken-disine vedîa olarak verildiğine dair delil getirse, bazı âlimler tarafından davanın düşeceği söylenmiştir. Çünkü davacı, davalının malı hangi fiille eline geçirdiğini zikretmemektedir.
Ama doğru olan, davanın düşmeme-sidir. Bahır. S.

«Delil getirse îlh...» Musannıfın burada «delil»den maksadı, delil ikâme etmektir. O halde ikrar buradan çıkmaktadır.

Bezzâziyye'de, Zahîre'ye dayanılarak şöyle denilmektedir: «Dava ko-nusu malın mülkiyet fiili hususundaki davada davalı, davacının gâib olan bir kimsenin malı kendisine vedîa olarak verdiğine
dair ikrarı üzerine de-lil ikâme etse, dava düşer. Kendisine vedîa olarak verildiğine dair delil ikâme
ettiğinde davanın düştüğü gibi. Zira davacının ikrarı ile kendisinin elinin husûmet eli olmadığı sabit
olmuştur.» Bahır.

«Zikrettiğimiz illetten ötürü ilh...» Çünkü davalı mülkiyeti mutlak olarak değil, mülkiyet fiili ile iddia
etmektedir. Metindeki meselelere ge-lince: Musannif birinci illete, «Eğer zilyed husûmet eli olduğunu ikrar ederse» sözüyle işaret etmiştir. Çünkü davalıdan fiil iddiasında bulun-duğunda davalıya hasım olmaktadır. Bundan ötürü de dava düşmemek-tedir. Ama mutlak mülkiyet davası
bunun aksinedir. Çünkü mutlak mül-kiyette elinde olması itibariyle hasımdır. Bahır'da da böyledir.

Ama Musannıf, malın helak olması halindeki meselede illeti işaret etmemiştir. Onun illeti de şudur:

Davacı deyni iddia etmektedir. Deynin yeri ise zimmettir. Burada davalı zimmeti ile hasım olmaktadır. Elinde vedîa olduğuna dair delil getirmesinden açığa çıkmaktadır ki, zimme-tinde

olan
mal kendi malı değil, başkasının malıdır. O halde bu delili bir fayda vermez ve davayı düşürmez. Miraç adlı eserde de böyledir.

Musannıf, «Şahitler, «Bu malı bizim bilmediğimiz bir adam ona ve-dîa olarak verdi» deseler sözünün de illetine işaret etmemiştir. Bunun illeti de şudur: Şahitler davacıyı hasım olması mümkün olacak bir kim-seye havale etmemektedirler. Bunun için dava düşmez. Böyle denilmiştir.

METİN

Zilyed, mahkeme dışında «Dava konusu mal benim mülkümdür» de-se, sonra mahkemede, «Yanımda falan kimsenin rehini veya vedîasıdır» dese ve zikrettiğine dair delil ikâme etse, husûmet
düşer. Ama. davacı davalının birinci sözü üzerine delil ikâme ederse, o zaman delili onu ha-sım kılar ve defe mani olan ikrarı daha önce olduğu için davalının aley-hine hüküm verilir.

Bezzâziyye.

Davacı, «Gâib olan falan kimseden satın aldım» dese, zilyed de, «Gâ-ib olan falan kimse bana bizzat
kendisi vedîa olarak verdi» dese, delil getirmeseler de dava düşer. «Ama, «Bana vekili vedîa olarak
verdi» de-se, vekâlete dair delil getirmedikçe dava düşmez. Fakat delil getirirse husûmet ortadan
kalkar, dava düşer. Çünkü her ikisi de asıl mülkün gâib olan kimsenin olduğunda birleşmişlerdir.

Yok eğer davacı, «Gâib olan falan kimseden satın aldım. Beni kabzına vekil etti» der ve delil getiri-şe, malın ona verilmesine hükmedilir. Fakat davacı delil getirmezse, da-valı onu satın aldığı
iddiasında tasdik etse bile, gâib aleyhine hüküm ve-rilmemek için onun ikrarı ile malın teslimi emredilemez.

Dürer sahibi ile diğerlerinin bu meseleyi açıklamada, satın alma da-vasına hasretmeleri ittifaklı bir
kayıttır. Bu sebeple Musannif diyor ki: «Davacı: «Bu mal benimdir. Benden, gâib olan falan kimse
gasbetti.» dese ve buna deli! getirse, zilyed, o malın gâib kimse tarafından vedîa olarak verildiğini
zannetse, dava delilsiz düşer. Çünkü her ikisi de mâ-likin gâib olan kişi olduğundan birleşmişlerdir.

Bu sebeple istihsanen dava düşmez. Bezzâziyye. Düşmezdi, çünkü zilyed gâib olan kimsenin vedîa
olarak verdiğini zannet-mektedir.

Bu sebeple istihsanen dava düşmez. Bezzâziye.

Şurunbilâlî, Vehbâniye şerhinde şöyle demiştir: «İki kişi bir malın Zeyd'in mülkü olduğunda ittifak
etseler, her ikisi de o malı Zeyd'den ki-raladıklarını iddia etseler, ikinci adam birinci adama hasım
olamaz. İkin-ci adam rehin ve satın alma davasında da hasım olamaz. Müşteriye ge-lince, o hepsinde de hasım olur.»

PRATİK MESELELER :

Davalı, «Benim müdafam vardır.» dese, dava ikinci oturuma ertelenir. Suğra.

Davacı, malın kendisine vedîa olarak verildiğini iddia eden kimseye kesin yemin teklif edebilir. Dürer. Vedîa iddiasında bulunan kimse de davacıya bilgisi üzerine yemin teklif edebilir. Bu konunun tamamı Bezzâziye'dedir.

Birisi, diğer bir kimseyi cariyesinin nakli için vekil tayin etse, cariye efendisinin kendisini azad ettiğine dair delil getirse, efendisi hazır olmadığı sürece delili azad için değil davanın düşmesi için
kabul edilir. İbni Melek.

İZAH

«Vekâlete dair delil getirmedikçe ilh...» Çünkü vekâlet onun mücerred kendi sözü ile sabit olmaz.

Miraç. Ayrıca zilyed onu inkâr ettiğinden davacının malı kimden aldığı tesbit edilmemiştir. Davalının
vekilinden aldığına dair iddiası da tasdik edilmez. Çünkü davacı inkâr etmektedir. Bahır.

«Delil getirmeseler de ilh...» Binâye'de şöyle denilir: «Davacı, dava-lıdan malın yanında vedîa olarak
bulunup bulunmadığına dair yemin talep ederse, kendisine kesin yemin teklif edilir. Bahır.

«Musannıf diyor ki ilh...» Bu mesele, vekilin azli konusundan baş-kasını itirafa zorlama olarak delille isbat edilmiştir.

Ben derim ki: Davacının, «davalının elindeki malı ben falan kimse-den ariyet olarak almıştım» demesindeki hüküm de bunun gibidir. Nitekim meselenin illetinden de bu anlaşılmaktadır.

Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Nesebin işbatı davasında beş çeşit ha-sım olabilir: Bunlar: Mirasçı, vasî, lehine mal vasiyet edilen kimse, mi-ras bırakana borçlu veya ondan alacaklı olan kimselerdir.
Bezzâziyye. İrste de bunun gibidir. Câmiü'l-Fusûleyn.

«Hırsızlık davası olsa, dava düşmez ilh...» Davacı, «Bu elbise benimdi, Zeyd benden çaldı» dese, zilyed de, «Zeyd onu 'bana vedîa olarak verdi» dese istihsanen dava düşmez.

Hakir derim ki: Burada istihsan delilinin açıklanması şöyle olur: Gasb, bir mal üzerinde bâtıl olan

tasarrufu sabit kılarak haklı tasarrufu kaldırmaktır. Nitekim bu fıkıh kitaplarında zikredilmiştir. Bu
duruma göre, gasb'da el gasbedenindir.

Hırsızlık meselesi bunun aksinedir. Çünkü hırsızlıkta el, zilyedindir. Zira şer'an hırsıza tasarruf eli yoktur. Bu ifadenin, yasağı koyan bakı-mından güzel bir yönü bulunduğu açıktır. Bu, fiilin özelliğine
daha uy-gundur. Sâyıhânî'nin sözleri, davacının, «Benden çalındı» sözüne hamledilmesi gerekir. Ama eğer davacı «Gâib olan falan kimse benden çal-dı» derse dava düşer. Çünkü davacı ile davalının her ikisi de tasarrufun gaibe ait olduğunda ittifak etmişlerdir. İşte bu mesele, zilyedden
başka-sı üzerine fiil dava etmesi meselesi kabilindendir. Bahır adlı eserde ol-duğu gibi bu meselede dava düşer.

«Dava düşmez ilh...» Bahir sahibi şöyle der: «Ben bu konuyu te'lif ettikten sonra, bir gün bana şu
mesele soruldu: Birisi kız kardeşinin evin-den bir eşya alsa, bunu birisine rehin olarak bıraksa ve
gâib olsa, kız kardeşi bu eşyayı zilyedden dava etse, zilyed de, «Bunu bana kardeşin rehin verdi«
dese, bu meseleye şöyle cevap verdim: Eğer kadın karde-şinin gasbettiğini iddia eder, zilyed de rehin olduğuna dair delil getirir-se, dava düşer. Kadın eğer hırsızlığı iddia ederse, dava düşmez.»

Bahır'ın ifadesinin acık anlamı şudur ki, kadın kardeşinin çaldığını iddia etmektedir. Halbuki bununla birlikte yukarıda biz Bahır'dan, «Mu-sannif burada bunu başka birisinden dava etmesi durumundan kaçınmak için kayıtlamıştır. Eğer zilyed zikredilenlerden birisi ile davayı def eder ve

delil getirirse, o zaman mutlak mülk davası gibi bu dava da def edi-lir.» ifadesini nakletmiştik. O halde kadının kardeşinin çaldığını değil, meçhul olarak kendisinden çalındığını iddia etmesi şeklinde tefsir et-mek gerekir ki, zilyed aleyhine dava açabilsin.

«İkinci oturuma ertelenir, ilh...» Hâkim, davalıdan meseleyi sorar ve yapacağı savunmanın doğru olduğunu anlarsa, davayı ikinci oturu-ma erteler. Nitekim biz bu meseleyi tahkim babından önce zikretmiştik.

«Davacı, vedia davasında bulunan kişiye kesin yemin teklif edebilir ilh...» Çünkü vediayı iddia etmiştir. O zaman davacıya yemin düşmez, Hâmiş'te de durum böyledir.

PRATİK MESELELER :

Birisi evli bir kadının kendi nikâhlısı olduğunu iddia etse, kocanın hazır olması şarttır. Câmiü'l-Fusûleyn.

Sipahi, toprağın mülkiyetini veya vakıf olduğunu iddia eden kimse-ye hasım olamaz. Hayriye, dava bahsi.

Asıl olan, bir sebeple mukayyet olan değil, mutlak mülkiyet davasın-da davanın düşmesidir. Dürr-i Müntekâ.

Müşteri, kiracı veya rehin alana hasım olamaz. Câmiü'l-Fusûleyn, üçüncü fasıl.

İKİ KİŞİNİN BİR DİĞERİNİ DAVA ETMESİ BABI

METİN

Bir kimse miras veya satın alma gibi bir sebebe dayanmaksızın, başka birisinin elindeki malın mutlak mülkiyetini dava etse, dıştan ola-nın delili zilyedin deliline tercih edilir. Nitekim bu mesele yukarıda geç-ti. Dıştan olan kişi davacı olduğundan hadis-i şerife dayanılarak delil getirme külfeti ona düşer. Bu bakımdan onun delili diğerininkine tercih edilir.

Bunlardan yalnız birisi dava konusu malın kendi mülkü olduğu hu-susunda bir tarih belirlerse, yine dıştan olanın delili geçerlidir. Yalnız Ebû Yusuf, tarih belirten kişinin daha haklı ve muteber olanın da onun delili olduğunu söylemiştir. Bu ihtilâfın sonucu şu meselede görülür: Dıştan olan kişi, davasında, «Bu benim kalemdir, bir aydır kayıptı.» dese, zilyed de, «Bir senedir benimdir» dese, davacı olan dıştan kişinin zikret-tiği tarih mülk tarihi değil, kaybolma tarihi olduğundan sanki iki tarafın da tarih söylemedikleri düşünülerek davacının delili ile hükmedilir. İmam Ebû Yusuf, hükmün tarih beyan eden lehine verileceğini söylemiştir. İmam Ebû Yusuf'un görüşü daha acık olduğundan uygun olan onun görüşü daha açık olduğundan uygun olan onun görüşü ile fetva ve hüküm vermektir. Bu Câmiü'l-Fusûleyn'de zikredilmiş, Musannif da bunu ikrar eylemiştir.

İki kişi ayrı ayrı bir diğerinin elindeki malın kendi mülkü olduğunu bir sebep zikretmeden iddia etse ve ikisi de delil ikâme etse, dava ko-nusu malın her kişine ait olduğuna hükmedilir.

İki kişi bir kadının nikâhını iddia ederek ayrı ayrı delil getirseler, eğer kadın hayatta ise, ikisinin birden koca olması mümkün olmadığından her ikisinin davası da düşer. Ve hâkim onları birbirinden ayırır. Eğer kadın ölmüş ise, kadının her ikisinin de nikâhlısı olduğuna hükmedilir. Davacıların her biri kadının mehrinin yarısını vermek zorundadırlar. Ka-dının terekesi varsa, iki davacı ondan bir kocanın alması gereken payı ortaklaşa alırlar.

Bu kadın doğum yaptıktan sonra ölmüş ise, çocuğun nesebi iki da-vacıya birden sabit olur. Bu çocuk her ikisinden de ayrı ayrı bir oğlan çocuğu mirası alır. Çocuk öldüğünde ise iki davacı onun terekesinden yalnız bir baba payı alırlar. Bu meselenin tamamı Hülâsa'dadır.

Kadın nikâhını dava edenlerden birisinin sözünü tasdik ederse, eğer sözünü tekzib ettiği kişinin yanında değilse ve onunla cinsî tekârrübde bulunmamışsa, tasdik ettiği kimseye verilir. Bu, her iki davacı da ni-kâh tarihi beyan etmemişlerse böyledir. Eğer her ikisi de nikâh tarihi-ni beyan etmiş iseler, hangisinin nikâh tarihi daha eski ise kadın onun olur.

Davacılardan yalnız birisi tarih belirtiyor, fakat kadın diğerinin sö-zünü tasdik ediyorsa veya diğerinin zilyedinde bulunuyorsa, kadın onun olur. Ebû Yusuf'tan nakledilene dayanılarak uygun olan tarih getirenin sözüne itibar edilmesidir. Ancak ben bu hususta uyarıda bulunan kim-seyi de görmedim. Düşün.

İZAH

Bu konunun, iki kişinin üçüncü bir kimseye aleyhine dava açmala-rına dair olduğunda şüphe yoktur. Böyle olmasaydı, zaten bütün dava-lar iki kişi arasında olmaktadır. Eğer iki kişinin bir üçüncü kişi hakkın-da açtıkları dava konusunda olmasaydı, ayrıca bir bab açılmasına ge-rek kalmazdı. İşte bundan ötürü Hidâye ve Kenz sahipleri bu babı, Dava kitabının başlarında zikretmişlerdir.

Ben derim ki: Dürer sahibinin bu babı orada yazmasının sebebi, Vi-kaye sahibine uymasıdır. Çünkü dava kitabı ile bu babın meseleleri ara-sında şüphesiz bir münasebet vardır. Ki, dava kitabı bu meselelerin fa-tihası olmaktadır. Azmî.

«Dıştan olan kimsenin delili ilh...» Dıştan olan kimse ile zilyed bir malın başkasından miras olarak geldiğini iddia etseler, satın almada olduğu gibi o malın zilyede verilmesi daha uygundur. Bu meselede eğer dıştan olan ile zilyed mülkiyetin aynı kişiden geldiğini iddia ederlerse hüküm böyledir. Fakat malın mülkiyetini ayrı ayrı iki kişiden iddia ederlerse, o zaman o malın dıştan olanın olduğuna hükmedilir. Ancak zilye-din tarihi sabit olursa mal zilyede verilir. Ama dıştan olan da tarih isbat eder ve tarihi daha eski olursa mal dıştan olana verilir. Yani hangisinin tarihi eski ise hak onundur.

İki satıcı hazır olsalar ve ikisi de mebîi kendisinin sattığına delil ge-tirse, bunların her ikisi de tarih beyan ediyorlarsa, birisinin tarih daha eski ve mebî de diğerinin elinde bulunuyorsa, hüküm tarihi eski olanın lehine verilir. Fusûleyn. Sekizinci bab. Bu bahsin tamamı Fusûleyn'dedir.

«Mutlak mülkiyetini ilh...» Zira dıştan olan davacı olduğundan, ha-dîs ile sabit olduğu üzere delil davacınındır. Musannifin burada mülkiye-ti mutlak kelimesi ile kayıtlaması aşağıda

zikredeceğimiz

kayıtlı mülki-yetten kaçınmak teindir. Kayıtlı mülkiyet davasına şöyle bir misal verile-bilir: Davacı da
zilyed de malın mülkiyetinin birisinden intikâl ettiğini veya ikisinin de o şeyi birisinden aldıklarını iddia etseler, bunlardan bi-risinin tarihi eski olsa işte bu kayıtlı mülkiyette icmâ ile zilyedin delili kabul edilir. Nitekim bu mesele ileride gelecektir. Dürer.

PRATİK BİR MESELE:

Hâmiş'te şöyle denilir: «Dıştan olan ile zilyed bir çocuğun nesebini iddia etseler, burada zilyedin delili önde gelir. Ancak şu iki mesele müs-tesnadır: Hizâne'de «Birinci mesele şudur: Dıştan olan kimse, çocuğun kendisinden ve kendi karısından olduğuna kendisini ve karısı hür olduğu halde delil getirse, zilyed de kendi oğlu olduğuna dair delil getirse fakat bir karısına isnad etmese, o çocuk zilyedin değil, dıştan olana ait bulu-nur. İkinci mesele de şudur: Yine çocuk davasında zilyed
zımmi, dıştan olan kimse müslüman olsa, zımmî, kâfirlerden şahit, dıştan olan da de-lil getirseler,
dıştan olanın delili öne geçirilir ve tercih edilir. Dıştan ola-nın getirdiği şahitler ister müslüman olsun ister kâfir sonuç değişmez. Ama eğer zımmî olan zilyed, iki tane müslüman şahit getirişe o zaman onun delili kayıtsız şartsız davacı müslümanınkine tercih edilir.» denilmiştir. Eşbah vekâlet
bahsinin baş tarafında.

«Yalnız birisi ilh...» Musannıfın «yalnız» kelimesi ile kayıtlaması-nın sebebi şudur. Eğer her ikisi de
mülk edinmenin başlangıcı için tarih belirtirlerse, o zaman tarih eski olan geçerli olur Nitekim bu husus me-tinde gelecektir. O halde, bunların her ikisinin veya yalnız birisinin tarih belirtmesi arasında bir fark yoktur. Eğer her ikisinin belirttiği tarih eşit olursa, o zaman davacı olan dıştan kişi
daha uygun olur. Burada en genel ifade, Gûrer sahibinin. «Mutlak mülkte dıştan olanın delili daha
uygundur» ifadesidir. Ancak her ikisinin de tarih belirtmeleri halinde zilyedin tarihi daha eski olursa, o zaman zilyedin delili daha uygundur. Sâyıhânî.

«Kaybolma Tarihi ilh...» Çünkü dıştan olan davacının «bir aydın sözü kaybolma tarihini ifade etmektedir. Zilyedin, «bir yıldır benimdir» sözü ise «benimdir» sözüne taallûk eder. Geçerli olan, mülkiyet tarihi-nin başlangıcıdır. Burada her iki tarafın da tarihi bulunmamaktadır. Bi-naenaleyh,
dıştan olanın delili ile hükmedilir.

«Câmiü'l-Fusûleyn'de zikredilmiş ilh...» Câmiül'-Fusûleyn bu mesele-yi on altıncı fasılda zikretmiştir
ifadesi şöyledir: «Satılan bir hayvanın üzerinde üçüncü bir şahıs hak iddia etse ve hayvanın satış bedelini sa-tandan istese, satıcı üçüncü şahsa, «Bu hayvanı ne zaman kaybettin» di-ye sorsa, o da,
«Bir yıldan beri» diye cevap verse, satıcı hayvanın on yıl-dır kendi mülkü olduğuna delil getirse, o
hayvanın semeni üçüncü şahsa hükmedilir. Çünkü üçüncü şahıs kaybolma tarihini beyan etmiştir,
mül-kiyet tarihini değil. Satıcı ise dava müşterinin davası olduğu halde bu-nu müşteri tarafından almış ve mülkiyet tarihi beyan etmiştir. O halde bu mesele sanki müşterinin hayvanın on yıldan beri
satıcının mülkü olduğunu iddia etmesi gibi olur. Şüphesiz Ebû Hanîfe'ye göre taraflardan yalnız birisinin mülkiyet tarihi belirtmesi muteber değildir. O zaman ortada kalan yalnız mutlak mülkiyet
davasıdır. Üçüncü şahıs da mutlak mülkiyeti iddia ettiğinden hayvanın onun olduğuna hükmedilir.

Ben derim ki, bu hayvan Ebû Yusuf'a göre tarih belirtene verilir. Çünkü Ebû Yusuf taraflardan yalnız
birisinin tarih beyan etmesini de tercih sebebi saymaktadır.» Özetle.

Halbuki Fusûleyn sahibi sekizinci fasılda şöyle demiştir: «Şu ka-darı var ki, Ebû Hanîfe'nin mezhebinde sahih ve meşhur olan yalnız zil-yedin tarihi muteber değildir.» Bunu Hayreddin Remlî
Minah haşiyesinde zikretmiştir.

«İkisi de delil ikâme etseler ilh...» Yani iki kişi üçüncü bir şahsın elindeki malı iddia etseler ve her
biri o malın kendi mülkü olduğuna inansa, mülkiyet sebeb ve tarihini zikretmeseler, o malın iki davacı ara-sında taksim edilmesine hükmedilir. Çünkü burada herhangi bir öncelik sebebi bulunmamaktadır.

Musannıfın bu meseleyi mutlak şekilde zikretmesi, şu meseleyi de kapsamına alır: İki kişi, üçüncü
bir şahsın elinde bulunan bir malın üzerlerine vakfedildiğini ayrı ayrı iddia etseler, o zaman her birine o vak-fedilen malın yarısı hükmedilir. Vakfın mülkü nazarı dikkate alınarak bu mesele de mutlak mülk davasından sayılır. Bu konunun açıklamasının tamamı Bahır'dadır. Yine Bahır'da vakfın gelirinin de vakıf gibi olduğu açıklanmıştır.

Musannıfın meseleyi her ikisinin de delil getirmesiyle kayıtlama-sının sebebi de, eğer bunlardan yalnız birisi delil getirse, o zaman malın tamamının ona verilmesine hükmedilir. Sonra diğeri de delil getirmiş ol-sa, bu defa malın tamamı ona hükmedilir. Zira birinci defa hükmedilen kimse, hükümle birlikte ziiyed olmaktadır. Diğer davacı olan dıştan kim-senin delili onun önüne geçirilir. Bahır.

«Tamamı Hülâsa'dadır ilh...» Yani o çocuk her ikisinden de tam bir oğul mirası alır. Onların ikisi de
çocuktan yalnız bir baba mirası alır.

«Kadın tasdik ettiği kimsenin olur ilh...» Bu ifade şu meseleyi de kapsamına alır. O tasdiki hâkim
duymuş olsa veya kadının inkârından sonra davacı delil getirse, Bahir. Hülâsa'dan.

«Zilyedinde bulunuyorsa ilh...» Ama eğer kadın iddiasını tekzib et-tiği kimsenin elinde bulunuyorsa
veya bu erkekle cinsi temasta bulun-muşsa, bu kimse tasdik ettiğinden daha uygundur. Çünkü o
kadının nakil ve cinsi temas imkânı vermesi, onun nikâhının daha önce olduğunu gösterir. Eğer diğeri daha önce evlendiğine dair delil ikâme ederse, ka-dın onun olur. Çünkü bununki açıktır.» Açık olan her zaman delâletten daha uygundur. Zeylâî.

Yalnız şu kalmıştır: Kadın bir diğerinin evinde olduğu halde öteki da-vacı kadınla cinsi temasta bulunmuş olsa, Zahîriye'den naklen Bahır'da şu ifade vardır: «Kimin evinde ise uygun olan odur.»

«Nikâh tarihi daha önce ise ilh...» Yani kadın diğerinin elinde olsa, onunla cinsi temasta bulunsa ve
onu tasdik etse bile yine de tarihi eski olanındır. Zeylâî'de olduğu gibi. Özetleyecek olursak, iki kimse bir ka-dının kendi karısını olduğu iddia ederek delil getirirler ve tarih beyan et-seler, hangisinin tarihi daha eski ise kadının ona verilmesi daha uy-gundur. Ama eğer tarih belirtmezler
veya tarihleri eşit olursa, cinsi te-mas veya elinde bulunma gibi bir kabz hali varsa, kadının ona verilme-si daha uygun olur. Eğer saydıklarımızdan hiçbiri bulunmazsa, kadının tasdikine başvurulur.

«Birisi tarih belirtir ilh...» Kadın diğerini tasdik etse veya o diğeri zilyed olsa veya kadının tasdiki ile
zilyed bulunmasa, o zaman tarih getiren tercih edilir. Yalnız tasdik veya zilyedlik tarihten daha kuvvetlidir. Bundan anlaşılıyor ki, zilyed tasdik ve cinsi temastan daha fazla tercihe şayandır.

«Zilyedinde bulunuyorsa ilh...» Yani birisi nikâh tarihini beyan et-se, kadın da diğerinin zilyedinde
olsa, kadın zilyedin olur.

«Ebû Yusuf'tan ilh...» Yani yalnız bir tarafın tarih belirtmesi halin-de her ne kadar diğer taraf zilyed
ise de kadının tarih belirtenin oldu-ğuna hükmedilir. Çünkü tek tarafın tarih belirtmesi halinde Ebû
Yusuf'a göre tarih beyan eden taraf tercih edilir. Zeylâî'den yukarıda naklettiği-miz gibi eğer birisi
tarih getirenden daha önce evli bulunduğuna dair delil getirirse, davada haklı olan odur. Bu mesele
ileride metin halinde gelecektir.

METİN

Kadın delili olmayan davacılardan birisinin karısı olduğunu ikrar ederse, onun olur. Ama bu hükümden sonra diğeri kadının kendi nikâh-lısı olduğuna dair delil ikâme ederse, kadının onun olduğuna hükmedilir. Çünkü o, davasını delil ile aydınlatmıştır. Delil ikâmesi kadının ikrarından daha kuvvetlidir.

Bu davada davacılardan birisi delil ikâme etse, kadın ona hükmedi-lir. Diğer davacı daha sonra delil

ikâme ederse kadın ona hükmedilmez. Ancak sonradan delil getirenin nikâhının daha eski olduğu
sabit olursa, o zaman kadın ona verilir. Zira tarihle birlikte delil ikâmesi tarihsiz de-lilden daha kuvvetlidir. Nitekim dıştan olan davacının delili ile,'nikâhının daha eski olduğu ortaya çıkan zilyed
aleyhine hükmedilemez.

Davacılardan ikisi de üçüncü şahsın elindeki malın mülkiyet sebe-bini zikretseler, meselâ her ikisi
de o malı zilyedden satın aldığına dair delil getirse, dilerlerse dava konusu malın semeni yarı yarıya
ikisi ara-sında bölüştürülür, dilerlerse, terkederler. Ancak burada, mal üzerindeki pazarlığın ayrı ayrı yapıldığını göstermek için davacılar muhayyer bıra-kıldı.

Dava konusu malın her iki davacının ortak malı olduğuna hükmedil-dikten sonra bunlardan birisi kendisine düşeni terkederse, diğeri, o ma-lın hepsini alamaz. Çünkü akit, hükümle feshedilmiştir.

Eğer hükümden önce terkederse, diğeri malın tamamını alır.

Davacıların her ikisi ete satın alma tarihini bildirirse, dava konusu mal, alış tarihi eski olanındır. Satıcı da diğerinden kabzettiği semeni ge-ri verir. Sirâç.

Davacılar eğer tarih beyan etmezlerse veya yalnız birisi tarih beyan ederse, o zaman dava konusu
mal zilyed olanındır. Tarih beyan ettik-lerinde her ikisinin tarihi eşit ise, mal yine zilyed olanındır.

Tarih beyan ettiklerinde her ikisinin tarihi eşit ise, mal yine zilyed olanındır.

Davacılardan her ikisi de zilyed değillerse, yalnız birisi satın aldığı tarihi belirtirse, dava konusu mal
onun olur. Eğer ikisi de satın alma tarihini belirtmezse, yukarıda geçtiği gibi mal ikisi arasında bölüştürülür.

Davacılardan birisi dava konusu malı satın aldığını, diğer,! de ken-disine hibe veya sadaka veya rehin olarak verildiğini ve kendisinin kabzettiğini iddia eder ve aralarında bir tarih beyan etmezlerse, satın alma .davasını kabul etmek daha uygundur. Ama eğer satın alma davasında bulunanla hibe veya sadaka davasında bulunan malın kendilerine intikâli konusunda bir tarih bildirirlerse, eğer satan veya temlik eden aynı kişi ise o zaman mal, tarihi eski olana hükmedilir. Eğer satanla temlik eden ayrı ayrı kimseler ise, o zaman eşit olur-lar. Mal her ikisinin de elinde olur
ve birisinin tarihi daha eski ol-mazsa, yine eşit olurlar. Bir hayvan veya köle gibi taksimi mümkün
ol-mayan şeylerde eşit olmaları gerektiği konusunda görüş birliği vardır. Yalnız bina gibi taksimi mümkün olan şeyde ise, Hangi görüşün daha sahih olduğu hususunda ihtilâf vardır. En sahih görüş, dava konusu malın hepsi, satın aldığını iddia edenindir. Çünkü istihkak, sonradan olan bir şüyu değil, mülkiyetle birlikte doğan şüyu kabilindendir. Dürer. Hibe bahsi.

Davacılardan birisi dava konusu malı satın aldığını, diğeri de koca-sının o malı kendisine mehir olarak verdiğini iddia etse, her ikisinin du-rumu da eşit olduğundan, dava konusu mal aralarında taksim edilir. Ka-dın rücû ederek dava konusu malın yarısını kocasından alır. Satın al-dığını iddia eden de rücû ederek semenin yarısını alır veya satım akdini fesheder. Satın alma ile mehirin eşit olması, davacılar tarafından tarih tesbit edilmemesi veya tarihlerinin eşit olması halindedir. Ama eğer tarih tayin ederlerse, o zaman mal tarihi eski olanındır.

Musannifin burada satın alma ile kayıtlamasının sebebi, nikâhın, hibe, rehin ve sadakadan daha haklı ve daha uygun olmasıdır. Nikâhtan maksat mehirdir. Nitekim Bahir sahibi de Cami adlı eserin
sahibinin yan-lış tefsir ettiğini belirterek nikâhtan maksadın mehir olduğunu yazmıştır.

Nikâh ile satın alma şu meselede eşittirler: Davacılardan birisi bir cariyenin nikâhlı karısı olduğunu
iddia ederken diğeri cariyeyi satın al-dığını iddia eder ve hiç birisinin davasını tercih ettirecek bir delili bulun-mazsa, o zaman câriye birisinin mülkü, diğerinin de nikâhlısı olur.

İZAH

«Kadın delili olmayan davacılardan birisinin karısı olduğunu .ikrar ederse, onun olur ilh...» Bu hususta Sâyıhânî şöyle demiştir: «Musannif m şöyle demesi gerekirdi: Eğer davacılardan birisi delil
ikâme ede-mezse, o zaman kadın kimin karısı olduğunu ikrar ederse, onun olur. Sonra diğeri delil
ikâme ederse, kadın ona hükmedilir.»

«Semenin yarısı ilh...» Yani iki kişi bir malı zilyed'den satın aldığına dair delil ikâme etseler, dilerlerse semen yarı yarıya bölüştürülür. Fa-kat birisi dava konusu malı yüze satın aldığını iddia ederken, diğeri ikiyüze aldığını iddia ederse, birincisi dava konusu malın yarısını elliye alırken, diğeri de yüze almış olur.

«Dava konusu mal zilyed olana aittir, ilh...» Bu meselenin özeti şöy-ledir: Dıştan olan davacı ile zilyed bir malın üçüncü bir şahıstan alın-dığını iddia etseler, her üç durumda da zilyed tercih edilir.
Ancak dıştan olan davacı bir durumda tercih edilir. Musannif buna, «Birisi satın alma tarihini belirtirse, dava konusu mal onun olur» sözüyle işaret etmiştir. Ancak Musannifin bu durumu, «Dava
konusu mal zilyedindir» sözünden sonra zikretmesi gerekirdi. Çünkü bu, birinci meseleyi tamamlayıcı bir meseledir.

PRATİK BİR MESELE :

Parlak bir genç, içyüzünü yalnız kendisinin bildiği birşeyden ötürü çalıştığı yerden ayrılsa, onu çalıştıran kişi evine zorla girerek parasını çaldığını söyleyip onu hırsızlıkla itham etse,

emarelerden
o adamın ih-tarımdan kastının genci yanında tutmak olduğu anlaşılsa, aynı zaman-da halk içinde bu
kimsenin parlak gençlere ilgi duyduğu bilinse, hâkim böyle bir kimsenin davasını dinler ve onun yanında çalışanların şehâdetlerini kabul eder mi? Bu sorunun cevabı nedir? Cevabı şudur: Daha önce geçtiği gibi, Şeyhülislâm Ebussuud İmâdî'nin bu meselede şöyle bir fetvası vardır: Hâkimlerin
böyle davaları dinlemesi haramdır. Çünkü bu gibi hileler sapık kişiler arasında bilinen şeylerdendir.
Onların durum-ları halk tarafından da bilinmektedir.

Yine şu da merhum Şeyhülislâm'ın sözlerindendir: «Hâkimlerin böy-le davaları hiç dinlemeleri, bu
tür davaları açmak isteyenleri men ederek onlara dava açma fırsatı vermemeleri gerekir».

Tenvîrü'l-Ebsâr adlı eserin sahibi de böyle davalar köy ve şehirlerde yaygın olduğundan aynı fetvayı
vermiştir. Dava bahsinde, davacı da da-valının değişik durumlarını bildiren babta zikredilen müteferrik mese-leler de tu fetvayı teyid etmektedir. Bu gibi davaların çirkinliğini göste-ren şeylerden birisi de onlara yalnızca sabah akşam onun ekmeğini yi-yen kimselerin şahitlik etmeleridir. Allah taâlâ daha iyisini bilir. Hayriye.

Musannif fetvalarında Şeyhülislâm Ebussuud'un fetvasını zikrettik-ten sonra şöyle demiştir: «Ben diyorum ki, eğer bu davayı açan kimse halk arasında fısk, hilekârlık ve oğlan çocuklarına ilgi duymakla meşhur ise hâkim onun davasını dinlemez ve ona iltifat etmez. Eğer bu kimse salih bir zat olarak biliniyorsa hâkim onun davasını dinleyebilir.» Allah en iyisini bilendir.

«Yalnız birisi ilh...» Ben diyorum ki, mutlak mülkiyet davasında yal-nız bir tarafın tarih tesbitine itibar edilmez. Ama sebebe dayalı mülkiyet iddiasında bunun aksine tarihe itibar edilir. Nitekim bu bilinmektedir. Babamın şeyhi de böyle söylemiştir. Medenî.

«Satın alma davasını kabul etmek hibeden daha uygundur ilh...»

Zilyed olmayan iki kişiden birisi zilyedin elindeki malı satın aldığına, di-ğeri de kendisine hibe edildiğine dair delil getirseler, satın aldığına da-ir getirilen delil daha uygundur. Çünkü satın alma, alan ve satan taraf-lar arasında ivazlı bir akit olduğundan daha kuvvetlidir. Ayrıca mücerred satın alma akdi kendi başına mülkiyet isbatı için yeterli olurken, hi-bedeki mülkiyet kabza bağlıdır. Burada mülkiyet; ancak kabzla gerçek-leşir.

Aynı meselede davacılardan birisi zilyed olsa, o zaman dıştan ola-na veya hangisinin tarihi daha eski ise ona hükmedilir. Eğer birisi tarih beyan eder, diğeri de zilyed olursa, hiçbirisi tercih edilmez.

Aynı meselede ikisi de zilyed olursa o zaman o mal ya ikisinin veya hangisinin tarihi eski ise onun olur. Nitekim mutlak mülk davasında da hüküm böyledir.

Musannıf burada hibe, taksimle kayıtlanmış iken mutlak olarak zik-retmiştir. Ayrıca buradaki hibenin karşılıksız (ivazsız) hibe olması da ge-rekir. Eğer karşılıklı hibe olursa, o zaman zaten satım akdi olur.

Musannıf, kabzedilen hibe ile sadakanın teberruda eşit olduğuna da işaret etmiştir. Sadakanın lüzum ifade etmesi de tercih sebebi ola-maz. Çünkü o ancak ikinci durumda açıklanır. Ki o da, gelecekte sada-kadan dönülmesi mümkün değildir. Hibe ise bazen lüzum ifade eder. yani kesinlik kazanır ve rücû imkânı bulunmaz. Meselâ, mahrem hısım-lara yapılan hibeden rücû edilemez. Sadaka ise, zengine verildiği tak-dirde bazen lüzum ifade etmez. Bahır'dan özetle.

Bahır'da şöyle denilir: «Ben fasid satım akdindeki kabz ile hibenin kabzı arasında hüküm bakımından bir fark görmedim. Çünkü her ikisin-de de mülkiyet kabza bağlıdır. Ancak burada ivazlı bir akit olması, ba-kımından satın alma akdini tercih etmek gerekir.» Makdisî buna karşı çıkarak: «Uygun olan hibeyi tercih etmektir. Çünkü hibe meşru, fasit satın alma akdi ise meşru değildir» demiştir.

«Satanla temlik eden ayrı ayrı kimseler ise ilh...» Çünkü her birisi kendi başına temlik edicisinden mülkünü isbat için hasımdır. O halde dava konusu malda her ikisi de eşittir. Ama temlik eden, bir kişi olursa, durum bunun aksinedir. Çünkü her birisi mülkiyet sebebini isbat etme-ye muhtaçtır. İşte bu meselede hangisinin delil ve sebebi daha kuvvetli ise o tercih edilir.

Bahır'da şöyle denilir: «Birisi bir malı diğerinden satın aldığını, di-ğer davacı da aynı malın kendisine bir başkası tarafından hibe edildiği-ni ve kabzettiğini, üçüncü bir kimse de o malın kendisine babasından miras kaldığını, dördüncü bir kimse de o malı bir başka kimsenin ken-

disine
sadaka olarak verdiğini iddia etseler, dava konusu malın dördü-nün arasında taksim edilmesine hükmedilir. Çünkü bunların hepsi tem-lik edicilerinden, mülkiyeti devir almışlardır. O halde bunların
durumu, bir arada aynı malın mutlak mülkiyetini iddia ederek delil ikâme etmiş kimselerin durumu
gibidir»

«Çünkü istihkak ilh...» Musannifin bu sözü İmâdiye sahibinin İmâdiye'deki «Sahih olan her ikisinin
eşit olmasıdır. Zira sonradan olan şuyu hibe ve sadakayı fâsid kılmaz» sözünün cevabıdır. Bahir sahibi ve Sadru'ş-Şerîa da bunu kabul etmişlerdir.

Musannıf, Dürer'den naklen, «İmâdiye sahibinin istihkak şeklini son-radan meydana gelen şüyûun
örneklerinden sayılması sahih değildir. Sa-hih olan Kâfi ve Fusûleyn isimli eserlerde yer alan, «Zira
istihkak delil ile sabit olursa, hibeden önce olduğu kabul edilir. O zaman şüyu hibe ile birlikte bulunmuş olur. Hibeden sonra meydana gelen bir şüyu ol-maz.» sözüdür. Öyleyse herhangi bir yerdeki istihkak birlikte bulunan şüyu kabilinden olursa o istihkak icma ile hibeyi bâtıl kılar. O zaman delille satın almayı iddia eden kimse tek başına kalır. Bu itibarla ona hükmedilmesi uygun
olur» demiştir.

«Sonradan olan ilh...» Zira sonradan olan şüyu hibe ve satın almayı fasit kılmaz. Birlikte bulunan
şüyu ise fasit kılar.

«Mal tarihi eski olanındır ilh...» Şu kadarı var ki, şahadette şahidin, falan kimseden satın aldığını ve

ona malik olduğunu söylemesi şarttır. Nitekim bu mesele Hâmidiye'nin, Bahır'dan naklettiği, Bahır.m da, Hizânetü'l-Ekmel'e isnad ettiği dava bahsinde de böyledir. Hâmiş'te de böy-ledir.

«Câmi'in sahibinin yanlış tefsir ettiğini belirterek ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'in yanlış sayılan ifadesi şöyledir: «Bir cariye hakkında nikâh ve hibe iddiası birlikte bulunsa her iki delille de amel edilmesi
mümkündür. Eğer cariyenin nikâhlı olması ve efendisinin böyle bir cariyeyi hibe et-mesi şeklinde davacılar eşit durumda bulunursa, mümini yalanlamaktan kaçınmak ve onun halini salâha hamletmek için hibe delilinin iptal edil-memesi gerekir. Nikâhla sadakanın ve nikâhla rehinin birlikte bulunma-sı halinde de hüküm böyledir.»

Mevlânâ, Bahir kitabında şöyle der: «Ben Câmi'nin haşiyesinde bu ifadenin vehim olduğunu yazdım. Çünkü Câmiü'l-Fusûleyn'in sahibi me-seleyi şöyle anlamıştır: İki kişi bir cariyeyi dava etseler, birisi hibe yo-luyla kendisine temlik edildiğini iddia ederken diğeri cariyenin nikâhlı-sı olduğunu iddia etse, halbuki fukâhanın maksadı mehirdir. Nitekim ki-tapta da mehirle tabir edilmiştir. Minah. Bahsin tamamı Minah'tadır.

METİN

Bir kimse bir malın kendisine rehin olarak verildiğini ve kabzettiğini diğeri de aynı malın kendisine
karşılıksız hibe edildiğini ve kabzettiğini iddia etseler, rehin davasının kabul edilmesi istihsân deliline göre hibe davasından daha uygundur. Ama eğer hibe karşılıklı yapılmışsa, o zaman hibe davasını kabul etmek daha uygun olur. Çünkü karşılıklı hibe sonuç bakımından satım akdi olmaktadır. Satım akdi de bir bakıma rehinden daha kuvvetlidir.

Eğer dava konusu mal her ikisinin elinde bulunuyorsa, yani her ikisi de zilyed ise, eğer tarih beyan
etmezlerse, davada eşit olurlar. Ama tarih beyan ederlerse, dava konusu mal tarihi eski olanın olur.

Üçüncü bir şahsın elinde plan mülkiyeti tarihle tesbit edilmiş bir malı iki kişi iddia etseler veya zilyed olmayan bir başkasından tarihli olarak aldıklarına dair delil getirseler veya dıştan olan bir kimse mül-kiyet tarihi sabit olan bir şey üzerine delil getirse, zilyed de daha es-ki bir tarihle mülkü
olduğuna delil getirse, o zaman mal tarihi eski ola-na ait bulunur.

Davacılardan ikisi de satın alma tarihleri aynı veya farklı olan -Ay-nî- bir malı iddia etseler, bunların
her birisi ayrı bir kimseden aldığını söylese veya bunlardan yalnız birisi tarih beyan etse, eğer satıcı
ayrı ayrı ise bu davada ikisi eşittirler. Eğer satıcı bir ise, tarih beyan eden daha haklı görülür. Ayrıca, eğer mebî satıcının elinde değilse davacının ve şahitlerin satıcının mülkü olduğunu ifade edecek birşey zikretmeleri gerekir. Eğer şahitler satıcının mülkü olduğuna değil de, elinde olduğuna şahitlik ederlerse, bunda iki görüş vardır. Bezzâziyye.

Dıştan olan birisi bir malın mülkiyeti hakkında delil getirse, zilyed de ondan aldığına dair delil ikâme
etse veya her ikisi de doğum veya bu manada olan, dokuma, pamuğun eğirilmesi, sütün sağılması,
yünün kesilmesi gibi tekerrür etmeyen bir mülkiyet sebebi ile delil getirseler, zilyedin delili icmâ ile dıştan olanın delilinden daha haklıdır.

Ancak dıştan olan kimse zilyedin üzerine doğum veya benzeri şeyle-ri değil, gasb, vedîa veya icâre
gibi sebeplerle zilyede geçtiğini iddia et-se -Dürer'in rivayeti- veya dıştan olan kimse bina, ağaç dikme, buğday ekme, yün dokuma veya bilirkişilere onun tekerrür edip etmeyeceği an-laşılamayan

bu mal gibi bir sebep iddia etse, bu sayılanların hepsinde dıştan olan davacı tercih edilir. Çünkü asıl, o malın dıştan olan kimsenin olmasıdır. Yalnız doğum meselesinde bu asıldan rücû edilmektedir. Bu-nun sebebi de Resûlullah (S.A.V.) m hayvanın doğuracağı yavru (nitâç) hakkındaki
hadisidir.

Dıştan olan iki kimse veya zilyedler veya dıştan olan kimse ile bir zilyed bir malı başka birisinden
aldıklarını tarih zikretmeden iddia etseler ve delil getirseler, hepsinin davaları düşer. Dava konusu
mal kimin elinde ise ona bırakılır, İmam Muhammed de zilyed olmayan lehine hük-medileceğim söylemiştir.

Biz deriz ki: Dıştan kimsenin veya zilyedin dava ettikleri malın sa-tın alındığını iddia etmeleri, o malın satın aldıkları kişinin mülkü oldu-ğunu ikrardır. Kabzı isbat ederlerse bunun biribirlerini iptal
etmeyi ge-rektireceği konusunda görüş birliği vardır. Dürer.

İZAH

«İkisi de eşit olanlar ilh...» İmadî bu konuda şöyle demiştir: «Son-radan meydana gelen şüyu rehni
fasit kılar. O lâhde malın tamamının satın alındığını iddia edene verilmesine hükmedilmesi gerekir.
Çünkü re-hini iddia eden kimse fasit olan bir rehini isbat etmiştir. Bu yüzden de-lili kabul edilmez. O
zaman satın aldığını iddia- eden kimse, sanki tek başına delil ikâme etmiş gibi olur.» Bu konunun

tamamı Bahır'dadır.

Ben derim ki: Biraz önce zikredilen, «İstihkak birlikte bulunan şüyu kabilindendir» sözüne dayanarak öncelikle satın almayı iddia eden kim-senin lehinde hükmedilmesi uygundur. O halde her iki görüşün eşit ol-duğuna hükmetmek güç olur.

«Zilyed olmayan bir başkasından ilh...» Musannıfın bunu belirtmesi yukarıda geçtiği gibi, her ikisinin de zilyed'den satın aldıklarını iddia etmeleri yüzündendir.

«Mülkiyet tarihi sabit olan ilh...» Musannifin burada «mülk» keli-mesi ile kayıtlamasının sebebi şudur: Eğer zilyed dava konusu malın iki yıldan beri elinde olduğuna dair deli! ikâme etse, şahitler de o malın onun mülkü olmadığına dair şahadet etseler, o malın dıştan davacı olan kimsenin malı olduğuna hükmedilir. Zira,şahitler mülkiyet için değil, zilyedlik için şahitlik etmişlerdir. Bahır.

«Hüküm, tarihi eski olanındır ilh...» Çünkü o, tarih belirtmekle iki mâlikten ilki olduğunu isbat etmiş olmaktadır. O halde mülk ancak eski tarihe göre tesbit edilir. Diğeri ise, mülkü o tarihte temellük etmemiştir. Minah.

Musannifin burada zilyed ile zilyed olmayanın her ikisinin de tarih belirtmelerini zikretmesinin sebebi şudur: Eğer her ikisi de tarih beyan etmezlerse veya beyan ettikleri tarih aynı olursa, dava konusu mal bi-rinci iki meselede ikisinin arasında taksim edilir. Eğer birisinin tarihi diğerinkinden eski ise, eski olan daha haklıdır. Birisi tarih getirir, diğeri ge-tirmezse, birinci meselede değil, ikinci meselede davanın kabulü için daha haklıdır. Yukarıdaki iki meseleden ikincisinde ise, her üç şekilde de dıştan olan kimse zilyedden daha uygundur. Bu konunun tamamı Bahır' dadır.

«Muhtelif olan ilh...» Yani tarihleri çeşitli olan. Bakâni.

Davacılardan her biri dava konusu malı ayrı ayrı kimselerden al-dıklarını iddia etseler, birisi, «Falan kimsenin mülkü iken ben ondan aldım» diyerek aldığına dair delil getirse, diğeri de, «Ben mâlik olan falan kimseden satın aldım.» diyerek satın aldığına dair delil ikâme et-se, o zaman hâkim, dava konusu malın ikisi arasında ortak olduğuna hükmeder.

Eğer her ikisi de aldıkları tarihi beyan ederlerse, zahiri rivayete gö-re birinci tarihin sahibi ötekinden daha haklıdır. İmam Muhammed'den bu hususta tarihe itibar edilmeyeceği rivayet edilmiştir. O halde dava konusu malın ikisinin olduğuna hükmedilir. Eğer bunlardan birisinin kab-zı olur, diğerinin olmazsa, diğerine hükmetmek daha uygundur. Ama iki ayrı satıcı iddia etseler, bunlardan birisi zilyed olsa, zilyed olmayan le-hine hükmedilir. Kâdıhan. Hâmiş'te de böyledir.

«Aynî ilh...» Aynî'de olanın benzeri Kâfi isimli esere dayanarak zeylâî'de de mevcuttur. Bahır'da da Aynî'den nakledilen bu görüşte sehv olduğu iddia edilir. Bir şahıstan bir malın satın alınması davasında, ta-rihi eski olan tercih edilirse burada da tarihi eski olan tercih edilir. Remli Bahır'ın bu sehv iddiasına karşı çıkarak, «Sehveden ancak Bahir sahi-bidir» demiştir. Zira bu meselede çeşitli rivayetler vardır.

Bu konuda Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Eğer davacılar iki ayrı kimseden aldıklarını iddia

ederlerse, hangisinin tarihi daha eski ise, kitaplarda bu mesele hakkında çeşitli rivayetler vardır. Hidâye'de zikredilen rivayet tarihin eskiliğine itibar edilemeyeceğine işaret etmek-tedir. Mebsut'ta
olan rivayet ise, tarihi daha eski olanın daha uygun ol-duğuna delâlet etmektedir.» Fusûleyn sahibi
daha sonra, bunlardan bi-rinci görüşü tercih ettiğini söylemiştir.

Ben derim ki: Nûru'l-Ayn'da Kâdıhan'dan naklen şöyle bir ifade var-dır: «İki davacı, dava konusu
malı iki ayrı kişiden aldıklarını iddia etseler aralarında yarı yarıya taksim edilir. Eğer tarih beyan ederlerse, zahiri rivayete göre malın tarihi eski olana hükmedilmesi hakka daha uygun-dur. İmam
Muhammed'den de bu davacıların arasında tarihe itibar edil-meyeceği rivayet edilmiştir. Eğer davacılardan yalnız birisi tarih beyan ederse, yine ittifakla, her ikisinin arasında yarı yarıya taksim
edilir. Ama bunlardan birisi zilyed ise, malın zilyed olmayana hükmedilmesi daha uygundur.»

Nûru'l-Ayn'da bu nakilden sonra şöyle denilmiştir: «Mebsut'ta ge-çen ifade de Kâdıhan'da olan zahiri rivayeti teyid etmektedir. Hidâye' de olan ifade ise İmam Muhammed'in tercih ettiği görüştür.»

Nûru'l-Ayn sahibi daha sonra da: «Mebsût ve Kâdıhan'da olan ifa-delerin delilleri şudur: Tarihi eski
olan mülkiyeti kendisine öyle bir za-manda izafe ediyor ki, o tarihte ona kimse davacı olmamaktadır. Bun-ların bu delilleri Hidâye'de olanın delilinden daha kuvvetlidir. Hidâye'de olan ifadenin delili de şudur: Davacıların her ikisi de dava konusu malın mülkiyetini satıcısına isbat etmektedirler. O zaman sanki onların her ikisi de tarihsiz olarak mülkiyeti iddia etmektedirler. Birinci delilin kuv-vet yönü, düşünen kimse tarafından akıca anlaşılabilir.» demiştir.

Bu açıklamalardan anlaşılıyor ki, Musannifin tarihleri ittifakla kay-detmesi zahiri rivayete göredir. O

halde Musannifin buradaki kayıtla-ması sarihin yaptığı her ne kadar Kâfi ve Kidâye'ye uygun ise de
daha haklıdır.

« ikisi eşittirler ilh...» Zira birincisinde onlar mülkü ayrı ayrı satı-cılara isnad etmektedirler. Sanki
satıcıların her ikisi de hazır olmuş gi-bidirler. Eğer bunlardan bir tanesi tarih belirlerse, onun bu tarih belirt-mesi mülkün daha önce onda olduğunu göstermez. Çünkü diğerinin mülkiyetinin daha
önce olması da mümkündür.

Ama ikisinin .satıcısının da bir olması meselesi bunun aksinedir. Zira onların her ikisi de mülkiyetin
satıcı tarafından alındığında görüş birli-ği halindedirler. İşte bunlardan bir tanesi tarih 'beyan ettiği
takdirde, di-ğerinin alışının daha önceki bir tarihte olduğu ispat edilinceye kadar, onun lehine hükmedilir. Bahır.

Bahır'da bundan sonra metindeki mesele hakkında, «Dava konusu malın yarı yarıya her ikisinin olduğuna hükmedilir. Hükümden sonra da onların her ikisi muhayyerdirler. Eğer dava konusu bir köle ise, dilerlerse birisi onun yarı fiyatını vererek alır ve arkadaşına bırakır» denilmiştir.

«Şahitlerin satıcının mülkü olduğunu ifade edecek ilh...» Şöyle ki, şahitlerin. «Falan adamın mülkü
idi, ondan satın aldı» demeleri gerekir. Bahır.

«Delil getirseler ilh...» Yani dıştan olan ile zilyed. Bahır'da bu mut-lak zikredilmiştir. O halde Bahır'daki mutlak ifade şu meseleyi de kapsa-mına alır: Davacıların her ikisi de tarih beyan etseler,
tarihleri eşit olsa, veya birisinin tarihi eski olsa veya hiç tarih beyan etmeseler, o zaman doğumla
birlikte tarihe itibar edilmez. Ancak birisi imkânsız olan bir tarih beyan etse, meselâ dava konusu
malın yaşı ile zilyedin elinde kal-dığı süre arasında çelişki bulunsa zilyed olmayanın belirttiği tarihe
uy-gun düşse, o zaman bu zilyed olmayanın lehine hükmedilir. Ama eğer beyan edilen tarih her iki
tarafın da bildirdiği yaşa uygun değilse, o za-man bütün âlimlere göre her ikisinin de delili lâğv olur.
Dava konusu mal bir rivayete göre zilyede bırakılır. Diğer bir rivayete göre ise ikisi arasında yarı yarıya taksim edilir. Câmiü'l-Fusûleyn'de de böyledir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Hâriç, «Şu benim cariyemdir. şu köleyi de benim mülkümde
doğurmuştur» diye delil getirse, zilyed de aynen onun benzeri gibi delil getirse, o câriye dıştan olan
davacıya hükmedilir. Zira her ikisi de mutlak mülk iddia etmektedirler. O cariye davacıya hükmedildikten sonra davacı annesine tâbi olarak o köleye de hak kazanır.»

Bu açıklamalardan anlaşıldığı gibi, doğum davasında yavrunun annesi konusunda bir anlaşmazlık
yoksa, zilyed, dıştan olan kimseye tercih edilir. Fakat mutlak mülkiyette anlaşmazlık varsa, mutlak
mülkiyetini iddia ettikleri mal ile yavrusu hakkında delil getiriyorlarsa, o zaman zil-yed, dıştan olana
tercih edilmez. Bu hatırda tutulması gerekli olan meselelerdendir.

«Dürer ilh...» Bu meseleyi Zeylâî, Bahir sahibi ve Hidâye sarihleri; kısa geçmişlerdir. Gelecekte Musannifin, «Eğer tarih belirtmezlerse zilyed lehine hükmedilir sözünün altında bizim yazdıklarımız
da bunu teyid etmektedir.

Zeylâî, doğum davasında zilyedin tercih edilmesini gerçekleştirdikten sonra şöyle demiştir. «Zilliyetlik mülkün başlangıcına delâlet etmez. O halde dıştan olan kimse ile zilyed eşit olurlar. Zilyedin yavruyu (nitaç) isbatı ile dıştan olan kimse dava dışı bırakılmış olur. Zilyedin delili de husûmeti red için kabul edilir. Fakat bu mesele şu durumu gerektirmez. Dıştan olan kimse, zilyedin
zilyedliğine dair bir fiil iddia etmiş olsa, o zaman onun delili zilyedin deliline tercih edilir. Fakat zilyed yav-ruyu iddia ettiği takdirde işbatı daha kesin olduğundan, ki aslen sabit olmayan bir şeyi
ispat etmiştir. Ona hükmedilir.» Hülâsâ'dan özetle.

«Hayvanın yavrusu hakkındaki hadis ilh...» Cabir bin Abdillah (r.a.) tan şöyle rivayet edilmiştir: «Bir
kişi Resûlullah (S.A.V.) a gelerek diğer birisinin elindeki kısrak devenin kendisinin olduğunu iddia
ederek o kıs-rak devenin kendi yanında doğurduğuna delil ikâme etti. Zilyad de o kısrak devenin kendi malı olduğuna ve kendi yanında doğurduğuna delil ikâme ettL Rasûlullah (S.A.V.) devenin zilyedin olduğuna hükmetti.»

Bu hadis meşhur ve sahihtir. Buna göre yavru meselesi diğer me-selelerden istisna edilmiştir. Bahır.

«Vakit tayin etmeden ilh...» Eğer davacılar mülkiyetin başlangıcı için bir tarih belirtseler, dava konusu mal zilyedin değil, dıştan olan kimsenin olur. Bahır.

«İmam Muhammed de dıştan olan davacı lehine hükmedileceğini söylemiştir ilh...» Çünkü her ikisinin delili ile amel etmek de mümkündür. O halde, sanki zilyed diğerinden satın alarak kabzetmiş, sonra da sat-mış gibi kabul edilerek dıştan olan davacı lehine hükmedilir.

«Satın aldıkları kişinin mülkü olduğunu ikrar etmektir ilh...» Sanki her iki davacı da mülkiyetin satın
aldıkları kimseye ait olduğunu ikrar etmiş gibi olurlar ki bunda icmaen tehâtür (delillerin ibtali) vardır. Bu-rada da delillerin ibtali söz konusu olur. Çünkü delillerin birarada değerendirilmesi mümkün olmaz. Bahır.

Bu hükümler menkul mallarla ilgilidir. Gayr-i menkûllerin açıklama-sı ise Bahir adlı eserde yapılmıştır.

METİN

Davada şahitlerin sayısının çokluğu tercih sebebi değildir. Bizim mezhebimize göre tercih, delillerin
çokluğu ile değil kuvveti iledir. Sonra Musannif, bu prensibi aşağıdaki pratik meseleye uygulamıştır: «Dava-cılardan birisi iki şahit diğeri de dört şahit getirmiş bulunsa, bu delille-rin ikisi
de eşittir». Yine adaletin aslıdır. Çünkü adaletli olmanın bir sı-nırı yoktur. Birisinin elinde bir bina olsa, birisi onun yarısını, bir diğeri de hepsini iddia etseler ve bu iddialarına delil getirseler, münazaa yoluyla birincisine binanın dörtte biri ikincisine de binanın geri kalanı hükm-edilir. Husûmet yoluyla taksim şöyle olur: O binanın yarısı salimen husûmetsiz tamamını iddia edene verilir. Çünkü bu yarı üzerinde hasmın bir isteği yoktur. Sonra geri kalan yarısında ikisinin husûmeti de eşit olduğundan yarısı birisine, yarısı da diğerine verilir. Bu Ebû Hanîfe'ye göredir.

İmameyn'e göre ise, bu binanın üçte biri avl yoluyla yarısını iddia edene, geri kalanı da tamamını
iddia edene verilir. Çünkü, meselede hem bütün hem de yarım hisse bulunduğu zaman meselenin
taksimi iki or-tak payda üzerinden yapılır. İkinin de taksimi mümkün olmadığından üçe avledilir (yükseltilir). Yani üç ortak payda üzerinden taksim edilir.

Hesap şöyle olur: 1/2÷2/2:3/2 burada ortak payda 2 hisseler toplamı ise 3 olur. Hisseler toplamı
ortak payda yapılır. Binanın yarısını iddia edene 1/23 hisse düşer. Geri kalan da 2/23 hisse olur. Bu
işleme feraiz, ilminde «avliye» denir. (H. DÖNDÜREN)

Taksimin dört çeşidi vardır. Taksimi avl yoluyla yapılan sekiz mesele şunlardır: Miras, borçlar, vasiyet, satışta müsamaha etmek, başka-sına gönderilen dirhemler, zekât toplama işe ve kölenin
cinayeti.

Münazaa yoluyla taksim şekli Ebû Hanîfe'nin görüşü alıp, bu da icmâ ile fuzâlîlerin meselesidir.

İmameyn'e göre avl yoluyla taksim esas olup, bu da üç durumda bulunabilir. Birincisi şudur: Bir kimse malının tamamını veya belirli bir kölesinin hepsini başka birisine yarısını da diğer bir kimseye vasiyet etse, üç ortak payda üzerinden birincisi iki, ikincisi ise bir hisse alır.

Taksimin dördüncü şekli, İmam-ı Azam'a göre avl yoluyla, İmameyn'e göre münazaa yoluyla taksim
yapılmasıdır. Bu da beş meseledir. Nitekim bunu Zeylâî ve Aynî ayrıntılarıyla yazmışlardır. Bunun
tamamı Bahır'dadır.

İmam-ı Azam'a göre asıl, ayn veya zimmette şâyien sabit olan bir

hakkın taksimi gerekse bu avl yoluyla olur. Şâyien değil de ayırdedilerek olsa veya davacılardan birine şâyien, diğerine tamamı sabit olsa, o hakkın taksimi münazaa ile olur.

İmameyn'e göre ise, o hakların ikisi de birlikte şüyûen sabit olurlar-sa, av! yoluyla taksim edilirler.

Eğer şüyûen sabit olmazsa, o zaman münazaa yoluyla taksim edilir.

Her ikisi de zilyed olan iki davacıdan birisi binanın yarısını, diğeri de tamamını iddia etseler, ikinci davacıya yansı doğrudan, diğer yarısı da hükmen verilir. Çünkü diğer yarısında o dıştan olan davacı durumunda-dır.

Bu bina üç kişinin elinde bulunsa, bunlardan birisi tamamını, birisi yarısını, diğeri de üçte birini iddia etseler ve delil getirseler, bu bina İmam-ı Azam'a göre münazaa yoluyla aralarında taksim edilir. İmameyn'e göre ise avl yoluyla taksim yapılır. Bu meselenin açıklaması Kâfi isimli eserdedir.

Her iki davacı da her ikisinin elinde veya yalnız birisinin elinde ve-ya bir diğerinin elinde bulunan malın yavrusu hakkında delil getirseler, her ikisi de buna tarih beyan etseler, hangisinin tarihi yavrunun yaşına uygun olursa dış görünüşün şehadetiyle onun olduğuna hükmedilir. Eğer tarih beyan etmezlerse, mal zilyede hükmedilir.

Eğer mal her ikisinin de zilyedinde ise veya davacıların değil de üçüncü bir şahsın zilyedinde ise, onun yaşı İkisinin beyan ettiği tarihe de uymuyorsa, yani onların beyan ettikleri tarihe muhalif veya her ikisi de dıştan olan davacı iseler, İkisinin olduğuna hükmedilir. Ama eğer dava konusu mal birisinin zilyedinde ise, daha sağlam görülen görüşe göre dava konusu malın zilyedin olduğuna hükmedilir.

Ben derim ki: Musannifin buradaki ifadesi, Kenz'de, Dürer'de ve mültekâ'da olan ifadelerden daha
uygundur.

Dıştan olan davacılardan birisi dava konusu malın Zeyd'den gasbedildiğini iddia ederken, diğeri onun Zeyd'den vedîa olduğunu iddia eder-se, onların ikisi de davada eşit olduklarından malın aralarında yan yarı-ya taksimine hükmedilir. Çünkü vedîa da inkâr halinde gasba dönüş-mektedir.

İnsanlar, açıklamalarına gerek olmaksızın prensip olarak hürdürler. Ancak dört şey bundan müstesnadır: Şahitlik, hadler, kısas ve katil. Bu dört meselede, aksi durum, sonucu etkilediği için
hür olduklarını beyan etmeleri gerekir. Musannifin nüshasında böyledir. Diğer bir nüshada ise, «katil» yerine «akıl» kelimesi vardır. Eşbâh'ın ifadesinde ise «katil» kelimesi yerinde «diyet» kelimesi bulunmaktadır. Üç kelimenin de anla-mı birdir.

Bir kimse, durumu bilinmeyen birisinin kendi kölesi olduğunu iddia etse, o da, o kölesi olduğunu inkâr ederek, «Ben aslen hürüm» dese asıl olan prensibe dayandığı için söz onundur.

Dava konusu elbise davacılardan birisinin üzerinde, diğeri de onu eteğinden tutmuş olsa, burada elbiseyi giyen haklıdır.

Birisi dava konusu ata binmiş diğeri de atın geminden tutmuş du-rumda ise, hak binenindir. Birisi
dava konusu atın eyerine, diğeri de ter-kisine binmiş olsa, eyere binmiş olan daha haklıdır.

Birisi dava konusu hayvana yükünü yüklemiş, diğeri de su testisini asmış olsa, yükünü yüklemiş olan daha haklıdır. Çünkü onun tasarrufları daha çoktur.

Birisi halının üzerinde oturmuş, diğeri de onu tutmuş olsa, ikisi de eşit kabul edilirler. İkisi de oturmuş veya ikisi de eyere binmiş gibi. Nitekim bir elbise birisinin kucağında olsa, bir kısmı da diğerinin elinde olsa, yine bunlar eşittirler. Ama bir binada oturan iki kişi anlaşmazlığa dü-şerlerse,
onun aksine her ikisine hükmedilemez. Çünkü binanın bunların dışındaki bir kimsenin zilyedinde olma ihtimali vardır. Aynî.

İki kimse bir duvarı iddia ederlerse, duvar ağaç kolonları üzerinde duran kimseye aittir. Veya dört
taraftan bitişik duvarları olanındır. Şöy-le ki, dava konusu duvarın kerpiç veya taşları veya ahşapsa
ağaçları diğer duvarlar içerisine geçmişse, o duvar, bitişik duvarların sahibinin-dir.

Fakat duvarlar birbirine geçmemişse veya duvarlar birbirine bitişikse veya adam duvarı delerek merteğini koymuşsa veya duvarın üze-rine kamış uzatarak üzerine hasır koymuşsa, adam bunlarla
duvar üze-rinde hak sahibi olamaz. Anlaşmazlık halinde bu duvarın iki komşu ara-sında ortak olduğuna hükmedilir. Ama duvar üzerinde bir kirişi olan kimse, duvarın üzerinde kamışı olandan daha haklıdır. Haniye.

Dava konusu duvar üzerinde birisinin kirişi olsa, diğerinin de du-varlarına bitişikse duvar bitişik olana verilir. Kirişi olana da yalnız direk koyma hakkı verilir. Bazı âlimler de bu duvarın direk sahibine verilmesi gerektiğini söylemişlerdir. Müştekâ. Bu konunun tamamı Aynî ve diğerlerindedir.

«İkisi de eşittir ilh...» Şeyhlerimizin şeyhi şöyle demiştir: «Uygun olan Musannıfın, «Bu delillerden
birisi tevatür derecesine ulaşmadığı takdirde» şeklinde kayıtlamasıydı. Zira taraflardan birisinin delili, şahit-leri tevatür sınırına ulaştırma, kesin ilim ifade eder ki, bunu tevatür de-recesine ulaşmayan delille bir tutması uygun olmaz.»

Ben derim ki: Şümnî ve Zeylâî'de olan ifadeden bu açıkça anlaşıl-maktadır. Zira, Şümnî sahibi,

«Bizim için tarafların ikişer şahidinin şa-hadeti tam bir illettir. Nitekim yalnız bir tarafın iki şahidi tam bir illt kabul edilmektedir. Delillerin çokluğu tercih sebebi değildir. Tercih, de-lillerin kuvveti ile
yapılır. Meselâ taraflardan birisinin delilleri tevatür de-recesinde olsa, diğerininki ehâdî -tek kişinin-
nakline dayansa veya biri-sininki ayrıntılı, diğerininki kısa olsa, o zaman tevatür derecesindeki tek
kişinin nakline dayanana, ayrıntılı olan da, kısa olana tercih edilir.» de-miştir. Biri.

«Münazaa yoluyla ilh...» Bil ki İmam-ı Azam bu meselede münazaa yoluna itibar etmiştir. Münazaa
yoluyla taksim de şöyle yapılır: Dava ko-nusu binanın yarısı tamamını iddia edene verilir. Geriye kalan yarısın-da da her ikisinin anlaşmazlığı eşit olduğundan ikisi taksim edilir. Buna göre binanın
hepsini iddia edene binanın dörtte üçü, yarısını iddia edene de dörtte biri verilmektedir.

İmameyn ise bu meselede taksimi avl ve çarpım yoluyla yapmışlar-dır. Bu taksim şekline avl denilmesinin sebebi şudur: Çünkü meselede hem bütün ve hem de yarım hisse vardır. Bu sebeple
taksim ikiden ya-pılır. İki de davacılar arasında taksim edilemeyeceğine göre üçe yüksel-tilir. O zaman hepsini iddia edene iki pay, yarısını iddia edene de bir pay verilir. İşte bu taksim şekli avl yoludur.

Çarpma yoluyla taksim de şöyledir: Davacılardan herbiri kendi hak-kı kadar çarpım yapar. Meselâ,
binanın üçte ikisi hepsini iddia eden ada-mın olduğundan binanın üçte ikisini binanın tümüne çarpar. Binanın yarısını iddia eden kimse de binanın üçte birini alacağından bir üçte biri bina ile çarpar. O zaman binanın üçte biri hâsıl olur. Çünkü küsurun çar-pılması izafi yolla olur. O zaman üçte biri altı ile çarptığından bunun manası altının üçte biri olur ki bu da altıda iki eder. Minah.

Hak sahiplerinin hisselerini hakkı tamamına çarpma işlemi şöyle olur: Bir mülkün tamamını iddia edenin hissesi 2/2 yarısını iddia edenin ise 1/2 olur. 2 ortak payda üzerinde 2 ve l hisse alırlar. Hisseler toplamı 3 yani ortak pay-dadan büyük olduğu için ortak payda 3'e yükseltilir. Bu işleme avl
denilir. Bu-radaki hisselerin mülkün tam hissesine çarpımı ise şöyle olur. Mülkün tamamı-nı iddia
edenin 2/23 olan hissesi 2/2 ile çarpılır 2/2x2/3: 4/6 olur. Yarısını iddia edenin hissesi olan 1/3'te
yine 2/2 ile çarpılır 2/2x1/23: 2/6 olur. Sonuç, çarpım yoluyla; mülkün tamamını iddia eden 6 ortak
payda üzerinden 4; yarı-sını iddia eden ise 2 hisse alır. Gerçekte 4/6: 2/32, 2/6: 1/23 demektir. (H.
DÖNDÜREN).

«Mühâbât ilh...» Mühâbât ile vasiyet şöyledir: Meselâ bir kimse, üçbin dirhem kıymetindeki kölesini
birisine ikibin dirheme sat diye va-siyet etse, bir diğerine de iki bin dirhem kıymetindeki bir köleyi
bin dir-heme satmayı vasiyet etse. vasiyet edilen her iki kimse için de ikibin dirhemle müsamahalı
muamele hâsıl olur. O zaman üçte bir aralarında avl yoluyla taksim edilir.

Derâhim-i mürsele ile vasiyete gelince, bu da şöyledir: Bir kimse birisine bin dirhem, bir diğerine de
iki bin dirhem vasiyet etmiş olsa, bu kimsenin servetinin üçte biri ikisinin arasında avl yoluyla taksim edilir.

Azad'la vasiyet de şöyle olur: Meselâ bir kimse birisine şu kölenin yarısını azad et diye vasiyet etse,
birisine de şu kölenin üçte birini azat et diye vasiyet etse, malın üçte biri bu kimselerin arasında avl
yo-luyla taksim edilir. O kölelerin onların hisselerine düşen miktar ile on-lara çalışması gerekmez.
H. Hâmiş'te de böyledir.

Yine Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Bir minval üzere müdebber bir kö-le cinayet işlese, cinayetin velilerine müdebber kölenin kıymeti verilir, o kıymet aralarında avl yoluyla taksim edilir.

Bütün imamlara .göre münazaa yoluyla taksim, Câmiü'l-Fusûleyn sa-hibinin zikrettiği tek bir meselede yapılır. Şöyle ki. bir fuzûlî, bir adamın kölesini bin dirheme satsa, diğer bir fuzûlî de aynı
kölenin yarısını baş-ka bir müşteriye beşyüz dirheme satsa, kölenin efendisi her iki satışa da izin verse, her iki müşteri de muhayyerdirler. Eğer ikisi birlikte kö-leyi almak isterlerse kölenin bedelini
münazaa yoluyla öderler. Yani kölenin bedelinin dörtte üçünü hepsini almak isteyen, dörtte birini
de yarısını almak isteyen kimse öder.

Bahır'da da şöyle denilir: «Köle birisinin gözünü kör etse, bir diğerini de hataen öldürmüş olsa, köle cinayet sahiplerine verilir. Bu kölenin kıymeti onların arasında avl yoluyla taksim, edilir.

Kölenin kıymetinin üçte ikisi ölen adamın velileri ne üçte biri de gözü kör olan adama ve-rilir.».
Müellif diyor ki: İbni Vehbân azadla vasiyeti orada zikretmemiştir. Halbuki ancak azadla vasiyetle
yukarıdaki meseleler sekize tamamlanır.
«Çünkü diğer yarısında o dıştan olan davacı olmaktadır ilh...» Çün-kü yarıyı iddia eden adamın davası, kendi elinde olana döner. Arkadaşı-nın elinde olan birşeyi iddia etmemektedir.
«Yavrusu hakkında delil getirseler ilh...» Bu mesele şöyle tasavvur edilir: İki şahit o yavrunun davacıların birisinin elinde bulunan bir dişi hayvanı emdiğini gördüklerine şahadet etseler, diğer iki
şahit de o yav-runun diğer davacının mülkündeki dişiyi emdiğini gördüklerine dair şa-hitlik etseler,
bu şahadet her iki taraf için de helâl olur. Yavru ikisinin arasında taksim edilir. Bahır, Hülâsa'dan.
Biz yukarıda yavru ile birlikte tarihe itibar edilmeyeceğini söylemiş-tik. Ancak tarih, yavru ile birlikte
beyan edildiği takdirde, birisinin ta-rihi uyuşmasa, yani beyan ettiği tarihte yavru henüz doğmamış
olsa, o zaman tarihi yavrunun yaşına uygun olan kimseye hükmedilir.
«Yavru zilyede hükmedilir ilh...» Bu ifade şunun kaydıdır ki, eğer davacılardan her ikisi de yalnız yavruyu iddia ederlerse, zilyad lehine hükmedilir. Çünkü eğer hariç zilyedin gasb, icare veya ariyet
gibi zilli-yet fiilini iddia ederse, o zaman dıştan olan davacının delili hüküm için, zilyedindekinden daha kuvvetlidir. Zira dıştan olanın delili zilyed üzerine zilyedlik fiili isbat ettiğinden, isbat bakımından daha üstündür. Nitekim, Bahır'da da Zeylâî'den naklen böyledir. Bu ifadeyi Nûru'l-Ayn,
Zahîre'den Mebsût'ta olan ifadenin aksine olarak nakletmiştir. Kanaatimizce Zahire' de olan Mebsût'takinden daha sağlam ve daha kuvvetlidir. Zira Hülâsa da Herzâde'nin Velâ kitabından naklen şöyle bir ifade vardır: «Zilyed yavruyu iddia ederken zilyed olmayan davacı da onun kendi

mülkü oldu-ğunu iddia eder ve zilyedin kendisinden gasbettiğini veya o malı zilyede vedia veya ariyet olarak verdiğini beyan ederse, onun delili zilyedden daha kuvvetli olur. Zira zilyedin delili ancak yavru iddiasında zilyed ol-mayan davacı zilyedin mülkiyet fiilini iddia etmediği sürece tercih
edi-lir. Ama eğer zilyed olmayan davacı satın almaya benzer zilyedin fiilini iddia ederse yine hüküm
için dıştan olanın delili daha kuvvetli olur. Çünkü onun delili isbat bakımından daha fazladır. Ayrıca
bu delil, zilyad jçin zilyedlik fiilini de sabit kılmaktadır.»

«Kenz'de ilh...» Zira Kenz adlı eserin sahibi şöyle demektedir: «Da-va konusu mal üçüncü bir şahsın elinde olsa ve tarih tesbit edilemese, o zaman dava konusu mal her ikisinin olur. Çünkü Musannifin, «Zilyed •olan ve zilyed olmayan iki davacının beyan ettiği tarihe hayvanın yav-rusunun
yaşı uygun düşmüyorsa» sözü Kenz adlı eserdeki görüşten da-ha geneldir. Yine Kenz'in, «Her ikisinin olur» sözü «Eğer onlardan biri-sinin elinde olmazsa» sözü ile de kayıtlıdır.

Gûrer ve Mültekâ'nın ifadeleri ise, «Eğer güçlük olursa, o takdirde dava konusu mal her ikisinindir.

Eğer her ikisine de muhâlifse, bâtıl olur» şeklindedir. Sârin, Mültekâ Şerhinde şöyle der: «Dava konusu mal zilyede istihkak sebebiyle değil terk için hükmedilir. Hidâye ve Kâfî adlı eserlerde de bu
görüş tercih edilmiştir.»

Ben derim ki: Davacıların hayvanın yavrusu için beyan ettikleri ta-rihin hayvanın gerçek durumuna
uymaması, yavrunun yaşının tesbit edi-lememesi ile aynı nitelikte oluşunda şüphe yoktur. Nitekim
bu Tenvir, Dürer, Bahir ve diğer eserlerde açık ifade edilmiştir.

Ben derim ki: Şurunbulâlî, Hâkimin Kâfi adlı eserinden naklen ilk görüşün daha kuvvetli olduğunu
söylemiştir. Çünkü iki delilden birisinin yalan olması kesindir. O zaman malın mülkiyeti zilyede terkedilir.

«Zeyd'den ilh...» Bu ifade elimizdeki nüshalarda böyledir. Ama bu-nun doğrusu, «Zilyed olmayan
davacılardan birisi, o malın kendi elinden gasbedildiğini iddia etse» şeklindedir.

Zeylâî ve Minah'ta şöyle denilmiştir: Bir mal bir kimsenin elinde ol-sa dışarıdan iki kişi de ayrı ayrı o
malın kendisinin olduğunu iddia etse-ler, birisi o malın kendisinden zilyed tarafından gasbedildiğine delil ge-tirirken, diğeri de o malı zilyede vedîa olarak verdiğine dair delil getir-se, ikisinin davası da eşit olduğundan o mal her ikisinin arasında yarı yarıya olmak üzere hükmedilir.
Zira vedîa da inkâr halinde gasb sayıl-maktadır. Hatta onu tazmin ettirmek de gerekli olur.» Medenî.

«Şehâdette ilh...» Hasım eğer şahidin köle olduğunu ileri sürerse, o zaman şahidin, «Ben hürüm»
sözü kabul edilmez. Ancak hür olduğuna dair delil getirirse, o zaman hür kabul edilir. Fakat hasım
şahidi itham etmezse, o zaman, «Ben hürüm» demesi yeterlidir.

Birisi bir diğerine zina iftirası atsa, sonra da iftira attığı kimsenin köle olduğunu bu sebeple kendisine had vurulmayacağını iddia etse, ona had vurulmaz. İftira atana had, ancak iftira atılan kimse hür olduğunu ispat ettiği zaman vurulur.

Birisi diğerinin elini kesse veya onu öldürse, katilin hısımları öldü-rülen kimsenin köle olduğunu iddia etseler, o zaman öldürülen kimsenin vârisleri onun hür olduğunu ispat edene kadar tam diyet veya kısasa hükmedilemez. T.

«Elbiseyi giyen îlh...» Şeyh Kasım şöyle demiştir: «Elbise, onun gi-yen kimseye hak ettiği için değil terkedilmek için hükmedilir. Hatta giyene terkedilmesi hükmünden sonra, eteğinden tutan kimse elbisenin kendisi-nin olduğuna dair delil ikâme etse, elbise ona hükmedilir.» Şurunbulâliye.

«Eyere binmiş olan ilh...» Nâtifî bu rivayeti Nevâdir eserlerinden yapmıştır. Zahiri rivayette ise, o hayvan eyerin üstüne binenle terkisine binen arasında yarı yarıya taksim edilir.

Ben diyorum ki: Şu kadarı var ki, Hidâye ve Mültekâ'da olan ifade metinde olanın aynısıdır. Ama bunun aksine her ikisi de eyere binmiş iseler, tek sözle o hayvanın ikisinin olduğuna hükmedilir. Gayet adlı eserde olduğu gibi. İşte bundan şu da anlaşılmaktadır ki, eğer bindikleri hayvan eyerli değilse, her ikisinin arasında ortaktır. Şurunbulâliye.

«Yükünü yüklemiş olan ilh...» Bu söz şu ifadeden kaçınmak için konulmuştur. Bir hayvana yük yükleyen iki kimseden birisinin yükü çok, diğerininki az olsa, Meselâ, birisinin yükü bir batman, diğerininki yüz batman olsa, bu hayvan iki kişi arasında ortaktır. Tebyîn adlı eserde de böyledir.

«Bir binada oturan iki adam ilh...» İnaye'de de böyledir. Bedîyiu's-Sanâyi adlı eserde olan, İnâye adlı eserde olanın aksinedir. Bedâyiu's-Sanâyi'in ifadesi şöyledir: «Eğer iki kişi bir binayı iddia etseler, birisi o evde ikâmet ediyorsa, ev ikâmet edenindir. Davacılardan birisi binaya bir ek yapsa veya orada bir kuyu kazsa, bina onundur. Ama böyle her-hangi bir ilâve yapmasalar, birisi binanın içinde, diğeri dışında olsa, bi-nanın ikisinin olduğuna hükmedilir. İkisinin binanın içinde olmaları

hali de yine böyledir. Zira gayri Menkûlün üzerindeki, Gayri menkûlün içinde bulunmakla sabit olmaz. Onun sahibi ancak tasarrufla sabit

BİR UYARI: Bedâyiu's-Sanâyi'de şöyle denilmiştir: «Herhangi bir şe-yin tasarrufunda bulunduğu için davacılardan birisinin mülkü olduğuna hükmedilirse, karşı taraf talep ederse onun yemin etmesi gerekir. Eğer yeminden kaçınırsa, onun aleyhine hükmedilir. Şurunbulâliye.

«Bundan biliniyor ki ilh... » Yani serginin üzerine oturma meselesinden Zeylâî: «Yine her ikisi de o

serginin üzerinde otururlarsa, sergicinin ikisinin olduğuna hükmedilir. Ama bunun aksine iki kişi bir binada oturur ve her ikisi de benim diye iddia ederlerse, o binanın onların ikisi-nin olduğuna hükmedilemez. Çünkü başka bir adamın tasarrufunda bu-lunma ihtimali vardır. İşte bundan biliniyor ki, o sergi bunların dışındaki bir kimsenin elinde değildir» demiştir.

«Duvar, direkleri üzerine olanındır ilh...» Eğer duvarın üzerinde biri-sinin bir veya iki kirişi diğerinin

de duvar üzerinde üç veya daha fazla kişi varsa, Nevâzil'de zikredilmiştir ki, duvar, üç veya daha fazla kirişi olana hükmedilir. Üçten aşağı kirişi olana da kirişlerini koyma hakkı ve-rilir. Nevazil sahibi, «Bu istihsânen böyledir» demiştir. Bu istihsanî hü-küm de Ebû Hanîfe'nin görüşü ve Ebû Yusuf'un son görüşüdür.

Ebû Yusuf, «Kıyasen duvarın ikisinin arasında yarı yarıya taksim edilmesi gereklidir» der. Ebû Hanîfe de önce bu kıyasla hükmetmiş, son-ra da istihsana dönmüştür. Kâdıhân duvar ve yol davası

bahsinde. Hâmi-dî de bu görüşe göre fetva vermiştir. Böyle bir duvarın tamiri gerekirse, duvarın üzerine kirişini koymaya hak kazanan kimse kirişinin yerini Hâmidiye'de de olduğu gibi alttan kirişine kadar tamir eder. Nitekim benim kanaatim de bu yöndedir. Sâyıhânî.

Sâyıhânî şöyle der: «Bezzâziyye'de, «İki kimse arasında ortak bir duvar olsa, ortaklardan birisinin

duvar üzerinde bir yükü bulunsa, diğeri de eğer duvar taşırsa bir öncekinin yüklediği yük kadar yük

yükleyebilir. Eğer duvar taşımazsa yükünü koyan kimsenin dilerse yükünü kaldırma-sına, dilerse yükünün bir kısmını kaldırmasına hükmedilir. Bu şekilde her iki durumda da aralarında adalet sağlanmış olmaktadır» denilmiştir. Özetle.

Yine Bezzâziyye'de şöyle denilir: «İki kimsenin ortak bir duvar olsa, ortaklardan birisi duvarın üzerine bir kat çıkmak istese, ona engel olu-nur. Yine ortaklardan birisi duvarın üzerine bir merdiven koymak isterse, engel olunur. Ancak eskiden duvar üzerinde merdiveni varsa, engel olunmaz.» Hâmidiye.

«Dört yandan bitişik ilh...» Bir taraftan ortak bir duvara bitişik ola-rak dört köşeli ek yapılırsa yeterli

olur mu? Zahiri rivayette dört taraf-tan bitişik dört köşeli ek yapılması şart ise de, Tahâvî'nin rivayetine gö-re bir taraftan bitişik olması da yeterlidir. Tahâvî'nin bu rivayeti daha da açıktır. Eğer

böyle bir duvar üzerine tarafların her ikisi de delil getirirler-se, duvarın ikisinin olduğuna hükmedilir. Eğer davacılardan yalnız bir tanesi delil ikâme ederse, ona hükmedilir. Hâmidiye'den özetle. Hâmiş'te de böyledir.

Davacıların her ikisinin duvarlarına dört taraftan veya komşu olarak bitişik olursa duvarın ikisinin

olduğuna hükmedilir. Eğer duvar, birisine dört taraftan bitişik diğerine de yapışıksa, duvar dört taraftan bitişik ola-nın sahibine hükmedilir. Ama bu duvar birisine dört taraftan bitişik ve diğeri de

üzerine kirişlerini koymuş ise. duvarı bitişik olan lehine hüküm vermek daha uygundur.

Duvarın üzerinde birisinin kirişleri bulunuyor, diğerinin de duvarla-rına bitişik bulunuyorsa, kirişleri
bulunan daha uygundur. Molla Ali'nin yazısında da böyledir.
«Birisinin kirişi olsa ilh...» Molla Ali, şöyle demiştir: «Birisinin kiriş-leri altta diğerinin kirişleri bir tabaka üstte ise, o zaman kirişleri altta olana hükmedilir. Çünkü altta oluşu onun tasarrufunun eski
olduğuna delâlet eder. Ancak bir tabaka yukarıya kirişlerini koymuş olanın kiriş-leri de kaldırılmaz.»
İmâdiye. otuz beşinci fasıl.
METİN
Sahibinin rızası olmaksızın bir duvara konulan kirişlerin kaldırılması-nı isteme hakkı kirişlerin kaldırılmasından ibra edilmekle düşmez. Bu hak, kirişlerin konulusu sırasında anlaşma yoluyla birşey vermekle de düşmez. Satım akdi ve af ile de sakıt olmaz. Çünkü kirişlerin ne kadar konulacağı meçhuldür.
Bir kimsenin evini binasının duvarına kirişlerini koyan kimseye ki-raya vermiş olsa, yine kirişlerini
kaldırma isteğinde bulunma hakkı düş-mez. Bu konu Eşbâh'ın sakıt olan hakların dönmemesinin hükümleri bahsindedir.
Bir bina içerisinde iki dairesi olan kimse ile bir dairesi olan kimse, binanın .avlusu, hususunda yol

gibi ortaktırlar. Ama sulama hakkı bina meselesinin aksinedir. Zira sulama hakkı herkesin toprağının miktarına göre verilir.

Zilyed olmayan iki kişi bir toprak parçasının zilyedi olduklarına dair delil ikâme etseler, toprağın ikisinin olduğuna hükmedilir. İkisi yarı ya-rıya o toprağa mâlik olurlar. Ama birisi zilyed olduğuna
dair delil getir-se veya ona tasarruf etse, onun zilyed olduğuna hükmedilir.

Bir kimse bir malın mülkü olduğunu iddia etse, şahitler o malın geç-miş zamanından beri onun mülkü olduğuna şahitlik etseler, şahitlikleri kabul edilir. Çünkü herhangi bir zamanda mülkiyeti sahip olan bir şeyin mülkiyeti izale edecek bir şey bulunmadığı takdirde, mülkiyetin devamı-na hükmedilir. Dürer.

Ne söylediğini bilen bir çocuk, «Ben hürüm» dese, baliğ olan gibi onun sözü de kabul edilir. Ama o
çocuk birisinin zilyedinde olduğu halde başka bir kimsenin kölesi olduğunu söylerse, bu .sözü kabul edilmeye-rek o çocuğun zilyedin kölesi olduğuna hükmedilir. Çünkü o çocuk, ne söylediğini
bilmeyen çocuk gibi kölesi olduğunu söylediği kişinin zilyed olmadığını ikrar etmiştir.

Bu çocuk büyüse, hürriyetini iddia etse, hür olduğuna dair delil getirirse kabul edilir. Çünkü sabit olmuştur ki, hürriyet davasında çe-lişki, davanın sıhhatine engel değildir.

İZAH

«Bu konu Eşbâh'ın ilh...» Bir kimse komşusundan duvarının üzerine kirişini koymak veya duvarının
dibinde kuyu açmak için izin istese, o da verse, izin isteyen de bunları yapsa, daha sonra duvarın
sahibi evi satsa, alan kimse kirişlerin kaldırılmasını veya kuyunun kapatılmasını iste-se, her ikisini
de yapabilir. Ancak eski ev sahibi evi satarken kirişlerin kaldırılmamasını veya kuyunun kapatılmamasını şart koşsa, müşteri de bu şartları kabul etse, o zaman kirişleri kaldırma veya kuyuyu kapatma isteğinde bulunamaz. Kâdıhân'ın satım akdine giren meseleler babının birinci faslından. Bunun benzeri Bezzâziyye'nin kısmet bahsi ile Eşbâh'ın ariyet bahsinde de bulunmaktadır. Mesele ariyet bahsinde yeni-den gelecektir.

«Avlusu hususunda ilh...» Eğer hisseleri bilinmiyorsa, Minyetü'l-Müfti.

«Yol gibi ilh...» Yol, evdeki hisselerine göre değil, evde oturanların sayısına göre taksim edtlir. Ama
sulama hakkında, sulanacak arazinin sahiplerinin payları bilinmediği takdirde su, mülkte tasarruf eden kişiler sayısınca değil, mülkte tasarruf oranlarına göre taksim edilir.

PRATİK BİR MESELE:

Sâbât (iki duvar arasındaki örtü) birisinin duvarının üzerinde olsa, duvar yıkılsa, kitap sahibi o örtüyü asmanın yine duvar sahibine ait ol-duğunu söylemiştir. Zira örtünün konulması onun hakkıdır. Ebû Bekir Harezmî de bununla fetva vermiştir. Yani yıkılan duvarın sahibinden du-varı yeniden yapması istenir. Kasım bin Kutluboğa'mn Duvar kitabının üçüncü faslından.

«Sulama hakkı ilh...» Bir binadaki on dairenin sahibi olan birisi ile aynı binadaki bir evin sahibi olan
diğer bir kimse, binanın avlusu husu-sunda anlaşmazlığa düşseler veya birisinin elindeki elbisenin
bir kısmını tutan kimse diğeriyle elbise hususunda niza etse, avlu veya elbise iki-sinin arasında ortak olarak taksim edilir. Zira şahitlerin çokluğuna iti-bar edilmediği gibi delillerin çokluğu da bir
tercih sebebi değildir. Bura-da tasarrufun çok olmasına da itibar edilemez. Bezzâziyye.

Onüçüncü

fasıl. Bu açıklamadan anlaşıldığına göre, bu mesele eğer mülkün aslı meçhul ise böyledir. Mülkün
aslı biliniyorsa, meselâ o binanın hepsi bir kimsenin olsa, sonra birkaç çocuk bırakarak ölse, o bina
çocukları ara-sında taksim edildiği gibi, avlu da herkesin hissesine göre taksim edilir.

«Toprağın miktarına göre ilh...» Arazi çoğaldıkça onun su ihtiyacı da artar o Zaman sulama hakkı
da arazinin büyüklüğüne göre takdir edilir. Ama evin avlusundan yararlanma hakkı bunun aksinedir. Çünkü o yoldan geçiş gibi mülkün çoğalmasıyla yararlanma çoğalacak birşey değildir. Zeylâî.

Avluda, şüf'â hakkında, taksim memuruna verilen ücret, zulmen alı-nan vergiler, âkile, batma korkusuyla gemiden atılan yüklerde insanla-rın sayısına göre taksim yapılır. Şeyh Şâhin'in yazdığı
da böyledir. Ebus-suud.

«Zilyed olmayan iki kimse ilh...» Minah ve Dürer'de de böyledir. Hidâye ve Zeylâî ile diğer kitapların
ifadesine göre bu dıştan olan dava-cıların her ikisi de zilyeddir. Fusûleyn'de ise, «Her ikisi de malın
kendi-sine ait olduğunu ve kendi elinde bulunduğunu iddia etse, İmam Muhammed, Asi adlı kitapta
zikretmiştir ki, her ikisinin de delil ikâme etmeleri gerekir. Eğer delil ikâme edemezlerse, yemin etmeleri gerekir. Zira her ikisi de davanın kendi aleyhine yöneldiğini ikrar etmektedir. Zira onlar-dan
her biri zilyedin kendisi olduğunu iddia etmektedir. Bunlardan birisi delil getirse, onun zilyed

olduğuna hükmedilir, o davalı durumuna diğe-ri de davacı durumuna gelir. Her ikisi de delil getirseler, o zaman dava konusu mal, her ikisi de zilliyeti isbat ettiklerinden her ikisine taksim edilir. Gayr-i menkûldeki mülk davasında, ancak zilyedin davası dinle-nir. Zilliyet davasında ise zilyed olmayan münazaa ederse dava onun aleyhine kabul edilir. Bu durumda o, asıl maksadı zilyedlik olmakla bir-likte bunun tebean gayri menkûlün mülkiyetine davacı sayılmış olur.» denilmiştir.

Kifâye'de şöyle denilmiştir: «Timurtaşî şöyle zikretmiştir: Davacılar-dan her biri diğerinden kendisinin elinde bulunmadığına dair yemin et-mesini taleb etse, bunların herbiri kesin yemin ederler. Bunların her iki-si yemin ettiklerinde karşı tarafın elinde olmadığına dair yemin etseler, her
ikisinin de zilyed olduğuna hükmedilemez. Bunların ikisi de hasımın davasından beri olurlar, dava
edilen mal da kime ait olduğu ortaya çıkana kadar bekletilir. Böyle bir yemin talebinde bulunulduğunda her ikisi de yeminden kaçınsalar, o zaman yarısı birisine, yarısı da diğerine hükm-edilir. Bunlardan yalnız bir tanesi yeminden kaçınırsa onun aleyhine hükmedilerek onun zilliyetinde olana ötekine teslim edilir. Böyle dava edilen bir bina üçüncü bir kimse için delil teşkil
etmez».

«Zilyedin kölesi olduğuna hükmedilir ilh...» Kölelik ikrarının zararlı bir tasarruf olduğu ve çocuktan
böyle bir ikrar sadır olursa, buna itibar edilmeyeceği söylenemez. Çünkü biz burada bu hükmü çocuğun sözü ile değil, zilyedin muarızı bulunmadığından onun davasıyla tesbit ettik. Bir de, kölelik
ikrarının zararlı olduğunu kabul etmiyoruz. Çünkü daha son-ra hürriyet davası ile bu durum telâfi
edilebilir. İnsanda asıl olan hürri-yettir de denilmesin. Çünkü dava delilsiz kabul edilmez. Çocuğun
zilye-din elinde bulunması onun sözü zilyedin aleyhine kabul edilmesini ge-rektirmez. Bulunan bir
çocuk gibi. Çocuğu bulan kimsenin onun kölesi olduğunu iddia etmesi halinde sözü kabul edilmemesi de böyledir. Zira biz deriz ki, aslın üzerine ona muhalif olan bir delil arız olsa, aslı ibtal
eder. Zilliyetin sübutu mülkiyetin delilidir. Bir de bulunan çocuk akıllıca konuşarak köleliğini ikrar etse, hüküm asla muhalif olduğunu kabul et-meyiz. Eğer çocuk kendi adına konuşup köleliğini ikrar
etmese, her yö-nüyle bulan kimsenin elinde değildir. Çünkü bulan kimse yed-i emindir. Zeylâî. özet
olarak.

NESEB DAVASI BABI

METİN

Neseb konusuyla ilgili iddialar iki kısma ayrılır. Birincisi, hamile bırakma iddiası olup hamililiğin başlangıcının davacının mülkiyetinde meydana gelmesi demektir. İkincisi de hürriyet davası olup bu onun aksinedir. Birincisi daha önce olduğundan daha kuvvetlidir. Çünkü o. gebeliğin başlangıcına dayanmaktadır. Hürriyet davası ise, yalnız mevcut durumla ilgili bulunur. Bunun açıklaması ileride gelecektir.

Satılan bir câriye, satıldığı günün tarihi itibariyle altı aydan az bir zaman zarfında doğum yapsa,

satıcı cariyenin doğurduğu çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse, o çocuğun nesebi istihsanen satıcıya sabit olur. Çünkü onun annesi olan cariye satıcının mülkü iken onu kan pıhtısı olarak almıştı. Neseb davası gizlilik üzerine bina edildiğinden ondaki çelişki affedilir. Satıcının davası sahih olduğu zaman satılan cariye satan erkeğin Ümmü'l-veled olur ve satım akdi feshedilir.

Satıcı onun semenini geri verir.

Ümmü'l-veled; efendisinden çocuk doğuran cariye anlamına gelir. Böyle bir cariye artık satılamaz.

Bağışlanamaz. Efendisi ölünce de hür olur.

Şu kadarı var ki. müşteri satıcıdan önce çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse, çocuğun nesebi ona teslim edilir, cariyenin onun ümmü'l-veledi olduğu onun ikrarı ile sabit olur. Bazı âlimler tarafından da müşterinin sözü şöyle yorumlanır: Müşteri, aldığı cariyeyi daha önce nikâhlamış. Çocuğu dava etmiş ve sonra da satın almıştır.

Satıcı ile müşteri çocuğun kendisinin olduğunu iddia etseler veya müşteri satıcıdan sonra çocuğu kendisinden olduğunu iddia ederse. o zaman neseb müşteriye tesbit edilemez. Çünkü onun satıcıdan sonraki davası, çocuğun hürriyet davasıdır. Satıcının davası ile çocuk isteme davası olduğundan müşterinin davasından daha kuvvetlidir. Bu sebeple çocuğun nesebi satıcıya tesbit edilir. Nitekim bu mesele yukarıda geçmiştir.

Böyle bir çocuğun nesebi, annesinin ölümünden sonra dava edilesi halinde de yine satıcıya tesbit edilir. Ama çocuğun ölmesi bunun aksinedir. Çünkü asıl dava konusu fevt olmuştur. O zaman annesinin ölümünden sonra satıcı çocuğu atır, müşteri de cariyenin bütün semenini Ebû Hanîfe'ye göre geri alır. İmameyn'e göre ise, yalnız kıymetten çocuğun hissesine düşeni geri alır.

Müşterinin anne ve çocuğu beraberce azad etmesinin hükmü de onların ikisinin beraber ölümü gibidir. Burada müdebber kılma sözleşmesi yapmak da azad gibidir. Çünkü tedbir de yine azad gibi ibtali kabul etmez. Satıcı bütün imamların ittifakı ile müşteriye yalnız semenden çocuğun hissesine düşen kısmı geri verir. Mültekâ ve başkalan.

Yine müdebber kılma ve azad durumlarında Ebû Hanîfe'nin sağlam görülen görüşüne göre. satıcı hem çocuğun hemde annesinin semenini müşteriye geri verir. Nitekim Kûhistanî ve Bürhan'da da böyle zikredilmiştir.

Dürer ve Minah'ta da Hidöye'den naklen annenin semeninin geri verileceği be'yan edilmiştir. Kâfî'de de Mebsut'tan naklen bunlara karşı çıkarılarak geri verilemeyeceği beyan edilmiştir.

Mevâhib'in ifadesi ise şöyledir: «Çocuğun annesi olan cariyenin azadından veya ölümünden sonra satıcı onun kendi çocuğu olduğunu iddia ederse, nesebi ona sabit olur. İmam-ı Azam'a göre semenin tamamını müşteriye geri verir. İmameyn ise, yalnız çocuğun semeninin geri verilmesine hükmetmişlerdir. Bazı âlimler tarafından ise azad da ittifakla cariyenin hissesini geri vermeyeceği söylenmiştir».

Yukarıdan beri zikredilen bu cariye, satıldıktan itibaren iki yıl sonra doğum yaparsa, satıcı bu çocuğun kendisine ait olduğunu iddia etse, müşteri de onu tasdik ederse. müşterinin tasdiki ile onun nesebi tesbit edilir ve o cariye sözlük anlamda satıcının nikâhla Ümmü'l-veled'i olur. Zira,

biz
burada satıcının işini salâh üzere yorumlarız.

Yalnız şu mesele kalmıştır: Bu cariye hamlin enaz süresi olan altı aydan çok ve iki yıldan az bir süre
içinde doğurursa ve satıcı bu çocuğu iddia ederse. müşteri onu tasdik ederse, bunun hükmü birinci
meselenin hükmü gibidir. Çünkü hamlin bey'den evvel olma ihtimali mevcuttur. Eğer müşteri satıcıyı tasdik etmezse o çocuğun nesebi tasdik edilemez.

Satıcı ile müşteri böyle bir çocuk hakkında onlaşmazlığa düşmüş olsalar, burada kabul edilebilir söz, ittifakla müşterinindir. Delil de Ebû Yusuf'a göre müşterinindir. İmam Muhammed buna karşı
çıkmıştır. Surunbulâliye ve Şerh-i Mecma.

Efendisi, yanında doğum yapan cariyeyi satsa, onu alan müşteri de onu sattıktan sonra birinci satıcı cariyenin çocuğunun kendisinin olduğunu iddia etse, hamilelik onun mülkünde iken olduğundan çocuğun nesebi ona tesbit edilir ve satışı da reddedilir.

Mecmâ'da şöyle denilmiştir: «Eğer o cariye müşterinin yanında iki defa doğum yapsa, bu çocuklardan bir tanesi satış tarihinden itibaren altı aydan az bir süre içinde, diğeri ise altı aydan fazla bir zaman içinde doğsa. satıcı birinci çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse, müşteri onu tasdik etmese de çocuğun nesebi satıcıya tesbit edilir.»

İZAH

«Da'vetü sözü ilh...» Bu kelime dal harfi esre olunca, «Neseb, iddia etmek» üstün hareketi olunca, «Yemeğe davet etmek» anlamına gelir.

«Davacının mülkünde ilh...» Nitekim bir kimse oğlunun cariyesi ile cinsi ilişkide bulunmuş olsa câriye de doğum yapsa bu kimse çocuğun kendisinin olduğunu iddia etse, onun câriye üzerinde mülkiyet hakkı doğduğu gibi çocuğun da azadı sabit olur. Ancak bu kimse oğluna cariyenin kıymetini tazmin eder.

«Altı oydan îlh...» Bu cariye satım tarihinden itibaren en geç altı ayın içinde doğum yaparsa, satıcı bu çocuğun kendisine ait olduğunu iddia ettiği takdirde çocuğun nesebi ona bağlanır. Ancak Musannıf'ın bu sözü satıcı ile satıcının satış tarihi üzerinde ittifak etmeleri halinde geçerlidir. Eğer tarih üzerinde görüş ayrılığı varsa Tatarhâniye'de Kâfî adlı eserden naklen şöyle denilmiştir: «Satıcı, «Ben cariyeyi şu ayda sana sattım, doğurduğu çocuk bendendir» müşteri de, «Sen bana satalı bir yıldan fazla zaman geçti, çocuk senden değildir» deseler, burada söz hakkının müşteriye ait olduğunda görüş birliği vardır.

Satıcı ve müşterinin her ikisi de delil ikâme ederlerse. Ebû Yusuf'a göre delil de yine müşterinindir.

İmam Muhammed'e göre ise delil satıcınındır. Beyyine Şarih bu meseleyi ileride, «eğer anlaşmazlığa düşseler» konusu içinde zikretmiştir.

Musannıf'ın burada satıcının davası şeklinde kayıtlaması, eğer bu eğer bu davayı bey'i değil satıcı değil de oğlu açmış olsa, Müşteri de onu yalanlasa, satıcı ister oğlunu tasdik etsin, ister tasdik etmesin oğlunun davası bâtıldır. Bu meselenin tamamı Tatarhâniye'dedir.

«İddia etse ilh...» Musannıf'ın bu sözü iddia kelimesinin başına «fa» harfini eklemesinden de anlaşıldığı gibi, satıcının doğumdan önceki davası doğuma kadar bekletilir. Eğer kadın çocuğu canlı doğurursa, neseb sâbit olur. Çocuk canlı doğmazsa neseb sabit olmaz. Nitekim İhtiyâr'da da böyledir.

Cariye birkaç kişinin ortak malı olsa, cariyeyi birisi satın alsa, carive doğum yapsa, ortak olanların hepsi o çocuğun kendisine ait olduğunu iddia etseler, Ebû Hanîfe'ye göre bu çocuğun nesebi onların hepsine sabit olur. İmameyn ise o çocuğun nesebinin ancak iki kişiye sâbit olabileceğini söylemişlerdir. Ortaklar çocuğu iddia etmezlerse, Nazım adlı eserde olduğu gibi çocuğun nesebi sâbit olmaz.

Musannıf'ın mutlak 'ifadesinden anlaşılıyor ki, müşteri eğer satıcıyı tasdik etmez ve satıcıya, «Hamilelik cariye senin yanında iken olmamıştır» derse. dış görünüşün şahâdetiyle söz satıcının olur. Bunlardan hangisi delil getirirse, onun delili kabul edilir. Her ikisi de delil getirirlerse, Ebû Yusuf'a göre müşterinin delili, İmam Muhammed'e göre satıcının delili kabul edilir. Nitekim

Mülteka
şerhi Minye'de de böyledir.
«Nesebi istihsânen sotıcıya sabit olur ilh...» Müşteri satıcıyı ister tasdik etsin, ister tasdik etmesin.
Nitekim Gûrerii'l-Efkâr'da da böyledir.
Musannıf'ın satıcı kelimesini mutlak zikretmesi sebebiyle «satıcı» kelimesi müslim, zımmî, hür ve
mükâtebi de kapsamına alır. Ben İhtiyâr'dan naklen böyle gördüm.
«İstihsânen ilh...» Kıyas'a göre değil. Çünkü satıcının cariyeyi satması, Ümmü'l-veled değil cariye
olduğunu ikrardır. Kıyâsa göre bakıldığında satıcının çelişkiye düşmüş olması gerekir.
«Onun Ümmü'l-Veled oluşu ilh...» Eğer câriyenin durumu meçhul olursa hüküm böyledir. Çünkü,
«Çocuğun kendisinden olduğu iddiası» konusunda geçtiği gibi, bir kimse bir câriye ile zina etse, cariye doğum yapsa müteakip de o cariyeyi satın alsa, o cariye Ümmü'l-Veled olmaz. Eğer çocuğu
satın alırsa, çocuk azad edilmiş olur.
Birisi anne veya babasının cariyesi ile zina etse, cariye bu zinadan gebe kalarak doğursa, adam helâl olduğunu sanarak zina ettiğini iddia etse, o çocuğun nesebi sabit olmaz. Ama o adam o

çocuğa mâlik olursa, çocuk azad olur.

Şârih çocuğun kendisinden olduğunu iddia konusunda şöyle demiştir: «Bir kimse anne veya babasının câriyesi ile zina ettikten sonra ona malik olsa, o cariye Ümmü'l-Veled'i olmaz. Zira ondan doğan çocuğun nesebi sabit olmamıştır. Sâyıhânî.

«İkrarı ile ilh...» Satıcının müşterinin iddiasından sonra davası sahih olmaz. Çocuğun nesebi sabit olduğundan o çocuğun neseb sübutuna ihtiyacı yoktur. Hem de, neseb davası ibtali ihtimal kabul etmez. Zeylâî.

«Çocuğun ölmesi bunun aksinedir. îlh...» Yani bu cariye, altı aydan az bir zaman içinde doğum yapsa, asıl olan çocuğun ölümü ile cariye olan annesinde Ümmü'l-Veled'lik sabit olmaz. Çünkü çocuk ölünce nesebe ihtiyaç kalmadı.

«Bütün semenini ilh...» Yukarıda da açıklandığı gibi efendi Ümmü'l-Veledini satmış durumdadır. Ebû Hanîfe'ye göre, onun maliyeti akitte ve gasbta mütekâvvim değildir. Bu yüzden müşteri onu tazmin etmez. İmameyn'e göre ise, onun maliyeti takdir edilir ve müşteri onun kıymetine zamindir.
Hidâye.

«Kıymetten çocuğun hissesine düşeni ilh...» Anne ve çocuğun azad edilmesi ölümleri gibidir. Hatta bir kimse, anne olan cariyeyi azad ettiği halde çocuğunu azad etmese, bu satıcı çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse, davası sahih olur, o çocuğun nesebi ona sabit olur. Ama eğer bu kimse anneyi değil de doğurduğu çocuğu azad ederse, ölüm gibi satıcının davası ne çocuk ve ne de câriye olan annesi hakkında geçerli olmaz. Minah.

«Çocuğun hissesine düşen kısmını geri verir ilh...» Eğer çocuğun annesi olan cariyeyi azad eder veya onu müdebber statüsüne sokarsa.

«Annesinin semenini ilh...» Bu meselenin özeti şöyledir: Satıcı, annesinin hissesi olan semeni geri verir. Ölüm ve azad halinde Ebû Hanife'ye göre yalnız çocuğun hissesine düşen semeni geri verir.
İmameyn'e göre ise, her iki durumda da semenden yalnız çocuğun hissesine düşeni verir.
Kâfi adlı eserde olan ifadeye göre ise, satıcı yalnız azatta çocuğun geri verir. Çünkü azatta Ebû Hanîfe'nin görüşü de İmameyn'in görüşü gibidir.

«Yine ilh...» Yani müdebber statüsünde ve azatta, demektir. Ölümü gelince ölümde de satıcı yine anne olan cariyenin semenden olan hissesini Ebû Hanîfe'ye göre geriye iade eder. Nitekim bu hususta Dürer'in sözü de delâlet etmektedir. Zira Dürer'de şöyle denilmiştir: «Müşteri cariye olan anneyi azad veya müdebber kılsa İmameyn'e göre satıcı yalnız onun semeni karşılığını müşteriye geri verir. Ebû Hanîfe'ye göre ise satıcı semenin hepsini sahih görüşünde olduğu gibi, müşteriye iade eder. Nitekim ölümü de böyledir.» Hidâye'de de böyledir. H.

«Dürer ilh...» Mebsut'ta şöyle zikredilmiştir: «Anne olan cariyenin hissesini değil, ittifakla çocuğun hissesini geriye verir. Bu görüş ile ölümle azadın arası ayırt edilir. Şöyle ki, hâkim, satıcıyı kanaatinde yalanlamıştır. Zira hâkim o cariyeyi müşterinin azadlısı saymıştır. Buna göre satıcının inancı bâtıl olmuştur. Ölüm kısmında ise yalanlama bulunmadığından, satıcı kendi inancıyla muâheze edileceğinden, anne olan cariyenin hissesine düşen semeni müşteriye geri verir.

Kâfi'de
de böyledir.
Şu kadarı var ki, Zeylâî'de, Mebsût'un İfadesi rivayet edilerek tercih edilmiştir. Zeylâî'de de bu rivayete zıd olan ve Hidâye'den yapılan nakli sağlam gördüğünü belirttikten sonra şöyle demiştir:
«Müşteri cariye için yapılan satım akdi bâtıl olmadan semenin tamamını nasıl geri isteyebilir? Burada onun azad tasarrufu. ibtal edilmediği için yalnız çocuğun hissesini geri verir. Bu şöyle olur:
Semen anne olan câriye ile çocuğunun kıymetlerine göre taksim edilir. Annenin kıymeti kabz günündeki değerine göre belirlenir. Çünkü câriye, müşterinin dımanına nabzla girmiştir. Çocuğun
kıymeti ise, doğum tarihindeki değerine göre belirlenir. Çünkü onun kıymeti doğum ile meydana gelir.»
«Onun nesebi tesbit edilir ilh...» Eğer neseb iddiasını câriyenin azadından veya ölümünden sonra
yaparsa, çocuğun nesebi ona sâbit olur. Ama çocuğun nesebini yalnız müşteri iddia ederse. bu da
sahih olur. Böyle bir davada, hamile bırakma (istilâd) satıcı ile müşterinin her ikisi de çocuğun nesebini iddia etseler veya birisi diğerinden daha önce iddia etse, satıcının değil, müşterinin davası
sahih olur. Tatarhâniye.
«Nikâhla ilh...» Cariye, satıştan iki yıl sonra doğum yapsa, müşteri satıcının çocuğu isteme iddiasını
tasdik etse, çocuğun nesebi satıcıya bağlanır. Bu, müşterinin satıcıyı o câriye ile evlendirdiği anlamına gelir. Eğer böyle bir değerlendirme yapılmazsa, o zaman satıcının zina ettiğini kabul

etmek gerekir.

«Birinci meselenin hükmü gibidir ilh...» Yani çocuk altı ayla iki yıl arasında doğmuşsa, satıcı bu çocuğu iddia ederse, müşterinin tasdiki ile neseb sabit olur. Satım akdi ibtal edilir ve câriyede satıcının ümmü'l-Veledi olur. Tatarhâniye.

«Hamlin satıştan önce olması ilh... Yani. hamileliğin başlangıcının satıştan önceye ait olması muhtemel bulunduğu için hamileliğin en az ve en çok süresi arasındaki doğum sebebiyle, satıcıya
neseb sabit olur. Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Bizim burada zikrettiklerimiz. eğer doğum tarihi
bilinirse geçerlidir. Eğer bu cariyenin satıştan itibaren altı aydan önce veya ki yıldan sonra doğum
yaptığının bilinmemesi halinde bakılır: Eğer bu durumdaki çocuğu satıcı iddia ederse. onun iddiası
ancak, müşterinin tasdiki ile muteber olur. Ama çocuğun nesebini her ikisi birden iddia ederlerse, o
zaman hiçbirisinin davası sahih olmaz. Ama bunlardan birisinin iddiası daha eski olursa; müşterinin davası daha eski ise, davası sahih olur. Eğer satıcının davası daha eski ise, o zaman hiçbirisinin davası sahih değildin» denilmiştir.

METİN

Böyle doğan bir çocukla nesebi kendisine bağlanan baba, kitabet yapsa, veya rehin verse veya onu
evlendirmiş olsa, sonra bu çocuğun kendisinin olduğunu iddia etse, hüküm yine böyledir. Bu tasarrufların hepsi reddolunur. Ama azad meselesi bunun aksinedir. Nitekim bu konu yukarıda da
geçmişti.

Bir kimse, yanında doğan ikiz çocuklardan birisini satsa, müşteri aldığı çocuğu azad etse, sonra satıcı yanında kalan diğer çocuğun kendi çocuğu olduğunu iddia etse, her iki çocuğun da nesebi sabit kılınır. Müşterinin azadı ibtal edilir. Çünkü o aslen hür olmaktadır. Çünkü o çocukların her ikisi
de satıcının mülkünde iken anne rahmine düşmüşlerdir.

Satıcı ikiz doğuran cariyeyi gebe olarak almış olsaydı, onun azadı ibtal edilmezdi. Çünkü onun davası hürriyet davasıdır. Çünkü hamilelik onun mülkünde iken meydana gelmiş değildir. O zaman
dava yalnız hürriyet davasına tahsis edilmiştir. Aynî ve başkası. Musannıf do bu durumu özellikle belirtmiştir.

Bundan sonra Musannıf şöyle der: Satıcının davasının düşmesinin şöyledir: Satıcı, o çocuğun falan
isimli kölesinin oğlu olduğunu ikrar ederse, onun davası kesinlikle sahih olmaz. Müctebâ. Musannıf
bu hileyi kendi deyimiyle şöyle ifade etmiştir: Amr ismindeki bir adam kendisinin veya bir diğerinin
yanındaki çocuk için, «Bu gâib olan Zeyd'in oğludur demiş olsa, sonra da o benim oğlumdur dese,
ebediyyen onun oğlu olamaz.

Fakat gâib olan Zeyd aksine, İmameyn, o çocuğun ikrar edenin olduğunu söylemişlerdir. Zira neseb
davası sabit olduktan sonra, artık onun bozulma ihtimali bulunmaz. Ama yalanladıktan sonra tasdik
ederse, o zaman davası sahih olur. İşte bundan dolayı adam yanındaki çocuğun önce kendisinin olduğunu söylese, sonra do kendisinin olmadığını söylese, onun inkâr edişi sahih değildir. Zira

ikrardan sonra inkâr etmekle, iddia sürekli olarak bertaraf edilmiş olmaz. Bu sebeple ikinci defa ikrara da ihtiyaç yoktur. O halde İmâdiye'nin ifadesinde Molla Hüsrev'in zannettiği gibi sehv yoktur.

Nitekim Şurunbulâliye'de bunu ifade etmiştir.

Adam kendi oğlu olduğunu söyledikten sonra çocuk onu tasdik ederse, sözü doğrudur. Ama tasdik etmezse, sözü doğru olmaz. Eğer çocuk yeniden tasdike dönerse, babanın ikrarının devamlılığı dikkate alınarak çocuğun tasdiki yararlı olur.

Baba ikrarını inkâr ederse, oğlu onun ikrarı üzerine delil getirirse delili kabul edilir. Ama onun kardeşi olduğunu ikrar etse, o zaman onun delili kabul edilmez. Çünkü bu başkasına olan ikrardır.

PRATİK MESELELER:

Bir kimse, «Ben falan kimsenin varisi değilim» dedikten sonra, aynı adamın varisi olduğunu iddia ederek irsiyetin hangi yönden geldiğini beyan etse, iddiası sahih olur. Zira nesebte çelişkiye düşmek affedilir.

Bir kimse bir diğerinin amcası oğlu olduğunu iddia etse, dedesinin adını zikretmedikçe iddiası sahih olmaz. «Ölen falan kimse benim oğlu olduğumu inkâr etti» diyerek delil getirirse, onun delili kabul edilir. Zira ölenin ikrarı ile neseb sabit olur. Ancak bu dava varis veya alacaklı olan veya ölene borçlu olan veya kendisine vasiyet edilen kimse hakkında ise kabul edilir.

Birisi bir diğerini hâkim huzuruna getirerek onda babasının bir hakkı olduğunu iddia etse, o adam ister ikrar etsin, ister etmesin, adam nesebini hâkimin ve davalının huzurunda delil ile isbat etmek zorundadır Ama adam diğerine, «Sende babamdan bana miras yoluyla intikâl eden şu kadar

olacağım vardır.» dese, davalı ikrar ederse, ona borcunu ödemesi emredilir. Bu babanın aleyhinde
gıyabî 'bir hüküm de olmaz. Hatta baba sağ olarak, gelse, borçlusundan malını alır. Borçlu da oğluna rücû ederek verdiğini geri alır.

Ama davalı inkâr ederse, oğuldan babasının öldüğüne ve onun vasisi olduğuna dair delil istenir. Bu
hususta yemin yoktur. Sahih olan münkire davacının onun oğlu olmadığına ve ölmediğine bilgisi üzerine yemin teklif etmektir. Davalının yemini üzerine davacıdan delil istenilir. Bu bâhsin tamamı
Câmiü'l-Fusûleyn'in yirmi yedinci faslındadır.

Bir çocuk bir kâfir ve bir müslümanın elinde olsa, müslüman çocuğun kölesi olduğunu iddia etse, kâfir de çocuğun kendi oğlu olduğunu iddia etse, o çocuğun hür ve kâfirin oğlu olduğuna hükmedilir. Çünkü kâfirin oğlu olmakla halen hürriyetine kavuşmaktadır. İslâm'a ise gelecekte nail
olacaktır. Şu kadarı var ki İbni Kemal bu çocuğun müslim olduğunu söylemişti. Çünkü hüküm darü'l-İslâm hükmüdür. İbni Kemal bu kesin kanaatini Tuhfe'ye nisbet etmiştir.

Bir koca, kendisi ile karısının yanındaki çocuğun kendi oğlu olduğunu, ancak annesinin başka 'bir kadın olduğunu söylese, kadın da o çocuğun kendi oğlu olduğunu, fakat babasının başka bir adam
olduğunu söylese, eğer ikisi beraber iddia ederlerse, çocuk her ikisinin olur. Eğer beraber iddia etmezlerse, bu hususta İbni Kemal'in açıklaması vardır. Bu mesele çocuk eğer konuşamıyorsa böyledir. Eğer çocuk konuşuyorsa çocuk kimi tasdik ederse, onun olur. Zira çocuğun ikisinin yanında bulunması ve karı kocanın beraber yaşaması çocuğun ikisinin olduğunu ifade eder.

İZAH

«Kitabet yapsa ilh...» Bil ki. Hidâye'nin ifadesi de böyledir. Öyleyse birisi, yanında doğan bir köleyi
satsa, onu alan adam da bir diğerine satsa, sonra birinci satıcı o kölenin kendi oğlu olduğunu iddia
etse, çocuk onun olur. Sattım akdi bâtıl olur. Zira sattım akdinde bozulma ihtimali bulunur. Neseb
iddiası ise bozulma ihtimalini kabul etmez. Bu yüzden sattım akdi bozulur.

Bir kimse almış olduğu köle ile kitabet yapsa veya rehin veya icâre veya dava konusu çocuğun annesi olan cariye ile kitabet yapsa, re ve rehin veya icare verse. veya onu evlendirse, sonra onu
satıcı iddia veya yine bu muamelelerin hepsi bozulur. Çünkü bu sonradan köle üzerinde yapılan işlemlerde gerektiğinde bozulma ihtimali vardır. Bu durumda tümü nakzedilir ve dava sahih olur.
Ancak yukarıda geçtiği gibi âzad müdebber kılma bunun aksinedir.

«Yanında kalan diğer çocuğun ilh...» Zira, beyiin davası ikizlerin satmadığında sahihtir. Çünkü hamilelik iddiası ve davanın her ikisi de onun mülkündedir. O zaman onun nesebi sabit olur: Onun
nesebi sabit olunca, zaruri olarak satılanın da nesebi sabit kılınır. Çünkü her ikisi bir sudan yaratılmıştır. O zaman müşterinin alıp azad ettiği diğer çocuğun azadı ibtal edilir. Ama eğer çocuk
tek olursa mesele bunun aksinedir. Bu bahsin tamamı Zeylâî'dedir.

«Aslen hür olmaktadır ilh...» Çünkü insanlar aslı itibariyle hürdür. Ama azadla gelen hürriyet arızî
bir hürriyettir.

«Satıcının mülkünde anne rahmine düşmüşlerdir ilh...» Bu mesele. eğer çocuk bir olursa, onun aksinedir. Zira onda müşterinin azadı, ibtal edilmez. Zira unun azadı batıl olsa, satıcının iddiası

yüzünden kasten batıl olmuş olur. Bâtıl olan birşeyin ibtal edilmesi caiz değildir. İkiz meselesinde
ise hürriyet satılmayan ikizde sabit olmuştur. Sonra da o hürriyet onun ikizine sirayet etmiştir. Çünkü bir takım şeyler vardır ki, kasten sabit olmasa da zımnen sabit olur.

«Gebe olarak almış olsaydı ilh...» O zaman müşterinin azadı ibtal edilmezdi.

«İbtal edilmezdi ilh...» Ekmel şöyle der: «Bu mesele şununla nakzedilir: Adam ikizlerden birisini satın alsa, diğerini de aynı adamın babası satın olsa, sonunda bunlardan bir tanesi elinde olan çocuğun kendi oğlu olduğunu iddia etse, onların ikisinin nesebi de iddia eden sabit kılınır ve her ikisi de azad olurlar. Dava yalnız birisinin üzerine ihtisar edilmez.»

Bu bertaraf etmeye şöyle cevap verilir: Bu ancak başka bir gerekçe ile olur. Elindeki çocuğun oğlu
olduğunu iddia eden kimse eğer baba ise, o zaman oğul kardeşine mâlik olmaktadır. Eğer davacı
oğul ise baba, torununa mâlik olmaktadır. Ki torunu azad edilir. Bu sebeple bu mesele diğerine benzemez ve nakzetmez.

Bir kimsenin cariyesi ikiz doğursa, adam ikizlerden birini satsa sonra satıcının babası her iki çocuğun da kendisinin olduğunu iddia etse, iddia eden babayı satıcı olan oğlu ile müşteri yalanlasalar, o cariye kıymeti ile satıcının babasının Ümmü'l-veledi olur. Çocukların her ikisinin de
nesebi sabit kılınır. Satıcısı elinde olan ikiz eşi azad edilir, fakat satılan çocuk azad edilmez. Çünkü
onda açık olan, müşterinin mülkünün ibtali vardır. Ama neseb bunun aksinedir. Çünkü onda alan

adamın bir zararı yoktur. Burada satıcı ile müşteri arasındaki fark, davacı eğer satıcı olmuş ise neseb satıcının davasında hamileliğin başlangıcı onun mülkünde olduğu için sabit kılınır. Ama babanın delili ise, «Çocuklar ve malları babanındır» hadis-i şerifidir. Babanın bu delili yalnız satıcı
olan oğlunun mülkünde gerçekleşir. Bu konunun tamamı Sâyıhânî'nin, Makdisî'den naklettiği nüshadadır.

«Tahsis edilir ilh...» Ama birinci mesele bunun aksinedir. Şöyle ki, hamileliğin başlangıcı eğer satıcının mülkünde ise o zaman her ikisi de azad edilmiş olur. Çünkü bu dava kadını hamile bırakma iddiasına (istîlât) dayanmaktadır. İstîlât davasının gereği olarak ikisi beraber doğdukları için beraber azad edilirler. Çünkü aslen hürdürler. Böylece satıcının aslen hür olan bir kimseyi sattığı açığa çıktığı için müşterinin azadı ibtal edilir.

«Aksine ilh...» İmameyn buna muhâlefet ederek şöyle demişlerdir: Gâib olan Zeyd o çocuğun kendi
oğlu olduğunu inkâr ederse, o çocuk ikrar edenin olur. Ama eğer Zeyd onu tasdik ederse, veya yalanladığı bilinmese, imamların hepsine göre ikrar edenin davası sahih olmaz. Dürer.

«Sabit olduktan sonra îlh...» Burada da neseb davası ikrar eden kimse tarafından ikrar olunan kişiye sabit olmuştur.

«Tasdik ederse ilh...» Burada Musannıf'ın pratiğe yönelik açıklamasında bir kapalılık vardır. Dürer'in bu hususlaki ifadesi şöyledir: «Ebû Hanîfe'nin bu meseledeki delili şudur: Neseb sabit olduktan sonra artık bozulma ihtimali bulunmaz. İkrar misli ile hakkında ikrar edilen kimsenin hakkıyle ilgili bulunursa. reddedilemez. Eğer yalanladıktan sonra tasdik ederse, neseb ona sabit olur. Çocuğun hakkı da ona bağlı olur. O halde ikrar olunan kişinin reddi ile nesebin sabit oluşu reddedilemez. Bu açıklamalardan anlaşıldığı gibi. Musannıf'ın buradaki pratiğe yönelik açıklaması,
ikrar olunan kişinin neseble ilgili hakkı üzerine hamledilir.

«Yok olmaz ilh...» Bu meselede eğer çocuk tasdik ederse. Ama eğer çocuk tasdik etmezse. o zaman neseb sabit olmaz. Yalanlamasından sonra tasdik ederse, neseb sabit olur. Çünkü babanın
ikrarı oğlunun tasdik etmemesiyle ibtal edilmez. Fusûleyn.

«İmâdiye'nin ifadesinde ilh...» İmâdiye'nin ifadesi şöyledir: «Adam çocuğun kendisinden olmadığını
söylese, sonra da çocuğun kendisinden olduğunu söylese, sahih olur. Çocuk bendendir ikrarıyla neseb sabit olur. O halde onun inkâr etmesi sahih olmaz.» İşte Molla Hüsrev'in dediği gibi bu ifadede sehv vardır. Zira ifadede inkâr etmekten önce ikrar geçmemiştir. Hâmiş'te de böyledir.

«Molla Hüsrev'in söylediği gibi ilh...» Bu ifade olumsuz olanın örneğidir. şurunbulâliye'nin ifadesi de inkâr etmenin örneğidir.

Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Burada İmâdiye'nin ifadesinde sehv yoktur» Hâmiş'in ifadesinin metni
şöyledir: Kanaatimce, «O çocuk bendendir» demesi halinde davası sahihtir» şeklindeki üçüncü cümle, nesebin sübutunun sıhhati için bir yarar sağlamaz. Çünkü başlangıçta nesebi ikrar ettikten
sonra artık inkâr etmekle bu konudaki hak ortadan kalkmış olmaz. İnkâr ettikten sonra da tekrar
inkâra ihtiyaç da yoktur.

«Dedesinin adını zikretmedikçe ilh...» Ama kardeşlik davası bunun aksinedir. Zira kardeşlik davasında dedesinin ismini zikretmese de davası sahih olur. Dürer'de olduğu gibi.

Bilinsin ki, kardeşlik ve davalının ikrarını gerektiren buna benzer davalarda, davadan önce mal iddiasında bulunmazsa, davası kabul edilmez. Velvâliciye'de şöyle denilir: «Adam birisinin ana baba bir kardeşi olduğunu iddia etse, o da inkâr etse, o zaman hâkim davacıya miras nafaka

veya
alınması ancak nesebin isbatına bağlı olan bir hakkının bulunup bulunmadığını sorar. Böyle bir hakkı olduğunu iddia eder ve iddiası da doğru olursa, hâkım o zaman nesebin isbatı için delilini kabul eder. Eğer böyle bir hak iddiası yoksa, o zaman aralarında husumet olmaz. Zira hiçbir hak dava etmemektedir. Ancak sulbte ve rahimde iki kardeş arasındaki kardeşliği dava etmiştir.

«Bir kimse diğerinin babası olduğunu iddia etse, o da inkâr etse, davacı bunu isbat etse, isbatı kabul edilir. Bunun aksi de böyledir. Her ne kadar bir hak iddia etmese bile. Eğer diğeri de ikrar edense, sahih olur. O zaman hasım olur. Bunun böyle olması, çocuğun bir hak iddia etmesinden dolayıdır. Çünkü çocuk, babasına nesebçe bağlanma hakkı taleb etmektedir. Baba ise çocuğun nesebinin bağlanmasının şer'an kendi nefsine vâcip olduğunu iddia etmektedir. Rasûlullah (S.A.V.)
«Babası olmayan birisinin nesebini iddia edene veya mevlâsı olmayan birisinin mevlâsı olduğunu iddia edene Allah'ın meleklerin ve bütün insanların lânetî olsun» buyurmuştur. Velvâliciye'den özetle. Bu konunun tamamı onda ve Bezzâziyye'dedir.

«Alacaklı olan ilh...» Bu meselenin şekli şöyledir: Birisi, ölen bir kimse üzerinde alacağı olduğunu

iddia etse, hâkim ona, alacaklı olduğunu isbatta yardımcı olacak birisini nasbeder. Böylece o, ölen
kimsenin mirasını iddia edenlere hasım olur. Bunun benzeri lehine vasiyet olunan kimse için de söylenebilir.

«Davalı ikrar ederse ilh...» Davalı onun oğlu olduğunu ikrar ederse.

«Bilgisi üzerine ilh...» Yani bilgiyi inkâr etmek üzere yemin teklif edilir. Şöyle ki, «Sen o adamın oğlu
olduğunu bilmediğine yemin eder misin?» diye yemin teklif edilir.

«Oğlu olmadığına ve ölmediğine ilh...» Doğru olan. onun falan kimsenin oğlu olmadığı üzerine yemin teklif etmektir. Bu da ancak davacı ölümü isbat ederse mümkündür. Eğer ölümü isbat edemezse, zaten ona yemin teklif etmenin bir faydası yoktur. Ancak o zaman da ölümü bilmediğine
dair yemin teklif edebilir.

«Yirmi yedinci faslındadır ilh...» Doğrusu yirmi sekizinci fasıldır. Hâmiş'te de böyledir.

«Kâfir de çocuğun kendi oğlu olduğunu iddia etse ilh...» Mültekâ şerhinde, «Bu mesele, eğer kâfir
ile müslüman davayı aynı zamanda açarlarsa. metindeki gibidir. Ama eğer müslüman kâfirden önce
çocuğun kölesi olduğunu iddia ederse, çocuğun onun kölesi olduğuna hükmedilir. Eğer her ikisi çocuğun oğulları olduğunu aynı zamanda iddia ederlerse, çocuğun müslümanın olduğuna hükmedilir. Zira mezkûr çocuğun nesebinin müslimden gelmesine hükmetmek. onun İslâm oluşuna
hükmetmektir.» denilmiştir.

«İslâm'a gelecekte ilh...» Zira. her akıllı için tevhit delilleri acıktır. Bunun aksine müslüman onun
çocuğu, fakir de onun kölesi olduğunu iddia etseler. o zaman babasına tâbi olarak çocuğun müslüman olduğuna hükmedîlir. Ancak bu çocuğa, elde etmekten âciz olduğu için hürriyet söz konusu olmaz. Dürer.

«İbni Kemal bu çocuğun müslim olduğunu söylemiştir ilh...» İbni Kemal'in bu sözlerinde bir görüş
vardır. Şöyle ki. anne ve babadan birisinin varlığı ile çocuk için ülkeye itibar edilmez. H.
Ben derim ki: Lâkit bahsindeki zikredilenler buna muhâliftir. Şöyleki çocuğun nesebini bir zımmî iddia etse, o çocuğun nesebi zımmî!f sabit olur. Ama oturduğu yere tabi olarak müslüman kabul edilir. Biz bu meseleyi Velvâliciye'den Lakît kitabı bahsinde zikretmiştik;

«Koca, kendisi ile kansının yanındaki ilh...» Yani, çocuk ikisinin de zilliyetinde olsa koca bunun başka kadından, karı da başka kocadan olduğunu iddia etse çocuk ikisine ait olur. Musannıf bu sözüyle, çocuğun, birisinin elinde olması halinden kaçınmıştır. Zira Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Eğer çocuk yalnız kocanın zilliyetinde ise veya kadının zilliyetinde ise, bu iki halde
de kocanındır. «Musannıf burada her ikisinin de çocuğu bu başkasına isnad etmeleriyle kayıtlanması, yine Tatarhâniye'de Mültekâ'dan nakledilen şu meseleden kaçınmak içindir: «Bir çocuk bir karı kocanın zilliyetinde olsa, kadın çocuğun kocasından olan oğlu olduğunu, erkek de kendi oğlu olduğunu fakat başka bir kadından olduğunu iddia ederlerse, çocuğun kadının değil, kocanın olduğuna hükmedilir. Ama daha sonra kadın, çocuğu kocasından doğurduğuna dair bir kadın şahit getirse, o çocuk, o kadının o erkekten olan oğlu olur. Bu şehadetle de kadın kocanın zevcesi olmuş olur. Eğer çocuk erkeğin zilliyetinde ve çocuğu iddia ediyorsa. kadın o çocuğun o erkekten kendi oğlu olduğuna hükmedilemez, çocuğun iddia eden erkeğin oğlu olduğuna hükmedilir. Çünkü onun elindedir. Musannıf bu kayıtla yine, şu meseleden kalınmaktadır: Çocuk bir

erkeğin zilliyetinde olsa fakat onun çocuğu olduğunu iddia etmese, kadın da o çocuğun oğlu olduğuna ve kendisinin doğurduğuna dair delil ikâme etse. fakat babasının ismini vermese, erkek
de o çocuğun kendi yatağında doğduğuna delil ikâme etse, fakat annesinin ismini vermese. o çocuğun o kadından o erkeğin olduğuna hükmedilir. Burada el'e itibar edilerek tercih yapılamaz. Fakat bunun aksine, bir çocuk bir adamın zilliyetinde olsa, zilyed ve bir başkası çocuğu iddia etseler. o çocuğun zilyedin olduğuna hükmedilir.»

METİN

Bir kimsenin satın aldığı cariye doğum yapsa, sonra o cariyede başka birisinin hak sahibi olduğu ortaya çıksa, eğer baba olan müşteri çocuğun nesebini iddia ederse onun husûmet günündeki kıymetini borçlanır ve çocuk hür olur.

Bu çocuk husûmetten önce ölse, çocuğun geri verilmesini engelleme durumu ortadan kalktığı için
baba. hak sahibine karşı hiçbir şev 'borçlanmaz. Ölen çocuğun malı varsa, babası ona mirasçı olur.

Çocuk kendisi prensip olarak hür kabul edilir.

Bu çocuğu, babası veya başka birisi öldürse, babası öldüren kimseden kıymeti kadar diyet almış olursa, her iki durumda da baba, hak sahibine karşı, çocuğun hayatta olduğu gibi, zamin olur. Eğer

baba diyet almamışsa, hiçbir şeyi zamin olmaz. Fakat babası kıymetinden az bir diyet almışsa, aldığı diyet kadar zamin olur. Aynî.

Baba her iki durumda da hak sahibine ödediği kıymet kadarıyle satıcıya rücû ederek ödediğini ondan geri alır. Helâk halinde de hüküm böyledir. Yine ikinci müşteri çocuğu neseb iddiasıyla istediği takdirde o çocuğun kıymetini öder. Ancak ilk müşteri ilk satıcıya teselli hediyesi (ukr) ile değil yalnız semenle rücû edebilir. Mevâhib ve diğer eserlerde böyledir. Çünkü teselli hediyesini ikinci müşteriden hak sahibi almıştır. Zira, ikinci müşteri murabaha bahsinde de geçtiği gibi kadından faydalanmıştır. İstikâk meseleleri, çelişkiye düşme meseleleri ile birlikte çoğu kazanın müteferrik meseleler bahsinde geçti İkrar bahsinde de ayrıca gelecektir

PRATİK MESELELER:

Gizlilik hallerinde çelişkiye düşme affedilir. Meselâ bir kimse, «Şu kız benim süt kardeşimdir» diye ikrar ettikten sonra yanıldığını itiraf etse yanılma iddiasında tasdik edilir ve aynı kızla evlenmesi caiz olur.

Ölen kimsenin borçlusunun veya alacaklısının bir diğerinin de ölen kimseden alacaklı olduğu veya borçlu olduğu şeklindeki davası dinlenilmez.

Ancak ölen kimse hayatta iken bütün malını bir yabancıya hibe ve teslim ederse, o zaman alacaklının bu davası dinlenir. Çünkü o kimse zilyeddir.

Hakkı bilen bir davalının hakkı inkâr etmesi caiz değildir. Ancak ayıp davasında ispat edildiğinde kendisinin satıcıya geri vermeye gücü yetebilecek durumda olunca inkâr edebilir. Bir de vasi, borcu bilirse, davayı inkâr edebilir.

Delille birlikte yemin ancak üç meselede yemin teklif edilebilir. Bu şunlardır: Ölen kimseden alacak mebîin istihkak davası ve kaçan kölenin davası.

İkrar delil ile bir arada olmaz. Ancak dört mesele bundan müstesnadır Vekâlet, vasiyetler, ölen kimseden alacak dava etmek, müşteriden bir aynın istihkâkı, bir de kaçan köle davası.

Bilinmeyen şey üzerine yemin teklif edilemez. Ancak altı durum müstesnadır: Hâkim yetimin vasisini veya vakfın mütevellisinde şüpheli bir durum görürse, onlara yemin teklif eder. Bilinmeyen birşeyin rehininde, hırsızlık davasında, gasb ve vedîa verilenin hıyaneti davalarında da davalıya yemin teklif edilir.

Davacı, davalı yemin ettiği takdirde, yemin etmez. Ancak bir mesele bunun istisnasıdır. Bahır'ın dava bahsinde yer alan bu mesele hakkında şöyle denilir: «Bu mesele hatırda tutulmalıdır.» Eşbâh.

Ben derim ki: O mesele şudur: Bir malı gasbedilen kimse, «Gasbedilen eşyamın kıymeti yüz dirhemdir.» dese, gasbeden de bilmediğini fakat onun kıymetinin yüz dirhem olamayacağını söylese ve yemin etse, yemini tasdik edilir. Ancak eşyayı beyan etmesi de gerekir. Ama eşyayı beyan etmezse, fazla olmadığına dair yemin teklif edilir. Sonra eşyası gasbedilen de eşyasının yüz dirhem olduğuna dair yemin teklif edilir. Bundan sonra eşya ortaya çıkarsa, gasbeden kimse, aynın veya kıymetini ödemekte muhayyerdir. Hatırda tutulsun Allah daha iyisini bilir.

İZAH

«Husûmet günü ilh...» Yani Şurunbulâliye'de olduğu gibi hüküm günü değil. Musannıfın «husûmet günü çocuğun geri verilmesini engelleme günüdür» kavli de buna işaret etmektedir. Bu bahsin

tamamı Şurunbilâliye'dedir.

«Hangi sebeple olursa olsun ilh...» Meselâ o kadını evinin kira bedeli olarak almış olsa veya hibe,
sadaka ve vasiyet edilmiş olsa. durum yine aynıdır. Ancak, cariyenin cinsel yönünden yararlanmış
olan (mağrûr) kimse bu üç yolla elde ettiği cariyenin bedelini dönüp onlara tazmin ettiremez. Ebussuud'da da böyledir.

«Mirası babasına kalır ilh...» Ancak adam, hiçbir şeye zamin olmaz. Çünkü irs, çocuğa karşılık olmaz. O halde karşılık, çocuğun yerine kâim olmaz. Çünkü mirasçılığın selâmeti, çocuğun hayatta
kalması gibi değildir.

«Kıymet kadarıyla ilh...» Yani katil çocuğun babasından başka birisi olursa. Ama katil çocuğun babası olursa. artık nasıl rücû eder de kendi telef ettiği birşeyi satıcıdan alır. Zeylâî, katil babadan
başka birisi olduğu takdirde rücû edebileceğini, katil kendisi olursa rücû edemeyeceğini açıkça söylemiştir. Şurunbulâliye.

Zeylâî'nin bu açık ifadesi üzerine şarihin, «her iki durumda» sözünün manası babasının çocuğun diyetini kıymeti kadar olması suretiyle veya çocuğun kıymetinden az bir meblâğı kabzetmesi

şekilleridir. Veya, iki durumdan maksat, satın alma ve evlenme durumlarıdır. Nitekim Makdisî'den
de böyle nakledilmiştir.

Sâyıhânî de şöyle der: «Sârihin ifadesindeki iki durumdan maksat, satın alma ve evlenme durumlarıdır. O halde, satın almasa da birisi ona hibe, sadaka veya vasiyet etse, cariye başkasının
istihkâkı çıktığı takdirde, hak sahibine çocuğun kıymeti kadar verdiğini onlardan alamaz.» Makdisî.

«Çocuğun kendisine ait olduğunu iddia ettiği takdirde ilh...» Zira ikinci müşteri de birinci müşteriden başkasının hak sahibi olduğu cariyenin semeni ile çocuğun kıymetini alır.

«Satın alma ve evlenme durumlarıdır. O halde, satın almasa da birisi ona durumu bilmediklerinden
çelişkiye düşseler, mazur sayılırlar. Zira onlardan herhangi birisi murisin veya vasiyet edenin veya
onu mütevelli eden kimsenin ne yaptıklarını bilmemektedirler.»

Ankaravî'nin Dava bahsinde şöyle denilir: «Borçlu borcunu ödedikten sonra, muhâlea akdi yapan
kadın muhâlen bedelini ödedikten sonra çelişkiye düşmüş olsalar, bunların çelişkisi affedilir. Ama
eğer kadın muhâleadan önce kocasının kendisini boşadığına dair delil getirse, koca da muhâlea yaptığını ve kadını muhâlea bedelinden ibra ettiğini söyleyerek delil getirse kocanın delili kabul edilir. Şu kadarı var ki. şöyle nakledilmiştir: Bu kimse önce borcu ödemek için mühlet istese, sonra
da borçtan ibra edildiğini iddia etse, onun davası dinlenmez.» Sâyıhânî.

«Câiz değildir ilh...» Büyük zatlardan bazıları. «Bu meseleye mebîin istihkâkını iddia eden de dâhil
edilir. Çünkü.'o da bir hakkı inkâr etmektedir ki, isbat edildiği takdirde satıcısına rücû imkanı elde
etmiş olur. İnkâr etmeyerek ikrar etse buna gücü yetmez. Yine vekâlet ve vasiliğin sabit olduğu do
iddia edilemez. Ancak inkâr eden hasmın yuvası karşı iddia edebilir. Ama eğer davalı vekâlet veya
vasiyetin şer'an sahih olması için sübutunu inkâr ederse, caiz olur. Bu da yine vesayet ile ayıp davasına dahil edilir. Vasiye varislerden birisi. ölen kimsenin üzerinde alacağı olduğunu iddia ederse, o zaman onun inkârı da sahih olur Zira onun hakkı olduğunu ikrar etse, borcun hepsini kendi hissesinden vermesi gerekir. İnkâr ettiği takdirde ise, deynin olduğuna deli? ikâme edilir. O
zaman borç hem onun, hem de diğerlerinin hissesinden ödenir.» demişlerdir. Hamevî.

«Alacaklının bu davası dinlenir ilh...» Âlimlere göre icmaen, ölen kimse üzerinde alacak iddia eden
adam, vasi ve varisin talebi olmadan da, ölenden alacağını alıp almadığı veya kimsenin onun adına
ödeyip ödemediği veya kimsenin ondan kabzedip etmediği veya onu ibra edip etmediği veya o borcun bir rehin karşılığı olup olmadığı üzerine yemin; teklif edilir. Hülâsa, o halde hâkim yemin taleb etmeden önce paranın ödenmesine hükmederse, hükmü nafiz olmaz. Bu bahsin tamamı Hâmidiye'nin Dava bahsinin başlarındadır.

«Bir de kaçan kölenin davasında ilh...» Bunun şekli şöyledir: Birisi bir diğerinin kölesi olduğunu ve
yanından kaçtığını iddia ederek delil ikame etse, o kimseye delili ile birlikte yemin de teklif edilir.

Çünkü onun, satmış olması da muhtemeldir.

Ben, bu şerhin şerhi hususunda Fetih adlı eserden naklen şöyle bir ifade gördüm: «Bu kölenin şu
ana kadar senin mülkün olduğuna, senin mülkünden satışla, hibe ile, veya başka bir yolla çıkmadığına ve senin kölen olarak kaçtığına yemin eder misin?» diye yemin teklif edilir.»

«İkrar delil ile bir arada olmaz ilh...» Çünkü delil ancak inkâr edene karşı ikâme edilir. Bu prensibi
Eşbâh, Hâniye'den naklen İkrar kitabında zikretmiştir. Bu prensipten kölenin kaçma meselesi dışında dört mesele daha istisnâ edilmiştir. İstisna edilen bu meseleleri Eşbâh. Kaza ve Şehâdet kitaplarında zikretmiştir. Yalnız beşinci meseleyi zikretmemiştir. Belki. dört meselenin üzerine beşinci meselenin haricinde bir mesele eklemiştir. İfadesi ise şöyledir: «Delil ikrar eden bir kimsenin üzerine ikâme edilemez. Ancak bir varis ölen adam üzerinde alacağı olduğunu ikrar ederse, o zaman haksızlığa yol açmaması için delil ikâme ettirilir. Bir de davalı vasâyetle ikrar etmiş
olsa, vasi de delil getirmiş bulunsa. o zaman davalıdan delil ikâme etmesi istenir. Bir de davalı, vekâlete ikrar etmiş olsa, zararın def'i için vekil o vekâletini delil ikâme ederek isbat eder. İstihkâka
da müstehâkkın aleyhhin ikrarı ile birlikte delil ikâme edilir ki, satıcıya rücû hakkına sahip olsun. Bir
de çocuktan istenen bir hakla babası hasım kılınsa, sonra babası o hakkı ikrar etse, yine davadan
çıkmaz. Onun ikrarıyla birlikte onun aleyhine delil ikâme edilir. Ama vasi bunun aksinedir. Bir de hâkimin emini ikrar ettiği takdirde husûmetten çıkar. Ama vâris vasiyet olunan şahsa, murisin vasiyet ettiğine dair ikrarda bulunsa, ancak ikrar ettiği malın isbatı için delil de ikâme ettirilir. Bir
kimse diğerine bir hayvan kiralasa, sonra da bir diğerine kiralasa, birinci müstecir, kendisinin kiraladığına dair delil ikâme etse, mal sahibî hazır ve iddiasını ikrar ederse, onun delili kabul edilir.»

Özette. Buna göre istisna edilen meseleler yedi olmaktadır.

«Müşteriden bir ayın istihkakı ilh...» Hak istenen kimsenin ikrarla birlikte delili de kabul edilir. Zira

satıcının üzerine, hak istenilenin rücû hakkı ancak bu şekilde sağlanabilir. Eşbâh sahibi böyle zikretmiştir.

İKRAR KİTABI

METİN

İkrarın dava konusu ile ilgisi şudur: Davalı, dava konusu olan şeyi ya inkâr veya ikrar eder. Müslümanın dürüstlüğüne uygun olan hakkı ikrar etmesidir. O halde ikrar. müslüman ve muvahhid olan kimsenin haline daha yakın ve daha uygundur.

İkrar lügâtte, yerinde bırakmak, gerçekleştirmek ve ispat etmek anlamlarına gelir. Çünkü sabti olan şeye, «o şey karar kıldı» denilir. Şeriatta ikrar bir bakıma başkasının kendi üzerindeki hakkını haber vermek yani daha önce mevcut olan bu hakkı meydana getirmektir.

Musannıf'ın, ikrarı bir başkasının kendi üzerinde olan hakkı olarak kayıtlamasının sebebi şudur: Çünkü malı kendi şahsı için ikrar etmiş olsa, o zaman ikrar değil, dava olurdu.

Sonra Musannıf ikrarın ihbar ve inşaya benzemesi ile ilgili pratik örneklere geçti. İhbar kabilinden ikrar şöyle olur: Bir kimse yanında bulunan bir malın başkasına ait olduğunu ikrar etse bu geçerlidir. Böyle bir ikrardan sonra onun bir süre kendi mülkiyetinde kalan bu malı, sahibine teslim etmesi gerekir. Eğer kendi yanında bulunan fakat başkasına ait olan böyle bir malı inşa kabilinden ikrar etse o şahıs için yeni bir mülkiyet ihdas etmiş olmaz. Bu ikrar sahih olmaz. Çünkü ikrar sırasında malın mülkiyeti kendisinde değildir. Eşbâh adlı eserde şöyle denilir: «Bir kölenin hür olduğunu ikrar etse, sonra da onu satın alsa. köle hür olur. Kölenin semenini de satıcıdan geri alamaz. Veya bir binanın vakıf malı olduğunu ikrar etmiş olsa, sonra aynı binayı satın veya miras yoluyla almış bulunsa o bina vakıf olur. Böylece bu kimse kendi kanaatiyle müâheze edilmiş olur.»

Mükrehin boşama ve azadı ikrar etmesi geçerli değildir. Buradaki ikrar ihbar değil, inşa olmuş olsaydı, ikrarı sahih olurdu. Çünkü inşâ mefhumu ihbardan geri kalmaz. Meselâ eşini daha önce boşadığını haber vermekle. ikrah sırasında boşamayı ikrar etmek farklı tasarruflardır. Ticaret izni olan bir kölenin elindeki bir mal ile müslümanın şarapla veya kendi yarısını şuyu'lu olarak veya kadının şahitsiz olarak nikâhladığını ikrarları geçerlidir. Eğer inşa olsaydı, bu ikrarlar sahîh olmazdı.

Lehine ikrarda bulunulanın, ikrara dayanarak belirli bir şeyi dava etmesi dinlenmez. Bununla da fetva verilir. Çünkü ikrarda bulunanın buradaki ikrarı ihbar olduğundan yalan olması ihtimali de vardır. Hatta ikrarı yapan yalan yere ikrarda bulunmuş olsa, ikrar edilen şey, lehine ikrar yapılana helâl olmaz. Çünkü ikrar mülkiyet sebebi değildir. Fakat ikrarda bulunan kimse bu malı kendi rızasıyla teslim ederse, o zaman hibe olur. En uygun olan da budur. Bezzâziyye.

Ancak mükarrünleh davasında, «İkrar olunan mal benimdir, çünkü o bana ikrar etti» dese, ikrarı yapan da aynısını ikrar etmiş olsa, o zaman icamen onun davası dinlenir. Çünkü burada ikrar, malın vücubuna sebep olmamıştır. Ama lehine ikrar yapılanın davasından sonra ikrarda bulunan ikrarını

inkâr ederse, yemin teklif edilir mi? Fetva, ikrarı üzerine yemin teklif edilmeyeceği şeklindedir. Ancak mal üzerine yemin teklif edilir.

Defide ikrar davası bütün âlimlere göre dinlenir.

İkrarın ikinci şekli inşâdır. Lehine ikrar yapılan ikrarda bulunanın ikrarını önce reddetse, sonra da kabul etse geçerli olmaz. Eğer bu ikrar ihbâr kabilinden olmuş bulunsaydı geçerli olurdu. Ancak kabulden sonra red ile ikrar reddedilmiş olmaz.

İkrarda bulunan redden sonra ikrarını tekrar etse, lehine ikrar yapılan bunu tasdik etmiş olsa, lehine ikrar yapılanın o şeyi alması gerekir. Zira bu başka bir ikrar sayılır. Eğer sonra ikrarda bulunan ikinci ikrarını inkâr.etmiş olsa, yemin teklif edilmez ve onun aleyhine delil de kabul edilmez.

Bedî şöyle demiştir: «En uygun olan delilin kabulüdür. İbni Şıhne buna dayanmış, Şurunbulâlî de ikrar eylemiştir.»

İkrarla sabit olan mülk, helâk edilen fazlalıkları kapsamına almaz. O halde lehine ikrarda bulunulan kimse, istihlâk edilmiş olan fazlalıklara da mâlik olamaz. Eğer bu ikrar ihbâr olsa idi, mâlik olması gerekirdi. Meselâ bir koyunu ihbar yoluyla ikrar eden kimse daha önce bu koyunun kuzusunu istihlâk etmiş olsa bile ikrar onu da kapsamına alır. Ancak kendi mülkiyetindeki bir koyunu inşa yoluyla ikrar ederse, bu ikrar kuzuyu kapsamına almaz.

Hür bir mükellef veya ticaretle izinli bir köle veya çocuk, belirli ve belirsiz bir hakkı ikrar etseler, ikrarları geçerlidir. Çünkü, ikrar edilen malın bilinmemesi ikrara zarar vermez. Ancak ikrarda bulunan sattım ve kira gibi bir sebep beyan etmiş olsa, o zaman bilinmezlik zarar verir. Ama eğer bunların ikrarları bir ticaret malında olursa. geçerli olmaz. Zira ikrar ticaretin zaruretlerindedir. Bunların suç işleme, kefâlet gibi ticaretle doğrudan bağlantılı olmayan şeyler hakkındaki ikrarları geçerli olmaz. Ticaret, malı mal ile değişmektir. Mehir ise, malın mal olmayan bir şeye değişimidir.

Suçlarda ise mübâdele söz konusu değildir. Uykudaki kimse ile baygın kimsenin ikrarı akıl hastasının ikrarı gibidir. Sarhoşun ikrarı ise ileride gelecektir.

İkrarda bulunanın bilinmezliği ikrara zarar verir. Meselâ bir kimsenin «Senin birimiz üzerinde bin dirhemin vardır» demesi gibi. Çünkü burada borcu ödeyecek kimse bilinmemektedir. Ancak bu kimse, «Senin benim ve kölemin üzerinde şu kadar alacağın vardır» dese geçerli olur.

Lehine ikrar yapılanın bilinmezliği de eğer fahiş olursa, ikrara zarar verir. Meselâ bir kimse, «İnsanlardan birisinin benim üzerinde şu kadar alacağı vardır» dese, bu ikrara zarar verir. Ama eğer
lehine ikrar yapılanın bilinmezliği az olursa, meselâ, «Şu iki kişinin benim üzerimde şu kadar olacağı vardır.» dese, bu ikrara zarar vermez. Burada ikrarda bulunan beyan etmeye de zorlanamaz.
Çünkü davacı meçhuldür. Bahır. Bu Dürer'de de nakledilmiştir.

Yalnız şu kadarı var ki, Dürer'de konu, anlaşılamayacak derecede kısaltılmıştır. Nitekim. bunu Azmizâde de beyân etmiştir.

İZAH

«Başkasının kendisi üzerindeki hakkını ihbardır ilh...» Umulur ki, Musannıf'ın bu ifadesi, «Falan kimsenin falan kimse üzerinde bir hakkı yoktur» şeklinde ibra ve deynin iskâtı ifadesiyle nakzedilir.
Halbuki bunlar da ihbardır. Sadiye.

Ancak Musannıf'ın bu tarifi şöyle anlaşılmalıdır denilebilir: Yani îkrarda bulunanın başkasının kendisi üzerindeki hakkının ihbarı demek, yani o hakkı vacib olmaması demektir. Düşün.

«Bir vechile de ikrar, inşadır ilh...» Sahih olan da budur. Bazı âlimler de ikrar inşadır demişlerdir.

Gelecek olan da bunun üzerine bina kılınır. Şu kadarı var ki, Gayetü'l-Beyân'da, Üstürşüniye'den naklen şöyle zikredilmiştir: «Halâvanî Meşpayih îkrarın mülkiyete sebep olup olmadığında ihtilâf etmişlerdir. İbn Fazl iki mesele ile delil getirerek ikrarın mülkiyete sebep olmadığını söylemiştir. Meselelerden birincisi şudur: Borçlu olan bir hasta, malının hepsini bir ecnebiye varisleri icazet vermeseler dahi, ikrar etmesi sahihtir. Eğer ikrar mülke sebep olmuş olsaydı, o hastanın sözü varisler icazet vermediği takdirde ancak malının üçte birinde geçerli olurdu. İkinci mesele de şudur:
Ticaretle izinli bir köle, elindeki muayyen bir malın bir kimsenin olduğunu ikrar etmiş olsa, o ikrarı
sahihtir. Eğer temlik olmuş olsa, o mal o kimseye kölenin ikrarı teberru olurdu. Kölenin teberruu ise
sahih değildir. Cürcânî de ikrarın temlik etmek olduğunu söylemiştir. Bu sözüne de birkaç meseleden delil getirmiştir. Bu meselelerden birisi şudur: Bir kimse hastalığında varislerinden birisine borçlu olduğuna ikrar etmiş olsa, bu ikrarı sahih olmaz.» Özetle.

Yukarıda nakledilenlerden anlaşılıyor ki, Musannıf ve Bahır sahibinin zikrettikleri her iki görüşün birleştirilmesidir. Bu birleştirmenin şekli ise her iki fırkanın da istidlâl ettiği meselelerin sabit oluşudur.

«Kendi şahsı için ilh...» şahıs kendisinin bir başkasında alacağı olduğunu ihbar etmiş olsa bu dava
olur. Ama eğer bir diğerinin bir başkası üzerinde alacaklı olduğunu ihbar ederse, bu da şahâdet olur.

«İkrar değil ilh...» Buna göre Musannıf'ın tarifi vekil, veli ve benzerlerinin ikrarı ile nakzedilmez. Çünkü bunlar şer'an asılların yerine kâimdirler. Mülteka Şerhî.

«İkrarı sahih olduğu îçin ilh...» O zaman birisi elindeki malı bir diğer kimseden gasbettiğini ikrar ederse, beyan etmesi için icbar edilir. Çünkü meçhul bir kıymeti ikrar etmiştir. Eğer beyan etmezse,

o malın malikinin daha fazla iddia ettiği üzerine yemin teklif edilir. Eğer yemin ederse, malikin iddia
ettiği ziyade sabit olmazsa, o zaman malik, gasbedilen malın kıymeti üzerine yemin teklif edilir. O
zaman gasıbtan da malikin yemini ile isbat ettiği kıymet alınır. Malik bu kıymeti alsa, sonra da gasbedilen mal ortaya çıksa, burada gasıb o malı almada veya o malı malikine iade edip ödediği kıymeti almakta muhayyerdir.

Hâkim, Ebû Muhammed Aynî'den şöyle rivayet etmiştir: Gasbedîlen malın sahibine yemin teklif edilmesi ve onun yemini ile isbat edilen kıymetin gasbedenden alınması ancak onun inkârı ile sahih
olur.» Ebû Muhammed Aynî ayrıca şöyle de derdi: «Gasbeden beyan etmesi için zorlanır. Eğer beyan etmezse, hâkim ona gasbedilen malın yüz lira kıymetinde mi olduğunu sorar. Eğer o hayır
derse, elli midir? diye sorar. Eğer o hayır derse, onun kıymeti yirmi beş miydi? diye sorulur. Ta ki,
örfen o malın en az kıymetine varıncaya kadar sorulur. O zaman onun son ikrar ettiğini vermesi gerekir». Tatarhâniye, İkrar bahsi. müteferrik meseleler.

«Semenini de satıcıdan geri alamaz. ilh...» Çünkü onun ikrarı ancak ona mahsustur. Bir diğerine geçmez.

«İkrara dayanarak İlh...» Çünkü yalanın delili mevcut olup, o do zorlamadır. Çünkü ikrar doğruluk ve
yolan ihtimali bulunan bir haberdir. Onun delâlet ettiği mananın geri kalması caizdir. Minah.

«İhbar inşadan geri kalmaz îlh...» İnşanın delâlet ettiği mananın ihbardan geri kalması sahih değildir. Hâmiş'te de böyledir. Zira inşanın delâlet ettiği mana ihbardan geri kalmaz.

«Müslümanın şarapla ilh...» Yani bir müslüman bir zımmînin yanında şarabı olduğunu îkrar etse, bu
ikrarı sahih olur, hatta ona şarabı teslim etmesi emredilir. Eğer başlangıçta ikrar temlik olmuş olsaydı, bu ikrar sahih olmazdı. Dürer'de. «Bu ifade işaret ediyor ki, hamr mevcut ve kâimdir. Zira
müslümana hamrin bedelini vermek vacib değildir. Bu mesele Muhit'te de ifade edilmiştir» Şurunbulâliye'de olduğu gibi.

«İkrarına dayanarak ilh...» Yani lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunandan birşey iddia etmiş olsa, onun davası dinlenmez. Çünkü ikrar, ikrar olunan şeyin lüzumuna sebep değil, yalnız ihbardır. Çünkü davalı dava konusu şeyi ikrar edenin ikrarına dayandırmıştır. Sanki vücubuna bir sebeb olmadan ancak, «Bu şeyi karşı tarafın ikrarı ile taleb ediyorum» demektir. Bu ise bâtıl bir sözdür.
Minah.

Buradan anlaşılmaktadır ki, muayyen birşeyi ikrara dayanarak dava etmektedir. Nitekim metnin açık
ifadesi böyledir. Yoksa, ikrar ile ikrara dayanarak dava etmek değildir.

«İkrarını inkâr ederse ilh...» Alacak davasında eğer davalı, «Davacı benim olacağımı tam olarak ödediğini ve delil getirdiğini ikrar etti.» dese, denilmiştir ki. davalının bu deyn davası dinlenilmez.
Çünkü o, istihkak yolundan deyn davasıdır. Deyn de ancak misli ile ödenir. Sonuçta bu mesele kendi nefsi için deyn davasıdır. O zaman istihkâk yolundan ikrar davası olur ki, o da dinlenmez. Mûhit ve Zâhire, Câmiü'l-Fusûleyn ve Fetâvâ-yı Kûdurî.

Câmiü'l-Fusûleyn'de yazılanın benzeri, Bezzâziye'de de mevcuttur Bezzâziyye de şu da ilâve edilmiştir: «Bazı âlimler tarafından bu davanın dinleneceği söylenilmiştir. Çünkü sonuçta mesele deynin edâsını kendi nefsinden def'tir. O zaman bir tarafta olmuş oluyor ki, davası dinlenir. Muhit'te
bunu zikretmiştir.»

Şeyhülislâm şunu zikretmiştir: «Eğer matlûb, davacının iddia ettiği mal üzerinde bir hakkı olmadığına dair ikrarı üzerine delil getirse, eğer maruf bir kimseye ikrar etmemişse dava reddedilir.
Yine miras malı olarak iddia etmiş olsa, kendisinden istenen kimse de mürisin ikrar ettiğine dair delil getirmiş olsa, davası reddedilir. Nitekim biz bunu zikrettik. Bu meselenin tamamı Muhit'tedir.
Hâmiş'te de böyledir.»

«Defide ikrar davası îlh...» Yani dava konusu malın davalının mülkü olduğu ikrar edilse. âlimlerin
çoğunluğuna göre bu dava dinlenir. Fakat alacağını tam olarak aldığını ikrar davasının dinlenmeyeceği bazı âlimlere söylenmiştir.

Hâmiş'te şöyle denilmektedir: «Defi yolunda ikrar davasının sahih olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. Şöyle ki, davalı, davacının iddia ettiği malın davalının mülkü olduğunu ikrar etmesi üzerine delil ikâme etse, bu delili kabul edilir mi, edilmez mi? Bazı âlimler kabul edilmeyeceğini söylemiştir. Ama bu meselede âlimlerin çoğunluğunun sözü, delil ve davanın kabul edileceği üzerinedir.» Dürer.

«Sonra da kabul etse, geçerli olmaz ilh...» İnşâ kabilinden olan ikrarı lehine ikrar yapılan kimse

önce reddetse.sonra kabul etse sahih olmaz. Bunun yeri şudur: Hak; hibe ve sadaka gibi bir kişiye
ait olursa bu böyledir. Fakat satın alma ve nikâh gibi iki kişiye ait olursa o zaman sahih olmaz. Burada Musannıf'ın bu sözü mukayyet söyleyeceği yerde mutlak söylemiştir. Bu meselenin şu şekilde kayıtlanması gerekir: «Eğer ikrarda bulunan. ikrarı üzerinde ısrar etmiyorsa» Lehine ikrar
yapılan önce red, sonra kabul etse sahih olmaz. Çünkü aşağıda da geleceği gibi lehinde ikrar yapılana bir şey yoktur. Ancak ikrarda bulunan ikrarında ısrar ederse, lehine ikrar onun tasdikine
dönerse, o zaman alabilir. Sâyıhâni'nin yazısı ile Hülâsa, adlı eserden şöyle bir nakil vardır: «Birisi,
diğerine, «Sana bu köleyi bin liraya satmıştım» dese, müşterî de, «Ben bunu senden olmadım» dese, satıcı sussa, sonunda müşteri o mecliste veya ondan sonra, «evet ben senden aldım» demiş
olsa, bu ikrar caiz olur. Yine nikâh ve iki kişinin hakkı olan şeylerde ikrar caizdir. Ama hibe ve sadakada, redden sonra ikrar fayda vermez.

«Reddolunmaz ilh...» Çünkü kabulden sonra ikrarla malı onun mülkü olmuştur. Malın maliki olan kimsenin husûmet olmayan bir yerde bu malın kendisine ait olmadığını iddia etmesi geçerli değildir. Ancak taraflar yekdiğerinde kendisine ait bir hak olmadığını tasdik ederlerse bu geçerli olur. Çünkü fasit satım akdi konusunda şöyle bir şey geçti: Birisi diğer birisinden iddia ettiği malın
kârını taleb etse, diğeri de onun bu talebini tasdik etse ve verse, sonra da ikisinin tasdikiyle kârın

olmadığı ortaya çıksa, bu sahih olur. İşte, sonunda gelen tasdik, önceki nakzı bozdu. Halbuki o kâr,
temiz ve helâl idi. Sâyıhânî.

«Helâk edilen fazlalık hakkında ilh...» Musannıf'ın bu sözü zahiri ile ikrar ile sabit olan mülkün istihlâk edilmeyen fazlalığı da kapsamına aldığını ifade etmektedir. Halbuki bu da Hâniye'de olana
aykırıdır.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Bir câriye ile çocuğu birisinin zilyedliğinde olsa, o cariyenin falan kimsenin olduğunu ikrar etse, çocuk o ikrara dahil olmaz. Mukârrünleh eğer cariyenin kendisine ait
olduğuna dair delil ikâme ederse. o zaman çocuğa da sahip olur. Bir kimse birisine, «Bu köle senin
cariyenin oğludur» dese, veya, «Bu kuzu senin koyunundur» dese kölenin veya kuzunun o adamın
olduğunu ikrar etmiş sayılmaz. Bu şekilde düzeltilmesi gerekir. Hamevî. S.

«Malik olamaz ilh...» Bir kimse bir cariye alsa. o cariye bir çocuk doğursa, sonra o cariyenin başkasının istihkâkı olduğu delil ile sabit olsa, çocuk da annesine tabi olur. Ama eğer böyle bir cariyenin başka birisinin olduğunu kendisi ikrar etse, o çocuk annesine tabi olmaz. Aradaki fark, delil ile çocuğu aslıyla birlikte hak etmesidir. Bundan ötürü de biz diyoruz ki, satıcılar kendi aralarında delil ile muamele yaparlar. İkrar bunun aksinedir. Çünkü onunla muamele yapmazlar. F.
Annenin birisine ait olduğuna hükmetmek, çocuğun da onun olduğuna hükmetmektir. Hayvan da
böyledir. Çünkü hüküm tam bir delildir. Ama ikrar bunun aksinedir. Cariyenin birisine ait olduğu ikrar etmek, çocuğun do onun olduğunu ikrar etmek değildir. Çünkü ikrar eksik bir delildir.

«Hür bir mükellef ilh...» Biliniz ki, ikrarın şartı ikrarda bulunanın âkıl ve baliğ yanı mükellef olması
ve ikrarın istekle yapılmasıdır. Hür olmak ise, ikrarın mutlak değil, o anda nafiz olması için şarttır.'Bu sebeple had ve kısas gibi töhmet olmayan şeylerde kölenin ikrarı derhal sahih olur. Töhmet olan şeylerde ise, onun ikrarının sahih olması. azadından sonraya tehir edilir.

Ticaretle mezun olan bir kölenin ticari muamelelerle ilgili ikrarı derhal geçerli olur. Ama mezun kölenin cinayet, izinsiz olarak evlendiği kadının mehri gibi ticaretten olmayan meseleler hakkındaki
ikrarı azad edilmesinden sonraya tehir edilir. Ticarî konularda ticaretle izinli çocuk da köle gibidir.
Ama kefâlet gibi ticaretle ilgili olmayan hususlardaki ikrarında köle gibi değildir. Haram bir içkiyi kendi isteğiyle kullanma sonucu sarhoş olan kimsenin ikrarı ancak ikrardan rücûu mümkün olan zina ve şarap içme suçlarını ikrarı geçerli olmaz. Eğer sarhoşluk mübah bir yolla olmuşsa ikrarı geçerli değildir. Minah.

«İkrarları bir ticaret malında olursa ilh...» Ticarete izinli köle küçük çocuk veya bunak kimse ticaretle ilgili bir konuda ikrarda bulunurlarsa, bu ikrarları geçerli olur. Bunun cevabı. Musannıf'ın
gelecekteki, «geçerli olur» sözüdür. Yani bunların ikrarı o durum sebebiyle geçerli olur. Şümnî şunu da ilâve etmiştir: «Bunların Deyn, vedîa, ariyet, müdârebe ve gasb gibi ticaretin zaruretlerinden olan şeyler hakkındaki ikrarları da geçerli olur. Ama mehir cinayet ve kefâlet gibi ticaretin zaruretlerinden olmayan konulardaki ikrarları geçerli değildir. Çünkü ticaret kapsamına göre muameleler izne tabi olurken, bu nitelikte olmayan muameleler izni gerektirmez.» Fettâl.

«Bilinmezlik ikrara zarar verir ilh...» Çünkü bir kimse bir şeyi falan kimseye sattığını veya falancadan bir şeyi satın aldığını yahut falancaya bir şeyi kiraya verdiğini ikrar etse, onun ikrarı geçerli olmaz. İkrarda bulunan bu şeyi teslim etmeye de zorlanamaz. Dürer. Hâmiş'te de böyledir.

Çünkü «yes» belirsizdir.

«Benim ve kölemin üzerinde şu kadar ilh...» Makdisî şöyle der: Burada kendisi ile kölesini birlikte zikretmesi ikrarı belirli hale getirir. Çünkü kölesi üzerindeki şey, mana bakımından kendisine döner.

Fakat bu da ancak o durumda gerekli olan şeylerde gerçekleşir. Meselâ, kölenin hür olmasından sonra gerekli olacak konularda köle de yabancı gibidir. Bu durumda sanki «Benim ve Zeyd'in üzerindeki şeyler» demesi gibi olur ki bu geçerli değildir.

Hâmevî bunu Eşbâh'ın hâşiyesinde zikretmiştir. Fettâl.

«İkrarda bulunan beyan etmeye de zorlanamaz ilh...» Zeylâî buraya, «İkrarda bulunana hatırlaması için emredilir. Çünkü ikrarda bulunan bazen hak sahibini unutabilir» sözünü eklemiştir. Gayetü'l-Beyân'da da, eğer lehine ikrarda bulunulanlar ayrı ayrı dava etmişlerse, «ikrarda bulunana, her biri için ayrı ayrı yemin teklîf edilir» sözü eklenmiştir. Tatarhâniye'de Musannıf'ın burada, hâkimin her iki lehine ikrar yapılan için, ikrarda bulunana ayrı ayrı yemin teklif etmesini zikretmemiştir. Bazı alimler. «İkrarda bulunan her ikisine de ayrı ayrı yemin eder» demişlerdir. O zaman hâkim dilerse önce hangisinin yemin edeceği hususunda kura çeker veya dilediği bir şekilde yemin ettirir» denilmiştir.

İkrarda bulunan her ikisine ayrı ayrı yemin ettiği takdirde üç durum ortaya çıkar: Eğer lehine ikrar

yapılanlardan birisine, «Senin değildir» diye yemin ederse, hâkim, kölenin diğer lehine ikrar yapılanın olduğuna hükmeder. Eğer ikrarda bulunan her iki yeminden de kaçınırsa, o zaman hâkim,
köle ve kölenin çocuğunu her ikisi arasında yarı yarıya hükmeder. Bu meselede hâkimin ikrarda bulunana ister ikisi için birden yemin teklif etsin, ister her biri için ayrı ayrı yemin teklif etsin durum
değişmez. İkrarda bulunan her ikisine de yemin ettiği takdirde, ikisinin davasında da beri olur. Lehine ikrar yapılanların her ikisi de yeminden sonra sulh yapmak ve sulh yoluyla köleyi ondan almak isteseler, Ebû Yusuf'un birinci görüşüne göre, böyle bir istekte bulunabilirler. Nitekim yeminden öncesi için İmam Muhammed'in görüşü de budur. Ebû Yusuf daha sonra bu birinci görüşünden dönerek, «yeminden sonra sulh yapmaları caiz değildir.» demiştir. Fakihler Ebû Hanîfe'den bu hususta bir rivayet olmadığını söylemişlerdir.

METİN

Bilinmeyen bir şeyin veya bir hakkın, nakit para veya mislî şeylerden ceviz gibi kıymeti belirli olan
bir şeyle belirtilmesi gerekir. Fakat bunların buğday tanesi veya ölmüş hayvanın derisi yahut hür olan bir çocuk gibi kıymeti olmayan şeylerle belirtilmesi caiz değildir. Çünkü kıymeti olmayan şeylere beyan etmek, ikrardan rücû anlamına gelir ki, bu da geçerli değildir. Burada söz, yeminle
birlikte ikrarda bulunanındır. Çünkü o, inkâr eden durumundadır. Lehine ikrar yapılan ikrarda bulunanın ikrarından daha fazlasını delilsiz iddia etse de hüküm değişmez.

İkrarda bulunanın, «Falan kimsenin benim üzerimde malı vardır» şeklindeki ikrarında, malın kıymetini beyan ettiği takdirde bir dirhemden aşağısı hakkındaki beyanı tasdik edilmez. Eğer altın
ve gümüşten olan büyük mal olduğunu ikrar ederse, zekât nisap ölçüsünden aşağı beyanları esah
kâvle göre kabul edilemez. İhtiyâr. Bazı âlimler tarafından, eğer ikrarda bulunan fakir ise onun hakkında hırsızlığın nisabı muteberdir denilmiştir. Bu görüş de «büyük mal» olarak düzeltilmiştir.

İkrarda bulunan eğer üzerinde bir başkasının deve cinsinden büyük malı olduğunu söylerse, yirmi
beş deveden aşağı ikrarı tasdik edilmez. Zira deve cinsinde zekât nisabının en aşağısı yirmi beştir.

Zekât mallarının dışındaki mallarda da ikrarda bulunanın zekât nisabının altındaki bir kıymette olan
beyanları tasdik edilmez. Yine ikrarda bulunan üzerinde çok büyük mallar olduğunu söylemişse, o
zaman da üç nisab miktarından aşağı olan beyanları tasdik edilmez.

İkrarda bulunan, eğer bu büyük malları altın ve gümüş dışındaki mallar, olarak belirtse, o zaman da
onların kıymeti, nisabın en alt derecesinde takdir edilir.

Bir kimse kendisinde dirhemler olduğunu söylese, o zaman üç dirhemden aşağı tasdik edilmez. Bir
kimse kendisi üzerinde çok dirhem veya dinar veya elbise olduğunu ikrar ederse on adetten aşağı
beyanları tasdik edilmez. Çünkü on çoğul isimlerinin sonudur.

Bir kimse kendisinde herhangi bir dirhem (üstün ile) olduğunu söylese, mutemed kâvle göre bir dirhemden aşağı beyanları kabul edilmez. Fakat bunun esreli «dirhemin» şeklinde söylemişse, yüz

dirhemden aşağı olan beyanı tasdik edilmez.

Bir kimse kendisinde «dirhemcik» veya büyük bir dirhem olduğunu söylese, bir dirhemden aşağı beyanı tasdik edilmez. Burada muteber olan mutad tartıdır. Mutad tartının dışındaki ancak delille
sabit olur. Zeylâî.

Bir kimse. üzerinde «keza keza dirhemen» olduğunu söylese. beyanında on bir dirhemden aşağısı
tasdik edilmez. «Keza ve keza dirhemen» olduğunu söylese, o zaman da yirmi bir dirhemden aşağı
beyanı tasdik edilmez. Zira, onun emsali «vav» ile yirmi birdir. Adam «vav»sız olarak «keza» kelimesini üç defa tekrar etse, o zaman on bir dirhemden aşağısı kabul edilmez. Çünkü onun emsali yoktur, tekrara hamledilir.

Bir kimse «keza» kelimesini «vav» ite üç defa tekrar etmiş olsa, yüz yirmi bir dirhem ödemesi gerekir. Bundan aşağı beyanları da tasdik edilmez. Aynı kelimeyi «vav» ile dört defa tekrar ederse,
bin adet artarak bin yüz yirmi bir dirhem ödemesi gerekir. Eğer bu şekilde beş tekrar ederse, o zaman on bin ilâvesiyle on bin yüz yirmi bir dirhem ödemesi gerekir. Altı defa tekrar etmiş olsa, bu
sefer de yüz bin hem edilir. Eğer yedi kere tekrar ederse, bir milyon ilâve edilir. Tekrarlarda bu şekilde ilânihâye emsale itibar edilir.

Bir kimse «falan kimsenin benim tarafımdan veya benim üzerimde alacağı vardır.» demiş olsa, bu
sözü borç ikrarı demektir. Zira «Üzerime» kelimesi gereklilik içindir, «tarafımda» kelimesi de zamin
olma anlamındadır.

Bir kimse, «Benim üzerimde veya tarafımda falan kimsenin bir şeyi vardır» dedikten sonra ara vermeden «vedîadır» dese, sözü tasdik edilir. Ama eğer ara verirse, tasdik edilmez. Çünkü onun

susması ile önceki sözü kesinleşmiştir.

Bir kimseye, «benim yanımda veya beraberimde veya evimde veya cüzdanımda veya sandığımda bir şey vardır» dese, örf ile amel edilerek emaneti ikrar ettiğine hükmedilir.

Bir kimse, «Bütün malım veya malik olacağım her şey onundur.» dese, veya «Malımdan veya dirhemlerimden şu kadar onun içindir» dese o zaman ikrar değil hibe olur. Hibenin sıhhati için de teslim lâzımdır. Ama ikrar bunun aksinedir. Ama eğer, «Malımda veya dirhemlerimde onun şu kadar hakkı vardır» dese, o zaman da şirketle ikrar etmiş olur.

Burada asıl kâide, ikrar ettiği malı kendi mülküne izafe ederse, yani, «Benim mülkümden şu kadarı falan kimsenindir» derse, bu hibe olur. Bu geçen kâideye, «Benim evimde falan kimsenin malı vardır» sözü ters düşmüyor mu diye bir soru sorulabilir. Deriz ki, «Benim evimde» sözündeki izafe mülk izafesi değil, nisbet izafesi olmaktadır. Yine, «Hudutları şunlar olan toprağım küçük çocuğumundur.» dese, çocuk kabzetmese bile hibe olur. Çünkü o mal henüz babasının elindedir. Ancak babasının söylediği mal taksimi kabil birşey ise o zaman onun ifraz yapılarak kabzı şart olur.

Çünkü burada takdirî bir izafe vardır. Bunun delili de. Musannıfın, «Bir çok insan tarafından kendi mülkü olduğu bilinen bir şeyi kendi mülküne izafe etmeden bir diğer kimseye ikrar etse, onun bu sözü ikrar mı, yoksa mülkiyeti nakletme midir? Mülkiyeti nakletme olarak kabul edilmesi daha uygundur. Çünkü herkes tarafından onun mülkü olduğu bilinmektedir. O halde onda temlikin şortlarına riayet edilmesi gerekir» sözüdür.

Bir kimse, birisine, «Benim senin üzerinde binim vardır» dese, o da «Onu tartayım mı veya onu nakit para olarak mı ödeyeyim veya bana mühlet ver veya ben sana ödedim ve sen beni ondan beri ettin veya sen onu bana sadaka vermiştin veya bana hibe etmiştin veya ben seni Zeyd'e havale etmiştim» dese, bu sözlerin hepsi. o bin ile odamın ona ikrar etmesi demektir. Çünkü bunların hepsinde zamir bine raci olur. Azmizâde. Eğer bunu söyleyen kimse alay yoluyla söylememişse bu kimse ona cevap vermiş olmaktadır. Eğer alayla söylemişse ve şahitler de alay yoluyla söylediğine şahâdet ederler ise. hiçbir şey ödemesi gerekmez.

İZAH

FER'İ BİR MESELE:

Musannıf, ikrarda bulunanın genel anlamda yapacağı ikrardan söz etmemiştir. Bu Minah adlı eserde zikredilmiştir. Meselâ, bir kimse, «Benim elimde az veya çok miktarda bulunan köle veya metâ yahut bana bildirilen yahut da bana nisbet edilen şeylerin hepsi falan kimseye aittir» diye genel ikrarda bulunsa, bu ikrar geçerlidir. Eğer taraflar ikrar olunan malın, ikrar sırasında mevcut olup olmadığında ihtilâf ederlerse, söz ikrarda bulunanındır. Ancak, lehine ikrar yapılan kimse, malın ikrar sırasında ikrarda bulunanın elinde olduğuna dair delil ikâme ederse, o zaman söz delili ile birlikte lehine ikrar yapılanındır.

İkrarın geçerli olması için, lehine ikrar yapılanın bunu kabul etmesi şart değildir. Ancak lehine ikrar yapılan ikrarı reddederse, ikrar konusu olan malı da red etmiş sayılır. Hülâsa ve diğer birçok

muteber kaynaklarda bu hüküm açıkça belirtilmiştir.

Musannıf, bu zikredilenlere dayanarak Kâdıhan ve İmâdiye'nin, «Gâib bir kimse lehine yapılacak ikrarın geçerli olması, onun tasdikine bağlıdır» sözlerini kapalı bulmuştur. Sonra da Musannıf bu kapalı ifadelere cevap vermiştir. Remlî'nin cevabında da bundan söz edilmiştir. Musannıf'ın bu konudaki cevabı şöyledir: «İkrarın lüzum ifade etmesi ile geçerli olması ayrı şeylerdir. Buna göre,
ikrarın geçerli olması, onun lehine ikrar yapılanın kabulüne bağlı olmasına engel değildir. Kabule bağlı olan geçerli olma değil, belki lüzum ifade etmesidir. Gâib lehine ikrar, hemen lüzum ifade etmez. Bu yüzden ikrar başkasına da geçerli olur. Nitekim lehine ikrar yapılan bakımından da lüzum
ifade etmez. Onun ikrarı reddetmesinin geçerli oluşu bu yüzdendir. Ancak hazır lehine yapılan ikrar.
kabulden önce başkasına geçerli olmaması için derhal lüzum ifade eder. Bu lüzum, karşı tarafı bağlamadığı için, lehine ikrar zum ikrarı reddetmesi mümkündür. Böylece ikrar her iki taraf için de
kabulsüz geçerlidir.

«Azmizâde ilh...» Azmizâde'nin açıklamasının özeti şöyledir: «Dürer sahibinin, «İkrarda bulunanın
beyan için zorlanması» ifadesi lehine ikrar yapılanın değil, ancak ikrar konusu malın belirsiz olması
ile ilgilidir. Çünkü Kâfi adlı eserde: «Bu meçhûl bir şeyi ikrar etmek olacağı için bir anlam ifade etmez» denilmiştir. Beyana zorlamanın yararı ise, ancak sahibi içindir. Çünkü hak meçhûldür.

«Bir şeyin veya hakkın ilh...» Eğer ikrarda bulunan, «İkrarımızdan kastım, İslâm'ın bir hakkı idi» derse, onun fasılalı söylerse, geçerli olmaz. Ama ikrarla birlikte ara vermeksizin söylerse, geçerli olur. Tatarhâniye ve Kifâye.

«Bazı âlimler tarafından, eğer mukır fakir ise onun hakkında hırsızlığın nisabı muteberdir denilmiştir ilh...» Zeylâî şöyle demiştir: «Sağlam olan şudur: Bazı âlemlerin bu ifadesi, ikrar edenin
zenginlik ve fakirlik hali üzerine bina edilir. Zira az bir şey fakire göre büyük olabilir. Bunun bir kaç
misli ise, rengine göre hiç de büyük olmayabilir. O halde bu görüş şerhte olanla çelişkilidir. Çünkü
ikiyüze ulaşan meblâğ zekâtta büyük bir meblâğ sayılır. Hırsızlık ve mehirde ise on rakamı büyüktür. O halde, burada ikrarda bulunanın durumuna bakılır. Eğer zenginse zekât nisabı, fakir ise, hırsızlık nisabı esas alınır.» Nihâye'de de böyle zikredilmiştir. Hıdâye'nin hâşiyelerinde de Mebsût'a nisbet edilerek aynı hüküm mevcuttur. Şurunbulâliye.

Hâmiş'te de, Zeylâî'den naklen şöyle denilir: «Uygun olan, Ebû Hanîfe'den rivayet edilene kıyasla bu
meselede ikrarda bulunanın durumunun ölçü alınmasıdır.» Şurunbulâliye.

«Üç nisab miktarı ilh...» Yani, malın hangi cinsinden ikrar etmişse, o cinsin üç nisab miktarından aşağı beyanı kabul edilmez. Çünkü, çoğulun en küçük rakamı üçtür. Hatta, «Benim yanımda dirhemlerden çok mal vardır.» dese, altı yüz dirhemden aşağı tasdik edilmez. Bunun gibi hangi cinsi söylesin, meselâ bir kimse, «Benim yanımda deveden büyük malları vardır» dese, sözünün tasdik ve tediyesi için yetmiş beşten aşağısı kabul edilemez.

«Onların kıymeti ilh...» Yani, en aşağı kıymetine itibar edilir. Çünkü en aşağısı yakını olandır. Zeylâi.

Yani, kıymet bakımından nisabın en aşağısına itibar edilir. Ebussuud.

«On çoğul isimlerin sonudur ilh...» Yani, «aşeretü derahime (On dirhem) sonra da, «ahadi aşere»
«on bir» denilirse, o zaman ifade bakımından «aşeretü derahime (on dirhem)» daha çoktur. Bu yüzden de ona itibar edilir. Hidâye'de de böyledir.

«Mutemed kâvle göre ilh...» Zira, metinlerde geçen sözler, fetvâlarda geçen meselelere tercih edilir.

Şurunbulâliye. Tetimme ve Zahire'de, «Mukır» keza dirhemen» dediği takdirde iki dirheme itibar edilir. Çünkü keza kelimesi sayılardan kinâyedir. Sayıların en azı da ikidir. Çünkü «bir» adet sayılmaz. Onunla başka bir sayı daha zikredildiği zaman adet sayılır. Muhtar şerhinde bazı âlimler
tarafından, «Keza dirhemen» dediği zaman, yirmi dirhem ödemesi gerekir. Kıyas da budur. Çünkü.
sayıların en azı mürekkep değildir. Bu «keza» kelimesinden sonra «derhem» kelimesi «Dirhemen»
şeklinde zikredildiğinden ondan önce zikredilenin mutlaka «ışrune (yirmi)» kelimesi olması gerekir.
Bu itibarla, «keza dirhemen» dediği zaman yirmi dirhemden aşağısı tasdik edilmez ve en az yirmi
dirhem ödemesi gerekir» denilmiştir.

«İkrarda bulunan «keza keza dirhemenû olduğunu söylemese ilh...» Yani «dirhemen» şeklinde üstün İle söylerse, on birden aşağı sayılar için sözü tasdik edilmez. Ödemesi gereken de on bir dirhemdir. Ama, «keza keza dirhemin» şeklinde esre ile söylese en aşağı üç yüz dirhem kabul edilir.

Eğer, «keza keza dirhemen veya keza keza dinâren» demiş olsa, her birisinden on birer tane ödemesi gerekir. Eğer, «keza keza dinâren ve dirhemen» demiş olsa, tümünden on bir öder. Yalnız
şu var ki. taksim edilir. Altı dirhem, beş de dinar şeklinde ihtiyâten taksim edilir. Bunun aksi de olmaz. Çünkü maliyet bakımından dirhemin kıymeti dinardan azdır. Kıyas aslında her birisinden

beşer bucuk ödemesi şeklindedir. Ancak bu kimsenin ifadesinde küsûra delâlet edecek bir şey bulunmamaktadır. Bu bakımdan yukarıdaki taksim tarzı dikkate alınır. Gâyetü'l-Beyan'dan özetle.

«Beş defa tekrar ederse iIh...» Şârihin bu sözünde şu görüş vardır: Bine on bin ilâve edilmesi gerekir. Halbuki şârihin öyle değil. on bine bin eklemesi lâzımdır demesi gerekirdi.

«On bin ilâvesiyle ilh...» Aynî, bunu «uygundur» sözü ile birlikte nakletmiştir. Şu kadarı var ki Aynî'nin naklettiği açık bir hatadır. Çünkü on bin, bin ile vavsız olarak terkib edilir ve «ahâde aşere
elfen (on bir bin)» denilir. O zaman onunla itibar edilen vav mümkün mertebe heder edilmiş olur Bu
meselede ise vavın heder edilmesi mümkündür. Çünkü «ahâde ve ışrûne elfen» yani yirmi bir bin,
«miyetün ve ahâde ve ahâde ve işrûne dirhemen» yine yüz yirmi bir dirhem, yukarı ile birlikte yirmi
bir bin yüz yirmi bir dirhem denilir. Yalnız şârihin «altı defa tekrar ederse» sözü doğrudur. Sâyıhânî.
Şöyle ki, «kezâ» kelimesini vav ile birlikte altı defa tekrar etse, «miyetün elfin ve ahâde ve ışrûne
elfen ve ahâde ışrûne dirhemen» yani yüz yirmi bir bin yirmi bir dirhem ödemesi gerekir. «keza kelimesinin yedi defa tekrar ederse, o zaman da yirmi milyon yirmi bir bin ödemesi gerekir.

«Benim yanımda veya beraberimde ilh...» Ben zannediyorum ki, Musannıf'ın yaşadığı tarihteki örf
böyle idi. Şimdiki örf ise, benim yanımda veya beraberimde dediği zaman ikrar değil, deyn kasdedilir. Ancak fakihlerin zikrettikleri başka bir gerekçe, bizim örfümüzde buna itibar edilemeyeceğini ifade etmektedir. Sâyıhânî. Makdis'den naklen şöyle demektedir: «Zira bu yerler
(yanımda veya beraberimde ve benzerleri ifadeleri) ikrar konusu malla ilgilidir. Deyn yeri değildir.
Çünkü deyn insanların zimmetinde olur. Nesne ise, yanında emaneten veya kefâleten bulunması

ihtimalini de taşır. O zaman, «yanımda, beraberimde, evimde» dediği zaman sözü emânete hamledilir. Örf de buna şahâdet eder. Eğer, İtiraz yoluyla, «Benim üzerimde yüz vedîa deyn vardır»
veya «Üzerimde yüz deyn vedîa vardır» demiş olsa, burada emanet tesbit edilemez. Halbuki emanet
bu iki sözün de edna derecesidir.» denilebilir. Bu itiraza şöyle cevap verilir: İki lâfızdan birisi emanete delâlet, birisi de deyne delâlet etse, mukır bunların ikisini bir arada zikretse, o zaman deyn
tarafı emanet tarafına tercih edilir.»

Ama iki manayı ihtimal eden bir lâfız bunun hilâfınadır.

«İkrar bunun aksinedir ilh...» Zira eğer ikrar olmuş olsa, ikrar ettiği malı teslime ihtiyaç yoktur.

«Hibe olur ilh...» Zira, ikrar konusu olan şeyi kendi mülküne izafe etmesi, ihbar kabilinden olan ikrara hamletmeye engel olur. İnşa olunca da hibe olur. O zaman hibede şart kılınan şartlar bunda
da şart olur. Minah.

Eğer bir kimse. «şahid olunuz, ben falan kimseye bin dirhem vasiyet ettim» ve «Falan kimsenin benim malımın içinde bin dirhemi vardır, onu da vasiyet ettim.» demiş olsa, birincisi vasiyet, diğeri
ise ikrar olur. Bu konuda kâide şudur: Bir kimse vasiyetinde. «Benim evimin altında biri falan kimsenindir» dese, bu vasiyettir. Ama eğer. «Benim evimde falan kimsenin altında bir hakkı vardır».
demiş olsa, ikrar olur. Çünkü birincisinde evin altında birini yine kendi nefsine izafe etmiştir. Eğer
temlik kastı varsa bu, vasiyet olur. İkincisinde ise, kendi evini başkasının olan altıda bire zarf kılmıştır. Onun evi o altıda bire zarf olur, eğer altıda bir bu vasiyetten önce o kimsenin mülkü ise, o
zaman adamın ikinci sözü, ikrar olmuş olur. Ama bunu ihbar kabul edersek, ikrar olur Ama eğer inşa olursa, onun evi zaten o altıda bire zarf olmaz. Çünkü evin hepsi onundur. Bazısı bazısına zarf
olmaz: Binaenaleyh, eğer adam «Falan kimsenin benim malımdan bin dirhemi vardır.» demiş olsa,
eğer bunu vasiyet silsilesinde zikrederse, istihsanen vasiyet olur. Ama eğer «Falan kimsenin benim
malımda bin dirhemi vardır.» dese, o zaman ikrar olur. Nihâye'nin Vasiyet kitabının başından.

Buna göre Musannıf'ın «hibe olur» sözünün anlamı, eğer vasiyet silsilesinde zikretmemişse hibe olur şeklinde anlaşılmalıdır. Bu asılda ihtilâf vardır. Nitekim Minah'ta da zikredilmiştir.

Bezzâziyye ve diğer kitaplardan naklen şöyle bir ifade gelecektir: «Falan kimse üzerinde olan deynim falanca adamındır» dediği zaman bu, ikrar olur. Biz bu meseleyi orada da açıkladık.

«Evimde falan kimsenin malı vardır ilh...» Bu ifadeye, onun evinde olan gündüzleri otlamaya giderek geceleri evinin ahırında kalan hayvanlar ile gündüzün dışarıda çalışarak gece evinde kalan
köleler de dahildir. Tatarhâniye'de olduğu gibi. Bu ifade ikrar sayılır.

«Hudutları şunlar olan toprağım küçük çocuğumundur ilh...» Çünkü, ondaki izafe, kendi mülkündedir. Evet, Minah da Hâniye'den naklen bu ifadenin ikrar değil temlîk olduğunu söylemiştir.

Sonra da Müntekâ'dan bunun benzerini naklederek bu ifadenin ikrar olduğunu söylemiştir. Şu kadarı var ki Kınye'den o ifadenin temlik olduğunu ifade eden şöyle bir ifade nakletmiştir: «Babanın
küçük çocuğuna kendi malından bir şeyi ikrarında kendi nefsine nisbet ederse, babının o konuşmasından anlaşılan, o malı çocuğuna temlik etmesidir. Yok eğer, konuştuğunda kendi nefsine izafe etmezse, meselâ, «Evimin altıda biri veya şu evin altıda biri çocuğumundur» dese,

ikrar olmuş olur.

Kınye'de buna aykırı bir ifade de vardır. Minah sahibi şöyle demektedir: «Ben derim ki, fer'î meselelerin bazısında izafe ile izafesizlik arasında eşitlik iktiza eder. O zaman bu meselede bir hilâf olduğu ifade edilmektedir. Ama küçük çocuğun meselesine gelince, kabzetmeden de ondaki hibe sahihtir. Zira kabız olmadan da babasının elindedir. O halde çocuk meselesinde ikrar ile temlik arasında bir fark yoktur. İkrarı da de temliktir, temliki zaten temliktir. Ama yabancı bunun aksinedir.

Yalnız çocuğun meselesinde şöyle bir şey vardır: Eğer adamın çocuğuna vereceği şey taksimi kabul eden mallardan ise, o zaman onda da yabancı gibi ikrar ile temlik arasında bir ayrılık olduğu ortaya çıkar. Çünkü taksimi kabul eden şeyde taksim yapıldıktan sonra kabza ihtiyaç vardır.»

Bundan sonra da Minah sahibi şöyle demiştir: «Burada bir mesele vardır ki çokça vâki olur. O mesele şudur: «Adam bir diğerine ikrar etse ilh...» Şârih bu meseleyi özet olarak zikretmiştir. "Özet şöyledir: «Hudutları şunlar olan toprak çocuğumundur.» sözünde nakiller muhteliftir. Bu ikrar mıdır, hibe midir? Bunun özü şunu ifade ediyor ki, bir kimse çocuğuna böyle deyince, bu sözünden kastı temlik oluyor ki, ikrar ile temlik arasında bir fark kalmıyor. Ancak o mal taksimi kâbil bir şeyse o zaman oradaki fark ortaya çıkar. Bununla da kabzın vacib olup olmayacağı hususundaki ihtilâfın sonucu açığa çıkar. Öyle sanıyorum ki, şârihin kastı da Musannıf'ın sonra zikrettiğine işaret ederek, her ikisinin arasını bulmaktır. Şöyle ki, adamın çocuğuna söylediği sözün temlik olduğunu kabul eden âlimlerin görüşü o malı mülküne izafe etmez de halk içinde onun mülkü olduğu bilinirse, o

zaman ona hamledilir. O halde, onda izafe takdir edilir. Bu söz ikrardır diyen adamların sözü de. eğer halk arasında o malın onun mülkü olduğu bilinmiyorsa, o zaman ikrar olduğuna hamledilir. O
zaman Musannıf'ın yer meselesi geçen asl üzerine itiraz olarak varit olmaz. Çünkü, «Benim şu hudutlarla çevrili toprağım çocuğumundur.» sözü, o toprağın onun mülkü olduğu biliniyorsa, takdiri izafeden ötürü hibe olmuş olur. Aslın iktiza ettiği gibi teslime de muhtaç değildir. Çünkü kendi elindedir.

«İkrar mı ilh...» Ben diyorum ki, Fakihlerin sözlerinden anlaşılan, mukır eğer ikrar ettiği veya hibe
ettiği malı kendi nefsine izafe ederse, hibe olur. Eğer o malı kendi nefsine izafe etmezse, hem hibe
hem de ikrar o ihtimali bulunur. O zaman, karinelerle amel edilir. Şu kadarı var ki, «Kendi nefsine
izafe ederse hibe olur» sözüne göre Necmü'l-Eimme Buhârî'den nakledilen, «İster malı kendi nefsine izafe etsin, ister etmesin her iki halde de ikrardır» sözü kapalı olur. O zaman fakihlerin sözünün arasında muvafakât şöyle sağlanır: Eğer mülk zahir ise temliktir. Eğer mülk zahir değilse,
bakılır: Eğer ikrara delâlet edecek bir kârine bulunursa, ikrardır. Yok eğer temlike delâlet edecek bir
karine bulunursa, temliktir. Düşün.

Biz de hâdiselerde bu kârineleri bulabiliriz. Remlî. Sâyıhânî, «Siz bu hususta mezhebimizde çok görüş olduğundan haberdarsınız. Meşhur olan, şârihin ifadesinde «asıl kâide şudur» sözüdür ilh...»
demiştir.

Minah'ta da Sadi'den naklen şöyle denilmiştir: «Babanın kendinin malından çocuğuna bir malı ikrar
etmesi, eğer kendi nefsine izafe ederse temlik olur. Şârihin «Kendi malından bir nesneyi» ve «Kendi
küçük çocuğuna» ifadeleri, mahûd olana itibar edilmeyeceğine işaret etmektedir Muteber olan, kişinin ifade tarzıdır.»

Ben derim ki: Musannıf'ın ifadesinde geçen «Benim evimde» sözü ile Hâniye'deki «Benimle bilinen
her mal veya «Bana nisbet edilen herşey falan kimsenindir.» sözleri de yukarıdaki ifadeyi teyid etmektedir Çünkü bir kimsenin evinde olan veya bu kimse ile tanınan mallar ve ona nisbet edilenler
halkın birçoğu tarafından onun mülkü olarak bilinmektedir. Zira zilliyet ve tasarruf mülkiyetin delilleridir. Alimler bu sözün ikrar olduğunu açıkça söylemişlerdir. Hâmidiye'de de ikrar olmasıyla
fetva verilmiştir. Sâyıhânî'nin bahsi de bununla teyid edilmektedir. Ancak toprak meselesinde şârihin «hibe» tâbiri o meselede hibe ile ikrarın arasında fark olmadığı içindir. İşte bundan dolayı,
bu mesele Mültekâ'da çocuğun tarafının gayrında zikredilmiştir. Zira orada «Adam, «Benim şu toprağım -Hudutlarını zikrederek- falan kimsenindir.» veya «Hudutları şunlar olan yerim falan çocuğumundur» dese o çocuk da küçük olmuş olsa, bu kimsenin sözü geçerli olup, temlik ifade eder» denilmiştir.

«İkrar etmesi demektir ilh...» Yine, «Ben onu sana ödemeyeceğim.» veya «Vallâhi ben onu sana
ödemeyeceğim.» veya «Onu sana vermeyeceğim» gibi sözler de ikrar olur.

Hâniye'de, «Ben onu sana vermeyeceğim.» sözü ikrar olmaz. Eğer, «Borçlarını bana havale et.» veya «Borçlarından bazısını bana havale et» veya «Dilediğini bana havale et.» veya

«Borçlularından
dilediğini bana havale et» demiş olsa, bu sözlerin hepsi. borçlu olduğuna ikrardır.» denilmiştir. Makdisî.

Makdisî'de şöyle denilmiştir: Adam, «Sende olan bin liramı ver» demiş olsa, o da, «sabret.»

veya

«İleride alırsın» demiş olsa, ikrar olmaz. Ama, «O ikisini inşaallâh tartarım.» sözü ikrardır.

Bezzâziyye'de de şöyle denilir: «Bir kimse mal davasında, «Ben onu senden haksız olarak almadım.» demiş olsa, ikrar olmaz. Ama, «Onu bana ne sebeple verdin?» dese, fakihler bu sözün
ikrar olduğunu söylemişlerdir. Adam deyn müddeti dolmadan borçluyu hâkime götürse ve ondan parasını taleb etmiş olsa, borçlu. «Bugün için sana ödeyeceğim birşey yoktur.» diye yemin etse, yemini geçerli olur. Bu sözü de ikrar sayılmaz. Fakih de bu sözü ikrar kabul edenlerin sözüne itibar
edilemez demiştir» Sâyıhânî.

«Zamir bine râci olur ilh...» öyleyse sanki adam, «Bende olan senin bin liranı tartayım mı» demiştir.

«Alay şeklinde söylememişse ilh...» Sözün alay olup olmadığı karinelerle bilinir.

METİN

Bir kimsenin «Sende bin alacağım var» sözüne cevap olarak, diğeri bu iddia ile bağlantılı kurmaksızın; «Hesaplarız» yahut «Ben tartarım» yahut da «senden başka veya senden önce veya
sonra hiçbir kimseden ödünç para almadım» dese, bu sözler ikrar sayılmaz. Çünkü bunlar karşı tarafın iddiası ile bağlantılı olmadığı için ilk konuşulan söz gibi olurlar. Bu konuda kâide şudur: İlk
olarak söylenmeye değil de iddiaya cevap niteliğindeki sözler ikrar sayılır. İlk söylenmeye elverişli

olan veya hem ilk söylenmeye, hem de cevap almaya elverişli bulunan sözler «İlk söylenmiş» gibi
sayılır. Aksi halde kişi, Şüpheli bir sözle mâlî yükümlülük altına sokulmuş olur. İhtiyâr.

İkrarda karşı tarafın iddiası ile bağlantı kurulması meselesi şu şekilde açıklanabilir: Eğer cevap kendi başına bir anlam ifade ediyorsa, bağlantının kurulup kurulmaması konusunda o zaman hüküm verilir. Fakat, cevap «evet» kelimesi gibi bağımsız değilse o zaman mutlaka ikrar meydana
gelir. Meselâ: Bir kimse, «Benim şu kölemin elbisesini ver» veya «şu evimin kapısını aç» yahut «şu
evimi kireçle» dese, yahut da «şu atımı eğerle» veya «şu atımın eğerini veya gemini bana ver» demiş olsa, o da «evet» demiş olsa, bu evet demesi, köle, ev, binek ve ev ile ikrar demektir. Kâfî.

Eğer adam, «Benim senin üzerinde bin liram yok mu?» dese, o da. «Bela (evet)» demiş olsa, bu bin
lira ile ikrar sayılır. Eğer olumsuz soruyu olumsuz şekilde cevaplamak anlamında kullanılan «neam
(evet)» kelimesiyle cevap verirse, bu ikrar olmaz. Bâzı âlimler ise; «evet» anlamına gelen değişik
kelimelerin kullanması sonucu değiştirmez, bunlarla da ikrar oluşur,» demişlerdir. Çünkü ikrar, arapçanın incelikleri üzerine değil, örfe göre yapılır. Örfte ise «belâ» ile «neam» arasında hiçbir fark
yoktur. Cevhere adlı eserde de böyledir. Konuşan bir kimsenin başıyle işareti; mal, azad, boşama,
satım, evlenme, kira ve hibe konularında ikrar sayılmaz. Yalnız fetvâ vermede, neseb kabulünde,
müslüman olma veya dinden çıkmalarda başla işâret ikrar kabul edilir. İhramdaki bir kimsenin av
hayvanını işareti. âlimin hadis rivayetinde başıyla işareti kocanın boşama sırasında kansına üç parmağı ile işareti de ikrar sayılır. Eşbâh.

İşâretin ikrar olduğu yerlerde yemin de işarete ilâve edilir. Meselâ «Ben falan kimseyi istihdam etmem veya sırrını ifşa etmem veya kendisinin bulunduğu yeri haber vermem diye yemin etmiş olsa, sonra da onlara işaret etmiş olsa, yemininden dönmüş olur. İmâdiye. Konuşan bir kimsenin
işaretinin geçersiz olduğu belirtilirken, dokuz yerde bunun muteber olduğuna da işaret edilmiştir.

Eğer bir kimse, vadeli bir borcu ikrar etmiş olsa, lehine ikrar yapılan da sürenin dolduğunu iddia etse, ikrarda bulunanın borcunu peşin olarak ödemesi gerekir. Şafiî'ye göre eğer ikrarda bulunan
vadesi dolmadığına dair yemin ederse, onun yemini kabul edilir. İkrarda bulunanın vadeli bir borç
hususundaki ikrarı nasıl kabul edilmezse, elindeki bir kölenin başka birisinin olduğu veya başka birisinden kiraladığı konularındaki ikrarı da kabul edilmez. Bu duruma göre vade ve kira meselesinde delilsiz bir iddia bulunduğu için ikrarda bulunan tasdik de olunamaz. O zaman bu, her
iki meselede de lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunandan yemin taleb eder.

Ama ikrarda bulunan eğer siyah dirhemlerle ikrar ederse, lehine ikrar yapılan do dirhemlerin vasfında onu yalanlarsa, yukarıdaki meselenin aksine ikrarda bulunanın yalnız ikrar ettiği vasıftaki
dirhemleri ödemesi gerekir. Zira siyahlık bir türdür. Vade ise, arızidir. ancak şartla sabit olur. Demek ki, nevide söz ikrarda bulunanındır. Örızî şeylerde de söz lehine ikrar yapılanındır. Nitekim

kefilin borcun vadesinde ikrarı kabul edildiği gibi. Çünkü söz vadede kefilindir. Zira vadeli borçta vadeye kefâlet şartsız olarak sabit olur.

Bir kimsenin örtülü bir cariye aldığını söylemesi kapalı paketiyle elbise almak gibi, bunun satıcının mülkü olduğunu ikrar etmesidir. Yine bunun gibi, bir malı almak için pazarlık yapmak veya vedîa, âriyet veya hibe olarak verilmesini istemek yahut kiralama talebinde bulunmak bu malın zilyedin mülkü olduğunu ikrar etmek anlamına gelir. Bu muâmeleleri vekil aracılığı ile yapmak hükmü değiştirmez. Bu durum, söz konusu malı artık ne kendisine ve ne de başkasına vekâlet veya vesâyetle dava etmesine engel olur. Çünkü aksi halde çelişkiye düşmüş olur. Ancak birisini bütün davalarından ibrâ etse, sonra da vekâlet veya vesâyetle bunların davasında bulunsa. çelişki bulunmadığından davası geçerli olur. Bunu Dürer de ikrar babından hemen önce zikretmiştir. Bunlar câmı adlı eserde de yazılmıştır. Ancak Vehbâniye adlı eserin tesbiti bunun aksinedir.

Vehbâniye şârihi Şurunbulâlî, Vehbâniye'deki ifade ile Câmi'deki ifade arasını şu şekilde uzlaştırmıştır: «Bana şunu sat» derse, ikrar olur. Ama, «Bunu bana satar mısın?» dese, bu ikrar olmaz. Bunu satış senedine yazıp mühürlemesi de teyid eder. Çünkü bunlarda onun mülkü olduğunu veya mülkü olmadığını ikrar yoktur.

Adam, «Benim üzerimde falan kimsenin yüz ve bir dirhemi vardır?» dese, hepsi yüz dirhem olur.

Yine, «Falan kimsenin benim üzerimde yüzü ve ölçülecek veya tartılacak şeyi vardır.» demiş olsa, o ölçek veya batman yüzü tefsir ettiğinden ona yüz lâzım gelir.

Bir kimse, «Falan kimsenin bende yüz ve üç elbisesi vardır.» demiş olsa, hepsinin elbise olması gerekir. Çünkü burada «üç elbise» kelimeleri yüzü tefsir etmektedir. İmam Şâfiî buna muhalefet etmiştir.

Biz deriz ki: Burada elbise kelimesi atıf harfi ile zikredilmemiştir. Öyleyse burada tefsir her ikisine

de irca edilir. Çünkü her ikisinin de tefsire ihtiyacı vardır.

Bir kimse, «Benim ahırımda falan kimsenin bir hayvanı vardır.» dese, yalnız hayvanı ödemesi gerekir. Çünkü burada asıl kâide şudur: Zarf olmaya lâyık olan her şey onu nakletmek mümkün ise, içindeki ile birlikte verilir. Eğer nakli mümkün olmayan bir şey ise, yalnız mazrufun ödenmesi gerekir. İmam Muhammed buna muhâlefet etmiştir. Ona göre, her ikisini de vermesi gerekir. Çünkü ona göre gayr-i menkulün de gasbı tasavvur edilir.

İkrar edilen şey zarf olmaya uygun değilse, yalnız birincisini verir. Meselâ bir kimse, «Falan kimsenin bende dirhemde bir dirhemi vardır.» dese, dirhem dirheme zarf olmayacağı için bir dirhem vermesi gerekir.

Ben derim ki: Bunun ifade ettiği şudur: Bir kimse. «Falan kimsenin benim yanımda, çadırda bir hayvanı vardır» dese, hayvanı çadır ile birlikte ödemesi gerekir. Eğer, «Falan kimsenin benim yanımda dirhemde bir elbisesi vardır» derse, yalnız elbiseyi ödemesi gerekir. Ben bunu görmedim.

Araştırılsın.

İZAH

«Geçmişle bağlantıları olmadığından ilh...» Yani bunların geçmişle bağlantıları taayyün etmemiştir.

«Asıl kâide şudur: İlk olarak söylenmeye değil, cevaba uygun olan her kelime ilh...» Yukarıda gecen sözler gibi, Kâfi'nin ifadesi bundan sonra, Minah'ta olduğu gibi şöyledir: «Eğer iddia ile bağlantı zikredilirse, karşıdakine cevap vermiş olur. Eğer bağlantı zikredilmezse, ya cevap olmaz veya hem cevaba, hem de ilk olarak söylenmeye uygun olur. O zaman da kelâma şüphe girer, ikrarda da şüphe olmaz.

«Cevap olur ilh...» Meselâ, yüz dirhem üzerine mahkeme edilseler ikrarda bulunan «ben onu sona ödedim» veya «sen beni ondan ibra ettin» dese, bu bir ikrar olur.

«Ben falan kimseyi istihdam etmem ilh...» Yani, bu sözüyle onun hizmetine işaret etmektedir. Hâmiş'te de böyledir.

BİR UYGULAMA ÖRNEĞİ :

Hâmiş'te şöyle zikredilmiştir: «Terekenin taksiminden sonra, varislerden bazısı, ölen kimseden olacağı olduğunu iddia etse, bu iddiası kabul edilir. Çünkü mirasın taksimi, borçlardan ibra anlamına gelmez. Burada varisin hakkı başkasına bağlı değildir. Onun taksime razı olması tereke ile ilişiğinin kesildiği ikrar anlamına gelmez. Ancak bunun aksine varislerden birisi terekeden belli bir malı iddia etse, taksimden sonra onun iddiası dinlenmez. Çünkü onun hakkı şekil ve mana bakımından terekenin bütünü ile ilgilidir. O halde taksim onun hakkını terekeden kesmiş olur. Zira taksim, artık terekeden belirli bir malın ona ait olacağını gösterir. Bezzâziyye.

«Şartsız olarak ilh...» O halde vade, kefâletin bir nevidir. Vade ile kefâlet, kefâletin iki nevinden birisi olur. Bundan ötürü kefil tasdik edilir. Çünkü kefilin, kefâletin çeşitlerinden birisini ikrarı diğer çeşidi ikrar değildir. Gâyetü'l-Beyân. Bu meselenin tamamı kefâlet bahsinde geçmiştir.

«Örtülü bir câriye ilh...» Bezzâziyye'de bu mesele şu şekilde açıklanmıştır: «Bu meselede genel kâide şudur: Eğer ikrar olunan şey pazarIık sırasında yanında oturan örtülü bir cariye gibi tanınan

bir nesne ise, onun ikrarı tasdik edilmez. Ancak, davalı ikrarda bulunanın onu tanımadığını tasdik
ederse, ikrarda bulunanın sözü kabul edilir. Eğer ikrar olunan şey bohça içindeki elbise veya hiçbir
yeri görülmeyen başı örtülü oturan bir cariye gibi tanınmayan bir nesne olursa, o zaman kabul edilir. İşte bundan dolayı âlimlerin bu meseledeki görüşleri farklı olmuştur.»

Kanaatimizce, çuvalın içindeki kumaş bohça içindeki kumaş gibidir. Sâyıhânî.

BİR UYGULAMA ÖRNEĞİ:

Hâmiş'te şöyle zikredilmiştir: «Bîrisi diğerine, «Benim senin üzerinde bin dirhemim vardır.» dese,
davalı da, «Eğer senin onun malın olduğuna yemin edersen, veririm» dese, davacı yemin etse. davalı da o dirhemleri ona verse, fakihler, «Eğer o şartla ödemişse, geçersizdir: Ödeyen kimse o dirhemleri geri isteyebilir. Çünkü şart geçersizdir» demişlerdir.» Hâniye.

BİR UYGULAMA ÖRNEĞİ :

Hâmiş'te şöyle zikredilmiştir: «Birisi bir şey almış olsa, birisi de onun alışına şehâdet etse ve mühürlese, bu teslim sayılmaz. Yani. bundan maksadı, birisi alışla şahâdet etse, şehâdet senedinde, şehâdet yazısıyla şahitlik etse ve şehâdet senedini mühürlese. sonra o malın kendisinin
olduğunu iddia etse, davası geçerlidir. Şehâdet yazısı o malın satıcının olduğunu ikrar değildir. Çünkü insan kendi malını sattığı gibi bir diğerinin malını da satabilir. O halde satışla şehâdet.

satışın geçerli olduğunu göstermez.» Câmiü'I-Fusûleyn.

«Bunu Dürer de zikretmiştir ilh...» Buradaki zamir metinde ve şerhte zikredilen ve ikrar anlamına geçen şu işlemleri kapsamına alır: İkrara konu olan malı satın almak için pazarlık yapmak, vedîa. âriyet veya hibe olarak kendisine verilmesini istemek kiralama talebinde bulunmak, bunlar arasındadır. Câmi adlı eserdeki ifadede yer alan zamir ise yalnız metin kısmındaki muâmeleleri ifade eder. Musannıf'ın Minah'taki ifadesi de bunu gösterir. Bunun açıkça ikrar anlamına geldiğini söyleyenlerden bir tanesi de Molla Hüsrev'dir. Velhâsıl Camiin rivayeti, birşeyin pazarlığını. icârını veya âriyet edilmesini talep etmek ve benzerleri talep ettiği kimsenin mülkü olduğunu ikrar etmektir.

Ziyadât'ın rivayeti ise, birşeyi pazarlık etmek, icâre ve âriyet talebinde bulunmak o şeyin talebte bulunduğu kişinin mülkiyetini ikrar etmek değildir. Ancak doğru olan da budur. İmâdiye'de de böyledir.

İmâdiye'de «Rivayetlerin ittifakı, birşeyin pazarlığını yapmak, o şeyin pazarlık yaptığı kişinin mülkü olduğunu göstermez» denilmiştir.

Sâyıhânî şöyle demiştir: «Kanaatimce, eğer bir özür açıklarsa, Ziyâdât'ta olan. «Bir şeyin pazarlığını talep etmek o şeyin pazarlık talebinde bulunduğu kişinin mülkü olduğunu ikrar etmek değildir.» ifadesi fetva verilir. İmâdiye'de «Sahih olan görüş de ancak budur.» denilmiştir Sirâciye'de de, «Bu en sağlam görüştür» denilmiştir. Ankaravî de, «Alimlerin ekserisi Ziyâdât'ta olan ifâdenin en sağlam ve zahiri rivayet olduğu görüşündedirler» demiştir.

«Cami'de ilh...» Yani Câmiü'I-Fusûleyn'de. Bu da. İmam Muhammed'in Câmii'nin rivâyetidir. O zaman bundaki zamir, yukardaki «zilyed sahibinin mülkü olduğunu ikrar etmektir» sözüne gider. Şurunbulâliye'de, «Bu gibi istekler, malın istekte bulunanın mülkü olmadığına ikrar olduğu konusunda görüş birliği vardır. Ancak, bu işlemlerin malın zilyedin mülkü olduğunu ikrar sayılacağı hususunda iki rivayet vardır. Camiin rivayetine göre bu ikrar zilyedin mülkü olduğunu ifade eder. Ziyâdât'ın rivayetine göre ise, zilyedin mülkü olduğunu ifade etmez. Geçerli olan görüş de budur. Suğrâ'da da böyledir.» denilmiştir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de de bu ikrarın mülk ifade ettiği rivayeti daha sağlam görülmüştür. Bu duruma göre her iki rivayetin sağlam olup olmadığı konusunda görüş ayrılığı vardır. İkrarı söz konusu olan malın, başkasına dava edilmesinin câiz oluşu malın davalının mülkü olmadığı üzerine bina edilir.

Sâyıhânî de, Ankaravî'den. «Âlimlerin ekserisi Ziyâdât'ta olan rivayetin daha sağlam olduğu ve bunun zahiri rivayet olduğu görüşündedirler» sözünü nakletmiştir.

Ben derim ki: Ziyâdât'da olanla fetva verilir. Çünkü o, zamiri rivâyet olduğundan tercih edilir.

TAMAMLAMA: Davalıdan başka birisinden bir şeyi olma talebinde bulunmak bizzat davalıdan olma talebinde bulunulması malın onun mülkü olduğunu ikrar etmesi anlamına gelmediği gibi davacının mülkü olmadığını ikrar anlamına do gelmez. Hatta, davalı malın kendi mülkü olduğuna delil

getirse,
onun delili davanın defi olur.

Câmiü'l-Fusûleyn'de, Suğra'dan nakilden sonra şöyle denilir: «Ben derim ki, uygun olan vedîa veya
icâre veya benzeri taleblerde bulunmak da alım talebi gibidir.»

ÖNEMLİ BİR MESELE:

Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Hatırda tutulması gereken meselelerden birisi de şudur: Karşılıklı pazarlık yapmak, satıcının mülkü olduğunu ikrar veya zımmen de olmuş olsa, onun mülkü olmadığını ikrar demek değildir. O halde bu İkrar açık olarak «Satıcının mülküdür» demek gibi bir
ikrar olamaz. Aradaki fark şu meselede açığa çıkar: Meselâ, pazarlık yapan kimse bu malı teslim almış olursa. satıcıya geri vermesi açık ikrar durumunda emrolunur. Ama karşılıklı pazarlık kısmında ise emrolunmaz. Bunun açıklaması şöyle olur: Bir kimse, diğerinden bir malı satın alarak
kabzetse, sonra da satın olanın babası, bu malın kendisine ait olduğunu delille isbat etse ve oğlunun elinden alsa, sonra baba ölse müşteri olan oğul, o malı miras yoluyla almış olsa. onu satıcıya geri vermesi emredilmediği gibi, satıcıdan semeni de geri alma hakkı doğar. Bu durumda,
mal miras yoluyla alıcının malı olmuş bulunur. Eğer satıcının yanında, malı alırken, satıcının mülkü
olduğunu ikrar etse. sonra babası onun kendi malı olduğunu delille isbat etse, sonra da ölse, aynı
malı oğlu babasından miras yoluyla alsa, rücû edip semeni satıcıdan alamaz. Çünkü bu mal, onun
tazmin yükümlülüğü sebebiyle, satın alma hükümleriyle elindedir. Bu konuda şöyle bir kaide vardır:
Hak sahibi lehine hüküm vermek semenle rücû etmeden önce satım akdinin feshini gerektirmez.»

Bezzâziyye bunu dava kitabının birinci faslında zikretmiştir.

«Bu ikrar olmaz. ilh...» Yani, «Bunu bana satar mısın?» sözü ikrar değil, belki soru olur.

«İkrar yoktur ilh...» Burada olan yani soru şeklindeki satın alma isteği malın satıcıya ait olduğunu
ikrar anlamına gelip gelmemesi hususu ya birine eşittir, ya da ikrar sayılmaması önde gelir.
Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Efendi, kölesinin kendi malından birşeyi sattığını görse ve sükût etse,
bu izin sayılmaz. Rehin alan, rehin verenin rehini sattığını görse ve sussa, bu izin sayılmaz ve rehin
de bâtıl olmaz.

Tahâvî de hanefî âlimlerden şöyle rivâyet etmiştir: «Rehin alan verenin rehini sattığını görse ve sussa bu susma satışa rıza göstermek demektir. Rehin de bâtıl olur. Hâniye, Kitabü'l-Mezun'da.

«Ölçülecek veya tartılacak îlh...» Meselâ bir kimse, «Falan kimsenin bende yüz ve bir ölçek veya yüz ve bir batman falan şeyi vardır» demiş olsa, istihsan prensibine göre. bunların hepsi ölçülecek
veya tartılacak şeyden olur. Eğer, «Falan kimsenin bende yarım dirhemi, dinarı, kumaşı vardır» dese o kimsenin bunlardan her birisinin yarısını ödemesi gerekir. Bu kimse yine «Şu cariyenin ve
şu kölenin yarısı falan kimsenindir» dese adamın her ikisinin de yarısını vermesi gerekir. Çünkü burada söz hepsinde aynıyla veya aynı olmayanla vâki olduğu zaman «yarısı» kelimesi hepsine rücû eder. Ama bunun aksine «Falan kimsenin bende şu dinarın yarısı ve dirhemi vardır dese dinarın yarısını, dirhemin de hepsini ödemesi gerekir.

Zeylâî şöyle der: «Dirhem kelimesi burada esre okunursa mesele müşkil olur».

Ben diyorum ki: Bunda kapalı bir yön yoktur. Çünkü şehirde yaşayanlar bile konuşmalarında kelimenin okunuş şekline dikkat etmezler. Avamın dikkat etmesi nasıl beklenir? Sâyıhânî.

«Hepsinin elbise olması gerekir ilh...» Çünkü ikrar da bulunan burada müphem iki adet zikretmiştir.

Bunların hemen arkasında da açıklama yapmıştır. Bu durumda açıklama atıf olmadığı için her ikisine de râci olur.

«Çadırda îlh...» Bunda bir görüş vardır. Çadıra gerçekte zarf denilmez. Muteber olan gerçek anlamda zarf olandır. Minah'ta da böyledir.

«Hayvanı çadır ile birlikte ödemesi gerekir ilh...» Çünkü gasbettiğini ikrar onun naklini haber vermedir. Naklin zarfla birlikte naklinin tasavvuru mümkündür. O halde onun ikrarı zorunlu olarak
her ikisinin gasbını ikrar demektir. Beyanda da ona rücû eder. Çünkü böyle birşey tayin etmemiştir.
Gâyetü'l-Beyân ve diğer eserlerde bu şekilde yazılmıştır. Gayrında tekerrür etmiştir.

Bunun açık anlamı ise, yalnız gasbı ikrar etmektir. Çünkü bunu Hâniye'de olan «falan kimsenin benim üzerimde bir kumaşı veya kölesi vardır» demesi ifadeyi teyid eder. O zaman İmam Ebû Yusuf'a göre ortalama bir kıymetle hükmedilir, İmam Muhammed de kıymet konusunda söz ikrarda
bulunanındır.

Bahır ve Eşbah'ta, «Burada bu kimsenin adamın hiçbir şey ödemesi gerekmez» denilmiştir. Umulur
ki Bahır ve Eşbâh'ta olan Ebû Hanîfe'nin sözüdür. İşte bu da gösteriyor ki, burada gecen yalnız gasbla ilgilidir. Eğer mesele yalnız gasba ait olarak hasretmezsen kıymetini vermesi gerekir.

Ben, Şurunbulâliye'de Cevhere'den naklen şunu gördüm: «Eğer ikrarda bulunan ikrar ettiği şeyi bir
fiile izafe ederse, meselâ. «Ben ondan hurmayı sepet içinde gasbettim» dese. hem hurmayı, hem de
sepeti ödemesi gerekir. Fakat odam. «Benim üzerimde o adamın sepette hurması vardır» dese,

bu
adamın sepeti değil, hurmayı ödemesi gerekir. Çünkü ikrar sözdür Kavil de bazısını kazısından seçer. Nitekim. «Ben falan kimseye seledeki zaferanı sattım» dese yalnız zaferanı sattığı anlaşılır.»

«Yalnız elbiseyi ödemesi ilh...» Bu açıktır. Metinde olan «Bohçadaki elbise veya elbisenin içindeki
elbise» ifadesi de bunu gösterir. O halde dirhem elbiseye zarf olmayacağına göre yalnız elbiseyi vermesi gerekir.

Gâyetü'l-Beyan'da şöyle denilir: «Adam, «Ben şunu şunda gasbettim.» dese, eğer ikincisi birincisine zarf olacak şeylerden değilse, her ikisini de ödemesi lâzımdır.» İkincisi birincisine zorf olacak şeylerden değilse, her ikisini de ödemesi lâzımdır.»

Yine Gayetü'i-Beyan'da «Eğer, falan kimsenin benim üzerimde buğday ölçeğinde bir dirhemi vardır.» dese, her ne kadar ölçek zarf olmaya uygunsa da yalnız dirhemi vermesi lâzımdır. Meselenin beyanı da Hevâhirzade'nin şu ifadesidir: «O adam kendi zimmetinde bir dirhem olduğunu ikrar etmiştir.» Ölçekte olanın başka birşeyde mazruf olması tasavvur edilemez.» denilmiştir.

Kanaatimizce bu, işin başında ikrar etme meselesi gelir. Fakat gasba gelince, o zaman, o kimseye o
şeyi zarfla birlikte ödemesi gerekir. Nasıl ki, «Ben senden cüzdanda dirhemi çaldım» meselesinde
dirhemle cüzdanı birlikte ödemesi lâzımdır. Gerekçe de bunu ifade eder.

METİN

Bir kimse, «Falan kimsenin bende bir yüzüğü vardır» dese, yüzüğün hem halkasını, hem de kaşını
ödemesi gerekir.

Birisi; «Bende falan kimsenin bir kılıcı vardır.» dese. onu kını, kayışı ve demiri ile birlikte vermesi
gerekir.

Bir kimse, «Falan kimsenin bende mobilyalı bir evi vardır.» diye ikrar etse, evi mobilyası ile birlikte
vermesi gerekir.

Adam, «Falan kimsenin bende sepette hurması» veya «Çuvalda yiyeceği» veya «Gemide yiyeceği»
veya «Bohçada bir elbisesi veya «Elbiseye sarılı bir elbisesi vardır.» diye ikrarda bulunsa, o kimsenin zarfın içindekini ödemesi gerektiği gibi, zarfı da ödemesi gerekir. Ama bu kimse, «Bende
sepetten hurması vardır» dese, ona yalnız hurmayı ödemesi gerekir. Nitekim, «On tanenin içinde bir
elbisesi vardır» veya «Evde yiyeceği vardır» dese, o kimseye yalnız zarfın içindeki elbise ve yiyeceği ödemesi gerekir. Zira yukarıda geçtiği gibi, on bir adetten zarf olmaz.

Bir kimse, «beşi beşte» diye ikrar etse, bundan kastı da beşi beşe çarpmak ise yine beş ödemesi
gerekir. İmam Züfer'e göre ise yirmibes ödemesi gerekir. Ama bundan kastı beşi beşe ilâve etmekse o zaman da on ödemesi gerekir.

Bir kimse, «Onun bir dirhemden on dirheme kadar» veya «Bir dirhem ile on dirhem arası alacağı vardır» demiş olsa, dokuz dirhem ödemesi gerekir. Çünkü birinci sınır olan bir dirhem zorunlu olarak sayının içerisine giriyor. Zira birden yukarı birsiz sayı olamaz. Ama ikinci sınır olan on girmez. Bundan ötürü adam, «Onun bende bir ölçek buğdaydan bir ölçek arpaya kadar alacağı vardır» dese ödemesi gerekir. Ancak, bir ölçek arpayı ödemez. Bunun aksine «İki duvar arası» dese, duvarların ikisi de girmez. Bir kimse «Onun bende on dirhemden on dinara kadar alacağı vardır.» dese, Ebû Hanîfeîye göre on dirhem, dokuz da dinar ödemesi gerekir. Çünkü ikinci sınır olan onuncu sayı zaruret olmadığı için miktarın içine girmemektedir. Nihâye.

Bir kimse, «Benim şu binamdan, şu duvardan şu duvara kadar falan kimsenindir» dese, yalnız o iki
duvar arasını vermesi gerekir. Çünkü yukarıda geçtiği gibi ikinci sınır dahil olmaz.

İkrar vaktinde varlığı muhtemel bir gebeliği ikrar etmek geçerlidir. Şöyle ki, kadın iddet bekliyorsa.
iki yıldan önce, kadın evli ise altı aydan önce gebeliğini ikrar etmesi gibi. Velev ki gebelik insandan
başka varlıklarda olsun yine böyledir. Çünkü hayvanlardaki ikrar, gebelik süresinin en azı ile takdir
edilir. Bu en az süresi de bilirkişi tarafından tayin edilir. Zeylâî.

Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Koyunlarda gebeliğin en az süresi dört aydır.»

İrs ve vasiyet gibi gebeliğe bir sebep zikrederse, gebelik ikrarı yine geçerli olur. Meselâ, babasının
öldüğünü ve onun kendisine irs kaldığını veya birisinin kendisine vasiyet ettiğini söyleyerek gebeliği ikrar etmesi gibi. Ancak böyle uygun bir sebep zikretmezse, bu ikrarı geçerli olmaz. Nitekim ileride gelecektir.

Gebeliği ikrar edilen kadın altı aydan az bir zaman içinde doğurursa. o zaman ikrarı o gebeliğe olur.

Gebeliği ikrar edilen kadın eğer iki oğlan çocuğu doğurursa varis veya vasiyet olunan kişinin malı ikisi bir gebelikten oldukları için ikisinin arasında yarı yarıya taksim edilir. Ama eğer çocuklardan birisi erkek, diğeri kız olursa, vasiyette yine böyle, yarı yarıya her ikisi de hak sahibi olurlar. Mirasta ise. bunun aksine, erkeğe iki, kıza bir hisse verilir.

Hamli ikrar olunan kadın ölü bir çocuk dünyaya getirirse. o zaman, çocukta irs ehliyeti bulunmadığından ikrar eden muris veya vasiyet edenin malı varislerine verilir. Eğer kişi bu ikrarını hibe, satım, karz olarak verme gibi tasavvuru mümkün olmayan birşeyle açıklamış olsa veya hiçbir sebep beyan etmeden müphem bir ikrarda bulunsa, bu ikrarı lağv olur.

İmam Muhammed, müphem ikrarı uygun sebebe hamletmiştir. Diğer üç mezhep de İmam Muhammed'in bu görüşü ile hükmetmişlerdir.

Birisi emzikli bir çocuğa birşey ikrar etse, her ne kadar ikrarına uygun olmayan karz olarak verme veya satılan şeyin semeni gibi birşey de zikretse, ikrarı geçerli olur. Çünkü ikrarda bulunan küçük çocuğa o durumda borcun sabit olması mahaldir. Eşbah.

Adam ikrarda bulunurken üç gün muhayyerlikle ikrar etse, muhayyersiz olarak o şeyi ödemesi gerekir. Çünkü ikrar haber vermedir, ihbar ise muhayyerliği kabul etmez. Her ne kadar lehine ikrar yapılan onu tasdik de etmiş olsa, bu tasdike de itibar edilmez. Ancak, üç gün muhayyerlikle bir satışın aktini ikrar etmiş olsa, buradaki muhayyerliğe itibar edilir. Zira, akte itibar etmek, eğer lehine

ikrar yapılan tasdik ederse veya delil getirirse, geçerli olur.
Musannıf bundan ötürü «Bir satım aktini ikrar ettikten sonra, lehine ikrar veya delil getirirse, geçerli
olur.
Musannıf bundan ötürü «Bir satım aktini ikrar ettikten sonra, lehine ikrar yapılan onu tekzib ederse,
o zaman onun ikrarı geçerli olmaz. Çünkü münkirdir. Söz de münkirindir» demiştir.
Bir akdi ikrar etmenin örneği şöyledir: «Ben falan kimseye kefâlet sebebiyle şu kadar borçluyum.
Ancak ben bir süre muhayyerim» dese, bu süre ister uzun olsun, ister kısa lehine ikrar yapılan onu
tasdik ettiği takdirde geçerlidir. Çünkü kefâlet de satım gibi bir akittir. Ama geçen ikrar bunun aksinedir. Ki onlarda ikrar karz gasb, vedia ve ariyet gibi birtakım fiillerle zikredilmiştir. Bunlar da
muhayyerliği kabul etmezler. Zeylâî.
İkrarını yazmalarını emretmek, hükmen ikrardır. Zira, ikrar lisanla nasıl olursa, elle işaretle de olur.
Bir kimse yazıcılara, «Falan kimsenin benim üzerimde bin dirhemi olduğu ikrarımı yaz» dese, veya
«Evimi falan kimseye sattığımı yaz» ve «Karımın boşandığını yaz» dese, yazıcılar ister yazsınlar, ister yazmasınlar, ikrarı geçerli olur. Had ve kısasın dışında yazıcıların şehâdet etmeleri de helâldir.
Hâniye. Biz şehâdet bahsinde iki yazının birbirine benzemesine itibar edilmeyeceğinî belirtmiştik.
Ben Hâmişte ulemanın bazısının hattı ile şu ifadeyi gördüm: «Fakihler, eğer koca karısının boşanma senedini yazdırmak istemesinde ihtilâf ederek kimisi o emrin ikrar olduğunu, boşamanın
da vaki olduğunu söylemiştir. Diğer bazıları da bu bir kimseye karısını boşaması için vekâlet vermektir, yazdırana kadar boşama meydana gelmez demişlerdir. Daha sağlam olduğu için zamanımızda da bu ikinci görüşle fetva verilir. Bazı âlimler de yazdırsa dahi boşama meydana gelmez, ancak yazdırdığında boşamaya niyet ederse o zaman boşama meydana gelir demişlerdir.
Kinye'de de böyledir.
İZAH
«Evde yiyeceği vardır ilh...» Bir kimse evde başkasına ait yiyecek bulunduğunu ikrar etse. Bu meselelerin cinsinde asıl, eğer zarfın (yani teneke, çuval, ambalaj gibi şeylerin) gerçekten zarf olması mümkün ise bakılır: Eğer onun nakli içindeki ile birlikte mümkün ise her ikisini de ödemesi
gerekir. Eğer içindeki ile nakil mümkün değilse, Ebû Hanîfe ve Ebû Yusuf'a göre yalnız içindekini,
yani mazrufu ödemesi gerekir. Çünkü tazmin yükümlülüğünü gerektiren gasb, gayr-ı menkûllerde
gerçekleşmez.
İkrarda bulunan, mazrufun nakledilemeyeceğini iddia etse, iddiası tasdik edilmez. Çünkü o tam bir
gasbı ikrar etmiştir. Bu da mutlak olduğundan kemale hamledilir. Tam olan durumda ise her ikisini
birlikte ödemesi gerekir.
İmam Muhammed'e göre ise, kabın (zarfın) nakit mümkün olmasa dahi her ikisini birlikte

vermesi
gerekir. Zira İmam Muhammed'e göre gayr-i menkûlün gasbı da tasavvur edilebilir.
Kap vazifesi gören şey gerçekten zarf olmaya uygun değilse, ikrarda bulunana ancak mazrufu ödemesi gerekir. Meselâ, «Dirhemde dirhemi vardır.» demesi gibi. İkincisi ona gerekmez. Zira, dirhem dirheme zarf olmaz. Minâh. Hâmiş'te de böyledir.
«Zarf olmaz, ilh...» İmam Muhammed buna karşı çıkmıştır. Zira İmam Muhammed der ki: «Kıymetli
bir elbise on ayrı parçanın içine sarılabilir.» Minâh. Hâmiş'te de böyledir.
«Besi ilh» «Beşi beşte» şeklindeki ikrardan maksat beşi beşle çarpıtma bile olsa yine beş ödemesi
gerekir. Çünkü çarpma malın kendisini çoğaltmaz, sadece parçaların sayısını arttırmış olur. Dürer.
Hâmiş'te de böyledir.
Velvâliciye'de şöyle denilmiştir: «Eğer yalnız onla çarpmayı kasdetse çarpmaktan kastı eczanın çoğalması ise. o zaman on ödemesi gerekir. Ama eğer çarpmaktan kastı malın çoğalması ise, o zaman yüz ödemesi gerekir. Sâyıhânî.
«Beşi beşe ilâve etmekse ilh...» Beyâniye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse falan kimsenin benim üzerimde bir dirhemi bir dirhemle birlikte vardır» dese veya «Bir dirhemi bir dirhemden önce veya
sonra vardır» dese, iki dirhem ödemesi gerekir. Ama bunun aksine, «Falan kimsenin behim üzerimde dirhem üzerinde dirhemi veya dirhem dirhemi vardır» dese, bir dirhem ödemesi gerekir.
Çünkü ikincisi, birincisine tekid olmaktadır. Ama eğer «falan kimsenin bende buğday ölçeği içinde
bir dirhemi vardır» dese, ölçek geçersizdir, bir dirhem ödemesi gerekir. Eğer, «Falan kimsenin bende bir buğday ölçeğinde bir ölçek zeytinyağı vardır» derse, o zaman yalnız bir ölçek zeytin yağını ödemesi gerekir. Eğer, «Falan kimsenin bende bir dirhemi var, sonra iki dirhemi var diye ikrar ederse üç dirhem ödemesi gerekir. «Falan kimsenin bende bir dirhemi, bir dirhemi vardır»

derse, yalnız bir dirhem ödemesi gerekir. Özetle.

Hâvi-i Kudsî'de şöyle denilir: «Bir kimse, «falan kimsenin bende yüz küsur dirhemi vardır» dese, yüzü öder, küsurda da söz ikrarda bulunanındır. Adam, «Falan kimsenin bine yakın alacağı vardır»
dese, o adamın beşyüzden fazla ödemesi gerekir. Bu artışta söz yine ikrarda bulunanındır.»

Hâmiş'te şöyle denilir: «Bir kimse falan kimseye bine yakın borcum vardır» dese sonra da, «Beşyüzü birlikte irâde ettim» dese, ona bin ödemesi gerekir. Çünkü lafzın bu anlama gelmesi de
muhtemeldir. Zira Allahu teala da âyetinde, «Ey can iyi kullarımın arasına gir. Cennetime gir.» (Fecr:
29-30) buyurduğunda, «kullarımla birlikte» demek istemiştir. Lâfız beyan edilen sayıyı mecâzen de
olsa kapsamına alırsa geçerli olur. Özellikle bu fazlalıkta ikrarda bulunana daha fazla ödeme gerektiği yerde bu böyledir. Nitekim bu konu kendi kısmında açıklanmıştır.»

«Dokuz da dinar ilh...» İmameyn demişlerdir ki: On dinar ödemesi gerekir. İmam Züfer de, sekiz
dinar ödemesi gerekir. demiştir. Kıyas ve İmam Züfer'in sözüdür. Çünkü birincisi ile dinarın sonuncu sayısı sınırdır. Sınır ise, sınırlandırılan şeyin içine girmez.

İmameyn'in delili, gayenin. sınırın mevcut olması gerekir. Çünkü madûmun mevcuda sınır olması
caiz değildir. O halde, o sınırın varlığı mevcudu icap ettirmektedir. O halde her iki sınır da sayının
içine girmektedir.

İmam-ı Azam'a göre sınır, sınırlandırılan şeyin içine girmez. Çünkü sınırın sınırlandırılan şeyden başka olması gerekir. Şu kadarı var ki bu meselede birinci sınıf olanın girmesi gerekir. Çünkü ikinci
ve üçüncü dirhemler birinci gerçekleşmeden gerçekleşemezler. O zaman birinci sınırın zorunlu olarak girmesi gerekir. İkinci sınırın ikrar edilen meblâğa girmesine ise hiçbir zorunluluk yoktur. O
halde girmez. Dürer. Hâmi'ş'te de böyledir

Sen bil ki, ikinci sınırdan maksat, zikredilen rakamı tamamlayandır. Meselâ, «Ona veya bine kadar»
denildiği zaman sınır en son rakamdır. Kanaatimce, bütün rakamlar da böyledir.

Makdisî de şöyle der: «İtkânî, Hasan'dan şunu rivayet etmiştir: Falan kimsenin bende dirhemden
dinara kadar olacağı vardır, dese, dinarı ödemesi gerekmez.»

Eşbâh'ta da şöyle denilmiştir: «İkrar'da bulunan, «Falan kimsenin benim üzerimde bir koyundan sığıra kadar alacağı vardır» demiş olsa, bunu ister aynıyla söylesin, ister aynıyla söylemesin, hiçbir
şey gerekmez».

Ben, Eşbâh'ın şerhine nisbetle şunu gördüm: «İmam Ebû Yusuf şöyle demiştir: «Bir kimse falan kimsenin bende koyundan sığıra kadar alacağı vardır.» dese ve bu dediğinde de koyun ve sığırın aynısını göstermesi her ikisini de ödemesi gerekir.» Sâyıhânî.

«İkinci sınır dahil olmaz. ilh...» Evlâ olan zaruret için birinci sınırın girmesidir. Burada ise zaruriyet
yoktur. Düşün. Birinci sınırda girmemesi için Şurunbulâliye'de olduğu gibi Bürhân'da da şöyle açıklanmıştır: Her iki duvar da kendi başlarına kâimdirler.» Buna göre, «Benim evimden şu duvara
kadar falanca kimsenindir». diye yapılan ikrarda, duvarlar dahil olmaz.

«Gebeliği îkrar ilh...» Bu gebelik, ister cariyenin hamli olsun, ister başka canlının sonuç değişmez.

Meselâ, bir kimse, «Cariyemin veya koyunumun doğuracağı yavru falan kimsenindir.» dese, buna bir sebep de beyan etmese geçerli olur. Çünkü bunun geçerli olması için bir açıklamanın olması gerekir. Bu da, başkasına vasiyet şeklinde olabilir. Meselâ, bir kimse diğerine, «Benim şu câriyemin veya koyunumun hamli falan kimsenindir» diye vasiyet etse ve sonra ölse, oğlu babasının vasiyetini ikrar etse, işte hamlin ikrarı meselesi böyle açıklanır.

«Muhtemel bir gebeliği ilh...» Burada uygun olan Musannıf'ın, «İkrar vaktinde varlığı şer'an kesin bir şekilde belli olan gebeliği» demesi idi.

«Gebelik ikrarı yine sahih olur ilh...» Yani ikrar vaktinde varlığı muhtemel olan gebeliğin ikrarı sahih olur. Şöyle ki, o cariye o çocuğu altı aydan az bir zaman veya babası ölmüşse, iki seneden az bir zaman zarfında doğurmuşsa, ikrarı geçerli olur. Çünkü eğer hamli vasiyet edilen cariye ikrarda bulunanın babası hayatta olduğu halde ve cariye ile cinsî ilişkide bulunmak da ona helâl olursa, bu durumda hamli ikrar etmek geçerli olmaz. Çünkü bu muhâldir. İkrar sırasında ne hakikâyen ve ne de hükmen o hamilin varlığı sabit olmaz. Beyâniye ve Kifâye.

«İkrarı geçerli olur ilh...» Zira ikrar, karşı tarafın kabul etmesine bağlı bulunmaz. Lehine ikrar yapılan tasdik etmese de mülk ona sabit olur. Ama ikrarın geçersiz oluşu lehine ikrar yapılanın iptal etmesine bağlıdır. Sâyıhânî. Gebelikle emzikli bir çocuğa ikrar etmesi meselelerinin arasındaki farkı şarih ileride zikredecektir.

«Filcümle îlh...» Yani ikrarda bulunan, o süt çocuğu olan kimsenin velisi ile akıt yapmasıdır. Ama haml bunun aksinedir ki, ona kimse velilik yapamaz.

«İkrarını yazmalarını emretmek, hükmen ikrardır ilh...» Ama kira akdini yazmayı emretmek ve ona
şahit tutmak bunun aksine caiz değildir. Çünkü bu, akit olmaz. Eşbâh.

«Elle işaretle de olur ilh...» Şarihin sözünün gereği, metindeki mesele, elle işaretin ikrarı kabilindendir. Halbuki açık olan, metindeki mesele, lisanla ikrar meselesinden Çünkü, biraz ileride
«yazsın veya yazmasın» ifadeleri buna delâlet etmektedir. Minah'ta, Hâniye'den nakledilen ifade de
bunu göstermektedir. Zira orada şöyle denilmektedir: «İkrar, sözle olduğu gibi el işaretiyle de olur.
Meselâ bir kimse bir topluluğun huzurunda borçlu olduğu bir hakkı yazsa veya birisine yazdırsa, sonunda da hazır olan topluluğa, «Siz şahit olunuz, falan kimsenin benden şu kadar alacağı vardır.» dese, ikrar olur.»

İfadenin açık şekli olan birinci mesele, el işaretiyle ikrar meselesinin örneğidir. İkinci mesele ise, sözle yapılan ikrarın örneğidir. Sen düşün. H.

BİR UYGULAMA ÖRNEĞİ: Borçlu, alacaklının el yazısıyla kendisini olacağından ibra ettiğini yazdığını iddia etse geçerli olur. Borç da düşer. Çünkü böyle kastedilen bir yazı onu sözle konuşmak gibidir. Ama eğer bu yazısında onu kastetmemişse. İbra geçerli olmadığı gibi ibra davası
da geçersiz olur. Bu yazının alacaklı tarafından yazılması ile başkası tarafından yazılması arasında
bir fark yoktur. Bezzâziyye. Dava kitabının on dördüncü faslının sonu.

Fakat Eşbâh'ın yazı hükümleri bahsinde şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse yazsa, fakat hiçbir şey söylemese, hazır olan kişilerin şahâdet etmeleri helâl olmaz. Hâkim Nesefî, «Bir kimse «Falan oğlu
falanın bende şu kadar alacağı vardır» diye bir başlık yazsa, kimseye, «Şahit olun» demese bile, şahidin şahâdet etmesi helâl olur.» demiştir. Ama genel görüş bunun aksinedir. Çünkü yazı yazmak
bazen kalem veya mürekkebi tecrübe için de olur. Ama böyle yazdıktan sonra şahitlerin huzurunda
okusa fakat onları şahit tutmasa veya yazsa ve onlara okumadan yazdıklarına şahit olun dese, eğer
onlar yazılan şeyi biliyorlarsa, ikrar olur. Eğer yazılanı bilmiyorlarsa, ikrar olmaz. Kadı zikretmiştir
ki, birisi bir yazı çıkararak ona dayanarak bir diğerinin üzerinde malı olduğunu iddia etse ve «Davalı
bu malı bana vereceğine dair yazmıştır.» dese, davalı da o yazının kendi yazısı olduğunu inkâr etse.
davalıdan yazı yazması talep edilse ve yazsa. her iki yazı arasında açık bir benzerlik olsa, bu benzerlik iki yazının da aynı kimsenin olduğuna delâlet etse, o kimsenin o malı vermesi için sağlam
görüşe göre, hükmedilemez. Çünkü ikinci yazı, davalının «Şu benim yazımdır.» veya «Ben yazdım»
demesinde veya «O mal benim üzerimde yoktur.» demesinden fazla birşey ifade etmez. Bu iki meselede ödemesi gerekmediği gibi, bu meselede de iddia olunan malı ödemesi gerekmez. Ancak
komisyoncuların, satıcıların ve sarrafların defterlerindeki yazı ile hükmedilir. Biz bu konuda Kaza ve
Şehâdet kitaplarında geniş bilgi verdik oraya başvurunuz.» Bunun benzeri Bezzâziyye'de de

vardır.

Sâyıhânî de şöyle demiştir: «Makdisi'de, Zâhîriye'den naklen şöyle bir ifade vardır: Bir kimse, «Kitabımda talan kimseye ödeyeceğim bin liranın yazılı olduğunu gördüm.» dese veya, «Falan kimseye bin lira borçlu olduğumu elimle yazdım.» dese, bunlar geçersizdir. Bununla amel edilmez.

Belh âlimlerinden bir topluluk şöyle demişlerdir: Satıcıların defterinde kendi yazılarıyla görülen birşey, ister alacak olsun, ister verecek, onlar için gereklidir. Zira onlar unutmamak için halka vereceklerini de, halktan alacaklarını da yazarlar. «Meseleyi adet üzerine bina etmek vacibtir.»

Bu nakilden şunu anlıyoruz ki. Müctehidlerin, «Yazı ile amel edilmez.» sözü, genel kabul edilir.

Simsar ve satıcıların defterini istisna etmek de acık değildir. Uygun olan, simsar ve satıcının defteri
ile amel edilmesini Belh imamlarının bir cemaatine isnad etmektir. Bir de, kendi üzerinde onlarla kayıtlanmalıdır. İşte bundan biliniyor ki, Tarsusî'nin «Yazı ile amel edilmez görüşünü reddetmesi mezheple teyid edilmiştir. Biz de mezhebin görüşünden başkasını benimseyemeyiz. Bu meselede,
geçmişteki Kâdı'ya mektubu babına bakınız.

METİN

Varislerden bir tanesi, dava konusu borcun mûrise ait borç olduğunu ikrar etse, diğer varisler onu
inkâr etseler. eğer miras yoluyla aldıkları borcu karşılıyorsa, borcun hepsini ikrar eden öder. Burhan ve Mecma.

Bazı âlimler de, ikrar eden borçtan yalnız kendi hissesine düşeni öder demişlerdir. Ebülleys de, zararın def'i için son görüşü tercih etmiştir. Eğer bu ikrarda bulunanla birlikte diğer birisi de ölenin
borcu olduğuna şehâdet ederse, şehâdet kabul edilir. Bununla bilinir ki, ölenin deyni yalnız ikrarıyla
ikrar edenin payından ödenmez. Ancak onun ödemesine hükmederse, hepsini öder.

Bir kimse bir mecliste bir diğerine sebebini açıklamadan bin lira borçlu olduğunu söylese, diğer bir

mecliste de iki kişinin huzurunda aynı şeyi söylese, sebepler muhtelif olduğundan ikrar ettiği her iki bini de ödemesi gerekir. Ama sebep veya şahitler bir olursa veya tek bir senet üzerine yazsa veya evvelâ şahitler huzurunda, sonra da Kadı'nın huzurunda ikrar etse veya bunun aksi şekilde ikrar etse, o zaman yalnız bin lira ödemesi gerekir.

Bu meselede asıl kâide şudur: Bilinen birşey aynen tekrar edilirse, meselâ iki sebebin bir olması gibi. o zaman yalnız birini ödemesi gerekir. Eğer şahitleri unutmuş olsa, ister bir yerde, ister iki yerde olsun sebeplerin bir olduğu bilinmediğinden iki malı da ödemesi gerekir. Bazı âlimler tarafından da bir malı ödemesi gerektiği söylenmiştir. Bu meselenin tamamı Hâniye'dedir.

Bir kimse deyn veya gayri ile ikrar ettikten sonra, kendisinin ikrarında yalancı olduğunu iddia etse,

o zaman lehine ikrar yapılan Ebû Yusuf'a göre onun ikrarında yalancı olmadığına dair yemin eder.

Fetva da bu görüşe göredir. Dürer.

Birisi ikrar ettikten sonra ölse, varisi ikrarda bulunanın ikrarında yalancı olduğunu iddia etse, hüküm yine böyledir. Yani lehine ikrar yapılana yemin verdirilir. Adam ikrar etse, sonra da ikrarının yalan olduğunu iddia etse, o zaman da lehine ikrarın varisleri onun ikrarında yalancı olmadığına yemin ederler. Sadrı Şeria.

İZAH

«Varislerden bir tanesi ilh...» Diğer varisler de onu tasdik etseler. Su kadarı var ki onu farklı bir şekilde tasdir etseler, meselâ adam ölse, geriye üç oğul üçbin dirhem de tereke bıraksa, aralarında taksim ederek her biri bin dirhem almış olsalar, sonra birisi gelerek babaları üzerinde üçbin dirhem alacağı olduğunu iddia etse, büyük kardeş adamın iddiasını aynen tasdik etse, ikincisi iki bin dirhem, küçük kardeş de bin dirhem borçlu olduğunu söyleseler, İmam Ebû Yusuf'a göre büyüğünden bin dirhem, ortancadan binin altında beşi, en küçükten de binin üçte biri alınır. İmam Muhammed ise, büyükle küçüğü eşit kabul etmiştir, ortanca da binini öder. Ebû Yusuf ve Muhammed'in delilleri Kâfi adlı eserde zikredilmiştir.

UYARI: Davalı hâkimin huzurunda, «Davacının dilekçesinde yazılı olan herşey benim yazımla yazılmıştır. Ben bunu kabul ediyorum» dese, bu ikrar sayılmaz. Çünkü bu genel ikrar olup. duruma uygun düşmez. Hanefî fakihlerine göre, falan kimsenin üzerinde ikrar olunan herşeyi ben de aynen ikrar ediyorum demek ikrar olmaz. Çünkü bu vaade benzemektedir. Muhit'te de böyledir. Şurunbulâliye.

Bir kimse Zeyd isimli birisinden devamlı borç alıp verse, sonra hesap görseler, o kişinin bir miktar borcu çıksa, sonra o kişi, «Bu çıkan benim son kabzettiğim ve son hesaptır.» dese, birkaç gün sonra gelse ve hesabı yeniden görmek için bunun aksini söylemek istese bu mümkün olur mu? El-Cevap: şöyle denilir: «Bir şirket ortakları muhasebecinin yaptığı hesapların doğru olduğunu zannederek kabul etseler, ancak daha sonra, başka muhasebecinin yaptığı hesapta, ilk hesabın yanlış olduğu ortaya çıksa, hesabı yeniden görebilirler mi? El-Cevap: Görebilirler. Çünkü, Eşbâh adlı eserde, «Yanlışlık olduğu ortaya çıkınca, zanna itibar edilmez» denilir. İnan şirketinin ortaklan hesap görerek ibrasız ayrılsalar, veya ortaklıklarına devam etseler, sonra ortaklardan bir tanesi ortağına şirket mallarından gecen bazı şeylerin hesaba katılmadığını hatırlasa, diğer ortak onu inkâr etse. davacının delili de .olmasa, davacı ondan yemin talep etse. ondan yemin talebi hakkı var

mıdır? El-Cevab: Evet, yemin talebinde bulunabilir. Çünkü yemin münkire aittir.»

«Hissesine düşeni öder ilh...» Musannıf'ın burada «kîyle(denildi)» ifadesini kullanması birinci rivâyetin Musannıf'ın fetvasında olduğu gibi zahiri rivayet olmasındandır. Bu mesele ileride yine gelecektir. Bu, vaziyetin aksinedir. Çünkü Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle bir ifade vardır: «Varislerden bir tanesi murisinin birşey vasiyet ettiğini ikrar etse, ittifakla o vasiyet, terekeden ikrarda bulunana ait olan kısmından alınır. Bir kimse ölse, üç oğun bıraksa, üç bin dirhem de tereke bıraksa, herbirisi bin dirhemini alsa. dıştan birisi gelerek ölen adamın malının üçte birisini kendisine vasiyet ettiğini iddia etse, oğullarından bir tanesi bu iddiayı tasdik etse, kıyasen onun elinde olanın beşte üçünün alınması gerekir Bu da Züfer'in görüşüdür. İstihsana göre, onun elindekinin üçte birinin alınması gerekir. Bu da diğer üç âlimin görüşüdür. Ulema için delil şudur: İkrarda bulunan, üçünün arasında şayi olan bin dirhemi ikrar etmiştir. İkrar olunan binin üçte biri onun elindedir. Binin üçte ikisi ise kardeşlerinin elindedir. Onun elinde olan malın ikrarı kabul edilir. Onun gayrının elinde olanın ikrarı ise kabul edilemez. O zaman, davacıya ikrarda bulunanın elindekinin üçte birinin verilmesi vacibtir.»

«Şehâdet ederse ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de H. şöyle denilmiştir: «Hâkime uygun olan, davalıya murisinin ölüp ölmediğini sormasıdır. Eğer davalı öldüğünü ikrar ederse, o zaman ondan mal davasını sorar. Mal davasında murisinin borçlu olduğunu ikrar etse, diğer varisler onu tekzib

etseler, hâkim onun ikrarı ile hükmetmez. O ikrarda bulunan ve bir de yabancı, murisin borçlu olduğuna şahâdet ettikleri zaman kabul edilir ve o borcun hepsinden alınmasına hükmeder. Hâkim
yalnız onun ikrarıyla hükmettikten sonra, ikrarda bulunan başka birisini şahit olarak getirse, onun
şehâdeti kabul edilmez.

Eğer delil ikâme etmezse, ikrar varis ikrar etsin, ister ikrardan kaçınsın, zahiri rivayete göre, borcun
hepsi, ikrarda bulunanın hissesinden alınır. Çünkü ikrarda bulunan borcun mirastan önce olduğunu ikrar etmiştir.

«S. Şöyle demiştir: «Kıyas da budur. Buna göre tercih edilen görüşe 9ore, ikrarda bulunanın ödemesi gereken kısım borçtan ona düşen kısımdır. Bu da Şa'bî, Hasan-ı Başrî, Mâlik, Süfyân ve ibni Ebî Leylâ ve bunlara uyan diğer âlimlerin görüşüdür. En adil ve zarardan en uzak görüş de budur.»

«Eğer ikrarda bulunan delil. getirirse ittifakla ondan ancak onun hissesine düşen alınır.»

Yalnız şu mesele kalmıştır: Eğer iki kişi varislerden birisine terekenin taksiminden sonra murisinin
borçlu olduğuna dair delil getirmiş olsalar, alacaklı bu borcun hepsini huzurda olanın hissesinden mi alır? Musannıf, fetvâsında şöyle demiştir: «Bu hususta âlimler ihtilâf etmiştir. Bazı âlimler, hepsini ondan alır, gâib olan varis döndüğü zaman ödeyen onun hissesine düşeni rücû ederek alır,
demişlerdir. Bazı âlimler de hazır olandan ancak borçtan ona düşen kısım alınır demişlerdir» Özetle.

Yine Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmektedir: «Tâlib bu borcu ikrar eden üzerine delil ikâme ederse, delili dinlenir. Nitekim bir malın kabzı için vekil olduğunu ikrar etse, onun ikrarı yeterli değildir. Vekile vekâletinin ispatı için delil ikâme etmesi teklif edilir ki, vekâletini ispat etsin ve o malı kabzedebilsin. İşte bu mesele de aynen bunun gibidir.»

«Yalnız ikrarıyla ilh...» Deyn eğer, yalnız onun ikrarıyla onun hissesine düşmüş olsaydı, onun şehâdeti kabul edilmezdi. Çünkü şehâdetinin kabulünden maksat, ondan zararı def etmektir. Bâkanî. Dürer. Hâmiş'te de böyledir.

«Bin lira borçlu olduğu söylese ilh...» Musannıf, Minâh'ta Hâniye'den naklinde Ebû Hanîfe'den iki rivayet olduğunu söylemiştir. Metinde ise bu rivâyetlerin hiçbiri yoktur. Bu rivayetlerden birisi şudur: Bir kimse ikinci meclisteki ikrarında da birinci meclisteki şahıslan şahit gösterirse, o zaman
her iki malı da ayrı ayrı ödemesi gerekir. Diğeri de şudur; Eğer ikinci mecliste, birinci meclisteki şahitlerden başka iki şahit daha gösterse, o zaman da bir mal ödemesi gerekir. Bu rivayetlerden en
uygunu şudur: İkrarda bulunan eğer, her ikrarına iki şahit gösterirse iki malı birlikte ödemesi gerekir. İster ikincisi ikrarı üzerine birinci şahitleri şahit etsin, ister başkalarını etsin değişmez.

Buna göre Musannıf'ın sözünü ettiği diğer bir mecliste diğer iki kişiyi şahit göstermesi halinde ona
iki malı ayrı ayrı ödemesi lüzumu nakledilen iki rivayetten de değildir. Dürer'de de Ebû Hanîfe'den
görüş nakledilerek ikincisi de Musannıf'a uyularak Musannıf'ın yazdıklarına uyularak değiştirilmiştir. Azmiye'de de yukarıdaki nakillerimiz ile Dürer'e itiraz edilmiş, Dürer'de değiştirilmiş
olan ikinci rivayet olmadığı, bunun üçüncü bir görüş olduğu, fakat bu görüşün hiçbir muteber kitapta yer almadığı hiçbir müctehide isnad edilmediği söylenmiştir.

«Diğer bir mecliste ilh...» Ama bir mecliste ikrarda bulunan, bir kimseyi ikrarına şahit kılsa,

diğer bir
mecliste de ikinci bir kimseyi şahit gösterse, şahitlerin bir veya iki yerde olmaları sonucu etkilemez, âlimlerin ittifakıyla metindeki meselenin aksine bir mal öder. Yine, birincisinde bir adamı
şahit etse, ikinci ikrarı üzerine de ikinci bir mecliste birden fazla adamı şahit göstermiş olsa, yine
İmameyn'e göre bir mal ödemesi gerekir. İmam-ı Azam'ın açık görüşüne göre de böyledir. Minah.

«Her iki bini de ödemesi gerekir. ilh...» Bilmiş olunuz ki, ikrarın tekrarı ya bir sebebe istinad edilir
veya mutlak şekilde yapılır. Eğer her iki ikrarın da sebebi bir olursa, o zaman bir mal ödemesi gerekir. Eğer ikrar meclisleri çeşitli veya sebebler çeşitli olursa, o zaman mutlaka iki malı da ödemesi gerekir. Ama eğer ikrarın tekrarı hiçbir sebeble kayıtlamadan mutlak olarak yapılmışsa, o
ikrar ya senetle veya senetsiz yapılmıştır. Eğer senetle yapılmışsa, o da iki şekilde olur. Her iki .ikrar bir senetle otursa, ikrarda bulunanın ödemesi gereken malın bir olması gerekir. Eğer iki senetle olursa, mutlaka iki malı da ödemesi gerekir.

Ama ikrarın tekrarı sebebsiz yapılmışsa, eğer ikrarın her ikisi de bir mecliste yapılmışsa İmam-ı Azam'a göre iki malı, İmameyn'e göre ayrı ayrı meclislerde ikrar edilmiş olsa bile yine bir malı ödemesi gerekir.

Eğer ikinci ikrarına, birinci ikrarınâ şahit ettiği kişileri şahit gösterse, yine Ebû Hanîfe'ye göre bir mal ödemesi gerekir. Ancak, davalı eğer iki mal olduğunu söylerse, o zaman iki mal ödemesi

gerekir.
Eğer ikinci ikrarında birinci ikrarındaki şahitleri değil, başka iki kişiyi şahit gösterse, iki mal ödemesi gerekir. Diğer bir yerde de Ebû Hanîfe'den bunun aksine bir rivayet daha vardır: Bu rivayet
şudur: Eğer müşahede edilen şey bir olursa İmama göre bir mal ayrı ayrı mal olursa, İmameyn'e
göre bir mal ödemesi gerekir. Ebû Hanîfe'nin kâvli üzerinde ise fukaha ihtilâf etmiştir. Bunlardan bazıları Ebû Hanîfe'nin üzerine kıyas yapıldığında iki malı ödemesi gerekir demişlerdir. İstihsâna ise, bir mal ödemesi gerekir. İstihsâna dayanan bu görüşü İmam Serahsî de benimsemiştir. Fakihlerin bazıları da Kerhî'nin görüşü üzerine iki mal ödemesi gerekir demişlerdir. Tahavî'nin görüşüne göre ise tek bir mal ödemesi gerekir. Şeyhülislâm da Tahâvî'nin görüşünü benimsemiştir.
Tatarhâniye'den özetle.
Yukarıda naklettiklerimizin hepsi şerhten anlaşılır. İşte bu nakillerden de anlaşıldığı gibi, metinde olan Ebû Hanîfe'den nakledilen rivayettir. Azmiye'nin, Dürer'e itiraz ederek hiçbir müctehide isnad
edilmediğini, hiçbir muteber kitapta yer almadığını söylemesi de reddedilmiştir. Azmiye bu görüşünü Hâniye'ye isnad etmiştir ki, Hâniye'de bu meselede iki rivayet vardır. Birincisi, eğer şahitler bir tane ise, iki mal gerekeceği fakat şahitler bir değilse yalnız bir malı ödemesi lâzım geleceğidir. İkincisi ise, her ikrarına iki kimseyi şahid göstermişse bu şahitler ister aynı ister farklı
olsun, iki malı ödemesinin gerektiği rivayetidir. Mesele Velvâliciye'de açıklanmıştır.
«Sebebler muhtelif olduğundan ilh...» İkrar bir mecliste de olmuş olsa, sebebler bir olunca böyledir.
Bezzâziyye'de sıfat da sebeb gibi kılınmıştır.
Bezzâziyye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse önce bin beyaz dirhemi ikrar etse, sonra da bin siyah
dirhemi ikrar etse, iki mal ödemesi gerekir. Lehine ikrar yapılan sebeblerin muhtelif olduğunu iddia
etse. ikrarda bulunan da sebeblerin bir olduğunu zannetse, geçerli olan görüş, ikrarda bulunandır.
Eğer ikrar sebepleri bir olursa, ikinci ikrarındaki malın birinci ikrarındakinden fazla olması halinde
iki malı da ödemesi gerekir. İmameyn'e göre ise, ikisini birden değil, yalnız çok olanı ödemesi gerekir.» Sâyıhânî.
«Bilinen ilh...» Meselâ, bir olan sebeblerle ikrar etmek gibi.
«Fetva da bu kâvle göredir ilh...» Tercih edilen görüş de budur. Bezzâziyye. Bu ifadenin açık şekli
şöyledir: İkrarda bulunan yalandan ikrar ettiğim iddia ederse lehine ikrar yapılan veya varisi, - Ebû
Yusuf'tan rivayet edilen fetvaya esas olan görüşe göre,- mutabaka yemin teklif edilir. İkrarda bulunan, bu ikrarı ister zaruret gereği yapsın, isterse zaruret olmaksızın yapmış bulunsun sonuç değişmez.
Şeyhimiz şöyle demiştir: «Bu mesele hiç böyle değildir. Zira Sulh kitabının hemen öncesinde çeşitli
meseleler bahsinde Musannıf'ın, «Birisi senetle bir malı ikrar etse, o ikrarına da şahit getirmiş olsa,
sonra ikrar ettiği malın bir kısmının karz, bir kısmının da faiz olduğunu iddia etse ilh...» İfadelerinin
şerhinde şârih Şurunbulâliye'nm Vehbâniye şerhinden naklen şunu söylemektedir: «Ebû

Yusuf'un»
«lehine ikrar yapılan ikrarda bulunanın hiçbir şekilde yalan ikrarda bulunmasına bir zaruret olmadığına dair yemin teklif edilir.» sözü gösteriyor ki, fetva ancak bu hususta verilir.» Şeyh Muhammed Ebussuud el-Mısrî'nin Molla Miskin hâşiyesinde de böyledir.

«Lehine ikrar yapılana yemin teklif edilir ilh...» Bazı âlimler de lehine ikrar yapılana yemin teklif edilemez. demişlerdir. Ama sağlam olan görüşe göre, lehine ikrar yapılana yemin teklif edilir. Hâmidiye. Sadrı Şeria'dan. Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Bir kimse herhangi bir kimseye bir
mal ikrar etse ve ölse, varisleri murislerinin ikrarının caiz olmadığını çünkü yalan ikrarda bulunduğunu söyleseler, lehine ikrar yapılan da durumu bilse, varisler lehine ikrar yapılana yemin
teklif edemezler. Zira ikrarda bulunanın ikrar ettiği vakit henüz varislere ikrarda bulunanın malı taalluk etmemişti. O zaman ikrarı sahih olur. O mal varislere taalluk etmeden önce, mukarrünlehe
taalluk etmiştir.» S.

Bir kimse bir malı birisine ikrar etse, sonra varisleri onun zorla ikrar ettiğini söyleseler. lehine ikrar
yapılana ikrarda bulunanın sahih bir ikrarda bulunduğuna dair yemin teklif edilir. T.

Varis, murisinin zorla ikrar ettiğini iddia etse, âlimlerden bazılarına göre o varis mukarrünlehe mukırr zorla ikrarda bulunmadığına dair yemin teklif eder.

Varis, murisinin yalan yere ikrarda bulunduğunu iddia etse, sözü kabul edilmez.

Nûru'l-Ayn'da şöyle şöyle denilmiştir: «Uygun olan, zahiren her iki meselenin hükmünün de bir olmasıdır. Zira, yalan ikrar tehdit altında yapılan ikrarda da mevcuttur.»

Yalan ikrar davası, ancak genel bir ibra olmadığı zaman dinlenir. Eğer genel bir ibra varsa. dava

dinlenmez. Şu kadarı var ki, Allâme İbni Nüceym'in bu hususta bir risalesi vardır. İbni Nüceym bu
risalede şöyle demektedir: «Bir kadın sıhhatinde kızına muayyen bir meblağı ikrar etse, sonra onunla kızı arasında genel bir ibra olsa, ibradan sonra kadın ölse, vasi kızın yalan söylediğini iddia
etse, o kızın davasının dinlenmesine ve kızın yemin etmesine fetva verilir. Kıza yemin teklif etmeden önce verilen hüküm de sahih değildir. Zira kendisiyle fetvâ verilen görüşün aksine hüküm
verilmiştir. Buradaki ibra da davanın dinlenmesine mani değildir. Çünkü vasi, hiçbir şeyin gerekmediğini iddia etmektedir. Ama bunun aksine, ikrarda bulunan eğer ikrar ettiği malı lehine ikrar yapılana verirse, artık lehine ikrar yapılana yemin teklif edilmez. Çünkü ikrarda bulunan, malın
geri alınmasını iddia etmektedir. Beraet buna manidir. Ama birinci meselede ise. ikrarda bulunan,
hiçbir şeyin geri alınmasını iddia etmemekte, yalnız kendini savunmaktadır. Bu yönüyle her iki mesele birbirinden ayrılmış olmaktadır. Doğrusunu Allah bilir.»

İSTİSNA VE İSTİSNA MANASINA GELENLER BABI

METİN

İstisna şart ve benzerleri gibi sözü değiştirir. Meselâ; ikrarda bulunan «Falan kimsenin benim üzerimde kabzetmediğim kölenin bin dirhem semeni vardır.» dese onun sözündeki «kabzetmediğim». ifadesi istisna anlamına gelir.

Bize göre istisna, istisna edilen şeyler dışında kalan unsurların tamamına itibar ederek konuşmaktır. Bu da, cüzleri bakımından olumsuzluk ve sâbit kılmaktır. Meselâ: bir kimse, «Falan
kimsenin benim üzerimde on dirhem alacağı vardır, ancak üçü yoktur» dese, bu ikrarın iki ifade şekli vardır. Birisi bizim zikrettiğimiz uzun ifade diğeri de şu ifadedir: «Falan kimsenin benim üzerimde yedi dirhemi vardır.»

İşte bu açıklama, fakihlerin «istisna, istisnadan sonra kalanla konuşmaktır» demelerinin anlamıdır.

İstisnanın şartı ise. istisna konusu ile istisna edilenin birlikte bulunması gerekir. Ancak, nefes almak veya ağzını tutmak gibi zarurî durumlarda araya girecek fasıla zarar vermez. İstisna ile istisna edilen arasındaki nida da zarar vermez. Çünkü nida, uyarı ve tekid için yapılır. Meselâ, «Benim üzerimde senin bin dirhemin vardır, ey kişi, ancak bu değil.» demesi gibi. Ama. «Benim üzerimde senin bin dirhemin vardır, siz de şahit olun, ancak şu kadarı değil.» dese, bu fasıla sayılır.
Çünkü şahit göstermek ikrarın tamamından sonra olur. O halde buradaki istisna geçerli olmaz.

İkrar eden kimsenin ikrar konusunun bir bölümünü istisna etmesi geçerlidir. Âlimlerin çoğuna göre, ikrarda cüzlerin çoğunu istisna etse, geçerli olur. Böyle ikrar eden kimseye velev köle gibi taksim edilemeyen şeyde olsa, istisnadan geri kalanını vermesi gerekir. Meselâ, «Yanımdaki şu köle falan kimsenindir. ancak üçte biri veya üçte ikisi değil.» demiş olsa, mezhepteki tercih edilen
görüşe göre, ikrarı geçerli olur.

İstisna edilen kısmın, kalan kısmı yok ettiği istisnalar geçersizdir. Velev ki vasiyet gibi rücûu kabul
eden şeylerden olsun, Çünkü bütünü istisna etmek rücû değildir. Belki fasit bir istisna olur. Geçerli

olan görüş de budur. Cevhere.

Kendisinden istisna edilenle, istisnanın aynı veya benzeri sözlerle , edildiği külli istisnalar geçersizdir. Meselâ, «Kadınlarımın hepsi boştur ancak kadınlarım veya zevcelerim değil.» denilmesi gibi. Bu istisna geçerli değildir. Çünkü müstesna lafzı kendisinden istisna edilen lafzın aynısıdır. Nitekim ileride gelecektir.

İstisna, kendisinden istisna edilenle aynı ifade değilse, meselâ, «Benim kölelerim hürdürler, ancak
şunlar değil.» ve «Benim kölelerim hürdürler, ancak Salih, Galib ve Raşid değil» veya bunlar gibi «Benim ailelerim boştur, ancak Zeyneb, Fatma. Ayşe değil.» dese, bu istisnalar külli istisna da olsa,
geçerlidir. Hiçbir şey de gerekmez.

Bir kimse, «Malımın üçte biri Zeyd'in ancak bini değil.» dese, halbuki malının üçte biri bin olsa, hiçbir şey vermesi gerekmez. Çünkü şarî, birşeyin hakikâti değil. o şeyin devam etmesidir. Hatta bir
kimse karısını altı talâkla boşasa, altıdan dördünü istisna etse, istisnası geçerli ve iki talâkı vaki olur. Buna göre ölçü tartı ve sayı ile ifade edilmesi mümkün olan şeylerin istisnası geçerlidir. Meselâ, ceviz ve bozuk paraların. dirhem ve dinarların istisnası gibi. Meselâ, bir kimse, «Falan kimsenin bende on dirhemi var, ancak yüz ceviz değil.» dese, o zaman istisna edilen, istihsânen cevezlerin kıymetidir. Çünkü zimmette sabittir. O zaman o, dirhem ve dinar gibi olmuş olur. Her ne
kadar istisna ettiğinin kıymeti, kendisinden istisna edilen şeyin kıymetinin hepsini içine alsa da

sonuç değişmez. Ama bunun aksine, bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde dinarı vardır, ancak yüz. dirhemi değil.» dese, burada eşit olan bir şeyi karşılık gösterdiğinden istisna bâtıl olur.

Çünkü küllü, küllün aynıyla istisna etmiştir. Bahır.

Ancak, Cevhere diğerlerinde şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse falan kimsenin benden yüz dirhem alacağı vardır, ancak on dinar değil.» dese, on dinarın kıymeti yüz dirhem veya daha fazla olsa, adamın hiç birşey ödemesi gerekmez.»

Bir kimse aralarında şüphe harfi olan iki sayıyı istisna etse, muhreç bakımından en az olanı vermesi gerekir. Meselâ, «Falan kimsenin bende bin dirhemi vardır, ancak yüz veya elli dirhemi değil» dese, o kimsenin sağlam görüşe göre dokuz yüz elli dirhem ödemesi gerekir. Bahır.

Eğer müstesna meçhul olursa, çoğunluk sabit olur. Meselâ, «Falan kimsenin bende yüz dirhemi vardır, ancak birşeyi veya azı veya bazısı değil.» dese, o zaman, elli bir dirhem ödemesi gerekir. Çünkü istisna edilene şüphe girmiştir. Bu durumda en azın çıkması ile hükmedilir

Bir kimse ikrarına «inşaallah» veya «Falan dilerse» sözlerini ekler yahut onu meydana gelmesi şüpheli olan bir şeye bağlarsa, meselâ «Yemin edersen, dava ettiğin meblâğ senin için sabit sayılacaktır.» derse. ikrarı bâtıl olur. Ama ikrarını ölüm gibi muhakkak olacak şeye bağlarsa ölsün veya ölmesin ikrar ettiği meblağı ödemesi gerekir.

İkrarda bulunan, «Ben ikrarımda hiç ara vermeden inşaallah demiştim.» diye dava etse, davası tasdik olunur mu? İkrar bahsinde fakihlerin buna dair bir sözünü görmedim. Şu kadarı var ki, talâk bahsinde, «Mutemed olan görüşe göre tasdik olunmaz.» diye zikretmiştik. Burada da kul hakkı ile ilgili olduğu için tasdik olunmaması gerekir. Bunu başka bir kîtabında Musannıf söylemiştir. Fetva da bu sözle verilir.

İZAH

«Geri kalanla konuşmaktır ilh...» Yani istisna şekil bakımından değil mana bakımından istisna edilenle konuşmaktır. Şöyle ki bir kimse, «Falan kimsenin bende on dinarı var, ancak üçü değil.» dese, bu ifadede istisnadan sonra yedidir. Yani sanki şeklen değil mana bakımından, «Onun bende yedi dinarı vardır.» demiş gibi olur.

«Uyarlamak içindir ilh...» Yani muhatabı uyarmak ve yapılan hitabı tekid etmektir. Zira nida edilen muhatabın kendisidir. Bu ifadeden anlaşılıyor ki, eğer nida edilen lehine ikrar yapılandan başkası ise, o zaman müstesna ile kendisinden istisna edilen arasındaki nida ile ortaya çıkan fasıla zarar verir.

Lâkin Cevhere'den. «Ben bu hususta hiçbir şey görmedim.» sözü nakledilmiştir. Şu kadarı var ki,

Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: «Bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde bin dirhemi vardır, ey falan kimse, ancak on değil.» dese. bu ifade caiz olur. Çünkü burada ifadeyi muayyen bir şahsa haber verme şeklinde yapmıştır. O halde buradaki nida fasıla sayılmaz.»

Velvâliciye'de de şöyle denilir: «Nida muhatabın uyarılması içindir. Muhatabı uyarmak da hitab

ve
ikrarın tekidi için ihtiyaç duyulan birşeydir. O zaman buradaki nida da ikrar ifadesinden sayılır.»
«Aynı lâfız değilse ilh...» Yani mefhum itibariyle müstesna, kendisinden istisna edilenden daha sağlam olursa, o zaman caizdir.
«Devam etmesini düşünmektir ilh...» Yani ifadenin şekli bakımından bu böyledir. Çünkü istisna, söze ait bir tasarruftur. Manayı ihmal etmek ona zarar vermez.
«İki talâk vaki olur ilh...» Altı talâk her ne kadar hüküm itibariyle de sahih değilse de yine bu sözde
iki talâk vaki olur. Zira hüküm bakımından talâk üçten fazla olmaz. Bununla birlikte, «Ben seni altı
talâkla boşadım ancak dördü değil.» sözü, «Sen üç talâkla boşsun, ancak dört değil.» sözü gibi olmaz. Çünkü burada lâfza itibar etmek daha uygundur. İnâye.
«Nasıl geçerli ise ilh...» Musannıf bunu öncesindeki meselelerden ayrı olarak zikretmiştir. Zira öncesindeki meseleler, kendi cinsinden yapılan istisnalardı. Bu ise istisnanın cinsinin aksi ile yapılmasının beyanıdır. Zira miktarı belli bir şeyi, yine miktarı belli birşeyden istisna etmek İmameyn'e göre istihsanen geçerlidir. O zaman bu kimsenin ikrar ettiği şeyden istisna edilenin kıymeti düşülür. Kıyasa göre ise, bu istisna geçerli değildir. Bu da İmam Muhammed ve Züfer'in görüşleridir. Ama miktarı belli olmayan birşeyi miktarı belli olandan istisna etmek biz Hanefîlere göre kıyasen de, istihsanen de geçerli değildir. Ancak İm om Şâfiî, «Bir kimse, «Falan kimsenin bende yüz dirhemi vardır, ancak bir elbise değil.» ifadesinde bize muhâlefet etmiştir. Gâyetü'l-Beyân.

Şu kadarı var ki, burada istisna geçerli değilse o zaman ikrarda bulunan beyana zorlanır. Bu durum
ikrarın sıhhatine mâni olmaz. Çünkü açıklandığı gibi ikrar konusunun bilinmezliği ikrarın sıhhatine
mâni değildir. Lâkin şu kadarı var ki, istisna ancak, istisna edilenin bilinmezliği istisnanın sıhhatine
manidir. Bunu Kâdızâde'den naklen Şurunbulâliye de zikretmiştir.

«Dirhem ve dinar gibi olmuş olur ilh...» Zira onlar vasıflarıyla zaten semendirler. Hatta onları tayın
etmiş olsa, akit bunlarla meydana gelir. Eğer bunlarla vasıflandırılmış olsa bunların hükmü dinar hükmü gibi olur. Kifâye.

«Cevhere ilh...» Bunun misli Yenabî'dedir. Onu Kâdızâde Zahire' den nakletmiştir. Şurunbulâliye'de
olduğu gibi.

Şurunbulâliye'de şöyle denilir: «Şeyh demiştir ki, mükellef, «Benim üzerimde on dirhem vardır, ancak bir dinar değil.» dese, o dinarın kıymeti on dirhemden fazla olsa, veya, «Benim üzerimde on
dirhemi vardır ancak bir ölçek buğday değil.» dese, buğdayın kıymeti yine on dirhemden fazla olsa,
eğer biz bütünü bütünden sözünden başkasıyle istisna sahihtir görüşünü takib etsek, o zaman uygun olan, yukarıdaki ikrarın geçersiz olmasıdır.

Şu kadarı var ki Bezzâziyye'de bunûn aksine delâlet edecek şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse, «Benim üzerimde bir dinarı vardır, ancak yüz dirhem değil.» dese, istisna bâtıldır. Çünkü istisna, istisna edilenden daha çoktur. Adam, «Şu cüzdanda olan dirhemlerin hepsi falan kimsenindir, ancak bini değil.» dese. o zaman bakılır: eğer cüzdandaki dirhemler binden fazla ise, fazlası ikrarda
bulunanın, bin de lehine ikrar yapılanındır. Eğer cüzdandaki bin veya binden az ise, o zaman hepsi
lehine ikrar yapılanındır. Çünkü burada istisna geçerli değildir.»

Ben derim ki: Bunun şekli düşünerek anlaşılabilir. Yine ben derim ki, Musannıf'a da uygun olan, Cevhere'de olan ifadenin aynısını takip etmesiydi. Çünkü Musannıf da daha önce «Eğer tamamını
içine alırsa» demişti.

«Düzeltilsin ilh...» Zahir olan, meselede iki rivayet vardır, Şöyle ki, dirhemle dinar bir cins midir. Yoksa iki ayrı cins midir? H.

«Dokuz yüz ilh...» Çünkü burada istisnada şekli ifade eden birşey zikredilmiştir. O zaman, bunların
en azı sabit kılınır. Bu da Ebû Süleyman'ın rivayetidir. Ebû Hafs'ın rivâyetine göre ise, yalnız dokuz
yüz ödemesi gerekir.

Fakihler birinci rivayetin daha sağlam olduğunu söylemişlerdir. Kakî.

Kâdıhan da Ziyâdât şerhinde ikinci sahih' rivayeti sahih görmüştür. Remiz'de de olduğu gibi ikinci
rivayet, mezhebin prensiplerine daha uygundur. Hamevî.

Sâyıhânî de birinci rivayeti naklederken, «Bu Şâfiî mezhebinin zahiri üzerine bir görüştür.» demiştir.

Çünkü girişten sonra çıkmaktır. Ama bizim mezhebimize göre. bu terkibin ifade ettiği tek birşeydir.
O halde sanki o kimse, ya onun bende dokuz yüzü vardır demiştir veya dokuz yüz ellisi vardır

demiştir. O zaman dokuz yüz elli gerekli olur. Çünkü dokuz yüz daha azdır. Hatta fakihler bizimle
Şâfiî orasındaki ihtilâfın semeresi bu terkibin mislinde ortaya çıkar. O halde bize göre, ikrarda bulunana gerekli olan en azını vermektir. Bu da dokuz yüzdür. Zira istisna, istisnadan sonra kalanla
konuşmaktır. O zaman biz, burada ikrarda bulunanın ne ile konuştuğu hususunda şüpheye düşüyoruz. Asıl olan da, zimmetlerin borçsuz olmasıdır. Bu sebeple dokuz yüz ödemesi gerekir diyoruz.

Şâfiî'ye göre ise, istisnaya dahil olan bindir. O zaman şüphe binden çıkarılacak rakamdadır.

Burada

da en azı çıkarılırsa, dokuz yüz elli kalır. Zeylâî. Kâdıhan da buna sahih demiştir.

Fakihlerin birinci görüşü daha sağlam görmeleri, ibrayı ifade eder. Düşün.

«En azın çıkması ile hükmedilir ilh...» Bu da yarımdan azıdır. Çünkü bir şeyi istisna, örfen azını istisnadır. O zaman biz burada yarısını ve yandan bir fazlasını gerekli gördük. Çünkü azlığın tahakkuk etmesinin en aşağı derecesi yarıdan bir aşağı olmaktır.

«Meydana gelmeme tehlikesi olan bir şeye ilh...» Meselâ, ikrarda bulunan, «sana ait olsun.»

dese, o

da yemin etse, hiç birşey vermesi gerekmez. Eğer yemini üzerine iddia ettiğini ona verirse, ona geri
alma hakkına sahip olur. Nitekim Bahır'ın varislerin sulh bahsinde de böyledir.

Bahır'da ikrarı meydana gelmeme tehlikesi olan bir şeye bağlama şununla kayıtlanmıştır: Yani o bağlama, eğer vade davasını içine almıyorsa bu böyledir. Bahır'da devamla, «Eğer, «Aybaşı geldiğinde senin benim üzerimde şu kadar meblâğın vardır.» derse, bu vade davasını içine aldığından halen onu ödemesi gerekir. Ancak lehine ikrarda bulunan vade hususunda yemin teklif

edilebilir.» denilmiştir.

Yine Bahır'da şöyle denilir: «İkrarı geçersiz kılan bağlamalar şunlardır: Meselâ bir kimse, «senin bende bin dirhemin vardır, ancak bana ondan başkası üstün olur veya ben ondan başkasını görürüm veya benim bildiğim kadarıyla veya siz şahit olun benim bildiğime göre falan kimsenin benden şu kadar alacağı vardır.» ifadelerindeki bağlamalardır.»

«Meydana geleceği kesin olan bir şeye bağlarsa ilh...» Çünkü, bu gerçekte bir şeye bağlama değildir.

Belki bundan kastı, varisleri, ölümünden sonra inkâr ettikleri takdirde, zimmetinin beraeti için onları

şahit göstermektir. Bunun için ister ölsün, ister yaşasın her durumda ikrar ettiği şeyi ödemesi gerekir.

«İkrarı bâtıl olur ilh...» İmam Ebû Yusuf'un görüşü üzerine bâti olur, ki ona göre, işi Allah'ın dilemesine bağlamak, ikrarı geçersiz kılmak demektir. İmam Muhammed ise, «İkrarını Allah'ın dilemesine bağlamak, herhangi bir şarta bağlamak gibidir.» demiştir. Bu ikisinin arasındaki ihtilâfın

faydası, ikrarda bulunanın işi Allah'ın dilemesine bağlaması ikrardan önce söylemesinde ortaya çıkar. Meselâ bir kimse karısına «Eğer Allah dilerse sen boşsun» dese, Ebû Yusuf'a göre, talâk vaki

olmaz. Çünkü Allah'ın dilemesine bağlamak, sözü geçersiz kılmaktır. İmam Muhammed'e göre ise,

bu ifade ile talâk vaki olur. Çünkü bunda bir şeye bağlama vardır. Fakat eğer önce şartı zikreder,

cezayı zikretmezse, o zaman talik etmiş olmaz, talâk da şartsız olarak vâki olur.

Ama eğer hiçbir kastı olmadan «inşaallah» derse, halbuki kastı boşamayı gerçekleştirmek ise, talâk

vâki olmaz. Çünkü istisna gerçekten mevcuttur. İstisna ile zikredilen sözle talâk vâki olmaz. Aynî.

«Musannıf söylemiştir ilh...» Remlî, hâşiyelerinde şöyle demiştir: «Ben diyorum ki, fıkhî kâide şunu

gerektirir: Eğer ikrarı delil ise, sabit ise, ikrardan sonraki, «İnşaallah demiş olduğu» davası da ancak delil ile tasdik olunur. Ama eğer başlangıçta, «Ben şu adama istisna ile birlikte şu kadar ikrarda bulundum» dese, sözü delilsiz kabul edilir. Sanki, «Falan kimsenin benim yanımda Allah dilerse şu, kadar malı vardır.» demiş gibi kabul edilir. Ama birinci sözü, bunun aksinedir. Çünkü ikrarı açıkladıktan sonra, onu geçersiz kılmak istemektedir.» Sen düşün.

METİN

Bir evden bir odayı istisna etmek mümkündür. Ama, yapıyı oda veya evde istisna etmek geçerli değildir. Çünkü, yapı, taban, oda ve eve dahildir. O zaman. bu ifade bir vasıf olur ki, vasfın da istisnası caiz değildir. Dürer.

İkrarda bulunan, «Evin binası benim arsası senindir.» dese, dediği gibi olur. Çünkü arsa ancak bir

toprak parçası olup buk'adır, bina değildir. Fakat. «Bina benimdir, yeri senindir.» dese hem bina,

hem de yer lehine ikrar yapılanındır. Çünkü taban bina yere dahildir. Ancak, ikrarda bulunan, «Bina

Zeyd'indir, yeri Amr'ındır.» dese, dediği gibi olur.

Yüzüğün kaşını, bahçedeki meyve ağaçlarını, cariyenin boynundaki gerdanlığı istisna etmek, kapıyı

evden istisna etmek gibigeçerli değildir.

Bir kimse, «Falan kimsenin bende kabzetmediğim kölenin semeninden bin dirhemi vardır.» dese ve
köle de lehine ikrar yapılanın elinde olduğu halde onu tayin etmiş olsa, bakılır: Eğer lehine ikrar yapılan köleyi ikrarda bulunana teslim ederse, ikrarda bulunanın bin lira ödemesi gerekir. Eğer lehine ikrar yapılan köleyi teslim etmezse, ikrarda bulunanın bin dirhemi ödemesi gerekmez. Ama
ikrarda bulunan köleyi tayin etmezse, bin dirhemi mutlaka ödemesi gerekir. İster fasılalı, ister fasılsız söylesin sonuç değişmez. Bu durumda, onun «Kabzetmediğim» sözü de lâğv olur. Çünkü bu bir bakıma ikrardan rücû olur. Bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde şarap, domuz eti, kumar malı, ölmüş hayvan veya kanın satış bedeli vardır» diye ikrarda bulunması gibi ki, bunlarda
mutlaka ödemesi gerekir. Ancak eğer lehine ikrar yapılan da bunu tasdik ederse veya ikrarda bulunan davasının doğru, ikrarının hatalı olduğuna delil ikâme ederse, o zaman hiçbir şey ödemesi
gerekmez.

Bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde bin dirhem haram malı veya faiz parası vardır» dese,
bunları birlikte veya ayrı ayrı söylesin ödemesi gerekir. Çünkü diğerine göre helâl olma ihtimali vardır.

Bir kimse, «Benim üzerimde falan kimsenin yalan ve bâtıl yolla şu kadar malı vardır» dese, eğer lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunanı tekzib ederse, ödemesi gerekir. Eğer tasdik ederse, hiçbir şey
ödemesi gerekmez. Satışı ikrara zorlanan kimsenin durumu da yukarıdaki açıklamaya göre olur. Lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunanı tasdik ederse, satış gerekmez, tekzib ederse satış lâzım gelir.

Bir kimse. «Benim üzerimde falan kimsenin bin tane züyuf dirhemi vardır» dese sebebi de zikretmese, sağlam görüşe göre aynen onun dediği gibidir. Bahır.

Bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde metâ semeni veya karz olarak bin züyûf dirhemi vardır»

dese tasdik edilmez. Çünkü züyûf demekçe, ikrarından rücû etmiş olmaktadır.

Ama, «Falan kimsenin bende gasb veya vedia yoluyla alınmış züyûf veya nebehrece bin dirhemi vardır.» dese, bu sözü tasdik edilir. Ama. «Falan kimsenin bende gasb veya vedia olarak bin dirhemi vardır ancak onlar hileli veya için kalay dışı gümüş paradır.» dese, eğer bu istisnasını ara

vermeksizin yapmışsa, tasdik edilir. Eğer istisnayı aralıklı yapmışsa, tasdik olunmaz. Çünkü, bunlar

mecazen dirhemdirler

Bir kimse, «Ben bunu gasbettim veya bana vedia etmişti.» diyerek ayıplı bir elbise getirse, elbisenin

daha önce sağlam olduğuna dair delil yoksa, yemin ederse, yemini ile birlikte tasdik edilir.

Bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde bin dirhemi vardır, ancak şu kadar noksan.» dese, velev ki o metaya ait semen olsun, sözü tasdik edilir.

Bir kimse ora vermeksizin, «Falan kimsenin benim üzerimde bin dirhemi vardır, ancak o dirhemlerin ağırlıkları yedi miskal değil, beş miskal noksandırlar.» dese, velev o meta semeni olsun, sözü tasdik edilir. Ama eğer zaruret olmadığı halde aralıklı söylerse, tasdik edilmez. Çünkü,

paranın zuyûf olması gibi vasfın değil miktarın istisnası geçerlidir.

Birisi bir diğerine, «Ben senden vedia olarak bin dirhem almıştım. Bu para bir kasıt olmaksızın elimde helâk oldu.» dese diğeri buna karşı, «Hayır, o bin dirhemi benden gasbettin.» dese ikrarda

bulunan o bin dirheme zamindir. Çünkü tazmin etme sebebi olan alım ikrar etmiştir.

Ama, «Sen bana bin dirhemi vedia olarak verdin.» dese. karşıdaki de, «Hayır sen onu benden gasbettin.» dese, ikrarda bulunan burada zamin olmaz. Makbul olan söz de, zımanı inkâr ettiğinden

dolayı ikrarda bulunanındır.

Bir kimse, «Şu malım senin yanında karz veya vedia idi, ben onu aldım.» dese lehine ikrar yapılan.

«Hayır o benimdi, sen aldın.» dese, lehine ikrar yapılan eğer zayolmamışsa o şeyi alır. Eğer zayolmuşsa, onun kıymetini alır. Çünkü ikrarda bulunan, önce lehine ikrar yapılanın zilyed olduğunu ikrar eylemiş, sonra da ondan aldığını söylemiştir. Ki bu da

tazmin etme sebebidir.

Bir kimse, «Falan kimseye şu atımı, veya elbisemi kiraya verdim. o da o atıma bindi veya o elbisemi

giydi veya ben elbisemi ona âriyet olarak vermiştim veya onu evimde iskân etmiştim, o da bana geri

verdi» dese, karşıdaki adam da, «Hayır benimdir.» dese, ikrarda bulunanın sözü istihsanen tasdik

olunur. Çünkü ikrarda zilyedlik zorunludur. Ama vedia bunun aksinedir.

Ama bir kimse, «şu bin falan kimsenin vedîasıdır.» hemen peşine «Hayır, falan kimsenin vedîasıdır.» dese. o bin birinci adamındır. İkrarda bulunan ikinci odama da binin mislini öder. Ama

bunun aksine. ey falan kimsenindir.» devamla, «Hayır, falan kimsenindir.» dese. O zaman onun üzerine ikinci adam için birşey vermesi gerekmez. Zira o şeyin vedîa olarak verildiğini ikrar etmemiştir. Ama bu açıklamalar, eğer ikrar ettiği şey belirli bir mal ise böyledir. Ama eğer belirli

bir
değilse, ikinci adama da aynısını vermesi gerekir. Meselâ, «Ben falan kimseden yüz dirhem, yüz dinar ve bir ölçek buğday gasbettim» dese, peşine de ara vermeden, «Hayır, ondan değil, falan kimseden gasbettim.» dese, ikrarda bulunanın şahsa da ikrar ettiği şeylerin hepsini vermesi gerekir. Eğer o şeyler aynı ile iki, ikrar ettiği dirhem, dinar ve buğday birinci adamındır. İkinci adama da onun mislini verir.

Ama bu durumlarda lehine ikrar yapılan bir adam ise, o zaman ikrar ettiği şeylerin hangisi miktar
bakımından daha üstün ise onu verir. Meselâ bir kimse, «Onun bende bin dirhemi vardır, hayır ikibin dirhemi vardır.» veya «Onun bende bin dirhem geçerli parası vardır, hayır bin dirhem geçersiz parası vardır.» dese, bunların hangisinin miktarı çok ve vasfı daha üstün ise onu vermesi
gerekir.

Bir kimse, «Benim falan kimse üzerindeki alacağım falan kimsenindir.» veya «Falan kimsenin yanındaki vediam falan kimsenindir.» dese, bu sözler o adama ikrardır. Kabz hakkı da ikrarda bulunana aittir. Yalnız borçlu ve vedîa verilen kimse, lehine ikrar yapılana teslim etmiş olsalar, ikrarda bulunan borçtan kurtulur. Ancak bu durum, ikrar konusunun baş tarafında geçene aykırı olup, gerçekte malı kendisine izâfe ettiği için bu bir hibe olur. O zaman da teslimi gerekir. Bundan
ötürü Hâvi-i Kudsî'nin sâhibi, «Eğer ikrar ettiği kişiyi kabza yetkili kılmamışsa teslimi gerekir.» demiştir.

Ama adam, «Benim ismim deyn kitabında âriyet olarak yazılıdır.» dese. ikrarı geçerli olur. Eğer böyle demezse, ikrarı geçerli olmaz. belki hibe olur. Musannıf diyor ki, bütün muteber kitaplarda,
zikr olunan da budur. Ancak, Hülâsa buna muhâlefet etmiştir. Bu konuda fetva istenirse düşünerek
fetvâ ver. Yani muteber kaynaklarda zikredilene itibar ederek onların sözü ile fetva ver.

İZAH

«Yapı tebean oda ve eve dahildir ilh...» Bundan dolayı da kabızdan önce, satışta yapı başkasına ait
bir hak çıkmış olsa, o yapının karşılığında mebiin satış bedelinden hiçbir şey düşülmez. Müşteri muhayyer olur. Ama bir evden bir oda başka birisinin hakkı çıksa, bunun aksine bu satış bedelinden odanın hissesine düşen çıkarılır.

«Binası benimdir ilh...» Zahire'de şöyle denilmiştir: «Bilmiş olunuz ki bunlar beş meseledir. Bu beş
mesele de iki asıl kaideden çıkarılmaktadır. Birinci asıl; İkrardan önce dava, davadan sonraki ikrarın sıhhatine mani değildir. İkrardan sonra ikrar ettiği şeye dahil olan bazı şeyleri dava etmek
ise geçerli değildir. İkinci asıl: Şahsın ikrarı, diğerinin değil kendi nefsi üzerine delildir. Bu iki aslı bildikten sonra, biz diyoruz ki ikrarda bulunan. «Binası benimdir. yeri falan kimsenindir.» dese, hem bina, hem de yeri, yerine ikrar ettiği kimsenin olur. Çünkü davadan sonra ikrar geçerlidir. Eğer,
«Yeri benimdir, binası falan kimsenindir.» derse her ikisi de ikrarda bulunanın olur. Çünkü başlangıçta yapının yere tebean kendisinin olduğunu iddia etmiştir. İkinci olarak, yapının başkasına
ait olduğunu ikrar etmiştir. Davadan sonra ikrar ise geçerlidir. O halde lehine ikrar yapılana, yapısını ikrarda bulunanın mülkünden kaldırılması emredilir. Ama, «Yeri falan kimsenindir, binası benimdir.» dese, her ikisi de lehine ikrar yapılanındır. Çünkü ilk olarak binayı lehine ikrar yapılana
ikrar etti, ikinci olarak da binanın kendisinin olduğunu iddia etti. İkrardan sonra ikrara dahil olan bazı şeyleri iddia etmek ise geçerli değildir. Ama. «Yer falan kimsenindir, yapı da bir diğer adamındır.» dese her ikisi de birinci lehine ikrar yapılanındır. Çünkü önce ona binayı ikrar etmiş olmaktadır. Sonra da bina falan kimsenin demekle ikincisine ikrar etmiş olmaktadır. Başkasının üzerine ikrar etmek de geçerli değildir. Ama, «Yapı falan kimsenin, yer de falan kimsenindir.» dese
dediği gibi olur. Çünkü önce yapıyı birinci adama îkrar etti, ikinci olarak da yine birinci adam üzerine ikinci adam için bina ile ikrar etti ki bu ikrar geçerli değildir.» Kifâye. Özetle.

«Bahçedeki meyve ağaçlarını ilh...» Ancak, ağaçları kökleriyle istisna ederse, o zaman geçerli olur.

Zira kökleri de ikrara bilerek dahil edilmiş olur.

Hâniye'de yüzük kaşını, bahçedeki ağaçları zikrettikten sonra şöyle denilmiştir: «Bahçe ve yüzüğün
ikrarında, yüzüğün kaşını veya bahçedeki meyve ağaçlarını ara vermeden istisna etse, istisnası geçerli değildir. Ancak davacı, dava ettiğine dair delil ikâme ederse, o zaman geçerli olur. Şu kadarı
var ki, Zahire'de, «Birisi bir başkasına yeri veya evi ikrar ederse, o evin yapısı ile yerdeki ağaçlar
ikrara dahil olur. Hatta ikrarda bulunan, bina ve ağaçların kendisine ait olduğuna dair delil ikâme
etse, delili kabul edilmez.» denilmiştir.»

Ancak, onun istisnası aralıklı ikrar yaptığına yorumlanırsa, o zaman delili kabul edilir. Nitekim

Hâniye'de de buna işaret edilmiştir. Sâyıhânî.

«Cariyenin boynundaki gerdanlığı ilh...» İşte bu mesele kapalıdır. Şöyle ki, fakihler cariyenin satışında gerdanlığın satışa girmediğini söy-lemişlerdir. Ancak, adet üzere iş için boynuna taktığı önlük onun satı-şına dahildir. Metinde gecen mesele ise, kıymeti olmayan bir gerdan-lık şeklinde tefsir edilmelidir ki, doğru olsun.

Ben derim ki: Yukarıda zikrettiğimiz, satışdadır. Çünkü, cariye üs-tündeki giysi ve takılarla birlikte
satıcıya aittir. İkrarda ise, cariyeyi başkasına ikrar ettiğinde, cariyenin lehine ikrar yapılana ait olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu ikrardan açığa çıkan şudur ki, cariyenin üzerin-de olanlar da velev ki
çok kıymetli olsun, cariye ile birlikte malikindir. Dü-şün.

«Bin dirhemi vardır ilh...» Musannıfın burada cümleyi böyle kayıtlamasının sebebi şudur: Eğer adam başlangıçta, «Ben falan kimseden bir mal aldım, ancak onu kabzetmedim.» dese, sözü kabul
edilir. Nite-kim, mal elinde olduğu halde satıcının «Ben şunu sattım ama henüz se-menini kabzetmedim.» sözü de kabul edilmektedir. Çünkü mebîin veya semenin kabzını inkâr etmektedir.

Makbul olan söz de münkirindir. Ama bu ikrar meselesi bunun aksinedir. Çünkü «kabzetmediğim»
sözü, «Onun benim üzerimde şu kadar malı vardır.» sözünden sonradır. Bu ise söz-den rücû etmektir. O zaman bu geçerli değildir. Remlî böyle ifade etmiş-tir.

«Köleyi ikrarda bulunana teslim ederse ilh...» Umulur ki, fakihlerin bu meselede «teslim»den kasıtları hazır bulundurmaktır. Veya bu me-sele fakihlerin «Müşterinin önce satış bedelini teslim etmesi gerekir.» sözünden tahsis edilmelidir. Çünkü bu acık birşey değildir. Makdisî. Ebus-suud.

Özetle.

«Tekzib ederse satış gerekir ilh...» Bedâye'de şöyle denilmiştir: «Zor-la satım akdi nasıl caiz değilse, zorla ikrar da geçerli değildir. Zorla ik-rar şöyle olur: Adam, «Ben sana dışa karşı bir malı ikrar edeceğim.» dese, ikrarın fasit olduğuna dair de kendi aralarında gizli bir anlaşma (muvazaa) yapsalar, bunun ikrarı sahih değildir. Hatta lehine ikrar ya-pılan da ikrar edilen şeye mâlik olmaz.»

«Bu sözü tasdik edilir ilh...» Çünkü gasbedilen kimse, rastgele gasbettiği gibi vedîa verilen kimse de kendisine ne vedia verilirse onu saklar. Bu duruma göre gasb ve vedîa ikrarının doğru olması gerekmez. Tatarhâniye'de bir mesele vardır ki, çokça meydana gelir. Şöyle ki: «Bir kimse, «Bu meyvanı sen bana vedîa olarak verdin.» dese, o da «Hayır sen onu benden gasbettin.» dese, eğer bir hayvanı ariyet olarak alan, ona binmemişse, zamin olmaz. Yok eğer binmişse, zamin olur. Bunun gibi, adam, «Sen onu bana ariyet olarak verdin.» dese, bu mesele de aynen önceki gibidir.

Ebû Hanîfe şöyle demiştir: «Bir kimse, «Şu şeyi ben senden ariyet olarak aldım.» dese, öteki de onu ariyet olarak aldığını inkâr etse, zamin olur. Ama eğer, «Bu elbiseyi senden ariyet olarak aldım.» dese, o da, «Hayır, sen onu benden satın aldın.» dese, ikrar eden eğer o elbiseyi giymemişse söz onundur. Çünkü o münkirdir. Eğer elbiseyi giymişse, zamin olur. Adam, «Şunu sen bana ariyet olarak verdin» dese, o da, «Hayır ben sana kiraya verdim.» dese, helak olduğu takdirde zamin ol-maz. Ama «Ben senden gasbettim.» sözü bunun aksinedir. Şu kadarı var ki, «Sen bana emanet olarak verdin» sözünde eğer kullanmışsa za-min olur.»

«Kıymetini alır ilh...» Burada şöyle bir görüş vardır: Meselenin na-zarî şekli işaret edilendedir. Burada ise işaret edilen mevcut değildir. Ancak, denilebilir ki, işaret ettiği şey mevcuttu, sonra ikrarda bulunan .onu helak etti. Fettâl.

«Şu bin falan kimsenin vedîasıdır ilh...» Bu meselenin tamamı Sulh bahsinin hemen öncesinde şu meselenin açıklamasında gelecektir. Bir kimse, «Benim babam malının üçte birini falan kimseye vasiyet etti.» fasılasız olarak hemen, «Hayır, falan kimseye» dese.

«Vedîa olarak verildiğini ikrar etmemiştir ilh...» Yani, tazmin etme sebebi ile ikrar etmemiştir. Ama birinci mesele bunun aksinedir. Çünkü birinci meselede ikinci şahsa vedia olduğunu ikrar etmiştir. Orada za-min olur. Çünkü vediayı birinciye ikrar etmiş ve ikrarı da birinci şahsa geçerli olduğundan onun mülkü olmuştur. Artık onu ikinci şahsa teslim etmesi mümkün değildir. Ama bunun aksine vediayı satar, müşteriye tes-lim etmezse, yalnız satışla o vediaya zamin olmaz. Zira vediayı sahibi-ne teslim etmesi mümkündür. Bana açıklanan da şudur.

BİR UYGULAMA MESELESİ:

Tam ehliyetli olan bir kimse, iki mal için ikrarda bulunsa, her iki maldan bir istisna yapsa, meselâ,

«Benim üzerimde bin dirhem ve yüz dinar borç vardır, ancak bir dirhem değil.» dese. eğer her iki malda da lenin hepsi Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'un görüşleri üzeredir. İmam Muhammed'e göre

ise.
eğer ikrar bir kişiye ise, istisna hangi cinsten ise ona ait sayılır. Eğer ikrar iki ayrı kişiye ise, istisna
hangi cinsten ise ona ait sayılır. Eğer ikrar iki ayrı kişiye ise, istisna asla geçerli değildir. Tatarhâniye. Muhit'ten.

Eğer lehine ikrar yapılan iki ayrı şahıs ise. istisna mutlaka ikinci ma-la ait sayılır. Meselâ, «Falan kimsenin bende bin dirhemi, falanın da bende yüz dinarı vardır, ancak bir dirhem değil.» demesi gibi. Bu mese-lenin hepsi Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'un görüşleri üzeredir. İmam Muhammed'e göre
ise, eğer ikrar bir kişiye ise istisna hangi cinsten ise ona ait sayılır. Eğer ikrar iki ayrı kişiye ise, istisna asla geçerli değildir. Tatar-hâniye. Muhit'ten.

«Hangisi miktar bakımından çok ilh...» Eğer aynı cinsten ise. Eğer farklı iki cinsten ise, meselâ, «Falan kimsenin benim üzerimde bin dir-hemi vardır.» peşine de «Hayır, bin dinarı vardır.» derse,
iki bini de ödemesi gerekir. T. Özetle.

«Alacağım ilh...» Hâvi-i Kudsî'nin ifadesi şöyledir- «Benim falan kim-sedeki alacağım falan kimsenindir, diyerek ona kabz yetkisi vermese, bu o kimse için bir ikrardır.» Hâmiş'te de böyledir.

«Teslimi gerekir, ilh...» Yani üzerinde borç olmayan kimseye hibe etmek geçerli değildir. Ancak onu
kabza yetkili kılarsa geçerli olur.

«Benim ismim ilh...» Bunun özeti şöyledir: İster kabza yetki versin, ister etmesin, «Benim ismim
deyn kitabında ariyet olarak yazılıdır.» dese, bu sözü geçerlidir. Nitekim Musannıfın fetvasında da
böyledir. Birinci görüşe göre hibe, ikinciye göre ise ikrar olur. Onun o malı kendine iza-fe etmesi,
mülk izafesi değil, nisbet izafesidir. Nitekim sarih de yukarıda bunu zikretti.

«Benim ismim deyn kitabında ariyet olarak yazılıdır.» demesi niçin şarttır? Onun nisbet izafesini

irade etmesine karine olduğu içindir. İş-te bunun üzerine de metnin ifadesi yorumlanır. O halde, bunu ikrar say-makta kapalılık kalmaz. Gecen asla da açık bir karine bulunduğu için bu geçen asla
da zıd olmaz.

Vehbâniye şerhinde şöyle bir ifade vardır: «Kadın, «Benim kocam üzerindeki mehir alacağımda bir
hakkım yoktur. O, falan kimsenindir.» dese lehine ikrar yapılan da kadını tasdik etse, sonra kadın
kocasını mehinden ibra etmiş olsa, bazı âlimlere göre, kocası borçtan kurtulur, bazı âlimlere göre
ise, koca borçtan "kurtulamaz. Ama en açık olan, ko-canın borçtan kurtulmasıdır. Zira Merginanî,
bu ikrarın geçerli olmadığı-na işaret etmiştir. O zaman, ibra tam mahalline rastlamış oluyor.»

Burada ise, izafenin mülk için olduğu açıktır. Çünkü kadının mehri, başka kimsenin olamaz. Kadının
mehrini başkasına ikrar etmesi kab-za yetki vermeden hibe olur. Kabzsız hibe de geçerli değildir.
Musannıf bu meseleyi çeşitli hibe meseleleri konusunda kapalı görmüştür. Hal-buki Allah'ın yardımı
ile bu meseledeki kapalılığın nasıl halledildiğini gör-dünüz.

«Zikrolunan ilh...» Yani eğer,. «Benim ismim deyn kitabında ariyet olarak yazılıdır.» demezse, geçerli değildir.

HASTANIN İKRARI BABI

METİN

Bu hastalıktan kasıt, son ölüm hastalığıdır. Yalnız bunun tarifi, has-tanın boşaması bahsinde geçmiştir. Vasiyetler bahsinde de gelecektir.

Hz. Ömer'in uygulamasına göre hasta, varislerden olmayan birisine borçlu olduğunu ikrar ederse,
borcun malın tamamından alınması gere-kir. Hastanın ikrarı borç değil, bir mal olsa bu da yine borç
gibidir.

Ancak, ikrar ettiği borç veya malı hastalığında temellük ettiği bili-nirse, o zaman malın tamamından
değil, üçte birinden alınır. Musannıf bunu Muin isimli kitabında da zikretmiştir.

İrs, ikrardan sonraya tehir edilir. Sağlığındaki mutlak borç ile de-lil veya hâkimin muayenesi gibi bilinen bir sebeble ikrarda bulunanın hastalığı sırasında sarfedilen birşey, ölüm hastalığındaki ikrardan önde gelir. Velevki, ikrar ettiği şey vedia olsun.

İmam Şafiî'ye göre ise, hepsi eşittir.

Bilinen sebeb, müşahede edilen bir nikâh gibi teberru edilmeyen bir şeydir. Eğer nikâh, mehr-i misil
ile ise, geçerlidir. Eğer mehr-i misilden fazla bir mehirle evlenmişse, nikâh caiz olsa da ziyadelik bâtıldır. İnâye.

Yine, şahitler huzurunda yapılan satışla itilâf da ikrardır. Ölüm has-tası olan bir kimse borçlarının

bir kısmını ödemek, bir kısmını da ver-memek gibi bir hakka sahip değildir. Velevki, ödemiş olduğu
mehri ve icare ücreti gibi olsun. Çünkü borçların hepsi onun elindeki mala taalluk eder. Onlardan
salim olmaz. Ancak iki meselede değil.

Müstesna olan meseleler şunlardır: Hastalığı sırasında karz olarak aldığı birşeyi ödemesi ve yine hasta iken satın aldığı birşeyin bedelini nakit olarak ödemesi bunlardandır. Bürhan'da olduğu gibi.

Hastalığındaki ödünç para alması ve hastalığında aldığı şeyin be-deli ikrarı ile değil, delille biliniyorsa, müstesnadır.

Ama hastalığında vereceği mehir ve ölüme kadar ödemediği borç yukarıdakilerin aksinedir.

Bunlarda diğer borçlarla eşîttir. Ancak eğer, satılan şey, satıcının elinde değilse, eşit olurlar. Ama
eğer satıcının elin-de ise satıcı o zaman diğer varislerle eşit değil, mebîin bedelini almaya daha haklıdır.

Hasta önce bir borcu, sonra da diğer bir borcu ikrar etse, eğer o borçların ikisi de hastalık ve sağlık
gibi durumlarda eşit iseler, o zaman onların ödemesi de eşittir. Ama eğer önce bir borç olduğunu,
sonra da bir vedia olduğunu ikrar etse, veya bunun aksine önce vediayı, son-ra borcu ikrar etse, eğer borç ile vedianın sıhhat ve hastalık durumları eşit ise, o zaman vediayı vermek her iki şekilde
de daha uygundur.

Eğer akrabası değilse borçlu olan hastanın borçlusunu ibra etmesi caiz değildir. Ama borçlu varisi
ise, mutlaka caiz olmaz. Hasta, başka birisine ister borçlu olsun, ister olmasın, sonuç değişmez. Bunun sıh-hatinin, hilesi şudur: Hastanın «Benim onun üzerinde hiçbir hakkım yok-tur.» demesidir.

Nitekim bunu Musannif, «Benim şu isteğim üzerinde hiçbir şeyim yoktur.» demesi, -ki bu söz hem
varisi hem de başkasını içine alır- diyâneten değil, kazaen sahihtir.» sözüyle de ifade etmiştir, Bununla ahiretteki değil dünyadaki mutalebe kalkar. Hâvi. Ancak bu sözü ile mehirden kaçınamaz.
Bezzâziyye.

Çünkü, mehrin üzerinde olduğu açıktır. Ama kızın hastalığındaki, «Falan şey babamın veya annemindir, benim onda hakkım yoktur.» sözü veya «O ariyet olarak benim yanımda idi.» sözü geçerlidir. Kocasının bu 'konudaki davası da dinlenmez. Nitekim bu Eşbâh'ta da açıklanmıştır.

İZAH

«Yalnız ilh...» Hindiyye'de şöyle denilmiştir: «Ölüm hastalığı, bir kimsenin ihtiyaçlarını karşılamak
için bile dışarıya çıkamayacağı hasta-lıktır. Sağlam olan görüş de budur.»

İsmâiliye'de de şöyle denilir: «Bir kimse hastadır ama, bazan soka-ğa çıkar kendi işlerini görür. Bu
hastalık ölüm hastalığı değildir. Böyle bir hastanın hastalığında yaptığı teberrular malının üçte birinden değil, tamamından ödenir. Böyle bir hasta varisine birşey satsa veya hibe etse, diğer varislerin icazet vermeleri gerekmez.»

«Malın mamamından alınması gerekir ilh...» Şu kadarı var ki, ala-caklı yemin eder. Nitekim Tahkim
babından hemen önce de bu mesele geçti. Bunun misli Eşbâh'ın Kaza bahsinde mevcuttur.

Asi adlı kitapta da şöyle denilmektedir: «Kişi hastalığında varis ol-mayan birisine borçlu olduğunu
ikrar etse, bu borcu bütün malını kap-sasa dahi, caizdir. Ama eğer, hastalığında varislerden bir tanesine borç-lu olduğunu ikrar ederse, bu ikrarı geçersizdir. Ancak, diğer varisler de lehine ikrar
yapılan varisi tasdik ederlerse, ikrar bâtıl değildir.»

Câmiu'l-Kebîr ve başkasının özet olan muteber kitaplarının hepsinde böyledir. Şu kadarı var ki, Fusûl-i Imâdiye'de şöyle bir ifade vardır: «Has-tanın varisine ikrarı, ne hikâye ve ne de başlangıç
bakımından caiz de-ğildir. Bir yabancıya ise malının hepsinden hikâye olarak ikrarı caizdir. Başlangıç bakımından da üçte birinde caizdir.»

Ben derim ki: Fusûl-i İmâdiye'de geçen ifade meşayihin mutlak zik-rettiğine aykırıdır. Bunların arasını birleştirmeye ihtiyaç vardır. Uygun olan, meşayihin mutlak zikrettiği ile Fusûl-i İmâdiye'de
zikredilen ifa-denin arasını şöyle birleştirmektir: Başlangıçtan maksat, şekli ikrar şek-linde olandır.
O da gerçekte temlikin başlangıcıdır. Yani herhangi bir yolla, hastanın ikrar ettiği şey hastanın mülkü olduğu bilinmelidir.

Hasta, kendisine müdahale edilmemesi veya varislerin hased ederek bir eziyette bulunmamaları için verdiğini ikrar suretinde söylemiş ola-bilir. Nitekim böyle şeyler de vakidir. İnsan bir fakire birşey verdiği za-man halkın arasında ona karz olarak vermiş gibi verir. Yalnız kalınca da ona hibe
eder. Hikâye olarak ikrar da, gerçek ikrar sayılır. İşte bu farkla yüzyılımızın araştırıcı âlimlerinden
bazıları cevap vermişlerdir. Bu âlim de Allâme Makdisî'dir. Nitekim Remlî'nin Fusûleyn haşiyesinde
de böyledir.

Ben derim ki: Bizim zikrettiğimiz farkın sıhhatine Kınye adlı eserin sahibinin açıkça zikrettiği de

şehadet eder. Hasta olmayan bir kimse babasının zilyedliğinde olan bir kölenin falan' kimsenin olduğunu ikrar etse, sonra da baba ölse. ikrar eden oğul hasta olsa, o zaman o köle oğulun malının
üçte birinden çıkarılmasına itibar edilir. Çünkü onun ikrarı oğulun ölmesi veya ölmemesi ile bâtıl olur veya babanın ölüp ölmemesi ile geçerli kılınır. Çünkü bu tereddütlü bir ikrardır. O zaman hastalıkta yapılan ibtidai bir ikrara benzer. Üstadımız, «Bu ifade, «Hasta elindeki bir malı bir ecnebiye ikrar etse, onun ikrarı, hastalığı zamanında temlik etmediği bilinirse malının hepsi hakkında geçerli olduğuna has gibidir. Ama eğer onu hastalık halinde temlik ettiği bilinirse onun ikrarı ancak malının üçte biri hakkında geçerli olur.» dedikten sonra, «Bu ifade ma-na bakımından
daha güzeldir.» demiştir.

Ben derim ki: Üstad, «Mana bakımından daha güzeldir» demiştir. Zira, rivayet bakımından Câmiü'l-Kebir'in muhtasarlarındaki fakihlerin zikrettiklerine aykırıdır, o halde, hastanın varisinden
başkasına ikrarı mutlaka geçerlidir. Velevki, ikrarı malının hepsini içine alsın. Allah daha iyisini bilir.
Muînü'l-Müfti.

Şeyhlerimizin şeyhi Molla Ali de uzun bir ifadeden sonra şöyle demektedir: «Bize metin ve şerhlerde yazıyla ulaşan, hastanın yabancıya ikrarı geçerlidir. Velevki malının hepsini içine alsın. Bu ikrar da ister deyn ile, ister ayn ile olsun. Metinler çoğunlukla zahiri rivayet üzere gi-derler. Bahır'da Fevaid kazaları, babında şöyle denilmektedir: «Tercihte, ihtilâf edilirse, metinlerdeki mutlak ifadeler diğer ifadelere tercih edilir.»

«Ziyadelik bâtıldır ilh...» Yani eğer varisler caiz görmezlerse ziyadelik bâtıl olur, demektir. Çünkü o ziyadelik, varis olan zevcesine vasiyettir. Bu vasiyet de varislerin iznine bağlıdır.

«Bir hakka sahip değildir ilh...» Yani hasta için bu hak yoldur. Bu ifade ediyor ki, sıhhatli olan bir kişi, borçların bir bölümünü ödeyip de bir bölümünü ödemese bu geçerlidir. Nitekim Nihâye'nin Hicir bahsinde de geçmiştir. Serh-i Mültekâ.

«Onlardan salif olmaz ilh...» Yani sağlığındaki alacaklıları onun vereceği mehirle kira ücretine ortaktırlar. Çünkü nikâh ve oturduğu bina dan meydana gelen şeyler ona elverişli değildir. Bunlar, sağlığındaki borç ettiği kimselerin hakkına taallûk eder. O zaman eğer ölüm hastalığındaki mehirle kira ücretini ödemiş olsa, alacaklıların hakkını ibtal etmis olur. Ama bundan sonra gelecek olan bunun aksinedir. Zira elinde hâsıl olan hakten ödediği kadardır. Alacaklıların hakkı ise, terekenin iki mesele sureti ile değil terekenin manası ile tallûk eder. Ona ödediği naktin nısfı kadar hâsıl olduğu zaman artık o alacaklıların hakkını fevtetmiş sayılmaz. Kifâye.

«Önce bir borcu ikrar etse ilh...» Bir varise borçlu olsa, onun da kabzını ikrar etse, o ikrarı caiz değildir. İster o borç sağlığında olsun, ister hastalığında ve ister hastanın üzerinde borç olsun, ister olmasın. K. T. N. T.

Kadın kocasının mehrinin kabzını ikrar etse, sonra onun zevcesi ve-ya iddetlisi olarak ölse, o kadının ikrarı caiz değildir. Eğer ikrar etme-se, yani koca kadını duhûldan önce boşasa, kadının ikrarı caizdir. C. G. Fusûleyn. Kadı Abdülcebbâr Ülâtâcirin.

Bir hasta ölüm hastalığında, «Dünyada benim hiçbir şeyim yoktur.» dedikten sonra ölse, varisleri karısı ve kızını müteveffanın terekesinden hiçbir şey bilmediklerine dair yemin teklif edebilirler. Esrar. Necmeddin.

Kadın kocasını ölüm hastalığında mehrinden ibra etmiş olsa, bu di-ğer varislerin icazetine bağlı bulunur. Fetâv-yi Silbî. Hâmidiye. Hâmiş'te de böyledir.

«Vediayı vermek her iki şekilde de daha uygundur, ilh...» Zira ve-diayı ikrar ettiğinde, o vedianın onun terekesinden olmadığı anlaşılmış olmaktadır. Sonra deyn ile ikrar etmesi, terekeden olmayan birşeyle meşgul olmadığından vediayı vermek daha uygun olur. Bezzâziyye.

«Borçlusunu ibra etmesi ilh...» Musannif burada hastayı borçlulukla takyid etmiştir. Bundan maksadı, borçlu olmayan kimseden kaçınmak içindir. Zira hasta haklarından yabancı birisini ibra etse, terekesinin üçte birinden geçerli olur. Cevhere'de olduğu gibi. Sâyıhânî.

BİR SONUÇ: Birisi hastalığında birşeyi ikrar etse, sonra da, «Ben onu sıhhatli olduğum sırada da söylemiştim.» dese, onun bu ikrarı has-talıktaki ikrarı gibidir. Eşbâh.

Bezzâziyye'de, Mültekâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «Hastalığında, «Ben kölemi falan kimseye satmış ve parasını da sağlığımda almıştım.» dese, müşteri bu ikrarı tasdik etse, hasta olan ikrarda bulunanın sözü, sa-tışta tasdik edilir. Semenin kabzında ise, ancak malının üçte birinden tasdik edilir.»

Nûru'l-Ayn'da, Hülâsa'dan, ondan önce de Hâniye'den şu nakledil-miştir: «Hasta, falan kimseyi sağlığında borcundan ibra ettiğini ikrar et-se, caiz değildir. Çünkü ölüm hastalığındaki hasta alacaklarını hastalı-ğında ibraya mâlik değildir. Bunun gibi, geçmişte ibre ettiğini söylemesi de yine

geçerli değildir. Ama, bir şeyi kabzettiğini ikrar etmesi bunun ak-sinedir. Çünkü hastalığında da birşeyi kabzedebilir. O halde, onun kabz ile ikrarı sahihtir.» Daha sonra bu meselede iki rivayet olduğu söylene-rek şöyle denilmektedir: «Bunlardan birisinin sehv olması gerekir. Açık olan, Hâniye'deki ifadenin daha sağlam olduğudur.»

«Akrabası değilse ilh...» Ancak, varis o yabancıya kefil olsa da yine caiz değildir. Çünkü kefil, asilin
berâetiyle borçtan kurtulur. Câmiü'l-Fusûleyn.

Ama hastalığında borçludan alacağını tamamen aldığını söylese, sö-zü tasdik edilir. Nitekim bu mesele Velvâliciye'de de ayrıntılı olarak geç-miştir.

«Mutiaka caiz değildir ilh...» Bu borçlu, ikrarda bulunana ister asa-leten borçlu olsun, ister kefâleten. İbranın ikrarı caiz olmadığı gibi onu kabzetmek, onu başkasına havale etmek de caiz olmaz. Fusûleyn.

Hâmiş'te de şöyle denilmiştir: «Hasta, karısı Hind'de hiçbir hakkı olmadığını söyleyerek bütün şer'i
haklardan onun zimmetini ibra ettiğini ikrar etse, sonra ölse, Hind'in zilliyetinde onun birçok malı
olsa, Hind'in zimmetinde borç da olsa, varisler hastanın tekrar ve ibrasına icazet vermeseler, onun
ikrar ve ibrası geçerli olmaz.» Hâmidiye.

«Hem vârisi ilh...» Bu mesele Câmiü'l-Fusûleyn'de açıkça zikredil-miştir. Zira, Fusûleyn sahibi şöyle
demektedir: «Hastanın varislerden birisi üzerinde alacağı olsa, onu ibra etse, caiz değildir. Ama, «Benim sende hiçbir şeyim yoktur.» dese ve sonra ölse, kazaen -diyâneten de-ğil- bu ikrarı caizdir.»

Uygun olan, şöyle denilmesiydi: Diğer varis de ikrarda bulunanın ik-rarında yalancı olduğunu iddia
etse, lehine ikrar yapılan ikrarda buluna-nın ikrarında yalancı olmadığına dair yemin teklif edebilir.

Bu da Ebû Yusuf'un kendisiyle fetva verilen görüşü üzeredir. Nitekim bu mesele, İs-tisna babından
hemen önce geçmiştir.

Bezzâziyye'de şöyle denilmiştir: «Ölen kimsenin yanında birçok ve-dia ve borç olduğu iddia edilse,
istekte bulunan gizlice az bir mal üze-rine sulh yapsa, ama dışa karşı davalıda hiçbir hakkı olmadığını ikrar etse, bu da davacının hastalığında olsa, sonra davacı ölse, varis, murisinin falan kimse üzerinde çok malı olduğuna dair delil getirse, murisin borçlu ve yanında birçok vedia olduğunun iddia edilmesinin kendisini miras-tan mahrum bırakmak maksadına matuf olduğunu söylese, varisin da-vası dinlenmez. Ama davalı, davacının varisi olsa, zikredilen aralarında aynen
cereyan etse, diğer varisler de babalarının bu ikrarla kendilerini mirastan mahrum etmeyi kasdettiğine delil getirseler, onların davası din-lenir.»

Uygun olan, bizim meselemizde de böyle olmasıdır. Şu kadarı var ki, Eşbâh'ta bizim meselemizle
Bezzâziyye'de zikredilen iki meselenin ayrı olduğu söylenmiştir. Çünkü Bezzâziyye'deki meselede
dava, ikrar-dan önce gelmiş, ikrarla birlikte de az bir mal üzerine sulh yapılmıştır. işte bundan ötürü
bu meseleye töhmet girmektedir. Halbuki bizim sözümüz, töhmete delâlet edecek bir kârine olmayan bir mesele üzerinedir.

Ben derim ki: Zamanımızda birçok ikrar yapan, varislerini tereke-den mahrum etmek için varislerden bir tanesine borçlu olduğunu ikrar etmektedir. Buna da çok açık karineler delâlet etmektedir. İşte bundan ötürü onların murislerinin yalancı olduğu şeklindeki davaları dinlenir ve onların lehine ikrar yapılan üzerine hakkın kâim olması için delilleri de kabul edilir. Bundan ötürü Sâyıhânî, «Metinde geçen ifadeden anla-şılan, ikrar ve ibradır. Bunların her ikisi de varis için sahih
değildir. Bü-tün metin ve şerhlerde de böyledir.» demiştir.

O halde bu ikrar ve ibraya itibar edilmez. Zira itibar edildiği takdirde, diğer varisler hile ile mirastan
düşürülmüş olur.

«Kazaen sahihtir, ilh...» Bu mesele Dava bahsinden önce fer'î meselelerde geçmişti.

«Eşbâh'ta da bahsedilmiştir ilh...» Ben derim ki, Eşbâh sahibine, asrının âlimleri karşı çıkarak metinde geçen meselenin geçerli olmadığı-na dair fetva vermişlerdir. Ona karşı çıkanlar arsında İbni Abdülâli, Makdiî, Musannıfın kardeşi, Hâmutî ve Remlî de vardır. Hâmevî de Eşbâh sahibinin söylediğine, geçen âlimlerden naklen bir reddiye yazmıştır.

Remli'nin zikrettiğinin özeti şudur: «Ben derim ki, onun «Onun üze-rinde bir şey yoktur.» kavli, asıl
olan zimmetin borçtan hali olmasına uygundur. Yalnız bu ikrar değildir. Belki bu. Zeyd'in zilliyetinde

olan bir şeyin Zeyd'in olduğunu itiraf etmek gibi olur. O zaman da burada töh-met kalmaz. Bunun
misli, kızın, «Babam üzerinde annesinin terekesinden birsey yoktur» ve kadının, «Kocam üzerinde
mehirden hiçbir hakkım yok-tur.» sözleridir. Ama buradaki mesele yukarıda naklettiklerimin aksine-dir. Zira o kızın elinde olan bir şeyde ikrar etmesi seksiz varisin mülkü olduğunu ikrar etmektir. Çünkü mülkiyete delâlet edecek en uzak de-lil zilliyettir. Öyleyse töhmet nasıl yok olur ve
ikrar nasıl geçerli olur? Bütün nakiller de şunu açıkça söylerler ki, ikrarda bulunanın şeyi ik-rar etmesi, deyn ile ikrar etmesi gibidir. O zaman, sağlam sonuç sahih kavle göre, mehirde de sahih değildir. Bununla beraber asıl da zimme-tin beraetidir. Artık ikrar nasıl sahih olur ki, mülk zilliyet ile
müşahede edilmektedir. Ama şöyle olursa geçerli olur: Eğer kızın babasının mül-kü olduğunu ikrar
ettiği emtia babının elinde olur. Bu ikrarın sahih ol-duğunda ihtilâf yoktur.»

METİN

Hasta yalnız varisine veya bir yabancı ile birlikte bir mal veya deyn ikrar ederse, bu ikrarı bâtıl olur.

İmam Şafiî buna muhalefet etmiştir. Bu hususta ki delil, «Varise vasiyet ve deyn ile ikrar yoktur.»
hadisidir.

Ancak diğer varisler onun ikrarını tasdik ederlerse veya başka bir varisi yok ise ikrarı geçerlidir.

Ancak başka hiçbir mirasçısı olmadığı halde zevcesine veya zevcesinin ona ikrar etmeleri geçerlidir. Ama bu ikisinden başka varis varsa, bunlar zevi'lerhâmdan da olsa, belirli his-seye veya
red yoluyla terekeye varis olurlar. O zaman artık vasiyete ih-tiyaç, kalmaz. Şurunbulâlîye.

Şurunbulâli'nin, Vehbâniye şerhinde şöyle denilmektedir: «Varisi ol-mayan bir kimse birşeyi

vakfettiğini ikrar etse, eğer vakfettiği köprü gi-bi amme hizmetine tahsis edilecek birşey ise sultan
veya naibinin tas-diki ile o ikrarı geçerlidir. Yine vakfı da geçerlidir.» Burada Tarsusî'nin zanna düştüğü konusunda görüş ayrılığı vardır.

Hastanın varisi üzerindeki deyni kabzettiğini veya kasbedileni veya rehin ettiğini veya varisinin kölesi veya mükâtebi üzerindeki deynini kabzettiği ikrarı da sahih değildir. Çünkü, köleye verilen şey onun efen-disine ulaşır.

Hasta böyle ikrar etse, sonra iyileşse, sonra ölse, bu yapmış olduğu ikrarların hepsi geçerli olur. Çünkü ikrar ettiği hastalık, ölüm hastalığı değildir. İhtiyar.

Lehine ikrar yapılan ölse, sonra da ikrarda bulunan ölse, lehine ik-rar yapılanın mirasçıları aynı zamanda hastanın da varisleri ise, ikrarda bulunanın yabancıya olan ikrarı gibi bu ikrarı da caizdir.

Bahır. Seyrefiye' den naklen bunun açıklaması ileride gelecektir.

Hastanın, varisinin kendisinde bir vediası olduğunu ve o vediayı telâk ettiğini ikrar etmesi caizdir.

Bunun şekli şöyle olur: «Şu varisimin bende bir vediası vardı, onu istihlâk ettim.» Cevhere.

Sonuç olarak, ölüm hastasının bir mirasçı lehine yapacağı ikrar, diğer varislerin icazetine bağlıdır.

Ancak Eşbâh'ta zikredilen üç me-sele müstesnadır.

1) Bir şeyin emânet olduğunu ikrar etmesi.

2) Anne ve babası üzerinde hiçbir hakkının bulunmadığını ikrar et-mesi,

3) Belli bir malın anne veya babasına ait olduğunu ve kendi ya-nında vedîa olarak bulunduğunu ikrar etmesi bunlardandır. Ancak bu sonuncunun geçerli olması için, malın anne veya babasını mülkü olma-dığına dair kârine bulunmamalıdır.

Bu konunun tamamı Eşbâh'tadır.

Ölüm hastalığında varisine birşey ikrar etse, derhal teslim edilme-sini emreder. Eğer teslim etmeden ölürse, onun ikrarı reddedilir. Bezzâziyye.

Kınye'de şöyle denilmiştir: «Hastanın tasarrufları geçerlidir. Bunlar ancak onun ölümünden sonra
bozulabilir.» Buradaki varisten maksat, ikrar tarihindeki veraset değil, ölümden sonraki verasettir.

O halde, bir kimse kardeşine birşey ikrar etmiş olsa, sonra da bir oğlu olmuş bulun-sa, ölümden sonra kardeşi varis olamayacağı için ikrarı geçerlidir.

Ancak, ölüm sırasında evlenmek veya muvâlât akti yapmak gibi yeni bir sebeble ikrarı caizdir.

Meselâ, bir kimse yabancı bir kadına bir şey ikrar etse, sonra onunla evlense, o ikrarı geçerlidir.

Ama bunun ak-sine küfür gibi, bir nedenle onun verasetinden menedilen bir kardeşine birşey ikrar
etmiş olsa, o kardeşinin yeniden müslüman olmasıyla o en-gel ortadan kalksa, ona yapmış olduğu
ikrar geçerli olmaz. Çünkü onun mirasçılığı yeni bir sebeple değil, eski bir sebeble idi.

Yabancı bir kadına ölüm hastalığında birşeyi hibe etmesi veya ona birşey vasiyet etmesi, sonra onunla evlenmesi halinde o hibe ve vasiyeti geçerli olmaz. Çünkü vasiyet ölümden sonra temliktir.

Adı geçen kadın ise ölümden sonra mirasçıdır.

Bir kimse ölüm hastalığında, «Ölen kızım üzerinde on dirhem ala-cağım vardı, onu tamamen almıştım.» diye ikrar etse, oğlu da bunu in-kâr etse, babanın ikrarı geçerlidir. Çünkü ölen kimse varis değildir. Nitekim adam, ölüm hastalığında karısına borcu olduğunu ikrar etse, son-ra da karısı

ondan önce ölse, adam da varis kalmış olsa, adamın ikrarı geçerlidir. Âlimlerden Bedîüddin bu ikrarın geçerli olmadığını söylemiş-tir.

Bir kimse ölüm hastalığında bir varisine ve bir yabancıya borcu ol-duğunu ikrar etse, bu ikrarı geçerli değildir. İmam Muhammed buna kar-şı çıkmıştır. İmâdiye.

Nesebi meçhul olan, bir yabancıya birşey ikrar etse, sonra o yaban-cının kendi oğlu olduğunu ikrar
etse, yabancı da onu tasdik etse, onun nesebi hâmile kalma vaktine dayanılarak sabit olur. Eğer nesebi sabit olursa, ikrarı bâtıl olur. Ama eğer hamile kalma vaktine dayanılarak ne-sebi sabit olmazsa, yani, oğlu olduğunu ikrar ettiğinde onu tekzib eder-se veya ikrardan sonra nesebi başka
birisine sabit olsa, ikrarı geçerli olur. Bunları Şurunbulâli, Yenabî'ye dayanarak söylemiştir.

Bir kimse, ölüm hastalığında üç boşama ile boşadığı kadına birşey ikrar etse, o kadına mirastan veya alacaktan hangi meblâğ daha az ise, bu ikrar hükmüyle verilir. Terekeye ortak olmaması için
miras hükmüyle verilmez. Kadın iddeti içinde olur ve onu kocası kendi arzusu ile boşamışsa hüküm
böyledir. Eğer kadının iddeti dolmuş bulunursa, ona ikrar edi-len şey, töhmet bulunmadığı için ona
verilir.

Ancak, koca karısını, onun isteği üzerine değil, kendi isteği ile boşamışsa iddette ise, o kadına onun mirasından isabet eden verilir. An-cak ikrarı geçerli değildir. Çünkü kadın o zaman varistir. Bu
meseleyi meşayihin çoğu bu babta zikretmemişlerdir. Çünkü talâk babında bu mesele acıktır.
Doğduğu veya yaşadığı yerde nesebi bilinmeyen bir çocuğa birşey ikrar etse, o çocuğun onun oğlu
olma ihtimali kuvvetli olsa, sonra o çocuğun kendi oğlu olduğunu ikrar etse, çocuk mümeyyiz ise ve onu tasdik ederse, -eğer mümeyyiz değilse zaten tasdikine gerek yoktur- o zaman onun nesebi
sabit olur. İkrarda bulunan hasta bile olsa, hüküm böyledir. Çocuk diğer varislere verasette ortak
olur.
Eğer bu şartlar olmazsa, o zaman ikrarda bulunan mal üzerinde hak iddia edileceği için sorumlu tutulur. Nitekim, bir kimse, başkasının ken-di kardeşi olduğunu ikrar edince de sorumlu olur. Yenâbiye'den nak-len. Şurunbulüliye'de de böyledir.

İZAH

«Yabancı île birlikte ilh...» Nûru'l-Ayn'da şöyle denilmiştir: «Varis-le bir yabancıya müştereken borçlu olduğunu ikrar etse, Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'a göre o borcun ortaklığında ister ikrarda bulunanı tekzib, is-ter tasdik etsinler, ikrar geçersizdir. İmam Muhammed'e göre ise, yaban-cının
hissesinde ikrar caizdir. Eğer yabancı, varisin ortak olduğunu in-kâr ederse yine hüküm böyledir.
Bunun aksi ise, İmam Muhamed ta-rafından zikredilmemiştir. Bunun aksinin geçen ihtilâf üzerine
olduğunu söylemek caizdir. Doğru olan, İmam Muhammed'in görüşüne göre de caiz olmamasıdır.
Nitekim Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'un görüşleri de böy-ledir.

«Vârisler tasdik ederlerse ilh...» Yani ölümünden sonra varisler tasdik ederse ikrar geçerli olur. Ölümden önceki icazetlerine itibar edil-mez. Hidâye sahibi her ne kadar bunun zıddına işaret etmişse de sonuç değişmez. Hizanetü'l-Müftîyyîn.

Ta'miye'de şöyle denilmiştir: «Vârisler, hastanın sağlığında varisle-rinden birisine bir mal ikrarını tasdik ederlerse, hastanın ölümünden son-ra varislerin tasdikine ihtiyaç kalmaz.» Ta'miye bunu Miskin'in haşiyesi-ne dayandırarak şöyle demiştir: «O halde icazet tasdik gibi değildir.»

Sarih de, Fuzulî babında: «Hastanın varislerine sattığı varislerin ica-zetine bağlı olur« demiştir.

Hülâsa'da şöyle denilmiştir: «Hastanın hastalığında varise birşey satması geçerli değildir. Ancak varisleri icazet verirlerse, geçerli olur. Sağlam olan görüş de ancak budur. İmameyn'e göre caizdir.
Şu kadarı var ki, eğer o satışta bir aldatma veya müsamahalı davranma varsa, alıcı malı geri vermekle satış bedelini tamamlama konusunda muhayyer-dir.» Sâyıhânî.

«Zevcesine ilh...» Yani başka vârisi yoksa, ölüm hastası olan ko-canın kendi karısına vasiyeti geçerlidir. Şurunbulâliye'de olduğu gibi.

«Bu ikisinden başkasında ilh...» Bir kimse ölüm hastası iken zilyedliğindeki bir yerin vakıf olduğunu
ikrar etse. bakılır: Eğer kendi ta-rafından vakfedildiğini ikrar ederse, sülüs üçte birden sayılır. Nitekim hasta, kölesinin azadını ikrar etse veya bir başkasına tasadduk ettiğini ikrar etse, bunlar da
üçte birden sayılır.
Eğer başka bir kimse tarafından vakfedildiğini ikrar ederse, o veya onun varisleri tasdik ederlerse,

caiz olur.

Ama yerin vakıf olduğunun ikrar ettiği halde onun kendisi tarafın-dan mı, başkası tarafından mı vakfedildiğini söylemezse, o zaman o yer terekenin üçte birinden sayılır. İbni Şıhne. Hâmiş'te de böyledir.

«Tarsusî'nin zannettiği ilh...» Tarsusî şöyle demiştir: «Sultan tasdik etse bile yine üçte birden sayılır.» H. Hâmiş'te de böyledir.

«Deyni kabzettiğini ilh...» Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Hastanın ölüm hastalığında varisindeki alacağını veya varisinin kefilinde olan ala-cağının kabzını ikrar etmesi geçerli değildir. Ama, bir yabancının alaca-ğını tamamen kabzettiğini ikrar etmesi geçerlidir.»

Bunda asıl kaide şudur: Eğer yabancıya deyni sağlığında verdiği sabit olursa, hastalığında onu kabzettiğine dair ikrarı caizdir. Velevki, onun üzerinde belli bir borç olsun. Kabzını ikrar ettiği ister
malın seme-ni olsun, ister mehir veya bir sulh bedeli olsun, sonuç değişmez.

Ama eğer bu deyn hastalık sırasında olmuşsa ve üzerinde de belli bir borç varsa veya şahitler önünde o deyn vacib olmuşsa, o zaman bakılır: Eğer kabzını ikrar ettiği deyn bir malın semeni ise,
onun ikrarı sağlığındaki alacakları hakkında caiz değildir. Nitekim Sâyıhânî. bunun benzerini Bedâyi'den nakletmiştir.

Ama eğer, kabzını ikrar ettiği deyn, sattığı bir malın semeni değil-se, üzerinde belli bir borç da olsa,
ikrarı caizdir. Câmiü'l-Fusûleyn.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Bir kimse hastalığında bir şeyi kıymetinden yüksek bir fiyatla satsa ve semenini kabzettiğini ikrar etse, onun ikrarı tasdik edilmez. Ebû Yusuf'a göre alıcıya: «Ya
satışı boz ve-ya malın kıymetini bir defa daha öde» denilir. İmam Muhammed'e göre ise, müşteri
kıymeti kadarını öder veya satım akdini bozar.»

BİR UYGULAMA MESELESİ:

Hasta, varisine veya başkasına bir borcu olduğunu ikrar etse, son-ra iyileşse, onun o borcu, sağlıklı
zamanındaki borcu gibidir.

Bir kimse varisine birşey vasiyet etse, sonra iyileşse, onun vasiyeti geçersiz olur. Câmiü'l-Fusûleyn.

Tatarhâniye'de, Natıfî'nin Vâkıât adlı eserinden naklen şöyle denil-miştir: «Bir kadın kocasına zarar
vermek maksadıyle malının bir bölümü-nün oğlunun veya kardeşinin olduğuna şahitler edinse, veya bir şahıs diğer çocuklarına zarar vermek maksadıyla malının bir bölümünün bazı çocuklarına
ait olduğuna şahit tutsa, şahitler de bunu bilseler, onlara düşen görev, şahitlik yapmamalarıdır.» Allâme Birî.

Buna kıyasla uygun olan şudur ki, hâkim de eğer bunu biliyorsa, hükmetmemesidir. Ebussuud'un
Eşbâh ve Nezâir üzerindeki haşiyelerin-de de böyledir.

«Hastanın da varisleri ise ilh...» Meselâ bir kimse, oğlunun oğluna birşey ikrar etse, sonra da lehine
ikrar yapılan kimse ölse, işte bu, le-hine ikrar yapılanın varisi olan babası, hastanın da varislerinden
oldu-ğu için bu ikrar caizdir.

«Şekli şöyledir ilh...» Bu mesele, Velvâliciye'de açıklanmış, ama bu şekiller beyan edilmemiştir. Eşbâh'ta da bu belirtilmiştir.

Câmiü'l-Fusûleyn, bu meselenin şeklini yazmıştır: «Babasına, ba-basının hastalığında veya sağlığında şahitler huzurunda vedia olarak bin dirhem verse babası ölüm sırasında o vedianın helak olduğunu ik-rar etse, tasdik olunur. Zira, sükût etse ve ölse, ne yaptığı da bilinmese, o vedia
onun malından olur. Bunu telef etmesindeki ikrarı daha uy-gundur.»

Sonuç olarak, burada ikrarın dayanağı mutlak bir vedia değil, bili-nen bir vedianın istihlâki ile ilgilidir.

«Sonuç olarak ilh...» Bu açıklama Eşbâh'a muhalefet vardır. Eşbâh'ın ifadesi şöyledir: «Varise birşey ikrar etmek, ister malla, ister nakit pa-ra ile ilgili olsun, ister ondan kabz olsun, ister onu ibra
olsun, diğer va-rislerin icazetine bağlıdır. Ancak üç mesele müstesnadır. 1. Bilinen bir vedianın telef olduğunu ikrar etmek, 2. Yanında olan vedianın kabzını ikrar etmek, 3. Vekâletiyle varisinin borçludan kabzettiğini ikrar etmek. Camiin telhisinde de böyledir. Uygun olan, emânetlerin, ne türlü
olursa olsun, şirket veya ariyet malı bile olsa, ikrarını da yukarıdaki ikinci me-seleye ilhak etmektir.

Bunların hepsinde varislerin bazısını bazısına ter-cih etmek söz konusu değildir.» T.
Fetâvâ-yı İsmaili'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse ölüm hastalığın-da, yanındaki emtianın kendi kızına ait olduğunu, kendisinin onda bir hakkı olmadığını ikrar etse ve şer'an kızının o mallarda hak
sahibi oldu-ğunu söylese, bu mallar da onun zilliyetinde ve onun mülkiyeti de açık olsa, hastalığında da ölse, bunun bu ikrarı bâtıl olur mu? El-Cevap: Araş-tırıcı âlimlerin güvendiği görüşe
göre evet, bâtıldır.»
Hâmidiye'de deşöyle bir ifade vardır: «Bir kimse hastalığında karısı Hind'in yanında hiçbir hakkı olmadığını ikrar etse ve hanımının zimmeti-ni bütün şer'î haklardan ibra etse, o hastalığının sonucunda ölse, karısı ile başka varisleri de olsa, Hind'in zilliyetinde de onun birçok malı olsa, bununla beraber adamın Hind'de alacağı da olsa, varisler bu ikrara icazet vermeseler, bu ikrar geçerli olur mu? El-Cevap: Hâl böyle ise bu ikrar geçerli değildir.»
«Şu şey ilh...» Bahır'ın Kaza kitabının müteferrik meseleler bahsin-de şöyle denilir: «Bir kimse, «Falan kimse üzerinde benim hiçbir şeyim yoktur.» dese, sonra da onda malı olduğunu iddia ederek ona yemin teklif etmek istese, o kimse yemin etmez. Ebû Yûsuf'a göre örfe uyarak yemin
eder. Dava kitabının sonunda çeşitli meseleler bahsinde, «Fetva Ebû Yusuf'un kavli üzeredir.» denilmiştir. Harezm uleması da bunu ter-cih etmişlerdir. Şu kadarı var ki, fakihler, «O malı ikrarda
bulunanın va-risi iddia ederse.» meselesinde iki görüşe ayrılmışlardır. Bezzâziyye'de bu görüşlerden hiçbirisi tercih edilmemiştir. Sadrı Şehîd, yemin teklif etme konusunda, «Hâkimin reyine başvurulur» demiştir. Fethü'l-Kedîr'de İbnü'l-Hümâm, Sadrı Şehîd'in bu sözünü şöyle tefsir
etmiştir: «Hâkim, olayın özelliğine göre ictihad eder. Hâkimin gâlib zannına göre ikrar ettiği zaman

kabzetmemişse, hasım yemin eder. Eğer ikrar ettiği zaman kabzettiğine kanaat getirirse, yemin teklif etmez. Bu görüş ancak da-valarda uzman olan hâkimler içindir.»

TAMAMLAMA: Tatarhâniye'de, Hülâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: «Hasta, «Halktaki bütün alacaklarımı tamamen aldım.» diye ikrar etse, bu ikrarı geçerli değildir. Yine, «Bütün borçluları ibra ettim.» diye ikrarda bulunsa, bu ikrarı da geçerli değildir. Ancak, «Falan kimsenin kabilesin-den olan kimselerde olan alacaklarımı ibra ettim.» diye ikrar etse, ikra-rı da ibrası da geçerli olur.»

«Eski bir sebeble ilh...» Yani ikrar sırasında mevcut olan bir sebeble. Eğer hem ikrar, hem de ölüm sırasında varis olan birisine ikrar etmiş ise, o varis bu arada onun verasetinden çıkmış olsa, Ebû Yusuf'a göre ikrarı geçersiz olur. İmam Muhammed'e göre ise, geçersiz olmaz. Nûru'l-Ayn. Kâdıhân'dan.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Köle olan oğluna birşey ikrar etse, sonra oğlu azad edilse, baba da ölse, o ikrarı caizdir. Çünkü o ik-rar köle için değil, kölenin efendisi içindir. Bunun aksine köle olan oğ-luna birşey vasiyet etse, sonra oğlu azad edilmiş olsa, o vasiyet bâtıl olur. Çünkü o zaman o vasiyet oğul için yapılmış olur ki, oğul için va-siyet bâtıldır.» Bunun açıklaması Minâh'tadır. Vasiyet bahsinde yazdık-larımıza bakınız.

«Ölen kimse varis değildir ilh...» Metindeki bu cümle ifade ediyor ki, o kız eğer hayatta olsa idi varis olurdu. Varise de ikrar etmek geçerli olmazdı.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Öldüğü hastalığında hastanın varisin-de ve varisinin kefilinde, -o kefalet onun sağlığında yapılmış olsa bile- bulunan borcu aldığını ikrar etse, bu ikrarı geçerli değildir. Varisine teberruen o alacağını bir yabancının kendisine ödediğini ikrar etmesi de yine geçerli değildir. Bir kimse birisini muayyen bir şeyin satışı için vekil tayin etse vekil o malı müvekkilin oğluna satsa, müvekkil semeni oğ-lundan kabzettiğini veya vekilinin ondan kabzettiğini ikrar ederse, tasdik edilmez. Hasta olan vekil ve müvekkil sağlam ise, vekil müşteriden se-meni kabzettiğini ikrar etse. müvekkil de onu inkâr etse, vekil tasdik edilir. Eğer müşteri, vekilin varisi ise, müvekkil ve vekilin her ikisi de hasta iseler, vekil semeni kabzettiğini ikrar etse, sözü tasdik edilmez. Çünkü vekilin hastalığı halinde varisine kabzla ikrarı, ikrarının geçersiz olması için yeterlidir. İkisinin hastalığı ise ikrarın geçersiz olması için daha uygundur.»

Hastanın bütün terekesini ihata edecek meblâğda borcu olsa, o da bir vedianın veya ariyetin veya varisinin yanındaki mudarebe malının kabzını ikrar etse, ikrarı geçerlidir. Zira eğer varis, emaneti hasta olan murisine geri verdiğini iddia etse, muris de onu yalanlasa, varisin sözü kabul edilir. Nûru'l-Ayn. Vasiyet kitabının baş tarafından.

BİR UYGULAMA MESELESİ:

Bir kimse ölüm hastalığında bir yabancıya bir köle satsa, yabancı da o köleyi satıcının varisine satsa veya hibe etse, eğer o yabancı kabzettikten sonra satmış ise, geçerlidir. Çünkü varis, murisinden değil, o köleyi yabancıdan temellük etmiştir. Bezzaziyye.

BİR UYGULAMAYA MESELESİ:

Karısına mehr-i misil kadar mehirle ikrarda bulunmak, duhûldan son-ra da olsa, geçerlidir. Çünkü bunda töhmet yoktur. İmam Zâhirüddîn şöyle demiştir: «Bazı âiimier, «Adaletlere göre, kadınlar mehirden bir bölümünü almadıkça kendisini kocasına teslim etmez. Kabzettiğini iti-raf edene kadar,

o miktarla da hükmedilmez.» demişlerdir.

Doğru olan, kadının mehrini tam olarak alması ise de erkeğin ikra-rı emsal mehir miktarının tamamına kadar tasdik edilir. Bezzâziyye.

Yine Bezzâziyye'de şöyle denilmiştir: «Kendisine bir çocuk bıraka-rak ölen karısına, hastalığı sırasında emsal, mehir kadar ikrarda bu-lunsa, bu ikrarda bulunanın diğer varisleri de olsa, varisler onu bu ik-rarında tasdik etmezler. Kadı İmam, «Onun ikrarı geçerli değildir.» de-miştir.»

Bezzâziyye'den yapılan bu nakil, yukarıda geçenle çelişmez. Çün-kü kadının ölümünden sonraki ikrarda galib olan, kadının varislerinin veya vasisinin kadının mehrini tam olarak almalarıdır. Ama birinci ise, bunun tam aksinedir. Orada kadın hayattadır.

BİR UYGULAMA MESELESİ :

Sirâciye'den naklen Tatarhâniye'de şöyle denilir: «Bir kimsenin, «Bu ev ortak malıdır veya ben bu eve ortağım» demesi, o evin yarısını, bir başkasına ikrardır.»

İtâbiye adlı eserde de: «Mutlak ortaklık ifadesini kullansa, Ebû Yu-suf'a göre yarı yarıya ikrardır. İmam Muhammed'e göre ise, mutlak or-taklık sözünden sonra ikrarda bulunanın, o ortaklığı

açıklamasına bağ-lıdır. O halde, bu evde ortaklık vardır dedikten sonra ara vermeden, «Üç-te ikisinde» dese, onun ikrarı tasdik edilir. Yine, ortaklık sözünden son-ra, «Benimle onun arasındadır.» veya «Benimle onundur.» dese, yarısını diğerine ikrar etmiş sayılır.» denilmiştir.

«Yaşadığı yerde ilh...» Bu söz, diğer bir görüşün hikâyesidir. Hevâşi-i Yakûbîye'de şöyle denilmiştir: «Nesebi meçhul olan, Ekmelüddin'in Şerhi Telhisü-l Câmi'deki ifadesine dayanılarak nesebi bilinmeyenden maksat, kendi ülkesinde babası bilinmeyendir. Üstün görüşe göre, ne-sebi bilinmeyenden maksat doğum yeri, yaşadığı memlekette nesebinin bilinmemesidir. Kınye'de olduğu gibi. Çünkü, Batıda yaşayan bir kimse, Doğuya gittikten sonra başından bir olay geçse, o zaman onun batıdaki nesebinin araştırılması gerekir. Bunun da çok güç olduğu herkesçe bilinmektedir.»

METİN

Ölüm hastası, yukarıda gecen üç şartla, bir başkasının babası, an-nesi veya oğlu olduğunu ikrar etse, bu ikrar dede ve ninelere kadar yükselse bile geçerlidir.

Makdisî'de şöyle denilir: «Zeylâi'nin görüşüne dayanılarak bunda bir görüş vardır. Şöyle ki, eğer dedesi veya oğuldan torunu olduğunu ikrar etse, geçerli değildir. Çünkü, bu ikrarlarında nesebi bir
diğeri üzerine hami vardır.»

Bir hastanın nikâhlısı olmayan, başkasının da iddetlisi bulunmayan bir kadının kendi karısı olduğunu ikrar etmesi, karılarının sayısı dörtten aşağı ve mukarrünleh olan kadının baldızı olmaması şartı ile geçerlidir.

Hastanın, başka bir efendisi olduğu sabit değilse, bir adamın efen-disi olduğunu ikrar etmesi geçerlidir.

Kadının hastalığında bir diğerinin babası, annesi, kocası veya efen-disi olduğunu ikrar etmesi de geçerlidir. Çünkü bunda asıl kaide şudur: «İnsanın hakkında değil, kendisi üzerine ikrarı bir delildir.»

Ben derim ki: Anne hakkındaki ikrarın, baba gibi geçerli olması, âlimlerin çoğunluğunun üzerinde
durdukları meşhur görüştür. İmam İtabî, Ferâiz adlı eserinde, «Anne hakkında ikrar etmek geçerli
değildir.» de-miştir. Dâv-i Sirâc isimli eserde de böyledir. Çünkü neseb, annelere değil, babalara isnad edilir. Ancak İtabî ve Dâv-i Sirâc'ın zikrettiklerin-de şöyle bir görüş vardır: Onlar kocalığı başkasına yüklemektedirler. Bu da geçerli değildir.

Şu kadarı var ki, doğru olan, annesi olduğunu ikrar etmesi de ba-bası olduğunu ikrar etmesi gibi geçerlidir. Çünkü her ikisi de asıldır. As-lı ikrar ise geçerlidir. O halde anneyi ikrar da babayı ikrar
gibidir.

Kadının, «Şu benim oğlumdur.» diye ikrar etmesi halinde kocası ona itiraz ederse, bir kadının veya
ebenin çocuğun tayini hususunda şehâdetleri ile, geçerlidir. Ama çocuğun nesebi zaten yatağında
doğduğu kadın ile sabit olmaktadır. Şümnî.

Doğumu ikrar edilen böyle bir kadının doğumunu isbatı. Nesebin sübutu konusunda geçtiği gibi, tam bir delille veya varsa kocasının tasdiki ile sabit olur.

Evli olmayan, iddet de beklemeyen bir kadının ise, «Şu benim oğlumdur.» diye ikrar etmesi geçerlidir. Ama kadın evli bir kadın ise ve ço-cuğun başka bir erkekten olduğunu iddia ederse, tasdik edilir.

Ben derim ki: Şöyle birşey kaldı: Eğer kadının o kocadan başka bir kocası olduğu bilinmiyorsa, bu

mesele hakkında ben birşey görmedim.

Adı geçen kimselerin, ikrarında kadını tasdik etmeleri gerekir. An-cak bunların tasdiki eğer çocuk
meramını anlatamıyorsa gereklidir.

Kadının oğlu olduğunu ikrar ettiği kimse başka birisinin kölesi ise, ikrarının tasdik edilmesi için, çocuğun efendisinin kadını tasdik etmesi gerekir. Çünkü hak onundur.

İkrarda bulunanın ölümünden sonra lehine ikrar yapılanın onu tas-dik etmesi geçerlidir. Çünkü neseb ve iddet, ölümünden sonra devam eder. Ancak, kadın kocasını ikrar ettikten sonra ölürse, ondan sonra kocası onun karısı olduğu tasdik ederse, Ebû Hanîfe'ye göre kocanın tasdiki ge-çerli olmaz. Çünkü kocanın ölümü üzerine nikâh her bakımdan sona er-miştir. Hatta, kocanın karısını yıkaması da caiz değildir. Ama bunun ak-si mümkündür. Yani koca ölürse, kadın kocasını yıkayabilir. Çünkü ka-dının iddeti olduğu için nikâh bağları kopmamıştır.

Bir kimse, nesebi başkasına yükleyecek bir neseb ikrarında bulunsa, amca, kardeş dede ve

oğuldan torunu gibi, başkası hakkındaki ikrarı geçerli değildir. Varisler tasdik ehli oldukları halde onu tasdik etseler de sonuç değişmez. Bu ikrar, ancak delil ile geçerli olur. İki kişinin ik-rarı bu delilden sayılır.

Bir kimsenin kendi hakkındaki ikrarı ise geçerlidir. Hatta, kendi ço-cuğu olduğunu ikrar ederse, nafakasını vermesi, bakımından yapması ge-rekir. Eğer lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunanı tasdik ederse, çocuk onun varisi olur. Çünkü bunların ikrarları, kendileri için delildir. Bu hü-küm, ikrarda bulunanın lehine ikrar yapılanın dışında yakın veya zevil erhâm ve muvâlât gibi uzak varisleri olmamasına bağlıdır. Eğer böyle bir varisi varsa, lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunanın mirasçısı olmaz. Çünkü nesebi sabit değildir. O halde bilinen varise hasım olamaz.

Burada lehine ikrar yapılanın mirasçı olmasına engel olacak va-risten maksat, karı ile kocanın dışındaki varislerdir. Çünkü karı veya ko-canın varlığı, başkalarının miras almasına engel değildir.

Bunu İbni Ke-mal zikretmiştir.

İkrarda bulunan ikrarından dönme hakkına sahiptir. Çünkü ikrar bir yönüyle vasiyettir. Zeylâî.

Lehine ikrar yapılan tasdik etse bile ikrar-da bulunan ikrarından yine dönebilir. Bedâyî'de de böyledir.

Şu kadarı var ki Musannıf, Sirâciye'nin şerhlerinden, «Tasdik ile neseb sabit olur. O zaman ikrardan dönemez.» ifadesini de nakletmiştir. O halde fetva zamanında bu noktanın araştırılması gerekir.

Babası ölen bir kimse, herhangi bir kimsenin kardeşi olduğu ikrar ederse nesebi sabit olmasa da, lehine ikrar yapılan mirasta ona ortak olur. Zira yukarıda, şahsın yalnız kendi nefsi hakkındaki ikrarının ge-çerli olduğu zikredilmişti. O zaman lehine ikrar yapılan ikrarda bulu-nanın hissesinin yarısı üzerinde hak sahibi olur.

Ben derim ki: Geride bir mesele kaldı ki, ölen adamın kardeşi, bir çocuğun ölen kardeşinin oğlu olduğunu ikrar etse, bu ikrar geçerli olur mu? Şafiî âlimlerine göre, geçerli olmaz. Zira, çocuğun varlığı kendisi-nin mirasçı olamamasına sebep olur. Ben bu meselede bizim âlimleri-mizden açık bir nakil görmedim. Ancak, âlimlerimizin metinlerinin açık ifadesinden anlaşılan, bu ikrarın da geçerli olmasıdır.

Bir diğerinde, yüz dirhem alacağı olan bir kimse ölse, iki varisin-den birisi babasının alacağının yarısını aldığını ikrar ederse, ikrarda bu-lunan borçludan hiçbir şey alamaz. Zira onun ikrarı kendi hissesine dö-ner. Diğer kardeş de babasının yarısını aldığını bilmediğine dair yemin ettikten sonra borçludan yarısını alır. Ekmel böyle demiştir.

Ben derim ki: Varislerden birisi, babasının alacağının hepsini aldığını ikrar etse, yine hüküm böyledir. Şu kadarı var ki, diğer varisin burada borçlunun hakkı için yemin etmesi gerekir. Zeylâî.

İZAH

«Dede ve ninelere kadar yükselse bile ilh...» Musannıfın bu sözün-de bir görüş vardır ki onun şekli de açıktır. Zira, dede ve nine ile ikrarı, «Oğlumun kızı» ikrarı gibidir. Bu nasıl geçerli değilse, o da geçerli de-ğildir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Hasta, bir kadının kızı ol-duğunu ikrar ederse, ikrarda bulunanın terekesinin yarısı o kızındır. Di-ğer kısmı da asabe yoluyla varis olanlarındır. Zira kızı için

ikrarda bu-lunmak caizdir. «Oğlumun kızıdır.» diye ikrar etmek caiz değildir.»
Çünkü burada nesebi başkasına, yani oğluna yüklemektedir. T.

«Veya ebenin ilh...» Musannifin bundan sonraki, «Kocasının tasdiki ile» sözü ifade ediyor ki, kadının ikrarı, kocası inkâr ederse, ancak bu şehâdetle tasdik edilir. Ayrıca şunu da ifade ediyor ki,
kadın, evli, ko-casi olan bir kadın ise bu böyledir. Ama iddet bekleyen kadın, sarihin de açıkça ifade
ettiği gibi bunun aksinedir.
Çocukla ikrarda bulunan kadın evli değil ve iddet de beklemiyorsa, veya kocası olduğu halde kadın
o çocuğun başka bir kocadan olduğu-nu iddia ediyorsa, o zaman kadının ikrarından başka bir şeye
ihtiyaç yoktur. Naklettiklerimizi İbni Kemal açıklıkla ifade etmiştir. Nitekim ile-ride de gelecektir.

«Çocuğun tayini hususunda ilh...» Yukarıdaki ifadelerden anlaşıldı-ğı üzere, burada sözün akışı, kocanın kendi çocuğu olduğunu inkârı hususundadır. Ebenin şehâdetinin makbul olması da, karı kocanın çocuk kendilerine ait olduğu konusunda birleşmeleri, ancak kocanın çocuğun tayinini inkârı halindedir.
Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesi de Şerh-i ikta'dan naklen şöyledir: « O za-man velayet her ikisinin şehâdetiyle sabit olur. Neseb de hangi erkeğin yatağında doğum olmuşsa ona ait olur.»

Zahir olan, sarihin ifade ettiğinin hükmü de böyle olmasıdır.

Açıkça ifade etmek gerekirse, sarihin sözünün hükmü de böyle ol-malıdır.

«Mutlaka sahihtir ilh...» Bu ifade ediyor ki, Musannıfın zikrettiği şartlar, ancak neseble ikrarın sıhhati içindir ki, kocanın üzerine yüklen-mesin. Eğer bu şartlardan birisi bulunmazsa, kadının kendi üzerine ik-rarı geçerlidir. İkrar ettiği çocuk ondan miras alır. Çocuk onu tasdik ettiği takdirde,
o da çocuktan miras alabilir. Eğer ikisinin de başka va-risleri yoksa. O zaman bu ikrar kardeş ile ikrar gibi olur.

Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: «Çocuk kadını tasdik etse de, yine çocukla ikrarı caiz değildir. Şu kadarı var ki, kadının bu ikrarı ile, başka varisleri olmamaları halinde birbirlerinden miras alırlar. Çün-kü kadının kendi hakkındaki ikrarı muteberdir. Ama kadının ikrarı ile çocuğun nesebine hükmedilemez. Çünkü neseb delilsiz sabit olmaz. Ka-dın ikrar ettikten ve çocuk da onu tasdik ettikten sonra ebe de ona şehâdet ederse, bu delil olarak kabul edilir ve çocuğun nesebi sabit olur. Çünkü bunların birbirlerini doğrulamaları, onlardan başkasına geçmez.»

«Ben derim ki ilh...» Ben diyorum ki, kadının başka bir kocası ol-duğu bilinmemesi halinde onun zinadan olması gerekir. Çocuğun zina-dan olduğu gerçekleştiği takdirde, kadının ona miras vermesi gerekir. Çünkü veledi zina, yalnız anne tarafından miras alabilir. O zaman bu meselede kapalı bir taraf kalmaz. Ebussuud-i Mısrî'nin Miskin haşiye-sinde de böyledir.

«Tasdik etmesi geçerlidir ilh...» Bezzâziyye'nin sözüne dayanılarak ikrarda bulunanın, ikrarını inkârdan sonra olsa da tasdik etmesi geçerli-dir. Bezzâziyye'nin sözü şöyledir: «Adam, sağlığında
veya hastalığında falan kadınla evlendiğini ikrar etse, sonra da inkâr etse, kadın onu ha-yatta veya
ölümünden sonra tasdik ederse, bu tasdiki caizdir.» Sâyıhânî.

«Nesebin sübutu konusunda da geçti ilh...» Zira Musannif orada, «İkrarı varislerden bazıları tasdik
etseler, o zaman tasdik edenlerin hak-kında neseb sabit olur. Bunlardan başkası hakkında nesebin
sübutu ise, ancak şahadetin nisabı onlarla tamamlanırsa, sabit olur. Eğer şehâdet nisabı tamamlanmazsa, ikrarda bulunanı tekzib edenler, onlara ortak olmazlar.» demiştir.

«Varisler tasdik etseler bile ilh...» Musannıfın yukarıdaki iki kişinin ikrarı sözü, bu sözün tekrarına
lüzum bırakmamaktadır. T.

Şu kadarı var ki, burada bizim sözümüz, ikrarda bulunanın tasdiki hakkındadır. Orada ise, bizzat ikrar hakkındadır. Bunlar her ne kadar mana bakımından bir iseler de aralarında fark vardır. Fark
şudur: Bil-dikten sonra tasdik, «evet veya doğrudur» sözleri gibi birinci ikrarı tas-diktir. Ama ikrar
ise bilgi ile gerekmez.

«Zevil erham ilh...» «Yakın»lar, İtâbiye'de Zevil-Fürûz ve asabât, asâbeler ile tefsir edilmiştir. Uzak
varisler ise zevi'l-erhâm ile tefsir edil-miştir. Metinde olan birinci görüş daha kapsamlıdır. Çünkü mevle-l-muvâlât, zevi'l-erhâm'dan sonra miras alır. Şurunbulâliye.

«Çocuk onun varisi olur ilh...» Lehine ikrar yapılana ulaşan miras, eğer ikrarda bulunanın başka varisi yoksa, «kalan»dır, lehine ikrar yapı-lanın mirası, yalnız şahsıyla sınırlı olup, onun usûl ve furûuna intikâl et-mez. Çünkü bir şeyi ikrar etmek vasiyet gibidir. Şeyhimiz bunu Çâmiü'l-Fusûleyn'den nakletmiştir. Miskin'in haşiyesinde de böyledir.

«Bilinen varisle ilh...» Bu bilinen varis ister yakın, ister uzak olsun. O. mirasçı olmakta, lehine ikrar

yapılandan daha hak sahibidir. Hatta adam halası ve teyzesi olduğu halde, birisinin kardeşi olduğunu ikrar etse, onun mirası halası ve teyzesine ulaşır. Çünkü lehine ikrar yapıla-nın nesebi sabit değildir. O halde lehine ikrar yapılan hala ve teyze gibi bilinen bir varisle çekişemez. Dürer.
Hâmis'te de böyledir.

«Lehine ikrar yapılan tasdik etse bile ilh...» Bunun doğrusu, lehine ikrar yapılan değil, yukarıda da
geçtiği gibi aleyhine ikrarda bulunulan olmasıdır. Minah'ın ifadesi de buna delâlet eder. Zira Minah
sahibi, Zeylâî'nin «İkrarda bulunan ikrarından rücû edebilir.» sözü hakkında, «Bu sözün yeri, lehine
ikrar yapılan ikrarda bulunanı tasdik etmezse veya lehine ikrar yapılan, ikrar yapanın ikrarı gibi bahisleridir.» O zaman doğrusu, lehine ikrar yapılan değil, aleyhine ikrarda bulunulan olmasıdır. Zira Minah sahibinin, «Tasdikle neseb sabit olur. Bu tasdikde ancak le-hine ikrar yapılanın tasdiki
olabilir» sözü de buna delâlet eder.

Siraciye üzerine olan Rûhu'ş-Şuru adlı eserde de şöyle denilir: «İk-rarda bulunanın aleyhine ikrar
yapılan veya ikrar ehli olan varisler tas-dik etseler, o zaman ölüme kadar ikrarın üzerinde ısrar etmek şart ol-madığı gibi dönmek de bir fayda vermez. Çünkü neseb sabittir.» H.

Trablusî'nin, Mültekâ Ferâizi Şerhinde de şöyle denilir: «İkrarda bu-lunanın ikrardan rücûu

geçerlidir. Çünkü mânâ itibariyle ikrar, vasiyet niteliğindedir. Rücû ettiği takdirde de lehine ikrar yapılan, onun tere-kesinden birşey alamaz. Siraciye'nin Minhac isimli şerhinde de şöyle de-nilmektedir: «Yani eğer aleyhine ikrar yapılan, onu tasdik etmemiş ve-ya onun ikrar ettiği gibi
ikrar etmemişse rücûu geçerlidir. Ama rücûundan önce onun ikrarını tasdik eder, veya onun ikrarı
gibi ikrar ederse, ik-rarda bulunanın ikrarı fayda vermez. Çünkü lehine ikrar yapılanın ne-sebi aleyhine ikrarda bulunulan üzerinde sabit olmuştur.»

«Fetva zamanında ilh...» Ben diyorum ki, konunun açıklaması şöy-ledir: Eğer lehine ikrar yapılan
onu tasdik etmişse, rücû edebilir. Çünkü, onun nesebi tesbit edilmemiştir. Bidaye adlı eserde olan
da ancak budur. Eğer ikrarını aleyhine ikrar yapılan tasdik ederse, onun ikrarından rücûu geçerli değildir. Çünkü bu, nesebin sübutundan sonradır. Bu zikrettikleri-miz Siraciye şerhlerinde olandır.
O zaman buradaki şüphenin menşei aleyhine ikrar yapılan yerine lehine ikrar yapılan denilmesidir.
Veya me-sele çeşitlidir. Açıktır ki, bu meselelerin hepsi çocukla ikrar olmayan yerdedir.

«Kendi nefsi hakkındaki ikrarı ilh...» Buradaki ikrarda bulunanın du-rumu müşteri gibi olur. Meselâ
müşteri, satıcının nebi olan köleyi azad ettiğini ikrar etse, onun azaddaki ikrarı kabul edilir. Semen
ile rücûunda ise kabul edilmez. Beyâniye.

Zeylâî de şöyle denilmiştir: «Eğer kendi hakkındaki ikrarı kabul edi-lirse, bize göre mutlaka lehine
ikrar yapılan, ikrarı yapanın hissesinin yarısına hak kazanır. İmam Malik ile İbni Ebî Leylâ'ya göre
ise, onun ikra-rı terekede şayi bir cüz olur. O zaman ikrarda bulunana terekeden ona ait olan hissesi verilir. Hatta babası öldüğü halde üçüncü bir kardeşi da-ha olduğunu ikrar etse, belli olan kardeşi onun ikrarını inkâr etse, ik-rarda bulunanın eline geçenin yarısı lehine ikrar yapılana verilir.
İmam Malik ve İbni Ebî Leylâ'ya göre, ikrarda bulunanın elinde olanın üçte biri lehine ikrar yapılana
verilir. Çünkü ikrarda bulunan, ona iki yarımda şayi olan üçte birini ikrar etmiştir. Onun ikrarı kendi
hissesi hakkında geçerlidir. Kardeşinin hissesine düşen ikrarı bâtıl olur. O halde lehine ik-rar yapılana ikrarda bulunanın elindekinin üçte biri düşer. Bu üçte bir de tüm malın altıda biridir. Diğer
altıda bir de onun belirli kardeşinin hissesindedir ki, ondaki ikrarı geçersizdir. Bunun sebebini de zikrettik. Biz diyoruz ki, ikrarda bulunanın zannına göre lehine ikrar yapılan is-tihkakta eşittir. Münkir ise inkâriyle zulmetmiş olur. O zaman inkâr ede-nin elinde olan helak olmuş sayıldığından
geri kalan kısım ikrarda bu-lunan ile lehine ikrar yapılan arasında taksim edilir. Eğer bir kız karde-şi
olduğunu ikrar etse, bu kız kardeşi, onun elindekinin üçte birisini alır. İmam Mâlik ve İbn Ebî Leylâ'ya göre ise, elindekinin beşte birini alır. Bir erkek kardeşle kız kardeş birlikte bir erkek kardeşleri oldu-ğunu ikrar etseler, diğer bir erkek kardeş ile kız kardeş de onları ,tekzib etseler, o
zaman ikrar edenlerin hissesi Hanefî mezhebine göre be-şe, İmam Malik ile İbni Ebî Leylâ'ya göre
ise dörde taksim edilir. Bu me-selenin sekli açıktır. Bir erkek, bir kadının babasının karısı

olduğunu
ik-rar ederse, ikrarda bulunanın elindeki babasından intikal eden malın sekizde birini o kadın alır.
Adam, bir kadının ölen babasının annesi oldu-ğunu ikrar etse, o kadın ikrar edenin elinde olanın altıda birini alır. Onun elindeki ile de muamele edilir. İkrarda bulunanın ikrar ettiği sa-bit olunca, onunla muamele edildiği gibi, ikrar edenin elindeki ile de mua-mele edilir. Bu konunun tamamı Zeylâî'dedir.

«Çocuğun varlığı ikrar edenin mirasçılığına engel olur ilh...» Bu mesele, Şâfiîler'in miras engeli saydıkları hükmen devir meselesidir. Çün-kü, ikrar yoluyla, başkasını mirasçı kılmak, ikrar edenin
mirasçı olama-yışına yol açar. Bunun açıklaması şöyledir: Mirasçı olan bir kimse, ölen kardeşinin bir oğlu olduğunu ikrar etse, lehine ikrar yapılanın nesebi sabit olmaz, varis de olamaz. Çünkü eğer
varis olmuş olsa, ölenin kar-deşini mirastan mahrum eder. Zira oğul varken kardeş miras alamaz.
Bu durumda, onun miras bırakanın bir oğlu bulunduğu yolundaki ikrarı kabul 'edilmez. Çocuğun nesebi sabit olmadığı gibi, mirasçı da olamaz. Çünkü, çocuğun mirasçı olduğunun isbatı, ikrar edenin mirastan mah-rum olmasına yol açar. Onun mirasçılıktan çıkaran isbat ise, aslında yok sayılır. Ancak, ikrarda bulunan eğer ikrarında doğru ise, lehine ik-rar yapılana terekeden bir hak vermesi gerekir.

«Metinlerinin zahirinden anlaşılan ilh...» Yani, Hanefî fakihlerinin sözlerinin açık ifadesi, ölen kardeşinin oğlu olduğu ikrarının geçerli ol-duğunu ifade eder. O çocuğun yalnız ikrarda bulunanın
kendisi hakkında nesebi sabit olur. O halde ikrarda bulunan değil, yalnız çocuk ölen kardeşe varis
olur. Çünkü fakihler neseble ikrar, kendi nefsi hakkında geçerlidir, demişlerdir. Hatta ona nafaka ve* bakım gibi hükümlerde ge-rekli olur. Başkası hakkında gerekmez. Ben bu meseleyi allâme Kasım bin Kutluboğa'nın fetvalarından naklen görmüşümdür. Bu fetvanın met-ni şöyledir: «İmam
Muhammed, İmlâ'da, «Eğer kişinin bir halası olsa, o hala da babasından olan ölmüş kardeşinin bir
oğlu olduğunu ikrar et-se, lehine ikrar yapılan mirasın hepsini alır. Çünkü bilinen mirasçı, le-hine ikrar yapılanın kendisinden önce mala hak sahibi olduğunu ikrar etmiştir. İkrarda bulunanın kendi

nefsi aleyhine ikrarı da delildir.» demiş-tir.» Sonra Allâme şöyle demektedir: «Bu mesele, bize göre,
devir ol-madığından irse mani olacak hallerden sayılmamıştır. Bu mesele kendi konusu "içinde zikredilmiştir.»

«Kendi hissesine ilh...» O zaman sanki kendi payını tamamen almış gibi sayılır. Çünkü hakkını tam
almak, zamin olduğu şeyin kabzı ile olur. Zira borçlar emsaliyle ödenir. Sonra kısasa mülâki olur.
Meselâ, varis-lerden birisi ölenin üzerinde borç olduğunu ikrar etse, o zaman, yalnız ikrarda bulunanın ödemesi gerekir. Nitekim, bu mesele istisna konusun-dan önce geçmişti.

«Yemin ettikten sonra ilh...» Yani, inkâr edenin yemin etmesi kar-deşi içindir. Borçlu için değildir.

Çünkü borçluya hiçbir zararı yoktur. Öy-leyse, gelecek meseleye zıd da değildir. Eğer yeminden kaçınırsa, onun aldığı beşyüze ikrarda bulunan ortak olur. Şu kadarı var ki, buradaki açıklama birinci meselede münkirin yemin etmemesini gerekli kılar. Zeylâî de bunu açıkça zikretmiştir. Halbuki, Zeylâî'nin yukarıda Ekmel'den naklettiğine de aykırıdır. Bunun cevabı yukarıda geçti.

«Yemin etmesi gerekir ilh...» Yani minkir, babasının alacağını aldı-ğını bilmediğine dair yemin eder.

Eğer yeminden kaçınırsa, borçlu borçtan kurtulmuş olur. Eğer yemin ederse, kendisine hissesi verilir. Ama birinci mesele bunun aksine idi. Zira orada borçlunun hakkı için yemin etmiyor, kardeşi
için yemin ediyordu. Çünkü onun hakkının hepsi ikrar-da bulunan bakımından onun için meydana
gelmiştir. Ona yemin teklif etmeye ihtiyaç yoktur. Burada ise, ona ancak yarım hisse meydana gel-miştir. Onun için yemin eder. Zeylâî.

ÇEŞİTLİ MESELELER FASLI

METİN

Hür ve mükellef evli bir kadın, bir başkasına borçlu olduğunu ikrar etse, kocası da onu tekzib etse,
kadının ikrarı Ebû Henîfe'ye göre hem kendi hakkında, hem de kocası hakkında geçerlidir. Her ne
kadar kocası rahatsız olsa da kadın hapsedilerek para ondan istenir. Bu mesele Eşbâh'ta zikredilen, «İkrar eksik bir delildir. İkrarda bulunanın başkasına zararı geçmez.» kaidesinden çıkan
altı meseleden birisidir. Bu da Eşbah'tadır. Uygun olan, yine başkasının kiraladığı birşeyin de çıkmasıdır. Şöyle ki, bir kimse diğer birisine borçlu olduğunu ikrar etse, diğer adam kiracı arar görse bile onu hapsedebilir. Bu fetva ya esas olan bir olay-dır. Ben bunu açıkça hiçbir kitapta görmedim.

İmameyn'e göre ise, koca hakkında o kadın tasdik olunmaz. O hal-de, kadın hapsedilmediği gibi borcu da ondan taleb edilmez. Dürer.

Ben derim ki: Uygun olan, ifta ve kazada İmameyn'in görüşüne da-yanmaktır. Çünkü üstün olan görüşe göre baba kızına, kendisi veya bazı yakınları için ikrarı öğretir ki, o vasıta ile kocasından para için baba sının yanında hapsedilir. Nitekim ben, hâkimlik görevi ile vazifeli oldu-ğum sıralarda
birkaç defa bu tür hilelere şahid oldum. Musannıf bunu böylece zikretmiştir.

Nesebi bilinmeyen bir kadın, bir kimsenin cariyesi olduğunu ikrar etse, cariyenin kocasından çocukları olduğu halde lehine ikrar yapılan onu tasdik etse, kocası karısını tekzib etse, kadının ikrarı özellikle ken-disi hakkında geçerli olur. İkrardan sonra ana rahmine düşen çocuk da köledir.
İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir.
Ancak bu görüşe, onun boşamasının üçten ikiye düşmesi sebebiyle itiraz varid olur. Cariye olduğu
için iddeti de iki hayız müddetine dü-şer. Nitekim Şurunbulâliye de bunu ortaya koymuştur. O zaman onun nikâhı bâtıl olmaz.
Kadının ikrarı, kocası ve çocukları hakkında sahih değildir. İkrar-dan önce doğan çocuklar ile ikrar
sırasında hâmile olduğu çocukları hürdürler. Çünkü bu çocuklar onun kölelik ikrarından önce meydana gel-mişlerdir.
Nesebi bilinmeyen bir adam, kölesini azad etse, sonra kendisinin di-ğer birisinin kölesi olduğunu ikrar etse, lehine ikrar yapılan onu tasdik etse, onun ikrarı kendi nefsi hakkında geçerli, azad ettiği
kölenin azadı hakkında geçerli değildir. Eğer azad edilmiş köle ölürse, onun terekesinin hepsini, varsa varisleri alır, azad edene birşey kalmaz. Yok eğer varisi yoksa, onu azad eden bütün terekesine varis olur veya terekenin hep-sini alamayacak bir varisi varsa, azad eden onun payına
düşenden ge-riye kalan kısmı alır. Kâfi ve Şurunbulâliye.
Sözü edilen köle ölür, sonra da azad ettiği köle ölürse, azad edilen kölenin mirası, ikrar edenin

asabesine verilir. Azad edilen köle cinayet işlerse, cinayet karşılığında ödeyeceği diyet hususunda
kendisi çalışır. Çünkü onun diyeti tazmin edecek âkilesi yoktur.

Bir başkası azad edilen köleyi yaralarsa, o zaman onun alacağı erş (yaralama tazminatı) bir köle erş'i kadar olur. O, şahidlikte yine köle gi-bidir. Çünkü onun hürriyeti dış görünüşe göre olup, bu da
ancak istih-kaka değil, defe elverişlidir.

Bir kimse diğerine, «Benim senin üzerinde bin dirhemim vardır.» de-se, karşıdaki adam da ona cevap olarak, «Bu söz haktır ve doğrudur.» dese, veya «Haktır, haktır.» seklinde «hak» sözünü tekrar etse, veya «Ha-yır söylemek haktır.» dese bu sözlerin hepsi ikrar olur. Ama eğer, «Hak haktır,
doğru doğrudur, yakın yakındır.» dese, ikrar olmaz. Zira, bu tam bir sözdür: Ama geçmiş mesele
bunun aksinedir. Çünkü o mesele, baş-langıçta bir söz olmaz. Ancak bir cevap olur. Bu sözlerle sanki, karşı tarafa, iddia ettiğin hak doğrudur demek istemiştir.

Bir efendi cariyesine, «Ey hırsız, ey zâniye, ey deli veya kaçak» ve-ya «Şu hırsız cariye şunu yaptı.»
dese ve satsa, o cariyede sayılan ayıp-lardan bir tanesi görülse, bu ayıptan dolayı cariye iade edilemez. Çün-kü, onu satan kimse ona, «hırsız, zâniye, deli kaçak» dediği zaman bu-nu haber vermek için değil, nida ve hakaret için söylemiştir.

Ama bunun aksine, «Şu hırsız cariye, zâniye cariye; deli cariye, kaçkın cariye» dese ve satsa, sonra
bu vasıflardan birisi onda görülse, o cariye geri verilir. Çünkü satanın o ifadeleri haber verme olup,
bu da bir vasfın araştırılması içindir.

Yine yukarıdakinin aksine, adam karısına. «Ey boş kadın» veya «Şu boşanmış kadın şöyle yaptı.»
dese, kadın kocasından boşanmış olur. Çünkü, şer'an kocasının onda boşamayı meydana getirmesi mümkün-dür. Ama yukarıdaki birinci mesele bunun aksinedir. Zira efendi, o va-sıfları cariyede meydana getirmeye muktedir değildir. Dürer.

Sarhoş bir kişinin haram ve yasak edilen birşeyi ikrar etmesi, bütün haklarda geçerlidir. O durumda
sarhoş bir kişi, bir adam öldürdüğünü ikrar etse, o sarhoşluk halinde ona had cezası uygulanır. Eğer hırsız-lık yaptığını ikrar etse, çaldığını ikrar ettiği şeyi nesneyi tazmin etmesi gerekir. Nitekim
Sadi Efendi bu meseleyi içki haddi konusunda ayrıntı-lı bir şekilde zikretmiştir.

Ancak sarhoşun ikrarı, irtidat, zina haddi, içki haddi gibi rücûu ka-bul edecek hükümlerde geçerli değildir.

Bir kimse mubah yolla sarhoş olmuş ise, zorla içirilme gibi, ikrarına itibar olunmaz. Ancak o baygın
kimse gibidir. Şu kadarı var ki, onun yirmidört saatlik namazı kaza etmesi gerekir. Halbuki baygınlık
halinde geçen namaz kaza edilmez. Bu konunun tamamı Eşbâh'ın hükümler ko-nusundadır.

Lehine ikrar yapılan, ikrarda bulunanı tekzib ederse, ikrarda bulu-nanın ikrarı bâtıl olur. Çünkü yukarıda geçtiği gibi ikrar, lehine ikrar ya-pılanın reddi ile red olunur. Ancak Eşbâh adlı eserde belirtildiğine göre, altı hususta ki ikrar, lehine ikrar yapılanın reddi ile de red olunmaz. Efen-dinin kölesinin hür olduğunu ikrar etmesi, neseb ikrarı, azad edilen kö-lenin velayet ikrarı, Vakıf ikrarı gibi ikrarlarda lehine ikrar yapılan reddetse bile ikrar bâtıl olmaz.

İs'af adlı kitapta şöyle denilir: «Birisi bir adama birşey vakfetse, o da kabul etse, sonra

reddetse, o
ikrar reddolunmaz. Eğer kabulden önce reddederse, o zaman ikrar bâtıl olur.»
Yine boşama, kölelik ikrarı da lehine ikrar yapılanın reddi ile redd-olunmaz. Bezzâziyye. Nikâhla ikrar da lehine ikrar yapılanın reddi ile reddolunmaz. Nitekim Bahir kitabda Kaza kitabının çeşitli meseleler bah-sinde açıklanmıştır. Yalnız orada ibradan iki mesele istisna edilmiştir. Bunların birisi
kefilin ibrasıdır ki, kefil ibrayı reddetse bile ibra reddolmaz. Birisi de borçlu alacaklısına beni ibra et
dese, o da ibra etse, sonra borçlu reddetse, ibra reddolmaz. O zaman istisna edilen meseleler on
olmaktadır.
Vehbâniye'nin, Vekâlet bahsinde şöyle denilir: «Lehine ikrar yapılan,, ikrar edeni tasdik etse, yukarıdaki meselelerin herhangi birinde ikrar yapanın ikrarı reddolunmaz. Bu reddin geçerli olması
için ibra meclisi şart mıdır, değil midir? Bu meselede âlimler arasında görüş ayrılığı var-dır. Bazıları
şart olduğunu, bazıları da şart olmadığını söylemişlerdir.»
Reddedilme ile ibranın reddedilip edilmeyeceği hususunda küllî kaide şudur: Herhangi bir bakımdan bir mal temlîki söz konusu olan ibra, red-di kabul eder. Fakat bir malın temliki yoksa, meselâ ortaklığın ibtali, ta-lâk ve azad gibi şeylerde ibra, reddi kabul etmez. Bu güzel bir kaidedir.
Hatırda tutunuz.
Varislerden birisi vasi ile sulh yaparak vasiyi umumî bir şekilde ibra etse, veya «Vasinin yanındaki
babamın terekesinde benim hiçbir hakkım Katmadı.» veya «Bütün haklarımı kabzettim.» dese,

sonra vasinin elinde, sulh zamanı mevcut olmayan birşey ortaya çıksa, sağlam olan görüşe göre varisin o şey hakkındaki hissesi kadar olan davası dinlenir. Bezzâziyye'nin Sulh bahsi.

Buna göre adamın, «Benim onda hakkım kalmadı.» sözü, «Ondan kabzettiğim mallarda hakkım kalmadı.» şeklinde yorumlamakta bir çe-lişki yoktur. Varisin vasiyyet ibrası, mallardan ibra bâtıl olduğu için da-vasında çelişkiye düşmüş olmaz. O zaman iyi şekil üzere ibrasının ge-çerli olmadığı
ortaya çıkmaktadır. Nitekim İbni Şıhne bunu ifade etmiş, Şurunbulâlî de ona itimad etmiştir. Biz de
Sulh bahsinde açıklayacağız.

İZAH

«Eşbâh'tadır ilh...» Eşbâh'ın ifadesi şöyledir: «İkrar ikrarda buluna-na ait eksik bir delildir. Bu sebeble başkası hakkında geçerli değildir. Buna göre, mülkünü kiraya veren bir kimse, «Bu bina başkasınındır.» dese kira fesholmaz. Ancak birkaç mesele istisnadır. Evli bir kadın borç-lu olduğunu ikrar etse, kocası zarar da görse, alacaklı kadını hapsettire-rek alacağını alabilir. Mülkünü
kiraya veren kimse, ancak kiraya verdiği mülkün kıymeti ile karşılanabilecek bir borcu olduğunu ikrar etse, bu borcun ödenmesi için kiracı zarar da görse, kiraya verdiği mülkü sata-bilir. Nesebi belli olmayan bir kadın, kendisinin kocasının babasının kızı olduğunu ikrar etse, baba onu tasdik ederse, aralarındaki nikâh fesholur. Ama bunun aksine mürted olduğunu ikrar ederse, veya kendisinin cariye olduğunu ikrar ederse, o zaman kocası rücûa mâlik olmaz. Adam sattığı cariyesinin çocuğunun kendi çocuğu olduğunu iddia etse, o adamın bir kardeşi de olmuş olsa, o cariyenin çocuğunun nesebi sabit olur ve onun kardeşinin ikrar edenin mirasından mahrum olduğu
sabit olur. Çünkü miras oğlunundur. Bir mükâteb hür bir kadının çocuğunu, kendi kar-deşi hayatta
olduğu halde, iddia etse, bu ikrarı geçerli ve mirası da kar-deşine değil, çocuğuna kalır. Cami adlı
eserde olduğu gibi.»

«Nesebi bilinmeyen bir kadın ilh...» Bu söz, Eşbâh'ta olana göre mutlaklık ifade etmez. Eşbâh'ta şöyle denilir: «Nesebi bilinmeyen bir kimse, birisinin kölesi olduğunu ikrar etse, lehine ikrar yapılan
da onu tasdik etse, ikrar geçerli olur. Onun hürriyeti, hâkimin hükmüyle tekid edilmeden önce onun
kölesi olur. Ama Hâkim ona hür bir insan gibi tam had uygulanmasına hükmetse, veya azalardaki
kısasla hükmetse, bu hükümden sonra onun köle olduğunu ikrar etmesi geçerli değildir. » Sâyıhânî.

«Şurunbulâliye de bunu araştırmıştır ilh...» Zira Şurunbulâlîye'de şöyle denilmiştir: «O kadının talâkı ikidir. İddeti de icmâ ile iki hayızdır. Çünkü o kadın cariye olmuştur. Bu da cariyeye ait olan
hükümdür.» Son-ra da Ziyâdât'tan şöyle bir nakil yapılmaktadır: «Erkek karısını iki ta-lâkla boşasa,
karısının cariye olduğuna dair ikrarını da bilmese, onun talâkından ricat etmeye maliktir. Ama eğer
ikrarını bilirse, ricata ma-lik değildir. Zira cariyenin talâkı ikidir.»

Cami adlı eserde şöyle denilmiştir: «İkrarını ister bilsin, ister bil-mesin, ricata malik değildir.»

Bazı âlimler tarafından Ziyâdât'ta zikredilen kıyasa, Câmi'de zikre-dilen ise istihsana göredir denilmiştir.

Kâfi adlı eserde de şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse karısı ile «îlâ» yapsa iki ay tamamlanmazdan

önce kadın cariye olduğunu ikrar etse, o iki ay kadının îlâ iddetidir. Eğer iki ay geçtikten sonra cariye olduğu-nu ikrar ederse, o zaman îlâ süresi dört ay olur.»

Bu meselede asıl kaide şudur: Kaçırılmasından korkulan bir hük-mün elde edilmesi, başkasının ikrarı ile mümkün ise, bu kimse ikrar etmezse hakkı bâtıl olur. Çünkü onun hakkının kaybolması kendi ku-suruna izafe edilmiş olur. Eğer elde edilmesi, başkasının ikrarı ile müm-kün değilse, onun
hakkında ikrarı geçerli değildir. O zaman, eğer kadın îlâ'dan bir ay geçtikten sonra cariye olduğunu
ikrar ederse, kocasının îlâ'dan rücû etme hakkı vardır. Kadının ikrarı iki aydan sonra olursa, ko-canın o hükmü elde etmesi mümkün olmaz.

Talâk ve iddetin hükmü de böyledir. O halde adam iki talâkla karı-sını boşasa, sonra karısı cariye
olduğunu ikrar etse. koca üçüncü ta-lâka mâliktir. Ama eğer kadın boşamadan önce cariye olduğunu ikrar ederse, kocasının onun iki talâkla boşaması halinde, iki talâkla koca-sından boşanmış olur.

Kocanın iki talâkla boşamasının üzerinden iki hayız müddeti geçtik-ten sonra kadın cariye olduğunu ikrar ederse, kocası ricata maliktir. Ama iki talâktan bir hayız müddeti geçtikten sonra kadın cariye olduğunu ik-rar ederse, o zaman iki hayızla kadın kocasından boşanmış olur.

«Şurunbulâlîye ilh...» Şurunbulâlîye'nin ifadesi Muhit'ten naklen şöy-ledir: «Eğer ölen adamın bir
kızı varsa, terekesinin yarısı ona, yarısı da lehine ikrar yapılanadır.»

Azad edilen köle cinayet işlerse, kendi cinayetinin karşılığı olan ersi ödemeye kendisi çalışır. Eğer

kendisi yaralanırsa, o zaman onun alacağı erş bir köle erşidir. Çünkü o, şahadette bir köle gibidir.
Çünkü onun hürriyeti dış görünüştedir. Dış görünüşteki hürriyet de istihkaka değil, def'e elverişlidir.

«Köle erş'i ilh...» Bu görüşe göre ikrar, üzerinde suç işlenilen kim-se hakkında bir delil olmaktadır.

O zaman uygun olan, bu meselenin de yukarıda geçen meselelere eklenmesidir.

«Geri verilir ilh...» Yani o cariyeyi bunu haber vermeyi bilmeyen bir kimse alırsa, geri iade eder.

«Sadi Efendi zikretmiştir ilh...» Sadi Efendi'nin ifadesi kitabındadır. Nihâye sahibi de şöyle demektedir: «İmam Timurtâşî, «Sarhoş bir kim-se zina veya hırsızlık ikrarında bulunsa, ona sarhoşluk halinde had vu-rulmaz. Zira o uyandıktan sonra, ikrarından rücû ederse, ikrarı bâtıl olur.
Şu kadarı var ki, çalınan şeyi tazmin eder. Ama kısas ile kâzif haddi bun-ların aksinedir. Şöyle ki,
sarhoşluğunda birisine zina iftirası atsa veya kısası gerektirecek bir suç işlediğini ikrar etse, sarhoşluk halinde had veya kısas cezası uygulanır. Zira onları geri bırakmakta bir fayda yok-tur. Çünkü bunlar kul haklarından olduğundan onlardan rücûya malik değildir. O halde bunlar mal ile talâk ve azad ikrarı gibidirler.» demiştir.

Miracı Dirâye'de de şöyle bir ifade vardır: «Kazif bunun aksinedir. Zira sarhoşluk halinde birisine zina iftirası atsa, kendisine gelinceye kadar hapsedilir. Sonra da iftira haddi vurulur. Haddin arkasında haddin ağrıları geçinceye kadar hapse devam edilir. Sonra da içkiden dolayı had icra edilir.» Bunu Mebsut'da zikretmiştir.

Miracı Dirâye'de bu mesele ikrarla sınırlandırılmıştır. Şöyle ki: «Eğer adam sarhoş iken zina yapsa
'veya hırsızlık etse, ancak kendine geldik-ten sonra had vurulur. Ama ikrar bunun aksinedir. Eğer
sarhoşluğunda ikrar ederse, hüküm sarhoşluğunda icra edilir.» Zahire'de de böyledir.

«Hür olduğunu ilh...» Adam zilliyetinde bulunan bir kölenin hür ol-duğunu ikrar ederse, köle onu tekzib etse bile hürriyeti sabit olur.,

«İs'af adlı kitapta ilh...» Onun metni şöyledir: «Ona vakfedilen birşeyi kabulden sonra reddedemez.

Vakıf yapılırken reddederse, sonra da kabul edemez.» Bu meselenin ayrıntısı İs'aftadır.

Yine İs'af'ta, «Bir kimse zilliyetindeki bir tarlayı iki kimseye ve on-ların nesilleri üzerine, onlardan
sonra da fakirlere vakfettiğini ikrar etse, ikisinin de çocukları olmadığı halde birisi tasdik, diğeri de
tekzib etse, o tarlanın yarısı tasdik edene vakıf olur, diğer yarısı da fakirlere vakıf olur. Sonra münkir tasdike dönerse, vakfın geliri ona verilir. Ama şu mesele bunun aksinedir: Adam tarlasının
birisinin mülkü olduğunu ik-rar etse, lehine ikrar yapılan onu tekzib etse, sonra tasdike dönse, ik-rarda bulunan ikinci defa ikrar edene kadar tarla onun mülkü olmaz. Bu iki mesele arasındaki fark şudur: Vakıf olduğu ikrar edilen yer, lehine ikrar yapılanın tekzibi ile hiç kimseye mülk olmaz.
Tekzib eden kimse tekzibinden dönerse, vakfın geliri ona döner. Ama mülkiyeti ikrar edi-len tarla,
lehine ikrar yapılanın tekzibi ile ikrar edenin mülkü olur.» de-nilmiştir.

«Bahır kitabının kaza ilh...» Bahır'ın ifadesi şöyledir: «Musannıf bu-rada ikrarı mal ile kaydetmesinin
sebebi, kölelik, talâk, azad, neseb ve velâ gibi ikrarlardan kaçınmaktır. Çünkü onlar, lehine ikrar

yapılanın reddi ile reddolunmazlar. Kölelik, talâk ve azada gelince, Bezzâziye'de. «Birisi diğerine, ben senin kölenim dese, lehine ikrar yapılan onun sö-zünü reddetse, sonra tasdik etse, o onun kalesidir. Zira kölelik ikrarı, lehine ikrar yapılanın ikrarı ile iptal edilmez. Nitekim efendinin inkârı ile
ibtal edilmediği gibi. Nesne ve deyn ikrarı ise bunun aksine redle ibtal edilir. Talâk ve azad ise, lehine ikrar yapılanın reddi ile reddolun-mazlar. Zira onlar hakkını düşürmektir. Hakkı düşürme de
yalnız düşü-renle tamamlanır. Nikâhla ikrar ise, şu anda ben o hususta hiçbir şey görmedim.» denilmiştir.»

Orada iki mesele istisna edilmiştir. O iki meselenin burada zikredil-mesine gerek yoktur. Zira onların ikisi de konumuz dışındadır. Çünkü bu-rada söz ikrar üzerinedir. Orada ise ibra hakkındadır.

İKİ UYGULAMA MESELESİ: İbra redle reddolunur. Ancak borçlu ala-caklıya beni ibra et dese, o da
onu ibra etse, sonra borçlu ibrayı reddetse ibra reddolmaz. Bezzâziyye'de olduğu gibi. Kefilin ibrası
da böy-ledir. Kefil ibrayı reddetse de ibra reddolmaz. O halde istisna olunan iki meseledir. Nitekim
fakihlerin, «İbra kabule bağlı olmaz.» sözünün ifa-de ettiği küllî kaidenin sarf ve selem bedeli çıkar.
Çünkü bunların ibtal edilmesi için karşı tarafın kabul etmesi gerekir. Nitekim biz bu mese-leyi selem
bahsinde açıkladık.

«Dese ilh...» Bu ikinci bir meseledir. Hânutî'nin Fetevası'nda bu me-sele hakkında uzun açıklama
vardır. Oraya bakınız.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Ölünün vasisi ölen adamın terekesin-den elinde bulunanı ölen kişinin
oğluna verse ve çocuğa, «Babanın ya-nımda az veya çok hiç bir şeyi kalmadığına, hepsini aldığına

şahit ol.» de-se, sonra ölenin oğlu vasinin elindeki birşeyin babasının terekesinden olduğunu iddia
etse ve delil getirse ve yine varis, babasından kalan her-şeyi aldığını ikrar etse, sonra da bir adamın
üzerinde babasının alacağı olduğu iddia etse, bu dava her iki durumda da dinlenir.»

Ben derim kî: Ölen kimsenin davasının dinlenmesinin şekli şudur: Çocuğun ikrarı belirli bir kimsenin ibrasını tazammun kapsamına etmez. Varisin de murisinin halk üzerinde bulunan herşeyini aldığı ikrarı da ikrar değildir. Bunun beraet olduğunu söylersek, doğru olmaz. Çünkü ayandan beraet sahih değildir. Şurunbulâlî'nin Vehbâniye Şerhi.

Ancak Vehbâniye Şerhi'nde olanla da bir görüş vardır. Şöyle ki, zira, «Ayanda beraet sahih değildir.» sözünün manası, o nesnenin da-valıya mülk olmamasıdır. Yok eğer davalıya mülk olursa
zaten dava din-lenmez. Nitekim sulh babında gelecektir.

«Bezzâziyye'nin sulh bahsi ilh...» Bezzâziyye'nin ifadesi şöyledir:

«Varislerden birisi vasi ile sulh etse ve vasiyi umumî bir şekilde ibra

etse, sonra terekede sulh zamanı bulunmayan birşey zuhur etse, varisin

zuhur eden şey hakkındaki davasının cevazı hususunda hiçbir rivayet

yoktur. Ama herhangi bir konuşucu sonradan terekede zuhur eden nesnedeki hissesini dava etmesi caizdir diyebilir. Esah olan da budur. Ama caiz değildir de denilebilir.»

Şurunbulâlî'nin ikrar ve umumî ve hususî ibra bahsinde Tenkihü'l-Ahkâm isimli bir risalesi vardır. O
risalede buna şöyle cevap verilmiştir: «Varisler arasında beraetten önce ister nesne, ister deyn, ister mirasın gayrı ile olsun, umumî bir beraet, beraetten evvel geçen bir nesnenin dava edilmesine
manidir.»

Şurunbulâlî, bu cevabı şöyle açıklamıştır: «Beraet, ya, «falan kim-sede benim hiçbir hakkım, hiçbir
davam, hiçbir husûmetim yoktur.» ve-ya «O benim bütün haklarımdan beridir.» veya «Benim için
onun üze-rinde hiçbir hak yoktur.» veya «Onun üzerinde hiçbir hak alacağım yok-tur.» veya «Onun
bütün haklarımdan ibra ettim.» gibi umumî ifadeler beraet'tir veya bir mala ait hususî bir beraettir.

Bu davaya mani olmamak-la birlikte tazminat yükünün kalkması için geçerlidir. O zaman bu beraetle muhatabına veya başkasına, gayrına dava açabilir.

«İbra, bilinmeyen bir şahıs için ise, geçerli değildir. Velev meçhul birşey için olsun, Bilinen bir kimsenin ibrası geçerli olur. Buna göre, «Murisimin terekesinin tamamını kabzettim.» veya «Herhangi bir kimse üzerinde olan mal veya paradan o adam beridir.» dese, bu sözü ne umumî, ne
de hususî bir ibradır. Yalnız mücerret bir ikrardır. Ki, bu da davaya engel değildir. Zira Muhit'te şöyle bir ifade vardır: «Adam, «Be-nim hiç kimse üzerinde alacağım yoktur.» dese, sonra bir adamda ala-cağı olduğunu iddia etse, geçerlidir. Çünkü, o alacağın ikrardan sonra olması muhtemeldir.» Yine Muhit adlı eserde şöyle denilir: «O adam, ya-nında bulunan bütün haklarımdan
beridir, sözü beraetin sübutu için bir haber vermedir. Yoksa beraeti inşa değildir.»

«Hülâsa adlı eserde de şöyle denilir: «Bir kimse, «Benim falan kim-se tarafından hiçbir hakkım yoktur.» dese bunun bu sözüne mal, borç, kefalet, kira, kısmî cinayet ve had gibi bütün haklar girer.»

«İmam Muhammed'in el-AsI adlı eserinde de şöyle denilmiştir: «İbra eden kişi, irs, nefsî kefalet,

malî kefalet, deyn, mudarebe, şirket, vedîa, dar, köle gibi şeylerden hiçbirisini iddia edemez. Ancak
beraetten sonra meydana gelen iddia edebilir.»

METİN

Bir adam bir senette bir mal ikrarında bulunarak şahit tutsa, sonra bu malın bir kısmının karz, bir
kısmının da faiz olduğunu söylese, eğer iddiasına delil getirirse, her ne kadar çelişkili de olsa, delili
kabul edilir. Çünkü biliyoruz ki bu adam bu ikrarı zaruretten dolayı yapmıştır.

Ben derim ki: Vehbâniye sarihi Şurunbulâlî, yazılı olan fer' ile fetva verilmeyeceğini tahrir etmiştir.

Çünkü, mukırrın bir özrü yoktur. Bunun hasılı şudur: Ebû Yusuf'tan nakledilen muhtar kavle göre,
mukarrünleh mukırrın davasında sadık olmadığına dair yemine verdirilir. Musannif da bunu kat'iyetle söylemiştir.

Adam duhûldan sonra, «kadını duhûldan önce» boşadığını ikrar etse, bir mehir duhûlla, yarım mehir de ikrarla vermesi lâzımdır.

Üzerine birşey vakfedilen kimse, vakfın gelirinin kendisinin değil bir başkasının istihkakı olduğunu
ikrar etse, ikrarı geçerli olup, hakkı dü-şer. Vakıf senedi bunun aksine de olsa böyledir.

Adam, vakfın gelirini başkasına verse, veya vakfın gelirini muayyen bir kimseye değil, benim hakkım yoktur diyerek düşürse, bu ikrarı geçerli olmaz. Vakfa mütevelli olarak tayin edilen kimse,
«Ben mütevelli değilim, mütevelli falan kimsedir.» dese, onun ikrarı geçerli olur. Nitekim bu mesele
vakıf bahsinde geçmiştir. Eşbâh'ta da hem vakıf bahsinde, hem de ikrarın çeşitli meseleler bahsinde zikredilmiştir.

Hâkime verilen dilekçe ve benzeri yazıların kapsamındaki ikrar ve çelişkiden dolayı onu hâkime veren sorumlu olur. Ancak bu sorumluluk onun dilekçede yer alan hususları açıkça ifade etmesi halinde söz konusu olur.

Adam, «Benim bildiğime veya hesapladığıma ve zannıma göre fa-lan kimsenin bende bin dirhemi
vardır.» dese, onun hiçbir şey vermesi gerekmez. Ancak bu ifadenin birinci şıkkına İmam Ebû Yusuf muhalefet etmiştir.

Ben derim ki: Bu sözler, örfe göre şüphe ifade eder. Onun için hiç-bir şey gerekmez. Ama, «Falan
kimsenin benim üzerimde bin dirhemi olduğunu biliyorum.» dese ittifakla o kimseye ikrar ettiği meblâğı verme-si gerekir.

Bir kimse, «Biz falan kimseden bin dirhem gasbettik.» dese, sonra da, «Biz on kişi idik.» dese, malı
gasbedilen kimse de, «Benden yalnız gasbetti.» dese, ikrarda bulunan kişi bin dirhemin tamamını
ödemek zo-rundadır. İmam Züfer ise onun onda birini ödemesi gerektiğini söyler.

Ben derim ki: «Biz tabiri tek kişi için de kullanılır. Dış görünüş ba-kımından da kişi başkasının değil, kendi fiilini haber vermektedir. O zaman, sonunda «Biz on kişi idik.» demesi, ikrarından rücû
olur ki, geçerli değildir.

Bir kimse, «Bizim hepimiz onu gasbettik.» dese, sonra da, «Biz on kişi idik.» dese, bu ifadesi, ikrarı
geçerli olur. Çünkü, «Bizim hepimiz» tabri tek kimse için kullanılmaz.

Birisi, «Benim babam malının üçte birini Zeyd'e vasiyet etti.» dese, «Belki Amr'a da, belki Bekr'e de
vasiyet etti.» dese, birincisine malın üçte biri verilir. Diğerlerine hiçbir şey verilmez. İmam Züfer ise
her bi-rine ayrı ayrı üçte bir verilir, oğluna hiçbir şey kalmaz, demiştir.

Biz deriz ki: Vasiyet ancak üçte birde geçerli olur. Bu kimsede üçte biri, birinci kimse olan Zeyd'e
ikrar ettiğine göre Zeyd buna hak kaza-nır. İkrarın ikinci ve üçüncü kişilere döndürülmesi geçerli değildir. An-cak borçlar bunun aksinedir. Borçlar, terekenin üçte birinden değil, hep-sinden geçerlidir. Bu şekilde hepsine vasiyet değil borç ikrarında bulun-sa, ikrar ettiği meblâğ alacaklılara
malın tamamından verilir.

UYGULAMA MESELELERİ:

Bir kimse, bir konuda ikrarda bulunduktan sonra yanıldığını iddia etse, iddiası kabul edilmez. Yine
bir kimse müftinin fetvasına dayana-rak boşamayı ikrar etse, daha sonra kendisine boşamanın meydana gel-mediği beyan edilse, boşama diyanet bakımından meydana gelmiş ol-maz. Kınye.

Mükrehin ikrarı bâtıldır. Ancak, hırsız zorla hırsızlığını ikrar ederse, bazı âlimler onun ikrarının

geçerli olduğuna fetva vermişlerdir.
Gerçekleşmesi mümkün olmayan bir şeyi ve ibra edilen bir borcu ikrar geçersizdir. Kadının mehrini
kocasına hibe etmesinden sonra mehir ikrarı da geçersizdir.
Bir kimse genel bir ibradan sonra yeni bir sebeble bir borcu iddia etmiş olsa ve o borcu ikrar etmiş
bulunsa, ikrar ettiği şeyi vermesi ge-rekir. Musannıf bunu Feteva'sında zikretmiştir.
Ben derim ki: Bunun yeni bir sebeble takyid edilmesinin faydası, eğer borcun devam etmesini ikrar
etmiş olursa birinci mesele gibi bunda da ikrarın geçersiz olmasıdır.
Hastanın tasarrufu sağlıklı kişinin tasarrufundan daha zayıftır. Me-selâ, ölüm hastasının ikrar ettiği
borç, hasta olmazdan önce ikrar et-tiği borçtan sonra ödenir. Ancak mütevellinin vakfedenin şartı
olmak-sızın, vakıf mütevelliliğini başkasına ölüm hasta iken havale etmesi ge-çerli, hasta olmazdan
önce ise geçerli değildir. Tetimme. Konunun ta-mamı Eşbâh adlı eserdedir.
Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse ölüm hastalığında ka-rısına mehri mislini borçlu olduğunu ikrar etse, varisleri kadının kocasına sağlığında iken mehrini hibe ettiğini iddia ederek delil ikâme et-seler, delilleri geçersiz sayılır, kabul edilmez. Ölüm hastalığında, «Ben şu malı hasta
olmazdan önce satmış ve parasını da almıştım.» dese, müşteri de onu tasdik etse, satış hakkındaki
ikrarı tasdik olunur, seme-nin kabzı hakkındaki ikrarı ise tasdik olunmaz. Ancak malının üçte bi-rinden sayılır. Bir kimse, «Benim falan kimseye bin dirhem borcum var şahitlik ,etme.» dese, o
meblâğı ikrar etmiş sayılmaz. Bu sözü, «Bu hususta sizin bir şahitliğiniz yoktur.» demek olur. Ama,

«Borçlu olduğu-mu haber vermeyin.» derse, bunda fakihler ihtilâf etmiştir. Belh âlim-leri bunun ikrar sayılmadığı görüşündedirler. Kınye ve Minye sahipleri ile Buhara âlimleri ise bunun ikrar olduğunu söylemişlerdir. Bir kimse, «Benim şu mülküm falan kimsenindir.» dese, bu sözle malı o
kimseye hibe etmiş olur ki bunda hibenin şarjlarına riayet edilir. Bir kimse. «Şu mülk falan kimsenindir.» dese, bu ikrar olur. Birisi, «Falan kimse ile bugün bir devam yoktur.» dedikten sonra
yeni bir hak zuhur etmedikçe o gün ve geçen günlerde davaya müteallik hiçbir şey isteyemez. Eğer
is-terse, eski ikrarını inkâr etmiş olur ki onu İslâm hukuku kabul etmez.»

İZAH

«Hasılı ilh...» İkrarda bulunanın ikrar ettiği şeyin bir kısmının faiz olduğunu iddia etmesinde bir fayda yoktur. Ancak lehine ikrar yapılana yemin teklif edilir.

«Başkasının hak kazanması ilh...» Yani hak kazanma konusunda ik-rarda bulunan ile lehine ikrar
yapılanın birbirlerini tasdik etmeleri ile amel edilir. Bu, Vakıf kitabında yazılı olana muhtelif olsa da
sonuç de-ğişmez. Şu kadarı var ki, bu hüküm yalnız ikrarda bulunan içindir.

«Hakkı düşer ilh...» Bu ifadeden anlaşıldığına göre, hakkının düş-mesinden maksat, hakkın dış görünüş bakımından düşmesidir. Eğer, ik-rarda bulunanın bu ikrarı olaya uygun değilse, lehine ikrar yapılanın onu alması helâl olmaz. Sonra bu düşmede ikrarda bulunan hayatta olduğu sürecedir. Öldüğü zaman, o olay, vakfedenin şartına döner.

Hassâf'ta şöyle denilmiştir: «Bir kişi malını Zeyd'e ve çocuklarına vakfetse, sonra do fakirlere vakfetse, Zeyd, vakfın Bekr'e de yapıldığını ikrar etse, sonra Zeyd ölse, Zeyd'in Bekr hakkındaki ikrarı geçersiz sa-yılır. Hamidiye'de, «Vakıf cemaati birbirlerini doğrulasalar, sonra o ce-maatten birisi bir çocuk bırakarak ölse, ölen kimsenin tasdik edilmesi oğlu hakkında batıl olur mu? el-Cevap: Evet, bâtıl olur.» denilmiştir.»

Bundan anlaşıldığına göre uzun zaman geçtiği için vakıf üzerindeki haklarından men edilen kimse
öldüğü zaman onun çocuğu vakfedenin babasına şart kıldığını alabilir. Çünkü ölen adamın oğlu, vakıfta olan geliri babasından değil, ancak vakfedenden temellük etmektedir.

«Başkasına verse ilh...» İsmailiye'nin İkrarı konusunda şöyle de-nilmiştir: «Birisi. «Falan kimse, vakfın bana ait olan gelirine şu kadar süre için hak sahibidir. Çünkü ondan belirli bir meblâğı aldım.» dese, bu ikrarı geçersizdir. Çünkü ikrar sırasında mevcut olmayan hakkını be-lirli bir meblâğ karşılığında satmıştır. O halde, fakihlerin, «Vakfın geli-rinin kendisinin değil, bir başkasının
istihkakı olduğunu ikrar etse, ikra-rı geçerlidir ve hakkı düşer.» ve «Bir kimse vakfın gelirini başkasına ver-se... bu ikrarı geçerli olmaz.» ifadelerinin mutlak manası yukarıdaki me-seleyi ibtal
eder. Zira ivazla ikrar, muâvezedir.» Özetle.

Hassâr da şöyle der: «Bir kimse tarlasını Zeyd'e, sonra da fakirlere vakfetse, Zeyd, «Evet, tarlasını
bana ve şu adama vakfetti.» dese, o adam hayatta olduğu sürece vakfın gelirine ortak olur. Eğer
Zeyd ölürse, va-kıf fakirlere geçer. Eğer lehine ikrar yapılan ölürse, Zeyd hayatta ise, Zeyd'in ikrar
ettiği mülkün yarısı fakirlerin olur. Yarısı da Zeyd'indir. Eğer Zeyd de ölürse, gelirin hepsi fakirlerin
olur. Adam Zeyd'e vakfetse, Zeyd de, «Benim değil, şu adamındır.» dese, Zeyd hayatta olduğu süre-ce vakfın gelirinin hepsi o adamındır. Zeyd ölürse gelirin hepsi fakirle-rindir. Zeyd onları

tasdik
etmez. Zeyd ancak hayatta olduğu sürece ken-di hakkının ibtalini tasdik eder.» Özetle.
Bu ifadeden anlaşıldığına göre hakla ilgili tasdik, ikrar edenin ölümü ile bâtıl olur. Çünkü ikrarda bulunanın ölümünden sonra gelenlere za-rarı dokunur. Ama tasdik lehine ikrar yapılanın ölümü ile
ibtal edilmez. Çünkü ikrar edenin kendi nefsi üzerine ikrarı ile amel edilir. Burada bir mesele kaldı
ki, meselâ üç kardeş gibi bir topluluk, «Şu şey eşit ola-rak bizim üzerimize vakfedilmiştir.» diye ikrar etseler, Zeyd'in de kendilerinden olduğunda birbirlerini doğrulasalar, Zeyd, o vakfın gelirinin
yarısına hak kazanır. Eğer Zeyd ölürse, doğrulama devam eder. Eğer ikrarda bulunanlardan ikisi ölürse, doğrulama bâtıl olur. Biri ölürse, yalnız onun hissesinde doğrulama bâtıl olur. Bizim zamanımızda çok vaki olan meselelerden birisi de vakfa bakan kimse hakkındaki doğrulama-dır. Bunun butlanını gerektiren sebeb de, vakfın nazırı veya onu tasdik edenlerden birisinin ölümüdür.
O zaman, vakfa yön verilmesi hâkime düşer.
«Müftinin fetvasına dayanarak ilh...» Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Bir kimse, fetvaya ehil olmayan
birisinin fetvasıyla üç talâkının vaki olduğunu zannederek yazıcıya boşanma senedinin yazılmasını
emretse, o da yazsa, sonra bir âlim onun talâkının vaki olmadığına fetva verse, a adam karısına dönebilir. Şu kadarı var ki ,senet mevcut olduğundan, hâ-kim onu tasdik etmez.» Sâyıhânî.
«Gerçekleşmesi mümkün olmayan birşeyle ilh...» Yani, her iki eli de sağlam olduğu halde ona kesilmiş elinin ersi olarak beşyüz dirhem ikrar edilmiş olsa, ona hiçbir şey gerekmez. Nitekim

Tatarhâniye'nin hi-le bahsinde de böyledir. İşte bu görüş üzerine ben, varislerden birisine şer'î farizeden fazla birşey ikrar edilmiş olsa, bu ikrarın butlanına fet-va verdim. Çünkü şer'an mümkün
değildir. Ancak mümkün olmayan şeyin her yönüyle muhal olması gerekir. Eğer her yönüyle muhal
ol-mazsa, meselâ, «Şu çocuğun benim üzerimde karz olarak verdiği bin dirhem parası vardır.» veya
«Bana sattığı mebîin semeninden bin dir-hemi vardır.» diye ikrarda bulunsa, bu ikrar geçerlidir. Nitekim Eşbâh' ta geçmiştir.

«Borcu ikrar ilh» Musannıf burada, «Borçtan ibradan sonra» ile kay-detmesinin sebebi, zira genel
ibradan sonra bu ibra maldan ibrayı do içine alıyorsa da bir aynı ikrar etmek geçerlidir. Nitekim bu,
Eşbâh'ta açıklıkla zikredilmiştir. Aradaki fark, Şurunbulâlî'nin umumî ibra hakkın-daki risalesinde açıklanmıştır.

«Kadının mehir ikrarı ilh...» Bezzâziyye'de şöyle denilmiştir: Muhit-te şöyle denilir: «Kadın mehrini
kocasına hibe ettikten sonra kocası,. «Karımın benim üzerimde şu kadar mehri olduğuna şahit olun.» dese, Fakih'e göre tercih edilen görüş erkeğin ikrarının caiz olmasıdır. Ka-dın kabul ettiği takdirde de ikrarda zikrettiği meblâğı kadına ödeme-si gerekir. Çünkü kadın kabul etmeden mehrin
fazlasını vermesi geçerli değildir. Ama en uygunu bu ikrarın geçerli olmamasıdır. Ziyadeyi kasdetmeden ziyade kılınmaz.»

Hamevî'de de şöyle denilir: «Adam falan kimsenin kendisini şu da-vadan ibra ettiğine dair delil getirse, sonra davacı ikinci defa olarak, kendisinin ibrasından sonra davalının kendisine bir mal ikrarında bulun-duğunu iddia etse, eğer davalı, «O beni ibra etti, ben de kabul ettim.» der, davacı
da, «Ben onu tasdik ettim.» derse, ikrar davasından def geçerli olmaz. Ama onu tasdik etmezse, ikrar davasından def ge-çerli olur. Çünkü red ihtimali bulunmaktadır. Zira ibra, reddetmekle reddolunur. İkrar ettiği mal da davalının üzerinde kalır. Ama tasdik etmesi bunun aksinedir. Zira kabulden sonra red ile ibra reddolunmaz.» Câmiü'l-Fusûleyn.

Şu kadarı var ki, Hamevî'den nakledilen doğru olmakla birlikte, bu-rada söz deynden ibra hakkındadır. Hamevî'den nakledilen mesele ise, davadan ibradır.

Tatarhâniye'nin yirmidördüncü faslında şöyle denilir: «Adam, «Benim senin üzerinde olandan seni
ibra ettim.» dese lehine ikrar yapılanda, «Senin benim üzerimde bin dirhemin vardı, ben onu sadaka
olarak ver-dim» dese istihsan deliline göre bu borçtan kurtulmuş olur. Ama, «Be-nim şu konakta
hakkım yoktur.» dese, diğeri de, «Altıda biri senin idi, ben senden satın aldım.» dese, ikrarda bulunan, «Ben onu satmadım.» dese, konağın altında biri onundur. Ama, «Ben şu konaktaki bütün
hak-larımdan çıktım.» dese, veya «Konaktaki hakkımdan senin için beri ol-dum.» veya «Konaktaki
hakkımı sana ikrar ettim.» dese, diğeri de, «Ben o konaktaki hakkımı senden satın aldım.» dese,
ikrar eden, «Ben senden onun semenini kabzetmedim.» dese, semeni ondan alır.

Yine Tatarhâniye'de, İtâbiye'den naklen şöyle denilir: «Adam, «Be-nim için hiçbir hak yoktur.» dese,
bazı âlimlere göre her ayıp ve borç-tan kurtulmuş olur. Bu görüşe göre, eğer adam, «Falan

kimse
benim on-da olan her hakkımdan beridir.» dese, zamin olduğu herşeyle birlikte emânet de bu ibraya
girer. Ama, «O, kendisinde olan alacağımdan beri-dir.» dese, yanında emaneten bulunanlar değil,
zamin olduğu şeyler ib-raya, dahil olur. Ama, «O, kendisinin yanında olan herşeyimden beridir.» dese, aslı emânet olan herşeyden beridir. Fakat zamin olduğu şeylerden berî olmaz. İkrar eden bu
ibrasından sonra bir hak taleb eder ve delil ikâme ederse, bakılır: Eğer beraetten sonra bir tarih kaydetmişse, dava-sı dinlenir, delili de kabul edilir. Eğer herhangi bir tarih kaydetmemişse, kıyas,
davasının dinlenmesidir. Bu talebi, beraetten sonra ortaya çıkan bir hakla yorumlanır, istihsana göre ise, delili kabul edilmez.»

«Feteva'sında zikretmiştir ilh...» Musannıfın Fetvâ'sındaki ifadesi şöyledir: «İki kişi arasında umumî
bir ibra cereyanından sonra, onlardan birisi diğerinin kendisi üzerinde muayyen bir meblâğı olduğunu ikrar et-se, bu meblâğı vermesi gerekir mi, gerekmez mi? Eğer borçtan ibradan sonra borcu ikrar etmişse, hiçbir şey gerekmez. Nitekim Tatarhâhiye'den naklen Fevâid-i Zeyniye'de de
böyledir. Ama umumî ibradan sonra ye-ni bir sebebden dolayı bir alacak iddia ederse, borçlu da bu
borcu ik-rar ederse, vermesi gerekir.» Bu hususta Gânim-i Bağdâdî'nin İkrar-u Taâruzı'l-Beyyinât
bahsine bakınız.

«Yeni bir sebeble takyid edilmesinin faydası ilh...» Yani yeni bir sebeble takyidin gereği borcu ikrarı, «Beni ibra ettiği borç benim zimmetimde devam etmektedir.» şeklinde olursa vardır. Bununla, geçen borç ib-rasından sonra borç ikrarı meselesi arasındaki fark nedir? Bir kimsenin borç ibrasından sonra borç ikrar etmesi, «Falan kimsenin ibradan sonra benim üzerinde şu kadar
meblâğı vardır.» demesidir ki, bu ikrar bâtıldır. Çünkü bu muhaldir. Burada ise, yeni bir sebepten
dolayı, umumî ibradan sonra, borç ikrar etmektir ki, o sebeble ödemesi gerekir.

«Birinci mesele ilh...» Yani borçtan ibradan sonra borcu ikrar etmek meselesi gibi.

«Mehr-i mislini ikrar etse ilh...» Musannıf burada mehr-i misil ile kaydetmiştir. Çünkü ikrar mehr-i misilden fazla olursa geçerli olmaz.

«Varisleri kadının kocasına sağlığında iken mehrini hibe ettiğini iddia ederek delil ikâme etseler, delilleri geçersiz olur ilh...» yani varisleri kadının kocasının hasta olmazdan önce, kalan mehrini hibe ettiğini id-dia etseler ve delil ikâme etseler, bu delilleri kabul edilmez. Bu söz sa-rihin, «Hibeden sonra ikrar bâtıldır.» sözüne aykırı değildir. Çünkü, ko-casının kadını bir talâkla boşadıktan sonra zikredilen mehirle yeniden evlenmesi ihtimalini taşır. Bazı âlimler tarafından böyle denilmiştir.

«Parasını da almıştım dese ilh.,.» Müntekâ'da şöyle denilmiştir: «Ölüm hastalığı sırasında, «Ben şu köleyi hasta olmazdan önce falan kimseye satarak parasını aldım.» diye ikrar etse, onun ikrar ettiğini müş-teri de iddia etse, ikrar eden satışta tasdik edilir, semenin kabzında ise ancak malının üçte biri kadarında tasdik edilir.» İşte nazmın meselesi de budur.

«Fakihler görüş ayrılığına düşmüştür ilh...» Makdisî şöyle der: «İmam, Muhammed, «Bir kimse, «Falan kimsenin benim üzerimde şu kadar pa-rası vardır ama sen haber verme.» demesi ikrardır» demiştir. Serahsî de, bu meselede iki rivayet olduğunu zikretmiştir. Sâyıhânî.

SULH KİTABI

METİN

Sulh ile ikrar arasındaki münasebet şudur: İki kişi arasındaki bir meselede taraflardan birinin ikrar edecek yerde inkâr etmesi husûmete sebep olur. Husûmet ise sulhu gerektirir.

Sulh sözlükte, lügâtta karşılıklı anlaşma anlamına gelir. Şeriatta ise, taraflar arasındaki nizaı (anlaşmazlığı) kaldıran, husûmeti sona erdiren akde denir.

Sulhun rüknü icabtır. Eğer sulh bedeli tayin edilebilen cinsten bir-şey olursa bunun kabulü de sulhun rüknü olur. Sulh bedeli dirhem gibi tayin edilemeyen birşey olursa sulh kabulsüz de tamamlanır. İnâye.

Sulhun şartı akıldır. Sulhta hürriyet ve bulûğ şart değildir. Öyleyse acık bir zarardan âri olmak şartıyla ticarete izinli bir çocuğun sulhu ve bir menfaat olması kaydıyla izinli olan köle ile mükâtebe yapılmış kölenin yaptıkları sulh geçerlidir.

Sulhun şartlarından biri de kabzı gerektiren sulh bedelinin belirli ol-masıdır. Sulhun bir diğer şartı da dava konusunun mal ile karşılanması caiz olan sabit bir hak olmasıdır. Sulh konusundaki hak mal cinsinden değil, kısas ve tazir gibi haklar olursa ister malûm, ister meçhul olsun sulh geçerlidir.

Şuf'a hakkı, kâzif haddi, nefis kefaleti gibi ivazı caiz olmayan ko-nularda sulh yapmak geçerli değildir. Çünkü sulh ile şuf'a ve nefis ke-faleti, hakkı bâtıl olur. Kâzifde de yine böyledir. Hâkime gidilmeden sulh anlaşması yapılırsa, sulh bâtıl ve had sakıt olur.

Dava hâkime götürülsün veya götürülmesin zina ve içki hadleri sulhle mutlaka düşmez.

Dava konusu dirhem ve dinar gibi tayinle muayyen olmayan cinsten ise, davalının sulhu taleb etmesi ve davacının kabul etmesi ile sulh tamam olur. Ayrıca davalının, «Kabul ettim» demesine ihtiyaç yoktur. Da-valının sulhu taleb etmesi yeterlidir. Çünkü sulh dava konusu olan şe-yin bir kısmını düşürmektir. Bu iskât ise düşürücü ile düşer.

Eğer dava konusu tayinle muayyen olabilecek cinsten ise, yapılan sulh satış gibi olacağından davalının kabul etmesi gerekir. Bahır.

İZAH

«Mutlaka ilh...» Yani ister tayinle muayyen olan cinsten olsun ister olmasın.

«Kabulsüz de ilh...» Çünkü sulh, dava konusunun bir kısmını düşür-mektir. Açıklaması yakında gelecektir.

«Sulhun şartlarından biri de ilh...» Bedelinin kabzedilmesidir. Eğer sulh bedeli ödünç olursa ödünç ile olur. Eğer borç değilse kabul edil-mez. Bu bahis kitabın sonunda, «Çeşitli meseleler» konusunda gelecek-tir. Oraya bakınız. Bu mesele Dürer'de bu konuda açıklanmıştır.

«Bir çocuğun sulhu ilh...» Çocuğun yerine bir başkasının sulh yap-ması da geçerlidir. Meselâ, bir kimsenin çocuğun evinde hak iddia et-mesi ve delil (şahit) getirmesi halinde çocuk yerine babası davacı ile sulh yapabilir.

«Bir menfaat olması kaydıyla ilh...» Musannif bu sözün yerine, «Açık bir zarar olmaması kaydıyla» deseydi daha uygun olurdu. Çünkü bu ifa-de, «zarar ve menfaat olmayan» veya «zarar olsa bile açık olmayan» ma-nalarını da kapsamına alırdı. T.

«Malum olması ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn de, Mebsut'a dayanılarak sulhun beş şekilde yapılacağı söylenmektedir:

1 - Sulh altın, gümüş veya normal para üzerine yapılıyorsa, mik-tarı tayin edilmelidir.

2 - Sulh taşınma ve zahmet gerektirmeyen buğday veya ölçülecek, tartılacak birşey üzerine yapılıyorsa, yine miktarı tayin ve vasfı beyan edilmelidir. Çünkü mal iyi kalite olabileceği gibi orta ve düşük kalitede de olabilir.

3 - Sulh taşınma ve zahmet gerektiren cinsten tartılacak ve ölçülecek bir şey üzerine yapılıyorsa, miktar ve sıfatı tesbit edilmelidir. Ebû Hanîfe'ye göre, selemde olduğu gibi teslim yeri de tayin edilmelidir.

4 - Sulh bir kumaş üzerine yapılıyorsa ölçüsü, vasfı ve teslim zamanı tayin edilmelidir. Çünkü kumaş borçla alınamaz, ancak peşin olarak alınır. Ancak kumaş üzerine selem yapılmış ise borç olabilir. Çünkü selemde tecil olduğu bellidir.

4 - Sulh bir hayvan üzerine yapılıyorsa, ancak hayvanın bizzat tayin edilmesiyle caizdir. Zira sulh

ticarettendir, hayvan ise borca verilemez.

«Kabzı gerektiren ilh...» Kabzı gerektirmeyen mal bunun aksinedir. Meselâ, bir kimse diğer birinin evinde hakkı olduğunu iddia etse, buna karşılık ev sahibi de davacının elinde bulunan bir toprak üzerinde hale iddia etse, tarafların karşılıklı olarak davalarının terki üzerine sulh yap-maları caizdir.

«Tazir ilh...» Kul hakkı olursa. H.

«Meçhul olursa ilh...» Teslimi gerektirmeyen birşeyde olmak şartıy-la. Fakat davalının teslim etmesini gerektiren şey bunun aksinedir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de bu hususta şöyle denmektedir: «Birisi diğeri üzerinde belirli bir malının olduğunu iddia etse, sonra bin dirhem üzerine sulh yaparak bunu alsa ve davalıyı bütün davalarından umumî ve geçer-li bir şekilde ibra etmiş olsa, bunu da hazırlamış oldukları senedin so-nunda zikrederse, bu sulh geçerli değildir. Çünkü dava konusu olan ma-lın miktarını tayin etmemiştir. Bu sulhun ivaz karşılığında mı; hakkını dü-şürerek mi; yoksa sarf akdi yoluyla mı -ki bu sonuncusunda sulh mecli-sinde karşılıklı alıp vermek şarttır- yapıldığının bilinmesi için malın mik-tarı tayin edilmelidir. Halbuki yapılan sulhta sulh bedeli zikredildiği hal-de sulh meclisinden söz edilmemiştir. Sulh meclisinin zikredildiği ihti-mali olsa bile sulhun sıhhatine hükmetmek mümkün değildir. İbraya gelince, bu umumî bir şekilde olmuştur. Bundan sonra davacının herhangi birşey iddia etmesi halinde davası kabul edilmez. Davasının kabul edil-memesi yaptığı sulhtan dolayı değil, ettiği umumî ibradan dolayıdır.»

Bu konu istihkak bahsinde açık bir şekilde geçmiştir. Bizim, «Ayıp-lı bir malın satışının muhayyerliği» bahsinin sonunda Fetih'ten naklen yazdıklarımıza bakınız.

«Şuf'a hakkı ilh...» Şuf'a hakkı, birşey üzerinde talebte bulunabilme hakkına sahip olmaktır. Şuf'ayı teslim etmenin de bir kıymeti yoktur. Öy-leyse onun karşılığında mal alınması da caiz değildir.

«Nefis kefaleti ilh...» Bu, iki rivayetten birisidir. Fetva da bununla verilir. Şurunbulâlîye'nin Suğra'dan naklettiği gibi.

«Şuf'a hakkı»nın butlanına gelince, Şurunbulâlîye'nin Suğra'dan ri-vayet ettiği gibi bu tek rivayettir.

«Hâkime ilh...» Bu ifade sulh ile kâzif had .cezasının aslından ibtal edildiğini, gösteriyor. Şurunbulâlîye'de, Kâdıhân'dan nakledilen de budur. Zira onda, «Dava hâkime götürülmeden sulh yapılmışsa sulh bâtıl, had sakıt olur. Sulh, dava, hâkime götürüldükten sonra yapılmış ise kâzif haddi bâtıl olmaz. Had bahsinde geçtiği gibi bir had ancak hak sahi-binin affı ile düşebilir. Hak sahibi affettikten sonra yeniden had talebin-de bulunsa bile had düşmüştür. Çünkü aftan sonra taleb hakkı yoktur.» denilmiştir.

Haniye'de gecen ifade ise, henüz af taleb etmediğine hamledilir.

«Mutlaka ilh...» Sulh, ister dava hâkime götürülmeden, ister hâkime götürüldükten sonra yapılsın sonuç değişmez.

«Hakkı düşürücü ile tamamlanır ilh...» Bu kabul etmenin şart ol-madığı gibi taleb etmenin de şart olmadığını ifade eder. T.

METİN

Sulhun üzerine tereddüb eden hüküm, davalının davadan berî ol-ması, davacının sulh olunan meblâğa, davalının da dava konusu meblâğı ikrar etmişse, zimmetine kalana mâlik olmasıdır. Davalının dava konusu olan nesneyi ikrar, sükût ve inkâr etmesi hallerinde yapılan sulh sahih olur.

İkrar ile yapılan sulhun hükmü, mal davasından mal üzerine olursa satım akdi gibidir. Şuf'a hakkı, ayıp, görme ve şart muhâyyerliği benzeri hükümler satım akdinde cari olduğu gibi ikrar üzere yapılan bu sulhta da caridir.

Sulh bedelinin bilinmemesi sulhu fâsid kılar. Çünkü davalının sulh bedelini teslime muktedir olması şarttır. Fakat sulh konusu olan malın bilinmemesi sulhu fasid kılmaz. Çünkü sulh dava konusu olan şeyin dü-şürülmesi demektir.

Davacı aldığı sulh bedelinden dava konusu malda bir başkasının hakkı olan kısmı kadarını geri verir. Eğer başkasının hakkı bütün sulh be-delini kapsıyorsa, hepsini; bir kısmını kapsıyorsa, yalnız o kısmı, geri ve-rir. Davacı, sulh bedelinden başkasının hakkı için geri verdiği miktarı olmak üzere dava konusu maldaki hissesine rücû eder. Çünkü sulh akdi ivazlı bir akiddir. ivazlı akidlerin hükmü de böyledir.

Sulh, mal davasından bir kölenin zimmeti veya bir evde oturmak gibi menfaatler üzerine yapılırsa,

sulhun hükmü icare gibidir. Bu sulhta eğer vakit tayinine ihtiyaç varsa, vakti tayin etmek' şarttır.
Sulh eğer kumaş boyamak gibi vakit tayini gerektirmeyen birşey üzerine yapılmışsa süre beyanı şart kılınmaz.
Sulh, birşeyin menfaati davasından bir mal üzerine veya birşeyin menfaati iddiasından başka birşeyin menfaati üzerine yapılırsa, taraf-lardan birinin ölümü veya sulh mahallinin tayin edilen süre
içinde helak olması ile bâtıl olur. İbni Kemal. Çünkü bu sulhun hükmü icare gibidir.
Susma veya inkâr ile yapılan sulh, davacı hakkında, aldığı sulh be-deli kendi zannına göre hakkının
karşılığı olduğu için bir ivazlı akiddir. Davalı hakkında ise anlaşmazlığa son vermek ve yemini feda
etmektir. Çünkü sulh olmasa kendisine yemin gerekir ve anlaşmazlık devam eder.
Buna göre, bir ev hakkındaki davadan ötürü davalının susma veya inkârı ile yapılan sulhta davacı
şuf'a hakkı kazanamaz. Lâkin bu me-selede şuf'a hakkını kullanan- davacı yerine geçerek, davalı
ister inkâr ister sükût etsin, davasını isbat etme hakkına sahiptir. Ancak davacının da delili olursa
şuf'a hakkını kullanan onu da davalının üzerine ikâme ederek eve ortak olur. Çünkü delilinin ikâmesi ile sulh satım akdi gibi olur. Eğer delili yoksa davalıya yemin teklif eder. Davalı yeminden
ka-çınırsa yine evi şuf'a ile alır. Şurunbulâlîye.
Dava konusu malın -davalı ister ikrar, ister sükût veya inkâr et-sin- karşılığında bir ev üzerine sulh
yapılırsa, o evde şuf'a vacib olur. Davacı o evi zannına göre kendi malının ivazı olarak aldığından şefi' ken-dini sorumlu tutar.
Dava konusu olan malın bir kısmı başkası tarafından hakedilirse, da-vacı aldığı sulh bedelinden onun hissesini çıkararak iade eder. Fakat bu defa hak sahibine rücü eder ve onunla davalaşır. Çünkü maksadına ula-şamamış, asıl davalı ile de davası kapanmıştır. Zira asıl davalı husûme-tini
defetmek ve iddia ettiği nesnenin elinde husûmetsiz olarak kalması için sulh bedeli vermiştir. Bu sebeple davacı maksadına ulaşmak için hak sahibine rücü eder.
Eğer sulh bedelinin tamamını veya bir kısmını hak eden çıkarsa o zaman davacı, tamamında veya
bir kısmında davasına döner. Eğer yap-tıkları sulh satım akdi lafzıyla yapılmamış ise, dava ile değil,
iddia ettiğiyle döner. Çünkü davalının satış yoluna gitmesi, davacının mülkü ol-duğunu inkâr etmesidir.
Davacıya tesliminden önce sulh bedelinin tamamının veya bir kıs-mının helak olması, her iki fasılda
da -Yani ister ikrar ile, ister sükût veya inkâr ile olsun- sulh bedelinin istihkakı gibidir. Bu da, eğer
sulh bedeli tayin olunabilen cinsten ise böyledir. Eğer sulh bedeli tayin olu-nabilen bir cinsten değilse, sulh ibtal edilmez. Davacı sulh bedelinin misliyle davalıya döner.

İZAH

«Sulhun hükmü ilh...» Bahir kitabında yazıldığına göre sulhun hük-mü, davalı ister ikrar, ister inkâr
etsin, sulh bedelinin davacının mülkü olmasıdır. Eğer mal gibi temlik ihtimali varsa ve davalı da

onu
ikrar ediyorsa dava konusu olan nesnenin de davalının mülkü olmasıdır. Eğer temlik ihtimali yoksa
-kısas gibi-, o zaman sulhun hükmü mutlak inkârda olduğu gibi beraatın vaki olmasıdır.
«Bey gibidir ilh...» O zaman bu sulhta satım akdi bey' hükümleri uygulanır. Bakılır: Eğer sulh, dava
konusu malın cinsinin aksi üzerine yapılırsa, bu sulh, alım ve satım oiur. Burada zikredildiği gibi. Eğer ya-pılan sulh dava konusu şeyin cinsi üzerine yapılmışsa, dava konusun-dan da az ise, o zaman hakkının bir kısmının düşmesi ve ibrası demektir. Eğer aldığı sulh bedeli iddia ettiğinin misli
ise, o zaman kabz ve tam olarak ifadır. Eğer alınan dava konusundan çok ise. o zaman fazlalık ve
ribâ olur. Remli, Zeylâî'den
Bahır'da şöyle deniliyor: «İki mesele müstesna, eğer yapılan sulh dava konusunun cinsinden başka
bir şey üzerine yapılırsa, satım akdi sayılır.» Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
«Bu sulhta da câridir ilh...» O zaman sulh bedelini ve dava konu-sunu kapsamına alır. Hatta, bir ev
davasında başka bir ev üzerine sulh yapılmış olsa, sulh bedeli olan evde şuf'a vâcib olur. T.
«Zira sulh ivazlı bir akittir. İvazlı akdin gereği ise, semene hak ka-zandığı zaman, semen misli şeylerdense misliyle, yahut kıyemî şeylerdense kıymetiyle rücû eder. Akit fasit olmaz. »
BİR UYGULAMA MESELESİ:
Bezzâziyye'de ve Nazmü'l-Fıkıh adlı eserlerde şöyle denilmiştir: «Bi-risi bir başkasının evinde bir hırsız yakalasa ve onu mal sahibine gö-türmek istese, hırsız kendisini ev sahibine götürmemesi için yakalaya-na bir miktar mal verse, böyle bir sulh sözleşmesi bâtıldır. Alınan sulh bedeli hırsıza
geri verilir. Çünkü burada hak, hırsızı yakalayanın değildir. Eğer sulh hırsız ile ev sahibi arasında

yapılırsa, mal sahibi sulh bede-lini alarak husûmetten kurtulur. Hırsızlık haddi, husûmetsiz sabit olmaz. Bu konuda yapılacak sulh da geçerlidir.

Yine Bezzâziyye'de, «Birisi hırsızlıkla itham edilerek hapsedilse ve sulh yapsa, eğer kork.u sebebiyle sulha razı olduğu zannedilse bakılır: Eğer hırsızı vali hapsetmişse, sulh davası geçerlidir.
Zira valiler genel-likle zulmen hapsederler. Eğer hırsızı hâkim hapsetmişse, sulh geçerli değildir. Zira hâkim genellikle haklı olarak hapseder, kimseyi zulmen hapsetmez.» denilmiştir.

«Eğer vakit tayinine ihtiyaç varsa ilh...» Bir evde oturmak gibi.

«Sulh, birşeyin menfaati davasından mal üzerine ilh...» Yani, bir menfaati iddia ettikten sonra bir
mal üzerine sulh yapmak geçerlidir. Meselâ birisi, kendi su yolunun komşusunun evinden geçtiğini
veya ken-di çatısının kuyunun komşusunun çatısından geçeceğini veya bir nehir-de sulama hakkı
olduğunu iddia etse, davalı ister ikrar, ister inkâr et-sin, belirli bir mal üzerine sulh yapmaları caizdir. Kûhistanî'de olduğu gibi. Alâî, Şerh-i Mültekâ. Hâmiş'te de böyledir.

«Birşeyin menfaati iddiasından başka birşeyin menfaati üzerine ilh...» Meselâ, bir evde oturma hakkı karşılığında bir kölenin hizmeti üzerine yapılan sulh gibi.

«Taraflardan birisinin ölümü ilh...» Eğer akdi kendi adına yapmışsa. Bahır.

«Mahallinin, tayin edilen süre içinde helak olması ile ilh...» Yani yararlanma süresi dolmadan önce,
Bu meselenin tamamı Bahır'dadır.

«Davacı hakkında ivazlı akittir ilh...» Bir miktar para iddiasından sonra para üzerine yapılan sulh,
sulh bedelini kabzdan önce ayrılmaları halinde bâtıl olur. Bahır.

«Bir ev hakkındaki davadan ötürü ilh...» Meselâ bir kimse bir başka-sında evi olduğunu iddia etse,
o da sükût veya inkâr etse, sonra birşey karşılığı sulh yapılsa, o evde şuf'a gerekmez. Çünkü davalı
kendi zannı üzerine bu sulh ile dava konusu olan evin mülkiyetini almış sayılır. Da-vacının husûmetini de defetmiştir. Davalı o evi satın almadığı için şuf'a hakkı gerekmez. Davacının iddiası
da satın almayı göstermez. Minhâ.

İki kişi, bir başkasının elindeki toprağın kendilerine babalarından miras olarak intikal ettiğini iddia
etseler, toprağı kullanan kimse bu id-diayı inkâr etse, sonra iki davacıdan birisi yüz lira üzerine sulh
yapsa, diğer davacı bu yüz liraya ortak değildir. Çünkü bu sulh, davacının zannına göre ivazlı akit,
davalının zannına göre de yeminden vazgeçiştir. Her yönüyle ivazlı akit değildir. Şüphe sebebiyle
diğer ortak için ortak-lık hakkı sabit olmaz. Ebî ... den(1) rivayete göre, alınan sulh bedeline diğeri
de ortak olur. Haniye.

«O evde şuf'a vacib olur ilh...» Bir ev üzerine sulh yapılırsa o evde şuf'a hakkı sabit olur.

«Onunla davalaşır ilh...» Eğer dava konusu tayinle muayyen olan bir cinsten ise davalı döner. Eğer
tayin ile muayyen olmayan bir cinsten ise -ki dava konusunun cinsindendir- o zaman hak

edilenin
misliyle döner ve sulh da bâtıl olmaz. Meselâ, birisi diğerinde bin lirası olduğu-nu iddia etse, yüz lira üzerine sulh yaparak alsa, bu yüz lira bir başka-sının istihkakı ise davalıya yüz lira ile döner. Bu
sulh ister ikrardan ön-ce, ister sonra olsun. Aldığı yüz lira kalb çıkarsa, nasıl dönme hakkına sahipse bunda da öyledir. Ama sulh bedeli dava konusunun cinsinden değilse, meselâ, dirhem iddia ettikten sonra dinar üzerine sulh yapması gibi, davacı ile davalı birbirlerinden ayrıldıktan sonra sulh ibtal edilir. Eğer birbirlerinden ayrılmadan önce başka birisinin istihkakı olduğu çı-karsa, davacı misli ile rücu eder. Sulh da bâtıl olmaz. Bahır.

«Dâvaya döner ilh...» Eşbâh'm Câmiü'l-Kebir'den naklettiği gibi. Da-va konusu kısas, nikâh, köle
azadı ve muhâlea gibi nakzı kabul etme-yen cinsten ise, o zaman, davacı davalıya sulh bedelinin kıymeti ile dö-ner ve onu alır. Bu konuda sözün tamamı Hâmevî'nin hâşiyesindedir.

«Davalının anlaşma yapmaya yönelmesi ilh...» Davacının mülkiyetini ikrardır. Ama sulh bunun aksinedir. Sulh bazen yalnız husûmeti def için yapıldığından, sulh kelimesiyle yapılan sulhta, mülkiyetini ikrar ettiğine delâlet edecek herhangi bir şey bulunmaz.

«Sulh bedelinin istihkakı gibidir ilh...» Ya dava ile veya dava ettiği ile rücû eder. Dürr-ü Müntekâ.
Hâmiş'te de böyledir.

METİN

Dava edilen şeyin bir kısmı üzerine sulh yapılması geçerli olmaz. Çünkü sulh bedeli olarak kabzedilen, iddia edilen hakkın aynı, geri ka-landan da ibradır. Ayandan ibra etmek ise bâtıldır. Bu
borçta olur. Nitekim yakında gelecektir.

Birisi bir başkasından bir ev iddia ettikten sonra o evin muayyen bir kısmı üzerine sulh yapmaları

geçerli olmaz. Fakat iddia ettiğinden başka bir evin muayyen bir kısmı üzerine sulh yapmaları geçerlidir. Kûhistânî.

Bu çeşit sulhu sıhhatli kılmanın hilesi, Musannıfın, «birşeyi açtır-mak» sözüyle zikrettiği mefhumla olur. Meselâ, sulh bedeline bir miktar kumaş ve dirhem ilâvesiyle sulh geçerli olur. Bu ilâve edilen nesne, davacının geri kalan hakkının ivazı olur.

Bu sulhu geçerli hale getirmenin bir başka yolu da sulha geri kalan davasından ibrasını ilhak etmektir. Lâkin zahiri rivayete göre, ister ilâ-ve yapılsın ister yapılmasın böyle bir sulh mutlaka geçerlidir. Şurunbulâlîye. İhtiyâr'da da bu sulhun sıhhati üzerinde durulmuştur. Bu sulhun sıhhati meselesi Azmiye'de. Bezzâziyye'ye. isnad edilmiştir.

Şeyhülislâm'n, Celâliye adlı kitabında, «Metinde geçen ibare İbni Sema'nın rivayetidir.» denilmiştir.

Fakihlerin, «Ayandan ibra etmek bâtıldır.» sözünün manası, «Ayan davasından ibra bâtıldır.» demektir. Yani ayan davalıya mülk olamaz. Davacının bu ayanı fırsat bulursa alması helâldir. Lâkin mahkemede da-vası kabul edilmez.

Ödünç paranın bir kısmı üzerine sulh yapmak geçerlidir. Davalı, hak-kın geri kalan kısmından da diyanetten değil, hükmen beri olur. Bun-dan ötürü davacının fırsat bulduğu takdirde alması geçerlidir. Kûhistânî. Bu konunun tamamı Eşbâh'ın «Borcun hükümleri» faslındadır. Ben bu-nu mültekâ şerhinde de araştırdım.

İZAH

«Bir kısmı üzerine ilh...» Eğer mal mevcutsa. Helak olan malın hük-mü ise, metin sahibinin, «Helak olan gasbedilmiş şey üzerinde sulh» bah-sinde gelecektir. Kûhistânî. Çünkü davacı bu sulhla hakkının bir kısmı-nı almış, geri kalanından da ibra etmiştir. Ayandan, ibra ise bâtıldır. Medenî.

«Bakî kalan davasından ibrasını ilh...» Burada, «ibra»yı «dava» ile kayıtlamasından maksat, birşeyin aynından ibra etmenin geçerli olma-dığını anlatmaktır. Mebsut'ta da böyledir.

İbni Melek bu konuda, «Davalıyı bakî kalan davasından ibra için, «Ben o davadan beri oldum.» veya «O davadaki» veya «şu binadaki hu-sûmetimden beri oldum.» dese, artık davası kabul edilmediği gibi delili de kabul edilmez. Fakat, «Ben seni o davadan» veya «O davadaki husûmetimden beri ettim.» demesi bâtıldır. Böyle söyleyen davacı yeniden hak iddia edebilir. Elinde bir köle bulunan adam, «Ben ondan berî oldum.» dese, köle berî olur. Fakat, «Ben seni ibra ettim.» dese, köle berî olmaz. Çünkü burada köleyi tazmin yükümlülüğünden ibra etmiş olmaktadır. Eşbâh'ın «Deynin hükümleri» bahsinde olduğu gibi.» demiştir.

Ben derim ki: Fakihler, «Ben seni ibra ettim.» sözü ile, «Ben berî oldum.» sözü arasında fark olduğunu kabul etmişlerdir. Zira, «Ben berî oldum.» sözünde berâet nefsine izafe edildiği için umumîlik ifade et-mektedir ve herkesi kapsamına alır. Fakat, «Ben seni ibra ettim.» sözü bunun aksinedir. Çünkü, «Ben seni ibra ettim» sözü birisine hitab etti-ğinden ondan başkasıyla hasımlaşabilir. Eşbâh, haşiyesinde de Velûciye'ye izafe edilerek böyle denmiştir. Şerhü'l-Mültekâ.

Bahır'da da şöyle denilmiştir: «Eğer ibra (yeni tesis edilen bir hak) inşa üzerine olursa bakılır:

Eğer
ibra birşeyin aynından ise dava bakı-mından bâtıldır. Böyle bir ibradan sonra muhatabını veya bir
başkasını ye-niden dava edebilir. İbra eğer tazminatı kaldırması bakımından ise ge-çerlidir. Fakat
eğer bu ibra ayndan değilde aynın davasından ise bakılır: Eğer ibra muhataba izafe edilmişse, meselâ, «Ben seni bu evden» veya «bu evin davasından ibra ettim.» demiş ise, yalnız o muhataba
ait davası artık kabul edilmez. Eğer burada ibrayı kendi nefsine izafe "ederse, yani, «Ben o davadan
beriyim.» veya «Ben beriyim.» derse, bu-nun davası mutlaka kabul edilmez.

Eğer ibra özel bir ayna izafe edilmişse, o aynla ilgili davası kabul edilmez. Eğer umumî bir ibrada bulunmuş ise, muhatabından ve başka-sından dava etmek hakkı vardır. Meselâ karıkoca birbirlerini
bütün da-valarından ibra etseler, koca karısından ayanını dava edebilir. Çünkü onun ibrası, ayana
değil borçlara yönelik kabul edilir.

«Eğer ibra ihbar (daha önce mevcut olan bir hakkı haber verme) üzere ise, meselâ, «O, üzerinde
olan haklarımdan beridir.» demiş ise, bu ibra hem borcu, hem de aynı kapsamına aldığından geçerlidir. Onun için davası kabul edilmez.

Yine, «Şu aynda benim mülkiyetim yoktur.» sözü de hem aynı, hem de deyni kapsadığı için ibra geçerlidir. Dava hakkı kalmaz. Bu, Mebsut ve Muhit'te de zikredilmiştir.

«Bu açıklamalardan anlaşılıyor ki, «Benim onda ne bir hakkım, ne de bir devam vardır.» denilmesi,-hem aynı, hem de deyni dava etme hakkını ortadan kaldırır. Oünkü Mebsutta olduğu

gibi, «Onda benim bil hakkım yoktur.» demesi, hem aynı, hem de deyni kapsamına alır. Bundan
sonra bir hak iddia ederse, bu hakkın berâetinden sonraya ait ol-duğunu isbat edene kadar davası
kabul makbul edilmez.»

Bahır sahibinin, «berâetinden sonraya» sözü, davacının, «Benim on-da bir hakkım yoktur.» sözünün ikrar değil, umumî bir ibra olduğunu ifa-de eder.

«Mutlaka ilh...» Yani, ister bu iki şeyden birisi mevcut olsun, ister olmasın. Geri kalan kısmın davası
geçerli değildir.

«Fakihlerin sözü ilh...» Bu söz, zahiri rivayetin üzerine değil, metin sahibinin sözleri üzerine varit
olan sorunun cevabıdır. Çünkü zahirî ri-vayette, «ibra» kelimesi yoktur. Sulhun burada içine aldığı
şey bir kıs-mını alıp bir kısmından ibra etmek değil, bir kısmını alıp diğer kısmını düşürmektir.

«Ayan davasından ilh...» Kûhistânî'nin ifadesi böyledir. «Dava» lâf-zını bu ifadeden düşürmek vacibtir. Çünkü gelecekteki açıklama bunu göstermektedir.

Hâmevî, Hâfid'in Sadrı Şeria haşiyelerinden naklen, «Ayandan berâet geçerli değildir sözünün manası, «ayn davalıya mülk olmaz.» demek-tir. Yoksa davacı, davası üzerinde kalmaz demek değildir.» demiştir. Ebussuud.

Ebussuud, «Hâmevî'nin, Hâfid'in naklettiği bu ifade, metindeki «Ayandan ibra bâtıldır.» ifadesinden
daha açıktır» demiştir.

Sâyıhânî de, «En güzeli, «Ayandan ibra etmek hükmen değil, diyaneten bâtıldır.» demektir.» demiştir.

Hâmiş'te de, -ki bu ifade Mültekâ Şerhi'ndedir- «Fakihlerin, «Ayan-dan ibra bâtıldır.» sözünün mânâsı, ibradan sonra da o ayn davalıya mülk olmaz demektir. Davasında baki kalır anlamında değildir. Deynlerin ba'-zında sulh geçerli olduğu gibi burada da dava hükümden düşer. Çün-kü borçta ibra etmek diyanette değil, hükümde geri kalan kısmından ib-radır. Eğer fırsat düşerse kalan
kısmını alabilir. Kûhistâni, Bercendî ve başkaları da böyle zikretmişlerdir. Ayanın davasında ibra ise
geçerlidir.» denilmiştir.

Bu hüküm bizim biraz önce Mültekâ Şerhi'nde naklettiğimizin aksi-nedir. Hülâsa'da, «Ben seni şu
binadan veya ondaki husûmetimden veya ondaki davamdan ibra ettim dedikten sonra, dava etse,
davası dinlenir, delili kabul edilir.» denilmiştir.

«Fakat ödünç paranın bir kısmı üzerine sulh yapmak geçerlidir ilh...» Makdisî, Muhit'te, «Bir adamın
diğerinde bin lirası olsa, borçlu inkâr etse, sonra üçyüz lira üzerine sulh yapılmış olsa, sulh geçerlidir. Davalı diyâneten değil, hükmen kalan kısımdan beri olur. Borçlu bin lirayı ta-mamen ödese, alacaklı aldığı parayı inkâr etse, yüz lira üzerine sulh yapsalar geçerlidir. Yalnız alacaklının
bu yüz lirayı alması diyâneten helâl değildir.» demiştir. Bu ifadeden, bir de, «Ribânın aynı kaldığı
süre-ce ondan ibra geçerli değildir.» Küllî kaidesinden zamanımızın hâkim ve âlimlerinin, aldıkları
ribâdan ötürü ibra taleb ederek kendilerini ib-ra ettirmeleri yolundaki uygulamalarının geçerli

olmadığı anlaşılıyor. Çün-kü ribâdan alınan, haram olmama bakımından daha derindir.

Haniye kitabında sulhtaki adem-i berâetten davacının davalıya, «Ben seni bakiyeden ibra ettim.»
ifadesinin ilâve edilmesiyle yapılan sulh is-tisna edilmiştir. Sâyıhânî. Bundan anlaşılıyor ki, sulhun
içine aldığı dü-şürme her yönüyle ibra değildir. Eğer her yönüyle ibra olmuş olsa, da-vacının davalıya, «Ben seni bakiyesinden ibra ettim.» demesine gerek kalmazdı.

«Hükmen ilh...» O zaman zahirî rivayete göre deyn ile ayn arasın-da bir fark yoktur.

«Eşbâh ilh...» Eşbâh'ta, Haniye kitabından naklen, «Gasbedilen bir şeyden ibra etmek, gasbedeni
onun zamin oluşundan ibra etmektir. O zaman gasbedilen şey gasbedenin elinde emânet olur. Şayet gasbedilen şey gasbedenin elinde helak olmuş ise, ibra geçerli olur ve gasbedende kıymetinden beri olur.» denilmiştir.

Fakihlerin, «Ayandan ibra bâtıldır.» sözünün mânâsı, ayan ibra edilmekte davalıya mülk olmaz demektir. Eğer mülk olsaydı, o zaman ayan-dan ibra etmekle o ayanın dımanının düşmesi geçerli
olurdu. Veya «Ayandan ibra bâtıldır.» sözü emânete hamledilirdi. Yani ayandan ibra-nın bâtıl oluşu,
ayan emânet olduğu zaman ibra olunamayacağı mana-sına gelirdi. Çünkü emânet olunca ayan davalının uhdesinde sayılmaz. Bu sebeble ibra ile ilgili bir mesele de kalmaz.

Bu konunun özeti şöyledir: Ayan ile ilgili ibra, ya davasından ibra-dır -ki bu ihtilafsız olarak geçerlidir- veya bizzat ayanla ilgilidir. Eğer ib-ra olunan gasbedilmiş ve helak olmuş ise, borcun bir
kısmının ibrası ge-çerli olduğu gibi onun da ibrası geçerlidir. Eğer gasbedilen şey mevcut ise,

bunda ibranın mânâsı, helak olduğu takdirde onun kefaletinden ib-radır. Onun aynından ibradan sonra da o ayn, gasbedenin elinde emânet gibi olur. Tazmin etmek gerekmez. Olsa bile ancak zorla
olur.

Eğer ayn emânet ise, ondan ibra diyâneten geçerli değildir. Yani sa-hibi alma fırsatı bulursa alır. Fakat hükmen geçerlidir. Hâkim ibradan sonra davacının davasını dinelmez. Bu açıklama bu konuda özetle isti-fade olunandır.

Şarihin, «bunun mânâsı» sözü emânete hamledilir. Yalnız şu var ki, eğer birisi diğerinin elindeki şeyi iddia ve o da inkâr ederse, sonra da-vacı davalıyı o nesneden ibra ederse, bu dava da gasb davası gibi olur. Çünkü davalı nesneyi inkâr etmekle onun gasbedeni oluyor. Fakat bu inkâr ve ibradan sonra davacının davası hâkim tarafından dinlenir mi eğer idda ettiği mal mevcut ise, dinlenir.

METİN

Mal ve menfaat davasında inkâr, inkâr ve susma ile mal ve men-faat karşılığı sulh geçerlidir.

Sulh
ikrar ile olursa, sulh yapan taraflar için satış olur. Sulh inkâr ve sükût ile olursa, davacı hakkında satış olur. Bir menfaat davasından diğer bir menfaat üzerine sulh yapmak da geçerlidir.

Rakik davasında sulh geçerlidir. Eğer köle mal karşılığı azad edil-mişse ve köle de ikrar ediyorsa velayet efendisine sabit olur. Eğer köle ikrar etmiyorsa, o zaman, velayet ancak delil ile tesbit edilir.

Dürer.

Ben derim ki: Azad edilen, delil ile de köle olamaz. Sulh'tan sonra nerede delil ikâme edilirse edilsin, davacı iddia ettiğine hak kazanamaz. Çünkü kendi ihtiyarıyla sulh bedeli almakla satıcı olmaktadır.

Yine, evlenmediği bekâr bir kadın için nikâh iddia etmek muhâlea olur. Eğer davasında ibtal

edici
ise sulh bedelini yemesi helâl olmaz. Nikâh dava ettiği kadınla, cinsi temas olmadığından evlenmesi de helâl olur.

Eğer nikâhı kadın iddia ederse, erkeğin kadınla yaptığı sulh geçerli değildir. Vikaye, Nikâye,

Dürer,
Mültekâ ve Müctebâ'da da düzeltilmiş-tir. Dürrerü'l-Bihâr'da da bu sulh anlaşması geçerli görülmüştür.

İZAH

«İkrar ile ilh...» Yani mal davasında ikrar yolu ile sulh geçerlidir. Davalının ikrarı ile sulh

geçerlidir.

Bu sulh ister mal, ister menfaat üzerine olsun.

«Menfaat karşılığı ilh...» Menfaatle sulhun şekli şöyledir: Bir kim-se varislerden, «Ölen şu

kölenin
hizmetini bana vasiyet etti.» diyerek hak iddia etse, varisler de inkâr etseler, yapılan sulh geçerlidir.

Çünkü rivâ* yet şu şekildedir: «Bir kimse bir şeyi kiraladığını iddia eder, mal sahibi de inkâr eder ve
sonra da sulh yaparsa bu caiz değildir.»

Fakat Eşbâh kitabında, «Bütün menfaatlerde cinsinden olmayan bir

menfaatle -kira davası dışında- sulh geçerlidir. Mustafa adlı eserde ol-

duğu gibi.» denilmiştir. Remli. Bu Eşbâh'ta olan Bahır'da olanın aksine-dir.

«Bir menfaat davasında diğer bir menfaat üzerine ilh...» Bir evde oturma davasından sonra, bir

kölenin hizmeti üzerine yapılan sulh gibi. Fakat bir evde oturma davasından sonra bir başka evde
oturmak üze-re sulh yapılması caiz değildir. Aynî ve Zeylâî'de olduğu gibi.

Seyyid Hâmevî, «Şurası muhakkaktır ki, Velvelûciye'de olan bunun aksinedir. Çünkü Velvelûciye sahibi, «Bir adam bir evde oturma hakkı olduğunu iddia ederse diğer bir evde belli bir müddet oturmak üzere sulh yaparsa caizdir. Fakat bir evi, oturacağı ev kirasına karşı kirala-mak caiz değildir. Çünkü bu, bir malı bir malla temlik etmek gibi ol-maktadır.» demiştir. Ebussuud, «İbni Melek, Nikâye'nin şerhinde, Mecmâ'nın şerhinde zikredilenin aksine olan birşey zikretmiştir.» demiştir. Yâ'kûbîye kitabının sahibi de, «Kitaplara uygun olan Mecmâ şerhinde olandır.» demiştir.»
demektedir.

«Mal karşılığı azad edilmişse ilh...» Yani davacı hakkında mal üze-re, diğerinin hakkında da husûmeti def için. Bahır.

«Bekâr bir kadın için ilh...» Çünkü evli bir kadın üzerine sulh yapıl-ması geçerli olmadığı gibi, kadına iddet beklemeye ve kocası ile nikâh ye-nilemeye de gerek yoktur. İmâdiye'de olduğu gibi.
Kûhistânî.

«Hûlû dur ilh...» Bunun acık manası böyle bir kadının talâk sayı-sının da noksanlaşacağını ifade eder. Onda nikâh iddia eden erkek da-ha sonra onunla evlenirse, iki talâka mâlik olur. Eğer bu sulh
ikrar yo-luyla olursa, acıktır. Fakat inkâr veya susmayla olursa, o zaman, erke-ğin zanısı ile muamele olmuş olur. T.

«İbtal edici ise ilh...» Davacı iddiasında, «ibtal edici ise aldığı sulh bedelini yemesi helâl değildir.»
ifadesi, sulhun bütün çeşitlerinde geçer-lidir. Kifâye.

«Dürerü'l-Bihârdc ilh...» Dürerü'l-Bihâr'ın şerhi olan Gûrerü'l-Efkâr'da da sulhun sıhhati ifade edilmiştir. Bahır'da da yalnız Gûrerü'l-Efkâr'ın ifa-desi ile yetinilmiştir. Yalnız Bahır'da bu sulhun sıhhati üzerinde görüş ayrılığı vardır. Mecmâ'mn ifadesi de, «Eğer kadın erkeğin nikâhının en-gelleyici bir sebebe rağmen olduğunu iddia ederse, erkeğin onunla sulh yapması caizdir. Âlimlerin bazısı da bunun caiz olmadığını söylemiştir.» seklindedir.

METİN

Ticaretle izinli köle bir kimseyi kasden öldürdükten sonra öldürüle-nin yakınlarına bir miktar mal vererek sulh yaparsa, verdiği mal kendi ticaretinden olmadığı için sulh caiz ve efendisi için geçerli
değildir. Fa-kat bu sulh ile kısas düşer. Azad edildikten sonra sulh bedeli ile so-rumlu tutulur.

Ticaretle izinli kölenin kölesi, bir kimseyi kasden öldürse, izinli kö-lenin öldürülenin yakınlarıyla sulh yapması caizdir. Çünkü bu sulh be-deli kendi ticaretindendir.

Helak olan, gasbedilen şeyden ötürü, kıymeti takdir edilmezden ön-ce, kıymetinden fazla bir meblâğ
üzere sulh caizdir. Arz bedeli sulhu-nun caiz olması gibi.

Sulhtan sonra gasbedenin, gasbedilen şeyin kıymetinin sulh bede-linden daha az olduğuna dair delil ikâme etmesi kabul edilmez. Sulhtan sonra her iki taraf sulh olunan şeyin kıymetinin sulh bedelinden daha az olduğunda birleşseler de yine gasbeden hiçbir şeyle gasbedilenin sa-hibine dönemez.

İZAH

«Kasden ilh...» Bu kaydı koymuştur. Eğer hatâen öldürmüşse sul-hun caiz olduğu açıktır.(1) Çünkü
burada malların mesleğinden gidilir. T.

«Efendisi için geçerli değildir ilh...» Makdisî, «Eğer efendisi izinli kölenin nefsinden yaptığı sulhe izin verirse, sulh cazdir.» demiştir. Sâyıhânî.

«Gasbedilenden ötürü ilh...» Eğer gasbedilen kıymet takdir edi-len cinsten ise, zira eğer kıymet takdir edilen cinsten değil de misliyetten ise, helak olsa, o zaman, eğer sulh bedeli mağsubun cinsinden ise, fazla alınması ittifakla caiz değildir. Eğer başka bir cinsten ise, ittifakla caizdir. İbni
Melek.

Musannif bundan sonra da hükümden önce kaydının muhterizini zikredecektir. Musannifin, «Kıymetinden fazla» kaydını koymasının sebebi, ihtilâf sebebinin bu fazlalık olmasıdır.

Câmiü'l-Fusûleyn'de de bu hususta şöyle denilmiştir: «Adam bir ölçek buğday veya bin dirhem gasbetse bunun yarısı üzerine sulh yapsa, eğer gasbedilen helak olmuş ise sulh geçerlidir. Gasbediien helak ol-mamış, ancak gasbeden ikrar veya inkâr ettiği halde onu gizlemişse, sulh diyâneten değil hükmen caizdir. Eğer gasbedilen mevcut ve ha-zırda ise, sahibi onu gördüğü halde
gasbedilen inkâr ediyorsa yine yarısı üzerine sulh yapmak caizdir. Eğer bu sulhtan sonra mâlik, malının geri kalanına dair delil ikâme ederse, o geriye' kalanın ona verilmesine hükmedilir.

«Mevcut olduğu halde ölçülecek ve tartılacak cinsten olan gasbedilenin bir kısmı üzerine sulh

yapılması bâtıldır. Eğer gasbeden, gasbettiğini açıktan ikrar ediyor ve mâlikin de geri alma kudreti
varsa, yarısı üzerine sulh edip diğer yarısından da ibra etmesi istihsana göre değil, kıyâsa göre caizdir.

Gasbedenin ikrarıyla birlikte bir kumaş üzerine sulh olsa ve kumaşı verse, bu, sulhun bütün çeşitlerinde caizdir. Çünkü burada davacı gasbedilen malı ile kumaşı satın almış gibi olmaktadır.

Eğer mağsub bir köle veya bir arz ise, gasb, mâlik ile yarısı üzerine sulh yapmış olsa, gasb köle veya arzı mâlikinden gizlemişse, ister ik-rar, ister sükût etsin bu sulh geçerli değildir. Çünkü gasbedenin yarısı üzerine sulh yapması gasbedilenin varlığını ikrar etmesi demektir. Fakat, ölçülecek ve tartılacak cinsten olan birşey bunun aksinedir.» Çünkü onların bir kısmının helak olması, bir kısmının da mevcut olması âdet-lere göre tasavvur edilir. Fakat köle ve kumaş böyle değildir.»

«Kıymetinden fazla ilh...» Bu, fahiş bir fazlalık da olsa böyledir. Gâyetü'l-Beyân'da, «Eğer az bir

fazlalık ise bunun aksinedir. Çünkü o fazlalık, takdir edicilerin takdirine girmişse, artık fazlalık sayılmaz. İmameyn'e göre rjbâ da olmaz.» denilmiştir.

«Kıymeti takdir edilmezden önce ilh...» Çünkü cinslerin ihtilâfı ha-linde ziyâdelik açık olmaz. O zaman ribâ da olmaz. Bu İmam-ı Azam'a göre caizdir. İmameyn ise, burada İmam-ı Azam'a muhalefet etmişlerdir. Çünkü mâlikin, helak olan gasbedilenden hakkı kesilip kıymete dönme-miştir. O zaman bu sulh gasbedilenin değil, kendisinden yapılmaktadır.

«Eşya bedeli üzerinde sulhun caiz olması gibi ilh...» Bu eşyanın kıymeti, helak olan gasbedilenin kıymeti kadar veya ister az, ister çok ol-sun. Sarihin burada arzı zikretmesi -halbuki ilerde gelecektir- meselenin yerinin burası olduğuna işaret etmektedir.

METİN

Zengin bir kimse ortak olduğu köleyi azad ederek ortağıyla kölenin yarı kıymetinin fazlası üzerine
sulh yapsa caiz değildir. Çünkü kölenin kıymeti şer'ân takdir edilmiştir. Fazlalığın geçersiz olduğu
konusunda görüş birliği vardır. Nitekim birinci meselede kıymeti takdir edildikten sonra gasbedilenin kıymetinden fazla bir şey üzerine sulh yapılması da caiz değildir. Zira hâkimin takdiri
Sarihin takdiri gibidir.

Yine gasbedilenden ötürü bir eşya üzerine sulh yapılması geçerlidir.. Eşyanın kıymeti telef olan gasbedilenin kıymetinden fazla da olsa hüküm değişmez. Çünkü burada ribâ söz konusu değildir.

Kasden cinayet hâlinde sulh anlaşması mutlak olarak geçerlidir. Bu cinayet ister adam öldürme, ister yaralama veya sakat bırakma tarzın-da olsun hüküm değişmez. İkrar ile diyetten ve erşten (azaların diyeti) fazla veya noksan olmuş olsa, geçerlidir. Çünkü burada ribâ yoktur. Ama bu cinayet
hataen olursa fazlalık geçerli olmaz. Zira hata, diyette şer'ân takdir edilmiştir. Diyet için takdir edilen kıymetlerden başka bir bedel ile sulh yapılması da geçerlidir. Davalının zimmetinde olan borçla meclisten ayrılmaması için, sulh bedelinin mecliste kabzı şarttır.

Hâkimin diyet miktarından herhangi birisini tayin etmesi, diğerlerini başka bir cins gibi yapar.

Sulh şarap üzerine yapılırsa, fasit olur. Hataen cinayette diyet gerekir. Kasden öldürmede sulh şarap üzerine yapılmışsa, sulh fasit ol-duğu gibi kısas da düşer. Halbuki sulh fasit olursa dönülecek başka bir şey yoktur.İhtiyar.

İZAH

«Zengin bir kimse ilh...» Musannıfın, «zengin» kelimesiyle kayıtlamasının sebebi, köleyi azad eden
kişi fakir ise, köle yine yarısı ile diğe-rine çalışır.

«Kasden cinayette sulh mutlak olarak geçerlidir ilh...» Bu ifade ci-nayette katil sayısı tek veya çok
olsun, hepsini kapsamına alır. Hatta katil birkaç kişi olsa, bunlardan bir tanesi diyetten fazlası ile maktulün velileri ile sulh yapsa caizdir. Maktulün velisi geri kalan katillerle sulh veya kısas yapma
hakkına sahiptir. Çünkü kısas hakkı bütün katiller için ayrı ayrı sabittir.

«Çünkü ribâ yoktur ilh...» Zira kasdan cinayette vacib olan kısas-tır. Kısas da mal cinsinden değildir. Bu yüzden ribâ da söz konusu ol-maz. Hataen cinayette ise ister nefiste ikrar ile olsun diyetinden fazlasını noksanı üzerine sulh yapılması caizdir. Çünkü hataen cinayette vacib olan maldır. Malda fazlalık ise ribâdır. Fakat diyetin noksanı olur-sa elbetteki sulh geçerlidir. Çünkü burada ribâ sözkonusu değildir.

«Dîyet için takdir edilen kıymetlerden başkası ile ilh...» Bu söz ifa-de ediyor ki, diyetin

miktarlarından -ki yüz deve veya ikiyüz koyun(dipnotgoster42194) veya iki yüz hülle veya bin dinar
veya onbin dirhemdir- herhangi bi-ri üzerine sulh yapılması sahihtir. Kâfi'den naklen Azmiye'de olduğu gibi.

(*) Doğru olan bin koyundur. (**) Hülle, ağır kumaştan yapılan iki parçalı pahalı bir elbisedir.

«Mecliste kabzı şarttır. ilh...» Bu, sulhun tartılacak, ölçülecek birşey üzerine yapılması kaydı iledir.

Nitekim İnâye'de böyle kayıtlanmıştır. H.

«Hâkimin diyet miktarlarından herhangi birisini tayin etmesi ilh...» Meselâ, yüz deveyi tayin ederse,
diğerleri başka bir cins gibi olur. Hâkim yüz deveyi tayin ederse, katil bunun karşılığında ikiyüz sığırdan fazla-sıyla sulh yapar ve sığırları teslim ederse bu sulh caizdir. Bu meselenin tamamı Çevhere'dedir.

«Kısas da düşer ilh...» Yani kasden cinayette, gereken kısası fasit sulh, affa çevirir. Sulhun domuz
üzerine yapılması da böyledir. Hindiye'de olduğu gibi. Yâyıhânî. Fakat sulh, bedeli yoluyla değil de
cehalet yoluyla fasit olursa bunun aksinedir.

Minah adlı eserde, «Sulhta tayin edilen şey fasit olursa, meselâ bel-li olmayan bir hayvan veya kumaş üzerine sulh yapılırsa diyet vacib olur. Çünkü velî, hakkının meccanen düşmesine razı değildir. Fakat sulhta hiçbir şey tayin edilmezse veya şarap gibi kıymet ifade etmeyen birşey tayin
edilirse, o zaman hiçbir şey gerekmez. Çünkü zikredildiği gibi kı-sas ancak bir kıymet kabul edilen
birşeyle takdir edilebilir. Burada ise bu mevcut değildir.» denilmiştir.

«Dönülecek başka birşey yoktur ilh...» Çünkü kasden cinayette di-yet yoktur, fakat hataen cinayet
bunun aksinedir. Zira hataen cinayette sulh fasid olduğu takdirde diyete dönülür.

METİN

Zeyd, bir kasten cinayetten veya bir kimsenin kendisinden ölçülen veya tartılan bir deyn iddiasından ötürü bazısı üzerine sulh yapmak üzere Amr'ı vekil tayin etse, sulh bedelini kendisinin
(Zeyd'in) vermesi ge-rekir. Sulh; Katilden kısası, davacıdan deynin bir kısmını düşürmek ol-duğu
için vekil elçi gibidir. Ancak vekil, sulhta kefil olursa kefaleti ile sorumlu tutulur.

Maldan dolayı bir mal üzerinde ikrar ile sulh yapıldığı takdirde sulh bedelini vekil verir. Sonra verdiğini müvekkilinden alır. Çünkü o zaman sulh, satım akdi gibidir. Fakat bu sulh inkâr ile olursa,
vekile mutlaka hiçbir şey gerekmez. Bahir ve Dürer.

Fuzûlî (yetkisiz temsilci) davalının emri olmadan kendiliğinden sulh yaparsa geçerli olur. Fuzûlî'nin
sulhu dört şekilde olabilir:

1 - Dava konusu mal için davalıya kefil olabilir.

2 - Sulhu kendi malına izafe edebilir.

3 - Davacıya kendi malından, «Seninle bin liraya sulh oldum» di-yebilir. Veya bir,miktar nakit veya
ana işaret ederek, «Şunun üzerine» ' diyebilir.

4 - Mutlak bir ifade ile, «Şu kadar, meselâ bin liraya sulh oldum» diyerek sulh yaparsa bu geçerli
olur. Ancak bu sonucunda, sulh bedeli-ni hemen teslim etmesi gerekir. Böylece davacının rızası tamam olur. Bu onun kefil olmasından veya malına izafe etmesinden daha üstün-dür. Fuzûlî bütün
bu tasarrufları teberru olarak yapmış olur.

Ancak o, müvekkilin emriyle kefil olursa sulh bedelini teberru ola-rak vermiş sayılmaz. Azmîzâde.

Dördüncü şekilde fuzûlî sulh bedelini teslim etmezse sulh davalının iznine bağlı olarak sahihtir. Eğer davalı izin verirse, bu sulh caizdir. Sulh bedelini ödemek vekile lâzım gelir. Eğer izin vermezse, sulh bâ-tıldır.

Bir fuzûlî bir kadın adına izin almadan kocası ile muhâlea yapmış olsa bu, zikredilen beş şekilde yapılan sulh gibidir.

İZAH

«Kefaleti ile sorumlu olur ilh...» Yani ödedikten sonra müvekkiline dönerek ondan alır. Muhâleada
ödenen sulh bedeli de bunun gibidir. Aşağıdaki şekillerin hepsinde vekil ödediği sulh bedellerini müvekkilin-den alır. Makdisî'de olduğu gibi. Sâyıhânî.

«Sulh bedelini vekil verir ilh...» Sonra da bu sulh bedelini müvekki-linden alır.

«Çünkü o zaman sulh satım akdi gibidir, ilh...» Satım akdindeki bütün haklar akdi bizzat yapana döndüğü gibi bu sulhta da bütün haklar akdi bizzat yapana döner.

«Mutlaka ilh...» ister maldan mal ile olsun, ister maldan mal ile olmasın. H.

«Fuzûlî davalının emri olmadan ilh...» Bu sulhun sıhhati, eğer akdi< b?¶yledir.» da yapmak sulh yerine başkasının Bir zorundadır. ödemek bedelini da-hi, etmese izafe zimmetine veya malına kendi
olmasa, kefil ederse kendisine akdi fuzûlî, dolayı, illetten olan hususunda tasarrufları «fuzûlînin Çâmiü'l-Fusûleyn'de, Çünkü vardır. sahibine dava

«Malı teslim ederek ilh...» Dürer'den özetle, «Birinci sulhun geçerli olması, davalının borçtan kurtulması sebebiyledir. Borçtan kurtulması hu-susunda da yabancı biri ile davalı eşittirler. Fuzûlî,
muhâlea'da nasıl' 'bedele kefil olduğunda asil gibi olursa, sulh bedeline kefil olduğu za-man da asil
gibi olur. İkincisinin sahih olması, fuzulînin akdi kendi ma-lına izafe ederek sulh bedelinin teslimini
üzerine almış olmasındandır. Üçüncüsünde de. teslim edeceğini işaret ettiğinden davacıya ivazın ha-zır olduğunu belirtmesidir. Akit de davacının kabulüyle tamamlanır. Dördüncüsünün geçerli olması, malı teslim etmek, davacının razı olma-sına delâlet etmesi ve fuzûlî'nin sulh bedeline kefil
olmasına üstün ol-duğu içindir. Malı kendi nefsine izafe etmesi, davacının razı olmasına delâlet ediyor.» denilmiştir.

«Bütün şekillerde ilh...» Davacı zikredilen bütün şekillerde ivaza müstahak olursa veya sulh bedeli
kalp çıkarsa davalıya dönmez. Çün-kü fuzûlî teberru etmiştir. Belirli birşeyi teslim etmeyi başkasının yerine değil, kendi nefsine yüklemiştir. Yalnız davacı asıl davasına dönebilir. Zira hakkını meccanen terketmez. Ancak davalı fuzûlîye kefil olursa, davacı hakkını davalıdan alır. Zira
davalının zimmetinde borç olmakta-dır. Bundan ötürü teslimden kaçınırsa, teslim etmeye zorlanır.
Zeylâî.

«Müvekkilin emriyle kefil olursa ilh...» O zaman fuzûlî davalıya rücû eder. Ödediği sulh bedelini ondan alır. Burada, «Kefalet» kaydı ittifaklı bir kayıttır. Çünkü birisinin, «Benim yerime sulh yap.»
veya bir kadının «Benim yerime muhâlea yap.» demesi sulh bedelini ödemeye kefil olması demektir. Zira sulhun ve muhâleanın geçerli olmaları «emr»e değil, «kefâlet»e bağlıdır. O yüzden
davalının sulh yapması için emretmesi, vekile rücû hakkını isbat eder. Ama borcu ödeme emrini vermesi bunun aksinedir.

Sulh bedelini ödemekle borcu ödemek arasında bir fark yoktur. Bu sebeple doğru olan bu emrin de
rücu hakkını vermesidir.

«Azmizâde ilh...» Ben bu meseleyi Azmîzâde'de bulamadım. Yine de başvurulabilir.

«Fuzûlî sulh bedelini teslim etmezse ilh...» Dürer'den naklettiğimiz gibi, «Bu dört şeklin hiçbirisi bulunmazsa sulh davalının icazetine bağlı olur.» demesi daha uygun olurdu. Beşinci bir şekildir ki,
cevaz ile butlan arasında bulunur. Dürer'de olduğu gibi bu şekilleri beşe hasretmenin yolu şudur:
Fuzûlî ya mala kefil olur veya olmaz. Olmazsa ya kendi ma-lını izafe eder veya etmez. Eğer kendi
malına izafe etmezse bir ayna veya nakte işaret eder veya etmez. Eğer işaret etmezse ivazı teslim
eder veya etmez. İşte bu şekillerin hepsinde sulh caizdir. Ancak sonucu olan şu şekilde caiz değjldir. Ne sulh bedelinde kefil olur. ne onu kendi malına izafe eder, ne ona işaret, ne de davacıya
teslim eder. İşte bunun cevazına hükmedilemez. Bu son şekil davalının icazetine bağlıdır. Çün-kü
davacıya hiçbir ivaz teslim edilmemiştir.

Zeylâî, bu şekilleri, işaret olunan şekil, izafe edilen şekle katarak dörde hasretmiştir.

«Beş şekilde yapılan sulh gibidir ilh... » Bunun beşincisi, «Eğer ver-mezse sulh bâtıldır.» veya «mevkuf» olan kısmıdır. Buna göre nakit veya ayna işaret kısmı da bir şekil sayılır. Bunu, sarihin
«dördüncü şe-kilde» sözü de tekid etmektedir.

METİN

Bir şahıs delili olmadığı halde bir evin kendisine vakfedildiğini iddia etse, binayı tasarrufunda bulunduran ve vakıf olduğunu inkâr eden kim-senin husûmetin defi için sulh yapması caizdir. Eğer
davacı iddiasında doğru ise aldığı sulh bedeli helâldir. Ecnâs sahibi, «Almış olduğu sulh bedeli helâl değildir. Çünkü bu sulh mânâ bakımında bir satım akdidir. Vakfı satmak ise caiz değidir.» demiştir.

Aynı davada sulhtan sonra yapılan ikinci sulh bâtıldır. Nikâhtan son-ra aynı zevceye sebebsiz yere

yapılan ikinci nikâh da, bir şahıstaki alacak için yapılan bir havaleden sonra yapılan ikinci bir havale de bâtıldır. Bir malı satın aldıktan sonra, aynı mal üzerine sulh yapmak da bâtıldır.

Bunda asıl şudur: Bir akit aynen iade edilirse ikincisi bâtıldır. An-cak Eşbâh'ın, «Büyü» bahsinde, «Üç şey müstesna: Kefalet, satınalma (şıra) ve icâre.» denilmiştir, Oraya başvurulabilir.

İnkâr ile yapılan sulhtan sonra davalı davacının sulhtan önce, «Be-nim falan kimse üzerinde hiçbir hakkım yoktur.» dediğine dair delil ikâ-me etse, sulh geçerli olarak kalır. Fakat davacı sulhtan sonra, «Benim davalı üzerinde hiçbir hakkım yoktu.» dese, sulh bâtıl olur. Bahır.

Musannıf, «Bu mesele İmâdiye'de mutlak zikredilmiştir. Halbuki mut-lak değil kayıtlıdır.» demektedir. Daha sonra Bezzâziyye'nin, «Dava ba-bandan naklen, «Davacı başka bir yönüyle mülkiyet iddiasında bulunsa da sulh bâtıl olmaz.» demiştir.

İZAH

«İddiasında ilh...» Bu ifadede bir görüş vardır. Şöyle ki: Eğer da-vasında doğru ise, alacağı sulh bedeli ona nasıl helâl olur? Zira ona göre ev vakıftır. Vakfın bedelini hiçbir cevaz sebebi olmadan mülkiyete geçirmek haramdır. Onun aldığı ise sırf davasından vazgeçmek için mü-cerret bir rüşvet olmaktadır. Buna göre davasında doğrucu değilmiş gibi olur. Burada, «Sulh bedelini vakfiyeti ibtal için değil, davasından vaz-geçmek için almıştır. Başka bir davacı da bulunabilir.» denilebilir. T.

Ben derim ki: Buna Hâmidiye'nin, «Vakıf bahsinin başlarında, «Bu sulh geçerli değildir.» denilerek mutlak bir şekilde cevap verilmiştir. Hâmidiye'de, «Sulh yapan kişi kendi zannı üzerine sulh

bedelini hakkının karşılığında almaktadır. O vakit bu ivazlı akit gibi olmaktadır. Vakıfta ise ivaz olmaz. Çünkü vakfedilen mal, vakfolunanın malı olmaz. Öyley-se onu satması da caiz değildir. Bu
meselede, eğer bir yerin vakıf olu-şu sabitse onun için bedel taleb etmek caiz değildir. Eğer vakıf
oluş sabit değilse, o zaman da kendisine sabit olmayan birşeyden dolayı sulh bedeli almış olmaktadır ki, bu da hiçbir şekilde geçerli, değildir. Cevâhirü'l-Fetâvâ'da da böyledir.» denildikten
sonra, «düşünün.» ifadesi ek-lenmiştir. Bizim, «Fasit be'y» babında Nehir'deki, «Bir köleyi müdebbir bir köleye ekleyerek satış» bahsi hakkında söylediklerimize bakınız.

«Sulhtan sonra yapılan ikinci sulh bâtıldır ilh...» Bâtıl olan sulhtan murad, hakkın bir kısmını düşüren sulhtur. Ama bir ivaz üzerine sulh yapıldıktan sonra bunu bozarak başka bir ivaz üzerine
sulh yapmaları geçerlidir. Tıpkı satışta olduğu gibi birinci sulh feshedilmiş, ikinci sulh caiz olur. Nûrü'l-Ayn, Hülâsa'dan böyle nakletmiştir.

«İkinci sulh bâtıldır ilh...» Bunu Kadı İmam söylemiştir.

«Nikâhtan sonra aynı zevceye sebebsiz yere yapılan ikinci nikâh da ilh...» Bu meselenin tamamı Câmiü'l-Fusûleyn'in onuncu (aslındadır. Hâmiş'te de böyledir.

«Nikâhtan sonra ilh...» Bunda ihtilâf vardır. Bazı âlimlere göre ikin-ci mehri vermek vacibtir. Bazı
âlimlere göre iki nikâhta tesmiye edilen mehirlerin toplamını vermek vacibtir.

«Bir havaleden sonra ilh...» Meselâ birisinin diğerinde olan bin lira alacağını almak üzere birisini havale ettikten sonra, aynı alacak için ikinci bir adamı da havale etmesi gibi. Şeyhimiz böyle tefsir
etmiştir.

«Satın aldıktan sonra ilh...» Yani sulh konusu olan şeyi satın al-dıktan sonra sulh yapmak bâtıldır.

«Üç şey müstesna ilh...» Ben diyorum ki: Câmiü'l-Fusûleyn'de bu üç şeye sulh konusu olan şeyi davadan sonra satın almak da eklenmiştir.

«Kefalet ilh...» Kefaletten sonra kefaletin caiz olması, kefaletin teş-vik edilmiş olmasındandır. Eşbâh.

«Satınalma ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de bu mutlak zikredilmiştir. Kınye'de ise, «İkinci alış fiyat bakımından birinciden daha fazla, daha az veya başka bir cinsle olursa.» şeklinde kayıtlanmıştır. Yoksa geçerli ol-maz. Eşbâh.

«İcâre ilh...» Birinci kiracıya yeniden kiralamak bu durumda birin-ci kira akdi neshedilmiş olur. Eşbâh.

«Musannıf ilh...» Musannifin ifadesi İmâdiye'deki, «Birisi birşey id-dia etse, davalı inkâr etse, inkârdan sonra sulh yapsa, sulhtan sonra davacının davalı üzerinde hiçbir hakkı olmadığı ortaya çıksa sulh ken-diliğinden fesholur.» sözüdür.

Ben diyorum ki: İmâdiye'nin sözündeki, «ortaya çıksa» ifadesinin sulhtan önce ikrarsızlıkla kayıtlanması gerekir. Zira Muhtasar'ın meselesinde de böyle birşey geçmiştir. Bahir sahibi Mevlânâ
da bunu açık ola-rak söylemiştir. H.

Metinde geçen meselede, «sulh sıhhat üzere bakîdir» hükmünün il-leti, şehâdetin kabul edilmemesinin açık olmasıdır. Çünkü onda çelişki vardır. O zaman davacının davalı üzerinde bir hakkı olmadığı anlaşılmaz. Hâl böyle olunca da İmâdiye'deki ifade metindeki meseleyi kapsamına
almaz.

«Bezzâziyye'nin dava babında ilh...» Bezzâziyye'nin ifadesi Müntekâ'daki, «Bir kumaş iddia ettikten
sonra sulh etse, sonra davalı, davacı-nın sulhtan önce kendisinde bir hakkı olmadığını ikrar ettiğine
dair de-lil ikâme etse, sulh geçerlidir. Eğer sulhtan sonra ikrar ettiğine delil ge-tirirse sulh bâtıl olur.
Eğer hâkim hakkının olmadığını ikrar ettiğini bi-lirse -velevki bu ikrar sulhtan önce olsun- bu sulh
bâtıldır. Hâkimin sulh-tan önceki ikrarını bilmesi ile sulhtan sonraki ikrarını bilmesi birdir. Eğer sulh
ve ikrar aynı mülkiyette ise. Meselâ, «Falanda miras yoluyla bir hakkım yoktur.» dedikten sonra onda mirastan dolayı hak iddia etmesi gibi. Şayet irs yoluyla hakkı olmadığını ikrardan sonra, mülkiyet iddia etmiş olsa, meselâ, «Ben satın almıştım.» veya «Bana hibe edilmişti.» iddiasında bulunsa sulh bâtıl olmaz» sözüdür.

METİN

Fasit davalarda sulh geçerli, bâtıl davalarda sulh da bâtıldır. Fasit dava geçerli hale getirilmesi mümkün olan davadır. Bahır.

Eşbâh'ta tesbit edildiğine göre fasit davadan sonra inkâr ile yapılan sulh fasittir. Ancak meçhul bir
davada sulh caizdir. Bazı âlimler, «Sulhun geçerli olması için mutlaka davanın geçerli olması

şarttır, denilmesi ge-çerli değildir. Çünkü bâtıl davalarda yapılan sulh geçerlidir. Nitekim Sadrı Şerîa, «Şuh» babının sonunda buna dayanmış, İbni Kemal ve baş-kaları da, «İstihkak» babında bunu ikrar etmişlerdir, geçtiği gibi.» de-mişlerdir.

Geçerli olan görüşe göre, su yolu, şüf'a ve direk koyma hakları da-vasında sulh yapmak geçerlidir.

Bunda kaide, bir adama yemin etme düşse, hangi davada olursa olsun, yemin etmeyerek bir miktar dirhem üzerine sulh yapması geçerlidir. Hatfa tazir davasında dahi geçerlidir. Müctebâ. Fakat had davası ile neseb davası bunun aksinedir. Bunlarda sulh geçerli değildir. Dürer.

Sulhta ivazlı akit manası olursa, meselâ alacak (deyn) davasından sonra bir mal (ayn) üzerine sulh yapılırsa, bu sulh tarafların feshiyle mün-fesih olur.

Sulh ivazlı akit manası taşımıyor, hakkının bir kısmını almak bir kıs-mını da düşürmek anlamına geliyorsa, düşen şey geri dönmediği için bu sulhun ne ikâlesi ne de feshi geçerli değildir.

İZAH

«Fasit davalarda ilh...» İslah edilmesi mümkün olmayan davanın ör-neği: Birisi bir kadının cariyesi olduğunu iddia etse, kadın da, «Ben hü-rüm» dese sonra davacı ile kadın arasında sulh yapılsa, bu sulh caizdir. Kadın hür olduğuna dair delil ikâme ederse sulh bâtıl olur. Zira kadının hür olduğuna dair delil ikâme ederse sulh bâtıl olur. Zira kadının hür olduğu delil ile açığa çıktıktan sonra bu davanın İslahına imkân yoktur.

İslâhı mümkün olan dava ise şöyledir: Adam, bir kadının cariye ol-duğunu iddia etse, kadınla sulh yapsalar, daha sonra kadın, «Falanın cariyesi idim, bir sene önce beni azad etti» diyerek delil ikâme etse, sulh bâtıl olmaz. Çünkü davacının davası sulh zamanında düzeltilebilir. Şöyle ki, davacı, «Seni azad eden, benden gasbetmişti.» diyerek delil ikâme ederse davası dinlenir. Hâmevî. Medenî.

«Eşbâh'ta düzeltme yapılmıştır ki ilh...» Bu düzeltme gerçekte dü-zeltme değildir. Remlî ve diğerleri Bezzâziyye'de olan ifade ile bu görü-şü reddetmişlerdir. Harezm fetva imamlarının üzerinde durdukları ve ka-bul ettikleri şudur: Islâhı mümkün olmayan fasit bir davadan ötürü sulh yapmak geçerli değildir. Islâhı mümkün olan fasit bir davadan ötürü sulh yapmak geçerli değildir. Islâhı mümkün olan fasit davada sulh yap-mak ise caizdir. Meselâ sulhta davanın hadlerinden birisi terkedilse, bu-nun ıslâhı mümkündür. Musannifin zikrettiği de budur. Biliyoruz ki Sadrı Şerîa ve diğerlerinin dayandıkları da budur. Buna itibar edilmesi uygun-dur.

«Bazı âlimler ilh...» En kısa ve uygun olanı Musannifin, «Mutlaka geçerlidir.» demesiydi.

«Sulh babının sonunda ilh...» Bunda bir görüş vardır. Çünkü Sadrı Şerîa'nın ifadesi aynen şöyledir.

«Önemli meselelerden birisi de şudur: Sulhun geçerli olması için davanın geçerli olması şart mıdır? Âlimlerden bazıları «şarttır» diyorlar. Lâkin bu geçerli değildir. Zira bir binada meç-hul bir hak iddia edildikten sonra sulh yapılsa, sulh geçerlidir. Bu konu, «Hukuk ve İstihkak» babında geçmişti. Şüphesiz meçhul bir hakkın, da-vası geçerli değildir. Zahîre kitabında da söylediklerimizi teyid eden meseleler vardır.»

Burada ilk akla gelen, Sadrı Şerîa'nm davadan maksadının misalinin de delâlet ettiği gibi bâtıl dava
değil, fasit olduğudur. Çünkü dava, sulh zamanı meçhul hakkın tayini ile tashih olunur.
Remlî, Minâh haşiyesinde Sadrı Şerîa'nm ifadesini naklettikten son-ra,» Ben diyorum ki, bu mesele
bâtıl davanın fasit dava gibi olmasını ge-rektirmez. Çünkü bâtıl davadan yapılan sulhun geçerli olduğuna dair hiçbir delil yoktur. Had, ribâ, kâhine verilen ücret, cenaze üzerine ağla-yan kadınlarla
şarkıcı kadınlara verilen ücretten dolayı sulh yapılması bâtıl olduğu gibi.» demiştir.
Yine Remlî, Fusûleyn üzerindeki haşiyesinde, Musannıf'tan naklen Sadrı Şerîa'nm ifadesini de zikrettikten sonra şöyle diyor: «Sulhun ge-çerli olması için davanın geçerli olması şartını söylemek
zayıf bir gö-rüştür.»
«Şüf'a hakkı ilh...» Yeminden kurtulmak için sulh yapmak. Ama kendisinin sabit bir hakkı için sulh
yapmak bunun aksinedir.
«Seyrefiyye ilh...» Uygun olan bu meseleyi yalnız Kınye'ye nisbet etmekti. Çünkü Seyrefiyye'de bu
sulhun geçerli olup olmaması üzerine görüş ayrılığı nakledilmiştir. Kınye'de ise her iki görüş zikredildikten son-ra, metinde olduğu gibi iki nakil arası telif edilmiştir.
METİN
Şu üç şekilde sulh yapmak geçerli değildir:
1 - Dava konusu evin bir odasında ebediyyen oturmak üzere,

2 - Hasat zamanına kadar bir miktar dirhem üzerine,

3 - Emanetin helakini iddia etmeden emanetçi ile sulh yapmak.

Musannifin emanet sahibinin, helakini iddia etmemesiyle kayıtla-masından anlaşılıyor ki, helakini iddia ettikten sonra yapılan sulh geçer-lidir. Fetva da bununla verilir. Haniye.

Davacının delil ikâmesinden sonra, davalı anlaşmazlığı def için ye-min etse ve sulh yapsalar geçerli olur. Fakat davacı, sulhtan sonra da-vasının aslı üzerine delil ikâme etse. makbul değildir. Ancak yetimin ma-lından dolayı vasi inkâr ile malın bir kısmı üzerine sulh yaptıktan sonra delil bulsa, bu kabul edilir. Yahut çocuk beliğ olduktan sonra delil ikâ-me etse yine kabul edilir. Sulhtan sonra yetim, davalıdan yemin taleb etse. yemin etmez. Eşbâh.

Bazılarına göre yukarıda açıklanan sulh geçerli değildir. Bu, Eşbâh' ta birinci görüşe göre, Sirâciye'de ise ikinci görüşe göredir. Kınye'de ise birinci görüş öne alınarak her ikisi de zikredilmiştir.

Mütekaddimûn âlimlerine göre davalının sulhu veya ibrayı taleb et-mesi, dava ile ikrar etmek değildir. Müteahhirûn âlimler ise mütekaddimûne muhalefet etmişlerdir. Birinci görüş daha sağlamdır. Bezzâziyye.

Maldan sulh veya ibrayı istemek önceki meselenin aksine ikrardır. Eşbâh.

Bir malın ayıbından dolayı veya deynden ötürü sulh yapılmış olsa, daha sonra ayıp ortadan kalksa veya deyn olmadığı ortaya çıksa, sulh bâtıl olur, sulh bedeli iade olunur. Eşbâh ve Dürer.

İZAH

«Evin bir odasında ebediyyen oturmak üzere ilh...» Musannıf burada, «oturmak» kelimesiyle kayıtlamıştır. Zira takyid etmeyerek mutlak şekilde zikretseydi, o zaman bu sulhun geçerli olmama sebebi, o ada-nın dava konusu evin bir parçası olması olurdu. Bu da metinde geçen ve Musannifin da kabul ettiği zahirî rivayetin aksine bina edilmiş olurdu.

Yine Musannıfın «Ebediyyen» kelimesiyle takyid etmesi veya Hâniye'de olduğu gibi, «ölünceye kadar» şeklinde kayıtlanması, sulhun süre tayiniyle geçerli olacağını göstermektedir. Çünkü bu menfaat üzerine sulh yapılmış olurdu ki, bu da kira hükmünde olurdu. Daha önce geç-tiği gibi kira akdinde de süre tayini gerekmektedir. Bazı haşiye yazarları bu konuda şüphe etmişlerdir.

«Hasat zamanına kadar ilh...» Bu da bâtıldır. Çünkü mana bakı-mından satım akdidir. Satım akdinde de ödeme tarihinin bilinmemesi ak-di geçersiz kılar.

«Helakini iddia etmeden ilh...» Yani emanetçinin verilen emaneti he-lak ettiğini iddia etmeksizin.

«Sulh geçerlidir ilh...» Yani bir kimse bir malı dava etse, davalı yemin ederek inkâr etse, sonra başka bir hâkimin önünde yine dava ve inkâr etseler, sonra sulh yapsalar geçerli olur. Bu meselenin emanet me-selesi ile ilgisi yoktur. Eğer emanetçi, «Emanet zayoldu.» veya «İade et-tim» dese, mal sahibi de iadeyi veya helaki inkâr etse, yemini ile ema-netçi tasdik edilir. Ona hiçbir şey de gerekmez. Bundan sonra mal sa-hibi onunla birşey üzerine sulh yapmış olsa, bu dört şekilde olur:

1 - Mal sahibi emanet koyduğunu iddia, emanetçi ise inkâr eder. Sonra belirli bir miktar üzerine sulh yaparlar. Bu sulh, ittifakla caizdir.

2 - Mâlik emânet koyduğunu iddia ve malı taleb etse, emanetçi emaneti ikrar ederek sükût etse, bunun üzerine mâlik emaneti helak et-tiğini iddia etse, sonra belirli birşey üzerine sulh yapsalar, bu
da ittifakla caizdir.

3 - Mâlik, emanetin emanetçi tarafından helak edildiğini iddia et-se, emanetçi ise malı geri verdiğini
veya malın kendiliğinden helak ol-duğunu iddia etse, sonra da belirli bir miktar üzerine sulh yapsalar, bu. İmam Muhammed ve Ebû Yusuf'un son görüşüne göre caizdir. Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'un birinci görüşüne göre ise bu sulh caiz değildir. Fet-va da bununla verilir.

Ancak, eğer bu sulh. emanetçinin emâneti geri verdiğine veya ma-lın kendiliğinden helak olduğuna
dair yemin etmesinden sonra yapılırsa, bunun caiz olmadığı üzerinde icma etmişlerdir. Ancak İmamlar arasın-da yemin etmeden yapılan sulh hakkında ihtilâf vardır.

4 - Emanetçi emaneti iade ettiğini veya malın kendiliğinden helak olduğunu iddia etse, mâlik hiçbir
şey söylemeden sussa ve sulh yapsa-lar. İmam Ebû Yusuf'a göre yapılan sulh caiz değildir. İmam
Muhammed'e göre ise caizdir.

Eğer sulhtan sonra emanetçi, mâlike emaneti iade ettiğini veya ma-lın kendiliğinden helak

olduğunu söylediğini iddia ederse, bu sulh Ebû Hanîfe'nin görüşüne göre geçerli değildir. Mâlik emanetçinin sözlerini inkâr etse, burada muteber olan söz inkâr eden mâlikindir. Sulh geçersiz sayılmaz. Haniye.

Bunu Hâniye'den kısaltarak aldım. Hâniye'nin dışındakilerde de Hâniye'ye nisbetle aynı şeyi gördüm. Minâh'ta da bu nakledilmiştir. Fa-kat şurası var ki, Minâh'm Hâniye'den yaptığı nakilde bir ifade düşmüştür ki bu, mânâyı değiştirmektedir. Minâh'taki ifadede üçüncü şe-kil hakkında şöyle deniliyor: «Sulh caizdir. İmam Muhammed ve İmam. Ebû Yusuf'un birinci görüşüne göre. Fetva da buna göredir.» Halbuki be-nim Hâniye'de gördüğüme göre fetva bu sulhun caiz olmadığına dairdir.

Makdisî de beşinci bir şekil zikretmiştir. Bu da, mâlik emanetin ema-netçi tarafından helak edildiğini iddia etse ve sussa yapılan sulh caizdir. Lâkin bu beşinci sayılan şekil Hâniye'de ikinci şekildir.

Malûm olsun ki, burada metin sahibinin ve sarihin sözleri açıklan-mamıştır. Çünkü metin sahibinin,

«Helakini iddia etmeden» sözü inkâr., sükût ve red davasını da kapsamına alır. Bu da birinci şekil, ikinci şe-kil, üçüncü şeklin bir şıkkı ve dördüncü şekildir. Halbuki sen bildin ki: bu, birinci şekildir.

İkinci şekil zaten ittifakla caizdir. Tercih edilen gö-rüşe göre bu sekideki sulh üçüncü şeklin bir şıkkında ve dördüncü şe-kilde caiz değildir. Doğru olan Musannifin, «helakini iddia etmeden» ta-birinin yerine, «red davasından veya helak davasından sonra» demesiydi. Metindeki, «etmeden» kelimesini atıp, «sonra» ve «red» kelimeleri kullanmalıydı. O zaman kendisiyle fetva verilen görüşe göre üçüncü şe-kil Ebû Yusuf'un görüşüne göre de dördüncü şekil bunun içine girerdi. Burada dayanılan görüş de İmam Ebû Yusuf'un görüşüdür. Çünkü Ha-niye sahibi adeti üzere onu diğerlerinin önüne geçirmiştir.

Musannıfın, «helakini iddia ettikten sonra sözü mâlikin emanetçi-nin emaneti istihlâk ettiği iddiasını da kapsar, ki bu da üçüncü şeklin bir şıkkıdır.

Helakını iddia etmeden susması da dördüncü şeklin bir şıkkıdır. Sen de geçen açıklamalarımızdan kesinlikle anladığın gibi üçüncü vechin bir şıkkıyla dördüncü şeklin bir şıkkında caiz olmaması yönü tercih edilir.

Musannıfın, «Sulh geçerlidir Fetva da bununla verilir.» sözü de ye-rinde değildir. «Yemin etse ve sulh yapsalar» sözü de metin sahibinin mutlak ifadesine bir itiraz olmaktadır. Ben Eşbâh'ın ifadesinin de be-nim söylediklerimi tasvib ettiğini gördüm. Eşbâh'ın ifadesinin metni şu-dur: «Sulh bir akittir, anlaşmazlığı kaldırır. Emanetçi ile emanetin helak olduğunu söyledikten sonra sulh yapmak geçerli değildir. Zira ortada anlaşmazlık yoktur.»

Daha sonra Meçmâ metninin de benim söylediğim şekilde olduğunu gördüm. Mecmâ sahibi, metninde ecîr-i has (özel işçi) ile emanetçinin emanetin helak olduğunu söylemesinden veya iade ettiğini iddia etme-sinden sonra yapılan sulhun caiz olduğunu zikretmiştir.

«Bu makbuldur ilh...» Bu ifâdeden anlaşılıyor ki, eğer delil sulh anında mevcutsa ve sulhta da bir aldatma veya bir noksanlık varsa, sulh geçerli değildir. Bezzâziyye'de de bu açıklanmıştır.

Sâyıhânî.

«Yemin taleb etse îlh...» Yani çocuk balîğ olduktan sonra davalı-dan yemin taleb etse.

«Bazılarına göre yukarıda açıklanan sulh geçerli değildir ilh...» Çün-kü yemin, dava konusunun delilidir. Yemin edince bedeli ödemiş olur. Hâmevî Kınye'den.

«Sirâciye'de ilh...» Bahır'da da sulhun geçerli olduğu kesin bir ifa-de ile belirtilmiştir. Hâmevî,

«Eşbâh'ın benimsediği görüş İmam Muhammed'in, Ebû Hanîfe'den rivayetidir. Bahır'da benimsenen
görüş ise iki-sinin görüşüdür. Sahih olan da ikisinin görüşüdür. Muînü'l-Müftî'de ol-duğu gibi.» demiştir.

«Birinci görüş öne alınarak ilh...» Hâmevî'nin zikrettiğine göre doğ-rusu «birinci» değil, «ikinci» demesiydi.

«Bir malın ayıbından dolayı ilh...» Hangi ayıp olursa olsun. Burada özel bir ayıp kasdedilmemektedir. Bunun tamamı Minah'tadır.

ALACAK (DEYN) DAVALARI FASLI

METİN

Bir kimsenin diğer bir kimsedeki alacak (deyn) veya gasbedilmiş hak-kından ötürü onun bir kısmı

üzerine yapılan sulh hakkının bir kısmını almak, kalan kısmını düşürmek anlamındadır. Bu sulh anlaşması ribâ ihtimalinden dolayı ivazlı akit sayılmaz. Buna göre bir kimseden peşin alacağı bin lira hakkından ötürü, sulh bedelinin alınmasını şart koşma-dan yüz lira peşine veya vadeli bin liraya
veya bin iyi dirhemden ötürü yüz züyuf dirheme sulh yapılması geçerlidir.

Ayrı cinslerde ivazlı akit ve sarf olmadığı için geri bırakılması caiz olmadığından dirhemden ötürü tecil edilmiş dinar üzerine veya vadeli bin lira hakkından ötürü peşin yarısı üzerine sulh geçerli değildir. An-cak mükâtebin efendisi ile vadeli bin liradan ötürü peşin yarısına sulh yapması caizdir.

Zeylâî.

Bin siyah paradan ötürü yarısı kadar beyaz para üzerine sulh ya-pılması geçerli değildir. Bunda asıl
kaide, ihsan ve tenkis alacaklıdan olursa haktan düşürmedir. Eğer her iki taraftan da olursa o zaman ivazlı akit olur.

Bir kimse bin lira alacaklı olduğu kimseye, «Yarın beşyüzünü öde geri kalanından beri olmak üzere.» dese o da kabul ederek anlaşılan meblâğı o gün ödese borçtan kurtulmuş olur. Söylenilen
gün ödemezse, şart yerine getirilmediği için borcu aynen devam eder.

İZAH

«Deyn davaları faslı ilh...» Uygun olan Musannıfın, «Alacak dava-larından sulh faslı» demesiydi. Minâh'ta, «Musannıf umumî davalarda sulhun hükmünü zikretti. Bu fasılda da alacak davalarından
sulha has hükmü zikretmiştir. Çünkü hususî hükümlerden sonra zikredilir.» denil-miştir.

«Bir kısmı üzerine ilh...» Musannifin burada, «bir kısmı» tabirini kullanması gösteriyor ki, «ekseri»
üzerine sulh yapmak caiz değildir. Bu takyid ayrıca dava konusu olan şeyin meblâğının bilinmesinin şart ol-duğunu da ifade etmektedir. Lâkin Gâyetü'l-Beyân sahibi Kâfi şerhin-den naklen, «Eğer birinin diğeri üzerinde dirhemleri olsa ve ikisi de onun tartısını bilmeseler, ondan ötürü bir kumaş veya başka birşey üzerine sulh yapmaları caizdir. Çünkü sulh konusunun miktarının meçhul oluşu sulhun geçerli oluşuna engel değildir. Eğer dirhemler sulh yaparlarsa, bu
sulh kıyasen fasittir. Zira sulh bedelinin sulh konusu olan dirhemler-den daha çok olma ihtimali vardır. Fakat ben bunun istihsan deliline gö-re caiz olduğu kanaatindeyim. Çünkü açıkça bilinmektedir ki sulhlarda sulh bedeli, sulh konusu olan şeyden her zaman daha azdır. Çünkü sul-hun temeli azaltma üzerine atılır. Öyleyse tarafların bir. sulh bedeli tak-dir etmeleri zahiren dava
konusunun miktarını bildiklerine ve sulh be-delinin ondan az olduğuna delâlet eder.» demiştir.

«Deyn ilh...» Bu deyn (alacak) satım akdi, kira veya karz yoluyla olabilir.

«Kalan kısmını indirim yapmaktır ilh...» Davacı, münkir olan davalı-ya, «Ben seninle alacağım olan
bin lira yerine yüz lira üzerine sulh yap-tım» diyerek yüz lirayı alsa, geri kalan dokuzyüz liradan ibra
etmiş olur. Bu da diyâneten değil hükmen geçerlidir. Ancak, «Sulh yaptım.» sözü-ne ilâveten, «ve
seni ibra ettim.» derse, o zaman diyâneten de ibra et-miş olur. Kûhistânî. Ben bu meselenin benzerini daha önce Hâniye'ye nisbetle zikrettim.

«Peşin yarısı üzerine ilh...» Düşürdüğü yarı vadenin karşılığı için alınması haramdır. Harama bina
edilen sulh da haramdır. Caiz olmaz.

«Caizdir ilh...» Çünkü mükâteb ile mevtası arasındaki kölelik vasfı ivazlı akit manasından daha açıktır. Bunun için de vadeli borçtan bir kısmını düşmek vade karşılığı sayılmaz. Efendi kölesini kitabet bedeli olarak anlaşılan malın bir kısmını düşürerek bir kısmı ile onu süresi gel-meden azad
ediyor ki, köle bununla bir an önce hürriyetine kavuşmuş oluyor.

«İvazlı akit olur ilh...» Yani bu sulhta ivazlı akdin hükmü uygulanır. Eğer sulhta ribâ veya ribâ şüphesi gerçekleşirse sulh fasit olur. Ribâ ve ribâ şüphesi yoksa sulh geçerli olur. T.

T. diyor ki: «Bir kimse meblâğ ve vasıf cihetiyle kinde hakkından az bir şey üzerine veya vakit bakımından tayin olunandan daha kısa bir süre üzerine sulh yaparsa bakılır: Eğer alacaklı ile borçlu
arasında ala-caklının hakkı olmayan bir vasıf -siyah yerine beyaz gibi- veya vasıf an-lamına gelen
-vadeliyi peşine çevirmek gibi- bir şey sulha girerse veya bir maldan ötürü onun cinsinden olmayan
birşey üzerine sulh yapılırsa, ribâ ve ribâ şüphesi bulunmadığı takdirde sulh geçerlidir.»

METİN

Bu mesele beş şekil üzere bulunur. Birincisi yukarıda gecen şekildir.

İkincisi, vakit -yarın gibi- tayin etmeden, «Beşyüzü öde, geri kala-nından beri ol.» dese, bu ifade
mutlak şekilde yapılan bir ibra olduğu için borcun tamamını ödemesi gerekmez.

Üçüncüsü, alacağının yarısı üzerine, yarın ödemesi şartı ile sulh yapsa, borçlu yarın yarısını ödese

borcun tamamından berî olur. Eğer yarın ödemezse birinci şekilde olduğu gibi şart yerine gelmediği için borcun tamamı devam eder.

Dördüncüsü, borçluya, «Borcun yarısından seni ibra ettim, kalan kısmını yarın ver.» sözüyle yapılan sulhtur. Bu sulhta borçlu, borcun yarısını yarın ister ödesin ister ödemesin yarısından berî
olmuştur. Çün-kü sulh konuşmasında ödeme değil ibra önce zikredilmiştir.

Beşincisi, «Bana ne zaman ödersen sana şu kadarını bağışlarım.» gibi ibra açık bir şarta bağlanırsa, ibra geçerli değildir. Zira geçtiği gi-bi ibrayı açık bir şarta bağlamak bâtıldır. İbra bir bakıma temliktir. Tem-lik ise açık bir şarta bağlanmaz.

Borçlu alacaklıya gizlice, «Borcu bir süre ertelemez veya borçtan bir miktar düşürmeden sana borçlu, olduğumu ikrar etmem» dese, ala-caklı da bunu yapsa, bu fiili geçerli olur. Çünkü borçlu alacaklıyı zorlamamıştır. Fakat borçlu gizlice dediğini daha önce ilân etmiş olsa, o zaman alacaklı borcun tamamını peşinen alır.

Birisi bin lira alacaklı olduğunu iddia ve borçlu da inkâr etse, ala-caklı, «Yüz lirasını düşmek şartıyla borcun tamamını ikrar et.» dese, bu düşürme caizdir. Fakat, «bana borçlu olduğunu itiraf
et, sana yüz lira vereyim.» dese, bu öncekinin aksine caiz değildir. Çünkü verdiği rüşvet olmaktadır.

Alacaklı borçluya, «bana borçlu olduğunu ikrar et, borçtan yüz li-rasını düşeyim.» dese, o da ikrar
etse, ikrar geçerli, borçtan düşürmek ise geçerli değildir. Müctebâ.

İZAH

«Borcun tamamını ödemesi gerekmez ilh...» İster ödesin, ister öde-mesin.

«Borcun yarısından seni ibra ettim. Kalanını yarın ver ilh...» Alacak-lı borçluya, «Seni beşinden ibra
ettim, beşini peşin vermek üzere.» dese, eğer borç, peşin ödenmesi gereken bir borç ise ibra geçerlidir. Çünkü ödenilen beş, peşin ödenmesi vacip olan bir borçtu. Zira buradaki ibra, vadeli bir
borcun peşin ödenmesi şartına bağlanmamaktadır.

Borç vadeli bir borç ise, ödemeyi kabul ettiği beşi peşinen ödemezse ibra bâtıl olur.

Câmiü'l-Fusûleyn. Hâmiş'te de böyledir.

«Açık bir şarta bağlanırsa ilh...» Kûhistânî, «Bu ifade, eğer şartı değil de cezayı önce söylemiş olsa
sulhun geçerli olacağını bildirir.' Zahîriye'de bu, şu örnekle açıklanmaktadır: «Alacaklı, «Yarısını senden düşürdüm, eğer yarısını peşinen ödersen.» dese fakihlere göre bu dü-şürmedir. Velevki peşinen ödemeee de.» der. Sâyıhânî.

«Ne zaman ödersen ilh,...» Burada hitab borçluya veya kefiledir. İsbicabî, Kâfî'nin şerhinde, Kâdıhân da, Câmi'nin şerhinde kefilin de borçlu gibi olduğunu açıkça zikretmişlerdir.

Gâyetü'l-Beyân'da da, «Bunda bir çeşit kapalılık vardır: Çünkü ke-filin ibrası sırf düşürmektir. Bundan ötürü kefil, kefaleti reddetse de reddolunmaz. Uygun olan kefili ibra ettiğinde de ibrayı bir
şarta bağlama-sıdır. Talâkla yemin edilmediği gibi ibra ile de yemin edilmemek cihetiyle kefilin ibrası asilin ibrası gibi olur. O zaman kefilin ibrası mütaarıf olan bir şarta bağlamakla geçerli olur.

Eğer mütaâraf olmayan bir şarta bağ-lanırsa geçerli olmaz. Bundan ötürü adam birisine mal ile kefil
olduğu gibi yarın ödemek üzere nefsiyle de kefil olmuş olsa, mal ile kefaletten berî olur. Kendi nefsi
ile öderse maldan da berî olmuş olur. Çünkü bura-da beraeti müteâraf bir şarta bağlamıştır ki

bu da
sahihtir» denilmiştir.

«Çünkü alacaklıyı zorlamamıştır ilh...» Zira alacaklı delil bulana veya yemin edene kadar dileseydi
bunu yapmazdı. İtkânî.

«Alacaklı borcun tamamını peşinen alır ilh...» Bu söz ifade ediyor ki, .«Ben sana borçlu .olduğumu
ikrar etmem.» demesi ikrardır. Bundan ötü-rü Gâyetü'l-Beyân'da,«Fakihler Câmiü's-Cagîr'in şerhlerinde, «Alacak-lının, «İkrar etmem» demesi ancak gizli olabilir. Bu sözü alenen söylerse ikrar
kabul edilir.» demişlerdir, denilmiştir.

METİN

Bir pazarlıkla satılan ortak malın kıymeti veya miras kalan bir deyn (alacak) veya helak edilen ortak
bir malın kıymeti gibi sebebi bir olan müşterek bir deynden ötürü alacaklının biri bir miktar şey alsa, diğer or-tak dilerse ortağının aldığına ortak olur. Dilerse borçludan o miktar kadar da kendisi
taleb eder.

Buna göre zikri geçen ortakların biri borçlu ile borcun cinsi hilâfına olan bir kumaş üzerine sulh yapsa, diğer ortak o kumaşın yarısını alır. Ancak sulh yapan ortak asıl borcun dörtte biri için ortağına kefil olur-sa bu takdirde diğer ortağın kumaş üzerinde bir hakkı kalmaz.

Ortağın biri sulh yapmadan alacağın yarısı karşılığında birşey sa-tın alsa, ortağı takas yoluyla yarısını aldığı için kendisine alacağın dörtte birini tazmin ettirir. Ortak kâbz, sulh ve satmalına gibi
geçmiş mesele-lerde hakkı borçlunun zimmetinde kaldığı için bunu borçludan taleb eder.

İZAH

«Müşterek bir alacak ilh...» Musannıfın burada «Deyn» (alacak) ile kayıtlamasının sebebi, eğer sulh
müşterek bir maldan olursa, o za-man sulh bedeli yalnız sulh yapan ortağa aittir. Diğer ortağın sulh
be-deline ortak olmak hakkı yoktur. Çünkü bu sulh her yönüyle ivazlı akittir. Çünkü dava konusu
maldır ve sulh bedeli de maldır. Borç ise bunun aksinedir. Zeylâî. Bu hatırda tutulsun. Çünkü çok
vakî olan" bir meseledir.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «İki kişi bir diğerinin elinde olan arsa veya evi iddia ederek, «Bu bize
babamızdan miras kalmıştır.» deseler, ve veya arsayı elinde bulunduran şahıs da bunu inkâr etse,
ortaklar-dan biri iddia ettiği şeydeki hissesine karşılık yüz dirhem üzerine sulh yapsa, diğer ortak
veya kardeş, alınan yüz dirheme ortak olmak istese, ona ortak olamaz. Çünkü yapılan sulh, davacının zannına göre ivazlı akittir. Davalının zannına göre ise yemin karşılığıdır. Bu bakımdan her
yönüyle ivazlı akit olmadığından şüphe ile ortağına ortaklık hakkı tesbit edilmez. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, ortağı diğer ortağın sulh bedeli olarak aldığı yüz dirheme ortak olabilir.»

«Bir pazarlıkla ilh...» Yani her ortağın kendi başına bir malı olsa ve-ya ikisinin ortak oldukları bir mal olmuş olsa, ortaklar müşterek malı veya malları bir pazarlıkla, malların fiyatlarını ayrı ayrı tayin
etmeden satsalar. Zeylai.

Musannıf burada, «bir pazarlık» diyerek iki ayrı pazarlıktan kaçın-mıştır. Şöyle ki, iki adam arasında
ortak bir köle olmuş olsa, ortaklar-dan birisi kölede olan hissesini bir adama beşyüz dirheme satsa,
ortağı da kendi hissesini aynı adama ikinci bir pazarlıkla beşyüz dirheme sat-sa, ikisinin satışı birleştirilerek bin lira üzerine sened yazmış olsalar, or-taklardan bir tanesi satış bedelinin bir kısmını almış olsa, diğer ortak bu alınan ortak olambz. Çünkü ikisi deynde ortak değillerdir. Her deyn kendi başına bir satıştan dolayı gerekmiştir. Azmiye. Bahsin tamamı Minah'tadır.

«Miras kalan bîr deyn ilh...» Veya onlara vasiyet olunan bir mal veya onların mirastaki kendi hakları.

Ebussuud, şerhinden.

«Kendisi taleb eder ilh...» Borçludan taleb etse fakat hissesine dü-şen mal helak olsa, yani borçlu
iflâs ederek ölse, o zaman, hissesini alan ortağın aldığının yarısını alır. Velev ki dışarıdan alsın. Bahir ve Zeylâî' ye bakınız.

«Borcun cinsi hilâfına ilh...» Çünkü, eğer aynı cins üzerine sulh yapmış olsa, ortağı ona ortak olur
veya borçluya döner. Hissesini alan ortak için muhayyerlik yoktur. Zira bir yerde deynin bir kısmını

almış gibi sayılır. Zeylâî.

«Yarısını alır ilh...» Sulh bedeli olan kumaşın yarısını ve borçludan deynin yarısını alır. Minâh.

«Borcun dörtte biri için ortağına kefil olursa ilh...» Yani sulh yapan! kefil olursa. Bu, ifade ediyor ki,
burada sulh yapan ortak muhayyerdir. Ortağı ona uymayı arzu ederse sulh yapan ortak dilerse sulh
bedelin-den onun hissesini verir, dilerse borcun aslının dörtte birine kefil olur. Sulh ister ikrar ile.
ister inkâr veya sükût ile olsun sonuç değişmez.

METİN

Ortaklardan biri borçluyu kendi hissesinden ibra etse, geri dönemez. Çünkü bu, kabz (almak) değil,
telef etmektir. Borçlunun alacaklıların birisi üzerinde onlara borçlanmazdan önceden kalan bir alacağı ol-sa, borcu geçmiş alacağına mahsuben takas olur. Bunun hükmü de aynı-dır, rücû edemez. Çünkü burada adam parasını almış değil, borcunu öde-miştir.

Ortaklardan birisi borçluyu alacağın bir kısmından ibra etse, ge-ri kalan kısmı hisselerine göre taksim edilir. Takas da böyledir.

Alacaklılardan birisi alacağını tecil etse, ikinci imama göre ge-çerlidir. Kendi hissesi karşılığında birşeyi gasb ve icar etmiş olsa, or-tağı ondan hissesini alır.

Borçlu kadın olsa ve ortaklardan birisi alacağı karşılığında onunla evlense veya ortaklardan birisi borçluyu kasden yaralasa ve hissesi üzerine sulh yapmış olsa, bunlar kabz değildir. Ortağı birşey taleb edemez.

Hissesini alan adam ortağının rücû etmesini önlemenin hilesi şu-dur: Borçlu ona borcu kadar birşey hibe eder. Sonra alacaklı ona alaca-ğından ibra eder. Veya borçlu alacaklıya bir miktar hurma satar, o da bunu borçtan ötürü ibra eder. Bu şekilde aldığı şey kendisine ait olur, ortağı

ondan birşey taleb hakkına sahip olamaz. Mültekâ ve diğer mu-teber kitaplarda bu mesele zikredilmiştir. Şirket bahsinde de geçmişti.

Selem yapan ortaklardan birisi sermayeden kendi hissesi üzerine sulh yapsa, ortağı ona izin verirse bu sulh ikisi adına da geçerlidir. Or-tağı kabul etmeyip reddederse sulh reddolunur. Çünkü bu surette kabzetmeden önce deynin taksimi gerekir, bu da bâtıldır. Fakat ortaklıkları Mufaveze (mutlak eşitlik esasına dayanan ortaklık) ortaklığı ise, o zaman yapılan sulh mutlaka caizdir.

İZAH

«Borçlanmazdan önceden kalan bir alacağı ilh...» Fakat ortaklar-dan birisi borçluya onun borcundan sonra borçlanırsa, malını almış gi-bi sayılır.

«Kalan kısmı hisselerine göre taksim edilir ilh...» Meselâ iki kişinin bir kimse üzerinde yirmi dirhemleri olsa, ortaklardan birisi borçluyu kendi payının yarısından ibra etse, alacağından ancak beş dirhem taleb edebilir. Diğer ortak ise, on dirhemini taleb eder. Hâmiş'te de böyledir.

«Takas da böyledir ilh...» Meselâ borçlu, borçlanmazdan önce ala-caklılardan birisinden beş dirhem alacaklı olsa, bu borcu ile takas edi-lir. Geri kalanı ise hisselerine göre taksim edilir.

«Gasb ilh...» Alacaklılardan birisi borçludan birşey gasbettikten son-ra itlaf etmiş olsa, diğer ortağı ona ortak olur. Çünkü birbirlerine kefil oldukları için gasb anında diğeri de mala mâlik olmuştur.

Ortaklardan birisi borçludan kendi hissesine karşılık bir seneliğine bir ev icar etse ve otursa hükmü yine aynıdır. Kendi hissesine karşılık bir kölenin hizmetini veya bir toprağı alıp ekse, yine diğer ortak buna or-taktır. Ortaklardan birisi borçludan mutlak şekilde birşey icar etse, hük-mü yine böyledir.

İbni Semâe'nin İmam Muhammed'den rivayetine göre. Ortaklardan birisi borçludan kendi hissesine karşılık birşey icar etmiş olsa, öbürü bu-na ortak olamaz. İmam Muhammed bu icâreyi nikâh gibi kabul etmiştir. Meselenin tamamı Hidâye şerhindedir.

«Onunla evlense ilh...» Alacaklı, borçlu kadınla hissesi üzerine evlense, zahirî rivayete göre bu kabz sayılmaz ve öbürü ona ortak olamaz. Fakat borçlu kadınla dirhem vererek veya borçlanarak evlenirse, bu onun hilâfınadır. Çünkü burada vereceği dirhemler alacağının takası olur. Burada da ortak sanki malını tamamen almış gibi olur. İtkânî.

«Borçluyu kasden yaralasa ilh...» Yani ortaklardan birisi borçluyu kasden yaralasa ve bunun ersi (Yaralamanın, azanın diyeti) alacağı ka-dar olsa ve hissesi üzerine sulh yapsa, diğeri buna ortak olamaz. Daha öncesinden kısası varsa hüküm yine aynıdır. İtkânî.

«Selem yapan ortaklardan birisi sermayeden kendi hissesi üzerine sulh yapsa ilh...» Yani kendi sermayesini alsa ve şirketi feshetmiş olsa. İtkânî. Burada «sulh» kelimesi fesih'ten mecazdır. Azmiye.

«İkisi adına ilh...» Alınan bu para iki ortak arasında taksim edilir. Selemde geri kalan sermayeleri de yine aralarında taksim edilir. Dürerü'l-Bihâr.

«Reddolunur ilh...» Sulh reddolununca selem olduğu gibi kalır.

TEHÂRÜÇ FASLI

METİN

Varisler aralarından birisini sulh yoluyla menkûl veya gayr-i menkul terekeden bir miktar mal veya altın olan terekeden bir miktar gümüş ve-ya gümüş alan terekeden bir miktar altın veya altın ve gümüş karışımı olan terekeden bir miktar altın gümüş vererek miras dışı bıraksalar, altın ve gümüşte cinsi aksine sarf yapıldığından sulh ye teharüç geçerlidir. Miras dışı bırakılana verilen az olsun, çok olsun hüküm değişmez. Şu-rası var ki sulh ile teharüç tereke altın ise gümüşten, gümüş ise altın-dan olursa aynı mecliste iki tarafın da haklarını kabzetmeleri şarttır.

Teharüç, terekeyi taksim etmezden öncü,varislerin aralarında anlaşarak herhangi bir varisi bir miktar mal karşılığında terekeden çıkarmaları, ihraç etmeleridir. M.T.

Tereke eğer, altın gümüş ve başka bir para ile karışık ise araların-dan birisini altın ve gümüşten bir miktar vererek miras dışı bırakmaları geçerli olmaz. Ancak altın ve gümüşten verdikleri, varisin terekedeki al-tın ve gümüş hissesinden daha fazla olursa ribadan korunulduğu için sulh geçerli olur. Burada sulh zamanında altın ve gümüşün mevcut ol-ması ve miras dışı bıraktıkları varisin

payına düşeni bilmesi gerekir. Şurunbilâliye ve Celâliye.

Vârisi bir arz ile ihraç etmiş olsalar, mutlaka caizdir. Çünkü riba yoktur. Eğer çıkardıkları adamın varis olduğunu inkâr etseler, o zaman onun aldığı sulh bedeli miras bedeli değil, anlaşmazlığı kesmenin bedeli olur.

İZAH

«Miras dışı ilh...» Bir kimse diğerine malının üçte birini vasiyet ettikten sonra ölse, varisi üçte biri vasiyet olunan şahısla malın altıda biri üzerinde sulh yapsa, caizdir. Hâvairzâde adıyla bilinen İmam, «Tak-simden önce vasiyet olunan kişi ile varisin hakkı teîkîd edilmiştir. Her-hangi bir sebeple hakları iskât edildiği takdirde düşer.» demiştir.

Geçmişte görüldüğü gibi taksimden önce alınan ganimet hakkı, re-hinin habis hakkı, mücerret akan suyun hakkı, birisine bir evde otur-ması vasiyet edilmişse onun hakkı, taksimden önce sülüs (üçte bir) ile vasiyet olunanın hakkı, taksimden önce varisin hakkı herhangi bir sebebten ötürü düşürülebilir. Bu meselenin tamamı Eşbâh'tadır. Bu düşen kısım, eğer düşürülmeyi kabul eden cinsten ise düşer. Düşürülmeyi ka-bul etmeyen cinsten ise düşmez. Hâmiş'te de böyledir.

«Kabzetmeleri şarttır, ilh...» Bahır kitabında. Metinde geçen, varis-lerin birisini miras dışı bırakmaları meselesindeki sulhta terekedeki aynları bilinmesi de şart değildir.» denilmektedir. Ancak sulh altın ve gü-müşten birisi üzerine yapıldığında tekâbuzun (karşılıklı alma) mecliste yapılması şarttır.

Ancak, terekenin geri kalanı elinde kalan kişi, miras dışı bırakılan şahsın varis olduğunu inkâr ediyorsa, bunda yalnız kabzetmek yeter-lidir. Çünkü onun kabzı tazminle yükümlü olma kabzı olduğundan sulh kabzı yerine de geçer. Eğer terekenin geri kalanı elinde kalan kimse dışarda bırakılmasının mirasçı olduğunu ikrar ediyorsa, onun kabzının yenilenmesi şarttır.

«Altın ve gümüş, hissesinden daha fazla olursa ilh...» Aldığı cinsten olan hissesinin ne kadar olduğunu bilmese de hüküm değişmez. Sağlam olan, eğer şek (şüphe), aldığı cinsin terekede olup olmadığında ise sulh yine caizdir. Fakat aldığı bedelin terekede olduğunu biliyor, ancak al-dığı bedelin hissesinden az veya çok veya dengi olduğunu bilmiyorsa sulh fasit olur. Bahır, Hâniye'den.

«Varis olduğunu inkâr etseler ilh...» Sulh mutlaka caizdir. Şurunbulâlîye sahibi, «Hâkim-i Şehîd şöyle demiştir: «Altın ve gümüş gibi ribâ kabul eden malda sulh yapılır ve taraflar birbirlerini tasdik ederlerse, o zaman, ona verdikleri hissesinden az da olsa, caizdir. Bunun cevazının sebebi şudur:

İnkâr ettikleri takdirde onun aldığı, hissesinin karşılığı de-ğildir. Veren de onu hissesinin karşılığı olarak değil, sulh bedeli olarak vermektedir. Merginânî de böyle zikretmiştir. Altın ve gümüşten yapılan sulhun bedelinin mecliste kabzedilmesi şarttır. Çünkü bu bir sarf İş-lemidir. Geçen şekillerin hepsinde sulh bedeli menkûl mal olursa, mec-liste alınması da, hissesinden az olsa da, hissesinden az olsa da mut-laka caizdir.» demiştir.

METİN

Düyun (alacak) olan terekeden alacak diğer varislere ait olmak üzere varislerin birisi miras dışı bırakılsa sulh bâtıldır. Çünkü miras dışı bırakılan varis, sulh yoluyla aldığı mal karşılığında alacaktan hissesine düşeni diğer varislere temlik etmiş olmaktadır. Bu ise bâtıldır.

Musannif bu sulhun sıhhati için şöyle birtakım hileler düşünmüştür: Vârisler, sulh yoluyla çıkardıkları varisin borçluları kendi hissesine dü-şen alacaktan ibra etmesini şart koşarlarsa sulh geçerli olur. Çünkü o zaman deyn, üzerinde olan kişiye temlik edilmiş olmaktadır. Borçlular-dan

sulh yoluyla çıkarılan vârisin alacaktan hissesi kadarı düşülür.

Sulh yoluyla miras dışı bırakılan varise, alacaktan hissesi kadar bir miktar teberru edilir. O da onları
borçlulara hissesi ile havale eder.

Varisler ona alacaktan hissesi kadar karz verirler. Sonra onunla borcun dışındaki şeyden bedeli olabilecek birşey üzerinde anlaşırlar. O da onları almış olduğu karzdan dolayı borçlulara havale eder. Onlar da havaleyi kabul ederler. Bu hile geçen hilelerin en güzelidir. İbni Ke-mal.

En sağlam ve kolay olanı ise, onu alacaktan hissesi kadar hurma veya benzeri birşey satarlar, o da
aldığı malın parasını borçlulara ha-vale eder.

İZAH

«Duyûn (alacak) olan ilh...» Halkın üzerinde. Çünkü ilerisi buna işaret etmektedir. Ölen kimsenin
üzerinde borç varsa, bu hususta Bezzâziyye'de, Şemsü'l-İslâm, «Ölen adam borçlu ve alacaklılar borcu taleb ediyorlarsa, varislerden birisini sulh yoluyla mira's dışı bırakmak geçerli değildir.

Çünkü şeriatın hükmüne göre borç bütün varislere aittir.» de-miştir.» denilmektedir.
«Bâtıldır ilh...» Bu butlan hepsine sirayet eder. Çünkü burada pa-zarlık birdir. İmam-ı Azam'a göre,
miras dışı bırakılanın alacaktan his-sesi, ister açıklansın, ister açıklanmasın bâtıldır. Fakat İmâmeyn'e göre bu sulh, miras dışı bırakılan kişinin alacaktan hissesi beyân edildik-ten sonra yapılırsa, caizdir. Uygun plan da budur. İbni Melek.
«Havale eder ilh...» Bu cümlenin yeri burası değildir. İbni Melek'in Vikaye şerhinde ise bu cümle bulunmaktadır.
«Hilelerin en güzelidir ilh...» Çünkü birincisinde vârislere zarar var-dır. Zira varisler sulh yoluyla miras dışı bıraktıklarının hissesi kadarını borçludan alamazlar. İkincisinde de varislere zarar vardır.
Çünkü nakit vadeliden daha hayırlıdır.
«En sağlam ve kolay olanı ilh...» Çünkü karz verdikleri şekil de, mal kendi ellerine daha geç geçeceği için zarardan hâli değildir. İbni Melek.
METİN
İçinde alacak veya verecek olmayan, ayanı da bilinmeyen (meçhul) bir terekeden dolayı tartılacak,
ölçülecek bir mal üzerine sulh yapma konusunda görüş ayrılığı vardır. Sahih kavle göre böyle bir sulh geçer-lidir. Zeylâî. Çünkü şüphenin şüphesine itibar edilmez.
İbni Kemal, «Eğer terekede sulh bedelinin cinsi varsa sulh caiz de-ğildir. Yoksa caizdir. Eğer olup
olmadığı bilinmiyorsa ihtilaflıdır.» demiş-tir.
Tereke ölçülecek, tartılacak birşeyden değil ve meçhul, aynı za-manda sulh yoluyla miras dışı bırakılan varisin dışındaki varislerin el-lerinde bulunuyorsa, sağlam görüşe göre yapılan sulh geçerlidir. Çünkü bu sulh anlaşmazlığa sebeb olmaz. Çünkü tereke kendi ellerindedir.
Terekenin hepsi veya bir kısmı sulh yoluyla miras dışı bırakılan va-risin elinde ise, onun elindeki malın tamamı bilinmedikçe sulh geçerli değildir. Zira o mal teslime muhtaçtır. İbni Melek.
Ölen adam borçlu ve borç, terekeyi kapsıyorsa ne sulh, ne de tak-sim caizdir. Ancak varislerden birisi rücû etmeksizin borcu üzerine alırsa veya o borç terekeden değil başka bir maldan karşılanırsa sulh da, taksim de geçerli olur.
Terekeyi kapsamayan bir borç terekeden ödenmeden sulh veya tak-sim yapmak uygun değildir. Fakat borç terekeden çıkarılmadan sulh ve-ya, taksim yapılırsa geçerlidir. Zira tereke az bir borçtan
hâli olamaz. Varisler malın (terekenin) taksimini durdururlarsa zarar görebilirler. O zaman taksimin
bozulmaması için istihsanen ancak borç miktarı bek-letilir. Vikaye. Bahır.
İZAH
«Şüphenin şüphesi ilh....» Çünkü terekede sulh bedelinin cinsinin ol-maması ihtimali de vardır. Eğer terekede olma ihtimali varsa, sulh be-delinin terekedeki o cinsten olan hissesinden fazla olma
ihtimali de vardır. Eğer sulh bedeli terekedeki o cinsten olan hissesinin misli veya azı ise -ki bu da
ihtimalin ihtimalidir-, o zaman şüphenin şüphesine dü-şülmüş olunur ki, bu da muteber değildir.
«Tartılacak birşeyden ilh...» Bu terekede borç da olmamalıdır. Sulh tartılacak, ölçülecek birşey üzerine yapılırsa. İtkânî.
«Sağlam olan görüşe göre ilh...» Bazı âlimler bu sulhun caiz olma-dığı görüşünü benimsemişlerdir.

Çünkü bu sulh, meçhul olan birşeyi satmaktır. Zira sulh yapılan kişi, meçhul olduğu halde hissesini
ölçüle-cek, tartılacak birşey karşılığında satmıştır. İtkânî.

Hâtime

İki ortağın iki hayvanın kazancında veya binilmesinde münâvebe yapmaları, İmam-ı Azam'a göre
zorla değil, sulh yoluyla caizdir. .Bir hayvanın kazancında veya binilmesinde sulh yoluyla münavebe yapmak caizdir. Ama iki hayvanın kazancında cebren de olsa münâvebe yapmak fasittir.
Dürerü'l-Bihâr ve onun şerhi Gûrerü'l-Efkâr.

Malûm olsun ki, bir hayvan veya kölenin kazancında cebren münâ-vebe yapmak, farklılık az veya
dış görünüşe göre hiç olmadığından it-tifakla caizdir.

Bir veya iki evin gelirinde, bir veya iki evin oturmasında münâvebe yapmak, denklik mümkün olduğundan ittifakla caizdir. Çünkü akarda dış görünüş bakımından değişme olmaz. Bu suretlerin
hepsinde sulh yoluyla münavebe yapmak caizdir. Nitekim İmam-ı Azam Ebû Hanîfe, kölenin sulh yoluyla taksim edilmesine cevaz vermiştir.

«Taksimin bozulmaması için ilh...» Allâme Makdisî, «Terekeden bor-cun karşılığı olarak ayrılan

kısım helak olursa, terekenin taksimi bozulur.» demiştir.

METİN

Vârislerin aralarından miras dışı bıraktıklarına verdikleri sulh be-deli olan mal, terekeden değil kendi mallarından ise, miras dışı bırakı-lanın terekedeki hissesi aralarında eşit şekilde taksim edilir.

Miras dışı bırakılana verdikleri mal terekeden ise, onun terekedeki hisssinin ka-lan kısmı varislerin
hisselerine göre taksim edilir.

Hassâf, bu son meseleyi, «Sulh inkâr ile olursa» diye kayıtlamıştır. Buna göre, sulh ikrar ile olursa,
onun hissesinden kalan kısım diğer varisler arasında hisselerine göre değil, eşit şekilde taksim edilir.

Varislerden birisinin ayanın bazısından sulh yapması geçerlidir. Mi-ras dışı bırakma senedinde terekede borcun olup olmadığı zikredilmese de senet geçerlidir. Terekede borç olup olmadığı fetvada da zikredilme-se, yine o fetvanın geçerli olduğuna fetva verilir ve sıhhatinin bütün şart-larının bulunduğuna hamidilir.

Terekeden bir miktar vasiyet olunan kimse, miras dışı bırakmanın bütün geçmiş meselelerinde varis gibidir.

Varisler içlerinden birisini sulh yoluyla ihraç etseler, ihraçtan son-ra ölen kimsenin bir alacağı veya
bilmedikleri bir malı olduğu ortaya çık-sa, alacağın veya malın, zikredilen sulha dahil olup olmadığı
hususunda iki görüş vardır.

Meşhur olan görüşe göre, sonradan ortaya çıkan şey sulha dahil değildir. Hepsinin arasında hisselerine göre taksim edilir. Haniye, sulha dahil olmadığını bildiren görüşü öne alarak her iki görüşü de hikâye et-miştir. Haniye sahibi Feteva'sında, meşhur olan görüşün önce alına-cağını bildirmiştir. Dayanılan görüş de budur. Bahır'da olduğu gibi.

Ben derim ki: Bezzâziyye'de de sağlam olan görüş budur. Sulh bâtıl değildir.

Vehbâniye'de şöyle denilir: «Çocuğun şahitlerle sabit olan malından sulh meşru değildir. Birisi bir
yetimin malından hak iddia etse, de-lil getirmese, sulh yine caiz değildir. «Her ayıptan beridir.» diye
ibra edi-lerek sulh yapılmış olsa, ibra ve sulh geçerlidir. Birisinin almış olduğu kö-lenin, meselâ gözündeki kataraktan dolayı bir miktar mal ile sulh yapıl-mış olsa, sonra da katarakt gitmiş olsa, o
sulh bâtıl olur. Birisi davalıya, «Eğer yemin edersen iddia ettiğin şeyden berisin.» dese ve o da yemin etse, bu sulh caiz değildir. Davacı bir ecnebi gibi kabul edilse de böyle-dir.»

İZAH

«Eşit şekilde ilh...» Bu ifadeye göre, vârislerden birisi diğerlerinin bir kısmıyla sulh yapmış olsa, sulh geçerlidir ve hissesi yalnız sulh yaptık-larına kalır.

Vasiyet olunan şahıs varislerden bir kısmıyla veya hepsiyle sulr» yapmış olsa, bu sulhun hükmü de
önceki gibidir. Ankaravî'de olduğu gi-bi. Sâyıhânî.

Bir mesele:

Bir kimse öldüğünde geriye bir kadın, bir kız, üç de oğul bırakmış olsa, bu vârisler, bırakmış olduğu
terekeyi aralarında taksim ettikten sonra kadının elinde bulunan evin. murislerinin (ölen

adamın)
olduğunu iddia etseler, kadın bu iddiayı inkâr ederek inkâr ile sulhtan ötürü bir miktar dirhem vermiş olsa, bu sulh bedeli kalan varislerin terekedeki hisselerine göre mi taksim edilir, yoksa sayılarına göre mi taksim edilir?

El-Cevab: Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bunun hükmü, sulh bedeli bakımından mülkiyetin davacıya
sabit olmasıdır. Burada davalı ister in-kâr, ister ikrar etsin sonuç değişmez. Sulh konusu olan evin
mülkiyeti de davalıya sabit olur.» Bunun misli Minâh'ta da vardır.

Mecmaü'n-Nevâzil sahibine fasit davadan sonra inkârla yapılan sul-hun geçerli olup olmadığı sorulunca, «İnkârla yapılan sulhun tashihi için davacının aldığı veya aldığının ivazı onun sabit hakkı
olması gerekir ki, sulhun tashihi mümkün olsun.» cevabını vermiştir. Zahîre'den.

Bahir sahibinin, «Sulh bedeli cihetiyle mülkiyetin davacıya sübutu-dur.» sözünün muktezası ile Mecmaü'n-Nevâzil sahibinin, «Davacının al-dığı veya aldığının ivazı onun sabit hakkı olması gerekir.» sözünün ge-reği, sulh bedelinin imrastaki hisselerine göre taksim edilmesidir. Mecmuat-ü
Molla Ali.

«Kendi mallarından ise ilh...» Eşit şekilde vermişlerse eşit şekilde taksim edilir. T.

«Hisselerine göre taksim edilir ilh...» Terekenin varisler arasındaki taksim şekli, «Ferâiz kitabının

sonunda gelecektir.

Tetimme: Birisi bir mal veya başka bir şeyi iddia etse, iddia ettiği şeyi bir başkası ondan satın alsa,
bu alış caizdir. Satın alan adam da-vada davacının yerine geçer. Eğer davadan birşey istihkak ederse, kendisinindir.

Eğer davada birşey istihkak edemezse bakılır: Davacının delili yok-sa ve davalı da inkâr ediyorsa, o
zaman malı satın alan adam hakkınt asıl davacıdan taleb eder. Bahır.

Bezzâziyye'nin, «Hibe kitabı»nın başında, «Deyni satmak caiz değil-dir. Fakat deynin borçluya satılması veya hibe edilmesi caizdir.» denil-miştir.

«Sulh yoluyla miras dışı bıraksalar ilh...» Ben derim ki: Bezzâziyye' nin Sulh Kitabı'nm altıncı fashında şöyle denilmiştir: «Miras dışı bırak-madan sonra terekede bir mal zuhur etse, bunun sulha
girip giremeyece-ği hususunda bir rivayet yoktur. Sulha gireceği de, giremeyeceği de söylenebilir.»

Dört sayfa sonra da, «Sadrü'l-İslâm'ın yazdığına göre Tacü'l-İslâm şöyle demiştir: «Varislerden birisinin diğer varislerle sulh ya-parak onları umumî bir şekilde ibra etmesinden sonra sulh zamanı
te-rekede bulunmayan birşey ortaya çıksa, zuhur eden şeyin davasının cevazı hakkında hiçbir rivayet yoktur. Bir âlim, «Zuhur eden şeydeki his-sesini dava etmesi caizdir.» diyebilir. Doğru olan
da budur. Fakat bir diğeri de, «Sonradan ortaya çıkan şeydeki hissesini dava etmesi caiz de-ğildir.»
diyebilir. Muhît'te de, «Varislerden birisi diğerini ibra ettikten son-ra terekeden bir hak iddia etse,
diğerleri de inkâr etseler, davacının id-diası dinlenmez. Onun iddiası üzerine diğerleri onu tasdik ederlerse o zaman varislere onun hakkını vermesi 'emredilir.» denilmiştir.»

Bezzâziyye sahibi birkaç satır sonra, «Kocası ölen bir kadın tere-kedeki sekizde bir hakkından ötürü diğer varislerle sulh yaptıktan son-ra varislerce bilinmeyen bir alacak veya bir mal ortaya çıksa, bazı âlim-ler bu alacak veya malın sulha dahil olmadığını, bütün varisler arasın-da hisselerine göre taksim edilmesi gerektiğini söylemişlerdir. Çünkü varisler kendilerince bilinen ve açık olan tereke üzerine sulh yapmışlar-dır. Bu sebeple sonradan ortaya çıkan şey istisna gibi kabul edilir ve sulh ibtal edilmez. Bazı âlimlere göre ise sonradan zuhur eden şey sul-ha dahildir.
Çünkü sulh terekeden ötürü yapılmıştır ve tereke bütün malın adıdır. Bu sebeble sulhtan sonra bir
alacak veya mal ortaya çıkarsa sulh fasit olur. Zuhur eden şey, sanki sulh zamanında varmış da sulha dahil edilmemiş gibi kabul edilir.» demiştir.

Bezzâziyye'de söylenenleri kısaca şöyle özetleyebiliriz: Sulhtan son-ra terekeden bir ayn zuhur ederse bu, sulha dahil edilir mi, edilmez mi? Zuhur eden şey sulha dahil edilirse iddia edenin davası dinlenmez. Eğer sulha dahil değilse iddiacının davası dinlenir. Bu hususta iki görüş var-dır.

Sulhta umumî ibra yapıldıktan sonra terekeden bir mal zuhur etse, ibra eden varisin zahir olan şeyle ilgili davası dinlenir mi, dinlenmez mi? Yine bunda da iki görüş vardır.

Sağlam olan görüşe göre davacının sözü dinlenir. Çünkü o mal sulha dahil değildir. Bu görüş, gecen «Sulha dahil değildir.» görüşünü dü-zeltmektedir. Bu durum, diğer varisler, eğer ortaya çıkan
malın terekeden olduğunu itiraf ederlerse, böyledir. Eğer itiraf etmezlerse, ibradan sonra onun davası dinlenmez.

Nitekim Bezzâziyye sahibinin, Muhit'ten naklettiği de bunu ifade etmektedir. Bezzâziyye

sahibinin

meseleyi «ayn» ile takyit etmesinin se-bebi şudur: Sulhtan sonra terekede mal değil bir alacak zuhur ederse, «Zuhur eden şey sulha dahil değildir.» görüşü üzere sulh geçerlidir. Alacak bütün varisler arasında taksim edilir. Fakat «Sulha dahildir» sözü üzere sulh fasittir. Nasıl, sulh zamanı alacak ortaya çıktığı halde sulha katılmadığında sulh fasit olursa, bu da öyledir. Ancak alacak sulhtan çıkarılırsa sulh geçerli olur. Şöyle ki, sulh zamanı alacağın dışındaki mallar üzerine sulh yapıldığı açıkça söylenirse sulh geçerli olur. Zira, Bez-zâziyye sahibi, «Birisini miras dışı bırakmadan sonra ortaya çıkan şey sulha dahil değildir.» sözü üzerine, «Bu acıktır. Fakat ortaya çıkan şey sulha dahildir denilirse, zuhur eden mal ise sulhun fesadını gerektirmez. Alacak ise ve sulh zamanı sulhtan çıkarılmışsa bu da sulhun fesadını gerektirmez. Fakat alacak sulh zamanı sulhtan çıkarılmamışsa, sulhu fa'sit kılar» demiştir.

«Hepsinin arasında ilh...» Sonradan zuhur eden terekeye ait şey hep-sinin arasında taksim edilir.

«Ben derim ki ilh...» Ben derim ki, Fusûleyn'in yirmisekizinci faslın-da, «Alacak değil mal ortaya çıkarsa en uygun olanı budur.» denilmiştir.

«Sulh bâtıl değildir ilh...» Yani terekede bir mal zuhur ederse, bu ihtilaflıdır. Fakat bir alacak zuhur

ederse durum farklıdır. Bu hususta Bezzâziyye'de, «Sulh yapılırken eğer alacak sulhtan çıkarılmışsa, sulh fasit değildir. Fakat eğer sulhtan cıkarılmamışsa sulh fasittir.» denil-miştir. Yani

yapılan sulh, alacaktan başkası üzerine yapılırsa sulh fasit değildir. Fakat sulh, terekenin tamamı üzerine yapılmış ve sonradan ala-cak ortaya çıkmışsa, sulh fasit olur. Nitekim sulh zamanı, alacak
zahir olduğu halde sulha dahil edilmezse sulh fasit olur.

«Çocuğun malından ilh...» Yani çocuğun şahitlerle sabit olan ma-lında sulh caiz olmadığı gibi herhangi bir kimsenin çocuğun malında bir hak iddia etmesi de caiz değildir. Bir kimse iddia ettiğine dair delil de getiremez. Bundan anlaşılıyor ki, çocuğun malı delil ile tesbit edilmediği takdirde, davacının onun malında hakkı olduğuna dair delili varsa sulh caizdir. İbni Şahne. Hâmiş'te
de böyledir.

«Her ayıptan beridir diye ibra edilerek ilh...» Satılan bir malda or-taya çıkan ayıptan ötürü sulh yaptıktan sonra ayıp yok olsa, meselâ sa-tılan kölenin gözünde bir ayıp ortaya çıksa ve sulhtan sonra yok olsa, sulh bâtıl olur. Davacı almış olduğu sulh bedelini iade eder. Zira sulh bedelinin karşılığı olan ayıp ortadan kalkmıştır. Sulh da bâtıl olur. İbni Şahne, Şerh-i Vehbâniye. Hâmiş'te de
böyledir.

«Birisi davalıya ilh...» Meselâ davalının yemin ederek beri olması şartıyla sulh yapsalar, davalı, «Davacının benim üzerimde az veya çok hiçbir hakkı yoktur.» diye yemin etse, sulh bâtıl olur. Davacı yine davası üzere kalır. Eğer delil getirirse delili kabul edilir. Davacının delili bulun-maz ve
davalının hâkimin huzurunda yemin etmesini taleb ederse, bu hakka sahiptir.

Davasının doğru olduğuna dair davacının yemin etmesi şartıyla sulh yapsalar, meselâ davalı, «Davacı yemin etsin, iddia ettiklerinin hepsini ödeyeyim.» dese, sulh yine bâtıldır. Çünkü açık ibranın bir şarta bağlan-ması caiz değildir, ibni Şahne. Hâmiş'te de böyledir.

EŞRİBE BAHSİ

M E T İ N

«Eşribe» kelimesi «şarâb»ın çoğuludur. «Şarâb» lügat bakımından içilen her sıvı maddeye denir. İstılah bakımından ise sarhoş eden nesnedir. Şarabın haram olanı dört çeşittir:

Birincisi : Hamrdır. Hamr üzüm suyunun pişmemişidir. Bu üzüm suyu kabarır, katılaşır ve köpük tutarsa hamr olur. İmameynin katında köpük atması şart değildir. İç mezheb sahibi de bununla hükmetmiştir. Ebû Hafs El-Kebîr bu görüşü kabul etmiştir. Ve bu görüş -Eş-Şurunbulâliye'de El-Mevâhib'den naklen belirtildiği gibi- daha kuvvetlidir. İleride bunu ifade eden de gelecektir. Hamr
bozan mecâz olarak üzüm suyundan başkasına da ıtlâk olunur.

Müellif bunları söyledikten sonra hamra ait on hüküm sıralamaya başladı ve şöyle dedi:

Hamr'ın azı da çoğu da icmâ' ile harâmdır. Liaynihi yani bizzat kendisi haramdır.

Cenab-ı Hakk'ın: «Hamr, kumar, fal okları...» (Mâide, 90) âyeti celilesinde hamr'ın harâm olduğuna
dair on delil vardır. Bu deliller El-Mucteba ve başka kitaplarda genişçe izah edilmişlerdir.

Hamr tıpkı sidik gibi necaset-i galîzadır. Onu helâl sayan kâfir olur.

Müslüman için onun kıymetli olması söz konusu değildir. Fakat en sıhhatli görüşe göre maliyeti düşmez.

Onunla menfaatlenmek haramdır. Velev ki hayvanlara içirsin, onunla çamur yapsın, oyalanmak için
ona baksın veya onu bir tedavide, yağlamada, yemekte veya başka yerlerde kullansın. Ancak sirke
yapmak için kullanılması veya susuzluktan korktuğu için zaruret miktarı kullanılması müstesnâdır.

Eğer zaruret miktarından fazla içer, sarhoş olursa had vurulur. Müctebâ.

Hamrın satışı caiz değildir. Çünkü Müslim'de şu hadis yer olmaktadır: «Onun içilmesini harâm kılan
Allah onun satışını da haram kılmıştır.»

Hamrı içene sarhoş olmasa dahi had vurulur. Hamr'dan başka içkileri içen ise, sarhoş olduğu takdirde had vurulur.

Hamrda pişirmek herhangi bir etki yapmaz. Ancak pişirilmiş hamrı içen bir kimse sarhoş olmadıkça
kendisine had vurulmaz. Çünkü had, Zeylaî'nin de zikrettiği gibi pişmemiş hamra ait bir özelliktir.

Musannıf bu görüşü takviye etmiş. El-Kınye ve El-Muctebâ'daki görüşleri zayıf saymıştır. Sonra İbn
Vebân'dan nakledildi ki: «El-Kınye sahibinin söylediğine -kaidelere muhalif olduğundan dolayı, başkasından gelen bir nakil ile desteklenmezse- iltifât edilmez.»

Bu konuda İbn Şahne'nin de söyledikleri vardır.

Hamrla tedavi mutemet kavle göre caiz değildir. Bunu müellif söyledi.

Ben derim ki: Hamrı şırınga ile dübüre akıtmak veya tenasül uzvuna akıtmak dahi olsa yine helâl
değildir. Nihâye.

Hamrı -İmâm Şâfiî'nin hilâfına- bir şey atmak suretiyle dahi olsa sirkeye çevirmek câiz değildir.

İZAH

Bu konuyu sulamadan sonra zikretti. Çünkü «eşribe» ile «şirb» kelimesi lafzan ve mana olarak aynı
damardan gelen iki koldurlar Şirb (sulama) bahsini daha önce zikretti. Çünkü ölü arazilerin ihyâsına
uygundur. Bunun tamamı El-İnâye ve El-Minah'ta zikredilmiştir.

El-Kühistânî dedi ki: «Şarapların asılları üzüm, hurma ve kuru üzüm gibi meyvelerden; buğday, darı, mısır gibi hububattan; şeker, paluze ve bal gibi tatlılardan; deve ve kısrakların sütü gibi sütlerden meydana gelir. Üzümden edinilen şarap beş veya altı çeşittir. Meyveden edinilen şarap cinsi ise üç, kuru üzümden iki ve diğerlerinden ise birer çeşittir. Bunların her birisinin de çiğ ve pişirilmiş olmak üzere iki çeşidi vardır.»

«Her içilen sıvıya şarap denir ilh...» sözüne gelince; «eşribe» kelimesi «şirb» kökünden alınmıştır;
ister su, ister sudan başka içilenler olsun, ister helâl olsun, ister olmasın, her içilen şey demektir.
Kühistânî.

Müellif «o» derken hamr kelimesi için müennes (dişi) zamirini kullandı. Çünkü «hamr» kelimesi semaen müennestir. Kâmûs sahibi: «Bazen bu kelime için lafza bakılarak müzekker zamir de kullanılır.» diyor.

«Niyy kelimesi «nun»un esresi ve «yâ» harfinin şeddesiyledir ilh...» sözüne gelince; bu, aslın hilâfınadır. Çünkü Kâmûs'ta «hemze» bâbında ve El-Kühistânî'de: «Niyy kelimesi «nun»un esresi,

«yâ» hemzenin sükunuyladır» deniliyor. El-Muğrib adlı lügat kitabında «kalb ve idğam üzerine «yâ»
harfi şeddeli de olabilir» denilmektedir.

Bunun benzeri İbnu'l-Esîr'in Nihâye adlı eserinde de vardır. El-Azmiye adlı eserde «ibdâl ve idğâm
meşhur değildir» denilmektedir. El-Makdisî, «Bu kelimenin avamca bir kelime olduğunu» kaydediyor.

«Kaynadığı zaman ilh...» Yani altı yükseldiği zaman. Zira «Galâ» kelimesi esasen yükseltme, yükselme manasına gelir. Nitekim El-Makâyîs'te bu böyle yer almaktadır.

Müellifin «şiddetleştiği» tabirine gelince, yani sarhoş edecek şekilde kuvvetleştiği demektir. Kühistânî.

«Yani köpük atarsa ilh...» Yani köpük kalmayıp berraklaşır ve saflaşırsa demektir. Kühistânî.

«İmameyn'in görüşü daha kuvvetlidir ilh...» sözüne gelince, buna El-Mahbûbi, En-Nesefî ve başkaları da itibar etmişlerdir. Tashih-u Kâsım.

Gayetu'l-Beyân'da denildi ki: «Avam-ı nâsın cesaretini defetmek için ben de İmameyn'in sözüne yapışırım. Çünkü avam bu «köpük atmazdan önce helâl olduğunu» bildikleri zaman fesada düşeceklerdir.»

En-Nihâye ve başka eserlerde şu hüküm vardır: «Denildi ki: içilmesinin haram olması hususunda
sadece katılaşmaya dikkat edilir, haddi vurmak meselesinde de ihtiyatî olarak köpük atmaya dikkat
edilir.»

«Bunu ifade eden gelecektir ilh...» sözünden maksadı: «Köpürüp şiddetlendiği zaman hepsi haramdır.» ibaresi gelecektir, demektir. H.

«Hamr bazen mecazen başka şeylere de ıtlâk olunur ilh...» El-Minah'ta denildi ki: «Bu isim (yani hamr) lügatçilerin icmâsıyla şaraba tahsis edilmiştir. Biz: «Her sarhoş edici hamrdır, çünkü aklın karışması manasına gelen muhâmerâttan iştikâk olunmuştur» diyemeyiz. Çünkü lügatte kıyas câri
olmaz. Binaenaleyh, içinde su karar bulduğundan ötürü testiye 'karûre' denilmez. Allah Rasûlü'nün:
«Her sarhoş edici hamr ve her sarhoş edici harâmdır» ve yine: «Kesinlikle buğdaydan bir hamr, arpadan bir hamr vardır. Kesinlikle kuru üzümden bir hamr vardır. Kesinlikle baldan bir hamr vardır» sözüne gelince onun cevabı şudur: Hamr hakikaten bu zikredilenlere ve başka şeylere de
ıtlâk olunur. Bunların her birisinin ayrı isimleri vardır. Meselâ: musellese, bâzuk, munassaf ve benzeri gibi. Binaenaleyh bunlara «hamr» demek mecazîdir. Hadis de buna hamledilir. El-Minah'tan
özetle.

Veya bu hadis, hükmün beyânı içindir. Çünkü Rasûl-ü Ekrem hükmün beyânı için gönderilmiştir, hakikatlerin beyânı için değil.

«Onun azı da çoğu da icmâen haramdır ilh...» Yani azının da çoğunun da içilmesi haramdır. Evet «içilme»yi takrîr ediyoruz, onlardan yararlanmanın, tedavinin haram olması şeklinde gelen hüküm
mükerrer olmasın diye. H.

Müellif bununla Mutezileden bazılarının: «Haram, sarhoş eden çok miktardır. Sarhoş etmeyen azı
haram değildir» şeklindeki görüşlerinin dışında kâlmak istemiştir. Kühistânî.

El-Hidâye'de denildi ki: «Bunu söylemek küfürdür. Çünkü Kitab'ı inkâr etmektir. Zira Kitap

hamra

«rics» demiş, rics ise bizzat kendisi haram o!an şeydir. Rasûl-ü Ekrem'in hamrı haram kıldığı ise,
Sünnette mütevatir olarak gelmiştir ve bu hususta ümmetin icmâsı da vardır. Bir de onun azı onun
çoğuna insanı davet eder ve bu da hamrın özelliklerindendir.»

«Ayniyle haramdır ilh...» Yani hamr sarhoşluk vermesi şartıyla haram değildir, onun tek damlası dahi haramdır. Nitekim bu hüküm daha önceki ifadelerden anlaşılmıştır. Fakat o bâtıl kavli reddin
tekidi için tekrarlanmıştır.

«Âyette hamrın haram olduğuna dair on delil vardır ilh» sözüne gelince; bunlar şudur: (1) Cenâb-ı
Hak hamrı kumar ile birlikte ele almış ye kumara atfetmiş, (2) ona «necis» demiş. (3) onu şeytanın
amellerinden saymış, (4) ondan sakınılmasını emretmiş, (5) kurtuluşu ondan sakınmaya bağlamış,
(6) şeytanın onunla düşmanlığı ilkâ etme özelliği ile nitelemiş. (7) buğzu yerleştirmeyi, (8) Allah'ın
zikrinden menetmeyi hep ona bağlamıştır. (9) Namazdan menetme özelliğini de ona bağlamış ve
(10) tehdidi ilân eden istifham (soru) sigasıyla belîğ bir yasaklama getîrmiş" tir. H.

«O, galîz bir necasettir ilh...» Çünkü Cenab-ı Hak onu «rics» diye adlandırmıştır. Binaenaleyh o sidik ve akıtılmış kan gibidir. İtkânî.

«Onu helâl gören kâfir olur» sözüne gelince, çünkü bu kişi kesin delili inkâr ediyor, demektir.

Hidâye.

«Müslüman hakkında onun kıymetlendirilmesi sakıt olmuştur ilh...» Müslümanın şarabını telef eden veya gasp eden zâmin olmaz. Onun satışı câiz değildir. Çünkü Cenab-ı Hak onu necis kıldığından, onun değerini düşürmüştür. Kıymetlendirme ise onun değerine işaret eder. Allah'ın Rasûlü buyurdular:

«Onun içilmesini kesinlikle haram kılan, onun alış verişini ve onun bedelini yemeyi de haram kılmıştır.» Hidâye.

Onu telef etme halinde tazminatının gerekmemesi, onun telef edilmesinin mubah olduğuna delâlet etmez. Ancak bu hususta fakîhler ihtilâf etmiştir. Bazıları :«telef edilmesi mubahtır» derken bazıları da «ancak sahih bir garaz için telef edilirse mubah olur» demişlerdir. Meselâ, hamr, içkicinin yanındadır. Kalırsa içmesinden korkulursa o zaman telef edilir. Salih bir kişinin yanında ise, onu telef etmek mubâh değildir. Çünkü o salih kişi onu sirkeye çevirir. İnâye.

En-Nihâye ve başka eserler Mecdu'l-Eimme'den naklederek «Sahih ikinci görüştür» dediler.

Ebussuûd dedi ki: «Zahire göre bu hilâf, onun maliyetinin sukûtu konusundaki hilâf üzerine tefrî edilmiştir. Binaenaleyh «o maldır» diyenler; -ki en sıhhatlisi de budur- «onu itlâf etmek ancak sıhhatli bir nedenden ötürü mubah olabilir» derler.» Bu güzel bir açıklamadır.

«Müslüman hakkında ilh...» Şarap zımmî hakkında domuz gibi kıymetlidir. Hatta zımmînın domuzu da şarabı da satması sıhhatlidir. Eğer domuz ve şarabını İmamdan veya İmamın memurundan başkası telef ederse, onların kıymetini zımmîye ödemek mecburiyetindedir. Nitekim Gasp bahsinde bu geçti.

«Onun maliyeti en sıhhatli görüşe göre düşmez. ilh...» Çünkü mal tabiatın kendisine meylettiği bir şeydir. Onda vermek ve menetmek söz konusudur. Binaenaleyh o mal olur, fakat bizim dediğimiz nedenler dolayısıyla kıymetli değildir. İtkânî.

«Onu hayvanları sulamak için dahi kullanamaz ilh...» Bazı âlimler dediler ki: «Eğer hayvanı şaraba doğru çekerse onda bir beis yoktur. Fakat şarabı hayvana doğru naklederse mekruhtur.»

Böylece hamrı sirkete çevirmek isteyen hakkında da dediler ki: «Sirkeyi hamrın yanına götürmek uygundur. Eğer aksi yapılırsa yani hamr sirkenin yanına götürülürse mehruhtur.» Sahih budur. Tatarhâniye.

«Onu çamurda kullanmak da haramdır ilh...» Yani toprağı çamur yapmak istediğinde su yerine hamrın kullanılması haramdır.

«Başka yerlerde kullanılması da haramdır ilh...» Kadın saçlarının berraklığı artsın diye onunla saçını tarıyorsa veya onunla sürme yapıyorsa veya onu enfiyesine koyarsa demektir. Tatarhâniye.

Onunla şırınga ile dübürüne veya tenasül uzvuna akıtmak da bu türdendir. El-İtkânî dedi ki: «Çünkü bu hamrla menfaatlenmektir. Oysa hamrla menfaatlenmek haramdır. Ancak bunları yapana, içmediğinden dolayı had tatbik edilmez.»

«Susama korkusundan da içebilir ilh...» Yani kendisinin susuzluktan helâk olacağından korkuyorsa
ve hamrdan başka da o susuzluğu giderici bir içki de bulamıyorsa o zaman kullanabilir.
«Eğer fazla içer, sarhoş olursa had tatbik edilir ilh...» Bir defa susuzluğunu giderdikten sonra ikinci
içişte de had vurulur. Müctebâ. Böylece bu ibâre ifade etti ki, fazlalıkta sarhoşluk kaydı yoktur. Yani
fazlalık ister sarhoş etsin, ister etmesin zaruretten fazla olan miktar haddi gerektirir. El-Hâniye adlı
eserde: «Eğer susuzluğunu giderecek noktaya kadardan biraz da fazla içerse, sarhoş olmazsa, fakîhler dediler ki: «Kendisine had vurulması gerekir.» Nitekim zaruret hali olmaksızın bu miktarı
içen bir kimseye de sarhoş olmasa dahi had uygulanır.»
«Bunu içene had vurulur ilh...» Gâyetu'l-Beyân adlı eserde Şerhu't-Tahâvî'den nakledilerek şöyle
denildi. «Eğer şarabı suya katarsa, şayet su, daha az veya şaraba eşit ise, kendisine had vurulur.
Eğer su daha fazla ise kendisine had vurulmaz, ancak sarhoş olursa had vurulur.»
Ez-Zahîre, El-Kudûrî'den naklediyor: «Su şaraptan daha fazla olur, şarabın tadını ve kokusunu giderirse onu içmekte had yoktur.» Bunları söyledikten sonra şöyle devam edildi: «Şarabın içine ekmek doğrayıp yerse, eğer tadını ve rengini alırsa had olunur. Eğer rengi olmayan cinsten ise, tadını bulursa had olunur.»
«Pişirmek onda etki yapmaz ilh...» Yani haramlığını pişirmek ortadan kaldıramaz, demektir. Bu anlama istisnâ da karine teşkil etmektedir.

«Ancak pişirilmişini içen bir kişi, sarhoş olmadıkça kendisine had tatbik edilmez ilh...» Bunu El-İnâye, Şeyhu'l-İslâm'dan nakletmiştir. Fakat El-Kifâye ve El-Mi'râç'ta Şemsu'l-Eimme Es-Serahsî
dedi ki: «Bundan ister az, ister çok içen bir kimse nass ile had olunur.»
El-Kühistânî Et-Tetimme'den naklederek: «Fetvâ buna göredir» dedi. İşte buradan hamrın artıklarından akan terin hükmü anlaşılmış oldu. Binaenaleyh El-Kühistanî'nin araştırdığı gibi, onun
azının içiminden ötürü haddin oluşunda hilâfın cereyan etmesi uygundur.
Hamrın artıklarından meydana gelen terin necasetine gelince, hamr gibi o da nesacet-i galîzadır. Fakat hamrın haramlığı gibi değildir. Çünkü burada ihtilâf olduğundan helâl gören tekfir edilmez. Eş-Şurunbulâlî'nin araştırarak: «Sarhoşluk vermedikçe onda had yoktur» sözü işte müftâbihin hilâfına binaendir. Nitekim bu El-Kühistânî'nin sözünden anlaşılmaktadır, Düşün.
«Musannıf da bunu destekledi ilh. » sözüne gelince; musannıf dedi ki: «Pişirmek hamrda etki yapamaz.» Çünkü pişirmek, haramlığın sübûtunu menetmek içindir. Sabit olduktan sonra onu kaldırmak için değildir. Ancak fakîhlerin dediğine binaen kişi bundan sarhoş oluncaya kadar içmedikçe had vurulmaz. Çünkü had pişirilmemiş şarabın özelliğidir. Bunun nedenini daha önce zikrettik. Binaenaleyh pişirilmişe had sirayet etmez, yani: «pişirilmiş için de har vardır» denilmez.
Bu kaideyi Tebyînu'l-Kenz hilâftan söz etmeksizin zikretti. Ve kendisine güvenilecek zâhir de budur
ve bununla sen El-Kunye'deki: «Şarap pişirilirse onun acılığı giderilse, helâl olur.» şeklindeki hükmün zayıf olduğunu da açıkça görürsün.
Bunun gibi El-Muctebâ'nın Serahsî Şerhi'nde naklettiği: «Eğer şarabın içine şeker veya benzeri tatlı
şeyler atarlarsa, dolayısıyla şarap tatlılaşırsa helâl olur. Şarabın acılığı zâil olmakla da şarap helâl
olur. İmameyn'in katında acılığın gitmesi ile helâl olur.» hükmünün de zayıf olduğunu anlamış olursun.
Ben derim ki: Musannıfın: «Bu, zâhirin ta kendisidir» sözü, pişirilmenin sabit olan haramlığı kaldırmadığına işaret olduğunu açıkça anlıyorsun. Çünkü Zeylaî'nin Et-Tebyîn'de ihtilâf zikretmeksizin söylediği de budur. Müellifin sözü haddin yokluğuna işaret değildir. Çünkü «dediler»
lafzı ihtilâflı bir meselede zikredilir. Nitekim bunu açıkça belirtmişlerdir. Bununla beraber müellifin:
«onların dediklerine binaen» sözü zâhiriyle, bunu kabul etmekten uzak olduğunu ve bu işin zayıf olduğunu ifade eder. Çünkü kendisiyle fetvâ verilen tam bunun hilâfıdır. Nitekim daha önce bunu
takdim ettik. Bir de El-Kınye ve El-Muctebâ'daki hükümlerin zafiyetini ortaya koyan, zikredilen ilk
husustur. Onun zayıf olduğuna işaret edilen ikinci görüş değildir. Düşün.
«Burada İbn-i Şıhne'nin bir sözü vardır ilh...» ibaresine gelince; yani bu zafiyet hükmünde onun bir
açıklaması var. Zira o şöyle dedl: «El-Kınye sahibinin maksadı şaraptan şaraplık vasıfları olan acılık, sarhoş edicilik zail olduğu zaman helâl olur. Çünkü aynın inkılâbı (değişimi) burada tahakkuk
eder. Sirke olduğu zaman helâl olması gibi. El-Mebsut'un maksadı ise pişirilmekle helâl olmaz şeklindedir. Çünkü şaraplık vasıfları üzerindedir. Çünkü mubah oluşunu gerektirecek değişme ve istihâle mevcut değildir. Ateşin helâlliği ispat etmekte hiç bir etkisi olmadığı, etkileyicinin değişme
oluşuna da ters düşmez. Çünkü sıcaklığın herhangi bir özelliği yoktur.»

Ben derim ki: Eş-Şurunbulâlî -Allah daha iyisini bilir- şu nedeni gözetmiştir: Hamr, ancak zatından ötürü harâm olmuştur. Biz pişirmekle aynın inkılâp etmesini (değişmesini) kabul etmiyoruz. Bu bakımdan eğer ondan bir damla câri olmayan veya onun hükmünde bulunan suya düşerse, onu necis eder. İsterse o damla, suda yok olsun, suya dönüşsün. Aynı şekilde eğer bir damla pişirilmiş şarap, yemek çanağına düşerse onu necis eder. İsterse o damla yemeğe dönüşsün. Tıpkı çanağa bir damla sidik düşmüş gibi olur.

Bunun sirkeye inkılâp etmesiyle (dönüşmesiyle) temizlenmesine gelince, bu müçtehidin açık ifadesiyle sabittir. Müctehit de bunu hadisin ıtlâkından almıştır. (Hadis şudur): «Katık olarak sirke ne güzel bir katıktır!» Düşünülsün.

Belki de bu fer'i mesele, daha önce Mutezileden bazılarının: «Hamrdan haram olan sarhoş edici miktarıdır» diye naklettiğimize binaen ortaya konulmuştur. Bunun böyle olduğuna El-Kınye'de, Mutezilenin meşayihinden birisi olan Kadı Abdulcebbâr'dan nakledilmesi de delâlet eder. Sonra İbn-i Şıhne bunu İbn-i Vehbân'dan naklediyor. Nitekim ben de böyle düşünüyorum. Lâkin orada bir kritik yaparak «İtizalin yanı Mutezili görüşün bu meselede herhangi bir müdahalesi yoktur» dedi.

Ben derim ki: İbn-i Şıhne daha önce: «Mutezile haramlığı sarhoş ediciliğe bağlıyor» diye takdim ettiğimiz hükme muttali olmamış gibidir. İşte umulur ki bunun bu ittilasızlığı Kınye sahibinin dediğine itimat edilmemesinin nedenidir. Çünkü kendi akidesini kabul eden âlimlerin -bu meselede olsun, Zebâih ve benzerlerinde olsun- görüşlerini naklediyor; öbürlerini ihmal ediyor. Allah hakikati

daha iyi bilir.
«Mutemede binâen böyledir ilh...» Çünkü biz Hazr ve İbâha konusunda: «mezhebe göre haram olanla tedavi caiz değildir» şeklindeki hükmü takdim ettik.
«Şarabın içine bir şey atmak suretiyle sirke yapmak caizdir ilh...» sözüne gelince, bu daha evlâdır.
Hidâye.
Ben derim ki: Her ne kadar şarabı dökmekte telef etmek bahis konusu ise de öyle yapmak vacip değildir. Çünkü şarap kıymetlendirilecek bir şey değildir. Ve daha önce belirttiğimiz gibi şarabı döken bir kimse zâmin olmaz. (tazminatını ödemez.) Eş-Şurunbulâlî tetkik ederek dedi ki: «Şarabı
bir şey atmak suretiyle sirkeye çevirmek vâciptir. Çünkü şarap da maldır.» Düşün.
«Ona birşey atmak suretiyle dahi olursa ilh...» Tuz, su, balık gibi onun yanında ateş yakmakla da,
güneşte bırakmakla da sirkeye çevirmenin hükmü böyledir.
Fakat sahih şudur ki; eğer güneş şarabın üzerine nakletmeksizin düşerse. meselâ evin tavanı kalkmışsa helâl olur. Eğer sirkeyi şaraba katarsa, şarap da ekşirse helâl olur. Şarap sirkeden daha
fazla olsa dahi böyledir. Şarap az bir şey ekşirse İmâm-ı Âzâm katında sirke olamaz. Ancak acılığın
tamamı bertaraf edildiği takdirde sirke olur. İmâmeynin katında ise az bir ekşime ile sirkeye dönüşmüş olur. Nitekim bu Muzmerât't da böyledir.
Eğer bir fare şıranın içine düşerse ve parçalanmazdan önce leşi şıranın içinden çıkarılıp atılırsa, o şıra şarap oluncaya kadar bırakılırsa, sonra da kendiliğinden sirkeye dönüşürse veya kişi bir şey atmak suretiyle onu sirkeye dönüştürürse helâl olur. Es-Sirâciye'de olduğu gibi, bazıları bununla fetvâ vermişlerdir.
Eğer bir damla şarap bir testi suyun içine damlarsa, sonra o su bir sirke küpüne dökülürse, onu ifsâd etmez. Fetvâ da bunun üzerinedir. Bu meselenin tamamı El-Kuhistânî'dedir.
Hamr, sirke olduğu zaman onun hizasında olan kabın her tarafı tâhir olur. Hizasından yukarı olan
kısımlar ise, bazı âlimler: «O da tebean tâhir olur» demişler, bazıları da: «tâhir olmaz» demişlerdir.
Çünkü orada kurumuş hamr vardır. Ancak sirke ile yıkanırsa, sonra aynı anda sirkeye dönüşürse tâhir olur. Hidâye.
Fetvâ birinci görüşe göredir. Hâniye.
METİN
Hâram olan nevilerin ikincisi, tılâ'dır. Tılâ (üzüm şırası)'dır. Üçte ikisinden az miktarı gidinceye kadar pişirilir. Ve böylece sarhoş edici olur. Musannıf bu nev'a «Tılâ» değil, «Bâzîk» denmesini daha doğru bulmuştur.
Tılâ'ya gelince, o, musannıfın şu kavli ile belirtilmektedir: «Tılâ, üzüm suyundan üçte ikisi gidinceye
ve üçte biri kalıncaya dek kaynatılandır.» Böylece sarhoş edici olur. Doğrusu da budur. Nitekim El-Muhît ve başka kitapların sahipleri bunu kabul etmişlerdir. Yani bu ismi vermekte bunu kabul etmişler; hükmü değil... Çünkü üçte ikisi gidenin ve El-Muhît't «Et-Tılâ diye isimlerin helâl olduğu
sabittir. Çünkü sahabenin büyükleri bundan içmişlerdir. Nitekim Eş-Şurunbulâlî'de de bu yer almaktadır. Eş-Şurunbulâlî der ki: «Buna Tılâ isminin verilmesinin nedeni Hz. Ömer'in: «Bu amma
da devenin tılâsına benzer» demesidir. Tılâ uyuz devenin yağlanmasında kullanılan katran

demektir.»
Birinci tefsire binaen tılânın necaseti müellifin de dediği gibi hamr gibidir. Fetvâ da buna göre verilir.
Haram olan içki nevilerinin üçüncüsü sekerdir. Seker, hurmanın suyunun pişmemiş ve şiddetleştiği
ve köpük aktığı zamanki halidir.
Dördüncü türe gelince, o kuru üzüm Nakî'ıdır. Kuru üzüm nakî'ı, kuru üzüm suyunun çiğ olanıdır.
Bunun da haram olması kendiliğinden galeyan ettikten sonra köpük atmasıdır.
Hamrdan sonra zikredilen bu üç çeşit de köpürdüğü ve katılaştığında haram olurlar. Aksi takdirde
ittifakla haram değildirler. Eğer köpük atarlarsa ittifakla haramdırlar. Kelâmının zahiri de budur. Binaenaleyh diğer metinlere gelince. o burada İmâmeyn'in kavlini seçmiştir. Bunu El-Burcundî dedi.
Evet, El-Kuhistânî dedi ki: «Burada kaydı terk etti. Çünkü daha önce zikrettiği kaydı esas almıştır.»
Uyan.
Müellif seker ile nakî'ın necâset hükümlerini açıklamadı. Onun kelâmından anlaşıldığına göre bu iki
maddenin necaseti hafiftir. Bu aynı zamanda Serahsî'nin de seçtiği görüştür. El-Hidâye'de bunların

necasetlerinin galize oldukları görüşü seçilmiştir.
Bu üç çeşidin haramlığı hamrın haramlığından daha hafiftir. Binaenaleyh: «Bunlar helâldir» diyen
bir kişi küfre girmez. Çünkü bunların haram oluşları içtihâtla sâbit olmuştur.
İZAH
«Pişirilir ilh...» Bu kaydı şunun için getirdi. Çünkü üçte ikisi tamamen giderse ve bu takdirde tatlı
olursa, herkesin katında onun içilmesi helâldir. Gâleyan eder, şiddetleşirse, sarhoş etmedikten sonra, İmâm-ı Azam ve Ebû Yûsuf'un katında içilmesi helâldir. Fakat İmâm Muhammed burada muhâlefet etmiştir. Şerh-u Miskîn. İleride de gelecektir.
«Sarhoş edici olur ilh...» Yani galeyan ederek, şiddetlenerek, katılaşarak ve köpük atarak. Bu takdirde onun azını da çoğunu da içmek haram olur. Fakat tatlı kaldıkça onu içmek helâldir. İtkânî.
Fakat bu kaydın burada zikredilmesi zarurî değildir. Çünkü musannıfın: «galeyân edip katılaştığı zaman hepsi haramdır» sözünde bu zaten gelecektir.
«Ona El-Bâzik denir ilh...» El-Bâzik, «zâl»ın kesresiyle veya fethasıyls «El-Bâzak» okunabilir. Nitekim Kâmûs'ta da bu yer almaktadır. Buna aynı zamanda «El-Munassaf» denir. Çünkü «El-Munassaf»ın manası «yarısı gitmiş» demektir. «El-Bâzik» ise «yarısından azı gitmiş» demektir.
İkisinde de hüküm birdir. Nitekim bu durum El-Gâye ve başka kitaplarda da yer almaktadır.
«Ve sarhoş edici olsa ilh...» Yani katılaşıp tatlılığı ortadan kalkmakla sarhoş edici olsa; böylesinden
çok içilirse sarhoş eder.
«Hükümde değil, isimde böyledir ilh...» Musannıfın sözleri şiddetli bir şeklide insanı vehme düşürdüğünden şârih gereken itinayı gösterdi. Çünkü onun kelâmı haram olan içkiler hususundadır
ve o içkilerden birisi de Tılâ'dır. Tılâ'yı evvelâ bir tefsirle açıkladı, sonra başka bir tefsirle açıkladı,
ve ikinci tefsirin doğru olduğuna hükmetti. İnsan «harâm olan ikinci manadır, birincisi değil» diye
vehmedebilir. Halbuki durum tam aksinedir. Binaenaleyh Bâzik ve Munassaf ittifakla harâmdırlar.
Tılâ ise helâldir. Tılâ kaynatılmak suretiyle üçte ikisi gitmiş olandır. Aynı zamanda ona «Müselles»
de denir. Ancak İmâm Muhammed'in katında helâl değildir. Nitekim bu hüküm ileride gelecektir. Binaenaleyh Ebû Yûsuf ile İmâm-ı Âzam'ın katında ancak sarhoşluğu gerçekleştiren son bardağı harâmdır. Nitekim bunun açıklaması ileride gelecektir.
Böylece şârih, musannıfın Tılâ'dan maksadının üçte ikisi pişirilmek suretiyle giden nesne olduğuna, birincisinin haram, ikincisinin helâl olduğuna dikkat çekti.
Eş-Şurunbulâli bu konuda araştırma yaparak: «Tılâ bir çok şeylere isim olarak zikredilir. Onlardan
birisi El-Bâzik, birisi El-Munassaf birisi El-Müselles'tir. Hatta üzüm şırasından pişirilmiş her nesneye de Tılâ denilir.» demektedir.
Ben derim ki: El-Muğrib adlı lügat kitabında 'Tılâ', develeri yağlamakta kullanılan katran ve benzeri
maddelerdir. Ve aynı zamanda içkilerden katılaşan her içkiye de teşbih yoluyla Tılâ denir. Hatta El-Müselles'e yani üçte ikisi giden içkiye de Tılâ denilmekte olduğu» belirtilmektedir.
«Birinci tefsire göre ilh...» İkinci tefsire binaen o tâhirdir, çünkü içilmesi helâldir. İmâm

Muhammed
katında ileride geleceği gibi necistir.
«Bununla fetvâ verilir ilh...» Bu sözü El-Kuhistânî, El-Kirmânî ve başkasına nispet etmiştir.
«O hurma suyunun çiğ kısmına denir ilh...» Bu, hurmadan elde edilen üç çeşit içkiden birisidir.
İkincisine «nebîz» denir. Nebîz asgarî seviyede pişirilmiş hurma suyudur. Bu helâldir.
Üçüncüsüne «El-Fadîğ» denilir. Bu, salkım halindeki yaş hurma suyunun kaynatılmamışıdır.
«El-Fadğ» kökünden türemiştir. Çünkü bu kırmak manasınadır. Bu hurma hoşafına «El-Fadîğ» demenin nedeni, hurmanın kırılıp bir küpe konularak üzerine sıcak su dökülmek suretiyle tadının çıkmasının sağlanmasıdır. Onun hükmü «seker»in hükmü gibidir. Bu hususu En-Nihâye müellifi ifade etmektedir. Binaenaleyh eğer musannıf «üçüncüsü hurma suyunun pişirilmemişidir.» deseydi
hem Es-Seker, hem de El-Fadiğ kısımlarını kapsardı. Çünkü «temr (hurma)», ism-i cinstir. Her çeşit
hurmayı kapsar. Nitekim bu durum El-Kuhistânî'de böyle yer almıştır. Düşün.
«Şiddetlendiği, (katılaştığı ve kalınlaştığı) zaman ilh...» sözüne gelince; bu kaydın burada zikredilmesi de daha önceki kayıt gibi lüzumsuzdur. Çünkü musannıfın kelâmında bu gelecektir.
«Kuru üzümün nakî'i ilh...» El-Muğrib: «Nakî demek, kuru üzümün şırasının çıkması için testiye, kaba atılması demektir» diyor. İbnu'l-Esîr dedi ki: «Nakî kuru üzümden veya başka maddelerden
pişmeksizin edinilen şaraptır.» Es-Sıhâh ve El-Esâs adlı kitaplarda da buna işaret edildi. Öyleyse müellif için burada en uygunu «Busr, rutab, temr (hurma) ve zebîb (kuru üzüm) nakîi» demek idi.

Kuhistânî'den özetle. Lâkin El-İtkâni ifade etti ki: «Rutabın (yaş hurmanın) suya daldırılmaya ihtiyacı
yoktur. Çünkü nakî kurudur, su ile yumuşasın diye suya atılır. İşte bunun için musannıf «yaş hurma» manasına gelen Er-Rutab'ı ayrı ve tek başına zikretti.» Düşün.

«Galeyandan sonra köpük atma şartıyla ilh...» Daha önceki kayıtta olduğu gibi, bu ibareden sonra
gelen ibare de bu kaydı gereksiz kılmaktadır.

«Galeyân edip katılaştığı zaman ilh...» Yani tatlılığı gidiyor sarhoş edici oluyor, demektir. İsterse İmâm Ebû Hanîfe'nin görüşünün aksine olarak köpük atmasa dahi.

«Eğer galeyân ve katılaşma olmazsa ittifakla haram olmaz» Yani içinde tatlılık kalmış ise haram olmaz demektir.

«Eğer köpük atarsa ittifakta haram olur ilh...» Yani azı da, çoğu da haram olur. Fakat haddi ancak
sarhoşluk verdiği zaman gerektirir. Nitekim bu hüküm El-Multekâ'da böyle yer almış bulunmaktadır.

«Onun kelâmının zahiridir ilh...» Zira o «köpük olacak» demedi.

«O burada onların ikisinin kavlini seçmiştir ilh...» Yani köpük atmak koşmamak suretiyle demektir.

«Kaydı terk etti» sözüyle «köpük atma» kaydına işaret etmiştir.

«Çünkü o daha öncekini kabul etmiştir ilh...» Yani burada bunu açıkça belirletmedi. Çünkü daha önce hamrın tarifinde takdim ettiğine dayalı olarak bunu yaptı.

«Onun sözünden anlaşılan ilh...» Çünkü o açıkça «El-Bâzik'in necaseti hamr gibidir» dedi; fakat El-Bâzik'tan sonra gelen Nakî ile Seker hakkında sükût etti. Bu bakımdan «Müellif daha öncekine itimat ederek bunu terketmiştir» demek uzak bir ihtimal oluyor. Düşün.

«Hidâye'de necaset-i galîze olduğu görüşünü seçmiştir ilh...» Bu tartışılır. Çünkü Hidâye'nin ibaresi
şudur: «Onun necaseti bir rivayete göre hafîfe, başka birisine göre galîzadır.»

Onun Ed-Dürrü'l-Muntekâ'daki ibaresi buradaki ibaresinden daha güzeldir. Zira orada dedi ki: «Serahsînin seçtiği görüşe göre Es-Seker ile En-Nakî'deki necâset «hafîfe» dir. Hidâye'de: «bir rivayette galize olduğu belirtilmiştir» ifadesine rağmen böyledir.»

Onun necâsetler bahsindeki ibaresi de şöyledir: «Diğer içkiler hususunda hem galîze, hem hafîfe,
hem de tâhir olmak rivayetleri vardır. El-Bahr'da «Galîze», En-Nehr'de ortası yani «hafîfe» tercih
edilmiştir.»

«Onların haramlığı» Yani El-Bâzik, Et-Tılâ, Es-Seker ve En-Nakî'in haramlılıkları demektir.

«Çünkü onların haram olmaları içtihatladır ilh...» Hatta El-Evzâî Et-Tılâ ve En-Nakî'in helâl olduğunu
söyledi. Şerik de ikincisinin yani Es-Seker'in mubah olduğunu söyledi. Çünkü Cenâb-ı Hak bizim üzerimize: «Ondan Seker ve güzel rızık edinirsiniz» (Nahl, 67) diye minnet etmektedir. Şerîk'e cevap
olarak denilir ki: «Bu bütün içkilerin mubah olduğu devrededir.» Bunun tamamı El-Hidâye'dedir. Bu
hamrın tam hilafınadır. Çünkü hamrın haramlığına dair deliller kesindir. Onun için onu helâl sayan
küfre girmiş oluyor.

METİN

İçkilerden helâl olanlar dört nevîdir: Birinci nevi hurma ve kuru üzüm nebîzidir. Eğer en az bir şeklide pişirilmiş ise, katılaşmış olsa dahi içilmesi helâl olur. Fakat helâl olması, lehvsiz ve eğlence
maksadı olmaksızın içilmesi haline mahsustur. Eğer lehv için içerse onun azı da çoğu da haramdır.
Bir de sarhoş etmediği zaman içilmesi helâldir. Eğer sarhoş edeceği zann-ı galib ile muhtemel bir
miktar içilirse haramdır. Çünkü her içkide sarhoşluk harâmdır.
İkincisi: Kuru üzüm ve hurmadan karıştırılmışıdır. Asgarî ölçüde kaynatılsa, katılaşsa dahi lehv (eğlence) niyeti olmadıktan sonra içilmesi helâldir.
Üçüncüsü: Bal, incir, buğday, arpa ve darı nebîzidir. İster kaynatılsın, ister kaynatılmasın lehv ve
tarab (oyun ve eğlence) olmadıkça onları içmek helâldir.
Dördüncüsü: Üzüm suyunun müsellesidir. Katılaşsa da böyledir. Müselles üzüm suyundan üçte ikisi gidecek, üçte biri de kalacak şekilde kaynatılmış suya denir.
Onunla yemeği hazmetmek, tedavi olmak, Allah'ın taatına kuvvet kazanmak maksadını güderek alınırsa helâldir. Eğer lehv için alınırsa icmâen harâm olur. Hakâik.
İZAH
«Hurma ve kuru üzümün nebîzi ilh...» El-Kuhistân diyor ki: «Temr (hurma) daha önce geçtiği gibi
cins ismidir. Onun kurusunu, yaşını ve salkımda olanını kapsamaktadır. Yani hurmanın her çeşidi

bu tabirin kapsamına girer. Hepsinin hükmü Ez-Zâhidî'de olduğu gibi birdir. Nebîz hurmadan, kuru
üzümden, bal, buğday veya başka danelerden elde edilen içkidir. Bu daneler suya atılır, içleri çıkıncaya kadar suda bırakılır. Nebîz kelimesi «nebz» kökünden gelmedir. Bu da «bir yere atmak»
demektir. Nitekim buna Et-Talibe'de ve başka eserlerde işaret edilmiştir.»

Sonra Kuhistânî dedi ki: «Bununla nebîz arasındaki fark, pişirmek veya pişirmemekten ibarettir. Nitekim nazımda da böyledir.»

Ben derim ki: Zahire göre Kuhistânî'nin: «Bununla nebîz arasındaki» ibaresi kalem yanlışlığıdır. Doğrusu «bununla nakî arasındaki fark pişirmek ve pişirmemek» şeklinde olmalıydı. Çünkü «BEYNEHÛ» kelimesindeki zamir nebîze râcî'dir. Düşün.

«En az bir şekilde pişirilmişse, ilh...» Bu, onun kıvama geleceği ana kadar pişirilmesi demektir. Şurumbulâlî bunu Zeylaî'den nakletmiştir. Müellif bu kaydı koydu. Çünkü nebîzlerden pişirilmemişi
harâmdır ve kaynayıp katılaştığı ve köpük attığı zaman haram olduğu konusunda sahabenin icmâsı
vardır. Hurmadan edinilen nebîzin haramlığı hususunda bir çok hadis varid olduğu gibi, helâlliği hakkında da aynı zamanda hadisler gelmiştir. Binaenaleyh haram sayılanı pişirilmemişe, helâl sayılanı da pişirilmişe hamlettiğimiz zaman o vakit hadisler arasındaki çelişki bertaraf edilmiş olur.
Ayni. Bu hususta vârid olan hadislerin hepsi sahîhtir. Zeyiaî bunları zikretmiştir. Ve bizim hadisler
arasında muvafakat yaptığımız şekilde muvafakat yapmıştır. Zeylâî'ye müracaat et.

El-İtkânî dedi ki: «El-Kerhî sahâbe ve tâbiînden sahîh senetlerle şedid olan nebîzin helâlliği hususunda gelen eserlerin rivâyetini uzun uzadıya yapmıştır. Hülâsası şudur: Rasûlullah'ın ileri gelen ashabından Hz. Ömer, Hz. Ali, Abdullah bin Mesûd, Ebû Mes'ûd gibi Bedir Kahramanlarından
olan zatlar nebîzi helâl görürlerdi. Şa'bî. İbrahim en-Nehaî de böyle dediler. Rivâyet ediliyor ki İmâm, bazı talebelerine dedi ki: Sünnet ve cemaatın şartlarından birisi de küpçükteki nebîzi haram
görmemektir.»

El-Mirâç'ta yer aldığına göre Ebû Hanîfe şöyle demiş: «Eğer dünya bütün varlıklarıyla bana verilse
nebîzin harâm olduğuna fetvâ vermem, çünkü bu taktirde bazı sahabenin fâsık olduğunu söylemiş
olurum. Eğer onu içmek için bana bütün dünya verilse, yine içmem. Çünkü içilmesinde herhangi bir
zaruret yoktur. İşte bu, İmâm'ın aşırı takvâsından ileri geliyor.»

Kim ki bundan daha fazlasına muttali olmak, deliller arasında uyum sağlamayı görmek istiyorsa Gâyetu'l-Beyân ile Mirâcu'd-Dirâye'ye müracaat etsin.

«Eğer şiddetleşirse dahi ilh...» Yani köpük de atarsa demektir. Er-Remz'de dedi ki: «Köpük atmak
kaydını zikretmedi. Çünkü bu daha önce geçmişti. onunla yetinmiştir.» T.

«Lehv ve tarab (zevk ve eğlence) olmaksızın ilh...» El-Muhtâr'da dedi ki: «Tarab bir hafifliktir ki insanoğluna hüznün veya sevincin şiddetinden isabet eder.»

Ed-Dürer'de der ki: «Bu kayıt, bu içeceklere mahsus değildir. Belki kişi su ve başka mubahları da
Lehvle, tarabla, fâsıkların içtikleri şekilde içerse harâm olur.» T.

Ben derim ki: Musannıfın hem lehv, hem tarab olmayacak, hem de sarhoşluk olmayacaktır,

kayıtlarını dördüncü neviden sonra zikretmesi en uygunu idi: Ta ki bütün bu helâl sayılan içkilerin
kaydı olsun.

«Eğer sarhoş edici olduğunu zann-ı galible sandığı bir şey içerse, harâm olur ilh...» Yani bundan sarhoş edici miktarı içmek harâmdır. Bu da yakînen yani yüzde yüz sarhoş edeceği bilinen veya büyük bir ihtimalle bu sarhoş eder, diye sanılan bir içkidir. Yemeği fazla kaçıran ve! «Şu miktar yemeği yesem tıka basa yemiş olurum, yemeği fazla kaçırmış olurum» diye zannedenin durumu gibi. Tatarhâniye. Binaenaleyh harâm olan, içmesiyle sarhoşluğun meydana geleceği son bardaktır.

Nitekim En-Nihâye ve başka kitaplarda bu genişçe açıklanmıştır. İsteğiyle bu şekilde sarhoş olduğu
zaman kendisine had vurulur.

Munyetu'l-Müftî adlı kitapta denildi ki: «Dokuz bardak hurma nebîzinden içti. Onuncu bardak başkaları tarafından boğazına döküldüğünde sarhoş olursa kendisine had vurulmaz.»

El-Hâniye'de denildi ki: «Hamrın haricinde kalan diğer içkiler -ki hurmadan, üzümden, kuru üzümden edinilirler- sarhoş etmedikçe bunlarda had yoktur.» Sonra El-Hâniye sarhoşluğun tarifinde dedi ki: «Fetvâ; sarhoşun, abuk-sabuk konuşan ve konuşmasının çoğu hezeyân olan kişi
olduğu şeklindedir. Bunun tamamı El-Vehbâniye Şerhi'nin Hudûd bölümündedir.»

«Bu içkilerin ikincisi hurma ve kuru üzümden karışık olan nebîzdir ilh...» Çünkü rivâyet ediliyor ki:

İbn-i Ömer bunu İbn-i Ziyâd'a içirmiştir. Bu hususta vârid olan yasaklar ya başlangıçtakinin üzerine
hamledilir yahut da pişirilmemiş kısmının üzerine hamledilir ki, deliler arasında uyum sağlansın.

Hamevî. Sonuncu şekil ile İbn-i Ömer'in yaptığıyla ve İbn-i Ömer'den: «Kuru hurmanın pişirlmemiş
nakîi haramdır» diye gelen rivayet arasında uyum sağlanmış olur. Nitekim bunu El-Hîdâye'de ifade
etmiştir.

«Kuru üzüm ve hurmadan karışık olan ilh...» Ya da El-Busr denilen salkımdan ayrılmamış hurma ile
yaş hurmanın karışığıdır. Kuhistanî.

«Asgarî miktarda pişirilirse ilh...» El-Mîrâç, El-İnâye ve başka kitaplarda da böyle kaydedildi. Fakat
El-Multeka'nın ibaresinden anlaşılan burada pişmenin şart olmayışıdır. Düşün.

Sonra bu hüküm, bu zikredilen kayıtların herhangi birisiyle beraber üzüm suyunun olmaması haline
bağlıdır. Aksi takdirde daha sonra geleceği gibi üçte ikisinin gitmesi gerekir.

«Üzüm suyundan pişirilmiş olandır ilh...» Yani aralıksız bir şekilde pişirilmiş olandır. Eğer onun bozulması, acılık ve başka tatların oluşması ile ise denildi ki: Bu helâldir. Aksi takdirde haramdır. Bu da fetvâda tercih edilmiştir. Bunun tamamı Hazânetü'l-Müftî'dedir. Dürrü Müntekâ.

«Yaş üzüm» kaydını koydu; çünkü kuru üzüm ve hurmalar, az pişmekle de helâl olurlar. Nitekim bu
hüküm daha önce geçti. Fakat «su» kayıt değildir. Çünkü üzüm olduğu gibi pişirilir, sonra sıkılırsa
onun pişirilmekle üçte ikisinin gitmesi gerektir. En sıhhatli görüşe göre bu böyledir. Bir rivâyette El-Hidâye'de yer aldığına göre az bir pişirme de kâfidir.

El-Hidâye'de şu da vardır: «Eğer pişirmede yaş üzüm gibi hurma veya hurma, yaş ve kuru üzüm bir
oraya getirilirse üçte ikisi gitmedikten sonra içilmesi helâl olmaz. Çünkü kuru hurmada her ne kadar asgarî bir pişirme kâfi ise de, yaş üzümün şırasının üçte ikisinin gitmesi zaruridir. Binaenaleyh bu durumda yaş üzüm ihtiyaten nazar-ı itibara alınır; eğer yaş üzümün şırası ile hurma
nakîi bîr araya getirilirse de yine hüküm böyledir.»

Hidâye'de şu da vardır: «Eğer kuru hurma ve üzümün nakîi azıcık pişirilirse, sonra onun içerisine
kuru hurma ve kuru üzüm atılırsa, eğer sonradan atılan az bir şeyse -ki o kadarcıktan nebîz elde edilmez- içilmesi helâl olur. Aksi takdirde helâl olmaz.

Yine El-Hidâye'de şu vardır: «Pişirilmek suretiyle üçte ikisi gittikten sonra su dökülüp incelse, sonra tekrar kaynatılsa; onun hükmü El-Müselles'in hükmü gibidir. Ama su şıranın üzerine döküldüğü zaman, sonra şıra pişirilir ve üçte ikisi giderse bu beriki gibi değildir. Çünkü su lâtif olduğundan öncelikle gider; böylece giden, üzüm suyunun üçte ikisi değil, ilâve edilen sudur, yani
bu şekilde helâl olmaz.»

«Onunki yemeği sindirmek, tedavi veya ibadette kuvvet kazanmak kastedilirse ilh...» Bu söz mukadder bir «yahull (helâl olur)» fiiline bağlıdır. El-Kuhistânî'de: «Eğer bu tarz bir içkiden maksat
yemeği sindirmek ise veya geceleri ibadete kuvvet bulmak, gündüzleri oruçta kuvvet kazanmak, İslâm düşmanlarıyla savaşmakta kuvvet bulmak veya elemleri defetmek suretiyle tedavi ise, bu âlimler arasında ihtilâf edilen noktadır.» denilmektedir.

METİN

Hamrdan başka sözü geçenlerin alış-verişi sıhhatlidir. Bu ibareden anlaşıldığına göre afyon ve

kuru
esrarın da alış-verişi sıhhatlidir.
Ben derim ki: İbn Nucemy'den: «Kuru esrarın alış-verişinin caiz olup olmadığı» sorulmuş o;
«Caiz
değildir» diye yazmıştır. Binaenaleyh İbn-i Nuceym'in bu: «Caiz değildir» ibaresi «helâl değildir»e
hamledilmelidir.
Musannıf dedi ki: Bu içkiler telef edildiği zaman misliyle değil de kıymetiyle tazmin edilirler.
Çünkü
biz (Hanefîler) onun aynolarak mülk edinilmesini -fiili caiz ise de- menetmişizdir. Ama hıristiyanların
salîbi (haçı) böyle değildir. Zira o hıristiyan hakkında kıymetli bir mal olduğundan dolayı salîb olarak kıymetinin tazminatı ödenir. Çünkü biz hıristiyanları dinleriyle başbaşa bırakmakla emrolunmuşuzdur. Zeylaî.
İmâm Muhammed, bal, incir ve benzerlerinden edinilmiş içkilerin tamamını haram kılmıştır.
Bunları
musannıf söyledi. İster az olsun ister çok, hepsi de İmâm Muhammed'e göre haramdır. Fetvâ da İmâm Muhammed'in görüşüne göredir. Bunu Zeylaî ve başka âlimler söylediler. El-Vehbâniye şârihi
de bunu seçti ve o bunun hepsinden rivayet edildiğini zikrettikten sonra manzum olarak şöyle dile
getirdi:
«Bizim asrımızda had vurulur görüşü seçildi.
Danelerin sarhoş edicisinden içip de sarhoş olanın talâkı geçerlidir.
Hepsinden de bu rivayet ediliyor.

İmâm Muhammed de bunun azının dahi harâm olduğuna fetvâ verdi ve onun bu fetvâsı yazılandır.»

Ben derim ki: El-Bezzâziye'nin Talâk (Boşama) bölümünde şu ifadeleri yer almaktadır: İmâm Muhammed: «Çoğu sarhoş eden bir nesnenin azı da haramdır ve aynı zamanda necistir» dedi. Eğer sarhoş olursa bizim zamanımızda tercihe şayan görüşe göre o adama had vurulur.

El-Multeka'da şunu da ekledi: «Bu maddelerden yapılmış içkiden içip de sarhoş olan kimsenin talâkının düşmesi onu haram olmasına tabidir. Hepsi İmâm Muhammed'e göre haramdır ve bununla fetvâ verilir. İhtilâf ancak güçlenmek kastedildiği hal ile ilgilidir. Lehv kastedildiği zamanda ise icmâen harâmdır.»

Bu bilglierin tamamı Multekâ üzerine yazdığım taliktedir.

El-Kuhistânî şunu ekledi: «Devenin sütü katılaştığı zaman İmâm Muhammed'in katında içilmesi helâl değildir. Ama İmâm-ı Âzam ile Ebû Yusuf buna muhalefet etmişlerdir. O sütten sarhoş olacak derecede içmek ise ihtilâfsız olarak harâmdır. Had ve Talâk ise ihtilâflıdır. Kısrakların sütü de böyledir. Katılaşırsa içilmesi helâl değildir. El-Hidâye'de helâl olması sahih kabul edilmiştir. El-Hazâne'de İmâm-ı Âzam'ın kavli üzerine meşayihin âmmesinin katında tahrîmen mekruh olduğu yazılmaktadır.

İZAH

«HamrdAn başka içkinin alış verişi sahihtir. ilh...» Yani İmâm-ı Âzam'a göre böyledir. Ama satışta ve tazminatta İmâmeyn burada muhalefet etmişlerdir. Lâkin fetvâ, satış hususunda İmamın sözüne göre, tazminat hususunda ise İmâmeyn'in yorumuna göredir. Eğer onu telef eden kişi hisbe görevi telâkki ederek bunu yaparsa -ki bunun böyle olup olmadığı karinelerle bilinir- İmâmeyn'in görüşüyle amel edilir. Aksi takdirde tazminatta da İmâmın kavline göre fetvâ verilir. Nitekim bu hüküm Et-Tatarhâniye ve başka kitaplarda da yer almaktadır.

Sonra alış veriş sıhhatli olsa dahi mekruhtur. Nitekim El-Gâye'de bu hüküm yer almaktadır.

Binaenaleyh müellif için en uygun bunu mubah olan içkilerden önce zikretmekti. Ve «bunları helâl sayan kâfir olmaz» sözünden sonra şunu demeliydi

«Onları satmak sahihtir ve tazminat vardır. ilh...» Nitekim El-Hidâye ve başka kitaplar bunu böyle yaptı. Çünkü ihtilâf onlardadır, mubah olanlarda değildir. Ancak Muhammed'in katında böyledir. Nitekim onun bütün bu içkilerin haram ve necis olduğunu ifade eden sözünden de bu husus açıkça bilinecektir. Düşün.

«Bunun ifade ettiği ilh...» Yani hamrın gayrisi kaydının ifade ettiği, afyon ve haşhaşın satışının sahih olduğu demek oluyor; ki bunda şüphe yoktur. Çünkü bunlar, hamrdan daha hafiftirler ve haram olan içkilerin üstünde değildirler. Binaenaleyh hamrdan başka olan içkilerin alış-verişinin sahih olması, afyon ve haşhaşın da alış-verişinin sahih olmasını ifade eder. Anla.

«Helâl olmamaya hamledilir ilh...» Çünkü günâh onların aynisiyle kaimdir. İbn Şahne: «Kuru esrar satan bir kimse tedib edilir (azarlanır)» demiştir. Nitekim bu hüküm ileride gelecektir.

«Bu içkiler kıymetleriyle tazmin edilirler ilh...» Yani bunlardan harâm olanları kıymetleriyle tazmin

edilirler, demektir.

«Biz onların aynısını mülk edinmekten men edildik ilh...» Yani onların benzerlerini mülk edinmekten men edildik, demektir. Bazı nüshalarda «temellük» yerine «temlîk» ibaresi kullanılmıştır.

«Her ne kadar onun fiili caiz ise de ilh...» El-İtkânî, Kitabu'l-Gasb'ta dedi ki: «Yani biz sarhoşluk veren şeyin tazminatına hükmediyoruz. Musannıf da misille değil, kıymetle hükmediyor. Çünkü müslüman onun mislini edinmekten men edilir. Lâkin eğer müslüman mislini alırsa caiz olur. Çünkü kıymetlendirme ile maliyet sukût etmez (düşmez.)»

«Hıristiyanın salîbi (haçı) onun hilafınadır ilh...» Zeylaî bu ibareyi «Gasb» kitabında zikretmiştir. Bu ibare daha önce lehvin gayrisine elverişli olan lehv âletlerinin tazminatı bahsiyle ilgilidir.

El-İtkânî Gasb Kitabı'nda dedi ki: «Davul ve benzerinin tazminatı hususunda kıymetlerini ödemek gerekir hükmü, bu gibi şeyler için elverişli değildir. Zikrettiğimiz hıristiyanın salîbi bunun hilâfınadır. Onun salîb olarak kıymeti vacip olur. Çünkü biz onları bu şekilde hareket etmek üzere kabul etmişizdir. Tıpkı şarap içmelerinde olduğu gibi.»

«Onların ikisinin benzeri ilh...» Yani kuru hurma, kuru ve yaş üzüm gibi. Binaenaleyh maksat dört içkidir ki, kendiliğinden kaynayıp şiddetleştiği zaman Şeyhaynın (Ebû Yusuf ve Muhammed'in) katında helâldirler. Aksi takdirde bunlar da diğerleri gibi ittifakla haram olmazlar.

«Bununla fetvâ verilir ilh...» Bu İmâm Muhammed'in sözüyle demektir. İmâm Muhammed'in bu sözü
aynı zamanda Mâlik, Şâfiî ve Ahmed b. Hanbel'in de sözüdür. Çünkü Cenab-ı Peygamber:
«Her sarhoş edici haramdır ve her sarhoş edici haramdır» buyurmuştur. Hadisi Müslim rivâyet
etti.

Bir de Peygamber: «Çoğu sarhoşluk verenin azı da harâmdır» buyurmuştur. İmâm Ahmed, İbn-i Mâce ve Darekutnî hadisi rivâyet etti ve Darekutnî tashîh ettî.

«Zeylaî ve başkası zikretti ilh...» El-Multeka, El-Mevâhib, El-Kifâye, En-Nihâye, El-Mirâç, Şerhu'l-Mecma, Şerh-u Durer-i Bihâr, El-Kuhistânî. El-Aynî gibi. Bütün bunlar dediler ki: «Bizim zamanımızda fetvâ İmâm Muhammed'in sözüne göredir. Çünkü fesât galiptir.» Bazıları da : «Çünkü
fâsıklar bu içkiler üzerinde blr araya gelirler. Maksatları lehv ve bunları içerek sarhoş olmaktır» sözlerini illet olarak gösterdiler.

Ben derim ki: Zahir şudur ki bütün bu müelliflerin maksadı bu içkilerin mutlak şekilde haram olduğunu ortaya koymak ve bu kapıyı tamamen kapatmaktır. Aksi takdirde lehvin kastedildiği zamandaki haramlıkta ihtilâf söz konusu değil; aksine ittifak vardır. Nitekim daha önce geçti ve daha sonra da gelecektir. Yani şu zamanlarda çoğunlukla lehvin kastedildiğinden, taate kuvvet olsun diye bir maksat pek fazla düşünülmediğinden, insanlar bu içkileri içmekten temelinden men
edildiler ve bu içkilerin içilmesi mutlak olarak men edildi. Düşün.

«El-Vehbâniye şarihi bunun hepsihden rivayet edildiğini zikretti ilh...» El-Hudûd Kitabı'nda zikrettiği
ifade şudur: «El-İmadiyye'de Sadru'l-İslâm Ebu'l- Yusr El-Pezdevî'den şunu rivâyet ettiğine göre:
Bütün Hanefî arkadaşlarımızdan gelen bir rivayeti buldu. O da; «had vaciptir» diyor. Çünkü haddin
İmâmeyn katında ancak diğer nebîzlerde vacip olması bahis konusudur. Her ne kadar o nebîzlerin
içilmesi İslâm'ın başlangıcında helâl idiyse de. Zira sarhoşluğa vesile olan her şey harâmdır. Sarhoşluk ise fesâdın sebebidir. Binaenaleyh onun içilmesinden kaçınılması için had vacip oldu. Böylece fesâtlık ortadan kaldırıldı. İşte bu mâna diğer içkilerde de mevcuttur.»

Yani bu ibâreden önce zikredilen tanelerden edinilen sair içkilerde de bu mâna mevcuttur; demek
oluyor.

Bunun hülasası şudur: İmameyn'in nebîzleri helâl, fakat o nebîzlerden sarhoşluğu getiren bardak
ile haddi vacip kılmaları, diğer içkilerden sarhoşluk dolayısıyla haddin vacip olmasını gerektirir. Nitekim bu İmâm Muhammed'in görüşüdür.

«Bu hepsinden rivâyet edilmiştir ilh...» Bu ibareden insan zamirin içkilerin azına da, çoğuna da raci
olduğunu vehmeder. Oysa hiç de böyle değildir. O zamir, «İçkilerden sarhoşluk meydana getirende
had vardır» hükmüne racidir. Nitekim bunu daha önceden öğrenmiş bulunuyorsun. Sarhoşluk verende haddin lâzım olması, onun azının da çoğunun da haram olmasını gerektirmez. Nitekim bu
husus açıktır.

«Daneden sarhoşluk verenden sarhoş olan bir kişinin talâkı vaki olur dediler ilh...» Şiirdeki birinci
«MİN» mevsuledir. İkınci «MİN» ise beyâniyyedir. «HAB (tane)» kelimesi cinstir. Yani

«tanelerden
yapılmış sarhoşluk veren içkiden sarhoş olanın talâkının vaki olmasına hükmetmişlerdir.» demek oluyor. Kuru üzüm, yaş üzüm ve hurmadan ibaret olan hamrın gayrisinden olanın hükmü de böyledir. Ş.

«El-Bezzâziye'nin Talâk'ında ilh...» ibaresine gelince, en uygunu burada «Talâk» kelimesini hazfetmektir. Çünkü «Çoğu sarhoşluk verenin azı harâmdır ve necîstir» sözü Talâk Kitabı'nda değil;
Eşribe (yani içkiler) Kitabında zikredilmiştir.

«İmâm Muhammed dedi ki ilh...» ibaresine gelince, derim ki: Zahir şudur: Bu, benç (banotu) ve afyon gibi sıvı olmayan içkilere değil de, sadece sıvı içkilere mahsus bir hükümdür. Binaenaleyh afyon ve benç gibi içkilerin azı haram değildir. Sarhoşluk veren çoğu haramdır. İbn Hacer «Tuhfe»sinde ve başka kitaplarında bunu açıkça belirtmiştir. Ve bu, aynı zamanda bizim İmamlarımızın kelâmından da anlaşılıyor. Çünkü bizim İmamlarımız afyon ve benç gibi maddeleri,
her ne kadar onlarla sarhoş olmanın ittifakla harâm olduğuna hükmedilmiş ise de mubah olan ilaçlardan saydılar. Nitekim biz bu hükmü daha sonra zikredeceğiz. Diğer taraftan bu câmid (sıvı olmayan) içkilerin necis olduğunu söylemiş hiç kimseyi görmedik. Zaferanın benzerinin de necis olduğunu savunan hiç kimseyi görmedik. Halbuki zaferanın çoğunu içmek sarhoşluk verir. On-
lar
bunun azının yenmesini de harâm kılmadılar. Bu ise onları yiyip de sarhoş olan bir kimseye had vurulmayacağına delâlet eder. Nitekim bu hüküm daha sonra gelecektir. Fakat sıvılar böyle değildir
Çünkü had vurulur. Gureru'l-Efkâr'daki şu ifadeler de buna delildir: «Bu içecekler, Muhammed'e ve
ona uyanlara göre hükümlerde fark olmaksızın hamr gibidirler. Bizim zamanımızda da bununla fetvâ verilir.»

Görüldüğü gibi Gureru'l-Efkâr, ihtilâfı içkilere tahsis etmiştir. «Fark olmaksızın» sözünün zahirinden anlaşıldığına göre; bunların necaseti, necâset-i galîzadır. Uyan.

Lâkin bu genel hükümden had istisnâ edilmiştir. Çünkü had ancak sarhoşlukla vacip olur. Ama hamr bunun hilâfınadır. (Yani hamrda sarhoşluk olsun, olmasın had gerekir.)

Hulâsa şudur: Sarhoşluk verenin çoğunun haram olması azının da haram ve mutlaka necis olmasını gerektirmez. Ancak sıvı içkilerde bu hüküm böyledir. Bu da sıvı içkilere has bir özellikten ileri geliyor. Sıvı olmayanlara gelince, onlardan ancak sarhoşluk veren çok miktar haram olur. Onun haram olması için öldürücü zehir gibi necis olması da gerekmez. Zira öldürücü zehirin içilmesi haram, halbuki kendisi tâhirdir. İşte benim kusurlu anlayışıma göre böyle olmalıdır. Bunu güçlendiren destekleyen ve yükselten hükmü de ileride zikredeceğiz.

«Eğer onlardan sarhoş olursa bizim zamanımızda seçkin hükme göre kendisine had vurulacaktır ilh...» Bu sözün zâhirinden anlaşılıyor ki; kendisi sebebiyle sarhoş olunmayan azın içilmesinde had yoktur. Bu Hidâye ve başka kitapların da sözlerinin zâhiridir.

İmâm Muhammed «haramdır; içen ondan sarhoş olduğu takdirde had vurulacak, ve diğer haram içkilerde olduğu gibi hanımını boşarsa boşaması geçerli sayılacaktır.» dedi. Bu hüküm, aynı zamanda müellifin daha önce, «Hamrın gayrisini içen kişi, sarhoş olduğu takdirde kendisine had tatbik edilir.» şeklinde geçen sözünün de muktezâsıdır.

«Buna göre fetvâ verilir ilh...» Yani bütün bu içkilerin haram olduklarıyla ve bu içkileri içip de sarhoş olan bir kimsenin boşamasının geçerli sayılmasıyla fetvâ verilir.

En-Nehr ve El-Feth'de denildi ki: «Bununla fetvâ verilir. Çünkü her türlü içkiden sarhoş olmak haramdır. İmâm Ebû Yûsuf ile İmâm-ı Âzam katında boşanma geçerli değildir, çünkü bu içkiler esasında hamr gibi haram değildir, helâldirler. Fakat sarhoşluk verdikleri takdirde haram olurlar. Bu görüş El-Hâniye'de de sahih olarak kabul edilmiştir.»

«Hilâf, ancak kuvvetli olmayı kastetmesi hali ile ilgilidir ilh...» Yani bu dört içkinin içilmesinin mubah olup olmaması hususundaki ihtilâf hakkında demek oluyor.

El-Mirâc'da denildi ki: «Ebû Hafs El-Kebîr'den bu mesele soruldu ve o da: 'Bu dört içkiyi içmek helâl değildir' dedi. Kendisine:

- Sen hem Ebû Hanîfe'ye hem de Ebû Yûsuf'a muhalefet ettin, denilince, cevap olarak dedi ki:

- Onlar bu içkileri boğazda tıkanıp kalan lokmaları indirmek için helâl görmüşlerdir. Halk bizim bu zamanımızda onu fücûr ve lehv için içerler. Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre ise; eğer kişi sarhoş olmak için bu dört çeşitten içerse onun azı da çoğu da haramdır. Böyle bir içiş için oturması da haramdır. Böyle bir içki içmek için meclise doğru adım atması da aynı şekilde haramdır.»

Ed-Durru'l-Munteka'da El-Kuhistânî'den nakledilerek şu hüküm de eklendi: «Sarhoşluk vermese bile El-Muzmarat ve başka kitaplarda yer aldığına göre, o içkileri içene had tatbik edilir.»

Ben derim ki: Bu hüküm biraz önce zikrettiğimiz «had sarhoşluğa bağlıdır» hükmüne muhaliftir. Umulur ki doğrusu, eğer sarhoşluk verirse had vurulacaktır, şeklinde olmalıdır. Düşün.

«Bunun tamamı El-Multekâ üzerinde yazmış olduğum haşiyelerdedir ilh...» sözüne gelince, orada dedi ki: «Birçok âlim tarafından Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'un sözü sahih kabul edilmiştir. El-Muzmaratta bunun illeti şu şekilde ortaya konulmuştur: «Çünkü hamr, âhirette cennet ehline vaat edilmiştir. öyleyse onun cinsinden teşvik olmak için numunelik olmak üzere helâl olan bir şeyin olması gerekiyor.»

«Had ve talâk meselesi ihtilâfa binaendir ilh...» sözüne gelince; yani bu içkilerde sarhoşluk meydana gelirse, İmâm Muhammed'e göre had vurulur, boşamalar geçerli sayılır. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un katında ise böyle bir şey olmaz.

«Şiddetleştiği zaman helâl olmaz ilh...» Yani İmâmın katında böyledir. Kuhistânî.

«El-Hazâne'de onun kavline binaen meşayihin âmmesinin katında kerahet-i tahrimiye ile mekrûhtur ilh...» ifadesindeki «Onun kavline binaen» deki zamir, İmâm-ı Âzam'a racidir. El-Hâniye ve başka kitaplarda: «Eti yenilen hayvanların sütü helâldir. İmameyn'in katında kısrakların sütü de helâldir. İmâm-ı Âzam katında kısrakların sütü mekruhtur. Bazıları: «Bu kerâhet tenzîhîdir» dediler. Es-Serahsî: «Bu süt benç gibi mubahtır» dedi. Meşayihin âmmesi dediler ki: «Bu sütü içmek, kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. Lâkin bu sütü içerek sarhoş olan bir kimseye had vurulmaz. Velev aklı zâil etse dahi. Nitekim benç yemek suretiyle akıl zail olursa, haramı işlemiş olur. Fakat bunda had yoktur.»

El-Bezzâziye'de şu hüküm de eklendi: «Âlimlerin çoğu kerâhet-i tenzîhîye olduğu fikrindedirler.» Ve
El-Bezzâziye'nin bu ibaresi, Ez-Zebaih bahsinde takdim ettiğimize uygun düşer; oraya müracaat et.

Sonra El-Hâniye'de denildi ki: «Eğer kişinin aklı benç yemek ve kısrak sütünü içmekle zail olursa,
onun tasarrufatı geçerli sayılmaz. Ebû Hanîfe'den gelen bir rivayete göre ise; Eğer yemek yemeğe
başladığı zaman onun benç olduğunu biliyorsa, sarhoş olduktan sonra hanımını boşarsa bu boşama geçerlidir. Eğer bilmiyorsa geçerli değildir. İmâmeyn'in katında mutlak bir şekilde geçerli
değildir. Yani başlangıçta ne içtiğini ister bilsin, ister bilmesin. Sahîhi olan İmâmeyn'in görüşüdür.
Eğer tatlı bir içkiyi içer, içki kendisine uygun gelmeyip de aklı zail olursa ve hanımını boşarsa İmâm
Muhammed'e göre boşama geçerli değlidir. Fetvâ da Muhammed'in görüşüne göredir.»

Bu, o içkiyi aldığı zaman masiyet kastedilmediği takdirde böyledir. Eğer masiyet kastedilirse El-Bahr'dan aktarılan ifadede görüleceği gibi boşaması geçerli olur.

El-Vehbâniye Şerhi'nde şu hüküm yer almaktadır: «Sâhibeyn'in, yani Ebû Yûsuf ve Muhammed'in
mezhebinin sahih görüşü böyle bir içkinin içilmesinin yani kısrakların sütünün içilmesinin caiz olmasıdır. Kişi sarhoş olursa sahihe göre ona had tatbik edilmez. Hüküm böyledir. Ancak daha önceki hükümde de illetini belirttiğimiz gibi fâsıkların içki üzerinde topladıkları gibi toplanırlarsa hüküm değişir.»

Yani lehv için, masiyet ve günah için içerlerse hüküm değişir. Sonra bütün bunlar El-Kuhistânî'nin
zikrettiğine muhalif düşmektedirler.

Ancak: «Kuhistânî'nin zikrettiği sertleşmiş içkiler hakkındadır. Buradaki hüküm ise sertleşmemiş hükümler hakkındadır» denilirse, meselede uyum sağlanmış olur. El-Hidâye'nin kelâmı da bunu iş'ar etmektedir. Zira El-Hidâye kısrakların sütünün içilmesinin helâl olmasının nedenl ile ilgili şöyle
dedi: «Çünkü onların etinin yenilmesinin kerâheti, onların hürmetinden ileri geliyor. Bir de cihad malzemesi olduklarından dolayı, cihad arası kesilmesin, azalmasın diye etlerinin yenilmesi mekruh
görülmüştür. Binaenaleyh bu kerâhet onun sütüne sirayet etmez. Yani onun sütü helâldir.»

Veya denilir ki: «Onun sütünü eğer masiyet niyetiyle içmezse kerâhet yoktur. «Ama El-Kuhistânî'nin
kelâmı ise: «Onu masiyet niyetiyle içerse» diyedir. Nitekim bunu daha önce İbn Şahne'den takdim
ettik. Onun benzeri El-Bahr'dan da ileride gelecektir. Düşünülsün.

METİN

Kabakta, yeşil testide, katran ile sıvanmış kapta, içi oyularak çıkartılmış ağaç testide nebîz yapmak
helâldir. Bu konuda vârid olan nehy neshedilmiştir.

Hamrın tortusunu içmek ve o tortu ile taranmak mekruhtur. Çünkü onun içinde hamrın parçaları vardır. Hamrın azı da çoğu gibidir. Nitekim daha önce geçti. Fakat o tortuyu içen bir kimseye, biz
Hanefîlere göre had vurulmaz. Ancak sarhoşluk verirse icmâen had vurulur.

Benç denilen ban otunu yemek ve haşîşe denilen kenevir yaprağını yemek harâmdır. Afyon

yemek
de haramdır. Çünkü o aklı ifsâd eder, Allah'ın zikrinden ve namaz kılmaktan insanı alıkoyar.
Fakat bunların haramlığı hamrın haramlığından daha hafiftir. Binaenaleyh kim bunlardan bir şey yerse, bu sebeple sarhoş dahi olursa kendisine had tatbik edilmez. Belki haddin altında bir ceza ile
yani tazirle cezalandırılır. Nitekim El-Cevhere'de hüküm bu şekilde yer almaktadır.
Tîb Cevizi denilen cevizi yemek de haramdır. Fakat onun haramlığı haşîşenin (esrarın) haramlığından daha hafiftir. Bunu Musannif dedi.
El-Câmi ve başka kitaplardan nakledildi ki: «Benç (ban otu) ve haşîşe (esrar) helâldir» diyen bir kimse zındık ve bid'atçıdır. Hatta Necmeddin Zâhidî. «Böyle diyen küfre girer, katli mubah olur» demiştir.
Ben derim ki: Bizim şeyhimiz En-Necm El-Gazzî Eş-Şâfiî babasının büyük ve küçük günahlarla ilgili
manzumesini şerh ederken İbn Hacer El-Mekkî'den naklederek şöyle dedi:
«Bu zat açıkça bu dört İmâmın icmâsı ile Tîb Cevizi denilen cevizin haram oluşunu ve o cevizin sarhoş edici olduğunu açıkça belirtti. Sonra şeyhimiz En-Necm dedi ki:
Yeni ortaya çıkan ve Dimeşk-i Şam'da 1015 tarihinde içilmesi âdet edinilen tütüne gelince, onu içen: «o sarhoşluk vermez.» derse; eğer onun bu sözü doğru ise; en azından tütün içmekte bedeni
gevşetmek ve rehâvet vardır ve İmâm Ahmed'in Ümmü Seleme'den rivâyet ettiği hadisten ötürü haramdır. Ümmü Seleme der ki:
«AIIah'ın Rasûlü: «Her sarhoş edici ve bedeni gevşeticinin içilmesini yasakladı.» Bunu bir veya iki
defa içmek büyük günahlardan değildir. Veliyyülemr yani devlet başkanı onu yasaklarsa onunla

beraber kesinlikle kullanılması haram olur. Bununla beraber onu kullanmak çoğu zaman bedene zarar verir. Evet, onun üzerinde ısrar etmek büyük bir günahtır. Tıpkı diğer küçük günahlar gibi.»
İfadesi aynen böyledir.
EI'Eşbâhta: «Asıl ibâhe veya tevakkuf etmektir» kaidesi konusunda şöyle denilmiştir: «Bunun eseri,
hali müşkül olanda ortaya çıkar. Tıpkı emri müşkül olan hayvan ile ve sıfatı -niteliği- meçhul olan
bitkide olduğu gibi.»
Ben derim ki: Bizim zamanımızda yaygınlaşan ve tütün denilen bitkinin hükmü anlaşıldı. Uyan.
Şeyhimiz El-İmâdî: «Hediyye»sinde tütünü mekruh sayarak tarîk-ı evlâ ile onu sarımsak ve çiğ soğana ilhak etmiştir. Düşün.
Esrar (haşîşe)nin haramlığını kesin olarak ortaya koyanlardan birisi de El-Vehbâniyye'nin Şârihidir.
Hazr ve İbâha'da bu hükmü ortaya koyarak manzum olarak dedi ki:
(Şiir):
Esrarın haramlığına ve yakılmasına fetvâ verdiler.
Kaçınılsın, içilmesin diye (böyle) bir kişinin boşamasını geçerli saydılar.
Onun satıcısına tedib cezasını takrir ettikleri gibi, fâsıklığını da tespit ettiler.
Onu helâl sayanın da zındık olduğunu yazdılar.
İZAH
«(Kabak demek olan) Ed-Dubâ Adlı kitapta İlh...» Kuhistânî'ye göre bunun «dal» harfi ötreli ve «be»
harfi şeddelidir. Med ile okunur.
«Dubbâ» «Dubâeh»in cem'idir. Med ile okunur. H.
«El-Hantem, yeşil bir testidir ilh...» Kâmûs'ta da böyle tefsir edilmiştir. El-Muğrib'de : «El-Hantam
yeşil ve çamurdan yapılmış kap demektir. Veya her çamurdan yapılmış kap demektir.» Ebû Ubeyde'nin belirttiğine göre ise: El-Hantem, kırmızı küplerdir. İslâm'ın başlangıcında onlarla Medine'ye şarap getirilirdi. Bunun tekili «Hanteme» dir.
«Bu hususta gelen yasak neshedilmiştir ilh...» Bu nesh Rasûlullah'ın şu hadisiyle olmuştur:
«Sizi Ed-Dubbâ, El-Hantam, El-Muzaffer ve En-Nakir adlı kaplarda nebîz edinmekten menetmiştim.
Bundan sonra bunlarla nebîzlerinizi yapınız. Her kaptan içiniz. Çünkü kap hiç bir şeyi ne helâl, ne
haram kılar. Fakat sakın sarhoşluk vereni içmeyiniz.»
Evet bu hadis, İmâm Mâlik ve Ahmed'den gelen bir rivâyete karşı aleyhlerinde hüccettir. Gureru'l-Efkâr.
Şeyhu'l-İslâm, Mebsût'unda dedi ki: «özel olarak bu dört kabın yasaklanmasının nedeni şudur: Nebîzler bu kaplarda daha bir şiddetlenir. Yani bu kapların sahipleri, haram bir şeyi içmek tehlikesiyle karşı karşıya olduklarından dolayı yasaklanmıştır.» İnâye.
«Hamr tortusunu içmek mekruhtur ilh...» En-Nikâye de Ez-Zâhidî gibi «mekruhtur» yerine: «haramdır» ibaresini kullanmıştır.
Kuhidtânî dedi ki: «Burada haramlık tabirinin bir çok metinlerin ibarelerinde vaki olan kerâhete tercih edilmesinin sebebi, müellifin Hidâye'nin kelâmının delâlet ettiği maksada dikkati çekmek istemesidir.»

«Yani dibine çöken ilh...» Bir şeyin tortusu onun dibinde kalan nesnelerdir. Kuhistânî.

«Bu tortu ile taranmak da mekruhtur ilh...» Taramayı özel olarak burada zikretmesinin nedeni, şarap
tortusunun saçları daha güzelleştirmesidir. Nihâye.

«Bizim katımızda şarap tortusunu içene sarhoş olmadıkça, had vurulmaz ilh...» İmâm Şâfii: «Tortuyu içen haddedilir, çünkü şarabı kısmen içmiş sayılır» demiştir.

Bizim delilimiz şudur: Tortunun azı, çoğunu içmeye davet etmez. Çünkü tabiatlar ondan uzaklaşırlar. Binaenaleyh tortu eksiktir. Hamrın dışındaki içeceklere benzemektedir. Ondan dolayı
sarhoşluk olmadıkça had olmaz. Bir de tortu üzerinde gâlip olan ağırlıktır. Bu sefer tıpkı şaraptan
fazla olarak katılan su gibi olur. Hidâye.

«Benc (banotu) yemek harâmdır ilh...» Benc, Arapça'da «şikeran» denilen bir bitkidir. Baş ağrısı verir, insanı kaskatı kılar, aklı karıştırır. Nitekim Şeyh Davud'un Tezkire'sinde de böyle denilmiştir.

Kâmûs'ta şu hüküm de eklenmiştir: «Bunun en berbatı kırmızı olanıdır, sonra siyahı. Tehlikesi en az
olanı da beyazıdır.» Kâmûs'ta şu da yer alır: «Sebt, haftanın bir günü yani cumartesi günüdür. Çok

uyuyan kişi de demektir. «El-Musebbet» kişi hareketsiz kişi, demektir.»

Kuhistânî'de şu hüküm vardır: Benc kendir ağacının iki çeşidinden birisidir. Haramdır, çünkü aklı izâle ediyor. Fetvâ da buna göredir. Fakat onun bir çeşidi daha var ki, afyon gibi mubahtır. Çünkü her ne kadar o aklı karıştırırsa da onunla akıl tamamen zail olmaz. Ve Hidâye ve diğer kitaplarda gelen «benç mubahtır» ibaresi bunun üzerine hamledilmelidir. Nitekim Şerhu'l-Lubâb'da da böyledir.»

Ben derim ki: Bu, açık (kuvvetli) bir görüş değildir. Çünkü aklı haleldâr eden bir şey de, şüphesiz olarak caiz değildir. O halde buna nasıl mubah denebilir? Bilakis doğrusu şudur: Hidâye ve diğer müelliflerin maksadı onun azını ve diğer benzerlerini tedavi için kullanılırsa mubahtır. Bunun haramlığını açıkça belirtenin maksadı, onda sarhoşluk veren miktardır. Buna Gayetu'l-Beyân'ın Şeyhûl-İslâm'ın Şerhi'nden naklettiği de delâlet eder: «Tedavi için az sakamunya ve benc yemek mubahtır. Bundan fazlasını yemek insanı öldürür ve aklı giderirse haram olur.»

İşte bu ibare bizi açıkça tekit ediyor ve daha önce sözünü ettiğimizi destekliyor. Biz demiştik ki: «Çoğu sarhoşluk verenin azı da harâmdır» kaidesi sıvılara mahsustur. Akıl veya bedende zarar meydana getiren camid (sıvı olmayan) şeylerden olanlar hakkında da böyle hüküm verilir. Bunlardan zarar veren miktarı almak haram, yararlı olan azı almak haram değildir. Çünkü bunların haramlığı aynî yani zatlarından ötürü değil, zararlarından ötürüdür.

El-Bahr'ın Talak bahsinin başında şu hüküm yer olmaktadır: «Kimin aklı benç ve afyon ile gaib olursa, onu eğer lehv maksadıyla veya bazı zararları kasten yapmak maksadıyla kullanmış ise, boşaması geçerlidir. Çünkü bu masiyettir. Eğer tedavi için kullanılmışsa boşama geçerli değildir. Çünkü masiyet yoktur. Fethu'l-Kadîr'de de böyledir. Bu ifade, benç ve afyonun tedavi için kullanılmadıkları takdirde, haram olduklarını açıkça belirten bir hükümdür.

«El-Bezzâziye'de yer alan hüküm şöyledir: İllet yani gösterilen gerekçe bunun tedavi için değil de, başka bir maksatla yenmesinin haram olduğunu ortaya koyuyor.»

En Nehr'de: «Bu tafsilat hakkın tâ kendisidir» denilmiştir.

Hulâsa; ondan sarhoşluk veren çoğu kullanılması mutlaka haramdır. Nitekim buna El-Gâye'nin ifadeleri açıkça delâlet etmektedir. Azına gelince, eğer lehv için onu kullanırsa haramdır ve bu azdan sarhoş olursa boşaması geçerlidir. Çünkü onu kullanma maksadı mahzurlu idi. Eğer tedavi için kullanılırsa, buna rağmen bir sarhoşluk meydana gelirse, boşama geçerli olmaz. Bu eşsiz araştırmayı ganimet bil.

Burada bir mesele kalmış bulunuyor. Bizim ilim adamlarımız arasında buna dikkat çeken kimse görmedim. Mesele şudur: Azı haram olmayan fakat çoğu sarhoşluk veren, sıvı olmayan bir maddeyi yemeyi alışkanlık haline getiren kimsenin hükmü nedir? İşin başında onun bu miktardan sarhoş olması ya da olmaması göz önünde bulundurulmaksızın bunun hükmü ne olacaktır? Acaba başkasını sarhoş ettiğine bakılarak veya alışkanlık haline getirmeden önce «sarhoş oluyordu» deyip, öyle bir maddeyi kullanması haram olur mu diyeceğiz? Yoksa o sıvı olmayan madde tâhir ve mubahtır, onun harâm olmasının asıl sebebi ise sarhoşluk vermektir. Daha önce böyle bir şeyi kullandığında sarhoş olduğu için haram olmakla birlikte, şu anda yani alışkanlık sonrası sarhoş olmadığından haram değildir denilecek ve böyle bir kimse öldürücü zehirli bir şeyi yemeyi alışkanlık haline getirerek bundan zarar görmeyen bir kimse gibi mi değerlendirilecektir? Nitekim böyle öldürücü zehirler yediği halde zarar görmeyenleri işitmiş bulunuyoruz. Bu konu

düşünülmelidir.

Evet, Şâfiîler açıkça: «İbret insanların galibine nazaran aklı gaib edenedir, adete değildir» demişlerdir.

«Haşîşe kenevir yaprağıdır ilh...» İbnu'l-Baytâr dedi ki: «Hindistan kınnabı (keneviri)nin bir nevi vardır, ona «haşîşe» deniliyor. İnsanı cidden sarhoş eder. Bir dirhem kadar azıcık bir miktar aldığı
zaman insanı sarhoş eder. Hatta ondan çok alan bir kimseyi o akılsızlık hududuna vardırır. Bir kavim bunu kullandı, akılları karıştı. Hatta çoğu zaman onları öldürdü. Hatta İbn-i Hacer bazı âlimlerden naklediyor ki: Haşîşe'yi yemekte 120 dînî ve dünyevi zarar vardır. İbn-i Teymiye'den nakledildiğine göre: «Kim ki haşîşe helâldir, derse o kâfir olur.» Dedi ki: «Onun mezhebinin ehli onu o şekilde kabul etmiştir.»

Onun benzeri bizde de gelecektir.

«Afyon ilh...» Afyon, haşhaşın özüdür. İnsanı kederlendirir. Eğer insan buna devam ederse iki şehvetini de düşürür. İki dirhem kadar alındığı takdirde insanı öldürür. Arka arkaya dört günden

fazla afyon yediği takdirde, onu âdet edinmiş olur. Ve ondan sonra terk ederse ölüme götürebilir.
Çünkü o, iç organların torbalarında küçücük delikler açar ki ondan başkası o delikleri kapatmaz. Dâvûd'un Tezkire'sinde böyle yer almaktadır.

«Çünkü o aklı ifsâd edicidir ilh...» O aklı öyle ifsâd eder ki, kişi onu aldığı zaman rüyâ görür, hayal görür, aklı tamamen fâsid olur. Cevhere.

«Sarhoşluk verirse dahi ilh...» Çünkü Şeriat yenilen maddelerden değil de içilen şeylerden sarhoşluk veren şey dolayısıyla haddi vâcip kılmıştır. İtkânî.

«Cevhere'de böyledir, ilh...» sözüne gelince, bu işaret, «benç va benzerleri harâmdır» ibaresine racidir.

«Tîb Cevizi de haramdır, ilh...» Anber ve zaferan da bunun gibidir. Nitekim İbn-i Hacer Mekkî'nin Ez-Zevâzîr'inde de böyle yer almaktadır. İbn-i Hacer dedi ki: «Bunların tümü sarhoş edicidirler. Burada onların (âlimlerin), sarhoş edici'den maksatları aklı örtmektir. Yani şiddetli bir neşe ile birlikte olmasına gerek yoktur. Çünkü bu tür neşe, sıvı sarhoş edici maddelerin özelliklerindendir.
Binaenaleyh bunlara: «mukaddire» yani «bedeni gevşetici, dondurucu» demek buna ters düşmez.
Binaenaleyh hamr için gelen vaîd (tehdit)ler, o futuret verenlerin de hakkında varid olmuş oluyor.
Çünkü ikisi de Şârî'in kastettiği manada aklı izale etmekte ortaktırlar.»

Ben derim ki: Pamuk çiçeği de bunun gibidir. Çünkü o da kuvvetli bir şekilde neşe veriyor. O kadar ki insan sarhoşluk mertebesine varıyor. Nitekim Tezkire'de bu hüküm yer almaktadır. İşte bunların tamamı ve benzerlerinin sarhoşluk verici miktarının kullanılması haramdır. Ama azı, daha önce de takdir ettiğimiz gibi, haram değildir. Anla.

Benc, afyon ve başka maddelerden terkip edilerek meydana getirilen Berş de bunun gibidir. belki bundan daha ileridedir. Et-Tezkire'de Davud-i Antâki dedi ki: «Bunu daimi bir şekilde alan bir kişinin bedeni ve aklı ifsâd olur. İki şehveti de düşer, rengi bozulur. Kuvvetleri eksilir ve beden halsiz düşer. Şu anda ondan bir çok zararlar meydana gelmiştir.»

«Bunu musannıf dedi ilh...» Musannıf'ın ibaresi şöyledir: «Haramlık noktasında Tîb Cevizi denilen ceviz de esrar gibidir. Şafiî âlimlerinden bir çoğu onun harâm olduğuna fetvâ vermişlerdir. Mekke'de mücâvir bulunan İbn-i Hacer Heytemî de bunu açıkça fetvâlarında belirtmiştir. Şeyh Kemaleddin bin Ebî Şerîf bu hususta yazmış olduğu Risâle'de bunu söylemiştir. Bizim mezhep mensuplarından Aksarâyî de bunun haram olduğuna fetvâ vermiştir. Ben onun fetvâsını mübarek hattıyla gördüm. Fakat o bunun haramlığı, esrarın haramlığından daha hafiftir, AIIah hakikati daha iyi bilir.»

Ben derim ki: Şarih bunun dört mezhebe göre haram olduğunu ileride zikredecektir.

«El Cami'den» kasıt Câmiu'l-Fetâvâ'dır.

«O zındık ve bid'atçıdır ilh...» El-Bahr'da denildi ki: «Âlimler onun boşamasının da bu durumda geçerli olduğunda ittifak etmişlerdir. Yani esrar yiyen bir kimsenin boşaması geçerli olur. Bu hem

Şâfiî, hem de Hanefî âlimlerinin fetvâsıdır. Çünkü onlar haşhaşın haram olduğuna dair fetvâ vermişler, «onu satana tedip edilecektir» demişlerdir. Hatta şunu da dediler: «Onun helâl olduğunu
söyleyen bir kimse zındıktır. Nitekim bu hüküm El-Mubteğâ'da yer almıştır. Muhakkik İbn Hümân
Fethu'l-Hadîr'de ona tabi olmuştur.»

«Hatta Mecmu'ddin Ez-Zâhidî dedi ki ilh...» Bunu musannıf faziletli bazı kişilerin el yazmalarından
nakletmiştir. Fakat Er-Remlî, Necmuddin Ez-Zâhidî'nin bu görüşünü reddetmiştir. Buna iltifat edilmez, güvenilmez. Çünkü küfür, ancak kesin meselelerin birisini inkârla oluşur. Halbuki esrarın
kesin delille haram olduğu söz konusu değildir. Özetle.

Ben derim ki: Bunu daha önce metinde geçen ifadeler desteklemektedir. Metinde şöyle geçmişti:

Bu haram olan dört çeşit içkinin haramlığı hamrın haramlığından daha hafiftir. Binaenaleyh bunları
helâl gören bir kimse kâfir olmaz.

Evet, bu sebeple böyle bir kişi hakkında «zındık» diye hüküm vermek de müşküldür. Fetih, Bahr ve
başka kitaplarda aksi kabul edilmesine rağmen böyledir. Zındık ise öldürülür, tevbesi kabul olunmaz. Lakin ben İbn-i Hacer'in Zevâcir'inde şunu gördüm : «El-Karâfî ve İbn Teymiye esrarın haram olduğunda icmâ olduğunu hikâye ettiler. İbn Hacer dedi ki:

«Binaenaleyh kim ki onun helâl görürse küfre girmiş olur.» Ve yine dedi ki:

«Dört İmâm bu esrar hakkında bir şey söylememişlerdir. Çünkü bu onların zamanında yoktu. Bu ancak altıncı yüzyılın sonunda ve yedinci yüzyılın başında ve İslâm memleketini Tatarların istilâ

ettiği zamanda ortaya çıktı.» İfadesi aynen böyledir. Düşünülsün.

«Tütün ilh...» Derim ki: Âlimlerin tütün hakkındaki fikirleri karmakarışıktır. Bazıları mekrûh, bazıları haram bazıları da mubâh olduğunu söylemişlerdir. Bu hususta müstakil kitaplar da yazılmıştır. Şurunbulâli'nin Vehbâniye Şerhi'nde şu hüküm yer almaktadır: «Tütünü satmak ve içmek yasaklanır. Onu oruçlu iken içen bir kimsenin orucu kesinlikle bozulur.»

Efendimiz Abdulgani En-Nablusî'nin muhterem pederi allame Şeyh İsmail Nablûsî, Şerhu'd-Durer'de: «Koca hanımını sarımsak ve soğan yemekten ve ağzı kokutan, her şeyden men edebilir» naklini yaptıktan sonra dedi ki: «Bu kaidenin muhtevası onu tütün içmekten de men edebileceğidir. Çünkü o da ağzı kokutur. Hele koca tütün içmiyorsa. Allah bizi tütünden muhafaza eylesin. Onu içmenin men edilmesini meşayihimizin şeyhi El-Mesîrî ve başkası da fetvaları ile uygun görmüşlerdir.»

Büyük âlim Şeyh Aliyyu'l-Echûrî El-Mâlikî tütünün helâl olduğuna dair bir risale yazmıştır. O Risale'de: «Kendisine güvenilir dört mezhebin İmamlarından olan bazı kimseler onun helâl olduğuna dair fetvâ vermişlerdir.» diyor.

Ben derim ki: Onun helâl olduğuna dair Abdulgani En-Nablûsî hazretleri de bir risale yazmıştır. Ona «Es-Sulh Beyn'l-İhvânfî İbâhat-i Şurbi'd-Duhân» adını vermiştir. Ve çok güzel olan teliflerinin bir çoğunda da bu bahse dokunmuştur. Onun haram veya mekrûh olduğunu söyleyenlerin başına kıyameti koparmıştır: «Çünkü haram veya mekrûhluk Şer'î iki hükümdür. Onların delilleri lâzımdır.
Tütün meselesinde böyle bir delil yoktur; ve çünkü onun sarhoşluk verici veya gevşetici bir zararı tespit edilmemiştir. Başka bir zararı da tespit edilmemiştir. Belki onun bir çok yararı tespit edilmiştir. Binaenaleyh o: «eşyada aslolan ibâhadır» kaidesinin kapsamına giriyor. Eğer onun bir kısım insana zarar verdiği farzediliyorsa, bundan, onun herkese haram olması gerekmez. Çünkü bal da safrası gâlip olan kişilere zarar verir. Hatta çoğu zaman onları hasta düşürür. Halbuki katî nass ile balın şifa olduğu sabit olmuştur. İhtiyat Allah'a iftira edip de delil gerektiren hurmiyet veya kerâhet hükmünü vermekte değildir. Belki asıl olan ibâhadır. Rasul-ü Ekrem Şeriatı tebliğ eden olmasına rağmen, «kötülüklerin annesi» olan hamrın haram olduğunu katî nass ininceye kadar, söylememiştir. Öyle ise insanoğluna en uygun olan sigara, tütün kendisine sorulduğunda ister tütün içenlerden olsun, ister bu zayıf kul ve aile efradının her ferdi gibi içmeyenlerden olsun, «o mubahtır» demek uygundur. Fakat onun kokusu tabiatlar bakımından kerih görülüyor. Binaenaleyh o Şer'an değil, tab'an mekruhtur.»

Ve böylece sözü uzun uzadıya sürüp gidiyor. İşte bu hükmü aynı zamanda burada şarihin kelâmı da vermektedir. Çünkü şeyhi En-Necm'in ibaresinden sonra hemen Eşbâh'ın ve bir de şeyhi El-İmâdî'nin kelâmını getirdi. Her ne kadar Ed-Durru'l Muntekâ'da : «Kesinlikle haramdır» denilmiş ise de. Fakat onun haramlığı zatından dolayı değildir. Belki bu hususta sultanın yasağı yani sultan onu kullanmayı yasaklamış olduğundandır. Bunun hakkında kelâm ileride gelecektir.

«O gevşeticidir ilh...» Kâmûs'ta: «FETERA CİSMUHÛ FUTURAN (cismi gevşedi), yani mafsalları yumuşadı ve zayıf düştü» demektir. Gurab vezninde olan Futâr kelimesi gevşemenin başlangıcıdır.

«O harâmdır ilh...» Bu Şâfiîlerden nakledilene muhaliftir. Çünkü onlar: «Karının sigara nafakası kocaya vâciptir» demişlerdir. Ebussuûd.

Binaenaleyh onlar İbn-i Hacer'in görüşünü zayıf olarak zikrettiler. Mezhep onun herhangi bir başka sebep olmaksızın kerâhet-i tenzihiye ile mekruh olduğudur. Ve zikretmişlerdir ki: «O, kocanın boynuna ancak kadın tütün içmeyi âdet edinmişse vâcip olur. Eğer kadının tütünü terk etmesi kendisine zarar vermiyorsa vacip olur. O zaman meyveler kabilindedir. Ama kadın onu terk ettiği zaman zarar görecekse o tedavi kabilindendir ve kocaya lâzım gelmez.» T.

«Veliyyulemrin yasaklamasıyla beraber kesinlikle o harâm olur ilh...» Abdulgani En-Nablûsî dedi ki:

«Keşke bilseydim, Veliyyulemr'in iki emrinden hangisi tutulur? Acaba halka tütünü terk etmesini gerektiren emri mi yoksa tütünden vergi alma emri mi? Çünkü vergi almak şeklindeki dolaylı emri, hakikatte onu kullanmaya dair olan bir emirdir. Bununla beraber veliyyulemrlerden maksat, âyet-i celîlede, en sıhhatli görüşlere göre âlimlerdir. Nitekim bu durumu El-Aynî, Şerhu'l-Kenz'in : «Çeşitli meseleler»in sonunda zikretmiştir. Bir de müsaderelerde ısrar eden. Beytulmal'ı zayi eden, hakim ve başkalarını rüşveti almak, zulüm yapmak üzere terk eden zâlim sultanların yasakları Şer'î bir hükmü sabit kılar mı? Halbuki âlimler dediler ki: «Bizim zamanımızdaki sultanlara 'âdil' diyen bir kimse küfre girmiş olur.» Abdulganiy En-Neblûsî'nin ibaresi özetle burada sona erdi.

Ben derim ki: Bizim zamanımızdaki umerânın emirleri vücûb ifade etmez. Çünkü fakihler Muteferrikatü'l-Kadâ'da (yani Kazâ Kitabı'nın sonunda yer alan çeşitli konularda) metinlerin Hakim

sana hükmettiği bir resmi veya bir kesmeyi veya bir darbı emrederse, onların sözüne göre onu işleyebilirsin. Çünkü veliyyulemre itaat vaciptir. Şarih orada: «İmâm Muhammed böyle bir hükmü
icra etmekten hâkimin hüccetini görünceye kadar müslümanları menetmiştir.» demiştir. İmâm 'Muhammed'in bu görüşü bizim zamanımızda güzel görülmüş ve bununla fetvâ verilmektedir. İlah...

Büyük âlim El-Bîrî, Eşbâh'a yaptığı şerhinin sonlarında şunu zikrediyor: «İmâmetin (İslâm Devlet
Başkanının) şartları arasında âdil, bâliğ, emîn, muttakî, kan dökmekte, zina ve mallar hususunda
kendisine güvenilir olması şartları vardır. Zâhid, mütevazı, siyaset yerine siyaset sahibi olması gerekir. Bütün bunlardan sonra ehl-i hal vel akd zikredilen niteliklere sahip olan bir kimseye biat edecek olursa itaati farz olur. Hazânetu'l-Ekmel'de de böyledir.

Cevâhir Şerhi'nde şöyle denilmektedir. Şeriatın mubâh gördüğü konularda İmama itaat etmek vâciptir. Bu ise, faydası ammeye dokunan konularda olur. Cihâd Bahsi'nde masiyet olmadığı sürece emrin itaat etmek gereğini de fukahâ açıkça belirtmişlerdir.

Tatarhaniye'de de şu ifadeler yer almaktadır:

«Emîr askere bir şeyi emrettiği zaman askerden birisi ona isyan ederse hemen onu cezaya çarptırmaz. Belki ona nasihat eder. Eğer o özürsüz olarak tekrar ona isyan ederse, o zaman cezaya
çarptırır, edeplendirilir.» Özetle.

El-Bîrî Tatarhâniye'nin bu ibaresinden şu hükmü çıkarıyor: «Tâûn ve benzeri bir sebepten ötürü, emîr birkaç gün oruç tutulmasını emrederse onun emrini yerine getirmek vâcip olur.»

Ben derim ki: Hazânetu'l-Fetâvâ'nın ibaresinden açıkça şu hüküm anlaşılmaktadır: Ancak İmamet
şartlarının kendinde bulunduğu bir kimsenin itaatı lüzumludur.

Ve Tatarhâniye'deki bu hüküm, Arifi Billah Abdulgani En-Nablûsî'nin kelâmını teyit eder. Fakat El-Hamevî, Haşiyesi'nde bu şartların aranması Veliyyiemrin iş başına getirilmesinin sıhhatliliğine değil, günahın ref'i için gerektiğine delâlet eden ifadeler vardır. Oraya müracaat et.

«Çünkü insan bedenine zarar verebilir ilh...» Gerçek şudur ki, bu, kullananların değişmesiyle değişen bir hükümdür. T.

«Asıl olan ibâha veya tevakkuftur ilh...» Şâfiî ve Hanefîlerin cumhuru katında birinci görüş, tercih
edilen görüştür. Nitekim bunu İbnu'l-Hemâm «Tahrîru'l-Usûl» eserinde açıkça belirtmiştir.

«Ondan bitkilerin hükmü anlaşılıyor ilh...» Bitkilerin hükmü, seçilen fetvâya binaen mubâhlıktır. Veya onlar hakkında tevakkuf edilecektir. Müellifin bu ibaresinde tütünün sarhoş edici veya gevşetici veya zarar verici olduğunun kabul edilmediğine işaret vardır. Aksi takdirde onu zikredilen
kaidenin kapsamına sokmak sıhhatli olamaz. Bunun için «uyan» diye emir vermiştir.

«Şeyhimiz El-İmâdî «Hediye»sinde bunu kerih görmüştür ilh...» Ben derim ki: El-İmadî'nin kelâmında açıkça görülen tahrimen mekruh olduğu ve onu daimi bir şekilde kullananın fâsık olduğudur. Çünkü o El-Cemaa faslında dedi ki: «Faiz yemekle veya haramlardan bir şey işlemekle
veya bizim zamanımızda bir bid'a olarak ortaya çıkan duhan (tütün) gibi mekruh bidatlardan bir şey
üzerinde ısrarla devam etmekle meşhur olan bir İmama namazda uymak mekruhtur. Hele sultan
«bu iş işlenmesin» diye emir vermişse (bilhassa mekruhtur.)»

Efendimiz Abdulganî En-Nablûsî 'El-Hediye Şerhi'nde bu görüşü, hulasasını daha önce takdim

ettiğimiz bir şekilde reddetmiştir. Binaenaleyh Şâirin bunu sarımsak ve soğan gibi görmesi, tartışılır bir hükümdür. Çünkü bu, El-İmâdî'nin kelâmına uygun değildir. Evet, onu zikredilenlere yani sarımsak ve soğana ilhak etmek, insafın ta kendisidir. Ebussuud Efendi dedi ki: «Böylece kerâhet, tenzihiye olur. Kerâhet-i tenzihiye ile mekruh olan bir şey, ibâhe ile bir araya gelir.»

T. dedi ki: «Ebussuudun fetvasından anlaşılıyor ki, bu soğan ve sarımsağın mescitte kerahet-i tahrimiye ile mekruh olması, sarımsak ve soğan hakkında varid olan nehiyden ötürüdür. Tütün ise
bunların ikisine ilhak edilmiştir. Zahir şudur ki; onun kullanılması kıraat halinde mekruhtur. Çünkü
onu kullanmak Allah Kitabı'nın tazmini halleder etmektir.»

Esrarın haram olduğunu kesin ifade edenlerden birisi de El-Vehbâniye şârihidir ilh...» Âlimlerin bunun üzerinde icmâ ettiğini önceden bildin.

BİR EK :

Müellif kahvenin hükmünden söz etmedi. Halbuki bazı fakihler kahveyi haram saymışlardır. Fakat
Tebyînu'l-Mehârim ile Musannıfın Fetâvası'nda ve El-Eşbâh'ın Remlî tarafından yazılan Haşiyesi'nde
olduğu gibi; bu haramlığın açıklanabilir bir tarafı görülmemektedir. Şarihin şeyhi En-Necmu'l-Gazzî,
Tarîh'inde El-Aydaros diye bilinmekte olan Ebû Bekr b. Abdullah Eş-Şazelî'nin hayatı bahsinde dedi

ki: «Bu zat, yani Aydaros, ilk kahve kullanan kişidir. O seyahat ederken (kahve) ağacını görmüş,
onun meyvelerinden yemeye başlamış, o meyvelerde dimağı kurutma uykuyu giderme, bedene ibadet gücünü artırma özelliğini görünce onu kendisine yiyecek maddesi kıldı ve dervişlerine onu kullanmalarını tavsiye etti. Sonra da kahve her yana yayıldı.»

Âlimler onuncu asrın başında kahve hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bir cemaat «haramdır» demiş ve
bu cemaat katında kahvenin zarar verici olduğu görüşü kuvvet bulmuştur. Bu cemaatin sonuncularından birisi Şam diyarında şeyhimiz El-İtâvî'nin babası, birisi de El-Kutb bin Sultan El-Hanefî'dir. Mısır'da ise Ahmed bin Ahmed bin Abdulhak Es-Senbâtî'dir. Senbatî denilen bu zat, bu hususta babasının izinden gitmiştir. Çoğu da kahvenin mubah olduğunu söylemişlerdir. Ve onlardan sonra da bu noktada icmâ sağlanmıştır. Kahveye eklenen diğer haram maddelere gelince,
onların haramlığında şüphe yoktur.» Özetle.

BİR HÂTİME:

İbn Hacer El-Mekkî'den afyon gibi bir şey yemeye müptela olanın hali sorulmuş ve bu kişi öyle müptela olmuş ki, eğer afyon veya benzerini almazsa helâk olacaktır. Bunun durumu nedir? diye sorulmuştur. Cevap olarak demiş ki: «Eğer helâk olacağı kesinlikle biliniyorsa ona afyon kullanmak
helâldir. Hatta canının çıkmaması mecburiyetinden ötürü vacip olur. Tıpkı mecbur kalan, hiç bir yiyecek maddesi bulamayan bir kişinin murdar etten yemesi gibi. Bu müptela kişiye tedricî bir şekilde yavaş yavaş azaltmak suretiyle mide alışkanlığı zail olup bu kötü alışkanlığına son vermeye
çalışması vâciptir. Eğer bunu ayni halinde bırakırsa günahkâr ve fâsık olur.» Özetle.

Er-Remlî dedi ki: «Bizim kaidelerimiz buna muhalif değildir.»

PRATİK BİR MESELE:

Hazr ve İbâha konusunda Tatarhâniye'den nakledilerek denildi ki: «Bedeni kemiren hastalıklı azayı
kesmek için insan aklını gideren bir şeyi içirmekte beis yoktur.»

Ben derim ki: Bunu hamrın gayrisiyle sınırlandırmak uygundur. Yani hamrın haricinde başka bir şeyi içirmekte beis yoktur. Fakat ibârenin zâhirinden anlaşılıyor ki, bu sıvılardan olmayan benç (banotu) ve benzerleri ile kayıtlanmaz. Fakat Şâfiîler bununla da kaydetmiştir. Yani bençle olmayacaktır, demişlerdir. Allah hakikati daha iyi bilir.

İCARE KİTABI

FASİT İCARE BABI

ECİRİN (İŞÇİNİN) ZAMİN OLMASI BABI

İCARENİN FESHİ BABI

İCARE KİTABI

METİN

Musannıf hibe bahsini icare bahsinden öne almıştır. Zira hibe; bizzat mal, icare ise malın menfaatini
temlik etmektir.

İcâre lügatta; ücret manasınadır. Hayırlı bir amelden dolayı hak edilen şeyin ismidir. Bundan dolayı
kelime ile dua da edilir. Mesela, «Allah senin ecrini büyük etsin.» denilir.

Şeriatte icare, bir karşılık mukabilinde maldan kast olunan menfaati temlik etmektir. Birisi süslemek için elbise ve kapkacak, yedeğinde çekmek için bir at, oturmak için değil gösteriş için bir
konak. ihtiyacı olmadığı halde sırf «desinler» diye bir köle kiralasa, bu icarelerin tamamı fasittir. Onun için ücret de yoktur. Çünkü bunlar; nesneden kast olunacak menfaat değillerdir. Bezzaziye.
Tafsilat ileride gelecektir.

Alış verişte semen, yani bedel olabilen her şey icarede de ücret olabilir. Zira ücret de menfaatin bedelidir. Fakat bunun olduğu gibi aksi söylenemez. Yani alış verişte semen olmayan her şeyin icârede de ücret olamayacağı söylenemez. Mesela, muhtelif oldukları takdirde bir menfaat diğer bir
menfaatin ücreti olabildiği halde satılan bir malın bedeli olamaz. Bu mesele ileride geniş bir şekilde
gelecektir.

Birisi diğerine. «Şu evi sana bir aylığına şu kadar lira karşılığında iyreti verdim dese, bu icare olur.

Çünkü bedel karşılığında iyreti vermek icâre olur. Ama bunun aksine «karşılıksız olarak kiraya verdim» dese bu iare (iyreti vermek) olmaz.

Yine birisi diğerine, «Bu konağın menfaatini sana aylığı beş dirheme hibe ettim veya kiraya verdim»
dese, bu sözle de icare olur.

Musannıf; «Menfaatim bir karşılıkla temkil etmektir.» sözü ile icarenin rüknünün icap ve kabul olduğunu ifade ve ima etmektedir.

İcarenin şartı, ücret ve menfaatin malum olmalarıdır. Çünkü bunların bilinmemesi nizaya sebep olur.

İcarenin hükmü, yani üzerine terettüb eden eseri ise, tarafların an be-an aldıkları şeylerin

mülkiyetine sahip olmalarıdır.

İcare de, alım-satım akdi gibi icap ve kabul olmaksızın bedelleri alıp vermek suretiyle de münakit olur mu? Hülasa sahibinin sözlerinin zahirine göre; müddet malum olursa, olur. Yalnız bu ev ve benzeri şeylerdedir. Bezzâziye'de ise, «Eğer icâre müddeti kısa olursa, sahih olur. Yoksa, sahih olmaz.» denilmiştir.

Evde şu kadar müddet oturmak, tarlayı şu kadar müddet ekmek gibi. İcare müddetinin açıklanması ile menfaat de açıklanmış olur. Müddet ister kısa olsun, fark etmez. «Ben sana şu mülkü veya şu şeyi yarından itibaren icare verdim.» demesi gibi gelecek bir zamana izafe edilmesi de caizdir.

İcarenin gelecek bir zamana izafesi halinde izafe edilen günden önce kiraya verenin icarlanan şeyi satması meşrudur. Bu durumda icare de batıl olur. Fetva da bu kavle göre verilir. Haniye.

Vakfa ait arazilerdeki kira süresi üç seneyi, konak ve dükkan gibi mallarda ise bir seneyi aşamaz.

Nitekim bu Vakıf bahsinde geçmiştir. Vakıf mütevellisi icare müddetini söz konusu sene fazlaya çıkarmak isterse, bunun şer'î hilesi şudur: Her sene için icare ücretini tespit ederek ayrı ayrı akitlerle her sene için akit yapılır. Bu durumda birinci akit bağlayıcıdır. Çünkü o hemen başlar. Diğer akitler işe geleceğe izafe edildiğinden dolayı bağlayıcı değildir, mütevveli bu akitleri feshedebilir. Haniye.

Yine Haniye'de şöyle denilir: «Vâkıf, vakıfta bir kira müddeti şart koşmuşsa, onun koymuş olduğu şarta uyulur. Ancak o müddetten fazla kiraya vermekte daha fazla fayda varsa, mütevelli değil, kadı daha fazla süre icare verebilir. Çünkü onun velâyeti umûmidir.

Ben derim ki: Vakıf bahsinde ifade ettiğimiz gibi: fetva, ayrı ayrı akitlerle de olsa uzun süreli icarelerin batıl oluşu üzerinedir. Mesele yakında metin olarak gelecektir. Oraya müracaat edilerek öğrenilmelidir.

O halde mütevelli, vakfı anılan müddetten daha uzun bir süre için kiraya verse, icaresi sahih değildir. İcare, müddetlerin tamamında feshedilir. Çünkü akit bir kısmında feshedildiği zaman, tamamında feshedilmiş olur. Feteva-yı Kariü'l-Hidaye. Enfeu'I Vesâil'de zikrolunduğuna göre musannıf da bunu tercih etmiş ve vakfa veya yetime ait bağların müsâkat (ortaklık) yoluyla tutulmalarının fasid olduğunu söylemiştir.

İZAH

Ben derim ki: Allame Abdülkadir Turi'nin Bahır Tekmilesinde, «Musannıf icare kelimesi yerine el-îcar deseydi daha iyi olurdu. Zira tarif edilen; menfaatlerin satışı olan icaredir. «Ücret anlamına gelen icaret değildir.» demiştir.

Kâdî zade de şöyle der: «Lügatta, icarenin mastar olduğu duyulmamıştır. âcerehü denildiği zaman ücretini verdi anlaşılır.»

«Hibe nesnenin temliki... ilh...» Yani, malların kendisine ait konular menfaatlere takdim edilir. Ayrıca hibe karşılıksızdır. İcare ise bir bedel karşılığı yapılan akittir. Her zaman yokluk varlıktan öncedir.

Sonra icarenin sadaka konusu ile özel bir münasebeti vardır: Her ikisi tarafları bağlayıcı olarak vaki olurlar. Bunun için de icareyi sadakanın peşinde getirmiştir.

«Temlik ilh...» Bu kelime hem ayn, hem de menfaatin satışına şamil olan bir cins isimdir. Ayrıca efrâdını cami olduğu gibi ağyarında da mani bir kelimedir. O halde, ariye de bu tarife girmektedir.

Çünkü o da bir menfaati temliktir. Nikah da bu ifadenin şumûlüne girer. Çünkü o da bir çeşit temliktir.

«Menfaat ilh...» Bu kelime ile malın kendisinin temliki tariften çıkmaktadır. Musannıfın «karşılıkla» demesi de tarifin tamamlayıcısıdır. Turî.

Minah'ta şöyle denilir: «Musannıfın buradaki icare tarifi fukahanın; «İcare, bilinen bir menfaati belli bir karşılıkla temlik etmektir» sözünden daha kabule şayandır. Zira fukahanın tarifini sahih icarenin tarifi saysak, fasit şart sebebiyle fasit olan icareye ve aslen şayi bir ortaklıkla ortakolan malın icâresinde de şamil olacağı için ağyarını mânî olmaz. Bu sözü daha umumi bir tarif saysak, o zaman menfaat ve ıvazın «mâlûm» ile kayıtlanması doğru olmaz. Bu muhtasarda Dürer'e uyularak seçilen tarif genel bir tariftir. Ama bu uygun değildir. Zira, mezhep imamlarının tarif ettikleri icare şer'î icaredir. O da ancak sahih olanıdır. Fasit ise onun zıddıdır. O halde tarif fasit icareyi içine almaz.

Mebsut'ta şöyle denilmektedir: «İcare aktine konu olan şeyin kullanma müddeti, icâr mesafesi ve işi açık bir şekilde nizâya meydan vermeyecek şekilde bildirilmesi gerekir. Bunları bildirmek nasıl lazımsa akitte bedelin bildirilmesi de lazımdır. Eğer bunlar bildirilmezse, yapılan akit Bedayî'de beyan edildiği üzere abes olur. Ayrıca bilinmeyen bir bedelle, temlik olmaz. Şurunbulâliye.

«Nesneden kastolunacak ilh...» Yani şeriata ve akıl sahiblerine göre. Ama musannıfın ileride zikredeceği (süslenmek elbise kiralama v.s.) bunun hilafınadır. Çünkü her ne kadar müstecirin maksadı bunlar ise de onda bir fayda yoktur ve şer'î maksatlardan değildir. Bu söz, başkası için bile olsa maksût olan her şeye şamildir. Nitekim ileride, Bahır'dan «Sabah ve akşam istirahatı için bir arazinin kiralanması caizdir. Çünkü onun asıl maksadı ziraattir.» kavli nakledilecektir. Bu, araziyi ekmek mümkün olmadığı zaman, icârenin sahih olması için bir çaredir.

«Onun da elbisesi, konağı, atı, kölesi vardır ilh...» Bu meseleler metin olarak gelecek babta

zikredilecektir.
«Ücret de yoktur ilh...» Zikrettiğimiz şeyleri kullansa bile yine ücret yoktur. Fukahanın «fasit icarede
de faydalanmakla ücret gerekir» sözünün yeri menfaatin bizzat kasdedildiği hususlardadır. T. Hülasa'da sayılan meselelerde ücretin gerekmemesi şu şekilde kaydedilmiştir: «Ancak, icarlanan nesne bazen de ondan faydalanılsın diye icarlanırsa o zaman ücret vardır» Bu bahis daha geniş olarak gelecektir.
«Alış verişte bedel ilh...» Bu söze aynlar da girer. (ayn da ücret olabilir.) Zira aynlar trampa yollu
satışda bedel olabildiği için icarede de ücret olabilir.
«Menfaatin semenidir ilh...» Yani menfaat. ayna tabidir. Asl'a bedel, olabilen teb'a da bedel olabilir.
«Bunun aksi söylenmez ilh...» Musannıfın burada «külli» ile kaydetmesinin sebebi: buradaki aksın
mantıkî akis değil, lügavi akis olduğunun anlaşılması içindir. Mantıkî akis, kaziye-i mucibe-i külliyenin aksi mucibe-i cüz'iyedir. Zira ücret olmaya elverişli olan bazı şeyler, semen olmaya da elverişli olur.
«İare ettim ilh...» Bu sözle ve sulh lâfzı ile de icare akti yapılabilir. Nitekim bunu Hulvanî de zikretmiştir. Zahir olan görüşe göre; vakit tayin edilirse, bey'e (satmak) lafzı ile de icare aktedilir.
Bahır'da belirtildiğine göre; İmam Kerhi de bu görüşe dönmüştür. Şu kadar var ki Şurunbulâliyye'de: Burhan isimli kitapta, icare aktinin bey'e lafzı ile yapılamayacağı söylenerek, «Falan şeyin menfaatlerini sana sattım.» demek ile de icare akti yapılmaz, zira olmayan bir şeyin

satışı batıldır. O halde olmayan bir şeyi. «sattım», «aldım» kelimeleri ile temlik etmek sahih değildir.» demiştir. Bunun benzeri Haniye'den de nakledilmiştir.

«Aksi bunun hilafınadır ilh...» Yani bedelsiz icare, iare olarak aktedilmez. Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Adam birisine, «Şu evimin menfaatlerini bir seneliğine karşılıksız olarak sana kiraya verdim» dese, ariye değil, fasit bir icare olur.»

Minah'ta da Hâniye'den naklen şöyle denilir: «Adam, «Şu evi sana karşılıksız olarak kiraya verdim»
dese, bu ariye olmaz, fasit icare olur. Aynı şekilde bir kimse; «Şu nesneyi sana karşılıksız olarak sattım.» derse hibe değil batıl veya fasit bey' (alım satım akdi) olur.

Bahır'ın ariye bahsinde Haniye'den nakledilen şu ifade Minah'daki yine Haniyeden nakledilen ifadeye muhaliftir. «Şu evi sana karşılıksız olarak bir aylığına kiraya verdim» demiş olsa, o iare (iyreti) vermek olur. Eğer «bir ay» kelimesini zikretmezse, iare olmaz.»

Tatarhaniye'de de şöyle denilmiştir: «Bu, fasit icare olur. Bunun aksi de söylenmiştir.» Daha önce
ariyet bahsinde anlattıklarımıza bakınız.

«Bu konağın menfaatini sana aylığı beş dirhem karşılığında hibe veya icar ettim ilh...» Metindeki ibare Bahır'da da vardır. Ancak, Bahır'da bundan sonra şöyle denilmektedir: «Ben şu konağın menfaatlerini sana bir aylığına şu kadar para ile kiraya verdim.» demek suretiyle akdi menfaatlere
izâfe ederse caiz olmaz. Ana akid, aynı malın kendisine izafe edilirse sahihtir.

Bahır'daki ifade ile metindeki ifade orasında bir çelişki var. Şu kadarı var ki, Remli, «Bezzaziye ve
birçok kitapda bu konuda iki görüş zikredilmiştir.» Şurunbulâliye'de de Bürhan'dan naklen şöyle denilir: «Ben onun menfaatlerini icare verdim. dese akit yapılmaz. Çünkü menfaat, elde olmayan bir
şeydir. Aktin, ancak ayn üzerinde icare edilmesi caizdir. O da burada mevcut değildir. Bazı alimler
de. «Akit menfaate izafe edilse. de olur, zira icare aktini ayna izafe etmek, maksadı yerine getirmek
demektir. Zaten icareden de maksat, aynın menfaatleriyle menfaatlenmekdir.» derler.

Bu ifadeden anlaşılan; musannıf ve şarihin kabul ettiklerinin aksi tercih edilmiştir. Bunun için de Zeylaî yalnız o görüşü zikretmiştir.

«Rüknün icab ve kabul ilh...» İcap ile kabulün kendileri ve vasıflan hakkında söylenecek şeyler bey'deki icab ve kabul esnasında söylenenler gibidir. Bedaîc.

Turi'mn Tekmilesi'nde Tatarhaniye'den naklen şöyle denilmektedir: «İcare akdi sözle yapılabildiği
gibi sözsüz de yapılabilir. Meselâ adam bir seneliğine bir ev kiralasa, müddet dolduktan sonra mal
sahibi müstecire; «Bu gün evi boşaltacaksın. Eğer bugün boşaltmazsan aylığı bin liradır.» dese, o
zaman kiracı eşyasını taşıyabileceği kadar bir süre ecr-i misille oturur. Eğer çıkmazda bir ay daha
otururşa, O zaman ev sahibinin dediği meblağı vermek zorundadır.»

«Şartı ilh...» Bu şaıt birkaç çeşittir: Bazısı ini'kat şartı; bazısı geçerlilik şartı, bazısı sıhhat ve bazısı
da lüzum (bağlayıcılık) şartıdır. Bunların tafsilatı Bedai'de vardır. T.

«Ücret ve menfaatîn malum olmaları ilh...» Ücretin malum olması, «Şu kadar dinar veya dirhemle»

diye sarih olarak ifade edilmesidir. Buradaki dirhem ve dinar, memlekette kullanılan paradır. Eğer
bir memlekette çok çeşitli paralar kullanılıyorsa, o zaman bunlardan birisi açıklanmadıkça icare fasit olur.

Eğer icare; tartılacak, ölçülecek veya sayılacak bir cins karşılığı yapılıyorsa, o zaman şart; bedelin
miktar ve sıfatının beyan edilmesidir. Eğer ücretin taşınması külfet ve masrafı gerektiriyorsa Ebû Hanifeye göre ücreti teslim mahallinin de beyan edilmesi gerekir. Eğer taşınma külfeti gerektirmiyorsa malın nerede verileceğini beyan etmeye ihtiyaç yoktur.

Eğer ücret elbise veya meta olursa, o zaman müddetin ve meblağın işaretle tayin edilmemişse malın vasfının beyan edilmesi lâzımdır.

Ücret hayvan ise; ancak muayyen olduğu takdirde caizdir. Bahır. Özetle

Menfaatin malum olmasına gelince: Onun izahı metinde yakında gelecektir. Bu sebeple burada izah
etmiyeceğiz.

«An be an ilh...» Çünkü menfaat iki ayrı zamanda aynen kalmayan bir arazdır. Menfaatin oluşu bu
şekilde olduğu için adaleti sağlamak için ücrete de peyder pey sahip olunur. Mal sahibi, kiraya verdiği malın kira bedelini hemen talep edemez. Ancak, kasdedilen menfaatten istifade edildiği zaman ücret talep edebilir. Mesela, icarlanan bir toprak veya bir bina ise, bir gün dolduktan sonra,
binek ise bir merhaleyi geçtikten sonra ücreti talep edebilir. Tafsilatı ileride gelecektir.

«Teati (sözle icap kabul bulunmadan malı alıp, ücreti vermek suretiyle) ile münakit olur mu ilh...»

Vehbaniye'de «Fakihler çömleklerde teati ile akti caiz görmişlerdir.» denilmektedir.
Şurunbulaliye'de 'ise şöyle denilir: «Mesele Zahîriyye'de şu şekilde ifade edilmiştir: Adamın biri diğerinden lâlettayin çömlekler kiralasa, bu icare caiz değildir. Çünkü çömlekler arasında büyüklük
küçüklük farkı var-dır. Ama kiracı «Çömlekleri önceki ücretle kabul ediyorum.» dese, caizdir. Bu,
teati ile yeniden akdedilen bir icare olmuş olur. Vehbaniye'nin nazmında; «teati ile yapılan icarenin
çömleklere tahsis edilmesi nakle uymak içindir. Yoksa teati ile icare çömleğin dışındaki mallarda da olur» denilmektedir. Bezzaziye'de de, «İcare, müddeti uzun olmazsa teati ile münakit olur. Uzun
olursa olmaz. Zira, müddet uzun olursa ücret bilinmez. Çünkü ücret senede bir danik {bir ölçü) veya
az yada daha çok olabilir.» denilmiştir.»
Tatarhaniye'de Tetimme'den naklen şöyle denilir: «Ben İmam Yusuf'a, «Adam gemiye biniyor, yarasını yardırıyor, hacamat aleti ile kan aldırıyor veya hamama girip yıkanıyor yada sakadan su içiyor sonra ücreti, suyun parasını veriyor, bu caiz midir?» diye sordum «İstihsanen caizdir. Daha
önceden bir akit yapmaya da ihtiyaç yoktur.» dedi.»
Ben derîm ki: Bizim yukarıda söylediğimiz «sözsüz olarak teati yoluyla icare akdi yapılır.» sözü icârenin bu kısmını ifade etmektedir. Eşbah'tan naklen çeşitli meseleler bahsinde, «İcarede sükut
rıza ve kabuldür.» sözü gelecektir.
Zâhidi'nin Hâvisinde remz olarak şöyle denilmektedir: «Bir adam vakıf kayyumundan bir ev kiralasa, ve orada otursa, sonra akti yenilemeden ikinci sene de otursa, kayyum ikinci sene için de
biraz ücret alsa, onunla yalnız aldığının hissesinde değil, senenin hepsinde icare akti yapılmış olur.» Bunun benzeri Kınye'de: «İcarenin bitimi icare müddetinin bitimin-den sonradır ve akitsiz olarak ücretin gerekli olacağı» babındadır. Hamidiye.
«Hülasa sahibinin sözünün zahirine göre evet ilh...» Hülâsa'nın ibaresi Bezzaziye'nin biraz önce zikrolunan ibaresi gibidir. «Müddet malum olursa ilh...» Bunun doğrusu «müddet» değil, ücrettir.
Minah'ta, Hülasa'da ki ibâre nakledildikten sonra şöyle denilmektedir:
«Bunun ifade ettiği şudur: Eğer uzun süreli icârede müddet malum olursa. teati ile de münakit olur.
Zira onun münakid olmamasının illeti, ücretin belli olmayışı olarak kabul edilmiştir.»
«Bezzazîye'de ilh...» Bu söz; her ikisinin ibaresi aynı olduğu halde sanki Hülâsadaki ibarenin farklı
olduğu intibaını veriyor. Uzun süreli icarede -ileride beyanı geleceği gibi- ücret malumdur. Yalnız son senenin haricinde az bir şey karşılığında olmaktadır.
«İcare müddetinin ilh...» Zira müddet malum olduğu takdirde menfaatin miktarı da malum olmaktadır.
«Uzun bile olsa ilh...» Yani icarede öyle uzun bir zaman konuşsalar ki, mucur ile müstecirin âdeten
o kadar yaşamaları mümkün olmasa bile, yine caizdir. Hassaf da bunu ihtiyâr etmiştir. Alimlerin bazıları ise bu kadar uzun bir müddet konuşmaktan men etmişlerdir. Bahr. Metinlerdeki ifadelerde
herhangi bir kaydın bulunmayışı birinci görüşü tercih etmektedir.
«O gün batması meşrudur ilh...» Yani icare vakti gelmezden önce. Bir da icarenin bir zamana

izafe
ile münakit, fakat bağlayıcı olmamasına binaendir. İşte bu da iki tashihten birisidir. Bu durumdaki
icârenin bağlayıcı olmadığını; «Fetva bu kavil üzeredir.» sözü teyid etmektedir. Nitekim çeşitli meseleler bahsinde gelecektir.

Bezzaziye'de şöyle denilir: «Eğer ertesi güne izâfeten icâre edilip de, satılan mal, herhangi bir sebepten dolayı malikin mülküne dönmüş olsa, icare avdet etmez. Ama eğer bir ayıp sebebiyle, hâkimin hükmü ile reddolunmuş olsa veya sahibi hibe edip, hibeden dönse eğer bunlar izafe ettiği
gün gelmeden önce olursa avdet eder.»

«Vakıflarda ilh...» Cevhere'de beyan edildiği üzere yetim çocuğun tarlası da vakıf gibidir. Bahır sahibi ve musannıf da bununla fetva vermişlerdir. Fukahanın sözlerinin ekserisine göre muhtar ve
müftabih olan da budur. Zira her ikisinde de illet aynıdır. Bu illet, uzun süreli icare ile her iki toprağın mülkiyet iddiasından korunmasıdır. Hattâ bu daha evladır. Remli. Bunun benzeri Haniye'den naklen de gelecektir.

Kâzrûnî'nin Feteva'sında, şeyhi Hanefiiddin el-Mürşidî den naklen şöyle denilmektedir «Hazine arazisine gelince: fakihlerin her hangi bir kayıt koymayışı onun da kiraya verilmesinin caiz olmasını
gerektirir. Fukahanın, İmam'ın hazine arazisindeki iktâ ve satış gibi tasarruflarının cevazı konusundaki müsamahaları hazine arazisinin kiraya verilmesinin de caiz olmasını ifade eder. «Özetle şu kadarı var ki Remlî'nin haşiyesinde «hazine arazisi, yetim malı gibidir.» denilmiştir. Hamidiye'de de uygun olanı Kazrunî'nin dediğidir.» denilir. Hayriye'de de, «Hazine arazisinde

müebbed vakıf hükmü cari olur.» denilmektedir.

«Üç seneyi ilh...» Yani vakıf arazisi üç seneden fazla kiraya verilemez. Bu, kiraya verenin vâkıfın kendisi olmadığı takdirdedir. Ama vakf eden, kendisi kiraya verirse, üç seneden fazla bir müddet için de verebilir.

Kınye'de şöyle denilir: «Vâkıf. vakfettiği araziyi on seneliğine kiraya verse ve beş sene geçtikten sonra ölse. ondan sonra da o vakfın sarf yeri başka bir cihete intikal ederse, icare müddeti sona ermiş olur. Daha evvelki kiracı geriye kalan beş senelik ücreti ölen vâkıfın terekesinden alır.» T. Seriyüddin'den naklen.

Ben derim ki: Bu konuda söylenecek şeyler var, şarih fesih babının sonunda bunu zikredecektir.

«Vakıf babında geçmiştir ilh...» Yani Vakıf bahsinde metin olarak geçti. Şarih orada şöyle demişti:

«Eğer maslahat onun hilafına ise müstesnâ (o zaman konak ve hanı da bir seneden fazla bir müddet için kiraya verebilir) Bu da zaman ve yere göre değişen şeylerdendir.

Musannıfın burada böyle blr istisnâ anmadan mutlak söylemesi metinlere uymak içindir. Hidaye'de de muhtar olan budur.» denilmiştir.

Şarihin Vakıf bahsinde söylenene uyarak yaptığı yorum Sadru's Şehid'in verdiği fetvânın ta kendisidir. Muhit'te de: «Bahırda da belirtildiği gibi fetva için seçilen görüş budur.» denilmiştir.

«Hilesi ilh...» Yani vakfın kayyumu vakfı uzun bir zaman için kiraya vermeye ihtiyaç duyduğu zaman.

«Müteferrik akitlerle ilh...» Haniye'nin ibaresi de bunun aynıdır. Haniye'de şöyle denilir: «Senede şöyle yazılır: Falan oğlu falan şu tarlayı veya şu binayı otuz seneliğine otuz akit ile icarlamıştır. Her senenin akti şu kadardır. Bunların bazısı bazısının şartı değildir.»

Bakılsın: Her sene için müstakil bir akit şart mıdır, yoksa «Ben otuz akitle otuz seneliğine icar ettim.» sözü akdin tekrarı yerine kaim olur mu? Zahir olan, birinci görüştür. Yani her sene için ayrı bir aktin yapılmasının şart olduğudur. Zira musannıf «Bunun hilesi, ayrı ayrı akitler yapılmasıdır.» demiştir.

«Her sene için ilh...» Ben diyorum ki, musannıfın burada «sene» ile kaydetmesi hem arazide hem de diğer mallarda sahih olması içindir. Yoksa mutlaka lüzumlu olduğu için değildir. Zira, arazide her akti üç sene için yapması caizdir. Arazide dört veya daha fazla sene için arazinin dışındakilerde ise bir seneden fazlası için akit yapılması sahih değildir. Zira o takdirde boş vurulan çare fayda vermez.

«Diğer akitler ilh...» Bu söz, müfabih olan «İzafe lüzumlu değildir.» kavline göredir. Nitekim musannıf bunu yukarıda zikretti, ileride de gelecektir.

«Vakıf bir müddet şart koşarsa uyulur ilh...» Yâni vâkıfın koymuş olduğu şarta uyulur.

«Ancak uzun süreli kiraya vermek daha faydalı ise ilh...» Yani halk, onu bir seneliğine kiralamak istemezlerse bir seneden fazlasına kiraya verilmesi vakıf için daha hayırlı, fakirler için daha menfaatli ise, o zaman mütevelli değil, Kadı onu icare verebilir. İs'af.

«Kadı icare verebilir ilh... » İs'af isimli eserde şöyle denilmiştir: «Bir kimse vakfettiği malın vakıf senedinde; Ancak fakirlere daha menfaatli olursa bir seneden daha uzun müddet kiraya verilebilir.»

kaydını koymuşsa, o zaman vakıfın izni bulunduğundan, fakirlerin menfaati daha fazla ise, meseleyi
Kadı'ya götürmeden bir seneden fazlası için icare verilebilir.» Çünkü bu konuda vâkıfın izni vardır.

«Vekaleti umumi olduğundan iIh...» Zlra, Kadı fakirlerin, gaiblerin ve ölülerin hakkını gözetme velayetine sahiptir. İs'af.

Zâhir olan şu ki; eğer Kadı mütevelliye izin verirse. sahih olur.

«Ben derim ki ilh...» BIr vakıf malını uzun süre için kiraya vermenin çaresi bir Hanbelînin hüküm vermesidir. Nitekim zamanımızda da böyle yapılmaktadır.

«Müddetlerin tamamında feshedilir ilh...» Yani yalnız fazla olan senede değil.

«Çünkü akit bir kısmında fesh olursa, hepsinde münfesih olur ilh...» Bu kavil. Haniye'de üstün görülen kavildir. Minah'ta da şöyle denilmektedir: «Kâdîhan'ın Fetevasında şöyle denilir: «Vasî, yetimin toprağını üç sene gibi uzun bir müddet için kiraya verse veya yetimin malı ile yetime yine üç
seneliğine gibi uzun bir müddet için bir tarla kiralasa o icare caiz değildir. Küçük çocuğun babası ve vakfın mütevellisi de vasi gibidirler. Zira, bu anlaşmada icare malından az bir şey ilk senelerin
çoğu ise son senelerin karşılığında kılınmaktadır. Yetimin veya vakfın tarlasını kiraya vermek, birinci senelerde, ücret, ecr'i misilden az olduğu için câiz olmaz. Bura göre yetim veya vakıf için bir

yer icarlamış olsa, bu da son senelerin icare ûcreti ecr-i mislinden daha fazla olduğu için sahih olmaz. Akit, müddetin bir kısmında fasit olduğu zaman, acaba yetim ve vakfa faydalı olan kısmında
sahih olabilir mi? Uzun süreli icareyi bir tek akit kabul edenlerin görüşüne göre sahih olmaz. Uzun
süreli icareyi bir kaç akit kabul edenlere göre ise yetim ve vakfa hayırlı olan kısmında sahih zararlı
olan kısmında ise sahih değildir. Bence doğrusu sayılan suretlerin hepsinde aktin fasit olmasıdır.»

Musannıfın «üç sene» sözünden maksat, her biri üçer sene olan akitlerdir. Sözün başı ve sonu buna delalet etmektedir. Düşün.

«Musannıf Enfail Vesail'de ilh...» Yani, arazide üç seneden fazla olan, diğer vakıf mallarında da bir
seneden fazla olan müddetler feshedilir. Bunlar ister bir akitle, ister ayrı ayrı akitlerle yapılsın. Hattâ, meselâ: bir arazi bir akitle dört seneden fazla bir sûre için icare verilse, üç senesinde sahihtir. Kalanında ise fesh olur. Bu fesih vakıf nazırının talebine muhtaç mıdır, yoksa fazla müddetin girişi ile kendi kendine münfesih olur mu? Zahir olan: nazırın talep etmesinin gerekli oluşudur. Bu bahsin tamamı Enfail Vesail'dedir.

Ben derim ki Şu kadar var ki. Birî'nin şerhinde, Hizanetü'l-Ekmel'den naklen şöyle denilmektedir:

«Vakıf olan bir evi otuz seneliğine beher seneliği bir ölçek buğdayla icarlamış olsa, o icare sadece
bir sene için sahih, kalanında batıldır.» Bunun benzeri Ebû Cafer'e isnadla Telhisü'l-Kübra'da da vardır. Bu ibarenin gereğine göre vakıf nazırı taleb etmese de bu icare akti bâtıldır.

«Fesadını ifade etmiştir ilh...» Yani musannıf. Haniye'nin ibaresinden sonra şöyle demiştir: «Ben derim ki, bundan anlaşılan yapılan icare akti de fasittir...»

METİN

Adam vakıf arazisinin ağaçsız kısmını büyük bir meblağ ile icarlasa, sonrada, o yerin ağaçlarına binde bir sehimle sulayıp baksa, onun icârede payı vardır. Müşâkât da değil. Bu, ifade ediyor ki, müşâkât (ağaçların bakımı karşılığında meyvedeki ortaklık) fasittir. Çünkü bunların her birisi kendi
başına birer akittir.

Ben derim ki: Fukaha fasit alış verişler bâbında fesadın başka akitlere sirayet etmesini üzerinde icma edilen kuvvetli fesat ile kayıtlamışlardır. Bu, köle ile hürrü birlikte satmaya benzer. Burada hürrün satışının fasit oluşu kölenin satışına da sirayet eder. Ama zayıf fesad sadece kendi mahalline mahsus kalır. Başkasına sirayet etmez. Meselâ, adam halis köle ile müdebber köleyi bir
akitle satmış olsa, müdebber kölenin satışının fesadı zayıf olduğundan yalnız kendisinde kalır, hâlis
kölenin satışını etkilemez. Düşün.

Yine fukaha bunu. sonradan meydana gelen fesaddan saymışlardır. Dikkatli ol.

Osmanlı ülkesinde yaygın olan şöyle bir uygulama var: Ölen Zeyd'in vasîsi Zeyd'in terekesinden bir
arsayı onun mülkü zannıyla, Zeyd'in borcunu ödemek üzere satsa, sonra da o arsanın bir kısmının
mescidin vakfı olduğu ortaya çıksa, kalan kısmın satışı sahih midir? Bazı alimlere göre, sahihtir. Diğer bazılarına göre ise, sahih değildir. Bir alim de bu mesele hakkında bir risale telif etmiştir. Bu
risalanın hülasası, birinci kavlin tercihidir. Yani bu satış sahihtir.

Cevahirü'l-Feteva'da şöyle denilir: «Vakıf olan bir arsayı birinci üç seneliğine icarlasa ve, icare senedinde «Birbiri arkasına olmak üzere otuz akitle icarladım.» yazsa, bu icare sahih değildir. Sahih olan görüş budur, Evkafın korunması için fetva buna göre verilir.»

Cevahirü'l-Feteva'nın sahibi daha sonra da şöyle demektedir: «Eğer bir Kadı bu icarenin sıhhatine hüküm verirse, bu hüküm caiz olur ve ihtilaf'da ortadan kalkar.»

Ben derim ki: İleride geleceği üzere; mütevelli ve vasi, vakfı veya yetim malını ecr-i mislinden az bir fiyatla kiraya verseler, müstecirin ecr-i mislin tamamını vermesi gerekir ve vakfa en menfaatli olanı yapar. Hâniye'nin sulh bahsinde şöyle denilir: Akde bitişik müfsidden dolayı kiralanan malın bir kısmındaki akit fasit olursa. O malın tamamında da fasit olur.»

Menfaat (kiralanan malın menfaati) işin beyanı ile de bilinir, kuyumculuk, boyacılık, terzilik gibi cehaleti kaldıran şeylerle menfaat bilinir.

Bir hayvanın binek için kiralanması halinde binilecek vaktin ve yerin beyan edilmesi de şarttır. O halde, bu tür bir icârede yer ve vakit konuşulmazsa o icare fasit olur. Bezzâziye.

Menfaat işaret ile de bilinir. Mesela. şu buğdayı şuradan şuraya taşı denilmesi gibi.

Ücret, akit sebebiyle lazım olmaz. O halde ücretin hemen teslim edilmesi akitle gerekli değildir. Ancak, müstecir isterse veya hemen başlayan geçerli icarede şart kılınırsa. o zaman ücret akitle birlikte verilir. Gelecek senelere izafe edilen akitlerde ise ücret peşin verilmez. Mesela. yarından

itibaren icarlayacağı bir konağın icare ücretinin hemen verilmesi şartı koşulsa mal sahibi bu ücrete
mâlik olamaz.

Bazı alimler, uzun süreye bağlanan icâreyi bütün hükümlerde değişik akitler gibi saymışlardır.

Ancak, bit' rivayete göre bu icarede ihtiyacı için ücretin peşin verilmesinî şart koşarsa. ücreti alabilir. Bu görüşle de fetva verilir. Şurunbulalî, Şerh-i Vehbaniye.

Ücretin peşin alınabilmesi için birde maldan faydalanmak veya faydalanmak imkanının olması şarttır. .Ancak Eşbah'ta zikredilen üç mesele bundan müstesnâdır.

Musannıf «menfaat imkanı» sözüne binâ ederek şöyle demiştir: İnsan, kiralayıp da teslim aldığı evde oturmasa dahi, kirayı vermesi gerekir. Çünkü faydalanması her zaman için mümkündür. Bu
hüküm sahih icareler içindir.

Fasit icareye gelince, onda ancak faydalanmakla ücret verilir. Nitekim İmadiye'de de bu kasdedilmiştir.

Is'af'taki ibarenin zahiri ise, fasit icarede maldan faydalanmadan ücretinin verilmemesi hükmünden
vakfı istisnâ etmiştir. Vakıf malı kiraya verildiğinde icare fasit de olsa yararlanma imkânı oldukça ücretini vermek gerekir. Eşbah'ta da böyle denilmektedir.

İZAH

«Ağaçsız olan kısmını ilh...» Yani, tarlanın ağaç bulunmayan yerini. Yukarıda geçtiği üzere ağaçları
kiraya vermek sahih değildir. Çünkü icare, menfaati temliktir. O halde, bir malın kendisinin tüketilmesi üzerine îcare batıl olur.

Remli: «Süt annesi kiralama bahsinde şöyle bir ifadenin geleceğini söyler: Nesnelerin istihlâki üzerine yapılan icare akti; -bir ineği sütünü içmek için icar etmek gibi- sahih değildir. Bir bahçenin
meyvesini yemek için icarlamak da bunun gibidir.

Remlî, sözlerinin devamında da şöyle demektedir: «Bu naklettiğimle, çîftçilerin elinde bulunan arazi
ve köy gibi yerleri icarlamanın hükmü de bilinmiş olmaktadır. Bu arazilerden havacı mukasemeye
tabi olanlar bu hükümde değildir. İcarların batıl oluşunda şüphe yoktur. Ben, defalarca böyle fetva
verdim.»

«Büyük bir meblağ ilh...» Yani hem yerin ücretine hem de o ağaçların meyvesinin bedeline denk bir
miktar ile..

«Ağaçlarını müsâkat ortaklığına tutsa ilh...» Yani icare aktinden evvel ortağa verilmişse. Yok eğer
icare aktinden evvel olmazsa, zaten arazi başka birinin hakkı ile meşgul olur ki, bu zaten sahih değildir. Nitekim ileride gelecektir.

Bezzaziye'nin, Süyü Meseleler bahsinde şöyle bir ifade vardır: «Adam içinde ağaç dikili bir tarlayı
kiralasa, veya ortağa ekmek için alsa, bakılır: Eğer ağaçlar tarlanın orta yerinde ise o icare caiz değildir. Ancak orta yerinde büyük değil de bir veya iki yaşında iki ağaç bulunsa, caizdir. Ama bu iki
ağaç büyük olsalar, bunların bölgesi ve yaprakları yeri kapladığından dolayı arazinin icaresi caiz olmaz. Bir veya iki yaşındaki küçük ağaçlara gelince, bunların ne doğru dürüst yaprağı, ne de

kökleri vardır. Ama ağaçlar; set ve arklar gibi tarlanın bir kenarında iseler o tarlayı icarlamak caizdir. Çünkü bunlar tarlaya zarar vermezler.»

«Bir sehimle ilh...» Yani, binde birini yetime veya vakfa vererek diğerini amile (ağaçları ortak tutana)
verse.

«Bu ifade ediyor ki ilh...» Yani, musannıfın «İcare müddetlerin hepsinde fesholur.» sözünün ifade
ettiği mana. Biz yukarıda musannıfın bunu Haniye'nin sözlerinden istifade ile söylediğini yazmıştık.
Bundan şarihin böyle anladığı anlaşılır.

«Müşâkâtın fasid oluşu Evleviyetledir» Evleviyetin yönü şudur: Yetim için hem hayrı, hem de zararı
içine aldığı halde müddetin hepsinde akt fasit olduğuna göre ona sadece zarar getiren müstakil bir
aktin fasit olması daha evladır.

Bil ki, müsâkat akti fasid olunca icarlanan toprak da bir hakta meşgul olarak kalır. O zaman icaredeki pay ve masrahat açık isede icare aktinin de fasit olması lazım gelir. Nitekim biz bunu yukarıda söylemiştik. Bu inceliğe dikkat et.

Hanûtî'nin Fetevâ'sında özetle. «Ağaçsız yeri kiralamayı açıkça söylemesi; icarenin sahih olduğunu
göstermez. Çünkü icare akti, müşâkât aktinden evvel yapılmıştır. Ama eğer şartlarına uyularak müşâkat akti evvel yapılırsa, Bezzâziye'de de belirtildiği gibi icare akti sahih olur. Eğer icare fasit
olursa, vakıf tarafı ücrete müstahık olmaz. Müstahık olan ancak ağacın meyvesi olur. Vakıf için az

bir bedel olduğundan müsâkat akdi fasit olduğu için işçi emeğinin ecr-i mislini alır. Bu hüküm vakfa aittir. Mal sahibinin bahçesinin meyvesini bakımı karşılığında ortağa vermesine gelince; onda
maslahata bakılmaz. «Nitekim mal sahibi malını ecr-i misilden aşağı bir ücretle de kiraya verebilir.»
denilmiştir.

Hanutî'nin Feteva'sında musannıfın istifade ettiği ve bizim dikkat çektiğimiz konu açıkça ifade edilmektedir.

«Ben derim ki ilh...» Musannıfın bu sözünü Enfail Vesail'deki kavli teyid etmektedir. H.

«Düşün ilh...» Musannıf bu sözüyle bu ifadenin muktezasının fesadın yalnız zait olan miktarda olduğuna işaret etmektedir. Çünkü odam bu durumda caiz ile fasit aynı akitte birleştirmiş olmaktadır. Ancak bu fesad kuvvetli bir fesad değildir. Çünkü bunun fasid olduğunda bütün alimler
ittifak etmemişlerdir. Zira mütekaddimîn fukaha icareyi bir müddetle sınırlamamışlardır.

«Bunu âriz olan fesad saydılar ilh...» Musannıfın bu sözü Enfail Ve-sail'deki kavle diğer bir takviyedir. Yani fesadı arızî olduğundan diğerine sirayet etmemektedir. Bu konuda da düşünmek gerek. T.

Ben derim ki: Fesadın ârizî oluşunun yönü o icarenin anbean münakit olmasındandır.

«Uyanık ol ilh...» Herhalde musannıf bu sözü ile bizim biraz önce söylediğimize işaret etmektedir.

«Osmanlı ülkesinde yaygın olan ilh...» Bu söz de Enfii'l Vesail'e diğer bir takviyedir. Zira, alış veriş
icareden daha kuvvetlidir, mülkte ve vakıfta aynı akitle yapılmıştır. O zaman mülkteki satış sahihtir.
T.

«Bu risalenin hülâsası, birinci kavlin tercihidir ilh...» Yâni, Nehir isimli eserin fasit bey' babından naklen musannıfın, «Halis köleyi müdebber bir köleyle birlikte satması bunun hilafınadır.» sözünün
yanında birinci görüşü teyit edecek ifadeyi beyan etmiştik.

«Teemmül et ilh...» Musannıf bu sözüyle yine zaidin dışında olanlardaki icarenin sahih olduğuna işaret etmektedir. Hatta yukarıda da geçtiği üzere bunun sahih olması evlâdır.

«Cevahirü'l-Feteva'da ilh...» Muhtemeldir ki bu söz «Eğer bir Kadı onun sıhhatine hükmederse, caizdir.» sözünün dördüncü teyididir. Zira bu ifade ediyor ki; uzun süreli icare akti halis köle ile hürrün bir akitte satılması gibi değil, hâlis köle ile müdebber kölenin satılması gibidir. O, zaman bu,
birinci teyidi teyid etmektedir. Zahir olan bu kavil, musannıfın ihtiyar ettiği görüşü teyide giriştir.
Zira musannıf bu akdin sahih olmadığını mutlak bir şekilde ifade etmiştir. O zaman birinci akid geçerli olduğu halde bütün akitlere şamil olmaktadır. Musannıfın sözünün zahiri ise, birinci aktın de
sahih olmadığını göstermektedir. Bunun illeti; Velvaliciye'de de belirtildiği üzere şudur: Bu akit her
ne kadar manâ itibariyle birkaç akit olup bir kısmı hemen münakit olurken bir kısmı da gelecek zamana izafe edilmekte ise de, şekil itibariyle tek bir akiddir. (Dolayısıyle bir kısmı fasid olunca kalanı da fasid olur.)

«Üç seneliğine ilh...» Bu sözün doğrusu; «üç sene» değil, «otuz sene»dir. Nitekim Minah ve başka
kitaplarda da böyledir. Ayrıca ben bazı nüshalarda da bunu düzeltilmiş olarak otuz yıl şeklinde gördüm.

«Vakıfların korunması için ilh...» Yani uzun bir müddet için kiraya verildiği zaman kıracının vakfı kendi mülkü olduğunu iddia etmesinden korumak içindir. Ama eğer bu ihtimal olmasa, delil, birinci
aktin sıhhatini gerektirir. Çünkü o, anında ve kesin, sonrakiler ise zamana dayalı akitlerdir. Bunun
bağlayıcı olup olmadığında da iki görüş vardır. Nitekim biz bunu yukarıda beyan ettik. Şu kadar var
ki,daha önce geçtiği gibi, bunun tamamının bir akit sayılması da, birinci aktin nâciz sayılması içindir. İşte bundan ötürü müteahhirîn fukaha, mütekaddimin fukahaya muhalefet ederek vakıfta
icare müddetini bir veya üç sene ile takdir etmişlerdlr.

«Bir Kadı bu icarenin sıhhatine hüküm verirse ilh...» Yani kaza (hüküm) şartlarını tamamlayarak hüküm vermiş olsa. Şu kadarı var ki bu hüküm, Hanefi Kadı'larının dışındakiler içindir. Hanefi mezhebinin mutemed kavli ile hükmetmeye memur edilen zamanımız Kadı'larının bu şekilde hüküm
vermeleri ise sahih değildir.

«Ben derim ki: İleride gelecektir ki ilh...» Yani icare bahsinin sonlarında gelecektir. Bu da yine musannıfın tercihini teyid etmektedir. Teyid yönü de şöyledir: Fesadın sirayet edip etmemesinde görüşler muhtelif olduğu zamöan vakfa en menfaatli görüş tercih edilecektir. Bu da fesadın aktin tümüne sirayet etmesidir. Çünkü bu durumda ikinci bir fesadın gelerek, sağlam akti fasid etmesi önlenmiş olur.

«Hâniye'nin sulh bahsînde ilh...» Musannıf bu sözü, Minah'ta kendi tercih ettiği görüşü teyid için zikretmiştir. Ancak bu mesele Haniye'de, karının borçtan hissesine düşecek kısmın varislere bırakılması karşılığında kendi hissesine düşecek mirastan vaz geçmesi bahsindedir. Bunun bizim meselemizle alakası konusunda düşünmek gerek. Zira yukarıda da geçtiği gibi fukaha bunu sonradan âriz olan fesaddan saymışdır. Halbuki Haniye'deki mesele akide bitişik olan fesaddır. Evet, bizim Hâniye'den daha önce naklettiğimiz, «Zahir olan fesadın aktin tamamında olmasıdır.»
sözü musannıfın kavlinin tercihini ifade etmektedir. Zira Cevahirü'l-Feteva'dan naklettiğimizle anlaşıldı ki, birinci akit sahih olduğu halde vakıflardaki icare akidleri birkaç tane olduğu takdirde, uzun süreli icare sahih değildir. Böyle olunca nasıl olurda uzun süreli icare hem lâfız hemde manâ
itibariyle tek akitle yapıldığında sahih olur? Zâhir olan, Musannıfın Kariü'lHidaye'den naklen tercih
ettiğine itimad etmektir. Zira Kariül-Hidaye'nin sözünün kuvvetli bir senedi vardır, ki bu sened de
Haniye ve Cevahirü'l-Feteva'da olanlardır. Verdiğim bu izahat, benim kısa anlayışıma doğandır. Allah daha iyisini bilir.

«Cehâleti kaldıran şeylerle ilh...» Yani. boyatacağı elbiseyi boyanın rengini ve boyanın miktarını tayin etmesi lazımdır. Zira bunlar bazen değişik olur.

Muhît'te şöyle denilmektedir: «Adam birisini görmediği on elbiseyi boyaması için tutsa, icare fasittir. Çünkü boyamak, elbisenin kalınlık ve inceliğine göre değişir.» Bunu Bahır sahibi de zikretmiştir.

«Vakit ve yerin beyan edilmesi ilh...» Bezzaziye'de şöyle denilmektedir: «Birisi hacıları yolcu etmek
veya karşılamak için bir at kiralasa, bineceği vakti ve yeri zikretmeden bu icaresi sahih değildir.»

Yine Bezzâziye'de: «Kufe'den Hire'ye kadar binmek için bir hayvan kiralasa, hayvana evinde binip,
evinde iner. Eşyasını yüklemek için kiralasa hüküm yine böyledir.» denilmektedir.

Yine Bezzaziye'de şöyle denilir: «Birisi bir gün çalışması için bir adam tutsa örf gereği o adamın çalışma saati güneşin doğuşuyla başlar.»

«Hayvan kiralarken vakit ve gidilecek yer belirtilmezse o icare fasittir ilh...» Yani ecr-i misil ancak
menfaatlerinin tahakkuku ile gerekir. T.

«İşaret ile de ilh...» Zira götürülecek yük ve nakledeceği yer bilindiği zaman, menfaat de bilinmiş
olur. Bu tür icare, birinci tür icareye yakındır. Zeylaî.

Bunun hülasası şu: İşaret etmek. miktarı beyan etmeye ihtiyaç bırakmaz.

«Ücret akit sebebiyle gerekli olmaz» Yani akitle ücret alma hakkına sahip olunmaz. Nitekim Kenz'de
de böyle denilmiştir. Zira akit menfaat için yapılmaktadır. Menfaat ise peyder pey hasıl olur. Bedelin
de menfaatin karşılığı olması lazımdır. Hemen menfaatin elde edilmesi mümkün olmayan bir icarede ücretin peşin ödenmesi lazım gelmez. Ancak ücretin peşin alınması hükmen de olsa şart koşulsa o zaman alınabilir. Çünkü bu durumda müstecir akit yapılırken paranın peşin ödenmesini
kendisi kabullenmiş ve aktin gerektirdiği eşitliği ibtal edilmiş olur.

«Peşin verilmesi konuşulursa ilh...» İtâbiyye'de şöyle denilmektedir:

Müstecir kirayı peşin verirse geri alamaz. Eğer ücret (para değilde) metâ ise ve kiracı o metâ mal
sahibine iyreti olarak veya emaneten vermiş olsa, o da peşin gibi olur.»
Muhit'te de şöyle denilir: «Metâ olan icare bedelini diğer bir metâ ile tırampa etse aldığını kabzetse,
caizdir. Çünkü bu ücretin peşin olmasını tazammun eder. Turî.
«Ücretin peşin olması şart koşulursa ilh...» Mal sahibi ücreti taleb edebilir ve icare verdiği nesneyi
de parayı almadan kiracıya vermeyebilir. Peşin konuşulduğu halde kiracı parayı ödemediği zaman
icare aktını fesih de edebilir. Muhit'te de böyle denilmektedir.
Ancak mal sahibi kira bedeli olan nesneyi teslim almadan önce onu satamaz. Bahır. Bu şart, aktin
gereğine muhalif olduğu ve taraflardan birisine fayda sağladığı (yani aslında bunun caiz olmaması
gerekir) halde nasıl caiz olabildiğini araştır. T.
Ben derim ki: Bu şart aslında kiracının; eşitlikten doğan hakkını düşürmesidir. Bu: müşterinin, satın aldığı malın ayıplardan salim olması hakkını düşürmesi ve satıcının sattığı malın bedelini peşin alma hakkına sahipken onu tehir etmesi gibidir. Halbuki bey akti, malın ayıplardan salim olmasını ve bedelin de malın teslim alınmasından evvel kabzını gerektirir.
«Geleceğe izafe edilen akitlere gelince ilh...» Geleceğe izafe edilen icare akitlerinde ücretin peşin
ödenmesi şartı batıldır, kiracının peşinen bir şey vermesi de gerekmez. Bu tür icârelerde ücretin peşin verilmesinin gerekli olmamasının sebebi, akitte menfaatin saraheten geleceğe izafe

edilmesidir. Zaten bir vakte izafe edilen şey, o vakitten evvel mevcut olmaz. O halde bu manâ, ücretin peşin ödenmesi şart kılınmakla da değişmez. Ama, hemen geçerli olan icare akti böyle değildir. Çünkü akit eşitlik ister. Bu akit ise açık bir şekilde bir zamana izafe edilmemiştir. Öyleyse,
sarahat sebebi ile akdin gerektirdiği şey (mal ve bedeldeki eşitlik) hemen geçerli olan icârenin aksine geleceğe izâfe edilen icare akdi de batıldır.

«Ayrı ayrı akitler gibi ilh...» Bu söz uzun süreye izafeli icare akitlerindendir. Şarih de bunu yukarıda
Cevahirü'l-Feteva'dan nakletti.

Bunun şöyle diğer bir sureti daha vardır: Adam bir evi otuz seneliğine mütevâli akitlerle kiraya verir. Ancak her senenin sonunda üç günü istisna edip, ücretin çoğunu da son sene için tayin eder.
Geri kalanı da evvelki senelere mahsub eder. Bu şekilde Beher seneden üç günün istisna edilmesi
her iki tarafın da icare aktini feshe kadir olmaları içindir. Ücretin azının son senenin dışındaki senelere tahsis edilmesi de mal sahibinin icare aktini o günlerde feshetmemesi içindir. Eğer taraflar mal sahibinin fesh etmesinden emin olsalar, bu kayıtlara lüzum kalmaz. Anılan bu tarz, uzun süreye bağlanan icare aktinin bağlayıcı olu-şuna binaendir. Vakıf nâzın eğer ücretin peşin alınmasına ihtiyaç duyarsa bu şekilde akit yapar. Şu kadarı var ki: «Bu akitlerin hepsi tek akit sayılırsa o zaman bir akitte üç günden daha fazla muhayyerlik hakkının sabit olması durumu ortaya
çıkar. Eğer bir akit değilde. birkaç akit sayılırsa, o zaman da şart koşulsa dahi ücret peşin alınamaz.
Çünkü o, bir süreye bağlanmıştır. O zaman da vakıf nazırının maksadı yok olur. Şeklinde bir itiraz
olabilir. Bu itiraza şu şekilde cevap verilir: Sadru Şehid bunun: icare ücretini şart koşularak veya kiracının peşin vermesi ile peşin almaya malik olması bakımından tek akit, diğer hükümlerde ise birkaç akit sayılmasını tercih etmiştir. Ayrıca biz aradaki günleri muhayyerlik müddeti olarak kabul
etmiyoruz. Biz onları aktin dışında bırakıyoruz. İşte bu izahla anlaşıldı ki şarihin dediği pek yerinde
değildir.

«Faydalanma imkânı olması ilh...» Hidâye'de «Adam kiraladığı evi teslim aldığı zaman, içinde oturmasa bile ücretini ödemesi lazımdır.» denilir.

Nihaye'de de şöyle denilmektedir: «Bu icare akti birkaç kayıtla kayıtlanmıştır. Birincisi, faydalanabilme imkânıdır. O halde sahibi veya bir yabancı, adamın kiraladığı binada oturmasına mani olsalar, veya sahibi evi, içersinde eşyası olduğu halde teslim etse, ücret vermek gerekmez. İkincisi, aktin sahih olmasıdır. Eğer akit fasit ise, fiilen faydalanılmış olması lâzımdır.Üçüncüsü ise,
faydalanma imkânının akit mahallinde verilmesi gerekir. Mesela; adam evi Kûfe için kiralasa, ama
kiraya veren kişi evi bir müddet sonra Bağdat'ta teslim almış olsa, ücret vermesi gerekmez. Dördüncüsü, icarladığı maldan icar müddeti boyunca faydalanma imkânı olmalıdır. Bugün için Kûfe'ye kadar bir hayvanı kiralamış olsa, bir gün geçtikten sonra hayvan ile fakat binmeden Kûfe'ye
gitse, yine ücret vermesi gerekmez. Çünkü menfaatlenme imkânı ancak müddet geçtikten sonra hasıl olmuştur.»

İşte bu nakilden anlaşıldı ki; evlâ olan, bu kayıt ve şartların şerhte zikredilmesiydi. O zaman musannıfın «Ancak üç yerde değil» sözüne de ihtiyaç kalmazdı. Nitekim bunu sen de göreceksin.

«Üç meselede değil ilh...» Birincisi, icare fasit olursa. İkincisi şehirin dışında binmek üzere bir

hayvan kiraladığı halde hayvanı yanında tutsa fakat binmezse. Üçüncüsü, günlüğü bir danikten (bir
para birimi) bir elbise kiralasa ve senelerce yanında tuttuğu halde onu giymese, o elbiseyi giydiği
takdirde eskiyeceği kadarki süre çıkıldıktan sonra kalan müddet için ücret yoktur. Bu istisnaya itiraz edilebilir. Zira metnin sarih ifadesinde de görüldüğü gibi buradaki sahih icare hakkındadır. Fasit icare bundan sonra zikredilecektir. Daha önceki kayıtlar burada istisna edilen birinci ve ikinci
meselelere ihtiyaç bırakmaz. Burada istisnâ edilen ikinci mesele, yukarıda zikredilen üçüncü kayıtla
zaten mevzudan dışarı çıkmaktadır. Çünkü akdin kendisine izafe edildiği yerde faydalanma imkânı
bulunmamaktadır. Ama şehir içinde binmek üzere kiraladığı hayvan meselesi böyle değildir. Çünkü
bu meselede şehir içinde binmese bile, binme imkânı vardır. İtkanî. İstisna edilen üçüncü mesele
ise, ücretin sakıt olduğu müddet zarfında ondan faydalanmak mümkün değildir. Bununla birlikte bu
da yukarıda kaydedilen dördüncü kayıtla çıkmaktadır.

«Musannıf bu asıl üzerine binâ ederek ilh...» Yani menfaatlenme imkânı üzerine bazı meseleler binâ
etmiştir. T.

«Teslim aldığı ilh...» Yâni oturmaya mani olan şeylerden hâlî olan bir evi.

«Faydalanmanın tahakkuk etmesiyle ilh...» Yani, müstecire bizzat mal sahibi tarafından teslim edilmesiyle ücret vermek gerekir. Ama eğer onun tarafından teslim edilmemişse, maldan faydalanmış olsa bile yine de ücret yoktur. İtkanî.

Bilinmelidir ki, fasit icarede gerekli olan ücret muhteliftir. Bazen konuşulan ücret, bazen ne kadar
olursa olsun ecr-i misil, bazen de akitte konuşulanı geçmemek şartıyla ecr-i misildir. Bunun izahı fasit icare bahsinde gelecektir.

«İs'af'ta ki ibarenin zahîri ilh...» İs'af sahibi şöyle demektedir: «Vakıf olan bir arazi veya konağı fasit
icare ile icarlamış olsa, arazı ise ektiği, bina ise oturduğu takdirde, ecr-i misle göre ücretini vermesi
lazımdır. Eğer ekmemişse veya içinde oturmamışsa mütekaddimin fukahasının kavline göre hiç ücret gerekmez.»

Minah'ta da şöyle denilmektedir Bahır sahibi efendimiz, İs'af'taki ibarenin mefhumundan şunu anlamıştır: Müteahhirin fukahanın kavline göre icare ücretini vermek lazımdır. Bu da zahirdir.»

Sen bunu bildiğin zaman, Molla Husrev'in kayıt konulması gereken yerde mutlak zikrettiğini anlarsın. Açıktır ki yine Molla Husrev'in yazdığı metin üzerine de itiraz edilmektedir. Allâme Birî de
Molla Husrev'i takib ederek. «Bu meselede müteahhirin ulemanın bir şey dediğini görmedik.» demiştir.

Bizim. ,Nâsıhî'nin vakıf bahsinde gördüğümüz ibare ise şöyledir: «Eğer icare fasit olursa, müstecir
kabzettığı halde ekmese veya oturmasa onun üzerine herhangi bir ücret yoktur. Vakfa fâsit icare ile
kiralayan müstecir gasb sayılmaz. Faydalanmadığı müddetçe de onun ödeyeceği bir ücret de gerekmez.» Nâsihi sonra da Ecnâs'tan, «Fasit icare ile icarlanan bir yerin ücreti ancak tam olarak
faydalanıldığı takdirde ödenir.» sözünü naklederek şöyle demiştir: «Mal sahibinin razı olacağı bir meblağdan fazlası da verilmez.»

Ben derim ki: Müteahhirin fukahanın sözlerinde bu mesele ile ilgili sarih bir ifade görmemek yukarıda belirtilen hükmü geçersiz kılmaz. Ebussuud, Eşhab'ın haşiyelerinde. Yani, Nâsıhî ve Ecnas'taki mütekaddimin mezhebini beyan eden ibâre, İs'af'tan anlaşılana zıt değildir. Allah daha
iyisini bilir.

METİN

Ben derim ki :Yetimin malı, kira için hazırlanan bir mal, Rum diyarının (Osmanlı ülkesi) ulemasının
verdiği fetvaya göre bey-i vefa ile satılan birşeyin satıcı tarafından icarlanması da vakıf icar gibi midir değil midir? Bunlar ihtilaflı meseleler olduğu için yerlerine müracaat edilerek ayrı ayrı araştırılması lazımdır.

Kiralanan malın icare bedeli, gasbla yani, müstecir ile mal arasına menfaate mani bir engelin girmesi ile düşer. Çünkü akarda gerçek gasb olmaz. Peki icare akti, icare olunan malın gasbedilmesiyle feshedilebilir mi?

Hidaye'de; «Kâdîhan'ın hilâfına Evet, fesholunur.» denilmiştir.

Eğer kiralanan mal icare müddetinin bir kısmında gasbedilirse, gasbolunan müddet zarfında ücret
verilmez. Ancak, gâsıb, gasbettiği evden hatır için veya birisinin şefaatiyle çıkarsa, o zaman ücret
düşmez. Eşbâh.

Mal sahibi gasbı inkâr ederken müstecir iddia etse fakat beyyine getirmese değirmen meselesinde

olduğu gibi hale göre hükmedilir. (Evde müstecirden başkası varsa müstecirin iddiası kabul edilir.)
İcarlanan nesnede oturan kimsenin sözü kabul edilmez. Zira o tek kişidir, sözü kabul edilmez. Zahire.

Yine musannıf şöyle demiştir: Eğer icare ücreti, mâlikin yakını olan bir köle ise azad edilmez. Çünkü ona bizzat akti ile malik olmamıştır.

Maldan faydalanma imkânından maksat, icare olunan mahalli faydalanmaya mani bir şey yokken
müstecire teslim etmektir. Eğer mal sahibi kiraya verdiği malı icar müddetinin bir kısmı geçtikten
sonra teslim ederse, ne mal sahibi, ne de müstecir geri kalan müddette teslim ve tesellümden kaçınamazlar. Ancak bu geçen müddet içerisinde kiralamaya maksat olan bir vakit bulunmadığı taktirdedir. Ama eğer geçen zaman zarfında Mekke ve Mina'daki evlerin hac mevsiminde icarlanması gibi hac mevsiminden sonra onların talibi bulunmaz, kiralamaya esas maksat olan bir
vakit ve o vakitte mal bulunur teslim edilmezse, o zaman müstecir icarladığı malı geri kalan müddet
için teslim alıp almamakta muhayyerdir. Alış verişte de hüküm böyledir.

Mal sahibi evin anahtarını teslim etse, kiracı da kaybetse, eğer külfetsiz ev açmaya kadir ise ücret
vermesi gerekir. Eğer külfetsiz evi açmaya kâdir değilse lazım gelmez... Eşbah.

Ben derim ki: Müstecir kendisine verilen anahtarla kiraladığı yeri açmaktan aciz ise, malikin anahtarı vermesi evi teslim sayılmaz. Çünkü tahliye sahih olmamıştır. Seyrefiye.

Mal sahibi ile müstecir evin açılıp açılmadığı hususunda ihtilâf etseler, o zamoa hâle göre hükmedilir. Eğer her ikisi de davalarına beyyine getirirlerse, mal sahibinin beyyinesi kabul edilir. Zahire. Binanın satışındaki hüküm de yine böyledir.

Bazıları «Mal sahibi müstecire. «Anahtarı al, kapıyı aç.» dese, o teslimdir. Eğer böyle demezse, teslim etmiş sayılmaz.» demişlerdir.

Mal sahibi kiraya verdiği ev veya tarlanın ücretini her gün; binek hayvanının ücretini de her merhalede isteyebilir. Bu icare mutlak olduğu takdirdedir. Ama eğer ücret için gün ve yerini beyan
etmiş ise, o tahakkuk ettiğinde taleb eder.

Terzilik ve diğer sanatlar için de ücret ancak iş bitirilip teslim edildikden sonra taleb edilir. Eğer teslimden önce mal helâk olursa, o zaman ücret düşer. Malda müstecirin emeğinin eseri olan tüm
icarelerde hüküm böyledir. Hamallık gibi üzerinde müstecirin emeğinin eseri olmayan işlerde ise,
teslim etmese dahi işin bitiminde parasını taleb eder. Terzilik ve emsali sanatların ücreti, iş yaptıranın evinde yapmış olsa da hüküm yine böyledir.

Terzi elbisenin bir kısmını diktikten sonra çalınsa, veya usta binanın bir kısmını yaptıktan sonra yıkılsa, burada terzi veya usta mezhebin kuvvetli görüşüne göre diktiği veya yaptığı kadarının ücretini alır. Bahır ve İbni Kemal.

Terzi elbiseyi dikse ve mal sahibine teslim etmeden önce başka birisi onu sökse, mal sahibinden ücret talebinde bulunamaz. Ancak, sökene ücreti tazmin ettirir. Elbiseyi yeniden dikmeye de zorlanamaz. Ama eğer söken, terzinin kendisi ise, sanki hiç dikmemiş gibi yeniden diker.

Terzi yalnız biçme ücretini olabilir mi? Esas olan kavle göre alamaz. Eşbah.

Şu kadar var ki, Eşbâh'ın haşiyesinde Müzmarat'a nisbetle «Müftabih olan kavle göre, evet, kesim
ücreti de alabilir» denilmektedir.

Musannıf, «Burada uygun olan ,örf ile hükmetmektir.» der.

Ben Tatarhaniyye'de Kübrâ'ya nisbetle «Fetva ve birinci kavil (yâni ücret alamayacağı kavli) üzerindedir.» denildiğini gördüm. Düşün.

Ekmekçi, ekmeği, sahibinin evinde pişirdiği zaman ekmekleri tandırdan çıkardıktan sonra ücretini
talep eder. Çünkü o işin tamamlanması tandırdan çıkarmakladır. Ekmeğin bir kısmını çıkardığında,
bunların ücretini hesaplayarak alabilir. Cevhere.

«Beyu'l-vefa ile satılan birşeyin bayi tarafından icarlanması ilh...» Yani satıcının bey-i vefa ile sattığı
bir malı teslim ettikten sonra müşteriden kiralaması caizdir. Nitekim bu mesele kefâlet bahsinden
hemen önce geçti. Şarih orada, «Ben derim ki, buna göre; eğer icare müddeti geçse, mal da elinde
kalsa, Osmanlı uleması ecr-i mislini vermesi lazım geldiği yolunda fetva vermişlerdir. Bu fetvaya şeyhlerimizin şeyhi Sayıhanî; «Hakiki mülkte bile fasit icârelerde kullanma imkânı olsa da ücret vermek gerekmez. Bunda nasıl ecr-i misil verilir, şaşarım.» diyerek itirazda bulunmuştur. Tahtâvî de
şöyle demiştir: «Bunda bir yanlışlık var, icare müddeti bittikten sonra asla kira olmaz.» denilmektedir. Sen düşün.

Ben derim ki: Mûtemed görüşe göre beyu'l-vefâ rehin hükmündedir. Kabzdan sonra da olsa icar müddetinde menfaatini tamamen alsa bile ona ücret gerekmez. Nitekim Nihaye'de de böyledir. Şârihin kefale bahsinden önce çelebiden naklettiğinin hilafına Fetevâyı Hayriye ve Hamidiye'de

rehin bahsinde de bu görüş ile fetva verilmiştir.
Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Âlimlerden bu satış şeklini fasit sayanlar, «İcare sahih değildir
ve ücret de gerekmez.» derler. Bunu rehin kabul edenler de aynı görüştedirler. Bu satışa cevaz verenler ise satanın ve başkasının kiralamasını da caiz görürler ve ücretin de gerekli olduğuna hükmederler.»
«Tereddüt mahalli ilh...» Ben derim ki, yetimin malının vakıf gibi olduğunda tereddüt yoktur. Zira
yetim malının menfaatleri gasbedildiği takdirde tazmin ettirilir. Bu da, gasp kabilindendir. Sayıhanî.
Az önce Bîrî'den nakl ettiğimiz, «Vakfın malını fâsit icâre ile elinde bulunduran gasıb sayılmaz.» sözü. Sâyıhânînin ifâdesine terstir.
«Gaspla ücret düşer...» Mahallin teslîmi, menfaate imkân vermesinden dolayı menfaati teslim yerine geçer. Faydalanma imkânı ortadan kalktığı takdirde teslim de yok olur. Minah.
Remlî şöyle demiştir: «Eğer menfaat gaspla yok olmazsa; meselâ ağaç dikimi veya bina için kararlaştırılmış bir yer ağaç ve bina ile birlikte gasbedilse, ücreti düşmez. Çünkü ağaç veya bina onunla birliktedir. Bu çok vaki olmaktadır. Teemmûl et.»

«Gasp akarda cari olmaz. ilh...» İmam Muhammed'e göre gayri menkulde gasbedilir.

«İcare akti, icare olunan nesnenin gasbedilmesiyle münfesih olurmu? ilh...» Bu ihtilâfın semeresi şu meselede görülür: «İcare müddeti bitmeden gasp ortadan kalkarsa icare feshedilmez.» görüşüne göre kalan müddette faydalanır ve hissesine göre ücretini verir. Ebussuud. Musannıfın sözü de bu görüşe göre tertip edilmiştir.

«İcare müddetinin bir kısmında gasbedilirse, gasbolunan müddet zarfında ücret verilmez ilh...» İcare verdiği evi bir odası hariç müstecire teslim etse, veya icare verdığı evde müstecirle beraber otursa yine hüküm böyledir. Bahır'da da böyle denilir.

Şürünbülâliyye'de Burhan'dan naklen şöyle denilmektedir: «Kiraya verilen toprağı, ekilmeden önce su bassa, gene ücret gerekmez. Ama eğer. kiraladığı toprağı semavî bir âfet telef ederse, Muhammed'den gelen bir rivayete göre: ücretin tamamını verir. Çünkü orasını ekmiştir. Ama fetvâ yalnız o afete kadar ki müddetin ücretini vermesi afetin yok ettiğinin yerine yenisini ekme fırsatı olmadığı takdirde vermemesi tarzındadır.

Şârih, ileride icârenin feshi babının hemen başında bunu zikredecek ve Velvaliciye'de bu kavle itimad edildiğini, Haniye'de de birinci görüşle hükmedildiğini söyleyecektir.

«Birisinin şefaatiyle gasıbı çıkarmak mümkün olursa ilh...» Yâni gâsıbın gönlünü almakla veya kuvvetli bir kimsenin gücü ile elinden alınırsa, Eğer bu imkânlar varsa, her ne kadar gâsıbı o mülkten çıkarmasa da ücret düşer. Çünkü o zaman müstecir kusurludur. Ama eğer gasıbı çıkarmak ancak, ona bir miktar mal vermekte mümkünse. o zaman o malı vermek müstecire gerekmez. Kınye ve başka kitaplarda do böyledir. Bunu, Eşbah'ın haşiyesinde Ebussuud zikretmiştir.

«Hale göre hükmedilir ilh... » Kirâlanan binada müstecirden başkası oturuyorsa, söz müstecirindir.

Ücret vermesi de lazım gelmez. Bahır.

«Değirmen meselesi gibi ilh...» Yani. mucir ile müstecir müddet bittikten sonra değirmenin suyunun kesildiği konusunda ihtilaf etseler. (0 esnâda suyun akıp akmayışına göre hükmedilir.)

Bu ihtilaf hususunda Tatarhaniye'nin yirmibeşinci faslında şöyle denilmektedir: «Buradaki ihtilâf iki yönlüdür: Ya suyun kesilme müddetinin miktarında ihtilaf edilir, mesela mal sahibi beş gün kesildiğini iddia ederken müstecir de on gün kesildiğini söylerken mal sahibi, suyun hiç kesilmediğini iddia eder. Miktarla ilgili ihtilafda söz yemini ile birlikte müstecirindir. Suyun kesilip kesilmediği hususunda ise, hale göre hükmedilir. Eğer su husumet vaktinde akıyorsa söz, yemini ile birlikte mal sahibinin, kesik ise, müstecirindir.» özetle.

Açıktır ki bu, beyyineleri olmadığı takdirdedir. Nitekim musannıf da böyle demiştir. Bundan dolayı da Zahire'de şöyle denilmektedir: «Eğer müstecir geçmişte suyun kesik olduğuna dair beyyine getirirse husumet vaktinde aksa bile onun beyyinesi ile hükmedilir.»

Musannıf meseleyi ücretlinin damadı babının sonunda zikredecektir.

«Kiralanan malda oturan kimsenin sözü kabul edilmez ilh...» Yani ev sahibi içersinde bir başkasının oturduğu evi diğer bir şahsa icare verse ve kiracıya git eve otur dese müddet bittikten sonra «Evde

oturan adam benim oturmama mani oldu.» dese, fakat buna delil getiremese, evde oturan şahıs ister evde oturduğunu ikrar, ister inkâr etsin, sözüne itibar edilemez. Çünkü o başkasının aleyhinde
ya şahitti, ya da mukırdır. Bir kişinin başkası aleyhindeki ferdî şehadet veya ikrarı kabul değildir. İhtilâf mal sahibi ile müstecir arasındadır. O zaman bakılır: Eğer münazaa esnâsında müstecir kiraladığı evde oturuyorsa, söz mal sahibinindir. Eğer evde bir başkası oturuyorsa, o zaman da kirâcının sözü kabul edilir. Zahire.

«Çünkü ona akit ile mâlik olmamıştır ilh...» Eğer, «buna göre; ücretten ve kefaletten ibra etmenin.
ücret karşılığında rehin vermenin sahih olmaları müşkül olur.» denilirse, ben derim ki, «hayır, müşkül olmaz. Zira o, sebebin varlığı üzerine bina kılınmıştır. Ama bu mesele yaralamadan sonra
kısastan affetme meselesine benzer. İtkanî.

«Menfaatlenme imkânından maksat ilh...» Şarih bu sözü ile metindeki ifadenin mukadder bir hüküm
üzerine binâ edildiğine işaret etmektedir.

«Malın müştecire teslim ilh...» Bu söz; bir mal kiralamak üzere tayin edilen vekile de şamildir. Şu
kadar var ki, icarlanan evde bizzat vekil otururbut; Ebû Yusuf «ücret yoktur.» demiştir. İmam Muhammed ise, «Evin kirası müvekkile aittir.» Zira vekilin teslim olması müvekkilinin teslim alması
gibidir. Çünkü kabız, evvelâ müvekkil için olmuş, vekil de oturmakla gasıb durumuna düşmüştür.
Gâsıba da ücret vermek vacib değildir.

Ancak bu pek uygun değildir. Çünkü, kiracıdan edilen gasıb ondan o ücreti düşürür. Bezzaziye.

«Alım satımda olduğu gibi ilh...» Yani, hac mevsiminden evvel Mekke gibi bir yerden bir ev satın alsa ancak satıcı evi hac mevsimi geç-tikten sonra teslim etse müşteri bunu kabul edip etmemekte
muhayyerdir. Çünkü satın almayı arzulatan şey ortadan kalkmıştır. T. Bunu hiç kimseye isnad etmemiştir.

Halebî de şöyle der «Satılan geminin bazısı başkasının hakkı çıksa, müşteri muhayyerdir. Çünkü o
zaman pazarlık parçalanmış olur.»

Şeyhlerimizin şeyhi -Rahmetî de şöyle demiştir: Halebinin dediğinden; müstecire mutlaka muhayyerlik hakkının olduğu anlaşılır. İster arzu edilen bir vakit olsun, ister olmasın eşittir. Çünkü
pazarlık bölünmüştür. Ayrıca malı müddetin başında teslim etmemiştir. Halbuki çoğu kez müstecir,
kiralayacağı mala şiddetle muhtaçtır. Buna güvenip başka mal kiralamayacaktır. Bu müddetin bir
kısmı geçtikten sonra icareyi bağlayıcı kabul etmekte mutazarrır olmaktadır. Düşünülsün.»

En uygun görüş, Ebu Tayyibi'n söylediği şu sözlerdir; «Satışta, satılan malda dikiş bilme ve kâtiplik
gibi müşteriyi satın almaya rağbet ettirecek bir özellik bulunmadığı takdirde müşteri muhayyerdir.»

«Anahtarı kaybetse iIh...» Bu söz eve girme kudretinin olmayışının illetidir. Zahîre'nin ibaresi ise şöyledir: «Camiü'l-Asgar'da: «Birisi diğerine bir dükkân kiralasa, anahtarını da verse, kiracı dükkânı açmasa ve anahtar birkaç gün kaybolsa, sonra anahtarı bulsa, eğer o anahtarla dükkânı açabilme imkanı varsa geçen günlerin kirasını vermesi lâzımdır. Açma imkânı yoksa geçen günlerin
kirasını vermez.» denilmiştir.»

Bezzâziye'de de şöyle denilir: «Eğer zahmetsiz ve masrafsız açmaya kadir ise ücret vermesi gerekir. Yoksa gerekmez. «Mülk sahibinin» «Kapıyı kırarak girseydin» gibi bir söz söyleme hakkı da
yoktur.

«Mal sahibi ile müştecir ihtilâf etseler ilh...» Yâni kapıyı açma gücünün olup olmadığında ihtilaf etseler duruma göre hükmedilir.

Zehîre'de de şöyle denilir: «Mal sahibî ile kiracı ihtilâf etseler ve ikisinin de beyyinesi olmasa, o zaman mal sahibinin kirâcıya verdiği anahtara bakılır. Eğer kapının kilitlenmesine uygun olsa ve onunla açma imkânı da varsa söz mal sahibinindir. Yoksa söz müstecirindir.»

«Her ikisi de beyyine getirse mal sahibinin beyyinesi ilh...» Yani anahtar kapıya uymuyorsa. Zira beyyine hâlin hilafına olduğu zaman, değirmen meselesi gibi, o andaki durumla hükmedilemez. Halin hakem kılınması, ancak Mal sahibi; anahtarın, kilitlemeye uygun olduğu halde kiracının onu
değiştirdiğini iddia ederken, kiracı anahtarın aslından uygun olmadığını iddia ederse mümkün olur.
Zahire.

«Binanın satışındaki ilh...» Yani birisi bir ev satın alıp anahtarını teslim almasına izin verilir ve verilen anahtarla külfetsiz olarak kapıyı açıyorsa adam o evi kabzetmiş sayılır. Yok eğer açmıyorsa,
evi kabzetmiş sayılmaz. Minah.

Bu anlatılanlardan anlaşıldı ki, müstecirin, kirâya verilen evi teslim almasına izin verilir ve verilen

anahtarla külfetsiz olarak kapıyı açmak mümkün olursa anahtarı teslim o binayı teslim demektir. Bu
durumda, evde oturmasa bile geçen müddetin ücretini vermesi lazımdır. Kınye'de bu evin şehirde
olması kaydı konmuştur. Zira Kınye sahibi ;«Kiracı anahtar elinde olduğu halde şehirde mahsur olsa, şehir dışında anahtarı teslim etmek evi teslim demek değildir. Bunu Bahır ve Minah sahipleri
de ikrar etmişlerdir.

Şu kadar var ki bu hüküm Kariü'l-Hidaye'nin fetva verdiği görüşün aksinedir. Onu Eşbah'ın muhaşşisi ikrar etmiştir. Nitekim çeşitli meseleler bahsinde hemen önce bu mevzunun tamamı gelecektir.

«Ev veya tarlanın icaresinde her gün ücret istenir ilh...» Burada maksat; menfaat, mesele kat etmek
ve iş üzere yapılan icare akitlerinin hepsidir, sadece ev veya tarla değil.

«Günü ve yerini beyan etmişse ilh...» Yani akitte ücretin ödenme vaktini beyan ederse, beyan ettiği
vakit taayyün eder. Bundan ötürü de Azmiye'de şöyle denilmiştir: «Bu hüküm, eğer ücret peşin veya vadeli ya da aydan aya diye konuşulmamışsa, böyledir.» Bu Hûlasada beyan edildiğine göre,
Fukahânın tümünün görüşüdür.

0 zaman, musannıfın metinde zikrettiği mesele, akitte ücretin ödeme vaktinin konuşulmaması durumu için geçerlidir.

«İşini bitirip teslim ettiği zaman ilh...» Ebu Hanife önceleri «menfaatın tamamı elde edilinceye ve iş

bitene kadar ücretin verilmesi gerekmez, zira akit, o menfaat veya işin üzerine yapılmıştır. Satılan
malın bedelinde olduğu gibi ücret, cüzler üzerine, taksim edilmez.» diyordu. Sonra, bu sözünden dönerek şöyle dedi; «İcâre aktı bina ve tarlanın icaresi gibi muayyen bir müddet veya binek hayvanının kiralanması gibi bir mesafenin aşılması üzerine yapılmışsa, istifade ettiği zaman kadar
ücret vermesi vacibtir. Eğer kolayca bilmiyorsa; evde her gün için, mesafenin alınmasında da her
bir merhale için ücret verir.» Kıyasa göre:

eşitliğin tahakkuku için hesap edilerek her saatin ücretinin verilmesi lazımdır. Şu kadar ki, onda da
zahmet vardır. Eğer icare akti dikiş ve boya gibi şeyler üzerine yapılmışsa, o zaman ücret ancak o
işin bitiminde gerekli olur. İşçi işi bitirir, ücretin tümünü birden alır. Çünkü üzerinde akit yapılan şeyin bir kısmının yapılması fayda vermez. Yine -mesela terzi veya boyacı- iş verenin evinde çalışsa
dahi işi bitirene kadar ücretten hiçbir şey hak edemez. Nitekim bunu Hidaye ve Tecrid sahibi de zikretmişlerdir.

Mebsut, Fevaid-i Zahîriyye, Zahîre. Şeyhülislam'ın Mebsut'u, Fahrülislam'ın, Cami'inin şerhi, Kâdîhan ve Timurtaşî'de şöyle denilmektedir: «Terzi elbiseyi işverenin evinde dikerse, diktiği kadarının ücretini alabilir. Hatta bir kısmını diktikten sonra elbise çalınmış olsa, o diktiği kısmın parasını alır. İşte bu delâlet ediyor ki; geçen meselelerin hepsinde işin bir kısmını yapmakla ç kısmın ücretini almaya hak kazanır. Şu kadar var ki, yaptığı kısmı iş sahibine teslim etmesi şarttır.
Evde oturmak ve mesafeyi katetmekte ise evin teslimi ve mesafenin katedilmesi ile teslim etmiş sayılır. Dikişe gelince diktiği kısmı hakikaten veya hükmen teslim etmesi gerekir. İşverenin evinde
dikmesi hükmen teslim sayılır.

Zira onun evi kendi elindedir.» Zeylâî. Özetle.

Bu meselenin özeti şudur: Fukaha, Ebû Hanife'ye göre teslim etmeden işin yapılan kısmına karşılık
ücret verilmesinin asla vacib olmadığında ittifak etmişlerdir. Teslim edildiği takdirde işçi evde oturmak ve mesafeyi katetmekde, oturduğu müddetin ve katettiği mesafenin nisbetinde ücret verilmesi gerekir. Fakihler, imamı Azam'ın dikiş gibi bir iş yapmak için yapılan icâredeki görüşünün
ne olduğunda ihtilaf etmişlerdir. Çoğuna göre yaptığı işi teslim ederse, bu teslim hükmen de olsa,
ücretin verilmesini gerektirir. Ancak, Hidaye ve Tecrid sahibleri çoğunluğa muhâlefet ederek «Gerekli değildir» demişlerdir.

Zeylâî de şöyle demektedir: «Hidâye ve Tecrid sahiplerinin sözü, Ebu Hanife'nin sonraki görüşü olarak rivayet edilen, iki tür icâre arasında fark olduğu tarzındaki görüşe daha yakındır. Fukahanın
ekserinin zikrettiğine göre bütün icâreler arasında hiçbir fark yoktur.»

İşte bununla anlaşılmış olmaktadır ki: musannıfın, içi bitirme teslim etme kayıtları Hidaye'deki ifadeye binâendir. «Teslim» sözü hem hakîkî. hem de hükmî teslime şamildir. Hükmen teslim de musannıfın «Eğer işverenin evinde çalışırsa» sözüyle tabir ettiğidir. Musannıf bu tabirin yerine «Hükmen de olsa» dese idi. ifadesi daha kısa ve daha açık olurdu. O halde, «bu tabire hiç lüzum yoktur» diyenlerin sözü de anlamsızdır. Anla.

«Emeğinin bir eseri olan herkes îlh...» Yani yapacağı iş, elinde helâk olduğu takdirde o işin ücreti

yoktur. Şarih bir yaprak sonra eser-den muradın ne olduğunu zikredecektir.

«Diktikten sonra malın bir kısmı çalınsa ilh...» Musannıfın bu sözü yukarıda fakihlerin çoğunun sözü olarak geçen «Hükmen de olsa, teslim etmişse, yapılan kısımdan dolayı ücret gerekir.» sözlerinden dolayıdır. Şarih bu kavliyle, Bahır'da zikredilenle musannıfın hatasını işaret etmek ister.

Zira. Bahır sahibi, talebesi, musannıf şerhinde «Bina meselesi Asl'da, «Binadan yaptığı kısmın ücretini alması gerekir. Çünkü yaptığını mülk sahibine teslim etmiştir.» diye nassa dayanılarak zikredilmiştir.» diyerek Allâme Tûrîye uydu» demektedir. Kerhî de bunu Hanefi mezhebinin alimlerinden nakletmiştir. Gayetü'l-Beyan'da da Hidâye'yi redden bu mesele kat'î olarak kabul edilmiştir. O halde mezhebin asıl görüşü budur» demişlerdir. İşte bundan ötürü musannıf, yani Kenz'in sahibi buradaki ifadesi her ne kadar mutlaksa da Mastaşfâda bu görüşü ihtiyar etmiştir. Demek ki, «şarihin sözünde kapalılık varsa» gibi, güzel bir yön vardır. Anla.

Şu kadar var ki, Hidaye'deki ifadeye «Mezhebin hilafınadır» denilmesini düşünmek gerekir. Bu yukarıda Zeylâî'den naklen geçen ifade ile açığa çıkmaktadır. Eğer Hidâye'deki ifadeyi «Esahhın hilafı» kabul etseydi daha uygun olurdu. Düşün.

«Bir kısmını diktikten sonra ilh...» Yani mal işverenin evinde çalınsa. Ama eğer terzinin dükkanında

çalınırsa, bütün ulemanın ittifakıyla ücret yoktur. Çünkü bu durumda teslim hiç gerçekleşmemiştir.

Ücret ancak teslimle olur.

«Bir binânın, bir kısmını yaptıktan sonra yıkılsa ilh...» Yani binayı bitirmeden önce yıkılsa.

«Elbise sahibi teslim almadan önce ilh...» Yukarıda geçtiği üzere işverenin evinde yapılan iş hükmen ona teslimdir.

«Mal sahibinden ücret talebinde bulunamaz ilh...» Zira terzilik, üzerinde işin eseri görülen şeylerdendir. O halde satılan malda olduğu gibi tesliminden önce ücreti gerekmez.

«Söken adama ücret tazmin ettirir ilh...» Yani terzi söken adamdan dikiş bedelini alır. Çünkü bu telef ettiğinin bedelidir. Onun sökmesi terzinin ücretini düşürmüştür. Bahır.

«Tazmin ettirir ilh...» Yâni baştan mal sahibi ile konuşulan ücreti değil onun söktüğü kadarını alır.

Çünkü konuşulan ücret ancak akitle alınabilir. Terzi ile söken adamın arasında ise akit yoktur. Rahmetî.

«Terzi malı tekrar dikmesi için cebredîlmez ilh...» Çünkü o işi almış ve aldığı işi de yapmıştır. Rahmetî.

«Ama terzi kendisi sökerse sanki hiç dikmemiş gibi tekrar diker ilh... » Zira taahhüt ettiği işi tamamen yapmadığından yeniden dikmesi için cebredilir. Zira icare akti, bağlayıcı bir akittir. Rahmetî.

«Esah kavle göre terzi kumoşı biçmekten dolayı ücret alamaz ilh...»

Bu kavil, Hülâsa ve Bezzâziye'de de esah görülmüştür. Fukaha meseleyi şöyle farzetmişlerdir: Adam kumaşı verir, terzi de keser. Ama dikmeden ölür. Bu meselenin talilini de şöyle yapmışlardır

ki, âdet olarak ücret, kesim değil. dikiş içindir.

Ben derim ki: Terzi kumaşı biçtikten sonra ölmese, ihtilâfın tesiri yoktur. Çünkü dikiş için cebrolunur. Şu kadar var ki. eğer kesimden sonra terzi ile kumaş sahibi akti feshetseler, zahir olana

göre onun hükmü de ölüm gibidir. (ücret verilmez.) Teemmül et.

Yukarıdaki tâlilden anlaşıldığı üzere kumaşı terziye yalnız kesim için verse, kesim ücretini vermesi

Iâ2imdır. Zira akit yalnız kesim üzerine yapılmıştır.

«Eşbah'ın haşiyesinde ilh...» Bu haşiyenin yazarı Şeyh Şerafeddin el-Gazzî'dir. Haşiye'de şöyle demiştir: «Ben derim ki. Kâdîhân'ın Fetevâ'sında ve Zahîriye'de şöyle bir ifade vardır: «Terzi kumaşı

kesse de dikmeden ölse, onun kesim ücretini vermek lazımdır.» Sahih olan da bu görüştür. Câmiü'l-Müzmarât ve Müşkîlat'ta da Kübra'dan naklen «Fetva bu kavil üzerinedir.» denilmiştir. Uygun olan bu kavle itimad etmektir. Zira o, «Fetva bunun üzerinedir.» sözüyle teyid edilmektedir.»

«Fetva birinci kavil üzerinedir ilh...» İfadenin doğrusu, «birinci» değil «ikinci kavil üzere» denilmesiydi. Nitekim az evvel Kübra'nın ibaresini gördün. Benim Tatarhaniye'de gördüğüm de böyle.

«Cevhere ilh...» Bunun misli Gâyetü'l-Beyan'da da vardır. Orada «Tandırdan çıkardığı miktarda işi

un sahibine teslim etmiş sayılacağı» illet gösterilerek böyle demiştir. Bunun zahiri, terzilik meselesinde gecen ihtilafın burada cari olmadığını gösterir. Herhalde cari olmamasının illeti, intifanın mevcudiyetîdir. Teemmül et.

METİN

Ekmekçi ekmeği tandırdan çıkardıktan sonra onun bir dahli olmadan ekmek yansa, emeğinin karşılığını alır. Zira ekmeği, ekmek sahibinin evine koyduğu için teslim etmiş sayılır. Ekmeğin yanmasından sorumluda olmaz. Çünkü bir kusuru yoktur.

Fakat İmameny; pişirdiği ekmeğin unu kadar ekmek sahibine borçlu olduğunu ve ücret de alamayacağını söylemişlerdir. Mal sahibi dilerse ona ekmeğini ödettirir ve ücretini verir.

Ekmekler tandırdan çıkarılmadan yansa, işçi ücret alamadığı gibi ittifaken mal sahibine ekmekleri
öder. Çünkü onda kusuru vardır. Dürer ve Bahır.

Ama ekmeği ekmeğin sahibinin evinde değilde kendi evinde, veya başkasının evinde pişirse, yandığında veya çalındığında ücret alamaz. Çünkü hakikaten teslim etmemiştir. Fakat yandığı ve çalındığı takdirde zamin de olmaz. Çünkü ekmek onun elinde emanettir. Bu müşterek işçi meselesidir. İleride gelecektir. Cevhere.

Ekmek tandırdan çıkarılmadan yansa veya elinden düşse, o zaman işçi ekmeği öder. Ekmek sahibi
muhayyerdir. Diterse kıymetini ekmek olarak alır ve işçiye ekmek pişirme ücretini verir. İsterse unun ücretini alır ve ücret vermez. Çünkü mal teslimden evvel helâk olmuştur. Ekmeği ödettirme
meselesinde işçi yanan odunu ve sarfedilen tuzu tazmin etmez.

Aşçı yemekleri kaplara doldurduktan sonra ücretini hak eder. Fakat müstecir yemekleri kendi evi

için pişirttiriyorsa, o zaman kaplara koymak şart değildir. Cevhere. Bunda asıl örftür.
Aşçı yemeği bozsa veya yaksa veya iyice pişirmese. o yemeği öder.
Birisi yemek veya ekmek pişirmek üzere bir eve ateş getirse ateşten düşen bir parça evde yangın
çıkarsa, işçi izinli olduğu için zamin değildir. Ev sahibi de evde bulunan bir misafirin yangında yanan eşyasına veya kendisinin yanmasına zamin değildir. Çünkü taaddisi yoktur.
Ücretle kerpiç yapan kimse kuruyan kerpiçleri yerinden kaldırdıktan sonra dikerse ücreti hak eder.
Buna ikame denir. İmameyne göre ise ancak kerpici kurutup istif ettikten sonra ücrete müstehak
olur. İbni Kemal, Uyûn'a nisbetle İmameynin kavli ile fetvâ vermiştir. Zikredilen hüküm işçinin kerpici mal sahibinin yanında dikene kadar ücrete müstahak olamaz. İmameyne göre, ise, ancak
kurutup istif ettikten sonra ücret alabilir.
FER'Î MESELELER:
Kerpiç yapımında kullanılan kalıp kerpiççiye, toprak işverene aittir.
Yükü eve getirmek hamala aittir. Çuvallara boşaltmak veya yüksek bir yere çıkarmak ise şart koşulmadıkça hamala ait değildir.
Yük taşıyacak hayvanın semeri, eğeri, ipi ve çuvalları hayvanı kiralayana aittir.
Yazı yazdırmak için yapılan akitte mürekkeb katibe aittir. Kağıdın da katibe ait olmasını şart koşmak, icare aktini ifsad eder.
Boyacı ve çamaşırcı gibi nesnede emeklerinin eseri görülen kimseler, ücretlerini alabilmek için boyadıkları veya temizledikleri nesneleri ellerinde tutabilirler.
Burada eserden murad, koku veya boya gibi işçinin mülkü olan bir şey midir, yoksa görülen ve müşahade edilen şeyden mi ibarettir? Bu konuda iki görüş vardır. Bu görüşlerin tercih edileni ikincisidir. O halde çamaşırcı, fıstıkçı, kırıcı, baltacı, değirmenci, terzi, ayakkabıcı ve köle tıraş eden
berber gibi işçiler, ücretlerini almak için üzerinde iş yaptıkları malı sahibine vermeyebilirler. Mücteba.
Malı vermeme hakkı ücretin peşin ödenmesi şart koşulduğu takdirdedir. Ama eğer ücret vadeli ödenecekse, o zaman malı elinde tutamaz. Bu, işçinin işi, işverenin evinde yapmasına benzer. Zira
iş işverenin evinde olmakla, hükmen kendisine teslim edilmiş olur. İşçi işi müstecirin evinde yapsa
bile malı telef ettiği takdirde, taaddi etmişse zamin olur. Gaye.
İşçi. ücretinin karşılığında yaptığı malı sahibine vermese malda telef olsa ücret alamaz. Fakat taaddisi olmadığı için ona zamin de olmaz.
İZAH
«İmameyn unu kadar borçlu olduğunu söylemişlerdir ilh...» Bu ihtilaf Hidaye'de zikredilmiştir. Buna
göre; işin işverenin evinde yapılması ile, başka bir yerde yapılması arasında fark yoktur. Nitekim ileride gelecektir. Yine bu, müşterek işçinin sorumluluğu konusuna girer. Bu meselenin özeti şudur
Mal imama göre müşterek iççinin elinde emanettir. İmameyne göre ise işçinin sorumluluğundadır.
Gayetü'l-Beyanda, zikredilen bu ihtilâfı Kudurî, İbni Sem'a'nın İmam Muhammed'den rivayet ettiğini
söylemiştir. Halbuki ne İmam Muhammed Camiü's-Sagır'da ne de onun şarihleri

zikretmemişlerdir.
Aksine hiçbir kayıt koymadan mesuliyet yoktur.» demişlerdir. İşte bundan ötürü fukaha «Camiü's-Sağir'deki mesele umumu üzerine caridir. Ebû Hanife'ye göre ise mal işçinin müdahalesi
olmadan telef olmuştur. İmameyne göre ise teslimden sonra helak olduğu için işçinin sorumluluğundadır» demişlerdir.

Bahır ve Minah isimli eserlerde de İtkanî'nin Gayetü'l-Beyan'da zikrettiği görüşe göre hareket edilmiştir.

Sadece Minah ve Bahır'a müracaat etmiş olan bazı alimler şarihin zikrettiği meselede «Kalemi yanılmıştır. Bununla birlikte Hidâye'ye uyan kimse sapmaz.» demişlerdir.

«Taksiratı vardır ilh...» Yani piştikten sonra tandırdan çıkarmamıştır. Mal sahibi eğer yananekmekleri ekmek olarak tazminettirirse, pişirme ücretini verir. Eğer un olarak tazmin ettirirse,
pişirmeücretini vermez. Bahır.

«Hakikaten teslim etmemiştir ilh...» Yanı işverenin evinde yapılmamıştır. Bu sebeple hükmen teslim
yoktur. O halde hakikaten teslim etmesi lazımdır. Bu da olmadığına göre ücret vermek gerekmez.

«Çalındığında ilh...» Burada uygun olan «yansa» kelimenin de ilavesi idi. T. Ben sanıyorum ki, şarihin bu sözü terketmekteki maksadı ekmeğin tandırdan çıkardıktan sonra çalınmasıdır. Yanma

ise tandırdan çıktıktan sonra nadiren olur.

«Ekmek yansa veya elinden düşse ilh...» Yukarıda, müstecirin evinde olsa hükmün böyle olduğu geçti. Eğer musannıf geçen kavlini ve ondan evvelki «ücret yoktur ve zamin olur» Kelimelerini de
söylemeseydi de, buradaki ifadeyi her iki meseleye rücu ettirseydi daha iyi olurdu. Nitekim bunu Tahtâvî de ifade etmiştir.

«Ekmek pişirme ücretini verir ilh...» Zira pişirilen ekmek müstecire manen ulaşmıştır. Çünkü ekmeklerin kıymeti eline ulaşmıştır. T.

«Yanan odunla sarf edilen tuzu tazmin etmez ilh...» Zira o, yanan ekmekleri zamin olmadan önce,
onların ikisini de kullanmıştı. Ekmeklere zamin olduğu vakit de yanan odunlar kül olmuştur. Zeylaî.

«Kendi ailesi için kiralamışsa...» Şarihin bu sözü musannıfın zikrettiğinin ziyâfetlere ait olduğunu ifade etmektedir. Ziyafetlerin nev'î ise onbirdir. Alimlerden bazısı bu onbir ziyafet türünü nazmen
şöyle ifade etmişlerdir:

Ziyafet ondur, bir de ilave edilir. Onları sayanlar akranları içerisinde aziz olur. Çocuk doğduğunda
verilene hurs, Çocuk için verilenede akika denir. Çocuğun sünnetinde verilene İ'zar, Kur'an ve adâbı hıfzettiğinde verilene de hızak denilir. Çünkü Kur'anı okumakta mahir olmuştur. Nikahta verilene melâk, düğünde verilene de velîme denir. Düğünün ilanını ihmal etme. Sebepsiz verilene
me'debe, bina için verilene de vekîre denir. Seferden dönüş için verilen nakîa'dır. Bir felâket anında
verilene de vadîme denir. Bunu komşular verir. Recep ayının başlaması üzerine kesilen hayvan ve
verilen yemeğe de atîre denir.»

«Bunda asıl örftür ilh...» İcare akti şartsız olduğu zaman mutad olana şamildir. Ama şart koşulursa
bunun hilafınadır. İtkanî.

«Aşçı yemeği pişirmese veya yaksa öder ilh...» Ekmek bahsinde geçen ifadeye göre yemek sahibinin muhayyer olması gerekir. Dilerse yemeğe sarfedilen malzemeyi alır, aşçıya ücret vermez.
Dilerse pişirilmiş ücreti tazmin ettirir ve ona pişirme ücretim verir. T.

«Kerpiç yapan kimse ilh...» Kerpiç kalıbı tek değilse veya bunlardan birisi örfen diğerlerine galip değilse kalıp tayin edilmediği takdirde kerpiç yaptırmak üzere yapılan icare akdi fasittir. Kuhistanî.
özetle.

«İkame ettikten sonra ilh...» Zira kerpiçleri ikame etraflarını düzeltmek içindir. O halde o da kerpiç
kesimine dahildir. İkâme; kerpiçler kuruduktan sonra onları yerden kaldırıp dikmektir. Kerpiçleri kalıba dökse, fakat ikame etmezden önce yağmur bozsa müstecirin evinde bile olsa ücret vermek
lazım değildir. Kuhistanî.

«İstif ettikten sonra ilh...» İmameynin bu görüşlerinin delîli istihsan dır. Zeylaî. Herhalde onların görüşlerinin müftabih olmasının sebebi, bunun istihsal oluşudur. Ancak İtkanî onların delillerinin zayıf olduğunu söylemiştir. Teemmül et.

Bahır'da da şöyle denilmektedir: «İhtilafın faydası şurada ortaya çıkar: Kerpiçler kuruyup istif edilmeden telef olsa, İmam-ı Azama göre müstecirin malından telef olmuştur. İmameyne göre

ise
işçiden gider. Ama kerpiçler yerden kaldırılmadan önce telef olursa, her üçünün icmaına göre ücret
yoktur.»

«İmama göre onları, mal sahibinin yanında yerden kaldırılmış olarak sayıncaya kadar ilh...»

Mustasfâ'nın ibaresi şöyledir: «İmama göre kerpiçleri diktikten sonra İmameyne göre de istif ettikten sonra ücrete müstahak olur.» İzah ve Mebsut'ta da böyledir.

Mustasfa sahibi ücreti hak etmek için kerpiçleri saymayı şart koşmamıştır. Evlâ olan da budur. Çünkü saymadan da teslim etmiş olsa ücretini alabilir. Bahır.

İtkanî'de Tahavî'nin şerhinden naklen Mustasfa'daki ibarenin benzerini zikretmiştir. Teslim kelimesini müstecir ile kerpiçleri başbaşa bırakmak şeklinde tefsir etmiştir.

«Kâğıdın da katibe ait olduğunu şart kılmak, icare aktîni îfsad eder ilh...» Ama mürekkebi ona şart
koşmak icare aktini ifsad etmez. Hamevî.

«Ücret almak için malı elinde tutabilir ilh...» Yani malı sahibine vermeme hakkına sahiptir. Burda
şöyle bir müşkül ortaya çıkar. Ücreti talep etmek, yukarıda da geçtiği gibi ancak teslimden sonra
olabilir. Malı hapsettiği zaman ne teslim, ne de ücret isteme vardır. Bu müşkülün şu şekilde def'î mümkündür: Yukarıda geçen söz, işi bitirip teslim ettikten sonra talep edebilir anlamına gelir. Sözün kendisi varken mefhûmu muhalifine bakılmaz. Sayıhanî.

0 zaman da «İbârede teslimin anılmasında bir fayda olmaz. Çünkü fukaha, «Ücret ancak teslimle

vacibtir.» demişlerdir şeklinde bir itiraz gelebilir. Eğer mal teslimden önce işçinin elinde helak olursa ücret düşer. Çünkü işçi üzerinde emeğin eseri olan ma'kudunaleyhi teslim etmemiş-tir. Ama
emeğin eseri olmayan iş böyle değildir. Çünkü onda ücret işi bitirdikten sonra gerekli olur. Buradaki «hapis» kelimesine «teslimden sonra geri alma hakkı vardır» diyerek teslimden sonra hapis demek de mümkün değildir. Musannıfın aşağıdaki sözü buna delâlet eder: «Ücretini almak için nesneyi hapsetme, o da zayolsa, ücret yoktur.» Halbuki, teslimle ücret gerekli olur. Üstelik adamın, müstecirin evinde yaptığı işte olduğu gibi hûkmî teslimde de işçi malı hapsedemez. Hakiki
teslimden sonra nasıl hapsedebilir? O zaman zahir olan: «hapseder» kelimesinin manası işçinin zamin olmamasıdır. Çünkü onun hapsetme hakkı olmasaydı teslimden sonra zayi olması durumunda zamin olurdu. Düşünülsün.

«Esah olanı ikinci kavildir ilh...» Gurerü'l-Efkar'da ve Kadıhan'a uyularak Gayetü'l-Beyan'da da bu
kavil sahih görülmüştür.

Bahır'da ise şöyle denilmiştir: «Nesefî Mustasfa isimli eserinde Zahîre'ye nisbetle birinci kavlin sahih olduğunu söylemiştir. O halde bu meselede esah olan kavlin hangisi olduğu ihtilaflıdır. Halbuki iki kavilden birisini tercih etmek gerekir. Hidâye sahibi; elbiseyi yıkamayı yük taşımanın benzeri sayarak tercih yapılması gerektiğini söylemiştir.»

«Terzi ve ayakkabıcının ücret almak için malı ellerinde tutma hakları vardır ilh...» Bu kavil Zahîriye
sahibinin zamanındaki örfte «İplik kumaş sahibine aittir.» sözüne göre açıktır. Ama ondan evvelki
«iplik terziye aittir» örfüne göre -ki o, şu anda bizim de örfümüzdür- Bu söz açık değildir. Çünkü iplik de boya gibidir. Sayıhanî.

«Hükmen kendisine teslim edilmiş olur ilh...» Çünkü ev işverenin evidir ve kendisinin elindedir. Buna göre hükmî teslim. hakiki teslim gibidir ki, hakiki teslimde de malı hapsetmeye malik değildir.

«Taaddisi olmadığı için ilh...» 0 zaman eskiden olduğu gibi elinde emanet olarak kalır. İşte bu da
sorumlu olmamanın illetidir. Ücret almamanın illeti ise, üzerinde akit yapılan nesnenin teslimden önce helâk olmasıdır.

METİN

Sırtı ile veya hayvanla yük taşıyan hamal, gemici, elbiseyi güzelleştirmek için değilde, temizlik için
yıkayan -Mücteba- kimseler gibi, işinde emeğinin eseri görülmeyen ücretliler, ücret için malı hapsedemezler. Eğer hapsederse, gasp sorumluluğu gibi sorumlu olurlar. Bu kendi konusunda gelecektir. O zaman malın sahibi muhayyerdir. Dilerse o, nesneyi bedeli ile tazmin ettirerek evine
getirtir ve taşıma ücretini verir: dilerse, taşıtmak-sızın yalnız tazmin ettirir ve ücret ödemez. Cevhere.

İşveren. «Sen kendin bizzat yapacaksın» diye işçinin kendisinin çalışmasını şart koşarsa, işçi kendi
yerine başkasını, çalıştıramaz. Ancak ücretle tutulan süt annesi, şart koşulsun, veya koşulmasın, kendi yerine çocuğu bir başka kadına emzirtebilir. Hülasa.

İşveren işçiyi mutlak şekilde «Şu işi yap.» diye tutsa işçi bir başkasına da yaptırtabilir. Musannıf «Başkasına da yaptırabilir» ifadesiyle, işçi aldığı işi ücretle bir başkasına yaptırsa, zayi olduğu takdirde mal sahibi ikincisine değil bizzat kendi adama tazmin ettirir. Hulâsa da bunu açıkça belirtmiştir.

Musannıfın, işçinin bizzat kendi ameliyle kayıtlaması şunun içindir:

Eğer işveren işi verdiğinde bugün veya yarın diyerek vakit şart koşsa, o da şart kılınan vakitte yapmasa, işveren birkaç kere yapılmasını taleb ettiği halde işçi ihmal etse ve mal çalınsa zamin olmaz. Şemsü'l-Eimme, bu mesele sorulduğunda, «işçi zamindir.» diye cevap vermiştir. Hülasa'da
da böyle denilir.

«İşverenin şu işi sana, yapman için veriyorum.» sözü kayıtlama değil mutlaktır. Mustasfa. Buna göre işçi bir başkasını tutarak da o işi yaptırabilir.

Birisi diğerini uzak bir yerde olan aile efradını getirmek üzere tutsa oma aile efradından bazıları ölmüş olsa ve işçi geri kalanları alıp getirse, o zaman getirdiklerinin oranınca ücret alır. Bunu musannıf; «Eğer müstecirin aile efradı, her ikisince de biliniyorsa» sözüyle kayıtlamıştır. Zira ücretin, onların tümünün karşılığı olması böyle mümkündür. Eğer aile efradının kaç kişi olduğu malum değilse, o zaman ücretin hepsini alır.

İbn-i Kemal şunu nakletmiştir: «Eğer aile fertlerinin sayılarının azalması ile külfet azalıyorsa, o hesaba göre ücretini alır. Yok eğer meşakkat azalmıyorsa ücretin tamamını alır.»

Birisi diğerini «Şu mektubu veya şu paketi Zeyd'e götür.» diye tutsa, o da mektup veya paketi Zeyd
öldüğü veya kaybolduğu için geri getirse. onun için ücret yoktur. Çünkü terzinin elbiseyi diktikten
sonra geri sökmesi gibi, götürdüklerini geri getirdiğinden dolayı akdi bozmuştur.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Birisi diğerini belli bir ücretle bir yerdeki adamı çağırması için kiralasa. kiralanan adam oraya gitse fakat adamı bulamasa ve geri gelse, işverenin ücreti vermesi
gerekir.»

Mektup veya paketi Zeyd'e götürmesi için tutulan kimse, Zeyd'in ölümü halinde götürdüklerini varislerine, kaybolması halinde de geldiğinde ona teslim edecek bir adama verse, işverene yalnız
götürme ücretini vermesi gerekir. Bu da konuşulan ücretin yarısıdır. Dürer ve Gurer'de böyle denilmiş musannıf da onlara uymuştur. Şu kadar var ki muhaşşiler bu ibarenin devamında ücretin
tamamının verilmesi gereğine itimad etmişlerdir.

Kuhistanî, Nihâye'den naklen şöyle demektedir: «İşveren, teslim ettikten sonra cevabını getirmesini
şart koşarsa, cevabı getirmediği takdirde ücretin yansını verir. Eğer şart koşmazsa, o zaman ücretin tamamını verir.»

Kuhistanî'den yapılan bu nakil ile Molla Husrev ile muhaşşilerin kelamları uzlaştırılsın.

Mektubu götüren adam Zeyd'i bulsa fakat mektubu ona vermese. işverenin hiçbir şey vermesi gerekmez. Zira, üzerinde akit yapılan iş mektubu ona vermesidir. Bu da yerine getirilmemiştir.

İşçinin, götürdüğü mektubu yırtılmış olarak teslim etmesi halinde hükmün ne olacağı ihtilaf edilmiştir.

Vakıf mütevellisi, vakıf arazisini ecr-i misilden farklı bir ücretle kiraya verse, müstecirin -mütevellinin değil, nitekim alimlerin bazıları bu hususta yanılmıştır- müftabih kavle göre emsalinin
ücretinin tamamını vermesi lazımdır. Nitekim Telhis ve başka kitaplardan naklen Bahır'da da böyledir. Mecmeu'l-Fetevâda da denildiği üzere;

Vasi ve babanın, çocuğun arazisini icare vermesinin hükmü de böyledir.

Vakıf arazileri veya menfaatlerinin gasbi halinde, dımânın gerekli olduğuna fetva verilir.

Ulemanın hakkında ihtilâf ettiği meselelerde vakfa faydalı olan husus hangisi ise fetva ona göre verilir. Nitekim ulemâ fahiş bir ücretle icara verilen bir vakıf arazisinde, Allah'ın hakkını korumak ve
vakfı gözetmek üzere o icare aktini bozmuşlardır.

Ücretim peşin alarak mülkü kiraya veren kimse, borçlu olduğu halde ölse, icare feshedilir. İcare verilen nesne müstecirin elinde ise, icare akti fasit bile olsa, müstecir ödediği ücretin karşılığını alıncaya kadar o malda diğer alacaklılardan daha çok hak sahibidir. Şu kadarı var ki, kiraya verilen
mal helâk olsa bile alacağı düşmez. Zira icare verilen nesne her yönüyle rehin değildir. Ama rehin
böyle değildir. Çünkü rehinin kendi kıymeti veya borçtan hangisi daha az ise onun karşılığında mazmundur. Nitekim rehin babında gelecektir. Mecmaü'l-Feteva.

İZAH

«İşinde emeğinin bir eseri görülmeyen kimse ilh...». Ancak kaçan köleyi geri getirip sahibine teslim
eden adamın ücretinin hükmü bu hükümden müstesnadır. İbni Kemal.

«Kumaşı temizlemek için yıkayan ilh...» Ama eğer güzelleştirmek için yıkamışsa, o zaman çamaşırcı işinin eseri mal üzerinde görülen işçilerden olur. Zira: meselâ beyazlık gizli iken adamın yıkaması ile açığa çıkmıştır. Dolayısıyla sanki onu yeniden beyazlatmış gibi olmaktadır. O zaman o işçi geçen ihtilafa göre ücreti olmak için elbiseyi sahibine vermeyebilir.

«Konusunda gelecektir ilh... » Bu mesele şöyledir: Hapsettiği mal, elinde tuttuğu için zayolduğu takdirde benzerleri varsa onun benzerini vermesi gerekir. Ama eğer benzeri piyasadan çekilmişse gelecek ihtilafa göre piyasadan kaybolduğu veya hükmün verildiği ya da gasbedildiği gündeki kıymetini verir. Eğer benzeri olmayan şeylerden ise, o zaman gasbettiği gündeki kıymetini verir. Bunda bütün âlimler ittifak etmişlerdir.

«İşveren, «Sen etinle yapacaksın veya bizzat çalışacaksın.» diye bizzat işçinin kendisinin çalışmasını şart koşarsa ilh... » Bu kavil metinlerin açık ifadesidir. Şerhler de bu kavil üzere yürümüşlerdir. Hülâsa'dan naklen Bahır ve Minah'taki «Başkasının eliyle çalışma», ifadesini ilave etmekse, önceki sözünü kuvvetlendirmek içindir. Böyle denilmediği takdirde, kiraya verenin sözü mutlak olur, manasına kaydı ihtiyazî değildir.

«İşçi kendi yerine başkasını çalıştıramaz. ilh...» Çocuğu veya işçisi de olsa. Kuhistanî. Zira üzerinde akit yapılan iştir ve muayyen bir şahıstan taleb edilmektedir. Bir diğeri onun yerini tutamaz. Aynı

şekilde üzerinde akit yapılan şey birisini bir aylığına hizmet ettirmek için kiralamada olduğu gibi menfaat olsa, yine başka birisi onun yerini tutamaz. Çünkü o zaman menfaati akitsiz olarak yerine
getirmek olur. Zeylaî.

İnâye'de şöyle denilmiştir: «Yukarıdaki görüşü dikkatle düşünmek gerek. Çünkü işverene muhalefet ettiğinde, aldığı işi kendisinden daha usta birisine vermiş olsa, veya bir binekse onun yerine daha kuvvetlisini verse, caiz olması gerekir.»

Bu itiraza Sâyıhanî şöyle cevap vermiştir: «İşi yapana göre değişen şeylerde «kendi elinle yap» kaydı faydalıdır. Musannıfın dediği de bu kabildendir.»

Hâniye'de de: «Eğer aldığı işi çocuğuna veya çırağına yaptırırsa, ona ücret vermek gerekmez.» denilmektedir.

Hâniye'den nakledilen bu ifadenin zahiri, yukarıda geçen illetle birlikte ifade ediyor ki: «Başkasını
çalıştıramaz» sözünden murad: icârenin sahih olup, konuşulan ücretin hak edilmesi veya icârenin
fasit olup ecri mislin gerekli olması ile birlikte çocuğuna veya hizmetçisine vermesinin haram oluşu
değildir. Hem de ikinci işçinin iş verene karşı bir sorumluluğu yoktur. Çünkü işverenle ikinci şahıs
arasında hiç bir akit yoktur. Ama bu, aldığı işi bir ikinci şahsa yaptırırsa ona ecr-i misil vermesi lazım mıdır? İşte burası tereddüt mahallidir, bunu araştırmak lâzımdır.

«İster şart koşulsun, ister şart koşulmasın ilh...» Ancak şârih ileride fasit icare bahsinde Şurunbulalîye'den naklen şöyle diyecektir: «Süt anne eğer ücretle emzireceği çocuğu kendi hizmetçisine emzirtse veya o da ikinci bir kadını çocuğu emzirmek üzere icarlasa, yine ona ücret vermek gerekir. Fakat çocuğu bizzat kendisinin emzirmesi şart koşulmuşsa, esas kavle göre ücret
vermek gerekmez.

Öyle sanıyorum ki, metindeki sözün illeti şudur: İnsan birçok arazlara maruzdur. Öyle bir hal olur
ki, onun aldığı çocuğu emzirmesi çok zor olabilir. O zamanda çocuk zarara uğrar. Onun için bizzat
kadının emzirmesi şartı lüzumsuz olur. Teemmül et.

«İşçiyi mutlak şekilde tutmuşsa ilh...» Yani «elinle yap.» şartını koymayarak «Şu elbiseyi dik veya
şunu bir dirheme boya.» demesidir. İşverenin bu şekilde mutlak bir ifade kullanması başkasının yapmasına razı olduğunu gösterir. Kuhistanî. Musannıfın ileride zikredeceği de bu kabildendir.

«Bizzat kendi icarladığı adama tazmin ettirir ilh...» Yani çalındığı zaman bu İmam-ı Azama göredir.

İmameyne göre ise dilediğine tazmin ettirebilir. Hülasa.

«İhmal ederek ilh...» Yani konuşulan sürede işi bitirmezse fakat korunmasında da kusur etmese zamin olmaz.

Zira öyle zannediyorum ki «bugün ve yarın» kelimeleri acele yapılması için zikredilir, şart için değildir. T.

«Şemsü'l-Eimme ilh...» Bu ifadenin zahiri, mutemed olan kavlin birinci kavil olduğunu göstermektedir. Zira Şemsü'l-Eimme bu cevap da yalnız kalmıştır. Alimlerden hiçbiri ona katılmamıştır. T.

Ben derim ki: Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilir: «Ben, Buhara imamlarından, «Birisi boyacıya bugün boyayıp vermesi şartıyla bir elbise verse, o da verilen günde bitiremeyip aldığı elbise

ertesi
gün telef olsa boyacının zamin olup olmadığını» sordum. «Zamin olur.» diye cevap verdiler. Bunun
benzeri Zahîre'den de nakledilmiştir. Camiü'I-Fusuleyn'de bundan sonra da Fetevâ-yı Dînarî'den naklen şöyle denilmektedir: Eğer boyacı ile kumaş sahibi tarih üzerinde ihtilaf etseler, uygun olan
boyacıyı tasdik etmektir. Çünkü o hem şartı, hem de dımânı inkar etmektedir. Diğeri ise bunları iddia etmektedir.» Daha sonrada şöyle denilir: «Eğer verilecek günü şart koşmuş olsalar. boyacı da
birkaç gün sonra boyamış olsa, uygun olan, ücretin verilmesinin vacip olmamasıdır. Zira icare akti
kalmamıştır. Gününde yapmadığında helâk olduğu takdirde onu tazmin etmesinin gerekli olması,
bunun delilidir. Bu mesele şuna benzemektedir:

Adam boya için aldığı kumaşı inkâr etse, sonra da boyanmış olarak getirse, elbette ki bunda da ücret olmaz.»

«Aile fertlerinden bazıları ölse ilh...» Ama eğer hepsi ölmüş olsa, hiç ücret alamaz. Çünkü yapılan
akit onları getirmesi için idi. Bu da olmadı. Remli.

«Getirdiklerinin hesabı kadar ücret alır ilh...» Yani geliş ücretini getirdiklerinin sayısına göre alır. Gidiş ücretinin ise tamamını alır. Makdîsî. Kifaye'den naklen.

Ben derim ki: Miraç'ta Hidaye'nin. «Birisi diğerini Basra'ya gidip oradan aile efradını getirmesi için

icarlasa, o da gidip getirse, gidiş ücretinin tamamını, geliş ücretini ise getirdiklerinin sayısına göre
alır.» ibaresi nakledildikten sonra, «Bu görüş Hindivanî'nin seçtiğidir.» denilmiştir.

Fazlî'den de şöyle nakledilmiştir: «Eğer birisi şehirde, köye gidip buğday getirmesi için kiralansa ve
köye gitse de buğday bulamazsa, boş olarak dönse, eğer mal sahibi; «Ben seni köyden buğdayı yükleyip getirmen için icarladım.» demişse, ücret vermesi gerekmez. Çünkü birincisinde akit iki şey
üzerinedir. Birisi köye gitmek, ikincisi de oradan yükü getirmek. İkincisinde ise taşıma şart koşulmuştur. Taşıma da mevcut olmadığından ücret vacib değildir. Zahîre'de ve Timurtâşî'nin Câmii'n'de de böyledir.» Bunun benzeri Nihaye'den naklen Tebyîn'de de vardır.

Metinlerin zahiri, Hindivânî'nin kavlinin ihtiyâr edilmesi istikâmetindedir. Öyleyse, Hidâye'nin ibaresi üzerindeki her iki kavil arasındaki farka bakılsın. Zira Hidaye'nin ibaresinde isticar iki şey üzerinedir. Evet, o da Kenzde olduğu gibi musannıfin ibaresine göre zahirdir. Herhalde gitmeyi sarahaten söylemek herhangi bir kayıt değildir. O zaman iki kavil arasındaki fark açığa çıkmaktadır.

Bunu Tatarhâniyedeki şu ifâde de teyîd etmektedir.

«Adam birisini depodan buğday yükleyip getirmesi için icarlasa, o da gitse fakat depoyu bulamasa,
akitte konuşulan ücretin yansını alır.»

Tatarhaniye'de ki bu ifadeye göre: ailesini getirmesi için birisini icarlayan adamın ailesinin hepsi ölmüş olsa, gidiş ücretini vermesi gerekir. O zaman bu da bizim yukarıda Remlî'den nakl ettiğimiz
ifadeye muhâlif olur.

Bu muhalefeti def etmek Remli'nin ibaresindeki «ücret yoktur» ifadesini «gitme ücretinin dışında ücret yoktur» şeklinde anlamakla mümkündür. (Çev. M.T.)

«Ücretin hepsini alır ilh...» Kuhistanî'de şöyle denîlir: «Eğer aile efradının sayısı bilinmiyorsa, icare
aktl fasîd olur, Ecr-i misli vermesi lazımdır.»

Metindeki «hepsi» kelimesini «ecr-i mislin hepsi» şeklinde anlarsak, iki ifade arasındaki zıtlık ortadan kalkar.

«Eğer aile fertlerin azalması ile külfet azalırsa ilh...» Bu söz musannıfın «Getirdiği adamların hesabına göre ücretini alır.» kavlini kayıtlamaktır. Bu da imam Hindivanî'den nakledilmiştir.

«Aksi halde tamamını alır ilh...» Ölenin küçük olması veya gemi kiralanmasında olduğu gibi hallerde ücretin tümünü alır. Çünkü gemi kiralamada ölenler büyük bile olsa sayının azalması bir şey değiştirmez..Bu, onların taşınması için icarlanmış olması halindedir. Ama eğer taşımak ücreti
işverene ait olmak üzere akit yapılsa veya ecirin ailesi yakın bir yerde olup yaya olarak gelebilecek
olsalar yada uzakta oldukları halde yaya olarak gelmeye kudretleri varsa, ve işçinin sadece onlara
arkadaşlık etmesi üzerine akıt yapsalar ücretin hepsini vermesi lâzımdır. Çünkü bir topluluğa arkadaşlık etme külfeti bir veya iki kişinin eksilmesiyle azalmaz. Ancak köle olurlarsa bu müstesnadır. Çünkü kölenin bir kısmına sahip olmak, hepsine sahip olmaktan daha kolaydır. Hamevî. T.

«Şu mektubu ilh...» Burada mektubun örnek verilmesinden maksat, taşımakta bir meşakkat olmayan şeylere paketten maksat da taşımakta zahmet olan şeylere işaret içindir.

«Onun için bir ücret yoktur îlh...» Yani paket için ihtilafsız olarak, mektub için ise Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre gidip gelme ücreti yoktur. İmam Muhammed'e göre ise: ister cevabı getirmeyi

şart
koşsun, ister koşmasın, gidiş ücretim vermek gerekir. Nitekim Nihaye ve başka kitaplarda da böyledir. Öyle zannediyorum ki, «cevabı getir» sözü ile kayıtlamak lazımdır ki, İmam Muhammed'in
hilafı ortaya çıksın. Eğer böyle kayıtlanmazsa, İmam Muhammed'in kavline göre uygun olan ücretin
tamamının verilmesidir. Kuhistanî.

Ben diyorum ki: Evet, öyledir. Ancak getirmeyi kaydetmek Camiü's-Sagir, Hidâye ve Kenz'de olduğu
üzere Dürer'den naklen gelecek meseleye nisbetle lazımdır. Nitekim bu açıkça ortaya çıkacaktır. Demek ki, İmam Muhammed ile hocaların arasındaki ihtilafın aslı şudur: Ücret İmam Muhammed'e
göre işçinin mesafeyi katetmesi karşılığındadır, taşıma karşılığında değil. Çünkü meşakkat mesâfeyi katetmededir. Paketin taşın-ması ise bunun aksinedir. Zira bunda ücret taşımanın karşılığıdır. Çünkü meşakkat ve külfet, taşımakdadır. Mesafeyi kat etmekte değil. Ebû Hanife ve Ebû
Yusuf'a göre ipe ücret her ikisinde de taşımanın karşılığıdır. Çünkü taşıma maksada vesiledir. Maksat da paketi götürdüğü adamın yanına bırakmak ve mektubun içindekini götürdüğü adamın bilmesidir. İşçi götürdüğünü geri getirdiği takdirde üzerine akit yapılan şeyi eksik yapmış olmaktadır.

«Adamı çağırması için tutsa...» Kâdîhan bunu bir haberin tebliği meselesinde tasvir etmiş ve

bununla mektubun ulaştırılması meselesini farklı mütalaa ederek şöyle demiştir: «Haber götürmek
bazen gizli olur, gönderen ona başka birisinin muttali olmasına razı olmaz. Mektub ise mühürlüdür.
Eğer mühürlü olarak bıraksa, ona başka bir adam muttali olamaz.»

Hulevânî de mektup götürme ile haber götürmenin bir olduğunu kesinlikle söylemiştir. Şarih ise o
adamı çağırmayı haber gönderme gibi kabul etmiştir. T.

Ben derim ki: Çünkü birisini çağırmak üzere adam göndermek de risaletin bölümlerindendir.

Teemmül et. Şarihler şöyle demişlerdir: «Bir haber götüren kişi gittiği odamı bulsa. fakat haberi tebliğ etmeden geri dönse bütün alimlerin icmaı ile döndüğünde ücreti hak eder.» Bunun ille-ti; Muhit'ten naklen Zeylaî'de belirtildiğine göre şöyledir: «ücret mesafenin kat'ı karşılığındadır. Çünkü
mesafeyi katetmek adamın gücünde olan bir şeydir. Ama haberi duyurmak adamın gücünde değildir. O halde o, ücret onun karşılığı olamaz. Teemmül edilsin.

«Ücret götürme sebebiyledir...» Yani alimlerin icmaı ile. Nitekim İtkanî ve diğer alimlerde bunu zikretmişlerdir.

«Konuşulan ücretin yarısıdır ilh...» Azmiye de bu kavle, «fahiş hatadır.» denilerek itiraz edilmiştir.

Çünkü gitmek ve getirmek ücreti yan yarıya eşittir. Pek ittifak edilecek bir mesele değildir. Ben bu
ibareyi başka bir alimin eserinde de görmedim.

«Muhaşşiler bu Ibarenin peşînde getirdiler ilh...» Vanî ve Şurunbulâlî gibi şarihler.

Şurunbulaliyye'de şöyle denilir: «Bu görüşte bir yanlışlık var, «Ücretin yarısını değil, tamamını vermek lazımdır. Zira üzerinde akit yapılan şey, götürülenin ulaştırılmasıdır. Bundan başkası değil,
o da mevcuttur. Peki, ücreti yarılamanın sebebi nedir? Nitekim metin ücretin tamamının verilmesi
gerektiğini uygun görmektedir. Mevahib sahibi meseleyi mektubu götürmek ve cevabını getirmek
için adam tutmak konusunda birlikte farzetmiştir.»

«Bunların orası uyuşturulsun ilh...» Şu kadar var ki bu, Dürer sahibine varid olan itirazı defetmez.

Zira önce cevabı getirmekle kayıtlamamış ikincisinde ise konuşulan ücretin yarısını vereceğini söylemiştir.

«Yırttığı takdirde hüküm de ihtilaf ettiler...» Hâniye'de şöyle denilir: «İşini bozmadığı takdirde, fukahanın kavline göre ücretini alır. Bazı alimler tarafından; mektubu yırtarsa ücretin vacip olmaması gerekir» denilmiştir. Çünkü mektubu götürdüğünde mektup gönderilen adamı bulamadığı takdirde, götürdüğü yerde bıraksa, mektup gönderilen adamın varisleri ondan faydalanır ve maksat da hasıl olur. Yırtmak ise böyle değildir. Ama eğer iletmeden yırtarsa ücret alamaz. Araştırılsın. T.

Ben derim ki: Hâniye'nin «O ücreti alır» sözünden maksadı götürme ücreti alabilir demektir. Nitekim
Kuhistânî'nin ibaresi de bunu ifâde etmektedir. Bu hüküm, cevap getirmeyi şart koşmuş olması halindedir. Ama cevap getirmesi şart koşulduğu halde kendisine mektup gönderilenin mektubu yırtması veya cevap vermemesi halinde hükmün ne olacağı araştırılsın, bu durumda ücretin yarısını
mı alır, yoksa tamamını mı? Çünkü mektubu götüren adamın mektubu olan adamın yaptığını haber
vermesi de mana itibariyle cevaptır. Araştırılsın.

«Mislinin ücretinden farklı bir ücretle ilh...» Evlâ olan, «ecr-i misilden aşağı ücretle» demesiydi. Çünkü, her ne kadar ifadenin akışı maksadı tayin ediyorsa da farklı kelimesi ecr-i misilden fazlasını
da ifade eder. T.

«Nitekim alimlerin bazıları bu hususta yanılmıştır ilh...» Bahır'da şöyle denilmektedir:

«Hulâsada,
Vakıf mütevellisinin ecr-i mislin tamamını zamin olması gerektiğini vehmettiren bir ibâre yer almıştır. Hulâsa sahibi şöyle der «Vakıf mütevellîsi, vakıf arazisini benzerinin ücretinden aşağı bir
ücretle icare verirse, ecr-î misli tamamlaması lazımdır.

Şeyh Kasım, Fetâvâ'sında (ona, ecr-i misli tamamlaması lâzımdır. Cümlesindeki) ona «zamiri, müstecire racidir.» diyerek Bahır'daki görüşü reddetmiştir. Bu redde TeIhisü'l-Feteva-i Kübra'da zikredilen, «Bazı âlimlere göre, «arazinin müstecirinin ecr-i misli tamamlaması lâzımdır ve fetva da
bu kavil üzerinedir.» sözü de delâlet eder.

Zahîre'de de şöyle denilir: «Vakıf mütevellisı, vakıf arazisını ecr-i mislinden aşağı ücretle icare verir
ve müstecire araziyi teslim ederse, meşayihten müteahhirin ulemanın ihtiyar ettiği görüşe göre; ecr-i misil ne kadar olursa olsun, müstecirin onu tamamlamak zorundadır.» özetle.

«Vasi ve babanın hükmü de böyledir ilh...» Yani vasi veya baba çocuğun taşınmaz malını ecr-i misilden aşağısına kiraya verirse, müstecir, akarı teslim aldığı zaman ecr-i misli tamamlaması lazımdır. T.

«Vakıf akârının gasbında ilh...» «Velvaliciye'de şöyle denilmiştir: «Fetva; vakıf olan akârın gasbında, vakfın menfaat! gözetilerek gasıbın zamin olması üzerinedir. Gasıbin aleyhinde, gasbettiği akârın kıymetinin alınmasına hükmedildiği zaman, para alınır ve onun ile önceki vakfın
sarfedilecek yerlerine sarfedilmek üzere ikinci bir akar alınır.»

Tenvirü'l-Ezhan şerhinde bu mesele ele alınmıştır. T.

«Vakfın menfaatlerinin gasbında ilh...» Camiû'l-Fusuleyn'de şöyle denilir: «Bir konak alsa. sonra do
o konağın vakıf veya küçük bir çocuğa ait olduğu ortaya çıksa, onların malının korunması için emsalinin ücretinin verilmesi lazımdır.»

Müftabih olan kavlin karşılığı ise, Umde'de sahih görülen «Vakfın menfaati gasbedildiği takdirde tazmin ettirilmez.» kavlidir. Bu kavle, Kınye'de de uyulmuştur. T. Özetle.

«Fahiş bir ücretle ilh...» Yani taannüt olmaksızın ecr-i mislin fazlası. Nitekim bunun tafsilatı yakında
gelecektir. T.

«Allah'ın hakkını korumak ilh...» Çünkü vakıf bir nesneyi hapsetmek ve sırf Allah rızasını talep için
ondan gelen maddi menfaati tasadduk etmektir.

«İcare feshedilir. İlh...» Yani ölüm sebebiyle. Eğer musannıf, «Akit münfesih olur.» deseydi daha
uygun olurdu.

«Nesne kiracının elinde ise ilh...» Yani kiraladığı malı teslim almışsa Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilmiştir: «Birisi, geçersiz kiralama ile bir ev kiralamış olsa, ve evi teslim almadan ücretini peşin
ödese, kiralayan ölse veya kira süresi bitse kiracı peşin ödediği ücret için evi elinde tutamaz. Zaten
geçerli kiralamada da tutamazdı. Ama eğer sahih veya geçersiz kiralama ile kiraladığı evi kabzetmiş
olsa. peşin ödediği ücret için binayı elinde tutabilir. Hatta, kiralayan öldüğü takdirde parasını almaya başkalarından daha çok hak sahibidir.» Yani, kiraya veren. kiracıdan başkalarına da borcu
olduğu halde ölse ve bina satılsa. müstecir evin parasına diğer alacaklılardan daha çok hak sahibidir. Eğer binânın parası verilen kira bedeli kadarsa hepsini kiracı alır. Ama eğer satılan binanın fiyatı peşin ücretten daha fazla ise fazlalık diğer alacaklılara verilir. Eşbah üzerine Ebussuud.

METİN

FER'İ MESELELER:

Müstecirin icare müddeti içerisinde ve icare müddetinden sonra ücreti artırması sahihtir. Fakat mucirin ücreti artırması, yetime ait bile olsa şahsa ait mülkte olduğu takdirde, makbul değildir. Ama
vakfın icaresinde olduğu takdirde icare fasit olur ve vakıf nazırı birinci müstecire arzetmeden önce
de başka bir talibe kiraya verebilir. Şu kadarı var ki, asıl olan ecr-i misli ile sahih olmasıdır.

Birisi vakıf icarında fahiş bir aldanma olduğunu iddia etse ve bilirkişi de Kadı'ya durumun böyle olduğunu bildirse, Kadı icare aktini fesheder. Şahitler akit anındaki ücretin ecr-i misil olduğuna şehadet etseler bile yine müstecirin yaptığı artış makbuldür. Ama bilirkişi, fahiş bir aldanma olduğunu Kadı'ya bildirmese: eğer iddia müstecire zarar ve taannüt için ise, kabul edilmez. Ama iddia edilen fazlalık ecr-i misil kadar ise, muhtar olan kavil, o ziyadenin kabulüdür. Mütevelli de icare aktini feshedebilir. Müstecir kirayı artırmaktan imtina ederse, o zaman Kadı akti fesheder.

Sonra kim fazla fiyat verirse ona icarlar.

Kiraya verilen mal bir konak, bir dükkân veya boş bir arazi ise ve fiatın arttırılması istenirse evvelâ onu önceki müstecire arz eder. Kabul ederse ona vermek daha uygundur. Fazla ücret, kabul ettiği andan itibaren geçerlidir.

Müstecir. ecr-i misilin daha fazla olduğu tarzındaki iddiayı inkâr eder ve artışın kendisine zarar vermek için yapıldığını iddia ederse, o zaman delil getirmesi lazımdır. Eğer ziyadeyi kabul etmezse, mütevelli malı başkasına icara verir.

Ama tarla akıl ise, onu ekin sahibinden başkasına kiraya vermek sahih değildir. Şu kadar var ki, artış vaktinden itibaren icâre ücretine zam yapılır.

Müstecir icarladığı tarlaya bina yapmış veya ağaç dikmişse, eğer tarla aylık olarak kiraya verilmişse, müstecir fazlalığı kabul etmediği takdirde, ayın bitiminde o tarla başkasına icare verilir.

Çünkü icare akti ay başında yapılır. Binaya gelince. mütevelli o binayı ya sökülmüş haldeki kıymeti ile vakıf namına kabullenir. Veya (binayı sökmek tarlaya zarar verecekse.) vakıf nazırı binanın kendiliğinden yıkılmasına kadar bekler.

Eğer icare müddeti bitmemişse, müstecirden başkasına icare verilmez. Ancak ona fazlalık eklenir.

Bu da ekilmiş tarladaki artış gibi olur.

Hiç kimse artırmadığı halde (piyasadaki değişiklik sebebiyle) ecr-i misil kendiliğinden artarsa. vakıf mütevellisi icare aktini fesheder. Fetva bu kavil üzerinedir. Eğer akti feshetmezse, «Müstecirin akitte konuşulan ücreti vermesi lazımdır.» Suğraya nisbeten Eşbah.

Ben derim ki: Musannıfın, «Vakıf nazın arazisinde yapılan binayı vakıf adına temellük eder.» sözünün zahiri şudur: Vakıf cihetini korumak için, bina sahibi istemesede vakıf namına temellük eder. Bu hüküm; binayı sökmek vakıf arazisine zarar verdiği takdirdedir. Yok eğer binayı sökmek vakıf arazisine zarar vermiyorsa, bina sahibinin rızasını almak şart-tır. Nitekim şerhlerin hepsinde böyledir. Bahır ve Minah da o şerhlerdendir. Eğer doğru ise, şerhler mezhebin nakli için yazıldıkları için onlardaki kavle itimad edilir. Ama fetva kitablarında nakledilen bunun aksinedir.

Müeyyidzâde'nin Fetvâ'sında Fusuleyn'e isnadla şöyle denilmektedir: Bir vakıf dükkânını icarlayan kimse mütevelliden izin atmadan dük-kâna bir ek yapsa: eki kaldırmak dükkâna zarar vermiyorsa, mütevelli onu kaldırır. Eğer zarar veriyorsa, adam malını zayi etmiş sayılır. Bina yıkılıp da altından malı çıkıncaya kadar bekler, sonra alır. Onun yaptığı ek, dükkânı başkasına icare vermeye manı olamaz. Zira onun bina üzerinde bir hakkı yoktur. Bu sebeple onu kaldırmaya da malik değildir. Eğer mütevelli ile müstecir o ekin para karşılığında vakfa kalması hususunda anlaşırlarsa, o zaman fiat binanın yıkılmış veya yapılı haldeki fiyatlarından daha azını aşmaz.

«Mülkünü kiraya veren kimse borçlu düşse, (borçlarını ödemek için icare verdiği akardan başka bir şeyi almasa,) icare aktinin feshi için mahkemeye başvurur. Kendi başına akti feshedemez. Fetvâ görüşe göredir.

Bir malı ecr-i misille veya halkın kabul edeceği az bir fazlalık veya az bir noksanla kiraya vermek caizdir. Fakat halkın kabul edemeyeceği bir fazlalık veya noksanlıkla icare vermek, icare aktini ifsâd eder. O zaman ecr-i misille veya kiracının razı olacağı bir fazlalıkla ya birinci müstecire veya bir başkasına kiraya verir.

Hânûtî'nin fetevâ'sında da şöyle denilmektedir: Eğer hükme bitişik ise «İsbat beyyinesi, takdim edilir. Bu ücretin ecr-i misl olduğuna şahitlik eden beyyinedir.

Hânûtî daha sonra bununla görüşlere cevap vermişdir.» Hıfzedilsin.

İZAH

«Artması sahihtir ilh...» Yâni. yapılan artış, kiralanan nesneden başka cinstense. Ama eğer artış. kiralanan malin cinsinden olursa sahih değildir. Mal sahibi tarafından yapılan artış ise mutlaka câizdir. T. Hindiye'den özetle.

«İcare müddetinden sonra ilh...» Doğrusu, Eşbâh ve Minah'da zikredildiği gibi. «İcare müddetinden sonra artış yapamaz.» demesiydi. Zira akdin zamanı geçmiştir. Burada müddetin geçmesinden maksat, icare müddetinin tümünün geçmesidir. İcare müddetinin bir kısmının geçmesinden sonraki durumla ilgili olarak ise Hizânetû'l-Ekmel'de şöyle denilmiştir: «İki aylığına bir ev veya iki fersah mesafede binmek üzere bir at kiralasa, bir ay geçtikten sonra veya atla bir fersah yol gittikten sonra

ücret artsa, kıyasa göre artış geri kalan kısım içindir. İmam Muhammed ise istihsanen bu artışın hem geçen müddet ve hem de kalan müddete tevzi edileceğini söylemiştir. Birî'den Ebussuud.

«Mülk yetimin bile olsa ilh...» Eşbah'ın ibaresi şöyledir: «Bu söz yetimin her türlü malına şamildir.»

Hamevî'de; «İs'afta, vakıf arazisi ite yetimin arazisi eşit kabul edilmiştir. Zira İs'af sahibi, hür olan
bir mütevelli vakıf arazisini veya yetimin vasisi yetime ait bir evi ecr-i misilden aşağıya kiraya vermiş olsalar; ibni Fazl'a göre müstecir gasıb sayılır. Hassafa göre ise «gâsıb sayılmaz. Ama ecr-i
misil vermesi lazımdır. Cevhere'de de yetimin arazisinin vakıf gibi olduğu saraheten söylenmiştir.»
demiştir.

Ben derim ki: şarih de birkaç satır evvel bunu söylemişti. Şu kadar var ki, bu zikredilenler bizim üzerinde durduğumuz meselelerden değildir. Çünkü musannıfın burada istişhâd ettiği mesele, ücretinden aşağı bir fiyatla icare vermektir. Halbuki bizim mevzumuz akitten sonraki ücret artışıdır.

Aradaki fark sabah ışığının geceden farklılığı gibi açıktır.

«Makbul değildir ilh...» Eşbah'ta, «Mutlaka, yani ne müddetin bitiminden evvel ne de müddetten sonra.» denilmiştir.

«Ücreti ucuzlatmada olduğu gibi ilh...» Yani akitten sonra ücret eksiltilse feshedilmez. Çünkü müstecir ona razı olmuştur.

«İcare fasit ise ilh...» Vakıf nâzırı vakıf malı halkın adeten aldanmadıkları bir ücretle icare verirse,

akıt fasit olur. O halde yeniden ya ilk müstecire veya bir başkasına ecr-i misliyle kiraya verir. İşte bu
icare akdinin gabnı fahiş sebebiyle fasit olması halinde verilecek malı birinci müstecire arzetmenin
gerekli olmadığını açıkça gösterir.

İmâdiye'de ise bunun aksi vardır. Ancak Eşbah'in haşiyesinde bütün fıkıh kitaplarında olanın birinci
görüş olduğu zikredilmiştir.

«Aslolan ecr-i misli ile sahih olmasıdır ilh...» Eşbah'ta da böyle denmektedir. Bazı nüshalarda da;
aslolanın yerine «esah olan ecr-i misille olmasıdır.» denilmiştir. Buradaki istidrâkin manası fazlalık
konusundaki sözün vakıfta müstecire aleyhine olmasıdır. «İcare fasittin sözü ise mücmel bir kelamdır. Çünkü fesaddan maksadın; ücretin, akit zamanında ecr-i misilden az olması muhtemeldir.
O halde bu sebeple fesâdı iddia ederse vakıf nazırı birinci müstecire hiç arzetmeden de onu bir başkasına kiraya verir. Çünkü birinci müstecirin hiçbir hakkı yoktur. İşte musannıf makamın tafsile
ihtiyacı olması sebebiyle istidrâkde bulunmuştur.

Tafsil de şudur: Aslolan icarenin ecr-i misliyle sahih olmaasıdır. Yalnız ücret artışı iddiası kabul edilemez. Ama Kadıya böyle bir şey haber verilirse kabul edilir. İşte şarihin sözlerinin sonuna kadar
mesele bundan ibarettir. Eşbah'ın muhaşşileri ve diğerlerinin bu ibarenin (icare fasittir) ibaresinin
izahı hususundaki görüşleri çelişmektedir. Benim anladığım bu. Teemmül edilsin.

Ben Enfa'il Vesail'de onun sözünün yukarıda belirtildiği gibi ifade edildiğini gördüm. Buna göre: uygun olan, musannıfın yukarıda «Eğer iddia ederse» cümlesinin başında vav'ın yerine fa-i tefriiyeyi getirmesiydi.

«Gabn-ı fahiş ilh...» Gabn-ı Fahiş muhtar olan izaha göre, fiyat takdir eden kimselerin takdir ettikleri
listeye girmeyen meblağdır. Allame Kınalızade'nin risalesinde bu konuda geniş izah vardır.

«Bilirkişi Kadı'ya haber verse ilh...» Yani Kadı o davacının iddiasını kabul etmez. Çünkü davacı eğer
yabancı ise, o nesneyi kendisi icarlamak istiyor olabilir davacı akit (mucir) ise birinci müstecirden
kurtularak bir başkasına icarlamak istiyor olabilir. Halbuki akitlerde asıl sıhhattir.

«Bilirkişi ilh...» Bu söz ifde ediyor ki, bilirkişinin bir tane olması kâfidir. Bu, İmam Ebu Hanife ile Ebu Yusuf'un görüşüdür. İmam Muhammed'in görüşü bunun aksinedir. Eşbah.

«Şehadet etseler ilh...» Bu söz öncesine bağlıdır. Sevadet'in sonunda Hanutî'den buna zıt bir görüş
gelecektir. Şu kadarı var ki; caiz gören alimlere göre: şehadetten maksat, hüküme bitişik olmayan
şehadettir denilebilir. Bunun izahı tümüyle orada gelecektir.

«Bilirkişi bildirmese ilh...» Yani bilirkişi o icare aktinin gabnı fahişle olduğunu haber vermese; meseleye değişik açılardan bakılır. Manâ itibariyle bu söz musannıfın «icare fasittir» sözünün mukabilidir. Zira bu kavlin mefhumu, haber verilmediği zaman akdin sahih olmasıdır.

«Zarar ve taannüd için ise ilh...» Bu ziyadeyi İbni Hüceym Feteva'sında ancak bir veya iki kişinin kabul edeceği ziyadelikle tefsir etmiştir.

Yenabî'de de şöyle denilmiştir: «Halktan birisi vakfın ücretini artırsa, o artışa iltifat edilmez. Zira belki de o adam bunu inat için yapmıştır. T.

«Fazlalık ecr-i misil ise ilh...» Eşbâh'ın ibaresi şöyledir: «Eğer o artış ecr-i mislin artması için ise.

«Bu ibare, Durrun bazı nüşhalarında da böyledir. Buna göre ziyadeden maksat; herkese göre fiatlar
yükseldiği için ücretin kendi kendine artmış olmasıdır. Ama ecr-i misil, halkın icare talebinin artmasından dolayı artmış ise, kabul edilmez. Nitekim Aynî'nin Mecma Şerhi'nde de böyledir. Hamevî. Bunun benzeri İbni Melek' te de mevcuttur.

Ben diyorum ki: Bu makul bir görüş değildir. Zira eğer icare ücreti meselâ buğday ise ve icare müddeti içinde o buğdayın fiyatı artmış ise. -Nitekim İbni Melek de bunu örnek vermiştir- icare aktini bozmanın sebebi nedir? Aksine maksadı, ecr-i mislin, talebin artmasıyla artmasıdır. Nitekim
mezhebimizin meşayihinin ibarelerinde de böyle vaki olmuştur.

Ebussuud'un Eşbah Haşiye'sinde Birî'den naklen özetle şöyle denilmiştir: «icare ücreti olarak kabul edilen malın fiyatının kendi kendine yükselmesine itibar edilemez. Çünkü bu sebeble akdi bozmak da ne fayda vardır, ne de vakfın ve vakıftan istifade edenlerin menfaati için maslahat vardır.
Nitekim bu yazdığımızı Allame Trablusî de Feteva'sında ifade etmiştir. Bu görüşle Mecma Şerhi'ndeki görüşü reddederek onu tenkid edilecek görüşlerden saymıştır.»

ECR-İ MİSLİN ARTIŞINDAN MAKSAT NEDIR?

Burada dikkat çekilmesi gereken bir nokta kaldı: Şöyle ki,ecr-i mislin artışından maksat nedir?

Biz deriz ki: Artış fakihlerin sözlerinin çoğunda mutlak olarak vaki olmuştur. «Genelde talebin artışı

ile ecr-i mislin de artması halinde» demişlerdir. Havî-el-Kudsî'nin ibaresi ise şöyledir: «Ecr-i misil
fahiş bir şekilde artarsa icare akti bozulur.»

Bahr'ın vakıf bahsinde de şöyle denilmektedir: «Ziyâdenin «fahiş» ile kayd edilmesi delâlet ediyor
ki: eğer ecr-i mislin artışı az olursa icare bozulmaz. Her halde «fahiş»ten murad; halkın yanılamayacağı derecedeki bir artışdır. Nitekim ecr-i misilin noksanlaşması durumunda da böyledir.
Onda bir oranındaki bir artış. insanların yanılabilecekleri bir miktardır. Nitekim Fakihler bunu vekâlet konusunda zikretmişlerdir. Bu kayıt güzeldir. Bunun öğrenilmesi gerekir. Buna göre; binanın ücreti on dirhem ise, ecr-i mislinde bir dirhemlik artış olsa bu artışla icare akti bozulmaz.
İcare ücreti on lira olduğu halde mütevellinin onu dokuz liraya vermesi halinde de yine akit bozulamaz. Ama her iki durumda da fark, iki lira olursa bozulabilir.»

Ben diyorum ki: Şu kadar var ki. Havi-i Hasırî'de, Biri ve başkalarının da ondan naklettikleri gibi- açık bir şekilde, «Fahiş artıştan maksat, evvelce verilen ücretin yarısı kadar olan artıştır.» denilmiştir. Bunu Allâme Kınalızade de nakletmiş ve. «Bunu ben Havi-i Hasırî'den başkasında görmedim. Doğrusu: halkın kabul etmediği ve yanılmadığı derecede olan bir artış fahiş artıştır. İster
yarısı kadar, ister dörtte biri kadar olsun.» demiştir.

Kınalızâde başka bir yerde de, «Bunların ikisi, iki ayrı rivayet midir, yoksa bütün alimlerin maksadı
Hasırî'nin zikrettiği midir? Bizden evvel bunu hiç kimse araştırmamıştır.»

Ben derim kî: Kınalızâde'nin ikinci sözü daha makbuldür. Zira o kavil üzerine icare aktinin batıl oluşuna hüküm verildiği zaman mutlaka bir delil lazımdır. Çünkü asıl olan, rivayetlerin müteaddit
olmamasıdır. O halde. âmmenin kelâmı bu asıl üzerine hamledilir. Bunun aksine sarahaten bir nakil
bulunmadıkça, onu iki rivayet saymak zorunludur. Allame Bir ve başka âlimler İmam Hasırî'nin ifadesini kabul etmişlerdir. Hamidiye'de de ona uyulmuştur. Bu güzel faideyi iyi öğren.

«Umumun kelamı ona hamledilir» sözündeki hamlin ne kadar uzak olduğu gizli değildir. Doğrusu ihtilafın varlığını kabuldür. «Vakfın menfaatine olanla fetva verilir» sözünün gereği. Hasîrînin görüşü ile amel edilmemesidir.

«Mütevelli feshedebllir ilh...» Allâme Kınalızâde şöyle demektedir: Maksat Kadı mı fesheder, yoksa
mütevelli fesheder de Kadı onunla hüküm mü verir?» eski alimler bunu araştırmamışlardır. Ancak
Enfaül Vesâil'in sahibi buna temas etmiş ve ikincisi ile (mutevelli fesheder kadı hüküm verir) hüküm vermiştir. Kadı ancak, vakıf mütevellisi fesihten imtina ederse feshedebilir.»

Ben derim ki: «Kadı fesheder» sözü rivayetlerin birisidir. İleride geleceği gibi müftabih olan da budur. Sonra bilmiş olun ki; şârih burada feshi mutlak zikrettiği halde daha sonra tefsil etmiştir. Tafsilin hulâsası şudur: Üzerine icare akti biten bir tarla gibi müstecirin mülkünden hâlî olur. Böylece ekin ekmesi bina yapması yada ağaç dikmesi hallerinde olduğu gibi müstecirin mülkü ile meşgul olabilir. Birinci durumda eğer müstecir sabit olan artışı kabul etmezse mütevelli icare aktini
feshedip, başkasına icare verir. İkinci durumda ise, eğer icare müddeti içinde ekmişse. başkasına
icare verilmez. Ekili olduğu halde müddet bitmiş fakat hasat yapmamışsa, fiyatın artışı anından hasat edeceği vaktin sonuna kadar artış ücrete ilave edilir. Zira o yerin, müstecirin mülkü olan bir-şeyle meşgul olması müstecirden başkasına icare verilmesinin sıhhati-ne manidir.

Eğer orada bina yapmış veya ağaç dikmişse, bakılır: Eğer, aylık kiraya verildiğinde olduğu gibi müddet bitmişse, icare aktini fesheder. ve müstecir artışı kabul etmezse onu başkasına kiraya verir.

Ama eğer müddet bitmemişse, başkasına icare vermez. Dediğimiz gibi arazinin müstecirin mülkü ile meşgul olması başkasına icare verilmesine manidir. Onun için kira ile ekilmiş tarla meselesinde geçtiği üzere artış ücrete eklenir. Şu kadarı var ki burada artış aktin bitimine kadar azdır. Çünkü ekinin aksine binanın ve ağacın sonu bilinmez. İşte şarihin Eşbah'a uyarak zikrettiğinin özeti budur.

Bu da Enfail Vesail'den. -o da Bedayî ve başkalarından- alınmıştır.

Açıktır ki artışın ilave edilmesi, ancak müstecirin râzı olması iledir. Yok eğer razı olmazsa: eğer bina veya ağacın sökülmesi vakfa zarar vermiyorsa, sökülmesi emredilir. Vakfın hakkını korumak için de başkasına kiraya verilir. Zikredilenlerin hepsi; o yerin ücretinin kendiliğinden artması halindedir. Ama mesela içine yapılan binadan dolayı artmışsa böyle değildir. Çünkü bu durumda artış kiracının vereceği ücrete eklenmez. Zira artış müstecirin mülkünden dolayı hasıl olmuştur. Bu da açıktır.

«Kim fazla fiyat verirse ona icarlar ilh...» Beğenilen bu ifadenin hiç yer almamasıdır. O zaman daha sonra gelecek izah yerinde olurdu. Nitekim Bahır sahibi vakıf bahsinde böyle yapmıştır. Eşbahta ise burada olduğu gibi yer almıştır.

«Müstecire arzeder ilh...» Fasit icârede ise, müstecire arzetmez. Bazı alimler tarafından fasit icarede

de arzedileceği söylenmiştir. T.

«Yalnız ilh...» Yani, müddetin başından değil. Eşbah. Aksine vacib olan, sürenin başından fesih vaktine kadar, konuşulan ücrettir.

«Delil getirmesi lazımdır ilh...» Yani artışı inkâr edenin aleyhine delil getirmemesi gerekir. Zira söz münkirin, delil getirmek ise davacınındır. Aslolan; mevcudun olduğu durumda kalmasıdır. Hamevî.

Açıkça bu hüküm Muhammed'in görüşüne göredir. Zira, yukarıda geçtiği gibi Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bir kişinin haber vermesi yeterlidir.

«Ekin sahibinden başkasına kiralaması sahih değildir. ilh...» Yani eğer tarla haklı olarak ekilmişse.

Ama eğer gasıb ve fasit icare ile kiralayan kimseler gibi haklı olarak ekilmemişse bir başkasına kiraya verebilir. Nitekim Zâhiriye ve Sirâciye'de de böyledir. Zira bu ekin, kiracıya teslime mani değildir. Bahır. Şarih de bunu ileride zikredecektir. Az sonra metin olarak gelecektir.

«Ziyade vaktinden ilh...» Geçen süre için akitte konuşulan ücret üzerinden ücret verilmesi gerekir.

«Tarla aylık olarak kiraya verilmişse ilh...» şarihin bu tabirinde mü-samaha vardır. Çünkü bu söz gelecek olan «eğer müddet bitmemişse» sözünün karşılığıdır. Uygun olan, «Eğer süre bitmiş ve müstecir artışı kabul etmemişse mütevelli, malı bir başkasına kiraya verebilir.» demesi idi. Şu kadar var ki, ay, az bir süre olduğundan sanki bitmiş gibi kabul edilebilir. Eğer, «Aylık hesabı ile aylığını şu kadara kiraya verdim» dese o ay kira geçerli, diğerlerinde ise kiralama geçersizdir. Bunun izahı aşağıdaki bölümde gelecektir.

«Binayı kıymeti ile vakıfnamına alır ilh...» Yani eğer binanın kaldırılması tarlaya zarar verirsezorla alır. Nitekim bunun beyânı az sonra gelecektir.

«Yahut bekler ilh...» Yani vakıf nazırı buna razı olursa, ve sökmek de araziye zarar veriyorsa. Burada muhayyerlik hakkı vakıf nazırınındır. Dilerse cebren temellük eder, dilerse müstecirin binasının kendiliğinden yıkılmasını bekler. Binâdan düşen her parçayı da müstecire verir. Nitekim bu kavil. şerhlerde de gelecektir. Ama eğer binanın sökülmesi araziye zarar vermiyorsa, o zaman muhayyerlik müstecirindir. Nitekim bunun da izahı gelecektir.

«Kendiliğinden artarsa ilh...» Şarihin geçen, «Eğer artış ecr-i misl ise (Artış ile ecr-i misle ulaşıyorsa) kavli bu kavle ihtiyaç bırakmamaktadır. Çünkü o kavil burada olduğu gibi fetva ve «muhtar olan» lafzlanyla kitab'l-vakfta da «Esah» lafzıyla tashih edilmiştir. O halde mûtemed olan her ne kadar İs'af, Tatarhaniye ve Haniye'de, «Ecr-i misile akit vaktinden itibar edilir, ondan sonraki ziyadeye itibar edilmez» kavliyle bunun hilafına sahip olunmuşsa da mutemet olan budur. Ancak sen Hasîrî'den az önce nakl ettiğimiz ziyadeden maksadın ne olduğunu öğrendin.

«Ben derim ki ilh...» Bu bahsin aslını musannıf Minah da babın başında «Mütevelli onu daha fazla fiyatla icare verirse, sahih değildir.» İfadesi altında zikretmiştir.

«Binâyı vakıf adına temellük eder ilh...» Yani eğer nâzır isterse. Yok eğer ditemezse müstecirin binasını yıkılıncaya kadar bırakır ve enkazını da maliki alır.

«Nitekim bütün şerhlerde de böyledir ilh...» Yani Hidaye, Kenz ve diğer kitapların şerhlerinde. Bunu da şarihler gelecek bölümde «Ancak mal sahibi onun sökülmüş haldeki kıymetini borçlanması müstesnâ» kavlinin izahında zikretmişlerdir. Bu da gene bütün metinlerin ibarelerinden anlaşılmaktadır. Kayıtsız zikredilen bu ifade hem mülke, hem de vakfa şamildir. Nitekim musannıf bu hususa dikkat çekmiştir.

«Fetevalarda nakledilen bunun hilafınadır ilh...» Muhit, Tecnis, Haniye ve İmadiye de bu fetvalar vardır. Bu fetvaların sahipleri şöyle demişlerdir: «Eğer binanın sökülmesi zarar veriyorsa, müstecir onu kendi başına kaldırmaz. Aksine. ya nazırın onu vakıf adına temellük etmesine razı olur veya kendiliğinden yıkılıp enkazını alıncaya kadar bekler. Çünkü, nazırın müstecirin rızasını almadan malı temellükü caiz değildir. »

Şarihin Feteva-i Müeyyid Zade'den naklen zikrettiği de fetevalardan yapılan nakillerden birisidir.

Velhasıl; fetva sahipleri «Binayı sökmek araziye zarar veriyorsa, muhayyerlik müstecirindir.» demişlerdir. Şerh sahipleri ise, «eğer binayı sökmek araziye zarar veriyorsa, muhayyerlik nazırındır, zarar vermiyorsa, müstecirindir.» demişlerdir. Bu hüküm; bina mütevelliden izin alınmadan yapıldığı takdirdedir. Şayet mütevellinin izni ile yapılmışsa. bu bina vakfın olur. Binayı yapan müstecir binaya sarfettiği parayı mütevelliden alır. Nitekim Ebülleys'in fetevasında da böyledir.

Zahir olan; Müştecirin bina için izin istemesi, vakıfa ait olması içindir, Müstecir eğer kendi şahsı için yapmış ve buna şahit de getirmişse, o bina vakfın olmaz. Nitekim AIIame Kınalızade de böyle

demiştir.

Ben derim ki: Aşağıdaki bölümde, eğer vakfa zarar vermiyorsa müstecir bina ve ağacı icare müddeti geçtikten sonra ecr-i misille cebren elinde tutabilir.» sözü gelecektir. Bu kavil, az önce şerhlerden ve fetavalardan nakl ettiğimiz kavillere zıttır. Allah izin verirse, ileride açıklayacağımız
üzere metinlere de aykırıdır.

MÜHİM BİR TENBİH :

Kâdî'nın iznini şart koşmayan alimlerin görüşüne göre; kadı veya nâzır müstecire gelirinden fazla
olmamak kaydıyla vakfa borç olmak üzere, bir bina yapması için izin verseler, yapılan bina vakfındır. Bu uygulamaya memleketimizde mersad deniiir. Nazır müsteciri çıkartmak istediği zaman, binaya harcadığını kendisine verir. Açıktır ki, yapılan bina ile ecr-i misil de artar. Zahir olan
müstecirin ecr-i misli tamamlamasıdır. Bu kavil ile yukarıda Eşbah'tan nakledilen kavil arasındaki
fark şudur:

Gelecek olan matlabda mersad tabiri izah edilecektir. (mütercim)

Bu meselede bina vakfındır. O halde ecr-i misil kiracının mülkü sebebiyle artmamıştır.

Ben fetevâ-i Hayriyye'de uzun bir sorunun zımnında saraheten ne kadar fazla olursa olsun ister binanın yapılmasından evvel, ister sonra ecr-i mislin verilmesinin lazım olduğunu gördüm. Müstecir
(binayı terkettiği zaman) da binaya sarfettiğini mütevelliden alır.

Zamanımızdâki uygulama şöyledir: Adam vakıf arazisini ecr-i misilden çok aşağı bir fiyatla icarlar,
ücretin bir kısmını verir, bir kısmını da binaya sarfettiğinin karşılığı olarak keser.

Denilebilir ki, zamanımızda yapılan bu icare aktinin cevazı için bir tek şekil vardır. O da şudur; başka bir adam vakıf arazisini kiralamak istediği ve birinci müstecire bina için sarfettiğini verdiği zaman orayı ancak (birinci adamın vakfa ödediği) bu az ücretle icarlar.

Evet, eğer vakıf zenginleşse ve vakıf nazın birinci kiracının sarfettiğini ona verse bundan sonra kim
olursa olsun o malı tamirden sonraki ecr-i misliyle icar eder. Nâzır binaya sarfedileni vermediği takdirde vakıf arazisinin ecr-i misli, birinci kiracının verdiği ücret olur. Bu durumda yapılan bu bina
ile kiracının mülkü olan bina arasında bir fark kalmaz.

MEŞEDDİ MÜSKE

Bunlar vakfa ait özel tâbirlerdir. Hukûku İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhıyye kamusunda (c: 4: 286 ve 4:
292) izah edilmişlerdir. Bu tabirlerin ifade ettiği manalar özetle şöyledir:

MERSAD: Vakıf malının tamirinden dolayı olan borçtur. Yani tamire ihtiyacı olduğu halde geliri olmayan ve tamire kâfi olacak peşin bir ücretle de kiraya verilemeyen bir vakıf malını, kiracı ileride
vakıftan almak üzere kendi malından tamir ettirirse kiracının bu alacağına Mersad denilir. Kiracı bu
alacağını ya kira bedeli olarak yada vakfın diğer gelirlerinden tahsil edebilir.

MEŞEDDİ MÜSKE: Başkasının meselâ bir vakfın arazisi üzerinde olan bir istihkakdır. Yani başkasına aid bir araziyi sürüp aktarmak onun su yollarını kazarak ıslah etmek üzere o arazide bir
kimseye verilmiş olan ekme ve sürme hakkıdır. Bu arazi kirası verildikçe o kimsenin elinden

alınıp
başkasına kiraya verilemez. Bu istihkaka sadece «meşed» ve sadece «müşke» de denir. Meşed: kuvvet manasına olan şiddetten alınmıştır. Müske de: sarılınacak vesika demektir. Bu araziyi bu şekilde ıslah edecek kimsenin elinde güvenebileceği kuvvetli bir belge bulunacağından dolayı buna
Meşeddi Müske denilmiştir. Müşke tabiri bazen «kirdâr»! da içine alacak bir manada kullanılır. Şöyle ki: bir kimsenin kiraladığı bir bostanda yaptığı nadasa, tamirata, topladığı çiftçilik aletlerine
yetiştirdiği sebze ve yoncalara da müske denilir. (mütercim)

Hanutî'nin Feteva'sından naklen Hamidiye'nin vakıf bahsinde şu ifadeyi gördüm: «Vakıf mülkünün
ecr-i misilden aşağı bir fiyatla icarlanması, bir felakete uğraması veya borçlu olması halinde caizdir...» Bu da bizim yukarıda söylediğimizi doğrulamaktadır. Zira şüphe yoktur ki mersad; vakıf
aleyhine bir borçtur ve bu sebeble de vakfın icare ücreti azalır. Teemmül et.

Mülteka Şerhi'nde Eşbah'tan naklen şöyle denilmiştir: «Vakıf ancak ecr-i misille icare verilir. Fakat
çok az bir noksanlıkla ya da kirâlamaya talip olanların ancak az ücret vermeleri halinde ecr-i misilden aşağı bir ücretle de icare verilebilir.» Teemmül et.

Gedik hakkında da hüküm aynıdır. Gedik, kiracının vakfa ait dükkanda masrafını kendi cebinden karşılayarak yaptığı şeye denir. Kiracı, yapım tamiri, kilidi ve benzeri şeyler gibi gerekli olanı kendisi temin eder. Ecr-i misil, kiracının sarfettiği bu parayı ileride vakıf arazisine sarfedeceği şeye
nisbetle olur. Kiracının vermiş olduğu bu az ücret ecr-i misil olur. Bazen de vakfın binası gedik

sahibi tarafından yapılır. Vakıfda bulunan kişi onu gedik sahibinden alarak tamir eder ve müstecire
tahsis eder ve az bir ücretle kiraya verir. Buna memleketimizde hulüv denilir. Bunun benzeri bostanlarda yapılan mesedd-i müske kıymet hakkında da söylenir.

Hulüv, Hukuku islamiyye ve Istılahatı fıkhiyye kamûsunda: «bir akarın evvelce vaz'iyed edilmiş ve
mâlûm bir bedelle kiralanmış bulunmasına mukabil olan menfaati mücerrededen ibarettir» diye tarif
edilmiştir.

Bunlar; çöpleri temizleme, su arkı açmak, kökü yerde kalan şeyler ekmek, ağaç dikme ve ekin ekme
haklarıdır. Bunlar sebebiyle yerin ücreti çok artar. İşte bunlar halkın adet edindiği sonradan ortaya
çıkan şeylerdir.

Dımışk müftüsü Allame muhakkık Abdurrahman el-İmâdî efendi kendisine, «örf haline gelen hulüvv» meselesi sorulduğunda şöyle cevap vermiştir: «Umumi hükümler, bazen Nesefî ve diğer bazı alimlere göre özel bir örfle de sabit olur. Bu memlekette adet halini alan «ihkâr» do bu kabildendir.» İhkâr; şudur. Bir yer ölçülüp yüzölçümü tesbit edildikten sonra ondan birkaç metrekare karşılığında muayyen bir meblağ takdir edilip müstecir icareyi yenilemeden her sene o
takdir edilen meblağı arazi sahibine vererek üzerindeki binayı ikbâ eder. Bu mesele nitekim Enfail
Vesailde de konu edilmiştir.

«Yukarıda anılan bina kaldırıldığı takdirde arazi daha yüksek bir ücretle kiraya verilmeyecek bir biçimde yapılsa, o zaman arazi binayı yapan müstecirin elinde ecr-i misille bırakılır. Şu kadar var ki,
mutlak olarak her meselede örfle fetva vermek uygun değildir. Zira, takdirde birçok kötülük ve bidatlerin örfe kıyas edilerek yayılmasından korkulur. İhtiyaç duyulduğu takdirde dükkânlardaki hulûv gibi uzun süreden beri adet haline gelen ve inkâr edilmeden uygulanan konularda örfle fetva
verilebilir.

«Dükkânlarda âdet olan hulûv da şöyledir: Vakıf bırakan veya mütevelli yada malik, dükkâna muayyen bir meblağ takdir edip bu parayı orada oturandan alır. O meblağ karşılığında da kanûnî bir
belge verir. İşte bundan sonra dükkân sahibi içinde hulûv hakkı sabit olan kişiyi dükkândan çıkartamadığı gibi onu bir diğerine de icare veremez. Ancak. dükkânı kiralayandan alınan para iade
edilirse o zaman kiraya verebilir. Sonra gelen alimlerin faizden çıkış olarak, örf haline getirdikleri bey-i bî vefaya kıyasla hulûvvün de caiz olduğuna fetva verilir. Hatta Mecmaü'n-Nevazil'de şöyle denilir: «Şeyhlerimiz şu zamanda halk mecbur kaldığından bey-i vefanın bir alım satım akdi olarak
sıhhatinde ittifak etmişlerdir.»

«Bir şey daraldığı zaman, onun hükmünün genişlemesi küllî kaidelerdendir. Bu külli kaide içine zaruretin gerekli kıldığı benzer hükümler de girer. Allame en iyisini bilir.» Özette.

«Anlaşılırsa ilh...» Bu kavil ya efdal olanı beyan içindir. O zaman anlaşma olmadığı takdirde malik
veya mütevellinin zorla kaldırabilme yetkisine zıt değildir. Yada zayıf bir rivayettir. Bahır üzerine Remlî, özetle

Bu sözün efdal olanı, beyân için olması, şerhlerde geçen ifadeye uygun düşer.

Zayıf bir rivayet kabul edilirse, o zaman da feteva sahiplerinin zikrettiklerine uygun olur.

«Mülkünü kiraya veren kimse borçlu düşse ilh...» Bu sözün yeri İcarenin iptali bölümüdür. Açıklaması orada gelecektir.

«Ecr-i misille icare cabdir ilh...» Yani vakıf veya yetim malı karşılığında olmazsa ecr-i misille veya daha fazlasıyla icare vermek caizdir. Nitekim Haniye'den naklen uzun süreli icare bahsinde geçen ifadelerden bu mesele bilinmişti.

«Halkın aldanabileceği ilh...» Bu az olan aldanmanın sınırıdır. Bu hükümlerin hepsi mükerrerdir. Zira yukarıda geçen ifadeler bu hükümleri bildirmiştir.

«Hanûtî'nin Feteva'sında ilh...» İbâre Hanutî'de, aynen şöyledir: «Bir Kadı, kiralık şeyin ecr-i misille olduğuna dair delil ortaya koymasından sonra akdin sıhhatine hükmetse, sonra da ecr-i misilden aşağıya kiraya verildiğine dair beyyine ikame edilse, akdin butlanını gerektiren bu son delil ile amel edilir mi, edilmez mi? Ne dersiniz? sorusuna, Hanefi başkadısı Şeyh Nureddin Trablusî'nin cevabı şudur diye cevap verdi:

«Yüceler yücesi Allah'a hamd olsun. İsbat eden delil diğer delile takdim edilir. O da; ücretin ecr-i misil olduğuna şahitlik eden delildir. Üstelik bu delile hüküm de eklenmiştir. Arttk bozulmaz. Şeyh Nasırüddin el-Lakkanî-Malikî ve Hanbelî kadısı olan Kadı'l-Kuddat Ahmed bin Neccar da benim dediğim gibi cevap vermişlerdir.» Evet bu cevaplar sahihtir. »

Ben derim ki: Evet. Hanutî'nin verdiği cevap birinci şahadeti o anki durum yalanlamadığı takdirde doğrudur. Yok eğer o anki durum şehadeti yalanlarsa kabul edilmez ve icare bozulur. Nitekim Hamidiyye'de de böyledir.

«Ona hüküm bitmiştir ilh...» Yani hükmün şartlan do tamam olmuştur. İbni Nüceym'in Fetevâ'sında, Hanbelî Kadı'nın, akdin sıhhatine hükmetmesi onun, yani ziyadenin kabulün-e mani değildir. Zira o sahih değildir. » denilmiştir.

Hamidiye'de de şöyle denilir: «İbnü Nüceym'in Feteva'sındaki ifade doğru değildir. Zira, Kadı'nın hükmü ihtilafı ortadan kaldırır. Teemmül et»

Ben derim ki: İbni Nüceym'in muradı şudur: Hanbelî Kadı'nın icarenin sıhhatine ve onun ecr-i misille olduğuna dair verdiği ilk hüküm, -Müftabih kavle göre- taliplerin çoğalması sebebiyle meydana gelen ücret artışı yüzünden icarenin feshine mani değildir. Zira Hanbelî Kadı. ücret artışı sebebi ile kiralama sözleşmesinin feshedilemeyeceğine hükmetmemiştir. Hanbeli Kadısı'nın önceki hükmünün talep fazlığından doğan fiat artışından dolayı, icarenin feshine mani olması sahih değildir. Evet, eğer Hanbelî Kadısı, şartların yerine getirerek hususî bir hadise sebebiyle arız olan fiyat artışının ilgasına hükmederse, o zaman bu hüküm, ziyadenin kabulüne mani olur. Hanûti de bunu Feteva'sında sarahaten zikretmiştir.

Hanûtî şöyle demiştir: «Şer't bir davadan sonra olsa bile Hanbelî Kidı'sının icarenin sıhhatine dair verdiği hüküm, Hanefi Kadı'nın ücret artışını kabul etmesine mani değildir. Zira ücret artışının kabulü ile fesih ayrı ayrı hadiselerdir ve o hadise ile hükmedilmemiştir.»

Hanutî bunun benzerini başka bir yerde de ele almıştır. Allame Kınalızâde'de bunu saraheten zikrederek şöyle demiştir: «Hanbelî Kadı'sının;

«Bana göre şu icare ecr-i misille sabittir» veya «arız olan şu ziyadeyi ilga ettim.» sözleri kâfi değildir. Zira, bu sözler, inkâr eden bir hasmın yüzüne karşı söylemedikçe yalnızca fetvadırlar, nafiz olan hükümler değildirler.»

Bir Şafii Kadı, icarenin sıhhatine hükmetse; bu hüküm hususen ölümden sonraki icarenin sıhhatine ait olmadıkça, Hanefi Kadı'nin ölüm sebebiyle icareyi feshetmesine mani değildir. Nitekim İbni Gars da bunu açıkça ifade etmiştir. Dikkatli ol. Allah daha iyisini bilir.

CAİZ OLAN VE CEVAZINDA İHTİLAF EDİLEN İCARELER (KİRALAMALAR)

METİN

Dükkân veya evi, içinde ne yapacağını açıklamadan kiralamak sahihtir. Çünkü bu âdet olana hamledilir. Buralarda kimin oturacağını beyan etmeden kiralamak da sahihtir.

Kiracı kiraladığı dükkân veya evde bir başkasını ücretli veya ücretsiz olarak oturtabilir. Nitekim bunun izahı gelecektir.

Kiracı, dükkân ve evde istediği işi yapabilir. Oraya çivi çakabilir, hayvanını bağlayabilir, odununu koyabilir, duvarı ile istincâ edebilir. Eğer zarar vermiyorsa sarnıç yapabilir. Zarar verse bile el değirmeni ile unu öğütebilir. Fetva da bu kaville verilir. Kınye.

Ancak, kiracı; demirci, çamaşırcı veya değirmenci ise, malikin rızası olmadan veya bunları

yapmayı
kiralama sözleşmesinde şart koşmadan kiraladığı yerde işleri yapamaz. Bu işler, binaya zarar verdiği için malikin rızasına bağlıdırlar.

Kiralayan ile kiracı bu işlerin şart kılınıp kılınmadığında ihtilaf etseler, akdin aslını inkârda olduğu gibi mal sahibi'nin sözü kabul edilir. Bu ihtilafta her ikisi de delil ikame ederlerse, kiracının delili kabul edilir. Çünkü kiracı ziyadeyi isbat etmektedir. Hülasa

Hülâsa'da şöyle denilmiştir: «Adam bir binayı çamaşırcılık yapmak üzere kiralamışsa, eğer ikisinin
verdiği zarar eşitse, orada demircilik de yapabilir. Kiracı orada hakkı olmayan bir şey yaparsa, ücret
vermesi lazımdır. Eğer o işten dolayı bina yıkılırsa binaya zamin olur, ücret vermez. Çünkü ücret ile
dıman bir arada bulunmazlar.

Kiracı kiraladığı yerde kendisi oturabildiği gibi ücretle veya ücretsiz olarak bir başkasını da oturtabilir. Kullanana göre değişiklik arzetmeyen bütün durum aynıdır. Bu meselede «Falan kimse
oturacaktın» şeklindeki bir kayıt, kulanışda fark olmadığı için geçersizdir. Fakat kullanana göre farklılık arzeden şeyin hükmü böyle değildir. Hükmü ileride gelecektir.

Kiracı kiraladığı malı kira bedelinden daha fazlaya bir başkasına kiraya verirse, bu fazlalığı iki mesele hariç tasadduk eder. Bunlardan birisi kiraladığı malı kira bedelinden başka bir cins malla kiraya vermesi, diğeri de kiraladığı mala bir şey eklemesi veya onu onarması halidir.

Kiracının kiraladığı malı tekrar sahibine kiraya vermesi sahih değildir. Bu kiralama esah olan kavle
göre münfesihtir. Bahır. Cevhere'ye isnadla. Bunun hilafının daha doğru olduğu ileride gelecektir.
Dikkatli ol.

Bir tarlayı, ne ekeceğini beyan ederek veya. «Ben dilediğimi ekerim» sözleriyle kiralamak münazaa
olmayacağı için sahihtir. Fakat ne ekeceğini beyan etmeden veya, «Ben dilediğimi ekerim.» demeden kiralamak ekeceği şey meçhul olduğundan dolayı fasittir. Fakat bu şekilde kiralanan tarlaya tohumu serpmekle cehalet ortadan kalktığından dolayı fesad zail clur. Konuşulan ücreti vermek gerekir. Sulama hakkı ve yol da kiraya aittir.

Kiracı, kiraladığı tarlayı; birisi baharda, birisi de güzde olmak üzere iki defa ekebilir.

Kiracının ekmek için kiraladığı tarlaya, sulama veya su kanalı açmaya muhtaç olduğu için o anda ekin ekmesi mümkün değilse bakılır: Eğer kiralama süresi içinde ziraat yapması mümkün olursa kıra sözleşmesi geçerlidir. Yoksa kira sözleşmesi geçerli değildir. Bunun tamamı Kınye'dedir.

İçersinde başkasının ekini olan tarlayı kiralasa eğer ekin bir hakka binaen ekilmişse hasad vakti gelmedikçe o kiralama geçerli değildir. Vakti gelince adam, ekinini kaldırıp tarlayı teslim etmekte
emrolunur. Adam ekini biçip tarlayı teslim ederse kiralama geçerli hale gelir. Fetva da böyle verilir.
Bezzâziye.

Fakat içerisinde başkasının ekini olan tarlayı, geleceğe izafe ederek kiraya verse, o zaman mutlaka
sahihtir.

Eğer tarladaki ekin, haksız bir şekilde ekilmişse kiralama geçerlidir. Çünkü ekin ister yetişkin olsun, ister olmasın, sahibinin ekini cebren tarladan kaldırtarak tarlayı teslim etmesi mümkündür.
Feteva-î Kari'l-Hidaye.

Vehbaniye'de şöyle denilmektedir: «Başkasının emtiasıyla meşgul olan binayı icare vermek sahihtir. İcareden sonra emtianın sahibine binayı boşaltması emredilir. Kira süresi de binanın teslimi ile başlar.»

Eşbah'ta da «Birisi bir tarafı dolu. bir tarafı boş bir binayı kiralasa, kira yalnız boş olan kısımda geçerlidir.» denilir. Tafsilat çeşitli meseleler bahsinde gelecektir.

İZAH

«Ne yapacağını beyan etmeden ilh...» Yani dükkân ve ev gibi yerlerde. Orayı ne için kullanacağını
söylemeden kiralasa geçerlidir. Çünkü adet olan orada oturmaktır. Oturmakta ise fark yoktur. Minah.

«Oraya bir diğerini oturtabilir ilh...» Yani yalnız kendisinin oturması, şart kılınmış olsa da. şeriyyüddin. Bu hüküm. ev ve dükkânlar içindir. T. Hizmet için icarladığı kölede de durum aynıdır.
Yani köleyi de bir başka-sına kiraya verebilir. Ama elbise ve binek veya yük için kiralanan hayvan
böyle değildir. Kullanan kişinin değişmesiyle kullanışın değiştiği her şeyde hüküm böyledir. Minah'da da böyle denilmiştir.

«Hayvanını bağlayabilir ilh...» Yani kiraladığı evin hayvan bağlamaya ait olan yerine bağlar. Çünkü
insanların oturacağı yere bağlanırsa oraya zarar verir. Nitekim Gayetü'l-Beyan'da da böyle

denilmektedir.
Sâyhânî de; «Kiraladığı evin su kuyusundan da faydalanır. Eğer kuyu bozulursa, onu onarması için
zorlanamaz. Orada tandır da yapabilir. Yapılan tandırdan evin bir yeri yansa, zamin değildir.» der.
Ben derim ki: Tandırı uygun olmayan yerde. mesela kolayca yanabilecek, ağaç gibi bir şeyin yanına
yaparsa, yandığı takdirde zamindir. Makdisî.
«Odununu kırabilir ilh...» Bu sözün. kendinden önceki ve sonraki kısım alınarak «Kırıldığı yerin zarar görmeyeceği ve altında su mecrası bulunmayan yerde kırabilir.» şeklinde kayıtlanması gerekirdi.
Ben Zeylaî'nin şöyle dediğini gördüm: «Bu sözden, yemek pişirmek için gerekli odunu kırabileceği
anlaşılmalıdır. Fakat âdet dışı ve kırıldığında eve zarar verecek şekilde bir odunu, mal sahibinden
izin alınmadan kırması caiz değildir. Çivi çakmanın da bu izah üzere anlaşılması gerekir.
«Zarar verse bile el değirmeni i(e ununu öğütebilir. Fetva da bu kaville verilir. Kınye ilh...» Ben Kınye'de bu meseleyi görmedim. Fakat daha önceki bu mesele ise Hûlâsaya nisbetle Bahır'da zikredilmiştir. Musannıf Minâh'ta ona, şarih de her ikisine tabi olmuştur. Ancak bu ifadede bir düşme var. Zira benim Hülasa'da gördüğüm ifade şöyledir «Eğer zarar vermiyorsa el değirmeni kullanmaya mani olunmaz; Ama zarar veriyorsa, mani olunur. Fetva da bu kavil üzerinedir.» Bunun
benzeri Zahîre'den naklen Şurunbulâliye'de de mevcuttur.

«Binaya zarar verdiği için ilh...» Zeylaî şöyle der: «Bunun özeti şudur: Binayı tahrib eden veya ona
zarar veren, hiçbir şeyi bina sahibinin izni olmadan yapamaz. Ama binaya zarar vermeyen her şeyi
de kayıtsız şartsız akitle yapma hakkına sahiptir.»

«Mâlikin rızasına bağlıdır ilh...» Yani mâlikin rızasına veya sözleşmedeki şorta bağlıdır.

Ebussuud,
Hamevî'den naklen şöyle demiştir: «Bundan anlaşılıyor ki, oturulan ev, vakıf olduğu takdirde mütevelli razı olsa bile adam eve zarar verecek şeyleri yapamaz.»

«Aktin aslını inkâr ettiğinde olduğu gibi ilh...» Zira söz mal sahibinindir. Aynı şekilde akitten bir nevi
inkâr ettiğinde de yine söz onundur. T.

«Hakkı olmayan bir şey yaparsa ilh...» Yâni icâre müddeti bittiği halde. Ama icare müddetinin bir
kısmı geçmiş olsa, onun ücreti düşer mi, yoksa vermesi gerekli midir? bu araştırılmalıdır. T. Makdisî'den.
Üstâdımız bir kısmını tamamına kıyas ederek ücretin verilmesi gerektiğini söylemiştir.

«Ücret vermez ilh...» Yani zamin olduğu şeyde ayrıca birde kira ücreti vermez. Nihaye. Ama avluya
gelince, uygun olan onun karşılığında ücret vermesidir. Zahire'de de böyledir. Sâyihanî.

«Kullanışta ihtilaf olan şeyin hükmü bunun hilafınadır ilh...» Binmek ve giymek gibi.

«Başka cinsten bir mal ile iIh...» Yani kira ücretinin cinsinden olmayan bir mal karşılığı olursa yine
icarladığı şeyle birlikte kendi malından başka bir şey de ekleyerek kiraya verse daha fazla ücretle
icare akti yapılması caizdir. Dolayısıyla ücretin fazlası onun için helal olur. Hülasa'da da böyledir.

«Onda bir onarım yapsa ilh...» Yani evi badana etse veya oluklarını tamir etse, Değeri olan her iş
bunun gibidir. Zira, almış olduğu fazla ücret, yaptığı tamire karşılık tutulur. Mebsut'ta da böyle denilir. Binayı temizlemek onarım değildir. Su yolu açması halinde, Hassaf. «Ücretin fazlası helal olur» demiştir. Ebu Ali en-Nesefî de, «Ashabınız bu hususta farklı görüştedir» der. Fakat ekin ekmeyi kolaylaştırsa bile toprağı aktarmak fazla ücreti helal kılmaz.

İki odayı tek pazarlıkla kiralasa ve birisinde bir ilâve yapsa ve her ikisini de fazla ücretle kiraya verebilir. Ama odaları ayrı pazarlıkla kiralamışsa, ancak ilave yaptığı odayı fazlasına verebilir, diğerini veremez. Hülasa. Özetle.

«Malı kendi sahibine kiraya vermesi sahih değildir ilh...» Cevherede belirtildiği üzere, kabızdan evvel de, kabızdan sonra da caiz değildir. Tercih edilen görüşe göre araya üçüncü bir adam da girse kiracının malı sahibine kiraya vermesi yine sahih değildir. bu görüş, İmam Muhammed'den rivayet edilmiştir. Fetva da bu görüşle verilir. Bezzaziye.

«Kiracı malı yine mal sahibine kiraya verirse esah olan kavle göre bu icare münfesihtir ilh...» Yâni
birinci kirâ sözleşmesi esah kavle göre münfesih olur. İkinci (kiracının mal sahibine kiralaması) ise,
zaten ittifakla münfesihtir.

«İleride gelecektir ilh...» Yani, Kitabu'l-İcârenin çeşitli meseleler bahsinde. Şarih orada «esah kavil»
ile «sahih kavil» arasındaki uyuşmayı zikredecektir.

Araziye ne ekeceğini söylemese cehâletten dolayı ilh...» Yani karşılığı olan bir akitte münâzaaya götüren cehaleti. Zira bazı ekinler tarlaya zarar. bozıları da fayda verir.

«Onu ekmekle sahih hale gelir...» Yani istihsanen. Çünkü malı kullanmakla üzerine akit yapılan şey malum olmuştur. Böylece sanki cehalet hiç yokmuş sayılır. Zeylaî'den kısaltarak.

Allâme Makdisî de şöyle der: Uygun olan bu kavli mal sahibinin müstecirin ne ekeceğini bilmesi ve ona razı olması ve elbise icarında da elbiseyi kimin giyeceğini bilmesi ile kayıtlamaktır. Aksi halde rızâ çıkması mümkündür.» T. Muhtasaran.

«Kiracı, su ve yol hakkına sahiptir îlh...» Yani kira sözleşmesinde su ve yol hakkı şart kılınmasa bile bunlara hakkı vardır. Satış akdi ise bunun aksinedir. Çünkü kira sözleşmesi, menfaat için yapılır. Menfaat de ancak su ve yol ile mümkündür. O halde, su hakkı ve yol, tabiî olarak kira sözleşmesine girer. Satışa gelince, ondan kasıt, mülkiyettir, derhal faydalanmak değildir. Hattâ sıpanın ve çorak toprağın satışı caiz olduğu halde icareleri caiz değildir. Minah. (Çünkü bunlarla hemen yararlanılamaz.)

«İki defa ekebilir ilh...» Kınye'de şöyle denilir: «Tarlayı. dilediğini ekmek üzere bir seneliğine kiralarsa, o zaman bahar ve güz ekini olmak üzere iki defa ekebilir.» Görülüyor ki, iki defa ekmek ancak iki defa ekmeye müsait bir zaman için yapılan kiralamada farzedilir. Fakat yukanda mutlak olarak zikredilmiştir. T. Bunun tamamı Kınye'dedir.

Kınye'de şöyle denilmiştir: «Tarlayı kışın dokuz aylığına icarlasa, ve kışın oraya bir şey ekilmesi mümkün olmasa o zaman, müddet içersinde ekilmesi mümkün olan şeyi eker. Ama eğer toprağın
çorak olması gibi bir sebeple o tarladan faydalanmak kesinlikle mümkün değilse, o zaman o kiralama fasittir. Kışın yapılan icare meselesine gelince, bunda vereceği ücret yalnız faydalanma müddetinin değil, müddetin hepsinin karşılığıdır. Bazı alimler ise ücret, sadece faydalanma müddetinin karşılığıdır demişlerdir.»

Ben derim ki: Şârih, icârenin feshi babında Cevhere'den naklen şöyle diyecektir: «Eğer su ancak tarlanın bir kısmını sulayacak kadar gelirse, kiracı dilerse kiralananın tümünü fesheder, dilerse feshetmeyerek ancak suladığı miktarın ücretini verir.»

«Başkasının ekini ile ilh...» Yani tarlada kiracıdan başkasının ekini varsa. Ama ekin kiracının kendisine ait ise, bu kiranın sıhhatine mani olmaz. Burada «başkası»ndan maksat müstecirin dışındaki -tarla sahibi de dahil- kimselerdir. Eğer ekin tarla sahibinin ise, bunun caiz olmasının şeri
hilesi şudur: Evvela tarladaki ekini malûm bir fiyatla kiracıya satar. Kiralayan parayı, kiracı da ekini
kabzeder. Sonra da tarlayı kiraya verir. Nitekim As'dan naklen Hülâsa'da da böyle denilmiştir. İcare
aktinde, evvel müsakat akti yapmanın hükmü de böyledir. Nitekim biz bunu yerinde inceledik.

«Ekin haklı olarak ekilmişse ilh...» Yani fasid bile olsa icâre ile olması ve Hassaf'ın tercih ettiği görüşe göre; vakıf arazisinin ecr-i mislinden aşağı bir fiyatla kiralamışsa gasıb sayılmaz. Ecr-i misil
vermesi lazımdır.»

Kâriü'l-Hidâye'nin Fetevâ'sında şöyle denilmiştir: Fasit bir icare ite bir tarla kiralayan kiracı oraya
ekin ektiği takdirde o ekin tarladan söktürülmez, yetişip hasat edilene kadar tarlada kalır. Fasit bir
akitle yapılan müsâkat da bunun gibidir.» T.

İleride geleceği üzere mustair(iyreti olan) da bu meselelerde kiracı gibidir. Buna göre mustairin ekini de ecr-i misil vermesi şartıyla yetişip hasat edilene kadar tarlada bırakılır. '

«Geleceğe izafe ederek kiralarsa müstesna ilh...» Yani ekinin hasat edileceği ve tarlanın boşalacağı
bir zamana izafe ederek kiraya verse bu icare mutlak olarak caizdir. Yani ister tarladaki ekin bir hakka binaen ekilmiş olsun, ister olmasın, ister hasat edilsin, ister edilmesin.

«Cebren ilh...» Yani cebir yoluyla ekin sahibinin ekinini kaldırması ve tarlayı teslim etmesi sağlanabilir.

«Çeşitli meseleler bahsinde gelecektir ilh...» Yani Kitabu'l-İcârenin çeşitli meseleler bahsinde. Yine
gelecektir ki, Eşbah'taki ifadenin «Eğer adam bir arazi kiralasa ve bu arazinin bir kısmı boş. bir kısmı da ekili olsa, ekili olan kısmı işgal edenden boşaltmak da o yere zarar verirse.» şeklinde anlaşılması Vehbaniyedeki ifadeye aykırı değildir.

METİN

Bir yeri ağaç dikmek veya bina yapmak için kiralamak sahihtir. Aynı şekilde tuğla pişirmek. çömlek
yapmak, hayvanların gündüz istirahat etmesi ve gecelemesi için icarlamak da sahihtir. Ekin ekme
imkânı ister olsun ister olmasın, tarlanın teslimi ile de ücret vermek vacib olur. Bahır.

Anılan hususlarda kira süresi dolduğu zaman kiracı ağacı söker veya binayı kaldırır ve tarlayı

boş
olarak teslim eder. Çünkü ikisinin de ekin gibi sonu yoktur. Ancak tarla sahibi, araziyi onlarla birlikte ve onlarsız olarak değerlendirerek aralarındaki farkı zamin olmak suretiyle, tarladaki bina
veya ağacın sökülmüş haldeki kıymetini borçlanır ve ona malik olursa o zaman bunların sökülmesi
emredilmez. İhtiyar. Bunda da her iki tarafın menfaati vardır.

Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bu istisna, (yani «zamin olursa» sözü) sökmenin kiracıya gerekli oluşundan istisnadır. O halde bu ifade ediyor ki, tarla sahibi kiracıya onların kıymetini vermeye razı
olursa artık sökmeye lüzum yoktur. Şu kadar var ki, eğer sökme toprağa zarar veriyorsa, kiracı istemese de onlara sahip olur. Zarar vermiyorsa, kiracının rızası ile temellük edebilir.»

Kiralayan, kira süresi bittikten sonra ağaç veya binanın tarlada kalmasına razı olursa, o zaman, bina ve ağaçlar kiracının, yer de kiralayanın olur. Bu durumda da ağaç ve binanın sökülmesi gerekmez. Eğer bu terk, ücretle olursa, kiralama olur. Eğer ücretsiz olursa, iare olmuş olur. Bu durumda tarla sahibi ile kiracı bu yeri üçüncü bir şahsa kiraya verebilirler. Alınan ücreti. tarlanın binasız kıymeti ve binanın arazisiz kıymetine göre aralarında taksim eder ve hisselerini alırlar. Mücteba.

Kınye'nin vakıf bahsinde şöyle denilmiştir: «Kiracı vakıfa ait bir arsada vakıf nazırının iznini almadan bir bina yapsa, icare müddeti bittikten sonra o binayı kaldırmak vakıf binasına zarar verirse. vakıf nazın, yapılan binanın kıymetini yapana vermeye zorlanır. ilh...»

Birisi bir vakıf arazisini kiralasa ve orada ağaç dikse veya bina yapsa. icare müddeti bitince vakfa
zarar vermiyorsa, kıracı araziyi elinde tutarak ondan faydalanır. Yerin, kendilerine vakfedildiği kimseler bunların kalmasını değil, sökülmesini isterlerse onların böyle bir hakları yoktur. Kınye'de
de böyledir.»

Bahır'da şöyle denilir: Bununla muhteker arazi meselesi de anlaşılmış oluyor. (Muhteker arazı: Kalıcı bir şekilde ağaç dikmek veya binâ yapmak üzere kiralanan arazidir.) Bu mesele Hassâf'ın vakıflar bahsinde de nakledilmiştir.

Yonca ekmenin hükmü de -sonu olmadığı için- ağaç gibidir. İcare müddeti bittikten sonra o da sökülür. Burada yoncadan maksat. yonca ve bunun gibi kökü devamlı olarak yerde kalan bitkilerdir
ki, onların yaprak veya çiçekleri toplanır satılır. Havuç, turp ve patlıcan gibi malum bir sonu olan bitkilere gelince, uygun olan bunların da ekin gibi kabul edilme-sidir. Bunlar, icare müddeti bittikten
sonra ecr-i misliyle sonuna kadar kiracının elinde bırakılır. Bunu musannıf Kenz'in haşıyelerinde araştırmış ve Hâniye'nin muamele bahsindeki ibare ile takviye etmiştir.

Ben derim ki: Burada musannıfın zikretmediği bir şey kaldı. O da, kamış gibi belirli bir sonu olan fakat uzun zaman bekleyen bitkilerdir ki, bunun hükmü do ağacın hükmü gibidir Nitekim İbni Çelebi'nin Feteva'sında da böyledir. Hıfzedilsin.

Kira süresi bittiğinde ekin yetişmemişse. her iki tarafın hakkına riâyeten ecr-i misliyle ekin hasat zamanına kadar tarlada bırakılır. Çünkü ekinin sonu vardır. Fakat ekin yetişmeden kiralayan veya
kiracıdan birisinin ölümü halinde kira sözleşmesi akdi münfesih de olsa, ekin, yukarıda-ki meselenin aksine sözleşme sırasında konuşulan ücrette (ecr-i misille değil) hasat zamanına kadar
tarlada bırakılır. Zira kira süresi kaldığı müddetçe onu olduğu gibi bırakmak daha iyidir. Ama kira
süresi bittikten sonra hasat olmamışsa, o zaman ecr-i misille kalır. Bu meselede mustair de kiracı
gibidir. O halde ariyet olan (ölmüşse) tarla mustairin elinde ekin yetişene kadar ecr-i misille kalır.
Gasıba gelince, o zulmettiği için onu mutlaka söküp teslim etmesi emredilir.

Fukahanın, «Tarla, ecr-i misille kiracının elinde kalır.» sözünden maksat ya Kâdı'nın hükmüyle veya
tarafların kendi akidleri ile müstecirin elinde kalmasıdır. Çünkü ücret ya kâdı'nın hükmü ile veya akit ile gerekli olur. Nitekim Kınye'de de böyledir. Hıfzedilsin. Bahır.

İZAH

«İstirahat ve gecelemesi için ilh...» Bahır sahibi bundan bahsetmiş, Turî de ona uymuştur. Bir yerin
adı geçen işler için kiralanmasının sıhhati üzerine Şihab-ı şiblî ve Hanutî de fetva vermişlerdir. Bununla kastedilen şudur. İster ekimi mümkün olsun ister olmasın, su her tarafına ulaşsın veya ulaşmasın, kiralanan yerin kullanma imkânının olması, ücreti gerekli kılar. Bahir sahibi bu sebeble
«onun sıhhatinde şüphe yoktur. Çünkü adam orayı sırf ziraat için kiralamadığı için suyun ulaşmaması kira aktinin feshine sebeb olamaz.» demektedir.

Eşbah'ın vakıf bahsinde de bu icarenin sıhhatinin illeti üzermde uzun uzadıya durulmuştur. Hamevî
de, «Böyle bir icare hususunda bazı alimler tevakkuf etmişlerdir.» diyerek bu mesele üzerinde uzun

uzun durmuştur. Eşbah ve Hamevî'ye müracaat edilsin,
«İster ekme imkânı olsun, ister olmasın ilh...» Eğer sadece ziraat için icarlanmıyorsa, böyle bir yerin icaresi de sahihtir. Ama eğer ekin için icarlamışsa mutlaka ekme imkânı bulunmalıdır. Nitekim
yukarıda geçti, ileride'de gelecektir. Dikkatli ol.
«Müddet bittiği zaman ağaç veya binayı kaldırır ilh...» Ama eğer ağaçta meyve varsa yetişinceye
kadar arazi, ecr-i misille müstecirin elinde bırakılır. T.
«Boş olarak teslim eder ilh...» Kiracının o yeri, bina veya ağacı söktükten sonra düzeltmesi gerekir.
Zira orayı tahrib eden odur. T. Hamevî'den.
«İkisinin de belirli sonu yoktur ilh...» Yani bina ve ağacın. Zira her ikisinin de bilinen bir sonu yoktur. Ama ekin böyle değildir. Nitekim aşağıda gelecektir.
«Yıkılmış halindeki ilh...» Yani sökülmeye müstahak şeklindeki kıymetini verir. Çünkü onun kıymeti,
sökülmüşün kıymetinden daha azdır. Gasb bahsinde de böyledir. Kuhistanî.
Şurunbulaliye'de de şöyle denilir: «Ağaç veya binanın sahibine onları sökmesi emredilir. Biz, niçin
«sökülmeye müstahak çeklindeki kıymetine» şeklinde tefsir ettik? Çünkü sökülmüş bir şeyin kıymeti, sökülmesi emredilen bir şeyin kıymetinden daha fazladır. Zira onun sökülmesi için birtakım
zahmetler vardır.» Kifaye'de de böyledir.
«Tarlayı bina veya ağaçla birlikte ilh...» Yani, sökülmeye müstehak kıymetiyle. İşte bununla Aynînin

gasb bahsinde, «Bu onun sökülmüş şeklindeki kıymetinin dımanı değil, sökülmemiş şekildeki kıymetinin dımanıdır. Zira onun sökülmüş haldeki kıymeti, bina ve ağacın sökülüp yere konulduktan sonra takdir edilen kıymetidir.» kavliyle yaptığı itiraz def olunmaktadır.

Sanıyorum ki, Aynî bunu bina veya ağacın tarlada kalmaya müstahak şekildeki kıymeti şeklinde anlamıştır. Halbuki maksat ne bu ne de ikinci zikrettiğidir. Aksine maksad, şerhin yukarıda zikrettiğidir. Düşün.

«İkisinin hakkına da riayet vardır ilh...» Zira biz, «Kiralayana, kira süresi bittikten sonra yeri teslim
alması, kiracıya da bina veya ağacın sökülmeye müstahak haldeki kıymetinin verilmesi icab eder.»
dedik.

«Bahır'da ilh...» Bu durumda sözün ifade ettiği şudur: Yer ister bina ve ağacın sökülmesinden zarar
görsün. ister görmesin. Kiralayan, kiracıyı zorluyarak bina veya ağaca sahip olabilir. Halbuki, durum hiç de öyle değildir. Yani kiralayan ancak ağaç veya binanın sökülmesi, tarlaya bir nakıse ve
zarar getiriyorsa zorla temellük edebilir. Bundan ötürü de, Zeylaî ve Hidaye'nin şerhlerinde, bazı alimler, «sökmek zararlı ise, kiralayanın zarara uğramaması için istimlak hakkı vardır: Burada kiracıya da hiç bir zarar yoktur. Zira söz sökülmeye müstahak olan hakkındadır. Kıymet onun yerine
kaim olmaktadır. Eğer onların sökümüyle, tarla zarar görmüyorsa. kiralayan ağaç ve binayı ancak
kıracının rızası ile istimlak edebilir. Zirâ her ikisi de mülkün sübûtunda ve birinin diğerine tercih edilmemesinde eşittirler.» demişlerdir.

Bilindi ki; Bahır sahibinin; istisnanın merciini beyandan sonra «Zeylaî ve başkalarının yaptıkları gibi
bu yoruma ihtiyaç yoktur» demesi açık değildir. Bununla birlikte Bahır sahibi ikinci defa o yoruma
mecbur kaldığı için tafsili zikretmiştir. Nitekim bizim şarihimiz de «Şu kadar var ki» sözü ile Bahır
sahibi gibi yapmıştır. Dikkatli ol.

Bu izaha bu babtan evvel, «Fetvalar da olan hükümler şerhteki, hatta metinlerdeki hükümlere muhaliftir.» sözüyle işaret edilmiştir. Biz de orada musannıftan naklen şahsa ait «mülke ve vakfa
şamil olur.» demiştik.

«Ağaç ve bina tarlada ücretle kalırsa ilh...» Yani onların tarlada kalması için yeniden icare akti yapılır. T.

«Muir ile müstair ilh...» Bu söz «aksi halde iare olur» sözüne bağlıdır. Zira, eğer kiracının elinde ücretle terkedilmiş olsa, artık toprak sahibine bir hak kalmaz.

«İlaahirihi ilh...» Kınye'deki ifadenin tamamı şöyledir: «Kiracının kiraladığı vakıf araziye, eğer tarlaya
zarar vermiyorsa, mütevellinin sarâhaten izni olmasa dahi, ağaç ve bağ dikmesi caizdir. Ama su havuzu kazması caiz değildir. Mütevellinin izin vermesi, ancak vakfa fazladan bir hayır getirmesi halinde helâldir. Bu da eğer orada tamire karar verme hakkı olmadığı takdirdedir. Ama eğer mütevellinin böyle bir karar hakkı varsa, o zaman havuz yapmak, ağaç dikmek ve vakıf toprağından
duvar yapmak caizdir. Çünkü bu gibi şeylerde delâleten izin mevcuttur. » Bahır.

«Vakıf arazisini kiralasa ve oraya ağaç dikse...» Musannıfın burada vakıf kaydını koyması; Hayriye'de Havi-i Zahidî'den onun da Esrar'dan naklettikleri şu söz içindir: «Vakıf arazisinin

aksine
birisinin mülkünü kiralamış olsa, malik, eğer tarladaki ağaç veya binanın kalmasını istemezse de mutlaka sökülmesini arzu ederse kiracı onu elinde tutamaz. Ağacın kıymeti arazinin kıymetinden fazla değilse, kiracıyı onları sökmeye mecbur eder. Ama ağaçların kıymeti tarlanın kıymetinden fazla olursa o zaman kiracı mâlike, yerin kıymetini öder, ağaçlar ve yer, kiracının olur. Ama eğer yerin kıymeti ağaçların kıymetinden fazla ise, o zaman tarla sahibi, dikilen ağaçların» kıymetini öder
ve tarla ile birlikte ağaçlar da onun olur.» Ariyede de hüküm böyledir.

«Kınye'de böyle denilmiştir ilh...» Bu ifade ile musannıfın işaret ettiklerinin hepsine işaret edilmiştir. Feteva-i Hayriye sahibi de. «Sen de biliyorsun ki şeriat, bilhassa insanların işledikleri zararı yasaklar. Tarladaki ağaç veya binayı sökmekte de halka zarar vardır.» diyerek musannıfın dediği ile fetvâ vermiştir. Resulullah (s.a.v.): «Zarar vermek ve zarara zararla mukabele etmek yoktur.» buyurmuştur.

Hamidiye'de de bu şekilde fetva verilmiştir. Ancak Hayriye'nin başka bir yerinde de bunun hilafına,

«Ağaçlar sökülür, tarla, yer vakıf nazırına teslim edilir. Nitekim bütün metin sahipleri böyle demişlerdir.» denilerek fetva verilmiştir.

Ben diyorum ki: Metinlere zıt olan yerde onlara muhalif olan görüşle fetva vermek nasıl caizdir? Üstelik bu da Kınye'nin sözündendir. İbnû Vehban ve başkalarının dedikleri gibi; diğerlerine zıt olduğu takdirde, Kınye'deki ile amel edilmez. Metinlerdeki hükmü şarihler ve fetâvâ sahipleri de

ikrar etmişlerdir. Ancak onlar mucirin müstecire cebrederek, tarladaki bina ve ağaçları istimlak etmesi konusunda ihtilaf etmişlerdir. Zira bu meselede şerhlerdeki fetevâ sahiplerinin ittifak ettikleri kavil üzerine takdim edilmiştir. O zaman hepsinin üzerinde ittifak ettikleri görüşü takdim
etmek daha evlâdır. Keşke musannıf bunu metinde zikretmeseydi.

Ebussuud'un Miskin haşiyesinde, «Kınye'deki ifade kıracının elinde kalmasının şart koşulması halinde farzedilir» sözü ve metinde geçen, «Ağacın devamlı kalması şart kılınmadığında mal sahibinin rızası şarttır» ifadesi, ihtilâfı ortadan kaldırmaz. Zira metinlerdeki ifade mutlak ve onların
mefhumları da hüccettir. Üstelik denilebilir ki, ağacın ecr-i misille tarlada kalmasının şart koşulması
akdi ifsad eder. Zira bu her ne kadar onun vakfı istila etmesine sebeb olmasa da, yinede müstecirin
onda menfaati vardır. Zamanımızda görüldüğü gibi kiracının onda menfaati vardır. Zamanımızda görüldüğü gibi kiracının ondaki tasarrufu mülkündeki tasarruf gibidir. Kiracı; az ve değersiz bir ücretle o araziyi kiralayarak kendisinden daha fazlasının alınmasının da zulüm ve bühtan olduğunu
iddia eder hole gelir. Bunun menşei ise. -Allah onların gözlerini kör etsin- vakıf nazırlarıdır. Zira onlar, «hizmet» ismi vererek rüşvete tamah ederek vakıflara bu fenalıkları yapmaktadırlar.

Şunu da ilave edebiliriz ki, Kınye'deki ifade. ileride geleceği üzere Hassaf'ın zikrettiği ile takviye edilerek olsa ve metinlere, şerhlere ve fetavalara karşı murazı olabilmesi farzedilse bile yine de onunla fetva verilmez. Zira yukarıda geçti ki; alimlerin ihtilaf ettikleri meselelerde, vakfa en faydalı
olan görüşte fetva verilir. Bu esasa binâen alimler kira süresi içinde ecr-i mislin artması halinde, kiralamanın feshi ile hükmeden kavlin daha sahih olduğunu söylemişlerdir. Bunların hepsinde, zamanımızda uygulama hep bu esasın aksine olmaktadır. Hattâ Kadı'lar, vakıf aleyhine kendi mezheplerinde bile hile bulamadıkları yerde. diğer bir mezhebe baş vuruyorlar. İşte bundan dolayı
iş, vakıfları istila haline geldi. Camilerin yıkılması, medreselerin ve alimlerin yok olması, vakıftan faydalanacak müstahıkların ve vâkıfların çocuklarının fakir düşmesinin sebebi de budur. Hatta halk
arasında birisi, vakıfların bu durumunu konuştuğu zaman onun sözünü çirkin bir söz kabul ediyorlar. Saydıklarımız eski bir beladır.

Allame Kınalızade' özetle şöyle demiştir: «Vakıf arazisi üzerinde bina yapmak ve ağaç dikmek meselesi memleketlerde özellikle Dimişk (Şam) do çokca vaki olmaktadır. Zira orada meyve bahçeleri çoktur, ekserisi de vakıftır. O ağaçları toprağı kiralayan müstecirler dikmiş ve kendilerine
mürk edinmişlerdir. Çoğunun kirası da ecr-i misilden çok azdır. Bu azlık ya başlangıçtan itıbarendir
veya talipleri çoğaldığı için sonradan olmuştur. Şehirlerdeki vakıf dükkânlarının durumu da aynıdır.

Mütevelli veya Kadı onların icarlarını ecr-i misle yükseltme talebinde bulunduklarında kiracılar zalim oldukları halde kendilerinin zulme uğradıkları havasına girerler. Bu, şarihin şu sözüne benzer: «Sen muhibbini şikâyet edersin. Zalim olduğu halde o da şikâyet eder. Kendi sesi atıcıları
sağır ettiği halde, onların gürültücü olduğunu söyleyen yay gibi...»

Bazı yetkili ve ileri gelenler, fiyatların yükselmesinin halk içinde fit-neyi tahrik edeceğini, doğru olanın işleri olduğu gibi bırakmak olduğunu, işlerin en kötüsünün sonradan çıkanlar olduğunu zannederek bu vakıf kiracılarına yardım ediyorlar. Halbuki bilmezler ki; en büyük kötülük şeriatı uygulamamaktır. Yine hiç bilmezler ki, ümmet bozulduğu zaman sünneti ihya etmek cihadın en faziletlisi ve Allah'a yaklaşmanın en iyi yoludur. O halde âdil, alim her Kadı'nın ve zalim olmayan güvenilir vakıf nazırlarının üzerine düşen, vakıfların hakkını korumaktır. Şöyle ki, eğer ağaç ve

bina
söküldüğü günde daha çok kira getirecekse ya kira sözleşmesini feshetmeli ve bunlar sökülmeli ya
da kira yükseltîlmelidir. Çünkü ağacı veya binayı sökmek yere çok az zarar verir. Çok defa ağaç ve
binayı vakıftan kaldırmak vakfa daha faydalıdır ve vakfa rağbeti artırır.

MUHTEKER YER VE İSTİHKARIN MANASI

«Muhteker yer ilh...» Hayriye'de şöyle denilir: «İstihkâr; bir toprağı, üzerinde yapılan binanın ve dikilen ağacın veya ikisinden birisinin orada uzun zaman kalması için icarlamaktır.

«Hassaf'ın vakıflar bahsinden nakledilmiştir ilh...» Bu cümleden maksat da Kınye'deki meseleyi takviyedir. O halde, bu söz, metinlerin ifadesini tahsis etmektir. İlleti de şudur: Sökmekte bir fayda
olmadığı için her iki tarafa zarar vermeden menfaatlerini gözetme ve riayet etme imkânının mümkün
oluşudur. Zira eğer bina ve ağaç sökülmüş olsa, o tarla daha fazla ücretle kiraya verilemez. Buna
göre: eğer kiracı ölmüş olsa, varisleri murislerinin kiraya verdiği araziyi ellerinde tutma hakkına sahiptirler. Ama eğer kiracı veya varisinin müflis olması, muamelesinin kötü olması vakfa zorla sahip olmasından endişe edilmesi gibi bir sebeple vakfa zarar gelmesinden korkulursa kendilerine
vakf edilen kimseleri, o yeri, adı ve vasfı geçen kiracının elinde bırakmaya zorlanamazlar. Remli, özetle.

Remlî. Feteva'sında, muhtekire, arazi hususunda, ecîrin Dımanı babından hemen önce bunun

aksine fetva vererek şöyle demiştir: «Alimlerin ifadelerinin mutlak oluşundan anlaşıldığına göre, vakıf nazırı binayı kaldırmayı ve yeri boş olarak teslim etmeyi kiracıdan talep etme hakkına sahiptir.

Aşikârdır ki, zarar şimdi muhakkaktır. İs'afta da serahaten şöyle denilmektedir: «Eğer kiracının vakfa bir zarar vereceğinden korkulursa, Kadı kiralamayı iptal eder ve malı onun elinden alır.» Artık nasıl olur da kira süresi bittikten sonra ona kiraya verilir?!!!

«Yonca ekmenin hükmü ilh...» Bu mesele de metinlerin meselelerindendir. Musannıf, bu mesele ile

bundan evvelki mesele arasını Kınye'nin ibaresi ile ayırmıştır. Musannıfın «ağaç gibidir» sözünün manası, mal sahibinin ağacın kıymetini borçlanması hariç, icare verilen araziye dikilen ağacın kaldırılmasının hükmü gibidir. İşte bununla açığa çıktı ki şârihin «müddet geçtikten sonra yonca vs.

kaldırılır.» kavli sahih bir tefricdir. Kınye'deki ifade üzerine tefric değildir. Sen anla.

«Veya çiçekleri ilh...» Evlâ olan semeresi diye tabir etmesiydi. Zira semeresi deseydi hem çiçeğe,

hem de başkalarına şamil olurdu. T.

«Turp da olduğu gibi ilh...» Çünkü turp ve havuç kökü uzun zaman yerde kalıp semere veren bitkilerden değildir. Onlar tek bir kere sökülürler, sonra da yerlerinde onlardan bir şey kalmaz.

«Haniye'nin muamelesi ilh...» Muameleden maksat, müsakattır. Hindiye'de şöyle denilmiştir: «Birisi

diğerine yonca gibi kökü birkaç sene yerde kalacak bir bitki ekmesi için bir yer verse. veya üzerinde böyle bir bitkinin kökü olan bir yeri icarlarsa, icare müddetini de konuşmasalar, bakılır: Eğer o bitki, ilk bitiş vakti ve kesilmesinin sonu için belli bir zaman olmayan bitkilerden ise, bu muamele fasittir. Ama eğer kesilme vakti belli ise, caizdir. Kira sözleşmesi de meyveli ağaçta olduğu gibi birinci kesimin üzerine vaki olur.» T.

«Ben derim ki ilh...» Bazı memleketlerde patlıcan da bu kabildendir. Sayıhanî.

«Tarlada bırakılan ekin gibi olması uygundur ilh...» Yani ya Kadı'nın hükmüyle veya mucirin rızasıyla bırakılır. Nitekim ileride gelecektir.

«Her iki tarafın hakkına da riayeten ilh...» Kiralayanın hakkına riayet, ecr-ı misli vermek, kiracının

hakkına riayet ise, ekinin yetişinceye kadar tarlada bırakılması ile olur.

«Birisinin ölümü bunun hilafına ilh...» Bu mesele ile önceki mesele arasındaki fark, şarihin ileride

işaret edeceği gibi şudur: Kiralama süresinin bitiminde, üzerinde anlaşacakları bir hüküm kalmamaktadır. Çünkü sürenin bitimi ile akit sona ermektedir. O halde. yani bir zaman tayinine ihtiyaç vardır. Ama kira süresinin bitiminden evvel böyle değildir. Çünkü onların akit sırasında anlaştıkları müddetin bir kısmı daha geridedir. Bu sürenin hükmü ortadan kalkmamıştır. Bunun için

de ikinci bir süre tesbitine ihtiyaç yoktur. İtkanî.

«Kira sözleşmesi münfesih olsa dahi ilh...» Bu kavil Cevâhirü'l-Feteva'nın beşinci babındaki şu söze muhaliftir. «İki kiracı bir adamdan bir yer kiralasalar, sonra kiracılardan birisi ölse ekin tarlada

olduğu takdirde onun ölümü ile kira akti iptal olmaz. O tarla ecr-i misille değil, akitte konuşulan ücretle varislerine bırakılır. Sahih olan da bu kavildir. Ama süresi dolan icâre böyle değildir. ilh... şârihin kiralananın iptali babında Minye'den naklen zikredeceği, «Tarla ekin yetişinceye kadar akitte

konuşulan ücretle onların elinde kalır.» kavli de bunun benzeridir. Düşün.

Sonra ben Bidâye'de şöyle gördüm: «Akitte konuşulan ücretin vacib oluşu istihsandır. Kıyas ise

ecr-i mislin vacib olmasını gerektirir. Çünkü akit hakikaten münfesih olmuştur. Ancak biz bu akti hükmen devam ediyor kabul ettik. Hükmen ikba edilen akit ise şüpheli akte benzemektedir. Şüpheli
akit olunca do ecr-i misil gerekir. Süre bittiktten sonra ondan faydalandığı takdirde ecr-i misil lazım
geldiği gibi burada da ecr-i misil lazımdır.»

0 halde Cevahirü'l-Feteva'daki, «Ölümle akıt münfesih olmaz.» sözü ile şarihin Münye'den naklettiği
«akit kalır.» sözünün manâsı; akit hakikaten değil, hükmen baki kalır olmaktadır.

TENBİH : Mucir ile müstecir, tarlada bakla ekili olduğu halde icare aktini feshetseler, bazı alimler tarafından tarlada bırakılmayacağı söylenmiştir. Diğer bazı alimler ise, baklanın tarlada bırakılabileceğine kail olmuşlardır. Zahire.

Bezzâziye'de sadece birinci görüş verilmiştir. Çünkü müstecir fesih cihetine giderek tarlanın teslimine razı olmuştur.

«Ekin yetişinceye kadar ecr-i misille kalır ilh...» İster ona bir vakit tayin edilsin, ister edilmesin. Bu
sözde tarlayı ekin için iyreti aldığına, işaret vardır. Ariyet bahsinde geçtiği gibi, toprağın binâ veya
ağaç dikmek için istiare edilmesi sahihtir. Tarlayı ariyeten veren kişi dilediği zaman geri almak ve
ağaç binayı söktürmek hakkına sahiptir. Ancak, torla veya binanın sökülmesi tarlaya zarar verdiği

takdirde bunlar sökülmüş haldeki kıymetleri ile mülk sahibine terkedilir. Eğer tarlayı iyreti verdiği
zaman ariye müddetini tayin ve tesbit etmişse, müstaire söküm sebebiyle meydana gelen noksanlığı öder. Bu meseleyi daha önce anlatmıştık.

«Mitlaka ilh...» Yani ektiği ekin yetişmese dahi ekinini kaldırması emredilir. T.

«Ücret vacib değildir ilh...» Bu kavil, sonra gelen alimlerin istisna ettikleri vakıf, gelir için hazırlanmış bir mal ve yetim malının dışındaki mülklerle ilgilidir. Zira süre bitip de ekin yetişene kadar tarlada bırakıldığı zaman süreden fazla olan zaman için mutlak olarak ecr-i misille hükmedilir.

Şurunbulaliye.

METİN

Hayvanın binmek ve yük taşımak, elbisenin de giymek için kiralanması sahihtir. Ama hayvanın sırf
yedekte çekilmek üzere kiralanması ve binmek için değil de, sırf halkın «falan kimsenin de atı var»
demeleri için kapının önüne bağlamak üzere kiralanması sahih değildir. Evini veya dükkânını süslemek için elbise veya kumaş kiralamak da caiz değildir. Zira yukarıda ifade ettiğimiz üzere bunlar maldan kasdedilen menfaatlerden değildir. Mallar bu şekilde kiralandığında icare akti fasit
olduğu için ücret yoktur.

Namaz kılmak için bir ev, koklamak için esans, okumak üzere kitap -velev şiir kitabı veya musannıf
olsun- kiralamak da sahih değildir. Şerhu Vehbâniye.

Birisi kimin bineceğini veya giyeceğini kaydetmeden bir binek veya bir elbise kiralasa, dilediğini bindirebilir, dilediğine giydirebilir. İlk binen veya ilk giyen, akit yapılan kimse olarak teayyün eder.

Adam kimin giyeceğini veya bineceğini beyan etmeden kiraladığında cehaletten ötürü kiralama geçersiz olur. Ama kendisinin binmesi veya bir diğerini bindirmesi halinde binen kimse taayyün ettiği için batıl kiralama sahih kiralamaya dönüşür.

Bineği veya elbiseyi falan kimse binecek veya giyecek diye kayıtlayarak kiralasa, sonrada tayin ettiği kimseden başkasını bindirse veya başkasına giydirse, bunlar telef olduğu takdirde kıymetlerini öder. Kiralanan malı teslim edecek olursa da ücret gerekmez. (Zira gasıb olduğu için
menfaati zamin değildir.) Ama dükkân bunun hilafınadır. Çünkü kiraladığı dükkâna bir demirci oturtsa o zaman dükkânı teslim edince ücret vermesi hükmedilir. Hem de demircilik dükkâna bir zarar veremez. Çünkü ücret dımanla birlikte gerekmez. Gaye'de de böyle denilmiştir.

Çadır gibi kullanana göre farklılık gösteren şeylerin hükmü de elbise ve hayvanın hükmü gibidir. Ama kullananın farklılığı ile kullanılışı değişmeyen nesnelerde kullanacak kişiyi kayıtlamak batıldır.

Meselâ, bir binayı birisinin oturması şartıyla kiralasa, o adamı değil de bir başkasını oturtması da caizdir. Bölümün başında geçtiği üzere kullanışı şahsa göre farklı olmayan mallarda takyid faydalı
değildir.

Hayvanı, yükleyeceği yükün çeşit ve miktarını tayin ederek kiralarsa meselâ beş ölçek buğday yükleyeceğim diye tutsa aynı ölçüde olmak kaydıyla buğday ağırlığındaki veya daha hafif olan başka bir malı yükleyebilir. Ama tuz gibi daha ağır bir nesneyi yükleyemez.

Bunda asıl kaide şudur: Yapılan akitle takdir edilen bir menfaati hak eden kimse o menfaatte veya
onun misli yada ondan aşağısı ile menfaatlenme hakkına sahiptir. Ama ondan fazlası ile

faydalanması caiz değildir. İşte, buğday yüklemek üzere kiraladığı hayvana buğday ağrılığında -esah kavle göre- pamuk yüklemesi caiz olmaz. Arpa yüklemesi ise caizdir.

Kendisi binmek üzere icarladığı hayvanın terkisine kendi kendine tutunabilen bir başkasını daha bindirse ve hayvan da telef olsa, hayvanın yarısını öder. Burada ağırlığa itibar edilmez. Zira insan
tartılacak bir şey değildir. Eğer hayvanın iki kişiyi taşımaya gücü yetiyorsa hüküm böyledir. Ama eğer hayvanın iki kişiyi taşımaya gücü yetmiyorsa her halükârda hayvanın tamamına zamindir. Nitekim ata binen adamın, omuzuna bir başkasını bindirdiğinde, at ikisini taşıyabilse bile atın tamamına zamin olur. Çünkü yükün hepsi aynı noktaya toplanmaktadır.

Kitabın yazıldığı tarih gözönüne alınmalıdır.

Eğer terkisine aldığı kimse kendi başına duramayan bir çocuk ise, hayvan öldüğü takdirde çocuğun
ağırlığı miktarında zamin olur. Fazla-dan yüklenen şey, devenin yavrusu gibi hayvan sahibinin mülkü de olsa. hayvana başka bir şey yüklendiğinde de durum aynıdır.

«Ağırlığı miktarında» sözünden maksat, çocuğun tartılarak ağırlığının tesbit edilmesi değildir. Onun
yükü ne kadar fazlalaştırdığını bilirkişilerden sormaktır.

Adam yük yüklenecek yere binerse hayvanın tamamına zamin olur. Ata binen adam üzerine her

zaman giydiğinden daha fazla elbise giyse. halk o kadar elbise giyiyor olsa bile, giydiği fazlalık miktarınca hayvan zamin olur. Mücteba.

Gitmek için kiraladığı yere ulaştıktan sonra hayvan ölse kendisi bindiği için ücretin tamamını vermesi gerekir, başkasını bindirdiği için de hayvanın kıymetinin yansını öder. Hayvanı kiralayan onun kıymetini ödedikten sonra terkisine aldığı adamdan bir şey alamaz. Ama terkisine binen adam
kiracıdan kiralamış ve hayvanın kıymetini ödemişse birinci müstecirden verdiğini alır. Eğer müstecir değilse, hiç bir şey alamaz.

Musannıfin «helak» ile kayıtlamasından anlaşılıyor ki, eğer hayvan ölmezse, o zaman yalnız akitte
konuşulan ücreti verir. Musannıfın «terkisine alması» ile kayıtlamasının sebebi de, eğer adamı eyere oturarak kendisi terkiye binmişse, gasıb olduğu için ücret vermesinin gerekmediğine işarettir. Bu durumda hayvan ölürse ücret vermez, gasıb olduğu için yalnız hayvanın kıymetini öder.
Bahır. Gayetü'l-Beyan'dan.

Siracü'l-Vehbac'ta Müşkil adlı kitaptan naklen yukarıdakine muhalif bir ibare vardır. Her iki kavil de
fukuhanın kavli olduğundan fetva zamanında düşünmek lazımdır. Halbuki Eşbah ve diğer muteber
kitaplarda da «ücretle tazminatın bir araya gelmeyeceği» söylenmiştir.

İZAH

«Hayvanın binek ve yük taşımak ilh...» Şu kadar var ki: hayvanı yük taşımak için kiralasa, binek olarak da kullanabilir. Ama aksi caiz değildir. O halde eğer üzerine yük yüklemiş olsa, ücret vermesi lazım değildir. Çünkü binmeye de yükleme denilir. Zira, «onunla birlikte başkasını da yükledi.» denilebilir. Ama bunun aksi söylenemez. Bahır, Hülâsa'dan özetle.

Yine Bahır'da İmaadiye'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir yerden evine buğday taşımak için bir
tam günlüğüne bir hayvan kiralasa, hayvana buğdayı yüklese ve evine bırakıp dönerken her defasında hayvana binse; Razî, «Eğer hayvan helâk olursa, zamin olur.» demiştir. Çünkü kendisi binmek için değil, buğdayı taşımak için icarlamıştır. Ebüleys ise, «İstihsana göre zamin olmaz.» demiştir. Çünkü adet öyle caridir. O halde sarahaten olmasa bile delaleten binmesine izin vardır.»

Velhasıl fakihler kişinin yük taşımak için kiraladığı hayvana binebileceği hususunda ittifak etmişlerdir. Şu kadarı vâr ki, Razî; binmeyi ve yüklemeyi birlikte yapmama kaydını koymuştur, Fakih
Ebülleys ise bunu umumileştirmiştir. Yani, «yük taşımadığı zaman hayvana binebilir de» demiştir.

«Elbisenin de giymek için ilh...» Elbisenin kiralanmasında, giymese dahi -mesken de olduğu gibi-
giyebilme imkânının olması kâfidir. Hayvanda ise, yükleme veya binme imkânının verilmesi ücret
için kâfi değildir. Hadiye'de ki, «Adam belli bir yere gitmek için bir hayvan kiralasa, şehirde onu evinde tutsa, ücret vermesi gerekmez. Ama helak olduğu takdirde o hayvan zamindir.» Sözü bunu
ifade etmektedir. Bahır. Özetle.

«Binmek için değil ilh...» Bunun mefhumu açıkça zikredilmemiştir. Bunun mefhumu ifade ediyor ki,
hayvanı hem binmek, hem de yanında çekmek için kiralasa, bînmeye itibarla kiralama sahihtir. Binmenin dışındaki şey de binmeye tabidir. Araştırılsın. T.

Ben diyorum ki: Hülasa ve Tatarhûniye'de bu meselenin benzerleri serdedildikten sonra. «Bu şekilde kiralamak fasittir. Onun ücret vermesi de gerekmez. Ancak hayvanı yanında çekmek için kiralayan kimse, bazen de faydalanmak maksadını taşıyorsa o zaman sahih olur.» denilmiştir. Bunun zahiri şudur: Hal böyle olunca odam binmeyi ve benzerini anmasa dahi ücret vermesi lâzımdır. O halde hem binmek ve hem de yanında çekmek için kiralarsa ücret vermesi hayda hayda
gereklidir. Bu, ücretin vacip olması yönündendir. Akdin sıhhatine gelince; o, menfaatin beyanına bağlıdır. Yani menfaati beyan ederse sahihtir.

«Namaz kılmak için bir ev ilh...» Haniye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse bir müslümandan namaz
kılmak için bir oda kiralasa» İbni Vehban;

«müslüman'dan kelimesi ile kâfiri hükmün dışında tutmuştur. İbni Şıhne de, «Uygun olan, bunun
mefhûmunun terkedilmesidir. Çünkü burada namaz için bir oda kiralamanın caiz olmamasının sebebi, sürenin belli olmayışındadır.

Ama eğer süre bilinirse, sahihtir. Aynı şekilde, eğer menfaat kasdedilmiyor denilse bile yine sahihtir.» demiştir.» Özetle.

Ben derim ki: Tatarhaniye'de şöyle bir ifade vardır. «Bir zımmî, diğer blr zımmiden ibadet etmek üzere bir oda kiralasa, bizim hukukumuza göre caiz değildir. Yine bir zımmi bir müslümandan ibadet etmek için bir kilise kiralasa, yine caiz değildir. Ama şehir dışında olursa caizdir. Bir müslümanın diğer bir müslümandan mescit yapıp namaz kılmak üzere bir yer kiralaması, Hanefi

fukahasının kavline göre caiz değildir. Yine zımmi bir kimseye kendilerine ibâdet ettirmesi için kiralarsa, caiz değildir.» Özetle.

Tatarhaniye'nin bu ifadesinde açıkça «müslüman» kelimesinin, kâfiri hükmün dışında tutmak için bir kayıt olmadığı görülüyor. Kiralamanın caiz olmamasının sebebi de Haniye'de zikredilen sürenin belli olmayışı değildir. Tatarhaniye'nin ifadesi, binayı, namaz kılmak için kiralamanın -vakti açıklasa bile- caiz olmadığını gösteriyor.

«Okumak üzere kitap ilh...» Zira okumak; Kur'anı okumak gibi sevapsa veya şarkı okumak gibi ma'sıyetse, bunun üzerine kira caiz değildir. Bu kitap şiir veya edebî bir kitap gibi okunması mubah olanlardan ise, zaten icareden evvelde onu okumak mübahtır. öyleyse onu kiralamak caiz değildir.

Eğer kira aktedilmişse, o akit, onun taşınması ve yapraklarının çevrilmesi için aktedilmiş olması gerekir. Halbuki bunlar için icare aktedilemez. Akitte, yaprakların çevrilmesi açıkça zikredilmiş olsa bile yine caiz değildir. Çünkü kiralık olarak alanın yaprakları çevirmesinde bir menfaati yoktur. Velvarliciye.

«Kaydetmeden ilh...» Bu söz herhangi bir ilâvede bulunmadan sadece «binmek» ve «giymek» sözleri gibi mutlak anlama gelebileceği gibi «Dilediğimi bindiririm ve giydiririm» demesi gibi genel anlama da gelebilir. Burada kasdedilen de budur. Nitekim Şârihin, sonraki. «beyan etmese de» sözüyle muradı da birinci kavildir. Şu kadar var ki, her iki tabirde de kapalılık vardır.

0 zaman, mutlak ile genel arasındaki fark şudur: Mutlak zikredildiği zaman, -meselâ- iki şahısın bineceği iki ayrı cins gibi olmaktadır. O zaman da üzerinde akit yapılan şey meçhul olur. Ama, «Ben dilediğimi bindiririm, dilediğime giydiririm.» genel ifadesinde ise mâlik, binmek noktasında hasıl olacak miktara razı olmuş olmaktadır. O halde üzerinde akit yapılan şey de malûm olmaktadır. Bu manayı Bahır'da ifade etmiştir.

«Ne yükleyeceğini söylemese icâre fasittir ilh...» Kimin bineceğini açıklamadığında nasıl fasit oluyorsa, ne yükleyeceğini açıklamadığında da akit fasit olur. Zira Bezzaziye'de şöyle denilir. «Yük için bir hayvan kiralasa, ama ne yükleyeceğini söylemese, icare akti fasit olur.»

Hâniye'de de şöyle denilir: «Adam un öğütmek üzere günlüğü bir dirhemden bir hayvan kiralasa ve arpa veya benzeri şeylerden ne öğüteceğini de beyan etse, Kudurî'deki ifadeye göre. «Ne miktar öğüteceğini açıklamasa dahi o akit caizdir.» Haherzade de ise; «Her gün ne miktar öğüteceğini de beyan etmesi lazımdır.» denilir. Fetva da bu kavil üzerinedir.»

«Fakat kendisinin binmesi veya bir diğerini bindirmesi halinde binen kimse taayyün ettiği için fasit icare sahih icare haline döner ilh...» ister kendisi binsin, ister başkasını bindirsin farketmez. İstihsanen akitte konuşulan ücreti vermesi gerekir. Zira sonundaki tayin, başındaki tayin gibi kabul edilerek cehalet ortadan kalkmıştır. Hayvanın, binmekle helak olması halinde de kiracı zamin olmaz.

Çünkü hayvanı kullanmada mal sahibine muhalefet etmemiştir. Zeylâî. Özetle.

«Binecek olanı veya giyecek olanı söyler de buna muhalefet ederse zamin olur. ilh...» Çünkü

hakka
tecavüz etmiş olmaktadır. Zira binmek ve giymekte insanlar birbirinden farklıdır. Nice hafif ve bilgisiz adam var ki hayvana ağır fakat bilgili adamdan daha çok zarar verir.
«Teslim etse bile ilh...» Zira şarta uymadığında gâsıb sayılır. Fukahanın istisna ettikleri hariç gasbedilen şeyin menafii tazmin edilmez. T.
«Demircilik dükkâna bir zarar vermez. ilh...» Yani her ne kadar zarar verecek durumda olsa da fiilen
zarar vermez.
«Tazminatla ücret bir arada bulunmaz. ilh...» Şârihin bu sözü yukarıdaki «kiracının ücret vermesi
gerekmez.» sözünün gerekçesidir, şu kadar var ki ücretin gerekmemesi helâk olması halinde has
bir hükümdür. Eğer hayvan helak olmazsa, ücret gerekir. Bunun gerekçesi ise yukarıda geçti.
«Kullanana göre kullanışı değişen şeylerin hükmü de elbise ve hayvanın hükmü gibidir ilh...» Yani
kiralayan ile akit esnasında konuştukları kayda uymadığı takdirde helâk olduğunda zamindir. Bahir.
«Çadır gibi ilh...» Dürer'de şöyle denilir: «Çadırı kiralamış olsa ve başka birisine kiraya verse veya
iare etse, o da çadırı kurarak içinde otursa İmam Ebû Yusuf'a göre ilk kiracı sorumlu olur. Çünkü yerini seçmek, kazıklarını çakmak ve çadırı kurmak bakımından insanlar birbirinden farklıdır. İmam
Muhammed'e göre ise zamin olmaz. Çünkü çadır oturmak içindir. O halde o da binâ gibidir.»
Dürer'in, İmam Ebu Yusuf'a göre ilk kiracı zamin olur.» sözü hakkında Ebussuud şöyle der:
«Kendim kullanacağım diye kiralarsa, başkasına verdiği için zamin olur.» Hamevî.
Şeyhimizin Miftah'tan naklettiğine göre. İmam-ı azama göre de kendisi kullanmak için kiraladığı

çadırı bir diğerine kiraya verse veya iare etse, zamin olur.

Tatarhâniye'de şöyle denilir: «Bir aylığına, evinde kurmak üzere beş dirheme yuvarlak bir çadır kiralasa kuracak yeri zikretmese bile caizdir. Ama o çadırı güneşte veya yağmurda kursa, ve çadıra bir zarar gelse, onu öder, ücret vermesi gerekir. Eğer aynı şehirde başka bir arsada kurmuş olsa, yine zamin olmaz. Ama çadırı şehir dışına çıkartarak orada kurarsa. -gasıb olduğundan- ister helâk olsun, ister olmasın ücret yoktur. Mekke'de gölgelik olarak kurmak üzere bir çadır kiralasa kendisi de başkası da ondan istifade edebilir. Çünkü gölgelenmek herkes için aynıdır. Ama kiraladığı çadırın ipleri kopsa direkleri kırılsa ve kurmaya da gücü yetmese ücret vermesi gerekmez. Çadırdan faydalanma miktarı konusunda kiralayan ile kiracı ihtilaf etseler kiracının sözü kabul edilir. Ama eğer faydalanmanın kendisinde ihtilâf ederlerse, -değirmen meselesinde olduğu gibi- duruma göre hükmedilir.» Bu bahsin tamamı Tatarhâniye' dedir.

«Birisinin oturması şartıyla kiraladığı evde bir başkasını oturtması da caizdir ilh...» Yani o birisinden başkasını.

Zeylaî'de, İcare Bölümünün başında şöyle denilmektedir: «Kiracı bir adamın oturması için kiraladığı eve onu münferiden oturtabileceği gibi onunla birlikte bir başkasını da oturtabilir. Zira evde oturanların çoğalması eve zarar vermez. Hatta evin sağlam kalmasına da yardımcı olur. Çünkü meskenler boş kaldıkları zaman harab olurlar.»

Yukarıda takdim ettiğimiz üzere kiracı birisinin oturmasını şart kılsa bile o eve bir başkasını oturtma hakkına da sahiptir.

Bazı alimler tarafından bir adamın oturması. bir cemaatin oturması gibi değildir demekte iseler de, fukahadan nakledilen hükümlere muarızdır.

Şu kadar var ki, fukahanın: «Bir başkasını da oturtabilir» sözleri «kiraladığı evin diğer bölümlerinde oturtabileceği anlamına gelir» denilebilir. Çünkü adam kiralanan evin bir bölümünde otursa, diğer bölümü boş bıraksa, eve zarar gelir. Zira evi tahrip edecek yağmur sularından ve benzerlerinden haberi olmaz. Teemmül et

«Buğday yığını gibl ilh...» Kürr, altmış ölçek ve sekiz meküktür. Bu mekûk 1.5 sa'dır. Buna göre kürr; 12 vesk olmaktadır, Mısbah. Bu miktar, Bağdat ve Kûfelilere göredir. Hamevî.

«Kiracının buğdayın mislini yükleme hakkı vardır. ilh...» Yani ağırlıkta eşit olması şartıyla zarar vermek de onun mislini.

Dürerdeki; «ağırlıkta eşit bite olsalar» sözü, Şurunbulali de «Ağırlıkta eşitseler» manasına alınmıştır.

«Takdir edilen ilh...» Yani muayyen bir miktar. Bu hükmün altına toprağı ekmek de girer. Meselâ,

«Bir tür tohum ekeceğim» diye tohumun türünü tayin etse, toprağa zarar bakımından onun misli veya ondan daha hafif başka bir tohumu da ekebîlir. Nitekim Bahır'da da böyledir.

«Onun misli ilh...» Yani kendi buğdayının yerine başkasının buğdayını da yükleyebilir.

Bahır'da şöyle denilmiştir. Meselâ, buğday yerine arpayı örnek verenler yanılmıştır. Çünkü buna

göre beş ölçek arpa yüklemek üzere kiraladığı hayvana beş ölçek buğday yükleyebilmesi gerekir.
Halbuki hüküm böyle değildir. Çünkü buğday, ağırlık bakımından arpadan çok fazladır.»
«Ondan aşağısı ilh...» Mesela buğday yerine arpa yüklemesi gibi. Zira arpa tartıda buğdaydan daha
hafiftir.
«Esah kavle göre arpa değil ilh...» Yani kiraladığı hayvana bir miktar buğday yükleyeceğini beyan
etse, onun mislinde arpa yüklemesi caizdir. Helâk olduğu takdirde de istihsanen zamin değildir
Esah olan kavil de budur. Zira hayvan bakımından arpa ve buğdayın ölçüleri eşit olduğu takdirde
arpanın zararı buğdaydan daha azdır. Zira arpa hayvanın sırtında buğdayın kapladığı yerden daha
çok yer kaplar. Onun için yayılma sebebiyle buğdaydan hafif olur.
Fakat buğday ağırlığında pamuk yüklemesi böyle değildir. Zira, pamuk hayvanın sırtında daha çok
yer kapladığı halde onda hararet olduğu için hayvana zararı buğdaydan daha fazla olur. Hayvana
buğday yerine aynı ağırlıkta saman veya otun yüklenilmesi nasıl caiz değilse, pamuk yüklemesi de
caiz değildir. Buğday ağırlığında demir veya tuz yüklemek de caiz değildir. Zira onların ağırlığı
hayvanın sırtında bir yere toplandığı için hayvana zararlı olur.
Bu meselenin özeti şudur; Ağırlıkları aynı olduğu halde birisinin zararı bir yönden diğerinden hafif
olsa bite başka bir yönden diğerinden fazla olursa, zararı fazla olan öbürünün yerine yüklenemez.
Zeylaî de böyle ifade etmiştir.

Ben diyorum kl; Zeylaî bu yönlerden, zamin olunan kısmı zikretmemiştir. Bedayî'de ki ifadenin özeti
şudur: Dımanı gerektiren anlaşmazlık ya cinsde ya miktarda veya vasıftadır. Cinsteki anlaşmazlık
meselâ beş ölçek arpa yüklemek üzere kiraladığı hayvana beş ölçek buğday yüklemiş olsa, hayvan
helak olduğu takdirde hayvanın kıymetinin tamamına zamindir. Çünkü buğday başka bir cinstir ve
arpadan daha ağırdır. Bu durumda kiracı gasıp olduğundan dolayı ücret vermez, yalnız hayvanın kıymetini öder. Çünkü ücretle zamin bir arada olmaz.

Miktardaki ihtilaf ise şöyledir: Meselâ on ölçek buğday yüklemek üzere kiraladığı hayvana onbir ölçek yüklemîş olsa, hayvana bir zarar gelmediği takdirde yalnız akitte konuşulan ücreti verir. Eğer
hayvan ölürse hayvanın takdir edilen kıymetinin onbirde birini verir.

Vasıftaki ihtilafa gelince: Mesela, yüz kilo pamuk yüklemek üzere kiraladığı hayvana yüz kilo veya
daha hafif demir yüklemiş olsa, hayvan öldüğü takdirde kıymetine zamindir. Çünkü gelen zarar ağırlık yönünden değildir. O halde demir yüklemeye de izinli değildir. Yukarıda zikrettiğimiz sebebten ötürü ücret de vermez. Bu bahsin tamamı ileride gelecektir.

«Hayvanın terkisine bir başkasını daha bindirse ilh...» Yani binicinin arkasına bir başkası daha binse. Musannıf bu sözüyle kiracının, başka birini eyere oturması halini hükmün dışında bırakmıştır. O husustaki söz ileride gelecektir.

«Yarısına zamindir ilh...» İster ağır, ister hafif olsun. İtkanî. Zira, bunların birisinin binmesine izin
vardır ama diğerinin binmesine yoktur. Binen adamın ücret vermesi lazımdır. Çünkü üzerine akit yapılan işi fazlasıyla elde etmiştir. Şu kadarı var ki, o fazlalık akitsiz olarak elde edildiği için ona ücret vermek gerekmez. Bedayî.

«Ağırlığa itibar edilmez ilh...» Yani tartı bakımından fazla olan miktara zamin olunmaz. Bu mesele;
iki adam arasında üçte bir oranla ortak olan duvar meselesine benzer. Ki, bir adam ortaklardan birine haber vermek suretiyle duvarın üzerine çıksa ve duvardan birisinin üzerine bir tuğla düşerek
adamı öldürse, kendisine haber verilen kişiye diyetin yarısı gerekir. Duvardaki hissesi yarıdan az bile olsa hüküm böyledir. Çünkü adamın ölümü o tuğlanın ağırlığı ile değil, yaralaması ile olmuştur.
Çünkü dımân yönünden az yara do çok yara gibidir. Meselâ, birisi diğerini bir yerinden yaralasa, diğer birisi de aynı adamı başka iki yerinden yaralasa ve adam aldığı yaralardan ötürü ölse, yaralayanlar diyeti yarı yarıya verirler. Bedayî.

«Her halükârda ilh...» Yani adam terkide kendisini tutamıyorsa bile. T.

«Aynı noktaya toplanmasından ilh...» Çünkü yükün aynı noktada toplanması hayvan için daha meşakkatlidir. Zeylaî.

«Kendi başına duramayan bir çocuk ise ilh... » Atın terkisinde kendisini tutamayan büyük de, çocuk
gibi midir? Araştırılsın.

«Çocuğun ağırlığı miktarında zamin olur ilh...» Bu kavli Zeylaî ve İtkanî de zikretmişlerdir. Halbuki
bu, geçen gerekçeye de muhaliftir. Onun için düşünmelidir. Bu hüküm illeti şudur: Mademki kendi
başına duramıyor, o halde bir yük gibi itibar edilir. İtkanî.

Bu sebebe kıyasla atın terkisinde kendi başına duramayan bir büyüğün de çocuk gibi olduğu söylenebilir.

«Fazladan başka birşey yüklediğinde zamin olduğu gibi ilh...» Zira yük yüklenecek yere binmediği için fazla olan yük miktarınca zamin olur.

«Maksat, çocuğun ağırlığının tartılarak tesbit edilmesi değildir ilh...» Bu söz zımmen, «Fazlalığın miktarı o ziyadenin ve adamın tartılmasından sonra bilinir. Bu durumda da önde geçen, «adam tartılmaz» sözüne zıt düşer» şeklinde varid olacak bir soruya cevaptır.

«Fazla elbise giyse ilh...» Yani, eğer akit esnâsında giydiği elbiseden çok elbise giymişse ve onun giyinmesi de halkın adeten giymeyeceği kadar çoksa hayvanın tamamını zamin olur. Mücteba'dan böyle anlaşılır.

«Kendisî bindiği için ilh...» Musannıf bu ve bundan sonraki sözüyle Bahır'da söylenene işaret etmiştir.

Burada, tazminatla ücretin toplandığı söylenemez. Zira biz diyoruz ki; tazminat başkasının binmesinden, ücret de kendisinin binmesinden dolayıdır. Bunun izahı ileride gelecektir.

«Başkasını bindirdiği hoyvan helâk olursa yan kıymetini öder ilh... » Yani «başkası» terkide kendi kendine durabilen bir kimse ise. Yok eğer kendi başına duramıyorsa. yukarıda açıkça belirtildiği üzere hayvanın kıymetinin yarısına değil, ancak diğer adamın ağırlığına tekabül eden miktarı tazmin

eder.

«Hayvanı kiralayan onu tazmin ettikten sonra bu parayı terikedekinden isteyemez ilh...» Çünkü müstecir dıman ile o hayvana malik olmuştur. O zaman terkiye binen adam onun hayvanına, izni ile binmiş olmaktadır. Dolayısıyla ondan bir şey alamaz. Terkiye binen adam ister icarla, ister iareten binsin farketmez. Rahmeî.

«Ama terkisine binen adam öderse ilh...» Parasını müstecirden alır. Zira müstecir onu muavaza aktinin zımnında aldatmıştır. Ama eğer kiraya veren olursa, rücu edemez. Zira aralarında bir akit yoktur. Hayvanın salim olması hususunda bir garanti vermemiştir.

«Eğer kiracı değilse ilh...» Yani eğer terkiye binen terkiyi icarlamamışsa ödediği parayı müstecirden isteyemez.

«Hayvan salim kalırsa ilh...» Yani geçen suretlerin hepsinde. T.

«Bu meseleyi Bahr sahibi Gayetü'l-Beyan'dan nakletmiştir ilh...»

Gayetü'l-Beyan'ın ifadesi aynen şöytedir: «Adam eğer bir başkasını terkisine alırsa, yabancı kiracıya tabi olmuş gibi olur. Ama eğer kiraladığı hayvanın eyeri üzerine oturtursa, gasıb olur. Dolayısıyla ücret vermesi de gerekmez. Çünkü kendisi hayvanı bırakmış onu hakkı olmayan birisine vermiştir. O halde hayvan helâk olduğunda hayvanı öder. Ücret ile dıman da bir arada olmaz.»

Gayetü'l-Beyan sahibi bu yazdıklarını İstıcâbî'nin Kâfî şerhine isnad etmiştir.

«Siracü'l-Vehbaç'ta bunun aksi vardır. ilh...» Zira Sirâc sahibi şöyle demiştir: «Onunla birlikte birisi terkiye binse sözü, söz gelişi söylenmiştir. Çünkü âdet, kiracının asil olmasıdır. Tâbii değil. Zira kiracı kendisi terkiye binse, başkasını da eyere bindirse, hüküm yine değişmez.» Çünkü kiracı odur.» Yani hayvan iki kişiyi taşıyabiliyorsa, helâk olduğunda ücreti ile birlikte yarısını tazmin eder.

Nitekim yukarıda Bedayî'den naklen de geçti. Ama eğer hayvanın gücü iki kişiyi taşımaya yetmiyorsa, o zaman kıymetinin hepsini tazmin etmek gerekir.

Gayetü'l-Beyan'da bu kavlin birinci kavle mukabil bir görüş sayılması ve «Ücret vermesi vacib değildir.» kavlinin de açıklıkla belirtilmesi onun muhalefet ettiğinin sarih ifadesidir.

«Fetva esnâsında dikkat edilmelidir ilh...» Bu söz meseledeki karışıklığa işaret etmektedir. O halde, delili zahir olmadan o kaville fetva vermeye kalkışmak uygun değildir.

«Eşbah ve diğer muteber kitaplarda ilh...» Sözü Siracü'l-Vehhac'ta ki sözün meseleden uzak olduğunu ve fetva anında acele etmemenin sebebini beyan etmektedir. Zira Sirâc'taki kavil mezkûr kaideye muhaliftir.

«Ücretle tazminatın bir araya gelemeyeceği ilh...» Burada kiracı gasıb olunca, kiralıyandan kendi mülküne zamin olmuş olmaktadır. Biz terkiye kendiliğinden binen adama ücret lâzımdır» dediğimiz zaman tazminatla ücretin bir araya toplanması lazım gelir. Çünkü adam kendi maliki olduğu bir şeye ücret vermiş olmaktadır. Adamın kendiliğinden binmesi ile kiracının bindirmesi arasındaki fark şudur: Kiracının bindirmesi meselesinde, hayvanı elinden ç^kardığı için gasıp olmaktadır. Bu durumda, yukarıda geçtiği gibi kıymetinin hepsini vermesi gerekir. Adamın onun terkisine kendiliğinden binmesi meselesinde ise, adam müstecire tabi olmaktadır. Onun kendiliğinden binmesi halinde müstecire ücreti gerekli kılmak mümkün değildir. Bunun illetini zikrettik.

Ama müstecir eyere kendisi binse, mezun olduğu bir işi yapmıştır. Başkasını terkisine bindirmekle de kiraladığı hayvanı bir diğeriyle meşgul ettiğinden izne muhalefet etmiş olur. O zaman kendisi binmekle meşgul ettiği bir şeye dıman sebebiyle malik olamaz. Akitte konuşulan ücretin hepsi de bunun binmesinin karşılığıdır. Ancak müstecir bir diğerinin binmesiyle hayvanı meşgul ettiğinden dolayı zamindir. Başkasının binmesi karşılığında da tazminatın düşmesini gerektirecek bir ücret yoktur. Nihaye'ye müracaat ederseniz, burada anlattıklarımızı açıkça görürsünüz.

METİN

Muayyen bir miktar yük yüklemek için bir hayvan kiralasa ve hayvana konuşulan miktardan daha fazla yük yüklese de hayvan ölse, hayvanın kıymetinin kararlaştırılan miktardan fazla olan ağırlığa tekabül eden kısmını öder. Bu müstecirin o fazla yükü bizzat kendisinin yüklemesi halindedir. Ama o fazlalığa hayvan sahibi kendi eliyle yüklemişse, kiracıya dıman gerekmez. Çünkü yükleyen bizzat mal sahibidir. İmadiye.

Eğer yükü hayvana mal sahibi ile müstecir birlikte yüklemişlerse, o zaman fazla olan yükün yarısının tazminatı müstecire aittir. Mal sahibinin hissesine düşen heder olur. Mücteba.

Hayvana iki çuval buğday yüklenecek olsa da müstecir ile mal sahibi birer çuval olarak, ister birlikte, ister peşpeşe, hayvanın üzerine koysalar ve hayvan helak olsa müstecire dıman yoktur. Yani müstecirin yüklediği yük akitle hak ettiği sayılır. Gayetü'I-Beyan.

Gâyetü'l-Beyân'ın ibaresi şunu ifade etmektedir: Müstecir çuvalı is-ter önce, ister sonra koysun, dıman müstecire ait değildir. En uygun olan da budur. Bundan dolayı Hülâsa'daki muhalif görüşe karşı buna itimad ettik. Musannıfın şerhinde de böyledir.

Ben derim ki: Hülâsa'da kavil; metinin bazı nüshalarındakı «Müstecir evvel. mal sahibi de sonra yüklerse, -hayvan helak olduğu takdirde- müstecir zamin değildir. Ama eğer evvela mal sahibi, sonra müstecir yüklerse. hayvan helak olduğu takdirde müstecir hayvanın kıymetinin yarısına zamin olur.» Kavlidir. Dikkatli ol.

Bu hüküm, hayvanın gücünün yüklenen yükü taşımaya yetmesi halindedir. Ama eğer yüklenen yükü taşımaya gücü yetmiyorsa, müstecir hayvanın kıymetinin hepsine zamindir. Zeylaî. Bu durumda müstecirin. akitte konuşulan ücreti vermesi de gerekir. Ücretin gerekli oluşu yükü yüklemesinden, dıman ise, fazla yük yüklemesinden dolayıdır. Gayetü'l-Beyan.

Gayetü'l-Beyan sahibi burada «fazla» kelimesi ile bu fazlalığın konuşulan yükün cinsinden olan fazlalık olduğunu ifade etmektedir. Eğer o fazlalık konuşulan yükün cinsinden olmazsa, mesela sadece konuşulduğu kadar buğday yüklese, sonra da fazla olarak buğdaydan başka bir şey yüklese, o zaman hayvanın kıymetinin tamamına zamin olur. Bahr.

Müstecir fazla yük yüklediği halde hayvana bir zarar gelmese ulema bu fazlalığın ücreti hususunda
bir şey söylememiştir. Zira o fazlalığı müstecirde yüklemiş olsa yalnız ecr-i mislin verilmesinin vacib olduğu açıktır. Zira bize göre gasbedilen malın menfaati tazmin edilmez.

Bu izahtan, hacıların Mekke'ye gitmek için icarladıkları hayvanların hükümleri de anlaşılmış olmaktadır.

Kiraladığı hayvan kiracının vurması veya dizginlerini sertçe çekmesi yüzünden ölürse, zamin olur.

Çünkü kirada izin selâmetle kayıtlıdır. Hattâ baba veya vasî terbiye için çocuğa vursalar da çocuk
ölse diyetini öderler. Çünkü çocuk azarlamak veya kulağını çekmekle de terbiye edilebilir.

İmameyn, «Baba veya vasî çocuğu adet olan şekilde döverlerse, çocuk öldüğü takdirde zamin olmazlar» demişlerdir.

Gayetü'l-Beyan'da Tetimme'den naklen esah kavle göre İmam-ı Azamın kendi görüşünden İmameynin görüşüne rücu ettiği söylenmektedir.

Kiracı hayvanı önünde sürerken ölürse ittifaken dıman gerekmez.

Hidaye'nin zahirine göre müstecir kiraladığı hayvana vurabilir. Zira örfen vurmaya izin vardır.

Kişinin kendi hayvanını dövmesine gelince; Kınye'de Ebu Hanife'den naklen «Hayvanını asla dövemez.» denilmiştir.

Terbiye için gerekenden fazla dövmesi halinde adam mahkemeye verilir.

Adam kiraladığı hayvandan eyeri kaldırarak semer vursa da hayvan ölse, zamin olur. O hayvana semerin misli ister vurulsun ister vurulmasın farketmez.

Bir kimse kiraladığı eşeğe, adeten eşeklere vurulmayacak bir eyer vursa, eşek öldüğü takdirde bütün kıymetine zamin olur. Fakat eşeklere vurulan eyerin benzerini vursa veya palanı kaldırıp eyer
vursa, zamin olmaz. Ancak, eyer palandan daha ağırsa, o zaman fazlası kadarını zamin olur. İbnî
Kemal.

Adam gemsiz olarak kiraladığı eşeğe eşeklere takılması adet olmayan bir gem taksa, eşek

öldüğü
takdirde kıymetinin tamamına zamin olur. Kiraladığı eşeğin gemini değiştirse hüküm yine böyledir.
Çünkü eşeğin durumu gem takılmak veya takılmamakla değişmez. (Yani gem eşeğin hareketine tesir etmez) Gayetü'l-Beyan.
Adam kiraladığı hayvanla malikîn tayin ettiği yoldan gitmeyîp de uzaklığı bozukluğu veya tehlikesi
sebebiyle halkın kullonmadığı bir başka yoldan gitse, öldüğü takdirde hayvana zamindir. İbni Kemal
Mal sahibi hayvanı karodan götürmesini şart koştuğu halde müstecir onu bir gemiye yüklese - halk
bu yoldan ister gitsin ister gitmesin mutlaka zamindir. Çünkü deniz yolu tehlikelidir. Eğer kara yoluyla kayıtlamamışsa, deniz yoluyla gittiğinde hayvan helak olduğu takdirde müstecir zamin olmaz. Akit anında konuşulan şarta muhalefet ettiği halde, hayvan akitte konuşulan yere ulaşırsa
vermesi gerekir. Çünkü maksat hâsıl olmuştur.

İZAH

«Konuşulan miktardan daha fazla yük yüklese ilh...» İleride geleceği üzere Musannıf bu sözüyle konuşulan miktardan fazla olanın onun cinsinden olduğuna işaret etmektedir.

«Fakat olan ağırlığa tekabül eden kısmına zamindir ilh...» Musannıf bu sözüyle tazminatın o fazlalık karşılığında, ücretin de yükü yüklemesi karşılığına verileceğini işaret etmiştir. O halde bu durumda ücretle tazminat bir araya toplanmış olmamaktadır. Nitekim bu meselenin benzeri yukarıda geçmiştir. Bunu Bahır da ifade etmiştir. Bundan sonra da yine işaret edilecektir".

«İmadiye ilh...» Bahır'da ifade edildiğine göre İmadiye'nin ibaresi şöyledir: Bir kimse her birisine yüz batman yük vurmak için birkaç deve kiralasa ve yüz batman yerine yüzelli batman yük hazırlamış olsa, develerin sahibi de hayvanları getirdiğinde müstecir ona hazırladığı yüklerin her birisinin yüzer batman olduğunu söylese, deveci de o yükleri yükleyip istediği yere götürse ve develerin bazıları ölseler müstecir öten develere zamin değildir. Zira yükü yükleyen develerin sahibidir. Ona, düşen, «Evvelce bu yükleri tartmandı» denilir.»

«Yarısının tazminatı müstecire aittir ilh...» Yani hayvanın kıymetinden o ziyadeliğe tekabül edenin yansını müstecirin vermesi gerekir.

Metindeki hükmü, Minâh, Muhit'ten nakletmiştir. Sonra da Hülasa'dan naklen «Müstecirin, hayvanın kıymetinin dörtte birisini ödemesi lazımdır.» demiştir. Hülasa'dan nakledilenin aynısı Zahire'den naklen Tatarhaniye'de, Tetimme'den naklen de Şurunbulaliye'de mevcuttur.

Doğrusu, fazlalık, şart koşulana eşitse, buradaki yarıdan maksat dörtte birdir. Zira Bezzaziye'de şöyle bir ifade vardır: «0n ölçek yüklemek üzere bir hayvan kiralasa ve sahibiyle birlikte hayvana yirmi ölçek yükleseler, hayvan helâk olduğu takdirde hayvanın kıymetinin dörtte birini öder. Zira yükün yansını yüklemeye mezûn, diğer yarısında ise mezun olmadığı yarı da ikiye bölündüğünde dörtte bir eder.»

«Bunun ifâde ettiği ilh...» Eğer Gayetü'l-Beyan'da «peşpeşe» kelimesi ile ifade edilseydi o zaman metindeki manayı ifade ederdi. Oysa Gayetü'l-Beyan»da «ikisi birlikte koysalar» denilmiş ve bu da Tetimmetü'l-Fetevâ'ya isnad edilmiştir. Zahire'den naklen Tatarhaniye'de de böyle denilmiş ve daha sonra şu söz eklenmiştir: «Eğer müstecir evvel yüklerse hüküm yine böyledir.» O halde Gaye'deki ifade, Hülâsa'dakine muhalif değildir. Sadece Hülâsa'da Gâye'nin ibâresinden anlaşılmayan diğer bir mesele ilave edilmiştir. O mesele de metnin yazarının tafsilatıyla anlattığı meseledir. Eğer «peşpeşe» ibaresinin Gayetü'l-Beyan'da da olduğu farzedilirse, o ibarenin mefhumu olurdu. Hülasa'daki ifade ise sarahaten söylenmiştir. Bundan nasıl yüz çevrilebilir?!..

Nitekim fukaha; «Hülâsa sahibi, itimad edilecek kişilerin en büyüklerindendir.» O halde nakle uyarak onun dediğine dönmek gerekir.» demişlerdir. Allah daha iyisini bilir.

«Ücretin gerekli oluşu yükü yüklemesinden dolayı ilh...» Bu söz «ücret ile dıman bir arada toplanmaz» denilerek yapılacak itiraza zımnen bir cevaptır.

«Sonra ayrıca fazla olarak buğdaydan başka birşey yüklese ilh...» Tatarhaniye'de bu ibare, «Eğer o yükü konuşulan yerde yüklerse» sözüyle kayıtlanmıştır. O halde konuşulan yerde değil de başka bir yerde yüklese, yalnız fazlalığa tekabül eden kıymete zamin olur. Bunun aynısı Camiü'l-

FusuIeyn'de
de vardır.

Yine Câmiü'l-Fusuleyn'd'e şöyle denilmektedir: «Bu mesele şunun aksinedir: Eğer adam on ölçek
buğday öğütmek üzere bir öküz kiralasa fakat onbir ölçek öğütse veya bir dönüm tarla sürmek için
kiralasa fakat birbuçuk dönüm sürse de. öküz ölse, öküzün kıymetinin tamamına zamin olur. Zira
öğütmek veya sürmek peyder pey olur. O halde bir dönümü sürdüğü. veya on ölçeği öğüttüğü
zaman akit bitmiştir. Buna göre müstecir, fazla olan kısımda her yönden akte muhalefet etmiştir, o
halde öküzün kıymetinin tamamına zamin olur. Yük ise defaten yüklendiğinden. onun bir kısmı
zaten hakkıdır. Hakkı olana zamin olmaz, ancak fazla yüklediğine zamindir.»

«Bununla, Mekke yolunda kiracılık yapanların hükümleri de bilinmektedir ilh...» Yâni, konuşulan
yükten fazla yük vurulsa ve hayvan zarar görmese, her ne kadar fazlayı yüklemek câiz değilse de
yalnız akitte konuşulan ücret verilir. Fazla yüklemek ancak mal sahibinin rızası ile câiz olur. Bundan
ötürü fukaha, «Uygun olan; mûcirin yükleyeceği yükün tamamını görmesidir.» demişlerdir. Bahır.
İşte dolayı alimlerden birinin kendisinden bir kitap götürmesini isteyen arkadaşına «Deveciden izin
aldıktan sonra alayım» dediği rivayet edilmiştir. Bu hüküm, yüklenecek yükün tayin edilmiş olması
halindedir.

Musannıf, «çeşitli meseleler» bahsinde şöyle diyecektir: «Yük yüklemek ve iki adamın binmesi için

bir deveyi Mekke'ye kadar kiralamak sahihtir. Deveyi bu şekilde kiralayan adam deveye mutad olan
yükü yükleyebilir. Ama devecinin yükü görmesi daha iyidir.»

FER'İ BİR MESELE: Minah'ta Haniye'de naklen şöyle denilmektedir: «Hayvan sahibî, kiraya verdiği
hayvana kiracının yükü ile birlikte kendi eşyasını da yükleme hakkına sahip değildir. Fakat yüklerde
gideceği yere varırlarsa kira ücretinden bir şey eksiltilmez. Ama ev sahibi kiraya verdiği evin bir kısmını işgal etse, kira bedeli onun işgal ettiği yer kadar eksilir.» özetle.

«Kullanma izni selâmetle kayıtlıdır ilh...» Kiracı malı, ona zarar vermeden kullanabilir. Zira, hayvanı
sürmek ona vurmadan da mümkündür. Hayvana vurmak ancak daha hızlı yürümesi içindir.

«Baba veya vasi çocuğu döverse zamin olurlar ilh...» Yani diyetini zamin olur, ve keffaret öder. Ama
Kadı'nın hadd veya tazirinden dolayı birisi ölse, Kadı zamin değildir. Çünkü dımdn yapılması gereken bir hükmün yerine getirilmesi halinde vacib değildir. T. Hamevî'den.

«Çocuk azarlamak veya kulağını çekmekle de terbiye edilebllir ilh...» Terbiye çocuğu dövmeden, azarlamak ve kulağını çekmekle de mümkün olduğu için zamin olur.

«Sahibeyn Mütearıf şekilde döverlerse zamin olmazlar dediler ilh...» Yani baba ve vasi mutad olan
şekilde döverlerse zamin olmazlar. Zira mutad dövme çocuğun terbiyesi içindir. Baba veya vasisinin çocuğu dövmesi, öğretmenin dövmesi gibidir. Hatta bunların dövmesi daha da uygundur.
Çünkü öğretmen dövme hakkını bunlardan alır.

İmam Ebû Hanife ile imameyn arasındaki ihtilaf, kirâlanan hayvanın dövülmesi ve geminin sertçe
çekilmesi meselesinde caridir. Zira (sahibeyne göre) bu mutlak akitle elde edilen bir haktır. Yalnız
hizmeti için tutulan köleyi dövmek. çocuk veya hayvanı dövmek gibi değildir. Kölenin dövülmesinde alimlerin icmaı iIe döven zamin olur. İmameynin köle ile farklı bir hüküm koymalarının sebebi; anlayışı olduğu için kölenin dövülmesinde bir zaruret olmamasıdır. Köle için
emretmek veya yasaklamak kâfidir.

Musannıf hayvanın dövülmesi veya dizgininin sertçe çekilmesi meselesinde mutlak bir ifade kullanmıştır. Bu ifade, «Eğer dövmek veya dizginini sertçe çekmenin sahibinden izin alınmaması halindedir,» şeklinde yorumlanır. Eğer bunlar için izin almışsa ve mutâd olan yerlere vurmuşsa, öldüğünde icmaen zamin olmaz. Nitekim Tatarhaniye'de de böyledir.

«Gayetü'l-Beyân'da Tetimme'den naklen ilh...» Bu kavlin zahirine göre; İmam-ı Azam çocuk meselesinde İmameynin görüşüne rücû etmiştir. Hayvan meselesinde değil. Uygun olan da böyle
olmasıdır. Zira metin sahipleri, İmamın hayvan meselesindeki kavlini zikretmişlerdir. Eğer imam;
Hayvan meselesinde de görüşünden rücu etmiş olsaydı metin sahipleri bu ihtilaftan bahsetmezlerdi. Zira müctehidin rücu ettiği bir görüş, artık onun mezhebi olamaz. Bununla birlikte
musannıf da, «Kitabu'l-Cinâyetde» İmamın çocuk meselesi hakkında kevli üzerine yürümüş ve İmamın bu görüşünden rücu etmesini, «kıyl (denilirki)» sözüyle tabir etmiştir. Bunun açıklaması,
İnşallah «Kitabu'l-Cinâyet» de gelecektir.

«Hayvanı önünde sürdüğü sırada ittifaken zamin değildir ilh...» Yanı mutad olan sevk (sürme) ile
zamin olmaz. Zira Tatarhaniye'de; «Hayvanı acımasız bir şekilde sürerse alimlerin icmaı ile zamindir.» denilmiştir.

«Hidaye'nin zahirlne göre müstecirin dövme hakkı vardır ilh...» Bahır sahibi de böyle demiştir.

Herhalde Bahır sahibi bu kavli, Hidaye sahibinin, «İmama göre müstecirin zamin olması dövme izninin hayvana zarar vermemesi ile kayıtlanmasındandır.» gerekçesinden almıştır. O halde bu söz,
müstecirin hayvanın zarar görmemesi şartıyla izinli olduğunu ifade ediyor.

Mirac'u-d Diraye'de, «Resulullah (s.a.v.)ın, Câbir'in devesini elindeki üvendere ile dürttüğü ve vurduğu sahih sabittir. Ebubekir Sıddık da devesine elindeki bastonla dürterdi.» denilmiştir. Mirac-u'd Diraye sahibi daha sonra da şöyle der «Peygamber (s.a.v.) in bu fiili, dövmenin mubah
olduğuna delâlet eder. Ama tazminatın olmadığına delalet etmez. Zira tazminatın gerekmemesi hayvanın sâlimen teslimi şartı ile kayıtlıdır.»

Velhasıl, terbiye için mutad bir şekilde mal sahibinin veya başkasının -bu başkası müstecir olmayabilir de- hayvanı dövmesi mübahtır. Teemmül et.

«Ama kendi hayvanını dövmeye gelince ilh...» Kınye sahibi şöyle demiştir: «İmam-ı Azama göre kendi mülkü de olsa hayvanı asla dövemez. Evcil hayvanların hepsinin hükmü böyledir.» Kınye sahibi daha sonra da, Hayvanı terbiye edecek miktarda döven kimse mahkeme edilemez. Ama daha
fazla döverse, fazlasından dolayı muhakeme edilir.» demektedir. Bahır'da da böyledir.

Ben derim ki: İmâm Ebu Hanife'nin «Hayvanını asla dövemez.» sözünden murad, terbiye için de

olsa hayvanı dövmenin uygun olmadığıdır. Terbiye için mutad şekilde dövmek mübah olsa bile bu
mübahlık, önceki sözümüzü nefyetmez. Buna da Kınye sahibinin, «Hayvanı terbiye edecek miktarda
döven kimse mahkeme edilmez.» Kavli delalet etmektedir.

Tahtâvî, Hamevi'nin Kenz şerhinden şunu nakletmiştir: «Fakihler, «Sebebsiz yere hayvanı döven adam muhakeme edilir. Bu muhakeme, yasak olan bir şeyi yapan kişinin işlediği fiilin tasvib edilmediğini göstermek için yapılır.» demişlerdir. Hayvanı döveni, herkes mahkemeye verebilir. Hayvanı bir sebebden dolayı döven adam ancak yüzüne vurduğu zaman muhakeme edilir. Çünkü
bir sebebe binâen de olsa yüzüne vurmak men edilir. İşte bu yazdığımız İmam Muhammed'in Mebsût'taki «Sebebsiz yere hayvana vuran adam ancak yüzüne vurmuşsa muhakeme edilir.» sözünün manâsıdır.

«Eyeri kaldırarak semer vursa da hayvan ölse, zamin olur ilh...» Hamevî ve Şıblî yalnız eyeri kaldırılmasının tazminatı mucib olduğunu ifade etmişlerdir.

Cevhere'de de şöyle denilir: «Bir odam eyerle binmek üzere bir hayvan kiralasa ona eyersiz binemez, binmek üzere kiraladığı hayvana eşyasını yükleyemez. Üzerinde uzanamaz, yaslanamaz.
Ancak örf ve adette olduğu şekilde biner.» T. Özetle. Burada bir mesele kaldı. Bir atı çıplak olarak
kiralasa ve ona eyer vursa, Hakim'in Kâfî'sinde «Hayvan telet olduğu takdirde zamin olur.» denilmiştir.

İsbicabî de şerhinde. Eğer kiraladığı hayvan eşekse ve o eşeğe de adeten eyer vurulmuyorsa zamin
olur. Ama eğer adeten emsallerine eyer vuruluyorsa. zamin değildir.» demiştir.

Kudurî de şöyle der: «Mezhebimizin fakihleri bu mesele hakkında ayrıntılı bilgiler vererek şöyle demişlerdir: Bir kimse şehir dışında binmek üzere çıplak bir hayvanı kiralasa, eyer vurduğunda zamin değildir. Aynı şekilde Eşraftan olan bir kimse şehir içinde binmek üzere icarladığı hayvana eyer vururse yine zamin değildir. Ama eşraftan değilse zamin olur.» Fakat kıymetinin hepsini mi?
Yoksa fazlalığa tekabül eden kısmına mı? zamin olduğunda ihtilâf etmişlerdir.»

Kâdîhan, Câmi şerhinde birinci görüşün, yani kıymetinin hepsine zamin olacağı görüşünün sahih olduğunu söylemiştir. Gayetü'l-Beyân sahibi de özetle, uygun olan, ikinci görüşün daha sahih olmasıdır. Zira eyer, hayvanın üzerine yüklenen fazla yük gibidir. Yükte nasıl fazlasına zamin ise,
burada da eyerin miktarına zamindir.» demiştir.

Ben derim ki: Gayetü'l-Beyân sahibinin sözünde bir yanlışlık olsa gerek. Zira yukarıda geçtiği üzere
adam hayvanın sırtına bindiğinde binilecek yeri değil de yük yüklenecek yere binse, onun kıymetinin hepsine zamindir. Bunu da bizzat İtkanî nakletmiştir. Düşün.

Bahır'da şöyle denilir: «Mezhebin görüşü Kâfi'deki görüştür. Çünkü acıktır ki o, zahirü'er-Rivayetdir.»

«O semerin misli ister vurulsun, ister vurulmasın semer vurmak ilh...»

Çünkü semerle eyerin cinsleri ayrıdır. Zira semer yük için, eyer ise binmek için kullanılır. Ayrıca birisinin, hayvanın sırtında kapladığı yeri de diğeri kaplamaz. O halde eyer ile semer arasındaki fark
buğdayla demir arasındaki fark gibi olur. Zeylâî.

«Eşeğe bir eyer vursa ilh...» İbni Kemal, «Hayvanın sırtındaki eyeri kaldırıp bir başka eyerle eyerlese ve ikinci vurulan eyer âdeten o eşeğe vurulacak şekilde değilse zamin olur.» demiştir.

«Bütün kıymetine zamin olur ilh...» Yani Camiü's-Sağır'in rivayetinde İmam-ı Azama göre, Asl'ın rivayetinde ise, kıymetten fazlalığa tekabül eden miktara zâmindir. Asl'daki rivayet İmameynin kavlidir. Bu hüküm, eğer eşek, vurulan semerin benzeriyle semerlemiyorsa böyledir. Ama eşek o
semerle veya onun benzeriyle semerlenmiyorsa, bütün imamlara göre kıymetinin hepsine zamindir.
Hakaik'te de böyledir. İbn-i Kemal.

Şurunbulalî, fetvanın İmameyn'in kavli üzerine olduğunu nakletmiştir.

Zeylaî şöyle der: «Fukahâ, İmameynin, fazlalığa tekâbül eden miktara zamin olduğu görüşü üzerinde tartışmışlardır. İmameynin kavli, Ebu Hanife'den naktedilen iki rivayetten birisidir. Fakihlerden bazıları, o fazlalığın semerin sırtta kapladığı yer ölçülerek takdir edileceğini söylemişlerdir. Buna göre hatta eğer hayvanın sırtında iki karışlık semer ise dört karışlık yer tutuyorsa, o zaman onun oranına göre zamin olur. Bazı alimler ise eyer ve semerin ağırlıklarına itibar edileceğini söylemişlerdir.»

«Eşeğin gemini değiştirse ilh...» Şarihin bu kavli, sebepten anlaşıldığına göre metinin mefhumu ile
hüküm vermektir. Şarih de burada Bahır ve Minah'a uymuştur. Gayetü'l-Beyan'da ki ibare de

böyledir. Kerhî de; «Eğer kiraladığı hayvanın başında gem yoksa ve gem taksa, eğer o eşeğin benzerleri böyle bir gemle gemleniyorsa, tazminat yoktur. Gemini değiştirdiğinde de hüküm böyledir. Zira eşeğe o gem vurulmuş bu gem vurulmuş farketmez ve gemle de telef olmaz. O halde
eşeğe gem vurmak tazminatı gerektirmez,» demiştir.

«Sahibinin tayin ettiği yoldan ilh...» Sahipten maksat Hidaye sahibinin zikrettiğine göre yüklenen
yiyecek maddesinin sahibi. Gaye sahibine göre ise hayvanın sahibidir. Eğer malik böyle bir yol tayin etmemişse dıman yoktur. Bahır.

«Halkın kullanmadığı diğer bir yol ilh...» (Mal sahibinin tayin ettiği yol olmasa bile) eğer halkın gittiği bir yoldan gitse. Kudurî'nin zahirine göre iki yol arasında fark varsa zamin olur, fark yoksa.zamin olmaz. Bahır.

Zeylâî, bu hükmü; «Yollar arasında farklılık yoksa. zaten tayin sahih değildir. Çünkü tayin etmekte
bir fayda yoktur» şeklinde gerekçe göstererek Kâfi ve Hidâyeden nakletmektedir.

«Menzile ulaştıktan sonra ilh...» Yânî deveci, yüklediği emtiayı yerine ulaştırırsa.

«Maksat hasıl olmuştur ilh...» Zira yolların cinsi birdir. Mal sahibinin isteğine muhâlefetin hükmü ancak farklılığın eseri olan helâk ile ortaya çıkar. Farklı yoldan gittiği halde hayvan bir zarar görmese farklılık mâna itibariyle değil, sûreten kalır. O halde konuşulan ücreti vermesi gerekir. İtkanî.

METİN

Birisi buğday ekmek üzere kiraladığı bir tarlaya yonca ekse, yoncanın tarlaya verdiği zarar ölçüsünde tazminat verir. Çünkü yonca tarlaya buğdaydan daha çok zarar verir. Müstecir, zamin olduğu için icare ücreti de vermez. Çünkü şarta muhalefet ettiği için gâsıbolmaktadır. Ancak ileride
geleceği gibi istisnâ edilen bazı şeyler vardır ki bunlarda gâsıb olsa da ücret vermesi gerekir.

Musannıf burada tarlaya daha çok zarar veren şeyi konu edinmiştir. (ki bu, yoncadır) Çünkü kiracı
eğer daha az zarar veren bir şey ekseydı zamin olmaz ücret vermesi icabederdi.

Birisi terziye gömlek dikmesi için bir kumaş verse, terzi de gömlek yerine kaftan diksey kumaşın kıymetini öder. Ama kumaş sahibi isterse, kaftanı alıp-akitte konuşulan ücreti geçmemek kaydıyla-
ecr-i misil de verebilir. Nitekim fâsit icârenin hükmü budur, Adam terziye kaftan dikmesi için bir kumaş verse, o da pantolon dikse, bunun hükmü de esah kavle göre yine aynıdır.

Dürer sahibinin «kaftan» ile kayıtlaması hükmün ona mahsus olmasından dolayı değil, söz gelişidir.

Birisi boyacıya kırmızıya boyaması için bir kumaş verse, o da sarıya boyasa, boyacı kumaşı boyasız
halindeki kıymeti ile öder. Malik dilerse kumaşı alır ve boyanın kumaşın değerinde meydana getirdiği kıymeti verir. Ayrıca ücret vermez.

Boyacı aldığı kumaşı kötü bir boya ile boyasa, eğer kötülük fazla değilse zamin değildir. Ama boyacılar nazarında fahiş bir kötülükte ise, o zaman kumaşın boyanmamış haldeki kıymetini öder.

Hülasa.

FER'İ MESELELER:

Bir kimse terziye bir kumaş getirerek: «Eni şu kadar, boyu şu kadar ve yeni şu kadar olmak üzere

biçip dik» dese, terzi söylenilen ölçülerden eksik olarak biçip dikse; eğer bu eksiklik bir parmak kadar olursa, affedilir. Ama bir parmaktan fazla ise kumaşı telef etmiş sayılacağından kıymetini öder.

Bir kimse terziye kumaşı getirerek, «Eğer bana gömlek için yeterse bir dirheme biç ve dik.» dese,
terzi kumaşı biçtikten sonra. «Kumaş buna yetmez» dese, kumaşı öder.

Adam terziye getirip «Bu bana gömlek olur mu?» dese, o da «olur» cevabını verse, malik «öyleyse
kes.» dese ve terzi kesse, sonra da kumaşın yetmediğini söylese zamin değildir.

Deveci bir kırda konaklasa, taşıdığı mal hırsızlar tarafından çalınıncaya veya yağmur sebebiyle telef
oluncaya kadar oradan kalkmasa; eğer orada hırsızlık ve yağmur çok oluyorsa, zamindir. Hülasa.

Eşbah'ta şöyle denilir: «Birisi çarşıda malını satması için diğerinden yardım istese, adam yardım ettikten sonra ücreti isterse; bu hususta oranın örfüne bakılır. (Eğer oranın halkı o tür işleri ücret ile
yaptırıyorsa, ecr-i misil verilir. Ücret vermiyorlarsa, onun da bir şey vermesi gerekmez) Birisi dükkânında yardım etmesi için diğerini çağırsa, yine hüküm böyledir.»

Dürer'de de şöyle denilmiştir: «Adam, oğlunu veya kölesini sanat öğrenmesi için ustanın muayyen
.bir ücret vermesi şartıyla bir müddet için bir dokumacının yanına bıraksa, bu akit caizdir. Ama

adam ustanın para vermesini şart koşmadan bırakır da, usta onlara sanatı öğrettikten sonra usta ve
köle sahibi birbirlerinden ücret isteseler bu hususta memleketin örfüne göre amel edilir.» Eğer orada sanatı öğretmesine karşılık ustaya ücret vermek adet ise, ustaya ücret verilmesine, ustanın
çırağına ücret vermesi adetse o zaman da ustanın çocuk veya köleye ücret vermesine hükmedilir.»

Yine Dürer'de, «Adam bir yere gitmek için bir hayvan kiralasa, oraya vardıktan sonra daha ileri bir
yere gitse ve sonra konuşulan yere dönse, hayvan helâk olduğu takdirde esah kavle göre mutlaka
zamindir. Nitekim ariyede de hüküm böyledir. Bu «mutlaka zamindir» kavli, İmameyn'in kavlidir.
Mecmaü'l-Feteva'da belirtildiğine göre, Ebû Hanife de bu görüşe dönmüştür.»

Mecmaü'l-Feteva'da şöyle denilmiştir: «Kervancılar bir yere götürmek üzere aldıkları yükü yerine
götürmekten aciz kalıp teslim aldıkları yere geri getirseler, ücret alamazlar. Uygun olan, deveciyi,
malı götürmesi gereken yere götürmeye zorlamaktır.

Yine Mecmau'l-Feteva'da, «Adam birisine boyaması için ibrişim verse. sonra vazgeçerek geri istese, o da vermese, helâk olduğu takdirde zamin değildir.» denilir.

Yine aynı eserde şöyle denilir: «Fakih Zahiru'd-din'e, «Bir adam diğerini, tarlada çalışması için tutsa, adam dışarıya çıksa, fakat yağmur yağdığı için çalışmasa ücret alır mı, almaz mı?» diye sorulunca. «alamaz.» cevabım vermiştir.»

«Bir adam belirli bir yükü taşımak üzere bir hayvan tutsa, hayvan hastalandığı için konuşulan yükü
vurmayıp ondan daha az yüklese; ücretten yüklemediği yükün miktarını geri isteyebilir mi?» diye
sorulunca «hayır, çünkü ona razı olmuştur.» demiştir.

«Birisi bir değirmen kiralasa, komşuları, binanın zayıf olduğu gerekçesiyle un öğütmesine mani olsalar, hakim de değirmeni çalıştırmamaya hükmetse, değirmeni çalıştırmadığı müddetin hissesini
ücretten düşebilir mi? diye sorulunca, «Fiilen değirmenin çalışmasını durdurmadıkları müddetçe, ücretten düşemez» demiştir.

«Birisi bir seneliğine bir hamam kiralasa, hamam su bastığı için bir müddet çalışmasa, ücretin hepsini vermesi gerekir mi?» diye sorulunca da «Ancak faydalandığı müddet için ücret vermesi gerekir.» demiştir.

Vehbaniye'de şöyle denilmektedir: «Adamın, kiraladığı binanın bir kısmı yıkılsa, sonra sahibi binayı
tamir ettirse; tamir için geçen müddet için yıkılan kısmın hissesinden ücret düşer. Binâyı kiracı tamir ettiği takdirde mal sahibi ile kiracı sarfedilenin mikdârı hususunda anlaşmazlığa düşseler önce mal sahibinin sözü kabul edilir.»

Ben derim ki: Vehbâniye'nin nazmının ifadesinden anlaşılıyor ki, bina sahibi kiracıya binayı yapmasını emretse kiracı bu emir sebebiyle bina için sarfettiğini alır. Ancak, kiracı tandır, tuvalet ve
su oluğu yaparsa, harcadığını mal sahibinden alamaz. Bunların parasını alabilmesi için, ücretlerini
mal sahibinin vereceği şart koşulmuş olmalıdır.

Eğer bina tümüyle harab olursa ücretin tamamı düşer. Fakat icâre akti; müstecir, mal sahibinin

huzurunda feshedene kadar münfesih olmaz. Esah olan kavil budur.
(Eğer önceden feshedilmemişse) yıkılan bina yeniden yapılırsa artık kiracıya akdi feshedip etmeme
muhayyerliği yoktur.
Kiracı yıkılan binanın arsasına çaıdır kurarak otursa, ücret gerekmez. İbni Şıhne.
Ben derim ki: İbni Şıhne'nin «ücret gerekli değildir» sözüne itiraz edilir. Herhalde İbni Şıhne'nin bu
sözünden maksat, icâre aktinde konuşulan ücretin gerekli olmamasıdır. Ama arsanın ecr-i mislini
veya konuşulan ücretten arsaya düşen hisseyi vermesinin lüzumuna bir mani yoktur. Düşün.
İcârenin feshi babında bunu belirten ifadeler gelecektir. Allah daha iyisini bilir.
Birisi bir hamam kiralasa ve hamamın yıllık kirasından tatil dolayısıyla kapalı olacağı iki ayın ücretinin düşülmesini şart koşsa, icare fasid olur. Ama eğer tatil müddetinin ücretten düşülmesini
şart koşsa icâre fasit olur. Eğer tatil müddetinin ücretten düşülmesini şart koşmuşsa sahihtir. Bezzaziye.
Zamanımızda, hapishane ücreti ile hapishane görevlisinin ücreti alacaklıya gerekir.
Hizanetü'l-Feteva.
Birisi bir evi kiralasa ve ev sahibi ortada olmadığı için kiralama süresi dolduktan sonra bir sene daha evde otursa, bu bir sene için ücret vermez. Çünkü o adam orada icare yoluyla oturmamıştır.
İcare müddeti bittiğinde kiracı gaib olsa ve ev kiracının karısının elinde kalsa, hüküm yine böyledir.
Çünkü kadın orada kiraya oturmamıştır.

Birisi evini aylığı şu kadara kiraya verse, ay bitince her ikisinin de kirayı fesih hakkı vardır. Ama ay
bitmeden kiracı hanımı ile malını evde bırakıp kaybolsa ev sahibi kadınla kira sözleşmesini feshedemez. Çünkü kadın sözleşmeye taraf değildir. Bu durumda sözleşmesini feshetmenin çaresi
şudur: Ay tamamlanmadan ev sahibi evini başka birine kiraya verir, ay bitince de birinci akit münfesih, ikinci akit geçerli olur. O zaman kadın evi boşaltıp ikinci kiracıya teslim eder. Haniye.

İZAH

«Buğday ekmek için kiraladığı tarlaya yonca ekse ilh...» Salatalık, karpuz, kavun, patlıcan ve benzeri şeyleri ekmesi de yonca gibidir. Semerkandî'den.

«Çünkü yonca tarlaya buğdaydan daha çok zarar verir ilh...» Zira onun kökleri yayılır, suya da daha
çok ihtiyacı vardır. Bu durumda kiracı, akit esnasında konuşulanla aynı cinsten olmamasının yanı
sıra, ondan daha zararlısını ekerek şarta muhalefet etmiştir. O halde bütün noksanlığı ödemesi gerekir.

Ama binmek üzere kiraladığı hayvanın terkisine bir başkasını bindirse veya yük için tuttuğu hayvana fazla yük yüklese, fazlalık miktarınca zamin olur. Çünkü o hayvan sadece fazlalıkla değil,
hakkı olan binmesi ve yükü ile hakkı olmayan yükten dolayı telef olmuştur. Bu sebeble cins bir olduğundan dolayı sadece haksız olduğu miktar kadarıyla zamindir. Zeylaî. Özetle.

«İcare ücreti de vermez. ilh...» Ben diyorum ki, lâyık olan bu sözün bir kayıtla kayıtlı olan bütün icare meselelerine raci olmasıdır. Zira kayıtlamak o kayda muhalefet edildiği zaman bir mana ifade
eder. Turî.

«Çünkü gasıb olmaktadır ilh...» Akitteki kayda muhalefet ettiği için gasıb olmuş ve menfaati de gasb yoluyla elde etmiştir. Gasbla elde edilen menfaate de ücret yoktur. Zeylaî.

«İstisna edilen bazı şeyler hariç ilh...» Minah'ta şöyle denilmiştir: «Ben diyorum ki; burada zikredilen, ücretin gerekli olmaması ve tarlaya verilen zarar miktarında zamin olunması önceki alimlerin mezhebidir. Sonrakilerin mezhebine gelince, vakıf arazisini, yetimin mülkünü ve han gibi
gelir için hazırlanan bir şeyi gasbeden kişiye ecr-i misil gerekir.» .

«Kumaş sahibi kaftanı alıp ilh...» Bu zahirü'r-rivayeye göredir. Zira kaftan da bir yönden gömleğe
benzer. Çünkü Türkler kaftanı gömlek gibi kullanırlar.

Hasan b. Ziyâd'ın rivayetine göre ise kaftanı almayarak kumaşın kıymetini tazmin ettirir.

«Ecr-i mısil de verir ilh...» Zira terzi işi değiştirdiği için kumaş sahibi de ona verilecek ücreti değiştirir. Nitekim adam ince bir kumaş dokuması için dokumacıya iplik verse, dokumacı da kalın
bir kumaş dokusa veya bunun aksi olsa, yine konuşulan ücret değil, ameli değiştirdiği için ecr-i misil verir. İtkanî.

Gelecek babın sonunda, yapılacak işle ortaya çıkan anlaşmazlığın hükmü gelecektir.

«Bunun da hükmü yine böyledir ilh...» Hüküm, muhayyerliktir. Zira. menfaatleri birdir. O da vücudu
örtmek, sıcaktan ve soğuktan korumaktır. Ayrıca dikişte de muvafakat mevcuttur.

«Esah kavle göre ilh...» Bazı alimler tarafından da «Muhayyerlik hakkı olmadan tazmin ettirir. Çünkü
hem menfaatte. hem de şeklinde farklılık vardır» denilmiştir. Onun için «esah olan kavle göre»

kaydı konulmuştur.

«Dürer'in kayıtlaması ilh...» Yani Dürer «kaftan dikmek» sözüyle kayıtlamıştır. Bütün metinlerde imam Muhammed'in Camiü's-Sağır'dekı lafzına uyularak böyle kayıtlanmıştır. Şu kadarı var ki, Hidâye ve Mültekâ'da bu ibareden sonra «Şalvar dikse sözü eklenmiştir. Yapılan bu ilave, ifade ediyor ki. burada kayıt, hükmün sadece gömleğe ait olduğunu ifa-de için değil söz gelişi söylenmiştir.

«Kumaşın boyanmamış haldeki kıymeti kadar zamin olur. ilh...» Yani kumaş sahibi kumaşı boyacıya
boyasız olarak vermişse, böyle yapar.

«Zamin değildir ilh...» Yani eğer boyama fazlaca kötü değilse zahir olan, boyacının ecr-i misil almasıdır. T.

Ben derim ki: Musannıfın gelecek olan; «Eğer bu eksiklik bir parmak kadar olursa, affedilir.» sözünün zahiri de buna delâlet eder. Şu kadar var ki, Bezzaziye'de Muhitten naklen şöyle denilmektedir: «Adam, kumaşı, safranla boyaması için verse, boyayı iyice yedir.» dese, boyacı da
boyayı iyice yedirmese, adam ya kumaşın kıymetini alır veya kumaşı o haliyle alır ve akitte konuşulan ücretten fazla olmamak şartıyla ecr-i misil verir.» Teemmül et.

«Parmak kadar veya daha azı affedilir. ilh...» Bezzaziye'de belirtildiği üzere terzi ücretini de alır. Çünkü farklılık azdır ve o kadar eksiklikten korumak da çok zordur.

«Bu bana gömlek çıkarmı?» dediğinde, «çıkar» der, sonra sahibinin emri ile kumaşı keserde gömlek çıkmazsa zamin değildir ilh...» Çünkü kumaşı sahibinin izni ile kesmiştir. Birincisinde ise yine mal sâhibinin izni ile ama yetmesi şartıyla kesmiştir. Birinci durumda terzi «evet» dese, malikde «Öyle ise kes» dese terzi yine zamin olurdu. Çünkü kumaş sahibi şarta bağlamıştır. Fusuleyn.

Yine Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Adam dikmesi için terziye bir kumaş verse o da bozuk bir gömlek dikse, kumaş sahibi gömleğin bozuk olduğunu bildiği halde giyse, artık kumaşı tazmin ettiremez. Zira onun giymesi bu bozukluğa razı olmaktır.»

İşte bu nakilden birçok meselenin hükmü açığa çıkmaktadır.

«İtibar onların adetinedir...» Yani esnafın adetinedir. Eğer bunu ücretle yapıyorlarsa ecr-i misil gerekir. Değilse gerekmez.

«O bölgenin örfüne itibar edilir...» Eğer örf ustanın lehine şahitlik ediyorsa o sanatı öğretmenin ecr-i misline olmakla hükmedilir. Köle sahibine şahitlik ediyorsa ustanın, kölenin ecr-i mislini vermekle hükmedilir.

«Esah kavle göre mutlak olarak zamin olur ilh...» Yanı yalnız gitmek için veya gidiş geliş için kiralarsa. Bazı alimler tarafından da, «eğer hayvanı yalnız gitmek için kiralarsa zamin olur. Zira tayin
edilen yere ulaştıktan sonra akit sona erer.» denilmiştir.

«Ariyede de böyledir ilh...» Ama mûda (emanet bırakılan mal) bunun hilafınadır. Çünkü vedîa da müda (emanetçi)a bırakmaktaki asıl maksat malı korumaktır. O zaman, döndükten sonra mal maksada uygun hale döner. İcâre ve iârede ise malı korumakla da memurdur ama, kullanmaya da
hakkı vardır. Kullanma sona erdiğinde artık kiracı naib değildir. Hidaye.

«Malı eski yerine getirirlerse ücret alamazlar ilh...» Çünkü işi bozmuşlardır. Bu sözün zahirine göre
müstecir istediği miktarda ücret alamaz. Buna da musannıfın yukarıda geçen. «Birisi diğerini bir mektup veya bir paketi birisine ulaştırması için icarlasa...» sözü de delâlet eder. Oraya müracaat
ediniz.

KERVANCININ YOLDA HIRSIZLARIN OLDUĞU HABERİNE RAĞMEN DÖNMEMESİ

Kervancıyı, yolda hırsızların bulunduğundan haberdar ettikleri halde yoldan dönmemesi halinde zamin olup olmayacağı meselesi söz konusu edilmedi.

Bezzaziye'de şöyle denilir; «Birisi bir kimseyi bir malı bir yere götürmek için kiralasa, kervancıya gideceği yolda hırsızların bulunduğu haber verilse ve kervancı bu söze aldırış etmeyerek o yoldan
gitse de hırsızlar, taşıdığı emtiayı elinden alsalar, bakılır: Eğer bu habere rağmen halk yine o yoldan
gidiyorsa, zamin değildir. Yoksa zâmindir.»

«Uygun olan, deveciyi malı götürmek için zorlamaktır ilh...» Çünkü akit devam etmektedir. Bu zorlamaya da yukarıda geçen, «Terzi kumaşı kestiği halde dikmezse dikmeye zorlanır. Çünkü akit
bakidir.» sözü delâlet eder. Ama eğer terziden başkası keserse, o zaman terzi zorlanamaz. Tûrî'de
de Muhit'ten naklen buna benzer şu ifadeler vardır:

«Gemiyi birisi yoldan geri cevirse, gemici ücret olamaz. Gemicinin tekrar yola çıkması mecburiyeti
yoktur. Ama eğer gemici kendisi geri dönerse, tekrar gitmesi lâzımdır.»

«Boyacıya boyaması için ipek verip, sonra boyama bana geri ver dese de boyacı vermese zamin değildir ilh...» Zira kumaşın sahibi karşı tarafın rızası olmadan kendi başına icareyi feshedemez. Ancak bir mazerete binaen feshedebilir. O halde nehyettikten sonra aktin hükmü devam etmektedir.
Bu durumda malın emanet olarak ecirin elinde kalması akdin hükmündendir. O halde mal kusuru
olmadan telef olduğu takdirde zamin olmaz. Bu bahsin tamamı Camiü'l-FusuIeyn'dedir.

«Tarlada çalışmak için tutulan kişi tarlaya çıksa fakat yağmur yağsa da çalışmasa ücret olamasa ilh...» Aşağıda geleceği üzere tek bir adama çalışmak için tutulan adam (Ecir-i has) akitten sonra
çalışmasa dahi ücreti hak eder. Bezzûziye'de ise «İşçi işi yapmadan ücreti hak eder.» denilmektedir. Şu kadar var kı, yağmur veya benzeri bir özürden dolayı çalışmazsa, ücret lazım değildir. Sayıhanî.

«Hayvan hastalanır da şart koşulmadan daha az bir yük vursa ilh...»

Az yük yüklediği halde hayvan yine gidemese de hayvanı olduğu gibi bıraksa ve hayvan telef olsa,
Kâdînın dediğine göre zamin olmaz. Bezzaziye

«Fiilen değirmenin çalışmacını durdurmadıkları müddetçe ilh...» Allah daha iyisini bilir ama bu sözden maksat, kiracı ile değirmenin orasına değirmeni çalıştırmasına mani olacak bir engel koymalarıydı.

«Hamam su bastığı için bir müddet çalışmasa ilh...» Yani hamam kendisinden faydalanılamayacak bir hal alsa. Bezzaziye.

«Ücret düşer ilh...» Yanı eğer binanın hepsi yıkılmışsa, tamir müddetince müstecirden ücretin tamamı alınmaz. H.

«Yıkılan kısım tahminen tesbit edilir ilh...» Yani yıkılan kısmın miktarı tahmin edilir ve tahminen tesbit edilen bu ücret düşer. Bunun aynısı Bezzaziye'de de vardır.

Şu kadar var ki İbni Şıhne, «Zahirür Rivayeye göre; kiralanan bir binanın bir odası veya duvarı yıkılsa, ücretten hiçbir şey düşmez. Ama eğer mal sahibi kiraya verdiği binanın bir odasını işgal ederse, bu mal sahibinin kendi fiili olduğundan işgal ettiği odanın icar kıymeti binanın tümünün icarından düşer.» demiştir.

Bunun benzerini Sâyıhânî de Makdisî'den nakletmiştir.

Bezzâziye'de de şöyle denilmektedir: «Kiraladığı binanın bir duvarı yıkılsa, eğer yıkılan kısım binada oturmaya zarar vermiyorsa, kiracı kira sözleşmesini feshedemez, zarar veriyorsa, feshedebilir. Zarar verdiği halde akdi feshetmezse, akitte konuşulan ücreti vermesi lazımdır.»

«Mal sahibi ile kiracı tamir edilen miktarda ihtilaf etseler ilh...» Bu meselenin sûreti şöyledir: Ev sahibi sarfettiğini kiraya saymak şartıyla kiracıdan evi onarmasını istese ikisi de evin onarıldığı konusunda ittifak ettikleri halde sarfedilen miktarda ihtilaf etseler. yemini ile birlikte ev sahibinin sözü kabul edilir. Çünkü o ziyadeyi inkâr etmektedir. Fukaha; «Bu hüküm ustalar sarfedilen parayı tayin edemedikleri takdirdedir» demişlerdir. Ama eğer ustalar, ev sahibi veya kiracıdan birisinin sözü üzerinde icma ederler ve «Bu binaya şu kadar sarfedilir.» derlerse, o zaman söz onların sözüdür. İkisinin de sözüne iltifat edilmez. Zahîre. özetle. Bunun aynısı Bezzaziye ve Tatarhaniye'de de mevcuttur. Remli de aynı şekilde fetva vermiştir.

Müsteciri tasdik etmenin hîlesi şudur: Ücretten bir miktarını âcilen mülk sahibine verir. Mal sahibi parayı aldıktan sonra kendisine verilen ücreti binanın yapılmasında sarfetmek üzere geri vermesini ister. O zaman makbul olan söz, kiracının sözüdür. Çünkü emindir. Nitekim Muhibbiye'nin sahibi bunu nazmen söylemiştir.

«Vehbaniye'nin nazmının mutlak oluşundan anlaşılan ilh...» Burada mutlak ifadeden maksat, tamiri emreden kiralayana rücu ile takyit edilmemesidir. Sen anla.

«Sadece emretmek suretiyle ilh...» Yani, «Sarfettiğini benden alırsın.» demese bile. Sahih olan da budur. Haniye. Bunu İbni Şıhne de Kınye'den nakletmiştir.

«Ancak kiracı tandır, tuvâlet ve su oluğu yaparsa ilh...» Çünkü bunlardan maksat müstecirin şahsî menfaatidir.

«Mucirin huzurunda ilh...» Musannıf bu sözünde Şurunbulâliye'ye tabi olmuştur. Şurünbulâli Mülteka'ya yazmış olduğu şerhte izahıyla birlikte Sugra'nın ibaresini naklederek şöyle der; «Bir duvar veya bir oda yıkılması halinde kiracı ulemanın icmaı ile o kira aktini ev sahibinin huzurunda feshedebilir. Ama bmanın hepsi yıkılırsa kiralayan hazır olmasa da yine feshedebilir. Kiracı kira

aktini feshetmedikçe, akit kendiliğinden münfesih olmaz. Sahih olan budur. Çünkü binanın arsasına çadır kurulabilir. Şu kadar var ki, bina yıkıldıktan sonra kiracı, binayı kiralamakta kasdettiği şeyi alamamıştır.»

Ben derim ki: Bu ibâre binanın tamamen yıkılması ile bir kısmının yıkılması arasındaki farkı sarahatle göstermektedir. O zaman bu yıkılma maksada manimi değil mi? meselesine rücu eder. Oturmaya zararlı olmadığı takdirde müstecirin akdi feshetme muhayyerliği yoktur.

Şarih bu ifade ile Kuhistanî'yi reddetmiştir. Zira Kuhistanî akdi fesh için mucirin hazır olmasının şart olmadığını söylemiştir. Burada ise mucirin hazır olmasının şart olduğu ifade edilmektedir. O halde şarihin, naklettiği, Kuhistanî'nin ifadesini reddetmektedir. Bu tafsilat Haniye ve başka kitaplarda da sarahaten ifade edilmiştir.

Kınye'de şöyle denilmiştir: «Kiralanan binanın bir kısmı yıkılsa, kiralayan da gaib olsa veya hastalık
bahane edip Kadî'nin meclisine gelmese, Kadî ona bir vekil tayin ederek kira aktini fesheder. Fesih
Bölümünde bu meselede Kâdı'nın hükmünün veya kiralayanın rızasının şart olduğu söylenecektir.

«Bina yapılırsa müstecire muhayyerlik hakkı yoktur ilh...» Çünkü fesihten evvel muhayyerlik

hakkına sebeb olan şey ortadan kalkmıştır. Zahir olan, bu hüküm, eğer evi aynen eski Şekilde yaparsa böyledir. Eğer evi eski şeklinde yapmazsa kiracı akti feshedebilir. Araştırılsın.

«Fesh babında bunu ifade eden söz gelecektir ilh...» Gelecek söz şudur: «Tebyin isimli kitapta, «Eğer değirmenin suyu kesilmiş olsa ve bina ile un öğütmekden başka bir yolla faydalanmak mümkünse, o zaman kiracının faydalandığı miktarca ücret vermesi gerekir. Zira üzerine akit yaptıkları şey mevcuttur. Eğer o binanın menfaatini tam olarak alırsa, o zaman ona tekabül eden
ücreti de vermesi lazımdır.» denilmiştir.» H.

Ben derim ki: Fesih babında biz yukarıdaki sözü «Eğer oturma ile un öğütme beraber zikredilirse.»
kavliyle kayıtlayan bir ifade zikredeceğiz. İşte bununla Tebyîn'in «Üzerine akit yapılan şey mevcuttur.» sözü anlaşılmaktadır. Demek ki sadece tebyindeki ibare ile hükmetmek doğru olmaz.

Bizim yukarıda Mülteka şerhinden naklettiğimiz: «Kiracı binânın kirasından kasdettiğini alamamıştır,» sözü yine ücretin verilmeyeceğini ifade eder. Her halde meselede ihtilâf var. Allah daha iyisini bilir.

«Tatil dolayısıyla ilh...» Yani böyle bir şart koşarsa, icare akti fasit olur. Evlâ olan Bezzâziye'de olduğu gibi musannıfın, aktin fasid olacağını açıkça belirtmesiydi. Şu kadar var ki, fesad ibarenin bunun mukabili olan sıhhatten bilinmektedir.

Fesadın sebebi şudur: Aktin gereği tatil müddeti ister az olsun. İster çok olsun, ücretin verilmemesini gerektirir. Nitekim Zahîre'de de böyledir. O zaman «iki ay» ile kaydetmek aktin gerektirmediği bir şarttır. Ama tatil müddeti kadar ücreti düşürmek şeklindeki bir şart sahihtir. Bu
şuna benzer: Adam bir küp içinde zeytin yağı alsa, küpün ağırlığından ötürü birkaç batman tutarının
fiyattan düşülmesini şart koşsa, bey'e fâsit olur. Ama küpün ağırlığı kadarının fiyattan düşmesini şart koşsa sahih olur.

«Hapishane ücreti ilh...» Bu mesele, hapishanenin herhangi bir adamın mülkü olması halinde söz
konusudur. Ama eğer, hapishane hazine tarafından veya vakıf olarak yapılmış ise ücret yoktur.

«Zemanımızda ilh...» Herhalde bunun sebebi, zamanımızda hazinenin muntazam olmayışıdır. Eğer
hazine muntazam olsa, hapishane ve görevlilerinin ücreti hazineden verilir.

«Alacaklıya ilh...» Çünkü borçlu onun içinde hapse girmiştir. Fukaha burada borcunu savsaklayan
ve savsaklamayan borçlular arasına fark koymamıştır. T.

Ben diyorum ki: Şarih Kitabu's-Sirka (hırsızlık kitabın) da hasımları mahkeme huzuruna getirenin
ücretinin hazineden verileceğini söylemiştir. Bazı alimler de bu masrafın zorbalık edenden alınacağını söylerler. Haniye'nin kitabu'l-Kadâ bahsinde «Sahih olan bu kavildir.» denilmiştir. Şu kadarı var ki, Bezzazlye'nin Kitâbu'l-Kadâ bahsinde «Bazı alimlere göre, mahkemeye gelme masrafı davacıya aittir. Esah olan görüş de budur.» denilmiştir.

«Bu sene için ücret vermez ilh...» Fesih babının sonlarında Haniye'den naklen şu ibare gelecektir:

«Bir ev veya hamamı bir aylığına kiralasa ve orada iki ay otursa eğer o ev veya hamam kirâ getirmesi için yapılmışsa, ikinci ayın ücretini de vermesi gerekir. Değilse gerekmez. Fetva da bununla verilir. Tamamı ileride gelecektir.

«Her ikisinin de feshetme hakkı vardır. ilh...» Çünkü birinci ay için olan akit sahih, ondan

sonrası
için olanı fasittir, Veya birinci ay için olan hemen geçerli sonrası ise geleceğe izafe edilmiştir. Yukarıda geçtiği üzere, ileriye izafe edilen kira akdinin bağlayıcı olup olmadığı alimler arasında ihtilâflıdır. Şüphesiz taraflar akdi ancak birbirlerinin huzurunda feshedebilirler. Diğeri hazır olmadan yapılan fesih sahih değildir. İmam Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir. Bazı alimlere göre
ise fukahanın ittifakıyla tek taraflı fesih sahih değildir. Nitekim Hindiye'den naklen Tahtavî'de de böyle denilir.

«Çünkü kadın hasım değildir ilh...» Zira yukarıda da geçtiği gibi, kira aktinin feshinde hasmın hazır
olması şarttır.

«İkinci akit geçerli olur ilh...» Yani aktin eseri görülür. Yoksa, birinci akit zaten sahihtir. T. Allah daha iyisini bilir.

FASİT İCARE BABI

METİN

Fasit akitler; aslında meşru, fakat vasfında gayri meşru olan akitlerdir. Batıl akitler ise, hem aslıyla
hem de vasfıyla meşru olmayan akitlerdir.

Fasit akitlerin hükmü. eğer akitte konuşulan ücret malum ise kullanmakla ecr-i mislin gerekli olmasıdır. İbni Kemal.

Batıl icarenin hükmü ise, kullanmakla ücretin gerekli olmamasıdır. Hakaik.

Fâsit icarede menfaatlere kabızla malik olunmaz. Fâsit alış verişlerde ise malı teslim almakla ona
malik olunur. Kîracı, fasit kiralama ile kiraladığı malı kabzetse, onu bir başkasına kiraya veremez.
Eğer verirse, gâsıb olmaz, ecr-i misli vermesi gerekir. Birinci kiracı ikinci kira sözleşmesini bozabilir. Bahır, Hülasa'ya nisbetle.

Esbah'da şöyle denilmiştir; «Bir malı fâsit icare ile kiralayan kişi aynı malı başka birine sahih bir icare ite kiralarsa, caizdir.» Bu hüküm ileride gelecektir.

Akdin gereğine muhalif olan şartlarla icare akti fasit otur. O halde, bey'i ifsad eden -Bey bahsinde
geçen- her şey icare aktini de ifsad eder. Kiraya verilen malın veya kira ücretinin veya sürenin yada
işin bilinmemesi gibi. Aynı şekilde kiraya verdiği kölenin yemeğini, hayvanın yemini, binanın tamirini, vergileri ve diğer masraftan, -arazi ise- öşür ve haracı, icarlanan malı sahibine teslim masrafını kiracıya şart koşmak icareyi fasit eder. Eşbah.

-Taksimi kabul etsin veya etmesin- aslında şüyu olan bir şeyi vermek de fasittir. Meselâ, oturduğu
evin bir kısmını veya müşterek olan bir binanın kendi hissesine düşen kısmını ortağı olmayan birisine veya ortaklardan birisine kiraya vermesi bu kabildendir. Emfa-ut Vesail ve İmadiye, otuzuncu fasıl.

Musannıf burada «aslında şüyu olan» tabiri ile sonradan arız olan şüyûu hükmün dışına

çıkarmıştır.

O halde akitten sonra arız olan şüyû. Zahirür Rivayeye göre kira sözleşmesini ifsad etmez. Mesela,
evvelâ binasının hepsini kiraya verse, sonra o binanın bir kısmında kira sözleşmesini feshetse veya
iki kişi bir binayı bir adama kiraya verseler ve bunlardan birisi ölse, veya iki kişi bir binayı bir kişiden kiralamış olsa, kıra fasit olmaz.

Adamın binayı kiraya verdikten sonra binanın bir kısmında kira sözleşmesini feshetmesi, müşâın kiralamasının sahih olmasının hîlesidir. Nitekim adı geçen kira işleminin vazına hükmedildiği zaman kiralama sahih .olur.

Ancak, mûşa olan binada ortaklardan birisi hissesinin tamamını veya bir kısmını kendi ortağına kiraya verirse, caiz olur. Bu cevâz için herhangi bir kayıt yoktur. Fetva da bu görüşe göredir. Zeylaî
ve Bahır bunu Muğnî'ye nisbetle söylemişlerdir. Şu kadarı var ki Allâme Kasım Tashîh' inde Muğnî'deki kavli «Şazzdir, söyleyeni meçhuldür. Bu söze itimad edilemez.» diyerek reddetmiştir.

Ben derim ki: Bedayi'de şöyle denilmektedir: «Taksimi mümkün olan müşai icare verip teslim etse
caizdir. Çünkü meni ortadan kalkmıştır. Ama eğer kadı bu icâreyi ibtal eder ve adam sonra yeniden
taksim ve teslim ederse, caiz olmaz.

Fasit icareyi sahih icareden sonra zikretmesi gayet yerindedir. Dolayısıyla bunun sebebini araştırmaya ihtiyaç yoktur. Minah.

«Akitlerden fasid olanlar ilh...» Musannıf «akitlen» kelimesini ibadet hükmün dışında tutmak için koymuştur. Zira ibadetlerin fasidi ile batılı arasında bir fark yoktur. Akitler ise farklıdır.

«Vasfında değil, aslında meşrû olan ilh...» Vasfındaki gayri meşruluk; âriz olan bir meçhullük veya
aktin gerektirmediği bir şart koşmaktan ileri gelir. Eğer akit meydana gelen bu vasıftan hâlî olsa,
sahih olur. T.

«Batıl ilh...» Meselâ, adam bir şeyi ölü hayvan veya kan karşılığında kiralasa; kokulanmak için esans, veya diğer koyunların arkasından gideceği bir koyun, veya tohumluk için bir erkek hayvan,
veya heykel yapması için bir adam kiralasa, bunlanın hepsinde icare bâtıldır.

«Hem de vasfıyla meşru olmayan ilh...» Zira aslında batıl olduğundan vasfı da ona tabi olur.

«Ecr-i mislin vacib olmasıdır ilh...» Yâni o işte onun misli olan bir şahsın ücretinin verilmesi lazımdır. Bunda muteber olan icare aktinin zamanı yeri ve ücretin altın ve gümüş cinsinden olmasıdır. Akitte konuşulan ücretin cinsi eğer altın ve gümüşten değilse o zaman akitte konuşulan
ücretin cinsinden de olmaması gerekir.

Eğer halk arasında ecr-i misil farklı ise, orta bir ücret tesbit edilir. Alınan bu ücret. sebebi haram bile olsa, helâldir. Nitekim Munye'de de böyle denilmektedir. Kuhistanî.

Minah'ta nakledildiğine göre Şemsü'l-Eimme Hulvânî, «Fasit icarede ücret ecr-i misil olduğu takdirde temiz ve helâldir.» diyerek bu meselede iki kavil zikretmiştir. Bunlardan birisi daha sahihtir. O halde sen, sahih bir nüshaya müracaat et

Gurürü'l-Efkâr'da Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Fahişenin icare akti ile aldığı zina ücreti
İmam-ı Azama göre helâldir. Zira fasit icarede ecr-i misil -her ne kadar kazancı haram ise de- temiz
ve helâldir. İmameyne göre ise mutlaka haramdır. Ama fahişenin icare akti yapmadan aldığı zina
ticareti imamların ittifakıyla haramdır. Zira onu haksız olarak olmaktadır.»

«Kullanmakla ilh...» Yani fasit icare ile icarladığı maldan gerçek manâda menfaatlenirse. Ama o malı kullanma imkânının olmasıyla ecr-i misil gerekmez. Nitekim bu yukarıda geçti, ileride de gelecektir.

Ancak İs'af'ın ibaresinin zahirine göre; vakıfta kullanma imkânı ile ecr-i misil verilmesi gerekir. Nitekim bu Kitabü'l-İcâre kitabı'nın başında da geçti.

«Konuşulan ücret malum ise ilh...» İbn-i Kemalin Hidaye ve Kenze uyarak yaptığı gibi musannıf da
konuşulan ücretten fazla olmaz» ifadesini ekleseydi o zaman bu söz sahih olurdu. Yani musannıf,
«ecr-i misil akitte konuşulanı aşmamak şartıyla vacibtir» deseydi bu söz sahih olurdu. Bu durumda
şarihe düşen; «Eğer akitte ücret konuşulmamışsa veya mâlûm değilse» kullanmak suretiyle ecr-i
misil gerekir» demesiydi Çünkü musannıfın mutlak zikretmesine binâen ancak bu iki surette ecr-i
misil meblağı ne olursa olsun gerekli olur. Ama fasit icarede konuşulan ücret malum ise, o zaman
ecr-i misil akitte konuşulan ücretten fazla olamaz. Nitekim ileride gelecektir.

-Batıl icârede- «Kullanmakla bile ücret gerekmez. ilh...» Bunun zahiri, kiraya verilmek için hazırlanmış bir bina bile olsa, batıl bir akitle icarlandığında ve kullanıldığında yine ücretin gerekmediğini ifade eder. Çünkü kiraya verilmek için hazırlanmış bir mülkün icarında ancak akd veya mülk te'viliyle kullanmadığı takdirde gerekli olur. Nitekim bu mesele yukarıda geçmiştir. Şu meselede ise batıl bir aktin tevili ile kullanılmıştır. Araştırılsın. T.

Yine Tahtavî'de: «Batıl akde asla hüküm yoktur. Onun varlığı yokluğu gibidir. Bedâic'de de böyledir.» denilmiştir. Düşün.

Vakıf ve yetim malında, uygun olan -akd batıl ise de- kullanmakla ecr-i mislin vacib olmasıdır. Zira
zikredilen te'vil ile kullanmama şartı ancak kira için hazırlanan maldadır. Nitekim bu mesele gasb
bahsinde gelecektir.

Bezzaziye'de şöyle denilir: «Vakıfta. mülkiyet veya akit tevili ile oturmak ecr-i mislin lüzûmuna mani
değildir.» Bazı alimlere göre ise yetimin evi de vakıf evi gibidir. Bezzâziye sahibi daha sonra şöyle
der: Eğer adam kira için hazırlanan bir dükkânda otursa, ve o dükkânın mülkü olduğunu iddia etse,
malik, oturan aleyhine delil bile getirmiş olsa, yine ecr-i misil lazım değildir. «Kiracı kirayı

fesihten
sonra bir te'ville dükkânda otursa eğer dükkân kira için hazırlanmamışsa muhtar kavle göre verdiği
ücretin karşılığı kadar oturabilir. Muhtar olan kavle göre vakıfta da hüküm böyledir.» der.
Fakihler, «Birisi bir bina satın alsa. oturduktan sonra da o binanın vakıf veya bir yetimin malı olduğu ortaya çıksa, onların malını korumak için ecr-i misil vermesi lâzımdır.» demişlerdir. Nitekim
bu mesele vakıf bahsinde de geçmişti. İtimad edilecek görüş de budur. Gasb bahsinde de gelecektir.
«Fasit icare fasit bey'in hilâfınadır ilh...» Zira menfaatin kabzı tasavvur edilemez. Ancak biz, malın
kabzını menfaatin kabzı yerine ikâme edersek, o zaman tasavvur edilebilir. Bu da sadece tamamlanma zaruretinden dolayı sahih akitte olabilir.
«Fasid icarede kiracı malı kabzetse ilh...» Musannıfın bu sözü fasit icarede menfaate malik olunamayacağı hükmünün bir feri'dir. Yani fasit icare ile kiralanan malı kabzetse bile yine de onun
menfaatine malik olamaz.
«Eğer fasid icare ile kiralayan kişi bir başkasına kiraya verirse, kiracı gasıb olmaz, ecr-i misil vermesi gerekir ilh...» Yani, fasit icare ile icarladığı malı bir diğerine kiraya veren birinci kiracının
ecr-i misil vermesi gerekir. Zira ikinci bir adama kiraya vermesi, o nesneyi kullanması sayılır. Başkasının fiili ile de gasıb sayılmadığından ücretin vacib olmaması bahis mevzuu olamaz.
İkinci kiracıya gelince, eğer bununla birinci kiracı arasında bir ücret konuşulmuşsa, acaba konuşmaya itibar edilerek konuşulan ücretin verilmesi mi. -ki zahir olan da ancak budur- yoksa akit
fasit olduğundan ecr-i misil mi vermesi gerekir? Burası araştırılmalıdır. T.

«Birinci kiracı ilh...» Yani birinci kiracı kendisinin yaptığı ikinci kira sözleşmesini bozarak binayı ondan alabilir. Zira bir kimse fasit bir alış-verişle bir şey satsa, müşteri de bu malı kiraya verse, satıcı o kira sözleşmesini bozarak binayı ondan alabilir. Zira bir kimse fasit bir alış-veriş ile satın alınan malın bir başkasına satılması bunun aksinedir. Bu satış bozulmaz.

Zira icare özürlerle feshedilir, satış ise feshedilemez. Muzmarat'ta da böyledir. Minah.

«Caizdir ilh. » Nisab isimli eserde. «Ancak bu sahihtir.» denilmiştir.

Siraciye'de de şöyle denilmektedir: «Zahirüdden el-Merginanî de böyle bir icarenin sıhhatine fetvâ
vermiştir.» Tatarhaniye.

Musannıfın oğlu. İmadiye ve Hülasa'dan bu fetvanın benzerini nakletmiştir.

Remlî de şöyle der: Çoğunluk, sizin de gördüğünüz gibi yukarıda adı geçen icarenin caiz olduğu görüşündedir. Bundan ötürü de musannıf. ileride bu görüşün mukabili olan -ki, caiz olmadığı üzerinedir- görüşü «kıyi» denildi kavli ile tabir etmiştir.

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Anılan icare sahih olan kavile göre caizdir. Bazı alimler tarafında da,» caiz değildir. Çünkü Adam, binasını tamir edip içinde ücretsiz oturması için birisine verse, o da binayı başka bir adama kiraya verse ve ikinci adamın oturması sebebiyle bina yıkılsa. kiracı ittifaken binaya zamin olur. Zira gasb durumundadır.» denilmiştir. Bu görüşe, «Bu akit kira değil,
iare aktidir. Çünkü o adam onarmayı şart koşmamış, meşveret yoluyla zikretmiştir» şeklinde cevap
verilir.

«Alım-satım akdim ifsad eden her şey icareyi ilh...» Musannıfın bu kavli, takdir olunacak bir ifadenin
üzerine yeni meseleler koymaktır. Yani icare, alım satım akdinin bir nevidir. Zira o menfaatlerin satımıdır. O halde alış verişi ifsad eden her şey icareyi de ifsad eder.

«Veya müddetin meşhul olması ilh...» Ancak, istisna edilen türlerde değil.

Bezzaziye'de şöyle denilmiştir: Komisyoncunun dellâlin, hamamcının, arzuhalcinin icâresi vakit ve
iş tayin edilmeyen her şeyde icare müddet belli olmasada caizdir. Zira, halkın, bu saydıklarımıza ihtiyacı vardır. Burada eğer ecr-i misil takdir edilirse ücret de helâldir.

Bezzâziye sahibi bu konuda kendisinden birçok mesele çıkartılabilecek bir asıl kaide zikretmektedir. Bezzâziye'nin çeşitli meseleler ve günah olan bir şeyi yapmak üzere ücret bahsine
müracaat ediniz.

«Kölenin yemeği ve hayvanın yeminin şart koşulması gibi ilh...» Zahiriye adlı eserde şöyle denilir:

«Birisi yemeğin veya yeminin kiracıya ait olması şartıyla bir köle veya hayvan kiralasa, el-Kitap (Kudurî) da belirtildiğine göre bu icare akti caiz değildir. Fakih Ebülleys de. «Hayvan meselesinde
sonra gelen fukahanın kavlini alırız. Yani hayvanın ye-mi müstecire şart koşulamaz. Ama zamanımızda köleler adeten kiracının malından yerler.» demektedir.

Hamevî de, «Kiralanan kölenin yemeğini akitte şarta bağlamak sahihtir.» demiş, Tahtâvî ise buna,

«Şartsız olarak kiracının malından yemesiyle şartlı yemesinin arasında fark vardır,» diyerek itiraz
etmişlerdir.

«Ben derim ki: Örfle sabit olan bir şey, şart kılınmış gibidir. Fakih Ebülleys'in sözü de buna

işaret
etmektedir. Fakih'in sözünün zâhiri; kiralanan hayvan meselesinde de hayvanın yeminin kiracıya ait
olması örf haline gelirse bununda caiz olmasına delâlet eder.
Yemin kiracıya ait olmasının çaresi şudur: Kiralanan hayvanın ücretinde yem bedeli kadar bir miktar artırılır. Sonra da hayvan sahibi kiracıyı artırılan bu ücreti hayvana sarfetmek üzere vekil eder. Eğer kiracı mal sahibinin kendisini tasdik etmeyeceğinden korkarsa bunun çaresi de şudur:
Yem miktarı olan parayı sahibine peşin olarak verir, sonra hayvan sahibi bu parayı kiracıya verir ve
onu hayvan için harcamasını emreder. Bu durumda da kiracı emîn olur. Bezzâziye. Özetle.
«Binanın tamir edilmesi vergileri ve diğer masrafları ödeme şartıyla ilh...» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Asla nisbetle Hülâsa'da, «Tamir etmek ve masraflarını vermek şartıyla bir evi kiralasa,
bu icare fasittir. Zira aktin muhtevasına muhalif olan bir şey şart koşulmuştur.» denilmektedir.
«Asla nisbet edilen bu ifadeden anlaşılıyor ki: zamanımızda vaki olan; kâşif ve temizleme masraflarının kiracıya ait olması şartıyla bir vakıf arâzinin malûm bir ücretle icare verilmesi fasittir.
«Ben derim ki: Zamanımızda Vakıf mallarının kiralanmasındaki uygulama da böyledir. Ancak bazen
senette şart sarâhaten yazılır. Meselâ kâtip senede, «Arazinin tesviyesi. su kanallarının açılması»
gibi, arazide yapılması gerekenler kiracıya ait olmak şartıyla icarladı.» der. Bazen da, kiralayan ile
kiracı, kiralanan mal için gerekli olan şeylerin kiracıya ait olduğunda onlaştılar...» der. Doğrusu

bunların hepsi kira sözleşmesini ifsad eder. Çünkü anmasalar bile bunlar, örfen sabittir. Maruf da
meşrut gibidir. Teemmül et.

«Öşür ve harcı ilh...» Alimlerden bazısı tarafından buradaki haraçtan maksadın mukaseme haracı,
yani araziden elde edilen mahsulden alınan belirli orandaki haraç olduğu söylenmiştir. Çünkü o harç meçhuldür. Elde edilecek ürüne bağlıdır.

Fakat harac-ı muvazzafaya (tarladan alınan belirli miktardaki haraç) gelince bunu şart koşmak caizdir. (Zira muvazzaf harac arazinin dönümüne göre devlet tarafından alınır.) Şu kadar var ki, fetva; harcın hangi türü olursa olsun. şart koşulmasının mutlaka caiz olmadığı şeklindedir. H. Minah'tan.

Eşbah'ın haşiyelerinde; fesadın, İmam Ebû Hanîfenin kavli olduğu zikredilmiştir. Zira ona göre harç
mal sahibine aittir. T.

Müftâbih olan görüşün her türlü haracı şart koşmanın akdi ifsad ettiği görüşü) illeti şudur:
Muvazzaf harç da arazinin verdiği mahsule göre azalabilir. O halde, muvazzaf harcda da (mukassem harc gibi) meçhuliyet vardır.

«Aslında şüyu olan bir şeyi ilh...» Malın şuyûan ortak olması İmam» Azama göre ister taksimi kabul
etsin, ister etmesin icare aktini ifsad eder. Bu konuda fetva İmam-ı Azâmın kavli üzerinedir. Haniye.

«Oturduğu evin bir kısmını kiraya vermek suretiyle ilh...» Böyle fasit bir kira sözleşmesi akti ile kiraya verse, kıracının ecr-i misil vermesi gerekir. Sahih olan da budur. Fakat bazı alimler, «Zaten
bu şekildeki bir akit asla akit sayılmaz. O halde hiçbir şekilde ücret gerekli değildir» derler. Camiü'l-Fusuleyn.

«Müşterek olan bir binanın kendi hissesine düşen kısmını ilh...» Bu meselede iki rivayet vardır. Makbul olanı, böyle bir icare aktinin caiz olmamasıdır. Nuru'l-Ayn Haniye'den.

«Zahirür-Rivayye göre ilh...» Yani Ebû Hanife'ye göre, (akitten sonra arız olan şüyu akti ifsad etmez.)

Camiü'l-Fusuleyn'in rivayetine göre ise, akitten sonra arız olan şüyu da akti ifsad eder.

«İki kişi bir binayı bir adama kiraya verseler ve bunlardan birisi ölse ilh...» Yâni ister iki kişi bir adama kiraya versin, ister iki kişi bir adamdan kiralasın her iki surette de, akit ölenin hissesinde fasit, hayatta olanın hissesinde ise bakîdir. Nitekim Cami'ül-Fusuleyn'de de böyle denilmiştir.

Yine Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilir: «Birisi tamamı kendisine ait olan binasını, iki kişiye kiraya
verse ve verirken de kısaca «Binayı ikinize kiraya verdim» dese, bütün alimlerin ittifakı ile caizdir.
Ama eğer, «Binayı yarısı birinize. yarısı da birinize olmak üzere icare verdim.» veya ((Üçte biri veya
dörtte biri birinize, üçte ikisi veya dörtte üçü birinize» şeklinde tefsil ederek kiraya verse, Ebû Hanifeye göre yukarıda geçen iki ortaktan birisi kendi hisseni yabancı birine kiraya vermesi meselesindeki ihtilaf üzere fasit olmaması gerekir. Yukarıda belirtildiği gibi üstün sayılan kavle göre, böyle bir akit caiz değildir. Bundan ötürü Hamidiye'de «iki kişinin bir değirmeni eşit olarak kiralamaları hadisesinde, «eşit olarak» tabiri tafsil sayılarak bu kiralamanın fasid olduğuna fetva verilmiştir.

«Hilesidir ilh...» Hakimin tümü kiraya verilen binanın bir kısmında kira sözleşmesinin feshine hükmetmesi de mal sahibinin feshi gibidir.

Tahtâvi, Hindiye'den naklen şöyle der: Meseleyihakime götürme mümkün olmazsa tarafların kendioralarında seçtiklerihakem de Kadı gibidir.»

«Her halükârla ilh...» Yani ortaklardan birisi, kendi hisseni ister ortağına kiraya versin, ister bir başkasına, ister taksimi kabal etsin, ister etmesin caizdir. H.

Şu kadarı var ki, böyle bir akit ancak ortağın kendi hisseni beyan etmesi şartıyla caizdir. Ama beyan

etmezse, sahih kavle göre caiz değildir. Zeylâî.

«Bu kavle itimad edilemez der ilh...» Kasım bin Kutluboğa'nın aksine, Haniye'de «Fetva İmamın kavli üzerinedir» denilerek bu kavil alınmıştır. Metin ve şerh sahipleri de bunu katiyetle ifade etmişlerdir. O halde mezhebin görüşü odur. Bunu musannıf da ifade etmiştir. Bugün de bu kavil üzerine amel edilir.

«Bedâic'de ilh...» Şarihin bu sözü, İmamın görüşünden tahriçtir. T. (Bedaic'deki Taksimi mümkün

olan müşaı taksim ederek icare verse ve teslim etse, caizdir.» sözü İmamın, müftabih olan kavli üzerine istihrac edilmiştir.)

«Kiraya verse ve teslim etse, caizdir ilh...» Bu kavlin zahirine göre malı akit meclisinden sonra

teslim etse, yine caizdir. Buna sonra gelen ifade delâlet etmektedir. Zira peşin de hüküme itibar edilmiştir. T.

«Caiz değildir ilh...» Doğrusu teati yoluyla icarenin caiz olmasıdır. Çünkü birinci fesihten sonra teatiye mani yoktur. Rahmetî.

METİN

Bina birisinin, arsa da başka birisinin olursa, bu binanın kiraya verilmesinin caiz olduğuna fetva verilmiştir. Camiü'l-Fusuleyn. Yirmibirinci faslın ortasından naklen.

İcare akti; konuşulan ücretin hepsinin veya bir kısmının meçhul olmasıyla da fasit olur. Meselâ. ücretin. belirsiz bir kumaş veya bir hayvan olması yada kiracının evi tamir etmesi şartıyla yüz dirhem alması akdi ifsâd eder. Zira evi tamir de ücretten sayıldığından ücret yine meçhul olmaktadır. Bundan dolayı da icare akti fasit olur.

İcare akdi, ücretin hiç konuşulmaması veya domuz ve şarap gibi -dinen mal sayılmayan- bir şey olması hallerinde de yine fasittir.

Son iki sebeble, yani akitte konuşulan ücretin meçhul olması veya hiç konuşulmaması sebebiyle fasid olan icare aktinde kiracı kiraladığından gerçek anlamda faydalanmışsa konuşulan ücretten aşağı olmamak üzere neye ulaşırsa ulaşsın, orta haldeki ecr-i misli vermesi gerekir. Çünkü akitte
konuşulan ücrete raci bir şey yoktur. Ancak yukarıda da söylendiği gibi ecr-i misil, ecr-i müsemmadan aşağı kalmaz.

Yok eğer akit, konuşulan ücretin meçhul oluşu veya hiç konuşulma-ması sebebiyle değil de ifsad edici şartlarla veya ücret bilinmekle birlikte malın şüyûan ortak oluşu sebebiyle fasit olursa, o zaman ecr-i misil, akitte konuşulandan fazla olamaz. Çünkü taraflar konuşulan ücrete razı olmuşlardır. Akitte konuşulan ücret, fasit olduğu için ecr-i misil ondan noksan olur.

Zeylâî, içinde oturmaması şart koşulmak suretiyle fasit olan ev kiralama meselesini bundan istisnâ
etmiş ve «Eğer bu şekilde kiraladığı evde otururşa, ne kadar olursa olsun ecr-i misil gerekir.» demiştir.

Bahır'da Zeylâî'nin istisna ettiği bu meselenin hükmü, «Eğer akitte konuşulan ücret meçhul ise o zaman ecr-i misil verir.» şeklinde yorumlanmıştır. Bu meseleyi Kâdîhan da Cami'in şerhinde akitte
konuşulan ücretin meçhuliyetine irca ettirmiştir. Sen anla. Yani Bahır'daki yorumla Kâdîhân'ın ifadeleri aynıdır.

Buna göre her halükârda yukarıda geçen meselede istisna yoktur. Dikkatli ol.

Ben derim ki: Kiraya verilen mal vakıf ise onun istisna edilmesi gerekir. Çünkü vakıfta gerekli olan
neye ulaşırsa ulaşsın ecr-i misildir. Teemmül et.

Bir kimse evini meçhul bir köle karşılığında kiraya verse, kiracı meçhul köleyî vermediği halde evde
bir müddet otursa, oturduğu müddet için miktarı ne olursa olsun ecr-i misil vermesi gerekir. Geri
kalan süredeki kira akdi feshedilir.

Dükkânını aylığı şu kadara kiraya vermiş olsa, bu icare yalnız birinci ayda sahih, diğer aylarda ise
fasittir. Çünkü geriye kalan kısımda süre belli değildir.

Bunda asıl kaide şudur: «Küll (her)» kelimesi (aylar gibi) sonu bilinmeyen bir kelimenin başına gelirse o zaman en azı taayyün eder. O halde böyle bir kaç aylığına aylığı şu kadara denilerek verilen icarelerde ilk ay dolduğunda taraflardan isteyen diğer tarafın hazır olması şartıyla icare aktini feshedebilir. Çünkü sahih akit sona ermiştir. Ayrıca ilk gününde oturduğu her ayda da

örfen
icare yenilenmiş olur. Fetva buna göre verilmektedir. kiralayan, o ay bitene kadar bir özür olmadıkça çıkartamaz. Aynı şekilde iki aylığını veya daha fazlasının ücretini peşin verse, zaman konuşulmuş gibi olduğundan kiralayan kiracıyı çıkaramaz. Zeylaî.

Ayların hepsini anarsa, mesela aylığı şu karada on iki ay diyerek kiralarsa o zaman bu sürenin tamamında sahih olur. Çünkü mâni ortadan kalkmıştır.

Adamın binasını, her ayın ücretini anmadan seneliği şu kadara, diyerek kiraya vermesi sahihtir.

O
zaman, senelik kira ücreti eşit olarak aylara taksim edilir. İcare müddetinin başlangıcı.
belirtilmişse
akit o zaman başlar. Belirtilmemişse akdin konuşulduğu vakit akit vaktidir. Eğer akit ay hilâl şeklinde görüldüğü zaman yapılmış ise -ayın hilâllenmesinden maksat, ayın birinci günüdür- o zaman aylar kamerî aya göre hesaplanır. Yok eğer akit zamanı ayın hilâllendiği zaman değilse, o zaman aylar gün hesabıyla otuz gün olarak hesaplanır.

İmameyn ise. «Birinci ay, günlerle tamamlanır, diğer aylar da ise yine kameri aya itibar edilir»

demişlerdir.

Adam malûm bir ücret ve yemeği de kendisine ait olmak üzere bir köle kiralasa, caiz değildir. Çünkü ücretin bir kısmı meçhuldür. Nitekim bu konu yukarıda geçti.

Hamamı kiralamak caizdir. Zira Rasûlullâh (s.a.v.) Cuhfe'deki hamamda yıkanmıştır. Örfen de hamama girilip yıkanılması caizdir. Çünkü Rasûlullâh (s.a.v.) «Müslümanların güzel gördüğü şey Allah katında da güzeldir» buyurmuştur.

Ben derim ki: Yukarıdaki hadis, İbni Hacer'in de zikrettiği gibi İbni Mes'ud'dan mevkufen rivayet edilmiştir.

Hem erkekler hem de kadınların yıkanması için hamam yapmak caizdir. Sahih olan budur. Çünkü hamama ihtiyaç vardır. Hatta kadınların ihtiyacı erkeklerden daha çoktur. Çünkü onların yıkanma sebebleri erkeklerden daha fazladır. Hazreti Osman'ın hamamı mekruh görmesi orada avret yerlerinin açılmasına hamledilir. Zeylaî.

Eşbah'ın Ahkâmat' bahsinde şöyle denilir: «Bir kavle göre kadının hamama girmesi mekruhtur. Alimlerin bazısı da «Ancak hasta veya lohusa olursa hamama girmesi mekruh değildir.» demiştir.

Mutemet kavle göre mutlak surette kadının hamama girmesinde kerahet yoktur.»

Ben derim ki: Zamanımızda hamama girmenin mekruh olduğunda şüphe yoktur. Çünkü, avretlerin açılması muhakkaktır. Bu mesele, nafakat bahsinde de geçmiştir.

Ücretle kan aldırmak da caızdir. Zira Rasûlullâh (s.a.v.) kan aldırmış, kan atana da ücretim vermiştir. Rasûlullâh'ın kan almadan dolayı alınan ücreti yasaklayan hadisi de mensuhtur.

Muayyen bir ücretle süt annesi kiralamak da caizdir. Çünkü halk bunu adet edınmiştir. Ama hayvanları, sütü için kiralamak caiz değildir. Çünkü halk arasında böyle bir örf yoktur. Ücretle kiralanan süt anneye fazla olarak orta hallı yemek ve elbise vermek de caizdir. Bu İmam-ı Azama göredir. Çünkü çocuklara şefkat olarak süt anneye fazla mal vermek ikram da bulunmak adettir. Süt annenin kocası süt anneliği yapan karısıyla cinsi münasebet hakkına sahiptir. İmam Malik'e göre ise caiz değildir. Fakat koca süt anneyi kiralayan adamın evinde onunla birlik olamaz. Çünkü ev onun mülküdür. Ancak sahibinin izniyle bir kimsenin mülküne de girebilir.

Süt anne olarak kiralanan kadının kocası, eğer nikâhı zahir ise, yani ikrarsız herkesçe biliniyorsa o kira aktini feshedebilir. Esah olan kavle göre ister o kiralama kocaya bir leke getirsin, ister getirmesin, fesh hakkına sahiptir. Eğer nikâhlan zahir değilse, yani onların nikâhları karı kocanın ikrarı ile biliniyorsa, o zaman koca kiralama aktini feshedemez. Çünkü karı kocanın sözü kiracı için makbul değildir.

Müstecir, kadının gebe kalması, hastalığı, açıkça fuhuş yapması ve bunlara benzer özürlerden ötürü icare aktini feshedebilir. Ama küfrü sebebiyle icare aktini feshedemez. Çünkü kadının küfrü. çocuğa zarar vermez.

Çocuk veya süt annesi ölürse, icare akti biter. Ama babası ölürse bitmez.

Çocuğun ve elbiselerinin yıkanması. yemeğinin hazırlanması, temizlik ve bakımı örfen süt anneye aittir. örf, nassın olmadığı yerde muteberdir. Bunları yaptığı için de süt anneye ayrı bir ücret vermek

gerekmez. İmam Muhammed'in bahsettiği yağlamak ve koku sürmek Kûfe ehlinin adetidir.

Eğer çocuğun malı yoksa süt annenin ücreti, babasına aittir. Ama eğer çocuğun malı varsa, çocuğun malından verilir. Çünkü süt ücreti nafaka gibidir.

Süt anne çocuğu emzireceği yerde inek veya koyun sütü yada yemekle beslese, sürenin bitiminde

ücret alamaz. Zira akde konu olan kadının emzirmesi ve terbiyesidir. Süt veya başka gıda vermek

değildir. İnaye.

Yukarıdaki meselenin aksine kadın çocuğu, emzirmesi için hizmetçisine verse veya ücretle başka bir kadın kiralasa, o zaman ücret hakeder. Ama babası bizzat icarlanan kadının emzirmesini şart koşmuşsa başkasına emzirtmesi halinde esah olan kavle göre ücret alamaz. Şürunbulaliye, Zahire'den.

Süt anne, müstecirin haberi olmadan ikinci bir çocuk daha alarak ikisini birlikte emzirse, günahkâr

olmakla birlikte ücretini her iki taraftan da tam olarak alır. Çünkü kadın hem özel işçiye hem de ortak çalıştırılan işçiye benzemektedir. Bunun tamamı İnaye'dedir.

BİNALARIN KİRALANMASI BAHSİ

İZAH

«Bu binanın kiraya verilmesinin cevazına fetvaverilmiştir ilh...»
Dürrü'l-Münteka'da şöyle denilir: «Kuhistanî, fetvanın tek başına binanın kiraya verilmesinin cevazı
üzerine olduğunu söylemiştir. Alimlerden bazısı ise «caiz değildir. Çünkü bu müşa gibidir» demişlerdir.
Ben derim ki: İmam Muhammed, açıkça şöyle demiştir: Birisi bir arazi kiralasa ve orada bir bina yapsa, sonra da yaptığı binayı arazi sahibine kiraya verse, ücretten binanın hissesi kadarını almaya
hakkı vardır. Eğer yalnız binanın kiralanması caiz olmasaydı, binanın karşılığı olan ücreti hak edemezdi. İmam Muhammed bunu çadıra kıyas ederek söylemiştir. Bizim üstadlarımız bunun cevazı ile fetva vermişlerdir.
Eğer bina birisinin mülkü, arsa da vakıf olsa ve mütevelli bina sahibinin izni ile arsayı kiraya verse,
alınan kira ücreti vakıf ile bina sahibi arasında taksim edilir.
Bir diğerinin arsası üzerine, yapılmış olan binayı, sahibi, arsa sahibine kiraya vermesi ittifakla caizdir. Müftabih olan kavle göre bir başkasına kiraya verilmesi de caizdir. Bu meselenin tamamı İmadiye'dedir. Bâkânî de bunu kabul etmiştir. Bu meselenin tamamı icare konusunun sonunda çeşitli meseleler bahsinde gelecektir.
«Ücret olarak kumaş veya bir hayvanın konuşulması ilh...» Bu, tamamı meçhul olanın örneğidir. Bundan sonra olan da bazısı meçhul olana misaldir. Ücretin bir kısmının bilinmemesi tamamının bilinmemesi gibidir. Buna göre, şarihin «Ücret meçhul olmaktadır.» sözü yerindedir.
«Ücretin hiç konuşulmaması ilh...» Mesela, adamın evini hiç bir ücret konuşmadan bir aylığına veya
bir seneliğine icare vermesi gibi. Minah.
«Ücret olarak domuz veya şarap gibi bir şey konuşulması ilh...» Musannıfın bu sözü bu icarenin batıl değil, fasit olduğunu ifade ediyor. Yani yukarıda geçen ifadeye uymuyor.
«Orta halli birinin ecr-i misil ilh...» Yani halkın ecr-i misilde ihtilaf etmesi halinde ortak halde olanı
gerekir.
«Kullanma imkânı vermesi ile değil fiilen faydalanmakla ilh...» Yani mal sahibinin kiracıya intifa etme imkânını tanıması ile ecr-i misil gerekmez. Metnin bazı nüshalarında da «temekkül» kelimesi
kullanılmış-tır. Buna göre «Müstecirin kullanma imkânı bulması ile ecr-i misil gerekmez» demek olur.
«İcare bahsinin başında geçmişti ilh...» Yani metin olarak bu babın başında ücret ancak kullanmakla verilir» denilmişti. Bir de Kitabu'l-İcarenin başında da «Fasit icarede ücrete gelince, onda ücret, ancak hakikatten intifa ile lâzım olur.» denildi. Biz Kitabu'l-İcarenin başında bunu. «Eğer mal icare cihetiyle müstecire teslim edilmişse» sözü ile kayıtlamıştık. Yine orada vakıfa ait malın bu hükümden müstesna olduğu ve şarihin bu hususta ki sözleri de geçti. Oraya müracaat ediniz.
«Ecr-i Misil ne kadar olursa olsun ilh...» Yani mal sahibi henüz ecr-i misli beyan etmemişse. Eğer
beyan ederse beyan ettiğinden fazlasını alamaz. Velvaliciye'de şöyle denilmiştir: Bağdat'a kadar bir
hayvan kiralasa ve «Bağdat'a varırsa kaç paraya razı olursa vereceğini» söylese ve Bağdat'a varsa;
kiralayan «Ben ancak yirmi dirheme razı olurum» dese, o zaman ecr-i misil alır. Ancak ecr-i misil

yirmi dirhemden fazla olursa, ondan fazlasını olamaz. Çünkü ücret meçhuldür. Ecr-î misil de yirmi
dirhemden fazla olamaz. Çünkü mal sahibi kiracıya daha fazlasından ibra etmiştir. Sayıhânî.

«Konuşulan ücretten aşağı olma ilh...» Bu ifade iki yerde mevcuttur. Birincisi, Musannıfın. «Yani ecr-i misilden orta olanı» sözünden sonra, ikincisi de. «Çünkü konuşulan ücrete dönmeyi gerektirecek bir şey yok» sözünden sonradır. Haşiyyeyi yazan zatı, «Bu ziyadeye her iki yerde de
ihtiyaç hatta mani bile yoktur. Çünkü farzedilen meselede akitte konuşulan ücretin meçhul oluşudur» demiştir.

Bazı alimler ise «Akitte konuşulandan maksat, evini onarması şartıyla on dirheme icare vermesi halinde olduğu gibi ecr-i müsemmânın bir kısmının meçhul olması ise, o zaman bu ifade sahihtir»
derler.

Ben derim ki: Müsemmadan maksat «onun bir kısmının meçhul olmasıdır» demek doğru değildir.

Zira Hâniye'de, «İster müsemmanın bazısı, ister hepsi meçhul olsun. ne kadar olursa olsun ecr-i misil vermesi gerekir.» denilmiştir. Sonra. «Ama akit fasit bir şartın hükmü ile fasit olursa o zaman
ecr-i misil, ecr-i müsemmâ akitte konuşulandan fazla olmaz.» denilmiştir. öyleyse musannıfın, «Çünkü ecr-i musemmaya dönecek bir şey yoktur» sözü ile birlikte bu nasıl sahih olur?!

«Ecr-i misil akitte konuşulandan fazla olmaz ilh...» Meselâ eğer ecr-i misil oniki dirhem akitte konuşulan ücret de on dirhem olursa, o zaman akitte konuşulan verilir.

«Ecr-i misil akitte konuşulan ücretten noksan olur ilh...» Mesela akitte konuşulan ücret onbeş dirhem ise o zaman on iki dirhem vermesi lazımdır.

«Akitte konuşulan ücret fasit olduğu için ilh...» Yani aktin fasid oluşu sebebiyle. Zira bir şey fasit olursa, onun zımnındaki de fasit olur. Meselâ icare akti fasit olursa, onun zımnındaki konuşulan icare ücreti de fasit olur.

«Zeylaî istisna etmiştir ilh...» Yani. Zeylaî. «İcare fasit bir şart sebebiyle fasit olursa -kiracı, kiraladığı nesneyi kullandığı takdirde ecr-i misil fasit akitte konuşulan ücretten fazla olmaz.» sözünden istisna etmiştir. Şarih de burada Bahır sahibine uymuştur. Aslında Zeylâî'nin ifadesinde
istisna yoktur. Belki onun sözünün zahirine göre bu mesele konuşulan ücretin meçhul oluşunun fürüundandır. Zeylaî'ye müracaat ediniz.

«İçerisinde oturmamak şartıyla bir ev kiralasa bu icare fasittir ilh...»

Çünkü bu şartta bina sahibine aktin gerektirmediği bir menfaat vardır. Zira kiracı binada oturmadığı
takdirde su kuyusu doldurulamaz, abdest alınacak kaplara da su konulmaz. Ama eğer binada su doldurulacak kuyu veya abdest kabı olmazsa, kira sözleşmesi şart sebebiyle fasit olmaz. Çünkü bunda mal sahibi için bir menfaat yoktur. Bezzaziye ve başka kitaplar.

«Bahır'da ..... şeklinde yorumlanmıştır ilh...» Bahır'da şöyle denilir: «Bunda, yani Zeylaî'nin
istisna etmesinde bir yanlışlık var. Çünkü eğer ücret akitte hiç konuşulmamışsa, o zaman bu mesele geçen meselenin ta kendisidir. Ama eğer konuşulmuşsa; icarenin fasit olmasından dolayı -diğer şartlarda olduğu gibi- ecr-i mislin konuşulan ücreti geçmemesi gerekir. Hülasa sahibi de bu
meseleyi ele almış fakat ücretten hiç bahsetmemiştir.

Hülasa'da zikredilenin delaletiyle anlaşılıyor ki, Bahır'ın ifadesinin zahiri. Bahır sahibinin birinci şıkkı ihtiyar ettiğini gösteriyor. Bunun akitte hiç konuşulmadığı halde ecr-i müsemmanın meçhul oluşu sayılması onda zikredilen şartta bina sahibinin menfaati olmasındandır. Bina meçhul olduğu
halde bedel kabul etmiştir. O zaman, neye ulaşırsa ulaşsın ecr-i misil vermesi gerekir. Teemmül et.

«Şu kadarı var ki, Kadıhan bu meseleyi akit esnasında konuşulan ücretin meçhul oluşuna da icra ettirmiştir. ilh...» Şarihın bu kavline Kadıhan'ın bu izahı da Bahır'dakinin aynıdır. O halde buradaki
istidrake gerek yoktur.» şeklinde itiraz edilmiştir.

Ben derim ki: Bu itiraza şöyle cevap verilir: Bahır sahibi burada bu sözü ikinci şıkka hamletmiştir,
ki o da ücretin akit esnasında konuşulmuş olması halidir. O zaman, Kadıhanın bunu müsemmanın
meçhul oluşuna ircânın yönü şudur: Evde oturmamayı ve akitte konuşulanı ücret kılmıştır. O zaman
Kadıhan'ın bu izahı yukarıda geçen. «Adam bir evi kiracının onarması şartıyla yüz dirheme icare verse...» meselesinin benzeri olur. Şarih de bu meselenin fesadına onarmak ücretten sayıldığı için
ücret meçhul olmaktadır» sözü ile gerçeklendirmiştir.

Meselenin hülasası şudur: Ücretin bazısının meçhul oluşu ile tamamı meçhul sayılır. İşte bundan ötürü de şarih, «Kadıhan bu meseleyi müsemmanın meçhuliyetine irca etmiştir.» demiştir. Ama Bahır'daki ifade , böyle değildir. Çünkü ondaki başlangıçta tümünün meçhul oluşuna

hamledilmiştir. Bu benim anladığımdır. Allah daha iyisini bilir.

Ayrıca Allah'a çok şükür. Gayetü'l-Beyan'da benim dediğime delalet eden şu ifadeyi gördüm.

«Kira
sözleşmesi kiralayan tarafından matlub olan bir şartın gerçekleştirilmesi sebebiyle fasit olsa, mesela adam evini ve masraflarını ödemesi şartıyla aylığını on dirheme kiraya verse ki bu icare akti
fasit olur. Kiracı bunu, ne kadar olursa olsun ecr-i misil olarak vermesi gerekir. Ecr-i misilde, akitte
konuşulan ücretler noksan olamaz. Yine adam, «Şu binamı sana içinde oturman şartı ile aylığı on
dirhemden kiraya verdim.» dese, bu akit fasittir. Eğer anılan o evde otururşa, ne kadar olursa olsun
ecr-i misil vermesi gerekir. Bu da aslında müsemmanın cehaletine râcîdir. Fahreddin Kâdıhân da böyle demiştir.»

Gayetü'l-Beyan sahibi meseleyi «Akitte ücret konuşulmuşsa» şeklinde farzederek ücretle birlikte onarılmasının şart koşulması meselesine benzetmiş ve şöyle demiştir: «Bu da birincisi gibi yine müsemmanın cehaletine racidir. Bu ifadeler -Allah'a çok şükür- Gayetü'l-Beyan'ın sözlerini görmezden önce şarihin sözlerine getirdiğim yorumun aynıdır.

«Sen anla ilh...» Her halde şarih bu sözüyle yukarıda anlattığımız; Kadıhan'ın ifadesi ile Bahır sahibinin hamli arasındaki farka işaret etmektedir. Faziletli şarihin nükteleri Gayetü'l-Beyan'ın nüktelerinden daha incedir. Nitekim bu şarihin sözlerini çok okuyan ve meramını anlayanlar da bilir.

Ben diyorum ki: Sayıhânî'nın Camiü'l-Fusuleyn'de menkuldür dediği ifade metin olarak yukarıda geçmiştir. Zira metinde musannıf şöyle demiştir: «Mütevelli, vakıf arazisini ecr-i misilden daha aşağıya verirse. ki-racının ecr-i misli tamamlaması lazımdır.» Şarih de orada Mecmaü'l-Feteva'dan
naklen, «Keza vasinin ve babanın, çocuğun arazisini kiraya vermesinin hükmü de vakıf gibidir.» demiştir.

İstisna edilen meselelerden birisi de şudur: Bir kimse Muayyen bir köle karşılığında bir binayı icarlasa ve köleyi vermediği halde bir ay otursa köleyi de azad etmiş olsa, icaresi sahihtir. Oturduğu ay için ne kadar olursa olsun ecr-i misil vermesi gerekir. Geri kalan müddette de icare akti biter. Çünkü icare kölenin azâdı ile fasit olmuştur. Bu meselenin tafsilatı için Hizanütü'l-Ekmel'e bakılsın.

Bezzazîye'de şöyle denilmektedir: «Tayin edilen belirli bir mal karşılığında bir ev kiralasa evde otursa, teslim edilmeden önce o mal telef olsa, veya kiracı onu telef etmiş olsa, oturduğu süre karşılığında -ne kadar olursa olsun- ecr-i misil vermesi gerekir. Diğer kiralamalar bunun aksinedir.
Onlarda, konuşulan ücretten fazla ecr-i misil verilemez.»

«Köleyi vermediği halde ilh...» Ama eğer meçhul bir köle karşılığında evi kiralasa ve köleyi de peşin
olarak verse, kiralayan da onu alarak kabul etse. köleden fazla bir şey olamaz. Çünkü ona razı olmuştur.

Kiracının köleyi vermesiyle bu fasit kiralama sahihe dönüşür mü? Bu araştırılmalıdır. Rahmetî. Şurunbulaliye'de: Köleyi vermemesine bağlanmadan ecr-i mislin gerekli olduğu ifade edilmektedir.

Zira ecr-i misil icare ile faydalandığı için gerekir. O zaman bu ibarenin muhalif mefhumu söz konusu değildir. Köleyi verirse ecr-i musemma gerekir denilmez. Aksine, vaki olan şeyi beyan içindir. Ama eğer vereceği köleyi tayin ederse onu vermeden oturması, bu meselenin hilafınadır...»

«Dükkânını kiraya verse ilh...» Dükkân sadece misaldir. Zira eğer günlüğü bir dirhemden değirmenin çarkını döndürerek un öğütmek üzere bir öküz kiralasa, bunun hükmü de aynıdır. Turî.

«Geri kalan aylarda ise fasittir ilh...» Bu söz peşindeki ifadeden anlaşılan şu üç şeyle kayıtlıdır. 1 -
Birinci aydan sonra oturmaması, 2 - Ücreti peşin vermemesi, 3 - Ayların hepsini tayin etmemesi.
Eğer bunlardan bir tanesi bulunursa kiralama sahih olur.

Bezzaziye'de şöyle denilir: «Eğer kiralayan, kiracıyı ebedî olarak ücretten ibra ederse, ancak bir aydan ibra etmiş olur. diğerlerinde değil.

«Şunu bilinmeyen birşeye dahil olursa ilh...» «Aylar ve günler» gibi. Bu, ifade ediyor ki musannıfın
«her ay» sözü misaldir. Remli'nin belirttiğine göre «her gün» veya «her hafta» demesi de böyledir.

«Her kelimesi tayin edilmeyen şeylerin başına getirilirse en azı taayyün eder ilh...» Yani aktin sıhhati için en azı taayyün eder. Zira birinci aydan sonrası akte dahildir. Onun için de fesih anında
tarafların hazır olması şarttır. Bu akit aslında fasittir. Ama adamın içinde oturması ile sahih hale gelmiştir. Şarihin sözünden anlaşılan budur.

Ayrıca ben Turi'nin şöyle dediğini gördüm: «Musannıfın sözünün zahiri. akdin bir ayda sahih diğerlerinde ise fasit olduğunu ifade eder.»

Muhit'de: «Turî'nin sözü alimlerin bazısının sözüdür. Sahih olan her ay için icarenin caiz olmasıdır.

İmam Muhammed'in mutlak ifadesi de buna delalet eder. O halde. akit birinci, ikinci ve üçüncü oylarda caizdir. Ancak ikinci ayın fesh muhayyerliği vardır. Zira ikinci aydaki icare geleceğe izafe edilmiş bir icaredir. Taraflardan herhangi birisi de ileriye izafe edilen akti feshetme hakkına sahibtir.» denilmektedir.

Muhit'teki bu ifade Hidâye ve Tebyin'de de olduğu gibi musannıfın «diğer aylarda fasittir» sözüne

muhaliftir. Ancak, «musannıfın kelâmındaki fasittir sözünden maksat, diğer aylarda icare aktinin bağlayıcı olmadığıdır. Bu manayı metindeki şekilde ifade etmiştir. Çünkü ifsadı mümkündür.» denilebilir. Düşün.

«Diğer tarafın hazır olması şartıyla ilh...» Müstecir hazır olmadığı halde, mal sahibi icare aktini feshetmeyi isterse, bunun şer'î hilesi şudur: O binayı başka birine kiraya verir. Ay bittikten sonra

diğer ayda ikinci kiracı için kiralama sahih, birinci akit ise münfesih olur. Camiü'l-Fusuleyn'de de böyle denilmektedir. Zira, sarih olanda hoş görülmeyen bir çok şey de hoş görülür. Sayıhani. Şarih

de bu meseleyi bu konudan az evvel beyan etmiştir.

«Bu kavil fetva verilir ilh...» Çünkü bu görüş Zârirü'r-Rivâyedir. Ulema'dan bazıları ise «her ayın başının birinci saatinde otururs a o ayda da icare sahihtir.» demişlerdir. Kudurî ve Kenz sahibi de

bu görüşü benimsemişlerdir. Kıyasa uygun olan da budur. Fakat bunda zorluk vardır. Hidaye ve Zeylâî'de de böyledir.

Remlî şöyle der: «Bezzaziye'de, «En sahih olan kavil, aktin fesih vaktinin birinci ikinci ve üçüncü günler olmasıdır. Zira fesih muhayyerliği ayın başında olur. Ayın başı ise budur. Fetva da bu kavil
üzerinedir.» denilmiştir.

Bezzaziye'nin bu sözü yukarıda zikredilen iki görüşün de aksinedir. Halbuki Bezzaziye sahibi «Fetva bunun üzerinedir.» diye sarahatle söylemiştir. O zaman bu ve şarihin «Bununla fetva verilir.» sözü üzerinde düşünülmelidir. Şu herkesçe kabul edilmektedir, şerhlerdeki ifadelerle fetva
kitaplarındaki ifadeler çelişirse, muteber olan şerhlerdekidir. Nite-kim bildiğin gibi şerhlerdeki-Zahirür Rivayedir.

«O ay bitene kadar müsteciri çıkartamaz ilh...» Yani üç kavile göre de oturmaya başladığı ay bitene
kadar kiracıyı çıkaramaz.

«Ancak bir özürle çıkartabilir ilh...» Yani aşağıda gelecek olan feshi gerektiren özürlerden biri özürle.

İki veya daha fazla ayın ücretini vermesi halinde olduğu gibi ilh...» Bu metindeki sahih icarenin misalidir.

Zeylaî şöyle demektedir: Taraflardan hiçbirisi ücreti peşin verilen zamandaki icareyi feshetme yetkisine sahip değildir. Çünkü peşin vermekle ücretini verdiği müddetin miktarının meçhuliyeti zail
olmaktadır. O halde icare ücreti ve müddeti akitte konuşulmuş gibi olur.»

«Ancak ayların hepsini birden anarsa ilh...» Bu söz dükkânını aylığı şu kadara kiraya verse birinci
ayda sahih «diğer aylarda fasittir» cümlesinden istisnadır. Yani kiraya vermek istediği müddetin tümünü zikrederse o zaman bu müddetin tamamında icare sahihtir. Meselâ: «Bu evi aylığı şu kadardan altı aylığına kiraya verdim» demesi bu kabildendir.

«Çünkü mani ortadan kalkmıştır ilh...» Yani her ayın tek tek söylenmemesi durumundaki sıhhate
mani olan hal (zamanın meçhul oluşu) ortadan kalkmıştır.

«Kira ücreti eşit olarak oylara taksim edilir ilh...» Bundan faydası, icare müddeti esnasında akit feshedildiğinde görülür.

Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Adam, «şu dükkânı sona bir seneliği bin dirheme kiraya verdim,
her ayı yüz dirhem karşılığı.» dese ve kiracı da bunu kabul etse, o zaman bu sözle yıllığı binikiyüz
dirheme, «her ayı da yüz dirheme» kiralamış olur. Bu son söz «seneliği bin dirhem» sözünü feshetmiş olur. Fakih diyor ki: «Eğer kasden böyle söylerse son sözü birinciyi fesheder. Eğer yanlışlıkla söylerse. ücret birincisi, yani seneliği bin dirhem olur.»

«Kiranın başlangıç vakti konuşulmuşsa akit o günden başlar ilh...» Meselâ «Kira bu senenin Receb
ayından başlar» demesi gibi. Dürer.

Tabi bu akitte muhayyerlik şartı olmadığı takdirdedir. Ama eğer muhayyerlik şartı varsa, o zaman
icare müddetinin başlangıcı, muhayyerlik şartının düşmesi anından itibaren boşlar. Şeriyüddin, Kafî'den naklen.

«Maksat, ayın birinci günüdür. ilh...» Yani hilâlin görüldüğü vakit değildir.

«İcare müddeti kameri aya göre hesaplanır ilh...» Hattâ kamerî aya itibar edildiği zaman ay bir gün eksik bile olsa, ayın ücretini tam vermesi lazımdır. Decaic.

«Akit zamanı hilâlin görüldüğü zaman değilse ilh...» Yani akit, kamerî ayın ortasında yapılırsa. o zaman günlere itibar edilir. Zira birinci ay ikinci ayın günleriyle ikmal edilir. O zaman ikinci ayda da günlere itibar edilir. İkinci ay da üçüncü ayın günleri ile ikmal edilir. Daha sonra böyle devam eder.
Bedaic.

«İmameyn birinci ay günlerle tamamlanır kalanında hilâle itibar edilir dediler, ilh...» Zahire'de şöyle denilmiştir: «Aylığı bir dirheme bir icare akti yapılsa, akit eğer ayın ortasında yapılmışsa, ihtilafsız olarak her ay günlerle hesaplanır. Zira İmameyn müddetin sonu bilindiği zaman hilâle itibar ederler.
Ebu Yusuf'tan da Ebu Hanife'nin kavli gibi bir görüş rivayet edilmiştir. İbn-i Kemal der ki: «İmam Muhammed'e göre -ki bu Ebu Yusuf'tan gelen diğer bir rivayettir- birinci ayda günlere itibar edilir ve bu sonuncu ayı ile ikmal edilir, diğer aylarda da hilale itibar edilir. O halde Zilhicce ayının onunda bir seneliğine bir yeri kiralasa, ve Zilhicce ayı otuz çekse o zaman sene. İmam Muhammed'e göre gelecekteki Zilhicce ayının onunda tamamlanır. Eğer Zilhicce ayı yirmi dokuz çekerse, o zaman sene bir dahaki senenin Zilhicce ayının onbirinci gününde tamamlanır.»

«Eğer sen: «İmam Muhammed'in bu hesabına göre «bir sene içinde Kurban Bayramı tekrarlanmış
olmaz mı» dersen ben de derim ki, «evet tekrarlanmış olur. Ancak Kurban Bayramı bilinen sene içinde değil, icare müddeti olarak takdir edilen sene içinde tekrar etmiş olur. Bunda da bir mahzur
yoktur. Tekrar da mahzurlu değildir.»

«Hamamı icarlamak caizdir ilh...» Yukarıda belirttiğimiz üzere icareden maksat ücrettir. Yani hamamcının hamam ücreti alması caizdir.

Zikra isimli kitapta da «Hamamı ilk yapan Hz. Süleyman Aleyhisselamdır» denilmektedir.

RESULULLAH (SAV)'IN HAMAMA GİRDİĞİNE DAİR OLAN HADİSLER

«Zira Resulullah (s.a.v) Cuhfe'deki hamama girmiştir ilh...» Molla Aliyyül Kari şöyle der: Demirî ve
Nevevî. Bu hadis cidden zayıftır.» dediler. Üstadımız İbni Hacer el-Mekkî'nin Şerh-i Şemail'deki, «Resulullah'ın hamama girdiğine dair olan hadis her ne kadar Demirî ve diğer bazı alimler tarafından söylenmekte ise de hadis hafızlarının ittifakı ile mevzudur.» sözü yerinde değildir.» Ortada hafız Demirî'nin isbatı ve Nevevî'nin «zayıftır» sözü varken buna «Hafızların ittifakı ite mevzudur.» nasıl denilebilir? Zira zayıf ve mevzu arasındaki farkı herkes bilir.»

«Örfen de cazdir İlh...» Çünkü şehirlerdeki halkın -ne kadar su kullanıldığı orada ne kadar oturulduğu bilinmemekle birlikte- hamam ücretini verdikleri bilinmektedir. Onların bu konudaki icma ile -her ne kadar tüketilecek su belli olmadığı için kıyasen caiz olmaması gerekirse de- hamamda yıkanıp ücretinin verilmesinin caiz olduğu aşikârdır.

«İbni Hacer'in de zikrettiği gibi ilh...» Kezâ Ahmed de Sünen'inde Ebî Vail'in İbni Mes'ud'dan rivayet
ettiği hadisi nakletmiştir. İbni Mes' ud şöyle demiştir: «Allahu teâlâ kullarının kalbine nazar buyurdu
vs Muhammed aleyhisselamı seçip halka peygamber olarak gönderdi. Sonra da kulların kalblerine
baktı ve Hazreti Muhammed için bizim ashabımızı geçerek göndermiş olduğu dine yardımcı ve peygamberine de vezirler kıldı. O halde müminlerin güzel gördükleri şey, Allah kartında da güzeldir.
Müminlerin çirkin gördükleri şey de Allah katında çirkindir.» İbni Mes'ud un rivayet ettiği bu hadis
hasen ve mevkuftur. Yine bu hadisi Bezzar. Teyalisî, Taberanî, İbni Mes'ud'un hal tercümesinde Hilye'den tahric etmişlerdir. Mekasıdu'l-Hasene den. T.

«Sahih olan budur ilh...» Bazı alimler de hamamı mekruh görmüşlerdir. Zira İmâre bin Ukbe'den şöyle dediği rivayet edilmiştir: «Osman bin Affan'ın yanına gittim. Malî durumumu sordu. Ben de ona kölelerim ve bana gelir getiren bir hamamım olduğunu söyledim. Bana, kölelerimin kan almadan dolayı aldıkları ücret ile hamamdan gelen gelirin kerih olduğunu söyleyerek. «Hamam şeytanların evidir ve Resûlullâh (s.a.v.) da hamam hakkında «Evlerin en şerlisidir.» buyurdu. Çünkü
hamamda avret yerleri açılır, kir ve pislikler dökülür» dedi.

Alimlerden bazıları da erkek hamamları ile kadın hamamlarını birbirinden ayırmışlardır. Zeylaî.

«Çünkü onların yıkanma sebebleri erkeklerden daha çoktur ilh...» Yani kadınların hayız, nifas ve cenabetlik halleri vardır. Soğuk su kullanmak bazen zarar verdiği gibi onunla vücudu tam olarak yıkamak ve kiri temizlemek de mümkün olmaz. Zeylaî.

«Denildi ki; Ancak hasta veya lohusa olursa hamama gidebilir ilh...» Sünen kitaplarında Abdullah
bin Ömer'e isnadla şu hadis rîvayet edilmiştir: «Resulullah (s.a.v.) buyurdular ki, «Şüphesîz Acem

toprakları size açılacaktır. Siz orada hamam denilen bazı binalar bulacaksınız. O hamamlara erkekler ancak peştemalla girsinler. Hasta ve lohusa olanlar hariç, kadınların o hamamlara girmelerine izin vermeyin.» İtkanî.

Ben derim ki: Hamamda avretlerin açılması kadınlar hamamına has değildir. Zira memleketimizde
câhil ve fasık erkekler de hamamda hafif ve galiz avretlerini açmaktadırlar. O halde bu konuda hüküm verirken hamamdaki davranışı göz önüne almak gerekir. Eğer hamama giren adam gözlerini
sakınır, kimsenin avretine bakmaz ve kendi avretini de hiç kimseye göstermezse o zaman hamama
girmesinde hiçbir kerahet yoktur. Ama eğer böyle yapmazsa, gerekçe bu olduğuna göre hem kadınların ve hem de erkeklerin girmeleri mekruh olur. Dikkatli ol.

«Zira Rasûlullâh (s.a.v.) kan aldırmış, kan alana da ücretini vermiştir ilh...» Buharî, İbni Abbas'a isnadla şu hadisi rivayet etmiştir: «Rasulûllâh (s.a.v.) kan aldırmış ve kan alana da ücretini vermiştir.» Eğer bu mekruh olsaydı Rasulûllâh ona ücret vermezdi.

Sünenin rivayetinde de, «Kan alma ücretinin habis olduğunu bilseydi Rasûlullâh (s.a.v.) kan alana
ücret vermezdi.» denilmektedir. İtkanî.

«Kan olmayı yasaklayan hadis mensuhtur ilh...» Bu hadis, Sünen sahibinin Râfî bin Hadîc'e isnad
ettiği şu hadistir: Rasûlullâh (s.a.v.) kan alanın kazancı habistir. Köpeğin semeni habistir. Zinâ eden

kadının ücreti habistir.» buyurdu. İtkanî. Bu hadis, şu manaya gelen hadisle neshedilmiştir: «Bir adam Rasûlullâh (s.a.v.)'e gelerek, «Benim bir ailem ve kan alan bir kölem var. Kan alan kölemin
kazancını aileme yedireyim» mi? dedi. Rasûlullâh (s.a.v.) «Evet yedir.» buyurdu.» Zeylaî.
İtkanî. «Rasûlullâh (s.a.v.)'ın kan alma ücretinin habis olduğunu bildiren hadisini insanın onu tab'an
kerih görmesine hamleder. Çünkü kan aldırmak düşük ve kötü bir iştir. İtkanî.» Sözlerine devamla,
«Bundan ayrı olarak biz deriz ki. kan alma ücretinin habis olduğunu bildiren hadisin ravisi Rafî'dir.
Rafî de hadis zaptı, anlayış ve fıkıhta İbni Abbas gibi değildir. O halde Rafi'nin hadisi ile değil, İbni
Abbas'ın hadisi ile amel edilir.» demiştir.
Cevhere'de de «Kan alan adam kan alması karşılığında bir ücreti şart koşarsa, mekruhtur» denilmektedir.
«Çünkü halk bununla amel etmektedir ilh...» Halkın ameli süt anne kiralamasının cevazının gerekçesidir. Bu cevaz da istihsandır. (kayasa göre caiz olmaz.) Çünkü burada icare aynın tüketilmesi üzerine varit olur. Bu ayn süttür. Kıyâsen aynın tüketilmesi için kira akdi yapmak caiz
değildir. Ama istihsanen halkın ihtiyacı bulunduğundan dolayı caiz kabul edilmiştir.
Süt anne tatarken bir vakit tayin etmek şarttır. Bunda da icmâ vardır. Hamevî, Mensuriyeden.
Musannıfın burada süt annesi tutmanın cevazını mutlak şekilde söylemesi, müslüman bir kadının ücret karşılığı bir kâfirin çocuğunu emzirmesinin de caiz olduğuna işaret etmektedir. Zaten Hâniye
de, sarahâten, müslüman bir kadının bir kâfirin çocuğunu ücretle emzirmesinin caiz olduğu söylenmiştir. Ama müslüman bir kadının, bir kâfire hizmet etmek için kendisini kiralaması caiz değildir.
Eşbah'ta şöyle denir: «Bir hıristiyanın şahsî hizmeti için bir müslümanı kiralaması caiz değildir. Ama hizmetçinin dışındaki işlerde muayyen bir müddet çalıştırmak üzere kiralasa caizdir.» Ebussuud.
«Diğer hayvanlar, sütü için kiralanamaz. ilh...» Yani sütünü emmek üzere kiralamak, kadını kiralamanın aksine câiz değildir.
Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Sütünü içmek için bir inek, meyvesini yemek için bir bağ veya
bahçe içindeki otu otlamak için bir tarla veya yününü kırpmak için bir koyun kiralamak fâsittir. Müstecirin. sütün, meyvenin, taze otun ve yünün kıymetini vermesi gerekir. Çünkü bunlar kiralayanın mülküdürler ve müstecir bunlardan fasit akitle faydalanmıştır. Ama hayvanı otlatmak için tarlasını kiralasa, o caizdir.»
«Yemek ve elbisesi kiralayana ait olmak üzere ilh...» Musannıf bu sözüyle bunun müstakil bir mesele olduğuna ve yemek ve elbise akitte kiracıya şart koşulmazsa bunların kadına ait olduğuna
işaret etmektedir.
«Âdet böyle câri olduğu için ilh...» Bu; İmameynin, «Kadını ücretle birlikte yemek ve elbise vermek
şartıyla kiralamak caiz değildir. Çünkü ücret meçhul olmaktadır» kavline verilen bir cevaptır. İmam
Ebû Hanifenin kavlinin gerekçesi çocuğa şefkat olarak süt anneye ikramda bulunmak âdet olduğu
için ücretin meçhul olması taraflar arasında nizaya sebeb olmaz. Zaten ücretin meçhul oluşu

taraflar arasında nizayavesile olduğundan dolayı icareye manidir.

«Süt annenin kocası, onunla cinsi münasebet hakkına sahiptir ilh...» Yani kocası karısının ücretle
çocuğu emzirmesine razı olmuşsa müstecir süt annesinin hamile kalmasından korkarak kocasının
onunla münasebet kurmasına mani olamaz. Çünkü gebeliğin zararı şüphelidir. Münasebete mani olmanın zararı ise muhakkaktır. O halde süt anne kendisini kocasından men edemez. İtkanî.

«O icare ister kocaya bir leke getirsin, ister getirmesin ilh...» Yani kadının süt annesi olarak tutulması kocaya halk arasındaki mevkiinden dolayı ayıp getirsin. veya getirmesin koca icareyi feshedebilir. Zira erkek, karısının evden çıkmasına da çocuğun karısının yanına girmesine de mani
olabilir. Çünkü emzirmek ve geceleyin kalkmak kadını zayıflatır çirkinleştirir. O halde erkek, karısının nafile oruç tutmasına mani olabildiği gibi süt anne olarak ücretle bir çocuğu emzirmesine
de mani olabilir. Zeylaî.

«Müstecir icare aktini feshedebilir ilh...» Zira gebe ve hasta kadının sütü küçük çocuğa zarar verir.

Bu durumda emzirmek kadına zarar verir. Öyleyse kadına da müstecire de muhayyerlik hakkı vardır. Yine kadın eğer ailesi kendisine eziyet ediyorsa akdi fesih yetkisine sahiptir. Aynı şekilde, kadın daha önce bir başkasının çocuğunu emzirmemişse veya çocuk emzirdiği için kadını ayıplarlarsa -ki bu ayıplama ile kadın mutazarrır olur- kadın icare aktini feshedebilir. Nitekim bu hususta, «Hür kadın aç kalır fakat yine de memeleri ile ekmek yemez» denilmiştir. Zeylaî.

Bu söylediklerimiz çocuğun yemek yemesi veya başkasının sütü ile beslenmesinin mümkün olması
halindedir. Yok eğer çocuk yemek yemiyor ve başkasının sütünü almıyorsa kadın icare aktini feshedemez. Tatarhâniye'de uzun uzun bahsedildiği üzere fetva bu kavle göredir. Kadının fuhuş yapması, çocukla ilgilenmesine mâni olacağı için mû'cir bu durumda da akti feshedebilir.

«Bunlara benzer özürlerden ötürü de feshedebilir ilh... Mesela, çocuğun anne babası yolculuğa çıkmak istedikleri halde kadın gitmek istemezse, kadının dili bozuksa, hırsızsa, çocuk kadının sütünü kusuyorsa veya memesini emmiyorsa müste'cir akdi feshedebilir. Aynı şekilde böyle durumlarda müstecirin kadının çıkıp gitmesine mani olma yetkisi vardır. 'Ama çocuğa zarar vermeyen ve zararı şüpheli olan şeylerde ise kadına mani olamazlar.

Eğer kadının, çocuğu babasının evinde emzirmesi adet değilse veya şart koşulmamışsa kadının çocuğu babasının evinde emzirmesi lazım değildir. Tatarhaniye ve diğer kitaplar.

«Kadının kâfir olması sebebiyle icare aktini feshedemez ilh...» Zira kadının küfrü itikadındadır. Zeylaî. Tahtavî ise, «Haniye'de ise bu görüşün aksine şöyle denilmiştir: Süt annenin kâfir veya deli
veya fahişe yada ahmak olduğu ortaya çıkarsa, çocuğun sahipleri icareyi feshederler.»

«Babası ölürse icare bitmez ilh...» Çünkü icare ister çocuğun malı olsun ister olmasın baba için değil çocuk için olmuştur. Bundan dolayı da eğer çocuğun malı varsa, emzirme ücreti onun malından verilir. Çünkü emme ücreti onun nafakası gibidir. Zeylaî.

«Elbiselerinin yıkanması ilh...» Musannıf burada elbiselerinin yıkanmasını her hangi bir kayıtla kayıtlamadan zikretmiştir.

Kifâye'de şöyle denilmiştir: «Çocuğun elbisesindeki idrar ve benzeri şeylerin yıkanması süt anneye
aittir. Ama çamaşırların normal kirlerinin yıkanması süt anneye ait değildir. Hamevî. Bunun benzeri
Mecma şerhinde de vardır.

«Yemeğini düzgün hazırlaması ilh...» Musannıfın bu sözden maksadı kadının çocuğun yemeğini hazırlamasının yanı sıra sütünü bozacak ve çocuğa zarar verecek şeyleri de yememesidir. Tatarhâniye, Muzmerat'tan.

«Kufe ehlinin adetindendir ilh... Çocuğun krem ve esansı kadına aittir. Fakihler, akitlerde zikredilemeyen ve akde tabi olan şeyler hakkında. «Onlar her memleketin adetine göre yorumlanır.»
demişlerdir. Mesela dikiş ipliği terziye aittir. Dokumacıların dokudukları kumaşın ıslahı için kullandıkları un mal sahibine aittir. Buğdayı eve indirmek, buğdayı yükleyip getiren kiracıya odaya
veya dama çıkarmak ise sahibine aittir. Kiralanan hayvanının semeri hayvan sahibine aittir. Yükü
hayvana bağlayacak ipler ve çuval gibi şeyler ise örfe göredir. Bedâic. Özetle.

«Babasına aittir ilh...» Çocuğun babası süt annenin ücretini öder. Tatarhâniye ve Zahîriyye'de şöyle
denilmektedir: «Babası çocuğa süt anne kiraladığı zaman, çocuğun malı olmasa ama sonra çocuğa
bir yerden mal gelse, «Ücretin kimin malından verileceği» babamdan sorulmuştu. Babam da «Çocuğa mal gelinceye kadar ki ücret babaya, geri kalan zamanın ücreti de çocuğa aittir» cevabını
verdi.

Yine Tatarhaniye'de şöyle denilmektedir: «Yetimin emzirme ücreti, çocuğun nafakası kime aitse ona aittir. Eğer çocuğun hiç vârisi yoksa, o zaman yetimin emzirme ücreti hazineden verilir.»

«Koyun sütü emzirse ilh...» Yani ücret gerekmez. Eğer kadın koyun sütünü verdiğini ikrar eder

ve
beyyine ile isbat ederlerse ona ücret verilmez. Eğer kadın inkâr ederse istihsanen yemini ile birlikte
kadının sözü kabul edilir. Ama kadının sütünü emzirmediğine şahitlik ederlerse, bu şahitlik kabul edilmez. Çünkü şahitler, maksûd olan şeyin yapılmadığına şahitlik etmişlerdir. Birincisi ise bunun
aksinedir. Çünkü o isbatın zımnına girmiştir. Eğer taraflar beyyine ikâme ederlerse makbul olan süt
annenin beyyinesidir. Nitekim Zahire'de böyle denilmiştir. Şurunbulaliye.

«Zira akde konu olan emzirmedir ilh...» Yani kadın vazifesi olan emzirme işini yapmamıştır. Yaptığı
iş de icardır. Ama irda (emzirme) değildir.

Muhit'te şöyle denilir: «Bir kimse bir oğlağı veya çocuğu emzirmek için bir koyun kiralasa, caiz değildir. Zira hayvanlarının sütünün değeri vardır. İcare o kıymet üzerine vaki olmuştur ve o da meçhuldür. O halde bu icare caiz değildir. Ama kadının sütünün kıymeti yoktur. Onun için icare akti
kadının sütü üzerine değil kadının çocuğu emzirmesi, terbiyesi ve bakımı üzerine vaki olmaktadır.»
Zeylaî.

«Kadının emzirmesidir ilh...» Emzirme de insan sütü ile olur. Bunun ötesine emzirme değil, yedirme
denir. İtkamî.

«Başka bir kadın kiralarsa ücrete müstahak olur ilh...» Yani istihsanen caizdir. Zira insan bir işi bazen bizzat kendisi yapar bazen de başkasına yaptırır. Diğer kadının, süt annemin emri ile emzirmesi, sanki süt annenin emzirmesi gibidir. Bedâîc.

«Zahire'den nakletmiştir ilh...» Zahire'nin ibaresi aynen şöyledir: «Alimler, bu konuda süt annesinin ikinci bir süt anneyi yerine kiraladığı takdirde ücreti hususunda ihtilâf etmişlerdir. Sahih olan görüşe göre kadın ücreti hak edemez.» Bunun benzeri Tatarhâniye'de de vardır.

«Önceki müstecirin haberi olmadan ilh...» Çünkü haberleri olsa icare aktini feshederler. Bu ifadeye göre, çocukları için kadını ilk icare edenler ikinci akti feshetme hakkına sahiptirler.

«Günahkâr olmokla birlikte ilh...» Zira kadının vazifesi çocuğu tam olarak emzirmektir. İki çocuğu birlikte emzirirse, sütü azaldığı için çocuğa zarar vermiş olur.

«Ücretini her iki taraftan da tam olarak alır ilh...» Kadının bu ücreti yemesi de helâldir. Birinci çocuğu şart koşulan sürede emzirdiği takdirde ücretinden hiçbir şey de eksiltilmez. Ancak eğer geri kalan bazı günler emzirmemişse, o günlere düşen miktar kadar ücretinden düşülür. Tatarhâniye.

«Çünkü kadın burada özel işçi ile ortak çalıştırılan işçiye benzemektedir ilh...» Şarihin bu sözü gelmesi muhtemel bir itiraza cevabtır. İtiraz şudur: Birisinin işçisi başka bir adamın aynı işini ücretle yapamaz. Eğer işçi kendisini başka bir adama kiralık vermişse, birinci müstecirden ücretin tamamını hak etmediği gibi günahkâr da olur. Zahire'de şöyle denilmektedir: «Eğer çocuğun babası kadına, «Ben seni çocuğumu emzirmen için bir seneliğine şu kadar ücretle kiraladım» demişse bu meselede bir anlaşılmazlık yoktur. Kadın bu durumda ortak çalıştırılan işçi gibi olur. Zira müstecir sözleşmeyi önce emzirmek olan iş üzerine yapmış, sonra seneyi zikretmiştir. Ancak anlaşılmazlık, çocuğun babasının kadına «Ben seni bir seneliğine kiraladım, çocuğumu emzir...» demesi halinde olur. Zira çocuğun babası sözleşmeyi evvela süre üzerine yapmış-tir. Meselenin izahı şudur: Emzirme işinde bir ücretli. her iki çocuğu da tam olarak emzirebileceği için terzi gibi ortak çalıştırılan işçidir.

Kadın bir tek kişinin özel işçisine benzediği için günahkâr olur. Diğer taraftan da ortak çalıştırılan işçiye benzediği için her iki taraftan ücretini alır. Özetle.

METİN

Bir erkek hayvanın damızlık olmak üzere kiralanması sahih değildir.

Şarkı ve türkü okumak, ölünün arkasında ağıt yakıp ağlamak. müzik aletleri çalma gibi günah olan işler için birinin kiralanması do sahih değildir. Fakat şart koşulmadan bunları yaparlarsa aldıkları ücret mübahtır.

Ezan, hac. imamlık, Kur'an ve fıkıh öğretmek gibi ibadet olan şeyler için icare de sahih değildir. Günümüzde ise Kur'an ve fıkıh öğretmek. imamlık ve müezzinlik için kiralamanın sıhhatine fetva verilir.

Kiracı sözleşmede kabul ettiği ücreti vermesi için zorlanır. Sözleşme ile, bunda konuşulan ücretin verilmesi gerekir. Ama eğer sözleşmede kira süresi konuşulmamışsa, o zaman ecr-i misil verilir.

Vehbânıye şerhî. Şirket bahsi.

Kiracı kabul ettiği ücreti vermediği takdirde hapsedilir. Fetva böyledir. (Amme, Tebareke ve Yasin gibi) Bazı sûrelere başlanacağı zaman, muallime verilen adet olan helva ve benzeri hediyeleri vermesi için müstecir zorlanır.

Dokumacıya yarısı ücret olmak üzere dokuması için iplik verilmesi, yüklediği yiyecek maddesinin yarısı onun ücreti olmak üzere bir katırın kiralanması, unun bir kısmı ücret olmak üzere değirmende un öğütmek için bir öküzün kiralanması suretlerinin hepsinde icare fasittir. Zira kiralayan kiracıyı işinin bir kısmı ile kiralamıştır.

Bu konuda asıl, Rasûlullâh (s.a.v.) in değirmenciye, öğüttüğü undan bir kısmının ücret olarak verilmesini yasaklamasıdır. Bunun açıklamasını bey-i vefa bahsinde takdim ettik.

Ücreti undan vermek üzere un öğütme meselesinde çare (şer'i hile) şudur: Ya ücret öğütülmeden önce çıkarılır veya mücir (un buğday diye) tayin etmeden «Sana bir ölçek vereceğim.» der ve öğüttükten sonra bir ölçeği verir. Bu durumda caiz olur.

Taşıyacağı yiyecek maddesinin diğer yarısını ücret olarak vermek üzere birisini tutsa ona ücret vermesi lazım değildir. Çünkü onu kendisine ortak yapmıştır.

Zeylaî'nin bu meselede gördüğü müşkilde musannıf şöyle cevap vermiştir: Fukaha sarahaten,

«Nassın delâletinde umumîlik yoktur. O halde nassın delâletinden -Belh ulemasının zannettiği gibi-
bir şey örf ile tahsis olunmaz.» demişlerdir.

Bir kimse bir fırıncıyı şu kadar unu ekmek yapması için günlüğü bir dirheme kiralasa. İmam Ebu Hanifeye göre fasittir. Çünkü adam iş ile vakti bir araya cemetmiştir. Bunlardan biri diğerine tercih
edilmediğinden anlaşmazlığa sebep olur. Ama eğer «bugünde» veya «gününde bitirmek üzere» diyerek kiralasa, alimlerin icmaı ile caizdr.

Bir kimse; İki kere sürmek veya ona su kanalı açmak yada gübrelemek şartıyla bir tarla kiralasa bu
icare fasittir. Çünkü bu fiillerin eseri mal sahibine kalır. Eğer bunların eseri mal sahibine kalmasaydı fasit olmazdı.

Yine bir kimse bir tarlayı ekmek üzere kiralasa ve ücret olarak da kendi tarlasını mal sahibinin ekmesini şart koşsa bu icâre fasiddir. Zira ileride geleceği üzere bir nesneyi kendi cinsinden olan bir şey karşılığında veresiye olarak vermek haramdır.

Musannıfın «fasittir» sözü yukarıda geçen «eğer verse» sözünün cevabıdır.

Tarlayı sürüp veya sulayıp ekmesi şartı ile kiralasa sahihtir. Çünkü bu sözleşmenin gerektirdiği bir
şarttır.

GÜNAH İŞLEMEK ÜZERE KİRALAMA

İZAH

«Bir erkek hayvanın damızlık olmak üzere kiralanması sahih değildir ilh...» Çünkü burada maksat
dişinin gebe bırakılmasıdır ki, buna hiç kimse kadir değildir.

«Müzik aletleri ilh...» Davul, zurna ve emsali çalgıları çalması için adam kiralamak sahih değildir.

Ama yalnız savaşa giden askerler veya düğün için davul çalınmasında beis yoktur. Ecnâs'ta bunun
izahı yapılmıştır.

Düğün gecesi nikâhın ilanı için def çalmakta da bir beis yoktur.

Velvaliciye'de şöyle denilir: «Ordunun veya kafilenin uğurlanması yahut karşılanması sırasında def
çalınması caizdir.» İtkanî. Özetle.

Müntekâ'da şöyle denilmektedir: «Ölüler için ağıt yakıp ağlayan kadın veya davul veya zurna çalan
kadın, bu sanatları ile mal biriktirmişse, biliniyorsa ki o malları şartsız almıştır, o, kendisinindir.»

Fakat üstâd İmam, bu malların helâl olmadığını söylemiştir. Çünkü örfen sabit olan da şart koşulmuş gibidir.

Ben derim ki: Çalgıcı veya ağlayıcı kadının bu sanatından ötürü para alması taayyün etmiştir. Çünkü halk onların ücretsiz hiçbir yere gitmediğini bilir. T.

«İbadet olan şeyler için kiralama da sahih değildir ilh...» Bunda asd olan şudur: Bize göre, müslümana has olan taatler için kiralama caiz değildir. Zira Rasûlullâh (s.a.v.). «Kur'anı okuyun ama Kur'anla ekmek yemeyin.» buyurmuştur. Yine Rasûlullâh (s.a.v.) Amr İbnü'l-As'a verdiği ahdin
sonunda şöyle buyurmuştur: «Eğer müezzinlik yaparsan, okuduğun ezana karşılık ücret alma.» Ayrıca ibadet ne zaman yapılırsa yapılsın. ibadeti yapan içindir. Bundan dolayı taati yapanın ehliyeti

şarttır. O halde namaz ve oruçta olduğu gibi yaptığı ibadet için başkasından ücret alması caiz değildir. Hidaye.

KUR'AN OKUMAK- TEHLİL VE BENZERİ ZARURET OLMAYAN ŞEYLER İÇİN KİRALAMANIN CAİZ OLMADIĞI HUSUSUNDA MÜHİM BİR ARAŞTIRMA

«Günümüzde ise Kur'an öğretmek için icarenin sıhhatie fetva verilir ilh...» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Meşâyihten bazıları, günümüzde dini işlerde gevşeklik zuhur ettiği için Kur'anı öğretmek üzere hoca tutmanın caiz olduğuna istihsanen hükmetmişlerdir. Eğer caiz olmadığını söylersek, Kur'an-ı ezberleyen kimse kalmaz. Fetva da bu kavil üzerinedir.»

Aynı şekilde Mevahibü'r-Rahmân ve muteber birçok kitapta taat için adam kiralamanın caiz olmadığı hükmünden sadece Kur'an öğrenmek için ücretle adam tutulması istisna edilmiştir. Vikâye ve Metnü'l-lslâh'ta buna fıkıh öğretmek de ilâve edilmiştir. Mecma'nın metininde ise bunlara
imâmet de eklenmiştir.Bunun aynısı Mülteka ve Dürerü'l-Bihâr metinlerinde de mevcuttur. Alimlerden bazıları bunlara ezan, kâmet, ve vaazı da ilave etmişlerdir. Musannıf da bunların ekserisini zikretmiştir. şu kadar var ki, kitapların çoğunda sadece Hidaye'deki ile -Kur'an öğretmek-
iktifa edilmiştir.

İşte bu yazdıklarım, Belh'li, sonraki alimlerimizin fetvalarının toplamıdır. Ancak bu fetvâlar. İmam-ı
Azam ve talebelerinin görüşlerine muhalif olduğu gibi kendi aralarında ihtilaflıdır.

Bunların hepsinin şerh ve fetevalardaki sözleri zaruret gerekçesine dayanır. Bu zaruret.

Hidaye'de

denildiği gibi, Kur'an'ın unutulması korkusudur.

Ben, mezhebimizin fetva için yazılan meşhur metinlerindeki kavilleri naklettim. Artık şerhlerdeki, feteva kitaplarındaki ifadeleri nakletmeye ihtiyaç yoktur.

Bu alimlerin sözleri ittifak etmektedirler ki; mezhebimizin asıl görüşüne göre taat olan bir şeyi yapması için adam kirolamak caiz değildir. Mezhebin bu görüşünü terk etmeyi mübah kılan zaruretlerden dolayı yukarıda anılanlar bundan istisnadır. Alimlerin ifadeleri fetvânın bu şekilde verilmesi gerektiğine kesin delildir. Zira lâkap mefhumu da olsa kitapların mefhumları usul alimlerinin açıkca ifade ettiklerine göre hüccettir. Hatta sarih ifade. demektir. Çünkü istisna, yine
usul bilginlerinin belirtildiği gibi. umum ifade eden edatlardandır.

Alimler, bir diğerinin yerine hacc etmenin kiralama değil, niyabet yoluyla olduğunda icma etmişlerdir. Bundan ötürü niyabet yoluyla hacca giden kimsenin yol masrafından artan parayı, kendisini gönderene veya varisine geri vermesi gerekir. Eğer ücret olsa, idi, onu geri vermesi gerekmezdi.

Bu izahla ortaya çıkıyor ki, Cevhere'deki, «Alimler belli bir müddet Kur'an okuması için adam kiralama hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları caiz değildir derken, bazıları da caizdir demişlerdir.
Muhtar olan da budur. » sözü doğru değildir. Doğrusu: «Kur'an öğretmesi için ücretle adam tutma
konusunda ihtilaf etmişlerdir.» denilmesiydi. Zira bilindiği gibi alimler arasındaki ihtilaf Kur'an-ı okuma değil öğretme konusundadır. Çünkü Kur'anı okumakta zaruret yoktur. (Dolayısıyla bu. ittifakla caiz değildir.) Eğer Cevhere'deki bu sözler bir yazı hattı ise mesele yoktur. Ama eğer kasdi
olarak yazılmışsa, bütün alimlerin sözüne muhaliftir, makbul değildir.

Tebyinü'l-Mehârim sahibi. Cevhere'deki bu ifadeyi sarih nakillere istina ederek uzun uzadıya reddetmiştir. Onun sözünün bir bölümü şöyledir: «Tacü'ş-şerîa, Hidaye şerhinde şöyle der: «Ücretle okunan Kur'anın ne ölüye, ne de okuyana bir sevabı vardır.» Aynî de Hidaye şerhinde, «Dünyalık için okuyan kimse bu işten menedilir. Kur'an okuma karşılığında ücret olan da, veren de
günahkârdırlar» demiştir.

Velhasıl, zamanımızda yaygın olan, şekliyle para karşılığı cüz okumak, caiz değildir. Zira bunda kiralanana Kur'an okuması ve sevabını bağışlaması emredilmektedir. Okuyan da mal için okumaktadır. Okuyanın niyeti sahih olmadığından kendisine bir sevap olmadığına göre artık okutana nasıl sevap ulaşır? Eğer ücret olmasa. bu zamanda hiç kimse kimseye Kur'an okuyuvermez. Görüldüğü gibi Kur'an okuma bir dünya ve kazanç vesilesi yapılmıştır. İnnâ lillah ve
inna ileyhi raciun.»

Bu, bir ölüm veya felaket haberi alındığında söylenen ayettir.

Bahır sahibi Kitabü'l-Vakf da: Cevhere'deki ifade yüzünden yanılmış Şarih de, Kitabü'l-Vesâya da
ona uymuştur. Zirâ şârihin. Kitabü'l-Vesâyâ'daki sözü, bütün taatler için ücretle adam tutmanın caiz
olduğuna işaret etmektedir. Kur'an okumak da taatlerdendir.

Şeyh Hayreddin Remlî. Bahır haşiyesinin Kitabü'l-Vakfında, Bahr sahibinin sözünü reddetmiş ve şöyle demiştir: «Ben diyorum ki, Müftabih olan, Kur'anın okunması için değil ücret almanın

istihsanen caiz olduğudur. Nitekim bu Tatarhâniye'de şu ifade ile açık bir şekilde ifade edilmiştir: «Kur'an okutulması için vasiyet edilmesinin veya Kur'an okuyanın bu vasiyeti yerine getirmesinin
hiç bir anlamı yoktur. Çünkü vasiyeti yerine getirmek için Kur'an okumak, para karşılığında okumak
gibidir. Kur'an okumak için parayla adam tutmakda bâtıldır. Halifelerden hiçbirisi bunu yapmamıştır. Biz Kur'an öğretme meselesini istihsan yoluyla zikrettik.» Yani zaruretten dolayı. Kabristanda Kur'an okuması icin birisini kiralamakta ise hiç bir zaruret yoktur. Zeylaî ve birçok muteber kitapta şöyle denilmektedir: «Eğer ücretle Kur'an öğretme kapısı açılmasaydı, Kur'an elden giderdi. Onun için müteahhirün ulema Kur'anı öğretme karşılığında ücret verilmesinin caiz olduğuna fetva verdiler ve bunu iyi bir hareket olarak gördüler. Dikkatli ol. Remlînin sözü burada
bitti.

Tatarhâniye'deki ifade, «Birisi diğerine, kabrinde şu kadar para ile Kur'an okumasını vasiyet etse,
bu vasiyetin icra yoluyla değil, sıla yoluyla caiz olması gerekir.» diyen kimsenin sözünü reddetmektedir. Velvaliciyye, Muhit ve Bezzâziye sahibleri de böyle bir vasiyetin batıl olduğunu söyleyenlerdendir.

Yine Tatarhâniye'nin bu sözü Bahır sahibinin böyle bir vasiyetin batıllığına kabir üzerinde Kur'an okumanın mekruh oluşunu gerekçe göstermesini de reddetmektedir. Çünkü mesele, Bahır sahibinin dediği gibi değildir. Bu vasiyetin bâtıl oluşuna sebep Kur'an okuması için adam kiralamasına benzemesidir. İlletin bu olduğu İhtiyarda ve diğer kitaplarda da sarahaten söylenmiştir.

Bundan ötürü Velvaliciye'de aynen şöyle denilmektedir: «Birisi bir dostunun veya yakınının kabrini ziyaret etse ve orada Kur'an okusa güzel olur. Ama ölen adamın birisine Kur'an okumasını vasiyet etmesinin ve okuyucunun bu vasiyeti yerine getirmesinin hiçbir anlamı yoktur. Çünkü bu Kur'an okunması için adam tutmaya benzemektedir ve bâtıldır. Bunu halifelerden hiçbirisi yapmamıştır.i»

Eğer illet Bahır sahibinin dediği gibi olsaydı, Velvaliciye sahibinin, «o güzeldir» sözü doğru olmazdı. Bu şekildeki bir vasiyetin bâtıl olduğuna fetva verenlerden birisi de Hayreddin Remlî'dir.

Allâme Halvetî Haşiyetü'l-Münteha el-Hanbelî'de Şeyhülislam Takiyyüddin'den naklen aynen şöyle demektedir: «Kur'an okuması ve o ondan hasıl olan sevabı ölüye bağışlaması için birisini icarlamak sahih değildir. Zira imamların hiçbirisinden bu hususa izin verdikleri nakledilmemiştir. Alimler şöyle demektedir: «Birisi, mal için Kur'an okusa, onun için bir sevab yoktur. O halde ölüye hangi sevabı bağışlayacaktır? Ölüye ancak salih amel ulaşır. Sadece Kur'an okuması için birisini kiralamayı hiçbir müctehid imam caiz görmemiştir. Ancak Kur'an öğretmesi için birisini tutmanın hükmünde ihtilâf etmişlerdir.»

Bu icarenin sahih olmadığını açık açık söyleyenlerden birisi de İmam Birgivi'dir. Birgivî Tarikatu'l-u Muhammediye isimli kitabının sonlarında şöyle demektedir: «Üçüncü fasıl, bid'adlar hususundadır. İnsanların kendilerini Allah'a yaklaştıracağı zannıyla yöneldikleri bâtıl bidatler hakkındadır...» Bu bid'adlerden bazıları şunlardır: Bir kimsenin, öldüğü gün veya daha sonraki günlerde yemek ve ziyafet verilmesini, ruhu için Kur'an okuyan tesbih veya tehlil okuyanlar için para verilmesini vasiyet etmesidir. Bu saydıklarımızın hepsi bâtıl münker bidatlardır. Kur'an okumak ve tehlilden dolayı alınan para da haramdır. Bu adam dünya menfaati için zikir ettiği ve Kur'an okuduğundan dolayı günahkârdır.» İmam Birgivi. bu konuda dört tane risâlesi olduğunu da zikretmiştir.

Bunları bildikten sonra söylediklerimizin hepsinin doğru, aksinin de mezhebin Belh alimlerinin vermiş olduğu fetvanın, onlarla aynı fikirde olan metin, şerh ve fetevâ yazarlarının görüşlerinin dışında olduğu açıkça görülür. Bunları ancak gafil, kibirli, cahil ve büyüklerin sözünü anlamayan kimseler inkâr ederler.

Bâzı haşiye yazarlarının Kur'an'ın para ile okunmasının cevazına Buharî'de nakledilen; yılan tarafından sokulan bir kimsenin para karşılığı bazı sahabelere Kur'an okutması hadisini delil almaları hatadır. Zira Tahtavînin beyanına göre; Kur'an okumak ve okutmak için ücretle adam tutmayı kesinlikle caiz görmeyen önceki alimler, velev ki Kur'an ile olsun ücretle Rukye (efsun yapma) ya cevaz vermişlerdir. Zira efsunlamak ibadet değil tedavidir. (Buharî'nin naklettiği hâdis de sahabelerin yaptığı da efsunla tedavi idi.)

Bazı hamiş yazarlarının Hâvî-Zahidî'ye isnad ederek naklettikleri, «Kur'an'ın hatmi için kırkbeş dirhemden aşağı ücret vermek caiz değildir. » sözü mezhep alimlerinin hepsinin üzerinde ittifak ettikleri görüşün dışındadır. Artık açıkca ortaya çıktı ki asrımızda halkın üzerine düştüğü Kur-an hatmi ve tehlil vasiyeti yapılması esnasında yapılan kötü davranışlara bakmasak bile bâtıldır. Hatim

esnasında yapılan hareketlerin kötülüğünü de ancak basireti olmayanlar inkâr edebilir. Ben bu konuda Şifaü'l-Alil ve Bellü'l-Galil fi Hükmil Vasiyyeti bil-Hatemâti vet-Tehalil isminde bir risale yazdım. Bu risâlede akıllı kimseleri hayrete düşürecek çok enteresan şeyler zikrettim. Bu haşiyede
söylediklerim o risâlede anlattıklarıma nisbetle denizden bir damla veya inci dizisinden bir inci gibidir. Bu risâleden bu kitabın (durrü'l-muhtarın) muhaşşisi asrının en büyük sabık Mısır müftüsü
Seyyid Ahmed et-Tahtavî'yi haberdar ettim. Risâleye bir takriz yazarak övdü. Allah ona bol hayırlı
mükâfatlandırsın. Asrımızın fakihlerinden daha başka takriz yazcınlar da oldu.

«Hepsinde icare fasittir ilh...» Ücretini, yaptığı işten almak üzere yapılan kiralamalarda. Konuşulan
ücreti geçmemek şartıyla ecr-i misil vermesi gerekir. Zeylâî.

«Yaptığı işin bir parçası karşılığında kiralamıştır ilh...» Yani yaptığı işin neticesinde elde edilenin bazısı ile kiralamıştır. Ücretin sahih olması için teslimine kudret şarttır. Burada ise adam kendi başına teslime kadir değildir. Zeylâî.

«Öğütme meselesinde şer'i hile şudur: Evvela ücret çıkarılır ilh...» Yani ücret olarak vereceği buğdayı ecîre teslim eder. Eğer ondan sonra diğer buğdayla karıştırır ve hepsini öğütürse, sonra da
ücreti ayırarak kalan kısmı sahibine iade etse caizdir. Bu durumda Rasûlullâh (s.a.v.) ın yasakladığı
şekilde olmaz.

Çünkü bu durumda ecîri öğüteceği unun bir bölümü veya bir ölçeği karşılığında kiralamış olmaz. Nitekim Cevahirü'f-Fetevâ'dan naklen Minah'ta da böyle denilmektedir.

Bu konuda Remli de şöyle der: «Bu izahla bilindi ki, memleketimizdeki ücretin, buğday ve para birlikte olması şeklindeki uygulama şeksiz şüphesiz caizdir.

«Tayin etmeden ücretin kaç ölçek olacağı belirlense ilh...» Yani yüklenen veya öğütülenden olması
şeklinde bir şart koşmaksızın ücretin kaç ölçek olduğu belirlenir. Bu miktar müstecirin zimmetinde
borç olarak teayyün eder. Zeylâî.

«Yiyecek maddesinin yarısını diğer yarısı karşılığında taşımak üzere ilh» Musannıf «yarı» ile kaydetmiştir. Zira eğer yükün tamamını yarısı karşılığında taşımak üzere kiralamış olsaydı adam ortak olmaz, ecr-i misil olması gerekirdi. Metindeki mesele budur.

«Bu durumda ona ücret vermesi lazım değildir ilh...» Yani ne akitte konuşulan; -yüklenen yükün diğer yarısını- ne de ecr-i misil verir. İnaye.

«Çünkü onu kendisine ortak kılmıştır ilh...» Zeylâî şöyle der: «Zira ecir, ücreti peşin aldığı için malın
yarısına o anda malık olmaktadır. O zaman da o zahire aralarında ortak olur. Dolayısıyla kiracı hakedemez. Zira ortak, ortağı için yaptığı bir şeyin yansını da kendisi için yapmış olmaktadır. Fukaha böyle demişlerdir.

Ancak Fukahanın bu dediğinde iki müşkil vardır:

Birincisi, bu kiralama fasittir. Bize göre sahih kiralamada bile sadece akitle -iş yapılmadan veya ücretin peşin olması şart koşulmadan- ücret hak edilemez. Burada ise iş yapılmamıştır. Daha önce
beyan ettiğimiz gibi ücret, ister para olsun ister mal, farketmez. Nasıl olur da bu meselede işi teslim
etmeden, peşinatı şart koşmadan ücrete malik olabilir?

İkincisi ise, musannıf, «Ücrete o anda malik olur» demiştir. Halbuki onun «Ücreti hak edemez» sözü, mülkiyete aykırıdır. Çünkü kiracı ancak ücret yoluyla malik olur. O halde, hiçbir şeyi hak etmeden ona nasıl ve hangi sebeble malik olabilir?!

«Zeylainin müşkil gördüğü meseleye musannıf cevap vermiştir ilh...» Ben derim ki: Musannıf, Sa'diye haşiyelerinde bu işkale şu şekilde cevap vermiştir: «Her halde fukuhanın «ücreti hak edemez» sözlerinden maksadları mülkiyeti nefyetmektir. Çünkü mülkiyetin varlığı, ücretin yok olmasına sebeb olur. Hâl böyle olunca da o zaman bu bâtıl olur. Onların, «O anda ücrete malik oldu» sözleri farazidir. Zâhir olan bu meselenin ecîre yiyecek maddesinin hepsini teslim ettiği zaman şeklinde tertib edilmesi idi. O halde metindeki kelâmın takdiri şöyle olur: Eğer farzedilen surette ücret gerekli olsa ecîr, ücreti peşin alarak derhal malik olur. Bu bâtıldır. Çünkü o zaman, ortak olmuş olur ve ortaklık da ücretin gerekli olmamasını gerektirir. Varlığı, ücretin gerekliliğini ortadan kaldıran her şey batıldır.

Birinci itiraza musannıfın verdiğinin özeti şudur: Zeylâî'nin de sözünün başında belirttiği gibi burada ücret peşindir. Ücretin peşin olması şart koşulmakla, malik olduğu gibi, peşin alınma ile de
malik olunur.»

Musannıfın ikinci itiraza cevabı: Ecir, o mala peşin olmak suretiyle malik olunca ve işi yapınca işten
sonra onun bir ücreti haketmediği ortaya çıkıyor. Nitekim akit anında ücreti peşinen vermiş olsa, sonra da ücreti bir işi istihkâk etse, müstecirin o ücrete malik» olmadığı ortaya çıkar.

Bu cevaba da şöyle bir itiraz gelebilir. Bu akit ya batıldır, ya fasittir, ya da sahihtir. Bâtıl olan akitte

babın başında geçtiği üzere asla ücret yoktur. Olmayan bir şeyi peşin almakla nasıl malik olabilir?

Fasit akte gelince onda da daha önce defalarca geçtiği üzere ücret ancak kiralanan maldan faydalanmakla gerekli olur. O halde bunda da işi yapmadan peşin almakla malik olamaz. İş yaptıktan sonra ise ecr-i misil gerekir. Burada farzedilen ise asla ücret yoktur.

Aktin sahih olması haline gelince, onda ücrete ifrazla birlikte peşin almakla malik olunur. Burada ifraz, teslimin zımnında hasıl olmuştur. Zira eğer ifraz edip de ecîre teslim etseydi, sonra da ücret
olarak aldığı ile taşıyacağı yükü birbirine karıştırarak hepsini birden yükleseydi yukarıda cevâhirü'l-Fetavâdan naklen belirttiğimiz gibi caiz olurdu.

Ancak şöyle denilebilir: Buradaki icâre akti evvelâ sahih olarak yapıldı, sonra da ifraz etmeden önce iş yapıldığından dolayı fesad arız oldu. O zaman. Zeylâî'nin «Bu icare fasittir» sözü gelecekte
fasittir, ama o anda sahihtir, manâsına gelir. Düşünülsün.

KIYAS VE ESER ÖRF-İ HASLA DEĞİL ÖRF-İ AMMLA TAHSİS EDİLİR?

«Belh alimlerinin zannettikleri gibi nassın delâleti örf ile tahsis edilmez ilh...» Tebyin'de şöyle

denilmektedir: «Belh alimleri ile Nesefî, taşınanın bir kısmı karşılığında yiyecek maddesini taşıtmanın ve dokunanın bir kısmı karşılığında da kumaş dokutmanın caiz olduğuna kail olmuşlardır. Çünkü onların memleketinde adet böyle idi. Bu muâmeleyi caiz görmeyenler bunu, «değirmencinin ölçeğine.» kıyas etmişlerdir. Kıyâs örf ile terkedilir. Eğer biz; «caiz görmeyenler bunu kıyas yoluyla değil nassın delâletiyle caiz görmüyorlar desek, o zaman: «Nas»da örfle tahsis
edilir. Görülmüyor mu istinada kıyas terkedilmiş, şer'i kaideler teamülla tahsis olunmuştur» (denilebilir) -Allahın rahmeti onlara olsun- bizim alimlerimiz ise bu tahsisi caiz görmemişlerdir. Çünkü o bir tek bölgenin örfüdür. Ve onunla eser tahsis edilemez. İstisnac ise bunun aksinedir. Zira istisnac konusunda teamül bütün bölgelerde caridir. Böyle umumî teamülle kıyas terk edilir, eser tahsis edilir.»

İnaye'de de böyle denilir: «Eğer biz kıyası terketmeyiz, belki değirmencinin ölçeği meselesinin bir
kısmı nassın delâletinden örf ile tahsis edilmiştir. Nitekim Belh alimlerinden bazıları memleketlerinin örfüne binaen kumaş meselesinde böyle yapmışlardır» denilirse, ben de derim ki,
«nassın delâletinde umumî bir ifade yoktur ki, ondan bir şey tahsis edil-sin.» T.

«Nizaa vesile olur ilh...» Meselâ kiralayan, «Akit iş üzerine yapılmıştır, vakit ise işi çabuklaştırmak
için zikredilmiştir.» derken, kiracı da, «hayır akit vakit üzerine yapılmıştır. İşin konu edilmesi ise beyan içindir.» diyebilir. İmameyne göre bu kiralama sözleşmesi sahihtir. Sözleşme iş üzerine yapılmış olur. Vaktin zikredilmesi ise, işin çabuklaştırılması içindir. İş ile vaktin aynı anda sözleşmeye konu olmaları mümkün olmadığından, sözleşmeyi sahih sayabilmek için böyle demek
gerekir. Böylece meçhuliyet ortadan kalkmış olmaktadır.

Zeylaî sözünün zahiri, Onun İmameynin kavlini tercih ettiğini gösterir. Bu da eğer ücreti en son anması durumundadır. Ama ücreti ortada anarsa önce söylenen makudun aleyh olur. Çünkü ücretin
alınması ise akit tamamlanır. Artık bu durumda sonraki anılan vakit ise işi çabuklaştırmak için söylenmiş sayılır. Yok eğer sonra zikredilen iş ise, o zaman işin vakitte yapılmasını beyan içindir. Bu durumda da İbni Kemal'in Hâniye'den naklettiğine göre akit fasit olmaz. Bunun benzeri Kirmanî'den naklen Kuhistanî'de de mevcuttur.

Kuhistanî Münye'den naklen «Eğer ücreti önce verirse akit yine fasittir.» kavlini de ilave etmiştir.

Sonra bilmiş ol ki ihtilâf iş miktarı belli olduğu takdirdedir. Çünkü ancak bu durumda akde konu olabilir ve akde konu olmak da vakite rakip olabilir. Ma'kudun aleyh, tam belli olmayınca da akit fasit olur. Bundan ötürü musannıf, «Şu kadar ölçek unu ekmek yapması için» demiştir. Eğer işin miktarını beyan etmese, akit sahih olur. Zira iş meçhul olduğu için sanki akitte yalnız vakit zikredilmiş gibi olur. Nitekim kendisine kireç ve kerpiçle bina yapması için bir adamı bir günlüğüne
tutsa, bu, ihtilâfsız caizdir. Eğer işi, kira sözleşmesinin yapılmasını caiz kılacak bir şekilde beyan etse, mesela. adamın ne kadar iş yapacağını söylese bu akit asılda zikredildiğine göre İmama göre
caiz olmaz. O zaman özel işçi bahsinde gelecek olan, «Adam, birisini bir aylığına koyunlarını otlatması için şu kadara kiralamış olsa, sahihtir.» sözünde bir işkâl kalmaz. Halbuki bu akitte de müddetle iş aynı anda zikredilmiştir. (Dolayısıyla sahih olmaması gerekir.) Bu akdin sahih oluşuna
sebeb otlatılacak koyunun miktarının beyan edilmemiş olmasıdır. Nitekim Allâme Turî de bu hususa
dikkat çekmiştir.

«Alimlerin icmaı ile caizdir ilh...» Eğer, o günde iş bitirmek şartıyla verirse. Birincide, «yani adamın
kiraladığı ekmekçiye, «bugünde şu kadar unu pişireceksin» demesinde icarenin caiz olması. Zeylaî'nin de zikrettiğine göre İmam-ı Azâmdan gelen bir rivayettir. Zira. «bugünde» (fiil yevm) kelimesindeki «fa» müddetin takdiri için değil, zarfiyat içindir. O halde o günün hepsini kaplamaz. O
zaman akde konu olan şey iş olmuş olur ki o da malumdur.

Ama «fa» hasfedilirse, o zaman el-yevm (gün) kelimesi günün tamamını kaplamayı gerektirir. Bunun
örneği, talâk bahsinde «sen yarın boşsun» veya «yarından boşsun» kelimeleri üzerindeki tahlilde
geçmiştir.

İkincisindeki, yani «o gün bitirmek üzere» sözündeki cevaza gelince, burada «el-yevm» kelimesi iş
gibi kasdi olarak zikredilmemiştir. Ki, akit her ikisine de izafe edilsin. Belki işteki bir sıfatı isbatı için
zikredilmiştir. Sıfat da akitte kasdedilemez, mevsufuna tabidir. Nitekim tebyinde de böyle denilmektedir.

«İki kere sürmesi şartıyla ilh...» Yani tarlanın sürülmesini iki defa yapması şartıyla.

Minah'ta şöyle denilmiştir: «Eğer «İki kere sürmek şartıyla» sözünden maksat, kira süresi bittikten
sonra sürülmüş halde geri vermesi ise, bunun fesadına şüphe yoktur. Yok eğer maksat bu değilde,
o tarlada ürün ancak iki kere sürmekle elde edilirse, iki kere sürülmesini şart koşmak akti ifsad

etmez. Ama o tarladan. ikî kere sürülmeden de ürün elde edilirse bakılır: Eğer sürülmenin e&eri akit
sona erdikten sonraya kalırsa akit yine fasittir. Zira bu şartta tarla sahibinin menfaati vardır. Yok
eseri akitten sonraya kalmıyorsa, fasit olmaz.» Özetle.

Tatarhahâniye'de de Şeyhülislâm'dan özetle şöyle denilmektedir: «Eğer tarlayı süresi içinde sürülmüş olarak geri vermesini şart koşmuşsa, sözleşme geçersiz olur. Ama kiralayan, tarlayı kıra
süresinin bitiminden sonra sürmek şartıyla veya zamanı söz konusu etmeden mutlak şekilde sürüp
teslim etmesi şartıyla verirse kiralama geçerlidir. Bu durumda sürmesi kira zamanının bitiminden
sonraya halledilir. Suğra'da şöyre denilmiştir: «Biz bu tafsilatı Şeyhülislam'dan aldık Fetvâ da bununla verilir.»

Ben derim ki: Yukarıda geçen icarenin sahih oluşunun sebebi şudur: Tarlayı sürmek de icare ücretinden olmuş olur. Düşün.

«Ana su kanalı açması ilh...» Zira ana su kanalları âdeten ertesi yıla da kalır. Ama tarlanın içinde
küçük arklar yapmasını şart koşsa, bu akti ifsad etmez. Sahih olan budur. İbni Kemal.

«Gübrelemesi şartıyla ilh...» Gübreleme tarladaki ekini kuvvetlendirmek içindir. Gübrenin ekini kuvvetlendirmesi de yalnız bir seneye mahsus olmayıp eseri birkaç sene kalacağından dolayı icare
aktini ifsad eder. Zira tarla sahibine menfaat temin eder. Bu da fasittir. T.

«Eğer gübrelemenin eseri kalmazsa caiz olur...» Yani icare müddeti uzun olursa. O zaman fasit olmaz. Zira bu durumda gübrelemek yalnız kiracının menfaati için olur.

«Diğer bir tarlayı da kendisi ekmek şartıyla ilh...» Meselâ adam ekmek üzere bir tarla kiralarsa, bu
tarlanın kira ücreti olarak da kiralayana kendisinin bir tarlasını ekmesi için verse bize göre caiz değildir. Mihan. Çünkü bu, bir menfaati aynı cinsten bir menfaat karşılığında, kiralamak olur. Bu konuda ileride malumat gelecektir.

«Bir malı kendi cinsinden bir şey ile veresiye vermek haramdır ilh...» Kayıtsız olarak anılan bir ekim
yine kayıtsız anılan bir ekimle aynı cinstendir. Eğer «mal menfaatin yerine kaim olur, o halde nesie
mevcut değildir.» denilirse, biz de deriz ki: «Nesne menfaatin yerine zaruretten dolayı kıyasa aykırı
olarak kaim olur. Bu da ancak akit menfaat üzerine yapıldığında olur. Bizim meselemizde «diğer bir
tarlayı ekmek karşılığında» denilmeseydi bu mümkün olur. Ama «...mukabilinde» demlince mal menfaatin yerine kaim olmaz. O zamanda mesele aslı üzerine kalır ve bir menfaati aynı cinsten diğer bir menfaat karşılığında veresiye satmak olur.

«Aktin gerektirdiği bir şarttır ilh...» Çünkü menfaati sadece kiracıya aittir.

METİN

Birisi ortağını ortak oldukları yiyecek maddesini taşıması için kiralasa ücret vermesi gerekmez. Zira
ortağı için yaptığının bir kısmını da kendisi için yapmıştır. Binaenaleyh ücret almaya hakkı yoktur.
Rûhinin (rehin veren)in rehin olarak verdiği şeyi mürtehinden icarlaması da bunun gibidir. Zira onda da ücret yoktur. Çünkü kendi mülkünden faydalanmıştır.

Cevâhirü'l-Fetevâ'da şöyle denilmektedir. «Adam bir hamam kiralasa ve hamam sahibi ile bazı dostları hamama gelip yıkansalar, mal sahibi ile bazı dostları hamama gelip yıkansalar, mal sahibine icare ücreti vermek gerekmez. Zira hamamcı, akde konu olan şeyin bir kısmını -ki o hamamın menfaatidir- icare müddeti içinde geri almış olmaktadır. Ücretten bir kısmı da düşürülmez. Çünkü menfaatin ne kadarını geri aldığı belli değildir.»

Bir kimse ekeceğini veya ne ekeceğini söylemeden bir tarla kiralasa, icâre fasittir. Ancak genel bir ifade kullanırsa, ne ekersen ek, nasıl kullanırsan kullan» şeklinde kiraya verirse o zaman caizdir. Ama oturacağını söylemeden mutlak şekilde bir bina kiralasa, bu sahihtir. Çünkü bina genelde oturmak için kiralanır.

Ben derîm ki: Musannıf bu meselede «eğer müddet dolsa» sözünü Kâdîhan'ın Cami'in şerhinde zikretmediği gibi hiç anmasaydı daha iyi olurdu.

Bir adam Bağdad'a kadar yük götürmek için bir eşek kiralasa, ama ne yükleyeceğini belirtmese ve memlekette adet olanı yüklese, eşek yolda telef olduğu takdirde zamin olmaz. Çünkü kiralama fasit, eşek de sahih kiralamada olduğu gibi onun elinde emanettir. Eğer Bağdad'a vardıktan sonra helâk olursa, ekin ekmek meselesinde geçtiği gibi, kiracının akitte konuşulan ücreti vermesi lazımdır.

Ekin için kiraladığı tarla meselesinde, ekmezden önce, yük meselesinde de yüklemezden önce kiralayan ile kiracı ihtilâf etseler, fesâdın kaldırılması için kira akti feshedilir. Çünkü fesat henüz mevcuttur.

Bir kimse bir hayvan kiralasa ve yolun bir kısmını gittikten sonra kiralamayı inkâr etse, inkâr edene
kadar yüklediği veya bindiği kısmın ücretini vermesi gerekir. İmam Ebû Yusuf'a göre inkârdan sonra ki yol için ücret vermez. Çünkü inkâr etmekle hayvanı gasbetmiş olmaktadır. (Gasıbta da dıman icabeder) Ücretle tazminat bir arada toplanmaz. İmam Muhammed'e göre akitte konuşulan
ücreti vermesi gerekir. Dürer.

Musannıfın bu sözünden anlaşıldığına göre bu konuda İmam-ı Azâmdan bir görüş nakledilmemiştir.

Eşbah'ta şöyle denilir: «Temizlemek için aldığı elbiseyi inkâr etse ve temizlese bakılır: Eğer inkârdan evvel temizlemişse ücret alır. Yok eğer inkârdan sonra temizlemişse ücret alamaz. Boyacı
ve dokumacı da bunun gibidir.

Bir menfaati diğer bir menfaat karşılığında kiralamak, eğer cinsleri muhtelif ise, caizdir. Meselâ. bir
binayı kiralayıp kira bedeli olarak eklemesi için bir tarlayı bina sahibine vermesi böyledir. Ama eğer
menfaatlerin cinsleri aynı olursa, o kira akti caiz değildir. Kiraladığı bir binanın kira bedeli olarak ev
sahibine kendi evini kiraya vermesi, veya kira ile giydiği elbisesini kirâ bedeli olarak elbise sahibine
kendi elbisesini kiraya vermesi, yada binmek için kiraladığı hayvanın kira ücreti olarak hayvan sahibine kendi hayvanını kiralaması caiz değildr. Zira yukarıda bir kaç defa söylendiği üzere aynı cinsten olan şeylerin bir birleri karşılığında veresiye verilmesi ribe'n-nesiedir ve haramdır. Buna rağmen eğer bu şekilde kiralamışsa kira akti fasit olduğundan dolayı menfaat elde edildiği için ecr-i
misil vermesi vacibtir.

Adam birini av avlaması veya odun kesmesi için kiralasa, eğer bunlar için bir zaman tayin etmişse
caizdir. Fakat bir zaman tayin etmemişse, caiz değildir. Ama odunu tayın etse de vakti tayin etmese,
akit fasittir. Ancak odun kendi mülkü olduğu halde toplayıcı odunu tayin ederse. vakit tayin etmese
bile caizdir. Mücteba. Fetva da bu kavl ile verilir Sayrefiyye.

FER'İ MESELELER:

Adam karısını, yiyeceği ekmeği pişirmesi için kiralarsa, caiz değildir. Ama eğer satmak üzere pişirmesi için kiralarsa caizdir. Ayrefivye.

Kadın kendi evini kocasına kiraya verse ve karı koca o evde beraberce otursalar, kocanın ücret vermesi gerekmez. Eşbah ve Haniye.

Ben derim ki: Ancak Hâniye'nin Tenvirü'l-Besair adlı haşiyesinde Muzmarattan naklen Kübra'ya nisbetle şöyle denilmiştir: «Kâdıhan demiştir ki; «Bu meselede, yani kadının evini kocasına kiraya
verme meselesinde fetvâ kiralamanın sıhhati üzerindedir. Çünkü oturmakta, kadın kocasına tabidir.» Bu iyi öğrenilsin.

Birisinin, gelini hazırlaması için kiralaması, eğer iş ve müddet zikreriilirse. caizdir.

Su kanallarını ve nehirleri, içindeki su ile birlikte kiralamak caizdir. Fetva da bu görüşle verilir. Çünkü halkın genellikle buna ihtiyacı vardır. Muzmarat.

İZAH

«Ücret yoktur ilh...» Ortak olduğu bir gıda maddesini taşıması için kiralanan ortağa ücret

yoktur. Ne
akitte konuşulan ücret, ne de ecr-i misil yoktur. Zeylaî. Gerçi fasit kiralamada ücret vermek gerekir
ama, onun benzeri sahih bir kiralamanın bulunması şarttır. Bu kiralamanın ise sahih kiralamadan
benzeri yoktur. İtkanî.

Kâdîhan'ın Câmîe'deki sözlerinin zahirine göre ise, bu akit bâtıldır. Zira Kâdıhan, «Böyle bir akit yapılamaz» demiştir. Düşün.

«Çünkü onun ortağı için yaptığının bir kısmı kendisi için olmuş olur ilh...» Eğer, «kendi şahsı için yaptığı içe karşılık ücret hak etmemesi başkası için yapılan iş için de ücret verilmemesini gerektirmez» denilirse, biz de deriz ki, «o adam yalnız kendisi için çalışmıştır. Zira kendisi asildir.
Onun başkası için çalışması kıyasa muhalif olan bir şeye binaendir. öyleyse adam kendi nefsi için çalışmış kabul edilir. Çünkü yaptığı işin bir parçasına kendisi de ortaktır. O halde böyle bir icarede
akde konu olan şeyin teslimi tahakkuk etmez. Zira ortaklık işin diğerine teslimine manidir. O halde
ücret gerekmez. İnaye ve Tebyin. özetle.

Gâyetü'l-Beyan'da şöyle denilmektedir: «İki kişi arasında ortak bir gıda maddesi olsa ve ortaklardan
birisinin de bir gemisi bulunsa diğer ortak o geminin yarısını on dirhemle kiralasa, caizdir. Aynı şekilde iki kişi ortak oldukları buğdayı öğütmek isteseler ve ortaklardan birisinin değirmeni olsa diğer ortak da buğdayı öğütmek için kiralasa, veya ortaklardan birisi ortağından çuvallarının yarısını yükü (mesela) Mekke'ye götürmek için kiralasa, caizdir. Ama ortaklardan birisi, ortağının

kölesini veya kölesinin hayvanını veya ortağının hayvanını buğday yüklemek için veya köleyi ortak
buğdayın bekçiliği için kiralasa, caiz olmaz. Bu kiralama, köle veya hayvanın ister yarısında, ister
tamamında olsun, caiz olmadığı gibi ücret de gerekmez. Bu konuda kaide şudur: Ücretin ancak ortak malda çalışılmak suretiyle hak edilebildiği şeklindeki bir icare caiz değildir. Ortak malda çalışılmadan hak edenlerde ise caizdir. Buna göre; malı eve gemiye veya değirmene koymakla ücret gerekir. Mal üzerinde çalışmakla değil. Demek ki hayvan ve kölenin müşterek malda yaptıkları
bir iş vardır. O da taşımak ve korumaktır. Gemi ve değirmenin ise kendi başlarına bir işleri olmaz.

«Zira kendi mülkünden faydalanmıştır ilh...» Burada niçin kendi mülkünden faydalanmıştır dedik?

Çünkü mürtehin rehin aldığı maldan faydalanmaya malik değildir. O halde, onun menfaatini temlik
etmeye de hakkı yoktur. Rehinin menfaati rehinindir. Ancak ona mürtehinin taalluk ettiği için istifade edemez. Mürtehin malı kiraya verdiği takdirde, hakkını iptal etmiş olur.

«Geri almış olmaktadır ilh...» Bunun izahı şöyledir: Mucir hamamın menfaatini belirli bir müddet için satmış ve o menfaatin bir kısmını kendisi almıştır. Bu durumda akdin o miktarda tekabül eden
kısmı münfesih olmuştur. Kıracının vermesi gereken ücret akitle zimmetinde sabit olmuştur. Kiralayanın kullanması sebebiyle feshedilen miktar belli değildir. Belli olmayan bu miktarın ücretten
düşürülmesi mümkün olmadığı için ücretin tümü kiracıya borç olmaktadır. Rahmetî.

«Sahihe inkılâb eder ilh...» Mülteka, Gurer, Islah ve Minah'ta da böyledir. Şurunbulalî ise buna, «Akdin sıhhati, ekildikten sonra müddetin dolmasına bağlı değildir. Zira ekildiği zaman meçhuliyet
ortadan kalkmıştır.» diyerek itiraz etmiştir.

Ben derim ki: Musannıf «sahihe inkılab eder» sözünü «akitte konuşulan ücreti vermesi lazımdır» sözünün bir feri olarak zikretmiştir. Çünkü eğer akit fasit kalmış olsa, o zaman ecr-i misil vermesi
gerekirdi.

«Aynı şekilde akit müddeti dolmadan önce de sahih hale gelir ilh...» Yani ekmekle birlikte kiralama
akti sahih hale döner. Musannıfın bu sözü bizim Şurunbulâliye'den naklettiğimiz şeye işaret etmektedir. Bu itirazın menşei sarihin, «Sahih hale döner» sözüdür, bu sözü evvela zikretmiştir. Şarihin itirazı, şu şekilde de cevaplandırılabilir: Akdin sahihe inkılab etmesinin. ettikten sonra ve müddetin dolmasından sonra olması doğrudur. Yani akdin sahihe inkılab etmesi. bu iki şeyin tamamının yapılmasından sonradır. Bu sözde akdin sahih hale dönmesinin müddetin bitimine bağlı
olduğunu gerektiren bir şey yoktur. Düşün.

«Akit müddeti dolmadan önce cehalet kalktığı için ilh...» Yani aktin müddeti dolmadan önce. İnaye'nin, «Hakimin akti bozması sebebiyle akit müddeti dolmazdan önce...» sözünü salim bir fıtrat
sahibi kabul etmez. Zira hakimin bozması ile kiralama akti aslından bozulur. Artık onun tamamlanması nasıl mümkün olur? Çünkü bir şeyin tamamlanması o şeyin eserinin bâkî kalmasına
bağlıdır. Hâkimin bozması ile aktin eseri kalmamaktadır. Turi.

«Kâdîhan'ın da ilh...» Kâdîhan'ın ibaresi aynen şöyledir: «Eğer tarlayı ekerse, tarla sahibi akit esnasında konuşulan ücreti alır. Çünkü akit, isfihsanen caiz hale gelmiştir. Zira icare akti menfaatin

elde edilmesine göre anbean akt olunur. Fesat ise cehaletten ötürüdür. O anda cehaletin ortadan
kalkması sanki akit ânında ortadan kalkması gibi olur. O zaman icare akti caiz hale dönüşür.»

«Adet olanı yüklese ilh...» Musannıfın bu sözüyle mutad olmayan yük meseleden çıkmaktadır. Şöyle
ki, bir hayvan kiralasa, ne yükleyeceğini beyan etmese, fakat yüklediğinde eşeğe yüklenmesi âdet
olmayan bir şeyi yüklese, eşek helâk olduğu takdirde kıymetini öder. Çünkü ona âdet olanı yüklememiştir. İtkanî'de de böyle denilmektedir.

«Çünkü icare faslttir ilh...» Dürer ve Minah'ta da böyledir. Ama evlâ olan Hidaye'nin kavlidir. «Çünkü
kira akdi fasit olsa bile malı onun elinde emanettir.

«Ziraat meselesînde geçtiği gibi ilh...» Yani, bir tarlayı niçin ve ne ekeceğimi beyan etmeden kiralamış olsa, icare akti dolmadan önce onu ekmekle cehalet ortadan kalkmaktadır. Bu ifadenin zahirinden anlaşıldığına göre: Eşeği kiralama meselesinde de adet olan yükü yüklemesiyle daha Bağdad'a ulaşmadan önce icare sahih hale inkılab eder. İtkanî sarahaten zikretmiştir. Şarih de «caiz icareler» babında bunu ifade etmiştir. Şarih orada şöyle demektedir: «Kiraladığı hayvana kimin bineceğini söylemese (meçhuliyet bulunduğundan) akit fasit olur. Ona binmesiyle de fasit olan kira akti. sahih hale döner.» Yalnız şarihten naklettiğimiz bu ifade. Hidaye'den az evvel nakl
ettiğimiz ifadeye aykırıdır. Teemmül et.

«İcare aktl feshedilir ilh...» Yani hakim onu ibtal eder. Zira fasit bir aktin ibtali vacibtir. Zahire.

«Ücretle tazminat bir orada bulunmaz ilh...» Yani akdi inkârdan sonra hayvan helâk olduğu takdirde

tazminat ile inkârdan sonraki kullanma ücreti bir arada toplanmaz. H.

Ben derim ki: Kira aktini inkâr etmezden önceki ücrete gelince -inkârdan sonra hayvan helâk olsa dahi- onu vermek gerekir. Bu durumda cihetler muhtelif olduğu için ücretle tazminat bir arada toplanmış sayılmaz. Nitekim bunun benzeri yukarıda geçti.

«İmam Muhammed'e göre ise akitte konuşulan ücreti vermesi gerekir ilh...» Yani, eğer hayvan sağlam kalırsa. Makdisî Kenz şerhinde. «İmam Muhammed ücreti gerekli kılmıştır. Çünkü hayvan sağ kalmıştır. O halde tazminat düşer.» demiştir. Tebyin ve Mecma şerhinde de böyledir. Halbuki geçen mesele ve benzerleri İmam Muhammed'in dediğini teyid etmektedirler. H.

Ben derim ki: Makdisi'nin Kenz şerhinde dediğinde bir yanlışlık var. Zira geçen meselede kiracı gâsıb değildir. Çünkü kiracı kiralamayı ikrar etmektedir. Akdin sahih hale dönüşmesi cehaletin ortadan kalkmasıyla olmuştur.

GAYR-İ MENKUL OLMASA BİLE KİRA İÇİN YAPILAN MALLARDA DA ÜCRET VACİBTİR

Evet, uygun olan; kira için hazırlanan bir şeyin bir müddet kullanıl-ması halinde ücret verilmesidir.

Zira ücret zannedildiği gibi sadece taşınmaz mallara Hâmidiyye'de yük taşımaya istinaden, yük hayvanını kullananın ücret vermesinin gerekli olduğuna fetva verilmiştir. Nitekim bunu biz gasb bahsinde zikredeceğiz. Hâmidiyye'dekinin aynı Muradiye'de de mevcuttur. Dikkatli ol.

«Eşbah'ta iih...» Eşbah'taki ifade kapalıdır. Onun izahı Velvaliciye'deki şu ifadedir: «Adam temizlemesi için temizlikçiye bir kumaş verse, o da kumaşı inkâr etse, sonra da o kumaşı temizleyip getirse, ve, «Bu kumaş senindir» diye ikrar etse, bakılır: Eğer kumaşı inkâr etmezden önce temizlemişse ücreti hak etmiştir. Zira o zaman sahibi için çalışmıştır. Yok eğer inkâr ettikten sonra temizlemişse ücreti hak etmemiştir. Çünkü kendisi için çalışmıştır. Zira inkâr etmekle gâsıb olmaktadır. Eğer bu adam temizlikçi değil de boyacı olsa, mesele yine aynıdır. Eğer inkâr etmezden önce boyamışsa. ücreti hak eder, inkardan sonra boyamışsa. kumaş sahibi dilerse boyanmış kumaşını alır ve ona da boyama ücretini verir. Dilerse de boyanmış kumaşı boyacıya bırakarak boyanmamış hal-deki kıymetini tazmin ettirir. Eğer birisi dokumacıya iplik verse. mesele yine aynıdır. Eğer inkâr etmezden önce dokumuşsa, ücreti hak eder. Eğer kumaşı inkâr ettikten sonra dokumuşsa, ona ücret yoktur. Kumaş onundur, ipliğin de kıymetine zâmindir. Bu meselede inkâr ettiği şey buğday olsa ve öğütse, inkârdan evvel öğütmüşse. öğütme ücretini alır. Yok eğer inkârdan sonra öğütülmüşse inkâr ettiği buğday kadar buğdayı tazmin eder, un değirmenin olur.

«Bir menfaati diğer bir menfaatle kiralamak ilh...» Musannıfın bu sözü gecen, «Ekin ekmek için bir tarla kiralamış olsa. kira bedeli olarak da diğer bir tarlayı, ekmesi için mucire verse...» sözünden daha şümullüdür.

«Kendi evini kiraladığı evin sahibine vermesi gibi ilh...» Yani kiraladığı eve kira bedeli olarak kendi evini kiraya verse. Ama eğer oturmak üzere bir ev kiralasa ve kira bedeli olarak da dükkânını verse, bu kiralamada sözleşme sahihtir. Çünkü menfaatler değişiktir. Bunun sahih olmadığı da söylenmiştir. Harman dövmek için bir öküzü diğer bir öküze karşılık kiralamak da caiz değildir. Çünkü cinsleri birdir. Ama öküze karşılık eşek veya at verse bu kiralama caizdir. Çünkü cinsleri

muhteliftir. Camiü'l-Fusuleyn.

Kâdîhân'ın şerhinde şöyle denilmektedir: «Köle ve câriyenin hizmeti bir cins-tir. Eğer bunlardan birisi hizmet ettiği halde diğeri etmezse, bir rivayete göre ecr-i misil gerekir. Diğer bir rivayete göre
ise hiç bir şey gerekmez;»

Tatarhâniye'de de şöyle denilir: «Bir menfaat aynı cinsten bir menfaate karşılık tutulduğu zaman eğer kişi diğer menfaati elde ederse zahirür rivayeye göre ecr-i misil vermesi lazımdır. Fetva da buna göredir.

«Aktin fesadından ötürü ilh...» Evlâ olan, burada musannıfın «fasit akit hükmüyle» demesiydi.

«Avlanması veya odun toplaması için birini kiralasa ve zaman tayın etse caizdlr ilh...» Çünkü bir kişinin işçisidir. Onun şartı da vakit değil beyandır.

«Caîz değildir. ilh...» Vakit tayin edilmeden kesilen odun işçiye ait olur. T.

«Akit fasittir ilh...» Zaman tayin etmediği için. Hindiye'de şöyle denilir: «Kiracı eğer, «su odunu topla» derse. kiralama fasittir. Kesilen odun kiracınındır. Kiracının işçiye ecr-i misil vermesi gerekir.» T.

«Fetva Müçteba'nın bu kavli ile verilir. Sayrafiyye ilh...» Sâyrafiyye'de şöyle denilmektedir.

«Eğer
gün zikrederse, yem işverene aittir, zikretmezse yem işçiye ait olur. Bu Havî'nin rivayetidir. Fetva bu

görüşe göre verilir.
Minâh'ta da şöyle denilmektedir: «Sayrafiyye'deki bu ifade, bizim Mücteba'dan naklettiğimize uygundur. Bundan ötürü de biz Muntasar'da buna itimad ettik.»
«Caiz değildir ilh...» Yemek için ekmek pişirmek üzere karısını kiralaması. Zira bu, diyâneten kadının vazifesidir. Çünkü Rasûlullâh (s.a.v.) Hazreti Ali ile Hazreti Fatıma arasında iş taksimi yapmış. Evin içinde yapılacak işleri Hazreti Fâtıma'ya, evin dışında yapılacak işleri de Hazreti Ali'ye
vermiştir. Musannıf da babın sonunda Muzmarat'tan naklen. ev için yapılacak ekmek pişirme, yemek pişirme ve buna benzer işler için kadınla kira akti yapılmayacağını zikretmiştir. T.
Ben diyorum ki: Çünkü bu diyaneten kadının vazifesidir. Doha sonra ben, «Nafaka» Bahsine müracaat ettiğimde gördüm ki, Musannıf, ev işlerinin diyaneten kadının vazifesi olduğunu gerekçe
göstermiş ve, «kadın asîl bile olsa» sözünü eklemiştir. «Çünkü Rasûlullâh (s.a.v.)'ın Hazreti Fatıma
ile Hazreti Ali arasında iş taksimi yaptı» demiştir.
İşte bu bizim yukarıda söylediğimizi müteahhirin ulemaya göre ibadet olan bir şey üzerine adam kiralama konusunda müftabih olan bu hükmün tüm taatlere değil, onların ismen belirttiklerine ait
olduğuna delâlet eder.
«Kocanın ücret vermesi gerekmez ilh...» Eğer kadın evini kocasına kiraya vermişse. Zira oturma menfaati yine kadına dönmektedir. Çünkü birlikte oturmaktadırlar. Üstelik erkek bazı vakitlerde evden çıkmakta, hatta çok defa bütün gün çarşıda olacağı için ev kadınının elinde kalmaktadır. O
yüzden ücret vermesi gerekmez.
«Kadıhan demiştir ki ilh...» Kâdîhân bunu Câmiü's-Sâğîr'e yazmış olduğu şerhte zikretmiştir. Onun
Ziyâdât'ında şu ifade vardır: «Onun Feteva'sında zikrettiğini musannıf da Minah'ta zikretmiştir. Zira
o şerhinde. «İtimad edilecek de ancak budur.» sözü bir görüştür. Müftâbih olan ise ücretin vermemenin gerekli olmasıdır.» demiştir.»
«Oturmakta kadın kocasına tabidir ilh...» 0 halde kadın evi tahliye edip teslim etmeye mani olamaz.

SU İLE BİRLİKTE KANALI VE BALIK TUTMAK İÇİN HAVUZ VE KAMIŞLIĞI İCARLAMA

«Su ile birlikte ilh...» Yani suya tabi olarak nehir kiralamak caizdir. Bezzaziye'nin Kitabu's-Şirbin'de
(Şırb kitabında.) şöyle denilmektedir: «Su hakkını kiralamak sahih değildir. Zira kira sözleşmesi bizzat aynın istihlâki için vaki olmaktadır. Ancak, suyu arazi ile birlikte kiralarsa, veya satsa o zaman araziye tab'en caiz olur. Adam eğer bir tarlanın su hakkı ile birlikte başka bir tarlayı satsa,
İbnü's-Selâm'dan yapılan rivayete göre caizdir. Ama eğer bir araziyi başka bir tarlanın su hakkı ite
birlikte kiralasa caiz değildir.» Bu bahsin tamamı oradadır.

AYN ÜZERİNE VAKİ OLAN İCARELER SAHİH DEĞİLDİR BUNUN CEVAZININ ÇARESİ

Bu bahiste, «icarenin bir ayn için yapılması sahih değildir» denildi. O halde gölleri ve havuzları balık avlamak veya kamışını kesmek yada göl ve havuzdan tarlasını veya hayvanlarını sulamak için
kiralamak caiz değildir. Aynı şekilde bir yeri odunlarını kesmek veya hayvanlarını otlatmak için kiralamak da caiz değildir. Bunların hepsinde kiralamanın caiz olması için şer'î hile şudur: Hayvanlarını yatırmak için belirli bir bölge kiralar, o zaman o bölgenin odunu, suyu ve otu ona

mübah olur. Kuyu veya menba suyunun mübah kılınmasına ancak su hakkının suyun tümünü kaplaması halinde ihtiyaç duyulur. Aksi halde nehir veya kuyunun civarına zarar vermiyorsa, kuyu
veya nehrin sahibinden izin almaya ihtiyaç yoktur.

Adam kuru bir su kanalı veya bir yeri hiçbir şey söylemeden belirli bir süre için kiralamış olsa, sahihtir. Kiracı o yer veya kanaldan su da akıtabilir.

DELLALİN ÜCRETİ

TETİMME: Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Dellal ve simsara ecr-i misil verilmesi gerekir. Ama
dellal ve simsarların her on dinarda şu kadar alırız demeleri haramdır.»

Hâvî de şöyle der: «Muhammed bin Seleme'ye simsarların ücreti sorulduğunda şu cevabı vermiştir:
«Her ne kadar aslında fasit ise de umuyorum ki, ücret almalarında bir beis yoktur. Çünkü bu halk
arasında çokca uygulanmaktadır. Bunların çoğu da caiz değildir. Ancak ulema halkın ihtiyacına binaen hamama girmek gibi onu da caiz görmüşlerdir.» Yine Muhammed bin Seleme'den şöyle rivayet edilmiştir: «İbni Şüc'a'ın bir dokumacı ile kendisi için her sene belirli. miktarda kumaş dokuması için anlaşma yaptığını gördüm.»

BİRİSİNDEN ÖDÜNÇ PARA ALAN KİŞİ ALACAKLISINI EVİNE OTURTSA, ECR-İ MISİL GEREKİR

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Birisi diğerinden bir miktar borç alsa ve alacaklıyı evinde oturtsa

fakihler, «Alacaklının ecr-i misil vermesi gerekir.» demişlerdir. Zira borç alan adam, alacaklıyı evinde meccanen değil borcun menfaati karşılığında oturtmuştur. Aynı şekilde borç para alan birisi
parayı verene kadar kullanması için eşeğini alacaklıya verse, yine ecr-i misil vermesi gerekir.
Bu saydıklarımız çok vaki olan şeylerdir. Allah daha iyisini bilir.

ECİRİN (İŞÇİNİN) ZAMİN OLMASI BABI

METİN

Ecirler (işçiler) iki kısımdır. Birisi müşterek işçi, birisi de has (özel) işçi.

Birincisi, terzi ve emsali gibi birden fazla insan için çalışan veya bir adama çalışsa bile belirli bir müddetle kayıtlı olmayan işçidir. Mesela adam evinde kendisine bir elbise dikmesi için bir terziyi kiralasa, her ne kadar o terzi o elbiseyi bitirene kadar başkasına çalışmasa da yine müşterek işçidir. Belirli bir vakit için kiralamakla birlikte çalışması yalnız kiracıya tahsis edilmeyen işçiler de
müşterektir. Mesela birisi, diğerini koyunlarını otlatması için aylığı bir dirheme kiralasa, bu adam yine müşterek işçidir. Ancak malik işçinin kendi koyunlarından başkasınınkini otlatmamasını şart koşarsa. o zaman özel işçi olur. Musannıf bunu ileride izah edecektir.

Cevahirü'l-Feteva isimli eserde şöyle denilir: «Adam bir dokumacıyı kendisine kumaş dokuması için kiralasa, dokumacı başka birisinden de dokumak üzere iplik alsa, her iki akit de sahihtir. Zira
burada akit, menfaat üzerine değil iş üzerine yapılmıştır.»

Müşterek işçi. işi yapana kadar ücreti hak edemez. Temizleyici, iplik bükücü, hamal, dellâl ve gemici bunlardandır. Müşterek işçi için her işte görme muhayyerliği vardır. Çünkü yerlerin değişmesiyle işlerin çekli de değişebilir. Müctebâ.

Müşterek işçi elinde helâk olan mala -dıman şart koşulmuş olsa bile- zamin değildir. Emânette dımanı şart koşmak vedîada olduğu gibi bâtıldır. Fetvâ da bu kavil ile verilir. Nitekim bütün muteber
kitaplarda böyle denilmektedir. Metin sahipleri de bu görüşü belirtmişlerdir. O halde mezhebin görüşü Eşbah'takinin aksine budur.

Müteahhirin ulemâ «Müşterek işçiye verilen malın elinde helâk olması halinde, onunla mal sahibi arasında helâk olanın kıymetinin yarısı üzerine sulh yapılır.» diye fetva vermişlerdir.

Alimlerden bazılarına göre ise. eğer işçi sâlih bir kimse ise zamin değildir. Ama salih olmayan birisi
ise, -mal helâk olduğu takdirde- zamin olur. Müşterek işçinin hali belli değilse tazminat konusunda
mal sahibi ile anlaşması emredilir. İmâdiye.

Ben diyorum ki: Müşterek işçi, suh yapması için zorlanır mı? Tenvirü'l-Besair'de, «Evet, sulh yapması için zorlanır. Nitekim denizde veya bir sahranın orta yerinde kira süresi biten bir işçinin kiralanması, oradan kurtulana kadar zorla uzatılır.» denilmektedir.

Malın telef olmasına müşterek işçi sebeb olursa, meselâ, fazla dövdüğü için kumaş yırtılsa, hamalın
ayağı kaydığı için yük düşse, gemicinin sürat yapması yüzünden gemi batsa, gemicinin bu sürati adet olandan ister az olsun ister çok telef olan mallan işçi öder.

Ama ilerde geleceği üzere kan alıcı ve benzerleri bunun hilafınadır. Bunlar zamin olmazlar.

Buntar arasındaki fark, Dürer ve diğer muteber kitaplarda Sadru's-Şeria'nın ifade ettiğinin aksinedir. Şu kadar var ki Kuhistânî, Sadru's-Şeriâ'nın kavlini takviye etmiştir. Dikkatli ol.

Münye'de şöyle denilmektedir: «Geminin batması ise gemicinin telef olan malları ödeyeceği hükmü mal sahibi veya vekilinin gemide bulun-maması durumundadır. Eğer gemide ise gemici mûtad olan sûratı aşmadıkça zâmin değildir. Çünkü mal sahibi veya vekili gemide bulunduğundan işyeri gemiciye teslim edilmemiştir.»

Yine Münye'de, «Mal sahibi malını hayvana yüklese, kendisi de binse ve işçi hayvanı sürse, hayvanın ayağı kaysa da mal yere düşerek telef olsa, ulemânın icmâı ile işçi zamin değildir.» denilmiştir.

Ben derim ki: Eşbah'ta şöyle denilmektedir: «Vedîa mûdaın yanına (emanet mal emanetçiye) ücretle konulursa, telef olduğu takdirde emanetçi öder.» Bu iyi öğrenilmelidir.

İster küçük olsun ister yetişkin, insanlardan helâk olanı müşterek işçi zamin değildir. Meselâ, birisi gemiden düşerek boğulsa veya hayvandan düşerek ölse, -onun düşmesine işçinin sürmesi, veya çekmesi sebeb olsa bile- işçi zamin değildir. Çünkü insan akitle zamin olunmaz, ancak cinayetle zamin olunur. Burada da cinayet yoktur. Çünkü adamın izni vardır.

Hamalın sırtındaki küp yolda kırılsa, malik dilerse onu yüklediği yerde tazmin ettirir. ücret vermez.

Dilerse kırıldığı yerde, taşıdığı yerin ücretini hesaplayarak verir ve küpü orada tazmin ettirir. Bu hüküm, kırılma hamalın fiili ile olduğu takdirdedir. Ama eğer onun müdahalesi yok da kalabalıkta giderken halkın çarpmasıyla kırılmışsa, zamin değildir.

İmameyn, «Bu durumda da zamin olur.» demişlerdir.

Boynuzla kan alan hacamatçı, baytar ve ustura ile kan alan hacamatçı kan almak için mutad olan
yeri taşmadıkça, kan aldıkları kişi ölse dahi zamin değildirler. Eğer mutad olan yeri dışa taşırlarsa,
kan aldıkları kişi ölmediği takdirde, mutad yeri tecavüz ettikleri nisbette zamindirler. Eğer kan aldıkları kimse bu tecavüz sebebiyle ölürse, insan diyetinin yarısını verirler. Çünkü adam izinli olduğu ve izinli olmadığı yerden kan alması yüzünden telef olmuştur. O sebeble diyet de yarıya bölünür.

Daha sonra musannıf bu mesele üzerinde şunları binâ etmiştir: Eğer sünnetçi sünnet ederken uzvun başını keserse, kesilen yer iyileştiği takdirde sünnetçinin tam bir diyet ödemesi gerekir. Zira
yaranın iyileşmesi ile uzvun başına zamindir. O da dil gibi tam bir uzuvdur. Binaenaleyh tam bir diyet vermesi gerekir.

Ama eğer uzvu kesilen çocuk iyileşmeyerek ölür&s, o zaman sünnetçinin yarım diyet vermesi lazımdır. Çünkü çocuğun ölmesine iki fiil sebeb olmuştur. Birisi izinli olduğu sünnet etme, ikincisi ise izinli olmadığı, uzvun başını kesmektir. Bu sebeble diyetin yarısını verir.

Hacâmatçı ve benzerlerine, mutad yeri aşmıyacak şekilde çalışmasının şart koşulması sahih değildir. Çünkü bu tecavüz onların isteklerine bağlı değildir. Ancak mutad olmayan yerden kan alırsa o zaman zamin olur. İmadiye.

İmâdiye'de şöyle denilmektedir «Muhit sahibine, «Bir çocuk veya köle, ustura ile damardan kan a^on kimseye kendisinden kan almasını söylese, oda mutad şekilde kan aldığı halde çocuk veya köle ölse ne lâzım gelir?» diye sorulunca şu cevabı vermiştir: «Kan alan kişinin akîlesine hür insanın diyeti ve kölenin kıymetini vermeleri gerekir. Çünkü bu hataen öldürmedir.

Yine Muhit sahibine, «Bir adam uyuyan bir kimseden ustura ile kan alsa, sonra da öyle bıraksa ve
odam kan kaybından ölse ne lâzımdır?» diye sorulunca. «Kısas gerekir» cevabını vermiştir.

İZAH

Musannıf icarenin sahih ve fasit kısımlarını anlattıktan sonra işçinin sorumluluğu konusuna geçti. Zira dıman konusu, icare akti üzerine terettüp eden arız cümlesindendir. O halde bu konu izaha muhtaçtır. Gâyetü'l-Beyan'da da böyledir.

Açıktır ki, «İşçinin zâmın olması» terkibinin anlamı müsbet olduğu gibi menfi de olabilir. Eğer müsbet veya menfi düşünülmeyip sadece müsbet düşünülse idi, İmam'ı Azamın kavline göre babın
isminin sahih olmaması lazım gelirdi. Zira ona göre, ne müşterek işçiye, ne de özel işçiye sorumluluk yoktur. Turî.

MÜŞTEREK İŞÇİ BAHSİ

«Birincisi ilh...» İnaye'de şöyle denilir: Niçin müşterek işçi bahsi, özel işçi bahsinden öne alınmıştır?» sorusu. devri gerektiren bir sorudur ilh...»

Yani, eğer özel işçi bahsi öne alınsaydı bu defa da özel işçi bahsinin niçin öne alındığı sorulurdu. Zira bunların her birisinin takdim edilmesinin bir sebebi vardır.

Müşterek işçi bahsine gelince; özele nisbetle genel pozisyondadır. Özel ise, çokluk karşısındaki tekil gibidir. Ancak müşterek işçi konusunu öne almak daha evlâdır. Çünkü bu konu işçinin sorumluluğu konusudur. İşçinin dımanı (sorumluluğu)da ancak müşterek olması halinde söz konusudur.

Bu söylenenlerle müşterek işçinin özel işçiden öne alınmasının sebebi tam olarak ortaya çıkmadı.

Bu açıktır. Halbuki bunun sebebinin açıklanması lazımdı. Sacdiye.

«Birden fazla insan için çalışan ilh...» Zeylâî şöyle demektedir: «Musannıfın bu sözden maksadı

şudur: Müşterek işçi, başka birinin işinde çalışsın veya çalışmasın sadece bir kişiye ait olmayan işçidir. Onun müşterek işçi sayılması için, başka birinin değildir. Aksine başkası için çalışması zor veya imkânsız olmadığı takdirde bir tek kişinin işinde çalışsa bile yine müşterek işçidir.»

«Terzi ve emsali ilh...» Her ne kadar «terzi gibi» kelimesi ihtiyaç bırakmasa da musannıf «emsali»
kelimesini sadece terzinin müşterek işçi olduğu sanılmaması için söylemiştir.

Turî şöyle der: «Attâbiyye'de, hamal, gemici dokumacı, terzi, hallaç, boyacı, elbise temizlikçisi, çoban, kan alıcı, baytar, duvarcı ve kuyu açıcı müşterek işçi olarak sayılmıştır.»

«İleride izah edecektir ilh...» Yani özel bahsinde izah edilecektir. şu kadar var ki Musannıf özel işçi
bahsinde konunun tahkikini Dürer'e havale etmiştir. İnşaallah biz onu zikredeceğiz.

«Cevahîrü'l-Fetevada ilh...» Musannıf bu sözüyle müşterek işçi ve akde konu olan şeyin hükmüne

dikkat çekmek istemiştir.

Zeylaî şöyle demektedir: «Müşterek işçi ile özel işçinin hükümleri şudur; müşterek aynı anda işçi birkaç kişiden iş kabul edendir. Zira onun hakkında akde konu olan şey işin kendisi veya eseridir.

O halde o herkesten iş kabul edebilir. Çünkü onun menfaatleri bir adamın hakkına zarar vermez. İşte bu yüzden ona «müşterek işçi» denilmiştir. Özel işçi ise, müstecirden başkası için çalışma imkânı bulunmayandır. Zira onun menfaatleri akit müddetince müstecirin hakkıdır. Ücret de menfaat karşılığıdır. İşte bundan dolayı da onun yaptığı iş bozulsa dahi, almaya hakkı vardır.

Ebussuud şöyle demektedir: «Yâni işçinin işini bir kişi bozsa dahi yine ücrete hak kazanır. Ama ileride de geleceği üzere işi kendisi bozarsa. o zaman zamin olur.

«İşi yapana kadar ücreti hak edemez ilh...» Müşterek işçi, kiralama karşılıklı bir akittir. Taraflar arasında eşitlik ister. İşçi, üzerinde akit yaptığı işi müstecire teslim etmedikçe işin karşılığı olan ücret de ona teslim edilmez. Çünkü beyan ettiğimiz üzere akde konu olan şey iş veya eseridir. O halde ücreti alabilmesi için işi yapması lazımdır. Zeylaî.

«Ücreti hak edemez» sözünden maksat, herhangi bir şart koşulmadığı takdirde ücreti hak edemez

demektir. Meselâ, kiracının kendiliğinden ücreti peşin vermesi veya işçinin ücretin peşin verilmesini şart koşması gibi hallerde ücreti alabilir. Nitekim Sacdiye'd'e de böyledir. Biz bunu Kitabu'l-İcârenin başlarında şu ifadelerle belirtmiştik: «İşi bitirip teslim edeceği zaman ücretini taleb etse, fakat teslim etmeden önce mal telef olsa, ücret düşer. İşinin bir eseri olan her işçinin hükmü böyledir. Ama hamal gibi işinin eseri görülmeyen işçi, işi bitirince teslim etmese dahi ücretini alabilir.»

«Mücteba ilh...» Mücteba'nın ibaresi şöyledir: «Adam yıkayıcıya Merv kumaşını bir dirheme yıkamasını şart koşsa, yıkayıcı da buna razı olsa, takat kumaşı gördükten sonra razı olmasa, akdi

kabullenmeme hakkı vardır. Terzi de bunun gibidir.

«Bunda kaide şudur: Üzerinde çalışılacak mala göre ona verilecek emek değişiyorsa işçinin o malı

gördüğü zaman işi kabul edip etmeme serbestliği vardır. Ama malın değişmesi ile emek değişmiyorsa, o zaman malı gördüğü zaman işi bırakmaya hakkı yoktur. Meselâ birisini buğday ölçmesi için veya kölesinden kan alması için kiralasa, işçi buğdayı veya köleyi görünce işten imtina

edemez.»

Mücteba sahibi, devamla şöyle demektedir: «Bunda esas şudur: Kiracının elinde olan bir malda çalışmak üzere işçi kiralamak caizdir, Ama elinde olmayan bir malda çalışması için kiralamak caiz

değildir. Meselâ bir kimsenin yanında olmayan bir malı satması için birisini kirala-ması caiz değildir. Minah. Bunun aynısı Bezzaziye'de de vardır.

«Zamin değildir ilh...» Elinde telef olan malı müşterek işçi tazmin etmez. Bilmiş ol ki, malın telef olması ya işçinin fiili iledir veya değildir. İşçinin fiili ile olması halinde de ya işçinin kusuru ile olur

veya kusuru olmadan olur. Malın telefi işçinin fiili ile olmazsa, bundan kaçınmak da ya mümkündür

veya değildir. Burada birinci şıkkın iki şeklinde de, -malın telef olmasında işçinin kusuru olsun olmasın- bütün fukahanın ittifakıyla işçi zamindir. İkinci şıkkın ikincisinde, yani işçinin fiili olmadan

ve kaçınması da mümkün olmayan bir şekilde helak olması halinde, yine alimlerin ittifakı ile işçi zamin değildir.

Ama ikinci şıkkın birincisinde, yani malın, işçinin fiili dışında helaki halinde işçinin bundan korunması mümkün ise. İmam Ebû Hanifeye göre işçi salih olsun olmasın zamin değildir.

İmameyne göre işçi salih olsada olmasada zamindir.
Sonraki alimler ise malin işçinin elinde telef olması halinde malın yan kıymetini ödemesi için mal sahibi ile anlaşmalarına fetva vermişler ve bunun için bir kayıt koymamışlardır.
Alimlerden bazısı tarafından da, eğer işçi salih bir kimse ise, zamin olmayacağı, salih bir kimse değilse, zamin olacağı söylenmiştir. Bunlara göre işçiinn durumu bilinmiyorsa eğer o zaman sulh yapmaları lazımdır. H.

İMAM EBÛ HANİFE'NİN KAVLİNE KIYASLA FETVA VERİLİR

Bedâic'de şöyle denilmektedir: «Mal, işçinin müdahalesi olmadan -ister iş yapmazdan önce olsun,
ister sonra- helâk olursa İmamı Azama göre işçi mesul değildir. Çünkü mal, işçinin elinde emanettir. Kıyasa uygun olan da budur. İmameyn ise mesul olacağını, ancak büyük bir yangından
dolayı veya zorla elinden alınması halinde zamin olmayacağını söylerler. Bu da istihsandır.»
Hayriye'de de şöyle denilmektedir: «İşte bunlar dört kavildir ki, hepsi sahihtir ve hepsi ile de fetva
verilebilir. Bu son tafsilat da güzeldir. Görüşlerden birincisi Ebû Hanife'nin görüşüdür. Alimlerden

bazıları Ebû Hanife'nin görüşü. tabiinin büyüklerinden Atâ ve Tâvus'un da görüşüdür demişlerdir.
İmameynin kavlı ise Hazreti Ali ve Hazreti Ömer'in kavlidir. Hazreti Ali ve Ömer'e hürmeten ve halkın
malının korunması için fetva bu kaville verilir. Allah daha iyisini bilir.»
Tebyîn'de de şöyle denilmektedir: «İnsanların durumu bozulduğundan dolayı İmameynin kavli ile
fetva verilir. Halkın malı da ancak İmameynin kavline göre korunabilir.»
Zîra işçi zamin olmadığını bildiği takdirde, elindeki malın çalındığını veya zayolduğunu iddia edebilir.
Haniye Muhit ve Tetimme'de ise: Fetvâ'nın İmâm Hanife'nin görüşü üzere olduğu söylenmektedir.
Demek oluyor ki, müftabih olan görüş alimler arasında ihtilâflıdır. (Yani en uygunu bu) İbni Melek
Mecma şerhinde ve Muhit'te şöyle demiştir: «İmamlar arasındaki ihtilaf, icâre akti sahih olduğu takdirdedir. Eğer icare akti fasit olursa, İmamların ittifakı ile işçi zamin olmaz. Zira mal o vakit işçinin elinde emanettir. Çünkü akde konu olan şey mal değil menfaattir, o da ecr-i misille tazmin
edilir.»
Ben derim ki: Aynı zamanda Haddâdinin Cevheresinde dediği gibi helâk olan malın üzerinde iş yapılan şey veya Bedâi'de denildiği gibi üzerinde iş yapılacak malın mutlaka muhtaç olduğu bir şey
olması durumunda da ihtilaf edilmiştir. Nitekim Bedâi'de şöyle denilmektedir: «Hişâm, İmam Muhammed'den şöyle rivayet etmiştir: «Birisi diğerine bir iş yapması için torbası ile birlikte bir Mushaf verse, veya bıçağa su vermesi için kını ile birlikte bir bıçak verse, adam denileni yaparken,
bunlar helâk olsalar ne lazım gelir? diye sordu. «Hem Mushafa, hem kılıfına, ve hem bıçağa hem de
kınına zamindir. Zira Mushaf ve bıçak kılıf ve kına daima muhtaçtırlar. Ama bir kişi kılıf dikmesi için
bir başkasına Mushaf verse ve kın yapması için bir bıçak verse de bıçak veya Mushaf zayi olsalar,
zamin olmaz. Zira adam müshaf ve bıçak üzerinde çalışmak için değil onların dışında bir iş yapması
için icarlanmıştır.»
«Metin sahipleri de bu görüşü söylemişlerdir ilh...» Vikaye, Mülteka, Dürer ve Islah gibi kitapların
hepsinde zamin olmayı (sorumluluğu) şart da koşmuş olsa, sarahaten işçi zamin olmaz denilmiştir.
Kudurî, Kenz ve Mecma'a gelince, bunlar da mutlak olarak zamin olmayacağını ifade etmişlerdir. Onların sözlerinden böyle anlaşılmaktadır.
«Ancak Eşbah'ta buna muhalefet edilmiştir. ilh...» Yani kiralanan işçinin zamin olmasını şart koşarsa mal işçinin elinde helâk olduğu takdirde fakihlerin icmaı ile zamindir denilmiştir. H. Eşbah'ta ki bu ifade Hülâsa'dan nakledilmiştir. İbni Melek de onu Câmi'e isnad etmiştir.
«Sonra gelen alimler yarı kıymeti üzerine sulh yapılır diye fetva vermişlerdir ilh...» Yani sonraki alimler hem İmamın, hem de İmameynin kavli ile amel etmek için böyle fetva vermişlerdir. Bunun
manâsı şudur: Her yarıda bir kaville amel etmişlerdir. Çünkü «Telef olan nesnenin yarısı düşürülür,
diğer yansı da sulhen tazmin ettirilir» demişlerdir. Bezzaziye.

Mülteka şerhinde de şöyle denilmektedir: «Zahidî, «Biz Harzemdeki üstatlarımızın yukarıda geçen
şekilde fetva verdiklerine ulaştık. Kuhistanî de bunu ikrar etmiştir.» der.
Camiü'l-Fusuleyn'de Şemsü'l-Eimme Evzeacedî ve Fergana alimleriin o şekilde fetva verenlerden oldukları söylenmektedir.
«Alimlerden bazısına göre ise eğer işçi salih bir kimse ise zamin değiıldir ilh...»
Camiü'l-Fusuleyn'de bu görüş Muhît sahibinin Fevaid isimli eserine isnad edilmiştir.
«Ben diyorum ki: Yarı kıymetini ödemesi için müşterek işçi sulh yapması için zorlanır mı?
Tenvirü'l-Besair'de. «Evet, sulh yapması için zorlanır.» denilmektedir ilh...» Zira Tenvirü'l-Besair sahibi şöyle der: «Eğer sulh yapmaya nasıl zorlanacağı sorulursa, cevaben şöyle derim: Kiralama,
kendisinde aktin devamı için zorlamanın câiz olduğu bir akittir. Görülmüyor mu ki, adam bir hayvanı veya bir gemiyi belirli bir müddet için kiralasa, kirâ müddeti çölün veya denizin ortasında
iken bitse kira zorla uzatılır. Ama kira aktinin başlangıcında zorlama olmaz. Üzerinde durduğumuz
mesele kira akdinin bekâ halidir ki, onda zorlama geçerli olur.
«Ben diyorum ki: Tenviru'l-Besâir'deki bu soru ve cevap Bezzaziye'de cevabdaki bir ziyada ile birlikte harfiyen zikredilmiştir. Bezzaziye sahibi bu soru ve cevabı «Alimlerin bazıları sulh ile fetva
verirler.» dedikten sonra zikretmiştir. Soru ve cevaptan sonra da itiraz olarak varid olamaz. Ben İmam Ebû Hanîfenin görüşünü ihtiyar ettim. Zira, «sulh fiyatı düşmek manasına mecazen söylemiştir.» dedik» demiştir...
Bezzaziye'de daha sonra da şöyle denilmektedir: «Semerkand uleması zorlama olmadan sulh

yapılacağına fetva vermişlerdir.»

Bütün bunlardan anlaşılıyor ki, zorlamanın yapılıp yapılmayacağı hususunda iki görüş vardır.

«Telef

olan nesnenin yarısı düşürülür diğer yarısı da sulhen tazmin ettirilir» sözü, buna delildir. Zira telef

olan nesnenin yarısı tazmin ettirilir sözü cebrîdir. Öbür yarıda sulh etmek diğer yarısının kıymetini

düşürmekten mecazdır. İşte bu Evzencedî'nin Harzem ve Fergana alimlerinin sözüdür. Nitekim yukarıda geçti.

İkincisi ise, Semerkand Fukahasınm görüşüdür. O halde Minah'ta geçen «İmam Zahîrüddin

cebren

sulh yapılır sözünden rücu etmiştir.» ifadesi, cebr ile hükmetmenin terkedildiğine delalet etmez. Ancak cebren sulh edilir sözüne kail olan bütün alimlerin sözünden rücu ettiği nakledilirse, o zaman «zorla sulh yapılır» görüşü terkedilmiştir. denile-bilir.

«İşçinin fiili ile telef olursa, zamindir ilh...» Yani işçinin telef etme kasdı olmasa bile üç imamın görüşüne göre zamin olur. Ücreti de hak edemez. Çünkü kiracıya menfaat değil, zarar getirmiştir.

Bedâi.

Ecirin tuttuğu işçinin işi de, ona izafe edildiğinden işçinin zayi etmesi halinde yine o zamin olur.

Onun işçisi özel işçi (ecr-i has) olduğu için malın telef olmasında kasdi bir kusuru olmadıkça ona tazmin ettiremez. Nitekim.bu mesele bölümün sonunda zikredilecektir.

«Kumaşı fazla dövdüğü için ilh...» Yanı bizzat kendisının veya işçisinin dövmesinden dolayı

kumaş

yırtılırsa. Eğer kumaşı dövmeden, kumaş sahibinden yardım ister o da yardım eder ve kumaş yırtılırsa, hangisinin vuruşundan yırtıldığı belli olmazsa İmam'ı Azamin kavline göre: «şüpheden dolayı işçinin zamin olmaması» gerekir. İmam Ebû Yusuf'tan gelen rivayete göre ise kumaştan noksan olanın yarısına işçi zamin olur. Bu meseleye işçinin ücretini almak için elinde tuttuğu kumaşı, sahibinin asılması ve bunun sonunda kumaşın yırtılması meselesine benzer. Hamevî, Zahiriye'den özetle.

Tebyin'de de şöyle denilmektedir: «Kumaş sahibi dilerse kumaşı işlenmemiş şekilde ona tazmin ettirir ve ücret vermez. Dilerse, işlenmiş şekildeki kıymetini tazmin ettirir ve ücretini de tam olarak

verir.» T. Özetle.

«Hamalın ayağı kaydığı için ilh...» Musannıf. Mülteka şerhinde şöyle demiştir: «Yani hamalın sırtındaki yük, halkın kalabalığından itelemesinden dolayı düşmemişse hamal zamindir. Ama eğer

yükün düşmesi. halkın izdihamından dolayı ise, zamin olmaz. İmameyn bu meselede İmama muhalefetle, «İşçi yine zamin olur.» demişlerdir. Nitekim Mecma şerhinde de böyledir.»

Mecma şerhinde şöyle denilir: «Eğer kiracı ücretle yük yüklediği hayvanı çekse, hayvanın ayağı kayıp düşse, üzerindeki yük de zayi olsa yine zâmindir.»

Kirâcının yükü hayvana bağladığı ipin kırılıp yükün düşmesi halinde de yine kiracı zamindir. Nitekim Kenz ve Mültekâ'da da böyle denilmektedir. Ama eğer ip mal sahibinin olursa, onun kopup

yükün zayi olması halinde kervancı zamin değildir. Tatarhaniye'de de böyledir.

Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Müşterek çoban hayvanları süratli sürse, onlar da köprünün üzerinde veya nehrin kenarında birbirlerini sıkıştırsalar da içlerinden bazıları suya düşse, veya hayvan çobanın sürmesi yada mutad olsa bile dövmesi ile zayi olsa, çoban zamindir.»

«Gemicinin süratli sürmesi yüzünden gemi batarsa ilh...» Musannıf burada geminin batmasını gemicinin sürmesi ile kaydetmiştir. Zira eğer rüzgârdan, dalgadan veya herhangi bir şeyin

gemiye
çarpması ile veya geminin bir kayaya çarpması ite batar ve mal telef olursa, İmam Ebû Hanifenin
görüşüne göre gemici zamin değildir.

Ben diyorum ki: Kiracının batmadan evvelki alınan yolun ücretini vermesi vacibtir. Mezhebin fer'î meseleleri bu hükme şehadet etmektedir. Seriyüddin, Mücteba'dan.

Bu meselede kiracının alınan yolun ücretini vermesi, kendisinin de gemide olmasına bağlıdır. Eğer
kiracı onunla beraber değilse, zaten malın teslimi mevcut değildir. Bölümün başında geçtiği üzere
müşterek işçi ancak teslim ettikten sonra ücret alabilir. Teemmül et. I.

«Fark, Dürer ve diğer muteber kitaplarda ilh...» Bu farkın özeti şudur: Kumaşın kalınlığı ve inceliği
ve dövmeye ne kadar tahammül edeceği araştırılarak bilinir. O zaman kumaşın herhangi bir zarar
görmemesi şartını koşma imkânı vardır. Ama ustura veya hacamatla kan almak böyle değildir. Çünkü kan almanın zarar verip vermeyeceği kan alınan kimsenin vücudunun kuvvet veya zaafına
bağlıdır. Bu da kendiliğinden bilinen bir şey değildir. Aynı şekilde kanı alınan kişinin ne kadar yaraya tahammül edeceği de bilinmemektedir. O halde kanı alınan kişinin zarar görmemesi şartını
koşmak mümkün değildir. Bu sebeple kan almada böyle bir kayıd konulursa bu kayda itibar

edilmez.

«Sadru's-Şeria'nin söylediğinin aksine ilh...» Zira Sadru's-Şerîa. «Musannıfın, «FiiliyIe telef olursa zamin olur.» kavlinden murad kan ama meselesinde geleceği üzere mû'tad olan miktarı aşan fiil olması gerekir» demiştir. H.

«Şu kadarı var ki Kuhistanî, Sadru's-Şerîa'nın kavlini takviye etmiştir ilh...» Zira Kuhistanî şöyle der:

«İşçi izinli olmadığı bir fiili sebebiyle helâk olan hayvanı ve başka malı zamindır. Mesela Muhît ve diğer kitaplarda belirtildiği üzere kumaşı yırtana kadar dövmesi böyledir. O halde onun kumaşı yırtacak şekilde dövmesi mutad olan bir dövme değildir. Bundan ötürü de Sadrı Şeria, «iş» kelimesini mutad olmayan iş ile tefsir etmiştir. Musannıfın tefsirinin Kâfi deki, «kumaşın kuvveti veya zaafı araştırmakla bilinir. O halde işçinin salih olması ile kayıtlanması mümkündür» şeklindeki ibare ile batıl olduğunu söylemek yanlıştır. C.

Ben derim ki: Kuhistanî'nin sözünün muktezası şudur: Üzerinde işlem yapılan malı telef eden her iş mutad değildir. O halde Sadru's-Şerîa'nin sözü Kâfi'deki, «Telef eden amel bazen mutad olur.» sözüne zıt düşer.

Anladığıma göre fukahanın yukarıda zikredilen sözleri orasında tezad yoktur. Zira onların hepsi kumaşı telef edecek dövmenin mutad olmadığını söylemektedirler. Ancak hacamatçı ve benzerlerinin zamin olması mutat olmayan bir hacamat yapmakla kayıtlı olunca fukaha, kumaş temizleyicinin de bu kayıtla olmayacağına dikkat çekmek istemişlerdir. Bunu da kumaş yıkayıcı ile hacamatçı arasında farkı belirtmek için yapmışlardır.

Şu kadarı var ki, kumaş ve benzeri şeylerde mutadın dışına çıkmak, ancak kumaşın telef olması ile anlaşılır. O halde herhangi bir iş, işlem yapılan malı telef ederse, bilinir ki, adetin dışında bir işlem yapılmıştır. Taksiratından ötürü de işçi zamin olur. Zira sanatında mahir olan kişi yapılan işlemin telef edici olup olmadığını bilir. Ama hacamatçılık ve benzeri işler böyle değildir. Çünkü onun kan alacağı özel bir yer vardır. Kan aldığında o yeri taşmadığı takdirde zamin olmaz. Zira o mahareti ile yaptığı işin telef edici olup olmadığını idrak edemez. O zaman onun zâmin olması, o hususî yeri tecavüz etmesine bağlıdır. İşte bu izahla anlaşılmış oldu ki, kumaş yıkama gibi işlerde. malı telef eden her iş âdetin dışındadır. Bedaî'deki şu ifade de buna delalet etmektedir.

«Kumaşı yıkayacak kişinin; âletine ve döveceği yere bakmakla kumaşı yırtmaması mümkündür. Bir de, tokmağını indirdiği yeri ve o yerin tokmağa ne kadar tahammül edeceğini de mahâreti sayesinde bilir. İşte bu şartlara riayet edildiği takdirde kumaş telef olmaz. Kumaş telef olursa bu onun işindeki kusuruna delâlet eder. Kul haklarında kusur etmek de hiçbir zaman özür değildir.»

O halde bilinmiş oldu ki iki söz arasında fark yoktur. Ancak tabirlerde müsamaha vardır.

MÜŞTEREK İŞÇİNİN ZAMİN (SORUMLU) OLMASI İÇİN ÜÇ ŞART VARDIR

Turî'nin Muhit'ten naklettiği ifadesinin özeti şudur: Müşterek işçinin elindeki malin telefinden dolayı zamin olması şu üç şarta bağlıdır. Üzerin-de çalıştığı malı teleften korumaya muktedir olması. O halde gemi dalga, rüzgâr veya kayaya çarpmak gibi bir sebeble batsa gemici zamin olmaz.

İki: Üzerinde iş yapılacak malın işçiye teslim edilmesi gerekir. O halde mal sahibi veya vekili gemide olsalar ve gemi batıp mallar telef olsa gemici zamin olmaz.
Üç: Tazmin ettirilecek şeyin, akitle tazmini caiz olan cinsten olması. Buna göre, insanın telef olması
halinde işçi zamin değildir. Nitekim ileride gelecektir.
«Gemici gemiyi sürerken âdet olanı geçmedikçe zamin değildir ilh...» Buna fesadı kasdetmemişse
şartı da eklenir. Şurunbulaliye, Haniye'den.
İşçinin zamin olması için malı telef eden şeyden kaçınılması da mümkün olmalıdır. Bunu Mekkî ifade etmiştir. T.
«Kendisi de hayvana binse ilh...» Eğer mal sahibi ile kiracı hayvana birlikte binseler veya beraber
sürseler yada beraber çekseler, hüküm yine böyledir. Yani kiracı zamin değildir. Çünkü mal sadece
işçinin elinde değil her ikisinin elindedir.
Bişr, Ebû Yûsuf'tan şunu nakletmiştir: «Hamalın sırtındaki veya başındaki mal, sahibi de onunla birlikte yürürken çalınca, hamal zamin değildir. Zira mal hamala tam olarak teslim edilmemiştir.
Fakihler der ki «Eğer mal iki gemide ise. malın sahibi gemilerin birine binmiş olsa iki gemi ister yan
yana olsun ister ayrı ayrı gemilerin seyri de durmaları birlikte olursa, gemici zamin değildir. Aynı şekilde yükün sahibi deve katarından birine binmişse, deveci zamin değildir. Çünkü bu durumda mal sahibinin elinde sayılır. Zira malı o korumaktadır.» Bedaî. Bu konuda biraz ileride tafsilat

gelecektir.

«Bu meseleyi daha önce anlattık ilh...» Yani Kitabu'l-Vedîada. Şarih ;bu sözüyle birisinin malını ücretle muhafaza eden emanetçinin dıman şart koşulsa bile müşterek işçiye muhalif olduğuna dikkat çekmektedir. Evlâ olan bu sözün Zeylâi'nin yaptığı gibi metindeki, «Dımanı şart koşsalar bile müşterek işçi elinde telef olan malı ödemez.» sözünün yanında zikredilmesiydi. Müşterek işçi ile ücretli emanetçi arasındaki fark şudur:

«Müşterek işçide, üzerinde akit yapılan şey iştir. Üzerinde işlem yaptığı şeyi koruması da ona teb'an vacibtir. Ama ücretli emanetçide malı korumak esas gayedir ve emanetçi sırf bunun için para almaktadır.

Ben derim ki: Musannıf, Kitabü'l-Vedîada emin olan -kendisine dıman gerekmiyen- kişiye dımanın şart koşulmasının batıl olduğunu söylemiş ve bunun müftabih olduğuna işaret etmiştir.

Bezzaziye'de şöyle denilir: «Hamamcıya elbiselerini ücretle teslim etse ve telef olduğu takdirde onu ödeyeceğini şart koşsa, müftabih olan kavle göre bu şartın geçerliliği yoktur. Zira hamamcının elbiseyi koruması için ücreti şart koşarsa müşterek işçi gibi olur.»

(İnsan helâk olursa mutlak olarak tazmin edilmez.)

«Mutlaka ilh...» Helâk olan insan mutlak olarak tazmin edilmez. Sahih kavle göre adam ister büyük, ister küçük olsun farketmez. Tebyîn' de de böyle denilmektedir. Bazı alimler de, «Hayvan ile adam taşıyanın zamin olmaması, adamın kendi başına hayvana binebilmesi ve hayvanın sırtında kendini tutabilecek kadar büyük olması halindedir. Yok eğer insan hayvana kendi başına binemiyor ve hayvanın sırtında duramıyorsa eşya gibidir. Yani telef olduğu takdirde hayvan sahibi zamindir.» demişlerdir. T. Mekkî'den.

«İnsan ancak cinayetle zamin olunur ilh...» Bundan ötürü de onun tazmini câninin akilesi üzerinedir. Akit sebebiyle gerekli olan dıman ise zayi edenin akrabası üzerine değil kendi üzerinedir. İbni Kemal.

«Adamın izni olduğu için cinayet yoktur îlh...» Yani ister asil olsun. ister çocuğun veya kölenin velisi olsun kiracı işçiye, bindirmesi için izin vermiştir.

«Küp yolda kırılsa ilh...» Müntekâ'dan naklen Bezzaziye'de şöyle denilir: «Adam sırtına bir yük yüklese, yük sahibi de beraberinde olsa, hamalın ayağı kaysa ve yük düşerek zayi olsa zamin olur.

Zira onun kayması kendi cinayetidir. Adam bir yük kiralasa mal sahibi de onunla birlikte olsa, hayvan sahibi yüklü hayvanı kendisi sürerken hayvan kaysa da üzerindeki eşya düşüp telef olsa bize göre hayvan sahibi zamin olur. Zira o müşterek işçidir ve malı kendi eliyle telef etmiştir.»

Yukarıda Bedaî'den naklettiğimiz ibare ile bunun arasındaki farka dikkat edilsin. Herhalde bu hususta muhtelif rivayetler vardır. Veya Bezzaziye'nin ifadesindeki, «kendisi sürerken» tabiri «süratle sürmek» şeklinde yorumlanmalıdır. Teemmül et.

Ben, Zahîre sahibi eşya sahibinin eşyasını yüklediği hayvanın sırtına binmiş halde iken hayvan işçinin sürmesiyle kayıp düşse, işçinin zamin olmaması ile hayvanın arkasında işçi ile birlikte yürüdüğünde zamin olması arasını ayırmıştır. Bunun tamamı Zahirededir.

«Küp yolda kırılırsa ilh...» Musannıf bunu Bedaî'dekı şu ifadeye isnaden kaydetmiştir. «Adam küpü sahibinin evine götürse, sonra sırtından sahibi ite birlikte ve küp ikisinin elinden yere düşüp

kırılsa,
hamal zamindir. Bu, İmam Muhammed'in birinci kavlidir. Sonra bu sözünden dönerek, «Hamal zamin olmaz.» demiştir.»

«Hamalın fiili ile olursa ilh...» Musannıfın bu sözü yolda giderken ayağının kaymasına da şamildir.

Yani ayağı kaysa, sırtındaki düşse ve kırılsa zamin olur. Bedayî.

«İmâmeyn burada muhalefet ederek ilh...» Yani, başka bir seçeneği olmadan kırıldığı yerde onun
kıymetine zâmindir. Nitekim Tebyin'de de böyle denilmektedir.

Bedaî'de şöyle denilmiştir: «Eğer küp halkın sıkıştırmasıyla arkasından düşerek kırılsa fukahanın icmâı ile zâmin olmaz. Çünkü kendisini halkın sıkıştırmasından koruma imkânı yoktur. O zaman bu
malın büyük bir yangında yanması gibi olur. Ama eğer hamal, kendisi halkı sağa sola iterken yük
arkasından düşüp zayi olduğu takdirde üç imama göre zamindir.» Teemmül et.

«Mûtad olan yeri tecavüz etmedikçe ilh...» Yani kan alan, ister hacamatla alsın, ister utura ile alsın,
âdet olan yeri tecavüz etmedikçe ve onun izni ile almışsa kan aldığı kişinin ölmesi halinde zamin değildir.

Kâfi'de şöyle denilmektedir: «Muhtasar'ın ibaresinde tecavüz etmemek kaydı yer almış ama izinden

söz edilmemiştir. Camiü's-Sağîr'in ibaresinde ise, izin vardır. Fakat tecavüz meselesi yoktur. O halde bu iki metinden birisi öbürünün sustuğu yeri beyan etmektedir. O zaman bu iki rivayet birlikte
ele alındığında zamin olmamak için kan alma yerini tecavüz etmemek ile iznin bulunmasının şart olduğu anlaşılır. Demek ki bunlardan birisi veya ikisi de bulunmazsa o zaman zamin olması gerekir.» Tûri.

«Sünnetçi tenasül uzvunun başını keserse ilh...» Yani başının hepsini keserse. Şurunbulaliye'de de,

«Eğer uzvun başının hepsini değil de bir kısmını keserse, o zaman adil kişilerin takdir edeceği bir tazminat vermesi gerekir. Nitekim İtkanî de bunu zikretmiştir.» denilmiştir.

«Tam bir azâ diyeti ilh...» Zeylaî şöyle demektedir: «Bu mesele meselelerin en acaibidir. Zira iyileşmekle diyetin çoğu vacib oluyor, helâk olmakla azı.

«Hür insanın dîyetî ilh...» Eğer ölen çocuk hür ise diyet, köle ise kıymeti verilir.

Hâlebî şöyle demiştir: «Zira adamın kan olması izinle değildir. Çünkü çocuk ve kölenin iznine itibar
edilmez. Zira onlar mahcurdurlar.»

«Hatâen ölüme girmektedir ilh...» Çünkü kan alıcı onun ölümünü kasdetmemiştir. Ölümünü kasdetmemesinin delili, kan alacak yeri dışarıya taşımamasıdır.

«Kısas vacibtir ilh...» Zira onu kesici bir aletle öldürmüştür. T. Yanî onun ölümüne kasdetmiştir. O
halde bu kasden öldürmeye girer. Bunun cezası da kısastır.

METİN

İşçilerin ikinci kısmı özel işçi (ecir-i has)tır. Buna ecir'ü-vahd (tek adamın işçisi) de denir. Özel işçi
sadece bir adama belirli bir vakit çalışandır. Ecir'i Has çalışma müddetinde kendisini müstecire teslim etmekte, çalışmasa dahi, ücret alması helâldir. Bir aylığına hizmet etmesi veya bir aylığına
tayin edilen koyunları otlatmak için muayyen bir ücretle tutulan kimse eciri hastır.

Ama yukarıdakinin aksine eğer akit esnasında çalışma süresi yapılacak işten sonra zikredilirse, meselû: Bir adam bir çobana: «Seni koyun otlatmak için bir aylığına kiraladım» dese- o zaman müşterek işçi olur. Ancak kiracı bu durumda işçinin bir başkası için çalışmamasını veya bir diğerinin koyunlarını otlatmamasını şart koşarsa. o zaman yine özel işçi olur. Bu meselenin tahkiki
Dürer'dedir.

Özel işçi müstecirin dışında başka birinin işinde çalışamaz. Eğer çalışırsa. çalıştığı kadar ücreti düşürülür. Fetevâ-yı Nevazil.

Özel işçi olan çoban davarı otlatırken icare müddeti içersinde koyunların yarısı veya yansından çoğu telef olsa, eğer koyunlardan bir miktarını otlatmaya devam ederse yukarıda geçtiği üzere, burada akde konu atan şey işçinin nefsini kiracıya teslim etmesidir. Cevhere.

Bu illetin zahirine göre koyunların tamamı helâk olsa bile ücret yine bakî kalır. Bu İmadiye de sarahaten zikredilmiştir.

Özel işçinin üzerinde çalıştığı mal elinde telef olsa veya fiili sebebiyle helâk olsa, -mesela kumaş temizlemek için döverken yırtılsa- zâmin değildir. Ama kasdi olarak telef ederse o zaman, emanetçide olduğu 9ibl zamin olur.

Musannıf daha sonra bu asıl üzerine şu meseleyi bina etmiştir. Süt annenin elinde çocuk ölse veya
o çocuğun üzerindeki kıymetli takılardan bir şey çalmış olsa, süt anne zamin değildir. Çünkü

sadece bir adamın özel işçisidir. Yine bunun gibi çarşı bekçisi. han bekçisi de çarşıdan veya handan çalınan malı zamin olmazlar.

İşte ki terdid (şöyle veya böyle iki ihtimalli oluş) sebebiyle ücreti de şıklı bırakmak sahihtir. Meselâ,

adamın icarladığı kâtibe, «Bunu Farsça yazarsan bir dirhem, Türkçe yazarsan iki dirhem» demesi
caizdir. Musannıf ibareyi bizzat kendisi ilave etmiş ama izah etmemiştir. Bunun hükmü biraz sonra
izah edilecektir.

Şeyhimiz Remlî şöyle der: «Musannıfın bu sözünün manası şudur: Yâni şıklı söylemek ikinci günde

değil, birinci günde sahihtir. Meselâ, Bugün yazarsan bir dirhem veya yarın yazarsan yarım dirhem»
denebilir.»

Yerlerin farklılığı ile de değişik ücretler istenebilir. Meselâ, «Şu evde otursan bir dirhem, şu evde

otursan iki dirhem» denilebilir.

Yapılacak iş çeşidîne göre de farklı ücret istemek sahihtir. Meselâ bu dükkânda attarlık yaparsan bir dirhem, demircilik yaparsan iki dirhem» denilmesi gibi.

Mesafeye göre farklı ücret koymak caizdir. Meselâ, «Kûfe'ye gidersen iki dirhem» denilmesi gibi. Yüklenecek yükün değişmesi ile ücretin de değişeceği şart koşulabilir. Mesela, «Arpa yüklersen bir, buğday yüklersen iki dirhem» denilmesi gibi.

Üç şey orasında muhayyer bırakmak da caizdir. Ama dört şey arasında muhayyer bırakılamaz. Nitekim alım-satımda da böyledir.

Bu meselelerin hepsinde ücret iş yapılıp ortaya çıktığı zaman vacib olur. Ancak zamandaki muhayyerlik öyle değildir. Çünkü onda; mesela dikiş için kiraladığı adam işi birinci gün yaparsa akitte konuşulan ücreti alır. İkinci gün dikmesi halinde ise bir dirhemi geçmemek kaydıyla ecr-i misil alır. Üçüncü gün dikerse, verilecek ücret yarım dirhemden fazla olmaz. Bu meselede İmameyn
muhalefet etmiştir.

Kiracı oturduğu evde bir tandır veya dolap -Dürer'in ibaresiyle ocak yapsa ve komşu evlerin bazıları
bu tandırdan ateş alarak yansalar, kiracı hiçbir şekilde zamin değildir. Yani kiracı ocağı ister ev sahibinin izni ile yapsın, ister izin almadan yapsın farketmez. Ancak, ocak veya tandırda normalin
üzerinde ateş yakarsa o zaman zamin olur.

Bir eşek kiralasa ve eşek yolda kaybolsa, kiracı arasa da bulamayacağını bilse zamin değildir. Aynı
şekilde sürüden bir koyun kaybolsa, çoban onu aramaya çıktığı takdirde diğerlerinin helâk olacağından kork-tuğu için aramasa, yine zâmin değildir. Çünkü koyunu bir özür sebebiyle aramamıştır. Emanetçinîn boğulma ânında. emaneti denize atması da böyledir.

İmameyne göre koyun meselesinde çoban müşterek işçi ise zamin olur. Çoban koyunları birbirine
katsa. eğer ayırmak mümkün ise zamin değildir. Hayvanları bu falana aittir diye tayin etmek de çobanın sözü kabul edilir. Eğer koyunları ayırmak mümkün değilse. çoban koyunları karıştırdığı gündeki kıymetlerini öder. Koyunun kıymetini tayinde söz yine çobanındır.

Çoban mal sahiplerinin izni olmadan erkekleri dişilere aşmaları için bırakamaz. Eğer bırakırsa, helâk olan hayvanların kıymetini öder. Ama çobanın müdahalesi olmadan erkekler dişilere aşsalar,
çoban zamin değildir. Cevhere.

İZAH

«Özel işçiye tek adamın işçisi de denir ilh...» Müşterek işçinin zıddıdır. Tek müstecirin işçisi demektir. Özel işçi de bu manâdadır. Bu ifadenin zahirine göre iki tabir arasında bir fark yoktur. Ama biz iki tabir arasında mutlaklık ve umumîlik farkı olduğunu ifade eden şeyler söyleyeceğiz.

ÖZEL İŞÇİ BAHSİ

«Bir adama ilh...» Yani belirli bir kişiye çalışan kişidir. O belirli kişi bir kişi yahut daha fazla da olabilir.

Bu hususta Kuhistanî şöyle der: «İki veya üç adam bir çobanı kendi koyunlarını otlatması için kiralasalar, o çoban özel işçi olur. Muhit ve diğer muteber kitaplarda da böyle denilmektedir. Buna göre kendisini ilk tutan kiracıya çalıştığı başkasına da çalışma hakkı olan işçi tarifin dışına çıkmaktadır. Yani özel işçi değildir.

«Belirli bir vakit çalışmak üzere ilh...» Bu kayıtla terzi gibi belirli bir vakit tayın edilmeden önce adam için çalışan işçi özel işçi tarifinin dışına çıkmaktadır. H.

«Sadece kendi işinde çalışmak üzere ilh...» Bu kayıtla belirli bir zaman çalışmakla birlikte kiracı tarafından başkası için çalışmaması şartı koşulmayan çoban gibi işçiler tarif dışına çıkmaktadır. Tahtavî: diyor ki: «Bu ifâdeden anlaşıldığına göre: Adam, koyun otlatmak için bir aylığına

tutulmuş
olsa, mal sahibi yalnız kendisinin koyununu otlatması şeklinde bir kayıt koymasa bite yine özel işçi
olur. Her halde buradaki tahsisten murad, -Tahsisi ansın veya anmasın- başkalarının koyunlarını da
güdebileceğini söylememektedir... Zira özel işçi, umumîlik ifade eden bir söz söylemekte müşterek
işçi olur. Nitekim bu. Dürer'in ibaresinde gelecektir.

«Çalışmasa dahi ücreti hakeder ilh...» Yani işverene kendisini çalıştırma imkânı verdiği halde -müstecirden gelen bir sebeble- çalışmasa yine ücreti alır. Ama müstecire teslim ettiği halde yağmur veya başka bir özürden ötürü çalışmasa ücret alamaz. Zahîre'den naklen Mîrâcta da böyle
denilmektedir.

«Hizmet için tutulsa ilh...» Yani adamın kendisine, hanımına ve çocuklarına hizmet etmesi için birisini kiralasa bu özel işçidir. Bunun vazifesi seher vaktinden yatsıdan sonra halk yatıncaya kadar
mutad olan işleri yapmaktır. Bu işçinin yemeği de patrona aittir. Eğer yemek işçiye şart koşulmuşsa

-kiraya- verilen hayvanın yeminde olduğu gibi- icare akti fasit olur. Birçok kitaplarda böyle denilmektedir.

Şu kadarı var ki, Fakih Ebülleys, «Zamanımızda köleler, müstecirin malından yer.» demiştir.

Hamevî, Zahiriye ve Haniye'den naklen.

Bu konu geçen babın başında geçti .T.

«Tayin edilen koyunları otlatmak için ilh...» Dürer ve Tebyin'de de böyle kayıtlanmıştır.

Musannıf da

geçen bölümün başında şöyle demişti: «Adam bir ekmekçiyi bugün şu kadar unu bir dirheme ekmek yapacaksın diye kiralasa, İmama göre bu akit fasit olur. Çünkü iş ile vakit birlikte şart koşulmuştur. Buna göre musannıfın bu sözleri ile orada zikredilenler birbirine zıt düşmektedir. İşte

bundan ötürü Şurunbulaliye, «Akit bu tertib üzere yapılırsa, mesele evvel vakit, sonra iş konuşulursa yukarıda söylediğimiz gibi bu fasit bir akit olur. Bu aktin sıhhati için müddet ücretten

sonra zikredilmelidir. demiştir.

Ben derim ki: Biz geçen babın başında «tayin edilen» sözünün düşmesini gerektirecek sözler söyledik. Oraya müracaat ediniz.

«Meselenin tahkiki Dürer'dedir ilh...» Dürer'in ibaresi aynen şöyledir: Hizmet etmesi veya koyun otlatması için icarladığı kimse, ona ancak başkasına çalışmamasını veya başkasının koyunlarını otlatmamasını şart koşarsa yada aktin başlangıcında çalışacağı müddeti zikrederse özel işçi olur. Bir aylığına tayin edilen koyunlarını belirli bir ücretle otlatması için kiralanması buna misaldir. Çünkü, hemen sözün başında müddeti zikrettiği için özel işçi olur.»

Ben diyorum ki: Bunun sırrı şudur: Hemen sözün başında müddeti konuşmakla o müddette

işçinin

bütün menfaatleri kiracının olur. Artık işçi o müddet içinde başkası için çalışma imkânı bulamaz. Kiracının müddet ve ücreti zikrettikten sonra «koyunları otlatman için» demesi aktin iş üzerine yapıldığı ihtimalini taşır. O zaman da çoban, müşterek işçi olur. Çünkü müşterek işçi akdi iş üzerine

yapılan kimsedir. Bu sözün ayrıca özel işçinin belirli müddet için yapması gereken işin nevini beyan için olması ihtimali vardır. Zira işin nevini tayin etmeden belirli bir müddet için özel işçi kiralamak sahih değildir. İşçinin özel işçi olması için, mesela, «Ben seni bir aylığına hizmet veya hasat için kiraladım» demesi gerekir. O zaman, birincinin hükmü ihtimalle değişmez ve aksini açıkça söylemedikçe işçi yalnız onun işçisi olur. Aksini açıkça söyleme şöyle olur: «Ben seni bir aylığına benim koyunlarımla birlikte başkalarının koyunlarını da otlatman için kiraladım.» Bu çok açıktır.

Eğer iş veren kiralama süresini daha sonra söylerse, mesela «Ben seni şu koyunlarımı belirli bir ücretle gütmen için bir aylığına kiraladım» dese o zaman işçi, sözün hemen başında müşterek işçi

olur. Zira akit, sözün başında iş üzerine yapılmış olmaktadır. O zaman, kiracının sözünün sonunda

«bir aylığına» demesi, akdin zaman üzerine yapılması ve işçinin özel işçi olması ihtimalini taşıdığı

gibi, üzerinde akit yapılan işin takdiri için söylemiş olması ihtimalini de taşır.

Aksi ortaya çıkmadıkça, ihtimalle sözün başlangıcının doğurduğu hüküm değişmez.

ÖZEL İŞCİ NAFİLE NAMAZ KILAMAZ

«Özel işçi, müstecirin dışında başka birisi için çalışamaz ilh...» Hattâ nafile namaz bile kılamaz.

Tatarhaniye'de şöyle denilmektedir: «Fazlî'nin Feteva'sında şu sözler vardır. «Bir adam birisini bir

günlüğüne falan işi yapması için kiralasa, o günün sonuna kadar işçinin o işi yapması lazımdır.

Farz namazlarının dışında başka bir şeyle meşgul olamaz.» Semerkandî fetevâsında şöyle denilmiştir: «Maşayihten bazıları, «tözel işçi farz namazlarını kıldığı gibi sünnetleri de kılar. Bütün
fukahanın ittifakı ile nafile namaz kılamaz. Fetva da bu kavil üzeredir.» demişlerdir.
Garibü'r-Rivayette de şöyle denilir: «Ebû Ali el Dekkak, «şehir içinde yevmiye ile çalışan işçilerin Cuma namazına gitmesine mani olunamaz. Ama şu var ki. eğer câmi uzaksa, Cuma ile uğraştığı müddetin karşılığı ücretinden düşülür. Eğer yakın ise, ücretinden bir şey düşülmez. Eğer cami uzaksa ve Cumaya gidip gelmesi günün dörtte biri kadar bir vaktini alırsa ücretinin dörtte biri düşülür» demiştir.»

«Eğer başkası için çalışırsa, çalıştığı kadarı ücretinden düşülür ilh...» Tatarhaniye'de şöyle denilir:

«Birisi akşama kadar çalışması için bir marangoz kiralasa, marangoz o müddet içinde bir başkasına bir dirhem karşılığında bir hokka yapsa, hokkayı yaptıran adam marangozun başkasına
çalıştığını bilirse günahkâr olur. Eğer bilmiyorsa bir günahı yoktur. Marangozun ücretinden hokka
için çalıştığı süre ücreti düşülür.

«Bu illetin zahirine göre ilh...» Çünkü özel işçide akde konu olan şey işçinin menfaatidir»

Cevhere'nin, «O koyunlardan bir miktarını otlattığı müddetçe...» sözünün bir manası yoktur. Ben değerli alimlerin bazılarının eserlerinde. «Cevhere'nin bu sözünden maksadı, musannıf ve metin sahiplerinin anladığı gibi işçinin iş yaparak ücreti hak etmesi değil işçinin nefsini müstecire tesliminin gerekti olduğudur. İllet de bunu ifade eder.» dediklerini gördüm. Bu ifade gerçekten güzeldir.

«İmadiye ve sarahaten zikretmiştir. ilh...» İmâdiye'nin açık ifadesi metinlerdeki ibarelere uygundur.

Metinlerin ibaresi şöyledir: «Özel işçi, kira süresinde çalışmasa dahi nefsini kendini tutan kimseye teslim etmekle ücretini hak eder.»

FER'İ BIR MESELE: Koyun sahibi özel olarak tuttuğu çobanın gücü yettiği kadar koyunlarının sayısını artırabilir. Çünkü koyunları otlatmak için kiralanan özel işçi, otlatma hususunda köle durumundadır. Kölenin efendisi, kölesinin gücü yettiği kadar koyun otlattırabilir. Tatarhaniye.

«Mal elinde helâk olsa zamin olmaz ilh...» Yani mal işçinin müdahalesi olmadan telef olsa fakihlerin icmaı ile zamin olmaz. Musannıfın veya işçinin yaptığı işte helâk olsa» sözü de «izinli olduğu işle» manasını ifade eder. Ama kiracı işçiye bir işi yapmasını emrettiği halde o başka bir iş yapsa, yaptığı işten doğan her zarara zamindir. Tatarhanîye.

Yine Tatarhaniye'de şöyle denilmektedir: «Çoban koyunu sürse ve bundan ötürü koyunlardan bazıları bazılarını boynuzlasa yada çiğnese, çoban eğer müşterek işçiyse her halükârda zamindir.

Aynı şekilde çoban yalnız birisinin işçisi olduğu halde koyunlar bir kaç kişinin ise yine zamindir. Çoban özel işçi ise ve koyunların hepsi bir adamın ise zamin değildir. Ama çoban iki veya üç kişinin özel işçisi koyunlar da iki veya üç adamın ise, zamin olur. İki veya üç kişinin özel işçisi: İki veya üç kişinin koyunlarını otlatması için birisini bir aylığına kiralamalarıdır.

Zahîre'de de şöyle denilmektedir: «Yalnız bir adam için çalışan özel işçi ile birkaç adama çalışan özel işçi arasında fark vardır. Bu fark çok önemlidir, öğrenilmelidir.»

Ben derim ki: Bunun ifade ettiği şudur özel işçi ile yalnız bir adamın işçisi arasında mutlaklık ve umumilik bakımından fark vardır. Nitekim biz buna daha önce işaret etmiştik.

Cami'ül-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Çoban koyunları otlatır veya sularken bir koyun helâk olsa, zâmin olmaz. Ama eğer çoban veya bir yabancı böyle bir hayvanı hayatından ümit var oldukları veya belli olmadığı halde keserlerse zamin olurlar. Ama eğer kesinlikle öleceğini biliyorsa zamin olmaz. Çünkü o bu durumda delâlet yoluyla kesmeye mezundur. Sahih olan do bu görüştür. Katır veya eşek ise ölecekleri kesinlikle bilinse bile kesilmezler. Çünkü bunların eti yenilmez. İmam-ı Azâm'a göre at da kesilmez. Çünkü atın eti tahrimen mekruhtur. Çoban, bir hayvanı. hastalığından dolayı kestiğini söylese, eğer mal sahibi onu yalanlarsa tasdik edilmez. Çünkü kesdiğini dıman sebebi ile ikrar etmiştir. Helâkını iddiâ etmesi halinde ise sözü tasdik edilir. Mal sahibi helâk alâmetini getirmesini şart koşsa bile durum böyledir.» özetle. Yani Cevherede denildiği gibi çobanın sözü yemini iIe tasdik edilir.

«Emanetçi gibi ilh...» Emanetçi malın bozulmasını kasdederse. öder. T.

«Süt annesi yalnız bir adamın özel işçisi olduğu için ilh...» Ebussuud der ki: «Velhasıl, süt ,anne konusundaki meseleler birbirine zıt düşmektedir. Çünkü bu meseleden bazılarında, «süt anne zamin değildir» sözlerinde olduğu gibi onun yalnız bir adamın işçisi olduğuna işaret edilir. Bazılarında, «Bir kadın iki ayrı çocuğa ücrette süt annesi olsa, her iki tarafın da ona ücretini

vermesi gerekir» sözlerinde olduğu gibi. süt an-nenin müşterek işçi olduğuna işaret edilir.»
İtkanî de şöyle der: «Sahih olan. çocuk ona emzirmesi için götürülüp verilirse, süt anne müşterek
işçi, eğer kendisi alıp evine götürürse, özel işçi olur. Özetle. T.

SOKAK VE HAN BEKÇİLERİ KONUSU

«Çarşı ve han bekçisi zamin değildir ilh...» Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilmektedir: «Bir adam han
veya birkaç dükkânı koruması için kiralasa da dükkânlardan bir şey kaybolsa, bazı alimler, işçinin
İmam Ebu Yusuf ve Muhammede göre malın dükkânın dışında zayi olması halinde zamin olduğunu
söylerler. Çünkü müşterek işçidir. Bazı âlimler ise, «Sahih kavle göre zamin değildir.» demişlerdir.
Fetvâ bu görüşe göre verilir. Çünkü o özel işçidir. Bilindiği gibi o bekçi başka bir iş yapmak istese,
yapamaz. Eğer hırsız dükkânı delerek içeriden çalmışsa, esah olan kavle göre bekçi zamin değildir.
Çünkü içeride korunan mal sahibinin elindedir. Aynı ihtilaf çarşı bekçisi hakkında da geçerlidir.
Zahîre'nin yirmi dördüncü babında «hüküm yine böyledir.»

Hamîdiye'de de şöyle denilmiştir: Yukarıdaki ifâdelerden anlaşılan; Eğer dükkânın kilidi kırılarak

içindeki mal alınmışsa, bekçi zamindir. Yok eğer kırılmadan alınırsa bekçi zamin değildir.
Ben diyorum ki: Bekçinin zamin olması, ancak onun müşterek işçi olduğunu kabul etmekle mümkündür. Özel işçi olduğunu kabul eden görüşe göre zamin olmaz. Çünkü yukarıda geçtiği üzere müftabih olan kavle göre özel işçi telef olandan sorumlu değildir.
Evet, bu durumda az evvel Tatarhaniye ve Zahire'de geçen, «Çoban birden fazla adamın özel işçisi
olsa, zamin olur.» sözü müşkil olur. Ancak denilebilir ki, eğer kilit bekçi uykuda iken veya orada bulunmadığı bir zaman kırılmışsa o zaman vazifesinde kusur ettiğinden dolayı zamin olur.
Hülâsa'da şöyle denilir: «Eğer çarşı bekçisini çarşı halkından birisi icarlamışsa ve bu şahıs diğer esnafın reisi durumunda ise o zaman sanki çarşı esnafının hepsi bekçiyi isticar etmiş gibi olur. Aldığı ücret de bekçiye helâl olur.»
Muhît't'te de şöyle denilmektedir: «Çarşı esnafının reisi, bekçilik için bir adamı icarlasa, çarşı esnafı
bu icara razı olmasalar. onların itirazının bir hükmü yoktur, batıldır.»
«Ücreti ihtimali tayin etmek sahihtir. ilh...» Bu kayıd ihtilaflıdır. Çünkü ücretin ihtimali konuşulması
ile hiç verilmemesinin söylenmesi arasında bir fark yoktur. Nitekim muhitte şöyle denilmektedir: Adam eğer bugün yazarsan bir dirhem ücret veririm. Yarın yazarsan ücret yoktur» derse;
İmam Muhammed «Eğer birinci gün yazarsa bir dirhem ücreti alır, ikinci gün yazarsa, bütün ulemanın görüşüne göre bir dirhemi geçmemek üzere ecr-i misil verilir.» demiştir. Tulî.
«İlhak edilmiştir ilh...» Remlî, bu, «[birincisindeki» sözü, musannıfın yazmış olduğu metinde yoktur.
Bunu şerhte kırmızı mürekkeble yazarak hâmisine ilhak etmiştir» der.
«Şerh de etmemiştir ilh...» Evet, hemen bu sözün peşinde şerh etmemiştir, ama «Yük Yüklemenin
Terdidi...» bahsinde şerhederek uzun uzun bahsetmiştir. Onun ibâresi de haşiyede nakledilmiştir.
Öyle sanıyorum ki, şarih burada musannıfın sözünün tamamına bakmamıştır.
«Alım-satımda da böyledir ilh...» Bu sözün «üç ve dört şey arasında» diye kayıtlanması bunlarla ihtiyacın giderilmesidir. Çünkü bir mal iyi kötü ve orta olabilir. Dördüncü bir şık olmaz. Onun için üç
şey arasında muhayyer bırakılırsa muteberdir, daha fazlasında olursa muteber değildir.
«Ancak zaman konusundaki muhayyerlik böyle değildir. ilh...» Bunun misali yukarıda Remlî'den nakledilen sözde geçti. Zîra, yarına izafe edilen kayıt. bugün sabit değildir. O zaman bugün iki ayrı
ücret bir arada toplanmaz. O halde, bugünkü ücrette bir meçhuliyet kalmaz. Ama bugünkü ücret,
ertesi güne kalırsa, ertesi gün için iki ayrı ücret cemolmuş olur. Birisi dirhem, öteki de yarım dirhemdir. İşte bu durumda ücret meçhul olur. Ücretin meçhul olması da aktin cevazına mânîdir. Dürer. Bu, İmâmı Azâmın görüşüdür. İmameyne göre ise her iki şart da caizdir. İmam Züfer'e göre,
her iki şart da fasittir. Bu bahsin tamamı Minah'tadır.
«Bir dirhemi geçmemek kaydıyla ecr-i misil alır ilh...» Ecr-i misil yarım dirhemden noksan olmaz.
Musannıfın bu, «bir dirhemi geçmemek» üzere kaydı yarım dirhemden fazla olabileceğine delalet eder. Ebû Hanife'den ise, yarım dirhemden fazla olmayacağı rivayet edilmiştir. Çünkü akitte sarahaten konuşulan ücret odur. Demek ki İmam Ebû Hanifeden iki rivayet vardır. Zahirür rivayenin

delili, ertesi güne izafe edilen akitte iki ücretin cemedilmesidir. Bu görüşlerden birincisi ücret üzerine ziyâde men edildiğinden dolayı ikincisi de yarım dirhemden aşağı olması çok görülmediği için muteberdir. Onun için her iki görüşle de amel edilmektedir. Her iki görüşle amel sarahatle zikredileni tercih etmekten daha evladır. Kifaye, özetle.

Zeylaî ikinci rivayetin sahih olduğunu söylemiştir. Onun benzeri İzah'ta da mevcuttur. İzah ikinci rivayetin İmam Muhammed'in, Cami-u's-Sâğîr adlı kitabındaki ikinci rivayet olduğunu zikretmiştir.

«İmameyn muhalefet etmiştir ilh...» Zeylâî şöyle demektedir: «Eğer yarından sonra dikerse

İmam-ı

Azama göre sahih olan, verilecek ecr-i mislin yarım dirhemi geçmemesidir. Zira müstecir yarım dirhemden fazla ücretle yarına tehir edilmesine razı olmayınca yarından sonraya tehir edilmesine

hiç razı olmaz. İmâmeynin kavline göre ise sahih olan ecr-i misil, yarım dirhemde" "oksan olabileceği gibi yarım dirhemi geçmez de.»

Dürerde dolap yerine ocak denilmiştir. Yanmaya uygun olması bakımından uygun olan da ocağın zikredilmesidir. Bunu Halebî ifade etmiştir.

«Müstecir mutlaka zamin değildir ilh...» Zira kiralanan binada ocağın veya tandırın yapılması binanın şeklini noksanlaştırmayan bir faydalanmadır. Ama kuyu kazmak bina yapmak binanın bizzat kendisinde tasarruf olduğundan binanın geri kalan kısmında bir kusur meydana getirdiğinden tandır ve ocağın aksine dımanı icabettirir. Camiü's-Fusuleyn.

«Eğer eşeği bulamayacağını bildiği için aramasa, zamin olmaz ilh...» Bu sözden maksat, zannı galibine göre bulamayacağını bilmesidir. Bu ifadenin zahirine göre; müstecir bulamayacağını zannettiğini iddia ederse tasdik edilir.

Ben derim ki: Bezzâziye'de, «Müşterek işçi olan çobana otlaması için bir öküz verse. çoban öküzün nereye gittiğini bilmediğini söylese, bizim zamanımızda onun bu sözü. öküzü telef ettiğini ikrar manâsınadır» denilmiştir.

«Arasa da ilh...» Yani eşeğin kaybolduğu çevrede arasa da. Eğer eşeğin gittiğini görse de geri çevirmese zamin olur. Musannıf bu sözüyle şunu ifade etmek istemektedir: Eğer gözünün önünde eşek kaybolsa, zamin olur. Çünkü, onu korumakta ihmal göstermiştir. Onun gitmesine mani olmamıştır. Buna göre; kiracı eşekle birlikte fırına gitse, ekmek almakla meşgul olurken eşek kaybolsa, bakılır; Eğer gözünün önünde kaybolmuşsa zâmindir, gözünün önünden kaybolmadıysa zamin değildir. Hülasa.

Haniye'de, «Eşek onun gözünün önünden kaçtığı takdirde bir şeyle bağlamış olsa bile, bunu korumamış demektir. O halde zayi olduğu takdirde zâmin olur.» denilmiştir.

«Zamin değildir ilh...» Yani eğer özel işçi ise fukahanın icmaı ile, müşterek işçi ise, İmama göre zamin değildir. Minah.

«Sahibeyn; «Çoban müşterek ise zamin olur» dediler ilh...» Zira korumayı, kaçınılması mümkün bir özürle terketmiştir.

Zahîre'de şöyle denilmektedir: Ben kitabın bazı nüshalarında şunu gördüm: Çobanın otlattığı koyun sürüsünden bir tanesi kaçsa, onu geri çevirecek veya kaçtığını sahibine bildirecek bir adam bulamasa, zamin değildir. Aynı şekilde koyun sürüsü birkaç parçaya ayrılsa ve hepsini bir araya toplamaya kadir olmasa, zayi olduğu takdirde yine zamin değildir. Çünkü koyunu bir özürden dolayı koruyamamıştır. Bu özür geri kalan kısmın helâk olma tehlikesidir. İmameyne göre ise zamin olur.»

Bezzaziye'de, «Çoban çoğuna sahip olmak suretiyle daha çok ücret almak için kaçan koyuna mani olmamıştır. Bunun için İmameynin dediği gibi zamin olur» denilmektedir.

METİN

Kiracı, hizmet için kiraladığı köle ile yolculuğa çıkamaz. Zira yolculuğun zorluğu vardır. Ancak beraber yolculuğa çıkmayı şart koşarsa, o zaman götürebilir. Çünkü şart, ister lehinde ister aleyhinde olsun daha çok selahiyet verir. Eğer kiracının sefere gideceği biliniyorsa hüküm yine aynıdır. Yani köleyi beraberinde götürebilir. Zira örfen bilinen bir şey şart koşulmuş gibidir. Ama kendisine hizmet etmesi için vasiyet edilen köleyi kayıtsız şartsız sefere götürebilir. Zira hizmet için vasiyet edilen kölenin yemesi. içmesi. giymesi vasiyet olunan kimsenin üzerinedir.

Kiracı hizmeti için kiraladığı köleyi beraberinde sefere götürse ve köle helâk olsa kölenin kıymetine zamindir. Çünkü kiracı gasıb durumundadır. Köle helâk olmasa ücret vermesi gerekmez. Zira ücretle dıman bir araya gelmezler.

İmam Şafii'ye göre, o kölenin ecr-i mislini verir.

Kiracı çalışmalarından dolayı ücret verdiği mahcur köle veya çocuktan verdiği ücreti geri alamaz. Çünkü o akit, iş bittikten sonra istihsanen sahihe inkılab etmiştir.

Bir köleyi gasbeden kimse kölenin çalışması karşılığında almış olduğu ücretten yese, ona zamin değildir. Çünkü Ebû Hanife'ye göre bu ücretin değeri yoktur. Nitekim gâsıb köleyi icare verse ve onun ücretini yese imamların ittifakı ile zamin olmaz. Zira ücret gâsıbındır, malikinin değildir. Eğer
köle kendi kendisini icare vermişse ücreti alması caizdir. Ama onu efendisi icare vermişse, köle ücreti alamaz. Fakat efendisi ücreti alması için verirse, o zaman alabilir. Çünkü efendisi icâre aktini
bizzat kendisi yapmıştır. İnaye.

Efendisi kölenin aldığı ücreti elinde görse eli kesildikten sonra hırsızın elinde kalan malda olduğu gibi onu alır. Zira mülkiyeti bakidir.

Bir köleyi bir aylığı dört, bir aylığı da beş dirheme iki aylığına kiralasa, anılan tertib üzere bu akit sâhihtir. Hattâ yalnız birinci ay çalışırsa dört dirhem yalnız ikinci ay çalışırsa beş dirhem alır.

Kiralayan ile kiracı kölenin kaçması veya hastalığı yada değirmenin suyunun akıp akmaması hususunda ihtilaf etseler, zahiri hal ile hükmedilir. Yani makbul olan sözünü doğruladığı tarafın, sözüdür.

Birîsi üzerinde meyve olan bir ağacı satsa. ve satıcı ile alıcı meyvenin ağaçla birlikte satılıp satılmadığı konusunda ihtilaf etseler, makbul olan söz meyveyi elinde bulunduranın sözüdür.

Bunda kaide şudur: İhtilaf esnasındaki durum kime şehadet ederse, makbul olan söz onun sözüdür.

Hülâsa'da şöyle denilmektedir: Kiraladığı değirmenin suyu kesilse, suyun akmadığı müddeti ücreti kiralama ücretinden düşer. Su tekrar akmaya başlasa, ücret de çalışmaya başlar. Eğer değirmen sahibi ile kiracı suyun ne kadar kesildîği hususunda anlaşmazlığa düşseler, kiracının sözü kabul edilir. Ama bizatihi suyun kesilip kesilmediği konusunda anlaşmazlığa düşerlerse o zaman o anki duruma göre hükmedilir. Yani anlaşmazlığa düştükleri onda su akıyorsa suyun kesilmediğine, akmıyorsa kesildiğine hükmedilir.

Kumaş sahibi ile terzi kaftan veya gömlek dikilmesi hususunda veya kumaş sahibi ite boyacı renkler hususunda yada ücretin varlığı ve yokluğu hususunda ihtilaf etseler söz yemini ile birlikte kumaş sahibinindir. Ebû Yusuf'a göre eğer o sanatkâr kumaş sahibi ile her zaman iş yapıyorsa ücretini alır. Yok eğer her zaman böyle iş yapmıyorsa, ücret alamaz.

«İmam Muhammed'e göre ise, sanatkâr bu sanatını para ile yapmakla tanınmışsa, ve hala o sanatı yapıyorsa o zaman mevcut durumum şehadetine kıyasla yemini ile birlikte sanatkârın sözü kabul edilir. Ama eğer o sanatı ücretle icra etmekle meşhur değilse, sözü kabul edilmez. Fetva İmam Muhammed'in bu kavliyle verilir. Zeylâî.

Bu hüküm, ihtilafın iş bittikten sonra olması halindedir. Ama iş yapılmadan ihtilaf ederlerse, o zaman her iki tarafa do yemine ettirilir.

FER'İ MESELELER:

Zanaatkârların hepsinde çırağın yaptığı iş ustasına izafe edilir. O halde işçinin üzerinde çalıştığı mal telef olursa, onu ustası öd&r. İhtiyar. Yani eğer işçi (çırak) haddi aşmamışsa ustası zamindir.

Eğer haddî aşmışsa, o zaman bizzat kendisi zamindir. İmadiye.

Eşbahta şöyle denilmektedir: Hana veya hamama girenler kira için hazırlanan bir evde oturan kimseler, gasıp olduklarını iddia etseler, iddiaları tasdik olunmaz. Ücret vermeleri vacibtir.

Ben derim ki: Müftabih kavle göre yetimin malındaki hüküm de böyledir. (yani bir adam tasarruf ettiği yetim malını gasbettiğini iddia etmiş olsa, iddiası tasdik edilmez. Ücret vermesi vacibtir. Uyanık ol.

Yine Eşbâh'ta şöyle denilir:: «Mutemet görüşe göre toprak için ücret haraç gibidir. Öyle ise bir toprağı ziraat için kiralasa ve ekine bir afet gelse, afetten evvelki zaman için ücret vermesi gerekir.

Ama afet ten sonraki ücret düşer.»

Ben derim ki: Velvâliciye"de itimad edilen görüş yukarıda naklettiğimiz görüştür. Ancak Hâniye'de ücretten hiçbir şey düşmeyeceği rivayetle kesinlikle söylenmiştir. Haniye'de şöyle denilmektedir: «Kiraladığı tarlanın ekini bir afete uğrarsa ve helâk olsa, yada su baskınına uğrasa da hiçbir şey bitmese, yine de ücret vermesi gerekir. Zira onu ekmiştir. Ama ekmezden evvel su basarsa, o zaman ücret gerekmez.

İZAH

«Köle ile yolculuğa gidemez İlh...» Hizmet için kiraladığı köle ise şehirde ve şehir merkezine bağlı köylerde hizmet ettirir, yolculukta değil. T. Bezzaziye'den.

«Zira seferin meşakkati vardır ilh...» Seferin meşekkati olduğu gibi geri dönüş masrafı da kölenin

efendisine ait olur. Bu masrafı vermek efendiye zarar verir. O halde onu beraberinde sefere götürmeye hakkı yoktur. Ancak efendisi izin verirse götürebilir. Zeylaî.

«Ancak şart koşarsa ilh...» Veya götürdükten sonra kölenin efendisi buna razı olursa. T.

«Çünkü şart ona daha çok selahiyet verir. ilh...» Yani şart malikiyeti daha çok isabettirdiği gibi uymaya da daha çok sebep olur. Yani şart koşana veya şart koşulana daha çok malikiyet yada daha
çok memlükiyet sağlar. T.

«Sefere gideceği biliniyorsa ilh...» Yani Tebyinde belirtildiği üzere sefere hazırlık yapmışsa köleyi götürebilir.

Kendisine hizmet için vasiyet edilen köleyi ise kayıtsız şartsız sefere götürebilir ilh...» Hizmeti üzerine sulh yapılan köle de bunun gibidir. T. Seriyyüddin'den.

«Zira ücretle tazminat bir araya gelmezler ilh...» Yani aynı anda bulunamazlar. Eğer biz, «köle sağ
salim kaldığı takdirde ücret helâk olduğu takdirde tazminat icabeder» dersek aynı andaki o sefer halidir. Ücret ile tazminat toplanmış olur. T.

«Mahcur köle veya çocuk olsalar ücreti geri alamaz. ilh...» Yani köle veya çocuk efendi veya

velisinden izin almadan birisine çalışmış olsalar kiracı onlara verdiği ücreti geri alamaz.
Her iki surette de ücretten maksat ecr-i misildir. Tebyin'de de Nihaye'den naklen böyle denilmektedir.

«İş bittikten sonra icare sahihe inkılab etmiştir ilh...» Çünkü çocuk veya köle zararlı tasarrufta bulunmaktan men edilmişlerdir, faydalı tasarruftan değil. Bundan ötürü de velî veya efendisinden
izin almaksızın hediye kabul etmeleri caizdir. İşi bitirdikten sonra icârenin sahih sayılması sırf menfaattir. Ücret hiçbir zarar olmadan gerçekleşmiştir. O zaman onların ücreti kabzetmeleri sahihtir. Çünkü âkit ontardır. Müstecir vermiş olduğu ücreti geri alamaz. Zeylaî. özetle.

Tahtavi; «Bu tâlil, akitte konuşulan ücretin verilmesini gerektirir» der.

Mahcur köle veya çocuk işten dolayı helâk olursa, bakılır: Eğer helak olan çocuk ise, müstecirin akrabalarına çocuğun diyetini vermeleri gerekir. Müstecir de, helâk olmazdan önce çalışma ücretini
verir. Eğer köle ise, müstecir onun kıymetini verir. Çalıştığının karşılığında ise ücret vermez. Zira
kıymetine zamin olduğu zaman çalıştırma anından itibaren ona malik olmuş sayılır. O zaman köleyi
çalıştırmakla kendi köesinin menfaatini elde etmiş demektir. Kifaye. özetle.

Zeylai de şöyle der: «Bir köle efendisinden izin olmadan birisine belirli bir zaman için ücretle çalışmak üzere anlaşsa ve o müddet bitmeden efendisi köleyi azad etse, icare akti geçerli olduğu
gibi köleye de muhayyerlik hakkı yoktur. Azad edilmezden önceki ücret efendisine ait, azaddan sonra alacağı ücret de kendisi içindir. Ama köleyi efendisi birisine belirli bir zaman için kiraya verse ve müddetin yarısından sonra köleyi azad etse, köle için akde devam edip etmemede muhayyerlik hakkı vardır... Köle icare aktini feshederse, azaddan evvelki zamana ait ücret efendisinindir. Eğer feshetmez de çalışmaya devam ederse, azaddan sonraki müddetin ücretî kendisine aittir. Ücreti kabzetmek efendinin hakkıdır. Zira icare aktini efendi yapmıştır.»

«İstihsanendir ilh...» Kiracının çalıştırdığı köle veya çocuğa verdiği ücret geri alamaması. Kıyasa göre ise kiracı, çalıştırmış olduğu mahcur köle veya çocuğa iş karşılığı vermiş olduğu ücreti geri alabilir. Zira hacredilen kimselerin yaptığı akit caiz değildir. O zaman, o ücret kiracının mülkü olarak
kalır; Zira kiracı hacredilen kimseyi çalıştırmakla onu gasbetmiş olur. Gasıba da ücret yoktur tazminat vardır. Zeylaî.

«Köleyi gasbeden zamin olmaz ilh...» Yani bir adam köleyi gasbettiğinde köle birisine kendi başına
ücretle çalışmış olsa, onu gasbeden kişi kölenin ücretini elinden alarak yese, ona dıman gerekmez.
Zeylaî.

«Çünkü onun değeri yoktur ilh...» Çünkü o ücret korunmamıştır. Zira ücretin korunması ancak malik veya malikin naibi gibi bir elle mümkün olabilir. Burada malikin eli de sabit değildir. Kölenin
eli ise efendinin eli değildir. Çünkü köle gasıbın elindedir. Hatta köle helâk olduğu takdirde gasıba
tazmin ettirilir Kendisini gasıbtan koruyamayan elindeki parasını nasıl koruyabilir. Kifaye. Koruyamayacağına göre, onun ücreti metekavvim (değerli) olmayan mal gibidir.

«Bu hüküm Ebû Hanife'ye göredir ilh...» İmameyne göre ise, gasıb ücreti köleye verir. Çünkü gasıb,
başka birinin malını tevilsiz ve izinsiz olarak telef etmiştir.

«Kölenin ücreti alması caizdir ilh...» Yani kölenin kendi kendini icare vererek elde ettiği ücreti

olması ulemanın ittifakı ile caizdir. Zira bu sırf menfaattir. Hediye kabulü gibi, onda da köle izinlidir.
Kölenin ücretini almasının faydası kiracının ona ödemekle ücretin sorumluluğundan kurtulması şeklinde görülür. Dürer.
Tûrî şöyle der: «Musannıfın bu sözü «müstecir geri olamaz» sözünün tekrarıdır. Çünkü musannıfın
«Müstecir köle veya çocuğa vermiş olduğu ücreti geri alamaz.» sözü kölenin kabzının sıhhatini ifade ettiği gibi kiracının almasını da men etmektedir. Teemmül et»
«Çünkü efendisi icare aktini bîzzat kendisi yapmıştır ilh...» İmâdiye'nin ibaresi de bunu ifade etmektedir. O halde musannıfın, «efendisi kira sözleşmesini bizzat kendisi yapmıştır» sözüne, köle
eğer kendi kendini icare verirse, ücreti alması caizdir» sözünün illeti değildir. Ama ona illet olmaya
uygundur. Öyleyse, eğer köleyi gasbeden kimse onu icare verirse, köle ücretini kendisi kabzedebilir mi? İlletin ifade ettiğine göre kölenin bu ücreti kabzetmesi caiz değildir. Çünkü kendisi
âkit değildir. T.
«Eli kesildikten sonra hırsızın çaldığı mal, mal sahibi tarafından bulunduğu takdirde alınması gibi ilh...» Zira hırsızın eli kesildikten sonra çalınmış olan mal mütekavvim değildir. Onu telef etmekle
zamin olunmaz. Maliki onu alıncaya kadar mülkiyet hırsıza kalır.
«Anılan tertib üzere bu akit sahihtir ilh...» Zira zikredilen ayın öncelikle aktin peşinden gelen ay

olduğu kabul edilmezse o zaman akte dahil olan ay, adamın ömrünün aylarından herhangi bir ay olur ki bu fasittir. O zaman aktin caiz olması için ayın aktin peşine gelen aya haşredilmesi lazımdır.

Ayrıca kiracının kira sözleşmesine teşebbüs etmesi, kölenin menfaatlerinin temellüküne hemen ihtiyacı olduğunun delilidir. Bu sebeple akitte zikredilen ayı, kiracının ihtiyacının karşılanması için
öncelikle sözleşmeyi takibeden aya haşretmek vacib olur. Kifaye.

MUCİR İLE MÜSTECİRİN İHTİLAFLARI

«Kölenin kaçması veya hastalığında ihtilaf etseler ilh...» Mesela ayın sonunda kiracı kölenin kaçtığını veya kira süresi içersinde hasta olduğunu iddia^etse, ve kölenin kendisine gelmezden önce hastalandığını söylese, o an ki duruma göre hükmedilir. Zeylaî.

«Söz o anki halin kendisine şehadet ettiği kimsenin sözüdür ilh...» Zira kölenin o anda hasta olması
geçmişte de hastalığın bulunduğuna delalet eder. Her ne kadar zahiri görüş hüccet olmaya uygun
değilse de tercih sebebi olabilir. Şu kadar var ki, eğer o an ki durum, kiralayana şehadet ederse, o
zaman bir pürüz ortaya çıkar. Çünkü zahire göre, o, ücrete layıktır. Fakat zahiri hal, ücreti isbat edemez. Bu pürüzün cevabı şöyledir: Kiralayan ücrete, geçmiş bir sebebten dolayı yani akit sebebiyle müstahıktır. Zahir hal -ücretin isbatına değil- aktin o vakte kadar baki kaldığına şehadet
eder. Zeylaî. Özetle.

«Makbul olan söz, meyveyi elinde bulunduranındır ilh...» Bu da ancak meyvenin baki kalması halinde görülür. Ama eğer meyve helâk olmuş veya tüketilmişse durum ne olacaktır? Musannıf bu
hususa temas etmemiştir. Zahir olan, bu hallerde de kimin yanında helâk olmuş veya kim helâk etmişse hüküm ona göre verilir. T.

«Suyun ne kadar kesildiği hususunda makbul olan söz kiracının sözüdür ilh...» Zira kiracı, «zaid olanın dımanını inkâr etmektedir.» sözü de yemini ile birlikte inkâr edenin sözüdür.

«Söz kumaş sahibinindir ilh...» Mesela kumaş sahibi kaftan yapmasını söylediğini, terzi de gömlek
yapmasını söylediğini iddia etse, veya kumaş sahibi boyacıya kırmızı boya ile boyamasını söylediğini boyacı ise sarı boya ile boyamasını istediğim iddia etse yada kumaş sahibi ücretsiz olarak yapmasını istediğini, diğeri de ücretle yapılmasını istediğini iddia etse, bu sûretlerin hepsinde makbul olan söz kumaş sahibinindir. Ayrıca o işin değeri olduğunu ve kendisinin ücret vermesi gerektiğini inkâr etmektedir. Yukarıda da söylendiği gibi söz yemini ile birlikte, inkâr edenin sözüdür. Zeylâi. özetle.

«Yemini ile ilh...» Yani birinci surette yemin ederse, kumaş sahibi dilerse işlenmemiş şekildeki kumaşın kıymetini tazmin ettirir, ücret de vermez. Dilerse dikilmiş haldeki kumaşı alır ve ona akitte
konuşulanı geçmemek şartıyla ecr-i misil verir. Çünkü burada terzi işin aslında, yani kesmek ve dikmekte kumaş sahibinin sözüne uymuştur. Ancak terzi için vasfında ona muhalefet etmiştir. O halde kumaş sahibi dilediğini seçebilir.

İkinci surette -kumaş sahibi kırmızıya boyamasını emrettiğini iddia etse...- yemin ederse, kumaş
sahibi dilerse kumaşın boyanmamış halindeki kıymetini tazmin ettirir. Dilerse boyanan kumaşı alır
ve yine akitte konuşulan ücreti geçmemek şartıyla ecr-i misil verir. Dürer.

«Her zaman böyle iş yapıyorsa ilh...» İnaye'de «Eğer kumaş sahibi ile terzi arasında bu tür işler

tekrarlanıyorsa» denilir.
Tebyin'de de, «Yâni kumaş sahibi her zaman ona işlemek üzere kumaş veriyor ve iş karşılığında da
bir ücret veriyorsa.» denilmiştir.
«Zâhir halin şehadetiyle hükmedilir ilh...» Çünkü sanatkârın sanatını icra için dükkân açması, sanki
açıkça, «ben bu sanatı para ile icra ediyorum» demesi gibidir. Zira burada âdet olan zahiri hale itibar edilir. Zeylaî.
«Her iki tarafa da yemin verdirilir ilh...» Evvela kiracı yemin eder. Çünkü birisi akti iddia ediyor, diğeri ise inkâr ediyor. Mesela birisi işin hibe edildiğini iddia ederken, diğeri işin para ile yapıldığını
iddia etmektedir. İhtiyar.
TETİMME: Haniye'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir şey kiralarsa ve onda tasarrufla bulunmadan
önce ihtilaf etseler, mesela kiracı ücretin beş dirhem olduğunu, kiralayan da on dirhem olduğunu
iddia etse, ikisi de yemin eder. Hangisi yeminden kaçınırsa. hüküm onun aleyhine verilir. Yemin, kiracıdan başlanır. İkisi de yemin ederlerse, kadı akti fesheder. Hangisi delil getirirse onun delili kabul edilir. Eğer ikisi de delil getirirse, kiralayanın deliline göre hükmedilir. Çünkü kiralayan kendi
hakkını isbat etmektedir. Aynı şekilde müddet veya mesafede ihtilaf etseler, hüküm yine böyledir.
Şu kadar var ki, müddet ve mesafede yemin etmeye kiralayandan başlanır. Bunlardan hangisi delil

getirirse kabul edilir. Eğer her ikisi de delil getirirse, o zaman da kiracının beyyinesi ile hükmedilir.
Kiracı iki aylığını on dirheme kiraladığını, diğeri de bir aylığını on dirheme kiraladığını, diğeri de bir
aylığını on dirheme icare verdiğini söylese, yine yemin ederler. Bunlardan hangisi delil getirirse, kabul edilir. Eğer ikisi de delil getirirse, müstecirin delili ile hükmedilir. Eğer ücret ve müddetin her
ikisine de veya ücretle mesafenin her ikisinde ihtilaf ederlerse, yemin ettirilirler, ve kira feshedilir.
Eğer birisi delil getirirse, kabul edilir. Eğer ikisi de delil getirirse, her ikisinin delili ile de hüküm verilir. Yani ücretin ziyadesinde kiralayanın beyyinesi ile, müddet veya mesafenin ziyadesine de kiracının delili ile hükmedilir. Bunlardan hangisi davayı açmış ise önce karşı tarafa yemin verdirilir.
Eğer bu vecihlerde, kiralama süresinin bitiminden sonra veya kiracı maksadına ulaştıktan sonra anlaşmazlığa düşerlerse, yemini ile birlikte kiracının sözü kabul edilir. Fukahanın icmaı ile yemin etmezler. Kira süresinin bir kısmı geçtikten sonra veya yolun bir kısmını gittikten sonra ücrette anlaşmazlığa düşseler. ikisine de yemin verilir. Geri kalan süre veya yol için de kira sözleşmesi feshedilir. Geçen zaman veya yol hakkında kıracının sözü kabul edilir.

«Ustası zamindir ilh...» Eğer mal çırağın elinde telef olursa. Zira çırak, ustasının izni ile çalışmaktadır. Bu sebeble kendisi zamin değildir. Çünkü o ustasının özel işçisidir. Ücreti, icare müddeti içinde, nefsini müstecire (burada ustasına) teslim etmekle de hak eder. Nitekim biz bu meseleyi daha önce izah etmiştik.

«Hana giren gasıb olduğunu iddia etse kabul edilmez ilh...» Tatarhaniye'de şöyle denilmektedir.

«Han genelde kira için yapılır. Dolayısıyla onun handa konaklaması ücrete razı olması demektir.»
Meşayihten bazıları da, «Fetva; onun ücret vermesinin gereği üzerinedir.» demişlerdir. Ancak hana
inen adam bunun aksi bir şekilde tanınmışsa, mesela kendisi açıkça, «Ben handa gasıb olarak konaklıyorum» derse veya zalimlikle tanınmış bir adam olup, halkın meskenine icare yoluyla değil
zorla girip oturmakla meşhursa, o zaman ücret vermesi gerekmez.»

Ben derim ki: Zahir olan: Tatarhâniye'nin ifadesi önceki alimlerin, «Gasbedilen menfaatter tazmin
edilmez.» kavli sebebiyledir. Ama sonraki alimler. kira getirmesi için hazırlanan mal vakıf malı ve
yetim malının gasbında dıman gerektiğine fetva vermişlerdir. Bu fetvaya göre kira için yapılan bir
binada gasb yoluyla oturan adamın ücret vermesi gerekir. İster gasıp olduğunu iddia etsin, ister etmesin, ister gasbetmekle tanınsın, ister tanınmasın farketmez.

«Ücret vermeleri vacibtir ilh...» Kira için yapılan binada gasp yoluyla oturanlar. Bu ecr-i misildir T.

«Mutemede göre arazi için haraç gibi ücret vardır. ilh...» Yanı muvazzaf haraç gibi. Mukaseme haracı değil. Zahir olan do budur. H. Bu ifade Eşbah'ın haşiyelerinde Velvaliciye'den nakledilen şu
sözlere muhaliftir. «Tarladaki ekini soğuk vurmadan önceki sürenin ücreti kiralama ücretinden düşülmez. Soğuk vurduktan sonraki müddetin ücreti ise düşülür. Burada haraç gibi olmaz. Çünkü
haracın vücûb sebebi, verimli olan toprağın mülkiyetini bir sene ister hakikaten, ister hükmen elinde tutmaktadır. İtimad da Velvaliciye'den nakledilen bu kaviledir.»

«Afetten sonraki ücret düşer ilh...» Şu kadar varki, «Afetten sonraki ücret düşer» hükmü de eğer

ekinin helâkinden sonra ikinci bir ekin ek-meye imkân vermeyecek kadar kısa bir zaman kalmışsa
böyledir. Ama eğer birinci ekin gibi veya ortadan daha az zararlı ikinci bir ekin ekmeye imkân verecek bir zaman kalmassa ücret vermek gerekir. Bezzaziye'de de Muhit'ten naklen, «Fetva bu kavil üzerinedir.» denilmiştir. Bunun aynısı Zahire'de, Haniye'de, Hülasa'da ve Tatarhaniye'de de
mevcuttur. Zahir olan birinci ekin gibi veya onda daha az zararı olanla kayıtlanmak kiracının özel bir
türü ekmek için kiralamış olması halinde farzedilir. Eğer orayı dilediğini ekmek üzere kiralamışsa, o
kayda lüzum yoktur. Çünkü tarlanın herhangi bir kayıtla kayıtlanmadan kiralan-ması geçerlidir.
Ancak Haniye'de ücretten bir şeyin düşmeyeceği kesin bir tarzda ifade edilmiştir. Haniye sahibinin
zikrettiğini Velvaliciye sahibi de zikretmiş, ancak onun hilafına olan kavle itimad etmiştir. Şu da var
ki, Haniye'de, geçen tafsilat zikredilmiş ve «fetvaya muhtar olan kavil de bu-dur» denilmiştir. Artık
nasıl olur da onun hilafı kesin bir dille ifade edilebilir? Çünkü sen çeşitli kitaplardan fetvanın açıklıkla bu rivayet üzerine olduğunu bildin.
«Ücret vermesi lazımdır ilh...» Yani ücreti tam vermesi lazımdır. Allah daha iyisini bilir.

İCARENİN FESHİ BABI

METİN

İcare akti, hakimin hükmü tarafların rızası ve alım-satımakdinde olduğu gibi görme ve şart muhayyerliği, ile feshedilir. İmamŞafiinin görüşü buna aykırıdır.
Ayrıca icare kiralanan maldan faydalanmayı ortadan kaldıracak derecedeki bir ayıp ve özür sebebiyle de feshedilir. Bu ayıp ve özür ister icare aktinden evvel ister. sonra, ister kiralanan malı
teslim almadan evvel ister sonra olsun farketmez. Bu ayıplar; kiralanan binanın yıkılması, değirmenin veya sulu arazinin suyunun kesilmesi gibi ayıplardır.
Tarla yağmurla sulanıyorsa, yağmurun yağmaması da özür sayılır, feshe sebebtir. Yani ücret yoktur. Haniye. Esah olan kavle göre ayıp sebebiyle icare akti kendiliğinden münfesih olmaz. Nitekim bu mesele yukarıda geçti.
Cevhere'de şöyle denimektedir: «İcarlanan sulu arazinin suyu bir kısmını sulayacak kadar aksa, kiracı muhayyerdir; dilerse tarlanın hepsindeki kiralamayı fesheder, dilerse feshetmeyerek tarladan
sulanan kısmın ücretini verir.»
Velvaliciyye'de de şöyle denilir: «Su meselesi söz konusu edilmeden tarlayı kiralarsa ve tarlanın suyu akması umulamayacak şekilde kesilse, kiracı muhayyerdir. Ama eğer tarlanın suyu azar azar
kesilir ve bu su ile tarlanın sulanacağı umulursa o zaman ücreti vermek gerekir.»
Lisanü'l-Hükkam adlı eserde de şöyle denilmektedir: «Adam bir köyde bir hamam kiralasa, ve köy
halkı bir şeyden korkup köyden göç etseler, kira ücreti düşer. Eğer köy halkının bazısı gider, bazısı

kalırsa, o zaman ücret düşmez.»

Kira sözleşmesi, kiralanan kölenin hastalanması veya hayvanın yaralanması, yada binanın çevre duvarının yıkılması gibi faydalanmayahalel getiren ayıplarla da feshedilir.

Tebyin'de şöyle denilir: «Kiralamış olduğu değirmenin suyu kesilse. değirmenin binasından un öğütme dışında başka bir işle faydalanmak mümkünse o zaman gördüğü menfaat kadar kira ücreti
vermesi gerekir. Çünkü sözleşmeye konu olan şeyin bir kısmı mevcuttur. O kısmı elde edince onun
hissesi miktarı ücret verir.»

Eğer maldaki ayıp ondan faydalanmayı engellemiyorsa. veya mal sahibi o ayıbı giderirse yada kiracı
o ayıplı olmasına rağmen maldan faydalanırsa muhayyerlik hakkı düşer. Çünkü muhayyerliğin sebebi ortadan kalkmıştır.

Kiralanan binayı tamir etmek, damını çamurlamak, çatısının su oluğunu onarmak ve bina içinde yapılması gereken diğer şeyleri yapmak bina sahibine aittir. Aynı şekilde binada oturmaya zarar veren her şeyin giderilmesi yine bina sahibine aittir. Eğer bina sahibi bunları yapmazsa, o zaman
kiracı binadan çıkma hakkına sahiptir.

Ama kiracı binayı o ayıpları görüp bilerek kiralamışsa, o zaman çıkamaz. Çünkü o ayıplara razı olmuştur.

Kiralanan evin su kuyusunu veya sarnıcını, kanalını, tuvaletini onarmak da ev sahibine aittir. Şu kadar var ki, bunları yapması için ev sahibi zorlanamaz. Zira bir adam kendi mülkünü onarması için
zorlanamaz.

Eğer bu sayılanları kiracı yaparsa parasını ev sahibinden alamaz. Eğer ev sahibi bunları tamirden
kaçınırsa kiracı o zaman evden çıkar. Ancak evin o durumunu bilerek kiralamışsa yukarıda söylendiği gibi çıkamaz.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Kiracı tamire muhtaç olan binadaki kira sözleşmesini hakimin hükmü olmadan do fesih hakkına sahiptir, Kiracı iki binayı birlikte kiralamış olsa ve binalardan birisi çökse veya ayıplansa, eğer her ikisini aynı akitle kiralamışsa iki binayı birden terkedebilir.»

Ben derim ki: Eşbah'ın haşiyesinde Nihâye'ye nisbetle. «Eğer kiralanan nesnedeki özür acıksa kiracı, kira sözleşmesini kendi başına feshedebilir. Eğer acık değil de şüpheli ise o zaman kendi başına feshedemez.» denilmektedir. Esah olan görüş de budur.

İZAH

Bu konunun diğer konulardan sonraya bırakılmasının sebebi açıktır. Zira fesih, bir şeyin varlığından sonra olur.

«Feshedilir ilh...» Musannıf, «münfesih olur» dememiş, «feshedilir» demiştir. Çünkü o, alimlerin çoğunluğunun görüşünü benimsemiştir. Alimlerin çoğu «Akit özürle münfesih olmaz.» demişlerdir.

Sahih olan da budur. Bu durum Zahire'de açıkça söylenilmiştir.

Akdin kendi kendine münfesih olmayışının sebebi akde konu olan şeyden başka bir yolla faydalanma imkânının bulunması değildir. Çünkü ondan bu yolla faydalanmak lazım değildir. Buna sebep, menfaatlerin tekrar dönmesi mümkün olacak şeklinde fevkolmasıdır. Bunu Hidaye sahibi de zikretmiştir. İbni Kemal.

Fetevâ-yı Suğra ve Tetimme'de şöyle denilmektedir: «Kiralanan binanın bir duvarı göçse veya binanın bir bölümü yıkılsa, kiracı, kira sözleşmesini feshetme hakkına sahiptir. Fakat alimlerin icmaı ile, ev sahibinin gıyabında feshedemez. Ama eğer binanın hepsi yıkılırsa, ev sahibi hazır olmasa dahi kiracı akti fesheder. Şu kadar var ki, kiracı feshetmedikçe akit kendiliğinden münfesih olmaz. Zira yıkılan binanın arsasından da faydalanmak mümkündür.»

Şemsü'l-Eimmenin İcare Babında da şöyle denilmektedir: «Binanın tamamı yıkılırsa sahih olan kavile göre kira sözleşmesi kendiliğinden münfesih olmaz. Ama kiracı kira sözleşmesini ister feshetsin, ister etme-sin, ücret düşer.» İtkani.

Biz bu meseleyi fasit icare bölümünün hemen öncesinde beyan etmiştik.

«Hakimin hükmü ve tarafların rızası ile ilh...» Bu sözün zahirine göre; «tarafların rızası» görme ve şart muhayyerliğinde. ayıp ve özürde de icarenin feshi için şarttır. Çünkü Musannıf. bu sözü bunların hepsine bağlı olarak söylemiştir. Bu hususta ileride tafsilat gelecektir.

«Şart muhayyerliği ilh...» Yani taraflardan birisi, akid esnasında kendisinin üç gün içersinde akidden dönebileceğini şart koşarsa bu üç gün dolmadan akdi feshedebilir. Mesela: bir adam bir dükkânı üç gün muhayyer olması şartı ile bir aylığına kiralarsa, bu üç gün zarfında icare aktini feshedebilir. Eğer üçüncü gün feshederse daha evvelki iki günün ücretini vermesi gerekmez. Çünkü müddetin başlangıcı, muhayyerliğin düştüğü gündür. Bu söz mal sahibinin fesihte hazır olmasının veya feshi bilmesinin şart olmadığına işaret etmektedir. Tarafeynin -Ebu Hanife ve Muhammed- görüşü bunun aksinedir. Ama birincisi daha sahihtir.

Akdi feshetme hakkı maldan faydalanmadığı takdirdedir. Ama maldan istifade etmişse fesh hakkı diğer, ve icare faydalandığı andan başlar.

Alimlerden bazıları, «Müftü bu hususta muhayyerdir.» demişlerdir. Yani dilerse mülk sahibinin önünde fesheder, dilerse gıyabında fesheder. Nitekim Muzmaratta da böyledir. Kuhistanî.

Kuhistanî'den naklettiğimiz bu izah, şarihin sözünün işaret ettiğine muhaliftir.

«Görme muhayyerliği ilh...» Adam bir pazarlıkla birkaç tarla kiralasa, sonra bunlardan bazısını görmüş olsa, bütün tarlalarda kiralamayı feshedebilir. Bu ifade işaret ediyor ki kiracının görme muhayyerliğinden dolayı akdi feshetmesinde hakimin hükmü veya diğer tarafın rızası şart değildir.

Görme muhayyerliğinde de şart muhayyerliğindeki ihtilafın geçerli olması gerekir. Kuhistanî.

İşçinin Sorumluluğu -dımanı- bahsinde, «Müşterek işçi üzerinde çalışacak şeye göre emeğin değiştiği işlerde görme muhayyerliğine sahiptir.» denilmişti.

Velhasıl şart muhayyerliği ile görme muhayyerliğinde hakimin hükmü veya kiraya verenin rızası şart değildir. Ayıp muhayyerliğine gelince. binanın tümünün yıkılması gibi durumlarda kiracı kira sözleşmesini bina sahibinin gıyabında feshedebilir. Ama bir duvarın yıkılması gibi durumlarda onun gıyabında akti feshedemez. Nitekim bu mesele daha önce geçmişti.

Ayıp muhayyerliğinin dışındaki özürlere gelince, ileride geleceği üzere esah olan eğer özür

açıksa
kiracı tek başına aktı feshedebilir. Ama eğer açık değil. şüpheli ise, kiracı kendi başına kira sözleşmesini feshedemez.
Şart muhayyerliği hem kiralayan, hem de kiracı için caizdir. Ama görme muhayyerliği alış veriş aktinde olduğu gibi mucir için değil, yalnız müstecire aittir.
Hamevî «Ben bunu görmedim.» der. Diğer alimler ise bu hususta bahsetmiştir. Fukaha bu konuda
şu hadisi delil almışlardır: «Görmeden bir şey satın olan, muhayyerdir.»
«İcare menfaatleri satmaktır.» sözüde onları bu hükme götüren diğer bir delildir. Molla Ali Türkmanî
de bu kaville fetva vermiştir.
«Kira sözleşmesinden evvel olan ayıbın ilh...» Yanı kiracı kiraladığı maldaki aybı sözleşmeden evvel
görmezse. Ama eğer aybı kira sözleşmesinden evvel görürse, o zaman muhayyerliği yoktur. Çünkü
akit yaparken o ayıba razı olmuştur. İhtiyar'da da böyle denilmektedir.
Kiracı sonradan meydana gelen bir ayıptan dolayı muhayyer olduğu malı kullanırsa ücretin tümünü

vermesi lâzımdır. Nitekim bunu şarih ileride zikredecektir.

Hülâsa'da şöyle denilmektedir; «Kira sözleşmesindeki ayıp muhayyerliği, alım-satımdaki ayıp muhayyerliğinden şu yönden farklıdır. Alım-satım akdinde: alıcı malı teslim almadan ayıplı olduğunu farkederse satıcının haberi olmadan akdi feshedebilir. Ama teslim almışsa ancak satıcıya haber vererek fesheder. Kıra sözleşmesinde ise kiralanan maldaki bir ayıptan dolayı malı ister teslimden evvel ister teslimden sonra olsun. kiracı tek başına reddetme hakkına sahiptir» bunu unutma.

(1) Çünkü icarede akde konu olan şey menfaattir. O da ortada yoktur. Dolayısıyla malı kullanmadan menfaat elde edildiği düşünülemez. Alım satım ise böyle değildir. Çünkü onda, akde konu olan maldır ve mal, elde mevcuttur. Burada şöyle bir soru akla gelmektedir: «Malı kullanmadan menfaatin elde edilmesi düşünülemez. O halde onu kullandıktan sonra nasıl geri verebilirsin ki?! Bu soruya şöyle cevap vermek mümkündür: «Alimlerin. ele geçirdikten sonra onu geri vermeye hakkı vardır.» sözlerinden maksatları, kiraya verilen "malın teslimidir. Çünkü kiralamada ma'kudun-aleyh (akde konu olan şey)in elde edilmesi ancak kiraya verilen malı teslim almakla mümkündür. O halde malın elde edilmesi, menfaatin elde edilmesi demektir.»

«Maldan faydalanmayı ortadan kaldıracak bir ayıp ilh...» Bunda esas şudur: Kiralanan malda bir ayıp meydana gelir o malın menfaatlerine tesir ederse, -Mesela kölenin hastalanması. binanın bir kısmının yıkılması gibi- kiracıya muhayyerlik hakkı doğar. Çünkü menfaatin her parçası akit yapılan şeyin bütünü gibidir. O zaman kiralanan malı teslim almadan önce onda bir ayıp meydana gelirse bu ayıp muhayyerliği doğurur. Ama eğer kiralanan malda meydana gelen ayıp menfaatlerine tesir etmezse. kiracıya muhayyerlik hakkı sabit olmaz. Mesela hizmet için kiralanan kölenin bir gözü sakatlansa veya saçı dökülse, binanın evde oturmaya bir zarar vermeyen bir duvarı yıkılsa, kıracı için muhayyerlik hakkı olmaz..Çünkü burada akit mala değil, malın menfaati üzerine yapılmıştır. Sayılan ayıplar da menfaatte değil. malın kendisinde meydana gelmiştir. Üzerinde akit yapılan şeyden başka bir şeyde meydana gelen kusur muhayyerliği gerektirmez. İtkanî.

Zahîre'de şöyle denilir: Mal sahibi kiraya vermiş olduğu toprağın ağaçlarından birisini kesse, eğer o toprağın kiraya verilmesindeki maksat ağaçlardan istifade ise, müşterinin fesih hakkı vardır.

«Değirmenin suyunun kesilmesi ilh...» İcarladığı değirmenin suyu kesildiği takdirde su akıncaya kadar kira sözleşmesini feshetmezse, ondan sonra bir daha feshedemez. Ancak kesildiği müddeti ücretten düşülür. Bu hususta bazı alimler. «suyun kesilme günlerinin hesabınca, bazı alimler de kesilen suyun hissesi miktarınca ücret düşülür.» demişlerdir. Ama birinci görüş daha sahihtir. Zira zahirür rivaye ona uygun düşmektedir. Çünkü İmam Muhammed Mebsût adlı eserinde şöyle demiştir:

«Bir ay boyunca su akmasa, kiracı da ay bitene kadar kira sözleşmesini feshetmese, su akmayan ayın ücretini vermez. Eğer akit o değirmende hem oturmak hem de un öğütmek için yapılmışsa o zaman yalnız oturmaya has olan menfaat karşılığında ücret vermesi gerekir.» Tatarhaniye'de de böyle denilmektedir.

Bu ifadeden anlaşılıyor ki: eğer değirmenin binası un öğütmeden başka oturmaya da elverişli

ise,
oturmak için akit yapılmadığı sürece ücret vermesi gerekmez.
Mebsut'dan yapılan nakilden sonra da Kudurî'den şu ifade nakledilmiştir: «Eğer değirmenin binası
un öğütmekten başka menfaati elverirse, ondan faydalandığının karşılığı olan ücreti vermesi gerekir.» Bunun benzeri bir ifade Tebyin'den naklen metinde gelecektir.
Öyleyse suyun kesilmesi akdin feshedilmesi için bir kayıt değildir.
Eğer değirmenin suyu azalırsa, bakılır: Eğer fazlaca azalmışsa, kiracının fesih hakkı vardır, değilse
kiracının fesih hakkı yoktur.
Kudurî şöyle demiştir: «Değirmenin suyu, değirmenin kapasitesinin yansından azını öğütecek kadar azalmışsa, bu azalma fazla azalmadır.»
Nâtifî'nin Vâkiât'ında da, «Eğer suyu azalan değirmen. öğütme kapasitesinin yarısı kadar öğütüyorsa, kiracıya feshetme hakkı doğar.» denilmiştir. Vâkıat'taki bu ifade Kudurî'nin rivayetine
zıttır. Böyle suyu azalan değirmeni reddetmeyerek un öğütmeye devam etse, bu onun suyunun azalmasına razı olması demektir. Sonra bir daha reddedemez.
«Yukarıda geçtiği üzere ilh...» Yani fasit icare babından hemen önce bu mesele saraheten geçmiştir. Zira musannıf orada şöyle demiştir:

«Eğer icarlanan bina harab olursa, icare ücretinin tamamı düşer. Ama kiracı, kirayı feshetmedikçe
sözleşme yıkılma ile münfesih olmaz. Esah olan da bu kavildir.» Musannıfın. «İcare akti fesihtir» sözü de buna delalet etmektedir. Zira bu söz, kira sözleşmesinin münfesih olmadığını ifade eder. Biz bu meseleyi Tatarhaniye ve İtkanî'den sarih ifadeleriyle aktarmıştık.

«Tarladan sulanan kısmın ücretini verir İIh...» Bunun benzerini şarih fasit icare babından hemen önce Vehbaniye'den naklen anlatmıştı. O ifade aynen şöyledir: «Kiralanan binanın bir kısmı çökse,
kıra ücretinden ona düşen hisse düşülür.» Şu kadar var ki, biz burada. İbni Şıhne ve diğer alimlerden naklen yukarıdaki ifadenin Zahir-ür Rivayeye zıt olduğunu belirtmiştik.

«Velvaliciye'de ilh...» Yukarıda, şarihin Velvaliciye'den naklettiği ibare, Kitabu'l-Müzâraanın üçüncü
faslından zikredilmiştir. Orada şöyle denilmektedir: «Eğer tarlayı su hakkı ile birlikte kiralamış olsa,
suyu kesilse, ücret düşer. Çünkü artık menfaatlenmek mümkün değildir. Ama aksi olsa, yani şöyle
denilmiştir: «Su kesilmeyip de ekin suya hazır olmadığı halde tarlaya devamlı aksa, o zaman yine
kiracının ücret vermesi gerekmez. Çünkü orada menfaatlenebilecek durumda değildir. O zaman arazi bir gasıp tarafından gasbedilmiş durumuna düşer.»

Tahtâvinin Hindiye'den naklen belirttiğine göre su hakkının kesilmesiyle ücret düşer. Üstadımız der
ki; O zaman su hakkının olmadığını söyleyip söylememe arasında fark olmaz. Ancak şöyle denilebilir: Fark şudur: Kira sözleşmesi yapılırken su hakkının akde girmediği söylenirse, fesh illeti
her hangi bir şekilde tarlayı sulama imkânının olmayışıdır. Ama sulama hakkının akde girmediği söylenmezse. su kesildiği zaman akdi feshedebilmenin illeti, o arazinin suyundan sulayamama olur.

«Su meselesi söz konusu edilmeden kiralasa ilh...» Ben diyorum ki, caiz olup olmayan icareler bahsinde geçtiği üzere müstecirin su ve yol hakkı mevcuttur. Biz o bahiste icare ile alışveriş akdi arasındaki farkı belirtmiştik. O halde, her halde buradaki ifade sulamamanın açıkça anılmamış olmasına hamledilir. Yine orada kiralanan tarlada ekin ekme imkânının olmaması ile ilgili birçok mesele geçti. Oraya müracaat ediniz.

«Bir köyde bir hamam kiralasa ilh...» Tatarhaniye'de şöyle denilir: «Şemsü'l-Elmme Hulvânî'ye, «Birisi bir köyde bir hamam kiralasa, halk o köyden kaçsa, kira müddeti de dolsa, ücret vermesi gerekir mi?» diye sorulunca. «Eğer hamamdan menfaatlenemiyorsa, ücret vermesi gerekmez.» cevabını vermiştir. Rüknü'l-İslâm Suğdî de bu soruyu herhangi bir kayda bağlamadan, «hayır» cevabını vermiştir. Adı geçen köyden halkın bir kısmı gitse. bir kısmı kalsa, ücret vermesi gerekir.»

Zahir olan, yani yukarıdaki, «eğer menfaatlenemiyorsa» sözünden maksat, oturmakla da menfaatlenemiyorsa. ücret yoktur demektir. Bu mesele, müddetin bitiminde farzedilir. Ama eğer icare müddeti bitmemişse, kiracı akdi feshedebilir. Çünkü halkın göçetmesi onun menfaatine zarar
verir.

Fasit icare konusundan hemen önce, «Kiralanan hamamı su bassa menfaatlendiği miktarca ücretini vermesi gerekir.» denilmişti.

«Kölenin hastalanması ilh...» Bezzaziye'de şöyle denilmektedir: «Birisi hizmet için bir köle kiralasa
ve köle hastalansa, bakılır: Eğer köle, sıhhatli zamanından daha az çalışıyorsa, kiracı için köleyi reddetme muhayyerliği vardır. Eğer reddetmez ve müddet dolarsa, kiracının ücretin tamamını

vermesi lazımdır. Eğer köle hastalığından dolayı hiç çalışamıyorsa, ücret vermek gerekmez. Bu meseleyi değirmen meselesine kıyas edersek, köle hastalığından dolayı eski yaptığının yansından
azını yapabiliyorsa kiracının akdi feshetme hakkı vardır denilmesi gerekir.»

Velvaliciye'de de şöyle denilir: «Kölenin kaçması veya hırsız olması halinde de hüküm aynıdır. Bunlar akdi feshetmek için birer özürdür. Çünkü bunlar hizmette kusur meydana getirirler.»

Musannıfın meseleyi kölenin hastalığı ile kayıtlamaktan maksadı, kiralanan hür bir işçinin hastalanması durumuna işarettir. İşçi eğer tuttuğu başka işçiler vasıtasıyla iş yapıyorsa onun hakkında hastalık özür değildir. Eğer kendi başına iş yapıyorsa hastalığı, akdi fesh için özürdür. Nitekim Bezzaziye'de de böyle denîlmektedir.

«Çevre duvarının yıkılması ilh...» Eğer çevre duvarının yıkılması oturmaya zarar veriyorsa özürdür,
oturmaya zarar vermiyorsa, kiracı icare aktini feshedemez. Nitekim biz bunu Bezzaziye'den naklen
beyan etmiş-tik.

«Un öğütme dışında başka menfaat görülürse ilh...» oturmak gibi.

«Gördüğü menfaat kadar ücret verir ilh...» Yani un öğütmenin dışında değirmen binasından ne kadar yararlanmışsa gördüğü menfaat kadar ücret vermesi gerekir.

«Üzerinde akit yapılan şeyin bazısı mevcuttur ilh...» Musannıfın bu sözü değirmen binasından, un
öğütmenin dışındaki faydalanmanın da makudun aleyhe dahil olduğunu işaret etmektedir. Eğer dahil olmasaydı ücret vermek gerekmezdi. Biz daha önce Tatarhûniye'den naklen bunun en esah
kavil olduğunu ve Zahi-ür Rivaye'nin de buna şahitlik ettiğini söylemiştik.

Ancak Musannıfın, «menfaat elde ettiğinde» sözü ifade ediyor ki, eğer bilfiil menfaatlenmemişse,
ücret vermesi gerekmez. Eğer bu menfaatde akdin konusuna girseydi o zaman ondan faydalanmasa dahi ücreti vermesi gerekirdi. Konu iizerinde düşünmek gerek.

«Menfaat elde ettiğinde» sözünü, faydalanma imkânı bulma şeklinde anlamak mümkündür. O zaman çelişki söz konusu olmaz.

Zeylaî ve diğer bazı alimlerin, «Binanın yıkılması ile kiracı feshetmedikçe kira akti münfesih olmaz.»
sözüne getirdikleri delilde: «Zira o yer, bina yıkıldıktan sonra yine meskendir. Orada çadır kurarak
da oturulabilir. O halde akit bakidir. Şu kadarı var ki. kiracının ücret vermesi gerekmez. Çünkü o binadan faydalanma imkânı ortadan kalkmıştır» demeleri, birinci görüşün daha sahih olduğuna delalet eder. Bu hususiaki bilgi. Fasit İcare bahsinde, «Eğer arsada otururşa» bölümünde geçti.

«Maldaki ayıp ondan faydalanmayı engellemiyorsa ilh...» Nitekim biz «Kölenin gözünün birinin kör
olması, saçının dökülmesi, binanın çevre duvarının yıkılması faydalanmaya mani olmuyorsa...» şeklinde bu meselenin örneklerini verdik.

«Kiralayan o ayıbı ortadan kaldırırsa ilh...» Yani kiralayan yıkılan binayı yeniden yapması gibi ayıbı
ortadan kaldırırsa. Kiracının muhayyerliği düşer. Hastalanan kölenin iyileşmesi gibi ayıbın kendiliğinden ortadan kalkmasında da hüküm aynıdır.

Tatarhaniye ve diğer muteber kitaplarda şöyle denilmektedir: «İmam Muhammed, kiralanan gemi
hakkında şöyle demiştir: Gemi parçalanarak tahta haline gelse, sonra tahtalar birleştirilerek gemi
yeniden inşa edilse, gemi sahibi bu gemiyi kiracıya teslim için zorlanamaz.» Zira gemi parçalanmakla artık gemi olmaktan çıkmıştır. Kölenin ölümü durumunda olduğu gibi kira sözleşmesine konu olan şey ortada kalmamıştır. Binanın yıkılması ise bunun aksinedir. Zira bina yıkılsa bile yine onun arsasından faydalanmak mümkündür.» Teemmül et.

«O ayıplı maldan faydalanırsa ilh...» Yani kiracı ayıp hasıl olan maldan faydalanırsa. Zeylaî, «Zira
kiracı, ayıplı malı kullanmakla onun ayıbına razı olmuştur. O zaman alım satım akdinde olduğu gibi
kira bedelinin hepsini vermesi lazımdır.» demiştir.

«Muhayyerliğin sebebi ortadan kalkmıştır ilh...» Musannıf.'n. «Veya kiralayan ayıbı izale ederse» sözünün illetidir. Zira kiralamada sözleşme an bean yenilenmektedir. Dolayısıyla mal sahibinin. ayıbı gidermesinden sonra ayıp kalmamaktadır. O halde muhayyerlik hakkı da düşmektedir. Zeylaî.

«Çamurlamak ilh...» Yani damının üzerini çamurlamak. Nitekim Velvaliciye'de de bu tabir geçmiştir.

Zira damın çamurlanmaması oturmayı ihlâl eder. Ama iç duvarları sıvamamak böyle değildir.

SU KUYUSUNU -KANALI VE TUVALETİ ONARMAK BİNA SAHİBINE- İÇİNDEKİ KÜL VE TOPRAĞI

ÇIKARMAK KİRACIYA AİTTİR

«Su kuyusunu İlh...» Bu mesele her yönüyle önceki meselenin aynıdır. Dolayısıyla ayrı bir mesele halinde zikredilmesine gerek yoktu.

Su kuyusu dolduğu takdirde, onu temizlemek yine mal sahibine aittir. Ama bunun için zorlanamaz.

«Zira üzerine akit yapılan şey oturma menfaatidir. Yerin altının başka şeyle meşgul olması, oturmak yönünden binanın dışından faydalanmaya mâni değildir. Bundan dolayı kuyu dolu olduğu halde oturmuş olsa, ücretin hepsini vermesi lazımdır. Ancak kiracı, sözleşmeyi iptal hakkına sahiptir. Zira sözleşmeye konu olan şey ayıplanmıştır» Velvâlicîye.

«Kanalını ve tuvaleti ilh...» Bu söz suyu atıftır. Yani lağım çukuru demektir. Bezzâziye'de de lağım çukurunu ve su kuyusunu onarmak ma! .sahibîne aittir...» denilmektedir.

Lağım çukuru ve tuvalet dolduğu takdirde, buraları temizlemek de mal sahibine aittir. Minah'da böyle denilmektedir. Hâmidiyye'de Feteva-yı Hayriyye de de bu kaville fetva verilmiştir. Feteva-yı Hayriyye sahibi bunu birçok kitaptan da nakletmiştir.

Velvaliciyye de de, «Tuvalet ve lağım çukuru dolduğu takdirde bunları temizlemek istihsanen kiracıya ait değildir. Kıyasa gelince buralar, kiracı tarafından doldurulduğu için onun temizlemesi gerekir. İstihsanın illeti şudur: Lağım çukuru ve benzerleri yerin altında olur. Onun için icare akti bittikten sonra, binayı mal sahibine teslim etmeye mani değildir. Eğer bina sahibi binasını kiraya verdiği zaman. lağım çukuru ve benzerleri olduğu takdirde temizlemeyi kiracıya şart koşarsa,

istihsanen o şart caiz değildir ve akti ifsad eder. Çünkü bu şart akdin gereği değildir ve onda ikisinden birisine menfaat vardır.» denilmiştir.

Bezzâziye'de ise şöyle denilir: «Kiraya verilen hamamın akıntı kanalları dolarsa. onlar ister açıkta
olsun ister gizli temizlemek kiracıya aittir.

Yine Bezzâziye'de, «Hamama gelecek suyun yollarını ve akıntı kanallarını temizlemek kiracıya aittir.

Eğer hamam sahibi külün ve yakacağın taşınmasını kiracıya şart koşarsa, o şart, sözleşmeyi ifsad
etmez. Ama eğer kiracı bunların taşınmasını hamam sahibine şart koşarsa, akit fasit olur» denilmiştir. Düşün.

Herhalde Bezzâziye'deki hükümler ya kıyas veya örf üzerine bina edilmiştir. Çünkü Bezzaziye'de.

«Değirmeni kiraya verirken su yolunun açılmasını kiracıya şart koşmak meselesinde örfe itibar edilir» denilmiş-tir.

Yine Bezzâziye'de, «Kiracı binadan çıksa ve binada toprak ve kül olsa. bunları atmak kiracının vazifesidir. Lağım çukuru ise böyle değildir. Yanı kiracı binadan çıktığı zaman lağım çukuru dolmuşsa, bunu temizlemek mal sahibine aittir. Eğer kiralayan ile kiracı binadaki temiz toprağı kimin koyduğunda ihtilaf etseler ve kiracı «Ben geldiğim zaman bu toprak burada idi.» derse, onun
sözü kabul edilir» denilmiştir.

«Bir adam mülkünü tamir etmesî için zorlanamaz ilh...» Hamevî şöyle demiştir: «Bu talilden anlaşılıyor ki, bina eğer vakıf ise vakıf nazırı, vakıf malını tamire zorlanır,» Tahtavî.

«Teberru etmiş sayılır ilh...» Yani yukarıda sayılan şeyleri kiracı kendisi yaparsa, kira ücretinden düşmez. Fakat kıracının binada yaptığı ilave ve tamiri söküp sökmeyeceği konusuna metinde temas
edilmemiştir. Bu konuda tafsilat vardır:

Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilmektedir: Kiracı, kiralayanın emri olmadan binaya bir ek yapsa, sonra da kira sözleşmesi feshedilse veya kira süresi dolmuş olsa bakılır: Eğer yapılan ek, binanın
toprağından olan kerpiçten yapılmışsa, kiracı yaptığı eki kaldırır ve alır. O toprağın kıymetini binâ
sahibine öder. Eğer o eki çamurdan yapmışsa, sökmez. Zira sökerse, yine toprak olmuş olur.»

Bunun hülasası şudur: Eğer binâya yapılan ek söküldüğünde zayi olmayıp mal olarak kalan nesnelerden yapılmışsa, o zaman ek sökülür. Yok eğer söküldüğü takdirde mal olarak kalmayacak
nesneden yapılmışsa, sökülmez. Bunun üzerine birçok mesele binâ edilir. Sayıhâni.

«İki binayı birden terkedebilir ilh...» Bezzaziye'nin ibaresi ise şöyledir: «Kiracı diğer binayı da terkeder. Çünkü pazarlık ayrı ayrıdır.»

«Eşbah'ın haşiyesinde ilh...» Ebussuud. Eşbah'ın haşiyesinde şöyle demiştir: «Kira sözleşmesinin
feshi Ziyadat'daki ifadeye göre ancak hakimin hükmü ile olur. Hatta kiralayan dükkânını kira sözleşmesinin feshine hüküm verilmezden evvel satsa, bu satışı caiz değildir. Mebsut'un rivayetine
göre ise, kira sözleşmesinin feshi, hakimin hükmüne muhtaç değildir. O halde dükkanını kiraya veren kişinin kira sözleşmesi dolmadan ve hakim kiralamayı feshetmeden bu dükkânı satması geçerlidir. Birinci rivayet daha sahihtir. Çünkü kira sözleşmesinin feshi hususunda ihtilaf edilmiştir.
O zaman o, hibeden rücû gibi hakimin hükmüne bağlı kalır.

Velvalicî de. «Zikredilen sadece borçtadır. Ama diğer özürlere gelince; özrü olan taraf, hakimin hükmüne ihtiyaç kalmadan kira sözleşmesini feshedebilir. Sahih olanı da budur. Alimlerden bazıları, iki rivayet arasında şöyle bir ayırım yapmışlardır: Eğer, kiralanan malın özrü açıksa, kira
aktinin feshi için hakimin hükmüne ihtiyaç yoktur. Ama özür açık değilse -kişinin ikrarı ile sabit olan borç gibi- hakimin hükmüne ihtiyaç vardır. Zira hakimin hükmü ile özür zahir olur. Kâdîhan ve
Mahbubî de: «İki rivayet arasındaki bu ayırım ile hükmetmek en sahihidir.» demişlerdir. Kâdîhan ve
Mahbubî'nin kavillerini, Şeyh Şerafeddin de, «O ayırımla iki rivayetle de amel edilmektedir. O halde
uygun olan buna itimad etmektir.» sözüyle kuvvetlendirmiştir. Allâme Kâsım'da Tashih'inde de şöyle der: «Kâdîhan'ın sahih gördüğü birşey diğer alimlerin sahih gördüklerine takdim ve tercih edilir. Çünkü Kâdîhan, fakihu'l-nefs tir.»

Bu izahla anlamış olmaktadır ki, şârihin, babın evvelindeki «Kira sözleşmesi kimin hükmü veya tarafların rızası ile feshedilir.» sözü uygun bir söz değildir. Üstelik bu şart, görme muhayyerliğinde
de tarafların rızasını ve hakimin hükmünün şart olduğu gibi bir intibâ vermektedir. Zaten biz bu hususstaki sözü, Kuhistanî'den nakletmiştik. Dikkatli ol.

METİN

Akit baki kaldığı takdirde, akit sebebiyle ücrete müstehak olunmayacak bir özür yüzünden kira sözleşmesi feshedilir. Meselâ diş çekmesi için kiralanan bir adamın akdi, dişin ağrısının dinmesi

halinde; düğün yemeği için kiralanan ahçının akdi gelinin ölmesi veya hulu yoluyla kocasından ayrılması halinde feshedilir.

Kiralayan herkes tarafından bilinen veya delili ile sabit olan yada ikrarı ile bilinen bir borcu olur ve
kendisinin kiraya verdiği maldan başka bir malı bulunmazsa yine kira sözleşmesini fesheder. Çünkü kiralayan, borcu ödemesi için hapsedilir ve zarar görür. Apaçık, peşin verilen kira sözleşmesi, kiraya verilen malın kıymeti kadar varsa o zaman feshedemez. Eşbah.

Bir dükkânı, ticaret yapmak için veya terzi olmakla beraber iğnesiyle değil, malıyla çalışmak üzere
kiralayan kimse iflas ettiği takdirde kira sözleşmesinin feshedebilir.

Bir kimse dikiş dikmesi için bir köle kiralasa. sonra da işini bıraksa o kölenin kira sözleşmesini feshedebilir.

Sefer için bir hayvan kiralayan kişi, görüş değiştirip seferden vazgeçerse, akdi feshedilir. Eğer görüşünü yolun yarısında değiştirirse gittiği yol ile kalan kısmı kolaylık ve zorluk bakımından eşit ise, ücretin yarısını verir. Eğer kolaylık ve zorluk bakımından eşit değilse, o zaman da ne kadar yol
gitmişse, gittiği kadarının ücretini verir. Şerh-i Vehbaniye ve Haniye.

Ama yukarıdakinin aksine hayvanını kiraya veren, görüşünü değiştirirse kira sözleşmesini feshedemez. Zira onun. ücretli bir adam tutarak. kendi yerine hayvanla onu gönderme imkânı vardır.

Mülteka'da şöyle denilir: «Asl'ın değil, Kerhî'nin rivayetine göre kervancı hastalansa akdi fesh için o
da özürdür.»

Bana göre, fetva Kerhi'nin rivayeti ile verilir.

Mülteka sahibi daha sonra şöyle demektedir: «Adam terzilik yapmak üzere bir dükkân kiralasa, sonra başka bir iş yapmak için terziliği bıraksa bu bir özürdür, kira sözleşmesini feshedebilir. Aynı
şekilde adam bir akar kiralasa, sonra da yolculuğa çıkmak istese yine akti feshedebilir.»

Kuhistanî. «Oturmak üzere ev kiralayan kimsenin yolculuğa çıkmak istemesi kirayı iptal için özürdür. Ama ev sahibinin yolculuğa çıkması kirayı iptal için özür sayılmaz. Eğer sefere çıkma konusunda kiralayan ile kiracı anlaşmazlığa düşseler. kiracının sözü kabul edilir. Ama yolculuğa çıkmaya kararlı olduğuna yemin eder.» demiştir.

Velvaliciye'de de şöyle denilmektedir: «Kiracının iflas etmesi bile işini değiştirmesi de akdi feshetmesi için özürdür. Zira artık o işi orada yapması mümkün değildir.

Eşbah'ta da şöyle denilir: «Kervancının kiraya verdiği hayvanla birlikte gitmesi veya bir adamını göndermesi lazım değildir. Hayvanı teslim edince, kıracının ücreti vermesi gerekir.»

Terzilik yapması için bir köleyi kiralayan kimse, sarraflık yapmak üzere terziliği terkederse köle sahibiyle yaptığı akdi feshedemez. Zira dükkânının bir tarafında terzilik, bir tarafında da sarraflık yapmak imkânı vardır. Mal sahibinin kiraya verdiği malı satması da borçlanmadıkça özür sayılmaz.

Bu satış kiralama süresinin bitimine kadar durdurulur. Beğenilen görüş de budur. Ancak hakim, kiralanan malın satışına hükmederse bu satış hemen uygulanır. Bu bahsin tamamı Vehbâniye şerhinde vardır.

Vehbâniye şerhinde Haniye'ye nisbetle şöyle denilmektedir: «Mal sahibi, kiraya verdiği malı satsa.
kiracı o satışı iptal edemez. Doğru olan budur. Ama rehin, rehin verdiği nesneyi satsa, kiracının o
satışı iptal hakkı vardır.

İZAH

«Özür ilh...» Burada özür, kira sözleşmesindeki özürdür. Özürsüz olarak kira sözleşmesi feshedilemez. Ancak kiralama, nesnenin istihlâkı üzerine yapılırsa o zaman özürsüz de feshedilir.

Mesela bir kimse birisini yazı yazması için kiralasa, yazılacak kağıtları da verse, özürsüz olarak feshedebilir. Bunun aslı Muzâraa Bahsinde ki, «Zirai ortaklıkda akdi ortakçı değil tohum sahibi feshedebilir» meselesidir. Eşbah.

Ebussuud, Eşbah haşiyesinde Biri'den naklen şöyle der: «Velhasıl üzerine akit yapılan maldan müstecir nefsi veya malı açısından bir zarara uğramadan faydalanamıyorsa o zaman kira sözleşmesini iptal edebilir.

BİNANIN CİNLER TARAFINDAN TAŞLANMASI FESİH İÇİN ÖZÜR MÜDÜR?

Birî şöyle der: «Bu genel kaideden şu çıkarılır: Binalarda çokça vâkî olan ve cinler tarafından yapıldığı söylenen taşlama, kira sözleşmesinin iptali için özürdür...»

Ben derim ki: Birî'nin ifadesinden anlaşılıyor ki eğer taşlama bizzat bina için olursa özürdür.

Ama

eğer bir özellikle bir kişi taşlanıyorsa, bu taşlama kira sözleşmesinin iptali için özür değildir. Bana
arkadaşlarımdan birisi anlattı: «Hanımının akrabaları, annesine büyü yaptırmışlar. Evi-ne her girişinde ev taşlanır. çıktığı zaman da taşlama kesilirmiş.»

MÜSTECİRİN FÂSIKLIĞI FESİH İÇİN ÖZÜR DEĞİLDİR

ÇOK VAKİ OLAN BIR MESELE: Lisanü'l-Hükkâm'da şöyle denilmektedir: «Müstecir kiraladığı binada açıktan açığa içki, zina, faiz ve livata gibi kötü şeyler yapsa kendisine emr-i bil-maruf yapılır.
Mal sahibi veya komşuları onu evden çıkarmazlar. Kiracının bu günahları işlemesi kira sözleşmesini fesih için özür sayılmaz. Bu meselede dört mezheb imamı arasında bir ihtilaf yoktur.»

Cevahir'de de şöyle denilmektedir: «Sultan, fasık müstecirin çıkarılmasını uygun görürse, çıkarır.»

Biz İs'af'dan şunu nakletmiştik: «Kiracının vakıfın malına el koymasından korkulursa, Kadı o kira sözleşmesini fesheder ve vakıf malını kiracının elinden alır.»

«Dişin ağrısının durması ilh...» Musannıfın diş ağrısının durması, gelinin ölmesi ve hulu yoluyla ayrılması ile kayıtlamasından anlaşılıyor ki, bunlar olmadan akit feshedilmez.

Hamevî: «Mebsut'ta şöyle bir ibarenin olduğunu söyler -«Bir adamı elini kesip yemesi veya binasını
yıkması için kiralasa, sonra da ondan caysa, o cayması kira sözleşmesinin feshi için özür olur. Zira
aktin ikbasında bedeninden veya malından bir şeyin telef edilmesi söz konusudur.» Mebsut'taki bu
ibare sarahaten bildiriyor ki, birisini dişini çekmesi için kiralayan kimse, ağrısı durmasa dahi kira sözleşmesini feshedebilir.»

Ben derim ki: Camiü'l-Fusuleyn'de. «Malın noksanlığına veya telefine sebeb olan her fiil, kira sözleşmesinin feshi için özürdür. Meselâ bir adam, elbise dikmesi, kumaşı temizlemesi veya biçmesi veya bir bina yapması veya tarlasını ekmesi için birisini kiralasa, sonra da pişman olsa, kira sözleşmesini iptal hakkı vardır.» denilmiştir.

Gayetü'l-Beyân'da Kerhî'den naklen şu ilâve yer almıştır: «Ustura veya boynuzla kan alması veya
dişini çekmesi için birisini kiralarsa, sonra da bunları yaptırmaktan vazgeçse, kira sözleşmesini iptal etme hakkına sahiptir. Zira bunların hepsinde malı istihlâk etme, bir sorumluluğa girme veya
bir zarar vardır.»

Ben Şurunbulalî'nin de bizim dediğimiz gibi dediğini gördüm. Şurunbulalî şöyle der: «Ben yukarıda
sayılan meseleleri Halaç yoluyla boşanma hariç gördüm. Ancak orada zikredilenler hulû meselesinde de fesih caiz olduğunu ifade etmektedir.»

Ben derim ki: Câmi'in şarihleri şöyle demişlerdir: «Şafii'ye, «Bir adam. dişini çekmesi için veya düğün yemeği yapması için birisini kiralarsa, sonra da ağrı geçse veya gelin ölse, ne olacak? Ne dersin?» denilse, görüşünden dönmek zorunda kalacaktır. Bu beyanattan anlaşılmaktadır ki; burada ağrının kesilmesi veya gelinin ölmesi kayıtları ilzamın ziyadesi için zikredilmiştir. O halde,
bu kaydın mefhumu yoktur ki onunla amel edilsin. Dikkatli ol.»

«Bir borç sebebiyle ilh...» Musannıf burada, «borç» kelimesini mutlak bir şekilde ifade etmiştir. O
halde borcun azına da, çoğuna da şâmil olur. Nitekim Birî'nin şerhinde de Cevamiü'l-Fıkıh'tan

naklen böyle denilmektedir.

Borç nedeniyle kira sözleşmesi iptal edildiği takdirde, satılan malın parasından önce kiracının peşin olarak ödemiş olduğu kira ücreti ödenir. Ondan artakalan da alacaklılara verilir. Ama eğer onun kıymeti. ancak kiracının borcunu karşılarsa. Ziyadat'da belirtildiği üzere kira sözleşmesi iptal
edilmez.

Bezzâziye'de, «Bir dirhem. zarar verici bir borçtur. Bununla kira sözleşmesi iptal edilir. Ama bir dirhemden az olursa onunla kira sözleşmesi iptal edilmez» denilmiştir.

Velvâliciyye'de de şöyle denilir: «Mal sahibi kiraya verdiği binadaki kira sözleşmesini bozarak onu
fakir olduğundan dolayı kendisi ve ailesinin nafakası için satmak istese. bunu yapabilir.

Serahsi'nin Ziyadat şerhinde ise şöyle denilmektedir: «Hakim kira sözleşmesini iptal eder. Sonra da
sahibi malını satar. Muhtar olan, kiralamanın satış akdinin geçerliliğine hükmedilmesinin zımnında
kendiliğinden münfesih olur.» Ebussuud, Eşbah Şerhî.

Hülâsa'da, «Kira sözleşmesinin nafaka için iptali hususunda iki görüş nakledilmiştir. Birinci görüş,
«feshedilir» kavlidir ki, bu, Ebülleys Semerkandî'den rivayet edilmiştir. İkinci görüş ise, «Nafaka için kira sözleşmesi iptal edilmez.» görüşüdür. Bu da Zahirüddin'den nakledilmiştir.»

«Herkes tarafından bilinen veya kendi beyanı ilh...» Anlaşıldığına göre bu iki kayıttan birisinin zikredilmesi diğerine ihtiyaç bırakmaz. İkrardan murad da, icare aktinden evvelki ikrardır. Aksi

halde kendisini aşan başkasını ilgilendiren bir hüccet olması lazım gelir. Molla Miskîn.
Şârihin sözündeki birinci, yâni «İki kayıttan birisinin zikredilmesi diğerine ihtiyaç bırakmaz.» İtirazının define işaret vardır. Çünkü insanlar tarafından bilinmesinden maksat halkın müşahedesi,
beyandan maksat ise delil göstermesidir.
İkinci, yani, «İkrardan murad da icare aktinden evvelki ikrardır.» İtirazı da fukahanın İmam Ebû Hanife adına Sahibeyne verdikleri cevabın istidlallerindeki sözlerine ters düşer. Sahibeyn'in görüşü
şudur: «Kiralayanın borçlu olduğunu ikrar etmesi, kiracıya zarar verir.» Fukahanın Ebû Hanife adına istidlâllerindeki sözleri ise, şudur: «İkrar, mukırrın zimmetine aittir. Dolayısıyla ikrarda hiç kimse için bir hak yoktur. O halde mukırrın ikrarı önce sahih olur. Sonra da başkasına geçer.
Ben Gayetü'l-Beyân'da Tahtavî'nin şerhinden naklen açıkça, borç ile ikrar'ın icare aktinden sonra olduğunu gördüm. Bu da bizim yukarıda söylediğimizi teyid etmektedir.
FER'İ BİR MESELE: Adam bir binayı kiraya verdikten sonra o binanın başkasına ait olduğunu ikrar
etse, bu ikrarı kiracı hakkında değil. kendisi hakkında sahihtir. Kira müddeti bittiği zaman o binanın
ikrar olunan kimsenin olduğuna hükmedilir. Velvaliciye.
«Hapsedilir ilh...» Yani onun başka bir malının olmadığı konusunda tasdik edilmemesine itibarla hapsedilir. İbnî Kemal.
«İcare ücreti malın kıymeti kadar varsa ilh...» Yani icâre verilen malın kıymeti, müstecirin ödemiş
olduğu peşin ücretten fazla olmazsa. Bu ifade Ziyâdât't'a sarahaten zikredilmiştir. Buna göre Hanutî'nin, «Bu icarenin feshi konusunda güzel bir kayıttır ama garibdir. Ben onu hiçbir yerde görmedim.» sözü kabul edilmez. Bunu Ebussuud ifade etmiştir.
«Dükkân kiralayan iflas ettiği takdirde ilh...» Piyasada işler iyi gitmezse ve bu yüzden ticâret imkânı
bulamasa yine icare aktini feshedebilir. Hindîyye.
Münye'de ise: «Kesat özür değildir.» denilmektedir.
Münye'nin bu sözünün kesadın bir çeşidine hamledilmesi mümkündür. Sayıhanî.
Fakat adamın aynı işi yapmak üzere daha geniş ve ucuz olduğu için başka yere taşımak istemesi özür değildir. Ama başka bir iş yapmak üzere başka bir dükkâna taşımak isterse, Suğra'da denildiğine göre bu bir özürdür.
Asl'ın Fetevasında da şöyle denilmektedir: «Eğer ikinci dükkânın sahibi dükkânı onun için hazırlamışsa, özür olmaz. Yok eğer hazırlamamışsa, evet özür olur.» Tatarhaniye.
İflas herhangi bir kayıt için zikredilmemiştir. İleride gelecektir.
«İğnesiyle değil ilh...» Zira iğnesiyle çalışırsa, o zaman onun sermayesi iğnesi ile makasıdır. O zaman ücretle de çalışabilir. Onun için hakkında özür tahakkuk etmez. Ancak, halk katında hiyaneti
ortaya çıkarsa ve ona kumaş teslimine mani olurlarsa o zaman bu fesih için özür olur.
«Seferden vazgeçerse ilh... » Hülâsa'da şöyle denilir: «Eğer müstecir bir deve satın alırsa, bu özür
olur.»
Ama oturmak üzere bir bina "kiralayan kimse bir ev satın alsa, kendi evini taşımak için icare aktini
feshedemez. Aradaki fark şudur: Binanın herkese kiralanması mümkündür. Hayvanı kiralamaksa mümkün değildir. Çünkü binmek binenlerin binmeleriyle değişir. Ama evde oturmak, oturanların

kullanma şekliyle değişmez. Bezzaziye.

«Kervancının görüşü değişirse ilh...» Yani özür olacak açık bir sebeb olmadan. Meselâ adamın daha fazla ücret verecek bir kiracı bulması gibi bir sebepten görüşünün değişmesi gibi. Şarih ileride, «Eğer kervancı yolda ölürse...» meselesini zikredecektir.

«Ben derim ki fetva birinci görüşe göredir. ilh...» Mülteka sahibi bu meseleyi şerhinde Kuhistanî'den nakletmiş ve «Musannıfa göre bu muhtardır. Çünkü musannıf onu Asl'ın rivayetinden
önce zikretmiştir. Nitekim musannıfın adeti muhtar olanı muhtar olmayandan öne almaktır.» demiştir.

«Özürdür ilh...» Bezzaziye'de de böyle mutlak zikredilmiş sonra da Muhit'ten az önce verdiğimiz tafsilâtı nakletmiştir. İleride Velvaliciye'den de nakledecektir.

İŞİ ASLINDAN TERKETMEK ÖZÜRDÜR

Yukarıda zikredilmeyen bir şey kaldı. O da şudur: Yukarıdaki tafsilatla birlikte fukahanın «Başka bir
iş yapmak üzere terziliği terketse...» kavli ifade ediyor ki, adam dükkânda yaptığı işi aslından terkederse, bu fesih için özür olur. Haniye'deki şu ifade de buna delalet eder.

«Ekin ekmek için bir tarla kiralasa, sonra kiracı çiftçiliği tamamen terketse, bu terki kıra sözleşmesini fesih için özür olur.»

Zaten yukarıda da bildirildiği üzere dükkân meselesinde, «iflâs» kelimesi bir kayıt değildir. Remlî de haşiyesinde böyle ifade etmiş ve görüşüne. Cevahirü'l-Feteva'daki şu sözü şahit tutmuştur: «Adam bir seneliğine bir hamam kiralasa, hamamdan verdiği ücreti bile çıkaracak kadar bir gelir elde edemese, bu sebeble hamamı sahibine teslim etmeyi istese eğer hamamı çalıştırmıyorsa, reddedebilir. Bunun hîlesi de işi terketmesidir ilh...» Oraya müracaat ediniz.

Bana göre; hamamı kiralayan adam, aşağıda gelecek olan sefer meselesinde olduğu gibi hamamın çalışmadığına dair yemin etmelidir.

SEFERE ÇIKMAYI İSTEMEK VEYA ŞEHİRDEN TAŞINMAK ÖZÜRDÜR

«Yolculuğa çıkmak istese ilh...» 0 şehirden başka bir yere taşınmak da akarın icare aktini bozmak için özürdür. Çünkü akardan faydalanmak ancak başında durmakla mümkündür. Başında durmadıkça ondan zarar etmiş olur. Zarar da fesih sebeblerindendir. Câmiü'l-Fetevâ ve diğer muteber kitaplar. Kınyede bunun benzeri olan şu ifadeler vardır:

«Yukarıda anlatılanlardan anlaşılıyor ki, bir köylü, kışın bir ev kiralasa, yaz gelince köyüne gitmek istese veya bir şehirli bir ev kiralasa. yaz gelince bir yazlığa taşınmak istese, her ikisi de kira sözleşmesini feshedebilirler. Bunun için iki şehir arasında sefer mesafesinin bulunması da şart değildir. »

Bezzaziye'de de şöyle denilir: «Adam bir köyde tarla kiralasa, kendisi de başka bir köyde otursa, eğer iki köy arasında sefer mesafesi kadar bir mesafe varsa bu fesih için özürdür. Eğer aralarındaki mesafe o kadar yoksa, özür değildir.»

«İhtilâf etseler ilh...» «Yemin eder» sözü. bu hususlaki birkaç kavilden birisidir. Kerhî ve Kudurî de bu kavle meyletmişlerdir. Bundan başka «Onun sefere gidip gitmeyeceği hususu arkadaşlarından sorulur, kıyafet ve elbiselerine göre hükmedilir.» «Makbul olan söz, seferi inkâr edenin sözüdür» şeklinde de görüşler vardır.

«Yemin eder ilh...» «Yemin eder» sözü, bu hususlaki birkaç kavilden birisidir. Kerhî ve Kudurî de bu kavle meyletmişlerdir. Bundan başka «Onun sefere gidip gitmeyeceği hususu arkadaşlarından sorulur, kıyafet ve elbiselerine göre hükmediIir.» «Makbul olan söz, seferi inkâr edenin sözüdür» şeklinde de görüşler vardır.

Hülâsa'da şöyle denilir: «Kiracı kira sözleşmesini fesih ettikten sonra sefere çıksa sonra da dönse ve fikir değiştirdim artık gitmeyeceğim» dese, hasmı ise onun yalancı olduğunu iddia etse Akdi feshettikten sonra sefere çıktığında samimi olduğuna dair yemin ettirilir.

«Eşbah'ta ilh...» Eşbah'taki ifadeyi Velvâliciyye sahibi de Haherzade' den naklettikten sonra şöyle demiştir: «İmam Muhammed kitap'ta şöyle der: «Kiralayana, hayvanı ile birlikte bir adam göndermesi emredilir. Zira mal sahibinin vazifesi kiracının hayvanı almasına imkân hazırlamaktır. O

da mevcuttur. O halde ister binsin, ister bînmesin ücret vermesi gerekir.

«Mal sahibinin vazifesi kiracının hayvanı almasına imkân hazırlamaktır.» Kavli birinci görüşün illetidir. Nitekim bu açıktır. Bu ifadenin zahiri: Birinci görüşün İmam Muhammed'in görüşüne tercih edilmesi gereğini işaret eder. İşte bundan dolayı Eşbah'ta yalnız birinci kavil zikredilmiştir.

«Köleyi icarlayan kimse sarraflık yapmak üzere terziliği bırakırsa bu kervancı meselesinin aksinedir ilh...» Eğer musannıf bunun yerine, «Terzi terzilik için bir köle kiralasa ve sarraflık yapmak üzere terziliği bıraksa bunun hükmü yukarıdaki meselenin hilafınadır, icare aktini feshedemez.» deseydi daha açık olurdu. T.

«Çünkü aynı anda ikisini de yapabilir ilh...» Yani dükkânın bir tarafında kendisi sarraflık yapar öbür tarafında köle terzilik yapar.

«Yukarıdaki meselenin hilafına ilh...» Yani kiracının izni olmadan satsa.

Bezzaziye'de şöyle denilmektedir: «Kiracı kiraladığı nesneyi satması için mal sahibine izin verse, ve mal sahibi satsa kıra sözleşmesi bu satışla iptal edilmiş olur. Daha sonra da müşteri maalı, alış-veriş akdini fesh sayılmayan bir yolla geri verse kira sözleşmesi avdet etmez. Ama eğer alış veriş akdini fesh sayılan bir yolla malı geri verse kira sözleşmesi avdet eder. Fetva bu kaville verilir.»

Musannıfın burada «alım satım akdi» ile kaydetmesi, Tatarhaniye' deki Muhit'den nakledilen şu ifadeden dolayıdır. «Birisi bir şey satın alsa, ve o malı birisine kiraya verse, daha sonra da o malın

ayıplı olduğunu farketse malı satıcıya geri verip icareyi de fesheder.»
«Hakimin hükmü nafizdir ilh...» Zira İmam Ebû Yusuf'a göre icare verilen malın satılması caizdir.
Bezzaziye.
Ben derim ki: İcardaki malın satışıyla ilgili hakim hükmü zamanımız hakimlerine mahsus değildir.
«Mürtehin feshedebilir ilh...» Şurunbulalî Vehbaniye şerhinde şöyle der: «Muhtar olan; rehin verilen
malın satışının mürtehinin icazetine bağlı olmasıdır. Fetva da icare veya rehin verilen malların satışının sahih olduğu ancak o anda geçerli olmayışı üzerinedir. Sahih olan kavle göre rehin olan ile kiracı mal sahibi veya rehin tarafından satılan malın satışının feshine malık değillerdir. Müftabih
olan budur. Müşteri aldığı malın rehin veya kirada olduğunu bilirse, İmam Ebû Hanife ile İmam Muhammed'e göre, satış akdini bozabilir. İmam Ebû Yusuf'a göre ise bozamaz. Alimler İmam Ebû
Yusuf'un görüşünü benimsemişlerdir.» Rahmetî.
METİN
Eğer kişi akdi kendisi için yapmışsa âkitlerden birisinin ölümüyle, feshe ihtiyaç olmadan, kendiliğinden münfesih olur. Ama âkidin delirmesiyle akit münfesih olmaz. Ancak kiralayanın mesela Mekke yolunda ölmesi durumunda oduğu gibi yolda ölür ve orada hâkim bulunmazsa kira
sözleşmesi zarurete binaen münfesih olmaz. Mekke'ye kadar baki kalır. Mekke'ye varıldığında Kadı'ya müracaat edilir ve Kadı uygun olan ne ise onu yapar. Eğer kiracı emin ise, Kadı hayvanı ona
yeniden kiraya verir veya hayvanı değeriyle satar. Kiracı gidiş geliş ücretini verdiğine dair delil getirirse, kadı dönüş ücretini iade eder. Bu meselede hasımsız olarak beyyine kabul edilir. Çünkü
adam elindeki malın kıymetinin bir miktarını almak istemektedir. Eşbah.
Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Adam bir evi. bir hamamı veya bir tarlayı bir aylığına kiralasa ve iki
ay oturmuş olsa ikinci ayın ücretini vermesi lazım mıdır? Bakılır: Eğer kiraladığı ev, hamam veya arazi kira için hazırlanmışsa evet, ikinci ayin ücretini vermesi gerekir. Yok eğer kira için hazırlanmamışsa gerekmez. Fetvâ da bu kaville verilir.»
Ben derim ki: Vakıf ve yetim malı da böyledir. Yine adam bir seneliğine kiraladığı yerde daha fazla
otursa ve mâlik ücret taleb edince kiracı sussa müddetin bitiminden sonraki miktarda ücreti vermesi lazımdır.
Kiracı malik öldükten sonra oturmaya devam ederse, ücret vermesi gerekir mi? Bazı alimlere göre
gerekir. Çünkü kiralama devam etmektedir. Bazı alimlere göre ise bu da birinci mesele gibidir.
Mal, kira için hazırlanmış da olsa varis evin boşaltılmasının veya ikinci bir ücreti taleb etmedikçe önceki akdin münfesih olmaması gerekir. Zira bu ihtilaflı bir meseledir. Bu durumda ecr-i misil mi,
yoksa akit esnasında konuşulan ücreti mi verecektir? Kınye'nin zahirine göre ecr-i misil vermesi lazımdır. Bu bahsin tamamı Vehbaniye şerhinde mevcuttur.
Münye'de şöyle denilir: «Kiralayan veya kiracı ölse, kiralanan tarladaki ekinde daha yeşil olsa akit
hasata kadar ecr-i müsemma ite devam eder. Kira süresi dolduktan sonra ise tarladaki ekin

hasat
edilene kadar akit ecr-i misille devam eder.

Camiü'l-Fusuleyn'de ise şöyle denilmektedir: «Eğer varis yetişkin olur ve hem o hem de kiracı razı
olursa kiralamanın devamı caizdir.

Yani, kiralamanın bekasına rıza göstermek, yeniden bir akit yapmak demek olur. Zira kira sözleşmesi teati ile de caizdir.

Eşbah'ın haşiyesinde şöyle denilmektedir: Eğer akit sahihse kiracı, mürtehin ve müşteri malı almakla diğer alacaklılardan daha layıktırlar. Ama eğer fasit ise, diğer alacaklılarla eşittirler.» Bu öğrenilsin.

Akit eğer bir malı kiraya vermesi için vekâlet verilen vekil gibi kira sözleşmesini başkası adına yapmışsa, onun ölümü ile kira sözleşmesi münfesih olmaz. Ama bu mülkü kiralamaya vekil olan kişi ölünce, kiralama bâtıl olur. Çünkü bir şeyi kiralamaya vekâlet, menfaatleri satın almak için vekil
olan kimse gibidir. Bu durumda evvela kendisi için kiralamış sonra da müvekkiline kiraya vermiş olmaktadır. İşte bizim, «Bir şeyi kiralamaya vekil olan kimse, mâlik gibidir» sözümüzün manâsı bu-dur. Musannıf Zahîre'den böyle nakletmiştir.

Ben diyorum ki: Bu ifadenin benzeri Şerhü'l-mecma. Bezzaziye ve İmadiye'de de vardır.

Musannıf
bunları naklettikten sonra şöyle demektedir. Bu yukarıda Zahire'den naklettiğim; imam Kerhî'nin
«Mülk evvela vekile sabit olur, sonra müvekkile intikâl eder.» sözüne binaen doğru '' olur. Ama Ebû
Tahir'in dediği «Mülkiyet başlangıçta mütevekkile için olur.»sözüne göre doğru değildir. Kenz'de

Ebû Tahir'in bu kavli esas alınmıştır. Bahır'da da işaret edildiği gibi esah olan budur. Allah en iyisini bilir.

Ben derim ki: Şeyhimiz Kerhi'nin zikrettiğine binaen bunun doğru olmadığını söylemiştir. Çünkü fukaha, vekil, müvekkili için, köle olan bir akrabasını satın alırsa o kölenin azad edilmeyeceğinde ittifak etmişlerdir. Zira vekilin mülkiyeti kalıcı bir mülkiyet değildir. Kölenin azat olmasını ve fesadı
gerektiren mülkiyet ise kalıcı olan mülkiyettir.

Daha sonra musannıf şöyle demektedir: Velhasıl esah olan kavle göre: kölenin ölümü ile kira sözleşmesi münfesih olmaz. Ulemadan bu konuda gelen nakiller çok meşhurdur.

Vasî, baba, dede ve vakıf. mütevellisi de vekil gibidir. Bunlar çocuğun veya vakfın malını kiraya verseler ve ölseler akit münfesih olmaz. Çünkü hak sahibi de borçlu da hayattadır. Ama kendisi için
akit yapılan kimse ölürse o zaman kiralama batıl olur. Dürer. Ancak kiraya veren, sadece kendisine
vakfedilen bir malın mütevellisi olur. Ve geliri de onun için olursa, bu mütevellinin ölümü ile kira sözleşmesi feshedilir. Nitekim Eşbâh'ın vakıf bahsinde Vehbaniye'ye isnaden de böyle denilmektedir.

Metinlerin ifadeleri ise bunun aksinedir.

Ben derim ki: Kariü'I-Hidaye metinlerdeki mutlak ifade ile fetva vermiştir. Musannıfın Eşbah haşıyesinde de belirttiğine göre mezhepteki mutemed görüş budur. Bundan dolayı Eşbah sahibi dört yaprak sonra şöyle demektedir: «Vakfa kiraya veren kimsenin ölümü ile icare akti iki meselenin dışında münfesih olmaz. Bunlar: 1 - Vakıf malını kiraya veren bizzat malı vakfeden olur
ve bu şahıs daha sonra İslâmiyetten ayrılsa ve ölse kiralama münfesih olur. Çünkü onun şiddetiyle
vakıf bâtıl olur. 2 - Tarlasını icare verse ve sonra da o tarlayı muayyen bir kimseye vakfetse ve ölse
icare akti münfesih olur.»

İbni Nüceym'in Fetevâ'sının vakıf bahsinde şunlar söylenmektedir: Vakıf nazırı vakfı icare verse sonra ölse durum ne olur? sorusuna «Vakıftaki icare kiraya verenin ve kiracının ölmesiyle münfesih olmaz.» cevabını vermiştir. Ben bunu birçok nüshada.böyle gördüm. Fakat bu, Kariü'l-Hidaye'nin Fetevâ'sının kira bahsindeki görüşüne zıt düşmektedir Dikkatli ol.

Yine Fetevâyı İbni Nüceym'de şöyle denilir: «Vakfın geliri sadece mütevelliye ait olsa bite mütevellinin ölümü ile kiraya verdiği vakıf malının kiralaması münfesih olmaz.

Feyz'de de şöyle denilmektedir: «Vâkıf, vakfı bizzat kendisi kiraya verse, sonra da ölse kira sözleşmesi istihsanen bâtıl olmaz. Çünkü kendinden başkasına kiraya vermiştir.» Bunun benzeri Bezzaziye'de de vardır.

Siraciye'de de «Kadı'nın ve mütevellinin kiralayanı azle hükmetmeleri ölüm gibidir. O halde bununla
kira sözleşmesi münfesih olmaz.»

İki kiracıdan veya iki mal sahibinden birisinin ölümü ile kira sözleşmesi ölenin hissesinde münfesih
olur. Bu ölenin akdi bizzat kendisinin yapmış olması halindedir. Sağ kalanın hissesinde ise akid devam eder.

BİR MESELE: Eşbah'ın vakıf bahsinde şöyle denilir: «Uzaktaki birinin kiraya verdiği malın yanına kiracı varmadan kiracıya «git malı teslim al» demesi bâtıldır. O halde kendisi şehirde olduğu halde
bir köy kiralasa, esah kavle göre onu olduğu yerden kiracıya teslim etmiş sayılmaz. Mütevellinin kiracı ile veya bir başkasıyla köye gidip kiraya verdiği malı kiracıya teslim etmesi yada vekil

veya
elçisini göndermesi gerekir. Zira gitmesi veya adam göndermesiyle vakıf malını ihya etmiş olur. Bu
öğrenilsin.

Ben derim ki: Eşbah'ın haşiyesini yazan Musannıfın oğlu. Zevahi-rü'l Cevahir'de, Kariü'l-Hidaye'nin
fetevasının «bey» bahsinden şunu nakletmektedir: «Bir insan bir mülk kiralasa, o mülke ulaşabileceği ve içine girebileceği zaman geçtikten sonra onu teslim almış sayılır. Eğer böyle bir zaman geçmezse kabzetmiş sayılmaz. Dikkatli ol.

İZAH

«Feshe ihtiyaç olmadan ilh...» Bu önceki meselenin aksinedir. Bun-dan dolayı Musannıf orada «feshedilir» tabirini kullanmış, burada ise «münfesih olur» demiştir.

«Delirmesiyle akit münfesih olmaz. ilh...» Dürrü'l-Münteka'da; mürted olduğuna hükmedilirse, o zaman, münfesih olur. Ama kira süresi içersinde tekrar müslüman olup darül-harbten dönerse, kira
sözleşmesi de avdet eder. Nitekim Zahîriyye'den naklen Bânânî'de de böyledir.

«Zarurete binaen ilh...» Dürrü'l-Münteka'da şöyle denilmektedir: Zaruretlerin genel hükümlerden

istisna edileceği muhakkaktır.

Zannederim çiftçinin veya Mekke yolunda kira ile yük taşıyanın ölümü ile icare akti sona erer. Ama emîn bu yere ulaşana kadar münfesih olmaz. Çünkü kira sözleşmesi özürlerle nasıl bozulursa yine mâzeretlerden dolayı ikba da edilir. Ezberlensin.

Buna göre -Meselâ, kiralanan hayvanın ölmesinde olduğu gibi- akde konu olan şeyin ölmesi halinde bir müşkül ortaya çıkmaktadır. Çünkü o zaman icare akti münfesih olur.

Ben derim ki: Bedaî de denildiği gibi Mükatep köle bir şeyi kiraladıktan sonra mükatebe ücretini ödemekten aciz olursa kira sözleşmesi bâtıl olur. Aynı şekilde kiralama, kiracının kiraladığı mala miras, hibe veya başka bir yolla mâlık olması halinde de bâtıl olur. Tatarhâniye'de de böyle denilmektedir.

«Ölmesi gibi ilh...» Yâni mal sahibinin yolda ölmesi. Ama kiracı yolda ölürse, gittiği yol kadar ücret vermesi gerekir. Velvalicîye.

«Yolda hâkim yoktur ilh...» Velvâliciye'de şöyle denilir: «Fakihler «yolda kalmasından korkulduğu ve hüküm verecek bir Kadı ve sultanın bulunmadığı yerde kira sözleşmesi devam eder. O halde kıra sözleşmesinin devamına her iki hâl de tesir etmektedir.» derler.

Tatarhaniy'de de şu sözler yer almaktadır: «Kiracı, kiraladığı hayvana yolda yem verse veya bir seyis kiralayarak hayvana baktırsa, yaptığı bu masraflardan dolayı hayvan sahibinin vârislerinden bir şey alamaz.»

«Hasım olmadan ilh...» Veya Kadı ölen adama bir vasi tayin edilip hükmünü verir. Velvaliciye'de böyle denilmektedir.

«Çünkü o elindekinin parasından bir kısmını olmak istemektedir ilh...» Eğer davacı davalı olanın elinden bir şey almak isterse Beyyinenin kabulü için hasım şarttır. (İzahını yaptığımız meselede ise davalının elindeki nesneden değil, kendi elindeki nesnenin fiyatından bir kısmını almak istemektedir. Bunun için burada beyyinenin kabulü için hasım şart değildir.) Velvaliciye.

«Kira için hazırlanmışsa, evet ilh...» Şarih kitabü'l-Gasb da şöyle demektedir: «Adam binayı bir gelir için yapmış veya satın almışsa, «Adam binayı peşpeşe üç seneliğine kiralarsa, yine kira için hazırlanmış sayılır.» demişlerdir. Ev, sahibinin ölümü veya evi satması ile kira için hazırlanmış olmaktan çıkar. Bir kimse kendisi için bir bina yapsa, sonra da onu kiraya tahsis etmek istese eğer bunu diliyle söylemiş ve halka da ilan etmişse, kira için hazırlanmış olduğu kabul edilir. Bunu musannıf söylemiştir.

Bu meselenin taşınmaz mallar olmadığına mahsus yukarda işaret etmiştik. Gasb bahsinde inşaallah bunun tafsilatı gelecektir.

«Kira için hazırlanmamışsa ikinci ay için ücret alamaz ilh...» Şu kadar var ki, eğer oturduğu müddetin ücretini vermişse onu geri alamaz. Tatarhaniye'de de bu şekilde zikredilmiş ama evin kira için hazırlanmış olması kaydı koşulmamıştır.

«Kiracı mal sahibinin ölümünden sonra evde otursa, bazı alimlere göre ücretini vermesi lazımdır ilh...» Tatarhaniye'de Camiü'l'-Fetava'dan naklen şöyle denilmektedir: «Fetva, «ücretini vermesi lazımdır» diyen alimlerin sözleri üzerinedir. Zira kiracılığa devam etmiştir, gasb etmemiştir.

Özellikle akit ile yapılan yerlerde durum böyledir,»

«Bazı alimlere göre de bu birinci mesele gibidir ilh...» Yani bu mesele bir aylığına kiralayıp iki ay oturma meselesi gibidir. Ücret vermesi gerekmez. H.

Bezzaziye'de de bu görüş tercih edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Mal sahibinin ölümünden sonra kiracı oturmuş olsa, bazı alimler, «Her halükârda ücret vermesi lazımdır, çünkü kira aynen eskisi gibi devam etmiştir.» demişlerdir. Fetvaya muhtar olan görüş ise, Kitab'ın «Vâris ücret taleb etmediği takdirde bir şey gerekmez. Ama ücret istedikten sonra otururbut, vermesi lâzımdır.» ifadesidir. Burada kira için hazırlanan bina ile kira için hazırlanmayan arasında bir fark zikredilmemiştir. Fark ancak ücret talebinin başlangıcında ortaya çıkmaktadır.»

Muhît'te de şöyle denilir: «Sahih olan görüşe göre: «Eğer bina kira için hazırlanmışsa her halükârda

ücretin verilmesi lazımdır.»

Velhasıl: Mal sahîbinin ölümünden sonra oturması halinde tercih edilen görüş, ölmeden önce oturması halinde olduğu gibidir. Yani mal eğer kira için hazırlanmamışsa, veya kira süresi bittikten

sonra mal sahibi veya varisi ücret talebinde bulunmuşsa, ücret vermesi lazımdır. Yok eğer kira için

hazırlanmamış yada mal sahibi veya varisi ücret talebinde bulunmamışsa. ücret vermesi lazım

değildir. Yetimin velisi için de durum aynıdır. Yani, yetimin malını kiralar ve kira süresi bittikten sonra da oturmaya devam ederse, yetimin velisi ücret taleb ettiği takdirde ücretini vermesi lazımdır.

Vakıf meselesi burada itiraz olarak yöneltilemez. Çünkü vakıf, miras olmaz. Dolayısıyla icare verenin ölümü ile akit fasit olmaz. Bunun zahirine göre bir malın kira için hazırlanmış olması sahibinin ölümü ile bâtıl olmaz. Bu da bizim yukarıda şarihten naklettiğimiz bilgiye aykırı olmuş oluyor.

«Varis, kiracıdan evi boşaltmasını veya farklı bir ücreti istemedikçe aktin münfesih olmaması gerekir ilh...» Bu ibare Haniye ve Minah'da da vardır. Minah bunu bize «Mevlâna, efendimiz» dedi
der. Burada Mevlânâ'dan maksat musannıfın şeyhi, Bahır sahibi değil, Kâdîhân'dır. «Akdin münfesih olması zahır olmaz» sözünden murad da hükmünün açık olmamasıdır. Bu sözün gereğine
göre önceki akitteki ecr-i müsemmanın verilmesi gerekir. Nitekim musannıf da Münye'den naklen
ekin meselesinde bunu zikredecektir.

«Varis evin boşaltılmasını ilh...» Yani varis boşaltılmasını taleb ederse, aktin infisahının hükmü kendisini gösterir. Çünkü varisin binayı boşaltma talebinde bulunması onun önceki akitle binadaki
icarenin devamına ve ikinci bir aktin inşasına razı olmadığına delâlet eder. Varisin ayrı bir ücretin
kabulünü taleb etmesi de onun ikinci bir akitte razı olduğunu ve geçen aktin bozulmasını istediğine
delâlet eder. İşte bu durumda iptalin hükmü meydana gelir ki bu da, önceki akitte konuşulan ücretin verilmemesidir.

«Velev ki kira için hazırlanmış olsun ilh...» Bilindiği gibi, «velev ki» manasına gelen lev kelimesinden sonra gelenin zıddı ile hüküm vermek daha evlâdır. Meselâ, «Ben sona ikram edeceğim, velev ki sen bana ihanet etsen de.» cümlesinde ihanet etmediği takdirde ikram etmenin
daha evlâ olduğu ifade edilmektedir. Bu meselede de böyledir. Zira. mezkur taleble kira için hazırlanan bir şeyde icare münfesih olunur. Halbuki kira için hazırlamak kiralamanın devamına delâlet eder. Kira için hazırlanmayan bir şeydeki kira sözleşmesinin iptali daha evlâdır.

«Ecr-î müsammayı mı verecektir ilh...» Bu kavil, «uygun olan» sözünden evvelki meseleye -yani Haniye'nin zikrettiği meseleye- racidir. Bilindiği gibi o bahis böyledir: Eğer kiracı varış akdi feshi veya yeni bir ücreti istemeden akitte konuşulan ücreti vermesi gerekir. Ama vârisin talebinden sonra otururşa bakılır: Varis eğer mülkün boşaltılmasını taleb eder ve müstecir bu talebten sonra
otururşa, binada kira için yapılmışsa geçen akitte konuşulan ücreti değil -zira onun iptali belli olmuştur. Ecr-i misil vermesi gerekir. Ama varils ikinci bir ücret talebinde bulunduktan sonra otururşa, varisin taleb ettiği ücretin verilmesi daha uygundur. Nitekim Eşbah'tan naklen icarenin çeşitli meseleler bahsinde bu mesele gelecektir.

«Münye'de ilh...» Tarladaki ekinin hasat vaktine kadar kalması durumunda: Sözleşme yapanlardan
birinin ölümü arasındaki fark, şudur:

Sözleşme yapanlardan birisi öldüğü takdirde tarla hasat vaktine kadar akitte konuşulan ücretle kıracının elinde terkedilir. Müddet bittikten sonra ise henüz ekin yetişmemişse tarla kiracıya ecr-i
misille terkedilir. Bu mesele, metin olarak caiz olan icareler bâbında geçmiştir. Biz orada beyan ettik ki, kira sözleşmesi ölümle hakikaten iptal olur. Ama zaruretten dolayı hükmen kira ücretinin
verilmesi gerekir. O halde Musannıfın buradaki «akit baki kalır» sözünün manâsı, hükmen baki

kalır
demektir.

«Taati ile de caizdir ilh...» Zira bunun zahirinden anlaşıldığına göre: Ne kiracıdan, ne de kiralayanın
varisinden kiralananın devamını işaret edecek bir kelime sudûr etmemiştir. İşte bundan dolayı Bedâi'de, «yani bir akit menzilesinde olur.» denilmiştir. Ama eğer kiracı, kiralayanın varisine, «Tarlayı benim elimde eski ücretle bırak.» dese, kiralayan da «Razı oldum» veya «evet.» dese, o
zaman sarahaten icap ve kabul olur ki, artık onları ikaz etmeye hacet kalmaz.

Tatarhaniye'de Mültekît'ten naklen şöyle denilir: «Birisi bekçilik yapması için bir adam tutsa sonra
ölse ve ölen adamın vasisi işçiye, «Eski çalıştığın gibi çalış, senin ücretini kesmeyiz.» dese, fakat sonra arsayı satsa, müşteri de işçiye aynını söylese, işçi kendisini tutan ilk adamın hayatından çalıştığı süre için akitte konuşulan ücreti alır. Vasi ve müşteriye çalıştığı müddetin ücreti ise ecr-i misile göre verilir. Fakih diyor ki, eğer onlar ölen adamın ne kadar ücret verdiğini bilmiyorlarsa, böyledir. Ama biliyorlarsa, yine ölen adamın aktin başında konuştuğu ücretin aynısını verirler.

Yakında icarenin çeşitli meseleler bahsinde Eşbah'tan naklen, «İcare aktinde sükût razı olmak ve kabul etmektir.» denilecektir.

«Eşbah'ın hâşiyesinde ilh...» Bu ifade, caiz olan icareler babının hemen başında geçen «Müstecir eğer mal elinde ise, fasit akitle de olsa malda daha çok hak sahibidir.» şeklinde sözü muhaliftir.

Musannıf çeşitli meseleler bahsinde bunu da zikredecektir. Biz onun açıklamasını Camiü'I-FusuIeyn'den naklen takdim ettik.

Hamevî İmadiye ve Bezzaziyeden naklen şöyle demektedir: «Bu akitlerin sahihi ile fasidi arasında bir tek meselede fark vardır. O da şudur: İcare veya alım satım, akit fasit ise ve akti feshetseler o zaman müsteciri veya müstecir alacaklılarını almak için o malı elinde tutma hakkına sahip değildirler. O mal üzerinde diğer olacaklılardan daha fazla hak sahibi de olmazlar. Ama eğer akit sahih olursa, o zaman. müstecir veya müşteri diğer alacaklılardan daha çok hak sahibi olurlar. Fasit rehin, hayatta da ölüm halinde de sahih rehin gibidir. O halde mürtehin elinde rehin olan malda daha çok hak sahibidır. Bu hüküm borcun fasid olan rehine iltihak etmesi halindedir. Ama eğer adam daha evvel borçlu olsa sonra da bir malını rehin verse ve mürtehin rehini kabzettikten sonra rehin aktini feshetseler mürtehin elindeki mala diğer alacaklılardan daha hak sahibi olmadığı gibi, o malı verdiği para karşılığında yanında tut-ma hakkına da sahip değildir.»

Anlaşıldığına göre musannıfın Eşbah haşiyesinden naklettiği sahih ile fasit arasında fark olduğu belirtilen mesele bu meseledir. Bu durumda yukarıda geçen mesele ile bu mesele arasında çelişki yoktur.

«Azad olmayı ve fesadı gerektiren mülkiyet ilh...» Yani vekilin cariyeden karısını vekâletle efendisinden müvekkili adına satın alması halinde nikâh fasid olmaz. Çünkü vekilin mülkiyeti istikrarlı bir mülkiyet değildir.

«Bu konuda ulemadan gelen nakiller çok yaygındır ilh...» Sayıhanî şöyle demektedir: «Bedai'de ister mülk sahibinin, ister kiracının vekili olsun kira sözleşmesi vekilin ölümü ile bâtıl olmaz.» denilmektedir.

Ben derım ki: Bedâi'dekinin benzeri Kadıhan'dan naklen Kuhıstanî' de de yer almıştır.

Tatarhaniye'de de şöyle denilmektedir: «Kira sözleşmesi kendisi adına yapılan kişi öldüğü takdirde akit iptal olur. Ama ak-di kendi adına yapmamış olan kişinin ölümü ile akit münfesih olmaz. Müellif bununla vekil ve vasiyi kastediyor. Vakıfta mütevellinin hükmü de böyledir.»

Vekil baba ve vasinin ölümü ile icare münfesih olmaz. Çünkü hak sahibi ve borçlu Dürer ve Minah'ın ibareleri şöyledir: «Hak sahibi ve borçlu. hayatta oldukları için kiralama iptal olmaz.» Borçludan maksat, kiracıdır. Zira o. ücret vermeye mecburdur. Alacaklıdan maksat ise, vakfın gelirini olma hakkı olan fakir halktır. Teemmül et.

«Metinlerin mutlak ifadesi burunun aksinedir ilh...» Bu ibareyi Eşbah'ın yazarı zikretmiştir.

Allame Abdülbîrr şöyle der: «Hanefi mezhebinin kitaplarının çoğundaki ifadeler vakıf maldaki icare akdinin kiraya verenin ölümü ile bâtıl olmamasının iktiza etmektedir. Kiraya veren ister bizzat mülkü vakfeden kimse olsun, ister ona bakan mütevelli, vasi veya Kadı olsun farketmez. Fukahanın illetlerinin gereği budur, Vakfın geliri vakıf nazırına aitse -gelirin tamamı onun olsa bile- onun ölümüyle icare akti bâtıl olmaz. Çünkü vakfedilen malın bizzat kendisinde onun bir hakkı yoktur. Onun hakkı malın gelirindedir. Bunu Şurunbulalî de zikretmiştir.» T.

«Kariü'l-Hidaye metinlerdeki ile fetva vermiştir ilh...» Çünkü o şöyle demektedir: Vakfın tüm geliri sadece kendisine ait olsa bile vakfı kiraya veren nâzırın ölümü ile kira sözleşmesi iptal olmaz. Vakfı kiraya verenin ölümü ile vakıfdaki kira sözleşmesi iki mesele hariç iptal olmaz. İstisna

edilenler daha evvelki hükümlere dahil değildir. Birinci meselenin genel hükümden istisna edjliş sebebi şudur: Akdi illette de tasrih edildiği gibi kiraya verenin dinden çıkmasıyla bâtıl olmuştur. Onun ölümüyle de mal miras olmuştur.

İkinci meseleye gelince, İbni Şıhne'nin, «Meselenin aslı kiraya verilen bir vakıf hakkındadır. Bizim tahlilini yaptığımız meselede ise ölen adam vakfı değil, kendi mülkünü icare verendir. Onun için de onun ölümüyle icare akti münfesih olmaktadır.» sözüne istinaden bu meselede de icare aktı münfesih olmaktadır.

«İcare akti münfesih olur ilh...» Kiraya verdiği tarlasını daha sonra vakfedip ölse. Zira başlangıçta sözleşmeyi kendi şahsı için yapmıştır. Sözleşmeyi yapan kişinin ölümüyle de yapmış olduğu kira sözleşmesi iptal olur. H.

«Şu kadarı var ki bu Kariü'l-Hidayenin Fetavasındakine muhaliftir ilh...» Ben derim ki, sadece buna değil belki diğer bütün metinlere de muhaliftir. Yalnız İbni Nüceym tarafından bu itiraza şöyle cevap verilebilir: «Bu sözdeki kiralayan kiracıdan maksat, vakfın nazındır.» Böylece İbni Nüceym her iki meseleye de cevap vermiş olmaktadır.

Birinci mesele: Vakıf nazırının vakıf arazisini kiraya verdikten sonra ölmesi meselesi.
İkinci mesele de vakıf nazırının vakfın malı ile vakfa gelir getirmesi için başka bir adamdan bir toprak kiralaması meselesidir.
Yine KarIü'l-Hidâye'nin fetâvasında, «Kira getirinin tümü sadece ona ait olsa bile mütevellinin ölümü ile iptal olmaz» denilmektedir. Bu da Eşbah sahibinin naklettiği, «Kiraya veren kişi bir şahsa
has olan vakfın mütevellisi ise ve vakfın bütün geliri de o şahsa aitse...» ifadesini itiraz olarak gelmiştir. Musannıfın bunu «Fetevayı İbni Nüceym'de» tabirinden evvel zikretmesi daha uygundu.
Musannıf bu itiraza dikkatli ol sözüyle işaret etmektedir. T.
«İcare akti sağ kalanın hissesinde devam eder ilh...» Ortaklığın müşa (hisselere ayrılması) oluşu kiraya zarar vermez. Zira şüyu sonradan olmuştur. Nitekim bu mesele kendi bahsinde geçmiştir.
«Mütevellinin kiracı veya bir başkasıyla köye gitmesi gerekir ilh...» Yani müstecirin vekili ile. Bu «başkası» ifadesi Eşbah'ın ibaresinde yoktur.
«Vakıf malını ihya etmek için ilh...» Zira mal teslim edilmeden ücret hak.edilemez. Şu kadar var ki,
aktin sıhhati için malı teslim etmek şart değildir. Yukarıda geçtiği üzere kira sözleşmesi sahih, kiracı da faydalanma imkânına sahipse, hiç menfaatlenmese dahi ücret vermesi gerekir.
Fasit kiralamada ise ücret ancak maldan hakikaten faydalanmaya bağlıdır. Yine yukarıda geçtiği üzere İs'af isimli kitabın ibaresinin zahiri. vakfı bu hükmün dışına çıkarmaktadır. Vakıf malında ücret, fasit kiralamada da bir kiracının kullanma imkânına sahip olması ile kullanıp menfaat görmese bile gerekir. O halde musannıfın burada ki sözünün «kullanma imkânına malik olmadığı zaman şeklinde yorumlaması gerekirdi. Teemmül et.
«Kariü'l-Hidâye'nin Fetevâ'sının bey bahsinden ilh...» Kariü'l-Hidaye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Bir
şehirde oturan iki kişiden birisi diğerinden başka bir şehirde bir bina satın alsa ve satılan binanın bulunduğu şehir ile her ikisinin oturduğu şehir arasında da iki günlük bir mesafe olsa, satın alan odam binayı teslim almasa, ancak satıcı müşteriye gidip binayı teslim almasını söylese, sahih olur
mu? Bu tahliye teslim sayılır mı?» diye soruldu. Şu cevabı verdi: «Satılan bina onların yanında değilse, bayi «Ben sana teslim ettim.» müşteri de «Teslim aldım.» dese bile bu teslim sayılmaz. Bunun teslim sayılması için; binanın satın alanın hemen binaya girip kapısını kilitleyebileceği kadar
yakın olması gerekir. İşte o zaman kabzetmiş sayılır.
Üzerinde durduğumuz meselede de; oraya kadar gidip içine girecek bir zaman geçmedikçe binayı
teslim etmiş sayılmaz.
UZAKTA OLAN MALIN TAHLİYESİ
Hamevî haşiyesinde şöyle denilmektedir: «Alimlerden bazıları, «Musannıfın «Uzaktaki -ki malı yanına varmadan tahliye etmek bâtıldır» sözü, Muhit'teki ifadeye muhaliftir. Nitekim Kenz şerhinde
ve İbnü'l-Hümam'ın muhayerliği babından hemen önce de böyledir.» derler. Biz bu konuda uzun uzadıya tafsilat verdik.»
«O mülke varıp içine girebileceği kadar zaman geçtikten sonra ilh...» Musannıfın bunu zikretmesinin faydası, kiralanan maldan faydalanma imkânının ortaya çıkmasıdır. Zira orada gâsıb
ve benzeri kimselerin olması yüzünden kiralanan binaya girme imkânı yoksa kira süresi geçse dahi
ücret vermesi gerekmez. Nitekim bu mesele yukarıda da geçti. «İçine girmekten maksat bizzat

içine
gîrmenin şart olduğunu ifade etmez. Sen anla. Allah daha iyisini bilir.

ÇEŞİTLİ MESELELER

METİN

Bir kiracı veya kiralayan kiraya verdiği veya emanet aldığı tarladaki hasadı kaldırdıktan sonra geride kalan anız ve benzeri bitki köklerini yaksa zamin olmaz. Hazineye ait olan; kafilelerin konaklaması hayvanların otlaması ve biçilen ekinlerin atılması için hazırlanmış olan yerlerin yakılmasının hükmü de böyledir.

Ben derim ki: Yukarıdaki ibareden çıkan şudur: Bir yerde ateş yakan kimsenin ateşi yaktığı yerden
faydalanma hakkı yoksa, oradaki şeyi zamin olur. Rüzgârın götürdüğü ateşin yaktığı şeyde ise zamin olmaz. Fetvâ buna göre verilir.

Kendi mülkünde veya faydalanma hakkı olan yerde yaktığı ateş yüzünden başkasının yeri de yonsa,
eğer rüzgâr yoksa zamin değildir. Çünkü orayı bizzat kendisi yakmamış, yanmasına sebeb olmuştur. Ama ateşi, rüzgâr eserken yakmışsa, o zaman zamindir. Çünkü rüzgârlı havada ateşin sadece orada kalmayıp etrafa yayılacağını bilmektedir. Bu durumda bizzat kendisi yakmış gibi olur.

Adam, hakkı olan yere bir şey koysa ve koyduğu nesneden dolayı herhangi bir şekilde oradaki bir
mal telef olsa, zamin değildir. Telef olan mat ister orada dururken isterse o kaldırdıktan sonra telef
olsun farketmez.

Ama adam hakkı olmayan bir yere bir şey koysa ve bir nesnenin telef olmasına sebeb olsa, zamindir. İster malı koyduğu zaman telef olsun ister kaldırdıktan sonra telef olsun hüküm aynıdır.

Fakat başka bir sebeble telef olmuşsa, zamin olmaz.

Mesela birisi yola bir testi koysa, bir diğeri de onunkinin yanına başka bir testi koysa ve testiler yuvarlanarak kırılsalar, her birisi diğerinin testisine zamindir. Fakat testiler rüzgâr veya sel gibi bir
sebeble kırılırlarsa, testiyi koyan adam zamin değildir. Hâniyede beyan edildiğine göre bu meselede
esas budur.

Musannıf bu esasa binaen şöyle demektedir: Birisi yolun üzerine bir parça ateş koysa ve bu ateşle
herhangi bir şey yonsa, yanan şeyi öder. Zira ateşi -yolun üzerine koymakla haksızlık etmiştir. Aynı
şekilde, geçiş hakkı olmayan herhangi bir yere ateş koysa ve bir nesnenin yanarak telef olmasına
sebeb olsa, o malı öder. Ancak onun bıraktığı ateşi rüzgâr başka yere götürerek bir şeyin yanmasına sebeb olsa zamin olmaz. Birisinin koyduğu bir taşı sel sürükleyerek diğerinin duvarına
çarpsa ve yıkılmasına sebeb olsa, adam yine zamin olmaz. Fetva bu kavil ile verilir. Haniye.

Demirci ocaktan bir demir çıkararak örsün üzerine koysa, çekici ile onu döverken bir kıvılcım sıçrayıp yolda bulunan başkasına ait bir eşyayı yaksa onu öder. Ama demircinin ocağından -onun
bir fiili olmadan- ateşi rüzgâr götürürse ve dışardaki bir nesneyi yaksa, demirci zamin olmaz. Zeylâî.

Adam tarlasını, tarlanın alamayacağı bir şekilde sulasa ve fazla su komşusunun tarlasına taşarak zarar verse, bu zararı öder. Zira adam zarara sebebiyetle doğrudan kendisi yapmıştır.

Bir terzi veya boyacı kendi dükkânında çalışıp kârı ortak olmak üzere birisine iş verse ve dükkâna
oturtsa, ikinci adamın işi, ister dükkân sahibimin işi ile aynı olsun, ister farklı olsun, istihsanen sahihtir. Zira bu sanayi ortaklığı olmaktadır. Birisi, halk üzerindeki kredisi, diğeri de ustalığı ile iş yapmaktadır. Aynı şekilde; Hacca gidecek birisi, üzerine bir hedec (devenin üzerine konulup içine
binilen semer gibi bir alet) koyup iki kişiyi Mekke'ye kadar bindirmek üzere bir deve kiralasa ve onun o bölgede mutad bir hevdeci olsa (bu hevdeci yüklemesi) caizdir. şu kadar ki deve sahibinin
daha evvel yükleyeceği hevdeci görmesi daha iyidir. Adamın hevdecin içine koyacağı örtü veya minder, -görmemesi halinde- bile kiralama sahihtir.

Velvaliciye'de şöyle denilmektedir: «Adam Mekke'ye kadar belirsiz bir deve kiralasa caizdir. O zaman üzerinde akit yapılan şey hayvan sahibinin zimmetindeki bir yüke hamledilir. Deve ise alettir.
Aletin meçhul oluşu da kira sözleşmesini ifsad etmez.»

Ben derim ki: Hacıların Mekke'ye kadar yük taşımak veya binmek için tayin etmeden herhangi bir
deveyi kiralamaları sahihtir. Allah daha iyisini bilir.

Adam bir miktar erzak yüklemek için bir deve kiralasa, yolda o erzaktan bir kısmını yese, deveye
yediği miktar daha erzak veya benzerini tekrar yükleyebilir.
Bir adam evini gasbeden kimseye,, «Evimi boşalt boşaltmadığın takdirde her oy şu kadar kıra ver»
dese, gâsıb da boşaltmasa, ev sahibinin söylediği kadar ücret vermesi gerekir. Çünkü onun sükûtu
rızadır. Ancak gâsıb, evin onun mülkü olduğunu inkâr ederse, mal sahibi mülkiyeti delil ile isbat etmiş olsa bile. adam mal sahibinin istediği ücreti vermez. Zira gâsıb inkâr etmekle ücrete razı olmamıştır. Gâsıb, mâlikin mülkiyetini ikrar etmekle birlikte onun söylediği ücrete razı olmasa, yani
sarahaten «Ben boşaltmoyacağım ama senin istediğin ücreti de ver-meyeceğim.» dese, yine mülk
sahibinin istediği meblağı vermesi gerekmez.
Eşbahta, «Kirada sükût etmek, razı olmak ve kabul etmektir.» denilmektedir.
Ev sahibi, evinde oturan kimseye, «Ben verilen ücrete razı değilim, şu kadar ücret isterim.» dese,
evde oturan kimse veya koyun sahibi de sükût etseler, kiralayanın istediği meblağı verirler.
Ev sahibi ve çoban «şu kadar isterim» dediğinde diğeri sükût etse ve kiralayan, ücreti istediği zaman «Ben senin böyle söylediğini duymadım.» dese tasdik edilir mi? Eğer adamın kulağında sağırlık varsa tasdik edilir, sağırlık yoksa zahirle amel edilerek tasdik edilmez.
Kiracı kiraladığı malı kabzettikten sonra onu mal sahibine değilde bir başkasına kiraya verebilir.
Bazı alimler, «teslimden evvel de verebilir» demişlerdir.
Malı, kendisinden kiraladığı sahibine tekrar kiraya vermesi, araya üçüncü bir adam girse bile, caiz
değildir. Fetva da bununla verilir. Çünkü bu, mâlike temlik demektir ki caiz atmaz.

Mal sahibine kiraya verildiği takdirde, birinci kiralama batıl olur mu? Sahih olan kavle göre bâtıl olmaz. Vehbanîye.

Ben diyorum ki: Kâdihan ve diğerleri de Vehbaniye'nin kavlini sahih görmüşler, Muzmarat isimli, eserde de «Fetva bu kavil üzerinedir.» denilmiştir. Biz Cevhere'ye nisbetle Bahır'dan naklen; mal
sahibine kiraya verildiğinde en sahih kavle göre birinci kiralamanın bâtıl olduğunu söylemiştik. Musannıf da orada ikrar etmiştir.

Musannıf burada Hülâsa'dan şunu nakletmektedir: «Mal sahibi kiraya verdiği malı kiracıdan tekrar
kiralar ve onu teslim alırsa birinci kiralama bâtıl olur. Teslim almazsa, bâtıl olmaz.» Böylece kitaplardaki zıt ifadelerin arası uzlaştırılmış olur. Yani mal sahibi kiralık şeyi teslim alırsa birinci kiralama bâtıl olur, teslim almazsa bâtıl olmaz.

Kiraya verilen mal, mal sahibinin elinde bulunduğu müddet için ücret düşer mi? Bu hususlaki ihtilaflarla ilgili olarak Vehbaniye şerhinde tafsilat vardır,

İZAH

«Geride kalcın kamış ilh. .» Geride kalan anızdan maksat, tarlada biçimden sonra kalan kısımdır.

Çünkü adeten bu bakiye yakılmaktadır, Bu sebeple kişi onu yakmakla zamin olmaz.

«Kiraladığı veya ödünç aldığı tarlada ilh...» Molla Miskin. şöyle demektedir: «Burada mesele niçin
kendi mülkü olan toprak üzerine değil de kiralanan veya ödünç olarak alınan toprak üzerine bina edilmiştir? Çünkü kişi kiraladığı veya ödünç aldığı tarladaki bakiyenin yakılmasında zamin olmadığına göre kendi mülkündeki bakiyeyi yakmakta hiç zamin olmaz.»

Metindeki ile birlikte bu ibareden anlaşılan şöyledir: Eğer adam, ateşi izinsiz olarak başkasının mülkünde yakmış olsa, ateşin dışa taşıp başka bir yeri yakması halinde zararı öder. Bu ise Câmiü'I-FusuIeyn ve diğer birçok kitaptaki malumata zıttır. Zira Camiü'l-Fusuleyn»de şöyle denilmektedir: «Adam bir yerde yer sahibinin izni olmadan ateş yakmış olsa, oradaki ateşin yaktığı
şeylere zâmindir. Ama ateşin başka bir yere tecavüz ederek yaktığına zamin değildir. Ateşle suyun
arasında fark vardır. Çünkü kişi suyu kendi tarlasına salsa, su da başka bir tarlaya taşarak bir şey
telef etse, zamin olur. Ama ateş böyle değildir. Çünkü ateşin özelliği dışarıya sirayet değil sönmektir. Ateşin dışa yayılması ancak rüzgâr veya başka bir sebeble olur. Bu yüzden ateşin yayılması ateşi yakana izafe edilmediğinden, zamin de olmaz. Ama suyun tabiatı akıcı olmasıdır. Telef etmek ise onun, yani suyu akıtanın fiiline izafe edilir. Bu sebeble de zamin olur.» düşün. Remlî.

Ben derim ki: Ateş yakıldığı yerden rüzgâr gibi bir sebeble başka yere sirayet ederse, zamin olmaz.

Ama kendiliğinden yanarak sirayet ederse, zamin olur. Nitekim Haniye sahibi de bunu ifade etmiştir. Şarih de bunu yakında zikredecektir.

«Ateşi rüzgâr başka yere götürürse zamin olmaz. ilh...» Yânı rüzgâr ateş yakıldıkton sonra eserse
böyledir. Nitekim bu, gelecek ifadeden de anlaşılacaktır. H.

«Fetva verilen kavle göre ilh...» Yani zikredilen tafsilat üzerinedir. Zira Haniyede, «Bu zahirdir ve
fetva da bunun üzerinedir.» denilmektedir. Bunun karşıtı olan görüş ise Hulvânî'nin dediğidir. Hulvânî şöyle demektedir: «Adam yolda bir ateş yaksa, zamin olmaz.» Hulvânî bu sözü mutlak

bir
şekilde söylemiştir.
«Çünkü bizzat kendisi yakmamış sebeb olmuştur ilh...» Zira dımanın şartı, taaddidir (hakkı tecavüz.) Burada da taaddi mevcut değildir. O zaman bu şu meseleye benzer: Adam kendi mülkünde bir kuyu kazsa ve bir insan o kuyuya düşerek ölse, kuyu sahibi zâmin olmaz. Ama kendi
mülkünde bir ok atsa ve ok birisine isabet ederek onu öldürse, zamin olur. Çünkü oku bizzat kendisi atmıştır. Bunda taaddi şart değildir. Zeylaî.
«Rüzgâr esmiyorsa olmaz...» Yani ateşi yaktığı vakit hava sakin ve rüzgâr yoksa zamin olmaz. Camiü'l-Fusuleyn'de bu. Zâhire'den naklen şöyle kayıtlanmıştır: «Herkesin yaktığı normal bir ateş
yaksa...» Zahire'nin dışındaki eserlerdeyse «Mutlaka zamin olmaz» kavli nakledilmiştir.
Gamiü'l-FusuIeyn sahibi daha sonra da Ebülleys Fetevâ'sından şunu nakletmiştir. «Adam. kendi mülkü olan bir yerde diken veya saman yaksa. rüzgâr ateşin kıvılcımlarını komşusunun tarlasına götürerek onun ekinini yaksa, bakılır: Eğer onun tarlası komşusunun tarlasından kıvılcımın sıçramayacağı kadar uzaksa zamin değildir. Çünkü o yangın, ateşten olmuştur. Fakat komşusunun
tarlası kendisininkine kıvılcımın tabiî olarak ulaşabileceği bir yakınlıkta ise, zamin olur. Çünkü ç kendi mülkünde ancak etrafa zarar vermemek şartıyla ateş yakma hakkına sahiptir.»
Bunun benzeri Gayetü'l-Beyân'da da şu ifadelerle yer almıştır. «Bu mesele, bir kimsenin kendi

tarlasını sularken suyun komşunun tarlasına taşıp zarar vermesine benzer.

«Rüzgâr eserken yakmışsa zamin olur ilh...» Yani istihsanen zamindir. Turî. Haniye'den.

«Çünkü o ateşin tarlasında kalmayacağını bilmektedir ilh...» Bu sözden anlaşılıyor ki: eğer rüzgâr
zarar vermeyecek kadar hafif esiyorsa. sonra hızlanıp zarar verse bile ateşi yakan zamin olmaz.

Birisi yola bir çömlek koysa daha sonra da başka birisi de bir çömlek koysa ve testiler yuvarlanıp kırılsalar, her testiyi sahibi zamin olur. Halebî demiştir ki: «Bu diğeri kelimesi mahzuf olan koymak
kelimesinin failinin üzerine atıftır. Yani bir şahsın yola bir testi koyması, sonra da bir diğerinin diğer
bir testiyi koyması gibi» Teemmül et. T.

«Testiler yuvarlanarak kırılsalar ilh...» Eğer bu testilerden birisi diğerinin üzerine yuvarlansa ve yalnız yuvarlanan kırılsa, duran testinin sahibi zamindir. Yine aynı şekilde iki kişi yol üzerine hayvanlarını bıraksalar, hayvanlardan birisi yürüse ve yerine duran telef olsa, hayvanı yürüyen zamin değildir. Çünkü birincinin fiili hükümsüzdür. Sâyîhanî. Kadıhan'dan.

«Geçiş hakkı olmayan bir yere bir kor koysa ve bir malın telef olmasına sebeb olsa, telef olan nesneye zamin olur ilh...» Bunu, Haniye sahibi zikretmemiştir. O sadece, eşya koyma hakkının olup
olmadığına itibar etmiştir. Çünkü bazen yolda olduğu gibi -kış için geçiş hakkı sabit olmakla birlikte, bir şey koyma hakkı olmaz. Geçiş hakkının olup olmamasına yalnız Hülâsa sahibi itibar etmiştir. Hülasa sahibi ayrıca «Fetvâ da bu kavil üzerinedir.» der.

Minah'ta da şöyle denilmektedir: «Hülâsa'da, odamın geçiş hakkı olmayan bir yere elinden ateş düşmesi meselesinde şu iki şeklin arası farklıdır: Birincisi; eğer ateş. elinden, geçiş hakkı olmayan
yerden geçerken düşüp bir şeyi yakarsa zamin olur. İkincisi de, rüzgâr elindeki ateşin kıvılcımlarını
bir yere götürerek bir şeyin yanmasına sebeb olsa, zamin olmaz. Hülasa sahibi: «Bu ifade daha uygundur. Fetva da bu görüş üzerinedir.» demektedir. Kitapların çoğunda Kadıhan'ın dediği yer almıştır. T.

Demirci demiri ocaktan çıkarsa ve çekicini vurmadan çıkan kıvılcım bir şey yaksa demirci zamindir
ilh...» Eğer birisinin gözünü kör etse gözün diyeti demircinin akifesi üzerinedir. İtkânî.

«Tarlasını, tarlanın onun alamayacağı şekilde sulasa ilh...» Tarlası o suyun kalmasına tahammül etmese. Yani onun tarlası yüksekte, komşusunun tarlası da çukurda olsa ve kendisi tarlayı sulayınca, komşusunun tarlasına geçip zarar vereceğini bilse zamin olur. Ama su, onun tarlasında
kalsa sonra da komşunun tarlasına taşsa eğer suyun taşmasına mani olması emredildiği halde mâni olmazsa zamin olur.Bu mesele, duvar üzerinde, birisine şahitlik yaptırmaya benzer. Ama eğer
suyun taşmasına mani olması emredilmemişse zamin değildir. Nitekim Camiü'l-Fusuleyn'de de böyledir. Şurunbulâliye.

Ben derim ki: Nuru'l-Ayn'da Haniye'den naklen. «Zamin olur» sözünden sonra «Tarlası yukarıda olan adama suyun akmasına mani olacak bir set yapması emredilir. Seti yapmadan da tarlasını sulamasına mani olunur.» cümleleri eklenmiştir.

Birinci fasılda yani set yapmasının emredilmemesi halinde sulamaktan men edilmez. Bu ilave ile Tahtavinin: «O zaman tarlası yüksek olanın malından faydalanmaması gerekir.» şeklindeki itirazına
cevap verilmiş olmaktadır.

Hülasanın Şirb (sulama) bahsinde. «kitapların çoğunda eğer mutad olandan farklı bir şekilde

sular,
komşu tarlaya zarar verirse zamin olur. Ama mutad şekilde sularsa zamin olmaz, denilir» denilmektedir.

«İstihsanen sahihtir ilh...» Bir terzi veya boyacı dükkânına yarı yarıya ortak olarak çalışması için birini oturtsa bu sanayi şirketlerinde her adam işi kendisi için asaleten, ortağı için de vekâleten kabul eder. Yapılan kâr da ikîsi arasında taksim edilir. Buradaki mesele de aynen böyledir. Zira dükkân sahibi. sanatkâra iş verdiği zaman sanatkâr, o işi kendi adına asaleten, dükkân sahibi için
de vekâleten yapar ve alınan ücret ikisi arasında eşit olarak taksim edilir. Rahmetî.

Kıyasa göre bu meselenin sahih olmaması gerekir. Tahtavî de kıyası almıştır. Zira burada dükkân
sahibi sanatkârı, onun yapacağı işten gelecek paranın yarısı ile kiralamıştır. Bu ücret ise meçhuldür. Değirmencinin ölçeği meselesine benzer.

«Sanayi ortaklığı ilh...» Bu sözde Hidaye sahibine tariz vardır. Çünkü Hidaye sahibi, bunu vücuh şirketi olarak kabul etmiştir. Zeylâî de Hidaye sahibinin dediğini şu sözlerle reddetmiştir: Vücuh şirketi: iki kişinin bir şeyi halk arasındaki itibarlarıyla para vermeden alıp satmalarıdır. Burada ise
alım satım yoktur.

Azmiye de Zeylaî'nin bu reddine cevaben şöyle denilir: «Hidaye sahibihin buradaki vücuh şirketinden kastı, ıstılâhî olan vücuh şirketi değildir. Belki bu şirkette dükkan sahibinin itibariyle iş
kabul etmesidir. Musannıfın «Dükkân sahibi işi itibariyle kabul eder, sanatkâr da mahareti ile o işi
yapar.» sözü seni bu anlayışa götürür. Azmiye'nin bu izahı pek tutarlı değildir.

«Mutad olan hevdeci ilh...» Yani her beldede adet olan hevdeci yükleyebilir.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Kiracının deveye bindireceği adamları tayin etmesi veya, «Ben dilediğim kimseleri bindiririm» demesi lazımdır. Ama kiracı, «Bunu binmek veya bindirmek üzere
kiralıyorum» dese, kiralama fasit olur. Deve sahibinin kiracıya hayvanın semerini, palanını, at ise
eğerini, deve i&e burnuna takılan halkayı, ota vurulacak gemi, eşeğe vurulacak yuları teslim etmesi
lâzımdır. Eğer bunlardan bir şey kiracının elinde iken telef olursa, hayvanın telefinde zamin olmadığı gibi bunda da zamin olmaz. Hevdeci yüklemek indirmek, hayvanı sürmek ve çekmek, deveye bindirdiklerini abdest ve farz namazlar için indirmek hayvan sahibine aittir. Ama -yemek ve
nafile namaz için indirmesi gerekmez. Zira bunları hayvanın sırtında ikende yapmak mümkündür.
Kadınların, hastaların ve zayıf ihtiyarların inebilmeleri için deveyi çöktürmek de hayvan sahibinin görevidir.

«Hevdeci görmek daha evlâdır ilh...» Çünkü görmekle hem cehalet ortadan kalkar, hem de İmam
Ahmed'in muhalefetine de mahal kalmaz. Zira İmam Ahmed'e göre, hayvan sahibinin yüklenecek
şeyi veya binecek kimseyi görmesi şarttır.

«Velvâliciye'de şöyle denilmektedir...» Velvâliciye'nin ibaresi şöyledir: «Adam Kûfe'den Mekke'ye
sayıları belli fakat cinsleri belli olmayan develer kiralasa. kira işlemi geçerlidir. Ama aslında kiralamanın geçerli olmaması gerekir. Çünkü bu durumda üzerinde akit yapılan şey meçhul olmaktadır. Bir kimsenin belirsiz bir köleyi kiralaması nasıl geçerli değilse, bunun da geçerli olmaması gerekir.»

Haherzade. Şerh-i Kâfi'de şöyle demektedir: «Meselenin sureti; kiralayacağı develeri tayin etmeden
kiralama değil. hayvan sahibinin yükü kabul etmesidir. Sanki kiracı, «Beni şu kadar para karşılığında Mekke'ye kadar bindir» demiş ve hayvan sahibi de kabul etmiştir. O zaman, üzerinde
akit yapılan şey, hayvan sahibinin zimmetindeki bir yük olur ki bu da bilinmektedir. Deve ise, hayvan sahibinin zimmetinde olan şeyi yapması için bir alet olmaktadır. AIetin cinsinin bilinmemesi
kira işlemin! ifsad etmez.

Sadru's-Şehid de şöyle demektedir: «Bana göre, yukarıdaki kiralama geçerlidir. Nitekim Kitap'ta da
öyle denilmiştir.»

Sadru's-Şehîd'in Kitap'tan muradı İmam Muhammed'in Aslı (Mebsütu) dur. Zaten bu, evvelce de zikredilmişti. Tatarhaniye de bu hükmü ondan nakletmişti.

Bezzaziye'de şöyle denilir: «Örfe göre. bu, kira işleminin geçerli olması yönünde fetvâ verilir. Eğer

mutad olmazsa, o zaman geçerli olmaz.»

0 halde şarihin yukarıdaki, «Üzerine akit yapılan şey, hayvan sahibinin zimmetinde olan bir yüktür.»

sözü Haherzâde'nin tefsirinin aynıdır. Halbuki sen de biliyorsun ki müftabih olan görüşün örf olduğu kabul edilirse, Haherzade'nin kavlinin aksine olur.

«Yediği madde ve benzerinin yerine yük yükler ilh...» İtkanî şöyle demektedir: «Adam kiraladığı hayvana erzakının dışında tartılacak veya ölçülecek bir şey yüklese ve yüklediğinden bir miktar eksilse eksilen miktarda bir şey ilave edebilir.»

(Evini gasbedene; «evi boşalt aksi halde her ay şu kadar ücret vereceksin» dese ve gasıp evi boşaltmasa o ücreti vermesi gerekir.)

«Ancak gasıb onun mülkiyetini inkâr ederse müstesna ilh...» Yani gasıb mülkiyeti inkâr ederse malikin istediği ücret gerekmez. Fakat ecr-i misil verecek midir? İleride gasb bahsinde geleceği üzere vakıfta, yetimin malında.'birde kira için yapılan binada gasıbın ecr-i misil vermesi gerekir.

Sen, «Eğer kira için yapılan binada mülkiyeti inkâr ederse, o zaman zahiren gasıb sayılmaz. Sayıhanî. Yani ona ücret vermesi lazım değildir. Zira ileride geleceği üzere gasıp kıra için yapılmış

bir binada «Benim mülkümdür» diye mülkiyet tevili ile otururşa ücret vermesi lazım değildir.» şeklinde bir itirazda bulunabilirsin.

«Mal sahibi gasıba şu kadara otur yoksa çık dese ilh...» Tatarhaniye'de şöyle denilir: «Bir kimse seneliği bin lira olmak üzere bir bina kiralasa ve sene bittikten sonra mülk sahibi. «Bugün boşaltırsan bir şey yok, ama bugün boşaltmazsan aylığı bin liradan otururşun» dese, kiracı da evin

ona ait olduğunu ikrar etse. o zaman eşyasını binadan nakledecek kadar ki zamana karşılık ecr-i

misil, fazlası için ise malikin dediği ücreti verir.

«Gasıp veya hayvan sahibi sükût ettikten sonra ilh...» Bu 996 (hicri) yılında Beytül Makdis'te olan bir hadisedir ki, musannıf buna yukarıda zikredilen ibare ile cevap vermiştir. Nitekim musannıf, işçinin dımanı (sorumluluğu) babından hemen önce de bunu zikretmiştir, daha sonra da «Bir çok meselede fukaha bu şekilde sarahaten hüküm vermiştir.» demiştir.

KİRACININ KİRALADIĞI MÜLKÜ KİRALAYAN VEYA BİR BAŞKASINA KİRAYA VERMESİ

«Kiracı kiraladığı mülkü kiraya verebilir ilh...» Yani kiracı kiraladığı mülkü kendi verdiği ücretin misliyle veya ondan daha aşağı bir ücretle kiraya verebilir. Eğer kiraladığından daha fazla bir ücretle kiraya verirse fazlasını tasadduk eder. Ancak,"kira işleminin geçerli olduğu şeyler bölümünün başında geçtiği üzere iki mesele bundan müstesnadır.

«Bazı alimlerce teslimden evvel de kiraya verebileceği söylenmiştir ilh...» Yani İmam Muhammed'e göre ise caiz değildir. Bazı alimler ise kiralama bahsinde alimler arasında ihtilaf olmadığını söylemişlerdir. Bu hüküm gayri menkuller hakkındadır. Menkul (taşınır) mallarda ise kabızdan evvel icare verilmesi asla caiz değildir. Tatarhaniye'de de böyle denilmektedir.

«Mü'cirden başkasına ilh...» Aşağıdaki ta'lilden anlaşıldığı üzere kiralayan ister malik olsun, ister malikten kiralık almış olan olsun farketmez. Çünkü malikten kiraya alan kimse de menfaatin malikidir.

Minah'ta Hülasa'dan naklen «İkinci kiracı, birinci kiracıya kiraya verirse sahihtir» denilmektedir. Ben Hülasayı araştırdım, bu ilaveyi bulamadım. Yine Minah'ın hâmisinde alimlerden birinin el yazısı ile onunla Hülasa'nın nüshalarına müracaat ettiğini fakat bu ziyadeliği bulamadığını gördüm.

«Araya üçüncü bir adam girse bile ilh...» Yani müstecirden diğer bir şahıs icarlayıp o da birinci mucire icare vermiş olsa, yine caiz değildir,

«Fetva bununla verilir ilh...» Sahih olan budur. Alimlerin hepsi de bu kavil ile hükmetmişlerdir. İbni Şıhne.

«Çünkü bu malike temlik etmeyi gerektirir ilh...» Zira menfaat hakkında müstecirin yerine kaimdir. O halde malı sahibine kiraya vermek onu kendi mülkünü temlik etmek demektir.

Tatarhaniye'de şöyle denilir: «Mülkü kiraya vermek için vekil olan kimse kiraya verdiği malı kiracıdan tekrar kiralasa caiz olmaz. Zira adam hem mucir (icare veren) hem de müstecir olmaktadır.»

Kâdı Bedîü'ddin: «Ben önceleri bunun caiz olmadığına fetva verirdim, sonra bundan dönerek caiz olduğuna fetva verdim» demektedir.

Ben derim ki: Yukarıdaki meselenin hükmünden, vakıf mütevellisinin vakıf yerini kiraya verdiği kimseden tekrar kendisinin kiralık tutup tutmayacağının hükmü de anlaşılır. Alimlerden biri bu konuyu araştırmış ve «Ben bu meseleyi bulamadım» demiştir.

«Sahih olan kavle göre birinci kiralama bâtıl olmaz ilh...» «Şemsü'l-Eimme'den naklen Tatarhaniye'de şöyle denilmektedir: Kiracı kiraladığı nesneyi gerisin geri kiralayana kiraya verirse birinci kiralama münfesih olur.» demek hatadır. Çünkü ikinci kira geçersiz birinci ise geçerlidir. Geçersiz olan hiç bir zaman sahihin hükmünü ortadan kaldırmaz.»

«Orada Hülasa'dan nakledilmişti ilh...» Hulasa'nın ibaresi aynen şöyledir: «Nevazil'deki ibareyi

kiralayan malı kiraya verdikten sonra kiracıdan onu teslim alsa...» şeklinde tevil etmek mümkündür.
Zira kiralayan kiraya verdiği malı sonradan kirasız olarak kabzetmiş olsa, kiracıdan kira süresi düşer, şeklindeki bir anlayış daha iyidir.
Muhit'te de şöyle denilir: «Eğer kiralayan, kiraya verdiği nesneyi kiracıdan yeniden teslim almazsa,
birinci kiracının ücret vermesi lazımdır.»
Ben diyorum ki: Bunda bir yanlışlık var. Zira konu. kıracının ücret verip, vermeyeceği değil, birinci
kiralamanın münfesih olup olmadığıdır. Açıktır ki, ücretin düşmesi birinci kiralamanın iptalini gerektirmez. Tatarhaniye'de Attabiyyeden nakledilen, «bina sahibi kiraya verdiği binayı kiracıdan
geri alsa, onun elinde bulunduğu müddetçe kiracıdan ücret düşer. Kiracı mal sahibinden binayı teslim etmesi talebinde bulunma hakkına sahiptir.» cümleleri de buna delâlet eder. Burada Tatarhaniye, ücretin düşeceğim kiracının da mal sahibinden kiralık şeyi teslim etmesi talebinde bulunma hakkına sahip olduğunu açıklıkla zikretmiştir. Eğer kira sözleşmesi geçersiz olsaydı, kiracı kiraladığı mülkü mal sahibinden teslim talebinde bulunamazdı.

«Teemmül et ilh...» Aslında kitaplar arasındaki ihtilafın bu şekilde uzlaştırılması açık değildir. Buna göre, Halebinin. «Kadıhan ve Muzmarattaki ifadelerden dolayı ve illete bakılarak Vehbaniye sahibinin söylediği daha zahirdir» şeklindeki sözleri teayyun etmiş olmaktadır.

«Ücret düşer mi ilh...» Ben diyorum ki, Vehbaniye şerhinde Ebûbekir Belhî'den nakledilen kavle göre kiracıdan ücret düşmez. Bezzaziye' de Ebülleys'ten Belhî'nin dediğinin aynısını nakletmiştir.

Müntekâ'da da «sahih olan; kıra ve ödünç sözleşmelerinin geçerli olmamalarıdır. Şu kadar var ki, kiraya verilen mal kiralayanın elinde kaldığı müddetçe kiracının ücret vermesi gerekmez.» özetle.

Sen de biliyorsun ki, musannıfın yukarıda yaptığı uzlaştırmanın yeri burasıdır. Uygun olan, «Eğer kiralayan kiraya verdiği malı kiracıdan geri teslim alırsa. ücret düşer. Kiraladığı şeyi olmazsa. düşmez» denilmesiydi.

Müntekû'nın ibaresi; «Ödünç vermenin hükmününde sahih kavle göre kiralananın hükmü gibi olduğunu» ifade etmektedir.

FER'İ BİR MESELE: İbni Nüceym'in Fetevâsında şöyle denilmektedir: «Birinci kiralayan ile ondan kiralık alan kiracı akde rızaları ile son verseler (ikale) bu sahih olur ve hem birinci hem de ikinci kira sözleşmesi geçersiz olur.

METİN

Bir kimse bir akarı kiralaması için birisini vekil etse, vekil kira sözleşmesini yaptıktan sonra teslim aldığı halde malı süresi doluncaya kadar teslim etmese, o zaman ücreti vekilin vermesi gerekir. Çünkü o, sözleşmeyle ilgili haklarda asıldır. Ancak vekil, verdiği ücreti müvekkilden alır. Çünkü vekil teslimde müvekkilin yerini tutar. O halde malı hükmen, müvekkil teslim almış sayılır.

Vekil ücretin peşin verilmesini şart koşsa ve kiraladığı malı teslim alsa, müvekkili kiralanan mülkün teslimini taleb etmeden kira süresi dolsa yine vekil ödemiş olduğu ücreti müvekkilinden alır. Çünkü müvekkilin vekili, teslimden men etmedikçe vekilin teslimiyle müvekkil ele geçirmiş sayılır.

Ama eğer, müvekkil, binanın teslimini ister, vekil de ücreti peşin vermesi için feslim etmezse, vekil verdiği ücreti müvekkilinden alamaz. Zira ücretin peşin alınması için binayı elinde tutması sebebiyle, vekil olmaktan çıkarak asıl olmuştur. Bundan dolayı müvekkil hükmen malı ele geçirmiş sayılmadığından dolayı ücreti vermesi gerekmez.

Kâdı, vesika, senet ve hüküm yazmak için diğerlerinin aldıkları meblağ kadar ücret alır. Aynı şekilde müftünün de ücret alma hakkı vardır. Zira müftü de fetvayı yazma karşılığında yazı ücreti olarak ecr-i misil alır. Çünkü müftü ve kadının vazifesi yazı ile değil, dille cevap vermektir. Bununla beraber dedikoduya meydan vermemesi, şahsiyetinin rencide olmaması için ücret olmaması daha iyidir. Bezzâziye. Bu konuda geniş bilgi Vehbaniye'nin Kaza bahsinde vardır.

Sayrafiyye'de şöyle denilir: «Kadı bir hüküm verse ve hükmü yazmak için ücret taleb etse, caizdir.

Müftü içinde hüküm böyledir. Eğer şehirde başkası varsa onun için de bu hüküm geçerlidir. Bazı alimler tarafından, «şehirde başka müftünün bulunmaması kaydı olmadan müftü ücret

isteyebilir.»
denilmiştir. Zira fetvâ veya hükmü yazmak kadı veya müftünün görevi değildir.»

Yine Seyrafiyye'de şöyle denilir: «Adam sihirden korunmak veya sihri iptal için dua yazmak üzere
birisini kiralasa; eğer yazan adam sarfederek kâğıt ve yazılacak yazının miktarını beyan ederse ücret alması caizdir. Ücretle mektup yazmak da bunun gibidir.»

Kiracı, kira, rehin ve satın alma iddiasında bulunan kimselere hasım olamaz. Çünkü dava, ancak malın malikme karşı olur. Ama müşteri ile kendisine hibe edilen kimse davada hasım olabilirler. Çünkü bunların ikisi de malın sahibidirler. Müşteri ile birlikte kiraya verenin de hazır olması şart mıdır? Bu konuda iki görüş vardır.

Herhalde doğrusu. «müşteri» değil, müstecir olmalıdır. Yani beriki müşteriye o malı kiralamış olduğunu iddia etse kendi başına hasım olabilir mi? yoksa kiraya veren (önceki malik)in bulunması
şart mı?

Kira ve kiranın iptali. ziraî ortaklık bahçe ortaklığı (müskat) emek sermaye ortaklığı (müdarebe), vekâlet. kefalet, vasiyet etmek hüküm verme, idarecilik. talâk, azad etme, vakfetme gibi hallerin
hepsinde; geleceğe atıf ile akit yapmak icma ile sahihtir. Mesela. «aybaşından geçerli olmak üzere
kiraya verdim veya kirayı iptal ettim.» dese caiz olur. Ama halen temlik olan bir şeyde alım satım
akdi, alım satım akdine icazet vermek, bey'i feshetmek, taksim etme, şirket kurma, hibe etme, nikâh, telâktan rücu, bir mal üzerine sulh olmak, borçtan ibra etme gibi akitlerde ise geleceğe atıf
sahih değildir. Bu meseleler alım satım akdi (bey) bahsinde çeşitli meseleler kısmında geçmiştir.

Ecr-i misil, bir başkasının artırmasıyla değil kendi kendine artarsa, mütevelli kira -sözleşmesini iptal edebilir. İptal etmediği müddetçe vakfın, kiracısı kira sözleşmesinde konuşulan ücreti verir. Fetvâ bu kavil ile verilir.

Kiracı. kira bedelini peşinen verdikten sonra akti iptal etse. sözleşme ister fasit olsun, mal kiracının
elinde ise, verdiği ücreti tamamen alana kadar onu elinde tutabilir. Bu iyi öğrenilsin.

Adam bir kısmı dolu, bir kısmı boş olan bir binayı kiralasa, kira işlemi, dolu olan kısımda değil, sadece boş olan kısımda geçerlidir. Nitekim bu mesele yukarıda geçti. Ancak Eşbah'a Haşiye yazan
zat şöyle demiştir: «Tercih edilen içerisi dolu olan bir malın kiralanmasının da sahih olmasıdır. Ancak onu meşgul edene eğer bir zarara uğramayacaksa orayı boşaltıp teslim etmesi -emredilir. Yok eğer tahliye zarar verecekse, kiraya verilen mülkte eşyası olan kişi, yapılan kira sözleşmesini
iptal eder. Dikkatli ol.

Adam sütünü çocuğuna içirmek veya kuzusunu emzirmek için bir koyun kiralasa, caiz değildir. Çünkü böyle bir örf yoktur.

Adam bir malı fasit bir kira işlemi ile kiralarsa, aynı nesneyi ikinci defa da geçerli kira işlemi ile kiralasa, eğer bu teslim aldıktan sonra olmuşsa esah kavle göre geçerlidir. Münye. Bazı alimler ise
caiz olmadığını söylerler. Bu meselelerin hepsi yukarıda geçti. Konunun tamamı Eşbah'ta vardır.

FER'İ MESELELER:

Sultan bir vergi karşılığı çiftçiye toprak verse; eğer bu kiralamanın şartlarına uygun olursa sahihtir.

Çünkü muteber olan, söz değil, manadır. Biz bu meseleyi cihad bahsinde anlatmıştık.

Ücret ve müddet beyan edilirse kalem kiralamak caizdir.

Adam şehir dışında kullanmak üzere bir şey kiralasa, fakat onu şehir içinde kullansa bakılır: Eğer
kiraladığı mal elbise ise ücret vermesi gerekir, eğer hayvan ise gerekmez.

Kiracı binmek için kiralık tuttuğu hayvana binmeyerek, onu elinde çekip götürse, ücret vermesi gerekir. Ama binmeyişi hayvandaki bir özürden dolayı ise. o zaman ücret vermesi lazım değildir.

Kâtip yazdığı yazıda hata etse eğer hata bütün sayfalarda ise, kiralık tutan muhayyerdir. Dilerse sözleşme anında konuşulanı geçmeme-si kaydıyla ecr-i misil vererek yazıyı alır, dilerse kâtipte bırakır. Ondan kağıt ile mürekkebin kıymetini alır. Eğer hata bazı sayfalarda ise, o zaman hatalı kısmın ücreti verilmez. Doğru olan kısmın ücreti akit esnasında konuşulan ücretteki hissesine göre
verilir.

Ücretle, para sayan kimsenin saydığı paraların tamamı kalb çıkarsa ücret alamaz. Eğer bir kısmı kalb çıkarsa, sağlam çıkanların hesabınca ücretini alır, gerisini iade eder.

İZAH

«Vekil ücreti müvekkilinden alır ilh...» İster malı müvekkile vermekten kaçınsın ister kaçınmasın hüküm aynıdır. Dürer.

Bezzaziye'de, Ebû Yusuf'tan, «Vekil müvekkiline rücu ederek ondan alır.» kavlim naklettikten sonra,
«sahih olan görüş, istihsanen müvekkîlinden ücret almamasıdır. Çünkü vekil müvekkilin tasarrufuna mani olduğundan dolayı gâsıb olmaktadır. Gâsıb ise malikden başkaları olur.» denilmiştir. Bunun benzeri Hülâsa ve başka kitaplarda Muhit sahibinin dedesinden de nakledilmiştir.

FER'İ BİR MESELE: Mülk sahibinin kiraya verdiği malın ücretini vekile hibe etmesi veya onu ücretten ibra etmesi sahihtir. Bu durumda vekil, ücreti, müvekkilinden alabilir. Hülasa.

KADI VE MÜFTÜNÜN YAZACAKLARI HÜKÜM, FETVA VE SENEDİN ÜCRETİNİ ALMALARI

«Kadı ücret alabilir ilh...» Bazı alimler, bu ücretin davacı tarafından ödeneceğini söylemişlerdir. Zira
Kâdî'nın yazması ile davacının hakkı korunur ve menfaati de onadır. Bazı alimler ise Kâdî'nin alacağı ücretinin davalıya ait olduğunu söylerler. Zira defteri davalı alır. Üçüncü bir gurup ise ücret,
kâtibi kiralık tutana aittir, derler. Hasımlardan ikisi de kâtipten hükmü yazmasını istemeseler de Kâdî, isterse o zaman yazılan defteri kim alırsa ücreti de o verir. Buna göre senet ve benzeri şeyleri
yazan kimselerin ücreti, bizim örfümüze göre onu alan kimseye aittir. Bazı âlimler de bu konuda örfe itibar edileceğini söylerler. Camiü'l-Fusuleyn.

Minah'ta Zahidi'den naklen şöyle denilir: «Kadı veya müftü hazineden bir şey almazsa, o zaman davacı veya davalıdan ücret alabilir. Düşünülsün.

«Diğerlerinin yazı için aldıkları ücret kadar ilh...» Camiü'l-Fusuleyn' de şöyle denilmektedir:

«Kâdî'nın alacağı ücret, dışarıda emsalinin alacağı ücret kadardır. Bazıları tarafından söylenilen; «Yazılan senet için her bin dirhem karşılığında beş dirhem ücret verilir.» sözünü biz kabul etmeyiz.

Bu söz fıkha da uygun değildir. Üstelik senede yazılacak paranın çokluğu kâtibe ne gibi bir zorluk getirir ki atacağı ücret çok olsun? Ancak onun ecr-i misli, çekeceği meşakkat veya sanatında yapacağı iş kadardır. -Nitekim inci delenler ve oymacılar az bir meşakkatle çök ücret alırlar. Alimlerden birisi, «Fusuleyn sahibinin sözü. meşakkati az olsa bile fazla ücret alınmamasının caiz olduğunu ifade eder. Çünkü onların nazarı kendisi için yazı yazılan kimsenin göreceği menfaattir.» demiştir.

Ben derim ki: Kâtibin fazla ücret alması: onun ecr-i mislinden fazla olduğunu göstermez. Çünkü kendisini yalnız bu işe veren adam, inci delen sanatkâr gibi, ücreti meşakkatine göre almaz. Çünkü meşakkati kadar ücret alsa, ona kâfi gelmez. Eğer «İnci delen adam çektiği meşakkat kadar ücret alır» dersek, bu sanat kaybolur. Bundan dolayı bu ücret onun ecr-i misili olur.

«Bazı alimlerce mutlak olarak ücret alır denildi ilh...» şehirde ondan başka müftü veya kadı olmasa dahi yazacağı hüküm ve fetva için ücret alması caizdir. Metinde geçen ibarenin zahiri de bunu ifade eder. Bunun deIik, belirtilen sebep de açıkca görülmektedir.

«Sihir için ilh...» Yani sihrin ibtali için. Ama sihir yapması için adam tutmak caiz değildir. Çünkü o haddızatında günah, hatta küfürdür.

«Sarfedilecek kâğıt ve yazılacak yazının miktarını beyan ederse ilh...» Bu, kağıda yazılacak satırların miktarının belli olması îçindir. Bazı kelimelerin uzunluğundan doğacak farklılık hoş görülür.

Musannıfın: «yazılacak yazının miktarını» demesinden bundan maksadın satırların adedi olduğu anlaşılmaktadır.

«Mektup yazmak da bunun gibi ilh...» Adam birisim bir dostuna mektup yazması için ücretle tutarsa, yazılacak yazının ve kullanılacak kağıdın miktarını belirtirse caîzdir. Minah.

«Müşteri (veya müstecir) ile birlikte kiraya verenin bulunması da şart mıdır ilh...» Minah'ta şöyle denilmiştir: Suğra'daki; «Müşteri kendi başına kiracıya düşman olmaz. Kiralayanın da hazır olması lâzımdır.» İfade Bezzaziye'de Kâdî'nın Feteva'sından nakledilen şu ibareye tersdir. «Birisi mülkünü kiraya verse. sonra satsa ve teslim etse, kiracının davası kendisi hazır olmasa bile satın alanın huzuru ile dinlenilir.» Şu kadar var ki Bezzaziye bu fetvayı naklettikten sonra Suğra'dakine uygun bir ibare daha nakletmiştir. O halde fetva anında bunun üzerinde durulsun, düşürtülsün.» özette.

«Derhal temlik olan bir şeyde ilh...» Yani derhal yerine getirilmesi mümkün olan bir şeyde geleceğe izafe etmeye gerek yoktur. Bunun için de geleceğe izafe ile bir şeyi satmak sahih değildir. Ama birinci guruptakiler böyle değildir. Zira kiralama ve benzerlerinde derhal temlik mümkün değildir.

Vasiyet de böyledir. Emirlik ve hüküm vermeye gelince, bunların ikisi velâyet konusudurlar.

Kefalet
ise bir şeyi yüklenmektir. Bunun da derhal değil, gelecekte yapılması mümkündür. Zeylâî.
«Ödünçden (devn) ibra etme ilh...» Ödünçten ibra etmek gelecekte değil halde geçerlidir.
Kefaletten
ibra ise bazı alımlere göre geleceğe izafe edilmesı halinde de gecerlidir. T. Hamevî'den.
«Fetva da bu kavil ile verilir ilh...» Vakıf malının ecr-i misli artarsa. Yani mütevelli feshetme hakkına
sahiptir. Musannıfın onu, bundan hemen sonra zikretmesi gerekirdi. Nitekim geçerli olan kiralamalar bölümünden hemen önce Sevadet Bahsinde öyle yapmıştı.
«Akit ister sahih olsun ister fasit olsun ilh...» Musannıfın bu sözü, kira işleminin geçerli olan kiralama bahsinin hemen baş tarafında belirttiği, «Kiracı diğer alacaklılardan evvel hakkını alır.» kavline uygun, ama, «Eğer kendisinde başkası için sözleşme yaparsa...» sözünden önce söylediğine zıttır. Biz bunun tevilini orada yapmıştık.
«Bir kısmı dolu, bir kısmı boş olan bir binayı icarlasa ilh...» Bu mesele, geçerli olan kiralamalar bölümünde geçmişti.
«Şu kadar var ki Eşbaha haşiye yazan zat şöyle ilh...» Eşbah'a haşiye yazan şöyle der: «Musannıfın
dediğini Kâdîhanî'nin söylediği şu söz üzerine hamletmek gerekir: «Adam bir kısmı dolu bir kısmı
boş olan bir mülk kiralamış olsa, İbn Fazla göre icare, «Dolu olan kısımda değil boş olan kısımda caizdir, Zira bir kimse dolu olan bir oda kiralasa bu caizdir. Ev sahibine evi boşaltıp teslim etmesi
emredilir. Haniye'de belirtildiği üzere fetva da bu kavil üzerinedir. O halde musannıfın sözünün sadece araziye hamledilmesi gerekir.
Cevami'ül-Fıkh'tan naklen Bîrî'nin haşiyesinde şöyle denilmiştir: «Eğer kiralanan bina kiralayanın eşyası ile dolu veya tarla sahibinin ekini ile meşgul ise, bazı alimlere göre bu kiralar geçerli değildir. Ama doğrusu, böyle bir mülkü kiralamanın sahih olmasıdır. Şu kadar var ki, malı boş

olarak teslim etmedikçe veya içindeki eşyayı kiracıya satmadıkça, kiracının ücret vermesi gerekmez. Ama boşaltıp teslim etse, kiracının kira ücreti vermesi lazımdır.»

«Malın sahibine bir zarar gelmeyecekse ilh...» Mesela, içinde henüz biçilmemiş ekin olsa tarlanın boşaltılmasında zarar vardır.

«İcare aktini feshedebilir ilh...» Yani kiraya verdiği mülkün boşaltılmasında eğer mülk sahibine zarar verse, o zaman kiralayan kira sözleşmesini iptal eder.

«Çocuğun emmesi için koyun kiralasa bu caiz değildir.»

«Çünkü böyle bir örf yoktur iIh...» Hem de icare akti bir malın kendisinin telefi üzerine yapılmıştır.

Bu mesele geçerli olmayan kiralama bölümünde süt anneyi kiralama bahsinde geçmiştir.

«İcarenin şartları ile ilh...» Ama zamanımızda yapılan, mülke velayeti olan kimsenin diğer bir adama horacı bölmesi ve benzeri gelirleri kendisinin alması için belirli bir mal karşılığında kefil olması bâtıldır. Çünkü bunda nesnelerin aynının itlafı kastedildiği için kira sözleşmesi yapılmış olmaz. Nasıl icare olarak sahih değilse, satış olarak da sahih değildir. Çünkü ortada satılan bir şey yoktur.

Nitekim bu, Fetevâyı Hayriyye de beyân edilmiştir.

İKTA ARAZİSİNİN KİRALANMASI VE İKTA EDENİN ÖLÜMÜ VEYA KİRACIYI ÇIKARMASI

İkta: Bir şahsın menfaatine verilmiş hazine demektir.

«Sahih olur ilh...» Yani kataata -ikda ile kiralama- şartlarına uygun olursa... Allâme Kasım'a «İslâm devlet başkanı hazine arazisinden bir bölümü bir askere onun menfaati için verse, asker o araziyi başkasına kiraya verebilir mi?» diye sorulmuş, o da cevaben, «Evet, verebilir.» Nasıl ki, kira süresi içinde kiralayanın ölme ihtimalinin kira işlemine tesiri yoksa devlet başkanının da kira süresi için araziyi askerin elinden alabilme yetkisinin kiralamada bir etkisi olmaz. O zaman kiralayan ölür veya devlet başkanı askerin kiraya verdiği araziyi elinden alırsa kira sözleşmesi iptal olur.

Ben derim ki: Biz bu bahsi Kitabu'l-İcârenin başında vakıflarda kiralama süresi üç seneden fazla olmaz.» sözünün yanında beyan etmiştik. Eğer kiralayan arazinin intifa hakkını başkasına verse ve Sultan da bu mülkün intifa'ının o adama verilmesine hükmetse, bu bir satış gibi birinci şahsın o araziden çıkartılmasını gerektirir mi? gerektirmez mi? Ben bu konuda bir şey görmedim. Araştırılmalıdır. Bu bir fetva hadisesidir.

Ben, şeyhlerimizin şeyhi Sayıhanî'nin Fetevayı Niamiye kitabında gördüm ki, Hazine arazisinin bir başkasının faydalanması için verilmesi veya kiracının ölümü halinde kira sözleşmesi, geçersiz olur.

Bu hükmü fukahanın «Vekil gibi bir mülkü başkası için kiralayan veya kiralık alan kimsenin ölümü ile kira sözleşmesi iptal olmaz. Çünkü bunlar kendileri için değil, başkaları için kiralamışlardır. Veya kiraya vermişlerdir.» sözünden almıştır. Sayıhanî sözlerine devamla, «Bu meselede, başkası için değil, kendi için kiraya vermiştir. Eğer kira sözleşmesi iptal edilmezse ileride o arazinin verileceği kimse zarar görür. İşte bu zararın önlenmesi ıçin kira sözleşmesi iptal edilir.» demiştir. Düşünülsün.

«Kalemin kiralanması sahihtir ilh...» Tatarhaniye'de şöyle denilmiştir: «Yazı yazmak için bir

kalem

kiralasa eğer bunun için bir vakit beyan ederse. sahihtir. Yok eğer beyan etmezse, sahih değildir.»

Nevazil'de de şöyle denilir: «Kalemi kiralayan kimse bir vakit ve yazmayı beyan ederse,

sahihtir.»

«Ücret vermesi lazımdır ilh...» Şehir dışında faydalanmak için bir şey kiralasa ve şehirde

kullanırsa

eğer kiraladığı mal elbise ise Fakih der ki; Çünkü elbiseyi şehir içinde giymek elbise açısından daha iyi. Hayvan kiralamada şehirde binmek ise daha kötüdür. Bunun için hayvan kiralamada binilecek yer belirtilmelidir. Elbise de ise giyeceği vakit zikredilmelidir.» Bezzazîye.

«Ama bir özürden dolayı binmemişse ücret gerekmez ilh...» Yani binmeye kadir olmazsa.

Binmeye

gücü yetmezse binmek için kiraladığı hayvana, yalnız önünde sürmekle ücret vermesi lazım değildir. Nitekim Gayetü'l-Beyan'da da böyledir.

«Ecr-i misil vererek ilh...» Bu ecr-i misil de müsemmayı geçemez. Velvaliciye.

«Eğer hata bir kısmında ise doğru olan kısmın ücreti verilir ilh...» Yani bu kısma isabet eden

ücreti

verir. Hata edilen kısmın ise ecr-i misli verilir. Çünkü kâtip bir kısmında kiracıya muvafakat, bir kısmında da muhalefet etmiştir. Bunu Velvaliciye de zikretmiştir.

«Eğer paranın tümü kalp olursa ücreti geri alır ilh...» Çünkü ücreti paranın sağlamım kalpından

ayırması için vermiştir. Parayı veren, «Bu kalp paralar benim verdiğim para değil» derse., parayı alanın sözü kabul edilir.

Zahîre'de şöyle denilmiştir: «Parayı sarrafa veren adam inkâr ederek, «Bu para benim

paramdan

değildir.» alan da, «Hayır, senin paralarındandır.» dese, parayı alanın sözü kabul edilir. Zira o eğer
«Ben senden hiç para almadım» dese yine onun sözü kabul edilirdi.

METİN

Bir kimse: «Falan bana filan yeri gösterirse ona şu kadar para veririm.» dese, o adam da gösterse,
eğer bunun için yürümüşse, ecr-i misil alır.

Eğer, «Kim bana filan yeri gösterirse ona şu kadar para veririm.» derse burada kiralama bâtıldır.

Ona yol gösteren odama da ücret yoktur. Ancak yeri tayin ederek, «Kim bana şurâyı gösterirse» derse. o zaman ona orayı gösteren adam, ecr-i misil alır.

Derinliğini de belirterek, on metre eninde ve on metre boyunda bir havuz kazılması için bir adam
tutsa adam da beşe beş bir havuz kazmış olsa, ücretin dörtte birini alır. Bu meselelerin hepsi Eşbah'tan nakledilmiştir.

Yine Eşbah'ta şöyle denilir: «Bir adam komşusunun mülkünden bir miktarını yol için kiralosa, eğer
müddeti beyan ederse caizdir.»

Ben derim ki: Eşbah'ın haşiyesinde: «Bu «caizdir» kavli İmameyne nisbet edilir. Muhtar o!an da budur.» denilmiştir. Mecma şerhi.

İhtiyar'da ise «Adam, «Kim size şunu gösterirse...» derse bu caizdir. Çünkü onun göstermesiyle ücret taayyün eder» denilmiştir.

Gaye'de şöyle denilir: «Adam, «Benim evim sana kiradır, hibedir.» dese, kira taraflar için bağlayıcı
olmamakla birlikte geçerlidir. Taraflardan her biri, teslimden sonra da olsa, bu şekildeki kira sözleşmesini iptal hakkına sahiptir.» Bu öğrenilsin.

Geleceğe izafe edilen kira sözleşmesinin bağlayıcı olup olmayışında iki sahih kavil vardır. Fetvâ bağlayıcı olmadığı şeklindedir.

Mücteba'da şöyle denilmiştir: «Binayı (binanın yapısını) kiraya vermek caizdir. İmam Muhammed'den duvar ve dam gibi şeylerle menfaatlendiği takdirde binanın kiraya verilmesinin geçerli olduğu nakledilmiştir. Fetva da bununla verilir. Mekke-i Mükerremedeki binaların kiraya verilmesi de bu kabildendir. Yalnız Mekke-i Mükerreme'nin arazisini kiraya vermek mekruhtur.»

Vehbaniye'de şiir olarak şöyle denilmiştir: «Av ve bekçi köpeği ile av kuşunu kiralama hususunda
iki kavil vardır. Mekke-i Mükerreme'nin evlerini kiralama hususunda da yine iki kavil vardır. Mekke-i
Mükerreme'nın toprağı ese kiraya verilmez.

Dellâl bakıp geri vermesi için tüccara bir kumaş verse ve tüccar onu alsa ve kaybolsa, dellâl zamin
değildir.

Birisi Kadı'ya gelerek, «Ben sefere gidiyorum kira sözleşmemi iptal et» dese. Kadı sözleşmeyi ya yemin verdirerek veya sefere gideceği arkadaşlarından sorarak fesheder.

Ticareti terkeden bir kimse ticaret aracı olarak kiraladığı bir şeyi, yolun yarısında dahi olsa iptal edebilir. Kiralayan belirli bir hayvanı kiraya verdiğinde o hayvan ölürse kira işlemini iptal edebilir.

Ebû Yusuf, kiraladığı hayvan ister muayyen olsun, ister olmasın hayvanın ölümü ile akdin geçersiz

olacağını söyler. «Kiralayanın zayıflığı sebebiyle de sözleşme iptal edilebilir» denmiştir.
Hasta olan kimse mülkünü kiralarsa ecr-i misil, onun verdiği kira ücretinden alınsa bile onun kiralaması geçerlidir.
Kim borçlu olarak ölürse, onun akarının kira ücreti peşin aldığı kira ücretini karşılarsa kiralayan kendi hakkını almak için o malı elinde tutmaya diğer alacaklılardan daha lâyıktır.»

YİTİĞİ BULANA VEYA BULUNMASINA DELÂLET EDENE ÜCRET VERİLMESİ

İZAH

«Falan kimse bana filan yeri (şeyi) getirirse ilh...» Eşbah'da (gösterirse yerine) «Eğer sen bana gösterirsen» denilmiştir.
Bezzaziye ve Velvaliciye'de, «Birisinin bir şeyi kaybolmuş olsa ve «kim onu bana gösterirse ona şu
kadar para vereceğim» dese konuya iki yönden bakılır: Eğer bunu umum kastı ile söylemişse, yani
«Her kim bana gösterirse. ona şu kadar ücret veririm.» demişse bu kiralama bâtıldır. Zira delâlet ve
işaret kira ücretini hakettirecek bir iş değildir. Ama eğer bunu hususî olarak bir şahsa. «Eğer sen
bana yitiğimi gösterirsen sana şu kadar ücret var.» dese ve o da onun için yürüyerek yitiği gösterse, gösteren adam yürüdüğü için ecr-i misil alır. Zira yürümek, sözleşmede konuşulmuş ve
ücret hak edilen bir iştir. Ancak bu herhangi bir bedelle takdir edilmez. O zaman ecr-i misil vermesi

gerekir. Eğer hiç yürümeden gösterirse ücret alamaz. İmam Muhammed Siyerü'l-Ke-bir'de şöyle demiştir: «Müfreze kumandanı. «kim bize falan yeri gösterirse ona şu kadar para var.» dese sahihtir
ve orayı gösteren adam ücret alabilir. Dolayısıyla kumandanın ona ücret vermesi gerekir.»
«Ancak yeri tayin ederek ilh...» Eşbah'ta Siyerü'l-Kebir'in sözü nakledildikten sonra şöyle denilmektedir: «Bunun zahirine göre; müfreze kumandanı ne kadar vereceğini belirtmişse, o kadar
vermesi gerekir. Ama uygun olanı ecr-i misil vermesidir. Çünkü burada bir kiralama işlemi yoktur.
Bu mesele genel anlamda bir yol göstermedir. Çünkü burada yeri beyan etmiştir.»
Yani umum göstermek üzere yapılan akit bâtıldır. Ancak yeri tayin ederse bâtıl değildir. Çünkü yer
tayin etme meselesi genel anlamdaki gösterme meselesini tahsis etmektedir. Bu do Siyerü'l-Kebir'in ifadesinden alınmaktadır. Zira müfreze kumandanının «şu yeri» sözünde tayin vardır. Ama bir şeyi kaybolan adamın kim bana bu kayıp malı gösterirse» dese bu sahih değildir.
Zira tayin yoktur. Ancak aynıyla değil de ismiyle tarif etse mesela, «Kim falan yerdeki hayvanımı
bana gösterirse...» dese o zaman kumandan meselesi gibi olur. İşte bu, şarihin, «ancak yer tayin
ederse» sözünün ve Eşbah sahibinin, «Zahir olan ecr-i misil vermesidir.» sözünün anlamıdır.
Hasılı konu Siyerü'l-Kebir'in mesailindendir. Zira söz umumî olursa, akti kabul edecek bir işi bulunmaz. O zamanda akit yok demektir. Akit olmayınca da, sıhhati düşünülemez.
Ben derim ki: Eşbah sahibi akdin hiç olmadığını söyledi. Halbuki yitik meselesinde olduğu gibi, hiçbir ücretin gerekmediğini söylemesi daha uygundur. Onun bu dediğine Şerafeddin'in şu sözleri,
«Bu adamın gelmesi ve kumandanının hitabını kabul etmesi ile o şahıs ve sözleşme belirmiş olur. O
zaman konuşulan ücret ne ise onun verilmesi, gerekir. Çünkü sözleşme malûm bir iş için, muayyen
iki şahıs arasında tahakkuk etmiştir. Ama eğer yitik hayvan meselesinde olduğu gibi iş malum değilse, o zaman hiçbir şey gerekmez. Fakat bunun aksine yol gösterecek şahıs muayyen ise, ücret
alması caizdir. Çünkü akit o zaman o adamın yürümesi üzerine yapılmıştır. Şu kadar var ki onun ne
kadar yürüyeceği takdir edilmediğinden ecr-i misil verilmesi gerekir. Bu durumda üç mesele arasındaki fark açığa çıkmış olmaktadır.
Eşbah'a haşiye yazanların bazıları, meseleyi iyice anlayamamış ve karıştırmışlardır. Burada şöyle denilebilir: Kumandan meselesinde olduğu gibi burada da birisinin yitik sahibinin hitabını kabul edip gelmesiyle niçin belirlensin? Ve niçin muayyen bir şahsa hitab etmesi durumunda olduğu gibi,
yer belirtmese bile yürüme üzerine akit gerçekleşmiş olmasın?!.. Evet böyle bir itiraz geçerlidir, konu düşünülmelıdır.
«Derinliğini de beyan ederek ilh...» Yani yerini beyan ederek.
Tatarhaniye'de şöyle denilmiştir: «Kayyum yerini, uzunluğunu, derinliğini ve çevresini beyan etmek
gerekir.»
«Ücretin dörtte birini alır ilh...» Zira 10 x 10=100 eder 5x5= 25 eder. O zaman yaptığı iş, yapması
gerekenin dörtte biridir. Öyleyse alacağı ücretin de dörtte birini alır. Eşbâh.

«Bu İmameynin kavlidir, muhtar olan da budur ilh...» Çünkü sahibeyne göre müşaın kiralanması sahihtir. Şu kadar var ki bu geçersiz kiralama bahsinde geçtiği üzere güvenilir görüşün aksidir, Bedaî'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse belli bir müddet gelip gitmek üzere bir arsadan bir yer kiralasa bu, İmam Ebû Hanife'nin görüşüne kıyasla caiz olmaz. Çünkü kiraladığı yer, ayrılmamıştır.
O zaman bu müşanın kiralaması olur, ki İmama göre caiz değildir. İmameyne göre ise caizdir.
«Bize şunu kim gösterirse ilh...» Bu mesele Siyerü'l-Kebir'in meselesidir. Bilindiği gibi bu durumda
akitte konuşulan ücretin verilmesi gerekir. Çünkü bize kim gösterirse» sözü umumî olmakla birlikte
hem yer hem de akdi kabul eden kişi muayyen olmuştur.
Şarihin yukarıdaki «ücret taayyün eder.» sözünün manâsı, ücret lâzım ve gereklidir demektedir.
«Benim evim sana kiradır hibedir ilh...» Velvaliciye'de şöyle denilmektedir. «Adam, «Benim evim
sana hibedir aylığı bir dirheme kiradır, veya benim evim sana kiradır hibedir» dese, bu kiradır.
Birincinin kira olması şöyledir: Adam sözünün sonunda başını değiştirecek bir şey söylemiştir.
Zaten sözün başı, bir bedel zikri ile değişme ihtimali olan cinstendir. İkincisine gelince; önce
zikredilen karşılıklı bir akittir. Bu tür akitler teberriye dönüşmezler. Bundan ötürü de adam, «Ben
evimi sana hiçbir karşılık istemeden kiraya verdim» dese, ev o adama iyreti verilmiş olmaz. İcare
olmaz. İcare akti ise «ariye» sözü ile de aktedilir» Özetle.
«Sözleşme bağlayıcı değildir ilh...» İtkanî şöyle der: «Mebsut'ta bu kira sözleşmesinin bağlayıcı olup olmadığı zikredilmemiştir.»

Ebûbekir bin Hamid'den şöyle dediği rivayet edilmiştir: «Ben Hassaf'ın yanına gittim, Ondan bir çok
faydalı şeyler öğrendim. Onlardan birisi de bu meseledir. Yani bir kimse. «bu evim sana kira olarak
hibedir» dese bu akit tarafları bağlamaz. Kiralayan da kiracı da teslimden önce de sonra da kiralamadan vazgeçip ibtal edebilirler. Şu kadar var ki, böyle bir kira işlemi ile kiralanan mülkte kiracı otursa, ücret vermesi gerekir. Çünkü bu konuşmadaki hem hibe. hem de kira sözleriyle amel
etme imkânı vardır. O halde mümkün olduğu kadar her ikisiyle de amel edilir. Nitekim karşılık şartıyla yapılan hibe de böyledir.» özetle.

Ebûbekir bi Hâmid'den rivayet edilen bu ifadenin zahirine göre, bu şekilde aktedilen bir kiralamada
ecr-i müsemmanın verilmesi gerekir.

Birî'da ise Zahire'den naklen ecr-i mislin verilmesinin gerekli "olduğu açıkça zikredilmiştir.

«Geleceğe izafe edilen kiralamanın bağlayıcılığı konusunda sahih görülen iki kavil vardır ilh...»

Musannıf burada akdin bağlayıcılığı konusunu ele almıştır. Zira sıhhati hususunda zaten şüphe yoktur. O halde bu, şarihin az önce bunun icmaen sahih olduğu tarzındaki sözüne zıt düşmez.

«Fetva bu kaville verilir ilh...» Çünkü Haniye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse malını yarına izafe
ederek, kiraya verse, sonra da başka bir adama satsa, Münteka'daki ifadeye göre, «Bu hususta iki
rivayet vardır. Fetva satışın geçerli olduğu üzerinedir. Yarına izafe edilen kira sözleşmesi de bâtıl olur.» Halvanî'nin seçtiği görüş de budur.

Biz bu konuda söylenmesi gereken şeylerin kalanını bu konunun başında belirtmiştik. Buradaki kira sözleşmesinin bağlayıcı olmayışı yalnız kiracı için değil, her iki taraf içindir. O halde diledikleri
zaman kiralayan da kiracı da geleceğe izafe edilen sözleşmeyi İptal edebilirler. Nitekim fukahanın
herhangi bir ayırım yapmamalarının gereği de budur.

«Fetva da bununla verilir. ilh...» Eğer duvar ve dam gibi faydalanılan bir yapı ise kiraya verilebilir.

Bunun benzeri geçersiz kiralama konusunun başında geçti. Orada konu ile ilgili olarak söylenecekler söylendi.

Kınye'de şöyle denilmektedir: «Zahirî rivayete göre; arsa ile birlikte değil de sadece binayı kiraya
vermek caiz değildir. Çünkü yalnız binadan faydalanılamaz.»

«Mekke-i Mükerremenin arazisini kiraya vermek mekruhtur ilh...» Hidaye'de de böyle denilmiştir.

Hizanetü'l-Ekmel'de. «Mekke-i Mükerremenin arazisini kiraya vermek caiz değildir. Çünkü Mekke-i
Mükeremenin arazisi kimsenin mülkü değildir.» Bundan anlaşıldığına göre Mekke-i Mükerremenin
binalarının kiraya verilmesi caizdir.» denilmektedir. Şerhu İbn-i Şıhne.

Vehbaniye'de şöyle denilir: Bunda bir yanlışlık var. Çünkü bu şiirin beşinci beyti ile dördüncü beytin ikinci mısraı İbn-i Şıhnenin şiirindendir. Ayrıca bu denildiği gibi Şurunbulâliyede ait değildir.

«İki görüş vardır ilh...» Yani iki rivayet vardır. Bu rivayetlerin ikisini de Kâdîhan nakletmiştir.

Birincisi, av köpeğini veya bekçi köpeğini ye av kuşu kiralandığında ücret vermek gerekmez. Fare

tutması için kedi kiralamak ise hiç bir şekilde caiz değildir. Çünkü kiracı köpeği veya kuşu ava gönderdiği zaman bunlar, avcının salması ile giderler ve avlarlar. Kedinin avı ise bizzat fiili iledir. Bu yüzden kedinin kiralanması caiz değildir.

Evi süpürmesi için maymun kiralamak hususunda ihtilaf vardır. Bunun tamamı şerhtedir.

«Mekke-i Mükerreme'nin evlerini kiralama hususunda da yine iki kavil vardır. ilh...» Şiirin yazarı diyor ki: «Mekke-i Mükerremenin arazisinin satılmasının caiz olmadığı gibi kiraya verilmesi de caiz
değildir zannedilmesin» diye Mekke'deki evlerin kiraya verilmesinin caiz olduğunu açıkça zikrettim.

«Tacir kumaşı alıp gitse ilh...» Yani, tüccar kumaşı alıp gitse ve kumaş da dellâlin eline geçmese dellâl zamin değildir. Çünkü dellâlin kumaşı tüccara vermesine âdeten izin vardır.

Kâdîhan der ki: «Bana göre. dellâl kumaşı tüccara verdikten sonra oradan ayrılır ve kumaş kaybolursa, zamin olur. Nitekim yabancı birisine emanet etse veya kumaşı, almayı isteyen adamın
yanında bıraksa kumaş da zayi olsa zâmin olur.»

Manzumede Kâdîhan'ın bu tercihine işaret eder bir şey yoktur. Şerh.

«Yolun yarısında dahi olsa ilh...» Yani kiracı yolun bir kısmını gitse sonra da dönmeye karar verse,
kira sözleşmesini iptal eder. Nitekim mesele yukarıda geçmiştir.

«Kiralayan iptal edebilir ilh...» Bunun manâsı şudur: Adam muayyen hayvanları kiralayarak teslim
alsa ve hayvanlar ölse kira sözleşmesi iptal olur. Ama gelişigüzel bir kaç hayvan kiralasa ve adamın
verdiği hayvanlar ölse kiralayanın onların yerine başkalarını vermesi lazımdır. İmam Ebû Yusuf'tan
her halûkârda sözleşmenin iptali görüşü nakledilmiştir.

«Hastalanması ile de iptal edilir denilmiştir ilh...» Yâni kiralayan hastalandığı zaman kira sözleşmesini iptal edebilir.

İbni Şıhne şöyle der: «Bu zahiri rivayetin aksinedir. Onun için de, «denmiştir» sözü ile ifade edilmiştir. Şu kadar var ki şarih yukarıda «Bu kavil ile fetva verilir.» demişti! Meseleyi düşünmek
gerekir.

«Hasta olan kimse mülkünü icare verirse icaresi malının tamamında caizdir. ilh...» İmadiye'de şöyle
denilmektedir: «Ölüm hastalığında olan bir kimse servetinin gelirini teberru etmiş olsa, malının hepsinin menfaatine itibar edilir. Çünkü servetinin geliri ölümden sonraya kalmaz ki, ona varislerinin ve alacaklılarının hakkı taalluk etsin.» Özetle.

«Ecr-i misil onun verdiği icare ücretinden çok olsa bile ilh...» Yani, hastanın anlaşmış olduğu kira
ücretinden çok olsa bile malın tamamındaki kira işlemi geçerlidir.

«Daha layıktır ilh...» Yani kiracı o akarı elinde tutmaya diğer alacaklılardan daha layıktır. Şu kadar
var ki, akar kiracının elinde iken helâk olsa, alacağı sakıt olmaz. Ama rehin böyle değildir. Yani. rehin verilen bir şey rehin alan adamın yanında helâk olursa, karşılığında verdiği parayı geri alamaz. AIIah daha iyisini bilir.

HUNSA KİTABI (BAHSİ)

M E T İ N

Musannıf, çokça bulunan şeyleri zikrettikten sonra. vücudu nâdir olan şeyi ele aldı.

HUNSA:

Kendisinde hem erkeklik hem de kadınlık aleti bulunan veya her ikisi de bulunmayan kişidir.

Böyle
birisi eğer idrarını erkeklik organından yaparsa erkek, kadınlık aletinden yaparsa kadın sayılır. Şayet her ikisinden de idrar yaparsa, daha önce işemeye başladığı organa göre hüküm verilir. Ama
önce işeme bakımından aralarında fark yoksa o zaman bu hunsâyı müşkildir. Bir taraftan çıkan idrarın öbüründen çıkandan fazla olmasına itibar edilmez. Sahibeyn ise, idrarın fazlalığına itibar edileceğini söyler. Bu hükümler, büluğdan önce söz konusudur. Ama büluğa erer de kendisinden sakal çıkarsa veya kadınlarla birleşebilirse, yada erkeklerin ihtilam olduğu gibi ihtilâm olursa erkek
hükmündedir. Ama göğsü büyürse veya kendisinden süt gelirse yahut hayız olursa yada hamile kalırsa veyahutta kendisine cinsi temas mümkün olursa kadın sayılır.

İ Z A H

Allah (c.c.) İnsan oğlunu ya erkek yada kadın olarak yaratmıştır. Nitekim âyeti kerime de : «O ikisinden birçok kadın ve bir çok erkek üretti», başka bir âyette de: «Dilediğine kız çocuk, dilediğine
erkek çocuk verir.» buyurmuştur. Bunların her birine ait ahkâmı da ayn ayrı beyan etmiş ama hem
erkek hem de kadın olana ait bir hüküm bildirmemiştir. Bu hal, erkeklik ve kadınlık vasıflarının bir
şahısta toplanamıyacağına delalet eder. Aralarında zıtlık bulunan iki özellik bir arada nasıl bulunabilir ki?! Kîfâye.

«Yahut her ikisi de bulunmayan ..» İtkâni, bunun karışıklık yönlerinin en açığı,olduğunu, onun için
İmam Muhammed'in önce bu izahı zikrettiğini söyler. Ama bana göre. «kendisinde hem erkeklik hem de kadınlık âleti bulunan..» şeklindeki tarif, hunsânın lügat bakımından yapılmış tefsiridir. Bu
ise, Zeylai ve daha başka âlimlerin bildirdiklerine göre hunsa'ya mülhaktır. İmam Muhammed'in sözü de buna delalet eder. Bize göre hunsa ile hunsâyı müşkil işinde eşittirler. Muhammed bunları
delâlet açısından değil de, hüküm açısından eşit tutmuştur. Kendisinde hiçbir cinsel uzuv bulunmayan kişinin her iki tarafa da benzemesi yönünden daha üstün olması, ona lûğaten hunsâ
denilmesine delalet etmez. Onun için Kuhıstânî; «Bir kimsenin hiçbir aleti bulunmazsa da göbeğinden işese, kendisine hunsâ denmez» demiştir. Bu yüzden İhtiyar'da denildiğine göre Ebû Hanife ve Ebu Yûsuf «biz, iki aleti de olmayana ne denilir bilmiyoruz» demişlerdir. İmam Muhammed ise onun hunsâ hükmünde olduğunu söylemiştir. Anla.

«Eğer idrarını... yaparsa ilh...» Yâni hali karışık olurda ne olduğu bilinemezse, işediği organa göre
hüküm verilir. Çünkü çocuk annesinden çıkınca, cinsiyet aletinin menfaatı işemektir. Aletin esas menfaatı budur. Diğer menfaatler daha sonra meydana gelirler. Bu cahilhane bir hükümdür. Meseleyi Hz. Peygamber (s.a.v.) belirtmiştir. Tamamı mufassal kitaplarda vardır.

«Daha önce işemeye başladıı alete göre hüküm verilir.» Çünkü bir aletle daha önce işemiş

olmak,
onun esas organ olduğuna delildir. Bir de, bir aletten idrar çıkınca onun gereği ile hükmedilir. Zira
bu tam bir alâmettir. Bu hüküm, daha sonra öbür aletten idrar çıkması ile değişmez. Zeylaî.
«Bir taraftan çıkan idrarın, öbüründen çıkandan fazla oluşuna itibar edîlmez.» Çünkü bu, o aletin kuvvetine delil değildir. Çıkış yerinin dar veya geniş olmasından dolayıdır. îdrarın çok çıktığı organın esas organ olmasından değildir. Üstelik idrarın çıkışı bir delildir, çokluk da aynı cinstendir.
Dolayısıyla iki şahitle dört şahid meselesinde olduğu gibi, (bir davada hasımlardan birisinin dört, öbürünün iki şahidi olsa, birisinin şahidinin fazla oluşu onun beyyinesini güçlendirmez) bu, muaraza esnasında tercih sebebi olmaz. Ebû Hanife de, idrar fazla çıkan uzvu tercihi doğru bulmamış ve «sen hiç okka ile idrar ölçen bir kadı gördünmü?!» demiştir. Zeylaî.
«Erkeklerin ihtilâm olduğu gibi...» Yâni menînin erkeklik organından çıkması suretiyle.
«Veya kendisinden süt gelirse...» Yâni memesinden, kadın sütü gibi süt gelirse kadın hükmündedir.
Ama kadın sütü gibi olmazsa bu kadınlığına delalet etmez. Çünkü bazan erkekten de süt çıkar.
Cevhere'de şöyle denilmektedîr: «Eğer memelerin çıkması başlı başına bir alâmettir, öyleyse sütün
anılmasına ihtiyaç yoktur, denilirse şöyle cevap verilir: Bazan, meme olmadığı halde süt gelir. Bazan da meme görünür ama erkek memesinden ayırdedilemez. Ama süt gelirse, memenin erkek
memesi mi yoksa kadın memesi mi olduğu ayırdedilir.» Tatavî, Hamevî'den naklen.
«Hamile kalırsa.. ilh...» Yâni erkek menîsini bir pamuk parçası ile alır ve kadınlık aletine koyar ve
hamile kalırsa T. Seriyyüddin'den.

Buradaki hamile kalmasından maksat, cinsi temasla hamile kalması değildir. Çünkü hunsânın cinsi
temasa uygun olması zaten onun kadınlığına müstakil bir delildir. O durumda hamile kalmasına ihtiyaç yoktur. (Mütercim)

«Kendisiyle cinsi temas mümkün olursa...» Bu, kadınların onun durumuna muttali olup da anlatmaları suretiyle bilinir. Bunu Tahtâvi söylemiştir. Başka kitapların ibaresi: «Yahut da, kadınlarla kurulan ilişki gibi ilişki kurabilirse» şeklindedir.

M E T İ N

Hunsâ da (erkek veya kadın olduğuna delâlet eden) hiçbir alâmet bulunmazsa veya her ikisine eşit
seviyede delalet eden alâmetler bulunursa o zaman hunsâyı müşkül'dür. Çünkü tercihi mümkün kılacak bir şey yoktur. Hasen'den rivayet edildiğine göre; bu durumdaki kişinin kaburgaları sayılır.
Çünkü erkeğin kaburgaları kadınınkinden daha fazladır.

Hunsâ'nın hunsâya müşkil olması durumunda, bütün hükümlerde, kendisine ait işlerde ihtiyatla amel edilir. Ama ben derim ki: «Biz daha önce, ondaki deliğe tenasül uzvunu sokan birisine gusül
icabetmez ve onun sütü ile süt kardeşliği olmaz» demiştik. Dikkatli ol.

Hunsâ (namazda) şehvet duyulacak döneme gelmişse erkeklerin saffı ile kadınların saffı arasına durur. Onun için kendi malından bir cariye satın alınır. Ta ki onun cariyesi olsun da, bunu sünnet etsin. Çünkü bu cariye, (hunsâ erkekse) onun cariyesi, (kadınsa) kendisi gibi bir kadındır. Hunsâyı
bir erkeğin veya bir kadının sünnet etmesi mekruhtur. Bu ihtiyattır. Sünnet için bakmak bir zaruret
değildir. Çünkü bize göre sünnet olmak, sünnettir. Eğer Hunsânın malı yoksa, parası hazineden ödenerek bir cariye satın alınır ve sünnetten sonra bu cariye satılır.

Hunsânın sünnet edilmesinde bir de şu yol vardır: O, sünnet etmeyi bilen bir kadınla evlendirilir ve
bu kadın sünnet eder. Çünkü eğer hunsâ erkekse onun bir kadınla evlenmesi caizdir. Kadınsa, aynı
cinslerin biri birisine bakması, karşı cinsin bakmasından daha hafiftir. Bu durumda hunsâ sünnet olduktan sonra evlendiği kadını boşar. Şayet onunla bir yerde yalnız kalmışsa kadın ihtiyaten iddet
bekler.

İ Z A H

«Veya her ikisine eşit seviyede delâlet eden alâmetler bulunursa..» Meselâ aynı anda hem memesi
büyüse hem de sakalı çıksa veya erkeklik aletinden meni gelse, kadınlık aletinden hayız olsa veya
kadınlık aletinden idrar yapsa, erkeklik aletinden meni gelse Kuhistânî.

«Hasen'den rivâyet edildiğine göre..» Yâni Hasenu'l-Basrî'den Mi'rac' ta şöyle denilmektedir: Ali (r.a.) ve Hasen'in şöyle dedikleri nakledilir:

Hunsâ'nın kaburgaları sayılır. Çünkü kadının kaburgaları erkeğin kaburgalarından bir fazladır.

Câbir
b. Zeyd de : Hunsâ bir duvarın yanına durdurulur: Eğer duvara işerse erkektir. Eğer idrarı bacaklarına gelirse kadındır. Ama her iki görüşte sahih değildir.»

«Erkeğin kaburgaları kadınınkinden fazladır.» Doğrusu, erkeğin kaburgası eksiktir. Hamevî'nin Eşbâh Hâşiyesi'ne müracaat et.

«Ama ben derim ki: Muvaffakıyet Allah'tandır, ben diyorum ki: Onun işlerinde daima ihtiyatlı olanı almak vacib değildir. Bir çok meselede ihtiyatlı olmak müstehaptır. Şarihin söyledikleri bunlardandır. Çünkü onun kadın veya erkek oluşunun tesbit edilemeyişi bir şüphe doğurur. Şüphe de, yakinen sabit olan bir şeyi kaldırmaz. Çünkü (yukarıdaki meselelerde) cinayetin ve haramlığın olmayışı yakinen sabittir. Bunlar. hunsânın kadın olması şüphesi ile kalkmazlar. Ama ihtiyatlı olmak da müstehaptır. Aşağıda gelecek olan, onun mirascı olma durumu ve benzerleri böyle değildir. Çünkü onlar da yakinen sabit olan bir şeyi kaldırma söz konusu değildir. Onun için orada ihtiyatlı davranmak vaciptir.

Gayetü'l-Beyân'daki Serahsî'nin kâfi şerhinden naklettiği şu sözler dediklerime delâlet etmektedir:

Hunsâ namazda kadınların saffına dururs a, namazını iade etmesi bana göre iyidir. Asl da İmam Muhammed de böyle demiştir. Çünkü : müskıt (namaz borcunu düşüren şey) -ki o da edadır- mâlümdur, müfsid ise -kadınla erkeğin aynı hizada durması- mevhumdur. Bu vehmden dolayı namazı iade etmesi iyi olur. Şayet hunsâ, erkekler saffına dururs a namazı tamamdır. Ama sağında solunda ve tam arkasında duranların, muhâzât şüphesinden dolayı namazlarını iade etmeleri müstehaptır.»

Açıktır ki söz, kendisinde hem erkekliğine hem de kadınlığına delalet eden atâmetler bulunan hunsâ hakkındadır. Dolayısıyla, kendisine erkeklik aletini sokmanın mümkün oluşu veya süt gelişi onun kadınlığına delil sayılarak, bundaki deliğe erkeklik organını sokana gusül icabeder veya

ondan emişmek süt akrabalığı doğurur şeklinde bir itiraz da bulunulamaz.. Çünkü bunlar, muarızları bulunmayıp sadece kendileri bulunduğunda kadınlık alâmetidirler. Konu da o değildir. Anla.

«Erkeklerin saffı ile kadınların saffı arasına durur. » Çünkü erkeklerin saffına dursa, kadın olması muhtemeldir. Kadınların safına dursa erkek olması muhtemeldir. Bu meseleye ait hükmü az önce
beyan ettik.

«Şehvet duyulacak döneme gelmişse...» Yâni mürahik olmuşsa. Ama öyle değilse onu bir erkek de
sünnet edebilir. Kirmânî'den naklen Kuhistânî.

Ben derim ki: Namazın şartları konusunda Sirac'dan nakledilmişti ki: Çocuk için avret yoktur. Sonra
müstehat olmadıkça avreti önü ve arkası (kabul ve dübürüdür.) On yaşına kadar bunlar avreti galize
olur. Daha sonra baliğ gibidir.

«Ta ki onun cariyesi olsun.» Eğer hunsâ erkekse câriyenin ona bakması caiz olur. Kadınsa, ihtiyaç
halinde kadının kadına bakması caizdir. Nitekim ebe doğum esnasında veya fercteki bir yarayı tedavi için ferce bakabilir.

«Bu ihtiyattır.» Çünkü karşı cinsin bakmış olması muhtemeldir. Bu da zaruret yoksa caiz değildir.

«Parası hazineden ödenerek ilh...» Bu, hunsânın babası fakir olduğundadır. Ama babası zenginse
cariyenin parası onun malından verilir. Zahire'den naklen Kuhistânî.

«Sonra satılır». Parası hazineye iade edilir.

«Sünnet etmeyi bilen bir kadınla evlendirilir...» Bu Hulvanî'nin görüşüdür. Kifâye'de şöyle denilmektedir: «Şeyhul İslâm derki: Bunun hiçbir faydası yoktur. Çünkü bu durumdaki nikah mevkuftur. Mevkuf nikah da ferce bakmayı mubah kılmaz.» Bu sözlere şöyle cevap verilebilir: Bu
nikahın mevkuf oluşu görünüştedir. Yoksa nikah aslında. husnâ erkekse sahihtir ve kadın ona bakabilir. Hunsâ kadınsa batıldır ama bu durumda da aynı cinsten olan insanların biribirine bakması söz konusudur. Dolayısıyla her halukârda bu nikahın faydası vardır.

«Sonra evlendiği kadına bakar». Yâni bâliğ olduktan sonra.

M E T İ N

Hunsânın ipek elbise giymesi ve zinet takınması mekruhtur. Mahremi olmayan bir erkekle tek başına bir odada bulunamaz. Eğer onu bir erkek öperse hürmeti musahare sabit olur. Mahremi olmadan sefere çıkamaz. Çünkü onun kadın olması muhtemeldir. Kendisinin : «Ben erkeğim veya
ben kadınım» demesine sahih olan kavle göre itibar edilmez. Çünkü bu, delilsiz bir iddiadır. Bir görüşe göre de; erkeklik veya kadınlık başkasının bilemeyeceği bir hal olduğu için sözüne itibar edilir. Mültekâ da : «Onun hunsâyı müşkil oluşu sabit olduktan sonra sözü kabul edilmez. Ama müşkil oluşu sabit olmadan önce kabul edilir» denilmektedir.

Ben derim ki: Mültekâ'daki bu söz ile iki görüşün arasında uyuşma hasıl olur. Kuhistanî'nin Seyyid'in ferâiz şerhinden ve başkalarından naklettiği görüş zayıftır. Ancak söylenilen bu söze hamledilirse müstesna. Dikkat et.

İ Z A H

«Hunsânın ipek elbise giymesi haramdır..» Çünkü o kadınlara helal, erkeklere haramdır.

Hunsânın
durumu da henüz belli değildir. Onun için ihtiyatlı hareket edilir. Haramlardan kaçınmak farz, mübahları işlemek ise mübahtır. Böyle hallerde harama düşmekten korunmak için mübah mekruh
olur. İnâye.

«Hürmet-i musâhara sabit olur.» Yâni hunsâyı şehvetle öpen, onun annesi ile evlenemez.

Sâihânî
şöyle der: «Eğer hunsâyı bir kadın öperse, oda babası ile evlenemez. Bu durum onun halinin öpen
gibi olduğu açığa çıkıncaya kadar devam eder.»

Ben diyorum ki: Her halde bunun gerekçesi şu : Ferclerde asıl olan haramlıktır. Hunsânın,
kendisini
öpen gibi olması ihtimali bu aslı ortadan kaldırmaz. Bu dediğimiz daha önce söylediğimize zıt değildir. Düşün.

«Mahremi olmadan sefere çıkamaz.» Yâni erkek bir mahremi olmadan. Mahremi bile olsa bir kadınla birlikte sefere çıkması mekruhtur. Çünkü kendisinin kadın olması muhtemeldir. O zaman mahremleri olmadan iki kadın sefere çıkmış sayılır. Bu da haramdır. İtkânî.

«Onun hunsâyı müşkil oluşu sabit olduktan sonra..» Yâni onun hem memesinin hemde sakalının çıktığını görmek suretiyle olduğu gibi müşkil oluşu bizim tarafımızdan sabit olduktan sonra. Ben bu

izahla, farklı rivayetlerin uyuştuğunu yani meselede ihtilafın olmadığım söylüyorum. Musannıfın iki
ayrı görüş olduğunu zannettiği şey Zeylaî'nin sözüdür. Zeylaî şöyle demiştir: «Eğer hunsâ : ben erkeğim, veya ben kadınım derse, şayet hunsâyı müşkilse sözüne itibar edilmez. Çünkü bu, delilsiz
bir iddiadır. Nihâye de Zâhire'den naklen şöyle denilir: Şayet hunsâyı müşkil; ben erkeğim veya ben
kadınım derse sözü kabul edilir. Çünkü kendisi hakkında o emindir. Söylediğinin aksı çıkmadıkça da eminin sözü makbuldür. önceki görüşü Hidâye'de zikredilmiştir.»

Ben derim ki: Bu iki nakil arasında zıtlık yoktur. Çünkü Zâhire sahibinin, hunsâyı müşkilden maksadı, müşkil olduğu bizce açık olmayandır. «Söylediğinin aksi bilinmedikçe» sözü izaha delalet
eder. Zâhire'nin Nihâye'de mezkur olan ibaresinin sonu da yine buna delâlet eder. O ibarenin metni
şudur: «Onun müşkil olduğu bilinmeyince, söylediğinin aksi de bilinmiyor demektir. Dolayısıyla sözü tasdik edilir. Ama eğer müşkil olduğu bilinirse, sözünün akside bilinmiş olur. Dolayısıyle onun
sözünün tahmini olduğu anlaşılır. Çünkü o müşkil olduğu zaman durumunu bilemez. O ancak bizim
bildiğimizle bilinir.»

Zeylai bu ibareyi almamış ve Zâhire'deki sözlerin, Hidâye'dekilere zıt olduğu intibaını vermiştir. Musannrf da Zeylaî'ye uymuş ve Kifâye'deki ibare: Hidâye'nin sözünün. Zâhire'nin sözü ile yapılan
bir izahı olduğu halde bunları iki ayrı görüş olarak vermiştir.

«Ancak bu denilene hamledilirse müstesna». Yâni onun, hunsâyı müşkil olduğu belli olmadan öncesini kasdettiğine hamledilirse Seyyid'in; müşkil oluşunu zikretmeden, bizim için müşkil oluşu
belli olmayan gizli şeylerle kayıtlamasıda bunu teyid eder. Çünkü o: «Hunsâ'nın sözü, başkasının bilemiyeceği gizli şeylerde olduğu zaman kabul edilir. Hunsâ eğer hayız gördüğünü veya meni geldiğini ya da erkeklere veya kadınlara ilgi duyduğunu haber verirse sözü kabul edilir. Bundan sonra sözünden dönerse kabul edilmez. Ancak mesela erkek olduğunu söyleyip sonra da doğum yapması hali gibi önceki sözünün yalan olduğu açıkça belli olursa müstesna. Bu durumda onun önceki sözü ile amel terkedilir.

M E T İ N

Hunsâ, durumu açığa çıkmadan ölürse yıkanmaz, yıkamak mümkün olmadığı için teyemmüm ettirilir. Mürahık ise, ister erkek olsun ister kadın bir cenazenin yanında bulunamaz. (Kendisi öldüğünde defnedilirken) kabirinin üzerinin örtülmesi menduptur. Erkek, kadın ve hunsânın birlikte
bulunduğu cenazelerin namazı kılınacağında imamın yanına erkek, ondan sonra hunsâ daha sonra
da kadın durdurulur. Bu, tertibin hakkına riâyet içindir. Meselenin tafsilatı Eşbâh'tadır. Ben de bu
konuda faydalı bir cilt eser var.

Hunsâ, mirastan hisselerin az olanını alır. Yâni iki halden (erkek veya kadın olmak) daha düşük olanına göre alır. İleride tahkik edeceğimiz üzere fetvâ bu görüş ile verilir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre her iki hissenin de yarısını alır.

İ Z A H

«Teyemmüm ettîrilir». Eğer teyemmüm ettiren yabancı ise bir bezle (eline bez sararak) teyemmüm
ettiririr, mahremi olan birisi ise beze lüzum yoktur. Hünsânın kadın olması muhtemel olduğu için teyemmüm ettirirken yabancı olan yüzünü kollarından çevirir. Sünnet etme de olduğu gibi,

cenazesini yıkaması için cariye satın alınmaz. Çünkü o öldükten sonra mala malik olamaz. Dolayısıyle onun adına bir şey satın almak faydasızdır. İnâye.

Hunsânın önceden sahip olduğu cariyesi de onu yıkayamaz. Çünkü cariye ölen efendisini yıkayamaz. Hanımı ise yıkayabilir. Bu izah ile, İbni Kemâl'in : Hunsânın mülkünün baki olduğu tarzında ileri sürdüğü itirazda cevaplanmış olur. Nitekim bunu Dürrü'l-Mültekâ da beyan etmiştir.

«Bir cenazenin yanında bulunamaz.» Yâni erkeği de kadını da yıkayamaz. Nihaye ve Mirac. Bu hükmün «mürahık» ile kayıtlanması. büluğdan sonra genelde müşküllüğün kalmamasıdır.

«Kabrinin üzerinin örtülmesi ilh...» Çünkü o kadınsa vacip yerine getirilmiştir. Erkekse. örtmenin hiçbir zararı yoktur. Zeylaî. Herhalde o «vacip» ile, kadının avretini örtmeyi kasdetmiştir. Yoksa cenaze defnedilirken kabrin üzerini örtü ile kapatmak vacip değil müstehaptır. Minah;

«Sonra hünsâ..» Kadın olması ihtimaline binaen erkeğin gerisine konur. Şayet bir mazeretten dolayı
hunsâ, bir erkekle aynı kabre konursa. erkeğin arkasına konulur ve aralarına toprak gibi bir şeyden
mani konulur. Şayet hunsânın cenazesi bir kadınla birlikte olursa, hunsâ öne geçirilir. Çünkü onun
erkek olması muhtemeldir. Hunsâ, kadın gibi beş parça kumaşla kefenlenir. Meselenin tamamı Minah'tadn.

«Yâni iki halden daha düşük olanı» Ebû Hanife'ye göre iki hissenin azı şudur: Erkek olması

halindeki hissesine ve kadın olması halindeki hissesine bakılır. Bunlardan hangisi daha az ise o verilir. Eğer bir takdire göre mirastan mahrum ise, kendisine bir şey verilmez.

«Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre her iki hissenin de yarısını alır.» Yâni erkek ve kadının hisselerinin toplamının yarısını alır. Şu bilinmelidir ki, bu Sâbinin görüşüdür. O, Ebû Hanife'nin hocalarından olduğu ve bu konuda onun görüşü kapalı olduğu için Ebû Yûsuf ve Muhammed o görüşün tahricinde ihtilaf etmişlerdir. Bu, onların görüşü değildir. Sirâciye'deki ifade şu şekildedir:

«Ebû Hanife'nin görüşü, arkadaşlarının da görüşüdür. Bu aynı zamanda sahabelerin çoğunun da görüşüdür ve fetvâ bu şekildedir.

Nihâye ve Kifâye'de ise, rivâyetlerin çoğuna göre İmam Muhammed'in görüşünün ve Ebû Yûsuf'un ilk görüşünün İmam Azâm'la birlikte olduğu sonra dönerek sabinin sözünü tefsir ettiği görüşüne döndüğü kaydedilir.

M E T İ N

Hunsânın babası ölse ve geride onunla birlikte bir oğul bıraksa, terikeden oğul için iki, hunsâ için bir hisse vardır. İmam Ebû Yûsuf'a göre hunsâ'nın hissesi 3/7, İmam Muhammed'e göre 5/12, İmam Azam'a göre ise 1/3'tür. Çünkü bu hisse azdır ve hunsâya en az bu kadar mal düşer. Onun için hunsâ kesin olanı alır. Çünkü şüphe ile mal sabit olmaz. Şayet onun erkek kabul edilmesi halinde hissesi daha az olursa oğul sayılır. (Meselâ Hunsâ) koca, anne ve ana baba bir kız kardeşle birlikte olursa, kendisi asabe kabul edilir ve mirastan 1/6 alır. Çünkü bu daha azdır. Ama eğer kız kabul edilirse yarı hisse alır, ve mesele sekizden halledilir. Şayet hunsâ iki takdirden (erkek veya kadın olarak takdir edilmesi) birisine göre mirastan mahrum olursa kendisine bir şey düşmez. Meselâ; koca, anne, iki çocuk ve bir öz erkek kardeşle birlikte olursa bir şey alamaz. Çünkü (Erkek kabul edilir veî asabe olur. Ama kız kabul edilse idi mesele dokuzdan çözülecek ve hunsâ yarım hisse alacaktı.

Bir kimse ölse ve geriye amcası ile kardeşinin çocuğu olan hunsâ kalsa, hunsâ kadın sayılır ve mal amcaya kalır.

Allah en iyisini bilir.

İ Z A H

«Ebû Yûsuf'a göre...» Zeylaî şöyle demektedir: «Ebû Yûsuf ve Muhammed, Sâbinin sözünü tahricte ihtilaf etmişlerdir. Ebû Yûsuf'a göre miras yedi hisseye ayrılır. Bunun dördü oğula üçü hunsâya verilir. Bu imam varislerin yalnız başlarına olmaları haline itibar etmiştir. Çünkü eğer varis sadece oğul olsaydı mirasın tümünü alacaktı. Sadece hunsâ olsaydı, onun erkek olmasına itibar edilirse o da terikenin tamamını alacaktı. Kadın olduğuna itibar edilirse yarısını alacaktı. (iki tarafa da itibar edilemiyeceği için Şâbi'nin sözüne göre) Her iki hissenin yarısını alır. Yâni hem malın tümünün yarısını hemde yansının yarısını alması gerekir ki o da 3/4 (dörtte üç) tür. Oğul için de malın tamamı vardır. (İkisi bir arada olduğunda) her bir 1/4 (dörtte bir) bir sehim kabul edilir ve sehim toplamı yediye çıkar. Oğul bunlardan dördünü, hunsâ da üçünü alır. Çünkü (yukarıda geçtiği gibi) tek başına alması halinde oğul mirasın tamamını, hunsâ da dörtte üçünü alacaktı. (Bunlar birlikte

olduklarında) her birisi avl ve mudarabe yoluyla hakkının tamamı ile çarpılır.

İmam Muhammed'e göre ise miras on iki sehme ayrılır. Yedisi oğula, beşi de hunsâya verilir. Bunların durumları (ayrı ayrı değil) birlikte nazarı itibara alınır. Eğer hunsâ erkek olsaydı mal aralarında yarı yarıya (taksim edilecekti. Kadın olsaydı da üçte birini hunsâ, üçte ikisini de oğul alacaktı. Taksim erkekliğe itibarla ikiden, kadınlığa itibarla ise üçten olur. Bunlardan birisi öbürü ile
çarpıldığında altıya çıkar. Hunsânın hissesi onun kadın olduğuna itibar edilirse (altında) iki, erkek
olduğu kabul edilirse üçtür. O halde (hunsa müşkil olduğu için) onun hakkı bu iki hissenin yarısıdır.
Üçün yarısı kesirli olduğu için altı iki ile çarpılır ve oniki çıkar. Bu durumda da hunsâ erkek farzedilirse altı, kadın farzedilirse dört hisse alacaktır. Müşkül olduğu için bunların yarısını alır o da
beş hisse eder.»

Zeylaî'nin söyledikleri buraya özetle nakledilmiştir. Tamamı orada vardır. Hidâye'de, hunsânın hissesini azaltma konusunda ittifak olduğu için Muhamned'in görüşünün tercih edileceğine işaret edilmiştir. Çünkü hunsânın Muhammed'in görüşüne göre alacağı, Ebû Yûsuf'un görüşüne göre alacağından 1/84 oranında daha azdır. Bu şöyle hesaplanır: Yedi oniki ile çarpıldığında 84 çıkar. Hunsânın hissesi yedide üç olunca üçü on iki iIe çarparız o da 36 çıkar. (Muhammed'in görüşüne göre) Hissesi de 5/12'dir. Buna göre de beşi yedi ile çarptığımızda 35 çıkar. Bundan da anlaşılmış
olur ki iki görüş arasındaki fark 1/84 sehimdir.

«İki çocuk..» Yâni hunsânın anne bir kardeşleri.

«Bir kimse ölse ve amcası kalsa...» Yâni birisi ölse ve geride amcası ve kardeşinin hunsâ olan oğlu
kolsa. Bu, hunsanın kadın farzedilerek mirastan mahrum olacağına misaldir. Önceki ise erkek farzedilerek mahrum oluşuna misaldi.

«Mal amcaya kalır.» Çünkü kardeşin kızı mirascı olamaz. Ama hunsa erkek farzedilseydi mirasın tamamını alacaktı. Çünkü kardeşin oğlu varken amca birşey alamaz. T.

Allah (c.c.) daha iyi bilir.

HİBE KİTABI

HİBEDEN RÜCÛ BABI

MÜTEFERRİK MESELELER FASLI

HİBE KİTABI

METİN

Hibe bahsinin ariyet bahsinden sonra gelmesinin sebebi açıktır.

Hibe, sözlükte; mâlik olsun, olmasın, bir diğerine yardım ve ihsan-da bulunmaktır.

Bir terim olarak hibe, bir şeyi meccânen, ivazsız (karşılıksız) olarak bir başkasına temlik etmektir.

İvazsızlık hibenin şartı değildir.

Bir kimse diğerine, birisinin üzerindeki alacağını temlik ederek kab-zını emrederse, geçerli olur. Çünkü bu temlik nesnenin hibesine rücû eder.

Hibenin sebebi, hibe edenin hayrı irade etmesidir. Hayrı irade eden kimse sevgi ve güzel sena gibi
dünyevi bir karşılık göreceği gibi, hüsnü niyetli olduğu takdirde, uhrevî karşılıklar da görür.

İmam Ebû Mansûr şöyle der: «Müminin çocuğuna tevhid ve imanı öğretmesi nasıl vecibse, ona iyiliği ve cömertliği öğretmesi de öyle vacip-tir. Zira her hatanın başı dünya sevgisidir.» Nihâye.

Hibe mendûbtur. Kabulü ise sünnettir. Resûlulah (S.A.V.), «Birbirinizi sevmeniz için hediyeler veriniz.» buyurmuştur.

Hibe yapan kimsede bulunması gereken sıhhat şartı âkil, bulûğ ve mülktür. O halde çocuğun, mükâteb de olsa kölenirv hibesi geçerli de-ğildir.

Hibe edilen şeyde bulunması gereken sıhhat şartı ise, taksimi ka-bil olan şeylerde muşa (ortak) olmaması, makbuz (kabza müsait) ve başkasından ayrılmış olması ve ileride açıklanacağı üzere başkasıyla meşgul olmamasıdır.

Hibenin rüknü, ileride açıklanacağı gibi icâb ve kabuldür.

Hibenin hükmü ise. hibe olunan şahsa lüzum ifade etmeyen mülkün sübutudur. Çünkü hibe edenin
hibeden dönme ve fesih hakkı vardır.

Hibede muhayyerlik şartı yoktur. Fakat hibe eden kimse hibe ettiği kimseye muhayyerliği şart koşar
ve o da birbirlerinden ayrılmadan önce o şartı kabul ederse, hibe geçerli olur.

Bu tabirin muktezasınca muhayyerlik şartı ile hibe yapılsa, hibe geçerli, şart batıldır. Halbuki gerçek
böyle değildir. Eğer böyle olmuş olsaydı, hibe olunan kimsenin ihtiyerı meclis ile takyit edilmezdi.

Öyleyse doğrusu şöyle demesiydi: «Hibenin sahih olmaması muhayyerlik şartı iledir.» Ayrıca ibra
meselesinde teşbih edatı olan «keza»yı atmalıydı. Çünkü muhayyerlik şartıyla yapılan ibrada ibra

sahih, şart batıldır. T. Şu kadarı var ki, ibra meselesinde iki görüş vardır. Birisi ibranın sahih, şartın
batıl olması, ikincisi ise, ibranın da batıl olmasıdır. Şarihin burada ikinci rivayeti kabul ettiğini sanıyoruz.

Vâhib (hibe eden) hibe olunan kimsenin zimmetindeki hibenin da-vasından muhayyerlik şartı ile ibra ederse, ibrası geçerli olur. Ancak koş-muş olduğu muhayyerlik şartı bâtıldır. Hülâsa.

Fasit şartlarla hibenin bâtıl olmaması da hibenin hükümlerindendir. O halde kölenin azad edilmesi
kaydıyla birşey hibe edilmesi halinde hibe geçerli şart bâtıldır.

Hibe, «sana hibe ettim», «Sana verdim.», «Şu yemeği sana yedirdim» gibi icâb sözleriyle, bu sözler
şaka yollu söylense bile, geçerlidir. Fakat, «Sana tarlamı yedirdim» dese, bunun aksine ariyet olur.
Bu sözle ancak tarlanın gelirini bağışlamış sayılır. Bahır.

Hibe, «Bu cariyenin fercini sana hibe ettim.» gibi kendisiyle hibe edi-len şeyin bütünü kastedilen parçanın hibesiyle de, «O şeyi senin için kıldım.» demekle de geçerli olur. Fakat. «Bu şeyi senin ismine kıldım.» veya «Bu cariyeyi sana helâl kıldım.» demekle öncekinin aksine hibe olmaz. Ama
eğer bunlardan önce hibeyi ifade edecek bir söz varsa, bun-larla da hibe geçerli olur. Hülâsa.

İZAH

«Sebebi açıktır ilh...» Çünkü hibeden önce açıklanan ariyet bir şe-yin menfaatinin karşılıksız temlikidir. Hibe ise şeyin kendisinin karşılıksız olarak temlik edilmesidir.

«Meccânen ilh...» İbni Kemal vasiyetin hibe tarifinin dışında kalması için bu ifadeye «halen» kelimesini ekleyerek, «Bir aynı meccânen ve pe-şinen temlik etmektir.» demiştir. Çünkü vasiyet de
bir şeyi bir kimseye mec-cânen temliktir. Ancak bu temlik! peşin olarak değil, gelecek için yapıl-maktadır.

«İvazsız ilh...» Yani ivaz şartı kılınmadan. O halde burada, «şart» ke-limesi düşürülmüştür. Musannıf da Kenz'de olduğu gibi, «meccânen» kelimesi yerine, «İvazsız» deseydi, ifade daha açık

olurdu. Zira meccâ-nen kelimesinin anlamı da karşılıksız demektir. Yoksa meccânen ifade-si, ivazın
şart olmaması anlamına gelmemektedir.

Ebussuud gibi Hâmevî de buna itiraz ederek, «İvazsız kelimesi, ivazın şart olmadığına delildir. Çünkü ivaz şartıyla hibe, ıvazsızlığı şart koş-mayı nakzeder. Bu yüzden, ikisi bir araya nasıl getirilir.» demiştir. O hal-de Musannifin bu yanlış ifadesiyle maksat tamamlanmamaktadır. Çünkü
burada maksat tarifin hem ivazsız, hem de ivazlı hibeyi kapsamasıdır. Azmiye'de de dikkat çekildiği
gibi, eğer bu kastedilmezse, ivazlı hibenin tariften çıkması gerekir.

Ben derim ki: Gerçek şudur ki, eğer, «bilâ ivaz (ivazsız)» tabirinin üzerindeki «ba» harfi cerri mülâbese anlamına alınır, hazfedilen bir vas-fa ait kılınarak temlik kelimesine hâl yapılırsa, o zaman
zikredilen mah-zur ortaya çıkar. Fakat eğer o hazfedilen vasfı hâl yapmayıp ikinci ha-ber yapılırsa, o
zaman o mahzur ortaya çıkmaz. O zaman mânâ şöyle olur: Hibe, satım akdi ile kira akdinin aksine
ivaz şartı olmadan bir ayn'ın temlikidir. Bu durumda zikredilen itirazlar vârid olamaz.

«İvazsızlık hibenin şartı değildir ilh...» İvazlık hibenin şartı olsaydı, bu tarif ivazlı hibeyi içine almazdı. H.

«Alacağını temkîl ederek ilh...» Bu söz takdir olunan bir sorunun cevabıdır. Şöyle ki, Musannıfın «ayn» kelimesi ile kayıtlaması, borçlusu olmayan bir kimsenin alacağını bir başkasına hibe yoluyla
temlik et-mesini, sahih olduğu halde, hibenin tarifi dışında bırakmaktadır. Çünkü, alacak ayn değildir. İşte Musannıf bu mukadder soruya bu ifade ile cevab vermektedir. Yani taraftaki ayn hem
peşin aynı, hem de gelecekteki aynı içine almaktadır. O halde bir diğerinin üzerindeki alacağını borçlu-suna değil, bir başkasına temlik ettiğinde, ayn olması bile kabzettiği an ayn olur.

Fuzalâ'dan bazılarına göre bundan dolayıdır ki, başkasının üzerin-deki alacağını temlik etmek ancak kabzla tamamlanır. Kabzdan önce hi-be eden dönebilir veya kabzdan men edebilir. Çünkü onun kabzı ancak mâlikin niyabeti ile mümkündür. İşte «Hibe edilen kimse, hibe edileni kabzetmeden hibe eden ölürse» meselesi bu görüş üzerine bina edilmektedir. Düşün.

Bu meselede bir diğerine temlik edilen alacağın kabz emri aynı mec-liste mi verilmelidir, yoksa daha sonra mı? Açık olan, hibe ettiği mecliste vermesidir.

Adam alacağını borçlusuna hibe ederse, bundan geriye dönemez. Çünkü bu temlik mecazen ibradır. Mecazi olan birşey de nakzedilemez. Allâhu teâlâ en iyisini bilir.

«Sahih olur ilh...» O adam parasının alınması hususunda mâlikin vekili gibi olur.

Bahır'da, Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: «Birisi diğeri üzerinde-ki alacağını bir başkasına hibe
ederek kabzını emretse, o da alacağı kabzetse, bu hibe istihsânen caizdir. O halde kabzeden adam
alacağı mâlikin yerine ve niyabet hükmü ile kabzediyor, sonra da hibe hükmüy-le kendi nefsi için
kabzetmiş oluyor. Eğer hibe eden kabzı için izin ver-mezse, kabzetmesi caiz olmaz.»

Ebussuud da, Hâmevî'den naklen şöyle der: «Bu ifadeden anlaşılı-yor ki, insanın kendisi için dondurulmuş bir alacağını onun izinsiz olarak alınmasından sonra, kabza için vermedikçe, bir diğerine hibe yoluyla tem-lik etmesi geçerli değildir. Ama eğer kabza izin verirse geçerli olur. Bu bir
fetva hadisesidir.»

Eşbâh'ta da böyle bir temlikin geçerli olduğu söylenmiştir. O za-man hibe edilen şahıs önce

müvekkil adına alıyor, sonra da kendisi için. Bu ifadenin gereği, kabzdan önce onu alacağı kabzetmekten azledebilmesidir.

«İmam şöyle der ilh...» İmam Ebû Mansur'un bu sözü hibenin uhrevi kısmını beyan etmektedir.

«Mükateb de olsa ilh...» Mükâtebin dışındaki müdebber, Ümmü'l-Veled ve yarı köle olan köleler de öncelikle hibe yapamazlar.

«Sıhhat şartı ilh...» Yani sıhhat üzere devam etmesi izahı ileride gelecektir.

«Makbuz ilh...» Birisi incisini kaybetse, kaybettiği inciyi, «Ara bul, senin olsun.» diyerek birisine hibe etse, o da bularak kabzetse, geçerli olur mu? Ebû Yusuf, «Bu fasit bir hibedir. Zira bu hibe güvensizlik üze-rine yapılmıştır. Emniyetsiz hibe de geçerli değildir.» demiştir. İmam Züfer ise bu hibenin caiz olduğunu söylemiştir. Haniye.

«Taksimi kabil olan şeylerde ortak (muşa) olmaması ilh...» Açıkla-ması ileride gelecektir. Nesnenin ortak olmaması şartı hibeye aittir. Fa-kat ortak olan bir şeyin iki kişiye sadaka verilmesi, sağlam görüşe göre caizdir. Bahır. Bunun aksine ortak olan bir şeyin bir kısmının sadaka edilmesi geçerli değildir. Nitekim, Hibenin müteferrikât bahsinin sonun-da ortak malın hükümleri zikredilmiş, Câmiü'l-Fusûleyn'de de ortak malın hükümleri için bir başlık konulmuştur.

FAYDALI BİR MESELE :

Birisi evinin yarısını ortak olarak hibe etmek istese, hibenin geçerli olması için evin yarısını belirli bir para karşılığı hibe etmek istediği kim-seye satar, sonra da onu borcundan ötürü ibra eder.

«İcab ilh...» Hizânetü'l-Fetâvâ'da şöyle denilir: «Birisi oğluna bir mal verse, oğul o malda tasarruf etse, mal yine babanındır. Ancak tem-like delâlet edecek bir delil olursa, o zaman mal babanın değil oğlunun olur. Biri.

Ben derim ki: Hızânetü'l-Fetâvâ'nın ifadesi, ifade ediyor ki, hibe için icâb ve kabulü bizzat telâfuz etmek şartı değildir. Hibe için temlike de-lâlet eden karineler yeterlidir. Meselâ, birisi bir fakire birşey verse, ne veren, ne de fakir hiçbir şey söylemeseler, bu geçerli bir hibe olur. Hedi-ye ve benzeri şeylerde de böyle olur. Bu unutulmasın.

Buna şu şekilde örnek verebiliriz: Bir kimse karısına veya bir baş-kasına birşey verse ve, «Bu şeyi sana hibe ettim.» dese, o da, «Kabul ettim.» demeden o şeyi kabzetse, geçerli olur. Çünkü hibe konusunda kabz, rükün yerine geçer. O halde adamın kabzetmesi, «Kabul ettim.» anlamına gelmektedir. Velvâlîciye.

İbni Melek, Mecmâ adlı eserin şerhinde. Muhit'ten naklen şöyle der: «Adam hibe ettiği zaman hibe edilen şeyin kabzını da emrederse o kabz meclisle sınırlı olmaz. Onun o meclisten sonra kabzetmesi de caizdir.»

«Kabuldür ilh...» Bunda ihtilâf vardır. Kûhistânî'de, «Ben sana hibe ettim.» sözüyle hibe geçerlidir.

Bu gösteriyor ki, kabul hibenin rüknü değildir. Nitekim buna Hülâsa ve diğer kitaplarda da işaret edilmiştir.. Kirmânî de hibede icâbın tam bir akit olduğunu zikretmiştir. Mevsut adlı eserde de, «Hibede kabz, satım akdindeki kabul gibidir.» denilmiştir. Bun-dan dolayı eğer alacağını borçlusuna hibe etmiş olsa, borçlunun, «Kabul ettim» demesine ihtiyaç kalmaz. Kirmanî'de olduğu gibi, şu kadarı var ki, Kâfî ve Tuhfe adlı eserlerde kabulün de rükün olduğu zikredilmiştir. Hibede icâba ihtiyaç olduğu Kirmanî'de de zikredilmiştir. Çünkü insanın malı bir diğerine temliksiz intikâl etmez. Kabule de ihtiyaç vardır. Çün-kü hibe mülkü başkasına sabit kılmaktır. Ancak adam hibe etmeyeceğine yemin etse, sonra da hibe etse, karşıdaki kabul etmese bile hânis (ye-minden dönmüş) olur. Çünkü yeminden maksadı cömertliğini açığa vur-mak değildir. Halbuki burada cömertliğini açığa vurmaktadır. Doğru olan Kirmanî'deki birinci görüştür. Yani hibe kabule muhtaç değildir. Zira, Tevilât adlı eserde de açıkça, «Kabul gerekli değildir.» denilmiştir. Bun-dan dolayı Hanifî âlimleri, eğer adam kim alırsa onun olsun diyerek ma-lını yolun kenarına bıraksa, bu caizdir demişlerdir.» denilmiştir. Bunun tamamı aşağıda gelecektir.

«Muhayyerliği şart koşarsa ilh...» Meselâ, bir kimse bir şeyi hibe et-tiği şahsın üç gün muhayyer olması şartıyla hibe etse.

«Muhayyerlik şartıyla ibra ilh...» Muhayyerlik şartı geçerli değildir. Şöyle ki, adam üç günlük muhayyerlik hakkı tanıyarak borcundan dolayı borçlusunu ibra etse, ibrası geçerli muhayyerlik şartı bâtıl olur. Minâh. Bu mesele Muhayyerlik şartı konusundaki meseleye aykırıdır.

«Şaka yoluyla ilh...» Makdisi,(*) bu konuda Bahır sahibini reddet-miştir. Biz de Bahır'ın hamişinde

Makdisî'ye cevap verdik.

(*) Makdisi'nin ifadesinin metni şöyledir: «Hülasa adlı esrde olan şudur: «Bir kimse bir diğerinden şaka yollu hibe taleb etse, o da ciddi olarak hibe ve teslim etse, hibe geçerlidir. Çünkü burada hibe eden şaka yapmamıştır. Hibe olunan kimse de geçerli bir sözle kabul etmiştir.» Musannıf'ın, Hülasa'dan naklen metinde olan konuya delil getirmek için naklettiği bunu ifade etmiyor. Çünkü Hülasa'da olanın benzeridir. Hülasa'nın ifadesi şöyledir: «Adam karısına şaka yollu, «Şunu bana hibe et» dese, kadın da, «Hibe ettim» diyerek teslim etse, caizdir» Kuhistani'de olan da bunu ifade etmiyor. Onun ifadesinin metni de şudur: «Şaka yollu olan da hibeye girer. Mesela adam birisine, «Sen şunu bana hibe ettin» dese, o da «Evet, hibe etmiştim» dese, diğeri «Kabul ettim» dese, öbürü de teslim etse, hibe caizdir. T. da da böyledir.»

«Bu şeyi senin adını kıldım onun aksine ilh...» Bahır'da şöyle denir: Musannıf, «Senin için kıldımû sözüyle kayıtlamıştır. Adam, «Senin adına kıldım» dese hibe olmaz. İşte bundan ötürü Hülâsa'da, «Eğer adam oğlu için bağ dikmiş olsa ve «Ben bu bağı oğlum için kıldım» dese hibe olur. Fakat, «Ben onu oğlumun adı ile kıldım» dese iş tereddütlü kalır. Ancak geçerli olmaya daha yakındır.» Minâh ve Hâniye'den naklen, «Eğer adam diktiği bağ için, «Ben onu falan oğlum için kıldım» dese, hibe olur. Çün-kü «kıldım» (cal) kelimesi temlik etmekte kullanılır. Adam, «Ben oğlu-mun adı ile dikiyorum» dese, hibe olmaz, fakat, «Ben bu bağı oğlumun adı ile kıldım» dese hibe olur. Çünkü

halk bu ifadeyi hibe ve temlikte kullanır.» denilmiştir. Minâh'ın, Hâniye'den nakledilen ifadesinde,
Hü-lâsa'da olan meseleye muhalefet vardır. Bu da açıktır.»

Remlî şöyle der: «Ben derim ki, Hâniye'de olan ifade halkın örfüne «daha yakındır.»

Bu meselenin bir tamamlayıcısı (tekmilesi) vardır, ancak, ondan sarf-ı nazar edilmiştir. Çünkü o tamlama ve çakı anlamı muhalefet üzerine ik-rar ediyor. Onda şu görüş de vardır ki, Hâniye'nin ifadesinde, «kıldım» (cal) kelimesi mevcuttur. Bu ifadeden kasıt da ancak temliktir. Hülâsa'da ise
bunun aksine adı geçen kelime yoktur. Evet, halkın örfüne göre bu ifadelerden kasıt mutlaka temliktir. Düşün.

«Hibe olmaz ilh...» Burada şu kalmıştır ki, adam birisine, «Şu elbi-seyi sana temlik ettim» dese, eğer hibeye delâlet edecek bir kârine var-sa hibedir ve geçerlidir. Eğer hibeye delâlet edecek bir şey yoksa hibe olmaz. Çünkü «temlik» genel bir ifadedir ki, satım akdine, vasiyete, kira akdine ve
diğer akitlere de şâmildir. Bu konuda bizim Hâmidiye'nin, Hibe konusunun sonunda yazdıklarımıza
bakınız.

Kâzurûnî'de de, «Ben sana şu elbiseyi temlik ettim» demiş olsa, bu .sözden maksat hibedir.» denmiştir.

FER'Î MESELELER :

Birisi diğerine, «Seni şu kumaş veya dirhemlerle faydalandırdım.» dese, o da kumaşı veya dirhemleri kabzetse, hibe olur.

Birisi mehr-i müsemmâ ile evlendiği kadına, «Seni şu kumaş veya dirhemlerle faydalandırdım» dese. bu da yine hibe olur. Serahsî'nin, Muhît'inde de böyledir. Fetâvâyı Hindiyye.

Bir kimse karısına, elbise yaptırıp gitmesi için bir miktar dinar ver-se, kadın aldığı dinarları birisine
muameleten vermiş olsa, o dinarlar ka-dın için kınye olur.

Adam küçük çocuğuna elbise yaptırsa, o elbise çocuğun mülkü olur. Bunun gibi büyük çocuğuna elbise yaptırsa ve ona teslim etse, yine onun mülkü olur. Bezzâziyye.

Birisi diğerine elbiselik bir kumaş vererek. «Bunu el, giyin» dese o da alıp giyinse hibe olur.

Birisi diğerine bir miktar dirhem vererek, «Bunu al kendine intak et» dese karz olur. Bakani.

Adam çocuğuna elbise yapsa, elbiseyi başkasına veremez. Ancak yaptığı zaman «Bu ariyettir» derse, o zaman başkasına verebilir.

Birisi talebesine veya çırağına elbise yapsa, talebe veya çırakta kaçsa, başkasına veremez. Ancak
yaptığı zaman, «Bu ariyettir» demişse, başkasına verebilir. Bezzâziyye. Hâmiş'te de böyledir.

METİN

Birisi diğerine, «Şunu sana ömrün boyun verdim» dese, ömür boyu hibe olur. «Seni şu hayvana bindirdim» dese, eğer niyeti hibe ise, ari-yet bahsinde geçtiği gibi hibe olur.

«Şu elbiseyi sana giydirdim» veya «Ben yaşadıkça sen şu evde otur» dese, hibe olur. Çünkü, «Evde
otur» sözü tefsir değil, işarettir. Çünkü fiil, ismi tefsir edemez. Öyleyse o kimseye mülkünde oturması için işaret etmiştir. Diğeri dilerse işareti kabul eder, dilerse kabul et-mez. Fakat, «Benim
evim sana hibedir oturman için» veya «Oturman için hibedir» dese, hibe olmaz. Belki ariyet olur.
Çünkü hibe edilişinde şüphe vardır. Ariyet ise daha yakındır. Yalnız, «oturmak» hibe edilemez,

çünkü bu ayn'ın temliki değil, menfaatin temlikidir.

Özet olarak, ifade ayn'ın mülkiyetini bildiriyorsa hibedir, menfaati bildiriyorsa ariyettir. Eğer her ikisini de içine alma ihtimali varsa, o za-man niyete bakılır. Nevazil.

Bahır'da şöyle denilir: «Adam, «Bu ağacı oğlumun adına dik.» de-miş olsa. akla en yakını, onun hibe oluşudur ve bu hibe geçerlidir.»

Hibe kabule de geçerlidir. Yani hibe olunan kimsenin kabulüyle de hibe geçerli olur. Hibe eden için

ise hibe yalnız icabla geçerli olur. Çünkü o teberru edendir. Hatta, «Ben kölemi falan kimseye hibe

diyorum» diye yemin etse, o da kabul etmese, günahkâr olmaz. Ama bunun aksine kölesini hibe etmeyeceğine yemin ettikten sonra hibe etse, öbürü kabul etmese de günahkâr olur.

Satım akdi bunun aksinedir. Adam, «Bunu falan kimseye satmaya-cağım» diye yemin etse, sonra

satsa, öbürü kabul etmezse günahkâr olmaz. Çünkü satım akdinde yalnız icâb yeterli değildir. Kabul de satım akdinin şartlarındandır.

Hibe edildikten sonra, taraflar meclisten ayrılmazdan önce, hibe edi-lenin izinsiz olarak hibe

bulunan şeyi alması geçerlidir. Çünkü hibede kabz, kabul gibidir. Kabzın kabul gibi oluşu da meclise has bir hükümdür.

Meclisten sonra kabz, izne tâbidir. Muhit adlı eserde, «Hibe ettiği zaman kabzı da emrederse, o zaman onun izni meclisle sınırlanmaz, Meclisten sonra da kabzı caizdir.» denilmiştir.

Kabza imkân da kabzetmek gibidir. Meselâ birisi diğerine kilitli bir sandıktaki elbiseyi hibe etse ve sandığı ona verse, kabzetmeye imkânı bulunmadığından kabzetmiş sayılmaz. Ama kilitli olmayan bir sandığın içindeki elbiseyi hibe etmiş olsa ve sandığı verse, o zaman kabza im-kân bulunduğundan kabzetmiş gibi olur. Çünkü hibedeki kabz imkânı satım akdindeki tahliye gibidir. İhtiyar.

Dürer'de şöyle denilir: «Tercih edilen görüşe göre. fasid de değil, sahih hibede, kabz tahliye ile sahihtir.»

Netif isimli kitabta da: «On üç akid vardır ki, kabzsız geçerli değil-dir.» denilmiştir.

Hibe eden kimsenin kabzı yasaklaması hâlinde, mecliste olsa bile, onun kabzetmesi geçerli değildir. Çünkü açık ifade, delâletten daha kuv-vetlidir.

Hibe kâmil bir kabzla da tamamlanır. Hibe olunan şey hibe edenin mülkünü meşgul etse bile. Ama hibe edenin mülkü onu meşgul ederse, o zaman geçerli olmaz. Çünkü bunda asıl şudur: Hibe olunan şey hibe edenin mülkü ile meşgûlse, onun mülkiyeti hibenin tamamlanmasına engel olur. Eğer hibe edenin mülkünü hibe edilen meşgul ediyorsa, hibenin tamamlanmasına engel olmaz. Meselâ birisi diğerine içinde ekmeği bu-lunan bir dağarcığı veya içinde eşyası olan bir binayı veya üzerinde eğe-ri bulunan atı hibe etse ve o halde teslim etse, hibe geçerli olmaz.

Bunun aksine, dağarcığın içindeki ekmeği veya evin içindeki eşyayı veya atın üzerindeki eğeri hibe etse ekmek de, eğerde, eşyada hibe ge-çerli olur. Çünkü bunların herbirisi hibe edenin mülkünü meşgul etmek-tedirler. Bunların meşguliyeti veren adamın mülkü ile değilse hibenin ta-mamlanmasına engel olmaz. Rehin ve sadaka olduğu gibi. Çünkü kabz hibenin tamamlanma şartlarındandır. Bunun tamamı İmâdiye'dedir.

Eşbâh adlı eserde de, «Meşgul olan şeyin hibesi caiz değildir. Ancak, baba eğer küçük çocuğuna hibe ederse, caizdir.» denilmiştir.

İZAH

«Dilerse işareti kabul eder ilh...» Yani mülkünde oturması için işaret etmiştir. Dilerse bu işareti kabul eder, dilerse etmez. «Şu yemek sana, ye.» veya «Şu elbise sana, giy» demesi gibi. Bahır.

«Bu ağacı oğlunun adına dik ilh...» Bu konudaki sözü yukarıda sun-duk.

Ben derim ki: Bir kimsenin, «Şunu senin adına yaptım» demesi, geç-tiği gibi hibede geçerli olmaz.

Böyle olunca akla gelme bakımından da-ha düşük derecedeki birşey, sıhhate nasıl yakın olur. Sâyıhânî.

Ben derim ki: «Bu ağacı oğlumun adına dik» sözü ile, «Şunu senin adına kıldım» sözü arasında fark vardır. Şöyle ki, «Senin adına yaptım» sözündeki hitap oğluna değil, bir yabancıyadır. Fakat, «Oğlumun adına dik» demesi ise halkın örfüne göredir. Binaenaleyh bu ifadede akla en yakın olanı geçerli olmasıdır. Düşün.

«Hibe kabulle de geçerlidir, ilh...» Velevki o kabul sözle değil, fiille olsun. Meselâ adam iki

kişiye,

«Şu cariyeyi birinize hibe ettim dileyen onu alsın.» dese, onlardan birisi aldığı takdirde ona hibe olmuş olur. Kabul ettim demese dahi onun alması, kabul sayılır.

Muhît adlı eserde yer alan; «Bu ifade delâlet ediyor ki, hibede kabul şart değildir.» sözü kapalıdır.

Çünkü hibede bağışlanan şeyi kabzetmek fiilen onun kabulüne delâlet eder. Bahır.

Ben derim ki: Kanaatimce, Muhît adlı eserdeki kabulden maksat, sözle kabulün şart olmamasıdır.

Muhît sahibinin bu görüşü üzerine baş-kasının görüşü de ilâve edilerek, hibede kabulün şart olması veya şart olmaması şeklindeki bu iki görüş arasında uygunluk sağlanmış olur. Zi-ra, «kabul şart değildir» sözünden anlaşılan, sözle kabulün şart olmadı-ğıdır. «Kabul şarttır.» djyen görüş de kabul ister sözle, ister fiille olsun şarttır, şeklinde anlaşılır. Biz bunun benzerini, «Ariyet» konusunda sun-duk. Bahır üzerine yazdıklarımıza bakınız.

Orada şöyle yazmıştık: «Eğer hibe edilen şey hibe edilen şahsın elin-de ise, mal sahibinin, «Sende olanı bana hibe ettin» sözüne karşılık, onun da sözle, «Kabul ettim» demesi şarttır. Nitekim ileride gelecektir.»

«Satım akdi bunun aksinedir ilh...» Çünkü diğeri kabul etmediği tak-dirde günahkâr olmaz.
«Kabız bağışlananı teslim almaya engel bir hâlin olmaması ile sa-hihtir ilh...» Tatarhâniye'de şöyle
denmiştir: «Bu farklılık sahih hibede-dir. Fasit hibeye gelince, ittifakla teslim almaya hazır olma kabz de-ğildir. En sağlam görüşe göre hibeyi ikrar etmek, kabzı ikrar demek değildir.» Haniye.
«Netif adlı eserde, «Onüç akit vardır ki, kabz olmadıkça geçerli değildir.» denmiştir ilh...» Bu onüç
akit şunlardır: 1 - Hibe, 2 - Sadaka, 3 - Rehin, 4 - Muhammed bin Hasan, Evzâî, İbni Şûbrime, İbni
Ebî Leylâ ve Hasan bin Sâhih'in görüşlerine göre vakıf, 5 - Birisine ömür boyu verilen şey, 6 - Hediye, 7 - Cenini satmak, 8 - Sulh bedeli, 9 - Selem akdinde sermaye, 10 - Selemde mal bedeli.
Selemde peşin veri-len paranın bir bölümü geçersiz (züyuf) olur ve taraflar akit meclisinden ayrılmazdan önce bu geçersiz paranın karşılığı kabzedilmezse, selemde bu paranın karşılığı olan hisse bâtıl olur. 11 - Sarraflıkta. 12 - Cinsle-ri ayrı olan, ölçüyle alınıp satılan şeylerde vade değil,
fazlalık caiz olur. Arpayı buğdayla satmak gibi, 13 - Cinsleri ayrı olduğu halde, demiri tunçla veya
tuncu bakırla yahut bakırı kurşunla satmak gibi tartılan bir şeyi tartılan herşeyle satmış olsa, vade
değil, fazlalık caiz olur. Minahü'l-Gaffâr. Hâmiş'te de böyledir.
«Kabızla ilh...» Bağışlayanın ölmeden önce hibeden söz etmesi şart-tır. O hibe ölüm hastalığında bir yabancıya yapılsa bile kabz yine şart-tır. Nitekim bu konu Vakıf kitabında da geçti. Hâmiş'te de
böyledir.
«Tam bir kabzla ilh ...» Meselâ birisine bir bina hibe edilmiş olsa, o da iki kişiye hibe edilen binanın
kabzı için vekâlet vermiş olsa, o iki kişi-nin binayı kabzetmeleri caizdir. Haniye.
«Hibenin tamamlanmasına engel olur ilh...» Çünkü kabz hibede şarttır. Fusûleyn. Zeylâî'nin,
«Bağışlayanın mülkü, eğer bağışlanan malı meş-gul ediyorsa, akit fasit olur.» sözü bunu ifade eder.
İmâdiye de olan ifadeden anlaşıldığına göre ise, böyle bir hibe fasit değil, fakat eksiktir.
Hâmevî de, Eşbâh'ın haşiyesinde, «İhtimal ki bu meselede iki riva-yet vardır. Taksimi mümkün olan
ortak mülkte hibenin fasit olup olma-dığı hususunda ihtimal bulunduğu gibi bunda da ihtilâf vardır:
Nitekim Binâye'de olduğu gibi sağlam olan görüşe göre, bu hibe tamamlanmayan bir hibedir. Öyleyse bu konuda da bağışlayanın mülkünün hibe olunanı meşgul etmesinde -hibe fasit değil, eksik olmaktadır. Şeyhimizin yazısı ile olan ifade budur. İşte bu ifadeden Dürrü'l-Muhtâr'm işaret
ettiği ko-nu anlaşılmış oluyor. Öyleyse Mürrül-Muhtâr sahibi önce bu iki görüş-ten birisine işaret ederek «Hibe tamam değildir» demiştir. Sonunda da ikinci yani, «Hibe geçerli değildir.» sözüne işaret etmiştir. Düşün.» Ebussuud.
Bu konuda genel kaide şudur: Hibe edilen şey eğer hibe edenin mülkü ile yaratılış bakımından bitişik olur ve bunu ayırmak mümkün bu-lunursa, o şeyi mülklükten ayırıp teslim edinceye kadar
hibe caiz olmaz. Meselâ, tarladaki ekini biçmeden veya ağaçtaki meyveyi toplamadan hi-be etmek
gibi. Bunun aksine ekilen bir tarlayı, üzerinde meyve olan bir ağacı hibe etse, yine caiz değildir. Ancak bu teslim ile caiz olur.

Eğer hibâ edilen şey hibe edenin mülküyle yaratılıştan değil, birlik-te bulunma yüzünden bitişikse,
yine o şeyin hibe edilmesi caiz değildir. Meselâ, atın üzerindeki eğeri hibe etmiş olsa, caiz olmaz.
Çünkü eğer, at ile kullanılır. Onu hibe ettiği takdirde hibe edenin onu kullanma hakkı vardır. Bu da
kabzetmede eksikliği gerektirir.
Eğer bitişik değilse caizdir. Meselâ eğerli bir atı eğersiz olarak hibe etse, bu hibe caizdir. Çünkü at
eğersiz de kullanılır. Atı değil, üzerindeki yükü hibe etmesi de caizdir. Çünkü yük atla değil başka
şeylerle de ta-şınır. Meselâ, yine bunun gibi, bir kimse içindeki eşyayı değil evi hibe etse, evin eşyasını boşaltıp teslim edinceye kadar hibe caiz olmaz.
Eğer evi değil, evin içindeki eşyayı hibe ederek onu teslim etse, caiz olur. Mecmâ Şerhi. Muhit adlı
eserde de böyledir.
«Hibe edilen başka bir mala bitişikse, bu durum hibenin tamamlanmasına mani olmaz. ilh...» Buna
göre, başka mal kendisine bitişenin hi-besi caiz, fakat kendisi başka mala bitişik olan şeyin hibesi
ise caiz olmaz. Fusûleyn.
«Ben derim ki: Bu söz mutlak değildir. Çünkü ekin ve ağaç. toprağı meşgul edenlerdir, toprakla meşgul olanlar değillerdir. Bununla birlikte yere bitişik oldukları sürece bunların hibesi de caiz değidir. Ama eğer yerden ayrılır ve teslim edilirlerse caiz olur. Fusûleyn üzerine Hayreddin.
«İçinde ekmeği bulunan dağarcığı ilh...» İçinde eşya olan bir binayı hibe etse, binayı teslim ettikten
sonra da binadaki eşyayı hibe etse, ikisinde de hibe caizdir. Çünkü binayı hibe ettiği zaman, hibe
edenin artık onda bir şey kalmamaktadır. Birincisinde, eşyayı hibe ettiği zaman, binanın kabzına

artık mani ortadan kalkmıştır. Şu kadarı var ki, bundan sonra da binada bir iş kalmamıştır ki, eşyanın kabzı binada tamamlan-sın. O halde birinci kabz -ki eşyayı kabzdır- bina hakkında geçerliliğe dönüşmez. Bahır, Muhit'ten.

Bu ifadede bir düşme vardır. Aslı şudur: Hibe özellikle eşyada caizdir. Mesela, ona evin içindeki meta hibe edilse, o da ev ile birlikte metaı kabz etse, sonra ona ev de hibe edilse, hibe ikisinde de
caizdir.

«O halde teslim etse ilh...» Fusûleyn sahibi şöyle demiştir: «Bunda bir görüş vardır. Çünkü at, eğer
ve gemi meşgul etmektedir. Kendisi on-lar tarafından meşgul edilmiş değildir.»

Hakir diyor ki: Asıl mesele bunun aksinedir. Açık olan .doğrusu da ancak bunun aksidir. Kâdıhân'da olan da bunu teyid eder. Meselâ, bir kimse süs takımları ve elbisesi olan cariyeyi hibe
ederek o halde tes-lim etse, hibe caizdir. Yalnız üzerindeki süs takıları ile üzerinde setr-i avretten
fazla olan elbisesi, örf icabı hibe edenindir. Öyleyse cariyeyi değil üzerindeki ziynet ve elbiseyi hibe
etmiş olsa, o hibe caiz değildir. Onları cariyeden çıkarıp hibe ettiğine teslim ettiği zaman hibe geçerli olur. Çünkü elbise ve takılar cariye üzerinde bulunduğu sürece, asıl olan, cariye tarafından
işgal edilmektedirler. Bu yüzden onların hibesi caiz değildir. Nûru'l-Ayn.

«Bunların işgal edilmesi, bağışlayanın mülkü ile değilse ilh...» Bu görüş Musannıfın, «Bağışlayanın
mülkü ile meşgul değilse,» görüşünün illetidir. Zira Musannıf bunu hibe edenin mülkü ile sınırlamıştır.

Ben derim ki: Bahır, Minâh ve bunlardan başkasında diğerinin mülkü ile bağışlananın başka bir hakla meşgul olması şu şekilde açıklanmıştır. Bağışlanan şeyin bağışlamadan sonra, bir başkasının hakkı olduğu or-taya çıksa veya onu bağışlayan kimse veya bağışlanan kimse onu gasbetmişse, meşgul hibe söz konusu olur. Bu konuda bizim Bahir üzerinde Câmiü'l-Fusûleyıi'den
naklen yazdıklarımıza bakınız.

«Rehin ve sadaka gibi ilh...» Yani rehin ve sadaka rehin veren ve sadaka verenin mülkü ile meşgul
değilse, onun tamamlanmasına engel değildir. Muhit ve başka eserlerde olduğu gibi. Medenî.

Minâh'ta da şöyle denilmiştir: «Evin veya çuval gibi içinde eşya alan bir şeyin bağışlanmasında bilinen açıklama ve cevap rehin ve sadakada olduğu gibidir. Çünkü rehin ve sadakada da kabz, rehin ve sadakanın tamam olması için şartıdır.»

«Baba küçük çocuğuna hibe ederse ilh...» Meselâ baba oğluna ken-dinin içinde oturduğu veya içinde eşyası bulunan bir evi bağışlamış olsa veya başkası tarafından oğluna babasının oturduğu veya babasına ait eşyanın bulunduğu bir ev hibe edilmiş olsa, bu hibe caizdir. Çünkü o ev her iki durumda da onu kabzedenin mülkü ile meşguldür, işte bu gö-rüş Hâniye'de olana aykırıdır. Çünkü,
Haniye önce böyle bir hibenin kesin olarak caiz olmadığını söylemiştir. Sonra da Mücerred adlı eserdeki Ebû Hanîfe'nin görüşünden naklen böyle bir hibenin caiz olduğunu söy-lemiştir Çünkü bu
halde bu kimse oğlunun yerine kabzetmiş olmaktadır.

Ebussuud'un Eşbah'ın haşiyelerinde Velvaluciye'den ve Bezzaziyye'den naklettiği ve fetvanın da ona göre verdiği cevazıdır. Bu görüş Ebu Yusuf'a aittir.

METİN

Ben derim ki: Mezhebte tercih edilen görüşe göre; ariyet olarak oturulmakta olan binaya, ariyet alan
bir miktar eşya koysa, daha sonra bu binayı mal sahibi ariyet alıp oturana bağışlasa, caiz olur. Yine
kadının kocasıyla birlikte oturduğu binayı kocasına bağışlaması da caizdir. Çün-kü kadın ve kendi
eşyası kocasının elinde olduğu için teslim sahih olur.

Vehbâniye'nin beytini değiştirerek şöyle dedim: Bir kadının, içinde eşyası bulunan ve kocasıyla birlikte oturduğu evin! kocasına hibe et-mesi geçerli olur. Bu görüş güvenilir bir görüştür.

Cevhere'de şöyle denilir: «Başkasının mülkü ile meşgul olan bir şeyin hibesinin hilesi şudur: Önce
onu meşgul eden kimse hibe ettiği kişiye binanın içindeki kendi eşyasını emanet olarak verir. Sonra
da bi-nayı ona hibe ederek teslim eder. Bu halde o hibe geçerli olur. Çünkü o bina elindeki eşyasıyla meşguldür.

Hibe edilenin elinde mâlikin mülkünden olan boş, taksim edilmiş ve-ya taksimi kabil olan şeyin hibesi caizdir. Ama taksimden sonra kendisinden intifa edilemeyecek küçük bir ev veya hamam gibi şeylerin muşaen (hisseli şekilde) hibesi sahih değildir. Çünkü taksimi kabil olan şeyin hibesi halinde kabzı tamam olmaz.

Eğer hissesini ortağına veya bir yabancıya hibe ederse, taksim edil-meden önce hibesi caiz

değildir. Çünkü burada tam bir kabz tasavvur edilemez. Nitekim bütün kitaplarda böyledir. Öyleyse
doğru olan mezhep de ancak budur.

Seyrefiye'de, İtabî'den naklen şöyle denir: «Tercih edilen görüşe gö-re bazı âlimler tarafından denilmiştir ki, ortağına hibe etmesi caizdir.»

Bir kimse, ortak olan malını taksim ederse, engel ortadan kalktığın-dan hibe geçerli olur. Eğer hibe
ettiği şey! hisseli olarak teslim ederse, hibe olunan kişi ona mâlik olmadığı gibi onda tasarruf da edemez. Ta-sarruf ettiği takdirde zamin olur. Hibe edenin ondaki tasarrufu ise ge-çerlidir. Dürer.

Şu kadarı var ki, hibe konusunda Fusûleyn'den naklen Dürer'de şöy-le denilmiştir: «Fasit hibe kabzla mülkiyeti ifade eder. Fetva da bununla verilir.»

Bu misli Bezzâziye'de de İmadiye de tashih edilenin aksine mev-cuttur. Şu kadarı var ki «fetva» sözü «sahih» sözünden daha tekidüdir. Nitekim musannif hisseli malın diğer hükümlerini geniş olarak zikret-miştir.

Mâlik öldükten sonra fasit hibede yakınlarının rücu hakkı var mı-dır? Dürerde «evet» denilmiştir. Şurunbulâliye'de de, «Bunun rücu hak-kı kendisiyle fetva verilen görüşe göre açık değildir.» diye
takip edil-miştir.Çünkü, «fasit hibe kabzla mülkiyeti ifade eder,» denilmişti.

Kabzın tamamlanmasına engel olan, akit sırasındaki hisseli oluş-tur. Sonradan meydana gelen ortaklık değildir. Meselâ, hibe eden kişi hibe ettiği şeyin bir kısmından şâyien rücu ederse, bu durum ittifakla hibeyi fasit kılmaz. Ama bağışlanan şeyde başkasının hakkı olduğu or-taya çıkarsa,
bu yeni bir şüyu değil, belki akid zamanındaki bir suyu-dur. Bu sebeple hibeyi fasit kılar. Meselâ adam bir tarlayı ekini ile birlikte hibe etse ve ekinle birlikte teslim etse, .sonra ekinin başkası-nın
hakkı olduğu ortaya çıksa hibe yalnız ekinde değil, tarlada da fa-sit olur. Çünkü bu durumda taksimi
kabul eden bir şeyin bir kısmı şüyûen başkasının hakkı olmaktadır.

Hibe olunan şeyin başkasının hakkı olduğu delil ile ortaya çıkarsa, hibeden önce olduğuna istinad
edilir. O halde Sadru Şeriâ'nın ve ona tabi olan İbni Kemal'in dedikleri, gibi sonradan olmuş sayılamaz, belki hibeye yakın şüyu sayılır.

Memedeki sütü, koyun üzerindeki yünü, topraktaki hurma ağacını ve ağaç üzerindeki hurmayı hibe
etmek açık değildir. Çünkü bu hibe hisseli malın hibesi gibidir ki geçerli değildir.

Fakat sayılanlar yerlerinden ayrılarak hibe ve teslim edilseler en-gel olan şüyu ortadan kalktığı için
caiz olur. Ama bu ayırmanın mâlikin izni ile hibe olunan kişi tarafından yapılması yeterli midir? Dürer'in açık ifadesine göre, evet yeterlidir.

Ama bunun aksine buğdayda buğdayın ununun, susamda susamın yağının, sütün içindeki yağının
hibe edilmesi geçerli değildir. Çünkü bun-lar henüz madumdurlar. O halde ancak yeni bir akidle bunlara mâlik olunur.

İZAH

«Binaya ilh...» Bu «bina» kelimesi burada fazlalıktır. Çünkü burada bunu meşgul eden mâlikin malı
değildir. Halbuki burada kasdolunan hi-be edenin mülkü ile meşgul olandır.

«Ariyet olarak verilen ilh...» Yani bir kimse kendi çocuğuna, içinde meccânen oturanların bulunduğu bir binayı hibe etse, hibe geçerlidir. Bu kimse kendi oğlunun yerine kabzetmiş sayılır. Ama binada ücretle oturuyorlarsa, caiz değildir. Bu şekilde Hâniye'den nakledilmiştir.

«Boş ilh...» Musannıf, «boş» kelimesi ile kayıtlamış olup amaç, ağa-cın üzerindeki hurmanın hibesinden kaçınmaktır. Zira ağacın üzerindeki hurmanın hükmü gelecektir. Dürer.

«Taksimden sonra ilh...» Taksimi kabil olmayan hisseli bir şeyin hi-besinin geçerli olması için. hibe
edilenin miktarının bilinmesi şarttır. O halde köledeki hissesinin ne kadar olduğunu bilmeden hibe
etmesi caiz değildir. Çünkü hibe edilen meçhul olduğu için anlaşmazlığa sebeb olur. Bahir. Bu mesele için Bahır üzerine yazdıklarımıza bakınız.

«Hamam gibi ilh... » Burada bir görüş vardır ki, şüphesiz mutlaka hamam taksim olunmayan cinstendir. H. Hâmiş'te de böyledir.

«Bütün kitaplarda ilh...» Zeylâî ve Bahır'ın sahibi bunu açıkça söylemişlerdir. Minâh.

«Doğru olan mezheb de ancak budur ilh...» Minâh'ta olduğu gibi ortağın meselesine bakınız.

«Tercih edilen görüşe göre ilh...» Remlî der ki: «Müellifin, yani Minah sahibinin yazısı ile bunun karşılığında şu şekilde bir şey bulunmuş-tur: Size gizli değildir ki, bu meşhur olan görüşün aksinedir.»

«Taksim edilirse ilh...» Yani taksim eden ister hibe edenin kendisi, ister vekili, isterse onun izniyle
hibe edilen kişi olsun. Bu durumların hepsinde hibe tamamlanır. Nitekim az bir fıkıh bilgisi olan bir
kimseye de bu açıktır. Remlî. Zira fasitte değil, sahih hibede teslime hazır hale getirme kabz hükmündedir. Câmiü'l-Fusûleyn.

«Hisseli olarak teslim ederse ilh...» Fetâvâyı Hayriye'de şöyle denil-miştir: «Zahiri rivayete göre hisseli olarak teslim ederse mülk ifade et-mez. Zeylâî'de «Hibe ettiği şeyi hibe ettiği kimseye hisseli
olarak teslim ederse, hibe olunan kişi hibeye mâlik olamaz. Hatta onda tasarruf da yapamaz. Helak
olduğu takdirde de ona zamin olur. Hibe eden kişinin de onda tasarrufu geçerlidir.» denilmiştir.
Tahâvî. Kâdıhân da onu zik-retmiştir. İbni Rüstem'den de bunun benzeri rivayet edilmiştir. İsâm da
fasit hibenin mülk ifade ettiğini zikretmiştir. İsâm'ın zikrettiğini meşâyihten bazıları da almıştır.

«Fasit hibe bazı meşayihe göre mülk ifade etmekle birlikte, bütün âlimler hibe edenin hibe edilen
kişiden -velevki onun mahremi olsun- fa-sit hibe ile hibe ettiğini geriye alacağında icmâ etmişlerdir.
Câmiü'l-Fusûleyn'de de, Fazlî'nin Fetâvâsma işaret edilerek, «Fasit hibe ile hibe edilen bir şeye helak olduğu zaman hibe edenin hibesinden rücû edece-ğine -velevki. hibe ettiği kişi mahrem akrabası olsun- fetva verdim. Zira geçtiği üzere fasit hibe helak edildikten sonra kıymeti ile tazmin
ettirildiği gibi, helâk olmazdan önce de geri alınması hibe edenin hakkıdır.» denilmiştir.

«Hibe eden kimse, fasit hibede nasıl dönme hakkına sahipse, o öl-dükten sonra onun varisi de hibeden rücû edebilir. Çünkü fasit hibe geri alınmaya müstehâktır. Helâktan sonra da fasit satım akdinde olduğu gibi alış-veriş yapanlardan birisi öldüğü zaman, onun varisi onu tazmin ettirme hakkına sahiptir. Çünkü fasit satım akdiyle satılan şey, helak ile nasıl tazmin olunursa, redde de müstehâktır. Kaza'nın tahsisi kabul ettiği bilinen gerçeklerdendir. Buna göre; sultan, birisini Ebû Hanîfe'nin mezhebi ile hüküm versin diye hâkim tayin ederse, tayin olunan hâkimin hükmü Ebû Hanîfe'den başkalarının mezhebinde geçerli değildir. Çünkü o, sultanın tahsisi ile diğer bir mezhebe göre fetva vermekten azledilmiş sayılır. O takdirde, o hâkim, Ebû Hanîfe'nin mezhebinin
dışın-da, ülkedeki diğer insanlar gibi olmaktadır. Hanefî âlimleri de, -Allah onlara rahmet etsin- bunu nassen söylemişlerdir. Hayriye'de olan bu-rada bitmektedir.

Bu görüş ile Hamidiye'de ve Naciye'de de fetva verilmiştir. Cevhere ve Bahır'da bunu kesin söylemişlerdir.

Müptağî'den de şöyle nakledilmiştir: «Bir kimse hibe ettiğini hibe olunan kişiye satsa, geçerli değildir.;»

Nûru'l-Ayn'da da, Vecîz'den naklen şöyle denilir: «Fasit hibeyi kabzeden helak olduğu takdirde zamin olur. Fasit hibede mülkiyet ancak iva-zın adası ile sabit olur. Bunu İmam Muhammed Mebsut
veya Asi adlı eserde nassen zikretmiştir. Bu da ancak Ebû Yusuf'un görüşüdür. Zira hibe ivazlı akde dönüşür.»

Nûru'l-Ayn'da bundan önce de şu zikredilmiştir: «Ebû Hanife'ye gö-re taksimi kabil olan birşeyde
hisseli olarak hibe mülkiyet ifade etmez. Kûhistânî'de de mülkiyet ifade etmediği yazılıdır. Muzmarat'ta olduğu gi-bi, tercih edilen görüş de ancak budur. Bu, Ebû Hanîfe'den de rivayet edilmiştir. Doğru olan da budur.»

Amel, ancak İmam Muhammed'in üzerine ten'sis ettiği ve Ebû Hanî-fe'den rivayet edildiği

bilinen
zahiri rivayete göre olur. Her ne kadar bu-nun aksi açıkça fetva verilen görüştür, denilse de hüküm
değişmez. Bil-hassa geleceği gibi onun habîs mülk olduğu yerde. Bildiğin gibi o hi-bede tazminat da vardır. Habîs olduğundan da hibe edilen kişiye bir men-faati yoktur. Bunu ganimet bil. Bu meseleler çok vuku bulduğu gibi halkın çoğunluğu da buna uyarı yapmamıştır. Zira muhalifin görüşü üzerine de tazmin gerekmektedir. Bir de benim gıyabımda yapılacak dualaların bana yararlı
olacağını umduğumdan bu meselede çok nakil yaptım.

«Kabızla ilh...» Fasit hibede de kabzla mülkiyet ifade edilmekle bir-likte elde edilen mülk habîs (çirkin) mülktür. Fetva da bununla verilir. Kûhistânî. Yani yukarıda geçtiği gibi insan ona da zamin
olur. Uyan.

Minâh'ın haşiyesinde, «Fasit hibede kabz her ne kadar mülkiyet ifade ederlerse de fasit satım akdinin bozulmasına hüküm verildiği gibi bunu da fasit olduğu bozulmasına hükmedilir» denilmiştir. Düşün.

«Bezzâziyye'de de ilh...» Bezzâziyye'nin ifadesi şöyledir: «Fasit hi-bede kabzla mülkiyet sabit olur
mu? Natıfî demiştir ki: «İmam-ı Azam'a göre fasit hibede, kabz mülkiyet ifade etmez. Bazı fetvada
da, «Fasit hi-bede mülkiyet fasit olarak sabit olur. Bununla da fetva verilir» denmiş-tir. Asi adlı eserde de şu husus ifade edilmiştir: Evinin yarısını bir baş-kasına hibe ve teslim etmiş olsa, hibe

olunan kişi de evin hibe kısmını satsa caiz değildir. İşte Asl'daki bu ifade delâlet ediyor ki, fasit hibe
mülk olmaz. Zira kabzdan sonra da görülüyor ki satım akdi ibtal edili-yor. Fetvada da ifade edilmiştir ki, «Tercih edilen görüş ancak Asl'da olan bu ifadedir.» Ben, bazı fuzalânın yazısı ile Minâh'ın haşiyesinde bunu naklettikten sonra senin de gördüğün gibi fasit hibede kabzın mülk ifade etme rivayetini ve onunla fetva vermeyi bazı fetâvâyı nisbet etmiş-lerdir. O halde o rivayet Asl'ın rivayetine aykırı değildir. Bundan ötürü de Kâdıhân, Asl'da olan rivayeti tercih etmiştir.

Musannıf, «fetva lâfzı» ifadesi hakkında söylediği genel değildir, de-nilebilir. Bilhassa, Bezzâziyye'den nakledilen ifadeleri gördükten sonra. Sen de düşündüğün zaman hükmedersin ki Asl'da olan ifadenin delâ-let ettiği daha tercihlidir.

«Takip edilmiştir ilh...» Bizim Hayriye Fetvalarından naklettiğimiz bilgilerden anlaşıldığına göre bunda bir görüş vardır.

«Sonra meydana gelen şüyu değildir, ilh...» Ben diyorum ki: Hastalığında elindeki tek evini hibe etmiş olsa, sonra da ölse, varisleri de bu hibeye icazet vermeseler, hibe yalnız bu evin üçte birinde
kalır, üçte ikisinde ibtal edilir. Nitekim bu kısım Hâniye'de de belirtilmiştir.

«Bir kısmı şüyûen başkasının istihkakı olmaktadır, ilh...» Yani hük-men. Zira ekin ile tarla bitişik olma hükmüyle, bir şey gibidirler. Bunların biri başkasının istihkakı olduğu zaman sanki taksimi kabil olan his-seli malın bir kısmının istihkakı gibi olur. Hisseli olan bir şeyin bir kısmı başkasının hakkı olduğu zaman geri kalanda da hibe bâtıl olur. Kâfî adlı eserde de böyledir. Dürer. Hâniye'de
de, «Ekin, müşaa (hisseliye) ben-zemez» denilmiştir.

«Delil ile ilh...» Bakılır: Başkasının hakkı olduğu hibe olunan şahsın ikrarı ile ortaya çıkarsa o zaman o hakkın hibeden önce olduğuna da-yanılır. Eğer hibe edenin ikrarı ile ortaya çıkarsa, acık
olan onun ikrarı-nın lağvıdır. Zira o başkasının mülkü ile ikrar etmiştir.

«Çünkü muşa (hisseli) gibidir ilh..» Dürer Şerhi sahibi, «Bu sayı-yoktur. Şu kadarı var ki bunlar müşânın hükmündedirler. Hatta bu say-dıklarımız -memedeki sütü, koyunun üzerindeki yünü, topraktaki hurma ağacını veya ağaç üzerindeki hurmayı- yerlerinden ayrılsa ve hibe edi-len kişiye
teslim edilse, hibe geçerli olur.» demiştir.

Ben derim ki: Onun, «Muşa (hisseli)nin benzerleridir» sözünden bu tür hibenin her şeyde müşânın
hükmünü alacağı anlaşılmasın. Çünkü eğer her şeyde müşâ'mn hükmü gibi olursa, toprak sahibi tarafından hurma ağacının hibesinin caiz olmaması gerekir. Bunun aksi de böyledir. Bir bahçenin ağaçlarını değil yalnız bahçenin toprak mülkiyetini hibe et-mesi de caiz olmazdı. Halbuki açık olan
bu gereğin aksidir. Yani yuka-rıdaki her iki tür hibe de caizdir.

Onun, «müşa menzilesindedir» sözü ümit ediyor ki, onun elindeki nüsha bu şekildedir. Yoksa şarihin bizim elimizdeki nüshadaki ifadesi, «o, müşa gibidir» şeklindedir. Dürer şerhinin ifadesi ile
şöyledir: «Şu kadar var ki, o hibe müşa hibesi hükmündedir.» Şarihin bizim elimizdeki nüshasının
ifadesinin anlamı ile Dürer şerhinin ifadesinin anlamı birdir.

Muşa ile muşa gibi olanın arasındaki fark nedir? Muşa olan bu mül-kün en küçük parçasında dahi
diğer ortağın mülkiyet hakkı mevcuttur. O halde hibeyi yapan ortaklardan birisi de olsa onun hibesi
geçerli de-ğildir. Çünkü bu durumda hibede şart olan tam bir kabz tasavvur olu-namaz. Topraktaki

ağaç, ağaçtaki hurma tarladaki ekinin her biri bir şahsın olsa meselâ: Bahçedeki ağaç birinin, bahçenin toprak mülkiyeti bir diğerinin, hurma ağacı bir kimsenin, ağaç üzerindeki hurma diğer bir
kimsenin, tarla birisinin, içindeki ekin eğer birinin olsa, o halde ağacın sahibi ağaçlarını bahçenin sahibine veya bahçenin sahibi, bahçesini için-de ağaçları olan kişiye hibe etmiş olsa, bu hibe geçerli olur. Zira her ikisinin mülkü de diğerihin mülkünden ayrıdır. O halde hibenin şartı olan tam
kabz bunlarda meydana geliyor ve geçerli oluyor. Bu saydıklarımızı hiç kimsenin böyle açıklıkla yazdığını görmedim. Şu kadar var ki, bu hüküm fakihlerin sözünden alınmıştır. Eğer bunun aksine
bir nakil bu-lunmuşsa, bize düşen ancak o nakle teslim olmaktır.

FER'Î BİR MESELE:

Bir kimsenin diğerinin 10 dirhemi olsa, o da onu ödese, alan kimse onun bir danik (2 kırat) fazla olduğunu görse, onu alacaklıya veya malı satana hibe etmiş olsa, bakılır: Eğer dirhemler sağlam ise ve parçala-mak ona zarar verirse o sahih olur. Çünkü taksimi mümkün olmayan bir müşâ'dır.
Yine altın ve gümüş paraların, meselâ, bir beşibirlik altının bi-razın» birisine hibe etmiş olsa, eğer
kesip parçalamak o hibe edilen kıs-mı vermek beşibirlik altına zarar veriyorsa, hiç kesip parçalamadan onun bir kısmını hibe etmek geçerlidir. Yok eğer kesip parçalamak zarar ver-miyorsa
taksim etmeden onun bir kısmını hibe etmek geçerli değildir. Bezzâziyye.

«Dürer'in açık ifadesine göre evet, yeterlidir ilh...» Ben derim ki: Hâniye'de bu mesele açıklıkla zikredilerek şöyle denilmiştir: «Eğer adam tarlayı değil yalnız tarladaki ekini, ağacı değil yalnız üzerindeki hurmayı hibe etse ve hibe ettiği kişiye de ekini hasat yapmaya veya ağaçtaki hurmaları
toplamaya izin verse, hibe edilen şahıs da bunları aynen yap-sa, bu hibe caizdir. Çünkü mal sahibinin izni ile hibe ettiği şeyi kabzetmek, ister hibe ettiği mecliste, ister ondan sonra olsun geçerlidir.»

Hâmidiye'de, Çâmiü'l-Fetâvâ'dan naklen, «Birisi, diğerine tarladaki ekini veya ağaçtaki hurmayı veya kılıç kabzasındaki sonradan takılan ziy-neti veya bir binadaki bir odayla bir diğer adamın üzerindeki dinarlarını veya bir yığın buğdaydan beş ölçek hibe etmiş olsa ve hibe ettiği kişiye de hasat yapmayı veya hurmaları toplamayı, kılıcın kabzasındaki süs eşyayı çıkarmayı, bir diğer adamın üzerindeki alacağını kabzetmeyi veya bir yığın buğdaydan hibe ettiği beş ölçeğin ölçülmesine izin verse, o da yapsa, bu hibe istihsânen geçerlidir.» denilmiştir.

«Asla geçerli değildir ilh...» Yani her ne kadar bu saydıklarımızı his-seleri ayırarak teslim etse yine
geçerli değildir.

«Çünkü bunlar madumdurlar ilh...» Yani hükmen madumdurlar. Me-selâ; hayvanın karnındaki cenini hibe etmiş olsa ve «Doğumundan sonra sana teslim ederim» dese, caiz değildir. Çünkü o ceninin varlığı ihtima-lidir. O halde o madum gibidir. Minâh.

«Yeni bir akitle ilh...» Bunun yeni bir akitle olmasının sebebi şudur: Zira buğday, başka bir hale dönüşerek un olmuştur. Bu dönüşümden son-ra bu gasb bahsinde açıklandığı üzere ayn olmaktadır. Yani bunun ge-çerli olmaması, teslimi mümkün olmamasından değil, başka bir ayn ol-masındandır. Muşa (hisseli) ise bunun aksinedir. Çünkü o, her zaman mülkiyete zıd'dır. O halde
engel ortadan kalktığında onun hibesi caiz olur. Minâh.

METİN

Eğer hibe edilen şey, hibe olunan kişinin elinde ise, -gasp veya emaneten elde etmiş olsa, yeniden
bir kabz olmasa bile- ona hibe edil-diği zaman, «Kabul ettim» demesiyle o şeye mâlik olur. Çünkü o
zaman, o kendi nefsine âmil olmaktadır. Bunda asıl kaide şudur: iki kabz bir cinsten olursa, biri diğerinin yerine kâim olmuş olur. Ama kabz şekil-leri birbirine zid olursa üstün olan, ednâ planın yerine kâim olur. Aksi olmaz. Yani ednâ olan üstün olanın yerine kâim olmaz.

Çocuğun üzerinde genel bir velayeti olan kişinin kabzıyla hibe ta-mamlanır. Çocuğun üzerinde genel velayeti olan kişi onu geçindiren kişi-dir. O halde baba olmadığı zaman kardeş, amca gibilerinin çocuk on-ların aileleri içerisinde ise, kabulü ile akit tamamlanır ve sahih olur.

Eğer hibe edilen şey -biliniyorsa ve kabul edilen velinin veya ema-netçinin elinde ise. Zira velinin
kabzı çocuğun kabzının yerine geçer. Bunda bir kimsenin kendi başına yapabileceği her akitte yalnız icab yeterlidir. Eğer çocuğa bir yabancı bir şey hibe ederse, çocuğun velisi-nin kabzıyla hibe
tamamlanır.

Veli de sayacağımız şu dört kişiden birisidir: Baba, sonra babanın varisi sonra dede, sonra da dedenin varisi, Çocuk bunların evlerinde ol-masa dahi bunların kabzetmesi yine yeterlidir. Bunlar
olmadığı takdirde amca veya kardeş gibi onu ailesi içerisinde barındıran kişinin çocuğa hi-be edilen şeyi kabzıyla yine hibe tamamlanır.

Çocuğa hibe edilen şeyi annesinin veya çocuk sokakta bulunmuş ise onu bulup bakan adamın kabzı eğer çocuk onların evlerinde de-ğilse, kabz tamamlanmaz ve hibe geçerli olmaz. Çünkü

bunların ço-cuğun üzerinde velayeti yoktur.

İZAH

«Kabul ettim ilh...» Burada kabul nassan şart kılınmıştır. Çünkü «ka-bul» kelimesi olmadığı takdirde
o mal onun eline onun rızası olmadan geçmiş olmaktadır. Çünkü burada mal daha önceden elinde
olduğundan kabza ihtiyacı yoktur. O halde ekindeki şeyin ona hibe edildiği zaman, o bizzat sözlü olarak, «kabul ettim» demezse o hibe caiz olmaz. Zira o halde onda zarar olduğu zannedilir. Ama
hibe edilen şey onun elinde de-ğilse, ona hibe eden kişi, onun kabzını emretse yukarıdaki meselenin ak-sine kabzettiğinde hibe geçerli olur.

Zira hibe edilen kimsenin, kabz olduğu takdirde, sözlü olarak, «ka-bul ettim» demesi şart değildir.

Çünkü o kabza teşebbüs ettiği an onun kabzı kabul ve onun rızası ile de mülk eline geçtiğinden ona
mâlik olmuş bulunur. T. Özet olarak.

İşte bu yazdığımız açıklama, Musannıfın «o zaman o, kendi nefsine şâmildir» sözünün mânâsıdır.

«Yeniden bir kabz olması bile ilh...» Yani o hibe edilen şeyin bulun-duğu yere dönüp yeniden oradan kabz etmesine gerek yoktur. Kûhistânî.

«Bir diğerinin ilh...» Meselâ; mâlikin yanında emanet olan şeyi emanetçiye, ariyet olarak vermesi yeni bir kabzdır. Çünkü vedîa ve ariyedeki kabz emanetendir. Bunların birisinin kabzı diğerinin yerine geçer. Yu-karıda açıklandığı gibi.

«Ednânın yerine ilh...» O halde fasit satım akdindeki mebiin veya gasbolunan şeyin kabzı, geçerli bir satışla satılan mebîin kabzının yerine geçer. Emaneten kabz bunların yerine geçmez. Minâh.

«Aksi olmaz ilh...» Meselâ emanet (vedia) kabzı ile hibe kabzı bir cinstendir, Çünkü her ikisi de emanet kabzıdır. Ama vedîa kabzı ile sa-tın alma kabzı biribirlerine zıttırlar. Çünkü satın alma kabzında alınan şeyin semenine zamin olunmaktadır. O halde emanet olarak kabzolunan bir şey satın alma kabzının yerine geçmez. Muhit adlı eserde olduğu gibi. Tahâvî'nin şerhinde bunun misli aynen bulunmaktadır. Şu kadarı var ki, bir cinsten olanı iki kabzdan üstün olanın ednâ olan yerine kâim olması mutlak değildir. Çünkü birisi diğer bir şeyle yükümlü olduğu takdir-de, meselâ satış, semenle rehin de deyni ile tazminlidirler ki, bunların kabzı, vacip olan kabzın yerine geçmez. Mustasfâ adlı eserde de oldu-ğu gibi. Onun misli Zahidî'de de vardır. Şu halde mâlik emanetçiye yanındaki emaneti satmış olsa, yeni bir kabz gerekir. Çünkü birinci kabzı emanet kabzı idi. İkinci kabzı ise satış ile yapılan kabzdır. Satış ile ya-pılan kabz semen ile tazminli olduğu için ikisi aynı cinsten değildir. Bu bahsin tamamı İmâdiye'dedlr. Kûhistânî.

«Çocuğun üzerinde ilh...» Çocuk eğer baliğ ise, velisinin yanında bulunsa bile kendisinin kabzetmesi şarttır. Tatarhâniye.

«Genel bir velayeti ilh...» Yani çocuğun malında tasarruf hakkı olmazsa dahi yine kabzedebilir.

«Akit ilh...» Yani yalnız icâbla. Nitekim sarih de buna işaret etmektedir. Hâmiş'te de böyledir. Eğer çocuğa hibe edileni bildirir veya çocuğa hibe edilen şeyin hibe edildiğine dair şahit gösterirse bu da böyledir, Şahit göstermesinin sebebi ise, öldükten sonra inkârdan korunması içindir. O halde bildirme gereklidir. Çünkü bildirme kabz yerinedir. Bezzâziyye.

Tatarhâniye'de de şöyle denilmiştir: «Kölesini bir ihtiyaç için gön-derse veya Dârû'l-İslâm'da kölesi kaçsa, gönderdiği veya kaçan köleyi oğluna hibe etmiş olsa, hibe geçerli olur. O halde baba ölünceye kadar köle dönmez ise köle, babanın malında miras olmaz.»

«Hibe edilen şey ilh...» Musannıfın bunu söylemesi, sanıyorum ki, «Ben malımdan o şeyi çocuğuma hibe ettim» demesi ve benzerinden kaçınılması içindir.

«Biliniyorsa ilh...» İmam Muhammed şöyle der: «Bir kimsenin küçük oğluna hibe ettiği şeye şahit gösterir o şey de biliniyorsa hibe geçerlidir. Çünkü asıl maksat çocuğuna hibe ettiği şeyi bildirmektir. Yoksa şahit göstermek, gerekli olan bir şart değildir. Zira hibe ilânla tamamlanır.» Tatarhâniye.

«Emanetçinin elinde ilh...» Veya ariyet alanın elinde ise yine kabz gerçekleşir. Ancak gasbedicinin veya rehinin alanın yahut fasit bir satın alma ile müşterinin elinde olması kabz yerine geçmez. Bezzâziyye.

Sâyıhânî de şöyle der: «Hibe ettiği birşey gasbedilmiş veya kiraya verilmiş ise, kira akdi ise,

akdin
bitimi ile, gasb ise gasbedilenin geri dönmesiyle benzerlerinde tamamlandığı gibi bunlarda da hibe
tamam olur.»

«Kendi başına yapabileceği her akitte ilh...» Meselâ kendi malını baliğ olmayan çocuğuna satması
gibi. Ki, bunda yalnız Icab yeterlidir. Tatarhâniye.

«Babanın vasisi ilh...» Sonra velî, sonra hâkim ve hâkimin vasisi. Ni-tekim «Mezun» bahsinde gelecektir. Vekâletten hemen önce husûmet bahsinde geçtiği üzere babanın vasisi de baba gibidir.

Anne de vasî gi-bidir. Eğer çocuk onların yanında ise, çocuğa yapılan hibeyi kabzetmeye anne mâliktir. Burada annenin vasîliği çocuğun babası, dedesi ve on-ların vasilerinin olmadığı durumlardadır.

Sadr da şöyle der: «Annenin kabzı için babanın olmayışı şart de-ğildir.» Başka bir yerde de bir kişi
hakkında şöyle zikretmiştir: «Eğer'baba küçük kızını birisi ile evlendirse, o koca küçük kıza yapılan
hibeyi kabzetme hakkına sahiptir. Ama zifaftan önce bulûğdan sonra kocasının karısına yapılan hibeyi kabzetmesi caiz değildir.»

Tecrid'de de baba hayatta olmadığı takdirde baliğ olmayan zevceye yapılan hibenin kocası tarafından kabzedilmesinin caiz olduğu yazılıdır.

Baba ve vasisi, dede ve vasisi gaip olsalar ve onlardan hiçbir ha-ber olmasa, çocuğa yapılan hibeyi
ona velayet eden kişinin kabzetmesi caizdir. Bu dört kişiden birisinin mevcut olduğu yerde başka
birisi ço-cuğa yapılan hibeyi kabzedemez. Çocuk ister o kimsenin yanında olsun, ister olmasın ve o
kimse çocuğun ister yakın akrabası olsun, ister ya-bancı olsun.

Bu dört kimseden hiçbirisi olmazsa, çocuk kimin evinde ise, onun çocuk adına kabzı caizdir.

Çocuğun, yanında bulunmadığı kimsenin kab-zı ise caiz değildir. Bezzâziyye.

Bahır'da, «Burada, bulunmaktan maksat hazır olmaktır.» denilmiştir.

Gâyetü'l-Beyân'da da şöyle denir: «Anne ve çocuğu yanında bulun-duran kişi babanın huzurunda
çocuğa yapılan hibeyi kabza mâlik de-ğildirler. Bazı meşâyih de, baba hazır bile olsa, çocuğu yanında bulun-duran -koca gibi- kimsenin kabzının caiz olduğunu söylemişlerdir. İşte bundan kaçınmak içinde metinde, «sahih görüş» tabirini kullanmıştır.»

Küçük yaştaki kızın kocası varsa, babasının huzurunda dahi ona yapılan hibeyi kabzedebilir. Ama
anne ile çocuğu yanında bulunduran ko-cadan başka bir kimse bunun aksinedir. Çünkü bunlar ancak sahih gö-rüşe göre babanın ölümünden sonra veya hiçbir haber almayan bir tarzda gâib olduktan sonra kabza mâliktirler. Çünkü bunların tasarrufu ba-banın havalesi ile değil zaruretten dolayıdır. Babanın huzurunda ise zaruret yoktur. Cevhere.

Bu dört kişiden hangisi kaybolursa velayet derecesi bakımından on-dan sonra gelenin kabzetmesi
caizdir. Çünkü o hibenin kabzını gaip ola-nın gelişine tehir etmek çocuğun menfaatini yok etmektir.
O halde ço-cuğun menfaatini yok etmektir. O halde çocuğun velayeti, gaip olan ve-liden sonra derecesine göre intikâl eder. Nikâhta olduğu gibi.

Bu dört kişiden birisi hazır olduğunda bir başkasının kabzetmesi,

çocuk, kabzeden kimsenin yanında olsa dahi veya kabzeden kişi çocuğun kardeş, amca, anne grbi
neseb bakımından yakın akrabası olsa da-hi caiz değildir. Bedâyî. Özetle.

Babanın huzurunda, çocuğu yanında barındıran kişinin çocuğa ya-pılan hibeyi kabzetmesine gelince, bazı âlimler tarafından o kabzın caiz olmadığı söylenmiştir. Bazı âlimler de, «kabzın caiz olduğunu söylemiş-lerdir. Fetva da bununla verilir. Müştemilü'l-Ahkâm.

Bu konuda doğru olan caiz olmasıdır. Hibe edilen kişi, çocuk yaşta bir kız olduğunda babasının huzurunda kocasının kabzının caiz olduğu gibi. Haniye. Fetva da bu kabzın caiz olması üzerinedir.
İstirûşini.

Fakat bildin ki, Hidâye ve Cevhere adlı eserler babının huzurunda çocuğu yanında bulunduran kimsenin kabzetmesi caiz olmadığının geçer-li olduğu üzerindedirler. Bedâyî adlı eserin müellifi de
bu âdem-i ceva-zın kesin olduğunu söylemiştir.

Kâdıhân ve diğer fetâvâ sahipleri ise bu görüşün aksini sahih gör-müşlerdir. Yani babasının huzurunda çocuğu yanında bulunduran kişi-nin kabzının geçerli olduğunu söylemişlerdir. Sen de Kâdıhân ve diğer fetâvâ sahiplerinin zikrettiği görüş üzere ol. Kâdıhân'ın caiz gördüğün-den dönülmez. Zira o fakihtir. Bilhassa bu meseledeki çocuğun menfaati gözönüne alınmıştır. Fetva sırasında düşün.

Bu bir fetva vakası olduğu için bu meselede çok nakil yaptım. Bu nakillerin bazılarını da Molla Ali

Türkmânî'nin hattından naklettim. Ona güvenerek dayanıyorum. Çünkü onun sikâlığı sabittir. Allah
ona rahmet etsin.

«Bunlar olmadığı takdirde ilh...» Hiç haber alınmayan uzak bir yerde oldukları takdirde, amcası gibi
veli olacak bir hısımının unların ye-rine kabzetmesiyle hibe akdi tamam olur.

METİN

Bu çocuk eğer mümeyyiz ise, malın kazanılmasını anlıyorsa, babası hazır olsa dahi onun kendi nefsi için kabzı geçerlidir ve hibe tamam olur. Müctebâ. Çünkü çocuk zarar ihtimali olmayan, sırf menfaat olan şeyde baliğler gibidir. Hatta ona iş görmeyecek kör bir köle hibe edilmiş olsa, ki ona
menfaati olmadığı gibi külfette getirse, onun kabulü geçerli ol-maz. Eşbâh.

Ben derim ki: Bercendî isimli kitapta, «Babının huzurunda çocuğu yanında bulunduran kişinin ona
hibe edileni kabzetmesi hususunda fakihler arasında ihtilâf vardır. Bazı âlimler tarafından bu kabzın
caiz ol-madığı söylenmiştir. Doğru olan da ancak caiz olmasıdır.» denilmiştir.

Kûhistânî'nin açık ifadesi ise onun caizdir diyen görüşü tercih etti-ğini, gösteriyor. Kûhistânî bu tercihi Fahrü'l-İslâm ve diğerlerine de isnad etmiştir. Ancak, Musannıfın Hülâsa adlı esere isnad edip dayandı-ğını söylediği, Kûhistânî'nin tercihinin aksinedir. Yani bu kabzın caiz ol-mamasıdır. Şu

kadar var ki, Musannıfın, «vasi babasının huzurunda ol-sun» görüşü yukarıda geçen, «annesi ve bir
yabancı» ifadelerine bağla-nırsa Musannifin metni de caiz olduğu ihtimalini taşır.

Mümeyyiz çocuğun hibeyi kabulü geçerli olduğu gibi reddi de geçer-lidir. Sirâciye.

Sirâciye kitabında, «Çocuğun hasenatı kendisinedir. Anne ve baba-sına da ona dini terbiye vermelerine karşılık ecir ve sevab vardır. Anne ve babasına çocuğa hibe edilen yenilecek bir şey ise
onu yemeleri mu-bahtır. Bazı âlimler de mubah olmadığını söylemişlerdir.» denilmiştir.

Sirâciye'nin bu sözleri, çocuğa hibe edilen yenilmeyecek bir şey ise anne ve babasına onu almanın
mubah olmadığını ifade etmektedir. An-cak ihtiyaç olması halinde mubahtır.

Çocuğun sünnetinde çocuğun yanına bırakılan hediyeler, eğer elbi-se ve oyuncak gibi çocuğa uygun ise, çocuğundur. Fakat eğer hediye-ler çocuğa uygun değilse, bakılır: Eğer hediye eden babanın akraba ve tanıdıklarından ise babasınındır. Annenin akraba ve tanıdıklarından ise annenindir. Hediyeyi getiren ister, «Bu hediye çocuğundur» desin, ister demesin.

Fakat hediye eden kişi, «Ben bunu babaya veya anneye hediye et-tim» derse geçerli söz onundur.

Düğünde gelinin odasına getirilen hediyeler de bunun gibidir. Hü-lâsa.

Hülâsa'da şöyle denilir: «Çocuğuna veya talebesine elbise yapsa, sonra başkasına vermek istese,
veremez. Ancak elbiseyi yaptığı zaman, «Bu ariyettir» derse, başkasına verebilir.»

Müctebâ isimli kitapta da, «Giymekle elbiseye mâlik olunur. Ama yorgan, yastık gibi bir şeyi birisi
üstüne veya başının altına alsa, elbi-senin aksine bunlara mâlik olunmaz.» denilmiştir.

Hâniye'de şöyle denilir: «Sevgi bakımından bazı çocukların diğerle-rine tercih edilmesinin zararı yoktur. Çünkü bu kalb işidir. Yine yapılan ihsanlarda da zarar vermeyi kasdetmiyoruz. Bazı çocukların diğerlerine tercih edilmesinde bir mahzur yoktur. Ebû Yusuf'a göre, çocuklar eğer zarara
uğruyorlarsa o zaman aralarında eşit davranmak gerekir. Kıza da oğul gibi eşit şekilde verilmelidir.
Fetva da Ebû Yûsuf'un görüşü üze-rinedir. Ancak sağlıkta malın hepsinin bir çocuğa hibe edilmesi
caizdir. Fakat baba günahkâr olur.»

Yine Hâniye'de, «Çocuğun malından karşılıklı olsa bile, bir şeyin hi-be edilmesi caiz değildir. Çünkü
hibe başlangıçta teberrudur. Baba ço-cuğunun malını teberru edemez.» denilmiştir.

Yine Hâniye'de, «Çocuğa hibe edileni hibe eden kimsenin hibesinden dönmemesi için hâkim satabilir.» denilir.

İZAH

«Annesi ilh...» Metindeki Musannıfın, «velev babasının huzurunda, sözü ile daha önce gecen, «annesi ve ecnebi» ifadelerinin bağlanması caizdir.

«Reddi de geçerlidir ilh...» Çocuğun velisinin kabul etmemesinin hükmüne bakılsın. Acık olan velinin reddinin geçerli olmamasıdır. Hatta velinin reddinden sonra çocuk kabul etmiş olsa, kabulü
geçerlidir. T.

«Çocuğa hibe edilen ilh...» Tatarhâniye'de, İmam Muhammed'den nassen şöyle denilir: «Anne ve

babanın çocuğa hediye edilen şeyden yemeleri mubahtır.»

Zahire kitabında da, «Buhara meşaylhinln ekserisi çocuğa hibe edi-len şeyden anne ve babanın yemesinin mubah olmadığı görüşündedirler. Fetâvâyı Semerkand'da da, «Eğer çocuğa meyve hediye edilirse, o mey-veden anne ve babasının da yemesi arzu edilirse, onların yemesi helâldir. Şu
kadarı var ki, hediyenin çocuğa yapılması, hediyenin küçük görül-mesi içindir.» denilmiştir.» denir.

Ben derim ki: Fetâvâyı Semerkand'ın sözü ile yukarıdaki görüşler arasında uygunlug hâsıl olur. Bu
da karinelerle ortaya çıkar. O görüşe göre burada yenilen bir şeyle yenilmeyen bir şey arasında fark
yoktur. Belki yenilmeyen bir şeyde bu daha açıktır. Düşün.

«İfade etmektedir ilh...» Bunun aslı Bahır sahibinindir. Minâh sahibi de ona tabi olmuştur.

«İhtiyaç olması halinde ilh...» Tatarhâniye'de şöyle denir: «Babası eğer çocuğunun malına muhtaçsa bakılır: Eğer baba ile evlâdın ikisi de şehirde iseler, babası da fakirliğinden dolayı onun
malına muhtaçsa, çocuğun malından yiyebilir. Ama eğer şehir değil, bir sahrada iseler yenilecek birşey olmadığından babası çocuğun malına muhtaç ise, ço-cuğun malını piyasadaki kıymeti ile yer.»

«Söz onundur ilh...» Çünkü temlik eden odur.

«Gelin odasına ilh...» Yani hediye eden ya erkeğin veya kadının akrabalarındandır veya hediye

eden, «Ben bunu damada veya geline hedi-ye ediyorum» der. Tatarhâniye'de olduğu gibi.

Fetâvâ-yı Hayriye'de, düğünde diğerleri tarafından gönderilen he-diyeler karz hükmünde midir, yoksa değil midir? diye sorulmuş ve şöy-le cevap verilmiştir: Bu meselede yaşadıkları bölgenin örfü muteberdir. Örfe göre karşılıklı olarak gönderiliyorsa onun karşılığını aynen vermek gerekir. Eğer misliyattan ise misli verilir, kıymet takdir edilen (kıymetli bir eşya ise) kıymeti verilir. Eğer örf
bunun aksine ise, yani onu karşılık beklemeden hibe yoluyla veriyorlarsa, onun hükmü de diğer hükümleriyle birlikte hibe gibidir. O halde helak edilirse o hibe geri alınamaz. Çünkü bunda asıl şudur: «Örfen maruf olan birşey, şartla maruf olan gibidir.»

Ben derim ki: Bizim memleketimizde örf ortaktır. Evet, bazı köylerde düğünde gönderileni karz addederler. Hatta düğünlerde köyün katibini getirerek hediye edilenleri ve hediyeleri yazdırırlar. Hediye edilen kişi de birisi düğün yaptığında deftere müracaat ederek onun hediye ettiği de-ğerde
birşey hediye eder.

«Çocuğuna ilh...» Eğer çocuğu küçükse, Büyük çocuğa gelince ona teslim etmek gerekir. Câmiü'l-Fetâva'da da olduğu gibi. Talebeye gelince, o da büyükse büyük çocuk gibi, ona da teslim
etmek gerekir.

Hibe eden kişi hibesinden dönme hakkına sahihtir. Ama hibe ettiği kişi bir yabancı ise dönmek tahrimen mekruhtur.

«Veremez ilh...» Sarihin, «veremez» sözünü bu kerahet üzerine hamletmek mümkündür. Sâyıhâni.

«Talebesine ilh...» Talebe meselesini, elbise ona verildikten sonraya farzedilir. Tatarhâniye'de, «Bir
kimse öğrencilerine bir şey almış olsa, öğrenci bunu ona onu geri vererek kaçsa, eğer aldığı sırada
ariyet ol-duğunu beyan etmişse, onu bir başkasına verebilir.» denilmiştir.

«Fetva da Ebû Yûsuf'un görüşü üzerinedir ilh...» Yâni Ebû Yûsuf'un görüşü ki kızla oğluna eşit olarak vermek, İmam Muhammed'in sözü gibi erkeğe iki kıza bir vermekten daha efdaldir. Remli.

«Karşılıklı olsa bile ilh...» İmam Muhammed, babanın çocuğun ma-lından bir şeyi karşılıklı olarak
hibe etmesini caiz görmüştür. Nitekim gelecek babın sonunda bu husus zikredilecektir.

Bu hususta Mecmâ'da şöyle denilir: «İmam Muhammed, müsavi bir karşılıkla babanın küçük çocuğunun malından birşey hibe etmesi caizdir demiştir.»

Müteferrikât konusunun hemen önünde açıklaması gelecektir.

Ebû Mutî'den kendisine, «Benim bağıma gir, üzüm al.» denilen kim-senin bağdan ne kadar üzüm
alabileceği sorulunca, «Bir tek saikım ala-bilir.» diye cevap vermiştir. İtabiyye'de, «Tercih edilen de
ancak budur» denilmiş, Ebulleys de, «Böyle bir durumda bir insanın doyabileceği ka-dar üzüm alabilir» demiştir. Tatarhâniye.

Tatarhâniye'de, Tetirhme'den naklen, «Ömer Nesefi'ye şu sorulmuş-tur: Bir baba çocuklarına, «Falan yerdeki arazimi alın, aranızda taksim edin» dese ve babanın maksadı da onlara temlik etmek
olsa, onlar araziyi aralarında taksim etseler ve taksim üzerinde anlaşsalar, babalarının bu sözü ile
mülkiyet onlara sabit olur mu. yoksa babanın onlara, «Ben bu araziyi size temlik ettim» veya

tekrar
tekrar. «İfraz edilen hisseyi sa-na temlik ettim» demesi mi gerekir? Ömer Nesefî, «Babanın, «Aranızda taksim edin» sözüyle mülkiyet sabit olun» demiştir. Bu mesele Hasan'dan da sorulunca,
o da, «Mülkiyet onlara aralarındaki taksimle sabit olur» demiştir» denilir.

Nasırî'nin, Tecnîs'inde, «Birisi küçük oğluna bir bina hibe etmiş olsa sonra da o bina ile diğer bir bina almış olsa ikinci aldığı da küçük oğlunundur. Yalnız İmam Züfer buna muhalefet etmiştir. Eğer
oğluna bir miktar mal verse, oğlu o malda tasarrufta bulunsa, o mal temlike delâ-let edecek bir kârine varsa çocuğun olur.» denilmiştir.

Fâkih'ten. «Bir kadın kocasının üzerinde kalan mehrini küçük oğlu-na hibe etse, baba da
çocuğun
yerine kabul etse» diye sorulunca, «Ben bu meselede susuyorum» cevabını vererek, «Bununla birlikte cevaz ihti-mali de vardır. Meselâ birisinin diğerinin yanında vedîa (emanet) olan kölesi olsa,
köle kaosa, kölenin sahibi onu emanetçinin oğluna hibe etse caizdir» demiştir.

Fakih'e mesele ikinci kez sorulunca da, «Caiz değildir» diye cevap vermiştir. Fakih İbulleys de, «Biz. caiz olmadığına dair olan bu görüşü tu-tarız» demiştir.

İtabiyye'de, «Tercih edilen de, «caiz değildir» sözüdür» denilir. Tatarhâniye.

METİN

Küçük yaştaki, baliğ olmayan kadının kocası, zifaftan sonra kadına hibe edileni kabzetse,
kadının

babası huzurda olsa bile, kocanın kabzı sağlam görüşe göre doğrudur. Çünkü kocası o anda onun
yerine kâim-dir. Babanın kabzı, kadının mümeyyiz olduğu halde kabzetmesi gibi ge-çerlidir.
Baliğ olan bir kadına yapılan hibenin kabzı kocasına değil bizzat kendisine aittir.
Küçük yaştaki kadına zifaftan önce edilen hibeyi kocasının kabzı geçerli değildir. Çünkü henüz üzerinde velayeti yoktur.
İki kişi bir adama ortak oldukları bir binayı hibe etseler, sahihtir. Çünkü bunda şüyu (ortaklık) yoktur. Bunun aksine bir kişi iki baliğ kim-seye bir binayı hibe etmiş olsa, taksimi kabul olan birşeyde şüyu oldu-ğundan Ebû Hanîfe'ye göre sahih değildir. Fakat bir kişi iki kişiye bir bi-nadan
taksimi kabil olmayan bir odayı hibe etse ittifakla sahih olur.
Yukarıda. «İki baliğ kimse» diye sınırlamamızın hikmeti şudur: Eğer bir kimse bir binasını biri baliğ
diğeri baliğ olmayan iki kimseye hibe ederse, küçük olan büyüğünün yanında otursa veya biri büyük diğeri küçük iki oğluna hibe etse ittifakla caiz değildir.
Biz burada, «hibe» ile sınırladık. Çünkü iki kişiden birşeyi rehin al-mak kiralamak ittifakla caizdir.
Bir kimse on dirhemi iki fakire hibe veya tasadduk etse. geçerli olur. Çünkü fakire hibe etmek sadakadır. Sadakadan maksat da yalnız Allah rızasıdır. Allah rızasında da şüyu (ortaklık) yoktur, çünkü birdir.
Bir kimse on dirhemini iki zengine hibe veya tasadduk etse, geçerli değildir. Çünkü zengine sadaka
da vermiş olsa hibe sayılır. O halde şüyu olduğundan bu hibe geçerli değildir. Yani ona mâlik olamaz Ne za-man ki; onu taksim eder, hisselerini ayrı ayrı teslim ederse, o zaman ge-çerli olur.
FER'Î MESELELER:
Birisi iki kişiye bir dirhem hibe etse, eğer hibe edilen dirhem sağ-lam para ise, hibesi de geçerlidir.
Eğer mağşuş (gümüş-bakır karışımı) ise geçerli olmaz. Çünkü bunun taksimi edilmesi mümkündür.
Taksim edilebilen dirhem ise mal hükmündedir.
Elinde iki dirhem olan birisi diğerine, «İki dirhemden birini sana hi-be ettim» veya «her iki dirhemin
de yarısını hibe ettim» dese, eğer dir-hemler eşit iseler hibe caiz değildir. Eğer muhtelif iseler o zaman caizdir. Çünkü o halde taksimi kabil olmayan muşa (ortaklık) hükmündedir. Bun-dan dolayı
eğer o iki dirhemin üçte birini hibe etmiş olsa mutlaka caiz-dir.
Kendi binası ile komşusu arasındaki duvarını hibe etmesi caiz-dir. Bir binadan bir odayı hibe etmek
de caizdir. İşte bu delâlet ediyor ki, hibe eden kimsenin binasının tavanı hibe ettiği duvarın üzerindedir. Binanın duvarları ile müşterek oluşu ve o binadan bir odanın hibe edil-mesi hibenin sıhhatine engel değildir. Müçtebâ.
İZAH
«Binayı ilh...» Burada binadan maksat, taksimi kabil olmayan binadır.
«Bunun aksine ilh...» Yani bir kimsenin iki kimseye hibe etmesi. Hâmiş'te «Birisi bir adama iki elbise yererek, «Bu ikisinden istediğin sa-na, diğeri de senin falan oğluna» dese, eğer baba ile oğlu

birbirlerinden ayrılmadan önce vermişse bu hibe caizdir. Ayrıldıktan sonra ise caiz değildir. Çünkü
ikisi de baliğdirler. Baba baliğ olan oğlunun yerine kabz-edemez» denilmiştir.
Birisinin diğeri üzerinde nakit bin kuruşu olsa, bin kuruş da geliri olsa ve «Ben ikisinden birisini sana hibe ettim» dese, bu hibe caizdir. Ancak, beyan etmek, hibe edene, o öldükten sonra da vârislerine aittir. Bezzâziyye.
«İki baliğ kimseye ilh...» Yani fakir olmayan iki baliğ kişiye. O zaman geçerli değildir. Ama eğer bu
iki kimse fakir olurlarsa, vermiş olduğu sadaka olacağından geçerlidir. İleride de gelecektir.
«Taksimi kabil olan ilh...» Kûhistânî'ye bakınız.
«İki baliğ kimse» diye sınırlamamız ilh...» Bahr'ın ifadesi böyledir. Musannif da Bahra tâbi olmuştur.
Bu ifadenin açık şekli ise, eğer hibe ettiği kişiler çocuk ve onun yanında iseler, İmameyn'e göre bu
hibe ca-izdir. Bezzâziyye'de de bu şekil hibenin caiz olduğuna delâlet edecek bir ifade vardır.
Ben derim ki: Uygun olan bu kaydın olmamasıdır. Zira hibe edilen kişilerin ikisi de baliğ veya her
ikisi de küçük olsalar veya biri büyük biri küçük olmuş olsa, Ebû Hanîfe'ye göre, hiçbir fark yoktur.
Çünkü İmam-ı Azam mutlak şekilde ifade etmiştir. O halde, onun mutlak zikret-mesi, her ikisi de
baliğ olsalar, her ikisi de küçük olsalar, veya biri bü-yük diğeri küçük olsa, aralarında bir fark olmadığım ifade eder. Ancak, birinci veya ikinci meselede İmameyn Ebû Hanîfe'ye muhalefet etmişler-dir. Remli.

«Küçük büyüğün yanında olsa ilh...» Bunun doğrusu, «Küçük hibe edenin yanında olsa»dır. Nitekim Bahir ve diğer kitapların ifadesi de buna delâlet eder.

«İki oğluna ilh...» Hâniye'de şöyle denilir: «İki oğluna bir binayı hibe etse, oğullardan birisi küçük ve
babasının yanında olsa, bütün âlimlere göre bu hibe fasittir. Ama bunun aksine iki büyük oğluna hibe ederek bi-nayı onlara teslim etse, hibe caiz olur. Zira hibe ve kabz vakitlerinde şüyu yoktur.
Ama hibe ettiğinde hibe ettiği oğullarından birisi küçük olursa, hibe ettiği en küçük çocuğuna hibe
ettiği hissede kabz anında şüyu imkânı vardır. Onun için de caiz değildir» Düşünülsün.

Bundan anlaşılıyor ki, bu açıklama İmameyn'in görüşü üzerinedir. İmam Ebû Hanîfe'ye göre ise, hibenin fesadı bakımından baliğ olanlarla baliğ olmayanlar arasında bir fark yoktur. Onun içinde hibe fasittir.

«Caiz değildir ilh...» Bunun hilesi ise, önce hibe ettiği binayı büyü-ğe teslim etmesi, sonra da ikisine hibe etmesidir. Bezzâziyye.

Bezzâziyye'nin bu ifadesine göre, baba eğer iki baliğ olmayan ço-cuğuna hibe ederse, bunlardan herhangi birisinin kabzetmede öncelik hakkı bulunmadığı için hibe geçerli olur. İki çocuğun velisinin bir oldu-ğu durumlarda, onun kabzında şüyu bulunmadığı için kabzı geçerli olur. Bunu Haniye'nin, «Benim şu binam küçük çocuklarıma» demesi geçer-sizdir. Çünkü bu hibedir. Çocuklarını tek tek açıklayana kadar hibe bâ-tıl olur.» sözü de teyid eder.

Hâniye'nin bu sözü ifade ediyor ki, «Benim binam küçük çocukları-ma» dediğinde kimlere olduğunu
beyan ederse, geçerli olur.

Ankaravî'de, Bezzâziyye'den naklen şunu gördüm: «Bir küçük ile bir büyüğe hibe edildiği zaman, o
hibenin geçerli olması için, hibe edilen bi-nayı önce büyüğe teslim ettikten sonra ikisine hibe etmelidir.»

Hizâne'de geçen, «Bir kimsenin iki küçük çocuğuna bir binayı sada-ka olarak vermesi caiz değildir»
ifadesinin hükmü, bizim açıklamalarımı-za aykırı düşmez. Çünkü Hızâne'deki ifade metin ve sertlerde olan ifa-delere zıttır. Sâyıhânî. Yâni, bir kimsenin tam velayet yetkisine sahip ol-duğu birisine hibe etmesi halinde, hibe mücerret akitle tamam olur.

«İttifakla ilh...» Çünkü kabzda bir ayrılık yoktur.

«Sadakadır ilh...» Bizim bu babtan sonra metinde gelecek, «sada-ka da hibe gibidir» meselesine,
bakınız. Açıklama oradadır.

Muzmarat'da, «Eğer. «Bu binayı ikinize hibe ettim» dese. hibe edi-len kişilerin ikisi de fakir olurlarsa, mezhep âlimlerinin icmaı ile hibe sahihtir.» denilmiştir. Tatarhâniye.

Şu kadarı var ki bundan sonra da şöyle denilmiştir: «Asıl'da bir bina-nın iki kişiye hibe edilmesi caiz değildir. Sadaka da böyledir.» O halde onun, «Sadaka da böyledir» sözü, sadaka iki zengine
verilse hibe gibi-dir demektir. En açık olan bu meselede iki rivayet vardır.

Bahır'da şöyle denilir: «Önce zikrettiği fark Hidâye'de geçerli kabul edilmiştir.»

«İki zengine hibe veya tosadduk etse, ilh...» Bu Ebû Hanîfe'nin sö-züdür. İmam Muhammed ve Ebû
Yûsuf'a göre sadaka da caiz değildir. Ancak sadaka konusunda Ebû Hanîfe'den iki rivayet vardır. Haniye.

«Mâlik olamaz ilh...» Yukarıda geçtiği gibi fetva verilen görüşe göre fasit hibe de kabzla temellük
edilir. İşte bu görüş bizim aşağıda tercih edildiğini belirttiğimiz görüşe binaendir.
«Eşit durumda iseler ilh.. » Yâni tartıda da, sağlamlıkta da eşit ise-ler.
«Caizdir ilh...» Bu görüş Hâniye'de olana zıttır. Zira Haniye de açık-lama şu sözün üzerine verilmiştir: «İkisinin de yarısını sana hibe ettim.»
Haniye sahibi sonra da, «Hibe eden adam hibe ettiğine, «ikisinden birisini hibe ettim» dese, ister o
dirhemlerin ikisi şartı ve sağlamlıkta eşit, ister muhalif olsunlar, caiz değildir» demiştir.
«Üçte birini hibe etmiş olsa ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki, Musan-nıfın yukarıda, «ikisinin yarısını
hibe ettim» sözünden maksat, ikisinden biri demektir. Yoksa her birinin ayrı ayrı yarısı demek değildir. Yoksa o zaman, «iki dirhemin yarısı» sözü ile, «üçtebir» sözünün arasında şüyûda bir fark
yoktur. Ama Musannifin, «ikisinin yarısı» sözünü onlardan birisi olarak hamletsek yine geçerli olmaz. Çünkü, «onlardan birisi» meçhul bir ifadedir.
«Mutlaka ilh...» Yani o iki dirhem ister birbirlerine eşit, ister muha-lif olsunlar. Minâh.
«Duvarını hibe etmesi caizdir ilh...» Zahire'de. «Arsayı değil üze-rindeki binayı hibe etmek caizdir»

denilmiştir. Fetâvâ'da da, İmam Muhammed'den naklen, «Birisi tarladaki ekini hibe etmiş olsa. hibe
olu-nan şeyi biçip teslim edene kadar kabzı tamam olmaz. Satın almakta ise satıcı, sattığı şeyle müşteriyi başbaşa bırakırsa, o, kabz olmuştur.» denilmiştir. Tatarhâniye'nin Müteferrikât bahsi. Biz
bunun benzerini Remlî'nin, Fusûleyn haşiyesinden naklen takdim etmiştik.

HİBEDEN RÜCÛ BABI

METİN

Hibe edenin, hibe edilen kişi hibeyi kabzettikten sonra hibeden rücû etmesi geçerlidir. Ancak bu da
rücûa engel olacak hallerin olmama-sıyla mümkündür. Kabzdan önce hibe tamamlanmadığından rücû ge-çerli değildir.

Hibeden rücû etmek tahrimen mekruhtur. Bazı âlimler tarafından da tenzihen mekruhtu» denilmiştir. Nihâye.

Hibe ettiği zaman rücû hakkını düşürse bile yine o hak ondan düş-mez. Haniye.

Cevâhir'de, «Hibedeki rücû hakkından ibra etmek geçerli değildir» denmiştir. O halde birisi hibedeki rücû hakkından ötürü birşey üzerine sulh yapmış olsa, o sulh geçerlidir. Bu sulh bedeli de
hibenin ivazı (kar-şılığı) olur. Şu kadarı var ki. hibenin karşılığını konuşmak, akit yaparken şart koşmaktır. İleride gelecektir ki, karşılığı şart koşmak akitte olur.

Hibeden dönmeye engel olan haller yedi tanedir.

Ziyâde-i Muttasıla: Hibe edilen malda, hibeden sonra fazlalık mey-dana gelse, bu hibeden dönmek
geçerli olmaz. Ancak bu fazlalığın ayn'a bitişik olması gerekir. Rücûdan önce bitişik olan ziyade zail
de olsa yi-ne dönemez. Meselâ çocuğun genç olması sonra yaşlanması gibi. Şu kadarı var ki, Hâniye'de buna aykırı bir görüş vardır. Şöyle ki: Eğer o fazlalık giderse dönebilir. Kûhistânî de buna
dayanmıştır. Bu akılda tu-tulsun. Çünkü düşen bir daha dönmez. Meselâ hibe edilen toprakta ya-pılan bina veya dikilen ağaç eğer yerin tamamına ziyade sayılırsa, hibe-den dönülmez. Eğer hepsine ziyade sayılmazsa dönülür. Eğer bina veya ağaç toprağın yalnız bir parçasında ziyade sayılırsa, yalnız o parçasından dönülemez. Zeylâî.

Muttasıl ziyade sayılan haller şöyle sayılabilir: Hibe edilen hay-van hibeden sonra etlense, güzelleşse, eğer kumaş ise dikilse veya boyansa veya küçültülse ya da büyütülse veya sağır köle
ise hibeden son-ra duysa, ama ise görse, kâfir ise İslâm'a girse, hasta ise tedavi olsa ve yine hibe
edilen köle cinayet işlemişse hibeden sonra cinayetinin affı veya Kur'an'ı okuyamayan bir köleye hibe edilen kişinin Kur'ân-ı Kerim'i okumayı ve yazıyı öğretmesi, Kur'ân-ı Kerim'e nokta ve hareke
koymayı öğretmesi ve hibe edilen şeyin bir şehirden bir şehire, meselâ Bağdat' tan Belh'e nakli gibi. Bu saydıklarımızın herhangi birisi hibeden sonra hibeye mutasıl olursa, hibeden dönmeye engel olur.

Bezzâziyye'de de, «Gebelik eğer hayvan ve cariyeden yararlanma-yı artırmışsa hibeden dönmeye

engeldir. Eğer gebelik onlara noksanlık getirmişse rücûa engel olmaz.» denilmiştir.

Eğer hibe edilen kimse ile hibe eden arasında, ziyade konusunda anlaşmazlık çıksa, meselâ; hibe eden, «Bu ziyâde, mal bende iken var-dı» hibe edilen kimse de, «Hayır, bana geldikten sonra ziyade meydana geldi» deseler, ziyade büyüme gibi kendiliğinden olan birşey ise o za-man söz hibe edenindir. Ama yapılan binada dikiş ve boyada söz hibe olunan kişinindir. Haniye. Hâvî.

Bunun benzeri Muhit adlı eserde de vardır. Şu kadarı var ki, Muhit'te: «Eğer o süre içinde o bina yapılmaz ise bu. hükmünden, istisna edilmiş-tir. Söz yine hibe edenin olur» denmiştir.

Muttasıl olmayan, ayrılabilecek bir ziyade hibeden dönmeye engel değildir. Meselâ, hibe edilen cariyenin hibeden sonra doğurduğu çocuk veya kolu kesilen kölenin alacağı erş veya ağacın üzerindeki meyve gibi şeyler. Bunlarda ziyadede değil, asılda rücû edilebilir. Ancak, doğum yapan cariyenin çocuğu ondan müstağni olana kadar, cariyeden de dö-nülmez. Kûhistânî böyle nakletmiştir. Bercendî de, diğerleri de bu son hükmün Ebû Yusuf'un görüşü olduğunu nakletmişlerdir.

Hibe edilen cariye gebe kalsa, hibe eden, cariye doğurmadan hibe-den dönebilir mi? Sirâç adlı kitapta, «dönülmez» denilmişken, Zeylâî ise, «dönülür» demiştir.

Cevhere'de, «Borcu bütün varlığını içine alan hasta bir kimse cariye-sini hibe etse ve ölse, cariye ile cinsi temasta bulunmuş ise, tercih edi-len görüşe göre, ondan çocuğu ile birlikte dönülür» denilmiştir.

İZAH

Hâmiş'te, «Hibe eden kişi ben dönme hakkımı düşürdüm dese, onun rücû hakkı düşmez» denilmiştir. Bezzâziyye.

«İlerde gelecektir ilh...» Yani Müctebâ'dan. Remlî şöyle der: «Cevâhir'de olan Müctebâ'nın sözüne dahil değildir. Çünkü Cevâhir'de, «Rücû> hakkından nassen sulh yapmak geçerlidir. O halde rücû

hakkında sulh. yapmak zımnen rücû hakkının düşmesini gerektirir. Kasten rücû hakkını düşürmek
ise bunun aksinedir. Çünkü çok şey vardır ki kasten sabit ol-madığı halde zımnen sabit olur. Bu, mücerret bir hak olmadığı için buna karşılık (ivaz) olmak, rücûa engel değildir. Bu ifade de açıktır.
Müctebâ' da olan ise diğer bir meseledir» denilmiştir.

«Karşılığı şart koşmak ilh...» Bu şart koşma konusu ilerde gelecektir.

«Hibeden dönmeye mani olan ilh...» Bu bazı âlimlerin, «Rücûa hibe-deki ziyade engel olur. Bu engeller, zel, mim, ayın, ha, ze, kaf, ve he harfleri ile başlayan yedi tanedir.

Remlî, «Babam allâme Şeyhülislâm Muhyiddin, bu rücûa engel olanı halleri şiir şeklinde şöyle sıralamıştır: «Yedi şey, hibeden dönmeye en-gel olur. 1 - Muttasıl ziyâde, 2 - Ölüm, 3 - Karşılık vermek, 4 - Hi-be edilen kişinin mülkünden çıkması, 5 - Hibe edilen cariye ise hibe olu-nan kişinin
evlenmesi, 6 - Hısımlık, 7 - Hibe edilen şeyin helak olması»-demiştir.

«Haller ilh...» Denilmesin ki engellerden birisi de fakirliktir. İleride geleceği gibi fakire yapılan hibeden dönülmez. Çünkü o sadakadır. Şurunbulâliye.

«Zel, ziyadeye işaret eder ilh...» Musannıf, Zel'i ziyâde ile kayıtla-mıştır. Çünkü noksanlık, gebelik ve
kumaşın -ister hibe edilen tarafını marifetiyle olsun, ister olmasın- kesilmesi gibi hibeden dönmeye
engel, değildir. Bahır. Gebelik hakkında ilerde açıklama gelecektir.

«Anında birşey fazlalaşırsa ilh...» Bundan anlaşılıyor ki, hibe edilen şeyin fiyatının artması rücûa engel değildir. Bahir.

«Kıymet ilh...» Bu kıymet kaydıyla yalnız ayn'ın kendisindeki ziyadeliğin engel olduğu anlaşılmaktadır. Meselâ, çocuğun uzaması, hibe edi-len şeyin hatâen cinayet işlediği takdirde hibe
edilen kişinin onu fidye ile kurtarması gibi. Bahır. Bahsin tamamı Bahır'dadır.

«Genç olması sonra ihtiyarlaması ilh...» Bu ifadede bir görüş var-dır. Şöyle ki, İsticâbî'nin dediği gibi bu engelin ortadan kalkması kâbilindendir. Kûhistânî'nin ifadesi ise şöyledir: «Engel olan ziyâde ortadan kalkarsa rücû hakkı yeniden doğar. Meselâ bir kimse hibe edilen toprakta bina yapsa, bina kaldığı sürece o arsanın hibesinden rücû edilemez. Fa-kat sonra binayı yıkarsa, rücû hakkı yine avdet eder. Muhit ve diğer ki-taplarda olduğu gibi.»

Kûhistânî'nin ifadesinden anlaşılanın Nihâye adlı eserde olana ay-kırı olduğu zannedilir.

Nihâye'de, «Birşey ziyadeleştiği zaman ondan sonra rücû hakkı ar-tık avdet etmez.» denilmiştir. Nihâye sahibi, bunu ziyadeleşme ve nok-sanlık bir arada olduğu haller için söylemiştir. Nitekim bunu bizzat ken-disi açıklamıştır.

Ben derim ki: Tatarhâniye'de, «Eğer hibe edilen şeyde bir bina ziyadeleşmişse rücû hakkı yine vardır. Zira dönmeye engel olan hal, ayn'ın kendisindeki ziyadeleşmedir. Hibe edilen toprakta yapılan bina, topra-ğın kendisinde bir ziyadelik getirmiyor. Şemsü'l-Eimme Serâhsi'de böyle zikretmiştir» denilmiştir.

«Eğer sayılmazsa dönülür ilh...» Hâniye'de, «Bir kimse bir bina hibe etmiş olsa, hibe olunan kişi o
hibenin misafirhanesinde tandır veya mut-fak misali birşey yapmış olsa, hibe eden kişi hibesinden
dönebilir. Çün-kü böylesi yapmalar binaya ziyadelik değil noksanlık getirir.» denmiştir.

«Bir parçasında ilh...» Yani arsa büyük ise.

«Hasta ise tedavi etse ilh...» Hibe edilen köle veya hayvan hibe edildiğinde hasta ise, adam tedavi

ederek onu iyileştirmişse, hibe eden rücû edemez. Ama hibe edilenin yanında hastalansa da o tedavi etse, bu rücû hakkına engel değildir. Bahir.

«Hibe edilen şeyin bir şehirden bir şehire ilh...» Zeylai şöyle der «Hibe edilen şeyi bir yerden bir yere aktarsa ve onun kıymeti artsa, nakli halinde bir takım şeylere muhtaç ise, Müntekâ'da zikredilmiştir ki, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre ondan rücû hakkı düşer. Ebû Yûsuf'a göre
ise ondan rücû hakkı düşmez. Çünkü o ziyadeleşme hibe edilen şeyin ayn'ında olmamıştır. O halde
o fiatın artışı gibi olur. Burada Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'in delilleri şudur: Dönülmesi, hibe
edilen kişinin kira bedeli ve naklindeki çektiği zahmetin ibtalini tazammun eder. Bu ise rücûa engel
olur. Kölenin nafakası ise bunun aksinedir. Çünkü kö-leye nafaka vermek bir menfaatin karşılığıdır.
Nakil masrafları ise karşı-lıksızdır.»

Ben derim ki: Serahsî'nin, Siyer-i Kebir şerhinde şöyle gördüm: «Hi-be edilen şey dâru'l-harbte ise,
hibe edilen kişi onu dâru'l-harbten çıkar-sa, hibe eden kişi artık ondan rücû edemez. Çünkü hibe olunan şeyde hibe edilen kişinin çabası ile bir ziyadeleşme olmuştur. Eğer onu çıkart-masaydı o helak olacaktı. Onu oradan çıkartmakla onu helâktan koru-muştur.»

Şu kadarı var ki bunu şu surette zikretmiştir: «Bir kimse bir eşyasını terketse ve «Bunu kim alırsa
onundur» dese, bunu doksan dokuzuncuda zikretmiştir.

«Bezzâziyye'de ün...» Ben derim ki, Bezzâziyye'de zikredilen Hülâsa adlı eserde de kesin bir şekilde
zikredilmiştir.

«Noksanlık getirmişse ilh...» Hidâye'de şöyle denilir: «Cariyeler bu meselede muhteliftirler. Cariyelerden bazıları gebe kaldıkları zaman ren-gi sararır, bacakları incelir. Bu gebelik onda noksanlık sayılır ve hibe edenin rücûuna engel olmaz.»

Hidâye'nin bu sözünü, «Eğer, cariyenin gebeliği hibe edilen kişiden değilse» şeklinde anlamak uygundur. Eğer o gebelik hibe edilen kişiden ise o zaman rücû hakkı bulunmaz. Çünkü cariyeye hibe edilen kişiden gebe kalması ile öyle bir vasıf sabit olmuştur ki o vasfın zail olması mümkün değildir. Çünkü o cariye o halde hibe edilen kişi ile evlenmiş ve ümmü'l-veled olmuştur. Hibe edilen
kişiden bilfiil doğum yapması gibi.

Bu meseleyi müteahhirûnden bazıları da fıkhen zikretmişlerdir. Yine müteahhirûn hibe edilen kişi,
hibe olunan köle ile mudebber anlaşması yap-sa, (yani, «ben öldükten sonra hürsün» dese) ondan
rücû hakkı kesilir demişlerdir. T.

«Doğurduğu çocuk ilh...» Bu çocuk ister nikâhtan, ister zinadan ol-sun. Bezzâziyye.

«Ebû Yusuf'un görüşü ilh...» Ben derim ki, Haniye. Ebû Yusuf'un görüşünün aksine dayanmıştır. Zira o, «Eğer hibe edilen câriye doğurur-sa, hibe eden kişi derhal cariyenin hibesinden rücû edebilir» demiştir. Ebû Yusuf ise, «Çocuk annesiz yaşayabilecek duruma geldiği zaman ço-cuktan
değil cariyeden rücû edebilir.» demiştir.

Biz gebelik meselesini ilk bahsinin başında Musannıfın, «Çocuk an-nesine tâbi olur.» görüşü üzerine yazdık. Oraya bakınız.

«Câriye gebe kalırsa ilh...» Yukarıda geçtiği gibi, gebelik hayrı ziyadeleştirirse rücûa engel olur. Noksanlık getirirse rücûa engel olmaz. Bu-nunla yukarıda geçen arasında tevafuk edilsin. Sâyıhânî.

«Doğurmadan ilh...» Bundan anlaşılan, eğer doğururs a, rücû hakkı, bina sökü ldüğünde arsanın hibesinden rücû hakkı sabit olduğu gibi, bun-da da sabit olur.

«Zeylâî ise, «dönülür» demiştir ilh...» Çünkü gebelik noksanlık geti-rir. Nehir'den naklen Hıyâru'l-Ayb babında geçti ki gebelik hayvanlarda değil cariyelerde ayıp sayılır.

FER'Î MESELELER:

Hastalığında birşey hibe etmiş olsa, teslim etmeden ölse, hibe bâ-tıl olur. Çünkü eğer vasiyet olmuş
olsa idi, onda sülüse (üçte bir) itibar edilirdi. O halde o gerçekten hibe olmuş olur ki hibenin tamamlanması da ancak kabzla olur.

Hasta bir kimse bir malı olmadığı halde kölesini hibe etse, sonra ölse, öldüğünde hibe edilen kişi,
hibe olunan köleyi satsa, onun satışı bozulmaz. Yalnız hibe olunan kişi kölenin üçte ikisine zamin olur. Eğer onu azad etmiş olsa, hibe eden kişide borçlu olduğu halde başka malı da yoksa, eğer o
azad etme hibe edenin ölümünden önce ise caiz olur. Ölümünden sonra ise, caiz olmaz. Çünkü hastalıkta azad vasiyet sayı-lır. Borç olduğu sürece vasiyet ancak borcun dışında kalanda geçerli-dir. Hasta olan adam, kölesini kendisi ölümünden önce azad etse ve ölse, kölenin azadı

caizdir. Çünkü öldüğü evin mülkü yoktur. Bezzâziyye.

Ben Molla Ali Sağir'in, Mecmâ adlı eserinde kendi el yazısıyla, Ceşâhirü'l-Fetâvâ'dan naklinde şunu gördüm: «Ebû Hanîfe hacda iken Kû-fe'de bir devir meselesi vâki oldu. Her fırka bir çeşit konuştu. Ebû Hanî-fe döndüğünde bu devir meselesini ona sordular. Ebû Hanîfe hiç düşün-meden ve hiçbir rivayet nakletmeden, «O dönen hisseyi attığınız zaman mesele doğrulur.» dedi. Bunun örneği şudur: Bir ölüm hastası, diğer bir ölüm hastasına bir köle hibe ederek ona teslim etse, sonra o da köleyi yine kendisine hibe edene hibe ederek teslim etse, sonra ikisi beraber ölmüş olsalar, ikisinin de o köleden başka malları olursa, bu hibelerin yalnız üçte biri geçerli olduğu için mesele de devr olur. Ta ki devre döner. Birşey artana kadar döner. Malda artış olduğu zaman üçte birde de artar. Üçte birde arttığı zaman ona dönende de artar. Ona dönende arttığı zaman üçte birde yine artış olur. Sonra bu böyle devam eder. O zaman bunun hesabını düzeltmeye ihtiyaç vardır. Hesabı düzeltmenin yolu ise, üç, üçte biri olan bir rakamı bulmaktır. Ki en az üç tane üçte bir olan rakam da dokuzdur. O zaman diyebilirsin ki, hibe bu dokuzdan üçünde geçerli olur. İşte bu üçten bir hisse ilk hibe eden kimseye verilir.

«İşte bu hisse ortağa dönen hissedir. Bu, meselenin aslından düşü-rüldüğü zaman sekiz kalır.

Bu

sekizden de mesele çözülmüş olur. İşte Ebû Hanîfe'ye ait, «payı atınız ki mesele geçerli olsun.» sözünün manası budur. O zaman hibe, sekizde üçünde geçerli olur. Üçüncü hibe de yal-nız bir hissede olur. O halde birinci hibe eden kimseye dokuzda altısı düşer. Bizim çözdüğümüz iki katıdır.
Biz ikinci hibeyi de verdiğimizin üç-te birinde tashih ettik. Sabit oldu ki, bu meselenin tashihi ortada
dö-nen sehimin İslahı ile olur. Bazı âlimler de döneni terk et havada dönsün demişlerdir.» Özetle.
İmam Muhammed'den de bu meselede bir nakil vardır.
«Bir kimse cariye ile cinsi temasta bulunmuşsa ilh...» Hibe edilenle veya başkası ile cinsi temasta
bulunmuş ise, onu ölen kimsenin alacaklı-larının ukr'u ile birlikte geri verir.
METİN
Mim harfi hibe akdi yapanlardan birisinin ölümüne (mevt) işaret eder. Yani hibe ederek teslim ettikten sonra taraflardan birisi ölürse, hi-beden dönülemez. Eğer teslim etmeden ölürse, hibe bâtıl
olur.
Taraflar kabzın, ölümden önce veya sonra yapıldığı konusunda ihti-lâf etseler, hibe edilen şey vârisin elinde ise, geçerli olan vârisin sözüdür.
Musannıf, ölümle düşen görevleri şiir şeklinde şöyle ifade etmiş-tir: «Kefaret, diyet ve haraç düşer.
İki ortaktan birisi zengin olduğu hal-de köleyi azat etmiş olsa, ortağının hissesini tazmin etmesi gerekli iken,, öldüğü takdirde o tazminat düşer. Bunun gibi nafakalar ve hibeden rücû hakkı da düşer. Bunların tümünün hükmü ölümle düşer.»
Ayn harfi ivaza (karşılık) işaret eder. Yani hibede karşılık olursa, hi-beden rücû hakkı düşer. Şu şartla ki, hibe edilen kişi, karşılığı verdiği vakit bunun hibenin karşılığı olduğunu ifade edecek bir lâfzı zikretmeli-dir. O halde hibe edilen kişi hibe edene, «Bu senin hibenin karşılığıdır» veya «Bu senin hibenin reddidir veya karşılığıdır.» demiş olsa, hibe eden kişi de onu kabzetse, hibeden rücû
hakkı düşer.
Eğer hibe edilen kişi hibe ederse birşey verdiğinde, «Bu hibenin karşılığıdır» demese, iki taraf da hibesinden dönebilir. İşte bunun içindir ki, kabz, ifraz ve şüyû'nun bulunmaması gibi hibenin şartları verilen ivaz için de şarttır. Hibenin karşılığı olarak verilen şey onun cinsinden olsa veya ondan az olsa bile böyledir.
Metnin bazı nüshalarında, «hibe» yerine, «akit» kelimesi konulmuş-tur. Bu yanlıştır.
Babanın çocuğa hibe edilen şeyin karşılığında çocuğun malından bir şey vermesi caiz olmaz.
Ticaretle izinli köleye, birşey hibe edilmiş olsa, o da sonra onun karşılığında birşey vermiş olsa, her
iki tarafın da rücu hakkı vardır. Bahır.
Bir hıristiyan tarafından müslüman bir kişiye bir şey hibe edilmiş olsa, onun hibesi karşılığında müslüman ona şarap veya domuz vermiş olsa, geçerli değildir. Zira müslüman domuz ve şaraba mâlik olmadığı gibi onları başkasına temliki de geçerli değildir. Bahır.
Karşılık yapan şeyin hibe edilen malın bir bölümü şeklinde olma-sı şarttır. O halde hibe edilen bir şeyin bazısı geri kalan kısma kar-şılık hibe edene verilmiş olsa geçerli değildir. Hibe eden kişi geri kalan kısımdan da rücû edebilir.
Fakat hibe edilen iki ayrı şey ise, birini diğerinin karşılığı olarak hi-be edene vermek, eğer o iki şey
iki ayrı akitle hibe edilmişse, geçerli olur. Eeğer ikisi bir akitle hibe edilmişse o karşılık geçerli değildir. Zira akitlerin ayrı olması ayn'ın değişik olması gibidir.

Hibe ve hibeden rücûda dirhemlerin ayn'ının kâim, mevcut olması ge-rekir. Müctebâ.

Buğdayın ununun, buğdayın karşılığı olarak verilmesi geçerlidir. Ya-ni birisi diğerine bir miktar buğday hibe etse, hibe edilen kişi hibe ola-rak aldığı buğdayı un haline getirdikten sonra hibe edene vermiş olsa, geçerlidir. Çünkü buğday öğütüldükten sonra vasfı değişmiştir.

Bunun gibi, bir kimse hibe edilen kumaşın bir kısmını boyayıp hibe-nin karşılığı olarak vermiş olsa

veya hibe edilen kavutun (kavrulmuş un) bir kısmını yağla karıştırarak verse, geçerli olur. Haniye.

İZAH

«Mim ilh...» Hibe eden veya edilenden birisinin dinden çıkmasından dolayı Dârü'l-harbe iltihakına

hükmedilse bakılır. Hibe edilen kişi ölse, mülkiyet varislerine intikal ettiğinden hibe eden kişinin rüçû hakkı dü-şer. Eğer hibe eden ölürse, seri nass ancak rücû hakkını hibe edene tanıdığından varis de hibe eden olmadığına göre hibeden rücû hakkı yine düşer. Dürer.

Ben derim ki: Açıklamaya göre hibe eden kişi, dinden çıksa ve onun darü'l-harbe sığınmasına

hükmedilmiş olsa. hüküm yine böyledir, yani hibeden rücû hakkı düşer. Bu konuda acık bir nakle
başvurulması gerekir.

«İhtilâf etseler ilh..» Yani hibe edeple .hibe edilen kişi değil, ifade tarzı her ne kadar bunu hatıra getiriyorsa da bu kayıt şart değildir. Me-selâ hibe edenin varisi, hibe edilen kişiye, «Sen o köleyi onun hayatın-da kabzetmedin, sen onu ölümünden sonra kabzettin» dese, hibe edilen kişi de, «Ben
onu hayatında kabzettim» dese, köle vârisin elinde ise. T.

«Söz vârisindir ilh...» Zira kabız o anda bitmiştir. Miras ise, kabız-dan öncedir. Bu yüzden söz vârisindir. Bahır.

«Kefaret ilh...» Kefaretin çeşitleri yani oruç, yemin, zihâr, hatâen cinayet kefaretlerinin tümü, adamın ölümü ile düşer. Ama eğer öldüğün-de bu kefaretlerden herhangi birisi ile mükellef ise ve
mükellef bulun-duğu kefareti vârislerine vasiyet ederse o zaman düşmez.
Haraç verenin ölümüyle ondaki haraç verme mükellefiyeti düşer.

«Diyet ilh...» Bir kimsenin üzerinde bir diyet borcu varsa, vermeden ölürse, bu diyet ondan düşer.

«Nafakalar ilh...» Nafakalar eğer hâkimin emri ile değilse düşer.

«Ayn harfi ivaz'ı gösterir ilh...» Birisi diğerine köle hibe ettiğinde onun da karşılığında kumaş vermesini şart kılarsa bakılır: Eğer aynı mec-liste trampa ederlerse caizdir. Eğer aynı mecliste trampa edilmezse caiz değildir. Haniye.

«Rücû hakkı düşer ilh...» Nafakalar eğer hâkimin emri ile değilse düşer.

«Ayn harfi ivaz'ı gösterir ilh...» Birisi diğerine köle hibe ettiğinde onun da karşılığında kumaş vermesini şart kılarsa bakılır: Eğer aynı mec-liste trampa ederlerse caizdir. Eğer aynı mecliste trampa edilmezse caiz değildir. Haniye.

«Rücû hakkı düşer ilh...» Yani hem hibe edenin, hem de hibenin karşılığını verenin rücû hakları düşer. Ankaravî'de olduğu gibi. Sarihin ifa-desi de buna işaret eder. Sâyıhânî.
Hâmiş'te şöyle denilir: «Kadın, kendisini bir veya iki talâkla boşayan kocası ile iddet bittikten sonra
evlenmeyi isterse, onu boşayan koca, «Benim sana borcum olan eski mehrini hibe edersen evlenirim» dese, kadın da bu alacağı mihri onunla evlenme karşılığı olarak hibe etse, sonra erkek
onunla evlenmese, fakihler, «Erkek ister onunla evlensin, ister evlenmesin o mehrin hibesi geçerli
değildir, mehir onun üzerinde yine borç olarak kalır. Zira kadın mehrini nikâh karşılığı kılmıştır. Nikâhın karşılığı olan malı vermek kadına değil, erkeğe aitir.» demişlerdir.» Haniye. Fetâvâ-yı Hayriye'de bununla fetva verilmiştir.

«İki taraf da ilh...» Zira mutlak temlik başlangıçta temlik ihtimali taşıdığı gibi, karşılık için temlik ihtimalini de, taşır. O halde rücû hakkı şüphe ile ibtal edilemez. Mustasfâ.

«Hibesinden rücû edebilir ilh...» Bu bahiste bir söz vardır, o da şu-
dur: Bilinen asıl, ifade edilen gibidir. Nitekim bu Kâfî adlı eserde belirtilmistir. Halkın örfünde ise, hibe edilen kişi hibe edene birşey verirse, bundan hibenin karşılığı anlaşılır. Utandığından bu senin
hibenin karşılığıdır diyemez. O halde uygun olan bedeli zikretmese bile böyle bir hibeden dönülmesidir.
Hâniye'de şöyle denilir: «Bir kimse karısına hediyeler gönderse, karısı da onun karşılığında birşeyler gönderse, zifaf yapsalar, sonra ayrılsalar, erkek gönderdiklerinin ariyet olduğunu iddia ederek geri almayı istese, kadın da karşılık olarak verdiğini geri almak istese, burada eşya

hakkında makbul olan kocanın sözüdür. Çünkü koca temliki inkâr etmiştir. Kadın da ancak gönderdiklerini hibenin karşılığı zannettiğinden o da gönderdiklerini alabilir. Kocanın yaptığı hibe olmadığı gibi, kadının gönderdikleri de ivaz olmaz. Her iki taraf da karşılıklı göndermiş oldukları eş-yayı alabilirler. Ebûbekir İskâf'da, «Kadın gönderdiği zaman açıkça Kocanın gönderdiklerinin karşılığı olduğunu söylese bile gönderdiklerini geri alabilir. Fakat kadın bunu açıkça söylemezse bakılır: Eğer gönderdiğinde ivaza niyet etmişse kadının niyeti bâtıl ve gönderdiği hibe olur. Bu meselede ihtilâf olduğu açıktır» demiştir. Yakûbiye.

«Az olsa bile ilh...» Yani gönderdiği ivaz, hibeden az olsa bile. Çünkü ivaz gerçekte hibenin bedeli
değildir. Eğer hibe edilenin gerçekten bedeli olmuş olsa, o zaman ribâ olması ihtimali olurdu.

«Karşılığında ilh...» Eğer çocuğa hibe edilene karşılık babası çocuğun malından verirse, bu karşılık
bâtıl olduğundan hibe eden kişi hissesinden rücû' edebilir. Bezzâziyye.

«Çocuğun malından ilh...» Baba çocuğa yapılan hibenin karşılığını kendi malından verirse bu

geçerli olur. Çünkü ilerde yabancı birinin hi-beye karşılık birşey vermesinin geçerli olduğu meselesi
gelecektir. Sâyıhânî.

«Rücû hakkı ilh...» Çünkü ticaretle izinli köle birşey hibe etme hak-kına mâlik değildir. O halde onun
karşılık vermesi geçerli olmaz.

«Bahir ilh...» Zira ticaretle izinli köle başlangıçta nasıl hibe etme-ye mâlik değilse, sonra da hibenin
karşılığını vermeye mâlik değildir. Sâyıhânî.

«Hibe ilh...» Birisine dirhemler hibe edildiğinde o dirhemlerin aynının verilmesi gerekir. Eğer onu başkasıyla değiştirirse hibeden yüz çe-virmiş olur. Ama hibe ettiği dirhemlerden başkasını teslim etse, yeni bir hibe olur. Hibe edilen kişi onu kabzetse, dirhemler cinsinden veya başka bir cinsten
karşılık vermiş olsa, o zaman rücû hakkı düşer. Bu meselede dinarlar da dirhemler gibidir. T.

«Rücûda ilh...» Yani hibe eden kişinin rücû hakkı yoktur. Ancak, hi-be ettiği dirhemler bizzat mevcutsa rücû edebilir. Fakat hibe edilen kişi, hibe edilen dirhemleri sarfetmişse bu rücûa engel olur. T.

«Öğütüldükten sonra ilh...» Yani buğday öğütüldükten sonra o buğ-dayın aynı veya bir bölümüdür
denilemez.

«Verse ilh...» Yani bir bölümü hibeye ivaz kılsa geçerli olur. Çün-kü boyamak veya yağlamakla bir
ziyadelik meydana gelmiştir. Sanki boyanın kumaş veya yağla karıştırılan kavut başka bir şey olur.

METİN

Bir kimseye iki cariye hibe edilmiş olsa, o cariyelerden birisinin ço-cuğu olmuş olsa, hibe edilen kişi de cariyeden olan çocuğu hibe karşılığı hibe edene verse, eğer çocuk hibeden sonra olmuşsa artık o cariyelerin hibesinden dönülmez, karşılık da geçerli olur.

Hibe olunan bir şeyin karşılığında, hibe edilen kişi değil bir yaban-cı birşey vermiş olsa, muhâlea bedeli gibi -artık hibe edenin rücû etme hakkı düşer. Bu, yabancı hibe karşılığını hibe edilen kişinin
izni olma-dan vermiş olsa da böyledir.

Karşılığı veren yabancı, velev hibe edilenin emri ile olsa da hibe karşılığı verdiğini rücû ederek alamaz. Ama hibe edilen kişi yabancıya, «Ben zaminim. Benim yerime ver» dese ve o da verse, o
zaman rücû hakkı vardır. Çünkü hibenin karşılığını vermesi, üzerine vacib değildir.

Fakat bir yabancı borcunu ödediği takdirde, ödeyen kimse öde-diği parayı borçludan alır. Bunda asıl, kendisinden ötürü insanların hap-sedildiği ve ödettirildiği herhangi bir şeyin ödenmesini emreden kişi emri ile zımanı şart koşmasa dahi ödeyenin kendisine rücû edeceğini isbat etmiştir.

Fakat kendisinden ötürü insanların hapsedilmediği veya sürekli taleb edilmediği birşev için rücû hakkı yoktur. Hibe gibi. Ancak, «Ben zaminim» diyerek, sımanı şart koşarsa, ödeyen o kimse geri
alabilir.

O halde borçlu, bir diğerine, «Borcumu öde» dese, o da ödemese, «Ben zaminim» demese dahi, borcu ödeyen kişi rücû eder, parasını alır. Çünkü borcun edası borçlunun üzerine vacibtir. Şu kadar var ki, yazdığı-mız asıldan, «Bir kimse bir diğerine, «Binamın yapılmasına yardım et» de-se

veya esir, bir kimseye, «Beni satın al» demiş olsa, bu her iki durum-da da rücû etmeyi şart koşmasa
dahi, rücû edip parasını alma hakkına sahiptir.» meselesi istisna edilir. Hâniye'nin kefalet bahsi. Halbuki o adam bu her iki şeyde de hapsedilemez ve taleb edilemez ve sıkıştırılamaz.

Hibe edilen şeyin yarısı üzerinde hak iddia edilirse, o zaman ivazı veren kimse de ıvazın yarısı ile rücû eder. Ama eğer ivazın yarısına müs-tahak çıkarsa geri kalanı reddetmedikçe hibe eden kişi hibesinden rücû edemez. Çünkü ivaz kılınan şeyin yarısını başlangıçta ivaz etmiş olsaydı geçerli olurdu. Öyleyse devamı da geçerli olur. Şu kadarı var ki' burada hibe eden ivazı teslim edip etmemekte muhayyerdir. Buradaki ivazdan maksat da hibede şart koşulmayan ivazdır. Ama eğer
hibe edilirken kar-şılık vermesi şart koşulursa, ileride geleceği gibi, bu hibe değil mübadele olur. O
halde ivaz hibe üzerine tahsis edilir. Hibenin hak ileri sürülen ivazın karşılığı olan kısmından rücû edebilir. Nihâye.

Nasıl ki, ivazın hepsi başkasının hakkı olmuş olsa, eğer hibe ettiği şey helak olmamış, mevcut ise
hibenin hepsinden dönebilir. Ama ivazın hepsi istihkak edilmiş olmakla birlikte hibe edilen şey muttasıl bir ar-tışla ziyadeleşse, dönemez. Hülâsa.

Eğer hibenin tamamı bir başkasının istihkakı çıkarsa, hibe edilen ki-şi, hibenin karşılığında verdiği
ivazı eğer mevcut ise geri alabilir. Ama eğer ivaz helak olmuş ise, mislî birşeyse mislini, kıyemî birşeyse kıy-metini alır. Gaye.

Eğer hibenin yarısına ivaz verilmiş ise, hibe edilen kişi karşılığını al-madığı kısmından döner. Bu dönüşte, şüyu da zarar vermez. Çünkü son-radan olmuştur.

Uyarı: Müctebâ da şöyle nakledilmiştir: «Eğer hibe aklinde şart koşulmuşsa ivaz hibeden dönmeye
engel olur. Meselâ, «Ben bu koyunu sa-na veriyorum sen de karşılığında koyun vereceksin» denilirse. Eğer akit-te böyle bir şart koşulmadan hibe yapılmışsa, daha sonra ivaz verilmiş ise, hibeden dönemez.»

Bu meseleyi Müctebâ dışında açıkça söyleyeni görmedim. Mezhebin türlü kitaplarında ivazdan hibede şart kılınması mutlak olarak zikredil-miştir. Nitekim daha önce geçmişti.

İZAH

«Rücû ederek alamaz ilh...» Yani ivaz veren kişi karşılığı verdikten sonra hibe edilen kişinin ortağı
bile olsa, ister onun izniyle, ister izinsiz versin, rücû hakkı yoktur. Zira karşılık vermek hibe edilenin
üzerine vacib değildir. Nasıl ki birisi diğerine, «Teberru ver» demiş olsa, teberru veren adam verdikten sonra rücû edip teberruluyu emreden kişiden ala-madığı gibi. Ancak gerek hibenin karşılığında, gerekse teberru eden adam hibe edilen kişi veya teberru'yu emreden kişi, «Sen ver,
ben zaminim» derse, o zaman her iki durumda da döner, verdiğini alır. Ama borçlu bu-nun aksinedir. Meselâ borçlu kimse birisine, «Benim borçlarımı öde» derse, o adam ödedikten sonra, borçlu olan, «Sen öde, zaminim» demese bile, ödedikten sonra, döner borçludan alır. Zira borcu ödemesi borçlunun üzerine vacibtir. Minâh.

«İvazın yansı ile rücû eder ilh...» Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Bu hibe, taksimi kabil olmayan şeyden ise rücû edebilir. Ama eğer hibe edilen şeyin bazısı başkasının hakkı çıktığında, eğer taksimi kabil ise, hi-be geri kalan kısımda da bâtıl olur. O zaman hibe edilen kişi ivazın hep-sini alır.»

Zira anlaşılıyor ki hibe edilen kişi hibeden başkasının istihkakı çı-kan kısma mâlik olmamıştır. O halde hibenin aslı ibtal edilir. Çünkü hi-be taksimi kabil olan müşâda yapılmıştır.

«Ama eğer ivazın yarısına müstehak olursa ilh...» Hibe eden kişi hi-benin yarısı ile rücû edemez. Çünkü ivazın kalan kısmı hibenin hepsinin karşılığıdır. Zira başlangıçla da kalan kısım hibeye ivaz
olarak verseydi uygun olurdu. Ancak burada hibe eden kişi muhayyerdir. Çünkü hibenin yarısının
karşılığında ivaz vermek onun rücû hakkını düşürmez. Ancak iva-zın hepsini ona teslim etmekle rücû hakkı düşer. O da binanın tam karşı-lığını teslim etmediğinden onun geri alma hakkı vardır.

«Muhayyerdir ilh...» Çünkü ivazı teslim etmemiştir.

«Şart koşulmayan ivaz ilh...» Yani hibe ettiği zaman karşılığı şart koşmadığı ivazdır.

«Eğer hibenin yarısına ivaz verilmiş olsa ilh...» Veya hibenin bazısı-nın karşılığında ivaz vermiş olsa. Meselâ hibe bin dirhem ise, bunun kar-şılığında bir dirhem varsa, o zaman bu vermiş olduğu
ivaz bir dirhem kar-şılığında hibe aktini feshetmektir. Hibe, eden kişi geri kalan kısımdan dö-nebilir.
Müştemilâtı olan bir binanın hibesinin karşılığında bir oda ver-miş olsa, hüküm yine böyledir. Bezzâziyye.

«Şüyu da zarar vermez ilh...» Yani yarısından dönmekle meydana gelen şüyu (ortaklık) da zarar vermez. Bu meseleyi açıklıkla söyleyeni görmedim. Bunu söyleyen Minâh sahibidir.

Ben diyorum ki: Bu mesele, Gâyetü'l-Beyân adlı eserde açık olarak zikredilmiştir. Gâyetü'l-Beyân'ın
ifadesi şöyledir: «Bizim ashabımız, «Hi-bede hibe eden kimsenin hibeden dönme hakkını

düşüren
ivaz, hibe ak-dinde şart koşulan ivazdır. Ama hibe aktinden sonra hibe edilen kişi onun karşılığını
verirse, hibe eden kişinin yaptığı hibeden rücû hakkı düş-mez. Çünkü yapılan ivaz, hibe edilen kişi
üzerinde bir hak değildir. An-cak o, o karşılığı hibe edenin rücû hakkını düşürmek için vermiştir. O
halde onun verdiği ivaz, başlangıçta bir hibedir. Ama hibe akdinde şart koşulan ivaz bunun gibi değildir. Çünkü akitte şart koşulan ivaz, hibe-nin hükmünü satım akdi hükmüne çevirir. Hatta o zaman hibe eden ki-şi şuf'a (ön alım) hakkı ve ayıpla sebebiyle geri verme haklarına sahihtir» demişlerdir. Bu duruma göre, hibe aktinde şart koşulan ivaz doğrudan hibe edilenin karşılığından
yine ashabımız, «ivazda hibedeki şartlardan kabz ve şüyû'un bulunmaması gibi şartların verilen ivazda da geçerli olması gerekir. Çünkü o ivaz hibedir. Şerhü'l-Akta'da böyledir.» demiş-lerdir.»
Tuhfe'de de, «Hibe aktinden sonraki ivaz, rücû hakkının düşürülme-si içindir. Akit başlangıçta, ne
de sonuçta ivazlı akit anlamını taşımaz. Ancak hibe aktinden sonra verilen ivaz^ hibe edilen kişinin,
«Şu senin hibenin karşılığıdır.» demesiyle yapılan hibe ivaz olur. Bu ivaz da eğer kabzolunursa, hibeyi ibtal eden veya geçerli kılan şartlarla hibe olur. Ama akitten sonra ivaz verirken, «Bu hibenin
karşılığıdır» demezse, o zaman başlangıçta hibe olur ki, bu durumda her ikisi de hibelerinden

dö-nebilirler.» denilmiştir. Kısaltarak alınmıştır.

Tuhfe'den yapılan bu nakilden anlaşılan, bunların ikisi ya iki görüş ya iki rivayettir. Birincisi rücû hakkını ortadan kaldıran ivazdır ki, bu iva-zın verilmesi veya konuşulması hibe akti yapılırken şarttır. İkincisi ise, rücû hakkını düşürmek için akitte konuşulması gerekli değildir. Ancak hibeden
rücû hakkını düşürmek için ivaz verildiğinde, «Bu evvelce yap-mış olduğu hibenin karşılığıdır» demek gerekir. İşte bu hilaf hibedeki rücû hakkının düşürülmesi üzerinedir. Ama hibenin sonunda
bir satım akdine dönüşmesine gelince, orada hibe akti yapılırken ivazının da ko-nuşulması veya verilmesi mutlaka şarttır.

«Mezhebin füru kitapları ilh...» Ben derim ki, açık olan, ivazın akit sırasında konuşulması, ancak ivazın hibe edilen şeye karşılığının mutlak değil tevzii hususundadır. Yani hibe aktinde ne kadar ivaz konuşulmuşsa aldığı ivazın karşılığından dönemez, geri kalanından dönebilir. O zaman Müctebâ'da olan, mezhebin fürû kitaplarındaki mutlak ifadelere aykırı olmaz. Ebussuud el-Mısrî.

«Nitekim daha önce geçti ilh...» Yani buğday ununun hibe edilen buğdaya, hibe edilen iki cariyeden
birinin cariyelere ivaz olduğu konu-sunda geçmişti.

METİN

He harfi, hibe edilen şeyin elden çıkışı(hurucu)nı ifade eder. Yani hibe edilen şey, hibe edilen kişinin mülkiyetinden çıkarsa hibe eden kişi hibesinden dönemez. Velevki hibe edilen de hibeyi başkasına hibe etsin. Ancak hibe edilen kişi üçüncü şahsa yapmış olduğu hibeden dönerse, ilk hibe eden kimse de hibesinden rücû edebilir. İkinci hibe edenin rücûu ister hâkimin hükmü ile, ister
tarafların rızaları ile olsun sonuç de-ğişmez. Hibe, hibe edilen kişiye yeni bir sebebten dolayı dönse
bile aşağıda geleceği "gibi, rücû etmek hibeyi feshetmektir. Meselâ, üçüncü şahıs kendisine hibe edilen şeyi ikinci şahsa sadaka olarak verse veya satsa, birinci hibe eden kimse hibesinden dönemez. İkinci şahıs hibe edilen şeyin yarısını satsa, rücûa engel durum bulunmadığından geri kalan kısmından dönebilir.

Musannıf burada hibe edilen şeyin hibe edilenin elinden bütün ola-rak çıkmasıyla kaydetmiştir. Yani hibe edilen şey hibe edilen kişinin mül-kiyetinden her yönüyle çıkarsa hibe eden kişi hibesinden rücû edemez.

Musannıf daha sonra bu usul üzere konuyu şöyle açıklamıştır: «Eğer hibe edilen kişi hibe edilen koyunu kurban etse veya hibe edilen şeyi sadaka adaşa ve o hibe edilen şey kesilip et halini almış
olsa, bu du-rum rücû hakkına engel değildir. Çünkü kurban olmakla her yönüyle hibe edilen kişinin
mülkiyetinden çıkmamıştır. Hibe edilen bu koyun eğer te-mettü haccı veya Kran haççı için ihrama
giren veya adakta bulunan bir kişiye hibe edilse, o da bunu kurban etse, yine rüçûa engel değildir.
Minhâc'da, «Eğer birisine bir elbise hibe edilmiş olsa, hibe edilen kişi onu Allah için tasadduk etse,
hibe eden kişinin rücû hakkı vardır. Yalnız Ebû Yusuf buna muhalefet ederek, «Rücû edemez.» demiştir. Ama hibe edi-len koyunu bir kimse kurban etmek için değil de eti için kesmiş olsa, bütün
âlimlerin ittifakiyle hibe eden rücû hakkına sahiptir» denilmiştir.

PRATİK BİR MESELE:

Borçlu olan veya üzerinde hataen cinayet diyeti olan köleyi efen-disi köleden alacaklı şahsa ve cinayetin velisine hibe etmiş olsa, borçlu ise borcu düşer, diyetle yükümlü ise diyet düşen Ama

efendisi eğer bu kölenin hibesinden rücû ederse, istihsanen geçerli olur. İmam Muhammed ve Ebû
Hanîfe'den bir rivayete göre, efendinin, kölenin hibesinden rücûu ile kölenin borcu ve diyeti avdet
etmez. Nitekim bir kimse kızını bir erkeğe hibe ettikten sonra rücû eylese, kızın nikâhı avdet etmez.
Haniye.

Zel harfi hibe vaktindeki zevciyete işarettir. Şu halde bir kimse bir kadına hibede bulunsa, sonra bu
kadınla evlense yaptığı hibeden rücû edebilir. Eğer karısına hibe ederse, bunun aksine rücû edemez.

PRATİK BİR MESELE :

Efendinin, Ümmü'l-veled olan cariyesine, hastalığında dahi yap-mış olsa hibesi geçerli değildir. Bu
hibe vasiyet de olmaz. Çünkü köle veya cariye hacir altındadırlar. Onların mülk edinme ehliyetleri
yoktur. Ama ümmü'l-veled olan cariyesine «Ben öldükten sonra şunu sana vasi-yet ediyorum» dese, vasiyeti geçerli olur. Zira ümmü'l-veled efendisinin ölümüyle azad edilir, vasiyet edilen şey de
ona teslim edilir. Kâfi.

Kâf harfi de karabete (yakın hısımlığa) işaret eder. Bir kimse kendi-sine neseben haram olan hısımlarından birisine bir şey hibe etse o kı-sımı zımmî veya müste'men de olsa, hibesinden rücû

edemez. Şümhî.

Ama bu kimse neseben değil süt kardeşi gibi süt yoluyla haram olan birisine -bu süt kardeşi amcası oğlu olsa bile- veya kayınvalidesi, hanımının kızı gibi sıhrî hısımlık yoluyla haram olan birisine veya bir ya-bancının kölesi olan kardeşine veya öz kardeşinin kölesine hibe yapmış olsa, hibesinden dönebilir.

Ama eğer efendi ile kölenin her ikisi de onun akrabalık yoluyla mah-remi iseler, sağlam görülen görüşe göre, ittifakla o hibesinden rücû ede-mez. Çünkü bu hibe hangisine yapılmış olursa olsun,
rücûa engeldir. Bahır.

PRATİK BİR MESELE :

Bir kimse kardeşi ile bir yabancıya ikisine birlikte taksim edileme-yen birşey hibe etse, onlar da onu
kabzetseler, o yabancının hissesinden, rücûa engel bir hal olmadığında rücû edebilir. Dürer.

İZAH

«Feshetmektir ilh...» Yani hibe edilen şey, ikinci defa hibe eden şah-sa döndüğü zaman bütün hakları ile döner.

«Birinci hibe eden kimse ilh...» Çünkü rücû hakkı bu 'mülkte henüz sabit değildir. Dürer. Muhit'ten
naklen.

«Rücû hakkına engel değildir ilh...» Hibe edilen kişinin de hibe edi-len koyunu kurban etmesi caizdir. Minâh'ın Müctebâ'dan naklettiği gibi.

«Borçlu olan köle ilh...» Çocuğun köle olan birisinin üzerinde vasiyet edilmiş bir alacağı olsa, çocuğun vasisi o köleyi çocuğa hibe etse, sonra vasi hibesinden rücû etmiş olsa, zahiri rivayete göre, vasinin dön-me hakkı vardır. İmam Muhammed'den rivayete göre vasi rücû edemez. Çünkü
ona borçludur.

«İstihsânen ilh...» Hâniye'de şöyle denilir: «Kıyasa göre hibeden rü-cû hakkı yoktur. Kıyas, Hasan'ın
Ebû Hanîfe'den, Muâllâ'nm Ebû Yusuf tan, Hişâm'ın da İmam Muhammed'den rivayetidir. Ebû Yusuf'un görü-şüne göre borçlu olan veya hataen cinayetten diyet borcu olan köleyi hibe eden kişi
hibeden rücû etse, borç ve hataen cinayet diyeti tekrar avdet eder. Ebû Yusuf, İmam Muhammed'in
metindeki görüşünü çok fa-hiş niteleyerek şöyle demiştir: Eğer bir köle küçük bir çocuğa borçlu olsa. kölenin efendisi köleyi o çocuğa hibe etse, çocuğun vasisi hibe edilen köleyi kabul ve kabz etmiş olsa, borç kölenin üzerinden düşer. Bu hi-beden sonra efendi hibeden rücû ederse, eğer dımânı ona yüklesek de, kölenin borcu avdet etmez, o zaman vasinin hibeyi kabul etmesi, çocuğa
zararlı bir tasarruf olur. Vasi zararlı olan böyle bir tasarrufu yapmaya mâlik değildir.» O halde kölenin hibesinden rücû ettiği takdirde kölenin borcu da avdet eder. Nikâh meselesine gelince, bunda Ebû Yusuf'tan iki rivayet vardır. Rivayetin birinde hibe eden kişi hibesinden rücû eder-se nikâh avdet eder.» denilir.

«Bunun aksi gibi ilh...» Yani kadın bir erkeğe birşey hibe etse, son-ra o erkek kadını nikâhlasa, kadının her ne kadar kocası olmuş olsa da kadın rücû edebilir.

«Neseben haram olan akrabasına ilh...» O halde, akrabası ölüp de haram olmayan veya mahremi
olup da akrabası olmayan kimse. Dürer. Bi-rincisinin örneği, amca oğludur. Amca oğlu onun sütkardeşi de olmuş olsa, yine bu hüküm dışındadır. Çünkü Musannif, «neseben haram olan

hısımlar» demiştir. Amcası oğlu ise her ne kadar hısımı ise de neseben mahremi değildir. Çünkü bir
kimse amcasının oğlu ile evlenebilir. O hal-de amcası oğluna yaptığı hibeden rücû edebilir. Şurunbulâliye'de oldu-ğu gibi. İkincisinin örneği de sütkardeştir.

«Amcası oğlu olsa bile ilh...» Yani onun sütkardeşi amcası oğlu ol-muş olsa bile. İşte bu da, «neseben» tabirinden anlaşılıyor. Çünkü amcaoğlu sütkardeş olunca mahrem oluşu neseben değil
süt yoluyla sabit olmuş bulunur.

«Sihri hısımlık yoluyla haram olan birisine ilh...» Bu, rücûa engel değildir. Bakani.

«Hanımın kızı gibi ilh...» Bir de gelinleri ve damatları gibi. Oğlunun karısına veya damadına hibe etse, bunlar rücûa engel değildir. Çünkü bunların mahrem oluşları neseb yoluyla değil, sıhriyet yoluyladır.

«Hibesinden dönebilir ilh...» Zira bu hibede mülkiyet her yönüyle yakınına değildir. Eğer ihtiyaç içinde ise köle ona hibe edilene diğerle-rinden daha hak sahibidir. Hibeden dönebileceği görüşü İmam-ı Azam'a göredir. Ebû Yusuf ile İmam Muhammed'e göre, ise, kardeşi bir yabancının kölesi
olduğu takdirde, ona yapmış olduğu hibeden döner. Çünkü» mülkiyet yabancınındır. Fakat

kardeşinin kölesine yaptığı hibeden dö-nemez. Çünkü onun mülkiyeti direk kardeşinin olmaktadır.
Bahır'da ol-duğu gibi.

«Akrabalık yoluyla mahremi iseler ilh...» Bunun şekli şöyledir: Ada-mın iki kızkardeşi ve her birinin
birer oğlu olsa, bu çocukların birisi tey-zesinin oğlunun kölesi olsa veya adamın birisi babadan diğeri anadan iki kardeşi olsa ve-bunlardan birisi diğerinin kölesi olsa, bu her iki şekilde de köleye
yapılan hibeden rücû edilemez.

METİN

He harfi hibe edilen şeyin helakine işarettir. Eğer hibe edilen kişi helak olduğunu iddia ederse yemin etmeden sözü tasdik edilir. Çünkü o, hibe edilen şeyin geri verilmesini inkâr etmektedir. Ama
eğer hibe eden kişi, «Hibe ettiğim şey şudur» derse, o zaman bunu inkâr eden hibe edilen-kişi de,
«Onun işaret ettiği şey, hibe edilen şey değildir» diye yemin eder. Hülâsa.

Nitekim hibe edilen kişi, «Bana hibe edenin kardeşiyim» iddiasında bulunursa, hibe edenin, onu inkâr ettiğinde, yemin etmesi gerekir. Çün-kü hibe edilen kişi hibeyi değil, nesebin sebeb olacağı
malı iddia etmek-tedir. Haniye.

Rücû geçerli değildir, ancak tarafların rızasıyla veya hâkimin hük-müyle sahih olur. Bunda âlimlerin
ihtilâfı vardır. O zaman hükümden önce değil, hükümden sonra hibe edilen kişi taleb edilen şeyi geri ver-mediği takdirde ona tazmin ettirilir. Hibe eden kişi ya hâkimin hükmüy-le veya tarafların
rızasıyla hibesinden dönerse, o zaman bu rücû aktinin asıldan feshi ve onun eski mülküne mâlik olmasıdır. Yoksa hibe edene hibe etmek değildir. İşte bunun içindir ki, hibenin rücûunda hibe eden
kişinin kabzı şart değildir.

Ortak olan bir şeyin hibesinden rücû etmek geçerlidir. Eğer hibeden rücû hâkimin hükmü veya tarafların rızası ile hibe aktinin feshi değil, hibe olunan kişinin tekrar hibe edene hibesi olsaydı, o kabzetmeden hi-be geçerli olmazdı. Bu rücûdan sonra hibe eden, hibe ettiği şeyi mut-laka, yani ister hâkim hükmü ile, isterse (hükmen) tarafların rızalarıyla olsun, satın aldığı kimseye geri verebilir.

Ama bunun aksine bir mal aldıktan sonra onu satsa, o malı ondan alan kabzettikten sonra o malda
eski bir ayıp ortaya çıksa, onu bu kim-se geri veremez. Çünkü burada rıza ile bir alışveriş yapılmıştır. Ama hibe edilen bir şeyi hâkim hükmü ile geri almış olsa, onu ayıbı görüldüğü tak-dirde
daha önce aldığı kimseye geri verebilir. Çünkü müşterinin hakkı aldığı malın sağlam olmasıdır. Çünkü bu fesih değildir. Hatta aldığı ma-lın, ayıbı yok olmuş bulunsa, hakkını elde etmiş olacağı için, artık malı geri verme hakkı yoktur. O halde hibe ile satınalma arasında bir fark vardır.

Fakihlerin, «Bu rücû, hibe aktinin asıldan feshi» sözünden mak-satları, gelecekte aktin üzerinde herhangi bir izin kalmamasıdır. Yoksa hibe aktinin izinin bâtıl olması değildir. Eğer maksat hibe izinin asıldan bâtıl oluşu olsaydı, hibe edilen şeyden hayvan ise doğan yavrunun ağaç ise meyvenin, tarla ise ekinin de hibe edene rücû ettiği an avdet etmesi gerekirdi. Halbuki hibeden rücûda hibe edilen şeyin geri alınması ile ondan meydana gelen fazlalıkların iadesi gerekmez. Fusûleyn.

Eğer hibe eden ile hibe edilen kişi yukarıda sayılan yedi engelden birisi olduğu takdirde ki bu durumda hibesinden rücû edemez, hısımlara yapılan hibede olduğu gibi rücû üzerinde ittifak

etseler, bu ittifak caizdir. Cevhere.

Müctebâ'da, «Hibede, yakın akrabaya sadaka vermekte ikâle an-cak kabzdan sonra olur. Çünkü ikâle de hibedir.» denilmiştir. Müctebâ' da bundan sonra da şöyle denilir: «Herhangi bir şey ki, taraflar hâkime başvurduklarında hâkim fesheder, onun hükmü budur. Eğer borç borç-lunun çocuğuna hibe edilirse caiz olmaz. Çünkü çocuk kabz yetkisine sa-hip değildir.»

Dürer de, «Herhangi bir engelden dolayı hibeden rücûun bâtıl olu-şuna hükmedilse, sonra o engel ortadan kalksa, yine hibe edenin rücû hakkı döner.» demiştir.

Hibe edilen şey hibe edildikten sonra telef olsa ve onun hibe ede-nin değil başkasının hakkı olduğu ortaya çıksa, asıl hak sahibi telef olan şeyi hibe edilene tazmin ettirir. Hibe edilen kişi ise hibe eden kişiye taz-min ettiğinden dolayı rücû edip tazmin ettirmez. Çünkü hibe, teberru edi-len bir akit olup, onda eksiklikten salim olma vasfı aranmaz. Ariyet de bu meselede hibe gibidir. Çünkü ariyet alan da kendi nefsi için ariyet verenden kabzetmiştir. Onda akit olmadığından aldatma da olamaz. Bu konunun tamamı İmâdiye adlı eserdedir.

Hibe, muayyen bir karşılık şartıyla yapılsa, o hibe başlangıçta hibe olduğu için her iki ıvaz da da karşılıklı kabz şarttır, ivazın taksimi, tak-simi kabil olan şeyde şüyûen yapılmış olsa, bâtıl olur. Bu,

başlangıçta hibe olmakla birlikte, sonucu bakımından satım akdi olur. O halde ayıp veya görme muhayyerliği kılınırsa, ayıp çıkması halinde geri verilebilir. Onunla şüf'â hakkı da alınabilir. Bu meselede, «Ben sana şu malı hibe ettim, senin de şunu bana ivaz olarak vermen şartıyla, «derse, o
zaman başlangıçta hibe, sonunda satım akdi olur. Ama eğer, «Ben sana şunu sununla hibe ettim.»
demiş olsa hem başlangıçta, hem de sonuçta sa-tım akdi olur.

Musannıfın burada ivazı, «muayyen» kelimesiyle kayıtlamasının se-bebi, eğer ivaz meçhul olursa,
onu şart kılmak bâtıl olur. O zaman meç-hul bir ivaz karşılığında hibe ederse, başlangıçta da sonuçta da hibe akdi olur.

PRATİK BİR MESELE:

Vakfeden kişi bir yer hibe etmiş olsa ve onun değiştirilmesini ivazı şart kılmadan şart koşsa, bu hibe caiz değildir. Ama eğer ivazı şart kılarsa satım akdi gibi olur. Nesihî bunu zikretmiştir.

Mecmâ adlı eserde de, «İmam Muhammed, babanın çocuğunun ma-lını eşit bir ivazla bir diğerine
hibe etmesinin cevazına hükmetmiştir. İmam-ı Azam ile Ebû Yusuf ise caiz olmadığı görüşündedirler» denilmiştir.

Ben derim ki: İmam-ı Azam ile Ebû Yusuf'un görüşüne göre vakfedi-len şey ile çocuğun malı arasında fark vardır.

İZAH

«Hibe edilen şeyin helaki ilh...» Hibe edilen şeyin kendiliğinden he-lak olması. Hibe edilen kişinin hibe edileni helak etmesi de hibeden rücûa engeldir. Nitekim, açık olan da ancak budur. Fetâvâ sahipleri de bunu açıkça zikretmişlerdir. Remlî.

Ben derim ki: Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Eğer hibe edilen kişi, hi-be olunan şeyin bir kısmını helak etmiş olsa, hibe eden kişi geri kalan kısmından rücû edebilir.»

«Nesebin sebeb olacağı malı iddia etmektedir ilh...» Yani neseb yoluyla gerekecek malı taleb etmiştir. Zaten kastı da nesebin isbatı değil malın isbatıdır. Minah.

«Sahih değildir ilh...» Kâdıhân şöyle demiştir: «Birisi diğerine bir elbise hibe etmiş olsa. sonra da o
elbiseyi ondan alsa ve helak etse. hi-be edilen kişiye helak ettiği elbisenin kıymetini tazmin eder.
Zira hi-beden rücû ancak hâkimin hükmü veya tarafların rızasıyla olur.» Sâyıhânî.

«Hâkimin hükmüyle ilh...» Hibe eden kişi hibe ettiği kimsenin ölüm hastalığında hâkimin hükmü olmadan hibeden rücû ederse, rücû hakkı hibe edilen kimsenin malının ya hepsinden veya üçte birinden alınır. Bu meselede iki rivayet vardır.

İbni Sem'a, «Kıyasa göre üçte birinden değil malının hepsinden alı-nır» demiştir. Haniye.

«Geri vermediği takdirde ilh...» Yani taleb edildiği halde geri verme-miş olsa bu durum tecavüz sayıldığından tazmin ettirilir. Öyleyse, rücû ile hükmedilmezden önce, köleyi azad etmiş olsa, azadı
geçerlidir. Âmâ eğer hükümden önce taleb edildiği halde vermese, hibe edilen şey ken-diliğinden
helak olmuş olsa, hibe edilen kişinin mülkiyet hakkı mevcut olduğundan zamin olmaz. Hükümden
sonra zayi olsa, yine zamin olmaz. Çünkü kabzın başlangıcında zaminiyet yoktur. Bu da kabzın devamıdır. Bahır.

«Hibe etmek değildir ilh...» Nitekim İmam Züfer hibeden rücûda hi-be edilen şeyin hibe edene verildiğinde, onun hibe edilen kişi tarafından evvelce ona hibe eden kişiye hibe olduğu

görüşündedir.
«Şayi olan birşeyde ilh...» Meselâ, hibe ettiği birşeyin bazısında rücû etmesi gibi. Çünkü bu takdirde hibe edilen mal ortak mülk haline gelir.
«Satın aldığı kimseye geri verebilir ilh...» Zira hibe etmezden önce malın ayıbını bilmediği için hibeden sonra malını geri aldığı takdirde ayı-bını görmesiyle, ayıplı malın ayıbı eski bir ayıp ise, muhayyerlik hakkına sahip olduğu için o malı aldığı kimseye geri verebilir. Ebussuud.
«Salim olması ilh...» Hatta aldığı mal ayıplı olsa, aldıktan sonra bu ayıp kendiliğinden yok olsa, artık
geri veremez.
(*) İkale; Bir mal satılıp teslim edildikten sonra, karşılıklı rıza ile satın aktini bozmak anlamına gelir.
Satıcı parayı, alıcı malı iade eder.
«İkâle de hibedir ilh...» Bezzâziye'nin ifadesi şöyledir: «Sadaka verilen kişinin sadaka ile ikâle (*)
edilmesi istense, o da ikâle yapmış olsa, kabzedene kadar ikâlesi caiz olmaz. Çünkü ikâle kendi başına bir hibedir. Yine bunun gibi, hibe eğer mahrem olan bir hısımına yapılırsa, ondan da rücû

ancak ittifakla olur. Herhangi bir şey ki tarafların hâkime müracaat-ları ile hâkim o şeyi feshetse, o
şeyin feshinin hükmü ancak tarafların ittifakı ile olur.» Bu meselenin tamamı Bezzâziyye'dedir.

«Herhangi birşey ki, taraflar hâkime müracaat ettiklerinde hâkim fesheder ilh...» Bazı âlimler demiştir ki: «Açık olan burada, «la» kelime-sinin düşmesidir. Asıl olan, ifade hâkimin feshettiği değil de, hâkimin feshedemeyeceği anlamına gelir. Nitekim Hâniye'de de bu şekilde be-lirtilmiştir.

İşte bu düzeltme ile yukarıdaki ifadenin mânâsı acık olur. O zaman o ifadeden anlaşılan, genel olarak mahrem hısımlar ile diğerlerine yapı-lan hibeden rücûu hâkimin hükmiyle değil ancak tarafların karşılıklı an-laşmasıyla olur.

«Eğer borç, borçlunun çocuğuna hibe edilirse ilh...» Aşağıda, dayanılan görüşün borçlunun çocuğuna yapılan hibenin geçerli ve caiz olduğu gelecektir. Sâyıhânî.

«Rücû hakkı döner ilh...» Musannıfın bu sözü, önceden Haniye'den naklettiğine dayanır. Kûhistânî'de bu söze itimad etmiştir. Lâkin şu ka-darı var ki Musannifin oradaki, sözünde bu Hâniye'den nakledilenin ak-sine itimad etmeye işaret vardır. Yani engel ortadan kalkarsa da rücû
hakkı dönmez.

Ben derim ki: Dürer'in buradaki mutlak ifadesinde bir görüş vardır. Şöyle ki: Rücûa engel olan sebeb bazen hibe edilen şeyin mülkiyetinden çıkmasıdır. Sonra aynı şey yeni bir sebeble tekrar hibe edenin eline geç-miş olsa, bunda rücû hakkı sabit olmaz. Bazen de rücûa engel sebeb evlilik
olur. Bu evlilik sonradan ortadan kalksa bile hibeden rücû hakkı dönmez. Meselâ bir kimse evli iken
karısına birşey hibe etse, evlilik devam ettikçe o hibe ettiği şeyi ondan geri alamaz. Onu boşamış
olsa yine ala-maz. Çünkü hanımına hibede bulunduğu sırada evlilik akdi mevcuttur. Nitekim bunu
fakihler açıkça zikretmişlerdir. Ancak bu arada şu noktayı da belirtmişlerdir: Meselâ, bir kimse hibe
edilen bir binaya bir oda ilâve etse, sonra o oda yıkılsa o binada rücû hakkı avdet eder. Veya hibe
edilen şeyi bir diğerine hibâ etmiş olsa, sonra da rücû edip aynı şeyi geri alsa onda rüçû hakkı avdet eder. Öyleyse engelin kalkmasından kast olunan, ârizi engeldir. O halde hibe edilen mal elden çıktıktan sonra, yeni bir sebeble hibe edilen kişinin eline geçse ilk hibe eden tarafından verilen değil, sonradan meydana gelen bir mülk gibidir. O halde ikinci bir sebeble hibe edilen şeyin
hibe edilen kişinin eline dönmesi bunun aksinedir. Bundan dönülebilir. Benim tesbit edebildiğim noktalar bun-lardır.

«Karşılıklı kabz şarttır ilh...» Taraflar akit meclisinde bulununca kar-şılıklı kabz şarttır. Akit meclisinden sonra ise. tarafların izni ile olur. Eğer karşılıklı kabz olmasa her ikisi de hibesinden dönebilir. Veya yalnız birisi kabzetse, yine kabzedenle kabzetmeyen eşit olduklarından yaptık-ları
akitten rücû edebilirler. Gâyetü'l-Beyân.

«Sonucu bakımından satım akdidir ilh...» Yani ivaz şartı ile yapılan hibede her iki ivazda kabzedilirse o zaman sonucu bakımından satım akdi olur. Gâyetü'l-Beyân. Şu kadarı var ki, ivazın
miktarında ihtilâf ederler-se, taraflara yemin gerekmez. Çünkü Makdisî'de Zahire adlı eserden naklen şu ifade vardır: «Taraflar yapılan hibenin ivazlı olduğunda ittifak etseler, sonra ivazın miktarında hibe eden kişinin kabzından önce ihti-lâfa düşseler hibe edilen şey mevcut ise hibe eden kişi hibe edilen ki-şiyi tasdik etmekte veya hibeden rücûunda veya helak olmuşsa onun kıymetini almakta muhayyerdir. Ama eğer ivazın aslında ihtilâf ederlerse o zaman makbul olan

söz,
ivazı inkâr etmekte hibe edilen kişinindir. Eğer hibe edilen şey mevcutsa hibe eden kişi rücû edebilir. Ama eğer hibe edilen şey hibe edilen kişi tarafından tüketilmişse hibe edene hiç bir şey yoktur. Eğer hibe eden kişi hibeden rücû etmek istediğinde hibe edilen kişi, «Ben senin kardeşinim» veya «ben ona ivaz verdim» veya «Sen onu bana tasadduk ettin» dese o zaman makbul olan söz istihsânen hibe eden kişinindir.» Özetle alınmıştır.

«Fark vardır ilh...» Babam Şeyh şöyle demiştir: «Çocuk ile vakfede-nin arasında fark vardır.

Şöyle

ki: Vakfeden kişi, araziyi vakfettiğinde de-ğiştirilmeyi şart kılarsa o değiştirme karşılıklı ivaz ifade
edecek bir akitle meydana gelir. Bu akit de vakfedenin şartına dahildir. Babanın çocuğun malını hibe etmesi bunun aksinedir.» Remlî de, Minâh'ın haşi-yesinde böyle demiştir. Medenî.

MÜTEFERRİK MESELELER FASLI

METİN

Bir kimse cariyesini hibe etse, ama karnındaki çocuğu hibe etmese veya cariyeyi karnındaki çocuğu iade etmesi şartıyla hibe etse veya hibe etse ve «Cariyeyi bana reddetmen şartıyla hibe ediyorum» dese, veya cari-yeyi azad edilme şartı ile hibe etse veya onun ümmü'l-veled edilmesi şar-tıyla hibe etse, veya üçte biri ya da dörtte biri gibi muayyen bir kısmının geri verilmesi şartıyla
bir bina hibe etse veya bir kısmının ivaz olarak geri verilmesi şartıyla birşeyi hibe veya tasadduk etse, hibe geçerlidir. Fakat birinci durumda istisna, diğer durumlarda da şartlar bâtıldır. Çün-kü istisna veya şart kılınan şey, hibe edilenin ya bir bölümüdür ya da belirsizdir. Hibe ise şartlarla bâtıl
olmaz. Ancak yukarıda da açıklandığı gibi hibenin karşılığındaki ivazın bilinmesinin şart olduğunu unutmayınız.

Bir kimse cariyenin hamlini (karnındaki çocuğu) azat etse, sonra da o cariyeyi hibe etse, hibe geçerlidir. Ama eğer cariyenin hamlini tedbir yapsa yan, «ben öldükten sonra o hürdür» dese, sonra da cariyeyi hibe etse, bu hibe geçerli değildir. Zira o hami bu kimsenin mülkiyetinde devam
etmekte ve onun mülkünden cariyeyi işgal etmektedir. Fakat bi-rincisi bunun aksinedir. Nitekim insanın sırf bir şartla borçlusunu borç-tan ibra etmesi geçerli değildir.

Meselâ, bir kimse borçlusuna, «Yarın gelirse veya sen ölürsen ba-na olan borcundan berisin» veya
«Bu hastalığından ölürsen berisin» ve-ya kadın kocasına, «Bu hastalıktan ölürsem mehrimi sana helâl ettim» dese, bu durumların hepsinde ibra bâtıldır. Zira burada tehlikeye sok-ma ve şarta bağlama vardır. Ancak olacak bir şarta bağlanırsa geçerli olması için meselâ borçlusuna, «Eğer senin üzerinde alacağım varsa ben seni o alacağımdan ibra ettim» dese geçerli olur.

Yine bir kimse, «Eğer ben ölürsem benim alacağımdan berisin veya onu sana helâl ettim» dese. caiz olur. Yapmış olduğu bu ibra vasiyet yerine geçer. Haniye.

Bir şeyi ömür boyu şartıyla hibe etse geçerli olur. O mülk hibe eden kişinin hayatı boyunca onundur. Hibe edilen kişi öldüğü takdirde de onun vârislerine geçer. Çünkü şartı bâtıldır.

Fakat, «Ben senden önce ölürsem mal senin, sen önce ölürsen be-nimdir» şeklinde yapılan hibe anlamına gelen rukbâ caiz değildir. Çün-kü rukbâ korkuyla talik ediliyor. Bu rükbâ geçerli

olmadığı
gibi verilen :şey ariyet olur. Şümnî. Zira İmam Ahmet ve diğer muhaddislerin, Resûlullah (S.A.V.)
dan rivayet ettikleri: «Her kim ki kendi hayatı kaydıyla bi-risine bir şeyi hibe ederse, hibe edilen şey
hayatı boyunca verilen kim-senin, sonra da vârislerinindir. Siz rukbâ şeklinde hibe yapmayınız. Kim, «Ben senden önce ölürsem mal senindir. Eğer sen önce ölürsen benim» diyerek rukbâ akdi yaparsa, rukbâ yapılan şey yine verilen kimsenin vâ-rislerinin olur.» hadisine binâen rukbâ caiz değildir.

İZAH

«Karnındaki çocuğa hibe etmese ilh...» Hâmli istisna etmek üç kıs-ma ayrılır. Bir kısmında hâmilde
tasarruf etmek caiz ve onu istisna etmek bâtıldır. Hâmlî hibe etmek, nikâhta mehir, muhâlea'da bedel yapmak ve kasten öldürülen kimsenin sulhüne suhl bedeli olarak vermek gibi. Bir kısmında
ise tasarrufu caiz değildir. Onu satmak, kiraya veya rehin ola-rak vermek gibi. Çünkü bu akitler şartlarla bâtıl olduğu gibi hamlin istis-nası ile de bâtıldır. Bir kısmında da hem tasarruf, hem de istisna caiz olur. Vasiyet gibi. Çünkü hamli vasiyet etmek caizdir. O halde onu istisna etmek de caizdir. Yakûbiye.

«Bir kısmının ivaz olarak geri verilmesi ilh...» Yani hibe vesadakadan bilinmeyen bir şeyin ivaz kılınması böyledir.

«Bir bölümüdür ilh...» Metinde yukarıda geçtiği gibi ivazın hibe edi-len şeyin bir bölümü olmaması
şarttır. Bu yapılan şekillerde ise ivaz hi-benin bir bölümü olmaktadır. Onun için bu şart bâtıldır.

«Veya meçhuldür ilh...» Bir bölümü binanın hibe edilme durumuna râci olduğu gibi ikinci olan bilinmezlik de sadaka ve hibedeki ivaza râcidir. O zaman bu gerekçe birincisinin dışındaki üç şekli
içine almamakta-dır. Öyleyse burada uygun olan Hidâye'nin bu şartların bâtıl olduğuna dair yapmış
olduğu açıklamadır. Şöyle ki, bu şartlar aktin muktezasına aykırıdır. O halde, bu şartlar fasit olduğundan hibe bunlarla bâtıl olmaz. Ancak burada, «Hibe şartlarla bâtıl olmaz.» sözü illetin tamamlayıcısı yapılırsa o zaman şerh ve metindeki şartların fasit olmasının illeti ta-mamlanmış olur.

«Unutma ilh...» Musannıf burada bu karine ile Zeylâî'nin, Nihâye'ye uyarak söylediği, «bir kısmının
ivaz olarak verilmesi şartıyla birşeyi hibe veya tasadduk etse» sözünde kapalılık olduğunu def için
işaret etmiştir. Zira eğer Musannıf burada bu sözüyle hibenin ivaz şartıyla yapılmasını istemişse, o

zaman hibe de, şart da caizdir. Ancak o zaman da Musannıfın, «şart bâtıldır» sözü doğru olmaz. Ama eğer Musannıfın bu sözden, .kastı, hibe edilen şeyden bir bölümünü ivaz yapmak ise, o zaman
Musannıfın «Hibe edilen şeyin bazısını ivaz etmek» sözü tekrar olur. Zira Musannıfın «Hibe edilen
şeyden bir kısmını geri vermek şartıyla yapılan hibe» sözü buna da şâmil gelir.

Zeylâî'nin, Nihâye'ye uyarak, «Bu sözde kapalılık vardır» sözünün definin özeti şudur: Musannıf bu
sözü ile hibenin ivaz şartıyla yapılma-sını kasdetmiştir. Ancak burada şartın bâtıl olması da ivazın
meçhul olma-sındandır. İşte Bahır'da böyle ifade edilmiştir. Sonra ben Sadrı Şerîa'nın da bunu açık
olarak zikrettiğini gördüm.

Sadrı Şerîa şöyle demiştir: «Fakihlerin bu sözden maksatları, eğer ivaz meçhul olursa, fakat bilinen
bir ivaz şart kılınırsa. o zaman şart geçerli olur.»

«Sırf bu şartla ilh... »

PRATİK MESELELER:

Bir kadın kocasının üzerinde olan mehrini kocasına, kendisinden son-ra her evleneceği kadını boşama yetkisini kendisine vermesi şartıyla hibe etse, koca bunu kabul etmese, bazı âlimlere göre
kocanın borçlu olduğu mehirden bu sözle ibra olunmaz. Ancak tercih edilen görüşe göre borçlu kabul etmese bile alacaklı alacağını hibe etse geçerli olur.

Koca, hanımının bu isteğine uyarak, daha sonra evleneceği herhangi bir kadını boşama yetkisini ona vermiş olsa, mehirden ibra geçerli olur. Eğer mehirden ibrayı kabul edip de hanımına boşama
yetkisi vermese bazı âlimlere göre bu ibra yine geçerlidir. Tercih edilen görüşe göre eğer ev-leneceği kadının koşama yetkisini ona vermese kadının mehri yine avdet eder.

Yine bunun gibi, kadın kocasına, «Beni bundan sonra, dövmezsen veya sert muamele yapmazsan
veya şu şeyi bana hibe edersen ben seni kalan mehrimden ibra ettim.» dese, hüküm yine yukarıdaki mesele gi-bidir. Her ne kadar bu şartlar hibenin şartlarından değilse de yine ka-dının mehri avdet etmez.

Bir kimse karısına, «Mehrini bana hibe edene kadar babanın evine gidemezsin.» dese ve kadın mehrini hibe etse, bu hibe bâtıldır. Çünkü burada kadın mükreh gibidir. Şemsü'l-İslâm da koca karısını mehrini hi-be etmesi için dövmekle korkutsa, eğer erkek dövmeye kadir bir kimse ise o korkutmanın da ikrah olduğunu zikretmiştir. Bahır'da böyle bir korkutma ile karısı mehrini hibe etse
mehir düşer denmiştir.

Hibeyi şarta bağlama kabul edilemez. Nitekim, bir kadın kocasına, «Eğer şunu yaparsan mehrimden
berisin» dese, bu geçerli olmaz.

Bir kimse borçlusuna, «Ölene kadar senden malımı alamazsam sa-na helâl olsun» dese bu şart bâtıldır. Çünkü şarta bağlamadır. Zimmet-ten berâet de şarta bağlama sayılır. Bezzâziyye.

«Tehlikeye sokma ilh...» Çünkü, «Yarın veya ölürsen» sözleri ala-caklının yarından önce veya borçludan önce ölmesi ihtimalini taşır. Çün-kü, «sen ölürsen» sözünün anlamı ise, «yarın gelirse borç senin üzerin-dedir» demektir. Bu her iki durumda da yarından veya borçludan önce alacaklının
ölmesi ihtimali de vardır. Bu sebeble iki durumda da muhatara vardır. Şeyhimiz böyle saymıştır.

Ben diyorum ki: Açık olan, ancak maksat, «Sen eğer şu hastalığın-dan ölürsen» sözü muhataradır.

Yani ölmesinde yararı olan kimse onun ölümünü ister. Yarın gelirse sözü de taliktir. İbranın da ne talike ne de muhataraya ihtimali vardır. Olan şarttan murad da ibra hâlinde mev-cut olan şarttır.

Fakat, «Eğer ben ölürsem, borçtan berisin» sözü, şarta bağlama da-hi olmuş olsa geçerlidir. Çünkü bu söz vasiyettir. Vasiyet de şarta bağ-lama sayılır.

Bu meselenin açıklaması Müteferrikâtü'l-Büyû bahsinin, «şart bâtıl-dır.» sözünde geçmiştir.

«Ömür boyu ilh...» Hâmiş'te, «Ömür boyunun anlamı şudur: Evimi bi-risine kendisinin yaşadığı sürece vermesidir, öldüğünde onun varislerine verilmesidir» denilmiştir.

«Rukbâ caiz değildir ilh...» Rukbâ birisinin diğerine, «Eğer ben sen- den önce ölürsem falan şey senindir» demesidir. Bunun caiz olmadığını da Ahmed b. Hanbel, Ebû Davud ve Nesâî'nin merfû olarak rivayet ettik-leri hadis ifade etmektedir. Rukbâ babında Hâkîm-i Şehîd'in, Kâfî adlı ese-rinin hamişinde de böyledir.

Bir kimse ölüme götüren baygınlık halinde, «Bu binam vakıftır» de-miş olsa, o vakıf olmaz, yine miras olur. Yine ölüm hastalığında, «Bu evim benden sonra ölenin üzerine vakıftır» demiş olsa veya rukbâ yoluy-la, «Evim vakıftır» dese bu sözler hiçbir şey ifade etmez.

Birisi, iki kişiye, «Şu kölem sizden en çok yaşayanındır» dese veya «Şu kölem sizden en çok yaşayana vakıftır» dese bâtıldır. Çünkü bu rukbâdır.

Birisi diğerine, «Evim senin için hapistir» dese, yine bâtıldır.

Naklettiğimiz bu görüşler Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'in görüş-leridir. İmam Ebû Yusuf ise, «Birisi diğerine, «Bu evim senin için hapis-tir» dese o adam onu kabzettiği an onun olur görüşündeyim. «Hapis» sö-zü de bâtıldır. Yine bunun gibi rukbâ yoluyla, «Bu bina senindir» demesi
de bâtıldır» demiştir.

Yine Ebû Yusuf, «Adamın birisine, «Benim şu evim benim ömrüm bo-yunca senindir, onda otur» dese bu hibe olur. Bu söz, «bu yemeğim sana-dır, ye» «şu elbisem sanadır, giy» sözleri mesabesindedir. Eğer birisi di-ğerine, «Bu köleyi onun ve senin hayatınız boyunca sana hibe ettim»
de-se bu caiz olan bir hibedir. Fakat, «senin hayatın boyunca» sözü bâtıldır. Adam birisine, «Şu binam hayatın boyunca sana umrâ ettim» dese yine hibe olur. Adam birisine, «Sana şunu hayatın
boyunca verdim. Ölürsen benimdir. Ben ölürsem de vârislerimindir» dese veya «Bu bana hibedir,
senden sonra da senden sonra ölenindir» veya bu evde seni hayatın boyunca oturttum. Senden sonra da senden sonra ölenedir» dese, ariyet olur.

«Eğer, «Bu ev senindir, senden sonra da, senden sonra ölenedir» derse o ev hibe olur. «Senden sonra» sözü de lâğvdır.» demiştir.

METİN

Karısına hediye olarak bir eşya gönderse, karısı da karşılığında ona bir hediye gönderse, kadın ister açık olarak hediyenin hibenin ivazı olduğunu söylesin ister söylemesin, zifaftan sonra ayrılsalar, koca ona gönderdiğini hibe olarak değil, ariyet olarak gönderdiğini iddia ve yemin etse
ve geri almak istese, kadın da göndermiş olduğunu geri almak is-tese, her ikisi de verdiklerinden
dönebilirler. Çünkü burada ne hibe ne de ivaz vardır.

Karı-kocadan birisi diğerinin gönderdiğini helak etmiş olsa. onu taz-min eder. Çünkü âriyeyi helak
eden kimse onu tazmin eder. Haniye.

Borçlunun alacağını hibe veya ibra etmiş olsa borçlusu kabul et-mese dahi o hibe veya ibra tamam
olur. Fakat eğer bu hibe veya ibra sarf veya selem aktinin feshini gerektirmiyorsa böyledir. Şu kadar var ki, bunu mecliste ve meclisin dışında geri almak isterse, alabilir. Çünkü bunda düşürme
anlamı vardır.

Bazı âlimlere göre bu geri alma ancak mecliste olur. İnâye'de de böyledir. Şu kadarı var ki, Seyrefî'de şöyle denilir: «Borçlu kabul etme-se ve ayrılıncaya kadar reddetmese birkaç gün sonra
reddetmek istese sahih kavle göre reddolmaz.»

Şu kadarı var ki Müctebâ'da «Sağlam olan görüşe göre hibe tem-liktir. İbra ise düşmektir. Hibe kabule muhtaçtır, fakat düşürmek değil» denmiştir.

Üzerinde borç olmayan bir kimseye deyni temlik etmek bâtıldır. An-cak şu üç şeyde bâtıl değildir.

Havale, vasiyet ve temlik eden kimse deyni kabzetmesine borçludan başkasını musallat etmiş olsa
geçerli olur. İşte bu meseledendir ki, kadın oğluna babasının üzerinde olanı hibe etse, mutemed

olan o oğlanın babasının üzerindekini almaya mu-sallat edilmesinin sıhhatidir.

Metinde zikredilen bu asla göre şu meseleler çözüm bulur: Birisinin diğerine borcunu, adamın kendisine borçlanması şartıyla ödese, bu vaiz değildir. Borcu ödeyen kimse, borçlunun satım akdi
için vekili olmuş olsa bile hüküm böyledir. Fusûleyn.

Şu mesele deynin temlikinden değildir: Mal sahibi (alacaklı), «Fa-lan borçlu falan kimseye ödeyecektir ve benim ismim borç defterinde ariyet olarak yazılıdır.» dese, bu ikrar geçerlidir. Çünkü
bu ikrar temlik değil, ibradır. Hakkında ikrar olunan şahıs da o malı kabzedebilir. Bezzâziyye. Bu konunun tamamı Eşbâh'ta deyn hükümleri bahsindedir.

Alacaklı, «Benim falan üzerinde olan param falan kimseye verile-cektir.» dese, yine geçerli olur. Bezzâziyye ve diğerleri.

Ben derim ki: Bu son meselelerin sıhhati kapalıdır. Zira alacağı ken-di nefsine izafe ettiğinden temlik olur. Borcu üzerinde olmayan kimseye temlik etmek de bâtıldır. Konu üzerinde düşününüz.

Eşbâh adlı eserde İmamın tasarrufu bahsinde Bezzâziyye'nin Sulh bahsine nisbetle şöyle denilmektedir: «İki kişi, birisinin adına divan»a yazılması şartıyla anlaşsalar, atiyye divanda adı yazılı olana ait olur.»

Sadaka da hibe gibidir. Çünkü ikisi de teberrudur. O halde kabzedilmeyen sadaka geçerli değildir.

Taksimi kabil olan bir ortak mal (muşa)da bir kısmını sadaka olarak vermek yine geçerli değildir. Sadakada rücû
da yoktur. Bu sadaka zengine yapılsa da hüküm değişmez. Çünkü sa-dakada kastolunan ivaz değil,
sevâbtır.
Taraflar ihtilâf etseler, veren kimse, hibe olduğunu söylese alan ise sadakadır dese makbul olan söz, hibe edenindir. Haniye.

İZAH

«Ne de ivaz ilh...» Çünkü kadın onu kocasına hibenin karşılığı ola-rak vermiştir. Kocanın ariyet olduğunu iddia ederek dönmesi ile artık ivaza gerek kalmaz. O halde, kadın da vermiş olduğundan
dönebilir.
«Kabul etse dahi ilh...» Çünkü borcu hibe veya ibra etmekte düşür-mek anlamı vardır. O yüzden kabul etmese de tamamlanır. H.
«Sarf veya selem akti ilh...» Çünkü sarf ve selem aktinde akit ka-bul etmeye bağlı bulunmaz. Çünkü
kabul onların her ikisinde de feshi ge-rektirir. Ama hibe de kabul ettim dese, hibe aktinde fesih olmaz. Minâh.
«Şu kadarı var ki, alabilir ilh...» Yani bu akit her ne kadar kabulsüz tamamlanırsa da -ki onda düşürme anlamı vardır- şu kadarı var ki, onda temlik anlamı olduğundan geri de alabilir. H.
Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: «İbra reddi kabul eder. Ancak, birkaç mesele bunun dışındadır. Bunlardan birincisi, havale kabul eden kişi, ona yapılan havaleyi ibra etmiş olsa, sonra da reddetse,
bunun reddi kabul edilmez. İkincisi, borçlu alacaklıya, «Sen beni ibra ettin» dese, alacaklı da tora
etmiş olsa, dönemez. Üçüncüsü, alacaklı kefili ibra et-miş olsa, bu ibrasından dönemez. Bazı âlimlere göre de alacaklı kefili ibra etse de bu reddi kabul eder. Dördüncüsü, adam ibrayı kabul etmiş olsa, sonra da reddetse reddi makbul değildir.»
«Düşürme ilh...» Bu söz genelleşmenin illetidir. Yani meclisin dışın-da da red geçerlidir. Çünkü ibrada düşürme anlamı vardır. Zira sarf tem-likin reddi ancak mecliste olabilir. Bu görüş Musannıfın, «geri almak isterse, alabilir» sözünün illeti değildir. Çünkü onun illeti temlik manası olan bir şeydir. Burada da sadece temik anlamı yoktur, düşürme anlamı ihtimali vardır. Uyanık ol. H.
«Şu kadarı var ki, Mücteba da ilh...» Bu söz fakihlerin hibe ve ibra-nın bir yönüyle düşürme, bir yönüyle temlik olduğu sözlerinden neşet eden temlikle düşürmenin birbirine benzemesini düşündüren sözlerini defetmektedir. Bilindiği gibi bu defetme, meşhur olan görüşün muhalifi-dir.
«Temliktir ilh...» O halde hibe temlik olursa, kabule muhtaçtır. Hâmiş'te, «Herhangi bir kimse hibenin temlîk olduğuna hükmetmişse o kim-se cevaba yani kabul etmeye muhtaçtır» denilmiştir.
Minâh.
«Düşürmek ilh...» Her kim ki hibe düşürmektir dese, kabule muhtaç değildir. Minâh. Hâmiş'te de
böyledir.
«Kabzetmesine ilh...» Yani alacaklıdan başkasına deynin kabzını temlik etse, o da kabzetse, geçerli
olur. Câmiü'l-Fusûleyn'de, «Üzerinde borç olmayan kimseye borcu hibe etmek caiz değildir. Ancak
hibe eder ve kabzına izin verirse caiz olur. Sikke caiz değildir. Ancak borç üzerin-de olmayan

kimseyi deynin kabzına yetkili kılarsa, o zaman bu mesele, sanki o kabzettiği zaman ona hibe edilmiş gibi olur. Bu da ancak kabzla geçerli olur.» denilmiştir. Uyanık ol. Remli.

Sâyıhânî de şöyle demiştir: «Üzerinde deyn olmayan kimseyi deynin kabzı için yetkili kıldığı zaman

o, kabzda yetki verenin vekili olur. Sonra da kendi nefsi için kabzda asil olur.»

Bu ifade borcu kabz için yetki verilen borç üzerinde olmayan kimsenin kabzdan önce azlinin geçerli oluşunu gerektirir. Alacağını üzerinde borç olmayan kimseye hibe ve kabzı için yetkili kılsa

ve izin verse, o kimse de dirhemlerden olan alacak yerine dinarlar olsa, geçerli olur. Çünkü o hak

hibe edilen kişinin olur. Bu sebeble değiştirme hakkına da mâliktir. Bu alacağının kabzı için birisini

yetkili kılsa ve bu yetki verme-de de onun zekât olduğuna niyet etse, caiz olur ve o zekâtın yerine

geçer. Eşbâh'da olduğu gibi.

«Babasının üzerinde olsa ilh...» Yani kadın kocasının üzerinde olan alacak mehrini oğluna hibe etse

ve oğluna da kabzetmesi için emretse, geçerli olur. Bezzâziyye. Medenî.

«Yetkili kılınmasının ilh...» Yani kadın oğluna, kocasının üzerinde olan mehrî hibe etse ve kabzetmek üzere yetkili kılsa. Nitekim bu açık-lamaya Musannifin meselenin başındaki, «Bu meseledendir» demesi de işaret eder.

Hâniye'de, «Kadın kocasından olan oğluna, kocasının üzerindeki meh-rini hibe etse, geçerli olan görüşe göre, bu hibe geçerli değildir. Ancak kadın bu oğlunu kabetmeye yetkili kılsa, bu hibe caiz
olur ve çocuk ba-basından kabzettiği zaman onun mülkü olur.» denilmiştir.
Sarihin, «yetkili kılar» sözünden maksat, Sâyıhânî ve diğerlerinin an-ladığı gibi hükmen yetkili kılma
değil, açık olarak yetkili kılmaktır. Şu kadarı var ki, eğer bu çocuk aklı ermeyecek bir çocuksa, o zaman onu kabzetmek babasına ait olur. Burada acaba, çocuğa hibe edilen mehir miktarını kendi
malından ayırıp çocuğu için kabzetmek şart mıdır? Veya üzerinde borç olan adamın borç hibe edildiği zaman yalnız kabulü yeter-li midir? Bu araştırılmalıdır.
«Satım akdi ile vekili de olmuş olsa ilh...» O halde eğer, müşteri-nin borcu karşılığında müvekkile
müşterini üzerinde' olan alacak para vekilin mülkü olması şartıyla verilmiş olsa, bu caiz değildir.
«Deynin temlikinden değildir ilh...» Yani şu gelecek mesele, üzerin-de borç olmayan kimseye deyn
temlik etmek meselesinden değildir.
«Düşününüz ilh...» Bu itiraza şöyle cevap vermek mümkündür. Mak-sat, dış görünüş bakımından
benim falan üzerindeki alacağım aslında benim değil, falanındır demektir. O halde artık bu meselede kapalılık kal-maz. H.
Ben diyorum ki: Bu meselenin hilaf üzerine mebni olması mümkündür. Zira Kınye'de, Aliyyi Sadi'ye
isnaden şöyle denilmiştir: «Baba küçük oğluna kendi malından bir şeyi ikrar eder ve o ikrarında da
onu kendi nefsine izafe ederse, o zaman temlik etmiş olur. Eğer kendi nefsine iza-fe etmeyerek mutlak şekilde söylerse, meselâ, «Evimin altında biri veya şu evin altında biri oğlumundur.» derse,
ikrar olur.»
Kınye adlı eserde daha sonra Necmü'l-Eimme Buhâriye'ye dayana-rak da, «Her iki halde de temlik
değil, ikrardır» denilmiştir.
Minâh'ın ikrar bahsinde de şöyle denilir: «Bu ifadeden anlaşıldığına göre, meselede hilaf vardır. Şu
kadarı var ki, zikredilen asıl ancak meş-hur olandır. Bu asil üzerine de Haniye ve diğer kitaplarda
fer'î meseleler vardır.»
Buna şöyle cevap verilir: Adamın, «Benim alacağım olan deyn» sö-zündeki izafe mülkiyet izafesi değil, nisbet izafesidir. Nitekim sarih de ikrar bahsinde, «Benim evimde olan herşey falanındır» gibi
sözlerin ik-rar olduğu şeklinde cevap vermiştir. Fakihler de şöyle demiştir: «Benim olduğu kabul edilen veya bana nisbet edilen herşey» sözleri ikrar ifade sözlerdendir.» Allah daha iyisini bilir.
Bu mesele hastanın ikrarı bahsinin hemen öncesinde geçmiştir. Biz orada bu itirazlara buradan daha güzel şekilde cevap verdik.
«Kabzedilmeyen sadaka geçerli değildir ilh...» Yukarıda taksimi ka-bul olan birşeyin sadaka olarak
iki fakire verilmesi Musannıfın, «On dir-hemi iki fakire vermek» sözünde geçmişti.

Ben derim ki: Burada muşa (ortak mal) dan maksat, muşa olan bir şeyin bir bölümünü yalnız bir kimseye vermektir. O halde müşâdan mak-sat, taksime ihtimali olan bir muşadır. İki fakire verilen
sadakada bunun aksine şüyu yoktur. Yukarıda geçtiği gibi. Bahır.

«Zengine de yapılsa ilh...» Hidâye'de yalnız bu tercih edilmiştir. Zi-ra zengine yapılan sadakadan da
aile fertlerinin çok olması hasebiyle, sevap kasdedilebilir. Bahır.

Bu görüş, Rücû babından hemen önce, «Zengine yapılan sadaka, hibedir» sözüne zıttır. Umulur ki,
bunların ikisi ayrı iki sözdür.

METİN

PRATİK MESELELER:

Bir kimse Devlet başkanına bir dilekçe yazarak belli bir toprağın temlikini istese, sultan da bu konuda tapu senedi (berat) düzenlenme-sini emretse, katibi de «Onu sana mülk kıldım» diye yazsa,
bu akit mec-lisinde kabule muhtaç mıdır. Kıyasa göre, evet, şu kadarı var ki, adamın meclisine ulaşması güç olduğundan onun dilekçe aracılığı ile istekte bu-lunması, onun orada hazır olmasının
yerine geçer.

Kadın kocasına, kocasının isteği üzerine kocasının rahat geçimini temin için bir mal verse, kocası da o malı bazı borçlarına verse, bakılır: Eğer kadın onu kocasına hibe veya karz etmişse kadın artık
kocanın alacaklısından onu geri alamaz. Fakat kadın mülkiyet kendisinin olmak üzere kocasının çalıştırması için vermişse, kocası değil, kadın o malı geri alabilir.

Bir kimse çalıştırması için çocuğuna bir mal verse, çocuk da onu çalıştırsa ve o mal çoğalmış olsa,

baba ölse, bakılır: Baba ona hibe ola-rak vermişse hepsi onundur. Yok eğer hibe etmemişse o mal
mirasa gi-rer. Bu konunun tamamı Cevâhirü'l-Fetâvâdadır.

Birisine bir kap içinde bir hediye gönderilse, eğer o hediye başka bir kaba aktarmakla lezzeti gidecek cinsten ise, o kapta yemesi mubahtır. Eğer o cinsten değilse, bakılır: Eğer hediye eden ile
edilen arasında kar-şılıklı yemek yedirme varsa, yine mubahtır. Eğer ikisinin arasında böyle, bir olay yoksa o kaptan yemesi mubah değildir.

Birisi bir topluluğu yemeğe çağırsa, onlara ayrı ayrı sofralar kursa, bir sofrada oturan diğer sofradan yemek alamaz. Sofrada oturan o yemekten isteyen, bir fakire, hizmetçiye, yabancı bir kediye, ev sahibinin de olsa köpeğe veremez. Ancak yanık ekmeği verebilir. Çünkü âdeten on-da
izin vardır.

Eşbâh'ta, «Sılatta, yani zekât, kefaret ve nafaka benzeri şeylerde zorlama yoktur. Ancak sılâttan dört şey müstesnadır: 1) Şüf'â, 2) Karının nafakası, 3) Vasiyet olunan şeyin ayn'ını vermek, 4) Vakıftır. Sayılan bu dört şeyde vermediği takdirde zorlanır» denilmiştir.

Hakikaten ben Vehbâniye'nin beyitlerini Şurunbulâliye'nin Vehbâniye şerhindeki üslûba uygun olarak yazdım ve şöyle dedim: Alacağını borç-lusuna hibe eden kimse mutlaka bu hibesinden rücû
edemez. Borcununun yarısından ibra etmek de geçerlidir. Yazıya uygun görüş de budur. Ka-dın kocasına mehrini kendi yerine hac yapması için verirse veya zulmü terketmesi için mehrini ona hibe ederse, her iki durumda da sözünü yerine getirmedikçe hüsrana uğrar ve mehirden de kurtulamaz. Bir er-kek karısını boşama yetkisini mehrinden kendinin zimmetini ibra etmesi ve diğer
bir kadınla evlenmesine şarta bağlarsa yani, «Senin üzerine evlendiğim ve sen beni mehrinden ibra
ettiğin zaman boşsun» dese, ka-dın da ben, seni mehrimden ibra ettim dese, erkek, kadının bu ibrasını reddetse, ikinci bir kadınla evlenmeye imkân bulur, boşamayı şarta bağ-lanan karısının talâkı da vaki olmaz. Birisi sattığı malın bedelini kabzettikten sonra, müşteriyi malın semeninin zimmetinden ibra etse, bu ibra geçerlidir. Müşteri satıcıya evvelce verdiği semene döner. Yani borç
gibi olur ki onu geri alır. Bu, alacaklı borçluyu ondan hakkını tamamen al-dıktan sonra ibra etse yani, «Seni alacağımdan ibra ettim.» dese, bor-cunun dönüp ona verdiği parayı alması gibidir ve daha acıktır. Bir kimse arsayı değil, üzerindeki binayı hibe etse, hibesi geçerli olur. Bana göre bunda üzerinde durulacak bir nokta vardır. Düşününüz.»

Ben derim ki: Bu konuda duraksamanın açıklaması şudur: Fakihler Rehin kitabında, «Bir kimse, bir
arsayı değil binayı rehin etmiş olsa ve ya bunun aksine binayı değil, altındaki arsayı rehin etmiş olsa, bu rehin geçerli olmaz. Çünkü bu ortak mal gibi olur. Şayi bir şey de rehin or-tak verilemez.»
demişlerdir.

Ben, Hâherzâde'den İmâdiye'de nakledilen, «Borcu hibe eden kimse rücû ederek onu geri alamaz.»
sözüne yukarıdaki beyitte, «daha acıktır» sözü ile işaret ettim. Bazı meşâyih de bunu tercih etmiştir.

Bir kimse, daha sonra evleneceği kadını boşama yetkisini ilk karısına vermiş olsa bile, ikinci kadınla evlenebilir. İlk hanıma verilen boşama yetkisi, bir borçtan veya mehirden ibra karşılığında
olmuşsa, ikinci evlilikle bu ibra bâtıl olur. Koca bu evlilikle yemininden dönmüş sayılmaz.

İZAH

«Devlet başkanı emretse ilh...» Devlet başkanından dilekçe vererek bir toprağın temlikini istemek
ve buna karşılık Devlet başkanının iste-nilen yeri tapu senedi (berat) düzenleyerek temlik etmesi,
ancak sahipsiz yerde veya sultanın özel mülkünde mümkündür. Ama eğer sultan bu iki yerin dışında buna bir yer temlik ederse, Devlet başkanı dilediği za-man o kimseyi o mülkten çıkarır. Nitekim bu husus öşür ve haraç bah-sinde geçmiştir.

«Karz olarak vermişse ilh...» Bu bahis; koca, karısının malında ta-sarruf etse ve bu tasarrufun karısının izni ile olduğunu iddia etse, konu-sunda gelecektir.

«Eğer hibe etmemişse o mal mirastır ilh...» Yani, babası ona malı verdiği zaman kendisi adına çalıştırması için vermiştir ki, bu miras olur.

PRATİK MESELELER :

Birisi diğerine bir miktar dirhem vererek, «Bunları infak (istihlâk) et» dese o da bunu yapsa karz olur.

Birisi diğerine bir elbise vererek, «Bunu giyin» dese, o da giyse hibe olur.

Dirhemle elbise arasındaki fark nedir ki, her ikisinde de temlik ol-duğu halde birisinde hibe, diğerinde karz olmaktadır. İkisi arasındaki fark şudur: Temlik bazan bir karşılıkla yapılır. Bir şeyin
karşılığında bir şeyi temlik etmek ise bir menfaati temlik etmekten daha aşağıdır. İşte bu karşılıklı

temlik dirhemlerde mümkündür. Zira dirhemleri karzetmek caizdir. Fakat elbisenin temliki bunun
aksinedir. Zira elbise verilerek, «Bu-nu giyin» denildiği zaman, bundan örfen yalnız, hibe temliki anlaşılır. Velcâlîciye.

Yine Velvâlîciye'de şöyle denilir: «Ortaklardan birisine mal mevcut iken «Kârdan olan hissemi sana
hibe ettim» dese, bu hibe geçerli olmaz. Çünkü bu, taksimi kabil olan birşeyi müşâen (ortak olarak)
hibe etmek olur ki, bu geçerli değildir. Fakat ortağın malı istihlâk etmesi halinde, «Kârdan olan hissemi sana hibe ettim» dese, bu hibesi geçerlidir.»

Bir kimse ziynet eşyası olarak karısına verse, karısı da onları kulla-nırken ölse, öldükten sonra kadının kocası ile vârisleri arasında ihtilâf çıksa, vârisler hibe olduğunu iddia ederken koca da ariyet olarak ver-diğini iddia etse, makbul olan söz yeminle birlikte kocanın sözüdür. Zira koca hibeyi reddetmektedir. Bu mesele daha iyi anlaşılması için hibe ki-tabının başında Hizânetü'l-Fetâvâ'dan naklen yazdıklarımıza bakınız.

Remlî şöyle der: «İşte bu halkın (avamın) çoğunun, «Kadının cinsî yönlerinden yararlanmak kadına
verilen eşyanın temlikini gerektirir.» iddiasını açık olarak reddetmektedir. Şüphe yok ki avamın bu
iddiasının bozuk olduğunda şüphe yoktur.»

Bidâye'den yapılan bu naklin açık anlamı kadının giydiği elbisele-ri de kapsamına alır. Ancak bu kapsama, kadının kocası üzerindeki farz olan elbisesinden fazlası girer. İşte bu görüşe hibe kitabının baş tara-fında Musannıfın, «Çocuğuna elbise yaptırsa, çocukta bu elbiseyi giyse, baba artık, giydirdiği zaman açık olarak ariyet olduğunu söylemese, ondan rücû edemez.» sözü de bu yazılanlara delâlet eder. Bu duruma gö-re, bir kimse kendi çocuğuna yapmış olduğu farz olan elbiseden rücû edemezse, karısına aldığı, kendisine farz olan elbiselerden de rücû ede-mez.

«Mutlaka ilh...» Yani borçlusuna alacağını hibe ettiği zaman, borç-lusu ister kabul etsin, ister etmesin, rücû edemez. Bazı âlimler tarafından «Borçlunun hibeyi kabul etmesi, gerekir» denilmiştir.
İşte bu âlim-lerin sözünden Bahr adlı eserdeki ifadelere itiraz ortaya çıkar. Zira Bahir sahibi, Hibeden rüçû babının baş tarafında şöyle demiştir. «Hibe eden kişi kayıtsız olarak hibe ederse bu
hibe, hibe edilen şeyin aynına yönelir. O halde alacaklı, borçlusuna alacağını hibe eder, o da bunu
kabul ederse dönemez. Ama kabulden önce bunun aksine, dönebilir. Çünkü kabulden önce bu hibe değil düşürmektir» Zannediyorum ki, Bahır sahibi red ile rücûu birbirine karıştırmıştır.

«Borcunun yarısından ibra etmek de sahihtir ilh...» Kâdıhân, «İki or-tak arasında müşterek bir alacak olsa, ortaklardan birisi hissesini borç-luya hibe etse geçerli olur. Ama eğer hissesini değil de borçlusuna bor-cun yarısını hibe etse, o zaman' bu hibe borcun dörtte birinde geçerlidir. Çünkü
mutlak alacağın yarısı yine her iki ortağındır. Nasıl kî bir kimse ortak kölesinin yarısını birisine hibe
etse, kölenin yarısı değil, dörtte bi-ri hibe edilmiş olur» demiştir. Hâmiş'te de böyledir.

«Hac yapması için ilh...» Bu ifade, iki meseleyi içine alır. Birincisi, kadının mehrini kocasının hac yapması için terketmesi halinde koca o para ile hac yapmasa, Muhammed bin Mukatil'e göre kadın
mehrini ko-casından geri alabilir. Çünkü kadın bu hibeyi bir karşılık şartıyla yap-mıştır. Bu karşılık
olmayınca, kadının hibeye rızası da yok olur. Rızasız bir hibe de geçerli değildir.

İkincisi, kadın kocasına mehrini kendisine zulmetmemesi .şartıyla hi-be etse, koca da kabul

etse,
hibe geçerli olur. Sonra koca yine zulmetse, bu hibe yapılmış ve bitmiştir. Bazı âlimlere göre de eğer koca hibeden sonra yine zulmederse, kadının hibesi geçerli değildir, çünkü şartı yerine gelmemiştir. O halde kadının mehri devam eder. Hâmiş'te de böy-ledir.

«Şarta bağlarsa ilh...» Metinde nazım halindeki bu beyt Şurunbulâliye'den sorulan bir meselenin cevabıdır. Şöyle ki, erkek karısına, «Se-nin üzerine ikinci bir kadınla evlendiğim ve sen beni üzerimdeki mehrinden ibra ettiğin zaman sen boşsun.» dese sonra da karısının mehrinin tamamını
verdiğini, kendisini ibrayı gerektirecek birşey kalmadığını id-dia etse, kadın kocanın bu iddiasını inkâr etse erkeğin iddiası her ne kadar kadının hakkının düşmesine bakılarak kabul edilmese de erkeğin hâniş olmaması için şartın yarlığında ihtilâf ettiklerinde erkeğin sözü ka-bul edildiği gibi burada da erkeğin sözü kabul edilir mi? Şurunbulâliye bu meseleye şöyle cevap vermiştir: «İbranın
reddi hânis olmayı gerek-tirmez. Zira kadın mehrinin varlığını iddia ederken, erkek de verdiğini iddia ederek kadının iddiasını reddederse, erkeğin reddi hânis olmayı gerektiren ibranın geçersiz oluşunda muteberdir. Ancak bu kimse ver-diğini iddia derse, o zaman reddi muteberdir. Nitekim ileride geleceği gibi bir kimsenin deynini kabzetse, sonra da borçlusunu ibra etse, borç-luda o ibrayı kabul etse, bu ibra geçerli olur ve borçlu alacaklının kabzettiğini de geri alır.» Özetle.

Bundan anlaşılan, eğer borçlu ibrayı kabul etmezse, ibra geçerli ol-maz. Ben bunu, mücerret ibradan hânis olma zannını def için yazdım. Bu meselenin açıklamasını öğrenmek için sarihin

Talâkı şarta bağlama ba-bının sonuna bakılsın.

Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Adam karısının talâkını ikinci bir ka-dınla evlenmek ile birinci kadının
mehrinden ibrasına bağlasa, bu şar-ta bağlamadan sonra erkek ikinci bir kadınla evlense, kadın da
kocası-nı mehrinden ibra ettiğini iddia etse, erkek bu iddia karşısında mehrin tamamını verdiğini iddia etse, makbul olan, hânis olmaması için kocanın sözüdür.»

Şu kadarı var ki Eşbâh'ta da, «Hükümden sonra ibra geçerlidir. Eğer erkek karısının talâkını karısının mehrinden ibrası şartına bağlasa, sonra da mehrin karısının talâkını karısının mehrinden
ibrasını talik etse sonra da mehrin hepsini verse bu talik yine ibtal olmaz. İbra ettiği takdirde dü-şürme yoluyla ibrası meydana gelir.» denilmiştir. Hâmiş'te de böyledir.

«Evlenmeye zafer bulur ilh...» Şurunbulâliye'nin ifadesi şöyledir: «Yani şarta rağmen karısına zulmetmeye nail olur. Çünkü karısı ikinci eş ile birlikte onun nikâhında kalır. Zira şarta bağlanan boşama ikinci kadının boşaması değil, birinci kadının boşaması idi. O da meydana gel-miştir.»

BİR FAYDA:

Yararlı bir açıklama:

Zâhidî, Kadı Abdülcebbâr'ın, Haviü'l-Mesâilü'l-Münye ismindeki kita-bının üstüne şunu yazmıştır: «Düğünde gelinin üzerine yaslanacağı yas-tığı birisi kaçırsa ve satsa, eğer o yastık birisinin kaçırması için oraya konulmuşsa, onun parasını yemesi helâldir.»

Ben diyorum ki: Buna kıyasla düğün ve mevlütlerdeki mumları almak da helâldir. Remli, Minâh üzerine.

İBN ÂBİDİN'İN HAYATI VE ESERLERİ

A) HAYATI :

Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdulazîz b. Ahmed b. Abdurrahîm ed-Dımaşkî eş-şehîr b. İbn Abidin.

d. 1198/1784, Dımaşk. v. 1252/1836, Dımaşk.

Çok küçük yaşta Kur'an-ı Kerim'i ezberleyen İbn Abidîn, ticarete alışmak maksadıyla işyerlerinde babasına yardım ediyordu. Bir gün işyerinde Kur'an okurken oradan geçen bir zatın, burada Kur'an okumakla kendisini dinleyemeyenleri günâha soktuğunu ve üstelik «lahn» ile okuduğunu söylemesi üzerine İbn Âbıdîn, vaktin Şeyhu'l-kurra'sı Said el-Hamevî'den kıraat dersleri almağa başladı. Bu sıralarda daha buluğa ermemiş bulunan ibn Âbidîn, el-Mfeydâniyye. el-Cezeriyye ve eş-şâtıbiyye adlı eserleri ezberledi. Hocasından ayrıca sarf, nahiv ve şafii fıkhı okuyan İbn Âbidîn «ez-Zübed»! ve diğer bazı metinleri ezberledi.

Daha sonra Muhammed şakir es-Salimi el-Umeri el-Akkâd'dan akli ilimleri, hadis ve tefsir okuyan ibn Âbidîn hanefî mezhebine geçerek fıkıh ve usule dair eserleri okudu. Bu hocasından «el-Bahru'r-Râik» ve bazı şerhleriyle beraber «el-Hidâyeayi okurken 1222 h. yılında hocasının vefatı üzerine, yarım kalan kısımları hocasının en büyük talebesi Muhammed Saîd el-Halebî eş-Şâmî'den okudu.

Alâuddîn Muhammed. Kurretu'1-Uyûn, s. 8; M. Zihnî, Kitâbu't-Terâcim. s. 90-91, Sarkis, c. I, s. 150

Daha 17 yaşında iken «el-Kâfî fi'1-arûz ve'1-Kavâfî» adlı eseri şerheden ibn Âbidırı, es-Sâlimi'nin 1222 h. yılında vefatına kadar ayrıca en-Ne-safî (v. 710/1310)'nin el-Menâr» adlı eserine el-Haskofî (v. 1088/1677)'-nin yaptığı şerhe birisi kaybolan ve diğeri de «Nesemâtu'l-Eshâr» adıyla bugün mevcut olan iki haşiye, «Fethu Rabbi'l-Erbâb» adıyla «Lubbu'l-El-bâb şerhu Nebzeti'l-İ râb»a bir haşiye, «el-İştibâh an ibâreti'l-Eşbâh» adlı bir risale ile hocasının isnadlarının «el-Ukûdu'l-Lâlî fl'l-Esânidi'l-Avâlî» adıyla bir fihristini yazmıştır.

Alâuddin Muhammed, a. g. e, s. 6

es-Sâlimî adlı hocası yoluyla «Kadirî» tarikatına da giren İbn Âbidin, muhaddis Muhammed el-Kezberi'den, Ahmed el-Attâr ve şeyh el-Emîr el-Kebîr el-Mısrî'den de ders okumuştur.

Alâuddîn Muhammed, a. g. e, s. 9 ibn Âbidîn için ayrıca bk: Ziriklî. 6, 267; Kehhâle, 9, 77

İbn Abidîn'in oğlu babasının şeceresini sayarken Onu, Cafer es-Sâ-dık, Muhammed el-Bâkır, Zeynu'l-Âbidîn ve Hz. Hüseyin yoluyla Hz. Fatima'ya ulaştırır.

Alâuddin Muhammed, Kurretu'l-Uyûnil-Ahyâr, s. 6

İbn Âbidîn'e «Muhammed Emîn» adını, keşif sahibi amcası Salih, annesinin rahminde iken vermiştir.

Alâuddin Muhammed. a.g.e. s. 9

Oğlunun ifadesine göre İbn Âbidîn uzun boylu, geniş azalı ve beyaz tenli idi. Siyah saçları arasında hafif aklar vardı. Çoğu gecelerini ağlayarak geçiren ve devamlı abdestli gezen İbn Abidîn

umumiyetle geceleri te'lif, gündüzleri de tedris ile meşgul olur ve Ramazan ayında da her gece bir
hatim okurdu. Geçimini de ortaklaşa yaptığı ticaret geliri ile temin ederdi.

a. g. e.. s. 7

«Tarih» sahibi El-Muhibbî'nin kızı İbn Âbidin'in baba-annesi idi. İbn Âbidîn, babasını 1237 h. yılında
kaybetmiş. annesi de kendisinin vefatından iki yıl sonra 1254 h. yılında vefat etmiştir.

a. g. e., s. 8

19. asrın büyük muhakkik ulemasından olan İbn Âbldîn'in seçkin talebeleri arasında devrin ileri gelen şu alimleri bulunmaktadır:

Kardeşi Seyyid Abdulğani ve oğlu Ahmed Efendi (Dımaşk fetva emini),Yahya es-Serdest, Abdulğanî
el-Ğânımî el-Meydânî (Kudurİ ve Akidetu't-Tahâuî şarihi), Hasan el-Beytâr ve oğlu Muhammed Efendi el-Beytâr (Dımaşık fetva emini), Ahmed Efendi İslâmbolî (Dürer muhşisi) Seyyid Hasan. er-Resâme, Yusuf Bedruddin el-Mağribî, Abdulkadir el-Câbî, Muhammed el-Caklî, Muhammed Efendi el-Münîr, Abdulkadir el-Halasî (ed-Durru'l- Muhtâr şarihî), Alî Efendi el-Murâdî (Dımaşk Müftüsü), Abdulhalîm Molla (Anadolu Kazaskeri ve Şam Kadısı), Hasan b. Halîl, Muhammed Tâlû,
Muhyiddîn el-Yâfî, Ahmed el-Mahlâvî, Abdurrahman el-Cemel el-Mısrî, Eyyüb el-Mısrî, Molla Abdurrezzâk el-Bağdâdî (dipnotgoster61665), Muhammed Efendî Câbîzâde (Medine Kadısı). Muhammed Efendi el-Halvânî (Beyrut Müftüsü).

a. g. e.. s. 10 a. g. e., s. 8

B) ESERLERİ :

1 - Reddu'l-Muhtâr ala'd-Durri'l-Muhtâr.

«İbn Abidîn'in Hâşiyesi» diye tanınan bu eser, et-Timurtâşî'ye (v. 1004/ 1595) ait «Tenvîru'l-Ebsâr»

adlı esere el-Haskefî'nin (v. 1088/1677) «ed-Durru'l-Muhtâr» adıyla yaptığı şerhin haşiyesidir.

İbn Âbidîn, bu eserin te'lifine hocası Muhammed Şâkir'in 1222 h. yılında vefat etmesinden sonra 24

yaşlarında iken başladı.

a. g. e.. s.e

Müellifin ifadesinden de anlaşıldığı gibi eserde, «ed-Durru'l-Muhtâr»ın ibareleri tankih, rumuz ve işaretleri tavzih, sahih ve mutemed olan görüşleri ile tenkid edilen ve muteriz olanları beyan edilirken daha evvel kimsenin vuzuha kavuşturmadığı müşkil meseleler ve mudil havadisler de zikredilmiştir. Mütekaddimîn ulemanın eserleri ve müteahhirîn ulemanın eserlerinin hulasasıyla, bu

ulemanın garib havadislerle ilgili olarak yazdıkları risalelerden istifade edilerek meselelere ışık tutulmuştur. Eserde bilhassa İbn Nuceym'in (v. 970/1562) 40, eş- Şurunbulâlî'nin (v. 1069/1658) 60

risalesi ile Alîyu'l-Kârî (v. 1014/1605), Abdulğanî en-Nâb-lusî (v. 1143/1731) ve Allâme Kâsım'a (v.

879/1474) ait muhtelif risalelerle «el-Bahru'r-Râik», «el-Mineh», «el-Eşbâh, «Câmi ul-Fusûleyn»in

Hayruddîn er-Remlî'ye (v. 1081/1671) ait haşiyeleri ve «Fetâvâ»sı. ibnu'ş-Şel-bî (v. 947/1540)'nin

«Fetâvâ»sı, er Rahîmî (v. 1104/1692) ve Şeyh İsmail (v. 1113/1701)'in Fetâvâ'larıyla «el-Fetâvâ'z-Zeyniyye», et-Timurtaşiyye, el-Hâmidiyye ve diğer bazı fevta kitaplarından büyük ölçüde istifade edilmiştir. Ayrıca kendilerine itimad edilen seçkin ulemanın eserlerinden istifade edildiği gibi bu eserlerde vuku bulan hata ve sehivler de beyan edilmiştir. Bilhassa fetva kitapları ve

şerhlerle, «el-Bahru'r-Râik», «en-Nehru'l-Fâık, «el-Mineh», «el-Eşbâh», «Dürer» ve haşiyelerini bu

cümle-den sayabiliriz.

İbn Âbidin, Reddu'l-Muhtâr, c. III, s. 215-216

İbn Âbidîn, eserini, baştan sona kadar müsvedde olarak yazdıktan sonra, Kitâbu'l-İcâre'den eserin

sonuna kadar olan kısmı temize çekti. Daha sonra eserin başından başlayıp «Bâbu kitâbi'l-kddî ile'l-kâdi» ile «Kıtâbu'ş-şehâdet» arasında «Mesâilu'ş-şettâ» adındaki bölüme gelince vefat etti. Bu

bölümden «Kitâbu'l-hibe»nin sonuna (Kitâbu'l-icâre'nin başına) kadar olan kısım temize çekilmediği

için, eser tabedilirken bu bölüm müellifin oğlu tarafından müsveddelerden olduğu gibi çıkarılmıştır.

a. g. e.. c. IV. s. 362, 523; Alâuddîn M.. a. g.e., s. 34

Müellifin oğlu Alâuddîn Muhammed (d. 1244/1828, Dımaşk; v. 1306/1889, Dımaşk) tarafından, babasının eserine «Kurretu Uyûni'l-Ahyâr li-Tekmileti Reddi'l-Muhtâr» adıyla bir tekmile yapılmıştır.

Alauddîn Muhammed, 1285 h. yılında İstanbul'a gelip «Mecelle Cemiyeti ne katıldı. Üç yıl sonra dönüşünde Ahmed Cevdet Paşa'nın da ısrarı üzerine, babasının «ed-Durru'l-Muhtâr»ın nüshası üzerinde bıraktığı bir takım talikat, tahrirat ve itirazları da nazara alarak tekmileyi yazmıştır.

Şeyh Saîd ve Abdurrahman el-Kezberî'den ders alan Alauddin Muhammed, Trablus katıldığı ve Dimaşk Maarif Meclisi ikinci reisliği vazifelerinde de bulunmuştur.

Alauddin M.. a. g. e, s. 3-4; el-Bağdadî, Hediyye. II. 388; Sarkis. I. 100; Zirlklî. 7. 152; Kehhâle. 11.

193.

İbn Âbidîn'in eserine, Abdulkadir b. Mustcrfa er-Râfiî el-Fârukî (1238/ 1822; v. 1323/1906) «et-Tahrîru'1-Muhtâr li-Reddi'l-Muhtâr» adlı «Takrirâ-tu'r-Râfiî» diye de bilinen talikatı yazmıştır.

İbn Âbidîn'in haşiyesinin, Ahmed Mehdî el-Hıdr tarafından modern hukuk tanzimi de nazara alınarak

yapılan bir mevzu fihristi vardır. Alfabetik esasa göre tertip edilen eser 316 s. olup ilk baskısı 1962

yılında yapılmıştır.

bk. İslâm Araştırmaları Enstltüsü Kütüphanesi Nu: R-3843

İbn Abidîn haşiyesinin ve bu haşiye üzerine yazılan eserlerin baskı yılı ve yerleri :

Sarkis. I. 152, 924; Brockelmann, S, II, 428. 773

Reddu'l-Muhtâr:.Kahire 1263, 1307, 1317, 1323/6; Bulak 1272, 1286, 1299; Ind. 1288; İstanbul 1307

(5c.).

Kurretu Uyûni'l-Ahyâr: Beyrut 1272; Bulak 1299; Kahire 1327, İstanbul 1293.

Takrirâtu'r-Râfiî: Mısır 1323.

2 - el-Ukûdu'd-Dürriyye fî Tenkîhı'l-Fetâvâ'l-Hâmidıyye. Hâmid b. Alî b. ibrahîm b. Abdurrahman el-imâdî ed-Dımaşkî (d. 1103/ 1692; v. 1171/1757)'nin «el-Fetâvâ'l-Hamidiyye» adlı eserinin tankihidir.

el-Bağdadî. İzâhu'l-Meknûn. II. 113

Hamid Efendi'nin 1137-1155 h. yılları arasında Dımaşk müftülüğü yaptığı 18 yıllık müddet zarfında
verdiği fetvaları muhtevidir. İbn Âbidîn, müellifin son devirde yaşamış olması, sika müteahhirin ulemanın görüşlerini kaydetmesi ve bu hususta geniş bir ıttılaa sahip olması bakımından eseri en
faydalı ve mutemed kitablardan sayar. Fakat müellifin eseri iyi tertip etmemesi, mükerrer ve iştihar
bulan meseleleri düşürmemesi, çoğu zaman cevabı bir yerde verip ona uygun nakli başka bir yerde
vermesi gibi sebeplerle İbn Âbidîn bu eserin ihtisar ve tankihine karar verdiğini belirtir. İbn Âbidîn,
meşhur mesaili ve mükerrerleri çıkarıp bazı yerlerde takdim ve tehir yaparak lüzumlu kayıt ve teyidlerde bulunmuştur.

İbn Âbidin;elUkûdu'd-Dürriyye,Bulak l300,l,2;II.335. Eser, Bulak 1300. Kahire 1310 yıllarında basıldı.

bk. Brockelmann. S. II, 434, 773

Brockelmann, Hamid Efendi'nin eserini «Muğnî'l-Müstefti on suâli'l-Müftî fi'l-Fetâvâ» diye verirken,
(dipnotgoster61693) el-Bağdadî de bu eseri «el-Fetâvû'l-Hâmidiyye»den ayrı olarak kaydetmektedir.

(18)Brockelmann. S. II, 434; (19)el-Bagdadî, Hecliyye. I. 261; İzâhu'l-Meknûn. II. 520

Brockelmann ve Sarkis'in, İbn Âbidîn tarafından tankih edilen eseri, Hamid b. Muhammed el-Kastamûnî el-Konevî'nin (v. 985/1577) «el-Fetâ-vâ'l-Hâmidiyye» adlı eseri olarak kaydetmeleri
hatadır.

(20)Sarkis. 1. 739; Brockelmann. G, II. 572, S. II, 644

Hamid Efendi'nin ayrıca, «Şerhu'l-lzâh fi'l-Furû, el-Metâlibu's-Seniy-ye li'l- Fetâvâ'l-Âliyye, el-Akdu's-Semin fî tercümeti sahibi'l-Hidâye Bur-hâniddin, Salâhu'l-Âlem bi-İftâi'l-Âlim, el-Kavlu'l-Akvâ fî Ta'rifi'd-Da'vâ, Teka'ku u's-Sin fî Nikâhi'i-Cinn, el-Luma' fi Tahrimi'l-Muta'» adlı
eserleri vardır.

el-Bağdadî. Hediyye, I, 261; Ziriklî. II. 166

3 - Nesemâtu'l-Eshâr.

en-Nesefî (v. 710/1310)'nin «Menâru'l-Envâr» adıyla fıkıh usulüne dair yazdığı esere el-Haskefi (v.
1088/1677) tarafından «İfâdetu'l-Envâr» ismiyle yapılan şerhin haşiyesidir.

ul-Bagdadî, İzahu-l Meknun. II, 554;

Eserin baskı yıl ve yerleri: istanbul 1300, Kahire 1328

Brockelmann, S. H. 264. 773

4 - Minhetu'l-Hûlik ala'l-Bahri'r-Râlk. Ibn Nuceym'e (v. 970/1562) ait «el-Bahru'r-Raik» adlı eserin
haşiyesi olup eserin hamişinde olarak Mısır 1311 yılında basıldı.

el Bağdadî, a.e., II, 578; Sarkis, I, 265; Brockelmann. S, H. 252

İbn Âbidîn'in Risaleleri : (dipnotgoster61707) (XX) 1 - el-İbâne an Ahzi'l-Ücre ani'l-Hidâne Dımaşk
1301 (18 s.)
Sarkis, I. 150; Brockelnnann, S, II. 773. 32 risale birarada İstanbul 1325'de basıldı. 1325 tarihliler bu
eserin içindedirler. El Bağdadi, a. e., I, 7
2 - İthâfu'z-Zekiyyi'n-Nebîh bi-Cevâbi mâ Yekülu'l-Râkih Dımaşk 1301, İstanbul 1325 (14 s.)
a.g.e.,1,18
3 - İcâbetu'l-Ğavs bi-Beyâni Hâli'n-Nukebâ ve'n-Nucebâ ve'l-Eb-dâl ve'l-Evtâd ve'l-Ğavs. İstanbul
1325 (20 s.)
el-Bağdadî. İzâhu'l-Meknûn, I, 25
4 - Ecvibe Muhakkika an Es'iletin Müteferrika. Dımaşk 1302 İstanbul 1287 (21 s.)
a. g. c., I, 28
5 - İIâmu'I.AIâm li-İkrâri'1-Âmm Dımaşk 1301 (26 s.)
a. g. e., I, 100
6 - el-Akvâlu'l-Vâdihatu'l-Celiyye li-Mes'eleti Nakzi'l Kısme ve Mes'eleti'd-Dereceti'l-Caliyye. Dımaşk
1301 (21 s.)

a. g. c., I, 111
7 - Buğyetu'n-Nâsik fi ed-iyyeti'l-Menâsik. İstanbul 1325
8 - Tahbîru't-Tahrîr fî İbtâli'l-Kadâ bi'1-Fesh bi'l-Ğabni'l-Fâhiş bilâ Takrir Dımaşk 1301 (30 s.)
a. g. e., I, 229
9 - Tahrîru'l-İbâre fî Men Huve Evtâ bi'l-İcâre Dımaşk 1301, İstanbul 1287,1325 (25 s.)
a. g. e., I, 232
10 - Tenbîhu'l-Ğâfil ve'l-Vesnân ala Ahkâmi Hilâli Ramazân. Dımaşk 1301 (30 s.)
11 - Tenbîhu'l-Vukûd ala Mesâili'n-Nukûd. Dımaşk 1301 (14 s.)
12 - Tenbîhu'l-Vulât ve'l-Hukkâm ala Ahkâmi Şâtimi Hayri'IEnâm ve Ehadi Eshâbihi'l-Kirâm. Dımaşk
1301 (29 s.)
13 - er-Rahiku'l-Mahtüm şerhu Kalâidi'l-Manzûm li-Abdurrahman b. İbrahim b. Ahmed el-Hanefi,
Feraiz. Dımaşk 1302 (97 s.)
a. g. e., I, 552
14 - Refu'l-İştibâh an İbâreti'l-Eşbâh. Dımaşk 1301 (12 s.)
a. g. e., I, 576
15 - Refu'l-İntikâd ve Defu'l-tirâz atâ Kavlthim el-İmânu Mebniyye-tun ala'l-Elfâz lâ ala'l Ağrâz. Dımaşk 1301 (19 s.)
a. g. e., I, 577
16 - Refu't-Tereddüd fî Akdi'I.Esâbi İnde't-Teşçhhüd. Dımaşk 1301 İstanbul 1325 (22 s.)
17 - Sellu'l-Husâmi'l-Hindî li-Nusreti Mevlânâ Hâlid en-Nakşibendî. Dımaşk 1301 (61 s.)
18 - Şifâ'u'l-AIîl ve Bellu'l-Ğalîl fî Hukmi'l-Vasiyye bi'l-Hatâmât ve't-Tehâlîl. Dımaşk 1301 (71 s.)
a. g. e., II, 51
19 - El-Ukûdu'l-Lâlî fi'l-Esanidi'l-Avâlî Dımaşk 1302
a. g. e., II, 115
20 - el.Ukûdu'd-Dürriyye ti Kavli'l-Vâkıf ala'l-Ferâizi'ş-Şer-îyye. Dımaşk 1301 (28 s.)
21 - el-llmu'z-Zâhir fi'n-Nesebi't Tâhir. Dımaşk 1301, İstanbul 1325
a. g. e., II, 118
22 - Ğâyetu'l-Beyân fî enne Vakfe'l-İsneyn atâ Enfusihimâ Vakfun lâ Vakfân Dımaşk 1301
el-Bağdadi, a. g. e.. II. 138
23 - Ğâyetu'l-Matlab fi'ş-Tirâti'l-Vâkıf avde'n-Nasib itâ Ehli'd-Dere-ceti'l-Ekrab fe'l-Ekrab. Dımaşk
1301 (12 s.)
a. g. e., II, 141
24 - el-Fevâidu'l-Aribe fî irâbi'l-Kelimâti'l-Ğarîbe. Dımaşk 1301 (23 s. hamişinde es-Saâlibî'nin «en-Nihâye fi't-Tarîz ve'l-Kinâye»si olarak).
a. g. e., II. 207
25 - el-Fevâidu'l-Muhassese fî Ahkâmi Keyyi'l-Himmisa. Dımaşk 1301, İstanbul 1287 (19 s.)
a. g. e., II 210
26 - Menâhilu's-Surûr li-Mubteği'l-Hisâb bi'l-Küsûr (7 s.) Dımaşk 1301
a. g. e., II. 564

27 - Minnetu'l-Celit li-Beyâni İskâti mâ ala'z-Zimme min Kesîr ve Kalîl. İstanbul 1325

a. g. e., II, 567

28 - Menhelu'l-Vâridîn min Bihâri'I.Feyz ala'z-Zuhri'l-Müteehhilîn fî Mesâili'l-Hayz. Dımaşk 1302 (69

s.) «ez-Zuhru'l-Müteehhilîn» el-Birgivî (981/1573)'nindir.

a. g. e., II, 595

29 - Neşru'I-Af fî Binâi Ba'zî'l-Ahkâm ala'l-Urf. Dımaşk 1301 (47 s.)

a. g. e., II, 638

30 - el-Hediyyetu'l-Âlâiyye li-Telâmizi'1-Medârisi'l-İbtidâiyye. Dımaşk 1299, 1301 (47 s.)

31 - Tahriru'n-Nukûl fi Nefakâti'l-Furu' ve'l-Usûl. Dımaşk 1301 (22 s.)

a. g. e., I, 234

32 - Tenbihu Zevi'l-Efhâm alâ Butlâni'l-Hukm bi- Nakzi'd-Da'vâ ba'de İbrâi'l-Âmm. Istanbul 1325

(10s.)

a. g. e., I, 324

33 - Şerhu'l-Manzumeti'l-Müsemma bi-Ukûdi Resmi'l-Müfti. İstanbul 1325

34 - Tenbihu Zevi'l-Efhâm alâ Ahkâmi't-Teblîğ Halfe'l-İmâm Dımaşk 1301, İstanbul 1325 (17 s.)

a. g. e., I, 325

İbn Abidîn'in ayrıca basılmamış şu eserleri vardır:

Alauddin M., a. g. e.. s. 6; el-Bağdadî, Hediyye. II. 307

«Hâşiyetu'l-Beydâvî, Hâşiyetu'l-Mutavvel, Haşiyetu'l-Mültekâ, Hâşiyetu'n-Nenr, Refu'l-İnti'zâr ammâ

Evredehu'l-Halebi el-Mudâri ala'd-Durri'l-Muhtar, Fethu Rabbi'l-Erbâb alâ Lubbi'l-Elbâb, (dipnotgoster61769) ed-Düreru'l-Mudiyye fı şerhi Nazmi'l-Ebhuri'ş-Şiriyye, (dipnotgoster61770) Şerhu Nüzheti'l-Nisâb l'ibni'l-Haim, ve «Muradî Tarihi» ne bir zeyl.

el-Bagdadî, İzâhu-l-Meknûn, II, 163 a. g. e., I, 469 a. g. e., II, 638

İKRAH KİTABI

METİN

İkrah sözlükte, bir insanı tabiatı icabı veyaşer'î bakımından çirkin gördüğü şeye zorlamaktır.

Bir terim olarak ise; bir kimseyi korkutarak rızası dışında ona istenilen bir fiili zorla yaptırmaktır.

Bu da iki çeşittir:

Birincisi tam zorlamadır ki buna ikrah-ı mülci de denir. Bu, nefsi veya azayı telef etmek, yahut şiddetli dövmekle yapılan zorlamadır. Eğer böyle olmazsa eksik olur ve mülci zorlamaya girmez. Bu da gayr-i mülci zorlama adını alır.

Zorlamanın dört şartı vardır: Zorlayan kimsenin ister Sultan. ister hırsız ister benzeri olsun, söylediği şeyi yapabilme gücüne sahip olmasıdır. İkincisi, zorlanan kimsenin (mükreh) zannı galibine göre kendisine yapılacağı söylenen şeyin o anda yapılmasından korkmasıdır. Ki bu zorlama mülci olabilsin. Üçüncüsü, onu korkuttuğu şey onun ya nefsini, ya azadını telef etmeli veya rızayı yok eden bir üzüntüye sebeb olmalıdır. Bu da zorlamanın en aşağı derecesi olup kişiden kişiye değişir. Zira eşraftan olan kimseler acı bir sözle de üzülürler. Ama bayağı kimseler ise çoğu kez ancak şiddetli darb ile üzülürler. İbnî Kemâl.

Dördüncüsü, bir fiili işlemesi için zorlanan kişinin zorlanmadan önce o işi yapmaktan kaçınmasıdır.

Ya kendi hakkı için, meselâ malının satışı gibi; veya diğer bir kimsenin hakkı için ki onun malını telef etmek gibi, veya şeriatın hakkı için, içki içmek ve zina etmek gibi. Öyleyse öldürmekle veya telef edecek şekilde dövmekle. ama bir veya iki sopa ile de başına veya gözüne vurulmakla veya uzun zaman hapis veya bağlanmakla tehdit edilse. ikrah kabul edilir. Ama bir gün hapis veya bir gün bağlama veya şiddetli olmayan bîr vuruşla tehdit olunması yukarıdakilerin aksinedir. Ancak mevki sahibi bir kimse şiddetli olmayan bir darbla tehdit edilse yine zorlama kabül edilir. Dürer.

Bir kimse malını satması, alması veya bir şeyle ikrar etmesi veya bir malı kiraya vermesi için böyle zorlansa, zorla yaptığı akti feshedebilir. Bunların birisinin ölümü ile veya alan kimsenin ölümü ile veya münfasıl bir ziyade ile fesih hakkı bâtıl olmaz. Bu adam haddi aşma ile de zamin olur. İleride gelecektir ki, her ne kadar sattığı mal el değiştirse veya imza etmiş olsa bile yine sattığını geri alma hakkına sahiptir. Zira zorlama ister mülci olsun, ister olmasın, insanın rızasını yok eder. Rıza da bu akitlerin hepsinde geçerlilik şartıdır. Yine ikrarın da sıhhatinin şartıdır. Bundan dolayı da zorlanan kimseye fesih veya tasdik hakkı tanınmıştır.

Bize göre bu akitler nâfızdir. O zaman bir kimsenin zor altında sattığı malı müşteri kabzettiği takdirde ona mâlik olur. Köle azad etse, azadı geçerlidir. Yine, nakzı mümkün olmayan tasarrufların hepsinde akit geçerlidir. Ancak fakir bile olsa azad ettiği kölenin azad sırasındaki kıymetini vermesi gerekir. Zâhidî. Çünkü azad etmekle fasit akitle onu telef etmiş olur.

Zorlanan kimse sattığı malın semenini alırsa veya mebii isteyerek teslim ederse, akit geçerlidir.

Yani bağlayıcı olur. Zira geçtiği gibi zorlananın akîtleri üç imamımıza göre de geçerlidir. Çünkü rıza
ve icazete bağlı olan akitin gerekliliği olup geçerliliği değildir. Zira lüzum geçerliliğin ötesinde bir iştir. Nitekim İbni Kemâl de böyle tesbit etmiştir.

Ben derim ki: Zorlamanın kâidesî şudur: Satım alım ve kira gibi şaka ile sahih olmayan akitler zorlama ile yaptırılırsa, fasit olarak meydana gelir. Yalnız zorlanan onu iptal edebilir. Nikâh, talâk ve
azad gibi şaka ile de sahih olan işlerde zorla akit yaptırılırsa o zaman zorlayan kimse zorla yaptırdığı şeye zamin olur. Nitekim ileride gelecektir.

Zorlanan kimse sattığı malın kıymetini zorlanarak alırsa akit bağlayıcı olmaz. Geri verebilir. Eğer semen onun elinde helâk olursa zamin olmaz. Çünkü semen onun elinde emanet hükümlerine tabidir. Dürer.

Şu kadar var ki, ikrahen yapılan fasit akit dört durumunda fasit satım akdine aykırıdır.

Birincisi, zorlanan kimsenin icazeti ile icazeti ister sözle, ister fiilî olsun, akit caiz olur.

İkincisi, zorla yaptırılan satım akdinde müşteri aldığı malda tasarruf yapmış olsa hatta birkaç el değiştîrmiş olsa da yine akit bozulur.

Üçüncüsü, zorla yaptırılan azadda, kabız vaktindeki değil, azad ettirme vaktindeki kıymeti itibar edilir.

Dördüncüsü de, zorla satılan malın kıymeti veya zorla aldırılan mal zorlanan kimsenin elinde emânettir. Çünkü müşterinin izni ile semeni almıştır. Haddi aşmadığı takdirde zamin de olmaz. Ama
fasit satım akdi bey' bu şekillerin aksinedir. Bezzâziye.

Sultanın emri, herne kadar ölümle tehdit etmese bile zorlamadır. Ama Sultandan başkasının emri
zorlama değildir. Ancak zorlanan kimse hâlin delâleti ite söylenilen işi yapmadığı takdirde öldürüleceğini veya bir azasının telef edileceğini veya ölüme sebeb olabilecek veya bir azasının telefine sebep olabilecek şekilde dövüleceğini bilirse, o zaman başkasının emri de zorlama olur. Minyetü'l-Müftî. Fetvâ da bununla verilir.

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Koca karısının sultanıdır. Öyleyse kocanın karısına söylediği sözle
zorlama gerçekleşir.»

İZAH

İkrah kitabının muvâlât konusundan sonra yer alması hususunda âlimler tarafından şöyle denilmiştir: Velâ azad edilmenin eserlerindendir. Azad edilmede ise zorlama etkili olmaz. O halde
zorlamayı velâdan sonra zikretmek uygundur. Veyahut da zorlama da muvâlât gibi nadir hadiselerden olduğundan onun arkasında zikredilmiştir.

«Bir fiili ilh...» Yani haklı olmayan bir fiil İle. Zira haklı olan bir şeye zorlamak şer'an insanın ihtiyarını yok etmez. Erkeklik kudreti olmayan bir kimsenin, hâkimin tanıdığı sürenin bitiminden sonra, hâkimin onu karısından ayrılmaya zorlaması gibi. Çünkü bu bir hakla zorlamaktır. Görülmüyor mu ki, borçlu olan kimseyi hâkım malını satması için zorlasa. onun zorla satışı nafiz olur. Hakim onu haklı olarak zorlamıştır. Veya bir zımmînin kölesi müslüman olsa, zımmîye müslüman olan kölesinin satışı için zorlanmış olsa, yine onun satışı nafiz olur. Ama haksız olarak bir şeyi satmaya zorlamak bunun aksinedir. Minah, Meçmaü'l-Fetâva'dan.

Buradaki fiil, hükmen fiil olanı kapsamına alır. Birisi, hiçbir şeyle tehdit etmeden bir adamı diğerini
öldürmesi için emretse. ancak emrolunan kişi halin delâleti ile eğer öldürmezse kendisine emreden
kişinin kendisini öldüreceğini veya bir azasını telef edeceğini bilse, bu da zorlama olur. Kuhistânî.
Bu konu ileride gelecektir.

Bu fiil, sözle yapılan tehdidi de kapsamına alır. Bundan dolayı da Dürer'de «Buradaki fiil kelimesi lafızdan ve diğer azaların amelinden daha geneldir» denilmiştir.

«Zorla yaptırmak ilh...» Öyle ki, o zorlama ile zorlama cebir sınırına ulaşmasa da, zorlanan kimsenin
rızası yok olur. Bu yok oluş onun ihtiyarını ifsad eder. O zaman bu tarif zorlamanın iki kısmını da kapsamına alır. Nitekim yakında açıklama olacaktır.

«İki çeşittir ilh...» Bunların her iki çeşidi de insanın rızasını yok eder. Şu kadar var ki, tam ikrah fiili
yapmayı gerektirir ve ihtiyarı da ifsad eder. O halde rızanın yok olması insan ihtiyarını ifsad etmekten daha geneldir. Rıza, kerâhet karşılığıdır. İhtiyar ise cebrin karşılığıdır. O halde hapis veya
dövmekle zorlamakta sahih ihtiyar gerçekleşse de kerahetin ve razı olmamanın bulunmasında şüphe olmaz. Çünkü ihtiyarın fesadı ancak bir nefsi veya azayı yok etmekle korkutmakla olur. Bunun hükmü ise mülci ikrahla hasıl olduğu takdirde yapılan fiil, fiili yaptırana nakledilir. Zorlamanın zorlayana alet olması sahih olan hususlarda. Nasıl, sanki adam öldürmek ve malı yok
etmek gibi bir fiili kendisi yapmış gibi olur. Zorlanan eğer zorlayan kimseye alet olacak yerde ise, o
zaman o fiil yalnız zorlanan kimsenin üzerine ihtisar edilir. Sanki o kendi ihtiyarıyla yapmış gibi olur. Yemek ve konuşmak gibi. Çünkü insan başkasının dili ile konuşamaz. başkasının ağzı ile yiyemez. O halde yemek ve konuşmak fiili yiyen ve konuşandan başkasına izafe edilemez.

Ancak
onda telef olursa o zaman nefsi veya azayı telef etme tehdidi ile yapılan fiil zorlayan kimseye izafe
edilir. Çünkü bu fiilde zorlanan kimse zorlayan kimseye âlet olması mümkündür. Meselâ. kölenin azadı üzerine zorlasa, kölenin azadı vaki olur. Kendi ihtiyarıyla yapılan azad gibi olur. Azad edilen
kölenin velâsı da onundur. Ama kendi nefsinin ve azasının telef olmasından korktuğu için azad ettiğinden bu azad etme fiili zorla azad ettiren kimseye izafe edilir. Azad eden kimse rücu ederek
kölenin kıymetini ondan alır. Bu konunun tamamı Tebyîn adlı eserdedir.

«Azayı telef etmek ilh.. » Parmak ucu gibi, bir azanın bir kısmının telefi ile tehdit edilmesi de bir azanın telefi ile tehdit edilme gibidir. Şurunbulâliye.

«Şiddetli dövmekle ilh...» Şurunbulâliye'de Burhan adlı eserden naklen. «Veya öyle bir darbla ki o
darbla nefsinin veya bir azanın telef olmasından korkar» sözü ile tabir edilmiştir.

«Böyle olmazsa eksiktîr ilh...» Hapis, bağlamak ve az bir dövmekle korkutmak gibi. İtkanî.

«İster Sultan, ister hırsız ilh...» Sultan ve başkasının zorlayıcı olmaları İmameyne göredir.
İmam Ebû
Hanîfe'ye göre ise zorlama ancak sultandan gerçekleşebilir. Zira kudret engelsiz olmaz. Engel de ancak sultanın elindedir. Fakihlere göre imamlar arasındaki ihtilaf hüccet ve delilden dolayı olan ihtilaf değil, asır ve zamandan ileri gelen ihtilaftır. Çünkü İmam-ı Azam zamanında Sultandan

başkasında kimse ikrah ettirdiği şeyi tahakkuk ettirme gücüne sahip değildi. O da zamanında müşahede ettiğine göre cevap vermiştir. İmameynin zamanında ise, fesat açığa çıkmış ve her zorba
istediğini yapabilme gücüne ulaşmıştır. O zaman zorlama herkes için gerçekleşmektedir. Fetvâ imameynin görüşü üzerine verilir, Hülâsa adlı eserde de böyledir. Dürer.

Kuhistanî de buradaki hırsız kelimesini Sultandan başka olan zalim zorbalar şeklinde tefsir etmiştir.

Hatta şöyle demiştir: Burada hırsız kelimesini zikretmesi, îmam Muhammed'in ifadesi ile teberrük
etmek içindir. Bundan dolayı da İmam Muhammed'i çekemeyenlerin bazıları halifeye giderek «İmam
Muhammed kitabında sana hırsız diyor» demişlerdi. Bunun tamamı Kuhistanî'dedir.

«İster benzeri ilh...» Bizim Kuhistânî'den naklen zikrettiğimize binâen bu görüşe hiç ihtiyaç yoktur.

«Halen yapılmasından ilh...» Burhan adlı eserden naklen Şurunbulâliye'de de böyledir. Açık olan,
bu sözün zikredilmesi ittifaklıdır. Zira bir süre sonra telef edilecek bir şeyle tehdit etmiş olsa, tehditle zorlanan kimsenin gâlip zannı üzere zorlayanın onu yapacağını bilse, yine mülcî ikrah olur.
Düşünülsün.

Şu kadarı var ki şârih, sonunda zikredecektir ki, onun gâlip zannı üzere zorlananın yapması ancak
zorlayanın yanında hazır olduğu sürece mübahtır. Yoksa onu yapması helâl olmaz. Düşünülsün.

«Mülcî olabilsin ilh...» Bu şartlar yalnız mülcî ikrahın değil, mutlak ikrahın şartlarıdır. Öyleyse en uygunu Dürer'in, «Zorlanan kimse ondan istenilen fiili mehmul olabilsin.» tabiridir. Biz yukarıda zikrettik ki, hamilden maksat da rızayı yok eden bir hamildir. O zaman bu tarif ikrahın her ikisini de
kapsar.

«Nefsini ilh...» İster hakikaten, ister hükmen olsun. Meselâ malının hepsini telef etmesi gibi. Zira
malının hepsini telef etmek de canın kardeşidir. Zahidî'de olduğu gibi. Kuhistanî.

Kuhistanî'nin malın tamamı ile kayda bağlaması, şârihin son olarak Kınye'den naklettiğine işaret ettiği ifadeye aykırıdır. Nitekim Allah dilerse ileride bunu açıklayacağız.

«Rızayı yok eden bir üzüntüye sebep olmalıdır ilh...» Yani zorlanan kimsenin sahih ihtiyarının devamı ile rızayı yok eder. Yoksa, telefle zorlamak yine rızayı yok eder. Şu kadar var ki telefle zorlama, ihtiyar da ifsad eder. Yukarıda zikrettiğimiz gibi.

«Kendi hakkı için ilh...» Üzerinde zorlandığı şeyin yapılmasından imtina eden mükrehin kendi halis
hakkı olduğu için imtina etmesidir. Meselâ kendi malının telefi üzerine zorlanması gibi. Velev ki satış gibi bir ivazla malının telefi için zorlansın. Bundaki ikrah, mülci olmayan ikrah da olabilir. Ama
bundan sonraki kısımlarda ise mülci olmayan bir ikrahla ikrah olmaz. Nitekim gelecektir.

«Telef edecek şekilde dövmekle ilh...» Bunda bir görüş vardır ki, satım akdi ve benzerinde gelecek
tasarruflarda ikrah mülcî olmayan ikrah ile de gerçekleşir. Nitekim yukarıda geçti ve gelecek de. Çünkü mülcî olmayan ikrah da rızayı yok eder. Telef eden ikrah ise mülcî ikrahtır. O sebeple rızanın
yok olması mülcî ikraha bağlı olmaz. İşte bundan dolayı musannıf ileride «bir gün hapisle tehdit

yukarıdakinin aksinedir» demiştir. Çünkü bir gün hapisle tehdit ederek bir fiili yaptırmak insanın o
fiili yapmasındaki rızasını yok etmez.

«Başına veya gözüne vurmakla ilh...» Çünkü başına veya gözüne vurmakta başın ve gözün telef olmasından korkulur.

«Uzun zaman hapis veya bağlamakla ilh...» Yani nefsini hapsetmekle. Zeylâî. «Anne ve babasının
veya çocuklarının hapsi ile tehdit ederek bir şeyi yapmaya zorlamak ikrah sayılmaz. Çünkü mülcî olmayan zorlama olur. Ve rızayı da yok etmez. Ama nefsini hapsetmekle tehdit ederek yaptırmak ise
bunların aksinedir» demiştir.

Şu kadar var ki, Şurunbulâliye'de Mebsût'tan naklen şöyle denilmektedir: «Anne, baba ve çocukların hapsiyle tehdit ederek zorlama yoluyla bir şey yaptırmak, kıyasen zorlama olmaz. İstihsâna göre ise, babayı hapsetmekle tehdit ederek zorlamak ikrâhtır.

«Turi de şöyle demektedir: «İstihsânın şeklinde itimad edilen, anne ve babanın hapsi ile çocuğun
hapsi arasında bir fark yoktur.»

Kuhistanî de, «Anne ve babanın, çocuğun ve insanın mahremi olan bunlardan başka yakınlarının farkı yoktur» diye zîyadeleştirerek bunu Mebsut'a nisbet etmiştir.

«Ama bir gün hapis veya bir gün bağlama ilh...»Bu görüş, uzun hapsin bir günden fazla olan hapis
olduğuna işaret etmektedir. Aynî ve Zeylâî'den de bu anlaşılır T.

Hânîye'de şöyle denilmektedir: «Bir tek sopa vurmak, veya bir gün hapis veya bağlamakla tehdit
ederek bin dirheme borçlu olduğunu ikrar ettirmek .zorlama olmaz.»

Açık olan odur ki, az bir malda da zorlama olur.

«Mevki sahibi bir kimse ilh...» Zira onun zararı şiddetli dövmenin zararından daha çoktur. Onunla da rızasız yaptığı kabul edilir. Zeylâî.

Muhtaratü'n-Nevâzil'de de, «Zayıf bir kimseyi bir gün hapis, bağlama veya şiddetli olmayan dövme ile tehdit yine zorlamadır» denilmiştir.

«Zorla yaptığı akti feshedebilir ilh...» Bu görüş, ikrarı kapsamaz. O halde bunu mecaz olarak söylemiştir. Veya akitlerle yetinmiştir. Nitekim Kuhistânî' de bu hususa dikkat çekmiştir.

MÜKREHİN SATIM AKDİNİN FASİT OLMASI

«Bâtıl olmaz... imza etmiş olsa dahi ilh...» Bu söz musannıfın Minah üzerindeki hâşiyesinden alınmıştır. Musannıf Minah üzerindeki hâşiyede, «Haddi aşma ile zamin olur» sözünden sonra, «Düşünülsün» demiştir. Musannıf, «Düşünülsün» sözüyle «Haddi aşma ile zamin olur» sözünü bilerek zikretmiştir. Bu da güzel bir bilmedir. Zira fakihler, zorlanmış kimsenin satımının fasit olduğunu açıklıkla söylemişlerdir. Ancak dört durum müstesna olup, bunlar metinde gelecektir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilmiştir: «Fasit satılmış bir mebiden olan fazlalıklar hayvan ise doğurması, ağaç ise meyve vermesi gibi fazlalıklara haddi aşma olmaksızın değil haddi aşma ile zamin olur. Ama tehditle zorlanarak satılan mal helâk olursa, onu zorla satan kimse mahkeme yoluyla onun kıymetini ve zâid olan şeyleri alır. Fakat ondan doğmayan ve ayrı olan ziyadeler ise, bunları da mebi ile birlikte geri alır. Ama o ziyadeler zorla satan adama helâl değildir. Eğer o zevâid müşterinin elinde helâk olursa müşteri zamin olmaz. Ama eğer müşteri helâk ederse, imameyne göre zamin olur. Ebû Hanife'ye göre zamin olmaz. Ayrı olan ziyadeler değil de yalnız mebi helâk olursa yalnız mebi alır. Ziyadeler müşterinin olur. Ama mebîden doğan ziyadeler bunun hilafınadır.»

«Birisinin ölümü ile ilh...» Zorlanan veya zorlayanın ölümü ile. Zira müşterinin varisinin müşterinin yerine geçmesi gibi zorlama veya zorlayanın varisi de onun yerine geçer.

«Münfasıl bir ziyade ile ilh...» İster o ziyade zorlayarak sattırılsın mebiden olsun, meyve gibi, ister ondan almasın, zorla sattırılan kölenin kazaya uğraması sebebiyle alınan erşi gibi, yağ gibi ikrahen sattırılan mebiden doğan muttasıl bir zaid gibi. Ama mebiden doğmayana gelince, zorla sattırılan kumaşın müşteri tarafından boyanması veya dikilmesi veya yağla karıştırılmış tarhana gibi olursa, o zaman zorla malını satan kimsenin sattığı malı geri alması ancak müşterinin rızası ile olur. Bu hüküm, bu şekilde fasit satım akdinde de zikredilmiştir.

Bahır'da şöyle denilmektedir: «Müşteri, zorla satın aldığı malda, gasbta mülkiyet hakkını düşürecek bir fiil işlese. meselâ buğday olan mebînin müşteri tarafından öğütülmesi gibi, o zaman, zorla satan kimsenin geri alma hakkı kalmaz.»

«İnsanın rızasını yok eder ilh...» İbni Kemal şerhinin hâmişinde şöyle der: «Sadrı Şerîa, rızanın yok olmasını mûlcî olmayan ikrah ile tahsis etmesinde hata etmiştir.»

«Fesih ve tasdik hakkı tanınmıştır ilh...» Çünkü sıhhat şartı olan rıza yoktur. O halde, zorla

satan
satıcı muhayyerdir. Çünkü rızaya itibar edilmesi gayrin hakkı için değil, satıcının kendi hakkı içindir.
İşte bundan dolayı ikrahen yapılan bir satım akdi diğer fasit satımlara aykırıdır. Çünkü diğer fasit
satımlarda fesih hakkı sıhhat şartı olmayınca vacib olur. Zira diğer fasit satımlarda fesat şerîatın hakkından dolayı vardır. Fakihler ise açıklıkla zorla yapılan satımın beyin mevkuf satıma da fasit beye de benzediğini söylemişlerdir.

«Bize göre bu akitler nâfizdir ilh... » Yani, üç imama göre, nâfizdir, mevkûf değildir.

«O zaman ilh...» Yani biz, bu akitler nâfizdir. mevkuf değildir dediğimiz zaman müşterinin kabzı ile
mülkiyeti ifade eder. Yani zorla yapılan satış ve alışta müşteriye mülkiyet sabit olur. Çünkü o da diğer fasit satımlar gibi fasit bir satımdır.

İmam Züfer diyor ki: «Zorlama ile yapılan alış ve satışa mebiin mülkiyeti müşteriye sabit olmaz. Çünkü fasit bir satım değil, mevkuf bir satımdır. Nasıl ki adam muhayyerlik şartı ile satsa ve malı
teslim etse, bunun fasit değil, mevkuf olması gibi.» Zeylâî.

İbni Kemâl da şöyle der: «Zorlama satımın geçerliliğine engeldir diyenler sağlam yoldan sapmışlardır.» İbni Kemâl. Sadrı Şerîa'nın hata ettiği yerlerde, hâmişında şöyle yazmıştır: «Sanki
Sadrı Şeria nâfizin mevkuf karşısında olan bir kelime olduğundan gâfildir. O halde nâfiz olmayan bir satım mevkuf olmuş olur. O zaman onun zikrettiği Züfer'in görüşü üzerine intibak eder.» Biz bunun cevabını yakında zikredeceğiz.

«Nakzı mümkün olmayan tasarrufların hepsinde akit sahihtir ilh...» Yani tedbir, istilad ve talâk gibi

nakzı mümkün olmayan tasarruflarda akit geçerlidir. Ama satım hibe, sadaka ve benzeri gibi nakzı
mümkün olan tasarruflarda da akit sahih olmaz. Kuhistâni.

«Semenini alırsa ilh...» Musannıfın bu görüşü geçmişte anlaşılan muhayyerlik üzerine tefri edilmiştir. Muhayyerlik şudur: Satımın tamamı sahihe inkılab etmesi için mükreh olarak satan adamın icazetine bağlıdır. Zira fesat şeriatın hakkı üzerine değil, onun hakkı üzerine bina kılınmıştır. O halde sanki musannıf burada o satımın sıhhati, satıcının rıza ve icazeti üzerine bağlıdır. Zorlamakla malını satan kimse semeni kabzetmekle veya mebii arzusuyla teslim etmekle
rızasını göstermiş olduğundan fasit satım sıhhata inkılab eder demek istemiştir. İbni Kemâl.

«Mebii isteyerek teslim ederse ilh...» Musannıfın burada «mebi» ile kaydetmesi hibeden kaçınılması
içindir. Zira hibe için zorlanmış olsa, zorlayan, «Hibe et» dese, vermeyi zikretmese, o da hibe etse
ve hibe ettiği şeyi verse, bâtıl olur. Çünkü zorlayan kimsenin kasdı yalnız mücerret lafız değil, istihkaktır. İstihkak da hibede vermesiyle olur. Satım akdinde ise âkitle olur. O zaman hibe üzerine
zorlamaya teslim de girer. Ama satımda girmez. Hidâye.

Bezzâziye'de de vermenin hibeye girmesi zorlayan kimsenin huzuru ile kaydedilerek şöyle denilmektedir: «Hibe üzerine zorlamak teslim zamanında zorlayan hazır olursa, teslim etmek üzere
de zorlamadır. Eğer hazır değilse, o zaman hibe üzerine zorlama ne kıyasen, ne de istihsânen teslim etmeye zorlama değildir.»

Musannıf «Bâtıldır» sözüyle fasit olmasını irâde etmiştir. Çünkü müşteri zorla sattırılan malı kabzettiği takdirde o mala fasid yolla mâlik olur. İtkanî.

«Akit nâfizdir ilh...» Çünkü rıza mevcuttur.

«Zira geçtiği gibi ilh...» Musannıfın bu sözü «nâfiz»in «lüzum»la tefsir edilmesinin illetidir. Bunun
gerçeği de, nâfız olmakla lüzumun birbirinden ayrı olmalarıdır. O halde nüfuzdan maksat, aktin bağlanmasıdır. Lüzumdan maksat da satım aktinin sıhhatidir. O zaman zorlananın satımı nâfizdir.
Yani akti bağlanmıştır. Çünkü satım akti, yetkili kimseden yerinde sadır olmuştur. Bu satımın fasidi
de vardır, sahihi de vardır. Bu akit ise sahihtir. Çünkü satan kimsenin rızası satımın sıhhat şartlarındandır. O da burada yoktur. Bu şart bulunduğu zaman ise sahih ve lüzumlu olur. Bu tefsir
de geçen «nâfiz mevkûfun karşılığıdır.» ifadesine uygun olur. Zira mevkuf Bahır adlı eserin satım
akdi bahsinde olduğu gibi, açık şekilde hükmü olmayandır. Yani üzerinde tevakkuf ettiği şey bulunmazdan önce satım hükmünü ifade etmez. Bu ise. mülkiyet olan satımın hükmünü razı olmazdan önce ifade eder, şu kadar var ki, kabzetmek şartı ile. Diğer fasit satımlarda olduğu gibi.
Bize göre. bu akit de diğer fasit satımlardandır. Nitekim bütün fakihler de böyle açıklamış-tır. İmam
Züfer'e hilafen.

İşte bu yazıyla açığa çıkmaktadır ki, lüzum, nâfiz oluşun ötesinde bir şeydir. Nitekim Kemâl de bunu
incelemiştir. Zira o, Tahâvî şerhinden şunu nakletmiştir: «Zorlanarak satılan mebî, birkaç el değiştirdiği zaman, yine zorlanarak satan adam için bu satışların hepsini fesih hakkı vardır. Ama bunlardan birisine icazet vermiş olsa, hepsi caiz olur. Çünkü onlar nâfizdirler. Ancak ona rızası

bulunmadığından fesih hakkı vardır.»

İbni Kemâl'in bu nakli geçerliliğin rızadan önce de mevcut olduğunu açıklıkla bildirmektedir.

Zorlanarak satan kimsenin rızasına bağlı olan diğer birşeydir. O da, akitlerin lüzum ve sıhhatidir. O
zaman taayyün etti ki, nüfuz kelimesi lüzumla tefsir edilir. O halde razı olmak nüfuzun değil. lüzumunun şartıdır. Lakin bu da Tevzih, Telvih, Takrir, Tahrir ve Menar şerhleri gibi fıkıh usulü kitaplarında olan ifadenin muhalifidir. Zira adı geçen kitapların sahipleri zorlananın satımının fasit
olarak münakit olacağını söylemişlerdir. Zira nâfiz oluşun şartı olan rıza yoktur. O halde zorlama ortadan kalktıktan sonra semenin kabzı veya mebîi isteyerek teslim etmekle açık olarak veya delâlet
yoluyla icazet vermiş olur ki, satım sahibi olur, Çünkü onun semeni kabzı veya mebiî teslimi rızanın
tam olduğunu gösterir. Fesat ise, bir maksat içindir ki o maksat da ortadan kalkmıştır.

Bu da musannıfın dediğine uygun olduğu gibi Sadrı Şerîa'nın «Zorlama nâfiz oluşa engeldir» sözüne de uygundur. Zira fıkıh usulü âlimlerinin sözlerindeki hafız oluştan maksat lüzumdur. O zaman nüfuz ile lüzumun ikisi de bir manâ olan sıhhati ifade ederler. İşte usul âlimlerinin ifadeleri
ile musannıfın dediği ve Tahavî şerhinde olan ifadenin arasında uygunluk meydana gelmektedir. Bundan da anlaşılmaktadır ki, musannıfın Vikâye ve Dürer sahibi gibi «nâfizdir» demesine hiçbir itiraz ve kınama olmamıştır. Çünkü kavmin sözüne uygundur. Bu açıklama ile İbni Kemâl'ı'n haddi
aşan kelimelerle Sadn Şerîa'yı ayıplaması da ortadan kalkmıştır. Tevfik Allah'tandır ve O'ndan başka Râb yoktur.

«Şaka ile sahih olmayan akitler ilh...» Alış-veriş gibi.

«Şaka ile de sahih olan ilh...» Yani ciddiyetle şakanın müsavi olduğu akitler.

«İcâzeti ile ilh...» Yani zorla malını satan kimse icazet verdiği zaman onun fasit akti sıhhate inkılab eder. Ama diğer fasit satışlar, bir dirhemin iki dirheme satılması gibi, bunun aksine, her iki tarafda icazet verseler, câiz değildir.

Çünkü burada fesat, satan kimsenin hakkında değil, şeriatın hakkındadır. Yani bunu şeriat yasaklamıştır.

«İster fiili olsun ilh...» Semeni kabzetmesi veya mebiî isteyerek teslim etmesi gibi.

«Her ne kadar birkaç el de değişmiş olsa ilh...» Zira istirdad, şeriatın hakkı için değil, kendi hakkı içindir.

«Kabız vaktindeki değil, azad ettirme vaktindeki kıymeti ilh...» Musannıfın bu ifadesi Bezzâziye'de olan ifadeye aykırıdır. Bezzâzıye sahibi şöyle demektedir: Eğer o akit nakzı ihtimal ederse. zorlanarak satan kimse onu müşteriye teslim ettiği günün kıymetini tazmin ettirir. Dilerse de müşterinin kabzettiği gün veya müşterinin o mebide nakzı ihtimal, etmeyecek bir tasarruf yaptığı günün kıymetini alır. Çünkü müşteri nakzı ortadan kaldıran tasarrufu ile mükrehen satan kimsenin geri isteme hakkını yok etmiştir. Ama fasit o satım alma ile olan müşteri bunun aksinedir. Zira, o, müşterinin onda nakzı ibtal edecek tasarrufunun gününün kıymetini değil, belki kabzettiği günün kıymetini alır.»

Bezzâziye'de olan ifadenin misli Gâyetü'I-Beyân'da da vardır. O halde musannıfa lazım olan «Azad veya kabız gününün kıymetini tazmin ettirir» demesiydi.

«Malın kıymeti ilh...» Malın kıymeti, eğer zorlanan kimse satıcı olursa.

«Zorla aldırılan mal ilh...» Eğer zorlanan kimse müşteri olursa.

«Zorlanan kimsenin elinde emânettir ilh...» Bu da birincisinde satıcı, ikincisinde müşteridir.

«Çünkü müşterinîn izni ile semeni almıştır ilh...» Veya satıcının izni ile. H.

«Fasit satım bu suretlerin aksinedir ilh...» Yani fasit satım yukarıda geçen dört şeklin aksinedir. H.

BİR UYARI: Bir kimse bir kölenin satış ve alışı üzerine, alcın kimseyi alması, sahibinin de satması üzerine zorlasa, köle ve semen helâk olsa, zorlayan kimse hem köleye, hem de kölenin kıymetine zamindir. Eğer zorlanan kimselerden birini diğer zorlanana tazmin ettirmek isterse, o zaman her ikisine de kabzettiği şeyi niçin aldığı sorulur. Eğer alan da satan da zorlandığı için ve kendisine olsun diye aldığını söylerse, o zaman yapılan satım akdi caizdir, zorlayan kimseye de tazminat yoktur. Ama bunlara neden kabzettiği sorulduğunda zorlama ile kabzettiğini ve aldığını diğer zorlanana vermek için aldığını söylerler ve bunun üzerine yemin ederlerse, hiçbirisi diğerine tazmin ettiremez. Eğer yeminden kaçınan müşteri ise, satıcı zorlayan kimse ile müşteriden dilediğine tazmin ettirir. Eğer satıcı kölenin kıymetini zorlayan kimseye tazmin ettirirse, o zaman zorlayan kimse de rücu ederek müşteriden o kıymeti geri alır. Çünkü yeminden o kaçınmıştır. Satıcı eğer müşteriye tazmin ettirirse, müşteri ödedikten sonra yeminden kaçındığı için ne kıymeti ile zorlayana rücû eder, ne de semeni ile satıcıya rücû eder.

Eğer yeminden kaçınan satıcı ise, müşteri dilerse zorlayandan satış bedelini alır. Zorlayanda müşteriye rücu ederek satıcısından alır. Müşteri dilerse de satış bedelini satana tazmin ettirir. Satan
da tazmin ettikten sonra zorlayana rücû edip ondan alamaz. Mebsut'tan naklen Hindiye. Özetle.

«Öldüreceğini ilh...» Bu mülcî olan ikrarda söz konusu olur. Nitekim yukarıda geçmişti.

«Fetvâ da bununla verilir ilh...» Yani sultanın dışındaki kimselerden de zikredilen şartlarla zorlama
hâli tahakkuk eder.

«Koca karısının sultanıdır ilh...» Yani eğer vadettiği şeyi yerine getirmeye gücü yetiyorsa bu böyledir. Nitekim ileride gelecektir. H.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Sözün gidişi gösteriyor ki, bu hüküm âlimlerin ittifakıyladır. İmam Ebû Yûsuf'a göre, eğer koca karısını kılıçla korkutuyorsa, o zaman zorlama olur. İmam Muhammed'e göre ise, koca karısını zorladığı zaman eğer engel olacak kimsenin bulunmadığı bir yerde ise, koca sultan gibi olur.»

Ben derim ki: Fakihlerin «Koca kansının sultanıdır» sözünün açık anlamına göre kadının zarardan
korktuğu yerde kocasının yalnız emriyle zorlama gerçekleşir. Şarihin ileride manzumenin şerhinden
naklen zikredeceği de buna delâlet eder. Düşünülsün.

METİN

İhramda olan bir kimse bir av hayvanını öldürmeye zorlansa, o da av hayvanını katletmediği için kendi katledilse, Allah katında mecur olur. Eşbâh.

Müşteri değil, satıcı satım akdine zorlanmış olsa, mal müşterinin elinde helâk olsa, fasit akitle kabzettiği malın kıymetini zamin olur. Zorlanan satıcı ise, zorlayandan veya müşteriden dilediğine
tazmin ettirir. Eğer zorlayana tazmin ettirirse, zorlayan rücu ederek ödediği malın kıymetini müşteriden geri alır. Eğer müşteriye tazmin ettirirse, nâfiz, yani câiz olur. Çünkü yukarıda geçti. Tazmin ettirmesinden sonraki satışların tamamı caiz olur. Ama tazmin ettirmesinden Önceki satışlar nâfiz olmaz.

Satıcı eğer ikinci müşteriye tazmin ettirirse, onun mülkü olduğundan, ondan sonraki satışları caiz
olur, önceki değil. Zamin olan müşteri de aldığı malın, malın bedeli ile kendisine satan rücu eder ve
ondan alır. Ama bunun aksine, malik satışlardan birisine icazet verirse, o zaman satışların tamamı
caiz olur. Ancak semeni ilk müşteriden alır. Çünkü icazetle engel ortadan kalkmıştır.

Birisi ölmüş hayvan eti, kan, domuz yemesi veya şarap içmesi için zorlanırsa, fakat bu zorlanma dövme, hapis ve bağlanma gibi mülcî olmayan zorlama tarzında olsa, yemesi helâl olmaz. Zira, mülcî olmayan zorlama tarzında olsa, yemesi helâl olmaz. Zira, mülcî olmayan zorlamada zaruret
yoktur. Evet, şu var ki, içki için had de vurulmaz. Çünkü şüphe vardır.

Birisi öldürülmek veya bir azanın telefi veya şiddetli dövmek gibi mülcî ikrahla zorlansa, -İbni Kemâl- zorlandığı fiili yapması ona helâl, belki farz olur. Eğer sabrederek yemese. öldürülmüş olsa,
günahkâr olur. Ancak, din düşmanlarına olan gayzından dolayı yememişse, o zaman bir sakınca yoktur. Yine, ikrahla o şeyleri yemesinin mübah olduğunu bilmese, öldürdüğü takdirde günahkâr olmaz. O zaman cehaletinden dolayı mazur olur. İslâmın başında, veya darü'l-harbte insanın nelerle
muhatap olacağını bilmemesi, kıtlık yılında adı geçen şeyleri yemeye mecbur olduğu halde yemeyerek ölse, günahkâr olması gibi. Nitekim biz hac bahsinde bunu zikrettik.

Birisi öldürülmek veya azasının kesilmesi tehdidiyle Allah'a küfret-meye, veya Rasûlullâh aleyhisselâtü vesselâma sövmeye zorlansa. -Mecmâ ve Kudurî,- o zaman kalbi imanla mutmain olduğu halde emredildiği şeyi dili ile açığa vurma ruhsatı verilmiştir. Ama bu açığa vurma ile birlikte
kullandığı kelimelerle başka bir anlam kasdeder. Eğer başka anlam kasdederse yani tevriye yaparsa. dinden çıkmaz. Diyaneten değil, kazaen karısı ondan boş olur. Ama tevriye kalbine gelse
de yapmasa, dinden çıkar. Karısı hem diyaneten, hem de kazâen boş olur. Nevâzil ve Celâliye.

Eğer sabrederse, mecur olur. Çünkü haram olan bir işi terk etmiştir. Bunun gibi, Allâh-u Teâlanın
diğer hakları da, meselâ orucu ve namazı bozmak, haremdeki avı veya ihramda iken av öldürmek
gibi farziyeti kitapla sabit olan bütün hükümlerde böyledir.

Öldürme veya aza kesilme tehdidinden başka bir şeyle zorlanmış olsa, o zaman ona bu işleri yapmak için ruhsat yoktur. İbn-i Kemâl. Zira küfür kelimesi ile konuşmak ebediyyen helâl değildir.

Öldürme veya aza kesilme tehdidiyle yani mülcî olmayan ikrahla bir müslümanın veya bir zımmînın
-ihtiyar- malını telef etmesi için zorlansa, bunları yapması için ruhsat vardır. Eğer sabrederse, o zaman mecur olur. İbni Melek. Mal sahibi de zorlayana malını tazmin ettirir. Çünkü zorlanan bir

âlet
gibidir.

Ama bir müslümanı öldürmesi, sövmesi, azasını kesmesi, boğması, ateşte yakması, boğulması için
suya atması, zina etmesi gibi hiçbir halde mübah olmayan şeyleri yapması için ruhsat verilmez.

Kasden öldürmede zorlayan mükellef bir kimse ise kısas olarak öldürülür. Bu görüş Mebsût adlı esere dayanır. Nihâye adlı eserde Mebsût'a muhalefet edilmiştir. Çünkü katil alet gibidir. İmam Şafiî
de zorla öldüren de, zorla öldürten de kısas edilir, demiştir. İmam Ebû Yusuf ise, şüphe olduğundan her ikisinden de kısası kaldırmıştır.

Adam öldürülmek veya azasının kesilmesi tehdidiyle zina etmesi için zorlansa zina etmesi için ruhsat yoktur. Çünkü onda nefsin zayi olması ile nefsi öldürmek vardır. Şu kadar var ki zina ederse,
istihsanen ona had vurulmaz. Kadın arzusu ile yapmışsa belki mehrini verir. Çünkü mehirle haddin
ikisi birden sakıt olmaz. Vehbâniye Şerhî.

Mulcî ikrah durumunda kadına zina etmesi için ruhsat verilir. Çünkü çocuğun nesebi ondan yana kesilmiş değildir. O halde zina kadın için öldürme anlamına gelmez. Erkek bunun aksinedir. Ama mülcî olmayan ikrahta kadına da zina için ruhsat verilmez. Şu kadar var ki, kadın mülcî olmayan ikrahla zina yapmış olsa, zinasından dolayı vurulacak had ondan sakıt olur. Ama erkeğin zînasından sakıt olmaz. Zira ikrahta bile erkek için zina ruhsatı verilmediğine göre, gayri mülcî ikrahta ruhsat verilmeyeceğinde şüphe olmaz.

İZAH

«İkrahta olan bir kimse ilh...» Uygun olan, musannıfın bir meseleyi daha sonra günah üzerine yapılan zorlamalarla ilgili meselelerle birlikte zikretmesiydi.

«Mecur olur ilh...» Çünkü av hayvanını haremde öldürmemek Kur'-an-ı Kerîm de sobit olan Allahu Teâlânın haklarındandır. Nitekim şarihin sözünde de gelecektir. Ama ihramda iken av hayvanını öldürmeye zorlansa, o da öldürse, kıyasen onun üzerine hiçbir şey yoktur. Âmirin üzerine de hiçbir şey yoktur. İstihsanda ise, katilin kefaret vermesi gerekir. Hem öldüren, hem de öldürten ihramda iseler, her ikisinin üzerine de kefaret lâzımdır. Eğer her ikiside ihramda iken birisi diğerini hapisle tehdit ederek av hayvanını öldürmeye zorlasa, kıyasen kefaret yalnız hayvanı öldüren üzerinedir.

İstihsanda ise, her ikisi üzerine de ceza vardır.

Eğer her ikisi Haremde, fakat ihramlı değillerse birisi diğerini öldürmek tehdidiyle hayvanı öldürmeye zorlasa, o zaman kefâret tehditle zorlayan üzerinedir. Eğer hapisle tehdid etmişse, kefaret özellikle katilin üzerinedir. Hindiye, Mebsut'tan.

«Müşteri değil ilh...» Satıcının zorlandığı gibi müşteri de zorlansa, musannıfın «semen de müsemmen de emânettir» sözünde bunun hükmü geçmişti.

Hâniye'de şöyle denilmektedir «Satıcı değil de müşteri bir şeyi almaya zorlansa aldığı şey onun yanında kastı olmaksızın helâk olsa, emaneten helâk olmuştur. Müşteriye de hiçbir şey lazım değildir.»

Kuhistanî'de Zahiriye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir malın satışına yalnız satıcı zorlansa, müşteri onu kabzetmezden önce azad etmesi geçerli değildir. Bunun aksine, yalnız müşteri zorlanmış olsa, kabızdan önce hangisi azad ederse, onun azadı geçerlidir. Kabızdan önce her ikisi birlikte azad etmiş olsalar, satıcının azadı daha uygundur.»

«Meb'in kıymetine zamin olur ilh...» Musannıf eğer «kıymet» yerine «bedeline zamin olur» deseydi daha uygun olurdu. Çünkü o tabir hem mislî olana, hem de kıyemî olan malları kapsardı. Turî.

«Fasit akitle kabzettiği ilh...» Kendi ihtiyarıyla mülk edinme yoluyla fasit akitle kabzetmesi yüzünden satıcıya tazmin eder.

«Dilediğine tazmin ettirir ilh...» Çünkü zorlayan gasıb gibidir. Müşteri ise gâsıbtan gasbeden gâsıb gibidir. O halde müşteriye tazmin ettirirse. müşteri zorlayana rücu edemez. Zeylaî.

«Eğer zorlayana tazmin ettirirse, zorlayan rücu ederek ödediğe malın kıymetini müşteriden keri alır ilh...» Çünkü tazminatı ödemekle o mala mâlik olmuştur. O zaman zorlanan kimse malikin yerine geçmiş olup vücub sebebine dayanarak mala mâlik olmuştur. Zeylâî. »

«Yani caiz olur ilh...» Burada cevazdan maksat helâl olması aktin geçerli olmasıdır. Nitekim gizli de değildir.

«Yukarıda geçti ilh...» Yani icazetten önce nafizdir. İcazete bağlı olan da geçerli olma manâsını taşıyan lüzumdur. Bu ifade Tahavî şerhine dayanır. Bu hususstaki söz yukarıda Tahavî şerhinden naklen geçmişti.

«Sonraki satışların tamamı ilh...» Eğer alışlar birden fazla ise hüküm böyledir. Bunun gibi

müşterinin zorlanandan aldığı da nafiz olur. Bu bir meseledir ki, Zeylâî onu malın el değiştirmesi meselesinde müstakilen zikretmiştir. Bundan önceki meselenin yeri, alışların birkaç tane. fakat hepsinin bir alışla alındığı meselesidir. Musannıf bu iki meseleyi özetlemek için kısa ifade kullanmıştır.

«Eğer meselâ ikinci müşteriye tazmin ettirirse ilh...» Musannıf bu «meselâ» sözüyle şunu ifade etmek istiyor ki, malını zorla satan kimseye müşterilerden dilediğine tazmin ettirir. Hangisine tazmin ettirirse, ona mâlik olur. Tebyîn'de olduğu gibi.

«Mâlik satışlardan birisine icazet verirse ilh...» Velev en son akit olsun. Ebussuud.

«İcazetle mani ortadan kalkmıştır ilh...» Zeylâî şöyle demiştir: «Zira satım akdi mevcuttu. Onun nüfuzuna engel olmak da mal sahibinin hakkı idi. Onun icazeti ile mani ortadan kalkmış ve satışların hepsi caiz olmuştur. Ama eğer icazet vermeyip tazmin ettirirse, onun hakkı düşmez. Zira
kıymetini almak. malı geriye almak gibidir. O halde tazminattan önceki satışların hepsi bâtıl olur.
Ama fiyatını almak satım akdini geriye çevirmek değildir. Belki satıma icazet vermektir. O zaman
icazetle tazminat birbirinden ayrılmaktadır.»

«Ölmüş hayvan eti ilh...» Günah üzerine zorlamak birkaç türdür. Birisinde onu işlemeye ruhsat vardır, terketmekte de sevap vardır. Küfür kelimesini icra, Rasûlullâh (s.a.v.)'a küfretmek, namazı

terketmek ve kitapla sabit olan bütün hükümler böyledir. Bir kısmı da vardır ki, onu işlemek haramdır, yapılması da günahtır. Müslümanı öldürmek, bir azasını kesmek veya öldürecek şekilde
dövmek veya sövmek, eziyet etmek veya zina etmek, gibi. Bir kısmı da vardır ki onun fiili mübahtır,
terki de günahtır, şarap ve onunla zikredilenler gibi. Turî, Mebsut'tan. Haniye'de bunun dördüncü
bir şekli daha zikredilmiştir. O da, fiili ile ademi fiili müsavi olandır. Başkasının malını telef etmek
gibi. Şu kadar var ki bu metinde gelecek olana muhaliftir. Biz de bu muhalefete dikkat çekeceğiz.

«Şarap içmesi ilh...» İbni Kemâl'in ifadesi şöyledir: «Kan veya şarap içmeye zorlansa.» İbni Kemâl
hâmişinde kanın meşrûbattan olduğunu yazmıştır. Mebsut'ta Mesruk'tan naklen şöyle zikredilmiştir: «ölü etini, domuzu, kanı yemeye ve içmeye mecbur kalan kimse yemez ve içmez ölürse, ateşe girer.»

«Hapis ilh...» Meşâyihten bazıları, «İmam Muhammed zamanındaki hapishanelere binaen hapisle
tehdid edilmeyi mülcî olmayan ikrah saymışlardır. Ama zamanımızda ihdas edilen hapishanelere gelince, saydığımız şeylerin yapılması veya yenilmesi için hapisle tehdit etmek yemeyi mübah kılar» demişlerdir. Gâyetü'l-Beyân'da olduğu gibi. Şurunbulâliye.

«Darb ilh...» Ancak, başa ve göze vurulan darb, yukarıda geçtiği gibi müstesnadır. Zira başa ve köze vurulan darbta insanın telefinden korkulur.

«Şiddetli darp ilh...» Âlimlerden bazıları «şiddetli darp» en aşağı sınırı olan kırk sopa ile takdir etmişlerdir. Bazı âlimler de insanların bünyesi farklı olduğundan bazısı kırk sopadan daha azı ile ölür. O halde tecrübe edenin reyine başvurmaktan başka bir yolu yoktur. Tebyîn adlı eserde olduğu
gibi.

Bezzâziye'de şöyle denilir: «Mısır cellâtlarından naklen hikâye edilir ki, başı topuzlu bir sopanın bir
vuruşu ile de insan ölür.»

«Zorlandığı fiili yapması ona helâl olur ilh...» Zira öldürmek, azayı telef etmek ve şiddetli dövmek
tehdidi ile yapılan fiiller zaruret olduğundan haramlıktan istisna edilmiştir. Haramdan istisna da fiili
helâl kılar. İbni Kemâl.

«Günahkâr olur olur ilh...» Çünkü mübahtan kaçınarak nefsin veya uzvun telef olmasına sebeb olmak haramdır. Zeylâî.

«Ancak din düşmanlarına olan gayzından dolayı yememişse, o zaman bir sakınca yoktur ilh...» Şarih bu görüşü hiç kimseye isnad etmemiştir. Ben usul ve füru kitaplarının birçoğuna başvurduğum halde bulamadım. Allah daha iyisini bilir. Allah'a hamd olsun ki daha sonra ben onu
Hidaye sahibinin Muhtaratü'n-Nevâzil isimli kitabında buldum.

«İslâmın başında ilh...» Yani peygamber aleyhisselâtü vesselâm zamanında. İtkanî. Yani hükümlerin
yayılmasından önce. Yoksa burada İslâmın başından maksat muhatabın müslüman oluşunun başları değildir. Zira fakihler «hükümler insana bunların vâcib olduğunu bilmekle veya darü'l-İslâm'da bulunmakla vacib olur» demişlerdir. Bunun üzerine bizim beldemizde müslüman olan kimse oruç ve namazı öğrenmeden önce terketmiş olduğu oruç ve namazı kaza etmesi

vacibtir. Onun bilgisizliğinin günahın üzerinden kalkması hususunda özür sayılması hükmü değiştirmez. Anla.

«Veya dârül harbte ilh...» Yani harbîlerden darü'l-Harbte müslümanın cehâleti.

«Kıtlık yılında ilh...» Yani şiddetli açlıkta. Şiddetli açlıkta İslâm'da haram olan Teâlânın «Allah size darda kalmanızın dışında...» (En'âm: 119) âyetine işaret eder. Allahû Teâlânın bu sözü mülcî ikrahı da kapsar. Zira mülcî ikrah da zarurettendir. Eğer bu âyeti yalnız şiddetli açlığa hasredersek, mülcî ikrahın hükmü, o zaman da nassın delâleti ile sabit olur. Nitekim biz bunu şârihin Menar Şerhi üzerindeki hâşiyemizde beyan ettik.

«Mecma ye Kudurî ilh...» Yani sövmek meselesi Mecma ve Kudurî' nin muhtasarında zikredilmiştir.

«Öldürülmek veya azasının kesilmesi tehdidiyle ilh...» Yani teleften korkulacak bir fiil ile tehdid edilirse.

«Tevriye yapar ilh...» Tevriye, kalbte gizli olanın hilafını açıklamaktır. İtkanî.

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Caizdir ki burada tevriyeden maksat kalbin itinanı veya iki manâya gelebilecek bir kelime telaffuz etmektir.»

İnâye'nin bu sözünde bir görüş vardır. Eğer adam puta secde etmeye zorlansa burada lâfız yoktur.

Öyleyse açık olan, tevriye, açığa vurduğu söz ve fiilin aksini gizlemektir. Zira tevriye, gizlemek mânâsınadır. O zaman tevriye kalbin işidir. Düşünülsün.

«Tevriye yaparsa dinden çıkmaz ilh...» Meselâ adam puta secde etmeye veya Peygamber aleyhisselâtü vesselâma sövmeye zorlansa, bu zorlandığı şeyi yapsa, sonrada «Puta secde ettiğimde Allah için namaz kılmaya niyet etmiştim. Muhammed aleyhisselâma sövmekte de başka
bir Muhammed'i kasdetmiştim» derse, dinden çıkmaz.

«Kazaen karısı ondan boş olur ilh...» Çünkü üzerine zorlanmadığı bir şeyi isteğiyle yaptığını ikrar etmiştir. Arzusu ile yapanın hükmünü de zikrettik. Hidâye.

«Tevriye kalbine gelse ilh...» Yani puta secde ederken kalbine Allah için namaz kılmak, Rasûlullâh
(s.a.v.) den başkasına sövmek aklına gelse fakat tevriye etmese, yani böyle niyetlenmese, dinden
çıkar. Çünkü üzerinde zorlandığı şeyi def etmek mümkün ve mübtela olduğu bir şeyden çıkış yolu
varken def etmemiştir. Sonra, kalbine geleni terketmiş. Muhammed aleyhhiselâtü vesselâma sövmüştür. Bu yüzden dinden, çıkar. Zorlayanın zorladığı şeye muvaffakat etmiş olması sonucu etkilemez. Çünkü zorlandığı şeyden çıkış yolu bulduktan sonra zorlayana muvafakat etmiştir. O zaman zaruret yoktur.

Mebsut'ta şöyle denilmektedir: «Bu mesele Allah'dan başkasına tazim yoluyla secde etmenin küfrüne delâlet eder.» Kifâye.

Üçüncü bir kısım kaldı ki, Kifaye'de bu hususta şöyle denilmiştir: «Puta secde etmeye veya Rasûlullâh (s.a.v.)'a sövmeye zorlansa, secde ederken veya söverken aklına bir şey gelmese, ancak
bunları yaparken, kalbi iman ile mutmainse. onun nikâhlı olan karısı ne kazâen, ne de diyaneten boş olur. Çünkü onu zorla yapmıştır. Zira onun tehdid edildiği şey taayyün etmiş, tehdid edildiği şeyi de nefsinden def etmeye imkânı yoktur. Kalbi mutmain olduğu halde bu fiilleri yapmış, kalbine
de bir şey gelmemiştir.»

Bu üçüncüsünden anlaşılmaktadır ki, tevriye yapmak, ancak tevriye kalbine gelirse gerekli olur. Kalbine geldiği zaman tevriye yaparsa, diyânetten mümin kalır. Yine ortaya çıkmaktadır ki, tevriye
kalbin mutmain olması değildir. Çünkü tevriye üçüncü kısımda yoktur. Halbuki üçüncü kısımda itminan olmakla beraber bu fiili işlemiştir. Bu da bizim İnâye adlı eserden naklen zikrettiğimize muhaliftir.

Bilmiş olun ki bu üçüncü kısım musannıfın gelecek, «ne de onun dinden dönmesi» sözünden murad da ancak bu üçüncü kısımdır. O zaman da zevcesi ondan boş olmaz. Nitekim Zeylâî de bunu
açıklamıştır. O halde, burada olan ifadeye musannıfın gelecek ifadesi zıt düşmez. Bu şârihe gizli kalmıştır. Nitekim ileride gelecektir.

«Nevâizi ve Celâliye ilh...» En yakını bu sözü Hidâye'ye nisbet etmektir. Zira Hidâye elden ele dolaşan meşhur kitaplardandır.

«Eğer sabrederse sevaba nâil olur ilh...» Yani şehidlerin ecri ile ecirlenir. Zira rivayet olunur ki, sahabilerden Habib ile Ammer (Allah onlardan razı olsun) küfür üzerine zorlanmışlardır. Habib ölünceye kadar sabretmiş, ölünce Rasûlullâh (s.a.v.) ona «şahidlerin efendisi» ismini vermiştir. Ammar ise kalbi imanla mutmain olduğu halde yapılan işkence karşısında küfrü açığa vurmuştur.
Rasûlullâh (s.a.v.) Ammar'a «Kâfirler sana işkence yaparlarsa, kalbin imanla mutmain olduğu halde
yine küfrü açığa vur» buyurmuştur. İbni Kemâl. Bunların kıssası meşhurdur.

«Çünkü haram olan bir icraatı terketmiştir ilh...» şarih burada «haram olan» kelimesini bu konu ile

bir önceki konu arasındaki farkı ifade etmek için kullanmıştır. Zira önceki meselede hürmet artık zâil olmuştur. İşte bundan dolayı da sabrettiği takdirde ölse günahkâr olur.

Zaruret halinde ölmüş hayvan eti nasıl istisna edilmişse, burada da zorlama halinin istisna edilmesi

gerekir denilirse, biz deriz ki, ölü eti meselesinde ölmüş etin zaruret halinde helâl olarak yenilmesi

haramlıktan istisna edilmiştir. O halde o istisna onu mübah kılmıştır. Ruhsat değildir. Burada ise,

hiddetten istisna edilmiştir. Hiddet de istisna olunan da yoktur. Müstesnanın yok olmasından haramın da yok olması lazım gelmez. Öyleyse bu ruhsattır.

Keşşafta şöyle denilmiştir: «Gönlünü kâfirliğe açanlar» (Nahl: 106) âyetindeki «lar» takısı şart ve

mübtedadır. Cevabı ise mahfuzdur. Zira «Gönlünü açanlar»ın cevabı hazfedilen cevaba delâlet eder. O halde âyetle sanki şöyle denilmektedir: «İnandıktan sonra Allah'ı inkâr edenlere Allah katında bir gazab vardır. Ancak zor altında inkâr edenlere gazab yoktur. şu kadarı var ki, kimler gönüllerini küfre açarlarsa onlara Allah'dan gazab vardır.» Kifâye.

«Orucu bozmak ilh...» Yani mukîm, sağlam ve baliğ olan kimse, orucu bozmaya zorlanırsa. Ama bu

kimse misafir veya hasta olursa, -ki bunların orucu yemelerine ruhsat vardır- zorlandığında yemesinin ruhsat olduğunu bile bile yemez ve bundan dolayı nefsine zarar gelirse, günahkâr olur.

Nitekim Gâyetü'l-Beyân'da böyledir.

«Namazı bozmak ilh...» Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesi şöyledir: «Farz olan namazları namaz vaktinde terketmesi için birisi zorlansa, o da terketmeyerek ölünceye kadar sabretse, terketmesinin caiz olduğunu da bilse, terketmediği için mecur olur.»

Bu açıktır. Ama namazı ifsad etmeye gelince, fakihler, bır insanın bir dirhem için bile namazını ifsad
edebileceğini zikretmiştir. O dirhem kendisinin olmasa bile. Düşünülsün.

Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesine şöyle cevap verilir: Burada söz sabrın ecri bahsindedir. Çünkü adam sabrederek azimeti tutmuştur. Her ne kadar ruhsatı tutması caiz ise de.

«Haremdeki avı ilh...» Bu ifade, avın Haremde olmasına izafe edilmiştir. «Veya ihramda iken» ifadesi de Harem'in üzerine atıftır. Biz Hidaye'den naklen bu hususstaki sözü zikrettik.

«Farziyeti kitapla sabit olan bütün hükümler ilh...» İtkanî, «Zaruret halinde de o şeyin mübah olduğuna bir has da varid olmasa» ifadesini ziyadeleştirmiştir. İtkanî'nin bu ilavesinde bir görüş vardır. Nas, zaruretten az olan bir şey için de orucu terketmenin mübah olması hususunda varid olmuştur. Ki bu da seferdir. Uygun olan, seferde sabrederse, günahkâr olmasıdır. Ancak şöyle denilmesi gerekir: Söz başladıktan sonraki ifsad hususundadır. Orucun terki hususundaki nas ise,
başlamazdan önce yemek hususundadır. Düşünülsün.

Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: «Adam acından İhramlı olduğu halde ölü eti yemek zaruretinde kalsa, av avlamaya kudreti olsa, yine av hayvanını öldürmez, ölmüş hayvanın murdar
etini yer.»

«Yani mülcî olmayan ikrahla ilh...» Şarih bu «yani» kelimesiyle öldürülmek veya azanın kesilmesinin bir kayıd olmadığına işaret etmektedir. Belki göze ve kafaya vurmak gibi mülcî olan her şey öldürme aza kesmenin hükmündedir. Bazı Belh âlimlerinin dedikleri gibi zamanımızın hapishanesi de mülcî ikrah sayılır. Malının hepsini almakla tehdid de, Kuhistanî'nin bahsettiği gibi
yine mülcî ikrahtır. T. Bizim yukarıda zikrettiğimiz gibi Kuhistanî bunu Zahidî'den nakletmiştir. Kendisi bizzat bahsetmemiştir.

«Küfür kelimesi ile konuşmak ebediyyen helâl değildir ilh...» Musannıfın bu sözü ancak şarihin geçen, «Haram olan icraatı terketme» sözüne illet olmaya elverişlidir. O halde uygun olan. bu sözü
onun hemen arkasında zikretmesiydi. T.

«Sabrederse o zaman mecur olur ilh...» Çünkü azimet yolunu tutmuştur. Zira başkasının malını zalimlerden almaktadır. Zulmün haramlığı da küfür gibi hiçbir durumda ne kalkar, ne de mübah olur. Şârih'n bu sözü başkasının malını telef etmeyi terketmenin daha üstün olduğuna işaret etmektedir. İşte bundan dolayı fakihler başkasının malını yemek, şarap içmekten haramlık bakımından daha şiddetlidir, demişlerdir. Nitekim Keranî'den naklen Kuhisîanî'de de böyledir

Biz, Hâniye'den naklen zikrettik ki, burada zorlandığı şeyi yapmak-la terketmek eşittir.

Hâniye'de,

«Şiddetli açlık hâlinde adam mecbur kalsa, bir diğerinin malını almak istese, mal sahibi de ona engel olsa, o da almasa, ölse. günahkâr olur» denilmiştir.

İtkanî, «Fakihler şiddetli açlık hâli ile zorlanma halini birbirinden ayırmışlardır.» demiştir.

Fakih Ebû İshak' da, «Ancak. şiddetli açlık meselesinde mal sahibi malının kıymetiyle onu ölümden
kurtaracak kadar verse, o da almasa, öldüğü takdirde günahkâr olur. İkrah meselesinde de eğer mal sahibi yine malı ona kıymeti ile vermiş olsa, o da almasa, günahkâr olur» sözünü tevil ederek,
«İki mesele arasında fark yoktur» demiştir.

«Zorlanan bir âlet gibidir ilh...» Bu da şöyledir: Zorlanan kimsenin fiili, zorlayanın âletidir ki, fiil zorlayana intikal eder. Başkasının malını telef etmek de bu kabildendir. Yani onu tutup başkasının
malının üzerine atarak onu telef etmesi gibi olur. O zaman sanki zorlayan fiili bizzat kendisi yapmış
gibi olur. O zaman zorlayan kimseye, zorlanan kimsenin telef ettiği malı tazmin etmesi gerekli olur.
Ama yemek, cinsi tekarrub ve konuşmak gibi zorlayana âlet olmayan fiillerde hüküm bunun aksinedir. Bundan dolayı eğer bir köleyi azad etmeye zorlansa, zorlayan zamın olur. Çünkü zorlanan itlaf hakkında âlet olmaya uygundur. Ancak şu kadar var ki, azad ettiği kölenin velâsı kendinindir. Çünkü zorlanan konuşma hususunda zorlayana âlet olmaya elverişli değildir. İtkanî.
Şurunbulâliye'de Siraç'tan naklen şöyle denilmektedir: «Bir mecusi bir müslümanı başkasının koyununu kesmesi için zorlasa, müslüman o koyunu kesse, koyunun etini yemek helâl değildir. Çünkü sanki mecusî kesmiş gibidir.» Bu konunun aksi gelecektir.
«Sövmesi ilh...» Şarihin bu sözü Kuhistanî'de Muzmarat'tan naklen olan ifadeye muhaliftir.
Çünkü

Kuhistanî'de, «Eğer bir müslümana sövmesi için mülcî ikrahla zorlansa, ona ruhsat vardır. Eğer bir müslümana iftira etmesi için yine mülcî ikrahla zorlansa, rica olunur ki, o onu yapabilir. Zahiriye'de olduğu gibi» denilmiştir.

Tatarhâniye'de de şöyle denilmektedir: «Görülmüyor mu ki birisi telef edici bir şeyle Allah'a iftira etmeye zorlansa, onu da yapabilir. O halde müslümana iftira atması öncelikle olur. Ancak şu kadar var ki, müslümana iftira atmanın mübah olmasını «rica olunur» sözüyle talik etmiştir. Allah'a iftira etmekte ise «rica olunur» sözüyle talik etmemiştir. Çünkü telefle tehdid edildiği takdirde Allah'a iftira atmanın mübah olması nas ile sabittir. Müslümana iftira atmak ise, nassın delaleti ile sabittir.

Bu meselenin arkasında İmam Muhammed şöyle demiştir: «Görülmüyor mu ki, eğer telef edici bir şey ile Muhammed (s.a.v.)'e sövmek için zorlanılmış olsa, inşaallah bu tehdidle sövdüğü takdirde mübah olur.» Bunun mûbah olma yolu da bizim söylediğimizdir. Eğer sabrederek öldürülünceye kadar sövmese, Allah katında mecur olur ve daha da efdaldir.»

«Azasını kesmesi ilh...» Eğer eli kesilecek kimse ona izin verirse, o zaman zorlanmış olmaz. Kestiği takdirde günahkâr olur. Zorlayana da tazmin yoktur. Çünkü adam izin vermiştir. Eğer bir kimseyi katletmesi için zorlanmış olsa, öldürülecek odam öldürmesi için ona izin verse. o da öldürse, öldüren günahkâr olur. Onun diyeti de emredenin malından verilir. Tatarhânîye.

Şu kadar var ki Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Sultan birisine diğerinin elini kesmesini söylese, kesmezse kendisini öldüreceğini söylese, onun elini kesmesi ona mübahtır. İmameyne göre eli kesilen kimsenin kısası da elin kesilmesini emreden içindir. İmam Ebû Yusuf'tan bu hususta bir rivayet yoktur.»

Sonra ben, Turî'nin bu iki rivayet arasını şöyle telif ettiğini gördüm: «Eğer bir müslümanın elini kesmesi için el kesilmekten daha ağır bir şeyle tehdit edilerek zorlanırsa, yapabilir. Ama elinin kesilmesi veya bundan az bir şeyle tehdit edilirse, yapamaz. Düşün.»

Turî burada başkasına raci olarak zamir ite ifade etmiştir. Çünkü Hindiye'de şöyle bir ifade yardır:

«Bir kimsenin elini kesmesi için ölümle tehdid edilse, elini kesebilir. Kısası da onu zorlayanın üzerinedir. Ama nefsinin katlı üzerine tehdid edilirse, o da kendi kendini öldürürse, zorlayanın üzerine bir şey yoktur.»

Mecma adlı eserde de şöyle denilmektedir: «Eğer bir kimse, diğerinin elini kesmesi için zorlansa, o da kesse, sonra eli kesilen adamın onun arzusuyla ayağını kesse, adam da ölse, Ebû Yûsuf diyeti her ikisinin malından gerekli olur demiştir. İmameyn ise, kısas her ikisinin üzerine vacib olur,» demiştir.

«Kasden öldürmede zorlayan kısas edilir ilh...» Yani mülcî ikrah ile adam öldürmek mübah değildir.

Eğer öldürürse, günahkâr olur. Onu zorlayan kimse de kısas edilir. Eğer baliğ ise kısas edilen kimse mirastan mahrum edilir. Zorlanan da zorlayandan kısasını alır. Her ikisi de varis olurlar. Şurunbulâlîye.

Sureti şudur: Birisi kardeşini oğlunu öldürmekle tehdit etse, o da öldürse, zorlayandan kısas alır,

oğlu ile zorlayan kardeşinin de mirasını alır.

«Nihâye'de olanın aksine olarak ilh...» Yani âmir ister baliğ olsun, ister olmasın, ister akıllı, ister bunak olsun. kısas âmirin üzerinedir. Nihâye bunu Mebsut'a nisbet etmiştir. İnâye'de ise Miraç sahibi Şeyh Sekkakî'ye uyarak o da kendi şeyhi Alâeddin Abdülazîz'den naklen. Mebsut'ta olan «Zorlanan ister âkil olsun, ister olmasın» sözüyle Nihâye'de olan reddedilmiştir. Nihaye sahibi bunu kesre ile hareketi sanarak bunun âmir olarak ifade etmiştir. Bu sehvdir. Ebû'l-Yüsr'ûn Mebsut'unda söylediği bunu destekler. Ebû'l-Yüsr'ün sözü şöyledir: «Zorlayan âmir eğer çocuk veya akıl hastası ise. kısas hiç kimse üzerine vacib olmaz. Zira gerçekte katil çocuk veya delidir. Bunlar da cezanın kendilerine vacib olmasını ehil değillerdir.»

Ben derim ki: Şarihler bu durumda diyetin hükmünü zikretmemişlerdir. Hâniye'de şöyle denilmiştir:

«Diyet, üç sene içinde zorlayanın âkilesi üzerine vâcıbtir»

«Çünkü katil âlet gibidir ilh...» Âlet olmaya elverişli olan yerde böyledir. Alet olmaya elverişli olacağı yer de itlaftır. Ama günah bunun aksinedir. Çünkü başkasının dini üzerine cinayet işlemiştir. Hiç kimse de başkasının dini üzerine cinayet işlemeye kadir değildir. Bir müslüman, bir mecusiyi diğer birisinin koyununu kesmesi için zorlasa, itlaf hakkında o mecusinin kesme fiili, kesmeyi emreden müslümana intikal eder. O hayvanın bedelinin tazmini de müslümanın üzerine vacibtir. Ama kesişteki helâllik hakkında ise intikal etmez. Bunun aksine mecusi müslümanı zorlamış olsa, müslümanın zorla kestiği hayvanın eti helâl olur. Bunun misli Miraç'ta da vardır.

Şurunbulâliye'de olan. «Bunun aksi hüküm, nakildeki sehvden ileri gelmektedir.
« İmam Ebû Yûsuf, her ikisinden de diyeti kaldırmıştır ilh...» Şu kadar var ki Ebû Yusuf da üç sene
içerisinde diyeti âmire gerekli görmüştür. Hâniye.
«Şüphe olduğundan ilh...» Yani ademi katlin şüphesi. Çünkü birisi hükmen değil, hakikaten katildir.
Diğeri ise, hakikaten değil, hükmen katildir.
İmam Züfer de, «Katli yapan kimse kısas edilir. Çünkü yapan odur» demiştir.
«Zina etmesi için zorlansa ilh...» Yani mülcî ikrah ile zorlansa. Gelecek ifade de buna delâlet eder.
«Nefsîn zayi olması ile ilh...» Çünkü veledi zina hükmen helâk olmuştur. Çünkü onu terbiye edecek
kimse yoktur. O halde zina da katil gibi hiçbir zaruretle mübah kılınmaz. Dürer.
«Belki mehrini verir ilh...» Ölüm tehdidi ile zina eden kimse, zina yaptığı kadının mehrini verdiği takdirde onu zina ile zorlayan kimseye rücu ederek geri alamaz. Çünkü cinsi temasın menfaati zaniye hasıl olmuştur. Nasıl ki, aç olduğu halde kendi yemesi için zorlansa, yediği takdirde, o yemeğin bedelini yemeğe zorlayan kimseden olamadığı gibi. Tatarhâniye.
«Çünkü mehirle had ilh...» Dârü'l-İslâmda birlikte sakıt olmazlar.
«Vurulacak had ondan sakıt olur ilh...» Yani mülcî olmayan zorlama ile zorlanırsa. Çünkü mülcî ikrah kadının zinası için ruhsattır. Öyleyse mülcî olmayan ikrah da kadın için şüphedir. Şüphe ile de
had vurulmaz.
«Mülcî ikrahta bile erkeğin zinasına ruhsat verilmediğine göre ilh...» Bu söz, musannıf «Erkeğin zinası değil» sözünün illetidir. İkrahı mülcî ile de erkeğin zinasına ruhsat verilmediğine göre, zina
yapması halinde günahkâr olur. Ama kadın günahkâr olur mu, olmaz mı? Şeyhülislâm şöyle der: «Eğer kadın erkeğe zina imkânı vermese fakat zorla zina yapılsa, kadın günahkâr olmaz. Bu da eğer
ikrah mülcî ise böyledir. Eğer mülcî ikrah ile zorlanmamışsa, ihtilafsız olarak zina eden erkek üzerine had vardır. Kadın üzerine had yoktur. Yalnız şurası muhakkakki kadın da günahkâr olur.
METİN
BİR UYGULAMA MESELESİ: Fâkihlerin illetlerinin zahirine göre, livatanın hükmü ise, zinaya zorlanan kadının hükmü gibidir. Çünkü onda çocuk yoktur. Mülcî ikrah ile ona ruhsat verilir. Ancak
şu kadar var ki. haramlık bakımından bu zinadan daha şiddetli olduğundan zina ile livatanın arası
tefrik edilir. Çünkü livata hiçbir yolla mübah değildir. Hem de, aklen de kabihtir. Bundan dolayı da
sahih kavle göre, cennette livata yoktur. Bunu musannıf söylemiştir.
Ama zorlanan kimsenin nikâhı, azadı, boşaması geçerlidir. Eğer ikrah fiille değil, sözle olursa. Yakın akrabasını olması için zorlandığında, yakın akrabasının azadı nasıl kerhen geçerli ise, İbnî Kemâl. Zorlanan kimse zorlayandan kölenin kıymetini, eğer cinsi tekarrub olmamışsa müsemma olan mehrin yarısını alır.
Zorlama sözle ve fiilen de olsa zorlanan kimsenin adağı, yemini, ziharı, ricati, ilası, iladan dönmesi
eğer zımmî ise müslüman olması sahihtir. Meşayihin çoğunluğunun sözleri de böyledir. Hâniye'de
olan ayrıntı ise kıyasa göredir. İstihsâna göre ise mutlaka geçerlidir. Bunların hepsi, ölümle

tehdit
edilmese de geçerlidir.

Zorla müslüman olan zımmî rücu ederse, öldürülmez. Çünkü bunda şüphe vardır. Nitekim mürted
babında da geçti.

Zorlanan kimsenin azad ve talâkla vekâlet vermesi de geçerlidir. Eşbâh'ın «Sahih değildir» sözü ise
kıyasa göredir. İstihsan o şeyin vukuu üzerinedir.

Bize göre bunda asıl şudur: Şaka ile geçerli olan hüküm, ikrah ile de geçerlidir. Zira şaka ile geçerli
olan bir şey, feshi ihtimal etmez. Feshi ihtimal etmeyen bütün hükümlerde de ikrah tesir etmez. Bu
meseleleri Ebûlleys Hizânetü'l-Fıkıh'ta on sekiz olarak saymıştır. Biz de talâk babında nazmen yirmi
olarak saydık.

Zorlanan kimsenin borçlusunu ibrası, mafî veya nefsî kefaletle kefil olduğu kimseyi ibra etmesi sahih değildir. Çünkü beraet şaka ile sahih değildir. Ortak, şuf'a talebinde bulunmaması için zorlansa, o da sükût etse, onun şuf'a hakkı bâtıl olmaz.

Kalbi mutmain olduğu halde dili ile mürted olması da geçerli değildir. O halde onun karısı ondan bâin olmaz. Çünkü onunla kafir olmaz. Bu hususta muteber olan söz de erkeğindir.

Ben derim ki Biz Nevâzil isimli kitaptan yukarıdaki görüşün aksini naklettik. Umulur ki, bu hilaf kıyasa göredir. Düşünülsün.

Hakimi bir kimseyi hırsızlık yaptığını veya kasden bir kimseyi öldürdüğünü veya ondan bir kimsenin elini kestiğini ikrar etmesi için zorlasa, o da ikrar etse, ikrarına binaen öldürülse veya eli kesilse, bakılır:Eğer ikrar eden salâh hâl ile mevsuf olan bir kimse ise, Kadı kısas edilir. Yok eğer hırsızlık, öldürmek gibi işlerle maruf bir kimse ise, Kadı istihsanen kısas edilmez. Çünkü burada şüphe vardır.

Adam, «Ya bağını satarsın, ya da şu meşrubatı içersin» diye zorlansa, bu ikrahtır. Eğer meşrubat şarapgibi içilmesi haram olan birşeyse. Eğer helâl olan bir içecekse, ikrah olmaz. Kınye.

Kınye sahibi şöyle demiştir: «Zina ve diğer haram olan şeyler de bunun gibidir.»

Sultan birisinden para istese, ama şu malını sat diye tayin etmese, o da malını satsa, satışı geçerlidir.

Bunda şer'î hile şudur: Adam, «Ben nereden getireyim, malım yok» dese, o zaman zalim, «Şunu sat.» dese, o zaman zorlanmış olur. Bezzâziye.

Koca karısını mehrini kendisine hibe etmesi için dövmekle tehdit etse, o da hibe etse, eğer koca dövmeye muktedir ise hibe sahih olmaz. Ama boşayacağı, üzerine evleneceği veya bir cariye alacağı şeklinde tehdid etse, bu zorlama sayılmaz. Hâniye.

Mecmaü'l-Fetâvâ'da şöyle denilmiştir: «Hasta olan karısını mehrini hibe etmesi için babasının evine göndermese, kadın da mehrinin bir kısmını hibe etse. hibesi bâtıldır. Çünkü kadın mükreh gibidir.»

Ben derim ki:Mecmâü'l-Fetâvâ'nın bu ifadesinde şu fetvâ hâdisesinin cevabı vardır: Bir kimse bâkire olan kızını evlendirse, kızı zifafa gireceği zaman. annesinin mirasını tam olarak aldığını şahitler önünde söylemesi için, zifafa girmesine engel olsa, kızı da ikrar etse, sonra zifafa girmesine izin verse, kızının ikrarı sahih değildir. Çünkü bu durumda kız mükreh sayılır. Rum müftüsü Ebussuud da bununla fetva vermiştir. Musannıf da manzemesinin şerhinde bunu zikretmiştir. Tuhtefü'l-Ekrân. Hibe bahsi.

Birşeyi alması için zorlanan kimse eğer aldığı zaman sahibine reddetme niyeti ile almışsa, aldığına zamin olmaz. Yok eğer sahibine vermek niyetinde değilse zamindir. Eğer mal sahibi ile zorlanan kimse niyet hususunda ihtilaf etseler, makbul olan söz, yemini ile birlikte zorlanan kimsenindir ve zamin de olmaz. Müctebâ.

Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Bir şeyi alması veya vermesi için zorlanan kimsenin o işi ancak zorlandığı kimse yanında hazır olduğu sürece yapması caiz olur. Eğer yanında hazır değilse, uzaklığından dolayı kudret ve zorlaması zail olduğundan alması veya vermesi helâl olmaz.» .

Bu açıklamadan anlaşılıyor ki, emîrin elçisinin gaib olduğu zaman, o zalim emrin yardımcılarının almalarında özürleri makbul olmaz, aldıklarına zamin olurlar.

PRATİK MESELELER:

Birisi kendi ekmeğini yemesi üzerine zorlansa, yiyen adam aç ise, yediği ekmeğin kıymetini rücu ederek zorlayan kimseden alamaz. Eğer tok ise, yediği ekmeğin kıymetini rücu ederek mükrehten alır. Çünkü birincisinde yemenin menfaati kendi şahsınadır. Ama tokluk hali böyle değildir.

Harbîler bir peygamberi yakalasalar ve ona, «Eğer peygamber değilim dersen bırakırız, demezsen öldürürüz» deseler, peygamberin «Peygamber değilim» demesi caiz olmaz. Ama başka birisi

onun
peygamber olmadığını ikrar etmesi için peygamberi öldürme tehdidiyle zorlansa, onun «Peygamber
değildir» demesi câizdir. Çünkü yalan söylemek peygamberlere mümtenidir.

Harbî, bir kimseye «Bana cariyeni ver, onunla zina edeyim. Karşılığında da sizden aldığımız bin köleyi serbest bırakayım» dese, onun cariyeyi vermesi helâl olmaz.

Birisi kölesini zorla azad ettiğini ikrar etse, kölesi azad olmaz.

Başkasının malını almak üzere yapılan zorlama, şer'an muteber sayılır mı? Kınye adlı eserin açık anlamına göre, evet, muteber sayılır.

Vehbâniye'de şöyle denilir: «Borçlu alacaklısına, «Beni ibra et yoksa seni hâkime çıkaracağım» dese, burada manâ bakımından zorlama tasavvur olunur.Buradaki «seni hâkime çıkarırım» sözü sahihtir.

Ben Vehbâniye'nin beytini şu şekle çevirdim: Borçlu alacaklısına. «Alacağını bana hibe et, yoksa seni hakime çıkarırım» dese, yine zorlama tasavvur edilir.

İstihsâna göre, zorlanan kimsenin İslâma girmesi sahihtir. Daha sonra dinden çıkarsa öldürülmez.

İslâma girmeye zorlanır.

İZAH

«Fakihlerin illetlerinin açık anlamına göre ilh...» Yani onların illeti, bir erkek zina yapması için mülcî ikrah ile zorlansa, ona zina yapması için ruhsat verilmez. Çünkü manâ itibariyle zinada bir nefsi öldürmek vardır. Ama zorlanan kadın olsa, kadına ruhsat verilir. Çünkü kadının zinadan doğuracağı çocuğun nesebi kadından kesilmez.

«Mülci ikrahla ona ruhsat verilir ilh...» Netif adlı kitabın ikrah bahsinde şöyle denilir: «Bir adam zina veya livata yapması için zorlansa, bu zorlama onun ölümüne kesin olarak sebep olsa bile yine de yapması caiz değildir.»

Nefsin katline veya firaşın ifsadına sebep olmasa bile livâta yine men edilmiştir. Seriyüddin.

Netif kitabının ifadesinin açık anlamı hem aktifi, hem de pasifi kapsamına alır. T. Netif'in ifadesi Minah'ta da zikredilmiştir.

«Livata hiçbir yolla mübah değildir ilh...» Ama kadınla cinsel tekarrüb bunun aksinedir. Çünkü bu nikâhla veya cariye edinmekle mübah olur.

«Aklen de çîrkindir ilh...»Zira livatada mefulü zelil etmek vardır. Akıl da buna engeldir. Bunun aklen çirkin olmasına, insan tabiatına çirkin gelmesi de eklenir. Zira livata, necaset ve neaseti çıkarma yeridir. Tohum ekme yeri ve temiz değildir. Bunun aklen ve teban çirkin olması, şer'an çirkin olmasına eklenince onun haramlığı zinanın haramlığından daha şiddetli olur. T.

«Zorlanan kimsenin nikâhı ilh...» Eğer fazla bir mehirle evlenmeye zorlanırsa.. Mehrin fazlalığı bâtıl olur. Tahavî, «O fazlalığı vermesi de vâcibtir. Ancak vermiş olduğu fazlalığı rücu ederek zorlayan kimseden geri alır» demiştir. Bezzâziye.

«FiiIlie değiI, sözle olursa ilh...» Musannıf burada da bu sözü İbni Kemâl'e uyarak zikretmiştir. Doğrusu ise, bu sözü «Azad ettiği kölenin kıymetini rücu ederek zorlayandan alır» sözünden sonra zikretmesiydi. Çünkü fiil ile söz arasındaki fark edip etmemesinde hasıl olur. Azadın sıhhatinde değil. Bunun için burada bir karışıklık vardır. Eşbah'ın ifadesi ise, bu karışıklıktan salimdir. Zira Eşbâh sahibi şöyle demiştir: «Adam kölesini azad etmeye zorlansa, zorlanan kimse, zorlayandan azad ettiği kölenin kıymetini tazmin ettirme hakkına sahiptir. Ancak mülkü'l-yeminle veya azad edilecek bir kölenin alınması için zorlanırsa, aldığı takdirde köle azad edilir, kölenin kıymetini de zorlayandan tazmin edemez.»

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir «Bir kimse kıymeti bin dirhem olan yakın bir akrabasını veya aldığı takdirde azad edeceğine yemin ettiği bir köleyi on bin dirheme alması için zorlansa, aldığı takdirde köle azad edilir. Ancak onun on bin değil, bin dirhem vermesi gerekir. Çünkü onda vacib olan bedeli değil, kıymetidir. Zorlayan kimseye rücu ederek hiçbir şey de alamaz. Çünkü aldığı, elinden çıkmazdan önce eline girmiştir.»

«Kölenin kıymetini olır ilh...» Yani köleyi azad etmesi için zorlandığında. Zira, kölesini azad etmesi için zorlanan kimse, telef bakımından zorlanana âlet olmaya elverişlidir. Alet olmaya elverişli olması, telefe eklenir. İbni Kemal. Ancak zorla azad edilen kölenin velâsı da azad edenindir. Zira

yukarıda İtkanî'den naklen bunun illeti geçmiştir. Zorlayan fakir dahi olsa. Zira bu tazmin, telef ettirme tazminatıdır. Zorlayan tazmin ettiğini rücu edip köleden alamaz. Çünkü bu tazminat üzerine
kendi fiili ile vâcib olmuştur. Köle bu tazminatı ödemek için çalışmaz. Bu konunun tamamı Zeylâî'dedir.

«Eğer cinsi temasta bulunmamışsa tespit edilen mehrin yarısını ilh...» Çünkü onun üzerine vacib olan mehir, kadının irtidadı, kocasının eski karısından oğlunu öpmek gibi bir günahından dolayı, ayrılış vaki olursa, düşer. Ama burada öyle bir şey yoktur. Burada ise üzerine vacib olan talâkla tekit edilmiştir. Talâkla tekit edilen mehir, bu yönden mali takrirdir. Malın takriri de zorlayana izafe
edilir. Takrir de icap gibi onun malını telef etmiş olur. Bu yüzden telef ettiği malı rücu ederek zorlayandan alır.

Musannıf burada tesbit edilen mehir ile kaydetmiştir. Eğer zorla boşadığı kadının müsemması yoksa, o zaman da, boşayan üzerine vacib olan mut'ayı rücu ederek zorlayandan alır. İbni Kemâl.

Musannıf burada «cinsî temasta bulunmamışsa» kaydı ile kayıtlamıştır. Zira eğer cinsî temasta bulunmuşsa, o zaman rücu ederek mehri zorlayandan alamaz. Çünkü burada mehir talâk ile değil,
zifafla kesinleşmiştir. Burada cinsî temas, sahih halveti de kapsamına alır. Bu görüş zorlayan kimsenin bir yabancı olduğuna işaret etmektedir. Ama eğer zorlayan kimse onun kendi karısı ise, o
zaman kadının kocası üzerine vacib olan bir hakkı yoktur. Bu da eğer kadın mülcî bir ikrahla zorlanırsa böyledir. Eğer mülcî olmayan ikrahla zorlamışsa, o zaman kocanın mehrin yarısını

vermesi vacip olur. Zahiriye adlı eserde olduğu gibi. Kuhistanî.

«Zorlanan kimsenin adağı ilh...» Yani oruç, sadaka, azad ve diğer ibadet olan şeylerde zorla yapılan adak geçerli olur. Çünkü adak, feshi kabul etmez. O halde ikrahın eseri de onda hasıl olmaz. Kuhistanî. Zira adak, şakası da ciddi olan şeylerdendir. Adakla üzerine vacib olan sadaka ve benzeri şeyleri verdikten sonra da zorlayana rücu edemez. çünkü adadığı nâfile ibadetler dünyada ondan talep edilmemiştir. O halde, bunları yapmak hususunda karşılığını da dünyada hiçkimseden talep edemez.

«Yemini, ziharı ilh...» Yani taat veya masiyet üzerine yemin etmesi. Yeminin ve ziharın geçerli olması, sabittir. Çünkü yemin ve ziharda zorlama etkili olmaz. Çünkü bunlar feshi kabul etmezler.

Yemin ve ziharda şaka ile ciddi eşittir. Zeylâî.

«Ricatı ilh...» Zira ricat, nikâhın devamını istemektir. Nikâhın devamını istemek de nikâha ilhak olunur. Zeylâî.

«İlâsı, ilâdan dönmesi ilh...» Çünkü ilâ hâlen yemin, gelecekte talâktır. İlâdan dönmek ise, nikâhın devamında ricat gibidir. Öyleyse ilânın süresi olan dört ay bittikten sonra kadın talâk bâin olursa, koca duhul yapmamışsa, kocaya mehrin yarısını vermek gerekli olur. Koca vermiş olduğu yarı mehri rücu edip zorlayandan alamaz. Çünkü ilânın süresi olan dört ayda dönme imkanı vardı. Hulu'da da böyledir. Zira hulu erkekten yana talâk veya yemindir. Bunların hiçbirisinde ikrah tesir etmez. Eğer kadın zorlama ile muhâlea yapmamışsa, kocasına hulû bedelini vermesi gerekir. Zeylâî.

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Kadın bir dirheme kocasından hulû yoluyla bir talâkını almaya zorlansa, vaki olan bir talâk, rıc'i talâktır ve kadının onun bedelini vermesi gerekmez.»

«Söz ve fiil olarak ilh...» Musannıf yine Mülteka üzerine yazmış olduğu şerhte de böyle demiştir. Hidâye şerhleri Kenz şerhleri, Dürer ve Minah gibi bütün kitaplarda ise yalnız söze tahsis edilmiştir. Umulur ki, bu kitaplardaki ifadenin şekli kavillerin zorlamada etkisi olmadığı bahisler hakkındadır. Yoksa takyid fiilden kaçınmak için ihtirazî bir kayıt değildir. Çünkü fiil sözden daha kuvvetlidir. Sözün feshi kabul etmemesi halinde fiilin feshi kabul etmesi daha uygundur. Ricatta da böyle denilir. Çünkü ricat da sözü ve fiili kapsar. Düşünülsün.

«Hâniye'de olan açıklama ilh...» «Müslüman olmaya zorlanan kimse eğer harbî bir münkir ise, sahih olur. Zimmî olursa, sahih olmaz. Hâniye'de olanın misli Mebsut'tan naklen Mecmaü'l-Fetâvâ'da da mevcuttur. Müste'mini de Mecmaü'l-Fetâvâ zımmî gibi kılmıştır.

Minah'ta Zımmî ile harbî arasındaki farkın şekli beyan edilmiştir. Harbiyi İslâma girmekle zorlamak ikrah değildir. Haktır. Ama zımmi bunun aksinedir. Zira zımmi İslam olması için zorlanılmaz. İstihsana göre ise zımmînin de zorla müslüman olması sahihtir.

Remlî şöyle demektedir: «Araştırma ile anlaşıldı ki, istihsanla amel etmek vacibtir. Ancak birkaç mesele değil. Bizim bu meselemizde istihsanın vacib olmadığı meselelerden değildir. O halde burada istihsana dayanılır.»

İslâm ile küfür arasındaki fark, İslâmın hiçbir şey kendisinin üzerine yükselmeyecek kadar

yüksek
olmasıdır. Zımmînin zorla müslüman olması da hükmendir. Yoksa onunla AIIah'ın arasına gelince,
zorlamakla müslüman olmaz. Sâyıhânî.

«Azâd ve talâk ile vekâlet ilh...» Musannıfın bu sözünün gereği şudur: Eğer adama nikâha vekâlet
vermesi için zorlanırsa, o da verse kıyılan nikâh meydana gelir ve sahihtir. Şu kadar var ki bu konuda ben bir nakil görmedim. Ebussuud'un Eşbâh üzerindeki haşiyesinde de Şeyh Sâlih'in hâşiyesinden naklen böyledir.

Remlî'nin Minah üzerinde olan hâşiyesindeki ifâde ise buna aykırıdır. Zira Remlî şöyle demektedir:

«Ben diyorum ki, Musannıf başkaları gibi nikâhtan bahsetmemiştir. Nikâhla açıklayanı da ben görmedim. Açık olan odur ki, fakihlerin nikâhtan bahsetmemesi, onda istihsanın olmadığının açık
oluşundandır. Belki nikâh kıyas üzerinedir.»

Ben derim ki: İstihsânın illeti, vekâletin bütün çeşitlerini kapsamına alır. Çünkü fakihler demişlerdir
ki «Kıyas, zorla verilen vekaletin sahih olmamasıdır. Çünkü vekâlet şaka ile verilirse bâtıldır. O halde satım akdi ve benzerleri gibi şeylerde de vekâletin zorlama ile verilmesi bâtıldır. İstihsânın şekli ise, satış için zorlamak, satımın inikadına engel değildir. Şu kadarı var ki, satımda zorlamak
fesadı gerektirir. Öyleyse zorla verilen vekâlet de münakit olur. Fasit şartlar ise, vekâlette etkili olmaz. Çünkü' vekâlet düşürülmesi mümkün olan tasarruflardandır. Vekâlet iptal edilmediği sûrece
zorla vekil edilen kimsenin tasarrufu nafiz olur.

Sonra ben Remlî'nin Bahır üzerindeki hâşiyesinin sarih talâk babında şunu zikrettiğini gördüm:

«Açık olan odur ki, zorla verilen vekâlet, talâk ve azat gibidir. Zira fakihler üç şeyin zorlama ile sahih olduğunu belirtmişlerdir.» Bundan sonra da bizim arzettiğimizi zikretmiştir. Daha sonra da,
«Talâktaki istihsanın illetine bak. Aynısını nikâhta da bulursun. O zaman nikâhla talâkın hükmü bir
olur» demiştir. Düşünülsün.
Bilinsin ki, zorlanan istihsânen zorlayana rücu eder ve ona tazmin ettirir. Vekilin üzerinde de tazmin
yoktur.
Birisi bir kimseye kölesini bin dirheme satması ve köleyi teslim etmesi için zorlansa, vekil de köleyi
satsa, bahasını alsa, köle müşterinin yanında helâk olsa, müşteri ile vekil gönüllü oldukları halde o
zaman zorlanan kimse üç kişiden dilediğine tazmin ettirir. Biri zorlayan, biri müşteri biri de vekil.
Eğer müşteriye tazmin ettirirse. müşteri kıymeti ile hiç kimseye rücu edemez. Ancak kölenin bahası
ile vekile rücu ederek ondan alır. Eğer vekile tazmin ettirirse, vekil kölenin kıymeti ile müşteriye rücu eder, müşteri de onun üzerine baha ile rücu eder. İkisi takas yaparlar, hangisi fazla ise fazlalığı geri verirler. Eğer zorlayana tazmin ettirirse, zorla-yan ödedikten sonra ya müşteriye veya
vekile rücu eder.
Eğer ikrah mü'cî olmayan bir ikrah ise, o zaman zorlayan hiçbir şeye zamin olmaz. Ancak kölenin
sahibi vekile kölenin kıymetini tazmin ettirir, vekil de müşteri ile semenle takas yapar.
Eğer müşteriye tazmin ettirirse, müşteri hiç kimseye rücu edemez. Muhit'ten Hindiye. Özetle.
«Eşbâh'ın «Sahih değildin» sözü kıyasa göredir ilh...» Yani zorla verilen vekâletle talâk ve azad vâki
olmaz.
«İkrah ile de sahihtir ilh...» Yani vekâlet meselesinin dışında zira bilindi ki vekâlet meselesi kıyastan
çıkmıştır.
«İkrâh tesir etmez ilh...» Yani sıhhate engel olma bakımından zorlama tesir etmez. Çünkü ikrah, razı
olmayı yok eder. Rızanın olmaması da lüzumsuzluğa tesir eder. Lüzumsuzluk da zorlanana fesih imkânı verir. O halde ikrah zorlanana tahakkuktan sonra fesih imkânı verir. Feshi ihtimal etmeyen
meselede ikrah etkili olmaz. Minâh.
«Nazmen ilh...» Nâzım Nehir sahibinindir. Onun Nazmında zorlama ile sahih olan tasarruflar şöyle
sayılmıştır: «Talâk, ile, zihar, nikâh, ümmü'l-veledlik, kasdi öldürmekte affetmek, süt emzirme, yeminler, rücu etmek, zorla yapılan adak. Zorla kabul edilen vedia. Kasdi bir şeyden dolayı yapılan
sulh. Talâk ile yemin ettirmek. Azad etmek, İslâm'a girmek kölenin tedbiri. Yardım etmek, azad etmeyi kabul etmek. Bu saydıklarımız zorlama ile yapılsa da geçerli olur. Ve saydığımızda yirmi meseledir.»
Ben derim ki: Araştırıldığı zaman bazı meseleler birbirine uygunluk arzettiğinden ikrah ile sahih olan şeyler onbeştir. Zira vedîayı kabul de bu meselelerden değildir. Nehir'de olduğu gibi. Bütün

kitaplarda zikredilen, ikrarla sahih olan şeylerin on olduğudur. Bu on şeyi de İbni Hümam nazmen
şöyle saymıştır: «İkrarla azad, talâktan ricat, nikâh, ilâ, talâk, ilâdan ricat, zihar, yemin, adak, kasden adam öldürmekte affetmek geçerlidir.»
Ben, İbni Hümâm'ın nazmı üzerine geri kalan beş meseleyi de şöyle ekledim: Süt emzirme, tedbir,
sulhu kabul, ümmü'l-veletlik ve İslâm.
«Kefil olduğu kimseyi ibra ilh...» Keza, kefaleti kabul etmek de. Hamidî ve başkalarının fetvâ verdiği
üzere. Bahır'ın havâleler bahsindeki ifadeye göre de zorla havale kabulü de sahih değildir. Sayıhânî.
«Berâet şaka ile de geçerlidir iIh...» Zira ikrah zail olduğu takdirde taleb ederse. edebilir. İkrah zail
olduğu halde taleb etmezse, o zaman şuf'ası bâtıl olur. Talepten sonra şuf'a hakkını teslime zorlansa, yine onun şuf'a hakkı bâtıl olmaz. Hindiye ve başkaları.
«Mürted olması da ilh...» Musannıf bu sözü biraz ilerideki «zevcesi ondan bâin olmaz» sözünü tefri
etmek için zikretmiştir. Yoksa yukarıda buna ihtiyaç bırakmayacak ifadeler geçmişti.
«Onunla kafir olmaz ilh...» Burada musannıf «Onunla» demesinin sebebi, burada irtidad kelimesinden maksat diliyle telaffuz etmesidir. Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Zira irtidat, itikadla ilgilidir. Görülmüyor mu ki, adam dili ile küfrü gerektirecek bir şeyi telaffuz etse, kalbi imanla mutmain ise, kâfir olmaz. Onun itikadında küfür şektir. Kansının ayrılması ise şüphe ile sabit olmaz.»
«Söz de erkeğindir ilh...» Yani kadın kocasının itikadının değiştiğini iddia etse, erkek onu inkâr etse, makbul olan söz, erkeğindir.
«İstihsanen ilh...» Kıyas, kadının sözünün makbul olmasını ve karı-kocanın birbirinden ayrılmasını

gerektirir. Çünkü küfür kelimesi karı koca arasındaki ayrılığın husulüne sebeptir. O halde küfür kelimesinde de talâk gibi arzusuyla söyleyenle zorla söyleyen eşittir.

İstihsanın şekli ise, küfür kelimesi karı ile koca arasındaki ayrılık için vazedilmemiştir. Karı koca arasındaki ayrılık ancak itikaddaki değişme ile vaki olur. Zorlama ise onun değişmediğini gösterir.

O halde zorla söylenilen küfür kelimesi ile ayrılık vaki olmaz. İşte bundan dolayı zorla küfür kelimesini telaffuz edenin küfrüne hükmedilemez.

«Nevâzil isimli kitaptan ilh...» Nevâzil'den nakledilen ifade şudur: «Birisine zorla küfür kelimesi söyletilmiş olsa, eğer bu sözleri imanını kalbinde koruyarak söyler yani kazaen boş olmuş olur. Eğer tevriye kalbine geldiği halde yapmazsa, diyaneten de karısı ondan boş olur.»

Biz de yukarıda üçüncü kısmın kaldığını takdim etmiştik. Üçüncü kısım şudur: Küfür kelimesini söylemesi için zorlandığı zaman aklına tevriye gelmese, kalbi imanla mutmain olduğu halde zorlandığı şeyi yapsa, o zaman ne adam kâfir olur, ne de karısı ondan ayrılır. Zeylâî de bu mefhumun metinde zikredilenden kasdolunan olduğunu açıklamıştır. Nitekim biz zikretmiştik. O halde oralarında asla zıtlık yoktur.

«Hakim zorlasa ilh...» Musannıfın hâkim ile kaydetmesi, âdeten şer'î hadleri ikâme edenin hâkim olmasındandır. Yoksa bütün mütegallibenin zorlaması hâkim gibidir. Hâkimin zorlaması meselesinde de zorlamanın mülcî veya gayri mülcî olması arasında bir fark yoktur. Zira Tecrid'den
naklen Tatarhâniye'de şöyle bir ifade vardır: «Eğer adam bir had veya kısası ikrar etmesi için sopa
veya hapisle zorlanılsa. onun o ikrârı bâtıldır. Bu ikrahtan sonra hâkim onu serbest bıraksa, sonra
tutsa, o da müstakbel bir ikrarla ikrarda bulunsa, ikrarı kabul edilir.

«Hâkim istihsanen kısas edilmez ilh...» Şu kadar var ki, bunların hepsi hâkimin malından tazmin edilir. Muhit'ten naklen Hindiye'de olduğu gibi.

«Şüphe vardır ilh...» Yani hâlin delâleti ile onun ikrar ettiğini yapması şüphesi olduğundan.

«Ya bağını satarsın, ya da şu meşrubatı içersin diye zorlansa ilh...»

Yani bu iki fiilden birisini yapması için mülcî bir ikrahla zorlanmış olsa.

«Bu zorlamadır ilh...» Zorlamanın sona ermesinden sonra zorlanan kimse sattığı bağın satımını feshetmekle tasdik etmek arasında muhayyerdir. Çünkü içtiği şeyin haram olması kesindir. O do satışa razı değildir. Böyle bir teklif karşısında satımı terkedip içmesi caiz midir? Zahir olan, evet, içebilir. Zira zaruret vaktinde haram olan bir şeyi içmek mübahtır. Düşünülsün.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Adam ölüm tehdidiyle talâk veya azad üzerine zorlansa, o da yapmasa, öldürülse, günahkâr olmaz. Çünkü kendi malının telef olmaması için ölüme sabretse şehid olur. O halde kadından nikâhın ibtali hususunda imtina etse, boşanmasa, öldürülse öncelikle
şehid olur.»

«Zina ve diğer haram olan şeyler ilh...» Yani adom, satması veya zina etmesi için zorlansa, o da satsa, zorlanmış olur. Bu söz, haram olmayan şey arasında gider gelir. Ama musannıf iki haram olan şeyle haram olmayan iki şey arasındaki terdidi zikretmemiştir.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Adam mülcî bir ikrahla kâfir olmaya ve ya bir müslümanı öldürmeye
zorlansa, o da adamı öldürse, istihsânen kısas edilmez. öldürdüğü kimsenin diyetini üç sene içinde
vermesi vâcibtir. Eğer kalbi mutmain olduğu halde küfrün icrasının caiz olduğunu bilmiyorsa. Ama
eğer biliyorsa, bazı âlimlere göre kısas edilir, bazı âlimlere göre de kısas edilmez. Eğer zina veya katilden birisini yapmaya zorlansa, bunlardan hiçbirisini yapmaz. Çünkü bunlardan her ikisi de

zaruret halinde mübah değillerdir. Katille zina hususunda zorlandığında zina etse, istihsanen ona had vurulmaz ama zina ettiği kadının mehrini verlr. Eğer öldürürse, âmir kısas edilir. Çünkü onun
öldürülmesiyle âmir zorlayan olmaktan çıkmaz. Adam birisini öldürmeye veya malını telef etmeye
zorlansa, mal diyetten az dahi olmuş olsa, yine başkasının malını telef etmez. Çünkü malı telef etmek ruhsattır, mübah değildir. Eğer öldürürse, kendisi de öldürülür. Çünkü adam öldürmeye de
ruhsat yoktur. Eğer malı telef ederse, onu zorlayan kimse tazmin eder. Eğer adam duhul yapmadığı
bir kadının talâkına veya kölesinin azadına zorlanırsa, âmir kölenin kıymetinden, kadının mehrinin
yarısından daha azına borçludur. Eğer kadına duhul yapmışsa, âmire hiçbir şey gerekmez.» özetle.

«Tayin etmese ilh...» Yani satımı tayin etmese. Çünkü o adamın Sultan'ın talep ettiğini borç alarak
ve benzeri şekillerde de ödeme imkânı vardır.

«Şer'î hile ilh...» Yani satımının fasit olmasının hilesi. Yine bunda Sultanın sattırdığı malı teslim etmesi ve semeni kabzetmesi üzerine de zorlaması gerekir. Eğer malı teslim ve semenin kabzına
zorlamazsa, satımı nafizdir. Nitekim metin olarak da geçti.

«Zorlanmış olur ilh...» Yani satımda zorlanmış olur. Zira yukarıda geçtiği üzere sultanın emri zorlamadır. Her ne kadar Sultan onu mülcî bir zorlama ile zorlamasa da hüküm böyledir.

«Dövmekle tehdid etse ilh...» Hâniye bu sözü «telef edici» sözü ile kaydetmiştir. Yani nefsini veya
bir azasını telef edici vuruşla. Açık olan, bu kayıt ittifaki bir kayıttır.

«Bu zorlama değildir ilh...» Çünkü bu fiiilerin herhangi birisini işlemek şer'an caizdir. Şer'an caiz olan fiiller de zorlama ite vasıflanamaz. T.

Ben derim ki: Evet, şu kadar var ki, koca, ben seni boşarım, üzerine başka bir kadın veya cariye alırım gibi sözlerle kadının sabrını ifsad edecek bir kedere düşürür. Bu durum kadının özrünü açığa
vurur. Yukarıda geçtiği gibi, satım akdi ve benzeri şeyler insanın kaderini mucib olacak şeylerle bozar. Çünkü bu şeylerle razı olunmaz. Buna da musannıfın daha sonra zikredeceği delâlet eder. Ama hasta bir kadını anne ve babasından, bâkire kızı zifaftan men etmek ise, bu fiillerden daha çok
kederlendirmez. Şu kadar var ki. nakilin bulunduğu bir meselede aklın yeri yoktur. Yukarıda zikrettiğimiz gibi fakihlerin «Koca kansının sultanıdır» sözünün açık anlamına göre kocanın karısına yalnız emretmesi yeterlidir. Çûnkü kadın kocanın eziyetinden korkar. Allah daha iyisini bilir.

«Ebussuud da bununla fetvâ vermiştir ilh...» Ebussuud gibi Remli ve başkaları da fetva vermiştir.

Remlî fetavâsında bunu nazım olarak şöyle ifade etmiştir: «Mehrini hibe etmesi için kadının kocası
ile birleşmesine engel olan kimse zorlayıcı olur. Bunun gibi, babanın kızının kocasının yanına gitmesine izin vermemesi de zorlamadır» Remlî daha sonra da şöyle demiştir: «Siz bilirsiniz ki, satım alım ve kira ikrar ve hibe gibidirler. Velilerden kadına engel olma kudretinde olan kimse de
baba gibidir. Bunu da kapsayan illet için bu böyledir. O halde burada babayı zikretmek bir kayıt değildir. Bunun gibi, bekâret de kayıt olmaz. Nitekim ülkemizde müşahede edilmektedir ki, kadınların mehirlerini onlara zor kullanarak almaktadırlar. Hatta amcasının oğlu bile kadının mehrini elinden almaktadır. Kadın mehrini vermese. kadına ya zarar vermekte veya öldürmektedir.»

«Akdığına zamin değildir ilh...» Tazmin âmirin üzerinedir.

«Geçerli olan söz, yemini ile birlikte zorlanan kimsenindir ilh...» Zira tazmini inkâr etmektedir. Bu da
onun mislidir: Eğer vedîa veya hibenin kabulü üzerine zorlansa, zorlanan kimse onu sahibine geri
vermek üzere aldığını söylese. yemini ile birlikte söz yine kabzedenindir. Hâniy'de olduğu gibi.

«Zorlandığı kimse yanında hazır olduğu sürece ilh...» Hindiye'de Mebsût'tan naklen şöyle denilmektedir: «Birisi zorla bir şey yapmak üzere gönderilse, zorlanan kimse o işi yapmadığı takdirde öldürülmesinden korkarsa. yine de o işi yapması ona helâl olmaz. Ancak âmirin elçisi onunla beraber olursa, işi yapmadığı takdirde kendisini âmirin yanına götüreceğinden korkarsa, o
zaman yapması helâl olur. Ama âmir ona bir iş gönderse o da yapmasa ve âmir onu öldürse, inşaallah Allah'ın vüs'atindedir. Eğer hapis veya bağlamakla tehdid etse, o işi yapması helâl olmaz.»

«Kudret ve zorlaması zail olduğundan ilh...» Şu kadar var ki, zâlimin yanına dönmesinden korkulur.

Bununla da ikrah gerçekleşmez. Bezzâziye.

«Yediği ekmeğin kıymetini rücu ederek zorlayan kimseden alamaz ilh...» Eğer, zorla yedirilen

ekmek başkasının olursa, zorla yediren adam zamin olur. halbuki yemenin menfaati de yiyenedir.
Bununla yukarıdaki mesele kapalı olur, denilirse, ben derim ki, söylenilen meselede âmirin taamını
yemiştir. Çünkü yemek üzerine zorlama kabz üzerine zorlamadır. Çünkü kabızsız yemek mümkün
değildir. Çünkü, âmir başkasının yemeğini kabzetmiş ve onu yemesini söylemiştir. Burada ise, yemekten önce, âmiri gasıb kılmak mümkün değildir. Çünkü ekmek onun elinde veya ağzındadır. O
halde adam kendi yiyeceğini yemiş gibi olur. Ancak eğer tok olursa, o zaman malının telefi üzerine
zorlanmış olur. Bundan ötürü de âmir zamin olur. Bezzâziye. Özetle.

«Yalan söylemek peygamberlere mümtenidir ilh...» Bu söz, musannıfın ona yalan söylemek caiz değildir sözünün illetidir. Zira peygamberin sözü halkın üzerinde delildir. Yalan onda mübah değildir. Peygamberlerden başkası bunun aksinedir. Onun için onun yalan söylemesi câizdir. Hâniye.

«Câriyeyi vermesi helâl olmaz ilh...» Çünkü onun «Bin köleyi azad edeyim» sözü câriyenin zinasına
ruhsat verdirecek bir zorlama değildir. Üstelik cariyeyi kendisine vermesi için de zorlamamıştır. Esirlere gelince, Allahu Teâlâ onları kurtarmaya ve onları esaret belâsı üzerinde sabrettirmeye kâdirdir. T.

«Kölesi azad olmaz ilh...» Zira zorlama ikrarı ifsad eder. Nitekim yukarıda geçmişti. Yine bunun gibi
bir kimse boşama, adak, had, yol kesmek ve neseb gibi bir şeyi ikrar etmesi için zorlansa. hiçbir şey gerekmez. Hâniye.

«Kınye adlı eserin açık anlamına göre evet ilh...» Kınye'nin ifadesi şöyledir: «Mütegallibe birisine «Ya bu binayı bana satacaksın veya ben o binayı senin hasmına veririm.» dese, o do ona satsa, bu
satışı mükreh bir satıştır. Eğer zorlanan kimse, zannı gâlibiyle zorlayan kimsenin söylediğini tahakkuk ettireceğini bilirse.» Sonra da şöyle demiştir: «Bu sözler malın alınması üzerine şer'an zorlama olduğuna işaret sayılır.» BT'de şöyle denilmiştir: «Yukarıda yazılanlar, delâletleri birbirine
zıt olan ifadeler olup, ben bu konuda hiçbir rivayet bulamadım. Ancak bu kadarını bulabildim.»
Bunun açık anlamına göre, malının hepsinin alınmasıyla korkutulmak da şart değildir. Biz Kuhistanî'den naklen buna aykırı olanı zikrettik.
Hindiye'de Mebsut adlı eserden naklen şöyle denilmiştir: «Ebülleys şöyle demiştir: «Sultan yetimin
vasisini, yetimin malını kendisine vermesi için mülcî ikrahla zorlasa, vasi verdiği takdirde zamin olmaz. Velev ki bu korkutma vasinin kendi malını almak şeklinde de olsa hüküm değişmez. Ama eğer malının bir kısmını alacağını geriye kendisine yetecek bir mal bırakacağını bilse, yetimin malını vermesi caiz olmaz. Eğer verirse, verdiğinin mislini tazmin eder. Ama eğer malının hepsinin
alınmasından korkarsa, o zaman mazurdur. Eğer sultan bizzat kendisi elinden alırsa, yukarıda saydığımız durumların hepsinde vasi zamin değildir.»
«Seni hâkime çıkaracağım ilh...» Hâkim, mücerret şikâyetle eziyet veren bir zâlim ise, bu korkutma
sayılır. Kınye'de olduğu gibi.
«Beni ibrâ et ilh...» Bunun açık anlamı murafaaya illetidir, bu da sahih değildir. Çünkü ifadenin anlamı, eğer beni borçtan ibra etmezse, seni hakime çıkarırım demektir. O halda murâfaanın illeti
ibra etmemektir. Bu sözü, «dese» sözüne illet yapmak mümkündür. Şu kadar var ki zahir, o zaman
«Beni ibra et» yerine, «O ibra etsin» denilmesiydi. Düşünülsün.
«Sahihtir ilh...» Şârihin bu sözü kendi beyitlerinin sonuna kadar, geçen «onun islâmı» sözü ile birlikte tekrardır. Yalnız, «İslâm üzerine zorlanır» sözü tekrar değildir. Yani İslâma girmesi için hapisle zorlanır. Allah daha iyisini bilir.

İBN ÂBİDİN'İN KAYNAKLARI

II/VIII. ASIR KAYNAKLARI

1 - Ebû Abdullah Mâlik b. Enes b. Ebî Âmir el-Esbahî d.93/712 (90, 95, 97,) Medine. v. 179/795, Medine.

İbn Hall., III. 135. Sarkis, II, 1609; Ur, S, I, 297; Zeydân. IV. 142; Zirikli. VI. 142; Kehhâle. VIII, 128;

Sezgin. GAS, I, 457

K. Eseri

el-Müvatta': İmâm Mâlik'in kırk yılda te'lif ettiği eser bin civarında hadis ihtiva etmektedir. Başlangıçta dört bin kadar hadisi muhtevî iken, İmâm Malik'ın yıldan yıla yaptığı talhislerle bu sayı
bin civarına inmiştir.

Bilmen, Ö. Nasuhî l.F. Kamusu. I, 381

Eserin baskı yeri ve yılları:

Br., S.1,207; Zeydân, IV. 142; Sezgin, I. 457

Ludiana 1876, 1892, Lucknow 1880, Kazan 1909, Dehli 1216, Lahor 1889, es-Suyûti (v.911/1505)'nin
«Tenviru'l-Hevâlik» adıyla Kahire 1343 ve 1353, ez-Zurkânî (v. 1122/1710)'nin 4 cilt halinde Kahi re
1279-80,1310, 1320, 1325, 1936 yıllarında basılan şerhleriyle diğer bazı Muvatta' şerh leri vardır.

el-Muuatta'nın «Buyû» kitabından Beyu'l-arâyâ, Muzâbene ve Muhakale bölümleri, F. Peltıer tarafından «Le livre des ventes» adıyla Fransızcaya tercüme edilerek (Algerie 1911) basılmıştır.

Schacht, J., An Int. to İslamic Law. s. 218. 228

2 - Ebû Yûsuf Ya'kûb b. İbrâhîm b. Habîb el-Kûfî el-Ensâri.

d. 113/731, Kufe. v. 182/798, Bağdat.

İbn Kutlûbugâ. s. 81; el Kevserî. H.T., s. 6-7, 80; Kehhâle, VIIl," 240; Sezgin,I 419

Ebû Yûsuf'un nesebi içinde geçen «Habib»in babası Sa'd sahabedir.

(dipnotgoster61789) Halife el-Mehdî, El-Hâdi ve Hârun Reşîd devirlerinde kadılık yapan Ebû Yûsuf
ilk defa «Kâdi'l-Kudât» diye anılan zat olup, Hanefi Mezhebi'nde ilk usul kitabını da o yazmıştır.

el-Kevseri. s. 6-7 İbn Kutlûbuğâ, s. 81; Ziriklî, IX. 252

Ebû Hanîfe, M.b. Ebî Leylâ, Mâlik b. Enes, Sufyân b. Uyeyne, İsmâ'îl b. Uleyye, İbn Cureyc, Hasan b.
Dînâr, Hanzala b. Ebî Sufyan, Hişâm b. Urve, Ebû Ishâk eş-şeybânî, Süleymân et.Temimî gibi zevat
Ebu Yusuf'un hocalarının ileri gelenleridir.

el Kevserî. a. e., s. 10, Bilmen. I, 392

İmâm Muhammed eş-Şeybânî, Ahmed b. Hanbel, Yahyâ İbn Main gibi bazı fakih ve muhaddisler de
kendisinden rivayette bulunmuştur.

«Mutlak Müctehid olan (dipnotgoster61795) Ebu Yusuf, İbn Kemal (v. 940/1533) tarafından

yapılan
tasnifte dört büyük imamın bulunduğu «Müctehid fi'ş-Şer'» tabakasından sonra ikinci tabakayı meydana getiren «Müctehid fi'l-Mezheb» den sayılmaktadır.
el-Kevserî, H. Tekâdi, s. 28. 102 el-Kevserî a.e., s. 103
K. Eseri : Kitâbu'l-Harâc: Harun Reşid'in isteği üzerine yazılan bu eser iktisadî, malî ve hukukî sahada mühim bir mevkie sahiptir.

Eserin baskı yeri ve yılları :

Sarkis. I, 489; Brockelmann, S. I, 288; Sezgin, 419
Kahire 1352, Bulak 1302 (hamişinde M. b. Hasan eş-Şeybânî'nin el Cami'u's-Sağir adlı eseri olarak).
Abdulaziz b. M. er-Rahabi (v. 1169/1756) tarafından «Fıkhu'l-Mulûk ve Miftâhu'r-Ritâci'l-Murassad
atâ Hizâneti Ki-tâbi'l-Harâc» adıyla şerhedilen eser, Mu'idzâde (982 h.) ve Rodosluzâde Muhammed
(1113/1701) türkçeye tercüme edilmiştir.
Eserin Ali Özek tarafından yapılan Türkçe tercümesi de 1970, 1973 yıllarında basılmıştır.
Kitabu'l-Harac'ın E. Fagnan tarafından «Le Livre de l'imptot fonder»
adıyla yapılan Fransızca tercümesi Paris 1921 yılında basılmıştır. (dipnotgoster61803) Ben Shemesh tarafından hadislerin fihristi ile birlikte 1958'de neşredilen İngilizce tercümesinden başka,

«Kitâbu'l-Harâc»ın Juynboli tarafından Yahya b. Âdem'in eseriyle karşılaştırılarak yapılan ve 1896'da basılan bir edisyon-kritiği de vardır.

Sarkis. 1, 489; Schacht. s. 230; Sauvaget. J., s. 138 Sauvagct. a.e., a. 138

3 - Ebû Abdullah Muhammed b. el-Hasan b. Ferkad eş-Şeybânî.

d. 132/749. Vasit. v. 189/796, Rey (dipnotgoster61807)'in Renbeveyh köyûnde.

İbnu'l-Esîr. elLubâb, II, 219; İbn Kutlûbuga, s. 54;İbn İmâd. I. 322; el-Kevseri, B. Emânî, s. 4, 08-90;

Zuydân, IV, 145;Ziriklî,VI. 309;Kehhâle, IX, 207; Sezgin, I. 421 İbn Hallikân. III, 184

Kufe'de büyüyen İmam Muhammed, Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf, Sufyâ-nu'-sSevrî, Mâlik b. Enes, Sufyân

b. Uyeyne, Abdurrahmân el-Evza'î, Abdullah b. Mubarek gibi zevattan ilim tahsil etmiştir.

el Kevserî, a. g. e., s. 7-8; Bilmun, I, 392

İmam Muhammed'den ilim tahsil eden bazı zevat: İmâmu'ş-Şâfi'i, Ebû Hafs el-Kebîr, M. b. Sema'a

et-Temîmî, Yahya b. Ma'în, Yahya b. Ek-sem, İbn Mıhrân (Muvatta'nın ondan ravisi), Şu'ayb b. Süleyman el-Key-sânî (Keysâniyyât'ın ravisi), Ali b. Salih el-Cürcânî (Cürcâniyyât'ın ravisi) ismâ'il b.

Tevbe el-Kazvîni (es-Siyeru'l-Kebir'in ravisi), İbrahim b. Rüstem el-Mervezî (en-Nevadır'in ravisi), İsâ

b, Ebân (el-Hucec'in ravisi).

el-Kevseri, B. Eınanî, s. 10-11

Ebû Yusuf gibi Mutlak müctehid olan İmam Muhammed'i de İbn Kemal

(v. 940/1533), yaptığı tasnifde «Müctehid fi'l-Mezheb» den sayar

el-Kevseri, H. Tekâdî, s. 102

K. Eserleri :

1 - el-Asi. «el-Mebsût» diye de bilinen bu eser, müellifin ilk kitabı olup el-Cürcânî tarafından rivayet

edilmiştir. (dipnotgoster61818) İmam Muhammed, on binlerce meseleyi muhtevi olan bu eserde kendi görüşünü de kaydederek Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'un görüşlerini serdederken sadece bazı mesâilden delilleri zikreder.

H. Halife. 107 el-Kevserî, B. Emanî, s. 78 (Tercümesi için bk. Schacht. s. 228).

2 - ez-Ziyâdât: Bu eseri «el-Câmi'ul-Kebir»den sonra telif etmiştir. (dipnotgoster61821) Eser, Kadıhân (v. 592/1196), Umer b. Abdulaziz b. Mâze (v. 536/ 1141), Ahmed b. M. el-Attâbî (v. 592/1196)

tarafından şerhedilmiştir.

el-Kevserî, a.g.e.. s. 80. Br., S, I. 288-291; Sezgin. I, 421

3 - el-Câmi'us-Sağir: 1532 kadar meseleyi muhtevi olan eserde 170 meselede ihtilaflar, yalnız iki

meselede de kıyas ve istihsan zikredilmektedir.

(23)el Kevseri a.e.. s. 78

Eserin baskı yılı ve yerleri :

Sarkis., III. 1163; Zeydan. IV, 145

Lucknow 1291, 1294, 1328, Bulak 1302 (Kitâbu'l-Horâc'ın hamişinde). Hind 1310 taşbaskısının hamişinde Abbdulhayy el-Leknevî'nin haşiye ve talikatları ile İmam Muhammed, Ebu Hanife ve mezheb ulemasından bazısının hal tercemeleri vardır.

Eserin bir kısmı şerhlerle beraber I. Dımıtroff tarafından İngilizceye tercüme edilmiştir.

Schacht, s., 228

İmam Muhammed'in mezkur 3 eseri ile «el-Câmi'u'l-Kebir, es-Siye-rü'l-Kebir, esSiyerü's-Sağîr» adlı
eserleri tevatüren ve şöhret yoluyla rivayet edildikleri için «Zâhiru'r-Rivâye» diye anılırlar. Nevâdir,
Keysâniyyât, Cürcâniyyât, el-Hucac ve Âsâr gibi eserleri de ahad yolla rivayet edilmişlerdir

III/IX. ASIR KAYNAKLARI

4 - Abdu'l-Melikb. Kureyb b. Abdu'l-Melik b. Ali el-Esmâ'î el-Bâhi-lî. (?)

d. 132/749 (122. 123). v. 215/830 (216. 217), Basra (Merv)

İbn Hall., III. 170-176; el-Mihtar. v. 153 a; el Bağdâdî. Hediyye, I, 623; Br.. S. I,164

Şu eserleri vardır: «Ecnâs fî Usûlı'l-Fıkh, Kitâbü'l- Harâc, Kitabu Ğari-bil-Hadis ve'l-Kur'ûn» Ayrıca
sarf ve nahve dair eserler.

5 - el-Fadl b. Dukeyn b; Amr b. H. Ammad b. Zuheyr et-Temimî Ebû Nu'aym el-Küfî. (?)

Muhaddis olan bu zat 219/834 yılında vefat etmiş olup, «Kitâbu'l Me-sâil fi'l-Fıkh ve Kitabu'l-Menâsik» adlı eserleri vardır.

el-Bağdâdî a.e.I, 818

6 - Muhammed b. Semâ'a b. Abdullah b. Vekî b. Bişr et-Tenimi el-Kûfî.

d. 130/747 v. 233/847

İbn Kutlubuğa. s. 54; el-Mihtâr. v. 67 a; el-Leknevi. s. 138; el-İzmiri,v.6b: .Zirikli, VII, 23; Kehhâle, X.

57.

İmam Ebû Yûsuf, İmam Muhammed ve Hasan b. Ziyad'ın talebesi olan bu zat sika hafızlardan olup

el-Me'mûn zamanında Bağdat'da kadılık yapmıştır.

K. Eseri :

en-Nevâdir. Ayrıca «Usûlu'l-Fıkh, Edebu'l-Kâdı, Kitabu'l-Mehâdir ve Sicillât» adlı eserleri vardır.

H. Halife. II, 1981

7 - Ebu Ya'kûb İshâk b. Ebi'l-Hasan el-Mervezi, ibn Rahveyh (?)

d. 161/777 (163, 166) v. 238/852 (230, 237), Nisabur.

İbn Hall., I. 190; Br. S, I. 257

Farsça bir terkip olan «Rahveyh» veya «Rahuye» yolda doğmuş manasına olup, müellifin babasının

lakabıdır.

İmam Şafii ile aralarında münazaralar geçen İbn Rahveyh, Sufyan b. Uyeyne'den hadis almıştır.

Ondan da Ahmed b. Hanbel, Buhari, Müslim, Tirmîzî ve Nesâî hadis almışlardır.

Zihni Muhammed. s. 52; Ziriklî, I, 284

İbn Rahveyh'in «el-Müsned» adıyla eseri vardır.

8 - İbn Ebî Şeybe. (?)

Aynı isimde iki zat vardır :

a) Osman b. Muhammed b. İbrahîm b. Osman el-Absî el-Kûfî Ebu'l-Hasan. 150/767 yılında doğup

239/853'de vefat eden bu zat, hafız ve muhaddis olup «Tefsîru'l-Kur'ân, Kitâbu's-Sünen fi'l-Fıkh,

Kitâbu'l-Müsned fi'l-Hadîs» adlı eserleri vardır.

el-Bağdadî, Hediyye. 1, 651; Ziriklî. IV. 376

b) Muhammed b. Osman b. Ebî Şeybe el-Absî el-Kufî Ebû Cafer. Bu zat 297/910 yılında vefat etti.

«Kitâbu's-Sünen fi'l-Fıkh» adlı eseri vardır.

el-Bağdadî. a.e., 11, s. 23

9 - Yahya b. Eksem (Ektem) et-Temimî el-Mervezî el-Bağdadî. (?) Hanefi (dipnotgoster61860) (Şafiî)

olan bu zat Bağdat'da kadı iken 242/856 yılında vefat etti.

el-Bağdadî, a.e.,11. 515; Bilmen, I, 465 İbn Hall. VI, 147-165

Abdullah b. Mubârek ve Sufyân b. Uyeyne'den hadis alan müellifden, et-Tirmîzî rivayette bulunmuştur. «Kitâbu't-Tenbîh fi'IFıkh. İcâbetu't-Te-messük bi Ahkâmi'I-Kur'ân» adlı eserleri vardır.

10 - Muhammed b. Mukâtil er-Râzî el-Hanefî. (?)

İmam Muhammed'in ashabından olan İbn Mukâtil, 242/856 yılında vefat etti. «Kitâbu'l-Müdde'ı ve'l-Müdde'î aleyh» adlı eseri vardır.

el-Bağdadî. a.e.. II, 13

11 - Ebu'l-Huseyn Müslim b. el-Haccâc el-Kuşeyrî en-Nisâbûri.

d. 202/817 (206), Nîsâbûr. v. 261/875, Nasrâbâd.

İbn Hall., V. 194; İbn İmad, II. 144; Brockelmann, S. I. 265; Bilmen, I. 435; Ziriklî. VIII, 194; Sezgin,

Kuteybe, Ishak b. Rahveyh ve Ahmed b. Hanbel'den hadis alan Müslim'den de Tirmizî, İbn Huzeyme

ve İbn Ebî Hatim gibi zevat rivayette bulunmuşlardır.

K. Eseri :

el.Câmi'u's-Sahîh. Eser, üçyüz bin kadar hadis arasında seçilen sahih ve müsned hadisleri muhtevîdir. Eserde mükerrerlerhariç dört bin civarında hadis vardır.

Eserin baskı yılı ve yerleri :
Bulak 1290 (2 cilt). Mısır 1327, Kâlküta 1265. Dehlî 1319, İstanbul 1320-24. Kâdı ıyâz (v. 544/1149)
şerhi Kahire 1328, en-Nevevî (v. 676/ 1278) şerhi Lucknow 1285, Dehlî 1303, 1309, Kahire 1271 (4
cilt). 1283 (5 cilt), el-Kastallânî'nin «İrşâd»ı ile Bulak 1305. Kahire 1320-23, 1929-30 (9 cilt)
Sarkis, 1746; Br., S, I. 265; Zeydan, IV. 215; Sezgin. I. 136-143

12 - Muhammed b. İsma'îl b. Muğîre el-Buharî.

d. 194/810, Buhara. v. 256/870. Bağdat (dipnotgoster61877) (Semerkand'ın Hartanak köyü)

İbn İmâd, 11. 134; Zeydan. IV. 215; Kehhâle, IX. 52 İbn Hall., III. 188; Br.. S. I. 2HI; Zirikli, VI. 258;
Sezgin, I. 115
İmam Buhari; evvela kendi vatanında tahsile başlamış, daha sonra Horasan, Cebel, Irak, Şam, Mısır
gibi şarkın ilim ve irfan merkezlerini gezmiş dolaşmış ve binden ziyade meşayihe mülaki olarak kendilerinden hadis telakki eylemiştir. Ali b, el-Medînî, Yahya b. Ma'în bunların en meşhurlarındandır.
Bilmen, I, 431-32

K. Eseri :

el-Cûmi'u's-Sahîh: İmam Buharî, bu eseri altı yüz bin hadis arasından seçtiği 7275 hadis-i şerifden
müteşekkil olmak üzere on altı senede vücuda getirmiştir.
a.g.e., I, 431-32

Eserin baskı yıl ve yerleri:

Sarkis, I, 535; Br.. S. I. 261; Zeydan, IV. 215; Sezgin, I, 115-134

Hint baskıları : Bombay 1269 (Bir cilt halinde). Dehlî 1270/1890 (İki cüz halinde).

Bulak baskıları: 1280 (üç cüz), 1282 (4 cüz), 1829 (2 cüz), 1296 (8 cüz), 1311-13 (9 cüz halinde). Mısır
Baskıları: 1279 (Taş baskı 10 cüz), 299 ve 1309 (Harf baskı 4 cüz halinde.) Ayrıca çeşitli Mısır matbaalarında ve müteaddit cüzler halinde 1299, 1300, 1304 1305, 1306, 1309, 1320 yılları arasında
basılmıştır.
Avrupa baskıları : Leiden 1862-68 (E. Kreh tarafından-3 cüz halinde) Petesburg 1876 (Bir kısmı, bir
cüz halinde). Matbaay-ı Amirede (8 cüz halinde) 1315 yılında basılmıştır.
Basılan Mühim Şerhlerinden Bazıları :

1 M. b. Abdullâh b. Mâlik (v. 672/1273). Allahabad 1319, Kahire 1957 (M. Fuad Abdutbâki tarafından)

2 - M. b. Yusuf el-Kirmânî (v. 786/1384), Kahire 1935-45 (25 cilt)

3 - İbn Hacer el-Askalânî (v. 852/1448). Bulak 1300-1 (14 cilt) Kahire 1329-1352.

4 - el-Aynî (v. 55/1448), İst. 1308-11 (13 c.), Kahire 1348 (25 c)

5 - el-Kastalânî (v. 923/1517), Lucknow 1876, Nawalkişor 1284, Bulak 126, 1275, 1285, 1288, 1304-5,
Kahire 1276, 1304-6, 1325-26

6 - Zekeriya el-Ensârî (v. 916/1511), Kahire 1300. Eserin Tercümeleri :

Schacht, s. 227

1 - O, Houdas ve W. Marçais, Les tradıtıon lslâmiques, I-IV, Paris 1903-14.

2 - F. Peltier, Le Livre Des testaments (Kitabu'l-Vesâyâ), Algiers 1909; Le Livre des ventes (Kitabu'l
Buyu'), Algiers 1910; Ouvres diverses (Muhtelif işlere dair bölümler; ziraat, musâkât kitapları) Algiers 1949

3 - G.H. Bousquet ve Kh. Takarlı, Le livre des successions (Kitabul'-Veraset), R.A. 1933, 208-238

13 - Ebû Bekr Ahmet b. Ömer (Amr) eş-Şeybanî el-Hassaf.

d. 181/797 v. 261/874, Bağdat.

el-Beknevî s. 23; Sarkis I. 824; Br., S, I, 292; Ziriklî, I. 178; Kehhâle. II, 3S; Sügin. 1,436

«el-Hassaf» ayakkabı dikici ve tamircisi demektir. Geçimini bu yoldan temin ettiği için mezkûr isimle anılmıştır.

el-Hassaf, müctehid fi'l-Mesâil tabakasındandır.

el-İzmirî, v. 10a; el-Kevserî. H. Tekâdi, s. 103

K. Eseri

Edebu'l-Kâdi . Eser yüzyirmi bab üzere tertip edilmiş olup, el-Cessâs (v. 370 h.) , el-Hindevânî (v.
362 h.), el-Kudûri (v. 428 h.) es-Suğdî (v. 461 h.). es-Serahsi (v. 483 h.). el-Halvânî (v. 458 h.)
el-Hüsâmu'ş-şe-hîd (v. 536 h), Haherzâde (v. 483 h.) ve Kadıhân (v. 592 h.) tarafından şerhedilmiştir.

H. Halife. I, 46; bk. İbn Âbidîn IV, 321

Müellifin ayrıca, Kitabu'l-Hiyel, Kitabu'l-Vesâyâ, K. er-Rida, K. Ahkâmil-Vakf,

K. el-Harâc, K. el-Menâsik, K. eş-Şurutu'l-Kebir, K. eş-Şurutu's-Sâğîr adlı eserleri vardır.

14 - Muhammed b. Şucca es-Selcî. (?)

d. 181/797 v.. 266/879

Zamanında Irak'lıların fakihi olan bu zat, Hasan b. Ziyad'ın ashabındandır. Yahya b. Adem, Vekî gibi
zevat ondan, O da İbn Uleyye'den rivayetlerde bulunmuştur.

«K. el-Menâsik, K. Tashihi'l-Âsâr, K. en-Nevâdir, K. el-Mudârebe, K. er- Redd ala'l-Müşebbihe» adlı
eserleri vardır.

İbn kutlubuğa, s, 55; ez-ehebî, Mîzân, III, 577;İbn İmâd, II. 150; Kehhâle, X. 64; Zirikli, VII. 28; Sezgin.
I, 436

15 - Ebû Abdulah Muhammed b. Yezîd b. Mâce el-Kazvînî.

d. 209/824. v. 273/886.

İbn Hall., 111, 279; İbn İmâd. II. 164; el-Bagdâdi, Hediyye. II. 18; Ziriklî, VIII, 15; Sezgin. 1, 147;

Basra, Bağdad, Kufe, Mekke, Şam, Mısır, Horasan, Rey gibi yerleri dolaşan İbn Mace, İbrahim b. Münzir, Leys ve imam Malik'in ashabından, kendisinden de Ebu'l-Hasan el-Kattan, Ahmed b. Ruhî
el-bağdadî gibi zevat rivayette bulunmuştur.

K. Eseri :

es-Sünen : Dört bin hadisi muhtevî bu eser «Kütüb-ü Sitte»nin altıncısı sayılmakta olup, içinde otuz
kadar zayıf hadis olduğu rivayet edilmektedir.

Bilmen, I, 413

Eserin baskı yıl ve yerleri :

Sarkis. I. 231; Br., S, I, 270; Zeydan. IV. 216; Sezgin,I, 147-8

Dehlî 1282 taş baskı (hamişinde ed-Dehievî ve es-Suyuti'nin şerhleri). 1289 (el-Fahr el-Hasan'ın şerhiyle), 1905 (mezkur şerhlerle, «el-Muvattâ», «As'afu'l-Mubitta bi-Ricâli'l-Muvattâ» ve İbn Hacer
el-Askalânî'nin «en-Nuhabu'l Fikriyye» adlı eseri olarak), 1233, 1273, 1889, 1905, Mısır 1313 hamişinde es-Sindi'nin haşiyesi ile), Lahore 1311, Kahire 1313 ve M. Fuad Abdulbâkî tarafından 1952 ve 1953 yıllarında neşredilmiştir. Alî b. Süleyman ed-Dımnati (v. 1306/1889) tarafından Suyutî'nin şerhine yapılan muhtasar 1299'da Kahire'de basıldı.

16 - Ebû Dâvûd Süleymân b. Eş'as b. İshak el-Ezdî, es-Sicistânî

d. 202/817 v. 275/888, Basra.

İbn İmad, II, l67: Sarkis. 1. 309; Zeydân. IV. 216; Zirikli, 111, 182; Kehhâle, IV. 255; Sezgin. I, 149

Horasan, Bağdat, Irak, Şam, Mısır ve Hicaz'ı gezen Ebû Davûd, Ahmed b. Hanbel, Yahya b. Ma'în ^e
Ebû Dâvûd et-Tayâlîsî'den hadis almış kendisinden de Abdurrahman en-Neseî ve Tirmîzî gibi zevat
rivayetde bulunmuşlardır.

K. Eseri :

es-Sünen : Beş yüzbin kadâr hadisten seçilerek te'lif edilen bu eser 4800 kadar hadisi muhtevî olup, fıkhî yönden değerli bir kaynaktır.

Bilmen I, 354

Eserin baskı yeri ve yılları :

Sarkis, I, 309; Br., S. I. 266; Sezgin. I, 149-52

Kahire 1280 (2 c.), 1310 ve 1320 (Zurkânî'nin Muvatta'şerhiyle) Dehlî 1283, 1890, 1271, 1272, Lucknow 1888, 1840, 1877, 1305, 1318, 1317 M. el-Fencâbî'nin şerhiyle), Haydarabad 1321, Hind
1323 (Şerhlerlşe beraber. 4 c.); el-Hattâbî (v. 388/ 998)'nin şerhi Haleb 1920-24, 1932-34, Kahire
1948; el-Munzirî (v. 656/1258)'nin muhtasarı Haydarabad 1342, Kahire 1948; İbn Kayyim El-Cevzî (v.

751/1350)'nin telifi «Tezhîbu Süneni Ebî Dâvûd» da Dehlî 1891, Kahire 1948.

17 - Ebû Muhammed Abdullâh b. Müslim b. Kuteybe ed-Dîneverî el-Mervezî. (?)

d. 213/828, Bağdat (Kufe). v. 270/884 (276/889).

İbn Hall.. III, 42; İbn İmâd. II, 168; el-Bağdâdî, Hediyye, I, 441;Br.. S. I. 185;-Kehhâle, VI, 150

Şu eserleri vardır: Câmiu'l-Fıkh, İhtilâfu'l-Hadîs, Ğaribu'l-Hadîs, Ğa-rîbu'l-Kur'ân, İrâbu'l-Kur'ân. Dinever'de kadılık yapmıştır.

18 - Ebû İsâ Muhammed b. İsâ et-Tirmîzî

ez-Zehebi, 111. 078; İbn Hall., 111. 278; İbn İmâd. 11, 174; Zirikli. VII, 213; Kehhâle. XI, 104

d. 210/825 (209/824). Buğ v. 279/892 Tirmizi.

Hicâz, Irak ve Horasan havalisini gezen Tirmîzî, Kuteybe b. Saîd, Suf-yân b. Veki ve Muhammed Buharî gibi zevatdan hadis rivayet etmiştir.

K. Eseri :

es-Sünen: Mezheplere, hadislerin nevilerine ve illetlerine dair malumatı muhtevi olan bu eser bilhassa fakihler için çok faydalıdır.

Eserin baskı yılı ve yerleri :

Sarkis, I, 632, Br., S, I. 267; Zeydan. IV. 210; Sezgin, I. 154-55

Bulak 1292, Hind 1293, Dehlî 1259 1270, 1302, 1328, Kahire 1937, Luck-now 1876, 1210, 1317;

el-Meâfiri (v. 543/1148'nin şerhi) «Mecmua-ı şuruh-u erba'a» içinde. Cawnpore 1299, Kahire 1350-52

(13 c.); Suyûti (v. 911/1505)'nin Kahire 1298, Dehlî 1342; Sirâc Ahmed es-Serhendî'nin şerhi Cawnpore 1299; Kandehlevî'nin şerhi Dehlî 1934.

19 - Ebû Muhammed Sehl b. Abdillâh b. Yûnus et-Tusterî.

d. 203/818 (200. 201), Tuster. v. 283/896. Basra

İbn Hall., II. 429; el-Bağdâdî, Hediyye, I, 412; Sarkis, I, 635; Zirikli. I, 210; Kehhâle, IV, 284; Sezgin,

1647

«Tefsiru'l-Kur'ân (Kahire 1326, 1329), Kısasu'l-Enbiyâ, Mevâ'izu'l-Âri-fîn, Cevâbâtu ehli'l-Yakîn» adlı

eserleri vardır.

20 - Ebû Bekr Ahmed b. Amr b. Abdulhâlık el-Basrî el-Bezzâr. v. 292/905, Remle.

ez-Zehebi. I, 124; Zirikli, I, 182; Kehhâle. II, 36; Sezgin, I. 162

el-Müsned adlı eseri vardır.

IV/X. ASIR KAYNAKLAR1

21 - Ebû Abdurrahmân Ahmed b. Alî b. Şu'ayb b. Alî en-Nesaî.

d. 215/830, Nesâ (Horasan'ın bir beldesidir). v. 303/915.

Mekke (Remle).

İbn Hall.. I. 77; İbn İmad, II. 239; Zirikli. I, 164; Bilmen, I, 440

Nesaî, Hicaz, Irak, Şam, el-Cezire ve Tarsus gibi yerleri dolaşarak bir müddet Mısır'da ikamet etmiştir.

K. Eseri :

es-Sünen : «Kütüb-ü Sitte»nin beşinci kitabı sayılan bu esere, «es-Sunenu's-Suğra veya

«el-Müctebâ» da denmektedir.

Eserin baskı yılı ve yerleri:

Sarkis, II, 1851; Br.. S. I. 209; Zeydan. IV, 216; Sezgin, I. 167

Dehlî 1281-2, 1256, 1315, 1316, 1325,Bulak 1276, Lucknow 1869, Suyutî (v. 911/1506)'nin «Zehru'r-Rube» adlı şerhi Kahire 1348, 1932, Cawnpore 1847, 1882; Bu şerh ve hamişinde es-Sindî'nin haşiyesi olarak Kahire. 1312, Dehlî 1898, Mevlevî Vâhidu'z-Zamân'ın şerhi Hindçe tercüme ile Lahore 1886.

22 - Ebu Ca'fer Muhammed b. Cerîr b. Yezîd et-Taberî. (?)

d. 224/839 (221), Âmil (Taberistan'da). v. 310/923, Bağdad.

İbn Hall.. III. 191; İbn İmâd. II, 260; M. Zihnî. s. 23; Kehhale. IX, 147
Müellifin meşhur «Târîh» ve «Tefsîr»inden başka «İhtilâfu'l-Fukahâ» sı ile diğer bazı eserleri vardır.
Brockelmann, S, I. 217
23 - Ebû Bekr Muhammed b. Ishak b. Huzeyme es-Sülemî eş-şâfiî. (?)
d. 224/839 (222). v. 311/924.
Müellifin, «Tefsîru'l-Kur'an, Sahîh fi'l-Hadîs, el-Müsned fi'l-Hadîs» adlı eserleri vardır.
el-Bagdadî. Hediyye. II. 29; Kehhâle. IX. 40
24 - Ebû Ca'fer Ahmed b. M. b. Selâme b. Abdulmelik el-Ezdî et-Tahâvî.
d. 239/853 (227, 229), Tahâ. v. 321/933, Kahire.
İbn Esîr. a. g.e. II, 276; İbn Hall., I, 71; İbn İmâd, II. 262; İbn Kutlûbugâ. s. 8; Taşköprüzade Ahmed,
T. Hanefiyye, v. 21 a; Zirikli, I, 197; Kehhâle, II, 107; el- Leknevî, s. 31
Dayısı el-Müzeni, Ebû Ca'fer Ahmed b. Ebî İmrân ve Ebû Hazm Abdulhamid gibi zevatdan ilim tahsil
eden Tahâvî, başlangıçta şafiî iken daha sonra hanefî olmuştur.
«Müctehid fi'l-Mesail» tabakasındandır. K. Eserleri, Baskı Yıl ve Yerleri :
Taşköprüzâde Ahmed, a.e., v. 21 a; el-Kevseri. H. Tekâdi, s. 103
1 - el-Muhtasar fi'l-Fıkh. (?) Kahire 1370. el-Cessâs (v. 370/981), es-Serahsi (483/1090), el-isbîcâbî
(535/1141) tarafından şerhedildi.
2 - Şerhu'l-Âsâr
bk. İbn Âbidîn, I. 251
3 - Mecma u'l-Âsâr
bk. İbn Abidin, I, 559
Ayrıca şu eserleri vardır: Ahkâmu'l-Kur'ân, Me'ân'l-Asâr, ve şerhi (Lucknow 1300). Müşkilu'l-Âsâr
(Haydarabad 1333), Şerhu'l-Câmi'u'l-Ke-bîr ve's-Sağîr, eş-Şurutu'l-Kebîr ve'l Evsat, ihtilâfu'l-Fukahâ.
Sarkis. II. 1233; Brockelmann, S. I. 293; Sezgin. I, 439
25 - Ebu'l-Hasan Alî b. Sa'îd er-Rusteğfenî el-Hanefî. (?)
bk. İbn Âbidîn, 111. 172
v. 345/956
Fakih ve mütekellim olan bu zat Maturidî'nin ashabından olup, «İrşâdu'l-Mühtedi fî Usûli'd-Dîn, ez-Zevâid ve'l-Fevâid fi Envâ'il-Ulüm, el-Fetâvâ» adlı eserleri vardır.
İbn Esîr. a.e., II, 24; Ziriklî, V. 102; Kehhâle, VII. 99
26 - Ebû Mansûr Muhammed b. Muhammed b. Mahmûd el-Mâturidî.
v. 333/944, Semerkand.
Kuraşi v. 107 a; İbn Kutlûbuğâ, s. 59, el-Leknevi. s. 107; İzmiri. v. 21 a
Ebubekr Ahmed el-Cuzcânî'den ders aldı. Kendisinden de Kadı İshak b. M. es-Semerkandî, Ali er-Rusteğfeni, Ebu Muhammed Abdulkerim b. Musa el-Pezdevî gibi zevat ders aldılar.
K. Eseri :

Te'vilâtu'l-Kur'ân (Te'vilatu Ehli's-Sünne). (dipnotgoster62000) Eser, Muhammed b. Ahmed es-Semerkandî tarafından şerhedilmiştir.
bk. İbn Âbidin. III, 236 H.Halife, 1, 335;Burockelmann. S. I, 346
Müellifin ayrıca «K. et-Tevhîd, K. el-Makâlât, K. Redd-i Evâili'l-Edille li'l-Ka'bî, K. Beyân-i Vehmi'l-Mu'tezile» adlı eserleri vardır.
27 - Ebu'l-Fadl Muhammed b. Muhammed b. Ahmed b. Abdullah Hâkimu'ş-Şehîd el-Mervezî el-Belhî.
d. 241/855 v. 334/945.
Merv, Rey Bağdad. Mekke. Kufe ve Mısır'ı dolaşarak, Ebu Recâ M. b. Hamdeveyh, İbrâhim b. Yûsuf,
Heysem b. Halef, el-Mufaddal b. Muhammed ve Ahmed b. Süleyman gibi zevatlardan ilim tahsil eden el-Hâ-kimu'ş-Şehîd Buhara kadılığı ve vezirlik yapmıştır.
el-Mihtar, v. 50 b; el-Leknevî. s. 151

K. Eserleri :

1 - el-Kâfi. İmam Muhammed'in «Zahiru'r-Rivaye» eserleri bu kitapta cem edilmiştir. el-Kâfi mezheb
naslarını nakilde temeldir. (dipnotgoster62009) İsmâ'il b. Ya'kûb el-Enbârî (v. 331/942). el-Jsbîcâbî
(v. 480/1087) ve es-Se. rahsî (v. 483/1090) tarafından şerhedilmiştir.

İbn Âbidîn. IV. 94, 254 H. Halife. II, 1378; Br.. S, I, 294. S, II. 955; Sezgin. I, 443

2 - el-Muhtasar.

3 - el-Muntekâ. (?)

Mezkur üç eser de İmam Muhammed'in eserlerinden talhis edilmiş olup, «el-Kafi» ve «el-Münteka»
İmam Muhammed'in eserlerinden sonra Hanefî Mezhebi'nin iki ana kitabı sayılmaktadır.

Bilmen. I. 365

28 - Ebu'I.Hasan Ubeydullâh b. Huseyn b. Dellâl el-Kerhî.

d. 260/873, Kerh. v. 340/952, Bağdad.

Taşköprüzâde Ahmed, v. 22 a; el-Kefevi, v. 34 a;el-Kevserî, H. Tekâdî, s. 103; Bilmen. I, 426; Kehhâle. VI, 239

Ebubekr Ahmed b. Alî el-Cessâs, Ebu Alî Ahmed eş-Şaşi, Ebû Hâmid Ahmed et-Taberî, Ebubekr Zekeriyâ b. Yahya ed-Darir el-Basrî gibi zevatın hocası olan el-Kerhî «Müctehid fi'l-Mesâil» den sayılmaktadır.

K. Eseri :

el-Muhtasar. el-İsbicabî (v. 480/1088) ve EBu'l-Fadi el-Kirmanî

(v. 543/1149) tarafından şerhedilmıştir.

Brockelmann. S, I, 295; Sezgin. I, 444

Ayrıca, «el-Câmi'u'l-Kebîr» ve «el-Câmi'u's-Sağîr»adlı eserlerivardır.

29 - Ebu Alî Sa'îd b. Osman b. Şa'îd, İbn Sekenel-Mısrî el-Bağdadî.

d. 294/907 v. 353/964, Mısır.

«es-Sünen fi'l-Hadîs, es-Sihâhu'I-Me'sûre ani'n-Nebî (s.a.v.), es Sahîh fi'l-Hadîs» adlı eserleri vardır.

İbn İmâd, II. 12; el-Bagdadî, Hcdiyye, I, 389; Kuhhâle. IV, 227; Ziriklî. III. 151; Sezgin, 1, 189

30 - Ebu'l-Kâsım Süleymân b. Ahmed b. Eyyûb el-Lahmî et-Taberânî

d. 260/873, Akkâ (dipnotgoster62030), Taberiye'i Şâm.. v. 360/971, isfahân

Ziriklî, II, 181; Sezgin, I, 195; İbn Hall., II, 407; İbn İmâd, II. 30; el-Bagdâdî. Hediyye, I, 396; Br.. S.
I.279; Kehhâle, V, 253

Şam. Irak, Hicâz. Yemen ve Mısır gibi beldeleri dolaşan Taberânî, Ebu Zur'a ed-Dımeşki ve İshak
ed-Dîrî'den rivayette bulunmuştur. Bin kadar hocası olan Taberânî'den de Hafız Ebû Nu'aym rivayette bulunmuştur.

K. Eseri :

el-Evsat (el-Mu'cemu'l-Evsat). 25 bin hadisi muhtevidir.

Müellifin ayrıca, «el-Mu'cemu'l-Kebîr, el-Mu'cemu's-Sağir, Müsnedu Ebi Süfyan, Delâilu'n-Nubuuve,

Kitâbu'l-Menâsik, Tefsir» gibi eserleri vardır.

31 - Ebu Bekr Ahmed b. Ali el-Cessâs er-Râzi. İmam Ebu Hasan el-Kerhî'den fıkıh okumuştur. Bazıları matbu olan şu eserleri vardır:

«Şerhu Muhtasari'l-Kerhî, Şerhu Muhtasari't-Tahavî, Şerhu'l-Câmi'ul-Kebîr li-Muhammed, Şerhu Edebi'l-Kâdi li'l-Hassâf, Usulu'l-Fıkh, İhtisâru İhtilâfi'l-Fukahâ li't-Tahâvî».

Sarkis. I, 698; Sezgin. I, 445

32 - Ebu Süleymân Hamd (Ahmed) b. Muhammed b.İbrâhimel Hattâbî el-Bustî.

d. 319/931 (308/920),Bust. v. 388/998 (386/996), Bust.

K. Eseri :

Gâribu'l-Hadis.

Müellifin, «Şerhi Esmâi'l-Husnâ, Me'âitmu's-Sünen fi Şerhi Sünenı Ebi Dâvûd, Ma'rifetu's-Sünen

ve'l-Âsâr.» adlı eserleri de var .
İbn Esir, Lübâb. I, 452; el-Bagdâdi, a.e., I, 68, Br.. S, I, 275; Ziriklî. II, 304; Kehhâle, II. 61

33 - Ebû Nasr İsmâ'il b. Hammâd el-Cevherî.

v. 393/1003.

el-Mihtar, v. 120; İbn İmâd, III, 143; Kehhâle. II. 267

Aslen Türk beldelerinden Farab'lı olduğundan el-Farabî de denilmektedir. Nisabur'da tedris için ikamet eden el-Cevherî, Hicaz ve Horasan'ı da gezmiştir.

K. Eseri :

es-Sihâh (Tâcu'l-luğa ve Sihâhu'l-Arabiyye). Her babı 28 fasıldan ibaret olmak üzere 28 babdan meydana gelen es-Sihâ, bced usulü ile ve kelimelerin son harfine göre tertip edilmiştir.

Eserin Baskı yıl ve Yerleri :

Tebriz, 1270, Bulak 1282, 1292 (Hamişinde Abdurrahmân b. Abdulâziz'in «el-Visâh ve Teskifu'r-Rimâh fî Reddi Tevehhumi's-Sihâh» adlı eseriyle); Sihah'dan bir cüz. E. Schidus tarafından Prusya 1884; «es-Surâh» adıyla Ebu'l-Fadl Cemâlu'd-Din el-Kurâşî (d. 628/1231) tarafından yapılan Farsça tercümesi Bulak 1287, 1301, 1305, Bandarkale 1269; M. b. Ebî Bekr b.
Abdulkâdir er-Râzî (8. h. asır)'nin yaptığı muhtasar Kahire 1308, 1319, 1328, 1339, Bulak 1317. 1337.
1925, Damaskus 1316; ez-Zencânî (v. 656/1258)'nin Tenkihi Lucknow 1289, 1323
Sarkis, I, 723; Br., S, I, 196-97; Zeydan. IV. 316

34 - Ebu'l-Leys Nasr b. Muhammed b. Ahmed b. İbrâhim es-Semerkandî.

v.393/1003 (373,375.376.383).

İbn Kutlûbuğâ, s. 79; Taşköprüzâde, v. 26 b; el-Kefevî, v. 43 a; el-Kârî. v. 82 a; el-Leknevî. s. 221;
İzmiri, v. 43 b; Bilmen. I. 357; Ziriklî. VIII, 348; Kahhâle. XIII. 91

Ebu Ca'fer el-Hindevanî'den ilim tahsil etmiştir.

K. Eserleri :

Sarkis. I, 1045; Sezgin, 1, 445-450

1 - Bustânu'l-Ârrfîn. 150 babdan meydana gelmiş olup bazı şeri ahkamı ahlak ve adaba dair hadis
ve asarı muhtevîdir. Bulak 1289, İstanbul 1289, Calcutta 1868, Bombay 1304.
Hâcı Halife. I, 243

2 - Tenbihu'l-Ğarfilîn. Mevaıze dair bir eser olup 94 babdan müte-şekkildir. Bombay 1884, 1304.
Kahire 1279, 1302, 1306, 1313, 1322, 1326, 1333, 1344, 1282; Hamişinde «Bustanu'I-Ârifin» olduğu
halde Calcutta 1829, Bombay 1304, Bulak 1289 ve muhtelif matbaalarda 1297, 1300, 1304, 1307,
1308, 1311, 1319 yıllarında basılmıştır.
a.g.e., I. 487

3 - Uyûnu'l-Mesâil fi'l-Furû. Mezhep ashabının görüşlerine de bu eserde yer verilmiştir.

Haydarabad
1960; el- Alâ' es-Semerkandî M. b. Abdulhamîd (v. 553/1158) ve M. b. Umer b. Arabî el-Câvî (v. 1888)
tarafından şerhedildi. Bu sonuncu şerh Kahire 1301, 1303, 1308, Mekke 1311 yıllarında basıldı.
Hâcı Halife, II. 1981

4 - en-Nevâzil fi'l-Furû. Meşayih ve kitaplarda kendilerinden rivayet bulunmayan mezheb ashabından bazı görüşleri alır

a.g.e., II, 1981

5 - el-Mukaddime fi's-Salât. Türkçe tercümesi ve birçok şerhleri vardır.

6 - el-Fetâvâ.

a.g.e., II, 1220

Müellifin ayrıca, «et-Tetimme, Hizânetu'l-Fıkh, Tefsîru'l-Kur'ân, Te'si-su'n-Nezâir, Şerhu'l-Cami'i's-Sağir ve hilafa dair el-Muhtelef» adlı eserleri vardır.

35 - Ebul-Huseyn Ahmed b. Fâris b. Zekeriyâ b. Habîb el-Hemeanî el-Kazvinî er-Râzî el-Malikî.

v. 395/1005. Rey.

İbn Hall.. I. 118; el-Bağdadî,Hediyye.I, 67

Hemadan'da yaşamakta iken daha sonra Rey'e geçen İbn Faris, Şâfii mezhebinden Malikî mezhebine dönmüştür.

K. Eseri :

Mekâyisu'l-Luğa : Şahitlere pek yer verilmeyen, mümkün mertebe icmalen sözedilen ve harf sırasına göre tertip edilmiş bir eserdir. Abdus-selâm Hârun'un tahkikiyle 6 cilt halinde basılmıştır.

Müellifin «el-Mücmel fi'l-Luğa» adlı diğer eserinin 1. cildi Kahire'de 1332/1914 (dipnotgoster62078)
yılında basılmıştır.

Brockelmann, S, 1, 197 Sarkis. I. 199; Zeydân. IV. 311; İbn Fâris, Mucmelu'l-Luga, Esad Ef. (Süleymaniye), Nu : 3269-70

V/XI. ASIR KAYNAKLARI

36 - Ebu Ali Hüseyîn b. Yahyab. Ali el-Buhâri ez-Zendusti el- Hanefi.

v. 400/1009

el Bağdadi, Hediyye. I. 307

K. Eserleri :

1. Ravdatu'l-Ulemâ.

H. Halife. I, 928

2. Nazmu'I-Fıkh.

H. Halife. II, 1964

Ayrıca, Şerhu'l-Cami'il-Kebîr Ii'ş-Şeybânî adlı eseri vardır.

36 - Ebu'l-Kâsım İsmâîl b. Huseyn (Hasan) b. Abdullâh el-Beyhakî el-Hanefî.

d. 328/939 v. 402/1011

K. Eseri :

el-Kifaye (Kıfayetu'l-Fukaha).

el-Beyhakî'nin ayrıca, «elHilâfiyat, el-Mücerred fi'l-Furû ve Mebsût ile Ziyâdât'daki mesele ve fetvaları cemettiği (dipnotgoster62095) «eş-Şamil» adlı eserleri vardır.

Bilmen. I, 340 el-Bağdadi, Hediyye. I, 209; Brockelmann, G, I. 183, S. I. 295

37 - Ebû Abdullâh Muhammed b. Abdultâh b. Hamdeveyh ed-Dabbî el-Hâkim en-Nîsâbûrî.

d. 321/933, Nîsâbûr. v. 404/1014, Nîsâbûr.

K. Eseri :

Târihu Nîsâbûr. Persien 1961 yılında basıldı. Eserin Zehebî'ye ait bir muhtasarı ile Abdulğâfir b. İsmâ'il el-Fârisî'ye ait bir zeyli vardır.

H. Halife, I, 308; el Bağdâdî. a.e., II, 59;Brockelmann, S, I, 276. Sezgin. I, 221

Müellifin, «Erba'in fi'l-Hadîs, el-Müstedrek ala's-Sahîhayn, (Haydarabad 1334-1342), «es-Siyak fi'z-Zeyli Târîhi Nîsâbûr» adlı eserleri de vardır.

38 - Ali b. Ubeydullâh b. Abdulğaffâr el-Bağdâdî Ebu'l-Kâsım ed-Dekkâk (?)

bk. İbn Abidîn, V, 44

d. 345/957 v. 415/1024

Nahivci olan bu zat, nahve dair Ebû Ali el-Fârisi'nin «el-İzah» adlı eseriyle «Muhtasaru'l-Curmi» adlı
eserini şerhetmiştir.

el-Bağdâdi. a.e., I, 686

39 - Ebu'l-Hasan Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. Kâsım ed-Dabbî el-Bağdadî, ibnu'l-Mehâmilî
eş-Şâfi'î.
d. 368/978, Bağdad. v. 415/1024

K. Eseri :

Lubâbu'l-Fıkh, Kahire 1274, 1286, 1298, 1305-6, 1309, 1315 yıllarında basıldı. Veliyyüddîn el-İrâkî (v.
826/1423) bu eseri «Tenkîhu'l-Lubâb» diye şerhetti. Burhânuddîn el-Kerekî (v. 853/1449) de bu şerhi
şerhetti. Kadı Zekeriyâ el-Ensârî (v. 926/1520) «Tenkîh»i «Tahrîru Tenkîhi'l-Lubâb» adıyla ihtisar

edip daha sonra da bu eseri «Tuhfetu't-Tullâb» adıyla şerhetti. «Lubâb» ayrıca el-Celâl el-Bekri (v.
891/1486) ve İbnu'l-Hanbeli el-Halebi (v. 971/1563) de şerhetmiştir.

el Bağdadî, Hediyye, I, 72; H. Ali e, II, 1541; Br-., S. I, 307; Sezgin, I, 409-500

Müellifin, «et-Tecrîd fi'l-Furû, İddetu'l-Musâfir ve Kifâyetu'l-Hâdir fi'l-Hilâf, el-Mecmû, el-Muknî fi'l-Furû» adlı eserleri de vardır.

40 - Huseyn b. Hıdr Ebû Alî en-Nesefî. v.424/1033, Buhara.

Ebû Cafer Usruşenî'den sonra kadı olan müellif, Ebubekr Muhammed b. el-Fadl'den fıkıh okumuş,
kendisinden de Şemsu'l-Eimme el-Hal-vani ve Ca'fer b. Muhammed en-Nesefî ders almışlardır.

K. Eseri :

el-Fetâvâ.

En-Nesefî'nin bundan başka «el-Fevaid» adlı eseri de vardır.

el Beknevî, s. 55

41 - Ebu'l-Huseyn Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. Cafer el-Kuduri.

d. 362/972 v. 428/1037,Bağdâd.

el-Kudurî, kazan, tencere v.s. sanatına, veya Bağdat köylerinden el-Kudara'ya nisbettir.

Ebû Abdullah Muhammed b. Yahya el-Cürcanî'den fıkıh öğrenen Kudûrî, zamanında Irak hanefi ulemasının riyasetine sahipti.

İbn Kutlubuğâ, s. 7; el-Kâri. Esmâru'l-Ceniyye, va. 67 b; İbn İmad III. 233; Taşköprüzâde, Miftâh. II.
280; el-Leknevî s. 25; Sarkis, II. 1497; Kehhâle. II. 60

el-Kudûrî. «Ashâbu't-Tercih» dendir

Taşköprüzâde Ahmed, Tabakât, Va. 28 a; el-Kevserî. Hüsnu't-Tekâdi s. 104

K. Eseri :

el-Muhtasar: Dehlî 1847. Lahor 1870, Kâsan 1890, 1909, Bombay 1303, İstanbul 1310, 1317-18 (Taş
basması) Kahire 1957.

Fransızca tercümesi: Ch. Solvet. Paris 1829, Bir bölümün tercümesi: G.H. Bousquet et L. Bercher,
«le Statut personnel en drcit musulman hanefite» (Hanefi müslüman hukukunda ahkâmı şahsiyye),
metin ve tercüme Paris 1952

Şerhleri: el-Akta u'l-Bağdâdî (v. 474/1081), Hâherzâde (v. 483/1090), el-Kirmânî (v. 543/1149),
el-İsbîcâbî (v. 6. h.). ez-Zâhîdî (v. 658/1260), el Habbâzi (v. 691/1292); el-Haddâdî (v. 800/1397), Bu
şerh İstanbul 1301, 1316, 1323, Delhî 1327, Lahor 1S28; yıllarında basıldı. ibn Kutlûbuğâ (v. 879/1474)'nın (kiritiği). Tashîhu'l-Kudûrî Mağribîzâde tarafından Türkçeye tercüme edilmiştir.

Taşköprüzâde Ahmed, Tabakat, va. 28 a; H. Halife, II, 1632; Schacht s. 261; el-Kevserî. Husnu't-Tekâdi, s. 104; Br., S. I, 295; Sarkis. II, 1497; Sezgin, I. 454-55.

Ayrıca Şerhu Muhtasari'l-Kerhi, Ebu Hanife ashabı ve Şafii arasındaki ihtilafları delilsiz serdeden et-Tecrid, et-Takrib adıyla Ebu Hanife ve ashabı arasındaki ihtilafları delilli ve delilsiz veren iki adet
eser.

42 - Ebû Mansûr Abdu'l-Melik b. Muhammed b. İsmâil en-Nisabûri es-Saâlebi.

d.350/961 Nisâbûr. v. 429/1038

Zeydân. IV ,287; Br., S, I, 499. G, I. 337; Sarkis. 1, 660

K. Eseri :

Yetimetu'd-Dehr fi Mehâsini ehli'l-Asr. (h. 4. asrın şuarasına dair ahbarı muhtevidir.)

Ebu'l-Hasan el-Baherzi (v. 467) nin bir zeyli vardır. Dımaşk 1304, Kahire 1934 (4 c.) Ebû Mûsâ Ahmed el-Hakk tarafından Fâidâtül-Asr ismiyle, kitap, şahıs ye yer indeksi yapılmıştır. (Calcutta 1915). Tetimmetu'l-yetim adlı eser de Ahmed Eghbal tarafından basılmıştır (Tahran 1934).

43 - Ebû zeyd Abdullâh (Ubeydullâh) b. Ömer b. İsâ el-Debbûsî.

v. 430/1039 Buhara (63 yaşında)

Debusa, Buhara ve Semerkand arasında bir köydür. ed-Debbusi, ilk defa Hilaf ilmini ortaya atan kimsedir.

İbn Kutlubuğa. s. 36; Esmâru'l-Ceniyye va. 93 a; Br.. S. I, 296; Sezgin, I. 450
Eserleri: Takvimu'L-Edifle fî usûli'l-Fıkh, Te'sîsu'n-Nazar, Kahire, 1320, el-Esrâr fi'l-Furû, et-Tâli kât
fi Mesâili'-Hilâf beyne'l-Eimme v.s.
44 - Ebû'l-Abbâs Cafer b. Muhammed el-Mustağfirî en-Nesefî (?)
d. 350/961 v. 432/1040
Eserleri; Târihu Nesef ve Keş, Delâilu'n-Nubuvve, Fedâilu'l-Kur'ân, Marifetu's Sahâbe, Kitâbu'l-Münâsebât, Hutebu'n-Nebi
el-Bagdâdî. Hediyye. I. 253; Br.. S. I, 617
45 - Ebû Abdullâh Huseyn b. Ali b. Muhammed b. Cafer es-Saymerî
d. 351/962 v. 436/1045
Vefat ettiği zaman Kerh'de kadı idi. Ebî Bekir Hilâl, Ebû Hafs b. Şâ-hîn, ed-Dârekutnî'den rivayet etti.
Ebû Bekr Muhammed el-Harezmî'den ders aldı. Ebû Abdullâh Muhammed b. Muhammed b. ed-Dâmğânî el-Ke-bîr ve Ebûl-Hasan Ali b. Ali en-Nisâbûrî de ondan ders almışlardır.
Eserleri : Şerhu Muhtasari't-Tahâvî, Ebû Hanife ve Ashabının ahbarına dair bir eseri de vardır.
el-Bagdâdî, Hediyye. I, 253; Br.. S, I, 617
46 - Ahmed b. Muhammed b. Ömer en-Nâtifî et-Taberî Ebu'l-Abbas.
v. 446/1054 Rey
Ebû Abdillâh el-Cürcânî'nin talebelerinden olup büyük hanefi fukahasındandır. en-Natifî, bir nevi helva yapıp satma sanatına nispettir.
K. Eserleri :
1 - el-Ecnâs fi'l-Furû. el-Kâfi'nin tertibi üzere müretteptir.
bk. İbn Âbidin. III. 264;
2 - Vâkıatu'n-Nâtıfî.
İbn Kutlubugâ, s..9; İbn Kemâl, Tabakât, va. 156 b; Hacı Halife, I, 11; a.e. II, 1909; İzmîrî, va 3 b;
el-Leknevî. s. 2ü; Br., S. I. 636; a.e., G. I, 459
Ayrıca «elFurûk» adlı eseri vardır.
47 - Abdulâziz b. Ahmed b. Nasr b. Sâlih Şemsu'l-Eimme el-Halvâ-nî el Buhârî.
v. 448/1050 Buhara. (v. tarihı 449, 452, 456 olarak geçtiği gibi, Keş'de vefat edip Buhara'ya defnedildiği de söylenmektedir).
Ali Huseyn b. Hıdr en-Nesefî'den fıkıh okudu. Şemsu'l-Eimme es-Serahsî, Fahru'l-İslam Ali b. Muhammed el-Pezdevî ve kardeşi Ebû'l-Yusr Muhammed b. Muhammed, Kâdi Cemâlu'd-Dîn Ebû Nasr Ahmed b. Abdurrâhmân, Şemsu'l-Eimme Ebû Bekr Muhammed b. Ali ez-Zerencerî gibi zevat
el-Halvâni'nin talebisidirler. el-Hûlvânî (veya el-Halvâi) helva yapım satımına nisbettir. el-Halvânî
Müctehid fi'l-Mesâildendir.
K. Eseri :
el-Mebsût.
Kuraşî, Tabakat, va. 94 a; İbn Kutlubuğâ, s.. 35; İbn İmâd.III, 283; el-Kefevî. va. 47 a; Hacı Halife, H.
1580; el-Leknevi, s.. 82; Kehhâle. VII. 87; Br.. S, I, 632

48 - Ebû'l Hasan Ali b. Halef b. Abdulmelik b. Battâl el-Bekri el-Kurtubî el-Mâlikî.

v. 449/1057

K. Eseri :

Şerhu'l-Câmii's-Sahîh li'l-Buhârî (dipnotgoster62172) Ayrıca el-İtişâm fi'l-Hadis adlı eseri vardır.

bk. İbn Âbidîn. II. 67; İbn İmâd. III, 283; Kehhâle. VII, 87. Br., S, I, 261

49 - Muhammed b. el-Velid Ebû Ali es-Semerkandî

v. 450/1058 (yılından sonra vefat etmiştir.)

K. Eseri :

Mecmuu'l-Fetâvâ. Ayrıca el-Câmiu'l-Esğar isimli başka bir eseri de vardır.

el-Bagdâdi, Hediyye. II, 71

50 - Ebû Muhammed Abdultâh b. el-Huseyn en-Nâsıhi. v. 447/1055 (Vefatında Buhara'da Kadı idi.)

Cem (Muhtasar) vakfey el-Hilâl ve'l-Hassâf, Edebu'l-Kâdi adlı eserleri vardır.

Br., S, I, 073; a.e., G,I. 459;

51 - Ebû Şekûr Muhammed b. Abdu's-Seyyid b. Şu'ayb el-Keşşî es-Sâlimî el-Hanefî.

K. Eseri :

et-Temhid fi Beyâni't-Tevhîd ve Hidâye li Kulli Müsterşid ve Reşîd.

(dipnotgoster62186) Kelâm ve rûha dair bilgileri muhtevidir, Kahire, 1338de basılmıştır.

bk. İbn Âbidîn, III, 269 Hâcı Halife. 1. 484; Br., S, I, 744; Br.. C, I, 535

52 - Ebû'l-Hasen Ali b. Huseyn Ali es-Suğdî v. 461/1069 Buhara.

Buhara'da Şeyhulislâm olan es-Suğdî'den, Şemsu'l-Eimme es-Serahsi es-Siyeru'l-Kebîr'i rivayet etmiştir.

İbn Kullubûğâ, s., 43; Hâcı Halife, II, 1925; Taşköprüzâde Ahmed, Tabakât va. 26 a; İzmîrî, va. 16 a;

Br., G, I. 460; Br.. G. II, 254; Br., S, I, 637; Br, S, II. 270;

es-Suğd, suyu ve ağaçları bol Semerkand nahiyelerinden biridir.

Kuraşı. 104 b

K. Eser :

en-Nutefu'l-Hisân fi'l-Fetâvâ. Bu eser, Şerefu'd-dîn el-Kâsım b. Hüseyn el-Gaznevi (v. 854/1459)'ye

nisbet edilmektedir. Müellifin ayrıca «Şerhu's-Siyeri'I-Kebir adlı eseri vardır.

53 - Ebû Bekir Ahmed b. Ali b. Şâhit el-Hatib el-Bağdâdî.

d. 392/1002 v. 463/1071 Bağdât

Basra, Kûfe, Nisâbûr, Sûr, Trablus, Haleb, İsfahân, Şam gibi yerleri dolaştı ve Bağdât'da ikamet etti.

K. Eseri :

Târîhu'l-Bağdât. Kahire 1349/1931 (14 c.) Eserin mukaddimesi Paris'te basılmıştır: G. Salman. İntroduction topographique âl'histoire de Bagdat, texte arabe accompagne de la trad. franç. (Bağdat tarihine topoğrafik giriş, arapça metinle birlikte fransızca tercüme), Bibi. de 1ec. Des hautes etuddes fs. 180, Paris 1904.

Zeydan, IV. 32G; Sarkis. I, 827; Br...S, I, 563: Br., G. I. 400

Müellifin, el-Kifâye (rivayet ilmine dair), Şerefu Ashâbi'l-Hadis, Takyî-du'l-İlm, el-Mutenef Tekmiletu'l-Mu'telef ve'l-Muhtelef adlı eserleri de vardır.

53 - Ebû Alî Huseyn b. M. b. Ahmed el-Merverruzî eş-Şâfiî el-ma'ruf bi'l-Kâdi.

v. 462/1070. Merverruz.

İbn Abidin'de şafiî olduğu belirtilerek zikredilen «Kâdî Huseyn»in bu zat olduğunu tahmin ediyoruz.

bk. İbn Âbidin, I. 459

Ebubekr el-Kaffâl el-Mervezî'den fıkıh okuyan Kâdî Huseyn, el-Farra el-Beğavi'nin hocasıdır. İmâmu'l-Haremeyn «N.hâyetu'l-Mctlab» adlı eserde, el-Ğazzâli de «el-Vasît ve'l-Basît» adlı eserde

«kâle'l-Kâdî» derken bu zatı kasdederler. Kâdî Huseyn'in «et-Ta'lîka» adlı fıkha dair eseri vardır.

İbn Hall.. II. 134

54 - Ebû'l-Kâsım Abdu'l-Kerîm b. Hevâzin b. Abdu'l-Melik el Kuseyrî en-Nisâbûrî eş-Şâfiî

d. 376/986 v. 465/1072 Nisabur

K. Eserleri :

1 - er-Risâletu'l-Kuşeyriyye. (Tasavvufa dairdir). Bulak 1284, 1287 Kahire 1304, 1318, 1330, Numân

Paşa Köprülüzade (v. 1132/1720) tarafından ihtisar edilen risalenin, Zekeriyâ el-Ensari (v. 926/1520)
tarafından ihkâmu'd-Detâle ûla Tahriri'r-Rivâye adlı Kahire 1304, Bulak 1284 1290, Kahire 1248,
1319 yıllarında basılan şerhi; Muhyiddîn b. Muhammad el-Halebî (v. 954/1547) tarafından Muhtasarı
ve ayrıca Türkçe Farsça yazma tercümeleri bulunan risale Fransızcaya da tercüme edilmiştir: O de
Lebedin, Traite sur le soufizme, Roma 1911 ve yine R. Hartmann, al-Kuşayri'S Darstellung des Sûfitûms. TB. XVIII, Berlin 1914 tab'ı vardır. Ne-tâu'l-Efkâr el-Kudsiyye fî Meani

Şarhı'r-Risâleti'l-Kuşeyriyye adlı Bulak 1290 (2 c.) halinde basılan şerhi Mustafa Muhammed Arûsî
yapmıştır.

2 - Şikayetu Ehli's-Sünne.

bk. İbn Âbidîn. III. 237

Müellifin ayrıca el-Fusul fî'l-Usûl, Erbaûn fi'l-Hadîs, Letâifu'l-İşârat fi tefsîri'l-Kur'ân adlı eserleri vardır.

55 - Ebû Nasr Ahmed b. Muhammed b. el-Akta el-Bağdâdî.

v. 474/1081 Ramahurmuz

el-Kudûri'nin talebesi olan bu zat, başlangıçta Bağdat'da ikamet ederken daha sonra el-Ahvaz'a gidip Ramahurmuz'da ölünceye kadar ikamet etti.

Kuraşî, va. 28 b; İbn Kemal, va. 157 a; Edirnevî, va. 52 a; İbn Kutlubugâ,s., 9; Hâc Halife, II, Itül. Br..

S. I. 295; Sezgin. I. 454-55

K. Eseri :

Şerhu Muhtasari'l-Kudûri

56 - Ebû Nasr Ahmed b. Mansûr el-İsbîcâbî

v. 480/1087

Memleketinde tahsil gördü, sonraSemerkand'a gitti. Tedris ve iftayla meşgul oldu.

K. Eseri :

Şerhu Kâfı'l-Hâkim.

Müellifin Şerhu'l-Câmi il Kebîrli'ş-Şeybânî ve Şerhu edebi'lKâdi
isimli eserleri de vardır.

Alâmu'l-Ahyâr, va. 59 b; Hâcı Halife, II. 1378; Br., S, I, 289-294 Laknevi, s.. 34 Sezgin, I, 443;

57 - Ebû'I-Hasan Ali b. Muhammed b. Huseyn Fâhru'l-İslam el-Pezdevî Ebû'l-Usr

d. 400/1009 v. 482/1089 Semerkand

el-Bezdevi, Nesef'e 6 fersah mesafede Bezde kalesine nispettir. Büyük hanefi fukahasından olan bu
zat, müçtehid fi'l-mesaildendir.

K. Eseri :

Kenzu'l-Vusûl itâ Marifeti'l-Usûl. Usûlu'l-Pezdevî diye marufdur.

Şerhleri :

a - Keşfu'l-Esrâr, Abdulâzîz el-Buhâri (v. 730/1329) Kahire 1307 ve metinle birlikte İstanbul 1307 (4
c.)

b - et-Takrîr, el-Bâbertî (v. 786/1384)

c - Tenkihu'l-Usûl. Sadri'ş.Şerla el-Mahbûbî (v. 747/1346)

d - Emîr Kâtib el-İtkâni (v. 758/1357)

e - Heseyn b. Âli es-Semanî (v. 704/1304)

f- el-Kâfî, Huseyn b. Ali es-Sâğânî (v.710/1310)

g - Ahmed b. Hasan el-Çarpurdî eş-Şafiî (v. 746/1346)

h - Muhammed b. Ahmed b. ed-Diyâ el-Mekkî (854/1450)

i - Molla Hüsrev (v. 885/1480)

Ayrıca, İbn Kutlûbuğâ (v. 879) nın ve Tahrîcu Ehâdisi'l-Usûli'l-Pezdevî ve diğer bazı şerh ve talikleri
mevcuttur.

Kuraşi, va. 107 b; va. 107 b; el-Kârî va. 92 a; Ibn Kutlûbu&â. s.. 41; Taşköprüzâde Ahmed. Tabakât,
Va. 29 b; Hâcı Halife, I. 112; el-Leknevî, s.. 105; Lubâb. I. 41; Sarkis, I. 554; Br.. G, I, 460; Br.. S. I,
637-38

Pezdevî'nin diğer eserleri : el.Mebsût, Şerhu'l-Câmii'l-Kebîr, şerhu'l-Câmii's-Sağîr, Kitâb fî Tefsîrl'l-Kur'ûn.

58 - Ebû Bekr Muhammed b. Hasan (Huseyn) b. Muhammed b.Hasan el-Buhâri Bekr Hâherzâde.

İbn Kutlubuğâ, s., 62; Taşköprüzâde. Miftâh, II. 276; Haci Hallfe I, 352; el-Bağdâdî. Hediyye, II, 76;
İzmîri, v., 22 b; Bilmen, I, 368; Zlriklî. VI, 332; Kehhâle. IX, 253.

v. 483/1090

K. Eseri :

1 - Tecnîs fi'l-Furû

2 - el-Mebsût fi'l-Furû

Ayrıca, şerhu Edebi'l-Kâdî li Ebî Yûsuf, Şerhu'l-Câmiu'l-Kebir li'ş-şeybânî, Şerhu Muhtasari'l-Kudûrî,
el-Fetâvâ adlı eserleri vardır.

59 - Ebû Bekr Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed Şemsu'l-Eimme es-Serahsî.

v. 483/1090 (490 ve 500 yılları olarak da geçer.)

Şemsu'l-Eimme el-Halvânî'nin talebesi olup, Burhanu'l-Eimme Abdulazîz b. Ömer b. Mâze, Mahmûd
b. Abdulazîz el-Uzcendî, Ruknu'd-Dîn Mesûd b. Hasan Ebûbekir Muhammed b. İbrâhîm el-Hâsîrî'nin
de hocasıdır. Serahs, Horasan beldelerindendir.

Fıkıh kitaplarında Şemsu'l-Eimme ve Mebsût itlak olununca bu zat ve eseri sözkonusudur.

Müctehid fi'l-Mesail'dendir.

K. Eserleri :

1 - el-Mebsût. el-Hâkim eş-Şehîd (v. 334/945) 'in, Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin Zâhiru'r-Rivâye eserlerini cemettiği «el-Kâfî» adlı eserin müdellel şerhidir ki hapiste talebelerine imla ettirdiği rivayet edilir. 30 cüz halinde Mısır 1324-31 baskısı vardır.

2 - Şerhu's-Siyeri'l-Kebir. Haydarabad 1335-6 (4 c.). Muhammed Munib el-Ayintabı tarafından yapılan Türkçe tercümesi 1241 yılında İstanbul'da basıldı. Yeni arapça tabı da 5 cilt halinde yapılmıştır. (Kahire 1971)

3 - Şerhu'z-Ziyâdât.

Ayrıca Şerhu Muhtasari't-Tahavî ve Usûlu's-Serahsî adlı eserleri vardır.

İbn Kutbuğâ. s.. 52; el-Kârî, v.. 68 a; el-Leknevi. s., 130; el-Kevserî, H. Tekâdi, s., 103; Sarkis, I.
1016; Br.. G. I. 460; Br., S, I. 291. 638; Bilmen, I, 456; Ziriklî, VI. 208

60 - Ebû Abdullâh Muhammed b. Ahmed (Hüseyin b. Ahmed) ez-Zevzenî.

v. 486/1093

K. Eseri :

el-Mesâdir. Şiir ve emsal şevahidinden tecrid edilmiş olarak, her baba bir sahih fiil mastarıyla başlanmış olup daha sonra mu'tel mastarlar zikredilmiştir.

Hâcı Halife. II, 1703; Kehhale. III, 309; el-Bagdâdî, Hediyye, I, 310

61 - Ebû Muhammed Abdullâh b. Yûsuf el-Cürcânî.

v. 489/1096

Şafii ve muhaddis olan bu zatın, İbn Âbidin'de «Menâkibu'l-Curcânî» diye geçen eserin müellifi olduğu kanaatindeyiz.

Eserleri : Tabakâtu'l-Fukahâ, Menâkibu'l-İmâm eş-Şâfiî, Menâkibu'l İmâm Ahmed b. Hanbel.

el-Bağdâdî. Hediyye. I, 453

VI/XII. ASIR KAYNAKLARI

62 - Tâhir b. Burhâni'd-Dîn Mahmûd b. Tâci'd-Dîn Ahmed b. Bur-hâni'd-Dîn el-Kebîr Abdulazîz el-Buhârî, Sadru'l-islâm el-Hanefî

d. 442/1050 v. 504/1110, Serahs

el-Bağdadî, Hediyye, I, 430;

K. Eserleri :

1 - el-Fetâva'l-Buhâriyye

2 - el-Fevâid fi'I.Fıkh

63 - Ebû Hâmid Muhammed b. M. b.M. b. Ahmed el-Ğazzâlî et- Tûsî.

d. 450/1058. Tus v. 505/1111, Taberân
Dînî ilimler ve felsefe tahsilinden sonra Nizamiye Medresesi'nde ders veren imam Gazzalî, 488 h. de
tedrisi bırakıp tasavvuf yoluna sülûk etti. 10 yıl kadar Şam, Hicaz ve Kudüs arasında dolaşıp tasavvufla iştiğal etti. Felsefecilerin dalalette oldukları kendisi için büsbütün tebeyyün edince bütün gücüyle, münazara ve eserleriyle onlara hücum edip fikirlerini çürüttü. Bu sebepten dolayı «Huccetu'l-islam» diye anılmaktadır.
İbn Esîr. Lübâb. II. 379; İbn Hall.. III. 216; es-Subkî. VI .191; İbn İmâd. IV. 10; el-Bağdâdi. a. e.. II. 79;
Zirikli. VII, 247;
K. Eseri :
İhyâu Ulûmi'd-Dîn. Eser her biri 10 kitaptan müteşekkil 4 kısımdan meydana gelmiştir.
Eserin baskı yer ve yılları : Bulak 1269, hamişinde Suhreverdî'nin «Avârifu'l-Meârif» adlı eseri olarak 1289/1302, 1279, 1282, Kahire 1334, 1346, 1348, hamişinde mezkur eser ve Aydunus'un
«Tarîfu'l-İhyâ» olarak 1306, 1316, 1324, mezkur iki eserle birlikte Zeynuddîn el-irâkî'nin «el-Muğnî an
Hamli'l-Esfâr fi'l-Esfâr fî Tahrîci mâ fi'İhYâ mine'l-Ahbâr» adlı eseri ve «el-İmlâ- an İşkâlâti'l-İhyâ»
adlı eser olarak Dâru'l-Kutubi'l-Arabiyye 1332; İstanbul 1321, Fas 1302, Teheran 1293, Nawalkişor
1281, Lucknow 1864 ve Madak el-Arif'în urduca tercümesi 1331 yılında basıldı. el-İhyâ'nın çeşitli
bölümlerinin muhtelif dillere tercümeleri, şerh ve haşiyeleri de vardır.
Hâcı Halile, I, 23; Sarkis. 1409; Br., G. I, 539, S, I. 748; Zeydân III, 105
İmam Gazzali'nin, «Hulâsatu'-Fıkh, el-Fetâvâ, el-Mustasfâ fî usûlin'l-Fıkh, el-Vecîz, el-Vasît, el-Basit»
adlı fıkha dair eserleri de vardır.
64 - Muhannmed b. ibrâhim b. Anûş el-Hasîrî.
v. 500/1107
K. Eseri :
Hâvî'l-Hasîrî fi'l-Furû. Bir çok fetvayı muhtevi olan bu eser hanefi fıkhının temel ve mutemet kitaplarından biridir.
Hâcı Halife, I, 624; Br.. G. I. 461; Zirikli. VI. 185
65 - Ebû'l-Muîn Meymûn b. M. b. M. en-Nesefî el-Mekhûlî. d. 418/1027 v. 508/ 1114
K. Eserleri :
1 - şerhu'l-Câmii'l-Kebir.
2 - el-Umde fî Usûli'd-Dîn. (?)
Müellifin ayrıca «et-Temhîd li Kavaidi't-Tevhîd, Tabsiretu'l-Edille fî İlmi'l-Kelam, Menâhicu'I.Eimme
fi'l-Furu» adlı eserleri vardır.
el-Kârî. v.. 94 b; el-Bağdâdî, Hediyye .II. 487; Sarkis. II, 1854; Br., S. I. 757; Zirikli, VIII. 301; Kehhâle.
XIII. 66
66 - Ebû Amr Osmân b. İbrâhim b. Muhammed el-Esedî el-Maruf bi'l-Fadlî

v. 508/1114

K. Eseri :

Fetava'l-Fudlî. Hanefi fukahasından olan müellifin bu eseri meşhur kitaplardandır.

Hâcı Halife. II. 1227; el-Baâdâdî, Hediyye. I, 653

67 - Ebû Muhammed Huseyn b. Mesûd. b. M.el-Ferrâ el-Beğavî eş-Şafiî.

v. 510/1117 (516/1122), Merverrûz

İbn Hall., II. 136; et-Bağdâdî. a.e., I. 312

K. Eseri : (?)

Mesâbihu's-Sunne. Bu eserde 4719 hadis sayıldığı ve bunlardan 325'inin Buhari'ye. 875'inin Müslime ait olduğu 1051'inin de müttefak olduğu söylenmektedir.

Baskı yer ve yılları: Bulak 1294, Kahire 1318 (el-Muvatta ile) 1935, Calcutta 1257, 1319, Dehlî 1300,
1890, Amritsar 1313-14, Bombay 1271, 1282, 1289, 1307, Lahor 1902 (M. Kutbu'd-Din Han Dehlevî'nin hintçe tercümesiyle), Petersburg 1898-99, Kasan 1909 (el-Karî'nin «Mirkâtu'l-Mefâ-tih»
adlı eseriyle), Kahire 1309; Calcutta 1809 ve 1810 eserin İngilizce tercümesi: A.N. Watthews; The

sayings of Hazrat M. chosen from the M. al-M. vvith a short Life of the Prophet etc. A.A.K. Muhammed tarafından Calcutta 1918.

Sarkis. I, 573; Br., G. I. 448; G, II. 248; S. I, 621; S. II, 620; Zeydân. III. 108

Müellifin ayrıca «Tercumetu'l-Ahkâm, et-Tehzîb, el-Kifâye «adlı fıkha dair eserleriyle» el-Cem beyne's-Sahîhayn el-Buhâri ve'I-Müslim, Meâlimu't-Tenzil fî Tefsiri'l-Kur'ân» adlı eserleri vardır

68 - Ebû Muhammed el-Kâsım b. Ali b. M. b. Osmân el-Harîrî el-Basrî.

d. 446/1054, Basra v. 516/1122, Basra

İbn Hall. III, 63; es-Suyûtî, Buğye, 378. İbn İmâd, IV. 50; Ziriklî, VI, 12; Kehhâle, VIII, 108

K. Eseri :

el-Makâmât. Arapların söz, luğat ve emsalini muhtevi 50 kıssa ve hitabeden meydana gelmiştir. Bulak 1266, 1288, 1307, 1317; Kahire 1277, 1279, 1313, 1326, Hugli 1875, Luknow 1263, 1869, 1873,
Kahire 1339 (Şerhlerle beraber) yıllarında basılan «el-Makûmât» ın Farsça, Fransızca ve İngilizce
çeşitli tercümeleri muhtelif yer ve yıllarda basılmıştır.

Sarkis, I. 748; Br., G. I. 326, S, I, 486; Zeydân, III, 40

69 - Mesûd b. Huseyn b. Hasan b. M.b. İbrâhim el-Kuşânî.

v. 520/1126. 73 yaşlarında iken

el Leknevi, s., 170;

K. Eseri :

el-Muhtasaru'l-Mesûdî. Aynı isimde İbn Âbidîn'de geçen eserin bu olduğu kanaatindeyiz.

70 - Huseyn b. Ali b. ebi'l-Kâsım İmâdî'd-Din Ebû Ali el-Lâmişî el-Hanefî.

v. 522/1128.

Ferğane köylerinden olan müellif eş-Şakıy'den ders almıştır.

K. Eseri :

Vâkiartu'l-Lâmişî.

Ayrıca, «ez-Zivâdât fi'l-Furû, el-Fetâvâ» adlı eserleri vardır.

Edirnevî, v. 26 b; el-Bağdâdi, Hediyye. I. 312

71 - Ebûl-Mehâmid Bedruddin Mahmûd b. Zeyd el-Lâmişî, el-Hanefî.

Vefat tarihi bilinmeyen müellif, el-Kuraşî (v. 775/1373) tarafından zikr edildiğine göre ondan önce
yaşamış olmalıdır.

K. Eşeri :

Usûlu'l-Lâmişî. Fıkıh usulüne dair bir eser olup 40 varak kadardır.

Kuraçî. v.. 161 b; İbn Kutlubuğâ. s., 71; Hâcı Halife. I. 114; Br.. S. II, 053.

72 - Ebû Abdullah Yûsuf b. Ali b. Muhammed el-Cürcânî. 522/1128 yılında yaşıyor idi. Ebu'l-Hasan
el-Kerhî'den fıkıh okudu.

Ziriklî. IX. 319

K. Eseri :

Hızânetu'l-Ekmel. (6 ciltlik büyük bir eserdir) Bu eser, Kâfi'l-Hâkîm eş-Şehid, el-Câmîu's-Sağîr ve
el-Câmiu'l-Kebîr, Ziyâdât, İbn Ziyâd'ın Mü-cerredi, el-Muntekâ, Muhtesaru'l-Kerhî, Şerhu't-

Tahâvî
Uyûnu'l-Mesâil gibi asarı muhtevidir.

Ebu'l-Leys es-Semerkandî'ye ve bir başkasına da nispet edilen bu eser, bu zata aittir. (Allah'u alem).

İbn Kutlubugâ. s.. 44; Hâcı Halife. I. 702; Br., G, I, 461. S, I, 639;

72/a - Ahmed b. Muhammed b. Ebîbekr el-Hanefî. v. 522/1128

K. Eseri :

Mecma'u'l-Fetâvâ ile bunun muhtasarı Hizânetu'l-Fetâvâ. Bu eser, el-Fetâvâ'l-Kübrâ, el-Fetâvâ's-Suğrâ, Fetâvâ Ebîbekr el-Hanefî, Fetâvâ Muhammed b. el-Velîd es-Semerkandî, Fetâvâ'r'Rusteğfenî, Fetâvâ Atâ b. Hamza, el-Multekat, Tuhfetu'l'Fukahâ ve diğer bazı eserlerden

cemedilmiştir.
H. Halife, II, 1603
Tâhir b. Ahmed'in (bk. v. 542/1147) de Hizânetu'l-Fetâvâ adlı bir eseri vardır ki, ibn Âbidin'in kaynağı
hangisidir bilemiyoruz.
73 - Ebû'l-Hasan Rezzîn b. Muâviye b. Ammâr el-Abderî es-Semer-kandî el-Malikî el-Hâfız. (?) v. 524/1130
Bu zatın «Tecrîdu's-Sihâhi's-Sunne fi'l-Hadîs» adlı eseri vardır.
el-Bağdâdî, Hediyye. I. 367
74 - Ali b. Muhammed b. İsmâil b. Ali b. Ahmed b. M.b. İshâk el-Isbîcabî es-Semerkandî.
d. 454/1062 v. 535/1140. Semerkand
el-Merğinanî (v. 593)'nin hocası olan bu zat. zamanında Maveraunnehir'in en büyük alimi idi.
İsbîcâb, Taşkend ve Seyrâm arasında bir beldedir.
Kuraşî. v., 107 a; İbn Kutlubugâ, u., 44;Taşköprüzade, Miftâh, II, 282; el-Leknevi, s., 105; Ziriklî. V.
149 (X) Hacı Halife, II. 1627
K. Eserleri :
1 - Şerhu Muhtasari't- Tahâvi. Brockelmann bu eseri Ahmed b. Mansûr el-isbîcâbî (v. 480)'ye ait olarak verirken, (dipnotgoster62359) el-Leknevî de bir yerde asıl müellife (dipnotgoster62360), bir
yerde de A.b. MansÛr'a nispet etmektedir .
Br.. S, I. 294 el-Leknevî, s.. 105 el-Leknevî. s.. 34
2 - el-Mebsût.
75 - Husamu'd-Dîn Umer b. Abdulaziz b. Ömer b. Mâze el-Marûf bi's-Sadri'ş-Şehîd (el-Husâmu'ş-Şehîd)..
d. 483/1090 v. 536/1141, Semerkand'da katledilip Buhara'ya götürüldü.
Babası Burhanu'd-Din el-Kebir Abdulaziz'den fıkıh okuyan müellif büyük hanefî ulemasındandır.
İbn Kutlubuğa. s.. 46; Taşköprüzâde, Miftah II, 277; İzmiri, v., 17 a; el-Leknevî. s.. 122; el-Bagdâdî.
Hediyye I, 783.
K. Eserleri :
Br., G. I, 462. S. I. 640; Bilmen. I. 453
1 - el-Fetâvâ'l-Kübrâ. Ebu'l-Leys'in «en- Nevâzil», en-Nâtıfî'nin «el-Vâkrât» adlı eserleriyle «Fetâvâ'l-Fudlî ve «Fetâvâ Ehli Semerkand»ın me-sailini muhtevîdir. Ebü'l-Mehâmid Mahmûd b. Ahmed b. Mesûd el-Konevî bunu hulasa ederek faydalı bilgiler ekledi.
Hacı Halife. II, 1228
2 - el-Fetâvâ's-Suğrâ. Yûsuf es-Sicistânî bu eserden seçmeler yapıp bazı eklemeler yapmış ve eserine Munyetu'l-Müftî adını vermiştir.
Hacı Halife. II. 1224
Yukarıdaki iki fetva kitabını da Necmu'd-Din Yûsuf b. Ahmed el-Hâsi bablara ayırarak tertip etmiştir.
İbn Abidîn'de el-Haşîye nispet edilen fetva kitapları bunlar olmalılar.
bk. İbn Abidin. II. 434

3 - Vâkıâtu'l-Husâmî. (el-Musemma bi'l-Ecnâs). el-Fetâvâ'l-Kübrâ gibi aynı eserleri muhtevidir. Her
eser onda olduğu gibi birer harfle belirtilmiştir. el-Hâsî bu eseri de tertip etmiştir. Muhammed b. M.
er-Reşîd
el-Kaşgarî (v. 687) bundan Tehzîbu'l-vâkıât adıyla seçmeler yapmıştır.

Hacı Halife. Hediyye. II. 1998, Vakıatu'l-Husâmi, bk. Bağdatlı Vehbi (Süleymaniye) No : 575, 138. V

4 - Şerhu Edebi'l-Kâdı ti'l-Hassâf. Meşhur ve mütedavil olan bu eserde her meseleden sonra lüzumlu bilgileri şerhle metin arasında herhangi bir ayırım yapmaksızın eklemiştir.

Hacı Halife, I, 46; Br.. S, I. 292

5 - Umdetu'l-Fetâvâ. Kitab iki kısım halinde 33 bölüme ayrılmış olup en çok vuku bulan meseleleri
almıştır.

Hâcı Halîfe, II, 1189

6 - Umdetu'l-Müftî ve'l-Müsteftî.

el-Bagdâdî. İzâhu'l-Meknûn, II, 124

76 - Necmu'd-Dîn Ebû Hafs Umer b. Muhammed b. Ahmed b. İsmâ'îl b. Muhammed en-Nesefî es-Semerkandî el-Mâturidî.

HIRSIZLIK BAHSİ
EL KESMENİN İSBATI VE TATBİKİ BABI
YOL KESİLME BABI

HIRSIZLIK BAHSİ

METİN

Serikaat: Lügatte başkasının malını gizlice almaktır. Çalınan mala, çalmak denilmesi mecazdır.

Şeriatta serikaat haram olması itibariyle; nisab miktarı olsun veya olmasın başkasının malını haksız olarak gizlice almaktır. El kesme itibari ile islâm memleketinde konuşan, gören ve mükellef bir kimsenin, gizlice bir şahsın korunan yerden ve bozulmayan şeylerden olan ondirhem veya on dirhem miktarındaki malını kasden alıp dışarı çıkarmasıdır ki; malın korunduğu yerde şüphe ve çalınan malda tevil bulunmamasıdır.

Tarifdeki «mükellef» kaydı, erkek, kadın, köle, kâfir ve ayık halinde olan mecnûna şâmildir.

«Konuşan» ve «gören» kayıtlarıyla dilsiz ite âmâ, hırsızın tarifinden çıkmıştır. Çünkü dilsiz konuşacak olsa şübhe (hadler şübhe ile defedilir) vermek ihtimali vardır. Âmâ ise kendi malını başkasının malından ayıracak vaziyette değildir. Tarifde darbedilmiş dirhem denilmemesi Muğribd'e «dirhem, darbedilmiş dirhemin ismidir» diye açıklandığı içindir. Ağırlığı on dirhem olup, fakat kıymeti darbedilmiş on dirheme müsavî olmayan erimiş gümüş parçasının yahut kıymeti On dirhem gümüş miktarından az olan altının çalınmasıyla el kesilmez.

Çalınan malın kıymetçe on dirhem olarak takdir olunması, çalınma vaktinde, el kesilme vaktinde ve el kesilme yerinde kıymetleri bilen iki âdil erkek şahidin takdiriyle olur. Çalınan malın nisâb (on dirhem) miktarı olup olmadığında kıymet takdir edenler ihtilâf etseler el kesilmez. Zahîriyye.

Çalınan malın kasden alınmış olması da el kesilmesinde şarttır. Buna göre, kıymeti on dirhemden az olan bir elbise çalınıp, elbisenin içinde altın veya gümüşle dolu kese bulunsa el kesilmez. -Çünkü hırsızın maksadı keseyi çalmak olmayıp, elbiseyi çalmaktır.- Ancak çalınan elbise adetâ o dirhem veya altınlara kap olursa, meselâ elbisenin cebinde olursa el kesilir. Bu surette asıl maksat dirhemi çalmak olur. Tecnis.

Tarifde «dışarı çıkarması» kaydıyla yutmaktan ihtiraz edilmiştir. Meselâ: Bir kimse korunan mahalde on dirhem kıymetindeki bir altını yutup,sonra o yerden dışarı çıksa eli kesilmez. Büyük abdestini yapıncaya kadar beklenmeyip, onu telef ve zayi ettiği için mislini öder Telef ve zayi etmesi derhal ödemesine sebebtir.

Çalma gündüz olursa, çalınan malın başlangıcında ve nihayetinde gizlice olması şarttır. Akşamla yatsı arası gündüzden sayılır. Eğer çalma gece olursa, çalınan malın ancak başlangıcında gizlice alınması şarttır. Meselâ: Gecenin başlangıcında gizlice bir haneye girilip, mal açıktan alınsa el kesilir. Hane sahibinin bilgisi olup olmaması hususunda hırsızla mal sahibi arasında ihtilâf vâki olsa; gizli olmasında hırsızın iddiasına mı, yoksa ikisindenbirinin iddiasına mı itibar edilir? Bunda ulema arasında ihtilâf vardır.

Hırsızın mülk sahibinden çalması ve çaldığı malın bütün dinlerde mubah olması lâzımdır. Buna göre bir hırsız, diğer bir hırsızdan çalsa eli kesilmez. Hırsız gerek müslüman olsun, gerekse zimmi olsun, bir müslümanın şarabını çalsa eli kesilmez.

Keza; bir zimmî diğer bir zimmînin şarabını yahut domuzunu yahut iaşesini (murdar hayvanını) çalsa, bunların kullanılması biz müslümanlara göre haram olduğu için eli kesilmez. Bâkaanî'de böyle zikredilmiştir.

El kesilebilmesi için hırsızlığın İslâm memleketinde yapılması şarttır. Buna göre dar-ı harbde veya isyancıların gaalip olduğu yerde hırsızlık yapılırsa el kesilmez. Bedâyı.

Hırsızın elinin kesilebilmesi için nisâb (on dirhem gümüş) miktarı malın korunan mahalden bir defada çıkarılması şarttır. Bu nisâb miktarı mal gerek bir şahsın, gerekse müteaddit şahısların olsun farketmez.

Hırsızlığın kaadı huzurunda, hudûdda muteber olan sübutla sabit olması şarttır. Nitekim ileride izah edilecektir. Buna göre; bir şahıs kendi isteğiyle hırsızlığı bir defa ikrar etse yahut iki erkek kimse bir şahsın hırsızlık yaptığına dair şehâdet etse, onun eli kesilir, İmam Ebû Yusuf (Rh. A.) önce ikrarın ayrı ayrı iki mecliste yapılmasına kaaildi. Sonra o da bu kavle dönmüştür. Bir şahsa zorla hırsızlığı ikrar ettirmek bâtıldır. Müteahhir alimlerden bunun sahih olduğuna fetva verenler vardır. Bunu Kuhistânî Hızânetü'l-Müftîn'e nisbet ederek ziyade etmiştir. Hırsızlıkla müttehem olan şahsı «ikrar et» diye dövmek helâldir. Eğer hırsız köle olursa, müraafaa (duruşma) da efendinin bulunması şarttır. Kölenin ikrarı üzerine her ne kadar efendisinin huzurunda olsa bile şehâdet kabul edilmez.

İZAH

«Hırsızlık bahsi ilh...» Musannıf hudûd bahsinden sonra hırsızlık bahsini zikretmiştir. Çünkü hırsızlık bahsinde ödeme bulunmakla beraber hudûd bahsindendir. Kuhistânî.

Ben derim ki: Fukahâ hırsızlığı bab olarak değil, bahis olarak açıklamışlardır. Çünkü hırsızlık hudûddan hariç olan ödeme hükmünü beyân etmeğe şâmil olduğu için bir cihetle hudûddan başkadır. Binaenaleyh bir takım babları içine alan müstakil bir bahis olarak beyân edilmiştir.

Kuhistânî'de zikredilmiştir ki, şer'i hükümler itibariyle hırsızlık iki nevidir. Çünkü hırsızlığın zararı ya yalnız mal sahibine olur veya hem mal sahibine, hem de bütün müslümanlara olur. Birincisine serikat-ı suğrâ (küçük hırsızlık), ikincisine serikat-ı kübrâ (büyük hırsızlık) denir.
Serikat-ı kübrânın hükmü bahsin sonunda beyân edilmiştir. Çünkü serikat-ı kübrâ az vâki olmaktadır. Serikat-ı suğrâ ile serikat-ı kübrâ tarifde ve şartların çoğunda müşterektirler. Zira bunların her birinde muteber olan malı gizlice almaktın Fakat serikat-ı suğrâdaki gizlilik mal sahibinin yahut emanetçi ve iare alan gibi mal sahibinin yerine gecen kimsenin gözündengizlice almaktır. Serikat-ı kübrâdaki gizlilik ise müslümanların yollarını, ve beldelerini korumayı kabul eden hükümdarın gözünden gizlice almaktır. Nitekim Fetih'de böyle zikredilmiştir.
"Serikat ilh..." Sin'in üstünü ve ra'nın esresiyledir. Sin'in ötresi ve ra'nın sükûniyle "sürkat" Sin'in üstünü ve ra'nın sükûniyle "serkat" ve sin'in esresi ve ra'nın sükûniyle «sirkat» da okunur.
"Çalınan mala çalmak denilmesi mecazdır ilh..." Yani "serikat" kelimesi mastar olarak söylenilmiş ve ism-i mef'ûl mânâsı murad edilmiştir. "Halk" kelimesinin mahlûk mânâsına kullanıldığı gibi.
"Mükellefin alması ilh..." Bu ifade hükmen almağa şâmildir. Şöyle ki: Hırsızlardan bir kaç kimse bir şahsın evine girip eşyaları alır, içlerinden birinin sırtına yükleyip, evden dışarı çıkarırlarsa istihsânen hepsinin elleri kesilir. Çocukların, delilerin yapacakları hırsızlıktan dolayı elleri kesilmez. Çünkü el kesme, bir cezadır. Bunlar ise cezaya ehil değillerdir. Fakat çaldıkları malları öderler. Bahır.
"Köle ilh..." Yani: El kesilme hususunda köle de hür kimse gibidir. Çünkü el kesilme yarıya bölünmez. Fakat celd yarıya bölünür.
"Kâfir ilh..." Musannif tarifde kâfir yerine zimmî deseydi daha iyi olurdu. Çünkü Hakim-i Şehid'in "El Kafi" isimli kitabında "Müstemin (pasaportlu) olan harbî (kâfir) İslâm memleketinde hırsızlık yapsa, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre eli kesilmez, İmam Ebû Yusuf'a göre eli kesilir.' diye zikredilmiştir.
"Ayık halinde olan mecnûn ilh..." Yani: Tarifdeki "mükellef" kaydı ayık halinde hırsızlık yapan mecnûna şâmildir. Çünkü böyle bir kimse ayık halinde akıllıdır, mecnûn değildir. Velhâsıl; Bahir ile Nehir'de zikredilmiştir ki: Bazan ayık, bazan mecnûn olan bir kimse ayık halinde hırsızlık yaparsa, eli kesilir. Mecnûn halinde hırsızlık yaparsa eli kesilmez. Bir kimse hırsızlık yaptıktan sonra mecnûn olsa, eli kesilir mi, yoksa ayık oluncaya kadar beklenir mi? Seyyid Ebû's-Suûd: "Nehir'de «kendisine had vurulacak kimsenin hadden ibret alabilmesi için ayık olması şarttır. Ancak celd (dayak vurmak) ile eli kesilme arasında fark vardır. Şöyle ki: Sarhoşa ayılmadan önce celd vurulduğunda acı duymayacağı için celd vurulmaktan faide hâsıl olmaz. Fakat el kesilmesi böyle değildir.» diye zikredilmiştir." demiştir.
Ben derim ki: Bahır'ın içki bahsinde "bir sarhoş kimse hırsızlık yaptığını ikrar edip sarhoş olduğu için eli kesilmediğinde çaldığı mal kendisinden alınır. Sonra o kimse sarhoş iken onun içki içtiğine şâhidlik yapılsa, kabul edilir. Keza: Bir kimse sarhoş iken zina edip, sarhoş iken zina ettiğini ikrar etse, yahut sarhoş iken hırsızlık yaptığını ikrar etse, ayıldıktan sonra had vurulur yahut eli kesilir." diye zikredilmiştir. Bu ibare; sarhoşun ayılmasının şartolduğunu ifade etmektedir. Ancak mecnûn ile sarhoş arasında fark vardır. Çünkü sarhoş muayyen bir zaman sonra ayılır. Mecnûn ise böyle değildir. Fakat bu ifadeden anlaşılan, şübhe ile had düştüğü için mecnûnun ayılması beklenilmelidir. Çünkü ayıklığında haddi düşürecek bir şübhe ileri sürmesi ihtimali vardır. Nitekim böyle bir şübhe ileri sürmesi ihtimalinden dolayı hırsızlık yapan dilsizin eli kesilmez.
"On dirhem ilh..." Çünkü İmam-ı Azam : "(Çalınan mal) on dirhemden az olursa el kesilmez." diye merfu olarak rivayet edilen hadîs-i şerifle âmel etmiş, bu hadîs-i şerifi «çalınan mal dinarın dörtte biri" ve "üç dirhem kadar olursa el kesilir" diye rivayet edilen hadîs-i şerifler üzerine tercih etmiştir. Çünkü Fetih'de açıklandığı gibi şübheyi defetmek için el kesme hususunda vârid olan hadîs-i şeriflerden çok olan miktarı almak ihtiyata daha muvafıktır. Dirhem söylenince zekât bahsinde geçtiği üzere yedi miskal ağırlığında olan on dirhem murad edilir. Bahır. Hidâye.
"Veyahut on dirhem miktarındaki ilh..." Yani bir hırsız gizlice bir şahsın korunan yerden on dirhem gümüş miktarındaki malını çalsa eli kesilir. Nisâb (on dirhem gümüş) kıymetinde olan yarım dinar (şer'î on dirhem hâlis gümüş kıymetinde itibar olunan altındır.) çalsa biz Hanefîlerce eli kesilir.
"Kıymeti on dirhem gümüş miktarından az olan altının çalınmasıyla el kesilmez ilh..." Çünkü dirhemden başka mal çalındığında altın olsa bile on dirhem gümüşle takdir edilir. Nitekim Fetih'de de böyle zikredilmiştir.
"Çalınma vaktinde, el kesilme vaktinde ilh..." Çalınan malın kıymeti çalındığı günde on dirhem gümüş kıymetinde olup, el kesileceği vakitte kıymeti noksan olsa, el kesilmez. Ancak meydana gelen bir kusurdan veya dirhemlerin bir kısmının telef olmasından dolayı kıymeti noksan olsa el

kesilir.
"El kesilme yerinde ilh..." Yani, bir kimse bir beldede on dirhem gümüş kıymetinde olan bir mal çalıp, o malın kıymeti oh dirhemden az olan başka bir beldede yakalansa eli kesilmez. Fetih.
"Gizlice ilh..." Bu ifade ile zorla almaktan veya yağmalamaktan ihtiraz edilmiştir. Çünkü bu suretlerde el kesilmez.
"Hırsızın mülk sahibinden çalması ilh..." Bu ifade mal sahibi yerine geçen kimselere de şâmildir. Hatta bir kimsenin yanına on kişi tarafından emânet bırakılan on dirhem gümüş çalınsa, çalanın eli kesilir.
"Bir hırsız diğer bir hırsızdan çalsa eli kesilmez." Çünkü hırsızın eli, emânet eli ve mülk eli olmadığından onun elinde bulunan hırsızlık malı telef ve zayi hükmündedir. Hak olan. Nevâdir-i Hişâm'da İmam Muhammed'den: "Birinci hırsızın elini kesersem, ikinci hırsızın elinikesmem, bir şübheden dolayı birinci hırsızın elini kesmezsem, ikinci hırsızın elini keserim." diye nakledilendir. İmam Ebû Yusuf'un Emâli'sinde de böyle zikredilmiştir. Fetih'de de böyledir. Nehir.
T E N B İ H : - Hâkim-i Şehid'in Kâfi'sinde "müstemin harbinin (pasaportlu kâfirin) malını çalan hırsızın eli kesilmez." diye zikredilmiştir.
"Bir müslümanın şarabını çalsa eli kesilmez ilh..." Sarih "şarab çalınmakla el kesilmez" deseydi; bir müslüman bir zimmînin şarabını çaldığında da eli kesilmiyeceği anlaşılırdı. H.
"Bedâyı ilh..." Bahır'da zikredildiği üzere Bedâyı'nın ibaresi şöyledir: Dar-ı harbde müslüman tacirlerden biri, diğerinin malını çalıp, islâm memleketine geldikten sonra yakalansa eli kesilmez. Ben derim ki: Bundan anlaşılan isyancıların galip olduğu yerde bir kimse hırsızlık yapıp, asayişin temin edildiği yerde yakalansa, yine hüküm böyledir.
İslâm hükümdarına itaat edenler, haksız olarak isyan edenlerden bir şey çalsalar, yahut haksız olarak İslâm hükümdarına isyan edenler itaat edenlerden bir şey çalsalar, bunların hükmü zikredilmemiştir. Hâkim-i Şehid'in Kâfi'sinde: "islâm hükümdarına itaat edenlerden bir kimse, haksız yere ona isyan edenlerin ordusuna geceleyin baskın yapıp, onlardan birinin malını çalsa ve islâm hükümdarına getirse, hükümdar onun elini kesmez. Çünkü islâm hükümdarına itaat edenler onların mallarını hırsızlık yoluyla almışlardır. İslâm hükümdarı bu malı isyancılar tevbe edinceye veya ölünceye kadar muhafaza eder. İslâm hükümdarına isyan edenlerden biri hükümdara itaat eden orduya geceleyin baskın yapıp onlardan birinin malını çalsa, isyan bastırıldıktan sonra bu hırsız yakalanıp hükümdara getirilse, hükümdar onun elini de kesmez. Çünkü isyancı bu çalmayı helâl gören bir muhariptir." diye zikredilmiştir.
"Korunan yerden ilh..." Korunan yer iki kısımdır: Birisi "bizzat korunan yer" dir ki, içinde eşya saklanmak maksadıyla hazırlanıp, izinsiz girilmesi yasak olan evler, dükkânlar, çadırlar, kasalar ve sandıklar gibi.
İkincisi "başkası sebebiyle korunan yer" dir ki, esasen eşya saklamak üzere hazırlanmış ve izinsiz girilmesi yasak olmayıp, ancak içerisine konacak malların yanında muhafız bulunan mescidler, yollar ve sahralar gibi.
Kınye'de zikredilmiştir ki, bir kimse sahraya defnedilmiş bir ölünün kefenini soysa, eli kesilir.
Ben derim ki: Makdisî: "Kınye'de zikredilen mesele kesin olarak zayıfdır." demiştir. Nitekim ileride beyân edileceği üzere nebbâş (ölü soyan) in eli kesilmez.
"Nisâb (on dirhem gümüş) miktarı malın korunan mahalden bir defada çıkarılması şarttır ilh..." Hatta bir kimse bir şahsın evine girip beş dirhem gümüşü dışarı çıkardıktan sonratekrar içeri girip beş dirhem gümüşü daha dışarı çıkarsa eli kesilmez. Zeylâî.
Ben derim ki: Dirhemleri beşer beşer evden dışarı çıkardığında eli kesilmez. Çünkü Cevhere'de zikredilmiştir ki, bir kimse bir şahsın hanesinin bir odasına on defa girip, her girişinde odadan birer dirhem çalarak, hanenin orta boşluğuna on dirhemi topladıktan sonra oradan alıp gitse eli kesilir. Çünkü bu, bir çalma sayılır. Eğer hanenin odasından her aldığı bir dirhemi hane dışında bir yerde topladıktan sonra oradan alıp gitse eli kesilmez. Çünkü bu ayrı ayrı hırsızlık sayılır.
"Bu nisâb miktarı mal gerek bir şahsîn, gerekse müteaddit şahısların olsun." Yani: Bir şahıs müteaddit kimselerin nisâb miktarı malını korunan bir yerden çalsa eli kesilir. İki şahıs bir kimsenin korunan yerinden nisâb miktarı mal çalsalar elleri kesilmez. Çünkü korunan yer bir olmak şartıyla çalınan malın nisâb miktarı olması, kendisinden mal çalınan kimse hakkında değil, hırsızlardan her biri hakkında lâzımdır. Bir hane içinde bulunan müteaddit odalar, bir oda gibidir. Hatta bir hane içinde on kimsenin müstakil on odası bulunup, bir şahıs bu odaların her birinden birer dirhem çalsa, eli kesilir.
"Malın korunduğu yerde şübhe ve çalınan malda tevîl bulunmamasıdır ilh..." Meselâ: Bir kimse babasının yahut baba, evlâdının malını çalsa eli kesilmez. Çünkü baba ile evlâddan her biri diğerinin evine girmeye izinli olduğu için bunların haneleri birbirine nazaran korunmuş yer olmaktan çıkmış, çalınan mal mutlak surette korunmamış olur. Aynı zamanda babanın evlâdının malında mâlik olma şübhesi de vardır. Yani bir kimse içerisine girmeğe izinli olduğu bir yerden

mal çalsa eli kesilmez.
Bir kimse Kur'ân-ı Kerîm'i veya hadîs kitablarını çalsa eli kesilmez. Çünkü bu kimse "bunları okumak için aldım" diye tevîl edebilir,
METİN
Kaadı, haddi icra etmeme yolunu aramak için şâhidlerden iddia edilen hırsızlığın nasıl olduğunu, nerede olduğunu, çalman malın ne kadar olduğunu -Dürer'de: "Hırsızlığın mahiyetini ve ne zaman olduğunu da sorar," diye ziyade edilmiştir- ve kimden çalındığını sorar, şâhidler de bu soruları açıklarlar, şâhidlerin adaletini tetkik eder. had, telâfisi kabil olmayacak bir ceza olduğu için şâhidler! tezkiye etmedikçe haddi icra etmez, hadlerde kefalet caiz olmadığı için şâhidleri tezkiye esnasında hırsızlıkla müttehem olan kimseyi hapseder.
Hırsızlık yaptığını ikrar eden kimseden, şâhidlerden sorulanların hepsi sorulur. Ancak ne zaman yaptığı sorulmaz. Nehir'de: "Fetih'de nerede çaldığından sorulmaz ibaresi muharreftir." diye zikredilmiştir.
Hırsız, her ne kadar "çaldım" diye ikrar ettiği malı ödese bile ikrarından dönmesi sahihtir.
Keza hırsızlıklarını ikrar edenlerden biri ikrarından dönse, yahut " "Bu, hırsızlık malıdır." diye dâva ettiğiniz benim kendi malımdır." dese yahut şâhidler "hırsızlık yaptığını ikrar etti" diye bir kimse üzerine şâhidlik yapsalar, o kimse gerek ikrarını inkâr etsin, gerekse sükût etsin bu üç meselede el kesilmez. Şerh-i Vehbâniyye.
Bir kimse hırsızlık yaptığını ikrar ettikten sonra firar etse, firarı ikrarının akibinde olursa, arkasına düşülüp eli kesilmez, fakat bir kimsenin hırsızlık yaptığı şâhidlerin şehâdetiyle sabit olduktan sonra kaçarsa, peşine düşülüp eli kesilir. Musannif bunu Zahîriyye'den nakletmiştir. Vehbâniyye Şerhinde firarı "ikrarının akibinde" kaydı yoktur. Hırsızlıkla müttehem olan kimseye yemin verildiğinde yemin etmekten çekinse, yahut efendi kölesinin hırsızlık ettiğine dair ikrarda bulunsa, hırsızlıktan müttehem olanın yeminden çekinmesi manen ikrar olduğu ve kölesinin hırsızlık yaptığını ikrar eden efendi de kendi nefsi üzerine ikrar ettiği için her ne kadar malı ödemeleri lâzım gelse bile el kesilmez. Hırsızı döğmek ve işkence etmekle fetva verilmez. Çünkü şeriatta zulüm haramdır.
Tecnîs'den Kuhistânî nakletmiştir ki, Beth hükümdarı, İsâm'dan; "Hırsızlığını inkâr eden kimsenin şer'an hükmü nedir?" diye sormuş, Isâm cevabında: "Şer'an o kimseye yemin ettirilir." demiş. Hükümdar: "Hırsızın yemin etmesi kolaydır, bana kamçımı getirin." demiş, on kamçı vurmadan hırsız çaldığını ikrar ederek malı getirmiş, bunun üzerine Isâm, taaccub ederek: "Sübhanallâh! Ben adalete benzeyen böyle bir zulüm görmedim." demiş.
Bezzaziyye'nin ikrah bahsinde zikredilmiştir ki; âlimlerden bazısı "El kesme hususunda değil, malı ödeme hususunda hırsıza çaldığı malı zorla ikrar ettirmek sahihdir." diye fetva vermiştir. Hasan bin Ziyad'dan "Hırsızı, çaldığı malı ikrar etsin diye vücudundan kan çıkıncaya kadar döğmek helâldir." diye rivayet edilmiştir.
Musannıf, Hanefî mezhebinden olan İbn-i İzz'den sahih olarak rivayet etmiştir ki, Resûl-ü Ekrem (SAV.) Huyey bin Ahtab'ın hazinesini göstermek üzere antlaşma yaptığı kimselerden bir kısmı onun hazinesini harbler bitirdi diyerek gizlediklerinde, Resûl-ü Ekrem (SAV.) Zübeyr bin Avvam'a onları sıkıştırmasını emretmiş, emir gereğince Zübeyr bin Avvam onları sıkıştırdığında hazineyi teslim etmişlerdir. Zübeyr bin Avvam: "Suçlu kimselerin sıkıştırılması caizdir, bununla âmel olunur." demiştir. Ancak hırsızlık üzerine şehâdet pek nâdir işlerdendir. Bundan sonra musannif yol kesici babının sonunda Zeylaî'den: "Hırsızlıkla müttehem olan kimseyi döğmek caizdir." diye nakletmiştir. Musannif bunu Bahir sahibine ve ibn-i Kemâl'e uyarak ikrar etmiştir. Nehir sahibi: "Zamanımızda fesat gaalip olduğu için bu kavil üzerine itimat edilmelidir." ifadesini ziyade etmiştir. Tecnîs'de: "Hırsızlıkla müttehem olan kimsenin döğülmesi caiz değildir." denilmesi kendi zamanlarına hamlolunur. Bundan sonra .musannif, Zeylaî'den nakletmeden önce Kınye'den nakletmiştir ki; döğmeden hırsızındişi veya eli kırılsa, şikâyet eden, mal gibi dişin ve elin diyetlerini öder. Ancak hırsızlıkla müttehem olan kimsenin duvara tırmanmasından dişi kırılsa veya döğmekten ölse, bunlar nâdir olduğu için şikâyet edene diyet lâzım gelmez. Zahîre'de yazılıdır ki, hırsızlıkla müttehem olan kimse işkence korkusundan firar ederken dama çıkıp düşerek ölse, sonra çalınan mal başkasının elinde bulunsa, ölenin vereseleri, sultanın ödettirdiği mal ile babalarının diyetini şikâyet eden şahısdan alırlar. Çünkü "çaldı" diye iddia edilen malın babalarından alınmasına ve babalarının ölmesine şikâyet eden sebeb olmuştur. Nitekim Gasp bahsinde gelecektir.
İZAH
"Kaadı haddi icra etmeme yolunu aramak için, şâhidlerden iddia edilen hırsızlığın nasıl olduğunu, nerede, olduğunu, çalınan malın ne kadar olduğunu ve kimden olduğunu sorar ilh..." Bir kimse korunmuş olan bir yerden malı çalıp kendisi dışarı çıkarırsa, eli kesilir. Bir kimse korunmuş olan haneye girip çalmış olduğu malı evin dışında bulunan bir şahsa verse, içerden verenin de,

dışardan alanın da eli kesilmez. Çünkü içeri giren malı dışarı çıkarmamış, dışarda olan da korunmuş olan haneye girmemiştir. Dar-ı harbde olmadığını bilmek için hırsızlığın nerede olduğunu sorar. Çalınan malın nisâb miktarı olup olmadığını bilmek için ne kadar olduğunu, sorar.
"Dürer'de: "Hırsızlığın mahiyetini ve ne zaman olduğunu da sorar.» diye ziyade edilmiştir ilh..." Çünkü izinsiz başkasının sözünü dinlemeye ve namazın rükünlerini noksan etmeye de hırsızlık denilir. Hırsızlığın bir ay önce yapılmış olması ihtimali bulunduğu için ne zaman olduğunu sorar. Kâfî'de: "Kaadı şâhidlere çalınan maldan da sorar. Çünkü her malın çalınması el kesmeyi gerektirmez." diye zikredilmiştir. Hâkim şâhidlerden malın kimden çalındığını sorar. Çünkü bir kimse kendi babasının yahut anasının yahut evlâdının yahut kendi kardeşinin yahut sair bu kabil bir akrabasının yahut zevcinin hanesinden ona veya başkasına ait bir malı çalsa, eli kesilmez. Zira bunlar birbirinin evlerine girmeye ödeten izinlidir.
«Şâhidleri tezkiye esnasında hırsızlıkla müttehem olan kimseyi habseder ilh...» Şürünbulâlî'de: "Sarihin bu ifadesinde Kemâl'in "Hâkim şâhidlerin adaletli olduğunu bilirse, hırsızın etini keser." kavline işaret vardır." diye zikredilmiştir. Fakat "hâkim kendi bilgisiyle hükmeder" kavli muhtar olan kavle muhâlifdir. Çünkü hâkim kendi bilgisiyle değil, şâhidlerin şehâdetiyle hırsızın elinin kesilmesine hüküm verir.
"Ancak ne zaman yaptığı sorulmaz ilh..." Hırsızlık haddi hususunda şehâdetin kabul edilebilmesi için tekaadüm-i ahd (hırsızlığın yapıldığı andan itibaren bir ay geçmiş olması) bulunmaması lâzımdır. Fakat tekaadüm-i ahd ikrarın sahih olmasına mâni olmaz. Mebsut, Muhit. Hamevî'de: "Çocukken yapılan hırsızlıktan dolayı el kesilmeyeceği için hırsızlık yaptığını ikrar eden kimseden "ne zaman yaptığı" da sorulur." diye Mebsut ve Muhit'te zikredilene itiraz edilmiştir.
Ben derim ki: Hâvi'z-Zâhidî'de: "Hırsızlık ikrar ile sabit olunca, hırsızlığın ne zaman yapıldığından sorulması lâzım gelmez. Hatta Kitabü'l-Esrâr'da "Hırsızlık yaptığını ikrar eden kimse "çocukken hırsızlık yaptım" dese, sözüne bakılmayıp eli kesilir." diye beyân edilmiştir." diye zikredilmiştir.
"Fetih'de nereden çaldığı sorulmaz, ibaresi muharrerdir ilh..." Çünkü dâr-ı harbde çalmış olması caizdir.
"Vehbâniyye şerhinde ilh..." Mebsût'tan Vehbâniyye şerhinde şöyle nakledilmiştir: Bir kimse hırsızlık yaptığını ikrar ettikten sonra hemen kaosa, arkasına düşülüp eli kesilmez. Çünkü kaçması ikrarından dönmesinin delilidir. Nitekim ikrarından dönse, eli kesilmez. Fakat ikrar ettiği malı öder. Bir kimsenin hırsızlık yaptığı şâhidlerin şehâdetiyle sabit olup hüküm verilmeden önce kaçsa, hemen yakalanırsa eli kesilir, hemen yakalanmazsa eli kesilmez. Çünkü, tekaadüm-i ahdden sonra bir kimsenin hırsızlık yaptığına şâhidler şehâdet etseler, hırsızlık haddi icra edilmez. Hırsızlık haddi için hüküm verilip, el kesilmeden haddi düşürecek bir sebeb ortaya çıksa, hüküm verilmeden önce ortaya çıkmış gibi olup had düşer. Bundan anlaşılır ki, musannifin: "Bir kimse hırsızlık yaptığını ikrar ettikten sonra firar etse, firarı ikrarının akıbinde olursa arkasına düşülüp eli kesilmez." demesi Zahîriyye'ye tebeandır. Yoksa tekaadüm-i ahdden sonra yakalansa, eli evleviyetle kesilmez.
"Ben adalete benzeyen böyle bir zulüm görmedim ilh..." Isâm'ın buna zulüm demesi suret itibariyledir. Yoksa hakkın ortaya çıkmasına sebeb olan şey adaletin tâ kendisidir. Yukarıda geçtiği üzere hırsızlıkla müttehem olan kimseyi hâkimin tazîr etmesi caizdir.
"Isâm ilh..." Isâm, İmam Ebû Yusuf'la İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'in talebesi olup Muhammed b. Semâa, İbn-i Rüstem ve Ebû Hafsi'l-Buharî'nin akranıdır.
"Zeylai'den "Hırsızlıkla müttehem olan kimseyi döğmek caizdir." diye nakletmiştir ilh..." Fâkih Ebû Bekir Ameş: "Bir kimse bir şahsın kendisinden mal çaldığını dâva edip o da inkâr etse, kaadı o şahsı içki meclisinde fâsıklarla, yolda hırsızlarla beraber gördüğü için onun hırsız olduğuna ve çalınan malın yanında bulunduğuna zannı gaalip olursa, onu döğmesi caizdir." demiştir. Nitekim fukahâ: "Bir kimse yanına yalın kılıçla giren şahsın kendisini öldüreceğine zannı gâlib olsa, onu öldürmesi caizdir." demişlerdir.
"Döğmeden hırsızın dişi kırılsa ilh..." Yani: Bir kimse "filan şahıs hırsızlık yaptı" diye haksız yere valiye şikâyet edip, o şahıs vali tarafından çağrılıp, döğülme neticesinde dişi veya eli kırılsa şikâyet eden kimse dişin ve elin diyetini öder. Eğer vali o şahsı habsedip, o dahapisden kaçarken duvara tırmanması neticesinde dişi veya eli kırılırsa yahut dövülmesi neticesinde ölse bunlar nâdir hadiselerden olduğu için şikayet edene diyet lâzım gelmez.
METİN
Hırsızlıkla müttehem olan kimse üzerine şâhidlerin şehâdetiyle yahut kendisinin ikrarıyla elinin kesilmesine hükmolunduğunda kendisinden mal çalınan şahıs "bu mal onun malıdır" yahut "bu, benden mal çalmamıştır, bilâkis ben bu malı ona emânet vermiştim" yahut "benim şahidlerim yalancı şâhidlerdir" yahut "çaldım" diye ikrar etmesi doğru değildir yahut bunlara benzer hırsızın kurtulmasına dair bir söz söylese, hırsızın eli kesilmez. Hırsızlık yaptığını ikrar eden kimseye

ikrarından vazgeçmesi için telkinde bulunmak mendubdur.
İki kâfir, bir kâfir ile bir müslümanın hırsızlık yaptıklarına dair şâhidlik etseler, kâfir ile müslümanın elleri kesilmez.
Bir kaç kimse hepsi birlikte korunan bir yere girip hırsızlık yapsalar, her ne kadar malı bazısı almış olsa bile, her birinin hissesine nisâb miktarı isabet ederse, fesat kapısını kapamak için istihsânen hepsinin elleri kesilir. Eğer bunlar arasında çocuk yahut mecnûn yahut bunamış yahut malı çalınan şahsın mahremi bulunursa, hiç birinin eli kesilmez.
Hırsızın elinin kesileceği vakit, malı çalınan davacının hazır bulunması şart olduğu gibi, şâhidlerin de hazır bulunmaları şarttır. Hatta şâhidler kaybolsalar yahut ölseler, hırsızın eli kesilmez. Şâhidlerin hazır bulunmaları recim ile kısasdan maada bütün hadlerde şarttır. Bahır.
Sarih der ki; musannıf "Gelecek babta hırsızın eli kesilirken sahih olan kavle göre; şâhidlerin hazır bulunmaları şart değildir." diye nakletmiştir.
Sac, mızrak, abanoz, öd ağacı, misk, yağlar, vers, zaferan, sandal, anber, yeşil zümrütten olan yüzük taşları, yakut, zeberced, inci, lâl, firûzec, yerine takılmamış ağaçtan olsa bile işlemeli kapı ve kap gibi şeylerin çalınmasıyla el kesilir.
El kesilmede kaide şudur: Aslen mubah olan ve rağbet edilmeyen şeylerden olmayıp, kıymetli olan mallardan her hangi birinin çalınmasıyla el kesilir.
İslâm memleketinde mubah olarak bulunup örf ve âdette ehemmiyet verilmediği için korunmayan odun, ot, kamış, tuzlu olsa bile balık, esah olan kavle göre kaz, tavuk gibi olsa bile kuş, av hayvanı, zırnık, aşı çamuru, hamam pudrası, çöven, kömür, tuz, çabuk kırıldıkları için çanak, sırça kaplar gibi kıymetsiz olan şeylerin çalınmasıyla el kesilmez.
İZAH
"Hırsızın eli kesilmez ilh..." Malı çalınan kimse metinde geçen sözlerden birisini söylediğinde hırsızın eli kesilmez, fakat hırsızlık haddi sabit olduktan sonra "affettim" dese, af edilmiş olmaz. Çünkü el kesme cezası sırf Allah hakkı: Âmmenin hakkı olarak tatbik edilecektir. Buitibarla malı çalınan kimse bunu düşürme selâhiyetine mâlik değildir, fakat hırsızlık haddi sabit olmadan malı çalınan kimsenin hırsızı affetmesi caizdir.
"Hırsızlık yaptığını ikrar eden kimseye ikrarından vazgeçmesi için telkinde bulunmak mendubdur ilh..." Çünkü yanında mal bulunmadığı halde hırsızlık 'yaptığını ikrar eden bir kimse, Resûl-ü Ekrem (S.A.V.)'in huzuruna getirildiğinde Resûl-ü Ekrem (S.A.V.) Efendimiz hırsızlık haddini defetmek için ona hitaben "senin hırsızlık yapacağını zannetmiyorum" buyurup o da "hayır hırsızlık yaptım" demiş. Resûl-ü Ekrem iki veya üç defa "senin hırsızlık yapacağını zannetmiyorum" diye buyurduğu halde, o da ısrarla "hayır hırsızlık yaptım ya Resûlüllâh!" demiş, bunun üzerine Resûl-ü Ekrem elinin kesilmesini emredip eli kesilmiş. Bu hadîs-i şerifi Ebû Davûd tahriç etmiştir. Tamamı Fetih'dedir.
"Kâfir ile müslümanın elleri kesilmez ilh..." Çünkü bunların yaptıkları bir hırsızlıktır, kâfirlerin müslüman hakkındaki şehâdetleri bâtıl olunca kâfir hakkında da bâtıl olmuştur. "Çaldı" diye iddia edilen malı müslüman ödemez, ama kâfir hissesine düşeni öder.
Ben derim ki: İki kimse, iki şahsın hırsızlık yaptığına dair şehâdette bulunup hırsızlardan biri gaip olsa, hazır olan hırsızın eli kesilir, gaip olan hırsız geldiğinde şâhidler onun hırsızlık yaptığına dair tekrar şâhidlik yapmadıkça eli kesilmez.
İki mesele arasındaki farkın veçhi; galiba kâfirin, müslümanın aleyhine şehâdet etmeye ehil olmamasıdır, fakat bir müslüman gaip olan bir müslüman aleyhine şehâdet etmeye ehil olup şehâdetinin kabul edilmesine mâni olan, hırsızlıkla müttehem plan kimsenin gaip bulunmasıdır. Kâfi.
"Bir kaç kimse birlikte korunan bir yere girip ilh..." Eğer hırsızlardan bir kısmı girip diğer bir kısmı girmeden hırsızlıkta ortak olsalar, içeri girenler bilinirse, onların eli kesilir, içeri girenler bilinmezse, hepsi tazir edilip tevbeleri zahir oluncaya kadar hapsedilir.
"İstihsanen hepsinin elleri kesilir ilh..." Kıyas yalnız malı yüklenip çıkaranın elinin kesilmesidir. Bu, İmam Züfer ile diğer üç mezhep İmamlarının kavilleridir. Fetih.
"Resim İle kısasdan maada ilh..." Her ne kadar "Kâfi"den "Fetih". "Bahır" ve "Nehir"de "recim" kelimesi zikredilmiş ise de bazı nüshalarda "recim" kelimesi yerine "celd" kelimesi zikredilmiştir, doğrusu da budur. Çünkü Şürünbûlalî: "Recmin bu makamda istisnası, zina haddinde fukahânın "recim suretinde şâhidler ölse veya kaybolsalar had düşer" kavillerine muhâlifdir." diye itiraz etmiştir. Bu itibarla istisna ancak "celd"e göre olur. Çünkü şâhidlerin kaybolması ve ölmesi halinde "celd" vurulur. Recimde ise önce şâhidlerin başlaması şarttır.
"Sac ilh..." Zemahşerî:" "Sac": Hindistan'dan gelen siyah, ağır, çürümeyen, sert ve kıymetli bir ağaçtır, nâr (ateş)in cemi nîrân olduğu gibi, sâc'ın cemi de sîcân'dır." demiştir. Bazıları" "sac" abanoza benzeyen onun kadar siyah olmayan bir ağaçtır" demişlerdir. Mısbâh.
"Abanoz ilh..." Bu da Hindistan'dan gelen ağır, siyah ve sert bir ağaçtır.

"Vers ilh..." Yemen'de ekilen sarı bir ot olup boya olarak kullanılır.
"Sandal ilh..." Güzel kokulu bir ağaçtır.
"Lal ilh..." Kırmızı ve değerli bir süs taşı.
"İşlemeli kapı ilh..." Yani: yerinde takılı olmayan, bir kimse tarafından taşınabilecek hafiflikteki bir kapı korunan yerden çalındığında el kesilir. Yerinde takılı kapı çalındığında el kesilmez.
"İslâm memleketinde mubah olarak bulunup ilh..." Yani üzerinde bir sanat işlenmeyip aslen mubah olarak bulunan şeyler çalındığında el kesilmez. Meselâ: ağaç çalındığında el kesilmez, fakat ağaçdan sanat değeri yüksek olan kapı ve kaplar yapılıp bunlar korunan bir yerden çalındığı takdirde hırsızlık haddi icra edilir.
Altın, bakır, pirinç, tunç gibi madenler yakut, inci, zümrüt gibi taşlar her ne kadar mubah olarak bulunsalar bile bunlara rağbet edildiği için bunların korunan yerden çalınmasıyla el kesilir.
"Çabuk kırıldıkları için çanak, sırça kaplar ilh..." Yani pişirilmek suretiyle topraktan yapılmış kapların kiremit ve tuğlaların çalınmasıyla el kesilmez, çünkü bunlardaki sanatın değeri yoktur. Zahir rivayete göre çabuk kırıldığı için sırçaların çalınmasıyla da el kesilmez. İmam-ı Azam'dan: "Ağaçtan yapılan kaplar çalındığında el kesildiği gibi sırçadan yapılan kaplar çalındığında da el kesilir." diye rivayet edilmiştir. Zeylaî: "Çabuk kırıldığı için, kırıldıktan sonra tamir edilme imkânı olmadığı için sırca kapların çalınmasıyla el kesilmez." demiştir.
Ben derim ki : Sanat eseri her ne kadar üstün olsa bile sırça kapların çalınmasıyla el kesilmez.
METİN
Süt, kurutulmuş olsa bile et, yenilmek için hazırlanmış ekmek, yaş meyve, ağaç üzerinde bulunan meyve, kavun, karpuz gibi bir sene dayanmayıp çabuk bozulan maddelerin, korunmadığı için biçilmemiş ekinin, kapları altından olsa bile insanı sevinç ve kederle coşturan içkilerin, oyun aletlerinin, esah olan kavle göre; oyun aletine benzeme şübhesi bulunduğu için gazilerin davullarının, kıtlık zamanında yenilmek için hazırlansın veya hazırlanmasın mutlak surette yenilecek maddelerin, nehy-i münkerden dolayı kırılma tevîli bulunduğu için altın ve gümüşten yapılmış haçın, satranç veya tavla takımının, mescit veya hane kapısının - çünkü bu kapılar korunmuş değil, koruyucudurlar- üzerinde zinet bulunan mushaf-ı şerifin veya küçük hür çocuğun - çünkü zinet bunlara tâbidir- uyku yahut mecnûn halinde yahut âmâ olsa bile kendisinin kim olduğunu anlatabilecek derecede büyük kölenin - çünkü böyle büyük köle zorla götürülürse gasb, hileyle götürülürse aldatma olup çalmaolmaz. - Hesap defterlerinden başka defterlerin - bu defterler tefsir, hadîs, fıkıh kitabı gibi şer'î kitablardan olursa mushaf-ı şerif gibi okunmak için alınmasına hamlolunur. Böyle şer'î kitablardan olmazsa, saz gibi olup nehy-i münkere hamlolunur. - çalınmasıyla el kesilmez, fakat küçük kölenin yahut yapraklarının kıymeti nisâb miktarına baliğ olan hesabı görülmüş hesap defterinin çalınmasıyla el kesilir. Çünkü böyle bir defterin çalınmasından maksat yapraklarıdır. Henüz hesabı görülmeyip muamelesi devam eden hesap defterlerinin çalınmasıyla el kesilmez. Bu defterler gerek tacirlerin, gerek sultan ve vükelanın, gerekse evkaf defterleri olsun aralarında fark yoktur. Çünkü bu defterlerin çalınmasından maksat içinde bulunan hesabı bilmektir. Bilmek ise mal değildir. Boğazında altın tasma bulunan köpek veya parsı çalan hırsız, bu tasmayı bilsin veya bilmesin eli kesilmez. Çünkü tasma hayvana tâbidir.
Emânete hıyanetle, yağma ile, kapıp kaçmakla el kesilmez. Çünkü hırsızlığın rüknü bulunmamıştır. Kabiri açıp kefen soyanın eli de kesilmez. Esah olan kavle göre; kabir kilitli odada bulunsa veya çalınan kefenden başka elbise olsa bile yine kefen soyucunun eli kesilmez. Keza: içinde kabir veya ölü bulunan odadan bir kimse bir şey çalsa eli kesilmez. Çünkü kabrin ziyaret edilmesi, teçhiz - tekfinle tevîl edilmesi ve âdeta oraya girilme izni bulunduğu için eli kesilmez. Eğer bir kimse kefen soymayı âdet edinirse, siyaseten eli kesilir. Âmmenin malının çalınmasından, ortak malın çalınmasından, mescidin hasırının çalınmasından, Kâbe-i Muazzama'nın örtüsünün çalınmasından, vakıf malinin çalınmasından el kesilmez. Çünkü bunların muayyen mâliki yoktur. Bahır.
Bir kimse, alacağı müeccel olsa bile borçlusundan alacağı kadar veya daha ziyade çalıp, bu çaldığı mal da hükmen olsun alacağının cinsinden olursa meselâ: Alacağı gümüş olup onun yerine altın yahut alacağı altın olup onun yerine gümüş çalsa, esah olan kavle göre; eli kesilmez. Çünkü altın ile gümüş hükmen bir cinstir. Fakat alacağı para cinsinden olup onun yerine kumaş veya zinet eşyası çalsa eli kesilir. Ancak "alacağıma rehin olmak üzere veya alacağımın yerine aldım" diye iddia ederse, eli kesilmez. İmam Şafiî (Rh.A.) "Çalmış olduğu mal alacağının cinsinden olmasa bile bütün mallar maliyette hükmen bir olduğu için eli kesilmez." demiştir. Mücteba'da "İmam Şafiî (Rh.A.)'nin bu kavli çok geniş olup zaruret zamanında bununla âmel olunur." diye zikredilmiştir.
İZAH
"Yenilmek için hazırlanmış ilh..." Sarih bu ifadesiyle çabuk bozulan yenilecek maddeleri

kasdetmiştir. Buğday ve şeker gibi çabuk bozulmayan yenilecek maddeler çalınsa, ittifakla el kesilmez. Nitekim Fetih'de de böyledir.
"Mutlak surette yenilecek maddelerin ilh..." Yani kıtlık zamanında yenilecek maddelerinçalınmasıyla mutlak surette el kesilmez. Çünkü zaruret olmayı mubah kılar.
"Yaş meyve ilh..." Yani yaş üzüm, ayva, elma, nar gibi meyveler etrafı çevrili, kapısı kilitli, muhafazalı bir yerden çalınsa bile el kesilmez. Ama ceviz ve badem gibi kuru yemişler muhafazalı bir yerden çalınsa el kesilir. Cevhere.
"Ağaç üzerinde bulunan meyve ilh..." Yani ağaç üzerinde bulunan meyve çalındığında el kesilmez. Çünkü her ne kadar ağaç muhafazalı bir yerde bulunsa bile ağacın üzerindeki meyve korunulmuş değildir. Hâkim'in Kâfî'sinde zikredilmiştir ki; muhafazalı bir bahçedeki hurma ağacının üzerindeki hurmalar veya henüz biçilmemiş başağındaki ekin çalınca, el kesilmez. Ama kuru hurma veya buğday muhafazalı bir yerden çalınsa, el kesilir. Yanında muhafızı bulunan kuru hurma veya buğday harmandan çalınsa, yine el kesilir.
"Kapları altından olsa bile ilh..." Yani Hanefî mezhebine göre altın kap içinde bulunan içki, kabıyla birlikte çalınsa el kesilmez. Çünkü kap içkiye bağlıdır, içki için el kesilmeyince kap için de kesilmez. İmam Ebû Yusuf'a göre kabtan dolayı el kesilir, diğer üç mezheb imamının kavli de budur. Fetih'de "içki kabı altın olduğunda el kesilir" kavil tercih edilmiştir. Çünkü içki ile kabtan her biri bizzat çalınır, hatta kabın çalınması daha çoktur. Tecnîs'de zikredileni buna şâhid getirmiştir. Şöyle ki: Bir kimse içinde bal bulunan bir tas çalsa, tasın kıymeti dokuz, balın kıymeti bir dirhem olsa, hırsızın eli kesilir. Yukarıda geçtiği üzere bir kimse, içinde on dirhem bulunan fakat kendi değeri on dirhem kıymetinde olmayan bir elbise çalsa, elbisede para olduğunu bilirse eli kesilir, bilmezse kesilmez. Bahır da böyle zikredilmiştir.
"Oyun aletlerinin ilh..." Yani oyun aletlerini çalan kimsenin eli kesilmez. Çünkü İmameyn'e göre bu aletler için kıymet yoktur. Hatta kıran kimse ödemez, imam Azam'a göre ödese bile çalan kimse "ben bunları münkerden nehyetmek için aldım" diye tevîl edebilir. Fetih.
"Satranç veya tavla takımının ilh..." Yani satranç veya tavla takımını çalanın da eli kesilmez. Çünkü bunlar oyun aletlerindendir.
"Nehy-i münkerden dolayı kırılma tevili bulunduğu için ilh..." Bu ifade, çalınan içkilerin, oyun aletlerinin, altın ve gümüşten yapılmış haçın illeti (sebebi)dir. Yani bunları çalan bir kimse "münkerden nehyetmekten dolayı kırmak için aldım." diye tevîl edebilir. Bundan dolayı da eli kesilmez, imam Ebû Yusuf'dan "Bir şahsa alt olan altından bir hac korunan bir yerden çalındığında el kesilir, fakat kiliseden çalındığında el kesilmez. Çünkü kilise korunan bir yer değildir." diye rivayet edilmiştir, İmam Ebû Yûsuf'un bu rivayetine şöyle cevap verilmiştir. Çalan kimse "ben haçı kırmak için aldım" diye tevil edebilir. Fetih.
Ben derim ki: Bu tevîl, hırsız zimmî olduğunda mümkün değildir. Sonra Zahire'de İmam Ebû Yusuf'tan zimmî hakkında bu tafsilâtın zikredilmiş olduğunu gördüm. Bunun vechi açıktır. Çünkü zimmîlerin kiliseleri mescid gibidir. Bundan dolayı bir zimmî kiliseden hac çaldığındaeli kesilmez, korunan bir yerden çaldığında eli kesilir. Çünkü onun için tevîl ihtimali yoktur. Ancak şübhe bulunması hususunda başkasının tevili kâfidir. Bu takdirde el kesilmez denilebilir.
Nehir'de zikredilmiştir ki; üzerinde resim bulunan dirhemler çalınsa el kesilir. Çünkü bunlar para olarak hazırlanmıştır. Bunda te'vîl ihtimali yoktur.
"Çünkü bu kapılar korunmuş değil, koruyucudurlar ilh..." Yani mescidin veya hanenin dış kapısı çalındığında el kesilmez, fakat iç kapıları çalınırsa el kesilir. Çünkü iç kapılar korunan bir yerde bulunmaktadır. T.
Ben derim ki: Çalınan kapı ağır olmadığı takdirde el kesilir. Bu ifadeden mescidin kapısı korunan bir yerde bulunmadığı için. elin kesilmeyeceği anlaşılmaktadır. Halbuki elin kesilmemesi bundan değildir. Elin kesilmemesinin sebebi Hidaye'de zikredilendir. Şöyle ki: mescidlerin kapıları çalındığında el kesilmez. Çünkü bu kapılar korunan bir yerde değildir. Bu yüzden hane kapılan gibidirler. Şu kadar var ki; hane kapılarıyla içindeki eşyalar korunmuş olur. Ama mescid kapılarıyla içindeki eşyalar korunmuş olmaz. Hatta caminin eşyasını çalmakla el kesilmez. Bahır'da "Korunmuş olsa bile Kabe'nin örtüsü çalındığında el kesilmez." ifadesi ziyade edilmiştir. Çünkü bunların muayyen mâliki yoktur.
TENBİH: -Fahrü'l-İslâm "Mescid kapılarını çalmayı âdet edinen kimsenin şiddetli tazir edilmesi ve tevbe edinceye kadar habsedilmesi vâcib olur." demiştir. Tahtavî'de "Mescidden ayakkabı çalan kimsenin eli kesilmez ise de. şiddetli tazir edilir." diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bir şübheden dolay» eli kesilmeyen her hırsız şiddetle tazir olunur.
"Üzerinde zinet bulunan mushaf-ı şerif ilh..." Yani üzerinde zinet bulunan mushaf-ı şerifi çalan kimsenin eli kesilmez. Çünkü mushafı çalan kimse "ben onu okumak için aldım" diye tevil edebilir. Bir de mushaf-ı şerif yazılı olması itibariyle mal olma değeri yoktur. Zaten mushaf-ı şerif cildi ve yaprakları için değil, yazısından dolayı muhafaza edilmektedir. Mushaf-ı şerifi

okuma bilmeyen veya kâfir çalsa bile yine eli kesilmez.
"Çünkü zinet bunlara tâbidir." Yani bir kimse üzerinde zinet bulunan mushaf-ı şerif veya üzerinde zinet bulunan hür küçük çocuk çalsa eli kesilmez. Çünkü zinet mushaf-ı şerife ve çocuğa tâbidir. İmam Ebû Yusuf'a göre; üzerinde zinet bulunan mushaf-ı şerif çalındığında el kesilir. İmam Ebû Yusuf'dan diğer bir rivayete göre, mushaf-ı şerifin üzerindeki zinetin kıymeti nisâb miktarı olursa, el kesilir. Nitekim çalınan küçük çocuğun üzerindeki zinetin kıymeti nisâb miktarı olursa, hırsızın eli kesilir. Fetih'de zikredilmiştir ki, bu ihtilâf yürüyemiyen ve konuşamayan çocuk hakkındadır. Eğer çocuk yürür, konuşur ve kendinin kim olduğunu anlatabilirse, çalanın eli ittifakla kesilmez. Çünkü çocuğun üzerinde bulunan zinet kendisinindir. Kendinin kim olduğunu anlatabilen çocuk çalmakla değil aldatmaksuretiyle götürülür, aldatmakta ise el kesilmez.
"Saz gibi olup nehy-i münkere hamlolunur." Yani: Bir kimse şer'î olmayan kitabları çalsa eli kesilmez. Velhâsıl: Şer'î olsun veya olmasın kitap çalmakla mutlak surette el kesilmez.
"Kabiri açıp kefen soyanın eli de kesilmez. Çünkü kefen kabir ile veya ölü ile korunmuş değildir. Ölü kendi nefsini koruyamaz, sahra ise korunmuş bir yer değildir. Hatta sahraya defnedilen malı çalanın eli kesilmez. Kınye'de "Sahrada defnedilmiş olan malı çalanın eli kesilir." diye zikredilen kavil zayıftır. Makdisî.
"Âmmenin malının çalınmasından ilh..." Yani bir kimse beytülmaldan mal çalsa, eli kesilmez. Çünkü beytülmal müslümanların malıdır, çalan kimse de onlardandır. Muhtaç olduğu zaman onun için beytülmalda haceti miktarı hak sabit olur. Bu yüzden şüphe bulunmuş olur. Had (ceza) ler ise şüphe ile düşer. Bahır.
"Ortak olan malın çalınmasından ilh..." Yani bir kimse bir şahısla ortak olduğu maldan çalsa eli kesilmez.
"Vakıf malının çalınmasından ilh..." Bahır sahibi demiştir ki, vakıf malını çalanın eli kesilip kesilmeyeceğini açık olarak beyân edeni görmedim, ama kesilmeyeceği açıktır. Çünkü fukahâ "Muayyen mâliki olmadığı için mescidin hasırını çalanın eli kesilmez." demişlerdir.
Nehir sahibi, Bahır sahibine tâbi olup şöyle denilse daha güzel olurdu: "Vakıf âmmeye ait olursa, vakfın malı beytülmal gibi olur, muayyen kişilere ait olursa, hakikaten mâliki yoktur." demiştir. Fakat Makdisî ile Remlî: "Hırsızın eli, vakıf mütevellisinin talebiyle kesilir." demişlerdir. İbn-i Melek de Menâr Şerhinin Hâs Bahsinde "Vakıf mütevellisinin talebi ile hırsızın elinin kesileceğini" açıklamıştır.
Ben derim ki: -Allahü a'lem- bundan dolayı Fetih'de "Mescidin hasırını çalanın elinin kesilmemesinin sebebi, mescid korunmuş bir yer değildir." diye açıklanmıştır. Bundan anlaşılan, mescidin hasırı korunmuş bir yerden çalınsa, çalanın eli kesilir. Bunun sebebi, İmam-ı Azam'a göre; vakıfın, hükmen vakfedenin mülkü olarak kalmasıdır. Bu mesele, asıl vakıf malı çalındığına göredir. Ama vakfın gelirlerine gelince, bu kendilerine vakfedilenlerin hakkıdır. Eğer hırsızın bu gelirlerde hakkı varsa, ondan çalmasıyla eli kesilmez. Vakıf gerek umuma alt olsun, gerekse muayyen kimselere ait bulunsun hırsız o malda ortaktır.
Keza: Mescidin vakfını çalanın onda hakkı bulunursa, eli kesilmez. Ama mescidin hasırını, kandilini mahfuz bir yerden çalarsa, eli kesilir. Çünkü onun hakkı gelirdedir, hasırda değildir.
METİN
Bir kimse, babasının borçlusundan yahut büyük çocuğunun borçlusundan, yahut mükâtebinin borçlusundan, yahut ticaret için izin verilmiş borçlu olan kölesinin borçlusundan çalsa eli kesilir. Çünkü borcu alma hakkı bu kimseye ait olmayıp başkasınaaittir. Bir kimse küçük oğlunun borçlusundan çalsa, eli kesilmez. Bir mal çalınıp o mal hakkında el kesildikten sonra mal değişmeden tekrar çalındığında el kesilmediği gibi. Ama çalınmış olan malın aynı (kendisi) veya satılma gibi sebebi değiştikten sonra tekrar çalındığında sol ayak kesilir. Nitekim Müctebâ'da böyle zikredilmiştir.
Süt sebebiyle haram olan kimseden değil, zi-rahm-i mahrem (nikâhları haram olan nesebi akraba) den biri diğerinin evinden bir şey çalsa, eli kesilmez. Ama mahremiyet (nikâhın ebedî haram olması) süt sebebiyle olursa, meselâ: Bir kimse süt kardeşi olan amcasının oğlunun evinden çalsa eli kesilir. Çünkü amcasının oğlu neseb itibarıyla akrabası ise de mahremiyeti süt itibarıyladır. Buna göre İmam Zeylaî'nin" "süt sebebiyle haram olma" ifadesiyle süt kardeşi olan amcasının oğlunu zi-rahm-i mahremden çıkartmaya hacet yoktur, zira amca oğlu zi-rahm-i mahremde dahil değildir." sözü sakıt olur.
Bir kimse zi-rahm-i mahreminin malını, başkasının evinden çalsa eli kesilir. Çünkü her ne kadar mal zi-rahm-i mahreminin ise de itibar korunan yeredir. Bunun için bir kimse, zi-rahm-i mahreminin evinden başkasının malını çalsa, eli kesilmez.
Bir kimse süt anasının malını çalsa, gerek onun evinden ve gerekse başkasının evinden çalsın eli kesilir. Yukarıda geçtiği üzere itibar korunan yeredir.

Erkek karısının, karısı kocasının kendilerine mahsus korunmuş olan yerlerinden çalsalar bile elleri kesilmez. Hatta bir erkek bir kadının evinden çalıp elinin kesilmesiyle hüküm verildikten sonra o kadınla evlense, eli kesilmez, Çünkü hırsızlık cezası tatbik edilmeden şübhe bulunmuştur. Cevhere.
Köle efendisinden yahut efendisinin karısından, yahut hanım efendisinin kocasından çalsa, eli kesilmez. Çünkü köleye bunların evlerine iş icabı girmesi için âdeten izin verilmiştir. O halde bunların evleri köleye nisbetle korunmuş yerler değildir.
Bir kimsenin kendi kölesinden, damadından, zevcesinin zi-rahm-i mahreminden, kendi hakkı olmasa bile ganimet malından - ganimet malı asılda mubah olduğu için şüphe götürür- içine girmek âdet olan vakitte her ne kadar gece olsa bile hamamdan, ticaret dükkanlarından, hanlardan çalmasıyla da eli kesilmez. Müctebâ.
İçine girmek için izin verilen evden, izin verilmiş olduğu vakitte birşey çalınsa, el kesilmez. Eğer muayyen kimselere izin verilmiş olup da bunlardan başka bir şahıs girip çalsa, eli kesilir. Bilmiş ol ki; mekânla korunmuş bir yerdeki muhafıza itibar yoktur. Çünkü korunmuş bir yer muhafızdan daha kuvvetlidir. Buna göre hamamdaki muhafıza itibar edilmez. Zira hamam korunmuş bir yerdir. Mesciddeki muhafıza itibar edilir.Çünkü mescid korunmuş bir yer değildir. Bu kavil ile fetva verilir. Şumunnî.
Mezhebin muhtar olan kavline göre mallardan her hangi bir nev'ini korumak için yapılmışolan bir yer, her çeşit malı koruyan bir yerdir. Meselâ; ahırdan inci çalınsa el kesilir. Bazılarına göre, her çeşit malın korunması, onun mislinin korunmasıyla muteberdir. Buna göre, ahırdan inci çalınmakla el kesilmez. Çünkü ahır hayvanları korumak için yapılmıştır. Fakat mezhebin muhtar olan kavli birinci kavildir. Müctebâ. Kuhistânî'de "Mezhebin muhtar olan kavli ikinci kavildir." diye kesin olarak zikredilmiştir. Kuhistânî sahibi, bu kavillerden her ikisinin de sahih olduğunu "dikkat et" ifadesi ile bildirmiştir.
İZAH
"EH 'kesilmez ilh..." Yani bir kimse küçük oğlunun borçlusundan çalsa eli kesilmez. Çünkü baba için küçük oğlunun alacağını alma vardır. Baba fena olduğu için veya köle olduğu için küçük oğlunun oto cağını alma hakkı olmasa, Tahtâvi'de yine elinin kesilmiyeceği açıklanmıştır. Bana öyle geliyor ki, elinin kesilmesi icab eder.
"Bir mal çalınıp ilh..." Yani bir kimse bir şahsın bir malını çalıp eli kesilip o mal sahibine verildikten sonra o mal değişikliğe uğramadan aynı hırsız tarafından tekrar çalınsa, eli kesilmez. Kıyas sol ayağının kesilmesidir. Bu, İmam Ebû Yusuf'un kavlidir, diğer üç mezheb imamının kavli de böyledir. Bunun izahı Fetih'dedir.
"Ama çalınmış olan malın aynı (kendisi) veya satılma gibi sebebi değiştikten sonra ilh..." Meselâ: Önce iplik çalıp eli kesilse ve bu iplik sahibine verilse, iplik sahibi bu ipliği bez dokusa, aynı hırsız tekrar bu bezi çalsa, çaldığı bu kez sebebiyle sol ayağı da kesilir. Çünkü iplik, bez olmakla aynı değişmiştir. Bu ipliği sahibi hırsıza sattıktan sonra hırsızdan tekrar geri alsa hırsız da o ipliği tekrar çalsa Buhara âlimlerine göre: sol ayağı da kesilir. Çünkü sebep değişmiştir. Irak âlimlerine göre; kesilmez. Fetih'de Irak âlimlerine itimad edilmiştir. Nehir'de ise Buhara âlimleri te'yid edilmiştir.
"Zîrahm-i mahremden ilh..." Hidâye ile Kenz'de bu meseleler "hırz faslında" beyan edilmiştir. Hırz lügatta: Kendisinde bir şey korunan yerdir. Şeriatta ise; âdet olarak kendisinde mal korunan yerdir. Ev, dükkan, çadır ve şahıs gibi. Ev, kapısı bulunmasın veya bulunup açık olsun kendisinde malın korunduğu bir yerdir. Çünkü bina malı korumak maksadıyla yapılır. Fetih'de de böyledir.
"Bir kimse zîrahm-i mahreminin malını başkasının evinde çalsa eli kesilir ilh..." Çünkü korunan bir yerden çalınmıştır. Fetih'de: "Böyle yakın akrabalar arasında münasebetin kesilmemesi için elin kesilmemesi lâzımdır." diye zikredilmiştir, Bahır'da: "Elin kesilmesi şeriatın hakkıdır, akrabanın hakkı değildir. Bu yüzden aralarında münasebetin kesilmesine sebeb olmaz." diye cevap verilmiştir. Hırsız ile malı çalınan kimse arasında doğum yakınlığı bulunmaması lâzımdır. Eğer doğum yakınlığı bulunursa malda şübhe olduğu için el kesilmez. Tebyin, Bahır, Nehir.
"İtibar korunan yeredir ilh..." Bercendî: "Bundan anlaşılan akrabalığın tesiri yoktur, itibar malın korunduğu yeredir. Bir kimse teklifsiz, çekinmeden girip çıktığı bir yerden bir şey çalsa aralarında akrabalık bulunsun veya bulunmasın eli kesilmez.' demiştir. Hamevî: "Bu söz götürür. Çünkü dostlardan biri çekinmeden girip .çıktığı diğer bir dostunun evinden bir şey çalsa, eli kesilir. Bundan anlaşılan zîrahm-i mahrem gibi yakın akrabalığın tesiri vardır." demiştir. Şeyh Ebussûud: "Hırsızlık yapan dostun elinin kesilmesi eve girmesi için izin verilmediğine göredir. Hatta girip çıkması âdet olan bir yerden çalsa eli kesilmez." diye Hamevî'ye itiraz etmiştir.
Ben derim ki: Hidâye'de ve diğer fıkıh kitablarında beyan edilmiştir ki, girip çıkma âdeti olsun veya olmasın hırsızlık yapan dostun eli kesilir. Çünkü o hırsızlık yapmakla dostunun düşmanı

olmuştur.
"Erkek karamın ilh...." yani bir erkek karısının evinden bir şey çalsa eli kesilmez, hatta iddet bekleyen karısının evinden çalsa bile eli kesilmez. Çünkü iddet bitmedikçe onun karısı sayılır. Ama iddet bittikten sonra çalsa eli kesilir. Kâfi.
"Damadından ilh..." Yani bir kimse kızı ve kız kardeşi gibi zîrahm-i mahreminin kocasından yahut karısının zîrahm-i mahreminden çalsa eli kesilmez. Bu imam Azam'a göredir. İmameyn'e göre; bazısının mülkünde şübhe bulunmadığı için eli kesilir. Çünkü şübhe yakınlıkladır. Burada ise yakınlık yoktur, İmam-ı Azam'ın delili şudur: Bunlar birbirlerinin evlerine âdeten izinsiz girebilirler. Bu itibarla evin korunmuş olmasında şübhe vardır. Zeylaî, imam-ı Azam'ın delilinin râcih olduğunu bildirmek için sonra zikretmiştir. Nehir. Hâkim'in Kâfîsi'nde zikredilmiştir ki, bir kimse babasının karısından yahut kızının kocasından yahut karısının oğlundan yahut karısının ana veya babasından bir şey çalsa istihsanen eli kesilmez.
"Ganimet malından ilh..." Yâni bir kimse ganimet malından çalsa eli kesilmez. Hidâye'de zikredilmiştir ki, elin kesilmemesinin sebebi, hırsızın onda hakkı olmasıdır. Bunun hükmü ve sebebi Hz. Ali (R.A.)'den nakledilmiştir. Şöyle ki: Ganimetten miğfer çalan kimse kendisine getirildiğinde: "Bunun onda hakkı vardır. Fakat hıyanetlik etmiştir." deyip onun elini kesmedi. Bunu Abdürrezzak ve Dârekutnî rivayet etmiştir. Bu. ganimette hissesi bulunan hırsızın elinin kesilmiyeceği hususunda açıktır. Fetih'de de böyle beyan edilmiştir. Nehir'de: "Bu, ganimette hissesi olmayan hırsızın elinin kesileceğine delâlet etmektedir. Fakat Muhtasaru'l-Kudûrî ile Şerhi't-Tahtâvi'de rivayet mutlak olarak zikredilmiştir. Buna göre ganimette hakkı olmayan hırsızın elinin kesilmemesi hususunda başka bir delil lâzımdır." diye yazıtıdır.
Gâyetü'l-Beyân'da zikredilmiştir ki, hırsızın ganimette hakkı olursa, eli kesilmez." denilebilir. Kenz sahibi rivayetin mutlak olduğuna işaret mubahdır. Mubah olarak kaldığı için şübhe bulunmuş, olur. Bu yüzden eli kesilmez." denilebilir. Kenz sahibi rivayetin mutlak olduğuna işaret edip: "Ortak malda el kesme yoktur." demiştir.
Ben derim ki: Has olan delil, umum olan delili tahsis edip hükmün delilsiz sabit olması lâzım gelir. Gâyetü'l-Beyân'da "Ganimet malı asılda mubahdır.' diye zikredilen ifade söz götürür. Çünkü asılda mubah olan şey kıymetsiz ve değersiz olan şeydir. İslâm memleketinde av ve ot gibi mubah olarak bulunur. Nitekim yukarıda geçmiştir. Ganimet ise kıymetli mallardandır. Asılda mubah olan şey, korunan bir yerden çalınsa bile el kesilmez. Ganimet kesin olarak böyle değildir. Kuhistânî'de zikredilmiştir ki, ganimetten çalan asker ise ganimet ortak mala dahildir. Çalan asker değilse ganimet amme malına dahildir. Bu gayet güzeldir. Çünkü ganimetin beşte biri halktan muhtaç olanlara aiddir. Ammeye aid olan maldan çalanın eli kesilmez. Çünkü hırsız da ammeye dahil, onlarla beraber çalınan malda ortak bulunmaktadır. Bu itibarladır ki, muhtaç olduğu takdirde bu maldan kendisine haceti mikdarınca bir şey verilmesine müstehik bulunur.
"İçine girmek âdet olan vakitte ilh..." Yani içine girilmesi âdet olan vakitte hamamdan bir şey çalınsa el kesilmez, gece çalınsa el kesilir. Çünkü hamama girilme izni gündüze mahsustur. Bazı gecelerde insanlar hamama girmeyi âdet edinse, böyle geceler gündüz hükmünde olur. Yani böyle gecelerde hırsızlık yapanın eli kesilmez. Bu el kesilmesi, hamamın kapısı acık bulunduğuna göredir. Bahir. Kuhistani. Zâhidî'nin Hâvîsi'nde zikredilmiştir ki, esah olan kavle göre gündüz olsa bile kapısı kapalı olan hamamdan, handan, kervansaraydan, ticaret dükkanlarından hırsızlık yapanın eli kesilir.
"Mekânla korunmuş bir yerdeki muhafıza itibar yoktur itti..." Yani girilme izni bulunan vakitte hamamdan sahibi yanında olduğu halde hatta sahibinin başı altından olsa bile çalan kimsenin eli kesilmez. Mescidde bulunan bir kimsenin yanından bir şey çalındığında el kesilir. Aralarındaki farka gelince: Hamam içinde bulunanları korumak için yapılmıştır. Buna göre hamam koruma bakımından ev gibi olup içindeki muhafıza itibar edilmez. Mescid ise içindeki eşyayı korumak için yapılmayıp yol ve sahra gibi olup içindeki muhafıza itibar edilir. Tamamı Zeylâî'dedir.
"Bu kavil ile fetva verilir ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki, hamama girilme izni bulunduğu vakitte hamamdan bir şey çalındığında hamamda muhafız bulunursa İmam Azam'a göre hırsızın eli kesilir, imameyn'e göre kesilmez.
"Ahırdan inci çalınsa el kesilir ilh..." Çünkü korunan yer; korumak için hazırlanan her hangi bir yerdir ki içine ancak izinle girilebilir. Ahır da böyledir. Ama emânet mal böyle değildir. Zira emanet malda mislinin korunması mu'teberdir. Hatta emanetçinin ahıra koyduğu inci çalınsaöder.
METİN
Parayı veya her hangi bir şeyi parmaklan arasında gizleyip çalan kimsenin eli kesilmez. Kapıların kilitlerine anahtar uyduran kimse gündüzleyin içinde kimse bulunmayan bir dükkan veya evin kapısını açıp oradan bir şey çalsa, eli kesilmez. Ama orada bir kimse olup hırsız onu bilmiyerek çalsa eli kesilir. Şümunnî. Bir kimse evlerin üstünden nisab mikdarı gizlice bir şey çalsa eli

kesilir. Çünkü tavan korunan bir yer sayılır. Şerh-i Vehbâniyye.
Bir kimse mescidden yahut yol, sahra gibi korunmuş olmayan bir yerden mal sahibi malını göreceği bir yerde korurken her ne kadar uyumuş olsa bile çalsa, esah olan kavle göre eli kesilir.
Bir misafir hane sahibinin kendisini misafir ettiği odadan yahut o hanenin diğer odalarının birinden yahut kilitli sandığından bir şey çalsa el kesilmez. Çünkü misafire o haneye girme izni verilmekle hane korunmuş bir yer olmaktan çıkmıştır.
Bir kimse bir şey alıp onu haneden çıkarmasa. almama şübhesi bulunduğu için eli kesilmez. Gasb böyle değildir.
Bir kimse bir sofa dahilindeki odalardan her biri başka bir kimseye aid bulunan bu odaların her hangi birinden bir mal çalıp sofaya çıkarsa eli kesilir. Bu odalarda oturanlardan biri diğerinin odasına girip bir şey çalsa eli kesilir. Çünkü bu odalardan her biri korunan bir yer sayılır.
Bir kimse bir ev veya dükkanı delip oradan içeri girerek nisab mikdarı matı yola attıktan sonra çıkıp onu alsa eli kesilir. Çünkü bu gibi şeyler hırsızların âdet edindiği hilelerdendir. Delme, içeri girme, içerdeki malı dışarı atma sonra çıkıp onu almanın hepsi bir iş sayılır. Eğer attığı malı almasa yahut başkası alsa. bu kimse malı zayi edici ve telef edici sayılır, hırsız sayılmaz. Kendisine bu malı ödemek vâcib olur, eli kesilmez.
İZAH
"Gündüzleyin ilh..." Yani gündüzleyin bir dükkân veya evin kilidine anahtar uydurulup bir şey çalındığında aşikâr olarak çalındığı için el kesmenin şartı olan gizli olarak çalınma bulunmamış olur. Fakat geceleyin çalınırsa el kesilir.
Zeylaî: "Bir kimse gündüzleyin kapısı açık bulunan bir eve girerek hırsızlıkta bulunsa eli kesilmez. Çünkü bu zorla almaktır, hırsızlık değildir. Fakat geceleyin sokaklarda kimse kalmadıktan sonra çalsa eli kesilir." demiştir.
"Eli kesilir ilh..." Çünkü onun gizli olarak çaldığı zannolunmaktadır. Ama anahtar uydurarak girdiği dükkan veya evin içerisinde bir şahsın bulunduğunu bildiği halde çalarsa eli kesilmez. Çünkü bu şekilde çalmak açıktan çalmaktır. Elin kesilmesinin şartı ise gizli olarakçalmaktır.
"Evlerin üstünden ilh..." Yani bir kimse bir evin üstüne çıkıp veya evin içinden evin üstünde bulunan maldan nisab mikdarı bir malı gizlice çalsa eli kesilir. Fakat sokağa bakan duvar üzerine serilmiş olan elbiseyi çalsa eli kesilmez. Ama eve bakan duvar üzerine serilmiş elbiseyi çalsa eli kesilir. Bahır.
"Her ne kadar uyumuş olsa bile ilh..." Yani mescid yahut yol yahut sahra gibi bir yerde yanlarında muhafızları bulunan mallardan -her ne kadar muhafızlar uyumuş olsalar bile- çalan kimsenin eli kesilir. Sahih olan kavle göre mal gerek uyuyan muhafızın başı altında, gerek yanı altında ve gerekse önünde bulunsun müsavidir, bazılarına göre malın uyuyan muhafızın başı veya yanı altında bulunması şarttır. Muhafızın giymiş olduğu bir şeyi çalsa eli kesilmez.
Muhît'te zikredilmiştir ki, bir kimse bir şahsın üzerindeki peştemalını yahut külahını yahut kuşağını yahut kılıcını çalsa yahut bir kadının üzerindeki zînetini çalsa eli kesilmez. Çünkü bu şekilde çalmak kapıp kaçmadır. El kesilmenin şartı ise gizli olarak çalmaktır. Bir kimse uyuyan bir şahsın üzerinde bulunan gerdanlığını yahut çarşafını yahut koruyabileceği şekilde yakınında bulunan bunlardan birini çalsa eli kesilir. Çünkü o kimse bunlardan birini gizli olarak çalmıştır.
"Almama şübhesi bulunduğu için ilh..." Yani bir kimse bir haneye girip odalarının birinden bir malı alarak hanenin sofasına çıkarsa eli kesilmez. Çünkü hane sofası ve odalarıyla beraber yalnız bir korunmuş yer sayılır. Mal tamamen dışarı çıkarılmadıkça hırsızlık gerçekleşmiş olmaz. Zira hanenin kendisi ve hanenin içinde bulunanlar sahibinin mülküdür. Fetih.
Yine Fetih'de zikredilmiştir ki, mekân ile korunmuş olan bir yerden mal çalındığında el kesilebilmesi için malın haneden dışarı çıkarılması şarttır. Çünkü mal haneden dışarı çıkarılmadıkça hırsızlık tehakkuk etmiş olmaz. Fakat muhafız ile korunmuş olan bir yerden mal çalındığında mal alınır alınmaz hırsızlık tehakkuk etmiş olur ve had lâzım gelir.
"Gasb böyle değildir ilh..." Yani bir kimse bir haneye girip odalarının bilinden bir malı alarak hanenin sofasına çıkarsa el! kesilmez. Çünkü hırsızın o malı sofadan dışarı çıkarmama şübhesi vardır. Şübhe ile had (el kesme) düşer. Fakat o mal sofada telef olsa hırsız o malı öder. Fetih'de zikredilmiştir ki, bazı fukâha: "Hırsız çaldığı malı haneden çıkarmadan elinde telef olsa ne öder ne de eli kesilir." demişlerdir. Fakat sahih olan kavle göre eli kesilmese bile tecavüz yoluyla malı telef ettiği için onu öder. Çünkü el kesilebilmesi için malın haneden dışarı çıkarılması şarttır. Bu ise bulunmamıştır.
"Yola attıktan sonra ilh..." Yani hırsız girmiş olduğu bir haneden göreceği yere malı atıpsonra çıkarak o malı alırsa eli kesilir. Çünkü malı göreceği bir yere atınca eliyle çıkarmış sayılır. Eğer malı göremiyeceği bir yere atsa, çıktıktan sonra alsa bile eli kesilmez. Çünkü malı göremiyeceği bir yere atmakla çıkmadan önce o mal kendi namı hesabına telef ve zayi olmuş olur. Bu yüzden

kendisine o malı ödemek vâcib olur. Nitekim hırsız korunmuş olan bir yerdeki koyunu kesip çıkarsa eli kesilmez. Zira koyunu kesmesiyle koyunun kıymetini ödemesi kendisine vâcib olur. Cevhere.
"Hırsızların âdet edindiği hilelerdendir ilh..." Yani hırsızın korunmuş olan bir yere girip içindeki malı dışarı atıp sonra çıkıp o malı alması, ya malla birlikte çıkması mümkün olmadığı için veya kendisini müdaafa etmesi mümkün olması için veyahut da kaçması mümkün olması içindir. Zeylai.
METİN
Bir dükkana veya bir haneye gizlice giren kimse çaldığı malı bir hayvana yükleyip hayvanı sürerek dışarı çıkarsa yahut hayvanın yularını bir köpeğin boynuna bağlayıp köpeği sürerek dışarı çıkarsa eli kesilir. Çünkü gerek hayvanın ve gerekse köpeğin dışarı çıkması o kimseye nisbet olunur. Eğer çaldığı malı suya atıp suyu hareket ettirmekle dışarı çıkarsa yahut suyu hareket ettirmeksizin çalınan mal suyun kuvvetli akmasıyla dışarı çıksa, esah olan kavle göre yine hırsızın eli kesilir. Çünkü suyun o malı dışarı çıkarmasına o kimse sebeb olmuştur. Zeylaî.
Çalınan mal suya atılıp suyun kuvvetiyle dışarı çıktığında hırsızın elinin kesilmesine fukâhânın: "Çalınan malı hırsız bir kuşun boynuna bağlayıp kuş uçarak hırsızın evine gitse, hırsızın eli kesilmez." kavilleriyle işkâl vârid olur. Zira çalınan malın kuş vasıtasıyla veya suyun kuvvetiyle çıkarılması arasında fark yoktur. Bundan dolayı -Allahu alem- bu meselede Hattadî ve bazıları kesin olarak el kesilmiyeceğini söylemişlerdir.
Bir kimse bir hanenin duvarını delip hanenin dışında olan bir şahsa malı verse yahut o şahıs malı kendisi alsa yahut içeri girmeden elini bir odaya sokup ondan bir şey alsa -böyle hırsıza kibar hırsız denilir- yahut malı deliğe koyup çıktıktan sonra onu alsa sahih olan kavle göre bu suretlerde el kesilmez. Şümunnî.
Bir kimse bir şahsın yeninin dışında bulunan kesesini yarıp parasını alsa eli kesilmez. Yeninin içinde bulunan kesesini yarıp parasını atsa eti kesilir. Dışda bulunan bağı çözüp içinde bulunan parayı alsa yine eli kesilir..
Meradan yahut kervandan bir deveyi yahut deve üzerinden bir yükü çalan kimsenin eli kesilmez. Çünkü kervanı arkasından sevkeden veya önünden yedenin maksadı kervanı korumak değil bir yerden diğer bir yere götürmektir. Çobanın maksadı da hayvanları korumak değil otlatmaktır. Meradaki develerin, kervanın, yükün yanında muhafız bulunurkençalan kimsenin eli kesilir.
Bir kimse sahibi yanında iken yahut üzerinde uyurken yahut yakınında bulunurken yükü yarıp ondan bir şey çalsa yahut içinde eşya bulunan çuvalı çalsa yahut elini başkasının sandığına yahut cebine yahut yenine sokup mal çalsa bu suretlerin hepsinde eli kesilir.
El kesilme hususunda kaide şudur: Eğer korunan bir yer kendisine girmek mümkün olan cinsten olursa, onun korunmasının yıkılması ona bizzat girmekledir. Eğer kendisine girmek mümkün olan cinsten olmazsa, korunmasının yıkılması ona el sokup bir şey almakladır.
Fürû: Asıl meseleler üzerine ziyade kılınmış meseleler: Bir kimse kurulmuş cadın çalsa eli kesilmez. Eğer durulmuş ye dürülmemiş diğer çadırın içinde bulunan çadırı çalsa eli kesilir. Fetih.
Bir kimse korunmuş bir yerden kıymeti nisab mikdarına baliğ olmayan bir koyun çıkarıp o koyuna başka bir koyun tâbi olsa eli kesilmez.
Bir kimse" korunmuş bir yerden bir mikdar mal çalıp dışarı çıkmadan başka bir şahıs o yere girip birinci hırsızın çalmış olduğu mal üzerine bir mikdar mal daha ilave edip bu malları birinci hırsıza yüklese, yalnız yüklenen birinci hırsızın eli kesilir. Sirac.
Bir kimse "ene sâriku hâzessevbi: Ben bu elbisenin hırsızıyım" diyerek "sârik" lâfzını kendisinden sonraki kelimeye muzaf kılarsa eli kesilir. Çünkü hırsızlık yaptığını ikrar etmiş olur. Eğer tenvinle "sevb" kelimesini üstün okursa eli kesilmez. Buna göre va'd olur, ikrar olmaz. Dürer. Bu ifadenin izahı şöyledir: Meselâ bir kimseye izafetle "hazâ kâtilü Zeyd'in: Bu, Zeyd'in katilidir." denilse bunun mânâsı: "Bu kimse Zeyd'i katletti." demek olur. Eğer izâfetsiz "hazâ kâtilün Zeyd'en: Bu Zeyd'i katledicidir." denilse mânâsı: "Bu, Zeyd'i katleder." demek olur. İsm-i fail amel ettiğinde mazi mânâsı murad edilmez. Şimdiki zamana ve gelecek zamana ihtimal) olan müzâri mânâsı murad edilir. Buna göre iki mânâya ihtimali olduğu için şübhe olur da el kesilmez.
Sarih der ki; Şerh-i Vehbâniyye'de: "Halk üstünle esre arasını ayıramadığından lâyık olan bu ifadeyi söyleyen âlim mi veya cahil mi ayırt edilmesi lâzımdır, fakat fukahânın farksız mutlak olarak beyan etmeleri ancak haddin düşürülmesine şübhe olması içindir. Bu da uzaktır." denilmiştir.
Hükümdarın hırsızı siyaseten öldürmesi caizdir. Çünkü hırsız yer yüzünde fesad ve bozgunculuk yapmaktadır. Dürer. Hükümdarın bir kaç defa hırsızlık yapan kimseyi öldürmesi siyaset olur. Yoksa ilk hırsızlık yapan kimseyi öldürmesi siyaset değil zulümdür. Nehir.
Sarih der ki; haddi icabeden zina bahsinde Bahır'a nisbet ederek Nehir'den naklolundu ki,

«Hükümdar siyaseten hırsızı öldürür." diye kayıdlamak hâkimin siyaseten hırsızıöldüremiyeceğini bildirmek içindir. İşin hakikatim Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.
İZAH
"Gerek hayvanın ve gerekse köpeğin dışarı çıkması o kimseye nisbet olunur ilh..." Eğer hayvan veya köpek kendiliğinden çıksa eli kesilmez. Çünkü hayvanın da ihtiyari (dilemesi) vardır. Hayvanın ihtiyari sevk etmek ve sürmekle bozulmadıkça yaptıkları işler kendisine nisbet edilir. Bahır.
"İşkâl vârid olur ilh..." Ben derim ki: işkâl şöyle defedilebilir: Kuşun yaptığı iş kendisine nisbet edilir. Çünkü biraz önce açıklandığı gibi hayvanların da ihtiyari vardır. Sahibi kuşu uçurtmayıp kuş kendiliğinden uçarsa kuşun uçma fiili sahibine nisbet edilmeyip kendisine nisbet edilir. Nitekim çaldığı malı hanenin içinde hayvana yükleyip hayvan kendiliğinden çıktığında çıkma işi hayvana nisbet olunur. Keza gasb bahsinde gelecektir ki, bir kimse bir şahsın kölesinin bukağısını çözüp de kölesi kaçsa yahut hayvanının ipini çözüp veya ahırının kapısını açıp hayvanı kaçsa yahut kafesinin kapısını açıp kuşu uçsa ödemez.
"Bir Kimse bir hanenin duvarını delip hanenin dışında olan bir şahsa malı verse ilh..." Her ikisinin de eli kesilmez. Haneyi delenin elinin kesilmemesi, malı kendisi çıkarmayıp kendisi haneden çıkmazdan önce malı başkasının almış olmasıdır. Dışardan alanın elinin kesilmemesi korunmuş olan bir yerin hürmetini yıkmamış olmasıdır. Buna göre hırsızlık her birinde tam olarak bulunmamadır.
Bu meselede gerek hanenin içinde olan delikten elini çıkararak dışarda olan şahsa versin, gerekse dışarda olan şahıs elini delikten sokup hanenin içinde olanın elinden alsın müsavidir. Yani her ikisinin de elleri kesilmez. Bahır.
"Bir kimse bir şahsın yeninin dışında bulunan kesesini yarıp parasını alsa eli kesilmez ilh..." Gurerü'l-Ezkâr'da zikredilmiştir ki, bu meselenin dört sureti vardır. Yenin kendisi kese yapılmış olursa ya para yenin içerisinde olup bağı dışarıda olur. Ya da para yenin dışında olup bağı içeride olur. Bu iki takdire göre hırsız ya keseyi yarar ya da bağı çözer. Eğer hırsız bağı dışarıda olduğu halde keseyi yarıp parayı alırsa eli kesilmez. Eğer bağı içeride olduğu halde keseyi yarıp elini yene sokup paranın bulunduğu yeri keser de yenden parayı alırsa eli kesilir. Çünkü parayı korunmuş olan yerden almıştır. Eğer bağı dışarıda olduğu halde bağı çözüp parayı alırsa yine eli kesilir. Çünkü bu takdirde de elini yene sokup parayı alması lâzımdır. Eğer bağı dışarıda olduğu halde çözerse eli kesilmez. Çünkü yendeki bağı çözünce para yenin dışında kalıp parayı dıştan almış olur. İmam Ebû Yusuf ile diğer üç mezheb imamına göre; bu suretlerin hepsinde de el kesilir. Çünkü yen korunan bir yerdir. Tamamı Fetih'dedir.
"Yükü yarıp ilh..." Yani yanında muhafızı var iken yerdeki veya hayvan sırtındaki çuvalı yarıpİçinden mal çalsa eli kesilir. Kuhistâni.
"Ondan bir şey çalsa ilh..." Yani bir kimse yanında muhafızı bulunan yükten eliyle on dirhem kıymetinde olan bir şey çıkarıp gizlice alsa eli kesilir. Eğer yükten on dirhem kıymetinde bir mal kendiliğinden düştükten sonra bir kimse onu alsa eli kesilmez. Çünkü elin kesilebilmesi için malın korunmuş bir yerden gizlice çıkarılması şarttır. Kuhistânî.
"İçinde eşya bulunan çuvalı çalsa ilh..." Yani çuval; yol, sahra, mescid gibi korunmamış bir yerde bulunursa ancak yanında muhafız bulunmakla korunmuş sayılır. Fetih.
"Yalnız yüklenen birinci hırsızın eli kesilir ilh..." Çünkü yükleyen İkinci hırsıza itibar yoktur. Meselâ: Bir kimse "ben tabak taşımam" diye yemin edip de tabak taşıyana tabak yüklese yemini bozulmuş olmaz. Cevhere.
Ben derim ki: Bundan dolayı üzerinde necaset bulunan bir kuş namaz kılan bir kimsenin üzerine konsa namazı bozulmaz. Kendi başına durabilen bir çocuğun üzerinde necaset bulunduğu halde namaz kılan bir kimsenin üzerine çıksa namazı bozulmaz. Fakat kendi başına duramayan ve üzerinde necaset bulunan bir çocuk namaz kılan bir kimsenin üzerine çıkarsa namazı bozulur. Çünkü namaz kılan kimse hem çocuğu hem de necaseti yüklenmiş olur.
"Hükümdarın bir kaç defa hırsızlık yapan kimseyi öldürmesi siyaset olur ilh..." Bu ifadeden anlaşıldığına göre, siyaseten öldürülecek hırsızın en az iki defa hırsızlık yapmış olması lâzımdır. Bazılarına göre siyaseten öldürülecek hırsızın eli kesildikten sonra en az iki defa hırsızlık yapması lâzımdır. Hamevî Sirâciyye'den nakletmiştir ki, hükümdar hırsızı ancak üçüncü veya dördüncü defa hırsızlık ettiğinde siyaseten öldürebilir. Çünkü hırsız yer yüzünde fesad ve bozgunculuk yapmaktadır. Allâme Hamevî: "Zamanımızın hükümdarları ilk defa hırsızlık yapanı öldürüp bunun siyaset olduğunu iddia ediyorlar. Bu siyaset değil zulüm ve cehalettir." demiştir.

EL KESMENİN İSBATI VE TATBİKİ BABI

METİN

Hırsızlık hadisesi sabit olunca hüküm verildikten sonra hırsızın sağ eli bileğinden kesilir ve dağlanır. Dağlamak biz Hanefilere göre vâcib, imam Şafiî'ye göre mendûbdur. Fetih. Ancak sıcağın ve soğuğun çok şiddetli olduğu zamanlarda el kesilmez. Çünkü hırsızlık haddi, öldürmek için değil hırsızlıktan men etmek için meşru kılınmıştır. Bundan dolayı hava mutedil oluncaya kadar hapsedilir.
Hırsızın elini kesenin, içinde elin dağlandığı zeytinyağının ve dağlama külfetinin ücreti biz Hanefilere göre hırsıza aiddir. Çünkü bu masraflara kendisi sebeb olmuştur. Ama mahkemece masrafları beytülmâla aiddir. Bazılarına göre kendi rızasıyla mahkemeye gelmeyen şahsa aiddir. Şerh-i Vehbâniyye.
Şarih der ki; Hâniyye'nin kaza bahsinde "sahih olan kavil budur" diye zikredilmiştir. Fakat Bezzâziye'nin kaza bahsinde: "Bazıları: Davacıya aiddir ve esah olan kavil de budur, demişlerdir." diye yazılıdır. Eli kesildikten sonra tekrar hırsızlık yaparsa, sol ayağı da topuğundan kesilir. Şayet üçüncü defa yine hırsızlık yaparsa artık azalan kesilmez, fakat kırbaçla tâzir edilir ve simasında tevbe alâmetleri görülünceye kadar hapsedilir. Şerh-i Vehbâniyye.
"Üçüncü defa hırsızlık yaparsa sol eli bileğinden, dördüncü defa hırsızlık yaparsa sağ ayağı topuğundan kesilir." diye rivayet edilen eser sahih ise ya siyasete ya da neshedilmiş olduğuna hamledilir.
Hırsızın sol elinin baş parmağı kesilmiş yahut sol eli çolak yahut sol elinin baş parmağından başka iki parmağı kesilmiş veya çolak sağ eli kesildiği takdirde hırsız ölüme sürüklenmiş olur. Böyle bir hırsız simasında tevbe alâmetleri görülünceye kadar hapsedilir.
Hırsızın sağ elini kesmeye me'mur olan kimse her ne kadar kasden olsa bile hırsızın sol elini kesse elin diyetini ödemez. Çünkü hırsızın sol elini kesdiyse tutmada ondan daha kuvvetli olan sağ elini onun yerine bırakmıştır. Hırsızın elini kesmeye me'mur olmayan kimse hırsızın sol elini kesse, esah olan kavle göre elin diyetini ödemezse de tedip olunur.
Hırsızın elinin kesilmesine hüküm ve emir verilmezden önce bir kimse onun elini kesse bakılır: Eğer kasden kesmişse kısas vâcib olur, eğer hataen kesmişse diyet vâcib olur. Gerek sağ elini kessin gerekse sol elini kessin hırsızlıktan dolayı kesme haddi düşer. Esah olan kavle göre hâkimin hırsızın elinin kesilmesiyle hüküm vermesi, hırsızın elinin kesilmesini emretmesi gibidir. Bu yüzden böyle bir hırsızın elini kesen kimseye elin diyeti vâcib olmaz. Sirâc'da zikredilmiştir ki, bir kimse hırsızlık yapıp onun için muâhaze olunmazdan önce sağ eli kısas olarak kesilse, hırsızlığın cezası olarak da sol ayağı kesilir.
İZAH
"Hırsızın sağ eli bileğinden kesilir ilh..." Yani hırsızın sağ eli çolak yahut parmaklan kesilmişyahut baş parmağı kesilmiş olsa bile sağ eli kesilir. Sağ eli kesilmiş olsa sol ayağı kesilir. Sol ayağı da kesilmiş olursa azalarından hiç biri kesilmez. Aldığı malı öder, simasında tövbe alâmetleri görülünceye kadar hapsedilir. Cevhere.
"Dağlanır ilh..." Yani hırsızın eli kesildikten sonra kanı akmasın diye kaynamış zeytinyağının içine kesilmiş olan yer sokulur. Nehir. Muğrîb'de: "Miskin: Kan akmaması için kızdırılmış bir demirle dağlanır, demiştir." diye zikredilmiştir. Çünkü dağlanmamış olsa kesilen elinin yarası hırsızı ölüme götürebilir. Fetih.
"Dağlama külfetinin ilh..." Yani hırsızın elini kesen kimsenin ücreti, zeytinyağının parası, içinde zeytinyağı kaynatılan kabın parası, zeytinyağını kaynatmak için yakılan odun parası hırsıza aiddir.
T E N B i H: - İmam Şafiî ile İmam Ahmed'e göre eli kesilen hırsızın kesilmiş olan elinin boynuna asılması sünnettir. Çünkü Peygamberimiz böyle emretmişlerdir. Biz Hanefilere göre bu iş hükümdarın reyine bırakılmıştır, eğer bunda faide görürse yapar. Resûl-i Ekrem Efendimizden: "Hırsızlık için her eli kesilenin eli boynuna bağlanır." diye sabit olmamıştır. Fetih.
"Tekrar hırsızlık yaparsa İlh..." Yani sağ eli kesildikten sonra tekrar hırsızlık yaparsa sol ayağı topuğundan kesilir. Eli kesilmeden birkaç defa hırsızlık yapsa, hepsi için yalnız sağ eli kesilir. Çünkü cinsleri bir olan cinayetler için bir had (ceza) kâfidir. Nitekim tazir babından önce geçmiştir.
"Simasında tevbe alâmetleri görülünceye kadar hapsedilir ilh..." Kuhistânî'de zikredilmiştir ki, tevbe müddeti hükümdarın reyine bırakılmıştır. Bazılarına göre tevbe müddeti hapsedilen hırsızın yüzünde şalin alâmeti görülünceye kadardır. Bazılarına göre bir senedir, bazılarına göre de ölünceye kadardır. Nitekim Kifâye'de de böyle zikredilmiştir.
"Eser sahih ise ya siyasete ya da neshedilmiş olduğuna hamledilir ilh..." Çünkü İmam Tahâvî: "Buna dair hadîs-i şerif ve eserleri çok araştırdım, göremedim." demiştir. Fetih ile Mebsût'da: "Hırsızın dört azasının kesileceğine dair olan hadîs-i şerif, sahih değildir. Sahih olduğu kabul

edilse bile neshedilmiş olduğuna hamledilir. Çünkü İslâmın ille devrinde had (ceza) ler çok şiddetli idi." diye zikredilmiştir.
Fetih sahibi: "Biz Hanefilere göre hırsızlık hadisesi sabit olup hüküm verilince hırsızın sağ eli bileğinden kesilir. Eli kesildikten sonra tekrar hırsızlık yapacak olursa sol ayağı da topuğundan kesilir. Şayet bundan sonra yine hırsızlık yapacak olursa artık azalarından hiç biri kesilmez. Ancak yüzünde salâh alâmeti görülünceye kadar hapis suretiyle tazîr olunur, işte hırsızlık haddinin bu suretle tatbik edileceği kesin olarak sabit olmuştur ve Hz. Ali, İbn-i Abbas ve Hz. Ömer (R.A.)'den de hırsızlık haddinin bu şekilde icra edileceği nakledilmiştir." dedikten sonra şöyle devam etmiştir: "Resûl-i Ekrem Efendimiz bir hırsızın dört azasın; kestikten sonra onu öldürecek fakat Peygamberimizin devamlı yanından ayrılmıyan Hz. Ali, İbn-i Abbas ve Hz. Ömer (R.A.) gibi sahabeler bu hadiseyi bilmeyecekler bu mümkün değildir. Şayet bu sahabeler Peygamberimizin yanından muvakkaten ayrılmış olsalar bile böyle bir hadiseyi mutlaka bilmeleri lâzımdır. Hz. Ali (R.A.) üçüncü defa hırsızlık yapan kimsenin âzasından hiç birini kesmemesi ve onu öldürmemesi ya dört âzası kesilip öldürüleceğine dair olan eser zayıf olduğu için, ya da dört âzası kesildikten sonra öldürülmek suretiyle yapılacak haddin devamlı olmayıp ancak hükümdarın reyine bırakılmış olduğunu bildiği içindir. Çünkü hükümdarın hırsızı, hırsızlıktan vazgeçmiyeceğini, yer yüzünde devamlı fesad çıkaracağını bildiği takdirde siyaseten Öldürmesi caizdir.
"Sağ ayağı kesilmiş ilh..." Yani eli kesilecek hırsızın,sağ ayağı kesilmiş olsa eli kesilmez. Sağ ayağının parmakları kesilmiş olsa bakılır: Yürüyebiliyorsa eli kesilir, yürüyemiyorsa kesilmez. Sirâc'dan naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir. Musannıf: "Hırsızın sağ ayağı kesilmiş olursa eli kesilmez." diye kayıdladı. Çünkü hırsızın sol ayağı kesilmiş olsa eli kesilir. Hâkim'in Kâfîsi'nde: "Hırsızın sol ayağı çolak olsa bile sağ eli kesilir." diye yazılıdır.
"Bir kimse onun elini kesse ilh..." Tahâvî şerhinde zikredilmiştir ki, hırsızlıktan dolayı eli kesilecek kimsenin sağ elini bir şahıs kesse, şu şıklardan hali değildir: Ya husumetten önce kesmiştir yahut husumetten sonra fakat el kesilmesine karar verilmezden önce kesmiştir, yahut da el kesilmesine karar verdikten sonra kesmiştir.
Husumetten önce kesmişse bakılır: Eğer kasden kesmişse, kesenin eli de kısas olarak kesilir. Hataen kesmişse elin diyetini öder. Bu surette hırsızlığın yerine hırsızın sol ayağı kesilir. Husumetten sonra fakat el kesilmesine hüküm verilmezden önce kesmişse bakılır: Eğer kasden kesmişse, kesenin eli de kısas olarak kesilir. Eğer hataen kesmişse elin diyetini öder. Bu surette hırsızın sol ayağı kesilmez. Çünkü mahkemeye verilince hırsızın sağ elinin kesilmesi vâcib olmuştur. Sağ el de başkası tarafından kesilince hırsızlık için kesilmesi düşmüştür. Elin kesilmesine hüküm verildikten sonra kesmişse kesen şahıs elin diyetini ödemez. O şahsın kesmesi hırsızlıktan dolayı kesme yerine geçer. Bundan dolayı hırsızın çaldığı mal zayi olsa veya çalınmış olsa hırsızın o malı ödemesi vâcib değildir.
METİN
Mezhebin muhtar olan kavline göre hırsızlık gerek ikrar ile gerekse sah idle sabit olsun, el kesilmenin vücubunun şartı, mal sahibinin malı dâva etmesidir. Zahir kavle göre el kesilmesini taleb etmesi şart değildir. Çünkü hırsızlığın ortaya çıkması için dâva edilmesi şarttır.
Bir kimse hırsızlık yaptığını ikrar ederken yahut bir kimsenin hırsızlık yaptığına dair iki erkekşahıs şâhidlik ederken ve hırsızın eli kesilirken malı çalınan kimsenin hazır bulunması şarttır. Çünkü malı çalınan kimse, çalınan malın çalan şahsın mülkü olduğunu ikrar eder de hadd düşebilir. Sahih kavle göre hırsızın eli kesilirken şâhidlerin bulunması şart değildir. Bahır. Manzume Şerhi. Musannıf da bunu ikrar etmiştir.
Şarih der ki; "Hırsızın eli kesilirken şâhidlerin hazır bulunmaları şart değildir." ifadesi "Metinde ve şerhde şâhidlerin hazır bulunması şarttır." diye geçen İfadeye muhâlifdir. Şürunbulâlî'de: "Hırsızın eli kesilirken şâhidlerin hazır bulunmasını tercih eden kavil" yazılıdır.
Bir kimse "ben gaip olan falan şahsın malını çaldım" diye ikrar etse, elinin kesilmesi gaip olan şahsın gelmesine ve dâva etmesine bağlıdır. Keza bir kimse "Şu dirhemleri çaldım, kimin olduğunu bilmiyorum yahut sahibini size haber vermem." dese yine eli kesilmez. Çünkü mal sahibinin bilinmemesinden dirhemlerin taleb edilmemesi lâzım gelir.
Hırsızın elinin kesilebilmesi için malı çalınan kimsenin dâva etmesi şarttır. Bir malda kendisi için yed-i sahiha (mülkeli veya ödeme eli) bulunan kimsenin o malı dâva etme hakkı vardır. Meselâ kendisine emânet edilen kimsenin yahut gâsıb (başkasının malını zorla alan kimse)'ın, yahut yanına rehin bırakılmış kimsenin, yahut vakıf mütevellisinin, yahut küçük çocuğun malında tesarruf eden baba veya vasinin, yahut satılığa çıkarılmış malı değeri tâyin edilerek satın alan kimsenin yahut ribâ (faiz) alanın yanındaki mal çalındığı takdirde bunlardan her birinin hırsızı dâva etmeye selâhiyeti vardır.
Ribâ alanın meselesinin sureti: Meselâ bir kimse bir dirhemini, iki dirheme satıp iki dirhemi

aldıktan sonra o iki dirhemin yanından çalınmasıdır. Zira fâsid alış-verişle alınan mal gasb suretiyle alınan mal gibidir. Fakat ribâ veren kimse ribâ alan kimse gibi değildir. Çünkü ribâyı vermesiyle kendisinde mülk ve tesarruf hakkı baki kalmaz. Şümmunnî. Buluntunun çalınmasıyla el kesilmez. Bir malda kendisi için yed-i sahiha bulunmayan kimsenin o malı dâva etme hakkı da yoktur. Meselâ bir hırsızın eli kesildikten sonra çaldığı malı başka bir hırsız çalsa, ikinci hırsızın eli hiç bir kimsenin dâva etmesiyle kesilmez. Hatta asıl mal sahibi dâva etse bile kesilmez. Çünkü mal, elinde bulundurmaya hakkı olmayan bir kimseden çalınmıştır. Kendisine emânet edilen kimseden yahut gâsıbdan yahut ribâ alandan mal çalındığı takdirde bunlardan her birinin hırsızı dâva etmeye selâhiyeti olduğu gibi asıl mal sahibinin davasıyla da hırsızın eli kesilir. Yine böyle zahir kavle göre, yanına rehin bırakılmış kimse gaip olduğu halde rehin veren şahsın davasıyla da hırsızın eli kesilir. Çünkü malın asıl mâliki rehin veren şahıstır.
Hırsızın eli kesildikten sonra çaldığı malı vermeden başka bir hırsız tarafından çalınsa gerek birinci hırsız dâva etsin, gerekse asıl mal sahibi dâva etsin, ikinci hırsızın eli kesilmez. Çünkühırsız hakkında o mal korunulmuş değildir. Fakat birinci hırsızın eli kesilmeden Önce veya şübhe ile hadd men edildikten sonra çalsa, gerek birinci hırsızın gerekse asıl mal sahibinin dâva etmesiyle ikinci hırsızın eli kesilir. Çünkü hırsa hakkında o malın kıymetten düşmesi eli kesilmesindendir. El kesilmeyince birinci hırsız gâsıb gibi olur. İkinci hırsızın eli kesildikteki sonra birinci hırsızın çalınan malı alıp almamasında iki rivayet vardır. Birinci rivayete göre; birinci hırsızın malı sahibine vermesi vâcib olduğu için onu ikinci hırsızdan alır. Diğer rivayette birinci hırsızın o malı alma hakkı yoktur. Kemâl bu rivayeti ihtiyar etmiş: "Mal asri sahibine verilir." demiştir.
İZAH
"Zahir kavle gör» el kesilmesini taleb etmesi şart değildir ilh..." Bahır'da: "Malı çalınan kimsenin hem malını hem de hırsızın etinin kesilmesini taleb etmesi lâzımdır." denilmiştir. Fakat Keşf-i Kebir'de: "El kesilmenin vâcib olması hâlis Allah hakkıdır. Bundan dolayı malı çalınan kimsenin el kesilmesini dâva ve isbat etmeye hakkı yoktur. El kesilme vâcib olduktan sonra malı çalınan kimsenin affetme selâhiyeti de yoktur. El kesilme vârislere miras olarak intikal de etmez. Bundan malûm oldu ki, malı çalınan kimsenin malını taleb etmesi ve hırsızın el) kesilirken hazır bulunması şarttır. Fakat hırsızın elinin kesilmesini taleb etmesi şart değildir. Çünkü el kesilmesi hâlis Allah hakkı olup kulun taleb etmesine bağlı değildir." diye yazılıdır.
"Dâva edilmesi şarttır ilh..." Yani malı çalınan kimsenin malını taleb için dâva etmesi şarttır. Çünkü hırsızlık haddi çalınan malla alakası olmayan bir şahsın Allah rızası için dâva etmesiyle sabit olmaz.
"Satılığa çıkarılmış malı değeri tâyin edilerek satın alan kimsenin ilh.." Eğer satın aldığı malın parası şu kadardır diye söylenmiş ise o parayı ödemesi lâzımdır, söylenmemiş ise o mal elinde emânet gibidir. Her iki takdirde de satın alan kimsenin bu mal üzerinde yed-i sahihası vardır, iare olarak alan kimsenin yahut kiralayan kimsenin yahut müzârib (kârı ortak olmak üzere parayı çalıştıran kimse)nin yahut müstebzi (kâri başkasına aid olmak üzere para çalıştıran kimse) nin yanındaki mal çalındığı takdirde bunlardan her birinin dâva etmesiyle hırsızın eli kesilir.
"Bir dirhemini iki dirheme satıp ilh..." Şarih: "Nehir'de olduğu gibi el kesilmeyi gerektiren hırsızlığın nisab mikdarı bulunması için, on dirhemi yirmi dirheme satıp ribâ olarak on dirhemi aldıktan sonra bu on dirhem yanından çalınan kimsenin dâva etmesiyle hırsızın eli kesilir." deseydi daha münasib olurdu.
"Çünkü ribayı vermesiyle kendisinde mülk ve tasarruf hakkı baki kalmaz ilh..." Bu ifade söz götürür. Çünkü Eşbâh'da "Ribâ alan kimse ribâya mâlik olamaz. Ribâ elinde bulunduğumüddetçe onu sahibine vermesi vâcibdir. Hatta ribâ veren, ribâ alanı beri kılsa bile ribâ alan ondan berî olamaz. Çünkü ribâ alanın almış olduğu ribâ mevcud oldukça onu sahibine vermesi şeriatın hakkıdır." diye zikredilmiştir. Bundan anlaşılır ki, ribâ alan kimse almış olduğu ribâya mâlik olamayıp verenin mülkü olarak alanın elinde bulunmaktadır. Buna göre ribâ, onu alanın elinde gasbedilmiş mal gibidir.
"Buluntunun çalınmasıyla el kesilmez ilh..." Hâniyye'nin ibaresi şöyledir: Bir kimsenin yanındaki buluntu zayi olduktan sonra onu başka bir şahsın elinde bulsa, o şahsı dâva edip buluntuyu alamaz. Fakat emanetçi zayi etmiş olduğu emâneti başka bir şahsın elinde bulsa dâva edip onu alır.
Bahır'da zikredilmiştir ki, buluntu bulanın yanından çalındığında bulanın dâva etmesiyle hırsızın eli kesilmez. Nehir sahibi de bu hususta kardeşi Bahir sahibine tâbi olmuştur. Fakat Ebussûud Efendi buna itiraz ederek: "Bir kimsenin yanındaki buluntu zayi olup başka bir şahıs bulduğunda ilk bulan kimsenin, ikinci bulan şahsı dâva edememesinden yanındaki buluntuyu çalan hırsızı dâva etmemesi lâzım gelmez." demiştir.

Ben derim ki: Buluntu, bulanın elinde emânettir. Hatta hiç bir kimse buluntuyu ondan alamaz. Onu başkasına verse bile ondan geri alabilir. Bir şahıs buluntunun kendisinin olduğunu iddia edip onun alâmetini söylese, fakat bulan kimse buluntunun o şahsa aid olduğunu tasdik etmese, buluntuyu ona vermesi için cebredilemez. Şayet bulan kimsenin buluntu üzerinde yed-i sahihası olmasaydı, bu haklardan hiç birisi kendisine tanınmazdı. O halde yanındaki buluntuyu çalan hırsızı bulan kimsenin dâva etme hakkı vardır. Ama buluntu, bulan kimsenin yanından zayi olup başka bir şahıs onu bulduğunda birincinin eli o maldan kalkmış, ikinci buları şahsın eti o mal üzerinde sabit olmuş olur. Çünkü ikinci şahsın o buluntuyu alma salâhiyeti vardır. Buna göre birinci bulanın buluntudan eli kalkmış olduğundan ikinci bulan şahsı dâva edemez. Ama emânet, emanetçinin yanından zayi olup başka bir şahıs bunu bulduğunda emanetçinin onu dâva edip alma hakkı vardır. Çünkü bulan şahsın buluntu üzerindeki eli emanetçinin eli gibi sabit değildir. Galiba emanetçi ile bulan şahıs arasındaki fark bunlardan her birinin eli emânet eli olmasıdır. Ancak emanetçinin eli daha kuvvetlidir. Çünkü emanetçinin eli mal sahibinin izniyle sabittir. Buna göre emanetçinin eli mal sahibinin eli gibidir. Bulanın eli böyle değildir, işin hakikatim ancak Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.

"Rehin veren şahsın davasıyla da hırsızın eli kesilir ilh..." Hırsızın elinin kesilmesi çalınan malın kendisi bizzat mevcud olup rehin veren borcunu ödediğindedir. Rehin veren borcunu ödemediğinde yahut hırsız çaldığı malı telef ettiğinde rehin verenin dâva etmesiyle hırsızın eli kesilmez. Çünkü rehin veren borcunu ödemeden rehin verdiği şeyi isteme hakkı yoktur. Hırsız çaldığı malı telef ettiğinde rehin alan alacağını almış olur. İmam Zeylaî: "Rehinin kıymeti borç üzerine nisab mikdarı ziyade olursa, rehin verenin dâva etmesiyle hırsızın eli kesilir. Çünkü rehinin ziyade olan mikdarı emânet gibi olduğu için rehin verenin onu isteme hakkı vardır. Bu ziyadeyi rehin alandan değil, çalıp telef eden hırsızdan taleb eder." demiştir. Fetih'de de böyledir.

"O mal korunulmuş değildir ilh..." Zira hırsızın eli kesildikten sonra o malı ödemek hırsıza lâzım değildir, imam Mâlik ile imam Şafii'ye göre mal sahibinin dâva etmesiyle ikinci hırsızın eli kesilir. Çünkü ikinci hırsız nisab mikdarı bir malı korunmuş bir yerden çalmıştır. Biz Hanefilerin delili: Bu malı ödemek hırsız üzerine vâcib olmayınca bu mal hırsız hakkında kıymetten düşmüştür. Mal sahibi hakkında da kıymetten düşmüştür. Çünkü.mal sahibine bu malın ödenmesi vâcib değildir. Birinci hırsızın eli ise ödeme eli, emânet eli ve mülk eti değildir. Buna göre korunan bir mal çalınmamıştır, böyle bir maldan dolayı el kesilmez.

"Kemâl bu rivayeti ihtiyar etmiş ilh..." Yani hâkim, ikinci hırsızdan malı alıp hazır ise sahibine verir, hazır değilse kayıp malları hıfzettiği gibi onu da sahibi için hıfzeder. O malı birinci hırsıza vermez, ikinci hırsızın elinde de bırakmaz. Çünkü her ikisinin de hıyanetliği ortaya çıkmıştır.

METİN

Bir kimse bir şey çalıp hâkimin huzuruna dâvaya çıkmadan önce çaldığı malı ya hakikaten malikine ya da mal sahibinin usulü gibi hükmen malikine verse eli Kesilmez. Hatta çalınan mal kendilerine verilen usul her ne kadar mal sahibiyle birlikte oturmasalar bile yine hırsızın eli kesilmez.

Hırsız, elinin kesilmesine hüküm verildikten sonra çaldığı mala mâlik olsa - her ne kadar bu mâlik olma, çaldığı mal kendisine teslim edilerek hibe yoluyla olsa bile - yahut çaldığı malın kendisinin mülkü olduğunu iddia etse -her ne kadar bu iddiasını şâhidle isbat edemese bile şübhe bulunmuş olur- yahut dâvaya verildiği beldede fiatların düşmesiyle çaldığı malın kıymeti nisabdan noksan olsa bu dört meselede hırsızın eli kesilmez.

İki kimse nisab mikdarı bir şey çaldıklarını ikrar etseler, sonra birisi el kesmeyi düşürecek bir şübhe iddia etse ikisinin eli de kesilmez. Eğer ikisi birden ikrar etmeyip biri "ben ve fülan hırsızlık yaptık" diye ikrar edip ve fülan da inkâr etse, yalnız ikrar edenin eli kesilir. Nitekim bir kimse "ben ve fülan öldürdük" diye ikrar ettiğinde yalnız ikrar eden öldürülür.

İki kimse hırsızlık yapıp sonra birisi gaip olup iki şahıs da bunların hırsızlık yaptığına şâhidlik etseler, yalnız hazır olan hırsızın eli kesilir. Çünkü şübhenin şübhesine itibar yoktur.

Mükellef bir köle hırsızlık yaptığını ikrar etse eli kesilir, çaldığı mal mevcut! ise sahibine verilir. Nitekim mükellef kölenin hırsızlık yaptığı iki şahidin şehâdetiyle isbat olunduğunda da elikesilir. Ancak isbatta şahadet vaktinde efendisinin hazır bulunması şarttır. İmam Ebû Yusuf'a göre şart değildir. Köle haddi gerektiren bir şeyi ikrar ettiğinde ittifakla efendisinin hazır bulunması şart değildir.

Hırsızın eli kesildikten sonra çalınan mal zayi olmuşsa, onu hırsızın ödemesi lâzım değildir. Dürer'in ve diğer muteber kitabların beyanlarına göre bu ifade hadîs-i şerifin lâfzıdır. Kemâl hadîs-i şerifi: "Hırsızın sağ eli kesildikten sonra çalınan mal zayi olmuş ise hırsız onu Ödemez." diye rivayet etmiştir. Eğer çalman mal mevcud ise sahibine verilir. Hırsız çaldığı malı satmış veya hibe etmiş ise mal asıl mâlikinin mülkü üzerine baki kaldığı için satın alandan veya

kendisine hibe edilenden alınıp sahibine verilir.
Zahir rivayete göre, gerek çalınan mal kendiliğinden telef olsun, gerek hırsız tarafından telef edilsin, bu telef gerek el kesilmeden önce gerek el kesildikten sonra olsun müsavî olup aralarında fark yoktur. Yani bu suretlerin hiç birinde eli kesilen hırsız telef olan malı ödemez. Fakat hırsıza çalınan malın kıymetini ödemesi için diyâneten fetva verilir. Müctebâ.
Yine Müctebâ'da zikredilmiştir ki, çalınan malı hırsızdan satın alan veya kendisine hibe edilen kimse telef etse, mal sahibi malını bunlara ödettirir.
Bir kimse bir kaç kişinin hanesinden her biri nisab mikdarı olmak üzere hırsızlıkta bulunsa, bunlardan biri dâva edip hırsızın elini kestirse, İmam-ı Azam'a göre hırsız çaldığı mallardan hiç birini ödemez. İmameyn'e göre el kestiren kimsenin malını ödemez, diğerlerinin mallarını öder.
İZAH
"Hâkimin huzuruna dâvaya çıkmadan ilh..." Yani bir kimse çaldığı malı hâkimin huzuruna çıkmadan sahibine verse eli kesilmez. Hâkimin huzuruna çıktıktan sonra verse gerek elinin kesilmesine hüküm verilmeden önce gerekse hüküm verildikten sonra vermiş olsun her iki surette de eli kesilir. Nehir.
"Ya da mal sahibinin usulü gibi hükmen mâlikine verse ilh..." Yani bir kimse çaldığı malı hâkimin huzuruna çıkmadan önce mal sahibinin babasına yahut dedesine yahut anasına yahut ninesine verse eli kesilmez. Çünkü bunlar için mülk şübhesi vardır. Mülk şübhesi ile geri verme şübhesi sabit olur. Mal sahibinin füru'una (ne kadar aşağı inerse insin çocukları ve torunlarına) yahut mal sahibiyle birlikte oturan zîrahm-i mahremine yahut kölesine yahut mükâtebine yahut zevcesine verse eli kesilmez. Çünkü çaldığı malı bunlara vermekle hükmen mâlikine vermiş olur. Bahır, Fetih.
"Hırsız elinin kesilmesine hüküm verildikten sonra çaldığı mala mâlik olsa ilh..." Yani bu surette hırsızın eli kesilmez. Çünkü hâkimin hadlerde vermiş olduğu hükmü tatbik etmesi de hükümden sayılır. Buna göre elinin kesilmesine hüküm verilip eli kesilmeden çaldığı malamâlik olan hırsız, elinin kesilmesine hüküm verilmezden önce mâlik olmuş gibidir. Çünkü hâkim hırsızın elinin kesilmesine hüküm verip hükmü tatbik etmeyince sanki hırsızın elinin kesilmesine hüküm vermemiştir. Bu itibarla hâkim hırsızın elini kesemez. Nitekim hüküm vermeden önce kesemediği gibi. Zira hâkimin hadler hususunda sadece "hüküm verdim" ifadesi tam bir hüküm değildir. Hükmün tamam olması, hükmü tatbik etmekle meselâ celde hüküm verdiyse celd vurması, recme hüküm verdiyse recm etmesi, el kesmeye hüküm verdiyse el kesmesi ile olur. Fakat kul hakları böyle değildir. Çünkü kul haklarında hâkimin sadece "hüküm verdim" ifadesi tam bir hükümdür. T.
"Çaldığı malın kıymeti nisabdan noksan olsa ilh..." Yani el kesilmesine hüküm verildikten sonra çalınan malın kıymeti, nisab mikdarından aşağı düşse el kesilmez. Çünkü el kesilmeye hüküm verilirken çalınan malın nisab mikdarı olması Şart olduğu gibi el kesilirken de çalınan malın nisab mikdarı olması şarttır.
"Fiatların düşmesiyle ilh..." Yani fiatların düşmesiyle çalınan malın kıymeti noksan olsa, hırsızın eli kesilmez. Ama çalınan malın bizzat kendisi noksan olsa el kesilir. Çünkü çalınan malın noksan olması ya bir kısmının telef olmasıyla ya da kendisinde bir kusur meydana gelmesiyle olur. Böyle bir noksanlığı hırsızın ödemesi lâzımdır. Fakat fiatın düşmesiyle noksanlığı hırsızın ödemesi lâzım değildir. O halde fiat düşmesiyle olan noksanlıkta malın kendisinde olan noksanlık arasında fark vardır. Bahır.
"Dâvaya verildiği beldede ilh..." Yani her ne kadar hırsızın çaldığı malın çaldığı beldede değeri noksan olmayıp dâvaya verildiği beldede çaldığı malın kıymeti nisab mikdarından aşağı düşse eli kesilmez. Çünkü çalınan malın kıymeti çalınma vaktinde, el kesilme vaktinde ve kesilme yerinde muteberdir.
"İki kimse nisab mikdarı bir şey çaldıklarını ikrar etseler ilh..." Yani iki kimse bir şey çaldıklarını ve çaldıkları şeyden her birine nisab mikdarı düştüğünü ikrar ettikten sonra birisi el kesmeyi düşürecek bir şübhe iddia etse, her ikisinin de eli kesilmez. Çünkü ikisinin yaptığı bir hırsızlıktır. Bir hırsızlıktan dolayı hem el kesilsin hem de el kesilmesin mümkün değildir.
"Yalnız ikrar edenin eli kesilir ilh..." Çünkü bir kimsenin başkasının aleyhine ikrarı sahih değildir.
"Çünkü şübhenin şübhesine itibar yoktur ilh..." İmam-ı Azam önceleri: "Hazır olan hırsızın da eli kesilmez. Çünkü gaip olan hırsız geldiğinde şübhe iddia edebilir." diyordu. Sonra bu kavlinden rücu edip: "Hazır olan hırsızın eli kesilir. Çünkü hazır olan hırsızın hırsızlığı şâhidlerin şahadetiyle sabit olmuştur. Gaib olan hırsız geldiğinde şübhe iddia etmesi evhamdan ibarettir. Zira gaib olan hırsız geldiğinde dâva etmesi bir şübhedir, dâva etme ihtimali ise şübhenin şübhesidir. Buna da itibar yoktur." demiştir. Zeylaî.
"Çalınan mal zayi olmuşsa onu hırsızın ödemesi lâzım değildir ilh..."
Fetih'de zikredilmiştir ki. eli kesilen hırsızın çalınan matı ödemesi eli kesilmesine münâfidir. Zira

ödediği takdirde çaldığı andan itibaren o mala mâlik olmuş olur. Buna göre hırsız kendi mülkü olan bir şeyi almış olur. Kendi mülkünü almasından dolayı el kesilmez. Halbuki elinin kesilmiş olduğu kesin olarak sabittir. Hırsızlık hakkında elin kesilmesiyle ödeme birarada bulunamaz. Elin kesilmesi esasen hırsızlık cinayetine tekabül eden kâfi bir cezadır.
"Mal asıl mâlikinin mülkü üzerine baki kaldığı İçin ilh..." Bundan dolayı "İzah" isimli kitabda zikredilmiştir ki, İmam-ı Azam'a göre hırsızın çaldığı maldan hiç bir suretle faydalanması helâl değildir. Çaldığı maldan gömlek yapmış ise onu giymesi helâl olmaz, Çünkü ona haram yoldan mâlik olmuştur. Eli kesilen hırsızın çaldığı malı kazaen Ödemesi vâcib değilse de ondan faydalanması helâl olmaz. Nitekim bir kimse eman (pasaport) ile dar-ı harbe girip onların mallarından bir şey alsa, onu geri vermesi kazaen lâzım değilse de diyâneten lâzımdır. Aynı şekilde hükümete karşı isyan edenlerden birisi isyan etmiyenlerden birinin malını telef ettikten sonra tevbe etse, bu malı ödemesi kendisine kazaen lâzım değilse de diyâneten lâzımdır.
"Mal sahibi malını bunlara ödettirir ilh..." Yani çalınan malı satın alan kimseye mal sahibi ödettirdiğinde satın alan kimse de ödediği parayı hırsızdan alır. Hırsızın eli kesildikten sonra çaldığı mal başkası tarafından telef edilse mal sahibi telef eden kimseye malının kıymetini ödettirir.
"Bunlardan biri dâva edip hırsızın elini kestirse ilh..." Bu kesilme hepsinin yerine kesilmiş olur. Çünkü hepsi dâvaya verselerdi yine kesilecek bir elden başka değildir.
METİN
Hırsız bir eve girip o evde çaldığı elbiseyi ikiye ayırdıktan sonra dışarı çıkarsa bakılır: Eğer bu elbise ikiye ayrıldıktan sonra kıymeti nisab miktarına baliğ olup ikiye ayırma kendisini telef edip kıymetinin yansından çoğunu noksan etmemiş ise eli kesilir. Kıymeti nisab mikdarına baliğ olmazsa eli kesilmez. Bu ikiye bölündükten sonra kıymet) nisab mikdarına baliğ olan elbisenin kıymetini sahibi hırsıza ödettirirse, hırsız o elbiseye çaldığı andan itibaren mâlik olmuş olduğu için eli kesilmez. Böyle bir hırsızın eli kesildiğine göre, bölünmekle meydana gelen noksanlığı ödeyip ödememesinde ihtilâf vardır, imam Habbâzi el kesmeyle ödeme birarada bulunmaması için ödenmemesini sahih görmüştür. Kemâl: "Hak olan ödemesidir." demiştir. Mal sahibi malının kıymetini hırsıza ödettirirse hırsızın eli kesilmez. Çünkü yukarıda geçtiği üzere hırsız çaldığı malı ödediği takdirde o mala çaldığı andan itibaren mâlik olmuş olur.
Bir kimse bir koyunu çaldığı yerde kestikten sonra dışarı çıkarsa, her ne kadar koyunun etinisab mikdarına baliğ olsa da hırsızın eli kesilmez. Çünkü hırsızlık et üzerine olmuş olur. Yukarıda geçtiği üzere et çalmadan dolayı el kesilmez. Ancak koyunun kıymetini öder.
Bir kimse çaldığı vakit nisab mikdarı olan altın veya gümüş külçeyi gümüş veya altın para veyahut kab yapsa eli kesilir. Bu yaptığı para veya kab sahibine verilir. İmameyn'e göre verilmez. Çünkü İmameyn'e göre sanat çalınan malın kendisini ve ismini değiştirdiği için sanatın kıymeti vardır. İmam-ı Azam'a göre yoktur. Ama çalınan şey bakır olup da bundan kab yapılmış olsa bakılır: Eğer tartıyla satılırsa yine böyle ihtilâf vardır. Eğer adetle satılırsa o kablar ittifakla hırsızın olur. Zeylaî. İhtiyar.
Bir hırsız çalmış olduğu elbiseyi kırmızıya boyasa, çaldığı buğdayı un .yapsa, çaldığı kavudu bal ve yağ ile ıslatsa da sonra eli kesilse, bunları sahibine vermesi de, ödemesi de lâzım gelmez. Eli kesildikten sonra çalmış olduğu elbiseyi boyasa, hüküm yine böyledir. Bu mesele "İhtiyar" isimli kitabda zikredilen meseleye muhaliftir. Siyaha boyasa sahibine geri verir. Çünkü siyaha boyamak elbisenin değerini düşüreceği için maldan sahibinin hakkı düşmez. İmam Ebû Yusuf: "Siyah da kırmızı gibi ziyade olduğu için sahibine geri vermez." demiştir. Bu ihtilâf zamana göre olan bir ihtilâftır, delile dayanan bir ihtilâf değildir.
Bir hırsız bir hükümdarın velayetinde hırsızlık yapsa, diğer hükümdarın onun elini kesme hakkı yoktur. Çünkü kendi velayeti altında olmayan kimseye velayet hakkı yoktur. Hadler hususunda bu kaide hıfız ve zabt edilmelidir.
Eli kesilecek hırsızın sağ kolunun bileğinde iki eli bulunsa, bazılarına göre ikisi de kesilir, bazılarına göre asıl eli ziyade olan elinden ayrı olup yalnız onu kesmek mümkün olursa ziyade olan eli kesilmez. Çünkü ziyade olan elin kesilmesi lâzım değildir. Eğer asıl eli ziyade olan elinden ayrı olmazsa ikisi de kesilir. Muhtar olan kavil budur. Çünkü vâcib olan haddin yerine getirilmesi ancak iki elin kesilmesiyle mümkün olmaktadır. Sirâc. İşin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.
İZAH
"Bir hırtız bir koyunu çaldığı yerde kestikten sonra dışarı çıkarsa ilh..." Musannıf: "Hırsız koyunu çaldığı yerde kestikten sonra dışarı çıkarsa eli kesilmez." dedi. Çünkü hırsız kıymeti on dirhem olan bir koyunu çaldığı yerden diri olarak çıkardıktan sonra kesse her ne kadar koyunun kıymeti kesmekle noksan olsa bile eli kesilir. Bu mesele Hamevî'den naklen Tahtâvi'de zikredilmiştir.
"Sanatın kıymeti vardır ilh..." Asıl ihtilâf sanatın değeri olup olmamasından dolayı hırsızın çalmış

olduğu altın veya gümüş külçeden para veya kab yaptığında bu sanatla bunlara mâlik olup olmaması ile elinin kesilip kesilmemesindedir. İmam-ı Azam'a göre bu sanatla çalmış olduğu altın veya gümüş külçeye mâlik olamayacağı için eli kesilir. İmameyn'in bu hususta iki kavilleri vardır. Birine göre, bu sanatla altın veya gümüş külçeye çalmış olduğu andan itibaren mâlik olduğu için eli kesilmez, diğerine göre eli kesilir. Çünkü altın veya gümüş külce bu sanatla başka bir şey olduğu için hırsız altının bizzat kendisine mâlik olmamıştır. Hırsız çalmış olduğu altın veya gümüş külçeden bilezik ve küpe gibi zînet eşyası yapsa yine böyle ihtilâf vardır.
"O kablar ittifakla hırsızın olur ilh..." Yani bir hırsız çalmış olduğu bakırdan kab yapar, yaptığı kablar da adetle satılırsa kablar hırsızın olur. Şöyle ki; çalınan bakır bu sanat sebebiyle tartıyla satılmaktan çıktığı için kendisinde ribâ (faiz) hükmü câri olmaz. Fakat çalınan altın veya gümüş külçeden kab. yapıldığında bu kablar altının veya gümüşün bizzat kendisini ve ismini değiştiremez. Hatta on dirhem ağırlığındaki bir gümüş kabın onbir dirhem gümüşe satılması sahih değildir. Fetih.
"Eli kesilse ilh..." Yani hırsız çalmış olduğu elbiseyi kırmızıya boyasa eli kesilir. Çünkü eli ancak beyaz elbiseyi çalmasından dolayı kesilmiştir ki, beyaz elbiseye hiç bir suretle mâlik olamaz. Ancak elbiseye boyanmış olduktan sonra mâlik olur. Çalmış olduğu buğdaydan dolayı eli kesilir. Her ne kadar o buğdaya un yaptıktan sonra mâlik olsa bile.
"Sahibine vermesi de, ödemesi de lâzım gelmez ilh..." Yani mevcud olduğunda vermesi telef edildiğinde ödemesi lâzım gelmez. Bu, İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göredir, imam Muhammed'e göre hırsız elbiseyi sahibine verip boya parasını ondan alır. Çünkü mal sahibinin malı her bakımdan mevcuddur ve elbise asıldır, boya ise elbiseye tâbidir. İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'un delili hırsızın boyası elbisede sureten ve manen vardır. Çünkü mal sahibi elbiseyi alsa boya parasını ödemesi lâzımdır. Mal sahibinin elbisede hakkı sureten vardır, manen yoktur. Çünkü elbise hırsızın elinde yok olsa yahut hırsız kasden yok etse, hırsızın elbiseyi 'ödemesi lâzım değildir. Nehir.
"İhtiyar isimli kitabda zikredilen meseleye muhaliftir ilh.. " Yani İhtiyar'da: "Hırsız çaldığı elbiseyi eli kesildikten sonra boyasa sahibine verir." diye zikredilmiştir. Sahih olan kavil de budur.
"Bu ihtilâf zamana göre olan bir ihtilâftır ilh..." Yani insanlar İmam-ı Azam zamanında siyah giymiyorlardı, İmameyn zamanında giyiyorlardı. Fetih. İhtilâf bu yüzden meydana gelmiştir.

YOL KESİLME BABI

METİN
Buna "serikat-i kübrâ: Büyük hırsızlık denilir. Masum bir kimse - müftâbih olan kavle göre geceleyin şehirde olsa bile - masum bir şahsın veya zimminin (İslâm tebasında olan gayr-i müslimin) yolunu kesse fakat bir şey almadan ve adam öldürmeden yakalansa, insanları korkuttuğu için tazîr suretiyle dövüldükten sonra yalnız sözüyle değil yüzünde tevbe ettiğine dâir iyilik nuru görülünceye kadar yahut ölünceye kadar hapsedilir. Yol kesiciler hakkındaki âyet-i kerîmede zikredilen sürgün» den murad bu hapistir. Yol kesiciler hakkındaki âyet-i kerîmeden anlaşılan, fıkıh usulünde takrir olunduğu gibi, cezaların, cinayetlerin hallerin hallerine göre taksim edilmesidir.
Müstemen (pasaportlu kimse) lerin yolunu kesse had icab etmez. Eğer yolcuların - nitekim yukarıda geçtiği üzere yolcular gerek müslüman ve gerekse zimmî olsun - mallarını aldıktan sonra yol kesiciler yakalanır. Yol kesicilerin her birine hâlis on dirhem gümüş mikdarı mal düşerse, elleri ve ayakları da sağlam olursa, yaşama menfaatından büsbütün mahrum etmemek için her birinin sağ eliyle sol ayağı bileklerinden kesilir. Yol kesicilik cinayeti başlıca beş nevi olup birinci nevi yol kesiciler yolculardan hiç bir şey almadan ve adam öldürmeden yakalanırlarsa, yukarıda geçtiği üzere tâzir edildikten sonra hapsedilirler.
İkinci neyi yolcuların yalnız mallarını aldıktan sonra yakalanırlarsa, biraz önce beyan edildiği üzere el ve ayakları çaprazvârî kesilir.
Üçüncü nevi yol kesiciler mal almayıp yalnız adam öldürmek suretiyle yol keserlerse, cezaları kısâsen değil hadden öldürülmeleridir. Bundan dolayı öldürülen yolcuların velîleri yol kesicileri afvedemez. Yol kesicinin bu öldürmeyi kısası gerektiren kesici bir aletle yapması şart değildir. Çünkü yolcuları öldüren yol kesicinin öldürülmesi Allah-ü Teâlâ Hazretlerinin emr-i şeriflerine muhalefet etmesiyle sanki O'nunla muharebe etmesine ceza olarak vâcib olmuştur.
"Muhârîbûnallah" âyet-i kerimesindeki "muharebe" Allah'ın emrine "muhalefet etmek" diye tefsir edildiğinde kelimesini muzâf olarak takdir edip "Îbâdâllah" demeye hacet yoktur.
Dördüncü nevi yol kesiciler yolcuları hem öldürür, hem de mallarını alırlarsa, hükümdar bunlara altı çeşit ceza tatbik etmek hususunda muhayyerdir. Dilerse bunların önce el ve ayaklarını

çaprazvârî keser, sonra da. öldürür. Dilerse önce el ve ayaklarını çaprazvârî keser, sonra asar. Dilerse el ve ayaklarını çaprazvârî keser, sonra da öldürür ve asar. Dilerse öldürür ve asar. Dilerse yalnız öldürür. Dilerse yalnız asar. Zeylaî bu hususstaki cezayı bu şekilde tafsîl ve beyan etmiştir.
Esah olan kavle göre hükümdar, yol kesicilerin asılmalarını dilerse diri olarak asılır. Asılmanın nasıl yapılacağı Cevhere'de yazılıdır. Yol kesiciler diri olarak asıldıktan sonrakendilerini teşhir etmek için karınları ölünceye kadar bir mızrakla yarılır. Üç güne kadar bu halde bırakılır. Nihayet defnedilmeleri için ehline müsaade edilir. Zahir rivayete göre, onların fena kokularından insanların eza duymaması için üç günden ziyade bırakılmaz. İmam Ebû Yusuf'a göre bozulup etleri dökülünceye kadar asili bırakılır.
Yol kesiciler kendilerine had tatbik edildikten sonra alıp telef ettikleri malları, öldürme ve yaralamayı ödemezler. Zeylai.
İZAH
"Yol kesilme ilh..." Yani hazif ve isal kaidesine göre, yolcuların yolunun kesilmesidir yahut "yol" ile yolcular murad edilip zikr-i mahali, irâde-i hail kabilinden mecazdır. Yahut izafet "fi" mânâsına olup insanların yoldan menedilmesidir.
Yol kesiciliğin hırsızlıktan sonra zikredilmesi mutlak surette hırsızlık olmadığı içindir. Zira hırsızlık deyince insanlardan gizli olarak almak suretiyle yapılan hırsızlık hatıra gelir. Yol kesicilikte ise insanların malları zorla ve açıktan alınır.
Yol kesicilikte de bir nevi gizlilik bulunduğu için kendisine mecazen "hırsızlık" denilmiştir. Çünkü yol kesiciler hükümdardan ve yolları korumak için tâyin ettiği muhafızlardan gizlenirler. Bundan dolayı "büyük" kelimesi ilave edilerek "büyük hırsızlık" denilir. Bir ismin yanına başka bir kelime ilave edilerek söylenmesi mecaz alâmetlerindendir. Buna "büyük hırsızlık" denilmesi ya zararı büyük olup bütün müslümanlara aid olduğu için, ya da cezası büyük olduğu içindir. Fetih.
"Masum bir kimse ilh..." Musannıf yol kesiciliğin bir çok kimseler tarafından yapılmasının şart olmadığını, kuvvet ve kudret sahibi bir kimsenin de tek başına yol kesicilik yapabileceğini bildirmek için "bir kimse" ile tâbir etmiştir. Buna göre köle ile kadın da yol kesiciliğin tarifine girer. Ancak ileride geleceği üzere kadın asılmaz.
"Geceleyin şehirde olsa bile ilh..." Yani bir kimse "geceleyin şehirde silâh ile veya silâhsız yahut gündüzleyin silâh ile insanların önünü kesse, bu kimseye de "yol kesici" denilir. Bu, İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edilmiştir. Meşayıh, zorbaların ve bozguncuların şerrini defetmek için bununla fetva vermişlerdir. Bu, "İhtiyar" ve diğer muteber kitablardan naklen "Kuhistânî" de zikredilmiştir. Fakat zahir rivayete göre yol kesiciliğin İslâm memleketinde, köylerde, şehirlerde ve bunlar arasında olmaksızın en az sefer müddeti kadar uzak olan bir çölde yapılması lâzımdır. Kuhistânî.
Hâkim'in Kâfîsi'nde zikredilmiştir ki, dar-ı harbde müstemen (pasaportlu), müslüman tüccarların yahut İslâm memleketinde fakat hükümete isyan edenlerin bölgesinde müslümanların yolu kesilse sonra yol kesicileri hükümdar yakalasa, onlara yol kesicilik haddini tatbik edemez.
"Masum bir kimse ilh..." Yani müslüman olmakla veya antlaşma ile canı ve malı korunmuş olan kimsedir, İslâm memleketine pasaportla gelen bir kimse yol kesicilik yapsa kendisine yol kesicilik haddi tatbik edilmez. Çünkü o şeriatla muhatab değildir. Şerhü'n-Nikâye. Muhit'de: "Yol kesicilik yapan pasaportluya yol kesicilik haddinin tatbik edilip edilmemesinde âlimlerin ihtilâfı vardır." diye zikredilmiştir.
"Müstemen (pasaportlu kimse) lerin yolunu kesse had icab etmez ilh..." Fakat yolu keserek müslümanların ahdini bozduğu için tâzir edilir ve hapsedilir. Fetih.
Şürunbulâliyye'de zikredilmiştir ki, yol kesici, pasapotlu şahsın malını aldığı takdirde onu öder. Çünkü İslâm memleketine gelen pasaportlu şahsın malının devamlı korunması lâzım değilse de İslâm memleketinde bulunduğu müddetçe malının korunması lâzımdır. Pasaportlu tek olduğu halde yolu kesildiğinde yol kesici hakkında had tatbik edilmez. Pasaportlu kafile ile birlikte bulunursa, yol kesiciye had cezası icra edilir. Fetih.
Ben derim ki: Yol kesici, yalnız pasaportluyu öldürse veya onun malını alsa hakkında had cezası tatbik edilmez. Fetih.
T E N B İ H : - Yol kesicilik cinayetinin tehakkuku için birtakım şartlar vardır. Bu cinayet kuvvet ve kudret sahibi bir kimse tarafından yapılmalıdır. Bu cinayet İslâm memleketinde yapılmış olmalıdır. Bu cinayet şehirde gündüz yapılmış ise silâhla, yapılmış olmalıdır. Yol kesici kimse ile yolu kesilen şahıstan her birinin masum olmasıdır. Yol kesiciler ile yolu kesilenler arasında akrabalık bulunmamalıdır. Yol kesicilerin hepsi akıllı, erginlik çağında ve konuşan kimseler olması lâzımdır. Yol kesicilerden her birine aldıkları maldan hâlis ön dirhem gümüş mikdarı mal düşmelidir. Yol kesicilerin tevbe etmeden önce yakalanmaları lâzımdır.
Bilmiş ol ki, yol kesicilik cinayeti bir defa ikrarla sabit olur. İmam Ebû Yusuf'a göre iki defa

ikrarla sabit olur. Bir kimse yol kesicilik yaptığını ikrar ettikten sonra ikrarından dönse kendisinden had düşer, fakat mal almış olduğunu ikrar etmiş ise kendisinden mal alınır. İki kimse bir şahsın yol kesicilik yapmış, olduğunu gördüklerine dâir şâhidlik yapsalar yahut o şahsın yanlarında yol kesicilik yapmış olduğunu ikrar ettiğine dâir şâhidlikte bulunsalar şâhidlikleri kabul edilir. Ama iki şâhidden birisi o şahsın yol kesicilik yaptığını gördüğüne dâir, diğeri ise o şahsın ikrar ettiğine dâir şâhidlik yapsalar şâhidlikleri kabul edilmez, iki kimse "filan şahıslar, bizim ve filan kafilenin yolunu kestiler" diye şâhidlik yapsalar kabul edilmez. Çünkü bu kimseler kendi lehlerine şâhidlik yapmışlardır. Eğer o iki kimse "filan şahıslar filan adamın yolunu kestiler" diye şâhidlik yapsalar şâhidlikleri kabul.edilir. Ancak yol kesicilere had yolunu kestikleri adamın huzurunda tatbik edilir.
"Hapsedilir ilh..." Hâniyye'de: "Mal almadan ve adam öldürmeden yakalanan yol kesici tâziredilir ve serbest bırakılır." diye yazılıdır. Fakat bu meşhur kavle muhaliftir. Meşhur kavle göre böyle bir yol kesici, kendi beldesinde hapsedilir, İmam Mâlik'e göre başka beldede hapsedilir.
"Âyet-i kerimede zikredilen "sürgün" den murad bu hapistir ilh..." Çünkü yol kesicilik yapan kimseyi yer yüzünden sürüp çıkarmak mümkün değildir. Bir beldeden diğer beldeye sürmede de o beldenin halkına eza vardır. Çünkü fena bir kimse o beldede de rahat durmaz. O halde yalnız hapsedilmesi kalmıştır. Hapsedilmiş kimseye "sürgün edilmiş" denilir. Çünkü hapsedilmiş kimse dünya lezzetlerinden istifade edemez, akraba ve dostlarıyla birarada bulunamaz. Bundan dolayı hapsedilmiş kimseye dünyadan çıkmış denilir. Nitekim bazı şairler bunu şiirlerinde şöyle beyan etmişlerdir:
"Biz dünya ehlinden olduğumuz halde dünyadan çıktık. Artık biz dünyada ne dirilerdeniz ne de ölülerden. Bize bir gün gardiyan bir iş için geldiğinde biz şaşırıp, bu adam dünyadan gelmiştir dedik."
"Cezaların cinayetlerin hallerine göre taksim edilmesidir ilh..." Yani yol kesicilik cinayetinin hafif ve ağır olmasına göre yol kesicilere dört türlü ceza tatbik edilir. Yoksa bazılarının dediği gibi hükümdar bu dört türlü cezayı tatbik etmek hususunda muhayyer değildir. Çünkü ağır bir cinayete hafif bir ceza tatbik etmek yahut hafif bir cinayete ağır bir ceza tatbik etmek ne şeriata ne de akla muvafıktır.
Yol kesicilerin hakkındaki âyet-i kerîmenin takriri şöyledir. Yolcuları yalnız öldürmek suretiyle yol kesicilik edenlerin cezaları öldürülmeleridir.
Yolcuların hem kendilerini öldürmek hem de mallarını almak suretiyle yol kesicilik yapanların cezaları asılmalarıdır.
Yolcuların yalnız mallarını soymak suretiyle yol kesicilik edenlerin cezaları, her birinin sağ eliyle sol ayağını bileklerinden kesmektir.
Yolcuları yalnız korkutmak suretiyle yol kesicilik edenlerin cezalan, tâzir suretiyle dövüldükten sonra kendilerini ölünceye veya tevbe edip yüzlerinde iyilik nuru görülünceye kadar hapsetmektir. Tamamı Fetih ile Zeylaî'dedir.
"Elleri ve ayakları sağlam olursa ilh..." Eğer sağ eli kesilecek olan yol kesicinin sol eli çolak veya kesilmiş yahut bu elinin baş parmağı veya diğer iki parmağı noksan olmuş olsa artık sağ eli kesilmez. Keza sağ ayağı kesilmiş veya topal olursa, sol ayağı kesilmez. Eğer sağ eli veya sol ayağı çolak veyahut her ikisi de çolak olursa kesilir. Çünkü hırsızlık bahsinde geçtiği üzere sağlam bir âza yerine noksan bir azâyı kesmek caizdir.
"Elleri, ayakları sağlam olursa" ifadesiyle kesilmeyecek el ve ayağın sağlam olması murad edilmiştir. Nehir.
"Yolcuların velîleri, yol kesicileri afvedemez ilh..." Çünkü yol kesicilerin hadden öldürülmeleri hâlis Allah hakkı olduğu için başkasının afvetmesi caiz değildir. Kim onları afvederse Allah'a âsi olmuş olur. Fetih.
"Kesici bir aletle yapması şart değildir ilh..." Hatta yol kesici, yolcuyu taş ve sopa ile öldürse bile yine öldürülür. Çünkü ileride geleceği üzere yol kesiciler hakkında taş ve sopa kılıç gibidir. Yolcuları bizzat öldüren yol kesici öldürüldüğü gibi ona yardım eden de öldürülür.
"Atılmanın nasıl yapılacağı Cevhere'de yazılıdır ilh..." Yani asılma* hm şekil şöyledir: Yere bir ağaç dikilir. Sonra asılacak kimsenin ayaklarını bağlamak için dikili ağaca enine bir ağaç bağlanır. Daha sonra asılacak kimsenin ellerini bağlamak için dikili ağacın tepesine bir ağaç daha bağlanır. Bundan sonra asılacak kimsenin elleri tepedeki ağaca, ayakları da onun altındaki ağaca bağlanır. Asılacak kimse önce öldürülmemiş ise karnı veya sol memesi ölünceye kadar bir mızrakla yarılır ve üç gün kadar bu halde bırakılır. Nihayet defnedilmesi için ehline müsaade olunur.
"Alıp telef ettikleri malları ilh..." Yani yol kesiciler kendilerine hadd tatbik edildikten sonra alıp telef ettikleri malları ödemezler. Eğer aldıkları mal yanlarında mevcud olursa, sahihlerine verilir. Mültekâ.

METİN

Mal alma, Öldürme ve korkutma gibi cinayeti yol kesicilerden bir kısmı yapsa, yukarıda gecen yol kesiciliğin cinayetine göre verilecek ceza hepsine tatbik edilir. Yol kesiciler hakkında taş ve sopa kılıç gibidir.

Beşinci nevi yolcuların hem mallarını almak, hem de kendilerini yaralamak suretiyle yol kesicilik yapanların cezaları da sağ eliyle sol ayağı bileklerinden kesilmektir. Yaralamalar için yol kesicilerden bir şey alınmaz. Çünkü kesilme ile ödenme birarada bulunmaz.

Yol kesiciler yolcuları öldürmeyip nisab mikdarı mallarını da almayıp yalnız yaralasalar, yahut onları amden öldürüp mallarını alsalar, fakat yakalanmadan önce tevbe etseler -aldıktan malı sahihlerine vermeleri tevbelerinin tamamındandır. Bazılarına göre aldıkları malları vermeseler bile yine hadd yoktur- yahut yol kesiciler arasında mükellef olmayan veya dilsiz bulunursa yahut yolcular arasında yol kesicilerin zîrahm-i mahremi veya mufavaza (her bakımdan birbirine eşit kişiler tarafından kurulan bir ortaklıktır) ortakçısı bulunsa yahut yolculardan bir kısmı diğer bir kısmının yollarını kesse yahut bir kimse şehirde veya birbirine yakın iki şehir arasında geceleyin veya gündüzleyin yol kesse, bu altı suretin hepsinde yol kesiciler hakkında yol kesiciliğin cezası tatbik edilmez. Fakat bu suretlerde işledikleri cinayetlerin cezaları hak sahiblerine bırakılır. Amden öldürdükleri yolcuların velîleri dilerse yol kesicileri kısas ettirir, dilerse affeder. Hataen öldürdükleri yolcuların velîleri de dilerse diyet alır, dilerseaffeder.

İmam Ebû Yusuf'a göre bir kimse şehirde geceleyin silâhlı veya silâhsız yahut gündüzleyin silâhla yol kesmeyi kasdetse, o kimseye de "yol kesici" denilir. Zorbaların ve bozguncuların şerrinden insanları kurtarmak için bununla fetva verilmiştir. Bahır. Dürer. Musannıf da bunu ikrar etmiştir.

Zeylaî: "Yol kesiciler nisab mikdarından az mal almakla beraber yolcuları öldürseler yine hadd icab etmez. Çünkü bunda yol kesicilerin asıl maksadları mal almak olup öldürme hadisesi ona tâbi olmuştur. Ama yol kesiciler mal almayıp yalnız yolcuları öldürseler haddi cab eder. Çünkü maksadları adam öldürmektir." demiştir. Fukahâ "Zeylaî'nin mal alma ile beraber öldürmede hadd yoktur. Yalnız öldürmede hadd vardır demesini" garip meselelerden saymışlardır.

Yol kesme hükmünde köle de hür kimse gibidir. Zahir rivayette kadın da böyledir. Ancak kadın asılmaz. Fetih. Müctebâ. Sirâciyye ile Dürer'de zikredilmiştir ki, yol kesicilerin arasında kadın bulunup onlarla birlikte mal alıp adam öldürse, erkekler öldürülür, kadın öldürülmez. Muhtar olan kavil budur.

On kadın yol kesip, mal alıp, adam öldürseler kendileri kısas olarak öldürülüp aldıkları malları öderler. Bir kimsenin -her ne kadar malı on dirhem gümüş miktarı kıymetinde olmasa bile- malı uğrunda savaşması caizdir.

Bir kimse şehirde bir kaç defa adam boğup öldürse, insanları bunun şerrinden kurtarmak için, bu cinayetinden dolayı siyaseten öldürülür. Böyle insanlara zarar veren fena kimselerin serleri öldürülmekle defedilir. Eğer boğma cinayeti tekrar bulunmayıp bir defa vâki olmuşsa öldürülmez. Çünkü öldürme, ağır bir şeyle öldürme gibidir. Bunda İmameyn'e göre kısas vardır. İmam-ı Azam'a göre öldürülenin diyeti, öldürenin âkılesi üzerine lâzımdır.

İZAH

"Bir kısmı yapsa ilh..." Yani yol kesicilerden bir kısmı cinayet işlediğinde ceza hepsine tatbik edilir. Çünkü bu ceza muharebe (Allah'ın emrine karşı gelme) nin cezasıdır. Muharebe ise birarada bulunan insanların birbirine yardımcı olmasıyla gerçekleşir. Hidâye.

"Yol kesiciler hakkında taş ve sopa kılıç gibidir ilh..." Yani yol kesiciler yolcuları taş veya sopa ile öldürseler, kendileri de kısas yoluyla değil hadden öldürülürler. Yol kesici olmayan bir kimse bir şahsı taş veya sopa ile öldürse, o kimse öldürülmez. Çünkü bu kimse öldürülecek olsa kısas yoluyla öldürülmüş olur. Taş ve sopa ile öldürmede ise kısas yoktur.

"Yalnız yaralasalar ilh..." Yani yol kesiciler yolcuları öldürmeyip ve onlardan nisab mikdarı mal almasalar kendileri hakkında yol kesicilik haddi tatbik edilmez Şeriatın hakkı oton haddin düşmesiyle küf hakkı olan kısas veya diyet veya aldıkları mal düşmez. Bunları haksahiblerinin onlardan alma hakkı vardır.

"Nisab mikdarı mallarını da almayıp ilh..." Yol kesicilik haddini gerektiren nisab mikdarı alınan maldır. Alınan mal nisab mikdarından az olunca hiç alınmamış gibi olur. Nitekim yukarıda geçtiği üzere yol kesicilerin el ve ayaklarının çaprazvârî kesilebilmesi için yolculardan aldıkları maldan her birine nisab mikdarı düşmesi şarttır.

"Aldıkları malı sahiplerine vermeleri tevbelerinin tamamındandır ilh..." Yani mal sahibleri dâva etmemesi için aldıkları malı vermeleri lâzımdır. Yol kesiciler tevbe ettikten sonra aldıkları malları vermeseler, kendilerine hadd icra edilip edilmemesinde ihtilâf vardır. Bazılarına göre diğer hadler gibi yol kesicilik haddi de düşmez. Bazılarına göre düşer, İmam Muhammed "Asıl" adlı. kitabında haddin düşeceğine işaret etmiştir. Çünkü tevbe, "büyük hırsızlıkta" haddi düşürür.

Nitekim âyet-i kerîmede: "Şu kadar var ki (yol kesicileri) siz ele geçirmeden evvel tevbe ederlerse müstesnadır (yani kendilerine hadd vurulmaz)." buyurulmuştur. Diğer hadleri buna kıyas etmek sahih değildir.
"Yol kesiciler arasında mükellef olmayan ilh..." Yani aralarında çocuk veya deli bulunursa hiç birine hadd vurulmaz. Çünkü yol kesicilik hepsiyle beraber bulunan bir tek cinayettir. Buna göre içlerinden bir kısmının cinayeti haddi mûcib olmayınca diğerlerinin cinayeti de illetin bazısı olur ki, onunla da hüküm sabit olmaz. Nitekim biri amden diğeri hataen olmak üzere iki kimse bir şahsı öldürseler, her ikisi hacında da kısas vâcib olmaz.
"Yolculardan bir kısmı diğer bir kısmının yolunu kesse ilh..." Yani yol kesenlere hadd icab etmez. Çünkü kafile bir hane hükmündedir. Bir hanede oturanlardan biri diğerinin bir şeyini çalsa, kendisine hırsızlık haddi tatbik edilmez. Fetih.
"On dirhem gümüş mikdarı olmasa bile ilh..." Tecnis'de zikredilmiş, tir ki, bir hırsız girmiş olduğu haneden bir şey çalsa, çalmış olduğu şey yanında bulunduğu müddetçe mal sahibinin onunla savaşması caizdir. Çünkü Resûl-i Ekrem Efendimiz Hazretleri: "Malının uğrunda savaş." buyurmuşlardır. Eğer hırsız çalmış olduğu malı bırakırsa, mal sahibinin onu öldürmesi caiz değildir. Zira hadis-i şerif buna şâmil değildir. Bezzâzive ile diğer muteber kitablarda zikredilmiştir ki, bir kimse bir haneye girip hane sahibi onu öldürse, karşı geldiği için öldürdüğünü isbat ederse kendisine bir şey lâzım gelmez, isbat edemezse bakılır: Eğer öldürülen hırsızlık ve fena bir kimse olmakla meşhur değilse, hane sahibi de kısasen öldürülür. Eğer hırsızlık ve fena bir kimse olmakla müttehem olursa istihsanen diyeti hane sahibinin malından vâcib olur. Çünkü öldürülen kimsenin fena bir kimse olmakla müttehem olması kısası düşürür, diyeti düşürmez.
Fetih'de zikredilmiştir ki, hırsızlar tarafından mallan çalınan bir kavim başka bir kavimden yardım istese, kendilerinden yardım istenen kavim hırsızların yerlerini bilip mallan onlardanalıp sahiblerine testim edecek vaziyette iseler, hırsızlarla savaşmaları helâl olur. Hırsızların yerlerini bilmezler veya malları onlardan alabilecek güce sahib olmazlarsa, savaşları helâl olmaz.

ZİNA HADDİNİ GEREKTİREN VE HADİS-İ ŞERİFE BİNAEN ŞÜBHENİN KIYAMI VAKTİNDE HADDİ GEREKTİRMEYEN CİNSİ YAKINLIĞIN HÜKÜMLERİ BÂBI
ZİNA ÜZERİNE ŞEHADET VE O ŞEHADETTEN DÖNMEYE DÂİR MESELELER BEYANINDA BÂB
HADD-I ŞÜRB : İÇKİ HADDİ BÂBI
KAZF HADDİ BÂBI
TAZÎR BÂBI

HADLER BAHSİ

METİN
Had lûgatta; menetmek manasınadır. Şer'i ıstılahta ise haddi gerektiren fena hareketlerden insanları zecr ve menetmek için Allah-ü Teâlâ'nın hakkı olmak üzere yerine getirilmesi vâcib olan ve takdir edilmiş bir ukubet (ceza) dır. Binaenaleyh vâcib olan Allah haklarından olunca cani, hâkimin huzuruna çıkıp, cinayeti sabit olduktan sonra kendisine şefâatta bulunmak caiz olmaz. Biz Hanefilere göre; haddin icrası günâhtan temizleyici değildir. Bilâkis günâhtan temizleyici olan tevbedir. Tevbenin dünyada haddi düşürmeyeceğine fukaha icma ve ittifak etmişlerdir. Tâzir had değildir. Çünkü tâzirde muayyen bir ölçü yoktur. Kısas da had değildir. Çünkü kısas da velinin hakkıdır.
İZAH
«Hadler ilh...» Musannıf yeminleri ve ibadet ile ukubet (ceza) arasında deveran eden yeminin kef taretin i bitirince bundan sonra sadece ukubet olanları zikretti. Eğer ibadetlerin arasını ayırma korkusu olmasaydı hududun oruçtan sonra zikredilmesi daha lâyık olurdu. Çünkü oruç kendisinde ukubet ciheti galib olan fıtır keffâreti (Ramazan-ı Şerifte özrü bulunmaksızın muayyen şartlar dahilinde orucunu bozan bir mükellefin bir köle âzâd etmesi yahut iki ay arka arkaya oruç tutması yahut sabahlı akşamlı altmış fakire yemek yedirmesi) ne şâmildir. Nehir. Fetih.
Hadler altı nevidir :
1 - Zina haddi.
2 - Şarapa mahsus had.
3 - Diğer sarhoş edici maddelerden sarhoşluk haddi. Şarap haddi ile diğer sarhoş edici maddelerin hadlerinin adeti birdir.
4 - Kazf (iftira) haddi.
5 - Hırsızlık haddi.
6 - Yol kesme haddi. İbn-i Kemal,
«Menetmek manasınadır ilh..» Binaenaleyh kapıcı ile gardiyana «haddâd» denilir, Kapıcı başkasının içer) girmesini, gardiyan ise içerden dışarı çıkılmasını men eder. Bir şeyin mahiyetini tarif ve tayin eden şeye de had denilir. Çünkü tarif girme ve çıkmayı men eder. Hâne gibi gayri menkullerin nihayetlerine yani sınırlarına da «hudûd» denilir. Çünkü bunlar başkalarının mülklerinin kendilerine girmelerini ve kendilerinin başkalarının arazilerine karışmalarını men eder. Tamamı Fetih'tedir.
«Bir ukubet (ceza)tir ilh...» Yani: Dövme ile yahut uzvu kesme ile yahut Öldürme ile yahut recm (taşlayarak öldürme) ile yapılan bir cezadır. Bu cezalara ukubet adı verilmiştir. Çünkü azâb cürmü takip edeceğinden bu münasebetle azaba ukubet adı verilmiştir. Kuhistânî.
«Takdir edilmiş ilh...» Yani: Kitap ile yahut sünnet ile yahut icmâ ile açıklanmış veya ölçüsü belirlenmiştir. Bundan dolayı Nehir'de «recm-de takdir ölümle, diğerlerinde dayak vurma ve uzvu kesmekledir» denilmiştir.
«Allah-ü Teâlâ'nın hakkı olmak üzere ilh...» Çünkü hadler, nesebi, malları, akılları, haysiyet ve namusu koruma gibi maslahat ve menfaati bütün beşeriyete ait olduğu için meşru kılınmıştır. Bu kelime hadlerin asıl hükümlerini beyandır ki insanların zarar görecekleri şeylerden men olunup İslâm beldelerinin fesad ve fitneden korunmasıdır.
Fethü'l-Kadir'de zikredilmiştir ki: Gerçek olan bazı meşayıhın dedikleridir. Şöyle ki: Hadler, zararları bütün beşeriyete dokunan birtakım fena hareketlerden insanları alıkoyar. Bunlar suçlular hakkında birer ceza olduğu gibi bunları görenler hakkında da birer ibret ve uyanma

vesilesi teşkil eder ve ammenin menfaatlerim tazammun bulunur.
«Kendisine şefaatte bulunmak caiz olmaz ilh...» Yani bir kimse had icab eden fena bir fiil irtikab ederek hakim huzuruna çıkıp cinayeti sabit olduktan sonra onun hakkında şefâatta bulunmak caiz değildir.
Fetih'te zikredilmiştir ki; şefâat vâcib olan birşeyin yapılmamasını istemektir. Bundan dolayı Üsâme b. Zeyd Beni Mahzum kabilesinden hırsızlık eden bir kadın hakkında şefâatta bulunmak istediğinde Resûl-i Ekrem (S.A.V.) kendisine «Allah'ın hadlerinden bir had hakkında şefaat mı ediyorsun?» buyurarak bunu red etmişlerdir.
«Hâkimin huzuruna çıkıp ilh...» Bir cani hâkimin huzuruna çıkmadan ve cinayeti sabit olmadan hâkimin huzurunda şefâatta bulunmak caizdir, Bir cani hâkimin huzuruna varıp sucu sabit olmadan, hâkimin huzuruna çıktığında onu salıvermesi için hâkime şefaatte bulunmak caizdir. Çünkü haddin vâcib olması hâkimin huzuruna çıkmadan sabit olmaz, Buna göre; haddin vâcib olması, sadece fena bir fiil işlenmesiyle sabit olmaz. Ancak fena bir fiil işlendiği hâkimin huzurunda sabit olunca had vâcib olur. Fetih'de de böyledir. Bundan dava hâkime varıp onun huzurunda sabit olmadan önce şefâatta bulunmanın caiz olduğu anlaşılmaktadır. Bu Hamevî'den naklen Tahavi'de zikredilmiştir.
Bilâkis günâhtan temizleyici olan tevbedir ilh...» Yani bir caniye had vurulduğunda cani irtikab ettiği fenalıktan tevbe etmezse, haddin icrası günâhını temizlemez. Âlimlerden çokları «haddin tatbik edilmesi mücrimin günâhını temizleyicidir» demişlerdir. Nehir'de bu hususta izahat vardır.
«Tevbenin dünyada haddi düşürmeyeceğine fukaha icma ve ittifak etmişlerdir ilh...» Yani bir cani hâkimin huzuruna çıkıp üzerine had vâcib olduktan sonra tevbenin dünyada haddi düşürmeyeceğine ittifak etmişlerdir. Ama hâkimin huzuruna çıkmadan had tevbe ile düşer. Hatta yol kesicilerin gerek bir nefis veya uzuv veya mal üzerine cinayet işlesinler gerekişlemesinler hâkimin huzuruna çıkmadan önce hadleri tevbe ile düşer. Nitekim babında gelecektir. Eğer yol kesiciler adam öldürmüşlerse kul hakkı olan kısas üzerlerinde baki kalır. Eğer mal almışlarsa, ödemeleri lâzım gelir. Velhasıl); kul hakkının kalması haddin düşmesine münafî değildir.
Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse bir fenalık işleyip sonra tevbe ederek Hak yoluna dönse, o kimsenin kendisine had vurulması için fenalığını kaadıya bildirmesi lâzım gelmez. Çünkü kötülüğü örtmek menduptur.
Cevahir'den naklen Bîri'nin Eşbah Şerhi'nde zikredilmiştir ki; Cevahir sahibine «bir kimse şarap içse, zina etse sonra tevbe edip kendisine dünyada had vurulmasa, âhirette kendisine had vurulur mu?» diye sorulmuş, o da «hadler Allah'ın hakkıdır. Ancak hadlere boyun eğme olan insanların hakkı da taalluk eder. Buna göre; o kimse nasuh tevbesi ile tevbe ettiğinde âhirette had vurulmayacağını umarım. Çünkü had, küfür ile mürtedlikten daha günâh değildir. Zira küfür ile mürtedlik İslâm ve tevbe ile zail olur» diye cevap vermiştir.
«Tâzir had değildir ilh...» Çünkü tâzirde muayyen bir ölçü yoktur. Bazılarının «tâzirin en azı üç. en çoğu otuzdokuz kamçıdır» diye beyânları «tâzirde ölçü yoktur» ifadesine münafî değildir. Zira üç kamçı ile otuzdokuz kamçı arasında muayyen bir ölçü yoktur. Bozan tâzir dövmeksizin de olur. Bahır.
METİN
Haddi icab eden zina, islâm memleketinde mükellef, nâtık (konuşan) bir şahsın o anda veya geçmiş zamanda şehvet sahibi bulunan ve mülkünden veya mülkü şübhesinden uzak bulunan bir kadının ön tarafına tenasül uzvunun sünnet mahallini kendi ihtiyacıyla ithal etmesidir. Musannif zinanın tarifinde «islâm memleketinde» diye kayıtladı. Çünkü dar-ı harpte zina haddi tatbik edilmez. «Mükellef» diye kayıtladı, çünkü sabiye, matuh (bunamış)a ve mecnuna zina haddi' vurulmaz. «Nâtık» diye kayıtladı, çünkü şüphe bulunduğu için mutlak surette dilsize had vurulmaz. Âmâya gelince zinayı ikrar ederse, kendisine had vurulur, fakat şahidlerin şehadetiyle had vurulmaz.
«O anda veya geçmiş zamanda şehvet sahibi bulunan» diye kayıtladı, çünkü şehvet sahibi olmayan küçük kız çocuğuna zina edildiğinde had lâzım gelmez. «Mülkü şübhesinden» ifadesini sarih fiilde olan şüphe değil mahalde olan şüpheden uzak olacak diye açıkladı. «Ön tarafından» diye kayıtladı, çünkü zina dübürden yapıldığında had lâzım gelmez.
«Kendi ihtiyarıyla» diye kayıtladı, çünkü erkek ile kadının her ikisi de mükreh olarak yaptıkları cinsi yakınlık haklarında haddi icap etmeyeceği gibi mükellef oldukları halde biri mükreh diğeri mekruh olmasa, mükreh olan hakkında da had lâzım gelmez.
Haddi icap eden zina şöyle de tarif edilebilir: Erkeğin cinsi yakınlığa imkân vermesidir. Şöyleki: Erkek arkası üstüne yatıp kadın onun tenasül uzvunun üzerine otursa, kadına imkân verdiği için her ikisine de had vurulur veya kadının cinsi yakınlık için erkeğe imkân vermesidir. Çünkü kadının fiiline vatı denilmeyip bilâkis temkin denilir. Burada zinanın tarifi tamam olmuştur.

Muhit'te «zinanın haram olduğunun bilinmesi» ifadesi de ziyade edilmiştir. Yani bir kimse zinanın haram olduğunu bilmezse, şüphe olduğu için kendisine had vurulmaz.
Fethü'l-Kadir sahibi; zinanın bütün dinlerde haram olduğu sabit olduğu için Muhit sahibinin zinanın tarifinde «zinanın haram olduğunun bilinmesi de şarttır» kelâmını reddetmiştir.
İZAH
«Zina ilh...» Kur'an-ı Kerim'de vârid olduğu vecih üzere Hicaz ehli lügatinde kasr ile olup «yâ» ile yazılır, Necid ehli lügatında med ile olup «elif» ile yazılır.
Musannıf had icap eden günâhlara önce zinayı izah ile başladı. Çünkü zina haddinin meşru olmasının hikmet ve maslahatı aşikârdır. Allah-ü Teâlâ bu ceza ile beşeriyetin temizliğini, insan şerefini ve insan neslini korumayı temin edecek en kuvvetli bir adalet müeyyidesi vücuda getirmiştir. Zina, nice aileleri mahveder, nice namuslu kimseleri ebediyen bir mahcubiyet altında bırakır, nice şahsiyetlerin neseblerini şüpheli gösterir. Bu itibarla bir zina hadisesi her hangi bir düşmanlık neticesi olarak meydana gelen bir öldürme hadisesinden daha meş'um ve utanç veren bir cinayettir. Nehir. Fetih.
«Haddi icap eden ilh...» Sarih «zina» yi bu ifade ile kayıtladı. Çünkü zina lügat ile şeriatta bir mânâya olup pir erkeğin mülkünden ve mülkü şüphesinden uzak olan bîr kadının ön tarafına cinsî yakınlıkta bulunması demektir. Zira şeriatta «zina» ismi yalnız haddi gerektirene mahsus olmayıp haddi gerektirmeyene de şâmildir. Zinanın bir kısmı haddi gerektirir. Hatta bîr kimse, oğlunun cariyesine, cinsi yakınlıkta bulunsa, zina haddi vurulmaz. Her ne kadar bu kimseye had vurulmazsa da yaptığı iş zinadır. Tamamı Fetih'dedir.
«Mükellef ilh...» Yani zina eden kimsenin akıllı, erginlik cağında bulunması lâzımdır. Musannif zina edenin «müslüman olması lâzımdır» demedi Çünkü cezasının tatbik edilmesinde zina edenin müslüman olması şart değildir.
«Mutlak surette dilsize had vurulmaz ilh...» Yani zinanın sübutu gerek dilsizin kendi işareti ile ikrar yoluyla olsun gerekse şahitlerin şehadeti ile olsun had vurulmaz. Nitekim Bahır'da da böyle zikredilmiştir.
«Şahitlerin şehâdetiyle had vurulmaz ilh...» İbn-i Vehban bunu dilsize tahsis edip «Hâniyye'nin iki nüshasında şöyle gördüm: Dilsiz bir mektuba yazarak veya işaret ederek zina ettiğini ikrar etse, kendisine had vurulmaz. Şahitler «zina etti» diye dilsizin üzerine şehadette bulunsalar, şahitlikleri kabul edilmez. Ama zinayı ikrar ettiğinde ikrar hükmündegören kimse gibidir. Şahitler «zina etti» diye âmânın üzerine şehadette bulunsalar, âmâya had vurulur» demiştir. Yani zina hakkındaki şahitlerin şehadeti dilsiz hakkında kabul edilmez. Fakat âmânın zinayı ikrarı ve üzerine «zina etti» diye yapılan şahitlik sahihtir. Tatarhâniyye. Muzmarat. Şerhü'l-Kenz. Şerhü'l-Vehbaniyye.
«O anda veya geçmiş zamanda ilh...» Yani kendisine zina edilen kadın çok yaşlı ve çirkin olsa bile zina edene yine had vurulur. Çünkü o anda bu kadın şehvet sahibi olmasa bile geçmiş zamanda şehvet sahibiydi.
«Çünkü zina dübürden yapıldığında had vurulmaz ilh...» Dübürden zina edildiğinde had vurulmaması İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın kavlidir. İmameyn (Rh.A.)'in kavline göre; dübürden zina edildiğinde de had vurulur. Bu da zinaya dahildir. Nitekim ilerideki bâbda gelecektir.
«Küçük kız çocuğuna ilh...» Yani küçük kız çocuğuna yahut hayvana ölü bir kadına zina edildiğinde had îcab etmez.
«Mülkünden veya mülkü şüphesinden uzak ilh...» Yani mükellef bir kimsenin zina ettiği kadının mülkünden, nikâh mülkünden ve mülk ile nikâh mülkü şüphelerinden uzak bulunması lâzımdır. Mülk şüphesine misâl; bir kimsenin oğlunun yahut mükâtebinin yahut ticaret içirt izin vermiş ve borçlu olan kölesinin cariyesine yahut islâm memleketine getirildikten sonra bir gazinin ganimet cariyesine cinsi yakınlıkta bulunmasıdır.
Nikâh mülkü şüphesine misal; bir kimsenin şahitsiz evlendiği zevcesine yahut efendisinden izinsiz evlenen zevcesi olan cariyeye yahut efendisinden izinsiz evlenen kölenin kendi zevcesine cinsî yakınlıkta bulunmasıdır. Bu Miftah'dan naklen Hamevî'de zikredilmiştir. T.
«Mahalde olan şüpheden ilh...» Yani mülk şüphesi mahalde dan şüphedir. Mahallin helâl olduğuna dair şer'î bir hüküm şüphesi sabit olduğu cihetle buna «şüphe-i hükmîyye» de denilir. Meselâ: Bir kimse oğlunun cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa bir haramı irtikap etmiş olur. Bununla beraber hakkında had icap etmez. Çünkü evlâdın malı üzerinde babasının büyük bir alâkası vardır. T.
«Fiilde olan şüphe değil ilh...» Fiilde olan şüpheye «iştibah şüphesi» denilir. Bu, bazı hakların ve hükümlerin cereyanından meydana gelen şüphe demektir ki bazan akid şüphesiyle bîrarada bulunur. Meselâ: Bir kimse üç talâkla boşadığı zevcesine iddeti içinde helâl zannıyla cinsi yakınlıkta bulunsa kendisine had lâzım gelmez. Çünkü aralarında evvelce yapılmış bir akid vardır ki bundan akid şüphesi meydana gelmiş olur. Sonra iddet içinde kadının nafakası, boşayan

zevcine aittir. Bunların birbiri lehine şahitlikleri kabul edilmez. Aralarında daha bazı haklar vardır. Bu cihet ise bir iştibah şüphesi vücuda getirmiş bulunur. Şüphe, sabit olmadığı halde sabite benzeyen şeydir. Fiil şüphesinde helâl zannıyla olursa, had icap etmez yoksa eder. Tevehhümünden nâşî sarih fiil şübhesini mahalşüphesinden istisna etti. Mahalde olan şüphe mutlak surette had icap etmez. Mülk şüphesini sarih ona tahsis etti.
«Veya kadının cinsi yakınlık için erkeğe imkân vermesidir ilh...» Kadına da zina haddinin vurulması vâcib olunca Allah-ü Teâlâ : En - Nur Süresi; âyet : 2
«Zina eden kadınla zina eden erkekten her birine yüzer değnek vurun.» kavl-i keriminde kadına da zâniye ismini verince malum oldu ki kadına «zâniye» denilmesi mecaz olmayıp hakikattir. Kadına vâtıe: Cinsi yakınlıkta bulunucu denilmemesinden, zânîye denilmesinin mecaz olması lâzım gelmez. Bundan dolayı haddi icap eden zinaya kadının fiilinin de dahil olması için zinanın tarifinde «kadının cinsi yakınlığa imkân vermesidir» ifadesi ziyade edilmiştir. Eğer kadının cinsi yakınlığa imkân vermesi hakikaten zina olmasaydı zinanın tarifinde zikredilmezdi. Bu ise her ne kadar kadın vâtıe değil ise de hakikaten zâniye olduğunun alâmetidir. Nitekim erkeğe her ne kadar kendisinde hakîkaten vatı' bulunmasa bile cinsi yakınlığa imkân vermesiyle zânî ismi verilmesi hakikattir. Bu izah ile Bahır'da «Kadına zâniye denilmesi mecazdır» diye zikredilen ifade itibardan düşmüştür.
«Muhit'te «zinanın haram olduğunun bilinmesi» ifadesi de ziyade edilmiştir ilh...» Muhit'in ibaresi şöyledir: Zina haddinin vurulmasının şartlarından biri de zinanın haram olduğunun bilinmesidir. Hatta bir kimse zinanın haram olduğunu bilmeyip zina etse. şüphe bulunduğu için kendisine had vurulması vâcîb olmaz. Bunun aslı Said b. Müseyyeb'in «Yemen'de bir kimse zina etmiş, bu hadise Hz. Ömer (R. A.) 'e bildirildiğinde Hz. Ömer (R.A.): «Eğer o kimse Allah-ü Teâlâ'nın zinayı haram kıldığını biliyorsa, ona yüz dayak vurun, eğer zinanın haram olduğunu bilmiyorsa, ona öğretin, bir daha irtikab ederse, ona yüz dayak vurun» diye mektup yazdı» diye rivayetidir. Çünkü şeriatta hüküm ancak bildikten sonra sabit olur. İslâm memleketinde yayılma ve duyulma bilme yerine geçer. Fakat tebliğ olmadığı için en az şüphe îras eder. Bununla malum oldu ki İslâm memleketinde olmak haddin vâcib olmasında bilme yerine geçmez. Fakat diğer bütün hükümlerde islâm memleketinde bulunmak bilme yerine geçer.
«Fethü'l-Kadir sahibi; zinanın bütün dinlerde haram olduğu sabit olduğu için Muhit sahibinin zinanın tarifinde «zinânın haram olduğunun bilinmesi de şarttır» kelâmını reddetmiştir ilh...» Binaenaleyh bir harbî (kafir) İslâm memleketine girip müslüman olduktan sonra zina etse, her ne kadar bunu islâm memleketine girdiği gün irtikap etse bile ve «ben zinanın helâl olduğunu zannettim» dese sözüne bakılmayarak kendisine had vurulduğu halde nasıl «asıl müslüman olan bir kimse «zinanın haram olduğunu bilmiyordum» diye dâva eniğinde haddin şartı (bilmemesi) bulunmadığı için kendisine had vurulmaz» denilebilir. Bunu Bahır, Nehir, Minah sahibi de ikrar etmiştir. Fakat bu hususa Tahavi sahibiHz. Ömer (R.A.)'den rivayet edilenle ve her millette zinanın haram olmasının sabit olması insanlardan bir kısmının bunu bilmemesine münafi değildir, nasıl münafi olabilir. Bu bâbda şüpheler kabul edilir. Harbî meselesine gelince galiba ona had vurulması zinanın haram olduğunun bilinmesini şart kılmayan kimsenin kavline göredir» diye karşı çıkmıştır.
Ben derim ki: Bir dağ başında tek başına yaşıyan yahut kendi gibi zinanın haram olduğunu bilmeyen yahut zinanın mubah olduğuna inanan bir kavmin arasında yaşayan ve zinanın haram olduğunu bilmediğini iddia eden kimse hakkında «zinanın haram olduğunun bilinmesi had vurulmasının şartlarındandır», böyle bir kimse islâm memleketine girip hemen zina etse, hiç şübhe yok ki kendisine had vurulmaz. Çünkü şer'î hükümlerle teklif, hükümleri bildikten sonradır. Muhit'de zikredilen ile zinanın haram olduğunun şart olmasında fukahanın îcmaı vardır diye nakledilen, böyle bilmeyen kimse üzerine hamlolunur. Fakat islâm memleketinde müslümanlar arasında yetişen yahut zinanın haram olduÛuna inanan ehil harp memleketinde yetişip sonra müslüman memleketine getto zinâ eden kimseye had vurulur. «Zinanın haram olduğunu bilmiyordum» . diye özür beyân etmesi kabul edilmez. Yukarda gecen harbî meselesi de bunun üzerine hamledilir ve böylece müşkül zail olur.
METİN
Zina, bir mecliste zina lafzıyla dört erkeğin şehadetleriyle sabit olur. Fakat vatı veya cima lafzıyla sabit olmaz. Şahitler bir mecliste olmayarak birer birer şahitlik yapsalar, kendilerine kazf (iftira) haddi vurulur.
Dürer'de «zina mânâsını ifade eden lâfız zina yerine geçer» diye zikredilmiştir.
Zinaya şehadet eden dört erkekden biri her ne kadar zina eden kadının kocası olsa bile kadına kazfetmiş ve kendisinin başka zevcesinden olan çocuğuyla kadının zina ettiğine şehadet etmiş değilse, şahitliği kabul edilir. Çünkü kazfi suretinde zevç kendi nefsinden lianı defetmesi ve başka karısından olan oğluyla yeni zevcesinin zina ettiğine şehadeti yeni zevcesine cinsi

yakınlıkta bulunmadan önce ise mehrinin yarısını, cinsi yakınlıkta bulunduktan sonra ise iddet nafakasını düşürme töhmetleri vardır. Zahiriyye.

İZAH

«Sabit olur ilh...» Yani zina, kaadının huzurunda toplu oldukları halde dört şahidin zina lafzıyla şehadet etmeleriyle sabit olur. Ama zinanın kendi nefsinde sübutu kadınla erkeğin bu çirkin fiili irtikap etmeleriyledir. Çünkü bu, hissi bîr fiildir. Nehir.

«Dört erkeğin ilh...» Çünkü hadlerde kadınların şehadeti kabul edilmez.

«Şahitler bir mecliste olmayarak birer birer şahitlik yapsalar kendilerine kazf haddi vurulur ilh...» Eğer birer birer gelip şahitlerin hazır olduğu yerde oturup kaadının huzuruna birer birer kalkıp şahitlik yapsalar, şehadetleri kabul edilir. Mescidin dışında olurlarsa hepsinekazf haddi vurulur. Mescidle tabir edildi, çünkü mescid kaadının oturduğu yerdir. Yani şahitlerin toplanmaları kaadının oturduğu yerde muteberdir, mescidin dışında değildir. Hatta mescidin dışında toplanıp kaadının huzuruna birer birer girip şahitlik yapsalar ayrı ayrı şahitlik yapmış sayılacakları için kendilerine kazf haddi vurulur.

«Zina lafzıyla ilh...» iki erkek bir şahsın zina ettiğine, diğer iki erkekte ayni şahsın zinayı ikrar ettiğine şahitlik yapsalar, o şahsa da şahitlere de had vurulmaz. Ancak dört şahitten üçü bir şahsın zina ettiğine dördüncüsü zinayı ikrar ettiğine şahitlik etseler, üç şahide kazf haddi vurulur. Çünkü dördüncü şahidin zinayı ikrar ettiğine şehadeti muteber olmayacağı için üç şahidin sözleri kazf olarak kalmış olur. Zahiriyye. Bahır.

«Fakat vatı veya cima lafzıyla sabit olmaz İlh...» Çünkü haram olan cinsi yakınlığa delâlet eden zina lâfzıdır, Vatı ve cima lâfzı değildir. Hatta şahidler «filan şahıs filan kadını haram vatı ile vat etti» diye şehadette bulunurlarsa, zina sabit olur. Bundan anlaşılan hangi lisanla olursa olsun zinayı açık olarak ifade eden lâfız kifayet eder. Nitekim Şürünbulâli bunu kazf haddinde açıklamıştır. Kazfin de açık zina lafzıyla yapılması şarttır. Nitekim burada öyledir.

«Dürer'de ilh...» Dürer'in ibaresi şöyledir: Zina hakkındaki şehadet, zina lafzıyla veya başka bir lisanda zina mânâsını ifade eden diğer bir lâfızla yapılır.

«Mehrinin yansını ilh...» Yani zevç bu şehadetiyle mehrin yarısını düşürür. Çünkü zevcesi kocasının başka karısından olun oğlunun kendisine cinsi yakınlıkta bulunmak istediğinde ona imkân verdiği için ayrılık kendi tarafından gelmiştir. Ama zevç yeni zevcesine cinsi yakınlıkta bulunduktan sonra bu yeni zevcesi zevcinin eski karısından olan oğlu kendisine cinsi yakınlıkta bulunmak istediğinde cinsi yakınlık için oğlana imkan verse bile mehrinden bir şey düşmez. Ancak iddet nafakası düşer. Çünkü kötülük kadın tarafından gelmiştir. Zahiriyye.

Muhit'ten naklen Bahır'da da Zahiriyye'deki gibi zikredilmiştir. Yalnız şu ziyade vardır: Yani bir kadının zina ettiğine dört erkek şahitlik yapıp bunlardan biri kadının kocası olup kadının zina ettiği şahıs kocasının eski zevcesinden olan oğlu olursa töhmet bulunduğu için zevcin şahitliği kabul edilmez. Zevcin şahitliği kabul edilmeyince diğerlerinin sözü kazf olarak kalır ve kendilerine kazf haddi vurulur, zevce vurulmaz.

METİN

Kaadı, şahitlere zinanın mahiyetini (erkeğin tenasül uzvunun, kadının tenasül uzvuna dahil olmasından) sorar. Zinanın nasıl olduğunu sorar. Çünkü zina o kimseye zorla yaptırılmış olabilir.

Zinanın nerede olduğunu sorar. Çünkü zina dar-ı harpte olabilir. Ne vakit zina ettiğini sorar. Çünkü çocukken yapmış olabilir.

Hangi kadınla zina ettiğin sorar. Çünkü oğlunun cariyesiyle zina etmiş olabilir. Maddin düşmesine çare aramak için kaadı şahitlere inceden inceye sorar. Şahitler kaadının sorduğu sorular,) açıklarlar ve o şahsın tenasül uzvunu zina ederken o kadının tenasül uzvunda sürmedanın içindeki mil gibi gördüklerini açıklarlar ve şahidlerin hallerini kaadı bilmiyorsa onların gizlice ve açıktan adaletli olup, olmadıkları sorularak tezkiyeleri yapılınca kaadı mücrim hakkında vâcib olarak had ile hükmeder. Zinâ eden kimse açıktan zina etmezse, zina hakkında olan şehadetin terki evlâdır. Açıktan zina ederse, zina hakkında olan şehadetin yapılması evlâdır. Nehir.

Dört erkeğin şehadetîyle zina sabit olduğu gibi, zina edenin dört mecliste dört defa zina lâfzını ayık iken kendisini zina ettiği kadın yalanlamaksızın tenasül uzvu kesik olmakla, kadının tenasül uzvu birleşik olmakla yalan olduğu meydana çıkmaksızın, dilsiz olan kadınla veya kadın dilsiz olan erkekle zinasını ikrar etmeksizin kendisinin ikrarıyla da zina sabit olur.

Dilsiz üzerine ikrarın sahih olmaması kendisinden haddi düşürecek birşeyin meydana gelmesi caiz olduğu içindir.

Bir kimse zinayı veya hırsızlığı sarhoşluk halinde ikrar etse, kendisine had vurulmaz. Fakat sarhoş iken hırsızlık veya zina edip şahit ile üzerine sabit olursa, had lâzım olur. Çünkü sarhoşluğu halinde şahitlerin gördükleri zina ve hırsızlığı yapmasının yalana ihtimali yoktur. Ama ikrarın yalana ihtimali vardır. Nehir.

Bu ikrar eden kimse, her ne zaman zinayı kaadımn huzurunda ikrar ederse kaadı onu birinci, ikinci ve üçüncü defa reddeder o kimse de kaadının göremiyeceği yere kadar gider. Buna rağmen o kimse dördüncü defa olarak kaadının huzuruna gelerek ikrarını tekrar edince, yukarda geçtiği üzere kaadı: «zina nedir? Nasıldır? Kim ile zina ettin? Nerede zina ettin?» diye kendisinden sorar. Çünkü oğlunun cariyesiyle zina ettiğini beyân etmiş olabilir. Nehir.

Zinayı ikrar eden kimsenin bu fena fiili haddi icap edecek tarzda irtikab etmiş olduğu anlaşılınca kaadının «belki aranızda bir nikâh vardı» veya «bu hadise bir şübheye binaen vuku bulmuş olmasın» gibi zina suçundan dönmesi için kendisine telkinde bulunması menduptur. Kaadının bütün irşadına rağmen o kimse ısrar ederse artık hakkında had cezasıyla hükmeder ve o kimseye had tatbik edilir.

Binaenaleyh zinanın sübutu şehadet veya ikrardan biriyle olunca, bu hususta kaadının malumatıyla veya ikrarı üzere şahit getirmekle sabit olmaz. Zinaya şehadetle hükmolunduktan sonra bir defa ikrar etse, imam Ebû Yusuf'a göre; had vurulmaz. Esah olan kavil de budur. Eğer dört kere ikrar ederse, şehadet icmaen batıl olur Sirac.

İZAH

«Kaadı. şahitlere zinanın mahiyetini sorar ilh...» Yani kaadının şahitlere zinanın mahiyetini, nasıl, nerede, ne vakit ve kimle olduğunu sorması vâcibdir. Çünkü şahitlerin bunları açıklaması haddin vurulması için şarttır.

Fetih sahibi «kaadının şahitlere bunları sorması vâcibdir» diye açıkladıktan sonra «kaadı, şahitlere sorduğunda şahitler «filanca kadın ile filan erkek zina ettiler» sözleri üzerine bir şey ziyade etmeseler, zina edenlere de şahitlere de had vurulmaz» demiştir.

Fetih'de zikredilmiştir ki; kaadının zinanın mahiyetini sormasının faydası: Şahit, kadın ile erkeğin tenasül uzuvlarının birbirine dokunmasını veya her haram olan vatı had icap eden zina zanneder de zina diye şahitlik yapabilir.

«Çünkü zina o kimseye zorla yaptırılmış olabilir ilh...» Zira bir kimseye zorla zina yaptırılırsa, kendisine zina haddi vurulmaz

«Çocukken yapmış olabilir ilh...» Keza akıl baliğ olduktan sonra da yapmış olabilir. Fakat uzun zaman önce yapmış olursa, kendisine had vurulmaz. Nitekim Fetih'de de böyledir. Uzun zamanın tarifi gelecektir.

«Onların gizlice ve açıktan adaletli olup olmadıkları sorularak ilh...»

Gizlice tezkiye şöyle yapılır: Kaadı şahitlerden her biri diğerinden ayırt edilecek şekilde isimlerini, mahallelerinin isimlerini bir kağıda yazıp tanıyanlara gönderir. Tanıyanlar da şahitlerin isimlerinin altına «bu adaletlidir, şahitliği kabul edilir» diye yazarlar.

Açıktan tezkiye ise şöyle yapılır: Kaadı tezkiye eden ile şahidi bir-araya getirip tezkiye edene gizlice «tezkiye ettiğin şahıs bu mudur?» diye sorar. Şahidlerin tezkiyeleri müddeti içinde zina ile müttehem olan şahıs tazır yoluyla hapsedilir. Borçlarda ise şahidlerin adaleti zahir olmadan önce borçlu hapsedilmez.

«Hallerini kaadı bilmiyorsa ilh...» Eğer kaadı şahidlerin adaletli olduklarını bilirse, onların hallerini sorması lâzım gelmez. Çünkü kaadının bilmesi, tezkiye ile hasıl olacak bilgiden daha kuvvetlidir. Kaadı, kendi bilgisine dayanarak had vurmasıyla şeriatın heder olacağından korkmasaydı kendi bilgisiyle had vururdu. Nitekim Fetih'de de böyle zikredilmiştir.

«Zina eden kimse açıktan zina etmezse ilh...» Fetih sahibi, günâhı örtmenin mendup olduğuna delâlet eden hadis-i şerifi zikrettikten sonra «günâhı setretme mendup olunca zina hakkındaki şehadet, evlânın hilâfına olduğu için kerâhet-i tenzihiyyedir. Bu zina hakkındaki şehadetin terkedilmesinin evla olması, hürmeti yıkıp -Allah'a sığınırız- helâl gibi açıktan zina etmeyen kimseye nisbetledir. Eğer zina eden kimse hürmeti yıkıp -Allah'a sığınırız- açıktan helâl gibi zina ederse, bu kimse hakkında şehadet etmek vâcib olur. Çünkü Şâri'in matlubu yeryüzünü günâhlardan ve fuhuştan korumak olup bu da açıktan zina eden kimse hakkında had icra etmekle temin edilir. Fakat korkarak gizilce zina eden kimse böyle değildir» demiştir. Bir mesele kaldı ki; zina eden kadın ve erkekten birisi açıktan hürmeti yıkarak, diğeri ise gizilce ve korkarak zina etse, fesadı önlemek için bunlar hakkında şehadetin yapılması evlâdır.

«Kendisinin ikrarıyla da zina sabit olur ilh...» Musannif dört erkek şahidin şehadetiyle sabit olan zinayı önce zikretti, çünkü dört erkek şahidin şehadetiyle zinanın sabit olması Kur'an-ı Kerim'de zikredilmiştir. Kur'an-ı Kerimle sabit olan daha kuvvetlidir. Hatta şehadetle sabit olan bir zinadan dolayı celd veya recm suretiyle had vurulan şahıs kaçıp da derhal yakalansa, bu had cezası ikmal edilir. Şehadet müteaddi (geçerli) hüccetdir, ikrar ise kaasır hüccettir.

«Kendisini zina ettiği kadın yalanlamaksızın ilh...» Meselâ: Bir kimse «ben filan kadınla zina enim» deyip kadın da «o benimle evlendi» veya «ben onu asla tanımıyorum» diyerek onu yalanlasa, o kimseye had vurulmaz.

Bir kadın da «filan erkekle zina ettim» deyip erkek de onu yalansasa kadına da had vurulmaz.

Bu İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göredir. İmameyn (Rh. Aleyhima) buna muhaliftir. Bahır.
«Kadının tenasül uzvu birleşik olmakla ilh...» Yani bir kimse «ben filan kadınla zina ettim» diye ikrar edip kendisine had vurulmadan önce «zina ettim» dediği kadının tenasül uzvunun birleşik olduğunu kadınlar haber verseler bu kimseye had vurulmaz. Çünkü kadınların kendisine zina yapıldığı iddia edilen kadının tenasül uzvunun birleşik olduğunu haber vermeleri şahitlerin şehadetinde bile şüpheyi gerektirir. Bahir.
«Dilsiz üzerine ikrarın sahih olmaması, kendisinden haddi düşürecek bir şeyin meydana gelmesi caiz olduğu içindir ilh...» Yani dilsiz olan kadın veya dilsiz olan erkeğin dilsiz olmadıkları takdirde haddi düşürecek bir şey söylemeleri ihtimali vardır. Buna göre; «bir kimse gaib olan bir kadınla zina ettiğini ikrar etse, kadın geldiğinde haddi düşürecek bir şey söylemesi ihtimali olmakla beraber kadın gelmeden önce bu kimseye had vurulur» meselesi müşkül olur. Aralarında ki farkın açıklanması gerekir.
Ben derim ki; Cevhere'de zikredilenden bunun cevabı anlaşılır, Şöyle ki: Kıyas; bir kimse gaib olan bir kadınla zina ettiğini ikrar ettiğinde kendisine haddın vurulmamasıdır. Çünkü kadın gelince zinayı inkâr edip kazf haddi dava etmesi veya nikâhlı olduğunu dava edip mehir talep etmesi caizdir. Kadın gelmeden o kimseye haddin vurulmasında kadının hakkını iptal vardır. İstihsana göre; Maiz hakkındaki hadis-i şeriften dolayı o kimseye kadın gelmeden önce had vurulur. Çünkü Malz'e kadın gaib iken had Vurulmuştur. Velhâsılı kıyasa göre; iki mesele arasında fark yoktur. Fakat ikinci meselede hadis-i şerif bulunduğu için kıyasa muhalif olarak had vurulur.
Ben derim ki: iki mesele arasındaki fark şöyle de izah edilebilir. Dilsizliğin kendisi; gerçektenhadde mani olan bir şüphedir. Fakat gaib olma, gerçekten hadde mani şüphe değildir. Bundan dolayı bir kimse «tanımadığım bir kadınla zina ettim» diye ikrarda bulunsa, kendisine had vurulur.
«Dört mecliste ilh...» Her ayda bir defa ikrar etse bile yine ikrarı kabul edilir. Ama bir mecliste dört defa ikrarda bulunsa bir ikrar yerine geçer. Nehir. Bu dört meclis ikrar eden kimseye göredir. Bazıları «kaadının meclisleridir» demişlerdir. Ama esah olan birinci kavildir. İmam Muhammed (Rh.A.) meclisin ayrı olmasını «zinayı ikrar eden kimsenin meclisten kaadının gözünden kayboluncaya kadar gitmesiyle» açıklamıştır.
Hidaye'de «ikrarın ayrı ayrı dört mecliste yapılması lâzımdır. Bu da zina ettiğini itirafta bulunan kimsenin birinci, ikinci, üçüncü itiraflarını kaadı hakimane bir surette reddeder, her seferinde kaadının görmeyeceği yere kadar gidip gelir. Çünkü meclislerin değişmesi ancak kaadının o kimsenin ikrarını reddetmesiyle olur. Buna rağmen o kimse dördüncü defa kaadnın meclisine gelerek itirafını tekrar edince yukarıda geçtiği üzere kaadı ona sorulması lâzım olan şeyleri sorar» diye zikredilmiştir.
«Zinaya şehadetle hükmolunduktan sonra bir defa ikrar etse ilh...» Yani zina ettiği şehadetle sabit olan bir kimse, hüküm verilmeden önce bir, iki veya üç kerre ikrarda bulunsa, artık had vurulmaz. Çünkü şehadet inkâr halinde kabul edilmez. İkrar vuku bulunca şehadet zail olmuş. Bu ikrar ise had vurulması için kâfi bulunmamıştır. Hüküm verildikten sonra bu vecihle ikrarda bulunduğu takdirde de İmam Ebû Yusuf (Rh. A.)'a göre; had düşer. Esah olan da budur. Fakat imam Muhammed (Rh. A.)'e göre; düşmez, Fakat hükümden evvel veya sonra dört defa ikrarda bulunduğu takdirde şehadet ittifakla bâtıl olup bu ikrarların gereğince muamele yapılır. Şehadetin gereğiyle muamele olunmaz.
METİN
Kaadının huzurunda dört defa zina ettiğini ikrar eden kimse hakkında had vurulmasına hüküm olunduğu halde kendisine had vurulmadan önce veya had vurulurken ikrarından dönse, her ne kadar bu dönmesi kaçma gibi fiili ile olsa bile, serbest bırakılıp had vurulmaz. Fakat şehadet böyle değildir. Zina ikrarını inkâr etmek dönmektir. Nitekim mürtedliği inkâr etmek tevbedir. Mürted babında gelecektir.
Keza; ihsan (akıllı, bulûğ, hürriyet. İslâm, sahih nikâhla evlenmek, zevcesinin de bu vasıflar ile muttasıf olması, bu vasıfların toplanmasından sonra aralarında cinsi yakınlığın bulunmuş olması) ile ikrardan dönme de yine sahih olur. Çünkü ihsan, recmin şartı olduğu için Allah-ü Teâlâ'nın hakkıdır. Binaenaleyh kendisini yalanlayan bulunmadığı için ihsan ile ikrarından dönmesi sahihtir. Bahır.
Keza; içki haddi, hırsızlık haddi gibi halis Allah hakkı olan hadlerde -her ne kadar hırsızlıktamal ödense bile- ikrardan dönmek sahihtir.
Zinayı ikrar eden kimseye kaadının «galiba sen onu öpmüşsün» yahut «sen ona yapışmışsın» yahut «şüphe ile cinsi yakınlıkta bulunmuşsun» diye zina suçundan dönmesi için telkinde bulunması Mâiz (R.A.) hakkında vârid olan hadis-i şerife binaen menduptur. Zina eden kimse zina ettiği kadının şahidsiz kendi zevcesi olduğunu iddia etse, her ne kadar kadın başkasının

zevcesi olsa bile had kendisinden düşer. Zina eden kimse, zina ettiği kadınla evlense veya onu satın alsa, zinâ vaktinde şüphe olmadığı için esah olan kavle göre; had düşmez.
Muhsan (akıllı, baliğ, hür, müslüman, iffetli bir erkek, kendisinde aynı vasıflar bulunan bir kadınla sahih nikâhla evlenip cinsi yakınlıkta bulunmuş) olan kimse hakkında zina suçu sabit olunca bir meydanda ölünceye kadar recm (ufak taşlar atılmak suretiyle) yapılır. İnsanlar recm için namaz safları gibi saf olurlar. Bir taife recmedip taşları katlini kasdederek attığında onlar uzaklaşır, diğer kimseler recm ederler. Üzerine recm ile hükmolunan bir kimseyi başka bir şahıs öldürse veya gözünü çıkarsa, onun kanı ve gözü heder (öldürene bir şey lâzım değil) dir. Fakat kaadıdan önce yaptığı için tazir edilir. Nehir. Eğer recm ile hükmedilmeden önce öldürürse amden öldürdüğü takdirde kısas, hataen öldürdüğü takdirde diyet lâzım gelir. Çünkü şahitlerin şehadetiyle hüküm verilmezden önce şehadetin hükmü yoktur. Recmin yapılmasında ufak taşlarla olsa bile önce şahitlerin başlaması şarttır. Ancak hastalık gibi bir özürden dolayı şahitler recmden aciz olurlarsa, onların huzurunda recme önce kaadı başlar. Eğer şahitlerin hepsi veya bazısı recmden imtina ederler yahut ölürler yahut gaib olurlar yahut şahadetten sonra elleri kesilirse, recme önce şahitlerin başlama şartı fevt olduğu için recm düşer, Şahitlerin recmden imtina etmeleri suretinde esah olan kavle göre; imtinaları sarahaten şahitlikten dönme olmadığı için kendilerine kazf haddi vurulmaz. Nitekim fısk yahut âmâ yahut dilsiz yahut kazf gibi bazı şeylerle şahitlerin bir kısmı şehadete ehliyetten çıktıklarında recm hükümden olduğu halde had derhal yapılmayıp şahitlerin bir kısmı şehadete ehliyetten çıksalar, yine recm düşer. Bu surette haddin düşmesi zina eden muhsan olduğuna göredir. Ama ondan başkasında şahitlerin ölmeleri veya gaib olmaları suretinde had vurulur. Nitekim Hâkim-i Şehid'in Kâfi adlı kitabında da böylece zikredilmiştir.
Recme önce şahitler, sonra hâkim daha sonra halk başlar. Hâkimin recmi vâcib değildir, vâcib olmak söyle dursun orada olması bile lâzım değildir. Bunu İbn-i Kemal nakletmiştir.
Musannifin İbn-i Kemal'dan naklettiği şeyi Nehir sahibi reddetmiştir. Nehir sahibi «recm yapılırken halkın hazır bulunmaları şart olmadığı gibi taşlamaları da şart değildir. Binaenaleyh halk recimden imtina ederse, had düşmez» diye ifade etmiştir.
İZAH
«Fakat şehadet böyle değildir ilh...» Yani zina ettiği şehadetle sabit olan kimse recm edilirken kaosa, peşi bırakılmayıp ölünceye kadar taşlanır. Havi'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Fakat ileride gelecektir ki; haddin bir kısmı vurulduktan sonra kaçıp tekadüm-i zaman (bir ay) dan sonra yakalansa, haddin bakiyesi düşer.
«Zina ikrarını inkâr etmek dönmektir ilh...» Yani bir kimse dört defa ayrı ayrı dört mecliste zina ettiğini ikrar edip hakkında kaadı recmine hüküm verdikten sonra bu ikrarını inkâr ederek «vallahi ben böyle bir şey ikrar etmedim» diyecek olsa kendisinden had düşer. Çünkü bu inkâr ikrardan dönmek demektir.
«Keza; ihsan ile ikrardan dönme de sahih olur ilh...» Yan] hakkında recm suretiyle had tatbik edilecek kimsenin ihsanı (evli olduğu) kendi ikrarıyla sabit olup sonra bu ikrarından dönse, sahih olur. Eğer ihsanı şehadetle sabit olursa, had vurulur. Nitekim içki haddinden önce gelecektir.
«Kendisini yalanlayan bulunmadığı için ilh...» ihsanını kendisi ikrar edip sonra bu ikrarından dönse, bu hususta kendisini yalanlayan bulunmadığı için ikrarında şüphe tahakkuk eder ve kendisine had vurulmaz. Fakat kul hakkı olan kısası ve kazf haddini ikrardan dönmesi böyle değildir. Zira bunlarda kendisini yalanlayacak şahıs vardır. Bahır.
«İçki haddi, hırsızlık haddi gibi...» Yani bir kimse içki içtiğini veya hırsızlık yaptığını ikrar edip kendisine had vurulması lâzım gelip sonra ikrarından dönse, içki haddi veya hırsızlık haddi kendisinden düşer. Nitekim bâblarında gelecektir.
«Her ne kadar hırsızlıkta mal ödense bile ilh,..» Yani bir. kimse hırsızlık yaptığını ikrar edip sonra ikrarından dönse, kendisinden hırsızlık haddi düşer. Fakat ikrar ettiği malı öder. Çünkü mal hukuku olduğundan hırsızlığını ikrar ettikten sonra düşmez.
«Mâiz (R.A.) hakkında vârid olan hadis-i şerife binaen ilh...» Mâiz b. Mâlik el-Eslemî (R.A.) bir kadınla zina edip sonra Resûlüllah (SAV.)' in huzurunda ikrar ettiğinde, Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'İn ona «sizden zina ümit edilmez. Galiba öptünüz yahut yapıştınız yahut baktınız» diye ikrardan dönmesi için telkin buyurdukları rivayet edilmiştir.
Asıl'da zikredilmiştir ki; zinayı ikrar eden kimseye kaadı «belki aranızda bir nikâh vardı» veya «bu hadise bir şüpheye binaen yapılmış olmasın» diye telkinde bulunmalıdır. Telkinden maksat; ne olursa olsun ikrar eden kimsenin haddi defedecek bir şey söylemesidir. Bahır, Fetih.
«Zina eden kimse, zina ettiği kadının sahidsiz kendi zevcesi olduğunu iddia etse ilh...»
Bahır'da zikredilmiştir ki; zina eden kimse, zina ettiği kadının sahidsiz kendi zevcesi olduğunu iddia etse «şahit getir» diye teklif edilmez. Nitekim bir şeyi çalan kimse o şeyinkendi mülkü olduğunu iddia etse, mücerred davasıyla eli kesilmez.

«Esah olan kavle göre; had düşmez ilh...» Yani bir kimsenin zina ettiği şahitlerle veya kendi ikrarıyla sabit olduktan sonra bir ay geçmemeden zina ettiği kadınla evlense veya onu satın alsa esah olan kavle göre; had düşmez.
«Muhsan ilh...» Muhsan «sâd» harfinin üstünüyle «evlendi» mânâsına olan «ahşana» fiilinden ism-i fail olup ism-i meful sıygası üzere kullanılan kelimelerdendir. «Sözü uzattı» mânâsına olan «eshebe» fiilinden «müsheb» ve «muhtaç oldu» mânâsına olan «elfece» fiilinden «mülfece» gibi. Bu, hulâsa olarak Fetih'den alınmıştır.
«Bir meydanda ilh...» Yani recm, halkın birbirine vurmaması için geniş bir meydanda yapılır.
«ölünceye kadar ilh...» Musannif «ölünceye kadar» ifadesiyle taş atanlardan herbirlnin recmedilen kimseyi öldürmeyi kasdederek taş atmasında bir beis olmadığına işaret etmiştir. Çünkü o kimsenin öldürülmesi vâcibdir. Ancak taş atan, recmedilen kimsenin akrabası olursa, evlâ olan öldürmeyi kasdetmesfdir. Zira bunda, bir nevi akrabalığı kesme vardır. Kuhistâni. Tamamı gelecektir.
«Hederdir ilh...» Yani üzerine recm ile hükmolunan bir kimseyi, bir şahıs öldürse veya gözünü çıkarsa, eğer amden öldürmüşse kısas edilmez, hataen öldürmüşse diyet lâzım gelmez.
«Recme önce şahitlerin başlaması şarttır.» Çünkü bazı kimseler, şehadeti eda etmeye cesaretleri olduğu halde öldürmeye sıra gelince bunu büyük görerek rücû ederler. Binaenaleyh bu recm hadisesinde şahitlerin recmden imtina etmeleri ve bu suretle bir insanın ölümden kurtulması melhuzdur. Muhit, Kuhistâni.
«Şehadetten sonra elleri kesilirse ilh...» Sarih, şahitlerin ellerinin kesilmesini «şehadetten sonra olursa» diye kayıtladı. Çünkü elleri şehadetten önce kesilirse, onların huzurunda recme önce kaadı başlar. Zira onların elleri şehadetten önce kesilmiş olunca recme önce başlama hakkı onların değildir. Elleri şehadetten sonra kesilirse, recme önce başlama onların hakkıdır. Recme önce şahitlerin başlamalarının şart olması, recme kudretleri olduğuna göredir. Şahitlerin elleri onları fâsık yapacak bir cinayet istemeksizin kesildiği takdirde recme önce kaadı baslar. Eğer şahitlerin elleri kendilerini fâsık yapacak bir cinayetten dolayı kesilmiş olursa, şehadete ehliyetten çıkarlar ve zina ile müttehem olan kimseden had düşer.
«Nitekim Hâkim-i Şehid'in Kâfi adlı kitabında da böylece zikredilmiştir ilh...» Hâkim-i Şehid «zina eden kimse muhsan olmadığında şahitler ölürler veya gaib olurlarsa had vurulur» diye Kâfi adlı kitabında zikretmiştir. Bununla bazılarının «hâkim ölüp veya gaib olursa had vurulur» kavillerinin doğru olmadığı ortaya çıkar. Nasıl doğru olabilir, bilindiği gibi haddinşahitlerin şehadetinin akabinde icra edilmesi hükümdendir. Bundan dolayı Kâfî'de «hâkim recmle hükmedip sonra recm yapmadan önce azledilip yerine başka bir hâkim tayin edilse, ikinci hâkim birinci hâkimin hükmüyle recmi tatbik edemez» diye zikredilmiştir.
«Bunu ibn-i Kemal nakletmiştir ilh...» Bu mesele nakle muhtaç olduğu halde bunu İbn-i Kemal hiç bir kimseden nakletmemiştir. Çünkü bu mesele metinlerin zahirine muhaliftir.
«ifade etmiştir ilh...» Nehir sahibi «Diraye'de «kaadının hadlerin yapılması için müslümanlardan bir taifenin hazır bulunmalarını emretmesi müstehaptır. Bu cemaatin kaç kişi olacağında ihtilaf edilmiştir.
ibn-i Abbas (R.Anhüma)'dan «bir kişi» olması rivayet/edilmiştir. Ata (Rh.A.) «iki kişi», Zührî «üç kişi», Hasan-ı Basrî (Rh.A.) «on kişi» olmasını söylemiştir. Bu, recm yapılırken halkın hazır olmalarının şart olmadığını açıklar. Buna göre halkın taş atmaları da şart değildir. Hatta halk recmden imtina etseler had düşmez» yazılıdır» diye zikretmiştir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü bu ihtilaf Allah-ü Teâlâ'nın: En - Nur Sûresi; âyet: 2
«Mü'minlerden bir zümre de bunların azabına (bu cezalarına) şahid olsun.» kavl-i keriminde ki taifenin tef si rindedir. Ayet-i kerime de vâki olan «celd» dir, «recm» değildir. Recm olduğu teslim, edilse bile kaadının yanında recm yapacak kimseler bulunduğu takdirde başkalarına da hazır olmaları için emretmesi lâzımdır. Çünkü had teşhir edilerek yapılır. Halkdan murad şahitlerle kaadıdan başka bizzat recmi yapan kimselerdir. Onların hazır olması lâzımdır. Eğer recim yapacak halk hazır olmazsa, recm yapılmamış olacağı için hepsi günahkâr olur.
METİN
Recm hadisesi ikrar ile sabit olmuş ise recme önce hüküm veren kaadı başlan Bunun muktezası kaadı recmden imtina ederse, her ne kadar kaadı halka «recm ediniz» diye emretse bile recme önce kaadının başlaması şartı bulunmadığı için halkın onu recm etmeleri helâl olmaz. Fetih. Fakat yakında gelecektir ki adaletli bir kaadı «ben bu kimseye recmle hükmettim» dese, halk her ne kadar şahitleri ve ikrarı görmese bile o kimseyi recm etmeleri caizdir. Zirahm-i mahrem olan akrabanın recm etmesi mekrûhdur. Eğer recm ederse mirastan mahrum olmaz.
Recmolunan kimse öldükten sonra yıkanıp, kefenlenir ve üzerine namaz kılınır. Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'in, zinasını ikrar ile recmolunan Gâmidli kadının üzerine namaz kıldıkları sahih olup rivayet edilmiştir.

Şehadetle veya ikrar ile zina suçu sabit olan kimse evlenmemiş ve hür olursa kendisine yüz değnek vurulur. Köle olursa, âyet-i kerimenin delaletiyle yansı vurulur. Kaadı Beyzâvî ve diğer Kibar-ı Müfessirîn âyet-i kerimedeki «muhsanât» ı hür olan kadınlarla tefsir etmişlerdir.
Zeyleî «Kur'ân-ı Kerîm'de erkeklerin kadınlar üzerine tağlib kaidesinin aksine olarak buradakadınlar erkekler üzerine tağlib olunmuştur» demiştir. Efendi kendi kölesine kaadıdan izinsiz had vuramaz. Faraza efendi kölesine had vursa kifayet eder mi? Zahir olan kifayet etmemesidir. Çünkü fukaha «haddin rüknü kaadının yapmasıdır» demişlerdir.
Celd; vücudu yaralayıcı olmayıp budaksız acıtacak bir surette orta halde bir değnekle yapılır.
İZAH
«Recm hadisesi ikrar ile sabit olmuş ise recme önce, hüküm veren kaadı başlar ilh...» Çünkü Hz. Ali (R.A.) «ey insanlar, zina biri gizli diğeri aşikâr olmak üzere iki kısımdır. Gizli zina şahitlerin şehadetiyle sabit olur. Böyle şahitlerin şehadetiyle zina ettiği sabit olan kimseye recm cezası verildiğinde recme önce şahitler sonra kaadı daha sonra halk başlar. Aşikâr zina ise gebelik veya ikrar ile sabit olur. Böyle gebelik veya ikrar ile zina ettiği sabit olan kişiye recm cezası verildiğinde recme önce kaadı sonra halk başlar» demiştir. Tamamı Fetih'dedir.
«Bunun muktezası ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Recm hadisesi ikrar ile sabit olmuş ise recme önce, hüküm veren kaadı başlar. Bu ifadenin mânâsı: Kaadı recmden çekinirse, her ne kadar halka recm etmelerini emretse bile recmin şartı olan kaadının başlamadığını halk bildiği için recmetmeleri helâl olmaz. İkrar suretinde recme önce kaadının başlaması halka hüküm ve hadlerin şartlarında müsamaha yapmadığını göstermek içindir. Kaadı recme önce başlamaktan çekindiği takdirde dönme alâmeti zahir olup şüphe belirdiği için had düşer.
Şahitlerin şehadetiyle zina ettiği sabit olan kimseye recmedilirken recme önce şahitler başlar, ikinci olarak recme hüküm veren kaadı başlar. Eğer kaadı şahitlerden sonra recmden çekinirse, yine had düşer.
«Yakında gelecektir ki ilh...» Yani kaza bahsinde gelecektir. Fakat orada kaadı recme başlamaktan çekinirse ifadesi yoktur. Bilâkis hâkimin yanında had şahitlerin şehadetiyle veya ikrar ile sabit olduğunda halka recmi emretse - her ne kadar halk hüküm meclisinde bulunup şahitlerin şehadetini ikrar, edenin ikrarını görmeseler bile- recm yapmaları caizdir. Bazıları «zaman bozuk olduğu için halkın recmetmeleri caiz değildir» 'demişlerdir.
Gurerü'l-Ezkâr'da «bu hususta tafsilat vardır. Şöyle ki: Kaadı adaletli ve âlim olursa araştırmaksızın emrettiğini yapmak vâcib olur. Eğer adaletli olup cahil olursa, vermiş olduğu hükmün keyfiyetinden sorulur. Eğer haber verdiği şeriata muvafık ise kavli kabul edilir. Eğer zâlim olursa âlim olsun, cahil olsun kavli kabul edilmez» diye zikredilmiştir.
«Zirahm-i mahrem olan akrabanın recm etmesi mekrûhdur ilh...»
Muhit'ten, Zeylai'den ve diğer fıkıh kitablarından naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Zirahm-i mahrem eğer recmederse öldürmeyi kasdetmez. Çünkü kendisinden başkalarının recmetmeleriyle had yapılmaktadır. Bundan anlaşılan Zirahm-i mahrem öldürmeyikasdetmediğinde mekruh olmaz., Ancak Zirahm-i mahremin recminin mekruh olması şahit olmadığı takdirdedir. Dört kimse babalarının zinasına şahitlik yapsalar recme önce bunların başlaması vâcib olur. Keza: Kardeşler ve Zirahm-i mahrem de böyledir. Yalnız öldürmeyi kasdetmemeleri müstehaptır. Amca oğluna gelince bunun öldürmeyi kasdetmesinde bir beis yoktur. Çünkü bunun mahrem olması tam olmadığı için akraba olmayana benzemiş olur. Kuhistânî. Cevhere.
«Eğer recm ederse mirastan mahrum olmaz ilh...» Bir kimse babasının zinasına veya kısasına şahitlik yapsa, mirastan mahrum olmaz. Kâfi. Cevhere.
«Âyet-i kerimenin delaletiyle ilh...» Bu, Allah-ü Teâlâ'nın:
Cariyeler evlendikten sonra bir fuhuş irtikâb ettilermi o vakit üzerlerine hür kadınlar üzerinde ki cezanın yarısı (verilir).» (En - Nisa Sûresi; âyet: 25) kavl-i kerimidir. Bu âyet-i kerime cariyeler hakkında nazil olmuştur. Âyet-i kerimenin ibaresi cariyeler hakkındadır. Âyet-i kerimenin delaletiyle hükümde erkek köleler de dahildirler. Çünkü cariyelerle erkek köleler kölelikte müsavidirler. Delâlette meskût (zikredilmeyen) ün mantûk (zikredilen)a müsavi kifayet edip evlâ olması şart değildir.
«Tağlib kaidesinin aksine olarak ilh...» Yani tağlib kaidesinde esas olan erkeklerin kadınlar üzerine tağlib olunmasıdır. Fetih'de ifade edildiği üzere burada kadınların erkekler üzerine tağlib edilmesinin vechi, kadınlardaki zinaya davet edici haslet daha kuvvetli olduğu içindir. Bundan dolayı âyet-i kerimede zina eden kadınlar zina eden erkeklerden önce zikredilmiştir.
«Haddin rüknü ilh...» Haddin rüknü celd veya recmdir.
TEMBİH: Hâkim-i Şehid Kâfi adlı kitabında «köle, zina veya başka bir had icab eden suç işlediğini ikrar ettiğinde efendisi gaib olsa bile kendisine had vurulur. Keza: Hırsızlığı ikrar etse, eli kesilir, amden adam öldürdüğünü ikrar etse, kısas edilir. Azâd olduktan sonra «ben köle iken

zina etmiştim» diye ikrar etse, kendisine kölelere vurulan had vurulur» diye zikretmiştir.
«Budaksız ilh...» Celd yapılacak değneğin budaksız olması lâzımdır. Fetih'de zikredilmiştir ki: Enes (R.A.)'e celd yapmak için değnek getirmesi emredildiğinde bir ağaç dalı keser, onu yumuşayıncaya kadar iki ateş arasında inceltir, sonra onunla celd yapılırdı. Celd yapılacak değneğin bir tarafı kurumuş olursa yaralayacağı veya çok acıtacağı için onunla celd yapılmaz. Değnek budaklı olursa onunla hiç yapılmaz. Kendisine celd vurulan kimse zayıf olup helâkından korkuluna, tahammül edeceği şekilde celd yapılır,
METİN
Celd edilecek şahıs erkek ise avret mahallini örtmek için yalnız İzârı: Baştan ayağa kadar bedenini örten entari, don, gömlek gibi elbisesi üzerinde bırakılır, diğer elbisesi çıkarılır. Celdeler bedeninin çeşitli yerlerine arka arkaya vurulur. Yalnız başına, yüzüne, tenasül uzvuna vurulmaz. Bazıları «göğsüne, karnına da vurulmaz» demişlerdir. Yüz celdenin arka arkaya ellisi bir günde, ellisi de ikinci günde vurulsa, esah olan kavle göre, kifayet eder.
Hz. Ali (R.A.) «hadler ve tazirlerde yere yatırılmaksızın erkek ayakta olduğu halde, kadın oturduğu halde celdeler vurulur» demiştir. Zamanımızda yapıldığı gibi had vurulacak kimse yere yatırılıp basma ve ayağına birer adam oturtturularak yapılan hadler caiz değildir. Nehir.
Keza; celd yapılırken değneği celd vuran kimse başından kaldırmaz veya vurduktan sonra değneği uzuv üzerinde sürümez. Hakkında celd yapılacak şahıs kadın ise Hz. Ali (R.A.)'den rivayet edildiği üzere kendisine oturduğu halde bu ceza tatbik edilir. Üzerinde kürk ve pamuklu gibi kalın elbisesinden başkası çıkarılmaz.
Recm yapılırken kadının göğsüne kadar bir çukur kazılır. Elbisesi ile kapalı bulunduğu için çukurun kazılmaması da caizdir. Erkek için çukur kazılması caiz değildir. Bunu, Şumunni zikretmiştir. Kendisine had tatbik edilen kimse bir yere bağlanıp tutulmaz. Recm edilen kimse kaçtığı takdirde, eğer recmi kendinin ikrarıyla ise arkasına düşülmez. Eğer recmi şahadetle ise ölünceye kadar peşi takib edilir. Nitekim yukarıda geçmiştir.
Evli hakkında celd ile recmin arası cemedilmez. Evlenmemiş kimse hakkında da celd ile nefyin arası cemedilmez. Nihaye sahibi «nefy»; hapisle tefsir etmiştir. Hapsetmek; başka memlekete nefyetmekten fitneyi daha çok önleyeceği için bu tefsir güzel görülmüştür. Çünkü suçlu başka memlekete sürgün edildiğinde yine suç işleyebilir. Veliyyü'l-emrin siyaset ve tazir için celd ile nefyin arasını cem etmesi caizdir. Bu veliy-yü'l-emrin re'yine bırakılmıştır. Keza: Her cinayette vellyyü'l-emr lüzum görürse, siyaseten aralarını cem edebilir. Nehir.
İZAH
«Celdeler bedeninin çeşitli yerlerine arka arkaya vurulur ilh...» Çünkü celdelerin bedenin yalnız bir uzvuna vurulması bu azanın bozulmasına veya başına, yüzüne, tenasül uzvuna vurulması sahibinin hakikaten helâkına yahut zahiri veya batini bazı duygularının bozulmasıyla manen helâkına sebeb olabilir,
«Bazıları göğsüne, karnına da vurulmaz ilh...» Bu, bazı meşayıhın kavlidir ki imam Ebû Yusuf'tan rivayet edilmiştir. Ama bu söz götürür. Göğüs vücudun tahammüllü yerlerindendir. Orta bir kamçı ile bir kaç defa karna vurulması ölüme sebep olmazsa, göğse vurulduğunda ölüme nasıl sebeb olabilir. Evet, zamanımızda zâlimlerin evlerinde istendiği gibi celd asa ile yapıldığı takdirde layık olan karna vurulmamasıdır. Fetih.
«Ellisi bir günde, ellisi de ikinci günde vurulsa, esah olan kavle göre; kifayet eder ilh...» Çünkü peşi. peşine vurulan elli kamçıyla acı ve ağrı hasıl olur. Bundan dolayı Cevhere'de«her gün bir kamçı veya iki kamçı vurulsa, bununla ağrı ve acı hasıl olmayacağı için caiz olmaz» diye zikredilmiştir.
«Yere yatırılmaksızın ilh...» Yani had vurulacak kimse yere yatırılmaz. Çünkü had, bütün insanları suç işlemekten men etmek için teşhir edilerek yapılır. Erkeğe ayakta bulunduğu halde haddin vurulması halkı suçtan men etme bakımından daha tesirlidir. Kadının örtülü bulunması lâzım olduğu için kendisine oturduğu halde had vurulur. Eğer erkek durmayıp imtina ederse bir direğe bağlanmasında veya tutulmasında bir beis yoktur. Fetih.
«Erkek için çukur kazılması caiz değildir ilh...» Galiba Musannıf bu ifadeyi Hidaye ve diğer fıkıh kitablarının «recmedilecek kimsenin bağlanması ve tutulması meşru değildir» ibaresinden almıştır. Kadın için çukur kazılması kadını örtücü olduğundandır.
Ben derim ki: Had kendi ikrarıyla sabit olduğunda kaçıp ikrarından dönme mümkün olsun diye bağlanması veya tutulması meşru değildir. Fakat had şehadetle sabit olup recmedilirken durmayıp imtina ederse, bağlanması veya tutulmasında bir beis yoktur.
«Evli hakkında celd ile recmin arası cem edilmez! ilh...» Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.) celd ile recmin arasını cemetmemiştir. Zira recmle birlikte celdin bir faydası yoktur.
«Evlenmemiş kimse hakkında da celd ile nefyin arası cemedilmez ilh...» Peygamberimiz (SAV.)'in: «Bekârla bekâr (zina ederse) yüz dayakla bir sene sürgün (var!)» hadis-i şerifi

mensuh olduğu gibi bu hadis-i şerifin diğer yarısı olan : «Evli ile evli (zina ederse) yüz dayak ve recm (var!)» da mensuhtur. Tahkikinin tamamı Fetih'dedir.
«Hapsetmek, başka memlekete nefyetmekten fitneyi daha çok önleyeceği için ilh...» Fukaha «nefyde kabilesinden ve haya edeceği kimselerden ayrılacağı için zina kapısını açma vardır» demişlerdir.
Hz. Ali (K.V.) «zina edenleri sürgün etmek fitne olarak kâfidir» demiştir.
Abdürrezzak «Hz. Ömer (R.A.) şarap içtiği için Rabia b. Ümeyye b. Halefi Hayber'e sürgün gönderdi. O da Doğu Roma (İstanbul) İmparatoru Herakl'e iltica etti ve sonra hıristiyan oldu. Bunun üzerine Hz. Ömer (R.A.) «bundan sonra hiç bir müslümanı sürgüne göndermeyeceğim» dedi» diye rivayet etmiştir. Nitekim Fetih'de de böyledir.
«Çünkü suçlu sürgün edildiğinde yine suç işleyebilir ilh...» Yani had vurulmasından maksat fenalık ve fesattan menetmek içindir. Sürgünde ise bilindiği gibi fesat kapısını açma olduğu için şer'an hadden maksud olanı iptal vardır.
«Veliyyü'l-emrin siyaset ve tazir için celd ile nefyin arasını cemetmesi caizdir ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki; veliyyü'l-emr zann-ı galibine göre; sürgünde bir fayda görürse, tazir için bunu yapması caizdir. Peygamberimiz (S.A.V.) ve Ashab-ı Kiram tarafından vaki olan sürgünün yorumu budur. Nitekim Hz. Ömer (R.A.) Nasr b. Haccac'ı yakışıklığı sebebiylekadınlar fitneye düştüğü için Medine-i Münevvere'den Basra'ya sürgün etmiştir. Gerçi güzellik sürgünü gerektirmez. Fakat siyaseten lüzum görülürse sürgün caizdir. Bundan dolayı mesayıhtan -Allah onlar sebebiyle bizden razı olsun ve onlarla beraber bizi hasretsin - pek çokları müridinin nefsinin kuvvetli ve azgın olduğunu gördüğünde nefsi kırılsın ve yumuşasın diye sürgüne göndermişlerdir.
T E N B İ H: Fetih'in kelâmı işaret etmektedir ki: Veliyyü'l-emr'in siyaseten sürgüne göndermesi zinayı irtikab edenlere mahsus değildir. Sarih bunu Nehir adlı kitaba nisbet etmiştir.
Kuhistânî'de zikredilmiştir ki: Veliyyü'l-emr'in siyaseten sürgüne göndermesi yalnız zinayı irtikab edenlere mahsus olmayıp hatta her hangi, bir cinayeti irtikab eden kimseyi de sürgüne göndermesi caizdir. Bu husus veliyyü'l-emr'in re'yine bırakılmıştır.
Kâfi isimli kitabda «veliyyü'l-emr bir bid'atçının bid'atının yayılmasından korkarsa, her ne kadar küfrüne hükmolunmasa bile siyaseten onu öldürebilir» diye zikredilmiştir. Nitekim Temhîd adlı eserde de böylece zikredilmiştir.
Siyaset: «Saee'l-vâlî erraiyyete: Vali idaresi altında bulunan halka emretti ve nehyetti» mânâsına olan «sase» fiilinden masalardır. Nitekim Kamus ve diğer lügat kitablarında böyle zikredilmiştir.
Siyaset, halkı dünya ve âhirette kurtulacakları yola irşad etmekle onların salâh ve menfaatine çalışmaktır.
Siyaset, siyaset-i âmme ve siyaset-i hâssa olmak üzere iki kısımdır. Siyaset-i âmme bütün bir cemiyetin salah ve intizamı için gerekli olan bir kısım hükümlerdir. Siyaset-i hâssa bazı cürüm işleyenler hakkında, velev katil suretiyle olsun, vuku bulacak zecir ve te'dibdir. Nitekim fukaha «livâta (erkeğe zina) eden. hırsızlık eden ve hileyle başkasını boğarak öldüren kimselerin bu fena fiilleri tekerrür ederse, bid'atçının öldürüldüğü gibi siyaseten bunların öldürülmeleri de helâl olur» demişlerdir. Bundan dolayı bazıları «siyaset fesadın kökünü kazımak için şer'i hükmü olan bir cinayetin cezasını ağırlaştırmaktır» diye tarif etmişlerdir. Tarifdeki «şer'î hükmü olan» ifadesinin mânâsı cinayetin cezasını ağır vermek mânâsına olan siyaset üzerine her ne kadar hususi olarak delil bulunmasa bile bu siyaset şer'i kaideler altında dahil demektir. Çünkü imân esaslarından sonra şeriatın etrafında dönüp dolaştığı nokta âlemin beka ve devamı için fitne ve fesad maddelerini kökünden kesmektir. Bundan dolayı Bahır'da «fukahanın kelamından anlaşılan; siyaset, velly-yü'l-emr'ln faydalı gördüğü bir hükmü -her ne kadar o hüküm hakkında cüzi bir delil bulunmasa bile- yapmasıdır» diye zikredilmiştir.
Hamevî'den naklen Hâşiye-i Miskîn'de zikredilmiştir ki, siyaset ağır bir şeriat olup iki nevidir:
Siyaset-i zâlime: Halkın haklarına zıt olan bir siyasettir ki şeriat bunu haram kılmıştır,
Siyaset-i âdile: Halkın haklarını zalimlerin elinden kurtaran, zulüm ve fenalıkları defeden, fitne ve fesad ehlini men eden siyasettir ki şeriattan sayılır. Bu siyaset bahsinin tafsili Kaadı Alaaddin'in Mutnü'l-Hükkam isimli te'lifinde açıklanmıştır.
Ben derim ki: Siyaset ta'zir müteradif (eşanlamlı) dır. ilerde geleceği üzere ta'zir men ve red mânâsına olan «özr» den alınmış olup hadden az olarak tatbik edilecek tedip ve cezadan ibarettir. Tazir dövme suretiyle yapılabileceği gibi başka suretlerle de yapılabilir. Tazir mutlaka bir cürmün karşılığında olması lâzım gelmez. Bundan dolayı on yaşındaki bir çocuk namaz kılmadığında tazir için dövülür. Siyaset de tazir gibi bir cürmün karşılığında olması lâzım değildir. Nitekim Hz. Ömer (R.A.) Nasr b. Haccac'ı güzellği sebebiyle kadınlar fitneye düştükleri için Medine'den Basra'ya sürgün gönderirken Nasr b. Hacac Hz. Ömer (R.A.)'e t Ey mü'minlerin

em iri benim günâhım nedir?» diye sormuş, bunun üzerine Hz. Ömer (R.A.) «senin günâhın yoktur, Medine-i Münevvere'yi temizlemediğim cihetten günâh ancak benimdir» diye cevap vermiştir. Kadınların fitneye düşmesinde Nasr b. Haccac'ın hiç bir günâhı olmadığı halde Hz. Ömer (R.A.) mekanların en şereflisi olan Medlne-i Münevvere'de onun sebebiyle olan fitne ve fesadı kesmek için siyaseten onu sürgün etmiştir. Bunda izalesi vâcib olan münkeri men etme vardır. Fukaha tazlr ve-liyyü'l-emrin reyine bırakılmıştır. Bundan anlaşılır ki tazir babı siyasi hükümlerin kefaletini üzerine almıştır. Bununla malum oldu ki siyaset işini veliyyü'l-emr yaptığı gibi hükümleri yerine getirmede onun naibi olan kaadı da yapar.
Muînü'l-Hükkâm'dan naklen Dürrü'l-Müntekâ'da zikredilmiştir ki: Kaadıların pek çok işleri yapması, hatta suçluyu uzun zaman hapiste bırakmaları, şer ehlini hükümleri altına almak için onlara talâka daha başka şeylere yemin ettirmekle kaba ve şiddetli davranmaları, şübhelendikleri zaman şahitlere yemin ettirmeleri caizdir. Tatarhaniyye'de de böylece zikredilmiştir. Vali veya kaadının suçlunun halini nazar-ı itibara alarak yemin ettirmesi veya hırsızlıkla müttehem olan kimseyi dövmesi ve hapsetmesi caizdir, Tazir babında gelecektir ki; bir suç ile müttehem olan kimseyi kaadının tazir etmesi caizdir.
Zeylaî cihad bahsinden önce zikretmiştir ki; bir kimsenin hırsız olduğuna zann-ı galib hasıl olup o kimsenin yanında çalınan mal da bulunursa, kaadı siyaseten ona ceza verebilir.
Fukaha «kaadının yanına yalın kılıç bir kimse girip, kaadı bu kimsenin adam öldürdüğüne zann-ı galible kanaat getirse, zann-ı galible bu kimsenin öldürülmesi caizdin» demişlerdir, Bunun tamamı hırsızlık bahsindedir.
METİN
Hakkında recm haddi yapılacak şahıs hasta olsa bile recmolunur. Yapılacak had celdesuretiyle olacak ise iyi oluncaya kadar celd olunmaz. Ancak iyi olmasından tamamen ümit kesilirse, o takdirde kendisine pek hafif bir tarzda celde cezası tatbik edilir. Bahır. Hakkında zina haddi yapılacak kadın hamile olursa, haddin iki nevi de doğurduktan sonra yapılır. Gerek recm gerekse celd doğurmadan önce tatbik edilmez. Zinası şehadetle sabit olmuş olursa, doğum yapıncaya kadar hapsolunur.
Eğer hamile kadın hakkında yapılacak had, recm suretiyle olacaksa doğumu müteakip derhal yapılır. Ancak çocuğa bakacak başka birisi bulunmazsa, bu takdirde çocuk kendi kendini idare edinceye kadar recm tehir edilir. Hakkında zina haddi icra edilecek kadın hamile olduğunu iddia ederse kaadı, onu kadınlara gösterir. «Hamiledir» derlerse iki sene onu hapseder, sonra recmeder. İhtiyar.
Eğer çocuk doğurduktan sonra yapılacak had celd olursa, lohusalık halinden sonra yapılır. Çünkü lohusalık hali hastalıktan sayılır.
Recmin tatbik edilebilmesi için bulunması şer'an lâzım olan bazı vasıfların bir şahısta toplanmasına «ihsan» denilir. İhsanın şartları yedidir:
1 - Hür olmak.
2 - Akıllı olmak.
3 - Erginlik çağında bulunmak.
4 - Müslüman olmak.
5 - Sahih nikâhla evlenmiş olmak.
6 - Zevcesinde de bu vasıfların bulunması.
7 - Bu vasıflar toplandıktan sonra aralarında cinsi yakınlığın bulunmuş olması.
Karıyla kocadan birinin ihsanı, diğerinin ihsanına şarttır ki ihsanın şartlarının ikisinde birden bulunması lâzımdır. Binaenaleyh bir kimse bir cariye ile yahut hür bir kadın, köle ile evlense, ihsan tahakkuk etmez. Ancak cariyenin yahut kölenin âzâdlılarından sonra cinsi yakınlık vaki olursa, ihsan hasıl olur. Azâddan önceki cinsi yakınlıkla ihsan hasıl olmaz. Karı ile kocadan birinin ihsanı diğerinin ihsanına şart olduğundan bir zimmî bir müslüman kadınla zina ettikten sonra islâm şerefiyle müşerref olsa recmolunmaz. Fakat celd olunur. İbn-i Kemal'in zikrettiği başka bir şart bakî kalmışdır ki karıyla koca mürted olup ihsanlarının bâtıl olmamasıdır. -Allah'a sığınırız- karıyla koca mürted olup sonra müslüman olsalar ihsan ancak İslâmiyete girdikten sonra cinsi yakınlıkta bulunmakla avdet eder. Eğer ihsan delilik veya bunamakla bâtıl olursa iyi olmakla avdet eder. Bazıları «iyi olduktan sonra cinsi yakınlıkta bulunmakla avdet eder» demişlerdir.
Bilmiş ol ki ihsanın devam etmesi için nikâhın devam etmesi lâzım değildir. Buna göre; bir kimse ömründe bir defa evlenip sonra zevcesini boşar veya zevcesi ölürde kendisi dul kalıpzina ederse recm olunur. Bazı şairler ihsanın şartlarını nazımla zikir ve beyân etmişlerdir: İhsanın şartları altıdır, sen onları fukahanın açıkladıkları nasdan anlayarak al ve zabtet: Erginlik çağında bulunmak, akıllı olmak, hür olmak, dördüncüsü bu geçen üç sıfatla muttasıf olan karıyla kocadan her birinin müslüman olması, sahih nikâhla evlenmiş olmak, bu vasıflar karıyla kocada

bulunduktan sonra aralarında cinsi yakınlığın bulunmasıdır. Bu şartlardan biri bulunmazsa recm olunmazlar,

İZAH

«iyi olmasından tamamen ümit kesilirse ilh...» Yani celd yapılacak şahıs verem veya bünyesi pek zayıf olup iyi olması ümit edilmezse, biz Hanefilere göre; kendisine pek hafif bir tarzda celde cezası tatbik edilir, imam Şafiî (Rh.A.)'ye göre; yüz dallı bir hurma salkımı ile vurulur. Fakat yemin bahsinde geçtiği üzere bu yüz daldan her birinin bedenine dokunması lâzımdır.

«Gerek recm gerekse celd doğurmadan önce tatbik edilmez ilh...» Çünkü hamile kadına had icra edilmesi çocuğun telefine sebebiyet verir. Çocuk ise cinayetten beri, diğer insanlar gibi muhterem, taarruzdan masum bulunmaktadır. Fetih.

«Ancak çocuğa bakacak başka birisi bulunmazsa ilh...» Gâmidli bir kadın Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'in huzuruna gelip hamile olduğu halde zinasını ikrar edip kendisine haddin icrasını istediğinde Resûl-i Ekrem (S.A.V.): «Şimdi git doğurduktan sonra gel» buyurmuşlar. Bir zaman sonra çocuğunu doğurmuş, yine zina suçunu ikrar etmiş, bunun üzerine Resûl-i Ekrem (S.A.V.) «git de bu çocuğu sütten kesilinceye kadar emzir» diye emrettiğinde kadın onu memeden ayırdıktan sonra çocuğu elinde bir parça ekmek olduğu halde getirmiş ve: «İşte ya Nebiyallâh! Onu memeden ayırdım, yemek yemeğe de başladı» demiş. Bunun üzerine Peygamber (SAV.) çocuğu müslümanlardan birine vermiş. Sonra emir buyurarak kadın için göğsüne kadar bir çukur kazılmış. Cemaate de emir vermiş ve kadını recmetmişler. Halid b. Velid (R.A.) bir taşla gelerek basma atmış da kan Halid'in yüzüne sıçramış. Halid'de ona söğmüş. Peygamber (S.A.V.) kadına söğdüğünü işiterek: «Yavaş ol ya Halid, nefsim yed-i kudretinde olan Allah'a yemin ederim! Bu kadın öyle bir tövbe etti ki, onu bir baççı yapsaydı mutlaka mağfiret olunurdu» buyurmuşlar. Sonra kadının ihzarını emrederek cenazesini kılmış ve kadın defnedilmiş.

Başka bir hadis-i şerifde: «Gâmidli kadın doğurdu» dediklerinde, efendimiz: «O halde onu recmedip de çocuğunu küçük olduğu halde emzirecek kimsesiz bırakamayız» buyurdu. Bunun üzerine Ensâr'dan bir zât ayağa kalkarak: «Çocuğun bakımı bana aid olsun ya Nebiyallâh» dedi, O da kadını recmettirdi.

Fetih'de zikredilmiştir ki: Bu hadis-i şerif, hamile olan kadın doğum yapınca çocuğuna bakacak bulunursa, recm yapılacağına delâlet eder. Bu hadis-i şerifler Sâhih-i Müslim'demevcuttur.

«Akıllı olmak ve erginlik cağında bulunmak ilh...» Yani zina haddinin icra edilebilmesi için zina eden kimsenin akıllı ve erginlik cağında bulunması şarttır. Çünkü sabi ile mecnunun fiilleri asla zina olmadığı için kendilerine had vurulmaz. Akıllı olmak ve erginlik cağında bulunmak ihsanın şartlarındandır. Nikâhlı akıllı ve erginlik cağında bulunan zevcesine cinsi yakınlıkta bulunduktan sonra zina eden bir erkek recmolunur. Erkeğin muhsan olması için zevcesinin akıllı ve erginlik çağında bulunması şarttır. Hatta zina eden erkeğin zevcesi akıllı ve erginlik çağında bulunmazsa, kendisine celd vurulur, muhsan olmadığı için recm olunmaz.

«Müslüman olmak ilh...» Yani recm yapılabilmesi için recmedilecek kimsenin müslüman olması şarttır. Çünkü Peygamberimiz (SAV.) bir hadis-i şeriflerinde:

«Her kim Allah'a sirk koşarsa artık muhsan değildir» buyurmuşlardır. Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'in yahudileri recm etmesi, recm âyeti inmeden önce ancak Tevrat'ın hükmüyle olmuştur. Sonra bu neshedilmiştir.

«Sahih nikâhla evlenmiş olmak ilh...» Bu ifadeyle şahitsiz nikâh gibi fasid olan nikâhlar ihsanın tarifinden çıkar. Böyle fasid nikâhla evlenen kimse muhsan olmaz, imam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; velisiz evlenen kimse de muhsan sayılmaz.

«Aralarında cinsi yakınlığın bulunmuş olması ilh...» Yani sahih nikâhla evlenmiş olan karıyla kocanın muhsan ve muhsana sayılabilmeleri için cinsi yakınlıkta bulunurlarken nikâhın sahih olması şarttır. Hatta bir kimse, zevcesinin talâkını evlenmesine talik edip daha sonra evlense, nikâhı sahih olur. Nikâhı müteakip cinsi yakınlıkta bulunsa, daha önce talâk vaki olduğu için muhsan sayılmaz.

Ben derim ki: Buna şöyle misal verilmelidir: Bir kimse icazete mevkuf olan nikâhta cinsi yakınlıkta bulunup sonra kadın veya erginlik çağında bulunmayan kızın velisi nikâh akdine icazet verse, o kimse bu cinsi yakınlıkla muhsan sayılmaz. Çünkü her ne kadar nikâh akdi sahih ise de cinsi yakınlığın vaki olduğu vakitte nikâh akdi sahih olmayıp daha sonra sahih olmuştur.

Ben derim ki: Bozan karıyla kocadan biri muhsan olup diğeri olmaz. Meselâ: Bir erkek zevcesiyle beraber bir yerde başbaşa kalıp sonra erkek zevcesine cinsi yakınlıkta bulunduğunu ikrar etse, yahut zevcesinin müslüman olduğunu ikrar edip zevcesi inkâr etse, daha sonra böyle bir erkek zina etse, ikrarıyla muhsan sayılacağı için recmolunur. Nitekim içki haddinden önce gelecektir.

«Binaenaleyh bir kimse, bir cariye ile ilh...» Keza: Hür, mükellef ve müslüman olan bir kimse kâfir yahut deli yahut erginlik çağında bulunmayan nikâhlısına cinsi yakınlıkta bulunsa) karıyla

kocadan her biri muhsan sayılmaz. Ancak kâfir olan zevcesi müslüman, deli olan zevcesi iyi, küçük olan zevcesi erginlik cağına girdikten sonra tekrar cinsi yakınlık-ta bulunursa, her biri muhsan sayılır.
Keza: Zevce hür, mükellef, müslüman olduğu halde zevci çocuk yahut deli yahut kâfir olup zevcesine cinsi yakınlıkta bulunsa yine.karıyla kocadan her biri muhsan sayılmaz. Böyle bir kadın zina etse, muhsana olmadığı için recmedilmez. Kadın müslüman olup kocasının kâfir olması şöyle olabilir : Her ikisi de kâfir olup sonra kadın müslüman olur. Kaadı, kocasına İslâmiyeti arzedip o da İslâmiyetten imtina etmeden önce karısına cinsi yakınlıkta bulunur. Çünkü zevci İslâmiyetten imtina edip kaadı aralarını ayırmadıkça bunlar karı kocadır.
TENBİH: Recm cezasının icra edilmesi için zina eden erkek ile kadından her birinin muhsan olması şart değildir. Bunlardan hangisi muhsan ise onun hakkında recm, diğeri hakkında da celd cezası tatbik edilir. Meselâ: Zikredilen ihsan şartları kendisinde toplanmış bulunan bir erkek, bir kadınla zina ettiğinde erkeğe recm cezası tatbik edilir. Kadına bakılır, kadın da muhsan ise ona da recm cezası tatbik edilir. Muhsan değilse, celd cezası verilir.
« - Allah'a sığınırız- karıyla koca mürted olup sonra müslüman olsalar ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Karıyla koca beraber mürted olup yine beraber müslüman olsalar, nikâh akdinin yenilenmesi lâzım değildir. Geriye karıyla kocadan birinin mürted olma meselesi kalır.
Nehir'de «İmam Muhammed (R.A.)'den «evli olan bir kadın mürted olarak dar-ı harbe kaçtıktan sonra esir edilse kocasının ihsanı bâtıl olmaz» diye rivayet edilmiştir» diye zikredilmiştir, ihsanın bekası için nikâhın bekası şart değildir. Bundan anlaşılan mürted olarak dar-ı harbe kaçıp müslüman olarak dönen zevcenin ihsanı bâtıl olur. Bundan dolayı karıyla koca mürted olduktan sonra beraber müslüman olsalar müslüman olduktan sonra ihsan şartlan tahakkuk ettikten sonra cinsi yakınlıkta bulunsalar, ihsanları avdet eder. Bundan anlaşılır ki; mürtedlik sahih nikâhla yapılmış olan cinsi yakınlığın itibarını iptal eder. Karıyla kocanın aralarında bulunan cinsi yakınlık bâtıl olunca gerek karıyla kocadan her ikisi gerekse biri mürted olsun ihsan bâtıl olur. Fakat evli olan erkek mürted olup sonra müslüman olsa muhsan olabilmesi için karısının nikâhını yenileyip tekrar ona cinsi yakınlıkta bulunması lâzımdır. Çünkü mürtedlik önceki ihsanını iptal etmiştir.

ZİNA HADDİNİ GEREKTİREN VE HADİS-İ ŞERİFE BİNAEN ŞÜBHENİN KIYAMI VAKTİNDE HADDİ GEREKTİRMEYEN CİNSİ YAKINLIĞIN HÜKÜMLERİ BÂBI

METİN
Peygamberimiz (SAV.) bir hadis-i şeriflerinde: «Hadleri, gücünüz yettiği kadar düşürmeye çalışınız.» buyurmuşlardır. Şüphe; gerçekte sabit olmadığı halde sabite benzeyen şeydir. Şüphe, üç nevidir. Birinci nevi mahalde olan hüküm şüphesi, ikinci nevi' fiilde olan şübhelenme şüphesi, üçüncü nevi akidde olan şüphedir. Gerçek olan akidde olan şüphenin iki evvelki neviye dahil olmasıdır. İnşaallâh biz onu yakında inceleriz.
Buna göre zina eden bir kimse, zinasının şüphe ile olduğunu iddia edip şahit getirse, şahitleri kabul edilir ve had düşer. Keza mücerred şüphe davasıyla da had düşer. Fakat ikrah (zorla yaptırıldığına dair olan) dâvasında şahit getirmesi lâzımdır. Çünkü ikrah dâvası başkasının fiilini dâva olduğu için şahitle sûbutu lâzım olur.
Mahalde yani mülkde şüphe ile had lâzım olmaz. Bu mahalde olan şüpheye «hüküm şüphesi» de denir. Yani mahallin helâl olduğuna dair şer'î bir hüküm şüphesi sabit olmuştur. Bu takdirde, cinsi yakınlıkta bulunan kimse, her ne kadar haram olduğunu zannederse de bu mahalde olan şüpheden dolayı kendisine zina haddi vurulmaz. Meselâ: Bir kimse oğlunun, ne kadar aşağı inerse insin oğlunun oğlunun cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, oğlu hayatta olsa bile kendisine zina haddi vurulmaz. Fetih. Çünkü Peygamberimiz (SAV.)'in :
«Sen de, malın da babana aidsiniz.» hadis-i şerifi bu hususta bir delil teşkil etmektedir. Bu delile bakarak çocuğun malı babasına ait olmuş olur. Bu cihetle bir mülk şüphesi bulunmuştur. Bu şüphe ise haddin düşmesi için kâfidir.
Bir kimse kinaye lâfızlarıyla boşa m iş olduğu zevcesinin iddetinde ona cinsi yakınlıkta bulunsa ve kinaye her ne kadar mal karşılığında olmayan hulû olup üç talâka niyet etse bile Kendisine zina haddi vurulmaz, Çünkü Hz. Ömer (RA.) «kinaye lâfızlarıyla vâki olan talâk ric'i talâktır» demiştir,
Satmış yahut mehir olarak vermiş, henüz satın alana veya zevcesine teslim etmemiş olduğu cariyeye yahut fasid satışla teslim ettiği cariyeye yahut ortaklardan biri' ortak olan cariyeye yahut mükâtebinin cariyesine yahut kendisine ticaret için izin verilmiş fakat malını ve şahsını

borç kaplamış kölesinin cariyesine yahut müslüman memleketine getirildikten sonra veya getirilmeden önce ganimet olan cariyeye yahut istibra (âdet görerek temizlenme) dan önce cariyesine yahut satın alan için muhayyerlik olan cariyeye yahut süt kızkardeşi olan cariyesine cinsi yakınlıkta bulunan kimseye zina haddi vurulmaz. Mürted olmakla veya zevcinin başka karısından olan oğlunun cinsi yakınlığına itaat etmekle veya zevcin zevcesinin anası veya zevcesinin başka kocadan- olan üvey kızına cinsi yakınlıktabulunmakla veya kendisine haram olan zevcesine cinsi yakınlıkta bulunan kimseye de zina haddi vurulmaz. Çünkü imamlardan zevcenin mürted olmasıyla, üvey oğlunun fena hareketine itaat etmesiyle, zevcin «kayınvalidesine veya üvey kızına cinsi yakınlıkta bulunmasıyla zevcesinin haram olmayacağını söyleyen vardır. Mahalde şüphe olan yerler yalnız bu sayılanlardan ibaret değildir. Nitekim tetebbu erbabına gizli değildir ki; mahalde olan şüpheyi altı yere hasreden kimselerin iddiaları memnudur.

İZAH

«Bir hadis-i şeriflerinde ilh...» Yani şüphe bulunduğunda had sabit olmaz. Bu hadis-i şerif hakkında Zahirîlerden bazıları «merfu olarak sabit değildir» diye taanda bulunmuşlardır. Bunlara «vâcib sabit olduktan sonra şüphe ile düşmesi aklın muktezasma muhalif olduğundan hadis-i şerif için merfu hükmü vardır» diye cevap verilir. Bütün İslâm memleketlerindeki fukahanın şüphe ile haddin düşeceğine dair lamalarında da kifayet vardır. Bundan dolayı bazıları «hadis-i şerif muttefekun aleyh'dir. Bu hadis-i şerifi ümmet-i Muhammed kabul etmişlerdir» demişlerdir.

«Mahalde ilh...» Yani: Kendisine çirişi yakınlıkta bulunulan kadında olan şüphedir. İlerde gelecek olan mülk lâfzı da memlûk (mülk olunan) manasınadır.

«Şahit getirse ilh...» Yani zina ettiği kadının oğlunun cariyesi veya annesi ile babasından birisinin cariyesi olduğuna şahit getirse, kendisine zina haddi vurulmaz.

«Fakat ikrah dâvasında şahit getirmesi lâzımdır ilh...» Ben derim ki: ikrah, zina fiilini zina olmaktan çıkarmaz, ikrah her ne kadar zina günâhını düşürmese bile haddi düşüren bir özürdür. Nitekim ikrah ile öldürmeden dolayı kısas düşer. Fakat öldürme günâhı düşmez. Buna göre bir kimse ikrah ile zina yaptığını dâva etse mücerred dâva etmesiyle sözü kabul edilmez. Fakat diğer üç şüpheden bir şüphe bulunduğunu dâva etse, şahitsiz sözü kabul edilir. Çünkü bu kimse haddi icap eden sebebi inkâr etmektedir. Meselâ: Bir kadına cinsi yakınlıkta bulunan bir kimsenin, o kadının zevcesi olduğunu yahut oğlunun cariyesi olduğunu dâva etmesi bu cinsi yakınlığın mülkten veya mülk şüphesinden hâli olduğunu inkâr etmesidir. Bundan dolayı şahitsiz sözü kabul edilir. Bundan anlaşılan zinayı ikrahla yaptığını iddia ettiğinde ikrahla yaptığına dair kendisinden şahit istenmesi, zinası şehadetle sabit olmasına mahsustur.

«Mahalde yani mülkte şüphe ile had lazım olmaz İlh...» Yukarıda geçtiği üzere mahal ile murad kendisine cinsi yakınlıkta bulunulan kadındır. Mülk şüphesi: Mahalde sabit olan şüphedir ki helâl olduğunu men eden delil bulunduğu halde bundan kat-ı nazar edilerek mücerred hürmete münafi görülen bir delilin mevcudiyetinden neşet eder. Nehir. Kuhistânî.

Hâsılı mahallin helâl olduğunu isbat eden bir delil bulunduğu halde buna muarız helâlolduğunu men eden başka bir delil de bulunduğu için mahallin helâl olmasında şüphe vaki olmuştur.

Zeylaî «mahalde bulunan şüphe sebebiyle her ne kadar cinsi yakınlıkta bulunan kimse haram olduğunu bilerek bu işi işlese bile kendisine had vurulmaz. Çünkü şüphe kendisine cinsi yakınlıkta bulunulan kadında olunca bir bakıma kadında mülk sabit olur da bununla beraber zina ismi baki kalmamış olur. Binaenaleyh mahalde olan şüphede mutlak surette had lâzım gelmez» demiştir.

«Bu mahalde olan şüpheye «hüküm şüphesi» de denir ilh...» Yani mahallin helâl olduğuna dair şer'! bir hüküm sabit olduğu cihetle buna «Şüphe-i hükmiyye» de denilir.

«Kinaye her ne kadar mal karşılığında olmayan hulû olup ilh...» Sarih, hulû'nun mal karşılığında olmamasıyla kayıtladı. Çünkü hulû mal karşılığında olursa, mahalde olan şüphe nevinden olmayıp bilâkis fiilde olan şüphelenme şüphesi kısmından olur. Bu takdirde had ancak helâl zannedildiğinde düşer. Zira mal karşılığında yapılan hulû'un ric'i talâk olduğunu hiç bir kimse söylememiştir. Ancak Eshab-ı Kiram (R.A.) hulû ile olan ayrılığın fesh mi yoksa bain talâk mı olduğunda ihtilâf etmişlerdir. Gerek fesh gerekse bain talâk olsun her iki halde de hürmet sabittir. Bununla, mal karşılığında boşanmış kadını şüphe-i hükmiyye nevinden sayan kimsenin hata ettiği anlaşılmıştır. Fethü'l-Kadir'de tahkik edilenin hülasası budur.

Hidâye'de «icmâ ile hürmet sabit olduğu için mal karşılığında boşanmış kadın üç talâkla boşanmış kadın gibidir» diye zikredilen buna şehadet etmektedir. Bedâyi'den naklen Bahır'da da böyle zikredilmiştir.

Çamiu'n-Nesefî'de «hulû ile boşamış olduğu zevcesine iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunan kimse her ne kadar cinsi yakınlığın haram olduğunu bilse bile, Eshab-ı Kiram (R.A.) hulû ile vâki olan talâkın bain olup olmamasında ihtilâf ettikleri için kendisine had lâzım gelmez» diye

zikredilen mal karşılığında olmayan hulû üzerine hamlolunur. Nitekim Mücteba'da «hulû ile boşanmış kadın icmâ ile kocasına haram olduğu için lâyık olan üç talâkla boşanmış kadın gibi olmasıdır» diye zikredilen ise - Camiu'n-Nesefî ile Mücteba'nın kelâmlarının arasını bulmak için - mal karşılığında olan hulû üzerine hamledilmiştir.
«Üç talâka niyet etse bile ilh...» Yani bir kimse kinaye ile boşamış olduğu karısına iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunup her ne kadar «haram olduğunu bilerek bu işi yaptım» deste bile ihtilâf olduğu için kendisine zina haddi vurulmaz. Çünkü, biz Hanefilere göre; kendisi ile amel edilmese bile muhalifin delili mevcuttur. Fetih.
«Henüz satın alana veya zevcesine teslim etmemiş olduğu cariyeye ilh...» Yani bir kimse cariyesini satıp satın alana teslim etmeden ona cinsi yakınlıkta bulunsa veya cariyesini zevcesine mehir olarak verip teslim etmeden ona cinsi yakınlıkta bulunsa kendisine zinahaddi vurulmaz. Çünkü bu cariyeler satan kimsenin veya zevcin garantisi altında bulundukları için teslim etmeden önce helak olsalar, kendi mülkleri olarak helak olmuş olurlar. Bu cihetle sanki mülkünde bulunan cariyeye cinsi yakınlıkta bulunmuş gibi olduğu için şüphe vâki olmuştur. Zeylai.
«Ortaklardan biri ortak olan cariyeye ilh...» Çünkü o cariyenin bir kısmına mâlik olduğu sabit olduğundan bunda şüphenin bulunduğu acıktır. Bu, cariyeyi ortaklardan biri âzâd etmediği takdirdedir. Eğer ortaklardan biri cariyeyi âzâd ederse, bu hususiaki tafsilat Haniyye'de zikredilmiştir. Zeylaî.
«Mükâtebinin cariyesine yahut ticaret için izin verilmiş ilh...» Çünkü kölesinin kazancında efendinin hakkı olduğu için efendi mükâtebinin veya ticaret için izin vermiş olduğu borçlu bulunan kölesinin cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, şüphe bulunduğu için kendisine zina haddi vurulmaz. Eğer ticaret için izin vermiş olduğu kölesi borçlu olmazsa, kazancı efendisinindir.
«Ganimet olan cariyeye ilh...» Yani ganimet cariyeleri İslâm memleketine getirilip taksim edilmezden önce ganimet alacaklardan birisi ganimet cariyelerinden birine cinsi yakınlıkta bulunsa, kendisine zina haddi vurulmaz. Nitekim Bedayi'den naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir. Gâye'den naklen hırsızlık bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse ganimetten mal çalsa her ne kadar ganimette hakkı bulunmasa bile ganimet malı aslen mubah olmakla şüphe bulunduğu için eli kesilmez. Lâyık olan burada da mutlak yani ganimet cariyelerine cinsi yakınlıkta bulunan gerek ganimet alacaklardan olsun gerek olmasın kendisine zina haddinin vurulmasıdır.
Ben derim ki; Aslen mubah olan, İslâm memleketinde av ve ot gibi kıymetsiz ve mubah olarak bulunan şeydir. Binaenaleyh böyle kıymetsiz mubah şeyler bir kimsenin mülkü olup hatta muhraz olan yerden çalınsa bile çalanın eli kesilmez. Ganimet cariyesi böyle değildir. Eğer böyle olsa ganimet cariyeleri İslâm memleketine getirilip taksim edildikten sonra calınsa bile çalanın elinin kesilmemesi ve ona zina edene had vurulmaması lâzım gelirdi.
«İstibradan önce cariyesine ilh...» Bu mesele Fetih'in ziyade ettiği meselelerdendir.
Fetih'de zikredilmiştir ki; bir kimsenin yeni satın aldığı cariyede mülkü her bakımdan tamdır. Ancak nesebin karışma korkusu bulunduğu için istibradan önce ona cinsi yakınlıkta bulunmaktan men olunmuştur. Söz, mülkte olan şüphe için haddin düştüğü haram olan cinsi yakınlıktadır. Burada ise mülk hakikaten mevcuttur. Binaenaleyh bir kimsenin yeni satın aldığı cariyesine istibra (gebe olmadığına kanaat getirmek için bir âdet görünceye kadar ona yaklaşmaktan çekinme) den önce yaklaşması, hayz, nifas, oruçlu veya ihramlı iken zevcesine cinsi yakınlıkta bulunması gibidir. Mülk mevcud olmakla hayz ve nifashalinde eza, oruçlu veya ihramlı iken ibadeti ifsad bulunduğu için, bu hallerde cinsi yakınlıktan men edilmiştir.
«Satın alan için muhayyerlik olan cariyeye ilh...» Yani satın alan için muhayyerlik bulunan cariyeye satan kimse cinsi yakınlıkta bulunsa, kendisine zina haddi vurulmaz.
Sarih «muhhayerlik satın alan için olursa» diye zikretti. Çünkü muhayyerlik satan için olup satan sattığı cariyesine cinsi yakınlıkta bulunursa, mülkü baki olduğu için kendisine evleviyetle zina haddi vurulmaz. Muhayyerlik satın alan için olduğundan satılan cariye satanın mülkünden tamamıyla çıkmış olmaz. Bahir.
Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse kendisi muhayyer olmak üzere cariyesini satıp da satın alan ona cinsi yakınlıkta bulunsa veya muhayyerlik satın alan için olmak üzere cariyesini satıp da ona cinsi yakınlıkta bulunsa, cinsi yakınlığın haram olduğunu bilsinler veya bitmesinler kendilerine zina haddi vurulmaz.
«Süt kızkardeşi olan cariyesine ilh...» Ben derim ki! mecusi olan cariyesine nikâhı altında bulunan karısının kızkardeşi olan cariyesine cinsi yakınlıkta bulunan kimseye de zina haddi vurulmaz. Çünkü mecusi olan cariyesiyle karısının kızkardeşi olan cariyesinin haram olmaları ebedi olmamakla beraber aynı zamanda onlara mâlikdir.
«Zevcesinin haram olmayacağını söyleyen vardır ilh...» Yani mürtedlik ve mürtedilikten sonra zikredilenlerle zevcenin zevcine haram olmayacağını söyleyen âlimler vardır. Mürtedliğe gelince

nikâh bahsinde geçtiği üzere Belh âlimleri «zevcenin mürted olmasıyla firkat vâki olmaz» diye fetva vermişlerdir, imam Şafiî'ye göre; bir kadın üvey oğluyla zina ettiğinde kocasından boş olmadığı gibi bir erkek de kayınvalidesiyle veya üvey kızıyla zina ettiğinde karısı boş olmaz,

METİN

Mahalde olan şüphede had lâzım olmadığı gibi fiilde olan şüphede de cinsi yakınlıkta bulunan kimse bu cinsi yakınlığın helâl olduğunu zannederse, had lâzım olmaz. Bu fiilde olan şüpheye «şüphe-i iştibah: Helâl olmasında şüphelenen Kimse hakkında olan şüphe» de denilir. Bu fena fiili irtikab eden kimseden haddin düşmesinde muteber olan, gerçekte her ne kadar bu kimse bu fena fiilin helâl olduğunu zannetmese bile «helâl olduğunu zannetim» diye dâva etmesine göredir. Bu fena fiili irtikab eden erkekle kadından her ikisi birden bu fena fiilin haram olduğunu bildiklerini ikrar etmedikçe yalnız birisi «helâl olduğunu zannettim» diye dâva etse, ikisine de zina haddi vurulmaz. Fiilde olan şüpheye misal; bir kimsenin her ne kadar yukarı çıkarsa çıksın ana veya babasının cariyesine yahut bir anda üç talâkla boşamış olduğu zevcesine iddet içinde yahut zevcesinin cariyesine yahut efendisinin cariyesine cinsi yakınlıkta bulunmasıdır. Hudud bahsinin rivayetinde rehinolarak aldığı cariyeye cinsi yakınlıkta bulunsa muhtar olan kavle göre kendisine zina haddi vurulmaz. Zeylai.

Hidaye'de zikredilmiştir ki; rehin vermek için bir cariyeyi iâre alan kimse rehin olarak alan kimse gibidir.

Kira ile tutulan, gasbolunan cariyenin hükmü ilerde gelecektir. Lâyık olan bir kimseye vakfolunan cariye, rehin olarak verilen cariye gibidir ki. helâl olduğunu zannederek cinsi yakınlıkta bulunursa, zina haddi vurulmaz. Bir kimse mal karşılığında boşamış yahut esah olan kavil üzere hulû olunan karısına iddet içinde yahut âzâd etmiş olduğu ümm-i veledine iddet içinde cinsî yakınlıkta bulunsa, kendisine zina haddi vurulmaz.

Mahalde olan şüphede cinsî yakınlıkta bulunan kimse «çocuğun nesebi bendendir» diye dâva ederse, neseb kendisinden sabit olur. Fiilde olan şüphede neseb kendisinde sabit olmaz. Çünkü bu tam zinadır. Ancak fiilde olan şüphe üç talâkla boşadığı zevcesi iki seneden az müddette doğurursa, çocuğun talâktan önce olmasına hamledilerek neseb cinsi yakınlıkta bulunan kimseden sabit olur. Eğer iki seneden ziyada müddette doğurursa, neseb ancak cinsi yakınlıkta bulunan kimsenin «çocuk bendendir» diye davasıyla sabit olur. Nitekim bu bahsin tafsili nesebin sübutu babında geçmiştir.

Keza: Hulû olunan yahut mal Karşılığında boşanan ve iddet beklerken kendisine cinsi yakınlıkta bulunulan kadının çocuğunun nesebi evleviyetle sabit olur. Ancak bunlarda talâkın üçten az olması lâzımdır. Bir kimsenin gerçekte zevcesi değilken kadınların «bu kadın senin zevcendir» demeleriyle kendisin zifaf olunan kadına onların haberlerine itimat ederek cinsi yakınlıkta bulunmasından hasıl olan çocuğun nesebi, cinsi yakınlıkta bulunan kimsenin «bu çocuğun nesebi bendendir» diye davasıyla sabit olur. Bahır.

İZAH

«Fiilde olan şüphede de ilh...» Yani cinsi yakınlıkta olan şüphedir.Şöyle ki şüphe cinsi yakınlığın haram olmasındadır, yoksa kendisine cinsi yakınlıkta bulunulan kadın da değildir. Çünkü fiilde olan şüphede kadının haram olması kesindir.

«Helâl olmasında şüphelenen kimse hakkında olan şüphe ilh...» Yani bir kimse cinsi yakınlığın helâl olduğunu zannederse o işte şüphe etmiş olur. Bundan dolayı Fetih'te «şüphe, bir şeyin helâl veya haram olduğunda şüphe eden kimse hakkında tahakkuk eder. Çünkü helâl olduğunu ifade eden delil olmayınca delil olmayan şey delil zannedilmiştir. Meselâ: Bir kimsenin zevcesinin cariyesinin kendisine hizmet etmesi helâl olduğu için ona cinsi yakınlıkta bulunmanın da helâl olduğunu zannetmesidir. Helâl zannedilmesi mutlaka lâzımdır, helâl zannedilmezse, asla şüphe bulunmaz» diye zikredilmiştir.

«Bu cinsi yakınlığın helâl olduğunu zannederse ilh...» Yani helâl olduğunu zannetmekşüphenin kendisidir. Çünkü bundan başka kendisiyle şüphe sabit olacak delil yoktur. Helâl olduğunu zannetmezse, asla şüphe bulunmaz. Fakat mahalde olan şüphe böyle değildir. Çünkü oradaki şüphe mahallin helâl olmasının delilinden ileri gelmektedir. Buna göre; mahalde olan şüphede helâl zannetmeye hacet yoktur. Bundan dolayı mahalli (kendisine cinsi yakınlıkta bulunulan kadın) in helâl olduğunu zannetsin zannetmesin kendisine zina haddi vurulmaz.

«"Helâl olduğunu zannettim" diye dâva etmesine göredir ilh...» Yani zannın kendisine göre değildir. Çünkü her ne kadar cinsi yakınlığın helâl olduğunu zannetse bile dâva etmediği takdirde kendisine zina haddi vurulur. Her ne kadar cinsi yakınlığın helâl olduğunu zannetmese bite «helâl olduğunu zannettim» diye dâva ederse, kendisine zina haddi vurulmaz. Fakat gizli değildir ki; zan kalbe ait bir iş olup kaadı bunu ancak sahibinin dâva etmesiyle bilir. Kaadı, cinsi yakınlıkta bulunan kimsenin helâl zannettiğini bilirse, ona zina haddi vurmaz. Bu da o kimsenin «helâl zannettim» diye dâva etmesi ve haber vermesi ile olur. İbn-i Kemal.

«Yalnız birisi «helâl olduğunu zannettim» diye dâvâ etse ikisine de zina haddi vurulmaz ilh...» Çünkü şüphe fena fiilde birisi tarafından bulununca zarureten diğerine de sirayet eder. Bunun için her ikisine de zina haddi vurulmaz. Bahır.
«Bir kimsenin her ne kadar yukarı çıkarsa çıksın ana babasının cariyesine ilh...» Çünkü bir kimsenin, kendisiyle anası - babasının yahut zevcesinin yahut efendisinin arasında mallarından menfaatlanma ve cariyelerine hizmet ettirme yaygın olunca, cariyelerine cinsi yakınlığın da helâl olduğunu zannetmesi mümkündür.
Bir kimse, üç talâkla boşadığı zevcesi iddet beklerken nafaka vermesi vâcib ve kızkardeşiyle evlenmesi haram olduğundan dolayı ona cinsi yakınlığın helâl olduğunu zannedebilir.
Musannif «bir kimse helâl zannederek anasının veya babasının cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, kendisine zina haddi vurulmaz» diye kayıtlamıştır. Çünkü Hâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse, babasının veya dedesinin zevcesine cinsi yakınlıkta bulunup her ne kadar «helâl zannettim» diye dâva etse bile kendisine zina haddi vurulur.
«Bir anda ilh...» Yani bir kimse, bir,söz ile zevcesini üç talâkla boşayıp sonra iddet içinde ona cinsi yakınlıkta bulunsa «helâl zannettim» diye dâva etmedikçe kendisine had vurulur. Keza; ayrı ayrı zamanlarda üç talâkla boşadığı zevcesine iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunsa, hüküm yine böyledir. Zira üç talâkla zevcesini boşayan kimsenin zevcesinin boş olmasında ihtilâf yoktur. Çünkü üçüncü talâktan sonra kadının kocasına helâl olmayacağını Kur'an-ı Kerim natıkdır. Buna flöre; üç talâkla boşanan kadının kocasına helâl olmadığında şüphe yoktur.
Birden yapılan üç talâkın Hz. Ömer (R.A.) zamanında üçünün de vukuuna hüküm edilip icmâ hasıl olduğu için üç talâkın vukuunu inkâr eden kimsenin sözüne itibar edilmez. Fakat Hidaye'nin nikâh bahsinde «bir kimse bir veya üç talâk-ı bainle boşamış olduğu zevcesine İddet içinde cinsi yakınlıkta bulunsa imam Muhammed'in talâk bahsinin işaretine göre; kendisine, zina haddi vurulmaz. Hudud bahsinin işaretine göre; kendisine zina haddi vurulması vâcib olur. Çünkü helâl olma hakkındaki mülk zail olup zina tahakkuk etmiştir» diye zikredilen mesele müşküldür.
Bahır'da talâk bahsinin işaretini bir lâfızda yapılan üç talâk üzerine hamletmekle ve hudud bahsinin ibaresini ayrı ayrı zamanlarda yapılan üç talâk üzerine hamletmekle araları bulunmuştur. Çünkü birden yapılan üç talâkın üçünün birden vâki olmasına Zâhiriyye karşı çıkmıştır. Yani mahalde şüphe nevinden olur da delil şüphesi bulunduğu için haram olduğuna inansa bile kendisine zina haddi vurulmaz.
Fakat Bahir sahibine, Halebî muhaşşisi «Fetih ve diğer fıkıh kitablarında birden yapılan üç talâkla boşanan kadına iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunmanın fiilde olan şüphe nevinden olduğu, icmâ münakit olduktan sonra ihtilafa itibar olmadığı ve işaretten ibareye muaraza edemiyeceği açık ve kesin olarak beyan edilmiştir» diye itiraz etmiştir.
Ben derim ki: Başka bir vecihle araları bulunabilir. Talâk bahsinin işareti kinayı lafzıyla yapılan baln talâka, hudud bahsinin ibaresi sarih lâfızla yapılan bain talâka hamledilerek ikisinin arasını bulmak mümkündür, işin hakikatini Allah-ü Teâlâ bilir.
«Hudud bahsinin rivayetinde ilh...» Yani bir kimse kendisine rehin olarak verilen cariyeye. cinsi yakınlıkta bulunsa, zina haddi vurulmaz. İmam Muhammed (Rh.A.) hudud bahsinde bu meselenin «fiilde olan şüphe» meselelerinden olduğunu rehin bahsinde ise mahalde olan şüphe meselelerinden olduğunu zikretmiştir.
Bahır'da «velhasılı bir kimse kendisine rehin olarak verilen cariyeye helâl olduğunu zannederek cinsi yakınlıkta bulunursa, iki rivayetin ittifakıyla kendisine zina haddi vurulmaz. Eğer haram olduğunu bilerek cinsi yakınlıkta bulunursa ihtilaf vardır. Esah olan kavle göre; kendisine zina haddinin vurulması vâcib olur» diye zikredilmiştir.
Îzâh'da «helâl olduğunu zannetse bile kendisine haddin vurulmuş; vâcib olur» diye zikredilmesi bütün rivayetlere muhaliftir.
Dürrü'l-Müntekâ'da zikredilmiştir ki: Kendi babında zikredilen bir hüküm başka bâbta zikredilen aynı hükümden evlâdır. Çünkü bir hükmün başka bâbta zikredilmesi sanki istıtrâd (asıl mevzudan olmayıp münasebetle beyan olunan hüküm) dır. Pederim bana böylece ifade etmiştir.
«Rehin vermek için bir cariyeyi iare alan kimse rehin olarak alan kimse gibidir ilh...» Meselâ: Bir kimse şu kadar dirhem karşılığında rehin olarak verse, sonra rehin olarak verilen şey rehin alanın yanında helak olsa rehin alan alacağını almış olur ve iare alan kimsenin iare veren kimseye borcu kadar ödemesi vâcib olur. Çünkü iare alan vermiş olduğu rehinle borcunu ödemiştir. Nitekim yerinde takrir edilmiştir. Buna göre; iare alan iare verene borcu kadar borçlanınca îare aldığı şeye mâlik olur da rehin alan gibi ofmuş olur.
«Hulû olunan karısına ilh...» Yani mal karşılığında hulû olunan karısına iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunma fiilde olan şüphe nevinden olur. Eğer mal karşılığında olmayan hulû olup iddet içinde zevcesine cinsi yakınlıkta bulunursa, bu cinsi yakınlık mahalde olan şüphe nevinden olur. Nehir.

«Mahalde olan şüphede cinsi yakınlıkta bulunan kimse «çocuğun nesebi bendendir» diye dâva ederse, neseb kendisinden sabit olur ilh...» Bu nesebin sabit olma meselesi dededen başkası hakkındadır. Meselâ: Dede, oğlu hayatta iken oğlunun oğlunun cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa dede babanın sağlığında torununun cariyesine mâlik olamayacağı için «çocuğun nesebi bendendir» diye dâva etmesiyle neseb kendisinden sabit olmaz. Evet, oğlunun oğlu kendisini tasdik ederse, çocuk âzâd olur. Çünkü çocuğun kendisinin amcası olduğunu iddia etmiştir. Nihaye'de «nesebi sabit olur» diye zikredilmesi yanlıştır. Nitekim Fetih'te bu mesele tam manâsıyla incelenmiştir.
«Çünkü bu tam zinadır ilh...» Çünkü fiilde olan şüphede mülk şüphesi yoktur. Belki helâl zannettiği için haddin düşmesi Allah-ü Teâlâ'nın bir fazlı ve keremidir ki cinsi yakınlıkta bulunan erkeğe raci olup kadına racî değildir. Çünkü kendisine cinsi yakınlıkta bulunulan kadının helâl olmadığında şüphe yoktur. Binaenaleyh bu cinsi yakınlıkla neseb sabit olmaz. Bundan dolayı bu cinsi yakınlıkla kadının iddet beklemesi lâzım 'değildir. Çünkü zinadan dolayı iddet yoktur. Fetih.
«Nitekim bu bahsin tafsili nesebin sübut babında geçmiştir ilh...» Yani üç talâkla boşanmış bir kadın iki sene sonra doğurduğunda zevci çocuğun nesebinin kendisinden olduğunu dâva ederse, nesebi sabit olur, dâva etmezse sâbit olmaz. H.
Ben derim ki; Bundan anlaşılan her ne kadar cinsi yakınlığın iddette olması lâzım gelse bile çocuk gerek iki seneden az müddette, gerekse iki seneden ziyadede doğsun zevç çocuğun nesebinin kendisinden olduğunu iddia ederse, nesebi sabit olur. Çünkü akid şüphesi mevcuttur. Eğer zevç dâva etmezse, çocuk iki seneden az müddette doğduğunda cinsi yakınlığın talâktan önce yapılmış olduğuna hamledilerek neseb sabit olur. Fetih.
«Cinsi yakınlıkta bulunmasından ilh...» Bu fiilde olan şüphedir. Zeylaî, bunu kabul etmiştir. Bahir sahibi de önce bunu kabul etmiştir. Bazıları «bu, mahalde olan şüphe nevindendir» demişlerdir.
Fetih'de «önce racih olan bunun mahalde olan şüphe nevinden olmasıdır. Çünkü kadınlarım «bu senin zevcendir» sözleri cinsi yakınlığı mubah kılan şer'i bir delildir. Zira muamelelerde bir kişinin sözü bite kabul edilir. Bundan dolayı bir cariye bir kimseye gelerek «efendim beni sana hediye olarak gönderdi» dese, o kimsenin ona cinsi yakınlıkta bulunması helâl olur» diye zikredilip sonra «hak olan bunun fiilde olan şüphe nevinden olmasıdır» denilmiştir.
METİN
Mahalde olan şüphede mutlak surette, fiilde olan şüphede helâl zannedildiğinde had olmadığı gibi İmam-ı Azam (R.A.)'a göre, nikâh akdinde olan şüphede de had yoktur. Meselâ: Bir kimse nikâhı ebedi haram olan bir kadınla evlenip ona cinsi yakınlıkta bulunsa, İmam-ı Azam'a göre; kendisine zina haddi vurulmaz. İmameyn (Rh.A.)'e göre; haram olduğunu bilirse, had vurulur. Hulâsa sahibi «fetva bu kavil üzeredir» demiştir. Fakat bütün şerhlerde tercih olunan İmam-ı Azam (Rh.A)'ın kavildir. Fetva bu kavil üzere evlâ olur. Allâme Kâasım, Tashihinde bunu açıklamıştır. Fakat Muzmarat'dan naklen Kuhistânî'de «fetva İmameyn (Rh.A.)'in kavli üzeredir» diye yazılıdır.
Fethü'l-Kadir'de «bu akidde olan şüphe, mahalde olan şüphe kabilindendir. Yukarda geçtiği gibi bunda da neseb sabit olur» diye yazıtıdır. Şahitsiz olarak akdedilen bir nikâhla cinsi yakınlıkta bulunma da akidde olan şüphe kabilinden olduğu için had vurulmaz.
Mücteba'da zikredilmiştir ki; bir kimse mahremini yahut başkasının nikâhlısını yahut iddet bekleyen bir kadını nikâh edip helâl zannıyla ona cinsi yakınlıkta bulunsa, kendisine zina haddi vurulmaz. Fakat ta'zir olunur. Eğer haram olduğunu zannederek cinsi yakınlıkta bulunursa, İmam-ı Azam (Rh.A)'a göre; yine zina haddi vurulmaz. İmameyn (Rh.A.) ise buna muhaliftir. Bundan anlaşıldı ki. şüphenin üçe taksimi İmam-ı Azam (Rh.A)'ın kavlidir.
İZAH
«Nikâh akdinde olan şüphede de had yoktur ilh...» Yani bunda akid sureten bulunur. Fakat hakikatte bulunmaz. Çünkü yukarıda geçtiği üzere şüphe; sabit olmadığı halde sabite benzeyen şeydir. Kendisinde akid hakikaten bulunan şey, nikâh akdinde olan şüphenin tarifinden çıktı. Bundan dolayı Tatarhaniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse nikâh veya satın alma mülkü ile mâlik olduğu fakat kendisine başka bir sebeble haram olan bir kadına cinsi yakınlıkta bulunsa, kendisine zina haddi vurulmaz. Meselâ: Hayızlı, nifaslı, ihramlı, farz orucunu tutan, şüphe ile cinsi yakınlıkta bulunulmuş kadına veya zihar yahut ilâ yaptığı kadına iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunsa, zina haddi vurulmaz. Keza; süt yahut musahare yahut mecusi yahut mürted yahut nikâhı altında kızkardeşi olması sebebiyle kendisine haram olan cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, her ne kadar haram olduğunu bilse bile kendisine had vurulmaz.
«Bir kimse, nikâhı ebedi haram olan ilh...» Musannif mahrem lâfzını mutlak olarak zikrettiği için neseb, süt ve musahare cihetinden mahremlere şâmil olmuştur. Buna göre, bir kimse neseb yahut süt yahut evlilik yoluyla nikâhı kendisine ebedi haram olan bir kadınla evlenip ona cinsi yakınlıkta bulunsa, imam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; zina haddi vurulmaz. İmameyn (Rh.A.)'e göre;

haram olduğunu bilirse zina haddi icra edilir.
Bir kimse başkasının nikâhlısını yahut iddet bekleyen bir kadını yahut üç talâkla boşamış olduğu zevcesini yahut nikâhında bulunan hür zevcesi üzerine bir cariyeyi yahut bir mecusi kadını yahut efendisinden, izinsiz cariyeyi nikâh edip cinsi yakınlıkta bulunsa yahut bir köle efendisinden izinsiz evlenip cinsi yakınlıkta bulunsa yahut bir kimse bir akidde beş kadınla yahut iki kızkardeşle evlenip onlara cinsi yakınlıkta bulunsa, ittifakla zina haddi vurulmaz. Zina haddinin vurulmayacağı İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; açıktır. İmameyn (Rh.A.)'e göre; şüphe ebedi haram olanlarda bulunmaz. Bahir.
İbn-i Münzir gibi nakillerine ve tahrirlerine itimad edilen fukaha «İmameyn (Rh.A.)'e göre; bir kimse nikâhında dört kadın bulunup beşinci yahut mecusi yahut iddet bekleyen bir kadını nikâh edip cinsi yakınlıkta bulunsa, zina haddi vurulmaz. Ama nikâhı ebedi haram olan bir kadını nikâh edip cinsi yakınlıkta bulunursa, zina haddi vurulur» demişlerdir. Fethü'l-Kadir.
Bir kimse nikâhı helâl olmayan bir kadını nikâh edip cinsi yakınlıkta bulunsa, haram olduğunu bilse bile İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; had vurulmaz. Fakat şiddetli ta'zir edilir. İmameyn (Rh.A.)'e göre; nikâh ettiği kadın, nikâhı ebedi haram olan kadınlardan olup haram olduğunu bilirse, kendisine zina haddi vurulur. Kâfi.
«İmameyn (Rh.A.)'e göre; ilh...» Mahremini nikâh edip cinsi yakınlıkta bulunan kimseye İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; had vurulmaması, İmameyn (Rh.A.)'e göre; had vurulmasının sebebi; mahremin nikâha mahal olup olmamasındadır. İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; akid yapana bakılmaksızın kadın bizzat akde mahaldir. Çünkü kadın akidden maksud olan doğurmayı kabul ettiği için şüphe vaki olmuştur. İmameyn (Rh.A.)'e göre ise; kadın bu akid yapanın akdine mahal olmadığı için şüphe yoktur. Bu meselenin tamamı Fetih ile Nehir'dedir.
«Haram olduğunu bilirse ilh...» Eğer helâl olduğunu zannederse, ittifakla had vurulmaz. Fakat ta'zir edilir. Nitekim Zahiriyye ve diğer fıkıh kitablarında da böyle zikredilmiştir. Burada zikredilen meselelerden malum oldu ki; bir kimse zan yoluyla Allah-ü Teâlâ'nın haram kıldığı Şeyi helâl saysa kâfir olmaz, ancak haramı helâl itikad ederse, kâfir olur.
«Kuhistâni'de ilh...» Yani Muzmarat'tan naklen Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; bir kimse mahremi ite evlenip cinsi yakınlıkta bulunsa, İmameyn (Rh.A.)'e göre; zina haddi vurulur. Fetva da bunun üzerinedir. Bu, bütün şerhlerde zikredilen üzerine mukaddemdir.
Hulâsa'dan naklen Fetih'de de «fetva imameyn (Rh.A.)'in kavil üzerinedir» diye zikredilipşöyle tevcih edilmiştir: Şüphe bir bakıma helâl olmayı iktiza eder. Halbuki bunun hiç bir bakımdan helâl olması sabit değildir. Eğer bir bakıma helâl olması sabit olsaydı, iddet ve neseb vâcib olurdu. Sonra bazı meşayıhın iddet ve nesebin vâcib olduğunu kabul etmeleriyle bu da defedilmiştir. Bir bakıma helâl olmadığı için iddet ve nesebin vâcib olmadığı teslim edilse bile şüphe, bir bakıma helâl olmayı iktiza etmez. Çünkü şüphe sabit olmadığı halde sabite benzeyen şeydir. Bir bakıma şüphe bulunan bir şeyin sabit olması lâzım değildir, Görmezmisin ki; İmam-ı Azam (Rh.A.) en şiddetli ta'ziri ilzam etmiştir. Fakat haddi isbat etmemiştir. Bundan malum oldu ki; bu, tam bir zinadır. Lâkin kendisinde şüphe vardır. Bundan dolayı neseb sabit olmaz. Hasılı mahrem kadınların hiç bir bakıma helâl olmaması tam zina olduğu içindir. Bu yüzden neseb ve iddet sabit olmaz. Bundan haddi defeden şüpheninde olmaması lâzım gelmez. Gizli değildir ki; bunda İmam-ı Azam'ın kavlini tercih vardır.
«Bundan anlaşıldı ki; şüphenin üçe taksimi ilh...» Eğer sarih şüphenin hüküm bakımından taksimini murad etmişse, bu, üç imamımıza göre de; iki kısımdır. Çünkü akid şüphesinin hükmü imam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; mahal şüphesinin hükmüdür. İmameyn (Rh.A.)'e göre; fiil şüphesinin hükmüdür. Eğer sarih şüphenin mânâ bakımından taksimini murad etmişse, yine bu da ikidir. Zira akid şüphesinden bazısı üç talâktan iddet bekleyen kadına iddet içinde cinsi yakınlıkta bulunma gibi fiil şüphesindendir. Nitekim bunu Nehir sahibi nesebin sabit olması babında tasrih etmiştir. Akid şüphesinden bazısı metnin meselesi gibi mahal şüphesindendir.
METİN
Bir kimse kardeşi, amcası gibi vilâdetin maadası karabetle mahremlerinin cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, had vurulur. Çünkü aralarında malları teklifsiz olarak yaygın olmadığı tein «ben helâl zannettim» demesine itibar edilmez.
Bir kimse ister âmâ olsun yatağında bulduğu bir kadına zevcesi zannederek cinsi yakınlıkta bulunsa, hakkında had lâzım gelir. Çünkü sormakla bilmesi mümkündür. Ancak o kimse kadını cinsi yakınlığa davet ettiğinde «ben senin zevcenim» veya zevcesinin ismiyle «ben filâneyim» diyerek icabet edip o da kendisine cinsi yakınlıkta bulunursa, kadının bu şekilde haber vermesi şer'i bir delil sayılacağı için Kendisine zina haddi vurulmaz. Ancak kadın fiiliyle veya ismini söylemeksizin yalnız «evet» lafzıyla icabet ederse, kendisine zina haddi vurulur.
Müstemen (pasaportlu) bir harbî (kâfir) zimmîye (islâm devleti tebaasından olan hıristiyan veya yahudilerden) olan bir kadına zina etse yahut bir zimmî müstemen olan harbîyye bir kadına zina

etse zimmîyye kadın ile zimmî olan erkeğe zina haddi vurulur, fakat harbî olanerkekle harbîyye olan kadına had vurulmaz. Imam-ı Azam'a göre; bu hususta asıl ve kaide; kazf haddinden başka Allah hadlerinden hiç birisinin müste'men üzerine ikame ve icra olunmamasıdır.
Bir kimse hayvana cinsi yakınlıkta bulunsa, kendisine had vurulmaz, fakat tazir edilir. Hayvan kesilip sonra yakılır. Diri veya ölü olarak hayvandan menfaatlanmak mekrûhdur. Mücteba.
Nehir'de zikredilmiştir ki; mendup olarak hayvan sahibi cinsi yakınlıkta bulunan kimseye hayvanı kıymetiyle vermekle emrolunur, sonra hayvan kesilip, yakılır. Çünkü fukaha «hayvan kıymetiyle ödenir» demişlerdir.
Bir kimse zevcesi olacak kadını görmeden evlenip, kadınlar «bu senin zevcendir» diye başka bir kadını zifafa sokup o da ona cinsi yakınlıkta bulunsa kendisine had vurulmaz, fakat üzerine kadının mehri lâzım olur. Böyle bir meselede Hz. Ömer (R.A.) mehr-i misille vs iddetle hükmetmiştir. Kendisine ancak kadınların muttali olup, onların sözleriyle amel olunan şeylerde bir kimsenin haber vermesi kifayet eder.
İZAH
«Vilâdetin maadası ilh...» Yani usul (babası ne kadar yukarı çıkarsa çıksın dedesi) veya fürû (oğulları ne kadar aşağı inerse insin torunları) cihetinden akraba olmayan akrabalardır. Çünkü bir kimse fürû cihetinden akrabasının cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, hakkında had lâzım gelmez. Fakat yukarda geçtiği üzere usul cihetinden akrabasının cariyesine helâl zannederek cinsi yakınlıkta bulunduğu takdirde kendisine had lâzım gelmez.
«Kendi yatağında bulduğu ilh...» Yani bir kimse karanlık bir gecede yatağında bulduğu bir kadına cinsi yakınlıkta bulunsa, hakkında had lâzım gelir. Gündüzleyin yatağında bulduğu bir kadına cinsi yakınlıkta bulunan bir kimseye had evleviyetle lâzım olur. Haniyye.
«Ancak o kimse kadını cinsi yakınlığa davet ettiğinde ilh...» Yani âmâ olan davet ettiğindedir. yoksa gören kimse davet ettiğinde değil. Nitekim Haniyye'de böyle zikredilmiştir. Zeylaî ile Fetih'in ibaresinin zahiri de böyledir.
Zahiriyye'de zikredilmiştir ki; bir .kimse karanlık bir gecede odasında bulmuş olduğu bir kadına cinsi yakınlıkta bulunup «zevcem zannetim» diye iddia etse, hakkında had lâzım gelmez. Gündüzleyin odasında bulduğu bir kadına cinsi yakınlıkta bulunup «zevcem zannetim» diye iddia etse, kendisine had vurulur.
Hâvî'de zikredilmiştir ki; İmam Züfer, İmam-ı Azam'dan «bir kimse, yatak odasında veya odasında bulmuş olduğu bir kadına cinsi yakınlıkta bulunup «zevcem zannetim» diye iddia etse, gündüzleyin olursa had vurulur, geceleyin olursa had vurulmaz» diye rivayet etmiştir.
Yakub ise, İmam-ı Azam'dan «geceleyin olsa da gündüzleyin olsa da had lâzım gelir» diyerivayet etmiştir.
Ebu'l-Leys «İmam Züfer'in rivayeti alınır» demiştir.
Ben derim ki: Bunun muktezası geceleyin olsun, gündüzleyin olsun âmâ üzerine had lâzım gelmez.
«Harbî olan erkekle ilh...» Yani müstemen bir harbî, zimmîye olan bir kadına zina ettiğinde İmam Ebû Yusuf'a göre hem kadına hem de erkeğe zina haddi vurulur.
İmam Muhammed «hiç birine had vurulmaz, ancak zimmî bir erkek müste'men olan bir kadına zina ettiğinde İmam Azam'ın kavli gibi yalnız zimmî olan erkeğe had vurulur» demiştir.
Velhasıl; zina eden erkekle kadından her ikisi de ya müslüman yahut zimmî yahut müstemen yahut erkek müslüman, kadın zimmîye veya müstemene yahut aksi yani kadın müslüman, erkek müstemen veya zimmî yahut erkek zimmî, kadın müstemene yahut aksi yani kadın zimmîye erkek müstemen olursa, İmam-ı Azam (Rh.A)'a göre, bu suretlerde müste'menler hariç diğerlerine had vurulur. Bahır.
«Hayvan kesilip sonra yakılır ilh...» Hayvanın yakılıp kesilmesi, hadisenin kapanması bu hayvan yüzünden o kimsenin ayıplanmaması içindir. Yoksa bu hayvanın mutlaka kesilmesi vâcib değildir. Nitekim Hidaye ve diğer fıkıh kitablarında böyle zikredilmiştir. Kesilip yakılması hayvan, eti yenilmeyen hayvanlardan olduğuna göredir. Eğer bu hayvan eti helâl olan hayvanlardan ise, kesildiği zaman etini yemek İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; caizdir, imameyn (Rh.A.)'e göre; bu et mutlaka yakılmalıdır. Bu hayvan başkasına ait ise kendisinden kıymeti ile satın alınıp kesilmesi mendupdur. Zeylaî. Nehir. Hayvan sahibi hayvanını satmak üzere cebrolunmaz. Bahır.
TENBİH: Bir kadın kendisini bir maymuna kullandırsa, bu kadının hükmü hayvana cinsi yakınlıkta bulunan erkeğin hükmü gibidir. Yani kadına zina haddi vurulmaz, fakat tazir edilir. Dedikodunun kesilip hadisenin kapanması için maymun kesilir.
«Üzerine kadının mehri lâzım olur ilh...» Yani mehir kadının olur; nitekim Hz. Ali (R. A.) mehri kadın için hükmetmiştir, muhtar olan da budur. Çünkü cinsi yakınlık kadın üzerine cinayet gibidir. Mehir beytülmalın olmaz. Nitekim Hz. Ömer (R.A.) mehri beytülmâl için hükmetmiştir. Sanki Hz. Ömer (R.A.) mehri şeriatın hakkı olarak haddin karşılığı kılmıştır. Tamamı

Zeylaî'dedir.
«Böyle bir meselede Hz. Ömer (R.A.) mehr-i misille ve iddetle hükmetmiştir ilh...» Dürer'de de böyle zikredilmiştir. Fakat hükmeden Hz. Ömer (R A) değil, Hz. Ali (K.V.)'dir.
Azmiyye'de «bu meseleyi Hz. Ömer (R.A.)'e nisbet etmek açık bir sehivdir» denilmiştir.
METİN
Dübürden cinsi yakınlıkta bulunan kimseye İmam-ı Azam (R.A.)'a göre; zina haddi vurulmaz, fakat tazir edilir, imameyn'e göre; zina haddi vurulur. Eğer bir kimse kölesine yahut cariyesine yahut zevcesine dübürden cinsi yakınlıkta bulunursa, ittifakla had vurulmaz, fakat tazir olunur. Bunlardan başkasına dübüründen cinsi yakınlıkta bulunursa, İmameyn (Rh.A)'e göre; zina haddi vurulur.
Dürer'de «ateşte yakmak, üzerine duvar yıkmak, yüksek bir yerden taşla beraber yüzüstü bırakmak gibi helak edici şeylerle cezalandırılır» diye zikredilmiştir.
Hâvî'de zikredilmiştir ki; tazirde esah olan celddir.
Fetih'de tazir olunup ölünceye kadar veya tevbe edinceye kadar hapsolunur» denilmiştir.
Bir kimse livâta (dübürden cinsi yakınlıkta bulunma)yi âdet edinirse, veliyyü'l-emir onu siyaseten öldürür.
Şarih der ki: Bahır'dan naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; «livâtayı âdet edineni, veliyyü'l-emir siyaseten öldürür» diye kayıtlamakda kaadının siyasetle hükmedemiyeceğini ifade etmek vardır. Halbuki Muînü'l-Hükkâm'da «kaadının bazı yerde siyaset icrası vardır» diye tasrih edilmiştir.
FER'İ MESELE: Cevhere'de zikredilmiştir ki; istimna bi'l yed (oturbir çekme) haramdır. Bunu yapan kimse tazir olunur. Bir kimse zevcesine yahut cariyesine kendisinin tenasül uzvuyla oynamasına izin verip hatta onun tahrikiyle boşansa, mekruh olur. Fakat had ve tazir lâzım gelmez. Sahih kavle göre cennette livâta olmayacaktır. Çünkü Allah-ü Teâlâ onun çirkin olduğunu beyan edip ve ona habîs ismini vermiştir. Cennet ise habis olan şeylerden münezzehtir. Fetih.
Eşbah'da zikredilmiştir ki; livâtanın haram olması aklîdir. Binaenaleyh bu cennette bulunmaz. Bazıları «livâtanın haram olması semidir, cennette bulunur» demişlerdir. Bazıları «Allah-ü Teâlâ belden yukarısı erkek, belden aşağısı kadın gibi bir nevi mahlûk yaratır» demişlerdir. Fakat esah olan birinci kavildir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; livâtanın haram olması, zinanın haram olmasından daha şiddetlidir, çünkü livâta hem aklen, hem şer'an hem de tab'an haramdır. Zina ise tab'an haram değildir. Çünkü zinanın haram olması evlenme ve satın alma ile zail olur. Livâtanın haram olması ise ebedidir.
İmam-ı Azam'a göre livâtada, haddin olmaması hafif olduğu tein değildir, bilâkis pek büyük günâh olduğu içindir. Çünkü bir kavle göre «had» günâhları temizleyicidir.
Müctebâ'da zikredilmiştir ki; livâtayı helâl gören kimse cumhûr-i ulemâya göre; kâfir olur.
İZAH
«İmameyn (R.A.)'e göre ilh...» Yani dübürden cinsi yakınlıkta bulunan kimseye İmameyn (Rh.A.)'e göre; zina haddi vurulur. Bu kimse, muhsan değil ise celd vurulur. Muhsan ise recmedilir. Nehir.
«Dürer'de «ateşte yakmak» ilh...» Yani «imam-ı Azam'a göre; dübürden cinsi yakınlıkta bulunan kimse bu cezalardan biriyle ta'zir edilir» diye Dürer'de zikredilmiştir. Nehir sahibi, Dürer sahibine «bu habîs fiili âdet edinen kimsenin cezası yalnız bunlardan ibaret değildir» diye itiraz etmiştir. Çünkü Ziyâdat'da zikredilmiştir ki; habîs fiili âdet edinen kimse hakkında verilecek ceza veliyyü'l-emr'in re'yine bırakılmış olup dilerse, onu öldürür dilerse döver, dilerse hapseder.
Eşbah'ta zikredilmiştir ki; İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; dübürden cinsi yakınlıkta bulunan kimseye zina haddi vurulmaz. Ancak bu habîs fiili, tekrar yaparsa, müftâbih olan kavle göre; öldürülür.
«Havî'de zikredilmiştir ki; ilh...» Hâvî'l-Kudsî'nin ibaresi şöyledir: Dübürden cinsi yakınlıkta bulunan kimseye tatbik edilecek tazir hususunda; fukaha'dan bazıları «celd vurulur», bazıları «yüksek bir yerden atılır», bazıları «kokmuş bir yere hapsedilir» demişlerdir. Daha başka cezalar verileceğini söyleyenler de vardır. Yalnız hadım edilmez ve tenasül uzvu kesilmez. Ta'zirde esah olan, celd yapılmasıdır.
«İstimna bi'l-yed ilh...» Yani keyfi olarak şehvetini getirmek için el ile menisini getirmek haramdır. Ama şehveti kendisine galebe çalıp zevcesi veya cariyesi bulunmazsa, şehvetini teskin için bunu yaptığında günahkâr olmayacağı ümid edilir.
Ebu'l-Leys «böyle bir kimse zina edeceğinden korkarsa, el ile menisini getirerek şehvetini teskin etmesi vâcib olur» demiştir.
«Cennette livâta olmayacaktır ilh...» Süyutî, İbn-i Akîl-i Hanbelî'den nakletmiştir: Mutezile olan Ebû Ali bin Velid ile Gazneli Ebû Yusuf arasında livâta hususunda şöyle bir konuşma geçmiştir.

Ebû Ali bin Velid:
«- Cennet'te fesadlık olmadığı için livâtanın lezzetten kılınmasına bir mâni yoktur. Livâtanın dünyada men edilmesinin sebebi; neslin kesilmesi ve eza mahalli olduğu içindir. Cennette ise bunlar yoktur. Nitekim bundan dolayı şarap cennette mubah kılınmıştır. Çünkü orada sarhoşluk, arbede ve aklın zail olması yoktur. Bunun için şarabla lezzet almaktan men olunmamıştır» demiş. Gazneli Ebû Yusuf cevaben:
«- Erkeklere meyletmek âhettir. Bu, haddi zatında çok çirkin bir fiildir. Çünkü dübür cinsi yakınlık için yaratılmamıştır. Bundan dolayı, livâta hiç bir şeriatta mubah kılınmamıştır. Şarap ise böyle değildir. Dübür, pislik yeridir. Cennet ise bütün âhetlerden uzaktır» demiştir: Ebû bin Velid ona :
«- Âhet, ezayı bulaştırmaktır. Bu takdirde yalnız lezzet alma bâki kalmıştır» diye cevapvermiştir.
'
«Livâtanın haram olması aklidir ilh...» Yani livâtanın haram olduğuna dair her ne kadar şeriat vârid olmasa bile zulüm ve küfür gibi çirkin olduğu akıl ile bilinir. Çünkü bizim mezhebimize göre hiçbir şey akıl ile haram olmaz, yani bir şeyin haram olduğuna akıl hüküm veremez. Bir şeyin haram olduğuna hüküm vermek ancak Allah'a mahsustur. Fakat akıl emredilen şeylerin bazısının güzel olduğunu, yasak edilen şeylerin bazısının çirkin olduğunu idrak eder de şeriat buna uygun olarak hükmedip güzel olanı emr, çirkin olanı nehyeder.
Mutezileye göre, bir şeyin vâcib veya haram olduğuna dair her ne kadar şeriat vârid olmasa bile aklen güzel olan vâcib olur, aklen çirkin olan haram olur. Onlara göre birşeyin güzel veya çirkin olduğunu isbat eden akıldır.
Biz Mâtürtdi'lere göre, bir şeyin güzel veya çirkin olduğunu isbat eden şeriattır, akıl ise şeriattan önce güzellik ve çirkinliği idrak etmek için bir âlettir.
Eşarilere göre, şeriattan önce aklın payı yoktur, belki akıl şeriata tabidir. Binaenaleyh şeriatın emrettiği şeyin akıl ile güzel olduğu nehyettiği şeyinde akıl ile çirkin olduğu bilinir. Bu meselenin bahsinin tamamı Usûl kitablarında ve bizim Şerhi Menar üzerine olan haşiyemizdedir.
«Livâtanm haram olması semidir ilh...» Yani semi delil vârid olmadan önce livâtanın çirkin olduğunu akıl tek başına anlayamaz.
«Fakat esah olan birinci kavildir ilh...» Yani cennette livâtanın bulunmamasıdır.
«Livâtayı helâl gören kimse cumhûr-i ulemaya göre kâfir olur ilh...» Sarih hayız bahsinde «hayalı kadına cinsi yakınlıkta bulunmayı ve dübürden, cinsi yakınlıkta bulunmayı helâl gören kimsenin kâfir olmasında ihtilâf olduğunu beyân etmiş sonra Siraciyye'den naklen Tatarhaniyye'de zikredilenle ihtilâfın arasını bulmuştur. Şöyle ki; fukahanın kâfir olmaz kavilleri kölesine yahut cariyesine yahut zevcesine livâtayı helâl gören kimse hakkındadır fakat bunlara livâtada bulunmak haramdır.
Şürünbülâlî'de «fasıkların bunu helâl zannedip cüret ve şerçte etmemeleri için bu mesele öğrenilir, fakat öğretilmez» diye zikredilmiştir. Fukahanın kâfir olur kavilleri kölesi, cariyesi ve zevcesinden başkasına livâtayı helâl gören kimse hakkındadır.
TETİMME: Livâta için başka hükümler de vardır: Livâta ile mehir vâcib olmaz, fasid nikâhta iddet lâzım olmaz, hülle sabit olmaz, ricat sabit olmaz, ekseri ulemaya göre musahere hürmeti sabit olmaz. Bir rivayete göre ramazanda keffâret sabit olmaz, bununla kazfedene had vurulmaz, imameyne göre vurulur, bununla Han okunmaz, İmameyne göre; okunur. Bahir. Bu Müctebâ'dan alınmıştır. Sirac'dan naklen Şürünbülâlî'de livâta üzerine adil iki kimsenin şehadeti kafi olup dört kişinin şehadeti şart değildir. İmameyne göre; şarttır.
METİN
Bir kimse dar-ı harp yahut İslâm hükümdarına karşı azgınların bulunduğu yerde zina etse, kendisine had vurulmaz. Ancak had vurmaya velayeti olan bir kumandanın askerinde zina ederse kendisine had vurulur. Hidaye.
Çocuk ve deli gibi mükellef olmayan kimsenin mükellef olan kadınla zinasında erkeğe de, kadına da had vurulmaz. Aksi ki; yani mükellef olan bir kimsenin çocuk veya deli gibi mükellef olmayan kadına zinasında yalnız erkeğe had vurulur. Bir kimse zina etmek için kiraladığı bir kadına cinsi yakınlıkta bulunsa, İmam-ı. Azam (Rh.A.)'a göre; her ikisine de zina haddi vurulmaz. Fakat en ağır şekilde tazir olunurlar. Hak olan; hizmet için kiralanan kadınla zinada had vâcib olduğu gibi, bunda da vâcib olmasıdır. Bu, İmameyn (Rh. Aleyhima)'in kavilleridir. Fetih.
Bir erkekle kadına zorla zina yaptırılsa, her ikisine de had vurulmaz. Zina eden erkekle kadından birisi zina ettiklerini ikrar edip diğeri zinayı inkâr etse, şüphe bulunduğu için her ikisine de had vurulmaz. Keza: Erkek cinsi yakınlıkta bulunduğu kadını «ben satın gidim» dese kadın her ne kadar hür de olsa zina haddi düşer. Müctebâ.
Başkasının cariyesini zinayla öldüren kimseye zinası için had, öldürdüğü için cariyenin kıymeti vâcib olur. Zinâsıyla cariyenin gözünü kör etse kendisine cariyenin kıymetini ödemek lâzım olur

ve kör ettiği göze mâlik olmakla şüphe îrâs ettiği için kendisinden had düşer. Hidaye. Eğer zinâsıyla cariyenin terciyle dübürü arasında olan perdeyi yırtıp iki deliğini birleştirse bunun tafsili musannıf şerhindedir.
Bir kimse bir cariyeyi önce gasbedip sonra ona zina etse, daha sonra onun kıymetini ödese, ittifakla kendisine zina haddi vurulmaz. Fakat cariyeye önce zina edip sonra onu gasbetse, daha sonra onun kıymetini ödese, kendisine had vurulur. Nitekim bir kimse bir hür kadınla zina edip sonra bununla evlense, ittifakla kendisine had vurulur. Fetih.
Kendinin üstünde âmiri bulunmayan halife kısas ve mal ile muahaza olunur. Çünkü bunlar kul hakkı oldukları için.hak sahibi, ya halifenin ona bizzat imkân vermesiyle veya müslümanların kuvvetiyle hakkını alır. Bununla malum oldu ki kısas ve malı almak için hüküm şart değildir. Hüküm ancak suçlunun imkân vermesi için şarttır. Fetih.
Halifeye had vurulmaz. Allah hakkı galib olduğu için kazf haddi de vurulmaz. Çünkü hadleri yerine getirmek halifeye bırakılmıştır ve kendinin üstünde hiç bir kimsenin velayeti yoktur. Fakat bir beldenin emirine halifenin emriyle had vurulur.
İZAH
«Ancak had vurmaya velayeti olan bir kumandanın ordusunda zina ederse/kendisine had vurulur ilh...» Eğer had vurmaya velayeti olan kumandanın ordusundan ayrılıp dar-ı harbegirip orada zina ettikten sonra orduya dönerse, yahut bir bölük kumandanıyla, yahut ordu kumandanıyla beraber yahut tacir yahut esir olarak dar-ı harbe girip orada zina ederse kendisine had vurulmaz, eğer had vurmaya velayeti olan bir kumandanın ordusunda zina ederse, kendisine had vurulur. Fakat had vurmaya velayeti olmayan bir kumandanın Ordusu veya bölüğünde zina eden kimseye had vurulmaz. Çünkü bu kumandanlara harbin tedbiri verilmiştir, had vurma velayeti verilmemiştir, İslâm hükümdarının velayeti orada geçerli değildir. Fetih.
«Erkeğe de, kadına da had vurulmaz ilh...» Çünkü zinada erkeğin fiili asıldır. Kadının fiili ise erkeğe tâbidir. Asıla had vurulmayınca, tabiye de vurulmaz. Bu mükellef olmayan çocuk veya deli üzerine ukr (mehir) da lâzım olmaz. Ukr lâzım olmuş olsa, çocuğun veya delinin velisi verdikleri mehri kadından geri alırlar. Çünkü bu çirkin fiili çocuk veya deliye kadın yaptırmıştır. Fakat bir erkek çocuk bir kız çocuğuna zina etse yahut erkek çocuk zorla mükellef olan bir kadına zina etse. erkek çocuk üzerine ukr lâzım olur. Nehir, Fetih.
«Bir erkekle, kadına zorla zina yaptırılsa, her ikisine de had vurulmaz ilh...» İmam-ı Azam (Rh.A.) önce «erkeğin tenasül uzvunun intişarı razı olmasının alâmeti olduğu için erkeğe had vurulur» diyordu. Sonra bu kavlinden dönüp «erkeğe de had vurulmaz» demiştir. Fakat kadına ittifakla had vurulmaz. Zorla zina yaptıran ister sultan, ister başkası olsun erkekle kadına haddin vurulmamasında müsavidir. Bu, İmameyn (Rh.A.)'in kavlidir. Fetva da bunun üzerinedir.
Razı olan bir kadına, bir erkek zorla zina ettirilse, erkek üzerine had vâcib olmaz. Fakat kadın üzerine had vâcib olur.
«Zina eden erkekle kadından birisi zina ettiklerini ikrar edip diğeri zinayı inkâr etse ilh...» Zina eden kadın ile erkekten birisi ayrı ayrı dört meclisde dört defa zina ettiklerini ikrar edip diğeri ise gerek nikâhlı olduklarını iddia etsin, gerek iddia etmesin zinayı inkâr ederse, ikisine de had-vurulmaz. Çünkü inkâr edene haddin vurulmaması» zinanın olmadığını isbat eden delil bulunduğu içindir. Binaenaleyh bu delil ikrar eden hakkında da şüphe îrâs etmiştir. Zira zina ancak iki kişinin yaptığı bir fiildir. Bu takdirde, zina fiilinde şüphe bulununca iki tarafa do sirayet eder. Çünkü zinayı ikrar eden mutlak surette zinayı ikrar etmeyip bilâkis şeriatın haddi kendisinden defettiği kimse hakkında «zina etti» diye ikrarda bulunmuştur. Hatta bir kimse mutlak olarak «ben zina ettim» diye ayrı ayrı dört mecliste ikrar etse, kendisine zina haddi vurulur. Bu hulasa olarak Fetih'den alınmıştır.
Ben derim ki: Bu izahtan anlaşılan, diğerinin sükût etmesi inkâr yerine geçmez.
TEMBİH: Haddin düştüğü yerde her ne kadar zinayı kadın ikrar edip erkek nikâhlı olduklarını dâva etse bile kadın için mehir vâcib olur. Çünkü had düşünce şer'an kadın tekzib edilmişolur. Eğer kadın zinayı inkâr edip nikâhlı olduklarını da iddia etmeyip erkek üzerinde kazf dâvasında bulunsa, erkeğe kazf haddi vurulur. Fakat zina haddi vurulmaz. Tamamı Fetih'dedir.
«Erkek cinsi yakınlıkta bulunduğu kadını «ben satın aldım» dese kadın her ne kadar hür de olsa zina haddi düşer ilh...» Çünkü mülk dâva edilen yerde zina ikrar edilmiş olmaz.
Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde zikredilmiştir ki: Bir kimse bir cariyeyle zina edip sonra o cariyeyi fasid olarak satın aldığını yahut satışta satanın muhayyer olduğunu yahut kendisine cariyenin sadaka veya hibe olarak verildiğini dâva edip cariyenin sahibi de onu tekzib etse, bu kimsenin şahidi de bulunmasa kendisine had vurulmaz.
Tahavi şerhinden naklen Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki: Dört erkek bir kimsenin zina ettiğine şehadet edip zinayı isbat etseler sonra o kimse «ben o kadını zevcem zannettim» diye şüphe

dâvasında bulunsa kendisinden had düşmez. Fakat o kimse «o kadın benim zevcemdir» yahut «o kadın benim cariyemdir» dese, kendisine zina haddi, şahitlere de kazf haddi vurulmaz.
Bahır'da zikredilmiştir ki: O kimse «o kadın benim zevcemdir» diye dâva etse her ne kadar o kadın başkasının zevcesi olsa bile o kimseye had vurulmaz. «Şüphe bulunduğu için şahit getir» diye teklif de olunmaz. Nitekim hırsız çalmış olduğu şeyi kendisinin mülkü olduğunu dâva etse, mücerred davasıyla hırsızlık haddi kendisinden düşer. Bu mesele önceki bâbta metin olarak geçmiştir.
Ben derim ki: «Ben o kadını zevcem zannettim» ifadesiyle «o kadın benim zevcemdir» ifadesi arasındaki fark birinci ifadesiyle kadının yabancı olduğunu ikrar etmesidir. Buna göre yabancı bir kadınla zina ettiğini ikrar etmiş olur. Fakat ikinci ifadesiyle kesin olarak o kadının zevcesi olduğunu söylemiş ve fiilinin zina olmadığını iddia etmiştir. Bu suretlerde neseb sabit olmaz.
«Zinası için had, öldürdüğü için cariyenin kıymeti vâcib olur ilh...» Çünkü bunlar ayrı ayrı iki tane cinayettir. Bu İmam-ı Azam'la İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'e göredir, imam Ebû Yusuf (Rh.A)'a göre; cariyenin kıymeti lâzım olup had lâzım olmaz. Çünkü zina ölüme muttasıl olduğu için zina olarak baki kalmamıştır.
«Eğer zinâsıyla cariyenin terciyle dübürü arasında olan perdeyi yırtıp iki deliğini birleştirse, bunun tafsili musannif şerhindedir ilh...» Yani bir kimse büyük bir cariyeye rızasıyla zina edip bu zinâsıyla cariyenin ferciyle dübürü arasında olan perdeyi yırtıp iki deliğini birleştirse ve bu çirkin fiilinin bir şüphe neticesinde olduğunu da dâva etmese her ikisine de had vurulur. Bu çirkin fiile cariye razı olduğu için o kimse üzerine ukr da lâzım gelmez. Had vâcib olduğu için mehir de lâzım gelmez. Eğer bu çirkin fiilin bir şüphe eseri olarak vâki olduğunu dâvaetse had lâzım gelmez. O kimse üzerine ukr vâcib olur. Eğer cariyeye zorla zina edip şüphe eseri olarak bu çirkin fiilin vâki olduğunu iddia etmezse, erkeğe had lâzım olur mehir lâzım olmaz. Cariye bevlini tutabilirse diyetin üçte biri lâzım gelir, bevlini tutamazsa tamamen menfaat cinsi fevt olduğu için diyetinin hepsini öder.. Eğer bu çirkin fiilin bir şüphe eseri olarak vâki olduğunu iddia ederse, zahir rivayete göre; kendisine had vurulmaz. Cariye bevlini tutarsa, diyetin üçte biriyle, mehir vâcib olur. Bevlini tutamazsa, diyetin hepsi vâcib olur, mehir lâzım olmaz. İmam Muhammed (Rh.A.) buna muhaliftir.
Eğer o kimse küçük bir cariyeye zina edip bu zinâsıyla ferciyle dübürü arasında olan perdeyi yırtıp iki deliğini birleştirse, küçük cariye misline zina edilen kabilden olduğu takdirde büyük cariye gibidir. Ancak rızasıyla erş (sakatlanan bir uzuv için yaralayandan alınan şer'i bir diyet) in düşmesi hakkında büyük cariye gibi değildir. Eğer küçük cariye misline zina edilen kabilden olmazsa, o kimseye had lâzım olmaz. Cariye bevlini tutarsa, o kimseye diyetin üçte biriyle tam mehir lâzım olur. Eğer bevlini tutamazsa, diyetin hepsi lâzım olur, mehir lâzım olmaz. Çünkü parçanın ödenmesi bütünün ödenmesinde dahildir. Nitekim bir kimse bir şahsın parmağını kesse, sonra parmağı iyi olmadan elini kesse parmağın diyeti elde dahil olduğu için elin diyeti lâzım olur.
«İttifakla kendisine zina haddi vurulmaz ilh...» Çünkü cariyenin kıymetini ödemekle ona mâlik olduğu için menfaat mülkünde şüphe îrâs etmiştir.
Cevhere'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir cariyeyi gasbedip ona zina edip zinâsıyla cariyeyi öldürse yahut hür olan dul bir kadını gasbedip ona zina etse ve zinâsıyla hür kadını öldürse, İmam-ı Azam'a göre o kimseye iki surette de zina haddiyle cariyenin kıymeti veya hür olan kadının diyeti lâzım olur. Hür olan kadına gelince bunda işkâl yoktur. Çünkü hür olan kadına diyeti verilmekle mâlik olunmaz. Cariyeye gelince kıymetini ödemekle mâlik olunur. Ancak kıymetini ödemek öldükten sonra vâcib olur. Ölüye mâlik olmak sahih değildir.
«Bir kimse bir hür kadınla zina edip sonra bununla evlense ittifakla kendisine had vurulur ilh...» Çünkü zina ettiği vakit şüphe mevcut değildir, «ittifakla kendisine had vurulur» ifadesi bu mesele hakkında Kadıhan'dan naklen Fetih'de zikredilmiştir.
Muhit'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse bir kadınla zina edip sonra onunla evlense yahut onu satın alsa zahir rivayete göre kendisinden had düşmez, çünkü zina ettiği vakit şüphe mevcut değildir.
Bir kimse, bir cariyeye önce zina edip sonra gasbetse, daha sonra onun kıymetini ödese yahut hür bir kadınla zina edip sonra onunla evlense, bu iki mesele hakkında Zahiriyye'den naklen bu babın evvelinde ihtilâf olduğu zikredilmiştir ki; bu iki mesele de İmam Azam'a göre; had lâzım gelmez. İmam Ebû Yusuf'a göre; had vurulur. Aksi de rivayet edilmiştir, yaniİmam-ı Azam'a göre; bu iki meselede had vurulur. İmam Ebû Yusuf'a göre; had vurulmaz.
Hasan b. Ziyad İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan «satın alınmada had lâzım değildir, evlenmede had lâzımdır. Çünkü satın alınmakla cariyenin bizzat kendisine mâlik olunur. Fakat evlenmekle kadının kendisine mâlik olunmaz» diye rivayet etmiştir.
«Bununla malum oldu ki kısas ve malı almak için hüküm şart değildir ilh...» Hatta öldürülen bir

kimsenin velisi kısas için hüküm verilmezden önce katili öldürse diyetini ödemez. Keza: Bir kimse hüküm verilmeden önce gasbeden şahıstan malını alsa, bir şey lâzım gelmez. Fakat bir kimse zina eden bir şahsı recmiyle hükmedilmeden önce öldürse, yukarda geçtiği gibi diyetini öder. Çünkü hüküm vermek recmin şartındandır.

ZİNA ÜZERİNE ŞEHADET VE O ŞEHADETTEN DÖNMEYE DÂİR MESELELER BEYANINDA BÂB

METİN

Şahitlerin hasta olmaları, mesafenin uzak olması, yolun korkulu olması gibi bir özür olmaksızın bir takım kimseler uzun zaman önce haddi gerektiren bir suçun işlendiğine dair şahitlik yapsalar müttehem oldukları için şahitlikleri kabul edilmez, ancak kazf haddinde kul hakkı olduğu için şahitlikleri kabul edilir. Hırsızlıkta her ne kadar uzun zaman geçerse de hırsıza çalmış olduğu mal ödettirilir. Çünkü çalmış olduğu mal kul hakkı olduğu için tekaadüm-i zamanla düşmez. Bir kimse uzun zaman önce haddi gerektiren bir suçu işlediğini ikrar etse, töhmet bulunmadığı için kendisine had vurulur. Ancak içkide tekaadüm-i bulunmadığı için kendisine had vurulur. Ancak içkide tekaadüm-i zamanla had vurulmaz. Nitekim yakında gelecektir ki içkinin tekaadüm-i zaman (bir hadisenin vukuundan itibaren bazı hallerde dâvanın bakılmasına şehadetin dinlenmesine mâni teşkil eden müddet)'ı içki içenin ağzının kokusunun gitmesiyle, içkiden başka hadlerdeki tekaadüm-i zaman ise bîr ayın geçmesiyle takdir edilmiştir. Esah olan budur.

Dört kimse tekaadüm-i zamanda yapılmış olan bir zinaya şehadet etseler bazı âlimlere göre; şahitlere kazf haddi vurulur. Bazı âlimlere göre; kazf Kaddi vurulmaz. Hâniyye'de de böyle zikredilmiştir.

Bir kimsenin gaib olan bir kadınla zina ettiğine dört kimse şehadet etseler o kimseye had vurulur. Ama gaib olan bir şahsın malını çaldığına şehadet etseler, o kimseye hırsızlık haddi tatbik edilmez. Çünkü hırsızlıkta dâva şart olup, zina da şart değildir.

Bir kimse bilmediği bir kadınla zina ettiğini ikrar etse, kendisine had vurulur. Eğer şahitler bir kimsenin bilmedikleri bir kadınla zînâ ettiğine şehadet etseler, o kimseye had vurulmaz. Çünkü o kadın o kimsenin zevcesi veya cariyesi olabilir. Nitekim kadına rızasıyla veya zorla zina yapılmasında yahut zina edildiği yerde şahitler ihtilâf etseler had vurulmaz. Zina edildiği yerde ihtilâf suretinde her ne kadar her bir zina üzerine dört şahit şehadet etse bile yine had vurulmaz. Çünkü her bir ferikin yalanları açıktır. Yani vakit bir olup mekanları uzak olursa, had vurulmaz. Eğer vakit bir olup mekanları yakın olursa, aralarını bulmak mümkün olacağı için şehadetleri kabul edilir. Şahitler küçük bir odanın iki köşesinde ihtilâf etseler bir köşesinde başlayıp hareketle diğer köşesine gitmeleri mümkün olacağı için istihsanen her ikisine de had vurulur. Şahidler bir kadının zinasına şehadet etseler halbuki kadın bakire yahut tenasül uzvunda kemik yahut tenasül uzvu bitişik olsa yahut şahitler fasık olsalar yahut dört şahidin şehadetlerine şahitlik etseler, her ne kadar bu şahitlerin şehadetinden sonra asıl şahitler şehadet etseler bile hiç bir kimseye had vurulmaz.

Keza: Tenasül uzvu kesilmiş olan kimsenin zinasına şehadet etseler yine hiç bir kimseyehad vurulmaz.

İZAH

«Zina üzerine şehadet ve o şehadetten dönme ilh...» Yukarda geçtiği üzere zina cinayeti ya ikrar ile veya şehadetle sabit olur. ikrar ile nasıl sabit olacağı yukarda geçmiştir. Zina hakkında şehadete gelince bunun şartları çok ağır olduğu için sübutu enderdir. Hatta Peygamberimiz (S.A.V.)'in Asr-ı Saadetlerinde ve Peygamberimiz (S.A.V.)'den sonra Ashab-ı Kiram devrinde zina cinayeti şehadetle sabit olmamıştır. Ancak ikrar ile sabit olmuştur.

«Müttehem olduktan için...» Çünkü hadlerde şahitlik yapan kimse şehadeti yapmakla setr arasında muhayyerdir, önce şehadeti tehir etmesi setri ihtiyar ettiği için ise sonra şehadet etmesi hasedlik ve düşmanlık gibi fena bir ahlâktan dolayı yaptığı için müttehem olur. Eğer önce şehadeti tehir etmesi setri ihtiyar ettiği için değil ise şehadeti tehir etmesiyle fasık ve günahkâr olur. Fakat zinayı ikrar etmesi böyle değildir. Çünkü insan kendi nefsine düşman olmaz. Hidaye.

«Ancak kazf haddinde kul hakkı olduğu için şahitlikleri kabul edilir ilh...» Yani her ne kadar kazf haddinde Allah hakkı galip ise de tekaa-düm-i zaman şehadetin kabul edilmesine mâni olmaz.

Hidaye'de zikredilmiştir ki; zina haddi, içki haddi, hırsızlık haddi, hâlis Allah-ü Teâlâ'nın hakkıdır Hatta bu hadlerden ikrar edildikten sonra dönülmesi sahihtir. Buna göre bu hadler hakkında uzun zaman sonra yapılan şahitlikler geçersizdir. Kendisine kazf (iftira) edilen kimseden ân defetmek bulunduğu için kazf haddinde kul hakkı vardır. Bundan dolayı kazfden ikrar edildikten sonra dönülmesi sahih olmaz. Kul haklarında yapılan şahitliklere tekaadüm-i zaman mâni değildir. Kazf haddinde dâva şart olduğu için şahitlerin şehadetlerini tehir etmeleri dâvanın

bulunmaması üzerine hamlolunur. Bu yüzden şehadetlerini tehir etmeleriyle fişka nisbet edilmezler. Fakat hırsızlık hakkındaki şehadet böyle değildir. Hırsızlık haddi hâlis Allah hakkı olmakla had için dâva şart değildir. Dâva ancak çalınan malın alınması için şarttır. Hasılı hırsızlıkta had ve mal olmak üzere iki fiil vardır. Dâva çalınan malın alınması için şarttır, haddin lâzım olması için şart değildir. Bundan dolayı tekaadüm-i zamandan sonra dâva ile çalınan mal sabit olur. Çünkü tekaadüm-ı zamanla çalınan mal bâtıl olmayıp çalan kimseye ödettirilir, had böyle değildir. Yani tekaadüm-i zamanla hırsızlık haddi düşer.
«Çünkü çalmış olduğu mal kul hakkı olduğu için tekaadüm-i zamanla düşmez ilh...» Çünkü şehadetin tehiri dâvanın tehiri için olmakla şahitler fişka nisbet edilmezler. Eğer şahitler dâvanın tehiri için» şehadetlerini tehir etmemişlerse lâyık olan mal hakkındaki şehadetlerinin de kabul edilmemesidir. Fetih. Nehir.
«Ancak içkide tekaadüm-i zamanla had vurulmaz ilh...» Çünkü tekaadüm-i zaman İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh. Aleyhima)'a göre; ikrarı iptal eder. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; iptal etmez. Bahır. Gâyetü'l-Beyân.
«Esah olan budur ilh...» Bilmiş ol ki tekaadüm-i zaman İmam-ı Azam'a göre; her asırda kaadının reyine bırakılmıştır. Fakat esah olan İmam Muhammed (Rh.A)'den rivayet edilendir ki tekaadûm-i zaman bir ay müddetle takdir edilmiştir. Bu İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.Aleyhima)'dan rivayet edilmiştir. İmam Muhammed (Rh.A.) şarap içmedeki tekaadüm-i zamanı da bir ay ile takdir etmiştir. İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.Aleyhima)'a göre; şarap içen kimsenin ağzının kokusunun gitmesiyle takdir edilmiştir. Bundan anlaşılır ki esah olan kavle göre, içkiden başka hadlerdeki tekaadüm-i zaman bir ay müddetle, içki haddinde ise ağızdaki kokunun gitmesiyle takdir edilmiştir.
«Bazı âlimlere göre kazf haddi vurulmaz ilh...» Ben derim ki: Mezhebin muhtar olan kavli budur. Çünkü Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde zikredilmiştir ki: Dört kimse bir şahsın uzun zaman önce zina yaptığına şehadet etseler, o şahsa onların şehadetleriyle zina haddi vurulmaz. Şahitlere de kazf haddi vurulmaz.
«Bir kimsenin gaib olan bir kadınla ilh...» Yani bir kimsenin gaib olan bir kadınla zina ettiğine dört kimse şehadet edip gaib olan kadını şahitler tanırlarsa, o kimseye had vurulur. Eğer gaib olan kadını şahitler tanımazlarsa, o kimseye had vurulmaz.
«Çünkü hırsızlıkta dâva şart olup ilh...» Yani dâva şehadetle amel edilmek için şarttır. Zira hırsızlığa şehadet, çalınan malın kendisinden çalınan kimsenin mülkü olduğuna şehadet etmek olduğu için dâvâsız şehadet kabul edilmez. Fakat dâva, kaadının yanında zinanın sübutu için şart değildir.
Bir kimse bilmediği bir kadınla zina ettiğini ikrar etse, kendisine had vurulur. Çünkü kendisinde şüphe 'bulunan kadın o kimseye gizil olmaz. O kimse kendi nefsi üzerine yalan olan bir şeyi ikrar etmeyeceği gibi şüpheli olan bir şeyi de kendi nefsi üzerine ikrar etmez. «Bilmediğim bir kadınla zina ettim» diye ikrar edince kadının haram olduğunda şüphe etmemiş olur. «Bilmediğim bir kadın» ifadesiyle ismini ve nesebini bilmediği bir kadın murad edilir.
«Nitekim kadına rızasıyla veya zorla zina yapılmasında yahut zina edildiği yerde ihtilâf etseler ilh...» Yani iki şahid bir kimsenin bir kadına zorla zina yaptığına, diğer iki şahid de kadının rızasıyla zina yaptığına şehadet etseler İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; her ikisine de had vurulmaz. İmameyn (Rh.Aleyhima)'e göre; erkeğe had vurulur. Çünkü şahitlerin hepsi erkeğin zina ettiğinde ittifak etmişlerdir. Ancak şahitlerden ikisi cinayetin ziyadeliğine şehadet etmişlerdir ki o da zorla yapmasıdır. İmam-ı Azam (R.A.)'ın delili bu iki çeşit zina olupher birinde şahitlerin hisabı olan dört şahit bulunmamıştır. Çünkü kadının rızasıyla olan zinasından başkadır. Bu itibarla erkeğe de had vurulmaz; Bir de kadının razı olması bu çirkin fiilde ikisinin ortak olmasını gerektirir. Kadına zorla zina edilmesi ise bu çirkin fiili yalnız erkeğin işlediğini gerektirir. Bu itibarla iki ayrı zina olmuş olup her birinde zina şahitlerinin nisabı olan dört şahit bulunmamış olur. Şahitlerin şehadet lafzıyla o kimseyi zinaya nisbet etmeleri sözlerini kazf olmaktan çıkarır. Tamamı Zeyleî'dedir.
«Yani vakit bir olup mekanları uzak olursa had vurulmaz ilh. .» Meselâ: İki kimse bir kadınla bir erkek «Kûfe'de zina etti» diye diğer iki kimse de aynı kadınla erkek aynı zamanda «Basra'da zina etti» diye şahitlik yapsalar kadınla erkeğe had vurulmaz. Hatta her iki grupta bulunan sahicilerin adedi dörder olsa bile yine kadınla erkeğe had vurulmaz. Çünkü bir vakitte birbirine uzak olan iki mekanda bir zina fiilinin vukuu mümkün değildir. Bu itibarla sekiz şahitten dördünün yalan olduğu kesindir.
«Hiç bir kimseye had vurulmaz ilh...» Yani metinde zikredilen üç meselede şahitlere de zina ile müttehem olan erkek ile kadına da had vurulmaz. Birinci meselede yani şahitler bir kadının zinasına şehadet etseler, halbuki kadın bakire yahut tenasül uzvunda kemik veya tenasül uzvu bitişik olsa zina bunların baki olmasıyla tahakkuk etmiyeceği için kadın ile erkeğe had vurulmaz.

Çünkü ortaya yalan çıkmıştır. Şahitlere de had vurulmaz. Zira bir veya daha ziyade kadının sözüyle bunların sabit olması haddin düşürülmesinde delildir. Fakat haddin vâcib olmasında delil değildir.
İkinci meselede: Yani şahitler fasık olsalar yine kadın ile erkeğe had vurulmaz. Çünkü zinanın sübutu için şahitlerin adaletli olması şarttır. Şahitlere de had vurulmaz. Onların fasık oldukları gerek baştan bilinsin gerek sonra zahir olsun müsavidir. Çünkü fasık, fısk töhmetinden dolayı şehadeti eda etmesinde bir nevi kusur olsa bile şehadeti eda etmeye ve yüklenmeye hildir. Bundan dolayı fasıkın şehadeti ile hükmedilse, Hanefilerce hüküm geçerlidir. Binaenaleyh fasıkların şehadetiyle zina şüphesi sabit olur da kendilerinden had düşer. Bundan dolayı kazfeden kimse kendisine kazifde bulunduğu şahsın zina ettiğine dair dört fasık şahit getirse, kendisine kazf haddi vurulmaz.
Üçüncü meselede yani; dört şahidin şehadetine başka dört kimse kaadının huzuruna gidip şehadette bulunsalar kadın ile erkeğe ve şahitlerden hiç birine had vurulmaz. Çünkü hadlerde şehadet üzerine şehadet etmek caiz değildir. Şahitlik üzerine şahitlikde yalan olma şüphesi vardır. Şehadet üzerine şehadet eden şahitlere had vurulmaz. Çünkü kazf i hikaye eden kimse kazfedici değildir. Her ne kadar bu şahitlerin şehadetinden sonra asıl şahitler şehadet etseler bile asıl şahitlere de had vurulmaz. Çünkü bunların şehadeti üzerine şehadet edenlerin şahitlikleri reddedilmekle bir bakıma bunların şehadeti reddedilmiştir. Bu, hülasa olarak Bahır'dan alınmıştır.
METİN
Şahitler zinaya şehadet etseler fakat âmâ yahut çocuk yahut köle yahut mecnun yahut kâfir yahut kendilerine kazf haddi vurulmuş yahut biri köle yahut birine kazf haddi vurulmuş yahut üç kişi olsalar yahut had vurulduktan sonra şahitlerden birisinin bu zikredilenlerden biri olduğu ortaya çıksa, eğer makzûf (kendisine zina isnad edilen kimse) taleb ederse, şahitlere kazf haddi vurulur. Bu suretlerde, zina isnad ettikleri kimseye had vurulsa, meselâ celd olunmakla yaralansa, hatta bu yaradan ölse bile, diyeti hederdir. İmameyn (Rh.Aleyhima) buna muhaliftir. Recm olunursa, ittifakla diyeti beytülmaldan ödenir.
Dört şahitten biri, recm olunduktan sonra, şehadetten dönse, dönmesiyle şehadeti kazfe çevrilmiş olduğundan yalnız kendisine kazf haddi vurulur ve diyetin dörtte birini de öder. Recmden önce dönerse, dördüne de kazf haddi vurulur. Zina isnad ettikleri kimse, recmolunmaz. Çünkü hadler babında recmin yapılması hükmün tamamından olduğu için recm yapılmadan önce dönülmekle sanki recmle hüküm olunmadan önce dönülmüş gibi olur.
Zinaya şehadet eden şahitlerin adedi beş olup recmden sonra şehadetten dönen beşinci şahidin üzerine gerek had ve gerekse diyet ödeme gibi bir şey lâzım olmaz. Eğer beşinci ile beraber biri daha dönse, ikisine de kazf haddi vurulur ve diyetin dörtte birini öderler. Eğer üçüncü de dönerse, diyetin dörtte birini de bu öder. Eğer beşi birden dönerse her biri diyetin beşte birini öder. Hâvi.
Şahitlerin şehadete ehil olmayan köle veya kâfir oldukları meydana çıkıp, bunların hür, müslüman ve adaletli olduklarını tezkiye eden kimse «ben kasden yalan söyledim» diyerek tezkiyesinden dönse, recmolunan kimsenin diyetini öder. Böyle olmazsa, diyet ittifakla beytülmaldan lâzım gelir. Şahitlere kazf haddi vurulmaz. Çünkü kendisine zina isnad edilen kimsenin ölmesiyle kazf haddi vereseye miras olarak kalmaz. Bahır. Nitekim bir kimse recmiyle emrolunan şahsı öldürüp şahitlerin şehadete ehil olmadıkları meydana çıksa, istihsanen öldüren kimse o şahsın diyetini öder. Diyeti ödemesi zahiren recm hükmünün sahih olma şüphesi mevcut olduğu içindir. Eğer kaadı emretmeden önce veya emredip şahitler tezkiye olunmadan önce öldürürse, kısas olunur. Nitekim kısasen öldürülmesine hükmolunan kimseyi bir şahıs öldürse, şahitler gerek köle olarak meydana çıksın gerekse çıkmasın o şahıs kısas edilir. Çünkü kaatili kısas ettirmek öldürülen kimsenin ve'isinin hakkıdır. Zeyleî'nin riddet bahsinde böyle zikredilmiştir.
İZAH
«Şahitlere kazf haddi vurulur ilh...» Yani aleyhine şahitlik yaptıktan kimseye zina haddivurulmaz. Çünkü aralarında şehadete ehil olmayan bulunduğu için yahut zina şahitlerinin nisabı olan dördü doldurmadıkları için zina sabit olmamıştır.
«İmameyn (Rh.Aleyhima) buna muhaliftir ilh...» Yani İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; yaranın diyeti beytülmaldan verilir. Çünkü celladın fiili kaadıya intikal eder. Kaadı müslümanlar namına çalıştığı için diyet onların mallarından vâcib olur. İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın delili celladın yaralama fiili kaadıya intikal etmez. Çünkü kaadı cellada yaralamasını emretmemiştir. Buna göre; diyeti celladın ödemesi icab eder. Fakat insanlar diyeti ödemekten korkarak hadleri yerine getirmekten çekinmesinler diye sahih olan kavle göre; diyet cellad üzerine de vâcib olmaz. Şahitler şehadetlerinden döndüklerinde de İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; yaranın diyetini ödemezler.

İmameyn (Rh.Aleyhima)'e göre; öderler. Bunun tamamı Hidaye'yle Nehir'dedir.
Hidaye'nin bazı şerhlerinden naklen Azmiyye'de zikredilmiştir ki: Erş (yaranın diyetin)'in bilinmesi: Had vurulan kimse bu yaranın eserinden salim bir köle olarak kıymeti takdir edilir. Sonra bu yara eseri kendisinde bulunduğu halde kıymeti takdir edilir. Yara eseriyle kıymetinden ne kadar noksan olursa, o kadar miktar yaranın diyeti olmuş olur. Meselâ: Yaranın eserinden salim olduğunda kıymeti bin dirhem yaranın eseriyle dokuz yüz dirhem olsa yaranın diyeti yüz dirhem olmuş olur. Bu yüz dirhem şahitlerden alınır.
Yalnız kendisine kazf haddi vurulur, diğerlerinin şehadetleri baki olduğu için onlara kazf haddi vurulmaz.
Ve diyetin dörtte birini de öder. Çünkü onun şehadetiyle diyetin dörtte biri telef olmuştur. Şahitlerin hepsi dönse diyetin hepsini öderler.
Recmden önce dönerse, dördüne de kazf haddi vurulur. Gerek kaadı recmle hükmetmeden önce olsun, gerekse sonra olsun kazf haddi vurulması hususunda müsavidir. Kaadı recmle hükmetmeden önce şahitlerin hepsine kazf haddinin vurulması üç imamımızın kavlidir. Çünkü şahitler kazf etmişlerdir. Kaadı recmle hükmettikten sonra şahitlerin hepsine kazf haddinin vurulması İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh. Aleyhima)'un kavlidir. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; yalnız şehadetten dönene kazf haddi vurulur. Çünkü şehadet kaadımn hükmüyle kuvvetlenmiş olup ancak dönenin hakkındaki şehadet bozulmuş olur. İmam-ı Azam'la imam Ebû Yusuf (Rh. Aleyhima)'un delili recmetmek de hükmün tamamındandır. Bundan dolayı aleyhine şahitlik yaptıkları kimseden zina haddi düşer.
Eğer beşinci ile beraber biri daha dönse, ikisine de kazf haddi vurulur ve diyetin dörtte birini öderler. Kazf haddinin vurulması bunlar hakkında recmle hüküm bozulmuş olduğu içindir. Diyetin dörtte birini ödemeye gelince bunda dönenlerin adedi değil geri kalanların adedi muteberdir. Buna göre geriye üç kişi kalmakla diyetin dörtte üçü kalmış olur. Binaenaleyhşehadetten dönen bu iki kimseye diyetin dörtte biri lâzım olur.
Eğer bir kimse «beşinci şahid döndüğünde kendisine birşey lâzım olmadı da dördüncü şahidin dönmesiyle kendisine had ile diyet ikisi birden lâzım olmasına sebeb nedir?» diye sorarsa, buna «kendisinden şehadeti sebebiyle had ile ödemeyi gerektiren kazf ve telef etme bulunmuştur. Ancak tek başına şehadetten dönmesinde kendisine bir şeyin vâcib olmadığı kendileriyle hakkın sabit olduğu dört şahit baki kaldığı içindir. Dördüncü şahidin de şehadetten dönmesiyle o mâni zail olmakla vücub meydana çıkmış olur» diye cevap verilir. Zeyleî.
«Tezkiye eden kimse ilh...» Musannif «tezkiye eden kimse» yi müfred olarak zikretmiştir. Çünkü tezkiyede adet şart değildir. Yani şahitleri tezkiye eden kimse tezkiyesinden dönerse, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; recmedilen kimsenin diyeti bunun malından alınır, beytülmaldan alınmaz. Çünkü şahitlerin şehadeti tezkiye sebebiyle hüccet olur. Buna göre şehadet illetin illeti mânâsında olur da hüküm kendisine izafe edilir. İmameyn (Rh.Aleyhima) buna muhaliftir.
«Bunların hür, müslüman ve adaletli olduklarını ilh.» Yani tezkiye eden kimse şahitlerin hür, müslüman ve adaletli olduklarını haber verip sonra «ben kasden yalan söyledim» diyerek tezkiyesinden dönse, recm olunan şahsın diyetini öder. Eğer tezkiye eden «şahitler hürdür, müslümandır, âdildir» diye haber verirse, bu ifadesi tezkiye olur. Eğer tezkiye eden şahitler «âdildir» diye haber verse, sonra onların köle olduğu meydana çıksa tezkiye eden ittifakla recmedilen kimsenin diyetini ödemez. Çünkü bu ifade tezkiye değildir. Bu kadarla iktifa ettiği için kaadı hata etmiştir. Bahır.
«Böyle olmazsa ilh...» Yani tezkiye eden kimse «şahitler hürdür ve müslümandır» diyerek tezkiyesi üzere sabit olup veya «ben hata ettim» derse diyet ittifakla beytülmaldan lâzım olur.
«Kazf haddi vereseye miras olarak kalmaz ilh...» Zira şahitler diri olan kimseye kazfetmişlerdir, o da ölmüştür. O kimse ölünce kazf haddi miras olarak vereseye intikal etmez. Buna «dört şahitten bin, recm olunduktan sonra şehadetten dönse, dönmesiyle şehadeti kazfe çevrilir» diye itiraz edilemez. Çünkü bu meselede şehadet muteber olduktan sonra bozulmuştur ve bozulduğu anda kazf olmuştur, yoksa kazf miras olarak vereseye intikal etmiş değildir.
Nitekim bir kimse recmiyle emrolunan şahsı öldürüp şahitlerin şehadete ehil olmadıkları meydana çıksa, istihsanen öldüren kimse o şahsın diyetini öder. Eğer şahitler böyle çıkmazsa, öldüren kimse üzerine bir şey lâzım gelmez. Ancak kaadının önüne geçtiği için ta'zir edilir. Eğer şahitlerin şehadete ehil olmadıkları meydana çıkarsa, öldüren kimse diyeti kendi malından öder. Çünkü o kimse o şahsı kasden öldürmüştür. Âkılesi İse kasdenöldürmede diyeti ödemez. Kaatil diyeti taksitle üç senede öder. Çünkü diyet bizzat öldürme sebebiyle vâcib olduğu için diğer diyetler gibi müeccel olarak vâcib olur. Diyetin öldüren üzerine vâcib olması istihsanendir. Kıyas ise kısasın vâcib olmasıdır. Çünkü o kimse emredilmediği halde öldürülmesi lâzım olmayan şahsı amden öldürmüştür. Çünkü kaadı recrnedilmesini emretmiştir, öldürülmesini emretmemiştir. Buna göre öldüren kimsenin fiili kaadıya intikal etmiş olmaz.

Diyeti ödemesi zahiren recm hükmünün sahih olma şüphesi mevcut olduğu içindir. Yani bu kimse o şahsı öldürdüğü vakit recmle hükmedilmesi zahiren sahih olduğu için öldürülmesinin mubah olma şüphesini îrâs etmiştir.
«Kısas olunur ilh...» Yani amden öldürdüğünde kısas olunur, hataen öldürürse, diyetinin üç senede ödenmesi âkılesi üzerine vâcib olur. Bahır.
METİN
Kaadı bir kimsenin recmiyle hükmedip şahitleri tezkiye etmeden onun öldürülmesini bir şahsa emredip o şahıs da onu recmetse, sonra şahitlerin köle olduğu anlaşılsa, recmedilen kimsenin diyeti beytülmal-dûn lâzım gelir. Çünkü o şahıs o kimseyi kaadının emriyle öldürdüğü için onun öldürme fiili kaadıya intikal etmiş olur. Zinaya şehadet eden şahitler «biz kasden baktık» deseler şahadetleri kabul edilir. Çünkü şehadeti tahammül (yüklenmek) için bakmak mubahtır. Ancak «telezzüz için baktık» derlerse, fasık olduklarından şahadetleri kabul edilmez. Bir kimse recm Korkusundan ihsanı inkâr edip üzerine bir erkekle iki kadın «muhsandır» diye şehadet etseler yahut zinadan Önce zevcesinin ondan çocuğu olsa recm olunur.
Zevc, zevcesiyle halvet (cinsi yakınlığa mâni bir şey bulunmadığı halde tenha bir yer) de bulunup sonra onu boşayıp ve «ona cinsi yakınlıkta bulundum» deyip zevcesi cinsi yakınlığı inkâr etse, «ikrar hüccet-i kaasıradır» diye takrir edildiği için zevç ikrarı sebebiyle muhsan olur, zevcesi ise muhsana olmaz. Bu meselede birinin muhsan olup diğerinin olmadığı gibi boşandıktan sonra kendisine zina yapılan kadın «ben hıristiyandım» deyip zevç «müslümandı» dese muhsan recm olunur, muhsan olmayan celd olunur. Sarihin bu açıklamasıyla «metin nüshalarının bazısında zina edenlerden biri muhsan olursa, herbirine kendi hadleri vurulur» diye zikredilen ifadesinden müstağni olunur.
Bir kimse bir kadınla velisinin izni olmaksızın.evlenip ona cinsi yakınlıkta bulunsa. İmam Ebû Yusuf (R.A.)'a göre; hilaf şüphesi bulunduğu için muhsan olmaz. Çünkü imam Şafiî (R.A.)'ye göre; bu nikâh bâtıldır.
İZAH
Recmedilen kimsenin diyeti beytülmaldan lâzım gelir. Bahir sahibi «diyet derhal mı alınır, yoksa müeccel olarak mı alınır? görmedim» demiştir.
Onun öldürme fiili kaadıya intikal etmiş olur. Çünkü recmeden kimse kaadının emrettiğini yapmıştır. Kaadının 'emrinin sahih olmadığı meydana çıkınca o şahsın öldürme fiili kaadıya intikal etmiş olur. Çünkü kaadı müslümanlar namına çalıştığı için diyet ve ödemeler onların mallarından vâcib olur. Eğer o şahıs o kimseyi recmle değil başka bir şekille öldürse, hüküm böyle değildir. Çünkü o şahıs kaadının emrettiğini yapmadığından öldürme fiili kaadıya intikal etmiş olmaz.
«Çünkü şehadeti tahammül (yüklenme) için bakmak mubahtır ilh...» Şahitlerin bakması mubah olduğu gibi ebenin, kadınları ve erkekleri sünnet edenin, doktorun başkasının avret mahalline bakmaları mubahtır.
Hulâsa'da «hacet zamanında şırınga yapmak, cinsi yakınlıktan acizlikte veya bir ayıpla reddedilmede bekârete bakmak avret mahalline bakmanın mubah olduğu yerlerdendir» diye ziyade edilmiştir. Fetih.
Ben derim ki: Zina eden zina ettiği kadının bekâretini iddia ederse, kadının bekâretine bakmak mubahtır.
«Bir kimse recm korkusundan ihsanı inkâr edip ilh...» Yani sahih nikâhla evlenip cinsi yakınlıkta bulunduğunu inkâr etse.
«Üzerine bir erkekle iki kadın «muhsandır» diye şehadet etseler ilh...»
Musannif bu ifadesiyle biz Hanefilere göre; ihsanda kadınların şehadetinin makbul olduğuna işaret etmiştir. Buna, İmam Züfer ve diğer üç mezhep imamı muhaliftir. İhsanın şehadeti şahitlerin «bu kimse bir kadınla evlenip ona cinsi yakınlıkta bulunmuştur» demeleridir. «Zevcesine cinsi yakınlıkta bulunmuştur» demeleri İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf (Rh. A.)'a göre; kifayet eder. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; kifayet etmez. Bunun tamamı Zeyleî ve Fetih'dedir.
«Zevcesinin ondan çocuğu olsa ilh...» Yani zevcenin doğurduğu çocuğun nesebinin zevcinden sabit olmasıyla hükmetmek, zevcin zevcesine cinsi yakınlıkta bulunduğuna hükmetmektir. Zeyleî.
«Müstağni olunur ilh...» Yani zina edenlerden biri muhsan olup, diğeri muhsar olmadığında muhsan olan recm olunur. Muhsan olmayan celd olunur.
Bir kimse «recmedilmenin şartı ikisininde muhsan olmasıdır. Halbuki burada birisi.muhsan değildir» diye sorarsa, buna «recmedilmenin şartı zevç ile zevceden her ikisinin muhsan olmasıdır. Yoksa zina edenlerden her ikisinin de muhsan olması şart değildir. Hatta muhsan olan bir erkek bir kadınla zina ettiğinde erkek recmolunur. Sonra kadına bakılır. Eğer kadında erkek

gibi muhsan ise o da recmolunur, muhsana değil ise celd olunur. Muhsanolan erkeğin recmedilmesi için zina ettiği kadının da muhsana olması şart değildir.
Velhasıl; zina eden kadın ile erkekten ikisi de muhsan olurlarsa, recmolunurlar. İkisi de muhsan olmazlarsa, celd olunurlar. Biri muhsan olup diğeri muhsan olmazsa, muhsan olan recmolunur, diğeri celdolunur» diye cevap verilir.

HADD-I ŞÜRB : İÇKİ HADDİ BÂBI

METİN
İslâm memleketinde hakikaten veya hükmen haram olduğunu bilerek mecbur kalmaksızın kendi rızası ve iradesiyle isterse bir damla olsun şarap içen yahut şaraptan başka herhangi bir içkiden sarhoş olan müslüman, mükellef, nâtık olan kimse, şarabın yahut diğer içkilerin kokusu ağzında mevcut iken yakalanırsa, ayıklıktan sonra kendisine içki haddi vurulur.
Müslüman bir kimse -Allah'a sığınırız- mürted olup sarhoş olsa, sonra tekrar müslüman olsa kendisine içki haddi vurulmaz. Çünkü kâfirler üzerine had yoktur. Fakat Münyetü'l-Müftî'de zikredilmiştir ki; içmesi haram olan bir şeyden sarhoş olan zimmîye esah olan kavle göre; içki haddi vurulur. Zira her millete sarhoşluk haramdır.
Musannıf «içki içen mükellef nâtık olması lâzımdır» dedi. Çünkü dilsize şüphe için had vurulmaz. Musannif «isterse bir damla olsun şarap içen» diye kayıtladı. Çünkü şarap içene had vurulması için şaraptan sarhoş olması şart değildir. Şarabın bir damlası bile haddi gerektirir.
«içki içenin İslâm memleketinde bulunması, içkinin hakikaten veya hükmen haram olduğunu bilmesi lâzımdır» diye kayıtladı. Çünkü fukaha «bir harbî (kâfir) İslâm memleketine gelip hemen İslâm şerefiyle müşerref olup haram olduğunu bilmeyerek şarap içse, kendisine had vurulmaz. Fakat zina böyle değildir. Çünkü zina her millette haramdır» de-' mislerdir.
Sarih «buna «her millette sarhoşluk da haramdır» diye itiraz edilebilir» demiştir.
Musannıf «ayıklıktan sonra kendisine içki haddi vurulur» diye kayıtlamıştır. Çünkü ayılmadan önce had vurulsa zahir olan, haddin yeniden bir daha vurulmasıdır. Aynî.
«Şarabın yahut diğer içkilerin kokusu ağzında mevcut iken yakalanırsa» diye kayıtlamıştır. Kokuyu yalnız şarabın kokusuna tahsis eden kimse kusur edip noksan ifade etmiştir. Ancak sarhoşun yakalandığı mesafe uzak olmakla ağzının kokusu gitse, bu takdirde şahitlerin «bu şahıs içkiyi kendi rızası ve iradesiyle içtiğine şehadet edip ağzında şarap kokusu mevcut iken biz bunu yakaladık» demeleri lâzımdır. Fetih.
İZAH
«İçki haddi ilh...» Musannif içki haddini zina haddinden sonra zikretmiştir. Çünkü zina içki içmekten daha çirkin ve cezası daha ağırdır. İçki haddini kazf haddinden önce zikretmiştir. Çünkü içki içenin suçu kesin olarak bilinmektedir. Fakat doğru olma ihtimafi bulunduğu için kazf edenin suçu kesin değildir. Hırsızlık haddini daha sonra zikretmiştir. Çünkü hırsızlık haddi, insanlara tâbi olan malları korumak için meşru kılınmıştır. Bahır.
«Müslüman bir kimse - Allah'a sığınırız - mürted olup sarhoş olsa ilh...» Ben derim ki; Dürrü'l-Münteka'da «mürted olan bir kimse, gerek mürted olmadan gerek mürtedliği halinde içki içip sarhoş olsa, sonra müslüman olsa kendisine had vurulmaz» diye zikredilmiştir. Hâkim'in Kâfî'sinde de böyle zikredilmiştir.
Sarih, Siraçiyye'den naklen kazf haddinde zikretmiştir ki; bir zimmî şarabın haram olduğuna inanarak içse, müslüman hükmünde olur. Yani kendisine içki haddi vurulur.
«Çünkü kâfirler üzerine had yoktur ilh...» Yani müslüman olan bir kimse mürted olup mürted iken içki içip sarhoş olsa, had vurulmaya ehil değildir. Zira kâfirlere had vurulmaz. İçtiği vakit had gerekmeyince, tekrar müslüman olduktan sonra da had vurulmaz. Fakat bir kimse zina etse yahut hırsızlık yapsa sonra -Allah'a sığınırız- mürted olsa, tekrar müslüman olduğunda kendisine had vurulur. Çünkü had daha önce vâcib olmuştur. Nitekim Zahiriyye'den naklen Bahir sahibi böyle ifade etmiştir.
«Zimmîye esah olan kavle göre; içki haddi vurulur ilh...» Hasan (Rh.A.) bununla fetva vermiştir. Meşayıhtan bazıları bunu güzel görmüşlerdir. Mezhebin muhtar olan kavline göre; bir zimmî şarap içip sarhoş olsa, kendisine had vurulmaz. Nitekim Fetâvây-ı Kaariü'l-Hidâye'de de böyle zikredilmiştir. Manzûme-i Mücîbe'de birinci kavil kabul edilmiştir. Nitekim Sarih, Dürrü'l-Münteka'da birinci kavli zikretmiştir.
Ben derim ki: Hâkim, Kâfî adlı kitabının içkiler bahsinde «içki içip sarhoş olan zimmîye had vurulmaz» diye zikretmiştir.

«Her millette sarhoşluk haramdır ilh...» Bu, Kaariü'l- Hidâye'de zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü şarap müslümanlığın ilk devresinde haram kılınmamışdı. Ashab-ı Kiram şarabı içip sarhoş olurlardı.
Tirmizi'den naklen Fetih'te zikredilmiştir ki: Hz. Ali (R.A.)'den: «Bir gün Abdurrahman b. Avf (R.A.) ziyafet verip bize yedirdi ve şarap içirdi, sarhoş olduk. Namaz vakti gelince ben imam oldum ve Kâfirûn Sûresini yanlış okudum. Bunun üzerine şu mealdeki âyet nazil oldu:
«Ey mü'minler! Siz sarhoşken ne söyleyeceğinizi bilinceye kadar namaza yaklaşmayın.» (En-Nisâ Sûresi; âyet: 43)» diye rivayet edilmiştir. Eğer içki müslümanlığın ilk devresinde haram olsaydı Âshab-ı Kiram-ı fişka nisbet etmek lâzım gelirdi. Sonra ben Tuhfe-i İbni Hacer'de «müslümanlar İslâmiyetin ilk devresinde içerlerdi» diye zikredilmiş olduğunu gördüm.
Bazıları «İslâmiyetin ilk devrelerinde içkinin mubah olması istishâb (geçmişte sabit olan bir şeyin -değiştiği bilinmemekle- şimdide sabit ve baki olduğuna kail olmak) içindir» demişlerdir. Esah olan kavle göre; İslâmiyetin ilk devresinde içki vahiy ile mübahdı. Bazıları da «İslâmiyetin ilk devresinde aklı gidermeyecek kadar içmek mübahdı. Çünkü her dinde sarhoşluk haramdır» demişlerdir.
«Çünkü dilsize şüphe için had vurulmaz ilh...» Gerek dilsizin içki içtiğine şahitler şehadet etsin, gerekse kendisinin bilinen işaretiyle sabit olsun kendisine had vurulmaz. Çünkükonuşmuş olsa zorla veya boğazına duran lokmayı geçirmek için içmiş olduğunu haber verebilir.
Bahır'da zikredilmiştir ki: «Şarap içti» diye üzerine şahitlik yapılan kimse «ben şarabı süt zannettim» yahut «şarab olduğunu bilmedim» diye iddia etse, kabul edilmez. «Nebîz (kuru üzüm veya kuru hurmayı küpe veya fıçıya doldurup üzerine su koymak suretiyle yapılan şurup) zannettim» dese, kabul edilir. Çünkü nebîz, kaynayıp kabararak kuvvetlendiğinde tatta ve kokuda şaraba benzer.
«Mecbur kalmaksızın ilh...» Eğer bir kimse kendisini helak edecek susuzluğunu gidermek için içki içip sarhoş olsa had vurulmaz, çünkü susuzluğunu giderecek kadar içmesi mubahdır. Fukaha «susuzluğunu giderecek miktardan ziyade içip sarhoş olmasa yine had vurulmaz» demişlerdir. Kuhistânî. Kafi.
«Kendi rızası ve iradesiyle isterse bir damla olsun şarap içen ilh...»
Şarap (hamr): Pişirilmeksizin kendi kendine kaynayıp kabaran, kuvvetlenip sarhoş edici bir hale gelen ve köpüğünü atan yaş üzüm suyudur, eğer köpüğünü atmazsa, İmam-ı Azam'a göre; hamr (şarap) sayılmaz. İmameyn'e göre; sayılır. Ebû Hafs-ı Kebir, İmameyn (Rh.A.)'in kavlini almıştır. Şarap suyla karıştırılsa, bakılır; şarap galip olursa, had vurulur, su galip olursa, had vurulmaz. Ancak sarhoş ettiği takdirde had vurulur.
Kuhistânî'nin içkiler bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse, «şarap kaynatılmakla şarap olarak baki kalmadı» dese, onu içene had vurulmaz. Ancak sarhoş ettiği takdirde had vurulur. Buna göre; rakı içen kimseye sarhoş olmadıkça had vurulmamalıdır. Bir kimse «kaynatmakla şarap, şarap olarak kaldı» dese sarhoş etmese bile içen kimseye had vurulur. İmam Serahsî buna zâhib olmuştur. Fetva da bunun üzerinedir. Nitekim Tetimme-i Fetâvâ'da böylece zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bundan malum oldu ki mutemed ve müftabih olan, rakının kaynatmakla ve buharlaştırmakla şarap olmaktan çıkmamasıdır. Bu itibarla, sarhoş olmasa bile ondan bir damla içene had vurulur. Ondan içip sarhoş olana haddin vâcib olmasında hiç şüphe yoktur. Münyetü'l-Musalli'de rakının necaset olduğu sarahaten zikredilmiştir. Şaraptan damıtmak suretiyle elde edilen rakının necaset olmasında şüphe yoktur. Çünkü rakı, şarap ısı yoluyla gaz durumuna getirildikten sonra soğutularak arınmış şarap cüzleri olduğu için şarabın tâ kendisidir Bundan dolayı rakının, azı. şarabın çoğundan daha fazla sarhoş eder.
«Çünkü şarap içene had vurulması için şaraptan sarhoş olması şart değildir ilh...» Yani musannifin «sarhoş olmak şart olmaksızın bir damla şarab içene had vurulur» ifadesi şarap ile diğer içkiler arasındaki farkı beyân etmek içindir. Yoksa bir damla şarap içmekle had vurulmaz. Çünkü had vurulması için ağızda şarap kokusunun mevcut olması şarttır. Birdamla şarap içenin ağzında ödeten şarap kokusu bulunmaz. Ama koku bulunmadan haddin vurulması mümkündür. Nitekim imam Muhammed (Rh.A.)'İn kavline göre; bir kimse içki içtiğini ikrar etse, ağzında kokusu bulunması şart olmaksızın kendisine had vurulur. Fakat şehadetle sabit olan sarhoşlukta ağzında kokunun bulunması şarttır. Benim için zahir olan budur. Bu meseleye temas edeni görmedim.
«Şaraptan başka herhangi bir İçkiden sarhoş olan ilh...» Yani bir kimse şaraptan başka herhangi bir içki içtiğinde sarhoş olmadıkça İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre; o kimseye had vurulmaz, imam Muhammed'e göre; çoğu sarhoşluk veren içkinin azı da haramdır ve necasettir. Fukaha «biz İmam Muhammed'in kavliyle amel ederiz» demişlerdir.
Bezzaziye'nin talâk bahsinde zikredilmiştir ki; bir' kimse kuru hurma, kuru üzüm, bal ve hububat nevinden yapılan içkilerden sarhoş olsa muhtar olan kavle göre; zamanımızda

kendisine had vurulur.
Fetih'te «imam Muhammed (Rh.A.)'in «çoğu sarhoşluk veren içkinin azı da haramdır» kavli incelenip azının haram olmasından şarapta olduğu gibi sarhoş olmaksızın azıyla had vurulması lâzım gelmez» denilmiştir. Diğer üç mezheb imamına göre; çoğu sarhoşluk veren içkinin azı da haddi gerektirir, onların azıyla da had vurulacağına Müslim-i Şerifde:
«Her sarhoşluk veren şey hamr (şarap) 'dır.» Hadis-i şerifiyle Sahih-i Buharî'de Hz. Ömer (R.A.)'in : «Hamr (şarap) aklı örten ve gideren şeydir.» Kavliyle ve daha başka getirdikleri delilleri azıyla haddin vurulacağına delâlet etmez. Çünkü onların bu zikrettikleri delilleri «Zeydün esedün : Zeyd arştandır» gibi teşbih-i beliğ üzerine hamledilmiştir. Bununla bunların haram olması sabit olur. Fakat haram olmasından sarhoş olmaksızın haddin sabit olması lâzım gelmez. Teşbih asla muhalif olduğundan ona gitmek için lügat ve şeriat cihetinden üzerine delil bulunması lâzımdır. Onların azıyla haddin sabit olması üzerine kıyastan başka delilleri yoktur, kıyas ile had sabit olmaz. Evet, bunlardan sarhoşlukla haddin sabit olmasıdır.
«Çünkü fukaha ilh...» Hâkim-i Şehid'in Kâfi isimli kitabının içkiler bahsinde bu mesele izah edilmiştir. Şöyle ki: Bir harbî (kâfir) müslüman olup İslâm memleketine gelse, sonra haram olduğunu öğrenmeden şarap içse, hakkında içki haddi icra edilmez. Eğer zina etse yahut hırsızlık yapsa kendisine had vurulur. «Bilmiyordum» sözüyle mazur sayılmaz. İslâm memleketinde doğan bir kimse akıl baliğ olduğunda şarap içse, kendisine had vurulur. «Haram olduğunu bilmiyordum» dese, sözüne itibar edilmez.
«Buna «her millette sarhoşluk da haramdır» diye itiraz edilebilir ilh...» Fakat buna «her millette haram plan sarhoşluktur, yoksa bizzat içkinin kendisi değildir» diye cevap verilir.
T E T İ M M E: Bir kimse Hill (ihrama girilen yerin dışında kalan yer) de içip sonra Harem-iŞerife (ihrama girilen yerden itibaren Kabe'ye kadar olan yer) e girse had vurulur. Fakat Hill'de içip Harem-i Şerife iltica etse had vurulmaz. Çünkü ona ta'zim etmiştir. Ama haremde içtiğinde kendisine had vurulur. Çünkü Harem-i Şerifi hafife almıştır. Bu İmâdiyye'den naklen Kuhistânî'de zikredilmiştir. Yakında gelecektir ki bir kimse dar-ı harpte içse kendisine had vurulmaz. Bundan malum oldu ki içki içen on kimseye had vurulmaz :
1 - Mezhebin muhtar kavline göre; zimmîye,
2 - Mürted olmadan önce içip tekrar müslüman olana,
3 - Çocuğa,
4 - Deliye,
5 - Dilsize,
6 - Zorla kendisine içki içirilene,
7 - Susuzluktan ölmek üzere olup ölmeyecek kadar su yerine içen kimseye,
8 - Hill'de içip Harem-i Şerife iltica edene,
9 - Hakikaten ve hükmen içkinin haram olduğunu bilmeyerek içen kimseye,
10 - Dar-ı harpte içen kimseye. Bununla haddin şartları malum olmuştur,
«Çünkü ayılmadan önce had vurulsa, zahir olan, haddin yeniden bir daha vurulmasıdır ilh...» Çünkü Fetih'de zikredilmiştir ki; hadler beşeriyeti kötülüklerden menetmek için meşru kılınmıştır. Bu itibarla sarhoşa, ayıldıktan sonra had vurulur. Bu, dört mezhep imamlarının ittifakıdır. Zira aklın başta olmaması veya sevinç ve neşe hali vurulan haddin acısını azaltır. Sonra Fetih'de, bir sarhoşun dizi üstüne bir ateş parçası koyup, sönünceye kadar ona bakmadığı fakat ayılınca acısını duyduğu zikredilmiştir. Böyle olunca sarhoşa sarhoşluğu halinde vurulan hadden maksad hasıl olmamış olur. Bir özür için haddi tehir etmek caizdir. Bu takdirde kaadı hata edip ayılmadan önce had vursa, ayıldıktan sonra vurulması vâcib olan haddin düşmesi lâzım gelmez. Fakat hırsızın hataen sol eli kesilse, tekrar sağ eli kesilmez, iki had arasındaki fark açıktır. Çünkü her ne kadar sağ eli kesmek vâcib ise de sol eli kesmekle maksad hasıl olmuştur. Eğer sağ eli de kesilirse, hırsız ölüme sürüklenmiş olur. Bundan dolayı sol eli veya sol elinin başparmağı kesilmiş olsa. sağ eli kesilmez.
«Şarabın yahut diğer içkilerin kokusu ağzında iken yakalanırsa ilh...»
Fetih'de zikredilmiştir ki; bir kimsenin şarap içtiğine yahut şaraptan başka herhangi bir içkiden sarhoş olduğuna şahitlik yapıldığında kaadı hüküm verirken içenin ağzında içki kokusunun bulunması şarttır.
«Ancak sarhoşun yakalandığı mesafe uzak olmakla ağzının kokusu gitse ilh...» Musannıf bununla içki içen kimse ilaçla ağzının kokusunu giderdiğinde kendisinden haddin düşmeyeceğini ifade etmiştir. Nitekim bu, Muhit'ten naklen Miskin Hâşiyesi'ndezikredilmiştir.
METİN
Bir şahsın ağzında şarap kokusu bulunmasıyla yahut onu kusmasıyla şarap içtiği sabit olmaz. Ancak iki erkek şahit tarafından şarap içtiğine veya şaraptan başka diğer içkilerden birin! içerek sarhoş olduğuna dair mahkemede yapılan şehadetle sabit olur. Şahitler şarap içildiğine veya

sarhoşluğa şehadet edince kaadı kendilerinden şarabın ne olduğunu, nasıl, ne vakit, nerede içildiğini sorar. Çünkü içilen şeyin zorla içilip içilmediği hadisede tekaadüm-i zaman bulunup bulunmadığını hadisenin dar-ı harpte irtikâp edilip edilmediği bu suretle meydana çıkar. Şahitler kendilerinden sorulan şeyleri hakkıyla beyân ettiklerinde kaadı her hangi bir hadde onların zahir olan adaletleriyle iktifa ederek hükmetmeyip, onları tezkiyeye havale eder. Aleyhine şehadet olunan şahsı da bu tezkiye sırasında hapseder. Şahitler içkinin zamanında ihtilâf etseler yahut biri şaraptan diğeri yaş hurma şurubundan sarhoş olduğuna şehadet etse, içene had vurulmaz. Zahiriyye.

Bir kimsenin içki içtiği ya iki erkeğin şehadetiyle veya ayık olduğu halde kendisinin bir defa ikrarıyla sabit olur.

İçki haddi sabit olunca had vurulacak kimsenin başından ayağına kadar örten elbisesinden başka elbiseleri üzerinden çıkartılır. Kadınların kürk gibi kalınca elbiselerinden başkası üzerlerinden çıkartılmaz. Bundan sonra zina haddinde olduğu gibi bedeninin çeşitli yerlerine hür ise seksen değnek, köle ise kırk değnek vurulur. Ancak yüzüne, başına, tenasül azaları gibi nazik yerlerine vurulmaz. Nitekim yukarda geçmiştir.

Bir kimse, sarhoş iken şarap içtiğini ikrar etse veya mesafe uzak olmadığı halde şarabın kokusu gittikten sonra bir kimsenin sora p içtiğine dair şahitler, şehadet etse yahut kendisi şarap kokusu gittikten sonra ikrar etse yahut ikrarından dönse içki haddi hâlis Allah hakkı olduğu için o kimseye had vurulmaz. Bu itibarla içki hakkında yapılan ikrardan dönülebilir. İçki haddînin sübutu Ashab-ı Kiram'ın icmalarıyladır. İcmada ancak Hz. Ömer (R.A.) ile İbn-i Mesud (R.A.)'un reyleriyledir. Bu zâtlar ise içki haddinin sübutu için içki kokusunun bulunmasını şart kılmışlardır.

Sarhoş, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; erkekle kadını ve yer ile göğü fark ve ayırdedemeyen kimsedir. İmameyn (Rh.Aleyhima)'e göre; sarhoş, sözünün çoğu saçma - sapan olan kimsedir. Sözünün çoğu saçma -sapan olmayıp yarısı doğru olsa o kimse sarhoş sayılmaz. Bahir. İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın delili zayıf olmakla fetva için İmameyn (Rh.Aleyhima)'ın kavli ihtiyar edilir. Fetih.

Bir sarhoş -Allah'a sığınırız- mürtedliği gerektiren bir söz söylemekle mürted olsa, mürted olması sahih olmaz. Bu itibarla zevcesi kendisine haram olmaz. Haramdan sarhoş olanşahsın hükmü ayık olan kimsenin hükmü gibidir. Ancak yedi mesele müstesnadır. İşte bu mesele o yedi meseleden birisidir. Nitekim Musannif bunu Eşbah'a ve diğer muteber kitablara nisbet ederek izah etmiştir.

Cevhere'nin içkiler bahsinde «bene (uyuşturucu ve keyif verici ban denilen bir ot ve bunun tohumu), haşîş (esrar denilen «hind keneviri» yaprağı) ve afyonu yemek haramdır. Fakat bunların haram olması şarabın haram olmasından derece itibariyle aşağıdır. Hatta bir kimse bunları yiyip sarhoş olsa, kendisine had vurulmaz, fakat tazir edilir» diye yazılıdır.

Nehir'de «İnaye'de «bene, haşîş olduğu için mübahdır. Ama bundan sarhoş olmak haramdır» diye tahkik edilmiştir» diye zikredilmiştir. Kendisine had vurulan kimse haddin bir kısmı vurulduktan sonra kaçıp tekaadüm-i zamandan sonra yakalansa «hudûd babında haddin vurulması hükümdendir» ifadesinin gereğince kendisine haddin kalan kısmı vurulmaz. Kaçtıktan sonra tekrar içki içse veya zina etse, ikinci için yeni baştan had vurulur. Çünkü birinci ceza, ikinci cezaya dahil olmuştur. Nitekim ilerde gelecektir.

FER'Î MESELE: Sarhoş veya ayık bir kimse bir ata binip at azgınlık ederek bir insanı tepeleyip öldürse bakılır. Eğer atı zaptetmeye muktedir iken öldürmüşse o insanın diyetini öder. Atı zaptetmeye muktedir değil iken öldürmüşse onun diyetini ödemez. Musannif bunu İmadiyye'den nakletmiştir.

İZAH

«Bir şahsın ağzında şarap kokusu bulunmasıyla ilh...» Yani bir kimsenin ağzında mücerred şarap kokusu bulunmasıyla şarap içtiği sabit olmaz. Çünkü bu koku başka bir şeyden olabilir. Nitekim bir şairin beytinde:

«Bana sen mutlaka şarap içmişsin dediler, ben onlara hayır şarap içmedim, bilâkis ayva yedim dedim» diye zikredilmiştir.

«Yahut onu tasmasıyla ilh...» Yani bir kimse şarap kussa şarap içtiği sabit olmaz. Çünkü o kimseye zorla içirilmiş veya susuzluktan ölmek üzere olup ölmeyecek kadar su yerine içmiş olabilir. Bu itibarla şek ile had vâcib olmaz. Bir kimse sarhoş olarak bulunsa içtiğini kendisi ikrar etmese içtiğine dair şahitte bulunmasa zikredilenlerden biriyle veya mubah olan bir şeyden sarhoş olma ihtimali olduğu için kendisine had vurulmaz. Fakat mücerred koku veya sarhoşlukta ta'zir edilir. Bahır. Kuhistânî.

«Ancak iki erkek şahit tarafından ilh...» Musannıf bu ifadesiyle bir erkekle iki kadının şahadetinden ihtiraz etmiştir. Çünkü hadler şüphe bulunduğu için kadınların şehadetiyle sabit olmaz. Bahır.

«Kaadı ilh...» Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Köy kaadisi yahut fıkıh âlimi yahut mescid imamlarının içki haddini vurma hakkı yoktur. Ancak veliyyü'l-emr tarafından tayinedilirse başka.
«Şarabın ne olduğunu ilh...» Çünkü şahitler diğer içkilerin de şarap olduğuna inanabilirler.
«Zorla içilip içilmediği ilh...» içkilerden birini içmiş olduğuna dair aleyhinde şehadet yapılan şahıs, bu içki kendisine zorla içirilmiş olduğunu iddia etse hadden kurtulamaz. Meğer ki bu iddiasını şahit ile isbat etsin. Tamamı Bahır'dadır.
«Hadisede tekaadüm-i zaman bulunup bulunmadığı ilh...» imam Muhammed (Rh.A.)'e göre; tekaadüm-i zaman diğer hadlerde olduğu gibi şarap içmede de bir ay olarak takdir edilmiştir, imam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.Aleyhima)'a göre; haddin sabit olması için sarhoş yakalandığında ağzında içki kokusunun tutunması şarttır. Bu iki zâta göre; tekaadüm-i zaman içki kokusunun gitmesiyle takdir edilmiştir. Mûtemed olan da budur.
Velhasıl, tekaadüm-i zaman ittifakla şehadetin kabul edilmesini meneder. Keza; tekaadüm-i zaman İmam-ı Azam'la imam Ebû Yusuf (Rh. A.)'a göre; ikrarın kabul edilmesini de meneder. İmam Muhâmmed (Rh. A.)'e göre; menetmez. Gayetü'l-Beyan'da İmam Muhâmmed (Rh.A.)'in kavli tercih edilmiştir.
Fetih'de «sahih olan İmam Muhâmmed (Rh'A)'in kavlidir» denilmişdir.
Bahır'da «mezhebin muhtar olan kavli, İmam-ı Azam'la imam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavlidir. Ancak mânâ cihetinden İmam Muhammed'in kavli daha racihdir» diye zikredilmiştir.
«Diğeri yaş hurma şurubundan sarhoş olduğuna şehadet etse itti...»
Ben derim ki; bu ifadeden anlaşılan İmam Azam'la imam Ebû Yusuf'un kavline göre; mubah olan şurublardan sarhoş kimseye had vurulmamasıdır.
«Bir kimsenin içki içtiği ya iki erkeğin şehadetiyle veya ayık olduğu halde kendisinin bir defa ikrarıyla sabit olur ilh...» Bahır'da zikredilmiştir ki; içki içmenin ancak ya şehadetle veya ikrarla sabit olmasında - bir kimsenin evinde şarap bulunsa veya şarabın etrafında toplanmış bir güruh bulunup onların içtiklerini hiç bir kimse görmese, onların had vurulmayıp ancak ta'zir olunacaklarına- delil vardır. Evinde içki bulunan kimse fâsık olur. Keza; bir kimsenin yanında taşıdığı su kabında şarap bulunsa, kendisine had vurulmaz. Nitekim yukarıda geçtiği üzere bir kimse sarhoş olarak bulunup içki içtiğine dair şahit bulunmasa ve kendisi ikrar etmese, had vurulmaz. Fakat tazir edilir.
«Kendisinin bir defa ikrarıyla ilh...» Bu ifade, İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un «iki defa ikrar etmesi lâzımdır» kavlini reddetmek içindir. Bahır. Musannıf içki içtiğini ikrar eden kimseye kaadının şarabın ne olduğunu nasıl, ne vakit, nerede içtiğini sorup sormayacağına temas etmemiştir. Lâyık olan şehadette olduğu gibi sormasıdır.
«Bir kimse sarhoş iken şarap içtiğini ikrar etse ilh...» Yani bir kimse zina yahut içki yahut hırsızlık haddi gibi hâlis Allah hakkı olan hadlerden birini sarhoş iken ikrar etse, kendisinehad tatbik edilmez. Ancak «çaldım» diye iddia ettiği malı öder. Fakat kazf haddinde Allah hakkı galip olmakla beraber kul hakkı bulunduğu için kendisine kazf haddi vurulur. Kul hakkı olan hadlerde kendisine ceza verilmesi hususunda sarhoş olan şahıs, ayık kimse hükmündedir. Çünkü o, kendisini isteyerek felakete sürüklemiştir.
Bir kimse sarhoş iken bir şahsa kazf (iftira) ettiğini ikrar etse, ayılıncaya kadar hapsedilir. Sonra kazf için had vurulur. Vurulan haddin acısı geçinceye kadar tekrar hapsedilir. Daha sonra sarhoşluk için had vurulur.
«Sarhoş, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; erkekle kadını ve yer ile göğü fark ve ayırdedemeyen kimsedir ilh...» Bu, şaraptan başka diğer içkilerin içilmesinde haddin vâcib olması için şart olan sarhoşluğun hakikatini beyandır. Sarhoşluk farklı olunca İmam-ı Azam (Rh.A.) haddi düşürmek için sarhoşluğun en son derecesini şart koşmuştur. Bu da sarhoş olan kimsenin erkekle kadını ye yer ile göğü birbirinden ayırdedemeyecek derecede sarhoş olmasıdır. Bu derece sarhoş olmayan kimse ayık olma şüphesinden hâli olmaz. İmam-ı Azam (Rh.A.) mubah olan meşrubatın sarhoşluk veren miktarının haram olması hakkında İmameyn (Rh.Aleyhima)'e muvafakat edip, bu meşrubattan sarhoşlukta sözlerinin saçma - sapan olmasına itibar etmiştir.
Fetih'te zikredilmiştir ki; lâyık olan, kendisiyle hadlerin ikrar edilmesi sahih olmayan sarhoşlukta İmam-ı Azam (Rh.A.)'in kavli, İmameyn (Rh.Aleyhima)'in kavli gibi olmasıdır. Çünkü İmameyn (Rh.Aleyhima)'e göre olan sarhoşluk, hadleri daha fazla düşürücüdür.
Keza: Mürtedliğin sahih olmayacağı sarhoşlukta da İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göre olan sarhoşluğun muteber olmasıdır. Eğer sarhoşluğun en son derecesi itibar edilse, İmameyn (Rh.Aleyhima)'e göre sarhoş sayılan kimsenin mürted olması sahih olurdu. Halbuki bir müslümanı küfre nisbet etmemede ihtiyatla hareket etmek vâcibtir. İmam-ı Azam (Rh.A.) sarhoşluk haddini düşürme hususunda ihtiyatla amel ettiği için sarhoşluğun en son derecesini itibar etmiştir. Fakat burada sarhoşluğun en son derecesini itibar etmek ihtiyatla amel etmeğe

muhaliftir. Bu Fetih'te zikredilenin hulâsasıdır.
Ben derim ki: Lâyık olan sarhoşluğun en son derecesinden daha aşağı derecede sarhoş olan kimsenin nikâhının fesh olmasına nisbetle mürted olmasının sahih olmasıdır. Çünkü bunda kul hakkı bulunduğu için ihtiyatla amel etmek vardır.
«Bir sarhoş - Allah'a sığınırız - mürtedliği gerektiren bir söz söylemekle mürteci olsa mürteci olması sahih olmaz ilh...» Yani mürted ahkâmı üzerine icra edilmez.
Fetih'te zikredilmiştir ki: Küfür itikat bâtındandır yahut itikadı hafife alma bâbındandır. Sarhoş için itikad da yoktur, itikadı hafife alma da yoktur. Çünkü bunlar idrâkin eseridirler. Bu, dünya hükmü hakkındadır. Fakat sarhoş ile Allah arasındaki hükme gelince eğer sarhoşo sözün gerçekte olan mânâsını kasdederek söylemişse kâfir olur. Eğer o sözün gerçekte olan mânâsını kasdetmeyerek söylemişse kâfir olmaz.
«Bu itibarla zevcesi kendisine haram olmaz ilh...» Yani sarhoşluğu halinde mürted olmasıyla zevcesi kendisine haram olmaz. Fakat sarhoş iken zevcesini boşasa zevcesi boş olur. Nitekim ilerde gelecektir.
«İşte bu mesele o yedi meseleden birisidir ilh...» Yani haram.olan şeyden sarhoş olan kimsenin hükmü ayık olan şahsın hükmü gibidir. Ancak yedi meselede sarhoş olan kimsenin hükmü ayık olan şahsın hükmü gibi değildir:
1 - Sarhoş olan kimsenin mürted olması sahih olmaz.
2 - Hâlis Allah hakkı olan hadleri ikrar etmesi sahih olmaz.
3 - Kendi aleyhine şahit tutması sahih olmaz.
4 - Küçük erkek çocuğunu mehr-i misilden ziyade mehir ile veya küçük kız çocuğunu mehr-i misilden daha az mehir ile evlendirmesi sahih olmaz.
5 - Bir kimse kendi zevcesini boşaması için başka bir şahsı vekil tayin etse o şahıs da o kimsenin zevcesini sarhoş olduğu halde boşasa bu boşaması sahih olmaz.
6 - Bir kimse kendi malını satması için bir şahsı vekil tayin edip o da sarhoş iken bu kimsenin malını satsa sahih olmaz.
7 - Bir kimse bir şahsın malını ayık iken gasbedip sarhoş iken gasbettiği malı sahibine verse, sahih olmaz.
Eşbah'ta «bu yedi yerde sarhoş ayık olan kimse gibi değildir» diye zikredilmiştir.
Fakat İmadiyye'den naklen Eşbah'ın haşiyesi Hameyî'de zikredilmiştir ki: Bir kimse ayık iken bir şahsın malını çalıp sarhoş iken bu malı sahibine verse, ödemekten kurtulmuş olur. Ayık iken başkasının zevcesini boşamak için vekil tayin «dilen kimse sarhoş iken onun zevcesini boşasa, sahih olan kavle göre; boş olur. Hâniyye. Bahır.
Talâk bahsinin evvelinde Tahrir'den naklen yazdık ki: Sarhoş olan kimsenin sarhoşluğu haram olan yoldan olursa, mükellef olmasını iptal etmeyip bütün hükümler kendisine lâzım gelir. Yani talâkı, azadı, alışverişi, dengiyle küçük çocuklarını evlendirmesi, ödünç vermesi, ödünç alması gibi bütün muameleleri sahih olur. Çünkü aklı mevcuttur, ancak irtikab ettiği günâh sebebiyle hitabı anlamamaktadır. Günâh hakkında ve hükmün vâcib olması hakkında aklı bakidir. Müslümanlığı sahihdir, kasdı olmadığı için mürted olması sahih değildir.
Sarih talâk bahsinde «zorla kendisine içki içirilip veya susuzluktan ölmek üzere olup su yerine içen kimse sarhoş olup sarhoşken zevcesini boşasa zevcesinin boş olup olmamasında ihtilâf vardır. Râcih olan kavil; zevcesinin boş olmamasıdır)» diye beyân etmiştir.
«Hatta bir kimse bunları yiyip sarhoş olsa kendisine had vurulmaz, fakat tazir edilir ilh...» Yani tazir hadden azdır.
Metn-i Pezdevî'den naklen Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; bir kimse benc (uyuşturucu ve keyif verici ban denilen bir ot ve bunun tohumun)dan sarhoş olsa zamanımızda müftâbih olan kavle göre; kendisine hadvurulur.
Minah ile Cevahir'de zikredilmiştir kî; bir kimse bencden sarhoş olup sarhoş iken zevcesini boşasa, zecr için zevcesi boş olur. Fetva da bunun üzerinedir.
Kaadıhan'da «sahih olan kavle göre; zevcesi boş olmaz» diye zikredilmiştir.
Talâk bahsinin evvelinde geçtiği üzere Allâme Kasım «bir kimse bene veya afyondan sarhoş olup sarhoşken zevcesini boşasa, zecr için zevcesi boş olur, Fetva da bunun üzerinedir» demiştir.
Talâk bahsinin evvelinde Nehir'den naklen zikredilmiştir ki; Bedayı'de ve diğer itimad edilen fıkıh kitablarında «zevcesi boş olmaz» diye açıklanmıştır. Çünkü o kimsenin aklı günâh olan bir şeyle gitmemiştir. Hak olan burada tafsilata gitmektir. Şöyle ki; eğer o kimse bene veya afyonu tedavi için yiyip sarhoş olmuş ve sarhoş iken zevcesini boşamış ise zevcesi boş olmaz. Eğer o kimse zevk ve eğlence için yiyip sarhoş olmuş ve sarhoş iken zevcesini boşamış ise zevcesinin boş olmasında tereddüt yoktur.
Ben derim ki: Bedayı'de «zevcesi boş olmaz» diye zikredilen tedavi için yiyen kimseye göredir, Allâme Kasım'ın «zevcesi boş olur» diye zikrettiği zevk ve eğlence için yiyen kimseye göredir.

Yine talâk bahsinin evvelinde Fetih'ten naklen zikredilmiştir ki; Hanefi mezhebinin meşayıhı ile Şafiî mezhebinin meşayıhı bir kimse haşîş (esrar denilen «hind keneviri yaprağı») yiyip sarhoş olsa ve sarhoşken zevcesini boşasa zevcesinin boş olmasında ittifak etmişlerdir.
«Benc, haşîş olduğu için mübahdır ilh...» Denildi ki; bu, İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.Aleyhima)'a göredir. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; çoğu sarhoşluk veren şeyin azı da haramdır. Fetva İmam Muhammed (Rh.A.)'in kavliyledir. Nitekim gelecektir.
Ben derim ki: «Çoğu sarhoşluk veren şeyin azı da haramdır» ifadesiyle sıvı olan maddeler murad edilmiştir. Bazıları bu ifadeyi sıvı maddeyle tâbir etmişlerdir. Eğer bu ifadeyle sıvı olan maddeler murad edilmemiş olsa zâferan, amber gibi çoğu sarhoşluk veren katı maddelerin azının da haram olması lâzım gelirdi. Halbuki bunların haram olduğunu söyleyen hiç bir zât görmedim. Hatta «çoğu sarhoşluk veren şeyin azıyla da had vurulması lâzımdır» diyen Şâfiîler bile bunu sıvı maddelere tahsis etmişlerdir. Eğer bene veya zâferanın azı İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre haram olsaydı, necaset olması lâzım gelirdi. Çünkü İmam Muhammed (Rh.A.) «çoğu sarhoşluk veren şeyin azı da haramdır ve necisdir» demiştir. Halbuki bene gibi şeylerin necaset olduğunu hiç bir kimse söylememiştir.
Hâkim-i Şehid'in Kâfî isimli kitabının içkiler bahsinde «bene ile tedavi olmakta bir beis yoktur. Bununla aklın giderilmesi istenirse lâyık olan bunun yapılmamasıdır» diye zikredilmiştir. Bundan malum oldu ki; içkiler ile sıvı olan maddeler murad edilmiştir. Bene, afyon ve haşîş gibi katı maddelerin sarhoşluk verecek miktarını yemek mutlaka haramdır. Az bir miktarına gelince bunu da zevk ve eğlence maksadıyla kullanmak caiz değildir. Bunların tedavi maksadıyla az bir miktarda kullanılmasından meydana gelen sarhoşluk ise affolduğundan taziri gerektirmez. Bu sarhoşluk halindeki tasarrufata da itibar olunmaz.
«Had vurulan kimse haddin bir kısmı vurulduktan sonra kaçıp ilh...» Hidaye'de zikredilmiştir ki; tekaadüm-i zaman başlangıçta şehadetin kabul edilmesine mâni olduğu gibi hükümden sonra haddin vurulmasına da mâni olur. Hatta had vurulan kimse, haddin bir kısmı vurulduktan sonra kaçıp, tekaadüm-i zamandan sonra yakalansa, haddin geri kalan kısmı kendisine vurulmaz. Çünkü hadler babında, haddin vurulması hükmün tamamındandır.
Ben derim ki: Bu zina ile hırsızlık haddinde acıktır. Çünkü bunlarda tekaadüm-i zaman yukarda geçtiği üzere bir ay olarak takdir edilmiştir. İçki haddinde tekaadüm-i zaman imam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.A)'a göre; ağızdan içki kokusunun gitmesiyle. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; diğer hadlerde olduğu gibi bir ayla takdir edilmiştir. Mûtemed olan İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavlidir. İmam-ı Azam'la imam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; mesafe uzak olmadığı halde bir kimse hâkimin yanında içki içtiğini ikrar ederken veya iki erkek o kimsenin içki içtiğine dair şahitlik ederken o kimsenin ağzında içki kokusunun bulunması şarttır. Fakat had vurulurken ayık olması şarttır,
«Kaçtıktan sonra tekrar içki içse veya zina etse ilh...» Yani birinci had tamamlanmadan önce yahut birinci had hiç vurulmadan önce tekrar içki içse veya zina etse birinci had ikinci hadde dahil olduğu için bir had vurulur. Fakat birinci defa içki haddi vurulduktan sonra tekrar içerse ikinci defa içki haddi vurulur. Zinâ haddi vurulduktan sonra tekrar zina ederse, ikinci defa zina haddi vurulur.
«Eğer atı zaptetmeye muktedir değil iken öldürmüşse, onun diyetini ödemez ilh...» Çünkü atın fiili binen kimseye nisbet edilmez.

KAZF HADDİ BÂBI

METİN
Kazf, Içgatta; atmak manasınadır.
Şeriatta ise; bir kimseye ayıplama ve sövme maksadıyla zina isnad etmektir. Kazf, ittifakla büyük günâhlardandır. Fetih.
Nehir'de «küçük kız çocuğu, köle ve namuslu olmayan hürre kadınlar gibi muhsan olmayan kimselere yapılan kazfler küçük günâhlardandır» diye zikredilmiştir. Kazf haddi adet ve sabit olma bakımından içki haddi gibidir.
Kazf, ya iki erkeğin şehadetiyle veya kazf eden kimsenin bir kere ikrarıyla sabit olur. Kazf iki erkeğin şehadetiyle sabit olduğunda hâkim onlardan kazfin mahiyetini ve keyfiyetini yani nasıl bir lâfızla kazf edildiğini sorar. Ancak şahitler kazfedenin zina lafzıyla kazfettiğine şehadet ederlerse, kazfin mahiyetinden ve keyfiyetinden sormaz. Hâkim şahitleri tezkiyeye havale eder. Bu tezkiye esnasında kazfte bulunan kimseyi hapseder. Nitekim hâkim üç güne kadar gelmeleri

mümkün olan şahitler için kazfeden kimseyi hapseder. Eğer şahitlerin gelmeleri üç güne kadar mümkün olmazsa hâkim onu hapsetmez. İkinci meclise gelmesi için kendisinden kefil de almaz. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; alır. Nehir.

İZAH

«Şeriatta ise; bir kimseye ayıplama ve sövme maksadıyla zina isnad etmektir ilh...» Evlâ olan İnaye'nin beyânıdır: Kazf muhsan olan bir kimseyi sarahaten veya delâleten zînâya nisbet etmektir. Çünkü kazf haddi ancak muhsan olan kimseye kazfedildiğinde vâcib olur.

Ben derim ki: İhsan (kendisine zina isnad edilen kimsenin akıllı, erginlik çağında, hür, müslüman ve namuslu olması) kazfedene haddin vurulması için şarttır. Zinaya yapılan şehadetin kazfin tarifinden çıkması için kazfin ayıplama ve sövme yoluyla olması şarttır.

«Nehir'de ilh...» Yani küçük kız çocuğu, köle ve namuslu olmayan hürre kadınlar gibi muhsan olmayan kimselere yapılan kazfin verdiği eza büyük, hür, mesture olan hanıma verdiği ezadan azdır.

Cem'uI-Cevâmî şerhinde «halvet (kimsenin işitmediği yer) de kazf İmam Şafiî (Rh.A.)'ye göre; küçük günâhdır» diye zikredilmiştir. Biz Hanefilerin kaidesi de bu sözden uzak değildir. Çünkü kazfteki illet kendisine zina isnad edilen kimseye ayıp yapışmasıdır. Kimsenin işitmediği yerde yapılan kazfte bu yoktur. Fukaha ihsanı haddin vâcib olması için şart kılmışlardır, yoksa kazf büyük günâh olduğundan dolayı şart kılmamışlardır.

Vasile (R.A.)'den Resûl-i Ekrem (SAV.)'in:

«Her kim bir zimmîye kazfte bulunursa kıyamet gününde kendisine ateşten kamçılarla had vurulur» buyurduğu rivayet olunmuştur. Taberânî. Ümmü'l-Mü'minîn (Mü'minlerin anası) Aişe (R.A.)'ye gerek gizli, gerekse aşikâr kazfetmek küfürdür. Keza: Hz. Meryem hakkında dayapılan kazf küfürdür.

«Kazf haddi adet ve sabit olma bakımından içki haddi gibidir ilh...» Yani kazf eden kimse hür olursa, kendisine seksen deynek, köle olursa kırk deynek vurulur. Bahır.

«Kazf, ya iki erkeğin şehadetiyle ilh...» Yani kazf, ancak ya iki erkeğin şehadetiyle veya kazf eden kimsenin bir kere ikrarıyla sabit olur. Bunda kadınların şehadeti yahut şehadet üzerine şehadet yahut bir kaadının diğer kaadıya mektubu kabul edilmez, kazf üzerine yemin de ettirilmez. Hadlerden hiç birinde yemin yoktur. Ancak mal için hırsızlık hususunda yemin ettirilir. Eğer hırsız yemin etmekten çekinirse, dâva edilen malı öder, fakat eli kesilmez, Şahitler kazfin zamanında ihtilâf etseler, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; şehadetleri bâtıl olmaz, imameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; şahitler ihtilâf ettiğinde kazfeden kimseye had vurulmaz. Şahitlerden biri bir şahsın kazfte bulunduğuna diğeri kazfi ikrar ettiğine şahitlik yapsa, istihsana göre; ittifakla o şahsa had vurulmaz. Keza: Şahitler o şahsın kazfte bulunduğu sözde ihtilâf etseler yahut şahitlerden biri «o şahıs «ey zina eden kadının» oğlu» dedi diye diğeri « «sen babanın oğlu değilsin» dedi» diye şahitlik yapsa, o şahsa had vurulmaz. Bu Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde hulâsa olarak alınmıştır.

«Hâkim onlardan kazfin mahiyetini ve keyfiyetini yani nasıl bir lâfızla kazfedildiğini sorar ilh...» Çünkü bir kimse, bir şahsa zorla kazfettirilse, o kimseye had vurulmaz. Bir kimse, kendisine kazfedilmiş olduğuna dair iki şahit getirse, şahitler «falanca şahıs bu kimseye kazfetmiştir» deyip bu ifade üzerine bir şey ziyade etmeseler, şehadetleri kabul edilmez. Çünkü kazf, zinadan başka bir lâfızla da olabilir. Şahitler «o şahıs bu kimseye «ey zina eden» dedi» diye şehadet ederlerse, şahitlikleri kabul edilir ve kazf eden kimseye had vurulur. Bundan anlaşılan; şahitler «falan kimse filan şahsa kazfetti» diye şehadette bulunduklarında hâkimin şahitler kazfin mahiyetinden ve keyfiyetinden sual etmesidir. Eğer şahitler «falan kimse, filan şahsa «ey zina eden» dedi» diye şahitlik yaparlarsa, hâkim onlara kazfin mahiyetinden ve keyfiyetinden sormaz.

Hamevî'den naklen Miskin Haşiyesi'nde «hâkimin şahitlere kazfin yapıldığı yeri de sorması lâzımdır. Çünkü kazf, dar-ı harpte ve İslâm hükümdarına isyan edenlerin istilâ ettikleri yerde yapılmış olabilir. Kazfin zamanını da sorar. Zira o kimse, kazfi çocuk İken yapmış olabilir. Fakat zamanını sorması, tekaadüm-i zaman ihtimalinden dolayı değildir. Çünkü kazf haddi, tekaadüm-i zamanla bâtıl olmaz. Halbuki diğer hadler tekaadüm-i zamanla düşer» diye zikredilmiştir.

«Nitekim hâkim üç güne kadar gelmeleri mümkün olan şahitler için kazfeden kimseyi hapseder ilh...» Kendisine kazfedilmiş olduğunu dâva eden kimse bu hususstaki dâvasını isbat için adaletli bir şahit getirip ikinci şahidin şehir içinde bulunduğunu iddia etse, hâkimkazfeden kimseyi iki veya üç gün hapseder. Eğer şahitlerin şehir içinde bulunduğunu iddia ederse, hâkim o gün mahkeme dağılıncaya kadar kazf zanlısını hapseder.

METİN

Muhsan veya muhsanaya yani müslüman, hür, erginlik çağında, akıllı ve zina fiilinden afif (namuslu) olan erkek veya kadına; kazfeden şahıs gerek hür, gerek köle, gerek zimmî ve

gerekse kadın olsun kazf haddi vurulur. Kendisine kazf edilen kimsenin hürriyeti sabit olmazsa, kazfeden kimse ta'zir olunur. Recmin ihsanında şart olan sahih nikâhla evlenme ve zevcesine cinsi yakınlıkta bulunma vasıfları kazfin ihsanında şart değildir.
Kendisine kazf edilen kimse kazfedenin oğlu yahut oğlunun oğlu yahut dilsiz yahut tenasül uzvu kesilmiş yahut hadım edilmiş yahut fasid nikâh veya fasid mülk ile cinsi yakınlıkta bulunmamış yahut kadının tenasül uzvu bitişik veya tenasül uzvunda kemik olmaması ve aynı zamanda kazf haddi vurulurken ihsanın bulunması şarttır. Hatta kendisine kazf edilen kimse kazfedene had vurulmadan önce -Allah'a sığınırız- mürted olsa, her ne kadar sonra tekrar müslüman olsa bile kazfeden kimseden kazf haddi düşer. Fetih.
İZAH
«Kazfeden şahıs gerek hür ilh...» Yani muhsan olan erkeğe veya muhsana olan kadına kazfeden hür olsa bile kendisine kazf haddi vurulur. Fukahadan kazfeden kimsenin şartlarına temas eden bir kimse görmedim. Kazfeden kimsenin de akıllı, erginlik çağında, nâtık (konuşan) olması ve kazfi kendi iradesiyle İslâm . memleketinde yapması şapttır. Buna göre; kazfeden çocuğa had lâzım gelmezse de tazir edilir. Kazfeden deliye de had vurulmaz. Haram olan şeyden sarhoş olan kimse kul haklarında ayık olan şahıs gibi mükellef olduğu için kazfettiğinde kendisine had vurulur.
Bir kimse bir şahsa kazf yapması için icbar edilip o da tehdit karşısında o şahsa kazfte bulunsa kendisine had vurulmaz. Kazfeden dilsize de had vurulmaz. Çünkü onun zinâ lâfzını acık olarak söylemesi mümkün değildir. Dar-ı harpte veya İslâm hükümdarına karşı isyan edip isyancıların idaresi ve hakimiyeti altında bulunan beldede kazfeden kimseye de had vurulmaz. Kazf eden, kimsen in İslâm memleketinde büyümekle kazfin hakikaten veya hükmen haram olduğunu bilmesinin de kazfin şartlarından olması ihtimali vardır.
Fakat Hâkim-i Şehid'in «Kâfî» isimli kitabında zikredilmiştir ki; bir harbî (kâfir) eman (pasaport) la İslâm memleketine gelip bir müslümana kazfde bulunsa İmam Azam'ın evvelki kavline göre; kendisine had vurulmaz, son kavline göre ki bu İmameyn'in de kavlîdir, had vurulur. Bundan anlaşılan harbî islâm memleketine gelir gelmez bir müslümana kazfte bulunsa, had vurulur. Galiba bunun sebebi zinanın her millette haram olmasıdır. Binaenaleyh zina ile kazfte bulunmak da haramdır. Bu itibarla harbî «ben zinayla kazfetmenin haram olduğunu bilmiyordum» diye iddia etse, tasdik edilmez. Bana zahir plan budur. Buna temas eden hiç bir kimseyi görmedim.
«Gerek zimmî ilh...» Sarih zimmî yerine «gerek kâfir olsun» deseydi, emanla İslâm memleketine giren harbî, de tarife girmiş olurdu. Nitekim harbî hakkındaki İmam-ı Azam'ın kavilleri biraz önce geçmiştir.
«Hür ilh...» Yani kendisine kazfedilen kimsenin hürriyeti ya kazfeden kimsenin ikrarıyla ya da kazfeden onun hürriyetini inkâr ettiğinde şahitte sabit olur. Kazfeden kimse kendisinin hür olduğunu inkâr ederek «ben köleyim, bana kölelerin haddi lâzımdır» dese sözü kabul edilir, Bu, Hâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«Kendisine kazf edilen kimsenin hürriyeti sabit olmazsa ilh...» Yani kendisine kazfedilen kimse kâfir veya köle olup müslüman ve hür olmazsa, kazfeden kimseye had vurulmaz. Fakat tazir edilir. Muhsan olmayan kimseye zina ile kazfeden şahsa da had vurulmayıp tazir edilir.
«Erginlik çağında, akıllı ilh...» Yani kendisine kazfedilen kimsenin akıllı ve erginlik cağında bulunması şarttır. Çünkü çocukla, deliye kazfeden kimseye had vurulmaz. Zira çocukla deliden haram olan zina fiili tasavvur edilemez. Haram olan bir fiilin haram olması için işleyenin mükellef olması şarttır.
Zahiriyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse mürâhik (erginlik cağına yaklaşan çocuğ)a kazfte bulunsa, çocuk yaş ile veya ihtilam ile' buluğ cağına erdiğini iddia etse onun sözüyle kazfedene had vurulmaz. Bahır.
«Zina fiilinden afif (namuslu) olan ilh...» Sarih, Han bahsinde «kendisine kazfedilen kimsenin zina töhmetinden de uzak olması lâzımdır» diye ziyade etmiştir. Bir kimse babası malum olmayan bir şahsa kazfde bulunsa, kendisine kazf haddi vurulmaz. Çünkü bunda töhmet vardır. Bu kaydın burada zikredilmesi lâzımdır. Fakat bunu zikredeni görmedim.
Bilmiş ol ki, mülkten ve mülk şüphesinden hali olan zina şeriatta haddi icap edip etmemek itibariyle iki kısma ayrılır. Hatta bir kimse oğlunun cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, hakkında zina haddi icra edilmez. Bu kimseye zina ile kazfeden kimseye kazif haddi vurulmaz. Binaenaleyh babaya;her ne kadar zina haddi vurulmasa bile oğlunun cariyesine cinsi yakınlıkta bulunması zinadır, nitekim bunu hadler bahsinin evvelinde Fetih'den naklen beyân ettik. Ama bir kimse istibrâ (satın alınan bir cariyenin gebe olmadığına kanaat getirmek için bir âdet görünceye kadar ona yaklaşmaktan çekinme)den önce cariyesine cinsi yakınlıkta bulunsa, bu cinsi yakınlığı zina değildir. Çünkü bu cinsi yakınlık hayızlıyken zevcesine cinsi yakınlıkta bulunma gibi, hakiki mülkünde vaki olmuştur, zira bu cinsi yakınlık arızi bir sebebten dolayı

haram kılınmıştır.
Zina ise bizzat haram olan cinsi yakınlıktır. Nitekim ileride gelecektir. Bundan dolayı Miskin «zina fiilinden afif olan, ifadesi mülkde haram olan cinsi yakınlıktan ihtirazdır, çünkü bir kimsenin mülkünde haram olan cinsi yakınlıkta bulunması kendisini muhsan olmaktan çıkarmaz» demiştir.
«Kazf haddi vurulurken ihsanın bulunması şarttır ilh...» Kendisine kazfedilen kimsenin haddi talep etmesi ve kazfeden kimseye had vurulmadan önce ölmemesi şarttır. Çünkü hadler miras olarak vereseye intikâl etmez.
«Fasid mülk ile ilh...» Hâkim-i Şehid'in Kâfi'sinde zikredilmiştir ki; bir kimse fasid olarak satın aldığı cariyeye cinsi yakınlıkta bulunup sonra bir şahıs bu kimseye kazfde bulunsa, kazfedene had vurulur. Çünkü fasid olarak satın alma, mülkü gerektirir. Mezhebin muhtar olan kavli budur. Fakat fasid nikâhla mülk sabit olmaz. Bundan dolayı fasid nikâhla evlenip cinsi yakınlıkta bulunan kimsenin ihsanı düşer ve kendisine kazfedene had vurulmaz.
Ben derim ki; Fasid mülk ile satın alınan cariyeye hak sahibi çıkarak fasid olduğu ortaya çıkan mülk murad edilmiştir.
Hâniyye'de «bir kimse, bir cariye satın alıp cinsi yakınlıkta bulunduktan sonra cariyeye hâk sahibi çıksa, daha sonra bir şahıs bu kimseye kazfte bulunsa, had vurulmaz» diye zikredilmiştir.
«Hatta kendisine kazfedilen kimse kazfedene had vurulmadan önce -Allah'a sığınırız- mürted olsa, her ne kadar sonra tekrar müslüman olsa bile kazfeden kimseden kazf haddi düşer ilh...» Keza; kendisine kazfedilen kimse kazfeden kimseye had vurulmadan önce zina etse yahut haram olan cinsi yakınlıkta bulunsa yahut bunasa veya dilsiz olup bu hali devam etse, kazfedene had vurulmaz. Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde de böyle zikredilmiştir.
T E N B İ H : Siraciyye'den naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; bir kimse, erginlik çağına müşkül hünsa olarak giren bir şahsa kazfte bulunsa, o kimseye had vurulmaz.
Ben derim ki; Nehir sahibi müşkül hünsa evlenip cinsi yakınlıkta bulunduktan sonra bir kimsenin bu müşkül hünsaya kazfte bulunmasını murad etmiştir. Çünkü müşkül hünsanın nikâhı müşküllüğü ortadan kalkmadan sahih olmadığı için müşkül hünsa mülkü olmayan kadına cinsi yakınlıkta bulunmuştur.
METİN
Kazfedilen kimseye haddin vurulabilmesi için kazfin sarih (açık) zina lâfzıyla yapılması şarttır. Zahiriyye'den beyân edildiği üzere «sen filandan veya benden daha ziyade zina edicisin» ifadesi de sarih zina lâfızlarındandır.
Musannif merhumun Menar Şerhinden naklettiği gibi «nîk» lâfzıda sarih zina lâfzı gibidir. Buna göre bir kimse bir şahsa «ey nâîk» dese «ey zâni» demiş olur. Hemze ile «ya zâni'»dese had vurulmaz. Tekmile Şerhi.
Kazfeden kimsenin kazifde bulunduğu şahsa gazap halinde hemze ile «sen dağda zina' ettin» demesiyle had lâzım gelir. Çünkü hemze ile «zina» kelimesi zina manâsıyla çıkma mânâsı arasında her ne kadar müşterek ise de gazap hali «zina» mânâsını tayin eder. Gazap halinde «sen babandan değilsin» dese had vurulur, eğer «sen babandan değilsin» sözünün üzerine «sen annenden de değilsin» sözünü ziyade etse yahut «sen ebeveyninden olmadın» dese, had lâzım gelmez.
Gazap halinde anası muhsana olan kimseye, nesebinin kendisine muttasıl olduğu maruf ve meşhur olan babasını mürad ederek «sen falanın oğlu değilsin» dese, had lâzım gelir. Çünkü «sen babandan değilsin» ve «sen falanın oğlu değilsin» suretlerinde o kimsenin annesi hakkında kazfdir. Muteber olan kendisine kazfedilenin ihsanıdır, haddi talep edenin ihsanı değildir. Şumunni.
Bir kimse bir şahsa «sen dağda zina ettin» yahut «sen babandan değilsin» yahut «sen falanın oğlu değilsin» dese bakılır, eğer bu ifadeleri gazap halinde söylemiş ise kazfetmiş olur, eğer bu ifadeleri rıza halinde söylemiş ise birinci ifade de zina, dağa çıkmak mânâsına, diğer iki ifadede de güzel ahlâkda babasına benzemediğine hamlolunur. Yani «sen babanın oğlu değilsin» demekle «güzel ahlâkta baban gibi değilsin» demiş olur. Kazfedene had vurulabilmesi îçin kendisine kazfedilen muhsan kimsenin haddi talep etmesi şarttır. Çünkü kazfedene had vurdurmak kendisine kazfedilenin hakkıdır. Çünkü kazfedene had vurdurmak kendisine kazfedilenin hakkıdır. Kendisine kazfedilen kimse, kazf halinde kazfeden şahsın meclisinde bulunmayıp hatta kazfi hiç biri işitmese bile yine kazfedene had vurulur. Keza: Bir kimse, kendisine kazfetmesi için bir şahsa emredip o da kazfde bulunsa, yine kazfeden şahsa had vurulur.
İZAH
«Kazfedilen kimseye haddin vurulabilmesi için kazfin sarih (açık) zina lafzıyla yapılması şarttır ilh...» Yani hangi lisanla olursa olsun kazfin sarih (açık) zina lafzıyla yapılması şarttır.

Şürünbulâliyye.
Bir kimse, bir kadına «filan şahıs sana haram olarak cinsi yakınlıkta bulunmuştur» yahut «sana haram olarak cima etmiştir» dese, had vurulmaz. Bahir. Keza; bir kimse, bir şahsa «sen falanca kadına fenalıkta bulundun» veya o şahsa tariz ederek «ben zâni değilim» dese, yine had lâzım gelmez.
Yine Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsa hitaben «senin zâni olduğun bana haber verildi» yahut «filan şahıs senin zâni olduğuna dair şehadeti üzerine beni şahit tuttu» dese yahut bir kimse, bir şahısa «filana giderek sen zânisin de» deyip, o da gidip «sen zânisin»dese, bu suretlerde had lâzım gelmez. Kâfî'de de böyle zikredilmiştir.
«Zahiriyye'de beyân edildiği üzere «sen filandan veya benden daha ziyade zina edicisin» ifadesi de sarih zina lâfızlarındandır ilh...» Mebsut'tan naklen Fetih'te zikredilen buna muhaliftir. Şöyle ki; bir kimse bir şahsa hitaben «sen filan adamdan daha ziyade zina edicisin» yahut «sen insanların en zânisisin» dese kendisine had vurulmaz. Cevhere'de had vurulmamasının sebebi şöyle açıklanmıştır. Bu ifadenin mânâsı «sen zinaya insanların en kudretlisisin» demektir.
Yine Hâniyye'den naklen Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse bir şahsa hitaben «sen insanların en zânisisin» yahut «sen filandan daha ziyade zânisin» dese hakkında had icra olunur. «Sen benden daha zânisin» dese, hakkında had icra olunmaz.
Ben derim ki: Zahiriyye'de zikredilenin vechi açıktır. Çünkü bu ifadede muhatabı açık olarak zinaya nisbet etmek yardır. Mebsut'tan naklen Fetih'te zikredilen ifadede tevil ihtimaline bakılmıştır. Hâniyye'den naklen yine Fetih'te zikredilen «sen insanların en zânisisin» yahut «sen filandan daha ziyade zânisin» ifadeleriyle «sen benden daha zânisin» ifadeleri aralarında fark bulmak müşküldür. Şöyle fark bulunabilir: «Sen filandan daha ziyade zânisin» ifadesinde filanı zinaya nisbet etmek muhatabı da onunla beraber kazf (zina) de ortak etmek vardır. Fakat «sen benden daha zânisin» ifadesinde bu ifadeyi söyleyen kimse kendi nefsini zinaya nisbet etmektedir. Bu ise kazf değildir. Binaenaleyh muhataba da kazf etmiş olmaz. Çünkü muhatabı kazf olmayan şeyde kendisine ortak kılmıştır.
«Hemze ile «ya zâni» dese had vurulmaz ilh...» Muhit'in ve Bahır'ın beyânlarına göre; had vurulur. Çünkü istinsah (kopye) eden «had vurulur» ifadesi yerine sehven «had vurulmaz» ifadesini istinsah etmiştir.
Asıl'da zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsa hemze ile «ya zâni» deyip «bununla bir şey üzerine çıkmasını kasdettim» dese tasdik edilmeyip kendisine had vurulur. Çünkü lâfzın ihtimali olmayan şeyi niyet etmiştir. Zira hemze ile zina kelimesinin çıkmak mânâsına olması ancak çıkmaya mahal olana yakın olarak zikredildiği vakitte olur. Zanii'l-cebel: dağa çıkan denilmesi gibi. Hemze ile olan zina kelimesi çıkmaya mahal olana yakın olarak kullanılmazsa zina mânâsı murad olunur.
«Sen dağda zina ettin» demesiyle had lâzım gelir ilh...» İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; lâzım gelmez. Çünkü İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; hemze ile zina kelimesi çıkma mânâsında hakikattir.
«Sen annenden de değilsin» sözünü ziyade etse yahut «sen ebeveyninden olmadın» dese had lâzım gelmez ilh...» Çünkü bu ifadeler açık bir yalan olacağı cihetle kazf ifadelerinden değildir. Keza: Bir kimse bir şahsa «sen annenden değilsin» dese yine kendisine hadvurulmaz. Çünkü neseb anneden sabit olmaz. Bahır.
«Maruf ve meşhur olan babasını murad ederek «sen falanın oğlu değilsin» dese had lâzım gelir ilh...» Keza: «Sen filanın çocuğu değilsin» yahut «sen babandan değilsin» yahut «baban seni doğurmadı» dese yine had lâzım gelir. Fakat «sen filanın doğurduğundan değilsin» dese had lâzım gelmez. Çünkü bu ifade kazf değildir. Bu Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«Çünkü «sen babandan değilsin» ve «sen falanın oğlu değilsin» suretlerinde o kimsenin annesi hakkında kazfdir ilh...» Zira çocuğun nesebinin babasından olmadığım söylemek, babasının zina edici olduğunu gerektirir ki annesi babası ile zina edip çocuk zinadan olmuş olur. Nehir. Fetih'de de böyledir.
Ben derim ki: Bu söz götürür, çünkü bu ifadeler o kimsenin yalnız annesi hakkında kazf yapılmış olmayı gerektirir. Nitekim önceden böyle açıklanmıştır, babasının zina etmesi lâzım gelmez. Zira çocuk babasının yatağında doğmuştur. Kazfeden çocuğun nesebinin babasından olmadığını söylemekle annesinin başka bir adamla zina etmiş olduğunu söylemiş olur.
«Kazfedene had vurulabilmeği için kendisin» kazfedilen muhsan kimsenin haddi talep etmesi şarttır ilh...»
Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; kendisine kazfedilen kimsenin her ne kadar husumet hakkına mâlik, kazıf haddinin istifasını talep etmeye salahiyetli ise de, bu bâbda husumeti terkedip haddi talep etmemesi evlâdır. Kendisine kazfedilen kimse kazfeden şahsı affetmeyerek hakkında dâva açtığı takdirde kaadı bu dâvadan, vazgeçmesini kendisine kazfedilen kimseye tavsiye etmelidir.

«Çünkü kazfedene had vurdurmak, kendisine kazfedilenin hakkıdır ilh...» Zira kendisine zina isnad eden şahsa had vurdurarak kendisine yapıştırılmış olan ayıbı ortadan kaldırmak hakkı vardır.
«Bir kimse, kendisine kazf etmesi için bir şahsa emredip o da kazfte bulunsa, yine kazfeden şahsa had vurulur ilh...» Çünkü kazf haddinde Allah hakkı galiptir. Bundan dolayı afüv ile düşmez. Bir kimsenin kendisine kazfetmesi için başkasına emretmesi şer'an muteber olmadığı için haddi düşürmez. Fakat bir kimse, kendisini öldürmesi için bir sahsa emredip o şahıs da o kimseyi öldürse, kısas düşer. Çünkü bu kendi hakkı olduğundan o şahsı affetmesi sahihtir.
METİN
Kazf haddinin vurulması: Had vurulacak kimsenin doğru olma ihtimalinden dolayı haddin hafif bir tarzda icra edilmesi için üzerindeki kürk ve pamuklu gibi kalın elbisesinden başkasıçıkarılmaz. Zina haddi ile içki haddi icra edilirken üzerinden kendisini başından ayağına kadar veya avret mahallini örten elbisesinden başka elbisesi çıkarılır.
Bir kimse, bir şahsa dedesini kasdederek «sen falanın oğlu değilsin» dese, doğru olduğu için kendisine had vurulmaz. Dedesine yahut dayısına yahut amcasına yahut terbiye edene -her ne kadar terbiye eden anasının zevcinden başkası olursa da- nisbet edip «sen bunun oğlusun» dese, yine kendisine had vurulmaz. Çünkü bunlar mecazen babadırlar. Zeylaî. «Ey gök suyunun oğlu» diye bir kimseye nida edilmekle de had lâzım gelmez. Bu söz götürür. İbn-i Kemal.
Bir kimse, Arab olan bir şahsa «ey nebatî» diye nida etse, bu sözüyle kendisine had lâzım gelmez.
Nehir'de zikredilmiştir ki; bir kimse, başka bir şahsı kabilesinden başka bir kabilece nisbet etse veya kabilesinden nefyetse, tazir olunur.
Yine Nehir'de zikredilmiştir ki; «ey zina yavrusu» yahut «ey zina yumurtası» yahut «ey zina kuzusu» denilmesi kazftir. Fakat «ey zina koçu» yahut «ey haramzade» dese, kendisine had vurulmaz. Kınye.
Yine Kınye'de zikredilmiştir ki; bir kimse, oğlunun nesebini inkâr edip «benden değilsin» dese, kendisine had lâzım gelmez. Fakat tazir olunur.
Bir kimse, kendi zevcesine «eşek» yahut «öküz» yahut «deve» yahut «at ile zina ettin» dese, had lâzım gelmez. Çünkü bunlar ile olan fena fiil şer'an zina değildir. Fakat «sen inek» yahut «koyun» yahut «dişi deve» yahut «dişi eşek» yahut «elbise» yahut «dirhemle zina ettin» dese, kendisine had lâzım gelir. Çünkü bunların cinsi yakınlıkta bulunmaya tenasül uzuvları olmadığı için sanki «sen zina ettin ve bunları bedel olarak aldın» demiş olur. Bu sözler bir erkek için söylense, erkeğin zina karşılığında bir şey alması örf ve âdet olmadığı için had lâzım gelmez.
İZAH
«Üzerindeki kürk ve pamuklu gibi kalın elbisesinden başkası çıkarılmaz ilh...» Kürk ve pamuklu gibi kalın elbise çıkarılır. Çünkü bu kalın elbiseler bedene acının ulaşmasına mâni olurlar. Bundan anlaşılan had vurulacak kimsenin üzerinde pamuklu olmayan astarlı elbise bulunsa çıkarılmamasıdır. Eğer bu astarlı elbiseyi gömlek üzerine giymiş olursa çıkarılır. Çünkü bu elbise gömlekle birlikte pamuklu veya pamukluya yakın bir elbise olmuş olur. Fetih'te de böyledir.
«Bir kimse, bir şahsa dedesini kasdederek «sen falanın oğlu değilsin» dese, doğru olduğu için kendisine had vurulmaz ilh...» Çünkü bu ifadenin hakiki mânâsı çocuğun dedesinin menisinden yaratılmış olduğunu nefyetmektir.
Ben derim ki: Bir kimsenin bir şahsa hitaben «sen babanın oğlu değilsin» demesi kazftir. Çünkü bu ifade gazap halinde söylendiğinde ahlâkta babasına benzemediğini murad etme ihtimali yoktur. Bu ifadenin gazap halinde söylenmesi ifadenin hakikat mânâsının murad edilmesine karinedir. Fakat bir kimse bir şahsa hitaben «sen dedenin oğlu değilsin» dese bu ifadenin hakikat mânâsı kazf değildir. Bilâkis onun oğlunun oğlu olup onun oğlu olmadığı için doğrudur.
«Dedesine ilh...» Bir kimse bir şahsı dedesine nisbet edip «sen bunun oğlusun» dese kendisine had vurulmaz.
«Çünkü bunlar mecazen babadırlar ilh...» Dede, büyükbabadır. Dayı hakkında Peygamberimiz (S.A.V.):
«Dayı babası olmayan (ölmüş olan) in babası (yerinde) dir.» buyurmuşlardır. Amca hakkında Allah-ü Teâlâ:
El-Bakâra Sûresi; âyet: 133
«Senin Tanrına ve babaların İbrahim'in, İsmail'in, İshak'ın bir tek Tanrı olan Allanma ibadet edeceğiz.» buyurmuşlardır. Hz. İsmail (A.S.), Yakub (A.S.)'ın amcası idi. Bu âyet-i kerîmede amcaya baba denilmiştir. Terbiye edene baba denilmesi Hz. Nuh (A.S.)'dan hikaye olarak Allah-ü Teâlâ'nın:
Hud Sûresi; âyet: 45
«Nuh Rabbine dua edip dedi ki: Ey Rabbim, benim oğlum da şüphesiz benim ailemdendir.» kavl-

i kerimidir.
Bazı müfessirler «âyet-i kerimedeki oğuldan murad Nuh (A.S.)'ın zevcesinin oğludur» demişlerdir. Fetih.
«Ey gök suyunun oğlu» diye bir kimseye nida edilmekle de had lâzım gelmez ilh...» Çünkü bu ifadeyle cömertlikte ve semahatta teşbih murad olunur. Âmir b. Harise cömert olduğu için kendisine gök suyu lakabı verilmiştir. Çünkü bu zât kıtlık zamanında malını göğün yağmuru akıttığı gibi akıtırdı. Tamamı Fetih'tedir.
«Bu söz götürür ilh...» Yani «ey gök suyunun oğlu» ifadesi gazap halinde söylendiğinde bununla teşbih kasdedilemez. Bunu İbn-i Kemal söylemiştir. Bu ifadenin nesebi nefyetmek için kullanılması malum olmayınca gazap halinde bu ifadeyle tehekküm (görünüşte ciddi, hakikatte alaydan ibaret olan eğlenme) murad edilmiştir.
Ben derim ki: Böyle ifadelerin tehekkümde kullanılması lügatta caizdir, örfte yaygındır. Nitekim münakaşa halinde «ey faziletle kimsenin oğlu», «ey kâmil insan», «ey terbiyeli kimse» denilir. Bu ifadelerle hakikat mânâsı kasdedilmez.
TENBİH: Fetih'te zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsa gazap halinde «ey gök suyunun oğlu»derken orada gök suyu isminde bir adam bulunsa o kimseye had vurulur. Fakat orada böyle gök suyu isminde bir adam bulunmazsa, had vurulmaz. Bahır. Nehir.
Ben derim ki: «Ey gök suyunun oğlu» denilen şahıs cömertlikle meşhur olmadığı takdirde bu hükümler câridir. Eğer bu ifade kendisine söylenilen şahıs cömertlikle meşhur olursa, söyleyene had lâzım gelmez.Bu ifade kendisine söylenilen şahsın diri veya ölü olması arasında fark yoktur. Bu isim için bir hususiyet yoktur. Güzel veya çirkin sıfatla meşhur olan her isim bu isim gibidir. «Ey gök suyunun oğlu» güzel sıfatla meşhur olan isim için ve «ey Nebati» çirkin olan sıfatla meşhur olan isim için misaldir. Bana zahir olan budur.
«Bir kimse, Arab olan bir sahsa «ey Nebatî» diye nida etse, bu sözüyle kendisine had lâzım gelmez ilh...» Nebat; M.Ö. yedinci asırda Filistin civarında yaşayan Sâmî ırkına bağlı bir millet olup kötü ahlâklarıyla meşhurdur.
TENBİH: Bahır'da zikredilmiştir ki; fukahanın kelâmlarından anlaşılan bu ifadeler gerek gazap halinde gerekse rıza halinde söylensin, söyleyene had lâzım gelmez.
«Nehir'de zikredilmiştir ki; ilh...» Nehir'in ibaresi şöyledir: Bir kimse bir sahsa «ey nebatî» dese, ta'zir edilir. Çünkü gazab halinde bir şahsı kötü ahlâka nisbet etmek sövme sayılır. Mebsut'un «bir şahıs Hâşimi olan bir zâta «sen Hâşimi değilsin» dese, tazir edilir» ifadesi bunu teyid eder.
«Kazftir ilh...» Çünkü bu ifadeler doğumdan haber verdiği için «ey zinanın çocuğu» mânâsına gelirler.
«"Ey zina koçu" ilh...» Zira bu lâfız kazf mânâsını ifade etmediği gibi kavmin büyüğüne ve önderine de söylenir. Nitekim Kâmus'ta böyle zikredilmiştir.
«"Ey haramzade" ilh...» Çünkü bu ifade haram cinsi yakınlıktan doğan kimse mânâsını ifade eder. Buna göre hayız halindeki cinsi yakınlığa da şâmil olur.
«Kendisine had lâzım gelmez ilh...» Yani bir kimse, oğlunun nesebini inkâr edip «benden değilsin» dese, had lâzım gelmediği gibi kendi çocuğuna «ey zinanın çocuğu» dese, yine had lâzım gelmez.
«Çünkü bunlar ile olan fena fiil şer'an zina değildir ilh...» Şer'an zina şer'i bir nikâh akdi olmaksızın kadın ile erkeğin kendi istekleriyle irtikâp ettikleri haram bir cinsi yakınlıktır. Fetih.
«Erkeğin zina karşılığında bir şey alması örf ve âdet olmadığı için had lâzım gelmez ilh...» Fetih ile Nehir'de sebebi böyle açıklanmıştır. Ama bu, söz götürür. Çünkü erkeğin mal alma ihtimali olduğu gibi mal verme ihtimali de vardır. Erkeğin zina karşılığında mal vermesi âdettir. Erkek livâta karşılığında mal alır. Fakat bizim sözümüz zina hakkındadır. Livâta ise zina değildir. Bahır'da zikredilen bizim dediğimizi teyid eder. Şöyle ki: Bir kimse bir erkeğe «sen deve» yahut «dişi deve» yahut «bunlara benzer bir hayvanla zina ettin» dese, hakkındahad icra edilmez. Çünkü bu kimse, erkeğin hayvanlara cinsi yakınlıkta bulunduğunu ifade etmiştir. Eğer «sen bir cariye»; yahut «ev» yahut «elbise ile zina ettin» dese, hakkında had icra edilir. Hâniyye ile Zahiriyye'de de böyle zikredilmiştir.
METİN
Ölmüş olan bir kimseye kazfedildiği takdirde kazf haddini ancak ölüye yapılan kazf sebebiyle kendi nesebine ar (utanma) lâhik olan - ne kadar yukarı çıkarsa çıksın usûl (babası, babasının babası) yahut - ne kadar aşağı inerse insin - fürû (oğlu, oğlunun oğlu ve kızı) yahut kızının oğlu taleb eder. Velev ki bu kazfi taleb eden öldürme, kölelik, küfür gibi bir maniden veya daha yakın vâris bulunmasından dolayı kazfedilenin mirasından mahrum veya mahcûb bulunsun. Hatta kendisine kazfedilmiş olan ölüye daha yakın vâris bulunsa yahut yakın olan vâris kazfedeni affetse yahut kazfi tasdik etse bile uzak olan usûl veya fürû için cüziyyet sebebiyle kendilerine ar lâhik olduğundan dolayı haddi taleb etme hakları vardır. Musannifin meseleyi ölüye yapılan

kazfle kayıtlaması gaib olan kimse hakkındaki kazf haddini usûl ve fürû'unun taleb edemeyeceğini bildirmek içindir. Çünkü gaib olan kimse geldiğinde kazfeden şahsı tasdik edebilir.
Bir kimse bir şahsa «ey iki zina edenin oğlu» deyip halbuki o şahsın ana ve babası ölmüş olsa tedahül (bir kaç kazften dolayı yalnız bir had vurulacağı) için kazfedene bir had lâzım olur. Ana - babanın ölmesi tedahülün kaydı değildir, bilâkis faydası kazf haddini taleb etmenin oğullarına alt olduğunu beyân içindir.
Mebsut'un sonunda zikredilmiştir ki; bunamış bir kadın bir erkeğe «ey iki zina edenin oğlu» diye kazfetmiş, o kimse kadını zamanın kaadısı İbn-i Ebî Leylâ (Rh.A.)'ya getirmiş ve İbn-i Ebî Leylâ bu kadın ikrar ve itiraf ettiği için kendisine mescidde iki had vurmuş. Bu haber imam-ı Azam (Rh.A.)'a ulaştığında; «şaşılacak şey! Kaadı yedi yerde hata etmiş:
1 - Bunamışın ikrarına şer'an itibar yokken hükmü onun üzerine bina edip kadına had vurmuş.
2 - Bir had vurulacak yerde iki had vurmuş,
3 - Mescidde had vurmak yasakken mescidin içinde had vurmuş,
4 - Kadına oturduğu halde had vurmak icabederken ayakta vurmuş.
5 - İki haddin arası, en az bir gün veya daha ziyade zamanla ayrılması lâzım iken arka arkaya vurmuş.
6 - Kadının velisi bulunmaksızın kadına had vurmuş.
7 - Dürer'de «kendisine kazfedilen kimsenin ana-babası hayatta mıdır yoksa ölü müdür? sormak lâzım iken sormamış, hayana iseler dâva etmek ana-babanın, ölmüşlerse oğullarının hakkı olacaktı» diye zikredilmiştir» demiştir.
'Bir kimsenin üzerinde kazf etmek, içki içmek, hırsızlık yapmak ve muhsan olmadığı halde zina etmek suretiyle çeşitli hadler toplansa kendisine her biri için ayrı ayrı had vurulur. Fakat aynı cinsten olan cinayetler için, bir had kifayet eder. Üzerinde çeşitli hadler bulunan kimsenin ölmesinden korkulduğu için hadler arka arkaya vurulmayıp biri vurulduktan sonra onun acısı ve tesiri geçinceye kadar o kimse hapsedilir. Daha sonra diğerleri de aynı şekilde vurulur. Kazf haddi kul hakkı olduğu için önce o vurulur, sonra kaadı muhayyer olup dilerse zina haddini vurur, dilerse hırsızlık haddi olan elini keser. Çünkü bunların ikisi de Kur'-ân-ı Kerim'le sabit olduğu için kuvvette beraberdir. İçki haddi ise Sahabe'nin içtihadıyla sabit olduğu için tehir olunur. Yukarda geçen hadler üzerinde bulunan kimse, göz çıkartma gibi kısası gerektiren bir cinayet daha işlese önce onunla başlanır, sonra kazf haddi daha sonra muhsan ise recm olunur, diğer hadler lağvolur. Bahır.
Hâvi'l-Kudsî'de zikredilmiştir ki; üzerinde çeşitli hadler toplanmış olan kimse bir şahsı da öldürse, önce kul hakkı olduğu için kazf haddi vurulur, sonra öldürülür, geri kalan diğer hadler terkolunur, eli kesilmediği için çalmış olduğu mal terikesinden alınır. Nehir.
Fürû (ne kadar aşağı inerse insin oğlu, kızı, oğlunun oğlu, kızının kızı), hür, müslüman ve muhsana olan anasına kazfte bulunan usûl (ne kadar yukarı çıkarsa çıksın babasını, babasının babasını ve babasının anası) ünü ve köle, hür müslüman ve muhsana olan anasına kazfeden efendisini kazf haddiyle dâva edemez. Bu hür, müslüman ve muhsana olan kazfedilmiş kadının başkasından oğlu, babası ve benzerleri gibi kendilerine ar lâhik olacak kimsesi bulunursa, bunlar had talebine mâlik olurlar.
Nehir'de zikredilmiştir ki; kazfedenden had düştüğünde kendisine ta'zir lâzım gelir. Hatta oğluna söven baba tazir olunur.
İZAH
«Usûl yahut fürû ilh...» «Usûl» dedeye şâmildir. Hâniyye'de «bir kimse bir şahsa hitaben «senin deden zânidir» dese, kendisine had vurulmaz» diye zikredilen ifade buna muhalif değildir. Çünkü Zahiriyye'de «hangi dedesi kasdedildiği bilinmediği için had vurulmaz» diye zikredilmiştir. Fetih'de zikredilmiştir ki; o şahsın dedeleri arasında kâfir olan bulunduğu için, o kimse o şahsın müslüman olan dedesini tayin etmedikçe kazfetmiş olmaz, fakat «sen zâninin oğlunun oğlusun» dese kendisine had vurulur, çünkü bu ifade en yakın dedesine kazfdir. «Usûl» anneye de şâmildir. Anne oğluna yapılan kazfi taleb etme hakkına sahibdir. Usûlden ölünün anasının babası ve anasının anası müstesnadır. Yani bunlar ölüye yapılan kazfin haddini dâva edemezler, ölmüş olan bir kimseye kazfedildiğinde ölünün kardeşleri, amcaları, dayıları, halaları kazf haddini dâva ve taleb edemezler.
«Mahcûb bulunsun ilh...» Yani ölmüş bir kimseye kazfedildiğinde ölünün babası olduğu halde dedesi veya oğlu olduğu halde oğlunun oğlu bulunsa, her ne kadar bunlar miras olamasalar bile kazf haddini dâva edebilirler.
«Kölelik, küfür gibi bir mâniden ilh...» Yani kölelik veya küfür gibi bir mâniden dolayı mirastan mahrum olan kimsenin de kazf haddini taleb etme hakkı vardır. Çünkü kazf haddini taleb edenin muhsan olması şart değildir. Nitekim yukarıda geçmiştir.

«Kızının oğlu taleb eder ilh...» Yani ölünün kızlarının evlâdına gelince bu hususta ihtilâf vardır. İmam-ı Azam île İmam Ebû Yusuf'a göre; bunlarında kazf haddini dâva etme selâhiyetleri vardır. Fakat İmam Muhammed'e göre; bunların kazf haddini dâva etmeye selâhiyetleri yoktur. Mezhebin muhtar olan kavli, İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf'un kavlidir. Çünkü çocuğun nesebi ana ve baba taraflarının ikisinden de sabit olur. Bunlar da anaları vasıtasıyla ölüye bağlı oldukları cihetle yapılan kazften bunlara da âr lâhik olur. Bahır.
Bön derim ki: Usuldan ölünün anasının, babası ile anasının anasını istisna etmek müşkül olur. Nitekim yukarıda «ölmüş olan bir kimseye kazfedildiğinde, anasının babası ile anasının anası kazf haddini dâva edemez» diye geçmiştir. Burada ise kızlarının çocuklarının, ölmüş olan anasının babasına veya anasının anasına yapılan kazfin haddini dâva etme hakları isbat edilmiştir.
«Usuldan ölünün anasının babası ile anasının anası İmam Muhammed (Rh.A.)'in kavline göre; istisna edilmiştir» diye müşkülü çözmek mümkün olur. Neseble murad cüziyyettir. Çünkü cüziyyet, kazf haddini taleb etme hakkının sabit olmasının esasıdır. Yoksa neseb, yalnız baba tarafından sabit olur. Bunda şerife olan kadının oğlunun şerif olacağına delil yoktur. Bundan dolayı Sarih «vasiyetler bahsinin akrabalar için vasiyyet babında yalnız ana tarafından olan şeriflik muteber değildir» demiştir. Nitekim Fetâvâ-yı İbn-i Nüceym'in sonunda da böyle zikredilmiştir. Remlî Hayrüddin de bununla fetva vermiştir.
«Cüziyyet sebebiyle ilh...» Ya ölü aslının cüzü olur ya da fürû ölünün cüzü olur. T.
«Ana-babanın ölmesi tedahülün kaydı değildir ilh..» Yani ana-baba hayatta olsalar bile, yine bir had vurulur.
«Bilâkis faydası kazf haddini taleb etmenin oğullarına ah olduğunu beyân içindir ilh...» Yani annesi babası ölü olduğu takdirde kazf haddini taleb etme hakkı oğullarına aittir. Eğer ana-babası hayatta olurlarsa, kazf haddini taleb etme hakkı onlara ait olur. Bu Minah'dan naklen Tahtâvî'de zikredilmiştir.
«O kimse kadını zamanın kaadısı İbn-i Ebî Leylâ (Rh.A.)'ya getirmiş ilh...» Tatarhâniyye ve diğer fıkıh kitablarında; Kaadı İbn-i Ebî Leylâ'nın hatalarından biri de; kendisine kazfedilen kimsenin dâva etmesi lâzım iken dâva etmeden kazfedene had vurmuş olmasıdır. Fakat buerkeğin kadını, kaadının huzuruna götürmemesini iktiza eder.
«Bunamışın ikrarına ilh...» Yani bunamış ukubet (cezay)e ehil değildir. Hatta şahit ile bunamışın kazfetmiş olduğu sabit olsa bile had ile hükmetmek hatadır. Bunamışın ikrarı ile hüküm ise başka bir hatadır.
«Bir had vurulacak yerde iki had vurmuş ilh...» Hatta bir kimse bir cemaate kazfte bulunsa kendisine ancak bir had vurulur. Mebsut.
«Kadının velisi bulunmaksızın kadına had vurmuş ilh...» Kadına had Vurulurken velisinin bulunması lâzımdır. Çünkü had esnasında kadının hareket etmesinden dolayı açılan vücudunu örter. Veliyle murad zevci veya mahremi gibi kadına bakması helâl olan kimsedir.
«Göz çıkartma gibi ilh...» Yani üzerinde çeşitli hadler bulunan kimse, bir adamın gözünü çıkarsa. Nehir. Bununla «yalnız gözünün görmesinin giderilmesi» murad edilmiş, gözünün çıkarılması murad edilmemiştir. Çünkü çıkarılan bir göz karşılığında caninin de gözü çıkarılmaz. Zira bu surette mümaseleti temin etmek kabil değildir. Yani üzerinde çeşitli hadler bulunan kimse, başkasının gözünün görmesini gidermesi gibi kısası gerektiren bir cinayet daha işlese hâlis kul hakkı olduğu için önce onunla başlanır, sonra kendisinde hem Allah hakkı hem kul hakkı bulunan kazf haddi vurulur.
«Muhsan ise recmolunur ilh...» Eğer muhsan değil ise diğer hadlerin sıralanması hususunda kaadı muhayyerdir. Çünkü onlardan her biri vurulacaktır. Nitekim geçmiştir.
«Diğer hadler lağvolur ilh...» Yani üzerinde çeşitli hadler bulunan kimse muhsan olup recmedildiğinde hadde mahal olacak kimse ortadan kalktığı için hâlis Allah hakkı olan içki ve hırsızlık haddi düşer.
«Geri kalan diğer hadler terkolunur ilh...» Yani hırsızlık haddiyle içki haddi terkolunur.
Nehir'de zikredilmiştir ki; bir kimse hakkında kısas edilme cezasıyla hâlis Allah hakkı olan hadler toplanacak olsa kısas cezası - kul hakkı olduğundan- tatbik edilir, diğer hadlerin tatbiki mümkün olmayacağı için düşer.
Eşbah sahibi demiştir ki; bir şahıs üzerinde kısasen kati, mürtedlik ve zina cezası toplansa hangisinin önce tatbik edileceğini bu zamana kadar görmedim. Ama kısas cezası kul hakkı olduğundan önce o tatbik edilmelidir. Recm cezası ile mürtedlik cezası toplansa önce recmedilmelidir. Günkü bununla ikisinden maksud olan hasıl olur. Fakat önce mürtedlik cezası tatbik edilirse recm cezası tatbik edilmemiş olur.
«Usûlünü ilh...» Yani baba, oğlunun yahut-ne kadar yukarı çıkarsa çıksın- dede yahut -ne kadar yukarı çıkarsa çıksın- baba tarafından nine torununun hür, müslüman ve rriuhsana olan anasına

kazfte bulunsa oğul veya torunlar bunları kazf haddi talebiyle dâva edemez.
«Hür, müslüman ve muhsana olan anasına İtti...» Yani baba kendi oğlunun ölmüş olan hür, müslüman ve muhsana olan anasına kazfte bulunduğunda oğlu babasını kazf haddini talep etmek maksadıyla dâvaya veremez. Eğer anası hayatta olursa, kazf haddini talep etme kendisine ait olur. Nitekim geçmiştir,
«Kazfedenden had düştüğünde kendisine tazir lâzım gelir ilh...» Bu Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Bir kimse bir şahsa «ey haramzade» dese had lâzım gelmez. Fakat baba çocuğuna «ey haramzade» dese tazir olunur. Baba evlâdına sövdüğünde tazir vâcib olursa, evlâdına kazfte bulunduğunda evleviyetle tazir vâcib olur.
METİN
Kazf haddi miras olarak vereseye intikal etmez, imam Şâfiî (Rh. A.)'ye göre; intikal eder. Kazf ikrar edildikten sonra ondan dönülemez. Kendisine kazfedilenin, kazfedenle bir bedel karşılığında sulh olması ve onu af etmesi sahih olmaz. Evet. kendisine kazfedilen affederse, kazfedene had vurulmaz. Bu haddin vurulmaması affın sahih olduğundan değil kendisine kazfedilenin haddi talep etmediğindendir. Hatta kendisine kazfedilen kazfedeni affettikten sonra affından dönüp haddin vurulmasını talep etse, had vurulur. Şumunni. Bundan dolayı had ancak kendisine kazfedilen kimsenin bizzat huzurunda vurulur.
Bir kimse bir şahsa «ey zina eden» deyip o da «ben değilim, bilâkis sensin» dese kazfte Allah hakkı galip olduğu için ikisine de had vurulur. Fakat bir kimse bir şahsa meselâ: «Ey habîs» deyip o da «bilâkis sensin» dese birbirlerine mükâfat ve mukabele etmiş olduktan için ta'zir olunmazlar. Ama ilerde gelecektir ki, kaadının huzurunda iki kimse birbirine sövse veya birbirini dövse meclis-i şer-i şerifin hürmetini yıktıkları ipin ve dövme farklı olup aralarında müsavat bulunmadığı için kaadı ikisini de ta'zir eder.
Bir kimse «ey zina eden» ifadesini kendi zevcesine deyip o da «bilâkis sensin» dese eğer zevç şehadete ehil olan cinsten olursa zevcesine had vurulur, Han lâzım gelmez. Bu hususta kaide iki had bir yerde toplanıp birinin takdiminde diğerinin düşürülmesi lâzım gelse haddin zevcden düşürülmesine çare için önce kadına had vurulması vâcib olur. Lian, had mânâsındadır. Bundan dolayı fukaha haddin vurulmasına çare için «bir kimse zevcesine «ey zina edenin kızı zina eden» dese lian yapılmasın diye zevcesinin anası için zevce had vurulur. Çünkü zevç kendisine had vurulmakla Hana ehli olmaktan çıkar» demişlerdir.
Bir kimse zevcesine «ey zina eden» deyip o da cevabında «seninle zina ettim» veya «seninle beraber zina ettim» dese şek mahalli olduğu için had ve lian lâzım gelmez. Bu mesele hitabla yani zevcenin «ben sertinle zina ettim» ifadesiyle tasvir edilmiştir. Çünkü zevç «sen benden daha ziyade zina edicisin» diye cevap verse yalnız zevce had vurulur. Hâniyye.
Bir kimse zevcesi olmayan bir kadına «ey zina eden» deyip o da «seninle zina ettim» dese, yalnız kadına had vurulur, erkeğe had vurulmaz. Çünkü kadın erkeğe zinayla kazfedip kendinin zina ettiğini tasdik etmiştir.
Bir kimse bir çocuk için «bendendir» diye ikrar edip sonra «benden değildir» diye nefyetse, lian okunur. Eğer iş aksine olup yani önce «çocuk benden değildir» diye nefyedip sonra Handan önce «çocuk bendendir» diye ikrar etse, kazf olduğu için had lâzım olur. İki surene de ikrar ettiği için çocuğun nesebi kendisinden sabit olur. Eğer «bu çocuk benim değildir, senin de değildir» dese, bu ifadesi heder (boş) dir. Çünkü doğumu inkâr etmiştir.
Bir kimse bir kadına müennes alâmeti olan «hâ»'yı terhîm (kısaltma) için hazfedip «ey zâni» dese ittifakla had vurulur. Çünkü kelâmda asıl olan müzekker sıygasıdır. Bir erkeğe müennes sıygasıyla «ey zâniye» dese had vurulmaz, imam Muhammed (Rh.A.) «had vurulur. Çünkü «allâme» kelimesinde olduğu gibi «tâ» mübalağa için dahil olur» demiştir.
Kazfedilen beldede, babası bilinmeyen bir çocuğu bulunan yahut çocuğu sebebiyle lian okunmuş kadına kazfedene had vurulmaz. Çünkü bu çocuk zina alâmetidir. Her ne suretle olursa olsun mülkünde olmayan oğlunun cariyesi gibi yahut bir bakıma mülkünde olan ortak cariye gibi yahut mülkünde olup ebedî haram olan süt kızkardeşi gibi bir kadına cinsi yakınlıkta bulunan kimseye yahut küfrü halinde zina eden kadına yahut kitabet bedeline yetecek kadar para bırakıp ölen mükâtebe kazfeden şahsa, had vurulmaz. Çünkü oğlunun cariyesine yahut ortak cariyeye yahut esah olan kavle göre; mülkünde olan süt kızkardeşine cinsi yakınlıkta bulunan kimsenin namusu kalmamıştır. Küfür halinde zina eden kadının ihsanı düşmüştür. Kitabet bedeline yetecek kadar para bırakıp ölen mükâtebin ise hür olup olmadığında Eshab-ı Kiram'ın ihtilâfları şüphe îrâs etmiştir.
Hayızlı iken zevcesine yahut mecusî olan cariyesine yahut mükâtebe olan cariyesine cinsi yakınlıkta bulunan yahut kâfir iken mahremini (nikâhı kendisine ebedî haram olan) nikâh edip sonra müslüman olan kimseye kazfeden şahsa had vurulur. Çünkü o kimse bu kadınların bazısına nikâh cihetinden bazısına da satın alma cihetinden mâliktir. Mahremini nikâh edip sonra

müslüman olan kimseye kazfeden şahsa İmameyn (Rh.A.)'e göre; had vurulmaz.
Müstemin (pasaportlu) olan bir kâfir bir müslümana kazfetse, kendisine had vurulur. Çünkü o kul haklarını yerine getirmeyi kabul etmiştir. Fakat zina haddi ile hırsızlık haddi, şarap içme haddi gibi hâlis Allah hakkı olduğu için kazf haddinin hilâfınadırlar.
Ama zimmî olan kimseye şarap içme haddinden başka bütün hadler vurulur. Gayetü'l-Beyan. Fakat Sarih «biz yukarıda Münye'den naklen zimmînin şarap içmesi ile had vurulacağı gibi sahih olan kavle göre; sarhoşluk ile de had vurulacağını beyân ettik» demiştir.
Siraciyye'de zikredilmiştir ki; zimmîler şarabın haram olduğuna itikat ederlerse, müslümanlar gibi olurlar. Yine Siraciyye'de zikredilmiştir ki; bir zimmî hırsızlık veya zina edip sonra İslâm şerefiyle müşerref olup hırsızlığı veya zinası kendisinin ikrarıyla veya müslümanların şehadetiyle sabit olursa, kendisine had vurulur. Eğer zimmîlerin şehadetleriyle sabit olursa, zimmîlerin şehadetleri müslüman üzerine kabul edilmediği için had vurulmaz.
İZAH
«Kazf haddi miras olarak vereseye intikal etmez ilh...» Yani kazfedene had vurulmadan önce kendisine kazfedilen ölse veya haddin bir kısmı vurulduğunda ölse, had bâtıl olur. Artık usûl ve fürû'undan hiç bir kimse bu haddi vurduramaz. Çünkü kazf haddi kendisine kazfedilenin bir mülkü, bir şahsı hakkı değildir ki, varislerine intikal etsin. Fakat ölmüş bir kimseye kazfedildiğinde dâva ve isbat etme ölünün usûl ve fürû'una ait olur. Bu dâva ve isbat asaletendir. Yoksa miras yoluyla değildir. Tamamı Bahır'dadır.
«İmam Şafii (Rh.A.)'ye göre; intikal eder ilh...» İhtilâfın esası: Biz Hanefilerce kazf haddinde Allah hakkı galiptir, imam Şafiî'ye göre; kul hakkı galiptir. Bu itibarla İmam Şafiî'ye göre; kazf haddi miras olarak vereseye intikal eder. Kazf ikrar edildikten sonra dönülmesi, affedilmesi, bedel karşılığında sulh olunması sahih olur. Bunların sahih olması, kul hakkı ciheti nazar-ı itibara alındığına göredir. Biz Hanefilere göre; Allah hakkı nazar-ı itibara alındığı İçin bunların hiç birisi sahih değildir. Fetih.
«Kazf edenle bir bedel karşılığında sulh olması ilh...» Yani kazf eden kazf haddinden vazgeçmesi için kendisine kazf edilene bir şey verip sulh olsa, bu sulh sahih olmaz. Hatta kendisine kazfedilen sulh bedelini geri verip kazf haddini taleb etmeye devam edebilir.
Seriyüddin, Zeylaî Haşiyesi'nde «bu sulh olma, kazf haddi için kaadıya dâva edildikten sonra olursa, had düşmez. Eğer önce olursa, düşer» demiştir. Fusûli'l-İmâdî'de de böyledir.
Ben derim ki: Affetme de bu tafsilât üzeredir. Buna, fukahanın «affetmekle, kazf haddini taleb etme bâtıl olmaz» kavilleri münâfi değildir, Çünkü fukahanın bu kavilleri murafaa (duruşma) dan sonra yapılan affa hamledilmiştir. Ebussuud.
Ben derim ki: Menkul olan buna muhaliftir. Hâniyye'de «had sabit olduktan sonra af ve beri kılmakla had düşmez. Keza; dâva kaadıya götürülmeden önce affedilse bile yine had düşmez.» diye zikredilmiştir.
«Affetmesi sahih olmaz ilh...» Yani had sabit olduktan sonra kazfedilenin, kazfedeni affetmesiyle had düşmez. Ancak kendisine kazfedilen «o şahıs bana kazfetmedi» veya «şahitlerim yalan söyledi» derse, bu ifadesinden kazfin haddi gerektirmediği anlaşılmış olur. Yoksa had sabit olup sonra düşmüş olmaz. Nitekim kendisine kazfedilen, kazfedeni tasdik eniğinde yine had düşer. Fetih.
«Evet, kendisine kazfedilen, kazfedeni affederse, kazfedene had vurulmaz ilh...» Bu ifade de «Fetih sahibinin «af sahih olmayıp had vurulur» kavline temessük ederek kendisine kazfedilen kazfedeni affetse bile af sahih olmadığı için kaadı kazfedene had vurur» diyen bazı âlimler) red vardır. Bahir sahibi «bazı âlimlerin «kendisine kazfedilen kazfedeni affetse bile af sahih olmadığı için kaadı kazfedene had vurur» kavilleri büyük bir galattır» demiştir.
Mebsut'ta zikredilmiştir ki; kendisine kazfediien kazfedeni affedip kazf haddini taleb etmediğinde kaadının haddi vurma hakkı yoktur. Ancak kendisine kazfedilen affından dönüp kazf haddini taleb ettiği takdirde kaadı kazfedene had vurur. Çünkü affetmesi hükümsüz olduğu için sanki şimdiye kadar husumet etmemiş olur. Fetih'te zikredilen kendisine kazfedilen affettikten sonra affından dönüp haddin vurulmasını talep etmesi üzerine hamlolunur.
«Bundan dolayı had ancak kendisine kazfedilen kimsenin bizzat huzurunda vurulur ilh...» Hâkim-i Şehid'in Kâfî'slnde zikredilmiştir ki; haddin bir kısmı vurulduktan sonra kendisine kazfedilen kaybolsa, affetme ihtimali olduğu için haddin geri kalan kısmı vurulmaz. Açık olarak affettiğinde had evleviyetle vurulmaz.
«ikisine de had vurulur ilh...» Yani önce söyleyene de cevap verene de. Çünkü bunlardan her biri arkadaşına kazfte bulunmuştur, önce söyleyenin arkadaşına kazfte bulunduğu açıktır, cevap verenin de arkadaşına kazfte bulunduğu açıktır. Çünkü «ben değilim, bilâkis sensin» ifadesinin mânâsı «ben değilim, bilâkis sen zânisin» demektir, Bunlara had» din vurulması ancak talep ettikleri takdirdedir. Bahır.

«Kaine Allah hakkı galip olduğu için ilh...» Eğer birinin sözü diğerinin sözüne kısas olsa Allah hakkının düşmesi lâzım gelir ki bu ise caiz değildir. Bahır.
Ben derim ki: Galiba kazf haddi sabit olduktan sonra olsa bile haddin vurulmasını talep etmenin şart olması kazfte kul hakkı bulunduğuna göredir.
«Meselâ ilh...» Yani haddi gerektirmeyen herhangi bir ifadeden.
«Meclis-i şer-i şerifin hürmetini yıktıkları için ilh...»
TENBİH: Kaadının huzurunda iki kimse birbirine sövse kaadının onları affetme hakkı var mı? Nehir sahibi «ben bunu görmedim» demiştir. Zahir olan affedemez. Fakat hasımlardan biri kaadıya «sen benim hasmımdan rüşvet alıp benim aleyhime hükmettin» dese, fukaha «kaadının onu affetme hakkı vardır» demişlerdir. Bu meseleyle birinci mesele arasındaki fark açıktır.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Zira kaadının huzurunda birbirine söven kimseler biri diğerinden hakkını almıştır. Fakat onlar kaadının meclisinin hürmetini yıktıkları için mücerred kaadının hakkı kalmıştır. Bu hasımlardan birinin kaadıya «rüşvet aldın» demesi gibi olur. Buna göre; kaadı huzurunda birbirine söven kimseleri affedebilir.
Valvalcıyya'da «iki kimse kaadının huzurunda birbirine sövse, kaadı onlara «susun» dediği halde susmasalar başkalarının da böyle fena fiili irtikab etmeye cesaret etmemeleri için kaadının onları hapsedip ta'zir etmedi güzeldir. Eğer kaadı onları affederse, bu da güzeldir. Çünkü her işte affetmek menduptur» diye zikredilen buna delâlet eder.
«Lian lâzım gelmez ilh...» Çünkü zevceye kazften dolayı had vurulduğu için Hana ehil olarak kalmaz. Çünkü Han şehadettir. kazf sebebiyle kendisine had vurulanın şehadeti makbul değildir.
«Lian yapılmasın diye zevcesinin anası için zevce had vurulur ilh...»
Zevce had vurulabilmesi için önce zevcesinin anasının kazf haddini dâva etmesi lâzımdır. Zevce had vurulunca Han düşer. Çünkü kazf için kendisine had vurulanın şehadeti kabul edilmez. Eğer önce zevcesi kazf haddi dâvasında bulunup kaadı aralarında Han yapsa, sonra zevcesinin anası kazf haddi dâvasında bulunsa erkeğe kazf için had vurulur. Bahır'da da böylece zikredilmiştir.
«Şek mahalli olduğu için ilh...» Yani zevç zevcesine «ey zina edem deyip o da «seninle zina ettim» dese şek bulunduğu için had vurulmaz Çünkü zevce bu ifadeyle «nikâhtan önce seninle zina ettim» mânâsın murad etse zina ettiğinde zevcini tasdik ettiği için Han lâzım olmayı] zevcine kazfte bulunduğu için had lâzım gelir. Eğer bu ifadeyle «nikâh tan sonra seninle cinsi yakınlıkta bulundum» mânâsını murad edip mü , şakele (şekilde bir olduğu) için bu cinsi yakınlığa zina demişse, had lâzım olmayıp lian vâcib olur. Çünkü kazf zevç tarafından yapılmış, zevce tarafından yapılmamıştır.
«Seninle zina ettim» ifadesiyle bu iki mânâdan birini tayin etmek mümkün olmadığı için lian ile hadden hangisinin vâcib olduğunda şüphe vâki olmuştur. Binaenaleyh şüpheyle had ve Handan birisi vâcib olmaz. Ancak zevcesinin «evlenmeden önce seninle zina ettim» veya zevcesi olmayan bir kadın «seninle zina ettim» demek suretiyle şüphe zail olursa, yalnız kadına had vurulur. Nehir.
«Yalnız zevce had vurulur ilh...» Çünkü «sen benden daha ziyade zina edicisin» ifadesi kazf değildir. Yukarda geçtiği üzere bu ifadenin mânâsı «sen zinaya daha kudretlisin» demektir. Evet. Zahiriyye'den naklen yukarıda geçtiği üzere bu ifade kazf olup yalnız kadına had vurulur. Yalnız kadına had vurulması şöyle de izah edilebilir: Zevcenin zevcine «sen benden daha ziyade zina edicisin» diye cevabı kazf sayıldığı takdirde zevcini «ey zina eden» sözünde tasdik etmiş olur.
«Lian okunur ilh...» Çünkü çocuğun kendinden olduğunu ikrar etmesiyle çocuğun nesebi kendisinden sabit olur. Sonra «çocuk benden değildir» diye çocuğun nesebininefyetmesiyle zevcesine kazfte bulunmuş olduğundan lian okurlar. Nehir.
«Heder (boş) dir ilh...» Yani «bu çocuk benim değildir, senin de değildir» dese bu sözünden dolayı kendisine ne had ve ne lian lâzım gelir.
«Çünkü doğumu inkâr etmiştir ilh...» Bununla kazf etmiş olmaz. Bundan dolayı bir kimse bir şahsa annesini babasını kasdederek «sen filan adamın ve filan kadının oğlu değilsin» dese kendisine bir şey lâzım gelmez.
«Kelâmda asıl olan ilh...» Bir erkeğe «ey zâniye» denilmesi İmam-ı Azam ile imam Ebû Yusuf'a göre; kazf sayılmaz, bu bir erkek hakkında mutasavver olmayan bir şey ile kazf demektir, bu cihetle bu söz, lağvdır. Nitekim tenasül uzvu kesilmiş olan kimseye kazfedene had vurulmaz.
Bir kimse bir erkeğe hitaben «sen zinaya mahalsin» dese had vurulmaz. Müennes harfi olan «hâ»'nın mübalağa için olması mecazdır. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; bir erkeğe «ey zâniye» denilmesi kazf sayılır. Müennes harfi olan «ha» mübalağa için ilave edilmiş olabilir. Al-lâme tabirinde olduğu gibi yahut bu harf zaiddir. Bur harf hazfedilince «ey zâni» denilmiş olur.
«Çocuğu sebebiyle lian okunmuş kadına kazfedene had vurulmaz ilh...» Yani çocuk gerek hayatta gerek ölü olsun müsavidir. Çocuğu sebebiyle lian okunmuş kadına kazfedene haddin

vurulmaması, kaadı çocuğun nesebini babasından kesip anasına ilhak edip lian baki kaldığı takdirdedir. Çocuğundan başka sebeble lian yapılmış veya çocuk sebebiyle lian yapılmış fakat çocuğun nesebini kaadı babasından kesmemiş yahut zevci kendisini yalanlayarak lian düşmüş olan kadına kazfedene had vurulur. Bahır.

«Çocuk alna alâmetidir ilh...» Bu çocuk sebebiyle anasının iffeti kalmamıştır.

«Mülkünde olmayan ilh...» Bunda kaide: Liaynihi haram (kendisinden dolayı haram) olan cinsi yakınlığı irtikap eden kimseye kazfeden şahsa had vurulmaz. Çünkü zina liaynihi haram olan cinsi yakınlıktır. Ligayrihi haram (başka bir şey dolayısı ile haram) olan cins) yakınlığı irtikap eden kimseye kazfeden sahsa had vurulur. Çünkü bu zina değildir. Her bakımdan veya bir bakımdan mülkü olmayan bir kadına cinsi yakınlık liaynihi haramdır. Tereddütsüz ebedî haram olması icmâ veya meşhur hadis ile sabit olan bir kadına mülkünde iken cinsi yakınlıkta bulunmak İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; yine liaynihi haramdır. Fakat öpme, sıkma ile sabit olan müşâhere hürmeti böyle değildir. Çünkü bunda ihtilâf vardır. Hakkında nass (delil) da yoktur, bilâkis ihtiyattır. Cinsi yakınlıkla sabit olan müşâhare hürmeti ise Allah-ü Teâlâ'nın :

Nisa Sûresi; âyet : 22

«Babalarınızla evlenmiş olan kadınlarla evlenmeyin.» kavl-i kerimiyle sabittir. Nass (delil) ilesabit olan bir şey hakkındaki ihtilâfa itibar yoktur. Bir şeyin hürmeti muvakkat olursa, ligayrihi haram olur. Tamamı Hidaye ve şerhlerindedir.

«Oğlunun cariyesi gibi ilh...» Fetih'te buna kendisine zorla cinsi yakınlıkta bulunulan kadın misal olarak getirilmiştir. Kadına zorla cinsi yakınlıkta bulunulması ihsanını düşürür. Buna göre böyle bir kadına kazfeden şahsa had vurulmaz. Kendisine zorla cinsi yakınlıkta bulunulan kadın günahkâr olmasa bile irtikap edilen fena fiil zina olmaktan çıkmaz. Keza; kendisine zorla zina yaptırılan erkeğin ihsanı düştüğü gibi kadının ihsanı da düşer.

«Mülkünde olup ebedî haram olan ilh...» Haram olmanın mülke isnadı, müsebbebin sebebe isnadı kabilindendir. Çünkü haram olan faydalanmaktır. Mülk ise faydalanmanın sebebidir. Musannif «ebedî haram» kavliyle muvakkatan haram olandan ihtiraz etmiştir. Muvakkatan haram olanın misalleri yakında gelecektir.

«Esah olan kavle göre ilh...» Bu ifade, imam Kerhî'nln kavlinden ihtirazdır. Üç mezhep imamının kavli de böyledir, imam Kerhî'ye göre; mülkünde olup ebedî haram olan süt kızkardeşlne cinsi yakınlıkta bulunan kimseye kazfeden şahsa had vurulur, mülkündeki süt kır kardeşine çirişi yakınlıkta bulunmak mülkünde bulunan mecusî cariyesine cinsi yakınlıkta bulunmak gibidir. Esah olan kavlin vechi mecusî cariyenin haram olması kalkabilir. Çünkü bunun haram olması muvakkattir, ama süt kızkardeşin helâl olmaya mahal olması asla kabil olmadığı için buna yapılan cinsi yakınlık nasıl ligayrihi haram sayılabilir. Fetih.

«Namusu kalmamıştır ilh...» Yani namus zail olunca ihsan da zail olur. Nass (âyet-i kerime) namuslu ve hür kadınlara kazfeden kimseye haddi vâcib kılmıştır. Namuslu ve hür erkekler de namuslu ve hür kadınların mânâsında olup onlara da kazfedlldlğinde kazfedene had vâcib olur. Namuslu ve hür olmayan kimseye kazfte bulunan şahıs hakkında haddi gerektiren delil yoktur, ama bir insan bir günâh işleyip tövbe ettikten sonra ona kazfte bulunmak haram olduğu için ta'zir olunur. Fetih.

«Küfrü halinde zina eden kadına ilh...» Kadın kaydı şart değildir. Hatta dar-ı islâmda veya dar-ı harpte kadın olsun erkek olsun küfür halinde zina edip sonra müslüman olsa, bunlara kazfedene had vurulmaz.

Bir kimse bir şahsa «sen zina enin» deyip sonra o şahsın küfür halinde zina ettiğini ispat etse yahut «sen kâfir iken zina ettin» dese bu ifade âzâd edilmiş bir şahsa «sen köleyken zina ettin» demiş gibi olup kendisine had vurulmaz. Fetih. Bahır.

«Kazfeden şahsa had vurulur ilh...» Çünkü bu kadınların haram olması muvakkattir. Hayızlı kadının, kendisine zihar yapılmış kadının, farz orucu tutan kadının, mecusî cariyenin, evli cariyenin, fasid olarak satın alınan cariyenin - çünkü fasid olarak satın alma mülkü gerektirir- haram olması muvakkatttr. Bunlara cinsi yakınlıkta bulunan kimseye kazfeden şahsa hadvurulur. Fakat fasid olarak nikâh edilen kaimin haram olması muvakkat değildir. Çünkü fasid nikâhla mülk sabit îlmaz. Bundan dolayı fasid nikâhla evlenip cinsi yakınlıkta bulunan kimsenin ihsanı düşer ve kendisine kazfeden kimseye had vurulmaz. Fetih.

METİN

Kazfeden kimse bir şahsa yapmış olduğu kazfini ikrar edip kendisine kazfettiği şahsın isterse küfür halinde olsun zina ettiğine dair dört şahit getirse yahut kendisine kazfedilen şahıs - yukarıda geçtiği gibi - dört mecliste zina ettiğini ikrar etse kendisine zina haddi vurulur. Kendisine kazfedilen şahsın ihsanı düştüğü için kazfeden kimseye had vurulmaz. Bu meseleyi beyanda Molla Hüsrev, metnin «ev ekarra bizzina: Kendisine kazfedilen şahıs zina ettiğini ikrar etse» ifadesi yerine «ev ikrarihi bizzina» ifadesini zikretmiştir. Buna göre mânâsı; «kazfeden

kimse kendisine kazfte bulunduğu şahsın zinayı ikrar ettiğine şahit getirse, had vurulur» demek olur.
Halbuki Bahır'da yazılmıştır ki; ikrar üzere şahit getirmek asla muteber olmaz ve kendisine itimad edilmez. Çünkü kendisine kazfedilen şahıs zina ettiğini inkâr ederse, getirilen şahit hükümsüz olur. Eğer ikrar ederse, ikrarıyla beraber şahit Kabul edilmez: Ancak Eşbah'ın beyânına göre; yedi yerde ikrarla beraber şahit kabul edilir. Halbuki bu mesele o yedi yerden değildir. Bundan dolayı musannif ibareyi değiştirmiştir.
Yani: izah edilen surette haddi gerektiren zinaya şehadet tehir olunup tekaadüm-i zamandan sonra olmazsa kendisine kazfedilen şahsa zina haddi vurulur. Kazfeden kimse yaptığı zina isnadını o anda isbat için delilden aciz olup şahitlerinin şehir içinde bulunduklarını iddia edip onları getirebilmesi hususunda kendisine mühlet verilmesini isterse, o gün mahkeme dağılmadan şahitlerini getirmesi için müsaade edilir, fakat şahitlerini araması için kendisinden kefil alınmaz, bilâkis hapsolunup kendisine «şahitlerini getirecek adam gönder» denilir. Kazfeden, kazf iddiasını şahitlerle isbattan aciz olursa, kendisine kazf haddi vurulur. Kazfeden kimse kendisine kazfettiği şahsın dediği gibi olduğuna dair dört fâsık şahit getirirse, kazfeden kimseden, kendisine kazfedilen şahıstan ve şahitlerden had düşer.
Cinsleri bir olan cinayetler için bir had kifayet eder. Fakat yukarda beyân olunduğu üzere zina, içki ve kazf hadleri gibi cinsleri ayrı olursa, bir had kifayet etmeyip her biri için had vurulur. Musannifin bu meseleyi mutlak surette zikretmesi, kendisine kazfedilenlerin bir kaç kişi veya bir kişi olmasına, kazf in bir günde veya bir kaç günde, bir cümle veya ayrı ayrı cümlelerle yapılmasına, hadlerin hepsinin veya bir kısmının dâva ve talep edilmesine şâmil olduğu gibi şunlara da şâmildir: Bir kimseye kazf için had vurulup bir kamçı vurulması baki kaldıktan sonra o mecliste diğer bir şahsa kazfte bulunsa, kalan bir kamçı vurularak birinci had tamamlanır da tedahülden dolayı ikinci kazf için bir şey lâzım olmaz.
Bir köle bir şahsa kazfte bulunsa, âzâd edildikten sonra başka bir şahsa daha kazfte bulunsa, kendisine köle haddi vurulur. Eğer kendisine kazfolunan ikinci şahıs had esnasında veya had tamam olduktan sonra had talebinde bulunursa, kırk ikisi için vurulmuş olduğundan had seksene tamamlanır. Fetih.
Zeylaî'nin hırsızlık bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse, bir şahsa kazfte bulunup kendisine had vurulduktan sonra tekrar o şahsa kazfte bulunsa, ikinci için had vurulmaz. Çünkü maksud olan, kazfeden kimsenin yalanını ortaya koyup kendisine kazfedilen şahıstan ân gidermek; birinci hadle hâsıl olmuştur. Bundan anlaşılan: Bir kimse bir şahsa «ey zina eden» deyip kendisine had vurulduktan sonra yine o şahsa «ey zina eden kadının oğlu» dese ve o şahsın anası da ölmüş bulunup o şahıs had talebinde bulunsa, o kimseye ikinci defa had vurulur. Nitekim kemal erbabına gizli değildir.
Musannifin izah edilen meseleyi had ile takyid etmesi, taziri gerektiren lâfızların teaddüdüyle müteaddit olmasını ifade eder. Çünkü tazir kul hakkıdır.
FER'Î MESELE: Bir kaadı bir kimseyi zina ederken veya içki içerken görse, istihsanen o kimseye had vurmaz, imam Muhammed bunları kazf haddine ve kısasa kıyas ederek «kaadı ona had vurur» demiştir. Fakat imam Muhammed'e «kaadı hâdis-i şerifle hadleri defetmeye memur olduğu halde bu hadleri tatbik ederse, kendisine töhmet lâhik olun» diye cevap verilmiştir.
İZAH
«Kendisine kazfedilen şahsın ihsanı düştüğü için kazfeden kimseye had vurulmaz ilh...» Bu ifadenin burada zikredilmesi yerinde değildir. Çünkü 'söz kendisine kazfedilene had vurulması hakkındadır. Yoksa kazfedene had vurulması hakkında değildir.
Yukarıda Fetih'ten naklen beyân edilmiştir ki; zina kâfirden de tahakkuk eder, fakat onun hakkında recm değil celd haddi icra edilir. Müslüman olmasıyla da had düşmez. Bunu, Sarih de ihsan şartlarını zikrederken açıklamıştır. Bu ifade tamamen mevzu harici değildir. Nasıl mevzu harici olabilir ki; bâb kendisine kazfedilene had vurulması hakkında değil kazfedene had vurulması hakkındadır. Aynı zamanda kendisine kazfedilene had vurulduğunda kazfedenden had düşer.
«Yedi yerde ikrarla beraber şahit kabul edilir ilh...» Yedi yer şunlardır :
1 - Vârislerden biri ölü üzerinde borç bulunduğunu ikrar etse borçla hükmedildiğinde diğer vârislerin hakkına tecavüz olacağı için ikrarıyla beraber şahit getirmesi de lâzımdır.
2 - Bir vasinin vesayetini bir müddeâ aleyh (aleyhinde dâva açılan) ikrar ederken vasîye vesayetine dair şahit getirmesi lâzımdır.
3 - Müddeâ aleyh vekâleti ikrar ederken vekil zararı defetmek için vekâletini isbat eder.
4 - İstihkaakta aleyhine hak dâva edilen kimsenin ikrarıyla beraber satıcısına dönmek mümkün olsun diye istihkaaka şahit getirilmesi lâzımdır.
5 - Bir çocuğun babasından çocuktan dolayı bir şey dâva edilip babası da dâva olunan şeyi ikrar

etse, onun ikrarıyla dâva edilen şey sabit olmaz, şahit getirilmesi lâzımdır.
6 - Bir vâris musa - leh (kendisine vasiyet olunan kimse) için olan şeyi ikrarıyla beraber şahit getirmesi lâzımdır.
7 - Bir kimse bir hayvanı bir şahsa kiraya verip sonra yine o hayvanı başka bir şahsa da kiraya verse, birinci kiralayan şahıs kiracının aleyhine şahit getirse, her ne kadar ikinci kiralayan şahıs hazır olup ikrar etse de yine getirilen şahitler kabul edilir.
«Kazfeden kimse yaptığı zina isnadını o anda isbat için delilden aciz olup ilh...» Eğer tezkiye olunmamış iki şahit getirse veya bir şahit getirip ikinci şahidin şehir içinde bulunduğunu İddia etse, şahidlerin tezkiye edilmesi veya diğer şahidin getirilmesi için kaadı kazfedeni üç gün hapseder. Nitekim bunu babın evvelinde beyân ettik.
«Kendisinden kefil alınmaz ilh...» Çünkü kaadıya göre; kazf haddinin vâcib olmasının sebebi açıktır. Bu itibarla kaadı kendisine kazfedilenden bir an önce ân defetmek için kazf haddini tehir etmez. O günün mahkemesi dağılıncaya kadar tehir etmesinde bir beis yoktur. İmameyn (Rh.A.)'e göre; kazfedilenden kefil alınır. Bundan dolayı had ve kısas dâvasında suçlu hapsedilir. Fakat had ve kısasın bizzat kendileri için suçludan kefil alınmaz.
Ebû Bekir-i Râzî «imam-ı Azam (Rh.A.) «kazfedenden kefil alınmaz» ifadesiyle «kaadı kazfedeni kefil vermesi için cebretmez» mânâsını murad etmiştir» demiştir. Ama kazfeden kendiliğinden kefil verirse, bir beis yoktur. Çünkü kazfedenin nefsini teslim etmesi kendisi üzerine haktır. Nefse kefil olan kimseden de ancak bu kadarı istenir. Fetih.
«Had düşer ilh...» Çünkü fasığın kendisinde bir nevi kusur bulunsa bile şehadeti eda ve tahammüle ehildir. Bundan dolayı biz Hanefilerce fâsığın şehadetiyle verilen hüküm geçerlidir. Binaenaleyh fâsıkların şehadetiyle zina şüphesi sabit olup kendilerinden ve kazfedenden had düşer. Keza: Zinanın sübutunda şahitlerin adaleti şart olduğu için kendisine kazfedilen şahısdan da had düşer. Eğer şahitler âmâ yahut köle yahut kazf için had vurulmuş yahut üç şahit olurlarsa kendilerine kazf için had vurulur. Kendileri şehadete ehil veya nisab miktarı (dört şahit) olmadıkları için aleyhine şahitlik yaptıkları şahsa zina haddi vurulmaz. Nitekim zina üzerine şehadet babında geçmiştir.
Ben derim ki: Bundan anlaşılan kazfeden kimseye de had vurulmasıdır. Çünkü şahitler kazf yoluyla değil şehadet etmek üzere konuştukları için kendilerine had vurulduğu takdirde kazf eden kimseye had evleviyetle vurulur. Ben bunu açık olarak görmedim.
«Cinsleri bir olan cinayetler için bir had kifayet eder ilh...» Musannif «bir kimse bir kaç şahsakazfte bulunsa, yalnız bir had vurulur» diye ifade etmiştir. Bir kimse, bir şahsa kazfedip bundan dolayı had vurulduktan sonra tekrar başka bir şahsa kazfte bulunacak olsa. hakkında ittifakla tekrar kazf haddi lâzım gelir. Fakat birinci şahsa tekrar kazfte bulunacak olsa, kazf haddi vurulmaz. Fetih. Bahır.
«Bir sözle ilh...» Meselâ: Bir kimse, bir cemaate bir cümleyle «siz zânisiniz» dese, kendisine yalnız bir had vurulur. Nehir.
«Bir kamçı vurulması baki kaldıktan sonra ilh...» Bu ifade «birinci had tamam olduktan sonra tekrar başka bir şahsa kazfte bulunursa, kendisine tekrar had vurulur» kavlinden ihtirazdır.
«Tedahülden dolayı ilh...» Kazf haddinde tedahül cereyan eder. Yani bir kaç tane kazften dolayı yalnız bir had vurulur. Bunda kaide: Birinci hadden bir kamçı kalsa bile bu esnada kendisine had vurulan kimse başka bir şahsa kazfte bulunacak olsa birinci had tamamlanır, ikinci kazf için kendisine had vurulmaz. Cevhere.
Ben derim ki: İkinci kazf için ayrıca had vurulmaması kendisine kazfedilen şahıslar hazır bulundukları takdirdedir. Bahir ile Nehir'de böyle zikredilmiştir. Çünkü Muhit ile Tebyin'de zikredilmiştir ki; zina veya içki için haddin bir kısmı vurulduktan sonra kaçan kimse tekrar zina etse veya içki içse yeni baştan had vurulur. Eğer kazf haddinin bir kısmı vurulduktan sonra kaçan kimse başka bir şahsa kazfte bulunacak olsa, kendilerine kazfedilen bu iki şahıs beraber hazır olurlarsa veya birinci şahıs hazır olursa, birinci haddin geri kalan kısmı tamamlanır, ikinci kazf için bir şey lâzım gelmez. Eğer kendisine kazfedilen ikinci şahıs yalnız hazır olursa, yeni baştan ikinci kazf haddi vurulur ve birinci şahıs dâva etmediği için birinci hadden kalan kısım düşer. Çünkü bu şahsın haddin kalan kısmının vurulmasını dâva etmemesi ilk baştan affetmek gibidir. Nitekim kazf haddi ilk baştan ancak kendisine kazfedilen şahsın istemesiyle vurulur. Haddin kalan kısmı da aynı şeklide kendisine kazfedilen şahsın istemesiyle ikmal olunur. Bana zahir olan budur.
Velhasıl; kendisine kazfedilen birinci şahıs yalnız olarak veya ikinci şahısla beraber haddin vurulmasını taleb ederse, birinci haddin kalan kısmının vurulmasıyla iktifa edilir. Eğer ikinci şahıs yalnız olarak kazf haddinin vurulmasını taleb ederse, zina ve içki haddi gibi yeni baştan had vurulur.
Bu izahla malum oldu ki; birinci haddin kalan kısmının tamamlanması ancak birinci şahsın hazır

almasıyladır. Tedahül, bazan ikinci haddin birinci haddin kalan kısmına dahil olmasıyla, bazan da birinci haddin kalan kısmının ikinci hadde dahil olmasıyla olur. Bu da ikinci kazf için yeni baştan had vurulduğundadır.
«Çünkü maksud olan ilh...» Bahır'da zikredilmiştir ki; bunda olan kemal erbabına gizli değildir. Zira birinci hadle kazfeden şahsın gelecekte vereceği haberde yalan olduğu ortayaçıkmayıp kendisine had vurulmazdan önce geçmiş zamandaki vermiş olduğu haberde yalancı olduğu ortaya çıkmıştır. Bundan dolayı Fetih'te «bir kimse, bir şahsa kazfedip bundan dolayı kendisine had vurulduktan sonra tekrar aynı zinayla kazfte bulunsa şöyle ki: «Ben o şahsa nisbet etmiş olduğum zina dâvasında duruyorum» dese Zeylaî'de zikredildiği gibi kendisine ikinci defa had vurulmaz. Ama o şahsa başka bir zinayla kazfte bulunsa kendisine ikinci defa had vurulur» diye zikredilmiştir.
Fakat Zahiriyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsa kazfedip bundan dolayı kendisine had vurulduktan sonra aynı şahsa kazfte bulunacak olsa kendisine ikinci defa had vurulmaz. Bunda asıl olan «Ebû Bekrete, Muğire'nin zina ettiğine şahitlikte bulunmuş. Hz. Ömer (R.A.) zina şahitlerinin adedi noksan olduğu için Ebû Bekrete'ye kazf haddi vurmuş, bundan sonra Ebû Bekrete toplantı yerlerinde «Muğire'nin zâni olduğuna şehadet ederim» diyormuş. Hz. Ömer (R.A.) Ebû Bekrete'ye ikinci defa had vurmak istediğinde Hz. Ali (R.A.). Hz. Ömer (R.A.)'i men etmiş. Hz. Ömer (R.A.) Hz. Ali (R.A.)'nin kavline dönmüş ve mesele icmâ olmuştur.» diye rivayet edilendir. Bundan malum oldu ki; mezhebin muhtar kavline göre; Zeylaî'nin zikrettiği gibi; bîr kimse bir, şahsa kazfte bulunup bundan dolayı kendisine had vurulduktan sonra kazfeden kimse gerek aynı sözünde israr ederek kazfte bulunsun, gerekse aynı şahsa başka zina ile kazfte bulunsun ikinci defa had vurulmaz. Zahiriyye'nin ibaresi burada son bulmuştur.
Bahır ile Nehir'de de «o kimseye tekrar had vurulmaz» diye zikredilmiştir. Fakat Fetih'de zikredilen buna muhaliftir. Bana öyle geliyor ki; doğru olan Fetih'de zikredilmiş olandır. Çünkü o kimse, başka bir şahsa kazfte bulunduğunda kendisine tekrar had vurulduğu gibi aynı şahsa birinci zina İsnadında başka bir zina isnadında bulunursa, yine kendisine tekrar had vurulur. Zira o kimsenin ikinci yapmış olduğu kazfte yalan olduğu ortaya çıkmamıştır, Ama kazfeden kimse, had vurulduktan sonra yine aynı kazf sözünde israr etse veya mutlak surette kazfte bulunsa bu, birinci kazf üzerine hamledileceği için kendisine tekrar had vurulmaz. Çünkü kazften dolayı kendisine had vurulan kimse, kazfettiği sözünde doğru olduğunu belirtmek için sözünü tekrarlayabilir. Nitekim Ebû Bekrete, «Muğire'nin zâni olduğuna şehadet ederim» ifadesiyle başka bîr zina murad etmemiştir. Bununla malum oldu ki; Zahiriyye'de zikredilen, Fetih'de zikredilene muhalif değildir.
«Diye cevap verilmiştir ilh...» Yani bir kaadı bir kimseyi zina ederken veya içki içerken görse, istihsanen o kimseye had vurmaz.
İmam Muhammed «bu hadleri kazf haddine ve kısasa kıyas ederek, kaadı ona had vurur» demiştir. Zina ve içki haddi ile kazf ve kısas arasındaki fark istihsanen şöyle açıklanır: Bu zina veya içki Maddinin muayyen bir dâva ve talep edeni yoktur. Bu itibarla ibtidaen buhaddi istifa ve icra etmek kaadıya aittir. Şahit hakkında Peygamberimiz (S.A.V.)'in :
«Kim ki bir ayıbı görüp onu setrederse diri diri gömülen kızı diriltmiş gibi olur.» hâdis-i şerifinin gereğince kaadı setr ile hadleri defetmeye memurdur. Binaenaleyh kaadı memur olduğu şeyi bırakıp haddin istifa ve icrasını murad ederse, had vurmuş olduğu kimseye buğz ve düşmanlık ettiği töhmeti kendisine lâhik olur. Bu yüzden bu hadleri icra etmesi kaadıya caiz olmaz. Fakat kazf haddiyle kısas böyle olmayıp kazf haddinde kendisine kazfedilen şahıs kısasta ise öldürülenin velisi dâva ve talep etmektedir. Hatta denilmiştir ki; hakkında kötü söz söylenilen zât için kötü söz söyleyen kimseyi tazir etmek kısas gibi olduğundan bunda kaadı için bir töhmet yoktur. Binaenaleyh kaadı için kendisiyle Allah arasında olan şeyi istifa ve icra etmesi caizdir. Çünkü hüküm kısasın istifa ve-icrası için şart olmayıp suçlunun imkan vermesi için şarttır. Nitekim zina üzerine şehadet babından önce geçmiştir. Bu mahallin takriri hususunda bana zahir olan budur.

TAZÎR BÂBI

METİN
Tazîr lügatta; mutlak surette te'dip manasınadır. Kaamûs'un «hadden az olan dövmeye ıtlak olunur» demesi yanlıştır. Nehir.
Şeriatta ta'zîr; miktar bakımından hadden az olan te'dipdir. Eğer dövmekle olursa, en çoğu

otuzdokuz, en azı üç kamçıdır.
Molla Hüsrev, «Dürer» isimli kitabında tazîri dört mertebeye ayırmıştır. Musannifin Molla Hüsrev'in tazîr hakkında beyân ettikleri kavilleri tazîri hâkimin reyine bırakmadıklarına göredir. Halbuki izah edilen dört mertebe mutlak surette onların dedikleri gibi değildir. Çünkü eşra-fü'l - eşraftan olan bir zât, bir kimseyi dövüp yaralasa, onun tazîrinde mücerred ilâm kifayet etmez. Sarih «ben bu zâtın tazîrinin darb ile olması doğrudur zannederim» demiştir.
İZAH
«Tazîr ilh...» Musannıf, hakkında muayyen bir ukubet, muayyen bir ceza mevcud olan hadleri bitirince hakkında muayyen bir şer'i had mevcud olmayan cürümlerden dolayı tertib ve tatbik edilecek te'dip ve cezayı anlatmaya başlamıştır. Zayıf olduğu için hadlerden sonra zikretmiş, ta'zîrden bir kısmı halis kul hakkı olduğu için hadlere katmıştır. Çünkü tazîr de ukubet (ceza) den ibarettir. Tamamı Nehir'dedir,
«Tazir lügatta; mutlak surette tedip manasınadır ilh...» Yani tazir, hadden az veya çok olmak üzere dövme veya başka suretlerle yapılan tediptir. Tazîr, tefhîm (büyük sayma) ve tazîm (ululama) mânâlarına da gelir. Buna göre; «tazir» tabiri zıt olan isimlerdendir.
«Kaamus'un «hadden az olan dövmeye, ıtlak olunur» demesi yanlıştır ilh...» Çünkü bu şer'i bir vaz'ıdır, lugavî değildir. Zira şer'i vaz'ılar ancak şeriat tarafından bilinir. Şeriatın aslını bilmeyen lügat erbabına onun beyânı nasıl nisbet edilir. Sıhah sahibi «tazîri dövme ile tefsir et tikten sonra hadden az dövmeye tazîr ismi verilir» demekle bu dövmenin şer'i hadden az olmak kaydının ziyadesiyle bu ha ki kat-i şeriyyenin hakikat-i lugaviyyeden menkul olduğuna işaret etmiştir. Binaenaleyh tazîr, salât (namaz), zekât lâfızları gibi hakikat-i lugaviyyeden menkuldür Çünkü bunlarda lugavî mânâsı mevcut olmakla beraber daha ziyade mânâ da vardır. Bu mühim bir inceliktir ki; bunu Sıhah sahibi anlam» fakat Kaamus sahibi bundan gafil olmuştur. Bunun benzeri Kaamus sahibi için çok vâki olmuştur. Bu zeki kimselerin anlayacağı bir galattır Kaamus sahibi namına buna şöyle cevap verilebilir: Kaamus sahibi kendi eserinde yalnız lugavî olan lâfızları zikretmeyip bilâkis faydalan çoğaltmak için bazı şer'i ve ıstılahî menkûlatı ve Farsça lâfızları da zikretmiştir. Fakat bu cevab söz götürür. Çünkü Kaamus isimli kitabın mevzûu lugavî mânâları beyân etmektir. Lugavî mânâdan başkası zikredildiğinde kitaba bakanın şüpheye düşmemesi için bununüzerine tenbih edilmesi lâzımdır. Bu İbn-i Hacer-i Mekkî'den naklen Nehir'de zikredil mistir.
«Miktar bakımından hadden az olan tedipdir ilh...» Had ile tazîr arasındaki fark; hadlerin miktarı muayyendir, tazîre gelince bunun takdiri ve tatbiki müslüman hükümdarın ve onun naiblerinin reylerine bırakıl mistir. Had şüphe ile düşer, tazîr ise şüphe ile beraber vâcib olur. Had çocuk üzerine vâcib olmaz, tazîr ise mümeyyiz (iyiyi kötüden ayıran) çocuk hakkında da meşrudur. Müteahhırîn ulemadan bazıları şu farkları da ziyade etmişlerdir. Tazîr cezası müslüman hükümdarı ile onun naibleri tarafından tatbik edilebileceği gibi zevç zevcesi hakkında, mevla kölesi hakkında ve her müslüman, bil-fiil yapıldığını gördüğü bir fenalık tan dolayı usulü dairesinde tazîrde bulunabilir. Had ise yalnız müslüman hükümdarı ile onun naibleri tarafından icra edilir. Kul hakkıyla ilgili tazîr hakkındaki ikrardan dönme sahih değildir, halis hadlerde ise ikrarda dönme şahindir. Hadde şahitler tezkiyeye havale edildikleri takdirde aleyhine şahitlik yapılan kimse hapsedilir. Tazîrde ise şahitler tezkiye ye havale edildiklerinde mûttehem olan kimse hapsedilemez. Çünkü hap zaten tazîrdendir. Hadde şefaat caiz değildir, müslüman hükümdarı v onun naibleri şefaatten dolayı had vurmayı terkedemez, tazîrde ise şefaat kabul edilebilir. Had tekaadüm-i zaman ile düşer, tazîr ise tekaadüm-i zaman ile düşmez.
«Eğer dövmekle olursa en çoğu otuzdokuz, en azı üç kamçıdır ilh... Çünkü Peygamberimiz (SAV.):
«Her kim had olmayan (tazîri); had derecesine ulaştırırca, o kimse (şeriat'ın koyduğu ölçüyü) aşanlardandır.» buyurmuşlardır. Kölenin haddi kırk kamçıdır, tazîr ondan bir kamçı eksik vurulur. Bu İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göredir. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.) hürler hakkındaki en az haddi ölçü olarak kabul etmiştir. Çünkü insanda asıl olan hürriyettir. Buna göre; İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'tan bir rivayette tazîr hürlerin en az haddinden bir kamçı eksik, ondan zahir rivayete göre; beş kamçı eksik vurulur. Nitekim bu, Hz. Ali (RA)'den rivayet edilmiştir. Rey (akıl) ile idrak edilemeyen hususlarda Ashab-ı Kiram'ı taklit etmek vâcib olur. Fakat Hz. Ali (R.A.)'den menkul olan bu rivayet gariptir. Tamamı Fetîh'tedir.
Hâvi'l-Kudsî'de zikredilmiştir ki; tazîr İmam Ebû Yusuf (Rh.A)'a göre; köle hakkında üçten otuzdokuz, hür hakkında üçten yetmişbeş kamçıya kadardır. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavlini alırız. Bundan malûm oldu ki esah olan imam Ebû Yusuf'un kavlidir. Bahır.
Ben derim ki: «İmam Ebû Yusuf'un kavlini alırız» ifadesinde imam Ebû Yusuf'un ikinci rivayetini birinci rivayet üzerine tercih vardır. Çünkü ikinci rivayeti zahir rivayetdir. Bundan İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavlinin İmam-ı Azam'la imam Muhammed (Rh. Aleyhima)'in kavli üzerine

tercih edilmesi lâzım gelmez. Çünkü fıkıh metinleri İmam-ı Azam (Rh.A.)'-la imam Muhammed (Rh.A.)'in kavli üzere olup Allâme Kaasım da imamlardan bunların kavlinintashihini nakletmiştir. Bundan dolayı sarih Bahır'da zikredilene itimad etmemiştir.
İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'tan «her kötülüğün cezası kendi cinsinin cezasına yakın kılınır. Buna göre; öpme, sıkmanın tazîri zina haddine, muhsan olmayan veya muhsan olan kimseye zina lâfzından başka bir lâfız ile kazfin tazîri kazf haddine yakın kılınır Çünkü her nevi kötülüğün cezası kendi nevinin cezasına göre tatbik edilir» diye rivayet edilmiştir.
Yine İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'tan «cürümler büyüklük ve küçüklüğüne göre itibar edilir. Yani pek hafif cürümler ile ağır cürümlerin cezaları müsavi değildir» diye rivayet edilmiştir. Zeylaî.
Tazîrin en azı üç kamçıdır. Kudurî zikretmiştir. Zira üç kamçıdan az ile zecrin vâki olmayacağı görüşündedir. Halbuki vaziyet böyle değildir. Namus, fazilet, mürüvvet ve diyanet sahibi olan kimselerin cezaları ile birtakım beyinsiz mürüvvetten ve izzet-i nefisten mahrum kimselerin cezaları müsavi değildir. Cezalar şahıslara göre değişir. Zecr, üç kamçıdan az ile hasıl olduğunda üç kamçı ile takdir etmenin bir mânâsı yoktur. Bunun için tazîr cezaları kaadıların reyine bırakılmıştır. Kaadı uygun gördüğü tazîr cezasını verir. Âlimlerimiz bu kavil üzerinedir. Zeylaî. Hidaye'de de böyledir.
Fetih'de zikredilmiştir ki; eğer kaadı suçlunun bir kamçı ile halini düzelteceğini bilirse, bir kamçı ile iktifa eder. Hulâsa'da böyle açıklanmıştır. Bir kamçı vurulduğunda üçe ikmal olunur. Çünkü tazîrin dövme ile vâcib olduğu yerde en az miktar üç kamçıdır. Üç kamçıdan daha az miktarı yoktur. Bundan anlaşılan; kaadı suçlunun yirmi kamçıyla halini düzelteceğine kanaat getirirse; vâcib olanın en az miktarı yirmi kamçı olur ve bundan eksik vurması caiz olmaz. Fakat kaadı suçlunun otuz-dokuz kamçıdan az ile halini düzeltmeyeceğini bilirse, tazîr miktarının en çoğu vacibin en az miktarı olur, otuz dokuz kamçı tazîrin en çok miktarı olarak kalır. Kaadı suçlunun otuzdokuz kamçıdan daha ziyade ile halini düzelteceğini bilse bile. otuzdokuzdan ziyade kamçı vurmaz, fakat ziyade yerine hapseder.
«Molla Hüsrev «Dürer» isimli kitabında taziri dört mertebeye ayırmıştır ilh...»
1 - Âlimler ile Hz. Ali (A.R.)'nin neslinden olan Eşrafü'l-Eşraf hakkındaki tazîrdir ki i'lâm suretinde yapılır. Şöyle ki: Kaadının Eşrafü'l-Eşraf'tan olan zâta «senin şöyle yaptığın bana kadar ulaştı» diye ihtarda bulunmasıdır. Böyle bir ihtar bunlar hakkında kafidir.
2 - Muhtar, vali, servet sahibi ve tüccar gibi Eşraf hakkındaki tazîrdir ki kaadının suçluyu mahkemeye celb ve davet ederek kendisine «sen şöyle yapıyormuşsun» diye ihtarda bulunmasıdır.
3 - Orta halli insanlar hakkındaki ta'zîrdir ki kaadının suçluyu hem mahkemeye celb ve ihtar etmesi hem de hapsetmesidir.
4 - Ayak takımı hakkındaki tazîrdir ki hem mahkemeye celb ve ihtar suretiyle, hem hapis vehem de dövme suretiyle yapılır. Eş-Şafi'den naklen Fetîh'te de böyle zikredilmiştir.
METİN
Tazîr dayak suretiyle yapılacak olursa vuruşlar suçlunun bedenine dağınık olarak vurulmaz. Bazıları «dağınık olarak vurulur» demişlerdir, iki kavlin arasını bulmak mümkündür. Eğer tazîr en son mertebesine bâliğ olup meselâ: Otuzdokuz kamçı vurulacak olursa, suçlunun bedenine dağınık olarak vurulur Aksi takdirde vurulmaz. Vehbâniyye Şerhi.
Tazîr; dövme, hapis, boynuna sille vurma, kulak bükme, sert konuşma, kaadının tazîri hak eden kimseye asık suratla bakması, kazf haddini gerektirmeyen şetm ve akla uygun olmayan sözlerle olur.
İmam Serahsî'den naklen Müctebâ'da zikredilmiştir ki; sille vurmak suretiyle ta'zîr mubah ve münasip değildir. Çünkü bir şahsın kafasına veya boynuna el ile vurmak istihfaf ve tahkirin en son derecesidir. Bu itibarla ehl-i kıbleyi bu gibi rezaletten korumak lâzımdır. Mezhebin muhtar olan kavline göre; mal almak suretiyle tazîr yapılmaz. Bahır.
Bezzaziye'den naklen yine Bahır'da zikredilmiştir ki; bazılarına göre para almak suretiyle tazîrin yapılması caizdir. Fakat bu cevazın mânâsı; suçlu fena fiilinden vazgeçmesi için alınan parayı hâkim muhafaza eder. halini düzeltirse parayı kendisine iade öder, halini düzeltmesinden ümidini keserse alınan parayı münasip gördüğü yere sarfeder demektir.
Müctebâ'da «mal almak suretiyle tazîr İslâmın evvelinde vardı, sonra neshedildi» diye zikredilmiştir. (Tazîrin tarifinden de anlaşıldığı gibi) hakkında şer'an muayyen bir ceza ve belirti bir ölçü yoktur. Tazîr cezaları kaadının re'yine bırakılmıştır. Âlimlerimiz bu kavil üzerinedir. Zeylaî. Çünkü tazîrden asıl maksat insanları fena fiillerden men etmektir. Bu hususta ise insanların fiilleri çeşitli ve farklıdır, Bahır,
İZAH
«Suçlunun bedenine dağınık olarak vurulmaz ilh...» Bilâkis bir yerine meselâ: Yalnız arkasına vurulur. Eğer suçlunun bedenine dağınık vurulmak suretiyle de tahfif yapılırsa ta'zîrden maksud

olan suçluyu kötülükten men etme hasıl olmaz.
«Aksi takdirde vurulmaz ilh...» Yani tazir otuz dokuz kamçı olmayıp üç kamçı vurulması gibi az olursa bir azaya vurulur. Fetih'te böyle zikredilmiştir. Bundan anlaşılır ki tazîrin miktarı otuzdokuz veya buna yakın olup bir azaya vurulduğu takdirde azanın telef olmasından korkutursa suçlunun bedenine dağınık olarak vurulur. Hadlerde olduğu gibi yüzüne, başına, tenasül uzvu gibi nazik yerlerine vurulmaz. Zeylaî.
«Akla uygun olmayan sözlerle olur ilh...» Yani tazîr yalnız bu nevilerden ibaret olmayıp ilerde geleceği üzere memleketinden uzaklaştırmakla da olur.
Ben derim ki: Tazîr yalancı şahid için tesvid ve teşhir ile de yapılır. Yalancı şahidin yüzükarartılarak veya kendisini bir merkebe tersine bindirilerek şehir içinde dolaştırmak suretiyle yapılır.
«Mezhebin muhtar olan kavline göre; mal almak suretiyle tazîr yapılmaz ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki; İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; sultanın mal almak suretiyle tazîr yapması caizdir, İmam-ı Azam'la imam Muhammed (Rh.Aleyhima) ve diğer müctehidlere göre; mal almak suretiyle tazîr yapılması caiz değildir. Miraç isimli kitabda da böylece zikredilmiştir. Bundan anlaşılan İmam Ebû Yusuf'tan gelen rivayet zayıftır.
Şürünbûlalî'de «İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavliyle fetva verilmez. Çünkü bunda halkın mallarını almak üzere zalimleri musallat edip onların mallarını yedirmek vardır» diye zikredilmiştir.
«Alınan parayı hâkim muhafaza eder ilh...» Yoksa bazı zalimlerin tevehhüm ettikleri gibi kendi nefisleri veya beytül'mal için almaz. Çünkü şeriatta müslümanlardan hiç bir kimse için şer'i bir sebeb olmaksızın bir şahsın malını alması yoktur. Velhasıl mezhebin muhtar olan kavline göre; mal almak suretiyle tazîr yapılmaz. Müctebâ.
«Hakkında şer'an muayyen bir ölçü yoktur ilh...» Yani tazîrin nevilerinde şer'an hadlerde olduğu gibi muayyen bir ölçü yoktur. Tazîrin cezaları gerek dövme ile olsun gerek başka veçhile olsun kaadının reyine havale edilmiştir. Kaadı, hususî bir cürümde suçluyu dövme re'yinde bulunursa, otuzdokuz kamçıdan ziyade takdir edemez.
Ben derim ki: Tazîrin başka bir nevi olan hapsi, dövmeye ilave edebilir. Tazîr, cinayetin ve caninin değişmesiyle, değişir.
Zeylaî «tazîr hakkında muayyen bir ölçü yoktur. Tazîr cezaları cinayetlerin miktarına göre; kaadının reyine bırakılmıştır. Çünkü tazîr hakkındaki ceza cinayetin değişmesiyle değişir. Buna göre; bir kimsenin kendisine haram olan bir kadına cimadan başka fena bir muamelede bulunması yahut hırsızın eşyaları evin içinde toplayıp çıkarmaması gibi büyük günâhlarda tazîrin en son derecesinin tatbik edilmesi lâzımdır. Keza; kaadı insanların hallerini göz önünde bulundurmalıdır. Çünkü bazı kimseler en ufak bir tekdir veya ihtardan pek ziyade sıkılıp büyük bir mahcubiyet ve pişmanlık hissederek hallerini düzeltmeye muvaffak olurlar. Birtakım şahıslar ise en ağır hakaretlerden ve çok mühim cezalardan bile istenilen derecede müteessir olmazlar.» demiştir.
Nihaye'de de tazîr, Dürer'de olduğu gibi mertebeler üzerine zikredilmiştir. Nihaye'nin ibaresi kaadı insanların hallerine bakar kavlini beyândır. Yani insanların halleri dört mertebe üzeredir. Buna göre; Dürer ile Nihaye'de zikredilen, tazîr cezalarının kaadının reyine bırakılması kavline muhalif değildir. Bu takdirde; birinci mertebe ile Eşrafü'l-Eşraf murad olunur., Eşrafü'l-Eşraftan fazilet, namus, mürüvvet ve diyanet sahibi bir kimseden hernasılsa küçük bir kusur zuhur ettiğinde bunun tazîr! ilâm ile olur. Çünkü âdette böyle büyük zâtlar, ilâmın üstünde tazîri gerektirecek bir şey yapmazlar. Tazîrden bu miktar ile inzicar (sakınma) hasıl olur. Bu «tazîr cinayetin büyüklüğüne, küçüklüğüne göredir» ifadesine münafi değildir. Hatta ulemadan Eşraftan ve büyüklerden sayılan bir kimse livâta yapsa yahut fasıklarla beraber içki meclisinde bulunsa yahut bir şahsı dövüp yaralasa, onun tazirinde mücerred ilâm kifayet etmeyip cinayetine göre tazîr olunur. Nehir. Fetih.
METİN
Tazîr öldürme ile de olur. Meselâ: Bir kimse bir şahsı kendisine helâl olmayan bir kadınla zina ederken bulsa bağırma ile veya dövme ile bu fena fiile mani olamayacağını bilirse onu öldürür. Eğer bu fena fiile bağırma veya dövme ile mani olacağını bilirse, o şahsı öldürmez. Bir kimse bir kadının rızası olmaksızın zorla ona zina etmek istediğinde kadının onu öldürmesi caizdir ve o şahsın kanı hederdir. Vehbâniyye.
Bir kimse bir şahıs ile bir kadını kendi rızalarıyla zina ederken görse bağırma ile veya dövme ile bu fena fiile mani olamayacağını bilirse, ikisini de öldürür.
Zeylaî «Hindvânî'den böylece nakl ettikten sonra Münyet'ül-Müftî'de «bir kimse zevcesiyle veya bir mahremiyle başka bir şahsı kendi rızalarıyla zina ederken görse ikisini birden öldürür» diye zikredilmiştir» demiştir. Dürer'de Molla Hüsrev bunu ikrar etmiştir.

Bahır'da «bir kimsenin zevcesi ve mahremi olmayan kadın ile, zevcesi ve mahremi olan kadın arasında fark vardır. Bir kimse zevcesi ve mahremi olmayan bir kadınla bir şahsın zina ettiğini görünce bağırma ile veya dövme ile bu fena fiile mani olamadığı takdirde bunları öldürmesi helâl olur. Fakat kendi zevcesi veya mahremiyle bir şahsın zina ettiğini görünce mutlak surette yani bağırmakla veya dövmekle onların bu fena fiiline mani olsun veya olmasın onları öldürmesi helâldir.» diye zikredilmiştir.
Bahır sahibinin sözünü Nehir sahibi «Bezazaziye ile diğer muteber kitablarda beyân edildiğine göre; bir kimsenin zevcesi ve mahremi olmayan bir kadın ile veya zevcesi ve mahremi olan kadın ile bir şahsın zina ettiğini görmesi arasında fark yoktur» diye reddetmiştir. Hindivânî'nin kadın lâfzını nekre olarak zikretmesi de buna delâlet eder. Evet, Münye'nin sözü her ne kadar şart zikrinden mutlak ise de fukahanın kavillerinin bir olması için mukayyede hamlolunur. Bundan dolayı Vehbâniyye'de muhsan olup olmamasına temas edilmeyerek mutlak surette zikredilen şartla kesin hüküm verilmiştir. Hak olan da budur. Çünkü had olmadığı için kendisinde İhsan şart değildir, bilâkis bu iyilikle emretme kötülükten nehyetme kabilindendir.
Müctebâ'da zikredilmiştir ki; asıl ve kaide şudur: Herhangi bir şahıs bir müslümanı zina ederken gördüğünde onu öldürmesi helâl olur. Ancak zina ettiği hususunda kendisinintasdik edilmemesi korkusu bulunduğu için onu öldürmekten çekinebilir. Buna göre; onu öldürüp öldürmeme arasında muhayyer olur.
İZAH
«Tazîr öldürme ile de olur ilh...» İbn-i Teymiyye'nin Es-Sârimü'l-Meslûl isimli eserinde zikredilmiştir ki; Hanefi mezhebinin usul ve kaidelerine göre; bir kimse bir şahsı öldürme aleti olmayan ağaç ve taş gibi ağır bir şeyle öldürse yahut dübürden cinsi yakınlıkta bulunsa öldürülmez, fakat bu suretle onu bunu öldürmeyi veya dübürden cinsi yakınlıkta bulunmayı âdet edinirse, şer ve fesadını önlemek için veliyyü'l-emrin onu öldürmesi caizdir. Kezâlik maslahat ve menfaat gördüğünde tayin edilmiş olan had üzerine ziyade etmesi de caizdir.
Peygamberimiz (S.A.V.)'den ve Ashab-ı Kiram'dan bu gibi cürümler hususunda rivayet edilmiş olan öldürmeler bir maslahat ve hizmet görmeleri üzerine hamlolunmuştur ve buna «siyaseten öldürme» ismi verilir. Kendi cinsinde öldürme meşru olan cürümlerde veya tekrarlanmak suretiyle büyük günâh olan cürümlerde veliyyü'l-emrin caniyi öldürme suretiyle ta'zîrde bulunması caizdir. Bundan dolayı fukahanın ekserisi «zimmîlerden Peygamber Efendimize çok söğüp siğen her ne kadar yakalandıktan sonra müslüman olsa bile öldürülür» diye fetva vermişlerdir. Fukaha bu öldürmeye «siyaseten öldürme» demişlerdir.
«Kadının onu öldürmesi caizdir ilh...» Yani kadının ondan bağırma veya dövme ile kurtulması mümkün olmadığı takdirde onu öldürür. Eğer kadın bağırıp çağırmazsa kendisine zorla tecavüz edilmek istenildiği anlaşılmaz.
Vehbâniyye şerhinin Kerahiyet bahsinde zikredilmiştir ki; bir erkek bir kadına zorla zina yapmak istediğinde kadının onu öldürmesi caizdir. Keza bir kimse bir oğlana zorla cinsi yakınlıkta bulunmak istediğinde oğlan onun elinden öldürmeden başka bir suretle kurtulamazsa, onu öldürmesi caizdir ve onun kanı hederdir.
«Bezzaziye ile diğer muteber kitablarda ilh...» Yani Hâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse muhsan olan bir şahsı kendi zevcesiyle veya başka bir kadınla zina ederken görse bağırmasıyla bu fena fiile mâni olamadığı takdirde onu öldürmesi helâl olur, öldürürse kısas edilmez.
«Mukayyede hamlolunur ilh...» Yani Münyet'ül-Müftî'nin «bir kimse zevcesiyle veya bir mahremiyle başka bir şahsı kendi rızalarıyla zina ederken görse ikisini birden öldürür» ifadesi bu kimse bu fena fiile bağırma veya dövme ile mani olamayacağını bilmesi üzerine hamlolunur.
Ben derim ki: Hindivânî ile Münyetü'l-Müftî'de zikredilen meselelerin arasını söyle bulmakta mümkündür: Bir kimse bir şahsı kendisine helâl olmayan bir kadınla birlikte zina etmedenönce bulsa o kadın, bulan kimsenin gerek zevcesi veya mahremi olsun ve gerekse olmasın o şahsın bağırmak veya dövme ile kaçacağını bilirse, onu öldürmesi helâl olmaz. Eğer o şahsı o kadınla zina ederken bulursa mutlak surette yani bağırıp çağırmaksızın öldürmesi caiz olur. Bundan dolayı Münye'de «zina ederken» ifadesiyle kayıtlayıp ve «ikisini birden öldürür» ifadesini mutlak olarak zikretmiştir. El-Hâvi'z-Zâhidî'nin cinayet bahsinde bunu te'yid eden ibareyi gördüm. Şöyle ki: Bir kimse zevcesiyle bir şahsı rızalarıyla zina ederken yahut onu öperken yahut onu kucaklarken görüp o şahsı veya ikisini de öldürse, kendisine bir şey lâzım gelmez. Bunu şahidle veya ikrar ile isbat ederse kadının mirasından da mahrum olmaz.
Bir kimse zevcesini veya mahremini bir şahısla ıssız bir çölde görse, fakat o şahsın zevcesine veya mahremine zina veya öpme. sıkma gibi bir hareketini görmese bazı âlimler «ikisini birden öldürmesi helâl olur» demişlerdir. Bazı âlimler ise «zina veya öpme, sıkma gibi fena bir hareketini görmedikçe öldürmesi helâl olmaz» demişlerdir. Hızânetü'l-Fetâvâ'da da böylece zikredilmiştir.

Bezzaziye'nin hırsızlık bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse ehliyle beraber evinde veya komşusunun evinde komşusunun ehliyle bir şahsın kendi rızalarıyla zina ettiğini görüp, o şahsı yakaladığı takdirde kendisini öldürmesinden korkarsa. her ikisini de öldürmesi caizdir. Bu. bir kimsenin bir şahsı kendisine helâl olmayan bir kadınla zina halinde görmesiyle, zina etmedikleri halde birarada görmesi arasındaki acık farktır.
«Mûçtebâ'da zikredilmiştir ki; ilh...» Bazı fukaha, bunu Camiü'l-Fetâvâ ve Bezzaziye'nin hudud bahsine nisbet etmiştir. Hasılı her hangi bir kimse, bir müslümanı kendisine helâl olmayan bir kadınla zina ederken görürse, diyaneten onu öldürmesi helâl olur, kazaen onu öldürmesi helâl olmaz. Çünkü kaadı onu ancak şahitle tasdik eder.
METİN
Mûçtebâ'da zikredilen asıl ve kaaide üzerine; haksız olarak başkasının malını açıktan zorla alan kimselerin, yol kesicilerin, baç ve gümrük toplayanların, kıymeti az olan şeyle zulmeden kimselerin, büyük günâh işleyen kimselerin, ortalığı birbirine katan fesatçıların hepsinin ta'zîr yoluyla öldürülmeleri mubah olur. Bunları öldürenler sevap kazanır. Nasıhî; bozgunculukla koşan, insanlara zarar ve eza veren kimselerin öldürülmelerine fetva vermiştir. Bu zikredilenlerin zulüm ve ezalarına öldürmeden başka bir yolla mani olunamadığı takdirde öldürülmeleri mubah olur.
Vehbaniyye şerhinde zikredilmiştir ki; insanlara zarar ve eza eden kimselerin ta'zîrleri, memleketlerinden uzaklaştırmak, hücum edip onları evlerinden çıkarmak, evlerini yıkmak, her ne kadar şarabın içine tuz atılsa bile şarap küplerini kırmakla olur. Fakat şarabmahzeninin yakılması nakil ve rivayet edilmemiştir. Her müslümanın, Allah hakkı ile ilgili olup henüz işlenmekte bulunan bir günâhtan dolayı münasip bir şekilde tazîr yapması caizdir. Tazîri gerektiren bir günâh yapıldıktan sonra artık hâkimden, zevçten ve efendiden başkasının tazîr yapmaya selâhiyeti yoktur. Kınye.
FER'Î MESELE: Kendisine tazîr vurulacak kimse bir şahsa «bana şu tazîri vur» deyip o da vurduktan sonra, hâkime murafaa olunsa, vurulan tazîr hâkimin vuracağı tazîr yerine geçer. Fakat bu Allah hakkı olup tazîr icap eden şeylere hamledilir, Bunu musannif da ikrar etmiştir. Hâniyye'nin dâva bahsinde de böylece zikredilmiştir. Fakat Fetih'de «kul hakkı olan şeylerde dâvaya tevakkuf ettiği için ta'zîri ancak veliyülemir tatbik edebilir. Ancak dâvâlı ile davacı o hususta bir hakem tayin edip onun tazîrine ikisi de razı olursa, bu hakem tazîri yapabilir» diye zikredilmiştir. Hıfz olunsun!
Bir kimse, bir şahsı haksız olarak dövüp o şahıs da o kimseyi aynı şekilde dövse, ikisine de tazîr lâzım gelir. Dövme farklı olduğu için birbirine tam mukabele etmiş olmazlar. Nitekim kaadının huzurunda iki kimse birbirine sövseler, meclisin hürmetini yıktıkları için ikisine de ta'zîr lâzım gelir. Bu, yukarıda geçmiştir. Zulme sebebiyet verdiği için önce ta'zîr, ilk dövene vurulur. Kınye.
Mecmaü'l-Fetava'da zikredilmiştir ki; haddi gerektirmeyen şeylerde misliyle cezalandırma caizdir. Bu hususta, Cenab-ı Hak tarafından: Eş-Ş û râ Sûresi; âyet: 41)
«Kim kendisine (yapılan) zulmün ardından herhalde hakkını alırsa artık bunlar aleyhinde (mesuliyete) bir yol yoktur.» âyet-i kerimesiyle izin ve ruhsat verilmiştir. Ama Allah-ü Teâlâ'nın : Eş-Şûrâ Sûresi; âyet: 40
«Kim affeder, barışı sağlarsa mükâfaatı Allah'a aittir.» kavl-i kerimine nazaran affetmek efdaldır. Tazîr edilmesi lâzım olan kimse ziyade tedibe muhtaç olursa, dövmeyle beraber hapsedilmesi sahih ve caizdir. Hapis suretiyle tazîr cezası, suçluyu resmî hapishanelerden birine koymak suretiyle yapılabileceği gibi kendi hanesinde tevkif edip dışarı çıkmaktan men etmek suretiyle de olabilir. Nehir.
Hadler içinde en şiddetli dayak tazîr dayağıdır. Çünkü tazîr aded cihetinden hafiftir, fakat vasıf cihetinden hafif değildir. Ta'zîrden sonra en şiddetli dayak zina haddidir. Çünkü zina haddi kitabla sabittir. Zina haddinden sonra içki haddi gelir. Çünkü içki haddinin sübutu Ashab-ı Kiram'ın icma ve ittifaklarıyladır, kıyasla değildir. Çünkü kıyas hadlerde câri olmaz. İçki haddinden sonra kazf haddidir. Çünkü kazfedenin doğru olma ihtimalinden dolayı, sebebi zayıftır.
İZAH
«Yol kesiciler ilh...» Yani bir kimse bir yol kesiciyi gördüğünde her ne kadar yol kesicikendisinin yolunu kesmeyip başkasının yolunu kesse bile onu öldürmesi caizdir. Çünkü onu öldürmede onun şerrinden ve ezasından insanları kurtarmak vardır.
«Büyük günâh işleyenler ilh...» Yani büyük günâhla murad, zararı başkasına tecavüz eden günâhlardır.
«Ortalığı birbirine katan fesatçıların ilh...» Bu ifade sihirbaz, yol kesici, hırsız, lûtî (dübürden cinsi yakınlıkta bulunan kimse), insanları hileyle boğup öldüren gibi umuma zararı olan fesatçı kimselere de şâmildir. Bunların fena fiillerine başka suretle mani olunamazsa tazîr yoluyla

öldürülmeleri caizdir.
Nesefî'nin Ahkâmü's-Siyaset risalesinde zikredilmiştir ki; Şeyhü'i-İslâm'a «fetret zamanında zalimlerin, ortalığı birbirine katan fesatçıların öldürülmelerinden» sorulmuş, o da «onlar yeryüzünde bozgunculukla koştukları için öldürülmeleri mubah olur» diye cevap vermiştir. Kendisine «onlar fetret zamanında fesatçılığı bırakıp gizlenirler» denilmiş, o da «zaruret olmadığı için bunu yapmıyorlar.» Geri. gönderilseler bile vazgeçirilmek istendikleri şeylere döneceklerdir. «(El-en'am Sûresi, âyet: 28) âyet-i kerimesinin gereğince biz bunu görmekteyiz» diye cevap vermiştir.
«Memleketlerinden uzaklaştırmak ilh...» Buhari şerhi Aynî'den naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; insanlara eza cefa eden kimsenin memleketinden sürgün edilmesi caizdir.
«Hücum edip onları evlerinden çıkarmak ilh...»
Ahkâmü's-Siyaset ile Müntekâ'da zikredilmiştir ki; bir kimsenin evinde çalgı sesi işitilince o eve izinsiz girilmesi caiz olur. Çünkü o kimse çalgı sesini işittirmekle evinin hürmetini yıkmış olur.
Bezzaziye'nin Hudud bahsinde, Nihaye'nin Gasb bahsinde ve Diraye'nin Cinayet bahsinde zikredilmiştir ki; evinde her türlü fısk ve fesadı âdet edinen şahsın üzerine, bulunduğu oda yıkılır. Hatta bozguncuların evlerine hücum edilmesinde bir beis yoktur. Hz. Ömer (R.A.) ağıt yakıp ağlıyan bir kadının evine girip onu kamçıyla döverken başının örtüsü düşmüş, kendisine «onun hürmetini yıktın» denildiğinde Hz. Ömer (R.A.) «o haram olan şeyle meşgul olduktan sonra onun hürmeti kalmayıp cariyelere katılmıştır» demiştir.
Fakîh Ebû Bekir-i Delhi'nin köye çıktığı, ırmak kenarında başları ve kolları acık kadınların yanından geçtiği, kendisine bunu nasıl yaptığı sorulduğunda «onların hürmeti yoktur, onların imanlarında şüphe vardır, sanki onlar gayr-i müslimdirler» dediği rivayet edilmiştir. Hz. Ömer (R. A.)'in şarap mahzenini yaktığı rivayet edilmiştir. Saffar-ı Zâhid'in fasıkın evinin tahrip edilmesini emrettiği rivayet edilmiştir.
«Her ne kadar şarabın içine tuz atılsa bile ilh...» Yani her ne kadar şarap sahipleri «biz onun içine sirke yapmak için tuz attık» deseler bile yine şarap küpleri kırılır.
Uyun'dan naklen Bezzaziye'nin kerâhiyet bahsinde ve Nesefî'nin Fetâvâ'sında zikredilmiştir ki; şarap küpleri kırılır ve kıran kimse ödemez, içerisine tuz atmak kifayet etmez. Keza; bir kimse zimmîlerin şaraplarını döküp, küplerini kırsa, şarap tulumlarını parçalasa, bakılır. Eğer onlar bunu müslümanlar arasında izhar ediyorlarsa, kıran kimse ödemez. Çünkü onlar bunu müslümanlar arasında izhar etmekle, imha edilmesine yol açmışlardır.
Siyerü'l-Uyun'da «imha eden, kimse öder. Ancak kıran veliyyü'l-emir olup kırılmasını uygun görürse, ödemez. Çünkü bu, ihtilaflı bir meseledir. Müslümanın şarap tulumu parçalandığında ödenir. Bir müslümanın evinde bir küp şarap bulunup imha edilse, İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; sirke yapmak için saklamışsa, ödenir. Aksi takdirde, ödenmez. Hassâf «imha eden şahıs veliyyü'l-emrin izniyle imha etmişse, ödemez. Aksi takdirde öder» demiştir. Bu meselede asıl ve kaide: Bir kimse, bir müslümanın çalgı âletlerini kırsa, İmameyn'e göre; ödemez. Fetva da bunun üzerinedir» diye zikredilmiştir.
«Şarap mahzeninin yakılması nakil ve rivayet edilmemiştir ilh...» Yukarıda geçtiği üzere Hz. Ömer (R.A.)'in şarap mahzenini yaktığı nakledilmiştir. Sarih «şarap mahzeninin yakılması nakl ve rivayet edilmiştir» ifadesi ile âlimlerimizden nakledilmediğini murad etmiştir. Fakat Saffâr-ı Zâhid'den bunu ifade eden geçmiştir.
«Her müslümanın münasip bir şekilde tazîr yapması caizdir ilh...» Yani Allah hakkı için vâcib olan tazîri yapabilir. Çünkü bu, iyilikle emir, kötülükten nehy, fesadı gidermek kabilinden bir vecibedir. Böyle bir fenalığı def ve gidermeye her müslümana Sari tarafından izin verilmiştir:
«Sizden biriniz bir fenalık gördüğünde ona eliyle manı olsun. Eliyle mani olamazsa, diliyle mani olsun.» Hadis-i şerifi buna delildir. Hadler böyle değildir. Hadleri ancak veliyyü'l-emir ile onun naibleri tatbik edebilir. Kazf ve benzeri gibi kul hakkı ile ilgili cürümlerden dolayı icab eden ta'zîri icra etmek selâhiyeti de yalnız veliyyü'l-emir ile onun naiblerine aittir. Çünkü böyle şahsi haklardan dolayı dâva bulunmadıkça ta'zîr cihetine gidilemez. Dâva ise ancak resmî bir makama müracaat etmekle olur.
«Taziri gerektiren bir günâh yapıldıktan sonra ilh...» Kınyed'e zikredilmiştir ki; bir kimse, bir şahsı fenalık yaparken gördüğünde onu münasip bir şekilde tazîr etmesi caizdir. Çünkü bu, kötülükten nehyetme kabilinden bir vecibedir. Her müslüman bununla memurdur. Tazîri gerektiren bir kötülük yapıldıktan sonra artık fertlerin tazîr yapma selâhiyetleri kalmaz. Çünkü yapılıp bitmiş olan bir kötülük hakkında fertlerin nehyetmesi mutasavvar değildir. Bu hususta yalnız tazîr vazifesi kalır ki; bu da arzedildiği gibi yalnız veliyyü'l-emir ile onun naiblerine ait olur.
«Misliyle cezalandırma caizdir ilh...» Bunda cezaların müsavi ve yalnız dâvâlı ile davacının hakkı olmasının şart olduğuna işaret vardır. Böyle olmazsa, misliyle cezalandırma mümkünolmaz.

«En şiddetli dayak tazîr dayağıdır ilh...» Yani dövme suretiyle olan tazirde suçlunun üzerinde yalnız kürk ve içi pamuklu hırka gibi kalın elbisesi çıkarılır ve kendisi ayakta olarak şiddetlice dövülür. Gâyetü'l-Beyan. Bahır.

METİN

Şeriatta haram ve örfte utanç veren fiili kendi iradesiyle irtikâb eden yahut müslümana haksız yere sözüyle, isterse göz kırpma veya el işareti ile olsun fiiliyle eza ve cefa eden kimse ta'zîr edilir. Haram, mubah bahsinde gelecektir ki; göz kırpma ve el işareti gibi fiiller gıybettir. Bunu irtikâb eden kimse haram olan fiili irtikâb etmiş olur. Ancak «ey köpek» denilmesi gibi yalan olduğu açık olan ifadelerle olursa tazîr icab etmez. Bahir. Hakkında şer'an muayyen bir had ve muayyen bir ceza bulunmayan herhangi bir günâhı ve herhangi bir suçu işleyen kimse tazîr edilir. Eşbah. Buna göre; bir kimse kendi çocuğuna yahut ümm-i veledi olsa bile memlûkune yahut kâfir olan şahsa yahut kazf insanıyla muhsan olmayana zina ile kazfederse tazîr edilir ve tazîrin en son derecesi tatbik edilir. Nitekim bir kadına cinsi yakınlıktan başka öpme, sıkma gibi haram olan bir muamelede bulunan kimseye yahut evin içinde eşyayı cem edip çıkarmadan önce yakalanan hırsıza haddin en son derecesi tatbik edilir. Bunlardan başka fena fiillerde tazîrin en son derecesi tatbik edilmez. Gerek mesturu'l-hal (adaletli olup olmadığı bilinmeyen) gerek adaletli bir müslümana «ey fasık» diye kazf ve şetmeden kimse de tazîr edilir. Ancak gümrükçü, baççı gibi fışkı malûm olursa yahut kaadı onun fasık olduğunu bilirse tazîr icab etmez. Çünkü böyle fıskı malûm olan şahıs kazf ve şetmeden kimsenin sözünün kabulünden önce kendi nefsini lekelemiştir. Kazfeden kimse sebebini beyan etmeksizin mücerred olarak onun fasık olduğunu şahit ile isbat etmek murad etse kabul edilmez. Fakat kazfeden kimse «ey zina eden» deyip kendisine kazfettiği şahsın zina ettiğini isbat edecek olsa kazf haddi lâzım geleceği için şahidleri kabul edilir. Fakat sebebini beyan etmeksizin fışkını isbat etmeyi murad etmek bunun gibi değildir. Hatta şahitler, kendisine zina isnadıyla kazfedilen şahsın Allah hakkı veya kul hakkı olan fena bir fiili işlemekle fasık olduğunu beyan etseler şehadetleri kabul edilir.

Keza: Şahidin cerhinde de yine böyledir. Kaadının kazf ve şetmeden kimseden kendisine kazf ve şetm ettiği şahsın fıskının sebebini sorması lâzımdır. Eğer, kaadının sualinin cevabında kazf ve şetmeden kimse kendisine kazf ve şetmettiği şahsın kendisine haram olan bir kadını öpmesi, kucaklaması onunla yalnız bir arada kalması gibi şer'î bir sebeble fışkını beyan ederse, kaadı ve o şahsa tazîr cezası verilmesi için o kimseden şahid ister. Eğer kazf ve şetmeden kimse «kendisine kazf ve şetmettiği şahsın fışkının sebebi vacibiterketmesidir» diye beyân ederse kaadı kendisine kazf ve şetmedilen şahsın üzerine öğrenmesi vâcib olan farzları ve vâcibleri Ondan sorar, eğer onları bilmezse fıskı sabit olur. Çünkü Müctebâ'da zikredilmiştir ki; öğrenilmesi vâcib olan şeyleri öğrenmeyen kimsenin şehadeti kabul edilmez. Nehir.

İZAH

«Şeriatta haram ve örfte utanç veren fiili kendi iradesiyle irtikâb eden ilh...» Tahavi şerhinden naklen Bahır'da beyân edildiği gibi tazîrin vâcib olmasında asıl ve kaide; bir kimsenin kendi iradesiyle şeriatta haram ve örfte utanç veren fena fiili işlemesidir. Bundan tazîrin ancak günâh istenildiğinde lâzım geleceği anlaşılmaktadır. Halbuki çocuğun ve müttehem olan kimsenin veya güzelliği sebebiyle bazı kadınları fitneye düşürmesinden korkulan kimsenin sürgün edilmesi gibi günahsız olarak tazîr yapılması da caizdir. Nitekim Hz. Ömer (R.A.) bazı kadınların fitneye düşmesinden korktuğu için «Nasr b. Haccac» adındaki hüsn ve cemâle sahib bir genci Medine-i Münevvere'den uzaklaştırmış. bu mübarek beldeyi ondan temizlemeğe lüzum gördüğünü söylemişti.

Hâsılı: Haram olan kadına bakma, onu öpüp, sıkma, onunla bir arada kalma, riba (faiz) yeme gibi hakkında muayyen bir had ve ceza bulunmayan herhangi bir günâh ve herhangi bir suç işleyen her ferdin icma-i ümmetle tazîr edilmesi vâcibtir. Bahır.

İmam Ahmed (Rh.A.) «Ramazan-ı Şerifte şarap içmiş olarak Şair Necaşi Hz. Ali (R.A.)'e getirilmiş, Hz. Ali (R.A.) ona seksen dayak vurmuş, ertesi günde yirmi dayak vurmuş» diye rivayet etmiştir. Fakat Fetih'te «seksen dayaktan sonra yirmi dayağı Ramazan-ı Şerifte içtiği için vurmuştur. Nitekim başka bir rivayette Hz. Ali (R.A.) ona «sen Allah'a karşı cüretkâr davranıp Ramazan-ı Şerifte içtiğin için sana yirmi dayak vurduk» demiştir» diye zikredilmiştir. Buradaki tazîr, had değildir.

«Hakkında şer'an muayyen bir had ve muayyen bir ceza bulunmayan herhangi bir günâhı ve herhangi bir suçu işleyen kimse tazîr edilir ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki; içki içenlerin meclisinde bulunan, her ne kadar içmeseler bile içki içenlere benzemek üzere toplanan ve yanındaki su kabında şarap bulunan kimseler tazîr olunur. Ramazan orucunu yiyen hem tazîr olunur, hem hapsolunur.

Keza: Şarap satan, riba (faiz) yiyen, şarkı söyleyen, kadın tabiatlı, ağlayıp ağıt yakan müslüman olan kadın ve erkekler hem tazîr edilir hem de tevbe alâmeti görülünceye kadar hapsolunurlar.

Öldürme ve hırsızlıkla suçlanan kimseler de tevbe alâmeti görülünceye kadar hapsedilirler.
«Bunlardan başka fena fiillerde tazirin en son derecesi tatbik edilmez ilh...» Şârih Bahir sahibine tâbi olarak tazirin en son derecesini zikredilen üç fena fiile tahsis etmiştir. Bazıfukaha «bu üç fiilden başka fena fiillerde de tazîrin en son derecesi tatbik edilir» demişlerdir.
Dürer'den «namaz kılmayan bir kimse vücudundan kan çıkıncaya kadar dövülür» diye zikredilmiştir.
Huccet'te «cemaate namaz kıldıran imam kendisinin mecusi olduğunu söylese tasdik edilmez. Fakat şiddetli dövülür. Cemaat namazlarını iade etmez» diye zikredilmiştir.
Hâniyye'de «bir kimse bir oğlana cinsi yakınlıkta bulunsa kendisine tazîrin en şiddetlisi tatbik edilir» diye zikredilmiştir.
Tatarhâniyye'de «bir kadın -Allah'a sığınırız- mürted olsa müslüman olması için cebrolunur ve kendisine yetmişbeş dayak vurulur. Bu İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavline göredir. Çünkü İmam Ebû Yusuf Rh. A.)'un kavline göre; tazîrin en son derecesi yetmibeş kamçıdır. İmam-ı Azam'la İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'e göre; tazîrin en son miktarı otuzdokuz kamçıdır» diye zikredilmiştir.
«Kazf ve şetmeden kimse de tazir edilir ilh...» Musannifin şetm (sövmey)e kazf demesi mecaz-ı şer'î ve hakikat-i lugaviyye'dir.
«Kazfeden kimse sebebini beyân etmeksizin mücerred olarak onun fasık olduğunu şahit ile isbat etmek murad etse kabul edilmez, ilh...» Meselâ: Sebebini beyân etmeksizin «o fasıktır» dese kabul edilmez. Eğer «kendisine haram olan bir kadını öptü» diye şer'î bir sebeb beyân etse kabul edilir. Nitekim metinde zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bu, şehadet bahsinde zikredilene muhaliftir. Çünkü şahitler hakkındaki cerhler iki kısma ayrılır: Biri mücerred cerhdir ki hüküm altına girecek surette Allah hakkı veya kul hakkı isbat edilmiş olmaz. Aleyhine şahitlik yapılan kimsenin «şahitler fasıktırlar» yahut «âdetleri zinadır» yahut «içki içmektir» yahut «kendileri yalan yere şahitlik yaptıklarını ikrar etmişlerdir» demesi gibi. Çünkü bunlar hüküm altına alınamaz ve böyle denilmekle had sabit olmaz. Diğeri mürekkep cerhdir ki hüküm altına girecek surette ya Allah hakkı veya kul hakkı isbat edilir. Aleyhine şahitlik yapılan kimsenin «bu şahitler benim şu kadar paramı çaldılar» yahut «bu şahitler benim aleyhime şehadet etmemek üzere benimle şu kadar meblağ üzere sulh oldular, ben onlardan verdiğim parayı geri istiyorum» diye iddia etmesi gibi. Çünkü aleyhine şahitlik yapılan kimse, bu iddiasını isbat etse, bunlardan bu parayı alabilir. Şehadet bâbıyla tazir bâbının arasındaki fark: Burada mücerred ile murad sebebi beyân edilmeyen fısktır. Mücerred olmayan ile murad had veya tazîrden Allah hakkı veya kul hakkını icab eden fışkın sebebinin açıklanmasıdır. Şehadet babında mücerred ile murad haddi veya kul hakkını icab etmeyen şeydir. Mücerred olmayan ile murad kendisinde husumet sahih olan şeyin zımnında Allah hakkı veya kul hakkı sabit olandır. Farkın vechi, burada maksûd olan, doğru olduğunu gerektiren şeyi isbat etmekle kazf ve şetmeden kimseden ta'zîrin düşürülmesidir. dâvâlı ile davacının hakkıYoksa ibtidaen kendisine kazfedilen şahsın fışkını isbat etmek değildir. Bundan dolayı fışkını icab eden sebebi beyân etmekle iktifa edilip şahitlerin fısk olmayan şeyi fısk zannetmeleri ihtimali bulunduğu için mücerred «fasıktır» demeleriyle iktifa edilmemiştir. Şehadet babında, maksûd olan ibtidaen şahidin fışkını isbat etmektir. Çünkü kaadı, şehadetini kabul edebilmesi için önce şahidin adaletini araştırır. Aleyhine şahitlik yapılan kimse şahidin cerhi üzerine delil getirirse, maksud şahidin adaletinin düşmesi için fışkını isbat etmek olur. Çünkü cerh adalet üzerine mukaddemdir.
Mücerred cerhin hükmü; aleyhine şahitlik yapılan kimse bu mücerred cerhi hâkime gizlice haber vererek buna şahit getirerek gizlice isbat etse, hâkim bu isbatı kabul ile şahitlerin şehadetlerini reddeder. Ama bu cerhi açıktan haber vererek isbat etmek isterse bir kavle göre; bu cerh tezkiyeden önce de sonra da kabul edilmez. Zira mücerred fısk hüküm altına alınamaz ve bir insanın fışkını zaruretsiz olarak ortaya koymak suretiyle gizliliklerinin yıkılması caiz olmaz. Aleyhine şahitlik yapılan kimse bunu gizlice haber verip ispat edebilirdi. Diğer bir kavle göre; bu mücerred cerh tezkiyeden önce kabul edilir, tezkiyeden sonra kabul edilmez.
METİN
Bir müslümana «ey kâfir» diye şetmeden kimse, şer'an tazir olunur. Bu sözü söyleyen kimse kâfir olur mu? Eğer bu sözüyle İslâm akidelerine inanan muvahhid bir müslümanın küfrünü itikad ederse, kâfir olur. Fakat o müslümanın küfrü gerektiren bir şey işlemesiyle küfrünü İtikad ederse, kâfir olmaz. Bu kaville fetva verilir. Vehbâniyye şerhi. Kendisine «ey kâfir» diye nida edilen müslüman «lebbeyk» sözüyle cevap verirse, kâfir olur. Hulâsa.
Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; «ey kâfir» sözü bazılarına göre; tazîri icab etmez. Ancak «ey kâfir billâh» sözü tazîri icab eder. Çünkü müslüman «kâfir bit'tağut» olduğu için «ey kâfir» ifadesinin iki mânâya ihtimali vardır.

Bir kimse, bir müslümana «ey habîs», «ey hırsız», «ey fâcir», «ey muhannes», «ey hâin», «ey sefîh», «ey belîd», «ey ahmak», «ey mübahî», «ey avânî», «ey lûtî» dese tazîr olunur. Bazıları «ey lûtî» diyen kimseden sorulur. Eğer «bu kavlimden muradım; bu şahıs Lut kavmindendir demek» derse, tazîr olunmaz. «Yok, muradım bu şahıs Lut kavminin fena amelini işler demek» derse, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; tazîr olunur. İmameyn (Rh.A.)'e göre; had vurulur. Sahih olan kavle göre; bu ifadeyi gerek gazab halinde, gerekse bu gibi hezeyanı âdet edinip çirkin sözlerle şaka halinde söylesin, tazîr olunur. Fetih.
Bir kimse, bir müslümana «ey zındık», «ey münafık», «ey râfizî», «ey mübtedil», «ey yahudi», «ey hristiyan», «ey hristiyanın oğlu», «ey lıss (hırsız)» dese, yine tazir olunur. Ancak «ey hristiyanın oğlu» ifadesinde o şahsın babası hristiyan ve «ey hırsız» ifadesinde o şahısgerçekten hırsız olursa, söyleyen kimse doğru olduğu için tazîr olunmaz. Nitekim yukarıda geçtiği üzere bu suretlerde, çağırmak şart değildir. Çünkü «sen fâsıksın» yahut «filan fâsıktır» gibi lâfız bakımından ihbarı, mânâ bakımından inşai olan ifadeler de mahkemede dâva olarak söylenilmedikçe nida suretleri gibidir. Nehir. Kınye.
Bir kimse, bir müslümana «ey deyyus (zevcesini veya anası, kızkardeşi gibi mahremini kıskanmayan)», «ey kartabân (deyyusa mürâdif olup muarras manasınadır)», «ey şarap içen», «ey riba (faiz) yiyen», «ey kahpe çocuğu» dese, tazîr olunur. Bu ifadede bir kimse, bir şahsın ana - babasına setmettiğinde o şahsın talebiyle o kimsenin tazir olanacağına işaret vardır. Nitekim babası fâsık ve kâfir olmayan şahsa «ey fâsıkın oğlu» veya «ey kâfirin oğlu» diyen kimse, tazir olunur.
Yine bir kimse, bir kadına «ey kahpe» dese. tazîr olunur. Bazıları buna «"kahpe" ifadesi "zâniye" ifadesinden daha fenadır. Çünkü zâni-ye kadın zinayı utandığı için gizli olarak yapar. Kahpe ise bunu iş edinip ücretle aşikâr yapar. Buna göre; bu ifadeyi söyleyen kimseye had icab etmelidir» diye itiraz etmişlerdir. Bu itiraza «bunda haddin icab etmediği ücretle olduğu içindir» diye cevap verilir. Çünkü İmam-ı Azam'a göre; ücretle zina, haddi düşürür, İmameyn'e göre; haddi düşürmez. Fakat Muzmarat'ta «"ey kahpe" ifadesi ile şetmde had vâcibtir» diye tasrih edilmiştir. Musannıf da «zahir olan budur» dedi.
Bir kimse, bir müslümana «ey fâcir oğlu», «sen hırsız ve zânilerin yatağısın», «ey çocuklarla oynayan», «ey haramzade» dese, tazir olunur. «Haramzade» haram cinsî yakınlıktan doğan manasınadır. Buna göre; hayız haline de şâmil olur. Örfte her ne kadar bu mânâ murad olunmayıp bilâkis veled-i zina mânâsı murad olunursa da, çok defa kendisinden hilekâr, alçak adam mânâsı murad olunur. Bundan dolayı bu ifadeyi söyleyen kimseye had vurulmaz.
FER'Î MESELE: Bir kimse kendisinin deyyus olduğunu ikrar etse, yahut bununla mâruf ve meşhur olsa, bunun helâl olduğunu itikad etmedikçe şer'an öldürülmez. Fakat ya şiddetli tazîr edilir veya kendi zevcesine kazfettiği için lian okunur. Cevahirü'l-Fetâvâ.
Yine Cevahirü'l-Fetâvâ'da zikredilmiştir ki; bir fâsık, günâhından tevbe edip «şahit olun ki, bir daha ben dönüp bu fena fiili işlersem râfizî olayım» dese sonra dönüp o fena fiili işlese, râfizî olmaz, fakat günâhkâr olur. «Eğer dönüp o fena fiili işlersem kâfir olayım» deyip sonra o fena fiili işlese, kendisine yemin keffâreti lâzım gelir.
İZAH
«Eğer bu sözüyle islâm akidelerine inanan muvahhid bir müslümanın küfrünü itikad ederse, kâfir olur ilh...» Eğer bu ifadeyle o muvahhid müslümana şetmetmek (sövmek) murad edip onun küfrünü itikad etmezse kâfir olmaz. Eğer İslâm akidelerine inanmış olan muvahhid birmüslümanın küfrünü itikad edip bu ifadeyle hitab ederse kâfir olur. Çünkü muvahhid bir müslümanın küfrünü itikad etmekle islâm, dinini küfür itikad etmiş olur, bu ise küfürdür. Nehir.
«Kendisine "ey kâfir" diye nida edilen müslüman "lebbeyk" sözüyle cevap verirse, kâfir olur ilh...» Çünkü bu şekilde cevap vermesiyle kendisinin kâfir olduğunu ikrar etmiş olur ve görünüşte küfre razı olduğu için kendisine kâfir hükmü verilir. Ancak bu şekilde cevap vermesi zorla olursa, kâfir olmaz. Kendisine «ey kâfir» diye nida edilen kimse «lebbeyk» diye cevap verip «bununla ben tağuta küfrettiğimi murad ettim» diyerek te'vil ederse, kâfir olmaz.
«Ey fâcir ilh...» Yani bu ifadeyle tazîr lâzım gelir. Çünkü fâcir, şer'î örfte kâfir ve zan! kimse manasınadır. Bugün bizim örfümüzde çok niza ve mücadele eden manasınadır. «Fâsık» ile «fâcir»'in mânâları ayrıdır. Bundan dolayı Kınye'de «"Bir kimse filan şahıs bana şetmetti" diye iki şahit getirip, şahitlerden biri "ey fâsık dedi" deyip, diğeri "ey fâcir dedi" dese, şahitlikleri kabul edilmez» diye zikredilmiştir.
«Ey muhannes ilh...» Bu ifadeyle de tazîr lâzım gelir. Muhannes, lûtînin müradifidir. Nehir. Bazıları «muhannes kadın gibi kendini kullandıran kimsedir» demişlerdir. Dürrü'l-Müntekâ'da böyle zikredilmiştir. Bu kelimenin ism-i fail sıygasıyla «muhannis» okunması fasihdir. ism-i meful sıygası üzerine muhannes okunması meşhurdur.
«Ey hâin ilh...» Yani bu ifadeyle de tazîr lâzım gelir. Çünkü hâin elinde bulunan emanetlere

hıyanet eden kimsedir. Bu, Hamevî'den naklen Ebu's-Suud'da zikredilmiştir.
«Ey sefîh ilh...» Bu ifadeyle de tazîr lâzım gelir. Sefih, her ne kadar malını lüzumsuz ve yersiz harcayıp israf eden mânâsına ise de bugün örfümüzde edepsiz konuşan kimse manasınadır.
«Ey belid ilh...» Bu ifadeyle de tazîr edilir. Çünkü belid, habis ve fâcir manasınadır. Bu, Sırac'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bugün örfümüzde beyinsiz, anlayışı kıt manasınadır. Buna göre; bu ifade ile tazîr edilmemelidir. Sonra Fetih'de «bu ifadenin «ey ebleh» ifadesine benzediğini ve bu ifadeden dolayı tazîr dîlmeyeceğini zannederim» diye zikredilmiş olduğunu gördüm.
«Ey ahmak ilh...» Bu ifade ile de tazîr lâzım gelir. Çünkü ahmak, aklı noksan ahlâkı fena manasınadır.
«Ey mübahî ilh...» Bu ifade ile de tazîr icab eder. Çünkü mubahı, hiç bir şeyin haram olduğuna inanmayan kimse manasınadır.
«Ey avânî ilh...» Bu ifade ile de tazîr lâzım gelir. Avânî, haksız olarak insanları hâkime şikayet eden kimse manasınadır.
«Ey zındık, ey münafık ilh...» Bu ifadeler de tazîr icap eder. Zındık, hiç bir dini kabul etmeyenkimse manasınadır. Münafık ise küfrünü gizleyip müslüman olduğunu izhar eden kimse manasınadır. Nitekim riddet bahsinde Fetih'den naklen zikredilecektir.
«Ey râfizî ilh...» Bu ifadeyle de tazir lâzım gelir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; «ey râfizî» ifadesi «ey kâfir» veya «ey mübtedi'» ifadesi yerindedir. Buna göre; tazir lâzım gelir. Çünkü râfizî şeyhayn (Hz. Ebûbekir, Hz. Ömer (R.A.))'a söverse, kâfir olur. Eğer Hz. Ali (R.A.)'yi sövmeksizin şeyhaynden faziletli sayarsa, mübtedi' olur. Nitekim Hulâsa'da böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: Müccerred sövmesiyle râfizinin kâfir olmasında ihtilâf vardır, inşaallah mürted babında zikredilecektir. Evet, Hz. Aişe R. A.)'ye kazfederse, kâfir olmasında şüphe yoktur.
«Ey mübtedi ilh...» Bu ifade ile de tazîr lâzım gelir. Mübtedi, Ehl-i Sünnet ve'l-cemaat'ın itikadına muhalif söz söyleyen bidatçı kimsedir.
«Mahkemede dâva olarak söylenilmedikçe ilh...» Yani bir kimse bir şahsa «sen malımı çaldın» diye hâkimin huzurunda dâva edip isbat edemese, tazîr icab etmez. Her ne kadar bu dâvanın mânâsı «sen hırsızsın» demek ise de, dâva ettiği için şetm sayılmaz. Fakat zina dâvası böyle değildir. Bunlar arasındaki fark; zina isnad edilip dört şahit getirilmediği takdirde kazf haddi vurulacağına dair nass bulunmasıdır.
«Deyyusa müradif olup ilh...» Yani kartaban kelimesi deyyus kelimesinin müradifidir. Zeylaî «kartaban, karısını veya mahremini bir erkekle görüp hali üzerine bırakan kimsedir» demiştir. Bazıları «kartaban, kadınla erkek arasında zina etmeleri için vasıtalık yapan şahısdır» demişlerdir. Bazıları «kartaban, zevcesini akıl - baliğ olan erkek çocukla veya ortakçısıyla tarlaya gönderen yahut kendi yokken onların zevcesinin yanına girmelerine izin veren şahısdır» demişlerdir.
«Ey çocuklarla oynayan ilh...» Örfte bu ifadeyle şetm ve gazap karinesiyle çocuklarla fena fiil işleyen mânâsı murad edilir.
«Buna göre; hayz haline de şâmil olur ilh...» Yani açık zina lafzıyla kazf olmadığı için had icab etmezse de tazîr icab eder.
«Ya şiddetli tazir edilir ilh...» Yani bir kimse deyyûslukla maruf ve meşhur olsa şiddetli tazîr edilir. Eğer bir kimse kendisinin deyyus olduğunu ikrar etse lian okur. Lian okuyunca tazîre ihtiyaç kalmaz; nefsini yalanlarsa kendisine had lâzım gelir. «Zevcesini ve mahremini kıskanmayan mânâsına olan «deyyus» kelimesi açık zina lâfzı değildir. Buna göre; deyyûsluğu ikrar etmekle nasıl lian okunması vacib olur» denilirse, ben derim ki; deyyûsluğun lafzıyla değil mânâsını ikrar etmesiyle lian okunması vacib olur. Şöyle ki: Sanki o kimse «ben erkekleri zevcemin yanına korum, onlar zevcemle zina ederler» demiş olur.
«Kendisine yemin keffâreti lâzım gelir ilh...» Yani bir fâsık günâhından tevbe edip «siz şahid __ sı hristolun, ben bir daha bu fena fiili işlersem kâfir elayım» deyip sonra o fena fiili işlese kendisine yemin keffâreti lâzım olur. Yemin babında geçtiği üzere gelecekte olacak bir fiilin istenilmesi küfür üzerine ta'lîk edildiğinde yemin-i münakide olur. Sarih bu tevbe eden kimse o fena fiili işlediğinde kâfir olmayacağına işaret etmiştir. Yalnız bu fena fiili işlediğinde kâfir olmayacağını bilerek işlerse kâfir olmaz. Fakat o fena fiili işlediğinde kâfir olacağını bilerek işlerse küfre razı olduğu için kâfir olur. Nitekim mahallinde geçmiştir. «Ben bu fena fiili işlersem râfizî olayım» deyip sonra o fena fiili işlese kendisine keffâret lâzım gelmez. Çünkü her râfizî kâfir değildir. Buna göre; bu ifade küfre talik olmaz.
METİN
«Ey hımar (eşek)», «ey hınzır (domuz)», «ey kelb (köpek)», «ey teke», «ey maymun», «ey öküz», «ey yılan» ifadeleriyle tazîr lâzım gelmez. Çünkü bu ifadelerin yalan olduğu açıktır.

Hidaye'de «eğer muhatab Eşraftan olursa tazir güzel görülmüştür» diye zikredilmiştir. Zeylaî ve diğer fukaha buna tâbi olmuşlardır. «Ey haccam (kan alan)», «ey ebleh (gafil)», babası haccam olmadığı halde «ey haccam oğlu» ifadeleri de tazîr icab etmez. Zeylai «"ey haccamın oğlu" ifadesi tazîr icab eder» demiştir. «Ey kiraya veren», «ey boğa (farsça da ibnelik hastalığına tutulmuş olan kimse)» ifadeleri de tazîr icab etmez.
Mültekat'da «"ey kiraya veren", "ey boğa", "ey haram çocuğu" ifadelerinde tazîr lâzım gelir» diye zikredilmiştir. Nehir.
Tazîrde kaide şudur: Bir kimse bir şahsı her ne zaman şer'an haram, örfde ayıp ve ar sayılan ihtiyarî bir fiile nisbet ederse, tazîr olunur, aksi takdirde olunmaz. İbn-i Kemal.
«Ey duhke (insanların kendisine güldüğü kimse)», «ey duhake (insanlara gülen kimse», «ey suhre (insanların kendisiyle alay ettiği kimse)», «ey suhare (insanlarla alay eden kimse)» ifadeleri de tazîr icab etmez. «Gaye» isimli kitabda «bu ifadelerle «ey sâhir (sihirbaz)», «ey mukaammir (kumarbaz)» ifadeleri tazîr icab eder» diye zikredilmiştir.
Mültekâ'da «bu ifadeler kendisine söylenilen zât, âlimlerden veya Hz. Ali (R.A.) neslinden olursa, fukaha taziri güzel gördüler» diye zikredilmiştir.
Bir kimse, bir şahsa «sen hırsızlık yaptın» diye dâva edip isbattan aciz olduğunda tazîr edilmez. Nitekim bir kimse, bir şahsın küfrünü icab eden bir dâvada bulunulup isbattan aciz olsa, eğer bu sözü hâkimin huzurunda dâva üzere söylemişse, tazir icap etmez. Fakat şetm ve kusur bulma yoluyla söylemiş olursa, tazîr olunur. Fetâvây-ı Kaariil'-Hidaye.
Zina dâvası böyle değildir. İsbat edemediği takdirde dâva edene had vurulur. Nitekim yukarıda geçmiştir.
Tazîrde kul hakkı galip olduğu için suçluyu beri kılma, affetme, kefil alma caizdir. Zeylaî. Bunda yemin de caizdir. Yemin ettirmede kaadı müttehem olan şahsa «bu kimsenin dâvaettiği şey billahi senin üzerinde yok mudur?» der. «Senin böyle demediğine billahi mi?» demez. Zira müttehem olan şahıs demiş olur da kendisine şetmedilen kimse affetmiş olabilir. Hulâsa. Tazîrde şehadet üzerine şehadet, bir erkekle iki kadının şehadeti diğer kul haklarında olduğu gibi caiz olur. Tazirin Allah hakkı olduğu da olur. Bunda af yoktur. Ancak veliyyü'l-emir tazir edilecek kimsenin, tazîre müstahik olduğu fena fiili tazîrsiz terkedip halini düzelteceğini bilirse, affedebilir. Allah hakkı olan tazîrde yemin de yoktur. Bir kimsenin bir şahıstan «sen benim kızkardeşimi öptün» diye dâvası gibi tazîrin bu Allah hakkı olan nevini isbat onu dâva eden kimsenin şehadetiyle de olur. Buna göre; kendisiyle beraber başka bir şahid bulunursa, dâva eden hem davacı hem de şahit olmuş olur.
Kınye'de ve diğer muteber kitablarda zikredilmiştir ki; aleyhinde dâva edilen mürüvvet, fazilet, diyanet sahibi bir kimse olup bu fena fiili ilk defa işlemiş olursa, istihsanen kendisine «böyle şeyi işlemek size lâyık ve münasip değildir, bir daha böyle şey yapmayınız» diye vaz ve nasihat olunur, tazîr olunmaz. Bunun Allah hakkı olan tazîrlerde olması vâcibdir. Çünkü kul haklarını kaadının düşürmesi caiz değildir. Fetih.
Zahiriyye'nin Kerâhiyet bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse namaz kılıp eliyle insanları dövüp lisanıyla insanlara eziyet etse, bu fena fiilinden vazgeçmesi için onu sultana bildirmekte bir beis yoktur. Çünkü bu haber verme kabilindendir. Kaadıya bu kimsenin fena fiilini bildirmek tazîri için kifayet eder. Nehir.
Sarih der ki; Bahir ve diğer kitabların kefalet bahsinden naklen Nehir'de kaadının tazîri gerektiren bir töhmetle suçlanan kimseyi her ne kadar bu töhmet adaletli ve tezkiye edilmiş iki şahidin şehadetleriyle sabit olmazsa da tazîr etmesi caizdir. Çünkü sırf Allah hakkı olan tazîri gerektiren şeyde bir adaletli şahsın haberi kifayet eder. Kaadı ittifakla Allah hakkında kendi bilgisiyle hükmeder. Adaletli şahit ile de kendisine bilgi hasıl olur. Allah haklarında sebebden mücerred olan cerh kabul edilir. Nitekim geçmiştir. Buna göre; bir mütevellinin veya kaadının Allah hakkıyla ilgili su-i hallerine dair mahkeme sicilinde yazılıp tesbit edilmiş olan yazılarla amel olunur. «Bu yazıyı yazıp tesbit eden kâtip tazîr edilir» diye fetva veren müftü hata etmiş olur. Çünkü kâtip adaletli olup yazıp tesbit ettiği şeyde doğru ise adaletli bir kimsenin haberi olmuş olur.
Aynî'nin kefalet bahsinde zikredilmiştir ki; imam Ebû Yusuf «evinde şarap bulundurup içen, namazını terkeden kimseyi hapsedip dövdükten sonra hapisten çıkarırım. Fakat öldürme, çalma, insanları dövme ile müttehem olan kimseyi hapsedip tevbe edinceye kadar hapiste bırakırım. Çünkü bunun şerri insanlaradır, evvelkinin şerri kendi nefsinedir» demiştir. Bir müslüman bir zimmîye şetmetse günâh işlediği için tazîr olunur. Şetm meselelerini müslümanla takyid etmek ittifakî olup müslümana mahsus değildir. Müslüman olmayan damüslüman gibidir.
Kınye'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir yahudi veya mecusiye «ey kâfir» diye şetmetse eğer yahudi veya mecusiye bu söz ağır gelip bundan üzülürse o kimse günahkâr olur. Bunun mânâsı günâh işlediği için tazir olunmasıdır. Bunu Bahir sahibi zikredip Musannıf da ikrar etmiştir. Fakat

Nehir sahibi bu meseleye İtiraz edip «tazîr icab etmez» demiştir.
Sarih «galiba Nehir sahibinin tazîri men etmesinin vechi, yukarda geçtiği üzere kendisine «ey fâsık» diye şetmedilen kimse şetmden önce kendi nefsini fısk, ayıp ve arla lekelemiş olmasıdır» demiştir.
İZAH
«Çünkü bu ifadelerin yalan olduğu acıktır ilh...» Hâvi'l-Kudsî'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; tazîrin lâzım olup olmamasında kaalde: Her şetm (sövme) ve sebb (fena söz) ki kötülüğü ve fenalığı şetm ve sebbeden kimseye dönerse bu fena ifadeleri söyleyen kimse tazîr edilmez. Eğer bu fena ifadelerin kötülüğü ve fenalığı kendisine şetm ve sebbedilen şahsa dönerse, bu ifadeleri söyleyen kimse tazîr edilir. Metin'de zikredilen ifadelerin yalan olduğu açık olduğu için bu ifadelerin kötülüğü ve fenalığı şetm ve sebbeden kimseye döner.
«Hidaye'de «eğer muhatab Eşraftan olursa tazîr güzel görülmüştür» diye zikredilmiştir ilh...» Hidaye'nin ibaresi şöyledir: Bazıları «bizim örfümüzde bu ifadeler ayıb ve kusur sayıldığı için bu ifadeleri söyleyen kimse tazîr edilir» demişlerdir. Bazıları «bu ifadeler kendisine söylenilen kimse fukaha veya Hz. Ali (R.A.)'nin nesli gibi Eşraftan olursa bu ifadeleri söyleyen şahıs tazîr edilir. Çünkü bu zâtlar böyle ifadelerden müteessir olurlar. Eğer bu ifadeler kendisine söylenilen kimse avam tabakasından olursa söyleyen kimse tazîr edilmez» demişlerdir. Bu kavil güzeldir. Velhasıl zahir rivayete göre; bu ifadeleri söyleyen kimse mutlak surette tazîr edilmez.
Hindivânî'nin muhtarına göre; bu ifadeleri söyleyen kimse mutlak surette tazîr edilir. Zikredilen tafsilat Fetih ve diğer muteber kitablarda pazılıdır.
Seyyid Ebu's-Suud «bizim âlimlerimiz Hindivânî'nin ihtiyar ettiğini kuvvetli bulmuşlardır. Çünkü bu, şer'an haram olan bir şeyi işleyen veya laksız olarak sözüyle, fiiliyle, işaretiyle bir müslümana eza ve cefa eden erkesin tazîr edilmesi lâzımdır kaidesine muvafıkdır.
Ben derim ki: «Bu lâfızlar ile hakikat mânâsı kasdedilmez ki bu ifadelerin yalan olduğu acıktır denilsin» kavli Hindivânî'nin ihtiyar ettiğini teyid eder. Bu ifadelerde olan eza ve cefa nazarı itibara alınmasaydı Eşraf hakkında tazîr lâzım gelir denilmezdi. Eğer bu ifadelerde olan eza cefa nazarı itibara alınmasa bu ifadelerin açık yalan olması herkes hakkında mevcuttur. Buna göre; bu ifadelerden müteessir olan herkes eşraf olan zümreye ilhak olunur. Hatta pekçok kimseler bu ifadelerle fukaha ve Hz. Ali (R.A.) neslinden olan zâtlardan daha çok üzülürler. Bazıları «eşraf olan zümreyle murad asil ve güzel huylu kimselerdir» demişlerdir. Fukaha ile Hz. Ali (R.A.) neslinin zikredilmesi bu vasıfları bunlarda bulunduğu içindir. Kimde bu sıfatlar bulunursa bu ifadelerde müteessir olur. Kendisinde bu sıfatlar bulunmayan kimse bu ifadelerden müteessir olmaz. Nitekim fâsık olan bir kimseye «ey fâsık» denildiğinde bu ifadeden müteessir olmaz. Buna göre; Hidaye'de zikredilen doğrudur. Sonra Mültekâ'nın şerhinde galiba Hz. Ali (R.A.)'nin nesliyle murad mü'min ve müttekî olan kimselerdir. Böyle olmasa Hz. Ali (R.A.)'nin neslini tahsis etmenin bir mânâsı olmazdı diye yazılı olduğunu gördüm. Hatta Fakih Ebû Cafer «bu ifadeler ayak takımından olan bir kimseye söylenirse tazir lâzım gelmez, eşraftan olan bir zât hakkında söylenirse tazîr lâzım gelir» demiştir.
T E N B İ H : Yine Mültekâ'nın şerhinde zikredilmiştir ki; bu ifadeler eşraftan olan bir zâta şaka olarak söylenirse tazîr icab eder, hakaret yoluyla söylenirse küfre nisbet edilir. Çünkü ilim ehline ihanet etmek muhtar olan kavle göre küfürdür. Fetâvây-i Bedi'iyye. Fakat bu, Hulâsa'da «Hz. Osman ile Hz. Ali (R. Anhüma)'ya sebbetmek (sövmek) küfür değildir» diye zikredilenle müşkül olur.
«Ey kiraya veren ilh...» Molla Hüsrev «ey kiraya veren» ifadesi ehlini zinaya kiraya veren kimse mânâsında kullanılır. Fakat bu maruf ve meşhur olan hakiki mânâsı değildir. Belki mutlak surette kiraya veren manasınadır» demiştir.
«Ey boğa ilh...» Yani bu ifade cahillerin sövmelerindendir, cahiller bu ifadeyi söylerler, fakat ne dediklerini bilmezler. Bu ifadede tazîr yoktur. Bütün fıkıh metinlerinde bu ifadeyle tazîrin lâzım gelmeyeceği zikredilmiştir. Bahır'da «boğa, ibnelik hastalığına mübtela olan kimse manasınadır» diye Muğrib'ten naklettikten sonra «bu ifadeyle tazîrin ittifakla vâcib olmasıdır. Çünkü bu ifade kendisine söylenilen şahsa en fena kusur ve leke isnad edilmiştir, ibnelikten daha fena bir ayıb yoktur» diye zikredilmiştir.
«Tazirde kaide şudur: Bir kimse bir şahsı her ne zaman şer'an haram örfde ayıp ve ar sayılan ihtiyari bir fiile nisbet ederse tazîr olunur, aksi takdirde olunmaz ilh...» «ihtiyari bir fiile» kaydıyla yaradılışında olan bir şeye nisbet etmek kaideden çıkmıştır. Meselâ: Bir kimse bir şahsa «ey hımar» veya benzeri bir, şey söylese kendisine tazîr lâzım gelmez. Çünkü «ey hımar» ifadesinin hakiki mânâsı murad edilmeyip mecaz mânâsı olan ahmak murad edilir. Bu ahmaklık ise o şahsın yaradılışında vardır. «Şer'an haram» kaydıyla şer'an haram olmayan şeye nisbet etmek kaideden çıkmıştır. Meselâ: Bir kimse bir şahsa «ey haccam (kan alıcı)» dese tazir edilmez. Çünkü «haccam» örfte ayıb ve ar sayılırsa da şeriatta haram değildir, «örfde ayıp ve ör

sayılan» kaydıyla örfte ar ve ayıb sayılmayan şeye nisbet etmek kaideden çıkmıştır. Buna göre; bir kimse bir şahsa «ey tavla oynayan» dese kendisine tazîr lâzımgelmez. Tavla oynamak seran haram ise de örfte ayıb ve ar değildir.
T E N B İ H : Bir kimse bir şahsa şetm lâfızlarından taziri gerektiren müteaddit lâfızlarla şetmde bulunsa her bir şetm lâfız için tazîr edilir. Çünkü kul hakkında tedahül yoktur. Hadlerde tedahül vardır. Hiç bir kimsenin bunu acık olarak beyân ettiğini görmedim. Fakat fukahanın kelamı Allah hakkı olan tazîrde tedahülün caiz olacağını ifade etmektedir.
«Buna yemin de caizdir ilh...» Yani bir kimse, bir şahsın kendisine şetm ve sebbettiğini dâva edip o şahıs da inkâr etse, o şahsa yemin ettirilir. Eğer yemin etmekten çekinirse, aleyhine hükmedilir. Fetih.
«"Senin böyle demediğine billahi mi?» demez ilh...» Yani «senin ona «ey fâsık» demediğine billahi mi?» diye yemin ettirmez. Çünkü bu kimse bunu demiş olup kendisine şetm ve sebbedilen şahıs da aynı ifadeyle mukabele etmiş yahut affetmiş olur yahut gerçekten fâsık olur da şetm ve sebbeden kimsenin şahiti olmayabilir. Bu hususlarda kendisine şetm ve sebbedilmiş olduğuna dair dâva eden şahsın sebbeden kimseye tazîr ettirmeye hakkı yoktur. Nitekim bir kimse bir şahsın kendisinden bin dirhem ödünç aldığını dâva edip o şahıs da inkâr etse, kaadı o şahsa «bu kimsenin dâva ettiği bin dirhem billahi senin üzerinde yok mudur?» diye yemin ettirir. Çünkü o şahıs bin dirhem ödünç alıp Ödemiş veya dâva eden alacağından o şahsı beri kılmış olabilir.
«Bir erkekle iki kadının şehadeti diğer kul haklarında olduğu gibi caiz olur ilh...» Bunu, Zeylaî böyle açıklamıştır. Müntekâ'dan naklen Tatarhâniyye'de de böyle zikredilmiştir. Fakat Cevhere'de «tazîrde İmam-ı Azam'a göre; kadınların erkeklerle beraber şehadeti kabul edilmez. Çünkü tazîr had ve kısas gibi bir ukubettir. İmameyn'e göre; insan hakkı olduğu için kabul edilir» diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bunun muktebazı imam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; tazîr-de şehadet üzerine şehadet de kabul edilmez. Fetih'te ve Hâniyye'den naklen Bahır'da «şehadet üzerine şehadet kabul edilir» diye zikredilmiştir. Bundan dolayı musannif «tazîrde şehadet üzerine şehadet kabul edilir» diye kesin olarak zikretmiştir.
«Bunda af yoktur ilh...» Yani tazîrde af yoktur. Fethü'l-Kadir'de de böyle zikredilmiştir. Fakat Müşkilü'l-Âsar'dan naklen Kınye'de zikredilmiştir ki; biz Hanefiler ile Şafiî'lere göre; tazîr cezasını tatbik etmekle affetmek veliyyü'l-emrin re'yine bırakılmıştır.
Tahâvî «bana göre, affetme kendisine cinayet yapılan kimseye aittir, veliyyü'l-emre ait değildir» demiştir.
Kınye sahibi Müşkilü'l-Âsar'da «zikredilen Allah hakkı ile ilgili vâcib olan tazir hakkındadır. Tahâvî'nin zikrettiği ise bir insana yapılan cinayet yani kul hakkı ile ilgili tazîr hakkındadır» demiştir. Bu, Fetih'te zikredilene muhaliftir.
Ben derim ki: Fetih'te tazîr babının evvelinde «tazîr yapılması açıklanan hususlarda meselâ: Bir kimse, zevcesinin cariyesine veya ortak olan cariyeye cinsi yakınlıkta bulunursa, tazîr vâcib olur. Tazîr yapılması açıklanmayan hususlarda veliyyü'l-emir tazîr edilmesini münasip görür veya suçlunun ancak tazîrle halini düzelteceğini bilirse, tazîr etmesi vâcib olur. Çünkü tazîr, had gibi Allah hakkı olarak kötülüklerden menetmek için meşru kılınmıştır. Veliyyü'l-emir suçlunun tazîrsiz halini düzelteceğini bilirse, tazîr etmesi vâcib olmaz» diye zikredilmiştir.
«Bir kimsenin bir şahıstan sen benim kızkardeşimi öptün» diye dâvası gibi İlh...» Nehir'de «bir kimsenin kendi kızkardeşini değil de başkasının kızkardeşini bir şahsın öpmüş olduğunu dâva etse» diye zikredilmiştir. Münasip olan da budur. Zira dâva edenin kendi kızkardeşi olsa, Allah hakkı olmayıp kul hakkı olurdu. Çünkü bu, utanç veren bir ayıp olup kendisini mahremini kıskanmaya sevkeder. Böyle olması, kemal erbabına gizli değildir.
«Bu haber verme kabilindendir ilh...» Yani bunda şehadet lâfzına ve kaadının meclisine gitmeye ihtiyaç yoktur. Nitekim Nehir'in kefalet bahsinde zikredilmiştir. Bu «şehadet şarttır» diye zikredilene muhaliftir.
Ben derim ki: Zahiriyye'de zikredilenden maksad; namaz kıldığı halde, eliyle, diliyle insanlara cefa eden şahsı sultana bildiren kimse günâhkar olmaz. Çünkü «namaz kılıyor» diye insanlara böyle zarar ve ziyan veren kimsenin kötülükleri setredilmez.
«Kaadının tazîri gerektiren bir töhmetle suçlanan kimseyi her ne kadar bu töhmet adaletli ve tezkiye edilmiş iki şahidin şehadetleriyle sabit olmazsa da tazîr etmesi caizdir ilh...» Fukaha kefalet bahsinde «töhmet (suç) adaletli olup olmadıkları bilinmeyen iki kimsenin veya adaletli bir kişinin şehadetiyle sabit olur. Bundan anlaşılan hâkimin huzurunda adaletli olup olmadığı bilinmeyen veya fâsık bir kimse bir şahsın fenalık işlediğine şahitlik yapsa hâkim o şahsı hapsetmez. Fakat şahitlik yapan adaletli bir kimse veya adaletli olup olmadıkları bilinmeyen iki kimse, bir şahsın fenalık işlediğine şahitlik yaparlarsa, hâkimin o şahsı hapsetmesi caizdir.

Ben derim ki: Müttehem olan kimse fesatçılıkla meşhur olursa bunun hakkında kaadının ilmi kifayet eder. Hanbelî fukahasından İbn-i Kayyım-ı Cevziyye «dört mezheb imamlarından hiç birisinin «fesatçılıkla maruf ve meşhur olan bir kimse bir suçla suçlandığında ona yemin ettirilip hapsetmeden salıverilir» dediğini bilmiyorum. Böyle fesatçılıkla maruf ve meşhur olan bir kimse bir suçla suçlandığında ona yemin ettirilip salıverilmesi dört mezheb imamlarından hiçbirinin mezhebi değildir. Fesatçılıkla ve hırsızlıkla maruf ve meşhur olan bir kimse bir suçla suçlandığında ona yemin ettirilip salıvermek ve «onu ancak iki adaletli şahidin şehadetiyle yakalayabiliriz» demek şer'î siyasete muhalifdir. Kim şeriatta böyle suçlukimseye yemin ettirilip salıverileceğini zannederse Resûlüllah (S.A.V.)'ın nass (açıklama)larını ve icma-i ümmeti bilmemektedir. Halk arasında meydana gelen suçlar yolsuz hareketler hakkında idari siyasi zecrî tedbirler almaya salahiyetli olan kimseler bilmedikleri için şeriata muhalif hareket etme cüretini gösterip şer'î siyasetin halkın idaresini ve milletin ihtiyacını temin etmeye kâfi olmadığını tevehhüm edip Allah'ın koyduğu ölçüleri aşarak şeriattan ayrılıp siyasette caiz olmayacak şekilde zulüm ve bidat yollarına sapıyorlar» demiştir. Buna göre; hırsızlıkla suçlanmış bir kimsenin dövülmesi siyasettendir. Bundan malum oldu ki; seri siyaseti tatbik, yalnız veliyyü'l-emre mahsus değildir, kaadılar da, bunu tatbike salahiyetlidirler.

METİN

Efendinin kölesini ve zevcin, süslenmeye kadir iken şer'î süslenmeyi terkeden, cünüblükten yıkanmayı terkeden, kocasından izinsiz, evinden çıkan, hayız, lohusalık gibi âdet hallerinden temiz olduğu halde yatağa davet edince gelmeyen zevcesini küçük olsa bile dövme hakkı vardır. Zikredilen suretlere şu suretler de katılır: Ağladığı vakit küçük çocuğunu döven yahut zevcinin öğüt ve nasihatini dinlemeyip zevcinin cariyesini kıskançlık için döven yahut zevcine «ey hımar» gibi ifâdelerle şetm ve şebbeden yahut zevcine beddua eden yahut zevcinin elbisesini yırtan yahut başkasına işittirmek maksadıyla zevciyle konuşan yahut nâmahrem olan kimseye yüzünü açan yahut ona şetm ve şebbeden yahut zevcinin izni olmadan verilmesi âdet olmayan eşyayı başkasına veren kadını kocasının tazîr etmesi caizdir. Bu hususta kaide şudur: Hakkında had bulunmayan mâsiyet ve cürümlerde zevcin ve efendinin tazîr etme hakkı vardır. Nafaka veya elbisesini ısrarla zevcinden isteyen zevceyi zevcinin tazîr etmesi caiz değildir. Çünkü hak sahibi için söz hakkı vardır. Bahır. Zevç zevcesini namaz kılmadığı için de tazîr edemez. Çünkü namazın menfaati ve sevabı zevce ait olmayıp bilâkis zevceye aittir.

Kenz ile Mültekâ'da «zevç. zevcesini namaz kılmadığı için tazîr eder» diye zikredildiği halde musannif Dürer'e tâbi olup mutemed kavil budur diye beyân etmiştir. Müctebâ'nın haram ve mubah bahsinde Kenz ile Mültekâ'nın kavillerine itimad edilmiştir. Baba. namaz kılmayan oğlunu tazîr eder. Yukarıda geçtiği üzere velinin yedi yaşındaki çocuğu «namaz kılmıyorsun» diye dövme hakkı vardır. Zevç de veliye mülhaktır.

Kınye'de zikredilmiştir ki; bir kimse Kur'ân-ı Kerîm, edep, ilim öğrenmekten kaçınan çocuğunu dövebilir. Çünkü bunları öğretmek anne, baba üzerine farzdır. Terbiyesi altında bulunan yetim çocuğu da. çocuğunu dövdüğü yerde dövebilir. Küçüklük ta'zîrin vâcib olmasına mâni değildir. Buna göre; çocuklar hakkında tazîri gerektiren bir şey vuku bulduğunda kendilerine tazîr icra olunur. Çocukların tazîr edilmesi, tazîri gerektiren şey kulhakkı olduğu takdirdedir. Ama zina ve hırsızlık yapması gibi Allah hakkı olursa, bunda küçüklüğü tazîre mânidir. Had ve tazîr sebebiyle ölen kimsenin kanı hederdir. Ancak zevcin zevcesini tazîr etmesi mubah olan yerlerde tazîriyle zevcesi ölürse, kanı heder olmaz. Çünkü zevcin zevcesini tedip etmesinin mubah olması selâmet şartıyla takyid olunmuştur.

Musannıf « «zevcin zevcesini tedip etmesi mubahtır» denilmesiyle zevcin zevcesini dövmesinin asla vâcib olmadığı anlaşılmıştır» demiştir.

Bir kadın, zevcinin kendisini fena şekilde dövdüğünü iddia edip. isbat etse. zevç tazîr olunur. Nitekim bir muallim bir çocuğu fena şekilde dövse, tazîr olunur. Çocuk ölürse, diyetini öder. Şumunnî.

İmam Ebû Yusuf'tan nakledilmiştir ki; kaadı tazîrde dövmeyi yüz kamçı üzerine ziyade edip dövülen kimse ölse. diyetinin yansı beytül-maldan verilir. Çünkü o kimsenin ölmesi, izin verilmiş ve izin verilmemiş dövme ile olduğu için. diyetin yansı lâzım gelir.

FER'İ MESELE: Bir kadın zevcinden ayrılmak için - Allah'a sığınırız- mürted olsa, hapis ve dövme ile İslâmiyet'e dönmesine cebr ve yetmişbeş kamçı ile tazîr olunur. Başka bir kimse ile evlenemez. Fakat evvelki zevcine az bir mehirle tecdid-i nikâha cebrolunur. Ancak bu kaville fetva verilir. Mültekat.

Bir kimse Hanefi mezhebinden Şafiî mezhebine geçerse, tazîr olunur.

Bir kimse, bîr şahsa tariz yoluyla kazfte bulunsa, tazîr edilir. Hâvî.

Ölmüş kadınla zina eden kimse tazîr olunur. İhtiyar.

Bir kimse bir şahsı «bu şahıs benim cariyeme cinsi yakınlıkta bulundu ve cariyem hamile kalıp

kıymetine noksanlık ânz oldu» diye dâva etse, eğer bu dâvası üzerine delil getirirse, noksan olan kıymetini alır. Eğer şahit getirmekten âciz olursa, kaadı hasmına yemin teklif eder. O şahıs yemin ettiği takdirde kaadının dâva eden kimseyi tazîr etmesi caizdir.
Eşbah'da zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsın zevcesini veya kızını hile ile evden çıkararak başkasıyla evlendirse, fesatçılık yaptığı için tevbe edinceye yahut ölünceye kadar hapsolunur.
Bir kimse borçlusunu bulamayıp zalimler için onun ehlini ve iyalini yakalasa, zalimler de onları haps edip borcu ödettirseler, bu kimse tazîr olunur.
Hurma gibi az bir şeyi bulup bunu kim düşürdü? diye sahibini arayan riyakâr sofular tazîr olunur.
Tazîri hakettiği fena fiilinden bir kimse tevbe etse, had gibi kendisinden tazîr de düşmez.
Eşbah sahibi «İmam Şafiî, her nasılsa kendilerinden bir cürüm bir kusur meydana gelmiş olan namus, fazilet, mürüvvet ve diyanet sahibi olan kimseleri istisna edip «onların tevbeleriyle tazîrleri düşer» dedi» demiştir.
Sarih «yukarıda geçtiği üzere bu istisna İmam Şafiî'ye mahsus olmayıp Kınye ve diğer muteber kitablarda bizim Hanefi imamlarımızdan da nakledildiğini beyân ettik» demiştir.
Natıfî, Ecnâs isimli eserinde «tazîri icab eden fena fiiller kendilerinden tekerrür etmedikçe namus, fazilet, mürüvvet ve diyanet sahibi zevatın tazîrleri tevbe ile düşer» ifadesini ziyade etmiştir. Buna göre; fena fiili âdet edinip tekrar tekrar işlerse, fazilet ve mürüvvetine halel getirdiğinden tazîr için dövülür.
Bir hadis-i şerifte : «Sizler fazilet, diyanet, mürüvvet ve itibar sahibi zevata eza ve cefa etmekten sakınınız. Ancak Allah'ın hududunu icrada müsamaha etmeyiniz.» diye vârid olmuştur.
Şafiî mezhebinden olan Menâvî'nin Camiü's-Sagir şerhinde «Peygamberimiz (SAV.) bir hâdis-i şeriflerinde: «Ey Ebe'l-Velid (Ubâde b. Sâmit'in künyesi) Allah-ü Teâlâ'dan kork, memur olduğunuz işte hiyanet etmez, hatta kıyamet gününde avaz avaz bağıran bir deveyi yahut avaz avaz bağıran bir sığırı yahut avaz avaz bağıran bir koyunu omuzuna yüklenip gelme!» buyurmuşlardır» diye zikredilmiştir.
Menâvî hâkimlerin hırsızın boynuna çan asmaları gibi teşhirleri bu hadis-i şeriften alınmış olmalıdır» demiştir.
İZAH
«Efendinin kölesini ilh...» Fetih'de zikredilmiştir ki; köle edepsizlik yaptığında efendisinin, zevce edepsizlik ettiğinde zevcinin te'dip etmesi caizdir.
«Şer'î süslenmeyi ilh...» Sarih «şer'i süslenme» kaydıyla zevcin zevcesine erkekler gibi giyinmesi veya cildine dövme yaptırması şer'an caiz olmayan şeyle süslenmesini emretmesinden ihtiraz etmiştir. Zevcesi hasta yahut ihramlı olup süslenemezse zevcinin ona «süslen» diye emretmesi ve zineti terkettiği için tazîr etmesi caiz değildir.
«Cünüblükten yıkanmayı terkeden ilh...» Bu, kadın müslüman olduğuna göredir. Zevcesi gayr-i müslim olursa, onlar yıkanmakla muhatab olmadıkları için onu yıkanmadığı için tazîr edemez. Fakat onu kiliseye çıkmaktan men eder. T.
«Kocasından izinsiz evinden çıkan ilh...» Yani zevç zevcesinin mehrini verdikten sonra zevcesi izinsiz evinden çıkarsa, zevcin onu tazîr etme hakkı vardır. Mehrini vermeden tazîr etme hakkı yoktur.
«Zevcine "ey hımar" gibi ifadelerle şetm ve sebbeden ilh...» Zevç zevcesine «ben seni suçsuz yere döversem emrin elindedir» deyip sonra zevcesi ona «ey hımar» gibi ifadelerle şetm ve sebbetse de zevci de onu dövse, kadının emri kendi elinde olmaz. Çünkü bu bir suçtur.
«Musannıf Dürer'e tâbi olup ilh...» Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimseninvelisi bulunmayan küçük kızkardeşi on yaşına girip namazı kılmadığında onu dövmesi caiz değildir.
«Baba namaz kılmayan oğlunu tazir eder ilh...» Yani yalnız tazîr etmesi namaza mahsus olmayıp oruç gibi diğer dini vazifelerini de ifa etmediğinde tazîr edebilir. Ana. vasî de baba gibi tazîr edebilir.
FER'Î MESELE: Bir kimse ana ve babasının şer'an günâh olan, örfte ayıp ve ar olan fena bir fiili işlediklerini gördüğünde onlara bir defa bu fena fiili bırakmalarını emreder, kabul ederlerse ne âlâ, hoş görmezlerse sükut edip bir daha emretmez, fakat onlar için dua ve istiğfar eder. Bir kimsenin dul bir annesi olup düğün gibi eğlence yerlerine gidip onun başına bir fenalık gelmesinden korksa, onu men etme hakkı yoktur. Ancak onu men etmesi için veya men etme salahiyetini kendisine vermesi için hâkime müracaat eder.
«Zevc de veliye mülhaktır ilh...» Yani zevcin küçük olan zevcesini namaz kılmadığında babanın küçük çocuğunu dövdüğü gibi dövme hakkı vardır.
«Çocuklar hakkında taziri gerektiren bir şey vuku bulduğunda kendilerine tazîr icra olunur ilh...» Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; mürahik (akıl-baliğ olmaya yaklaşmış) olan bir çocuk bir âlime şetmettiğinde hakkında tazîr cezacı icra olunur.

T E N B İ H: Üzerine tazîr vâcib olan bir zimmî islâm şerefiyle müşerref olduğunda tazîr kendisinden düşmez. Bilhassa tazîr kul hakkı olursa, düşmesi için bir sebeb yoktur.
«Had ve tazir sebebiyle ölen kimsenin kanı hederdir İlh...» Bu, biz Hanefilere, İmam Mâlik'e ve imam Ahmed'e göredir. Çünkü had ve ta'ziri icra eden kimse onları ancak Sâri'in emriyle tatbik eder Buna göre; bunları tatbik etmekle memur olan kimsenin fiili ise selamet şartıyla mukayyed değildir. Tamamı Fetih'le Tebyîn'dedir.
«Selamet şartıyla takyid olunmuştur ilh...» Yani bir kimsenin zevcesini tazîr etmesi yoldan geçme gibi selamet şartıyla takyid edilmiştir. Fakat buna «bir kimse zevcesine cinsi yakınlıkta bulunup bu sebeple zevcesi ölse veya bu sebeple zevcesinin tenasül uzvuyla dübürü arasındaki perde yırtılarak iki yol birleşse İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh. Aleyhima)'a göre; bu fiil mubah olduğu için zevç zevcesinin diyetini veya yaptığı cinayetin diyetini ödemez» diye itiraz edilirse «bunu mehir vermek suretiyle ödemiştir. Eğer diyet vâcib olsa bir cezadan dolayı iki diye verilmesi vâcib olurdu» diye cevap verilir. Nehir.
«Bir kadın, zevcinin kendisini fena şekilde dövdüğünü ilh..» Yani zevcin zevcesini kemiğini kıracak yahut cildini yaralayacak yahut vücudunu simsiyah edecek derecede dövmesi caiz değildir. Fukaha zevç zevcesini haksız olarak döverse şiddetli dövmese bile zevç hakkında tazîr vâcib olur.
«Çocuk ölürse diyetini öder ilh...» Hâkim-i Şehîd «zevc zevcesini namaz kılmadığı için dövemez. Fakat baba çocuğunu namaz kılmadığı için döver. Keza: Muallim çocuğu tedip edip çocuk bundan ölse biz Hanefi mezhebiyle Şafiî mezhebine göre; muallim çocuğun diyetini öder» demiştir.
İmam Mâlik ile İmam Ahmed «zevç ile muallimin tazir ettiği kimse yahut baba, dede veya vasînin tedip ettiği kimse bu yüzden ölürse bakılır: Eğer mutad bir şekilde dövmüşlerse diyetini ödemezler, mutad olmayan bir şekilde dövmüşlerse fukahanın icmaı ile öderler» demişlerdir.
«İmam Ebû Yusuf'tan ilh...» Zeylaî'nin İbaresi şöyledir: İmam Ebû Yusuf'a göre; kaadı tazîrin yüz kamçıya kadar vurulabileceğini ictihad veya taklid yoluyla caiz görüp, bunun üzerine ziyade etmediği halde tazir edilen kimse bu yüzden ölse, diyetini ödemez. Çünkü dayakla olan tazîrin en son miktarı .yüz kamçıdır. Kaadı yüz kamçı üzerine ziyade edip bu yüzden o kimse ölse, diyetin yansı beytülmaldan vâcib olur. Çünkü tazîr cezasını yüz kamçı üzerine ziyade etmek hususunda izin yoktur. Buna göre; o kimsenin ölmesi izin verilmiş ve izin verilmemiş dövme ile hâsıl olduğu için diyetin yarısı lâzım gelir.
«Yetmişbeş kamçı ile tazir olunur ilh...» Sarih, İmam Ebû Yusuf (Rh. A.)'tan nakledilmiş olan zâhirür'rivayete göre hareket etmiştir. Yukarıda geçtiği üzere tazir cezası dayakla yapıldığı takdirde en son miktarı İmam-ı Azam'la İmam Muhammed (Rh.Aleyhime)'e göre; otuzdokuz kamçıdır. Râcih olan da bunların kavilleridir.
«Başka bir kimse ile evlenemez ilh...» Yani bîr kadın zevcinden ayrılmak için -Allah'a sığınırız- mürted olsa hapisle dövme ile islâmiyette dönmesine cebr ve yetmişbeş kamçı ile tazîr olunur. Başka bir kimse ile evlenemez. Fakat evvelki zevcine az bir mehirle tecdid-i nikâhla cebrolunur. Ancak bu kaville fetva verilir. Bu, talâk bahsinde geçen üç rivayetin .birincisidir, ikincisi kadının fena kasdını reddetmek için zevcinden boş olmamasıdır. Üçüncüsü zevç beytülmaldan kendisine mal verilen kimselerden ise zevcesi kendisine cariye olarak verilir.
«Bîr kimse Hanefi mezhebinden Şafii mezhebine geçerse, tazir olunur ilh...» Yani bu Hanefi mezhebinden Şafiî mezhebine geçme, şer'an iyi bir maksad için olmadığı takdirdedir. Çünkü Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; Ebû Bekr-i Cûzcânî zamanında Hanefi mezhebinden olan bir kimse muhaddislerden birinin kızını isteyip o da «ancak kendi mezhebini bırakıp Şafiî mezhebine geçersen kızımı sana veririm» demiş. O kimsenin de bunu kabul etmesi üzerine kızını ona vermiş. Bu mesele Ebû Bekr-l Cûzcânî'den sorulduğunda başını eğip «nikâh caizdir, fakat o kimsenin ölürken imansız gitmesinden korkarım. Çünkü o kimse kendi yanında hak olan mezhebi hafife alıp kokmuş bir cîfe için bunu terketmiştir» diye cevapvermiştir. Eğer bir kimsenin kendi mezhebinden diğer bir mezhebe geçmesi kendisi içirt açık bir ictihad ve delil sebebiyle olursa bu caizdir, hatta sevaba nail olur. Eğer bir mezhebten diğer mezhebe geçmesi bir îctihad ve delil sebebiyle olmayıp, bilâkis dünya maksadı ve menfaati için olursa bu çirkindir, günâhdır, tedip ve tazîri gerektirir. Çünkü bu kimse dinde yapılması caiz görülmeyen şeyi yapmıştır, dinini ve mezhebini hafife almıştır.
Yine Fetâvây-ı Nesefiyye'den naklen Tatarhânîyye'de zikredilmiştir el; Hanefî mezhebi üzerine sebat etmek daha hayırlı ve daha evlâdır.
«Bir kimse bir şahsa tariz yoluyla kazfte bulunsa tazir edilir ilh...»
Meselâ: Bir kimse bir şahsa hitaben «ben zina edici değilim» dese tazîr olunur. Çünkü had şüphe ile düşer. Bu kimse bu ifadesiyle muhataba ayıp ve âr ilhak etmiştir. Çünkü bu ifadenin mânâsı «ben zâni değilim, bilâkis sen zânisin» demek olduğu için tazîr edilir.

«Riyakâr sofular tazîr olunur ilh...» Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; Hz. Ömer (R.A.)'in hilafeti zamanında bir kimse Medine-i Münevvere'nin çarşısında bir hurma bulup zühd, takva ve diyanetini izhar için «bu hurmayı kim düşürdü?» diye nida ederken Hz. Ömer (R.A.) bu kimsenin sözünü işitip maksad ve meramını anladığı için o kimseye «ey riyakâr sofu, bu hurmayı ye, çünkü böyle takvalığa Allah-ü Teâlâ buğzeder» demiştir. Böyle bir hurma bulup sahibini arayan kimse hakikaten müttekî olan kimselerden olursa övülmeye lâyıktır. Nitekim bir kadın âlimlerden birine bekçi evin yanından geçerken onun ışığıyla iplik eğirmenin caiz olup olmadığından sordu. Âlim o kadına «sen kimsin?» diye sorduğunda o da «ben Bişr-i Hâfî'nin kızkardeşiyim» diye cevap verdi. Bunun üzerine âlim ona «bunu yapma, çünkü takvalık sizin hanenizden çıkmıştır» demiştir.
«Tazîri hakettiği fena fiilinden bir kimse tevbe etse, had gibi kendisinden tazîr de düşmez ilh...» Çünkü yukarıda geçtiği üzere müslüman olmayan bir kimse tazîri gerektiren fena bir fiil yaptıktan sonra islâm şerefiyle müşerref olsa eğer bu tazîr kul hakkı olursa kendisinden düşmez. Allah hakkı olursa düşer.
«Bir hadis-i şeriflerinde «Ey Ebe'l-Velîd Allah-ü Tealâ'dan kork» ilh...» «Ebe'l-Velîd» Ubâde b. Sâmit'in künyesidir. Peygamberimiz (SAV.) bu hadis-i şerifi vaz ve nasihat babında Ubâde b, Sâmit'i zekât toplamaya gönderirken buyurmuşlardır.
«Menâvî «hâkimlerin hırsızın boynuna can asmaları gibi teşhirleri bu hadis-i şeriften alınmış olmalıdır» demişlerdir ilh...» Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın meşhur olan kavline göre; yalancı şahid dolaştırılarak teşhir edilir, dövülmez. Sıraciyye'de «fetva bunun üzerinedir» diye zikredilmiştir.
Yalancı şahidin teşhiri, beldede dolaştırılıp her mahallede «bu yalancı şahiddir, bunun şehadetini kabul etmeyin» diye nida edilir.
Hassâf, kitabında «yalancı şahid dövülmeksizin İmameyn (Rh.Aleyhima)'in kavline göre teşhir edilir» diye zikretmiştir.
Hz. Ömer (R.A.)'den «yalancı şahidin yüzü karartılır» diye nakledilen rivayetin tevili İmam Serahsî'ye göre; kaadı bunda bir hikmet ve maslahat gördüğünde siyaset yoluyla yapar demektir.

KİTABU'L KAZA

HAPSETME İLE İLGİLİ BÖLÜM

HAKEM BABI

KİTABU'L KAZA

METİN

Çoğu kez anlaşmazlıklar borçlarda, alışverişlerde vuku bulduğundan bu bölümü onlardan sonra zikretmiş, çünkü anlaşmazlıkları gidermenin yolu budur.

Kaza lügatte hükmetmek, hüküm vermek manasınadır. Şeri ıstılahta ise «anlaşmazlıkları giderme,
anlaşamayan kişileri ayırma» şeklinde tarif edilmiş başka tariflerin olduğu da beyan edilerek bunların yerinin daha geniş kitaplar olduğu da ilave edilmiştir.

Kazanın rüknü altıdır. Bunları İbnül Ras isimli müellif şu sözleriyle nazmen ifade etmiştir: «Her hüküm verme olayının tarafları altıdır tahkikten sonra belirir. Bunlardan biri hükümdür, diğer biride
mahkemenin verdiği karardır. Biride lehinde karar verilen öbürü ise aleyhinde karar verilendir. Beşincisi hakim, altıncısıda karar vermede izlenilen yoldur.»

Şahitliğe ehil olan kişi kazaya da ehildir. Yani şehadet ehli olan herkes müslümanlar arasında karar
vermeye de yetkilidir. Kadı haşiyelerinde böyle zikredilmiştir. Ancak bu ifadeye yapılabilen îtiraz, gayri müslim kişinin de kendileri arasında yani İslam ülkesinde yaşayan gayri müslim ehli zimme
dediğimiz kişiler arasında hüküm vermesi için hakim olması da caizdir sözüdür. Zeylai Hakem bahsinde böyle demiştir.

İZAH

Hidaye isimli eserde kaza ile ilgili bölümü hakimin bu konuda takınması gereken tavır ve onun edebi ile ilgili olması bakımından Edebülkadı diye bahsetmektedir. Bunun içinde kadı olacak yani hakim olacak kişiler için gerekli olan vasıfları saymıştık. Sakınması gereken hususları da bunlara eklemiştik. Zaten edep kelimesi lügatte toparlamak çağırmak manasına gelir. Ki insanları yemeğe
veya herhangi bir toplantıya çağırmak, davet etmek manasınadır.

Hidaye'de bu bölüme kadı ile ilgili hususlarda takınması gereken tavırları, lehinde ve aleyhinde olan
hususları bilmesi ve hayır diyebileceğimiz bütün vasıfları zatında cem etmesine yönelik olması bakımından Edebülkadı adı verilmiştir. Fethü'l-Kadir'de meselenin tamamı açıklanmıştır.

«Çoğu kez münakaşalar ve anlaşmazlıklar borçlarda ve alışverişlerde vuku bulduğundan ilh...»

Hidaye şerhleri İnaye ve Fethü'l-Kadir'de böyle zikredilmiştir. Bu da açıkça şunu ifade etmektedir;
kazadan maksat burada hükümdür, hüküm vermektir. Buna göre de davanın sonunda bunun zikredilmesi gerekir idi. Yine bu bölümün önce geçenlerden sonra zikredilmesinin gerekçesinin de
açıklanması önemi sayılan mesele idi, böyle ifade edilmiştir. Buna cevap olarak onların

maksatları
kimlerin hüküm vermeye yetkili olduğunu açıklamaktır ki bu da hüküm verecek kişi nezdinde davanın sahih olması şartına bağlıdır. Binaenaleyh hükme esas teşkil edecek davaların çoğu kez borçlarda ve mutlak havalelerde ve benzeri meselelerde olduğu için onlardan sonra zikretmenin daha uygun olacağı açıkça ortaya çıkmış olmaktadır. Nehir.

«Lügatte hüküm etmek hüküm vermek manasınadır ilh...» «Rabbın kendisinden başkasına ibadet
etmememizi ilzam etti.» mealindeki ayeti kerimede kaza kelimesi hükmetti, ilzam etti manasına gelmektedir. Diğer bir manası da bir işi bitirmek, sona erdirmektir. Mesela ihtiyacımı giderdim, o mesele ile ilgili durumu sona erdirdim manasınadır. Ayrıca vurdu ve öldürdü, onun hayatını sona erdirdi manasına da gelmekte ve hayatının son bulması manasına kullanılan Gadanabbehu ifadesi
de hayatın sona ermesi, son bulması manasınadır. Ayrıca eda etmek, yerine getirmek, sona erdirmek manasına da gelir. Yaratmak, kılmak, takdir etmek manaları da bu kelimenin çok kullanılan manaları arasındadır. Kaza ve kader ifadesi de bu kabildendir.

«Fıkıh ıstılahında husumetlerin fasledilmesi anlaşamayan kişilerin arasının bulunması demektir ilh...» Bu tarif Bahır'da Muhit isimli esere nisbet edilmektedir. Ancak bu ifadeye «özel bir metodla»
(özel bir yol ile) ifadesi de eklenmesi gerekir. Aksi halde iki hasım arasında sulh olma da bunun içine girebilir. Onu tarif dışı tutabilmek için «özel bir yolla» diye kayıtlaması şarttır.

«Diğer başka tariflerde kullanılmıştır ilh...» Bunlardan biri de Allame Kasım'ın şu sözüdür: «Dünyevi
masalihi temin bakımından kendisinde çoğu kez niza vuku bulan birbirine yakın ictihadı meselelerde bağlayıcı bir hükmün tesisidir.» Bu ifade ile icma hilafına verilen hüküm tarif dışı kalmış, hadise olmayan (vuku bulmayan) meseleler hakkında verilen kararlar do hüküm olma niteliğinde olmadığından tarif dışı kalmıştır. Yine ibadetle ilgili meseleler hakkında verilen hükümler
de bu manada kaza ve hüküm verme manasında olmadığından tarifin dışında kalmış olmaktadır.

Allame İbnül Karsın ifadesi de buna yakın bir ifadedir. Şöyle ki. «Gerçekte şer'an var olduğu kabul
edilen bir olay hakkında zahiri itibarıyla belirli cümle ve ifadelerle bir hüküm vermek ve tarafları

ilzam etmektir.» şeklinde de tarif edilmiştir. Buradaki «ilzamdan» maksat mümkün mertebe tam bir
takdiri ve kararı belirtmektir.

Zahir ifadesini kullanmıştır, çünkü bizatihi emirde ilzam yalnız Allah'a mahsustur. Belirli bir kelime
ve cümle ifadesiyle de -ki bunlar ilzam ettim hükmettim hüküm verdim nafiz kıldım gibi ifadelerdir-
varlığı şer'an kabul edilen ifadeler, yani sözü ile de kendi görüşü veya zulme dayanarak verilecek
kararın tarif dışı kalmasını sağlamak içindir.

Yine şeklen ifadesi ile de görünüşte zahiren mesele böyledir. Bu da mahkemenin vermiş olduğu karar şer'i bir vakıayı açıklayıcı mahiyettedir. Vakıaya ters de olsa ona yeni bir durum ve hüküm isbat edici mahiyette değildir. Bazıları Ebu Hanife'nin «Yalancı şahitlerin şehadetine dayanarak fesih ve akidlerde hakimin verdiği hem zahiren hem batınan geçerlidir.» sözünden yeni bir hüküm
isbat ettiğine istidlal etmişlerse de bu uygun görülmemekledir. Çünkü şer'i olaylar aslında sabittir,
mevcuttur. Mahkemenin kararı, şariin bu konuda vermiş olduğu hükmü zahirde açıklayıcı, takrir edici mahiyette olmakta, yeni bir husus isbat etme durumu söz konusu olmamaktadır. Çünkü şer'an
bazan olmayan mevcut, bazan da mevcut yok kabul edilebilir. Mesela batıda ikamet eden bir erkeğin şarkta ikamet eden bir kadınla evlenmesi ve evlilikten altı ay sonra bir çocuk doğurması halinde, bu çocuğun nesebinin o kocaya ait olduğunu kabul etmek, hükmen burada onların birleşmelerini kabul etmeye dayanmaktadır. Çünkü mümkün olan husus, burada gerçekten vaki olmuş mesabesinde kabul edilmektedir. Bu da çocuğun nesebinin zayi olmasını önlemek içindir. Çünkü ortada çocuğun nesebini isbat edecek ve o nesebin varlığını kabul edecek bir akit mevcuttur.

«Kazanın rüknü altıdır ilh...» Bu tartışılabilir. Çünkü burada kazadan maksat yukarda belirtildiği gibi
hüküm vermektir. Hüküm vermek ise yukarda sayılan altı hususlan biridir. Buna göre hüküm, kendisi için bir hüküm olmuş oimaktadır. Durum böyle olunca burada uygun olan Bahır'daki şu ifade olsa gerektir ki o da ona delalet eden söz ve fiilden ibarettir. İlerde açıklaması gelecektir.

«İbni Gars'ın nazmen beyan ettiği gibi ilh...» Bu zat Ebu Yûsûr Bedreddin Muhammed İbni Gars olarak bilinen meşhur kişidir. Bu zatın yukardaki iki beyit üzerine şerh mahiyetinde bir risalesi mevcuttur. Adı Elfevakinul-bedriye Filbahsi antrafil Gadaya El-Hükmiye'dir. Yine bu zata ait Akaidi
Nesefiye üzerine Taftazâninin yazmış olduğu şerhe bir haşiya ve şerhi vardır.

«Hüküm olayındaki taraflara ilh...» Buradaki olaydan maksat karşılıklı dava konusu olan anlaşmazlık noktasıdır. Mesela bir alışverişle ilgili dava buna örnek olabilir. Bunun hükmü de buna
delalet eden bir lafzın bulunmasıdır.

Hükmün sahih olması ve hükme davanın elverişli olması ve müddai dediğimiz kişinin hakkının sabit
olup olmaması bu şartların bulunmasından sonra verilecek karara bağlıdır. Dolayısıyla karan ihata
eden taraflar mesabesinde olduğu için verilen hükümde bu altı hususun bulunması gerekir, Bir insanın tam insan olabilmesi elinin ayağının tam olmasına bağlı olduğu gibi.

«Hüküm kelimesi ilh...» Yukarda tarifine temas etmiştik. Orada bunun sözlü ve fiili olabileceğine işaret etmiş idik. Sözlü olan hüküm ilzam ettim, karar verdim, hüküm verdim gibi ifadelerdir. Yine

beyyinenin ikame edilmesinden sonra yanında olan katibine parayı ondan iste onu mesul tut gibi ifadeler de bu kabildendir.

Bize göre sabit olmuştur, sözü de yeterlidir. Bana zahir olduğuna göre veya benim kesin olarak bildiğim şeklindeki ifadelere dayanarak vermiş olduğu hüküm aslında sahih olan kavle göre hüküm sayılmakta. Hidaye isimli eserde bunun böyle olduğuna şehâdet ederim ifadesi de yeterli sayılmaktadır. Tetimme isimli eserde bununla hükmün sabit olup olamayacağının ihtilaflı olacağı nakledilmiş, fetva verilen kavle göre Haniye ve diğer muteber eserlerde beyan edildiği gibi, hüküm sayılacağı belirtilmiştir. Meselenin tamamı Bahır isimli eserde mevcuttur.

Yukarda adı gecen müellifin Fevâkihûl Bedriye isimli eserinde zikrettiğine göre mezhepte mutemet olan görüş de budur. Günümüz alimleri ve güvenilir kişilerin ifade ettiklerine göre bu ifadelerle hüküm verilmiş olmamaktadır. Bunun içinde şöyle ifade edilmiştir: Hakim nezdinde hüküm ve hükmün gerekçeleri meydana geldikten sonra şöyle ifade edilmesidir. Eğer bu sabit olma hükmün mukaddimesi mesabesinde olan hususlarda ise mesela tescil eden kişinin ifadesine göre malın satışa kadar satıcının mülkünde olduğu anlaşılmıştır ifadesi eğer bu malın mülkiyetinin müşteriye intikali ile ilgili ise bu kadarını söylemek hüküm sayılmamakta, yani müşterinin mülküne intikal ettiğine dair karar kesinlikle belirtilmedikçe bu ifade hüküm sayılmamaktadır.

Hükmün Tenfizi

Tenfizde asıl olan hükmün olmasıdır. Çünkü tenfiz hüküm hakkında kullanılan ifadeden ibarettir. Mesela senin hakkında hükmü infaz ettim, yürürlüğe koydum demektir. Bunun için de fukaha başka

bir mahkemenin vermiş olduğu karar kendisine getirildiği taktirde o şartlara binaen hükmü infaz etmesi yürüriuğe koyması da tenfiz demektir ki, şer'i manadaki tenfizde bu olsa gerektir. Çünkü zamanımızdaki tenfiz çoğu kez ikinci hakimin birincisinin vermiş olduğu hükmü bilmesi ve verildiği
şekilde aynen kabul edip onu açığa çıkarmasıdır ki buna irtisal adı verilir.

Hakimin emri o konuda hüküm müdür, değil midir sorusunun cevabı ise, fukahaya göre, aleyhinde
dava açılan kişinin hapsedilmesi hakkında verdiyi emir, o konu hakkında bir karar ve hüküm mesabesindedir. Aynen (ödemesi gerekeni) emrinde olduğu gibi. Ancak fakirler için yapılmış olan
vakıftan bir miktarının vakfedenin yakınlarından birine verilmesi şeklindeki emir o konuda verilmiş
bir hüküm ve karar sayılmamakta, ancak akraba olmayan başka bir fakire verilmesi, sarfedilmesi
şeklindeki emri ise hüküm olarak kabul edilmektedir. Evi teslim et sözünde ise fukaha ihtilaf etmişlerdir. Bu mesele ile ilgili hükümler Nehir ve Bahır isimli eserlerde açıklanmıştır.

Şarih feri meselelerle ilgili olarak bu faslın sonunda Bezzaziye'ye tabi olarak hüküm olduğunu mutlak bir şekilde ifade etmiş, ancak vakıf meselesini istisna etmiştir. Meselenin tamamı ilerde gelecektir.

Sözlü ifadelerle ilgili hüküm yukarda geçti. Fiili olan hüküm ise aşağıdaki feri meselelerde gelecektir. Mesela hakimin herhangi bir fiili hüküm sayılır. Bundan iki mesele müstesnadır. İbnül Gars dediğimiz fakihin tahkikine göre, hüküm sayılmamaktadır. Bu konuda Bahır ve Nehir isimli eserlerde uzun uzadıya söz edilmiştir. Yine ilerde açıklaması gelecektir.

«Hükümde rükün sayılan hükümlerden biride hakkında hüküm verilen hususlur ilh...» Bu da dört
kısımdır: 1) Yalnız Şari'in hakkı olan mesela zina ve şarap içmeden dolayı vurulması gereken hadlerde, 2) Sırf kul hakkı olanlarda ki onlarda, bilinen hususlardır. 3) İki hakkın birleşmesi ve Cenab-ı Hakk'ın hakkının daha galip olmasıdır ki sirkat ve kazif buna örnektir. 4) Kul hakkının galip
olmasıdır ki kısas ve tazir bunlardandır. İbnül Gars'a göre bunun şartı da malum olmasıdır. Bahır.
Bedai. Buna göre bir hükmün gereği ile hüküm vermek ancak o hükmün tek olan mucibinin varlığına bağlıdır. Mesela satışın gereği, talakın gereği veya azad etmenin gereği ile hüküm verecek
olursa ki satışın gereği, mülkiyetin sabit olması, azad etmenin gereği, hürriyetin sabit olması, talakın gereği ise karı koca arasındaki nikah bağının zail olmasıdır. Ama mucip birden fazla olacak
olursa bakılır. Biri diğerini gerektiriyorsa sahihtir. Mesela kefil ve asil borçluya borçlu olmalarına dair hüküm vermek gibi. Çünkü kefalet gereği, hem kefili borçlu saymak hem de mevcut olmayan
asil borçluyu borçlu kabul etmektir. Eğer durum böyle olmayacak olursa, hüküm verilmiş sayılmamaktadır. Mesela bir akarın satışı ile ilgili meselede anlaşmazlık vuku bulsa, Şafii kadı bunun gereği ile hüküm verse, bununla komşunun şuf'a hakkından men edilmesi sabit olmaz. Onun için Hanefi kadısının komşu ile ilgili şuf'a hakkına karar verme yetkisi vardır. İbnül Gars bu konuda uzun uzun bahsetmiştir. Şarih'te bundan ilerde bahsedecektir. Ancak bütün bunlar daha çok hükümde dava açmanın şart olmasına racidir. Nitekim Bahır da buna işaret edilmiştir. Aşağıda
davayı yürütürken başvurulması ve izlenmesi gereken yolla ilgili bölümde açıklanacaktır.

«Hükmün diğer bir şartı da lehinde hüküm verilendir ilh...» Bu Şar'i olabilir. Mesela Şar'in hakkı olan hukuk-u mahza dediğimiz haklarda veya kul hakkıyla şer'in hakkının birleşmesi halinde şer'in

hakkının galip olduğu meselelerde olduğu gibi. Bu meselelerde davaya gerek yoktur. Ama yalnız kul hakkı olur, veya kul hakkıyla şer'in hakkı birleşir, kul hakkı daha galip olur, davacıda kul olursa
o zaman davaya gerek vardır.

Müddai dediğimiz davacıyı fukaha istemediği takdirde, husumete ve dava açmaya zorlanmayan ona, mecbur edilmeyen kişidir diye tarif etmişlerdir. Yani dilediği zaman dava açan, dilediğinde davayı terk eden kişi demektir. Başka tarifleri olduğu da söylenmiştir. Ancak bu konuda icmaen kabul edilen bir şart vardır. O da davayı açan kişinin hüküm meclisinde hazır bulunması veya onun
yerine birinin kaim olması gerekir ki bu da vekil, veli, veya vasi olabilir. Lehinde hüküm verilen kişi,
mahcur olduğu taktirde hazır olmayan kişi mesabesindedir. Fevakihi Bedriye isimli eserden özetle
bu hususları nakletmeye çalıştık.

«Diğer bir şart da aleyhine hüküm verilendir ilh...» Bu da daima kul olmaktadır. Ancak kul belli bir
kişi veya birden fazla kişiler olabileceği gibi. Mesela bir öldürme olayına birkaç kişinin iştirak etmesi halinde hepsi aleyhine kısasla verilen hükümde olduğu gibi, belirli olmayabilir de. Mesela asli hürriyetle ilgili verilen hükümde olduğu gibi. Burada verilen hüküm belirli bir kişiyi değil, bütün
insanları ilgilendiren ve onlar için geçerli sayılan hükümdür.

Asli olmayıp ta arızi olan hürriyet meselesi -ki azad etme yoluyla gerçekleşen hürriyet- bunun hilafınadır. Çünkü o genel değil cüzidir, yani yalnız azad edenle ilgilidir.

Vakıf konusunda fukaha ihtilaf etmişlerdir. Müftabih ve sahih olan görüşe göre, bütün insanlar aleyhine verilmiş bir karar olmamakta, daha sonra bu konuda bazı kişilerin mülkiyet davası dinlenebilmekte veya onda başka bir vakıf davası isbat edildiği takdirde geçerli sayılmaktadır.

Aleyhinde hüküm verilen mahkumualeyh dediğimiz mükellef. Şer'i hukuk bakımından kendisinden hak kamilen alınan istenen kişi demektir. Bu isterse aleyhinde dava açılan olsun veya olmasın. Nitekim yukarda bana işaret edilmiş idi. Yine aynı eserden özetle bu ifadeleri nakletmeye çalıştık.

Burada şunu da ilave etmek gerekir. Musannıf bu bölümün sonunda bu konuda bir ihtilafın olduğuna yer verecektir. Özellikle mevcut olmayan gaip kişinin aleyhine mahkemenin verdiği hükmün geçerli olup olmayacağı konusunda ihtilaf olduğuna ilerde temas edecektir.

«Diğer bir şartı da hakimdir ilh...» Bu da yo direk devletin ilk sorumlusu olan İmam diye vasıflandırdığımız devlet başkanıdır veya kadıdır (hakimdir) veya aralarında hüküm vermek üzere seçtikleri hakemdir. İmam dediğimiz devletin birinci sorumlu ve yetkilisi hakkında ulemamız şöyle demektedir: Adil olan sultanın hükmü nafizdir. Kadın olduğu taktirde bu hakimin hudud ve kısasın dışında hükmünün geçerli olup olmadığı konusunda ihtilaf edilmiştir. Zira ancak şahadeti kabul edilen kişinin hakim olma, hüküm verme yetkisi vardır. Hudud ve kısas bölümünde kadınların şahadetine yer verilmediği için o, konuda hakem veya hakim olmaları da muteber değildir. Bunun dışındakilerde ise ihtilaf vardır. Fukahanın mutlak ifadeleri cahil ve fasik olanın hükme yetkili ve ehil olduğu anlaşılmakta ise de ancak tartışılabilen bir husustur.

Hakem olarak tayin edilen, kişinin ise vereceği hükmün geçerli olabilmesi için hakimde bulunan vasıfların kendisinde bulunması şartına bağlıdır. Hakem hudut ve kısasın dışındaki konularda hüküm vermeye yetkilidir. Devlet başkanı tarafından tayin edilen hakim veya kadının velayet yetkileri zaman, mekan ve bazı olaylarla mukayyettir. Fevakih. Meseleler geniş bir şekilde ilerde anlatılacak ve orada hakimle ilgili diğer sıfat ve şartlara da ayrıca yer verilecektir.

«Davada takip edilen yol ilh...» Hükme varabilmek için hakimin uygulayacağı yol ve metod. Hükme konu olan ve hüküm verilmesi gereken meselelerin değişmesiyle değişebilir. Özellikle mahza hukuku ibad sayılan meselelerde ana nokta, davanın açılması, birde bu davayı isbat eden bir hüccet (delil)in bulunmasıdır. Bu da ya şahit getirmek (beyyine) veya aleyhinde dava acılanın ikrar etmesi veya yemin etmesi veya kendisine yemin teklif edildiği zaman yeminden vazgeçmesi veyahut kasame dediğimiz kalili meçhul öldürülmüş bir kişinin ölü olarak bulunduğu bölgede katilin bulunmaması halinde o bölgede takip edilecek metod ve varılacak sonuçtur ki ilerde bunun geniş açıklaması gelecektir. Veya hakimin hüküm vermek istediği konuda yeteri kadar bilgiye sahip olması veyahut yeterli, açık derecede karinelerin bulunması ve bu karineler sebebiyle bir bakıma kesinlik kazanmış bir durum arzeden hallerin ortaya çıkmasıdır.

Bu konuda şöyle bir misal vermişlerdir: Bir kimse kanlı bir bıçakla bir evden çıksa, koşarak korku içinde oradan uzaklaşsa, eve girdikleri zaman henüz kanı sıcak, boğazlanmış bir insana rastlasalar ve orada başka hiç kimse ile de karşılaşmayacak olsalar oradan çıkan ve kaçan kişinin tek olarak orada bulunduğuna kanaat getirilecek olursa, bütün bu karineler katilin o kimse olduğunu, katil zanlısı olarak muhakeme edileceğini göstermektedir. Çünkü bu konuda hiç kimse o çıkan kişiden

başkasının katil olduğunu düşünemez. Bu konuda birinin onu boğazlayıp duvara tırmanarak kaçmış veya kendi kendini boğazlamış şeklindeki ihtimaller uzak ihtimaller olması bakımından bunlara iltifat edilmemekte, böyle bir ihtimal de delilden kaynaklanmadığı için muteber sayılmamaktadır. İbnül Gars.

Eserinde davanın açıklanmasıyla ilgili bölümde uzun uzun bu konuda münakaşalara yer vermiştir.

Orada tarifini, şartlarını saydıktan sonra sözlerini şöyle noktalamaktadır: «Hükme varabilmek için
uyguladığı metodlarda bir hakime göre yolların aynı olması, tamamına riayet edilmesi şart değildir.
Hatta hakimin naibi olan kişi nezdinde açılan bir dava beyyine ile isbat edilecek olursa daha sonra
hadise hakime intikal etse veya bunun aksi olsa sahih olmakta, o ana kadar vuku bulan hususlar üzerine bina etme yetkisi bulunmakta ve sonuçta karara varabilmektedir.»

Yine aynı müellif metinde bunları bahsettikten sonra yedinci fasılda şu ifadelere de yer vermektedir: «Şafii ve Hanefi imamları şu meselede ittifak halindedirler ki o da, verilen hükmün sahih ve muteber sayılabilmesi için, bilhassa hukuk-u ibad'la ilgili meselelerde, davanın şekline uygun bir şekilde açılmış sahih bir dava olması ve şer'i bir husumetin bulunmasıdır. Eğer hakim olan kişi işin içyüzünün dış görünüşü gibi olmadığını bilecek olursa veya konuda karşılıklı birbirini
suçlama gibi bir dava yoksa, iddia edenler arasında hattızatında o konuda bir kavgada yoksa, hakimin böyle bir davayı dinlemesi doğru olmaz ve buna binaen verilecek hükümler de muteber sayılmaz. Hüküm vermek için çarelere baş vurmak, hileli yollara gitmek sahih değildir. Ama hakim

meselenin iç yüzünü bilmeyecek olursa mazurdur. Bu konuda vermiş olduğu hükümler geçerlidir.
Bu da çoğu kez vuku bulan umumubelva haline gelmiş bir meseledir.»

TENBİH: Hükmün verilmesinden sonra böyle bir hükmün (verildiğini) isbat meselesi kalmaktadır.

Bahır'da bunun için iki yol olduğuna yer verilmektedir. Birisi, o zamanlar devlet tarafından yetkili bir hakim olduğunun itiraf edilmesi hali. Eğer azledilmiş biri olacak olursa, diğer tebaadan biri mesabesinde olduğundan ancak elinde olan bazı emanet mallar konusunda sözü kabul edilir, onun dışında sözüne itibar edilmez. İkinci husus ise, sahih bir dava sonucu, inkar etmemiş ise, onun hüküm verdiğine dair şehadetin bulunması. Ama onun hüküm verdiğine ve hükmünde şu şekildedir diye iki şahit şahadet ederler, hakimde ben böyle bir hüküm vermedim derse, onların bu konudaki şehadetleri kabul edilmez.

İmam-ı Muhammed'in görüşü, bunun hilafınadır. Camiu'l-Fusuleyn'de zamanımız hakimlerinin eskiden olduğu gibi takvanın olmaması nedeniyle İmam Muhammed'in kavli tercih edilmiştir. Bu meseleye ayrıca, metindeki «azledilmiş hakimin» sözüyle amel edilmez ifadesini açıklarken geniş yer verilecektir. Bununla ilgili Bahır da birçok meseleler zikretmiştir. Onlara muttali olmak, bilmek gerekir.

«Şahitliğe ehil olan kişi hakim olmaya, hüküm vermeye de ehildir ilh...» Yani hakim olan, hüküm yeren kişinin o konuda şahit olmaya şahadetinin dinlenmesine yer verilen o konuda yetkili olan bir kişi olması şarttır. Netice olarak şahitliğin şartları olarak; Müslüman olmak, akıllı olmak, baliğ olmak, hür olmak, gözlerinin kör olmaması, başka birini zina suçuyla itham edipte kendisine had vurulmuş biri olmaması gibi şartlar onun hakim olabilmesinin sıhhati ile ilgili şartlardır. Ayrıca hakim olduktan sonra hükmünün geçerli olması da bu şartların kendisinde bulunmasına bağlıdır. Bu sebeple gayrimüslim kişinin hakim olarak tayini sahih olmamaktadır. Müslüman olacak olursa,
Bahır'da bu konuda şöyle demektedir: «Vakıati Hüsami isimli eserde, fetva, hakimin mürted olması ile hemen azledilmiş olmaz. Çünkü başlangıçta iki rivayetten birine göre gayrimüslimin kadı olarak tayinine cevaz vardır. Buna göre gayrimüslim hakim olarak tayin edilir, daha sonra müslüman olacak olursa yeniden ona hakim olması konusunda yetki verilmesine ihtiyaç var mıdır meselesinde iki rivayetin olduğu zikredilmiştir.»

Bununla şu husus açıklığa kavuşmuş olmaktadır: Gayrimüslim bir insanın hakim olarak tayini sahihtir. Her ne kadar verdiği hüküm geçerli olmasa da. Ancak bu hükmü bir müslüman aleyhine olması halinde geçerli değildir. Yani gayri müslim iken bir hakimin müslüman aleyhine verdiği hüküm geçerli sayılmaz. Bahır. Bu da yukarda fetva konusu olan mürted olmakla hakimlikten otomatik azledilmiş olmaz, sözüne dayanarak gayri müslimin hakim tayin edilebileceği rivayetini tercihten ibarettir. Bu da musannıfın hakemle ilgili bölümde sahih olmayacağına dair tercih ettiği rivayetin hilafınadır.

Fetih isimli eserde, «Köle iken bir kişinin hakim olarak tayin edilip daha sonra azad edilmesi halinde tayin yenilenmeden vereceği hüküm geçerlidir. Yeniden tayine gerek yoktur. Çocuğun tayin

edilip daha sonra baliğ olması halinde verdiği hüküm bunun hilafınadır. Baliğ olduktan sonra yetkinin yenilenmesi şarttır.» denilmektedir.

Ayrıca yine bu konuda gayri müslim biri hakim olarak tayin edilse daha sonra müslüman olsa, İmam Muhammed'e göre, birinci tayine dayanarak hakim olmaya devam eder. Bu durumda gayri müslim kölenin durumuna benzemektedir. Aralarındaki fark ise yani bu ikisinin meselesi ile çocuk arasındaki fark, bunların her birinin yani gayri müslimle kölenin velayetleri var, ancak bununla birlikte hakim olmaya mani halleri de vardır. Kölenin azad olması, gayri müslimin müslüman olması ile bu mani ortadan kalkmış olmakta, mani zail olunca memnu avdet eder hükmüne binaen, onların yetkileri devam etmektedir. Henüz sabi iken tayin edilen çocuğun durumuna gelince, onun hiç bir surette velayet hakkı olmadığından yani tayini esnasında velayeti bulunmadığından, ve buna ehil olmadığından daha sonra ehliyet kazanmasıyla eski tayinin devamı söz konusu olmamaktadır.

Camiü'l-Fusuleyn'de bu konuda, «Eğer yetkili olan kişi çocuğa veya gayri müslime ehil olduğun taktirde insanlara namaz kıldır veya aralarında hükmet diyecek olursa caizdir sözü, yukarda çocuk hakkında zikredilenlere ters değildir. Çünkü burada çocuğun velayeti şarta talik edilmiştir. Talik edilen o husus, yani velayeti, şarttan önce, yani ehil olmadan önce mevcut değildir. Yukardaki meselede ise böyle bir talik söz konusu değildir. Henüz çocukken kendisine yetki verilmiştir. Yetkili kılınması, buluğ cağına ermesine talik edilmemiştir. Buna göre iki mesele arasındaki farkta açıkça ortaya çıkmış olmaktadır.

Buna göre yukarda kadılığa ehil olan kişi ifadesinden eğer hüküm verme kastediliyor ise, gayri müslim ve köle olanın ehil olmadıkları ama kadı olarak tayinleri söz konusu ise, tayin

edilebilecekleri ama hükme yetkili olmadıkları meselesi arasındaki fark ortaya çıkmış olur. Ancak ehliyetten kamil bir ehliyet, yani hükmü nafiz olan, verdiği hükmü geçerli olan kişi kastedilecek olursa, o zaman yukardaki şartlar aynen geçerlidir. Sağır olan kişinin hakim olarak tayin edilip edilemeyeceği meselesi ise ilerde şarih tarafından açıklanacaktır.

«Bu hususta şu itiraz varittir ilh...» Yani Sadi'nin haşiyesinde meselenin müslümanlarla kayıtlanması durumuna itiraz varit olabilir. Buna göre müslümanlarla kaydının zikredilmemesi, daha uygun olurdu. Çünkü bundan maksat şehadetin aleyhinde hüküm verilen kişi hakkında eda edilmesi, yerine getirilmesi kastediliyor ise o zaman gayri müslim de buna dahildir. Ancak eda ile, yani şahadet ehli ifadesiyle eda kastediliyor ise, bu şehadeti üstlenme (tahammül) meselesinden ihtiraz için zikredilmiş olur. Çünkü gayri müslim ve köle olan kişinin herhangi bir konuda şehadeti tahammül etmeleri, üstlenmeleri caizdir. Ama eda etmeleri sahih değildir. Zira bu edaya dayanarak mahkeme karar veremez. Buna göre eğer ehil olmasından maksat hakim olmaya yani tayine ehil olması kastediliyor ise, o zaman şehadet kelimesinden maksat onu üstlenmesidir. Köle ve gayri müslimde şahadeti tahammül edebileceğine göre onların hakim olarak tayinleri de sahihtir. Ancak sabi dediğimiz çocuk hiçbir surette velayeti olmadığı için bunun dışında kalır. Eğer ehliyetten maksat hüküm verme ise, o zaman şahadet kelimesinden de maksat yalnız eda etme hususudur. Bunun içerisine ehli zimme hakkında hüküm vermek üzere gayri müslim bir hakimin tayini bunun zımninde muteala edilir. Çünkü onun onlar aleyhine vereceği hüküm geçerli ve onun hakim olarak özellikle tayin edilmesi konuya zarar vermemektedir. Nasıl ki müslümanların hakiminin belirli bir cemaata tahsis edilmesi, onun kadılığına zarar vermiyor ise, gayri müslim bir hakimin yine gayri müslimler arasında hüküm vermek üzere tayini de zarar vermez. Çünkü hüküm vermeden maksat hükmünün sahih olmasıdır. Genelde kastedilen de budur, öyle olunca yukardaki müslümanlarla ilgili hüküm ve kaydın tariften çıkarılması gerekir. Ancak hakimden maksadı, kamil bir hakimin tarifi kastediliyor ise, o zaman meseleye itiraz olmamaktadır.

«Ehli zimme arasında hüküm vermek üzere ilh...» Yani gayri müslim bir hakimin yine gayri müslim tebaa arasında hüküm vermesi caizdir. Nitekim yukarda bunu izaha çalıştık ve yine yukarda beyan edildiği gibi bir kimsenin hakim olarak tayin edilmesi mutlak şekilde caizdir. Velevki gayri müslim olsun. Ancak müslümanlar aleyhine hüküm verebilmesi için gayri müslim hakimin hüküm esnasında müslüman olması şarttır. Aksi halde müslümanlar aleyhine hüküm verememektedir.

TENBİH: Fukahanın yukarda ifade etmiş olduğu hususlardan anlaşıldığına göre, Şam şehri yakınlarında dürzülerin sakin olduğu bölgede onların arasında hüküm vermek üzere tayin edilen kadı (hakim) Dürzi olduğu taktirde veya Hıristiyan olduğu taktirde, onlar orasında hüküm vermeye yetkilidir. Ancak onlardan hiçbirisinin müslümanlar aleyhine hüküm vermeleri sahih kabul edilmemektedir. Çünkü Dürzi denilen o bölge sakinlerinin belirli bir semavi dine intisapları yoktur.

Her ne kadar kendilerini müslüman kesimden kabul edip kendilerini müslüman olarak tanıtsalar da.

Bu konuda Hayriye'de, «Onların müslümanlar aleyhinde eda edecekleri şahitlikleri muteber değildir. Fetva da bu istikamettedir.» denmektedir. Zahir'den anlaşıldığına göre Dürzi dediği kişilerin Hıristiyanlar aleyhine veya hıristiyan hakimin dürziler aleyhine hüküm vermesi geçerli ve sahihtir. Bütün bunlar tabiki devletin tayin ettiği, yetki verdiği kişilerle ilgilidir. Ama o bölgenin emiri sayılan kendileri tarafından tayin edilen hakimin yetkisinin ne derece geçerli olup olmayacağı bilinememektedir. Yalnız bu güne kadar örf, Soyda bölgesinin emirinin o bölgelerde olan kişilere hakim tayın etme yetkisi vardır. Şam ve benzeri etraf bölgelerdeki hakimleri tayine o bölge emirinin yetkisi yoktur. Çünkü Şam gibi vilayet ve o eyaletlere tayin edilen kadılar, taraf-ı sultaniden gönderilmektedir.

Fetih'te gördüğüm bu ifadede şöyle denmektedir: «Hakim tayin etme yetkisi birinci derecede halife ve onun vekili sayılan ve onun tarafından ikame edilen sultanındır. Eğer kendisine bu konuda yetki verilmiş ise ayrıca bu sultan tarafından bölgeye emir olarak tayin edilen kişilerin, bölgenin haracını ve vergilerini alma yetkisi kendilerine verilmiş mutlak tasarruf hakkına sahip ise onun tayin etmesi ve azletmesi de sahihtir.» Yine fukahanın burada da açıktan men edilmiş olmamaları örfen böyle bir yetkilerinin olmadığının bilinmemesi halinde böyledir. Zira Şam, Halep gibi bölgemize tayin edilenlere mutlak tasarruf hakkı verilmesi ve vergileri toplama hakkına sahip olmalarına rağmen hakim tayin etmeye onları görevden almaya yetkili kılınmadıkları açıktır. Dolayısıyla bunların ne hakim tayinine ne de hakimleri görevden almaya yetkileri yoktur.

METİN

Şahadete ehil olmada aranan şartlar ne ise, hakim olmada aranan şortlar da aynıdır. Çünkü her ikisi de velayet babındandır. Ancak şehadet kadı ve hakimlikten daha kuvvetlidir. Zira şahadet hakimi

ilzam eder. Hakimin hükmü ise ancak hasmı ilzam eder. Bunun içinde kaza ile ilgin hükümler şahadetle ilgili hükümlerden kaynaklanır, ondan alınır, denmiştir. İbnî Kemal.

Fasık olan kişi şahadete ehli olduğundan hakim olmaya da ehildir. Ancak hakim tayin edilmemelidir. Eden kişi aynen şahadetini kabul eden gibi günahkârdır. Fetva da bu istikamettedir.

Kaidiye isimli eserde bu şu ifade ile kayıtlanmıştır: «Doğru söylediği kanaati hakim olması halinde fasikin şahadeti kabul edilir.» Dürer. Ebu Yusuf; toplum içerisinde kişiliği ve yeri bulunan fasığın durumunu istisna etmiş, şahadetinin kabulunün gerektiğini söylemiştir. Bezzaziye. Bu hususta Nehir'de; (Buna binaen günahkar olmaz. Böyle bir kişiyi, hakim olarak tayin eden de günahkar olmaz. Çünkü şehadeti kabul edilen her insanın, hakim olarak tayin edilebileceği söz konusudur. «Ancak ikisi arasında fark vardır» denecek olursa, o zaman durum değişir» denmektedir.

Ben derim ki: Bu rivayetin zayıf olduğu ilerde gelecektir. Yeri ve kaynağına bakılmasında yarar vardır. Ebussuud efendinin Maruzat isimli eserinde konuyla ilgili olarak şu ifadelere yer verilir: «Zamanımız hakim ve kadıları arasında eşitlik olunca bilhassa zahiren adalet konusunda kimlerin tayin edileceği konusunda sadır olan fermanda öncelikle diyanet ve adalet konusunda daha yeterli olan kişilerin tayin ve takdim edilmeleri vardır. Dünyevî konularda birbirine düşman olan kişilerin, birbirleri aleyhinde şehadetleri kabul edilmez. Hatta böyle bir şehadete binaen hüküm verilecek olursa, bu hüküm geçerli değildir. Mesele, Yakup Paşa tarafından özelikle zikredilmiştir. Düşmanın düşman aleyhine şahadeti kabul edilmediğine göre onun aleyhinde hüküm, vermesi de sahih olmamaktadır.» Nitekim yukarda Kaidede beyan edildiği gibi hükme yetkili olan kişinin, şehadete de yetkili ve ehil olması şartı var idi. Mısır müftüsü Şeyhülislâm Emirüddin İbni Abdül de bu hususta fetva vermiştir.Musannıf, Menih isimli eserinde, «Düşmanın düşman aleyhinde vereceği raporların hükmü de böyledir, geçerli değildir» demektedir. Daha sonra Vehbaniye şerhinden yapılan bir nakle göre Hanefi, mezhebinde düşman aleyhine bir hakimin karar vermesinin geçerli olmayacağı meselesi, bir nakle dayanmamaktadır. Kadı (hakim) adil olduğu müddetçe hükmü geçerlidir.» denmektedir. İbn-i Vehban ise konuyu daha başka bir şekilde de izah etmektedir.. «Eğer hakim kendi ilmine (bilgisine) dayanarak hüküm veriyor ise caiz değildir. Ama adil kişilerin şehadetine dayanarak insanlar huzurunda dinlenen şehadeti ve onların huzurunda o şahadete dayanarak hüküm verecek olursa caizdir.»

Ben derim ki: Muhiddin isimli kadı, manzum eserinde bu tefsiri benimsemiş ve nazmen şöyle demiştir: «Eğer kadı, düşmanı aleyhine hüküm verirse, - adil olduğu takdirde- - o hükmü sahih ve kesinlik kazanır. Bazı, alimler bu konuda şu tafsili de yapmışlardır: Eğer hakim kendi ilmine (bilgisine) dayanarak hüküm verirse kabul edilmez ama bu bir topluluk huzurunda adil şahitlerin şahadetine dayanarak hüküm verirse, hükmü makbuldür, kabul edilir.»

Ben derim ki: Adil olmayan bir yetkili tarafından hakim tayin edilir mi, edilmez mi? Bu meselenin açıklanması esnasında Bahır, Ayni, Zeylai, musannıf ve diğer fakihlerin bir takım nakilleri vardır. Bu nakiller de Nasihi isimli müellifin Hassafa ait Edebü'l Kadı isimli kitabını ihtisar ettiği eserinden nakledilmekte ve şöyle denmektedir: Şehadet caiz olmayanın hükmü de caiz değildir. Hükmü caiz olmayanın da yazısına itibar edilmez. Buradaki yazıdan maksat, hakimin düşmanı hakkında rapor

etmesi veya dosya hazırlaması veya düşmanın düşman aleyhinde rapor vermesi demektir. Bu da
musannıfın benimsediği görüşün sarih bir ifadesidir. İtimad edilen görüşte budur. Hatta Şafii mezhebinin muhakkiklerinden İmam Remlî'de bu mesele ile fetva vermektedir. Ben de, bizatihi onun yazısından şu ifadeleri naklettim: «Bir kimse düşmanı aleyhinde hüküm verse, daha sonra onun düşmanı olduğu açıkça ortaya çıksa, vermiş olduğu hüküm geçersizdir, batıldır.»

Şurumbulali'nin Vehbaniye şerhînde, «Aralarında düşmanlığın sabit olması, ırz ve namusu ile ilgili
bir iftirada bulunması, yaralama ve öldürme olayı, borcunu vermemesi, mumatele etmesi olayları ile
sabit olur herhangi bir konuda dava açmaları sebebiyle meydana gelen düşmanlık ise muteber değildir, Her ne kadar bu konu şahadete mani ise de bilhassa muhasemenin vuku bulduğu konuda
şahadet muteber olmaz. Mesele vekîl tayin edilen kişinin vekil tayin edildiği konu ile ilgili şahadetini
vasinin vasiyetle ilgili şahadeti ortağın ortaklıkla ilgili şahadetlerinin kabul edilmediği gibi. » denilmiştir.

İZAH

«Şahadete ehliyetin şartı, hakim olma ehliyetinin şartıdır ilh...» Bu cümle yukardakinin aynen tekrarıdır. Yani şahadete ehil olan hakim olmaya da ehildir, hakim olmaya ehil olan da şahadete de
ehildir demektir. Bundan da anlaşıldığına göre musannıf birinci cümleyi Kenz ve diğer bazı eserlere
tabi olarak zikretmiş, ikincisini de Dürer metni Gurar'a göre zikretmiş olmakta, her ne kadar bu konuda fasıkın şahadete ehil olup olmadığını belirtmek için buna ihtiyaç duymuştur şeklindeki

mazeretleri de bir fayda sağlamaktadır. Ne olursa olsun ifade yukardakinin aynen tekrarıdır.

«Fasık şahadete ehildir ilh...» İlerde fasık kimdir, fısk nedir, adalet nedir, şahadetle ilgili bölümlerde bunlar açıklanacaktır. Bu meseleyi burada açıklaması, bu cümleyi burada zikretmesi bazı kimselerin zannını bertaraf etmek içindir. Ki onlara göre, fasık olan hakim olmaya ehil değildir. Dolayısıyla verdikleri hüküm sahih olmaz. Fıskından dolayı onların verdikleri hükme güven duyulmaz. Bu üç imamın görüşüdür. Tahtavi de bunu benimsemiştir. Ayni bu konuda fetvanın da bilhassa zamanımızda bu kavle göre verilmesi gerekir, demektedir.

Ben derim ki: Eğer bu, nazarı itibara alınacak olursa, bilhassa zamanımızda hakim tayini konusunun artık kapanmış olması gerekir. Bunun içinde musannıfın kabul ettiği ve fasık olan kişinin hakim tayin edilebileceği görüşü daha sahihtir. Nitekim Hülasa'da da bu görüş benimsenmiştir. İmadiye. Nehir'de beyan edildiğine göre bu konuda söylenen ifadelerin en uygunu da ve en sahihi de bu olsa gerektir. Fetih'te ise, «Kudretli ve otoriter sultan tarafından tayin edilen herhangi bir hakimin hükmü geçerlidir. Velevki bu tayin edilen hakim cahil ve fasık da olsa. Bize göre zahirul mezhepte budur. Yani Hanefi mezhebinde delil bakımından kabul edilmesi gereken Zahirur rivayeninde desteklediği bu olsa gerektir» Buna binaen de onun hükmü sahih olmaktadır.

Zira cahil olan kişi için başkasından hükmü öğrenerek fetvasını alarak hüküm verme imkanı mevcuttur.» denmektedir.

«Ancak fasık olan kişinin kadı olarak tayin edilmemesi gerekir ilh...» Bahır'da ve diğer eserlerde bu vacip olarak değil, bir öncelik olarak kabul edilmektedir. Yani evla olan bu tip insanların şehadetinin mahkemece kabul edilmemesidir. Kabul edildiği taktirde hüküm verilse caizdir.

Fetih'te, «Delilin gereği helal olmaması ve buna dayanarak hüküm verilmemesidir. Verildiği taktirde caiz ve geçerlidir. Ancak bunun gereği günahkar olur. Cenabı Hakkın, «Sizlere bir fasık herhangi bir haber getirdiğinde onu araştırın.» buyurması ve bu ifadenin zahiri, araştırma yapmadan onun sözünün ifadesinin ve bu tip insanların şahadetinin kabul edilmeyeceği bunun helal olmadığına delalet etmekte ve aynca şahitler hakkında gizli ve aleni soruşturma yapılmasının gerekli olduğu, hasmına ta'n edip etmediği bilhassa hudud ve kısasın dışında da olsa bütün haklarda sahibeyne göre ki mûftabi olan da budur. Soruşturma yapmadan hüküm vermesi araştırma görevini terk ettiğinden fasıkın sözüne itimad ederek hüküm vermiş olduğundan günahkar olur.» denmektedir.

İbn-i Kemal ise bu konuda, «Bir kimse fasık olan bir kişiyi hakim tayin etse günahkardır. Hakim olan kişi fasıkın şahadetini kabul etse günahkardır.» demektedir.

«Fetvada bununla verilmiştir ilh...» Bu ifade metinde geçen fasıkın şahadete ehil olması dolayısıyla hakim olmaya ehil olması ile ilgilidir. Fetvada bu istikamettedir denmek istenmiştir. Yukarda açıkça belirtildiği gibi sahih olan ve Hanefi mezhebinde muteber görüşün de bu olduğu belirtilmiş idi. Ama böyle kimselerin vazifeye getirilmemesinin vacip olduğu istikametindeki sözleri tartışılabilir.

«Kaidiye isimli eserde bunu şu kayda bağlamıştır ilh...» Yani fasık olan kişinin şahadetinin kabul edilmesi, galibizan olarak doğru söylediği kanaatine varılması halindedir. Bu ifadede daha sonra gelecek hususlardan anlaşılmaktadır. Dürer'de «Hakim fasığın şahadetini kabul etse ve buna

dayanarak hüküm verse günahkardır. Ancak hükmü geçerlidir,» denmektedir. Fetavayı Kaidiye'de
bunun doğru söylediğine dair zannı galip hasıl olursa böyledir şeklinde de kayıt vardır.

Ben derim ki: Bunun zahirinden anlaşıldığına göre günahkar da olmaması gerekir. Çünkü gereken
araştırma yapılmıştır. Zira ayeti kerimede emrolunan araştırma burada gerçekleştirilmiş, onun galiben doğru söylediği kanaatine varılmıştır.

Tahtavi der ki: «Eğer ki kadının zannı galibine göre doğru söylemediği, yalan söylediği anlaşılacak
olursa veya doğru söyleyip söylemediği eşit olacak olursa hakimin onun şehadetini kabul etmemesi ve bu şehadete binaen hüküm vermemesi gerekir.»

«Ebu Yusuf istisna etmiştir ilh...» Yani hakimin şahadetini kabul ettiği taktirde hüküm vermesi ile
günahkar olması meselesinden Ebu Yusuf fasikin durumunu istisna etmiştir. Bundan maksat da hakimin galib zannına göre doğru söylediği anlaşılırsa ifadesi olsa gerektir. Bu da yukarda Kaidiye
isimli eserden nakledilen ifadenin zımninde mevcuttur, ayrıca ifadesine gerek yoktur.

«Bu meselenin zayıf olduğu ilerde gelecektir ilh...» Yani şahadet bahsinde bu kavlin zayıf olduğu söylenecek ve şöyle denecektir: «Kınye'de, Mücteba'da doğru söyleyen kişilik sahibi kişinin fasık da olsa şahadeti kabul edilir şeklindeki ifadeleri, Ebu Yusuf'un kavlidir. Kemal İbn-i Hümam bu görüşü zayıf addetmiş gerekçe olarakta nass karşısında zannı galibe dayanarak verilmiş bir hükümdür, kabul edilmez demekte musannıfta bunu benimsemektedir.

Ben derim ki: Yukarda Bahır'dan nakletmeye çalıştığımız ifadede nassın zahirine göre fasıkın şahadetinin kabul edilmesi özellikle araştırmadan önce helal olmaz. Eğer kadının yaptığı araştırma
sonucu sadık (doğru) olduğu anlaşılır ve buna binaen şahadetini kabul ederse, nassa uygun bir davranış içine girmiş olur. Ancak nas kelimesinden kasdı Cenabı Hakkın
«Sizlerden adil olan iki kişiyi şahit gösterin» sözü kasdediliyor ise, o zaman hüküm başka olur. Zira
bu ayeti kerimenin delalet ettiği mana o zaman adil olmayan kişilerin şahadetinin kabul edilemeyeceğidir ki bu da mefhumu muhaliftir. Mefhumu muhalif Hanefi mezhebinde muteber değildir. Özellikle mefhumu lakab olacak olursa. Halbuki yukardaki ayeti kerimede fasik hakkında
araştırma yapıp soruşturmayı tamamladıktan sonra durum aydınlanırsa kabul edilebileceği şeklindedir.

«Ebussuud'un maruzatında ilh...» Maruzattan maksat, zamanın sultanına taktim ettiği ve sultanın da
o meseleler muktezatınca amelini emrettiği meselelerdir.

«Adaletin varlığında ilh...» Yani hakim ve kadı olmaya layık olan kişilerin o dönemde hemen hemen
hepsinde adalet müsavi şekilde mevcut idi. Bugün ise adaletsizlikte eşitlik sağlanmış durumdadır.
Dolayısıyla bu göreve talip olanların düşünmeleri, dikkat etmeleri gerekir. Tahtavi.

«Eğer düşmanlık sebebi dünyevi bir meseleye taalluk ediyorsa ilh... » Musannıf Şurumbulali şerhinden naklen bu dünyevi dediğimiz düşmanlığın veya anlaşmazlığın açıklamasını yapacaktır. Dünyevi sebeplere dayanarak anlaşmazlık, düşmanlık ifadesiyle dini sebeplerden dolayı anlaşmazlığın ve düşmanlığın şahitliğe mani olmadığı anlaşılmaktadır. Binaenaleyh İslamda helal olmayan bir şeyi irtikap etmesinden dolayı biri ona düşmanlık beslese müttehem sayılmaz, ifa edeceği şahadette de yalancı şahitliği ihtimali var denemez.

Dünyevi sebeplerden dolayı meydana gelen düşmanlıklar ise kişinin yalan yere şahitlik yapmasına
vesile ve vasıta olabilir. Bunun içinde müslümanın gayri müslim aleyhinde şahitlik yapması caiz görülmüştür. Her ne kadar aralarındaki anlaşmazlık birbirlerinden kopma ve nefret baisi ve sebebi
dini inançlar ve dini hususlar olduğu için müslümanın gayri müslim aleyhinde de olsa iftira edemeyeceği, aleyhinde yalan söyleyemeyeceği sabit olduğundan şahadetinin geçerli olduğu söylenmiştir. Yahudinin hıristiyan aleyhine şahitliği de böyledir.

«Aralarında dünyevi düşmanlık (adavet) olan kişinin diğer biri aleyhinde şahitlik yapması halinde
mahkeme bu şahadete dayanarak hüküm verse, hükmü nafiz sayılmaz ilh...» Bu konuda dünyevi
sebeplere dayanarak aradaki adalet sebebiyle yapılan şahitlik fasık olan kişinin şahitliğine benzer
diyen görüşü bertaraf etmek için burada bu ifadeye yer vermiştir. Yukarda beyan edildiği gibi fasık
olan kişinin şahadetinin mahkemece kabul edileceği, fetvanın da bu istikamette olduğu metinde beyan edilmişti. Her ne kadar onun şahadetine dayanarak (tabiki başkaları varsa) hakimin hüküm
vermesi halinde dini açıdan bir mahzur irtikap etmiş oluyor ise de. Düşmanın düşman aleyhindeki
şahadeti fasıkın şahadeti gibi değil. Kölenin ve çocuğun şahitliğinin kabul edilmesi meselesi gibidir.

«Yakup Paşa bunu bu şekilde beyan etmiştir ilh...» Bu zatın Sadru Şeria isimli eser üzerine, yani Vikaye şerhi üzerine yazmış olduğu haşiyesinde bu ifadelere yer verilmiştir. Hayriye isimli eserde
ise, «Mesele kitaplarda değişik şekillerde dolaşmaktadır.» denmektedir. Aralarında düşmanlık sebebi ile şahitliği reddedilmesi gereken kişinin şahadetine binaen hüküm verilmesinin doğru olmayacağı gibi hakim olan kişinin dünyevi sebebten düşmanı aleyhine de hüküm vermesi sahih ve
caiz değildir.

«Hakimin düşmanı olan müddaaleyh hakkında verdiği hüküm sahih değildir ilh...» Yani düşmanın,
dünyevi sebeplerle düşmanı aleyhine yapmış olduğu şahadet nasıl kabul edilmiyor, mahkeme bu şahadete dayanarak hüküm verse de hükmü geçersiz oluyor ise, hakimin düşmanı aleyhine vereceği kararlar da aynı şekilde sahih olmamakta ve geçerli sayılmamaktadır. Bununla da Yakubiye'den nakledilen ifade ve itirazlar bertaraf edilmiş olmaktadır.

TENBİH: Düşmanı aleyhinde hakimin karar yetkisi olmadığına göre kurtuluş bir başkasını yerine vekil tayin etmesi ki bu da vekil bırakmaya yetkili ve mezun olmasına bağlıdır. Nitekim, ilerde geleceği gibi kendisi için veya çocukları için bir hadise vuku bulsa, mahkemeye intikal etse, kendi
davasına ve çocuklarıyla ilgili davaya bakamayacağından bir başkasını vekil tayin edebileceği ilerde izah edilecektir.

«Yine musannıfın beyanına göre ilh...» Musannıf Menih isimli eserin de nassan şöyle demektedir:

«Bazı fetva kitaplarına nisbet edilen güvenilir bir kaynakta, -zannedersem bu fetva kitabı Haşi'nin
Fetava-yı Kübra'sı olsa gerektir- gördüm ki, orada; «Düşmanın düşman aleyhinde dosya hazırlaması, rapor tutması kabul edilemez. Nasıl ki düşmanın düşman aleyhinde şahitliği kabul

edilmiyor ise bu da aynıdır.» denilmektedir.» Bu ifadenin zahirinden anlaşıldığına göre, sicil şeklinde varit olan bu ifade, Tahtavi'nin beyanına göre, kadının diğer bir kadıya herhangi bir hadise
hakkında düşmanı olan kişi ile ilgili yazısı veya onun hakkında tutmuş olduğu dosyadır. Bu da Nasihi'den naklen verilecek ifadeye tamamen uygundur.

Daha sonra musannıf, «Vehbaniye şerhinde böyle bir nakil görülmedi.» diye bir ifadede bulunmuş,
yani hakimin düşmanı aleyhine karar veremeyeceği meselesinin Vehbaniye şerhinde nakli görülmediği beyan edilmiştir. Devamla, «Ancak bu konuda uygun olan hakim adil ise, mutlak bir şekilde düşmanı aleyhine de olsa verdiği kararın geçerli sayılmasıdır. Gerek kendi kesin bilgilerine
dayanarak bu hükmü versin, gerekse iki adil şahidin şahadetine istinaden karar vermiş olsun. Bu
bahis Vehbaniye isimli eserin şarihi tarafından zikredilmiş. İbni Vehbana ve onun açıklayış biçimine
ters düşmektedir.» dendikten sonra bu ifadenin akabinde, «şöyle derim» diyerek: «Hakim adil olduktan sonra mutlak bir şekilde verdiği karar düşmanı aleyhine de olsa geçerlidir.» diye sözlerini
bitirmiştir.

«Eğer kendi bilgisine dayanarak vermiş ise caiz değildir ilh...» Bu ifade hakimin dava ile ilgili kendi
bilgilerine dayanarak hüküm vermenin caiz olduğunu benimseyen görüşe göredir. Mutemet ve muteber olan görüş bunun tersidir. Yani hakim hadise hakkındaki özel bilgilerine dayanarak karara
yetkili değildir. Binaenaleyh İbni Şihne ile İbni Vehba'nın sözleri arasında bir tezat olduğu söylenemez. Zira her ikisinin sözlerinin neticesi «Hakim ve şahitler adil ise düşman aleyhinde hakimin verdiği hüküm geçerlidir.» sözüdür.

«Ancak Bahır, Ayni ve Zaylai'de nakledilen, musannıfın da desteklediği bir görüşse ilh...» Meselenin
aslı musannıf tarafından beyan edilmekte ve şöyle denmektedir: «İbnü Vehban ile eserinin şarihi
Abdülber ibnü Şıhne fukahanın muteber eserlerinde ittifakla kabul ettikleri hükmü sanki unutmuş
veya ihmal etmiş gibi davranmaktadırlar. Ki muteber eserlere göre hükme ehil olma, şahitliğe ehil
olmadan kaynaklanır, şahitliğe ehil olan hüküm vermeye de ehildir. Şahitliğe ehil olmayan ise, hüküm vermeye de ehil değildir. Düşman düşmanı aleyhinde şahitlik yapamaz. Nitekim müteahhirin
ulemanın çoğunluğu bunu beyan buyurmuşlardır. Dolayısıyla düşmanı aleyhinde de hüküm vermeye yetkili sayılmamaktadır. Tahtavi.

Ben derim ki: Bu ifadeleri musannıfın şerh'ine ait elimdeki nüshalarda bulamadım. Ancak burada söylenebilecek husus, şarihin maksadı İbnü Vehban ile İbnü Şıhne'nin söylediklerini tenkit etmek.
metindeki ifadeyi desteklemek için bunu zikretmiştir. Zira metin sahibi müellif, hakimin düşman kişi
aleyhinde karar verememesini onun aleyhindeki hükmünün sahih olmamasını, aleyhinde şahitliğinin kabul edilmemesine bina etmiştir. Onun bir feri olarak nitelemiştir. Bu da bütün muteber metin kitaplarından anlaşılan külli bir mefhumdur ki fukahanın metinlerdeki ifadeleri hüküm vermeye yetki şahadete yetkiden kaynaklanır. Bunun aksi ise şahadete ehil olmayan hüküm
vermeye de o konuda ehil değildir demektir. Bunun için de musannıf metinde düşmanın düşman

aleyhine şahadeti kabul edilemez, dolayısıyla aleyhinde vereceği hüküm de sahih olmaz, demiştir.

Bu sonuç mefhuma dayanarak isbat edilmiş bir sonuçtur. Bu ifade de şarihin naklettiği «Bu külli mefhum Nasihi dediğimiz fakihin ifadesinde açıkça yer almaktadır.» sözünü de unutmamak gerekir.

Ancak şarihin bunu açıkça beyan etmesi ile de İbni Vehban ve İbni Şıhne'nin sözleri de bertaraf edilmiş ve musannıfın metinde benimsediği görüş teyid edilmiş olur. Bunun için de şarih, Musannıfın benimsediği görüş ya açık ya açığa yakın bir ifade ile zikredilmiş.» diyerek açıklamasını yapmış idi. Burada iki görüş arasında bir telif ve uzlaştırmaya gitme konusu kendililiğinden ortaya çıkmaktadır. Kınye isimli eserde zikredildiği gibi, dünyevi sebeplere dayanan düşmanlık fıskını gerektirmedikçe şahadetinin kabulüne mani değildir. Sahih olan da budur. İtimatta bu görüşedir.

Yine Muhit ve Vakiat isimli eserlerde, «Düşmanın düşman aleyhine şahadeti kabul edilmez ifadesi, müteahhirin ulemanın benimsediği görüştür.» denilmektedir.

Mezhepten naklen beyan edilen rivayet buna ters düşmekte, Şafii mezhebinin görüşü de bu istikamette olmaktadır. Ebu Hanife ise bu konuda, «Eğer adil ise kabul edilir.» demektedir. Mebsut isimli eserde, «Düşmanlık dünyevi bir sebebten kaynaklanıyor ise bu fasık olmasını gerektirir, şahadeti kabul edilmez.» denilmiştir.

Netice olarak meselede iki muteber görüş bulunmakta birincisi, düşmanın aleyhine yapılan şahitliğin kabul edilmemesi, bu da; müteahhirin ulemanın benimsediği görüştür. Kenz ve Mülteka sahipleri bu görüşü benimsemektedirler. Bunun gereği düşmanlıktır. Düşmanlık sebebiyle fasık olması değildir. Eğer böyle olmasaydı birine düşmanlık beslemesiyle fasık olacağına göre bir başkası aleyhine yapmış olduğu şahadetinin de kabul edilmemesi gerekirdi. Bu görüşe göre, aralarında dünyevi sebeplerden kaynaklanan düşmanlık kadının (hakimin) düşmanı olan kişi

aleyhinde karara yetkili olmadığı, verdiği kararın geçerli olmayacağı istikametindedir.
İkinci muteber görüş ise (düşmanlık sebebiyle fasık olmadıkça), düşmanın düşman aleyhinde şahadeti kabul edilir görüşüdür. Bu da İbnü Vehban, İbnü Şıhne tarafından benimsenen görüştür.
Eğer kabul ediliyor ise bunun zaruri neticesi de düşmanı aleyhinde hakimin kararının da sahih ve geçerli olacağıdır. Tabiki bu da hakimin adil olması ile kayıtlıdır.
Bu gerekçeler muvacehesinde yukarda adı geçen iki değerli alim sahih olduğunu benimsemişler, bu ifadelerle şu husus da ortaya çıkmış bulunmaktadır: Düşmanın düşman aleyhinde şahadeti eğer
adil ise kabul edilir. Dolayısıyla hakim olduğu taktirde hükmü de sahihtir. Adil olmayan kişinin şahadeti kabul edilmeyeceği gibi, hükmü de geçerli değildir.
Bu konuda Nasihi'nin yukarda beyan ettiği ifadeler bu iki bilim adamının sözlerine muarız ve ters gelmemektedir. Çünkü illetler değişik sayılmakta, meselelerin yorumu değişik açılardan ele alınmaktadır.
«Bu konuda itahkike değer ver, telfiki bırak» yazısına itimad edilmez ilh...» Yani yukarda izahına çalıştığımız sicil dediğimiz dosyanın düşman aleyhinde hazırlanıp başka bir mahkemeye havale edilmesi halinde bu dosyanın muhtevasına güvenilemez. Tahtavi.
«Musannıfın benimsediği görüşte de ilh...» Metinde mutlak bir şekilde kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir.
«Şafiilerin muhakkıklanndan olan imam Remli de bu görüş ile fetva vermiştir ilh...» Bu ifade Vehbaniye şerhinde Rafi'den, onun da Maverdi'den naklettiği görüşün aksine bir görüştür. Ki orada
düşman aleyhine hüküm vermeye yetkili olduğu, ancak düşman aleyhine şahitliğinin kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir. Çünkü hüküm verme için sebeplerin, gerekçelerin açık olduğu bilinmekte, şahadetle ilgili sebepler ise bizce gizli kalmış olduğundan şahadeti kabul edilmemekte,
ama verdiği hüküm düşmanı aleyhinde de olsa geçerli sayılmaktadır. Bu da yerinde bir görüştür. Bunun için de İbnü Vehban hakimin hüküm vermesinin sahih olması ifadesini adil şahitlerin şahadetine dayanarak toplum huzurunda karar vermesiyle kayıtlamaktadır. Bu da hükme dayanak
ve gerekçe olan sebeplerin müşahade edilmesiyle, töhmetin bertaraf edilmesi söz konusu olduğundan kabul edilmesi gerekir.
Bana göre hüküm sahih olmalıdır. Bilhassa hüküm bu şekilde verilecek olursa. Hatta,
«Düşmanın
düşman aleyhine şahitliği kabul edilmez,» diyen kavil, şahadette geçerli olsa da hüküm itibariyle bütün tühmete vesile olacak hususların ortadan kalkması ile sahih olması gerektiği kanaati bende
hasıl olmuş olmaktadır.
«Şurumbulali'nin Vehbaniye şerhinde ilh...» Bu kitap aslında nazmen İbnu Vehban tarafından yazılmış, İbnü Abdülber yukarda zikredilen ifadeyi ondan aynen şu şekilde nakletmiştir: «İbnü Vehban der ki: Bazı fıkıh alimlerinin vehme düştükleri görülmekte. Şöyleki, bir kimse herhangi bir
hak konusunda mahkemede hasım olsa veya aleyhine bir hak iddia etse düşmanı olur, buna binaen
şahitlerde aralarında düşmanlık vardır şeklinde şahitlik yapabilirler, demekteler. Halbuki mesele böyle olmamakta, düşmanlık ancak şu gibi hususlarla sabit olmaktadır.» diyerek yukarda açıklamaya çalıştığımız «Şeref ve haysiyetim ihlal eden iftira, yaralama, öldürme ve borcunu mumatele etmesi vermemesi, imkanı olmasına rağmen geciktirmesi şeklinde tecelli eder.» demektedir.
Ben derim ki: Yukarda bildiğimize, öğrendiğimize göre İbni Vehban'ın benimsediği görüş,

dünyevi

sebeplere dayanarak arada meydana gelen düşmanlığın kişinin fasık olmasına sebep olmadıkça şahadetinin kabulüne mani değildir. Buna göre dünyevi gerekçelerle meydana gelen düşmanlık, bazan kişinin fasık olmasını gerektirir, bazan da gerektirmeyebilir. Bunun için de ancak düşmanlık

şununla sabit olur diyerek fasık olmasını gerektiren bazı misaller vermekte. Bunlar düşman aleyhine ve hatta başkaları aleyhine fasık oldukları için şahitliklerinin kabulüne mani olacağı hususunda bir tereddüde mahal bırakmamaktadır. Yine ilerde, şahadet bahsinde bu gibi düşmanlıkların hangilerinin insanın fasık olmasını gerektirdiği, hangilerinin gerektirmediği, dolayısıyla şahitlik yapamayacağı konusu, şahitler bölümünde ele alınacaktır.

Vasi olan kişinin şahadeti de kabul edilmez. Yani vesayetle ilgili kendisini ilgilendiren

meselelerde

ve o kişilerle ilgili olarak şahitliği kabul edilmez. Ortağın da şirket malı ile ilgili diğer ortağı hakkında şahitliği kabul edilmez. Tahtavi.

METİN

Fasık olan kişi müftü olmaya salih değildir. Çünkü fetva din işleriyle ilgilidir. Fasık olan kişinin

sözü

dini konularda kabul edilmez. muteber sayılmaz. İbn-i Melek. Ayni bu konuda şu ifadeleri de eklemiştir: «Müteahhirin fukahadan çokları bu görüşü benimsemişlerdir.»

Mecma sahibi metninde buna kesin gözü ile bakmıştır. Onun şerhinde bu konuda sarih ve veciz ifadeler bulunmakta ve üç imamın görüşünün böyle olduğu söylenmektedir. Tahrirde olan ifadenin
zahirinden de anlaşılacağına göre böyle kişilerden dini konuların sorulması ittifakla helal olmaz denmekte, musannıf da bu görüşü geniş bir şekilde nakledip benimsediğini ilave etmektedir.

Diğer bir kavle göre fasık da olsa müftü olmaya salihtir. Bu görüş Kenz isimli eserde kesin şekilde
ifade edilmiştir. Çünkü fasık da olsa karar verirken hataya düşmesi kişiler tarafından ayıplanacağından ayıbına sebeb olacak durumlara düşmek istemeyeceği kesin gözüyle müteala edilmektedir.

Ancak bazıları müftünün aklı başında, tam müslüman olması, bazıları da uyanık, meseleleri kavrayan biri olması şartını da koşmuşlar, hürriyeti şart koşmamışlardır. Köle de olsa dini konuda
verdiği fetvaya güvenilir denmiştir. Erkek olması da şart değildir. Kişinin konuşur olması da şart değildir. Dilsiz olan kişinin fetvası sahihtir. Ancak hakim olduğu taktirde karar vermesi, hüküm vermesi sahih değildir. Müftü dilsiz olduğu taktirde, işaretiyle iktifa edilir. Ama hakimin işaretiyle iktifa edilemez. Çünkü belirli sigalara dayanarak hüküm vermesi ve ilzam etmesi gerekir ki bu da
«hükmettim ve ilzam ettim» demesi ile olur. Bu da sahih olarak acılan bir dava sonucu verilmesi şartına bağlıdır. Sağır olan kişinin, yani tamamıyla sağır değil de ağır işiten kişinin durumu ise sahih olan kavle göre, onun hakim olması, karar vermesi sahihtir. Ancak anadan doğma sağır olan,
hiç duymayan kişinin durumu bunun hilafınadır. Yani sahih değildir. Mahkemede kadı olan kişinin
velevki mahkeme meclisinde de olsa davayla ilgili olmayan kişiler hakkında fetva vermesi sahihtir.
Ve bu görüş sahih olan bir görüştür.

İlerde geleceği gibi, kadı da müftü gibi mutlak olarak Ebu Hanife'nin kavilleriyle amel etmeli, ondan
sonra Ebu Yusuf'un, ondan sonra İmam Muhammed'in, daha sonra İmam Züfer ve Hasan İbnü Ziyad'ın görüşleriyle bu tertip üzere hüküm vermeli, müftü de fetva verirken bu tertibe riayet etmelidir. Esah olan görüşte budur. Minye. Siraciye.

Nehir isimli eserin bu konudaki ifadesi şöyledir: «Züfer'den sonra Hasan İbnü Ziyad'ın görüşü ile hüküm verir» demekte ve bu ifadeye de dikkat edilmesi gerekmektedir. Havi isimli eserde delil bakımından daha kuvvetli olan görüşün alınabileceği ifadeleri benimsenmekte ve sahih olduğu söylenmekte ise de birinci görüşün daha mazbut. daha tutarlı olduğu Nehir sahibi tarafından beyan
edilmektedir.

Müctehid olmadığı müddetçe hakim, görüşler arasında dilediğiyle hüküm verme konusunda muhayyer değildir. Mukallit olan bir kadı, yani meseleleri direkt kaynağından çıkaramayacak kişi mezhebinde muteber ve mutemet olan görüşe muhalefet ettiği taktirde verdiği hükümler geçerli değildir, bozulur. Fetva da bu kavle göredir. Nitekim musannıf fetavasında ve diğer eserlerinde bu
görüşü benimsemiştir. Bu bölümün baş tarafında bununla ilgili ifadelere de yer verdik. Kuhistani ve
bazı fıkıh kitaplarında şöyle denmektedir: «Fukahanın görüşü, kadının görüşüdür. Buradaki rey kadıya aittir denilen her yerde ordaki kadıdan maksat, kendisinde ictihat melekesi olan kadıdır;»

Hülasa isimli eserde ise, «Değişik ictihadlar olan meselelerde, değişik ictihadlar olduğunu bilerek

bunlardan birine dayanıp hükmü o istikamette verirse geçerlidir, aksi halde geçerli değildir.» denmektedir. Bir meselenin cevabında iki müftü ihtilaf etseler, en fakih olanın, fıkıhta bilgi bakımından kuvvetli olanın görüşü ile amel edilir. Tabiki bu daha fakih olanın daha muttaki olması
kayıdını da getirir. Siraciye. Mültekat isimli eserde, «Hakim bir konuda tereddüde düşse o konuda
bir görüş beyan edemese ulema ile istişare eder, onların görüşlerinden en uygununu seçer ve doğru olduğuna kanaat getirdiği görüşle hüküm verir. Ancak diğer görüşleri beyan eden kişilerin fıkıh melekeleri daha kuvvetli ise ve delil bakımından onların görüşleri kuvvet kazanıyor ise, onun
reyini benimsemek için diğer görüşü terk edebilir.» daha sonra devamla, «Kadı müctehid değil ise
onları taklit edebilir ve etmesi gerekir.» denmektedir. Bunun yanında ulemanın görüşlerine uyması
şarttır. O görüşlerden birinin hilafına karar verdiği taktirde hükmü geçerli sayılmamaktadır.

İZAH

«Fasık olan kişi müftü olmaya salih değildir ilh...» Bunun fetvasına da itimat edilmez. Mecma isimli
eserin zahirinden anlaşıldığına göre, bu tür insanlardan fetva istemekte helal olmaz. Bu görüşü Kemal İbn-i Hümam'ın usulü fıkıhtaki Tahrir isimli eserinde şu sözü desteklemektedir: «İlim ehli arasında müctehid ve adil olduğu bilinen kişilerden sormanın helal olduğu hususunda ittifak vardır
veya kendisini bu konuya ehil sayıp insanların onu ta'zım ederek, ona hürmet göstererek fetva

sorduklarını görmesi ondan fetva sorması için de yeterlidir.»

Eğer bu durumlardan biri mevcut değil ise yani adil değil, müctehid de değil ise, bu kimselerden soru sormanın fetva almanın doğru olmayacağı beyan edilmektedir. Nitekim şerhinde bu ifadelere genişçe yer verilmiştir. Ancak buradaki ictihat kelimesinin şart koşulması, yani müftilerin müctehid olması ifadesi usul alimlerinin ıstılahına göredir. Müctehid müftü direk delillere dayanarak meselenin hükmünü belirleyen kişidir. Ancak bu yetki kendisinde olmayan, başkalarının görüşlerini naklederek fetva veren kişi gerçek manada müfti değildir. Fetvayı nakleden kişidir.

İkinci husus ise kadının veya müftinin müctehid olması. Evleviyet şartıdır. Bugün müctehit olmadığına göre, nakili fetva dediğimiz meseleleri iyi bilen, meselelerin tümüne vakıf kişilerden fetva sorulabilir. Netice olarak fasık olan müftinin mutlak bir şekilde fetvasına itimat edilemez.

«Şerhinde beliğ ve veciz ifadeleri vardır ilh...» Müellif yukarda ismini verdiğimiz eserde beliğ ifadelerle şunları söylemektedir: «Kişinin dini meseleleri araştırması ve tahkik etmesi esnasında ilahi rahmetin tecellisine en büyük yardımcısı ve rahmet kaynağı Allah'a itaat etmek onun kopmaz takva ipine sımsıkı sarılmaktır. Zira Cenabı Hak, «Allah'tan korkunuz ki yüce Allah sizleri ilimle donatsın.» buyurmaktadır. Kim kendi görüşüne veya kendi alil ve kelil zihnine dayanarak fıkhın ince meselelerine ve onun inci tanelerine benzeyen hükümlerini izaha, istihraca çalışırsa o kimse, masiyete günaha düşebilir. Zira kendi görüşüne dayanan kişi yalnız başına kalabilir, doğruya muvaffak olmayabilir. Çünkü itimat edilmemesi gereken hususlara itimat etmiş olmaktadır. Allah'ın nur ve ışık vermediği kişilerin ne nuru ne de ışığı olamaz.»

«Tahrir isimli eserin zahirinde ise ilh...» Orada sarih olarak yukarda belirttiğimiz hükümler yer almakta, takva ve ilmine güvenilmeyen fasık kişilerden fetva sormanın caiz olmadığı beyan edilmektedir.

«Kenz'de bu görüşe kesin gözle bakılmıştır ilh...» Orada fasık da olsa o kişi müftü olabilir. Diğer bir kavle göre olamaz denmiştir. Birinci görüş Kenz sahibi tarafından benimsenmiş, ikinci görüş ise zayıf bir kavil sigası olan kıyl ifadesi ile mahaline ve kailine nisbet edilmeye çalışılmıştır.

«Bazıları uyanık olmasını, yani meseleleri iyi kavrayan biri olmasını da şart koşmuşlardır ilh...» Sehve, hataya, gaflete düşme korkusu olabileceğinden bu şartı ileri sürmüşlerdir.

Ben derim ki: Bu zamanımızda gerekli bir şarttır. Çünkü bugün örfte elinde bir müftü fetvası olan kişi hasmına karşı haddini aşmakta ve falan müftü bana şu şekilde fetva verdi diyerek onu ezmeye çalışmaktadır. Ve bunu söylerken de hak benimle beraberdir, hasmım ise cahildir, fetvada ne olduğunu bilmemektedir. Bunun içinde müftünün uyanık olması insanların desise ve hilelerini kavraması, bilmesi sorudan maksadın ne olduğunu öğrenmesi bakımından uyanık olması şartı bugün önem kazanmaktadır.

Binaenaleyh bir müstefti gelip kendisine soru sorduğu zaman meseleyi onun dilinden ikrar yoluyla dinler, ondan sonra verilen ikrarı kaleme alması da uygun olur. Ancak, «Eğer şöyle ise haklı sensin, şöyle ise haklı hasmındır» gibi ifadelere baş vurmaz. Çünkü sözünde daima kendi lehinde olanı tercih edecektir. Hatta yalancı şahitlerle söylediklerini isbattan aciz kalmayacaktır. Bunun için de mümkün mertebe müftünün her iki tarafı da birleştirmesi, her iki tarafı da dinledikten sonra hak kimin lehine tecelli ediyor ise yazıyı (fetvayı) ona göre yazması ve bu konuda hasım olan

kişilerin
vekillerini kabul etmekten sakınması gerekir. Çünkü onlardan herhangi biri kendi meselesini olduğu gibi söylemekte ve mübalağa etmekte tereddüt etmeyecek kendi lehine yontacaktır. Bilhassa bu konuda ilerde tazir konusunda açıklanacağı gibi, mahir olan kişiler vardır, sözü değiştirebilir, batılı hak suretinde sunmaya çalışır ve bu ifadelerle müftüden aldığı fetvaya dayanarak hasmını ezmeye çalışır, fasit maksat ve hedefine ulaşır. Bunun için de müftinin böyle kimselere yardımcı olması onun batıla yönelmesine yardım etmesi caiz olmaz. Bunun içindir ki ulema zamanın ehlini bilmeyen kişi cahildir demişlerdir. Bakarsın şer'i bir mesele hakkında kendisine soru sorulur. Uyanık olan müftü karineler yoluyla bu sorudan maksadın ne olduğunu, nereye varılmak istendiğini, hangi fasit garaz ve hedefe ulaşılmak istendiğini bilebilir. Biz benzeri
meselelere çoğu kez şahit olduk.

Netice olarak müftünün gafil olmasının bu zamanda büyük zararları doğuracağı kesindir. Soruyu iyi
anlaması, cevabı verirken cevabının hangi hedeflere yönelik olduğunu da tartması önem kazanır.

«Hür olması şartı yoktur ilh...» Çünkü müftü hadis rivayet eden kişinin durumuna benzer. Şahit ve
kadı gibi değildir. Dolayısıyla lehinde şahadeti kabul edilmeyen yakın akrabalarına fetvası sahihtir.
Ama kadı olduğu taktirde onlar için hüküm vermeye yetkili değildir.

«Dilsiz olan kişinin fetvası sahihtir ilh...» Yani eğer işareti anlaşılır şekilde ise. Hatta konuşan bir

kişinin anlaşılır mahiyette olan işareti ile amel etmek dahi caizdir. Nitekim Hindiye'de böyle ifade edilmektedir. Musannıfın genel bir şekilde bu ifadeye yer vermesi de bunu göstermektedir. Çünkü
musannıf, «işareti ile iktifa edilir» demektedir. Tahtavi.

«Sahih olun görüşe göre onun hakim olması sahihtir ilh...» Çünkü dava açanla, aleyhinde dava açılan kişiyi (davalıyla davacıyı) fark edebilecek durumdadır. Bir rivayete göre ise caiz değildir. Çünkü ikrarı yeteri kadar duyamamakta, dolayısıyla insanların hakkının zayi olması ihtimali ile karşı
karşıya bulunmaktadır.

Tamamen sağır olan kişi ise, kadı olduğu taktirde, hüküm vermeye yetkili bulunmamaktadır. Vehbaniye şarihi de meseleyi bu şekilde tafsil etmiş, müftülükte de durumun aynı olması gerektiğini söylemiştir. Eğer ikisi arasında bir fark vardır denecek olursa, mesela müftü fetvanın suretini okur, cevabını yazabilir. Dinlemeye ve meseleyi duymaya ihtiyaç hissetmeyebilir, diye bir
itiraz vaki olursa cevaben derim ki, fukahanın zahir ifadelerinden anlaşılan da kadının mahkemede
bununla iktifa edememesi, halbuki hasımların cevabının ona yazılı olarak verilmesi mümkündür. Müftüde de durum böyledir.

Ancak ikisi arasında fark olması gerekir. Çünkü hükümde belirli sigalarla sahih davadan sonra ifade kullanarak kararı açıklaması gerekir. Bu da ihtiyatı gerektirir. Müftüdeki durum bunun hilafınadır. Çünkü onun görevi şer'i olan bir hükmün ifadesidir. Velevki bu ifade işaretle de olsa, kendisinin duyması şart değildir. Menih isimli eserden özetle bunları nakletmeye çalıştık.

Ben derim ki: Eğer kendisine yazı ile soru tevcih edilir o da buna binaen yazılı cevap verecek olursa, bununla amel etmek caizdir. Eğer bu kimse fetvaya ehil, fetva vermek üzere devlet tarafından görevlendirilmiş ve insanların ekseriyetinin fetva sormak için bu kimseye geliyorlar ise,
o zaman bunun verdiği fetva ile amel etmek caiz olur. Buna göre iyi duyan bir kimse olması şarttır.
Çünkü her soran kişinin sorusunu yazılı olarak sorması mümkün olamamakta, bazan iki hasım iki
tarafta huzura gelmektedirler. Birinin lehindeki veya aleyhindeki ifadeleri müftü duyamadığı taktirde
ancak duyduğu bazı ifadelere dayanarak fetva verme durumu ile karşı karşıya bulunmakta, dolayısıyla hasmın (diğer tarafın) hakkının zayi olmasına yol açacağından onun da duyan kişi olması şartı getirilmektedir.

Biz bunları çoğu kez müşahade ettik. Bu durumda olan ağır işiten veya hiç işitmeyen kişilerin genelde müftü olmayacağı hususunda hiç tereddüde düşmemek gerekir. Çünkü böyle bir makamda
olan kişilerin cevabı, kadı tarafından da benimsenecek ona göre hüküm verilecektir. Anlaşılamadığı
takdirde bunun üzerine tereddüp edecek zararın menfaatinden daha çok olacağından böyle kimselerin müftü olarak tayin edilmeleri uygun olmamaktadır.

«Kadı da fetva verir ilh...» Zahiriye'de bu konuda, «Kendisine dava için müracaat etmeyen herhangi
bir kişiye kadının fetva vermesinde bir beis yoktur. Ama kendisine herhangi bir konuda davalı veya
davacı olarak müracaat eden iki hasımdan birine dava konusunda fetva veremez.» denmektedir. Bahır. Hülasa'da kadının (hakim) fetva verip veremeyeceği konusunda birkaç görüşün olduğu beyan edilmekte, sahih olan görüşe göre kaza meclisinde ve o meclisin dışında da olsa ibadet ve muamelatla ilgili konularda fetva vermesinde bir beis yoktur. Bu ifadeyi kendisine herhangi bir davada hasmı için müracaat edenlerin dışında olan kişilere hamletmek gerekir. Bu do

Zahiriye'deki
ifadeye uygun düşmesi bakımından gereklidir. Bu sebebten bu eserde o görüş muteber kabul edilmiş, bununla iktifa edilmiştir. Menih.

Şarih bu iki ifade arasını yukarda beyan ettiğimiz uyum şeklinde açıklamaya çalışmış, sonuç itibariyle aynı olduğu kararına varmıştır. Hakim'in Kafi isimli eserinde, «Kaza meclisinde kadının hasımlardan herhangi biri için fetva vermesini hoş karşılamam. Çünkü diğer hasım verilen fetvaya
muttali olup başka yollardan doğruyu söylemekten sakınabilir, kaçınabilir. Bunu önlemek için mecliste hasımlardan biri için fetva vermesini uygun görmüyorum.» denmektedir.

«Kadı da müftü gibi mutlak olarak Ebu Hanife'nin kavli ile amel eder ilh...» Bu görüşünde Ebu Hanife'yi talebelerinden biri desteklesin veya desteklemesin durum aynıdır denmekte ise de bir fasıl
sonra ve ondan önce geleceğine göre davayı yürütme ile ilgili meselelerde daha fazla tecrübesi olması bakımından fetvanın Ebu Yusuf'un kavli ile olacağı belirtilmektedir.

«Daha sahih olan görüş de budur ilh...» Yani müftü ve kadı birinci derecede Ebu Hanife'nin daha sonra Ebu Yusuf'un daha sonra İmam Muhammed'in daha sonra Züfer'in ve Hasan İbn-ü Ziyad'in
kavilleri ile bu dereceye göre amel eder, onlarla fetva verir. Bu kavlin mukabili olarak Havi'den naklen bu ifade aynen Camiü'l-Fusuleyn'de de mevcuttur. Ebu Hanife'yle birlikte iki talebesi Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'den biri onunla birlikte olduğu taktirde yani aynı görüşü paylaştıkları

zaman Ebu Hanife'nin kavli ile amel edilir. Eğer talebeleri Ebu Yusuf'la İmam Muhammed Ebu Hanife'ye görüşünde muhalefet ederler, onunla aynı görüşü paylaşmazlarsa, bu durumda bir kavle
göre durum aynıdır. Yani Ebu Hanife'nin kavli ile fetva verilmesi gerekir. Diğer bir kavle göre ise müftü veya kadı muhayyerdir. İsterse Ebu Hanife'nin kavli ile, isterse talebeleri Ebu Yusuf'la İmam
Muhammed'in kavli ile amel edilir.

Ancak ihtilaf zamanla ilgili bir meselede ise, yani fetvanın değişmesi, zamanın değişmesinden kaynaklanıyor ise, mesela Ebu Hanife şahitlik yapacak kişilerin zahiri durumlarıyla iktifa edip haklarında bir soruşturmaya gerek duymamakta, talebeleri Ebu Yusuf'la İmam Muhammed zahirî
adaletle iktifa etmeyip şahitler hakkında aleni ve gizli soruşturma yapılması gerektiğini söylemektedirler. Yine istisna edilebilecek meselelerden biri de müteahhir ulemanın ittifakla kabul
ettiği, Ebu Hanife'nin ise kabul etmediği meselelerdeki muamele, yani ağaç yetiştirmedeki ortaklık
veya ekimindeki müzaraa dediğimiz ortaklık konularında hüküm ve fetva Ebu Hanife'nin talebeleri
olan Ebu Yusuf'Ia İmam Muhammed'in kavline göredir. Dolayısıyla müftü ve kadı onların görüşünü
benimser.

«Nehr'in ibaresi ise şöyledir ilh...» Yani Ebu Hanife, daha sonra Ebu Yusuf, daha sonra İmam Muhammed daha sonra İmam Züfer ondan sonrada Hasan İbnü Ziyad Lü'lüi'nin kavli ile bu sıralamaya göre amel edilir fetva verilir demektedir. Zira Hasan İbnü Ziya Lü'lüi'nin ilmi derecesi,
görüşlerine itibar ve itimat İmam Züfer'den sonra gelmektedir. Bu ifade ise musannıfın benimsediği
ifadenin tersinedir. Çünkü İmam Züfer'le İmam Hasan İbn Ziyad Lü'lüi'nin aynı derecede olduğunu
kabul etmiştir. Dolayısıyla musannıfın ibaresi bütün fıkıh kitaplarında meşhur olan görüşe göredir.
Nehir sahibi ise bu görüşü değil Hasan İbn Ziyad'ın Züfer'den sonraki bir derecede olduğu görüşünü benimsemektedir.

«Havi isimli eserde ise şu görüş daha sahihtir denmiştir ilh...» Yani Kutsiye ait Havi isimli eserde şöyle denmektedir: «Ebu Hanife ile talebeleri Ebu Yusuf ve imam Muhammed ayrı görüşlerde olurlarsa bu durumda iki görüşten birinin tercih edilmesinde delil hangi tarafı destekliyor, hangi tarafın delili daha kuvvetli görünüyor ise onu benimsemek, onunla amel etmek gerekir. Zira hükmü
ortaya koyan çıkaran delildir. Hüküm delilden alınmaktadır. Bu sebeple hangi tarafın delili daha kuvvetli görülüyor ise onunla amel edilmesi gerekir. Tabiki bu da deliller arası tercih yapabilecek durumda olan kişiler için geçerlidir.

«Birinci görüş daha kuvvetli görülmektedir ilh...» Çünkü Havi'de biraz önce zikredilen görüş ayet ve
hadislere muttali olan, onların delalet etmiş olduğu hükümlerin kuvvet derecesini idrak eden kişilere mahsustur. Kendisinde deliller arası tercih yapma melekesi olan, direk onlardan hüküm çıkarma imkanına sahip olan kişiler için durum böyledir. Bu da mutlak müctehidler içindir veyahut
mezhep içerisinde müctehit olan kişiler içindir. Birinci görüş ise bunun hilafınadır. O deliller arası tercih yapamayan, müctehit olmayan. ancak hazır malzeme olarak hükümleri bulan kişilerin yapacakları birinci derecede Ebu Hanife'nin kavli, daha sonra Ebu Yusuf'un kavli daha sonra ilaahirihi bu şekilde devam eder denmektedir.

«Müftü veya kadı istediği görüşü almakta muhayyer değildir, ancak müctehid olduğu taktirde muhayyerdir ilh...» Yani yukarda saydığımız o tertibe muhalefet etmek doğru değildir. Ancak kendisinde delillere ıttıla imkanı olan, deliller arası tercih yapma istidadı bulunan kişiler için iki görüşten birim seçme muhayyerliği vardır. Bu son duruma göre birinci görüş Havi'deki ifadeye irca
edilmiş olmaktadır. Şöyle ki, müctehid müftülerde itibar deliledir. Delil kuvvetli görüldüğü taktirde o
görüşle amel etmesi gerekir.

Her ne kadar Havi'nin susmayı tercih ettiği bu konuda tafsilat var ise de sonuçta iki görüş ittifak halindedir. Şöyle ki, mezhepte müctehid olan ulemanın, tercihine muhatab olan kişiler hakkında sahih olan görüş, o sırayı takip etmemesi mutlak bir şekilde Ebu Hanife'nin kavli ile amel etmesi,
fetva vermesi gerekir, sözü bunlar için geçerli olmamaktadır. Zira onların delillere bakarak delilleri
kuvvetli olan görüşü diğerlerine tercih etmesi gerekir. Bizim de uyduğumuz benimsediğimiz onların
tercih ettikleri, mutemet (muteber) görüş olarak benimsedikleri kavillerdir. Mesela onların hayatlarında fetva verdikleri görüşler ne ise, bizde onları tercih ederiz, Nitekim şarih kitabının başında bununla ilgili olarak âllame Kasım'dan bazı tahkikler beyan etmişti.

Yine biraz sonra Mültekat isimli eserden naklen şu ifadelere de yer verilecektir: «Eğer kadı veya müftü müctehid değil ise, onları taklit etmesi ve onların görüşlerine uyması gerekir. Bunların hilafına hüküm verdiği taktirde kadı'nın verdiği hüküm nafiz olmaz, geçerli sayılmaz. İbn-i Şelebi'nin
Fetava isimli eserinde Ebu Hanife'nin görüşünden ancak daha sonra gelen Ashabı tercih dediğimiz
ulemanın sarih bir ifade ile fetva başkasının kavline göredir dedikleri zaman onun kavlinden

vazgeçilerek fetva verilir, onunla amel edilir. Bu ifade ile de Bahır isimli eserde ilerî sürülen bazı hususlar kendiliğinden düşmüş olur ki orada bizim için gerekli olan başta Ebu Hanife'nin kavli ile fetva vermektir. Her ne kadar ulema fetva onun hilafına deseler de.»

Bu görüş biraz önce belirttiğimiz gibi pek muteber sayılmamaktadır. Nitekim Bahır üzerine haşiye yazan Hayreddin Remli itiraz etmiş ve özetle şöyle demiştir: «Müftü hakikatte müctehid olan kişidir.

Müctehit olmayan müftü ise daha önce verilmiş fetvaları nakleden kişidir. Nasıl olur da Ebu Hanife'nin kavli ile fetva vermek bize vacip olur? Her ne kadar ulema fetvanın onun görüşü hilafınadır deseler de biz onların fetvalarını naklettiğimize göre fetva verilen görüş hangisi ise onunla amel ederiz.»

Bu meselelerin tamamı ve geniş bir şekilde izahı manzum olarak yazdığımız Resmıl Müftü adını verdiğimiz ve üzerine de şerh yazdığımız risalemizde geniş bir şekilde açıklanmıştır. Oradaki ifadelerden bazılarını haşiyemizin başında nakletmeye çalıştık.

«Mukallit durumda olan kişi mezhebince muteber ve mutemet olan görüşe ters düşerse ilh...» Velevki bu mesele Ebu Hanife'nin görüşüne muvafık olmasın. Daha sonra gelen alimler, «Mezhepte muteber ve mutemet olan görüş budur.» dedikleri taktirde Ebu Hanife'nin görüşüne uyup uymamasına bakılmaksızın onunla hüküm vermesi gerekir. Aksi halde hüküm geçerli sayılmamaktadır.

«Fukahanın görüş kadıya aittir dedikleri her yerde ilh...» Ben derim ki müctehid olan kadılar kasdedilmektedir. Bu meseleleri yani kadının görüşüne terfiz edilen meseleleri Eşbah isimli eser onbir olarak saymakta, onun üzerine haşiye yazan Hayreddin Remli ise bunlara ondört mesele daha ilave etmektedir. Bunları Hamevi, haşiyesinde zikretmiştir. Musannıfın torunu Muhammed İbn-i Salih'e ait bu konuda bir de risale bulunmaktadır. Bu risalede hakimin kendi görüşüne dayanarak hüküm vereceği meseleler açıklanmaktadır.

Ancak oradaki hakimin mutlak müctehid bir hakim olduğu meselesi üzerinde tereddütler de bulunmaktadır. Nitekim bunlarla ilgili meseleler ilerde «Münasip gördüğü şekilde onu hapsedebilir.» ifadesi açıklanırken zikredilecektir.

«Hakim müctehit olduğu taktirde görüşlerden herhangi birini benimseyerek vermiş olduğu hüküm geçerlidir ilh...» Bu müctehid olan hakimler ve kadılar içindir. Ama mukallit mertebesinde olan kadıların mezhepte muteber olan görüşle amel etmesi gerekir. O meselede bir ihtilafın olduğunu bilsin veya bilmesin, ulemanın fetva için seçtiği görüşlerle amel etmesi gerekir. Meselenin devamına, «Hakime bir hüküm iletildiği taktirde yani başka bir hakimin verdiği hüküm iletildiği getirildiği taktirde onu uygular» ifadesi açıklanırken daha da açıklık getirilecektir.

«Hakim bir konuda tereddüt ederse ilh...» Hindiye'de bu konuda eğer hakimin içtihadı, müctehid olduğu taktirde bir noktada tebarüz etmeyecek olursa, mesele hala ihtilafını sürdürüyor ise, zamanında bulunan diğer fakihlere meseleyi yazı ile bildirir, onlarla istişarede bulunur. Bu da eskiden beri devamedegelen bir adettir, gelenektir.

Onların görüşleri bir noktada birleştiği taktirde onunla amel eder. Bu da görüşü onların görüşüne muafık olacak olursa. Eğer kendisi de yukarda belirttiğimiz gibi görüş beyan edecek ehli içtihadtan biri ise hükmü o istikamette uygulamaya koyar. Eğer onlar da ihtilaf edecek olurlarsa kimin daha çok isabet etmiş olduğu hususunda araştırma yapar. Eğer kendisi de bu araştırmalara ehil biri ise.

Yok değil ise, daha fakih olan, daha müttaki olan kişinin görüşü ile amel ederek hükmü uygular

demektedir. Tahtavi.

«Kanaatine göre hangisi daha doğru ise onunla hüküm verir ilh...» Yani ulema ile istişare ettikten
sonra içtihadının ve görüşünün hangi istikamette olduğu belirlenecek olursa, onunla hüküm verir.

Bu ifade de yukarda söylediğimiz hakimin eğer bu konuda bir görüşü yoksa meselesine ters düşmemektedir. Çünkü istişareden sonra muhakkak ki onda da bir görüş meydana gelecek, bunlardan birini tercih edecektir.

«Ancak diğeri kendisinden daha fakih ise ilh...» O taktirde kendi görüşünü terk edip o daha fakih
olan müftünün görüşü ile amel etmesi caiz görülmektedir. Ancak bu da kendi görüşünü beğenmediği taktirde böyledir.

Hindiye'de Muhit'ten naklen «Hakim bir kişi ile istişare etse, yeter, «Eğer görüşü onun görüşüne ters olacak olur ve onun kendisinden daha fakih, daha meziyetli olduğu kanaatine varacak olursa
bu durumda ne yapar.» meselesinin hükmü burada zikredilmemiştir.

Hududla ilgili bölümlerde o alim olan kişinin görüşü ile hüküm verdiği taktirde caiz olacağı

kanaatindeyim. Eğer kadı (hakim) kendi görüşünü zayıf bulmaz, delillere uygun olduğu kanaatine
varacak olursa, o zaman kendi görüşünü terk etmesi gerekmez ve görüşüne muhalif gelen fetva ile
hüküm vermesi mecburiyeti hasıl olmaz. Çünkü müctehid olan hakim başkasını taklit edemez.
«Görüş sorduğu taktirde toplu halde bir görüş üzerinde kanaat belirtilirse ona uyması gerekir
ilh...»
Bu da yukarda belirtildiği gibi bir konuda ittifak halinde oldukları taktirde böyledir. Eğer onlar da ihtilaf etmişler ise, yine yukarda belirtildiği gibi, onun kanaatine göre hem fakih (bilgili) olan, hem
müttaki olanın görüşü ile amel eder. O görüş istikametinde hükmü uygular.
Fetih'te bu konuda şöyle demektedir: «Bana göre kalben meyletmediği görüş ile de amel etse caizdir. Çünkü onun meyledip etmemesi eşittir. Üzerine düşen müctehit olan bir imamın görüşünü
taklit etmek, o hükmü benimsemektir. O da o hükmü uygulamıştır. Müctehid görüşünde isabet kaydetsin veya hata etmiş olsun, ondan sorumlu değildir.
Ben derim ki: Bunlar müftülerin müctehit olmaları ve hükümde ihtilaf etmiş olmaları halindedir. Benzeri durum aynen mukallit olan kişiler için de geçerlidir. Kitaplarda hangi görüşün tercih edildiği, hangi görüşün daha muteber olduğu açıkça belirtilmemiş ise veya görüşler tercih edilmiş
ama aksi istikametlerde tercihle karşı karşıya geldiği taktirde, durum aynen yukardaki gibidir. Olmadığı taktirde günümüzde vacip olan, tercih konusunda ittifak ettikleri görüşe uyması gerekir
veya zahirur rivaye ne ise ona uyması gerekir veyahut Ebu Hanife'nin kavli ile amel ederek o istikamette uygulamaya girmesi gerekir. Veya benzeri tercih sebeplerinden herhangi biri ile karşılaşacak olursa o tercih edilen kavli benimseyerek onunla amel eder. Niitekim kitabımızın başında yukarda adı gecen risalemiz ve şerhinde bunlarla ilgili geniş açıklamalara yer verilmiştir.
METİN
Zahirur rivayeye göre verilen hükmün geçerli sayılması için şehir veya şehir hükmünde olan bir yerde olması şarttır. Nevadurul rivayeye göre şart değildir. Buna göre köylerde verilen/hükümler ve
hakimin velayetinin dışında (yetki alanının dışında) olan bir akar hakkında verilen hüküm sahih olan
kavle göre geçerlidir. Hülasa. Fetvada bu görüşe göredir. Bezzaziye.
Hakim olmasını rüşvetle sağlamış ise ve bu rüşveti devletin en yüksek kademesinde olan sultana
veya onun haşiyesi olan kişilere sultanın bilgisi altında vererek elde etmiş veya bazı vasıtalar ile elde etmiş ise -ki Camiü'l Fusuleyn Fetavayı İbn-ü Nüceyn'de böyle nakledilmiştir- veya hakim kendisi rüşvet alır veya onun bilgisi dahilinde avenesi alırsa. Şurumbulaliye'nin ifadesine göre bu durumda olan hakim hüküm verse dahi hükmü geçerli değildir.
Kendisini tayin eden kişiye ayda belirli bir meblağı ödemeyi üstlenir, o da buna karşılık o bölgenin
hakimliğini ona verirse caiz değildir. Fetava el Musannıf. Ancak Fetih isimli eserde «Tavassut ve vasıta ile hakimlik mesleğini alan kişi, hizmet vermek için alan kişiye benzemektedir. Rüşvet yoluyla alan kişi gibi değildir.» denilmektedir. Benzeri mesele Bezzaziye'de de biraz farklı olarak zikredilmiştir. Orada, «Her ne kadar vasıtalar yolu ile böyle bir görevi istemesi helal olmuyor ise de.» denmektedir.
Hakim göreve başlarken adil olarak başlasa, rüşvet alması veya başka sebeblerden dolayı fasık olsa -burada rüşvet kelimesi çoğu kez vuku bulduğu için özellikle zikredilmiştir- bu kadı azle müstehaktır. Görevden alınması yetkililer üzerine vaciptir. Diğer bir kavle göre görevden

alınmaya
gerek yoktur, kendiliğinden azledilmiş sayılır. Fetva da buna göredir. İbni Kemal. İbni Melek.

Nevadir'den naklen Hülasa isimli eserde, «Hakim fasık olsa veya irtidad etse (dinden çıksa) veya gözleri kapansa daha sonra durumunu düzeltse veya gözleri açılsa eski görevine devam eder. Ancak fasık iken veya diğer hallerde iken hüküm vermiş ise o hükmü batıldır, geçerli değildir.» denilmiştir. Bahır'da da bu görüş benimsenmiştir. Fetih'te ise, «Fukahanın, emir ve sultan gibi kimselerin fasık olmaları sebebi ile azl olunmayacakları üzerinde ittifak etmişlerdir. Çünkü bu görevler güç ve kuvvete bina edilir.» denmektedir. Ancak Haniye isimli eserin dava bölümünün baş
tarafında, «Vali kadı gibidir.» denmiştir.

İZAH

«Zahiru'r Rivayeye göre ilh...» Hanefi mezhebinde Ebu Hanife, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'in
görüşlerinin İmam Muhammed tarafından altı kitapta derlenmesi ve bu kitabın günümüze kadar meşhur veya mütevatir bir şekilde nakledilmiş olması sebebiyle en kuvvetli görüşler olduğundan bunlara Zahiru'r Rivaye denmektedir. Bahır isimli eserde «Zahiru'r Riyave'ye göre hükmün şehir veya şehir hükmünde olan yerde verilmiş olması şart değildir. Köylerde ve daha küçük bölgelerde
verilen hükümler de sahihtir. Fetva da Bezzaziye'de olduğu gibi bu görüşe göredir.» denmektedir.
Bununla da her iki gö''üşün Zahiru'r Rivaye'ye isnat edildiği anlaşılmaktadır. Remli. Ancak bu görüş

tartışılabilir.

«Akarda ise ilh...» Bahır'da yine bu konuda, «Dava açan kişilerin hakimin bulunduğu bölgeden olmaları şart değildir. Özellikle dava konusu borç ve menkul mallarda ise. Ama hakimin yetki bölgesinde olmayan bir akar konusunda açılan davada sahih olan kavle göre hakimin bu davaya bakmasının ve hüküm vermesinin caiz olduğu istikametindedir. Hülasa ve Bezaziye isimli eserlerde de bu görüş benimsenmiştir. Bunun tersini anlama dikkat et, aksi halde hataya düşersin.» denilmiştir.

Rüşvet ve hediye ile ilgili özel meseleler

«Hakimlik görevini rüşvetle alan kişi ilh...» Rüşvet kelimesi rüşvet ve raşvet şeklinde söylenebilir.

Misbah isimli lügat kitabında rüşvet şeklinde zaptedilmiş ve kişinin hakime veya bir başkasına lehinde hüküm vermek için veya istediğine ulaşabilmek için vermiş olduğu şey diye tarif edilmiştir.

Fetih'te rüşvetin dört bölümde inceleneceğine yer verilmiş, dört kısım olduğu da söylenmiştir. Bunlardan biri alana ve verene haram olan rüşvettir. O da valilik, emirlik, hakimlik almak için verilen rüşvettir. İkincisi, bir kimsenin lehinde hüküm vermek için hakimin rüşvet almasıdır. Onun hükmü de aynıdır, yani haramdır. Velev ki verdiği hüküm doğru da olsa. Çünkü doğruyu bulup çıkarmak o istikamette hüküm vermek onun görevidir. Görevine karşı rüşvet alması kesinlikle haramdır. Üçüncüsü, daha üst kademede işini görmek üzere birinden bir mal alması veya ona bir menfaat sağlaması için rüşvet alması, yüksek kademede ki memurların amirlerin verebilecekleri zararı bertaraf etmesi için ona mal para vermesidir. Bu da ancak alan kişi için haramdır. Bunun helal olmasının yolu ise bu işini görmek ve takip etmek için onu belirli günler karşılığında ücretle tutmasıdır. Bu durumda o kimsenin mesaisi (işleri) onu tutan kişiye ait olacağından amirlere (sultana) belirli bir iş için göndermesi sahih görülmektedir.

Yine kaza bahsinde hediyeler de kısımlara ayrılmış bu da hediyelerden bir kısım olarak mütalaa edilmiş ve şöyle denmiştir: «Birbirlerine olan sevgilerinin artması, dostluğun pekişmesi için hediyeleşmeleri her iki taraf için helaldir. Ama haksız olduğu bir konuda kendisine yardımcı olması için yapılan hediye her iki taraf için de haramdır. Kendisine gelebilecek bir zulmü ve bir zararı önlemesi için vermiş olduğu hediye ise yalnız alan kişi için haramdır. Bunun helal olması için çare, yukarda zikrettiğimiz meseledir.»

Yine aynı bölümde devamla, «Eğer bu hediye verilirken şartlı olarak verilirse hüküm böyledir. Ama şart koşulmadan verilecek olursa karinelerle sultan veya başkan nezdinde ona yardımcı olması için hediye ettiğini yakınen bilirse ulemamız böyle bir hediye verilmesinde bir beis olmadığını söylemişlerdir. Eğer ihtiyacını şart koşmaksızın ve ondan bir şey beklemeksizin giderir o da buna karşılık daha sonra bir hediye getirirse o helaldir, alınmasında bir beis yoktur.

İbn-i Mesut'tan mekruh olduğuna dair nakledilen ifade takva ve vera gereği olsa gerektir.» denilmiştir.

Dördüncüsü ise parayı verdiği kişinin zulmünden ve onun yapacağı bir kötülükten korktuğu için kendisine bir miktar para veya mal verecek olursa, bu durumda yalnız kendi nefsi ve aile efradı için korkması şart değil, malı için korkmasında da durum yine aynıdır. Bu durumda verilen, veren kişi

için helal, alan kişi için haramdır. Çünkü herhangi bir müslümana karşı meydana gelecek zararı önlemek vaciptir. Buna mukabil bir mal almakta caiz değildir. Çünkü üzerine düşen görev karşılığı
para alması caiz değildir. Fetih'teki ifadeler özetle bundan ibarettir.

Kınye isimli eserde, «Rüşvet olarak verilen paranın veya malın iade edilmesi vaciptir. Çünkü alan
kişi ona malik olamaz.» denilmektedir: Yine aynı eserde, «Kadıya veya bir başkasına haram bir mal
verilse, önemli bir durumu islah etmesi için verse, o da islah etse, daha sonra alan aldığına nadim
olsa geri vermesi gerekir.» denilmiştir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.

İlerde kadıya, müftüye veya devlet memurlarına valiye veya hükümet temsilcilerine verilen hediyelerin hükmü açıklanacaktır.

«Devletin en üst kademesindeki bir memura hakimlik görevini tevdi etmek için rüşvet verse ilh...»

Yanı hakım vazife alabilmek için bu görevi veren kişiye veya bir başkasına rüşvet vererek bu görevi
alacak olursa hüküm yukarda belirtildiği gibidir. Nitekim Bezzaziye'den naklen Bahır'da da böyledir.

«Veya hakim hükmü esnasında rüşvet alsa ilh...» Uygun olan bu ifadenin buradan kaldırılmasıdır.

Çünkü daha sonra bu konuda söyleyeceği «Adil olarak göreve başlayıp rüşvet alması ile fasık duruma düşerse» meselesinde bu hüküm beyan edileceğinden burada zikredilmesine gerek yok idi.

«Rüşvet olarak veya rüşvet vererek görev alan kişinin hüküm vermesi halinde verdiği hüküm

geçerli olmaz ilh...» Bu ifadede rüşvet vererek görev alma ile göreve geldikten sonra rüşvet almanın
hükmü sanki eşitmiş gibi görünmektedir. Halbuki hakimlik görevini rüşvet vererek alan kişinin hakimliği sahih olamamakta, verdiği hüküm de geçerli sayılmamaktadır. Nitekim Kenz isimli eserde
bu şekilde ifade edilmiştir. Adı geçen kitabın şerhi Bahır isimli eserde sahih olan da budur denmiştir. Bahır'da devamla, «Hüküm verse de verdiği hüküm geçerli olmaz. Fetva da buna göredir.» denmiştir. Benzeri ifadeler İmadiye'den naklen Dürer'de de yer almış bulunmaktadır. Ama
bütün şartların kendisinde bulunması nedeniyle göreve getirilmiş, göreve geldikten sonra henüz hüküm vermeden rüşvet almış veya hüküm vermiş, daha sonra rüşvet almış ise -Fetih'te olduğu gibi- durum ne olur? İmadiye isimli eserde bu konuda üç görüşün olduğuna yer verilmiştir. Bir görüşe göre verdiği hüküm gerek rüşvet aldığı konuda gerek başka konularda olsun geçerlidir. Diğer bir rivayete göre ise rüşvet aldığı konuda geçerli değil, diğer konularda geçerlidir. Serahsi de
bu görüşü benimsemiştir. Diğer bir görüşe göre ise, her ikisinde de hükmü geçerli olmaz, yani rüşvet aldığı konuda ve başka konuda hüküm geçerli olmaz. Birinci görüş Bezdevî tarafından benimsenmekte, Fetih'te de bunun daha uygun olacağı söylenmektedir. Çünkü hak ve doğru olarak
hüküm vermesi halinde ancak rüşvet almakla fasık olmuş olur. Bu da İmam Bezdeviî'nin «Fasık olması onun azlini gerektirmez» görüşünden kaynaklanmakta, dolayısıyla onun hakim olarak göreve devam etmesi ve verdiği hükmün geçerli olması gerekir. Neden geçerli olmasın, ki fasık olması onun hüküm vermesine mani değildir. Ancak bu konuda söylenebilecek, husus, rüşvet aldığı taktirde bütün mesaisini kendisi için yapmış olmaktadır. Halbuki onun görevi hükümde adaleti gerçekleştirmek ve o konuda hakkı arayıp bulmak, hüküm verirken de Allah rızasını kastedmesi gerekmektedir.

Nehir'de Bahır'a uyarak şöyle denmiştir: «Görüyorsun ki bu fasık olma durumu hükümde müessir
değildir» sözü pek kabul edilir cinsten değildir. Nasıl tesir etmez, nasıl müessir olmaz. Çünkü bu rüşveti almakla kendisi için çalışır duruma gelmiştir. Bunun için de Serahsi'nin görüşünün tercih edilmesi gerekir. Yani o rüşvet konusu olan meselede geçerli değil, onun dışındaki meselelerde verdiği hüküm geçerlidir görüşü daha uygundur. Haniye'de fukahanın şu konuda icma ettiğine yer
verilmiştir: Rüşvet alacak olursa, rüşvet aldığı konuda verdiği hüküm geçerli olmaz.»

Ben derim ki: Bu konuda icma vardır sözü de geçerli olmasa gerektir. Çünkü İmamı Bezdevi bunun
hilafını tercih etmiştir. Onun bulunmadığı bir icmaa icma denemez. Bezdevi'nin o görüşü Fethü'l-Kadir'de de hoş karşılanmış, benimsenmiştir. Zarurete binaen bilhassa günümüzde o görüş
ile amel etmek gerekir. Aksi halde bu olayın yaygın olması sebebiyle bütün verilen hükümlerin geçersiz sayılması gerekir. Zira hiçbir hadisede hakimin mahsul adını verdiğimiz rüşvet almadan hüküm verdiğine rastlanmamakta, ancak bu bazan hükümden önce bazan da hükümden sonra olmaktadır. Buna göre eğer verilen hükümler caiz değildir denecek olursa bu ana kadar verilmiş bütün hükümlerin tümünün iptal edilmesi gerekir, bu da mümkün olmamaktadır.

Halbuki Nehir sahibinden naklettiğimiz ifadeye göre fasık olan kişinin hakim olmaya ehil olduğu benimsenen bir görüştü. Bütün hakimler de istenilen vasıfta adalet aranacak olursa, kaza kapılarının kapanması gerekir. Aynı şeyin burada da tekrarı mümkündür. İlerde hakem konusunda
söyleyeceklerimiz buradakilere açıklık getirecektir.

Hamidiye'de Cevahirul Fetva isimli eserden naklen şöyle denmekte: «Hocamız ve imamımız Cemaluddin Bezdevi ben bu konuda müteredditim bir şey söylemeye muktedir değilim. Özellikle

verdikleri hükümler geçerlidir diyemem. Çünkü işlenen suçlar konu hakkındaki bilgisizlik ve fazla miktarda cüret beni onların verdiği hükümlerin geçerli olmayacağı sevkediyor. Öbür taraftan geçerli
değildir de diyemiyorum çünkü zamanımız hakimlerinin hepsi böyledir. Davaların batıl olduğu istikametinde fetva versem bütün verilen hükümlerin batıl olması gerekir. Burada tek söylenecek
söz mesele Allaha kalmış, onlarla bizim aramızda hüküm verecek yine odur. Çünkü hakimler bizim
adil olan dinimizi ifsad etmektedirler. Hazreti Peygamber Aleyhüsselatu Vessellamın bizlere tebliğ
ettiği o yüce dininden ve onun şeriatından ancak bize onların davranışları sebebiyle bir isim bir de
resim kalmıştır.» Bu, o günkü kadılarla ilgili bir durumdur. Ya zamanımız kadıları hakkında ne denir? Bugünküler onları aşmışlar hatta aldıkları rüşvetin helal olduğuna itikat ederek, helal olduğunu sanarak almaktadırlar. Gerekçe olarak ta «Sultan da bizden alıyor ve bize almamız için
izin veriyor.» gibi batıl mesnetleri kendilerine mesnet kabul ediyorlar. Hatta bazılarından Ebu Suud'un bu konuda fetva verdiğini bile naklettiğini duydum. Zannedersem bu o büyük alime bir iftiradır. Bununla ilgili şahadet babından önce zikredeceğimiz meselelerle karşılaştırmanı istiyorum.
Güç kuvvet yalnız Allahtandır, iltica yalnız onadır.
«Yine o kabildendir ilh...» Yani rüşvet yoluyla göreve gelme kısmından sayılır. Buna zamanımızda
mukataa ve iltizam adı verilmektedir. Mesela bir bölgenin hüküm verme yetkisi bir kimseye tevdi

edilir, bir başkası da ona bir bölgede hüküm vermek üzere bir miktar para verecek olursa, daha sonra mahsul adı altında aldıklarının tümü de kendisine kalacak olursa bu durumda rüşvet yoluyla
göreve gelme demektir. Hayriye'de bu gibi kimseler hakkında nazmen ifade edildiğine göre, bunların dini bakımdan inançlarının bile zedelenmiş olduğu söylenmektedir.

«Yalnız Fetih isimli eserde ilh...» Bu ifade, vasıta ile göreve gelenlerin durumunun da aynı olduğu
söylenmiş idi ona itiraz mahiyetinde, vasıta ile göreve gelenlerin durumu rüşvet yolu ile göreve gelenlerin durumundan farklı olduğunu belirtmek için zikredilmiştir.

«Adil iken göreve başlayıp daha sonra rüşvet alarak veya başka sebeplerle fasık olsa ilh...» Yani zina yapsa içki içse bunlar sebebiyle fasık olan kişinin görevden azledilmesi gerekir. Yetkililer üzerine bunu görevden alması vaciptir denmektedir.

«Çünkü rüşvet çoğu kez alınan olması bakımından ilh...» Çünkü kadıların çoğunun fasık olmaları,
yoldan çıkmaları, sapmaları rüşvet kanalı ile olmaktadır. Nehir.

«Bu tip kadı azle müstehaktır ilh...» Mezhebin kabul ettiği zahir görüş budur. Buharalı ve Semerkantlı ulemanın görüşleri de bu istikamettedir. Yani devlet başkanı üzerine bunları azletmek,
görevden almak vaciptir. Camiü'l Fusuleyn'de de şöyle zikredilmiştir: «Bir başka rivayete göre adil
olarak göreve başlayıp daha sonra fasık olan kişi, azle gerek kalmadan kendiliğinden otomatik olarak azledilmiş sayılır. Çünkü hakimliğe devam etmesi adaletinin devamı ile kayıtlıdır. Adaleti zail
olunca görev de zail olur. Zira onu o göreve getiren kişi, onun adil olduğuna inanarak, güvenerek,
adaleti sebebiyle getirmiştir. Adaletin zail olmasıyla görev de zail olur.»

«Diğer bir görüşe göre kendiliğinden otomatik azlolunmuş olur fetva da buna göredir ilh...» Bahır
isimli eserde bunu naklettikten sonra, «Garip bir olaydır. Mezhepte muteber olan görüş bunun hilafınadır» demektedir.

«Görevine devam eder ilh...» Fasık olan, irtidad eden, gözlerini kaybeden daha sonra müslüman olsa, adaleti tövbe ile yerine gelse, gözleri açılsa görevine devam eder. Bu da Bezzaziye'den naklen
Bahır'da zikredilen şu ifadelere ters düşmektedir: «Dört haslet vardır ki hakim olan kişide bulunduğu taktirde azledilir. Duyma hissini, görme hissini, aklını ve dinim kaybettiği taktirde kadı
görevden alınır.» Bundan sonra devamla «Vakaatı Hüsamiye isimli eserde fetva verilen görüşe göre
hemen irtidad etmesi ile otomatik hakimlikten düşmüş olmaz çünkü insanın müslüman olmaması
iki rivayetten birine göre kadı olarak tayinine başlangıçta münafi değildir.» Daha sonra devamla, «Bununla da yukarda söylenenlerin fetva verilen görüşün mukabili bir görüş olduğu ortaya çıkmaktadır.» denilmektedir. Velvaliciye'de «Kadı irtidad eder veya fasık olur, daha sonra islahı hal
ederse eskiden olduğu gibi görevine devam eder. Çünkü irtidad fısıktır. Fasık olma ile otomatik görevden düşmez. Ancak irtidat halinde verdiği hükümler batıldır, geçerli değildir.» denilmiştir.

Ben derim ki:Velvaliciye'deki ifadenin zahirinden anlaşıldığına göre fasık iken vermiş olduğu hükümleri geçerlidir. Bu da yukarda geçen ifadeye uygundur. Ancak fasık olma ifadesiyle Hülasa'da
zikredilen «rüşvet yoluyla fasık olma» kastedilirse o zaman hüküm değişik olmaktadır.

«Bahır'da da bu görüşe itimad edilmiş o görüş benimsenmiştir ilh...»

Aynı eserde söylenenlerin özeti şundan ibarettir: Kadı fasık olduğu taktirde görevden düşmez, verdiği hükümleri geçerlidir. Ancak rüşvet yoluyla fasık olduğu taktirde o zaman rüşvet aldığı olayda rüşvet sebebiyle o konuda vermiş olduğu hüküm geçerli değildir. Tarsusi bu konuda, «Azle müstehaktır diyenler, hükmünün sahih ve geçerli olduğunu kabul edenlerdir. Azledilmiş sayılır diyenler yani kendiliğinden azlolunur diyenler. verdiği hükümlerin batıl olduğunu söyleyenlerdir.» demiştir.

«Ancak Haniye'nin dava ile ilgili bölümünün baş tarafında ilh...» Bu ifade Bahır'da aynen nakledilmektedir. Vali fasık olduğu taktirde kadı mesabesindedir, azle müstahaktır. Fakat otomatik görevden düşmez, azledilmiş olmaz. Gördüğüm kadarıyla bu da Fetih'deki ifadeye muhalif değildir.

Sultan yani devlet başkanı olan kişi iki husus ile devlet başkanı olur. Bahır'da Haniye'den naklen bu konuda şöyle denmektedir: «Devletin başında sultan namı ile bulunan kişi iki hususdan biri ile sultan olur. Bir ayan ve eşrafın kendisine mubayaat etmesiyle, bir de hükmünün tebaa üzerinde onun kahır ve zulmünden korkulduğu için geçerli sayılması ile. Eğer kendisine mubayaat edilmiş ve hükmü onlar hakkında aczinden dolayı geçerli değil ise, sultan sayılmaz. Mubayaa ile sultan olur, daha sonra halka zulmederse. Eğer kahır ve galebesi var ise, görevden azledilmiş olmaz. Çünkü azledilse yine kuvveti ve otoritesiyle o göreve devam edecektir. Başka türlü mümkün olmamakta, azledilir denmesi de bir faide sağlamamaktadır. Ama gücü kuvveti de yok ise otomatik azledilmiş.görevden alınmış sayılır.» Uygun olan burada ikinci ifadenin Feth'ül Kadir'deki ifadeye

uyum sağlaması için daha sonra zikredilmesi gerekirdi. Oradaki ifade, güç ve kuvveti olan kişinin
hükümden azlolunmayacağı istikametindedir.

METİN

Hakım olan kişinin güvenilir, iffetli, akıl ve düşüncesine güvenilir, salah ve takvasına itimat edilir,
anlayış kabiliyeti olan, sünnet ve Hazreti Peygamberden varit olan eserler hakkında bilgisi olan, fıkhı bütün yönleri ile bilen kişi olması gerekir. Müçtehit olması tercih sebebidir. Çünkü müctehid her zaman olması mümkün olmamaktadır. Ayrıca bazan belirli zaman dilimleri arasında ekseri fukahaya göre müctehid bulunmayabilir, bulunmaması da caizdir. Nehir. Dolayısıyla avni âmm'l olan kişinin göreve getirilmesi sahihtir. İbni Kemal. Bu kişi, başkasından alacağı fetvalarla hükmünü verebilir.

Ancak Bezzaziye'nin bir bölümünde bulunan, «Müftü olan kişi nakledilen meselede, vak'ada durum
ne ise ona göre fetva verir. Kadı veya hakım ise zahire göre hüküm verir.» ifadesi, cahil olan kişinin
başkasından alacağı fetva ile hüküm vermesinin mümkün olmayacağına delalet etmektedir. Dolayısıyla kan davalarında, evlilik ve diğer konularda hüküm verme hakime ait olduğundan. dindar, alim bir kişi olması gerekmektedir ki, bu durumda olan kişiler kibrit-i ahmer (kıymetli maden) kadar nadirdir. Bu nadir maden nerde, ilim nerde?

Kadı hakkında yukarda söylenenler usul alimlerine göre, aynen müftü için de söylenir. Yani usul alimlerine göre müftünün müctehid olması gerekir. Ama müctehitlerin kavillerini ifadelerini bilen kişi aslında müftü değildir. Verdiği fetvalar, fetva değil, bir önceki fetvayı nakilden ibarettir. Bu görüş aynen Kemal İbnül Hümam tarafından da benimsenmiştir.

İnsan kadı olmayı kalben istememeli ve bu isteğini de diliyle ifade etmemeli. Hülasada görev isteyen kişi göreve getirilmez kendisine görev verilmez. Ancak ondan kadı olmaya layık başka biri
bulunmaz, yalnız onun olması gerekirse veya vakıf konusunda mütevellilik onun için şort koşulmuş
ise veya birinci kadı tarafından azlinin gerekçesiz ve sebepsiz yere olduğunu iddia edip görevine dönmeyi istemesi hali müstesnadır. Nehir. Şafii ve Maliki ulemasından nakledilen bir ifadeye göre,
bilinmeyen tanınmayan meşhur bir alimin ilmini neşretmek üzere kadılığa talip olması müstehaptır.

İZAH

«Kadının aşağıdaki sıfatlarla muttasıf olması şarttır ilh...» Kadı, şiddete kaçmadan otoriter, zafa düşmeden yumuşak olmalıdır. Çünkü hükmetme, müslümanlar için önemli bir olaydır. Daha çok bilen, daha kudretli olan, daha heybetli ve insanlar arasında daha çok maruf olan, insanların ona olan davranışlarına karşı daha sabırlı olanlar, kadı olmaya daha layık olanlardır. Devletin birinci kademesinde olan sultanın bu sıfatları taşıyan kişileri araması ve en evlâ olanın, görevlendirmesi gerekir.

Buna delil olarak Hazreti Peygamber Sallallahu Aleyhi Vesellemin şu ifadeleri getirilmektedir: «Kim
ki bir insanı bir iş başına getirir, o toplum içerisinde ondan daha evlâsı, o işe daha layıkı varsa, Allaha ve Resulüne ve İslam toplumuna hıyanet etmiş olur.» buyurmaktadır. Bahır. Benzeri ifade
Zeylai'de de mevcuttur. Burada «gerekir» ifadesinden anlaşıldığı ve hadisi şerifin de delalet ettiği
gibi, devlet başkanının veya tayine yetkili olan kişinin daha ehli dururken zayıfları tayin etmesi günahtır.

«Güvenilir bir kişi olması gerekir ilh...» Kadının her hususta kendisine güvenilir bir insan olması, afif olması, günahlardan sakınan bir kişi olması, kişiliğini zedeleyen küçük düşürücü hadiselerden sakınması gerekir. Burada «güvenilir kişi» olmasından maksat her bakımdan mükemmel, aklı başında. kâmil, ehliyetli birisinin olması demektir. Hafif meşrep kişiler veya akıl noksanlığı olan kişiler, şerre meyyal ve şerden kaçınmayan kişilerin tayin edilmemesi gerekir.

Burada «salih» olarak geçen kelimeyi İmam Hassaf. «Hali mestur istediği suçlarla rezil olmuş veya şahsiyeti zedelenmemiş, şüpheleri üzerinde toplayan biri olmaması, istikamette olması, her bakımdan mükemmel, insanlara eza ve cefadan uzak, insanlar arasında en az kusur işleyenlerden biri olması, alkollü içki kullanmayan, kullananların sohbetinde bulunmayan, afif insanları itham etmeyen, yalan söylemeyen bir insan olması gerekir.» Bu sıfatları şahsında toplayan kişi bize göre ehli salahtan bir kişidir.» demiştir.

Sünnet hakkında bilgisi olması gerektiği ifadesinden maksat da Hazreti Peygamber Alehüsselatu vesselamdan varit olan söz, takrir ve fiilleri bilen, fıkıhta mesnetleri, delilleri ve fıkıh kaidelerini bilen biri olması demektir. Seleften varit olan eserlerin merfu veya mevkuf olanı hakkında yeterli bilgiye sahip olması gerekir. Her ne kadar bazı fakihlerimiz eser kelimesini yalnız mevkufa hamlediyorlar ise de.

Müctehit ve ictihadın şartları

«Hakimde ictihad öncelik şartıdır ilh...» İctihad lugatta insanın güç sarf etmesi, zor olan bir şeyi başarması demektir. Istılahta ise şeri hükümleri kaynaklarından doğru bir şekilde çıkaran ve bunları layıkı vecile başaran kişiye müctehit denir. Telvihte gücün sarf edilmesi demek o konuda daha fazlasını başaramayacağını hissetmesi demektir. Yani son merhaleye kadar gücünü sarfedecek fakat aciz olduğu konularda da haddi aşmayacak.

İctihadın şartlan ise birinci derecede müslüman olmak, akıllı olmak, baliğ olmak, meseleleri kaynaklarından istimbata ehil olmak, arapçaya tam vakıf olmak, ahkamla ilgili ayetleri çok iyi bilmek, hadislerin senet ve metinleri ile ilgili yeterli bilgiye sahip olmak, nasih ve mensuhu bilmek, kıyas ve kıyasın şartlarını iyi bilmektir. Bütün bu şartlar mutlak müştehitlerde aranan şartlardır ki bu müctehit her hususta, bütün hükümlerde fetva vermeye yetkili olan kişi demektir.

Ama bir konuda hüküm verebilen, diğerinde hüküm veremeyen müctehit ise. yukarda saydığımız şartlan ihtiva etmesi, mesela namazla ilgili bir hükümde müctehit olan bir kişinin, nikahla ilgili bütün meseleleri bilmesi gerekmez. Ama namaz konusuyla ilgili bütün mesele ve delilleri bilmesi, onları ihata etmesi gerekir. Burada musannıfın ictihattan maksadı birinci manada olan ictihattır. Yani bütün konularda mutlak müctehid olan kişidir. Nehir.

«Müctehidin bulunması mümkün olmayabilir ilh...» Her zaman ve her yerde müctehit olmayabilir.

Bunun için de kadının müctehit olması öncelik şartıdır. Yani müctehit olan kişi varken diğerini tayin etse sahihtir, ama müctehit olanın tayinde öncelik hakkı vardır demektir.

«Ekseri ulemaya göre asırlar veya herhangi bir asır müctehitten hali olabilir ilh...» Bu her asırda bir müctehidin bulunması gerekir diyen görüşün hilafınadır. Mesele usulü fıkıhla ilgili olduğundan geniş bilgi için usulü fıkıh kitaplarına müracaat edilmesi gerekir.

«Binaenaleyh amm'i olan kişinin görevlendirilmesi caizdir ilh...» Bu arada amm'i kelimesinden maksat hiç okuma yazma bilmeyen anasından doğduğu gibi cahil olan bir insan demek değildir. Burada mukallit olan, müctehit olmayan bir alimin kadı olarak tayini sahihtir demesi daha uygun olurdu. Çünkü müctehid kelimesinin mukabilinde kullanılan ifade mukallit ifadesidir. Her ne kadar mukallit, amm'i dediğimiz avami nasdan birini ihtiva ediyor ise de. Ancak İbnül Ğars'ın ifadesine göre buradaki amm'iden maksat ilim ve irfan sahibi olan, ancak müctehit olmayan mukallitlerdir. Bu konuda en az bazı hadiseleri değerlendirebilen ve birtakım meselelere nüfuz edebilen, hükümlerin nereden ve nasıl alınacağını nasıl uygulanacağını, meselelerin hangi kitaplarla olduğunu bilen biri olmasıdır. Ayrıca mezhep içerisinde hangi alimlerin görüşlerinin tercih edilmesi gerektiği, meselelerin nasıl değerlendirîldiğini, vaka ve davalarda fetvaların nasıl istimbat edildiğini, delillerin değerlendirilmesini ve muhaliflerle en azından o konuda münakaşa edebilecek durumda olan biri olması gerektiğine işaret edilmiştir. Ancak İbnül Ğars'ın bu ifadeleri Nehir sahibi tarafından münakaşa edilmiş, buradan amm'inden maksadın cahil bir insan olduğu görüşü tercih edilmiştir. Çünkü fukahanın meseleyi izah ederken ve gerekçesini anlatırken her ne kadar kendisi bilemiyor ise de hakkı ehline ulaştırmada, doğruyu bulmada başkalarına sorarak onlardan aldığı fetva ile

amel edebilir demektedirler. Bu da direk kendisinin kitaplara inemeyecek meselelere nüfuz edemeyecek derecede biri olduğunu gösterir ki o da cahil biridir.

Yakubiye haşiyesinde bu konuda şöyle denmiştir: «Başkasının fetvasına muhtaç olan kişi, fıkıh kitaplarından meseleleri direk almaya, çıkarmaya muktedir olamayan kişidir. Fukahanın sözlerini kaidelere irca ederek zapturap altına alamayan kişi demektir.»

Aynı görüşler İnaye'den naklen Bahır'da da zikredilmiş, Kemal İbnül Hümam da bunu tercih etmiştir.

Ben derim ki: Bu konuda münakaşaya yer verilebilir. Zira usul alimlerine göre müftü müctehid olandır. Nitekim ilerde de buna aynca temas edilecektir. Binaenaleyh bu ifadeye göre, kadı olan kişinin müctehit olması gerekmez. Çünkü başkasının içtihadına dayanarak amel etme imkanı vardır.

Bundan da amm'inin cahil biri olması anlaşılmaz. Yalnız denebilir ki, içtihat, kadı olan kişide mümkün olamadığı gibi, zamanımız müftülerinde de mümkün olmamaktadır. İhtiyaç duyduğu taktirde kitaplardan hükümleri nakledebilecek kişilere sorması, kendisinin kitaplardan hükmü çıkarmaya muktedir olamadığını gösterir.

«Müftü diyaneten fetva verir ilh...» Yani bir kimse gelip «Ben karıma sen boş oldun dedim. Ancak bu ifade ile de geçmişte yalan olan bir olayı kasdettim.» dese, müftü bu durum karşısında talakın vaki olmadığı istikametinde fetva verir, oma kadı talakın vuku olduğu istikametinde hüküm verir.

Çünkü kadı zahire göre hükmeder, Eğer hakim (kadı) fetva dayanarak hüküm verse, onun hükmünün bu konuda batıl olması gerekir. Çünkü müftüye sorduğunda talakın vuku olmadığını

söyleyecek, halbuki onun zahire dayanarak talakın vuku bulduğu istikametinde hüküm vermesi gerekecektir. Bu da alınan fetva ile her konuda hükmetmenin mümkün olamayacağını gösterir.

Bu ifade münakaşa edilebilir. Çünkü kadı olan kişi, benzeri bir meselede müftüye sorduğu zaman müftü ona talakın vaki olmadığı şeklinde fetva vermez. Çünkü kadı hüküm vereceği bir mesele hakkında sormuş, hükmün hangi istikamette olması gerektiğini ondan istifsar etmiştir. Buna göre kaza yoluyla hüküm neyi gerektiriyorsa, müftünün ona onu açıklaması gerekir. Bundan da anlaşıldığına göre Bezzaziye'de olan husus, fukahanın başkasının fetvasına dayanarak hüküm verir sözlerine ters düşmemektedir.

«Kanlarda ve ırzlarda ilh...» Hatta mallarda hüküm verecek bir kişi olması, dolayısıyla güveniIen biri olması şarttır. Kanlarda ve ırzlarda ifadesini özellikle zikretmesinin sebebi bu iki hususta hiçbir surette bunların mubah olmayacağı, mubah sayılarak bunlara tevessül edilemeyeceğidir.

Mal konusu ise bunun hilafınadır. Bir ikinci sebebte bu iki noktanın çok önemli konular olduğuna işaret etmek içindir. Zira hükümleri içerisinde bu iki hususun da bulunduğu kabul edilirse, hakimin alim olması, dindar olması, güvenilir bir kişi olması gerekir.

Müctehide ait bir sözü nakletmenin yolu

«Müctehit olmayan müftünün naklettiği içtihat değil başkasına ait bir sözü nakilden ibarettir ilh...»

Müctehidin görüşlerini, verdiği hükümleri nakletmenin yolu da iki şekilde olur. Onun söylediğine dair kuvvetli bir kaynaktan veya hadislerde olduğu gibi bir senetle sözün ona ait olduğunu isbat etmekle olur. Kitaptan derken herhangi bir kitabın ifadesi bu konuda yeterli değildir. Ulema arasında muteber sayılan, o müctehidin sözlerini ihtiva ettiğine kesin gözüyle bakılan, mesela İmam-ı Muhammed'in Zahirü'r Rivaye dediğimiz kitapları buna bir örnek teşkil edebilir. Diğer müctehitlerin aynı derecede şöhrete sahip olmuş eserleri de bu kabildendir. Çünkü bu kitaplar onlardan bize kadar mütevatir ve meşhur bir şekilde nakledilen haberler mesabesindedir. İmam Razi bu şekilde zikretmiştir.

Buna göre nevadırür rivayeye ait eserlerin zamanımızda bulunan bazı nüshalarındaki meselelerin bir kısmını İmam Muhammed'e veya İmam Yusuf'a nisbet etmenin doğru olmadığı beyan edilmiştir.

Çünkü bölgemizde ve cağımızda o kitapların tevatür veya şöhret yoluyla nakledilegelen eserler olmadığı bilinmektedir. Çünkü ulema arasında elden ele dolaşan, müracaat kaynağı sayılan eserlerden olmamaktadır.

Eğer nevadirden nakledilen bir mesele meşhur bir eserde yer almış ise, mesela Hidaye gibi Mebsut gibi eserlerde yer almış ise, bu gibi eserlere güvenmek ve kavillerin müctehitlere ait olduğuna dair hüküm vermek caizdir. Fetih. Bu görüşe Bahır sahibi, Nehir ve Menih sahibi fakihler de katılmışlardır.

Ben derim ki: Buna göre günümüzde çok geniş yazılmış bir takım şerhlerden nakiller yapmak caiz değildir, denmesi gerekir veya isimleri meşhur bazı fetva kitaplarında yer alan görüşlerin müctehitlere ait olduğu söylenmesine rağmen kabul edilmesinde tereddüt olması gerekir. Çünkü bu eserler Fukahanın elinde olmayabilir. Dolayısıyla ondaki ifadeler tevatür veya şöhret yoluyla ulaşan haberler mesabesinde kabul edilmeyebilir. Bu kitaplardan çoğu bazı medreselerde veya

bazı
kimselerîn kütüphanesinde bulunmayabilir. Mebsut gibi, Muhit gibi. Bedai gibi.

Ancak bu görüşte de münakaşa edilecek taraflar vardır. Çünkü her eserin tevatür yoluyla nakledilmiş olması gerekmez, galibi zan yeterlidir. Mesela nüshaları pek bulunmayan bir eserden ulema nakil yaptığı"a göre meseleyi de öyle bir kitaba nisbet etmeleri halinde o kitaba nüshaları azdır diye güvensizlik duymaya da bir gerek yoktur. Bazen kitabın bir nüshası, bazan bir koç nüshası bulunabilir. Meselenin o kitapta yer alması, belki bir senetle müctehide isnadı yapılmaktadır. Ama her sene din mütevatir veya meşhur olması gerekmez.

Mesela yukarda beyan ettiğimiz gibi kadının herhangi bir konuda şüpheye düşmesi halinde o bölgenin fakihlerine yazı ile soru tevcih etmesi ve onlarla istişare etmesi hafinde -ki bu şer'i meselelerde çoğu kez vuku bufan bir adettir- onların yazı ile vermiş oldukları cevapta tezvir ihtimali
(hata ihtimali) eski hat ile yazılmış büyük bir esere nisbet edilen hata ihtimalinden daha çok olsa gerektir. Alimlerin vermiş oldukları bu cevaba itibar edileceğine göre, muteber eserlerden nakledilen özellikle özerinde bazı alimlerin yazısı veya tahkiki olan eserlere güvenmek gerekir. Binaenaleyh bu konuda zannı galiple iktifa edilmelidir. Aksi halde İslam hukuku ve diğer konularda
yazılmış birçok eserleri terketmek, onların muhtevası ile amel etmemek gerekir. Bu da doğru bir ifade olmaz. Özellikle zamanımızda bu meseleler daha da kendisini göstermektedir.

«Hakîm olmak için tayinini istemez ilh...» Zira bu konuda Ebu Davud'un tahriç ettiği, İmam Tirmizi

ve İbn-i Mace'nin de rivayet ettikleri Enes hadisinde, Hazreti Peygamber Sallallahu Aleyhi Vesellem,
«Bir kimse kadı olmayı isterse kendi nefsiyle baş başa bırakır. Ama o görevi kabul etmesi kendisinden istenir veya ehil iken ona zorlanırsa onu doğru yola sevk edecek bir melek indirilir.» buyurmaktadır. Ayrıca İmam Buhari'nin rivayet ettiği bir hadisi şerifte Hazreti Peygamber. «Ey Semura oğlu Abdurrahman sen valilik ve emirlik isteme. Eğer istediğin taktirde sana bu görev verilirse kendi nefsinle baş başa kalırsın. Sormadan sana bu görev verilecek olursa Cenab-ı hak tarafından sana yardım edilir.» buyurmuştur. Durum böyle olduğuna göre, böyle bir görevi istemesi
helal olmasa gerektir. Çünkü kendi haline terk edilen, Kendisinden yardım esirgenen kişinin çoğu
kez hataya düşeceği malum olmaktadır. Fetih.

«Kalben böyle bir şey istemez ilh...» Yani arzulamaz. Bu ifade ile de talep ve sual arasında bir farkın
olduğu belirtilmek istenmiştir. Arzulama kalp ile olan, istemek ise dille olan talepler şeklinde tefsir
edilmiştir. Nitekim Mustasfa'da bu şekilde beyan edilmiş, Nehir'de de mesele aynen benimsenmiştir.

«Hülasa isimli eserde ilh...» Böyle bir görevi kalben ve lisanen istemenin helal olmadığına göre bu
gibi taliplerin göreve getirilmesinin, kendilerine görev verilmesinin de helal olmadığı anlaşılır. Nitekim Nehir'de bu ifade açıkça zikredilmiştir. Bu özellikle hakim olma ile ilgili değildir. Genel veya
özel bütün vazifelerde hüküm aynıdır. Mesela vakıf mal üzerine mütevelli tayin edilmesini istemek,
yetimin malı üzerinde vasi olmasını talep etmek te aynıdır.. Bahır.

«Ancak hakim olması onun üzerine şart olur bir başkası bulunmadığı için onun olması gerekirse durum müstesnadır ilh...» Bu metinde ve Hülasa'da olan ifadelerden istisna edilmiştir. Yani vazife
istemez, talep etmez ama ondan başka o vazifeye ehil biri bulunmayacak olursa, müslümanların haklarını korumak, adaletin tecellisine yardımcı olmak o zaman vacip olmaktadır. Bu durumda tayin
edilmesi gereken, ondan başka o vazifeye ehil olan biri bulunmadığı halde göreve getirilmez ve göreve gelebilmesi için bir miktar mal, yani rüşvet vermesi gerekirse böyle bir durumda vermesi helal olur mu, olmaz mı meselesine rastlamadım. Yine başkası olmadığı taktirde böyle bir vasıfta kadının vazifeden azledilmesinin caiz olup olmadığı meselesine de tesadüf etmedik. Cevap olarak
deriz ki, böyle bir vazifeyi talep etmesi, kendisinden başka bu vazifeyi üstlenecek biri bulunmaz, bu
vazifeye de ancak bir mal ödeyerek gelmesi gerekiyorsa ödemesi helaldir. Bu insanın -başka biri olmadığı takdirde- vazifeden azledilmesi de haram olsa gerektir. Ve azledilse azlin sahih olmaması
gerekir. Bahır. Nehir'de bu konuda böyle kimselerin vazifeye getirilmesi, göreve atanmalarının sahih olduğu hakkında acık bir ifade olsa gerektir. Musannıfın mutlak bir şekilde ifadeye yer vermesi de yani hakimliği rüşvet yoluyla alsa, kadı olamaz, tayin edilemez ifadesine ters düşmektedir. Böyle bir kimsenin vazifeden azil edilmesi sahih olmaz sözü ise o da kabul edilemez.
Çünkü Fetih'te bu konuda, «Sultanın şüpheye binaen kadıyı azletmesi yetkileri arasındadır. Hatta
bir şüpheye maruz kalmasa da onu azledebilir. Ancak azil haberi kendisine ulaşmadan yani vazifeden alındığı kendisine tebliğ edilmeden görevden uzaklaşmış sayılmaz. Tebliğ anına kadar verdiği hükümler geçerli sayılır. Bu durumda azli caiz olmaz dense yeridir. Adil olan vasinin

azlinin
caiz olmadığı gibi onun azlinin de caiz olmaması gerekir.» denilmiştir.
Ben derim ki: Böyle bir kişinin göreve getirilmesi gerektiği taktirde, vazifeyi istemekle üzerine düşen görevi yapmış sorumluluktan kurtulmuş olur. Kendisine görev vermeyen sultan günahkardır.
Çünkü daha ehil olan varken başkasını tayin eden yetkili, hadiste geçtiği gibi; Allaha, Resulüne ve
İslam toplumuna hıyanet etmiş olduğuna göre, burada da kendisine görev vermediği taktirde sorumluluk, günah, ona aittir. O kimse üzerine terettüp eden başka bir vacip olmasa gerektir.
Bunun için kendisinin rüşvet vererek böyle bir vazifeye gelmesinin helal olmasının delili, gerekçesi
ne olabilir? Hatta bu konuda bazı alimlerimiz, bedevilere rüşvet vererek hacca gitmesi gerekiyorsa,
yol emniyeti sağlanıncaya kadar haccın farziyeti muvakkat bir zaman için de olsa ondan sakıt olur,
demektedirler. Nitekim hac bahsinde bu konuya temas etmiştik.
Ama bu gibi kadıların azledilmesi de, azillerinin sahih olması da açıktır. Çünkü o sultanın vekilidir.
Verdiği hükümleri ona niyabeten vermektedir. Azletmesiyle günahkar olan o yetkilidir. Bundan da
azlin sahih olmadığı anlaşılmaz. Mesela kadı tarafından tayin edilen adil vasinin durumu do buna benzemektedir.
Ölen kimse tarafından nassan vasi tayın edilen kişiye gelince, mutemet olan kavle göre onun azledilmesi sahih değildir. Ancak burada bu meseleyle bizim şerhini yapmaya çalıştığımız mesele arasında bir fark olsa gerektir ki o da, bu vasi ölünün yerine kaimdir. Hakimin onu azletmesi doğru
olmaz. Yetkisi dahilinde değildir. Ama direkt halife tarafından tayin edilmiş kadı ise sultanın halifesi
ve onun yerine kaim olan bir kişidir. Çünkü hakim yetkilerini ondan almaktadır. Dolayısıyla onu azledebilir. Kadı tarafından tayin edilen vasi de yetkisini kadıdan aldığına göre kadı onu da dilediği

zaman görevden alabilir.

«Veya tayin edilmesi bilhassa şart koşulmuş ise ilh...» Mesele Nehir'de zikredilmiş, gerekçe olarak da, «Vakıfın şartına binaen belirli bir kişinin vakfa mütevelli olarak tayin edilmesi şart koşulmuş ise, vakıfın şartının yerine getirilmesi demek olacağından onu vazifeye getirmek gerek.» denilmiştir.

Ben derim ki: Bu hakikatte kadı tarafından kendisinin vazifeye getirilmesini talep değildir. Çünkü o şart gereği vakıf mütevellisi olmuştur. Bunu kadı nezdinde tescil ettirmeye ve onun onayını talep etmek için müracaat mesabesindedir. Çünkü bir başkası çıkıp yetkisi olmadan bu görevi isteyebilir.

Ölen kişinin tayin ettiği vasinin durumu da buna benzemektedir. Hakime müracaatı vesayeti istemek değil, vesayetin tescili ve hakim nezdinde bilinmesini ve göreve ölen kişinin vasiyeti ve isteğine binaen geldiğini belirtmesi demek olur. Bununla da Bahır'daki şu ifadenin muteber olmadığı anlaşılır: Fukahanın zahiri ifadelerinden anlaşıldığına göre, vakıf konusunda da mütevelli olma talebi sahih değildir. Velevki bu vakıfın şartına binaen de olsa. Zira fukahanın mutlak ifadeleri bunu gerektirir.»

Bir önceki kadının haksız yere, hiçbir suçu olmadan azlettiği göreve dönmek istediğini söylemesi, böyle bir talepte bulunması halinde, ikinci kadı böyle bir talepte bulunan kişiye, «Senin velayete ehil olduğunu tesbit ettim. Dolayısıyla seni vasi tayin ettim.» demesi gerekir. İmam Hassaf nassan bu meseleyi zikretmiştir. Nehir.

«Meşhur olmayan bir kişi için ilh...» Alim, fazıl, mütedeyyin fakat halk arasında şöhreti olmayan bir kişinin ilmini yaymak. insanlara faydalı olmak maksadıyla bir vazife talep etmesi Şafii ve Maliki ulemasınca müstehap olarak kabul edilmiş, özellikle kadı olmasını istemesi yerinde müteala edilmiştir. Zira böyle bir insanın vazifeyi talep etmesi ne şahsı için bir çıkar sağlamak, ne de riyakar bir tutum içine girmesidir. Ancak adaletin tecellisi için öğrendiklerini neşretmesi, bildiklerini yayması hedef alındığına göre bir mahzur olmasa gerektir.

METİN

Görev vermeye yetkili olan kişi göreve daha ehil ve muktedir olanı seçmelidir. Bu tayin edilen kişinin kötü huylu, sert mizaçlı, mütekebbir, hakkı görmesine rağmen görüşünde ısrar eden kişi olmaması da lazımdır. Çünkü hakim ve kadı olan bu kimse, bir bakıma Resulullah'ın halifesi, onun getirdiği hükümleri onun adına uygulayan birisidir. Bir kimseye mutlak olarak Allah'ın halifesi isminin verilmesi tartışılan bir husustur. Tatarhaniye.

Vazifeyi aldığı taktirde zulmedeceğinden korkan kişinin bu görevi alması tahrimen mekruhtur. Kendisini aciz hisseden, görevi tam o!arak yapamayacağını bilen kişilerin durumu da aynıdır. Bu iki hususta birinin bulunması, görevin alınmasının mekruh olması için yeterlidir. İbni Kemal. Ama kendisinden emin olan, başka ehil bulunmadığı taktirde bu görevi üstlenmesi gereken kişiler için mekruh değildir. Fetih.

Ondan başka bu görevi yapacak biri olmadığı taktirde üzerine farzdır. Başkalarının da yapabilme imkanı var ise farzı kifayedir. Ekseri ulemaya göre böyle bir görevi almak ruhsat (mubah) ise de almamak daha evladır. Bezzaziye.

Ehil olmayan kişiye ise haramdır ve bunun haram olduğunda da tereddüt yoktur. Dolayısıyla kadılık görevini alma ile ilgili beş hüküm varit olmaktadır. Bazan farz, bazan vacip, bazan mendup, bazan mekruh, bazan da haram olmaktadır.

Adil sultandan böyle bir görevi almak caiz olduğu gibi caiz ve zalim olandan kafir de olsa böyle bir görevi almak da caizdir. Molla Miskin ve diğer fakihler bu şekilde zikretmişlerdir. Ancak bu son durumda, zalim olan gayri müslim olan bir kişiden görev aldığı taktirde, hakkı yerine getiremeyeceği, adaleti tecelli ettiremeyeceği, onun buna mani olacağı kesinleşirse, o zaman görev alması haram olur.

Gayri Müslimlerin bir yere girmeleri, orada ekseriyeti teşkil etmeleri, orayı zaptetmeleri hafinde İslam ülkesi tarafından tayin edilmiş bir voli bulunmadığı taktirde, orada yaşayan müslümanlara kendi işlerini idare edecek. cumalarını kıldıracak bir görevli ve vali tayin etmek vaciptir. Fetih.

Harici mezhebinden olan bir sultandan görev olma da caizdir. Meşru nizama gayrı meşru bir şekilde el koyan ve kendisini devlet başkanı olarak ilan eden kişiden de görev olmak caizdir. Görev vermek sahih olduğuna göre görev almak için azletmek de sahihtir.

Bâğî dediğimiz gayri meşru bir nizamın hakimi olan kadının vermiş olduğu hüküm, İslamın hükümran olduğu ve meşru bir idarenin adil hakimine getirildiği taktirde aynen uygulayabilir. Bir diğer kavle göre uygulamaz. Nasihi de bu görüşü benimsemiştir.

Göreve atanan kadı bir önceki kadı tarafından tutulan dosya ve mahkeme zabıtlarını ister. Hapse
mahkum edilmiş olan kişilerin durumunu gözden geçirir. Ama vali tarafından hapsedilmiş olan kişilerin durumunu devlet başkanı incelemekle görevlidir. Tedibi gerekenleri tedip eder, cezalandırır. Gerekmiyorsa tahliye eder.

Katil zanlısı olan kişi müstesna, hiçbir kimsenin ayaklarına zincir vurularak gecelemesini tasvip etmez. Nafakası olmayan kişilerin nafakalarını da Beyt'ül-maldan temin eder. Bahır.

Dosyaları inceledikten sonra birer birer hapiste olan kişilerin durumu ile ilgilenir. Onlardan hakkı ikrar eden çıkarsa veya aleyhlerinde beyyine sabit olursa hapislerine hükmeder ve eski hali devam
ettirir. Molla Miskin. İkrar etmediği beyyine ile sabit olmadığı taktirde münasip görürse belirli bir süre ilan eder, daha sonra şahsına kefil alarak onu serbest bırakır. Kefil vermeden vaz geçer, imtina ederse bir ay onun hakkında çığırtkanlar vasıtasıyla ilanda bulunur. Kimse çıkmadığı taktirde
salıverir.

Ayrıca bir önceki kadı nezdine bırakılmış emanetleri vakıf gelirleri konusunda beyyine veya ikrara
dayanarak hüküm verir. Bu konuda azledilmiş olan kadının ifadesine dayanarak çalışamaz. Onun görevlerini, onun sözlerini bir düstur 'kabul etmez. Çünkü azledilmekle tebadan biri olmuştur,bir ferttir. Bir insanın şahadeti ise, bilhassa kendi işine dair şahadeti, özellikle kabul edilmez. Dürer. Bu ifadenin gereği. başka biri ile birlikte aynı konuda şahit de olsa, onun şahadeti kendi işine dair
olması sebebiyle red edilir. Nehir.

Ben derim ki: Kariul-Hidaye namıyla meşhur fakih onun şahadetinin başka biri ile birlikte kabul edilebileceği istikametinde fetva vermiş, İbni Nüceyn de bu görüşe tabi olmuş, onu benimsemiştir.
Ancak mal elinde bulunan kişi ikrar eder, o mal kendisine azledilen kadı tarafından teslim edildiği
söylenir, teslim edilen bu mal emanet olsun veya vakfın gelirleri olsun, bu durumda azledilmiş kadının sözleri, bu iki meselede kabul edilir. Mesela, «Bu emanet mal falan kişiye aittir » dese ifadesi makbuldür. Ancak elinde mal bulunan kişi önceden o malın başka birine ait olduğunu ikrar
eder, daha sonra kadının kendisine teslim ettiğini söylese, kadı da bir başkasına aittir dese o zaman o malı birinci ikrar ettiği kişiye teslim eder, ayrıca ikinci ikrarından dolayı o malın kıymetini
veya benzerini birinci kadının belirttiği yere verilmek üzere, o malı yeni kadıya teslim eder.

İZAH

«Görev verme yetkisi olan kişi seçer ilh...» Bu seçim ehil olan kişiler için vaciptir. Aksi halde Allah'a, Resulüne ve müminlere hadiste geçtiği gibi hiyanetlik etmiş olur.

«Seçilen bu insanın kötü huylu olmaması gerekir ilh...» Kötü huylu olan, merhametsiz olan, mütekebbir olan, hakkı gördüğü zaman teslim etmeyip kendi görüşünde ısrar eden, hakka sanki düşman olmuş kişileri tayin etmez. Bahır. Çünkü kadı bir bakıma Resulullahın halifesidir. Ona inen
hükümleri, onun açıkladığı ahkamı şeriyeyi uygulamada bir bakıma onun vekili demektir.

«Görev alması tahrimen mekruhtur ilh...» Bazı kitaplarda görev vermek, onu göreve getirmek tahrimen mekruhtur, denmekte, ancak musannıfın üzerine şerh düştüğü görevi kabul etmek ifadesiyle ilgilidir. Bu ibarenin siyakına daha uygun düşmektedir.

«Zulmetmekten korkan kişi için ilh...» Ama kesin olarak veya galibi zan ile zulmedeceğini, hükümlerde adaleti uygulamayacağını bilen kişinin vazifeye gelmesinin haram olması gerekir. Bahır.

«Aciz olduğunu bilen kişi ilh...» Buradaki acizlik kelimesi ile hasımlar arası davayı yürütmede, dinlemede aciz kalması demek olabileceği gibi, hakkı ifa edemeyeceği, adaleti tecelli ettiremeyeceği, üzerine düşen görevi bihakkın yapamayacağı, rüşvet alma konusunda kendisine güvenemeyeceği, aciz kalacağını bilen kişinin böyle bir görevi üstlenmesi de yine tahrimen mekruhtur.

«Zulmedeceğinden korkmasına rağmen ondan başka bu göreve gelecek bulunmazsa ilh...»

Fetih'te

bu konuda, «Eğer ondan başka biri bulunacak olursa mekruhtur. Ama ondan başkası bulunmayacak olursa, bu görevi alması üzerine farz ve kendini zapturap altına alması, kontrol etmesi de ayrıca üzerine düşen bir görevdir. Ancak görev veren kişinin ona vereceği görevi bizatihi

kendisi üstlenebilecek durumda olur, hasımlar arası meselelere bakma zamanı ve yetkisi olacak olursa, o zaman, böyle bir kişinin göreve getirilmesi caiz olmaz.» denilmiştir.

Sultanın direkt hasımları muhakeme etmesi meselesi

Yukarda beyan ettiğimiz ifadeye göre, sultanın (devlet başkanının) hasımlar arası meselelere girmesi, onlar hakkında hüküm vermesi, onun yetkileri arasındadır. Yukarda İbni Ğars'tan sarahaten beyan ettiğimize göre. hakim meselesini anlatırken onun da bu konuda yetkili

olduğundan bahsetmiş idik. Remli der ki, «Hülasa ve Nevazil isimli eserlere göre onun hükmü geçerli değildir. Hassaf isimli imamın Edebül Kadı ile ilgili eserinde hüküm verdiği taktirde geçerlidir, esah olan görüşte budur, denmektedir. Kadı Ebu Zeyd'de geçerlidir ifadesini kullanmakta, sahih olan ve kendisiyle fetva verilen görüşte budur, denmektedir.»

TENBİH: Görev almak onun üzerine vacip olduğu taktirde kabul etmeye zorlanır mı? Bahır sahibi bu konuda, «Bir şey görmedim» fakat, «Zahir ifadeye göre evet zorlanır.» demektedir.Keza ehil olan kişilerden birinin de bu görevi almak için cebredilmesi caizdir. Ancak İhtiyar isimli eserde sarih bir ifade ile üzerine görev alması gerekli olan kişinin diyaneten bu görevi alması üzerine farzdır, fakat almadığı taktirde buna zorlanmaz denmektedir.

«Görev almak mubahtır ilh...» Kendisine güvendiği ve ondan başkalarının bulunması halinde görev olması ruhsattır (mubahtır), alabilir. Terketmesi, almaması ise azimettir.

«Daha evladır ilh...» Sahih olan da budur. Nitekim Nihaye'den naklen Nehir'de böyle ifade edilmiş,

Fetih'te bu görüşe kesin gözü ile bakılmış, gerekçe olarak da şunlar ilave edilmiştir: Kendisine güvenen kişilerin güvenmeleri ve adaletle hükmedeceklerini zannetmeleri çoğu kez hata olmakta, bunun tersi görünmektedir. Diğer bir rivayete göre görevi almak evladır, almamak ise ruhsattır, mubahtır. Bu görüş yukardakinin tersi olmaktadır. Kifaye'de bu konuda şöyle denmekte: Eğer denirse, farzı kifaye olduğu taktirde bu görevi üstlenmesi mendup olmaktadır. Zira farzı kifayenin en alt derecesi mendup olmasıdır. Nitekim cenaze namazında olduğu gibi. Çünkü cenaze namazı farzı kifayedir. Başkaları kılma imkanı olduğu taktirde onun kılması menduptur.

Biz deriz ki: Evet öyledir ama bunda da büyük bir tehlike söz konusudur. Bu denizde herkes yüzemez. Bu görevden salimen herkes elinin yüzünün akıyla çıkamaz. Ancak Cenabı Hakkın koruduğu kişiler müstesnadır. Ama bunların sayısı da maalesef azdır.

Ebu Hanife üç defa kadı olmaya davet edilmiş, her seferinde red etmiştir. Hatta bu konuda her reddedişinde kendisine otuz kırbaç vurulduğu da rivayet edilmiştir. Üçüncü defasında teklifi reddettiğinde veya kendisinden kadı olması istendiğinde, «Dostlarımla bir istişare edeyim.» demiş, Ebu Yusuf'la istişare etmiştir. Ebu Yusuf kendisine, «Eğer kabul edersen insanlara fayda sağlarsın, insanlar senden istifade eder.» deyince, Ebu Hanife ona kızgın bir şekilde bakmış ve şöyle cevap vermiştir:«Söyle bakalım, bana yüzerek şu denizi aşacaksın deseler ben buna muktedir olabilir miyim? Sanki seni kadı olmuş görüyorum.»

Keza İmam Muhammed de kadı olmaya davet edilmiş, o da imtina etmiştir. Hatta eli ayağı bağlanmış, hapsedilmiş, mecbur kaldığı için görevi kabul etmiştir.

«Ehil olmayan kişilere bu görevi kabul etmek haramdır ilh...» Bu ifadenin zahirinden de anlaşıldığına göre, buradaki ehil olmadan maksat, şahadete ehil olanın kazaya da ehil olması değildir. Çünkü orada ehil olmadan maksat, kimlerin vazifeye getirileceği, velevki fasık olsun, zalim olsun, cahil olsun helal ve haram olması meselesi değil, burada ise kadı olan kişinin güvenilir bir kişi olması, afif bir insan olması, akli dengesinin, muhakemesinin yerinde olması ifadeleri nakledildiğine göre, buradaki maksat cahil olan kişinin böyle bir görevi alması helal olmaz denebilir.

Fetih'te ise Ebu Davud'un Büreyde'den, onun da babasından naklettiği bir hadisi şerifte Cenabı

Peygamberin şöyle buyurduğu nakledilmiştir: «Kadılar üçtür. ikisi cehennemde, biri ise cennettedir. Kişi hakkı bilir hakkı uygular ise cennettedir. Kişi hakkı bilir, onunla hükmetmez ve verdiği hükümde zulmederse cehennemdedir. Kişi hakkı bilmez, insanı lor arasında cehaletine dayanarak hüküm verirse o da cehennemdedir, ateştedir. »

«Zalim ve adil sultandan kaza görevi almak caizdir ilh...» Zalim olan sultandan görev almak caizdir.

Bu ifade böyle bir görev verme yetkisinin devlet başkanı olan sultana ait olduğunu da belirlemekte
ve onun tarafından verilebileceğine işaret etmektedir. Hatta belirli bir belde ahalisi birinin kadı olmasında karar kılsalar, onun kadı olması sahih olmaz. Ama kendi aralarında sultanın ölümünden
sonra birini sultan olarak nasbetmeleri konusunda ittifak etseler ve onu icmaen sultan olarak ilan
etseler sahihtir. Nitekim Bezzaziye ve Nehir'de bu şekilde ifade edilmiştir.

Ben derim ki: Bu da bir zaruret olmadığı zaman böyledir. Ama zaruret olacak olursa, onların da görevlerini yürütmek için bir kadı tayin etmeleri gerekir, edebilirler. Nitekim ilerde gelecektir.

«Görev aldığı kişi velevki gayrı müslim olsun ilh...» Tatarhaniye'de görev verme konusunda görev
veren kişinin müslüman olması şartı olmadığı gibi, görev almak için İslam ülkesinde olması da şart
değildir. Gayri Müslimlerin elinde bulunan müslüman topraklarında -ki oralar dan İslam'dır, darı harp değildir, çünkü orada henüz küfür hükümlerini izhar etmemişlerdir- kadılar müslümandırlar.

İtaat ettikleri melikler, krallar, sultanlar ise onları itaate zorlamış kişilerdir. Ancak itaate zorlamakla

müslüman olmaktan da çıkmış değillerdir. Eğer zorlamadan bu görevi onlara vermişler ise, onlar fasık kişilerdir.

Her vilayette onlar tarafından tayin edilen valilerin cuma namazı kıldırmaları, bayram namazlarını kıldırmaları, arazilerden haraç olmaları, vergi toplamaları, kadı tayin etmeleri, dul ve yetimleri evlendirmeleri caizdir. Çünkü bu durumda müslüman olan kişilerin zalimane bir istilasından ibarettir. Küfre itaat gibi görünme, bir bakıma aldatmadır.

Ama kafir, gayri müslim hakimlerin ve idarecilerin hakim olduğu bir ülkede müslümanlar cuma ve bayram namazlarını ikame ederler. Müslümanların kendi aralarında rıza göstermeleriyle kadıları kadı olur. Onların üzerine düşen görev müslüman bir valiyi, bir idareciyi kendi aralarından bulup seçmeleridir. Molla Miskin şerhinde bu ifadeyi İmam Muhammed'in Asıl isimli Mabsut'una nisbet etmekte ve aynı ifade Camiü'l-Fusuleyn'de de mevcut bulunmaktadır.

Müslümanların azınlıkta olduğu ve gayri müslimlerin galip bulundukları ülkede yargı ve kadının tayini

Fetih'de bu konuda şöyle denmektedir: «Eğer görev verecek sultan yoksa veya kendisinden görev alacak bir yetkili bulunmazsa -ki bazı müslümanların yaşadığı bölgelerde olduğu gibi- o bölgelere gayri müslimler hakim olmuşlar, müslümanlar bir bakıma azınlıkta kalmışlar veya müslümanlar mahkum durumda, gayn müslimler hakim durumdadırlar. Kurtuba'da bugün olduğu gibi. Yani Endülüs'te bulunan durum. Bu durumda ne yapılmalıdır? Gerekli olan. müslümanların kendi aralarından birine bu görevi vermeleridir. Onda ittifak etmeleri vaciptir. Onu kendilerine idareci olarak seçerler, o da kadı tayin eder. Böylece kendi aralarında vuku bulan hadiselerin yargı organlarına aktarılması sağlanmış olur. Yine buralarda kendilerine cuma namazı kıldıracak bir imam da nasbederler.» İnsanın mutmain olduğu, kabul edebileceği görüş de bu olsa gerektir. Bu görüş istikametinde amel edilmelidir. Nehir.

Burada Kemal İbnül Hümam'ın Fetih'te ifade ettiği gibi, gayri müslim bir yöneticiden hakimlik görevinin alınmasının sahih olmadığı nakledilmekte, ancak bu görüş Tatarhaniye'de nakledilen yukarda da temas ettiğimiz görüşe aykırı bulunmaktadır. Bütün bunlara rağmen gayri müslim olan idareci, onların aralarında vuku bulan meselelerinde hükmetmek üzere bir kadı tayin etse, müslümanlar da onun kadı olmasına rıza gösterseler, şüphesiz bu atama (tayin) sahih olur.

Bu ifadenin zahirinden de anlaşılacağına göre, sultanın egemenliği dışında olan bir bölgede bir emir bulunur ve orada kendi emirliğini ilan eder veya müslümanların ittifakı ile emir olarak ilan edilmiş ise, bu emir sultan hükmünde olduğundan kadı tayin etmeye yetkisi vardır. Ondan böyle bir görevi almak da caizdir.

«Havariçlerin sultanı ve gayrimeşru bir idarede bulunan kişilerden bu görevi almak da caizdir ilh...»

Havariç ile ehli bâği dediğimiz kişiler arasındaki fark daha önce bağiler ve asiler babında zikredildi.

Tekrarına gerek duymuyoruz.

«Azli sahihtir ilh...» Yani idareyi zorla ele geçiren bir idarecinin yine kendi taraftarlarından bir kadı tayin etmesi halinde, meşruiyet o zemine avdet ettiği taktirde, meşru idarenin başında atan kişi o kadıyı azledebilir. Bu ülkede daha önce meşru hükümet tarafından tayin edilmiş olan kadı,

otomatik
olarak göreve gelmez. Yeniden bir tayın gerekir. Nehir.

«Bağı dediğimiz gayri meşru idarenin kadısı hüküm verdiği ve bu hüküm meşru hükümetin kadısına aktarıldığı taktirde uygulayabilir, yürürlüğe koyabilir ilh...» Bu da eğer şer'i şerife uygun
veya müctehidler orasında ihtilaf edilmiş bir konu olduğu taktirde, onun verdiği karar bu ictihatlardan birine uyuyor ise onu uygulayabilir, diğer kadılarda olduğu gibi. Bu mesele İmâdi'nin
Fusul isimli eserinde açıkça belirtilmiştir. Bu da mefhum olarak kâdının eğer gayri meşru idare tarafından tayin edilen biri ise, diğer meşru hükümetlerin idaresinde hüküm vermekte olan fasık kadıların durumuna benzemektedir. Onların verdikleri hükümler nasıl yürürlüğe konuyor ise, onların veya o kadının verdiği hüküm de yürürlüğe konur. Çünkü fasık olan kişi, sahih olan görüşe
göre kadı olmaya sahihtir.

Fusul isimli eserde bu konuda üç görüş nakledilmiştir. Birincisi yukarda zikrettiğimiz görüştür ki, mutemet ve muteber olan da odur.

İkinci görüş, nafiz olmaması, geçerli sayılmamasıdır. Gayri meşru bir idarenin kadısının vermiş olduğu hüküm, meşru idarenin kadısına iletildiği taktirde, o hükmü yürürlüğe koymaz.

Üçüncü görüş ise, onun hükmü hakimin hükmüne benzemektedir. Meşru idaredeki kadının görüşüne uygun olduğu taktirde yürürlüğe koyar, aksi halde iptal eder uygulamaz. Bahır. Nasihi de

bu görüşe kesin gözü ile bakmıştır. Yani gayrı meşru idarenin kadısının vermiş olduğu hüküm, meşru idarenin kadısına iletildiği taktirde, geçerli sayılmaz, yürürlüğe konmaz. Ancak yukarda belirttiğimiz ve muteber dediğimiz görüş bu olmamaktadır.

Eski vakıflara ait yazılar ve mahkemenin dosyaları ile amel etme

«Görev alan kadı bir önceki kadının dosyalarını talep eder ilh...» Burada «divan» kelimesi geçmektedir. Divandan maksat, eskiden devletin idaresinde gerekli olan kayıtları alan, istatistikleri yapan, kimlere ne verildiği, kimlere ne verilmesi gerektiğini bildiren yazı ve dosyalar manzumesinden ibarettir ki burada askerde olan kişilerin durumları kendilerine hangi tip ulufe ve âtâya verileceği bildirilen kişiler yazılıdır. Böyle bir uygulamayı ilk olarak Hazreti Ömer Radıallahu anh koymuştur. Fakat burada daha çok harait adını verdiğimiz mahkemenin celselerini ve o celselerde tutulan zabıtları ve ifade örneklerini, raporları ve benzeri davanın yürütülmesiyle ilgili her türlü evrakı ihtiva eden dosya demektir. Bugünkü ifade ile bitmiş ve arşive kaldırılmış çuvallar içerisinde veya dosyalar içerisinde muhafaza edilen evraklar demektir.

Şarih de metinde geçen «divan» kelimesini «sicillat», yani ikinci manada olan mahkeme ile ilgili bütün evrakı ihtiva eden dosyalar manasında kullanmıştır.

Molla Miskin'e tabi olarak Bahır'daki ifade ise mecazi bir manada olsa gerektir. Çünkü divan aslında o dosyaların veya o yazıların, o evrakların bizatihi kendisine denir. Onu ihtiva eden kaba değil. Ancak bu görüşte tartışılabilir. Çünkü sicil kelimesi lugatta hakimin mahkeme ile ilgili yazdıkları ve yazdırdıkları ve bir dosyada derleyip cem ettikleri demektir. Dürer'de bu konuda: Mahdar adını verdiğimiz hasımlar arasında geçen bütün ifadeleri şahitlerin sözlerini ihtiva eden dosyalar demektir. İkrar olabilir inkar olabilir beyyine ile hüküm verdiği beyan edilmiş olabilir veya kendisine yemin teklif edilipte yeminden nukul etmesine binaen hüküm verilmiş olabilir yani şüpheyi ortadan kaldıracak ve hükmün gerekçelerini belirten dosyalar demektir. Aslında bir bakıma sicil ve sâkk alışverişin, rehmin, ikrarın ve benzeri bir takım tasarruf ve akitlerin yazı ile tesbit edildiği senede ve bir takım taahhüt ifadelerine benzer. Huccet kelimesi vesika kelimesi her üçünü de içine olmaktadır.» denilmektedir.

Ama bugün örfümüzde vak'anın dermeyan edilip yazıldığı ve kadı nezdinde bırakılan bizatihi kendi yazısı olmayan hususa sicil denmekte, hüccet ise, kadının üzerinde onayını bildiren bir ifade veya şahitlerin altında yazılı ifadeleri ve hasımlarla ilgili hususlar yer almasıdır. Bahır. Yeni tayin edilen kadı bunları ister, çünkü ihtiyaç duyulduğu zaman onlara yeniden bakmak için muhafaza edilmesi zaruridir. Yeni görevi alan kişinin gerektiği zaman eline geçmesi. eski hadiseleri tetkik etmesi bakımından da önem kazanır. Ancak hasmın elinde bunlarla ilgili olan suretler değiştirilebileceğinden o suretlere itimat edememektedir. Zira onlarda eksiklik ve fazlalık olabilir.
(Bütün bunlar o günün şartlarına göredir.)

Eğer bu dosyaların tutulması için gerekli evrakların masrafı beytül-maldan ödenmiş ise, bunların yeni kadıya teslim edilmesi gerekir. Eğer mahkemeye müracaat eden hasımlardan alınmış veya kadının bizatihi kendi cebinden ödenmiş ise, sahih olan kavle göre, yine kadının isteğine binaen

ona getirilmesi gerekir.Zira onların kadı elinde bırakılması gerektiği zaman muhtevasıyla amel etmek veya ihtilaf halinde ona rucu etmek içindir. Ayrıca kadının masrafları kendi cebinden ödemesi halinde onları bir mal edinmek maksadıyla veya kendi mülkü olarak satın almak maksadıyla değil, dindarlığından ve dini vecibeleri yerine getirmek istediğinden ilerde kaynak olabilmesi için muhafazası gerektiği inancındandır. Meselenin tamamı Zeylai'de geniş biçimde açıklanmıştır.

TENBİH: Zeylai'nin ifadesinin özeti ise, ihtiyaç anında huccet olması içindir. Aynı ifade Fetih'te de

mevcuttur. Buna göre yeni tayin edilen kadının (hakimin) eski hakimin hazırladığı dosyalara güvenmesi, onların muhtevasına inanması caizdir. Biraz sonra geleceği gibi, azledilmiş olan hakimin sözleri ile amel edilmez dense de orada şahit olarak sözü muteber sayılmaz denmek istenmiştir. Eşbah'ta, «Yazıya, bilhassa el yazısına güven duyulmaz. Vakıflarla ilgili geçmiş kadıların yazılarını ihtiva eden bu yazılarla amel edilmez.» denmektedir.

Ancak Eşbah şarihi biri, İbni Nüceym'in «itimad edilmez» sözünün maksadı aynı konuda bir husumet meydana geldiği taktirde, yeni tayin edilen hakim veya kadının onunla hüküm veremeyeceğidir. Çünkü yazı değiştirilebilir, tezvir edilebilir. Nitekim bu gerekçeler Zahiriye'nin muhtasarında da aynen zikredilmiştir. Ecnasta bulunan ifade bu kabilden değildir ki orada yeni tayin edilen kadının önceki kadılara ait dosyalan bulması ve onlar hakkında resmi kayıtların bulunduğu ve kadıların divanında bulunan hususlar orada olduğu gibi eski haline göre icra edilir. Her ne kadar o konunun şahitleri ölmüş olsalar da. Ebul Abbas bu konuda hükümde kendisinden

önce emin sayılan ve emin olunan kadıların topladıkları ve dosya olarak tanzim ettikleri divandaki
hükümlere bakması onlara rucu etmesi caizdir. Çünkü kadının elinde bulunan dosyalar tezvirden uzaktır. Zira emin ellerde ve emin yerlerde muhafaza edilmektedir. Hasmın etinde bulunan suretler
ise değişmiş olabilir. Vakıf bahsinde bu konuyu anlatırken Hayriye'den naklen şöyle bir ifade nakletmiştik: «Eğer vakfa ait kadılar nezdindeki sicil ve divanda bir yazı var ise, o da hala dosyada
mevcut ise, yeni tayin edilen kadının istihsanen ondaki muhtevaya uyması yeni bir anlaşmazlık çıktığında aynı hükmü yenilemesi caizdir.» Bu konuda İsa'f isimli eserde sarih bir şekilde kadıların
divanında olan hususlarla amel etmek -istihsan yolu ile- caiz görülmüştür. Bu durumda istihsanın
delili ise vakıf gibi müesseselerin ihyası ve devamı ancak o şekilde mümkündür. Özellikle aradan uzun yıllar geçmiş ise ona itibar edilmelidir. Yeni yazılmış kayıtlar bunun hilafınadır. Çünkü onda bulunanların gerçeğe uyup uymadığına, hasmın ikrarı veya beyyine ile ıttıla mümkün olmaktadır.
Bunun için yeni yazılara güvenilmemektedir. Buna göre ise Zeylai'nin kullanmış olduğu ifade, zamanı geldiğinde huccet sayılması. hasımları ilzam edebilmek içindir sözü, aradan uzun yıllar geçtiği taktirde demektir. Bu ifade ile de muhakkık Hibetullah Ba'li'nin Eşbah üzerine yazmış olduğu şerhinde söyledikleri kuvvet kazanmakta, yukardan beri nakledilenleri verdikten sonra, «Huccetle amel edilebileceğinin caiz olduğuna dair sarih bir ifadedir,» demektedir. Her ne kadar şahitleri ölmüş olsalar da. Zira onların muhtevası emin yerlerde korunan dosyalarda mevcut bulunmaktadır.» demiştir.

Yalnız burada uzun zaman geçmiş olması kaydının da nazarı itibara alınması gerekir. Aksi halde fukahanın ifadeleri orasında telif yapılamaz, uyum sağlanamaz. Bu da eski dosyalar için geçerlidir.
Yeni dosyalar ile ilgili hususlar böyle değildir. Zira ihtiyaç duyulduğu taktirde davanın yenilenebileceği, hasımların tekrar mahkemeye çağrılarak durumun yeniden tesbitine gidileceği beyan edilmektedir. Aynca bu konuya tekrar kadının diğer bir kadıya yazısı ile ilgili konuda tekrar
ele alınacaktır. Geniş bilgi için Tenkihül fetava El-hamidiye isimli eserin dava bölümünde yazdıklarımıza bakabilirsin.

«Mahkum olan şahısların durumunu gözden geçirir ilh...» Hapishaneye bir memur göndererek ordakilerin sayılarını, isimlerini. orada bulunmalarının sebebini sorar. Bulunuş sebeplerini öğrenmesi gerekir, zira bir öncekinin kanaatine göre sabit olması, hapis edilmelerini gerektiren bir
hususun onca tespit edilmiş olması, ikinci kadı için huccet sayılmamaktadır. Özellikle onların hapis
sürelerinin uzatılması veya devamı için. Zira azledilmiş, görevden alınmış kişinin ifadeleri artık huccet olarak ikinci kadı nezdinde kabul edilmemektedir. Fetih. Nehir.

«Onları tahliye eder ilh...» Eğer kalmaları için bir gerekçe, onları ilgilendiren bir mesele olmayacak
olursa. Bu konuda Nehir'in ifadesi, Ebu Yusuf'a ait Harac isimli kitaptan naklen aynen şöyledir: «Hapisler arasında cinayetle veya hırsızlıkla veya kötü bir takım suçlarla meşhur olan kişiler var ise, hakimin de onları tedip etmesi gerekiyorsa tedip eder. Ama bu durumla ilgileri olmayan, muvakkat bir zaman için tutuklu bulunan kişilerle ilgili bir konu olmadığı taktirde, ikinci hakim onları serbest bırakabilir.»

«Ancak kendi ikrarları veya beyyine ile isbat edilmiş suçlar tespit edildiği taktirde ilh...» Bu durumda hakim onların hapsinin ve mahkumiyetlerinin devamına karar verir. Bahır.
Bu konuda Fetih'te şöyle denmektedir: «Tekrar suçlu olduğunu aleyhinde hakkın tespit edildiğini

bizatihi kendisi itiraf edecek olursa, hapishaneye iade eder.» Bahır'da bu ifadeye itiraz edilmiş ve
şöyle denmiştir: «Azledilmiş, görevden alınmış kadının celsesinde (mahkemesinde) zina suçunu itiraf etmiş olsa muteber sayılmaz. Çünkü önceki itirafı batıl sayılmaktadır. İkinci kadı davaya yeniden bakar, tekrar ayrı ayrı meclislerde dört defa ikrarda bulunduğu taktirde, ona haddi ikame
eder cezası ne ise onu verir.»

«Ama bir şey ikrar etmeyecek olursa ilh...» Ve onun aleyhinde bir isbatta bulunmayacak olur, suçsuz yere hapsedildiğini iddia edecek olursa. Nehir.

«Hakim onun hakkında soruşturma yapar. Çağrıda bulunur ilh...» Ve gönderdiği kişiler vasıtasıyla
günün şartlarına göre falan oğlu falandan hak talep edenler varsa mahkemeye gelsin, diye ilan verir. Bunun için de bir süre takdir eder. Zeylai.

«Kefaletle tahliye eder ilh...» Ama kefil vermeden imtina eder veya, kefilim yoktur derse, yukarda
belirttiğimiz gibi onun hakkında ilanlarla belirli bir süre -bir ay gibi bir süre- ilanda bulunur. İlanlar
neticesi, davacı bir kişi çıkmadığı taktirde tahliyesine karar verir.

«Emanet mallarda ilh...» Daha çok bu emanet mallar, yetim çocuklara ait olan mallardır. Kadı tarafından muhafaza edilmesi için onun nezdinde veya onun denetiminde yedi emine teslim edilir.

Nehir.

«Veya beyyine ile ilh...» Yanı birinci kadının elinde emanet olan mallar veya vakfa ait gelirler vasi tarafından isbat edilir ve falanın işrafında bulunan veya yedi eminde bulunan mallar falan yetimeaittir veya falan vakfa aittir diye vakıf mütevellisi veya nazırı tarafından mahkemeye müracaatta bulunulur. Bu da o günün örfüne binaen yedi eminde bırakılan mallar içindir. Ama zamanımızda vakıf malları daha çok mütevellilerin (vakıfa bakan nazırların) ellerinde bulunmakta, yetimlere ait emanetler ise onlar için tayin edilen vasilerin elinde bulunmaktadır.

Farz edelim ki azledilmiş kadı onla.ı yedi emine emanet olarak bırakmış, bu durumda göreve gelen ikinci kadı bu konuda yukarıda, beyan edilen şartlarla amel eder. Nehir.

«Yeni tayin edilen kadı Dürer'de beyan edildiği gibi ilh...» Birinci kadının ifadesine dayanarak hüküm veremez. Özellikle onun sözleri kendi yaptığı işlerle ilgili olduğu için, kendi işi lehinde şahadet mesabesinde kabul edilir. Onun için dinlenmez.

Konunun aslı Bahır sahibi tarafından incelenmiş ve şöyle denmiştir:«Hakim'in Kafi isimli eserinde sarih olarak şu ifadelere rastladım: «Bir kimse mahkemeden yani hakimlikten azledilirse, daha sonra ben şu mesele hakkında falan kişi lehine şöyle hüküm vermiştim der, ikinci kadıya verdiği hüküm hakkında bu şekilde bilgi verecek olursa sözü kabul edilmez. Hatta onun bu ifadesine başka bir şahidin şahadeti de eklense yine kabul edilmez. Ancak ondan başka bu konuyla ilgili iki şahidin şahadeti bulunacak olursa o zaman amel edilir.»

Benzeri bir ifade Mebsut'tan naklen Kuhistani'de de mevcuttur. İbni Nüceym, Kariul Hidaye'nin «Başka birinin şahadetiyle birlikte olursa kabul edilir» ifadesini Fetava isimli eserinde benimsemiştir.

Ama Bahır isimli eserinde ,söyledik!erinin ise yukarda Nehir'deki ifadeye uyan bir ifade olduğunu görmüş idik. Fetava isimli eserindeki ifadeleri aynen şöyledir: Ki bu kitap kendi yazdığı değil, talebesi tarafından tertip edilmiş, onun söyledikleri kaleme alınmıştır: «Bir hakim verdiği hüküm hakkında başka bir hakime bilgi verecek olursa durum, ne olur sorusuna cevap olarak onun tek başına sözüne güvenilir mi, onun ifadesiyle hüküm verilir mi, yoksa başka bir şahide de ihtiyaç varmıdır? Onun verdiği haberle (bilgi ile) iktifa edilmez. İkinci bir şahide muhakkak ki ihtiyaç vardır.»

Bu fetvayı düzenleyen, kaleme alan der ki: «Hocamız bu konuda Kariul Hidaye diye bildiğimiz şeySiraciddin'in verdiği fetvaya uyarak bu ifadeyi kullanmıştır. Bunun da İmam Muhammed'in kavli olduğunda şüphe yoktur. Ama Ebu Yusuf'Ia İmam Ebu Hanife ise rücuu sahih olmayan ve mutlakbir şekilde yapmış olduğu ikrar ile ilgili haberinin kabul edilebileceği istikametindedir. İmam Muhammed ilk olarak bu görüşü benimsemiş, daha sonra bu görüşten rucu ederek bir başkasınınşahadetinin de bunu teyid etmesi şarttır demiştir. Ancak birinci kadı, hükmedilen kişinin dönebileceği bir konudaki mesela had konusundaki ikrarına dair bir haber vermiş ise, îkinci kadı için bu haber icmaen geçerli değildir. Diğer bir husus, kadı beyyine ile hak sabit olmuştur ve şahitler hakkında gereken soruşturma yapılmış, adil oldukları tespit edildikten sonra şahitlikleri kabul edilmiş ve buna dayanılarak hüküm verilmiştir diye haber verecek olursa, o zaman ifadesi kabul edilir.» Fetava'daki ifadelerin özeti bundan ibarettir.

Netice olarak denebilir ki, birinci kadı herhangi bir kişinin rücuu sahih olmayan herhangi bir konuda, mesela alışveriş veya karz gibi konularda ikrarının bulunduğuna dair haber verecek olursa,
İmam Ebu Hanife ile İmam Ebu Yusuf'a göre mutlak bir şekilde kabul edilir. İmam Muhammed ilk
olarak bu görüşü benimsemiş, daha sonra rucu etmiş ve demiştir ki: «Başka bir şahit bulunmadığı
taktirde, azledilen (görevden alınan) hakimin tek başına sözü bu konuda kabul edilmez, geçerli sayılmaz.» Daha sonra İmam Muhammed tekrar Ebu Hanife ile Ebu Yusuf'un görüşüne rucu etmiştir.

Mesela hakkın beyyine ile sabit olduğu hakkında haber verecek olursa, bu durumda imam Muhammed tekrar Ebu Hanife ile Ebu Yusuf'a iştirak etmiştir. Buna göre kadının sözünün kabul edilebileceği hususunda bir ihtilaf kalmasa gerektir. Şurasını da hatırlatmakta yarar var. Bizim sözümüz burada azledilen (görevden alınan) kadı ile ilgilidir. Bu mesele ise yeni tayin edilen kadı ile
ilgili görülmektedir. Nitekim Edebül Kada şerhinde böyle ifade edilmekte, oradan böyle anlaşılmaktadır. Aynca şahadetle ilgili bölümün baş tarafında «Adil bir hakim (kadı) ben bu adam
aleyhine recmedilmesi için karar verdim» meselesi açıklanırken de beyan edilecektir. Bundan da anlaşılan, mesele yeni hakimle ilgili bir mesele olsa gerektir. Zaten Kariul Hidaye'nin ifadesi de öyledir Nehirde'ki ifadeye yapılan itirazların konu dışı bir itiraz olduğu anlaşılmaktadır.

«Azledilen kadının ifadesi kabul edilir ilh...» Bu da üç meseleyi ihtiva eder. Elinde emanet mal

bulunan kişi, azledilmiş kadının kendisine teslim ettiğini ikrar ettikten sonra, bu mal kadının do ifade ettiği gibi falan kişiye aittir demesi veya başkasına aittir demesi veya kime ait olduğunu bilmiyorum demesi halleridir. Bu üç surette kendisinin azledilen kadı tarafından yedi emin olarak tayin edilip malın teslim edildiğine dair ikrar mevcuttur. Emanet kendisine tevdi edilen kişinin eli tevdi eden kişinin eli mesabesinde olduğuna göre, sanki o mal azledilen kadının elindeymiş gibi müteala edilir. Onun bu konudaki ikrarı da makbul sayılır. Zeylai.

Ama elinde mal olan kişi, kadı tarafından kendisine teslim edildiğini inkar ederse, azledilen kadının
bu konudaki sözü geçerli değildir. Bu mesele yukardakinin hilafınadır. Bahır.

«Kendi lehinde ikrar edilen birincisine teslim eder ilh...» Çünkü elinde mal olan kişi ikrara kendi isteği ile başladığı için ikrarı sahih ve ikrarının gereği üzerine vacip olmuştur. Çünkü elinde olan malın ona ait olduğunu ikrar etmiştir. Daha sonra, onu bana kadı verdi demesi ile de önceden o malın kadının elinde olduğunu ikrar etmiş olur. Kadı da bir başkasına ait olduğunu ikrar ettiğine göre, dolayısıyla o da onun başka birine ait olduğunu ikrarda bulunmuş sayılır. O malı birinci ikrar
ettiği kişiye teslim etmekle kadının ikrar ettiği ve onun do kabul ettiği ikinci malını telef etmiş sayılır. Fetih daha sonra buna uygun bir feri meselede zikretmiştir.

Eğer iki şahit, bu malı, kadı, falan oğlu falan kişi lehine hükmetti, deseler, kadı da ben hiçbir şey hakkında hüküm vermedim dese, onların şahitliklerine Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'e göre itibar
edilmez. Aksine itibar kadının ifadesinedir. İmam Muhammed'e göre ise, şahitlikler kabul edilir ve
bu istikamette yürürlüğe konur.» Yine Bahır'dan naklettiğimiz bir ifadeye göre Camiü'l-Fusuleyn'de,
«Zamanımızın şartlarına uygun olan İmam Muhammed'in görüşüdür. Bunun içinde o görüş tercih
edilir. » denmiştir.

METİN

Hakim hüküm vermek için mescidi seçer. Bu mescidin insanların kolay bulmaları. onlar için kolaylık olması bakımından şehrin ortasında bir mescit olması tercihe şayandır. Hatibin veya müderrisin camide oturduğu gibi sırtını kıbleye dönerek davayı yürütür. Haniye.

Mahkemeye getirmek için mubaşir görevi yapan veya davayı tebliğ eden kişiler için harcanan masraflar, esah olan kavle göre, davayı açana aittir. Bezzaziye'den naklen Bahır'da bu şekilde ifade
edilmiştir. Haniye'de ise, «Aleyhinde dava acılan kişiye aittir.» denmekte, «Sahih olan görüşte budur.» ifadesine yer verilmektedir.

Sultanın, müftünün ve fakihin halkla ilişkilerindeki durum da aynı kadınınkine benzemektedir. Kadı
mescitte hüküm verebileceği gibi kendi evinde de herkese açık olması şartı ile hüküm verebilir.

Az da olsa gelen hediyeleri kabul etmez, reddeder. İbnü Kemal. Bu hediyeler kendisine yardımcı olması şartı koşulmaksızın verilenlerdir. Rüşvet ise bunun hilafınadır. İbni Melek. Ama hediyeyi getiren kişi hediyesinin iade edilmesinden dolayı üzülecek olur veya rahatsız olacak olursa bu durumda hakim getirilen hediyenin kıymetini ona verir. Hulasa.

Getirilen hediyeyi red etmek getirenin kim olduğu bilinmediği için mümkün olmayacak olursa veya
getirenin yerinin uzak olması halinde iade edemeyecek olursa, hediyeyi beytilmale bırakır. Gelen hediyelerin ona ait olması düşünülemez. Çünkü bu Hazreti Peygamber Aleyhüsselatu vesselamın hususiyetlerindendir. Yani ona gelen hediyeler onun mülkü sayılır. Tatarhaniye.

Bu ifadeden de anlaşıldığına göre herhangi bir devlet yetkilisinin bilhassa devlet başkanının

hediye
kabul etmesi uygun olmaz. Eğer böyle olmasa idi Hazreti Peygamber Aleyhüsselatu vesselamın hususiyetlerinden sayıp ona ait olduğu söylenmezdi. Yani devlet başkanı ve kadı olarak Resulullaha gelen hediyeler müstesna, ona ait bir özelliktir. Başkalarının Resulullah hediye kabul ederdi diye kabul etmeleri uygun olmaz.

Aynı eserde imamın yani devlet başkanının, müftünün, vaizin hediye kabul etmesinin caiz olduğuna
yer verilmiş. Çünkü bu hediyeler alime ilminden dolayı yapılmıştır. Kadıya yapılan hediyeler ise bunun aksinedir. Lehinde hüküm verme veya ona bir fayda temin etmesi için verilmiştir. Hediye kabul etmeme meselesinden aşağıdaki dört husus istisna edilmiştir. Sultanın getirdiği hediye, paşanın verdiği hediye, -Eşbah ve Bahır- yakın akrabalığı dolayısıyla yakının getirdiği hediye, kadı
olmazdan önce aralarında hediyeleşme adeti olan kişinin getirmiş olduğu hediyeler. Bu da eski adet üzere getirilmiş bir hediye olacak olursa. Ama eskilere oranla daha çok getiriliyor ise ve bu yakınının veya aralarında hediyeleşme adeti olan bir kişinin bir davası yok ise kabul eder. Davaları
olduğu taktirde veya eski hediyeden fazla getirmeye başladıkları taktirde, fazlasını kabul edemez.
Dürer.

Özel davetlere de icabet etmez. Özel davetten maksat daveti tertib eden kişi kadının gelmeyeceğini bilseydi o daveti yapmaz ve hazırlamazdı diyebileceğimiz davetlerdir. Velevki bu yakın akrabası veya aralarında eskiden davete gelip gitme adeti olan kişiler tarafından do olsa.

Diğer bir rivayete göre özel davetler bu gibi yakın akrabası ve eski hediyeleşme adeti olan dostlar tarafından yapılan davet durumu hediye mesabesindedir. Siraçta ve şerhi Mecma'da «Hasımlardan herhangi birinin davetine icabet etmez ve adet olmayan davetler genel de olsa töhmete vesile olabileceği ihtimaline binaen onlara da icabet etmez, iştirak etmez.» denilmiştir.

Cenazeyi teşyedebilir, hastaları ziyaret edebilir. Eğer bunların lehlerinde ve aleyhlerinde açılmış bir dava yok ise. Şurumbullaliye.

Mahkemede hasımların arasında eşit davranması kadının üzerine düşen önemli vazifelerden biridir.

Oturturken eşit yerlere oturtur, onlara hitap ederken aynı şekilde hitap eder. İşaret ederken, onlara bakarken eşit davranmayı kendisine prensip edinmesi vaciptir. Onlardan birinin kulağına gizli bir şey söylemesi ve özellikle birine iltifatvari işaretlerde bulunması yasaktır. Birine kızmayıp diğerine kızması, sesini yükseltmesi veya birinin yüzüne gülüp diğerine gülmemesi gibi durumlar da yasak olan hususlar arasındadır.

Birinin içeriye girmesinden dolayı ayağa kalkması, kesinlikle caiz olmayan bir husustur. Ya her ikisine de aynı iltifatta bulunacak veya hiç bulunmayacaktır. Birine ikram edip diğerine ikram etmemesi de bu kabildendir. Evet, bütün bu söylenenleri her ikisine de eşit bir şekilde yapacak olursa, o zaman caizdir. Nehir.

Hiçbir surette hüküm meclisinde şaka yapmaz. Velevki başkaları ile de olsa. Çünkü bu tür şakalar onun heybetini giderebilir, kişilerin gözünde onu küçültebilir. Herhangi birine ne söyleyeceğini telkin etmez. İmam Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre böyle bir telkinde bulunması veya imalı ifadeler kullanmasında bir beis yoktur. Ayni.

Şahide de nasıl şahadet edeceği konusunda telkinde bulunmaz. Ebu Yusuf yine bu konuda, «Vereceği bilgiden fazla bir bilgiyi ona öğretmiyorsa, bildiklerini anlatması için ona yardımcı olması iyi bir şeydir.» demektedir. Fetvada bu yürütme ile ilgili meselelerde (kaza konusunda) fazla tecrübesi olduğu için Ebu Yusuf'un görüşü ve kavli istikametinde olmalıdır. Bezzaziye.

Velvaliciye isimli eserde şöyle hikaye edilmektedir: «Ebu Yusuf ölümü esnasında şöyle demiştir: «Rabbim, her şey sana malumdur ki ben hakim olduğum sürece hasımlardan birine meyletmedim. Hatta kalben de olsa birinin kazanıp diğerin;n kaybetmesini tercih etmedim. Ancak Harun Reşid'le ilgili bir davada, hasmı olan hıristiyan bir kişi ile arasında bir eşitlik sağlayamadım. Harun Reşid'in kazanmasını kalben temenni ettim. Fakat hakkın onun aleyhine olduğunu gördüğüm anda hemen aleyhinde de hükmü verdim.» demiş ve sonra ağlamıştır.»

Ben derim ki: Bu ifadeden de anlaşıldığına göre, hakim kendisini tayin eden kişi aleyhinde de hüküm verebilir. Mülteka'da şöyle denmekte: «Hakimin kendisini tayin eden kişi lehinde ve

aleyhinde hüküm vermesi sahihtir.» Nitekim ilerde de gelecektir.

FERİ MESELELER: Bedai'de kâdının riâyet etmesi gereken hususlardan biri de hasımlardan birine diğerinin anlamadığı bir dille hitap etmemesidir. Tatarhaniye'de ise itiyatlı olan görüş her iki hasmada aranızda hüküm vereceğim demesi hatta onun tayininde birtakım eksiklikler de olsa bu durumda onların yani hasımların kabulü ile hakem durumunda sayılır. Hakim herhangi bir konuda hüküm verdikten sonra sultan alimler huzurunda mahkemeyi yenilemesini emretse, emre uyarak mahkemeyi yenilemesi gerekmez. Bezzaziye.

Aleyhinde hüküm verilen kişi, lehinde hüküm verilen kişiden davanın bir suretini istemesi ve alimlere göstereceğim, demesi sahih midir, değil midir sorusuna cevap olarak, «İstenilen nüshayı vermediği taktirde kadı onu vermeye zorlar.» denilir. Cevahirul Fetava. Fetih'te, «Hakim hüküm verirken mümkün mertebe hasımları birbiri aleyhine kışkırtmadan, birbirlerine kin besletmeden hükmünü ifa etmesi yerine getirmesi gerekir.» denmektedir.

Hakim hüküm vermek üzere oturduğu zaman, hasımlardan birinin takdim edeceği dilekçeyi (arzuhali) kabul edebilir mi sorusuna, «hayır» diye cevap verilmiş. eğer oturmamış ise alabilir, denmiştir. O dilekçedeki ifadelerden dolayı karşı tarafı muhaheze etmez. Ancak bu ifadeler sarih bir şekilde ikrarı ihtiva ediyorsa o zaman muhtevası ile amel edebilir.

İZAH

«Hakim hüküm vermek için mescidi seçer ilh...» Bu görüş aynı zamanda İmam Ahmet ve İmam Malik'in görüşüdür. İmam Malik'ten sahih olan rivayet de budur. Şafii'nin görüşü ise bunun

hilafınadır. İmam Şafii'ye göre, mescide gayri müslim olan kişiler de geleceğinden başka bir yer seçer. Çünkü Kur'an-ı Kerim'de nassan onların temiz olmadıkları ifade edilmekte ve mescide giremeyecekleri belirtilmektedir.

Fethü'I-Kadir'de Hanefi mezhebinin ve diğer iki mezhebin bu konudaki delilleri hususunda uzun uzun bahsedilmiş ve caiz olacağı sonucuna varılmış, daha sonra şu cümle ile bağlanmıştır: «Gayri müslim olan kişinin temiz olmaması (necis olması) itikatla ilgili bir husustur. Burada teşbih kasdedilmiştir.»

Ay başı gören kadınlar do camiye giremeyeceklerine göre hakim onların ifadesini dinlemek için onların bulunduğu yere gider veya mescidin dışına çıkar veya kendi gidemiyor ise vekilini gönderir.

Mesela dava konusu bir hayvan olduğu taktirde nasıl ki yerine gidip onu tesbit etmek veya cami dışında onu görmek gerekiyorsa, bu durumda do bunlar camiye giremeyeceklerinden onların bulundukları yere kendisinin gitmesi veya bir vekilini göndermesi gerekir. Meselelerin tamamı ve bunlardan kaynaklanan feri meseleler Fethü'l-Kadir'de zikredilmiştir. Bahır'da da aynı ifadelere yer verilmiştir.

«Camide sırtını kıbleye dönerek oturur ilh...» Bu ifade oturma şeklinin nasıl olması hususunu belirtmektedir. Yani kadının hüküm vermek için mescitte sırtını kıbleye dönerek oturması menduptur. Aynı durum insanlara kolaylık sağlaması bakımından şehrin ortasında olan bir mescidi seçmesi de böyledir. Tahtavi.

«Hasımları mahkemeye çağıranın ücreti ilh...» Hasımları mahkemeye çağıran kişiler için masrafın kime ait olduğu konusu belirtilmekte, bunun davayı açan kişiye ait olduğu, Bahır isimli eserde bu şekilde beyan edilmektedîr. Bezzaziye'de ise onların mahkemeye celbi için zabıta kuvvetlerinden (emniyet kuvvetlerinden) yararlanır ve bu konuda ödenen ücretler de beytilmalden olması gerekir.» denmektedir.

Diğer bir rivayete göre ise aleyhinde dava açılan kişi gelmemede direnecek olursa, getirilmesi halinde ücreti onun ödemesi gerekir. Eğer şehir içinde ise yarım dirhemden bir dirheme kadar, şehir dışında ise, her fersah için üç ila dört dirhem arası bir ücret taktır edilir. Davalıyı takibe memur edilen müvekkel kişinin ücreti, sahih olan kavle göre dava açana aittir.

Zahire'de şöyle denmektedir: «O müşehhistir. Yani davayı açan kişi tarafından davalıyı mahkemeye getirmek üzere görevlendirilen ve onu takib eden kişidir.» Bu ifadeye göre mahkemeye her ikisini çağıran kişi ile yani muhzir kişi ile mülazim dediğimiz kişi arasında fark olmakta, bu da şarihin naklettiğinin hilafına görülmektedir.

Minyetil Müfti'de ise, «Aleyhinde dava açılan kişiyi çağırmak üzere ona mülazemet eden, onu takip eden kişi için yapılan masraflar beytilmaldendir. Fakat esah olan kavle göre davayı kabul etmeyen ve mahkemeye gelmemede direten aleyhinde dava açılan kişiye aittir» denmektedir. Bu da Haniye'de olan ifadenin özetidir.

Netice olarak sahih rivayete göre, eğer müşhıs dediğimiz kişi aleyhinde dava açılanı takib eden kişi manasına alınacak olursa, ona ödenen ücret davayı açandan, yok eğer mahkemenin elçisi olarak

kabul edilecek olursa, buna ödenen ücretin de aleyhinde dava acılan kişiden alınacağı, bu da gelmemede direnecek olursa böyledir. Eğer direnmez, celbi alır almaz hemen mahkemeye gelecek
olursa bu durumda masrafların dava açan tarafından karşılanması gerekir, denmektedir. Bu Vehbaniye şerhinde olan ifadelerin özetidir.

«Veya evinde hüküm verir ilh...» Çünkü ibadet herhangi bir yer ile mukayyet değildir. Bu durumda
da yukarda beyan edildiği gibi mescitte aranan nitelik, yani şehrin ortasında olma durumu ev içinde
aranan niteliklerden biridir. Nehir.

Kadıya verilen hediyeler

«Kendisine az da olsa verilen hediyeleri reddeder ilh...» Bu konuda delil, Buhari'de Ebu Humeyd.
Esayidi'den rivayet edilen şu hadisi şeriftir: Ebu Humeyd bu konuda şöyle demektedir: «Hazreti peygamber (S.A.V.) Ezd kabilesinden bir kişiyi devlet görevine atadı. Ona İbni Lüteybe deniyordu.
Zekat toplamak üzere tahsildar olarak görevlendirmişti. Döndüğü zaman, «Bu size verilendir, bu da
bana verilendir.» deyince Hazreti Peygamber, «Babasının veya anasının evinde otursaydı da görseydi. Ona bunlar hediye edilir miydi, edilmez miydi.» diye cevap vermiştir. Ömer İbni Abdülaziz
bu konuda, «Hediyeler Hazreti Peygamber devrinde hediye idi, bugün ise rüşvettir.» demekte Buhari de bu ifadeye yer vermektedir.

Hazreti Ömer (R.A.) Ebu Hüreyre'yi bu vazifeye tayin etti. Bir miktar mal ile dönen Ebu Hüreyre'ye

Hazreti Ömer, «Bu nerden geldi sana.» diye sordu. O da «Hediyelerin peş peşe gelmesindendir. Yani bana verilen hediyelerin birikimidir.» deyince Hazreti Ömer, «Ey Allahım düşmanı, evinde otursaydın, sana böyle hediye edilir miydi» der ve onları onun elinden alır, beytimale koyar. Hazreti
Peygamber Aleyhüsselatı vessellemin yukarda beyan buyurdukları gerekçe, bir otorite ve yetki gereği gelen hediyelerin haram olduğuna dair bir delil .olmaktadır. Fetih'te böyle ifade edilmiştir.
Bahır'da ise hediye kelimesinin özellikle zikredilmesi, ondan başkasının caiz olacağına işaret değildir. Hediyesini kabul edemeyeceği kişilerden borç alması, onlardan ödünç bir şey alması da haramdır, denmekte ve bu ifadeyi de Haniyye'ye nisbet etmektedir.

Ben derim ki: Bunun gereği de diğer teberrularında hakime verildiği taktirde haram olmasıdır.

Kayırma da haramdır. Bunun için de, yani bir satışta kendisi kayrılacak olursa, hakimin bu kayırmadan dolayı kendinde kalan miktar rüşvet mesabesindedir. Bunun içinde eğer mahkemede
zabıtları yazmak için alınan kağıtlara bir ücret alması gerekiyorsa ecri misil (emsali ücret) neyi gerektiriyorsa onu alır, ondan fazlasını alması caiz değildir. Çünkü muhabadır denmekte, buna göre
de bazı kişilerin yaptığı gibi hem hediyeyi çok ucuz bir fiata satın alma veya ödenen herhangi bir dosya bedelini cüzi bir fiatla veya fahiş bir fiatla satma durumu helal olmaz. Yine bazılarının yaptıkları gibi yukarda da beyan edildiğine göre mahsul denilen bir miktarı alması esnasında veren
kişinin hakime bir divit veya bıçak karşılığı bunu satmış görünmesi veya benzeri çok cüzi bir şeyle
satın alması ve bunun satış şeklinde gösterilmesi de helal olmaz. Çünkü borç almak ve ondan ödünç bir şey almak horam olduğuna göre bunun daha da haram olması gerekir.

«Sahibi bilinmeyen hediyeleri veya uzak yerde olan kişilerin hediyesini beytilmale koyar ilh...»

Bu
da veren kişinin malı ve onun emaneti olarak bırakılır. Geldiği taktirde yitik mal mesabesinde kendisine verilir. Fetih.

«Yine Tatarhaniye'de ilh...» Bu söyledikleri imam hakkında, yani devlet başkanı hakkında daha

önce
söylediklerine ters düşmektedir. Birinci görüşü Fethü'l-Kadir'den naklettiğimiz Hazreti Peygamber
Aleyhisselatu vessellemin bu şekilde açıklamaları velayet veya otorite sonucu alınan hediyelerin haram olduğuna delildir, ifadesini teyid etmektedir. Ve yine müslümanlar için genel bir vazife yapan
devlet memurunun almış olduğu hediyelerin hükmü, kadı ile ilgili olan hediyelerin hükmüne benzemektedir.

Müftü olan kişilerin aldığı hediyeler hakkında Bahır isimli eserde şarihin Tatarhaniye'den ve

Haniye'den naklettiği ifadelere itiraz edilmiş ve denmiştir ki: «İmam ve müftü için hediye kabul etmek, özel davetlere icabet etmek caizdir.» Daha sonra devamla, «Eğer buradaki imamdan maksat
cami ve mescit imamı ise, o zaman bir diyeceğimiz yoktur. Ama vali manasına olan devletin üst kademelerindeki görevli kasdediliyor ise o zaman helal olmaz.» denilmiştir. Bu durumda iki ifade arasında bir tezat bulunmamaktadır. Delilere uygun olan da budur. Çünkü imam dediğimiz devletin
en üst kademesinde olan kişidir.

Nehir'de bu konuda şöyle denmektedir: Bunlardan da anlaşıldığına göre. burada amel ve işten

maksat devlet başkanının veya onun vekilinin yetkisine binaen kişiye verdiği görevdir. Mesela tahsildar, öşür alan kişi buna bir örnektir.

Ben derim ki: Onların benzeri de köylerde şeyh diye bilinen köyün ileri geleni (şeyhul kariye)

veyahutta sanatın piri olan ve benzeri kişilerin musallat olup onları zorla bir ödemeye mecbur ettikleri taktirde, onların aldıkları hediyeler de haramdır. Çünkü onlara verilen, onların şerrinden kurtulmak için veya onların nezdinde bir itibar kazanmak içindir. Buradaki görevden maksat, devlet
başkanı veya onun vekili tarafından verilen yetki veya vazife ifadesi, müftünün görevlerini de bu genel hüküm çerçevesi içerisine almaktadır. Eğer müftü devlet başkanı veya vekili tarafından görevlendirilmiş ise.

Ancak bu görüş fukahanın mutlak kullandıkları ifadeye ters düşmektedir. Çünkü onlar müftünün hediye kabul etmesinin caiz olduğunu ifade etmektedirler. Aksi halde cami imamı veya vaiz veya öğretmen devlet tarafından görevlendirilmiş kişilerdir. Bunların da hediye kabul etmemeleri gerekir.

Ancak müftünün cami İmamı veya vaiz ve diğer görevlilerden farklı olabileceği söylenir. Çünkü müftüye hediye getiren kişi, hasmına karşı kendi davasını savunmak, haklı olduğunu göstermek için hediye getiriş olabilir. Bu durumda müftü kadı mesabesinde olur. Ancak buna göre müftü devlet tarafından görevlendirilmemiş kişi de olsa, yukardaki talile binaen durumun aynı olması gerekir. Bu da müftünün hediye kabul edebileceği istikametindeki sarih ifadelere ters düşer. Binaenaleyh burada söylenebilecek husus, müftü ile kadı arasındaki fark acıktır. Çünkü kadı verdiği
hükmü ilzami olarak uygulamakta ve aynı zamanda hükümleri yerine getirmede Hazreti Peygamberin vekili mesabesinde olmaktadır. Onun hediye kabul etmesi, vereceği hükümde karşı

tarafın lehinde bir hüküm beklemesi ihtimaline binaen rüşvet sayılmaktadır. Bu da hükmün batıl olmasını gerektirir. Müftüde ise durum böyle değildir.

Ama şöyle bir itiraz yapılabilir: Müftünün hediye kabul etmesinin caiz olması ifadesinden fukahanın maksadı, onun ilmine saygı olması bakımından takdim edilen hediyelerdir. Sorduğu meseleye hüküm çıkarması ve ona yardımcı olması maksadıyla değildir. Eğer ona yardımcı olmak, hasmını ilzam etmesinde ona delil bulmak için olacak olursa, bu durumda rüşvet kelimesinin genel manası burada tecelli etmiş olacağından müftünün de onu alması caiz olmaz. Ancak yukarda zikredilen yardım etme şartı konusunda Fetih'ten naklettiğimiz bir ifadeye göre, eğer kadıya taktim edilen bir hediye, sultan nezdinde ona yardımcı olması için olur, bunda da şart olmayacak olursa, yakinen ona yardım etmesi için hediye takdim ettiğini de bilecek olursa, fukahamızın çoğu bunda bir beis olmadığını söylemişlerdir. Bu durumda isterse devlet görevlisi, isterse bir başkası olsun, tümüne bu hükmün şamil olması gerekir.

Bu sebepten dolayıdır ki Camiü'l-Fusuleyn'de, «Kadı hediye kabul edemez. Özellikle kadı olmasaydı kendisine bir kişi tarafından hediye gelmesi mümkün olmuyor ise, o kimsenin kadı olduktan sonra hediyesini kabul edemez. Çünkü bu durumda takdim edilen hediyeler, şartlı hediyeler mesabesindedir.» Daha sonra şöyle denilmektedir: «Bu da kaza bahsinde zikredilenlere muhalif düşmektedir.»

Ben derim ki: İfadenin zahiri muhalefetin olmamasıdır. Çünkü kadının hediye kabul etmemesi nassan belirtilen hükümler arasındadır, ama Kitab-i Kazada tahsilatı açıklanan şekildedir. Müftünün de bu şekilde olması veya olmaması ihtimali mevcuttur. Şüphesiz hediye kabul etmemesi kalben insanın mutmain olacağı ve kabul edebileceği hükümlerdendir.

Şafii mezhebinde Muhammed bin Davudi'ye ait Menhec şerhinin haşiyesinde şöyle bir ifadeye rastladım: «Şehirler ve pazarlarda kontrol görevi yapan kişiler de devlet tarafından görev alan kişiler mesabesindedir. Evkaf işlerine, vakıflara direk olarak bakan kişiler ve müslümanlarla ilgili herhangi bir işi yapan kişiler de devlet tarafından görev alan memurlar mesabesindedirler.»

Diğer bir şerhte ifade edildiğine göre, müftü, vaiz ve Kur'an öğretmeni ve ilim ehti buna dahil olmasa gerektir. Çünkü onların verdikleri hükümde zorla uygulama yetkileri yoktur. Her ne kadar onlar hakkında evla olan eğer hediye, verdikleri fetva, yaptıkları vaaz. öğretmiş oldukları ilim karşılığı geliyor ise kabul etmemeleridir. Zira ilmin Allah rızası için olması bunu gerektirir.

HAPSETME İLE İLGİLİ BÖLÜM

METİN

Hapis cezası, İslam hukukunda varit olan bir hususdur buna delil olarak Cenabı Hakkın Kur'anı Kerim'de, «Bulundukları yerlerden sürülürler.» ifadesi, ayrıca Hazreti Peygamber Aleyhisselatu vessellemin bir töhmetten dolayı birini mescitte hapsetmesi de buna sünnetten delil olmaktadır. İlk defa hapishaneyi ihdas eden Hazreti Ali Radiyallahu taala anh olmuştur. İlk defa nafi adını

verdiği hapishaneyi kamışların birbirine bağlanması şeklinde bina etmiş idi. Hırsızlar onu delip içerisine girdiklerinden ötürü, çamur ve taştan bina halinde yapmış, adına da muhayyes demiştir.
Bu da kişilerin tedip edildiği, yaptıkları suçtan dolayı kendilerinin bir bakıma tezlil edildikleri bir yerdir. Hatta bu konuda Hazreti Ali'den şu şiirler de rivayet edilmektedir. Özetle Hazreti Ali şöyle demektedir: «Beni akıllı, dengeli ve her şeyi yerinde yapan biri olarak görmüyor musun, ben nafi
denilen hapishaneden sonra muhayyes denilen yeri gecilmez bir kale gibi yaptım ve onun başına güvenilir emin kişiler diktim.»

Hapishanenin durumu, içinde örtü yatağı olmayan bir yer olması gerekir. Zira oraya alınan kişinin
sıkıntı çekmesi, üzerine düşen görevi ve üzerindeki borcu bir an önce ödemeye zorlanması bakımından bu vasıfta olmalıdır. Buna göre, kendisine bir yatak veya örtü getirildiği taktirde verilmez, ondan men edilir.

Onu teselli etmek için yanına kimse sokulmaz. Ancak ziyaret maksadıyla komşuları ve akrabaları yanına girebilir. Çünkü bazı konularda onlarla istişareye ihtiyacı vardır. Ancak onlar da yanında fazla kalmazlar. Bu ifadenin gereği, eğer onu hapsettiren kendi ailesi ise, karısı da onunla birlikte
hapsedilmez. Zahir olan da budur.

Mülteka'da bu konuda, «Cariyesi ile temas etme imkanı olacak olursa cariyesinin yanına gelmesine
mani olunmaz. Eğer yer ve durum buna müsait ise. Cuma namazı, cemaat namazı ve farz olan haccı
için hapishaneden çıkarılmaz. Bunlar için çıkarılmadığına göre, diğer ihtiyaçları için hiç çıkarılmaz.» denmektedir.

Cenaze teşyii için de serbest bırakılmaz. Velevki kefaletle de olsa, kendisine izin verilmez. Zeylai.

Hülasa'da, «Yakınlarından, asıl ve feri akrabalarından, ana, baba, çocuklarından birinin ölümü halinde kefaletle tahliye edilir, hapishaneden çıkarılır.» denmiştir. «Başkaları için ise izin verilmez.
Fetva da buna göredir» denmektedir.

Hastalanacak olur ve hastalığı müzminleşir, zayıflamasına, halsiz ve mecalsiz kalmasına sebeb olur
ise, kendisine orada hizmet edecek biri de yoksa, kefaletle tahliyesi yapılabilir, hapishaneden çıkarılır. Aksi halde çıkarılmaz. Fetva da bu istikamettedir. Hapishanede tedavisi mümkün olduğu
müddetçe tedavi için çıkarılmaz.

Borçlarını ödemek için kazanç ve çalışma maksadıyla da çıkmasına izin verilmez. Diğer bir rivayete
göre hapishanede bir kazanç elde etmesi için çalışmasına da izin verilmez. Eğer alacakları varsa, alacaklarını takip için çıkarılır. Daha sonra yine hapsedilir. Haniye.

Hapishaneye düşen kişi dövülmez. Ancak üç durum bundan müstesnadır. Keffareti zıhar dediğimiz
keffaretten imtina ederse, yakınlarına infak etmekten imtina ederse, birde birden fazla evli olan kişilerin kendisine nasihatten sonra karıları arasında eşit bir muameleye yanaşmazsa bu hallerde döğülür. Bu meseledeki kaide şudur: Tehir edilmesiyle elden çıkan onun yerine bir şey ikame edilemeyen hususlarda dövülür. Eşbah.

Ben derim ki: Vehbaniye'deki, «Şu hususlar da eklenebilir: Eğer hapisten kaçarsa, dövülebilir.

Ancak bağlanmaz, kendisine kayıt vurulmaz. Hakkın sabit olmasına rağmen üzerine düşen görevi
yapmaz, alacaklılara haklarını tediye etmezse, hapishanenin kapısı hava alacak, ekmek uzatılacak,
su verilecek kadar bir yer bırakılma suretiyle üzerine kapatılır.» denmiştir.

Boynuna tasma takılmaz, boynundan demire vurulmaz. Ancak kaçması söz konusu olduğu taktirde
ayaklarından bağlanabilir veya daha muhkem bir hapishaneye aktarılır. Kapısının kapatılıp bir hava,
ekmek, su deliği dışında sıvanıp sıvanamayacağı konusunda karar kadıya aittir. Bezzaziye.

Elbiselerinden soyulmaz, işçi olarak çalıştırılmaz. Ebu Yusuf'tan borcunu ödemek için bir ücret karşılığı çalıştırılabileceği de rivayet edilmiştir.

Hakaret olsun diye hak sahibi (alacaklı) olan kişinin huzurunda da ayakta tutulmaz. Eğer bulunduğu
yerde kadı yok, mahkemesi mümkün değil ise, olacaklı olan kişi gece gündüz onu takip edebilir. Bu
durum hakkını alıncaya kadar sürebilir. Cevahürü'l Fetava.

Hak sahibinin iradesi olmadığı taktirde hapsedileceği yerin tayin edilmesi de kadının yetkileri arasındadır. Ancak başka bir yerde hapsedilmesin; dava açan istediği taktirde kadı onun isteğini de
uygun karşılar. Kınye. Musannıf Kariül Hidaye'ye tebaen şu hususta fetva vermiştir «Burada itibar
hak sahibinedir, kadıya değildir.»

Nehir'de ise, «Hırsızlar arasında bir yerde hapsedilmesi istendiği taktirde, hakimin bu isteğe cevap
vermemesi gerekir.» denmektedir.

FERİ MESELE: Bahır'da Muhit'ten naklen, «Kadınlar için özel bir hapishane yapılır. Bu fitne ve töhmetten uzak olması, fitneyi önlemesi bakımından önemlidir. Dava açan kişinin açmış olduğu davada hakkı sabit olur, isbat edilirse. velevki cüzi bir mal da olsa, bir dirhemin altıda biri olan danik mesabesinde de olsa, bu isbat beyyine ile olduğu taktirde, karşı tarafında ödeme imkanı var,
ödemiyor ise, dava açanın isteğine binaen onu hemen kadı hapsedebilir. Çünkü inkar etmesi ile borcunu ertelemesi şahitlerin şahadeti ve beyyine ile (isbatla) ortaya çıkmıştır. Eğer hak beyyine ile
değil de onun ikrarı ile ortaya çıkmış ise, hemen hapsi gerekmez. Ödemekle emreder, ödememede
direnecek olursa, o zaman hapseder.

İmam Serahsi ise meseleyi, ters olarak almıştır. Yani beyyine ile sabit olduğu zaman hapsetmez,
ikrarı ile sabit olduğu taktirde hemen hapsedebilir. Kenz ve Dürer isimli eserde her iki mesele eşit
olarak kabul edilmiş, İmam Zeylai de bu görüşü teyit etmiştir. Birinci görüş Hidaye ve Vikaye ve Mecma sahiplerinin benimsediği görüştür. Bahır'da ise, «Hanefi mezhebinde muteber olan görüş budur.» denmektedir.

Ben derim ki: Münyeti'l-Muhti'de, «Eğer isbat ile alacaklının durumu ortaya çıkmış ise hemen ilk olayda kendisi hapsedilir İkrar yoluyla olduğu taktirde birinci durumda değil, ikinci ve üçüncü durumlarda hapsedilir.» denilmiştir. Böylece de görüşler arası telif ve uyum sağlanmış olur.

Hapis cezası

İZAH

Hapisle cezalandırma kaza ile ilgili hükümlerden biridir. Yalnız bunun özel olarak birçok meseleleri
ihtiva etmesi bakımından müstakil bir fasıl halinde zikretmiştir. Nehir.

«Hapis cezasının uygulanması İslam hukukunda varit olan bir hususdur ilh...» Bu ifadeyle Kur'an-ı
Kerim'de ve Sünneti seniyede hapis cezası ile tecziye edilmenin meşru olduğuna işaret edilmek istenmiştir. Zeylai bu iki delile ek olarak icmaı da eklemiştir. Çünkü sahabeler böyle bir hususun yani hapsetmenin caiz olduğunda icma etmişlerdir.

«Bulundukları yerden sürülürler ilh...» Bu ayeti kerimedeki «sürülürler» (nefyedilirler) ifadesinden
maksat. yukarda yol kesenler bahsinde belirtildiği gibi hapsedilmeleridir. Halebi.

«İlk defa hapishaneyi yapan Hazreti Ali'dir ilh...» Özel olarak ilk hapishane yapan Hazreti Ali'dir. Bu
fukahanın «Hazreti Peygamber ve Ebu Bekir devrinde hapishane yoktu.» sözüne de münafi değildir.
Çünkü o zaman insanlar mescitte veya bir dehlizde hapsedilirlerdi. Hatta Hazreti Ömer

Raduallahu
anhı Mekke'de dörtbin dirheme bir ev satın aldı ve bu evi hapishane olarak kullandı.

«Başına da bir emin kişi bıraktım ilh...» Hazreti Ali bu ifadesiyle güvenilir, emin bir gardiyan tayin
ettim, hapis işleriyle meşgul olan birini tayin ettim demek istemiştir. Fetih.

«Yatak olmayan bir yer olması gerekir ilh...» Yukarda metinde geçen vita kelimesi yatak manasına
gelen firaş kelimesinden sonra zikredilmiştir. Eğer vita denilen kelimeden maksad yumuşak bir yatak ise, sertine izin verilmediğine göre yumuşağına da izin verilmez. Bu üzerine örtünebileceği bir şey demek değildir. Ancak burada ek olarak söyleyebileceğimiz, hapis etmeden maksat o insanı
öldürmek veya hastalandırmak değildir. Bu, Mekke ve Medine gibi sıcak olan bölgelerin şartlarına
göre normal karşılanabilir. Ancak soğuk olan yerlerde ölmeyecek ve hastalanmayacak kadar kendisine örtünecek bir şeyin verilmesi uygun olur kanaatindeyiz. Nitekim ilerde bu konuya daha
da açıklık getirilecektir.

Kimsenin yanına girmesine izin verilmez. İzin verilen yakın akrabaları da yanında uzun süre kalmazlar. Çünkü onların oraya girmeleri onu teselli etmek, onun yalnızlığını gidermek değil, belki
onlarla istişare edebileceği bir husus vardır, o hususu da kısa sürede giderebileceğinden fazla kalmalarına izin verilmez.

«Bunun ifade ettiği husus şudur ilh...» Yani yalnızlığını gidermek için onların yanında fazla kalmalarına izin verilmez sözünden maksat bu olsa gerektir. Ancak Nehir isimli eserde, «Hapis olan
kişinin eşine veya cariyesine ihtiyaç hissettiği zaman eğer eşi ile birlikte kalabileceği veya onunla
halvet yapabileceği bir yer olacak olursa izin verilir ve eşi yanına konur.» denmiştir. Bundan da

anlaşıldığına göre onu hapsettiren karısı da olsa onunla birlikte hapsedilmez. Zahir olan da budur.

Görüyorsun ki şarihin meseleyi açıklamak maksadıyla getirdiği ifade, Nehir'deki ifadeden daha uygun olsa gerektir. Çünkü onun ünsiyet kesbetmesi, yalnızlığını gidermesi için hiçbir kimsenin huzuruna sokulmayacağı ifadesi, karısının da beraber hapsedilmeyeceği ifadesinden daha sarih, hedefe daha yaklaştırıcı mahiyettedir. Zira onunla birlikte karısı da hapsedilecek olursa bundan meydana gelecek istinas ve yalnızlığı giderme durumu gerçekleşmiş olur. Halbuki hapisten maksat,
sıkılıp borcu bir an evvel ödemesini sağlamaktır.

Eğer onu hapsettiren karısı olacak olur, biz de karısının onunla birlikte hapsedilmesi caizdir diyecek olursak maksat hasıl olmaz. Hatta maksadın zıddı olan durum gerçekleşmiş olur ki o da kadının sıkılması ve hakkından vaz geçip kocasını hapisten çıkarması ve dolayısıyla kendisi de oradan çıkmış olmasıdır. Bu da koca, karısının isteği üzerine veya ona karşı olan borcundan dolayı
hapsedilmiş ise, kadının beraber hapsedilmeyeceğini gösterir.

Burada, Nehir'in ifadesinde, buna delalet eden bir husus yoktur. Bunun için şarih de Nehir'in ifadesinden vaz geçerek başka ifadeler kullanmıştır. Bu ifadeyi kullanmasından maksat, bazılarının
«Karısı da onunla birlikte hapsedilir» iddiasına bir red mesabesindedir.

Bahır'da Hülasa'dan naklen, «Kadın kocasını hapsettirirse kadın onunla birlikte hapsedilmez.» denmektedir. Yine aynı eserde Bezzaziye'den naklen, «Eğer kadının dışarıda kalması, ırz ve namusu konusunda tehlikeli olursa müteahhir ulema istihsan yolu ile kadının da kocasıyla birlikte
hapsedilebileceğini söylemişlerdir.» denilmektedir.

Özetleyecek olursak, kadın kocasını hapsettirir, kadının da şere meyli olan ve kocasının yokluğunda kötü yola düşebilecek korkusu var ise ve onu o yoldan alıkoyacak ve onu takip edecek
biri de bulunmayacak olursa, bu durumda kadının kocasını hapsettirmesi, bu kötü hedefine nail olma için hapsettirdiği ihtimali söz konusu olabilir. Kocasından mücerret hakkını almak için değildir. Bu durumda kadının kocasıyla birlikte hapsedilmesi uygun olur.

Ama durum böyle olmayacak olursa, kadının kocasıyla birlikte hapsedilmesi için bir gerekçe yoktur. Hülasa'da ifade edilen sözden maksat da bu olsa gerektir.

«Cariyesine yaklaşmasına izin verilir ilh...» Eşi, kansı da böyledir. Nitekim yukarda beyan edildi.

Diğer bir rivayete göre, bundan men edilir. Çünkü karısı veya cariyesine yaklaşması onun asli ihtiyaçlarını gidermesi, karşılaması demektir. Bu ise hapis cezası ile cezalandırılan kişi için uygun olmasa gerektir. Fetih.

«Hülasa'da, kefaletle çıkarılır ilh...» Doğru olan da budur. Özellikle Hülasa'nın ifadesinde de bu husus yer almaktadır. Bahır'da ise Hülasa isimli eserden naklen «Kefil çıkarılır» ifadesi kullanılmış,
Bezzaziye'de bu ifade aynı hata ile tekrar edilmiştir. Hatta orada. «Kadı kefilin ana ve babasının cenazesini teşyi etmek üzere hapisten çıkarabilir.» denmiştir. Halbuki Fetava-yı Kadıhan'da «Kefaletle çıkarılır» denmektedir. Doğrusu da budur.

«Fetva da buna göredir ilh...» Fetih'te, «Bu fetva buna göredir» sözü tartışılabilir. Çünkü gereksiz
yere bir insanın hakkı iptal edilmektedir. Evet eğer yakını ile ilgili ölüm hadisesinde onun defnini yapacak, techiz ve tekfinine yardımcı olacak başka biri olmadığı taktirde bu kadarına izin verilir ve
böyle olması da uygundur.» denilmiştir.

İmam Muhammed'in bu konuda, «Anası ve babası öldüğü zaman hapisten çıkarılır mı.» şeklinde kendisine tevcih edilen soruya «Hayır» cevabı verdiği de Fethü'l-Kadir'de ifade edilmekte,

dolayısıyla yukardaki «Fetva da bu istikamettedir» sözü, bir bakıma önemini kaybetmiş olmaktadır.

Netice olarak Hülasa'daki ifade, İmam Muhammed'in nassan beyan ettiği ifadeye ters düşmektedir.

Bahır'da, «Bu konuda itirazı şu şekilde bertaraf etmek mümkündür. İmam Muhammed'in «bırakılmaz, çıkarılmaz» sözü, bizatihi asaleten borçlu olanla ilgilidir. Ama bizim «çıkarılır» sözümüz kefille ilgilidir. Bu da yukarda hatasını tesbit ettiğimiz ifadeye göre yapılmış bir tevildir.»
denilmiştir.

«Kefaletle tahliye edilir ilh...» Fetih'te bu konuda, «Hapiste hastalanıp kendisine bakacak bir hadimi, hizmetçisi olmayan kişi çıkarılmadığı, kendisine bakılmadığı taktirde ölümle karşılaşacak olursa, o zaman kefaletle tahliye edilir.» denmiştir. Bu durumda onun helak olmasına göz yumulamaz. Borcunda onu ölüme götürecek bir sebeb olması caiz görülemez. Bu talilin gereği de,
bir kimse bulamadığı taktirde, yani kefil olacak bir kişi bulamadığı taktirde çıkarılır. Çünkü ölümüne
göz yumulmaz.

Ancak Menih'te Hülasa'dan naklen, «Kefil bulamadığı taktirde çıkarılmaz.» denmiştir. Eğer hizmet

edecek biri var ise o zaman hapisten çıkarılmaz. Bu Imam Muhammed'den de rivayet edilen bir hususdur. Bu ölüme götürebilen hastalıkta böyledir. İmam Muhammed'den bir, İmam Ebu Yusuf'tan
bir kavle göre, onu hapisten çıkarmaz. Hapishanede ve onun dışında ölmesi durumu eşittir. Ancak
Hülasa'dan naklen Menih'te de belirttiği gibi, fetva imam Muhammed'in rivayeti istikametinde verilmektedir.

«Mualecesi ve tedavisi için ilh...» Yani hapishanede tedavi imkanı varken, tedavi maksadıyla mahkum hapishaneden salıverilmez.

«Bir rivayete göre, hapishaneden kazanç sağlamasına izin verilmez ilh...» Bazı nüshalarda. «Hatta
çalışmasına dahi izin verilmez.» denmekte, doğru olan ifade de bu olmaktadır. Çünkü bir rivayete
göre ifadesi de onun zayıf bir kavil olduğunu göstermektedir. Bahır ve diğer fıkıh kitaplarında esah
olan görüşe göre, mahkum çalışmadan men edilir. Bu ifade, adı geçen eserlerde sarih olarak yer almaktadır. Kaza ile ilgili bölümlerde Serahsi'den naklen, «Hanefi mezhebinde sahih olan görüş de
budur.» denmektedir. Çünkü hapis sıkıntıya düşmesi için meşrudur. Kazanç elde etme imkanı bulduğu taktirde sıkıntıya düşmeyecek ve böylece hapishane onun için bir işyeri mesabesinde olacaktır.

«Eğer onun alacağı varsa muhasama için çıkarılır daha sonra hapsedilir ilh...» Bu ifade ile şuna işaret edilmek istenmiştir: Başka birisi onun üzerinde bir borç iddia edecek olursa, davayı dinlemek
için çıkar. Vechi şerî ile isbat ettiği taktirde hapishaneye iade edilir. Sayıhanî.

«Keffaretten imtina edecek olursa ilh...» Çünkü kadının cimadaki hakkı, yaklaşmadaki hakkı gecikme ile düşebilir. Eşbah. Hamevi bu söze itiraz etmiş ve demiştir ki: «Kadının kocasındaki cima
hakkı kaza yoluyla ömürde bir defadır.»

Ben derim ki: Bu bir defa meselesi, erkek hakkındaki iktidarsızlığı ortadan kaldırmak için ve sabit
olmadığı taktirde iktidarsızlık sebebiyle aralarında tefrik yapılması içindir. Aksi halde durum kadının
o bir defa dan sonra da hakkı sabittir. Onun için erkeğin iyla yoluyla kadına yemin edip kadından
uzaklaşması caiz değildir ve müddetin bitmesiyle ikisi arasında tefrik yapılır. Çünkü erkeğin kadından imtina etmesi yasak olan bir sebebe dayanmaktadır. Zıharda da durum böyledir. Çünkü
zıhar uygun olmayan bir tutum, davranıştır. Bu nedenle zıharda kansına dönmek isteyen kişinin zıhar keffareti ödemesi gerekir. Keffaretten imtina ettiği taktirde, karısına yaklaşmak isteyen kişi
dövülür. Ancak yalnız kadından imtina etmesi, ona yaklaşmaması, dövülmesini gerektirmez.

«Yakın akrabasına nafaka vermekten imtina eden kişi ilh...» Kefareti zıhardan imtina ettiği zaman
kansına yaklaşmak isteyen kişi nasıl döğülür ise, yakın akrabalarına infaktan imtina ettiği zaman da
döğülür. Yine karıları arasında eşitlik sağlamayan kişinin durumu da böyledir. Bu ifade, yukarda nafaka bahsinde söylediğimiz duruma ters düşmektedir. Zira orada yakınına nafaka vermekten imtina eden kişi döğülür, fakat hapsedilmez denmiş idi. Kanlar arasındaki eşit ve adil davranmamada da durum aynıdır, Nitekim nikahla ilgili bölümde geçti.

Ancak nafaka bölümünün son kısmında bu konuda Bahır'a tabi olarak onun da Bedai'den naklettiği bir ifadeye göre, «Nafakasını vermekten imtina ettiği kişi babası olsun, başkası olsun hapsedilir, ama karıları arasında eşitlik sağlamaktan imtina eden kişinin durumu bunun hilafınadır, o döğülür, hapsedilmez.» Bu da ilerde musannıfın metnen zikredeceği ifadeye uygun düşmektedir. Bahır'da ise bu konuda şöyle denmektedir: «Fukaha sarih bir ifade ile imkanı olmasına rağmen kefareti zıharı ödemeden karısına yaklaşmak isteyen ve yakınına infaktan imtina eden kişiler nafaka ödemediği takdirde dövülür.» Diğer borçlar ise bunun aksine olmaktadır.

«Bu meseledeki kaide şudur ilh...» Yani hapsolan kişinin dövülebileceği hususlarındaki kaide. Tehir edilmekle düşen ve yerine bir şey ikame edilemeyen hususlardır. Yukarda zikrettiklerimizden imtina ettiği taktirde vacip olan ihmal edilmekte, onun yerine başka bir şey de ikame edilememektedir. Mesela yakın akrabasının nafakasını süresi içinde vermediği taktirde, velevki bu nafaka mahkeme kararı veya karşılıklı anlaşma ile de olsa belirli sürenin geçmesi ile düşer. Yerine başka bir şey de ikame edilemez. Yine karısına yaklaşmamada direnmesi veya karıları arasında geceleyin taksim yapmaması halinde üzerine düşen vacip sakıt olmakta ve bunları telafi edecek başka bir şey de onun yerine ikame edilememektedir.

«Vehbaniye'de bu üç nokta üzerine bir dördüncüsü eklenmiştir ilh...» O da hapishaneden kaçmasıdır. Hapishaneden kaçan kişiye hakim münasip gördüğü taktirde belirli bir kırbaç cezası uygulayabilir.

«Sabit olan bir hakkı ödememekte direnen kişi ilh...» Eğer zimmetinde sabit olan borcu ödememekte direnecek olursa bir rivayete göre, hapishanede onun üzerine kapı kapanır, hatta kapı

sıvanır. Kendisine hava alacağı, ekmek ve su alacağı bir delik bırakılır. Diğer bir rivayete göre bu konuda ceza taktiri kadıya aittir. Dilediği cezayı verir. Bezzaziye'den naklen bununla ilgili hüküm ilerde zikredilecektir.

«Boynuna tasma takılma ilh...» Bu da demirden, insanın kaçmaması için hapishanede boynuna takılan bir demir tasmadır. Bunun takılması yasaktır. Ancak ayaklara vurulan zincire gelince -ki onun adı da kayıttır- kaçma tehlikesi olan kişiyi ayağından bağlama ve ayağına kayıt vurma yukarda
da belirtildiği gibi caiz görülmektedir.

«Elbiseleri soyulmaz ilh...» Hapishaneye düşen kişilerin üzerindeki elbiseleri çıkartılamaz. Zira bu
davranış uygun bir davranış olmamaktadır.

«Ebu Hanife'den, Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre ilh...» Nehir'de nakledilen bir ifadeye göre hapiste
olan bir kişi ücretle çalıştırılmaz. Ancak Ebu Yusuf'tan diğer bir rivayete göre çalıştırılabilir.

«Kadının olmadığı bir beldede ilh...» Yani olacaklı olan kişi o kimseyi gece gündüz takip edebilir. Bu da kadının olmadığı bir şehir veya mıntıkada olacak olursa. Mesela kadı ölmüş olabilir veya azledilmiş olabilir. Menah.

«Alacaklı olan onu takip eder ilh...» Onu kazançtan, çalışmadan men etmez, evine girmesine mani
olmaz. Çünkü bu konularda alacaklının borçlu üzerinde bir velayet hakkı yoktur. Kadının durumu ise bunun hilafınadır. Çünkü kadının onu çalışmadan men etme ve hapsetme ve diğer bazı zecri tedbirler alması caizdir. Çünkü kadının onun üzerinde ve diğerleri üzerinde velayet hakkı vardır. Menih.

«Kınye'de ise ilh...» Kınye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Bir kimse kızında bir hakkı olduğunu iddia
edip ondan bir hak talep etse ve alacağı olduğunu söylese ve kızı da vermemekte dirense, bölgenin
hakimi de kızın hapsedilmesini emretse, baba da kızının o hapishaneden başka bir hapishaneye nakledilmesini istese ve buna gerekçe olarak hapishanenin kızının namusu bakımından emin olmadığını ileri sürse, hakimin bu talebe icabet etmesi gerekir.» Müddaaleyh ile birlikte her müddainin durumu da buna benzemektedir. Onun yakın bölgede olmasının kendisinin zararına olduğunu iddia eden kişi, hapsedilen kişinin başka bir hapishaneye naklini isteyebilir.

«Musannıfın verdiği fetvaya göre ilh...» Menih'te zikrettiği ifade Kariü'l-Hidaye diye tanıdığımız meşru fakih'in ibaresini nakildir. Bu nakli yaptıktan sonra şöyle devam etmektedir: «Bu görüşle naklettiklerimiz arasında bir fark olmasa gerektir. Çünkü hak sahibi bir istek belirtmediği taktirde,
nerede hapsedileceği hakkı hakime aittir. Ama hak sahibi belirli bir yerde hapsedilmesini istediği zaman burada itibar onun talebinedir.»

«Dava açan kişi için hak sabit olduğu taktirde ilh...» Yani kadı nezdinde dava açan kişinin davasını
beyyine ile isbat edip hak sahibi olduğu sabit olacak olursa. Bunun hükmü Hidaye'de ve diğer kitaplarda olduğu gibi, karşı taraf sabit olan bu hakkı ödemekten imtina eder ve ödememekte direnecek olursa, kadının o direneni hapsetmesidir. Bu ifadenin zahirinden anlaşılan, hakem tayin
edilen kişinin (hak sabit olsa ve alacaklı hapsini istese de) hapsetmeye yetkisi yoktur. Bahır'da, «Ben bu hükme rastlamadım,» denmektedir. Yalnız Eşbah şarihi Hamevi, Sadru Şeria'dan naklettiği
bir ifade de, «Hakem olan kişinin de hapsetme yetkisi vardır.» demektedir.

«Velevki hakkı bir danikte olsa ilh...» Hakim'in Kafi isimli eserinde, «Alacaklı olan kişi, alacağını

mahkemede isbat edip karşı taraf ödememekte direnir ve onun hapsini isteyecek olursa, borç bir
dirhem olsun veya bir dirhemden az olsun hakimin isteğe binaen hapsetme yetkisi vardır.»
denmektedir. Benzeri bir ifade de Fethü'l-Kadir'de yer almaktadır. Fethü'l-Kadir'de buna gerekçe
olarak şu ifadeler eklenmektedir: «Hakkın mahkemece sabit görülmesine rağmen karşı tarafın
ödememede direnmesi zulümdür, yani karşı tarafa zulmetmiş olur dolayısıyla hapsine karar talebe
binaen hakimin hakkı ve yetkisinde olmuş olur.»

«Beyyine ile sabit olursa ilh...» Yani bir kimse başka biri aleyhinde hak davası açıp olacağı olduğunu söylese, karşı tarafın inkar etmesine karşılık beyyine ile alacağı olduğunu isbat etse veya
beyyine getiremeyip karşı tarafa yemin teklifi yapsa, o tarafta yeminden imtina etse hakim onu
hapsedebilir. Galanisi'den naklen Bahır'da böyle ifade edilmektedir. Yalnız borçlu olan kişinin fakir
olduğunu iddia etmesi, borcu ödeyecek durumu olmadığını söylemesi halinde durum da bunu
gösteriyor ise, hakim hemen hapsine karar vermez. Tahtavi. Hapis cezası hakimin isteğine binaen
değil, haklının isteğine binaendir. İmam Kadıhan, dava açanın talebine binaen hapsedilmesi gerekli
bir kayıttır bu olmadan hakim kendi isteğine binaen hapsedemez, demektedir.

«Eğer alacaklının hakkı karşı tarafın ikrarı ile mahkemede sabit olmuş ise hepsi talep edilse dahi hemen hapsedilmez ilh...» Çünkü hapis cezası üzerine düşen borcu ödememede direnmesi ve onu

atlatmanın bir cezası olarak verilmektedir. Burada ise bu durum ilk anda belirmiş olmamaktadır. Kendisine bir mühlet tanınacağı ümidi ile mahkemeye gelmiş, beraberinde ödeyecek miktarı getirmemiş olabilir. Ondan sonra imkanı varken ödememede, direnir. ödemeden imtina eder. karşı
taraf da hakkını isteyecek olursa, haksızlığı ortaya çıkmış olduğundan hakim hapsine karar verebilir.

«İkrarla sabit olan hakta ilk olarak hakim ödemesini emreder ilh...»Bu ifadenin şununla kayıtlanması gerekir: «Borç mahkemede ikrarla sabit olup hakimin borçlunun elinden bir şey alıp
direk alacaklıya vermesi mümkün olmadığı taktirde kısa zamanda ödemesini emreder.» Mesela başkasının elinde olan bir malın kendisine ait olduğunu iddia etse veya ona ait nezdinde bir emaneti olduğunu söylese ve o emanetin de elinde olduğunu veya onun zimmetinde bir alacağı olduğunu iddia etse ve bunu da mahkeme nezdinde beyyine ile isbat edecek olursa, kadı alacaklının cinsinden aleyhinde dava açtığı kişinin elinde bir şey bulduğu taktirde hemen onu ondan alır, alacaklıya öder ve alacaklıya öderken de onun iznini istemez. Hatta bu konuda, alacaklı
olan kişinin kendi alacağı cinsinden borçlunun elinde bir şey gördüğü taktirde mahkemeye müracaat etmeden alabileceğini de söylemişlerdir. Borçlu neden alındığını bilmese de durum aynıdır. Alacaklı direk alabildiğine göre, kadının yetkisinin daha geniş olması hasebiyle onun elinden alıp alacaklıya verebilir. Nehir. Hamevi de bu görüşü benimsemiş ve aynı istikamette fetva
vermiştir. Tahtavi.

Ben derim ki: «Onun izni olmaksızın hemen hakim onun elinden alır, öder» sözünde biraz tereddüt
etmek gerekir. Çünkü hakimin borçlu olan kışının malını hemen alıp karşı tarafa vermesi ve onun
borcunu ödemesi gerekmez. Ancak borçlu olan kişi vermemede direnecek olursa hakim müdahale
eder, elinden alır alacaklıya verir. Bu ifadenin, «Eğer borcu ödemede gecikir, vermemede direnirse
hapseder» ifadesiyle birlikte zikredilmesi uygun olur idi. Yani, «Karşı taraf borcu ödemez ve hakimin borcu alıp kendisini ibra etme ve alacaklıya verme imkanı olmayacak olursa o zaman tek
çare hakimin onu hapsetmesidir» şeklinde olması daha uygundur.

«Borçlu olan kişi borcunu ödememede direnirse hakim talebe binaen onu hapseder ilh...» Bu durumda borçlu olan kişi, «Borcunu ödemek üzere bana üç gün mühlet ver.» dese, hakimin böyle
bir mühlet vermesi gerekir. Bu ifadesi ile yani mühlet talep etmesi ile borcu ödemekten imtina etmiş sayılmaz. Dolayısıyla hapis cezasını da hak etmiş olmaz. Hidaye şerhinden naklen Vehbaniye
şerhinde böyle iade edilmektedir. Benzeri bir ifade musannıfın şu sözünde de bulunmaktadır: «Mühlet istemesinin sebebi elinde nakit parasının olmaması ve bazı mallarını satıp borcunu ödemek istemesi ise hakim ona üç günlük bir müddet tanır.

«Serahsi ifadeyi aksi şekilde yorumlamış ilh...» Yani Serahsi'ye göre hak, beyyine ile sabit olacak
olursa hakim hemen onu hapsetmez. Çünkü borçlu olan kişi «Efendim bende olacağı olduğunu sanmıyordum, bir borcu olduğunu, bir alacağı olduğunu bilmiyordum.» şeklinde mazeret ileri sürebilir.

İkrar ile borç sabit olacak olursa, o zaman durum bunun hilafınadır. Çünkü ikrar ettiği zaman daha
önceden borçlu olduğunu biliyor ve bunu mahkemede ikrar ediyor. Borcunu ödememiş, karşı

tarafın şikayet etmesine kadar durumu uzatmış olduğundan hakim ikrardan sonra hapseder. Ama
beyyine ile sabit olmasından sonra hapsetmez.

«Kenz'de her ikisinin de eşit olduğu söylenmiştir ilh...» Kenz'de şöyle demiştir: «Mahkemede dava
açan lehine hak sabit olsa, evvelemirde hakim borcu sabit olan kişiye ödemesini emreder. Eğer ödememede direnir veya ödemeyeceğini söylerse hapseder.»

Bu konuda Dürer'in metni daha da açıktır ki o da şöyledir: «Hasım zimmetinde dava açan kişinin borcu ve hakkı gerek ikrarı ile gerek beyyine ile sabit olsun, her iki halde de hakim zimmetinde sabit olan bu borcu biran evvel ödemesini emir eder.»

Hakim'in Kafi isimli eserinde ise, «Hakim borçluyu ilk mahkemeye geldiği zaman hak ne suretle sabit olursa olsun hapsetmez. Ancak ona, git ve alacaklının hakkını öde ve onu razı et der. Karşı taraf mahkemeden çıktıktan sonra ödememede direnir, davacı borçluyu alıpta hakimin huzuruna ikinci defa getirecek olursa, o zaman borcu ödememede direndiği için hapseder.» denmektedir.

«Zeylai Kenz'in ifadesini benimsemiştir ilh...» Şerhinde şöyle demiştir: «En uygunu Kenz'de zikredilendir. Borçlu olan kişinin gerek ikrarla ve gerek beyyine ile borçlu olduğu sabit olduğu taktirde ödemekle emrolunur. Çünkü bu emre binaen ödeme ihtimali vardır. Bu ihtimal kaim olduğu
müddetçe hemen hapsine karar vermez. »

«Bahır'da, «Takip edilecek yol bize göre de budur.» denmekte ilh...» Bu ifadesini kaza ile ilgili

bölümü açıklarken sarih bir şekilde ifade etmekte ve şöyle demektedir: «ikrar yoluyla veya beyyine
yoluyla borcun mahkemede sabit olması eşit durumdadır. » sözü bir rivayettir.

Ben derim ki: Yukarda Hakimin Kafi isimli eserinden nakledilenleri gördün. O eser Hanefi mezhebinde Zahiru'r Rivaye dediğimiz en kuvvetli kavilleri cem eden, ihtiva eden bir kitaptır. Onun
ve Kafi'nin ibaresinden de anlaşıldığına göre, orda da iki durum eşittir. Durum böyle olunca da Kafi'deki ifadeyi Hidaye'deki ifadeye irca ederek tefsir etmek gerekir. Bu durumda da mezhebde muteber olan budur görüşüne de ters bir ifade nakledilmiş olmaz.

«Böylece iki görüş arası da telif edilmiş olur ilh...» Bu telifin nasıl olduğu bana pek açık gelmemektedir. Zira Minyetil Müfti'den nakledilen ifade, «Beyyine ile sabit olduğu taktirde hemen
hapsedilir, ikrar ile sabit olduğu taktirde ikinci ve üçüncü defalarda hapsedilir. Böylece de iki görüş
arasında telif sağlanmış olur.» şeklindedir. Halbuki ben bu ifadeyi Minyetil Müfti'de bulamadım. Oradaki ifade aynen şöyledir: «Hakimin huzuruna ilk geldiği an hak sabit olacak olursa, ödemesi istikametinde emreder. Ödemediği taktirde alacaklı olan borçluyu tekrar mahkemeye çağıracak olursa o zaman hapseder. Bu da yukarda Kafi'den naklettiğimiz ifadenin ta kendisidir. Bazı fukaha
benim yaptığım bu tenbihi aynen zikretmektedir.

METİN

Borçlu olan kişi, mal bedeli olarak borçlandığı veya akid ile iltizam ettiği borçlardan dolayı hapsedilir. Dürer. Mecma. Mülteka. Mesela satın olduğu malın bedelini ödememesi, kiraladığı bir yerin ücretini ödememesi, zimmiye karşı da olsa aldığı borcu ödememesi, karısına karşı peşin ödemeyi taahhüt ettiği mehri ödememesi, kefalet sebebi ile gereken borcu ödememesi, velevki derak yoluyla kefalet de olsa kefilin kefili ve daha aşağı derecede kefiller zinciri uzadığı taktirde ödemeyi iltizam edipte ödemeyen kefiller hapsedilirler. Çünkü kefalet sebebi ile bir akde girmiş, borcu ödemeyi üstlenmiştir. Nehir'de de durum aynıdır.

Her ne kadar bir mal karşılığı olmasa da akid gereği ödemeyi üstlenmesi, aynen kefalette olduğu
gibidir Muteber olan görüş de budu. Kadıhanın fetvası ise bunun hilafınadır. Zira yukardaki mal bedeli olarak ödemeyi üstlendiği veya akit sonucu iltizam ettiği borçlardan dolayı hapsedilir ifadesi
metinlerde zikredilen ifadelerdir. Metindeki ifade şerhteki ifadeye, şerhteki ifade fetva kitaplarındaki
ifadeye taktim edilir. Bahır. İhtiyarda hulu bedelinin bu kabilden zikredilmesi hatadır. Dikkat edilmelidir. Galanisi'nin eklediğine göre teslim etmesi gereken, herhangi bir muayyen maldan dolayı da hapsedilir. Mesela gasbedilen bir malın elde olması ve onun iadesi emredilmesine rağmen iade etmediği taktirde hapsedilir. Bunların dışında herhangi bir konuda borçlu olan kişi hapsedilmez. O da dokuz meselededir. Hulu bedeli ve gasbedilmiş olan malın bedeli, telef edilen malın bedeli, taammüden adam öldürme konusunda belirli bir miktarda anlaşmaları halinde anlaşılan miktarın ödenmemesi ve ortaklardan birinin köledeki hissesini azad edip karşı tarafın ona
ödetmeyi istemesi, cinayetlerde herhangi bir bedelin ödenmesi, yakın akraba ve karısının nafakasını ödememesi ve birde karısına karşı olan ertelenmiş mehir borcundan dolayı hapsedilmez.

Ben derim ki: Bu ifadenin zahirinden anlaşılan, hatta onu boşadıktan sonra da olsa böyledir. Bezzaziye'nin nafaka bölümünde kocanın mali imkanları olduğuna dair gelen haber onun ödeme imkanının olduğunu gösterir.

Diğer borçlarda ise durum bunun hilafınadır. Ancak İbni Nüceym'in verdiği fetvaya göre, zenginliği

mahkemede sabit olmadığı taktirde yemini ile söz hakkı erkeğe aittir. Her iki taraf ihtilaf etseler, borçlu mal bedeli değildir dese, alacaklı da sattığım bir malın bedeli olarak alacaklıyım dese, alacaklı beyyine ile isbat etmediği taktirde söz hakkı borçlunundur. Tarsusi. Nehir'de bu ifade aynen benimsenmiştir.

İZAH

«Borçlu hapsedilir ilh...» Yukarda da belirtildiği gibi alacaklı olan kişi mahkemeye müracaat ederek bir kimsede alacağı olduğunu iddia etse ve bunu beyyine ile isbat etse, hakim borçluya borcunu hemen ödemesini emreder. Borçlu imtina edecek olur alacaklı olan ve davayı açan kişi zengin olduğunu söyleyerek hapsini isterse, hakim bu isteğe binaen o borçluyu hapseder. Eğer bu borç, satmış olduğu bir malın bedeli olarak sabit olmuş olsa ve metinde eklenen diğer dört hususdan biri ise borçlu bu durumda fakir olduğunu, o anda ödeyemeyeceğini iddia ile mahkemeye çıksa tasdik edilmez. Çünkü bir malı satın almaya yönelmesi, bir akdi iltizam etmesi, borcu üstlenmesi onun fakir olmadığının delilidir. Dolayısıyla alacaklının isteğine binaen hapsedilir.

Ama gerçekten borçlu olan kişinin fakir olduğu her halinden belli ise o zaman karşı taraf istese de mahkeme hapsine karar vermez. Nitekim ilerde beyan edilecektir. Ama alacak yukarda saydığımız

dört hususdan başka bir yol ile sabit olmuş ise ve borçlu olan kişi de fakir olduğunu ileri sürecek olursa, yemim ile birlikte söz hakkı fakir olduğunu iddia edenindir. Hakim karşı tarafın isteğine dayanarak bu borçluyu hapse mahkum edemez.

TENBİH: Borçlu kelimesi burada mutlak bir ifade ile zikredildiğine göre mükatep, ticarete izin verilmiş köle ve ticaretten men edilmiş küçük çocuklara da şamildir. Onlar da hapsedilirler. Yalnız telef ettiği bir mal karşılığı borçlanan çocuk hapsedilmez. Ödememede direnildiği taktirde bu durumda hapsedilecek onun babası veya vasisidir. Vasi veya babası olmadığı taktirde hakim bir kimseye o çocuğa ait bir malı borcuna karşılık satmayı emreder. Bahır ve Bezzaziye'de bu şekilde anlatılmaktadır.

Ben derim ki: Babasının veya vasisinin telef ettiği bir mala karşılık borçlanması halinde hapsedilmeleri, çocuğun malı olduğu taktirde babanın veya vasinin satıp ödememeleri halinde mümkün olur. Ama çocuğun malı yok ise, velinin veya vasinin hapsedilmesi ibarenin sonundan da anlaşıldığı gibi uygun düşmez ve hapsedilmezler. Fakir olduğunu iddia etmesi halinde söz hakkı da ona aittir. Çünkü helak edilen veya telef edilen bir mal karşılığı sabit olan borç, fakir olduğu iddia edilen kişi için hapsi gerektirmez. Nitekim ilerde bu husus gelecek, hatta bu konuda nazmen hapsedilmeyen kişiler sayılırken bu da sayılacaktır.

«Mal bedeli olarak sabit olan her borçta ilh...» Buna örnek olarak satılan malın bedeli, borç olarak alınan karzın bedeli verilebilir. Musannıfın akit ile iltizam ettiği borçlar -ki mehir kefalet bunlardan biridir- sözü, genel ifadenin özel bir ifade üzerine atfedilmesi kabilindendir. Onunla iktifa etseydi bazı kitaplarda olduğu gibi daha önceden zikrettiği her mal bedeli, borç ifadesinden istisna edilemezdi. Hatta bu konuda Galanisi'den naklen Bahır'da şu ek ifadeye de yer verilmektedir: «Teslimine muktedir olup vermediği her malda hapsedilir.» Bu ifade şarihin ifadeleri arasında da yer alacaktır. Ayrıca şarihin Dürer'de Mecma'a ve Mülteka'ya nisbet ettiği bu ibareler aslında Kuduri'nin ifadesidir.

Kenz sahibi İmam Nesefi o ifadeden vazgeçerek, «Satılan mal bedelinde, borçta ve önden ödenilmesi üstlenilen mehirde» şeklinde ifade etmekte ve «Kefalet yoluyla iltizam ettiği de bu kabildendir.» demektedir. Musannıf da onun bu sözüne uyarak iki sebebten dolayı aynı görüşü paylaşmaktadır.

Bu iki sebeb Nehir'de beyan edilmekte ve şöyle denmektedir: «Birincisi, mal bedeli olan ifadesi zımninde gasbedilen malın helak olması halinde bedelinin ödenmesi, telef edilen malların ödenmesi halinde ödeyeceği bedelde bunun zımninde bulunmaktadır. İkincisi, akit gereği iltizam ettiği ifadesinin zımninde amden adam öldürmede kısas gerekirken öldürülen kişilerin yakınlarının belirli bir bedelde sulfi olmaları veya kadının kocasına boşama karşılığı ödemeyi üstlendiği mal bunların zımninde müteala edilmektedir. Halbuki bu yerlerde imtina ettiği taktirde hapse mahkum edilmemekte, tabiki fakir olduğunu iddia ederek ödeyemeyeceğini, o anda ödeme imkanının olmadığını söylemesi halinde iddiası geçerlidir. Hapse mahkum edilmezler.»

Şarih bu ifadeden sonra şöyle demektedir: «Bunlar da hapsedilmediklerine göre bu ifadenin zikredilmemesi gerekirdi.»

Ancak Nehir'de söyledikleri müsellem değildir. Birincisi, malın ,bedeli olarak zikredilen meselelerde, onun karşılığının. borçlunun elinde mevcut olma ihtimali vardır. Nitekim ilerde geleceği gibi bu da onun ödemeye muktedir olduğunun bir delilidir. Ancak gasbettikten sonra istihlak ettiği, telef ettiği malın bedeli zimmetine intikal etmiştir. Dolayısıyla elinde olma ihtimali

galip olmadığından bunun hilafınadır. İkinci meselede ise sulhte ve hulu meselesinde hapsedilir. Nitekim ilerde gerekçelerini göreceğiz. Durum böyle olunca uygun olan Zeylai'ye uyarak şarihin yaptığı ve söylediklerinin uygun kabul edilmesıdir. Bu da metinde zikredilen dört hususun ihtirazi
bir kayıt olmadığıdır. Ancak şarih bunları daha sonra zikrettikleriyle nakzetmiş durumdadır.

«Satılan malın bedeli buna örnektir ilh...» Burada müellifin semen diye bahsettiği bedel, müşterinin
zimmetinde olandır. Ancak aralarındaki akdi ikale oyluyla veya muhayyerlik yoluyla feshetmeleri halinde, satıcının müşteriye tekrar ödemesi gereken bedel de buna dahildir. Ayrıca selemde ikale
yapıldıktan sonra peşin olarak ödenen ve rasumali selem dediğimiz o bedele de şamildir. Ayrıca müşteri satın aldığı malı kabzetsin veya etmesin zimmetinde sabit olan borca do şamildir. Bahır.

«Ücret de buna bir örnektir ilh...» Çünkü ücret menfaatin semeni, yani onun bedelidir. Bahır.

Menfaat her ne kadar mal değil ise de zaruret gereği icare babında kıymet taşıyan ve değerlendirilen bir nesne olmuştur.

«Borç zimmiye de olsa ilh...» Aslında, yalnız borca değil, satın aldığı malın bedelini zimmiye

ödemesi gerekse veya ondan borç alsa ve borcunu ödemesi gerekse durum yine aynıdır. Yalnız borca inhisar etmemektedir. Bunun için de «zimmi de olsa» ifadesini, «borçlu hapsedilir» ifadesinden hemen sonra zikretmesi gerekir idi. Bu konuda Bahır'da «borçlu hapsedilir» ifadesinde, borçlu kelimesi mutlak ifade edilmekte, hu da zimmiye veya İslam ülkesine pasaportla
gelmiş herhangi bir gayri müslime olan borcuna karşı müslümanın hapse mahkum edilebileceğini
ifade ettiği gibi, aksini de ifade etmektedir. Yani gayri müslim zimmi veya ülkeye gelmiş müstemen
de olsa müslümandan aldığı borcu ödemediği taktirde hapse mahkum edilebilir.

«Peşin ödemeyi üstlendiği mehir ilh...» Evlilikte mehir miktarının bir kısmı her beldenin örfüne göre
önceden nikah akdi akabinde, zifaftan önce ödenmesi şart koşulur veya şart koşulmasa da örfen yarısı, üçte biri, dörtte biri, dörtte üçü gibi örf gereği üstlenilmiş ise durum aynıdır. Nehir.

«Kefalet gereği kendisine lazım olan borcun durumu da böyledir ilh...» Şurumbulali'de bu meseleden aslı olan mesela babası veya annesinin borcuna kefil olanlar istisna edilmiştir. Bu durumda hapsedilmez. Çünkü onunla birlikte esas borçlu olan babanın da hapsi gerekir. Bununla ilgili meseleleri kefalet bahsinde zikrettik.

«Velevki kefaleti bidderek yoluyla olsun ilh...» Yine kefalet bahsinde bahsettiğimiz gibi, malı satın
alacak müşteriye bir kimse gelir, «Sen bu malı satın al, eğer istihkak yoluyla bu mal senin elinden
alınacak olursa satıcıya ödediğin parayı ben sana garantilerim» der, kendisi de buna kefil mesabesinde olacak olursa, buna kefale bidderak adı verilir. Aslında bu mutlak kefalet ifadesinden
de anlaşılabilirdi.

«Velevki bu kefil kefilin kefili de olsa ilh...» Tabiki bu ifadenin zımnında esas borçlu ve ona kefil olan kişi de bulunmaktadır. Bu konuda Bahır'da şöyle denmektedir: «Müellif kefilin ve asilin beraber hapsedileceğine işaret etmiştir. Kefil hapsedilir, çünkü ödemeyi iltizam etmiştir. Asıl hapsedilir çünkü aldığı mala karşılık mal vermeyi üstlenmiştir. Aynca isteğe binaen kefil olan kişi,
esas borçlunun hapsini de isteyebilir. Eğer kefalet sebebi ile kendisinin hapsi istenmiş ise.»
Bezzaziye'de, «Alacaklı olan kişinin borçluyu, kefilini, kefilinin kefilini ne kadar çok olurlarsa olsunlar hapsettirebilir. Ve hapsedilmelerini isteyebilir.» denmektedir.

«Çünkü kefil kefalet akdi sebebi ile borcun kendisinden istenmesini üstlenmiş durumdadır ilh...» Yani kefalet akdi sebebi ile kefil olan kişi, malı esas borçlu ödemediği taktirde ödemeyi üstlenmiştir. Onun kefili olan kişinin durumu da aynıdır. Müellifin, «Nitekim mehirde olduğu gibi»
sözünden maksat, koca nikah akdi sebebi ile karısına karşı mehir ödemeyi üstlenmiştir. Nasıl ki nikahta akit gereği üstlenilme caiz ise, kefalette de akit gereği üstlenme caizdir. Bunların her ikisi
de yani kefalet ve mehir borcu her ne kadar, malın mal ile mübadelesi değil ise de akit gereği iltizam edilmiş borçlardır. Yukarda zikredilen gerekçe bunların do hapsedileceğine, kocanın da kansına karşılık peşin ödemeyi üstlendiği mehri ödememekte direndiği taktirde hapsedilebileceğine işarettir. Hatta bu konuda kefil olanlar ve kadının kocasının, fakir olduklarını iddia etseler de onların bu iddialarına iltifat edilmez. Çünkü akit gereği iltizam etmeleri, ödemeye
muktedir olduklarının acık bir delilidir. Zira akıllı olan bir insan, muktedir olmadığı şeyi iltizam etmez. Dolayısıyla ödemedikleri taktirde hapis cezası ile tecziye edilebilirler.

«Her ne kadar fakir olduklarını iddia etseler de ilh...» Çünkü fakir olduğunu iddia ile tenakuza

düşmüş durumdadır. Bunun ispatı ise önceden böyle bir iltizamı borcu üstlenmesi imkanının olduğuna delalet etmekte, daha sonra fakir olduğunu söylemesi ise ilk sözünü nakzetmektedir. Hapsedilme gerekçesi açıkça ortaya çıkmış olduğundan mehir borcu ve kefaletten dolayı üslenilen
borçta da hapsedilebîlir.

Ayrıca bu gerekçe, satın aldığı malın bedelini veya aldığı borcun karşılığını ödememesi halinde ve
fakir olduğunu iddia etmesi kendi kendini nakzetmiş olacağından kesinlikle hakim nezdinde fakir olduğu belirlenmedikçe borcu ödememekte direnmeleri ve bu sebeple alacaklıya zulmetmiş olmaları hapis cezası ile cezalandırılmalarını gerektirmektedir. Çünkü satın alınan malın bedeli ve
borç bedeli olarak aldığı malar elinde sabit kabul edilmekte dolayısıyla zengin olduğuna karar verilebilmektedir. Fetih'te bu şekilde ifade edilmiştir. Sonuncu meselede, yani borç meselesinde kişinin zengin, ödeyebilecek durumda olmasının kabulü, alınan borç paranın hala elinde mevcut olduğu ihtimalinden kaynaklanmakta ve hüküm buna bina edilmektedir.

«Muteber ve mutemet olan görüş de budur ilh...» Bu ifadeyle metinde zikrettiği, «Fakir olduğunu
iddia etse de yukarda saydığımız dört meselede hapsedilirler» ifadesine işaret edilmekte, muteber
olan görüşlerin dört konuda da bu olduğu söylenmektedir. Bu, bu konuda söylenen beş kavilden biridir. İkincisi ise Haniye'de zikredilendir ki metinde de zikredilmiştir. Yani mal bedeli olarak

alınanlarda fakirlik iddiası kabul edilmez. hapsedilir. Ancak akit gereği iltizam ettiklerinde durum böyle değildir. denmektedir.

Üçüncü kavil ise bütün bunlarda yani dördünde de söz hakkı fakir olduğun söyleyen borçluya aittir.

Onun sözüne itibar edilir. Nitekim diğer meselelerde itibar edildiği gibi.

Dördüncü görüş ise bütün meselelerde söz hakkı alacaklıya aittir diyen görüştür. Beşincisi ise, kişinin durumu hakemdir. Giyinmesi, kuşanması zengin olup olmadığı hakkında verilecek kararda hakimdir. Ancak ehlibeyte mensup olanlarla fukaha (ilim adamları) bundan müstesnadır. Çünkü bunlar fakir de olsalar zenginlerin giydiği elbiseyi giymekteler. Zira cemiyet içinde şahsiyetlerini koruma bunu gerektirir. Enfail Vesail isimli eserde böyle zikredilmektedir.

Muteber kitapların metinlerindeki ifadeler ile fetva kitaplarındaki ifadeler birbirine ters olduğu taktirde itibar metindeki kavilleredir

«Kadıhanın fetvasının hilafına ilh...» Kadıhan şöyle demiştir: «Eğer borç, mal bedeli bir borç ise -ki karz buna örnektir- veya satın alınan malın bedeli gibi, burada söz hakkı dava açan hak iddia edenindir. Fetva da buna göredir. Eğer borç, mal bedeli değil ise, söz hakkı borçlunundur.» Buna göre mehir ve kefalet borcundan dolayı hapsedilmemesi gerekir. Bu da Bahır'da söylendiği gibi, Hidaye sahibinin görüşüne uyarak musannıfın benimsediği görüşün aksi olmaktadır. Tarsusi'nin Enfail Vesail isimli eserinde açıklandığına göre fetva ve mezhepteki muteber görüş. Hidaye'de nakledilen ifadeye göredir. Mal bedeli olmayıp, akıt gereği iltizam edilen borçlarda fetvanın hangi kavil ile olduğu konusunda ulema ihtilaf etmişlerdir. Bu durumda metinler hangi görüşü iltizam etmişlerse o görüş diğerlerine tercih edilir. Çünkü metindeki ifadelerle fetva kitaplarındaki ifadeler birbirine muariz olduğu taktirde itibar metindeki ifadeleredir. Nitekim Enfail Vesail de bunu benimsemiştir. Hatta şerhlerde olan ifadeler fetva kitaplarında olan görüşlere tercih edilir. Buna göre eğer açıktan fetva bu kavle göredir diye belirtilmemiş ise, birinci derecede itibar metne, daha sonra şerhe, daha sonra da,fetva kitaplarındaki kavillere göredir.

Ben derim ki: Haniye'deki ifade Mebsut'tan naklen enfail vesaide de dendiği gibi zahirur rivayedir.

«İhtiyar'da hulu bedelinin bu borçlar arasında zikredilmesi hatadır ilh...» Yani burada da söz hakkının yukarda dört meselede olduğu gibi hak iddia eden alacaklıya aittir denmesi haladır. İhtiyar'ın ifadesi şöyledir: «Alacaklı olan kişi borçlunun ödeme imkanı olduğunu (zengin olduğunu) iddia etse, borçlu da imkanının olmadığını söylese, eğer hakim onun imkanı olduğunu biliyorsa, yahut borç, malın bedeli olan bir para veya borç olarak verilen bir mal ve bir para ise, yahut kefalet ve mehir gibi üzerine aldığı bir borç ise veya karısını mal karşılığında boşamasından doğan ve bunlara benzer şeylerin borcu ise hakim borçluyu hapseder.» Çünkü zahir, aldıklarının elinde mevcut olmasıdır. Bilhassa mal bedeli olanlarda. Akitlerde ise akde girişmesi onun ödemeye muktedir olduğunun delili olduğundan ödememede direnmesi veya fakir olduğunu iddia etmesi onu hapis ile tecziyeden kurtaramaz. Şarihin İhtiyar'a nisbet ettiği hata ifadesi Tarsusi'nin enfail vesail isimli eserine tebaandır. Nehir'de ve Bahır'da da aynı adı geçen eserdeki duruma uyularak İhtiyar sahibinin onu bu bölümde zikretmesiyle hata ettiği görüşü benimsenmiş ise de bu durum İhtiyar

sahibi için varit olmasa gerektir. Çünkü Tarsusi meseleyi dava açanla aleyhinde dava acılan arasında fakir olup olmadığı konusundaki ihtilafları meselesini zikretmekten ve fukahadan bazı nakiller yapmaktadır. Bunlardan biri de Tahavi'ye ait İhtilafıl fukaha adlı kitabındaki ifadedir. Her borç aslı mal karşılığı vaki olmuş ise mesela borç olarak alınan veya satın alınan malın bedeli gibi
borçlar da hapsedilir. Ama aslı mal bedeli olmayan borçlarda mesele mehirde, huluda, amden adam
öldürmeye karşılık sulh bedelinde ve benzerlerinde borçlunun zenginliği tesbit edilmedikçe hapsedilmez.» denilmektedir. Benzeri bir ifade Bahri Muhit'ten aynı eserde nakledilmekte ayrıca Sağnagi isimli fakihden ve diğerlerinden başka bir kavil nakledilmekte ve şöyle denmektedir: «Akit
gereği iltizam edilen her borçta söz hakkı dava açanındır. Akit gereği olmayıpta hükmen ödemesi
lazım gelen borçlarda ise söz hakkı borçlunundur.» Bu ifadeye binaen mal bedeli olarak sabit olanlarla mal bedeli olmadan sabit olanlar arasında bir fark olmadığı söylenebilir. Tarsusi daha sonra devamla, «İhtiyar sahibi hata etmiştir. Çünkü hulu bedelini borç alınan para ve satın alınan
mal bedel gibi kabul etmiştir. Çünkü bu ikisinde söz hakkı alacaklıya aittir. Onun hulu bedelim de
bu kabilden zikretmesi. Tahavi'den naklettiğimiz ifadeye ters düşmektedir. Çünkü hulu bedeli mal
karşılığı bir borç olarak sabit olmamaktadır. Netice ve özet bundan ibarettir.
Halbuki biraz dikkatle okuyacak olursan bu sözün pek değeri olmadığını anlamada güçlük çekmezsin. Çünkü İhtilafü'l-Fukuha isimli eserden ve Bahri Muhit'in metninden nakledilen ifadeler
Gadıhan'dan nakledilen ifadenin ta kendisidir. Sağnakinden nakledilen ve buna tabi diğer fukuhadan nakledilenler ise Kuduride zikredilendir ki şarih onları Dürer, Mecma Mülteka isimli

eserlerden nakletmiştir. Aslında bunlardaki ifadeler Kuduri'nin ifadesidir.

Birinci görüş, mal bedeli olarak sabit olan borçlarda borçlu olan kişinin elinde olan mal olması nedeniyle söz hakkının alacaklıya ait olmasıdır. Bu akit sebebi ile iltizam edilen mehirde ve kefalette olduğu gibi burada onun sözü muteber değildir. Çünkü mehir, hulu bedeli, amden adam öldürmedeki sulh bedeli her ne kadar akitle de olsalar mal bedeli olmamaktadırlar. Dolayısıyla söz hakkının burada alacaklıya değil borçluya ait olması gerekir. Binaenaleyh bu borçtan dolayı da hapsedilmemesi lazım gelir.

ikinci görüş, borcun akit sebebi ile iltizam edilmesine itibar edilmiştir. İsterse mal bedeli olan borç olsun, islerse akit yoluyla iltizam edilen mal olması hasebiyle söz hakkının alacaklı ve davacıya ait olması gerekir. Hulu bedelinde borçlunun hapsedilmeyeceğini açıkça ifade edenler birinci görüşü benimseyen ve o kavli iltizam edenlerdir ki onlar mehir gibi addetmişlerdir. Çünkü mehir ve hulu bedeli ikisi de mal bedeli olarak iltizam edilmeyen borçlardandır.

Buna göre ihtiyar sahibinin ikinci görüşü benimseyenlerden olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü o akdi esas almış, onu itibar etmiştir. Mehirde, kefalette, huluda söz hakkının alacaklı ve dava açana ait olduğunu söylemiştir. Bunun gereği de sulhta, yani amden adam öldürmede sulh oldukları taktirde sulh bedeli olan borçta do durumun aynı olması gerekir. Çünkü o da bir akit sonucu iltizam edilmiş borç olmaktadır. Durum böyle olunca Tarsusi'nin İhtiyar sahibine yapmış olduğu itiraz birinci görüşün benimsenmesinden kaynaklanmakta, dolayısıyla muteber sayılmamaktadır. Çünkü İhtiyar sahibi birinci görüşü benimseyen alimlerin arasında değil ki ona onların görüşleriyle bir itiraz edilsin ve hata etmiş densin. Çünkü o, diğer metin sahiplerinde olduğu gibi ikinci görüşü benimseyenlerdendir. Metin kitaplarındaki ifadeye ek olarak sarih bir ifade ile huluu da akit ile iltizam edilen borçlar zımninde zikretmiştir. Dürer'de de buna tabi olunmuştur.

HAKEM BABI

METİN

Lügatta tahkim, kendisine ait hükmü başkasına devretmek, ona vermektir. Örfte, iki hasmın, aralarında hüküm vermesi için birini hakem tayin etmeleri demektir. Bunun rüknü, hakem tayin etmeye delalet eden ifade ve diğer tarafın bunu kabulüdür. Şartı ise hakem tayin edenin âkil olmasıdır. Hür ve müslüman olması şart değildir. Dolayısıyla zimminin zimmi hakem tayin etmesi sahihtir.

Hakem tayin edilen acısından şartı ise, yukarda da belirtildiği gibi hüküm vermeye yetkili birinin olmasıdır. Ayrıca hüküm vermeye ehliyeti bulunan bir kişi olması da şarttır. Bu ehliyetin hem hakem tayin edilmesi esnasında hem de hüküm vermesi esnasında bulunması şarttır. Dolayısıyla bir köleyi hakem tayin etseler, daha sonra azad olsa veya çocuğu hakem tayin etseler, daha

sonra
baliğ olsa, zimmiyi müslümanlar hakem tayin etseler, daha sonra müslüman olacak olsa ve bunlar
hüküm verse, verdikleri hüküm geçerli olmaz. Nitekim hükümet tarafından tayin edilen Kadı ve hakimlerde de durum aynıdır. Şahitlik konusu bunun hilafınadır.

Ayrıca yukarda beyan ettiğimiz gibi köle hakim olarak tayin edilse henüz hüküm vermeden önce hürriyetine kavuşsa ve hüküm verse hükmü sahihtir denmişti. Bunu da Sadi Efendi Mübtega isimli
eserden nakletmişti.

Belirli bir kimseyi hakem tayin etmeleri halinde o hakemin beyyineye dayanarak, ikrara dayanarak
veya yeminden nükul etmeye dayanarak hüküm vermesi ve her ikisinin de bu hükmü kabul etmeleri
halinde, verilen hüküm sahihtir. Ancak bunun had, kısas, akileye diyet konusunda olmaması şarttır.

Hakem olarak tayin edilen kişinin belli bir kişi olması şartından şu meselede anlaşılmaktadır: «Mescide ilk giren kişiyi hakem tayin ettik.» deseler, meçhul olması dolayısıyla icmaen sahih değildir. Bu konuda esas, hakem tayin edilen kişinin verdiği hükmün sulh mesabesinde oluşudur.Biraz önce saydığımız had, kısas ve akileye diyet konusunda sulh sahih olmadığından hakem tayin edilmesi de sahih olmamaktadır. Hakem tav edilen kişi henüz hüküm vermeden hakem
tayin edenlerden birisi tarafından onun hakemliği red edilebilir. Nitekim mudarebe, şirket ve vekalette tek taraflı fesih yetkisi olduğu gibi.

Ama hakem tayin edilen kişi onların istek ve rızalarına binaen hükmünü verecek olursa, bu hükmü
uygulamak her iki tarafa vaciptir. Daha sonra azletmeleri veya görevinin sona ermesi ile bu hükmü
iptale yet kili değillerdir. Çünkü hüküm verilirken, şeri bir velayete dayanarak verilmiştir. Onun için
de bozulması caiz değildir. Ancak bu hüküm onun ikisinden başkasına sirayet etmez. Yani onun ikisini aşmaz.

Ancak şu mesele istisna edilmiştir: Ortaklardan biri diğer bir kimse ile alacak konusunda hakem tayin etseler, aralarında hüküm veren bu hakemin hükmü diğer ortak için hüküm meclisinde bulunmasa da geçerlidir. Çünkü onun verdiği hüküm sulh mesabesindedir. Bahır.

Başkasına sirayet etmediğinin diğer bir örneği de, satın alınan malın kusurlu olup olmadığı konusunda, birini hakem tayin etseler, o da iade edilmesi konusunda karar verse, satan kişi malı
aldıktan sonra, onu kendisine satana iade edemez. Çünkü hakemin hükmü onu ilgilendirmemektedir. Ancak burada birinci ve ikinci satıcının ve müşterinin rızaları olması halinde,
onun da caiz olacağı belirtilmiştir.

Yukarda üç mesele yani had, kısas ve akile üzerine diyet istisna edildiğine göre, bunların dışında bütün ictihat edilen meselelerde hakem tayin etmenin sahih olduğu anlaşılmaktadır. Mesela, Kinaye
lafızlarıyla yapılan talakın ric'i talak olması şeklinde vereceği hüküm, mülke izafe edilerek yapılan
yeminin muteber sayılmayacağı istikametindeki hüküm ve benzerleri buna bir örnektir. Ancak bu
husus bilinen ve söylenmemesi gereken hususlardandır. Hidaye'nin zahiri ifadesinden anlaşılan da

helal olmaz şeklinde cevap vermesidir.

Hakemliği devam ettiği müddetçe hasımlardan birinin ikrarı hakkında mahkemeye vereceği haber

sahih olduğu gibi, velayetinin devam ettiği süre içinde şahitlerin adaletli olduğu konusunda vereceği haber de geçerlidir. Ancak verdiği hüküm konusunda mahkemeye vereceği haber velayetinin sona ermesinden dolayı sahih değildir.

Annesi, babası, çocukları ve karısı için hakem olarak lehte hüküm vermesi sahih değildir. Aynen Kadı'da olan durum burada da varittir. Ancak «Kadı'nın ve hakemin yakınları aleyhinde hüküm vermeleri sahihtir. Lehte şahitliklerinin kabul edilmeyip aleyhte şahitliklerinin kabul edildiği gibi, lehteki hükmü kabul edilmez. aleyhteki hükmü kabul edilir.

iki kişiyi hakem tayin etseler, hakemlerin belirli bir noktada ittifakla hüküm vermeleri şarttır. Hakemin vermiş olduğu hüküm hakime iletildiğinde görüş ve mezhebine uygun olduğu taktirde yürürlüğe koyar. Aksi halde onu iptal eder. Çünkü hakemin verdiği hüküm, ortada bulunan ihtilaflı
mesele hakkındaki ihtilafı kaldırmamaktadır. Yine hakem tayin edilen kişinin yetkiyi başkasına devretmesi, bir başkasını hakem tayin etmesi de sahih değildir. Vakıf konusunda hakemin vermiş
olduğu karar, vakfın lazım olup olmayacağı konusundaki ihtilafı da ortadan kaldırmamaktadır. Sahih olan görüşte budur. Haniye.

Eğer hakemin vakfın kesin olduğu konusunda verdiği hüküm, bir hakime iletilir, o da mezhebine muvafık bulur, şartları tam olursa bu konuda hükmünü verir. Ama bu hakemin hükmünün infazı demek değildir. Çünkü bu konuda hakemin hükmü muteber değildir. Netice olarak hakem, bazı meseleler müstesna, hakim gibidir. Bahır isimli eserde müstesna olan meseleler on yediye iblağ edilmiştir. Onlardan biri, irtidad edip dinden döndüğü zaman otomatik azledilmiş olur. Tekrar müslüman olduğu taktirde, yeniden hakem olarak tayinine ihtiyaç vardır. Kadı'da ise durum böyle
değildir. Yine farklı meselelerden biri de, onun reddettiği, kabul etmediği, töhmet belirterek kabule
şayan görmediği şahitliği, başkası kabul edebilir. Ama hakimde durum böyle değildir. Her ne kadar
bu konuda açık bir ifade görmemiş ise de hakemin hapsetme yetkisi yoktur. Keza hediye kabul edip
edemeyeceği konusunda da bir hükme rastlamadım. Ancak hakemliği esnasında kendisine hediye
edileni kabul etmemesi gerekir.

İZAH

Kada ile ilgili meseleler açıklanırken, hakemin vermiş olduğu hükümlerde bu konuda mütaala edildiği için, hakem konusunu da bu konu içinde mütaala etmiştir.Ancak hakemin mertebesi, hakemlik müessesesi, mahkeme ve kada müessesesinden daha aşağı bir derecede olduğu için, bunu daha sonra zikretmeyi uygun görmüştür. Bunun için de Ebu Yusuf der ki: «Hakemliğin ileri bir
zamana izafe edilmesi ve şarta taliki sahih değildir.Hakim tayin etme bunun hilafınadır. Çünkü hakemlik bir bakıma mesabesindedir. Lugatta «Ben onu hakem tayin ettim.» demek, «Dava konusuyla ilgili olan mesele hakkında hüküm verme yetkisini ona verdim» demektir.» Bu ifade de
yalnız malla ilgili meselelerde hakemlik caizdir, anlamına gelmez. Bazı şarihler bunun yalnız mali konulara inhisar ettiğini söylemişler ve ifadeyi o şekilde anlamışlardır. Fakat bu anlayış doğru olmasa gerektir. Çünkü lügat kitabı Misbah'ta «kişiyi hakem tayin ettim» demek hüküm verme yetkisini ona verdim demektir.» şeklinde açıklanmıştır.

«Örfte ise iki hasım tarafından bir kişinin hüküm vermesi için tayin edilmesidir ilh...» Yani birbirleriyle anlaşamayan iki kişinin veya iki gurubun birini belirli bir konuda hüküm vermek üzere
tayin etmeleridir. Bu da hakem tayin eden tarafların birer kişiden müteşekkil olabileceği gibi daha
çok kişilerden müteşekkil olabileceğini gösterir. Hakem tayin edilen kişinin de tek olması da şart değildir. Birden fazla kişi aynı konuda hakem tayin edilebilir.

TENBİH: Bezzaziye'den naklen Bahır'da şöyle denmektedir: «Bazı alimlerimiz derler ki, zamanımızda birçok kadılar sulh yapan yani hakem durumunda kişilerdir. Çünkü bunların çoğu hakimliği rüşvet yoluyla almışlardır. Meselenin murafaa için bunlara iletilmesi ile onları hakim kabul
etmek mümkündür.»

Bu ifadeye şu şekilde itiraz edilmiştir: Devlet tarafından hakim olarak tayin edilenlere hakemdir diye
müracaat edilmemektedir. Bilakis meselelerin onlara iletilmesi, onların hükümleri kesin birer hakim
olarak kabul edilmelerinden kaynaklanmaktadır. Aynca aleyhinde dava acılan kişiyi mahkemeye zorla getirten hakimi, nasıl hakem kabul ederiz. Çünkü hakemin zorla getirme yetkisi yoktur. Nasıl
ki bey' akti başlangıçta teati yoluyla yapılabilir. Fakat önceden batıl veya fasit olarak yapılmış bir akti teati yoluyla yapılacak bir akit nasıl ki onu sahih bir akte dönüştüremiyorsa burada da böyledir.
Çünkü başka bir sebebe dayanmaktadır. Bunun içinde selef hükmü geçerli olan Kadı en değerli madenden daha kıymetlidir.» demiştir.
Bu konuda Tahtavî şöyle demektedir: «Şafiiler buna zaruretlerin getirdiği kadı adını
vermektedirler.Çünkü bildiğimiz kadarıyla ülkelerde rüşvet almayan veya rüşvet vermeyen hakime
rastlamak mümkün değildir.»
«Bunun rüknü hakem tayin etmeyi belirten lafız ve ifadedir ilh...»Hakem tayin etmenin rüknü, hakem
tayin etmede kullanılan ifadelerden biri ile hakem tayin edilmesidir. Mesela «Aramızdaki ihtilafta hükmünü belirt» veya «Seni hakem tayin ettik» veya «Şu konuda hüküm verme yetkisini sana verdik» demeleri buna bir örnektir. İllada tahkim lafzı olacak diye bir şart yoktur.
«Diğerinin kabul etmesi ile birlikte ilh...» Yani her iki taraf her ne kadar birini hakem tayin etseler,

hakem tayin edilen kişi bunu kabul etmedikçe onun vereceği hüküm geçerli sayılmaz. Aynı zamanda hakem olması kabul edilmez. Eğer hüküm vermesini istiyorlarsa, yeniden onu hakem tayin etmeleri mümkündür. O zaman verdiği hüküm geçerlidir. Bahır.

«Hakem tayin eden kişinin hür olması şart değildir ilh...» Dolayısıyla mükatep ve mezun olan kölenin hakem tayin edilmeleri de sahihtir. Bahır.

«Zimminin zimmiyi hakem tayin etmesi de sahihtir ilh...» Çünkü zimminin kendi milletinden olan kişiler hakkında şahitlik yapması caizdir. Ama onun müslümanlar için hakem olması sahih değildir.

İki zimminin bir diğer zimmiyi hakem tayin etmeye razı olmaları demek, kendi haklarıyla ilgili konuda onun hükmüne razı olmaları demektir. Dolayısıyla bu zimmi onlar hakkında sultan tarafından tayin edilmiş kişi mesabesindedir. Zimmi olan bir hakimin zimmiler arasında hüküm vermesi için görevlendirilmesi. nasıl sahih ise hakem tayin edilmesi de sahihtir. Ancak bunların müslümanlar hakkında hüküm vermeleri caiz olmaz.

Bahır'da Muhit'ten naklen şu ifadeler yer almaktadır: «Hasımlardan biri zimmi olan hakemin hüküm vermesinden önce müslüman olsa, müslüman olmayanın müslüman aleyhine vereceği hüküm geçerli olmayacağından o zimminin hükmü müslüman olan hakkında geçerli sayılmaz. Ama müslümanın vereceği hüküm zimmi hakkında geçerlidir.»

Diğer bir rivayete göre, müslümanın da gayri müslim olan kişiler arasında hüküm vermesi doğru olmaz. Mürted olan kişinin vermiş olduğu hüküm veya hakem tayîn edilmesi Ebu Hanife'ye göre mevkuftur. Eğer hüküm verir daha sonra irtidadından dolayı öldürülürse veya İslam ülkesinin dışında bir ülkeye kaçarsa, verdiği hüküm batıldır, geçerli değildir. Ama tekrar müslüman olacak olursa, hükmü geçerli kabul edilir. Sahibeyne göre her halükarda geçerli kabul edilmiştir.

«Yukarda geçtiği gibi ilh...» Yukarı babta «hakem kadı gibidir.» meselesinde bu durum izah edildi.

Ayrıca (dişinin) kadının ve fasık olan kişinin hakem olarak tayin edilmelerinin de sahih olduğu orada ifade edildi. Çünkü bunların yetkileri dahilinde hakimlik görevini üstlenmeleri caiz kabul edilmişti. Ama fasık olanın hakem tayin edilmemesi daha uygun olur. Bahır.

«Hakemlik esnasında ve hüküm verme esnasında ilh...» İki durum orasında, yani hakem tayin edilmesi ile hüküm vermesi anı arasında da durum aynı olmaktadır. Kadı ve hakimde durum bunun hilafınadır. Hakimle hakem orasında farklı meseleler anlatılırken bu meseleye daha geniş yer verilecektir. Bahır.

«Bir köleyi hakem tayin etseler ilh...» Hür ile köleyi hakem tayin etseler hür olan kişi tek başına hüküm verse geçerli olmaz. İkisi birden hüküm verse, yine geçerli olmaz. Muhit'ten naklen Bahır'da bu şekilde ifade edilmiştir.

«Şahitlik konusu bunun hilafınadır ilh...» Çünkü şahitlikte olan ehliyet yalnız şehadeti eda etme esnasında aranır. Bunun da musannıfın metinde ifade ettiği kelimeden anlaşılacağına işaret etmektedir: Çünkü musannıf metinde «hüküm vermeye selahiyeti olan» demiştir. «Şahitlik yapmaya selahiyeti olan» dememiştir.

«Yukarda belirtmiştik ilh...» Yani, «Başka bir hakimin verdiği hüküm kendisine iletildiği zaman» cümlesi açıklanırken bu cümleden önce bu noktaya işaret edilmiş ve denmiştir ki: «Aynen tayin edilen Kadı'da olduğu gibi.» Halbuki bu ittifakla kabul edilen bir mesele değildi.

Yine kada bahsinin ilk bölümünde, kadaya ehliyetli olan demek, şehadete ehliyeti olan demektir. Bu sözde de iki rivayet vardır. Vakıat-ı Hüsamiye'de olan ifadede ise. fetva irtidad etmesiyle

otomatik
azledilmeyeceği istikametindeydi. Çünkü iki rivayetten birine göre kişinin müslüman olmaması, başlangıçta hüküm vermesine ters değildir. Bu da müslüman olmayanın, köle olanın hakim olarak
tayininin sahih olduğu rivayetini teyid etmekte, ayrıca müslüman olduktan sonra veya kölenin azad
olmasından sonra tayini yenilenmese de verdiği hükmün sahih olacağını göstermektedir. Bahır'da
bu meseleye de kesin gözü ile bakılmıştır.

Fetih isimli eserde ise, bu görüşle iktifa edilmiş, musannıf ise bunun aksini burada benimsemiştir.

Bu da ayrıca sabi dediğimiz küçük çocuğun hilafınadır. Yani baliğ olduktan sonra hüküm vermesi durumu geçerli değildir. Ona verilen görevin yenilenmesi, yani yeniden görevlendirilmesi gerekir.
Yine yukarda iki mesele orasındaki farkı da beyan etmeye çalışmıştık. Bu hakimle, ilgili rivayetler
acaba hakem içinde geçerli midir, değil midir sorusu akla gelmektedir. Ben bu konuda bir rivayete
veya açık bir ifadeye rastlamadım. Ama ilk bakışta aynı olmadıkları anlaşılmaktadır.

Tayin edilmeden hüküm veren hakemin hükmünün kabulü caizdir

«Verdiği hükme razı olurlarsa ilh...» Hakem tayin ettikleri kişinin hakemliğine hüküm verinceye

kadar rıza göstermeleri ve bu rızalarını değiştirmemeleri gerekir. Fetih.

Bu da şu hükmü belirtmek için zikredilmiş olmaktadır. Hakem tayin edildikten sonra henüz hakem hüküm vermeden onu hakem tayin edenler hakemliğinden vaz geçseler veya onlardan birisi vaz geçip diğeri hala hakem olmasına rıza gösterse vermiş olduğu hüküm geçerli sayılmaz. Ancak bunu daha önce zikretmesi uygun olurdu. Çünkü bu ifade hüküm verdikten sonra rızalarının şart olması anlamını da taşımaktadır. Halbuki hüküm verme anına kadar rızaları devam ettiği halde hüküm verecek olursa, vermiş olduğu hüküm kesindir. Hükmün ilanından sonra iki taraftan birinin veya her iki tarafın kabul edip etmeme muhayyerlikleri söz konusu değildir. Nitekim Kenz ve diğer muteber eserlerde bu şekilde izah dilmiştir. Ayrıca bu mesele şerhte «veya» ifadesiyle devam edilseydi aşağıdaki meselenin hükmü de anlatılmış olurdu. Mesela henüz hakem tayin edilmeden iki hasım arasında hüküm verse, o hüküm verdikten sonra, hasımlar da verdiğin bu hükme razıyız kabul ediyoruz diyecek olurlarsa caizdir. Nitekim Tahtavî bu meseleyi Hindiye'den bu şekilde nakletmiştir.

«Bu hadd ve kısas konularının dışında bütün meselelerde sahihtir ilh...» Bu da hukuku ibadla ilgili bütün ictihadî meselelere şamildir. Nitekim ilerde bunu zikredecektir.

Kısas konusunda hakemliğin caiz olmayacağı meselesi burada Kenz ve diğer eserlere tabi olarak bu görüşü benimsemesinden gelmektedir. Sahih olan da budur. Bu rivayet Hassaf'ın da görüşüdür. Fetih'te bu şekilde ifade edilmiştir. Muhit isimli eserde hukuku ibadtan olması hasebiyIe kısasta da hakemlik caizdir şeklindeki rivayet hem rivayet açısından, hem de meseleyi kavrama ve dirayet açısından zayıftır. Çünkü bu kısas dediğimiz meselede kul hakkı yanında ammenin hakkı, yani şariin hakkı da bulunmaktadır. Her ne kadar burada kul hakkı daha galip görünüyor ise de. Yine Serahsi'nin kazif hakkıyla ilgili meselede hakemin vereceği kararın caiz olduğu görüşü benimsenmiş ise de bu da zayıftır: Çünkü kazifte şariin hakkı, kul hakkına oranla daha galiptir. Sahih olan da budur. Bahır.

«Akileye verilecek diyet kararında da hakemin hükmü geçerli değildir ilh...» Bu ifadesiyle katilin üstleneceği diyet meselesi bunun dışında kalmış olmaktadır: Şöyle ki diyet, katilin ikrarından dolayı katil üzerine gerekiyorsa veya beyyine ile yaralama olayı sabit olmuş ve bu konuda akilenin yükleneceği miktardan daha az bir miktar yüklenecek olursa, gerek bu yaralama kasten olsun, gerek hata yoluyla olsun, hüküm değişmez. Veya akilenin yükleneceği miktar kadar olacak olursa, bu hallerde hakemin karan geçerlidir. Ancak burada kasten yaralama olayının kısası gerektirmeyen bir husus olması şartı da getirilmiştir.

«Asılda hakemin karan iki hasım orasında sulh mesabesindedir ilh...»Çünkü onlar rıza göstererek hakemin verdiği kararı kabullenmişler, ona itiraz etmeyeceklerini söylemişlerdir. Bu da aralarında yapılan bir sulh mesabesinde kabul edilmiştir.

«Bu yukardaki üç hak sulh yoluyla caiz olmaz ilh...» Buna da itiraz edilmiş ve denmiştir ki: Sulh bahsinde geleceği gibi. bedele dönüştürülebilecek her hakta sulhun caiz olduğu söylenmişti. Bunlardan biri de kısas hakkıdır. Ama karşılığında bedel alınması caiz olmayan, bedele dönüştürülmesi mümkün görülmeyen haklarda hakemin kararı geçerli olmaz. Çünkü o konuda

sulh
sahih değildir. Hadler buna bir örnektir.

Ben derim ki: Burdaki itirazın kaynağı meseledeki maksadı anlamamaktan gelmektedir. Çünkü yukarda saydığımız akile üzerine diyet. kısas ve had konuları sulh yoluyla sabit olmaz ifadesinin anlamı, yani haddin gerektiği konusunda veya kısasnı gerektiği konusunda sulh olsalar ve kendi aralarında anlaşsalar demektir.

Evet bu üç noktada sulhun sabit olmaması veya bunların sulh ile sabit olmaması demek, had veya
kısas konusunda haddin ve kısasın lüzumlu olduğu istikametinde sulh olsalar, bu sulh ile kısas ve
had gerekmez. Sulh babında ifade edilecek husus ise şudur: Kısas hakkına karşılık sulh olmak caizdir. Belirli bir mal karşılığı bu sulh caiz görülmüştür. Çünkü kısas hakkı, mal ile sulh yoluyla ödenebilecek haklardandır, had bunun hilafınadır. Burada kısas hakkı, bedel karşılığı sulh olunan haktır. Birincisinde yani had'de ise üzerinde sulh yapılan bir meseledir, ikisi arasındaki fark açıktır.

«Tahkimin vukuundan sonra iki taraftan birinin bunu bozması caizdir ilh...» Burada şu kaydı da getirmesi gerekirdi: Tahkim hakkı hakeme verildikten sonra, henüz hakem hüküm vermeden önce
taraflardan birinin onun hakemliğini red etmesi caizdir. Bu durumda hakem hakemlikten düşmüş,
vereceği hüküm geçersiz kabul edilmiştir.

«İki taraftan birinin tek başına fesh edebildiği gibi ilh...» Yani akdi tek taraflı olarak fesh etmeye yetkilidir. Ancak bu da aşağıda sayacağımız akitlerdedir. Bu da diğer tarafa yazı ile, elci ile, şirket

bahsinde de belirtildiği gibi bildirilmesi, haberdar edilmesi şartına bağlıdır. Vekalet ve mudarebe bahsinde de bu hususlar yeniden gelecektir. Lazım olmayan akitlerde veya bir taraf için lazım olupta diğer taraf için tazım ve kesin hüküm ifade etmeyen akitlerde, hakkında kesinlik kazanmayan
tarafın karşı tarafa bildirmesi şartı ile akdi fesh etmeye yetkisi vardır. Şirket akdi, mudarebe akdi,
vekalet akdi bu tür akitlerdendir. Fesh edecek tarafın karşı tarafa fesh ettiğini bildirmesi şarttır. Ancak burada müvekkilin vekilini azletmesinde bir şart daha getirilmiştir. O da vekile bir müddainin
hakkı taalluk etmemiş olmasıdır. Mesela hasım sefere çıkmak istese, karşı taraf davada onun yerine
vekil olmak üzere birini vekil tayin etmesini istese, müvekkil o vekili, isteyen kişinin hakkının taalluk etmesi sebebiyle, azle yetkili değildir. Nitekim vekalet babında gelecektir.

«Çünkü hakemin hükmü sulh mesabesindedir ilh...» Sulh ise tüccarların uyguladıkları, kendi aralarında meydana gelen husumetleri kaldırmak için baş vurdukları en uygun metodlardan biridir.
Ortaklardan herhangi biri sulha razı olmuş olduğundan hakemin hükmü diğer ortak için de geçerli
kabul edilmiştir. Bahır.

«Üç meselenin istisnası ilh...» Had, kısas akile üzerine diyet. Bu üç meselenin istisnası daha önce
zikredilmesi gerekir idi.

«Hakkında ictihad varit olan bütün meselelerde ilh...» Yani hukuku ibadla ilgili ve ictihadın caiz olduğu bütün meselelerde geçerlidir, yani hakem hüküm verebilir. Talak, ıtk, kitabet, kefalet, şuf'a,
nafaka, borçlar ve alışverişler bunlara örnektir. Kitap sünnet veya icmaa aykırı olan hükümlerde ise
geçerli değildir.

«Kinaye lafzı ile verilen talakların ric'i talaklar olması ile ilgili hükmü ilh...» Sadru Şehid Edebü'l-Kada isimli eserin şerhinde, «Ulemamız tarafından kabul edilen sahih görüşte budur» demektedir. Ancak birçok alimlerimiz bu tür fetvadan imtina etmekte ve hudud ve kısasta olduğu
gibi hakimin hükmüne ihtiyaç olduğunu belirtmektedirler. Gerekçeleri de, avamı nasın bu tur meselelerde cesaretini kırmak ve onların gelişi güzel hareket etmelerini önlemektir.

Fetih'te bu konuda Fetava-yı Suğra isimli eserden naklen «İzafe edilen talak konusunda hakemin
hükmü geçerlidir. Fakat bu istikamette fetva verilmez.» denmektedir. Yine aynı eserde Hanefi fukahasınca bundan daha geniş meselelere yer verilmiş ve müsamahalı davranılmıştır. Mesela bir
kimse içinde bulunduğu hadise hakkında adil ve bilgili bir fakihten fetvasını istese o da izafe ile yapılmış olan talakın geçerli olmadığı istikametinde fetva verse, bu fetvaya uyması hakkında talakı
izafe edilen karısını nikah altında tutmasında bir beis yoktur. Hatta fukahadan bu meseleden daha
müsamahalı bir mesele nakledilmekte, o da, başka bir kadınla evlense, daha önce evlendiği her kadının boş olacağı şeklinde bir yemini bulunsa, başka bir fakihten mesele hakkında fetva istese, o
da izafet yoluyla yapmış olduğu talakın sahih olduğu istikametinde fetva verse, ikinci kansını bırakır. Bu iki alimin verdiği fetva istikametinde birinci hanımı ile hayatını devam ettirir.»

«Buna benzer meseleler ilh...» Mesela hanımının annesi veya kız kardeşine şehvetle dokunur, galeyana gelir ise, bunun akabinde karı koca bir arada bir hakem tayin ederler, kendilerine Şafii

mezhebinin hükmü istikametinde nikahın devamı ile ilgili hüküm vermesini isterlerse ne olur? Sahih olan, verilecek hükmün geçerli olmasıdır. Eğer hakem bu görüşün doğru olduğu kanaatinde
ise. Aksi halde sahih değildir. Bahır.

«Hidayenin açık ifadesinden anlaşıldığına göre ilh...» Hidaye sahibi şöyle demektedir:

«Fukahanın,
hakemin hükmünün geçerli olmayacağı noktaları hudud ve kısasla tahdit ve tahsis etmeleri, diğer
ictihadla ilgili bütün meselelerde hakemlik yapabileceği, verdiği hükümlerin geçerli olacağını gösterir. Sahih olan da budur. Fakat fetva verilmez.

Burada söylenebilecek bir diğer hususta, avamı nasın bu gibi konularda cüret ve cesaretlerini artırmamak için, devlet tarafından tayin edilmiş hakimin hükmüne ihtiyaç duyulacağıdır.Zira mezhep hükümleri gelişi güzel hareketle çiğnenir. Fetih. Hidaye'nin yukardaki ifadesine benzer bir
ifade de, Edebü'l-Kada şerhinde yer almaktadır. Yine yukarda beyan edildiği gibi sahih olan görüş,
hakemliğin bu noktalarda sahih olması, verilen hükmün geçerli olmasıdır. Fakihlerimizden nakledilen ifadelerden anlaşılan da budur. Buradaki ifadesi ise sahih olan görüşün mukabili olan görüşü tercihten ibarettir. Hidaye'nin ifadesinden ilk anlaşılan, yani diğer ictihad konusu olan meselelerde cevazına dair fetva verilmez sözüdür.

Ancak Velvaliciye'den naklen Bahır isimli eserde ve Kınye'de, bunun ancak bir şeye izafe edilen yeminde ve benzerlerinde olması ve bu noktalara inhisar ettirilmesi gerektiğine yer verilmektedir.

Yukarda Fetih'ten, onun da Fetava-yı Suğra'dan naklettikleri de bu istikamettedir. Zira orada, «Geçerli olsa da bununla fetva verilmez.» denmiştir. Ancak fetva verilemeyeceği hususunda ileri

sürülen gerekçe ele alınacak olursa -ki, avamı nastan olan kişilerin bu gibi meselelerde cesaret göstererek mezhep hükümlerini çiğnemeleri meselesi- yalnız bu meseleye ve benzeri meselelere inhisar etmemektedir.

Daha sonra Makdisî'nin bu konuda tereddüt ettiğini gördüm. Verdiği cevabın özeti şu şekildedir: Fukaha ehil olmayan kişilerin hakemliğe atanmalarını men etmişlerdir. Bunun gerekçesi de hak olmayan, doğru olmayan birçok görüşlerle hüküm vermeyi önlemek içindir. Yine avamı nasın bilmediği birçok konulara cesaretlerinin ve cüretlerinin artmaması için hakem tayin etme konusunu
ve hakemin verdiği hükümlerin bu noktalarda da geçersiz olduğunu söylemişlerdir.

Ben derim ki: Bu da alim olmayan kişi hakkında mutlak bir surette tahkim yapılmaması, hakem tayin edilmemesini gösterir. Onun için burada en güzel cevap şu olsa gerektir: İzafet suretiyle yapılan yeminde, yemin eden kişi eğer verilen fetvanın doğru olduğuna inanıyor, kanaati de o istikamette ise, onunla amel etmesi itikadı ve inandığı istikamette amel etmiş olacağından caizdir.

Eğer meselenin sahih olmadığına dair devlet tarafından görevlendirilmiş hakim hüküm verecek olursa, verilen o hükme uyulması gerekir. Çünkü onun verdiği hükümle hakkında ictihad olan o meseledeki ihtilaf ortadan kalkmış olur. Ama yok o konuda bir kişiyi hakem tayin ederse bu da mezhep hükmünü değiştirmeden başka bir şey ifade etmez. Zira hakem tayin edilen kişinin verdiği
hüküm, sulh mesabesinde olduğundan o mesele hakkındaki ihtilafı bertaraf etmemekte, o hilafı kaldırmamaktadır. Ve verilen hüküm yemin edenin inancı istikametinde olan kişinin ve o istikametteki amelini iptal edici mahiyette değildir. Bunun için «Bu görüşle fetva verilmez.» demişler, bu gibi önemli konularda devlet tarafından yetkili kılınan hakimin hükmüne ihtiyaç olduğunu söylemişlerdir. Benim de bu meseledeki kanaatim budur. Anladığım da bundan ibarettir.

TENBİH: İhtilaflı meseleler bölümünde geleceği gibi, hakemin çocuk hakkında zararlı olabilecek konularda hüküm vermesi sahih değildir. Ama hakim ve Kadı verecek olursa hüküm geçerlidir.

«Verdiği haber geçerli sayılır ilh...» Yani hakem olan kişi, kendisini hakem tayin edenlerden birine,

«Benim huzurumda ikrarda bulunmuştun ve beyyine ile aleyhinde hüküm sabit oldu. Şahitler tezkiye edildiler, adil oldukları açıkça ortaya çıktı. Ben de bunun sonucu olarak bu hükmü verdim.»
dese, aleyhinde hüküm verilen kişi inkara kalkışsa, onun bu inkarına iltifat edilmez. Verilen hüküm
geçerlidir.

Bu konuda yetkisi ve meclis devam ederken verilen bilgileri haber suretiyle aktaracak olursâ geçerlidir. Çünkü hakem olan kişi meclis devam ettiği müddetçe devlet tarafından tayin edilen yetkili kadı mesabesindedir. Ama hakemlikten çıkarıldıktan veya hüküm vermeden önce azledildikten sonra, mecliste de olsa haber verse veya meclis bitip görevi sona erdikten sonra bu
ikrar ve şahitlerin adaletiyle ilgili haberi geçerli sayılmaz. Zira meclisin sona ermesiyle azledilmiş durumdadır. Aynen hüküm vermeden önce kendisini hakem tayin edenlerden birisi tarafından azledildiğinde nasıl azledilmiş sayılıyor ise, meclisin sona ermesi ile de azledilmiş sayılır. Bu durumda kadıya benzemektedir. Yani kadı azledildikten sonra, «Ben şu şekilde hüküm vermiştim.»
dese ve bu da bir haber mesabesinde olsa, tek kişi olduğu için verdiği bu haber mahkemece muteber sayılmaz. Yine hakem olan kişinin meclisin sona ermesinden sonra hükmü ile ilgili haberi
de geçerli sayılmaz.

«Aynen hakimin hükmünde olduğu gibi ilh...» Yani hakem olan kişinin lehlerinde şahadeti kabul edilmeyen yakın akrabaları hakkında vereceği hüküm geçerli değildir. Aynen hakimde olduğu

gibi.
Çünkü hakimin lehinde şehadetleri kabûl edilmeyen yakınları hakkındaki hükmü geçerli değildir.
«Hüküm vermek üzere tayin edilen iki hakemin hükümde birleşmeleri gerekir ilh...» Buna göre onlardan biri hükmünü verse veya her ikisi de hüküm verseler, oma ihtilaf etseler, geçerli sayılmaz.
Mesela Velvaliciye'den Bahır'da bu şekilde ifade edilmiştir.
Yine Bahır isimli eserde Hassaf'tan naklen şu ifadeye yer verilmektedir; «Bir kimse karısına, «Sen bana haramsın, haram ol.» dese ve bu ifadesiyle üç talaktan aşağı bir talaka niyet etse, karı koca iki kişiyi bu konuda hakem tayin etseler, onlardan biri talakın yalnız bain olduğunu, diğeri ise üç talakla bain bir talak olduğunu söyleseler verdikleri hüküm geçerli sayılmaz. çünkü ikisi aynı noktada birleşmemişlerdir.
«Kadı hakemin verdiği hükmü uygular ilh...» Yani hakem olan kişinin verdiği hüküm ve karar mahkemeye iletildiği taktirde hakim, mezhebine uygun görecek olursa kararı uygular. Aksi halde onu iptal eder. Uygulamasındaki yarar ise, birinci Kadı'nın hükmü tasdik etmesinden sonra, ikinci bir Kadıya iletilse, mezhebine muhalif olduğunu söyleyerek hükmü iptale kalkışsa, ikinci Kadı'nın bu yetkisi yoktur. Cevhere.

Bahır isimli eserde, «Bir hakemin verdiği karar, ikinci bir hakeme iletilse, ikinci hakem Kadı mesabesindedir. Görüşüne ve mezhebine uygun gördüğü birinci hakemin kararını uygular, aksi halde iptal eder.» denmektedir.

«Hakem olan kişinin verdiği hüküm ictihadi meseledeki ihtilafını kaldırmaz ilh...» Çünkü hakemin velayeti ancak kendisini hakem tayin edenler üzerinde inhisar etmektedir. Kadı'nın hükmü ise geneldir. Dolayısıyla Kadı'nın hükmü o meseledeki ihtilafı kaldırır, hakeminki ise böyle değildir.

«Hakemin kendisine verilen yetkiyi başkasına devretmesi sahih değildir ilh...» Buna göre, yetkiyi bir başkasına devretse, o da hakem tayin eden kişilerin rızası olmaksızın hüküm verse, verilen bu hüküm, mahkemeye aktarılması halinde kadı tarafından onaylansa bile yine geçerli sayılmaz. Ancak kendisini hakem tayin edenler, o ikinci hakemin kararını hüküm vermesinden sonra kabul etseler, onaylasalar, bu durumda verilen hükmü mahkeme onaylayabilir. Diğer bir rivayete göre, ikinci bir vekil mesabesindedir. Birinci vekil, ikinci vekilin hükmünü onaylaması halinde, ancak o hüküm geçerli sayılır. Dolayısıyla mahkemeye iletildiğinde mahkeme onaylayabilir. Fetih.

«Vakıfla ilgili hükmü ilh...» Yani hakem tayin edilen kişi, vakfın lazım olduğuna dair hüküm verse, Ebu Hanife'nin, «Mahkeme karar vermedikçe vakıf lazım kabul edilmez.» şeklindeki hilafını ortadan kaldırmaz. Binaenaleyh vakfı yapan kişinin bu görüşe göre, vakfından vaz geçmesi sahih görülür. Çünkü hala Ebu Hanife'nin vakfın lazım olmadığı istikametindeki görüşü devam eder. Zira hakemin hükmü, bu ihtilafı bertaraf edememektedir.

«Şartlan uygun olduğu taktirde ilh...» Yani ifraz edilmiş bir gayri menkul hakkında vakıf kararı, vakıf bahsinde geçtiği gibi, hakem tarafından lazım olduğuna karar verilse ve bu karar mahkemeye iletilse, mahkemenin vakfın lüzumuna dair vereceği karar, yeni bir karar mesabesindedir. Bu konuda verilen kararı uygulayamaz. Çünkü hakemin bu konudaki kararı muteber sayılmamıştır.

«Bahır'da hakemin hakimden farklı görüldüğü meselelerin sayısı on yediye iblağ edilmiştir ilh...» Bununla meselelerin sayısının on yediyi aşabileceğine işaret edilmek istenmiştir. Gerçekte de böyledir. Bir çokları metin ve şerhte geçti. Bu meselelerden birisi de, kölenin hakim olması istense ve tayini yapılsa. henüz hüküm vermeden azad edilse, bunun akabinde de hüküm verse. iki görüşten birine göre, verdiği hüküm sahihtir. Hakem olması durumu ise bunun hilafınadır. Nitekim yukarda bu meseleye temas edildi.

Yine yukarda geçen meseleler arasında hakem tayin edilen kişi için tayin edenlerin o kimse hakkında ittifakla karar vermeleri gerekir. Yine farklı meselelerden biri de, hakem olan kişinin hudud kısas ve akile üzerine diyet konusunda hükmü sahih değildir. Ayrıca hakem tayin edenler henüz hakemin hüküm vermesinden önce onu azletmeye yetkilidirler.

Diğer bir husus, hakemin vermiş olduğu hüküm, mesela satılan malın kusurlu olduğu konusundaki hükmü, satıcının satıcısına sirayet etmez. İzafet suretiyle yapılan yeminleri fesih istikametindeki hükmü ile fetva verilmez. Verdiği hükmü mahkemeye haber olarak iletecek olsa, bu haberi mahkemece muteber kabul edilmez. Bu meselelerin tümünde, ilerde geleceği gibi, Kadı'nın

hükümleri bunun hilafınadır. Ayrıca verdiği hüküm Kadı'nın görüşüne ters olduğu taktirde iptal edilir. Hakemin yetkiyi başkasına devretmesi sahih kabul edilmez. Vakıf hakkındaki hükmü, vakfın
lazım olduğunu göstermez.

Bu on mesele Bahır isimli eserde zikredilmiştir. Geri kalan meseleler ise şöyle sayılabilir: Onun hakemliğinin bir şarta talik edilmesi veya ileri bir zamana izafe edilmesi Ebu Yusuf'a göre caiz değildir. Ayrıca hakemin gaip hakkında verdiği hüküm geçerli değildir. Velevki gaip aleyhinde iddia
edilen husus, hazır aleyhinde iddia edilen hususa sebeb olsada.

Kadı'ya yazı yazması sahih değildir. Kadı'nın ona yazmasının da muteber olmadığı gibi. Hakimin yazısı ile, taraflar razı olmadıkça, hakemin hüküm vermesi doğru değildir. Hakemin verdiği hüküm
bir varisten diğerine ve ölmüş kişiye sirayet etmez. Vekil hakkında elindeki malın kusurlu olduğuna
dair vereceği hüküm, müvekkili için geçerli sayılmaz. Hakemin küçük çocuğun vasisi aleyhine, zararına olabilecek bir hüküm vermesi halinde, hükmü sahih kabul edilmez.

Hakemlik bir bölge ile kayıtlı değildir. Ülkenin her tarafında hakem tayin edilerek hüküm verebilir.

Şahitlerin ihtilaf etmeleri halinde, mesela şahitlerden biri Zeyd isimli kişiyi Kufe mahkemesinde husumete vekil tayin ettiğini, diğeri de Basra mahkemesi nezdinde vekil tayin ettiğini söylese kabul
edilir. Ama onlardan biri, falan fakih nezdinde, diğeri de falan diğer bir fakih nezdinde olduğunu söyleseler, kabul edilmez. Çünkü hakem arada bir vasıtadır. İki hakemden birisi diğerinden daha güçlü ve meseleyi anlayan hazık biri olabilir. Diğer kişi hakkında müvekkil razı olmamış da olabilir.

Mahkeme ile ilgili husus ise bunun hilafınadır. Nitekim Edebü'I-Kada şerhinde bu meseleler

açıklanmıştır.

Bu son meselelerin sayısı dokuza baliğ olmaktadır. Bunlar yine Bahır isimli eserde zikredilmiştir. Adı geçen eserde dört meseleye daha yer verilmektedir. Şarih de bu meseleleri açıklamış bulunmaktadır. Bunlarla mesele sayısı yirmi üçe baliğ olmaktadır.

Yine Bahır isimli eserde bir diğer mesele daha eklenmiş ve şöyle denmiştir: «Alimlerimiz hürriyet, nesep, nikah ve vela konusunda mahkemenin verdiği karan bütün insanlar hakkında geçerli saymışlar, hakem tarafından bu konularda verilen hükümler hakkında sarih bir ifadeye rastlanmamıştır. Hakemin bu konularda vereceği kararın diğerleri için geçerli olmaması, başkasına sirayet etmemesi gerekir. Binaenaleyh hakemin kölenin hür olduğuna dair verdiği karardan sonra, o köle hakkında mülkiyet davası, yani «Benim mülkümdür, benim kölemdir.» diye açılan bir dava dinlenir. Ama mahkemenin hür olduğuna dair verdiği karardan sonra, hiç kimse onun hakkında mülkiyet davası ileri süremez.»

Ben derim ki: Bunlara şu mesele de eklenir: Hakemin velayeti meclisten kalkması ve meclisin sona ermesi ile biter, azledilmiş sayılır. Yukarda Fetih'ten naklen beyan ettiğimiz gibi, bununla mesele sayısı yirmidörde baliğ olmuş olmaktadır.

«Hakimde durum bunun hilafınadır ilh...» Yani hakim irtidat etse, irtidatı sebebiyle otomatik görevden azledilmiş olmaz. Fetva da bu istikamettedir. Tekrar İslama döndüğü taktirde, yeni bir tayine gerek yoktur.

«Başkası kabul edebilir ilh...» Yani bir kimsenin şahitliğini bir töhmete binaen hakem kabul etmese. reddetse, başkası onun şahitliğim kabul edebilir. Ama hakimin Kadı'nın bir töhmete binaen şahitliğini reddettiği kişi, ikinci bir mahkeme nezdinde şahitlik yapamaz. Çünkü bu konuda reddedilme ile ilgili karar, bütün kişiler için geçerlidir. Bahır.

«Hakemin hapis cezası verme yetkisinin olmaması gerekir. Bu konuda birşey görmedim ilh...» Bahır'ın bazı nüshalarında bu şekilde ifade edilmiştir. Diğer bazı nüshalarda ise, «görmedim» ifadesinden önce, «Sadru Şeria'nın taksimle ilgili bölümünde şu açık ifade vardır.» denmektedir: «Hasımları ilzam etmesinin yararı, buna yetkili olduğunu gösterir. Mesela alışveriş yapan satıcı ve alıcı kişiler birini hakem tayin etseler, hakem müşteriye bedeli ödemesi için icbar yetkisine sahip olduğu gibi, satıcının da malı teslim etmesini mecbur edebilir. Bundan imtina edenlere hapis cezası uygular.» denmiştir. Bu ifadede hakemin de hapsetme yetkisi olduğu sarahaten beyan edilmektedir.

«Hediye kabul edip edemeyeceği konusunda sarih bir hüküm de görmedim ilh...» Bu ifade yine Bahır'dan nakledilmektedir. Orada şöyle denmiştir: «Davetlere icabet edip edemeyeceği, hediye kabul edip edemeyeceği hususunda bir hükme rastlamadım. Ancak hakemlik süresinin sona ermesinden sonra, bu her ikisinin de caiz olması gerekir. Yalnız hakem tayin edenlerden herhangi birinin hüküm meclisi esnasında kendisine verilen hediyenin kabul edilmemesi ve bu durumda hediye kabul etmesinin sahih olmadığı anlaşılmaktadır. Rahmulinin açıklamasına göre caiz olması gerekir. Çünkü bu konuda şüpheye düşen kişi, hüküm vermeden önce azledebilir. Hakimde ise durum bunun hilafınadır.»

METİN

Kadının kadıya mektubu veya mahkemeler arası yazışma ve diğer hususlar. «Diğer hususlar»dan maksadı, Kadı'nın da hüküm verebileceği meselesi ile ilgilidir. Erkeğin hakim ve Kadı olabildiği gibi, şahitliği kabul edilen konularda kadında hakim olabilir. Hakim hakime hudud ve kısas dışında her hakla ilgili konuda yazabilir. İstihsanen fetva da bu görüşle verilmiştir. Hudud ve kısas konusunda yazışma şüphe doğuracağından, şüphe meydana getireceğinden bu konudaki yazışmalar kabul edilmemektedir.

Şahitler mevcut ve hazır hasım aleyhine şehadet ederler, hakim de bu şehadet gereği hükmünü belirtir. Vermiş olduğu hükmü ilerde lazım olacağına binaen muhafaza eder ve dosyaya tescil eder.

Bu şekilde hazırlanan dosyaya hüküm sicilli adı verilir. Ki buna bir bakıma hüküm dosyası da denebilir. Bu dosyanın ihtiva ettiği konular hakimin hüküm verdiği deliller ve hükümleri ihtiva eder.

Bu ise o zamanın örfüne göredir.

Bizim örfümüze göre ise, bu insanlar arası vuku bulan hadiseleri derleyen ve tescil edilen büyük bir defterden ibarettir. Eğer hasım mevcut değil ise, gaip aleyhine hüküm sahih olmayacağından, hakim hüküm vermez. Ancak hasmın bulunduğu bölgenin Kadı'sına yapılan ve mahkemede beyan edilen şehadeti aynen yazar ki kendisine yazılan Kadı görüşü istikametinde o şehadet gereği hüküm verebilsin. Hatta yazan kadını" görüşüne muhalif bir görüşe sahip olsa da. Çünkü kendisine yazılan ikinci hakimin hükmü, başlangıç itibariyle verilmiş bir hükümdür. Ancak burada

mahkemesine intikal eden, öbür mahkeme nezdinde yapılan şahitliğin yazılı olarak naklinden ibarettir. Buna da hükmi kitap adı verilir ki bu yukarda beyan edilen hüküm sicilinden başka bir şeydir.

Şehadeti ihtiva eden yazıyı hakim derledikten sonra o yazıyı götürecek ve muhtevası ile orada şahitlik yapacak kişilerin huzurunda okur. Muhtevasını onlara bildirir ve yine onlar huzurunda mühürler ve onlara teslim eder. İkinci şahitlere yol şahidi adı verilir. Tabiki yazının içerisine kendi
adını, adresini ve gönderilen hakimin adını, adresini ve soyadını, lakabını yazar. Adres ve ünvan eğer bu yazının üzerine, kapatıldıktan sonra yazılacak olursa kabul edilmez. Bu onların örfüne göre
olduğu da söylenir.

Bizim örfümüzde ise üstüne yazılan bu adres ile amel edilir. İkinci imam diye vasıflandırdığımız Ebu
Yusuf. «Yol şahitlerinin ikinci hakim nezdinde getirdikleri mektubun, gönderen falan hakimin yazısı
olduğuna şahitlik yapmaları yeterlidir.» demiştir. Fetva da buna göredir. Nitekim Azmiye'de Kifaye'den naklen bu şekilde ifade edilmiştir. Mülteka da bu konuda, «Deneyen ve gören duyan gibi
değildir.» demiştir.

Yazı ikinci hakime ulaştığında evvela mühüre bakar, onu hasım ve şahitlerin huzurunda okur. Bu zimminin zimmiye olan şahitliği de olsa böyledir. Çünkü onların bu şehadeti müslüman olan bir Kadı'nın (hakimin) yaptığı iş konusunda şahitliktir. Ancak hasım olarak ikinci mahkeme bölgesinde
bulunan hasım, mahkemeye getirildikten sonra davanın muhtevasını ikrar ederse, şahitlere ve onların getirdikleri mektubun muhtevasını söylemelerine de gerek yoktur.

Ancak Eman yazısı dediğimiz yazı, bilhassa İslam ülkesinin dışında bunun hilafınadır. Zira bu yazının muhtevası ile ilgili beyyineye gerek yoktur. Çünkü bu yazı, alan hakimi ilzam edici mahiyette
değildir. Eşbah isimli eserde, «Yazı ile amel edilmez. Yazı delil ve huccet kabul edilmez. Ancak emanla ilgili mektup bundan müstesnadır. Sultanların yazmış oldukları beratlarda buna mülhaktır.

Yine ayrıca istisna edilen ve yazı ile amel edilmesi caiz görülen meselelerden biri de, satıcının, sarrafın, simsarın defteridir. Hatta İmam Muhammed, ravinin, hakimin ve şahidin yazısına da itibar
edileceğini söylemiştir. Eğer yazının ona ait olduğu kesinlikle bilinirse. Fetvanın da bu kavil ile verildiği bir rivayette zikredilmiştir. Yazışmaların ve şahitlerle yazının bir mahkemeden diğer bir mahkemeye iletilmesinin caiz olması için, iki kadı arasında üç günlük mesafeden az bir mesafenin
bulun maması gerekir. Bu mesele şahitlik üzerine şahitliğe benzemektedir. İkinci imam Ebu Yusuf,
«Eğer şahitlik yapıp aynı gün kendi memleketine dönmesi mümkün olmayacak kadar uzakta ise bu
süre üç günlük mesafeden az da olsa kabul edilir.» demiştir. Fetva da buna göre verilmektedir. Şurunbulaliye. Siraciye.

Bu yazının geçerli sayılabilmesi için, gönderen hakimin mektubunun, gönderilen hakimin eline varmadan ölmemesi veya azledilmemesi şartı da vardır. Hatta mektup ikinci hakimin eline ulaşıp
henüz okumadan önce birinci hakim vefat etse veya azledilse, yine bu mektubun muhtevası geçersizdir. İkinci İmam Ebu Yusuf buna da cevaz vermiştir. Ama mektup kendisine ulaşır ve ikinci
kadı mektubu okuduktan sonra yukarda anlatılan hususlar meydana gelecek olursa, mektubun

muhtevası batıl olmaz, geçerli sayılır.

Ayrıca mektup yazanın delirmesi. irtidad etmesi, bir müslümanı suçlayıp ona iftira etmesinden dolayı kendisine kazif haddinin uygulanması ye gözlerinin kapanması ve adil iken fasik duruma düşmesi, hakimlik ehliyetini kaybettiği için onun gönderdiği yazı hükümsüz kabul edilir. İkinci imam buna da cevaz vermiştir.

Ayrıca kendisine yazılan hakimin ölmesi ve hakimlik selahiyet ve ehliyetini kaybetmesi ile de bu yazı hükümsüz kalır. Bunun bir istisnası, özel Kadı'nın yani Kadı'ya yazılan özel isimden sonra bir
genelleme yapacak olursa, o zaman bu mektubun muhtevası geçerli kabul edilir. Ama başlangıçta
bir genelleme yapacak olursa, birinci mesele gibi bunun da muhtevası geçerli kabul edilmez. İkinci
İmam Ebu Yusuf buna da cevaz vermiştir. Amel ve uygulama da bu görüş ile yapılmaktadır. Hülasa.

Hasmın ölmesi ile yazı hükümsüz sayılmaz, kim olursa olsun. Zira onun varisi veya vasisi onun yerine kaim olacaktır.

Ben derim ki: Şahidül asıl dediği birinci Kadı nezdinde dava ile ilgili şahitlik yapan asıl şahitlerden
birinin ölmesi ile de bu yazının muhtevası batıl olmaz. Nitekim bu mesele yerinde metin olarakta gelecektir. Ancak bu hüküm Haniye'de olan meselenin hilafınadır. O bu meseleye muhalif olmuştur.

Şurası bir gerçektir ki, hakimin kendi bilgilerine dayanarak hadiseyle ilgili kaleme almış olduğu zabıt, ilmine dayanarak hüküm vermesine benzemektedir. Sahih olan kavil de budur. Hakimin kendi
bilgilerine dayanarak hüküm vermesine cevaz veren fakihler, yazmasına da cevaz vermişlerdir. Ama

kendi bilgileri ile hüküm vermesine cevaz vermeyenler, bilgisini yazı olarak diğer mahkemeye aktarmasına da izin vermemişlerdir. Ancak burada şunu önemle belirtmekte yarar var: Mutemet olan görüş, zamanımızda hakimlerin kendi bilgilerine, hadise hakkındaki malumatlarına dayanarak
verdikleri hükmün sahih olmamasıdır. Eşbah.

Yine aynı eserde, devlet başkanı olan imamın kazif haddinde, kısasta ve tazir konularında bilgisine
dayanarak hüküm verebileceği de beyan edilmektedir.

Ben derim ki: Burada kendi bilgisine dayanarak hüküm verme yetkisi. yalnız devlet başkanı olan İmam ile mukayyet midir? Yukarda hudud bahsinde belirttiğimiz gibi, bu konuda sarih bir ifadeye
rastlamadım. Yani bunun dışındakilerinde ilim ve bilgîlerine dayanarak hüküm verebilecekleri konusunda sarih bir ifadeye rastlamadım. Buna rağmen Şurumbulali'ye ait Vehbaniye şerhinde, «Benimsenen görüş, bugün için hakimin ve diğerlerinin kendi bilgisine dayanarak hüküm verememesidir. Mutlak bir şekilde ve halis hadler dediğimiz hukukullaha taalluk eden haklarda hakim kendi bilgisi ve ilmine dayanarak hüküm veremediği gibi, buralarda da veremez.» denmiştir.

Mesela zina haddi, şarap içmeden dolayı vurulan had gibi konularda mutlak olarak bilgi ve ilmine
dayanarak kimse hüküm veremez. Yalnız şu kadar var ki bu noktada sarhoşluk belirtileri görülen kişiye hakim tazir cezası verebilir. Bu da töhmetten dolayıdır İmamdan yapılan, yani Ebu Hanife'den
yapılan bir rivayete göre, eğer hakim talak, ıtk, gasıp konularında bilgisi var ise, bu konuda karı koca olmalarına, hisbe açısından mani olabilir. Ama bilgisine dayanarak hüküm veremez. Mani oluşu hisbe açısındandır, hüküm ve kaza acısından değildir.

İZAH

Hakimin hakime yazması, kaza ile ilgili hükümlerdendir. Ancak bu iki Kadı ve hakim arasında teati
edilir. Bunun için de önceki ifadelere göre mürekkep bir durum teşkil eder. Fetih. Bu ifade Zeylaî'nin, «Bu kaza ile ilgili bölümden değildir. Çünkü o ya şahitliğin nakli veya hükmün naklidir.»
sözünden daha iyidir.

Zeylaî, evet, «Bu hakimlerin işlerinden biridir.» demiş ise de, bunun daha önce zikredilmesi uygun
olurdu.» diye sözlerini tamamlamıştır. Mademki onların bir işidir, onlarla ilgili bir hususdur. onun Kitabu'l-Kaza ile ilgisi olmadığını nasıl söyleyebilir. Bahır.

Nehir'de kabul edilmeyen husus, bu yazışmanın bir hüküm ve mahkeme kararı olmadığıdır. İsbat
edilen husus ise, bunun mahkeme ile ilgili hükümlerden ve mahkemenin yetkisinde olan hükümlerden oluşudur.»

«Kadıya mektubu ilh...» Uzakta olan ve mesafesi ilerde tayin edilecek hakime yazılan mektuptur. Bu
şunu ifade eder: Bir şehirde olan Kadı, diğer şehirde olan Kadı'ya yazabileceği gibi, kasaba ve kazalarda olan hakime de yazabilir. Bunun aksi de sahihtir. Yani kasaba ve kazalardaki hakim ve Kadı'lar şehirdeki hakim ve Kadılara da yazabilirler. Gerçi ileride geleceği gibi bu konuda ihtilaf vardır.

Fetih'te, «Kadı kendisini tayin eden bölge emirine bir yazı yazsa, «Allah emiri doğru yoldan ayırmasın, salah üzerine daim ve kaim eylesin» ifadesiyle başlayarak daha sonra olayı anlatan bir

yazı yazarsa, emir o Kadı'nın yaşadığı şehirde ise, emire bu yazıyı getiren güvenilir bir kişi de olsa,
kıyasa göre bu yazı kabul edilmez. Çünkü hüküm verme, beyyineye (delile) dayanır. Aynca ne emirin ismini. ne de babasının ismini yazmıştır. Fakat istihsana göre kabul edilir. Çünkü bu yapılagelmiş bir örftür. Her hadisede bizzat Kadı'nın Emire gelerek konu hakkında bilgi vermesi mümkün değildir. Güvenilir bir elçi göndermesi halinde, güvenilen bu elçi gönderen kişinin kendisinin gelmesi mesabesindedir. Dolayısıyla bu haberle amel edilmesi caizdir. Yine hakimin diğer bir şehirde olan Emire bu merasime tabi olmadan gönderdiği yazıda aynen kadının kadıya yazdığı mektupta aranan şartlar aranır.» denilmiştir. Bu ifade Bahır ve Nehir'de nakledilirken Fetih'teki bazı ifadeler düşürüldüğünden, anlamada güçlük çekilmiştir.

«Her hakta ilh...» Yani nikah, talak, gereği mal olan öldürme olayları, müşahhas mallarda,

menkul

de olsa bütün bu haklarda yazışmalar muteberdir. İmam Muhammed'den rivayet edilen de budur.
Müteahhir ulema bu ifadeyi benimsemişlerdir. Zarurete binaen fetva da bu kavil ile olmaktadır. Zahiru'r Rivaye'de ise, menkul olan mallarda işaretle göstermeye ihtiyaç duyulduğundan caiz değildir, denmiştir. Çünkü dava esnasında ve şahitlerin şehadeti esnasında menkul olan malları göstermek ve onlara işaret etmek gerekir. Bunun içinde caiz olmadığı Zahiru'r Rivaye'de belirtilmiştir.

İkinci imam Ebu Yusuf'tan yapılan bir rivayette ise kölede bunun caiz olduğu söylenmiştir.

Çünkü

kölede çoğu kez kaçma olayları meydana gelmektedir. Ama cariyede durum böyle değildir. Yine

aynı imamdan yapılan bir nakilde, bunların hepsinde caiz olduğu da yer almaktadır. İsbicabî isimli
eserde, fetvanın bu kavil ile olduğu beyan edilmektedir. Bahır.

«İstihsan yolu ile ilh...» Kıyasa gör caiz olmaması gerekir. Çünkü yazısı, hakimin hakime yazısı, sözlü ifadesinden daha kuvvetli sayılmamaktadır. Hatta hakim yerinde olayla ilgili haber verse, onun haberine dayanarak hüküm verilmemesi gerekir. Yazısı da böyledir. Ancak bizim yazılan yazının muhtevası ile istihsanen amel etmemiz, Hazreti Ali'den varit olan bir esere dayanmaktadır.

Ayrıca ihtiyaç da bu görüşü tercih etmemizi gerektirmektedir. Bahır.

«Şahitler mevcut ve hazır olan bir hasım aleyhine şahitlik etseler ilh...» Nihaye isimli eserde, «Burada hasımdan murat, gaip olan kişinin vekili veya hakim tarafından tayin edilen vekilidir. Hakkın isbatı için buna gerek vardır.» denmektedir. Eğer hasımdan murat, aleyhinde dava açılan davalı olsaydı, mevcut olduğuna göre ikinci bir hakime yazmasına gerek kalmazdı. Çünkü hakimin
hükmü tamamlanmış ve aleyhinde hüküm vereceği kişi mevcut olduğundan uygulamaya geçilebilirdi.

Ben derim ki: Bu ifadede bir zorlama vardır. Doğru olan şöyle ifade edilmesidir: Şerhteki ve metindeki «Bir hasım aleyhine şahitlik yaparlarsa» ifadesinden maksat, bizzat onun bulunması meselesiyle ilgili değildir. Çünkü bu ifade, burada, ilerde gelecek olan hasım olmaksızın şahitlik yapsalar, meselesine bir ön söz mesabesindedir. Zira hasım mevcut olmayacak olursa. hüküm vermeye yetkisi yoktur. Benzeri meseleler çoktur. Dürer'de de bu şekilde ifade edilmiştir.

Ben derim ki: Burada bu meselede hakimin hakime yazısından maksat, onun verdiği hükmün diğer
mahkemeye iletilmesi demek değildir. Ki, hasımla bu meselede maksat, vekili veya mahkeme tarafından tayin edilen müsahhar dediğimiz vekil olsun. Burada esas maksat, mahkeme nezdinde
şahitlik bazen mevcut olan hasma karşı yapılır ve sonucunda da hakim hükmünü verir ve bu hükmü
kayda alır. Hadiseyi muhafaza etmek için buna ihtiyacı vardır. Başka bir hakime göndermek için kaleme almamıştır. Çünkü hüküm bumda tamam olmuş, konu kapanmıştır. Bazan da mevcut olmayan hasım aleyhine şahitlik yapılmış olur ki bu da aşağıda zikredeceğim mesele ile ilgilidir. Onun için o meseleye bir mukaddime mesabesinde bunu zikretmiş bulunmaktadır. Böyle olduğuna
delilimiz de, vakayı muhafaza etmek. ilerde meseleye ışık tutmak için mahkeme zabıtlarını muhafaza eder, ifadesidir.

Zeylaî'den naklen Nehir isimli eserde, «Hasım olan kişi, aleyhinde hüküm verildikten sonra kayıplara karışsa ve böyle bir hükmü de inkara kalkışsa, hakim ikinci bir hakime verdiği hükmü uygulaması veya hakkın kendisinden alınması için yazabilir.» denmektedir.

Netice olarak bazan mevcut hasım aleyhine vermiş olduğu hükmü ikinci kadıya bildirme durumu ile
karşı karşıya olabilir. Dolayısıyla onun da burada zikredilmesi bir maksada mebni olmaktadır. Bu da
vuku bulabilecek olaylardan olduğu için zikredilmesi yadırganmamalıdır.

Kuhistanî'nin ifade ettiğine göre, bazen ikinci hakime olan yazı, birinci hakim nezdinde hasım hazır
olsa da varittir. Bu da ikinci hakimin birinci hakim tarafından verilen hükmü uygulaması ve yürürlüğe koyması bakımındandır. Mesela bir kimse diğeri aleyhinde bin lira iddia etse, bin lira alacağı olduğunu söylese ve bunu delilleriyle isbat etse, hakim bunu göre karar verse, daha sonra
kendi aralarında falan şehirde alacağını teslim edeceği konusunda anlaşsalar ve oraya gittikten

sonra hakkını inkar edebileceği korkusuna kapılarak hakimden yazı yazmasını istese ve hakim de
ikinci şehir ve bölgenin kadısına bu hükmün uygulanmasına yardımcı olması için yazı yazması caizdir, mümkündür.

«İçinde mahkemenin kararı bulunan hükümler ilh...» Bu sicilli hükmüyede şamildir. Bu ifade mahkemede muhafaza edilmek üzere verilen kararlara şamil olduğu gibi, ikinci hakime gönderilecek hükümleri de içine atabilir.

«Şahitlerin yapmış oldukları şehadetleri aynen zapta geçer ve yazar ilh...» Bunu da dinledikten sonra ve şahitlerin adil olduğuna dair gerekli tezkiyeyi yaptıktan sonra bu noktayı ve bu hususu kaleme alır. Nehir.

«Şahitlerle ilgili şehadet zaptını ikinci hakime gönderdiği zaman ikinci hakim gönderenin görüşüne
terste olsa kendi görüşüne göre hüküm verir ilh...» Bu, sicil dediğimiz hükümleri ihtiva eden hususlarda böyle değildir. Çünkü ikinci Kadı'nın bu noktada birinci Kadı'ya muhalefet etmesi düşünülemez. Onun verdiği hükmü bozamaz, Çünkü sicil ifadesinden maksat, verilen hükmün bizatihi kaleme alınmasıdır, başkasına yazılan yazı demek değildir. Bunun için de ikinci hakim gönderilen yazıyı kabul etmeyebilir. Yani onun muhtevası ile amel etmeyebilir. Ama sicil dediğimiz
noktada durum böyle değildir. Nitekim Minyetü'l-Müfti'den Bahır'da bu şekilde nakledilmiştir.

Nehir sahibinin, «Ben bu ifadeyi Minyetü'l-Müfti'de bulamadım» ifadesi, elindeki nüshasına binaen
olsa gerektir. Ben elimdeki nüshada nakledilen bu hükmü aynen gördüm. Fetih isimli eserde, «Kitabi hükmi diye adlandırdığımız hakim diğer bir hakimin yazmış olduğu yazının gereği ile görüşüne ters düştüğü taktirde amel etmeyebilir. Çünkü henüz hakkında ictihad yapılabilecek bir
noktada hüküm vaki olmamıştır. Dolayısıyla isterse kabul eder. muhtevası ile kabul eder, isterse kabul etmez ve onunla amel etmeyebilir.» denilmiştir.

«Buna hükmi kitab adı verilir ilh...» Bu onların örfüne göredir. Hükme nisbet etmeleri sonunda buna
dayanarak hüküm verileceğinin nazarı itibare alınmasındandır. Yani mecaz yoluyla buna Kitabı Hükmi adı verilmiştir. Fetih.

«Bu bir sicil değildir ilh...» Çünkü sicil, hüküm verilen hususu ihtiva eder. Hükmi kitab, (hükmü yazı) ise bunun hilafınadır.

«Yazdığı yazıyı yol şahitleri dediğimiz kişilere okur ilh...» Aynca bunu onların nezdinde mühürler.

Tezvir ve tahriften korunması da bunu gerektirir.

«Ayrıca onun muhtevası ile ilgili gerekil bilgiyi de onlara verir ilh...»Çünkü onlar ikinci hakim nezdinde kitabın muhtevası hakkında şahitlik yapacaklardır. Bilmedikleri konuda şahitlik yapamazlar. Mesela «Bu senet falan kişi aleyhinde düzenlemiştir.» şeklindeki muhtevasını bildirmeden söyledikleri bir şey ifade etmez. Ancak muhtevası olan borç miktarını belirtirler ve o konuda şahitlik ederlerse, o zaman bu yazı muteber kabul edilir. Senet de o taktirde muteber sayılır.

Fetih. Bahır isimli eserde, «Yazının muhtevasını çok iyi hatırlamaları gerekir. Bunun için de ellerinde açık bir nüshanın olması gerekir.» denmiştir ki muhtevayı unutmamaları, hatırlamaları, hatta ezberlemelerine yardımcı olması için böyle bir nüshaya da ihtiyaç duyulur. Şahitlik yapacakları hususu tahammül ettikleri andan eda edecekleri ana kadar hatırlamaları şarttır. Bu da
sahibeyne göredir.

«Ve onlar huzurunda mühürler ilh...» Kitabı dürdükten, katladıktan sonra o mektup üzerine mührünü basar. Yazılan yazının altına mührün basılması geçerli değildir. Hakimin mührü kırılmış olsa veya kitap açık olsa kabul edilmez. Eğer yazının altını mühürleyecek olursa, yine geçerli kabul
edilmez. Nitekim Zahire'de böyle ifade edilmiştir. «Onların huzurunda mühürler» ifadesine şu bakımdan ihtiyaç duyulmuştur. Çünkü ikinci mahkeme nezdinde şahitlik yaparlarken mühürlemenin
huzurlarında yapıldığı konusunda da şahitlik yapmaları gerekir. Muğni.

Bu mühür konusu, eğer yazılan yazı davacının eline verilecek olursa gereklidir. Fetva da buna göre
verilmiştir. Kuhistani.

«Mektubu onlara teslim eder ilh...» Bu teslimin, hüküm verdiği mecliste olması şarttır. O meclisin
dışında başka bir mecliste teslim edecek olursa muteber kabul edilmez. Kirmanî. Kuhistani.

Nihaye'de şöyle denmektedir: «Hakimlerimizin bugün amel ettikleri şekil, yazdıkları bu yazıyı davacıya teslim ederler. Bu da Ebu Yüsuf'un kavlidir. Şemsü'l-Gimme'nin ifade ettiğine göre fetva
verilen görüşte budur. Ebu Hanife'nin görüşüne göre bu yazı şahitlere teslim edilir. Hocamın yazısı
ile meseleyi bu şekilde gördüm.» Daha sonra devamla «Senet konusunda senedin muhtevası ile ilgili bilgisi olmayan kişinin senet hakkında yapacağı şahitlik muteber değildir.» denmiş ve bu

konuda fukahanın icmaı olduğu ilave edilmiştir. Bu meseleyi böylece bil. Çünkü insanlar arasında
bunun hilafı adet haline gelmiştir. Saidiye.

Ancak bu konudaki icma davası pek teslim edilir dava değildir. Çünkü ilerde Ebu Yusuf'tan buna muhalif rivayetler nakledilecektir. Musannıf bu hususu istihkak babında da zikretmiş ve demişti ki,
istihkakla ilgili sicile dayanarak ve orada falanın yazısıdır şehadeti ile hüküm verilmez. Muhakkak ki
yazının muhtevasını bildiren şahitliğe dayanarak hüküm verilmelidir. Şehadet ve vekaletin nakli dışında da hüküm yine böyledir.

Benzeri meseleler Gurer isimli eserde mevcuttur. «Bu da, şehadetin nakli veya vekaletin nakliyle
ilgili yazı da onun muhtevası ve mazmunu hakkında şahitliğe ihtiyaç yoktur. Bunun gereği de, şahitlere okumaya ihtiyaç olmayabilir.» denmektedir. Bu da Ebu Yusuf'un kavli olsa gerektir.

«Lakablarını ve künyelerini yazar ilh...» Yalnız isim yeterli değildir. Hem gönderen, hem de gönderilen hakimin lakab ve künyelerinin yazılması, gereklidir. Fetih'te, «Eğer ünvan «falandan falana» şeklinde olur veya «Ebu falandan Ebu falana» diye yazılacak olursa kabul edilmez. Zira yalnız isim veya yalnız künye kişiyi tanıma bakımından yeterli değildir. Ancak künyesiyle meşhur olan kişiler bazen tanınabilir. Mesela Ebu Hanife, İbni Ebu Leyla buna bir örnektir. Bazan babasına
nisbet edilerek zikredilmesi de yeterli sayılabilir. Mesela Ömer İbnül Hattab, Ali İbni Ebi Talip gibi.

«Bunun bir rivayet olduğu söylenmiştir. Diğer rivayetlere göre, künye meşhur da olsa kabul edilmez. Çünkü insanlar ortak künyeye sahip olabilirler. Aynı künyeye sahip olan kişilerin o künye
ile şöhret bulmuş olmaları mümkündür. Dolayısıyla kendisine yazı yazılan hakimin o künye ile şöhret kazanmış bilinen bir kişi olduğu bilinemez. O mudur, başkası mıdır diye tereddüde mahal bulunmaktadır. Ama «Falan beldenin Kadı'sına» diye yazacak olursa, bu durum bunun hilafınadır.
Çünkü çoğu kez o beldede bir hakim bulunur. Yere ve beldeye izafe edilmekle bildirme ve tanıma
hasıl olmuş sayılır.» denilmiştir.

Nehir'de, *Bu konuda davacının ve davalının ismini de zikreder. Ayrıca baba ve dedelerinin ismini
de buna ekler. Dilerse dava konusu olan hakkı ve şahitleri de yazar, dilerse şahitlik yaptıkları hususla iktifa edebilir. Yine bu yazının muteber olmasının şartlarından biri de yazıya tarihin atılmasıdır. Tarihsiz yazılar geçersizdir. Bu da yazının yazıldığı tarihte onun kadı olduğunu bildirmek içindir.» denilmiştir. Fetih.

«İkinci İmam Ebu Yusuf iktifa etti ilh...» Azmiye'de Kifaye'den naklen yapılan bu rivayet, yukarda
Nihaye'den zikrettiğimiz ve Mülteka'nın ibarelerinin aynıdır. Ebu Yusuf, şahitliklerinin dışında hiçbir
şeyi şart koşmamıştır. Yani kendisi bu görevi, Kadılık görevini üstlendiği zaman, şahitlerin, «Falan
kadının yazısıdır.» ifadesiyle iktifa etmiştir. Serahsi de onun bu görüşünü benimsemiş ve «Meseleyi
deneyen, gören duyan gibi değildir» demiştir. Ebu Yusuf, uzun yıllar bizzat kadılık yapmıştır. Zorluğu görünce bu kadarıyla iktifa etmiş, diğer şartlara riayeti lüzumlu görmemiştir. Bunun için İmam Serahsi de bu görüşü benimsemiştir. Bundan anlaşıldığına göre mühürleme şartı da yoktur.
Ebu Yusuf mühürlemeyi de şart koşmamıştır.

Fethü'l-Kadir'in ifadesinden anlaşıldığına göre bu Ebu Yusuf'tan yapılan bir rivayettir ve orada şöyle denmiştir: «Bu rivayetin sahih olduğunda hiçbir şüphe yoktur. Çünkü burada önemli olan yazıyı taşıyan kişilerin adaletli olmalarıdır. Mühürün olup olmaması önemli değildir. Yeter ki şahitler
hakimin bizatihi kendisinin yazdığına şehadet etsinler. Eğer yazı davacının elinde ise, değişikliği önlemek, tezvire meydan vermemek için mühürlenmesi şarttır. Burada da şahitler, davacının getirdiği yazının muhtevasını bildikleri ve o konuda yapmış oldukları şahitlikleri, yazının muhtevasına uygun olacak olursa, o taktirde mühüre ihtiyaç duyulmamaktadır»

«O yazıyı okumaz ilh...» Yani hasım mahkemeye getirilmeden yazıyı okumaz. Bu ifade ile Bahır'da
söylenenlere ve Fetih'ten nakledilenlere işaret edilmek istenmiştir. Şöyle ki, hasım hazır olmaksızın
o yazıyı kabul etmez şeklindeki ifade, aslında kabul etmez demek değildir. Hasım olmadan o yazıyı
açıp okumaz. Çünkü buna bir hüküm taalluk etmemektedir.

«Ancak hasım ve şahitlerin huzurunda acar ilh...» Şahitlerin «falan hakimin yazısıdır.» şeklindeki
şehadetleri ve «mühür de onun mühürüdür.» demelerinden sonra yazı açılır. Nehir. Bu ifadeden sonra Kenz isimli eserde, «Eğer falan kadının yazısıdır hüküm meclisinde bize bunu teslim etti ve
muhtevasını bize okudu ve huzurumuzda mühürledi diyerek şahitlik yaparlarsa hakim mektubu

acar hasma okur onun muhtevası gereği aleyhinde hüküm verir.» denilmiştir. Bahır isimli eserde,
«Tabiki şahitlerin adaleti, adil kişiler olduğu sabit olacak olursa» ifadesi de eklenmiştir. Mesela hakim onların adil kişiler olduğunu bilir veya şahit olan kişilerin adil kişiler olduğuna dair yazıda bir
husus belirtilmişse veya onlar hakkında güvenilir kişilere sormuş, adil oldukları konusunda onların
tezkiyesini almış ise, şahitliklerine itibar edilir. Ama henüz adil oldukları ortaya çıkmadan o yazının
muhtevası ile hüküm vermez, hasmı da bu hususta ilzam etmez.

Bahır'da bu ifadeler nakledildikten sonra Ebu Yusuf'un yakardaki ifadesi de tekrarlanmıştır.

«Müslüman olan bir kişinin filline şehadet ettikleri için ilh...» Bu da «Falan hakim bu yazıyı yazmış,
bize okumuş ve mühürleyip bize teslim etmiştir.» şeklindedir.

«Hasım ikrarda bulunacak olursa ilh...» Yani hasım, «Efendim bu yazının falan hakime ait olduğunu
kabul ediyorum.» diyecek olursa, şahitlerin yazının muhtevası ile ilgili bilgi vermelerine gerek yoktur.

«Emanla ilgili mektup ve yazı bunun hilafınadır ilh...» Yani gayri müslim bir ülkede onların krallarından eman isteyen bir mektubun gelmesi halinde bu mektubun muhtevası hakkında şahitlerin şehadetine gerek yoktur. Bahır.

«Çünkü bu mektup hakimi ilzam edici mahiyette değildir ilh...» Hakim dilerse onlara eman verebilir,
dilerse vermez. Kadı'nın yazısı ise bunun hilafınadır. Çünkü kendisine yazı gönderilen hakimin bu
yazıya bakması, muhtevası ile amel etmesi ve orada olan beyyine gereği hasmı ilzam etmesi gerekir. Bunu reddedemez. Fetih.

FERİ MESELE: Mektubu taşıyan şahitler yolda hastalansalar veya memleketlerine dönseler veya

başka bir şehre yolculuk yapsalar, taşıdıkları yazının muhtevasıyla ilgili şehadetlerini başka kişilere aktarsalar, caizdir. Meselenin tamamı Haniye'de zikredilmiştir. Tabiki burada aktardıkları konuda şahitlik yapmalarını istemeleri de şarttır.

Yazı delil değildir, amel edilmez

«Yazı ile amel edilmez ilh...» Eşbah'ın bu konudaki ifadesi, «Yazıya itimad edilmez. Geçmiş kadıların vakıfnameler üzerindeki yazılarına itibar edilmez ve bunlarla amel edilmez.» şeklindedir.

Bîrî, «Güvenilmez, itimad edilmez sözünden maksat, dava esnasında buna dayanarak hakim hüküm veremez demektir.» demektedir. Çünkü yazı benzetilebilir ve yeniden yazılabilir. Zahiriye'nin Hülasa'sında şu şekilde ifade edilmiştir:«Hakimlerin diğerlerine yazmış oldukları divandaki yazılar bu kabilden değildir. Bu konuyla ilgili meselelerde yukarda özellikle Kadı'lık görevini üstlenen kişi, bir önceki kadının dosyalarını ister ona bakar.» Bu da divanla ilgili yazıların muteber olacağını gösterir.

«Sultanın vermiş olduğu beratlarda buna ilhak edilir ilh...» Yine bu konuda Eşbah'ın ifadesi aynen şöyledir: «Görevlerle ilgili ve vazifelerle ilgili sultanın vermiş olduğu beratların muhtevası hakkında eman mektubuna kıyasla şahitlere gerek yoktur. Eğer eman mektubu ile ilgili esas, tezvir korkusu ise. Ama yok kanların ve canların korunması ile ilgili eman mektubunda ihtiyat esas alınmıştır denecek olursa, durum böyle değildir. İllet birbirinden farklı olduğu için ona ilhak edilmesi kabul edilemez.»

Ben derim ki: İkinci görüşe riayet edilmesi gerekir. Sayihani. Çünkü bunda tezvir imkanı vardır, gerçekten de vuku bulmuştur. Nitekim Hamevi bundan örnekler vermiştir. O zaman sultanın berat yazılarının eman mektubuna kıyasla aynı durumda olması kabul edilemez. Ancak şu kadar var ki eman mektubuyla ilgili esas o mektubun hakimi ilzam etmemesidir. Kaza ile ilgili bölümün başında Kadıların divanındaki yazı ve muhteva ile amel, bir zarurete binaen olduğu nakledilmişti. Burada da durum aynıdır. Çünkü sultanın belirli kişilere yöneltmiş olduğu görev ve istihkaklarla ilgili yazısı ve beratine beyyine getirmek mümkün değildir. Vali ve Kadıların yayınladıkları yazılarda da durum aynıdır. Onların ellerinde bulunan dosyalarda bunun gibidir. Diğer görevlilerin neşrettikleri emirler. sultana ait emirler, örf ve adet gereği muhtevası hakkında şahit istenmeden kabul edilir. Bu tür yazıların tezvir edilmesi, sahte olması meseleyi değiştirmez. Her ne kadar vaki olduğu söyleniyor ise de bunlar nadir olaylardandır. Çok az vuku bulur. Şahitlerin şehadetini tezvir imkanından daha da nadirdir. Orada kabul edildiğine göre daha nadir olanda kabul edilmesi gerekir. Ayrıca bu nokta sarrafın defterinden daha önemlidir. Onun yazısına itibar edildiğine ve muhtevasıyla amel edildiğine göre şahit istenmeden bunlarla da amel edilir. Sarraf ve benzeri kişilerin defteriyle amel edilmede gerekçe örftür, teamüldür.

Allame Birî Eşbah üzerine yazmış olduğu şerhte şöyle demektedir: «Alaaddin isimli zatın bu

konuda bir özel risalesi mevcuttur. O risalede Eşbah'taki ifadenin özetini naklettikten sonra, İbni Şıhne, İbni Vehban sarrafın elinde bulunan defterle amel edilmesine kesin gözü ile bakmışlardır. Çünkü bunda tezvir ve değiştirme söz konusu değildir.»

Bezzazî, İmam Serahsi, İmam Kadıhan sarrafın defterinde tezvir imkanı olmadığı için amel edildiğine göre, sultana ait defterlerde bu tezvir daha da az olduğundan bu noktada amel edilmesine kesin gözü ile bakmışlardır. Bunu müşahade edenler, takip edenler iyi bilirler. Çünkü bu yazılar sultandan özel izin alındıktan sonra yazılır ve bu yazıların muhtevası ile ilgili hiçbir eksikliğe ve fazlalığa meydan verilmeksizin birçok kişiler tarafından muhteva nakledilir. Aynca bu yardımcıya arzolunur. O yazısını yazdıktan sonra mütevelliye götürülür. O da defter emini denilen yerde muhafaza etmesi için ona testim edilir. Onun üzerine gerekli yazı yazıldıktan, asıl nüshalar mühürlendikten sonra özel yerlerde muhafaza edilir. Bu kadar titizlikle hazırlanmış bir yazıda sahte olma düşüncesi pek makul değildir. Bunların sahte olması kesinlikle düşünülemez. Meselenin bu şekilde olduğuna dair devlet memurlarının ve katiplerin malumatları vardır. Defterlerde mesela, «Falan yer falan medreseye vakıftır.» şeklinde not edilmiş ise bununla beyyineye ihtiyaç kalmaksızın amel edilir. Şeyhülislamlar da bu görüşle fetva vermişlerdir. Abdullah Efendi'nin Behçetü'l-Fetava'sında bu ifadeler açıkça yer almaktadır.

Ben derim ki: Bunu te'yid eden diğer bir hususta geçmiş Kadıların divanındaki yazılarla amel edilmesidir. Osmanlı devletinde vazifeye gelen şeyhülislamlar defteri hakanide yazılı olan hususları Kadıların divanında yazılı olan meselelere kıyas ederek aynı sonuca varmışlardır. Çünkü her ikisi arasında ortak nokta bulunmaktadır, Ancak vakıf bahsinde Hayriye'den naklettiğimiz bir ifadede, «Bir vakfın defteri sultanide bulunması ile vakfın sabit olduğuna karar verilmez.» denmiştir.

Simsar, sarraf ve satıcının defteriyle ilgili meseleler

«Satıcının, simsarın ve sarrafın defteri ilh...» Bu meselenin hükmü emanla ilgili yazıya kıyasla belirtilmemiş, bunların hükmü bahusus zikredilmiştir. Fetih isimli eserin şehadet bölümünde, «Simsarın, sarrafın yazısı taamül ve örfün bulunmasından ötürü geçerlidir, kabul edilir.» denmiştir.

Bîrî şöyle demektedir: «Çoğu kitaplarda bulunan husus budur. Hatta Mücteba'da da böyledir. İkrar bahsinde şöyle denmektedir: Satıcının. sarrafın ve simsarın yazıları, adres belirtilmese de hüccettir, delildir. İnsanlar arasında bu, geçerli kabul edilmiştir. Muhtevasıyla amel edilir. İnsanlar arasındaki yazışmalarda da durumun örfe binaen böyle olması, bu yazılan yazıların hüccet kabul edilmesi gerekir.»

Hizanetü'l Ekmel isimli eserde, «Bir sarraf kendi özel defterine bir kimseye borçlu olduğunu yazsa, tüccar arasında yazısı tanınsa ve bu kimse ölse, alacaklı gelip vereseden o miktar malı istese, ölmüş olan kişinin yazısını gösterse, insanlar bu yazıyı tanıdıkları için muhtevası ile hüküm verilerek terekesinden olacaklının atacağı miktar kendisine verilir. Tabiki bu yazının ölen kişiye ait olduğu tesbit edilirse. Bu durum eskiden beri insanlar arasında cereyan eden ve delil olarak kabul edilen bir hususdur.»

Allame Aynî der ki: «Bir meselenin zahir ve açık bir adete bina edilmesi ve örften istifade ederek hüküm verilmesi vaciptir. Buna göre bir satıcı defterinde kendi yazımla şunu buldum veya kendi elimle falana bin lira borcum olduğunu yazdım dese, bu ödemesi gereken miktarla ilgili ikrar kabul edilir.»

Ben derim ki: Buna ek olarak, burada gerçekte amel örf gereğidir. Mücerret yazıya dayanarak değildir. Bununla da şu meselenin hükmü bilinmektedir. Fukaha der ki: Bir kimse bir alacak iddiasıyla gelse ve alacağı miktarla ilgili bir yazı sunsa, bu yazının davalının yazısı olduğu iddiasını da ileri sürse, davalı yazının kendisine ait olduğunu inkar etse, ondan bir yazı daha yazması istense. yazsa ve iki yazı arasında açık bir benzerlik bulunsa ve her ikisinin de bir kişiye ait olduğu belirlense, durum ne olur? Fukaha bu konuda ihtilaf etmişlerdir. Sahih olan buna dayanarak karar verilmez. Mahkeme bu yazılan delil kabul etmez. Ayrıca «Bu benim yazımdır, ama benim bir borcum yoktur.» dese, söz hakkı yine onundur. Ancak yazan simsar veya sarraf veya benzeri kişi olacak olursa bundan sorumlu olurlar. Yazının muhtevasıyla amel edilir. Kadıhan'da bu şekilde ifade edilmişti. Bîrî'nin söyledikleri burada sona ermektedir.

Ben derim ki: İstisna edilen hususlardan biri de, kendisini tayin eden emire hakimin yazmış olduğu mektupla ilgili bölümde zikrettiğimiz ve şarihinde Vehbaniye şerhinden ve Mülteka'dan naklen vereceği meselede olduğu gibi mektuba benzer adresli olarak «falandan falana» şeklinde yazılmış olan mektupta buna dahildir. Çünkü örf ve adet bu şekilde cereyan etmiştir. Bu da açıkça ifade mesabesindedir. Hüccet olarak kabul edilmesi gerekir. Mülteka'da da bu görüş benimsenmiş, Zeylaî. muhtelif meseleler bölümünde bu hususa yer vermiştir. Benzeri meseleler Haniye ve Hidaye'de de zikredilmiştir. Bu da eğer yazının kendisine ait olduğunu itiraf edecek olursa, bunun muhtevası ile amel edilmesi ve o yazı ıle yazı sahibinin ilzam edilmesi gerekir. Hatta bu konuda

borcu olmadığını inkara kalkışsa da durum aynıdır. Ama şu mesele bunun hilafınadır: Eğer mektup
ve yazı bir adresi, falandan falana şeklinde bir yazıyı ihtiva etmiyor ise, Haniye'de açıkça beyan edildiği gibi bu mesele yukardakine benzememektedir. Muhtevasıyla amel edilmez. Bu da dilsiz hakkında söyledikleri meseledir. Kifaye'nin son bölümünde Şafi isimli eserden verdiği bir nakle göre sahih olan görüş bunun dilsizle ilgili meseleye benzemesidir. Eğer yazı tamamen açık, ikrar ve
beyyine ile ona ait olduğu sabit olacak olursa bu açıkça bir hitap mesabesindedir.

Fukahanın bu ifadelerinin gereği, bunun gaip olan kişiye mektup mesabesinde yazılması ile ilgilidir.

Aynı mesele Fetih'in şehadet bahsindeki ifadesinin de anlamıdır. Ancak Bezzaziye'den naklen Bahır'ın şehadet bölümünde, «Adresi belirlenen hususta kişinin hazır veya gaip olması arasında bir
fark yoktur. Aynı mesele Kariü'l-Hidaye'ye ait fetvada da zikredilmiştir. Orada, senetlerin üzerine
yazıldığı taktirde, senedin muhtevası olan mal, ödenmesi gereken mal olur. O da şu şekilde olan ifadedir: «Senet üzerine «Palan oğlu falan zimmetinde falan oğlu falana ait su kadar miktar borç vardır.» şeklindeki yazısı ikrardır, ödenmesi gerekir. Eğer böyle bir şey yazılmamış ise söz, yeminiyle birlikte ona aittir.»

Ben derim ki: Bu günkü örf, bu gibi mektupların adres ve isim belirtilerek yazılmasıdır. Yazılış sebebi de ayrıca burada yer alır ki şöyle, «Falan kişinin zimmetinde falana ait şu kadar terettüp etmektedir.» diye devam eder gider. «Falanın elinden bize şu kadar ulaştı, şu miktar bizim elimize
geldi» şeklindeki beyan da aynıdır.

Diğer bir hususta, kişinin özel defterine, «Zimmetimizde falana ait şu kadar borç vardır.» şeklinde
yazması do bunun gibidir. Bütün bunlar örf gereği adres ve isimlerle, ünvanla tesbit edilmektedir.

Kariü'l-Hidaye'nin ifade etmek istediği de budur. Ayrıca bu ifadenin gereği, yazının kendisine ait olduğunu itiraf etmesi halinde, borcu ödemekle yükümlüdür. Ama yazıda adres ve ünvan bulunmayacak olursa, malı inkar ettiği taktirde bu yazının muhtevası ile amel edilmez. Borcu ödemesi gerekmez, hatta yazının kendisine ait olduğunu itiraf etse de.

Ancak bundan yukarda belirtildiği gibi satıcı, sarraf, simsar gibiler istisna edilmektedir.

Haniye'de
bu konuda, «Sarrafın ve simsarın yazmış olduğu yazılar ve onun kendi eliyle yazmış olduğu senetler örfen hüccettir, delildir, kabul edilir. Muhtevasıyla mahkeme karar verebilir.» denmektedir.
Bu da adres bulunsun, bulunmasın, her ikisine de şamildir. Mücteba'dan yukarda nakletmeye çalıştığımız sarih ifade de bu olsa gerektir. Hizane'den açık bir şekilde nakledilen bir ifadeye göre,
hatta yazının kendisine aît olmadığını söylese de durum aynıdır.

Mücteba isimli eserdeki, «İnsanlar kendi aralarında bu şekilde yazarlar.» ifadesi, defterdeki yazının
hüccet ve delil olması konusunda sarraf, simsar veya satıcıya inhisar etmediğinin de delili olsa gerektir. Hatta örfte insanlar arasında birbirlerine karşı yazmış oldukları borç senetleri de sarraf, simsar ve satıcının defterinin örf açısından aynısı olsa gerektir. Bu ifadeye göre emirlerin yüksek tabakadaki kimselerin, aleyhinde şahitliklerinde güçlük çekilen kişilerin yazmış oldukları yazılar da
bu kabildendir. Bir alındı kağıdı veya bir borç senedi yazılsa ve bu da özel mühür ile mühürlense,
bu örfümüzde delildir. Çünkü bunun inkarı bir bakıma gayri kabildir. Hatta inkara kalkışacak olsa bile insanlar arasında haksız ve hakkı teslim etmeyen kişi olarak bilinir. Eğer yazının ve mühürün
kendisine ait olduğunu itiraf eder, yazılan yazıda kişinin adı soyadı ve adresi bulunursa, bunun da o
kimse aleyhinde ilzam edici bir delil niteliğinde olması gerekir. Ama itiraf etmez veya ölümünden sonra ele geçerse, Mücteba'daki ifadenin gereği yine Onunla amel edilir, terekesinden alınır. Sağ ise ödemeye zorlanır. Bu da örfe binaendir. Aynen sarraf ve benzerlerinin defterinde yapılan uygulama gibi.

Yine buna benzer diğer bir meselede şudur: Bir kimsenin sandığında bir kese içerisinde bir miktar
para bulunsa ve onun üzerinde de «Falan oğlu falanın emanetidir» yazısı olsa, adet ve örfte bu gibi
şeyleri kendine ait paralar kesesine yazmayacağına göre, bu yazı o paranın emanet olduğunu, ismi
yazılı olan kişiye ait olduğunu gösterir. Bütün bunlardan anlaşıldığına göre, buraya kadar kendi aleyhine borçlu olduğuna dair yazmış olduğu yazılarla ilgilidir. Geçerli olması da bu bakımdandır.
Bazı müteahhir alimlerimiz bununla meseleyi kayıtlamışlardır. Bu da acıktır. Ama kendi lehine, falanda alacağı olan yazısı mahkemece geçerli sayılmaz. Hatta bunu açıktan diliyle söylese, iddiada
bulunsa. onun bu iddiası gereği hasmı borçlu kabul edilmez. Sözlü olarak kabul edilmediğine göre,
yazılı bir belge sonucu, «Falanda şu kadar alacağım vardır.» diye kendi yazısıyla yazmış olduğu bir
belge, onun hakkını nasıl isbat eder. Bunun içinde Hizane isimli eserde kendi aleyhine olan borçları
yazması ile kayıtlanmıştır. Nitekim yukarda da buna işaret edildi.

Vehbaniye şerhinde, «Belh uleması satıcının hatıra defterinde yazmış olduğu, akil defterine almış

olduğu notlar, onu ilzam edicidir. Onun aleyhinde hüccet kabul edilir demişlerdir. Hatta satıcı, «Kendi yazımla falanın bende şu kadar alacağı olduğunu tesbit ettim.» dese Serahsi'nin ifade ettiğine göre bu ifadesi onu ilzam edici, ödemeye zorlayıcıdır. Simsar ve sarrafın yazısı da böyledir.» denilmiştir. Hatta, «Falanın bende şu kadar alacağı var» ifadesi, borçlu olduğuna dair bir
itiraftır. Acık bir delildir. Ama İbni Vehban'ın meselenin gerekçesini açıklarken «O defterine ancak
lehinde ve aleyhinde olanları kaydeder» sözünden maksat. satıcı ve benzerleri bu tür defterlere yazı
öğrenmek lügat öğrenmek veya eğlence olsun diye yazmadıkları kasdedilir. » demektedir. Çünkü
buraya falanca lehinde ve aleyhinde sabit olanları yazar. Bundan da kendi lehine yazmış oldukları
ile amel edilmeyeceği, yazısının kendi lehine olan bölümünde ilzam edici bir hususun olmadığı açıktır. Hatta bunu bu şekilde anlayanlar da olmuştur.

Fakat bu «lehine olan yazıda da muteberdir» sözü pek uygun değildir. Onun için bunu aleyhinde sabit olan, başkasının kendisinde olan alacağı ile ilgili yazılarla kayıtlamak gerekir. Eğer defteri kendisi tarafından muhafaza ediliyor ise. Ama yok bunu hasmın defterine yazmış ve ona borcu olduğunu söylemiş ise, zahirde bununla amel edilmemesi gerekir, denmiştir.

Tahtavi ise, bunun hilafını benimsemiş meseleyi, o şekilde değerlendirmiştir. Çünkü yazı değiştirilebilir, yazı yazıya benzetilebilir. Ama ikrar edecek olursa, zaten ikrarıyla mesele halledilmiş
sayılır. Kendisinin bir katibi olsa, bu şekildeki yazı, defteri de katibin nezdinde bulunsa, yine kabul
edilmez. Çünkü haberi olmadan katibin aleyhine yani katibinin onun aleyhine bir şeyler yazmış olma ihtimali de vardır. Bu da inkar ettiği veya ölümünden sonra verilmesi ve veresesi tarafından
inkar edilmesi halinde, katibin nezdinde bulunan defterde ölen kişi aleyhine olan borçlar kabul edilmez. Hatta bu konuda asrımızda bunun hilafına hüküm verenlerde olmuştur. Mesela bir zimmi

başka bir tacirin veresesi aleyhine dava açmış, o tacirin zimmi de bir katibi varmış, tacirin defteri
bu zimmi olan katibi yanında imiş. Mahkeme buna dayanarak hüküm vermiştir. Ben bunun batıl olduğunu, bu hükmün geçersiz olduğunu söyledim ve bu istikamette fetva verdim. Ayrıca davacının
ve katibin zimmi olmaları, bu tezvir ve yazının benzetme bir yazı olma şüphesini de kuvvetlendirmektedir. Belki de bu yazı tacirin ölümünden sonra kaleme alınmış olabilir. Bu ihtimali
bu hususlar kuvvetlendirdiğinden yazıya dayanarak verilen hükmün doğru olmadığı istikametinde
fetva verdim. Bununla ilgili Fetava-yı Hamidiye'nin tenkihinde yeterli cevap bulabilirsiniz.

«Eğer yazının kendisine ait olduğu kesinlikle bilinirse ilh...» Yani hadis rivayet eden kişi, yazıya dayanarak bir rivayeti yapabileceği İmam Muhammed tarafından kabul edilmiştir. Bu da birinci kişinin yazısının bilinmesi halinde, ona ait olduğunun tanınması halindedir. Kadı ve şahitle ilgili bölümde ise yazıların kendilerine ait olduğunu tanımaları halinde buna güvenilebileceği, bununla amel edilebileceği söylenmiştir. Halebi.

«Fetva da bununla verilmiştir ilh...» Hizanetü'l-Ekmel isimli eserde Ebu Yusuf ve İmam Muhammed
şahid, kadı ve ravilere ait yazılarda yazılarını görmeleri, hadiseleri hatırlamamaları halinde, bu yazıyla amel edilebileceğine cevaz vermişlerdir. Uyun isimli eserde ise fetvanın bu iki imamın kavli
istikametinde olduğu söylenmiş, ancak orada, «Yazının kendilerine ait olduğu kesinleşecek olursa»
kaydını getirmiştir. «Bu Kadı'da olsun, şahitte olsun, veyahut rivayette olsun, defter üzerinde veya
kağıt üzerindeki yazının kendilerine ait olduğunu kesinlikle bilmeleri halindedir.» demiştir,

Hatta bu yazı, senet, şahidin elinde olmasa da durum böyledir. Çünkü bu gibi konularda hata oranı
nadirdir. Değiştirme durumu da pek söz konusu değildir. Olduğu taktirde, buna muttali olmak mümkündür. Her açıdan yazı yazıya benzemez. Bunun içinde yazının kendisine ait olduğuna dair kesin kanaatini belirtirse. bu yazıya itimad ederek hüküm verilmesi insanlar için bir kolaylık sağlayacaktır, denmiştir. Hamevi.

Ancak şarih şehadet bölümünde şöyle bir ifadeye de yer verecektir:«Eğer o yazı kendi elinde ise,
caizdir. Bizde bu ifade ile amel ederiz. Fetvamız da bu istikamettedir.» Bahır. Mubtega.

Bu Kemal İbnül Hümam'ın orada özetlediği meselelerdir. inşaallah mesele orada tekrar ele alınacaktır.

«İki Kadı arasında yazışmanın geçerli olması için muhakkak ki belirli bir mesafenin olması gerekir
ilh...» Bu mesafe üç günlük yaya yolundan aşağı olmamalıdır. Olduğu taktirde kabul edilmez. Nevadir-i Hişam diye adlandırdığımız eserde, «Bir şehir içinde iki kadı bulunsa, birinin diğerine hükümlerle ilgili yazısı muteberdir. caizdir.» denmiştir. Bu ifade Cenabî'den naklen Cevhere isimli
eserde yer almıştır. Keza Kadı'nın kendisini görevlendiren aynı şehirde oturan emire yazmış olduğu
yazıda böyledir. Nitekim yukarda bununla. ilgili izahat verildi.

«Zahire göre yani zahirur rivayeye göre böyledir ilh...» Menih isimli eserde bu ifadenin zahirur rivaye olduğu belirtilmekte, İmam Muhammed ise, bir şehirde de olsalar, birbirlerine yazabileceklerine cevaz vermiştir. Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre ise, eğer şahit mahkemeye şahitlik yapmak için akşam kendi evine dönebilecek kadar yakın bir mesafeye gitmesi gerekiyor

ise, şahitliğini yapar. Ancak bundan biraz uzak ise, şahitlik ve bu konuda yazı ile şahitliği o mahkemeye aktarması caizdir. Siraciye'de de fetvanın bu görüş ile olduğu beyan edilmiştir.

«Yazılan yazının ikinci Kadı'ya ulaşmasından önce birinci Kadı'nın ölümü veya azledilmesiyle yazmış olduğu yazı hükümsüzdür ilh...» Bu, yazının kabul edilmesi ve muktezasıyla amel edilmesi için bir başka şarttır. Yazı yazan Kadı'nın yazdığı yazı, öbür Kadı'ya ulaştığı zaman. birincisinin hala hükümde devam etmiş olması, görevli olması şartı da vardır.Nehir. Çünkü bu şahitlik mesabesindedir. Feri şahitlerin henüz yüklendikleri şehadeti eda etmeden önce, asıl şahidin ölmesi, feri şahidin şehadetini iptal eder. Burada da durum aynıdır. Tahtavi.

«Gönderilen yazının ikinci Kadı'nın eline ulaşmasından önce ilh...»Burada «okumadan önce» ifadesiyle iktifa etseydi daha uygun olurdu. Bunun içinde Fethü'l-Kadir'de şu ibare yer olmaktadır:

«Kitabın ulaşmasından önce değil, kitabı açıp okumasından önce birinci hakim ölecek olursa yazı geçersizdir. Çünkü kendisine gönderilen kişi nezdinde kitabın okuması olmaksızın, ulaşması bir şey ifade etmez.»

«Gönderen hakimin delirmesiyle gönderdiği yazı hükümsüz olur ilh...» Bir konuda Haniye'de şöyle denmektedir: «Gönderilen yazının ikinci hakime ulaşmasından sonra ölmesi veya azledilmesi durumu değiştirmez. O yazıyla amel edilebilir. Çünkü ölüm ve azil olayı yazıyı muteber olmaktan çıkarmaz. Ama hakimin fasık olması, gözlerinin kapanması, şehadeti ve hükmünün kabul edilmeyeceği bir duruma düşmesi halinde ikinci Kadı onun yazısını kabul etmeyebilir. Çünkü

hakimin hakime olan yazısı şahitlik mesabesindedir. Şahitliği ile hüküm verilmesine mani olan hal,
onun yazısına dayanarak hüküm vermeye de manidir.»

Bunun zahirinden anlaşıldığı gibi. bu durumda yazı geçersiz olur. Velevki bu yazının kendisine ulaşmasından sonra da olsa. Zeylai bu konuda, «Azledilmesinde durum ne ise buradaki durum da
odur.» diye açıkça ifade etmektedir.

Bahır'da gördüğüm bir ifadede ise, «İkisinin sözü arasında bir anlaşmazlık vardır.» denilmiş. fakat
bu noktada bir cevap getirmemiştir. Bezzaziye'de Haniye'deki ifadeye benzer bir ifade de yer almakta, Dürer'de ise buradakine benzer bir ifade bulunmaktadır. Bu da gösteriyor ki, meselede iki
ayrı görüş mevcuttur.

«Birinci hakimin fasık olması ile de yazısı hükümsüz olur ilh...» Bu ifadeden bahsedilirken Nehir isimli eserde zayıf bir kavle işaret için kullanılan «Kıyle» ifadesi kullanılmıştır. Bu da kadının fasık
olmasıyla azli gerekir ifadesine binaen olsa gerektir. Benzeri bir ifade Fethü'l-Kadir'de de yer almıştır.

«Kendisine yazı gönderilen hakimin ölmesi ile de yazı hükümsüz olur ilh...» Çünkü yazıyı yazan hakim, özellikle ona yazdığına göre, onun adaletine, emanetine güvenerek yazmıştır. Bu konuda hakimler değişiktirler. Tayininde bir yorar olsa gerektir. Nehir.

«Genelleştirmesi hali bundan müstesnadır ilh...» Buna, yani yazı özel bir hakime gönderilir ise, o
hakimin ölmesi halinde, gönderilen yazıda hükümsüz sayılır. Ancak bu özel Kadı'dan sonra, «Kalan
beldenin Kadısı falana» dedikten sonra, «Eline ulaşan bütün müslüman Kadı'lara» ifadesini eklerse,
o Kadı'nın ölmesi halinde yazı hükümsüz olmaz. Çünkü onun yerine geçecek kişi ona tabi olmuş ve
bir bakıma yazı ona da yöneltilmiş sayılır. Fetih.

«Başlangıçta yazıyı genel olarak yazması bunun hilafınadır ilh...»Yani yazıya başlarken, «Kendisine
bu yazım ulaşan bütün müslüman hakimlere» diye yazıya başlamış ise, bu geçerli olmaz.

«İkinci İmam Ebu Yusuf buna cevaz vermiştir ilh...» İmam Şafii ve İmam Ahmed de aynı görüşü paylaşmaktadırlar. Fethü'l-Kadir.

«Amel de buna göredir ilh...» İmam Zeylaî bu konuda der ki: «Ulemadan çokları bu görüşü benimsemişlerdir. Fetih isimli eserde, «Delil bakımından kuvvetli olan budur. Çünkü kendisine yazılan hakime bildirmek önemlidir. Her ne kadar bu şart ise de genel bir ifade ile özele bildirme durumu burada da gerçekleşmiş olmaktadır. Umuma hitabı mücmel bir ifade kabilinden değildir. Ayrıca kime gideceği belli olmayan bir yazı olarakta kabul edilmemelidir. Bu konuda direk, kasten
birine yazılmasıyla dolaylı olarak yazılması aynıdır, aralarında bir fark yoktur.» denilmiştir. Nehir.

«Haniye'de vuku bulan ifadenin hilafına ilh...» Orada şöyle denmektedir: «Eğer yazı yazan Kadı ölür
veya azledilir, bu da yazının ikinci hakime ulaşmasından önce olursa, bu yazı hükümsüzdür. Mesele
aynı feri şahitle asli şahidin durumuna benzer. Asli şahidin feri şahit şehadetini eda etmeden önce

ölmesi halinde, feri şahitlerin şehadeti nasıl geçersiz ise, burada da durum aynıdır.»

«Burada zikrettikleri şehadet babında zikrettiklerinin zıddınadır ilh...»Yani şehadet üzerine şehadet
babında Haniye'de zikredilen ifadeye terstir. Ki orada şöyle demektedir: «Şehadet üzerine şehadet
caiz değildir. Yani asıl şahitler şahitliklerini ikinci feri şahitlere aktarmaları halinde, onlar var iken ikinci feri şahitlerin şehadetleri muteber sayılmaz. Ancak asıl şahitler aynı şehirde hasta olur veya
bu şehadetlerini şahitlere aktardıktan sonra ölecek olurlarsa, o zaman durum müstesnadır.» Bu da
metindeki ifadelere tamamen uygundur.

Hakimin kendi bilgisine dayanarak hüküm verme meselesi

«Hakimin kendi bilgi ve malumatına dayanarak hüküm vermesini caiz görenler yine kendi bilgisine
dayanarak yazı yazmasını da caiz görmüşlerdir ilh...» Ebu Hanife'ye göre bunun caiz olmasının şartı, o beldede hakim olduğu esnada bunu bilmiş olmasıdır. Ayrıca bu konunun kul hakkıyla ilgili
olması, şariin hakkı olan hududların dışında olması şartı vardır Mesela borç, alışveriş, gasıp, boşama, kasten adam öldürme, kazif haddi gibi konularda kabul edilir. Ama o mesele hakkındaki
bilgisi henüz makama gelmeden önce olacak olur, bunlarda yine kul haklarıyla ilgili, bulunursa, daha sonra vazifeye gelmesi halinde, bildiği bu konularla ilgili bir mesele mahkemeye intikal ettiğinde veya kendi bölgesinin dışında hakimken de olsa o konu hakkında bir bilgi edinse daha sonra o beldeye girer o bölgenin Kadısı olur mahkemeye mesele intikal ederse. Ebu Hanife'ye göre,
bu durumlarda bilgisine dayanarak hüküm veremez, denmiştir. Sahibeyne göre ise hüküm verebilir.

Bir mahzur yoktur. Keza aynı hilaf aşağıdaki meselede de mevcuttur. Beldesinde kadı iken mesele
hakkında malumat elde eder, daha sonra azledilir, ondan sonra tekrar vazifeye iade edilirse,

mahkemeye bu durumda intikal eden meselede Ebu Hanife bilgisine dayanarak hüküm veremez demekte, sahibeyn ise bunu da caiz görmektedirler. Şarapla ilgili had, zina haddi gibi konularda ittifakla hakimin kendi bilgisine dayanarak hüküm vermesi caiz değildir. Yani hakimin bilgilerine dayanarak bu konularda hükmü ittifakla geçersizdir. Fetih.

Bundan da anlaşılıyor ki şariin hakkı olan hadlerde geçersizdir. Nitekim Edebü'l-Kada şerhinde acık
bir şekilde bu ifade edilmiş, gerekçe olarakta şu husus belirtilmiştir. Bu gibi konularda bütün müslümanlar eşittirler. Hatta bir fert olarak Kadı da onlara benzer. Kadı dışında olan bir kişi, bu mesele hakkında bilgisi olacak olur, kendi tarafından haddin ikame edilmesine teşebbüs ederse, buna yetkisi yoktur. Uygulaması caiz değildir. Hakim de bunun gibidir. Kendi bilgilerine dayanarak
had konusunda, haddi ikame etmeye teşebbüsü caiz değildir. Ancak sarhoş olan kişide sarhoşluk
alameti ve belirtileri görülecek olursa, hakim bu belirtileri sezmesinden sonra, töhmetten dolayı ona tazir cezası uygulayabilir. Ama bu had değildir.

«Hakimin kendi bilgisine dayanarak hüküm vermesini caiz görmeyenler yine kendi bilgisine dayanarak yazı yazmasını da caiz görmemektedirler ilh...» Fetih'te, «Bu konuda mesele arasında
fark vardır.» denmektedir. Şöyle ki, Kadı burada henüz hüküm vermeden önce, meydana gelen bir
bilgiyi karşı tarafa yazı suretiyle aktarmasıdır. Bu da o konuda hüküm vermesi demek değildir.

«Ancak bu konuda mutemed olan görüş ilh...» Müteahir ulema nezdinde kuvvetli olan görüş, zamanımız kadılarının yeterli derecede ehliyetli olmamaları, adaletten sapmış olmaları sebebiyle, kabul edilmemesidir. Eşbah'ın ifadesi şöyledir: «Bugün, zamanımızda Kadı ve hakimlerin bilgilerine
dayanarak amel etmemeleri fetva için seçilmiş bir görüştür. Fetvada bu istikamettedir. Nitekim Camiü'l-Fusuleyn'de de bu görüşe yer verilmiştir.»

«Yine Eşbah isimli eserde ilh...» Siraciye'den naklen aynı eserde şu ifadeler yer almaktadır: «Lakin
diyerek başlayan ifadede Siraciye'nin ifadelerinin özetlendiği Minyetü'l-Müfti de «İmam yerine «Kadı» kelimesi yer almış ve orada şöyle denmiştir: «Kadı haddi kazif, kısas ve tazir konularında kendi bilgisine dayanarak hüküm verebilir.» Daha sonra devamla, «Kendi bilgilerine dayanarak hakim şariin hakkı olan hadler konusunda hüküm verecek olursa hükmü geçersizdir.» denmektedir.

Bazı haşiye sahipleri bu ifadeyi burada zikretmeyi uygun bulmuşlardır. Bu da Fetih isimli eserden
yukarda nakledilen şariin hakkı olan hadlerle tamamen şariin hakkı olmayan, kul hakkı da bulunan
hadler arasında belirtmiş olduğu farklara tamamen uygun düşmektedir. Birincisinde, yani şariin hakkı olan konularda ittifakla kadı kendi bilgisine dayanarak hüküm veremez. Ama diğerleri bunun
hilafınadır. Onlarda kendi bilgisine dayanarak hüküm vermesi caizdir.» demiştir. Bu da Mütekaddimîn ulemanın görüşlerine göredir. Ama fetva bunun hilafına olmaktadır. Nitekim yukarda
bu husus açıkça belirtildi.

TENBİH: Nehir'in kefalet bahsinde şu ifade yer almaktadır: «Mütekaddimîn ile müteahhirîn arasındaki ihtilafın, hukuku ibadla ilgili meselelere hamledilmesi gerekir. Şariin hakkı olan sırf hukukullah dediğimiz konularda kendi ilmine dayanarak ittifakla hüküm verebilir.» demekte, daha
sonra bunun caiz olduğuna delil olarakta bilgisine dayanarak tazir vermesinin caiz olduğunu göstermektedir.

Ben derim ki: Bunun açık bir hata olduğunda şüphe yoktur. Çünkü fukahanın sözlerine tamamen terstir. Tazirle ilgili meseleye gelince tazir, had değildir. Yukarda Edebü'l Kada şerhinden naklen beyan etmeye çalıştığım hususta budur. Ayrıca tazir ile ilgili husus» bir karar veya kaza (hüküm)
değildir.

«İmam kelimesi kayıt mıdır ilh...» Yani haddi kazif, kısas ve tazir konularında devlet başkanı olan
kişi kendi bilgisine dayanarak hüküm verebilir, ifadesinde geçen «devlet başkanı» veya karşılığı olan «imam» kelimesi burada kayıt mıdır? Onun yerine Kadı hüküm vermeye kalksa, verebilir mi?
Bu ifadenin sahih ve sabit olduğu kabul edilecek olsa dahi İmam kelimesi burada kayıt değildir. Nitekim yukarda Fethü'l-Kadir'in açık ifadesini naklettik. Hakimin kasten katil konusunda veya haddi kazifte hukuku ibatla ilgili olmaları bakımından kendi malumat ve bilgilerine dayanarak hüküm vermesinin caiz olduğunu belirtmişti.

«Lakin Şurumbulaliye ait Vehbaniye şerhinde ilh...» Bu «lakin» ifadesiyle Eşbah'tan naklettiği ikinci
görüş hakkında bilgi vermek istemiştir. Bunun da müftabih olan görüşün hilafına bir görüş olduğu
beyan edilmiştir. Veya ifadede gecen imam kelimesi kayıt mıdır sözünden istisna edilmiştir. Şurumbulali'nin ifadesi. «Şariin hakkı olan hududda imam dahi kendi bilgisine dayanarak hüküm veremez. Bu ittifakla böyledir.» şeklindedir. Bundan anlaşıldığına göre bunun dışında olan haddi kazifte, kasten adam öldürmede veya tazir konularında mütekaddiminin kavline göre hüküm verebilir. Fakat bu muhtar ve müftabih olan görüşün hilafınadır. Bu durumda imam kelimesinin

burada zikredilmesi bir kayıt niteliği taşımamaktadır.

«Mutlak bir şekilde ilh...» Yani mahkemeye geldikten sonra bu konu hakkında bilgi edinsin veya henüz mahkemeye tayininden önce bu konuda bilgi edinsin durum değişmemektedir. Kendi bilgisine dayanarak hüküm veremez. Halebî.

Gerek şariin hakkının galip olmadığı, kul hakkının galip olduğu hadlerde olsun. gerek kısasta olsun, gerek hukuku ibadla ilgili diğer meselelerde olsun, hakim zamanımızda kendi bilgisine ve malumatına dayanarak hüküm verme yetkisine sahip değildir.

«Töhmetten dolayı ilh...»Yani hakim onun sarhoş olduğunu anlayacak olursa onu tazir eder. Çünkü töhmet altında olan kişileri tazir cezasına çarptırmak hakimin yetkisi dahilindedir. Hatta aleyhinde suç sabit olmasa da hakimin bu yetkisi vardır. Bununla ilgili meseleler kefalet bahsinde geçti.

«Karı koca arasına girebilir fakat bu nisbetendir kada ve hüküm değildir ilh... » Yani karısını boşayan kişiyle karısı arasına girer, köleyi azad edenle kölesi ve cariyesi arasına girer, malı gasbedenle gasbettiği mal arasına girer, ondan faydalanmasına engel olur. Yani bunları onların elinden alır, emin bir kişinin evine emanet olarak bırakır. Şer'î usullerle hakim bilgi edininceye kadar durum bu şekilde devam eder.

«Bu hisbe yönüyle böyledir ilh...» Yani Cenabı Hak'tan sevab bekleme ve şüpheli bir noktada emri bilmaruf nehyi anil münker görevini yapma durumundan kaynaklanmaktadır. Bu durumda olan kocanın karısına yaklaşması, efendinin cariyesine yaklaşması, gasbeden kişinin gasbettiği maldan faydalanması, şüpheli noktalardır.

«Bunları önlemek için hisbe yoluyla engel olur, ama bu kada değildir ilh...» Talak vakidir, azad etme olayı vakidir, gasıp gerçekleşmiştir şeklinde bir hüküm niteliği taşımamaktadır.

METİN

Hakem tarafından hakime (Kadıya) gönderilen yazılar kabul edilmez. Ancak devlet tarafından görevlendirilmiş ve cuma namazlarını kıldıran Kadılar tarafından gönderilen yazı kabul edilir. Diğer bir rivayete göre köy Kadı'sının şehir Kadı'sına, yine köy ve kasaba kadısının diğer köy ve kasaba Kadı'sına, şehir Kadı'sının kasaba veya kaza Kadı'sına gönderdiği yazıların kabul edileceği belirtilmektedir. Kemal İbnil Hümam ile musannıf bu görüşü benimsemektedirler.

«Eline ulaşan her müslüman kadıya» şeklinde yazılan bir yazı, bu yazının yazılmasından sonra göreve gelmiş bir kadının eline ulaşacak olursa kabul edilmez. Çünkü yazının yazıldığı zaman henüz görevlendirilmiş değildi. Cevahirü'l-Fetava.

Yine aynı eserde, belirli bir kişiye gönderilmiş olan yazı, onun naibi ve vekili tarafından kabul edilemez, acılamaz, muhtevası ile amel edilemez. Kadın kısas ve hadlerin dışında hakim olabilir. Ve bu iki konunun dışındaki davalara bakabilir, her ne kadar bunu tayin eden makam günaha giriyor ise de. Zira bu konuda Buhari'de rivayet edilen bir hadisi şerifte şöyle buyrulmaktadır: «İşlerini kadınlara bırakan toplum asla iflah olmaz.»

Ayrıca kadın vakıf nazın olabileceği gibi, yetime vasi de olabilir. Herhangi bir konuda şahitlik de yapabilir. Bilhassa vakıf konusunda şehadeti muteberdir. Dolayısıyla kadının vakıfla ilgili nazırlığı ve şahitliği kabul edilir. Ve bu konudaki karar bozulmaz. Hatta vakıfın şartı olmasa da. Bahır.

Bahır sahibi der ki: «Ben vakıf konusunda kadının şahitliğini şart koşan «Bu konudaki şahitlik falana, ondan sonra da çocuklarınadır.» dese, o kimse öldükten sonra geride bir kızı kalsa, o

kızın
vakıfla ilgili genel vazife ve taksimlerdeki şahitliği geçerlidir. Kadın buna müstahaktır.
Eşbah isimli eserde kadınlarla ilgili özel hükümler anlatılırken şöyle denmektedir: «Kemal ibnül Hümam Müşayera isimli eserinde kadının nebi olabileceğinin caiz olduğunu, ama rasul olamayacağını söylemiş, gerekçe olarak da, kadınların daima erkeklerden uzak bir topluluk içerisinde olması gerekir. demiştir. Eğer kadın hudud ve kısasla ilgili davalarda karar ve hüküm verse, bu hüküm kadın hakimin bu kararlara yetkili olduğunu kabul eden diğer bir kadıya uygulaması ve onaylaması için sunulsa ve bunu uygulamaya koysa, başkası bu kararı nakzedemez,
bozamaz. Çünkü bu konuda Kadı Şureyh'in Kadının bu konuda hüküm verebileceğini belirtmesi, konunun ictihada mahal olan konulardan biri olduğunu göstermektedir.» Aynî.
Hünsâ dediğimiz kadın ve erkek uzuvlarına sahip olan insan da kadın gibidir. Bahır. Önemli konulardan biri de, bizzat hakimin lehinde veya çocuğunun lehinde bir olay olur, mahkemece karar
verilmesi gerekirse, hakim başkasını yerine vekil (naib) olarak bırakır. Bu durumda hakimin naibi
olan kişi, hakim lehine ve çocuğu lehine karar verir, verdiği bu karar da geçerlidir. Nitekim hakimin
kendisini göreve getiren yetkili makam imam ve devlet başkanının lehinde olan konularda hüküm

vermesi ve çocuğu lehinde hüküm vermesi caiz olduğu gibi, yukardaki meselede de caizdir. Siraciye.

Bezzaziye'de; «Hakim lehine ve aleyhine şahitliği kabul edilen herkese onun lehte ve aleyhte vereceği kararlar sahih ve geçerlidir.» denilmiştir. Bu konuda Mültekat isimli eserle Cevahir'deki ifadeler bunun hilafınadır. Bilinmesinde yarar vardır. Naib olan hakim, asıl kadı nezdinde yapılan ve
eda edilen şehadete dayanarak hüküm verebildiği gibi, naib nezdinde yapılan şahitliğe ve onun vereceği bilgi ve habere dayanarak asıl kadı da hüküm verebilir. Hülasa.

FERİ MESELELER: Hakimin lehinde şahitlikleri kabul edilmeyen kişiler hakkında hüküm vermesi caiz olmaz. Ancak bunun bir istisnası vardır. O da lehinde şehadeti kabul edilmeyen kişi hakkında,
başka bir hakim tarafından gelen yazıya dayanarak onun lehinde hüküm vermesidir. Eşbah. Yine aynı eserde hakimin vasiyet dışında kendi lehine ve çocukları lehine hüküm veremeyeceği belirtilmektedir.

Şurumbulalî, Vehbaniye şerhinde, hanımı sağ olsa da, olmasa da kayınvalidesi lehine ve babasının
sağlığında üvey annesi lehine hüküm vermesinin sahih olduğunu belirtmiştir. Onun nezaretinde olan vakıflarla ilgili konularda, bir bakıma lehine durumda olsa, hakimin hüküm verebileceği bu ifadelere eklenmiş ve buna ek olarak iki beyitte şu ifadeler yer almıştır: «Hanımı hayatta iken kayın
validesi lehine hüküm vermesi sahih olduğu gibi, babası sağken onun hanımı (analığı) lehinde de
hüküm vermesi sahihtir. Babasının ve hanımının vefatından sonra onlardan kendisine intikal edecek miras dışında yine hüküm vermesi sahihtir. Yine hakimin kadı olma, alim olma vasıflarından
ötürü bir vakıftan pay almaya hakkı olsa ve o vakıfla ilgili bir dava kendisine iletilse, hüküm verebilir.» Daha sonra. «Nezaretinde olan vakıflarla ilgili hükmü de aynıdır» sözü de bu ifadelere eklenmiş bulunmaktadır.

İZAH

«Hakem tarafından görevli hakime gönderilen yazı kabul edilmez ilh...» Çünkü hekem kadı değildir.

Ancak burada hakem olarak tayin edilen kişi sultan ve yetkili makamlarca tayin edilen kadı olacak
olursa, o istisna edilmiştir.

«Yalnız devlet tarafından görevlendirilen hakimin yazısı kabul edilir ilh...» Bu ifadenin belirttiği husus bu şart, ancak yazan hakim için geçerlidir. Menih isimli eserde, «Kasaba ve köy Kadı'sından
şehir Kadı'sına gönderilen yazı kabul edilmez. Ancak şehir Kadı'sından şehir Kadı'sına veya şehir Kadı'sından kasaba ve köy Kadı'sına gönderilen yazılar kabul edilir.» denmiştir.

«Cuma kıldırmaya yetkili olan ilh...» Bu ifade kayıt olmasa gerektir. Özellıkle zamanımızda kayıt olarak kabul edilmemelidir. Çünkü devlet başkanı olan sultan Kadı'ya direkt cuma namazı kıldırma
yetkisini vermemiş ve onu kendisine bu konuda naip tayin etmemiştir. İfadenin zahirinden anlaşılan
ifade şunu belirtmek istese gerektir: Cuma namazı kılınan ve şehir adı verilen yerin Kadı'sı ancak
yazı yazabilir ve onun yazısı diğer mahkeme nezdinde geçerli kabul edilebilir.

Yine Siraciye'den naklen Menih isimli eserde, «Ancak şehir Kadı'larından gelen yazı kabul edilir, yani bölgesinde hududların ikame edildiği, uygulandığı ve hakimlerin hükmünün geçerli olduğu bölgelerin kadılarının yazıları kabul edilir. Uygulanmasında tehlike olmayan diğer Kadıların yazısı

bundan istisna edilmiştir. Çünkü velayet ancak velayete salih bir yerde kabul edilir. Bu da ehil olan
kişiler için geçerlidir.» denilmiştir.

«Bir rivayete göre kabul edilir ilh...» Bu ifadeden anlaşıldığına göre, bu konudaki ihtilaf şu hususta
kaynaklansa gerektir. Verilen hükümlerin geçerli sayılabilmesi için hüküm verilen yerin şehir ve şehir mesabesinde Mısır dediğimiz bir bölgede olması gerekir mi, gerekmez mi? Zahirur rivayeden
nakledilen bir ifadeye göre şarttır. Nevadir'den yapılan rivayete göre ise şart değildir. Fetva da bu
kavle göredir. Nitekim Bezzaziye'de bu görüş benimsenmiş, buna göre köy ve kasaba Kadı'sından
şehir ve kasaba Kadı'sına gönderilen yazılar kabul edilir. Fetva da buna göre verilir.» denmiştir. Menih.

Benzeri ifadeler Makdisi şerhinde de yer almaktadır. Bazı ilim adamlarının yazılarından okuduğuma
göre, yukarda zikredilen ihtilafın diğer bir ihtilafa bina edilmesi meselesi Bezzaziye'de açık olarak
belirtilmiş, meselenin o ihtilaftan kaynaklandığına yer verilmiştir.

«Kemal İbnül Hümam ve musannıf da bu görüşü benimsemişlerdir ilh...» Bununla ilgili musannıfa
ait görüşü yukarda beyan ettik.

Kemal ibnül Hümam der ki:Asıl şahitlerin ve yol şahidi dediğimiz yazıyı getiren şahitlerin adil oldukları tesbit edildikten sonra, bu yazının şehir Kadı'sından veya kasaba ve köy Kadı'sından

gelmesi arasında bir fark olmaması gerekir.»

«Kendisine ulaşan bütün müslüman kadılara ilh...» Bu ifade ikinci imam Ebu Yusuf'un kavline bina edilmektedir. Çünkü bu imam başlangıçta da yazının genelleştirilerek bütün müslüman kadılara yazılmasına cevaz vermiştir. Bununla ilgili mesele yukarıda metin ve şerhte geçmiştir.

«Yazının yazılması anında henüz yetkili kimse olmadığı için ilh...»Çünkü bu bir yazıdır, hitaptır. Yazı ve hitabın sahih olabilmesi ancak o anda yetkili olan kişiler hakkında sahihtir. Menih.

«Vekilinin kabul etmesi sahih olmaz ilh...» Çünkü yazı başkasına yazılmıştır. Eğer yazı direk naibe yazılmış olsaydı ve onun adı yer alsaydı, onu tayin eden esas hakimin o yazıyı kabul ederek, muhtevasıyla hüküm vermesi caiz olmazdı. Çünkü gönderilen yazı ancak kime gönderilmiş ise, muhtevasıyla amel etme yetkisi de ona aittir. Onun dışında başka bir kimse o yazıyı kabul ederek muhtevasıyla hüküm veremez.

«Hudud ve kısasın dışında ilh...» Yani kadın hakim olduğu taktirde, hudud ve kısasta hüküm verme yetkisine sahip değildir. Çünkü hüküm verme yetkisi şahitlik hükümlerinden kaynaklanmaktadır. Kadının hudud ve kısasta şahitliği muteber olmadığına göre, bu önemli konularda hakimliği de uygun ve sahih görülmemektedir.

Kadın vakıf konusunda şahit olabilir

«Vakıfın şartı olmasa da ilh...» Ama vakıf şart koştuğu taktirde, onun şahit olabileceği konusunda asla tereddüt yoktur. Çünkü kadın bu konuda şahit olma ehliyetine sahiptir. Ama özellikle kadının bu konuda şahit olabileceğine dair açık bir ifade ve nas yoksa, yukardaki hadisede olduğu gibi, bu da fukaha arasında ihtilaf konusu olmuştur. Nehir isimli eserde şahit olabileceği kabul edilmemiş, yukardaki ifadede geçen, «ondan sonra çocuğuna» ifadesinin kız çocuğuna şamil olmadığı söylenmiştir. Gerekçe olarakta »Vakıf yapanların örfüne riavet gerekin. Bu güne kadar herhangi bir vakıf konusunda kadının şahit olarak tayin edildiği ve bu olayın onaylandığı görülmemiş ve buna tesadüf edilmemiştir. Durum böyle olunca vakıfın ifadelerinin halk arasındaki örfe hamledilmesi gerekir. Bu da kamil şahit dediğimiz, her konuda şahitliği kabul edilebilen erkektir.» denmektedir.

Hamevî, Makdisî'den benzeri ifadeleri nakletmiş, daha sonra, «Diğer bazı fakihlere göre, kadının şahit olma ehliyetine mani bir durumu yoktur. Fukaha had ve kısasın dışında hüküm vermeye ve şahitlik yapmaya ehliyetli olduğunu kabul etmişlerdir. Bu ifadeler o kadının şahitlik yapması, bilhassa vakıflarda kabul edilmesi ve bunun sahih sayılması gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır.» demiştir.

Ben derim ki: Bu ifadedeki husus tartışılabilir. Çünkü söz kadının şahitliğe ehliyetli olup olmadığıyla îlgili değildir. Örfe göre vakıf olan kişinin o ifadesinin zımminde onun şahitliğine yer verilip verilmeyeceği meselesidir. İki mesele birbirine karıştırılmamalıdır.

Kadınlar devlet başkanı olabilir mi?

TENBİH: Böyle bir görevi almış olan kadının vazifeyi sürdüremeyeceği, bu vazifesinin devamının kabul edilemeyeceği konusunda asla ihtilaf ve şüphe yoktur. Zira kadın o makama ehil değildir. Bazı cahiller bunun hilafını savunmuşlar, sahih olduğunu ileri sürmüşler, seçilen kadının birini yerine naip ve vekil tayin ederek o makamda kalabileceğini iddia etmişlerdir. Çünkü o makamda

kalması, görevini sürdürmesi, o konuda ehliyetli olması hususuna bağlıdır. Vekil tayin etme meselesi de buna tabi, bundan kaynaklanan bir meseledir. Kendisinin görevi sürdürmesi caiz olmadığına göre, vekil tayin ederek sürdürmesi ve bu konuda vekil tayin etmesi de sahih kabul edilemez. Ebu Suud.

Sultanın ehliyetli olmayan kişiyi müderris tayin etmesi, sahih değildir. Eşbah isimli eserde,

«Ehliyetsiz olan bir kişiyi sultanın müderris tayin etmesi sahih değildir. Çünkü sultanın yapacağı işler amme yararına olması ile kayıtlıdır. Böyle bir kişinin görevlendirilmesi kamu yararına olmayacağından caiz değildir. Ehil olanı azletmesi de yine böyledir.» denilmiştir.

Muidünniam ve mûbidûn nikam isimli eserde de şöyle denilir: «Müderris olan kişi, tedrise

ehliyetli

biri değilse, alim ve müderris için tahsis edilen maaştan bir şey alması ve yemesi caiz olmaz. Tedrise ehliyetin taliki ise kelamın mentuku mefhumu ve mefhumun muhtelif yolları hakkında bilgi

sahibi olması demektir. Ayrıca önceden ehliyetli alimlerden ders okumuş olması gerekir. Bunun neticesinde ilim dallarıyla ilgili ıstılan ve terimleri bilmesi ve kitaplardan meseleyi bulup çıkarabilecek ehliyete sahip olması, ilmi konularda soru sormaya, sorulan sorulara cevap vermeye

muktedir olması şarttır. Bu da önceden gramer ve arap dili hakkında yeterli bilgiye sahip olmasına

bağlıdır ki faili mefulden ve mefulu failden ayırabilecek güce sahip olması gerektir. Okuduğu zaman

hata yapmayan, huzurunda hata ile okunanı düzeltecek ilmi kariyere de sahip olması gerekir,» Tahtavi.

Bir kişiye ait vazife ölümünden sonra küçük de olsa oğluna verilir mi?

Ben derim ki: Bu sözlerin gereği, imam veya müderris ölse, ona ait olan vazifeyi küçük oğluna vermek, onu babası yerine ikame etmek sahih olmaz. Ancak cihadla ilgili bölümde cizye bahsinin son kısmında İmam Bîrî'den bazı ifadeler nakledildi. Orada, «Ben de şöyle derim.» diyerek başlayan şu ifadeleri hatırımızdadır: «Bu da Harameyni Şerifeynin, Mısır ve Rumeli'nin örflerini teyid etmektedir. Bunda hiçbir ihtilaf yoktur. Ölmüş kişilerin çocukları küçük de olsalar babalarının imamlık ve hatiplik gibi vazifelerinde ipka edilirler. Bu kabul edilen bir örftür. Çünkü böyle yapılmasında ulemanın halefi olan kişilerin ihya edilmesi ve ilim konusunda mesai sarfedenlere yardım sözkonusudur. Fetvalarına güvenilen bir çok ulema, bunun caiz olduğu istikametinde fetva vermişlerdir.» Bizde orada bu ifadeyi, «Eğer oğul ilimle iştiğal ediyorsa» kaydı ile kayıtlamıştık. Ama ilmi terk eder, cahil olarak büyürse, vazifeden azledilir, o vazife ehiI olan kişilere tevdi edilir.
Çünkü verilmesi için ileri sürülen gerekçe ortadan kalkmıştır. Yine vakıf bahsinde belirttiğimiz gibi.
küçük çocuğun vakıf üzerinde nazırlık görevi sahih değildir. Her iki meseleyi yerinde incelemek konumuza ışık tutacaktır.

«Kemal İbnül Hümam Müsayara isimli eserinde şu görüşü benimsemiştir ilh...» Kemal İbnül Hümam'ın Müsayara adlı bu kitabı ilmi kelame dair bir eserdir. İmam Gazali'nin bu konuda yazmış olduğu bir kitabı izleyerek aynı konuları ihatalı bir biçimde geniş bir şekilde bu eserinde ele almıştır. Tahtavi.

«Kadınların erkek topluluğundan korunması gerekir ilh...» Eğer kadın için rasul, yani almış olduğu şer'i erkek ve kadınlara tebliğ etmekle mükellef bir peygamber olması sahih olsaydı, öğretmek, inkar edilen konularda deliller getirmek ve karşı koymak için erkekler arasına girmesi gerekirdi. Bu da ancak erkeklerden beklenen bir husustur. Ayrıca kadının nebi olmasının caiz olması demek, böyle bir şeyin olduğunu gerektirmez. Bu konuda Bed'il emali isimli eserde, «Asla kadın peygamber olmamıştır.» denmiştir. Tahtavi.

«Onun caiz olduğunu benimseyen bir hakim onaylasa ilh...» Yani kadın hakimin hudud ve kısasta hüküm verebileceği istikametinde görüşü olan bir hakime kadının bu konuda verdiği hükümler getirildiğinde onaylayarak uygulamaya koyması ve bu uygulamanın iptal edilemeyeceği meselesi, hakkında ictihad edilen bir konu olmasındandır. Bu da «Cevazını kabul eden bir kişinin onaylaması» ifadesiyle kayıtlanmıştır. Çünkü eğer bizzat hüküm verme verilen hüküm ihtilaflı bir husus ise, onun caiz olduğunu benimseyen ikinci bir Kadı tarafından yürürlüğe konmadıkça geçerli ve muteber sayılmaz. Bu durumda da kadının bu konularda hüküm veremeyeceği görüşünü benimseyen bir hakime kadının bu konudaki hükmü onaylaması ve uygulaması için iletildiğinde uygular. Ama ihtilaf kadada, uygulanan, tutulan yolda olacak olur, bizatihi kendisinde olmazsa, bu hüküm, başka bir Kadı'nın onayına ve uygulamasına tevakkuf etmeksizin caizdir, geçerlidir. Nitekim bu meseleyi yukarda açıkladık.

Bunun içinde Aynî şöyle demiştir: «Eğer kadın hakim hudud ve kısasla ilgili konularda hüküm

verirse, hüküm vermesinin caiz olduğu görüşünü benimseyen başka bir Kadı da bunu uygulamaya
koyarsa, icma ile caizdir. Çünkü verilen hükmün bizatihi kendisi, hakkında ictihad edilen bir noktadır. Zira Kadı Şüreyh hudud konusunda erkekle birlikte kadınların şahitliklerine cevaz veriyordu. Kısasda da durum böyledir.»

Ebul Muin en-Nesefî Camiü'I-Kebir şerhinde şöyle demektedir: «Kadı hududla ilgili bir davada, bir
erkek iki kadının şahitliğine dayanarak hüküm verse, bu hüküm geçerli sayılır. Başka biri, tarafından iptal edilemez. Çünkü hakkında ictihad olan bir konuda hüküm vermiştir. Buradaki verilen hükmün bizatihi kendisi, hakkında ihtilaf edilen bir konu değildir.» Yani hudutla ilgili kadın
hakimin vermiş olduğu hüküm bunun hilafınadır. Çünkü orada ihtilaf edilen bizatihi hükmün kendisidir, mahalli ictihad odur.

«Hünsa bu konuda kadın gibidir ilh...» Hünsa demek, belirli bir yaşa gelmesine rağmen kadın mı,
erkek mi olduğu bilinemeyen her iki cinsin özelliklerini taşıyan kimse demektir. Bu, hakim olma konusunda aynen kadın gibidir. Hudud ve kısasın dışında kadın hüküm verebildiğine göre, hünsa dediğimiz bu kimsenin hüküm vermesi tartışılmaz. Buna göre kadın olma ihtimali düşünülerek hudud ve kısasla ilgili konularda hüküm vermesi sahih değildir. Bahır.

«Veya çocuğu lehinde ilh...» Burada hadise şudur: Hakimin kendi lehinde, çocukları lehinde bir davada hüküm verme yetkisi yoktur. Çocukları ifadesi yalnız onlarla kayıtlı değildir. Kadının lehinde

şahitlik yaptığı taktirde şahitliği kabul edilmeyen kişiler çocukları mesabesindedir. Onlar lehine vereceği hükümde sahih olmaz. İlerde bu konuda yeterli malumat verilecektir.

«Başkasını yerine naip tayin ederse ilh...» Bu tayin edilen kişide hakim vekili olmaya layık biri ise

ve hakim böyle bir naip tayinine mezun ise. Yani görevi alırken kendisine naip tayin etmesi yetkisi
verilmişse caizdir. Aksi halde caiz değildir.

«Cevahir'deki ifadenin hilafına ilh...» Adı gecen eserde şöyle denmektedir: «Kadı ile başka bir insan

orasında bir husumet olsa, dava konusu olarak mahkemeye intikal etse, Kadı da bu konuda bir vekil ve naip tayin etse, naip olan bu hakim hasmı aleyhine, asıl kadı lehine hüküm verse, caiz olmaz. Verilen bu hüküm geçerli sayılmaz. Çünkü vekilin hükmü. onun kendisinin bizatihi verdiği hüküm gibidir. Kendi lehine hüküm vermesi ise caiz değildir.»

Buna delil olarakta İmam Muhammed'in beyan ettiği şu ifadeyi zikretmektedir: «Bir kimse birini herhangi bir konuda vekil tayin etse, vekil olan daha sonra Kadı olsa, müvekkili lehine o hadisede,
yani vekil tayîn edildiği konuda hüküm verse, caiz olmaz. Çünkü kendisine bu yetkiyi veren kişi lehine hüküm vermiştir. Kadı'nın naibi olan kişinin durumu da bunun gibidir.»

Daha sonra devamla şöyle der: «Bu konuda çıkar yol şudur: Böyle bir hadise ile karşılaşan hakim,
davasını halletmek, karara bağlamak üzere kendisini tayin eden yetkili makamdan bir hakim tayin
etmesini îster ve duruşma onun huzurunda yapılır. Veya aralarında anlaşacakları bir hakimi hakem
tayin ederler, meseleyi ona iletirler, onun vereceği hükme razı olduklarını belirtirler. O da aralarında
hüküm verirse. o taktirde hüküm caiz ve geçerli olur.»

Ben derim ki: Zannedersem bu konu hakimin görevini vekaleten başkasına devretmeye mezun olmaması haline dairdir. Nitekim bu konuda «çıkar yol» ifadesinden de bu anlaşılmaktadır. Eğer naip tayin etmeye yetkisi varsa, tayin etmiş olduğu naip aslında onun değil onu tayin eden üst makamın naibi sayılır. Nitekim bununla ilgili bir mesele hapis bahsinde geçti. Bu durumda kendisini
tayin eden makamdan davayı halletmesi için başka bir Kadı tayin etmesini istemesine gerek kalmaz. Bunun içinde musannıf burada caiz olduğu istikametinde bir görüşü benimsedi.
«Kendisine verilen hediyeleri reddeder.» cümlesini açıklarken bu konuda bir tereddüd beyan etmiş
ise de, burada caiz olduğunu açıkça belirtti.

«Kadı, lehinde şahitliği kabul edilmeyenler hakkında hüküm veremez ilh...» Hindiye'de bu konuda,

«Hakimin vekili lehine, vekilinin vekili lehine veya babasının vekili lehine, dedesinin vekili lehine, oğlu ve oğlunun oğlu vesairenin vekili lehine hüküm verme yetkisi yoktur. Ayrıca kölesi, mükatebi
ve şehadeti lehinde kabul edilmeyen kişilerin köleleri lehinde ve onların mükatepleri lehinde de hüküm vermesi caiz değildir. Mufava' da şirketinde ortağı olan kişi lehine, inan şirketindeki ortağının ortak malla ilgili davasında o ortağı lehine hüküm vermesi de caiz değildir.» denmektedir.
Benzeri ifadeler Muhit'te de mevcuttur.

Lehinde şehadeti kabul edilmeyen anası, babası, çocukları, kocası ve karısı bu kabildendir.

Onların

şehadetleri lehte kabul edilmez. Tahtavi şerhi.

Muinül Hükkam isimli eserde şöyle denilir: «Hüküm verme mesabesinde olan hususlardan biri de fetva vermektir. Yakınları lehinde fetva vermeden kaçınması gerekir. Eğer buna muktedir ise. Tabi bu da ondan başka bu konuyu halledebilecek müftü var ise.» Hamevî. Tahtavî.

Ben derim ki: Buradaki esas, meselenin illeti olan töhmettir, hissiyatına kapılarak hak olmayanı hak görme ihtimalinden kaynaklanmaktadır.

«Vasiyet müstesna ilh...» Bu meselenin sureti Eşbah'ta şu şekilde verilmiştir: Kadı bir kişiye borçlu olsa, alacaklı ölse, falan kişinin de ölenin vasisi olduğu beyyine ile tesbit edilse, borçlu hakimin o kimsenin vasayeti hakkında hüküm vermesi sahihtir. İstihsanen böyledir. Hükmü verdikten sonra, vasi olduğuna dair bu hükümden sonra borcunu o vasiye ödemesi ile zimmeti beri olmuş olur. Ama henüz vesayeti ile ilgili kararı (hükmü) vermeden önce borcunu ödeyecek olursa, sahih olmaz. Zira vesayetle ilgili konuda şahitliği sahihtir. Şahitliği sahih olan yerde de hüküm vermesi sahihtir. Vesayetiyle ilgili karar verdikten sonra şahitliği kabul edilmediğinden o durumda borcu ödemeye kalksa ve bu konuda hüküm verse sahih olmaz.

Mesele şu aşağıdakinin hilafınadır. Hakim ölmüş bir kişiye değil gaip olan bir kişiye borçlu olsa, bir kimse gaip olan kişinin vekili olduğuna dair beyyine getirse, bu konuda karar verme yetkisi yoktur.

İki mesele arasındaki fark. birincisinde gerçek vasisi olmadığı taktirde, vasi tayin etme yetkisi kadıya aittir. Gaip olan kişi hakkında ise, bekleme mecburiyeti vardır. Gelebileceği ümidi var olduğu müddetçe, onun adına vasi tayin etmesi sahih olmaz. Dolayısıyla hakim gaip olan kişinin vekili olduğunu beyyine ile isbat eden kişiye. henüz vekili olup olmadığı konusundan önce borcunu verse

veya vekili olduğuna dair hüküm verdikten sonra verse, zimmeti borçtan kurtulmuş sayılmaz. Çünkü her iki halde şahitlik yapmaya muktedir değildir. Şahitliği olmayan, şahitliği geçerli olmayan
yerde de hüküm verme yetkisi yoktur.

Görüldüğü gibi mesele vasiyetle değil, vesayetle ilgili olmaktadır. Bunun içinde Eşbah'taki ifade, vasiyet veya Kadı'nın borçlu olması şeklinde ifade edilmiş, (şarih Hamevî de meseleyi bu açıdan ele
almıştır. Oradaki ifadelere dayanarak bu tercüme yapılmıştır.)

«Karısının ve babasının sağlığında da olsa ilh...» Ancak onların ölümünden sonra kendisine intikal
edecek mirasın dışındaki konularda hüküm verebilir.

«İki beyit eklenmiştir ilh...» Vehbaniye'deki manzum ifadeye burada zikredilen ilk iki beyit eklenmiştir. Üçüncüsü ise şarihi İbnü Şıhne tarafından ziyade edilmiş ve onu da Şurumbulali şerhinde ondan nakletmiştir.

«Kendisine miras olarak intikal edeceklerin dışında ilh...» Şurumbulali şerhinde bu konuda şöyle demektedir: «Hakimin kayınvalidesi lehinde. herhangi bir mali konuda karısının sağlığında hüküm
vermesinde bir beis yoktur. Karısının ölümünden sonra, karısından kendisine miras olarak intikal edeceklerin dışında da sahihtir. Ama miras olarak intikal edecek terekede hüküm vermesi sahih olmaz. Çünkü karısından kendisine bir hisse olarak miras intikal edecektir. Babasının hanımı ile ilgili hüküm de böyledir. Babasının sağlığında mutlak bir şekilde hüküm vermesi sahih, babasının
ölümünden sonra kendisinin varis olmayacağı konularda hüküm vermesi sahih, varis olabileceği konularda lehine hüküm sayılacağından sahih değildir. Kadı'nın herhangi bir vakıfta kendisine has
bir konuda hak iddia etmesi meselesinde olduğu gibi.» Bundan da anlaşılıyor ki kayınvalidesinin lehinde sağ iken hüküm vermesi ile kayıtlıdır. Aksi halde karısına miras yoluyla intikal edecek bir konuda hüküm vermiş sayılır. Bu ise caiz değildir.

Vakıfla ilgili meseleyi yine Şurumbulalî şu şekilde tasvir etmiştir: «Bir kimse gelirinin ulemaya verilmesi kaydıyla bir vakıf yapsa ve bu vakfı mütevelliyle teslim etse, daha sonra şuyu iddiasıyla
bir kimse o hakim nezdinde vakfın sahih olmadığı iddiasında bulunsa, hakim de o ulemadan biri olsa, bu konuda vermiş olduğu hüküm geçerlidir.»

Yine nezaretinde olan vakıflarla ilgili verdiği hüküm sahihtir. İbni Sıhne bu konuda şöyle demektedir: «Hakim olması veya alim olması itibariyle sözü, onun bizatihi istihkak yoluyla alması
durumunda hüküm veremeyeceğini gösterir. Çünkü alim olması, kadı olması itibariyle olmamaktadır.» Bu mesele bir medrese ile ilgili hakiminde hakkı olduğu bir vakıf konusunda şahitlik yapması meselesine benzemektedir. Bu mesele şehadet babında tekrar ele alınacaktır.

METİN

MUHTELİF MESELELER: Üzerinde başkasına ait bir kat bulunan aşağı katın sahibi. yukardakinin izni olmaksızın aşağıda duvarlara kazık çakamayacağı gibi, baca ve pencere de açamaz. Yukardaki
için de durum aynıdır. Mecma.

Ancak bunları yapabilmesi, karşı tarafın rızasına bağlıdır. Bu da Ebu Hanife'nin görüşüdür. Aynı zamanda kıyastır. Bahır. Sahibeyn ise komşularına zarar vermeme kaydı şartı ile her iki tarafın da
dilediklerini yapmalarının caiz olduğunu söylemişlerdir. Aşağı katın sahibinin dahli olmaksızın aşağı kat yıkılır, dolayısıyla yukarısı da çökerse, aşağı katın sahibi, binayı tekrar yapmaya ve yukarı

kat sahibinin de onun üzerine hakkı olan bina yapmasını sağlamaya mecbur edilemez. Çünkü aşağı kat sahibinin bir taksiri söz konusu değildir. İkinci katın sahibi, birinci kat sahibi katını yapmadığı taktirde, ona ait olan katla birlikte kendi katını yapabilir. Bu durumda birinci katın sahibinin veya hakimin iznine dayanarak aşağı katı da yapmış ise, verdiği kadarını alır. Aksı halde binanın yapıldığı günkü değerini alır. Meselenin tamamı Aynî şerhinde mevcuttur.

Uzun bir sokaktan ona benzer çıkmaz bir sokak ayrılıyor ise, birinci çıkan ve uzun sokaktaki evlerin de oraya kapısı açılabilen ev sahiplerinin ikinci çıkmaz sokağa çıkış ve giriş kapısı açmalarına mani olunur. Işık ve hava için pencere açmalarına izin verilir. Sahih olan görüş de budur. Çünkü uzun caddeye ve çıkar sokağa kapıları açılabilenlerin çıkmaz sokaktan geçme hakları yoktur. Ama ayrılan sokak da çıkar bir sokak ise, durum bunun hilafınadır.

Daire şeklinde ayrılan girişler, her iki tarafı da esas çıkan ana sokağa bağlı ise, buraya kapı açılması men edilemez. Çünkü bu ortak bir evin geniş sahası mesabesindedir. Ama bu giriş dörtgen şeklinde olacak olursa, sokak içinde sokak mesabesindedir. Çünkü bu dörtgen sokağın girişine o sokak içerisinde oturanların kapı taktırmaları mümkündür. Meselenin planı aşağıdaki gibidir.

Komşusuna belirli bir zarar vermeme kaydıyla kişi, mülkünde istediği tasarrufu yapabilir. Buna kimse mani olamaz. Ama mülkündeki tasarrufu başkasına zarar verecek olursa, buna mani olunur.

Fetva da buna göre verilmiştir. Bezzaziye. İmadiye isimli eserde bu görüş benimsenmiş, Kariü'l-Hidaye de bu görüşle fetva vermiştir. Hatta zarar vermesi halinde komşunun komşu tarafına pencere açmasına mani olunur, denmiştir. Bu da istihsan yoluyla değerli ilim adamlarının meseleye vermiş oldukları cevaptır. Zahirür rivayenin bu meseleye cevabı ise mutlak bir şekilde kişi mülkündeki tasarruftan men edilemez. Ulemadan bir gurupta bu görüşle fetva vermişlerdir. İmam Zahiruddin, İbni Şıhne ve pederi bu görüşleri benimsemişler. Fethü'I-Kadir'de de bu mesele tercih edilmiştir. Mücteba isimli eserin kısmet bahsinde «Fetva da bununla verilir.» denmektedir. Musannıf da bu görüşü benimsemiş ve kısmet bahsinde şöyle demiştir:«Ulemanın bu konuda fetvası değişik olmuştur. Zahirur rivayeye güvenilmesi, o istikamette fetva verilmesi gerekir.»

Ben derim ki: Metinlerle şerhlerin birbiriyle mütearız olması, birbirine zıt görüşleri ihtiva etmesi halinde, şerhte fetva için tercih sebebi belirtilmemiş ise. amel metindeki ifadelere göredir. Nitekim birinci cildin başında bununla ilgili yeterli bilgi verilmiştir.

Yine bu konuda derim ki: Zarar verip veremeyeceği şüpheli olan konularda ne deneceği hususu burada açıklığa kavuşmamıştır. Eşbah üzerine haşiye yazan zat aşağı kat ve yukarı katta bir kazık çakılması veya bir pencere, baca açılması meselesine kıyasın mani olunabileceği görüşünü, savunmuş, konu hakkında tereddüt hasıl olacak olursa durum yine böyledir demiştir. Bu da fetva için seçilen kavil ve ifadeye göredir. Nitekim Haniye'de de böyle denmiştir.

Muhasşi der ki: Kişinin mülkündeki tasarrufu komşusuna zarar veriyorsa veya zarar verip vermediğinde tereddüt ediliyorsa, durum aynıdır. Eğer bir zarar tereddüp etmiyor ise, mülkündeki tasarrufa mani olunmaz. Bu meseleye işaret edene rastlamadım. Önemli bir konudur. Kitabımın özelliklerindendir. değerlendirmesini bil.

İZAH

«Kazık çakmasına mani olunur ilh...» Musannıf bu ifadesiyle Kapı açılmasına da mani olunacağına da işaret etmektedir. Ayrıca kiriş konması, aşağıda bir bölümün yıkılması da bu kabildendir. Meselenin duvarda tasarruf yapması ile kayıtlanması, sahasında tasarruf yapabileceğini beyan etmek içindir.

Kadıhan bu konuda şunları zikretmiştir: «Aşağı katın sahibi sahada bir kuyu açsa veya benzeri bir teşebbüste bulunsa, Ebu Hanife'ye göre buna mani olunmaz. Hatta ikinci katın sahibi bundan zarar görse de durum böyledir. Ama Sahibeyne göre mesele zarar verip vermemesi ile ilgilidir. Zarar varsa men edilir, yoksa müsamaha ile karşılanır.»

«Bir baca veya bir pencere açması ilh.. » Duvar altından tarlaya, bahçeye geçen su harkları, su künkleri de bunun gibidir. Bu ifadeden maksat, evin duvarında ışık için veya oradan ikinci bir tarafa bir şeyin nüfuz etmesi için açılan deliktir.

«Aksi de böyledir ilh...» Yani aşağı kat sahibi bu tür tasarruflardan men edildiği gibi, yukarı katın

sahibi de bu tür tasarruflardan men edilir. Mecma'nın bu konudaki ifadesi şöyledir: «Aşağı ve yukarı katın sahiplerinin kendi katlarında yapacakları herhangi bir tasarrufun caiz olması, diğerinin
iznine bağlıdır. Bu da zarar vermediği taktirde, izin verebilmesi demektir.»

Aynî isimli eserde ise, «Bu ihtilafa binaen yukarı katın sahibi evinin üstüne herhangi bir şey yapmak istese, bir oda ilave etmek istese veya üst kata bir beton direk veya bir kiriş atmak istese
veya yukarıya bir tuvalet yapmak istese, bu durumlarda aynı ihtilaf mevcuttur. Yani bu tur tasarruflara sahip değildir. Ancak diğer arkadaşının, aşağı kat sahibinin izninin olması, ona bu konuda yetki ve izin vermesi gerekir.» denilmiştir.

Hidaye isimli eserde bu zikrettiğimiz mesele ihtilaflı olan meseleler bölümünde zikredilmiştir.

Ancak Velvaleciye'den naklen Bahır isimli eserde, «Ebu Hanife'nin kavline göre, bu konuda ulema
ihtilaf etmiştir. Bir rivayete göre aşağı kattakine zarar vermemek kaydı şartıyla dilediğini yapabileceğini söylenmiş, diğer bir rivayete göre, zarar verse de yine yapabileceği söylenmiştir. Ancak zararlı olup olmadığı, konusunda şüphe edilecek olursa, fetva için benimsenen görüşe göre,
şüphe olduğu müddetçe caiz değil, şüphe ortadan kalkar, zarar konusu kesinlikle ortadan kalktığı
kanaati belirecek olursa, dilediğim yapmaya sahiptir.» denmektedir.

«Sahibeyn bu konuda derler ki ilh...» Fetih isimli eserde, «Bir rivayete göre sahibeynden yapılan rivayet, Ebu Hanife'nin görüşünü açıklama ve değerlendirme mahiyetindedir. Çünkü açık zararı olan

herhangi bir hususun men edilmesi gerekir. Ama zarar olmayana do mani olmak, bir bakıma kişinin
kendi mülkünde tasarrufuna engel olmak demektir. Dolayısıyla zarar olmayan konuda aralarında ihtilaf yoktur. Bir diğer rivayete göre aralarında ihtilaf olduğu söylenmektedir. Ki o da zararlı olup
olmadığı şüphesi olan meseledедir. Ama zararlı olmadığına kesinlikle kanaat getirilecek olursa, mesela küçük bir çivi çakmak veya buna benzer bir konuda ittifakla bunun caiz olması gerekir. Ama
yine açıkça zararı görülen herhangi bir hususta. mesela kapı açma gibi konularda ittifakla bu konuda yine men edilmesi gerekir. Zararlı olup olmadığı konusunda şüpheli olunan noktalarda ise,
mesela duvara kazık çakma veya tavana bir şey çakma gibi hususlarda, bu durumda sahibeyne göre buna do mani olunamaz. Ebu Hanife'ye göre mani olunur.» denmiştir.

Kınye'nin Kısmet bahsinde, «Muhtar olan görüşe göre, ihtilaf ancak zararlı olup olmadığı konusunda şüphe bulunduğu taktirdedir. Ebu Hanife'ye göre zarar şüphesi men etmek için yeterlidir. Sahibeyne göre kesin zarar verilmedikçe tasarruftan men edilemez.» denilmiştir. İlerde
de geleceği gibi fetva verilen görüş sahibeynin görüşüdür.

Çöken binayı yapmak isteyen ortağa diğerinin mani olması

«Eğer aşağı kat yıkılsa ve çökse ilh...» Bu tabii kendiliğinden çökerse böyledir. Ama aşağı kat sahibi kendisine ait bölümü yıkar, yukardaki bu yıkımın neticesi çökecek olursa, bu konuda Fetih'te
şöyle denmektedir: «Bildiğin gibi aşağı kat sahibinin katını yıkmasını men ederiz. Yıktığı taktirde yeniden yapmaya da mecbur edilir. Çünkü yukarı katta oturan arkadaşının hakkına tecavüz etmiş
sayılır. Ki onun o hakkı da birinci kat sahibinin evi üzerine bir kat yükselme hakkıdır ve aynı zamanda o katın binası üzerinde devamını sağlamak ve devamına engel olacak her türlü tasarruftan
aşağı kat sahibinm sakınmasıdır.

«Meselenin tamamı Ayni şerhinde zikredilmiştir ilh...» Orada bu konuda şöyle denmektedir: Müşterek evin durumu bunun hilafınadır. İki kişi arasında ortak olan ev yıkılacak olursa, ortaklardan biri diğerinin izni olmaksızın binayı yenileyecek olursa, diğer arkadaşından, ortağından
bir şey isteyemez. Çünkü bu konuda izinsiz, başkasına ait bir konuda tasarruf yapmış teberruda bulunmuş sayılır. Çünkü ortaklardan biri bu evi yapmaya mecbur bırakılmamıştır. Zira bu evin arsasını taksim ederek herkesin hakkını alması mümkündür. Dolayısıyla herkes kendisine düşen arsa üzerinde bir şeyler yapabilir. Ama yukarı kat sahibinin durumu ise böyle değildir. Hatta ev küçük olsa, taksiminden sonra kimsenin hissesinden yararlanması mümkün olmayacak olursa, bu
durumda yapması halinde rucu edebileceği, harcadığını arkadaşından alabileceği söylenmektedir.
Buna göre evin bir kısmı yıkılır veya banyonun bir kısmı yıkılır, ortaklardan biri bunu tamir ederse,
diğer ortağın izni olmasa da harcadığı paranın diğer ortağın hissesine tekabül eden miktar kadarını
ondan alır. Çünkü bu tamiri yapmak mecburiyetindedir. Zira o tamiri yapılan bölüm veya hamamın
taksimi mümkün değildir. Ayrı ayrı orada hamam yapmak imkanı yoktur. Dolayısıyla ortaklardan biri
normal şartlarla bunu tamir edecek olursa, diğeri razı olmasa da hissesine düşen miktarı ödemekle
yükümlüdür. Tümü yıkılacak olursa, bu da yukarda beyan ettiğimiz tafsile göre değerlendirilir.

Yani
yıkıldıktan sonra arsanın taksimi mümkün ve hissesine düşen arsa üzerinde müstakil bir bina yapma imkanı olursa, bu durumda birinci ortak, izin almadan ortak binayı iade ettiği taktirde, iadeye
mecbur olmadığından, karşı taraftan bir şey isteyemez. Aksi halde mecbur sayılır. Mecbur sayıldığı
noktada da karşı taraftan hissesine düşecek masrafı alabilir.

Netice olarak diyebiliriz ki, evin tamamı veya hamamın tamamı yıkılacak veya çökecek olursa, eğer
bunların arsalarının taksimi mümkün olur, herkesin kendi hissesine düşende zaruri ihtiyacı için ayrı
şeyleri yapma imkanı varsa, bu durumda ortak malın tekrar tamiri ve inşası, diğerinin izni olmaksızın ortaklardan biri tarafından yapılacak olursa, buna mecbur olmadığından karşı taraftan
masrafını isteyemez. Çünkü müteberridir, yani teberru etmiş sayılır.

Bu ifadenin zahirinden de anlaşıldığına göre burada mutlak bir binanın ifadesi değil, arsanın tekrar
o eve veya hamama dönüştürülmesi meselesidir. Eskiden olduğu gibi mutlak bir bina yaptıranın isteği istikametinde bir bina demek değildir.Eğer arsanın taksimi mümkün değilse uygun bir şekilde tekrar inşa ettirdiği ev ve hamamın masrafını yaptırmaya mecbur olduğu için diğerinden alır. Hamamın bir kısmı veya evin bir kısmı çökecek olursa, bu durumuna tamire mecbur olduğu için karşı tarafın izni olmadan da tamirini yapsa, masrafın karşı tarafın hissesine düşen miktarını ondan alır.

Bu ifadenin yine zahirinden anlaşıldığına göre ev küçük olacak olursa böyledir. Ama büyük evin durumu bunun hilafınadır. Çünkü onun taksimi mümkündür. Bu durumda taksim ederler. Eğer yıkılan bölüm kenar hissesine düşecek olursa, orada bina yapar. Ortağının hissesine düştüğü taktirde, ortağı orada dilediğini yapar, denmektedir.

TENBİH: Bahır isimli eserde İmam Hulvanî'nin bu konuda şöyle bir kaide zikrettiği beyan edilmektedir: «Herhangi bir ortak, ortağını zorlayabileceği bir konuda, ortağının izni olmaksızın kendiliğinden, teşebbüs edecek olursa, yaptığı masrafı ondan alamaz. Çünkü bu konuda, teberru
etmiş kabul edilir. Ama onu zorlayamayacağı bir durumda yapması halinde, durum bundan farklıdır.
Zorlayabileceği konulara örnek olarak ortak nehrin ayıklanması, ortak kusurlu bir geminin veya ortak bir kölenin cinayetten kurtarılması konusu sayılabilir.
«Karşı tarafı zorlayamayacağı, ama kendisinin yapmak mecburiyetinde olduğu konuları yapması halinde, teberru etmiş sayılmaz. Yukarı katla aşağı katın ayrı ayrı kişilere ait olması halinde, bu binanın çökmesi, yukarı kat sahibinin kendi evini iade edebilmesi için, aşağı katı da yapması bir bakıma karşı tarafı mecbur edemeyeceği, ama kendisinin yapma mecburiyetinde olduğundan, yaptığı masrafı karşı taraftan alabilir.»Bundan dolayı ortak hayvanlarına yem almak istese, masraf
yapmak istese ortağın izni olmadan yapmış olduğu bu masrafı karşı taraftan olamaz. Çünkü bunu
mahkemeye ileterek karşı tarafı zorlayabilir. Ama ortak ekin ve ziraatta durum bunun hilafınadır.
Ziraat konusunda yapmış olduğu masrafı karşı taraftan alır. Çünkü ortağını buna mecbur edemez.
Ama kendisi bunu yapmaya mecbur kalmıştır. O halde yapmış olduğu masrafın karşı tarafın hissesine düşen miktar kadarını ondan alır. Nitekim Muhit isimli eserde bu şekilde beyan edilmiş.
bunu yapmaya mecbur olduğuna da yer verilmiştir. Meselenin geniş açıklaması adı geçen eserde yer almaktadır.
Muhit'te bu meseleden önce şu meseleye yer verilmiştir: «İkinci katın sahibi, birinci katı da mahkemenin izni ve emrine binaen yapacak olursa, bu durumda yapmış olduğu masrafın karşı tarafa miktarı kadarını ondan alır. Eğer mahkemenin izni olmadan mecburiyetine binaen yapmış ise,
binanın yapıldığı günkü kıymetini alır. Fetvada buna göredir. Sahih olan durum ise burada binanın
yapıldığı günkü değeridir. Karşı taraftan masrafı almak üzere müracaat ettiği günkü değer değildir.»
Ben derim ki: Yukardaki kaideden şu neticeyi çıkarmak mümkündür:Eğer yapma mecburiyetinde
değilse, yani kendi durumu onu yapmaya mecbur etmiyorsa -ki bu da yerin taksim edilmesi halindedir-, bu durumda yapacak olursa. karşı tarafın iznini de almasa, karşı tarafla ilgili masrafları
teberru etmiş sayılır. Ondan bir şey istemeye hakkı yoktur. Tabiki bu kazaendir. Aksi halde. ortak
onunla birlikte çalışmaya zorlanabilecek bir konuda olacak olursa, yani nehrin ayıklanması meselesinde olduğu gibi, durum yine böyledir. Ama ortağını zorlayamayacağı bir durumda olacak
olursa, mesela aşağı katın yıkılmasından sonra yukarı kat sahibi tarafından yapılması meselesinde
olduğu gibi, bu durumda yukarı kat sahibi aşağı katı inşa ettiği taktirde teberru etmiş sayılmaz. Eğer Kadı'nın ve mahkemenin izni İle bu masrafı yapmışsa, yapmış olduğu masraftan hissesine düşeni karşı taraftan alır. Eğer mahkemenin iznine binaen yapmamış ise, binanın yapıldığı günkü
değerini yine ondan alır. Bu konuda çok değişik görüşler ileri sürülmüş, bir sonuca varılması için yukardaki özet yapılmıştır. Aynca şirket bahsinin sonunda bununla ilgili birtakım meselelere yer verdik.

Orada nazmen şu ifadeleri de aktarmıştık: «Ortaklardan biri, ortak olduğu malları karşı tarafın izni olmadan tamire çalışsa, bunu yapmaya mecbur olmadığı takdirde rucu etmeye hakkı yoktur. Bu da yıkılan yerin arsasının taksiminin mümkün olması halindedir. Ama onu yapmaya, tekrar inşaatı iade etmeye mecbur olacak olursa, karşı tarafta bunun inşaatına karşı çıkacak olursa, mecbur edilir. Eğer onun izniyle olmuş ise veya Kadı'nın izniyle olmuş ise, rucu hakkı sabittir. Çünkü böyle bir mecburiyet dışında yapılan masraflar teberru yoluyla yapılan masraflardır. Ama mecbur olur ve karşı tarafı da mecbur etmeye yetkisi olmayacak olursa, duvar ve aşağı kat konusunda olduğu gibi, yapmış olduğu masrafı izne binaen yapmış ise, karşı taraftan alır. Ama izin olmaksızın, yani mahkemenin iznine baş vurmaksızın yapmış ise. binanın yapıldığı günkü değerini alır.»

Şurası bir gerçektir ki, ikinci katın sahibi birinci katı yaptığı taktirde, aşağı katın sahibinin. üzerine düşen borcunu ödemedikçe katına oturmasına mani olabilir. Çünkü yukarı kat sahibi, aşağı katı yapmaya kendi katına ulaşmak için mecbur idi. Keza iki kişi arasında bulunan bir duvar üzerine bir ağaç veya kiriş atılmış ise, onlardan biri bu duvarı yaptığı taktirde, diğerinin pardı ve ağaç koymasına mani olabilir. Taki bu yaptığı duvarın yapılı olarak kıymetinin yarısını ödeyinceye kadar, ödediği taktirde mani olamaz. Bahır.

Yine Bahır'da Camiü'l-Fusuleyn'den naklen şöyle denilir: «Aşağı kat ve yukarı kat sahiplerinin birbirinin mülklerinde hakları vardır. Yukarı kat sahibinin aşağı kat sahibinin mülkünde olan hakkı, üzerine ev yaptırma ve evinin devam etmesi hakkıdır. Aşağı kat sahibinin yukarı kat sahibinin mülkünde olan hakkı ise, yağmurdan onu koruma ve güneşine mani olmama hakkıdır.»

Daha sonra aynı eserde şu nakillere de yer verilmektedir: «Aşağı kat sahibi, kendi katını yıkar

yukarı kat sahibi de kendi katını yıkacak olursa, aşağı kat sahibi katını yeniden yapmakla mükelleftir. Çünkü bu durumda onun mülküne taalluk eden başkasına ait bir hakkı da heder etmiştir. Aynen mülk heder edildiği zaman nasıl ödeniyorsa, burada da ödemesi gerekir.î»

Yine Bahır'da, «Bu ifadenin zahirinden yukarı kat sahibine böyle bir mecburiyet yoktur.» denmektedir. Fethü'l-Kadir'in ifadesinden anlaşılan, bunun hilafına olan görüştür ki, o da aşağı kat sahibi katını yaptığı taktirde. yukarı kat sahibinden kendi katını yapmasını istese, yukarı kat sahibi kendisine ait katı yapmaya mecbur edilir. Çünkü meselenin suretindeki tasavvur, yukarı kat sahibi kendi katını yıkmıştır. Aşağı kat sahibi katını yaptıktan sonra, yukarı kat sahibi de kendi katını yapmaya mecbur edilir. Mecbur edilmesinin sebebiyse, yukarda belirtildiği gibi, onun katında aşağı kat sahibinin bazı hakları mevcuttur. Bu haklarını temin maksadıyla yukardaki evin sahibi tarafından yapılmasını isteyebilir. Ama kat sahibinin dahli ve sun'u olmaksızın yıkılacak olursa, bir taaddi ve tecavüz söz konusu olmadığından, katını yapmaya mecbur edilmez. Nitekim aşağı katın yıkılması halinde olan mesele ile ilgili benzeri bir meseleyi şarih yukarda zikretti.

Bahır'da yine Zahire isimli eserden naklen, «Aşağı katın tavanı ve o tavanda olan kirişler ve onun makat altına atılmış olan diğer malzeme, hasır, çamur gibiler, aşağı kat sahibinin mülküdür.» denmektedir. Fetih.

Ben derim ki: Hayriye isimli eserde, «Aşağı katın tavanının sıvanması ortak kat sahiplerinin herhangi birinin üzerine düşen görev değildir. Yukarı kat sahibinin üzerine düşmez. Çünkü bu durumda başkasına ait mülkiyetin ıslah ve tamiri görevi ona verilmiş olur ki, böyle bir durum da söz konusu değildir. Çamur oturmakla aşınmış ve bunda bir taaddi yoksa, yine yapma mecburiyeti yoktur. Ama bir tecavüz ve taaddi sonucu çamurlar ve sıva izale edilmiş ise, bunu ıslah etmek mecburiyetindedir.

«Aşağı kat sahibinin üzerine de onu sıvamak gerekmez. Çünkü bir kimse kendi mülkünü ıslaha mecbur edilemez. Dilerse sıvar ve böylece zararı kaldırmış olur, dilerse oradan meydana gelecek zararı yüklenir, kimse bu konuda ona müdahale edemez.» denilmiştir.

TETİMME: Bahır isimli eserde Camiü'l-Fusuleyn'den şu ifadelere de yer verilmektedir: «İki kişi arasında olan bir duvarda, her ikisine ait bir yük bulunacak olursa, buna haıt adı verilir. Onlardan biri bunu yapmak istediğinde, tamir etmek istediğinde, diğer taraf buna karşı çıkacak olursa, yapmak isteyen taraf diğer tarafa, «Sen kendine ait olan ağırlıkları oradan kaldır. Kendin ayrı bir direk dikerek o duvar üzerindeki yükü kendi direğine ver.» der ve kendisinin duvarı yapacağı ve yükselteceğini ona bildirir. Buna da bir tarih verir. Bu bildiri ve tarih konusunda yazmış olduğu noktaya veya yazısız da olsa şahitler gösterir. Karşı taraf buna uyduğu taktirde, ne âlâ, uymayacak olursa, öbür tarafın duvarı yükseltmeye hak ve selahiyeti vardır. Bu durumda ıslah ve tamirine ve yükseltilmesine karşı çıkan kişinin duvar üzerindeki yükleri çökecek ve zarara uğrayacak olursa, bunu ödemez. Çünkü gerekli ikaz ve uyarı yapılmıştır.»

Ben derim ki: Bundan anlaşıldığına göre, aşağıdaki mesele de bunun benzeri olsa gerektir: Aşağı kat sahibi, kendi katına ait olan bölümleri tamir etmek istese. yukardakinin buna karşı çıkması halinde, yukardaki duvar sahibinin yapmak istediği zaman takip etmesi gereken yolları aynen takip

eder. Bu yararlı bir meseledir. Buna işaret edene de rastlamadım.

«Dikdörtgen şeklinde uzanan sokak ilh...» Bu caddeden ayrılan bir sokak demektir.

«Benzeri ilh...» Yani benzeri ifadesiyle birincisi gibi uzun olan bir sokak kasdedilmiştir. Bununla da
yuvarlak olan, alan şeklindeki girişin aynı olmadığı belirtilmiş olmaktadır.

«Ancak çıkmaz sokak ilh...» Bu ifadeden anlaşıldığına göre, birincisi çıkar bir sokaktır. Bahır isimli
eserde bu ifade mutlak olarak zikredilmiştir. Yani birincisi birçok kitapta zikredildiği gibi, çıkar mı,
çıkmaz mı, şeklinde bir kayıt koymaksızın mutlak olarak yer almıştır. Nihaye isimli eserde Ebulleys'e uyularak, «Bunun çıkmaz sokak ile kayıtlanması gerekir» denmiştir. Timurtaşî. «Bunun
çıkmaz sokak şeklindeki ifadesi de bunu gösterir. O zaman bunun söylemek istediği husus, onun gibi çıkmaz olan bir sokak şeklinde tefsire hamledilmemi gerekir.» denmiştir.

Ben bu konuda derim ki: Yukarda yapılan bu tartışmalar, bazı meselelerde birincisinin çıkar, ikincisinin çıkmaz sokak olması durumunda bazı farklılıkların ortaya çıkmasını gerektirir. Dolayısıyla her ikisinin çıkmaz olması veya her ikisinin çıkar olması şeklindeki tefsirler uygun olmasa gerektir.

«Başka bir tarafa çıkışı olmayan ilh...» Bu ana caddeye çıkışı olmayan veya ana caddeye götürecek
bir çıkışa çıkışı olmayan demektir. Bu da başka bir çıkmaz sokağa çıkan sokağın hükmünün aynı olmadığını belirtmek içindir.

Bir ev için ikinci bir kapı açma meselesi

«Geçmek için kapı açmaktan men edilir ilh...» Fethü'l-Kadir'de şu ifadelere yer verilmektedir: «Bazı ulema kapı açmaktan değil, oradan geçmekten men edilir demişlerdir. Çünkü insan dilerse duvarını tamamen yükseltebilir, dilerse bir kısmını yapıp diğer bir kısmını yapmayabilir. Bu da bir bakıma kapı açma demektir. Ancak zahir olan görüşe göre, kapı açmaktan men edilir. Çünkü İmam Muhammed tarafından Camiü's-Sağir'de bu mesele nassan belirtilmiştir.

«Bunun gerekçesi ise, kapı açtıktan sonra, onun oradan geçmesine mani olunamaz. Çünkü gece gündüz onun murakabesi mümkün değildir. Ayrıca buraya bir kapı açmasıyla aradan zaman geçecek olursa, orada bir murur hakkı olduğunu iddia edebilir. Buna gerekçe olarakta açmış olduğu kapının eski olduğunu ve burada geçiş hakkı olduğunu ileri sürebilir. Bunu önlemek için kapı açmasına engel olunur.»

«Işık ve rüzgar için ilh...» Işık ve rüzgar için bir pencerenin veya bir deliğin açılmasına mani olunmaz. İmam Aynî bu iki ifadeyi naklettikten sonra şöyle demektedir: «Ancak geçmek için kapı açacak olursa, istihsanen buna mani olunur. Ama açacağı delik veya pencere rüzgar için, veyahut ışık olmak içinse, buna mani olunmaz.» Bu ifadelerin Fahrülislamın Ebu Cafer'den naklettiği ifadelere tamamen uygun görüldüğü de eklenmiştir.

Ben derim ki: Kapı yüksekten açılacak olur, geçişe, o sokaktan işlemesine elverişli değilse, nitekim yukardaki gerekçenin de işaret ettiği gibi, o zaman buna mani olunmaması gerekir. Yine bu konuda bazı ulemanın beyan etmek istediği geçişe elverişli bir kapının açılması halinde, buna mani olunması gerekir.

«Ana sokağa kapısı açılan bir evin çıkmaz sokağa kapısının açılması yasaktır ilh...» Bu da birinci çıkmazdan ayrılan bir çıkmaz olarak, köşe veya bucak olarak açıklanmaktadır. Ama çıkar sokaklarda ise her iki tarafa kapı açmasına mani bir durum yoktur. Çünkü çıkar sokaklardan herkesin geçme hakkı vardır. Evi olan bir kişi çıkar sokağa bir kapı daha açması hakkıdır.

«Sahih olan görüşe göre ilh...» Bu ifadenin karşılığı olan diğer görüşü yukarda beyan ettik ve açıkladık. Orada kapı açmasına mani olunmaz. Ancak oradan geçmesine mani olunur diyen görüş, sahih olan görüşün karşı görüşüdür.

«Çünkü onların oradan geçme haklan yoktur ilh...» Birinci çıkar sokağın çıkmaz sokağa olan duvarlarından kapı açarak o sokaktan geçme hakları olmadığı için kapı açma haklan da olmamaktadır. Orası özellikle o çıkmaz sokak sakinlerine aittir. Bunun için de o çıkmaz sokak içerisinde bir ev satıldığı taktirde, birinci çıkar sokaktaki evlerin o evde şuf'a hakkı yoktur. Mesele Fetih'te bu şekilde açıklanmıştır. Zira şuf'a hakkı ya maldaki mülkiyet ortaklığından veya komşuluk hakkından veya yolda olan ortaklık hakkından kaynaklanmaktadır. Buradaki yolda bir ortaklık hakkı bulunmadığından onlara şuf'a hakkı tanımamaktadır. Bu her bakımdan bitişik bir komşu kabul edilmiş olsaydı, onlara şuf'a hakkı tanınması gerekirdi. Şurumbulalî.

Daha sonra Fethü'l-Kadir'de, «Çıkmaz sokak içinde oturanların durumu bunun hilafınadır.» denmektedir. «Onlardan herhangi biri diğer çıkar sokağa istedikleri zaman kapı açabilirler. Kapı açmaları ise, geçme haklarına bina edilmektedir. Geçme hakları olduğuna göre, kapı açma hakları da vardır.»

İmam Makdisî der ki: «Uzun ve çıkar sokağa kapısı açılan bir eve çıkmaz sokak tarafından ikinci bir kapı açılmak istense, buna engel olunması gerekir.»

Bu ifadede de yukardaki gerekçeyi teyid eden bazı faydalara rastlamak mümkündür. Ki o da birinci sokak eğer çıkmaz bir sokak ise, ikinci çıkmaz sokaktan herhangi biri birincisine bir kapı açmak istese, buna kapı açabilir. Eğer evi birinci geçişin köşesine bitişik ise ve ama evinin ana girişi ikinci çıkmazda ise birinci çıkmaz sokağa kapı açması, oradan geçme hakkına tabidir. Geçme hakkı olmadığına göre, oraya da kapı açma hakkı da yoktur.

Eğer birincisi çıkar sokak olacak olursa, o mesele bunun hilafınadır. Çünkü oradan geçebileceği gibi, diğer taraftan da geçme hakkına sahiptir. Geçme hakkına sahip olduğu her yola kapı açması da hakkıdır.

Bununla, yollar belirtildiği gibi, birinci sokağın, çıkar sokak olup olmaması arasındaki fark böylece belirtilmiş oluyor. Fethü'l-Kadir'ın ifadeleri de birinci sokağın çıkar bir sokak olmasına bina edilmekte, ona göre tefsir edilmektedir. Eğer çıkmaz bir sokak olduğu kabul edilseydi, mesele mecrasının dışına çıkarılmış olurdu.

TENBİH: Yukardakilerden anlaşıldığına göre, bir kimse bundan daha aşağı bir kapı açmak istese,

kapı açmak istediği sokakta çıkmaz bir sokak olsa, bundan men edilir. Diğer bir rivayete göre men
edilmez denmiştir. Her iki görüşte fetva için seçilmiş görüşlerdendir. Hayriye'de, bu konuda, «Metinler men edilmesi istikametindedir. İtibar da ona olması gerekir.» denmektedir.

«Daire şeklinde olan ve çıkmaz sokak biçiminde görülen hususlarda ise ilh...» Bu, uzun caddeden
benzeri bir şekilde ayrılan çıkmaz sokak ifadesinden başka bir husustur. Bu konuda Dürer üzerine
Vanî'nin yazmış olduğu haşiyede şöyle denmektedir: Eğer yuvarlak olan bu giriş, yan daire veya daha az bir biçimde ise, ortak saha mesabesindedir, Ama yok ondan büyük ise, ona kapı açılmasına mani olunur. İkisi arasındaki fark biraz önce de belirttiğimiz gibi dar olan ve yarı daireden küçük olan husus ortak bir saha müteala edilmekte, ikincisi ise bu şekilde kabul edilmemektedir. Zira dairenin girişi içinden daha dar olur ise, orası başka bir yer mesabesinde olmaktadır. Birinci sokağa tabi bir durum değildir denmiştir.» Bunu diyen Sadrı Şeria ile Molla Miskin'dir. Fakat İbni Kemal bu görüşü benimsememiş ve kabul etmemiştir.

«Çünkü o bir saha mesabesindedir ilh...» Fetih'de bu konuda, «Herkesin oraya girip çıkma ve orada
gezme dolaşma hakkı vardır. Çünkü o ortak bir sahadır. Ancak burada söylenebilecek husus, o bölgede bir ev satıldığı taktirde, diğerleri de bu evde şuf'a hakkına sahiptirler.» denilmiştir.

«Ona büyük bir kapı yapmaları caizdir ilh...» Bu ifadeler değişik şekilde yorumlanmıştır. Burada en
uygun olan Kemal İbnül Hümam'ın İmamı Hülvani'den nakletmiş olduğu ifadedir. Yani ana sokaktan
dörtgen biçiminde çıkmaz bir sokağın.ayrılması halinde, o sokağa kapılan açılan kişiler sokağın girişine büyük bir kapı yaptırarak diğerlerinin oradan geçmesine mani olabilirler.

«Meselenin şekli aşağıdaki gibidir ilh...» Bazı nüshalar meselenin şekli hakkında değişik suretler vermişlerdir. Ama biz aşağıda, dikdörtgen şeklinde uzun sokaktan ayrılan benzeri çıkar bir sokak,
çıkmaz diğer bir sokak ve yuvarlak bir giriş ve dörtgen biçimindeki girişleri, evleri de şekillendirmeye çalışacağız.

Çıkmaz sokağın köşesindeki üçüncü ev, uzun cadde biçiminde olan geniş sokağa açık kapısı bulunan bu köşedeki onun çıkmaz benzeri dikdörtgen biçimindeki sokağa ikinci bir kapısının açılması istense, buna mani olunur.

Çünkü onun o çıkmaz sokakta geçme hakkı yoktur. Ama önceden çıkmaz sokağa bir kapısı varsa,
cadde biçiminde olan uzun bir sokağa kapı açmasına mani olunmaz. Dördüncü ev, yani çıkmaz sokağın ikinci köşesinde olan evin durumu da aynıdır. Daha önceden ana sokağa kapısı varsa, çıkmaz sokağa yeni bir kapı açmasına izin verilmez. Eğer çıkmaz sokağa kapısı varsa, uzun sokağa
onun da çıkmaz bir sokak olması halinde ikinci bir kapı açma hakkı yoktur. Çünkü orada kendisine
murur hakkı tanınmamaktadır. Ama çıkar sokak olduğu taktirde, her iki taraftan geçiş hakkı olduğuna göre, iki tarafa da kapı açabilir. Beşinci ev -ki çıkar sokağın sağdan ilk köşesinde olan binadır__ bu ev sahibinin her iki sokağa da kapı açmasına izin verilir. Altıncı ev ise, birincisi çıkar
olduğu taktirde hem oraya, hem de ikinci çıkar sokağa kapı açabilir. Ama birinci çıkmaz bir sokak
ise, ancak ikinci sokağa kapı açabilir. Birinci sokağa kapı açma hakkı yoktur.

Taksim edilen ortaklı evde tarafların kapı açmaları

TETİMME: Minyetü'l-Müfti isimli eserde Taksimle ilgili bölümde şu ifadeler yer almaktadır:

«Çıkmaz
sokakta olan bir ev, bir topluluk arasında ortak olacak olursa, taksim ettikten sonra onlardan her
biri kendisine ait hissede bir kapı açmak istese, o mahalle sakinlerinin onlara mani olması doğru olmaz, kapı açabilirler.»

Ben derim ki: Bunun eski kapı cihetinde açmaları kaydına bağlı olması gerekir. Ama öbür tarafta kapı açamazlar. Nitekim yukarda Hayriye'den naklettiğimiz ve metinlerde mutemet olan görüşün bu
olduğunu söylediğimiz meselede olduğu gibi. Evet sahih ve kabul edilir ikinci kavle göre, meselede
bir tafsil yoktur. Yani falan tarafa acar, falan tarafa açamaz diye bir kayıt yoktur. Diledikleri tarafa
kapı açabilirler.

Daha sonra Minye'de, «Bir kimsenin evi olsa, kapısı çıkmaz bir sokağa açılsa, ona bitişik bir ev satın alsa, ancak bu evin kapısı başka bir sokağa çıkıyorsa, onun ikinci sokağa o evinden bir kapı
açması caizdir ama birinci sokağa açamaz.»

Bu ifade Ebu Cafer ve Ebulleys tarafından nakledilmiş ve fetva olarak benimsenmiştir. Ebu Nasih bu konuda der ki: «Her iki tarafa açabilir. Çünkü o sokak sakinleri sokakta ortaktırlar. Bunun delili
de orada satılan herhangi bir evde yol ortaklığı olduğundan eğer daha kuvvetli biri yoksa, tüm sakinler için şuf'a hakkı aynı derecede sabit olur.

Ben derim ki: Bu da yukardaki ihtilafa göre olsa gerektir.

«Bir kimse mülkünde yapacağı tasarruftan men edilmez ilh...» Bu kaide yukardaki meseleye ters
düşmektedir. Çünkü o meselede aşağı kat sahibinin sanattan men edilmesi mutlak bir şekilde idi.
Bunun açık bir zarar verip vermemesi ile mukayyet olmadığı orada görülmüştü. Burada ise tasarruftan men edilmesi, karşı tarafa ve komşusuna açık bir zararın husule gelmesi ile mukayyettir. Özellikle aşağıda nakledeceğimiz zahirur rivaye kavline göre, mutlak bir şekilde hakkından men edilmemesi, dilediği tasarrufu yapması gerekir.
Evet yukarda beyan etmeye çalıştığımız ve fetva için seçildiğini söylediğimiz görüş, açık zararı bulunduğu taktirde tasarruftan men edilmesidir. Zarar olup olmadığı şüphesi olan tasarruflarda da
durum aynıdır. Buna cevap olarak yukardaki meselenin bu kaidenin feri olmadığı söylenmektedir.
Çünkü buradaki kişinin kendi özel mülkünde olan ve komşusunun hiçbir hakkı bulunmayan malında tasarrufudur. Yukardaki ise komşusunun hakkı bulunan bir konuda tasarrufu ile ilgilidir. Çünkü aşağı kat her ne kadar sahibinin mülkü ise de orada, yukarı kat sahibinin bazı hakları bulunmaktadır. Bunun için de mutlak bir şekilde men edilmesi, buna dayanmaktadır. Ve yine aşağı
kat sahibi kendi katını yıkacak olursa. eski şekilde yapmakla emredilir. Ama burada mesele böyle
değildir. Bu da önemli bir meseledir. Değerlendir.
«İmadiye isimli eserde bu görüş benimsenmiştir ilh...» Ve orada Camiû'I-Fusuleyn'deki ifadeye benzer şu ifade kullanılmıştır: «Netice olarak, kıyas bu tür meselelerde, bir kimse kendi özel hakkında tasarruf etmek istese, başkasına zararı da olsa, bu tasarruftan men edilemez. Ancak başkasına açık bir zararı olan bu konularda, bu kıyas terkedilmiş, bununla amel edilmemiştir. Hatta
diğer bir rivayete göre men edileceği söylenmiştir. Birçok ulema bununla amel etmişler, fetva da buna göre olmuştur. Yani bir kimsenin özel mülkündeki tasarrufu başkasına zarar vermeme şartı ile
mukayyettir. Zarar verecek herhangi bir tasarruftan men edilmesi, fetva için benimsenen görüştür.
Ben derim ki: Sanki üçüncü mesele imiş gibi bir durum meydana geldi. Halbuki men edileceği bir
rivayette nakledilmiştir sözü, kıyasın terk edilmesi gereken meseleyle aynıdır.
Evet Hayriye isimli eserde şöyle bir mesele yer almaktadır: «Mutlak bir şekilde men edilmesi de bir
rivayettir. Bunun gereği üçüncü bir kavlin ortaya çıkmış olmasıdır ki, o da zarar ister açık olsun, ister olmasın, tasarruftan men edileceğidir.»
Yalnız şu kadar var ki, bu mesele Hayriye'de Tatarhaniye ve İmadiye'ye nisbet edilerek nakledilmiş,
halbuki İmadiye'de böyle bir meselenin olmadığı yukarda da açıkça belirtilmiş idi. Bundan sonra burada söylenebilecek söz, «Mutlak bir şekilde men edilir.» sözü bir kalem hatası olsa gerektir.
Bunun böyle olduğuna delil de. Fethü'l-Kadir'deki şu ifadedir: «Hasılı bu meselelerde malik (sahip)
mutlak bir şekilde dilediğini yapabilir. Çünkü kendi özel mülkünde tasarruf etmektedir. Ancak zararı
başkasına açık bir şekilde olacak olursa. tasarruflardan men edilmesi kıyas dışı istihsanla sabit olmuştur. Burada acık zarardan maksatta karşı tarafa büyük bir zarar vermesidir. O da onun mülkünü yıkabilecek nitelikte olan bir zarardır. Veya istifade etmesine engel olabilecek bir zarardır.

Bu da kişinin zaruri ihtiyaçlarına mani olan durumdur. Mesela tamamen ışığına engel olmak meselesi buna bir örnektir. Fetvada bu görüşe göre verilmiştir. Herhangi bir zarardan dolayı büyükte olmasa men edilir şeklindeki ifade, insanın kendi mülkünden tamamen istifadeye engel bir
durum teşkil eder. Nitekim yukarda buna işaret ettik.»
Gördüğün gibi burada müftabih olan görüş, mutlak bir şekilde zarar olsun olmasın men edilişi değil, açık bir zarar olduğu taktirde ona mani olunacağıdır. Herhangi bir basit zarardan dolayı kişi
mülkündeki tasarruftan alıkonamaz. Aksi halde hiç kimse kendi mülkünde tasarrufa sahip sayılmaz.
Mesela bir kimsenin bahçesinde ağaç olsa, komşusu o ağacın gölgesinden istifade etse, ağacı kesmek istediği zaman komşu, «Ben zarar görüyorum» diye o komşunun bu ağacı kesmesine engel mi olması gerekir. Bu tür zararlar basit zararlardır. Kişinin kendi mülkündeki tasarrufa engel
olabilecek nitelikte değildir. Ama fahiş bir zarar olduğu taktirde, mesela öne bir duvar yapıp bütün
ışığını kapatması gibi tasarruflar komşuya zarar vereceğinden, bu tür tasarruflara sahip değildir.
Ben derim ki: Mevla Ebu Suud bu konuda şöyle bir fetva vermiştir:Tamamen ışığa engel olmak için,
ışığı kapatmak, kişinin evinde oturduğu zaman yazı yazamayacak kadar ışık gelmemesi demektir.
Buna göre eğer komşunun iki penceresi olsa birinci komşu pencerelerden birinden gelen ışığına engel olabilecek bir tasarrufta bulunsa, bu da o pencereden istifade edilmeyecek şekilde olsa diğerinin ışığıyla yazı yazmak, kitap okumak mümkün olduğuna göre, komşunun kendi özel mülkündeki tasarrufuna mani olunamaz. Bu ifadenin zahirinden de anlaşıldığına göre kapıdan gelen ışık muteber değildir. Çünkü soğuk ve sıcak için kapıyı kapatma ihtiyacını duyabilir. Nitekim
bununla ilgili meseleleri Tevkihu'l-Fetava el-Hamidiyye isimli eserimizde zikrettik.

Bahır isimli eserde şu ifadeler yer olmaktadır: «İmam Razi istihsanla ilgili kitabında şöyle demektedir: «Bir kimse kendi evinde devamlı ekmek yapmak için bir tandır yapsa nitekim bazı yerlerde olduğu gibi veya un öğütmek için bir değirmen taşı yerleştirse veya elbise dövücüleri için
tokaçlar koysa caiz olmaz. Çünkü bu komşularına büyük zarar vermektedir. Ki bundan komşunun
korunması da mümkün değildir. Devamlı olan, duman gelecek değirmen ve elbise dövücülerinin sesleri, çalışmaları binayı zayıflatacaktır. Hamam meselesi bunun hilafınadır. Çünkü hamamdan ancak bir rutubet belirmesi şeklinde karşı taraf zarar görebilir. Bundan da sakınmak mümkündür.
Mesela komşunun duvarından sızan sularla beliren rutubetli tarafa bir duvar yaparak bu zararı önlemek mümkündür. Yine evlerde normal bir şekilde, yapılmış tandır da bunun hilafınadır. Çünkü
küçük tandırlar komşuya fazla bir şekilde zarar vermemektedir.»

İmam Nesefi'nin hamam meselesinde sahih görüş olduğunu söylediği ifade şudur: «Eğer hamamdan da komşu büyük bir şekilde zarar görecek olursa tasarruftan men edilir. Aksi halde mani olunmaz.»

«Hatta komşu bir pencere açmaktan men edilir ilh...» Eğer açılan bu pencerede diğer komşunun büyük bir zararı söz konusu ise buna engel olunur. Yukardaki ifadeler buradakine karine teşkil etmektedir. Ki o da Kariü'l-Hidaye'nin bu konuda vermiş olduğu fetvadır. O da şudur: «Kendisine bu
konuda bir soru tevcih edilerek, «Komşu diğer komşunun bahçesine, evine ve bahçesine çıkan ehil
ve iyaline bakan bir pencere açmaktan men edilir mi?» dendiğinde, cevap olarak, «Evet, ondan men
edilir. Çünkü bu komşu için büyük bir zarardır.» demiştir. Menih isimli eserde Mudmarat'tan yani Kuduri şerhi Mudmarat'tan naklen bir meselede şöyledir: «Eğer bu açılan pencere bakmak içinse,
komşunun bahçesi de kadınların oturması için tahsis edilmiş bir yer ise, men edilir. Fetva da buna
göredir.»

Hayreddin Remli bu noktada bir diğer mesele nakletmiş ve demiştir ki: «Benim görüşüme göre, eskisiyle yenisi arasında bir fark yoktur. Çünkü açık bir zararın olması halinde pencere eski de olsa, bunun kapatılması gerekir. Nasıl ki yenisine izin verilmiyorsa eskisine de zarar verdiği için engel olunması gerekir. «Zarar kadimde olsa izale edilir,» kaidesi bu noktayı izah etmektedir.

«Amel metindeki ifadelere göredir ilh...» Burada denebilir ki, bu şerhle beraber olan her metin için
söylenemez. Bu ancak eski metinlerle ilgili olsa gerektir. Tahtavi.

Yani bu mesele daha çok metinlerle ilgili olmayan bir meseledir. Şarihin ifadesinden de anlaşıldığına göre, şarih musannıfın metinde benimsediği görüşü benimsemiş, çünkü komşusuna ikram mahiyetinde açık zararını komşusundan men etmesi, en uygun olan görüştür demiştir. Bunun için de musannıfın ve şarihin benimsedikleri ve müteahhir ulemanın fetva verdikleri ve fetvanın da bu kavil üzeredir dedikleri görüş budur.

Netice olarak burada iki kuvvetli görüş vardır. Bu görüşlerden biri yukarda açıklamaya çalıştığımız
gerekçeden dolayı tercih edilmiş, diğeri zarar da verse mutlak şekilde mülkünde tasarrufa sahiptir
görüşü de mezhebin aslında olan ve zahirur rivaye dediğimiz görüştür.

«Aşağı kat meselesine kıyasla ilh...» Ben derim ki, bu meseledeki kıyas, teslim edilir bir kıyas değildir. Çünkü fukahanın sözüne tamamen muhaliftir. Hattızatında kıyas maalfariktir. Şöyle ki,

mezhebin esas görüşü, meselemizde mutlak bir şekilde kişinin mülkündeki tasarruftan men edilmemesi istikametindedir. Gerekçe olarak insanın kendi özel mülkünde dilediğini yapabilmesidir. Sonradan gelen ulema, mezhebin aslı olan zahirur rivaye dediğimiz bu görüşe muhalefet etmişler ve meseleyi, fahiş bir zarar terettüp etmesi halinde, komşusu bu tasarrufunda o
zaman men edilir.» şeklinde kayıtlamışlardır. Bu kayıtta da zarar verecek mi, vermeyecek mi şeklindeki tereddütlü meselede devreden çıkmış olmaktadır. Tereddütlü olan aşağı kat meselesinin
zarar var mıdır, yok mudur meselesine kıyas edilmesi de sahih değildir. Çünkü mezhebin nakli sayılan metin kitapları tasarrufdan men edileceği üzerinedir. Meselemiz ise onun aksinedir.

Bazı ulema burada fetva verilen görüşün zarar verme veya zarar olma ihtimali olduğu taktirde men
edilir diyen görüştür.» demişlerdir. Bu da aşağı kat meselesiyle ilgilidir. Bu görüşün o meselede benimsenmesi bir kimsenin kendi mülkündeki tasarrufu mutlak bir şekilde sahihtir. Ancak o mülkte
komşusunun hakkı bulunmaması gerekir. Aşağı kat her ne kadar sahibine ait ise de yukarı kat sahibinin onda bazı hakları vardır. Bunun için de yukardakinin izni olmaksızın aşağı kat sahibinin tasarruf etmesi meselede asıl olandır. Şerhinde bulunduğumuz mesele ise bunun hilafınadır. Çünkü burada asıl olan caiz olmasıdır. Gerekçesi ise başkasının hakkı taalluk etmeyen kendisine has ve özel mülkünde tasarrufta bulunmaktadır. Müşkül dediğimiz şüpheli olan meseleyi diğer bir
şüpheli meseleye kıyas etmek, yanı buradaki şüpheli noktayı aşağı kat meselesindeki şüpheli olan
duruma kıyas etmek sahih olmasa gerektir.

Çevirenin notu :

Buraya kadar olanlar bizzat ibni Abidin kendi yazısı ile yapmış olduğu haşiyedir. Diğer cüzleri de kendisi tamamlamıştır. Ama bu cüzün tamamlanmasında oğlu Muhammed Alaaddin görevi üstlenmiş, babasına ait bazı hamişlerde olan meseleleri de ona ekleyerek şerhe başlamış bulunmaktadır. Yani İbni Abidin merhum önceden Kitabul icareden başlamış, kitabın sonuna kadar
haşiyesini tamamlamış, sonra baştan başlayarak buraya kadar gelmiş ömrü vefa etmemiş Cenabı
Hak'kın çağrısına icabet ederek civarı Rabbil alemine intikal etmiştir.

Vefatından önce merhum İbni Abidin'in Dürrülmuhtar nüshası üzerine almış olduğu bazı notları ölümünden sonra oğlu Alaaddin derlemiş ve bunları babasının nüshasına eklemiştir. Buradaki terceme edilen bölüm babasının haşiye olarak yazdığı değil, kitabın kenarına almış olduğu notlardan ibarettir. Bunun için de İbni Abidin'in oğlu Alaaddin merhum, babasından sonra bu bölümleri iki ciltlik Tekmile isimli eserinde yeniden ele almış, babasının eski metodu üzerine hatta
bazı noktalarda daha da meseleye açıklık getirici izahlar vermiştir. Biz burada tercememize yine İbni Abidin'in eserine devam ederken oğlunun tekmile olarak yazdığı o iki ciltlik eserinden bazı meseleleri de aydınlatmak için nakiller yapmaya çalıştık. Tabiki bunlar metin bölümüyle ilgili değildir. Metin Tenvirul ebsar ve bunun üzerine yazılmış olan Dürrül Muhtar isimli iki eserin bir arada tercemesidir. İzah bölümleri İbni Abidin'e aittir. Onun için görülecek ki bu bölümlerde İbni Abidin merhum yukarda olduğu gibi geniş bir izah yapmamıştır. Sebebi de yukarda belirttiğimiz husustur.

METİN

Bir kimse diğer birinin kendisine bir mal hibe ettiğini iddia etse ve bunu tarih vererek belirlese, karşı tarafın bunu inkar etmesi sonucu kendisinden beyyine istense o da beyyine istendiği ve karşı
tarafın hibeyi inkar ettiği için o malı ondan satın aldığını söylese veya inkardan hiç söz etmeden, hibe tarihinden sonra bir tarihte satın aldığına dair beyyine ikame etse bu durumda meselenin her
iki suretinde de getirdiği beyyine kabul edilir. Ama bu satış tarihi, hibe tarihinden önce olacak olursa kabul edilmez.

Yukardaki «veya inkardan söz etmez» ifadesinden şu anlaşılmaktadır: Kişinin birbirine zıt iki ifadesini uzlaştırma imkanı yeterli sayılır. Yani iki ifade arasında telif kabil ise, o istikamette amel
edilir. Bu meseledeki dört görüşten fetva için seçilmiş olanı, Şeyhülislama ait olan bu görüştür.

İmam Hacendi ise, «Bunun davacının iddiası ile değil davalının iddiasıyla ilgili olması gerekir. Yani
iki ifade arasında telif imkanı ile iktifa edilmesi onun ifadelerine ait bir husustur. Çünkü davacı bir
hak iddiası peşinde, davalı ise yani aleyhinde hibe ettiği söylenen kişi ise, bunu bertaraf etmek istemektedir. Görünüşte zahiri delil istihkak için değil, def için yeterli sayılır ve kabul edilir.» demiştir. Bezzaziye.

Hibe tarihinden önce ve sonra satın alma meselelerinde ise, satın alma tarihinin hibe tarihinden sonra olması halinde, iki ifade arasında bir telif sağlanabilir. Ama ikinci ifadede, yani satın alma tarihini hibe tarihinden önce verecek olur, beyyine de bunu gösterirse, daha sonra «Bana hibe etti
ben de kabzettim» demesi ile birinci ifadesini nakzetmiş olur. Çünkü kendi malı durumunda olanı
başkasından hibe yolu ile kabzettim iddiası, birincisine tamamen terstir. Onun için satın alma tarihinin hibe tarihinden sonra olması ve bunun da beyyine ile tevsik edilmesi gerekir.

Ama her iki mesele için bir tarih vermemiş veya birisi için tarih vermiş, diğeri için tarih vermemiş ise, getirmiş olduğu beyyine yine telif ve uyum sağlama imkanı bulunduğu için, kabul edilir. Çünkü satın alma hadisesinin daha sonra olduğunu kabul etmekle bu imkan meydana getirilmiş olur. Ancak burada bir som akla gelmektedir. Her iki sözün de hakim nezdinde olması şart mıdır? Yoksa yalnız ikincisinin kadı nezdinde olması mı şarttır? Cevap: Konu ihtilaflıdır. İkinci görüşün tercih edilmesi gerekir. Bahır.

Çünkü ortadaki tezat ve tenakuz ikinci ifade ile ortaya çıkmaktadır. Hemen yeri gelmişken belirtelim ki, tezat ve tenakuz hasmın tasdiki ile ortadan kalkabileceği gibi, tenakuzlu ifade kullananın, «Birinci ifademden vazgeçtim» demesi ile de kalkar ve şunu iddia ediyorum diyerek birinci ifade ile ikinci ifadesi arasındaki tenakuz kaldırılır. Üçüncü olarak tenakuz ve tezatın kaldırılması hakimin iddia edeni yalanlaması ile olur Meselenin tamamı Bahır'da zikredilmiş, musannıf do bu durumu kabul etmiştir. Mesela evvela evin kendisine vakıf olduğunu iddia eden bir kişi, daha sonra «Hayır bu ev benimdir.» dese veya birinci iddiasında başkasına ait olduğunu söylese, ondan sonra da «benimdir» iddiasıyla ortaya çıksa, bu iki ifade orasında tezat ve tenakuz bulunduğu için kabul edilmez.

Bir rivayete göre, eğer iki ifade arasında telif imkanı varsa kabul edilir. Mesela, «Falanındı ama ben
daha sonra ondan satın aldım.» şeklinde bir ifade ile tenakuzu ortadan kaldırıcı, iki ifade arasını uzlaştırıcı bir ifade kullanacak olursa, kabul edilir. Dürer.

Bir kimse ilk defa bir şeyin mülkiyetinin kendisine ait olduğunu iddia etse. ondan sonra kendisine
vakıf olduğunu iddia etse, kabul edilir. Nitekim, evvela kendisine ait olduğunu iddia edip sonra başkasına aittir demesi halinde, kabul edildiği gibi, burada da kabul edilir.

Bir diğer mesele: «Biri diğerine «Sen benden şu cariyeyi satın almıştın» dese, diğeri de «Hayır ben
satın almadım.» diye karşı tarafın satış iddiasını inkar etse, satıcı bu cariyeye yaklaşabilir. Eğer davayı bıraktığına ve ortada varmış gibi akti feshettiğine dair bir fiil olacak olursa, mesela cariyeyi
elinde tutması veya onu evine götürmesi gibi durumlarda o cariyeye yoklaşması caiz olmaktadır. Buna gerekçe olarakta şu kaide verilmektedir: Nikah akti müstesna bütün akitlerin inkar edilmesi
fesihtir. Var olan veya var olduğu kabul edîlen o akitleri fesihtir. Dolayısıyla satıcı o cariyeyi geri aldıktan sonra, eski bir ayıba muttali olsa, kusurlu olduğunu görse, bir öncesine iade edebilir. Çünkü bu fesih her iki tarafın rızası ile gerçekleşmiştir. Aynî.

Ama nikah akdi asla fesh kabul etmez. Mesela bir kimse falan kadınla evlendiğini inkar etse, daha
sonra evli olduğunu ileri sürse ve evli olduğuna dair mahkemeye beyyine ikame etse, bu beyyinesi
mahkemece kabul edilir. Ama alışveriş akdi bunun hilafınadır. Çünkü onu önceden inkar edip sonra, «Evet bir alışveriş vardı» iddiası halinde, ikinci iddia kabul edilmez. Çünkü birinci inkar ile akit var olsa da fesh edilmiştir. Nikah akdi ise biraz önce belirtildiği gibi bunun hilafınadır.

Bir kimse on dirhemi aldığını inkar etse, ondan sonra da «Hazinenin geri çevirdiği veya tüccarın geri çevirdiği kalitesiz gümüş paralardı» iddiasını ileri sürse, yemin ettiği taktirde mahkemece bu
iddiasında tasdik edilir. Çünkü dirhem ismi yukarda zikrettiğimiz zuyuf ve nebehraca adı verilen devlet ve tüccar tarafından adi oldukları için kabul edilmeyen dirhemleri de içine almaktadır.

Sedduka denilen paralar ise bunun hilafınadır. Çünkü bu tür paralar içerisinde gümüş dışındaki madenler daha çoktur. Yani ma'şuştur. Bunun içinde eğer o kabızdan sonra seddukadır dese, bunu
da bir süre geçtikten sonra yapsa, iddiası tasdik edilmez. Ama hemen, kabzeder etmez, «Kabzettim
ama bu seddukadır, benim alacağım değildir» diye iddiada bulunsa, o zaman tasdik edilir. Nihaye.

Görüldüğü gibi meseledeki tafsil kabızdan bir süre sonra meydana gelen iddiadadır. Hemen akabinde olan iddiada değildir. Bunun yanında hakkına karşılık en kaliteli ciyad dediğimiz gümüşleri kabzettiğini ikrâr etse, ondan sonra «Sedduka idi, zuyuf idi, nebehraca idi» gibi iddialarında, mutlak bir şekilde tasdik edilmez. Yani isterse hemen onun akabinde söylesin, ister aradan bir zaman geçtikten sonra söylesin. Çünkü iki ifade arasında bir tezat vardır. Yine hakkını
kabzettiğini veya alacağı bedeli aldığını ikrar etse veya hakkının tamamını aldığını söylese, daha sonra onların züyuf cinsinden kalitesiz para oldukları iddiasını ileri sürse tasdik edilir. Tabiki bu hemen olacak olursa. Aksi halde, yani aradan zaman geçecek olursa, kabul edilmez. Çünkü yukardaki meselede kaliteli ciyad sözü tevile ihtiyaç olmayan, tevil» ihtimali bulunmayan, usulü fıkıhta müfesser dediğimiz bir ifadedir. Diğerleri ise böyle değildir. Onlar ya uzakta olsa bir ihtimal
taşıyan zahir veya daha uzak bir ihtimali ihtiva eden nas olabilirler. İhtimal az da olsa tevil

ihtimali
mevcut olduğu müddetçe ikinci bir iddiası bitişik olduğu taktirde kabul edilir. İbni Kemal.

Bir miktar borç ikrarında bulunsa, daha sonra yeni bir iddia ile bu borcun bir miktarı gerçek manada borç bir kısmı da faizdir dese ve böyle olduğunu beyyine ve delille isbat etse, mahkemece
delili kabul edilir. Alaaddin isimli fakihten naklen Kınye'de bu şekilde ifade edilmiştir. Mesele ikrar
bahsinde tekrar ele alınacaktır.

Biri diğerine şöyle diyor: «Senin bende bin lira alacağın var.» Alacaklı durumunda olan kişi ise, «Hayır benim sende hiçbir alacağım' yoktur.» diye onun bu ikrarını red ediyor. Daha sonra da aynı
mecliste tasdik ediyor, «Evet o kadar borcun vardı.» diyor. Bu durumda alacaklı durumunda olan
kişinin hiçbir hakkı yoktur. Çünkü karşı tarafın ikrarını birinci ifadesiyle reddettikten sonra ikrar kalmamıştır. Sonradan ortaya sürdüğü iddia, mücerret bir iddiadır. İsbatı gerekir. Eğer isbat ederse,
o zaman kabul edilir. Veya karşı taraf ikrarında ikinci defo ısrar eder, o do onu tasdik ederse, o taktirde alabilir. Bütün haklarda da hüküm böyledir.

Bir kimse diğer biri aleyhinde bir mal iddiasında bulunsa, müdda aleyh dediğimiz davalı «Hayır, senin bende hiçbir alacağın yoktu» dese, davacı da bin lira alacağı olduğunu iddia edip ispat etse,
buna karşılık davalı da ödediğine dair veya mahkemenin hüküm vermesinden sonra kendisini ibra
ettiğine dair bir beyyine getirecek olursa, beyyinesi kabul edilir. Çünkü iki mesele arasında uyum
sağlamak mümkündür. Mahkemenin kararından sonra ödeme işi sahihtir.

Ancak beş meselede veya beş yönlü meselede durum istisna edilmiştir. Birinci meselede iki ifade
arasında uyum mümkün olduğu için beyyine kabul edilmiştir. Hatta mahkemenin karar vermesinden sonra ödediğine dair beyyine getirmesi halinde de böyledir. Çünkü hak olmayan, doğru olmayan mahkemece bilinmediğinden o istikamette hüküm verilmiş de daha sonra husumeti
bertaraf etmek için ondan ibra edilmiş de olabilir. Mesele İkrar bahsinde tekrar ele alınacaktır.

Orada şu meseleye de yer verilecektir: Davalı, davacının «Ben davamda haksızdım veya getirdiğim
şahitler yalancı idi veya benim onda hiçbir şekilde alacağım yoktur» dediğine dair beyyine getirmesi halinde, müddainin davasını def ve bertaraf etmesi, yani çürütmesi sahihtir. Bu meseleyi
Dürer İkrar bahsinden önce zikretmiştir.

İZAH

«Birisinin kendisine hibe ettiğini ve o hibeyi kabzettiğini iddia etse ilh...» Bu konuda Kadıhan der ki: «Bir kimse diğer biri aleyhinde iddiada bulunsa ve «Benden bir mal aldı bu malın vasıfları şundan ibarettir, miktarı şu kadardır.» dese, davalı bir aksi beyyine getirerek müddainin ikrarını bertaraf etmek için «Bu malı başka biri, falan kişi aldı.» dese, müddaide bunu inkar etse, müddaaleyh dediğimiz davalının getireceği beyyine kabul edilmez. Bu birinci davayı iptal edici mahiyette değildir. Çünkü müddainin ileri süreceği deliller arasında şu ifadeler de yer alabilir. «Onu
benden falan aldı, bana tekrar verdi,» daha sonra, «Bu adam benden aldı» dediği taktirde karşı tarafın getirdiği beyyine, onun beyyinesini Çürütücü mahiyette değildir. Hamişte bu şekilde yazılmıştır.»

«İki ifade arasında telif mümkün olduğu taktirde ilh...» Bahır isimli eserde bunun kıyas olduğu nakledilmektedir. İstihsana göre ise fiilen telifin gerçekleşmesi şarttır. Telif imkanı yeterli değildir.
Hatta bu konuda Remli. «İstihsan meselesinin ortaya koyduğu gerekçe daha kuvvetlidir. Onun cevabı daha sahihtir. Nitekim Minyetü'l-Müfti'de de böyle denmiştir.» demektedir.

«Şeyhülislamın da benimsediği görüşte budur ilh...» Bahır isimli eserin Fuzuli bölümünde «Kendi tarafından tamamlanan hususu nakzetmeme» ile kayıtlanmıştır.

«Dört kavilden ilh...» Bu dört kavilden birincisi, mutlak bir şekilde, iki ifade arasında uyum imkanının bulunması; ikincisi, mutlak bir şekilde uyum bulunsun bulunmasın kabul edilmemesi; üçüncüsü, davalıdan olduğu taktirde kabul edilmesi, davacıdan olduğu taktirde kabul edilmemesi;
dördüncüsü de, eğer uzlaştırma ciheti bir yöne irca edilebilirse yeterli, aksi halde yeterli değildir.

«Her iki surette de kabul edilir ilh...» Yani «ama o hibe aktini inkar etti» ifadesiyle veya «hiçbir şey
söylemedi» meselelerindeki her iki surette de kabul edilir. Halebi.

«İkincisinde tenakuz belirmiş, tezat ortaya çıkmıştır ilh...» Çünkü hibe akdinden sonra satın alma
iddiasını ileri sürse, şahitler ise bu satın alma olayının hibe akdinden önce olduğunu söyleseler, bu
da açıkça bir tezattır. İki ifade arasında bir uyum sağlanamaz. Bundan fukahanın maksadı da dava
ile beyyine arasında bir uyum sağlanamamasıdır. Aksi halde davacı tarafından bir tenakuz olmamaktadır. Çünkü hibeden önce satın alma iddiasını ileri sürmüş olmamaktadır. Bahır.

«ikinci görüşün tercihi gerekir ilh...» Bu görüşten, birincisi açıklama mahkeme nezdinde olmasa da

muteberdir. İkincisi yalnız mahkeme huzurunda olan muteberdir. Tercih edilen görüşte budur gerekçesi de çünkü tenakuz ikinci ifade ile ortaya çıkmaktadır. Menih.

Nehir'in istihkak bölümünde, «Bana kalırsa en uygun olan, her ikisinin de hakim nezdinde olması şartı kabul edilmelidir. Çünkü hakim nezdinde olan davanın görüşülmesi ve ifadelerin birbirine tânakuz olması, ancak bu şekilde gerçekleşir.» denmektedir.

Şerhi Makdisi'de, «İkisinden birinin mahkeme nezdinde olması yeterlidir. Hatta bu konudaki ihtilafın bir ifade üzerinde olduğu da söylenebilir. Çünkü hakimin meclisinden önce meydana gelen durum, hakim nezdinde tesbit edilmesi gerekir. Dolayısıyla her iki ifade arasında tenakuz, ancak bu şekilde ortaya çıkarılabilir. Delil ile sabit olan, gözle görülerek sabit olan mesabesindedir. Sanki her ikisi de hakim meclisinde olmuş kabul edilir. Her ikisinin hakim nezdinde ve kaza meclisinde olmasını şort koşanların ifadeleri, hem hakiki ve hem de hükmi cihetlerine şamildir.» demektedir. Bu da güzel bir yorum ve tefsirdir.

«Veya hakimin yalanlamasıyla ilh...» Mesela, bir kimse alacaklı olduğu kişinin borcuna kefil olduğunu iddia etse ve bu miktarın da bin olduğunu söylese, karşı taraf kefaleti inkar ettiği taktirde, alacaklı, borçlu olan kişinin borcuna kefil olduğunu beyyine ile isbat etse, hakim de bu beyyine istikametinde kararını ve hükmünü belîrtse, alacaklı malı ondan aldıktan sonra kefil olan kişi, borçlu olan kişi aleyhinde bir iddiada bulunsa ve «Ben onun izni ve emrine binaen kefil oldum.»

dese, halbuki daha önce kefil olmadığını karşı tarafa söylemişti. buna rağmen kefil olduğunu beyyineyle isbat edecek olursa, yukardaki ifadesini nakzeder biçimde de olsa, bu ifadesi bizce kabul edilir ve borçlunun borcunu ödediği miktar kadarını ondan alabilir. Çünkü bu durumda mahkeme tarafından yalancı olduğu, birinci iddiasında doğru olmadığı tesbit edilmiş ve böylece mahkeme tarafından tekzibi gerçekleşmiştir. Mesele Menih'te böyle nakledilmiştir. Halebi.

«Meselenin tamamı Bahır isimli eserdedir ilh...» «Bahır'ın istihkak bölümünde» demesi daha uygun olurdu. Çünkü ifade orada aynen şöyledir: «Ben iki sözümden birini terk ediyorum» demesi halinde, bu ifadesi kabul edilir.» «Kabul edilir» sözünü Bezzaziye'nin Zahire'den naklettiği şu ifade ile desteklemiştir: «Mutlak bir şekilde iddiayı ileri süren kişi, müddaaleyh tarafından kendisine şu şekilde cevap verilerek «Sen daha önce bunu mukayyet bir şekilde iddia etmiştin» dese ve bu şekilde olduğunu isbatlasa, müddai de ona cevap olarak, «Şimdi ise o sebebten dolayı, yani mukayyet bir sebebten dolayı iddia ediyorum, hakkıma talibim ve mutlak ifadesini terkediyorum, bırakıyorum, ondan vaz geçiyorum» dese kabul edilir ve karşı tarafın bertaraf etme girişimleri neticesiz kalır.»

Burada terkedilen ikinci ifadedir, birincisi değildir. Buna rağmen mesele Nehir sahibi tarafından münakaşa edilmiş ve bazı itirazlar ileri sürülmüş ve denmiştir ki: «Belki de iki dava arasında uyum imkanı bulunabilir. Babam istihkak bölümünde Nehir'deki ifadeyi teyid ettiğini söylemiştir. «Haniye'de bu konuda bir kimse sebeb göstererek bir mülk iddiasında bulunsa, daha sonra bu iddianın akabinde mutlak bir şekilde onda bir mülkiyet iddiasını tekrarlasa, şahitleri de bu istikamette şahitlik, yapsalar, bu konuda bütün rivayetlerin ifade ettiğine göre onun davası dinlenmez ve beyyinesi kabul edilmez.» Şemsü'l-Eimme'den nakledilen bir rivayete göre bu beyyine kabul edilmez. ama davası da batıl olmaz. Hatta ben mutlak ifademle o sebebten dolayı meydana gelen mülkiyeti kasdetmiştim demesi halinde, hem davası ve hem de beyyinesi dinlenir ve kabul edilir.» denmiştir.

«Veya kendisine vakıf edildiğini iddia etse ilh...» Menih isimli eserde zikredilen bu ifade Bahır'da yer almamaktadır. Sanki o bir kaideye dayanmış, yukarda adı geçen «vakıfı kasdediyorum» şeklinde bir ifadeye yer vermiştir. Bir rivayette, bu ifadeye binaen iki görüş arasında bir uyum sağlanması mümkün olmamakta, dolayısıyla iki ifade arasında açık bir tezatın ortaya çıktığı görülmektedir. Ancak bunu, bir kimsenin kendisine vakıf yapabileceği görüşünü savunan görüşe göre tatbik mümkündür denebilir. Aksi halde sahih değildir. Bu durumda da mesele üzerindeki münakaşa bitmiş sayılmaz.

Bahır'ın İstihkak bölümünde, «Bir kimse o gayri menkulün kendisine ait olduğunu iddia etse, daha sonra kendisine vakıf yapıldığı iddiasını tekrarlasa, dinlenir. Çünkü her iki surette de kendisine yapılmış olan bu izafet sahihtir. Çünkü biri özel, diğeri mutlak bir ifade olmaktadır. Kendisinin olduğunu söylemesi, vakıf yoluyla kendisine ait olduğunu açıklama şeklinde kabul edilebilir.» denilmiştir.

«Satıcının o cariyeye yaklaşması caizdir ilh...» Tabiki bu da eğer müşterinin elinden kendisine tekrar iade edilmişse, istibradan sonra olması gerekir. Hamevî'den naklen Ebu Suud meseleyi bu şekilde izah etmiştir.

«Satıcının o cariyeyi reddetmesi geri vermesi caizdir ilh...» Bunu da Nihaye isimli eserde «Müşteriye yemin ettirilmesinden sonra» ifadesiyle kayıtlamıştır. Eğer yemin teklifinden önce olacak olursa, satıcısına iadesi, bir ayıptan dolayı geri çevirmesi, uygun olmamaktadır. Çünkü aleyhinde dava acılan davalının, kendisine teklif edilecek yeminden vaz geçme, nukul etme

ihtimali
vardır. Bu bakımdan üçüncü bir kişi hakkında yeni bir alışveriş kabul edilmiştir. Şarih bunu, «Kabızdan sonra» ifadesiyle kayıtlamıştır. Ama kabızdan önce, olacak olursa, onu mutlak bir şekilde iade etmesinin caiz olduğunu söylemektedir. Gerekçesi de akar dışında her açıdan bu akdi
fesh etme, demektir. Ancak yeminden sonra durum bunun aksinedir. Dolayısıyla Kudurî'nin koymuş olduğu kaydı getirmek gereklidir. Bahır.

«Züyuf paralar ilh...» Eskiden gümüş paralar ya saf gümüşten veya başka madenlerin karıştırılmasıyla mağşuş paralar halinde tedavülde uygulanır idi. Gümüş içerisinde yabancı madenin karıştırılması sebebiyle, devlet hazinesinin geri çevirdiği, almadığı paraya züyuf adı verilir.

Nebahraca ise, aynı sebebten gümüş dışındaki madenlerin daha çok olması nedeniyle tüccar tarafından geri çevrilen para türü demektir. Mu'rip isimli lügat kitabında, «Nebehreç gümüşü düşük
gümüş para demektir. Gümüşü galip olan içinde söylenmiştir. Kabul edilmeyen, düşük olan her para birimi için kullanılır.» denmektedir. Buna göre nebahreç veya nebahraca kalitesi düşük, tüccar
tarafından kabulü mümkün görülmeyen para demektir.

«Çünkü o zahirdir ilh...» Yani hakkını veya satmış olduğu malın bedelini kabzettiği şeklindeki ifadelerle ilgili olan bu gerekçe, usulü fıkıhta bir terimdir. Zahir demek, ifade ettiği mananın dışında
ikinci bir manaya uzakta olsa ihtimali olan bir ifade demektir. Nas ise daha uzak bir ihtimalle ikinci
manaya delaleti olan ifadedir. Ancak bu da müfesser dediğimiz başka manaya ihtimali olmayan ifadenin altında, zahir dediğimiz ifadenin üstünde bir mana ifade eden ibare demektir.

«Bir kimse diğerine karşı 'Senin bende alacağın bin lira var.» diye bir ikrarda bulunsa, karşı tarafta
bu ikrarı geri çevirse, alacağı olmadığını söylese ilh...» Bu mesele mal ile ikrar meseleleri arasındadır. Özeti şudur: Bir mal ikrarında bulunan kişinin ikrarını karşı taraf ya mutlak bir şekilde
geri çevirir veya ikrar eden kişinin belirttiği sebep ve belirlediği yön açısından geri çevirir. Başka bir cihetten dolayı alacağı olduğunu söyler veya kendisine böyle bir borcu olmadığını, ama başkasına borcu olduğunu söyleyerek geri çevirir. Bu durumda birinci şekilde ikrar geçersiz, iade ve red geçerlidir. İkincisinde eğer iki ifade arasında bir tezat yok ise, malın ödenmesi gerekir. Mesela onun bende borç bedeli olarak bin lira alacağı vardır şeklinde ikrarda bulunan karşı tarafta
gasb yoluyla alınan bin liranın karşılığı derse, kabul edilir. Eğer iki ifade arasında bir uyum mümkün
değilse, o zaman batıldır. Mesela ondan satın aldığım ve henüz kabzetmediğim bir köle bedelidir dese, karşı tarafta borç veya gasıp bedelidir der, köle de elinde değilse o bini ödemek gerekir. İkrar
yönünde ister onu tasdik etsin, isterse etmesin, Ebu Hanife'ye göre durum bu şekildedir. Eğer köle
elinde olacak olursa, söz hakkı ikrar edenindir.

Üçüncü şekilde ise mesela, «Benim sende asla alacağım olmadı» der, ancak «Senin falana borcun
vardır» diye bir isim vererek ikrarın ona ait olması gerektiğini söylese, o ismi verilen kişi de onu tasdik etse, ikrar onun için yapılmış olur. Aksi halde ikrar geçerli değildir.

Ama yok, ikrar mal ile ilgili olmayıp talak, ıtk, vela, nikah, vakıf, nesep veya ırk gibi konularda olacak olursa, karşı tarafın bu ikrarı geri çevirmesiyle bu ikrar hükümsüz sayılmaz. Hatta bu konuda denebilir ki, (ikrar mukarruleh dediğimiz lehinde ikrar yapılan kişinin geri çevirmesiyle hükümsüz sayılır. Ancak Bahır'da zikredilen ve yukarda saydıklarımız bunun dışında kalır ki oralarda ikrar geri çevrilse dahi geçerlidir.» denmektedir.

«Ancak yeni bir isbat ve beyyine ile hak eder ilh...» Yani bir kimse diğerine, «Senin bende bin lira
alacağın var» dese, o da «Hayır alacağım yok.» der, ikrarı geri çevirir, aynı mecliste tekrar alacağı
olduğunu söyler, ikrar edeni tasdik ederse, birinci ikrar hükümsüz olduğundan lehinde ikrar edilen
kişinin bir şey alamaması gerekir. Ancak yeni bir beyyine ile bunu isbat ederse, o zaman almaya hak kazanabilir.

Fakat burada onun getireceği beyyine nasıl kabul edilir? Oysa ki bu ifadesi biribirine zıttır. Davası
yok dedikten sonra var şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu mesele hakkında Bahır'da aynı işkalle karşılaşılmıştır. Bahır isimli eserde Bezzaziye'den bunun hilafı nakledilmiş ve şöyle denmiştir: «Bir
kimsenin elinde köle olsa, bir başkasına «Bu senin kölendir.» dese, o da, «Hayır benim değildir.»

diye cevap verse, ve biraz sonra «Evet, evet, benim kölemdir.» dese, ikrar eden de, «Hayır benim
kölemdir.» diyecek olursa, bu köle ikrar eden ve zilyet dediğimiz o kimsenin kölesi olarak kabul edilir. Ama zilyet olan kişi, bir başkasına, «O senin kölendir» dese, karşı tarafta, «Hayır o senin kölendir» diye cevap verse, ondan sonra bu ifadesini düzelterek, «Hayır o benim kölemdir.» dese
ve bunu da beyyine ile isbat etse, bu ifadeler arasında bir tenakuz olduğundan dolayı onun getireceği isbat kabul edilemez.»

«Hakkın bir kişiye ait olduğu bütün meselelerde de durum böyledir ilh...» Bu da şu aşağıdaki meselenin hilafınadır. «Satın aldım» dese, karşı taraf inkar etse, daha sonra «satın aldım» diyeni
tasdik edebilir. Çünkü iki akitten biri tek başına bu akdi fesh edebilecek durumda değildir. Akdi de
tek başına yapabilecek durumda değildir. Yani iptal her ikisinin hakkıdır. Akit hala bakidir. Dolayısıyla inkardan sonra tasdik geçerli kabul edilir. Ama ikrar konusunda, ikrarı geri çevirebilecek kişi yalnız lehinde ikrar yapılan mukarruleh olduğuna göre, mesele farklıdır. Bu bakımdan ikrar meselesi ile «satın aldın» ifadesini inkar edip, daha sonra tasdik etmesi halindeki mesele biribirinden farklı kabul edilmektedir. Nitekim Hidaye'de de bu şekilde ifade edilmiştir.

Netice olarak şöyle diyebiliriz. Hak her ikisine ait olan hususlarda inkar eden inkarını tasdike çevirse. inkarından vaz geçse, bu da karşı tarafın onun inkarını tasdik etmesinden önce olsa, caizdir. Mesela beyi (alış veriş) ve nikah akti bunlara birer örnektir. Ama hak tek taraflı kişinin elinde olur, ona ait görünürse, hibe, sadaka, ikrarda olduğu gibi, daha sonra yapılacak tasdik ve ikrar bir şey ifade etmez.» Bahır'da mesele bu şekilde izah edilmiştir.

«Aleyhinde mal iddia edilen ödediğini isbat etse ilh...» Burada inkardan sonra ödediğini iddia etmesi ile meseleyi kayıtladı. Çünkü borcu ikrar ettikten sonra ödediğini iddia edecek olursa, bu

durumda, iki ifade de aynı mecliste olmuş ise, tezattan ve tenakuzdan dolayı kabul edilmez. Eğer
birbirlerinden ayrıldıktan sonra bu ödeme iddiasını ileri sürse ve ikrardan sonra da olsa ve ödediğine dair beyyine ikame etse, tezat olmadığı için kabul edilir. Ödediğini ikrardan önce iddia edecek olursa, kabul edilmez. Hizane.

«Ancak beş mesele veya beş yönlü mesele bundan müstesnadır ilh...» «Bunu bana falan emanet
bıraktı» veya «Bana kiraya verdi, ben ondan rehin aldım» veya «Ben ondan gasb ettim» veya «Bu
araziyi ben falandan ortak ziraat yapmak üzere aldım» veya «Bu bağı ortaklaşa ürününü almak için
aldım» şeklinde olması, bu beş meseleye örnektir. Buna (muhammese) adı verilmiştir. Çünkü bunda beş ayrı görüş vardır,

Bahır'da bu konuda şöyle denilir: «Dava ile ilgili bölümün muhammesesidir, yani baş meselesidir veya beşli meselesidir. Çünkü bunun tasavvurunda beş mesele vardır. Emanet, vedia. icare, iare,
rehin, gasb» denmektedir veya bu konuda ulemanın beş ayn görüşü olduğundan dolayı bunlara beşli mesele denmiştir. Birincisi Kuduri'de olan meseledir ki, o da dava açanın husumeti bertaraf edilir. Çünkü onun o mal üzerindeki eli, husumetle ilgili bir el olmadığını beyyine isbat etmektedir.
Bu da Ebu Hanife'nin görüşüdür.

İkincisi Ebu Yusuf'un görüşüdür. Bunun da Muhtarat isimli eserde tercih edildiği söylenmiştir. Müddaaleyh eğer salih bir kişi ise, imamın dediği gibidir. Eğer başka biri olarak tanınıyor ise, husumet bertaraf edilmiş olmaz. Çünkü adam hileye baş vurarak onu göndereceğini bir misafire vermiş, misafir olan, yolcu olan kişi de daha sonra kendisine iade etmiş ve buna şahit gösterip davasının iptali ve başkasının hakkının üzerine yatmak için bir hile olması ihtimali de mevcuttur. Eğer hakim bunun böyle töhmetle müttehem biri olabileceğini kabul eder, bu töhmeti yöneltirse, onun davası kabul edilmez.

Üçüncü görüş İmam Muhammed'in görüşüdür ki özeti şundan ibarettir: şahitler «Biz onu ancak yüzüyle tanırız» deseler, bertaraf edilmez. Çünkü İmam Muhammed'e göre kişiyi hem yüzüyle, hem
ismi, hem nesebiyle tanıma şartı vardır. Bezzaziye'de bir çok imamların İmam Muhammed'in görüşüne meylettikleri, fetvanın bu kavil ile verildiği ifadesi yer almıştır. İmadiye isimli eserde, şahitler «Biz onu ismiyle, nesebiyle tanırız, ancak yüzünden tanımayız» deseler durum ne olur. sorusu sorulmuş. hiçbir kitapta bunun açık bir cevabı olmadığı da ilave edilmiştir. Ancak burada iki
görüşün olması gerekir. İmam Ebu Hanife'ye göre muhakkak ki «Biz onu ismiyle nesebiyle tanırız.»
demeleri gerekir. Yüzüyle tanımalarıyla da iktifa edilir. Ayrıca şu konuda da ittifak etmişlerdir: Eğer
şahitler onu bilmediğimiz bir adam kişi emanet olarak. vedia olarak bıraktı deseler, dava bertaraf
edilmez.

Dördüncü görüş İbni Şubrume'nin görüşüdür. Mutlak bir şekilde dava bertaraf edilmez. Çünkü mülkiyet isbatı burada güçtür. Zira ortada bir hasım yoktur. Husumetin defide buna bina edilmektedir. Biz buna cevap olarak deriz ki, beyyinenin ortaya koyacağı sonuç iki şeydir. Biri, gaip
kişi için bir malda mülkiyetin subutu ki, bunda hasım yoktur. Onun içinde sabit olmaz. Diğeri de, müddainin husumeti def etmesidir. O da, bu konuda hasımdır. Bu yönüyle sabit olur. Bu da kadını
bir yerden bir yere nakletmede ve talaka dair beyyine ikame etmedeki vekil mesabesindedir.

Beşinci görüş İbni Ebu Leyla'nın görüşüdür. Beyyine olmasa da dava bertaraf edilir. Çünkü burada
gaibe ait mülkiyet ikrarı söz konusudur.
Biz deriz ki: Bu konuda elinde olması sebebiyle açıktan bir hasım durumunda olmaktadır. İkrarı ile
bu hakkı yani zimmetinde iltizamla sabit olmuş bir hakkı, başka tarafa çevirme durumu söz konusudur. Bu ifadesinde de beyyine olmaksızın kabul edilmez. Nasıl ki zimmetinde olan bir borcun başka bir zimmete intikal ettiğini iddia etse, kabul edilmiyor ise, burada da kabul edilmez.»
«İki ifade arasında uyum mümkün olduğu için getireceği beyyine kabul edilir ilh...» Bu mesele hakkında bir miktarını ifa ettiğine dair beyyine getirmesi halinde durum ne olur? Bu bir fetva hadisesi olmuştur. Bu hadisenin cevabını Tengihul Fetava isimli eserde verilmiştir. oraya müracaat
edilmesi gerekir
METİN
Bir kimse başkası aleyhinde kısas hakkı olduğunu iddia etse, karşı tarafta böyle bir hak olmadığını
söylese, inkarda bulunsa, davacı kısas hakkı olduğuna dair isbat ve beyyine getirse, bundan sonra
da karşı taraf, davalı, af edildiğini veya belirli bir miktar mola karşılık sulh olduğunu iddia etse ve
bunu do beyyine ile isbat etse, davası kabul edilir. Beyyinesi dinlenir.
Kölelikle ilgili dava da böyledir. Mesela bir kimse bir şahsın köle olduğunu iddia etse, köle olduğu
iddia edilen kişi de bunu inkar etse, davacı bunun köle olduğuna dair beyyine getirse, bunun

akabinde de köle olduğu iddia edilen kişinin, müddai tarafından azad edildiğini beyyineyle isbat etmesi halinde beyyinesi kabul edilir. Bu da sulh olmaması halindedir.

Evvela ödemeyi iddia etse, daha sonra ödemeye dair beyyine getirmeden sulh olsa, iddia devam eder. Sulh olmaya yönelmesi, davasını iptal etmez. Bahır.

Yine aynı eserde, «Bir kimse dörtyüz dirhem alacağı olduğunu beyyine ile isbat etse, bunun akabinde de inkar eden karşı tarafa üçyüz borcu olduğunu söylese, inkar edenin zimmetinden üçyüz lira düşmüş olur. Diğer bir rivayete göre hiçbir şey düşmez. Fetva do buna göredir.» denilmiştir. Mültekat.

Musannıf burada şu gerekçeyi ileri sürmek istemiştir: Aleyhinde dört yüz lira olduğu iddia edilen kişi, dörtyüz dirhemi inkar etmesi ile borçlu olmadığını ileri sürmektedir. Nasıl olur da takas meydana gelebilir? diyerek fetva verilen kavli bu delili ile teyid etmektedir.

«Senin bende hiç olacağın olmadı» ifadesine, «Seni tanımıyorum. seni görmedim» ifadelerini de ekleyecek olursa, iki ifade arasında telif mümkün olmadığından isbatı kabul edilmez. Bir kavle göre
kabul edilir denmiştir. Çünkü insanlardan uzak olan veya erkekler arasına karışmayan, evinde yaşayan bir kadın kapısına gelenlerden rahatsız olmuş olabilir. Dolayısıyla gelen hasmı razı etmek
için bir şey verilmesini de emretmiş olabilir. Dolayısıyla tanımadı sözü de doğrudur. Ama daha sonra onu tanımış olabilir. Hatta kendisi direkt iş yapan insanlar arasına karışan biri tarafından bu
ifade ileri sürülse, kabul edilmez.

Evet alacaklı olduğunu iddia eden ve bunu beyyine ile isbat eden kişiye müdda aleyh daha sonra borcunun kendisine ulaştığına veya ulaştırıldığına dair ikrarda bulunduğu isbat edilse, bu iddia sahih ve geçerlidir. Çünkü davadaki tezat bu ikrarın sıhhatine mani değildir.

Bir kimse kölesini falana sattığına dair ikrarda bulunsa, daha sonra bunu inkar etse, bu inkarı kabul
edilir. Çünkü bedelsiz bir satış ikrarı batıldır. Bezzaziye'nin ikrar bölümü.

Bir kimse başkasına karşılık cariyesini kendisine sattığı iddiasında bulunsa, karşı taraf da «Asla ben o cariyeyi sana satmadım» dese, davacı da satın aldığına dair beyyine getirse ve cariyeyi aldıktan sonra cariyede bulduğu kusurdan dolayı tekrar satıcısına iade etmek istese, o zamanda satıcı müşteriye karşı her türlü ayıptan beri olduğunu ayıp ve kusur sebebiyle cariyenin iade edilmemesi konusunda anlaştıklarını beyyine ile isbat etse, satıcının bu beyyinesi ilk ifadesiyle tezat teşkil ettiğinden kabul edilmez. İkinci imam Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre kabul edilir. Çünkü iki ifade arasında telif mümkün görülmektedir. Şöyle ki, satışı kendisi değil vekili vasıtasıyla
yaptırmış olabilir. Dolayısıyla «sana satmadım» sözü doğrudur. Ayrıca her türlü kusurdan beri olduğunu vekiline söylemiş olabilir. Bu durumda beyyinesi kabul edilir. Semerkand'da olan bir vak'ada bu kabildendir. Kadın erkeğe karşı kendisini nikah ettiğini ve şu kadar mehir karşılığı onunla evlendiğini iddia ediyor ve kocasının mehrini vermesini istiyor. Erkek inkar ediyor. Kadın iddiasını beyyine ile isbat ediyor. Bundan sonra da erkek mehrine karşılık onu hulu suretiyle boşadığını iddia ediyor. Bu durumda erkeğin hulu'yla ilgili beyyinesi kabul edilir. Bu da erkeğin küçükken babası tarafından evlendirildiği ve bunu bilmediği ihtimaline binaendir. Hülasa.

Herhangi bir yazı ve senedin altına inşaallah ifadesi yazılmış ve yukardaki ifadelerin tümüne şamil
bir şekilde eklenmiş ise, bu yazı hükümsüzdür. Sahibeyn ancak son cümlesi hükümsüzdür demişlerdir. Bu da istihsan meselesidir. Ancak üç imama göre yazılar arasındaki fasılalar, konuşma
esnasındaki susmalar, mesabesindedir. Dolayısıyla inşaallah şeklindeki ek ifade, cümle ile ilgilidir.
Birinci cümlelerle ilgisi yoktur.

Yine birbirine ek ve şartlarla birbirine bağlı olan cümlelerin tümüne şamil olduğu anlaşılırsa, ittifakla yine bu senedin veya ikrarın mahiyeti geçerli değildir. Ama bu istisna ile cümle bir öncekinden ayrılmış ise inşaallah cümlesi son ifadeye aittir. Ancak karine bunun aksini isbat ederse, o zaman tümüne şamil olur ve muhtevada geçersiz sayılır. Mesela, «Onun bende yüz dirhem ve elli dinar bir dirhem eksiği ile alacağı var» dese, bu bir dirhem istisnası istihsanen birinci
ifade, yani yüz dirheme racidir. Dolayısıyla ikrar doksan dokuz dirheme düşmüş olur. Ama bu istisna iki müsbet cümleden sonra olacak olursa, inşaallah şeklinde istisna edilmesi halinde, her iki
cümleye şamil olduğu ittifakla kabul edilmiştir.

Şarta talik edilmiş iki talaktan sonra veya şarta talik edilmiş talak ve azad etme olayından sonra İmam Muhammed'e göre her ikisine de şamildir. İkinci imam Ebu Yusuf'a göre ikinci cümle ile ilgilidir. Eğer cümleler arasında atıf olmaz veya atıf bulunur oma orada bir fasıla ve sûkûtu gerektiren bir husus varsa, ittifakla son cümleye aittir. Çünkü susmadan sonra yapılan atıflara, cümleler orası bağlara itibar edilmez. Ancak onu da kasdettiğini, söylediği taktirde kendini

zorlayarak bunu üstlendiği için kabul edilir. Meselenin tamamı Bahır isimli eserde mevcuttur.

Bir zimmi vefat etse, karısı ölümünden sonra, «Müslüman oldum dolayısıyla ben ona varisim. Çünkü öldüğü an henüz onun dininde idim.» dese. vereseler de «Henüz kocası vefat etmeden müslüman olmuştu, dolayısıyla ona varis değildir.» deseler. durumun hakem kabul edilmesi ve eskinin devamı ile verese tasdik edilir. Kadının ölümden sonra değil, ölümünden önce müslüman olduğuna hüküm verilir. Nitekim değirmende su akıp akmadığı konusunda ihtilaf edilecek olursa, değirmene gidilir suyun o anda akıp akmadığı tesbit edilir. Akmadığı görülecek olursa, müstecir olan kişinin su akmadığı için ücret ödemeyeceği konusundaki iddiasına durum şahit olmakta, onun
tarafını teyid etmektedir.

Ancak şunu burada ifade etmek gerekir ki, bu gibi halin ve durumun devamı bir konuda iddiaları bertaraf etmede geçerlidir. İstihkak davasında ise hüccet ve delil sayılmaz. Buna örnek olarak müslüman bir erkeğin zimmi ve gayri müslim karısı müslüman olan erkeğin ölümünden önce müslüman olduğunu iddia etse, dolayısıyla ona varis olacağını söylese. ölen müslüman erkeğin vereseleri de «Ölümünden sonra müslüman oldu, mirasa müstahak değildir» deseler. onların sözü
kabul edilir. Çünkü yeni olan herhangi bir olay en yakın zamana izafe edilir. Burada da ölümden sonra müslüman olduğu kabul edilmesi, o zamanın yakın zaman olmasındandır.

FERİ MESELE: Ölmüş bir insanın müslüman veya gayri müslim olduğu konusunda ihtilaf edilse, müslüman olduğunu iddia eden tarafın sözü kabul edilir. Hüküm de buna göre verilir. Bahır.

Kendisine emanet bırakılan bir kişi, bir genç hakkında bu malı bana emanet bırakan ve ölen o zatın
oğludur başka da varisi yoktur dese, o emaneti o gence teslim etmesi gerekir. Sanki bu ifadesi «Bana borç veren ve alacaklım olan kişinin oğludur» demesi gibidir. Burada «varisi» ile kayıtlaması, vasisi, vekili veya ondan satın alan kişi demesi halinde veremeyeceğini belirtmek içindir. İkinci bir oğlu olduğunu tekrar ikrar etse, birinci oğul bu ikrarı kabul etmese, ikrar geçerli
değildir. Çünkü başkası aleyhine yapılmış bir ikrardır. Ama kendisi ikincisi için «onun oğludur» demekle birincisine mahkeme kararı olmaksızın malın tümünü vermesi halinde, yarı hisseyi ona ödemek mecburiyetindedir. Zeylaî.

Şahitlerin şehadetine dayanarak bir tereke varisler arasında taksim edilir veya alacaklılara tevzi edilir, şahitler de «Biz başka varisi olduğunu bilmiyoruz, başka bir alacaklısı olduğu hakkında malumatımız yoktur» dememişlerse, miras taksim edilir, alacaklı ve varis olanlardan kefil alınmaz.

İlerde bir varis ortaya çıktığı taktirde veya bir alacaklı geldiği taktirde ona haklarını vereceklerine
dair kefil vermeleri istenmez. Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Sahibeyne göre istenir.

Ebu Hanife'ye göre mekfululeh dediğimiz ikinci bir alacaklı ve varisin meçhul olması dolayısıyla kefalete gerek duyulmaktadır. Bunun üzerine hakim bir müddet bekler, kimse çıkmadığı taktirde hükmünü verir. Ama şahitlerle değil, varisle alacaklıların ikrarı ile borç ve miras sabit olmuş ise, ittifakla tevzi esnasında gelebilecek bir alacaklı ve varis için kefil vermeleri gerekir. Ama şahitler,
«Biz başka varisini bilmiyoruz» veya «Başka bir alacaklısı olduğu hakkında bilgimiz yoktur» demişlerse, o zaman terekeyi aralarında bölüşen alacaklılardan veya varislerden kefil alınmaması
ittifakla kabul edilen hükümlerdendir.

İZAH

«Eğer sulh olmamış ise ilh...» Bu meselenin yeri biraz önce geçen, «Bir kimse başkası aleyhinde bir
mal iddia etse» ifadesinden sonra olması gerekir.

Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «Sukutu tercih etmesinden dolayı davalı sulh olmamış olabilir. Asıl olan borçlu olmamasıdır. Ama inkar edecek olur ve bunun akabinde de bir miktar mala
sulh olur, daha sonra da ödediğine veya ibra edildiğine dair bir beyyine sunacak olursa, mahkemece bu davası dinlenmez. Hülasa'dan da bu şekilde nakledilmiştir.» Halebî.

«Bir rivayete göre düşmez denmiştir, fetva da buna göredir ilh...» Bu görüş Kuduri tarafından Hanefi fukahasından nakledilmiştir. Bahır.

«Çünkü insanlardan gizlenen ilh...» Yani erkeklerden uzak olan ve işlerini bizatihi kendisi yürütmeyen kişi demektir. Diğer bir görüşe göre makamının yüksek olması veya başka sebeplerden
herkesin göremediği, insanlardan uzak yaşayan kişi demektir. Bahır.

«Hatta kendi işini kendi gören kişi olsa ilh...» Yani aleyhinde dava açılan müddaaleyh insanlardan
uzaklaşan biri değil de kendi işini kendi gören biri olduğu taktirde, getireceği beyyine kabul edilmez. Bu mesele Kadıhan'ın görüşüne uyarak Nihaye isimli eserdeki kavle binaen açıklanmış feri
bir meseledir.

Kitabu'l-Islah isimli eserde, «Bu tartışılabilir» denmektedir. «Çünkü iki ifade arasında telifin yapılabilmesi, onlardan birinin işlerini direkt kendisinin yürütmemesine binaendir. Özellikle müddaaleyh değildir.»

Bu ifadenin de bertaraf edilmesi ve buna cevap verilmesi kolaydır. Çünkü yukarda sözünü ettiğimiz

ifadeler müddainin değil müddaa aleyhin sözleri arasındaki tezatla ilgilidir. Bahır.

«Evet eğer iddia etse ilh...» Dürer'de Kınye'den naklen mesele şu şekilde tasavvur edilmektedir: «Müddaaleyh müddaiye «Seni tanımıyorum.» dese, aleyhinde beyyine ile hakkın sabit olması sonucu ödediği iddiasını ileri sürse, bu iddiası dinlenmez. Ama müddainin kendisine alacağının ulaştığı veya ulaştırıldığı ikrarını iddia etse, dinlenir.»

Bahır'da ise gerekçe olarak şu ifadelere yer verilmektedir: «Çünkü birbirine zıt ifadeler, aynı kişi tarafından söylenmese halindedir. Burada ise iki zıt ifade birleşmemiştir. Bunun için de davacı açıktan karşı tarafın ödediğini tasdik etse, ortada bir tenakuz ve tezatın olmadığı anlaşılır.»

Timürtaşî bu şekilde ifade etmiştir. Bu da şarihin açıklamaya çalıştığı hususdan daha kabule şayan

ve akla yatkın, bir ifadedir. Bununla da şarihin meseleyi tasavvur ederken davacı yerine davalı ifadesini kullanmasının hata olduğu ortaya çıkmış olmaktadır. Her ne kadar bunu başka türlü telafi

etmek mümkün ise de.

«Çünkü ikrar ilh...» Bu ifade içerisinde «bey'i ikrar, onun rüknünü de ikrar demektir» ifadesi yer almaktadır. Çünkü bey' malın mala mübadelesi, trampası ve değiştirilmesi demektir. Ancak burada

karşılığında bedel olmayan bir bey'i ikrarına hamledilmesi mümkündür. Mebsut'ta bu konuda, «İki

şahit satıcının sattığına dair ikrarına şahitlik ederler ama bedeli belirlemezlerse ve bu bedelin kabzedildiğine dair şahitlik yapmazlarsa, bu beyyine kabul edilmez. Ama şahitler. «Bizim yanımızda

sattığına ve semeni aldığına dair ikrarda bulundu. Ancak semenin miktarını belirlemedi.» deseler.

bu akit caiz ve bu konudaki beyyine kabul edilir.» denilir.

Mecmail-Fetava isimli eserde. «İki şahid bir kimsenin malı sattığına dair şahitlik ederler ve karşılığında semeni kabzettiğini de ifade ederlerse, caizdir. Semen miktarını belirlemeseler de bir

mahzur yoktur. Keza satıcının ikrarı konusunda şahitlik ederlerse, satıp semeni kabzettiğini söylemeleri de yeterli sayılır.» denilmiştir.

Yine bu konuda Hülasa'da. «Şahitler senenin miktarı ile ilgili bir açıklamada bulunmaksızın satış yapıldığına ve semenin kabzedildiğine dair şahitlik ederlerse, kabul edilir. Aksi halda kabul edilmez.

Keza birisi semeni kabzettiğini beyan eder, diğeri beyan etmezse, durum yine aynı olmaktadır.» denilmiştir. Nurulayn.

«Tezattan dolayı ilh...» Çünkü beraetin şart koşulması, aktin vasfını değiştirme demektir. Bu da ortada bir aktin olmasını gerektirir. Ama karsı taraf bunu inkar etmiştir. Yukarda gecen mesele bunun hilafınadır. Çünkü hak olmayan, doğru olmayan ve batıl olarak kabul edilen, bazan yerine getirilir, ifa edilir. Böyle bir davayı bertaraf edebilmek için kurtulmanın tek yolu bir şey vererek ondan kurtulmak olabilir. Bu bütün imamlardan naklen zahirur rivayede nakledilen ifadedir. Bahır.

«Vekilinin satışı ilh...» Burada satıcının vekili demektir. Yani satıcı «Ben seni görmedim, sana bir şey satmadım» demesi halinde, daha sonra bir satış iddiası ile ortaya çıkılması halinde, iki ifade arasında bir tezat olup olmadığı meselesi ele alınırken, satıcı vekili vasıtasıyla satmış, gerçekten onu görmemiş, kusurdan, her türlü ayıptan malın geri iade edilmeyeceği şartını koşma yine

vekil
tarafından yapılmış olabilir.

«Kadın bir kişiyle evli olduğu iddiasını ileri sürse erkekte bunu inkar etse ilh...» Yanı, «Aramızda bir
nikah yoktur» dese. Camiü'l-Fusuleyn'den Bahır'da nakledildiği gibi, bu inkarı nikah aktini fesh etmediğinden, daha sonra ikrarı aktin devamına ve aktin varlığına engel teşkil etmez. Eğer koca «Benimle senin, aranda bir nikah yoktur.» ifadesini, kadının nikah olduğunu beyyine ile isbat etmesinden sonra söylemiş ve o da karısını mehir. karşılığı hulu yoluyla boşadığını beyyine ile isbat etmiş ise, erkeğin beyyinesi kabul edilir. Ama, «Aramızda hiçbir şekilde nikah yoktu.» dese veya «Asla ben onunla evlenmedim» dese, diğer durumlar aynen devam etse, bu durumda bunun
bir kusura vesile olması gerekir. Zahirur rivayede beraetle ilgili beyyine kabul edilmez. Yani kusurdan dolayı beraet beyyinesi kabul edilmez. Çünkü bey' meselesinde bey'i ikrar vardır. Hulu da
bunun gibidir. Yani daha önceden bir nikahın olmasını gerektirir. Nikah olmayan bir yerde hulu tasavvur etmek mümkün değildir. Dolayısıyla iki ifade arasında, yani «Evliliğimiz yoktu, asla ben bu
kadınla evlenmedim» der daha sonra hulu karşılığı boşadığını söylerse, bu iki ifade arasında elbette bir tezat ve tenakuz vardır.

«Sâkk veya bir yazılı ifade sonundaki inşaallah ifadesi ilh ..» Çünkü asıl olan cümlelerin müstakil

olmasıdır. Senet veya sak dediğimiz belge bir güvence olarak yazılmakta, ilerde isbat için kullanılması için istenmektedir. Eğer bu ifadedeki inşaallah bütün cümlelere şamil olsa idi, onun muhtevasını iptal etmesi gerekirdi. Bu da onun muhtevasında kasdedilenin tamamen zıddı olduğunu ortaya koyar, öyleyse bir zaruret gereği hemen kendisinden önce gelen cümleye şamil olması düşünülür. Halebî Tebyin'den naklen meselenin bu şekilde olduğunu beyan etmiştir.

Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «Netice olarak birbirlerine ve gibi bag edatı ile bağlı cümlelerden sonra inşaallah ifadesi zikredilmesi halinde mesela kölem hür, karım boş ve Allah rızası için Mekke'ye kadar yürümeyi iltizam ettim inşaallah, diyen bir kişinin cümleleri birbirine atfedildiği, bağlandığı için, bu inşaallah ifadesi bütün cümlelere şamil ve cümlelerinin tümü geçersizdir. Bu konuda da imamların ittifakı vardır. Bu noktada Ebu 'Hanife kendi vaz ettiği kaide ve
hüküm istikametinde devam etmiş, sahibeyn ise senet ve çek yazılma meselesindeki sureti bunun
genelinden, onu özelleştirecek arizi bir sebepten dolayı istisna etmişler, yani cümleler adeta birbirine bağlı sayılmış, hadisede buna göre hamledilmiştir. Bunun içindir ki sahibeynin görüşü istihsan olması itibariyle tercihe şayan görülmüştür. Fethü'l-Kadir'de de bu şekilde ifade edilmiş meselenin zahiri istisna şartın tümüne şamil olduğunu gösterir» denmektedir inşaallah şeklinde olmasa da.

«Şart ile ilh...» Gerek bu şart inşaallah şeklinde olsun, gerek başka şekilde olsun hüküm aynıdır. Bahır'da Halebî'den naklen mesele bu şekilde belirtilmiştir. Göründüğü kadarıyla bu mesele ikrarla
ilgili özel bir durum olsa gerektir.

«Şarta talik edilmemiş iki cümle ilh...» Yani karine ile belirlendiğine göre şarta talik edilmemiş tencizi ifadeler demektir ki, mesela bir kimse karısına sen boşsun dese ve şu kölede hürdür dese ve bunlar akabinde hemen inşaallah dese bu istisna her iki cümleye birden şamil olur. Halebi.

«Sükut ve fasıladan sonra atıfla da olsa ilh...» Yani son cümle ile ondan önceki cümleler arasında
bir sükut olacak olursa demektir. Bu durumda tabiki istisna yalnız ittifakla son cümleye şamil olduğu ve yalnız onu ilgilendirdiği kabul edilmiştir.

«Ancak kendisini zorlayacak olursa îlh...» Yani bir kimse karısına «Sen eve girersen şöylesin» dese
ve sussa, ondan biraz sonra«şu da» diye ikinci karısına işaret etse, ikinci karı yeminin zımnine dahil kabul edilir. Şu aşağıdaki mesele bunun hilafınadır. Şu ev diyecek olursa tabiki ev yukardakinden farklıdır. Ama «şu da boştur.» der susar, ondan sonra «ve şu da boştur ve şu da»
derse, ikincisi boş olur. Azad meselesinde de durum aynıdır. Bahır.

«Eskinin devamı ve durumun hakem oluşu ilh...» Yani bir meselenin zahiri durumu peyse, onun devamı esastır. Onu değiştirecek ve değiştirdiğine dair delil yok ise, eski durum devam eder. Mesela insanda asıl olan borçlu olmamasıdır. Mücerret iddia ile bir kimsenin borçlu olması gerekmez. Bu iddia beyyine ile isbat edilecek olursa, eski asıl durum değişmiş ve kişinin borçlu olduğu ortaya çıkmış olur.

«Değirmen meselesi ilh...» Bir kimse birinden su değirmenini kiralasa, kîraya veren kira bedelini almak için geldiğinde, «Sen ücrete müstahak değilsin çünkü değirmenin suyu kesildi, çalıştıramadım. Onun için sana ücret ödememem gerekir.» şeklinde bir iddiada bulunsa, o anda gidilir bakılır, eğer değirmenin gerçekten suyu akmıyor ise, bu halin maziye doğru uzatılması (imtidadı) zahiri hali tahkim demektir. Eğer akıyor ise kiraya verenin ücret isteme hakkıdır. Çünkü
zahiri durum su akmıyor diyeni yalanlamaktadır. Diğer taraf eğer belirli bir süre akmadığım kabul
etmezse, karşı tarafın bunu isbat etmesi gerekir. isbat edememesi halinde, o anki durum hakem

ve
hüküm için bir kaynaktır.

«Görünüş, zahiri durum bir şeyin defi için hüccettir. İsbatı ve istihkakı için hüccet değildir ilh...»

Eğer burada «Yukarda vermiş olduğumuz değirmen meselesi bu kaideyi zedelemektedir» şeklinde
bir itiraz varit olacak olursa, şöyle ki, değirmenin ihtilaf anında suyunun akar bulunması, müstecirin
karşı tarafa ücret ödemesi ile mahkemenin karar vermesi gerekir. Bu mesele zahiri durumla bir istidlaldir. Ücretin tesbitine, yani ücretin istihkakına delil olma niteliği göstermektedir.

Bu itiraza verilen cevabımız şudur: Bu zahiri hal kiraya verene karşı kiracının iddiasını def için, bertaraf etmek için bir istidlaldir. Çünkü o bir aybın, kusurun husule geldiğini, suyun kesildiğini iddia etmekte, bu iddiası ile de ücretin sakıt olduğunu, ücret vermemesi gerektiği iddiasını ileri sürmektedir. Bu iddiasını def etmek için bir delildir. Peki ücretin ödenmesi meselesine ne denir. Ücretin ödenmesi suyun akmasıyla ilgili değil, ücretin varlığı ve kabul edilişi, ücreti gerektiren önceden yapılmış bir akit iledir. Durum böyle olunca buradaki zahiri hal müstecirin iddiasını def edici mahiyettedir. Ücreti isbat edici mahiyette değildir. Yakubî.

Bahır'dan naklen şöyle denmiştir: «Bir müslüman ölse, onun da hıristiyan bir hanımı olsa, ölümünden sonra müslüman olarak gelen bu kadın, «Ölümünden önce müslüman olmuştum. Mirasın intikal ettiği esnada ben de varisler arasında idim.» demek istese, vereseler de «Hayır o ölümünden sonra müslüman oldu. Dolayısıyla mirasa hakkı yoktur.» deseler söz onların sözüdür.

Burada zahiri durum, hal, hakem olarak kabul edilmemiştir. Bu da yukardaki meseleyi nakzeder bir durum değil midir? Çünkü zahiri durum istihkak için değil, def için hüccettir. Bu kadın ise istihkaka muhtaç ve miras alma ile ilgili bir beyanda bulunmuştur. Vereseler ise kadının böyle bir iddiasını bertaraf edici ifadeler kullanmışlardır. Bir şeyin, bir olayın en yakın zamana izafesi gerekir kaidesi de varislerin bu ifadelerini desteklemektedir.»

«Nitekim müslümanla ilgili bir meselede olduğu gibi ilh...» Bu da zahiri halin istihkaka mani olduğuna bir misaldir. Özeti, bu meselede söz hakkı varislerin olmuştur. Bunun durumun hakemliğine bina edilen bir mesele olarak kabul edilmesi de mümkün olmamaktadır. Çünkü istihkaka hüccet ve delil olmayan bu durum, kadının istihkak için iddiasını ortaya koymakta, dolayısıyla istihkak için delil kabul edilmemektedir.

«Söz hakkı müslüman olduğunu iddia edenindir ilh...» Yanı bir kimsenin ölümünden sonra müslüman olarak veya gayri müslim olarak öldüğü konusunda ihtilaf edilse, müslüman olarak öldüğünü iddia eden görüş tercih edilir. Mesela anası babası zımmi olan bir kimse öfse ve annesi babası da oğlumuz gayri müslim olarak öldü, dolayısıyla biz ona varisiz deseler, müslüman olan çocukları da ölenin müslüman olarak öldüğünü demeleri halinde, söz hakkı müslüman olduğunu iddia edenin olduğuna göre, bu kimsenin mirası anne ve babasına değil çocuklarına intikal eder. Bahır.

«Bu bana emanet bırakanın oğludur dese ilh...» Bahır isimli eserde şöyle denmektedir: «Burada mesele oğlu ile .ikrarla kayıtlanmıştır. Çünkü kendisine emanet bırakılan kişi, sonradan gelen bir kişiye «Bu onun ana baba bir erkek kardeşidir.» dese, ondan başka varisi olmadığını da söylese ve bunu iddia etse, hakim hüküm verirken biraz teennili davranır.Hemen, birden onun ifadesine dayanarak hüküm vermez.»

Oğlu meselesiyle kardeşidir meselesi arasındaki fark şuna bağlıdır. Çünkü kardeşin miras olabilmesi ölen kişinin oğlunun olmaması şartına bağlıdır. Oğlanın durumu ise böyle değildir, başkası olsa da her halükarda varis olacaktır. Tabiki buradaki oğlundan maksat da her halükarda varis olacak bir oğuldur. Kız, baba ve anne de oğul gibidir. Her halükarda varis olanlardandır. Bazı durumlarda varis olup bazılarının varlığıyla varis olamayanların durumu ise, kardeşin durumuna benzemektedir. Bahır.

«Verese arasında veya alacaklılar arasında tevzi edilen terike ilh...»Camiü'l-Fusuleyn'in on ikinci babının sonunda Asıl isimli esere nisbet edilerek zikredilen meselede şöyle denmektedir: «Varis eğer bir başkası ile mirastan mahrum ediliyor ise, mesela dede, nine, erkek kardeş, kız kardeş bütün varisler belirlenmedikçe, yani veraset ilamı tam olarak çıkarılmadıkça bunlara bir şey verilmez. Daha açık bir şekilde, bir kimse ölen kişinin erkek kardeşi olduğunu iddia etse, bunun mirası alması, kendisine mirastan pay verilmesi ve mirasın ona teslim edilmesi mevcut olan bütün varisleri isbat etmesinden sonradır veya iki şahit ondan başka bir varisi olduğunu bilmediklerine dair şehadet ederlerse, o zaman ona miras, tereke verilir. Ama şahitler yine «Ondan başka hiçbir varisi yoktur» deseler, bizim mezhebimize göre bu tür beyyine kabul edilir. İbni Ebi Leyla'ya göre kabul edilmez. İbni Ebi Leyla şahitlerin burada bir ön yargıdan hareket ettiklerini kabul

etmektedir.
Biz ise örfü delil olarak alıyoruz. Çünkü insanların aralarındaki ifadeleri, «Bir başka varis bilmiyoruz.» şeklindeki sözleri bir şahitliktir. Aynı zamanda olmadığına olumsuz yönde şahitliktir,
kabul edilir. Nitekim yukarda «Şart olumsuz da olsa kabul edilir.» şeklindeki ifadeye de tamamen
uygundur. Burada ise durum yine aynıdır. Çünkü burada beyyinenin kabulü, şehadetin kabulü, varis olma şartına bağlıdır. Eğer varis herhangi bir diğer varisle mirastan mahrum edilmiyor ise, şahitler de bu konuda «varisi odur» deseler, tereddüde mahal yoktur. Ama, «O varisidir» derler, başka bir varisi olmadığını söylemezler veya «bilmiyoruz» demezlerse, kadı belirli bir süre bekler,
belki bir başka varis çıkabilir diyerek hükümde acele etmez. Çıkmadığı taktirde, bütün mirası ona
verir. Bu durumda her iki meselede de kefil almaya gerek yoktur. Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Yani
başka varisi yoktur veya başkasını bilmiyoruz meseleleridir.

Sahibeyne göre, her iki meselede de onlardan kefil istenir. Hakimin karar için bekleyeceği süre onun kanaatine bırakılmıştır. Bir diğer kavle göre bir yıl, bir diğer kavle göre bir ay beklenir denmiştir. Bu da Ebu Yusuf'un görüşü olarak benimsenmiştir. Ama karı kocadan biri beyyine ile varis olduğunu isbat eder, ondan başka bir varis olmadığını isbat etmezse, Ebu Hanife ile İmam

Muhammed'e göre, kan kocaya birbirlerinin vefatında en çok alabilecekleri hisse ne ise onu belirler, bu da bekleme süresinden sonra olur. Mesela kocanın en çok alabileceği miktar yarı, kadının da, en çok alabileceği miktar dörtte birdir. Ebu Yusuf'a göre ise, en azını kabul eder, o istikamette hüküm verir. Bu durumda erkek için dörtte bir, kadın için ise sekizde birdir.»

Hakimin belirli süre beklemesinden sonra taksimi isteyen varisin başka biriyle mirastan mahrum edilen biri olması ile, mesela kardeş buna örnektir. Mahrum edilmeyen biri oğul arasında fark yoktur. Bezzaziye'nin nesep ve irs bölümünde bu mesele özellikle zikredilmiştir. ilerde yine tekrar
edilecektir.

«Kendilerinden kefil alınmaz ilh...» Burada kendilerinden kefil istenmeyen kişiler, yukardaki meselemizdeki verese ve alacaklılardır. Yani hakım onlardan ilerde bir varis veya diğer bir alacaklı
çıktığı taktirde aldıklarından bir kısmını ona iade edeceklerine dair kefil vermeleri talebinde bulunmaz. Halebi. Bu da Ebu Hanife'ye göredir.

Dürer'de «Onların şahsına kefil alınmaz.» denilmiş ve bu kavlin Ebu Hanife'nin kavli olduğuna yer
verilmiştir. Sahibeyne göre, onların şahsından kefil alınır. Yani ikinci bir davacı ortaya çıktığı taktirde, onları mahkemeye getirme görevini üstlenen bir kefil vermeleri gerekir. Bu da sahibeynin
görüşüne göre, «Şahsına kefil alınır.» şeklinde açık bir ifade olsa gerek. Bu mesele Tacuşşeria'da
da görülmüş ve kefaletin şahsa kefalet olduğu beyan edilmiştir. Bahır'da ise bu durum görülmediğinden Bahır sahibi tereddüt etmiş, buradaki kefaletin mal ile ilgili veya şahıs ile ilgili olduğu konusuna bir izah ve açıklama getirmemiştir.

«Lehine kefil alınacak kişi meçhuldur ilh ..» Bu da Ebu Hanife'nin 'kefil alınmaz ifadesinin gerekçesidir. Çünkü kimin lehine kefil alınacaktır? Olması ve olmaması ihtimali eşit olan bir alacaklı veya bir varis meçhuldür. Dolayısıyla varislerden veya alacaklılardan kefil alınmaz.

«Hakimin bir süre beklemesi gerekir ilh...» Süre beklemesi gerekir ifadesinden maksat, kararını verir fakat malı erteler demek değil karar vermeyi erteler, demektir. Çünkü hüküm verdiği taktirde
terekeyi onlara vermesi için bir bekleme söz konusu değildir. Nitekim Gayetü'l-Beyan'dan nakledilerek Bahır'da mesele bu kayıtlarla zikredilmiştir. Buna göre mesele üç şekilde ortaya çıkmaktadır. Bu şekillerin neler olduğunu öğrenmek için Bahır isimli esere müracaat etmek gerekir.
Ayrıca şehadet üzerine şehadet bahsinden önce bu mesele gelecektir. Her ne kadar orada gelecek
bu meselelerin tümü değil ise de bir kısmına ve kaidesine orada yer verilecektir.

«Bir müddet bekler ilh...» Yukarda da belirtildiği gibi bu bekleme süresi hakimin kanaatine bırakılmıştır. İmam Tahavi bir yıl ile takdir etmiştir. Belirli bir süre tayin etmeyen görüşe göre, hakimin kanaati önemlidir. Başka bir varis ve olacaklının çıkmayacağı kadar bir süre bekletilmesi ve ondan sonra karar verilmesi gerekir.

«İkrar ile sabit olmuş ise ilh...» Yani miras veya borç alacaklı ve varislerin ikrarı ile sabit olmuş ise
demektir. Bu da şahitlerle belirlenen borç ve mirasın dışında olan meseledir.

«Eğer onu şahitler söylerse ilh...» Yani şahitler onun bir varisi olduğunu veya bir alacaklısı olduğunu bilmiyoruz diyecek olurlarsa, ittifakla kefil alınmaz, demektir. Halebi.

METİN

Bir kimse başkasının elinde olan bir evde kendisi ve mevcut (hazır) olmayan gaip kardeşi için bir hak iddia etse ve irsen bu evin kendilerine intikal ettiğini söylese ve bu iddiasını beyyine ile isbat

etse, davayı açan kişi müşa olarak bu evin yansını alır. Evin diğer kısmını zilyet olan ev elinde bulunan kişinin elinde kendisinden kefil almaksızın bırakılır. Kefil alınmaya gerek yoktur. Bu zilyet
davayı ister inkar etsin, ister inkar etmesin, durum aynıdır. Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Sahibeyne
göre inkar etmesi halinde, elinden alınıp emin bir ele bırakılması gerekir bu da istihsandır, denmiştir. Nihaye.

Gaip olan kardeş geldiğinde yeni bir beyyineye, yeni bir hükme gerek yoktur. Sahih olan görüşte
budur. Çünkü varislerden herhangi biri ölü için hasım olarak gösterilebilir. Dolayısıyla terekesinden
borçları bunu hasım göstererek ödenir. Hasım olabilmesi veya onun yerine kaim olabilmesi, Bahır'da açıklandığı gibi dokuz şarta bağlıdır. Doğrusu borç veya para ile ayın dediğimiz mallar arasında bir farkın bulunmasıdır denmiştir. Ancak metinde devamla akarın durumu ne ise yukardaki
hükümler konusunda taşınır malın (menkulün) durumu da esah olan kavle göre aynıdır demektedir.
Dürer.

Mülteka'da ittifakla onun elinden alınacağı görüşü benimsenmiştir. Benzeri bir görüşte Bahır'da yer
almıştır. Bahır'da bu konuda devamla, «İkrar eden biri olduğu taktirde, inkara sapmaması halinde, o

mal onun elinden alınmayacağı ittifakla kabul edilen hükümler arasındadır.» denilmiştir.

Bir kimse malının üçte birini vasiyet etse. bu üçte bir ifadesi malik olduğu her şeyin üçte biri demektir. Çünkü vasiyet bir bakıma miras gibidir. Bir kimse «Malım veya malik olduğum her şey sadakadır.» dese, bu zekat malı cinsinden olana şamildir. Bu da istihsanen böyledir.

Malının tümünü tasadduk etmek üzere adayan kişi geçimini sürdürmek için başka bir şey bulamadığı taktirde ondan bir miktarını alıkoyar, ilerde yeniden bir mal kazandığı taktirde o miktarı
da tasadduk eder.

Bahır'dan bu konuda şöyle denmektedir: «Eğer «Ben şöyle yaparsam malik olduğum her şey sadakadır.» dese, bundan kurtuluş çaresi ne olabilir diye sorulmuş cevap olarak da «Mülkünü bir adama mendil içerisindeki bir elbise karşılığında satar ve onu kabzeder ve onların neler olduğunu
görmez. Daha sonra yapmış olduğu o yeminde şunu yaparsam dediğini yapar. Bunun akabinde de
mendili açar, içindeki kumaş ve elbiseyi gördükten sonra görme muhayyerliğiyle sahibine iade eder
ve malını geri alır. Bu durumda da kendisine bir şey gerekmez.»

Bir kimse, «Malımdan bin dirhem sadakadır, eğer şunu yaparsam.» dese ve o dediğini de yapsa, malik olduğu miktar o miktardan az olsa, yalnız malik olduğu miktar kadarını verir. Ondan fazla kendisine bir şey gerekmez» denmiştir. Şayet hiçbir şeyi yoksa bir şey gerekmez.

Bir kimsenin haberi olmadan onu vasi tayin etmek sahihtir. Dolayısıyla tasarrufları geçerlidir. Vekilde ise durum bunun aksinedir. İkisi arasındaki fark, vasinin tasarrufu bir bakıma onu vasi tayin edenin yerine kaim olduğundan aynı tasarruftur. Vekilde ise niyabet ve vekalet vardır. Vekil
daha sonra kendisine bir vekalet verildiğini mümeyyiz bir çocuktan veya fasik birinden de öğrense,
tasarrufu sahihtir. Azli ise ancak adil bir kişinin haberiyle sabit olur. Fasik olan kişinin haberi cinayet konusunda olacak olursa kabul edilmesi karşı tarafın onu tasdik etmesine bağlıdır veya iki
mestur (hali bilinmeyen) veya iki fasik tarafından kendisine azledildiği haberinin iletilmesi gerekir ki
esah olan kavle göre bu vekil azledilmiş olsun. Mesela mevlaya kölesinin cinayetiyle ilgili yukardaki
vasıfları belirtilen kişilerden biri haber verse, buna rağmen mevla köleyi satmaya kalksa, bu onu cinayetinden dolayı kurtaracağını üstlenmesi demektir.

Şefie şufa hakkıyla alabileceği bir gayri menkulün satılması haberi, nikah konusunda henüz bakire
olan bir kızın sükut ettiğine, sükutunun rıza mesabesinde olduğuna dair yukardaki kişilerin haberi
iletmeleri veya henüz bize intikal etmemiş gayri müslim bir ülkede yaşayan ve orada müslüman olmuş bir kişiye İslami hükümleri aynı vasıftaki kişilerin haber vermeleri meselesi bunlara örnek teşkil etmektedir. Malı satın alacak kişiye malın kusurlu olduğu konusundaki haber de bunun gibidir. Mezun olan köleye haciz konduğuna ve ticaretten men edildiğine dair gelecek haber de buna benzemektedir. Şirketin fesh edilmesi, kadının, vakıf mütevellisinin azledilmesi meseleleri yukardaki meselelerle aynıdır. Bu konuda mesele sayısı ona baliğ olmaktadır. Yani burada şehadetteki şehadet lafzının dışında gerekli olan aded veya adalet şartlardan birinin bulunması gerekir ya iki kişi olması veya adil bir kişinin bulunması ki bunlara şehadetin iki şartı (iki bölümü)
denir. Biri adalet, diğeri adeddir. Aded ya ikiye baliğ olmalı veya haber veren tek olduğunda adalet
vasfı bulunmalıdır.

Haber verende aranan şartlar, şahitlerde aranan şartlarla aynıdır. Ancak Bahır isimli eserde bu konuda azl meselesinin kasdi bir azil olması ve karşı tarafın haberi tasdik etmemesi ve haber verenin elçi olarak gönderilen kişi olmaması ile kayıtları kayıtlamıştır. Bu durumda eğer gönderilen
elçi ise yukarıdaki şartlara gerek yoktur. Çünkü mutlak bir şekilde onun vereceği haberle amel edilir. Nitekim ilerde babında onunla ilgili meseleler zikredilecektir.

İZAH

«Birisi başkasının elindeki gayri menkulde miras iddiasında bulunsa ilh...» Camiü'l-Fusuleyn'in dördüncü babında şöyle denmektedir: «Bir kimse ellerinde ev bulunan iki kişiye karşı «Sizin elinizdeki ev benim mülkümdür, bana aittir» dese ve bunlardan birine karşı evin kendisine ait olduğu beyyine ile isbat etse, eğer ev miras yoluyla ikisinden birinin elinde bulunuyor ise, onun aleyhine verilecek hüküm, mevcut olmayan diğer gaip olan aleyhinde de hüküm sayılır. Bu da varislerden birinin diğerleri adına vekaleten hasım olabileceğini gösterir. Ama evin tümü onun elinde olmayacak olursa bu durumda ona karşı verilecek hüküm, gaip aleyhinde de verilmiş hüküm
sayılmamaktadır. Ancak hazır olan kişinin elinde olan miktar kadarıyla hazır aleyhinde verilmiş bir
hüküm olur. Eğer ev satın alma yoluyla ikisinden birinin elinde olacak olursa, onlardan biri aleyhine
verilecek hüküm, diğerinin aleyhinde verilmiş hüküm sayılmaz.»

«Zilyet inkar ederse ilh...» Bu ifadenin «beyyineyle isbat ederse» sözünden sonra zikredilmesi ve

bu şekilde genelleştirilmesi doğru değildir. Çünkü delil getirmek. daha önceden bir inkarın olmasını
gerektirir. Doğru olan beyyineyle isbat yerine, «o da sabit olsa» şeklinde olmasıdır. Çünkü bu son
ifade hem ikrarla sabit olmayı, hem de beyyine ile sabit olmayı gerektirir ve bu iki hale de şamildir.
O zamanda davasını inkar etse veya etmese ifadesine gerek kalmaz. Halebi. Buna cevap olarak, bu
genelleştirme bir kısmını onun elinde bırakır ifadesine raci olduğu gibi, meselede ihtilaf olduğuna da işaret etmek içindir, denmiştir.

«Sahibeynin görüşü bunun hilafınadır ilh...» Onlar bu konuda, «Zilyet olan kişi inkar edecek olursa,
gayri menkul onun elinden alınır, emin bir kişinin eline (yedi emine) tevdi edilir. Çünkü inkar etmesiyle emanete hiyanetliği ortaya çıkmıştır. Eğer inkarı söz konusu değilse elinde bırakılır.» demişlerdir.

«Ölen kişinin vekili onun yerine hasım sayılır ilh...» Doğru olan, «Ölmüş kişinin yerine kaimdir.» şeklindeki ifadedir. Hamişte Bahır'dan naklen şu ifadelere de yer verilmiştir: «Diğer verese adına
onun hasım kabul edilmesi, onların yerine de muhatap olması üç şorta bağlıdır: Dava konusu olan
malın mülkünün onun elinde olması, taksim edilmemiş olması, gaip olan kişinin belirli olan o ölmüş
kişiden irs olarak intikalini kabul etmesi ve bunu tasdik etmesi.»

«Doğrusu ilh...» Bu ifadenin makabliyle pek ilgisi yoktur. Çünkü önceki ifadeler varislerden birinin
ölmüş kişi yerine kaim olması ile ilgilidir. Buradaki fark ise onların veya onlardan birinin ölmüş kişi
aleyhine olan konularda sabit olması ile ilgilidir.

Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «Keza onlardan biri ölmüş kişinin aleyhinde sabit olacak hususlarda da mutlak bir şekilde hasım kabul edilir. Eğer bu borç ise. Ama belirli bir maldaki dava
ile ilgili ise, onun aleyhinde verilecek hükmün diğer varisler içinde geçerli olabilmesi için o malın elinde olması şarttır. Eğer bir kısmı elinde ise, o kadarında hüküm geçerlidir. Nitekim mesele Camiü'l-Kebir'de bu şekilde açıklanmıştır. Hidaye, Nihaye ve inaye isimli eserlerin ifadelerine göre
ise, eğer terekenin tümü onun elinde ise, borç konusundaki davada onun muhatap olması ve onun
aleyhine verilecek hükmün diğerlerine geçerli olabilmesi, ancak terekenin elinde olmasına bağlıdır.
Fethü'l-Kadir'de iki mesele arasındaki farkdan bahsedilirken, yani borç ve ayın dediğimiz mal arasındaki fark izah edilirken, «Doğru olan da budur. Bunun dışındakiler bir zuhul ve sehiv sonucudur.» denmiştir.»

Ebu Suud'da haşiyesinde şeyhinden naklen şu ifadeler yer almaktadır: «İki mesele arasındaki fark,
alacaklının hakkının bütün terekeye şai bir hak olması belirli bir maldaki iddia ise, muayyen bir malda olmasıdır. Çünkü onun hakkı terekede şâi' olmayıp yalnız o malla ilgilidir.»

«Ayn belirli ve müşahhas mal ilh...» Bu konuda, yani belirli bir mal davasında vereselerden birinin
diğerleri yerine hasım olarak gösterilmesi, ona verilecek kararın diğerlerine de sirayet etmesi, ancak ayın dediğimiz o malın onun elinde olması halindedir. Borç davasında hasım olabilmesi

için
terekenin tümünün elinde olması gerekmez. Hatta bir miktarı da elinde olsa, birisi diğerlerinin yerine kaimdir. Dolayısıyla onun aleyhine verilecek hüküm, diğerleri aleyhinde verilmiş hüküm sayılır. Bu, yukarda beyan ettiğimiz gibi İnaye, Nihaye ve Hidaye'deki ifadelerin hilafınadır. Halebî.

«Malım ve malik olduğum her şey sadakadır dese ilh...» Bu ifadenin zimninde alacaklarda dahildir.

Kınye'de bu konuda iki görüş olduğuna yer verilmiş ve Vehbaniye'nin Vesaya bölümünde dahil olduğu görüşü benimsenmiştir. Sayıhanî'nin Makdisî'den naklettiğine göre, muhakkak ki alacak konusunda zekat şarttır. O da alındığı zaman maldır. Bahır'da Haniye'den naklen dahil olmadığı görüşü benimsenmiş, bunun da fukahanın şu ifadelerinin bir muktezası olduğuna yer verilmiştir: «Alacak mal değildir. Hatta bir kimse, «Benim malım yoktur.» diye yemin etse, insanlarda alacağı
olsa, bu yemininde hanis sayılmaz. yemini bozulmuş olmaz. İbni Şıhne, İbni Vehban'dan naklettiğine göre, benim hatırımda kalan Haniye'nin rivayeti borcun mala dahil olduğu şeklindedir.
Halebi.

«Zekat malı cinsinden olanlara şamildir ilh...» Hangi cins olursa olsun, nisaba baliğ olsun veya olmasın, borcu bütün elindeki malı kapsasın kapsamasın, bütün bunlar dahildir. Bahır.

«O kadarını sadaka olarak verir ilh...» Yani sadaka olarak dağıttığı zaman yiyeceği kalmayan kişi,
yiyeceği kadarını elinde bırakır, geri kalanını dağıtır. Daha sonra para kazandığı zaman, yemek için
bıraktığı kadarını tekrar sadaka olarak vermesi gerekir. Elinde bırakması meselesi, kendisinin ihtiyacının diğerlerinkinden önce geldiğine binaendir. Her ehli sanat kendisine yetecek kadarını bırakır, yeni bir kazanç elde ettiği zaman onun kadarını tekrar tasadduk etmesi gerekir. Fetih.

Meselenin çaresi şudur tabiki bu da söylediğini yapmak istemez yemininde hanis olmayı istemediği
taktirde buna baş vurur ve bu çare ile amel eder.

«Daha sonra o yemin ettiği hususu yapar ilh...» Yani mendil içerisinde bir elbiseyi aldıktan sonra malını başka tarafa devretmiş, malı elinden bir bakıma çıkmış demektir. O zaman yemin ettiği noktayı yaptığı zaman elinde mal olarak bir şey bulunmamakta onun üzerine mendili açtıktan sonra,
görme muhayyerliğinden dolayı içindeki elbiseyi iade ederek malını geri almış ve böylece yeminden
de kurtulmuş olur.

«Bir şey gerekmez ilh...» Bu konuda Allame Makdisi şöyle demektedir: «Bundan da anlaşıldığına göre, itibar yemin anında değil, hanis olduğu anki mülkiyettedir.»

Ben derim ki: Bundan da tekrar anlaşılabileceği gibi, görme muhayyerliği ile satın alınan mal, mülkiyetine henüz tam olarak girmiş sayılmaz. Ta ki onu görüp onun vasıflara uygun olduğunu kabul etmesiyle, geri çevirmek üzere karar vermemesine bağlıdır. Bunu Ebu Tayyib Medenî bu şekilde belirtmiştir. Mesele müracaatı gerektirmektedir.

Bahır'dan nakledilen ifade Velvalicî'nin çareler bölümüne atfedilerek zikredilmiş meselenin tamamı
Velvaliciye'de zikredilmiş ve şöyle denmiştir: «Eğer bir kimsenin insanlarda alacağı varsa, o alacaklarından dolayı bir kimse ile mendil içerisindeki bir elbiseye karşılık sulh olsa, daha sonra o
yemin ettiğini yapsa, elbiseyi görme muhayyerliğinden dolayı sahibine iade edecek olursa borç geri
döner ve böylece yeminine halel gelmiş olmaz.»

«Tasarrufu sahihtir ilh...» Burada vasi ile vekil arasındaki meseleye temas edilmektedir. Genel hususlardan biri de, vasinin kendini ne hakikaten ve ne de hükmen azletmeye yetkisi yoktur. Tabiiki
bu da vesayeti kabul ettikten sonra böyledir. Hakikaten azil, ifade ile belirtilen azildir. Hükmen azil
ise ölüm ile ortaya çıkan azildir.

Buradaki ifadenin zahirinden anlaşıldığına göre Kenz'in ifadesine uyarak tasarruftan önce de vasi olduğunu gösterir. Halbuki durum böyle değildir. Tasarrufa başladığı andan itibaren vasi hükmündedir. Bahır'da bunu özellikle belirtmiştir. Bunun için Nuru'l-Ayn isimli eserde şöyle demektedir: «Bir kimse ölse ve vasisi henüz vasisi olduğunu bilmeden onun bir malını satsa, vasi
olduğunu ve onun öldüğünden haberdar olmasa, istihsanen caizdir. «Bu onun vesayetini kabul mesabesinden sayılır. Ondan sonra da vesayetten kendisini azletmeye hakkı yoktur.» Buna göre şarihe düşen, daha önce tasarruf ederse demesi idi, tasarrufu sahih değildir dememesi gerekirdi.

«Vekilin bilgisi olmadan ilh...» Vasi terekeden bir şey satacak olursa, henüz kendisinin de vasi tayin
edildiğine dair bilgisi olmasa, bu satışı caizdir. Ama vekilin vekil olarak tayin edildiğinden haberdar
olmadan önce satması geçerli (nafiz) sayılmaz. Bahır. Çünkü bu durumda fuzuli olan kişinin satışı
demektir. Müvekkili de buna icazet vermediğine göre, caiz değildir. Ama vekil meseleyi öğrendikten
sonra, daha önceki aktini onaylayacak olursa, o zaman durum icazet mesabesinde sayılır. Nuru'l-Ayn isimli eserin yirmi üçüncü bölümünde mesele bu şekilde beyan edilmiştir. Bezzaziye'den
bir ifadeye göre Ebu Yusuf'tan bunun hilafının nakledildiğine ver verilmiştir.

Bahır isimli eserde şu ifadelerle söze devam edilmiştir: «Eğer, müşterinin vekalet konusunda bir bilgisi var ise ve ondan bunu bu bilgiye binaen satın almış ise, baide henüz vekile kendisinin

satış
konusunda vekil olduğunu bildirmemiş ise. yani bunu satıcı (esas maliki) «falan kişiye git» diye müşteriyi birine havale eder ve «Ona de ki bana vekaleten şu malı sana satsın» derse, o da gider
ona haber vermeden o malı ondan satın alacak olursa, aslında vekil olmuş ama vekil olduğundan
haberi olmadan bu malı sattığı taktirde bu satış caizdir.» Meselenin tamamı Bahır'dadır.

«Veya fasikin haberi ilh...» Yani vekil olan kişiye vekaletten azledildiğine dair fasık biri haber getirse, vekil olan kişi de onun haberini tasdik etse, vekalet sona ermiş olur. Yalanladığı taktirde.
ona güvenmediğini söylemesi halinde, hüküm sabit olmaz. vekalet devam eder. Yukardaki, fasikin
haberi vekaletin sabit olması ile ilgili, buradaki haber ise, vekaletten azledilmesi ile ilgilidir. Buna göre de vekaletle vekaletten azil arasında fasık olan kişinin haber vermesi ve bu haberin vekil tarafından tasdik edilmesi halinde bir fark olmadığı ortaya çıkmış olmaktadır. Çünkü azil konusunda da fasıkın getirdiği bu haberi tasdik ettiği taktirde, azledilmiş olur. Gayetü'l-Beyan bu
şekilde izah etmiştir. Yakubiye.

«Esah olan görüşe göre ilh...» Bu ifade ile Kenz'de olan şu ifadeye işaret edilmek istenmiştir: Çünkü Kenz isimli eserde mestur (halleri bilinmeyen) iki kişinin haberi ile mesele kayıtlanmıştır. Bu
kayıtlama ile de iki fasık kişinin haberinin kabul edilmeyeceği anlaşılmaktadır. İki fasıkın haberi kabul edilmediğine göre bir fasıkınkinin de kabul edilmemesi gerekir. Ancak bu zayıf bir kavildir. Çünkü iki fasıkın birleşmesiyle verdikleri haber. bir adilin vermiş olduğu haberden daha tesirli olduğu görülür ki, bunun delili de hakim mahkemede bir adil şahidin şahitliğine dayanarak hüküm
verse, hükmü geçerli değildir. Ama iki şahidin adil olmaları halinde onların şehadetine dayanarak

hüküm verecek olursa hükmü geçerlidir. (1) (Ancak burada bir sürçülisan olsa gerektir. Musannıf
yukarda beyan ettiklerini isbata çalıştığına göre bir adil şahidin şehadetine dayanarak hüküm veremeyen hakim, iki fasık şahidin şehadetine dayanarak hüküm vermesi halinde hükmü geçerlidir
şeklinde olması gerekir. Çünkü iki adil şahidin şehadetiyle verilen hükmün geçerli olduğu tabiidir,
bedihidir.) Bahır'da Fetih'den naklen bu şekilde ifade edilmiştir.

«Hakimin azledilmesi ilh...» Hakimin azledildiğine dair gelen haberler ve haberi getirenler konusunda hüküm, yukardakinin aynı olmaktadır. Zira bir yerde kabul edilenin, diğer yerde de kabul edilmesi gerekir.

«Şahitliğin iki ana bölümünden biri ilh...» Yukarda da belirtildiği gibi, şahitliğin birinci şartı adedin
iki olmasıdır diğeri de adaletli olmalarıdır. Adet iki olduğu taktirde adalet vasfı olmasa da şehadet
bir bakıma tam sayılır. Adet olmayıpta bir adil şahidin vereceği haber ihbar kabul edilir. Ancak mahkemenin bu adil kişinin şahitliğine dayanarak hüküm vermesi, vereceği o hükmü uygulaması,
caiz olmaz.

Sadi haşiyesinde şöyle denmektedir: «Benim burada söylemek istediğim adette adalet şartının olmadığına işaret edilmiştir. Çünkü musannıfın veya adil kelimesi bir kişinin sıfatıdır. Telvihte de bu
görüşün daha sahih bir görüş olduğuna yer verilmiştir.»

«Haber verende, şahitlerde aranan diğer şartlar da şart koşulmaktadır ilh...» Yani adet şartı, adalet
şartı ile birlikte. Ebu Hanife'nin kavline göre, burada bir kadının vereceği haber, kölenin veya çocuğun vereceği haberle yukardaki hükümler sabit olmamaktadır. Hatta bu kadınların sayısında adet ve adalet bulunsa da durum aynı olmaktadır. Bu noktaya işaret edenler de azdır, enderdir.

«Azli kastiyle ilh...» Açıktan azledildiği demektir. Veya açıktan azledilmesi demektir. Bununla da hükmi olan azil konu dışı kalmış oluyor. Azli hükmi ise vekalet verenin ölümü halinde vekilin vekaletinin sona ermesi, otomatik azledilmiş olması demektir. Çünkü müvekkilin ölümünden vekil
haberdar olmasa dahi, tasarrufu sona ermiş vekaleti bitmiş, hakkında azil otomatik olarak devreye
girmiş sayılır. Halebi.

«Gönderilen haberin fasikle olması halinde tasdik edilmesi şartı da vardır ilh...» Bu Bahır isimli eserde zikredilen kayıtlardan biridir. Ama gelen haberi tasdik etmesi halinde velevki bu haberi getiren fasık da olsa kabul edilir ve o istikamette hareket edilmesi gerekir. Bu da yukardakilerin bir
bakıma tekrarı kabilindendir. Bahır.

«Gönderilmiş olmaması ilh...» Bahır'da bu konuyla ilgili hasım ve elçinin dışında olması kaydı da eklenmiştir. Zira özellikle elçi olarak gönderilen kişide adalet şartı aranmamaktadır. Hatta hasmın
kendisi demiştik, satılan evde şuf'a hakkına sahip olan şefia satın alan bizatihi kendisi haber verse,
şefiin hemen hakkını talep etmesi gerekir. Talep etmediği taktirde şuf'a hakkı düşmüş olur.

Elçinin verdiği haberle fasıkta olsa tasdik edilse veya yalanlansa amel edilmesi gerekir. Bahır. Bu konuda yeterli bilgiler adı geçen eserde geniş bir şekilde verilmiştir.

METİN

Kadı veya Kadı'nın emini olan kişi alacaklılar lehine bir köle satsa, hatta Kadı eminine satışta

seni
emin kılmadım dese dahi, sahih olan kavle göre, kadının emininin buna yetkisi olduğu kabul edilmiştir. Velvaleciye.

Sattıkları bu kölenin bedelini Kadı veya emini alsa, Kadı yanında iken, bedel zayi olsa ve köle de istihkak yoluyla müşterinin elinden alınsa, veya henüz müşteriye teslim edilmeden önce kaybolsa,
ne Kadı'nın emini, ne de kadı kaybolan bu bedeli ödemezler. Çünkü Kadının emini Kadı mesabesinde, Kadı ise devlet başkanı mesabesindedir. Bunlardan hiçbirine bir şey kasdi olmadıkça ödetilmez ve yemin de teklif edilmez.

Vakıf mütevellisinin naibi olanın durumu bunun hilafınadır. Bu durumda müşteri, köle başkasına ait
olduğu için elinden alınması veya tesliminden önce kaybolması sebebiyle, verdiği parayı geri alacaktır. Para da kaybolduğuna göre, Kadı'dan ve emininden alamayacağından alacaklılardan bu
parayı alabilir. Çünkü akdi yapan kadı veya eminine rucu mümkün olmamaktadır, onlara ödetememektedir.

Eğer alacaklılar için onların borcunu ödeme maksadıyla hakimin emriyle olsun veya emirsiz olsun.
vasi, köleyi satacak olursa, satın alanın elindeki bu köle istihkak yoluyla başkasına ait olduğu tesbit
edilip elinden alınsa veya henüz müşteri kabzetmeden önce vefat etse, kabzettiği bedel de vasinin
elinde kaybolsa, burada müşteri parasını almak için vasiye rücu edebilir. Çünkü onu her ne kadar
hakim tayin etse de o vekalet yoluyla, yani ölen kişinin naibi olarak akit yapmaktadır. Dolayısıyla

akitle ilgili bütün haklar ona aittir.
Bu durumda müşterinin de kendisine rücu ederek verdiği parayı ondan alması hakkıdır. Bundan sonra da vasi alacaklılar adına bu girişimi yaptığı için alacaklı olan kişilerden müşteriye iade ettiği
kadarını alır. Sebebi biraz önce de açıkladığımız gibi, bunun bu teşebbüsü onlar için olmuş idi. Onlar için zarara girmesi halinde bu zararı onlara ödetebilir. Tabi ki paranın kaybolmasında bir kusuru yoksa. Bundan sonra da ölmüş olan o kişinin yeni bir malının ortaya çıktığı haberi alacaklılara ulaşacak olursa, alacaklı vasiye ödediği kadar ve alacağı kadarını, esah olan kavle göre, ölünün bu malından alma hakkına sahiptir.
Hakim vasiyet gereği malın üçte birini fukaraya vermek için ayırsa ve onlara henüz vermese, o esnada da helak olsa, bu helak olan mal alacaklı durumunda olan fukara hesabına helak olmuştur.
Geri kalan üçte iki veresenin hakkıdır. Tekrar hakim üçte bir almak üzere terekedeki bu üçte ikiye
rucu edemez. Gerekçesi yukarda açıklanmıştı.
Adil olan bir hakim veya Kadı sana bir kişinin recmedilmesini veya hırsızlıktan dolayı elinin kesilmesini veya bir hadden dolayı kendisine had vurulmasını emretse ve bu konuda hüküm verdiği
delillerin yeterli olduğunu söylese, Kadı'nın bu emrine binaen onu yapmaya ruhsat vardır, yapabilir.
Hatta bu konuda itaat gerekli olduğu da söylenmiştir. Çünkü isyan sayılmayan konularda ülülemre
itaat vaciptir.
İmam Muhammed, gözüyle görmedikçe bunları yapamayacağına karar vermiştir. Zamanımızda bu
görüş istihsanen kabul edilen görüş olmuştur. Hatta Uyun isimli eserde fetvanın buna dair verildiği,
bu istikamette olduğu da söylenmiştir. Bir istisnası vardır. O da hakimin yazısına zarureten güvenilmesi gerekir denmiştir. Diğer bir rivayete göre, eğer adîl ise alim ise kabul edilir de denmiştir. Ama hakim adil fakat cahil ise, kendisine sorulduğunda, konunun izahı istendiğinde şartları güzel bir şekilde açıklayabilecek ilmi kariyere sahipse, tasdik edilir, aksi halde tasdik edilmez. Keza hakim fasık olduğu taktirde alim de olsa, cahil de olsa töhmet olduğu için sözü kabul
edilmez. Buna göre hakimlerin dört kısma ayrıldığı söylenebilir.
Bu yukarda saydıklarımız da bir kimse gözüyle beyyineyi (delili, hucceti) görmesi halinde cezayı hak ettiklerine dair sebebi şer'inin terettüp ettiğine kani olması halinde hakimin emrine mutlak bir
şekilde uyabilir. Onun istediği cezayı uygulayabilir.
Bir kimse diğer birine ait yağı dökse, bu da şahitler huzurunda olsa, yağın sahibi dökene ödettirmek için hakkında dava açsa, döken de yağ zaten necisti (pisti) ödemeyi gerektirmeyen bir
yağdı dese, sahibi onun bu iddiasını inkar etse, bu noktada söz hakkı dökene aittir. Çünkü karşı taraf ödemeyi iddia etmekte, bu taraf ödemeyi inkar etmektedir. Şahitler dökülmesine şahitlik etmektedirler. Yağın temiz olduğuna dair şahitlikleri yoktur.
Bir kimse birini öldürse, katil öldürdüğüm o insanı din değiştirdiği için, mürted olduğu için öldürdüm veya babamı kasden öldürdüğü için öldürdüm dese, bu iddiası dinlenmez, kabul edilmez.
Çünkü dinlenmesi halinde düşmanlık kapıları tamamen açılmış olacaktır. Mesela adamı öldürecek
ondan sonra da bu gerekçelere dayanarak öldürdüm diye işin içinden sıyrılmaya çalışacaktır. Kan

meselesi çok önemli bir meseledir. Bu şekilde başıboş bırakılmamalı, kişilerin kendi tasarruflarına
ve yorumlarına terk edilmemelidir. Mal konusu ise bunun hilafınadır. Bezzaziye'nin ikrar bölümü.

Vazifeden azledilmiş bir Kadı yemine gerek duyulmadan şu iddiasında tasdik edilir: Mesela, Zeyd isimli kişiye dair «Evet senden bin lira aldım, bunu Bekir'in olacağı için yaptım ve o bin lirayı da Bekir'e verdim» dese veya «Hakkın sabit olması neticesi elinin kesilmesine hükmettim.» dese, karşı
tarafta yani Zeyd'de o bin lirayı ve elini kesmesini zulme dayasa, haksız yere olduğunu iddia etse ve
alma ve kesme olayının onun henüz vazifede iken yaptığını ikrar etse, hakim bu konuda yemine gerek kalmadan tasdik edilir. Keza müddai Kadı'nın bu işi henüz göreve gelmezden önce veya azledildikten sonra yaptığını iddia etse, sahih olan kavle göre hakimin sözü muteberdir. Çünkü hakim sözünü damanı ve ödemeyi gerektirmeyen bir duruma ve zamana izafe etmektedir. Onun için
tasdik edilir. Ancak Zeyd mal almanın ve el kesmenin vazifeye gelmeden önce veya azledildikten
sonra olduğunu beyyine ile isbat etmesi halinde. hakimin haksız yere bir davranışta bulunduğu açıkça ortaya çıkmış olur. Sadru Şeria.

FERİ MESELE: Şafiilerden Eşbah'ta şu ifade nakledilmektedir: «Hakim olan kişinin beytülmalden bir şey alması imkanı olmasa, maaşı bulunmasa, yetimlere veya vakıflara ait mütevelliliğini üstlendiği malların onda birini alabilir.» Haniye'de de değirmen meselesinde mütevellinin onda bir
alabileceği ifade edilmiştir.

Ben derim ki: Ancak Bezzaziye'de, «Hakimin ve müftünün üzerine görev olan ve yapmaları vacip

olan herhangi bir görevden dolayı ücret almaları helal olmaz. Mesela velisi bulunmayan küçüğün nikahı buna bir örnektir. Çünkü hakimin bu gibi görevleri yerine getirmesi dini vecibelerindendir. Müftü için sorulan herhangi bir soruya sözlü cevap vermesi de dini görevleri arasındadır. Buna karşılık bir ücret alması caiz olmaz. Ama yazı ile cevap vermesi gerekiyor ise, hakimin ve müftünün
yazdıkları kadarın karşılığını almalarına cevaz verilmiştir. Çünkü bu konuda yazmak onların dini vecibeleri arasında değil, yapmaları gereken hususlardan da değildir.» denilmiştir. Meselenin tamamı Vehbaniye şerhindedir.

Vehbaniye'de bu konuda nazmen şöyle denmiştir: «Kadının maaşı olmasa da, bir terekenin tevziinden dolayı ücret alması sahih değildir. Maaşı olmadığı için bazıları buna ruhsat vermişlerdir.
Asrımızda birinci görüş daha kuvvetli görülmektedir. Müftü için yazdığı fetva karşılığı ücret alabileceği söylenmiş, çünkü yazma işi müftünün üzerine görev değildir, denmiştir.»

(Evet bu beyitlerin Vehbaniye'ye ait olduğu söylenmekte ancak İbni Abidin merhumun oğlu tekmilesinde bu ifadelerin İbnü Şıhne'ye ait olduğunu söylemektedir. Bunun böyle olduğu Allame
Abdulber tarafından da açıkça belirtilmiştir. Çeviren)

İZAH

«Seni köleyi satmada emin kıldım demese de ilh...» Yani hakim eminine bu köleyi sat demekle iktifa
etmiş, «Sen onun satışında eminsin» ifadesini eklememiştir.

«Sahih olan görüşe göre ilh...» Şurası bir gerçektir ki, Kadı'nın emini hakim tarafından kendisine «Seni şu kölenin satışından emin kıldım» denen kişidir. Ama «Şu köleyi sat.» dese ve bunun üzerine başka bir şey eklemese, ulema bu konuda ihtilaf etmişlerdir. Sahih olan görüşe göre eminine bir sorumluluk terettüp etmez. Şeyhülislam Haherzade bu şekilde açıklamış, Bahır isimli eserde de Farisi'ye ait Şerhi Telhis'te böyle olduğu nakledilmiştir.

Ben derim ki: Mesele aynı şekilde Velvaliciye'nin fetvasında zikredilmiştir. Menih.

«Alacaklılar ilh...» Burada yalnız «alacaklılar» dedi, varisten söz etmedi. Oysa ki her ikisi de aynıdır.

Eğer terekede borç yok, ondan bir alacaklı yoksa, akti yapan varis lehine tasarrufta bulunmuş ise,
bir sorumluluk terettüp ettiği taktirde ona rücu etmesi gerekir. Bu da direk ölen kişinin tayin ettiği
vasi olacak olursa. Ama bizzat hakimin kendisinin veya emninin akti yapan kişiler olması halinde Zeylaî'nin beyan ettiği gibi. müşteri bu durumda istihkak sonucu akti yapan kişiye rücu eder, ondan
alır. Çünkü hakimin satış yetkisi terekenin borçlu olması ve borcu ancak ödeyebilecek durumda olması ile kayıtlıdır. O durumda varis de satışa yetkili değildir. Bahır.

«Vakıf mütevellisinin naibi bunun hilafınadır ilh...» Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «İmamın
(devlet başkanının) naibi onun gibidir. Mütevelli ve nazırın naibi de nazır ve mütevelli gibidir. Bu,
sözlerinin kabul edilip edilmemesi ile ilgilidir. Binaenaleyh mütevelli, vakıf malının zayi olduğunu iddia etse veya müstahikkine dağıttığını söylese, onlar da bunu inkar etseler, söz hakkı onundur.
Aynen mütevellide olduğu gibi. Ancak hakim ve hakimin emininden farklı olan tarafı, söz hakkı onun olduğu için yemin etmesi gerekir. Hakım ve eminin de yemin söz konusu değildir. Bu mesele
ile de mütevellinin naibi, Kadı'nın emini olan kişiden ayrılmış olmaktadır. Biraz önce de belirttiğimiz

gibi, kadıya yemin verdirilmediği gibi, onun eminine de yemin verdirilmez. Yani yemin ettirilmez.»
Menih.

«Vasi satacak olursa ilh...» Şurunbulaliye'de «Bu durumda ölen kişinin vasisi olması ile hakim tarafından tayın edilen vasi arasında fark yoktur.» denmektedir.

«Henüz köleyi kabzetmeden köle ölse ilh...» Dürer'de burada «semeni kabzetmeden» ifadesi yer almıştır. Bu bir kalem hatasıdır. Doğrusu müsmen dediğimiz «satılan malın kabzedilmeden önce ölmesi» demektir.

«Kadı da onu tayin etmiş olsa ilh...» Uygun olan bu ifadenin cümle arasında yer almamasıdır. Çünkü «ölen kişi adına akti yapan» ifadesi meselenin izahı için yeterlidir. Bu da ölen kişinin vasisine de şamil olmaktadır. Nitekim Hidaye'de bu şekilde ifade edilmiştir.

Kifaye'de ise «Eğer ölen kişi bizatihi kendisi vasi tayin etmiş ise durum açıktır. Ama yok hakim tayin etmiş ise, durum yine aynı olması gerekir» denmekte, gerekçe olarakta şu ifadelere yer vermektedir: «Çünkü hakim onu ikame ederken, vasi tayin ederken kendi yerine kaim olmasını değil, ölen kişinin yerine kaim olmasını istemiş, o maksatla onu tayin etmiştir.»

«Ölümünden sonra bir mal ortaya çıksa ilh...» Bu ifade gayet muhtasardır. Maksadı ifade edici mahiyette değildir. Onun için Fethü'l-Kadir'deki ifadeler buna ışık tutmaktadır. Şöyle ki: «Ölmüş olan kişinin malı ortaya çıksa, alacaklı alacağı sebebiyle o maldan hakkını alması gerekir. bunda

şüphe yoktur.

«Müşteriye ödediği konuda rucu hakkı var mıdır, yok mudur sorusu akla gelmekte, buna ulemamız değişik cevaplar vermektedirler. Bir görüşe göre «evet» denmiştir. Mecdü'I-Eimme Serahsi ise «alamaz, sahih plan da budur» demiştir. Çünkü alacaklı aktin kendisi için yapılmasından dolayı ödemiştir. Bunun için de başkasına rucu hakkına sahip değildir.»

Kâfi'de ise, «Esah olan görüş, rücu edebilmesidir. Çünkü bunu mecbur olarak ödemiştir.» denilmiştir. Görüldüğü gibi meselede hangi görüşün kuvvetli olduğu konusunda ihtilaf edilmiş olmaktadır. Şarihin «müşteriye ödediğini» ifadesi, ihtilafın birinci meselede olduğunu gösterir. Çünkü ikinci meselede ödeme vasiye olmuştur. Müşteriye değildir. Ancak Bahır isimli eserde, «Bir kavle göre ikincisinde de rucu hakkı yoktur.» denmiş, »Birinci görüş daha da sahihtir.» diye cümle tamamlanmıştır.

Netice olarak birinci meselede rucu'un olup olmayacağı konusunda fetva konusunda değişik görüşlere yer verilmiş ikincisinde ise esah olan görüşe göre rucunun olmaması benimsenmiştir.

Nüshalardan birinde tesadüfen gördüğüm bir ifadeye göre, alacaklının alacağı sebebiyle sonradan meydana gelen o maldan hissesini almak üzere müracaatı gerekir. Ödediğini değil. Sahih olan da budur. Halebî der ki: «Bir kavle göre ödediği kadarı ile rucu eder ve bu görüş daha sahih kabul edilmiştir.»

«Yukarda açıklanan gerekçelere göre ilh...» Yani helak olan, fakirlerin hesabına helak olmuştur. Çünkü hakim doğru olarak yaptığı bir işte zarar meydana gelse ödemez denmiştir.

«Adil bir kadı ilh...» Burada «alim» kaydıyla da kayıtlanması gerekir. Nitekim Mülteka ve diğer muteber eserlerde böyle denmiştir. Kenz'de de bu «alim» kaydına yer verilmiştir. Onun için burada alim kelimesinin de eklenmesi gereklidir. Çünkü bunun karşılığı olan eğer adil olur, ama cahil olursa ifadesi bunu gerektiriyor. Bahır'da İbni Nüceym şöyle demektedir: «Musannıfın burada zikretmeye çalıştıkları Maturidî'nin görüşüdür. İmam Muhammed Camiü's-Sağir'de bunun ikisine de gerek yoktur demiş. Daha sonra bu görüşünden rücu ederek, onun kavli ile amel edilmez ancak amel edeceği işi mahkemede delili (beyyineyi hücceti) görecek olursa amel edebilir veya hakimin bu ifadesine dair adil bir kişinin de şahitlik etmesi gerekir. Ulema bu görüşle amel etmişlerdir. Bu ifade ile de musannıfın sözünde iki görüşün birbirine karıştırılarak verilmiş olduğu anlaşılmaktadır.»

Metinde ne adalet, ne de ilim vasfı ile hakimin kayıtlanmaması Camiü's-Sağir'deki ifadeye binaendir. Daha sonra bunun tafsili bir şekilde verilmesi de Maturidî'nin görüşüne bir edilmiştir. O zamanda şarih metinin ifadesini «adil» ile kayıtladığına göre, «alim» ile de kayıtlaması gerekirdi ki o zaman Maturidî'nin görüşü tamamlanmış olurdu. Daha sonra bir kavle göre, «Adil ve alim ise kabul edilir.» şeklindeki ifadesi, yukarda söylediklerini telafi etmek içindir. Uygun olan bir kavle göre alim olmasa da kabul edilir demesi idi. Bu da Camiü's-Sağir'deki ifadeye tamamen uygundur.

«Ülül emir ilh...» Bu konuda nelerin söylendiği ve nelerin söylenmesi gerektiği kitabussalatın İmamet bölümünde geniş bir şekilde açıklanmıştır. Oraya müracaat edilmesi gerekir.

«İmam Muhammed bunu kabul etmemiştir ilh...» İmam Muhammed önceleri Ebu Hanife'yle Ebu Yusuf'un görüşlerine muvafakat etmiş, daha sonra bu görüşünü ileri sürmüş ve bunda karar kılmıştır. Halebi.

«Hakimin dinlediği beyyineyi görmesi halinde ancak uygulayabilir ilh ..» Bazı şarihler «hakimin adil
olması yanında adil bir kişinin de şehadeti gerekir, demişlerdir. Bu da İmam Muhammed'den bir rivayettir. Fethü'l-Kadir'de adeten çok uzak bir ihtimal olması dolayısıyla bu görüşü uzak bir ihtimal
olarak görülmektedir. Bu demektir ki, hakim cellat yanında bu konuda şahitlik yapar, iki şahitle sabit olabilecek bir hakta bu rivayete göre biriyle iktifa etmesi demek olur. Eğer uygulanacak ceza
zinadan dolayı ise, başka üç tane daha erkek şahide ihtiyaç duyulması gerekir ki Isticabî'de bu şekilde zikretmiştir. Bahır.

«Bir kavle göre adil ve alim olursa kabul edilir ilh...» Bu metindeki ifadeleri düzeltme kabilinden zikredilen bir ifadedir. Çünkü metin sahibi ilk önceleri kadıyı mutlak bir şekilde zikretti, ne adil olduğundan ne de alim olması gerektiğinden bahsetmedi. Bunu da Camiü's-Sağir'in ifadesine uyarak yapmıştı. Zahirür rivaye de budur. Daha sonra tafsili bir ifadeyi kabullenmiş oldu ki, bu da
yukarda beyan ettiğimiz gibi Maturidî'nin görüşüdür. İmam Maturudî hakimin bu konuda sözünün
geçerli olması adil ve alim olmasına bağlıdır demekte, Kenz isimli eserde de mesele bu şekilde verilmektedir.

Eğer bu konuda yeterli bilgiye sahip olmak istiyorsan ve konunun tümüne vakıf olmayı arzu

ediyorsan, Hidaye'ye bak. Şarinin muradı da o olsa gerektir. Burada en doğrusu birinci meselede
adil ifadesinin kaldırılmasıdır. Çünkü o şarih tarafından eklenmiştir.

Netice olarak şunu söyleyebiliriz: İmam Muhammed'in Camiü's-Sağir'deki rivayetten döndüğü, son
olarak bizatihi uygulayıcı mahkemede beyyine ve şahitleri dinleyip görmedikçe hakimin sözüne binaen uygulama yapamaz şeklindedir. Fetvanın da bu kavil üzere olduğu yine yukarda beyan edilmişti. Bahır isimli eserde buna ek olarak şöyle denmektedir: «Bütün bunlardan sonra Sadru Şenid'e aid Edebü'l-Kada şerhinde İmam Muhammed'in tekrar Ebu Hanife ile Ebu Yusuf'un kavline
rucu ettikleri sahihtir, doğrudur.»

Sonuçta Sadru Şehid'in şerhinden de anlaşıldığına göre, Ebu Hanife'yle Ebu Yusuf, «Rücuu sahih olmayan bir noktada yapılacak herhangi bir ikrarda bir kişinin haberi ile iktifa edilir.» demişlerdi. Bu
da mutlak bir şekilde, İmam Muhammed ise, önceleri bu iki imama muvafık olarak aynı görüşü paylaşmış, daha sonra bu görüşten rucu ederek, «Buna adil olan bir kişinin ifadesi de eklenmedikçe kabul edilmez.» demiştir. Daha sonra yine iki büyük imamın görüşünü paylaştığı ve
ilk görüşüne rücu ettiği sahih olmuştur. Ama Kadı'nın dönüşü mümkün olan, rücuu sahih kabul edilen herhangi bir şey hakkındaki ikrarla ilgili Kadı'nın verdiği bir haber, mesela had konusunda tek başına kabul edilmez. Ama hakkın beyyine ile sabit olduğunu ve bu konuda şahitlerin adil olduklarının tesbit edildiğini, teskiye edildikleri ve şahitliklerinin kabul edildiğine dair haber verecek olursa, her iki surette de kabul edileceği beyan edilmiştir. Ancak burada dikkate değer husus, bu sözünü ettiğimiz hakim, devlet tarafından, tayin edilmiş hala görevde olan hakimdir. Ama
görevden ayrılmış, azledilmiş hakimin sözü, hatta önün bu haberine adil bir şahidin şahitliği de eklense kabul edilmez. Nitekim bununla ilgili meseleyi Nehir'den naklen Kitabu'l-Kadanın baş tarafında nakletmeye çalışmıştık.

«Kendisine sorulduğu zaman ilh...» Mesela bu konuda zina haddi ile ilgili olarak, «İkrarda bulunan
kişi hakkında yeterli soruşturmayı yaptım, nitekim kitaplarda belirtildiği gibi sonuçta ikrarının doğru
olduğu, akli dengesinin yerinde olduğu, ikrarının bu konuda kabul edilebileceği kanaati hasıl olduktan sonra ölümle (recimle) cezalandırılması hükmünü verdim.» gibi bir tefsir kabul edilir. Ayrıca hırsızlıkla ilgili had konusunda tarafımızdan yapılan araştırma ve Soruşturma sonucu o kimsenin şüphe bulunmayan on dirheme muadil herhangi bir malı korunduğu yerden gizlice çaldığı
tesbit edilmiş, bu ayan beyan delillerle kabul edilmiştir, demesi gibi. Ayrıca hakime kısasta ilgili herhangi bir soru sorulduğu zaman, kendisinin şüphe olmaksızın kasten adam öldürüldüğü tesbit
edilmiş ve kısasa kısas idamına, (öldürülmesine) karar yerilmiştir şeklindeki beyanları, kendisi adil
olmasa da bu tür beyanları veren kişinin (hakimin) yeterli bilgiye sahip olduğu anlaşılmış olur.

Cahil olan, yeterli derecede ilim sahibi olmayan kişilerin konuyu açıklamalarına ihtiyaç duyulmasının sebebi ise, cehaleti sebebiyle delil olmayanı delil kabul edip ona binaen hüküm vermesi ihtimalinden kaynaklanmaktadır: Bu durum ortadan kalktığı için, bunun da yaptığı açıklamalarla belirdiğinden sözü kabul edilir. Kîfaye.

«Ödemeyi inkar ettiği için ilh...» Yağı döken kişi, yağ ödetilebilecek cinsten bir yağ değildi, necisti»
şekilde ifade vermesi, karşı tarafın iddiasını inkar etmesi halinde söz hakkı yağı dökene aittir. Buradaki ödeme emsali ile ödemedir. Kıymet ile ödeme değildir. Dolayısıyla sözün ona ait

olmaması gerekir.

Ancak yağın necis olduğu konusunda onun sözü kabul edilebilir. Dolayısıyla necis olarak kıymetini ödemesi daha uygun olmaktadır. Nitekim Ebu Suud, Şerafuddinil-Gazzi'den naklettiği bir ifadede bu görüşlere yer vermektedir. Haniye'nin bu hususstaki ifadeleri şöyledir: «Söz hakkı, yeminiyle birlikte yağı dökenindir. Çünkü başkasına ait temiz bir şeyi telef etti şeklindeki iddiayı inkar etmektedir. Şahitlerin bu konuda necis olmayan bir yağı döktü şeklindeki şehadetleri uygun değildir.» Meselenin tamamı Haniye'de izah edilmiştir. Oradaki ifade buradakinden biraz daha açık olsa gerektir.

«Vazifeye gelmeden önce bu işi yaptığını iddia etse ilh... » Müddainin bu ifadesi geçersizdir. Ama eli kesen veya parayı alan kışı Kadı'nın ikrarı istikametinde bir ikrarda bulunacak olursa, eli kesenle parayı alanın ödemeleri gerekir. Çünkü ödemeyi gerektiren bir sebebi ikrar etmiş bulunmaktadırlar.

Hakimin sözü kendisine yönelecek bir ödetmeyi bertaraf etmede kabul edilir. Başkası hakkında tereddüp edecek ödeme gerekçesini iptal edici mahiyette. değildir. Birinci durum bunun hilafınadır.

Çünkü her iki tarafın tasdikiyle uygulamanın hakimliği esnasında olduğu tespit edilmiş olmaktadır.

Ama mal hala alanın elinde mevcut ise ve kadının yapmış olduğu ikrar, istikametinde aldım şeklinde ikrarı bulunacak olursa, buna kendisinden mal alınanın ikrarı da eklenecek olursa, hakim iddiasında, bunu vazifesi esnasında yaptığı konusunda tasdik edilir. Mal elinden alınmaz. Çünkü

ikrar, malın ona ait olduğu istikametindedir. Mülkiyet davası ancak beyyine ile isbat edilir. Azledilmiş hakimin sözü ise bu konuda hüccet değildir. Bahır.

«Ödemeyi gerektirmeyen bir zamana (duruma) isnad etmiştir ilh...»Bu da bir kimsenin delirdiği bir anda, «Karımı boşadım veya kölemi azad ettim.» demesi durumuna benzer. Eğer bu kimsenin deli olma durumu bilinen bir durum ise, bunların vukuuna münafi bir durumu belirtmiş ve o zamana isnad etmiş olmaktadır.

«Ödemeyi gerektirmeyen bir duruma ilh...» Mesele, her yönüyle ödemeyi gerektirmeyen bir duruma izafe edilmiş, o anda vuku bulduğu söylenmiştir. Bu meseleye şu aşağıdaki mesele bir itiraz olarak getirilemez: Mesela, mevla cariyesine, onu azad ettikten sonra, «Sen benim cariyemken elini kestim.» dese, cariye de «Ben hurken sen benim elimi kestin.» dese, burada geçerli olan ifade cariyenin ifadesidir. Çünkü bu mevlanın fiili isnad ettiği zaman içerisinde genelde damanı gerektiren bir durum söz konusudur. Çünkü onun cariye oluşu, her bakımdan ödemeyi gerektirmeyen bir durum demek değildir. Mesela rehin olan o cariyenin elini kesmiş olsa idi. ödemesi gerekirdi veya ticarete izin verilmiş, borçlanmış durumda olan cariyesinin elini kestiğini iddia etse idi, yine ödemesi gerekir ye sorumlu olurdu.

«Eşbahta bazı Şafiîlerden naklen şöyle denmiştir ilh...» Eşbah'ın ifadesi şöyledir: «Şafiilere ait Bastu'l-Envar isimli eserin Kaza ile ilgili bölümünde şöyle denmektedir: İmam Şafii'nin ve Ebu Hanife'nin taraftarlarından bir gurup, eğer hakimin beytülmalden maaşı yok ise, bu durumda yetim ve vakıflara ait mütevellisi olduğu mallardan onda bir alma hakkına sahiptir, demişler, daha sonra bu ifadenin doğru olmadığı konusunda adı geçen eserin müellifi deliller serdetmiştir.»

Eşbah sahibi bu ifade üzerine, «Bu konuda Hanefi ulemasından bir şey nakledildiğine rastlamadım.» sözlerini eklemiştir. Şarihin ifadeyi bu şekilde nakletmesini pek sevmedim. Çünkü bazı kişiler bunu doğru sanarak bu istikamette fetva verme cesaretini gösterebilirler. Oysa Şafii olan o zat, bu nakli kesinlikle inkar etmektedir. Beytülmalden bir şey alıp alamayacağı ihtilaflı bir konudur denmesine rağmen nasıl oluyor da yetimlere ve vakıflara ait mallardan mal almasına cevaz verilebiliyor.

«Vakıflar ilh...» Ben derim ki: Eşbah'ta bu ifadeyi nakleden şafiü'1mezhep olan kişi, şiddetli bir şekilde bu ifadeye karşı çıkmış sözünü de nakletmeyi ihmal etmemiştir. Hayreddini Remlî, Eşbah üzerine olan haşiyesinde bu ifadeyi kabul etmemiş, kesinlikle ona karşı çıkmıştır, İfadesini açıklarken şu ifadelere yer vermiştir: «Bu inkar, her iki mezhebin imamlarından nakledilen kavli inkardır. Çünkü ne Hanefi'de, ne Şafii'de böyle bir müsamahaya yer verilmemiştir. İnkarı yerinde sayılır. Mesela bir kimse yirmi bin liranın mütevellisi olsa, onun muhafazasında bir meşakkat ve zorluk olmasa, onun onda birini hangi sebeple alacak, onda hakkı olduğunu iddia edecektir? Üstelik bu yetim malıdır, yetim malına dokunulmaması konusunda kesin naslar varit olmuştur. Bu olsa olsa bir bühtandır, yalandır. Şer'an böyle bir şeye asla cevaz verilemez. Bu ifadeden dolayı Cenabı Hakkın gazabından yine ona sığınırım. Güç ve kuvvet yalnız ondandır.»

Pîrizade de haşiyesinde bu ifadelere ek olarak şunları söylemiştir:«Burdaki onda birden murat, emsali ücret olsa gerektir. Hatta emsali ücreti aştığı taktirde bu almış olduğu onda birin fazlasını iade etmesi gerekir.»

«Değirmen meselesinde mütevelliye onda bir verilir ilh...» Eğer çalışmaları söz konusu ise.

Haniye'deki ifade aynen şöyledir: «Bir kimse köyünü ve çiftliğini kölelerine vakfetse, bu vakıf sahih
bir vakıf olsa, vakfeden öldükten sonra hakim bu vakfı bir kayyim mütevelliyle teslim etse, mütevelli
içinde bu vakfın gelirinden onda biri ona ücret olarak tahsis etse, vakıf içerisinde birde değirmen bulunsa, (ancak bu değirmenin binası başkalarına ait olsa fakat vakıf arazi üzerinde mukataa suretiyle onu bina etmiş olsalar, bu değirmenin murakabesi için kayyime ihtiyaç yoktur. Çünkü değirmen sahipleri bundan gelecek gelirleri kendileri olacaklardır.) Onda birini kayyime vermeleri
gerekmez. Çünkü kayyim, aldığını ücret karşılığı alacaktır. Değirmende iş yapmadığına göre, orada
bir murakaba görevini üstlenmediğine göre, ücret almaya hak kazanmış değildir.»

LAKİT: BULUNAN ÇOCUK BAHSİ
LUKATA: YİTİK MAL BAHSİ
ÂBIK: KAÇAN KÖLE BAHSİ
MEFKÛD: GAİB KİMSE BAHSİ

LAKİT: BULUNAN ÇOCUK BAHSİ

METİN

Musannıf cihâddan sonra lakit ve lükata bahislerini zikretmiştir. Çünkü cihadda nefisler (insanlar) ve mallar yok olmağa bırakıldıkları gibi, bunlar da yok olmağa bırakılmışlardır.

Lakit nefisle ilgili olduğu için lükatadan önce zikredilmiştir.

Lakit: Lügatta melkût mânâsına olarak ne olursa olsun yerden kaldırılmış şey demektir. Sonraları meâl itibariyle "atılmış çocuk da" kullanılmıştır.

Lakît: Şeriatta ehlinin fakirlikten korktuğu veya zinâ suçundan kaçmak için bir yere atmış olduğu diri çocuğa verilen isimdir. Onu atan kimse günâhkâr, kaldırıp alan kimse ise sevâba nâil olur.

Lakit (atılmış çocuk) yerden alınıp kaldırılmadığı takdirde helâk olacağı kesinlikle bilinirse, yerden alınıp kaldırılması farz-ı kifaye olur. Görenden başkası bilmezse, yerden alınıp kaldırılması farz-ı ayn olur. - Kuyuya düşecek a'mayı görmek de yerden kaldırılacak çocuk gibidir.- Çocuğun helâk olma ihtimali kesin olmazsa, yerden kaldırılması mendubdur. Çünkü bunda şefkat ve çocuğun hayatını kurtarmak vardır.

Bulunan çocuk İslâm memleketine tebaiyetle hür ve Müslüman sayılır. Ancak çocuğun köle olduğuna dair yerden kaldıran kimseye huccet ve şahid getirilirse, hür sayılmaz.

Lakîtin -bulan kimse çocuğun buluntu olduğuna dair şâhid getirirse- Nafakası, elbisesi, meskeni, tedavisi, hükümdar evlendirdiği takdirde mehri gibi ihtiyaçları beytülmal tarafından karşılanır.

Lakîtin malı veya üzerine nafakası vâcib olan akrabası olsa, nafakası malına veya akrabasına lâzım gelir. Lakîtin vârisi olmazsa, diyet olsa bile beytülmale konulur. Nitekim cinayeti beytülmalden ödenir. Çünkü zarar menfaate mukabildir.

= Fukahanın "zarar, menfaata mukabildir" kavilleri beyanında=

Lakiti yerden alıp kaldıran kimseden hiçbir şahıs onu zorla alamaz. Hükümdarın umum velayeti sebebiyle yerden kaldıranın elinden zorla alma hakkı var mıdır? Fetih'de "yoktur" diye zikredilmiştir. Musannıf, Bahır sahibine tabi olarak bunu ikrar etmiştir.

Nehir'de: "Evet, hükümdarın umum velâyeti sebebiyle alma hakkı vardır." diye zikredilmiştir. Fakat olmayı gerektiren bir sebep bulunmazsa lâyık olan almamasıdır. Yerden kaldıran kimseden lakîti bir şahıs aldıktan sonra yerden alan kimse dâvâ etse, lakit o şahısdan alınıp kendisine verilir. Ancak kendi rızasıyla vermiş olursa, hakkını iptal ettiği için kendisine geri verilmez. Bu hüküm yerden alıp kaldıran bir kişi olduğuna göredir. Eğer yerden kaldıran iki kişi olup birisi üstün olsa meselâ: bir Müslüman ile bir kâfir bulup her biri "ben alacağım" diye niza ve mücadele etseler, lakît hakkında daha faideli olacağından Müslüman'a hükmolunur. Çocuğu yerden alıp kaldıran kimseler müsavi olurlarsa rey hâkimindir. Hâniyye. Bahır.

İZAH

"Lakit: Bulunan çocuk bahsi ilh..." Yana atılmış çocuğun yerden kaldırılıp alınması bahsi demektir. Kuhistâni.

Allâme Hamevî'nin: "Atılmış çocuğun hükümlerini beyan bahsidir." diye zikretmesi daha evlâdır. Çünkü bahis, atılmış çocuğu yerden kaldırılıp alınmasından daha geniş olan nafakası, cinâyeti, mirâsı gibi bütün hükümlerini beyan için açılmıştır. T.

"Bunlar da yok olmağa bırakılmışlardır ilh..." Cihâdda nefisler ve mallar yok olmağa bırakıldıkları gibi lakît ve lükatada da nefis ve mal yok olmağa bırakılmışlardır. Cihâd zikredilmiştir. Çünkü cihâd "Lâ İlâhe İllallâh Muhammedün rasûlullâh" kelime-i tevhidini i'lâ için farz kılınmıştır. Atılmış çocuğu yerden kaldırıp almak ise mendubdur.

"Meâl itibariyle ilh..." Yani atılmış bir çocuğun işi, âdete göre yerden kaldırılıp alınmağa varacağı için kendisine "Lakît" adı verilmiştir. Bir şeye âkıbetine göre ad verilmesi lügatta yaygındır. Buna evliyyet alakasıyla "Mecâz-i lugâvî" adı verilir. Yaş üzüme şarap adı verilmesi gibi.

"Diri çocuğa verilen isimdir ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; lakitin şer'i mânâsı ile lügavî manası birdir. Burada "diri çocuğa" kaydının ziyade edilmesi ile aralarında bir ayrılık meydana getirilmiş ise de bu kayıd açık değildir. Çünkü bir yere atıldıktan sonra ölmüş olan çocuğa da "Lâkit" denilir. İslâm memleketine tebaiyetle Müslüman sayılır, yıkanır, namazı kılınır. Hatta atılmış olan bir çocuk bir mahallede öldürülmüş olarak bulunsa, o mahalle halkı üzerine diyet ve kasâme (elli kişiye yemin) vâcib olur.

"Helâk olacağı kesinlikle bilinine ilh..." Yani lakît çöl gibi öleceği kesinlikle bilinen bir yerde bulunursa, oradan alınıp kaldırılması farz olur. Bu hususta bizim Hanefi imamlarıyla diğer mezheb imamları arasında ihtilâf yoktur. Bahır.

Bir çocuğu atılmış olduğu yerden alıp kaldıran kimsenin mükellef, yani âkil ve bâliğ olması şarttır. Bundan dolayı çocukların ve delilerin atılmış çocuğu yerden kaldırmaları sahih değildir.

Atılmış çocuğu yerden alıp kaldıran kimsenin hür veya Müslüman olması şart değildir. Bundan

dolayı kölelerin veya kâfirlerin atılmış çocuğu yerden alıp kaldırmaları sahihdir. Ancak Müslüman olduğuna hükmedilen lakit dinleri anlayacak hale yaklaşınca Müslüman olmayan kimseden alınır. Fâsıkın, atılmış çocuğu yerden kaldırıp alması evleviyetle sahihtir.
"Yerden alınıp kaldırılması mendubdur ilh..." Bahır'a zikredilmiştir ki; bir kimsenin atılmış bir çocuğu yerden alıp kaldırdıktan sonra tekrar bir yere bırakması haramdır. Çünkü yerden alıp kaldırdıktan sonra o çocuğu himaye etmesi vâcibdir. Bundan dolayı yerden alıp kaldıran kimse, o çocuğueski haline döndürmeye mâlik değildir.
"Hür ilh..." Yani bulunan çocuk bütün hükümlerde hürdür. Hatta kazf (zinâ isnad) edene had vurulur. Çünkü âdemoğlunda asıl olan hürriyettir. Zira insanlar Müslümanların en hayırlıları olan Hz. Adem ile Hz. Havva'nın çocuklarıdır. Bazı insanlardaki kölelik hali ise daha sonra ortaya çıkan küfür sebebiyle meydana gelmiştir. Yer üzerinde mevcut olan memleketler de hür olan insanların memleketleridir. Atılmış çocuğu yerden alıp kaldıran kimse hür olsun, köle veya mükâteb otsun, bulunan çocuk bulana tâbi olmayıp hür olur. Fetih. Valvalciyye.
Muhît'te zikredilmiştir ki; ticaretten men edilmiş bir köle, bir çocuk getirip "bu çocuğu buldum" der; efendisi de "sen yalan söylüyorsun, bu çocuk benim kölemdir" derse, efendisinin sözü kabul edilir. Çünkü efendi mâliktir, köle ise kendi nefsine mâlik değildir. Eğer köleye ticaret için izin verilmiş olursa, kölenin sözü kabul edilir. Zira böyle bir köle geçici olsa bile elinde bulunanlara mâliktir. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Bulunan çocuk İslâm memleketine tebaiyetle hür ve Müslüman sayılır ilh..." Bırakılmış çocuğu yerden kaldırıp alan kimse ister Müslüman, ister kâfir olsun çocuğun Müslüman sayılmasında muteber olan bulunduğu memlekettir. Bunda ihtilâf olup yakında gelecektir.
"Çocuğun buluntu olduğuna dair şâhid getirirse ilh..." şâhid getirmesinin sebebi, buluntu diye söylediği çocuk kendi çocuğu olabilmesidir. Bu yüzden çocuğun buluntu olduğuna dair şâhid getirmesi lâzımdır. Şâhid getirmesi doğru söylediğini ispat içindir. Çünkü bu şâhid bir hasım aleyhine getirilmemiştir. Bundan dolayı Mebsut'da: "Bu şahid, açıklamak içindir. Hali açıklamak için şâhid getirmek, her ne kadar hasım aleyhine değil ise de makbuldür." diye zikredilmiştir.
T E N B İ H: Bulan kimse, bulduğu çocuğun nafakasını vermeye mecbur değildir. Nafakasını verdiği takdirde bakılır: Eğer hâkimin izniyle ileride alacağı bir borç olmak üzere nafakasını verirse, sonra çocuğun meydana çıkacak yakınından meselâ, babasından ve yakını meydana çıkmadığı takdirde büyüyünce çocuktan alabilir. Fakat hâkimden izinsiz çocuğun nafakasını verirse geri alamaz, teberru etmiş olur.
"Mirâsı diyet olsa bile beytülmâla konulur ilh..." Fetih'te zikredilmiştir ki; bir lakit bir mahallede öldürülmüş olarak bulunsa, diyeti o mahalle halkına lâzım gelir. Alınan diyet beytülmâle konulur. O mahalleden elli kimseye yemin ettirilir. Kezâ lakiti yerden alıp kaldıran veya başka bir kimse hata en öldürürse, diyeti öldüren kimsenin âkılesinden alınır ve beytülmâle konulur. Amden öldürürse hükümdar muhayyer olup dilerse kâtili öldürür, dilerse diyet üzerine sulh olur. Kâtili affetme hakkı yoktur. Bahır.
"Zarar, menfaata mukabildir ilh..." Misbâh'da: "Menfaat, zarara mukabildir. Nitekim bir şeyin menfaati mâlikine aiddir. O şeyin menfaatında hiç bir kimse mâlikine ortak olmaz. O şeyin zararı da malikine aiddir. Zararında dahi hiç bir kimse mâlikine ortak olmaz. İşte fukahânın "zarar, menfaate mukabildir" diye zikrettikleri kavillerinin mânâsı budur." diye zikredilmiştir.
"Lakiti yerden alıp kaldıran kimseden hiç bir şahıs onu zorla alamaz ilh..." Çünkü lakîti önce yerden alıp kaldıran o olduğundan himaye etme hakkı da ona aid olmuş olur. Ancak himaye etmeye ehil olmadığı takdirde kendisinden alınır.
Bir zimmi "bu lakit benim oğlumdur' diye iddia etse, nesebi ondan sâbit olur. Fakat lakit Müslüman sayılır. Dinleri anlayacak yaşa yoklaştığında zimmînin elinden alınır. Zâhir rivâyete göre zimmînin elinden lakîtin alınması vâcibdir. Nitekim lakîti atılmış olduğu yerden alıp kaldıran fâsık olup lakîte fenalık yapmasından korkulursa, lakît erginlik çağına gelmeden önce ondan alınır. Hâniyye'de: "Hâkim, lakîti atılmış olduğu yerden alıp kaldıran kimsenin onu himaye etmekten âciz olduğunu bilirse yahut lakîti hâkime getirip onu hîmaye etmekten âciz olduğunu söylerse, hâkim lakît kabul eder." diye zikredilmiştir.
"Rey hâkimindir ilh..." Yani bir lakîti yerden alıp kaldıranlar müteaddit oldukları takdirde lakît hakkında menfaatli olan kimse tercih olunur. İkisi de eşit olursa tercih hakkı hâkimin reyine bırakılır. Meselâ; Lakîti yerden alıp kaldıranlardan biri salih, diğeri fasık olsa yahut biri zengin diğeri fakir olsa, salih ve zengin olan tercih olunur. Çünkü bu çocuğun menfaatınadır.
METİN
Lakitin nesebi bilinmemektedir. Bundan dolayı çocuğu yerden alıp kaldırandan başkası olsa bile, bir kimse çıkıp da "bu benim oğlumdur" diye şâhidsiz dâvâ etse, çocuk diri ise istihsanen nesebi ondan sâbit olur. Çocuk ölü ise, şâhid ile sâbit olur. Ortak olan cariyenin çocuğunun nesebi iki efendisinden de sâbit olduğu gibi müsavî olan iki kimsenin ikisi birden "bu lakît benim

çocuğumdur" diye dâva etseler, çocuğun nesebi ikisinden de sâbit olur.
Münye'de zikredilmiştir ki; ikiden fazla kimse "bu lakît benim çocuğumdur" diye dâvâ etseler, İmam-ı Azam'dan rivâyet olunduğuna göre, lakîtin nesebi beş kimseye kadar her dâvâ edenden sabit olur. İmam Ebû Yusuf'a göre, ikiden fazla kimseden; İmam Muhammed'e göre, üçden ziyade kimseden sâbit olmaz. İmam Azam'ın kavlinden anlaşıldığına göre, beşten ziyade kimsenin dâvâları dinlenilmez. Ananın bir olması şart değildir.
Nazm'dan naklen Kuhistâni'de zikredilmiştir ki; lakîtin nesebi beşten ziyade kimseden sâbit olur.
Evli bir kadın "bu lakit benim çocuğumdur" diye dâvâ edip de kocası onu tasdik ederse yahut ebe veya bir erkekle iki kadın şâhidlik ederlerse, kadının dâvâsı sahih olur. Kocası tasdik etmeyip şâhid de bulunmazsa, kadının dâvâsı kabul edilmez. Çünkü bunda lakîtin nesebini başkasına yüklemek vardır. Kadın evli olmazsa, iki erkeğin "bu lakit bu kadının çocuğudur" diye şâhidlik etmeleri lâzımdır. İki kadın "bu lakît benim çocuğumdur"diye dava edip birisi şâhid getirse, çocuk şâhid getirene verilir. Eğer ikisi birden şahid getirirlerse, çocuk ikisinin olur. İmameyn, buna muhalefet etmiştir. Bu zikredilenlerin hepsi Hâniyye'den nakledilmiştir.
Bir lakîtin nesebini hariçten iki kimse dâvâ edip birisi lakîtin elbisesinde değil vücudunda bir alâmet beyan etse, bu alâmet gerçeğe uygun olup diğer kimsenin şâhidi bulunması, hür olması, daha önce dâvâ etmesi gibi daha kuvvetli bir delili bulunmazsa, çocuk alâmet beyan edene verilir. Bu iki kimseden her biri çocuğun yaşı hakkında tarih beyan ederse, bakılır: Çocuğun yaşı bunlardan birinin beyan ettiği tarihe uygun düşerse, çocuk ona verilir. Çocuğun yaşı bilinmezse, nesebi ikisinden de sabit olur. Bu iki kimseden biri Müslüman diğeri Müslüman olmazsa, çocuk Müslüman olana verilir. Bu kimselerden birisi "bu lakît benim oğlumdur" diye, diğere de "bu lakît benim kızımdır" deye dâvâ etse bakılır: Eğer lakît hünsâyı müşkil olursa ikisi arasında hükmolunur. Eğer hünsâyı müşkül olmazsa "oğlumdur" diye dâva edene hükmolunur.
Bir Müslüman ile bir zimmi "bu lakît benim çocuğumdur" diye dâvâ edip iki zimmî "bu lakit Müslüman'ın çocuğudur" diye, iki Müslüman da "bu lakît zimmînin çocuğudur" diye şahidlik etseler, Müslüman'a hükmolunur. Tatarhâniyye.
Zimmî köyü yahut kilise yahut havra gibi zimmet ehline mahsus olan yerde bulunmayan bir lakît için bir zimmî "bu lakît benim çocuğumdur" diye davâ etse nesebi ondan sâbit olur. Fakat lakît istihsanen Müslüman sayılır da dinleri anlayacak yaşa gelmeden önce zimmînin elinden alınır. Ancak zimmî iki Müslüman şahid ile o lakîtin kendi çocuğu olduğunu isbat ederse lakît kâfir olarak oğlu olur. Çünkü bir Müslüman çocuğunu kiliseye, bir kâfir de çocuğunu mescide bırakmaz. Bundan dolayı bu meselede dört ihtimal vardır: Lakîti bir Müslüman, Müslümanlara mahsus olan yerde meselâ mescidde bulursa ittifakla o lakît Müslüman sayılır. Lakîti bir kâfir kendilerine mahsus bir yerde meselâ kilisede bulursa ittifakla o lakît kâfir sayılır. Lakîti bir kâfir biz Müslümanlara mahsus bir yerde meselâ mescidde bulursa yahut aksi yani lakîti bir Müslüman kâfirlere mahsus bir yerde meselâ kilisede bulursa zâhir rivâyete göre lakitin bulunduğu yere itibar olunur. Nehir. İhtiyar.
Bir köle "şu lakît benim cariye olan zevcemden oğlumdur" diye iddia etse, İmam Muhammed'e, göre; lakît hür olduğu halde nesebi köleden sabit olur.
Bir lakiti iki hür kimse "benim oğlumdur" diye dâvâ etseler, fakat birisi "bu benim filan hür karımdan oğlumdur" diye, diğeri ise "bu benim filan cariye olan karımdan oğlumdur" diye dâvâ etse, hür kadından olduğunu dâvâ eden kimseye lakît verilir. Zira lakît için hürriyet iki taraftan da sâbit olmuş olur. Zeylaî.
Lakîtle beraber mal bulunsa, bu mal ister elbisesine bağlanmış, ister, yorganının üstünde, ister döşeğinin altında, ister beşiğinde olsun, isterse lakitin üzerinde bulunduğu hayvan olsun zâhirle amel edilerek mal lakîtin olur. Bu mal sahibsiz olup zayi olacağından gerek malı bulan kimse ve gerekse başka bir kimse hâkimin emriyle zâhir rivâyete göre lakite sarf eder. Lakîtin yakınında bulunan mal onun olmaz. Hâkim, lakitin velâsını yerden alıp kaldıran kimseye verse, hüküm içtihad edilen hususta olduğundan sahih olur. Fakat beytülmal lakîtten dolayı âkile olup diyet ödememiş ise lakîtten bâliğ olduktan sonra dilediği kimseyle müvalât etmesi câizdir. Yerden alıp kaldıran kimsenin lakîti sonata vermesi lakîte verilen hibeyi ve sadakayı kabul etmesi câizdir. Fakat lakiti sünnet etmesi câiz değildir. Hatta sünnet edip lakît helâk olsa, onu öder. Sünnetçi, kendisine emredenin yerden alıp kaldıran kimse olduğunu bildiği halde sünnet edip lakît helâk olsa, onu öder. Zahire.
Yerden alıp kaldıran kimsenin lakîti dilediği yere götürmesi câizdir. Fakat şehirden köye götürmesinden men edilmelidir. Yerden alıp kaldıran kimsenin lakîti evlendirmesi malını satması geçerli değildir. Keza esah olan kavle göre, lakîti icareye vermesi de sahih değildir. Çünkü lakîtin üzerine malında ve nefsinde velâyet sultanındır. Zira bir hadîs-i şerifte:
"Sultan, velisi olmayan kimselerin velisidir." buyurulmuştur.
Fürû: Bir kimse bir lakîti bâliğ olduktan sonra satsa yahut kefil kılsa yahut müdebber yapsa

yahut kitâbete kesse yahut âzâd etse yahut hibe etse yahut tasadduk etse ve teslim ettikten sonra "bu, Zeyd'in kölesidir" diye ikrarda bulunsa, artık bu zikredilenlerin hiç birini iptal etmede sözü tasdik edilmez. Çünkü bu kimse, müttehemdir. Nesebi bilinmeyen şahsın hükmü her şeyde lakît gibidir. Bu meselenin tamamı Hâniyye'dedir.

İZAH

"Müsavi olan iki kimsenin ikisi birden "bu lakit benim çocuğumdur" diye dâvâ etseler, çocuğun nesebi ikisinden de sâbit olur ilh..." Eğer bu iki kimseden biri önce dâvâ etse, diğeri şâhid getirmedikçe lakît ilk dâvâ edene verilir. Şârih "Müsavi olan iki kimse" diye kayıdlamıştır. Çünkü iki kimseden birinin tercih hakkı olursa, meselâ; birisi lakîti yerden alıp kaldıran, diğeri hariçten olursa, yerden alıp kaldıran zimmî olsa bile ona hükmolunur. Fakat lakît Müslüman sayılır. Lakîtin nesebini dâvâ edenler hariçten olurlarsa şâhid getiren, şâhid getirmeyen üzerine tercih olunur. Lakîtin nesebini dâvâ edenin biri Müslüman diğeri zimmî olursa, Müslüman tercih edilir. Biri hür, biri köle olursa hür tercih edilir. Biri hür olan zimmî diğeri Müslüman olan köle olursa, hür olan zimmî tercih edilir.

"Ortak olan cariyenin çocuğunun nesebi iki efendisinden de sâbit olduğu gibi ilh..." Yani iki kimsenin ortak bir cariyesi olup bu cariyenin doğurmuş olduğu çocuğun kendisinden olduğunu iki efendiden her biri dâva etse hatta ikiden daha çok kimselerin ortak bir cariyesi olup bu cariyenin doğurmuş olduğu çocuğun kendisinden olduğunu efendilerden her biri dâvâ etse, çocuğun nesebi her birinden sâbit olur.

"Ananın bir olması şart değildir ilh..." Lakîtin nesebinin kendisinden olduğunu dâvâ edenlerden her biri çocuğun başka başka kadınlardan olduğunuiddia etse çocuk aralarında hükmolunur. Çocuğun nesebi iki adından sâbit olur mu? İmam Azam'ın kavline göre; sâbit olur. İmameyn'in kavline göre sâbit olmaz.

"Lakîtin nesebini başkasına yüklemek vardır ilh..." Yani lakîtin dâvâ eden kadının çocuğu olduğuna hükmedildiğinde, lakîtin nesebini kadının kocası üzerine yüklemek vardır. Çünkü lakîtin nesebi kadından sâbit olunca kadının kocasından da sâbit olmuş olur. Zira çocuk, evli olan kadının kocasına aiddir.

"İmameyn buna muhalefet etmiştir ilh..." Yani İmameyn'e göre; lakit bu iki kadından hiç birine verilmez. Fakat İmam Muhammed'den iki rivâyet vardır. Rivâyetin biri İmam Azam'ın kavli gibidir. Nitekim Bedâı'dan naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir.

"Elbisesinde değil ilh..." Çünkü elbise çocuğun üzerinde devamlı bulunamayacağı için elbisenin alâmet olmasına itibar edilmez.

"Bir zimmi "bu lakit benim çocuğumdur" diye dâvâ etse, nesebi ondan sâbit olur. Fakat lakit istihsânen Müslüman sayılır ilh..." Çünkü nesebin sübutu başka İslâmiyet'in sübutu da başkadır. Bunların birbirinden ayrılması mümkündür. iki hükümden birinde bir sözün kabul edilmemesi diğerinde de kabul edilmemesini gerektirmez. Bundan dolayı bu iddia neseb hususunda tasdik edilirse de Müslüman olmaması hususunda tasdik edilmez.

"Ancak zimmi, iki Müslüman şâhid ile ilh..." Zimmî zimmet ehlinden şâhid getirse lakît zimmî sayılmaz. Zira lakît Müslüman sayıldığı için zimmilerin şehâdetiyle bu hüküm bâtıl olmaz. Çünkü din hakkında Müslüman'ın aleyhine getirilen şehâdet kabul edilmez. Bahır.

"Bu mal sahibsiz olup zayi olacağından ilh..." Fetih'te zikredilmiştir ki; lakitin yanında bulunan malın koruyucusu ve mâliki yoktur. Lakîtin ise malı korumaya kudreti yoktur. Hâkimin bu malı lakite sarf etmeye velayeti vardır. Hâkimin emriyle başka bir kimse de onu lakîte sarf edebilir. Bazılarına göre; hâkimin emri olmadan da 'bu malın lakîtâ sarf edilmesi câizdir.

"Hâkim, lakitin velâsını yerden alıp kaldıran kimseye verse ilh..." Yani hâkim, yerden alıp kaldıran kimseye "bu lakîtin velâsını sana verdim, öldüğü zaman sen ona vâris olursun, bir cinâyet işlediğinde diyetini ödersin" dese lakitin velâsını o kimseye vermiş olur.

"Hüküm içtihâd edilen hususta olduğundan sahih olur ilh..." Bazı alimlere göre; lakiti yerden alıp kaldıran kimse onu yaşatmada âzâd eden kimse gibidir. Buna göre; yerden alıp kaldıran kimse hâkimden emirsiz ileride alacağı bir borç olmak üzere şâhid getirerek lakîtin nafakasını verirse, bu şekilde vermiş olduğu nafaka teberru olmuş olmaz. Bahır'ın lükata bahsinde böyle zikredilmiştir.

"Fakat beytülmâl lakitten dolayı âkıle olup diyet ödememişse ilh..." Eğer lakitin işlemiş olduğu cinâyetin diyeti beytülmâl tarafından ödenmiş olursa, lakitin mirâsı beytülmale aid olmuş olur. Çünkü menfaat zarara mukabildir.

"Yerden alıp kaldıran kimsenin lakiti sanata vermesi ilh..." Yani lakiti yerden alan 'kimsenin lakite, yetimin vasisinin yaptığını yapmalıdır. Şöyle ki: önce lakîti okutmalıdır. Eğer onda kabiliyet göremezse sanata vermelidir. Nehir.

"Lakiti sünnet etmesi caiz değildir ilh..." Yani yerden olan kimse sultandan veya nâibinden izinsiz lakîti sünnet edemez. Sultan veya nâibi izin verirse sünnet edebilir. Çünkü lakîtin velâyeti

sultan veya nâibine aiddir. -Nitekim metinde geçmiştir. - Bundan dolayı vasînin, yetimi sünnet etme hakkı vardır.
"Yerden alıp kaldıran kimsenin lakiti evlendirmesi ilh..." Yani yerden alıp kaldıran kimsenin lakîti evlendirmesi geçerli ve sahih değildir. Çünkü evlendirme akrabalık, mâlik olma, sultan olma gibi velâyete dayanır. Halbuki yerden alıp kaldıran kimsede bunlardan hiç biri mevcut değildir. Nehir.
"Malını satması geçerli değildir ilh..." Yani yerden alıp kaldıran kimsenin lakitin malını satması ve lakît üzerine parası borç olmak üzere onun için bir şey satın alması câiz değildir. Çünkü yerden alıp kaldıran kimsenin vazifesi lakiti muhafaza ve himaye etmektir. Bu meselenin tamamı Fetih'dedir.
"Kezâ esah olan kavle göre, lakiti icareye vermesi de sahih değildir ilh..." Çünkü yerden alıp kaldıran kimse lakîtin menfaatlarını telef etmeye ve lakîtin menfaatlarını başkalarına mülk olarak vermeye mâlik olamaz. Bundan dolayı lakîti yerden alıp kaldıran kimse amcaya benzer. Ana böyle değildir. Çünkü ana çocuğunu hizmetçi veya karşılıksız iâre vermek suretiyle menfaatlarını telef etmeye mâliktir. Bundan dolayı ananın çocuğunu para karşılığında kiraya vermesi evleviyetle caizdir. Fetih.
"Teslim ettikten sonra ilh..." Yani yerden alıp kaldıran kimse lakiti hibe veya tasadduk ettikten sonra teslim etse, hibe ve tasadduk tamam olmuş olur. Çünkü teslim edilmekle hibe edilen şey kendisine hibe edilen kimsenin veya kendisine tasadduk edilen kimsenin mülkü olmuş olur.
"Artık bu zikredilenlerin hiç birini iptal etmede sözü tasdik edilmez ilh..." Bu ifadenin mânâsı yerden alıp kaldıran kimsenin "bu lakit Zeyd'in kölesidir" diye ikrarında tasdik edilmesidir. Bu, Zeyd "bu lakit benim kölemdir" diye iddia ettiği ve tam had gibi hür kimseler üzerine hükmedilen bir şey lakît üzerine hükmedilmeden önce olduğu takdirdedir. Eğer lakit üzerine tam had gibi hürler üzerine hükmedilen bir şey hükmedildikten sonra "bu Zeyd'in kölesidir" diye ikrarda bulunsa, bu ikrarı tasdik edilmez. Çünkü tasdik edildiği takdirde hâkimin hükmünü iptal vardır.
Lakit evli bir kadın olduğu takdirde kendisi için ikrar edilen kimsenin cariyesi olur. Fakat nikahın iptalinde tasdik edilmez.
"Filânın kölesidir" diye ikrar edilen lakît evli olup üzerinde zevcesinin mehri bulunsa, mehri iptal etmede tasdik edilmez. Çünkü mehir Ödenmesi vâcib olan bir borçtur. Bu meselenin tamamı Bahır'dadır.
Tatarhâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir lakit kendisinin köle olduğunu ikrar etse, yapmış olduğu işlerden hiç birisini iptal etmede tasdikedilmez. Ancak nikâhı sahih olmaz. Çünkü nikahı "efendinindir" diye iddia ettiği kimseden izinsiz kıymıştır. Lakît olan kadın kendisinin cariye olduğunu ikrar etse, bu ikrarı nikâhını iptal etmez.
"Nesebi bilinmeyen şahsın hükmü her şeyde lakit gibidir ilh..." Yani ikrardan zikredilen her şeyde lakit gibidir. Yoksa bütün hükümlerde lakit gibi değildir. Bu mesele ikrar bahsinin sonunda inşaallah tafsilâtıyla gelecektir. İşin hakikatini Hak Teâlâ Hazretleri bilir.

LUKATA: YİTİK MAL BAHSİ

METİN
Lukata lâmın ötresi, kafın üstünü veya sükunuyla yerden alınıp kaldırılan mala verilen isimdir. Lukata şeriatta, İbn-i Kemâl'in beyanına göre; bulunan yitik maldır.
Muzmerât'tan naklen Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; lukata, harbînin (kâfirin) malı gibi mâliki bilinmeyip kendisi mubah olmayan buluntu maldır. Muhît sahibine göre; lukata, mülk edinmek için değil başkası nâmına muhafaza etmek için yitik bir malı yerden alıp kaldırmaktır. Muhît sahibinin bu tarifi, sarhoştan düşen gibi mâliki bilinen mala da şâmil olur. Bu mal ise emânettir, lukata değildir. Bu yüzden tarif olunmayıp sahibine verilir.
Lukatayı yerden alıp kaldıran kimseye "mültekıt" denilir.
Lukatayı tarif ve ilân etmede kendinden emin olan kimsenin sahibine vermek maksadıyla yerden alıp kaldırması mendubdur. Kendisinden emin olmazsa lukatayı bulundûğu yerde bırakması evlâdır. Bedâyı'da: "Bir kimse lukatayı kendi nefsi için yerden alıp kaldırırsa, gasb gibi olacağından haram olur." diye zikredilmiştir.
Lukatanın zayi ve telef olacağından korkulursa, yerden alınıp kaldırılması farz olur. -Nitekim lakîtte geçmiştir.-- Çünkü Müslüman'ın malının hürmeti nefsinin hürmeti gibidir. Bundan dolayı lukatanın zayi olacağını bilen bir kimse yerden alıp kaldırmasa da zayi olsa günâhkâr olur. Bu kimsenin lukatayı ödemesi lâzım olur mu? Nehir sahibinin kelamından anlaşıldığına göre; lâzım

olmaz. Musannıfın kelâmından anlaşıldığına göre; lâzım olur. Çünkü Sayrafiyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsın buğdayını merkep yerken görüp onu menetmese, Bedâyı sahibi: "Sahih olan onu ödemesidir." demiştir.
Fetih'te ve diğer muteber fıkıh kitaplarında zikredilmiştir ki; Bir kimse lukatayı alıp kaldırdıktan sonra tekrar yerine koysa, zahir rivayete göre, ödemez. Çocuğun, kölenin lukatayı yerinden alıp kaldırması sahihtir. Fakat delinin, şaşkının, bunağın, sarhoşun lukatayı yerden alıp kaldırması sahih değildir. Çünkü bunlar lukatayı koruyamazlar.
İZAH
"Lukata; Yitik mal bahsi ilh..." Lakitin lukatadan önce zikredilmesinin vechi yukarıda geçmiştir. İnaye'de: "Lakit ile lukata lâfız ve mânâ itibariyle birbirine yakındır. Lakit: Fakirlikten veya zinâ töhmetinden korkularak hamam kapısına veya yol üzerine bırakılan çocuktur. Lükata ise, sahibi bilinmeyen yerde bulunan maldır. İnsanoğlu şerefli olduğu için lakit, lukatadan önce beyan edilmiştir." diye zikredilmiştir.
"Yerden alınıp kaldırılan mala verilen isimdir ilh..." İnsanoğlu kesinlikle yere düşmüş bir şeyi alıp kaldıracağı için yitik mala "lukata" adı verilmiştir.
"Yitik olarak bulunan maldır ilh..." Lukatanın şeriattaki mânâsı lugavı mânâsına müsavidir. Misbâh'ta: "Lukata, yerden alınıp kaldırılan şeydir." diye tarif edilmiştir. İbn-i Kemâl lukatanın lugavi mânâsını zikretmemiştir. Buna göre; bir malın lukata sayılması için mutlaka sahibinin bilinmemesi ve mübah olmaması lâzım değildir. Bilinen bir kimsenin kaybettiği bir malda lukata sayılır. Ancak bunun için tarif ve ilâna lüzum yoktur. Bu bir emanettir. Bunu mümkünse hemen sahibine vermek lâzım gelir. Kırlarda, tarlalarda, bahçelerde bırakılmış sahipleri tarafından aranılmayan meyvelere, çekirdeklere şeriat ve lügat cihetinden lukata denilir. Bunlar mubah olduğu için ilân edilmeleri ve sahiplerine verilmeleri vacip değildir.
"Bu mal ise emanettir, lukata değildir ilh..." Bu ifade düşündürücüdür. Çünkü lukata da emânettir. Tarif ve ilanının vacib olmaması onu lukata olmaktan çıkarmaz. Nitekim biraz önce geçmiştir.
"Kendisinden emin olmazsa ilh..." Yani bir kimse lukatayı yerden aldığı takdirde sahibine vermeyeceğini yakinen bilirse, lukatay'ı bulunduğu yerde bırakması farz olur. Lukatayı sahibîne verip vermeyeceğinde şüphe ederse, yerden alıp kaldırması mendub olur. Kendi nefsi için lukatayı yerden alıp kaldıran kimse ödemekle mükellef olur. Elinde zayi ve telef olunca misliyettan ise misliyle, kıyemiyyâttan ise kıymetiyle ödemesi lâzım gelir. Bedâyı.
"Lukatanın zayi olacağını bilen bir kimse yerden alıp kaldırmasa da zayi olsa günâhkâr olur ilh..." Yani sahibine vereceğinden nefsine emniyeti olduğu halde lukatayı yerden alıp kaldırmasa da zayi olsa günâhkâr olur. Nefsine emniyeti olmazsa, lukatayı bulunduğu yerde bırakması efdaldır. T.
"Nehir sahibinin kelâmından anlaşıldığına göre; lâzım olmaz ilh..." Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; ağzı açık bir tulumun yanından geçen bir kimse onu almazsa kendisine bir şey lâzım gelmez. Eğer onu aldıktan sonra tekrar geri yerine bırakırsa bakılır: Sahibi yanında bulunmazsa onu öder, sahibi yanında bulunursa ödemez. Kezâ yere düşmüş bir keseyi gören kimse de böyledir. Yani onu yerden almazsa. kendisi-ne bir şey lazım gelmez. Onu aldıktan sonra tekrar yerine bırakırsa, öder. Fakat bu mesele, yakında Fetih'ten naklen zikredilecek meseleye muhaliftir. Keseyle tulum arasında fark vardır. Şöyle ki: Ağzı açık tulum yerden alındıktan sonra tekrar geri bırakıldığında onda bulunan şeyin döküleceği kesindir. Fakat kese böyle değildir. O alındıktan sonra yerine konulduğunda emniyetli bir kimsenin onu alma ihtimali vardır.
TENBİH: Yitik bir şeyin helâk olacağını bildiği halde yerden alıp kaldırmayan kimse günâhkâr olursa da ödemesi lazım gelmez. Çünkü günâhkâr olmak başka, ödemek başkadır.
Ben derim ki: Bir kimse, bağlı bir hayvanı çözse de hayvan kaçsa yahut içinde kuş bulunan bir kafesin yahut içinde hayvan bulunan bir ahırın kapısını açsa da kuş veya hayvanlar kaçsa, onları ödemesi lâzım gelmez. Ama kendisine bir şey bağlanmış olan ipi çözse veya içinde zeytinyağıbulunan tulumu yarsa bunları öder. Çünkü ipe bağlı olan şeyin düşmesi, ipin çözülmesine, zeytinyağının akması, tulumun yarılmasına nisbet edilir. Fakat kuşun uçması ve hayvanların kaçması, kapının açılmasına değil, kendilerine nisbet edilir. Yerden alındıktan sonra tekrar yerine bırakılan lukata da böyledir. Yani lukatanın helâk olması, tekrar geri bırakılmakla değil. başka bir kimsenin almasıyladır. Fakat ağzı açık bir tulumun içindeki maddenin akması, yerden aldıktan sonra tekrar geri bırakan kimseye nisbet edilir. Ama tulumun yanından geçen kimse onu yerinden kaldırmazsa, içindeki maddenin akması o kimseye nisbet edilmez.
"Çünkü Sayrafiyye'de zikredilmiştir ki; ilh..." Zâhidi: "Bir kimse kendi eşeğini başkasının buğdayını yerken görür de ona mâni olmazsa, buğdayı öder." diye zikretmiştir. Remlî Hayrüddin: "Eşek başkasının olursa buğdayı ödememesiyle fetva veririm." demiştir. Eşeğin

gören kimsenin kendisinin olmasıyla başkasının olması arasındaki fark açıktır. Şöyle ki: Bir kimse, kendi eşeğini başkasının buğdayını yerken görür de ona mâni olmazsa eşeğin fiili o adama nisbet edilmiş olur ve menfaati ona aid olmuş olur. Ama başkasının eşeğini görmek böyle değildir.
"Zâhir rivayete göre, ödemez ilh..." Yani bir kimse lukatayı tarif ve ilân etmek için aldıktan sonra tekrar aldığı yere koysa, zâhir rivâyete göre ödemez. Fakat lukatayı kendi nefsi için aldıktan sonra tekrar yerine koyarsa, zayi olduğu takdirde öder. Bir kimse, lukata olan bir hayvanı alıp bindikten sonra tekrar yerine koysa veya bir elbiseyi alıp giydikten sonra tekrar yerine koysa, zayi olduğu takdirde öder.
"Çocuğun ve kölenin lukatayı yerinden alıp kaldırması sahihtir ilh..."
Lukatayı tarif ve itân etmek çocuğun velisine, kölenin efendisine aid olur. Ticarete izin verilmiş köle ve mükateb lukatayı yerden alıp kaldırdığı takdirde tarif ve ilân da kendilerine aid olmuş olur. Kâfirin lukatayı yerden alıp kaldırması da sahihtir. Lukatayı yerden alıp kaldıran kâfir üzerine lukatanın kendisinin olduğunu iddia eden kimse kâfir şâhid getirse, kabul edilir. Buna göre, kâfir için de tarif, tesadduk ve faydalanma gibi lukatanın hükümleri sâbit olur. Bunu açıkça beyan edeni görmedim. Bahır.
"Delinin ilh..." Lukatayı yerden alıp kaldıran kimsenin akıllı ve ayık olması şarttır. Bundan dolayı delinin lukatayı yerden alıp kaldırması sahih değildir. Fakat şârih deli üzerine bunak kimseyi de ziyade etmiştir. Halbuki mürted bâbının evvelinde "bunamış kimsenin hükmü akıllı çocuğun hükmü gibidir" diye geçmiştir. Bundan anlaşılmıştır ki; bunağın lukatayı yerden alıp kaldırması sahihtir.
Delinin ve benzerlerinin lukatayı yerden alıp kaldırmalarının sahih olmamasının faidesi bunların almış olduğu lukatayı bir kimse bunlardan alsa, akılları başlarına geldikten sonra lukatayı geri alamamalarıdır. Çocuğun lukatayı yerden alıp kaldırmasının sahih olması için akıllı olması şarttır
METİN
Lukatayı alan kimse, aldığı zaman "ben bunu sahibine vermek için alıyorum. Bir yitik arayanı görür ve işitirseniz benim yanıma yollayın." diye işhâd eder (şâhid tutar) ve bulduğu şeyi, bulduğu yerde ve toplantı yerlerinde sahibinin artık aramayacağına kanaat getirinceye kadar; yiyecek, meyve gibi bozulacağından korkulan bir şey olursa, bozulacağı zamana kadar tarif ve ilan ederse, lukata yanında emânet olur. Kendi taksiri olmaksızın lukata helâk olursa ödemez.
Lukatayı yerden olan kimsenin işhâda kudreti varken işhâd etmez veya lukatayı tarif etmezse, zayi ve telef olduğunda lukata sahibi o kimsenin malı sahibine vermek için aldığını inkâr ederse, lukatayı yerden alan kimse onu öder. İmam Ebû Yusuf'a göre; lukatayı yerden alcın kimsenîn sözü yeminiyle kabul edilir. Bununla amel edilir. Musannıf ve diğer fakîhler bunu ikrar etmişlerdir.
Mekke-i Mükerreme'nin buluntusu ile onun haricindeki buluntuları az veya çok buluntular aynı hükme tabidir. Çünkü mekânlar ile buluntular arasında fark yoktur. Lukatayı yerden alıp kaldıran kimse işhâd edip sahibinin artık aramayacağına kanaat getirinceye kadar ilân ettikten sonra kendisi fakir olursa, onunla faydalanır. Kendisi fakir olmazsa gerek aslı (ne kadar yukarı çıkarsa çıksın babası, dedesi) olsun, gerekse feri (ne kadar aşâğı inerse insin çocuğu, çocuğunun çocuğu) olsun, isterse karısı olsun fakir olursa onlara tasadduk eder. Ancak buluntunun zimminin (kâfirin) olduğu bilinirse beytülmale konulur. Tatarhâniyye.
Kınye'de zikredilmiştir ki, lukatayı alan kimse, işhâd ve ilânından sonra vefat edeceğinden korkar ve lukata sahibinin bulunacağını ümit ederse, lukata hakkında vasiyette bulunması vâcibdir. Lukata sadaka olarak verilip fakir tarafından harcandıktan sonra sahibi gelirse muhayyerdir. Dilerse sadaka verilmesine razı olup sevâbı kendisinin olur; dilerse ödettirir. Çocuğun sadaka olarak verilmiş lukatasına vasisinin veya babasının izin vermesi câiz ve meşru değildir.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; lukata ahkâmında çocuk da bâliğ kimse gibidir. Lukatayı yerden alıp kaldırdığında işhâd ve tarif etmezse, zayi olduğu takdirde öder. Babası veya vasîsi işhâd ve tarif etlikten sonra lukatayı sadaka olarak verir. Çocuk fakir ise sadaka olarak çocuğa vermeleri daha evlâdır. Lukatayı ödemeleri kendi mallarından lâzım gelir, çocuğun malından lâzım gelmez. Yerden alıp kaldıran kimse lukatayı hâkimin emriyle sadaka olarak verse bile esâh olan kavle göre; yine öder. Nitekim lukatayı hâkim veya hükümdar sadaka olarak verseler mal sahibi bunlara veya kendisine sadaka olarak verilen fakire ödettirir. Çünkü lukatayı bulan kimse veya hâkım veyahut hükümdar başkasının malını izinsiz sadaka olarak vermişlerdir. Bunlardan hangisi öderse, ödediği şeyi diğerinden olamaz. Eğer sahibi malını fakirin elinde bulursa ondan alır.
Bir malı veya hayvanı veya yolunu şaşırmış bir insanı bulan kimse ücret namına asla bir şey alamaz. Ancak mal sahibi "her kim benim malımı banagetirirse kendisine şu kadar bahşiş vardır"

diye şart koşarsa, bu şart fâsid icare gibi olur ve getiren kimseye ecr-i misil verilmesi lâzım gelir.

İZAH

"İşhâd eder ilh..." Şâhid tutulan kimselerin adâletli olması şarttır. Şâhid tutmada, lukatayı yerden alıp kaldıran kimsenin "benim yanımda bir buluntu vardır, bunu arayan bir kimseyi işitir ve görürseniz haber veriniz, bana müracaat etsin" demesi kâfidir. Lukatanın bir ve birden fazla olması arasında fark yoktur. Çünkü lukata cins isimdir. Bilhassa bu zamanda lukatanın altın veya gümüş olduğunu belirtmek vâcib değildir. Yani lukatanın ne olduğunu açıklamak şart değildir. Lukatayı ilan edene "münşid" lukatayı arayan kimseye de "nâşid" adı verilir.

"Tarif ve ilân ederse ilh..." Yani lukata bulan kimse sokaklar, çarşılar, mescid kapıları ve kahvehaneler gibi insanların toplandığı yerlerde "ben bir lukata buldum arayan kimseye tesadüf ederseniz bana yollayın" diye ilân eder. Çünkü bu gibi yerlerde yapılan ilânlar çabuk duyulur. Bununla beraber lukatanın bulunduğu yerde ilân edilmesi daha evlâdır. Çünkü sahibi orada arar.

Lukata, bulanın yanında zâyi olduğu takdirde ödenmemesi için yalnız işhâd edilmesi kâfi olmayıp işhâdla beraber tarif ve ilân edilmesi de şarttır. Fakat Zahîriyye'de: "Bu mesele ihtilâflıdır." diye zikredilmiştir. Şöyle ki: Hulvânî: "Lukatayı alan kimse "ben bu lukatayı sahibine vermek üzere alıyorum" diye işhâd etmesi kâfidir tarife lüzum yoktur." demiştir. Siyer-i Kebîr'de de böyle zikredilmiştir. Bazı fukahâ: "Lukatayı yerden alıp kaldıran kimse mescid kapılarında lukata bulduğunu ilân eder." demiştir.

Velhâsıl: Bütün fukahânın ittifakıyla İmam-ı Azam'ın kavline göre; alan kimsenin lukatayı sahibine vermek üzere aldığını işhâd etmesi lazımdır. İhtilâf işhâdın tarifin yerine geçip geçmemesindedir. Hiç bir âlim "lukata yerden alınırken yapılacak işhâdın yerine tarif ve ilânın geçeceğini" söylememiştir.

Çocuğun yerden alıp kaldırmış olduğu lukatayı velîsi veya vasîsi tarif ve ilân eder. Yerden alıp kaldıran kimsenin lukatayı tarif ve ilân etmesi için başkasına vermesi câiz midir? Bazı fukahâya göre; bulan kimse tarif ve ilândan âciz olursa câizdir. Bazı fukahâya göre: hakim izin vermedikçe câiz değildir. Bahır. Kuhistâni'de: "Mültekıtın lukatayı emin bir kimseye vermesi ve ondan geri alması câizdir. Vermiş olduğu emin kimsenin elinde lukata helâk olursa ödemez." diye zikredilmiştir.

"Sahibinin artık aramayacağına kanaat getirinceye kadar ilh..." Musannıf İmam Serahsî'ye tâbi olarak: "Tarif ve ilân için muayyen bir müddet tâyin etmemiş ve mal sahibinin artık aramayacağına kanaat getirinceye kadar tarif ve ilân eder." demiştir. Lukata az olsun çok olsun sahibinin aramayacağına kanaat gelinceye kadar tarif ve ilân olunur. Hidâye ve Muzmerât'ta bu kavil sahih görülmüştür. Cevhere'de: "Fetva bu kavil üzeredir." diye zikredilmiştir. Bu kavil, zâhir-i rivâyete muhâliftir.

Zâhir rivâyete göre; tarif ve ilân müddeti -lukata az olsun çok olsun- bir senedir. Buna göre; bazıları "her cuma", bazıları "her ay" bazıları ise "her altı ayda bir tarif ve ilân olunur" demişlerdir. Bahır.

Ben derim ki: Bütün metinler, İmam Serahsî'nin kavli üzerinedir. Bundan anlaşılmıştır ki; İmam Serahsî'nin kavli rivâyettir ve zâhir rivâyet lukata çok olmakla tahsis edilmiştir.

Hidâye'de zikredilmiştir ki; lukata çekirdek ve nar kabukları gibi sahibi tarafından aranılmayacak kıymetsiz bir şey olursa, tarif ve ilânsız onlardan faydalanılması câizdir.

Siyer-i Kebîr şerhinde zikredildiğine göre; kamçı ve ip gibi bulunan şeyler lukata hükmündedir. "Bulunan kamçının kullanılması câizdir" diye verilen ruhsat düştükten sonra sahibi tarafından aranılmayacak kırık ve kıymetsiz kamçı hakkındadır. Çok defa böyle bir kamçı çekirdek nar kabuğu, murdar koyunun derisi gibi sahibi tarafından atılır. Ama sahibi tarafından aranılacağı bilinirse lukata hükmündedir. Sahibi tarafından bırakılmış olduğu bilinen zayıf bir hayvanı alan kimse sahibi istediği takdirde istihsânen vermesi lâzımdır. Sahibi onu âciz olduğu için bırakmıştır. Bundan dolayı hayvan sahibinin mülkünden çıkmış olmaz. Hayvanı alan kimse, hayvan sahibine "sen hayvanı kim alırsa onun olsun dedin" diye iddia edip o da "ben böyle bir şey söylemedim" dese yeminiyle beraber hayvan sahibinin sözü kabul edilir. Ancak hayvan sahibi yemin etmez veya alan kimse şâhid getirirse hayvan, alan kimsenin olur. Hibe edilmiş bir hayvan kendisine hibe edilen kimsenin elinde semiz olduktan sonra hibe edenin hibesinden dönmesi câiz değildir. Hibe edilen hayvanda ziyade olan et hibeden dönmeyi men eder.

"Lukatayı yerden alan kimsenin işhada kudreti varken ilh..." Lukatayı yerden alan kimse lukatayı yerden alıp kaldırırken işhâd edecek kimse bulamazsa yahut işhâd ettiği takdirde bir zâlimin elinden alacağından korkarsa işhâdı terkeder, lukata helak olduğu takdirde ödemez. Bahır.

"Bununla amel edilir ilh..." Yani lukata, bulan kimsenin yanında helâk olduğunda bulan kimsenin ödeyip ödememesindeki ihtilâf bulan kimseyle mal sahibinin lukatanın lukata olmasında ittifak edip fakat mültekıtın lukatayı mâliki için alıp almamasında ihtilâf ettiklerine göredir. Eğer

lukatanın lukata olmasında ihtilâf ederlerse meselâ mal sahibi mültekıta "sen lukatayı kendin için aldın" deyip mültekıt da "ben lukatayı senin için aldım" derse ittifakla mültekıt lukatayı öder. Valvalciyye.
"Mekke-i Mükerreme'nin buluntusu ilh..." Yani Mekke-i Mükerreme'de bulunan lukatalar ile hariçte bulunan lukatalar arasında fark yoktur. Çünkü Peygamber Efendimiz (S.A.V.)'in Mekke-i Mükerreme hakkındaki "Velâtehılle sâgıtatüha illâ limünşidi" hadis-i şerifi daha önce zikredilen hadîs-i şerife muarız değildir. Çünkü bu hadîs-i şerifin manâsı: "Mekke-i Mükerreme'de lükata ancak tarif ve ilân için alınır." demektir. Mekke-iMükerreme'nin bununla tahsis edilmesi, Harem-i şerif müsafirlerin yeri olduğundan kendisinde tarif ve ilânın düşmediğini beyan içindir.
"Kendisi fakir olursa, onunla faydalanır ilh..." Yani bulan kimsenin bulunduğu şeyi toplantı yerlerinde sahibinin artık aramayacağına kanaat getirinceye kadar ilân ettikten sonra fakir ise onunla faydalanması zengin ise tasadduk etmesi veya sahibi için muhafaza etmesi câizdir.
Hulâsa'da zikredilmiştir ki; bulan kimse lukatayı satıp parasını sahibi için muhafaza eder. Eğer bu satışı hâkimin emriyle yapmışsa mal sahibinin satışı bozma hakkı yoktur. Hâkimin emriyle satmamışsa bakılır: Lukata satın alanın elinde mevcud ise satışı iptal edip ondan alır. Helâk olmuş ise dilerse satana ödettirir. Ödettirdiği zamandan itibaren satış geçerli olur. Bulan kimsenin lukatayı hâkime teslim etmesi daha evladır. Hâkim dilerse onu tasadduk eder, dilerse zengin bir kimseye ödünç verir, dilerse müzarebe (bir taraftan sermaye diğer taraftan çalışmak üzere yapılan bir nevi ortaklıktır) olarak verir.
T E N B İ H : Metin ve şerh olarak fukahânın kelâmından anlaşılmıştır ki; bulan kimsenin lükatayı sahibinin artık aramayacağına kanaat getirinceye kadar ilân ettikten sonra fakir ise ondan faydalanması hâkimin iznine bağlı değildir. Fakat Hâniyye'de zikredilen buna muhaliftir, şöyle ki; Hâniyye'de: "Âmme-i ulemaya göre; fakirin hâkimden izinsiz lukatadan istifade etmesi helâl ve câiz değildir. Bişr'e göre; helâldir." diye zikredilmiştir. Hidâye ve inâye'de: "Zenginin hükümdarın izniyle lukatadan intifâı câizdir. Çünkü bu mesele müctehedünfih olan bir meseledir." diye zikredilmiştir. Nehir'de: "Zenginin lükatayla intifâının mânâsı onu nefsine sarf etmesidir." diye zikredilmiştir. Bulan kimse lükatayı sarf etmeyip elinde bulunduğu müddetçe ona mâlik olamaz. Çünkü o, sahibinin mülkü olarak elinde bulunur. Bundan dolayı bulanın malı nisab miktarından az olup lükatayla birlikte nisab miktarına bâliğ olsa ve bu malların üzerinden bir sene geçse, bulan kimseye zekât farz olmaz.
"Fakir olursa onlara tasadduk eder ilh..." Hatta lükatanın fakir olan zimmîye sadaka olarak verilmesi câizdir. Fakat harbîye sadaka olarak verilmesi câiz değildir. Nehir-'de: "Lükatanın zengine, zenginin küçük fakir çocuğuna ve kölesine sadaka olarak verilmesi câiz değildir. Eğer bunlara verilirse lükatanın ödenmesi lâzım gelir. Çünkü zenginin fakir olsa bile küçük çocuğuna lükatanın sadaka olarak verilmesi câiz değildir. Fakir olan büyük çocuğuna sadaka olarak verilmesi câizdir." denilmiştir.
"Lükata hakkında vasiyette bulunması vâcibtir ilh .." Lükatayı bulan öldükten sonra, vârisleri de lukatayı ilânda bulunurlar. Bulunmazlarsa zayi olduğu takdirde ödemeleri lâzım gelir. Bazı fakîhlere göre lükatayı yerden alıp kaldıranın ilânı kâfidir, vârislerin ayrıca itân etmesi icab etmez.
"Lükatayı ödemeleri kendi mallarından lâzım gelir ilh..." Yani çocuğun bulduğu lukatayı babası veya vasîsi tasadduk ettikten sonra sahibi çıkagelip ödettirse lükatayı ödemeleri kendi mallarından tâzım gelir, çocuğun malından lazım gelmez.
. "Bunlardan hangisi öderse, ödediği şeyi diğerinden alamaz ilh..." Yani yerden alıp kaldıran kimse öderse, yerden aldığı andan itibaren ona mâlik olup sevabı kendisinin olur. Ödediği şeyi fakirden alamaz, Fakir öderse bulandan ödediği şeyi olamaz. Hâniyye.
"Yolunu şaşırmış bir insanı ilh..." Yolunu şaşırmış insana "dail", yerinden uzak düşmüş yitik hayvana da "dâlle" adı verilir. Misbâh.
"Ücret namına asla bir şey alamaz ilh..." Yani lükatayı gerek yakın bir yerden, gerekse uzak yerden alsın getirsin ücret namına asla bir şey alamaz. Kaçmış olan köleyi getirirse alır. Hakimin Kafi'sinde: "Mal sahibinin lükatayı yerden alıp kaldırana bir şey vermesi güzeldir." diye zikredilmiştir.
"Getiren kimseye eser-i misi verilmesi lazım gelir ilh..." Muhit'te: "Bu, fâsid bir icâredir." diye sebebi de beyan edilmiştir. Buna Bahır'da: "Bu, asla İcare olamaz. Çünkü kabul eden kimse mevcud değildir." diye itiraz edilmiştir. Buna Makdisî: "Mal sahibi, hazır olan kimselere: Her kim benim malımı bana getirirse. kendisine şu kadar mal vardır, demiştir." diye cevap vermiştir.
Ben derim ki: Valvalciyye'nin İcâreler bahsinde: "Bir şeyi kaybolan kimse "her kim benim kaybolan malımı bana getirirse, kendisine şu kadar mal vardır" dese, bu icâre bâtıldır. Çünkü ücretle tutulan kimse bilinmemektedir. Kaybolan bir malı getirme karşılığında ücret almak olmadığından ücret vâcib olmaz. Eğer bir şeyi kaybolan kimse, muayyen bir şahsa "sen benim

kaybolan malımı bana getirirsen sana şu kadar mal vardır" deyip o da yürüyerek gidip onun kaybolan malını getirirse, o şahıs için ecr-i misl vacib olur. Çünkü bu icare akdiyle hak edilen bir iştir. Ancak bu işin miktarı belli olmadığından kendisine ecr-i misl vâcib olur. Eğer o muayyen şahıs gitmeden, o kimsenin kaybolan malını getirirse, yine kendisine ecr-i misl vacib olur." Diye zikredilen bunu teyid eder. Bundan anlaşılmıştır ki; bir şeyi kaybolan kimse, muayyen bir şahsı kaybolan malını getirmesi için tayin etse, icare fasid olur. Kaybolan malın yeri belli olmadığından dolayı ecr-i misl vacib olur. Eğer bir şeyi kaybolan kimse "her kim benim malımı bana getirirse, kendisine şu kadar mal vardır" diye umumi ifade kullanırsa, icare batıl olur. Bu takdirde getiren kimseye ücret verilmesi lazım gelmez.

METİN

Deve, sığır, koyun ve diğer hayvanların da lükata (buluntu) olmaları câizdir. Bunlar da mal olduğu için zayi olma ihtimali vardır. Zayi olmasından korkulmayan lukata hayvanların bulundukları yerden alınması tarif ve ilân edilmesi mendubdur.

Kaybolmuş hayvan bulunduğu yerden alınmadığı takdirde zayi ve telef olmasından korkulursa - yukarıda geçtiği üzere - bulunduğu yerden alınması farz olur. Kaybolmuş hayvanın kendi nefsinden zararı defedecek, sığırın boynuzu(süsmesi), devenin ısırması gibi nesnesi bulunursa, bulunduğu yerden alınması mekrûh olur. Tatarhâniyye.

Sahrada bir hayvan görülüp kaybolmuş olduğu kesin olarak bilinirse, onun oradan alınması mendub olur. Bulan kimsenin bulmuş olduğu çocuğaveya hayvana yedirmiş olduğu şeyler teberru olmuş olur. -Çünkü bulan kimsenin lükata hakkındaki velayeti noksandır.- Ancak hâkim bulan kimseye "olacağın bir borç olmak üzere lukatalara yedir" derse yahut çocuk bâliğ olduktan sonra kendisini bulan kimseye hâkimin "alacağın bir borç olmak üzere yedir" dediğini' tasdik ederse teberru olmuş olmaz. Yoksa lakitin tasdikinden murad İbn-i Melek'in iddia ettiği gibi mültekıtın geri almak için harcadığını tasdik etmesi değildir. Mültekıtın yapmış olduğu masrafı borç olarak kabul edecek kimse hayvan sahibi, lakîtin babası veya efendisi veyahut lakîtin bâliğ olduktan sonra kendisidir. Eğer hâkim mültekıta "alacağını bir borç olmak üzere lukatalara yedir" diye açık olarak söylemezse, esah olan kavle göre ödenmesi lâzım olan bir borç olmaz.

Lukata eşek, katır gibi kiraya verilecek cinsten olursa mültekıt hâkimin izniyle o hayvanı kiraya verip almış olduğu kirayla o hayvanın yiyeceğini temin eder. Efendisini şaşırmış köle de kiraya verilip alınan kiradan yiyeceği temin edilir. Fakat efendisinden kaçmış olan bir köle kiraya verilmez. Nitekim bâbında gelecektir.

Lukata koyun, keçi gibi kiraya verilmeyecek cinsten olursa, hâkim onu satıp parasını muhafaza eder. Eğer hâkim bu hayvanlara yiyecek verilmesinde faide görürse, onunla emreder. Çünkü hâkimin velayeti fâideye göredir. Hakimin emrinde faide olmazsa, emri geçerli olmaz. Fetih.

Bulan kimse yapmış olduğu masrafı sahibinden alıncaya kadar lükatayı hapsedebilir. Hapsedildikten sonra lükata ölürse, masrafı düşer. Önce ölürse masrafı düşmez.

Bulan kimse şahidsiz "lukata benimdir" diye dâvâ eden şahsa vermesi için cebrolunmaz. Dâvâ eden lükatanın alâmet ve nişanlarını beyan ederse, bulan kimsenin onu cebirsiz vermesi helal ve meşru olur. Bulan kimse, dâvâ eden şahıs alâmet beyan etsin veya etmesin dâvâsında onu tasdik ederse, lükatayı ona vermesi helâl olur. Ondan kefil alması lâzımdır. Fakat o şahıs lükatanın kendisinin olduğunu şâhid ile isbat ederse, esah olan kavle göre kendisinden kefil istenemez. Nihâye.

Lükatayı yerden alıp kaldıran kimse kaybetse, sonra başka bir şahsın elinde bulsa lükatayı almak için o şahsı dava edemez. Emânet böyle değildir. Emânetçi emâneti başkasının elinde bulsa, emâneti almak için onu dâvâ edebilir. Ama lükatada ikinci bulan şahıs da birinci kimse gibidir. Bu hususu Mücteba sahibiyle Nevazil sahibi açıklamışlardır. Fakat Sirâc sahibi: "Esah olan kavle göre, birinci bulan daha lâyık olduğundan lükatayı almak için ikinci bulan şahsı dâvâ edebilir." demiştir.

= Üzerinde sahipleri bilinmeyen borçlar ve haksız olarak aldığı şeyler bulunan kimsenin nasıl hareket edeceği beyanında =

Bir kimsenin üzerinde sahipleri bilinmeyen ve bilinmelerine bir yol bulunmayan birtakım borçlar ve haksız olarak aldığı şeyler olsa -her ne kadar bu borçlar ve haksız aldığı şeyler malının hepsi kadar olsa bile- malından o kadar meblağ tesadduk etmesi vâcib olur. Bu, bizim Hanefi imamlarının mezhebidir. Bu meselede aralarında bir ihtilâf bulunduğunu da bilmiyoruz. Nitekim bir kimsenin elinde sahibi bilinmeyen biraz mal bulunsa, o malı tasadduk etmesi vâcib olur. Bu hususta borçlar da elde mevcud olan mal gibi itibar edilmiştir.

Bir kimse, sahipleri bilinmeyen borçlarını ve haksız olarak aldığı şeyleri fakirlere tasadduk etse ahirette hak sahiplerinin dâvâsı düşer.

Umde'de zikredilmiştir ki; bir kimse lükata bulup, tarif ve ilân ettiği halde sahibini bulamasa ve fakir olduğundan dolayı kendi ihtiyacına sarf ettikten sonra hali düzelse, mislini veya bedelini

tesadduk etmesi vâcib olur.
= Seferde ölen kimsenin malını arkadaşının satmasının câiz olması beyanında =
Bir kimse seferde iken uzak bir yerde ölse, arkadaşının onun malını ve bineğini satıp parasını ailesine teslim etmesi câizdir.
= Suda bulunan odun, armut ve cevizin helâl olup olmaması beyanında =
Suda bulunan odunun kıymeti olursa lükata sayılır. Kıymeti olmazsa diğer aslı mubah olan şeyler gibi, alan kimseye helâl olur. Dürer.
Hâvî'de zikredilmiştir ki; bir Şahsın evinde yabancı bir kimse ölüp vârisi bilinmese terekesi çok değilse, lükata gibidir. Evinde ev sahibi ölen garib kimsenin vârisini bulamaz ve kendisi de fakir olursa, tereke kendisinin olur. Tereke çok olursa, garibin vârisi bir kaç sene arandıktan sonra tereke beytülmale kalır.
Bir kimsenin yapmış olduğu güvercinliklere başka bir şahsın ehli güvercinleri yumurtlayıp yavru çıkarsa o kimsenin bunları alması câiz değildir. Eğer onları alırsa, lükata gibi olacağından vermek için sahibini arar. O kimsenin güvercini ile başkasının güvercini karışıp yavru çıkarsalar bakılır: Eğer ana güvercin başkasının olursa, çıkan yavrular da başkasının mülkü olacağından onlara dokunamaz. Ana güvercin kendisinin olup erkek güvercin başkasının olursa, yavrular anaya tâbi olacağından kendisinin olur. Eğer o kimse güvercinliklerinde başkasının kuşu olduğunu bilmezse oradan alıp yediği şeyden kendisine inşaallah bir şey lâzım gelmez.
Şârih der ki: Bir kimse kendisinin güvercinliklerinde başkasının güvercini yavrulamasıyla ona mâlik olmazsa da -lükata gibi olacağından- fakirse onu yer: zengin olursa tesadduk eder, sonra tesadduk ettiği kimseden onu satın alır. İmam Hulvânî kuş etine pek düşkün olduğundan böyle yaparmış. Zahiriyye.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse şehir dışında ağaçların altında meyveye rast gelse, açık veya delâlet yoluyla onun yasak edilmiş olduğunu bilmedikçe alıp yemesinde bir beis yoktur. İtimat bu kavil üzerinedir.
Yine Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; akarsudan elma, armut gibi çabuk bozulacak meyvaları alıp yemek câizdir. Fakat ceviz, badem gibi durmakla bozulmayacak meyvaların alıp yenmesi câiz değildir. Sahibine vermek için alınması caizdir.
İZAH
"Lükata hayvanların bulundukları yerden alınması, tarif ve ilân edilmesi mendubdur ilh..." Diğer üç mezhebin imamlarına göre; sığır ile devenin bulunduğu yerde bırakılması efdaldır. Çünkü başkasının malını almada asıl olan haram olmasıdır. Kaybolmuş bir malın alınmasının mubah olması, zayi ve telef olmasından korkulduğu içindir. Kendi nefsinden zararı defedecek boynuzu bulunan sığır, ısırması olan deve, tepmesi olan ot gibi hayvanlar zayi ve telef olmazlar. Fakat bizim Hanefî imamlarına göre, bunlar koyun gibi lükatadır. İnsanların mallarını zayi olmaktan korumak için bulundukları yerden alınmaları tarif ve ilân edilmeleri müstehabdır. Peygamber Efendimiz (S.A.V.)'in :
"Sana ne onların su tulumları ve tabanları yanlarındadır. Sahibleri onları buluncaya kadar suya gelir ve ağaçlardan yerler." buyurarak develerin bulunduğu yerden alınmasını yasaklamasına. Mebsût'ta: "O zaman emanet ehli çoktu. Zamanımızda ise fesad ehli çok olduğundan onu hain bir kimse olabilir." diye cevap verilmiştir. Buna göre, kaybolmuş bir hayvanın bulunduğu yerden alınıp muhafaza edilmesi evlâdır. Bundan anlaşılmıştır ki; kaybolmuş bir hayvanın bulunduğu yerden alınmadığı takdirde zayi ve telef olacağı kesin olarak bilinirse, alınıp muhafaza edilmesi farz olur. Peygamber Efendimiz (S.A.V.)'in bu hadis-i şerifle maksadının, kaybolan hayvanın sahibine ulaşması olduğunu kesin olarak biliyoruz. Fakat zaman değişip telef olma yollan artınca lükatanın hükmü değişmiştir. Yani lükata bulunduğu yerden alınıp muhafaza edilir. Fetih.
"Ancak hâkim bulan kimseye" alacağın bir borç olmak üzere lükatalara yem yedir" derse ilh..." Yani bulan kimse elinde bulunan malın lükata olduğunu şâhidle isbat ettikten sonra hâkim kendisine "alacağın bir borç olmak üzere lükatalara yedir" diye emreder. Bulan kimse şâhidi olmadığını söylerse, hâkim bazı emin kimseler huzurunda : "Bu kimse şu malın lükata olduğunu iddia ediyor. Bu iddiasında doğru olup olmadığı bence bilinmemektedir. Siz şahid olun iddiasında doğru ise, bu lükataya yem yedirmesini emrediyorum." der. Sahibi var ise çıkıp geleceğine kanaat edeceği iki üç günlük bir müddet için bu lükataya bakmasını emreder. Sahibi ortaya çıkmazsa, satılmasına karar verir. Parasından bulan kimsenin sarf ettiği miktarı öder. Bahır.
"Mültekıt hâkimin izniyle o hayvanı kiraya verip ilh..." Mültekâ ve diğer muteber fıkıh kitaplarında "lükatayı kiraya bizzat hâkimin kendisi verebilir" diye zikredilmiştir. Fakat hâkimin lükatanın kiraya verilmesi için izin vermesi kendisinin kiraya vermesi gibidir.
"Hâkim bu hayvanlara yiyecek verilmesinde fâide görürse ilh..." Fukahâ: "Hâkim, lükatanın sahibi varsa çıkıp geleceğine kanaat edeceği iki üç günlük bir müddet için lükataya yiyecek verilmesini emreder. Sahibi ortaya çıkmazsa satılıp parasının muhafaza edilmesini emreder.

Çünkü hayvanın yiyeceği için sarf edilecek para hayvanın kendi kıymetinden fazla olacağından uzun zaman hayvanın yiyeceğinin verilmesinde fâide yoktur." demişlerdir. Hidâye.
"Bulan kimse yapmış olduğu masrafı sahibinden alıncaya kadar hapsedebilir ilh..." Eğer sahibi hayvanın yiyeceği için yapılan masrafı vermezse, hâkim hayvanı satıp yiyeceği için yapılan masrafı bulan kimseye verir, geri kalan miktarı da sahibine verir.
Bulan kimse hâkimin emriyle lükata sahibinden almak üzere yapmış olduğu masrafı gerek kendi malından yapsın gerekse borç olarak almış olduğu paradan yapmış olsun hayvan sahibinden alır. Fukahâ: "Hâkimin izniyle nafakası için borç alan kadının kocasının rızası olmaksızın bu borcu onun üzerine havale etmesi câizdir. Hâkimin izniyle lükatanın nafakasını temin etmek için borç alan mültekıtın bu borcu rızası olmasa bile mal sahibinin üzerine havale etmesi câizdir." demişlerdir. Bahır,
"Hapsedildikten sonra lükata ölürse masrafı düşer ilh..." Çünkü hayvan hapsedilmekle rehin gibi olmuştur.
"Alâmet beyan etsin veya etmesin dâvâsında onu tasdik ederse ilh..." Bulan kimse "lükata benimdir" diye dâvâ eden şahsı tasdik ettiği için veya alâmet beyan ettiği için lükatayı ona verdikten sonra başka bir şahıs lükatanın kendisinin olduğunu davâ edip şâhid getirse bakılır: Eğer lükata alan kimsenin elinde mevcut ise ondan alır. Helâk olmuşsa muhayyer olup dilerse bulan kimseye, dilerse alan kimseye ödettirir. Bunlardan hangisi öderse, ödemiş olduğu parayı diğerinden olamaz. Sahih olan kavle göre; bulan kimse ödemiş olduğu parayı "lükata benimdir" diye dâvâ eden kimseden alır. Nehir.
"Birinci bulan daha lâyık olduğundan lükatayı almak için ikinci bulanı dâvâ edebilir ilh..." Çünkü birinci şahıs lükatayı tarif ve ilân ettikten sonra fakir ise ona mâlik olma hakkı vardır. Bundan anlaşılmıştır ki; bulanın elinden lükatayı bir kimse alsa, bulan kimse dâvâ edip lükatayı ondan olmaya hakkı vardır.
"Bir kimsenin üzerinde sahipleri bilinmeyen ilh..." Yani bir kimsenin üzerinde sahipleri ve vârisleri bilinmeyen borçlar ve haksız olarak aldığı şeyler bulunsa, vârisleri bilinirse onlara verilmesi lâzımdır. Çünkü borçlar onların hakkı olmuştur.
Fûsul'da zikredilmiştir ki; bir kimsenin bir şahıs üzerinde borcu bulunup ondan ister, o da vermezse sonra alacaklı ölse, ekseri âlimlere göre ahirette alacaklının dâvâ hakkı kalmaz. Çünkü dâvâ borç sebebiyle olur. Borç ise vârislere intikal etmiştir. Muhammed b. Fazıl: "Bir kimse, izinsiz bir şahsın malını alıp o şahıs öldükten sonra almış olduğu malın bedelini vârislerine verse, borçtan kurtulmuş olur. Malını aldığı şahsa zulmettiği içinonun hakkı baki kalır, Bu haktan ancak tevbe ve istiğfar etmek ve o şahıs için dûada bulunmakla kurtulur." demiştir.
"Malından o kadar meblağ tesadduk etmesi vâcib olur ilh..." Yani malından o kadar meblağ tesadduk etmesi malı bulunduğu takdirdedir.
Fûsul'da zikredilmiştir ki: bir kimse üzerinde olan borcu fakir olduğu yahut kudreti olmadığı için yahut unuttuğu için ödeyemese bakılır: Eğer üzerinde bulunan borç satın almış olduğu bir malın parası veya ödünç almış olduğu bir şey olursa ahirette bununla muaheze olunmaz. Eğer üzerinde bulunan borç gasbetmiş olduğu bir şey olursa -her ne kadar bunu gasbettiğini unutmuş olsa bile- ahirette onunla muaheze olunur. Vâris kendisine miras bırakan kimsenin üzerinde borç bulunduğunu bilirse, - bu borç gerek gasbedilmiş bir malın borcu olsun, gerekse başka bir borç olsun - terekeden borcu ödemesi kendisine vâcib olur. Bu borcu ödemezse ahirette muaheze olunur.
Borçlu olan kimse ve onun vârisi, alacaklının kendisini ve vârislerini bulamayıp borcu alacaklı nâmına sadaka olarak verirse, ahirette borçtan kurtulmuş olur.
"Nitekim bir kimsenin elinde sahibi bilinmeyen biraz mal bulunsa ilh..." Yani bir kimsenin elinde lükata yahut gasbedilmiş mal yahut rüşvet alınmış mal bulunsa -lükatanın hükmü açıklanmıştır- bunların sahipleri veya vârisleri bilinirse onlara verilir; bilinmezse bu malların kendilerinin sadaka olarak verilmesi vâcib olur.
"Ahirette hak sahiplerinin dâvâsı düşer ilh..." Çünkü bir kimsenin üzerinde bulunan sahipleri bilinmeyen borçlar veya zorla alınmış mallar, yitik olarak bulunmuş mal gibidir. Sahipleri bilinmeyen borçların zorla alınan malların, yitik olarak bulunan malların sarf edilecekleri yer, fakirlerdir. Böyle mallar ve borçlar fakirlere sadaka olarak verilir. Ayrıca yapılan haksızlık için de tevbe ve istiğfar edilir. T.
"Arkadaşının onun malını ve bineğini satıp ilh..." Yani bir kimse seferde iken ölse, arkadaşının onun malını satması câizdir. Çünkü seferdeki arkadaşı onun malını satmaya delâleten izinlidir. - Nitekim fukahâ: "Hacca giden iki arkadaştan birisi bayıldığında diğerinin onun yerine ihrama niyet etmesi ve bayılan arkadaşına onun malından infak etmesi câizdir." demişlerdir. - Bu mesele İmam Muhammed'in başına gelmiştir. Şöyle ki: İmam Muhammed seferde iken arkadaşlarından birisi ölmüş, onun kitaplarını ve eşyasını satmıştır. Kendisine: "Bunu nasıl

yapıyorsun? Sen hâkim değilsin" denildiğinde İmam Muhammed: Ayet-i kerîmede:
"Allah Teâlâ iyiliğe çalışanlarla fenalık yapanları bilir." (Bakara Süresi : âyet : 220) buyurulmuştur." diye cevap vermiştir. Yani seferde bir kimse öldüğünde arkadaşına onun malını satması için âdeten izin verilmiştir. Çünkü onun malını ehline götürecek olsa, yapılacak masraf çok defa malın kıymetinden fazla olur. Fakat vârisleri muhayyerdir. Dilerlerse bu satışa izin verirler; dilerlerse satışa izin vermeyip mallarını alırlar.
Müntekâ'dan naklen Muhît'in Edebü'l-Evsıyâ babında zikredilmiştir ki; seferde ölen kimsenin arkadaşları hakimin bulunmadığı bir yerde onun terekesini satsalar İmam Muhammed'e göre; o kimselerin satışı ve onlardan alan şahsın aldığı şeyden istifade etmesi câizdir. Sonra ölen kimsenin vârisi geldiğinde muhayyer olup dilerse satışa izin verir, dilerse satışa izin vermeyip bulmuş olduğu malını alır. Bulamadığı malını lükatada olduğu gibi ödettirir.
"Suda bulunan odunun kıymeti olursa lükata sayılır ilh..." Bazı fukahâya göre; suda bulunan odun, suda bulunan elma gibi mubahtır. Vehbâniyye şerhinde kaide olarak zikredilmiştir ki; odun ve ağaç gibi atılması âdet olmayan ve bozulmayan şeylerin kıymeti olursa lükata olur. Hatta sahih olan kavle göre; böyle şeyler ayrı ayrı yerlerden toplansa bile lükata olur. Nitekim bir kimse bir ceviz, sonra bir ceviz olmak üzere bir çok ceviz bulup kıymeti olacak miktara ulaşırsa lükata olur. Ama akarsuda bulunan elma, armut gibi şeyler suda bırakılsa, bozula-cağı için çok olsa bile alınması câizdir. Kıymeti olsa bile dağınık halde bulunan çekirdeklerin alınması da câizdir. Çünkü bunların atılması âdettir.
"Terekesi çok değilse ilh..." Hulâsa'dan naklen Bahır'da: "Beş dirhem az sayılır beş dirhemden ziyade olan çok sayılır." diye zikredilmiştir.
Valvalciyye'de zikredilmiştir ki; bir kimsenin evinde yabancı bir şahıs ölüp, beş dirhem bıraksa, o kimse fakir ise bu parayı kendi nefsine tesadduk edebilir. Bu para lükata gibidir.
Hâniyye'de: "O kimse bu beş dirhemi kendi nefsine tesadduk edemez: Çünkü bu para lükata gibi değildir." diye zikredilmiştir. Fakat metinlerde tesbit edilen Valvalciyye'de zikredilen kavildir. Bahır. Muhit.
"Çıkan yavrular da başkasının mülkü olacağından onlara dokunamaz ilh..." Çünkü hayvanlarda yavrular anaya tâbidir.
"Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; ilh..." Meyvalar ağaçların altına dökülmüş olursa ister şehirdeki ağaçların altında ister köydeki ağaçların altında olsun, ister ceviz, badem gibi durmakla bozulmayacak cinsten, ister elma, armut gibi durmakla bozulacak cinsten olsun sahiplerinin izin vermiş olduğu bilinmedikçe bunlardan bir şey alınamaz. Fakat mutemed olan kavle göre elma, armut gibi durmakla bozulacak cinsten olursa sahiplerinin yasaklamış olduğu bilinmedikçe alınmasında bir beis yoktur. Eğer meyveler ağaçların üzerinde olursa, sahibi tarafından izin verilmedikçe alınmaması efdaldir. Şu kadar var ki, meyvası bol olan bir yerde sahiblerinin böyle şeylere cimrilik göstermeyecekleri bilinirse yemek için alınabilir. fakat götürmek için alınamaz.
"Fakat ceviz, badem gibi durmakla bozulmayacak meyvaların alıp yenmesi câiz değildir ilh. "
Fürû:
= Bir şey sahibi tarafından yere atılıp bunu kim alırsa, onun olsun denilmesi beyanında =
Bir kimse bir şeyi yere atıp "bunu kim alırsa onun olsun" dese, bu sözü işiten veya bu söz kendisine ulaşan kimse o şeyi olabilir. Bundan haberdar olmayan o şeyi alırsa, ona mâlik olamaz. Çünkü haberdar olmayan kimse o şeyi sahibine vermek için almıştır. Fakat haberdar olan kimse onu hibe olarak almıştır ve almakla da hibe tamam olmuştur.
Bir kimse "bu bir hibedir, ama kendisine hibe edilen kimse bilinmediği için caiz değildir" diyemez. Çünkü kendisine hibe edilenin bilinmemesi munazaa ve mücadeleye vardırmaz. Mülk alındığı zaman sabit olur. O anda kendisine hibe edilmiş olan kimse belli olmuş olur. Bu husus da asıl olan Peygamber Efendimizin:
"Bir çok develeri kurban olarak kestikten sonra dileyen bunlardan kesip alsın." buyurmasıdır.
= Düğün ve sünnet merasimlerinde saçılan şekerin alınması beyanında: =
Düğün ve sünnet merasimlerinde saçılan şeker ve paralar alınabilir. Bunları kim alırsa onun olur. Çünkü bunların saçılmaları alınmaları için izin verilmiş olduğunun delilidir. Buna göre bir kimse kapısının önüne su veya buz koysa, oradan geçen kimselerin zengin olsun fakir olsun ondan içmeleri mubah olur. Bir şahıs hiç bir kimsenin mülkü olmayan bir yere ağaç dikip meyvesini herkese mubah kılsa zengin olsun, fakir olsun herkes ondan yiyebilir. Bu meselelerin hepsi hadîs-i şeriften alınmıştır.
= Satın alınan evde ve uyandığı zaman elinde para bulma beyanında =
Bir kimse ev satın alıp orada para bulsa, bazı fukahâ: "Bu para lükata hükmündedir." demiştir. Bazı fukahâ ise: "Evi satan kimse paranın kendisinin olduğunu iddia ederse, para ona verilir. Eğer paranın kendisine aid olmadığını söylerse, bu para lükatadır." demişlerdir.
Yine Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse, Atâ b. Ebi Rebah'a: "Ben mescidde

uyumuştum. Uyandığımda elimde altın dolu bir kese buldum, onu ne yapayım?" diye sormuş. O da: "Keseyi senin eline koyan onu sana vermek istemiştir." diye cevap vermiş.
Bir kimse kırda suya yakın bir yerde kesilmiş bir deve bulsa, sahibinin onu mubah kıldığına kanaat getirirse ondan yemesinde bir beis yoktur. Bahır.
= Murdar koyunun yününün veya derisinin alınması beyanında =
Yola atılmış murdar bir koyunun yünlerini almak veya derisini yüzüp dibagat etmek câizdir. Fakat sonra sahibi gelip yününü alabilir. Eğer derisini almak isterse, dibagat sebebiyle meydana gelen kıymet farkını vermek suretiyle derisini de alabilir.
= Yanlışlıkla değiştirilen bir şey beyanında =
Bir kimsenin bir şeyi mesela çarşafı veya ayakkabıları değiştirilecek olsa bakılır: Eğer bunun bir yanlışlık neticesi olduğu anlaşılırsa, bırakılan çarşaf veya ayakkabılar lükata hükmünde olur. Sahibini araştırmak lâzım gelir. Bırakılan çarşaf veya ayakkabılar alınan çarşaf ve ayakkabılardan daha kuvvetli olsun olmasın müsavidir. Kasden alınıp alınmadığında şübhe vâki olduğu takdirde de hüküm böyledir. Fukahâ: "Bu bırakılan çarşaf kullanılmak istenildiğinde kadın bu çarşafı, sevabı çarşaf sahibinin olmak üzere fakir olan kızına tesadduk etmeli, sonra ondan hibe olarak geri almalıdır. Ayakkabılar da böyle yapılmalıdır." demişlerdir. Fakat bir kimsenin ayakkabıları kasden alınıp yerine ondan kıymetçe noksan bir ayakkabı bırakılsa, böyle tesadduk etme ve hibe olarak geri alma gibi bir yola başvurmadan, bu bırakılan ayakkabıların kullanılması câiz olur. Çünkü kıymetli olan ayakkabıyı alıp kıymetsiz olan ayakkabının bırakılması, onun kullanılmasına razı olduğunun delilidir. İşin hakikatini Allah Teâla Hazretleri bilir.

ÂBIK: KAÇAN KÖLE BAHSİ

METİN
Kaçan köle ile lakit ve lükata arasındaki münasebet her birinin telef ve zayi olmaya mâruz olmalarıdır.
İbâk: Lügatta kaçmak mânâsınadır. Fıkıh ıstılâhında ise, temerrüd ve inadından dolayı kölenin kaçmasıdır. İbn-i Kemâl kiralayanın iare alanın, emânetçinin ve vasînin elinden kaçan köleye de şâmil olsun diye böyle tarif etmiştir.
Kaçan köleyi gören kimse kesinlikle zayi ve telef olacağından korkarsa, sahibine vermek üzere yakalaması farzdır. Çünkü kaçan kölenin yakalanmasının hükmü, lükatanın alınmasının hükmü gibidir. Bedâyı', Kaçan köleyi kendi nefsi için yakalaması haramdır. Kaçan köleyi yakalamaya ve efendisine ulaştırmaya kuvvet ve kudreti olan kimsenin onu yakalaması mendubdur. Yakalamaya kuvvet ve kudreti olmazsa mendub değildir.
Kaçan bir köleyi bir kimse "bu benim kölemdir" diye dâvâ edip şâhid getirse, yakalayan kimse kendisine teslim eder. İsterse, kendisinden bir kefil de alır. Çünkü başka bir şahsın gelip "bu köle benimdir" diye dâvâ etme ihtimali vardır. Hâkim de "bu köle benimdir" diye dâvâ edip şahid getiren kimseye "vallâhi, ben bu köleyi hiç bir şekilde mülkümden çıkarmadım" diye yemin ettirir.
Kaçan kölenin kendisinin olduğunu dâvâ eden kimse şâhit getiremeyip fakat kölenin alâmet ve şemailini beyan veya köle onun kölesi olduğunu ikrar etse, kefil alınıp kendisine verilir.
Efendi, kölesinin kaçtığını cuul (yakalayan kimseye yaptığı hizmet karşılığında verilen ücret) korkusundan dolayı inkâr ederse yemin ettirilir. Ancak kölenin kaçtığına veya efendinin onun kaçtığını ikrar ettiğine şahid getirilirse yemin ettirilmez.
Efendinin gelmesi müddeti uzun sürerse, hâkim efendinin yerini bilse bile köleye sarf edilecek nafakanın çok olmasıyla efendinin zarar görmemesi için köleyi satıp parasını sahibi için muhafaza eder. Bu paradan nafakasına sarf ettiği miktarı alır. Sonra efendi gelip köle kendinin olduğuna şahid getirir, alâmet ve şemailini beyan ederse, geri kalan parayı kendisine verir, efendi hâkimin satışını bozamaz. Hâkimin hükmü bozulmadığı gibi satışı da bozulmaz. Çünkü bu satış şer'î şerifin emriyle olmuştur.
Şârih der ki: fakat ben Ebussûud Efendinin "Marûzât"ında gördüm ki; sultan, kaçan askerî köleleri bulup satan kimsenin satışına hâkimlerin izin vermemesi için emir çıkarmıştır. Buna göre; sipahilerin kaçan kölelerini satmak sahih olmaz. Satılmış olsa müşterilerden kölelerini almaları câizdir müşteriler de paralarını satandan alırlar.
Halkın kaçmış olan kölelerini de gabn-i fahiş ile satmaktan hâkimler men olunmuşlardı. Satış gabn-i fahiş ile olmazsa, hâkimler satmış oldukları kölelerin paralarını alırlar. Bununla da emir

varid olmuştur. "Marûzât'ın mânâ cihetinden ifadesi burada sona ermiştir. Bu muhafaza ve zabtedilmelidir. Çünkü mühim bir emirdir.
Efendi satılmış kaçak kölesinin müdebber yahut mükâteb veya ümmüveled olduğunu iddia etse, satışın bozulmasında sözü tasdik edilmez. Ancak yanında o cariyeden doğmuş çocuk olursa veya dâvâsını şâhidle isbat ederse satış bozulur.
Yolunu şaşırmış köle hakkında ulema arasında ihtilâf vardır. Bazı âlimler "alınır", bazı âlimler ise "bulunduğu yerde bırakılır" demişlerdir. Yolunu şaşırmış kölenin yerini bilen kimsenin onu yerine götürmesi evladır. Kaçan köleyi sefer müddeti (18 saatlik yol)nden veya daha ziyade mesafeden sahibine getirip teslim eden kimse cule müstahik olanlardan olursa, cul şart koşulmasa bile istihsânen kırk dirhem verilir. Teslim eden çocuk veya köle olsa bile cul verilir. Fakat kölenin culünü efendisi alır. Buna göre cul kırk dirhemden ziyade olmak üzere anlaşsalar, bu anlaşma bâtıl olur. Musannıf "cuula müstahik olanlardan olursa" diye kayıdlamıştır. Çünkü sultan zabıta, bekçi yetimin vasîsi vasîsi olmaksızın yetime bakan mal sahibinin yardım isteyip de köleyi tutup getireceğini vaad eden kimse, iyâlde olsun olmasın oğul karı ile kocadan her biri ve ortak olan kimse cuula müstahik değildir. Zira bu kimselerden her birinin köleyi muhafaza etmesi lâzımdır. Buna göre cuula müstahik olmayanlar on bir kişi olmuş olur.
Cuul : hizmet karşılığında verilen ücrettir.
Bir kimse, kaçmayı bilen çocuğu ile birlikte kaçan cariyeyi yakalayıp sahibine teslim etse, iki cuula müstahik olur. İmam Ebû Yusuf'a göre, kırk dirhem olan cuul delil ile sâbit olduğundan kaçan kölenin kıymeti kırk dirhem olmasa bile yine kaçan köleyi yakalayıp teslim edene kırk dirhem verilir. Bundan dolayı metin sahipleri buna itimad etmişleridir. Fakat kaçan köleyi yakalayıp teslim eden kimsenin kırk dirheme müstahik olması için yakaladığı zaman sahibine vermek için yakaladığına şâhid tutması şarttır. Yoksa bir şeye müstahik olmaz. Kaçan köleyi sefer müddetinden az mesafeden getirip teslim eden kimseye, getirdiği yerin mesafesine göre cuul verilir. Bazı fukaha: "Hâkimin reyiyle bir miktar para verilir." demişlerdir. Fetva da bu kavil iledir. Şehirden getirse bile kendisine bir miktar para verilir. Yahut yukarda geçtiği üzere getirdiği yerin mesafesine göre yahut aralarında anlaşma bulunursa anlaştıkları miktar verilir.
Kaçan ümmüveledi, müdebberi ticaret için izin verilmiş köleyi yakalayıp teslim eden kimse, kaçan halis köleyi yakalayıp teslim etmiş gibi cuule müstahik olur. Kaçan müdebber veya ümmüveled yakalanıp getirilirken efendisi ölse efendisinin ölmesiyle âzâd oldukları için yakalayıp getiren kimse cuule müstahik olmaz.
Bir kimse kaçmış bir köleyi sahibine vermek üzere şâhid tutarak yakalasa, sonra köle o kimsenin yanından do kaçsa, kölenin kıymetini ödemez. Çünkü köle onun yanında emânet olmuş olur. Eğer köleyi kendi işinde çalıştırdıktan sonra kaçarsa öder. İbn-i Melek.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; efendi kölesinin kaçtığını inkâr ederse yeminiyle sözü kabul edilir ve sahibine teslim etmek üzere yakalayan kimsenin yanından köle kaçtığına göre yakalayan kimse kölenin kaçtığını veya efendinin kölesinin kaçmış olduğunu ikrar ettiğini şâhidle isbat etmedikçe kölenin kıymetini ödemesi lazım olur.
Yakalayan kimsenin sahibine vermek üzere yakaladığına dair şâhid tutmaya kudret ve imkânı varken şâhid tutmayıp köle yanından kaçsa veya ölse köleyi gasbetmiş sayılacağından kıymetini öder, iki surette de yani sahibine vermek üzere şâhid tuttuktan sonra veya şâhid tutmadan evvel köle yanından kaçarsa, kendisine cuul verilmez. İmam Ebû Yusuf'a göre; kaçan köle yakalanırken ve lukata yerden alınırken işhâd (şâhid tutma) şart olmadığından ikinci surette cuul vardır. Köle, el cihetinden hür olduğundan teslim edilmekle cuul icab etmez.
Rehin olan bir köle kaçsa, bakılır: Eğer kölenin kıymeti borca müsavi veya borçtan az olursa, cuulu rehin alan kimse verir. Eğer kölenin kıymeti borçtan ziyade olursa, borç mikdarının cuulu rehin alana lâzım gelir. Cuulun geri kalan mikdarını rehin veren öder. Çünkü rehin olanın hakkı alacağı borç mikdarına göredir. Mülkü bir kimseye, hizmeti diğer bir kimseye vasiyet edilen kölenin cuulü kölenin kendisine hizmet ettiği kimsenin üzerinedir. Çünkü kölenin menfaati ona aiddir. Hizmet müddeti bitince hizmet sahibi vermiş olduğu cuulü mülk sahibinden alır veya cuul için köle satılır.
Ticarete izin verilmiş ve borçlu kaçak kölenin cuulü mülkü kimin üzerinde karar kılarsa o kimseye vâcib olur. Nitekim sahibine teslim etmek için yakalayan kimsenin elinde değilken hataen cinâyet işleyen kaçmış kölenin cuulü köle kimin olursa onun üzerine vâcibtir. Gasbedilmiş kölenin cuulü gasbedenin üzerine vâcib olur. Hibe edilmiş kölenin cuulü de kendisine hibe edilen kimsenin üzerinedir. Her ne kadar hibe eden şahıs, hibesinden dönse bile yine cuulü hibe edilen kimseye aiddir. Çünkü hibe edilen kimse, bir tasarrufta bulunarak hibeden dönülmesine mâni olmadığından kusur kendisinindir.
Ticarete izin verilmiş ve borçlu olan kaçak bir köle satıldığı takdirde önce cuulü ödenir. Paranın geri kalan kısmı alacaklılara verilir. Çocuğun kaçmış kölesinin cuulü, malından alınır. Kaçmış

kölenin nafakası, lükatanın nafakası gibidir. Nitekim yukarıda geçmiştir.
Kaçmış köle nafaka borcu için hapsedilir. Tekrar kaçma korkusu bulunduğu için hâkim onu kiraya veremez. Fakat tazir için onu hapseder. Bazı fukahâya göre; hâkim kaçmış köleyi nafakası için kiraya verir. Hidâye ile Kafi'de kesin olarak bununla hükmedilmiştir. Lükata ile efendisini şaşırmış köle kiraya verilip alınan kiradan nafakaları temin edilir. Kaçmış köleyi hâkim hapseder. Tatarhâniyye'de hapis müddeti altı ay ile takdir edilmiştir. Bu müddetde nafakası beytülmâlden verilir. Altı aydan sonra hâkim köleyi satıp nafakasına sarfedilen mikdarı beytülmâla koyar; geri kalan mikdarı efendisi için muhafaza eder.
Fürû: Bir köle satılıp müşteriye teslim edilmeden önce kaçsa, müşteri satışı feshetmesi için hâkime müracaat eder. İşin hakikatını Allah Teâlâ bilir.
İZAH
"Âbık ilh..." Âbık: "Darebe", "Semia" ve "menea" bâblarından ism-i fail olup kaçan köle mânâsınadır. Kâmûs. Daha çok "darebe" bâbından gelir. Misbah. Masdarı: "Ekban", "ebekan" ve "ibâkan" olup kaçmak mânâsınadır. Cem'i: "Übâkûn" ve "übbekûn" gelir.
"Temerrüd ve inadından dolayı kölenin kaçmasıdır ilh..." İbak: lügatta kaçmak mânâsınadır. Nitekim Mugrib'te böyle zikredilmiştir, Temerrüd: tâattan çıkmak mânâsınadır. "Temerrüd" ile kasıtsız, efendisinin evinin yolunu şaşırmış köleden ihtiraz edilmiştir.
"Ve vasinin elinden kaçan köleye ilh..." Efendi ölürken kendisi veya hâkim küçük çocukları üzerine vasî tâyin etse, köle de vesayet altına girmiş olur.
"Kuvvet ve kudreti olan kimsenin ilh..." Hakim'in, Kâfisinde zikredilmiştir ki; yakalamaya kuvvet ve kudreti olan bir kimse, kaçan bir köleyi gördüğünde onu yakalamaması câizdir. Fakat bence sahibine vermek üzere yakalaması efdaldır.
"Bedâyı ilh..." Bedâyı'da: "Lükatanın zayi ve telef olacağından kor-kulduğunda yerden alınıp kaldırılması farzdır." diye zikredilen kavil imam şâfiî'nin kavlidir. Bedâyı'nın burada: "Kaçan kölenin yakalanmasının hükmü, lükatanın alınmasının hükmü gibidir." diye zikredilen kavil bizim Hanefî âlimlerine göre, kaçan kölenin yakalanmasının farz olduğuna delâlet etmez.
Evet. Fetihd'e: "Lükatanın yerden alınıp kaldırılmasındaki tafsilât, kaçan kölenin yakalanmasında da geçerlidir. Koçan köleyi yakalamaya kuvvet ve kudreti olan kimse, yakalamadığı takdirde kölenin kesin olarak telef olacağını bilirse, onu yakalaması vacib olur. Telef olacağından korkmazsa, vâcib olmaz." diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bedâyı'da İmam Şâfii'ye nisbet edilen kavil, bizim mezhebimizin kavlidir. Bedâyı'da: "Kaçan kölenin yakalanmasının hükmü, lukatanın alınmasının hükmü gibidir." diye zikredilen kavil lükatanın yerden alınıp kaldırılmasının vâcib olduğu yerde kaçan kölenin yakalanmasının da vâcib olduğunu ifade eder. Bedâyı'dan başka fıkıh kitablarında da: "Lükatayı yerden alıp kaldırmak vâcibdir. Kaçan köleyi de yakalamak vâcibtir." diye açıklanmıştır.
"İsterse, kendisinden bir kefil de alır ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; kaçan kölenin kendisinin olduğunu şahidle isbat edip köle kendisine teslim edilen kimseden kefil alınıp alınmamasında iki rivâyet vardır. Hâkim'in Kâfî'sinde beyan edildiği üzere, bu hâkim hakkında açıktır. Allâme Nuh: "Kefilin alınmaması rivâyeti esahtır. Çünkü kaçan kölenin kendisinin olduğunu şahidle isbat eden kimseye kölesini vermek vâcib olduğundan vermeyi tehiretmek haramdır." demiştir.
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de; "Kefilin alınması rivâyeti ihtiyata uygundur." diye zikredilmiştir.
"Efendinin gelmesi müddeti uzun sürerse ilh..." Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; hâkim, kaçan köleyi efendisi gelinceye kadar hapseder. Bu hapis tazir içindir. Hapis müddetinde nafakası beytülmalden verilir. Efendisi gelmeyip hapis müddeti uzun sürerse, altı ay hapsettikten sonra hâkim köleyi satıp nafakasına sarfedilen mikdarı beytülmale koyar. Geri kalan mikdarı efendisi için muhafaza eder. Tekrar kaçması korkusu bulunduğu için kiraya vermez.
"Yerini bilse bile ilh..." Havâş-ı Yakubiyye'de zikredilmiştir ki; hâkimin efendinin yerini bildiği halde kaçan köleyi satmasının câiz olması, köleyi efendisine ulaştırmak mümkün olmadığı ve kölenin telef olmasından korktuğu takdirdedir. Kınye'de: "Gaib olan malın sahibinin yeri bilindiği takdirde malın satılması câiz değildir. Çünkü malı sahibine ulaştırmak mümkündür." diye zikredilmiştir.
"Efendinin gelmesi müddeti uzun sürerse ilh..." Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki: hâkim, kaçan köleyi efendisi gelinceye kadar hapseder. Bu hapis tazir içindir. Hapis müddetinde nafakası beytülmalden verilir. Efendisi gelmeyip hapis müddeti uzun sürerse, altı ay hapsettikten sonra hâkim köleyi satıp nafakasına sarf edilen miktarı beytülmâle koyar. Geri kalan miktarı efendisi için muhafaza eder. Tekrar kaçması korkusu bulunduğu için kiraya vermez.
"Yerini bilse bile ilh..." Havâş-ı Yakubiyye'de zikredilmiştir ki; hâkimin efendinin yerini bildiği halde kaçan köleyi satmasının câiz olması, köleyi efendisine ulaştırmak mümkün olmadığı ve kölenin telef olmasından korktuğu takdirdedir. Kınye'de: "Gaib olan malın sahibinin yeri bilindiği takdirde malın satılması câiz değildir. Çünkü malı sahibine ulaştırmak mümkündür." diye

zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bazen köleyi sahibine ulaştırmak için sarf edilen nafaka kölenin kıymetinden ziyade olur da sahibi zarar görür. Bununla beraber hâkimin köleye sarfedilen nafakayı alması da mümkün olmaz.
"Kalan parayı kendisine verir ilh..." Tahzîb'den naklen Tatarhâniyye'de: " "Kaçan köle benimdir" diye dâvâ eden kimseye şâhid getirmedikçe alâmetini beyan etmekle kalan parayı hâkim kendisine teslim etmez." diye zikredilmiştir. Kâfî'de: "Kölenin alamet ve şemailini açıklarsa hâkim kalan parayı kendisine teslim eder." denilmiştir.
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de zikredilen kavil ile Kâfî'de zikredilenin arasını bulmak mümkündür. Şöyle ki: "köle benimdir" diye şahid getiren kimseye kalan parayı hâkimin vermesi vâcibdir. Kölenin alâmet ve şemailini beyan eden kimseye kalan parayı hâkimin vermesi câizdir.
"Buna göre; sipahilerin kaçan kölelerini satmak sahih olmaz ilh..." Çünkü kaçmış bir köleyi yakalayan kimsenin hâkimden izinsiz satması sahih değildir. Hâkim satışa izin vermekten men edilmiş olunca izin vermesi sahih olmaz. Zira hâkim izin verme salahiyetini sultandan alır. Sultan ise hâkimin izin vermesini men etmiştir. Fakat Remlî Hayrüddin'in fetavasında ifade ettiğine göre; hâkimlerin satışa izin vermekten men edilmeleri işi men eden sultanın ölmesiyle sona erer.
"Ancak yanında o cariyeden doğmuş çocuk olursa ilh..." Yani yanımda cariye mülkünde iken cariyeden doğmuş çocuk bulunup bu çocuğun o cariyeden olan kendi çocuğu olduğunu iddia ederse sözü tasdik edilir"; çocuğun nesebi kendisinden sâbit olur, satış da bozulur. Kâfi.
"Dâvâsını şâhidle isbat ederse satış bozulur ilh..." Çünkü efendisi bizzat kendisi kölesini sattıktan sonra kölesinin müdebber veya mükâteb veya ümmüveled olduğunu iddia edip şâhid getirse, şâhidi kabul edilir.
"Bazı âlimler alınır ilh..." Buna göre; efendisini şaşırmış köle koçan köle gibi değildir. Efendisini şaşırmış köleyi götürüp teslim eden kimseye cuul verilmez. Efendisini şaşırmış köle hapsedilmez. Efendisini şaşırmış köle kiraya verilip alınan kiradan nafakası teslim edilir. Lükatada olduğu gibi. Bahır.
"Kaçan köleyi sefer müddetin (18 saatlik yol) den ilh..." Sefer müddetin'de muteber olan kaçan kölenin yakalandığı yer ile efendisinin bu-lunduğu yer arasındaki mesafedir. Köle gerek efendisinin bulunduğu yerden kaçsın, gerekse başka yerden kaçsın. Nitekim Hidâye sahibinin sözü bunu ifade etmektedir.
Bir kimse kaçmış olan köleyi yakalayıp üç günlük ve daha ziyade mesafeden getirir ve kendisine teslim ederse, yakaladığı yer ile efendisinin bulunduğu yer arasındaki mesafeye itibar edilir. Buna göre efendisinin işi için iki günlük mesafe gittikten sonra oradan bir günlük mesafeye kaçsa da oradan bir kimse yakalayarak getirip efendisine teslim etse, efendinin bulunduğu yere itibar edildiği için teslim edene kırk dirhem verilir. Efendinin bulunduğu yer ile kölenin teslim edildiği yer murad edilmiştir. Buna göre efendi bir günlük mesafeye gidip köleyi yakalarsa, getiren iki günlük mesafe geldikten sonra karşılaşıp köleyi teslim ettikte kendisine iki günlük cuul verilir.
"Teslim eden çocuk veya köle olsa bile cuul verilir ilh..." Kaçan köleyi yakalayıp teslim edenler bir kaç kişi olsalar hepsine kırk dirhem verilir. Meselâ; kaçan köleyi iki kişi yakalayıp efendisine teslim etseler ikisine kırk dirhem verilir. Bu kırk dirhemi aralarında taksim ederler. Kaçan köleyi yakalayan kimse, köleyi bir şahsa verip ona "bu köleyi efendisine götürüp teslim et ve ondan cuulü al" dese, o da köleyi götürüp efendisine teslim etse, efendi teslim eden şahsa cuulü verir.
Kaçan köleyi yakalayıp efendisine teslim etmek için getiren kimseden bir şahıs köleyi gasbeden kimse efendisine getirerek teslim edip cuulü alsa, sonra köleyi yakalayan gelerek sefer müddeti kadar mesafeden köleyi yakalayıp getirdiğini şâhidle isbat etse efendiden cuulü alır. Efendi köleyi gasbeden şahsa vermiş olduğu cuulü geri alır, Çünkü gasbeden şahıs bu cuulü haksız olarak almıştır,
"Cuula müstehak olanlardan olursa ilh..." Yani kaçan köleyi yakalayıp teslim eden bu işi teberruan yapanlardan olmazsa cuule müstahak olur. Eğer bu işi teberruan yapanlardan olursa cuule müstahik olmaz. Şöyle ki: Kaçan köleyi sultan veya naiblerinden birisi teslim etse cuule müstahik olmaz. Kaçan kölenin efendisinin malını muhafaza etmek için vasî tâyin edilmiş kimse kaçan köleyi yakalasa cuule müstahik olmaz. Kaçan köleyi teberruan yakalayıp teslim etmek âdeti olan kimse de cuute müstahik olmaz.
Bir kimsenin yanında veya himayesinde yaşayıp da onun malından yiyip içen kardeşi, amcası, dayısı gibi şahıslar o kimsenin koçan kölesini yakalasalar cuule müstahik olmazlar. Beraber yiyip içmeseler bile kadın kocasının kocası kadının babası oğlunun veya oğlu babasının kaçan kölesini yakalayıp teslim etse cuule müstahik olmaz. Ortak köle kaçtığında ortaklardan biri yakalayıp getirse cuule müstahik olmaz.

"Ve ortak olan kimse ilh..." Yani ortaklardan biri kaçan ortak köleyi yakalasa cuule müstahik olmaz. Çünkü ortak olan kimse kendi hissesinde çalışmıştır. Ortak olan hissesi ise ayrılmadığından cuule müstahik olmaz. Nitekim bir kimse ortağını oralarında ortak olan yükü taşımak için kiralasa ortağı ücrete müstahik olmaz.
Valvalciyye'de zikredilmiştir ki; bir kimsenin vârisi üç günlük mesafeden köleyi yakalayıp getirse bakılır: Eğer efendinin ıyâlinde olmayıp, efendi hayattayken köleyi teslim etmiş ise cuule müstahık olur. Efendi öldükten sonra köleyi teslim eder. Efendinin oğlu ve iyâlinde de değilse, kendisiyle beraber başka vâris de bulunduğu takdirde İmam Muhammed'e göre, vârislerin hissesinden cuule müstahik olur. İmam Ebû Yusuf'a göre, olmaz. Bazı fukahâ: "İmam-ı Azam'ın kavli İmam Muhammed'in kavli gibidir." demişlerdir.
Ben derim ki: Galiba ihtilâfın sebebi şudur: Efendi hayatta iken köleye henüz ortak olmadan, üç günlük mesafeden köleyi yakalayıp getirmiş olmasına bakılırsa, cuule müstahik olur. Efendi öldükten ve köleye ortak olduktan sonra köleyi teslim etmesine bakılırsa, cuule müstahik olmaz. Buna göre kaçmış olan ümmüveled veya müdebber efendileri hayatta iken yakalanıp teslim etmeye getirilirken efendileri ölmüş olsa yakalayan kimse cuule müstahik olmaz. Çünkü ümmüveled ile müdebber efendilerinin ölmeleriyle hür olmuşlardır. Hür için de cuul yoktur.
"Buna göre cuul kırk dirhemden ziyade olmak üzere anlaşsalar, bu anlaşma bâtıl olur ilh..." Çünkü bu anlaşma ile cuul, delil ile kırk dirhem olarak sâbit olan cuul üzerine ziyade edilmiştir. Nitekim diyetten ziyade olmak üzere yapılan anlaşma bâtıldır. Diyetten az olmak üzere yapılan onlaşma ise câizdir. Çünkü bu bir indirimdir.
"İstihsânen kırk dirhem verilir ilh..." Kıyasa göre: şart koşulmadıkça kaçan köleyi yakalayıp teslim eden kimseye bir şey verilmez. Nitekim şart koşulmadıkça kaybolmuş hayvanı efendisinin yolunu şaşırmış köleyi yakalayıp teslim edene de bir şey verilmez.
İstihsânın sebebi: Ashab-ı Kirâm, cuulün aslında ve cuulün verilmesinde ittifak edip, fakat miktarında ihtilâf etmişlerdir. Bizim Hanefi âlimleri iki rivâyet arasını birleştirmek için kaçan köleyi sefer müddeti mesafede yakalayıp teslim eden kimseye kırk dirhem cuulü, sefer müddetinden az mesafede yakalayıp teslim edene getirdiği yerin mesafesine göre cuulü vacip kılmışlardır. Nehir.
"Bir kimse, kaçmayı bilen çocuğu ile birlikte kaçan cariyeyi yakalayıp sahibine teslim etse ilh..." Bilmiş ol ki Kâfî sahibi: "Bâliğ olmuş olsun, olmasın kaçan bir köleyi yakalayıp teslim eden kimseye cuulün verilmesi vaciptir." diye beyan ettikten sonra şöyle devam etmiştir: Emmekte olan çocuğu ile birlikte kaçan cariyeyi yakalayıp teslim eden kimseye bir cuul verilir. Eğer bu kaçan cariyenin çocuğu erkek olup bâliğ olmaya yaklaşmış ise, bu çocuk ile cariyeyi yakalayıp teslim eden kimseye iki cuul yani seksen dirhem verilir. Fetih'te: "Bâliğ olmaya yaklaşmamış çocuk kaçak sayılmaz." diye zikredilmiştir. Buna göre bâliğ olmayan çocuk ile bâliğ olmaya yaklaşmış çocuk murad edilmiştir. Fakat Bahır'da Kâfi'nin iki ibâresinin orası bulunmuştur. Şöyle ki: Çocuk eğer kaçan ana veya babasından biriyle beraber bulunursa bunları yakalayıp teslim eden kimseye çocuk için de ayrı bir cuul verilmesi için çocuğun bâliğ olmaya yaklaşmış olması şarttır. Eğer kaçan çocuk ana veya babasından biriyle beraber olmazsa bunu yakalayıp teslim eden kimsenin cuul olabilmesi için çocuğun bâliğ olmaya yaklaşması şart olmayıp kaçmayı bilmesi şarttır. Eğer kaçmayı bilmezse yolunu şaşırmış köle gibi olup onu yakalayarak teslim edene cuul verilmez.
"Kırk dirhem olan cuul delil ile sâbit olduğundan ilh..." Kölenin kıymeti noksan olsa bile kırk dirhem delil ile sâbit olduğundan aşağı indirilmez. Nitekim sadaka-ı fıtrı verilen kölenin kıymeti sadaka-ı fıtırdan noksan olsa bile sadakası noksan verilmez.
İmam Muhammed'e göre: sahibine fayda hasıl olması için kölenin kıymetinden bir dirhem noksan verilir. İmam-ı Azam İmam Muhammed'le beraberdir. Mezhebin muhtar olan kavil de budur. Fakat metinler İmamı Ebû Yusuf'un kavli üzerinedir. İmam Ebû Yusuf'un kavli delile uygun olduğu için ona itimad edilmelidir. İşin hakikatını Hak Teâlâ HazretIeri bilir.
"Yakalandığına şahid tutulması şarttır ilh..." Kâfi'de zikredilmiştir ki; kaçan köleyi yakalayan kimseden bir şahıs köleyi satın alarak sahibine teslim etse, kendisine cuul verilmez. Çünkü bu şahıs köleyi efendisine vermek için almamıştır. Ancak satın alırken sahibine vermek için satın aldığına şahid tutup satın olmaktan başka bir çare bulamazsa, bu takdirde kendisine cuul verilir. Satın almak için vermiş olduğu parayı teberru etmiş olur.
"Getirdiği yerin mesafesine göre cuul verilir ilh..." Yani kırk dirhem üç güne taksim edilir. Her güne on üç dirhem ve bir dirhemin üçte biri düşer. Nehir.

MEFKÛD: GAİB KİMSE BAHSİ

METİN

Mefkûd Lugatta yok olmuş mânâsınadır. Şeriatta ise diri veya ölü olduğu bilinmeyen, gaib kimse demektir.
Mefkûdun tarifinde diri veya ölü olduğu bilinmeyen esir ve dar-ı harbe kaçıp kaçmadığı bilinmeyen mürted de dahildir.
Mefkûd, istishab ile kendi nefsi hakkında diridir. Mefkûd hakkında asıl ve kaide budur. Buna göre; mefkûdun karısı evlenemez, malı vârisleri arasında taksim edilemez. Şârih der ki; Ebussûud Efendi'nin Marûzât'ında: "Beytülmâl emini mefkûdun gitmeden önce kendisine emniyet edip malını teslim ettiği kimsenin elinden malını alamaz." diye zikredilmiştir. Nitekim Hızanetü'l-Müftîn'e nisbetle gelecektir.
Mefkûdun yapmış olduğu kira akdi bozulamaz. Hakim ihtiyaç anında mefkûdun gelirleri ve ikrar edilen alacakları gibi haklarını alıp mallarını muhafaza edecek bir kimseyi vekil tâyin eder. Mefkûdun kendisinin tâyin etmiş olduğu vekili bulunursa, malını o muhafaza eder. Fakat evini ancak hâkimin izniyle tamir edebilir. Çünkü ölmüş olması ihtimali galib olduğundan vasî olamaz. Tâyin edilmiş vekil borç, emânet, akar veya kölede ortaklık gibi mefkûdun aleyhine açılan dâvalarda hasım olamaz. Çünkü kendisi hakikaten mâlik ve mefkûdun naibi olmayıp ancak hakim tarafından mefkûdun alacak ve gelirlerini almak için tayin edilmiş bir vekildir. Husûmete mâlik olmamasında ihtilâf yoktur. Hatta bir hâkim mefkûdun aleyhine açılan dâvâyı dinleyip hüküm verse, hükmü geçerli olmaz. İmam Zeylaî kazâ bahsinde: "Ancak başka bir hâkimin bu hükmü geçerli kılmasıyla geçerli olur." ifadesini ziyade etmiştir. Fakat Hulâsa'da: "Eğer hâkim müctehid olursa. fetva hükmün* geçerli olması üzerinedir." diye yazılıdır. Nehir.
İZAH
"Mefkûd: Gaib kimse bahsi ilh..." Mefkud bahsinin kaçan köle bahsine münasabeti, her ikisinin de gaib olup ehilleri tarafından aranmalarıdır. Kaçan köle bahsinden sonra zikredilmesi, az vaki olduğundan dolayıdır.
"Gâib kimse demektir ilh..." Kenz sahibinin: "Mefkûd yeri bilinmeyen gâib kimsedir." kavlinin "diri veya ölü olduğu bilinmeyen gaib kimse" mânasına olduğu ifade edilmiştir. Bahır'da: "Bu meselede üzerinde durulan husus mefkûdun diri veya ölü olduğunun bilinmemesidir, yoksa yerinin bilinmemesi değildir. Bundan dolayı fukahâ düşman tarafından esir edilen, yerinin dar-ı harb olduğu bilinen fakat diri mi ölü mü olduğu bilinmeyen Müslüman bir esiri mefkûd saymışlardır." diye zikredilmiştir. Fakat Mültekâ'da ve diğer fıkıh kitablarında beyan edildiğine göre: Mefkûd; yeri, diri mi, ölü mü olduğu bilinmeyen gâib kimsedir. Buna göre; bir kimsenin mefkûd sayılabilmesi için yerinin bilinmemesi de şarttır.
Ben derim ki: Mefkudün yerinin bilinmesi çok defa ölü veya diri olduğunun bilinmesini, yerinin bilinmemesi diri veya ölü olduğunun bilinmemesini gerektirir. Dar-ı harbte olduğu bilinip hali bilinmeyen ve halinin bilinmesine de imkan olmayan kimse şüphesiz mefkud sayılır.
"Dar-ı harbe kaçıp kaçmadığı bilinmeyen mürted ilh..." Yani mefkud bir Müslüman'ın mirası varisleri arasında taksim edilmeyip durdurulduğu gibi dar-ı harbe kaçıp kaçmadığı bilinmeyen mürteddin mirası da varisleri arasında taksim edilmeyip durdurulur. Çünkü mürteddin dar-ı harbe kaçtığı bilinmeyince kaçtığına hükmetmek mümkün değildir. Ama dar-ı harbe kaçtığı bilinirse, kaçtığına hükmolunur. Bu takdirde hükmen ölmüş sayılıp mirası varisleri arasında taksim edilir.
"Mefkûd istishab ile kendi hakkında diridir ilh..." Yani mefkûd kendi nefsi hakkında diri, başkaları hakkında ise ölü sayılır. Velhâsıl mefkûd kendisine zarar veren hükümler hakkında diri sayılır. Bu hükümler ölmüş olmasının sâbit olduğuna bağlı bulunan hükümlerdir. Kendisine faydalı başkasına zararlı olan hükümler hakkında ise ölü sayılır. Bu hükümler de hayatta olduğunun sabit olmasına bağlı bulunan hükümlerdir. Çünkü mefkûdun diri olması bir huccet-i dafla olan istishab ile sâbittir. Yani mefkûdun diri olması önce sâbit olduğundan bunun yok olduğuna bir delil bulunmadıkça bekâsı ile hükmolunur. Bundan dolayı mefkûd bu şekilde hayatta sayıldığından başkaları onun aleyhine olarak bazı haklara nail olamazlar. Fakat istishab bir huccet-i müsbite olmadığı yani önce sâbit olmayan bir şeyin isbatı aleyhine olarak vâris olma gibi bir takım haklara nail olamazlar.
"Nitekim Hızanetü'l-Muttin'e nisbetle gelecektir ilh..." Fakat bu makamdaki maldan murad mefkûdun kendisinin bizzat emânet olarak koyduğu maldır. Hızâne'de gelecek diye beyan edilen mal mefkûda mirâs bırakanın malıdır. T.
Ben derim ki: Yakında gelecektir ki; mefkûdun vekili bulunsa, malını o hıfzeder. Yani müvekkil mefkûd olmakla vekil azledilmiş olmaz. Nitekim gelecektir.
Câmiu'l- Fûsuleyn'de: "Hâkim mefkûdun emânetini elinde bulunan kimseden alıp itimadlı bir şahsın yanına koysa bunda bir beis yoktur." diye zikredilmiştir. Bu Marûzât'ta zikredilene muhâlifdir. Eğer şöyle denilirse aralarında muhalefet olmaz: Marûzât'tan: "Mefkûdun gitmeden önce emanet olarak teslim ettiği malını emânetçiden beytülmâl emini alamaz." diye

zikredilmiştir. Câmiu'l-Fûsuleyn'de ise "hâkim alır" diye zikredilmiştir. Beytülmal emininin gaib olan kimsenin malını korumaya velâyeti yoktur. Hakimin ise gaib olan kimsenin malını korumaya velâyeti vardır. Buna göre mefkûdün malı elinde emânet olarak bulunan kimse itimadlı olmazsa, hâkim bundan alıp itimadlı bir kimseye verir.
"Mefkûdun yapmış olduğu kira akdi bozulamaz ilh..." Kira akdi kiraya verenin veya kiralayanın ölmesiyle bozulursa da fakat mefkudun ölmüş olduğu sübût bulmadığından kira akdi bozulmaz.
"İkrar edilen alacakları ilh..." Yani mefkûdün borçluları vereceklerini ikrar ederlerse, hâkim tarafından mefkûdun malını korumak için tâyin edilen vekil bu olacakları alır. Vekil kendi akdi ile vâcib olan alacağı dâvâ edebilir. Fakat mefkûdun akdi ile vâcib olan alacağını, başkasının elinde bulunan birakarda veya bir maldaki hissesini veya inkâr eden bir kimsenin zimmetinde olan alacağını dâvâ edemez. Çünkü kendisi hakikaten malik ve mefkûdun naibi de olmayıp ancak hâkim tarafından tâyin edilmiş bir vekilidir. Vekilin ise husûmete malik olmamasında ihtilaf yoktur.
"Hakim ihtiyaç anında ilh..." Gaib olan kimse, mefkûd olmadan önce malını muhafaza etmesi için bir vekil tâyin etmediği takdirde hâkim, onun malını muhafaza etmek için bir vekil tâyin eder. Çünkü gaib olan kimsenin tâyin etmiş olduğu vekili kendisinin mefkûd olmasıyla azledilmiş olmaz. Nitekim Tecnîs'de zikredilmiştir ki; bir kimse, evini tamir etmesi için veya malını koruması için bir şahsa verse ve sonra kendisi mefkûd olsa o şahıs mefkûd olan kimsenin malını korur. Fakat hakimden izinsiz evini tamir edemez. Çünkü mefkûdun ölmüş olması ihtimali galip olduğundan vasî olamaz.
"Mefkûdun aleyhine açılan dâvâlarda hasım olamaz ilh..." Vekil, mefkûdun lehine olan dâvâlarda da hasım olamaz. Mefkûdun vârisleri de metinde zikredilen hususlarda hasım olamazlar. Çünkü vârisler mefkûd öldükten sonra ona vâris olurlar. Halbuki mefkûd ölmüş olduğuna hükmedilinceye kadar diri sayılmaktadır. Bundan dolayı mefkûdun ölmüş olduğu sâbit olur veya vârisleri tarafından ikrar olunursa, bu takdirde alacaklılar haklarını terekesinden alabilirler.
"Bir hâkim mefkûdun aleyhine açılan dâvâyı dinleyip hüküm verse, hükmü geçerli olmaz ilh..."
= Hâkimin vermiş olduğu hüküm üç kısımdır.=
Bilmiş ol ki, hâkimin vermiş olduğu hüküm üç kısımdır. Birinci kısım; asla kabul edilmez. Bu kitabullaha, sünnete icma-ı ümmete muhalif olarak verilmiş olan hükümdür.
İkinci kısım; mutlak surette câiz olan hükümdür. Hâkimin kendi mezhebine muvafık olarak verdiği bir hüküm, mezhebine muvafık olmayan diğer bir hâkime götürülse, bu hükmü geçerli sayıp yerine getirir, iptal edemez. İhtilâf bundadır, yani ihtilâf hükmün kendisinde değil, sebebindedir. Bunun misâlleri pek çoktur. Bu misallerden bazıları şunlardır:
Şâfiî mezhebinden olan bir hâkimin kendilerine kazf haddi vurulduktan sonra tevbe etmiş iki kimsenin şâhidlikleriyle vermiş olduğu hükmü veya bir kadının lehine kocasıyla yabancı bir kimsenin yapmış oldukları şehâdetleriyle vermiş olduğu hükmü sahih ve geçerlidir. Böyle bir hüküm Hanefî mezhebinden olan bir hâkime götürülse, bu hükmü sahih ve geçerli sayması lâzım gelir. Çünkü ihtilâf hükmün sebebi olan bu kimselerin şehâdetlerinin hüküm için hüccet olup olmamasındadır. Hükmün kendisinde ihtilâf yoktur.
Üçüncü kısım; müctehedünfih olan hükümdür. İhtilâf bu hükmün kendisindedir. Bazı fukahâya göre, bu hüküm de geçerli olur. Bazılarına göre ise bu hüküm ancak başka bir hâkimin geçerli kılmasıyla geçerli olur. Buna göre; ikinci hakim bu hükmü geçerli kıldığı takdirde geçerli olur. Hatta bu hüküm üçüncü bir hâkime götürürse, bu hükmü yerine getirir. İkinci hâkim bu hükmü iptal ettiği takdirde başka hiç bir hâkim bunun cevazına hüküm veremez. Sahih olan budur. Yani müctehedünfih olan hükmün geçerli olması başka bir hâkimin geçerli kılmasına bağlıdır. Bazıları ise: "Müctehedünflh olan hüküm başka bir hâkimin geçerli kılmasına bağlı olmaksızın geçerli olur." demişlerdir.
Müctehedünfih olan hükme misâl: Bir hâkim kendi çocuğunun lehine yabancının aleyhine hüküm verse veya iki erkeğin şehadetiyle karısının lehine hüküm verse, bu hükmün geçerli olup olmamasında ihtilâf vardır. Çünkü ihtilâf hükmün kendisindedir. Gaib olan bir kimsenin aleyhine verilen hükümde, fukahâ ihtilâf etmişlerdir. Bazıları: "Bu hüküm üçüncü kısımdan olup ancak başka bir hâkimin geçerli kılmasıyla geçerli olur." demişlerdir. Gaib olan kimsenin aleyhinde verilen hükmün kendisinde ihtilâf olduğundan dolayı İmam Zeylaî'den kaza bahsinde: "Ancak başka bir hâkimin bu hükmü geçerli kılmasıyla geçerli olur." diye nakledilmiştir. Bazıları ise: "Bu hüküm ikinci kısımdan olup başka bir hâkîmin geçerli kılmasına bağlı değildir, geçerli olur." demişlerdir. Gaib olan kimsenin aleyhinde verilen hükümdeki ihtilâf hükmün kendisinde değil sebebinde olduğundan dolayı Hulâsa'dan: "Eğer hakim müctehld olursa, fetva hükmün geçerli olması üzerinedir." diye nakledilmiştir.
Gaib olan kimsenin aleyhinde verilen hükmün sebebindeki ihtilâf hasım hazır olmadan şâhidin huccet olup olmamasındadır.

METİN
Hâkim, mefkûdun malından nafaka ve nafakadan başkası için bo-zulmasından korkmadığı her hangi bir şeyini satamaz. Ama bozulmasından korkarsa, onu satıp parasını muhafaza eder.
Şârih der ki: Ebussûud Efendi'nin Marûzât'ında: "Hâkimler ve beytülmâl eminleri zamanımızda bozulmasından korksunlar veya korkmasınlar mefkûdun malını mutlak surette satmakla emrolunmuşlardır. Eğer mefkûd diri olarak çıkagelirse, satılmış olan malının parasını alır. Çünkü hâkimler satışı bozmakla emredilmemişlerdir. Evet, gabn-i fâhiş ,ile satılmış olursa, satışı bozması caizdir." diye zikredilmiştir. Bu mesele bellenmelidir.
Vekil tâyin edilmiş kimse, mefkûdun karısına, velâdet cihetiyle akrabası ki usuline (ne kadar yukarı çıkarsa çıksın babası, babasının babasına) ve fürû'una (ne kadar aşağı inerse insin çocuklarına, çocukları"ın çocuklarına) malından infâk eder.
Dört sene geçmiş olsa bile mefkûd ile karısının arası ayrılmaz. İmam Mâlik buna muhalefet etmiştir.
Mefkûd kendisinden başkası hakkında ölü sayılır. Bundan dolayı mefkûd başkasından mirâs alamaz. Hatta bir kimse ölüp geride iki kızı ile mefkûd bir oğlu kalsa, mefkûdun da kızları ve oğulları bulunsa, terekesi kızların elinde olup oğlunun mefkûd olduğunu hepsi ikrar ile hâkim aralarında hükmetsin diye müracaat etseler, hâkimin malı yerinden yani kızların elinden alması lâyık değildir. Hızânetü'l-Müftin.
İZAH
"Hâkim mefkûdun malından nafaka ve nafakadan başkası için bozulmasından korkmadığı her hangi bir şeyini satamaz ilh..." Bozulmasından korkulmayan gerek menkûl olsun, gerekse akar olsun, hâkim onu satamaz. Çünkü hâkimin gaib kimsenin malı üzerindeki velâyeti ancak muhafaza etmek hususundadır. Bir zaruret bulunmadan satmasında ise sureten muhafaza etmeyi terk vardır. Hâkim mefkûdun meyve gibi bozulacak malını satıp parasını muhafaza eder. Çünkü meyve gibi şeylerin suretinin muhafaza edilmesi mümkün değildir. Meyve gibi şeylerin mefkûd için manâsı yani parası muhafaza edilir.
Hâkim, mefkûdun ve esirin eşyası, kölesi ve akarı gibi mallarının zayi olmasından korkarsa, satabilir. Bu gibi malları mefkûdun veya esirin ıyalinin nafakaları için satamaz. Eğer hâkim, bu gibi malların zayi ve telef olmasından korktuğu için satıp paraya çevirirse bu paradan icab eden nafakaları verebilir. Çünkü bu takdirde o mallar nafaka cinsine değişmiş olur.
Bir kimse bir mal satın alıp teslim almadan kaybolup nerede olduğu bilinmese, bakılır: Eğer satın alınan mal menkul olursa, hâkimin o malı satıp parasını satan kimseye vermesi câizdir. Satın alınan mal akar olursa, hâkimin onu satması câiz değildir.
Bir kimse, alacaklısına bir şeyi rehin verip mefkûd olsa, rehin alan kendisine rehin bırakılan şeyin olacağı karşısında satılması için hâkime müracaat etse hâkimin o şeyi satması caizdir.
Ben derim ki: Satın alınan malın satılma meselesini musannıf müteferrikat'l-büyu bahsinde zikretmiştir. Nehir'in mefkûd bahsinde: "Bir kimse bir mal satın alıp teslim aldıktan sonra kaybolsa, hâkimin o malı satması câiz değildir." zikredilmiştir. Rehinin satılma meselesini şârih, rehin bahsinde zikretmiştir. Rehinin satılabilmesi için menkul olması lazımdır.
"Vekil tayin edilmiş kimse, mefkûdün karısına, veladet cihetiyle akrabası ki ilh..." Yani vekil tayin edilen kimse, mefkûdun evindeki malından, bozulmasından korkulup satılan malının parasından, ikrar edenin elinde emânet bulunan malından ve ikrar edenin üzerinde olacağı olan malından nafakalarının verilmesi lâzım olan kimselerin nafakalarını verir. Bu meselenin tamamı Fetih ile Bahır'dadır.
"Usûlüne ve fürû'una ilh..." Mefkûdun karısının, usûl ve fürû'unun nafakalarının vâcib olması hâkimin hükmüne bağlı olmadığından bunların nafakaları verilir. Fakat mefkûdun kardeşlerinin, amcalarının zîrahm-i mahrem bulunan diğer akrabasının nafakalarının vacib olması hâkimin hükmüne bağlı olduğundan, mefkûdun aleyhine de hüküm verilemeyeceğinden dolayı bunların nafakalarının verilmesi câiz değildir.
"İmam Malik buna muhalefet etmiştir ilh..."
= Mefkûdun karısı hakkında İmam Mâlik'in mezhebiyle fetva verilmesi =
İmam Mâlik'e göre; mefkûd olan bir kimsenin üzerinden dört sene geçtikten sonra karısı ölüm iddetiyle iddet bekler. Bu, İmam Şafiî'nin de mezheb-i kadimidir. Ama mefkûdun mirâsının taksiminin zamanı, onların mezhebinde de bizim mezhebimizdeki gibi doksan yaşını ikmal etmesiyle veya hakimin re'yine müracaatla takdir edilir.
Ahmed b. Hanbel'e göre; mefkûdlar iki kısımdır:
Birinci kısım ölmeleri kesin olan mefkûdlardır. O harb safları arasında yahut denizde parçalanan bir gemide yahut yakın bir yerde işini hemen görüp dönmek için çıktığı halde bir daha dönmeyen ve haber de alınmayan kimseler bu kısımdandır. Bunlar kayboldukları andan itibaren dört sena beklenir, sonra malları vârisleri arasında taksim edilir. Karıları da iddetlerini

bekleyerek başkalarıyla evlenebilirler.
İkinci kısım ölmeleri kesin olmayan mefkûdlardır. Ticaret veya seyahat gibi bir maksadla sefere çıkıp haber alınmayan mefkûdlar bu kısımdandır. Bunların vefatlarının müddeti bir rivâyete göre hâkimin tâyinine bırakılır. Diğer bir rivâyete göre doğdukları tarihten itibaren doksan sene ile takdir edilir.
Ben derim ki: Bu meselenin benzeri üç gün adet görmekle bâliğ olup sonra temizliği devam eden kadının iddetidir. Bu kadın âdet de görmeyeceğine göre ölünceye kadar iddetini bitiremez. İmam Mâlik'e göre; bu kadının iddeti dokuz ayla takdir edilir. Bezzâziye'de: "Zamanımızda fetva İmam Mâlik'in kavline göredir." diye zikredilmiştir. Zahidî: "Bazı fukaha zaruretten dolayı İmam Mâlik'in kavliyle fetva vermişlerdir." demiştir. Buna Nehir'de ve diğer fıkıh kitaplarında: "Bu mesele, Mâlikî hâkimine götürülüp onun kendi mezhebiyle hükmetmesi mümkün iken Hanefîlerin Mâlikî mezhebiyle fetva vermeleri için bir sebeb yoktur." diye itiraz edilmiştir. Mâlikî hâkimlerinin bulunmadığı yerde zaruretten dolayı Hanefî hâkimi Mâlikî mezhebiyle hüküm verir.
METİN
Mefkûd, kendisine vasiyet edilen şeye vasiyet eden kimsenin ölmesiyle müstahik olamaz. Hissesi, mezhebin zâhir rivâyetine göre beldesinde yaş itibariyle akranları ölünceye kadar bekletilir. Çünkü galip olan budur.
İmam Zeylaî mefkûdun ölümüne ne zaman hükmedileceğini hâkimin re'yine bırakılmasını seçmiştir. Mefkûdun öldüğüne dair şâhid kabul edilmesinin yolu, mefkûdun malı elinde bulunan kimseyi hâkimin hasım kılmasıyladır veya hâkim mefkûd nâmına bir kayyım tâyin eder de onun aleyhine şâhid kabul edilir. Nehir.
Şârih der ki; Kadri Efendinin Kınye'den naklen Vâkıatü'l-Müftîn adlı eserinde zikredilmiştir ki; mefkûdun ölmüş olduğu ancak hâkimin hükmüyle sabit olur. Çünkü mefkûdun ölmesi muhtemel bir şey olduğundan kendisine hüküm ilâve edilmedikçe huccet olamaz.
Eğer mefkûd akranları ölmeden önce diri olarak çıkagelirse, kendisi için bekletilen vasiyeti ve vârislerinin elinde bulunan malını alır. Akranları öldükten sonra ve akranlarının öldüğü bilindiği günde mefkûdun da malı hakkında öldüğüne hükmolunur. Karısı ölüm iddetiyle iddet bekler, malı o andaki vârisleri arasında taksim edilir.
Mefkûdun akranları öldükten sonra başkasının malı hakkında mefkûd gâib olduğu zamandan itibaren ölümüne hükmolunur da kendisi için bekletilen hisse kendisine mirâs bırakanın ölümü zamanındaki vârislerine verilir. Çünkü yukarıda izah edildiği üzere mefkûdun diri olması bir huccet-i dafia olan ististıâb yoluyla sâbittir. Yani mefkûdun diri olması evvelce sâbit olduğundan bunun yok olmasına bir delil bulunmadıkça hayatta olduğuna hükmolunur. Bundan dolayı mefkûd bu şekilde diri sayıldığından başkaları onun aleyhine olarak bazı haklara nâil olamazlar. Fakat istishâb bir huccet-i müsbite olmadığı yani, önce sâbit olmayan bir şeyin sâbit olması için bir delil teşkil etmediği için de mefkûd, bu asla istinâden başkaları aleyhine olarak mirâs alına gibi birtakım haklara nâil olamaz.
Mefkûd ile mirâstan mahrum olan vârise bir şey verilmez. Eğer mefkûd ile vârisin hakkı noksan olursa, hâmile kadın gibi iki hisseden en azı kendisine verilir, geri kalan hisse bekletilir. Bu meselenin yeri feraiz bahsidir. Bundan dolayı Kudûri ve diğer müellifler bu meseleyi zikretmemişlerdir.
Fürû: Hâkimin gaib olan kimsenin ve delinin cariyelerini ve kölelerini evlendirmesi câiz değildir. Fakat onları kitabete kesmesi ve satması câizdir. İşin hakikatını Hak Teâlâ Hazretleri bilir.
İZAH
"Müstahik olamaz ilh..." Yani mefkûd kendisine vasiyet edilen şeye, vasiyet eden kimse öldükten sonra müstehak olur veya olmaz diye hükmedilmeyip vasiyet edilen şey mefkûdun hali belli oluncaya kadar bekletilir. Eğer mefkûd akranları ölmeden önce diri olarak çıkagelirse kendisi için bekletilen vasiyeti ve vârislerinin elinde bulunan malını alır.
"Akranları ölünceye kadar ilh..." Mefkûdun akranlarının ölmesi vasiyete mahsus olmayıp mirasının taksim edilmesi ve boş olması gibi bütün hükümlerine şâmildir.
"Beldesinde ilh..." Esah olan kavle göre; mefkûdun beldesindeki akranları öldüğü zaman mefkûd da ölmüş sayılır. Bahır.
Bazı fukahâya göre; mefkûdun ölmüş sayılması için bütün memleketlerdeki akranlarının ölmesi itibar edilir. Çünkü ömürler âdet-i ilâhiyye olarak memleketlerin iklimine göre değişir. Mesela İslavlar Rumlardan daha uzun ömürlüdür. Fakat mefkûdun bütün memleketlerdeki akranlarının ölmüş olduğunun bilinmesi güçtür. Ama kendi beldesindeki akranlarının öldüklerini bilmek güç değildir. Fetih.
"Mezhebin zâhir rivâyetine göre ilh..." Bazı fukahâya göre; mefkûdun doğduğu andan itibaren doksan yaşını ikmal etmiş olmasıyla ölümüne hükmedilir. Kenz sahibi bu kavli seçip lâyık olan budur demiştir. Zahîre'de: "Fetva bunun üzerinedir." diye yazılıdır. Bazı fukahâya göre:

mefkûdun doğduğu ondan itibaren yüz yaşını ikmâl etmiş olmasıyla ölümüne hükmedilir. Bazılarına göre ise; yüz yirmi yaşını ikmâl etmiş olmasıyla ölümüne hükmedilir. Müteahhirin ulemasına göre; altmış yaşını ikmâl etmiş olmasıyla ölümüne hükmedilir. İbn-i Humam: "Yetmiş yaşını ikmâl etmiş olmasıyla, ölümüne hükmedilir." demiştir. Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.): "Ümmetimin ömürleri (ortalama olarak) altmış ile yetmiş yaş arasındadır." buyurmuşlardır.
Bahır'da: "İmam-ı Azam'a bağlı olan fukahânın, İmam-ı Azam'ın mezhebine tâbi olmaları vâcib iken mezhebinin zâhir rivâyetine nasıl muhalefet etmişlerdir şaşılır" diye zikredilmiştir. Buna Nehir'de: "Mefkûdun akranlarının ölmüş olduklarını araştırmak mümkün değildir veya araştırmakta güçlük vardır. Bundan dolayı fukahâ, mefkûdun ölmüş olmasını yaş ile takdir etmeyi seçmişlerdir." diye cevab verilmiştir.
Ben derim ki: Mezhebin zâhir rivâyeti ile fukahânın kavilleri arasında muhalefet yoktur. Bilâkis fukahânın kavilleri zâhir rivâyeti tefsir etmektedir.
Zâhir rivayet, mefkûdun ölmüş olması, akranlarının ölmesiyle takdir edilmesidir. Fakat fukahâ, ihtilâf etmişlerdir. Bazıları mefkûdun akranlarından en uzun yaşayanı itibar etmişlerdir. Ama en uzun yaşın doksan mı yüz mü yoksa yüz yirmi mi olduğunda ihtilâf etmişlerdir. Müteahhirin âlimleri ise, ortalama yaşı yani akranlarının ekserisinin öldüğü yaşı itibar edip ortalama yaşı altmış olarak takdir etmişlerdir. Çünkü altmışın üstünde yaşayan insan çok azdır. Hüküm çoğunluğa göredir.
İbn-i Hümam hadîs-i şerifde beyan edilen ortalama yaşın sonu olan yetmiş yaşı seçmiştir.
Velhasıl ihtilaf ortalama yaşın uzunluğu hususundaki reylerinin muhtelif olmasından ileri gelmektedir.
"İmam Zeylai, mefkûdun ölümüne ne zaman hükmedileceğinin hâkimin reyine bırakılmasını seçmiştir ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki, hâkim her ne zaman mefkûdun ölmüş olduğuna hükmetmede bir fâide görürse o vakitte ölümü ile hükmeder. Nehir'de: "Mefkûdun ölmüş olduğuna hükmedilmesi hâkimin reyine bırakılır. Zahir rivâyete göre, bunda takdir de yoktur." diye zikredilmiştir. Kınye'de: "Bu, İmam-ı Azam'dan rivâyet edilmiştir." diye yazılıdır.
Ben derim ki: Mefkûdun ölmüş olması zamanının hâkimin reyine bırakılması zâhir rivâyetten hariç değildir, Bilâkis bu: "Mefkûdun ölmesi doksanyahut yüz yahut yüz yirmi sene ile takdir edilir." diye nakledilen kavillere daha yakındır. Çünkü bunları açıklamaktadır. Yani hakim düşünür, ictihad eder, zannına galip olan ile hüküm verir. Mefkud olan bir insanın ölmüş olduğu zaman hakkında muayyen bir müddet varid olmamıştır. Bundan dolayı hakim, mefkudun ölümüne, akranlarının ölmüş olmasına, zamana ve mekana bakarak hüküm verir. Bu, Hanbeli mezhebinin Muğni isimli eserinde, İmam Şafii ve İmam Muhammed'den naklen zikredilmiştir. İmam Malik'den, İmam Azam'dan ve İmam Ebu Yusuf'dan meşhur olan da budur.
İmam Zeylai: "Mefkûdun ölümüne hükmedilmesi, memleketlere göre değişir. Zann-ı galib de şahısların değişmesiyle değişir. Çünkü büyük bir mevki sahibinin haberi, kesildiği takdirde öldüğüne kısa zamanda zann-ı galib hâsıl olur." demiştir.
Bundan anlaşılmıştır ki, hâkim ictihad edip, mefkûdun ölümüne delâlet eden karinelerle hükmeder. Buna göre; bir kimse düşmanla yahut yol kesicilerle çarpışma esnasında yahut ölecek derecede hasta iken çıktığı seferde yahut deniz seferinde veya bunlara benzeyen tehlikeli yerlerde mefkûd olursa, bu hallerde ölmesi gâlib olduğu için öldüğüne hükmolunur. Bazı fukahâ bununla fetva vermiştir. Câmiu'l-Fetâvâ.
Bahrü'l-Fetâvâ sahibi Kadızâde de bununla fetva vermiştir. Fakat düşmanla çarpışma esnasında deniz seferinde ve benzer) tehlikeli yerlerde bir kimsenin mefkûd olmasıyla hemen ölmüş olduğuna hüküm verilmeyip zann-ı gâlib hâsıl oluncaya kadar uzun bir zaman beklenilmesi lâzımdır. Ancak büyük bir mevki sahibi böyle tehlikeli bir yerde mefkûd olursa diri olduğu takdirde haberi çabuk ulaşacağından kısa bir zamanda ölmüş olduğuna hükmolunur.
"Mefkûdun öldüğüne dair şâhid kabul edilmesinin yolu ilh..." Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; mefkûdun ölmesi iki kısımdır: Birinci kısım hakikaten ölmesidir ki bu bir hasım karşısında şahid ile sabit olur. Şöyle ki: Bir mefkûdun meselâ oğlu, hâkime müracaat ederek bir kimse karşısında babasının ölmüş olduğundan bahsedip o kimsenin üzerindeki alacağının mirâs yoluyla kendisine verilmesini dâva eder ve o kimsenin Mefkûdun böyle bir alacaklısı bulunmadığı takdirde karısının yahut vâde öldüğüne hükmederse mefkûdun hakikaten vefatı sâbit olmuş olur Mefkûdun böyle bir alacaklısı bulunmadığı takdirde karısının yahut vârislerinden birinin yahut bir alacaklısının mefkûdun ölmüş olduğunu iddia ederek hâkime müracaat eder. Hakim mefkûdun vekili bulunmadığı takdirde ölüm dâvâsını isbat etmek için bir vekil-i müsahhar (dâvâlı adına haklarını muhafaza için hâkim tarafından tayin edîlen vekildir ki onun karşısında davâ görülüp hüküm verilir) tâyin eder. Onun karşısında dâvâyı ve getirilecek şahidleri dinleyerek mefkûdun ölümüne hüküm verir. Bu suretle de mefkudun hakikaten ölmüş olduğu sabit olmuş olur.
İkinci kısım hükmen ölmesidir ki, bu da mefkûdun akranlarının ölmesiyle mefkûdun da ölmüş

olduğu sabit olur.
"Mefkud akranlarının ölmeden önce diri olarak çıkagelirse ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki; mefkûd bir vakit hayatta olduğu bilinirse o vakitten önce ölen akrabalarına vâris olur. Akranlarının ölmesiyle ölmüş olduğuna hükmedildikten sonra diri olarak çıkagelse dirilmiş olan ölü Müslüman olan mürted gibi olur da varislerin elinde baki kalan malını alır. Fakat telef ve zayi olmuş malını isteyemez. Karısı evlenip çocuğu olmuş olursa, kendisi hayatta bulunduğu için karısının nikahı sahih olmayacağından karısını alır, çocuklar ikinci kocanın olur.
"Malı o andaki varisleri arasında taksim edilir ilh..." Yani mefkudun ölmüş olduğuna hüküm verildiği zaman mevcud olan vârisleri arasında malı taksim edilir. O zamandan önce ölen vârisleri bir şey alamaz. Zeylaî. Kezâ o zamanda müdebberlerinin ve ümmüveledlerinin azad olmuş olduğuna hükmolunur.
"Mefkud ile mirastan mahrum olan varise bir şey verilmez ilh..." Mesela bir kimse ölüp geride iki kızıyla mefkud olan bir oğlunu bıraksa, mefkudun da bir oğlu bulunsa, kızlara terekenin yarısı verilip, diğer yarısı mefkud için bekletilir. Mefkudun oğlu babasıyla beraber mirastan mahrum olduğundan babasının hali bilinmeden kendisine bir şey verilmez. Eğer babası diri olarak çıkagelse bekletilen terekenin yarısını alır. Gelmezse kızlar bütün mirasın üçte ikisini alır. Mefkudun oğlu ise mirasın üçte birisini alır.
"Satması caizdir ilh..." Kınye'den naklen Vehbaniyye şerhinde zikredilmiştir ki; efendisi mefkud olan bir cariye nafaka bulamayıp kötü yola düşmesinden korkulduğu takdirde, hakimin onu satması veya itimadlı bir kadına kiraya vermesi caizdir. Fakat onu evlendirmesi caiz değildir. İşin hakikatını Hak Teala hazretleri bilir.

KISALTMALAR

bk.: Bakınız

Br.: Brockelmann

d.: Doğum

g.: GAL

İbn'Abidin : Reddu'l-Muhtâr adlı eseri kastediliyor

K. Eseri: İbn'Âbidin'e Kaynak olan eser

K.: Kitap

M.: Muhammed

Romen Rakamı: Cilt sayısını gösterir

s.: Sahife.

S.: Supplementband

v.: Vefat

v.: Varak (Dip notunda)

(?): Kaynak olup olmadığı tam tespit edilemeyen eser veya müellifin sonuna konulmuştur.

MEÂKIL KİTABI

M E T İ N

Meâkıl «ma'kul» kelimesinin çoğuludur, diyet manasına gelir. Kan dökülmesini önlediğinden dolayı buna «akıl» da denilir. «Akıl» da aynı köktendir çünkü çirkinlikleri engeller.

«Akite» divan ehline denir ki onlar da askerlerdir. Şafii'ye göre ise «âkile» kişinin aşiretinden olanlardır ki bunlar da asabelerdir.

Divan ehli, kendilerinden olan kişiye âkile olurlar ve bizzat öldürme sebebiyle vacip olan bütün diyetleri ödemeleri gerekir. Sulh yoluyla. veya babanın oğlunun kasden öldürmesi gibi şûpheden dolayı paraya çevrilen katil olayları bu hükmün dışına çıkmıştır. Bu ikinci durumda yani babanın oğlunu katil durumunda, cinayetler bölümünde geçtiği gibi, diyet babanın malından alınır.

Diyet, divan ehline verilen atiyyelerden veya erzaktan alınır. Atiyye ile erzak arasındaki fark şudur:

erzak hazineden ihtiyacı kadar ve yeterli miktarda aylık veya günlük olarak verilen şeydir, atiyye ise her sene ihtiyaç miktarına göre değil de kişinin, dînin yücelmesi hususunda gösterdiği sabır ve yaptığı yardıma göre olur.

Akilenin vereceği diyet, hüküm vaktinden sonraki üç sena içerisinde alınır. Aynı şekilde bize göre babanın oğlunu öldürmesi suretiyle amden katil olanın diyeti de üç sene içerisinde alınır. şafii'ye göre ise bu diyetin peşinen alınması gerekir.

Atiyyeler üç seneden çok veya az bir zaman zarfında verilirse maksad hasıl olduğu için diyet bu atiyyelerden alınır.

Eğer kâtil divan ehlinden olmazsa o takdirde âkilesi, kabilesi, akrabaları ve onun yardımlaştığı herkestir. Tenvîru'l-Basâir

Diyet üç senelik zamana göre akileye taksim edilir. Her sene bir dirhem veya 1 1/3 (bir tam bir bölü üç) dirhem alınır. Esah olan görüşe göre her birine diyetin bütününden üç senede düşen miktar dört seneye uzatılmaz. Sonra buradaki «seneler» den maksat atiyyelerdir. Kuhistani.

Eğer kabilesi bu diyeti tamamlayamazsa nesep olarak en yakın olan kabileler asabe sırasına göre bunlara ilave edilir.

Bize göre kâtil kadın, çocuk veya deli de olsa onlardan biri gibidir. Bundan dolayı sahih olan görüşe göre onlara iştirak eder. Zeylai.

Azad edilen kölenin akilesi efendisinin kabilesidir, mevle'l-muvalâtın diyetini ise mevlâsı ve mevlâsının kabilesi öder.

Bilinmelidirki daha önce geçtiği gibi, kısası, şüpheden dolayı veya oğlunu amden öldürmesinden dolayı düşse bile... Akilelerin cinayetinden veya amden öldürmenin diyetini, anlaşma sonucu veya itiraf etmekle lâzım olanı ve diyetin onda birinin yarısından daha az olanı ödemez. Zira Peygamber (s.a.v.) demiştir ki: «Akileler, amden alan cinayette, kölenin cinayetinde, anlaşma olduğunda, itiraf edildiğinde ve kemik görülen yaralamanın erşinden az olanda diyeti ödemezler. Aksine bunları cânî öder.»

Ancak, akilenin cânîyi ikrarında tasdik etmesi veya delil bulunması yukarıdaki meselenin istisnasıdır. Hüccet ikrarla birlikte müteber olmadığı halde burada ikrarla birlikte kabul edilir. Çünkü burada hüccet davalının ikrarı ile sabit olmayan şeyi ispat eder. Bu da diyetin âkile üzerine
vacip olmasıdır.

İ Z A H

Muteber fıkıh kitaplarının çoğunda bu bölüme aynı ad verilmiştir. Fakat burada şu hususun düşünülmesi gerekir ki: eğer «meakıl» kelimesi «makule» kelimesinin çoğulu olursa, ki o da diyet
manasına gelir, o zaman ortaya bir tekrar durumu çıkar. Çünkü diyetin kısımları daha evvel geçmiş
ve izah edilmişti. Burada kasdedilen; kendisine diyet vacip olan kişilerin, türleri ve hükümleriyle birlikte açıklanmasıdır. İşte bu kîşiler âkiledirler. Buna göre uygun olan, «avâkil» denilmesiydi. Çünkü bu kelime «âkile» nin çoğuludur. Tûrî ve Şurunbulâliye.

«Kan dökülmesini önlediğinden dolayı ilh...» veya diyet olarak verilen develerin maktulün velisinin
evinin avlusunda bağlanmasından dolayı... Sonra bu isim umumileşerek. dirhem ve dinar da olsa
verilen diyete «ma'kule» denildi. İtkânî.

«Âkile, divan ehline denilir» Muğrıb'te şöyle denilmiştir: «Divan: bir araya getirildiği zaman kitaptan
daha ince olan defterdir. Çünkü bütün olarak kağıtlardan oluşur. Divanları ilk tedvin edenin yani

valiler ve kadılar için dosyaları tertip edenin. Hz. Ömer olduğu rivayet edilir. «Falan şahıs divan ehlindendir» denildiğinde isminin dosyada sabit olduğu ifade edilir.»

Hâkim'in «Kâfî» sinden naklen Gâyetu'l-Beyân'da da şöyle denilir:

«Bize, Hz. Ömer'in diyetleri divan ehline farz kıldığı haberi geldi. Çünkü divanı ilk yazdıran O'dur ve
diyeti de divan ehlinden almıştır. Daha önce diyet kişinin aşiretinin mallarından alınırdı. Hz. Ömer'in
bu uygulaması şer'î bir hükmün değiştirilmesi değil belki onun sağlamlaştırılmasıdır. Çünkü o biliyordu ki kişinin aşireti. diyeti, yardım yoluyla yükleniyorlardı. Yardımlaşma bu divanlar vasıtası
ile olduğu için diyetin bunlardan alınmasına hükmetti. Böylece, diyet kadınlara ve çocuklara vacip
olmaz. Çünkü onlarla yardımlaşma söz konusu olmaz.

Mi'rac'ta bazı inkarcılar kınanarak, âkilenin cinayetle ilgisi bulunmadığını, dolayısıyla, Allah Teâlâ'nın «kendi günah yükünü taşıyan hiçkimse, bir başkasının günah yükünü taşımaz» âyetinden
dolayı diyetin kâtilin malından alınması gerektiği söylenmiştir. Biz deriz ki: diyetin âkile üzerine vacip olması meşhurdur ve meşhur hadislerle sabittir. Sahabe ve tâbiûnun uygulamaları da böyledir. Meşhur hadisle Kitap'ın hükümleri üzerine ekleme yapılabilir. Âkile, diyeti kâtilin muhafaza
ve murakabesini terketmeleri ve bu hususta kusurlu olanları itibariyle, yüklenirler. Diyeti ödemede
ona iştirak sadece onlara hâstır. Çünkü kâtil bu cinayeti ancak onlardan aldığı kuvvetle işlemiştir.
Bu durumda onlar cinayeti bizzat kendileri işlemiş gibi kusurlu olurlar. Hüküm olarak konulmadan
önce bu diyet şeref kazanmak ve dostlara iyilikte bulunmak için veriliyordu. Şeriat da bunu yerleştirmiştir. Zaten halk arasında bu âdet bulunmakta idi. Şöyle ki; bir kimse hırsızlık veya yangından dolayı zarara uğrasa, ona yardımlaşma olarak mal toplanırdı. Özetle..

«Onlar da askerlerdir.» Yani burada divan ehlinden maksat asker olan kişilerdir. Dürru'l-Müntekâ'da
şöyle denilmiştir: Kadınlar ve çocuklar gibi divandan pay alan kişiler ve deliler diyet vermezler. Fakat bunlar öldürme işini bizzat yaparlarsa âkile ile birlikte diyetin ödenmesine dâhli olurlar mı, olmazlar mı. hususunda ihtilâf edilmiştir.

Sahih olan görüşe göre, Tebyîn'den naklen Şurunbulâliye'de denildiği gibi, diyetin ödenmesinde âkileye iştirak ederler.

«... Kendilerinden akın kişiye ilh...» Yani kendilerinden olan kâtilin diyetini verirler.

Gûrerû'l-Efkâr'da şöyle denilmiştir: Eğer kâtil gâzî ise onun âkilesi gâziler divanından beslenenler,
kâtip ise katipler divanından beslenenlerdir.

ed-Dürrü'l-Müntekâ'da da Kuhistani'nin yaptığı gibi, cinayet işleyen kimsenin başka bir şehirden değil de divan ehlinin şehrinden olması gerektiği kaydı konulmuştur. Bazı âlimler tarafından da, mutlak olarak, «hangi divana mensup ise âkilesi onlaradır.» denilmiştir. Yani ister divan ehlinin şehrinden olsun ister olmasın eşittir.

Ben derim ki: Hidâye'de denilmiştir ki; eğer diğer bir şehir halkının müstakil bir divanı var ise, bir
şehir halkı o diğer şehir halkının diyetini veremez, İtkâni demiştir ki: Bu, iki şehirden her birinin divanları ayrı ayrı olduğu takdirde böyledir. Çünkü o zaman aralarında yardımlaşma yok demektir.
Fakat iki şehrin divanları bir olduğu zaman, cânî diğer şehirin divan ehlinden ise bu şehir halkı

onun diyetini verir.

«Sulh yoluyla... paraya çevrilen, bu hükmün dışma çıkmıştır ilh...» Yani sulh veya şüphe sebebiyle,

gereği mala çevrilen öldürme olayı bu hükmün dışına çıkmıştır. Çünkü bu mal bizzat öldürme sebebiyle vâcip olmamıştır, bu yüzden ileride bahsedileceği gibi âkile onu yüklenmez.

«Diyet divan ehline verilen atiyyelerden veya erzaktan alınır» Yani asıl mallarından değil...

Hidâye'de denilmiştir ki: «eğer kişinin âkilesi erzak alan kişilerden ise, diyetin, erzaklarından üç senede alınmasına hüküm verilir. Çünkü erzak onlar için atiyye menzilesindedir. Sonra bakılır, eğer

erzakları her sene verilirse erzağın her verilişinde, diyetin üçte biri, atiyye gibi alırlar. Her altı ayda

bir veriliyorsa diyetin altıda biri alınır. Heray veriliyorsa aylık hissesi kadar alınır ki her sene ödetilen diyetin üçte biri miktarında olsun. Eğer erzakları heray atiyyeleri de hersene ise, daha kolay olduğu için, atiyyelerden alınır. Çünkü atiyyeler daha çoktur. erzak ise ancak o vakit için yeterli miktardadır. Bu yüzden ondan ödenmesi güç olur.»

«Atiyye ile erzak arasındaki fark şudur... ilh.» Atiyyenin, savaşlara verilen, erzakın ise müslümanların savaşçı olmayan fakirlerine verilen şey olduğu da söylenmiştir. İtkanî ise bunda düşünülmesi gereken bir husus olduğunu söylemiştir.

«Üç sene içerisinde» Bilmiş ol ki, eğer vâcip olan; diyetin üçte biri veya daha az ise bir sene içinde

verilmesi gerekir. üçte birden fazla ise. bu fazlalık tam üçte ikiye ulaşıncaya kadar, ikinci senede,

bundan fazla olan da, diyetin tamamına ulaşıncaya kadar. üçüncü senede verilir. Hidâye.

Yine Hidâye'de denilmiştir ki: «On adam bir kişiyi hatâen öldürse, parça bütüne kıyas edilerek, her
birinin diyetin onda birini üç sene içerisinde vermesi gerekir.»

«Hüküm vaktinden sonraki ilh...» Yani diyet, verilmesine hükmedilen vakitten sonraki... Yoksa şâfiî'nin dediği gibi katil ve cinayet gününden sonraki üç senede değil. Gurerû'I-Efkâr.

«Eğer atiyyeler... verilirse ilh...» Mecma'da ve Dürerü'l-Bihâr da denilmiştir ki; «ister üç seneden az,
isterse çok bir zamanda çıksın yine üç senede alınır.

Güreru'l-Efkâr'da şöyle denilmiştir: Fakat Hidaye'de ve diğer eserlerde, eğer diyetin verilmesine hükmedilen vakitten sonraki üç sene içersinde verilmesi gereken atiyyeler bir senede, veya dört senede verilirse diyet de bu atiyyelerden bir senede veya dört senede alınır. Çünkü diyetin atiyyelerden alınması kolaylık olması içindir, bu da, diyet ne zaman alınırsa alınsın, hâsıl olur. Bu durumda üç seneden kasıt üç atiyye olmuş olur. Eğer diyet verilmesine hükmedilen vakitten önceki
senelerin atiyyeleri birikse ve hüküm vaktinden sonra verilmiş olsalar, diyet bunlardan alınmaz, çünkü vâcip olması hüküm ile olur.

Ben derim ki; Bu açıklamalardan, atiyye ve erzak arasındaki fark anlaşılmış olur. Eğer erzak üç seneden az bir zamanda verilirse. daha evvel açıkladığımız gibi miktarına göre alınır. Bu durumda
«sene» kelimesi burada, atiyyenin aksine. hakiki manasındadır. Atiyye ile erzak arasındaki farkın
tasrihini Müctebâ'da şöyle ta'lil edilmiş olarak gördüm; «Rızk kâfî miktarda takdir edildiğinden dolayı, ondan, ü,ç seneden az bir vakit içinde almak zor olur.»

«...Ve onun yardımlaştığı her kişidîr» Hidâye'de ve Tebyin'de denilmiştir ki: Her şehir halkı şehirlerine bağlı olan köylerin halklarının da diyetini verirler, çünkü onlar şehir halkına tabidir. Zira
başlarına bir felâket geldiği zaman şehir halkından yardım isterler. Böylece şehir halkı yakınlık ve
yardım manalarına itibarla, onların diyetini verirler.

Evi Basra'da divanı ise Kûfe'de olan bir kişinin diyetini Kûfe halkı verir, çünkü o komşularından değil divan ehlinden yardım ister.

Bu meselenin özeti şudur: Divandan yardım istemek daha açıktır. Akrabalık, nesep, velâ ve komşuluk sebebiyle olan yardımın hükmü bu kadar açık değildir. Bu açıklamadan diyetlerle ilgili birçok mesele çıkar. Bu meselelerden biri, birinin divanı Basra'da diğerininki ise Kûfe'de olan iki kardeşin durumudur. Bunlardan hiçbiri diğerinin diyetini vermez, bunların diyetlerini kayıtlı bulundukları divanın üyeleri verir. Basra halkından olduğu halde, oranın divan ehlinden olmayıp kendisine atiyye verilmeyen bir kişi cinayet işlese ve çöl halkı ona nesep olarak daha yakın olsa fakat evi şehirde bulunsa onun diyetini bu şehrin divan ehli öder. Onunla divan ehli arasında bir akrabalık olması şart değildir. Çünkü divan ehli: şehir halkını koruyan, onlara yardım eden kişilerdir. Başka bir görüşe göre, divan ehlinden olanlar katilin akrabası olmazlarsa diyetini ödemezler. Ama akraba iseler. köyde nesep olarak kendisine daha yakınları olsa bile, diyetini öderler. Çünkü diyet ödemenin vacip oluşu yakınlık hükmüyledir, şehir halkı da mekân olarak köy
halkından daha yakındır. Bu yüzden ona yardım etme imkanları vardır. Bu meselenin benzeri «munkati' gaybet» (ortadan kaybolup kendisine haber ulaşmayan bir yerde bulunması) meselesidir.

Yani daha yakın olan veli bulunmadığı zaman daha uzak olan velinin evlendirme yetkisi vardır. İnâye.

İtkânî bu ikinci görüşün daha sahih olduğunu söylemiştir.

«Esah olan görüşe göre ilh...» «Herbirinden her sene üç dirhem veya dört dirhem alınır, da denilmiştir. Mültekâ'da da böyledir.

«Eğer kabilesi bu diyeti tamamlayamazsa» Yani az olmaları sebebiyle... Bu durumda hisseleri üç dirhemden veya dört dirhemden fazla olur. Dürrü'l-Müntekâ.

Hidâye ve diğer kitapların ibareleri ise, evvelinde iki «te» harfi ile «tettesiu» şeklindedir. Bu durumda musannıfın, ya bu şekilde ifade etmesi veya «lâm» harfini hazfetmesi gerekirdi. Kabile kelimesini kullanması da herhangi bir kayıt için değildir.

Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Divanlar hakkındaki hüküm de böyledir. Bir divan ehli diyeti karşılayamazsa onlara divanların en yakını ilâve edilir yani başlarına birşey geldiği zaman yardım
etme bakımından onlara en yakın olanı ilâve edilir ve istenen elde edilinceye kadar aynı usul takip
edilir. Bu da devlet başkanına havâle edilîr, çünkü bu yakınlığı en iyi bilen odur.»

«Asabe sırasına göre ilh...» Buna göre önce kardeşler sonra onların oğulları, sonra amcalar, sonra
onların oğulları gelir. Meselâ. cânî Hüseyin (r.a.) in evladından olduğu ve akilesi de diyetini

karşılayamadığı zaman buna Hasan (r.a.) ın kabilesi sonra da çocukları ilâve edilir. Bu iki kabile de
karşılayamazlarsa Akîl'in kabilesi ve sonra da oğulları ilâve edilir.

Kırmânî'de de aynı şekilde geçmektedir. Kâtilin babası, dedeleri ve oğulları âkileye girmezler. Bir görüşe göre ise girerler. Karıkocadan biri diğerine âkile olamaz. Bu meselenin tamamı Kuhîstanî'dedir.

«Bize göre kâtil onlardan biri gibidir» Yani atiyye ehlinden olduğu zaman... Olmadığı zaman ise, bize göre de ona diyetten bir pay düşmez. Bu, Mebsut'ta zikredilmiştir. Şâfiî'ye göre ise kâtile, mutlak olarak, birşey düşmez. Mirac.

«Sahih olan görüşe göre onlara iştirak eder» Kasâme bahsinde bunun müteahhir ulemanın tercihi
olduğu geçmişti. Hidâye'de bu bahiste, iştirakin olmadığına hükmedilmiştir.

Kifâye'de denilmiştir ki: «Bu, Tahâvî'nin tercihidir ve esah olan da budur. Bu İmam Muhammed'in
rivayetinin de aslıdır.»

Fakat İnâye'de denilmişti ki: Kasame bahsinde gecen durum, maktul kadının evinde bulunduğu zamandır. Bu durumda müteahhir ulema, kasâmenin vacip olması sebebiyle kadının kâtil takdir edilmesinden dolayı onu âkileye dahil etmişlerdir. Buradaki hüküm ise kadının hakikaten kâtil olduğu durum hakkındadır. Aradaki fark, kasâmenin, diyeti ya müstakil olacaktır veya bize göre, araştırma ile âkileye dahil olması suretiyle yemin ettirene gerekli oluşudur. Kasâme tahakkuk edince. diyet de tahakkuk eder. Ama mübbaşereten kâtil bunun aksinedir, o diyeti istilzam etmez.
özetle...

Binaenaleyh bu durumda meselede bir ihtilâfı tashih etme söz konusu değildir. Çünkü mevzular farklıdır. Düşün.

«Efendisinin kabilesidir ilh...» Yani o kabile efendisi ile beraber âkilesidir. Şurunbuliye'den naklen
Burhan'da da böyle denilmiştir... Mültekâ'nın ibaresi ise şöyledir: «Azadlı ve mevlâ'l-muvalâtın kölenin efendisi ve efendisinin âkilesidir.» Bu ibare daha kısa ve daha açıktır.

«Kölenin cinayetinde ilh...» Ama bir hür bir köleyi öldürürse onun hükmü ileride gelecektir. T.

«Amden olan cinayette ilh...» Yani ister bir adam öldürsün ister bir organ kessin, onda âkile yoktur.

Çünkü kasıt, âkilenin yüklenerek caninin yükünü hafifletmeyi icap ettirmez. O zaman, kasden adam
öldürmekle kısas vacip olur. Kuhistanî.

BİR UYARI :

Eşbâh'ta denilmiştir ki: Akile kasden adam öldürmede bir mesele hariç diyet ödemez. O da şudur;
öldürülen kişinin yakınlarından bir kısmı sulh yaparak kâtili affetseler o zaman geriye kalan yakınların hisseleri mala inkilap eder ve onu da akile yüklenir.»

Ben derim ki: Organlardaki kısas babında Allâme Kâsım'dan naklen bunun âkilenin yüklenmesinin
rivayetlere zıt olduğunu daha önce belirtmiştik. Zaten onunla da hiç kimse hükmetmemiştir. Diğer
kitaplardakine gelince. geri kalan yakınların mala çevrilen hisselerinin bizzat kâtilin malından verileceği söylenmiştir. Dikkatli ol!.

«Oğlunu amden öldürmesi suretiyle ilh...» Burada «oğlunu kasden öldürmesi gibi» deseydi daha

iyi
olurdu. Nitekim biraz önce bu şekilde bir tabir etmişti. Çünkü böyle deseydi şüphe ile öldürmeye misal olurdu. Şu mesele de şüpheli öldürmelerdendir: iki kişi bir adamı öldürseler, ve biri çocuk veya bunak diğeri de âkilbâliğ olsa veya biri demirle diğeri de sopa ile vursa...

«Çul sonucu... lâzım olan şeyi de ilh...» Yani kasden adam öldürmek veya hataen adam öldürmekten sulh yapılsa... T. O zaman ödenecek diyet kâtil üzerinedir ve peşin alınır. Ancak ertelenirse o zaman peşinen ödemesi gerekmez. Kuhistânî.

«İtiraf etmekle ilh...» Yani hatâen adam öldürdüğünü itiraf edene gereken diyeti akile ödemez. Zira
onu mukirin üç sene içerisinde ödemesi gerekir. Kuhistânî.

«Diyetin onda birinin yarısından daha az olanı da» Yani kemik görülen yaralamanın erş'inden az olursa âkile ödemez. Bu da beşyüz dirhemdir. Bu da organlardaki cinayete hastır. Ama can bedelini
az da olsa âkile öder. Mesela yüz kişi hür bir adamı öldürseler herbirinin âkilesi üzerine yüz dirhem
ödemek gerekir. Bir kişi kıymeti yüz dirhem olan bir köleyi öldürse o kıymeti âkilesinin ödemesi gerekir. Zira can bedelinin âkile üzerine vacip olması nass ile sabittir. İnaye ve Kifâye'den özetle...

BİR UYARI:

Şârih, cenin faslından hemen önce sahih görüşün, bilirkişinin takdir ettiği diyeti âkilenin mutlak

olarak ödememesi. olduğunu takdim etmişti. Yani takdir edilen miktar kemik görünen açık yaralamanın erş'ine de ulaşsa... İtkânî Kerhi'den naklen şunu zikreder: Âkile dârü'l-harpte vâki olan
cinayetin diyetini ödemez. Bu durumda diyet cinayet işleyenin malından verilir.

«Zira Peygamber (s.a.v.) buyurmuştur ki ilh...» Bunu fakihlerimiz kitaplarında İbnu Abbas'tan naklen mevkuf ve merfu olarak zikretmişlerdir. Şu kadar var ki, bazı âlimler tarafından bunun şâbi'nin sözü olduğu söylenmiştir. Kâmus'ta denilmiştir ki: şabi'nin «Âkile amden akın cinayetle katilin cinayetinde diyet ödemez» sözü Cevherî'nin zannettiği gibi hadis değildir. şâbi'nin bu sözünün manası Ebu Hanife'nin zannettiği gibi kölenin hürü öldürmesi değil hürün köleyi öldürmesidir. Zira eğer Şâbi'nin sözünün manası Ebu Hanife'nin zannettiği gibi olsaydı o zaman söz «köle kölenin yerine diyet ödemez» şeklin de olurdu, «kölenin diyeti ödenmez» şeklinde olmazdı.

Esmai demiştir ki: «Ben bu hususta Harun er-Reşid'in huzurunda Ebu Yusuf'la konuştum fakat «onun diyetini verdim» ile «onun yerine diyet verdim» arasında benim anlayacağım kadar bir farklılık göstermedi. Çünkü, maktulün diyetini verdiğim zaman, «maktula diyet verdim» denilir ve
filan kişinin diyet vermesi gerekip de onun yerine diyeti verdiğim zaman da «filanın yerine diyet verdim» denilir.

Buna, «ona diyet verdim» sözünün «onun yerine diyet verdim» manasında kullanıldığı söylenerek
cevap verilmiştir. Buna sözün sibakı yani «amden» sözü ve aynı şekilde siyakı yani «onlaşma olduğunda ve «itiraf etmekle» sözleri delalet eder. Çünkü bu ifadenin manası. kasden öldüren yerine sulh yapan yerine ve itiraf eden yerine»dir. Düşün.

En güzeli bunun hafız ve îsâlden olduğunu söyleyerek cevap verilmesidir. Asıl olan «kölenin yerine» dir.

Bunun en kuvvetli delili de İmam Muhammed'in Muvatta'ında rivayet ettiği şu hadistir: «Bana Abdurrahman bin Ebiz-Zenâd rivayet etti o da babasından, babası da Abdullah bin Utbe bin Mesud'dan, o da Abbas'tan rivayet etti ki: Akile kasden adam öldürenin, sulh yapanın, İtiraf edenin
ve kölenin cinayetinin diyetini ödemez» Demekki burada cânî köle kabul edilmiştir.

«Aksine bunları cânî öder». Bu söz hadisin lafzından olmayıp «Bilinmelidir ki, kölenin cinayetinin diyetini âkile ödemez» cümlesi üzerine atıftır. Yani o diyeti cânî yalnız kendisi yüklenir. ödeme hükmen de olsa böyledir. Yani kölenin efendisinin köle yerine ödemesi gibi... Nitekim Kuhistânî de
böyle ifade etmiştir. Yahut da bu söz musannıfın «sulh veya itiraf ile ödenmesi gereken diyeti âkile
ödemez» sözü üzerine atıftır. Bu sözün buraya konulması, musannıfın «ancak tasdik ettikleri takdirde» sözünün metindeki makabli ile bağlanması içindir.

«...Veya delil bulunması îlh...» Böyle olması mukirrin hücceti, hâkimin diyeti mukirrin ödemesine
hükmetmesinden evvel göstermesi halindedir. Ama eğer hakim diyetini mukirrin malından verilmesine hükmettikten sonra mukir diyetin âkile tarafından ödenmesi için hüccet ikame ederse
artık bu hakkı yoktur. Zira hakimin hükmü ile o malı ödemek ona vacip olmuştur. O zaman hakimin
hükmünü beyyinesi ile iptal edemez. Mebsut'ta da bu sarahaten söylenmiştir. Remlî.

M E T i N

Kâtil ile öldürülen kimsenin velileri falan beldenin hâkiminin diyeti, âkile vermesine hükmettiğini beyyine ile doğrulasalar, ama âkile onları yalasa âkile üzerine hiçbirşey gerekmez. Çünkü onların

birbirlerini doğrulamaları âkile üzerine hüccet olmadığı gibi kendi malından ödemesi için kâtil aleyhine de hüccet değildir. Ancak hissesi kadarını ödemek üzere hüccet olur. Çünkü onların birbirlerini doğrulamaları ancak kendi haklarında hüccettir. Zeylaî.

Bilinmelidir ki bu meselede hasım ancak cânîdir. zira hak onun üzerinedir. Eğer cânî çocuk olursa

o zaman hasım onun babasıdır. Hâniye.

Ben derim ki: Hâniye'nin; «hasım âkile değil ancak cânîdir» sözünden, fetvası istenilen meselenin

cevabı alınır. Hadise de şudur: Bir erkek çocuk bir kız çocuğunun gözünü çıkarsa ve kız çocuğu ölse de velisi âkileden erkek çocuğun yapmadığına dair yemin etmelerini istese; yemin 6ttirilemezler. Çünkü yemini ettirme davanın sıhhatinin bir parçasıdır. Bu da âkileye yönelik değildir. Burada bir de şu vardır: âkile eğer cânînin fiilini ikrar ederse bu ikrarları kendilerine nispetle sahih olur mu, olmaz mı? Ta ki onlara diyetle hükmedilsin.

Eğer, «evet sahihtir» dersek, layık olan, âkilenin yemin etmesînin de cârî olmasıdır. Çünkü bu durumda yeminin faydası açıktır. Bunu musannıf bir bahis olarak söylemiştir. Araştırılsın.

Bir hür bir köleye karşı hataen cinayet işlese, diyeti âkilesi üzerinedir. Yani onu öldürdüğü zaman...

Çünkü akile kölenin azalarının diyetini ödemez. İmam Şafii «âkile öldürülen kölenin diyetini de ödemez» demiştir.

Çocuk, kadın ve deli yardımlaşmadıkları takdirde eğer kâtil onların dışında ise akileye dahil değildirler. Aksi takdirde yukarıda geçtiği gibi. sahih kavile göre, dahil olurlar.

Bir kâfir bir müslüman yerine diyet ödemediği gibi bir müslüman da bir kâfirin yerîne diyet ödemez.

Çünkü aralarında yardımlaşma yoktur.

Kâfirler, milliyetleri değişik de olsa, kendi aralarında birbirlerine âkile olurlar. Çünkü küfür ehlinin

hepsi bir millettir. Bu, biribirleri ile yardımlaştıkları takdirdedir. Ama eğer yardımlaşmıyorlarsa hataen işlemiş olduğu cinayetin diyeti müslümandaki gibi üç sene içerisinde kendi malından alınır.

Nitekim bu Müctebâ'da da tafsilatlı olarak anlatılmıştır.

Eğer kâtil. sokakta bulunan çocuk ve müslüman olan harbi gibi, âkilesi olmayan birisi ise zahir-i rivayete göre diyet hazineden ödenir. Fetvâ do böyledir. Dürer ve Bezzaziye.

Zeylai diyetin. katilin kendi malından vacip olduğu yolundaki rivayeti söz bir rivayet kabul etmiştir.

Ben derim ki: Harzemliler'den naklen Muctebâ'da yer alan «onların yardımlaşması yok olmuş beytü'1-mâl de yıkılmıştır» sözünün zahiri diyetin onun malından verilmesinin vacip olmasının tercih edildiğini gösterir. Bu durumda her sene üç veya dört dirhem öder. Nitekim Müctebâ, Nâtifî'den böyle nakletmiştir. Mücteba sahibi: «Bu hüküm güzeldir, hıfzedilmesi gerekir» demiş, musannıf da bunu ikrar etmiştir. Hıfzedilsin.

Birçok yerde vâki olan, diyetin üç sene içerisinde ödenmesidir. Anla.

Bu katil müslüman olduğu takdirdedir. Eğer katil zimmi ise o zaman diyet icma ile onun kendi malından verilir. Bezzâziye.

Mutlak olarak bilinen bir varisi olan kimsenin, varisi uzak, veya kölelik yada küfür sebebiyle mirastan mahrum olsa bile, diyetini hazine ödemez. Sahih olan budur. Nitekim bu Hâniye'de de tafsilatlı olarak anlatılmıştır.

Arap olmayan kişilerin âkilesi yoktur. Dürer'de de bu kâti bir dille ifade edilmiştir. Musannıf da bunu

söylemiştir. Çünkü onlar yardımlaşmazlar.

Bazı âlimler tarafından ise âkilelerinin olduğu söylenmiştir. Zira onlar da ayakkabıcılar. avcılar, sarraflar ve sarraçlar gibi isimler altında yardımlaşırlar. O zaman kâtilin mahallesinin halkı ve meslektaşları kişinin âkilesidir. İlim talebeleri de böyledir.

Ben derim kI: Hulvânî ve diğerleri de bununla fetvâ vermişlerdir. Haniye.

Müctebâ'da şunlarda ilave edilmiştir: «Bunun özeti şudur: Akile konusunda asıl olan yardımlaşmadır. Yardımlaşmanın manası da birisinin başına bir musibet geldiği zaman ona ihtiyacını giderecek kadar yardım etmekdir. Bu bahsin tamamı Müctebâ'dadır.

Tenviru'l-Basâir'de Hâfiziye'ye isnad edilerek şöyle denilmiştir: «Doğru olan, onların aralarındaki yardımlaşmanın sanatla oluşudur. O zaman da meslektaşları onun âkilesidirler.. Hıfzedilsin.

Kuhtetanî de bunu ikrar etmiştir. Şu kadar var ki, hocalarımızın hocası Hâtûnî'nin araştırmasına göre kıskançlık, buğz ve herkesin arkadaşı hakkındaki kötü temennisi sebebiyle günümüzde .yardımlaşma kalmamıştır. Dikkatli ol.

Ben derim ki: Kabile ve yardımlaşma olmayan yerde diyet ya kâtilin kendi malından ya da hazineden verilir.

i Z A H

«Çünkü onların birbirlerini doğrulamaları ilh.. » Bu, kâtile yalnız. diyetten hissesine düşeni ödemesinin lüzumunun gerekçesidir. Birinci meselede olduğu gibi diyetin tamamı lazım olmamıştır.
Zira birinci meselede diyetin hakim tarafından âkile üzerine hükmedildiği maktulün velisi tarafından
tasdik edilmemiştir. Bu meselede ise tasdik mevcuttur. Bu nedenle bu mesele ile evvelki mesele birbirlerinden ayrılırlar. Bunu Zeylaî ifade etmiştir.

«Bu meselede ilh...» Yani katil davasında. T.

«Zira halk onun üzerinedir.» Yani diyetin âkile üzerine subûtu câninin yükünün hafiflemesi için yüklenme yoluyladır. Hâniye.

«Akile değil ilh...» Bu söz Hâniye'nin ibaresinde yoktur. Şu kadar var ki Şarih bunu Hâniye'nin «Hasım ancak cânîdir» sözündeki hasım ifadesinin mefhumundan almıştır.

«Bu da âkileye yönelik değildir.» Aksine. o cânî olan çocuğun -eğer varsa- babası üzerinedir. Bundan bu iddia ile hiçbirşey lazım gelmez. T.

«Burada bir de şu vardır ilh...» Bu, fetvâsı istenen bu hadiseye verilen cevabın başka bir yönden tahricidir. Bunun özeti şudur: Eğer âkilenin ikrarının sıhhatine hükmetsek o zaman âkileye yemin
ettirilmesi gerekir. Çünkü kâide şudur: Bir adam bir şeyi ikrar etse, ikrar ettiğini ödemesi gerekir.
ikrâr ettikten sonra inkar ederse yemin etmesi istenilir. Bu da, vakıf bahsinin sonunda geçen elli iki
suretin dışında olur. Bu mesele de bu suretlerden değildir. Ancak bu ikinci yönden verilen cevaba
şu itiraz gelebilir: Yukarda geçtiği gibi burada hasım ancak cânîdir. Hasım olmayan bir kimseden de yemin talep edilemez. Bu ifadenin gereği âkilenin ikrarının sahih olmamasıdır. Bunun delili şudur: Akileye diyet ancak, katilin ödemede hafifletilmesi için, yüklenme yoluyla lazım olur. O halde
hakikatte âkilenin ikrarı kâtil aleyhine ikrardır. Onların kâtil aleyhine ikrarları sahih olmayınca ikrârın icap ettirdiği diyet de tâzım gelmez. Zira sabit olmayan bir şeyi yüklenmek mümkün değildir.
Ama bunun aksine eğer katil katlini ikrar etse ve âkile de onu tasdik etse o zaman yukarda geçtiği
gibi diyeti akilenin ödemesi icabeder. Zira akilenin tasdiki, câninin katli ikrar etmesiyle sabit olan
diyeti yüklenmelerini gerektirir.

Allame Remli'nin tahrir ettiği şudur: «Akilenin çocuğun cinayetini bilmediklerine dair yemin ettirilmeleri gerekir. Zira fukaha şunu açıkça ifade etmişlerdir ki; birisi diğerine «senin Zeyd'deki alacağına ben kefilim» dese ve kefil onun Zeyd'den şu kadar alacağı olduğunu ikrar etse, Zeyd de
onu beyyine olmadığı halde inkâr etse o miktarı asilin değil kefilin ödemesi gerekir.»

İşte fukahanın bu tasrihi ile anlaşılıyor ki ikrâr, mukirrin aleyhinde geçerli olduğu zaman asıl üzerinde kalmaz. Zira o ikrar her ne kadar noksan da olsa hüccettir. işte bizim yukardaki meselemiz
de bunun bir benzeridir. Remtî der ki: Ben bu hususta bir nakil buldum. O da Camiu'l-Fusuleyn'ln
üçüncü faslındaki şu ibaredir: «Birisinin, kâtilin hata ile öldürdüğü yolundaki iddiası dinlenilir. Âkile
bulunmadığı zaman bu katle dair beyyine kabul edilir. Ama katil gâib olursa o zaman âkile üzerine
diyet olduğunu iddia etmek sahih midir? Bizim B.'Ğ.den naklen altıncı faslın sonunda yazdığımıza
kıyas edilirse diyetin tamamının âkile üzerine olması iddiasının sahih olmaması gerekir. özette. Zira bundan anlaşılan, diyetin tamamının onlara ait olduğu iddiasının sahih olmasıdır.» Düşün.

«Bunu musannıf bir bahis olarak söylemiştir ilh...» Yani musannıfın söylediği «Ben derim ki; «Hasım ancak cânidir» sözünden buraya kadarıdır.

«Yani onu öldürdüğü zaman ilh...» Musannıfın metindeki, «kölenin nefsi» sözünün yanında buna ihtiyaç yoktur. H. Evet, Zeylai bunu Kenz'in ibaresini şerh ederken zikretmiştir. Zira Kenz'in ibaresinde «nefis» kelimesi zikredilmemiştir. O zaman Şarih «Musannıf bunu «nefis» ile kayıtladı demeli idi. Çünkü âkile kölenin kesilen azalarının diyetini yüklenmez. Zira organlar mal mesabesindedirler. işte bundan dolayı da hür ile köle arasında kısas icra edilmez. İtkâni.

«Yardımlaşmadıkları takdirde ilh...» Benim nüshalarda gördüğüm de aynı bu şekildedir. Ama doğrusu «katle bizzat katılmadıkları takdirde»dir. Zira fakihler onların âkileye girmemelerini yardım

ehli olmamaları ile gerekçelendirmişlerdir. Bundan dolayı bu rivayetin aslı katle bizzat katılsalar bile
âkileye girmemeleridir. Nitekim takririni yukarda takdim ettik.

«Milletleri değişik de olsa ilh. » Muttekâ'da bu hüküm, iki millet arasındaki düşmanlığın Yahudiler
ve Hıristiyanlar arasındaki gibi açık olmaması ile kayıtlanmıştır.

Bu kayıt da; Şârihin, «Yani eğer yardımlaşıyorlarsa» sözünden anlaşılır.

«Müslümandaki gibi ilh...» itkâni ve diğerlerinin ibareleri böyledir:«Eğer birbirleriyle yardımlaşmıyorlarsa müslümanda olduğu gibi diyetle hükmedildiği günden itibaren üç sene içerisinde onun kendi malından alınır. Bu hüküm, zimmî hakkındadır. Müslüman'a gelince; onun diyeti hazineden verilir.

«Nitekim bu Müctebâ'da da tafsilatlı olarak anlatılmıştır» Mücteba'da şöyle denilmiştir: «Aslında diyet kâtile vaciptir. Akile üzerine ancak hakimin hükmü ile geçer. Eğer âkile yoksa o zaman diyet
katilin kendi üzerinde kalır. Darül'l-harpteki iki müslüman tüccardan birisinin diğerini hataen öldürmesi halinde onun diyeti kendi malından alınır.»

«Müslüman olan harbî ilh...» Yani kimseyi kendine veli tayin etmese...

«Diyet hazineden verilir». Zira müslüman cemaatı onun yardımcılarıdır. Bundan dolayı öldüğü zaman mirası hazineye kalır. Onun için ödemesi gereken şeyin de hazineden ödenmesi gerekir. Zeylai ve Hidaye.

Bu şunu ifade eder; eğer onun belirli bir varisi varsa hazinenin ödemesi gerekmez. İleride bunun

tasrihi gelecektir.

«Zeylaî...» Hidaye sahibi ve diğerleri de.. böyle demişlerdir.

«Harzemliler'den naklen» Yani Harezm ahalisinin halini hikaye eder. H. Müctebâ'nın ibaresi şöyledir;

«Ben derim ki; Zamanımızda Harzem de diyet ancak câninin malın, dan verilir. Ancak câninin birbirleri ile yardımlaşan köy veya mahalle halkından olması müstesnadır. Zira Harezm'deki aşiretler dağılmış. aralarındaki yardımlaşma merhameti kalkmış ve hazine de yıkılmıştır. Evet. Harzemlilerln isimleri binlerce ve yüzlerce divanda kayıtlıdır. Ama onlar buna göre yardımlaşmazlar.

Bu durumda da diyetin câninin kendi malından alınması taayyün eder.

«Diyetin amm malından verilmesinin vacip olmanın tercih edildiğini gösterîr ilh...» Ben derim ki: Müctebâ'da yapılan rivayetin zahirini şâz bir rivayetin tercihine sebep kılmaya ihtiyaç yoktur. Belki zahiri rivayete göre zikredilen hükmü tercih etmek mümkündür. Çünkü aslında diyet katile vaciptir.

Diyeti katil hesabına yüklenecek âkile olmaz ve onu ödeyecek hazinede bulunmaz ise o zaman zımmî bahsinde geçtiği gibi onun kendi malından alınır. Zâhiri rivayet ise hazinenin muntazam oluşuna göre binâ edilmiştir. Hazine muntazam olmadığı zaman müslümanların kanının heder olması gerekir. Sonra ben Vikâye'nin muhtasarı ve Kuhistani'nin ona yazdığı şerhlerde bu şekilde gördüm. Zira Kuhistâni demiştir ki: «Arap ve acemden âkilesi olmayan kimsenin cinayetde diyet, şayet hazine mevcut ve mazbutsa hazineden verilir. Aksi takdirde cânî üzerinedir.»

«Her sene üç veya dört dirhem öder ilh...» Bunun üç sene ile kaydedilmemesi uygundur. Aksi takdirde geri kalanı kim öder? Binaenaleyh bu da müşkildir. Zira ömrünün her senesinde üç veya dört dirhem ödese diyet ne zaman bitecektir? Öldüğü takdirde diyetten kalan kısım düşecek mi, terekesinden mi yoksa başka bir şeyden mi alınacak? Bu durumu izah eden bir kişiyi göremedim.

«Demiştir ki ilh...» Onun ifadesi aynen şöyledir: «Bu hüküm güzeldir, onu akılda tutmak gerekir. Zira benim birçok yerde gördüğüm şudur ki, diyetin onun malından üç sene içerisinde ödenmesi vaciptir.»

Ben derim ki; Diyetin üç sene içerisinde malından ödenmesinin vacip oluşu fakihlerin zimmi hususunda zikrettiklerine de en uygun olandır ve onda müşkil bir taraf da yoktur. Birçok yerlerde zikredilen de en adil hükümdür ki ondan dönülmez.

«Bu hüküm ilh...» Yani diyetin beytü'l-Mâlden vacip olması veya diyetin beytü'l-malden mi yoksa malından mı verileceği hususundaki ihtilaf...

«Eğer zımmî ise ilh...» Yani âkilesi yoksa...

«Bilinen bir vârisi olan kimsenin ilh...» Bu, musannıfın «eğer katilin âkilesi yoksa diyet beytu'l-mâldan verilir sözünün ikinci kaydıdır. Nitekim Kâdıhan'da buna dikkat çekmiştir. Zira Kâdıhan geçen ifadeyi kâtilin belirli bir vârisi olmaması haline hamletmiştir. Yani kâtil ya sokakta bulunan bir bebek veya bunun benzeri olursa... Biz yukarda bunun Zeylaî ve Hidâye'nin sözlerinin ifade ettiği şey olduğunu söylemiştik. Remlî de bu hükmün bütün kitapların mutlak ifadelerine muhalif olduğunu söyleyerek, bu hususta uzun uzadıya bilgi vermiştir. Şu kadar var ki Kadıhan, tashihine itimad edilecek kimselerin en büyüğüdür. Zira Allame Kâsım'ın da dediği gibi o bizzat fakih bir kimsedir.

«Veya kölelik veya küfür sebebiyle ilh...» Mesela : Müstemen, müslüman bir köle olarak azad etse
sonra da kendi memleketine dönse ve oradan köle olarak İslâm ülkesine getirilse, sonra da azad ettiği köle bir cinayet işlese, o zaman cinayetli diyeti azad edilen kölenin malından verilir. Çünkü onun belirli bir varisi vardır. Varisi olan kimsenin diyetini de hazine ödemez.
Onun belirli varisi de kendisini azad edendir. Bununla beraber azadlı köle ölse mirası hazineye kalır. Çünkü onu azad eden onun ölümü anında köledir. Bunu Hâniye Asil'den naklen ifade etmiştir.
Köleyi azad eden kimse zımmi de olsa yine azad edilen kimsenin işlediği cinayetin diyeti malından
alınır. Zira yukarda geçtiği gibi kafir müslümanın diyetini ödemez. O zaman azad edilen kimsenin
akilesinin, efendisinin kabilesi olduğu, itiraz olarak varid olmaz. Benim anlayabildiğim budur.
«Diyetini hazine ödemez ilh...» Aksine her ne kadar hak sahibi olan bir varisi de olsa, kendi malından verilir. Nitekim takririmizden de bu anlaşılmaktadır. Zira hazine onun malına varis olduğu
zaman diyetini ödemediğine göre varis olmadığı zaman kendi malından verilmesi daha evladır. Vâris üzerine de hiç bir şey yoktur, Zira meselenin faraziyesi âkîlesi olmayan kimse hususundadır.
«Dürer'de de bu kat'i bir dille ifade edilmiştir ilh...» Bu da Ebû Bekir el-Belhî ve Ebû Cafer el-Hındıvâhî'nin görüşleridir. Zira arap olmayanlar neseplerini muhafaza etmezler ve aralarında yardımlaşmazlar. Onların divanları da yoktur. Cinayetin diyetini cânînin dışındaki kimselere

yüklemek örftür. Ama araplar hakkındaki kıyas bunun hilafınadır. Üstad Zahiruddin de bu görüşü
benimsemiştir. Hâniye.

«Kişinin âkilesidir ilh...» Yani onlar aralarında yardımlaşırlarsa. T. Yukarda geçtiği üzere, her sene
âkilenin herbirinden bir dirhem veya bir tam bir bölü üç dirhemden fazla alınamayacağı da unutulmamalıdır.

«Bu bahsin tamamı Müctebâ'dadır ilh...» Zira Muctebâ sahibi demiştir ki: «Eğer katile divan ehlinden. aşiretten. mahallesinden veya sokağından yardım edenler varsa âkilesî divan ehli, sonra
aşireti daha sonra do mahalle halkıdır. Natifi de bununla hüküm vermiştir. T.

«Doğru olan ilh...» Ben derim ki: Fukahanın da zikrettiği gibi burada hüküm, yardımlaşma üzerine
döner. Bir taife arasında yardımlaşma bulunduğu zaman onlar câninin âkilesidirler. Aksi takdirde âkilesi değildirler. T.

«Şu kadar var ki » Bu Dürer'de kat'i olarak ifade edilenin teyididir.

«Diyet ya katilin kendi malından ilh...» Yanî hazinenin bulunmadığı veya muntazam olmadığı yerde... Nitekim yukarda beyan etmiştik. Allah en iyisini bilendir.

«Ancak varisleri icazet verirlerse ilh...» Bu istisna gecen iki meseleylede ilgilidir. Burhan'da «Tarafeyne göre varislerin icâzetleri ile katiline vasiyet etmesi caizdir» denilmiştir,

KÖLE ÂZÂDI BAHSİ
KÖLENİN BİR KISMININ ÂZÂDI BEYANINDA
ÂZÂDA YEMİN BAHSİ
CUUL: MAL KARŞILIĞINDA YAPILAN ÂZÂD BEYANINDA (BÂB)
TEDBÎR BÂBI

KÖLE ÂZÂDI BAHSİ

METİN
İhtisar için bazı isimlerle ıskâtat ayrılmıştır. Öldürülenin velisinin kâtilde olan kısâs hakkını düşürmesi afdır.
Alacaklının borçlusunun zimmetindeki alacak hakkını düşürmesi ibrâ (borçtan beri kılmak) dır.
Zevcin zevcesine cinsi yakınlıkta bulunma hakkını düşürmesi talâkdır.
Efendinin kölesinden hizmet hakkını düşürmesi ıtk (âzâd etmek) dır. Musannıf, ümm-i velede ve hür olan bir kimse kendisinin köle bulunan bir zirahm-i mahrem (usûl ve furû') i akrabasına mâlik olmaya şamil olsun diye bahse i'tâk demeyip ıtk adını vermiştir. (Çünkü bu suretlerde ıtk vardır, i'tâk yoktur.)
Itk lügatta, kölenin mülk olmaktan çıkmasıdır. «Ataka» kelimesi «darabe» bâbından olup masdarı: ıtk, atâk ve atâka gelir.
Şer'i ıstılâhda ıtk: «Efendisinin kölesi üzerinde olan malik olma hakkını hususi bir şekil ile düşürmesinden ibarettir ki, köle bu sayede âzâd olarak hürriyete kavuşur.»
Itkın rüknü yani, âzâd etmenin rüknü âzâd etmeye delâlet eden lâfızlar yahut onun yerini tutan hür bir kimsenin, kendisinin köle bulunan bir akrabasını satın alması veya harbî (pasaportlu) olan bir kimsenin satın aldığı Müslüman bir köleyi dar-ı harbe götürmesi gibi bazı fillerdir.
İZAH
Iskâtât, ıskâtın cemi'dir, bundan murad şâri' (Allah Teâtâ yahut Resulullah) in bir kimsenin diğer bir şahısda olan hakkını düşürmesi için koymuş olduğu bazı isimlerdir.
Musannıfın talâktan sonra ıtkı getirmesinin sebebi bunlardan her birinin hakkı düşürmekte ortak olduklarına işaret etmek içindir. Nikâhla ilgisi olduğu için önce talâk zikredilmiştir.
Şârihin «ihtisâr için» demesi "i'tâk kelimesi efendinin kölesi üzerindeki hakkını düşürdü" demekden daha kısa olduğu içindir. Geri kalan kısaltmalar da böyledir.
«Itk lügatta kölenin mülk olmaktan çıkmasıdır.» Bahır sahibi bu sözü Ziyaü'l-Hulûm adlı kitaba nisbet etmişdir. Musannıf bu sözle bazı fukâhanın: «Itk lügatta, kuvvettir, şer'iatta ise, kölede şer'i bir kuvvetin subûtudur» sözünü reddetmiştir, çünkü lügat ehli bunu dememişdir. «Nehir» sahibi «musannıfın reddettiği söz «Mebsût» da nakledilmiştir» diye itiraz etmiştir. Birçok âlimler bazı fukâhanın sözünü kabul etmişlerdir. Nakleden itimadlı bir kimse olduktan sonra reddedenin sözüne bakılmaz.
«Fethü'l-Kadir» de bu mevzu tam olarak incelenmiştir. Kenz ve diğer kitablarda âzâd şöyle tarif edilmiştir: «Köle için şer'i tasarruflara gücünün yetmesi, velâyet ve şahadete ehil olması ve başkasının kendi üzerinde olan tasarrufunun kaldırılmasıdır.» Sonra bilmiş ol ki; ileridegörüleceği vecihle, İmam-ı Âzam'a göre âzâd etme bölünmeyi kabul eder (yani bir kimse kölesinin yarısını âzâd etse yarısı derhal âzâd olur, diğer yarısı muvakkaten köle olarak kalır).
İmameyn'e göre âzâd etme bölünmeyi kabul etmez. (Bir kimse kölesinin yarısını azâd etse, kölenin tamamı âzâd olmuş olur.)
«Harbi olan bir kimsenin ilh...» Meselesinin sureti şudur: Bir harbî İslâm memleketinden satın aldığı Müslüman bir köleyi dâr-ı harbe (Müslümanlar ile aralarında anlaşma bulunmayan gayr-ı Müslimlerin memleketidir) götürse İmam-ı Âzam'a göre, iki memleketin birbirine zıd olması azad etme yerine geçtiği için o köle âzâd olur. İmameyn'e göre âzâd olmaz. Âzâd edilmeksizin kölenin âzâd olduğu dokuz mesele vardır ki birisi budur, çünkü bu hükmen âzâddır. İnşaallâh müste'men bâbından önce Cihad bahsinde gelecekdir.
METİN
Köle âzâd etmenin sıfatı (yani nevileri) beştir:
1 - Vacibdir. Bu. keffaretler için yapılan âzâddır.
2 - Mübahdır. Hiç bir şeye niyet edilmeksizin yapılan âzaddır. Çünkü köle âzâd etme ibadet değildir. İbadet olmadığı için kâfir tarafından yapılan âzâd da sahihtir.
3 - Menduptur. Bu, Allah rızası için yapılan âzâddır. Çünkü bu hususta köle âzâd eden kimsenin uzuvlarının ateşten âzâd edileceğini bildiren hadis-i şerîf vardır. Bir kimse kölesini müdebber kılsa veya zirahm-i mahrem olan akrabasını satın alsa hadis-i şerifte bildirilen sevaba nail olur mu? Zahire göre nail olur.
4 -Mekruhdur. Bu, başkası namına yapılan âzâddır.
5 - Hadamdır. Hatta küfürdür. Bu, şeytan namına yapılan âzâddır.
(Âzâdın sahih olmasının şartı) Âzâd eden kimsenin hür ve mükellef olması lâzımdır. Bu bakımdan sarhoşun, mükreh (zorla kölesi âzâd ettirilen) in, hataen azâd edenin, hastanın âzâd etmesi sahih olduğu gibi kendi mülkü olduğunu bilmeyen kimsenin de âzâdı sahihdir. Meselâ; Gasbeden kimse gasbetmiş olduğu köleyi sahibine yahut satan kimse satmış olduğu köleyi satın alan şahsa göstererek «benim şu kölemi âzâd et» deyip köle sahibi veya satın alan şahıs o

kölenin kendi mülkü olduğunu bilmiyerek «âzâd ettim» dese o köle âzâd olur. Bu suretlerde köle sahibi kölesini almış sayılacağı için gasbedene bir şey lâzım gelmez, satın alan şahıs da köleyi teslim almış sayılacağı için kölenin parasını vermesi lâzım gelir.
İZAH
«Keffaretler için yapılan âzâd» Yani katilden, zıhardan, niyet edilmiş ramazan orucunu kasden bozmaktan ve yeminden dolayı keffâret olarak köle âzâd etmek vâcibdir. Buradaki vacib ile murad, ıstılâhı vacip midir? yoksa farz mıdır? İki kavil vardır. T.
Allah'a yaklaşmaya yahut günaha niyet edilmeksizin yapılan âzâd mübahdır. «Çünkü köle âzâd etmek asıl itibariye ibadet değildir.» Diğer ibadetler gibi âzâd da niyet ile ibadet veya günah olur. Rahmetî.
«Köle âzâd edenin uzuvlarının ateşten âzâd edileceğini bildiren hadis-i şerif vardır.» Ebû Hüreyre (R.A.) den, Rasûlullah (S.A.V.):
«Herhangi Müslüman bir kimse, bir Müslüman'ı âzâd ederse, Allahü Teâlâ onun her uzvu mukabilinde âzâd eden zâtın bir uzvunu ateşten kur-tarır.» Bir lâfızda da «Bir kimse, mü'min bir rakabe (köle) âzâd ederse Allah o rakabenin her uzvu karşılığında o kimsenin âzâsından bir uzvu hatta tenasül uzvuna mukabil tenasül uzvunu cehennemden âzâd eder.» buyurdu, dediği rivayet edilmiştir. Bu hadis-i şerifi Kütüb-i sitte Ebû Hüreyre'den rivayet etmişlerdir.Peygamberimiz (S.A.V.) :
«Herhangi Müslüman bir kimse, Müslüman bir şahsı âzâd ederse, âzâd edilen şahıs, o zatın cehennemden kurtuluşu (na sebep) olur. Herhangi Müslüman bir kadında, Müslüman bir kadını âzâd ederse, âzâd edilen kadın da onun cehennemden kurtuluşu (na sebep) olur.» buyurmuşlardır.
Bu hadis-i şerifi Ebû Davûd ile İbn-i Mâce tahric etmişlerdir. Peygamberimiz (S.A.V.):
«Herhangi bir kimse Müslüman iki kadını âzâd ederse, bu kadınlar o kimsenin cehennemden kurtuluşu (na sebep) olurlar, o kadınların iki kemiği yerine âzâd eden zatın bir kemiği mükâfatlandırılır.» buyurmuşlardır. Bu hadis-i şerifi Ebû Davûd tahric etmiştir. Bu hadis-i şerif «Hidaye» de «erkeğin erkeği, âzâd etmesi; kadının da kadını âzâd etmesi müstehabdır» dediğine delildir. Çünkü bu hadis-i şerifden anlaşıldı ki erkeğin cehennemden âzâd edilmesi iki kadını âzâd etmekle olur. Fakat bir erkek, bir erkeği âzâd ederse cehennemden âzâd olur. Fethü'l-Kadir'de de böyle zikredilmiştir.
«Müdebber kılsa ilh...» Yani ileride âzâd olduğu için geçen hadis-i şerifteki sevab kazanılır.
«Zahire göre nail olur.» Yani zirahm-i mahrem olan akraba satın alınmakla hem âzâd olma hem de sıla bulunduğu için gecen hadis-i şeriflerdeki sevab elde edilir. Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.):
«Çocuk babasının hakkını ödeyemez. ancak onu köle bularak satın alır da âzâd ederse o başka.» buyurmuşlardır.
Çocuğun babasını satın alması, babasının âzâd olmasına sebep olur, çünkü çocuğun babasını satın aldığı andan itibaren babası âzâd olmuş olur. Rahmetî.
Musannıf «başkası namına yapılan âzâd mekruhdur» demiş, fakat Fethü'l-Kadir'de bunun mubah olduğu açıklanmıştır. Muhît'den naklen Bahır sahibi de böyle zikretmişdir. Bundan sonra Bahır sahibi «insan namına yapılan âzâdla şeytan namına yapılan âzâd arasında farkvardır» demiş. Şeytan namına yapılan âzâdın haram olmasını «çünkü şeytana tâzim kasdetmiştir» diyerek ta'lilde bulunmuştur. Yani insan namına yapılan âzâdda insana tâzim kasdı bulunmadığı için o yasaklanmamıştır, demek istemiştir. Teemmül et!
«Şeytan namına yapılan âzâd haramdır.» Kezâ put namına yapılan âzâd da haramdır. Nitekim ileride gelecektir. Şeytan ve put namına yapılan âzâdın küfür olmasının sebebi bunlara tâzim etmek kalbde gizli olan küfrün delili olduğu içindir. Nitekim bir kimse şakadan olsa bile puta secde etse o kimsenin küfrüne hükmolunur. İnsan, put veya şeytan namına yapılan âzâd ile bunlara yaklaşmak ve ibadet etmek kastedilmediğinde mekruh veya haram olur, eğer âzâd ile bunlara yaklaşmak ve ibadet etmek kasdedilirse küfür olmasında hiç şüphe yoktur.
Fethü'l-Kadir'de «bir kimse kölesini âzâd ettiğinde kölesinin dar-ı harbe gideceğinden yahut mürted olacağından yahut hırsızlık yapacağından veya yol keseceğinden korkarsa onu âzâd etmesi haramdır. Ama haram olmakla beraber âzâd ederse, âzâdı geçerlidir. Zahirilere göre; böyle kölenin âzâd edilmesi sahih değildir.
Efendi, kölesinin bu zikredilenleri yapacağından korkmazsa müslümanlara cizye temin etmek maksadı ile zimmî olan kölesini âzâd etmesinde sevap vardır» diye zikredilmiştir.
FER'İ MESELE : Muhît'den naklen Bahır sahibi «köle kitabete kesildiğinde borç alıp vermede olduğu gibi inkârdan ve mücadeleden sakınmak için kuvvetli şahitlerle senet tanzim edilmesi müstehabdır, diğer ticaretler bunlar gibi değildir. Çünkü diğer ticaretler çok vaki olduğu için bunlarda senet zorluğa vardırır. Fakat kitabet (bedel karşılığında köle âzâd etmek) böyle

değildir» diye zikretmiştir.
Musannıf; «âzâd eden kimsenin hür ve mükellef olması lâzımdır» dedi. Çünkü bağışlardan men edildiği için mükateb olsa bile kölelerin ve çocukların âzâdı sahih değildir.
Âzâd eden kimsenin Müslüman olması şart değildir. Mürted olsa bile kâfir tarafından yapılan âzâd sahihdir. Yalnız mürted olan kimsenin yaptığı âzâd İmam-ı Âzam'a göre; muvakkatten durdurulur, imameyn'e göre; geçerlidir. Âzâdın yapılması için lisan ile söylemek şart değildir, maksadı ifade eden yazı ile ve dilsizin anlaşılan işareti ile de âzâdın yapılması sahih olur.
Musannıf «âzâd eden kimse hür ve mükellef olduktan sonra sarhoş veya mükreh olsa bile yaptığı âzâd sahihdir» ifadesi ile şuna işaret etmiştir: Azâd eden kimsenin ayık olması, kendi isteğiyle olması, âzâd etmeyi kasdetmesi, hasta olması âzâd ettiği kölenin kendi kölesi olduğunu bilmesi şart değildir. Çünkü haram olan bir şeyle sarhoş olan kimse mazûr sayılmayıp bütün hükümlerde ayık gibidir. Mükreh iki işden kolayını seçerek rızası olmasa bile seçtiği işi kasden yapmıştır. Şaka ile yapılması sahih olan bir iş razı olmaya bağlı olmadığı için o işin zorla yaptırılmasıda sahihdir. Bundan dolayı hata ile yapılan âzâddasahihdir.
METİN
Çocuğun, bunamışın, çıldırmışın, saralının, baygının, mecnunun, uyuyanın âzâdı sahih değildir. Nitekim bunların talâklarıda sahih değildir.
Bir köle, kendisini efendisinin âzâd ettiğini dava edip efendiselde âzadın zikredilen hallerden birinde vaki olduğunu iddia etse, bu hallerden biri efendide mevcut olduğu bilinirse, efendinin sözü kabul edilir.
Bir köle kendisinin dâr-ı harbde harbî olduğunu iddia edip kendisininde harbî olduğu bilinse sözü kabul edilir. Âzâd edilenin, âzâd edenin mülkünde bulunması şarttır. Velev ki mükâtebte olduğu gibi yalnız şahsı itibarıyla mülkü olsun, ama cariyenin karnındakini âzâd meselesi bundan hariçtir. Bir kimse şu cariyenin karnındaki çocuk hürdür» dese, eğer çocuk bu sözden itibaren altı ayda veya daha sonra doğarsa hür olmaz, altı aydan az bir müddet içinde doğarsa hür olur.
Âzâd edilenin mülke veya mülkün sebebine izâfe edilmesi şarttır. Meselâ; bir kimse başkasının kölesine hitaben «ben sana mâlik olursam sen hürsün» yahut «ben seni satın alırsam sen hürsün» dese bu ta'lik sahih olur. Bundan sonra o köleye mâlik olsa veya onu satın alsa o köle âzâd olur. Fakat bir kimse kendisine miras bırakacak zâtın kölesine «bana miras bırakacak zât ölürse sen hürsün» deyip o zât da ölse, o köle âzâd olmaz. Çünkü ölmek köleye mâlik olmak için sebep değildir.
Âzâdın şarta ta'lik edilmesinin nüktelerindendir ki: Bir kimse kendi cariyesine «babam ölürse sen hürsün» dese sonra bu cariyeyi babasına satsa, daha sonra bu cariyeyi kendisine nikâhlayıp cariyeye «babam ölürse iki talâk boş ol» dese babası öldüğünde bu cariye boş da olmaz, âzâdda olmaz. Bunun sebebi şu olsa gerektir: Bu kimsenin cariyeye mâlik olması âzâd ve talâkla beraber olarak ölümle sabit olmuştur. Meselenin inceliğini düşün. Zahiriyye.
İZAH
Delinin deliliği halindeki âzâdı ve talâkı sahih olmaz, fakat bazan iyi olup bazan deliren cinsden olursa iyi olduğu zaman yapmış olduğu âzâdı sahihdir,
«Âzâd edilenin âzâd edenin mülkünde olması şarttır.» Çünkü bir kimse, mâlik olmadığı bir köleyi âzâd etse sahih olmaz. Şu kadar var ki, böyle fuzulî bir surette yapılan âzâd, kölenin sahibinin iznine bağlıdır. İzin verirse âzâd olur, izin vermezse âzâd olmaz.
«Âzâd edilenin izâfe mülke veya mülkün sebebine izâfe edilmesi şarttır.» Çünkü âzâd bir şarta ta'lik edilmeden derhal yapılırsa, âzâd zamanında kölenin âzâd edenin mülkünde bulunması şarttır. Hasılı mülke veya sebebi mülke ta'lik suretiyle yapılan âzâdda, kölenin ta'lik zamanında âzâd edenin mülkünde bulunması şart değildir. Âzâd mülke veya mülkünsebebinden başkasına ta'lik edilirse, meselâ: Bir kimse kölesine «sen eve girersen âzâd ol» dese bu surette kölenin ta'lik vaktinde ve cezanın vakî olduğu yani eve girdiği zamanda bu kimsenin mülkünde bulunması şarttır.
Efendi kölesine Arapça olan «Hür» adını koyduktan sonra Arapça'nın Farsça mürâdifi (eşanlamlısı) olan «Ey âzâd» yahut Farsça olan «Âzâd» adını koyduktan sonra Farsça'nın Arapça mürâdifi olan «Ey hür» diye kölesini çağırsa, gerek Arapça «Hür» kelimesi, gerek Farsça olan «Âzâd» kelimesi alem (özel isim) olmadıkları için köle âzâd olur.
İZAH
Sarih lâfızlar ile murad âzâd için vaz' edilmiş lâfızlar olup bu lâfızları şeriat, örf ve lügat âzâdda kullanmıştır. Binaenaleyh bu lâfızlar lügata uygun olarak şer'iatta hakikattirler. Tamamı Fethü'l-Kadir'dedir.
«Bu sarih lâfızlar ile niyetsiz âzâd vaki olur.» Yani niyete bağlı değildir. Binaenaleyh niyet etse de, etmesede azâd vaki olur. Başkasını niyet etsede kazaen hüküm yine budur. Meselâ; efendi kölesine «sen benim mevlâmsın» deyip sonra «mevlâ» ile yardımcı mânâsını niyet ettim» dese,

kazaen köle âzâd olur. Fakat kendisi ile Allah arasında âzâd vaki olmaz. Eğer bu cümle ile şakaya niyet etse hem kazaen, hem diyaneten kölesi âzâd olur. Nitekim İmamı Muhammed'in sözü de bunu gerektirir. Tamamı Fethü'l-Kadir'dedir. Hâniyye'den naklen Bahır sahibi de «bu cümle ile eğlenmek murad ettim dese, yine hem kazaen, hem diyaneten kölesi âzâd olur» demiştir.
Efendi «Âzâddır» dese efendiye «kimi kasdettin» denildiğinde «kölemi» dese, kölesi âzâd olur. Efendi, kölesine «Allah seni âzâd etti» dese, esah olan kavle göre, köle âzâd olur. Zira "Allah seni âzâd etti" sözünün mânâsı «çünkü ben seni âzâd ettim» demektir. Efendi kölesine «Bu benim mevlâmdır» dese, bu tâbir sarih olan lâfızlara katılan lâfızlardandır. Mevlâ kelimesinin yirmiden fazla mânâsı olduğunu İbn-i Esir beyan etmiştir. Mevlâ kelimesinin mânâlarından bazıları: Yardımcı, amca çocuğu, köle âzâd eden kimse, âzâd edilen köledir. Ancak mevlâ kelimesi köleye izâfe edildiğinde «âzâd edilmiş» mânâsı taayyün eder. Esah olan da budur. Efendi kölesine «ey mevlam» dese, köle âzâd olur. Fakat «ey efendim» yahut «ey efendi» yahut «ey mâlikim» dese ancak âzâda niyet ederse, kölesi âzâd olur. Zira bu tâbirler bazan tazîm ve ikrâm kasdedilerek zikredilir. Bahır.
Bir kimse kölesine «Ben senin kölenim» dese esah olan kavle göre köle âzâd olmaz.
Kasım-ı Saffar'dan nakledildiğine göre; kendisine sorulmuş: «Bir kimseye cariyesi kandil getirip huzurunda dursa, bunun üzerine efendisi ona «kandili ne yapayım, senin yüzün kandilden daha parlakdır, ey kişi, ben senin kölenîm» dese böyle diyen kimsenin cariyesi âzâd olur mu? denilmiş.» «Âzâda niyet etmedikçe âzâd olmaz, çünkü bu bir nezaketcümlesidir» diye cevap vermiştir. Bu cümle ile âzâda niyet ederse imam-ı Muhammed'den iki rivayet vardır. Bir rivayette âzâd olur, diğer rivayette âzâd olmaz. Hâniyye.
Bir kimse, kısâs ile kanı helâl olan kölesine «ben seni âzâd ettim» dese sonra ben bu tâbir ile «kandan azâd etmeyi niyet ettim» dese köle kazaen âzâd olup, ikrarından dolayı onu affetmesi de lâzım gelir. Kandan âzâd etmeye niyet etmese onu kandan affetmesi lazım gelmez. Allah rızası için köleyi kısâsdan dolayı azâd etse, kısâsdan âzâdı sahih olur.
Bir kimsenin bir şahıs üzerinde kısâs hakkı olup da o şahsa «ben seni azâd ettim» dese, hem kıyasen hem istihsanen onu affetmiş olur.
METİN
Keza kendisi ile bütün vücut ifade edilen lâfızla da âzâd vaki olur. Nitekim talâkta geçmişti. Meselâ; bir kimse kölesine «senin başın hürdür» yahut «senin yüzün hürdür» yahut bunlara benzer bütün bedenden tâbir edilen cümleler söylese kölesi âzâd olur. Efendi âzâdı kölesinin üçde biri gibi. cüz'i şayiine izâfe etse İmam-ı Âzam'a göre âzad bölünmeyi kabul ettiği için o kadar miktar âzâd olur. Nitekim yakında gelecektir.
Efendinin kölesine «sen hürresin» cariyesine «sen hürsün» demesi sarih lâfızlardandır. Hâniyye.
Efendinin kölesine «nefsini sana bağışladım». «nefsini sana sattım» demesi de sarih lâfızlardan olup niyete ve kölenin kabulüne muhtaç olmaksızın âzâd olur. Efendi kölesine «nefsini sana şu kadar meblağa sattım» dese, bu takdirde kölenin meclisde kabul etmesine bağlıdır. Çünkü bu, kitabete kesmedir. Fetih.
Masdar kelimeside sarih lâfızlardandır. Meselâ: Efendi kölesine «Azâdlık sanadır», «ıtkın benim üzerime vacibdir» dese âzâd olmaz. Çünkü keffaretten dolayı âzâdın vacib olması caizdir. Zahiriyye.
Bir kimseye «köleni âzâd ettin mi?» diye sorulduğunda başı ile «evet» diye işaret etse, âzâd olmaz, eğer «şu işten âzâd ettim» cümlesini ziyade ederse kazaen âzâd olur. Efendi «Ey sâlim» diye çağırdığında, Gânim adındaki kölesi cevap verse, efendide niyetlenmeksizin «sen hürsün» dese, cevap veren âzâd olur, efendi «sâlimin âzâdını kasdettim» dese, kazaen ikisi de âzâd olurlar. Bedayı'.
Bir kimse arapça bilmeyen bir şahsa «ente hürrün: sen hürsün» dese, kazaen kölesi âzâd olur.
Bir kimse kölesine «re'süke re's-ü hürrin: Senin başın hür başıdır» dese yani «re's» kelimesini «hürrin» kelimesine izâfetle söylese köle âzâd olmaz. Çünkü burada teşbih mânâsı vardır, fakat «re'süke re'sün hürrün: Senin başın hür bir baştır» dese yani «re'sün» kelimesini «hürrün» kelimesine izâfe etmeyip tenvinle söylese köle âzâd olur. Çünkü bu takdirde sıfat tamlaması olup teşbih olmaz. «Sen hürsün» demiş gibi olur.
İZAH
Kendisi ile bütün vücut ifade edilen lâfızlarla ki; bir kimse kölesine veya cariyesine «senin fercin âzâddır» dese köle veya cariye âzâd olur, fakat kölesine «senin zekerin âzâd olsun» dese zâhir rivayette âzâd olmaz. Hâniyye.
«Rakaben hürdür» yahut «bedenin hürdür» yahut «bedenin hürrün bedeni gibidir» dese âzâd olur. «Üçte biri gibi» bir kimse kölesine «senden bir sehim hürdür» dese altıda biri âzâd olur. «Senden bir cüz' hürdür» yahut «senden bir şey âzâddır» dese efendinin dilediği miktar âzâd

olur. Bunu Hâniyye'den naklen Bahır sahibi zikretmiştir.
Musannıfın «İmam-ı Azam'a göre; âzâd bölünmeyi kabul eder» demesi, âzâd ile talâk arasında fark bulunduğuna işaret içindir. Çünkü talâk ittifakla bölünmeyi kabul etmez, talâkın bir cüz'ünü zikretmek hepsini zikretmek gibidir.
Gâyetü'l-Beyan'da «Âzâd da talâk gibi bölünmeyi kabul etmez» diye zikredilmesi hatadır. İhtimal ki Gâyetü'l-Beyan'ın bu sözü İmameyn'in kavline göredir. Bahır. «Nefsini sana bağışladım» dese Hâniyye'de burada «bir kimse kölesine nefsini sana tasadduk ettim» dese cümlesi ziyade edilmiştir. Metindeki iki cümle ile bu son cümlede sariha katılan lâfızlardandır, diyenler olduğu gibi, bazıları da bu tâbir kinaye lâfızlardandır» demişlerdir.
Bir kimse kölesine «nefsini sana bağışladım» yahut «nefsini sana sattım» dese, efendi âzâda niyet etsin etmesin, köle kabul etsin etmesin âzâd olur. Çünkü icab bağışlayandan ve satandan mülkün kaldırılmasıdır. Kendisine nefsi bağışlanan veya satılan kölenin kabul etmesine hacet mülkün sübutu içindir. Burada ise mülk kölenin kendi nefsi için sabit olmaz. Çünkü kölenin kendi nefsinin kölesi olması mümkün değildir. Binaenaleyh satmak, bağışlamak hiçbir kimseye verilmeksizin köleden mülkün kaldırılmasından ibaret kalmıştır. İşte âzâd etmenin mânasıda budur. Bu, Bedâyı'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir.
Bir kimse kölesine «senin âzâdın bana vâcibdir» dese keffaret için âzâd etmek vâcib olacağı için köle âzâd olmaz. Fakat bir kimse zevcesine «senin talâkın bana vâcibdir» dese, zevcesi boş olur. Çünkü talâkın kendisi vâcib değildir, vâcib olan talâkın hükmü ise talâkın vaki olmasıdır. Âzâda gelince onun vâcib olması caizdir.
«Başı ile işaret etse âzâd olmaz.»
Âzad ile nesebin sübutu arasında fark vardır. Şöyle ki; âzâd etmek lisanla söylemeye muhtaçtır, söylemeye kudreti bulunan bir kimsenin işaretle anlatması söylemek yerine geçmez. Nesebin sübutu ise lisanla söylemeye muhtaç değildir. İkrar bahsinin evvelinde metin olarak gelecekdir. Metin şöyledir: Söylemeye kudreti olan bir kimsenin başıyla mala, âzâda, talâka, satışa, nikâha, icareye ve hibeye işaret etmesi ikrar değildir, fakat başıyla fetvaya, nesebin sûbutuna, Müslüman olmağa, kâfir olmağa işaret etmek ikrar sayılır. Kölehasta olan efendisine «ben hürrüm» deyip efendiside «evet» manâsına başını sallasa âzâd olmaz. Cevhere.
Bedâyı'den naklettiğimiz; «anlaşılan işaretle kölenin âzâd edilmesi sahihtir» sözü dilsize yorumlanmıştır.
Bir kimse kölesine «sen şu işten hürsün» dese, kazaen köle âzâd olur. Çünkü işlere nisbetle yapılan âzâd bölünmeyi kabul etmez. Binaenaleyh bütün işlerden ve bütün zamanlarda âzâd edilmiş olur. İşlerin veya zamanın bir kısmından âzâdı niyet etmek zahire muhalif olduğundan, bunu kâdı tasdik etmez.
METİN
(Âzâdın) kinaye lâfızları ki (âzâda da başka mânâya da) ihtimali olduğu için niyet edilirse âzâd sahih olur.
«Benim sende mülküm yoktur», «Benim sende yolum yoktur», «Benim sende kölelik hakkım yoktur», «Sen benim mülkümden çıktın», «Ben senin yolunu serbest bıraktım» denilmesi gibi.
Bir kimse cariyesine «seni serbest bıraktım» yahut âzâd edilmiş cariyeden kinaye olarak «sen falanca cariyeden ziyade âzâd edilmişsin» veyahut zevcesine boşanmış bir kadından kinaye olarak «sen falanca kadından ziyade boşanmışsın» dese eğer bu sözleriyle âzâda ve talâka niyet ederse âzâd ve talâk vaki olur. Nitekim âzâd ve talâk lâfızları niyetle hecelendiğinde hüküm budur.
Hulâsa'da, bir kimse kölesine «sen köle değilsin» dese âzâd olmaz. Fakat köle için hürlerin hükmü sabit olur, ancak köle kendisinin onun kölesi olduğunu ikrar edip, efendi de onu tasdik ederse efendisi ona mâlik olur.
Bir kimse kölesine «bu benim kölem değildir» dese yine köle âzâd olmaz.
«Bahır» da «benim sende mülküm yoktur» ifadesini buna kıyas etmiştir. «Nehir» sahibi «Bahır» sahibine itirâzda bulunmuştur.
İZAH
Hamevî «usûlda sabittir ki, kinayede niyet veya niyet yerine geçen halin delâleti şarttır, ta ki kinayede bulunan şübhe zail olsun» demiştir.
«İhtimal olduğu için benim sende mülküm yoktur» ifadesinde ve me-tinde zikredilen diğer ifadelerde mülkün ve köleliğin kaldırılmasının satış ve kitabetle caiz olduğu gibi, âzâd ile de caizdir.
«Sende yolum yoktur» İfadesinde köleden razı olup, ondan ceza ve kınama yolunun kaldırılmasının ihtimali bulunduğu gibi âzâd ile de ondan mâlikiyyet yolunun kaldırılmasının ihtimali vardır.
«Niyetle hecelendiğinde ilh...» Yani «talâk ve ıtk lâfızları niyetle he-celendiğinde vaki oldukları

gibi.»
Zahire'de «Ebû Yusuf'a, bir kimse cariyesine «elif, nun, ta, hâ, râ, he» yahut zevcesine «elif, nun, ta, tı elif lâm, kaaf» dese cariyesi âzâd veya zevcesi boş olur mu? diye sorulduğunda Ebû Yusuf, «eğer talâka ve âzâda niyet ederse zevcesi boş, cariyesi âzâd olur.» denilmiştir.
Talâk ve ıtk lâfızları hecelenip harflerinin isimleri söylendiğinde kinaye yerindedir. Çünkü bu harflerden sarih sözden anlaşılan mânâ anlaşılır. Ancak bu harfler sarih söz gibi kullanılmadıklarından kinaye gibi olup niyete ihtiyaç hasıl olmuştur.
Hulâsa'nın ibâresi şöyledir: «Bir kimse kölesine «sen köle değilsin» dese âzâd olmaz, fakat efendisi «bu benim kölemdir» diye dava edip ondan hizmet isteyemez, köle öldüğünde velâ ile ona vâris olamaz, sonra bu köle «ben onun kölesiyim» deyip efendisi de onu tasdik ederse zahiren köle olur. Kezâ «bu benim kölem değildir» dese yine âzâd olmaz.
Ben derim ki: «Zahire» de «birinci mesele zikredildikten sonra ikinci mesele Farsça ibâre ile zikredilip cevabında kazaen âzâd olur. Çünkü efendi kölenin âzâd edilmiş olduğunu ikrar etmiştir.» denilmiştir. Sahih olan kavil, İmam-ı Âzam'a göre niyetsiz âzâd olmamasıdır. Nitekim bir kimse zevcesine «bu benim zevcem değildir» dediğinde niyetsiz boş olmadığı gibi. Çünkü o köle onun kölesi olmamakla hür olması lâzım gelmez. Bu sözü birinci mesele te'yid eder.
Hasılı iki meselede ki lâfız kinayedir. Niyet edilirse iki meselede de âzâd sahih olur, niyet edilmezse âzâd olmaz. Fakat efendinin kendi nefsi üzerine ikrarı geçerli olduğu için «bu benim mülkümdür» diye dava edemez, bundan dolayı Bahır'da «zahiren köle hür olup, fakat azâd edilmiş olmaz. Binaenaleyh kendisine hürlerin hükmü sabit olur. Hatta efendi bu kölenin kendi mülkü olduğunu dava edip isbat ederse bu takdirde köle onun mülkü olur» denilmiştir.
«Bahır'da «benim sende mülküm yoktur» ifadesini buna kıyas etmiş-tir.» Yani: «benim sende mülküm yoktur» ifadesine Hulâsadaki «sen köle değilsin» ve «bu benim kölem değildir» meselesinin hükmünü vermiştir. Azâda niyet etmediğinde «bu benim kölemdir» diye dava etme hakkı yoktur. Çünkü kölenin kendi mülkü olmadığını ikrar etmiştir.
«Nehir sahibi Bahır sahibine itiraz etmiştir.» Şöyle ki: Nehir sahibi bana göre Hulâsa'nın meselesi metnin yani «benim sende mülküm yoktur» meselesine uymaz, metnin meselesinde efendi ancak kendinin onda mülkü olmadığını ikrar etmiştir. Bu ise başkasının mülkü olmasına münafi değildir.
«Hulâsa'» daki meselenin mevzuu efendinin kölenin asla köle olmamasını ikrardır. Bu ise ya kendisi onu âzâd ettiği için veya o kimse aslında hür olduğu içindir. Buna dikkat et. Çünkübu mühimdir, demiş. Halebi diyor ki «biraz düşünülürse Bahır sahibinin haklı olduğu meydana çıkar. Çünkü Nehir'de ileri sürülen farkın tesiri yoktur» demiştir.
Ben derim ki: Velhasılı metnin mes'elesi ile Hulâsa'nın iki meselesinden her biri âzâdda kinayedir, bu itibarla âzâdın sahih olması için niyet lâzımdır.
METİN
Efendinin kendinden yaşça küçük veya büyük olan kölesine veya cariyesine «bu benim oğlumdur» yahut «bu benim kızımdır» kezâ «bu benim babamdır» yahut «bu benim dedemdir» yahut «bu benim anamdır» demesi ile her ne kadar bunlar baba, dede ve ana olmaya salih olmadıkları gibi kendisi de âzâda niyet etmese bile -yine âzâd sahih olur. Çünkü bu lâfızlar kinaye olmayıp sarihdirler, bundan dolayı (musannıf) bi hazâ ibnî: Bu benim oğlumdur kavlini harfi cer olan «ba» ile getirmiştir. Tafsilât vermek için bu lâfızları tehir etmiştir: Köle ve cariye söylenenlere salih olup, doğdukları yerde nesebleri meçhul olsa ve babam diyen kimsenin meşhur babası bulunmasa âzâd olduğu gibi nesebde sabit olur. Yalnız benim zinadan oğlumdur dememiş olması şarttır, (eğer bu davada bulunursa) ancak âzâd olur, (nesebi sabit olmaz). Oğulluk davasının başkasında kölenin tasdiki şart mıdır? Burada iki kavil vardır, anası ümm-i veled olmaz.
Bir kimse kölesine hitaben: «Bu benim kızımdır» veya cariyesine «bu benim oğlumdur» dese niyete muhtaç olur. Bir kimse kölesine «bu benim dayımdır» yahut «bu benim amcamdır» dese âzâd olur, fakat «bu benim kardeşimdir» dese nesebdendir diye niyet etmedikçe âzâd olmaz, ama «ey oğlum», «ey kardeşim», «ey kız kardeşim», «ey babam» veya «benim senin üzerinde sultan ve kudretim yoktur» dese âzâd olmaz. Talâk lâfızlarının sarih ve kinayeleriyle de her ne kadar niyet etse bile âzâd olmaz. Fakat aksi böyle değildir, nitekim geçmiştir. Metindeki «niyet ederse» kavli talâk lafızlarının kaydıdır. Çünkü nida suretinde âzâd niyete bağlıdır, nitekim İbn-i Kemal bunu nakletmiştir. Sultan ve kudretim yoktur ifadeside böyledir. Nitekim Kemal de bunu tercih etmiştir ve Bahır sahibi de bunu ikrar etmiştir.
İZAH
Musannıf «bi hazâ ibni» kavlini harfi cer olan «ba» ile getirmiştir. Çünkü bu kavil «bi kinayetihi» kavli üzerine matufdur. «Ba» yı zikretmeseydi kinayenin misalleri üzerine atfedilmiş olduğu vehimini verirdi. Halbuki bunlar sarih lâfızlardandır. Ancak, bu lâfızları tehir edip kinaye

lâfızlarından sonra zikretmiştir. Çünkü bunlarda tafsilat vardır: «Köle ve cariye söylenenlere salih olup» cümlesinin hülasası şudur: «Bu benim oğlumdur» sözünde iki vecih vardır. Ya bu köle onun oğlu olmaya salih olup, bu çocuk o gibi kimseden dünyaya gelebilir. Yahut gelemez. Kölenin nesebi ya bilinmez ya bilinir. Bu köle onun oğlu olabilecekyaşta olup nesebi de bilinmezse ittifakla âzâd olup nesebi ondan sabit olur. Nesebi bilinirse şüphesiz nesebi ondan sabit olmaz. Fakat bize göre âzâd olur. Köle onun çocuğu olacak yaşta olmazsa İmam-ı Âzam'a göre yine böyledir. İmameyn'e göre âzâd olmaz. «Bu benim babamdır» veya «bu benim anamdır» tâbirlerine de hüküm böyledir. Yani köle efendinin babası olacak, cariye anası olacak yaşta olup efendinin meşhur babası veya anası olmazsa ihtilafsız neseb sabit olup âzâd olurlar. Babası olacak yaşta olup «babamdır» diyen efendinin bilinen babası olursa neseb sabit olmaz, bize göre âzâd olur. Babası olmayacak yaşta olursa neseb sabit olmaz. Fakat İmam-ı Âzam'a göre âzâd olur, İmameyn'e göre âzâd olmaz. Bir kimse küçük kölesine «bu benim dedemdir» dese bu mes'elede ihtilâflıdır, esah olan budur. Çünkü o kimse küçük köleyi kendisine mâlik olmakla âzâd olacak bir kimsenin sıfatıyla vasfetmiştir.
«Doğdukları yerde nesebleri meçhûl olup ilh..." Kınye'de «kitablarda zikredildiğine göre nesebi meçhûl olan kimse, bulunduğu şehirde nesebi ma'rûf olmayandır» denilmiştir. Hidaye şârihlerinin muhakkıkları ile diğer ûlemanın tercihine göre, nesebi meçhûl olan kimse doğduğu yerde nesebi meşhur olmayandır. Tamamı Dürer'dedir.
«Oğulluk davasının başkasında kölenin tasdiki şart mıdır? İki kavil vardır.» Yani: Nesebin sübûtunda efendinin ikrar ettiği şeyde kölenin onu tasdik etmesi şart mıdır? Bazıları «efendinin kölesine ikrarı tasdiksiz sahih olmakla kölenin tasdiki şart değildir.» demişlerdir. Bazıları da «oğulluk davasından başka yerde nesebi başkasına yüklemek olmakla kölenin tasdik etmesi şarttır.» demişlerdir. Zeylai.
«Anası ümmü veled olmaz.» Fethü'l-Kadir'de, «efendi kölesine bu benim oğlumdur» dese bu kölenin anası onun mülkünde olsa ümmüveled olur mu? Bazıları «çocuğun nesebi bilinsin veya bilinmesin ümmüveledi olmaz» demişlerdir. Bazıları «çocuğun nesebi bilinsin veya bilinmesin ümmüveledi olur» demişlerdir. Bazıları ise «nesebi bilinirse, nesebi ondan sabit olmayacağından ümmü veledi olmaz, nesebi bilinmezse nesebi ondan sabit olacağından ümmüveledi olur» demişlerdir. Bu daha doğrudur, denilmiştir.
«Bir kimse kölesine hitaben: «Bu benim kızımdır» veya cariyesine «bu benim oğlumdur» dese niyete muhtaç olur.» Şârihin bu ifadesi söz götürür. Müctebâ'da bir kimse kölesine «bu benim kızımdır» veya cariyesine «bu benim oğlumdur» dese İmameyn'e göre âzâd olur. İmam-ı A'zam'a göre âzâd olmaz. Bazıları «üç imamıza göre de âzâd olmaz» demişlerdir, azhar olan da budur» denilmiştir. Zahire ile Kuhistânî'de de böyle zikredilmiştir.
«Bir kimse kölesine «bu benim dayımdır» veya «bu benim amcamdır» dese âzâd olur.» Yani: ihtilâfsız âzâd olur. Fetih. Fakat lâyık olan rüyete bağlı olmasıdır. Teemmül et! «Bu benim kardeşimdir» dese, niyetsiz âzâd olmaz. Bahır'da. «Bedayi' sahibi bu tâbirler arasında farkgörmüş, çünkü «bu benim kardeşimdir» ifadesinin tazîme ihtimali olduğu gibi nesebden kardeşi olmaya ihtimali de vardır. Fakat «bu benim amcamdır» ifadesi» böyle değildir. Çünkü bu ifade âdette tazîm için kullanılmaz» denilmiştir.
«Bu benim kardeşimdir» denildiğinde niyete ihtiyaç vardır. Eğer «bu benim babadan» yahut «anadan» yahut «nesebden kardeşimdir» denilse âzâd olur. Nitekim Fetih ve diğer fıkıh kitablarında da böyledir. «Bu benîm kardeşimdir» İfadesi kinaye lâfızlardan olup niyetle âzâd olacağı gizli değildir.
«Ey oğlum ilh...» İfadesinde niyetsiz âzâd olmaz. Nitekim ileride gelecektir. Dürrü'l-Müntekaa'da İmam-ı Azam'dan bir rivayete göre; «âzâd olur» denilmiştir, fakat zâhir olan âzâd olmamasıdır. Çünkü çağırmaktan maksad çağrılanın gelmesini istemektir. Eğer nida «ey hür» gibi efendi tarafından hürriyetin isbatını mümkün kılan bir vasıfla olursa nida o vasfı için olur. Oğulluk gîbi hürriyetin isbatını mümkün kılan bir vasıfla olmassa nîda sadece i'lâm için olur. Fetih'de «ey oğlum» ifadesinin sadece i'lâm içîn olması, kölenin nesebi meşhur olduğu takdirdedir, nesebi meşhur olmazsa mesele müşkildir. Çünkü efendiyi tasdik îçin nesebin sübûtu vâcib olup âzâd olur" denilmiştir. Yukarıda geçtiği gibi «ey anadan» yahut «ey babadan» yahut «ey nesebden kardeşim» denilse âzâd olur.
«Benim senin üzerinde sultan ve kudretim yoktur» dese âzâd olmaz. Çünkü sultan, huccetten ve elde bulundurmaktan ibarettir. Bunlar yoktur demek mülk yoktur demek değildir. Nitekim mükâtebde efendinin mülkü sabittir, eli sabit değildir.
"Talâk lâfızlarının sarih ve kinayeleriyle de her ne kadar niyet ederse de âzâd olmaz, aksi böyle değildir." Yani: Azâd lâfızlarıyla talâk vaki olur. Çünkü şahsına mâlik olamaması gibi ki mülk-i mût'anın ortadan kalkmasını gerektirir. Fakat faydalanma mülkünün kaldırılması, kölelik mülkünün kaldırılmasını gerektirmez. Dürer.

METİN

Bir kimse kölesine «sen hür gibisin» dese yine niyet ile âzâd olur. Bunu İbn-i Kemal ve diğer fukahâ zikretmiştir. Efendinin kölesine olsa bile «seni salıverdim» yahut «emrûki bi yediki: emrin elindedir» yahut «ihtari: ihtiyar et» dese niyet ederse âzâd olur. Çünkü bu lâfızlar talâkın kinayelerinden olduğu gibi âzadında kinayelerindendir. Bunda ise bir karabet yoktu», Bedayi'.

Bu «emrin elindedir» yahut «ihtiyar et» lâfızları ile âzâdın olması talâkda olduğu gibi kölenin meclisde kabul etmesine bağlıdır. Efendinin kölesine «âzâdını ihtiyar et» yahut «âzâdın emri senin elindedir» dese bu ifadelerde âzâd lâfız zikir olunmakla sarih olduğundan her ne kadar niyete muhtaç değilse de talâk gibi temlik olup temlikin hükmü ancak meclisde olmakla âzâd da meclisde kölenin kabul etmesine bağlıdır.

Bir kimsenin cariyesine «sen benim üzerime haramsın» kavliyle her ne kadar azâda niyet etse bile âzâd olmaz fakat o cariyeye cinsi yakınlıkta bulunursa kendisine keffaret lâzım gelir.

Efendinin «kölem» yahut «merkebim» yahut «duvarım» hürdür sözüyle azâd sahih olur. Nitekim bir kimse zevcesi ile hayvan veya taş arasını cem edip «ikinizden biriniz boş olsun» dese zevcesi boş olur. Fakat diri ve ölü olan iki zevcesinin arasını cem edip «ikinizden biriniz boş olsun» dese diri olan boş olmaz veya diri ve ölü olan iki cariyesinin arasını cem edip «biriniz âzâd olsun» dese diri olan âzâd olmaz. Cevhere. Zeylaî.

Bir kimsenin zirahm-i mahrem, yani nikâhı kendisine ebedi haram olan akrabasına mâlik olmasıyla yine âzâd sahih olur. Ve (mâlik olduğu her ne kadar tamamı olmayıp) bir bölüğü olsa bile İmamı Azam'a göre o kadarı âzâd olur veya (cariyenin karnındaki) yavruya mâlik olsa bile o yavru âzâd olur. Meselâ; bir kimse babasından hamile olan babasının cariye zevcesini satın alsa, bu cariyenin karnında olan yavru âzâd olur. Mâlik olan çocuk veya mecnun olsa bile yine âzâd sahih olur, Yahut İslâm memleketinde bir kafir zirahm-i mahrem olan akrabasına mâlik olsa akrabası âzâd olur: Fakat Müslüman veya harbî, kölesini dar-ı harbde âzâd etse, yalnız âzâd etmekle âzâd olmayıp ancak ondan elini çekip onu serbest bırakmakla âzâd olup ve kendisi için o kölede velâ hakkı da yoktur. İmam Ebû Yusuf'a göre âzâd sahih olup kölenin velâsı da kendisi için sabit olur. Dar-ı harbde âzâd edilen köle Müslüman veya zimmî olursa bunlar köle olmaya mahal olmadıkları için ittifakla âzâd olur.

İZAH

"Efendinin kölesine olsa bile «ihtârî: ihtiyar et» dese niyet ederse âzâd olur." Ben derim ki: Bu ifade mezhebe muhalifdir. Zahire'de, İmamı Muhammed Asıl adlı kitabda bir kimse cariyesine «emrin elindedir» deyip bununla âzâda niyet etse âzâd etme cariyenin elinde olup o mecliste kendi nefsini âzâd ederse âzâd caiz olur. Eğer cariyesine «ihtârî: ihtiyar et» deyip âzâda niyet etse âzâd etme cariyenin elinde olmaz, demiş ve âzâd hususunda «emrin elindedir» ifadesi ile «ihtiyar et» ifadesi hususunda fark görmüş, fakat talâkta bu ifadeler arasını müsavi kılmıştır, diye zikredilmiştir. Yine Fetih'te açıklandığına göre; bir kimse cariyesine «ihtiyar et» deyip cariyede nefsini ihtiyar etse efendi âzâda niyet etse bile cariye âzâd olmaz. Hâkim'in Kâfî'sinde de ihtilâfsız olarak yine böyle açıklanmıştır. Sen bilirsin ki Asıl ile Kâfî'de olan mezhebin ibaresidir. Bundan sapılmaz, bunu tenbih eden bir kimse görmedim.

"Fakat o cariyeye cinsi yakınlıkta bulunursa kendisine keffaret lâzım gelir.' Çünkü helâlı haram kılma yemindir. Sanki «Vallahi ben sana cinsi yakınlıkta bulunmam» demiş olur. H.

"Veya diri ve ölü olan iki cariyesinin arasını cem edip biriniz "âzâd olsun" dese dîri olanâzâd olmaz." Cevhere. Cevhere'nin metni şöyledir: Bir kimse kölesiyle hayvan, duvar, direk gibi âzâd edilmeyecek şeyin arasını cem edip «kölem hürdür veya şu hürdür» yahut «biriniz hürdür» dese İmam-ı Azam'a göre; köle âzâd olur. İmameyn'e göre; âzâd olmaz. Eğer kölesine «sen hürsün veya değilsin» dese îcma ile âzâd olmaz. Eğer kendi kölesiyle başkasının kölesine «biriniz hürdür» dese icma'en kendi kölesi ancak niyetle âzâd olur. Çünkü başkasının kölesi ancak efendisi tarafından hürriyetle vasıflandırılır. Efendisinin icazetine bağlı olarak hür olmasıda caiz olabilir. Kezâ bir kimse diri ve ölü olan iki cariyesinin arasını cem edip «sen hürsün veya şu hürdür» yahut «bîriniz hürdür» dese diri olan cariye âzâd olmaz. Çünkü ölü olan cariye hürriyetle vasıflandırılıp «hürre öldü» ve «cariye öldü» denilebilir. Binaenaleyh hürrîyet cariyeye mahsus değildir. H.

"Bîr kimsenin zirahm-i mahrem yanî; Nikâhı kendisine ebedi haram olan akrabasına mâlik olmasıyla yine âzâd sahih olur" îfadesinde «mâlik olma» lâfzı satın alma, hibe, vasiyet ve başka suretle mâlik olmaya şâmildir. Kuhustânî. Mâlik olma lâfzı bir kimsenin bizzat kendisinin satın aldığına şamil olduğu gibi nâibînîn satın aldığına da şâmildir. Binaenaleyh ticaret için izin verilmiş bir köle borçlu olmadığı halde efendisînden zirahmi-i mahram akrabasını satın olsa âzâd olur. Ama borçlu olursa satın aldığı akrabası İmam-ı Azam'a göre; âzâd olmaz. İmameyn'e göre; olur. Fakat mükateb efendisinin oğlunu satın aldığında ittifakla âzâd olmaz. Bu, Zahîriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.

TENBİH : Kınye'de «bir kimse babasının cariyesine cinsi yakınlıkta bulunup cariye ondan doğursa -bu cinsi yakınlığın şüphe ile olduğunu iddia etsin etmesin- bu çocuğu satmak caiz olmaz. Çünkü bu çocuk oğlunun oğludur. Binaenaleyh bu çocuğun nesebi sabit olmasa bile kendi mülküne girdiğinde aleyhine âzâd olur. Nitekim bir kimse başkasının cariyesi ile zina edip cariye ondan doğurduktan sonra o çocuğa mâlik olsa neseb kendinden sabit olmasa bile aleyhine âzâd olur» diye zikredilmiştir.
Gayetü'l-Beyan'dan naklen Hamevî Haşiyesinde «Bir kimse zinadan kardeşini satın alsa aleyhine âzâd olmaz. Çünkü bu kardeş kendisine babası vasıtasıyla nisbet edilir, babasına nisbeti kesilmiş olacağından kardeşlik sabit olmaz. Bazıları «anadan kardeş olursa ona mâlik olduğunda aleyhine âzâd olur, çünkü çocuğun anasına nisbeti kesilmiyeceğinden kardeşlik sabit olur." demişlerdir» diye zikredilmiştir. Musannıf «Bir kimsenin zirahm-i mahrem ilh...» demiş.
Dürrü'l-Müntekâ'da «Bundan sonra iki mahrem; bunlardan sonra iki mahrem; bunlardan biri erkek diğeri kadın farz edildiğinde aralarında nikâh caiz olmayan kimselerdir. Binaenaleyh bir kimse rahimsiz nikâhı haram olan süt kardeşine, babasının ve oğlunun karısına mâlik olsa ittifakla âzâd olmaz. Bir kimse amcazâde ve dayızâde gibi nikâhı haram olmayanakrabasına mâlık olsa ittifakla âzâd olmaz» denilmiştir. Diğer fıkıh kitablarında da böyledir.
«Bir kimse babasından hamile olan babasının cariye zevcesini satın alsa ilh...» Yavru âzâd olur, anası âzâd olmaz. Bu cariyenin doğum yapmadan önce satılması caiz değildir. Çünkü o kimse kardeşine mâlik olduğundan kendi aleyhine âzâd olur.
Musannıf «mâlik olan çocuk veya mecnun olsa bile yine âzâd sahih olur» demiş. Çünkü bunlar yakınlarını âzâd etmek için ehil kılınmışlardır. Buna kul hakkı taalluk etmekle nafakaya benzemiştir.
Musannıf «İslâm memleketinde bir kâfir zirahm-i mahrem olan akrabasına mâlik olsa akrabası âzad olur.» ifadesinde kâfirin zirahm-ı mahrem olan akrabasının âzâd olmasını, kâfirin ona İslâm memleketinde mâlik olmasıyla kayıtlamış. Çünkü kâfir dar-ı harpte harbî olan akrabasına mâlik olursa âzâd olmaz. Dar-ı harpte bizim onlara hükmümüz yoktur. Fetih.
Musannıf «Müslüman veya harbî, kölesini dar-ı harbde âzâd etse ilh...» demiştir. Azhar olan; «bir kimse akrabasına dar-ı harbde mâlik olsa» de-nilmesiydi. Fakat bunu evlâ olan ile ifade etmiştir. Çünkü dar-ı harbte sârih olan lâfız ile âzâd etmek caiz olmayınca, mâlik olmakla evleviyetle caiz olmayacağını bildirmek için iki ifade arasını birleştirmiştir.
Fetih'de «Bir kimse akrabasına dar-ı harbte mâlik olsa yahut bir Müslüman akrabasını dar-ı harbte âzâd etse, âzâd olmaz. İmamı Ebû Yusuf'a göre; âzâd olur. Harbî, kölesini dar-ı harbte âzâd etse yine böyle ihtilâflıdır» denilmiştir. İzâh'ta da böyle ihtilâflı olarak zikredilmiştir. Hâkim'in Kâfi'sinde «Harbînin dar-ı harbte akrabasını âzâd etmesi batıldır» denilmiş. İhtitâf zikredilmemiş, «ama akrabasını âzâd edip elini ondan çekerse, ihtitâflı olup, imamı Ebu Yusuf'a göre; âzâd olur, velâsı da kendisi için olur. İmam-ı Azam'la İmamı Muhammed'e göre; velâsı kendisi için olmaz. Fakat âzâd etmekle âzâd olmayıp elini ondan çekip serbest bırakmasıyla âzâd olur. Bu, mürâğım yani Müslüman olarak dar-ı harbten Müslüman memleketine kaçan yahut kaçtıktan sonra Müslüman memleketinde Müslüman olan köle gibidir» denilmiş, bundan sonra bir Müslüman dar-ı harbe girerek harbî bir köle satın alıp, orada âzâd etse, kıyasen elini ondan çekip serbest bırakmadıkça âzâd olmaz. Çünkü o Müslüman dar-ı harpte olup onun üzerine İslâm hükümleri geçerli değildir. İstihsanen ondan elini çekip serbest bırakmasa bile âzâd olur. Çünkü o kimseden Müslümanların hükmü kesilmiş değildir.
İmam-ı Azam'la İmamı Muhammed'e göre o kölenin velâsı kendisi îçin olmaz. Kıyas budur. imamı Ebû Yusuf'a göre; onun için velâ hakkı vardır. İstinsan da budur. Kitabü's-Siyer'de İmamı Muhammed'in kavli, İmamı Ebû Yusuf'la beraber zikredilmiştir. Buna göre; Kâfi ile îzâh'da olan meselenin arası şöyle birleştirilebilir: "«Dar-ı harpteki Müslüman ile murat; dar-ı harpte büyüyüp orada Müslüman olan kimsedir. Fakat burada o Müslüman, Müslümanmemleketinde olduktan sonra dar-ı harbe giren kimsedir.» İbâresi vardır. Bundan dolayı kendisinden Müslüman hükümleri kesilmez." Fetih'te olan burada nihayet buldu. Hasılı harbî, dar-ı harpte Müslüman olsa yahut harbî olarak kalsa böyle bir kimse orada zîrahm-i mahrem akrabasına mâlik olsa veya onu âzâd etse âzâd olmaz. İmamı Ebu Yusuf'a göre; âzâd olur. Ancak o köleden elinî çekip onu serbest bırakırsa âzâd etmekle değil onu serbest bırakmakta âzâd olur. Kendisi için velâ da yoktur. İmamı Ebû Yusuf'a göre; onun için velâ vardır. Ama asli bir Müslüman dar-ı harbe girip harbî bir köle satın alıp âzâd etse, îstihsanen ondan elini çekip onu serbest bırakmasa bile o âzâd olur, velâsı da onun için sabit olur. Buna göre şârihin «Müslüman» lâfanı mutlak söylemesi dar-ı harpte yetişip orada Müslüman olmasıyla kayıtlanmıştır. Binaenaleyh en güzeli bazı nûshalarda «harbî olan Müslüman yani dar-ı harpte yetişip Müslüman olandır» diye zikredilenidir. Musannıf «kendisi için velâ hakkı yoktur» demiş. Çünkü velâ âzâd etmenin hükümlerindendir. Bu köle ise âzâd etmekle âzâd olmayıp yolunu serbest bırakmakla âzâd

olmuştur.
METİN
Allah vechi için hür kılmakla da âzâd sahih olur. Şeytan ve put için âzâd etmekle Müslüman tazim kasdettiğinde her ne kadar günahkâr ve kafir olursa da yine yapılan âzâd sahihdir. Çünkü puta tazîm etmek küfürdür. Cevhere'nin ibaresi: «Şeytan ve put için derse, kâfir olur.» şeklindedir.
Gayr-i mülcî ikrâh ile yapılan âzâdda sahihdir. Haram olan şeyden dolayı sarhoşlukla yapılan âzâdda sahihdir. İleride gelecek ki; her sarhoş eden (içki) haramdır, binaenaleyh lokmayı boğazından geçirmeye mecbur kalan kimsenin içmesi hariçdir. Çünkü böyle mecburiyet karşısında içmek baygınlık gibidir.
Hezl, yani: Sözden hakikat ve mecaz mânâsı kasdedilmeksizin lâtife ile yapılan âzâd da sahihdir. Eve girme gibi âzâd bir şarta tâlik edilirse, ta'lik sahih olur. Eve girerse âzâd olur. Mevcut olan bir şeye ta'lik etmek tenciz (bir şarta ta'lik veya bir zamana izâfe edilmeksizin derhal yürürlüğe giren âzâd) dır. Binaenaleyh bir kimse kendi mülkünde olan kölesine "ben sana mâlik olursam sen hürsün" dese, derhal âzâd olur. Fakat mükatebine «sen benim kölem isen sen hürsün» dese izâfetde kusur olduğu için âzâd olmaz. Zahiriyye.
Yine Zahiriyye'de yazılıdır ki; bir kimse kölesine «sen hür olarak sabaha dahil olursun» dese, bu sözü ta'likdir ve «sen hür olarak kalkarsın» veya «sen hür olarak otururs un» dese bu sözü tencizdir. Bir kimse kölesine «merkebimi sularsam hürsün» deyip köle de suya götürüp su içmese, âzad olur. Çünkü murad suyu ona arz etmektir. Bir kimse sohbeti kadim olan kölem âzâd olsun dese bir sene sohbet etmiş olduğu kölesi âzâd olur, muhtar olan kavil budur. Bir kimse kölesine «sen atîksin» deyip «mülkümde kadim ve devamlısın»mânâsına niyet etse diyaneten tasdik edilir, kazaen tasdik edilmez. Eğer «fissinni (yaşça)» sözünü ziyade etse, âzâd olmaz. «Sen ancak hürsün» ifadesiyle âzâd olur. Fakat her ne kadar azada niyet etse bile «sen ancak hür gibisin» sözüyle âzâd olmaz. «Benim olan her şey hürdür» yahut «yeryüzünde olan her köle» yahut «dünyada olan kölelerin hepsi» yahut «Ehli Belhin hepsi hürdür» ifadeleriyle de İmamı Ebu Yusuf'a göre; azâd olmaz ve bu kavil ile fetva verilir. Ama «şu sokakta» veya "şu evdeki köleler hürdür" dese bu sözü söyleyen kimsenin o sokakta veya o evde olan kölesi âzâd olur. Bahır.
İZAH
«Allah vechi için hür kılmakla da âzâd sahih olur» İfadesindeki AIIah vechinden murad Allah'ın zâtı veya rızasıdır. «Şeytan ve put için âzâd etmekle de ilh...» İfadesindeki şeytan ile murad insan ve cinlerin azgınları mânâsına olan şeyâtîn kelimesinin müfredidir. Sanem (put), ağaçtan yahut altından yahut gümüşten yapılan insan suretidir. Eğer taştan yapılmış olursa vesen (put) adını alır. Nitekim Bahır'da böyle zikredilmiştir.
«Her ne kadar günahkâr ve kafir olursa da ilh...» İfadesinde leff ü neşr-i müretteb vardır. O Halde günahkâr olma şeytan için âzâd edildiğindedir. Kâfir olma ise put için âzâd edildiğindedir. Fakat metinden ve Cevhere'den anlaşılan, gerek şeytan için olsun gerek put için olsun yapılan âzâd küfürdür.
«Gayr-ı mülci ikrâh ile yapılan âzâd sahihdir.» İkrâh başkasını razı olmadığı bir şeye sevk etmektîr. Mülcî, öldürme veya bir uzvu kesme gibi insan tahammülünü aşan şeydir. Gayr-i mülcî dövme, sövme gibi tahammülü aşmayan şeydir. İkrâh (zorlama) insan tahammülünü aşmayan şeylede olsa bile yine âzâd sahihdir. T.
Zorla âzâd ettiren kimseye kölenin kıymeti ödettirilir. Cevhere.
Tatarhaniyye'de «Bir köle efendisine ıssız bir yerde «beni âzâd et, aksi takdirde seni öldürürüm» deyip efendiside öldürülme korkusu için onu âzâd etse âzâd olur ve efendisine kıymetini ödemek için kazanç sahasına atılır.»
«İleride gelecek ki ilh...» Sözüyle kitabü'l-eşribe (içkiler bahsi)'nde «her sarhoş eden içki haramdır. Yani: Çoğu sarhoş eden şeyin azı da haramdır» ifadesini kasdetmiştir. Bu İmamı Muhammed'in kavlidir. Fetva da bunun üzerinedir. Binaenaleyh müselles (üzüm suyu taze iken ısıtılarak üçte ikisi uçup üçte biri kalırsa müselles denir), Nakîu'z-zebib (pişirilmeksizin soğuk suda bırakılarak kendi kendine kaynayan ve sarhoş edici bir hale gelen) kuru üzüm şırası ve üzümün başkasından yapılan diğer şerbetler sarhoş olmak maksadıyla içilmeyip bedene kuvvet vermek için içilse bile bunlardan biriyle sarhoş olmak haram olan şarabdan sarhoş olma gibidir. Fakat İmam-ı Azam'a göre bunlar günah maksadıyla içilmediğinde haram değildirler. Bu takdîrde bunlardan biriyle sarhoş olan kimsenîn talâkı ve âzâdı sahiholmaz. Ama sarhoşluğun kendisi yani: Sarhoşluk verecek mikdarını içmek ittifakla haramdır. Hatta iki kadehin sarhoş etmeyip üçüncü kadehin sarhoş edeceği bilindiğinde İmam-ı Azam'a göre, yalnız üçüncü kadeh haram olur. İki kadehden sarhoş olsa bîle haram bir şeyle sarhoş olmamış olur. İmamı Muhammed'e göre bunlar sarhoşluk verecek bir hale gelince artık bunların azını da içmek şarab

gibi haramdır, dikkat et. Yukarıda geçtiği üzere müftâbih olan da budur.
«Lokmayı boğazından geçirmeye mecbur kalan kimsenin içmesi hariçdir» İfadesiyle boğazından lokmayı geçirmeye mecbur olan, kendisine zorla içirilen ve safra galip olduğunda bal gibi mubah olan şeyler ile sarhoş olan kimsenin âzâdı ve diğer tasarrufları sahih olmayacağı açıklanmaktadır.
"Eve girme gibi âzâd bir şarta ta'lik edilirse ta'lik sahih olur." İfadesi'ndeki ta'lik, mülke veya mülkün sebebine ta'lik etmeye şâmildir. Nitekim bu yukarıda açıklanmıştır. Fakat sahih olan mülke ta'lik edilmesi lâzımdır, Cevhere'de, mükâteb veya köle «ileride mâlik olacağım bütün köleler hür olsun» deyip kendisi âzâd edildikten sonra bir köleye mâlik olsa, İmam-ı Azam'a göre âzâd olmaz. İmameyn'e göre âzâd olur. Mükâteb veya köle «ben âzâd olupda bir köleye mâlik olursam o hür olsun» dedikten sonra âzâd edilip bir köleye mâlik olsa ittifakla o köle âzâd olur. Çünkü o, hürriyeti sahih olan mülke izâfe etmiştir. Eğer «şu köleyi satın alırsam o hür olsun» dese «onu âzâd olduktan sonra satın alırsam» sözünü söylemedikçe o köleyi satın alsa bile İmam-ı Azama' göre âzâd olmaz, İmameyn'e göre âzad olur denilmiştir.
«Eve girerse âzâd olur.» Yani bir kimse kölesine «şu eve girersen âzâd ol» dese, eğer bu köle onun mülkündeyken o eve girerse âzâd olur. Çünkü efendisinin bu köleyi eve girmeden önce satması ve mülkünden çıkarması caizdir. Zira âzâdı şarta ta'lik etmek efendinin köleye mâlik olmasını ortadan kaldırmaz. Ancak müdebber kıldığı bir köleyi mülkünden çıkaramaz. Cevhere. Böyle şarta ta'lik edilen bir köle o eve girmeden önce satıldıktan sonra geri alındığında köle o eve girse âzâd olur. Kâfî.
«İzafetde kusur olduğu için ilh...» Zira mükatebi köle adıyla kendi nefsine izâfe etmede kusur vardır. Yani mükâteb onun tam kölesi değildir. «Sen hür olarak sabaha dahil olursun» dese bu sözü ta'likdir. Yani «sen sabaha dahil olursan hürsün» demiş gibi olur. T.
«Çünkü murad suyu ona arz etmektir», Yoksa susuzluğunu gidermek değildir. Çünkü bu, kölenin takatında değildir. Bundan dolayı «onu suladım fakat su içmedi» denilir.
«Bir kimse "Sohbeti kadim olan kölem âzâd olsun" dese bir sene sohbet etmiş olduğu kölesi âzâd olur» İfadesindeki bir sene sohbet etmiş kavliyle murad sohbet etsin etmesin mülküne gireli bir sene olan kölesi âzâd olur, demektir. T.
«Fissinni (yaşça) kavlini ziyade etse» Yani «sen yaşça atiksin» deyip bu sözüyle yaşdabüyüksün mânâsını murad etse âzâd olmaz. Hâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse kölesine «senin nefsin hürdür» deyip «ahlâkın iyidir» mânâsını murad etse kazaen âzad olur. «Sen ancak hürsün» ifadesiyle âzâd olur. Çünkü te'kid yoluyla nef'iden istisna ispattır nitekim kelime-i şahadette olduğu gibi. Hidaye.
Münyetü'l-Müfti'den naklen Hamavî'nin naklettiği bundan müstesnadır ki; bir kimse kölesine bir şey emredip köle o şeyi yapmadığında köleye hitaben «sen ancak hürsün» dese köle âzâd olmaz. Bunu Ebûssuûd zikretmiştir ve Tahtâvi sahibi "Bu ifade ile "senin bu işin ancak hürrün işidir" mânâsı murad edildiğine hal karinesi delâlet etmektedir." demiştir.
«Benim için olan her şey hürdür ilh...» İfadesiyle âzâd olmaz. Çünkü bununla mallarının hepsi kendisine aid olup ortağı bulunmadığı murad edilir.
«Ehli Belh'in hepsi hürdür.» Yani ehli Belh'in bütün köleleri hürdür deyip kendiside Belh ehlinden olup kendi kölesini niyet etmese âzad olmaz. Nitekim Tatarhaniyye'de de böyledir. Fakat bu ifadenin muktezası kendi kölesine niyet ederse âzâd olur.
«Yeryüzünde olan her köle», «dünyada olan kölelerin hepsi hürdür» ifadelerinden anlaşılan da budur ve bunu şu da te'yid eder ki bundan sonra "Ademoğullarının hepsi hürdür" dese kendi kölesi ittifakla ancak niyet ederse âzâd olur.
«Şu sokakta veya şu evdeki köleler hürdür» dese bu sözü söyleyen kimsenin o sokakta veya o evde olan kölesi âzâd olur. Yani niyet etmese bile ihtilâfsız âzâd olur. Nitekim Tatarhaniyye'de de böyledir.
Tatarhaniyye'de bundan önce bu ihtilâf üzerinedir kî; bir kimse «bu mescid yani cuma günü cemaati toplayan mescitteki bütün köleler hürdür» deyip kendi kölesi de mescidde bulunsa, kendi kölesinin azadına niyet etmezse âzâd olmaz. Bir kimse «şu mesciddeki bütün kadınlar boş olsun» deyip kendi zevceside o mescidde olup onu boşamayı niyet etmese, boş olmaz, denilmiştir. Bu takdirde sokak ile mescid arasındaki fark mescid şehir hükmünde olup bütün ehlini toplayıcıdır. Bundan dolayı mescidi cuma günüyle takyîd etmiştir, sokak bunun gibi değildir. Çünkü sokağın muayyen ehli vardır. Bundan dolayı şu sokaktaki köleler hürdür ifadesinde niyetsiz söyleyen kimsenin o sokaktaki köleleri ittifakla âzâd olur. Bunu belle. Şârih bu meseleyi Bahır'a nisbet etmiştir. Halbuki Bahır'da sokak zikredilmeyip hane zikredilmiştir.
METİN
Bir kimse hamile olan cariyesini âzâd etse, eğer âzâdından itibaren altı aydan az zamanda doğurursa esaleten ve kasden ikisi de âzâd olur. Altı aydan fazla zamanda doğurursa yine çocuk

anasına tebean âzâd olma arasındaki farkın faydası, çocuğun velâsının efendiye aid olup olmamasıdır.
Bir kimse, cariyesinin karnındaki için velev «alaka (pıhtılaşmış kan) veya muzga (et parçası) hürdür» yahut «eğer hamile olursan o çocuk hürdür» sözlerini kullansa yalnız karnındaki cenîn âzâd olup anasının hamile oldukça satılması caiz değildir. Fakat hibe edilmesi caizdir. Eğer karnındakini müdebber kılarsa esah olan kavle göre anasının hibesi caiz olmaz. Zira bu, müşâ'i hibe gibidir.
Cenînin âzâd olması için onun üzerinde mal şartı batıldır. Kezâ ceninin âzâdı için anasının üzerine de mal şartı batıldır. Fakat ceninin âzâd olması için anasının şart kılınan malı kabul etmesi lâzımdır.
Zahiriyye'de bir kimse cariyesine «her ne zaman bana bini verirse karnında olan hürdür» dese bu sözü ta'likdir. Yine Zahiriyye'de «bir kimse cariyesinin karnındaki cenini bir şahsa vasiyet ettikten sonra ölse, veresesi cariyeyi âzâd etmekle karnındaki cenîni de ona tebean âzâd etseler, bu âzâdları caizdir ve çocuğun doğduğu gündeki kıymetini o şahsa öderler. Bir kimse cariyesine «karnında olan en büyük çocuk hürdür» deyip cariye de ikiz doğursa önce doğan çocuk büyük sayılır» denilmektedir.
İZAH
Musannıf «Esaleten ve kasden ikisi de âzâd olur» dedi. Çünkü ananın âzâd olması açıktır, cenînin âzâd olması ise anasından cüz olduğu içindir. Bir şeyin bütününü âzâd etmek esaleten ve kasden cüzünü de âzâd etmek olur. Bu, Bahır'ın ana âzad olur, çocuğu da ona tebean âzad olur kavline zıd değildir. Çünkü parça bütünde dahildir. H.
Çocuğun anasına tebean âzâd olması çocuğun çoğu çıkmadığı takdirdedir. Eğer çocuğun çoğu çıkarsa âzâd olmaz. Çünkü çoğu çıkması hükümler hakkında ayrı kabul edilir. Nitekim çocuğun çoğu çıkmasıyla anasının iddeti bitmiş olur. Çocuk bu halde ölse, mirasçı olur. Tamamı Bahır'dadır.
«Eğer âzâdından itibaren altı aydan az zamanda doğurursa esaleten ve kasden ikisi de âzâd olur.» Çünkü âzâd edildiği vakitte çocuğun cariyenin karnında olduğu yakınen bilinmiştir. T.
«Altı aydan fazla zamanda doğurursa» kavli altı ayda doğurmasına da şâmildir. H. «Çocuk anasına tebean âzâd olur.» Yani cenîn anasının âzâd edilmesiyle mutlak surette âzâd olur. Fakat cariye âzâd edildiği andan itibaren altı aydan az zamanda doğurursa çocuk esaleten azâd olur, eğer altı ay ve daha fazla müddette doğurursa anasına tebean âzâd olur.
«Esaleten âzâd olma ile tebean âzâd olma arasındaki farkın faydası çocuğun velâsının efendiye aid olup olmamasıdır.» Yani farkın faydası velâ bahsinde zikredilmiştir. Şöyle ki; bir kimse zevci başkasının kölesi olan cariyesini âzâd etse de cariye âzâdından itibaren altı aydan az zamanda doğursa bu çocuğun velâsı ebedi anasının mevlâlarına aid olur. Âzâd edildiği andan itibaren altı aydan fazla müddette doğurursa yine çocuğun velâsı anasınınmevlâlarına aid olur. Çünkü bu çocuğun babası köle olduğu için ona tabi olması mümkün değildir. Bu köle olan baba çocuk ölmeden önce âzâd edilirse mâni zail olduğu için oğlunun velâsını kendi mevlâlarına çeker. Bu, cariye âzad edildiğinde iddet içinde bulunmadığına göredir. Eğer cariye âzâd edildiğinde iddet içinde olup, ayrıldığı andan itibaren altı aydan ziyade iki seneden az müddette doğurursa çocuğun velâsı babasının mevlâlarına geçmez, yani cariye âzâd edildiğinde hamile olduğu yakinen bilindiği için gebe kalmayı kocasından ayrılmadan önceki zamana izâfe etmek vacibtir.
«Bir kimse cariyesine karnında olan alaka veya muzga hürdür ilh...»
İfadesinde eğer cariyenin karnındaki cenini âzâd etmeden önce bu cenin anasının karnında ise anasının karnında olduğu da âzâd edildiği andan itibaren altı aydan önce doğmakla bilinir. Eğer altı aydan ve daha ziyade zamanda doğarsa âzâd olmaz. Bunun tamamı Bahır'dadır.
«Eğer hamile olursan o çocuk hürdür» İfadesinden anlaşılan cariyenin bu sözden itibaren altı aydan ziyade müddette doğurması şarttır. Çünkü cariye bu sözden itibaren altı aydan önce doğurursa bu söz söylendiğinde cariyenin hamile olduğu bilinmiş olur, şart ise bu sözden sonra hamile kalmasıdır. Altı aydan sonra doğurduğunda, efendisi bu sözden sonra hamile kaldığını inkâr etse iki seneye kadar sözü kabul edilir, iki seneden sonra doğurursa bu sözden sonra hamile kaldığı yakinen bilinir. Teemmül et!
«Anasının hâmile oldukça satılması caiz değildir ilh...» Çünkü onun karnındaki cenin ayrılmayı kabul etmeyince cenin istisna edilmiş gibi oldu. İstisna ise satışta ve hibede fasid şarttır, fakat satış fasid olan şartlarla batıl olur, hibe batıl olmaz. Nitekim fasid satışta gelecektir. H.
«Eğer karnındakini müdebber kılarsa esah olan kavle göre anasının hibesi caiz olmaz.» Âzâd ile tedbir arasındaki fark: Tedbir ile efendinin mülkü cariyenin karnındaki ceninden zail olmaz, artık tedbirden sonra anasını hibe etse, hibe edilen cariye, hibe edilmeyen cenine muttasıl olmakla taksime ihtimali olan müşai hibe etme mânâsında olur. Fakat âzâddan sonra cariyenin karnındaki cenine efendi mâlik değildir. Bu, Mebsûtdan naklen Bahır'da zikredilmiştir.

«Ceninin âzâd olması için onun üzerine mal şartı batıldır ilh...» Çünkü cenin üzerine velâyet olmadığı için ona mal lâzımdır demenin mânâsı yoktur. Anasının üzerine de mal lâzımdır demenin mânâsı yoktur. Efendi cariyesine «karnında olan çocuğu senin üzerine olarak bin dirheme âzâd ettim» deyip o da kabul etse altı aydan az müddette doğurursa karşılıksız âzâd olur. Çünkü ceninin âzâdı anasının bin dirhemi kabul etmesine bağlanmıştır, anası bin dirhemi kabul edince çocuk âzâd olmuş, mal batıl olmuştur. Zira âzâd edilmeyen kimseüzerine âzâd bedelini şart kılmak caiz değildir. Bu Bahır'dan hulâsa edilmiştir.
«Zahiriyye'de bir kimse cariyesine «her ne zaman bana bini verirse karnında olan hürdür» dese bu sözü ta'likdir» denilmiştir. Yani efendi ceninin âzâdını bini vermeye ta'lik (bağlama) etmiştir. Bu takdirde cariye altı aydan az müddette doğurup bu çocuk her ne zaman bini efendisine verirse âzâd olur. Nitekim Bahır'da da böyledir.
«Önce doğan çocuk büyük sayılır» İfadesinden anlaşılan beraber doğsalar hiçbiri âzâd olmaz. Ancak bu ikiz çocuktan sonra altı ay geçmeden üçüncü bir çocuk doğarsa ikiz çocuklar âzâd olurlar. Çünkü bunlar üçüncü çocuğa göre büyük sayılırlar. Her ne kadar veled (çocuk) müfret olarak zikredilmiş ise de fakat muzaf olan müfret olduğu için umum ifade eder. T.
METİN
Yavru, cenin olduğu müddetçe satın alma, hîbe ve miras kalma gibi mülkün bütün sebepleriyle mülkde ve kölelikte anasına tabi olur, isterse anası hayvan olsun. Binaenaleyh yavru dişi (anası) nın sahibinin mülkü olur, anası yenir ve kurban olarak kesilirse yavrusu da yenir ve kurban olarak kesilir. Ancak kölelikte mağrurun çocuğu anasına tâbi olmaz. Mülk olmaksızın köle olmanın sureti dar-ı harpteki kâfirler gibidir. Çünkü onların hepsi hiç bir kimsenin mülkü olmaksızın köledirler. O halde esirler önce yakalandıklarında kölelikle vasıflanırlar. Fakat dar-ı İslâma getirilmedikçe mülkiyetle vasıflanmazlar. Bir cariye çocuğu ile beraber yakalansa çocuk kölelikte anasına tâbi olur. Kuhustânî.
Cenin, hürriyette, âzâdda ve âzâdın fer'i olan kitabet, mutlak surette tedbir ve zevc çocuğun hür olmasını şart koşmazsa -nitekim köle nikâhında geçmiştir- istîlad (çocuk doğurtma) gibi şeylerde anasına tâbi olur. Rehinde, borçta, kurban hakkında satılanı geri almakta ve sereyan-ı mülkde de cenin anasına tâbi olur. Buna göre ceninin anasına tâbi olduğu yer on ikidir. Cenin anasına kefalette, icarda, cinayette, hadde, kısasda, saime zekâtında, hibeden dönmede, hamile cariyenin hizmetiyle vasiyette tâbi olmaz ve hayvanlarda anasının kesilmesiyle yavru kesilmiş olmaz. O halde ceninin anasına tâbi olmadığı yer dokuzdur. Nitekim Eşbâh'ın büyü bahsinde uzun uzadıya anlatılmıştır. Bahır'da bu dokuz yer üzerine nesebde de ceninin anasına tâbi olmayacağı ziyade edilmiştir. Hatta Hâşimi kabilesinden bir kimse bir cariye ile evlense, bu cariyenin çocuğu babası gibi Hâşimi ve anası gibi köle olur. Doğduktan sonra yavru anasına tâbi olmaz. Ancak iki meselede olur ki; anasının şahit ile başkasının hakkı olduğu isbat edilince, yavru da anasına tâbi olur. Satış vaktinde yavrusu kendisiyle beraber bulunan bir hayvan satıldığın da (yavrudan satıcı ile alıcı sûkut etseler) yavru anasına tâbi olur.
Bir cariyenin zevcinden olan çocuğu kendisine tâbi olmakla efendisinin mülkü olur, fakatcariyenin efendisinden olan çocuğu hürdür. Bazen hür kılmaksızın çocuk iki köleden doğarak hür olur. Meselâ: Bir köle babasının cariyesini nikâhla alsa bu kölenin çocuğu hürdür. Çünkü bu çocuk efendinin çocuğunun çocuğudur. Zahiriyye.
Buna göre bir cariyenin efendisinden yahut efendisinin oğlundan ve yahut efendisinin babasından olan çocuğu hürdür.
Fer': Bir kâfirin mülkü olan kâfir bir cariye kâfir olan zevcinden hamile olup ve zevci İslâm şerefiyle müşerref olsa ceninin babasının Müslümanlığına tebean Müslüman olmasına binaen cariyeyi satması için kâfir olan mâlike emrolunur mu? Eşbâh sahibi bunun cevabını görmedim, demiştir. Şârih derki: Zahir olan doğurmadan çocuk vehmedilmiş olmakla cebir olunmaz. Yalnız hâmile olması vehmiyle mâlikin hakkı düşmez. Allahû Alem.
İZAH
Şârih «yavru cenin olduğu müddetçe ilh...» demiş. Çünkü yavru doğduktan sonra zikredilecek şeylerden hiçbirinde annesine tâbi olmaz. Hatta annesi âzâd edilse, yavrusu âzâd edilmiş olmaz. Bahır. Şârih ileride zikredecektir ki iki mesele de doğumdan sonra da yavru annesine tâbi olur.
«Anasına tâbi olur...» Çünkü yavrunun annesi tarafından olduğu yakinen bilinmektedir. Bundan dolayı veledi zinanın ve kendi yüzünden lian yapılmış çocuğun nesebi anası tarafından sâbit olur. Hatta anası böyle çocuklarına mirasçı, böyle çocuklar da analarına mirasçı olurlar. Cenin anasından ayrılmadan önce anasından hissen ve hükmen bir uzuv gibidir. Bu yüzden satışta, âzâdda ve diğer tasarruflarda anasına tâbi olur, o halde anne ciheti tercih edilmiştir. Bahır.
«Binaenaleyh yavru, dişi (anası) nın sahibinin mülkü olur.» Meselâ:
Bir kimsenin erkek hayvanı bir şahsın dişi hayvanına aşsa, doğacak yavru dişi hayvanın sahibinin olur.

«Anası yenir ve kurban olarak kesilirse yavrusu da yenir ve kurban olarak kesilir.» Bu ifadeden murad yavru anasının hükmünü alır, doğduktan sonra da bu hüküm kendisinden kalkmaz. Nitekim cenin âzâdda ve diğer tasarruflarda da anasının hükmünü alır.
Cevamiü'l-Fıkıh ile Velvaliciyye'den naklen Şürünbülâlî'nin Vehbaniyye şerhinde zikredilmiştir ki, bir hayvanın helâl ve kurbanlık olması doğmuş olduğu anasına itibar edilir. Bazıları «bir hayvanın helâl ve kurbanlık olması hayvanın kendisine itibar edilir. Hatta bir geyik, ehli bir koyuna aşıp, koyun da kuzu doğurursa bunu kurban olarak kesmek câizdir. Geyik doğurursa bunu kurban olarak kesmek câiz değildir. Kısrak, merkeb doğurursa yenmez» demişlerdir. Hulâsa'nın kurban bahsinde köpekle koyundan doğan yavrunun ekseri ûlemaya göre kurban edilmesi caiz değildir. İmamı Cürcâni «annesine benzerse, caizolur» demiştir. Velhasılı yavru mutlak surette anasına tâbidir. Bazıları «anasına tâbi olması muteber olmayıp kendi nefsi muteberdir» demişlerdir. Fakat mutemed olan birinci kavildir. Nitekim Bedayi'nin kurban bahsindeki sözü de bunu gerektirir. Metinlerin mutlak olarak zikri de bunu iktiza eder. Fakat âlimlerin çoğu «köpeğin yavrusu müstesnadır» demişlerdir. Bundan anlaşılan insan ile koyundan doğmuş olan yavru da anasına tâbi olmaz. Çünkü bu yavru insanın bir cüzüdür. Bunun yenilmesinden vazgeçtik, kendisiyle faydalanmak da helâl değildir. Dikkat et!
«Ancak kölelikte mağrurun çocuğu İlh...» Mağrur meselâ: O kimsedir ki bir kadınla hürdür diye evlenip, gerçekte kadın cariye çıksa ondan olan çocukları kıymetleriyle hürdürler, husumet günündeki kıymetleri itibar edilir. Şürünbülâlî. Mağrurun çocuklarının kıymetleriyle hür olmaları, mağrur olan kimse hür olduğu takdirdedir. Eğer mağrur, mükâteb yahut köle yahut müdebber olursa, çocuklar köle olurlar. Hamevî.
Bir kimse, bir cariye ile evlenip çocukların hür olmasını şart kılsa hür olurlar. T.
«Mülk olmaksızın köle olmanın sûreti ilh...» Yani hayvanlarda ve elbi-selerde mülkiyet vardır, kölelik yoktur. Mülkiyet ile kölelik toplandıklarında bazen ikisi de tam olurlar. Kölede olduğu gibi, bazen mülkiyet ile kölelikten birisi noksan olur. Müdebber ile ümm-i veledde kölelik noksandır, hatta keffaretten dolayı bunların âzâdı caiz değildir ve bunlarda mülkiyet tam olmakla bunlara cinsi yakınlıkta bulunmak caizdir. Mükatebin köleliği tam olmakla keffaretten dolayı âzâdı caizdir. Mülkiyeti noksan olmakla efendisinin elinden çıkmıştır. Tamamı Bahır'dadır.
«Çünkü onların hepsi hiç bir kimsenin mülkü olmaksızın köledirler.»
Yani Müslümanlar onları istilâ ettiğinde onlar köledirler, fakat istilâdan önce onlar hürdür. Zira Zahiriyye'de "Bir kimse kölesine «nesebin hürdür» yahut «aslın hürdür» deyip kölesinin esir edilmiş olduğunu bilirse âzâd olmaz. Eğer esir edilmiş olduğunu bilmezse hür olur. Bu, dar-ı harb ehlinin hür olduğuna delildir" denilmiştir.
«Bir cariye çocuğu ile beraber yakalansa çocuk kölelikte anasına tâbi olur» Kuhustânî. Bu ifade Kuhustânî'de yoktur ve bu hatadır. Çünkü bu çocuk bu takdirde esaleten köledir. Sahih misal Halebi'nin dediği gibidir ki, bir kimse hamile bir cariye yakalasa, kölelikte cenin anasına tâbi olur, zira bahis, ceninin anasına tâbi olma bahsidir. Anasından ayrılmış olan çocuğun anasına tâbi olma bahsi değildir. T.
«Cenin hürriyette ilh...» Yani aslî hürriyette cenin anasına tâbidir. Meselâ; bir köle aslı hür olan bir kadınla evlenip kadın ondan hamile kalsa cenin hür olur.
«Cenin âzâdda ilh...» Yani cenin âzâdda anasına tâbidir. Meselâ; efendi hamile olan cariyesini azâd ettiğinde, cariye âzâd edildiği andan itibaren altı ay ve daha ziyade müddettedoğurursa anasına tebean çocuk da zâd olur. Nitekim bu yukarıda geçmiştir.
«Âzâdın fer'i olan kitabet ilh...» Yanî efendi hâmile olan cariyesini kitabete kesip, kitabete kesildiği vakitten îtibaren altı aydan önce doğurursa kitabet bedelini eda ettiğinde ikisi birden âzâd olur. Yine kitabet müddeti içinde doğurduğu bütün çocuklar âzâd olur. H.
«Mutlak surette tedbir ilh...» Şârih «mutlak surette tedbir» ifadesiyle mukayyed olan tedbirden ihtirâz etmiştir, şöyle ki: Efendi cariyesine «ben bu hastalığımdan ölürsem sen hürsün» dese, bunda cenin anasına tâbi olmaz. H. Bizim sözümüz cenin hakkındadır. Efendisinden değil başkasından hamile olan bir cariye müdebber kılındığında eğer müdebber kılındığı andan itibaren altı aydan az müddette doğurursa cenin kasden ve esaleten müdebber kılınmış olur. Eğer daha fazla zamanda doğurursa cenin anasına tebean müdebber olur, fakat burada mutlak tedbir ile mukayyed tedbir arasında fark yoktur, çünkü mukayyed tedbir muallâk hükmünde olur, Binaenaleyh efendi cariyesine "ben bu hastalığımdan ölürsem sen hürsün" deyip bir ay sonra ölse cariye âzâd olur. Cenin de anasına tebean âzâd olur, fakat bu, ceninin arizi hürriyette anasına tâbi olduğu meselelerdendir. Böyle mukayyed tedbire kesilmede ceninin âzâd olması efendi öldükten sonra doğduğu takdirdedir, eğer efendi ölmeden doğarsa âzâd olmaz. Çünkü anası âzâd olmadan doğmuş olduğundan anasına tâbi olmaz, fa kat mutlak surette tedbire kesilmede ise efendi ölmeden önce doğsada öldükten sonra doğsada âzâd olur. Çünkü anasının tedbiri efendi ölmeden önce sabit olmuştur. Hatta bu cariyeyi efendinin satması caîz değildir.

Galiba bundan dolayı şârih mutlak surette tedbir ile takyid etmiştir. Teemmül et!
«İstilâd ilh...» Yani bir kimse ümmi veledini evlendirip hamile kalsa ümmi veled olmakta çocuğu kendisine tâbi olur da efendinin ölmesiyle anasının âzâd olduğu gibi çocuk da azâd olur. Nehir.
«Zevc çocuğun hür olmasını şart koşmazsa ilh...» Yani cenin anasına tâbi olur, eğer bir cariyeyi nikâh eden hür, çocuklarının hürriyetini efendi ile şart etse, sahih olup efendi ölmeden önce doğan çocuklar âzâd olur.
«Rehinde ilh...» Yani bir kimse hamile olan cariyesini rehin verse çocuğuda anası ile beraber rehin olur, yani bu hamile cariye doğurduğunda rehin veren kimse doğan çocuğu rehin alanın elinden alamaz. H. T.
«Borçta ilh...» Yani bir kimse hamile olan cariyesine ticarete izin verdiğinde cariye borçlansa, bu borçta çocuk da anasına tâbi olup hatta bu borç için çocuk da satılır. H.
«Kurban hakkında ilh...» Yani bir kimse kurbanlık için hamile bir koyun satın alıp kesmeden önce doğursa veya kestikten sonra karnından diri olarak çıksa bu yavruyu da anası ile beraber kurban olarak kesmesi lâzımdır.
«Satılanı geri almakta ilh...» Yani bir kimse fasid satışla cariyesini satsa, sonra hamile olduğu halde onu geri alsa, geri almada cenin anasına tâbi olur. H.
«Sereyân-ı mülk ilh...» Eşbâh'da «ilk malikin hakkı ona sirayet etmesidir» denilmiştir. Bu meselenin sureti: Bir cariye birkaç elde dolaştığında eski kusuru ile hamile olarak ilk sahibine geri verilse, cenini kendisine tâbi olur. Cariyenin başkasının hakkı olduğu meydana çıksa yine cenini kendisine tâbi olur. T.
«Cenin anasına kefalette ilh...» Yani hâmile olan bir kadın mala ve nefse kefil olup kefalet, çocuk doğup büyüyünceye kadar devam etse, çocuk kefaletin taleb olunmasında anasına tâbi olmaz. Bir cariye efendisinin izniyle kefil olsa yine çocuğu doğduktan sonra anasına tâbi olmaz. Fakat doğurmadan önce efendi cariyenin kefil olduğu borcu ödemezse alacaklının hamile olan cariyeyi satması caizdir. Binaenaleyh cariye satıldıktan sonra doğurduğunda çocuk satın alan kîmsenîn olur.
«İcarda ilh...» Yani hamile olan cariyeyi bir kimse on seneliğine kiraya verip bu müddet esnasında doğursa çocuk kirada dahil olmaz. Hatta kiralayan şahıs bu çocuğu istihdam edemez. T.
«Cinayette ilh...» Yani hamile olan bir cariye bir adamı hataen öldürse bu cinayetten dolayı cariyeyi vermekte cenin anasına tâbi olmaz. Efendi fidye verirse, yalnız cariyenin fidyesini verir. Hâsılı cenin cinayette anasına tabi olsaydı doğduktan sonra anasıyla birlikte verilmesi yahut fidye verildiğinde anasıyla beraber verilmesi lâzım gelirdi. Fakat cariye doğurmadan önce verilirse kendisine cinayet işlenen şahıs cariyenin karnındaki yavruya da mâlik olur. Hatta verildikten sonra doğduğunda efendinin bu çocuğu alma hakkı yoktur. Çünkü mülkte cenîn anasına tâbi olmuştur.
«Hadde ilh...» Hamile olan bir cariyeye hangi had olursa olsun icra olunmaz. Doğurduğunda çocuğa bakacak bulunursa cariye recmolunur, çocuğa bakacak bulunmazsa çocuk kendisini idare edinceye kadar recm olunmaz. Cariyenin haddi celde ise lohusalık bittikten sonra celdolunur. Nitekim hadler bahsinde gelecektîr. T.
«Kısasda ilh...» Yani cenin anasına tâbi olmaz, bu yüzden doğurduktan sonra kadın öldürülür. H.
«Saime zekâtında ilh...» Yani zekâtta yavrular analarına tâbi olmaz. Çünkü potuk, buzağı, kuzu zekâta tâbi değildir. Ancak sene esnasında büyükler ölüp aralarında kendi cinslerinden büyük hayvan bulunan yavrular geriye kalırsa, bunların zekâtı lâzım gelir. Ama analarının karnında bulunan yavruların zekâtı vâcib değildir.
«Hibeden dönmede ilh...» Hibe bahsinde zikredilecektir ki; Hibe edilen cariye hamile kalıp doğurmasa hibe eden hibesinden dönebilir mi? Sırac sahibi «dönemez» demiştir. Zeylaî'de«dönebilir» diye zikredilmiştir. Minah'da «hibeden dönemez diyenin sözü şöyle izah edilmiştir: Hibe edilenin tamamen aynında kıymetinin artmasını gerektiren bir surette meydana gelen bitişik, ziyade hibeden dönmeye manidir. Burada da cariye hibe edildiğinde hamile olmadığından, sonra hamile kalıp kendisine bitişik, ziyade çocuk bulunduğundan hibeden dönülemez. «Dönebilir» diyenin sözü de şöyle izah edilmiştir: Hamilelik cariyenin kıymetini artırmayıp noksanlaştırdığından hibeden dönülmesi caizdir.»
Ben derim ki: Hıyar-ı ayb babında geleceğine göre, bu iki görüşün arası şöyle birleştirilebilir: İnsanda gebelik ayıbdır, hayvanlarda değildir. Fakat, Hindiyye'nin hibe bahsinde «Cariyelerden bazılarına hamilelik yarayıp kıymetleri artacağından hibeden dönmeye mâni olur, bazılarına ise hamilelik yaramayıp kıymetleri noksan olacağından hibeden dönmeye mani olmaz.» denilmiştir.
Hulâsa ile Bezzaziye'nin sözleri bu birleştirmeyi te'yid eder ki; gebelik hayır ziyade ederse hibeden dönmeyi men eder. Hayrını eksiltirse hibeden dönmeyi men etmez. Hibe edilen cariye olup kendisine hibe edilen şahsın yanında hamile kalsa hamilelikle kıymeti eksilse hibe eden

dönebilir ve cenin anasına tâbi olmaz. Hatta hibeden dönüldükten sonra cariye doğurunca kendisine hibe edilen şahıs bu çocuğu alır. Çünkü bu çocuk onun mülkünde meydana gelmiştir. Nitekim ûlema demişlerdir ki; hibe edilen bir hanede kıymetini eksilten bina yapılsa, oturulan odaya tandır yapılmış gibi. Bu hibeden dönmeye mâni olmaz. Nitekim Haniyye'de de böyledir.
«Hamile cariyenin hizmetiyle vasiyette tâbi olmaz ilh...» Yani: Bir kimse bir şahsa hamile cariyesinin hizmetini vasiyet etse çocuk doğduktan sonra o şahıs bu çocuğu kendi hizmetinde kullanamaz. Her ne kadar cariyenin hizmetiyle vasiyet edildiğinde çocuk anasının karnında mevcut ise de çocuk vasiyete dahil olmamıştır. Çünkü o şahsa yalnız cariyenin hizmetinden faydalanması vasiyet edilmiş başka bir zâtın hizmetinden faydalanması vasiyet edilmemiştir. T. Hasılı, hizmet bir menfaattir. O kimse yalnız cariyenin menfaatini vasiyet etmiş, cariyenin zâtını ve onun çocuğunun menfaatini vasîyet etmemiştir. Fakat cariyenin zâtı vasiyet edilirse o onda mevcut olan cenin o şahsın mülkü olmasında anasına tâbi olur. Çünkü o şahıs cariyenin bütün cüzlerine mâlik olacağından cenini de ondan bir cüzdür.
«Hayvanlarda anasının kesilmesiyle yavru kesilmiş olmaz.» Yani bu yavrunun âzâları tamam olsun veya olmasın hatta yavru ölü olarak çıktığında yenilmez. Sahih olan kavil budur. İmameyn «âzâları tamam olursa yenilir» demişlerdir. T.
«Nesebde de ceninin anasına tâbi olmayacağı ziyade edilmiştir.» Çün-kü neseb tarif içindir, erkeklerin hali ise açıktır, kadınların hali açık değildir. Bunda tasrih var ki, şeref şerife olanana cihetinden sabît olmaz. Bâkânî. Evet şerife'nin çocuğu için başkasına nisbetle bir nevi şeref vardır.
«Anası gibi köle olur.» Çünkü zevc çocuğun köle olmasına razı olup bile bile cariyeyle evlenmeyi kabul etmiştir. Bahır. Remlî Hayrüddîn «Hâşimi kabilesinden bîr kimse bir cariye ile evlenîp bîr kızı olsa bu kızını Hâşimi kabilesinden bîrisîyle evlendîrîp bunların da bir çocuğu olsa bu çocuğun anası ve babası Hâşimi olmakla beraber kendisi köle olup satılması ve köle hakkındakî diğer tasarruflar caiz olur» demiştir.
«Satış vaktinde yavrusu kendisiyle beraber bulunan bir hayvan satıl-dığında yavru anasına tâbi olur», Satılan mala tebean dahil olanlar bahsinde gelecektir kî; ineğin emen buzağısı satışda dahil olur. Eşeğin yavrusu emsin emmesin dahil olmaz. Fetva bunun üzerînedir. Aralarındaki fark; inekten ancak buzağısı ile faydalanılır, eşek böyle değildir. Çünkü inek sağılır. Koyun ile deve de înek gibidir. Sütten kesilmiş buzağı satışda dahil olmaz.
TETİMME : Yavrunun anasına tâbi olduğu yerlerden biri de çocuğun anası Müslüman olduğundadır. Çünkü çocuk ana ve babasından din itibarı ile hayırlı olanına tâbi olur. Nitekim nikâh bahsînde geçmîştir. Bir kimse kendi kölesini âzad etmesi içîn bir şahsı vekil etse de cariye o kimse için bîr çocuk doğursa vekil anası ile beraber çocuğuda âzâd eder.
Emanet bırakılan carîye doğursa vekil anası ile beraber bu çocuğu da alır. Ancak vekîl edilmeden önce çocuk dünyaya gelmiş olursa onu atamaz. Hizanetü'l-ekmel.

KÖLENİN BİR KISMININ ÂZÂDI BEYANINDA

METİN
Bir kimse kölesinin bir kısmını âzâd etse bu âzâd edilen kısım belirsiz de olsa sahihtir. Fakat belirsiz kısmı açıklamak kendisine lâzım gelir. Bir kısmı âzâd edilen köle âzâd edilmeyen kısmı için çalışır ve eğer efendisi dilerse geri kalan kısmıda âzâd eder. Bu bir kısmı âzâd edilmiş köle, âzâd edilmeyen kısmının kıymetini kazanıp ödeyinceye kadar mükateb gibidir. Ancak üç yerde mükateb gibi değildir.
Âzâd edilmeyen kısmın kıymetini ödemekten aciz olursa köleliğe dönmez. Bu bir kısmı âzâd edilmiş köle ile tam köle birleştirilip ikisi birden bir pazarlıkla satıldıklarında ikisinin satışı da batıl olur. Bu köle öldürülüp, âzâd edilmeyen kısmın kıymetine yetecek kadar mal bırakmadığında kâtili kısas edilmez. Bu üç yerde mükâteb böyle değildir.
İmameyn «bir kimse kölesinin bir kısmını âzâd ederse kölenin hepsi âzâd olur» demişlerdir. Sahih olan İmam-ı Azam'ın kavlidir. Bu Muzmaraf'dan naklen Kuhustânî'de zikredilmiştir. Hilâfın temeli, İmam-ı Azam'a göre, âzâd etmek bölünmeyi kabul eden mülkün kaldırılmasını gerektirir. İmameyn'e göre, âzâd etmek bölünmeyi kabul etmeyen köleliğin kaldırılmasını gerektirir.
Tedbir ile istilâd da böyle ihtilâflıdır.
Âzâd ile köleliğin bölünmeyi kabul etmemesinde ihtilâf yoktur. Fakat Bedayı'da «İmam-ı Azam'a göre; âzâdla, kölelik bölünmeyi kabul eder. Çünkü Müslümanların hükümdarı kâfirlerden bir gürûh üzerine galip olup onlardan her birinin yarısını köle kılıp diğer yarı kısımlarını da hür kılsa, caizdir. Bunların bakâ halindeki hükümleri bir kısmı âzâd edilmiş kölenin hükmü gibidir» diye zikredilen söz acip ve garip sözlerdendir.
İZAH

Musannıfın kölenin bir kısmının âzâdını, bütününü âzâdından sonra getirmesi ya az yapıldığı için, yahut ihtilâflı olduğu için yahut bütününe tâbi olduğu için, yahut sevabda bütününü âzâddan az olduğu içindir. Nehir.
«Belirsiz de olsa ilh...» Yani: «Senden bir cüz hürdür» veya «senden bir şey hürdür» denilmesi gibi.
Bir kimse kölesine «senden bir sehim hürdür» dese altıda bir âzâd olur. Haniyye. «Sahihdir» yani bu âzâd etme sahihdir. İmam-ı Azam'a göre; âzâd etmek, kölenin bir kısmından mülkün kaldırılmasında ibarettir, yoksa köleliğin kaldırılmasından ibaret değildir. Çünkü İmam-ı Azam'a göre; bir kısmı âzâd edilen kölenin bütünü köledir. Nitekim Fetih de böyle zikredilmiştir. Bu meselenin tamamı gelecektir.
«Bir kısmı âzâd edilen köle âzâd edilmeyen kısmı için çalışır » Yani âzâd edilmeyen kısmının kıymetini efendisine ödemek için çalışır. O günkü kıymeti itibar edilir. Fetih.
Cevamü'l-Fıkıh'dan naklen Bahır'da zikredildiğine göre çalıştırmak bir kısmı âzâd edilen köle icara verilip, geri kalan kısmın kıymetini ücretinden alınmasıdır.
İmamı Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre; borçlu hür kimsenin ücretinden borcu alındığı gibi bir kısmı âzâd edilmemiş köle çocukda olsa bedelini ödeyinceye kadar kiraya verilip ücretinden bu kısmın kıymeti alınır. Kuhustâni.
«Mükateb gibidir.» Yani: Bir kısmı âzâd edilmiş köle, diğer kısmın bedelini ödeyinceye kadar mükateb gibi satılmaz, kendisi başkasından ve başkası kendisinden miras alamaz, evlenemez, şahitliği kabul edilmez, kazancı kendisinin olur, âzâd edilmemiş kısmın bedelini ödemek veya âzâd edilmekle hürriyetîne kavuşur. Mükatebden efendisinin mülkü kalkdığı gibi bundan da mülkün bir kısmı kalkmış olur. Bu hâl âzâd edilmemiş kısmın bedelini ödeyinceye kadar devam eder. «Âzâd edilmemiş kısmın kıymetini ödemekten aciz olursa köleliğe dönmez.» Yani: Bu kölenin bir kısmı karşılıksız âzâd edildiği için bozulmayı kabul etmez. Mükateb âzâdı anlaşma ile bedel karşılığında kabul ettîği için bu bedeli ödemekten aciz olursa köleliğe döner. Dürr-i Müntekâ.
«İkisinin satışı da batıl olur.» Çünkü bunun köleliğe dönmesi mümkün olmadığı için, hürkimse gibi olmuştur. Nitekim hür ile köle beraber bir pazarlıkla satılsalar ikisinin satışı da batıl olur. H.
«Bu köle öldürülüp ilh...» Yani: Bir kimse bir kısmı âzâd edilmiş köleyi amden öldürse, bu köle efendisine vermesi lâzım olan parayı da bırakmamış olsa öldüren kimse kısas edilmez. Çünkü bunun bütününün hür veya köle olduğu ihtilâflı olmakla velisinin vârisi veya efendisi olması da ihtilâflıdır. Fakat kitabet bedeline yetecek kadar kazanç bırakmadan ölen mükatebin köle olarak ölmesinde ihtilâf yoktur.
«Sahih olan İmam-ı Azam'ın kavlidir ilh...» Allâme Kaasım Eimme-i tashihten İmam-ı Azam'ın kavlinin sahih olduğunu nakletmiştir.
Fethü'l-Kadir'de mana ve sem'i delil ile İmam-ı Azam'ın kavli te'yid edilmiştir. Sahihayn hadisi şerifi sem'i delillerdendir:
«Bir kimse bir köledeki hissesini âzâd eder de kölenin (geri kalan) kıymetini ödeyecek kadar mala sahip bulunursa, köleye o maldan âdilâne bir kıymet biçilir; ortaklarına hisselerini verir ve köle onun namına âzad olur. Eğer bu âzâd eden fakir olursa köleden âzâd olan miktar âzâd olmuş olur.» Bu hadisi şerif kölenin bir kısmının âzâd edileceğini ifade etmektedir.
«Tedbir ilh...» Yani bir kimse kölesinin bir kısmını müdebber kılsa İmamı Azam'a göre; yalnız o kısım müdebber kılınmış olur ve geri kalan kısmının bedelini ödemek için efendisinin ölümünden sonra çalışır. İmameyn'e göre; bir kısmı müdebber kılındığında tamamı müdebber kılınmış olup tedbire kesilmeyen kısım için çalışması lâzım gelmez. T.
«İstilâd ilh...» Yani istilâd da İmam-ı Azam'a göre; bölünmeyi kabul eder. İmameyn'e göre; kabul etmez. Bir kimse ortak olan cariyesini istilâd edip yani ondan çocuk olsun diye cinsi yakınlıkta bulunsa kendinin hissesinde istilâd tahakkuk eder ve ortağının hissesini ödemekle cariyeye mâlik olur.
«Âzâd ile köleliğin bölünmeyi kabul etmemesinde ihtilâf yoktur.» Çünkü kölelik, hükmi bir acizlik olduğu gibi âzâd ve hürriyet hükmi bir kuvvettir, bu itibarla bunlar bir şahısta toplanamaz.
«Zikredilen söz acip ve garip sözlerdendir.» Bedayı'de zikredilen sözün acip ve garip olması, meşhur ittifaka muhalif olduğu içindir. Bedayı'de beyan edildiğine göre; İmameyn «kölelik sabit olurken bölünmeyi kabul etmez, hatta Müslüman hükümdarı, esirlerden her birinin yarısını âzâd ve diğer yarısını hür kılmak suretiyle tasarruf da bulunamaz. Kezâ kölelik baka halinde de bölünmeyi kabul etmez» diye istidlâl etmişlerdir. Meşayihimiz «İmameyn'in bu istidlâlini men ederek Müslüman hükümdarın bu fiili yapması caizdir ve bunların baka halindeki hükümleri bir kısmı âzâd edilmiş kölenin hükmü gibidir» demişlerdir. Bedayı'in kelâmı burada bitti.
Bana öyle geliyor ki; şöyle cevap verilmeli: Burada köleliğin sübûtu halinde bölünmesi yoktur. Çünkü kölelik onlar üzerine istilâ halinde sabit olmuştur. Nitekim geçti. Bu itibarla esirlerden her

birinin yarısını köle kılmak, sabit olan kölelilığı yerleştirmektir ve diğer yarısını da hür kılmak, köleliğin gerek sübûtu halinde ve gerek bakası halinde bir kısmını âzâd etmekten ibarettir. Düşün!

METİN

Bir kimse, ortak olduğu kölesindeki hissesini âzâd etse, diğer ortağı için altı, hatta yedi muhayyerliği olup dilerse o da hissesini âzâd eder, dilerse âzâdını istisna (o kısmın bedelini kazanma) zamanı gibi bir müddete izâfe eder. Fetih. Dilerse bu kısım hakkında sulh veya kitabette bulunur. Fakat sulh olunan veya kitabete kesilen nesne altın ile gümüş cinsinden olursa kıymetinden ziyade olmamalı, eğer bu köle kitabet bedelinden veya sulh bedelinden aciz olursa kendisini âzâd etmeyen efendisi çalıştırır. Eğer köle efendisine çalışmaktan da imtina ederse onu cebren kiraya verip ücretinden kıymetinin yarısını alır. Dilerse onu müdebber kılar, fakat efendisi öldükten sonra âzâd olsun diye hali üzere bırakılmayıp derhal kazanç yoluna sevk edilir ve köle yarı kıymetini efendisine ödeyince âzâd olur.

Efendisi müdebber kıldıktan sonra ölüp, terekesinin üçte birinden kölenin kıymetinin hissesi çıkarsa köle âzâd olacağından çalışması lâzım gelmez. Dilerse köleyi istisna yani kazanç yoluna sevk eder. Nitekim yukarıda geçmiştir. Bu muhayyerliklerin hepsinde velâ iki ortakçı içindir. Çünkü âzâd edenler bunlardır. Eğer âzâd eden zengin olup, ortağından izinsîz âzâd etmişse bu takdirde hîssesini âzâd etmeyen ortak bu hissenin kıymetini azâd eden ortağına ödettîrir. Ödeyen ortak ödediği meblağı köleden alır, velânın hepsi bunun için olur. Çünkü ödemekle köleye mâlik olduğu için azâdın hepsi onun tarafından yapılmıştır. Ortakçısının izniyle kendi hissesini âzâd ederse mezhebe göre köle âzâd etmeyen ortakçı köleyi istisa eder. Köleyi çalıştırma ile ödeme arasını cem etmek caiz olur mu? Ortaklar müteaddit olursa olur, yoksa olmaz.

Hissesini âzâd etmeyen ortak «ödemeni diledim» veya «benim hakkımı ver» gibi bir şeyi ihtiyar etse o şey taayyün eder. Ancak çalışmasını dilediğinde onu âzâd etme hakkıda vardır. Bu âzad etmeyen ortak hissesini âzâd edene satsa yahut hibe etse, caiz olmaz. Çünkü bu bir kısmı âzâd edilmiş köle İmam-ı Azam'a göre, mükateb İmameyn'e göre, borçlu hür gibi (olduğu için satışa mahal değildir.) Kendi hissesini âzâd eden ortağın zengin olması, esah olan kavle göre, âzâd ettiği günde giyeceği ile yiyeceğinden başka, diğer ortağının hissesinin kıymetine mâlik olmasıyladır. Mücteba.

Âzâd eden ortak ile diğer ortak kölenin kıymetinde ihtilâf etseler köle mevcut ise derhal kıymet biçilir. Köle mevcut değilse ziyadeyi inkâr ettiği için âzâd edenin sözü kabul edilir. Kezâ azâd edenin zengin veya fakir olmasında ihtilâf olunsa yine âzâd edenin sözü kabul edilir.

İZAH

«Diğer ortağı için ilh...» Yani hissesini âzâd etmesi sahih olan ortakçı için muhayyerlik vardır. Hatta bu ortakçı çocuk veya mecnun olup velisi veya vasisi bulunmazsa baliğ olması veya iyi olması beklenir. Baliğ veya iyi olduktan sonra muhayyerlikten birini kabul etmezse aleyhine azâd olur. Nehir.

«Yedi muhayyerliği olup ilh...» Çünkü âzâd etmek müneccez (bir şarta ta'lik veya bir zamana izâfe edilmeksizin derhal yapılan âzâd) ve muzâf (bir zamana izâfe edilerek yapılan âzâd) olmak üzere iki kısımdır. Bu İmam-ı Azam'ın kavlidir. İmameyn'e göre; âzâd eden zengin ise ortağının hissesini öder, fakir ise köle kazanç sahasına atılır.

«İstisa zamanı gibi bir müddete izâfe eder» Yani uzun zamana izâfe ederse, kabul edilmez. Çünkü zaman uzun olunca manen tedbire kesme gibi olur. Tedbire kesmiş olsa derhal âzâd edilmeyen kısmın bedelini ödemesi için çalışması vâcib olur da âzâd olur, nitekim böyle açıklamışlardır. Bu itibarla âzâd edilmeyen kısmen bedelini ödeyebilecek bir zamana izâ'fe edilmelidir. Fetih. Bahır. H.

«Altın ile gümüş cinsinden olursa kıymetinden ziyade olmamalı ilh...»

Eğer sulh veya kitabet bedeli ticaret eşyası olursa kıymetinden ziyade olsa da caizdir. Bahır.

Âzâd etmeyen dilerse hissesini ona ödettirir ilh...» ödediği takdirde âzâd eden ortakçı da muhayyer olup dilerse kölenin geri kalan kısmını da âzâd eder. Dilerse bunun hakkında tedbirde veya kitabette bulunur, dilerse bunun kıymetini almak için köleyi kazanç yoluna sevk eder. Bedayı'.

«Âzâd ettiği günde ilh...» Yani kendi hissesini âzâd ettiği gün, diğer ortağının hissesinin kıymetine mâlik olmasıdır. Eğer zengin iken âzâd edip sonra fakir düşse, ortağı hissesinin kıymetini buna ödettirir. Fakir iken âzâd edip zengin olsa ortağı buna hissesinin kıymetini ödettiremez. Köle âzâd edildiği gün a'mâ olup sonra gözleri açılsa a'mâ olarak kıymeti vâcib olur. Sağlam iken âzâd edilip sonra a'mâ olsa sağlam olarak kıymeti vâcib olur. Fetih'de de böyledir.

«Giyeceği ile yiyeceğinden başka ilh...» Hasan'ın rivayetinde kifaf istisna edilmiştir, kifaf: Ev,

hizmetçi ve elbisedir. Fetîh. Bahır'da zahir rivayete göre kifafın istisna edilmesi lâzımdır. Bundan dolayı Muhît'de yalnız kifaf zikredilmiştir. Mücteba'da bu sahih görülmüştür.
«Köle mevcut değilse ilh...» Yani köle ölmüşse, ölümle vasfı değişmekle kıymetinin bilinmesi mümkün olmadığı için âzâd etmeyen ortak ziyadeyi dava, âzâd eden ise ziyadeyi inkâr ettiği için âzâd edenin sözü kabul edilir. Tamamı Bahır'dadır.
«Kezâ ilh...» Yani âzâd husumet gününden önce olup, zenginliğin ve fakirliğin değişebileceği kadar bir zaman geçmişse âzâd edenin sözü kabul edilir. Aksi takdirde âzâd edenin o zaman ki hali itibar edilir. Zengin olduğu bilinirse ihtilâf için bir mânâ yoktur, bilinmezse yine âzâd edenin sözü kabul edilir.
Bundan anlaşıldı ki vaziyet bilinmediğinde âzâd edenin sözü kabul edilir. Bahır. Fetih.
METİN
Bir köleye ortak olan iki kimseden her biri diğeri kendi hissesini âzâd etti diye haber verip, her biri inkâr etse mutlak surette yani gerek ikisi de zengin olsun, gerek biri zengin diğeri fakir olsun mahkemeye çıkıp kaadı kendilerine yemin vermedikçe köle her birinin hisselerinin kıymetini ödemek için çalışır. Velâda onlar içindir. İmameyn «Köle, ortaklar fakir olurlarsa onlar için çalışır, zengin olurlarsa çalışmaz. Eğer bunlardan biri zengin diğeri fakir olursa, zengin için çalışır fakir için çalışmaz. Bu iki ortak anlaşıp birisinin âzâdı üzerine ittifak edene kadar bütün suretlerde velâ durdurulur» demişlerdir. Eğer bu iki ortak kaadının huzuruna çıkıp kendilerine yemin verildiğinde yemin ederlerse köle, hisselerinin bedelini ödemek için çalışır. Köle olarak kalmaz, eğer ikisi de ikrâr veya yeminden çekinirlerse âzâd olup köle olarak kalmaz, eğer birisi yemin eder diğeri etmezse yemin etmeyen itiraf etmiş sayılacağından köle onun için çalışmayıp yemin eden için çalışır. Ortaklardan birinin âzâdı üzerine, ittifak etme-den önce köle ölse velâsı beytülmala ait olur. Bahır.
Şârihin metindeki «şehide» kelimesini «ahbere» kelimesi ile açıklaması, ortaklar her ne kadar müteaddit de olsalar kendilerinin menfaati olmakla, şahitliklerinin kabul edilmediğini beyan etmek içindir. Bedayı'
Şârih «metinde karıştırmak vardır ve bu gizli değildir, dikkat et! Sonra şeyhimiz Remlî Hayreddin'in de bu mesele üzerine aynı şekilde tenbih etmiş olduğunu gördüm. Allah'a hamdolsun» demiştir.
FER'İ MESELE: Bir köleye ortak olan iki kimseden birisi diğerine «Ben hissemi sana sattım, onu sana satmadıysam o hürdür» deyip, diğeri de «ben onu satın almadım, onu senden satın aldımsa o hürdür» dese söz, yeminiyle satın almayı inkâr edenindir. Sattım diyenin şahidi olmamakla, diğer ortak satın almadığına yemin ederse, sattım diyenin hissesini ödemeksizin köle âzâd olur. Diğer ortağın hissesinin bedelini bütün suretlerde öder. İmameyn'e göre sattığını dava eden ortak fakir ise yine köle diğer ortağın hissesinin bedelini ödemek için çalışır. Zengin ise esah olan kavle göre hiçbirisi için çalışmaz.
İZAH
«Bir köleye ortak olan iki kimseden herbiri ilh...» İki ortaktan birisi diğeri hissesini âzâd etti diye haber verip, o da inkâr etse yine hüküm böyledir. Bahır. Nehir.
«Herbiri inkâr etse ilh...» İkisi birden veya peşi peşine âzâd ettiklerini itirâf etseler, ikisi de zengin ise her biri diğerine bir şey ödettiremez. Köle de çalışıp kıymetini ödemez. Çünkü kölenin tamamı onlar tarafından azad edilmiştir. Onlardan birisi itiraf edip, diğeri inkâr etse, inkâr edene yemin vermek vâcib olur. Zira burada fayda vardır. Yeminden çekinirse itirâf etmiş veya sehmini bağışlamış olur. Artık ikisi de itirâf etmiş olup kölenin üzerine kıymetini ödemek için çalışmak lâzım gelmez. Fetih.
«Mahkemeye çıkıp kaadı kendilerine yemin vermedikçe ilh...» Yani:
Ortaklardan her biri diğerine hitaben: "Sen hisseni âzâd ettin" deyip o da inkâr etse ve mahkemeye de çıkmasalar köle her birinin hissesinin kıymetini öder, ama onlardan birisi, diğerinin hissesinin kıymetini veya her biri diğerinin hissesinin kıymetini ödemek istediğinde hisseleri farklı olmakla anlaşamayıp mahkemeye çıksalar veya bu sözü söyledikten sonra yine köleyi köle olarak kullanmak istediklerinde bir hayır sahibi bunları kaadının huzuruna çıkarsa, kaadı kendilerine sorduğunda inkâr etseler, yemin verdiğinde yemin de etseler köle, köle olarak kalmaz. Çünkü her biri arkadaşının yalan yere yemin etmiş olduğuna ve kölenin köle olarak kalmasının haram olduğuna inanmaktadır. Bundan dolayı köle çalışıp her birinin hissesinin kıymetini öder. (Buna göre kaadının huzuruna çıkmamak suretiyle, kaadının huzuruna çıkıp yemin etme suretleri birdir.) Velhasılı ortaklar kaadı tarafından yemin verildiğinde yemin ederlerse, köleyi köle olarak kullanamazlar. Fakat köle onlara kıymetini ödemek için çalışır, eğer itiraf veya yeminden çekinirlerse köle meccanen âzâd olur. Çünkü yeminden çekinmek azâd ettiğini itiraf veya hissesini bağışladığını itiraftır. Nitekim geçmiştir.
«Zengin için calışır ilh...» Çünkü zengin, ortağı fakir olduğu için ondan ödeme davasında

bulunmayıp ancak köleden çalışıp ödeme davasında bulunur ve köleyi çalışmaktan beri kılmaz. Fakir ortak için köle kıymetini ödemek için çalışmaz. Çünkü fakir olan ortak diğer ortağı zengin olduğu için ondan ödeme davasında bulunup köleyi çalışma davasından beri kılar.
«Şârih metinde karıştırmak vardır ilh...» Yani metinde ortaklardan biri zengin diğeri fakir olduğunda köle, zengin için çalışır, fakir için çalışmaz ibaresinin İmam-ı Azam'ın kelâmından olduğu sanılmaktadır. Halbuki bu ibare İmameyn'in ibaresidir. Çünkü yukarıda geçtiği gibi İmam-ı Azam'ın mezhebine göre ortaklar gerek zengin olsunlar, gerek biri zengin biri fakir olsun, her iki suretle de köle ikisinin de hisselerinin kıymetlerini ödemek için çalışır. Şârih bu karıştırmayı düzeltmek için şerh de «kaalâ» kelimesini zikrederek bunun İmameyn'in kelâmından olduğunu beyan etmiştir.
«Sattım diyenin şahidi olmamakla ilh...» Eğer sattım diyenin şahidi olursa, satın aldığını inkâr edenin yemini bozulup, kölenin tamamı bunun aleyhine âzâd olur ve âzâd ettiğinden değil, satın almış olduğundan dolayı satanın hissesinin parasını vermesi de kendisine lâzım gelir.
«Sattım diyenin hissesini ödemeksizin köle âzâd olur.» Çünkü sattım diyen, kendi hissesinin âzâdını satmamaya bağlamış, satmama da diğer ortağının yemini ile gerçekleşmiş âzâd kendi tarafından olduğu için kölede ki hissesi meccanen âzâd olmuştur.
«Zengin ise esah olan kavle göre hiçbirisi için çalışmaz...» Yani satanın hissesinin bedelini ödemez. Çünkü âzâd onun tarafından yapılmıştır, satın almayı inkâr edene gelince o hakkını köleye değil ortağına ödettirir.
METİN
Bir köleye ortak olan iki kimseden biri, meselâ: «Yarın fülan kimse eve girerse sen hürsün» demek gibi kölesinin âzâdını yarın olacak bir işe ta'lik edip ve diğer ortağı da işi aksine yapıp, yani o da aynı köleye «fülan kimse yarın eve girmezse sen hürsün» deyip yarın geçip âzâdın şartı yani eve girme veya girmeme bilinmese bu iki ortaktan birinin yemini kesin olarak bozulduğu için kölenin yarısı âzâd olur. Köle diğer yarısının bedelini onlara mutlak surette öder, velâ da onların olur. Mesele açıklanmış olduğu haliyle iki köleleri olup bu kölelerden her biri birinin olan iki kimse köleleri üzerine yemin edip meselâ, bu kimselerden biri «yarın Zeyd eve girerse sen hürsün» deyip diğeri de kendi kölesine «yarın Zeyd eve girmezse sen hürsün» deyip ertesi gün geçtiği halde Zeyd'in eve girip girmediği bilinmese hürriyetle lehine hükmedilen köle de ve âzâd ile aleyhine hükmedilen kimsenin yemininin bozulmasında tam bilinmezlik olduğu için kölelerden hiçbirisi âzâd olmaz. Hatta yeminlerini bilen kimsenin köleleri satın alması gibi mâlik bir olsa onun üzerine kölelerin biri âzâd olur. Malike hangisinin âzâd olduğunu beyan et diye emrolunur. Fetih.
Bir kimse «bugün Zeyd şu eve girmemişse kölem âzâd olsun» deyip sonra «Zeyd bugün bu eve girmişse zevcem boş olsun» derse kölesi âzâd, zevcesi boş olur. Çünkü bu yemin eden kimse yemininden her biri ile diğer yeminini bozmuş olduğunu iddia etmiştir. Birinci yemin lâfza-i celâl ile olup meselâ: «Vallahi Zeyd bu eve girmemiştir» deyip sonra «Zeyd bu eve girmemişse kölem hür olsun» dese kendisine keffaret de lâzım gelmez, kölesi de âzâd olmaz. Çünkü o kimse yemininde doğru ise keffaret lâzım gelmez, bile bile yalan yere yemin etmişse bu yemin, yemin-i gamus olup, hâkimin hükmü altına girmediği için diğer yeminin hükmünü yalana çıkarmaz.
Bir kimse, zirahm-i mahrem akrabasına satın alma, hibe veya sadaka yahut miras gibi mülk sebeplerinden biriyle başka bir kimseyle beraber mâlik olsa, zâhir rivayete göre; ortağı bu kimsenin akrabası olduğunu bilsin veya bilmesin ödemeksizin o kimsenin hissesi âzad olur. Çünkü ödeme veya ödememenin hükmü, sebeb üzerine döner. Sebeb ise tecavüz olması veya olmamasıdır. Burada ise tecavüz yoktur. Ortağı ise hissesini ya âzâd eder, ya da kendihissesinin bedelini kazanması için köleyi kazanç sahasına sevk eder.
Bir kimse bir şahısla beraber ümmi veledi olan cariyeye nikâhla mâlik olsa her ne kadar fakir de olsa o şahsın hissesini öder. Çünkü bu ödeme, mülk edinme ödemesi olmakla zenginlik ve fakirlikle değişmez. Bir kölenin yarısını kölenin akrabası olmayan bir kimse satın alsa sonra diğer arısını kölenin akrabası satın alsa kölenin akrabası olmayan kimse muhayyer olup, kölenin akrabası zengin olduğu takdirde dilerse ona ödettirir, dilerse hissesinin bedelini almak için köleyi kazanç yoluna sevk eder.
«Bir kölenin yarısını akrabası olmayan bir kimse.» İfadesi musannıfın şerh ettiği metnin nüshasından düşmüştür. Bir kimse akrabasının hepsine mâlik olan bir şahısdan yarısını satın alsa mutlaka yani satın alan gerek zengin olsun gerek fakir olsun, satan şahsa bir şey ödemez. Çünkü satan şahıs satılan kölenin satın alan kimsenin mülküne girmesine illet olan îcabla kabulde ortak olmuştur.
Musannıfın «bir kimse akrabasının hepsine mâlik olan...» sözüyle kayıtlaması, bir kimse iki şahsın ortağı bulunan akrabasını ortakların birinden satın alsa kendisi zengin ise satmayan diğer ortağın hissesinin bedelini ödemek kendisine lâzım geleceğine işaret etmek içindir.

İZAH
«Bir işe ilh...» Yani: Bu iş gerek başkasının işi olsun gerek âzâdına yemin edilen kölenin işi olsun müsavidir. T.
«Meselâ ilh...» Yani: Yarının zikredilmesi şart olmayıp murat olan belirli bir vakittir. Çünkü yarın, bugün ve daha önceki gün arasında fark yoktur. Bahır. Girme işinin zikri de yarının zikri gibidir. Yani ta'lik herhangi bir işle yapılabilir. T.
«Yarın geçip ilh...» Yani: Yarının akşamına kadar kölenin ortakların mülkünde bulunması lâzımdır. Eğer ortaklardan biri yarın gelmeden köleyi mülkünden çıkarırsa yarının gelmesine yapmış olduğu ta'Iik batıl olur. Diğer ortağının ta'liki beklenir, şartın meydana geldiği bilinirse onun hissesi âzâd olur, bilinmezse âzâd olmaz. Nitekim bu mesele gizli değildir.
«Girme veya girmeme bilinmese ilh...» Eğer şartın biri şahid veya yemin edenin ikrarıyla - başkasının ikrarıyla değil- bilinirse gereğiyle amel edilir.
«Kölesi âzad, zevcesi boş olur ilh...» Bazıları "kölesi de âzâd olmaz, zevcesi de boş olmaz. Çünkü âzâd ile boş olmadan biri Zeyd'in eve girmesine diğeri girmemesine ta'lik edilmiştir. Bu şartlardan herbirinin bulunup bulunmaması ihtimali vardır" demişlerdir,
«Satmayan diğer ortağın hissesinin bedelini ödemek kendisine lâzımdır ilh...» Çünkü satmayan ortak satışın illeti olan îcab ile kabulde ortak olmamakla başkasının satışıyla kendinin hakkı batıl olmaz. Bahır. T.
METİN
Üç kimse arasında ortak olan köleyi ortaklardan biri müdebber kılıp sonra ortaklardan biri de onu âzâd etse müdebber kılan ortak ile âzâd eden ortak zengin iseler müdebber kılmayan ve âzâd etmeyen üçüncü ortak dilerse kölenin köle olarak kıymetinin üçte birini müdebber kılan ortağına ödettirir. Ödeyen ortak da ödediği kıymeti köleden alır. Müdebber kılmayan ve âzâd etmeyen ortak kölenin kıymetinin üçte birini azâd edene ödettiremez. Zira müdebber kılmanın ödemesinde asıl olan ıvaz ödemesidir. Kendi hissesini tedbire kesen ortak, âzâd eden ortağa kölenin müdebber olarak kıymetinin üçte birini ödettirir. Fakat tedbire kesmesiyle köle olarak kıymetinin üçte birine noksan terettüb etmekle kendisinin köle olarak üçüncü ortağa ödediği kıymetinin üçte birini âzâd edene ödettiremez, ileri de gelecektir ki tedbire kesilmiş kölenin kıymeti kendinin köle olarak kıymetinin üçte ikisidir. Bu kölenin velâsı âzâd edenle tedbire kesen arasında üç bölük olup üçte ikisi tedbire kesenin, geri kalanı âzâd edenindir. Çünkü köle mülkleri üzerine böyle âzâd olmuştur.
Bir cariyeye ortak olan iki kimseden biri "bu cariye benim ortağımın ümmi veledidir" deyip ortağıda bunu inkâr edip şahidde bulunmasa bu cariye inkâr eden ortağına bir gün hizmet eder, ümmi veleddir diyen ortağın ikrarı ile amel edilerek bir gün hiç bir kimseye hizmet etmez. Bu cariyenin nafakası kendi kazancındandır. Eğer kendi kazancı olmazsa inkâr eden üzerinedir. Cinayetiyse iki ortakdan biri diğerini tasdik edene kadar durdurulur, ümmi veled için kıymet yoktur, ancak Hıristiyannın ümmi veled olan cariyesinin Müslüman olması zarureti hâlinde kıymeti vardır. İmameyn bu ümmi velede cariye olarak kıymetinin üçte biriyle kıymet biçilir demişlerdir. Ortak olan bir cariye bir çocuk doğurup ortaklardan her biri çocuğun kendinden olduğunu dava edip, bu cariye onlar için ümmi veled ol-duktan sonra bunlardan zengin olan, bu ortak ümmi veledi azâd etse diğer ortağının hissesini ödemez. Bu cariye bir çocuk daha doğurduktan sonra ortaklardan birisi çocuğun kendisinden olduğunu dava etse nesebi o kimseden sâbit olur. Fakat bu çocuğun kıymetini diğer ortağına ödemez ve bu çocukda çalışıp kendi kıymetini diğer ortakçıya ödemez. Buna İmameyn muhalefet etmişlerdir. Ancak ümmi velede cinayet işlenmekle icmaen kıymetinin üçte biri ortağına ödenir.
Meselâ; ortağın birisi ümmî veledi yırtıcı bir hayvana yaklaştırıp hayvan onu parçalasa onun cariye olduğu haldeki kıymetinin üçte birini ortağına öder. Çünkü bu ödeme cinayet ödemesidir, gasb ödemesi değildir. Bundan dolayı böyle bir fiil ile hür olan çocuğun kıymeti ödenir. Zeylai.
Bir kimsenin üç kölesi olup bunlardan yanında olan iki kölesine «ikinizden biriniz hürdür» deyip onlardan biri dışarı çıkıp diğeri içeri girdiğinde yine «ikinizden biriniz hürdür» sözünü tekrar etse kendisine açıklaması için cebredilir, efendi açıklamadan ölse içeriden çıkmayankölenin dörtte üçü, yani birinci söz ile yansı, ikinci söz ile yarısının yarısı âzâd olur. Diğer kölelerden her birinin de yarısı âzâd olur. Bu mesele de kölelerden birinin dörtte üçünün, diğerlerinden her birinin yarısının âzâd olması taksim edilme ve zaruretten dolayıdır. Bu mesele bu yere mahsustur.
Efendinin üç kölesine söylemiş olduğu bu sözü ölüm hastalığında söylemiş olup bu kölelerden âzâd olan miktara malının üçte biri kifayet etmeyip bu miktara veresede icazet vermeyip kölelerin kıymetleri müsavi olursa terekenin üçte biri aralarında yukarıda geçtiği gibi her birinin âzâd edilmiş miktarına göre taksim edilir. Mesele şöyle izah edilir. Azâd edilen sehimler gibi kölelerden her biri yedi sehim kılınır. Çünkü kendisi için nısıf ve rübû bulunan mahrece ihtiyacımız vardır. Bu mahrecin en azı da dörttür. Binaenaleyh mahrec, yediye avleder, bu

yediye avleden terikenin üçte biridir. İki surette de içerde bulunan kölenin yedi sehminden üç sehmi âzâd olup dört sehminin kıymetini çalışıp öder, diğer kölelerinin yedi sehimden ikişer sehmi âzâd olup beşer sehimlerinin kıymetlerini ödemek için çalışırlar. O halde çalışıp kıymetini ödedikleri sehimleri on dörde ve kölelerin âzâdı ölüm hastalığında olduğu için vasiyet olacağından malının üçte birinden muteber olmakla vasiyet sehimleri yediye ulaşmıştır.
İZAH
«Sonra ortaklardan biri de onu âzâd etse İlh...» Yani tedbire kesen üçüncü ortağın sehmini ödemeden önce, ikinci ortak azâd ederse hükmü metinde beyan edilmiştir. Eğer tedbire kesen üçüncü ortağın sehminin kıymetini ödedikten sonra ikinci ortak âzâd ederse, tedbire kesen âzâd edene kölenin köle olarak kıymetinin üçte birini ödettirir. Çünkü âzâd etme tebdire kesenin üçüncü ortağın hissesine malik olduktan sonra yapılmıştır.
«Müdebber kılmayan ve âzâd etmeyen üçüncü ortak dilerse ilh...» Yani dilerse hissesini tedbire keser, dilerse hissesinin bedelini almak için köleyi çalıştırır, dilerse köleyi âzâd eder, dilerse kitabete keser.
«Zira müdebber kılmanın ilh...» Velhasılı tedbire kesmek İmam-ı Azam'a göre bölünmeyi kabul edince yalnız tedbire kesenin hissesi tedbire kesilmiş olur. Fakat diğer iki ortağının hisselerini satmaları ve hibe etmeleri mümkün olmayınca bunlardan her biri için yukarıda geçen muhayyerlik vardır. Bu iki ortakdan biride hissesini âzâd edince onun hissesi de aradan çıkmış olur. Üçüncü ortağın hissesini tedbire kesene veya âzâd edene ödettirmesi lâzım gelir. Ancak tedbire kesene ödettirir. Çünkü tedbirde asıl olan ödeme ıvaz ödemesidir, âzâd ise zayi etme olduğu için âzâd edene ödettiremez. Bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre kölenin tamamı tedbire kesilmiş olur. Âzâd edenin âzâd etmesi batıldır. Tedbire kesen ortak zengin olsun, fakir olsun diğer iki ortağı için kölenin üçte iki hissesininkıymetini öder. Çünkü İmameyn'e göre tedbir bölünmeyi kabul etmez. Tamamı Zeylaî'dedir,
«Fakat tedbire kesmesiyle köle olarak kıymetinin üçte birine noksan terettüb etmekle îlh...» Velhasılı tedbire kesen ortak âzâd edilmeden önce olan hissesini âzâd edenden alır, eğer üçüncü ortak hissesinin kıymetinî tedbire kesenden almışsa, tedbire kesen için bir tedbire kesilmiş kölenin üçte biri, birde köle olduğu haldeki kölenin kıymetinin üçte biri olmak üzere, kölenin kıymetinin üçte ikisi vardır, artık bu kıymetleri âzâd edenden alır. Eğer tedbire kesen üçüncü ortağın hissesinin bedelinî ödemeden ikinci ortak kendi hissesini âzâd ederse tedbire kesen ortak üçüncü ortak için ödediği parayı köleden ve kendinin hissesinle bedelini de âzâd edenden alır.
«İleride gelecektir ki tedbire kesilmiş kölenin kıymeti kendinin köle olarak kıymetinin üçte ikisidir ilh...» Yani metinde tedbir babının sonunda gelecektir. Meselâ; bir kölenîn, köle halindeki kıymeti yirmî yedi dinar olsa, âzâd eden ortak, tedbire kesen ortak içîn altı dinar öder, yîrmi yedinin üçte ikisi olan on sekiz dinar kölenin müdebber halindeki kıymeti olup, ödenen altı dinar on sekiz dinarın üçte biridir. Tedbire kesen ortak, üçüncü ortağa köle halindeki kıymetinin üçte biri olan dokuz dinarı öder
«Üç bölük olup ilh...» Yani velânın tedbire kesen ile âzâd eden arasında üç bölük olup üçte ikisi tedbire kesenin geri kalanı âzâd edenin olması İmam-ı Azam'ın kavlidir. İmameyn'e göre velânın hepsi tedbîre kesen ortak için olur. Nitekim Hidaye'de böyledir.
«Çünkü köle mülkleri üzerine böyle âzâd olmuştur ilh...» Çünkü tedbire kesen üçte birini tedbir kesmek ve üçte birininde üçüncü ortağa kıymetini ödemek suretiyle kölenin üçte ikisine mâlik olduğundan, sanki baştan kölenin üçte ikisini tedbire kesmiş gibi olur. Âzâd eden böyle değildir, her ne kadar âzâd eden de üçte birini âzâd edip üçte birinin kıymetini tedbire kesene ödediyse de onun için velânın ancak üçte biri vardır. Çünkü bunun ödemesi bozma ödemesidir. Yoksa mâlik olma ve ıvaz ödemesi değildir.
«Ortağı da bunu inkâr edip ilh...» Eğer ortağı onu tasdik ederse cariye kendisinin ümmi veledi olup, ümmi veledidir diye söyleyene cariyenin kıymetinin yarısı ile ukr (mehir) nun yarısını ödemesi lâzım gelir. Nitekim iki kişi arasında ortak olan bir cariye çocuk doğurup da ortaklarından biri çocuğun kendisinden olduğunu dava etse, bu dava eden ortak diğer ortağı için cariyenin kıymetinin yarısı ile ukrunun yarısını öder. Nitekim gelecektir. Bahır.
«Şahid de bulunmasa ilh...» Eğer şahîd bulunursa hüküm ortağının kendisini tasdik etmesi gibidir.
«Ancak Hıristiyanın ümmi veled olan cariyesi Müslüman olması zarureti hâlinde kıymeti vardır lih...» Yani: Bu ümmi veled olan cariye köle hâlindeki kıymetinin üçte birini çalışıp efendisine öder. Nitekim istilâd bahsinde gelecektir. Çünkü ümmi veled kılan efendi onunkıymetli bir mal olduğuna inanır. Biz Müslümanlar Hıristiyanları dinleri üzerine bırakmakla emrolunduk. Bu Müslüman olan ümmi veledden zararı defetmek için Hıristiyan olan efendisinin onu kitabete kesmesiyle hükmettik. Çünkü bu Müslüman ümmi veledi onun cariyesi olarak bırakmak ve onu

meccanen onun mülkünden çıkarmak mümkün değildir. Bu Zeylaî'den naklen Tahtâvî'de zikredilmiştir.
«Buna İmameyn muhalefet etmiştir ilh...» Yani: İmameyn'e göre; iki meselede çocuğun kendisinden olduğunu îddia eden ortak zengin ise çocuğun kıymetini öder. Fakir ise birinci meselede anası, ikinci meselede çocuk öder.
«Çünkü bu ödeme cinayet ödemesidir ilh...» Yani: ortaklardan biri ca-riyeyi öldürdüğünde ittifakla onun kıymetini ödemesi lâzım olduğu gibi burada lâzımdır. Fetih.
«Bundan dolayı böyle bir fiille hür olan çocuğun kıymeti ödenir ilh...»
Yani: Bir kimse hür olan bîr çocuğu bir yırtıcı hayvanın önüne atıp hayvan onu parçalasa çocuk hür olup asla kıymeti olmamakla beraber o kimse onun kıymetini öder. Buna göre ümmi veledi yırtıcı hayvanın önüne atıp parçalattıran kimsenin onun kıymetini ödemesi evleviyetle lâzım olur.
METİN
Bir kimsenin mehirleri müsavi ve kendilerine cinsi yakınlıkta bulunmadığı üç zevcesi olup -üç kölede olduğu üzere- bunlardan yanında olan iki zevcesine «ikinizden biriniz boştur» deyip hemen bunlardan biri dışarı çıkıp, dışarıdaki içeri girip yine «ikinizden biriniz boştur» sözünü tekrar etse hangisini boşadığını açıklamadan ölse -Musannıf kendilerine cinsi yakınlıkta bulunmayan kadınlar diye kayıtlaması birinci boşamakla boş olan kadının ikinci boşamaya mahal olarak kalmayacağını ve bu boşamanın da manada âzâd gibi olduğunu ifade etmek içindir- içerden dışarı çıkan kadının mehrinin dörtte biri, içerden çıkmayan kadının mehrinin sekizde üçü, dışarıdan içeri giren kadının mehrinin sekizde üçü, dışardan içeri giren kadının mehrinin sekizde biri düşer. Çünkü «ikinizden bîriniz boştur» birinci sözle zevcesinin birinin mehrinin yarısı, dışarı çıkan zevcesi ile içeride kalan zevcesi arasında yarı yarıya düşmekle her birinîn mehrinin dörtte biri düşmüş olur. Sonra ikinci defa «ikinizden biriniz boştur» ifadesiyle içeride kalan zevcesi arasında mehrin dörtte biri de yarı yarıya düşmüş olur. Bu üç kadına dörtte bir veya sekizde bir verilecek mirasın yarısı dışardan içeri giren kadına verilir. Çünkü kendisine ancak zevciyette içerde kalan kadın ortak olur. Mirasın diğer yarısı ise dışarı çıkan kadın ile içerde kalan kadın arasında yarı yarıya taksim edilir. Çünkü bu iki kadından birisini tercih edici bîr sebep yoktur. Bu üç kadından her birinin üzerine ihtiyaten ölüm iddeti lâzımdır. Kendilerine cinsi yakınlıkta bulunulmadığı için boşama iddeti lâzım değildir. Belirsiz olan bain talâkda cinsi yakınlık ile ölüm beyandır. Meselâ; bir kimsenin iki zevcesi olup bunlara «sizden biriniz baindir» dedikten sonra bunlardan birine cinsi yakınlıkta bulunsa veya bu kadınlardan biri ölse bu cinsi yakınlık veya ölmek diğerinin boş olduğunu açıklamış olur.
Bazıları «cinsi yakınlığâ davet edici olan öpmek de cinsi yakınlık gibi diğerinin boş olduğunu açıklamış olur» demişlerdir. Fakat onlardan bîrinin sonradan boşanması diğerinin boşanmış olduğuna delâlet etmez. Bir kimsenin iki kölesi olup bunlara «ikinizden biriniz hürdür» dedikten sonra birisini satışa arz etmesi, satış gibi olacağından değerinîn âzâd edilmiş olduğu belirlenmiş olur. Aynı şekilde bir kimseninde iki zevcesi olup bunlara «ikinizden biriniz baindir» dedikten sonra talâkla tehdit ve korkutmak da meselâ; «sen şu îşi yapmazsan seni boşarım» denilmesi talâk gibi midir? şârih «ben bu bahsi göremedim» demiştir.
Bir kimsenin iki zevcesi olup «sizden bîriniz baindir» dedikten sonra bunlardan birine cinsî yakınlıkta bulunsa veya bu kadınlardan biri ölse bu cinsi yakınlığın ve ölümün diğer kadının boşanmış olduğuna delâlet etmesi, iki köleden birinin belirsiz âzâd edilmesinde bîrinin satışıyla diğerinin âzâd edilmiş olduğunun beyanı gibidir. Meselâ; bir kimsenin iki kölesi olup onlara «biriniz hürdür» dedikten sonra bu iki köleden birini satsa -isterse fasid olarak satılmış olsun- yahut köle ölse -isterse intihar etmiş olsun- yahut hür kılsa -isterse talik suretiyle olsun- yahut tedbire kesse -isterse mukayyed olsun- yahut îstilâd etse diğer kölenîn âzâdı teayyün eder.
Kezâ kitabete kesme, icare verme, vasîyet etme, evlendirme, rehin verme gibi ancak mülkde yapılması sahih olan tasarruflardan biriyle bu kölelerden birinde tasarrufta bulunsa yîne diğer kölenîn âzâdı teayyün eder.
İbn-i Kemal'in zikrettiğine göre her ne kadar teslim bulunmasa da bu kölelerden birini sadaka veya hibe etmekde yine diğerinin âzâdını beyandır. Hibe ile sadakada mülk her ne kadar teslim almakla tamam olursa da pazarlık yapmakla diğer kölenin âzâdını beyan olunca, bunlarda teslim olmasa da dîğerinin âzâdının beyan edilmiş olması evleviyetle sabit olur. Bedayı'.
Bir kimsenin îki kölesi olup onlara «biriniz hürdür» diyerek birini belirsiz» şekilde âzâd ettikten sonra, onlardan bîrine yukarda geçen yani satma fiilinden buraya kadar zikredilen fiillerden birisînî işlese diğer kölenin âzadı taayyün eder. Bu «biriniz hürdür» sözünü söyleyen kimseye bu kölelerden hangisini kasd ve niyet ettîn denildîğinde bîrine işaretle «bunu kastetmedim» dese diğeri âzâd olur. Sonra «bunu kastetmedim» dese birinci âzâd olmayanda âzâd olan gibi âzâd olur. İkî kadının talâkı da yine böyledir, fakat ikrar böyle değildir. İhtiyar
İki köleden biri tâyin edilmeden âzâd edildiğinde biri cinayet işlese cinayet işleyen âzâd îçin

taayyün eder. Efendisinden zararı def îçîn diyet de kölenîn üzerîne lâzım olur. Velvaliciye. İki cariyeden biri tayin edilmeden bunlardan bîrîsîne efendisinîn cinsi yakınlıkta bulunması veya cinsi yakınlığa davet eden öpme, yapışma gîbi bir harekette bulunması İmam-ı Azam'a göre; beyan olmaz. İmameyn «gebe kalsın veya kalmasın cinsi yakınlık beyandır» demîşlerdîr. Çünkü Müslümanın hâline münasip olan cinsi yakınlığın helâl olması ancak mülkde olur. Fetva da İmamey'nin kavîlleri üzerînedir. Yine böyle ölüm, haber vermede ittifakla beyan olmaz. Meselâ: Bir kimse ikî kölesine «sizin birîniz benim oğlumdur» veya iki cariyesine «sizin biriniz benim ümmi veledimdir» deyip sonra onlardan biri ölse hayatta kalan âzâd için veya ümmî veled için taayyün etmez. Çünkü haber vermek diride de ölüde de sahihtir, fakat inşa haber vermenin hilâfına olup ancak hayatta olana mahsustur.
Bir kimse cariyesine «senin ilk doğuracağın çocuk erkek olursa sen hürsün» dedikten sonra cariye biri erkek biri kız olmak üzere ikiz doğursa fakat hangisinin evvel doğduğu bilinmese bütün hallerde erkek çocuk köle olur. Erkek çocuk önce doğduğunda anası ile kız kardeşi âzâd olacağına, erkek çocuk sonra doğduğu takdirde anası ile kız kardeşinin âzâd olmayacağına göre bir halde âzâd olmaları, diğer halde âzâd olmamalarıyla hüküm olunmakla anasıyla kız kardeşinin yarı kısımları âzâd olmuş olur ve diğer yarı kısımlarının kıymetlerini ödemek için çalışırlar.
İki kimse bir kimsenin iki kölesinin bunlar cariye de olsa birisini âzâd ettiğine dair şahitlik yapsalar İmam-ı Azam'a göre; bu şahitlik belirsiz âzâd üzerine yapıldığı için kabul edilmez. Ancak iki kimsenin şahitlikleri vasiyette, sıhat halindeki tedbirde maraz halindeki âzâdda veya mübhem talâkta ittifakla kabul edilir. Bir kimsenin iki karısı olup bunlara «ikinizden birinîz boştur» dese bunda kaide şudur ki: Mübhem (belirsiz) talâk, bu kadınlardan hangisini boşadığını açıklayıncaya kadar ikisini de haram kılar da Allah hakkı olmakla kendisinde dava şart olmaz. Fakat mübhem olan âzâd bunun gibi değildir. İmam-ı Azam'a göre; iki cariyesi olan kimse bunlardan bîrisini mübhem olarak âzâd ettiğinde âzâd edilenin hangisi olduğunu açıklamasa da bu mübhem âzâd bu cariyelere cinsi yakınlığı haram kılmaz. Fakat İmam-ı Azam'ın kavliyle fetva verilmesi caiz değildir. Nitekim yukarda geçmiştir. Bunu iyi belle!
Geçen surette şahidliğin kabul edildiği gibi, iki kimse bir efendinin ölümünden sonra sıhatta iken iki kölesine «biriniz hürdür» dedi diye şahidlik etseler, esah kavle göre şahidlikleri kabul edilir. Çünkü efendinin ölmesiyle âzâd, kölelerin ikisine yayılmakla onlardan her biri kendisinin âzâd edilmiş olduğunu dava eder. İbn-i Kemal ve diğer fukaha bu kavli sahih bulmuştur.
FER'Î MESELELER: İki kimse, bir şahsın Salim adındaki kölesini âzâd etti diye şahitlikyapsalar, fakat kölenin kendisini bizzat bilmeseler köle âzâd olur. Bir şahsın Salim adında iki kölesi olup onlardan her birinin âzâdını inkâr ederken iki kimse rasgele Salimi âzâd etti diye şahitlik etseler, şahitlik de cehalet olmakla kabul edilmez. Nitekim iki kölesi olan efendinin birinin ismini tayin ederek âzâd etti diye şahitlik edip fakat onun ismini unutsalar veya iki zevcesinden birinin ismini söyleyerek boşadı diye şahitler şahitlik yapıp fakat söylenen kadının adını unutsalar lehine şahitlik yapılan kimse bilinmediği için şahitlikleri kabul edilmez. Fetih. Vallahü teâlâ a'lem.
İZAH
«Bu üç kadına dörtte bir veya sekizde bir verilecek mirasın ilh...» Yani çocuk bulunmadığına dörtte bir çocuk bulunursa sekizde bir alırlar.
«Boşama iddeti lâzım değildir...» Çünkü boşamada iddet ancak cinsi yakınlıktan sonra vacibdir. T.
«Belirsiz olan bain talâkda ilh..» Şârih talâkı bainle kayıtladı. Çünkü ric'i talâkda kadınlardan birine cinsi yakınlıkda bulunmak, diğerinin boş olduğuna delâlet etmez. Zira ric'i talâkla boşanmış kadına cinsi yakınlıkla bulunmak helâldir.
«Fakat onlardan birinin sonradan boşanması diğerinin boşanmış olduğuna delâlet etmez ilh...» Çünkü bir veya iki talâkla boşanmış bir kadın iddette oldukça tekrar boşamak caizdir. *
«Yahut köle ölse ilh...» Yani iki köleden birinin azâd edilmesi halinde bunlardan birisi ölse diğer kölenin âzâdı belirlenmiş olur. Çünkü ölen köle âzâd için mahal olarak kalmamıştır.
İsterse tâlik suretiyle olsun ilh...» Meselâ; «ikinizden biriniz hürdür» dedikten sonra onlardan birine «bu haneye girersen sen hürsün» dese diğer köle âzâd olur.
«Yahut tedbire kesse ilh...» diğer köle âzâd olur, çünkü tedbire kesmede ölünceye kadar efendinin köleden faydalanma hakkı vardır.
«Fakat ikrâr böyle değildir ilh...» Yani malı ikrâr, âzâd ve talak gibi değildir. «İhtiyar» adlı kitabda «bir kimse «şu iki şahısdan birinin bende bin dirhemi vardır» dedikten sonra kendisine ikrâr ettiğin adam bu mudur? denildiğinde bu değildir, dese diğer şahıs için bir şey vâcib olmaz. İkrâr ile talâk ve âzâd arasında ki fark: Bir kimsenin ikî zevcesî olup bunlara «biriniz boştur» yahut iki kölesi olup bunlara «biriniz hürdür» dese zevcelerinden hangisini boşadığını yahut kölelerinden hangisini âzâd ettiğini tayin etmek kendisine vâcibdir. Gerek zevcelerinden gerek

kölelerinden birisini boşamadım veya âzâd etmedim dediğinde vâcibî yerine getirmek için diğer zevcesi boş yahut kölesî âzâd olur. İkrara gelince ikrâr eden kimseye ikrâr ettiği şeyi beyan etmek vâcib değildir. Çünkü bilinmeyen şeye ikrâr lâzım olmamakla kendisine açıklaması için cebredilmez. Binaenaleyh ikrârda birini nefyetmek diğerini tayin sayılmaz.
«Fetva da İmameyn'in kavilleri üzerinedir ilh..» Bahır'da «velhasılı racih olan İmameyn'in kavlidir ve İmam-ı Azam'ın kavliyle fetva verilmez.» denilmiştir. Nitekim Hidayed'e ve diğer fıkıh kitablarında İmam-ı A'zam meselelerin çoğunda ihtiyata riayet etmekle beraber burada ihtiyatı terk etmiştir diye zikredilmiştir. Fetih'de «hak olan bu cariyelerin satışları helâl olmadığı gibi bunlara cinsi yakınlıkta helâl değildir» denilmiştir.
«Bütün hallerde ilh...» Yani erkek çocuk önce doğsa da sonra doğsa da köle olur. Çünkü onun doğması anasının hür olması için şarttır. Artık anası bunun doğumundan sonra âzâd olur. Bu anasına tâbi olmaz.
«Erkek çocuk önce doğduğunda ilh...» Şart bulunmakla anası âzâd olur. Kız kardeşi de anasına tebean âzâd olur. Çünkü anası kız kardeşini doğururken onu hür olarak doğurmuştur. Bahır.
«Bu şahitlik belirsiz âzâd üzerine yapıldığı için kabul edilmez ilh...»Yani bu iki köleden hangisinin âzâd edildiği bilinmediği için dava sahih olmaz. İmam-ı Azam'a göre, köle âzâd edildiğini dava etmedikçe onun âzâd edilmiş olduğuna şahitlik yapmak kabul edilmez.

ÂZÂDA YEMİN BAHSİ

METİN
Bir kimse «şu haneye girersem o günde mâlik olduklarımın hepsi hürdür» dese gerek yemin ettikten sonra gerek yemin etmeden önce mâlik olsun isterse o eve gece girsin girdiği vakit kendisinin mülkünde bulunan köle ve cariyelerin hepsi âzâd olur. Çünkü asıl mânâ «yevmeiz dahaltü: Girdiğim günde» demektir. Binaenaleyh haneye girdiği vakitte mülkünde bulunan köle ve cariyeye itibar edilir. Bundan dolayı yemin eden «yevmeizin: O gün» lâfzını söylemese, ancak yemin ettiği vakitte mülkünde bulunanlar âzâd olur. Nitekim yemin edenin «benim olan bütün köleler» veya «ben ona mâlik oluyorum yarından sonra» veya «bir ay sonra hürdür» dese bunda yemin ettiği vakit itibar edildiği gibi. Çünkü «lî: Benim için» veya «emlikühû: Mâliki oluyorum» sıygaları şimdiki zaman içindir, gelecek zamana şâmil olmaz. Hatta yemin ettiği günde bir şeye mâlik olmasa yemini lağvolur. Efendinin «benim ölümümden sonra her bir kölem» veya «kendisine mâlik olduğum hürdür» ifadesiyle bu sözü söylediği günde malik olduğu köle ve cariyeleri mutlaka tedbire kesmiş olur. Bu ifadeden sonra mâlik olduğu köle ve cariyeler mutlak tedbire kesilmeyip mukayyet tedbire kesilmiş olur. Fakat efendi öldüğünde bu ifadeyi söylediği vakitte mülkünde olan ve bu ifadeden sonra mâlik olduğu köle ve cariyeler malının üçte birinden âzâd olurlar. Çünkü bunların âzâdını ölümüne talikle vasiyet etmiş olur. Memlûk: «mâlik olunan» lâfzı cariyenin karnındaki yavruya şâmil olmaz, çünkü yavru anasına tâbidir. «Benîm her mâlik olduğum erkek hürdür» dîyen kimsenin cariyesinin hamli âzâd olmaz. Erkek lâfzını zikretmese hamile olan cariye dahil olmakla tebean hamli de âzâd olur. Kezâ memlûk ve abid (köle) lâfızları mükâtebe ve ortak olan kölelere şâmil olmaz ve doğru olan kavile göre tedbîre kesîlmîş, rehin verilmîş, ticarete izîn verilmiş kölelere şâmildir. «Benim her mâlik olduğum hürdür» sözüyle erkek kölelere niyet etse veya müdebbere niyet etmese dîyaneten tasdik edilir, kazaen tasdik edilmez. Fakat «benim mâlik olduklarımın hepsi hürdürler» sözüyle erkeklere niyet edip, cariyelere niyet etmese te'kidle tahsis ihtimalini defettiği için diyaneten de tasdik edilmez.
FER'Î MESELELER: Bir kimse «kölemi âzad etmem» diye yemin ettikten sonra kölesini kitabete kesse yahut zirahm-i mahrem akrabasını satın alsa, yahut köle kendi nefsini satın alsa bu üç surette yemin eden yeminini bozmuş olur. Bir kimse kölesine «eğer seni satarsam hürsün» dedikten sonra onu fasid satışla satsa âzâd olur. Sahih satışla satsa âzâd olmaz. Bir kimse kölesine «sen falan şahsın hanesine girersen hürsün» dedikten sonra hane sahibi ile başka bir kişide köle eve girdi diye şahitlik yapsalar âzâd olur.
Kölesine «sen falan şahısla konuşursan hürsün» dedikten sonra kendisiyle konuşulan şahıs ile başka bir kişi kölenin konuştuğuna dair şahitlik yapsalar kabul edilmez. Çünkü buşehadet konuşan şahsın kendi nefsinin fiili üzerine şehadetidir, eğer o şahsın iki oğlu, köle babamızla konuştu diye şahitlik yapsalar her ne kadar babaları konuşmayı inkâr etse de şahitlikleri babalarının aleyhine olmakla kabul edilir. Kezâ babaları kölenin kendisiyle konuştuğunu dava ettiğinde oğulları şahitlik yapsalar İmamı Muhammed'e göre yine şahitlikleri kabul edilir. İmamı Ebû Yusuf bu şehadeti iptal etmiştir.
İZAH
«Mâlik olduklarının hepsi hürdür ilh...» Bu ifade köleye ve cariyeye şâmildir. Bir kimse

başkasının kölesine "şu haneye girersem sen hürsün" dedikten sonra onu satın alıp o haneye girse âzâd olmaz. Çünkü âzad. sarahaten ve manen köleye mâlik olmaya izâfe edilmemiştir.
«Çünkü asıl mânâ "yevmeiz dahaltü" iih...» Yani burada yevm, devam etmeyen girme fiiline muzaf olmakla yevmden mutlak vakit murad edilmiştir.
«Binaenaleyh haneye girdiği vakitte mülkünde bulunan köle ve cari-yeye itibar edilir ilh...» Bu ifade yemin edenin, yemin ettiği vakit mülkünde bulunup haneye girinceye kadar mülkünde kalan cariye ye kölelere şâmil olduğu gibi yemin ettiği vakit mülkünde olmayan sonra satın alıp haneye girinceye kadar mülkünde kalan köle ve cariyelere de şâmildir.
«Çünkü yavru anasına tâbidir ilh...» Yani anasının karnında olan yavru anasına tâbi olmakla anasının âzâlarından bir uzuv gibidir. Bundan dolayı keffarete kifayet etmez, bu yavru için sadaka-i fıtır vâcib olmaz. Tek olarak satılması da caiz olmaz. Nehir.
«Mükatebe ve ortak olan kölelere şâmil olmaz ilh...» Çünkü mükateb mutlak olarak tam köle değildir. Zira o el itibari ile hürdür, yani efendisinden izinsiz tasarruf eder, köle böyle değildir. Fetih'de «benim her kölem hürdür» ifadesiyle mükatebde âzâd olur. kölelik onda tamdır, ümmi veled ancak niyetle âzâd olur» denilmiştir. Ortak olan köleler niyetle âzâd olur. Bahır.
«Yemin eden, yeminini bozmuş olur ilh...» Çünkü kitabete kesmek, kitabet bedelini taksitle vermeye ta'lik edilmiş âzâddır. Kitabet bedelini ödeyince âzâd olur. Zirahm-i mahrem akrabasını satın almakla âzâdın sebebine mübaşeret etmiştir. Köleyi kendi nefsine satmak da azâddır. T.
«Sahih satışla satsa âzâd olmaz ilh ..» Fasid satışla, sahih satış ara-sındaki fark ta'lik edilmiş âzâdın olması şarttan sonra olur, fasid satışla satıldıktan sonra mülk bakidir. Sahih olarak satıldıktan sonra ise satıcının mülkünden çıkmakla âzâd olmaz.
«Âzâd olur ilh...» Çünkü girme kölenin fiili olup hane sahibinin buna şahitlik yapmasıyla töhmet altında kalmayacağından şahitliği sahihtir. Fetih.
«İmam Muhammed'e göre yine şahitlikleri kabul edilir ilh...» Çünkü şahitlik edilen şeyde babalarının menfaati yoktur. İmamı Muhammed töhmet bulunmasında menfaati itibaretmiştir.
«İmam Ebû Yusuf bu şehadeti iptal etmiştir.» Yani Ebû Yusuf mücerret dava ve inkarı itibar etmiştir. Çünkü oğullarının şahitlikleriyle babalarının dava ettiği şeyde doğru olduğunu ortaya koymak vardır. Fetih. Vallahü a'lem.

CUUL: MAL KARŞILIĞINDA YAPILAN ÂZÂD BEYANINDA (BÂB)

METİN
Cuul lâfzı ca'l şeklinde de okunabilir, «mal» mânâsınadır.
Bir kimse cinsi ve miktarı bilinen sahih mal üzerine kölesini âzâd edip köle de meclisde -meclis köle kayıp olduğu takdirde bildiği meclise de şamildir- malın hepsini kabul edip her ne kadar ödemezse de âzâd olur. Çünkü âzâd akdin kabul edilmesi üzerine ta'lik edilmiştir. Malın ödenmesi üzerine ta'lik edilmemiştir. Hatta köle akdi reddetse yahut akidden yüz çevirse azâd batıl olur. Fakat efendi kölenin âzâdını malın ödenmesine ta'lik edip, meselâ; «sen malı ödersen hürsün» dese köleye ticaret için delâleten izin verilmiş olur ve köleyi bu izinden menetmek sahih olur mu? Bahır'da olup olmamasında tereddüt edilmiştir, Böyle ta'lik suretinde efendi kölesini kitabete kesmiş olmaz. Çünkü bu âzâdın malın ödenmesine ta'lik edilmiş olduğu açıktır. Böyle ödenmeye ta'likle mal üzerine âzâd yirmi meselede kitabete kesmeğe muhaliftir. Musannıf burada yirmiden dokuzunu zikretmiştir. Âzâdı, malın ödenmesine ta'lik olunan kölenin azâdı kendisinin kabul etmesine tevakkuf etmez ve reddiyle de batıl olmaz, malı ödeyince âzâd olur.
Bunda âzâdın şartı olan ödeme bulunmadan önce efendinin onu satması caizdir. Eğer köle bu parayı ödemeden önce efendisi kendisini sattıktan sonra onu tekrar satın alırsa yine kölenin getirdiği parayı kabul etmek efendiye vâcib olur mu? Bunda ihtilâf vardır. Âzâdın bedeli olan mal ile efendinin arasını tahliye yani şer'i bir mani olmaksızın efendi elini uzattığında alabileceği bir yere malı koymakla âzâd olur. Bu kölenin namına başka bir kimse teberru olarak âzâdın bedelini ödese veya başkasına köle eda etmesi için emredipte o da ödese âzâd olmaz. Çünkü kendisinin ödemesi şartı bulunmamıştır. Nitekim efendi âzâd bedelinin dirhem olarak verilmesini şart kılsa da kölede altın ödese yahut beyaz kese ile şart kılsa da siyah kesede verse yahut falanca ayda ödenmesini şart kılsa da başka ayda ödese yahut efendi kölenin talebiyle bedelin bir kısmını indirip köle de diğer kısmını ödese yahut bedelin hepsinden köleyi beri kılsa yahut efendi ölüp köle bedeli veresiye ödese köle âzâd olmaz. Çünkü şart bulunmamıştır. Köle kazancıyla birlikte veresenin olur. Nitekim âzâd bedelini ödemeden köle ölse, terikesi efendisinin olup, âzâd olmaz.
Köle âzâd bedelini ödemeden önce efendi kölenin elindeki malını veya âzâd bedelini ödedikten sonra kölenin yanında kazandığı maldan artanı da alabilir. Ta'likden önce köle kazandığı maldan âzâd bedelini ödese âzâd olur. Fakat efendi o kadar meblağı köleden alır. Geçen surette ta'lik «in» kelimesiyle olursa âzâd bedelinin meclisde ödenmesi şart kılınmış olur. Ta'lik «izâ» kelimesi

ile olursa meclisde ödenmesi şart kılınmış olmaz. Âzâdı, bedeli ödemeye ta'lik olunan cariye olup, çocuk doğurduktan sonra âzâd bedelini ödese çocuğu kendisine tâbi olarak âzâd olmaz. Zikredilen bu suretlerin hepsinde mükateb bunlaramuhaliftir. Bu ta'likde mal sahih borç olduğu için kendisine kefil olmak da sahihdir.
Kitabet bedeli buna muhalif olup, onda kefalet sahih olmaz. Böyle ödenmeye ta'likle mal üzerine âzâd, yirmi meselede kitabete kesmeğe muhaliftir. Zahire'de «Bir kimse kölesinin âzâdını bine ta'lik edip köle bini ödünç alır, efendisine verirse âzâd olur, alacaklı bini efendiden alır. Çünkü ticaret için izin verilmiş kölenin alacaklıları kendi borçlarını tamamen alıncaya kadar kölenin elinde bulunan mala daha çok hak sahibidirler. Eğer bu köle iki bin ödünç alıp binini efendisine verir, diğer bini kendisi yerse efendinin köleyi âzâdla alacaklının borcu için satılmaktan men ettiğinden dolayı yine alacaklı iki bini efendiden alır» ibaresi bu meselede yirmi üzerine ziyade olarak zikredilmiştir.
Bir kimse kölesine «ben öldükten sonra bin karşılığında sen hürsün» deyip ölümünden sonra köle kabul edip kabulle beraber ölen efendinin varisi yahut vasisi yahut varisin çekinmesi halinde kaadı köleyi âzâd etse bin karşılığında âzad olur ve vela ölü için olur, varislerin olmaz, esah olan kavle göre âzâdın kölenin kabul etmesi varis yahut vasi yahut varisin âzâd etmemesi halinde kaadının âzâd etmesiyle olur. Çünkü ölü âzâd etmeye ehil değildir. Kölenin kabulü ile âzâd etmenin ikisi birden bulunmazsa efendinin ölmeden önceki sözüyle âzâd olmaz.
Bir kimse kölesini kendisine bir sene hizmet etmek üzere hür kılıp meselâ; «bana bir sene hizmet etmek üzere seni âzâd ettim» deyip kölede kabul etse derhal âzâd olur, eğer kölesine «sen bana bir sene hizmet edersen hürsün» dese ancak şart olan hizmetle âzâd olur. Eğer bir seneden az hizmet etse yahut hizmetine karşılık bedel verse yahut efendi ta'likte «bana ve evlâdıma bir sene hizmet edersen hürsün» deyip evlâdının bazısı ölse şart bulunmadığı için âzâd olmaz. Çünkü «in» kelimesi ta'lik için, «alâ» kelimesi ise ıvaz (karşılık) içindir. Geçen surette köle hizmeti kabul edince, hizmetin müddeti her ne ise talikın akibinde köle insanlar arasında maruf olan hizmetle efendisine hizmet eder. Hizmet müddeti meçhul olup yahut köle hakikaten veya amâ gibi hükmen ölse yahut hizmetten önce efendisi ölürse kölenin kıymeti kendisi üzerine vâcib olup köleden verese için alınır. Köle müddetin bir kısmını hizmet etmiş olursa hesap edilerek kıymetinden çıkarılır. Kölenin kendisi ölüp terikesi bulunursa ondan kölenin kıymeti efendisi için alınır. İmamı Muhammed'e göre kölenin kendi kıymeti vâcib olmayıp hizmetinin kıymeti vâcib olur. Bununla amel ederiz. Hâvl.
Bu köle fakir olursa ehl-ü ıyalinin nafakası hizmet müddetinde efendisi üzerine lâzım olur mu? Hizmetle kendisine vasiyet edilen kimseye lâzım olduğu gibi yoksa ehl-ü ıyalinin nafakası için bir müddet çalışıp onların nafakasını kazandıktan sonra bir müddette efendisine hizmet mi eder? Hür ve fakir olan borçlu bir müddet çoluk çocuğunun nafakasınıtemin etmek için çalıştıktan sonra borcu için çalıştığı gibi.
Bahır'da bahis ve tafsil ile ikinci şıkkı tercih edilmiştir. Musannıf birinci şıkkı tercih etmiştir.
Geçen meselede ki ihtilâf şu meselede de vardır: Bir kölenin kendisine kendi nefsinin bir ayn karşılığında satılması, meselâ; bir kimse kölesine «senin nefsini sana şu ayn karşılığında sattım» deyip sonra o ayn helâk olsa veya o aynın başkasının hakkı olduğu ortaya çıksa İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre kölenin kıymeti, İmam Muhammed'e göre aynın kıymeti vâcib olur.
Bir kimse bir cariyenin efendisine «sen cariyeni benim üzerime bin dirheme benimle evlendirmek üzere âzâd et» deyip o da âzâd eder, cariyede evlenmeyi kabul etmezse meccanen âzâd olup, efendi emredenden bir şey alamaz. Çünkü talâkda başkası üzerine bedel şart kılmak sahihdir. Fakat âzâdda sahih değildir, emreden «alâ» kellesine bedel olarak «anni» lâfzını getirirse bin dirhem cariyenin kıymeti ile mehri misli üzerine taksim edilir. Çünkü "anni" lâfzı iktizaen satın almayı tazammün eder. Bundan dolayı efendinin teslim ettiği kıymetin hissesi vâcib olur ve mehrin hissesi düşer. Eğer cariye emredenle evlenirse binden cariyenin mehri misline aid olan hisse «anni» lâfzı söylensin veya söylenmesin iki vecihde de cariyenin mehri olur. Birinci vecihde» («anni» lâfzı söylenmediğinde) kıymetine isabet eden hisse heder, ikinci vecihde («anni» lâfzı söylendiğinde) efendisinin olur. Yani «anni» lâfzı söylenip satın almayı tazammun ettiğine göre cariyenin kıymetine isabet eden hisse efendinin olur. «Anni» lâfzı söylenmeyip satın almayı tazammum etmediğine göre cariyenin kıymetine isabet eden hisse hederdir.
Efendi, cariyesini nefsini efendiye tezvic etmek üzere âzâd edip, cariye de nefsini efendiye tezvic etse İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre âzâd mal olmamakla mehre elverişli olmadığı için bu cariyeye mehr-i misil lâzımdır. İmam Ebû Yusuf «Peygamberimiz (S.A.V.) in Ümmü'l-Müminin (müminlerin anası) Safiye' (R.A.) yi âzâd edip nikâh etmeleri ve âzâdını mehri kılmaları fiil-i şeriflerine uyarak âzâdın mehir olması caizdir» demiştir.
İmam-ı Azam'la İmam Muhammed tarafından «Resûlu Ekrem (S.A.V.) in Safiye (R.A.) hakkında

mehirsiz nikâh-ı şerifleri kendilerine mahsustur, yoksa âzâd karşılığında değildir» diye cevap verilmiştir.
Geçen meselede cariye efendisine varmayı kabul etmezse ittifakla kıymetini efendisine ödemesi lâzımdır. Kezâ bir kadın kölesini kendisine nikâh etmek şartıyla âzâd etse köle hanımefendisiyle evlenirse hanımefendisinin mehrini verir. Köle hanımefendisiyle evlenmeyi kabul etmezse kendi kıymetini hanımefendisine ödemesi vâcib olur.
Efendinin kendisiyle evlenmesi şartıyla âzâd ettiği cariye efendinin ümmi veledi olup şartı kabul ederse âzad olur. Evlenmeyi kabul etmezse üzerine bir şey lâzım gelmez. Çünküümmi veledin kıymeti yoktur. Haniyye.
FER'İ MESELE; Bir kimse kendi kölesine «sen benden dolayı bir köle âzâd eyle, sen hürsün» deyip o da yeni bir köle âzâd etse, hiçbirisi âzâd olmaz. Fakat efendi kölesine «bana bir köle öde, sen hürsün» deyip o da bir köle ödese kendisi âzâd olur, Çünkü kölesi efendisinin mülküne yeni bir köle katmıştır, ziyade mülke her kim olsa razı olur, ama birinci meselede yeni köleyi âzâd etmek onu efendinin mülkünden çıkarmaktır. Çünkü kölenin kazancı efendisînindir.
İZAH
«Cuul ilh...» Çalışan kimseye iş karşılığında tayin edilen ücrettir. Bahır.
«Mal mânâsınadır ilh...» Yani burada âzâd için şart kılınan mal murad edilmiştir.
«Cinsi ve miktarı bilinen sahih mal ilh...» Yani malın cins ve miktarının bilinmesinin şart olması isimleriyle tayin etmenin sahih olması içindir, yoksa bu meselede âzâdın geçerli olması için şart değildir. Çünkü âzâdın geçerli olması kölenin kabul etmesine bağlıdır. Eğer malı ismiyle tayin etmek sahih olmazsa veya fasid olursa kölenin kıymeti vâcib olur. Sahih mal kaydıyla Müslüman hakkında mal olmayan şarabdan ihtiraz edilmiştir.
«Kölede meclisde malın hepsini kabul edip ilh...» Köle tarafından ıvaz olduğu için kabul edilmesi şart kılınmıştır. Eğer köle malın yarısını kabul etse efendisine zararı olduğu için İmam-ı Azam'a göre caiz olmaz. Imameyn'e göre caiz olup ve malın hepsi karşılığında âzâd olur. Bu meseledeki ihtilâfın menşei âzâd etmenin bölünmeyi kabul edip etmemesine mebnidir. Nehir.
«Meclis, köle kayıp olduğu takdirde bildiği meclise de şamildir ilh...»
Meselâ efendinin azâd ettiği meclisde köle bulunmayıp efendisinin kendisini mal karşılığında âzâd ettiğini öğrendiği meclisde akdi kabul ederse, âzâd olur, kabul etmezse âzâd olmaz, ama efendisinin kendisini âzâd ettiği meclisde bulunursa o meclisde kabul etmesi şarttır.
«Bunda ihtilâf vardır ilh...» İmam Ebû Yusuf'a göre efendinin kölesinin getirdiğini kabul etmesi vâcibdir. İmam Muhammed'e göre vâcib değildir. Fakat kabul ettiği takdirde köle âzâd olur. Kitabete kesme böyle değildir. Kitabette efendinin mükatebin getirdiğini kabul etmesi vâcibdir. Bohır.
Tenbih; tahliye (şer'i bir mani olmaksızın efendi elini uzattığında alabileceği bir yere malı koymakla âzâd olur.) ile âzâd, ödenmeye ta'lik edilmiş âzâda mahsus değildir. Mükatebde de tahliye ile âzâd olur. O halde tahliyeyi kitabete muhalif meselelerden saymanın bir manası yoktur. Nitekim muhaşşi Halebi de böyle ifade etmiştir. Bundan dolayı Bahır'da tahliye kitabete muhalif olan meselelerden sayılmamıştır.
«Çocuğu kendisine tâbi olarak âzâd olmaz ilh...» Çünkü bu cariye için doğurduğu vakitkitabet hükmü yoktur. Kitabete kesme böyle değildir. Fetih.
«Bu takdirde mal sahih borç olduğu için kendisine kefil olmak da sa-hihtir ilh...» Yani: Burada bedeli ödemeden önce borç yoktur. Çünkü efendi kölesi üzerine borç kılmamıştır, edâdan sonra yine borç yoktur. Bu itibarla bu kelâmın burada getirilmesinin bir mânâsı yoktur. Belki burada bu meseleyi zikretmek hatadır, bu meselenin mahalli «efendi kölesini mal üzerine âzad etse...» dediği yerdir. Bahır sahibinin dediğe gibi o yerde köle efendisinin dediği akdi kabul ettiğinde hür olur, şart kılınan, köle üzerine borç olur. Hatta bu borca kefil olmak sahihtir. Fakat kitabet bedeli buna muhalif olup onda kefalet sahih olmaz. Zira onda borç kendisine zıt olan kölelikle sabittir. Kefalet ödemek veya borçtan beri kılınmakta borçlarda sahih olur. Kitabet bedeli ise ödemek ile beri kılınmaktan başka yol ile de düşer. Meselâ: Kitabet bedelini ödemekten aciz olma gibi.
«Ancak şart olan hizmetle âzâd olur ilh...» Yani kölenin kabul etmesine tevakkuf etmez, hizmet olan şartın bulunması lâzımdır. Çünkü bu bir ta'likdir, ıvaz değildir.

TEDBÎR BÂBI

METİN
Tedbîr, lügatta «dübür» den alınmış olup ölümden sonraki âzâddır.
Şeriatta tedbîr: Efendi kendisinin mutlak ölüm ile veya «ben yüz seneye kadar ölürsem hürsün» sözü gibi manen mutlak ölümüne kölesinin âzâdını 'ta'lik etmesinden ibarettir.» Musannıfın mutlak ölüm kaydıyla mukayyed tedbîr tariften çıkar. Nitekim ileride gelecektir. Efendinin kendi

ölümüne kölesinin âzâdını ta'lik etmesi kaydıyla başkasının ölümüne kölesinin âzâdının ta'lik edilmesi de tariften çıkar. Çünkü bu, asla yani ne mutlak ne mukayyed tedbîr olmayıp şarta ta'likdir. Mutlak tedbîr, meselâ: Efendinin kölesine «ben öldüğüm vakit» yahut «ben ne zaman ölürsem» yahut «ben ölürsem» yahut «ben helâk olursam» yahut «başıma bir iş (ölüm) gelirse sen hürsün» yahut «âzâdsın» yahut «âzâd edilmişsin» yahut «benim tarafımdan müdebber olarak hürsün» yahut «müdebbersin» yahut «seni tedbire kestim» benim ölümümden sonra lâfzını ziyade edip, meselâ: «Sen benim ölümümden sonra müdebbersin» desin veya demesin yahut «ben öldüğüm günde sen hürsün» yevm lâfzıyla mutlak vakit murad edilmiştir. Çünkü yevm lâfzı uzamayan fiile yakın olmuştur. Bu itibarla efendi gerek gündüz ölsün, gerek gece ölsün köle âzâd olur. Eğer efendi «öldüğüm günde sen hürsün» ifadesindeki yevm kelimesiyle gündüze niyet ederse kelâmının hakikatına niyet ettiğinden niyeti sahih olup tedbiri mukayyed olur. Efendi meselâ «yüz seneye kadar ölürsem sen hürsün» deyip yaşlı olmakla yüz seneden önce öleceği zann-ı galiple bilinirse muhtar olan kavil yine budur. Çünkü bu da şüphesiz olan şey gibidir. Musannıfın metinde mutlak tedbirin misallerini kâf harfiyle izaha başlaması mutlak tedbîrin bu lâfızlardan ibaret olmadığını ifade etmesi içindir. Hatta bir kimse kölesine malından bir sehmi vasiyet etse kendisinin ölmesiyle köle âzâd olur. Eğer malından bîr cüz'ü vasiyet ederse kendisinin ölümüyle köle âzâd olmaz, aralarındaki fark gizli değildir. Şarih "farkı Mülteka üzerine olan şerhimizde zikrettik." demîştir.

Bir kimse kendi kölesini tedbire kesip sonra delirse tedbir devam eder. Çünkü yukarıda geçti ki tedbîr ta'likdir. Ta'lik ise delilikle ve ondan dönmekle batıl olmaz. Fakat bir kimse kölesini bir şahsa vasiyet ettikten sonra delirip ölse vasiyet batıl olur. Tedbîr kendisinden dönülmeyi kabul etmez. Tedbir ikrahla sahih olur, vasiyet ise olmaz. Şu halde tedbîr vasiyet gibidir, ancak tedbîre kesenin delirmesi halinde tedbîrin bozulmaması, tedbîrden dönülmemesi ve ikrah ile sahih olmasında yani bu üç meselede vasiyet gibi değildir. Bu üç meselenin üzerine sefihin müdebberi ile efendisini öldüren müdebber de ziyade edilir. Yani sefihin ve efendisini öldüren müdebberlerin tedbirleri olur. Fakat vasiyetleri olmaz. Eşbah.

Mutlak müdebberin satılması caiz değildir. İmam Şafiî için ihtilâf vardır. Ona göre satılması caizdir. Bu itibarla satışını caiz gören kaadı müdebberin satışının sıhhati ile hükmetsehükmü geçerli olur ve tedbîr batıl olur mu? Bazılarına göre batıl olup tedbîr fesih olmuş olur. Evet, efendi müdebber kölesini sattığında köle Hanefi kaadısına dava edip kaadı da satışın geçersiz ve tedbîrin lâzım olduğuna hükmetse o köle hür gibi olur ki satışı caiz olmaz. Müdebber köle hibe edilmez, rehin verilmez. Kitap vakfeden hayır sahiblerinin kitablarının rehinle verilmesini şart kılmaları batıldır. Çünkü vakıf iâre alanın elinde emanet olmakla rehinle kendisini alıp vermek caiz olmaz. Müdebber efendisinin mülkünden hürriyetini acele etmek için, ancak âzâd etmek ve kitabete kesmekle çıkartılması caizdir. Bâbında izahı gelecektir. Kölesini satmaya mâlik olacak vech üzere tedbîre kesmek isteyen kimse için çare kölesini mukayyed, meselâ: «sen mülkümde iken ben ölürsem» veya «benim ölümümden sonra sen baki kalırsan hürsün» demek gibi ifade ile onu tedbîre kesmektir.

Müdebber köleye hizmet ettirilir, kiraya verilir, evlendirilir, müdebber olan cariye ise cebren kendisine cinsi yakınlıkta bulunulur ve nikâhlanır. Efendi müdebberinin kazancına ve onun erş (diyet) ine ve müdebbere olan cariyesinin mehrine daha çok hak sahibidir. Çünkü kısmen mülkü bakidir. Efendinin ölmesiyle hayatının son cüzünde öldüğü günde mevcut malının üçte birinden müdebberi âzâd olur. Efendinin -Allah'a sığınırız- mürted olarak dar-ı harbe kaçmasıyla da hükmen ölmüş sayılacağından yine malının üçte birinden müdebberi âzâd olur. Ancak efendi sıhhati halinde kölesine «sen hürsün» veya «sen müdebbersin» deyip âzâd ettiğini veya müdebber kıldığını beyan etmeden ölse «sen hürsün» ifadesine göre yarısı malının hepsinden ve «sen müdebbersin» ifadesine nazaran üçte birinden âzâd olur. Hâvi. Eğer efendi müdebberden başka mal bırakmayıp ve onun tedbîre icazet vermeyen varisi olursa müdebber köle kıymetinîn üçte ikisini ödemek için çalışır. Çünkü kendisinden başka terike bulunmamakla, kendisinin üçte biri âzâd olur, üçte birinden çıkmazsa hesabınca çalışıp kıymetinin bedelini öder.

Ölen efendinin varisi olmaz veya varisi olup icazet verirse mudebber kölenin hepsi âzâd olur. Çünkü bu, vasiyettir, bundan dolayı sefihin tedbîre kestiği köle gibi efendisini öldüren müdebberde tedbîre kesilmiş olarak kıymetinin bedelini ödemek için çalışır, eğer efendisini ümmi veled öldürürse üzerine bir şey lâzım gelmez. Nitekim Cevhere'de açıklanmıştır. Ölen efendinin müdebber kölesinden başka malı olmayıp borcu da müdebber kölenin kıymetini kaplarsa müdebber olarak kıymetinin hepsini ödemek için çalışır. Bu takdirde bu müdebber köle İmam-ı Azam'a göre, mükateb gibi olur. İmameyn'e göre, borçlu hür gibi olur.

İki ortakdan biri ortak köleyi tedbîre kesse tedbîre kesen zengin ise diğer ortağı için yedi muhayyerlik, fakir ise altı muhayyerlik vardır. Tedbîre kesmeyen ortak diğer ortağına hissesini ödettirse ödeyen ortak ölürse, müdebber köle diğer yarıda vereseye tamamen çalışır.

Mutlak tedbire kesilen cariye tedbîre kesildikten sonra doğursa çocuğuda müdebber olup efendisinin ölümüyle âzâd olur.
Fakat mukayyed tedbîre kesilen cariyenin çocuğu kendisine tabi olmaz. Musannıf fasid alış-verişde zikretti ki müdebberin çocuğu babası gibidir, bunu iyice düşün!
Cariyenin karnındaki yavrunun tedbîre kesilmesi âzâd edilmesi gibidir. Tedbîre kesilmiş cariyenin efendisinden çocuğu olsa bu cariye efendisinin ümmi veledi olup tedbîr batıl olur. Çünkü tedbîr terekenin üçte birinden, ümmi veled ise hepsinden olmakla daha kuvvetli olduğu için zayıf olan tedbîrin hükmünü iptal eder.
Bir kimsenin kendi kölesine «ben bu yolculuğumda ölürsem» yahut «ben bu hastalığımda ölürsem» yahut «yirmi seneye kadar -ki ekseriyetle bundan sonra yaşaması muhtemeldir- ölürsem» yahut «ben ölüp» yahut «yıkanıp» yahut «kefenlenirsem» yahut «ölüp» yahut «öldürülürsem» demesi gibi mukayyed tedbîr ile müdebber kılınan kölenin satılması hibe edilmesi ve rehin verilmesi caizdir. «Ben ölüp» yahut «öldürülürsem» ifadesine İmam Züfer muhaliftir. İmam Züfer bunu mutlak tedbîr saymıştır. Kemal, İmam Züfer'in kavlini tercih etmiştir. Efendinin kölesine «benim ve falanın ölümünden sonra sen hürsün» ifadesi falan kendinden önce ölmedikçe mutlak tedbir olmaz.
Efendinin kölesine «sen falan kîmsenin ölümünden sonra hürsün» ifadesi yine mukayyed tedbîrdir. Nitekim Dürer'de ve Kenz'de böyle zikredilmiştir. Fakat Bahır'da «Mebsut'da ve diğer fıkıh kitablarında açıklandığı üzere bu ifade tedbîr değil, ta'likdir. Hatta efendi hayatta iken falan kimse ölüp, bundan sonra efendi ölse malın hepsinden âzâd olur. Önce mevlâ ölse ta'lik batıl olup verese köleye mâlik olur» diye açıklanarak bu ifadenin mukayyed tedbîr ifadelerinden olması reddedilmiştir. Efendi o seferinde veya o hastalığında ölmesiyle şart bulunursa âzâd ölümüne izâfe edildiği için mutlak müdebber terekenin üçte birinden âzâd olduğu gibi, mukayyed müdebber de terekenin üçte birinden âzâd olur. Efendi kölesine «ben şu hastalığımdan ölürsem hürsün» dedikten sonra öldürülse âzâd olmaz. Eğer «ben şu hastalığımda ölürsem hürsün» dedikten sonra öldürülse âzâd olur, buna göre «min» ile «fi» harfleri arasında fark olup, «min» ölümüm bu hastalık sebebiyle olursa hürsün mânâsını ifade eder, öldürülme ise başka sebebdir. «Fi» îse, «hangi sebeple olursa olsun bu hastalığımda ölürsem hürsün» mânâsını ifade eder. Hastalığı sıtma olup, baş ağrısına çevirse veya önce baş ağrısı olup, sıtmaya çevirse İmam Muhammed'e göre ikisi bir hastalıktır, hangisinden ölürse şart bulunmuş olup âzâd olur. Mücteba.
Mutlak müdebberin kıymeti köle hâlindeki kıymetinin üçte ikisidir. Bu kavil ile fetva verilir. Mukayyed müdebberîn kıymeti ise, köle olarak kıymetlendirilir. Bu, Haniyye'den naklen Dürer'de zikredilmiştir. Yine Haniyye'den naklen zikredilmiştir ki, hasta olmayan bir kimse«benim ölümümden bir ay önce hürsün» deyip bir ay sonra ölse malının hepsinden âzâd olur. Mûcteba'da «bu ifadeden sonra efendisi bir aydan ziyade yaşarsa o köleyi satması esah olan kavle göre caizdir» denilmiştir.
FER'İ MESELE: Hasta olan bir kimse vereselerine «benim ölümümden sonra inşaallah benim kölemi âzâd ediniz» dese bu vasiyeti sahihdir. «Benim ölümümden sonra kölem hürdür inşaallah» dese vasiyeti sahih olmaz. Çünkü birinci ifade emir olup, onda istisna (inşaallah) batıldır, ikinci ifade ise icap olup, onda istisna sahihtir.
İZAH
«Tedbir ilh...» Hayatta iken yapılan âzâdın beyanını bitirince ölümden sonra olan âzâdın beyanına başlanılmıştır. Erkek köleye de şâmil olduğu için istilâddan önce zikredilmîştir. Tedbirin rüknü tedbir mânâsına delâlet eden ifadelerden ibarettir.
Tedbirin şartları âm ve has olmak üzere ika nevidir. Am âzâd şartlarında geçtiği üzere âzâd etmeye ehil olan kimse tarafından âzâda mahal olon kölede mûneceez yahut vakta yahut mülke yahut mülkün sebebine ta'lik veya izafe edilmiş olmasıdır. Has ise başkasının ölümüne değil efendinin mutlak ölümüne ta'lik edilmesidir. Tedbîrin sıfatı İmam-ı Azam'a göre bölünmeyi kabul eder, bu itibarla bir kimse, başkasıyla ortak olduğu bir köleyi müdebber kılsa yalnız kendisinin hissesi nispetinde o köle müdebber olur. Diğer ortak için müdebber kılan zengin olduğu takdirde yukarıda geçtiği gibi altı muhayyerlik vardır, dilerse köleyi tedbîre kesen ortağının vefatına kadar hâl üzerine bırakır. İmameyn'e göre tedbîr bölünmeyi kabul etmez. Bir kimse ortak olduğu bir köleyi müdebber kılsa köle tamamen müdebber olur. Buna göre tedbîre kesen zengin olsun veya fakir olsun ortağına ait olan hissenin kıymetini öder.
«Tedbîr lügatta ilh...» Efendinin veya başkasının ölümüne mukayyed olarak ta'lik edilmiş tedbîre şâmil olur, buna göre şer'i mânâsından umum olmuş olur. Tedbîr «dübürden» alınmıştır. «Dübür» her şeyden önün hilâfı yani arkasıdır, bir işin sonuna da dübür denir. Esasen tedbîr işlerin sonlarını düşünerek icabına göre harekette bulunmaktır. Sanki efendi işinin sonunu düşünerek kendisinden sonra kölesini hürriyete kavuşturmuştur.

«Sen benim ölümümden sonra müdebbersin, desin veya demesin IIh...» derhal âzâd olur. Çünkü ölümden sonra tedbîre kesmek düşünülemez. Bu itibarla ölümümden sonra» ifadesi lağvolur, veya «sen müdebbersin», ifadesi "sen hürsün" mânâsına olur.
«Kâf harfiyle ilh...» Yani tedbîr lâfızları üç kısımdır. Birincisi izâfet lâfzıyla olur. Meselâ «ölümümden sonra seni müdebber kıldım» yahut «seni âzâd ettim» denilmesi gibi. İkincisi ta'lik lâfzıyla olur. Meselâ; «ben ölürsem hürsün» yahut «benim ölümümle beraber hürsün» denilmesi gibi. Üçüncüsü vasiyet lafzıyla olur. Meselâ efendinin kölesine "tşahsını yahutnefsini yahut âzâdını vasiyet ettim" kezâ malımın üçte birinî sana vasiyet ettim demesi gibi. Bu son ifade de kölenin şahsıda vasiyette dahil olmuş olur. Çünkü kölenin şahsıda efendinin malındandır. Binaenaleyh köleninde üçte biri âzad edilmiş olur. Bu, Fethü'l-Kadir'den hulâsa olarak alınmıştır.
«Efendisini öldüren müdebberde ilh...» Yani müdebber efendisini öldürse âzâd olup kıymetinin bedelini ödemek cin çalışır. Kendisine mal vasiyet edilen kemse vasîyet eden şahsı öldürürse vasîyetten bîr şey alamaz. Çünkü katil için vasiyet yoktur.
«Rehin verilme ilh...» Çünkü rehin verme ve rehin alma biz HanefiIere göre borç verip alma babından olup bir aynı mülk olarak verme ve alma kabilindendir. Bu, Bedayî'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«Efendisini ümmi veled öldürürse üzerine bir şey lâzım gelmez ilh...»
Yani ümmi veled âzâd olur. Çünkü öldürme de ölümdür, eğer öldürme amden olursa cariye kısas edilir, hataen olursa ümmi veled üzerine çalışma veya bir şey lâzım gelmez. Çünkü ümmi veledin âzâdı vasiyet değildir. Cariye kendisine vasiyet edeni öldürse vasiyeti reddetmiş olur. Cevhere.
«İmam-ı Azam'a göre, mükateb gibi olur ilh...» Yani şahitliği kabul edilmez, evlenemez.
«Cariyenin karnındaki yavrunun tedbire kesilmesi âzâd edilmesi gibidir ilh...» Yani efendi tedbire kesilen yavrunun anasını satamaz, hibe edemez, mehir olarak veremez, yavru altı aydan önce doğarsa müdebber olur, altı aydan ziyade müddette doğarsa köle olur.

KİTABU'L HAVALE (HAVALE BAHSİ)

METİN

Havale lügatta nakletmek demektir. Fıkıh ıstılahında ise, borcu, havale edenin zimmetinden havaleyi kabul edenin zimmetine nakletmekten ibarettir. Bu havale yapanın zimmetinden borcu düşürür mü, düşürmez mi? Doğru olan görüşün cevabına göre, düşürür. Fetih.

Bu babta borçlu olana ve borcunu başkasına havale edene muhil, alacağı başkasının zimmetine intikal edene muhtal, muhtalunleh, muhal muhalinleh, denir. Fetih'de beyan edildiğine göre beşinci
olarakta bu kimseye havil denir.

Havaleyi kabul edene, borcu başkasının zimmetinden kendi zimmetine aktarana muhtalunaleyh veya muhalûnaleyh denir. Alacağı başkasının zimmetine aktarılanla borcu kendi zimmetine aktaran
arasında kelime farkı sonlarına getirilen ek iledir. Bazan bu ek alacaklı olan kişiye ait olan isimlerden hazfedilebilir. Havale edilen borca muhalunbih denir.

Havalenin sahih olmasının şartı, bunların tümünün razı olmalarıdır. Bunda ihtilaf yoktur. Ancak borcu havale eden muhil dediğimiz kişi de ihtilaf vardır. Benimsenen görüşe göre onun rızası şart
olmamaktadır. Bu da Mevahib isimli eserden naklen Şurunbullaliye'de beyan edilmektedir.

İbn-i Kemal der ki; «İmamı Kuduri onun rızasını da şart koşmuştur. Zira borcu kendi zimmetine aktaran kişinin daha sonra buna rücu edebilmesi için bu şarttır.»

Rivayet konusunda ihtilaf yoktur. Ancak Ekmel isimli fakih bu konuya daha da açıklık getirerek, «Eğer havale aktı muhil dediğimiz havale edenden başlıyor ise rızası şarttır. Zira bu bir zarurettir.
Eğer ondan başlamıyor ise şart değildir.» demiştir. Buradaki razı olmadan maksat havaleyi kabul
etmek demektir. Çünkü havalenin yapıldığı mecliste kabul edilmesi, havale aktinin intikad etmesinin şartıdır. Bedai'den naklen Bahır'da bu şekilde zikredilmiştir. Ancak Dürer isimli eserde,
«Havalenin intikadı için kabul şartı, ancak alacağı havale edilenin veya vekilinin kabulüdür. Diğerlerinin mecliste hazır olmaları şart değil, razı olmaları yeterlidir.» denilmiştir. Musannıf da bu
görüşü benimsemiştir.

Havale akti, miktarı bilinen borçlarda sahihtir. Ayin dediğimiz mücessem mallarda ise sahih değildir. Cevhere isimli eserde, «Hukukta da sahih değildir» denilmiştir. Buna göre harbe iştirak eden gazinin ganimetteki alacağını ve buradaki hakkını başkasına havale yoluyla devretmesi sahih
değildir. Yine vakıfta belirli bir hissesi olan (alacaklı olan) kişinin hakkını vakıf nazırından almak üzere başkasına havale etmesi sahih olmamaktadır. Nehir.

Bu son eserin müellifi iki yaprak sonra, «Bunun mutlaka havale dediğimiz havalede sahih olmadığı
acıktır. bellidir. Ama mukayyet havalede ise durum değişiktir.» demektedir. Onu da Bahır sahibi şöyle izah etmektedir: «Eğer vakıf malı, vakıf mütevellisinin elinde ise, başkasnın elinde olan emanet mala havale yapıldığı gibi burda da havalenin yapılması sahihtir. Eğer elinde değilse, sahih
olmaz, çünkü havale mutalebedir.» Buna göre ganimette olan hakkın havale edilmesi de

sahihtir.
Benim bu konuda tereddütlerim vardır. Borcu zimmetinden başka bir zimmete havale eden kişi, hem borçtan ve hem de o borcun mutalebesinden beri olmuş olur. Bu da havalenin alacaklı tarafından havale meclisinde kabul etmesine bağlıdır.

İZAH

Havale ve kefalet akidleri borçlu olan kişinin zimmetindeki borcun tahsil edilmesi ile ilgili garanti olması bakımından birer iltizam akdidir. Ancak havale akdi, ilerde de geleceği gibi, şartlı olarak asil
borçlunun ibrasını tazammun etmesi bakımından kefaletten farklıdır. Buna göre havale akdi mürekkep, kefalet akdi müfret mesabesindedir. Onun içinde kefalet akdi öne alınmış, havale daha
sonraya bırakılmıştır. Nehir.

«Havale lugatta nakletmek demektir ilh...» Bu borcun veya belirli mücessem bir aynın nakli de olabilir. Muğrip isimli lugat kitabına göre havalenin terkibi zail olmaya ve nakletmeye delalet eder.
Tahvil de bu kabildendir. Çünkü tahvil bir şeyi bir yerden diğer bir yere nakletmektir. Fetih.

«Fıkıh ıstılahında ise borcun naklinden ibarettir ilh...» Yani hem borcu, hem de bunun gereği mutalebeyi birlikte muhilden muhalialeyhe nakletmektir. Diğer bir rivayete göre yalnız mutalebeyi
nakletmeden ibarettir. İmamı Zeylai birinci görüşü Ebu Yusuf'a, ikincisini de İmam Muhammed'e nisbet etmiştir.

Birinci görüşün delili icma ile kabul edilen şu husustur: Alacaklı, borcu zimmetine alan muhalualeyh dediğimiz kişiyi borçtan ibra etse veya borcu ona hibe etse sahih, muhil dediğimiz havale edeni ibra etse veya ona hibe etse sahih değildir. Mecma isimli eserde İmam Muhammedin

ikinci şıkka katılmadığı hikaye edilmektedir.

İkinci görüşün, yani yalnız mutalebeyi nakilden ibarettir diyen diğer görüşün delili de yine icma ile kabul edilen şu husustur:

Esas borçlu, yani zimmetinden borcu başkasının zimmetine havale eden kişi, havaleyi kabul eden o borcu henüz ödemeden, alacaklıya ödeyecek olursa teberru yapmış olmaz ve alacaklı da bunu kabule mecburdur. Ve yine alacaklı borcu üzerine olan kişiyi havale borcundan ibra etse onun ibrayı kabul etmemesi ile ibra geri çevrilmiş olmaz. Ama borcu ona hibe edecek olur o da kabul etmeyecek olursa bu hibe akdi geri çevrilmiş olur. Bu da aynen kefalet babında alacaklının kefili ibra etmesi veya ona borcu hibe etmesi durumuna benzemektedir. Eğer borç havale edenin zimmetinden havaleyi alan kişinin zimmetine tamamen intikal etmiş olsaydı, ibra hükmü ile hibenin hükmü değişmemesi gerekirdi. Ayrıca alacaklı, borcu zimmetine alan kişiyi ibra ettiği taktirde, borcu havale edene o kimsenin rücu hakkı olmazdı. Hatta bu isteğe binaende olsa böyledir. Aynen kefalette olduğu gibi. Ama ibra etmez, borcu ona hibe edecek olursa, havale edenin kendisinde bir alacağı yok ise, hibeyi kabul etmesi nedeniyle havale edene rücu hakkı sabit olur. Meselenin devamı ve tamamı Bahır isimli eserde mevcuttur.

Bundan da anlaşılan yukardaki iki görüşün bu meselelerde ittifak halinde olduğudur. İbni Nüceym Bahır isimli eserinde iki görüşün ittifakını belirten şu aşağıdaki meseleleri de zikretmiştir: Mesela havaleyi kabul eden kişinin iflas etmesiyle borcun tekrar havale edene dönmesi, havale eden kişi borcu ödemek istese alacaklının ondan bunu kabule mecbur edilmesi, ölümünden sonra alacaklı borcu kabzetmemiş ise borcun havale edenin alacakları arasında teslim edilmesi, havale edilen kişinin esas olacaklı tarafından ibra edilip kabul edilmediği taktirde ibranın sahih olmaması, alacaklı olan kişinin borcu havale edeni havale edilen kişiden borcu kabzetmek üzere vekil tayin etmesinin sahih olmaması, alacaklı olan kişinin havaleyi kabul edene borcu hibe etmesi halinde havale edene rücu hakkının sabit olması, fesih ile havalenin fesh olması. müşteri borcunu satıcıya ödemeyip başka birine havale etmesi halinde dahi satıcının sattığı malı hapsetme hakkının düşmemesi ve alacaklı kişinin borcu havale eden kişiye ait bir malı rehin alması ve havale yapılmasına rağmen bu rehinde hapis hakkının devam etmesi. Bütün bunlar iki görüşün birleştiği meseleler olmaktadır.

Yalnız şu meselede havale eden satıcı olur, havaleyi müşteriye yaparsa veya malı rehin alan rehin bırakana havale yapacak olursa, bu durumda satılan malın ve rehin bırakılan malın hapsedilmesi caiz olmaz. Çünkü mutalebe hakkı düşmüş bulunmaktadır.

Bütün bu meseleler, havalenin borcu nakletmek olduğuna ters düşüyor. Ancak şu denebilir. Havale bazı hükümlerde havaleyi kabul edenin iflasına kadar borcun tecili ve o zamana kadar yalnız mutalebenin nakli olur. Diğer bazı hükümlerde ise borcun nakliyle beraber ibra olarak kabul edilir.

Bu da borcun bir zimmetten diğer bir zimmete nakli sayılır. Meselelerin delilleri Bahır isimli eserde zikredilmiştir. Fetava-i Hamidiye isimli eserde Karüûl Hidayeye ait fetva kitabından nakledilen bir

kavle göre, alacaklı bir başkasını kendisine borçlu olan birine havale etse ve bu borcun kefili de olsa borçlu olan kişi havale edenin borcundan beri olduğu gibi kefilde beri olmuş olur. Dolayısıyla
havaleyi kabul eden esas alacaklı borcu borçludan alır, kefilden alamaz. Çünkü kefil onun için bir şeyi zamin olmamıştır, ancak şu kadar var ki onun bu beraeti belirli bir süreye kadardır, yani şartlı
beraettir. Yine malı rehin alan kişi, alacağını olmak üzere malı rehin bırakan kişiye bir başkasını havale etse, rehini elinde tutma ve hapsetme hakkı sona erer ve havaleyi kabul eden yeni alacaklıya
bu rehin intikal etmez.

Bu meselede rehini alan kişi bizzat havaleyi yapan kişidir. Yukardakinde ise esas alacaklı olan kişidir. Bununla da iki mesele arasındaki fark ortaya çıkmış olur. Bezzaziye isimli eserde kefalet meselesinde kefil, alacaklıyı başka birine havale etse, alacaklının da bu havaleyi kabul etmesiyle hem kefil hem de esas borçlu olan asil ibra edilmiş olurlar. Ancak burada bir istisna var, o da, alacaklı olan kişi havale yapılırken yalnız kefilin beraetini şart koşarsa bu durumda yalnız kefil ibra
edilmiş olur, esas borçlu ibra edilmiş olmaz.

«Alacaklı olana ve muhtal ve muhtalunileh denir ilh...» Yani fıkıh ıstılahında bu kimseye alacaklı dendiği gibi muhtal yani lehine havale yapılan ve yine aynı manya gelen muhtalı-leyh, muhal ve muhalûleh denir. Dürer. Ancak lugat kitaplarında bunun hilafına rastlanmaktadır. Bunun için de Miraç isimli eserde, «Fukahanın alacaklı olan kişiye muhtal yerine muhtaiulleyh demeleri lâgıvdır.
Çünkü bu eke ihtiyaç yoktur.» denilmektedir. Fetih isimli eserde ise bu anlamda bazı eklerle mesele
açıklanmıştır.

Ben derim ki: Fukahanın bu tür ifadelerini. düzeltme mümkündür. Şöyleki, havale lugatta mutlak

olarak nakil manasınadır. Nitekim yukarda lugatla ilgili meseleler nakledilirken söylendi. Buna göre
borçlu olan kişi alacaklıyı kendisinden uzaklaştırıyor ve kendisinin alacaklı olduğu başka bir borçluya onu havale ediyor. Istılahta ise mutlak manada bir nakil değil, borcun nakledilmesinden
ibarettir. Buda genel olan lugat manadan bir bölüm niteliği arzetmektedir. Buna göre birinci görüş
göre yalnız muhtal denebilir. İkinci görüşe göre ancak muhtalûnleyh denebilir. Çünkü havale eden
demek borcu nakleden demektir. Muhalunaleyh demek, borç zimmetine nakledilen kişi demektir.
Borç nakledilen şey olduğuna göre, alacaklıya yalnız muhaluleyh denir. Yani borç kendi lehine havale edilmiş kişi anlamınadır. Eğer leh eki olmadan yalnız muhal denseydi nakledilmiş şey manasına geleceğinden sahih olmazdı. Çünkü nakledilen yalnız borçtur. Luğatla ilgili bu bölümde bu kadarla iktifa edeceğiz. Zira ıstılahları öğrenme bakımından bu kadarı yeterlidir.

«Havalenin sahih olmasının şartı ilh...» Nehir'de şöyle denmiştir: Havale edenle ilgili olarak havalenin sahih olmasının şartı akıldır. Dolayısıyla deli olanın havalesi, henüz meseleyi idrak edemeyen, mümeyyiz olmayan çocuğun havalesi de sahih olmaz. Onun için ikinci şart rızadır. İkrah
edilen kişinin havalesi de sahih değildir. Baliğ olmaya gelince bu sıhhatinin şartı değil nefazının şartıdır. Çünkü akıl olup baliğ olmayan mümeyyiz çocuğun havalesi velisinin icazetine mütevakkıf
olarak sahihtir. Hürriyet şartlardan değildir. Çünkü mutlak olarak kölenin havalesi sahihtir. Ancak
kendisine ticaretle izin verilen mezun dediğimiz kölenin havalesinde borç hemen talep edilir. İzin verilmemiş mahcur kölede ise talep, azad edilmesinden sonraya ertelenir. Sıhhatli olma şartı da yoktur. Çünkü hasta olan kişiden havale sahihtir. Alacaklı olan ve lehinde havale yapılan kişi hakkında ise bu şartlar akıl ve rıza şartlarıdır. Hür ve baliğ olma şartı bunda da nefazının şartıdır.
Küçük ve mümeyyiz olan çocuğun alacağının başka birine havale edilmesi onunda bu havaleyi kabul etmesi velisinin icazetine mütevakkıf olduğu gibi havaleyi üstlenen ikinci borçlunun birincisinden daha zengin borcu ödeyebilir durumda olması şartına da bağlıdır. Yetimin malıyla ilgili olarak borçlusunun havale kabul etmesi de aynen buna benzemektedir. Havalenin sahih olmasının şartlarından biride meclistir.

Haniye'de bu konuda şöyle denmektedir: «Burada şart olan yalnız alacağı havale edilen kişinin mecliste bulunmasıdır. Bulunmadığı taktirde onun lehinde yapılan o havale sahih olmaz. Ancak bu
durumda onun yerine havaleyi kabul edecek başka bir kişi yani vekili (naibi) varsa o zaman sahih
olur. Havaleyi kabul eden, yani borcu yeniden üstlenen kişinin mecliste olmaması havalenin sahih
olmasına mani teşkil etmez. Buna göre kendisine havale yapıldığını duysa ve kabul etse sahihtir. Bezzaziye'de bu açıkça ifade edilmiştir. Tabiki bu kabulde rızanın olması muhakkaktır. Çünkü kabule zorlanan kişinin kabulü sahih olmayacağından havalede sahih olmaz. Havalenin sahih olmasının şartlarından biri de havale edilen nesnenin ödenmesi lazım gelen bir borç olmasıdır. Kefalette olduğu gibi burada da kitabet bedeli olan borçta havale sahih olmaz.»

«Hepsinin rızası şarttır ilh...» Havale edenin rızası şarttır. Çünkü kişiliği olan insanlar borçlarının başkaları tarafından üstlenilmesine tahammül etmezler, rıza göstermezler. Onun için açıktan razı
olması şart koşulmuştur.

Alacağı olan kişinin de rızası şarttır. Çünkü bu havalede ona ait bir hakkın bir zimmetten diğer bir

zimmete intikali sözkonusudur. Zimmetler değişiktir. Onun için onun rızası da şart koşulmuştur. Borcu üstlenen havaleyi kabul eden üçüncü kişinin rızası da şarttır. Zira havale borç ile bir kimseyi
ilzam etmektir. Kendisi böyle bir borcu iltizam etmediği taktirde borçla ilzam etmek mümkün değildir. İltizam etmesi de rızasına bağlıdır. Dürer.

Ben derim ki: Sayıhani, Bahır isimli eserin lukata bahsinden naklettiğine göre, karının kocasının olmadığı bir anda mahkemenin kararı ile nafakası hakkında borç alması caiz ve aldığı bu borcu kocasına havale etmesi sahihtir. Velevki kocanın böyle bir havaleye rızası olmasın. Çünkü mahkemenin kararı ile bu borç kadın lehine koca aleyhine yapılmış bir borçtur. Havale yapıldığı taktirde kocanın rızası olmasa da sahih kabul edilmiştir.

«Benimsenen kavle göre havale edenin rızası, havalenin sıhhati içîn şart değildir ilh...» Bu rivayet,
Ziyadat isimli eserin rivayetidir. Orada bu konuda şöyle denmektedir: «Çünkü havaleyi kabul eden,
borcu üstlenen kişinin borcu üstlenmesi kendisi ile ilgili ve kendi hakkında yapmış olduğu bu tasarruftur. Bu tasarrufun havale eden kişinin zararına olmadığı aşikardır. Hatta böyle bir durumda
onun menfaati söz konusudur. Çünkü havaleyi kabul eden kişi isteğe binaen kabul etmemiş, kendiliğinden kabul etmiş ise, ilerde havale edene rucu hakkı sabit olmaz.» Dürer.

«Rucu hakkının sabit olması için Kuduri şort koşmuştur ilh...» Yani borcu havale yoluyla kabul eden kişinin ilerde havale edene rucu edebilmesi için havale edenin böyle bir havaleyi kabul etmesi, buna rıza göstermesi şarttır. Ayrıca Onun rızasının ikinci bir faydası da havaleyi kabul eden

kişide alacağı var ise bu alacağının düşmesi için onun havaleyi kabul etmesi şarttır. Çünkü borcu üstlenen ödeyen kişinin menfaati de bunu gerektirir. Zeylai.

Havale edenin rızası bulunmazsa, borcu üstlenip ödeyen kişinin ne rucu hakkı, ne de zimmetinde havale edene karşı olan borcun düşmesi mümkün olmaz. Bu da Ziyadat'tan yapılan rivayetin hamledildiği noktadır.

«Ancak Ekmel isimlî fakihin belirttiğine göre ilh...» Bu fakih İnaye isimli Hidaye üzerine yazmış olduğu şerhinde Ziyadat'tan yapılan rivayet ile Kuduri'den yapılan rivayetler arasında başka bir telif şeklidir. Buna yukarda zikredilen birinci te'lif suretini de eklemek gerekir.

«Eğer havale akdinin kaynağı havale edense onun rızası zaruri olarak şarttır ilh...» Çünkü havale onun tarafından yapılmakta, bu da ihtiyari bir fiil olduğundan iradesi dışında rızası olmadan meydana gelebileceği tasavvur edilememektedir. Bu da Kudurinin rivayetinin hamledildiği husustur. Ancak havaleye başlangıç borcu yeniden üstlenen havaleyi kabul eden kişiden geliyor ise, bu da borcu kabullenmek havaleyi kabul etmek olduğundan ancak onun irade ve rızasına mütevakkıftır. Havale eden kişinin rızası ve iradesi burada sözkonusu olmaz. Bu da Ziyadat isimli eserden nakledilen rivayetin delili olmaktadır. İnaye.

Yalnız burada dikkate değer bir husus vardır. O da ikinci görüşe göre havaleyi kabul eden kişinin ödediği miktarı almak üzere havale edene rucu hakkı sabit olmaz. Havale eden kişinin havaleyi kabul eden kişi zimmetinde alacağı da olsa durum aynıdır. Yani borcu ödenmiş sayılmaz. Borcunun ödenmiş sayılabilmesi için havale edenin rızası şarttır. Mesele de bu suretle birinci tevile irca edilmiş olur.

«Rızadan maksat kabuldür ilh...» Yani akdin iki rüknünden biri olan kabuldür. Onun da aynı mecliste olması şarttır. Çünkü akdin bir bölümü olan kabulün o mecliste olmayan kişinin kabulüne tevakkuf etmesi sahih değildir, akdin rüknü olmayan rıza ise bunun hilafınadır.

«Çünkü havalenin kabul edilmesi ilh...» Bahır isimli eserde ilk olarak havalenin şartlarından havale meclisi zikredilmiş ve Orada şöyle denmiştir: «Havalenin kabul edilmesi ve bu kabulün mecliste olması Ebu Hanife ile İmam-ı Muhammed'e göre havale akdinin itikadının şartlarındandır. Ebu Yusuf'a göre ise bu nefazının şartıdır. Buna göre eğer alacaklı olan ve alacağı başkasına havale edilen mecliste bulunmasa ve daha sonra havale haberi kendisine iletilse ve bunu da kabullense ve icazet verse, Ebu Hanife ve İmam-ı Muhammed'e göre havale akdi inikad etmiş olmaz. Ebu Yusuf'a göre inikat etmiş olur. Sahih olan görüşte iki imamın görüşüdür.»

Burada ise, «Rızadan maksat icabın yapıldığı mecliste kabuldür.» demekte, delil olarak ta yukarda söylediklerimiz beyan edilmektedir. Ki o da havalenin alacaklı tarafından mecliste kabul edilmesi inikadının şartıdır. Bu şart Bedai isimli eserde açıkça belirtilmiştir. Bahır'da ilk olarak zikrettiği kavil Bedai'in ifadesidir.

«Ancak Dürer ve diğer eserlerde ilh...» Mesela Haniye, Bezzaziye, Hulasa gibi eserlerde de aynı hüküm benimsenmektedir. Hatta bu konuda Haniye'nin ibaresi aynen şu şekilde nakledilmiştir. «Havale, lehinde havale edilenin ve aleyhinde havale yapılıp borcu kabul edenin kabullerine dayanır. Havale lehinde yapılan kişinin havale meclisinde olmaması halinde Ebu Hanife ile

İmam-ı
Muhammed'e göre havale sahih olmaz. Aynen kefalet bahsinde söylediğimiz gibi, bunun bir istisnası vardır: Lehinde havale yapılan kişi havale meclisinde olmaz oma onun adına biri kabul edecek olursa o zaman havale sahih olur. Havaleyi kabul eden ve borcu üstlenen kişinin havalenin
sahih olması için havale meclisinde hazır bulunması şart değildir. Durum böyle olunca bir kimse borcunu mecliste olmayan başka biri üzerine havale etse, lehinde havale yapılan kabul etse ve üzerine havale yapılan durumdan haberdar olup kabul etse havale sahihtir».
«Onların kabulüne dayanır» cümlesindeki kabulden maksat, mecliste şart olan kabulden daha genel olan rıza olsa gerektir. Çünkü ifadenin sonundaki karinelerde bu şekilde anlamamıza yardımcı olmaktadır. Yalnız burada havale edenin rızasına temas edilmedi. Bu da Ziyadattan yapılan
rivayete göre şart değildir sözüne binaen olsa gerektir. Müellifin yukarda bahsettiklerini özetleyecek olursak, havalede şart, lehine ,havale yapılanın mecliste kabulü, gaipte olsa havaleyi
kabul eden kişinin rızasıdır. Bu da Nehirde yapılan özetlemenin ta kendisidir. «Lehinde havale yapılan kişinin mecliste bulunması şart değildir» sözü ancak Ebu Yusuf'a göredir. Ona göre havaleyi kabul eden kişide olduğu gibi rızası yeterlidir. Havaleyi kabul eden, borcu üstlenen kişinin
havale meclisinde bulunması şart değildir. Bu konuda hiçbir ihtilafta yoktur. Bu ifadelerden de anlaşıldığı gibi Dürerdeki ve diğer eserlerdeki ifadeleri sahih olmayan Ebu Yusuf'un kavline hamletmekle iki görüş arasında telif mümkün olmamakta, bunun içinde adı geçen eserlerdeki

hususların sahih olan Ebu hanife ile İmam-ı Muhammed'in görüşüne hamledilmeleri gerekir. Bu da
gösteriyor ki genel manada rızanın şart koşulmasına hiçbir ihtilaf yoktur. İhtilaf ancak lehine havale
yapılan kişinin mecliste kabulünün şart olup olmadığı konusuna inhisar etmektedir. Bu da müellifin
«ihtilafsız tümünün rızası şarttır» sözüne ters düşmez. Her ne kadar Azmiye isimli eserde böyle olmadığı söylenmiş ise de.

«Veya onun yerine kaim olan birisi tarafından kabul edilipte ilh...» Bu kabul eden fuzuli de olsa, yani daha önceden vekil tayin edilmeyen, kendiliğinden alacaklı adına kabul eden kişi de olsa, hüküm aynıdır. Hatta Dürer de «fuzuli» ifadesini kullanmıştır. Fethü'l-Kadir de bu konu açıklanırken,
«Fuzuli'nin yapmış olduğu kabulün muteber sayılabilmesi için kendisine iletildiği zaman alacaklı olan kişinin icazetine bağlıdır.» denilmiştir.

«Diğer ikisinin rızası yeterlidir ilh...» Bazı nüshalarda «diğerlerinin rızası yeterlidir» diye çoğul sigasıyla ifade edilmiştir. Buna göre bu cemi sigasından birden fazlası kasdedilmiş, bu iki kişi de olabilir denmiştir. Şunu hatırlamakta yarar var: Havale yapan kişinin rızasının şart olması, Kuduri'nin rivayetine göredir. Bu da kabul edilen görüşün hilafınadır. Zira burada en uygun olan Dürer'in metni olan Gurar isimli kitabın ibaresidir. Ki o da şöyledir: «Havale akdinin yapıldığı mecliste alacaklı olan yani alacağı havale edilen kişinin bulunması ve kabulü şarttır. Onun adına fuzuli de kabul edebilir. Diğerlerinin havale meclisinde hazır olmaları şart değildir.»

Görüldüğü gibi bu ifadede borcu havale eden ve havaleyi kabul edip borcu üstlenen kişilerin rızaları şart koşulmamış, bu da her iki rivayete göre uygun sayılmıştır. Yine Dürer'de havaleyi yapan
birinci borçlunun hazır olmasının şart olmadığı şu misalle açıklanmaktadır: «Bir kimse alacaklı olan
kişiye «Senin falan oğlu falanda alacağın olan bin lirayı benim zimmetime borç olarak naklet, havale yoluyla ben üstleneyim» dese, alacaklı olanda buna rıza gösterse, havale sahih olmakta, ancak ödediği taktirde bu kimsenin birinci borçluya verdiğini almak üzere rucu hakkı sabit olmamaktadır.»

Zimmetine havale yapılan borcu ikinci olarak üstlenen kişinin hazır olmasının şart olmadığına da şu
örnek verilebilir: Borçlu alacaklıyı mecliste bulunmayan bir üçüncü şahsa havale etse, alacaklı mecliste bunu kabul etse, daha sonra üzerine borç havale edilen üçüncü kişiye bu haber iletildiği zaman o da kabul etse, havale sahihtir. Haniye. Birinci meselenin tasviri yapılırken mevcut olmayan
ve havaleyi yapan muhil dediğimiz kişinin rızasına yer verilmedi. Ama ikinci meselenin tasvirinde
borcu yeniden üstlenen muhtalialeyh dediğimiz kişinin mecliste olmaması halinde haber kendisine
iletildiğinde rızası şartmış gibi bir ifade kullanıldı. Ve havaleyi kabul ederse ifadesi ile bunu açıkça
belirtmiş oldu. Bu da yukarda belirtildiği gibi fetva için benimsenen Ziyadat'ın rivayetine binaendir.

«Havale borçta sahihtir ilh...» Bunun şartı da alacaklıya ait borcun muhil dediğimiz borçlunun zimmetinde sabit olmasıdır. Aksi halde akid havale akdi değil vekalet akdi olur. Ama havaleyi kabul
eden, borcu üstlenen kişinin havale yapan kişiye borçlu olması şart değildir. Bahır. Yine Muhit'ten
naklen Bahır isimli eserde, «Borç zimmetine havale edilen kişi alacaklıyı bir başkasına havale etse

caizdir. Birincisi beri olmuş olur, mal sonuncusundan alınır. Bu da kefalet bahsinde kefile kefil olma meselesine benzer.» denilmiştir.

Yukardaki borç kelimesinin zımninde havale borcu olduğu gibi kefalet borcuda olabilir. Mesela kefil, alacaklıyı başkasına havale etse, ilerde beyan edileceği gibi caizdir. Bezzaziye'de bu konuda
şu ifadeye yer verilmiştir: «Kefaletin caiz olduğu her borçta havalede caizdir. Hindiye isimli eserde
kefalet caiz olmayan borçlarda havalede caiz değildir denmektedir.»

«Havale edilen borcun belli bir borç olması şarttır ilh...» Buna göre zimmetinde miktarını bilmediği
bir borcu başkasına havale etse ve. «Senin için zimmette sabit olacak borcu falana havale ettim.»
dese, havale sahih olmaz. Çünkü havale edilen miktar meçhuldür. Ayrıca bu ifade ile havalede sahih olmamaktadır. Bezzaziye'den naklen Bahır'da bu şekilde ifade edilmiştir.

«Ayın dediğimiz mücessem mallar da havale sahih değildir ilh...» Çünkü havalenin tazammun ettiği
nakil şer'î bir nakildir. Bu da ayin dediğimiz mallarda tasavvur edilememektedir. Çünkü mallardaki
nakil bildiğimiz bir yerden bir yere elden o malın nakledilmesidir. Durum böyle olunca havalenin nakil manasını ihtiva etmesi zimmete vasıf olarak sabit olan bir borcun nakledilmesi olduğu kesinleşmiş olmaktadır. Fetîh. Şurumbulaliye'de, «Bu ifade üzerine itiraz mahiyetinde şu hususlar
ileri sürülebilir: Mesela emanet olarak bırakılan paralarda havale sahihtir. Halbuki burada bir borcun nakli söz konusu değildir. Keza gasbolunmuş malda da havale sahihtir. Bu da gasıpta bizatihi gasbedilen malın aynen iadesi vaciptir, kıymetini ödeme kurtuluştur, çaredir diyen görüşe
göredir. Bu itirazları şu şekilde cevaplandırmak mümkündür: Emanet bırakılan mallardaki havale aslında vekalettir.» denilmiştir.

Ben derim ki: Aşağıdaki hususlar nazarı itibare alınacak olursa bu cevap pek uygun değildir. Mesela emanet mallarla kayıtlanan havale de muhil dediğimiz havaleyi yapan, havaleyi kabul edeni
sorumlu tutamaz ve muhtalunaleyh dediğimiz havaleyi kabul edende havale ederse o malı veremez.
Bu da «vekalet akdidir» sözüne ters düşer. Çünkü vekalete uygun değildir. Öyle ise yukardaki itirazlara doğru cevap, naklin burada da mevcut olduğunu kabul etmektir. Çünkü borçlu olan alacaklıyı kendisine emanet bırakılmış bir kişiye havale ettiğinde borç borçludan emaneti kabul edene intikal etmiş olur. Ve emanet elinde olan kişi borcu ödeme sorumluluğunu üstlenmiş sayılır.
Sanki borç daha önceden onun zimmetinde sabitmiş gibi. Buna görede buradaki havale ayn dediğimiz belirli bir malda değil, borçta yapılmış bir havale olmaktadır. Evet aynı havale etme sayılır. Eğer yanına emanet bırakılan, emaneti bırakanı başkasına o emanet konusunda havale edecek olursa bu, ayında havale olması itibariyle sahih değildir.

«Buna göre harbe iştirak eden gazinin ganimetteki hakkını havale etmesinin hükmü anlaşılmış olur
ilh...» Yani harbe iştirak edip ganimet elde edildikten sonra, tevziinden önce gazi olan kişi ganimetteki hakkını almak üzere birini devlet başkanına veya ordu kumandanına havale etse demektir. Nehr'in ifadesine göre havale gazi tarafından devlet başkanına yapılmaktadır. Halbuki bizim burada bahsettiğimiz mesele bu değildir. Çünkü musannıfın izah etmeye çalıştığı husus, kefalete konu olan hususun beyanıdır. Bu da borçtur, hak ve muayyen mal değildir. Buna göre harbe iştirak eden gazi, mesela Zeyd isimli birinden borç alsa, daha sonra borcunu almak üzere Zeydi devlet başkanına veya ordu kumandanına havale etse, bu havale sahih olur. Devlet başkanının borcu ödemesi ihraz edilmiş ganimetteki hakkından olması veya olmaması durumu değiştirmez. Çünkü havaleyi kabul eden kişinin havale yapana karşı borçta veya herhangi bir malda
ona karşı sorumlu olması şartı yoktur. Ayıca burada havale yapılan miktar belli ve sahih olan bir borçtur. Bunun da sahih olmadığını söylemek için elde yeterli bir delilin olması gerekir ki o da mevcut değildir.

Vakıfta belirli bir hakkı olan kişinin yapmış olduğu havale dbmbnr benzer. Şöyle ki, orada hakkı olan bir başkasından borç alsa, aldığını vakıf nazırına havale etse ve bu havale de vakıf nazırının elinde olan malum bir miktarda olsun veya olmasın durum eşittir. Buna göre de havale hakta değil,
borçta olmuş olmaktadır.

Eğer İmam veya devlet başkanı olan kişi harbe iştirak eden gaziyi başka birine havale etse veya vakıf nazırı olan kişi vakıfta müstehak olan kişiyi bir başkasına havale etse bu durumda hakkın havalesi olma ihtimali mevcuttur. Çünkü harpte alınan ganimetin İslam ülkesine aktarılması ile o ganimete hakkı olanların hakları pekişmiş, kesinleşmiş olur. Ancak, «O ganimetteki haklarına malik
olmaları, taksim ile mümkündür. Ganimetin İslam ülkesine aktarılmasından sonra, taksiminden önce, gazi ölecek olursa, hakkı varisine intikal eder. Bu da taksimden önce mülkiyetin sabit olduğunu gösterir.» şeklindeki ifade, yukarıya itiraz mahiyetinde varit olmaz. Çünkü pekişmiş olan
haklar, mesela rehindeki hapis hakkı, ayıplı maldaki iade hakkı gibi haklar, miras yoluyla varislerine
intikal eder. Zayıf olan şufa' hakkı gibi haklar ise bunun hilafınadır. Varise intikal etmez.

Muhayyerlik şartı da zayıf olan şuf'a gibi intikal etmeyen haklardandır. Aynı durum vakıftan elde edilen gelirlerde de söz konusudur. Mesela vakıfta hakkı olan kişinin nasibi ölümünden sonra miras yoluyla varislerine intikal eder. Ancak bu da şu şartlara bağlıdır: Ölümün, taksimden önce olması ve bunun zürriyet vakfında vakfın gelirinin ortaya çıkmasından sonra veya vazifeli olan kişinin üzerine düşen vazifeyi yapmasından sonra ölümü halindedir. Bunun gereği ise böyle bir havalenin sahih olmamasıdır. Zira harbe iştirak eden gazi ve vakıfta nasibi olan kişinin ne devlet

başkanının zimmetinde ve ne de vakıf nazırının zimmetinde borçları bulunmamaktadır. Buna göre
durum kendisine havale yapılan kişi. olacaklı olan kişiyi başka birine hakkını kabzetmek üzere onu
vekil tayin etmesinden ibarettir. Vakıf nazırının vakıfta hissesi olan kişiyi vakfı kiralamış olan müstecire havale etmesi buna bir örnektir.

Hamidiye isimli eserde fetva olarak verilen bir mesele şöyle anlatılmaktadır: «Havale edilen kişi, henüz hakkını almadan önce vakıf nazırı ölecek olur bir başka nazır tayin edilirse, ikinci nazırın onu
alması caizdir.»

Biz yukarda ganimet bahsinde bu konuyu anlatırken şöyle demiştik: Vakfın geliri belirdikten sonra,
onda hissesi olanların hakları gerçekleşmiş olduğundan varislerine ölümleri halinde intikal eder. Ama nazır onu kabzetmiş ise, o zaman özel bir şirket şeklinde hakları olan müstahiklara ait bir mülk
olması gerekir. Ganimetteki durum bunun hilafınadır. Çünkü ganimet, taksim edilmeden önce ganimette hakkı olanlar tarafından henüz malik olunmuş değildir. Hatta harbe iştirak edenlerden biri, ganimet kölelerinden birinde olan hissesini azad etse, şirketin genel olması itibariyle bu azad

etme durumu gerçekleşmez. Ancak bölüklere veya mangalara göre ganimet taksim edilir, belirli kişilerin ortak olması gerçekleşirse, o zaman sahih olur demiştik.

Buna göre de vakfın gailesi dediğimiz gelir, vakıf nazırının elinde emanet bir maldır. Müstahiklarının mülküdür. Nazırdan haklarını isteyebilirler. Vermediği taktirde hapsini bile isterler. Eğer onu telef etmiş ise veya talep etmelerinden sonra vermeyip elinde helak olmuş ise, ödemesi gerekir. Bu durumda nazır vakıfta hisseleri olan müstahiklerin bir kısmını başka birine havale edecek olursa, ayında (belirli bir malda) havale olması nedeni ile sahih olmaz.

Ama nazır o malı telef etmiş veya kendi özel malı ile karıştırmış ise, zimmetinde borç olduğu için başkasına havale ettiği taktirde borcu havale etmiş olacağından bu tür havale sahihtir. Zira bu durumda ne ayında ve ne de hakta bir havale olmamış bizatihi borçta havale olmuş olur. Bütün bunlarla şu gerçek ortaya çıkar; buradaki havale ister mutlak bir şekilde havale olsun, ister mukayyet bir şekilde havale olsun, harbe iştirak eden gazi veya vakıf nazırı havaleyi yapan olsun veya kendi lehine havale edilen kişi olsun, buradaki havale hakla ilgili bir havale olmamakta, borçla ilgili havale olduğu kesin olarak belirmiş bulunmaktadır. Bu da şarihin yukarda Nehir'den naklederek benimsediği ifadenin mutlak bir şekilde kabul edilen bir ifade olmadığını ortaya çıkarmış olmaktadır.

«Bu mutlak bir havalede belirgindir, açıktır ilh...» Zira fukahanın açık ifadelerine göre mutlak havale borçlarla ilgilidir ve borçların bir zimmetten diğer bir zimmete nakledilmesiyle ilgilidir. Nehir.

Ben derim ki: Bu mutlak bir havale de olsa, bu havale borçla ilgili bir havaledir. Burada uygun olan sahih olmaması değil, sahih olmasıdır. Çünkü mutlak havalelerde, ilerde geleceği gibi, havaleyi yapan kişi zimmetine havale ettiği bir kişiye belirli bir borçta veya ona ait evinde bulunan mal ile ilgili havale olarak kayıtlaması gerekmez. Vakıfta nasibi bulunan kişinin borçlu olduğu kişinin alacağına binaen vakıf nazırına havale etmesi mutlak bir havale olmakta, bunun da sahih olduğunda şüphe bulunmamaktadır.

«Sahih olması gerekir ilh...» Yukarda beyan ettiğimiz gibi vakıf malı, vakıf mütevellisinin elinde emanet mal hükmündedir. Bu konuda havale sahih olduğu taktirde, hakla ilgili bir havale niteliğine bürünmemektedir. Çünkü vakıfta hissesi olan müstahik, kendisinden alacaklı olan bir kişiyi borcuna karşılık başka birine havale etmiş olmakta, bu da borçla ilgili havale olduğu için sahih kabul edilmekte, ancak muhalûnaleyh dediğimiz buradaki nazırın elinde bulunan bir mala yapılması nedeniyle mukayyet bir havale olmaktadır.

«Bu da elinde emanet bulunan birine yapılan havale gibidir ilh...» Yani elinde vakfın ürünü ve gallesi bulunan nazıra yapılan havale, yanında emanet para olan kişiye yapılan havaleye benzer. Bu benzetmedeki ortaklıkta hem nazırın ve hem de yanında emanet olan kişinin emin kişiler olmaları, zimmetlerinde borç bulunmamasıdır. Tahtavi.

«Çünkü o mutalebeden ibarettir ilh...» Yani havale mutalebeyi gerektiren bir akiddir. Nazırın eline mal ulaşmadığı taktirde, havale de onunla kayıtlanacak olursa, nazırın böyle bir mutalebeye muhatap olması düşünülemez.

«Ancak belirli konularda tereddütlerîm vardır ilh...» Hamevi'nin ondan naklettiği ve benimsediği

de
budur. Fakat sahih olduğuna ganimet bahsinde fukahanın zikrettikleri şu husus şahit olsa gerektir.
Ki, ganimette hakkı kesinleşmesinden ötürü ölmesi halinde miras olarak varislerine intikal eder. Yani nazırın elinde olan mala havale sahih olduğu gibi, kumandanın elinde olan ganimete havale de
sahihtir. Bu ikisi arasında yapılan kıyasta ortak nokta, emanet bırakılan mala yapılan havalede de
aynen mevcut olmaktadır. Tahtavi.

«Havale sonucu havaleyi yapan kişi şartlı da olsa borçtan beri olur ilh...» Şartlı olan beraetten maksat, alacağını almak üzere başkasına havale eden kişi hakkını alamadığı taktirde, tekrar havale
edene dönebilir. Böyle bir durum istisna edildiği takdirde havale yapanın zimmeti borçtan beri olmuş olur. Beri olmasının sonucu da havale yapan ölecek olursa, alacaklı olan kişi bunun terekesinden borcunu alamaz. Yalnız vereseden kefil isteyebilir. Başka alacaklıları borçlarına karşılık kendi aralarında taksim edecek olurlarsa, ilerde dönebileceği ihtimaline binaen onlardan kefil alması sahihtir. Şerhi Mecma.

Böyle bir beraetin gereği olarak müşterinin satıcıya ödeyeceği miktarla ilgili satıcıyı başka birine havale etse, satılan o malı henüz paramı almadım diye müşteriye karşı elinde hapsetme hakkı olmaması gerekir. Yine rehin mal veren kişi rehin alana borcunu almak üzere başka birine havale
ettiği taktirde, rehin alan kişinin o malı elinde hapsetme hakkı sona erer. Mecma.

Evlenen bir kadın muaccel mehri almadan koca evine gelmeyebilir. Ancak kocası karısına

ödeyeceği muaccel mehri borcunu olmak üzere kadını başka birine havale edecek olursa, koca evine gitmemekte direnemez. Satıcının, kendisinden alacaklı olan birini müşteriye havale etmesi,
rehin alan kişinin alacaklısını rehin verene havale etmesi, kadının kendisinden alacaklı olanı kocasına havale etmesi meseleleri bûnun hilafınadır. Ziyadat isimli eserdeki hüküm ise bunların aksinedir.

Ziyadat'ta, «Satıcı ve malı rehin alan kişi başka alacaklıları müşteri ve rehin verene havale etmeleri
halinde, ellerindeki malda hapsetme hakları düşer. Ama, bunlar başkasına havale edildiği taktirde
düşmez. Meselenin tamamı Bahırda'dır.» denmektedir.

Ben derim ki: Bundan da anlaşılacağı gibi, satıcı ve rehin alan mürtehin dediğimiz kişi, alacaklılarını müşteri ve rehin bırakana havale edecek olurlarsa, artık onların müşteri ve rehin verenden haklarını talep etme hakları kalmadığından ellerinde olan malı hapsetme haklan da sona
ermiş olur. Ama satıcı ve rehin alan kişi, başkalarına havale edilirlerse onların mutalebe hakkı bakidir. Zeylai de meseleyi bu şekilde izah etmiştir. Bahır'da da, «Havale yapan beridir.» sözü üzerine şu not düşülmüştür: «Bu da kefilin beri olacağına işaret sayılmaktadır. Mesela esas borçlu
alacaklıyı kefil olmasına rağmen kefilden başka birine havale edecek olursa, hem asil ve hem de kefil beri olur.» diyerek Muhit'ten bu şekilde nakletmektedir.

Yine Bahır'da, «Hem borç ve hem de mutalebe düşmektedir» sözü üzerine şunlar ilave edilmektedir: «Kefil alacaklıyı havale ettiğinde kendi beraetini şart koşarsa. mutalebeden beri olur.
Havaleyi mutlak bir şekilde yaparsa asil de beri olur.» Remli'nin Bahır üzerine yazmış olduğu haşiyede, «Havale edenin beraetinden şu husus da çıkarılabilir: Kefil alacaklıyı yine borçlu üzerine
kefil olduğu borcu almak üzere havale etse ve karşı tarafta bunu kabul etse kefil beri olur.» demektedir. Bu da hakkında fetva verilen meselelerden biridir.

«Alacaklı olan muhtal tarafından kabul şarttır ilh...» Şarih Bahır'a tabi olarak bu kadarıyla iktifa etmiş bulunmaktadır. Nehir'de buna ek olarak, «Üzerine havale yapılan kişinin de kabulü şarttır.»
ifadesi eklenmiştir. Ama bu yukarda beyan edilen alacaklının veya onun adına birinin kabulü şarttır,
diğerlerinin rızası yeterlidir sözüne ters düşmektedir. Yine Nehir isimli eserde, «Havale edilen kişi
alacağını mecliste hemen kabzetmesl gerekmez. Ancak sarf olduğu taktirde o zaman mecliste kabzı
şarttır. Mesela,alacaklının hakkı altın olsa ve gümüş almak üzere başka birine havale edilse caizdir.
Bu da borçlu olan havaleyi kabul eden kişinin havale yapan ve lehinde havale yapılan kişinin bulunduğu bir mecliste ödemesi şartına bağlıdır.» denilmiştir. Mesele Telhisü'l Cami isimli eserden
naklen Bahır'da da böyle beyan edilmiştir.

METİN

Havale akdinin tamam olması ile alacaklı borcunu havale eden kişiye, karşı taraftan alamaması hali
müstesna, hiçbir şekilde rucu edemez, borcu tekrar ondan isteyemez. Esas borçlu olan ve havaleyi
yapan kişinin alacaklıya karşı zimmetinin beri olması, alacaklının hakkını karşı taraftan eksiksiz almasına bağlıdır. Bahır'da buna ikinci bir kayıt olarak, «Havaleyi kabul eden kişinin tekrar

alacaklıyı birinci borçlu ve havale edene ikinci defa havale etmemesine bağlıdır.» denmektedir.
Alacaklının havale edenden tekrar borcunu isteyebilmesi iki durumda gerçekleşir. Birincisi:
Havaleyi kabul eden havaleyi inkar eder ve havale olmadığına yemin eder. Ne alacaklının, ne de havale edenin havale ile ilgili beyyineleri (isbatları) olmazsa, ikinci olarak, havaleyi kabul eden kişinin hiç bir mal veya alacak veya kefil bırakmadan iflas halinde ölmesidir.
Ebu Yusuf'la İmam Muhammed bu iki duruma bir üçüncüsünü de eklemişlerdir. O da hakim tarafından havaleyi kabul edenin iflasına karar verilmesidir. Alacaklı ile havale yapan havaleyi kabul
edenin iflas etmiş olarak öldüğünde veya borcu ödeyip ödemeden evvel öldüğünde ihtilaf etseler,
yemini ile birlikte söz hakkı alacaklınındır. Zira havale yapanın iflas etmiş olarak değil, para bırakmış olarak (terekesi olarak) öldü iddiasını inkar eden, ikinci durumda parayı ödedikten sonra
ölmüş iddiasına karşılık hayır ödemeden öldü diye inkarla karşılık veren muhtale yani alacaklı olduğuna göre, söz hakkının ona ait olması gerekir. Zeylai.
Fetih'te söz hakkının yemini ile birlikte havaleyi yapana ait olduğu da bir rivayet olarak zikredilmiştir. Havaleyi kabul eden kişi havale miktarı olan parayı alacaklıya ödedikten sonra havale
edene, «Emrine binaen borcunu ödedim.» iddiasıyla döner ve «Borcunu ödediğim için paramı ver»
derse, havale edende, «Sendeki alacağıma karşılık havale yapmıştım. Takas olduk alacağın yoktur»
dese sözü kabul edilmez. Havale eden kişi, aynı miktarı havaleyi kabul edene ödemesi gerekir. Çünkü karşı taraf borçlu olduğunu inkar etmekte, öbür tarafta havaleyi kabul etmiş olmaktadır. Havaleyi kabul eden kişinin kabulü, borçlu olduğunu ikrar demek değildir. Çünkü borç olmadan da

böyle bir havaleyi kabul etmek sahihtir. Havale eden kişi, havale edilene «Ben seni falana alacağımı kabzetmek üzere vekil olarak havale ettim.» dese, havale edilen de «Hayır, zimmetindeki alacağıma karşılık havale ettin.» diye cevap verse, söz hakkı bu meselede havale yapana aittir. Çünkü borçlu olma iddiasını inkar eden odur. Ayrıca havale kelimesi vekalet yerine de kullanılabilir.

İZAH

«Havale edilen havale edene rücu edemez ilh...» Bu da havale edilen kişinin muhayyer bırakılmamasına veya havaleyi havale edenle birlikle fesh etmemelerine bağlıdır. Havale edilen kişi dilediğinden borcunu isteyebileceğine dair bir muhayyerlik şartı koşmuş veya havale yapılırken dilediğinden borcunu isteyebileceği şartını ileri sürmüş ise, bu durumda havale edilenin havale edene rucu etmesi, borcunu ondan da istemesi sahihtir. Bezzaziye. Keza havale feshedilirse, havale edilen kişi borcunu almak için tekrar havale edene dönebilir. Bunun için de Bedai isimli eserde böyle demiştir. Havalenin hükmünün feshedilmesi ve karşı tarafın borcu ödemekten aciz kalması hallerinde sona erer.

Bezzaziye'de «Havale eden ve havale edilen kişilerin havaleyi bozma yetkileri vardır. Bunun gereği de havaleyi kabul eden kişi devreden çıkar ve beri olur.» denilmiştir. Zahire isimli eserde ise, «Borçlu alacaklıyı bin lira almak üzere bir başkasına havale eder veya bütün hakkını almak üzere havale eder o da bu havaleyi kabul ederse bundan sonra aynı kişiyi başka birine bütün hakkını almak üzere havale eder ve havale edilende bunu kabul edecek olursa ikinci havale birinci havaleyi nakzetmiş, bozmuş olur. Birinci havaledeki havaleyi kabul eden kişi de beri olmuş sayılır.» denilmektedir. Bahır.

Ben derim ki: Bunlara ek olarak şu meseleler de zikredilebilir: Mesela satıcı bir başkasını müşteriye havale etse, daha sonra satılan malın başka birine ait olduğu istihkak yoluyla ortaya çıksa veyahut köle diye sattığı hür çıksa, bu konuda yapılmış olan havaleler sona erer. Ama satmış olduğu mal ayıptan dolayı iade edilse, velev ki bu mahkeme kararı ile de olsa, o zaman havale sona ermez. Yine köle müşteri tarafından kabzedilmeden önce helak olsa, havale batıl olmaz. Havaleyi kabul eden kişi, borçlu olarak ölse, terike olarak bıraktığı alacaklılarla havaleyi kabul eden arasında hisseleri karşılığında taksim edilse, buna rağmen havale edilenin bir miktar daha alacağı kalsa, o miktarı almak üzere tekrar havale edene rücu edebilir.

Bir başka mesele de, havale eden borçlu olarak ölse, havale edilen kişi de sağlığında ondan bir şeyler almış ise aldığı o mal özellikle ona ait olur. Ama almamış ise, ölümünden sonra bıraktığı mallar onunla diğer alacaklılar arasında ortak mal sayılır. Kafii.

«Çünkü havale edenin havaleyi kabul edene karşı zimmetinin beri olması şartlıdır ilh...» Yani havale edenin borçtan beri olması, alacaklı olan kişinin alacağını karşı taraftan eksiksiz olarak tahsil etmesi şartına bağlıdır. Fukaha, borcun tekrar havale kabul edenden havale edene dönüşü hakkında ve bunun keyfiyeti ile ilgili olarak ihtilaf etmişlerdir. Bir kavle göre havalenin lehinde havale yapılan kişi tarafından feshedilmesi sebebiyle borç tekrar havale edene döner. Buna da örnek olarak müşteri satın aldığı malda bir ayıp görse, nasıl o malı satıcısına iade edebiliyor ve akdi feshediyorsa burda da aynı durum mevcuttur.

Diğer bir kavle göre, havale akdi kendiliğinden münfesih olduğunda nasıl satılan malın müşteri tarafından henüz kabzedilmeden önce satıcısının elinde helak olması ile kendiliğinden aktin bozulması buna bir misaldir.

Diğer bir kavle göre, ölüm halinde havale münfesih olursa, borç tekrar havale edene döner.

İnkar etmesi halinde havale münfesih olmaz. Havale edilen kişinin fesh etmesi mahkeme kararına dayanmalı mıdır dayanmamalı mıdır bu konuda bir şey görmedim. Fakat meselenin yukarda müşterinin satın aldığı malı ayıplı olarak bulması halinde akdi bozabileceği haline benzetildiğine göre nasıl ki omda mahkemenin kararına gerek var ise, bu mesele de ona benzetildiğine göre, burda da gerek vardır denir. Ama kendiliğinden münfesih olur dediğimiz taktirde, mahkemeye müracaata gerek yoktur. Nehir.

Ben derim ki: Yukardaki müşteri malı ayıplı bulması halinde mahkemeye müracaata gerek kalmadan tek başına fesh etme yetkisine sahiptir. Mahkemeye müracaat etme ihtiyacı orada satıcısının da satıcıya iade edebilmesi için şarttır.

«Bahır da bunu başka bir kayıtlada kayıtladı ilh...» Bahır sahibi bu kaydını Zahire'de olan şu ifadeye binaen eklemiş bulunmaktadır: «Bir kimse kendisinden alacaklı olan birini bir başkasına havale etse, havaleyi kabul eden bu kişi tekrar alacaklı olan kişiyi esas borçluya havale etse, birincisi de bunu kabul edecek olursa, havaleyi kabul eden kişi devreden çıkmış, sorumluluktan kurtulmuş

olur. Bu durumda esas borçludan alacaklı alacağını tahsil edemediği taktirde tekrar havaleyi kabul
eden ve devreden çıkmış sayılan kişiye rücu edemez, tekrar ondan borcu isteyemez.

«İki sebebten biri ile rücu edebilir ilh...» Bu da mutlak olarak yapılan havalelerdedir. Kayıtlı olan havalelerde ise mesela alacaklıyı emanet bıraktığı bir kişiye havale etse ve o emanet bırakılan kişinin elinde emanet helak olmuş olsa, havale edilen tekrar havale edene rücu edebilir. Çünkü burada havale ancak elde emanet olarak bulunan malı alma ile kayıtlanmıştır. Mal da helak olduğuna göre, tekrar esas borçluya dönmesi tabidir.

«Havale edenin ve havale edilenin havale ile ilgili ellerinde beyyine ve isbat yoksa ilh...» Eğer ikisinden birinin elinde havalenin yapıldığına dair beyyine bulunacak olursa, «Havale yapılmamıştır,
ben böyle bir havale kabul etmedim.» şeklindeki inkarına iltifat edilmez ve borcu ödemekle mükellef tutulur.

«İflas etmiş olarak ölürse ilh...» Bu kelimenin esas manası elinde altın ve gümüş paraları varken bunları kaybedip elinde bir kaç felsi kalan kişidir ki bu da elinde ve avcundakini kaybetmiş fakir bir
kişi demektir.

«Bir ayın bırakmadan ölmüş ise ilh...» Uygun olan, geride hiçbir mal bırakmadan ölüne ifadesidir.

Bunun da manası, havale edilen miktarı karşılayacak kadar elinde bir malı olmayan ve ölümünden
sonra böyle bir mal bırakmayan demektir. Alacağında da aynı şey söylenir. Yani kabul ettiği borcu
ödeyecek kadar olacağı olmazsa demektir. Kefil konusunda ise borcun tümüne kefil olmuş olması
şartı vardır. Eğer ölenin borcunun bir miktarına kefil olmuş ise onun dışında kalan miktar alacaklı
için tahsili mümkün olmayan bir miktar olduğu için tekrar o miktarı almak üzere esas havale eden
borçluya rücu edebilir. Bıraktığı malın üstlendiği borcu karşılamaması halinde de durum aynıdır. Yine borçlu olarak ölür. Malı diğer alacaklılarla bu havale yoluyla alacaklı olan kişi arasında hisselerine tekabul eden miktarları taksim eder ve havale yoluyla alacaklı olan hakkını tam olarak
alamadığı taktirde geri kalanını almak üzere havale edene rücu edebilir.

«Alacağı da yoksa ilh...» Burdaki «alacak» kelimesinden maksat, başkalarının zimmetinde onun lehinde sabit olan her şey demektir. Bu para olabilir, Ölçek veya tartı ile alınıp satılan mallar olabilir. Hindiye'de Muhit'ten naklen şu ifadeye yer verilmiştir: «Eğer kadı, havaleyi kabul edipte ölen kişinin başka iflas etmiş birinde alacağı olduğunu bilse durum ne olur? Ebu Hanife'nin görüşüne göre, havalenin batıl olduğu istikametinde kadı hüküm veremez.» Çünkü iflas, Ebu Hanifeye göre borcun alınamayacağı şeklinde bir hükme varmak için yeterli değildir. Çünkü bu gün
için elinde yoksa yarın için mal elde etme imkanı mevcuttur. Buna göre havaleyi kabul eden kişi geride hükmen bir mal bırakmış sayılır. O da iflas halinde, fakat henüz sağ olan borçlusuna havale
etmesi iledir.

«Kefil bırakmaması hali ilh...» Kefil bırakmış olarak ölmesi halinde, Ziyadat'taki ifadeye göre, iflas
halinde ölmüş sayılmaz. Hülasa da «iflas halinde ölmüş olmasına mani değildir. Yine iflas içinde ölmüş kabul edilir.» denmektedir. Bahır da bu görüşü nakletmektedir. Menih isimli eserde musannıf
da bu görüşü benimsemektedir. Ancak ben bu görüşü Hulasa'da araştırdığımda orada böyle bir

ifadeye rastlamadım. Orada yalnız Ziyadat'tan nakledilen ifade ile iktifa edilmiş ve konuya şu ifadelerle devam edilmiştir: «Eğer havaleyi kabul eden ölür ve arkasında mal olarak bir şey bırakmamış fakat borcuna kefil bırakmış ise, daha sonra alacaklı olan kişi de kefili ibra etmişse, alacaklının tekrar esas borçlu olan ve havale yapan kişiye rucu hakkı sabit olur.»

Bu mesele başka bir meseledir. Yukarda ona nisbet edilerek nakledilen ifade ile bir ilgisi yoktur.

Bunun için de Fetih ve diğer muteber eserlerde Ziyadat'taki ifade nakledilirken hiçbir ihtilafın olduğu söylenmeden nakledilmiştir.

TENBİH: Bezzaziye'den naklen Bahır'da, «Eğer kefili yoksa ama biri teberru ederek o borç karşılığı bir rehin bıraksa ve daha sonra havaleyi kabul eden kişi ölse, iflas etmiş olarak ölmüş olur. Bunun gereği de borç tekrar havale edenin zimmetine avdet etmiş sayılır. Ama rehin bırakan bu malın satılmasına onu yetkili kılmış ve satmış ise, henüz parasını da kabzetmeden yine müflis olarak ölse havale batıl olur. O satılan malın bedeli rehin sahibine ait olur.» denilmiştir.

Yine şu mesele rehin vererek teberru edilen o mesele mesabesindedir. Borçlu olan başkasından ödünç bir mal alsa ve onu alacaklıya rehin olarak verse ve daha sonra borçlu iflas etmiş olarak ölse, durum yine aynıdır. Haniye'den naklen Şurunbulaliye'de bu mesele bu şekilde nakledilmiştir.

«Ebu Yusufla İmam Muhammed bu iki meseleye bir başkasını da eklemişlerdir ilh...» Yani havaleyi kabul eden kişinin havaleyi kabul etmediğini söylemesi ve iflas etmiş olarak ölmesi meselelerine bir de hakimin iflasına karar vermesi meselesini eklemişlerdir. Ki bu da onun sağlığı ile ilgilidir,

yani sağlığında böyle bir iflasına hüküm verilmesi gerekir.

Bu üçüncü mesele mahkemenin bir kimsenin iflası hakkında karar verip verememesi meselesine bağlıdır. Ebu Yusuf'la İmam Muhammed'e göre mahkemenin böyle bir iflasa karar vermesi caiz, Ebu Hanife'ye göre ise caiz değildir. Çünkü her an yeni bir mal kazanma ihtimali mevcuttur. Buna göre mahkemenin iflasına dair karar vermesi halinde Ebu Hanifeye göre alacaklı tekrar havale edene rücu edemez. Fetih.

Alacağını tahsil edememesi eğer havaleyi kabul edenin gaip olması, ortalarda görülmemesine binaen olacak olursa, bu da alacaklının tekrar borçluya rücu etmesi için yeterli bir sebep değildir.

İflas etmiş olarak ölmesi bunun hilafınadır. Çünkü ölümü ile zimmette son bulmuş ve alacaklının hakkının alınamayacak bir duruma düşmesi kesinlikle kabul edilmiş, dolayısıyla esas borçluya rücu etme hakkı sebeb olarak ortaya çıkmış bulunmaktadır. Bu konu da metin ve şerhlerde kabul edilen Ebu Hanife'nin görüşüdür. Yani mahkemenin iflasla ilgili bir karar verememesidir.

Allame Kasım'ın Tashih isimli eserinde bu görüş nakledilmiş ve, «Sahibeynin kavlini kabul eden bir metin veya şerh kitabına rastlamadım,» denilmiştir, Evet her ne kadar Fetihle ilgili hacir konusunda sahibeynin görüşü Ebu Hanifenin görüşüne tercih edilmiş ise de o sefih olan kişinin durumunu daha kötüye gitmekten kurtarmak içindir. Bununla ilgili hükümler ilerde hacir bahsinde gelecektir.

«Eğer ihtilaf ederlerse ilh...» Mesela alacaklı olan, «Havaleyi kabul eden hiçbir mal bırakmadan öldü.» der, havale eden kişi de «Hayır, mal bırakarak ölmüştür.» diyerek ihtilaf etseler. Bezzaziye.

Yine ölümünden önce ödedi veya ödemedi şeklinde ihtilaf etseler.

«Alacaklı olan alacağımı ödemeden öldü der öbürü de borcunu sana ödedikten sonra öldü diyerek aralarında ihtilaf olsa söz hakkı yeminiyle birlikte alacaklınındır ilh...» Burada yemini karşıdakinin zengin olduğunu bilmediğine dair yemin ederse şeklindedir. Ama borcu ödemeden öldü veya ödedikten sonra öldü meselesindeki ihtilafta, borcu kabzedip etmediğine yemin ettirilir.

«İkinci bir kavle göre yemin havale edene teklif edilir ilh...» Çünkü borcun kendisine avdet ettiğini inkar eden odur. Yemin inkar edene teklif edileceğine göre, buna teklif edilir, denmiştir. Fetih.

«Havaleyi kabul eden havale yapana müracaat edebilir ilh...» Yani havaleyi kabul eden kişi, havale edilen miktar, alacaklıya ödediği taktirde velevki bu ödeme hükmen de olsa, havale yapandan verdiği miktarı alabilir. Hükmen ödemenin sureti ise alacaklı olan kişi havaleyi kabul edene borcu hibe eder o da kabul edecek olursa, hükmen borcu ödemiş sayıldığından aynı miktarı almak üzere havale yapana döner ve ondan o miktarı alır. Çünkü henüz ödemeden havaleyi kabul edenin havaleyi yapana rucu etme hakkı yoktur. Ancak alacaklı ondan istediği taktirde o da havale edenden isteyebilir. Alacaklı havaleyi kabul edeni sıkıştırdığı taktirde o da onu sıkıştırabilir. Meselenin tamamı Bahır isimli eserde mevcuttur.

«Eğer onun isteğine binaen olmuş ise ilh...» Yani havaleyi kabul eden kişi havale yapanın

isteğine
binaen havaleyi kabul etmiş ise, havaleyi kabul eden kişi havaleyi yapan kişiye rucu edebilir. Bu kayıt önemlidir. Çünkü onun isteği olmaksızın kendiliğinden ödediği taktirde, teberru yoluyla ödemiş olacağından rücu hakkı sabit olmaz.

«Borç kadarını alabilir ilh...» «Verdiğini alabilir» ifadesi yerine bu ifade tercih edilmiştir. Çünkü havale edilen miktar gümüş para olur onun yerine karşı taraf altın para, dinar öderse veya durum
bunun aksi olacak olursa havale nede yapılmış ise rucu hakkı da ancak onda olur. Yine para yerine
havaleyi kabul eden bir başka mal ödeyerek borcu ödediği taktirde yine ödemeyi kabul ettiği miktarı
alır. Kalite bakımından iyi yerine daha aşağı bir kalite ödeyecek olursa, havale ilk yapıldığı zaman
kaliteli olanda yapıldığından ödediği kalitesizi değil havaleyi kabul ettiği kaliteli miktarı alır.

Ayrıca havaleyi kabul eden kişi alacaklı ile belirli bir şey üzerinde sulh olarak borca karşılık o sulh
bedeli olan malı alacak olursa yine havale edenden havale yapılan parayı alır. Bunun istisnası ise sulh olduğu mal ödemesi gereken mal cinsinden olur ve daha azı ödemiş olacak olursa bu durumda ödediği miktarı alır. Borcun tümünü yani havale edilen miktarın tümünü değil.

Borcu ödemekle görevlendirilen şahsın durumu bunun hilafınadır. Çünkü o ödediğini alır. Onun da
istisnası eğer ödediği istenilen miktardan daha kaliteli veya değişik cins olduğu taktirde ödemekle
emrolunduğu miktar ve kaliteyi alır. Bahır.

«İnkar ettiği için havale edilenin benzerini alır ilh...» Yani havaleyi kabul eden kişi borcu ödedikten
sonra havaleyi yapan kişiye, «Borcunu ödedim, ver ödediğim miktarı» diye talep ettiğinde o da «Benim sendeki alacağıma karşılık havale yapmıştım.» diye cevap verir, karşı tarafta «Benim sana
hiç borcum yoktu, ben senin borcunu borcum olmadan ödedim» dediği taktirde, havale edenin

borç iddiasını inkar ettiği için ödediği miktar kadarını havale yapandan alır. Bu konuda Bahır'da şu
gerekçe belirtilmektedir: «Çünkü rücuu gerektiren ödeme sebebi gerçekleşmiştir. Borcu onun isteğine binaen alacaklıya ödemiştir. Ancak şu kadar var ki havaleyi yapan kişi, kabul edenin zimmetinde bir alacağı olduğunu iddia etmekte karşı tarafta bunu inkar etmiş olduğundan söz hakkı da inkar edene ait olacaktır.»

«Lehine havale yapılan alacaklı deseki ilh...» Bu ifadede alacaklı olan kişinin bizzat mecliste bulunduğuna işaret edilmektedir. Ama bulunmayacak olur buna rağmen havaleyi yapan kişi havaleyi kabul edene gelir, «Ben zaten onu vekalet yoluyla kabze tevkil etmiştim, dolayısıyla benim
adıma kabzedecekti ver benim paramı.» diye havaleyi kabul edenden istiyecek olursa, durum ne olur?

Ebu Yusuf der ki: «Ben onun böyle bir iddiasını tasdik etmem ve bu konuda getireceği isbat ve beyyineyi de kabul etmem.» İmam Muhammed ise «kabul edilir» şeklinde cevap vermektedir. Haniye.

Bir diğer mesele, alacaklı olan kişi, havale edilen miktarın kendisine ait havale yapan kişinin vekalet yoluyla sattığı malının bedeli olduğunu iddia eder ve havaleyi yapan benim vekilimdi der havale edende bunu inkar edecek olursa söz inkar edenindir. Nehir.

«Söz havale edenindir ilh...» Yani havaleyi yapan kişi, parayı olmak üzere lehine havale yapanı havale kabul edene gönderip ondan kabzetmesi sonucu havaleyi yapan gelir parayı kabzeden alacaklı görünümünde olan kişiden «Senin için para temin ettim benim adıma aldın ver o aldığın parayı» der, o da «Sendeki alacağıma karşılık beni oraya havale etmiştin?» diye cevap verir, havale
eden de böyle bir borcu inkar ederse, söz hakkı havale edenindir.

Buna göre de alacaklı durumunda olan ve parayı kabzeden kişiye havale edene öbür taraftan aldığı
kadarı ödemesi emr olunur. Çünkü havaleyi yapan zimmetinde bir borç olduğunu inkar etmekte, söz hakkı da inkar edenin olduğuna göre, karşı tarafın beyyinesi olmadığı taktirde onun sözü geçerlidir. Havaleyi yapması, havale eden kişinin lehinde havale yapılan kişinin alacaklı olduğuna
dair ikrar mesabesinde sayılmamaktadır. Çünkü havale vekalet yerinde de kullanılabilir. İbni Kemal.

«Havale lafzı vekalet yerinde kullanılabilir ilh...» Bu kullanma mecaz yoluyladır. Binaenaleyh İmam
Muhammed şöyle der: «Mudarebe yoluyla ortak olan kişi, aldığı parayı çalıştırdıktan sonra alacaklı
durumuna düşer. Kar etmediği gerekçesiyle alacakları toplamaktan imtina edecek olursa sermaye
sahibini alacaklı olduğun kişilere havale et, onu senin adına kabzetmeye vekil tayin et. » denir.» Nehir.

Ancak burada bir bakıma muhalefet olması dolayısıyla yemini ile tasdik edileceği Menih isimli eserde beyan edilmiştir. Bahır'da Sirac isimli eserden naklen şu ifadeler yer almaktadır: «Havaleyi
yapan kişi böyle bir havaleyi iptale yetkili değildir. Çünkü bunun, alacağa karşılık veya borca karşılık bir havale olma ihtimali olduğu gibi vekalet yoluyla havale edilmiş olma ihtimali de mevcuttur. Böyle bir ihtimal sebebi ile iptali cihetine gidemez.»

METİN

Alacaklısı olan kişiyi, mesela Zeyd yedinde emanet olarak bulunan parasına havale etse, şöyle ki,
biri diğerinin yerine emanet olarak bin lira bıraksa, alacaklıyı da oradan almak üzere emaneti

kabul
eden kişiye havale etse, bu havale sahih olmaktadır. Ancak emanet olan mal emaneti alan kişinin
yedinde helak olmuş olacak olursa, emanet olarak helak olduğundan emaneti kabul eden kişinin zimmeti beri olur ve alacaklı tekrar havale edene borcunu almak üzere rücu edebilir.. Çünkü buradaki havale falan kimse yanındaki emanet paraya havale edildiğinden mukayyet bir havale olmaktadır. Gasbedilen bir malı almak üzere havale edilecek olursa, bu havale mukayyet te olsa bunun hilafınadır. Çünkü kendisine havale yapılan kişi gasıp olması dolayısıyla elinden malın helak
olması halinde zimmeti beri olmayacaktır. Benzerini ödemekle mükellef olduğundan, onun zimmetinde havale edene ait bir miktarın bulunduğu için alacaklının rücu hakkı ancak borcunun batma tehlikesiyle karşı karşıya kalması halinde mümkün olacaktır. Alacaklı olduğu kişideki alacağını almak üzere birini ona havale etmesi de sahihdir. Bu da mukayyet bir havale olmaktadır.

Bununla da mukayyet havalenin sayısı üç kısma, üç bölüme ulaşmaktadır.

Mukayyet havalenin hükmü, havaleyi yapan kişinin havaleyi kabul edenden borcu isteme hakkına
sahip olamaması yine havaleyi kabul eden kişinin de havaleyi kabul ettikten sonra onu havaleyi yapana ödeme hakkına sahip olmamasıdır. Halbuki havaleyi yapan kişi öldüğü taktirde, başkalarına
da borcu var ise, havale lehine yapılan alacaklı diğer alacaklılara eşit olmakta tek başına bu mukayyet havalede borcunu diğer alacaklılardan önce tahsil etme hakkına sahip olamamaktadır.

Havale mutlak bir havale olsaydı durum bunun hilafına olurdu. Nitekim Molla Hüsrevin ve diğerlerinin meseleyi açıklamaları da bunu göstermektedir.

Bir kimse birine malını satar, alacaklısını müşteriye havale etme şartını da koşacak olursa, bu satış
fasit olduğu gibi havale de fasit olur. Ama parayı başkasına havale etmesi şartı ile müşteriye bir şey
satacak olursa sahihdir. Çünkü bu şart akdin gereğine uygun bir şarttır. AIınacak paranın kalite bakımından iyi olması şartına benzemektedir. Birincisi bunun hilafınadır. Fasit bir havalenin gereği
para ödenecek olursa, ödeyen dilerse parayı kabzedenden, dilerse havale edenden alabilir. İstihkak
varit olan her yerde durum aynen buna benzer. Bezzaziye.

Yine adı geçen eserde havalenin fasit olduğu suretlerden biri de şu şekilde izah edilmektedir.

Havalede miktarın havale yapanın evinin parasından ödenmesi şart koşulacak olursa fasittir. Çünkü
iltizam edilen borcu ödemekten aciz olması söz konusudur. Havale eden evinin satılarak alacaklıya
paranın ödenmesini kabul eder bu şartı onaylarsa caizdir. Nitekim havaleyi kabul eden kişiye ödemeyi kendi evinin bedelinden ödemesi şartı koşulur ve havaleyi kabul edende bunu kabul ederse caiz olduğu gibi, yukarda da caiz olmaktadır. Ancak bu durumda satışa zorlanmaz fakat sattığı taktirde ödemeyi o paradan vermeye zorlanır.

Havale akdinin tecili sahih değildir. Buna göre bir kimse, «Senin falan kimsedeki alacağına kefilim
oma bir şartla, benden talep ettiğin taktirde, bir ay süre ile olmak üzere falana havale edeceğim.»
derse, buradaki tecil borca hamledilir. Çünkü havale akdinin tecili sahih değildir. Muhitten naklen
Bahır'da böyledir. Süftece denilen poliçede mekruhtur. Süftece demek yol emniyetini sağlamak için
karşı tarafa borç vermek demektir. Buna göre sanki paraya karşı tehlikeyi mustakrıza havale etmiş
olmaktadır. Bu da havale manasını taşıdığı için havale bölümünde zikredilmiştir. Fukahaya göre, bunun mekruh olması için menfaatin şart koşulması veya örfen menfaat bilindiği için bu tür borca
gidilmesi mekruhtur. Ancak menfaat şart koşulmaz, örfen de menfaat olduğu bilinmeyecek olursa,
böyle bir borç almada beis yoktur.

İZAH

«Emanet olarak bırakılmış parayı almak üzere havale edilirse ilh...»

Burada aslında vedia kelimesi ve karşılığında emanet kullandığımız ifade söz konusu mutlak emanetlerin de aynı olduğu Fethü'l-Kadir'de ifade edilmektedir. Hatta bu konuda Tahtavi, «Ariyet
yoluyla alınana, hibe olarak verilipte iade edilmesi konusunda karşılıklı anlaşmaya vardıkları hibe
edilmiş mala da şamil olmaktadır. Mahkemenin hibeyi iade etme konusunda vermiş olduğu karar
sonucu hüküm yine aynıdır. Müstecirin elinde kiralanmış olan herhangi bir malın kiralama müddetinin bitiminden sonra elinde emanet olarak kalması itibariyle bu hüküm ona da şamil olmaktadır.» demektedir.

«Böyle bir havale sahihtir ilh...» Çünkü ödemeye daha elverişli olmaktadır. Ödeyeceği miktar

elde
mevcut, hazırdır. Bulunması için bir külfete katlanma söz konusu değildir. Borç ise bunun hilafınadır. Çünkü onun temininde bazı güçlükler olabilir. Fetih.

«Emanet olan mal yedi eminde helak olursa ilh...» Yani emanet alan kişinin o emanet bırakılan mal
üzerindeki yedi, yedi emanettir. Dolayısıyla kusuru olmaksızın veya kendisi tarafından bir teaddii olmaksızın helak olması halinde. karşılıksız helak olur. Bunun için de vedia dediğimiz bu emanet malın helaki ifadesi ile kayıtladı. Çünkü havale bir belirli borçla takyid edilip kayıtlanacak olur, daha
sonra o borç ortadan kalkarsa, havale bozulmaz. Ancak bu konuda Bahır'da beyan edilen tafsilat geçerli olur.

«Elinde emanet olan kişi malın helakinden sorumlu olmayıp beri olmaktadır ilh...» Malın helak olduğunu elinde emanet olan kişinin söylemesi yeterlidir. Nehir. Emanet olan malın istihkak yoluyla
başka birine ait olduğunun tesbiti, havaleyi iptal edicidir. O zaman durum aynı helak olmasındaki
duruma benzemektedir. Haniye.

Elinde emanet olan kişiye yapılan havale sonucu havaleyi elindeki olan o emanetten değil de kendi
cebinden ödeyecek olursa kıyas yoluyla teberru etmiş sayılır. Ama istihsan yoluyla teberru etmiş sayılmaz. Muhit. Tatarhaniye isimli eserde, «Lehine havale yapılan alacaklı kişi, elinde emanet mal
bulunan ve havaleyi kabul eden kişiye o emanet malı hibe edecek olursa sahihtir. Dolayısıyla ona
malik olmuş olur. Çünkü alacaklı olan onu almak üzere gittiğinden ve ona malik olma hakkı olduğundan başkasına temlik etme hakkına da sahip bulunmaktadır.» denilmiştir. Bahır.

«Borç havale edenîn zimmetine avdet eder ilh...» Çünkü hakkı helak olmuş. yok olmuştur. Yukarda
beyan edildiği gibi, borcun yok olması, yani batması ihtimali Ebu Hanifeye göre iki şekilde, sahibeyne göre üç şekilde gerçekleşmiş olduğu ve bunun mutlak havalede olacağı beyan edilmiş

idi. Bu dördüncü bir şekil olarak veya durum olarak varit olmamaktadır. Yakubiye.

«Çünkü benzeri onun yerine ikame edilir ilh...» Yani gasbeden kişi, gasbettiği mal elinde helak olacak olur, esas mal sahibi de havale yoluyla başka birini kabzetmek üzere ona gönderecek olursa, tekrar havale edene rücu hakkı sabit olmaz. Çünkü helaki halinde bedel karşılığı misli ile helak olmuştur. Kıymete tabi de olsa kıymeti zimmette sabit olacağından bu ifade her ikisine de şamil görülmektedir.

Fetih'de bu konuda, «Havale edilen ve gasbedilen mal helak olacak olursa havale batıl olmadığı gibi zimmetine havale edilen kişide beri olmuş olmaz. Çünkü gasıp olan kişi üzerine vacip olan, gasbettiği malı aynen iade etmektir. İade etme imkanı bulunmadığı taktirde, onun benzerini veya kıymetini iade etmek mecburiyetindedir.» denilmiştir. Buna göre gasbedilen mal havaleyi kabul eden gasıbın elinde helak olacak olursa beri olmaz. Çünkü helak olanın yerine kaim olacak bir bedel, bir halef söz konusudur. Zira her ne kadar yok olmuş gibi görünüyor ise de onun yerine ikame edilen bedel onun yerine kaim olmuş olduğundan sanki hiç yok olmamış mesabesinde kabul edilir. Dolayısıyla havaleyi kabul edipte almak üzere gelen kişinin hakkı, gasbedilen o malı bulamadığı taktirde onun halefi sayılan miktara taalluk eder. Ama helak olmazda gasp edilmiş olan mal daha sonra başka birine ait olduğu tesbit edilir, beyyine ile isbat edilmesi akabinde istihkak yoluyla gasıbın elinden alınacak olursa, bunu olmak üzere yapılan havale de batıl olur. Çünkü bu durumda onun yerine kaim olabilecek bir husus mevcut değildir. Dürer.

«Özel bir borca havalede sahihtir ilh...» Meselenin tasavvuru şöyledir: Bir kimsenin diğer bir kimse zimmetindeki alacağına bir başkasını havale yoluyla göndermesi sahihtir. Fetih. Hülasa'da Tecrit'ten naklen şöyle denir: Eğer havaleyi yapan kişinin havaleyi kabul eden kişi zimmetinde bir alacağı olur, mutlak bir şekilde bu alacağı almak üzere başka birini havale edecek olursa ve havalede de zimmetindeki borçtan ödemesi şartı koşulmayacak olursa, havale caiz olur. Havaleyi eden kişinin alacağı, eski hali üzerine devam eder. Tekrar onu istemek üzere müracaatı da mümkündür.»

Benzeri bir ifade Bezzaziye'de de yer almakta, bunun gereği de o zaman bu havalenin belirli borç kaydı açıkça belirtilmediği taktirde bu mukayyet bir havale olmamasıdır.

«Mukayyet havale üç kısma baliğ olmuş olur ilh...» Emanet bir ayınla mukayyet havale, gasbedilmiş bir mal ile mukayyet havale, özel bir borçla mukayyet bir havaledir.

«Mukayyet havalenin hükmü ise ilh...» Yani bu yukarda saydığımız üç mukayyet havalenin hükmü, havaleyi yapan kişinin havale edilen o malı havaleyi kabul edenden isteyememesi ve o borcu da istiyememesidir. Çünkü havale onunla takyit edilince alacaklının hakkı ona taalluk etmiş bulunmakta, dolayısıyla alacağını ondan almış olacağından rehne benzemiş olmaktadır. Havaleyi yapan kişinin bunu tekrar almaya yeltenmesi, alacaklının hakkını iptal edeceğinden caiz görülmemektedir. Ama havaleyi kabul eden kişi, o elindeki emanet malı veyahutta zimmetindeki belirli borcu, havaleyi yapan kişiye verecek olursa, onu alacaklıya ödemesi gerekir. Zira alacaklının hakkı taalluk eden bir malı istihlak etmiş, telef etmiş durumuna düşmüş olur. Aynen rehin olan malı mürtehinin elinde iken başka birinin telef etmesi halinde, rehin alan kişiye ödemesi durumunda

olduğu gibi. Çünkü ona müstehık sayılmaktadır. Fetih.

«Halbuki havale lehine yapılan alacaklı kişi ilh...» Yani bütün bu mallar alacaklının hakkı taalluk etmesi halinde, havale yapan kişinin ölümünden sonra diğer alacaklılarla ortaklaşa alacağı bir mal olmaması gerekir. Aynen rehinde olduğu gibi. Fakat buna rağmen alacaklı olan kişi, havale edenin ölümünden sonra diğer olacaklılarla birlikte mukayyet havale yoluyla almak istediği malda, onlarla ortaklaşa hisseleri karşılığı almaları söz konusudur. Çünkü zimmetine havale edilen kişinin elindeki o mal veya zimmetindeki o borç havale edene aittir. Henüz alacaklının mülkü olmamaktadır. Velevki havale akdiyle de olsa. Ne onda evleviyet hakkı, ne de onun rekabesine malik olma hakkı alacaklı için sabit görülmemekte. Çünkü havale temlik için vaz edilmemiştir. Havalenin esas maksadı, bir şeyi bir yerden diğer bir yere nakildir. Dolayısıyla bütün alacaklılar arasında paylarıyla orantılı olarak taksim etmeleri gerekir.

Rehin alan kişinin durumu ise, hem hapsetme, hem de el bakımından rehin bırakılan mala bir bakıma malik olmuş durumdadır. Buna göre de diğer alacaklılara nisbetle özel bir hakka sahip olmuş olması, başkasının ona ortak olmasına mani durum meydana getirdiğinden başkalarıyla ortaklaşa değil yalnız rehin alan kişi hakkını aldıktan sonra artan miktar, eğer ki olacak olursa, diğer alacaklılara hisseleri ile orantılı olarak tevzi edilir. Dürer.

Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «Borç havale edenin alacaklıları arasında tevzi ve taksim

edildiğinde alacaklı olan kişi alacaklı olanlar aldıktan sonra onların hissesine tekabul eden miktarda tekrar havaleyi kabul edene rucu edememektedir. Çünkü zimmetteki ölen havale eden kişi
için sabit olan borç, sanki istihkak yoluyla diğer alacaklılar tarafından alınmış sayılmaktadır.»
Havaleyi yapan ölür alacaklıları değil de vereseleri bulunacak olursa, yine Bahır'da bu meselenin hükmü hakkında kıyas yoluyla bu neticeye varmış oluyor. Bahır sahibinden sonra gelen fukaha da
bu görüşü desteklemektedir. Şöyle ki, havale yapılan esas borç olacaklının kabzetmesinden önce
verese arasında taksim edilir, yani onların aralarında alacaklı olmaksızın borcu mutalebe etmeye yetkileri vardır. Aldıkları taktirde terekeye eklenir. Bunun gereği de alacaklı ve borç rehinde havale
edilmiş olan kişide terekeden hakkını almak üzere rücu edebîlir. Alacaklı olan rehinde havale yapılan kişi terikenin peşine düşer. Tahtavi.
TENBİH: Yukarda anlatmaya çalıştığımız taksimle ilgili mesele ve alacaklı lehinde havale yapılan kişinin diğer alacaklılara eşit olması ve bunun da mukayyet havalede olması durumunda mutlak havalede de durumun aynı olduğu istimbat edilebilir. Nitekim Bezzaziye ve Hülasa'da bu husus açıkça ifade edilmiştir. Havi isimli eserde, havaleyi kabul eden, zimmetine borcu aktaran kişinin ölümü ile havalenin batıl olacağı ifade edilmiştir. Kafi'den yukarda naklen belirtmeye çalıştığımız ifadeye göre, lehinde havale yapılan alacaklı taksime iştirak edip alacağının tümünü alamadığı taktirde, gelip geri kalan miktarı almak üzere havaleyi yapan kişiye rucu edebilir demiştik. Ve yine
havaleyi yapan kişi borçlu olarak öldüğü taktirde, lehinde havale yapılan alacaklının kabzetmış olduğu onun olur, geri kalan ise onunla birlikte alacaklılar arasında taksim edilir.
«Mutlak havale bunun hilafınadır ilh...» Yani havaleyi yapan kişi, mutalebe hakkına sahiptir.
Mukayyet havalede ise sahip değildir. Fetih'te bu konuda şöyle denmekte: Bu ifade tamamen yukarda mukayyet havale ile ilgili olarak bahsettiğimiz havale edenin havaleyi kabul eden zimmetindeki o muayyen borcu ve aynı mutalebe ve hakkının olmadığı meselesiyle ilgilidir.
Mutlak havale şu şekilde tasavvur edilmekte; havaleyi yapan kişi, alacaklıya «Senin zimmetinde olan bin lira borcunu almak üzere falana seni havale ettim» demesi ve «Bana ait zimmetindeki maldan ödemesi» kaydına yer vermeden mutlak bir şekilde ifade etmesidir. Buna göre havale edene ait havaleyi kabul eden kişi nezdinde emanet malı veya gasbedilmiş malı olsa veya onun zimmetinde havale edene ait bir alacak bulunsa bu durumda havaleyi yapan kişinin bunları almak
için havaleyi kabul edene rücu etmesi mümkün olmaktadır. Çünkü olacaklının hakkı ne o borca, ne
de o eldeki mala taalluk etmemektedir. Sebebi de havale akdi yapılırken bu hususlar dile getirilmeden mutlak bir şekilde havalenin yapılmış olmasıdır.
Alacaklının hakkı havaleyi kabul edenin zimmetine taalluk etmiş olduğundan ve zimmetinde ihata
gücünün geniş olması dolayısıyla havale yapanın borcu, veya eldeki malı havaleyi kabul edenden
alması halinde, havale batıl olmamakta, alacaklı ondan hala havale yapılan miktarı almak için mutalebesine devam etme hakkına sahip bulunmaktadır. Ve yine bir kimse zimmetinde olan borcu
alacaklısı istediği taktirde onu kendisine borçlu olmayan veyahutta emanet malı bulunmayan bir kişiye havale etmesi de mutlak havaleden sayılır.
Cevhere'de şöyle denmektedir: «Mutlak havale ile mukayyet havale arasındaki fark, mukayyet havalede havaleyi yapan kişinin havaleyi kabul edende mutalebe hakkının olmamasıdır. Mukayyet
havalede havaleyi kabul edenin zimmetinde havale edene ait bir alacak olmaz veya ona ait

nezdinde bir mal bulunmazsa o borca binaen yapılan havalede batıl olmuş olur, şöyleki satıcı bir kimseyi müşterideki alacağına havale etse daha sonra satmış olduğu mal müşteri elinden müstahikki tarafından alınsa veya sattığı kölenin hür olduğu anlaşılsa havale batıl olur.

«Bu durumda alacaklının tekrar alacağını havale edenden almak üzere rucu etmesi gerekir.

Havaleyi bir emanet mal ile kayıtladığı taktirde de durum aynıdır. Ki havale konusu olan o emanet
malın, emaneti kabul edenin yedinde helak olması halinde alacaklı ondan bir şey alamıyacağından
tekrar havale edene rücu edebilir. Ama havale yapana ait havaleyi kabul edenin zimmetindeki borç,
arızi bir sebeple sakıt olmuş olsa, esas havaleyi kabul eden borçlunun zimmetinin de beri olmadığı
anlaşılsa, bu durumda havale batıl olmaz. Buna örnek olarak ta şu misal verilebilir. Havale eden kişinin bir mal satması halinde müşteriye bir alacaklısını havale etse satıcı malı henüz müşteriye teslim etmeden yanında mal helak olsa müşterinin zimmetinden bedel düşmüş olur.

«Bu durumda havale batıl olmaz. Ancak havaleyi kabul eden kişinin ödemesi halinde, havale edenin isteğine binaen olduğu için havale edene rücu hakkı sabit olur. Çünkü emrine binaen onun
borcunu ödemiş olmaktadır. Ama havale mutlak bir şekilde yapılacak olursa, hiçbir surette batıl olmaz. Binaenaleyh Havaleyi yapan kişinin mutlak havalede eğer havaleyi kabul eden zimmetindeki
borca karşılık mukayyet bir şekilde kabul etmemiş ise, havaleyi kabul edenden borcunu istemesi

alacaklıya onun borcu ödeyinceye kadar devam eder. Ödediği taktirde havale edene karşı zimmetindeki borç karşılıklı takas yoluyla zimmetten sakıt olacağından, ödeme akabinde artık havale edenin ona rucu hakkı sabit olmaz. Havaleyi kabul eden kişinin zimmetinin beri olduğu ortaya çıksa ve havale edene karşı borçlu olmadığı anlaşılsa, yine havale batıl olmaz. Eğer havale
edilen alacaklı havaleyi kabul edeni borçdan ibra etse, havaleyi kabul eden bunu kabul etmese de
ibra sahihtir.

«Ancak, havale edene hiçbir şekilde rücu edemez. Çünkü buradaki ibra temlik değil, borcu iskattır.

Ama alacağını alacaklı ona hibe edecek olursa hibe olduğundan onun kabulüne mütevakkıftır. Bu durumda havale edene rücu edebilir. Çünkü zimmetindeki borcu karşı tarafın kendisine hibe yoluyla temlik etmesi sonucu ona malik olmuş olur. Bu da sanki ona ödeyerek o borca malik olma
durumuna benzemektedir. Yine durum aynıdır. Havaleyi yapan kişi ölse, zimmetine havale yapılan
kişi de onun varisi olsa, o zaman havale yapan kişiye rucu edebilir. Çünkü ona irs yoluyla malik olmuş olur.» Cevhere'deki meseleler burada sona ermektedir.

Bahır'da şöyle bir meseleye de yer verilmekte ve bunun fetva olayı olarak vaki olduğu zikredilmektedir: Borçlu olan bir insan alacaklısına bir mal satsa ve bu da zimmetindeki borç kadarı
ile olsa, daha sonra bu malın bedeline benzer bir miktar veya o bedeli almak üzere havale yoluyla
bir başkasını alacaklı olan müşteriye havale etse, sahih olur mu olmaz mı sorusu sorulmuş. Bahır
sahibi tarafındanda, «Eğer bedel kadar bir miktar ile havale olursa bunda havale sahihtir. Çünkü satılan mala karşılık olan bedel ile kayıtlanmamaktadır. Aynca havalenin sahih olabilmesi içinde havaleyi kabul edenin zimmetinde borcun olması şartı koşulmamaktadır. Ama sattığı malın bizatihi
bedeline havale edecek olursa. Bu takdirde alacak borç ile mukayyet olmaktadır. Bu da havaleyi kabul edenin hakkıdır. Çünkü alacağına karşılık vereceği borcu satın alır almaz takas yoluyla ödemiş; zimmetinde borç kalmamıştır.» şeklinde cevaplandırılmıştır.

Yukarda da beyan ettiğimiz gibi borçla mukayyet havale, o borcun istihkak yoluyla do olsa düşmesi
ile batıl olur. Çünkü borç havaleden sonra arizi bir sebeple düşmeyip, havaleyi kabul edenin zimmetinin beri olması borcu olmadığının anlaşılmasına binaen o havale batıl olmuştur.

«Satış akdi fasit olur ilh...» Çünkü bu satış içerisinde akdin gereği olmayan ve satıcı için faydası bulunan bir şart ileri sürülmüş olmaktadır. Dürer. Bir şey batıl olunca, onun zimnindeki de batıl olur
kaidesine binaen satış akdi batıl olunca onun zimninde olan havale de batıl olmuş olur. Tahtavi.

Ben derim ki: Burada satıcının menfaati şudur: Alacaklısına karşı sorumluluğunun kalkması ve onu
müşteriye havale etmesi, onun için fayda sayılmaktadır.

«Çünkü mülaim bir şarttır ilh...» Mülaim bir şart olması akdin gereğini tekid eden, kuvvetlendiren
bir şart olmasındandır. Çünkü adeten havale daha çok ödeme imkanı olan zengin kişiler üzerine yapılmaktadır, bu da malın kalitesinin yüksek olması şartının koşulması meselesine benzemektedir.
Dürer.

Ben derim ki: Netice olarak bu şartta satıcının iddiasına göre malın bedeli olan semeni bir an

önce
alma imkanı yatmaktadır.

«Birinci mesele bunun hilafınadır ilh...» Çünkü orada kendisinden, ödemesi istenen kişi
havaleden
önce ve sonra tek kişidir, o da müşteridir.

«İstihkakın varid olduğu her yerde durum böyledir ilh...» Yani bedeli havale yoluyla başka tarafa aktarılan malın müşteri elinden istihkak yoluyla başkasına devredilmesi meselesidir. Bu konuda Hülasa ve Bezzaziye de şöyle denmektedir: Buna göre kiraya veren, kiraya verdiği malı satacak olur, kiracıyı da müşteriye havale eder, daha sonra satılan mal müşterinin elinden istihkak yoluyla
alınır. O da bedeli müstecire ödemiş ise, bu durumda müşteri isterse kiraya veren ve havaleyi yapana rucu eder. Vermiş olduğu bedeli ondan alır veya parayı kabzeden müstecire rücu eder. Ondan alır.

«Havalede ödemenin belirli bir şeyden ödenmesi şart koşulursa ilh...» Bu fasit havalelerden
birinin
suretidir 'ki, bu da mesela havaleyi havale yapanın evinin bedelinden ödemek şartı ileri sürülecek
olur bu şartta havale eden, havaleyi kabul eden ve lehine havale yapılan kişiler arasında veya havale edenle alacaklı arasında vuku bulacak olursa, havale fasit olur. Çünkü ödemeyi üstlenen borcu bizatihi kendi malından ödeme imkanına sahip olamamaktadır. Bu da mukayyet havale bölümünden bir meseledir.

«Çünkü yerine getirmekten acizdir ilh...» Bu ifade fasit oluşunun nedeni ve illetidir. Çünkü
bu ,şart
akdin gereği olmadığı gibi akdin gereğine uygun olan şartlardan da değildir. İcazet verecek olursa,
yani yukardaki şartta havale edenin evinin satılıp bedelinden havalenin ödenmesi şart koşulduğu

taktirde havale fasittir, dedik. Ancak havaleyi yapan kişi, evinin satılmasına icazet verir, yani sat diye havaleyi kabul edene izin verecek olursa, bu durumda bedeli ödeme imkanı olduğundan havale sahih olmaktadır. Çünkü bu durumda satışa muktedir, dolayısıyla bedelini alıp ondan havaleyi ödemeye 'kadir olmaktadır. Dürer.

Bezzaziye de bir mesele daha zikretmiş, ancak buradaki bazı hususlara orada temas edilmemiştir.

Bezzaziye bu ifadeyi naklettikten bir sayfa sonra nassan şöyle demiştir: «Zahiriye isimli eserde şöyle denmektedir: Alacaklı olan kişi, havaleyi yapanın evinin bedelinden ödenmesi şartıyla havaleyi kabul etse, o da evinin satılmasına izin verecek olursa havale caizdir. Bu durumda her ne kadar havaleyi kabul eden ve borcu üstlenen kişi satmadan önce ödemeye mecbur edilemez ise de satışa mecbur edilir. Bu da satış yapılması havale akdinde şart koşulmuş ise, nitekim rehinde de durum böyle olmaktadır. Yani rehni kabul eden kişi borcunu ödemediği taktirde, rehni satarak borcunu alması için rehin verenden daha önce satmak için bir yetki aldığında durum ne ise burda da durum aynı olmaktadır.

Meseleyi biz burada tekrar ettik. Çünkü muhtelif rivayetler arasında bir te'vil yapılması, uyum sağlanması bunu gerektiriyordu. Bunun ifade etmek istediği husus bazı rivayetlere göre mecbur edilir, bazı rivayetlere göre mecbur edilmez. Bu iki görüş arasındaki telif şöyledir: Eğer havaleyi kabul eden kişi, havale edenin evinin satılması şartını ve oradan havaleyi ödemeyi kabul edecek olursa ve havale bedelini de o evin bedelinden ödeyecek olursa, hem havale hem de şart sahih olmaktadır. Nitekim yukarda beyan ettiğimiz gibi, malı rehin alan kişi, rehin alınan malı rehin veren kişi borcunu ödemediği taktirde satması için rehin akdinde şart koşulacak olursa, bu şart sahihtir.

Rehin veren bu şartı kabul ettikten sonra, bundan rücu hakkına sahip olamamaktadır.

Yine bu durum havaleyi kabul eden kişinin kendi evini satarak onun bedelinden havaleyi ödemesi şartı ileri sürülür o da kabul ederse, havaleyi kabul eden ödemeye muktedir olması dolayısıyla caizdir. Burada caiz olduğu gibi bir önceki meselede de caiz sayılmaktadır.

«Ancak satışına mecbur edilmez ilh...» Yani havaleyi kabul etmesine rağmen evini satıp bedelinden havaleyi ödemeye mecbur edilmez. Çünkü satıştan önce ödeme vacip olmamaktadır. Dürer.

Bezzaziye'nin birinci olarak ifadesi, evini satmaya mecbur edilir demesi, sanki hasat zamanında ödeme şartı ile havaleyi kabul etmesi haline benzetilmekte, süre gelmeden nasıl burada borcu ödemeye mecbur edilmiyorsa, evini satıp ödemeyi üstlenmede de evini satmadan ödemeye mecbur edilemez demektedir.

«Ama satacak olursa, bedelinden havaleyi ödemeye mecbur edilir ilh...» Çünkü üstlenmiş olduğu ödeme, belirli bir semenden ve şart koşulan ev bedelinden olacağı için burada ödemeye muktedir olduğundan mecbur edilmektedir. Dürer.

«Seni o borç miktarını ödemek üzere falana havale ettim kaydıyla ilh...» Buna rağmen havale eder, karşı tarafta bunu kabul edecek olursa, caizdir. Kabul etmediği taktirde kefil damandan beri olmuş olur. O falan dediğimiz kişi (üçüncü kişi) kabul etmeyecek olursa, kefil hala ödeme sorumluluğunu

üstlenmiş sayılır. Eğer üçüncü kişi ölecek olursa, kefil olan kişi bir aydan önce o parayı ödemekle
sorumlu değildir. Muhit'ten naklen Bahır'daki ifadenin özeti budur. Sorumluluğu bir aydan sonra başlar sözü, yani üçüncü kişinin ölmesi ile havale mümkün olmamaktadır. Daha önceden alacaklı
olan kişi alacağının bir ay ertelenmiş olarak havalesini kabul etmesi ve buna rıza göstermesi ile bu
süre kefile intikal etmekte, kefil bu süre geçmeden önce de borç ile mutalebe edilememektedir. Aynı durum o üçüncü kişi kabul etmediği taktirde durum yine aynı olsa gerektir. Benim meseleden
anladığım bundan ibarettir.

Havalenin teciliyle ilgili mesele: Yukarda metinde havalenin tecilinin havale akdinin tecil edilmesinin sahih olmadığı söylenmiş idi. Ancak zimnen havale yoluyla borcun bir başkasına havale edilmesi. onun da bir aylık bir süre sonra ödeyeceğini kabul etmesi halinde bu durumda havale değil aslında borç ertelenmiş sayılır. Bunun içinde müellif burdaki erteleme, borcun ertelenmesine hamlolunur demektedir. Yani o üçüncü yani havaleyi kabul eden kişi, ancak bir ay sonra havale bedeli olan miktarı ödemekle sorumludur. Eğer buradaki tecil havale akdine hamledilmiş olsa idi, o zaman mana bir aylık süre ile havaleyi takyit ederek havale edilmiş olması
gerekirdi. Bu da sahih değildir. Çünkü bu durumda borcun bir zimmetten diğer bir zimmete intikaline manı bir durum mevcut olmaktadır.

TENBİH: Fetih'te şöyle denmektedir: Havale mutlak olduğu taktirde peşin ve müeccel diye ikiye ayrılır. Peşin ödenen havale ise, alacaklının bin lira alacağı karşılığında alacağı peşin olur. Havale yapıldığı taktirde havaleyi kabul eden kişide bunu peşin ödeme ile kabul etmiş sayılır. Çünkü havale borcun zimmet değiştirmesinden ibarettir. Bütün vasıflarıyla değiştireceğine göre, esas

borçlu olan kişinin peşin ödemesi gerektiğinden borcu havale yoluyla üstlenen kişinin de peşin ödemesi gerekir. Tecil edilmiş havale ise, kişinin olacağı bir yıllık süre ile ertelenmiş ise ve yine o
bin lira alacağı başka bir zimmete havale yoluyla aktardığı taktirde bir sene ertelenmiş sayılır. Ama
bir sene ertelemeyi zikretmeden müphem olarak havale edecek olursa, bu mesele hakkında İmamı
Muhammedin bir şey söylemediği zikredilmiştir. Fukaha bu konuda şöyle demişlerdir: Eğer havale
esnasında bu şart koşulmamış ise, yine ertelenmiş olarak havale kabul edilmiş sayılır. Nitekim kefalede de böyledir. Mesela havale eden kişi ölecek olursa. onun zimmetinde bir yıl ertelenmiş olan borç ve bu borcun süresi zimmette baki kalmış olur.

Ama havaleyi kabul eden kişi ölecek olursa, bu durumda süreye gerek kalmadığından borcu peşin
ödemesi gerekir. Eğer bu durumda borcu ödeyebilecek bir miras bırakmadığı taktirde borcun batma tehlikesi olduğundan alacaklı tekrar havale edene rücu eder ve bu konuda eski sürede havale eden kişi için devam eder. Çünkü buradaki süre, tecil, havale için hükmen sakıt olmuş idi.
Bu da havale borcun batma tehlikesi ile karşı karşıya kaldığı an yok hükmünde olduğundan onun
zımninde hükmen düşen sürede onunla beraber gitmiş, tekrar havale edene dönüldüğünde b eski
vakfı ile birlikte dönmüş sayılır. Mesela borcu ertelenmiş bir alacaklıya bir mal satsa, alacaklı olan
kişinin elinde iken o mal ise la başka biri tarafından alınsa, esas borçlunun borçlu kalması ve eski
borçta olan süre de birlikte satan kişinin, yani borçlunun zimmetine avdet eder.

Yukarda Bezzaziye'den naklen şöyle bir ifadeye de yer vermiş idik:Eğer hasada kadar bunu kabul
etmiş ise, hasat mevsimine kadar ödemeye zorlanamaz. Bu da eğer süredeki cehalet az bir cehalet
olacak olursa. Basit olması hasebiyle bu süreye ertelenmesinin caiz olduğunu gösterir. Nitekim kefalet bahsinin ilk bölümünde bunu açıkça da beyan etmiş idik. Bu tecil karz yoluyla alınan borca
da şamil olduğundan burada da sahih kabul edilmektedir.

Hakim'in Kafi isimli eserinde netice olarak şöyle bir misal verilmekte: «Zeyd isimli şahsın Amr isimli şahısta karz yoluyla bin lira alacağı olsa, ve Amr dediğimiz borçlunun da Bekirde bin lira karz
yoluyla alacağı olsa, Amr Zeydi o bin lira borcu karşılığında Bekire bir yıl müddetle havale etse, caizdir. Burada Amr dediğimiz kişinin Bekir'den o parayı süre dolmadan alması caiz olmaz. Ama onu ibra edecek olursa veya ona o borcu hibe edecek olursa caizdir.»

Poliçe «süftece» meselesi

«Süftece (poliçe) mekruhtur ilh...» Süftece borç para vermektir yani falan şehirdeki arkadaşına vermek üzere birinin diğerine borç vermesidir. Emanet olarak vermeyip de borç olarak verme yolunu tercih etmesinin sebebi paranın yolda kaybolması, çalınması veya elinden alınması gibi tehlikelere karşı alanın sorumluluğunu sağlamak ve parasını emniyete almaktır. Çünkü emanet olarak verseydi onun adına zayi olacaktı. Borç olarak vermesiyle bunun alan hesabına olmasını sağlamış ve böylece verdiği borçtan bir fayda temini cihetine gitmiş olmaktadır ki bu da mekruhtur.
Diğer bir görüşe göre borç verenin istediği şehirde almak ve parasını tehlikelerden korumak, onun

yol emniyetini sağlamak için bir insana borç vermesidir. Kifaye.

«Sanki havale etmiş sayılır ilh...» Bu meselenin havale ile olan münasebetini açıklamak için onu havale babında zikretmiştir. İbnül Fasih denilen fakih manzum eserinde. «Yol emniyetini sağlayan
ve süftece denilen borç mekruhtur sahih olan kavle göre bu havaledir.» demektedir. Bu eserin şarihi Makdisi der ki, «Sanki burada diğer şehirde olan arkadaşını borç alana havale etmiş sayılmakta veya yazı ile bildirdiği kişiyi bu borç olana havale etmiş olmaktadır.»

«Fukaha bu konuda şöyle demektedirler ilh...» Nehir'de, «Musannıfın mutlak bir ifade kullanması
bunun menfaat sağlayan bir borç olması hasabiyle mutlak bir şekilde mekruh olmasını gerektirir.
Borç esnasında şart koşulsun koşulmasın hüküm böyledir.» denmektedir.

Zeylai ise, «Eğer akıt esnasında bu menfeat şart koşulmamış ise, böyle bir borçta beis yoktur.» demektedir. Suğra isimli eserde, Vakıat isimli eserde Beyhaki'nin Kefalet isimli eserinde bu ikinci kavlin doğru olduğu ve bu görüşün benimsenmesi gerektiği istikametinde kesin ifadeler bulunmaktadır. Buna göre de Bezzaziye'nin sarf bahsinde bu ifadeyi destekleyen görüşlere yer verilmektedir. Fetih isimli eserin zahirinden anlaşılan da bu görüşün benimsenmiş olmasıdır ki, orada şöyle denmektedir: «Fetavayısuğra'da ve diğer kitaplarda, eğer bu süftece dediğimiz borç şekli karz esnasında şart koşulacak olursa haramdır. Bu şartla alınan borç ise fasittir. Eğer akid esnasında şart koşulmamış ise caizdir.»

Şart koşmanın sureti de Vakıat isimli eserde olduğu gibi şöyledir: Bir kimse diğerine bir borç para
veriyor bu parayı verirken falan şehirde olan arkadaşına yazmayı da ve ondan teslim almasını ona
havale etmiş olduğunu da kayıt ve şart koşacak olursa caiz değildir. Ama şart koşmadan borcu

verir, buna rağmen arkadaşına yazacak olursa, caizdir. Yine sana burada vermen şartı ile falan yerdeki kişiye benim adım bir suftece (poliçe) yaz diyecek olursa, bunda da nayrın olmadığı, caiz
olmadığı söylenmiştir. Bu da İbni Abbas'tan rivayet edilmektedir. Mesela bir kimse zimmetindeki olan borcu şart koşulmaksızın daha iyisi ve daha kalitesiyle ödeyecek olursa mekruh değildir. Bu konuda şart olmadığı için ve böyle bir örfün bulunmadığı yerlerde helal olduğunu söylemişlerdir. Ama borcu alan kişinin daha fazla vermesi daha kaliteli bir vasıfta ödemesi şart koşulur veya örfen
böyle ödeyeceği bilinirse olmaz, demişlerdir.

METİN

FER'Î MESELE: Nehir ve Bahır isimli eserlerde Bezzaziye'nin sarf bölümünden naklen şu meseleye
yer verilmekte: Borç alan kişi alacaklıya öderken fazla miktarda öder, o fazla miktarı do alacaklıya
hibe edecek olursa caiz değildir. Çünkü taksimi mümkün olan müşa bir mal olmaktadır. Zımnen verdiği paranın içerisinde onu hibe etmesi caiz değildir. Ki buradaki esas kaide taksimi ve tevzii mümkün olabilecek malı başkasıyla birlikte müşa olarak hibe edecek olursa, bu hibe sahih değildir.
Havale akdi tamamlandıktan sonra havaleyi yapan kişi, havaleyi kabul edenden havale borcunu kabzedip havale lehine yapılan kişiye vermeyi vekalet yoluyla kabul edecek olursa, sahih değildir.
Ama havale lehine yapılan alacaklı, havale yapan kişiye borcu ödemesi şartını şart koşarsa sahihtir.
Ki olacaklı dilediğinden borcunu isteyebilir. Zira yukarda da beyan ettiğimiz gibi havale edenin beraeti şart koşulursa akit havale, şart koşulmaması halinde havale kefalet olmaktadır. Haniye.
Yine Haniye isimli eserde Ebu Yusuf'tan naklen şu meseleye yer verilmekte. Havaleyi kabul eden kişi gaip olur, alacaklı gelir, malının inkar edildiği, borcun kabul edilmediği iddiasını ileri sürecek olursa, bunu isbatta etse tasdik edilmez. Çünkü aleyhinde şahitlik yapan kişi mevcut değildir. Ama
o kişi mevcut olur, gerçekten havaleyi inkar eder, ortada da havaleyi kabul ettiğine dair bir beyyine
olmayacak olursa, o zaman söz hakkı onun olur. Karşı tarafın inkarı havaleyi fesh kabul edilir.
FER'Î MESELE: Baba veya vasi yetim olan bir çocuğun malını havale yolu ile başka yerden almayı
kabul ederlerse, eğer havaleyi kabul eden kişi esas borçludan daha imkanları bol, ödeyebilecek durumda ise sahihtir. Siraciye. Eğer, havaleyi kabul eden birincisînden daha imkanları bol olan bir
kişi değilse caiz değildir. Nitekim Cevhere isimli eserin Mudarebe bahsinde de bu şekilde nakledilmektedir.
Ben derim ki: Bu iki cümlenin ifadesi ikisi de, yani havale edenle havaleyi kabul eden mali imkanlar
bakımından eşit olacak olurlar veya birbirlerine yakın durumda olurlarsa caiz olmayacağıdır. Nitekim Haniye'de bu açıkça ifade edilmiştir. Bunun gerekçesi ise şöyledir: Zira bu faydasız bir konu ile iştigalden ibarettir. Akitler bir fayda sağlaması bakımından meşru kılınmıştır. Havale yoluyla borcun bir başka zimmete havale edilmesi halinde bir fayda sağlanamıyor ise bilhassa yetimin alacağı için havale aktinde fayda olmadığından caiz değildir denmiştir.

İZAH

FER'İ MESELE: Musannıf bunu dolaylı olarak zikretmiş bulunmaktadır. Bezzaziye'den nakledilen, Bahır ve Nehir isimli eserlerde yer alan bu meselenin bu konuyla direkt münasebeti mevcuttur. Onun içinde burada zikredilmesi uygun görülmüştür.

Netice olarak borç alan kişi borcunu almış olduğu maldan daha kaliteli olarak ödeyecek olursa, bu
da şart koşulmadan yapılacak olursa helaldir ve caizdir. Evet ödediğini aldığından fazla olarak ödeyecek olursa, bu meselede tafsilat bulunmaktadır.

Yukarda karz bahsinde Haniye'den naklen devam ettiğimiz ifadeye göre, eğer fazlalık veznde belirmeyecek derecede ise yani bazı ölçek ve tartı aletlerinde belirir, bazılarında belirmeyecek derecede az olacak olursa, caiz olmaktadır. Bu da, yüz dirhemde bir danik, (bir dirhemin altıda biri)
durumunda olacak olursa caizdir. Ama yüz dirhemde bir dirhem miktarı kadar olacak olursa caiz değildir. Ama daha fazla olursa, eğer bunu veren kişi bilmiyor ise, alan kişi onu iade eder. Ama bilir
ve kendi isteği ile vermiş ise bakılır. Eğer dirhemler bölünerek parçalanması zarar vermiyor ise caiz
değildir. Bölüp parçalayıp iade etmesi gerekir. Çünkü bu durum da taksimi mümkün olan müşa bir
malın hibesidir. Bunun hibesi de sahih olmamaktadır. Ama bölmek yada onu ayırmak zarar verecek
durumda ise caizdir. Bu durumda taksimi mümkün olan müşa bir malın hibesi olmuş olmaktadır.»

Binaenaleyh almış olduğu miktar kadar öder daha sonrada ayrıca bir dirhem ekleyecek olur veya
daha fazla ekleyerek alacaklıya verirse, bu akidde meşrut (şart kılınmamış) olması halinde caizdir.

Yine orada karz bahsinde Haherzade'den naklen şu ifadelere yer vermiştik: O da borçta menfeat şart koşulmadığı takdirde hiçbir hilafa mahal kalmadan caizdir.»

«Havale edenin alacaklı için vekil olması sahih değildir ilh...» Çünkü havale eden kişi kendisi için

çalışmakta ve bu çalışmada müebbet ibradan istifade etmek istemektedir. Bahır. Tahtavi'den nakledilen bir ifade göre, eğer vekalet sahih olmayacak olursa havaleyi kabul eden kişi ona, yani havale edene vekil olması sebebiyle ödeme mecburiyetinde değildir. Çünkü vekalet akdi sahih olmamaktadır.

«Çünkü havale ilh...» Yani havalede havale edenin beraeti şart koşulmaz, onun da sorumlu olması

akit içerisinde şart koşulacak olursa, şeklen havale olan bu akid kefalet akdi demektir. Nasıl ki kefalet akdinde esas borçlunun beraeti şart koşulduğunda havale oluyor ise havale edenin beraetinin şart koşulmaması onun da sorumlu olmasının istenmesiyle havale kefalete dönüşür. Nitekim Hidaye ve Mültekada böyle izah edilmiştir.

«Eğer beyyine de yok ise ilh...» Beyyinenin (isbatın) olmadığı yerde, inkar eden kişinin yemin etmesi gerekir. Burada da inkar eden yemin ettiği taktirde durum aynı olmaktadır. Tahtavi.

«Onun inkarı havaleyi fesih olarak kabul edilir ilh...» Ki bu da daha önceden havale yoluyla üstlenilen borcun batma tehlikesiyle karşı karşıya kalması meselesidir. Orada alacaklının tekrar havale edene rücu etmesi Ebu Hanifeye göre iki meselede, sahibeyne göre üç meselede olduğu beyan edilmiş idi. Bunlardan biri de havaleyi kabul ettiğini söyleyen kişi havaleyi inkar edecek olur,

bunu isbat edecek bir beyyine bulunmaz, o da yemin edecek olursa, bu durumda alacaklının borcu

tehlikeye girdiğinden tekrar havale edene dönmek hakkı mevcut idi. Bunun için de havale eden kişinin beraetinin muvakkat olduğu, şartlı olduğunu söylemiş idik. Çünkü alacaklının hakkının zayi

olmaması önemlidir. Havale edenin beraeti de onun hakkının salimen alınması şartına bağlıdır. Borç batma tehlikesiyle karşı karşıya olduğu zaman alacaklının tekrar havale edene dönmesi hakkıdır. Tahtavi.

«Yetimin alacağı için havaleyi kabul eden veli veya vasi daha çok imkanı olan birine havale edilmiş

ise caiz aksi halde caiz değildir ilh...» Çünkü baba ile vasinin yetim çocuğun malı hakkındaki tasarrufları o çocuğun hakkının korunması ile ilgilidir. Bununla mukayyettir, Bunun için de Hakim'in

Kafi isimli eserinde şu meselenin de bu kabilden olduğuna yer verilmektedir: «Peşin alacağı ertelenmiş vadeli bir alacak şeklinde havale edilmesi meselesi. Bu meselelerden biridir. Keza müvekkil vekiline yetki vermediği takdirde de durum böyledir.» Bahır'da Muhitten naklen şu talilede

yer verilmekte ve orada. «Çünkü bu muvakkat bir ibradır. Müebbet ibraya kıyas edilir.» denilmektedir. Bu da murisin ölmesi ve ona küçük bir çocuğun varis olması halindeki borçlarda durum böyledir. Ama veli veya vasinin akdi ile ertelenmiş olarak bir borç olacak olursa, bu Ebu Yusuf dışında Ebu Hanife ile İmamı Muhammede göre vade caiz olmaktadır.

«Ben derim ki: Bu iki cümlenin ifade etmek istediği husus ilh...» Yani Siraciye'de ve Cevhere'dekl

ifadelerin sonucu bu olmakta, bu görüşte iki görüşten birini yansıtmaktadır. Bu iki görüşü de musannıf Zahire'den naklen beyan etmektedir. Daha sonra ise Haniye'dekl görüş tercih edilmekte,

buna gerekçe olarakta şarihin beyan ettiği sebebler gösterilmektedir.

KURBAN KİTABI

METİN

Kurban konusunun hayvan kesimi (zebâih)nden sonra yer alması özeti genelden sonra zikretmektir. Kurban, kurban günlerinde kesilen hayvanın adıdır. Bu da birşeye vaktinin ismini vermektir.

Bir terim olarak kurban: hususî bir hayvanı Allah'a yaklaşmak niyetiyle hususî bir vakitte kesmektir.

Kurbanın vücub şartlan şunlardır: Müslüman olmak, mukîm olmak, fıtır sadakasını verecek kadar zengin olmaktır. Nitekim yukarıda geç-mişti. Kurbanın vücubu için erkeklik şart değildir. O bu yüzden kurban, kadına da vacibtir.

Kurbanın vücubunun sebebi ise, vakittir. Bu vakit de kesim günleri-dir. Bazı âlimler tarafından da, zengin olan kimsenin başı ve ayağıdır denilmiştir. Tatarhâniye.

Rüknü ise, koyun, sığır ve deveden kesilmesi caiz olan bir hayvanı kesmektir. O zaman bir tavuk veya horozu kurban olarak kesmek mekruhtur. Çünkü bu, mecusîlere benzemektir. Bezzâziye.

Kurbanın hükmü ise; dünyada vacib olan şeyin sorumluluğundan kurtulmak, âhirette de Allah'ın fazlı ile sevaba ulaşmaktır. Bu da geçerli bir niyetle olur. Zira niyetsiz sevap olmaz. O zaman kurban yani yukarı-da cinsleri belirtilen hayvanlardan kan akıtmak, itikaden değil gücü ye-tene amel olarak vacibtir Burada gücü yetenden maksat yalnız yapıl-ması vacib olan kudrettir. O zaman vücubun devam etmesi için o gücün de devamı şart değildir. Çünkü bu devamlı sayılan bir güç olup, vaktinin geçmesiyle hükmü kalkar. Ben de bu meseleyi güçlükten kolaylığa değiştirdim. Kurbanda vakit geçtiği halde yükümlü sayılma şu şekilde olur: Kurban yükümlüsü kendisine vacib olan hayvanın aynını veya kıymetini bayram günlerinden sonra tasadduk eder.

Kurban kesmek, hür müslüman, şehirde, köyde veya çölde ikâmet eden kimsenin üzerine vâcibtir.

Aynî.

Öyleyse kurban bayramında vacib olan kurban, misafir olan hacının üzerine vacib değildir. Ama Mekke ehline gelince, onlar herne kadar hac-cetseler bile, yine onların kurban kesmesi gerekir. Bazı âlimler tarafından da, nereli olursa olsun, ihramlı olan kimseye kurban kesmek vacib de-ğildir.

Denilmiştir. Sirac.

Fitre verecek kadar zengin olan kimsenin kendi nefsi için kurban kesmesi vâcibtir. Üstün olan görüşe göre, bu kimsenin çocuğuna kes-mesi vacib olmaz. Ama fitre bunun aksinedir. Zengin olan kimse, çocu-ğunun da fitresini verir.

Kesmesi vacib olan kurban, ya bir koyundur, veya sığır veya deveden olan bedeninin yedide biridir.

Buna bedene denilmesi, onların vücudu-nun büyük olmasıdır. Bedeneyi beraber kesen yedi kişiden birisinin his-sesi, yedide birden daha az olursa, hiçbirisinin kurbanı caiz olmaz. Ama ortaklar

yedi
kişiden aşağı olursa, öncelikle yeterli olur.

Kurban kesmenin vacib olduğu vakit, bayramın birinci gününün şa-fağından son günün sonuna kadardır. Kurban günleri de üç gündür. Ama en faziletli olanı birinci günüdür.

İZAH

«Özeti genelden sonra zikretmek ilh...» Sarihin bu görüşü, kurban konusunun kesim konusunun arkasından zikredilmesinin ilgisini beyan etmektedir. Nitekim İnâye'de de şöyle denilmiştir: «Musannif kurban ko-nusunu hayvan kesimi konusundan sonra getirmiştir. Zira kurban kesmek özel bir kesimdir. Özel de genelden sonra zikredilir.»

Bunun açıklaması şöyledir: Genel özelin bir parçasıdır bir cüzidir. Mesela hayvan kelimesi insanın
mahiyeti olan hayvanı nakıtın bir par-parçasıdır. Cüz de her zaman tabiat itibariyle önde getirilir. O
zaman ya-zılışta da kesim kurban konusundan önce getirildi.

«Birşeye vaktinin ismini vermektir ilh...» Yani kurbana Arapça udhiye denilmesi, yine Arapçadaki
duha sebebiyledir ki bu kuşluk vakti de-mek olup kurbanın kesim vaktidir. Sen anla.

Muğrib'te şöyle denilmektedir: «Kuşluk vaktinde kesilen kurbana dahaa denilir. Aslı budur. Hatta denilmiştir ki, teşrik günlerinin hangisinde keserse kessin, isterse günün sonunda olsun, yine ona
kurban kesmiş denir.»

«Hayvanı kesmektir ilh...» İnâye adlı eserde-de böyle denilmiştir. Dürer'de olan bu şudur: «Uhdiye
özel bir hayvanın ismidir.» İbni Kemal de şöyle demiştir:«Udhuye, kesilene denilir.» İbni Kemal'in
hamişinde de şöyle yazılıdır: «Kurban hayvanı kesmektir diyen kimse, udhiye (kurban) ile tedhiye

(kesim) arasındaki farkı bilmiyor demektir.»

«Özel bir hayvanı ilh...» Yani türü ve yaşı bakımından özel bir hay-van. T.

«Allah'a yaklaşmak niyetiyle özel bir vakitte ilh...» Yani belirlenen bir yaklaşma ki bu da hayvanı Allah için kesmektir.

Bedâyî adlı eserde şöyle denilmektedir: «Kurban niyeti olmadan ke-silen hayvan kurban yerine geçmez. Çünkü hayvan bazan et için, bazan yaklaşmak için kesilir. Yapılan fiil de niyetsiz yaklaşmak olmaz. Hayvan kesme ile yaklaşmanın çeşitli cihetleri vardır: temettü haccında, kıran haccında ve ihsar için kesilen kurbanlar gibi. O zaman kurban için kesi-len hayvan ancak kurban niyetiyle kesilmelidir. Kalbinden niyet ettiğini de namazda olduğu gibi dil ile söylemesi şart değildir.»

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Kurban niyetiyle alınan koyun ve-ya sığırı kurbana niyet etmeden kesmiş olsa, alındığı zamandaki niyetle yetinerek o kurbanı caiz olur.»

Ben derim ki: Bezzâziye'de zikredilende Bedâyî'de zikredilene mu-halefet vardır. Bedâyî'de zikredilen şudur: «Niyetin kesimle beraber ol-ması namazda olduğu gibi kurbanın şartlarındandır.
Çünkü ancak o mu-teberdir. Öyleyse, niyetin kesimle birlikte bulunması şarttır. Ancak zaru-ret hali
müstesnadır. Oruçta olduğu gibi. Zira niyetin kesime başlamakla beraber olması güçtür.

Bedâyî adlı eserde zikredilen birinci görüş, Eşbah'ın birinci kaide-sinde yer almıştır. Düşün.

«Şartları ilh...» Yani kurbanın vacib olma şartları. Musannif burada hürriyet şart olduğu, halde hürriyeti açıkça zikretmemiştir. Çünkü hürriyet musannifin «zengin olmak» sözünden anlaşılmaktadır. Musannif burada akıl ile buluğu da zikretmemiştir. İleride geleceği gibi onlarda görüş ay-rılığı vardır. Bu şartların, herne kadar vaktin başlangıcında bulunmasa da vaktin sonunda
bulunması geçerlidir. Nitekim ileride gelecektir.

«Mukim olmak ilh...» Öyleyse misafirin üzerine kurban kesmek vacib değildir. Eğer misafir bir kimse nafile olarak kurban keserse, o kestiği, kurban yerine yeterli olur. Eğer kurbanlığı satın almadan önce yolculuğa çıkarsa, misafir üzerine kurban vacib değildir. Eğer sefere gitmeden kur-ban için bir koyun alsa, sonra sefere gitse, Münteka'da şöyle denilmiş-tir: «O adam onu satar,
onu kurban etmez. Yani onu kesmek onun üze-rine vacib değildir.» İmam Muhammed'den de bu şekilde rivayet edil-miştir. Meşâyihten bazıları da bunu açıklayarak şöyle demektedirler: «Eğer kurban için koyun alan kimse aldıktan sonra sefere giderse, ba-kılır: Eğer zengin ise, onu kesmesi
vacib değildir. Eğer böyle açıklama yapılmazsa, uygun olan şudur ki, onun üzerine kurban kesmek
vacîbtir. Onun sefer! olması ile de kurban ondan düşmez. Eğer böyle zengin bir kimse kurbanlık koyun alır da kesim vakti girdikten sonra sefere gider-se, bunun hakkında fakihler, uygun olan, yine
cevabın öyle olmasıdır demişlerdir.» T. Hindiye'den.

«Fıtır sadakası verecek olan kimsenin zengin olması ilh...» Yani iki-yüz dirhem gümüş paraya veya
oturacağı ev, giyeceği elbise, evde kul-lanacağı zarurî ev eşyaları dışında iki yüz dirhem karşılığı eşyaya sahib olması gerekir. Bir kimsenin gelir getiren bir akarı olsa, bazı âlimler ta-rafından eğer
onun kıymeti il yüz dirhem ise, onun da kurban kesmesi lazımdır denilmiştir. Bazı âlimler tarafından
da, eğer o akarın geliri bir yıllık yiyeceğini karşılıyorsa lazam gelir denilmiştir. Bazı âlimler tarafın-dan da bir aylık yiyeceğin, karşılaması halinde lazımdır denilmiştir. Ni-sabı fazla olduğu zaman ona kurban lazım gelir. Bu akar isterse vakıf olsun. Bir kimse bayram günlerinde zencin

olarak nisaba ulaşsa, ona da kurban kesmek gereklidir. Dört elbisesi olan bir kimsenin bir elbise-sinin fiyatı nisaba ulaşırsa zengin sayılır kurban keser. Ama dört de-ğil, Üç elbisesi olursa, kesmesi vacib değildir. Zira elbisesinin birisi de-vamlı giymek için, bir diğeri de iş içindir. Üçüncü elbisesi ise bayram-larda, toplantılarda veya ziyaretlerde giyeceği elbisedir.

Kadın aldığı peşin mehirle, eğer kocası zengin ise. zengindir, kurban kesmesi gereklidir. Ama vadeli mehirle zengin sayılmaz. Kadın kocası ile beraber oturduğu ev kendi mülkü ise, zengindir. Kurban kesmesi gereklidir.

Bir kimsenin ortağının veya mudârebede işletmecinin elinde çok malı olsa, bununla birlikte yanında

kurban kesecek kadar altın veya gümüş-ten parası olsa, veya fazla ev eşyası bulunsa kurban kesmesi gerekir. Bu furû meselelerinin tamamı Bezzâziye ve diğer kitaplardadır.

«Sebebi ise vakittir ilh...» Yani hükmün sebebi vakittir. Hükmün üze-rine terettüb ettiği şey, aklın

onun tesirini idrak etmediği ve bir de, mü-kellefin kendi eliyle olmayan şeydir. Meselâ vaktin namazın farz olu-şuna sebeb olduğu gibi. Bu şekildeki sebeble illet ve şart arasındaki fark bizim sarihin Menâr şerhi üzerindeki Nesamatü'l-Ezhâr haşiyemizde zik-redilmiştir.

Nihaye'de şu zikredilmiştir: «Kurbanın vacib olmasının sebebi, kur-bandaki kudret vasfının mümkün veya müyesser kudret olması, ne usul, ne de füru kitaplarında zikredilmemistir. Sonra, araştırılmıştır ki, sebeb ancak vakittir. Zira, sebeb ancak hükmün ona nisbet edilmesi ve hükmün
onunla bağlanması ile bilinir. Zira birşey! diğer birşeye izafe etmek için onun ona sebeb olması gerekir. Öyleyse bayram günü kurbanın ke-silmesine sebeb olduğu için, kurban kesiminin vücub sebebi de bayram günleridir. Bu vaktin tekrarlanması ite de kurbanın vücubu da tekrar eder. İşte bu
izafe burada bulunmaktadır. Cuma günü, bayram günü denildiği gibi kurban günü de denilmektedir.
Herne kadar asıl hükmün sebebi iza-fe edilmesi ise de. Öğle namazı gibi. Bazan bunun aksi de olabilir. Cu-ma günü gibi. Vaktin kurbanın vücubuna sebeb olması da kurbanı vak-tinden önce kesmenin mümteni olmasıdır. Yani namaz nasıl vaktinden önce kılınmazsa, kurban da vaktinden önce kesilmez. Kurban ancak fa-kirin üzerine vacib değildir. Çünkü kurbanın vacib olmasının şartı
olan zenginlik yoktur. Herne kadar vücub sebebi olan vakit varsa da.»

İnâye ve Miraç adlı eserlerde de Nihâye'ye uyulmuştur.

«Başı ve ayağıdır denilmiştir ilh...» Bunda bir görüş vardır. Bu da ge-çen açıklamalardan bilinmektedir. Zira geçmişte denildi ki, sebeb ancak hükmün ona nisbet edilmesiyle anlaşılır. Nitekim biz bunu Menâr haşi-yesinde sünnet bahsinden önce açıkladık.

«Rüknü ise kesmektir ilh...» Zira birşeyin rüknü, o şeyin kendisiyle mevcut olduğudur. Kurban da
ancak kesim fiiliyle olur. O zaman kesim kurbanın rüknüdür. Nihâye.

«Tavuk veya horuzu kurban olarak kesmek mekruhtur ilh...» Yani tavuk veya horozu kurban niyetiyle kesmek mekruhtur. Bu kehâhet de ha-rama yakındır. Nitekim illet de buna delâlet etmektedir. T.

Tavuk veya horozu kurban niyetiyle kesen kimse eğer üzerine kurban vacib olmayan birisi ise tahrimen mekruhtur. Yoksa emir daha açıktır.

«Allah'ın fazlı ile sevaba kavuşmaktır ilh...» Allah'ın fazlı ile sevaba ulaşmak da hak ehlinin mezhebidir. Zira Allahu Teâlâ üzerine hiçbir şey vacib değildir.

«Niyetin sıhhati ile ilh...» Yani Allah'a yaklaşma kasdının katkısız olmasıdır.

«Niyetsiz sevap olmaz ilh...» Zira amellerin sevabı ancak niyete gö-redir. Veya niyetin geçerli olması
iledir. Zira eğer amellere riya karışırsa her ne kadar vâcib düşse de o zaman sevab yoktur. Zira sevap, kabul edilmenin fer'idir. Fiil caiz olduktan sonra da tercih edilen görüşe göre fiilin kabulü lazım gelmez. Nitekim Menâr Şerhi'nde de böyledir.

Velvaliciye'de şöyle denilmektedir: «Birisi abdest alarak öğle namazı-nı kılsa, namazı caizdir. Fakat
kabul edildiği bilinemez. Tercih edilen gö-rüş de ancak budur. Zira Allahu Teâlâ «Allah ancak muttakilerin ame-lini kabul eder.» (Maide: 27) buyurmuştur. Takvanın şartları büyüktür.»

Bu konunun tamamı Nesamâtü'l-Ezhâr'dadır.

«Kurban vacibtir ilh...» Burada vücubu fiile isnad etmek, ayna isnad etmekten daha uygundur. Kurbanın vacib olması da Ebû Hânife'nin, Muhammed'in, Züfer'in, Hasan'ın ve Ebû Yûsuf'tan yapılan iki rivayetten birisinin sözleridir.. Ebû Yûsuf'tan kurbanın sünnet olduğu da rivayet edil-miştir. Bu da Şafiî'nin görüşüdür. İmamların delilleri uzun kitaplardadır.

«Yani kan akıtmak ilh...» Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Kurbanın kan akıtmak olduğunun delili
şudur: Eğer kurbanda keseceği hayvanın aynısını sadaka olarak vermiş olsa, caiz değildir. Ama

kesimden sonra kurbanın etini tasadduk etmek vacib değil, müstahabtır.»

«Itikaden değil, amelden vacibtir ilh...» Bilinmelidir ki, kesin delil ile sabit olan farzdır. İmam ve diğer dört rükün gibi. Farzın hükmü ise, ilim bakımından kesin ilmen delile sabit olması ve kalb ile
tasdiktir. Yani hak olduğuna inanmanın gerekli olması ve bedenen de yapılmasıdır. Hatta farzı inkâr
eden dinden çıkar. Özürsüz terk eden ise fâsık olur.

Vacib ise, şüpheli bir delille sabit olandır. Fitre ve kurban gibi. Bu-nun lüzumu ise yakin üzerine ilmen değil, farz gibi amel edilmesidir.

Çünkü onun delilinden şüphe vardır. Hatta onu inkâr eden dinden çıkmaz. Tevilsiz olarak onu terk
eden ise dinden çıkar. Nitekim bu, usul kitaplarında açıklanmıştır..

Vacib, Kudurî'nin de dediği gibi, birkaç derece üzerinedir. Vaciblerin bazısı bâzılarından daha tekidlidir. Meselâ tilâvet secdesinin vacib oluşu fitrenin vücubundan daha tekidlidir. Fitrenin vücubu da kurbanın vücubundan daha tekidlidir.

Vaciblerin böyle farklı derecelerde bulunması, delillerinin kuvvetleri itibariyledir.

Telvîh'te şu zikredilmiştir ki: «Farz kelimesini zannî delil ile sabit olan hükümlerde vacibi de kesin
delil ile sabit olan hükümlerde kullanmak yaygın ve meşhurdur. Meselâ fakihler vitir namazı farzdır
der. Bunlara amelî farz denir. Yine fakihler zekât vacibtir vb. der. Öyleyse, vacib kelimesi ilmen ve
amelen farz olanlara da denilir. Sabah namazı gibi. Vacib kelimesi zannî delil ile sabit olanda da kullanılır. Zannî delil ile sabit olan şey amel bakımından farz kuvvetindedir. Vitir namazı gibi. Hatta
kılma-dığı bir vitir namazını hatırlamış olsa, yatsı namazını hatırlaması gibi, sabah namazının sıhhatine engel olur.

«Vacib kelimesi zannî delil ile sabit olmakla birlikte amelde farzdan aşağı, sünnetten yukarı olan şey hakkında da kullanılır. Namazda fati-hanın okunması gibi. Ki bunun terki ile namaz fasit olmaz.
Sehvine secde gerekir.»

Bunların hepsinin araştırılmasının tamamı hiçbir kitapta mevcut değildir. Vehhâb olan Allah'ın yardımıyla bizim Menâr üzerindeki haşiyemizde zikredilmiştir. Bunları bildikten sonra sana farz ve
vacibin her iki-sinin de herne kadar gereklilik dereceleri farklı da olsa amel edilmesi hususunda müşterek oldukları açık olmaktadır. Nitekim vücubun dereceleri de birbirinden farklıdır.

Farz ile vacib inanmanın gerekli olup olmamasına göre birbirlerin-den ayrıdırlar. Bundan dolayı vacibe yalnız amelden farz denilir. Buna göre, farz ile vacib birbirlerinin yerine de kullanılabilir. O
zaman sarihin itikaden değil, amelen vacibtir sözü, kesin farzdan kaçınmak içindir. Bundan dolayı
Minah'ta, «Vacibi inkâr eden dinden çıkmaz.» denilmiştir. Minâh'ın bu görüşü ifade ediyor ki, buradaki vücubtan maksat, vitir ve benzeri gibi zanni vücuptur. Yoksa amelden ve ilmen farz olan
kesin vücub değildir. Zira bunu inkâr eden yukarıda da geçtiği gibi dinden çıkar. Ama zannı vücubu
inkâr eden bunun aksine dinden çıkmaz. Çün-kü onun sübutunda şüphe vardır. Ama zannî vacibin
meşru oluşunun as-lını inkâr eden dinden çıkar.Zira ümmet bunun üzerinde icma etmiştir. Musannif
da vitir ve nafileler konusunda açıklıkla şunu söylemektedir. Her kim ki sabah namazının sünnetini
inkâr ederse, onun küfründen korkulur.

Sonra ben, Kınye'de ne ile kâfir olunur babında; Halevanî'den şu-nun nakledildiğini gördüm: «Eğer
vitir namazının ve kurbanın aslını in-kâr ederse, dinden çıkar.»

Sonra da yine Kınye'de Zendestî'den şu nakledilmiştir: «Vitrin ve kurbanın farz olduğunu inkâr etse, dinden çıkmaz.» Sonra da şöyle de-miştir: «İkisinin arasında zıtlık yoktur. Çünkü vitrin ve kurbanın asliyeti üzerine icma edilmiştir. Farz veya vacib oluşları konusunda ise görüş ayrılığı vardır.»

«Mümekkine bir kudretle. Mümekkine kudret de yalnız yapılması ile vacib olan kudrettir ilh...» En
açığı, sarihin burada bu kudretle vacib olan demesiydi. T.

Bunun açıklaması şöyledir: Kulun üzerine edası gereken şeyin eda-sında ona imkân veren kudret
iki türlüdür. Biri mutlak kudrettir. Ki, ku-lun yapması gereken şeyi en aşağı derecede yapabilme

kudretinin bu-lunmasıdır. Bu mutlak kudret her emrolunan şeyin edasının vücubunda şarttır. Bir de
tam kudret vardır. Bu da muktedir olduktan sonra edaya kolaylık veren kudrettir. Bunun devamı kişiye güç gelen vacibin devamı için şarttır. Mesela çeşitli mali yükümlülüklerde durum böyledir. Hatta zekât, öşür, haraç, bunları eda etmeye güç yettikten sonra malın helâkiyle bâtıl olurlar. Zira
kolaylaştırıcı kudret olan nema vasfı, mal helak olmakla yok olmaktadır. O zaman vacibin devamı da
yok olmaktadır. Zi-ra şartı ortadan kalkmaktadır. Ama birinci kudret bunun aksinedir. Onun bekası
vacibin bekası için şart değildir. Hatta fitre ve hac insana farz olduktan sonra malı helak olmuş olsa, o hac insanın üzerinden düşmez. Çünkü her ikisi de mümekkine kudret için vacibtirler. Bunlarda mümekkin kudret azığa ve bineğe kudreti olması ve nisaba malik olmasıdır. Bun-ların ikisinde kolaylık ancak hizmetçi, binekler ve yardımcılarla olur. İkincisinde ise, çok mala mâlik olmaktır. Bunun devamı da âlimlerin icmal ile şart değildir.

«Yalnız yapılması ile temekün eden ilh...» Yani, kudretin devamının şart olmasından arınmış fiile imkân vermekle vacib olur. T.

«Sırf şarttır ilh...» Yani, onda illet anlamı yoktur. Şartın mutlaka var olması, şart koşulanın gerçekleşmesi yeterlidir. T.

«Çünkü bu illet anlamına olan bir şarttır ilh...» Zira illet ancak etkili olandır. Bu şart da, vacibin kolaylık sıfatını değiştirmesiyle tesir etti, o zaman illet anlamına gelmektedir, illet de o şeydir ki, hükmün devamı onsuz mümkün değildir. Çünkü etkili kudret olmaksızın kolay olmaz. An-cak kolaylık sıfatıyla meşru kılınan vacib, etkili kudret olmadan devam etmez.

«Kurbanın mümekkine kudretle vacib olmasına, günleri geçtiği tak-dirde onun aynının veya kıymetinin sadaka edilmesinin vacib olmasıdır ilh...» İnâye'de şöyle denilmektedir: «Kurban

mümekkine kudret ile vacibtir. Buna da şu delâlet etmektedir ki, zengin bir kimse kurban bayra-mının birinci günü kurbanlık bir koyun alsa, kesim günleri geçinceye ka-dar onu kesmese, sonra da fakir düşse onun üzerine vacib olan kurban-lık olarak aldığı koyunun aynını tasadduk etmektir. Fakir olması ile on-dan kurban sakıt olmaz. Eğer kurban müyessire kudretle vacib olsa idi,
zekât, öşür, haraç gibi müyessire kudretin devamı şort olurdu. Halbuki mal helak olunca zekât, öşür ve haraç da düşer.»

İnâye'nin sözlerine şöyle itiraz edilmiştir: Kurban kesim günleri geç-tikten sonra fakir olmuştur. O
zaman da müyessire kudret kurbanda har sil olmuştur. Bundan dolayı da henüz ondan kurbanın vücubu düşme-miştir.

Yine, Sadiye'nin haşiyelerinde de Hidâye'nin şu sözüyle İnâye'ye iti-raz edilmiştir: «Vakit geçerse
kurban da düşer.» İşte Hidâye'nin bu sözü delâlet ediyor ki, kurbanın vacib olması mümekkine kudret ile değildir. Eğer mümekkine kudret ile olmuş olsaydı, üzerinden sakıt olmazdı. Onu kurban
etmek de üzerine vacib olurdu. Herne kadar bayram günü koyun almasa da.

yine Sadiye'nin haşiyelerinde sununla da itiraz edilmiştir: «Bayram günleri geçmezden önce insanın malları helak olsa, üzerinden kurbanın vücubu sakıt olur. Nisabın helaki ile zekât nasıl düşerse. Ama fitre bu-nun aksinedir ki, ramazan bayramı günü şafaktan sonra malı helak ol-sa, fitre
ondan düşmez. İşte bu da açık bir delil gibidir ki, kurbanda mu-teber olan, ancak müyessire kudrettir.»

Ben derim ki: Bu itirazlara şöyle cevap verilir; Namaz ve oruç gibi kurbanın da mukadder bir vakti
vardır. İleride geleceği gibi kurbanın vü-cubu için muteber olan da o vaktin sonudur. O zaman kurban kesim günlerinin en son günü fakir bir adam zengin olsa, onun kurban kesmesi gerekir. Bayramın ilk günü zengin olduğu halde son günü fakir bir adam zengin olsa, onun kurban kesmesi
gerekir. Bayramın ilk günü zengin ol-duğu halde son günü fakir olan kimse ise, ona kurban kesmek
gerekli-değildir. İsterse kesim yünlerinin evvelinde zengin olsun. Zengin bir kim-se bir kurbanlık alsa, kesim günleri geçtikten sonra fakir düşse, o kim-se vaktin sonunda mümekkine kudret ile değil. Eğer müyessire kudret ile vacib olmuş olsaydı, o kudretin devamı şart olurdu, fakir olduğu takdirde de kurban ondan düşerdi. Halbuki vaki olan bunun aksinedir.

Hidâye'nin: «Vakit geçerse kurban da düşer,» sözü de kurban değil, edası yok olur anlamındadır.

Çünkü kurbanın günleri geçtikten sonra kurban kesmekle yükümlü olan kimse ya o kurbanın aynını, yada kıy-metini tasadduk eder.

Kurban günleri geçmeden malın helak olmasıyla kurbanın düşmesi de kudretin müyessire kudret olduğunu ifade etmez. Çünkü burada itibar vaktin sonunadır. Vaktin sonunda ise, asla hiçbir kudret
mevcut değildir. Ama zekât ve fitre bunun aksinedir. Bunların bir vakti yoktur ki, o vak-tin geçmesiyle bunların edası da yok olsun. Zira zekât her vakitte ze-kâttır. Fitre de öyledir. Ama kurban bunun aksinedir. Çünkü kurbanın vaktinden sonra vaki olan kurban kurbanın yerine geçen
halefidir. Zekât malın helâkiyle, edasının vacib olduğu vakitte düşer. Ama fitre düşmez. İşte buradan-anlaşıldığına göre müyessire kudretle farzdır. İkincisi ise mümekkine kudret ile vacibtir. Kurbanda malın helak olmasını bunların ikisinden birisine yorumlamak ise mümkün değildir. Ancak

edasının vücubundan sonra yorumlanır. Bu da kesim günlerinin son günüdür. Zira onun bildiği gibi, belirlenmiş bir vakti vardır. O zaman kurban bayramı geçtikten sonra mal helak olduğu takdirde biz onun aynını veya kıyme-tini tasadduk etmesi gereklidir dedik. Biliyoruz ki, o da fitre gibi malın helâkiyle, düşmez. Öyleyse kurbanın vacîb olması mümekkine kudret ile-dir. Ama eğer
mal bayram günleri geçmeden helak olursa o zaman malın helak olması edasının vücubundan öncedir. O zaman, kurbanın vücubunu bunlardan birisine hamletmek mümkün değildir. Sen bu tahkikatı düşün. Kabul etmek de haktır. Başarı Allah'tandır.

Aynının ilh...» Yani eğer kurban kesmeyi adar veya fakir olduğu halde kurbanlık alır ve kurban günlerinde kesmezse, onun aynını sadaka olarak vermesi vacibtir. Eğer zengin ise ve kurbanı adamamış ise, o za-man kurbanın kıymetini bayram günleri geçtikten sonra tasadduk etmesi vacibtir. Nitekim bunun açıklaması ileride gelecektir.

«Herne kadar haccetseler bile yine onların kurban kesmesi Gerekli-dir ilh...» Bedâyî'de yalnız bu ifade üzerinde durulmuştur. Çünkü Mekke ehli hac yapsalar bile misafir değil, memleketlerinde mukimdirler.

«İhramlı olan kimseye kurban kesmek vacib değildir denilmiştir ilh...» Yani Mekke ehlinden de olsa,
ihramlı kimsenin kurban kesmesi gerekli değildir, denilmiştir. Cevhere, Hacnedî'den.
Şurunbulâliye bu sözü misafire hamletmiştir. Bunda da acık bir gö-rüş vardır.

«Çocuğuna kesmesi değil ilh...» Yani fitre verecek kadar zengin olan kimsenin kendi şahsı, için kurban kesmesi gerekir. Ama kendi malından çocuğuna kurban kesmesi vacib değildir. T.

«Üstün olan görüşe göre ilh...» Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Zârirü'r-rivayette, kurban kesecek kadar zengin olan kimsenin küçük ço-cuğuna kurban kesmesi vacib değil, müstahabtır. Ama fitre bunun aksi-nedir. Babanın çocuğu yerine fitre vermesi vâcibtir.»

Hasan, Ebû Hanîfe'den kurban kesecek kadar zengin olan kimsenin çocuğunun ve babası ölen torununun yerine kurban kesmesinin vacib ol-duğunu rivayet etmiştir.

Fetva zahirü'r-rivaye üzerinedir. Yani vacib de-ğildir.

Kurban kesecek kadar zengin olan kimse âkil-bâliğ olan çocukları-nın ve zevcesinin yine kurban keserse caiz değildir. Ancak onların iz-niyle caizdir. Ebû Yûsuf'tan adamın âkil-bâliğ çocuklarının ve karısının yerine kurban kesmesinin izinsiz olarak da caiz olduğu rivayet edilmiş-tir. Bezzâziye.

Zahîre adlı eserde şöyle denilmektedir: «Umulur ki, Ebû Yûsuf, eğer o yerde bunların yerine kurban kesme âdeten câri ise, bu âdetin izin anlamına geleceğini kabul etmiştir. Eğer mesele bu şekil üzerine ise, Ebû Yûsuf'un istihsan yaptığı meselenin hükmü müstahsendir.»

«Bir koyun ilh...» Yani koyunu kesmek vâcibtir. Zira yukarıda geç-tiği üzere, vacib olan ancak kan akıtmaktır.

«Yedi kişiden birisinin ilh...» Zira bir bedene Allah'a yaklaşmak ni-yetiyle yedi kişinin yerine geçer.

Bu yedi kişinin kurbet cihetleri muhte-lif olsa bile, yine yeterlidir. Nitekim ileride gelecektir.

«Yedide birden daha az olursa, hiçbirisinin kurbanı caiz olmaz ilh...»

Buradaki caiz kelimesi ya cevaz'dan caiz olmadığı veya icaz'dan kâfi gelmediği anlamındadır. Ama ikincisi yani yeterli olmaması kendinden sonrasına daha uygundur.

«Ortaklar yedi kişiden aşağı olursa, öncelikle yeterli olur ilh...» Mu-sannif burada bunu mutlak zikretmiştir. O zaman, kesilen bedendeki his-seleri ister eşit olsun, ister olmasın, yine yeterli olur.

Şu kadarı var ki hisselerin yedide birden az olmaması gerekir.

Yedi kişi beş veya daha fazla sığıra ortak olarak kurban kesseler, bu ortaklıkları geçerli olur. Çünkü ortaklardan her birisi, bir sığırın ye-dide birine sahiptir. Ama sekiz kişi yedi veya daha fazla sığıra ortak ol-salar, geçerli değildir. Çünkü her sığır sekiz pay üzerine taksim edilir. Her birisinin payı da yedide birden az olmuş olur. Bu fasıllarda imamlar-dan hiçbir rivayet yoktur.

Yedi kişi yedi koyuna ortak olsalar, kıyasen yedi koyun onlara ye-terli olmaz. Zira her koyun onlar arasında yedi pay üzerinedir. İstihsanda ise, yeterlidir. İki kişinin iki koyuna ortak olmalarının hükmü de yine böyledir.

Bunun üzerine birincisinde uygun olan, hem kıyasın, hem de istihsanın olmasıdır. Zikredilen de kıyasın cevabıdır. Bedâyî.

«Son günün sonuna kadar ilh...» Yani herne kadar gece kesmek mekruh ise de gece de buna dahildir. Bu ifade ediyor ki vücub vakti geniştir.

Bunda asıl kaide şudur: Böyle geniş vakitte vacib olan birşey o geniş vaktin hangi parçasında da eda edilirse, onun vakti odur. Veya namazda olduğu gibi vaktin sonudur. Sahih olan da ancak budur.

Bu asıl kaideden şu çıkarılır: Bir kimse kurban kesim vaktinin so-nunda vücuba ehil olursa, şöyle ki. ya müslüman olsa. ya zengin bir köle olduğu halde azad edilse, veya fakirken zengin olsa, veya misafirken mukim olsa, kurban, kesmesi gerekir. Ama vaktin sonunda mürted olsa, veya fakir olsa veya sefere gitmiş olsa. vecibe ehil olmaz. Eğer vakit çıktıktan sonra fakir olsa, kurbana elverişli bir koyunun kıymeti onun zimmetinde borç olur.

Zengin bir kimse kurban kesim günlerinde kurban kesmeden ölse, kurban ondan düşer. Çünkü gerçekte kurban henüz vacib değildir.

Fakir bir kimse kurban kesse, vaktin sonunda da zengin olsa, sağ-lam görüşe göre, o kimsenin kurbanını iade etmesi gerekir. Çünkü onun birinci kurbanının nafile olması açığa çıkmaktadır. Bedâyî. Özetle.

Şu kadar var ki, Bezzâziye ve diğer muteber kitaplarda şöyle denilmektedir: «Müteahhirûn fakihler demişlerdir ki, fakir olduğu halde kurban kesse, vaktin sonunda da zengin olsa, kurbanı iade etmesi gereklî değildir.»

Biz de müteahhirun fakihlerinin sözlerini tutarız.

«Kurban günleri üçtür ilh...» Teşrik günleri de üçtür. Öyleyse, her ikisi de dörtle biter. Birincisi nahırdır, başkası değildir. Sonu da teşriktir. Başka bir şey değildir. Orta da kalan iki gün ise hem nahır hem teşriktir. Hidâye.

Hidâye'nin bu sözleri ifade ediyor ki, birinci gecede değil, son iki gecede kurban kesmek caizdir.

Zira gece bütün vakitlerde gelecek gündüze tâbidir. Ancak kurban kesim günleri değil. Zira gece,
kurban günlerinden gecen güne tabidir. Muzmarat ve diğer eserlerde böyledir.

Muzmarat ve diğer eserlerde olanda karışıklık vardır. Zira, dördüncü günün gecesi ihtilafsız olarak
kurban kesim vakti değildir. Ancak şöyle denilebilir : Kurban günleri arasındaki geceler, bir önceki
geçmiş güne tabidir. Kuhistanî.

«En faziletli olanı birinci günüdür ilh...» Sonra ikinci. sonra da üçüncü günüdür. Sirâciye'den naklen Kuhistanî'de de olduğu gibi.

METİN

Babası, küçük çocuğunun malından onun yerine kurban keser. Bu görüşü Hidâye de doğrulamıştır.

Bazı âlimler tarafından da, baba oğlunun yerine onun malından kurban kesemez, denilmiştir. Bu görüş de Kâfi adlı eserde doğrulanmıştır.

Kâfi'de devamla şöyle denilmiştir: «Baba küçük çocuğunun malında hiçbir tasarrufta bulunamaz.»

Kâfi'deki bu tesbiti İbni Şıhne de tercih etmiştir.

Ben derim ki: İtimad edilen de bu görüştür. Zira Mevâhibü'r-Rahmân'ın metinde bu görüş için, «Fetvâ verilecek en sağlam görüş budur» denilmiştir.

Burhân adlı eser de bunu açıklayarak şöyle demiştir: «Zira eğer bu kurbandan maksat, malını telef
etmek ise, babanın çocuğunun malını azad gibi, etiyle sadaka vermek gibi tasarruf hakkı yoktur. Eğer sadaka ise, çocuğun malının nafile sadakaya da ihtimali yoktur.» Burhân bu açıklamasını Mebsut'a isnad etmiştir.

Sonra musannıf birinci görüş üzerine ayrıntı yaparak şöyle demiştir: Çocuğunun malından kurban
kesen kimse onun etinden cocuğa yedirir, onun ihtiyacı kadar da onun için saklayabilir. Geri kalan
kısmı da çocuğun aynıyla yararlanacağı ayakkabı ve elbise gibi şeylerle değişir. Ama ekmek ve benzeri gibi istihlâk edilecek şeylerle değişmez. İbni Kemâl. Dede ve vasi de baba gibidir.

Kurban için alınan bir bedeneye altı kişinin ortak olmaları geçerlidir. Eğer satın alma vaktinde ortaklığa niyet ederse istihsanen sahihtir. Eğer niyet etmezse, sahih değildir. Bu ortaklık alınmazdan önce daha güzeldir. Et de parça parça tahmin ile değil, tartı ile taksim edilir. Ancak ayaklarından veya derisinden bazı şeyleri ete eklerlerse, o zaman cin-sinin aksine olduğundan. tahrimen taksim etmeleri caiz olur.

Eğer kurban şehirde kesiliyorsa, onun vaktinin başlangıcı (evveli) namazdan sonradır. Yanî bayram
namazı kılındıktan sonra. Velev ki, hutbeden önce olsun. Şu kadar var ki, hutbeden sonra kesilmesi
daha güzeldir.

Herhangi bir özürden dolayı bayram namazını kılmazlarsa, onlar için kesim vakti namaz vakti geçtikten sonra başlar. İkinci günü veya ondan sonraki günler bayram namazı kılınmazdan önce de

kesilmesi caizdir. Çünkü ikinci günde kılınan bayram namazı edâ değil kazadır. Zeylâi ve diğerleri.

Kurban şehir dışında kesiliyorsa, o zaman kesimin vakti, birinci gün şafağın doğumundan sonradır.

Sonu da üçüncü günün güneşin batımından hemen öncesidir. İmam Şâfiî dördüncü gün kurban kesmeyi de caiz görmüştür.

Burada muteber olan kurbanı kesecek kimsenin yeri değil, kurban edilecek hayvanın bulunduğu yerdir. Öyleyse, şehirli bir kimse acele kurban kesmek isterse onun hilesi şudur: Kurbanı şehir dışına çıkarır ve şafak attığı zaman onu orada keser. Müctebâ.

Fakir ve zengin için, doğum ve ölüm olayları için muteber olan vakit ise, vaktin sonudur. Öyleyse adam kesimin ilk günlerinde zengin olduğu halde vaktin sonunda fakir düşse, kurban onun üzerine vacib değildir. Kurban kesim günlerinden son gün bir çocuk doğmuş olsa, onun üzerine kurban kesmek vacibtir. Eğer kurbanın son gününde, kurban kesmeden ölürse, onun üzerine kurban vacib değildir.

Bayram namazını kıldıran imamın namazı abdestsiz kıldırdığı anlaşılsa, fasit namazdan sonra kesilen kurbanlar iade olunmaz, yalnız namaz iade olunur. Zira âlimlerden bazıları, bayram namazı fesada giderse onu yalnız imam iade eder demişlerdir. O zaman, bu iade de ictihada mahal vardır.

Zeylaî.

Mücteba adlı eserde şöyle denilmektedir: «Bayram namazı da ancak cemaat dağılmadan iâde edilir.
Dağıldıktan sonra değil. »

Bezzâziye'de de şöyle denilir: «Bir şehirde olan fitneden dolayı bayram namazı kılınmasa, şafağın
doğumundan sonra da kurban kesseler, tercih edilen görüşe göre caizdir.»

Şu kadar var ki Yenabî'de şöyle denilmiştir: «İmam kasten bayram namazını terkederse, güneş zeval yerini geçinceye kadar kurban kesmek caiz değildir»

Bazı âlimler tarafından da bayram namazı kasten terkedilirse, birinci gün, zevalden önce kurban kesmek caiz değildir, denilmiştir. Ama diğer günlerde zevalden önce kesmek caizdir.

Ben derim ki: Yukarıda zikrettiğimiz gibi, bu görüş Zeylaî ve diğer kitapların tercih ettikleri görüştür.

Mevâhib'de de bu teyit edilmiştir. Meselâ, imamın yanında: «bugün bayram günüdür» diye şehâdet
edilse, onlar da bayram namazını kılıp kurbanlarını kesseler, sonra da o günün arefe olduğu ortaya
çıksa, o namazları da, kurbanları da yeterli olur. Zira bu gibi hatalardan korunmak güctür. O zaman
müslümanların ibadetlerinin korunması için cevazına hükmedilir. Zeylaî.

Gece kurban kesmek tenzihen mekruhtur. Çünkü yanılma ihtimali vardır.

Kurban kesmesi farz olan bir kimse, kurban kesmez, günleri de geçerse, eğer muayyen bir hayvanı
adamışsa, onu canlı olarak sadaka verir. İsterse fakir olsun. Eğer keserse, onun etini tasadduk eder. Eğer noksan olursa, onun noksanlığının kıymeti kadar, sadaka verir. Adayan kimse, adadığı
kurbanın etinden yiyemez. Eğer ondan yerse, yediği kadarın kıymetini tasadduk eder.

Bir fakir kurban için aldığı hayvanı günleri geçtiği halde kesmezse onu canlı olarak tasadduk eder.

Çünkü atışı ile o kurban ona vacib olmaktadır. Aldığı hayvanı satması da câiz değildir.

Aldığı hayvanı kurban günlerinde kesmeyen zengin ise, onun kıymetini tasadduk eder. İsterse o hayvanı kurban için alsın, ister kurban için almasın. Çünkü kurbanın kendisi zenginin zimmetine taalluk eder Burada kıymetten murad da kurbana kâfi gelecek bir koyunun kıymetidir.

METİN

«Babası, küçük çocuğunun malından onun yerine kurban keser ilh..» Akıl hostası da çocuk gibidir.

Bedâyî adlı eserde şöyle denilmektedir: «Akıl ile büluğ İmameynin görüşüne göre kurbanın vacib olma şartlarından değillerdir. İmam Muhammed'e göre ise, büluğ ile akıl kurbanın vücub şartlarındandır. Akıl hastası ile çocuk zengin dahi olsalar, babalarının onlar için kurban kesmesi vacib değildir. Baba ile vasi İmameyne göre akıl hastasının veya çocuğun malından kurban kesseler, kestikleri kurbana zamin değildirler. İmam Muhammed'e göre Ise, baba veya vasi akıl hastası veya ço-cuk için onlann malından kurban keserse, ona zamin olur. Bazen akıl hastası, bazen akıllı olana gelince, onun haline itibar edilir. Eğer kesim günlerinde akıl hastası ise, geçen ihtilaf üzerinedir. Eğer akıllı ise, imamlar arasında ihtilafsız olarak ona kurban vacibtir.»

Ben derim ki: Şu muhakkak ki, Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Bazan akıl hastası, bazen akıllı olan
kimse sağlam kimse gibidir.»

Ancak şu kadar var ki, o delilik veya akıllılık kurban kesimlerindeki delilik veya akıllılığa

hamledilir.

«Hidâye'de doğrulamıştır ilh...» Zira Hidâye sahibi şöyle demiştir: «En sağlamı, babanın çocuğun
malından çocuğa kurban kesmesidir.» O zaman İbni Şıhne'nin «Hidâye'de hiçbir şey tesbih edilmemiştir.» sözünde bir görüş vardır. Belki Hidâye sahibinin ifadesinin tarzı kurbanın çocuk üzerine vacib olmamasının tercihidir. Umulur ki, İbni Şıhne'nin nüshasında «en sağlam» görüş düşmüştür.

«İtimad edilen de bu görüştür ilh...» Mülteka'da da görüş tercih edilmiştir. Zira Mülteka sahibi bu
görüşü zikretmiş, Hidâye'nin tashih ettiği görüşü de «kıyle» ile ifade etmiştir. Tarsusî de Mülteka'nın tercihini şununla tercih etmiştir: «Fıkıh kaideleri Mülteka'nın tercihine şehâdet eder. Zira kurban ibâdettir. Hem de kurbanın çocuğa vacib olma hükmü çocuğun malından zekât vermenin vacib olduğuna hükmedilmesinden daha uygundur.»

«Aynıyla yaralanacağı ilh...» Bu ifadenin açık anlamı çocuğa kesilen kurbanın satılarak onun parası
ile ayakkabı ve elbise gibi şeyler almanın caiz olmadığını ifade etmektedir. T.

Bizim Bedâyî adlı eserden naklen zikredeceğimizi de ifade etmektedir.

«Kurban için alınan bir bedeneye ilh...» Yani kendi nefsine kurban etmek üzere aldığı bir bedeneye
başka altı kişiyi ortak etmesi geçerlidir. Hidâye ve diğer kitaplar. Hidâye'nin bu görüşü zengine yorumlanır. Çünkü zenginin almış olduğu bedene, kesim için muayyen değildir. Bununla birlikte

yine başkalarını ona ortak etmesinde kerahet vardır. Zira aldıktan sonra başkalarını ortak etmesinde vaadine muhalefet vardır. Hem de fakihler, eğer zengin bir kimse bir bedeneyi kurban
için alır sonra da başkalarını ortak ederse bunun İmam Muhammed zikretmemişse de uygun olan
hisselerin fiyatlarını tasadduk etmesidir, demişlerdir.

Fakire gelince, fakir bir kimse kurban için bir bedene alsa, başkasını ona ortak etmesi caiz değildir.

Zira fakir onu kurban için almakla onu kendisine gerekli kılmıştır. Öyleyse, fakirin kurban için almış
olduğu bedene kurban için taayyün etmiştir, başkasını ortak edemez. Bedâyî ve Gâyetü'l-Beyân.

Şu kadar var ki, Hâniye'de bu konuda zengin ile fakir eşit sayılmış, sonra da bazı âlimlerden ayrıntı
nakledilmiştir. Düşünülsün.

«Eğer satın alma vaktinde ortaklığa niyet ederse istihsânen sahihtir. Eğer niyet etmezse sahih değildir ilh...» Bazı nüshalarda ifade böyledir. Ama vacib olan burada istihsan kelimesinin düşürülmesidir. Nitekim kitabın bazı nüshalarında da böyledir. Zira istihsanî meselenin konusu şudur ki, adam bedeneyi kendisi için kurban kesmek üzere satın alır, sonra altı kişiyi ortak ederse,
istihsanen sahihtir. Nitekim Hidâye, Hâniye ve diğer kitaplarda da böyledir. İşte bundan ötürü musannıf «istihsânen» sözünden sonra bu ortaklık alıştan önce olursa daha güzel olur demiştir.

Hidâye'de şöyle denilmektedir: «En güzeli, almadan önce ortak olmalarıdır ki, ihtilâftan daha uzak
ve şekil bakımından da olsa kurbetten dönmekten daha uzak olur.»

Hâniye'de de; «Aldığı zaman ortaklığa niyet etmese, sonra başkasını ortak etse, Ebû Hânife bunu
mekruh görmüştür.» denilmiştir.

Ben derim ki: Hac bahsinin hedy babında Fethü'l-Kadir'den naklen ki Fethü'l-Kadir de bunları Asl ve
Mebsut'a isnad etmiştir, şu ifadeyi zikretmiştik: «Bir kimse temettu haccının kurbanı için bir bedene
alsa onu kendi nefsi için kesmeyi gerekli kıldıktan sonra altı kişiyi ortak etse, bunu yapamaz. Çünkü o adam onu alışıyla kendi nefsine gerekli kıldığı için o bedenin onun tarafından bütün olarak
kesilmesi vacib olmuştur. Bazısı şer'in icabı ile, bazı da kendi nefsinin icabıyla üzerine vacib olmuçtur. Eğer bunu yaparsa, onun almış olduğu semeni tasadduk etmesi gerekir. Ama eğer alışında başka altı kişiyi ortak etmeyi niyet edeyse, o bedene hepsine yeterli olur. Çünkü alışla o kimse bedenenin hepsini kendisine gerekli kılmamıştır. Eğer alış sırasında başkalarını ortak niyeti
yoksa, fakat kendi nefsine de gerek kılmamışsa, o zaman caizdir.»

Efdal olan, ortaklığın başlangıçta sabit olması için ya birlikte olmaları veya diğerlerinin emri ile birisinin almasıdır.

Umulur ki, bu nakil fakirin üzerine veya adak yapana hamledilir. Veya temettu için kesilen kurbanla,
kurban bayramında kesilen kurban birbirinden ayrılmalıdır.

«Et de taksim edilir ilh...» Bu taksimin gerekli olup olmadığı belli değildir. Hatta bir kimse kendisine, karısına ve baliğ olan çocuklarına bir bedene alarak kesse, taksim de etmese, onların hepsine yeterli olur mu olmaz mı? Açık olan odur ki, bu taksim şart değildir. Çünkü kurbandan maksat kan akıtmaktır. Burada da kan akmıştır.

Fetâvâ-yı Hülâsa ve Feyz'de şöyte denilmektedir: «Taksim ortakların iradesine bağlıdır. Bu da geçeni teyid etmektedir. Ancak şu kadar var ki, onlardan birisi fakir, diğeri zengin ise, fakirin hissesini alıp tasadduk etmesi için muayyendir.» T.

Bunun özeti şudur: Burada maksat, kesim yapılırsa, taksimin şartını beyan etmektir. Yoksa taksimin şart olması değil. Şu kadar var ki yukarıdaki meselede fakiri istisna etmesinde bir görüş
vardır. Zira fakirin hissesini tasadduk etmesi gerekli değildir. Nitekim ileride gelecektir. Ama adayan kimsenin hissesini tasadduk etmesi kesindir. Anla.

«Tahmin ile değil ilh...» Zira taksimde mübâdele anlamı vardır. Her ne kadar birbirlerine helâl bile
etmiş olsalar, yine caiz değildir.

Bedâyî adlı eserde şöyle denilmektedir: «Kurban etinin tahminen kesim edilmesinin caiz olmamasına gelince, zira onda temlik anlamı vardır. Et de riba cereyan eden mallardandır. O zaman
onu tahminen, temlik etmek caiz değildir. Ama etin taksiminden sonra birbirlerine helâl etseler bile
yine caiz olmamasına gelince, zira riba helâl etmekle de helâl olmaz. Hem de etin taksiminde hibe
anlamı vardır. Kısmeti kabul eden birşeyin bir kısmını müşaen hibe etmek de geçerli değildir. »

Bununla açığa çıkmaktadır ki burada caiz olmamanın anlamı doğru değildir ve helâl değildir. Çünkü
burada mübadele fasittir. Ancak burada Şurunbulâliye'nin sözünü ettiğine hilâf vardır. Şurunbulâliye'nin sözünü ettiği şudur. «Buradaki câiz olmamaktan maksat, tahminen taksim etmek
geçerli değildir, ama taksim edilirse, bu haram da değildir.»

«Ancak ayaklarından veya derisinden bazı şeyleri ete eklerlerse caiz olur ilh...» Yani birisine etten
bir bölümü ile ayakları düşse, diğerine de etten bir bölümü ile derisi düşmüş olsa, bu şekilde tahminen taksim etmek caizdir. İnâye.

«Vaktinin başlangıcı namazdan sonradır ilh...» Musannıfın bu ifadesinde müsamaha vardır. Zira kesimin vakti şehir ile gayrı arasında değişmez. Belki, onun şartında değişiklik vardır. şehirli ve köylü için kurban kesim vaktinin başlangıcı bayramın birinci günü şafağın doğumudur. Ancak şehirliye kurbandan önce namazı kılması şart kılınmıştır. O zaman burada şehirlinin namazdan önce kesmesinin caiz olmaması vaktin olmamasından değil, şartın olmamasındandır. Nitekim Mebsût adlı eserde de böyledir. Buna Hidâye ve diğer kitaplarda da işâret edilmiştir. Kuhistanî. İbni Kemâl de şerhinin «minhu»larında şöyle demiştir: «Bu Tacü'ş-Şeria'nın yanıldığı yerlerden biridir ki bu konuda Sadrı Şeria uyanmamıştır.»

«Bayram namazı kılındıktan sonra ilh...» Cami ehli namaz kıldıktan sonra henüz meydanda toplananlar namaz kılmazdan önce kurbanını kesmiş olsa istihsanen kurban yeterlidir. Zira camide
kılınan namaz geçerli bir namazdır. Hatta kurban kesenler o namazla iktifa etseler, hepsine yeterli
olur. Bunun aksi de geçerlidir. Hidâye.

İmam tahiyatta oturduktan sonra kurbanını kesmiş olsa zaruri rivayette onun kurbanı caiz değildir.

Bazı alimler de kestiğinin caiz ama günahkâr olduğunu söylemişlerdir. Bu da Ebû Yûsuf'tan rivayet
edilmiştir. Hâniye.

«Velev ki, hutbeden önce olsun ilh...» Minah'ta Hasan'dan şöyle rivâyet edilmiştir: «İmam hutbeyi
bitirmeden kurbanını keserse isabetsizlik etmiş olur.»

«Namaz vakti geçtikten sonra ilh...» Yani şehirler için kurban kesim vakti, bir özürden dolayı namaz
kılmamışlarsa, bayram namazının vakti geçtikten sonradır. Bayram namazının vakti ise, güneşin mızrak boyu yükselmesinden zevale kadardır.

«Bir özürden dolayı bayram namazını kılmazlarsa ilh...» Yani bundan sonra zikredilecek fitnenin dışındaki bir özürden dolayı namazı kılmazlarsa. T.

Ben derim ki: Zeylaî, özür kelimesini zikretmemiştir. Halbuki o, şârihin Yenabî'den naklen zikredeceğine de aykırıdır.

Bedâyî'de şöyle denilmiştir : «İmam bayram namazını tehir etse, gün yarı oluncaya kadar kurban
kesilmez. Eğer imam meşgul olsa, namaz kılmasa veya bayram namazını kasten terkederek zeval
vaktine kadar kılmasa, namaz kılmadan da kurban kesmek bütün günlerde helâldir. Çünkü zevalle
bayram namazının vakti yok olmuştur. İmam da ancak ikinci veya üçüncü günü bayram namazını
kıldırırsa, kazaen kıldırmış olur. Kurbanın namazdan sonra olması da ancak namaz edâen kılınırsa
şarttır. Kudurî de bu şekilde zikretmiştir.»

Bunun benzerini Zeylaî de Muhit'ten naklen zikretmiştir.

Yine Bedâyî bundan önce Muhît adlı eserden şunu zikretmiştir: «Bayramın ikinci günü zevalden önce kesmeleri yeterli değildir. Ancak imamın namaz kıldıracağını ummazlarsa o zaman kesebilirler.»

BİR UYARI ; Serahsî'nin Mebsût'unda şöyle denılmiştir: «Nahır günü Mina halkına bayram namazı
kılmak vacib değildir. Çünkü onlar namaz vaktinde menasiki edâ etmekle meşguldürler. O zaman
Mina halkı için şafak tattıktan sonra köy halkına caiz olduğu gibi kurban kesmek caizdir.»
Açık olan odur ki Mina ehli hacılar ve Mekke ehildir. Şurunbulâliye. Yani Mekke'nin ihrama giren halkı.
Bu, Birî'nin zikrettiğinin açık olarak zıddıdır. Zira Birî şöyle demistir: «Mina'da kurbanın ancak zevalden sonra kesilmesi caizdir. Zira Mina öyle bir yerdir ki, onda bayram namazı kılmak caizdir.
Ancak şu kadar varki bayram namazı hacılardan düşmüştür. Çok araştırmamıza rağmen bu konuda
bir metin görmedik. Bayram günü Mekke'de de bayram namazı yoktur. Zira biz ve bizim eriştiğimiz
fıkıh bilginleri Mekke'de bayram namazı kılmamışlardır. Sebebin ne olduğunu en iyi Allah bilir.»
«Şehir dışında kesiliyorsa ilh...» Bu söz çölde yaşayanları da kapsamına alır.
Kadıhân da şöyle demiştir: «Mezrada köylerde ve sınır boylarında yaşayan halk bize göre şafak attıktan sonra kurbanlarını kesebilirler. Çölde yaşayanlara gelince, onlar ancak, kendilerine en yakın olan imamın namaz kıldırmasından sonra kesebilirler.» Bunu Kuhistanî Nazm'a ve diğerlerine
isnad etmiştir.
Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Kadıhân'da zikredilen Tebyîn'de olanla Şeyhülislâm'ın mutlak

ifadesine aykırıdır.»

«Geçerli olan, kurban kesilecek hayvanın bulunduğu yerdir ilh...» Kurbanlık mezrada, kesen de şehirde olursa, namazdan önce kesmesi caizdir. Bunun aksi ise caiz değildir. Kuhistanî.

«Kurbanını çıkarır ilh...» Yani çıkarılmasını emreder.

«Şehir dışında ilh...» Burada şehir dışından maksat, namazın seferi olarak kılınacağı yerdir. Kuhistanî ve Zeylâî.

«Mücteba îlh...» Mesela Hidâye Tebyîn ve diğer muteber kitaplarda bulunduktan sonra Mücteba'ya isnad edilmesine ihtiyaç yoktur.

«Doğum ilh...» Bu, küçük çocuğun veya babasının malından kurbanı kesmenin vacib olduğu görüşü üzeredir. Bu da mutemed görüşün aksidir. Nitekim yukarıda geçti.

«Kurbanlar iâde olunmaz, yalnız namaz iâde olunur ilh...» Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Eğer halk dağılmadan önce imamın abdestsiz namaz kıldığını bilinirse, rivayetlerin ittifakı ile imam namazı cemaatle birlikte iade eder. Ama iade etmezden önce kesilen kurban caiz midir? Bazı rivayetlerde kesin kurban caizdir denilmiştir. Çünkü o kurban fakihlerden bazısının caiz kabul ettiği namazdan sonra kesilmiştir. Bu fakih de İmam Şâfiî'dir. Çünkü Şâfiî'ye göre İmamın namazının fasit olması ona uyan kimselerin namazının fasit olmasını gerektimez. O zaman bu namaz İmam Şâfiî'ye göre muteber bir namazdır. Şâfiî'nin görüşü üzerine imam yalnız başına namazı iade eder. Halk namazı iade etmez. Bu da istihsandır.» Bunun benzeri Bezzâziye'de de mevcuttur.

«Müctebâ'da ilh...» Şarihin Müctebâ adlı eserden nakli, metnin mutIak ifadesini kayıtlamaktadır. Yani, namaz cemaat dağılmadan iade edilir, sonra değil. Bu metnin mutlak ifadesini sınırlamak da güzel birşeydir. Çünkü cemaat dağıldıktan sonra namazı iade etmek zordur. H.

«Dağıldıktan sonra değil ilh...» Ben diyorum ki, Bezzâziye'de şöyle bir ifade vardır: «Eğer cemaat namazları iade etmek için çağrılsa, o çağrıyı bilmeden kurbanını kesse, kestiği caizdir. Ama bu çağrıyı bilenler zevalden önce kurban kesmişlerse, kestikleri caiz değildir. Ama zevalden sonra kesmişse, kestiği kurban caizdir.»

Şu kadar var ki, bizim Bedâyî'den nâklettiğimiz ifade, mutlaka kesen kimsenin kurbanını iade etmemesini gerekli kılar. Bedâyî'de Bezzâziye'de zikredilenle birlikte diğer bir rivayet de zikredilmiştir. Düşünülsün.

«Bayram namazı kılınması ilh...» Çünkü onlara namaz kıldıracak bir vali yoktur. İtkânî ve Zeylaî.

«Tercih edilen görüşe göre caizdir îlh...» Çünkü şehir o zaman bu hükümle köy gibidir. İtkanî.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Fetvâ da bu görüş üzerinedir.» Bu meseleyi yine Zeylaî de zikretmiştir. O zaman Zeylaî'den naklen geçen hükme H.nin zannettiği gibi muâriz olmaz. Zira Zeylâî'den nakledilen ifadedeki meselede imam mevcuttur. O zaman o şehir köy hükmünde değildir. Sen anla.

«Şu kadar var ki Yenabî'de ilh...» Bu ifade bazı nüshalardan düşmüştür. Uygun olan da düşmesidir.

Çünkü bu makablindeki konuya aykırı değildir. Çünkü makablindeki meselede namaz bir özürden dolayı terkedilmiştir. Burada ise özürden dolayı değil, kasten terkedilmiştir.

«Birinci gün zevalden önce kurban kesmek caiz değildir ilh...» Açık o!an odur ki, bu kimse Bezzâziye'den nakledilene muarız olduğunu sanmıştır. Nitekim haşiyeyi yapan da öyle anlamıştır.

Halbuki bu çelişki bizim zikrettiğimizde bertaraf edilmektedir.

«Ben derim ki ilh...» Zeylaî'nin ifadesinde şarihin naklettiğini ifade eden birşey yoktur. Çünkü o her iki görüşü de bizim zikrettiğimiz gibi Muhit'ten hikâye etmiş, görüşün birisini, diğerine tercih etmemiştir.

«O namazları da, kurbanları da yeterlidir ilh...» Hüküm Bedâyî'de de böyledir. Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Eğer günün yarısından sonra o günün Zilhicce'nin onuncu günü olduğuna şehâdet etseler, onlar için kurban kesmek caizdir. İmam da ikinci günü onlara bayram namazını kıldırır. Eğer günün evvelinde o günün bayram günü olduğu bilinse, imam da meşgul olsa veya gafil olsa ve bayram namazına gitmese, kimseye de bayram namazını kıldırmasını emretmese, güneş zevale erinceye kadar hiç kimsenin kurban kesmesi uygun değildir. İmam namaza gitmeden ön-ce gün zevci vaktine erse, halk kurbanını keser. Zeval vaktinden önce birisi kurbanını kesse, caiz değildir.

Birisi arefe günü zevalden sonra kurbanını kesse, sonra o günün kurban günü olduğunu anlaşılsa, biz Hanefîlere göre onun kurbanı caizdir. Çünkü o kurban vaktidir.»

«Tenzihen ilh...» Bu konu musannifindir. Zira musannif demiştir ki: Ben diyorum ki. açık olan şudur

ki, bu kerahet tenzihidir. Tenzihen mek-ruhun mercii de öncelikle oluşan aksidir. Zira yanlış yapma
ihtimali ke-rahetin tahrimî olmasına delil olmaya uygun değildir.

Ben derim ki: Kerahetin tenzihi olması konusu Bedâyî'nin zebâih bahsinde açık olarak zikredilmiştir.

«Gece ilh...» Yani ortadaki iki gece. Yani birinci gece ile dördüncü gece değil. Çünkü birinci ile dördüncü gecede kurban kesmek asla ge-çerli değildir. Nitekim açık olan da ancak budur. Sahih olmadığı husu-sunda Nihâye'de de dikkat çekilmiştir. Bununla birlikte, bazıları bunu bilmezler.

«Kurban kesmez ilh...» Musannif bu sözüyle kurbanın kaza edilme-i bahsine başlamıştır. Kurbanın
vakti geçtiği zaman kurban mükellefi kur-banı kaza etmekle zamin olur. Bedâyî'de olduğu gibi.

«Günleri geçerse ilh...» Musannifin böyle sınırlaması, Nihâye'de olan şu ifadeden dolayıdır: «Eğer
kurban mükellefin kendi icabıyla vacib olursa veya kurban için almasıyla kurban ona vacib olursa,
kurban gün-lerinde kurbanlık hayvanın aynını tasadduk ederse, o kimsenin üzerine onun yerine onun benzeri gibi bir kurban kesmesi vacibtir. Zira onun üzerine vacib olan, kan akıtmaktır. Kan akıtmak da sadakaya ancak günlerinin geçmesiyle kesimden ümitsiz olursa intikal eder. Eğer bayram günleri geçinceye kadar aynını tasadduk ettiği kurbanın benzerini almaz-sa, o zaman onun
kıymetini tasadduk eder. Zira kan akıtmak hususî bir zamanda kurbet olarak bilinmektedir. Birinci
tasadduk daha sonra gerek-li olan tasadduk yerine yeterli olmaz. Çünkü birinci kurbanı tasadduk
et-mesi, sadakanın vücubunun sebebinden önce olmuştur.»

«Canlı olarak tasadduk eder ilh...» Zira kan akıtmakla tekarrübün vakti geçmiştir. Eğer onun kıymetini sadaka olarak verirse, yine kâfi gelir. Zira burada vacib olan, onun aynını tasadduk etmektir. Asıl maksud olan şey olan tekerrübte kıymetini tasadduk etmek de aynını tasad-duk etmek gibidir. Zahire.

«Belirli bir hayvanı adamışsa ilh...» Bedâyî'de şöyle denilmiştir: «Zen-gin ve fakirin üzerine vacib
olan, adadıkları şeydir. Mesela, adam, «Be-nim üzerime Allah için bir koyun veya bedeneyi kurban
etmek veya şu koyunu ve şu bedeneyi kurban etmek vacib olsun.» dese, veya «Ben şu koyunu kurban kıldım.» dese, onu kesmesi üzerine vacib olur. Çünkü bu bir kurbettir ki bunun cinsinden gerekli kılacak şey vardır. Ki bu da te-mettü kurbanı, kıran haccı kurbanı ve ihsar kurbanıdır. Öyleyse bu kur-ban da diğer şeyler gibi adakla gerekli olur. Adakla vâcib olanda de zen-ginle fakir
eşittirler.»

Bundan şu istifade edilir ki, o şeyin üzerine kılması adaktır. Vacibin •adaması da sahihtir. O zaman şu durum karışık hale gelir ki, adağın sıhhat şartlarından birisi de adadığı şeyin adaktan
önce vacib olmamasıdır. Ebussuud bu karışık meseleye şöyle cevap vermiştir: «Burada vacib olan
mutlaka kur-ban kesmektir. Adağın sıhhati de belirli bir hayvana nisbetinden dolayı-dır.»

Ebussuud'un bu ifadesinde de bir görüş vardır. Zira bilindi ki, belirli olmayan bir hayvanı adamakda
geçerlidir.

Bilinsin ki Bedâyî'de şöyle denilmiştir: «Zengin bir kimse bir koyun kesmeyi adaşa, o adakda kurban günlerinde olsa, o kimsenin üzerine bize göre iki koyun kesmek gerekli olur. Birini adağı için, birisini de şeri-at ona vacib ettiği için. Ancak zengin kimse koyunu adamaktan maksa-dı üzerine vacib olanı haber vermekse, o zaman onun yalnız bir koyun kesmesi lazım gelir. Ama bu zengin kimse koyunu kesmeyi kurban gün-lerinden önce adarsa, o zaman ona yine ihtilafsız olarak iki koyun kes-mek gerekli olur. Çünkü adak; siğası vacib olan birşeyden haber ver-meyi ihtimal etmez. Vaktinden önce de birşey vacib olmaz. Eğer bayram günlerinde bir kurban kesmeyi adaşa, sonra aynı günlerde zengin olsa, yine hüküm böyledir. Yani onun iki kurban kesmesi gerekir.»

Bedâyî'nin bu ifadesinin gereği şudur: Zengin kimse kurban günle-rinde bir koyunu kurban etmeyi adaşa, bu adağından maksadı haber ver-mekse, o adak gerçekten adak olmaz. O koyunu şeriat vacib kıldığı için keser. Ama eğer mutlak bir ifade ile söyler, haber vermeyi kasdetmezse, veya kurban günlerinden önce adarsa, veya fakir olduğu halde adar, bayram günleri zengin olursa, o zaman onun adakla diğer bir koyunu kesmesi de gerekli olur. Şu kadar var ki daha önce o ona vacib değildi. Onun üzerine vacib olan ondan başkaydı. O zaman onun adağı hakikaten adaktır. Her halükârda daha önceki bir vacible hakiki bir adak bulunmaz. Hal açıklandı ve karışıklık da ortadan kalktı. Bu konunun araştırması kurban bahsinin sonunda gelecektir.

Bunun gereği de şudur ki, zengin kimse eğer adamasıyla birlikte kas-tı eğer vacibi haber vermekse, ondan yiyebilir. Çünkü o kurban adağıyla ona vacib olmamıştır.

PRATİK BİR MESELE : Birisi, «Ben Allah için bir koyun keseceğim.» dese, sonra da deve veya sığır kesse, caizdir. Tatarhâniye.

«İsterse fakir olsun ilh...» En uygun olan; «isterse zengin olsun» demesiydi. Çünkü fakir bir kimsenin belli bir hayvanla adamasının geçerli olmadığı düşünülemez. Çünkü daha önce onun üzerine vacib değildir. Ama zengin bunun aksinedir. Hem de fakir o hayvanı kurban için almış olsa,
adamasa bile kurban günleri geçtikten sonra onun aynını tasadduk etmesi gereklidir. Ama zengin
bunun aksinedir ki, zengin onun aynını de-ğil kıymetini de tasadduk edebilir.

«Eğer noksan olursa ilh...» Yani kesmek onun kıymetini noksanlaştırsa yani kesimden sonra kıymeti kesimden önceki kıymetinden az olsa, aradaki farkı da tasadduk eder. Tatarhâniye.

«Noksanlığının kıymeti kadar sadaka verir ilh...» Uygun olan, bura-da kıymet kelimesini düşürmesi
veya eksiği kadar sadaka verir deme-siydi. Çünkü burada faraziye kıymetten eksikliktir.. Koyunun
kendisin-de değil. Sen düşün.

«Adayan kimse adadığı kurbanın etinden yiyemez ilh...» Bilindiği gi-bi, adak hakikaten adak olursa.

Ben derim ki: Adayan kimse sözü bir kayıt değildir. Çünkü burada söz vakti geçen kurban hakkındadır. Vakti geçtikten sonra mükellefe va-cib olan ya o kurbanı canlı olarak vermek veya kıymetini vermektir. Bun-dan ötürü eğer onu keserse, kesim onun kıymetini noksanlaştırırsa, ke-simin noksanlaştırdığı kıymete zamin olur. Bu da fakir eğer onu kurban için almışsa, o fakiri de
içine alır. Buna Gâyetü'l-Beyân'da olan ifade de de delâlet etmektedir.

Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesi aynen şöyledir: «Bir kimse belirli bir koyu-nu kurban için kendisine vâcib
kılsa, veya kurban için olsa, kesmezden önce de kurban günleri geçse, onu canlı olarak tasadduk
eder. Onun etinden de yiyemez. Çünkü vacib kan akıtmaktan sadaka vermeye inti-kal etmiştir. Ama
eğer o koyunu vacib kılmaz veya kurban için satın al-mazsa, kurban günleri de geçmiş olsa, kurbana geçerli olan bir koyunun kıymetini tasadduk eder.»

İşte Gâyetü'l-Beyân'ın bu ifadesinde bizim yukarıda dediğimize açık bir delâlet vardır. Sonra ben,
Kifaye adlı eserde, «Bir fakir kurban için bir koyun alsa,» sözünden sonra şöyle denildiğini gördüm:
«Eğer keserse, onun etinden yiyemez. İleride bunun daha fazla açıklaması gelecektir.»

«Kurban için aldığı hayvanı ilh...» Eğer koyun fakirin kendi malı ol-sa, onu kurban etmeye niyet etse, veya satın alsa ama kurbana niyet et-mese, sonra kurbana niyet etse, onu kesmek vacib değildir. Çünkü niyet alışla beraber olmamıştır. O zaman niyete itibar edilmez. Bedâyi.

«Ona vacib olmaktadır ilh...» Yani satın almasıyla vacib olmuştur. Bu da Zahirü'r-Rivayettir. Zira fakirin o hayvanı kurban için alması onun kendi üzerine vacib kılınmasının yerine geçer. Bu da örfen kurban ada-maktır. Nitekim bedâyi'de olduğu gibi. Tatarhâniye'de de «Fakir onu bay-ram günlerinde kurban için alırsa.» şeklinde tabir edilmiştir. Tatarhaniye'nin tabirinin açık anlamı şudur:
Eğer fakir o koyunu kurban bayramı günlerinden önce kurban için alırsa, vacib değildir. Ben bu hususta açık bir ifade görmedim. Araştırılsın.

«Zengin ise onun kıymetini tasadduk eder. İster o hayvanı kurban için alsın, ister kurban için almasın ilh...» Hidâye ve Dürer gibi diğer ki-taplarda da böyledir. Dürer'i Şeyh Şahin söyle takip etmiştir: «Zenginin kurban için satın almadığı hayvanın kıymetini tasadduk etmesi vacibtir. Ama eğer kurban için almışsa, zengin o zaman onun kıymetini veya onu canlı olarak tasadduk etmek

arasında muhayyerdir.» Nitekim Zeylaî de de olduğu gibi. Ebussuud.

Ben derim ki: Bedâyî'de şöyle zikredilmiştir: «Şüphesiz doğru olan şudur ki, kurban için alınan bir hayvan kurban kesim günleri geçinceye kadar kurban edilmezse, zengin de onu fakir gibi aynıyla tasadduk eder. Bu hususta Hanefî âlimleri arasında ihtilaf yoktur. Zira İmam Muhammed, «Bu Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve bizim görüşümüzdür.» demiştir.» Bu ko-nunun tamamı Bedâyî'dedir. Bedâyî'de zikredilen bizim anifen Gâyetü'l-Beyân'dan zikrettiğimize de uygundur. Her halükârda, açık olan odur ki kestiği takdirde ondan yemesi helâl değildir. Onun kıymetinden birşey! alıkoymasının caiz olmaması gibi.

«Kıymet'ten maksat ilh...» Bu musannifin mücmel olarak zikrettiğini beyan etmektedir. Zira musannifin «Onu kıymetiyle tasadduk eder» sözü, kurban için alman koyunda açıktır. Zira onun kıymeti bilinmektedir. Ama eğer kurban için satın almamışsa, onun kıymetini tasadduk etmesinden maksat nedir? Çünkü koyun belli değildir. İşte bunu sarih beyan ediyor ki, kıymetten maksat, kurban için koyun almadığı takdirde kurbana ye-terli olacak bir koyunun kıymetidir. Nitekim Hülâsa ve diğer eserlerde de durum böyledir.

Kuhistanî'de de; «Veya vasat bir koyunun kıymeti tasadduk edilir.» denilmiştir. Nitekim Zahidi, Nazm ve diğer kitaplarda da böyledir.

METİN

Eğer bir yaşındaki toklularla karıştırılıp uzaktan bakıldığında birbi-rinden ayırdedilemezse altı ayını
doldurmuş kuzunun kurban edilmesi caizdir. Üç tür hayvandan seni'nin kurban edilmesi geçerlidir.
Seni; de-velerden beş yaşında olanı, sığır ve mandadan iki yaşını dolduran, ko-yun ve keçiden de
bir yaşını doldurana denilir. Bir ehli ile bir vahşiden doğan hayvan annesine tabidir. Eğer annesi kurban edilen hayvanlardan ise, onu kurban edilmesi sahihtir. Kurban edilmeyen hayvanlardan ise,
sahih olmaz. Bunu musannıf demiştir.

PRATİK MESELELER:

Bir koyunu kurban etmek bir sığırın yedide birinden daha faziletlidir. Eğer ette ve kıymette eşit iseler,, koç koyundan daha faziletlidir. Eğer kıymetleri bir olursa keçinin dişisi erkeğinden faziletlidir. Devenin ve sığır ise dişisi erkeğinden daha faziletlidir. Havi.

Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Eğer kıymet bakımından erkek ve dişi bir ise, dişiyi kesmek daha faziletlidir.»

Kurbanlık hayvan kesimden önce bir yavru doğursa, doğurduğu yav-ru da onunla birlikte kesilir. Bazı âlimlere göre ise, doğan yavruyu canlı olarak tasadduk eder.

Kurbanlık olarak aldığı koyun kaybolsa veya çalınsa, diğer bir koyun alsa, sonra kaybolanı veya çalınanı bulsa, efdal olan ikisini de kesmek-tir. Eğer birincisini keserse sahihtir. İkincisinin kıymeti,
birinciye eşit ve-ya daha yüksek olursa, yalnız onun kesilmesi de sahihtir. Eğer ikinci koyunun kıymeti birinci koyundan düşük ise, onu kestiği takdirde birinci koyunun kıymetinin fazlasına zamindir. O fazlalığı tasadduk eder. Bu ko-nuda zengin ile fakir arasında fark yoktur.

Bazı âlimler de şöyle demişlerdir: Eğer o kurban zenginliğinden do-layı ise. cevap yine öyledir. Eğer fakir olduğu halde almışsa, her ikisini de keser. Yenabî.

Doğuştan boynuzsuz, burulmuş hayvanın kurban edilmesi de sahih-tir. Deli ise. onun deliliği eğer
onun otlamasına ve yem yemesine engel değilse, o da kurban edilebilir. Eğer engel ise, onu kurban
etmek caiz değildir.

Semiz uyuzlu hayvanı kurban etmek de caizdir. Ama eğer zayıf ise. caiz değildir. Çünkü uyuzluk ete
noksanlık getirir.

İki gözü görmeyen, bir gözü görmeyen ve kemiklerinde ilik olmaya-cak kadar zayıf olan hayvan da
kurban olmaz. Kesim yerine kadar yürüyemeyecek topal hayvan da kurban edilmez. Hastalığı açık
olan hay-van da .kurban olamaz. Kulağının, kuyruğunun çoğu kesik olan ve gö-zünün görme gücünün ekserisi gitmiş olan hayvanda kurban olamaz. Burada görme gücünün çoğunun gitmesi ancak ota yaklaşmasıyla bili-nir.

Yuvarlak kuyruklu koyunların kuyruklarının da çoğu gitmişse, onlar kurban olmaz. Zira ekseriyette,
kalmak ve gitmek bakımından tamamen
hükmü vardır. O zaman bu sayılan uzuvlarda eğer çoğu kalmışsa,
kurban için yeterli olur. Fetva da bunun üzerinedir.

Hiç dişi olmayan hayvanlar da kurban olmazlar. Dişlerinin çoğunlu-ğu duruyorsa yeterlidir.

Bazı âlimler tarafından yem yiyecek kadar dişi kalmışsa yeterlidir, denilmiştir.

Doğuştan kulağı olmayan «kesau» denilen hayvanlar da kurban ol-mazlar. Eğer kulakları doğuştan,
küçük ise, o yeterlidir. Zeylaî.
Memelerinin ucu kopan veya memeleri kuruyan hayvanlar da kurban olmaz. Burnu kesik hayvanlardan da kurban kesilmez. Sütü kesilmiş, yav-rularını emziremeyen hayvanlar da kurban
olmaz.
Doğuştan kuyruğu olmayan hayvanlar da kurban olmaz. Müctebâ.
Hünsâ yani cinsiyeti belli olmayan hayvanlar da kurban olmaz. Çün-kü onun eti güzel değildir. Şerh-i Vehbâniye. Bu bahsin tamamı ordadır.
Yalnız pislik yiyen ve pislikten başka birşey yemeyen hayvanlar da kurban olarak kesilmez.
İZAH
«Ceza ilh...» Hidâye'de de böyledir. «Ceza» kelimesi Mülteka şer-hinde şöyle tefsir edilmiştir: «Âlimlerin çoğunluğuna göre «ceza» do-ğumdan itibaren yılın çoğu geçmiş olan hayvandır.» Kuruştan! de şöyle der: «Muhit adlı eserde, çoğunluk kelimesi seki-zinci aya giren le tefsir edilmiştir.»

Hizâne'de ise, üzerinden altı ay ve birkaç gün geçen olarak tefsir edilmiştir.
Zaferanî de, yedi aylık bir huzudur demiştir. Yine Zaferanî'den yedi veya sekiz aylık olarak da rivayet edilmiştir.
Ben derim ki: Hâniye'de Hizâne'de olan üzerine ihtisar edilmiştir. Yalnız «şer'an» kelimesiyle kaydedilmiştir. Çünkü ceza kelimesi sözlük-te; bir yaşı tamam olan kuzuya denir. Nihâye.
«Koyundan ilh...» Koyun, kuyruğu olandır. Minah.
Musannifin burada koyunla kaydetmesi, zira keçiden ceza ihtilaf-sız olarak caiz değildir. Nitekim Mebsut adlı eserde öyledir. Kuhistanî.
Ceza, sağırdan bir yaşında olana denir. Devenin de dört yaşında ola-nına denir. Bedâyî.
«Eğer ilh...» Yani eğer kuzunun cüssesi küçük olursa, onu .kurban etmek caiz olmaz. Kurban olması için bir yaşını doldurup ikinci yılına basması gerekir. İtkanî.
«Üç tür hayvan ilh...» Bu üç tür hayvan şunlardır: Deve, sığır ve man-da, keçi ve koyun.
«Şerri deveden beş yaşında olanı ilh...» Bedâyî'de şöyle denilmekte-dir: «Yaşların bu şekilde takdir
edilmesi, bu yaşlardan noksan olmaması içindir. Eğer bu yaşlardan küçük bir hayvanı kurban keserse, caiz değil-dir. Eğer daha büyük yaştaki bir hayvanı keserse, caizdir, daha da fazi-letlidir.
Kuzunun, oğlağın, buzağının ve deve yavrusunun kurban edilme-si caiz değildir. Çünkü kurbanın kesilmesi hususunda şeriat ancak zikre-dilen yaşlarda varid olmuştur.»
«Manda ilh...» Manda sığırdan bir türdür. Keçi de koyundan bir tür-dür. Çünkü zekâtta manda sığıra,
keçinin de koyuna eklenmesi bunu gösterir. Bedâyî.
«Bunu musannif demiştir ilh...» Musannif bunu Hidâye ve diğer ki-taplara uyarak söylemiştir.
Bedâyî'de şöyle denilmiştir: «Vahşî bir öküz ehli bir ineğin üzerine çıksa o inek bir yavru doğursa, o
yavru iki yaşını doldurduktan sonra kurban olur. Ama bunun aksi olmaz. Zira yavru anasından ayrıldığında hükümlerin onunla bağlanacağı ve kıymet takdir edilecek bir hayvandır. Babasının ise
ancak pis bir suyu vardır. İşte bundan dolayı kölelik ve hürriyette çocuk annesine tâbidir.»
«Yedide birinden daha faziletlidir ilh...» Keza sığırın tamamından da faziletlidir.
Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «İtabiye'de şöyle bir ifade vardır: üstad diyor ki: Semiz büyük bir
koyun et ve kıymet bakımından bir sı-ğıra eşit olursa, sığırdan daha faziletlidir. Çünkü hilafsız olarak koyunun hepsi farz olarak vâki olur.» Sığırda âlimler ihtilaf etmişlerdir. Bazı âlim-ler sığırın
yedide bir farz olup geri kalan kısmı da nafile olmuş olur.» demiştir.
«Kıymette ve ette eşit iseler ilh...» Eğer sığırın yedide biri et bakı-mından koyundan daha çok ise
sığırın yedide biri efdaldir. Bunda asıl ka-ide şudur: Eğer et ve kıymette koyun ile sığırın yedide biri
eşit olursa, hangisinin eti daha güzelse o efdaldir. Eğer et ve kıymette eşit olmaz-larsa, o zaman da
hangisi daha fazla ise o daha uygundur. Tatarhâniye.
«Koç koyundan daha faziletlidir. Eğer ette ve kıymette eşit iseler bazıları «Bu yavrunun kesilmesi
veya tasadduk edilmesi adak ile vacib olan veya fakirin alışı gibi adak anlamı olan kurbanlarda olur.

Yoksa olmaz. çünkü onun anasından başkasını da kurban kesmek caizdir. Onun yav-rusu da onun
gibidir.» demişlerdir.»

«Doğan yavruyu canlı olarak tasadduk eder ilh...» Biz Hâniye'den müstahab olanın bu olduğunu naklen zikrettik. Onun açık anlamı odur Ki, velev bayram günlerinde olsun, yine canlı olarak sadaka
verilir. Bedâyî'den naklen Şurunbulâliye'de olana bakınız.

«Sonra bulsa ilh...» Yani kaybolanı veya çalınanı bulsa. Yine eline ulaşsa. Eğer kurban kesim günlerinde bulunursa hüküm böyledir.

«Bazı âlimler de şöyle demişlerdir ilh...» Bedâyî'de metindekinin üze-rine ihtisar edilmiştir. Şümnî
de bunu teyid etmiştir. Nitekim sarih de ileride zikredecektir. Mezhebin genel kaidelerine uygun olan da odur.

Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Bayram günleri geçinceye kadar ikincisini kesmese, sonra birincisini bulsa, onlardan efdali hangisi ise onun canlı olarak tasadduk etmesi gerekir.»

«Doğuştan boynuzsuz ilh...» Herhangi bir şekilde tek boynuzunun bir kısmı kırılan hayvan da kurban olur. Eğer kırık boynuzun içindeki öze ulaşırsa, onun kurban edilmesi caiz değildir. Kuhistanî.

Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Eğer kırık kemiklerin ucuna kavu-şursa, o kurbanlık olmaz.»

«Deli ilh...» Yani koyun sürüsü ile birlikte gezmeyen, kendi etrafında dönen hayvan. Eğer bu onun
otlamasına ve yem yemesine engel değilse kurban olur.

«Eğer zayıf ise ilh...» Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Delirmiş ve uyuz semiz hayvanların kurban edilmesi caizdir. Eğer zayıf olurlarsa ki onda hiç ilik yoksa, kurban edilmesi caiz değildir. Eğer zayıf
olmakla birlikte onda iç yağı varsa, ilikleri boşalmamışsa, kurban edilmesi caizdir. Bu İmam Muhammed'den rivayet edilmiştir.»

Kuhistanî diyor ki: «Bilinsin ki, böyle zayıf, uyuz ve deli hayvanlar ayıptan hali değillerdi. Müstahab
olan, kurban edilen hayvanın açık ayıp-lardan salim olmasıdır. Kurban bahsinde ayıplı olduğu halde
caiz olan da ancak kerahetle caizdir. Nitekim Muzmarat'ta da böyle ifade edilmiştir.»

«Zayıf olan ilh...» Ama aslında zayıflık ona zarar vermez. Ancak. iliklen boşalmış olan bir zayıflık zarar verir. Nitekim bizim yukarıda zik-rettiğimizden de bu anlaşılmaktadır. Bundan dolayı, Muvatta'ki hadiste zayıflık, «hiç ilgili olmamak»la kayıtlanmıştır.

«Topal hayvan ilh...» Yani öyle topal ki, o topal ayağıyla yürümesi mümkün değil, ancak üç ayağıyla
yürüyebiliyor. Ama eğer o topal ayağı-nı yere basabiliyorsa, onu kurban etmek caizdir.

«Kulağının ekserisi kesik olan ilh...» Bedâyî'de şöyle denilmiştir: «Kulağının bazısı ise kuyruğunun
veya gözünün bazısı giderse, Camiü's-sâğîr'de denilmiştir ki, «Eğer giden kısım çok ise o hayvanın
kurban ol-masına engel olur. Eğer az ise engel olmaz.» Ashabımız az ile çok ara-sını ayırma hususunda ihtilaf etmişlerdir. Ebû Hânife'den de bu hususta dört rivayet vardır. Muhammed Asi ve
Câmiü's-Sâğîr'de, Ebû Hânife'den kurbana engel olan eksikliğin üçte birden fazlası olduğunu rivayet et-miştir. Üçte birinin eksik olması halinde kurbana mani olacağı da riva-yet edilmiştir. Yine
Ebû Hânife'den kurbana engel olacak eksikliğin dört-te bir olduğu da rivayet edilmiştir. Ebû Hânife'den son olarak, eğer giden kısım kolan kısımdan az veya onun benzeri olursa engel olacağı
rivayet edilmiştin»

Bu rivayetlerin birincisi zarirü'r-rivayedir. Hâniye'de bu rivayet sahih görülmüştür. Zira Haniye sahibi, «Sahih ancak üçte birden, üçte birden az olursa, azdır: eğer ondan fazla olursa, çoktur, engel olur.» demiştir. Fetva da Hâniye'nin görüşü üzerinedir.

Vikâye'nin muhtasarında ve Islâh'ta da Hâniye'nin görüşü benim-senmiştir.

Dördüncü rivayet ise, imameynin görüşüdür. Hidâye'de, İmameyn demiştir ki, eğer yarıdan fazlası
kalırsa, kurbana yeterli olur. Bu da fakih Ebülleys'in tercihidir.

Ebû Yûsuf diyor ki: «Bu hususta ki görüşümü Ebû Hânife'ye bildir-dim. Ebû Hanife bana, «Benim görüşüm de senin görüşündür.» dedi.»

Bazı âlimler tarafından, «Ebû Hânife'nin böyle demesi, Ebû Yûsuf'un sözüne dönmektir.» denilmiştir.

Bazı âlimler tarafından da; «Ebû Hanîfe'nin sözünün anlamı şudur: Benim sözüm senin sözüne yakındır.» denilmiştir.

Adı geçen uzuvların yarısı gittiği takdirde kurbana engel olduğu hu-susunda imameynden iki rivayet yapılmıştır.

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «İmameynin görüşlerinin açık anlamı, adı geçen uzuvların yarısının
gitmesi, çok kabul edilir.»
Gâyetü'l-Beyân'da da şöyle denilmektedir: «Dördüncü rivayetin -ki bu İmameynin görüşüdür» İmam
da ona rücu etmiştir- şekli şudur: «Herşeyden çoğu ekseridir. Yarı hususunda ise iki tarafın delilleri
çatışmak-tadır.»
Yani yarısı gittiği takdirde ihtiyaten ademi cevazla hükmedilmiştir. Bununla açığa çıkmaktadır ki, metinde olan Hidâye, Kenz ve Mülteka gibi ancak dördüncü rivayettir. Fetva da bu rivayetin üzerinedir. Nitekim sarih de Mücteba'dan naklen bunu zikredecektir. Öyleyse sanki onlar, dördüncü
rivayeti tercih etmişlerdir. Zira Ebû Hanîfe'nin geçen görüşün-den anlaşıldığına göre o, kendi görüşünden İmameyn'in görüşüne dön-müştür. Allah daha iyisini bilir.
Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Bir hayvanın iki kulağında olan kopukluklar bir araya toplanır
mı? Bu konuda âlimler ihtilaf etmiştir.»
Ben derim ki: Sarih, mestler üzerine mesh verme babında zikretti ki, uygun olan, ihtiyatin toplanmasıdır.
«Ancak bilinir ilh...» Hidâye'de şöyle denilir: «Uzvun çoğunun veya azının gitmesi gözün

dışındakilerde kolaydır. Göz hususunda ise fakihler şöyle demiştir: Koyuna bir veya iki gün yem verilmez, sonra ayıplı olan gözü bağlanır, sonra ona yeme yavaş yavaş yaklaştırılır, yem koyunun
gördüğü yerde bekletilir, sonra sağlam gözü bağlanır, yem ona es-kisi gibi yaklaştırılır, yemi gördüğü yer ile sağlam gözüyle gördüğü yer ölçülür, eğer kör gözüyle gördüğü mesafe diğerinin üçte birisi ise, giden üçte birdir. Eğer yarı yarıya ise, gözünün sakatlığı yarı yarıyadır.»

«Yem yiyecek kadar dişi kalmışsa yeterlidir ilh...» Bu görüş ile bu-nun mukabilindeki görüş iki rivayettirler. Hidâye de bu iki rivayeti Ebû-Yûsuf'tan nakletmiştir. Hâniye'de de ikinci rivayet teyid
edilmiştir. Ha-niye sahibi bundan önce şöyle demiştir: «İster yem yesin, ister yemesin hiç dişi olmayan hayvanın kurban edilmesi caiz değildir.»

«Doğuştan kulağı olmayan ilh...» Bedâyî'de şöyle denilir: «Kulakla-rından birisi tamamen kesik olan
hayvanın kurban edilmesi caiz değildir. Doğuştan bir kulağı olmayan da kurban olmaz.»

«Sütü kesilmiş ilh...» Zeylaî bunu şöyle,tefsir etmiştir: «Yani yavru-sunu emziremeyen.»

Hulâsa'da şöyle denilir: «Memelerinin ucu kesik olan hayvanın kur-ban edilmesi caiz değildir. Eğer
memelerinden birinin ucunun yarıdan azı gitmişse, o zaman bizim gözle kulak üzerine zikrettiğimiz
hilaf üzerine-dir. Koyun ve keçiden memelerinden birisi doğuştan olmayan veya bir afetten dolayı
birisi tamamen gidenin kurban edilmesi caiz değildir. De-ve ile sığırda ise, eğer bir memesi doğuştan veya bir afetten dolayı yok-sa, kurban edilmesi caizdir. Eğer bunların iki memesi gitmişse, o zaman caiz değildir.»

Hüiâsa adlı eserde, memelerinden bir illet olmadan süt çıkmıyorsa, onun kurban edilmesinin caiz olduğu zikredilmiştir.

Tatarhâniye'de şöyle denilir: «Koyunun memelerinden birisi süt ver-miyorsa, o kurban olmaz. Deve
ve sığırda ise, eğer iki memesinden süt gelmiyorsa, kurban olmaz. Çünkü deve ve sığırın dört memesi vardır.»

«Doğuştan kuyruğu olmayan ilh...» Koyunun doğuştan kuyruğu ve-ya kulağı yoksa. İmam Muhammed, böyle bir hayvan olmayacağını söy-lemiştir, eğer olursa, kurban edilmesi caiz değildir.

İmam Muhammed Asl'da Ebû Hânife'den böyle bir koyunun kurban edilmesinin caiz olduğunu rivayet etmiştir. Haniye.

Sonra Haniye sahibi şöyle demiştir: «Eğer koyunun kuyruğu doğuş-tan kuş kuyruğu gibi küçük olursa, caizdir. Ebû Hânife'nin kavline göre bunun caiz olması zahirdir. Zira Ebû Hânife'ye göre kulağı veya kuyruğu asla olmayan hayvanın kurban edilmesi caizdir.

İmam Muhammed'in kavline gelince, doğuştan kulakları küçük ola-nın kurban edilmesi caizdir. Eğer doğuştan kulak veya kuyruğu yoksa, caiz değildir.»

«Onun eti güzel değildir ilh...» Bu illetle İbni Vehbân'ın yapmış ol-duğu itirazı def olmaktadır. İbni
Vekban buna şöyle itiraz etmektedir: «O hayvan ya erkektir, yahut dişidir. Hangisi olursa olsun, onun kurban edilmesi caizdir.»

«Yalnız pislik yiyen ilh...» Yani hapsedilmezden evvel onun kurban edilmesi caiz değildir.

Haniye'de şöyle denilmektedir: «Eğer o pislik yiyen hayvan deve ise, kırk gün temiz bir yerde tutularak temiz yem yedirilir. Sığır ise yirmi, ko-yun ve keçi ise on gün. Ondan sonra kesilmesi caizdir.»

«Pislikten başka birşey yemeyen ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki,eğer karışık yiyorsa, kurban edilebilir. T.

BİR TAMAMLAMA: Uzvunun kesikliğinden dolayı cimadan aciz olan öksüren fazla yaşlı olduğu için
doğum yapmayan, yüzünde veya kulağın-da damga olan hayvanların kurban edilmesi caizdir. Koyunlara has ol-mak üzere dili olmayan koyunun da kurban edilmesi caizdir. Ama sığırın değil. Çünkü sığır, yemi diliyle alır. Koyun ise dişi ile alır. Nitekim Minye'den naklen Kuhistani'de de böyledir.

Bazı alimler tarafından, «Koyunun dilinin üçte birinden fazlası kopmuşsa, kurban edilmesi caiz değildir.» denilmiştir.

Ben derim ki: Kulak ve kuyruğun üzerine kıyas yapılarak zahir olan da, bu alimlerin görüşüdür. Belki daha da evlâdır. Çünkü onunla yeme-yi kasteder. Onun dilinin kopması, yem yemesine helâl
getirir. Düşün.

Bedâyî'de de şöyle denilmektedir: «Kulağı uzunlamasına yarıyan ve kulakları delik olanların da

kurban edilmesi caizdir. Kulağın ön kısmında kesilip sallanan hayvanın da kurban edilmesi caizdir.
Bu şekilde arka-dan da kesilirse yine caizdir. Burada varid olan yasaklama da böyle ol-mamasının
mendub olduğuna hamledilir. Kulağı delik olan hayvan hu-susunda, çokluk haddindeki ihtilaf caridir.»

Şaşı olan hayvanın kurban edilmesi caizdir. Bir de, yünü kırkılan hayvanın kurban edilmesi yine caizdir. Haniye.

Yukarıda zikrettiğimiz gibi, kurban bahsinde bunların caiz olması, kerahetledir. Çünkü müstahabın
aksinedir.

METİN

Kurban için sağlam bir koyun satın alınsa, sonra geçtiği gibi, kurba-na engel olacak bir ayıpla ayıplansa, alan kimse zengin ise, onun yeri-ne başka bir koyun ikâme etmesi lazımdır. Ama fakir
ise, o kurbanlık ona yeter. Fakir adam aldığı zaman da ayıplı olsa, yine yeterlidir. Zira kur-ban onun
üzerine ser'an vacib değildir. Ama zengin bunun aksinedir.

Hayvanın kesim anmda çırpınmasından dolayı ayıplanması, ona za-rar vermez. Kesim anında hayvan ölürse, kesen eğer zengin ise bir baş-kasını kesmesi gerekir. Fakat fakir ise başkasını kesmesi gerekli değil-dir.

Kurban için alınan hayvan kaybolsa veya çalınsa, adam bir diğerini kurban için alsa, sonra kaybolan veya çalınan meydana çıksa, zengin ise birisini, fakir ise her ikisini de keser. Şümnî.

Bir bedeneye ortak olan yedi kişiden birisi ölse. varisleri diğer varis-leri diğer ortaklara, onun ve kendilerinin yerine kesmelerini söyleseler, istihsanen hepsinin yerine sahiptir. Çünkü hepside kurbet kastı vardır. Ortaklar varislerden izin almadan kesseler, hiçbirisine kâfi geimez. Zira bazı kurbet değildir.

Bedeneye ortak olan yedi kişiden birisi hıristiyan veya sırf et için ortak olsa, onlardan hiçbirisinin kurbanı olmaz. Çünkü kan akıtmak par-çalanmaz. Hidâye. Zira bunun illeti yukarıda geçti.

PRATİK MESELELER:

Üç kişi kurban için ayrı ayrı birer koyun alsalar, birisi ona. biri yir-miye, diğeri de otuza almış olsa,
bunların herbirinin kıymeti de kendi se-meni kadar olsa, bunlar birbirine karışmış olsa ve sahipleri
koyunlarını tanıyamasalar, her birisi bir koyunu alıp kurban etmek üzere anlaşsalar. Hepsine kurbanları yeterli olur. Yalnız otuz liralık koyunu alan kimse eli-ne on liralık koyun düşmüş olması
ihtimaline karşı yirmi lira tasadduk eder. Yirmi liralık koyunu alan da on lira sadaka verir. On lira veren kim-se hiçbir şey tasadduk etmez.

Bunlardan her birisi diğerine, kendi yerine kesmesi için izin verse, o zaman yeterli olur, kesen kimsenin üzerine de hiçbir şey lazım gelmez. Başkasının kurbanını emri olmadan kestiğinde üzerine nasıl hiçbir şey la-zım gelmezse. Yenabî.

Kurban etinden yenilir. Kesen zengin de olsa ondan yiyebilir ve onu evi için alıkoyabilir. Ama tasadduk edilen kısmın kurban etinin üçte bi-rinden az olmaması mendubtur.

Aile fertleri çok olan kimsenin aile efradına bolca et yedirmek için kurban etini evinde bırakması mendubtur. Hem de kesmesini biliyorsa, kendi eliyle kesmesi de mendubtur. Yok eğer kesmesini
bilmiyorsa, ken-disi hazır bulunur, kendisi kestiğinde hayvanın murdar olmaması için bir diğerine

kesmeyi emreder.

Kitabînin herhangi bir kimsenin kurbanını kesmesi mekruhtur. Ama mecusînin kesmesi ise haramdır. Zira mecusî İslama göre kesim ehlin-den değildir. Dürer.

Kurbanın derisi ya tasadduk edilir veya ondan kalbur, çarık, su tulumu, sofra veya kova yapılır. Veya kurbanın derisi devamlı faydalanı-lacak birşeyle değiştirilebilir. Nitekim yukarıda geçmişti. Sirke ve et gibi tüketilecek nesnelerle değiştirilemez.

Kesen kimse kurban etin! satsa, veya derisini helak olacak birşeyle değişse, veya dirhemle değiştirmiş olsa, onun semenini tasadduk eder. Bu görüş kurban etinin satışının kerahette sahih olduğunu ifade eder.

Ebû Yûsuf'tan kurbanın etinin veya derisinin satışının bâtıl olduğu rivayet edilmiştir. Çünkü kurban

vakıf gibidir. Müctebâ.

Kurbanı kesen kasabın ücreti etten verilmez. Zira o satım akdi gi-bidir. Bu hüküm Peygamber aleyhisselâmın, Kim kurbanın derisini satar-sa, kurban kesmemiş gibidir.» hadisine dayanır.

Menfaatlenmek için kurbanı kesmezden önce yününü kesmek mek-ruhtur. Eğer keserse, onu tasadduk etmesi gerekir.

Kurbanlık hayvana binilmez. Yük yüklenmez. Kiraya da verilmez. Eğer kiraya verilirse aldığı ücreti
tasadduk etmelidir. Hâviü'l-Fetâvâ. Zi-ra onun sahibi o hayvanın bütün parçaları ile Allah'a yaklaşmayı borç-lanmıştır. Ama kesimden sonra ki durum bunun aksinedir. Yani kesimden sonra yününü kesebilir. Çünkü maksat hâsıl olmuştur. Müctebâ.

Kesimden önce yünü gibi kurbanlığın sütünden de yararlanmak mek-ruhtur.

Âlimlerden bazıları, zengin kimse için, kurbanı kesmezden önce sü-tünden ve yününden yararlanmayı caiz görmüşlerdir. Zira zimmetinde vacib olduğundan kurbanlık taayyün etmemiştir.
Zeylaî.

İZAH

«Fakri ise o kurbanlık ona yeter ilh...» Zira fakir için o kurban an-cak almasıyla vacib olmuştur. Hatta kendisine belirsiz bir hayvanı kur-ban etmeyi adaşa, sağlam bir hayvanı kurban için alsa, sonra o hayvan onun yanında kurbana engel olacak bir ayıpla ayıplansa, o da bunu kur-ban etse,
onun üzerinden vücub kalkmaz. Çünkü o kimseye de zengin gibi her yönüyle tam bir kurban kesmesi vacib olmuştur. Zeylaî.

«Aldığı zaman ayıplı olsa, yine yeterlidir ilh...» Yani ayıplı bir hay-vanı alsa, fakat için yine yeterlidir.

Alındığı zaman ayıplı olsa, sonra kur-bana engel olacak ayıbı zail olsa, fakir gibi yine zengin kimseye de yeterli olur.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Kurban alındığı zaman zayıf ise, sonra semizlense, kurban edilmesi caizdir.»

«Kesim sırasında çırpınmasından dolayı ayıplansa, ona zarar ver-mez ilh...» Yine, bu halde ayıplansa. ellerinden çıkıp kaçsa, sonra yaka-lanıp getirilse, İmam Muhammed'e göre derhal yakalanmasa bile yine yeterlidir. Çünkü o ayıp kesim sırasında meydana gelmiştir. Bu âcillik hususunda İmam Ebû Yûsuf'a hilaf vardır. Zeylai.

«Fakir ise başkasını kesmesi gerekli değildir ilh...» Yani eğer kesim anında ölen hayvan bizzat adanmışsa fakir için başkası gerekli değildir. Zira Bedâyî'de şöyle bir ifade vardır: «Kurbana adanan hayvan helak ol-sa, veya o hayvan kaybolmuş olsa, adak sebebiyle vacib olan kesim dü-şer. Şu kadar var ki eğer zengin ise, işin basında ona adakla değil, şe-riatın vacib kılmasından
dolayı bir başkasını kesmesi gerekli olur. Ama eğer fakir ise, prensip olarak ona hiçbir şey lazım değildir.»

«Meydana çıksa ilh...» Yani bayram günlerinde meydana çıksa. Zeylaî.

Biz bundan anlaşılanı da Bedâyî'den naklen zikrettik.

«Zengin ise birisini ilh...» Yani geçen açıklama üzerine. Eğer ilk al-dığını kurban ederse, ona yeter
ve hiçbir şey lazım gelmez. İsterse ilk aldığının kıymeti son aldığının kıymetinden az olsun. Eğer ikincisini ke-serse, ikinci aldığının kıymeti birinciden az ise oradaki farkı tasadduk eder.

Bedâyî'de şöyle denilmiştir: «Ancak eğer yine birincisini de kurban ederse o zaman ikincisini kurban ettiğinde vermesi gereken sadaka üzerinden düşer. Çünkü bu kimse asıl kurbanlık aldığını
kurban vaktinde eda ettiği için onun yerine geçen üzerinden düşer.»

«Şümnî ilh...» Bunun benzeri Tebyîn'de de vardır. Konunun tamamı da Tebyîn'dedir.

«Varisleri söyleseler ilh...» Yani onun varislerinden yetişkin olanlar. Haniye.

«Hepsinde Allah'a yaklaşma kesti vardır ilh...» Bu istihsânın şeklidir.

Bedâyî'de söyle denilmiştir: «Ölüm, ölünün Allah'a yaklaşmasına en-gel olmaz. Zira ölünün yerine
sadaka vermek ve onun yerine hac yapmak caizdir. Hem de Rasulullah (s.a.v.) tan sahih olarak rivayet edilmiştir, ki, Rasulullah birisi kendi yerine, birisi de ümmetinden kurban. kesme-yenlerin
yerine olmak üzere iki koç kurban etmiştir. Ümmetinden kurban kesmeden ölenler de buna dahildirler.»

Zira Rasulullah (s.a.v.)'in ümmeti üzerinde özel bir velayeti vardır. İtkanî.

Nihâye'de de söyle denilmiştir: «Bu rivayet üzerine, eğer ortaklardan bir tanesi ümmü'l-veled olursa, onun efendisi onun yerine keser. Eğer küçük çocuk ise, onun do babası onun yerine keser.»

«Bazısı Allah'a yaklaşma değildir ilh...» Çünkü kurban parçalanmaz. Nitekim ileride gelecektir.

PRATİK BİR MESELE: Birisi ölen bir kimsenin yerine bir kurban kesse, kendi kurbanında nasıl işlem yaparsa, onun kurbanında da aynı iş-lemi yapar. Ama sevap ölünün, mülkiyet de kesenindir.

es-Sadr diyor ki: «Ölünün yerine kestiği kurban eğer ölünün emri ise, ondan yenilmez. Yok eğer ölünün emri ile değilse, ondan yiyebilir.» Bezzâziye. Musannif da bunu nazımda zikredecektir.

«Yedi kişiden birisi hıristiyan ilh...» Yine, altı kişinin ortağı bir köle olsa, veya müdebber bir köle olsa, ki köle kurban kesmeyi irade etse, yine kurban caiz değildir. Zira onun niyeti bâtıldır. Çünkü kölenin kur-ban kesme ehliyeti yoktur. Öyleyse onun hissesi ettir. Bu da cevazın as-lına engeldir.

Bedâye.

BİR UYARI: Hakikaten bilindi ki, ortaklardan hepsinin Allah'a yak-laşmayı kasdetmeleri şarttır. Bu, şunu da kapsamına alır ki, birisi aynı senenin kurbanını irade etse, diğerleri ise, geçmiş yılların kurbanını irade etseler, aynı senenin kurbanını irade edenin kurbanı caiz, diğerlerininki bâtıldır. Çünkü diğer ortaklar nafile kurban kesmiş olmaktadırlar. Onların hepsinin kurbanın etini tasadduk etmeleri de gerekir. O senenin kurbanını niyet eden kimsenin de kurbanın etini yememesi, hepsini ta-sadduk etmesi gerekir. Zira onun hissesi de bedenenin etinde şayidir. Nitekim Hâniye'de de böyledir.

Bu ifadenin açık anlamına göre o kurban etinden yenilmenin caiz olmamasıdır. Bu, şunu da kapsamına alır: Kurban hepsinin üzerine vacib olsa veya bazısının üzerine vacib olsa, ister vücub cihetleri bir olsun, ister muhtelif olsun, meselâ birisinin ki kurban, birisinin ki ihsar, birisinin ki av cezası, birisininki tıraş cezası, birisinin temettü hac kurbanı birisininki de kıran haccı kurbanı olsa, yine kurban caiz olur. İmam Züfer buna muhalefet etmiştir. Çünkü bunların hepsinin niyeti Allah'a yaklaş-maktır.

Bunlardan bazısı daha önce doğan çocuğuna akikaya niyet etse, o da caizdir. Çünkü akika da çocuğun veledeti için şükürdür. Ve şükür de Allah'a yaklaşma şeklidir. Bunları İmam Muhammed zikretmiştir. Ama İmam Muhammed, velime yemeğini zikretmemiştir. Çünkü velime de ni-kâh nimeti üzerine şükür ifadesidir. Velime yemeği ile sünnet de vâriddir. Düğün yemeği ile şükrü veya sünnetin ikâmesini kasdetmiş olsa, Al-lah'a yaklaşmayı kasdetmiş olur. Kurbanın kesilmesinden maksat da Al-lah'a yaklaşmaktır.

Ebû Hanîfe'den Allah'a yaklaşma yönleri farklı olması halinde, ortak olmanın mekruh olduğu rivayet edilmiştir. Ebû Hanîfe şöyle demiştir: «İştirak kurbetin tek türünde olsa, bana göre daha iyidir.» Ebû Yûsuf da böyle demiştir. Bedâyî.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Fakihlerin kurbanın vacib ol-ması ile, bundan önce akıtılan bütün kanların neshedilmesi sözü ile akika sahibi kurbana ortak olduğu takdirde caiz olması karışık olur. Hem de şu sözle karışık olur: İmam Muhammed akika hususunda «Dileyen akika keser dileyen de kesmez» demiştir. Yine İmam Muhammed'in camideki: «akika kesilmez» sözü ile de karışık olur.

Çünkü burada İmam Muhammedin birinci sözü, akikanın mubah olduğuna işaret ederken, ikinci gö-rüşü de kerahete işaret etmektedir...»

Ben derim ki: Şurunbulâliye'nin meseleyi karışık bulması hususunda bir görüş vardır. Zira İmam Muhammed'in «Akika kesilmez» sözünden maksadı, sünnet bilinerek akika kesilmez demektir. Çünkü İmam Mu-hammed'in birinci görüşü buna delâlet etmektedir. Gurerü'l-Efkâr'da şu da zikredilmiştir ki, Mahbubî'nin Camiin'de zikredilen görüşe göre mu-bahtır. Tahâvî'nin şerhinde olana binaen de taattır.

Geçen bunu teyid eder ki akika tatavvudur. Binaenaleyh biz herne kadar tatavvu değil, mubahtır
desek, şurası muhakkaktır ki, nimet kar-şısında şükür kastıyla kesilmiş olursa, kurbet olmuş olur.
Zira niyet âdet-leri ibadet, mubah olan şeyleri de taat kılar.

«Kan akıtmak parçalanmaz ilh...» Yani bu ifade ta aşağıdaki «Yenabî» sözüne kadar sarihin kendi el
yazısıyla yazmış olduğu nüshanın ha-mişinde mevcuttur. Bazı nüshalarda ise düşmüştür.

«Bunun illeti yukarıda geçti ilh...» İllet şudur: Kurbanın bazısı kurbet olarak kasdedilmemiştir.

«Üç kişi kurban için ayrı ayrı bir kurban alsalar ilh...» Bu üç kişi-den her biri de aldığı koyunu kurban edeceğim diye kendisine vacib kıl-mış olsa. Tatarhâniye.

Bu tefsir ile ileride gelecek tasaddukun lüzumunun şekli ortaya çıkmaktadır. ,

«Herbirinin kıymeti de kendi semeni kadar olsa ilh...» Eğer fazla ve-ya eksik olursa, açık olan şudur
ki, fazlalık veya eksiklik kadar tasadduk eder. T.

«Sahipleri koyunlarını aynı ile tanımamış olsalar ilh...» Yani bunlar karanlık bir yerde olsalar. Yoksa,

bu fiyatlarla alınırsa, koyunu seçme-meleri mümkün değildir. Nitekim T. de öyle demiştir.

«Yirmi lira sadaka verir ilh...» Çünkü o kimsenin on liraya alınmış olan koyunu kesmiş olma ihtimali vardır. Yirmi liralık koyunu alan da on lira sadaka verir. Çünkü bunların yakinen kendilerine gerekli kıldıkları kurbanın borcundan kurtulmaları gerekir. Ancak on liralık koyunu alan kimse hangisini keserse kessin kesin olarak borçtan kurtulur.

«O zaman yeterli olur ilh...» Zira bunlardan her biri diğer arkadaşına vekâletin onun kurbanını kesmiş olur.

«Başkasının kurbanını emri olmadan kesse ilh...» Bu mesele, Ta-tarhâniye'de Yenabî'den naklen bu ziyade yapılmadan zikredilmiştir. Bu-radaki benzetme de ancak «gayr» kelimesini düşürmekle açık olur.

«Kurban etinden yenilir ilh...» Kurban etinden yenilmesi, vacible sünnet kurbanda müsavidir. Ama sünnet kurban adakla vacib olmadığı tak-dirde böyledir. Sünnet olan kurban eğer adakla vacib olursa, onun sahibi ondan birşey yiyemez. Onu zengine de yediremez. İster adayan zengin olsun, ister fakir olsun hüküm değişmez. Zira onun yolu tasadduktur. Tasadduku kabul eden kimse zengine veremez. Eğer ondan yemişse, ye-diği etin kıymetini sadaka vermesi gerekir. Zeylaî.

Zeylaî, bu Sünnet olan kurbanla fakirin kurbanını kasdetmektedir Zira Zeylaî, Kenz'in «Hılkaten boynuzsuz olan koyun kurban olur.» sö-zünden hemen önce, fakir kimse kurbanı keserse, onun kesmiş olduğu kurban sünnet olur ifadesini açık bir şekilde ifade etmiştir. Şu kadar var ki, Zeylaî'nin bu açık ifadesi, Nihâye'de olan ifadeye aykırıdır. Zira Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Fakirin kurbanı ne vacibtir, ne de sünnet-tir. Belki sırf bu taattır.»

Bedâyî'de de şöyle belirtilmiştir: «Kurban tatavvu olur. Bu da misa-fir ile adakta bulunmayan fakirin kurbanıdır. Bir de fakirin kurban için almadığı malı kesmesidir. Çünkü vücubun şart ile sebebi burada yoktur.»

O zaman açık olan odur ki, Zeylaî'nin sünnetten maksadı tatavvu-dur. Düşün.

Sonra, Zeylaî'nin sözünün açık anlamı şudur ki, fakir alışla üzerine vacib olan kurbanın etinden yiyebilir. Ebussuud da şunu zikretmiştir: «Onun koyunu kurban için alması adak yerindedir. Öyleyse fakirin o kurban etini tasadduk etmesi gereklidir.»

Ben derim ki: Kurban için satın alması adak yerindedir, sözünün il-leti fakihlerin dilinde açıklanmaktadır. Bunun ifade ettiği de Ebussuud'-un zikrettiğidir.

Tatarhâniye'de şöyle denilir: «Kadı Bedîüddîn'den, «Bir fakir kurban için bir koyun alsa, kestiğinde onun etinden yemesi ona helâl olur mu? diye sorulduğunda, «Evet, helâl olur» diye cevap vermiştir.

Kadı Bufhâneddin de bu soru sorulduğunda «Etinden yemesi ona helâl değildir.» diye cevap vermiştir.»

Sonra bilmiş olun ki, yiyebilir veya yiyemez sözleri, o fakirin o kur-banı kurban günlerinde kesmesi halindedir. Buna da bizim Hâniye'den naklen zikrettiğimiz delâlet etmektedir. Bizim naklen zikrettiğimiz aynen şudur: «Bir fakir bir koyunu bizzat belirterek kurban edeceğini söylese, veya kurban için bir koyunu satın alsa kurban günleri geçse, onu canlı olarak tasadduk eder. Onun etinden de yiyemez. Zira onun hakkında vacib kan akıtmaktan tasadduka intikal etmiştir. Eğer

bu
kimse kendisi oyunu üzerine gerekli kılmaz ve koyunu kurban için almazsa, eğer zen-gin ise, kurban günlerinde kurbanı kesmezse kurban edilecek bir koyunun kıymetini tasadduk eder.»

Biz yine zikrettik ki, fakihlerin sözleri şunu ifade etmektedir: Zen-gin, kimse adamaktan kastı, kendi
üzerine kurbanın vacib olduğunu ha-ber vermekse, adamış olduğu kurbanın etinden yiyebilir. O zaman Zeylaî'nin kelâmındaki nezirden maksat, ibtidaen yapılan adaktır. Velhasıl, eti yenilmeyecek
kurban ibtidaen nezredilen kurban, bayram günleri geç-tikten sonra bizzat o kurbanlığı tasadduk edilmesi vacib olan kurban ve bir de, ölen kimsenin emriyle tercih edilen görüş üzerine, ona kesilen
kur-banın etidir. Nitekim biz bunu Bezzâziye'den naklen zikrettik.

Bir de kurban için almakla fakirin üzerine vacib olan kurbanın etidir. Ki bu da geçen iki görüşten birisine göredir. Bir de kurbanlığın doğurdu-ğu yavru. Nitekim biz bunu da Hâniye'den naklen zikrettik. Bir de or-taklardan bazısının kendi hissesiyle geçmiş yılın kurbanını kaza etmeye niyetlendikleri yedi kişi arasında ortaklı bedenenin eti. Nitekim biz bunu da Hâniye'den naklen zikrettik. İşte saydığımız bu kurbanların hepsinin etlerinin sarf yeri fakire tasadduktur. Bu yazıyı ganimet bil. Sarihin söz-lerinde de bu kabilden bazı meseleler ileride gelecektir.

«Kesen zengin de olsa ondan yiyebilir ve onu evi için alıkoyabilir ilh...» Zira Peygamber (s.a.v.) kurban etini eve alıkoymayı nehyettikten sonra şöyle buyurmuştur: «Kurban etlerinden yiyiniz,

yediriniz ve eviniz için alıkoyunuz.» Bu hadisi, Şeyheyn ve Ahmed b.Hanbel rivayet etmiş-lerdir.

«Menduptur ilh...» Bedâyî'de şöyle denilir: «En efdali kurban etinin üçte birinin tasadduk edilmesi,
üçte binitin akraba ve dostlara ziyafet edilmesi, üçte birinin de eve ayrılmasıdır. Kurban etinden yemesi de müstahabtır. Kurbanın etinin hepsini kendisi için alıkoymuş olsa, caiz-dir. Zira kurbet kan akıtmadadır. Eti ile tasadduk etmek tatavvudur.

«Aile efradı çok olan ilh...» Yani hali vakti yerinde olmayan kimse için. Bedâyi.

«Kendisi şahit olur ilh...» Zira Kerhî, imrân bin Hüseyn'e isnadla şu hadisi rivayet etmiştir: «Rasulullah Hz. Fatma'ya, «kalk kurban kesilirken hazır bulun. Zira senin kurbanından akan ilk damla senin işlemiş ol-duğun günahları setreder (yani affettirir). Ve «De ki: Namazım, ibadet-lerim,
hayatım ve ölümüm alemlerin Rabbı olan Allah içindir. Onun hiç-bir ortağı yoktur, böyle emrolundum ve ben müslümanların ilkiyim.» (En'am : 162-163)'de» buyurmuştur.» İtkanî.

«Murdar olmaması için ilh...» Bu görüş, musannifin ona şahid ol ve başkasına kesmeyi emret sözünden anlaşılan, eliyle kesmemesinin il-letidir.

«Kitabinin kesmesi mekruhtur ilh...» Yani kurban sahibinin emriyle. Zira kurban Allah'a yaklaşmaktır. Din işlerinde uygun olan da kâfirler-den yardım istememektir. Ama eğer kurban sahibinin emri ile bir kitabî kurbanı keserse, caizdir. Zira kitabî kesim ehlidir. Mecusî bunun aksi-nedir. İtkanî. Kuhistanî ve değerleri.

Zeylaî ve diğerlerinin sözlerinin açık anlamı ise, kitabî eğer kurban sahibinin emri ile keserse mekruh olmamasını ifade eder. Miskin de Kâfî'nin aşağıdaki sözüyle istidlal ederek bunu açıklıkla söylemiştir. Kâfî adlı eserin ifadesi şöyledir: «Bir müslüman, kitabiyle kurbanını kesmeyi emrederse, caizdir. Ama emirsiz olarak keserse, mekruhtur.»

Şu kadar var ki Ebussuud Hamevî'den şunu nakletmiştir ki, «Âlim-lerden bazısı Kâfi'nin ifadesini Kâfî'den naklonunanın hilafı üzerine zik-retmiştir.»

Cevhere'de de şöyle denilmektedir: «Eğer müslümanın emri ile ki-tabî müslümana kurban keserse,
onun kestiği yeterli olur. Ama mekruh-tur.»

«Kurban derisi ya tasadduk edilir ilh...» Yine, koyunun üzerindeki örtü ve boğazındaki gerdanlık da
tasadduk edilir. Zira birisi sığır kurban edeceği zaman, üzerine bir örtü örtmesi ve boynuna bir gerdanlık tak-ması müstahabtır. Onun kestiği zaman da örtü ve gerdanlık da derisi ile birlikte tasadduk edilir. Nitekim Tatarhâniye'de de olduğu gibi.

«Veya kurbanın derisi devamlı faydalanılacak birşeyle değiştirilir ilh...» Zira o değiştiği şey değiştirdiği derinin yerine kaim olur. O zaman sanki mânâ bakımından mevcuttur. Ama helak olacak şey bunun aksi-nedir.

«Nitekim geçti ilh...» Yani çocuğun yerine kurban kesmek bahsinde. Bazı nüshalarda da. «nitekim
geçti» değil, «geçenlerden herhangi bi-risi ile değişmek» ifadesi vardır. Geçenler kalbur ve benzeri
şeylerdir.

«Kurban etini satsa veya derisini helak olacak birşeyle değiştirse ilh...» Musannifin bu görüşü ifade
ediyor ki. kurban kesen kimse kurba-nın etini ve derisini helak olacak birşeyle satamaz. Hem de,
deriyi biz-zat kalacak birşeyle satması caizdir. Musannif burada kurban etinin de aynıyla baki kalacak birşeyle satması bahsinde susmuştur. Çünkü bun-da ihtilaf vardır.

Hülâsa ve diğer kitaplarda şöyle bir ifade vardır: «Kurban etini fi-yatını sadaka etmek için

satamaz.

O adam kurban etinde ancak yemeye ve yedirmeye sahiptir.»

Hidâye ve şerhlerinde de olduğu gibi sahih olan şudur: Et ile deri aynıyla intifa edilecek birşeyle satılmanın cevazı hususunda eşittirler, istihlâk edilecek birşeyle değil. Bunu da Kifâye'de İbni Semaa'nın Muhammed'den rivayet ettiği, «Eğer etiyle elbise satın almış olsa, o elbisenin giyilmesinde sakınca yoktur.» sözü de teyid etmektedir.

PRATİK MESELELER:

Kınye'de şöyle denilmiştir: «Adam kurban eti ile yenilecek birşey satın alsa o aldığı şeyi de yemiş
olsa, istihsanen onun kıymetini ta-sadduk etmesi vacib değildir. Eğer kurban etini bir fakire zekât
niyetiyle vermiş olsa, zahiri rivayete göre, zekâtın yerine geçmez. Şu kadar var ki, bir zengine vermiş olsa, sonra o zengin de kendisine hediye edilen kurban etini zekât niyetiyle bir fakire verse,
zekâttan sayılır. Kuhistanî.

«Semeni tasadduk eder ilh...» Eğer kurban etini dirhemlerle satsa, dirhemleri tasadduk eder.

«Satışının kerahetle sahih olduğunu ifade eder ilh...» Bu da Ebû Hanife ve Muhammed'in görüşüdür. Zira mülkiyet ve teslime kadir olmak mevcuttur. Hidâye.

«Kerahetle ilh...» Yani aşağıdaki hadis bu keraheti belirtmektedir.

«Zira o satım akdi gibidir ilh...» Zira satım akdi de, verilen ücret de, ivazlıdır. Çünkü o kasaba kesmesinin karşılığında vermektedir. Kurbanın etini satmak mekruhtur. Öyleyse satış anlamına gelen ücret de mekruhtur.

«İstifade edilmiştir ilh...» Bazı nüshalarda böyledir. Burada istifade kelimesindeki zamir kerahete racidir. Şu kadar var ki Hidâye sahibi bu hadisi satım akdi konusunda zikretmektedir.

Hidâye sahibi, «Kasabın ücreti kurbandan verilmez» sözünden sonra şöyle demektedir: «Hz. Peygamber (s.a.v.) Hz. Ali'ye, «Kurbanın örtüsünü ve yularını tasadduk et ve kasaba ücret olarak onun etinden birşey ver-me.» buyurmuştur. Kurban etinden kasaba ücret vermekten nehyetmek, yine kurban etinden satmayı da nehyetmektir. Çünkü kurban etinden ka-saba ücret vermek satım akdi anlamındadır.» demiştir.

Açıktır ki, her iki hadiste de matluba delâlet vardır.

«Keserse tasadduk etmesi gerekir ilh...» Burada aşağıdaki Hâviü'l-Fetâvâ'ya kadar olan ifade bazı nüshalarda mevcuttur, bazılarında mecut değildir.

Ama eğer kurbanlığa biner veya yük yüklerse, bunlar eğer kurbanlı-ğın etine bir noksanlık getirirse, o noksanlık kadar tasadduk eder. Nite-kim Hülâsa adlı eserde de böyledir.

Zâhiriye'den naklen Dürrü'l-Müntekâ'da şöyle denilmiştir: «Kurbanın derisinden dağarcık yaparak kiraya vermesi caiz değildir. Kiraya verdiği takdirde aldığı ücreti tasadduk etmesi gereklidir.»

«Bütün parçalan ile Allah'a yaklaşmayı borçlanmıştır ilh...» Sarihin bu sözünde bir görüş vardır. Şöyle ki, kurbet kan akıtmakla yerine gel-mektedir. Öyleyse kurbet, ancak kan akıtmakla yerine gelir, başkasıyla değil. Öyleyse nasıl mekruh olur? Minâh.

Bu görüşün defi yakında gelecektir.

«Sütünden de yararlanmak mekruhtur ilh...» Eğer memeleri dolu ve yakında kesecekse. memelerine biraz soğuk su serpilir. Yoksa, sağılır ve tasadduk edilir. Nitekim Kifâye'de de böyledir.

«Kurbanlık taayyün etmemiştir ilh...» Buna şöyle cevap verilir: Kur-ban için alman hayvan, Allah'a yaklaşmak için başka bir hayvan onun yerine geçmedikçe taayyün etmiştir. Öyleyse muayyen olduğu sürece on-dan yararlanmak helâl olmaz. Bundan ötürü vaktinden önce keserse, kurbanın eti de ona helâl olmaz. Bedâyî.

Yakında gelecektir ki, kurban için alınanın başkasıyla değiştirmek mekruhtur. Bu da kurbanın taayyün ettiğini ifade eder. İşte bununla da Minah'tan naklen geçen itiraz! görüş mündefi olmuş olmaktadır. Düşü-nülsün.

METİN

iki kişiden her biri yanılarak diğer arkadaşının koyununu kesse, ya-ni kendi yerine, buna da musannifin «yanılsa veya yanılmasalar» sözü delâlet etmektedir, o zaman bunların her biri delâleten diğerinin yerine vekil olmuş olur. Hidâye. Bunu İbn-i Kemâl söylemiştir.

Sadrı Şerkt ve diğerlerinin sözünün açık anlamı ise, iki kişiden her biri yanılarak diğerinin yerine kesmeleri halinde kendi yerine kesmiş ol-duklarını ifade eder. Bu borçlu olmadan istihsan yoluyla
geçerlidir. Bir-birleriyle helâlleşirler. Eğer bilmeden kesseler, sonra yanılmış oldukla-rını anlasalar,
yine helâlleşirler. Eğer helâlleşmezlerse, herkes diğer ar-kadaşına onun etinin kıymeti kadar zamin
olur. Kıymeti de tasadduk eder.

Ben derim ki: Eşbâh'ın birinci kaidesinin başlarında şöyle denilmiş-tir: «Birisi kurban niyetiyle bir koyun alsa, bir diğeri de ondan izin alma-dan onu kesmiş olsa, eğer kesen kimseden kesilmiş olarak alır ve ona birşey tazmin ettirmezse, onun kurbanı onun için yeterlidir. Eğer tazmin ettirirse,
ona yeterli olmaz. Bu da, kesen kimse kendisi için kesmiş olur-sa böyledir. Ama eğer kesen kimse
sahibinin yerine kesmişse, onun üze-rinde hiçbir tazminat yoktur.»

İki kişinin diğerinin kurbanlığını kesmelerinin istihsan yoluyla geçer-li, olması, gasb koyunu canlı olarak tazmin eder, onu keserse sahih ol-duğu gibidir. Gâsıbın gasbettiği koyunu satın almasının veya sahibine kıymetini tazmin ederek telef etmesinin geçerli olması da böyledir. Hi-dâye.

Açıktır ki, gasb sırasında onu tazmin etmekle ona mâlik olmuştur. Ama emânet olan bir koyunu tazmin de etmiş olsa, kurban etmesi geçerli değildir. Çünkü burada tazmin sebebi kesmektir. Mülk

de sebeb olan ke-simin tamamlanmasından sonra sabittir. O zaman bu kesim, başkasının mülkünde vaki olmaktadır. Bu da sahih değildir.

Ben derim ki: Açık olan odur ki, ariyet olarak alınan hayvan vedia gibidir. Rehin edilen koyun da gasbedilen koyun gibidir. Çünkü rehin edi-len koyun deyn ile tazmin edilir. Ortaklı olan koyun da vedia gibidir. Araştırılsın.

PRATİK MESELELER:

Peygamber (s.a.v.)'in kurbanlık koyunun rengi siyahtı.

Birisi on kurban adamış olsa, ona iki kurban kesmek gerekir. Zira eser bu şekilde nakledilmiştir. En
sağlam görüş hepsinin vacib olma-sıdır. Çünkü cinsinden icab olan birşeyi yalnız Allah için kendine gerekli kılmıştır. Şerh'i Vehbâniye.

Ben derim ki: Bu görüş, adadığını yerine getirmesinin vacib olduğu-nu ifade etmektedir. Zira, cinsinden itikadî veya ıstılah? olarak vacib olan birşeye zamin olmuştur. Bunu musannif söylemiştir. Hatırda bulunsun.

İki kişi bir miktar koyuna ortak olsalar, ikisi onları kurban etseler, caizdir. Ama azad bunun aksinedir. Çünkü koyunun taksimi geçerlidir, fakat kölenin değil.

Bir kişi iki koyun kurban etse, ikisi de kurbandır. Bazı âlimler tara-fından da; «Birisi vacib, fazlası
ettir. Burada efdal olan hangisinin kıyme-ti daha fazla ise onu kurban saymaktır. Eğer her ikisinin
kıymeti birse, hangisinin eti daha çok ise onu kurban saymaktır. Eğer ette de eşit ise-ler, hangisinin
eti daha güzelse o kurban sayılır.» demiştir.

Bir kimse bir bedenin hepsini kurban etse, namazın rükünleri gibi, o bedenenin hepsi vacib olan kurban olur. Zira farz, farzın ismi üzerine vaki olandır. Öyleyse namazda bir zammı süreyi ne kadar
uzatsa, yine o farz olarak meydana gelir. Müctebâ.

Bir kurbanlık alsa, bir diğerine kesmesi için emretse, kesen kimse, «Ben kasti olarak besmeleyi terkettim.» demiş olsa, kurban sahibinin ikin-ci bir kurbanlık alması için kesen adamın besmelesiz
kestiği hayvanın kıymetini vermesi gerekir. Ama bir kimse, ikinci aldığını kurban ederek tasadduk
eder ve ondan birşey yemez. Eğer kurban günleri geçmemişse. Yok eğer geçmişse, almış olduğu kıymeti fakirlere tasadduk eder. Haniye.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Birisi bir kurban kesmeyi istese, elini kasabın eliyle birlikte kurbanlığın üzerine koysa ve kesimde yardım etse, her ikisinin de besmele çekmesi vacibtir. Eğer
bunlardan bir tanesi terk kederse, veya birisinin besmelesinin yeterli olduğunu zannetse, o kurban
haram olur. Bu mesele, bilmece olmaya uygundur. Bilmece olarak da söyle denilebilir. Bir besmele
çekildiği halde helâl olmayan koyun han-gisidir? Belki ona iki besmele lazımdır. İşte bu bilmeceyi
şeyhimiz Hayreddin Remlî şiir şeklinde bir ifade ile şöyle demiştir. «Hangi kesimdir ki, onun helâl
olması için Cenab-ı Allah'ın zikrinin iki kere yapılması lazım-dır? Sen buna şiir ile cevap ver. Ben ona nesir olarak verilen cevabı ka-bul etmem ve razı olmam.»

«Ben de buna cevaben şöyle dedim: Senin şiir şeklindeki ifadenin ar-zu ettiğiniz gibi, bir fakihin diğer bir fakihten rivayet ettiği şekilde ce-vabını al. O bir koyundur ki iki kişi ona ortak olmuştur.

İki ortak beraber kestiklerinde her ikisinin zikri tekrar etmeleri şarttır. Veya cevap şöyle-dir: kasap ile sahibi bıçağı birlikte tutup keserlerse, her ikisi de ben-zerlikten münezzeh olan Allahu Teâlâ'yı beraber zikretmeleri lazımdır.»

Vehbâniye ve şerhinde de şöyle denilmiştir: «Eğer iki kimse beraber-ce bir koyunu keserlerse, kesimde bunlardan birisi besmele çekmese, o koyunun eti yenilmez, terkedilir. Üç kişi kurbanlık olarak üç koyun alsa-lar, koyunlar birbirine karışsa ve tanımasalar, o zaman birisini kesim için vekil etseler, bu güçlük ortadan kalkmış olur. Bir kimse koyun almak için birisini vekil etse, o da keçi alsa, geçerli olur. Ama bunun aksine keçi alması için vekil etse, o da koyun alsa, sahih değildir. Vekil kurban-lığı sürecek bir adam tutsa, zarar kendisinedir. «Bana siyah bir kurbanlık al.» dese, o da değiştirerek beyazını alsa, geçerli olur. Ama boynuzlu ve gözleri büyük bir kurbanlık olmasını söylese, o da boynuzsuz, küçük gözlü bir kurbanlık alsa, geçerli olmaz. Bir kimse on kurban adaşa, fakihlerin bazılarına göre iki kurban kesmesi lazımdır. On kurbanın vacib olduğunun tashih edildiği de yazılmıştır. Bir ölünün yerine, ölen kimsenin emriyle kurban kesilirse, onun etinin hepsinin tasadduk edilmesi gerekir. Yok eğer onun emriyle değil, varisleri kendiliğinden keserlerse, onun etinden yenilir. Sahih olan görüşe göre çocuğun malından çocuğa kurban kesmek düşmez. Babasının da kendi malından çocuğun yerine kurban kesmemesi daha açıktır. Birisi birisine bir koyun hibe etse, kesimden son-ra hibesinden dönse, koyunu kurban eden kimsenin kurbanı yeterli

olur ve sevab da kazanmış bulunur.»

İZAH

«Her biri yanılarak diğer arkadaşının koyununu kesse ilh...» Yani kurbanlık koyunu kesse. Uygun olan, Kenz ve Hidâye adlı eserde olduğu gibi, musannifin da burada «kurbanlık koyununu» demesiydi. Zira böyle deseydi, kesilen koyun kurbanlık değilse, ona zamin olacağını ifade ederdi.

Şurunbulâliye.

Yani kendi yerine ilh...» Bedâyî ve diğer kitaplarda acık olarak: «di-ğer arkadaşının koyununu kendi nefsine kesse» denilmiştir. Öyleyse, kesmiş olduğu koyunu kendi kurbanlığı olduğu zannıyla arkadaşının yerine kesmiş olsa, yine o kurban sahibinin yerine geçer mi? Acık olan odur ki evet. geçer. Ama ben bu hususta bir ifade görmedim. Araştırılsın. ,

Yanılsa sözü ilh...» Zira musannifin bu sözü ifade ediyor ki, kesen kimse o kurbanı kendi koyunu zannederek kesmiştir. O zaman da ancak âdeten kendi için kesmiş olur. .

«Veya yanılmasalar ilh...» Bu sözden, «vekil olmuş olur» sözüne ka-dar bazı nüshalarda mevcuttur.

«Veya yanılmasalar» sözü de bir kalem hatasıdır. Çünkü bu söz başkasının kelâmında mevcut değildir. Bunlar-dan her biri deâleten «diğerine vekil olmuş olur Hidâye.» sözünde de uygun olan, «istihsanen geçerlidir» sözünden sonra zikredilmesiydi.

Hidâye'nin ifadesi de şöyledir: «İstihsânın şekli şudur: O koyun ke-sim için belirmiştir. Çünkü kurban için taayyün etmiştir. Hatta adama kurban günlerinde onu kesmek vacibtir. Velev ki kurban eden adam fa-kir de olmuş olsa.» Nihâye.

«Kurban için alınan koyunu, alan kimse zengin olduğu takdirde, baş-kasıyla değişmek mekruhtur.

Hidâye.

«O zaman koyun sahibi kesime ehil olan herhangi bir kimseden yar-dım taleb etmiş ve delâleten ona kesim için izin vermiş olur.»

O zaman sarihin yukarıda Hidâye kelimesinden maksadı, Hidâye'nin ifadesinden hası! olan anlamdır. Sarihin, «Bunu (ibni Kemâl söylemiştin» sözünde de bir görüş vardır. Görüş şudur ki, İbni Kemal bunu Hidâye' den nakletmemiştir. Umulur ki, burada «bunu» zamiri fazladır.

İbni Kemâl'in sözünün makulesi de şudur: Sadrı Şerîa ve diğerlerinin sözlerinin acık anlamı kesilen kurbanın sahibinin yerine vaki olmasıdır.

Şu kadar var ki, bu zannettirir ki, İbni Kemâl bunu şerhinde zikret-miştir. Halbuki İbni Kemâl bunu şerhinde değil, hamişin üzerindeki «minhuvat»ında zikretmiştir.

«Sadrı Şerîa'nın sözünün açık anlamı» sözü de mezhep kitaplarında açıkça zikredilmiştir.

T. diyor ki: «Bütün Hanefî âlimleri icma etmişlerdir ki, yanlışlıkla ke-silen kurban sahibinin yerine vâki olur. Çünkü sahibinin delâleten izni vardır. Ancak Züfer buna karşı çıkmıştır.»

«Borçlu olmadan istihsanen geçerlidir ilh...» Yani yanlışlıkla kesilen kurban sahibinin yerine geçerlidir ve bilindiği gibi her kurban da mâli-kinin yerine kesilmiş olur. O zaman o iki kişiden her

biri kendisine ait olan soyulmuş eti alır. Biz istihsanın şeklini yukarıda zikrettik. Kıyasa ge-lince, o
da Züfer'in görüşüdür ki yanlışlıkla kesilirse, koyunun kestiği adama kestiği koyunun kıymetine zamindir. Çünkü bir diğerinin koyunu-nu onun izni olmadan esmiştir.

«Birbirleriyle helâlleşirler ilh...» Yani eğer her ikisi de kestikleri kur-ban etinden yemişler, sonra yanıldıklarını anlamışlarsa, onlardan her bi-ri diğerinden helâllik alır. Hidâye.

«Kıymeti de tasadduk eder ilh...» Çünkü o kıymet, etin bedelidir. Öyleyse o .nasıl koyunu canlı olarak sattığında bedelini tasadduk ederse, burada da bedelini tasadduk eder. Zira kurban sahibi
yerine vaki olduğu için et de sahibinin yerine vaki olmuştur. O zaman etin kıymetinin zaminidir. Birisi başkasının kurbanının etini telef ederse, yine bunda hüküm, zikrettiğimizdir. Hidâye.

Ben derim ki: Hidâye'nin «kıymet etin bedelidir» sözünün gereği etin kıymetinin tazmin edilmesidir.

Onun canlı olarak verilmesi değil. İşte bundan dolayı da yanlışlıkla kesilen kurban malikinin kurbanı yerine vâ-ki olmuştur.

Burada açıklanacak şu mesele kaldı: Musannifin «garimsiz olarak» sözü ile Hidâye'nin «her ikisine
de zaminiyet yoktur» sözü, bir de fakihlerin «Yanlışlıkla kesen kimse delâleten izni olduğundan diğer kimsenin kurbanını kesmesi geçerlidir.» sözleri ifade ediyor ki, bunlardan herhan-gi birisi diğerine koyunun kıymetini tazmin ettirmeye kalkışırsa, tazmin ettiremez.

Bedâyî'de buna aykırı olan bir ifade vardır. Bedâyî'de şöyle denilmiş-tir: «İki kişi yanlışlıkla

birbirinin koyununu kesseler, daha sonra birbirle-riyle helâlleşmeseler, her biri diğerine karşı olan
tazminatı ödemiş olsa, kesilen kurban onun olur. Caiz de olur. Zira tazminatla ona mâlik ol-muştur.»
Bedâyî'deki bu ifade üzerine, bu iki kimse iki şey arasında muhay-yerdirler. Birisi, sahibine tazmin
ettirmek ve kesilen kurbanın kendi ye-rine geçmesi, ikincisi, tazmin ettirmeyecek her birinin kestiği
kurbanın yerine kesilmesidir. Bu iki şey arasında muhayyerdirler. O zaman fakihlerin «garimsiz olarak» sözü bunlardan her birinin diğer arkadaşının kesimine razı olduğuna yorumlanır. Düşünülsün.
«Ben derim ki ilh...» Geçen mesele şu bahiste idi: Kurban kesen kim-se yanılarak diğer arkadaşının
kurbanını kendi yerine kesmiş olsa. Bura-da da sarih şunu açıklamak istemektedir: Birisi diğerinin
kurbanını izin-siz olarak kesmiş olsa, kendi nefsinin veya mâlikinin yerine... Biz bu bahsi, İtkanî'den
özetle zikrettik.
«Kurbanı onun için yeterlidir ilh...» Yani koyunu satın alan için ye-terli olur. Çünkü o satın almasıyla
kurbana niyetlenmiştir. Bizim de açık-ladığımız üzere, başkasının onun kurbanını kesmesi zarar vermez. Zeylaî.
«Eğer tazmin ettirirse ilh...» Yani kurbanı satın alan kimse izinsiz olarak kesen kimseye kıymetini
tazmin ettirmiş olsa, o kurban satın alan için olmaz, kesen kimse için caiz olur. Çünkü onun tazminatı ödemesiyle açıklandı ki, kan akıtmak onun için mülkiyeti üzerine hasıl olmuştur.
Bu da ilh...» Yani bu kurbanın sahibi yerine vaki olması, eğer kur-ban sahibi kesen kimseye tazmin
ettirmezse, yok eğer tazmin ettirirse, kurban sahibinin değil, kesen kimse yerine vâki olur.
«Sahibinin yerine kesmişse ilh...» Şurunbulâliye'de Minyetü'l-Müfti'den naklen şöyle denilmektedir:
«Bir diğer kimsenin kurbanını sahibinin yerine niyet ederek ondan izin almadan kesmiş olsa, caizdir. Üzerinde bir tazminat da yoktur.»
Bu kesimin caiz olması istihsandır. Çünkü izni delâleten mevcuttur. Nitekim Bedâyî'de olduğu gibi.
Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir : «Bu mesele, Asi adlı eserde mutlak olarak zikredilmiştir.
Enâs'ta da sununla kaydedilmiştir: «Sahibi kurban için koyunu yatırsa, bir diğeri de gelip ondan izin almadan onun yerine niyet ederek kesse, caizdir.» Gıyasiyed'e de, «Asl'da mutlak zik-redilen
daha muhtardır.» denilmiştir. Yani alış anındaki niyetle yetinilir. O koyun da kurban için taayyün eder. Nitekim biz bir sayfa önce bunu zikrettik.
Bundan şu istifade edilir ki, eğer kesilen hayvan kurban için tayin edilmemişse, kesen adam, kestiği zaman koyun sahibinin yerine kurban niyetiyle de kesmiş olsa, sahibi için kurban olmaz ve
kesen kimse onu tazmin eder.
Hâniye'de şöyle denilir: «Bir kimse kurban günlerinde beş tane ko-yun alsa, hiçbirini tayin etmeden
birisini kurban etmeyi niyetlense, birisi ele kurban günü onlardan birisini sahibinden emirsiz

sahibinin niyetiyle kesmiş olsa, ona zamin olur.»

Bu yerde yazılan şudur: Eğer bu kimse yanılırsa, başkasının kurban-lığını kendi için kesse. kesilen kurbanlığın sahibi muhayyerdir. Eğer ona tazmin ettirirse, kurban kesenin yerine geçer. Yok eğer tazmin ettirmezse, sahibinin yerine geçer. Nitekim biz bunu Bedâyî'den de zikrettik. Yine bunun gibi, bir başkasının koyununu kendi nefsi için kesse, hüküm böy-ledir.

Bu görüşe göre, ister kendi yerine kesmiş, isterse sahibinin yerine kesmiş olsa, ikisinin arasında fark yoktur. Bununla bizim İtkanî'den nak-len zikrettiğimiz «Kasten kesmek, yanlışlıkla kesmeye benzemez» sözünü düşün. Ama mâlikin yerine keserse, malikin yerine geçer. Yine bunda da malik için bir muhayyerlik var mıdır? Ben bu konuda bir açıklık görme-dim. Dış görünüşe bakılırsa, evet, muhayyerlik vardır. Allah daha iyisini bilir.

«Canlı olarak tazmin eder... zahirdir ki ilh...» Sahih nüshada böyledir. Bazı nüshalarda burada bir ziyadelik vardır ki, onu düşürmek vâcibtir. Çünkü onun için burada bir anlam yoktur. Yalnız o ziyadelikte «Nasıl satın alsa» sözü doğrudur. Yani eğer malike gasbettiği şeyi tazmin eder-se satım akdi geçerli olur. Çünkü mülkiyet, bir satışa istinaden vaki ol-muştur. İşte bu ifade ediyor ki, kesilen kurbanlığın mülkiyeti kesenedir, onu kesilmiş olarak almıştır.

Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir koyun gasbetse, onu kur-ban etse, o kurban olmaz. Çünkü mülkiyeti yoktur. Sahibinin yerine de de olmaz. Çünkü sahibinin de izni yoktur. Sonra sahibi kesilen koyunu alırsa, kesimin getirdiği noksanlığı da gâsıba tazmin ettirse, yine öyle-dir, her ikisi için de caiz değildir. Bu iki kimsenin üzerine de diğer bir ko-yunu kurban etmek gerekir. Ama eğer mal sahibi gasıbtan canlı olarak kıymetini alırsa, kesen için kurban olarak yeterlidir. Çünkü o kurbanlığa gasb vaktinden itibaren zimaniyetle malik olmuştur. O zaman o gâsıb, kendi mülkü olan

bir koyunu kesmiştir. O kurban da ona yeterlidir. Şu kadar var ki günahkâr olmuş olur. Çünkü fiilinin başlangıcında mahzur vaki olmuştur. Onun tevbe ve istiğfar etmesi gereklidir.»

Ben derim ki: Bu, Eşbâh ve Zeylaî'den naklen geçen ifadeye aykırı değildir. Eşbâh ve Zeylaî'nin ifadeleri şöyledir: «Eğer mal sahibi tazmin ettirirse, kesilen kurban kesen için vaki olur. Aksi halde
mâlike ait sayı-lır.» «Çünkü burada da eğer sahibi o koyunu kurban için hazırlamışsa, o zaman kesen kimse dolaylı yoldan izinli sayılır. Nitekim bunun takriri geçti. Burada da başka şey hususundadır ki, işte bundan dolayı burada fakihler gasbedilen koyun ifadesini kullanmışlardır.

«Açıktır ki ilh...» Bu görüş, gasbedilen kurbanın sahih olmasının zaminiyetle kayıtlı olmasının illetidir.

Kuhistanî'de şöyle denilmektedir: «Bazı âlimler tarafından, «Gasbedilen koyunun kurban edilmesi,
ancak kesim günlerinde tazminatını öder-se, caizdir.» denilmiştir, Ebû Yûsuf ve Züfer'den de gasbedilen koyunun kurban edilmesinin geçerli olmadığı rivayet edilmiştir.»

«Başkasının mülkünde meydana gelmektedir ilh...» Ama gasb bu-nun aksinedir. Çünkü gasbta mülkiyet tazminata dayanır. Nitekim yu-karıda geçti.

Bununla ilgili Sadrı Şerîa'nın bir bahsi vardır ki cevabı ile birlikte Mi-nâh adlı eserde zikredilmektedir.

«Ariyet olarak alınan hayvan emânet gibidir ilh.:.» Şurunbulâliye'de şöyle denilmektedir: «Emanet
(vedîa)ten maksat başkasının yanında emâ-net olarak bulunan herhangi birşeydir. Nitekim Zendosti'den naklen Feyz adlı eserde de böyledir.» H.

Bedâyî'de de şöyle denilmiştir: «Emânet hakkında senin bildiğin ce-vap, ariyet ve kira akdinde de
aynıdır. Meselâ birisi ariyet olarak bir de-ve, bir erkek deve, bir öküz alsa veya kiralasa, onu da kurban etse, onun kurbanına yeterli olmaz. İster kesilmiş halde onu mâliki alsın, ister mâ-lik onu
kıymetini tazmin ettirsin. Çünkü onun elinde emânettir. Ancak onu kesimle tazmin ettirir. O zaman o
emânet gibidir.»

Hülâsa ve Bezzâziye'de, Kuhistanî'nin de Nazm'dan naklettiği şu ziyadelik bulunmaktadır: «Bir malı,
mâliki adına meccânen satış için elin-de bulunduran (müstebdî) rehin alan, koyunu satın almak veya birisinin malını korumak için vekil olan kimse müvekkilinin, yahut karı veya koca eşinin koyununu izinsiz olarak kurban ettikleri takdirde kurbanları caiz olmaz.»

«Rehin edilen koyun da gasbedilen koyun gibidir ilh...» Bu görüş, Zahiriye'de olana aykırıdır. Zira
Zahiriye'de, «Rehin edilen koyun, emânet bırakılan koyun gibidir.» denilmektedir. Bizim Hülâsa ve
diğer eser-lerden naklen zikrettiğimize de aykırıdır. Şu kadar var ki, Tatarhâniye'de Seyrefiye'den
naklen şöyle denilmektedir: «Rehin alan, rehnedilen koyu-nu kurban etse, caiz değildir. Kadı Cemaleddin ise «caizdir» demiştir. Ama rehmeden onu kurban etmiş olsa, caiz olur.» Haniye.

- Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Bir koyun rehin edilirse, uygun olan, onun kurban edilmesinin caiz olmasıdır. Zira o koyun gasbta olduğu gibi kabız vaktinden itibaren rehin alanın mülkü olmuş
olmaktadır. Belki gasb-tan daha uygundur.» Meşayihten bazısı da bu konuda açıklama yaparak şöyle demişlerdir: «Eğer rehin verilen hayvan, borç kadar ise caizdir. Eğer borçtan fazla ise, uygun

olan caiz olmamasıdır. Çünkü onun bazısı borç ile mazmundur. Bazısı ise elinde emânettir. Emânet
miktarında kesimle zamindir. O zaman emânet durumunda olur.»

«Ortaklı olan koyun da emânet gibidir ilh...» Yani o da emânettir. Çünkü açıktır ki, ortağının hissesi
onun elinde emânettir. H. Yani emâ-net gibi o da kurban olarak yeterli olmaz. Açıktır ki, burada ortaklı ko-yundan maksat da, ortak olan tek koyundur. Ama bunun aksine iki ko-yuna iki kişi ortak
olsalar iki ortak iki koyunu kurban etmiş olsalar ca-izdir. Nitekim musannif da bunu biraz ileride zikredecektir.

«Peygamber (s.a.v.)'in kurbanlık koyunun rengi siyahtır ilh...» Pey-gamber (s.a.v.)'in koyunlarının
renginin siyah oluşu İbni Şıhne'nin, İbni Vehbân'ın sözlerinin şerhinden anlaşılmaktadır. Ki bunda
değiştirme ol-muştur. Doğrusu, «Peygamber (s.a.v.) kurbanlık koyununun rengi beyaz-dır.» şeklidir.
Nitekim Şurunbulâliye de bunun doğru olduğuna dikkat çekmiştir. Nazm'ın açıklamasında biz Şurunbulâliye'nin sözlerini zikrede-ceğiz. Şurunbulâliye'nin sözünü Hidâyede olanda teyit eder.

Hidâye'nin ifadeleri şöyledir: «Peygamber; (s.a.v.) iki emlâh (beyaz) burulmuş koç kurban etmiştir.

Nitekim biz de bunu zikrettik.»

Âlimler buradaki «emlâh» sözünde ihtilaf etmişlerdir.

Ebussuud, İbni Hacer'in Fethü'l-Bâri adlı eserinden naklen şöyle de-mektedir: «Emlâh, beyazı

siyahından daha çok olandır. Buna ağber de denilir. Bu da Esmaî'nin görüşüdür. Hattabî de şunu ilâve etmiştir: Emlâh, yünleri arasında beyaz tabakalar olandır. Buna halis beyaz da denilebi-lir. İbnü'l-Arabî de böyle demiştir.»

İmam Şafiî de kurbanla beyazın siyahtan daha faziletli olduğuna bu hadisi delil getirerek tutunmuştur.

Bazı âlimler de, «Emlâh, kırmızıya çalan bir beyazdır.» demişlerdir. Bazı âlimlere göre ise emtah,
siyaha bakar, siyahta yer, ve siyahta yatar, yani görme yeri olan gözleri, yeme yeri oian ağızlan,
yürüme yeri olan ayaklan ve yatma yeri siyah olan hayvandır ki bunların dışındaki yerleri beyazdır.

Ben derim ki: Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Koyundan kurban edildi-ği takdirde faziletli olanı boynuzlu, burulmuş ve emlah olan koçtur. Emlah'tan maksat beyazdır.»

Bedâyî'nin sözlerinin acık anlamı ki. beyazdan maksat hâlis beyaz-dır. O zaman Bedâyî'de olan ifade Şafiî'nin sözüne uygun düşer. Emlah kesilmesi İnâye ve Kifâye'de de içinde birkaç siyah kıl olan beyazlıkta tefsir edilmiştir. Kamus'ta da böyledir. O zaman Bedâyî'de olan ifadeyi bunun üzerine yorumlamak mümkündür.

«Eğer bununla varid olmuştur Uh...» Burada eserden maksat, Hz. Peygamber'in iki emlah koçu kurban ettiği rivayetidir.

Şurunbulalî şerhinde şöyle demektedir: «Denilir ki, Peygamber oley-hisselöm koçlardan birisini kendisine ve âline, diğerini de ümmeti yerine kesmiştir. Bundan dolayı bir şahsın iki koç kesmesine
sünnet olarak hükmedilmemiştir.»

«Hepsinin vacib olmasıdır ilh...» Zahîreye'de de böyle tefsir edilmiş tir. Sadrı Şerîa'dan naklen Tatarhâniye'de de «Acık olan budur» de-nilmiştir. Nazm'da da ileride gelecektir. Öyleyse on kurban
adayan kimsenin onunu da kurban kesim günlerinde kurban etmesi gerekir. Kurban kesim günlerinden sonra ise, eğer bunları belirtmişse, onlar» canlı olarak tasadduk eder. Nitekim metinde
gecenden de bu anlaşılır.

Şurunbulalî, şerhinde şöyle demektedir: «Ben derim ki, on kurbanı adayan kimsenin iki veya on tane kurban kesmesinin sahih görmekte dü-şünmek gerekir. Bana üstün gelen kanaat şudur ki, o
kimsenin on kurban adaması nefsine öğle namazını on rekât olarak gerekli kılmasına benzer. O zaman Allah'ın vacib kıldığı şey ona gerekli değildir. Öyle ise o kimse Allah'ın vacip kıldığı bir kurbanı keser. Çünkü o kimse bizzat vacibin kendisini adamıştır. Vacibin taaddüdü ise sahih değildir. Evet vacibin benzerini adamıştır. Bu kimsenin ben falan vakitte on tane koyunu kes-meyi
adadım demesi gibidir ki bu geçerlidir. Ama vakti zikretmesi Iağvdır. Hacc konusunda da geçti ki,
birisi «Allah'ın benim üzerimde iki tane İslâm'da yapılacak haccı vardır» dese, bu kimseye meşru
olan bir hacdan başka lazım gelmez. Halbuki, nafile hac yapmak da meşrudur. Şu kader var ki nafile
hacca «haccetü'l-İslâm» denilemez. Kurban bunun gibidir. Kurbanın da ancak bir tanesi meşrudur.
O zaman onun çoğunu adamak, gayri meşru olan birşeyin vacib olmasını kendisine gerekli kıl-maktır.

«Öyleyse kurbanda da birden fazlasını kesmek gerekmez. Düşünül-sün.»

Ben derim ki: Hanefî mezhebinin kitapları kurban adamanın, ister zengin, ister fakir olsun,

sıhhatiyle doludur. Yine biz yukarıda zikrettik ki, zengin bir kimsenin adaktan kastı üzerine vacib olanı haber vermekse. bu adağı da kesim günlerinde olursa, onun bir kurban kesmesi gerekir. Eğer
gerçek adaksa iki tane kesmesi lazımdır. Sonra açıktır ki, kurban, kesim günlerinde kesilen hayvana denilir. İster vacib olsun, ister tatavvu olsun. O halde eğer bir kurban adarsa, adağını haber vermeye niyet etmedikçe onun üzerindeki vacibe dönüşmez. Nasıl ki, «Allah için üze-rimde
bir hac vardır.» dese, ona daha önce hac farz olmuş olsa, Zeylai diyor ki: «Bu kimseye ikinci bir hac
yapması da gereklidir. Ancak bu adaktan kastı üzerine farz olan hac ise, o zaman bir hac yapar.»

Bu takdirde bir kimse on kurban adamış olsa, üzerine vacib olanı haber verme ihtimali asla yoktur.

Nitekim biz Bedâyî'den de bunu naklettik.

Zengin bir kimse kurban günlerinden önce bir koyunu kurban etmeyi adaşa, o kimsenin iki kurban
kesmesi gerekir. Biri adağından dolayı, biri de zenginliğinden dolayı. Çünkü bu siga üzerine vacib
olanı haber ver-mesi ihtimalini taşımaz. Zira kurbanın kesim vakti girmezden önce zaten kurban vacib değildir. Fakir olduğu halde adamış olsa, sonra zengin ol-sa, yine iki tane kesmesi gerekir. Burada da öyledir. Çünkü on kurban birden vacib olmaz. O zaman onun on kurban kesmesi gerekir.
Çünkü o öyle bir ibadettir ki, onun cinsinden vacib vardır. Ama benim üzerime iki tane İslâm haccı
vardır demesi bunun aksinedir. Zira İslâm'ın haccı farz olarak özel bir fiilin adıdır. Öyleyse bir veya

iki defa demesi ona la-zım gelmez. Çünkü bir defa zaten adaktan önce vacibtir. İkincisi ise, onu İslâm haccı yapmak mümkün değildir. Zira İslâm'ın haccı ömürde bir defadır. Ramazanı bir veya iki
defa adaması da bunun benzeridir. O zaman fark vacib ve tatavvu üzerine itlak olunan kurban ile
oruç, namaz ve hac bir de İslâm haccı, ramazan orucu ve öğle namazı gibi namazlar arasındaki fark
güneşten daha açıktır.

Bu duruma göre, kurban, özel bir vakitte kesilen hayvanın adıdır, onda vakti kaldırmak söz konusu
olmaz. Öyleyse onu adadığı takdirde onu vakitte işlemesi gerekir. Yoksa adağını yerine getirmiş olmaz. Zi-ra kurban kesim günleri geçtikten sonra ona kurban denilemez. Bundan dolayı bizim de
zikrettiğimiz gibi, kurban vakti çıktıktan sonra onu canlı olarak tasadduk eder. Ama bunun aksine
falan vakitte bir koyun kesil-mesini adaşa, vakti zikretmesi lağv olur. Zira o koyunun müsemması
üzerine fazla bir vasıftır. Bundan dolayı Hanefî âlimleri adakta yer ve za-manın tayinini geçersiz saymamışlardır. Ama kurban bunun aksinedir. Çünkü vakit kurbanın mefhumundan bir parçadır. O
zaman kurbanda vakte itibar etmek gerekir. Bunun örneği şudur: Birisi bir hediye kurbanı adaşa,
fakihler demiştir ki, bu kimsenin bu adaktan kurtulması için onu ancak haremde kesmesi ve tasadduk etmesi gerekir. Halbuki bununla beraber fakihler demiştir ki, eğer bir kimse Mekke'nin fakirlerine verilmek üzere dirhem tasaddukunu adamış olsa, o kimse Mekke fakirlerinden başkasına
da onu tasadduk edebilir. Bu ancak şundandır: Hediye kurbanı Mekke'ye hediye edilen, orada kesilip tasadduk edilen hayvana denilir. O zaman yer bunun mefhumunun bir parçası olmuş bulunur. Zamanın kurbanının bir parçası olması gibi. Hediye olarak adadığı bir hayvanı Mekke dışında kesip tasadduk etse, adadığını yerine getirmiş olmaz. Ama Mekke'de dir-hemlerle tasadduku adamak bunun aksinedir. Çünkü yer dirhemin mef-humunun bir parçası değildir. Zira dirhem dirhemdir. İster Mekke'de ta-sadduk etsin, ister başka yerde. Ama hediye bunun aksinedir.

İşte bu belirlemeye göre, on kurbanı kesmenin geçerli olmasının şek-li açığa çıkmıştır. Onları kesim
günlerinde kesmesi de gerekir. Benim hasta fikrimin sonuçlarından olan bu büyük faideyi ganimet
bil. Zira ben bunu kitapta görmedim. Vehhâb olan Malik'e hamd olsun.

«İki kişi bir miktar koyuna ortak olsalar ilh...» Minah ve diğer kitap-larda olan ifade ise, «İki kişi iki
koyuna ortak olsalar» şeklindedir.

«Azad bunun aksinedir ilh...» Yani eğer iki kişi arasında ortaklı iki köle olsa, bunların üzerinde de
kefaret olsa, bunlar o iki köleyi taksim etmezden önce kefaretleri yerine azad etseler, caiz olmaz.
Zira hisseler iki koyunda toplanır, fakat kölede değil, çünkü koyunun taksiminde nok-sanı tamamlamak mümkündür. Fakat kölede değil. Bedâyî.

«İkisi de kurbandır ilh...» Hülâsa adlı eserde şöyle denilir: «Eğer bir kimse birden fazla kurban kesse, birisi vacib olan kurbandır. Fazlası da bütün âlimlere göre nafile kurbandır. Âlimlerden bazısı da, «Biri kurban fazlası da etliktir.» demiştir. Tercih edilen ikisinin de kurban olması ca-

izdir.»

Tatarhâniye'de Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «İkisinin de kurban olması caiz olması, en sağlam hükümdür.»

«Fazlası ettir ilh...» Yani fazlası nafile kurban olmaz. Haniye.

«Efdal olan ilh...» Yani sevap bakımından ekser olan kıymeti çok olandır. Bu konudaki sözü biz zikrettik.

«Bedenenin hepsini kurban etse ilh...» Açık olan, bundan maksat şudur: Birisi bir bedeneyi kurban etse, o bedenenin yedide biri değil, hepsi vacib olan kurban olur. Zira musannifin Hâniye'de şöyle bir ifade-si vardır: «Eğer zengin bir kişi bir bedeneyi özel olarak kendisi için kur-ban etse, o bedenenin tümü bütün âlimlere göre vâcib olan kurban olur. Fetva da bu görüş üzerinedir.»

Bununla birlikte musannif bir satır öncesinde şunu zikretti: «Bir zen-gin iki koyunu kurban etse, birisi bütün âlimlere göre tatavvudur..» Mu-sannifin bu sözü önceki sözüne zıt olmadığı gibi iki mesele burada tekrar da yoktur. Sen anla.

Umulur ki aradaki farkın şekli şudur: İki koyunu kurban etmek, iki ayrı fiili ile ve iki kan dökmekle meydana gelir. O zaman vacib olan kurban bunların yalnız birisi olur. Diğer fazlası da nafile kurban olur. Ama bedene bunun aksinedir. Çünkü bedenenin kurban edilmesi, bir kesim fiili ve bir kan akıtmakla olur. O zaman hepsi vacib olan kurban olur. İşte bana üstün gelen kanaat budur.

«Ondan birşey yemez ilh...» Bunun acık anlamı şunu ifade etmek-tedir ki, bu kimse zengin de olsa ondan hiçbir şey yemez. Bununla bir-likte fakihler şunu tesbit etmişlerdir ki, kurban, zenginin zimmetinde be-lirsiz olarak vacibtir. Hatta zengin kimsenin kurban için aldığı hayvanı bir diğeri ile değiştirmesi mekruh değildir. T.

«Kurban günleri geçmemişse ilh...» Bu söz musannifin «ikinci bir kurbanlık alması» sözüyle bağlantılıdır.

«Yok eğer geçmişse ün...» Yani eğer kesim günleri geçmişse, yan-lış kesilen koyunun kıymeti ile başkasını alamaz. Zira kan akıtmak Al-lah'a yaklaşmak için bayram günlerinde olur. Nitekim biz bunu zikrettik.

«Haniye ilh...» Keza Zahîre, Hülâsa ve diğer kitaplarda da böyledir. Bu meseleyi İbni Vehbân ve İbni
Şıhen de şiir şeklinde ifade etmişlerdir.

Ben, o kurbanın etinden yiyememesinin s-eklini zikredeni görmedim.Onun kıymetini almak, onu satmak gibidir de denilmesin. Zira o kurba-nın bedelidir. Çünkü kurban murdar ölmüştür. Binaenaleyh o- kimseye dirhemlerle taasdduk etmesi gerekir. Nasıl ki kurbanının etini satsa, o pa-rayı tasadduk etmesi gereklidir.

Açık olan, yememenin şekli şudur ki, o kurban, adanan bir kurban-dır. Adanan kurbanın eti de yenilmez.

«Hayreddin Remlî nazmetmiş ve şöyle demiştir ilh...» Yani musannif da Minah'ta bu meseleyi suali
ve cevabıyla şiir şeklinde ifade etmiştir. Şu kadar var ki musannif şiirinde birçok zaruretler işlemiş
olup, bunlar şiirde yapılmazlar. Bununla birlikte musannifin şiirinin bazı beyitlerinde bu kötü ifadeler şiiri ihlâl etmiştir.

«Ben de buna cevaben şöyle dedim ilh...» Birinci beytin yarısı, ikin-ci beytin tamamı Minah sahibinin şiirinden alınmıştır. Diğeri de Hayreddin Remlî'nin şiirinden alınmıştır. Zira Hayreddin Remlî, geçen şiirinden sonra, «Ben cevapta derim ki: Bir fakihin diğer fakihten nakliyle tenkit edilemeyecek cevabı al. O, bir kesimdir ki, mal sahibi ile kasap bıçağı birlikte tutarak beraberce keserler.»

«Her ikisinin ilh...» Bununla açığa çıkmaktadır ki, sarihin bu konuda hiçbir cevabı yoktur. Ancak musannifin sözleri ile kendi şeyhinin sözleri-ni bir noktada toplamıştır.

«O bir koyundur ki ilh...» Bazı nüshalarda bu beyitten sonra, «Bir kasap ile sahibi bıçağı...» beyti
vardır. Eğer bunun üzerine ihtisar edil-seydi daha uygun olurdu. Zira «O bir koyundur ki» sözü nazma uymamaktadır. Bir de, «beraber zikretmeleri gerekir» sözü fazla olmazdı. Zira bu söz yukarıdaki beytin ifade ettiğinden fazla birşey ifade etmemek-tedir.

«Kesim için vekil tayin etseler ilh...» İbni FazI şöyle demiştir: «Uygun olan, bu öç kişiden her birinin
arkadaşlarını kesim için vekil tayin etme-sidir. Hatta kendi koyununu kesmiş olsa, caizdir. Bir diğerinin koyununu da onun emriyle kesse, yine caizdir.» Sarih.

«Sahihtir ilh...» Çünkü koyun, hem koyunu, hem de keçiyi kapsamına alır. Sarih, Zahiriye'den.

«Bunun aksine ilh...» Yani bir kimse keçi alması için vekil tay!--, et-se, o da koyun alsa, âmile bir
şey lazım gelmez. Sarih, Haniye'den.

«Vekil kurbanlığı sürecek bir adam tutsa, zararı kendisinedir ilh...» Yani kurbanlık almak için vekil
olan kimse, kurbanı sürecek bir adam kiralasa müvekkilin bu işçinin o ücreti vermesi gerekli değildir. O zararı vekil çeker. Zahiriye. T.

«Siyah bir kurbanlık al dese ilh...» Bir kimse siyah bir sığır alması için birisini vekil tayin etse o da
beyaz veya kırmızı veya siyah-kırmızı ala-cası bir kurbanlık alsa, müvekkilin bunu kabul etmesi

gerekir. Eğer boynuzlu, gözleri büyük bir koç alması için vekil tayin etse, o da boynuzsuz ve gözleri
küçük bir koç alsa, müvekkilin onu kabul etmesi gerekli değil-dir. Çünkü boynuzlu ve büyük gözlü
hayvanın kurban edilmesi matlubtur. O zaman boynuzsuz ve küçük gözlü bir koç almakla emre muhale-fet etmiş olmaktadır.

Nâzım diyor ki: «Uygun olan odur ki bir kimse birisine beyaz bir kur-banlık alması için emretse, o
da gidip siyahını alsa, müvekkile vaki ol-maz.»

Ben derim ki: Doğru olan da bu ifadedir. Kâtip, musannifin nüs-hasından olumsuzlaştıranları düşürmüş, Şarih de bu konuda İbni Şıhne'ye uymuştur. Bu hususu, Nâzım'ın sözleri belirlemektedir. Zira Peygam-ber (s.a.v.)'in kurbanının rengi beyazdı. Beyaz renklerin en güzelidir.
Uy-gun olan şudur ki, beyaz koyunu kurban etmek, daha faziletlidir. Hem de Varaka binti Sa'd'ın
azadlısı cariyeden şu rivayet edilmiştir. Cariye şöyle demiştir: «Rasuiullâh (s.a.v.) buyurmuştur ki:
Allah katında beyaz koyunun kanı siyah koyunun kanından daha temizdir.» Ebû H u rey re de, «Beyaz koyunun kanı, Allah katında siyah koyunun kanından daha te-mizdir.» de/niştir. O zaman
delil, la'yı düşüren kimsenin iddiasına aykırı olur. Zira beyaz, diğerinden daha temizdir. Halis beyaz

da siyahtan daha temizdir. O halde müvekkile muhalefet ettiği takdirde müvekkilin kabul etmesi nasıl gerekli olur. Şurunbulâliye. Özetle.

«İki kurban ilh...» Biz bu konudaki sözleri fer'î meseleler bahsinde zikrettik.

Ölünün yerine ilh...» Yani ölen kimsenin varisi, onun emriyle ona bir kurban kesse, etinin hepsini
tasadduk etmesi ve ondan yememesi gere-kir. Ama ölen kimsenin yerine teberru olarak kesmiş olsa, etinden yiye-bilir. Zira kesim, kesen kimsenin mülkü üzerine vaki olmuştur. Sevap ise ölünündür. Teberru olarak kurban kesen kimsenin üzerine bir kurban vacib olsa, teberruen kestiğinden dolayı üzerinden vücub düşer. Nitekim Ecnâs adlı eserde de böyledir.

Şurunbulâlî şöyle der: «Şu kadar var ki ölüye teberruen kurban ke-sen kimseden kurbanın düşmesi
hususunda düşünülmelidir.»

Ben derim ki: Fethü'l-Kadîr adlı eserde Hac bahsinde, emirsiz ola-rak başkasının yerine hac yapma
hususunda açıkça şöyle denilmiştir: «Hac, yapanın yerine meydana gelmiş olur, emirsiz olarak başkasının ye-rine yaptığı haçtan dolayı kendisinden hac düşer, sevabı ise diğerinindir.» Oraya bakınız.

«Çocuğun malından ilh...» Bunun özeti şudur: Sahih olan çocuğun malından kurbanın vacib olmamasıdır. Hem de zahiri rivayete göre, ba-banın kendi malından çocuğunun yerine kurban kesmesi vacib değildir. Nitekim bu ayrıntılı olarak geçti.

Birisine bir koyun hibe etse ilh...» Yani bir kimseye bir koyun hibe edilmiş olsa, o da hibe edileni kurban etse, sonra hibe eden kimse hibesinden rücu etse, zahirî rivayete göre onun hibesi geçerlidir. Kesen kimse için de o kurban yeterlidir. Sarih.

SONUÇ: Çocuğu olan bir kimsenin yedinci günü ismini koyması ve başını tıraş etmesi müstahabtır.

İmam Safî, İmam Ahmed b. Hanbel ve İmam Mâlik'e göre, kesilen saçlarının ağırlığı kadar altın veya
gümüş tasadduk etmesi de müstahabtır. Baba, ismini koyduktan sonra aynı gün çocuğu için bir akika kurbanı keser. Akika kurbanı, Mahbubî'nin Câmii'-ne göre mubahtır. Tahâvî'nin şerhindeki görüşe göre ise, akika nafile bir ibâdettir. Erkek veya kız olsun, çocuk için kesilecek akika kurbanı,
kurbanlık vasıflarını taşıyacak bir koyundur. Bu koyunun etini isterse çiğ olarak tasadduk eder. isterse pişirerek yemek verir. İmam Mâlik böyle hükmetmiştir. İmam Şafiî ise akika kurbanını sünnet kabul etmiştir. Ah-med bin Hanbel ise sünnet-i müekkede olduğunu söylemiştir. Eğer ço-cuk erkek ise, iki koyun, kız ise bir koyun kesilir. Gurerü'l-Efkâr. Özetle.

KASÂME

M E T İ N

Kasâme lûgatte mutlak olarak, yemin manasınadır. Şeriâtte ise; Hususî bir sebep, ve hususi bir sayı ile hususi bir şahısa karşı hususî bir sayı şekilde Allah'ın adı ile yemin etmektir. Bunun açıklaması ileride gelecektir.

Zimmi veya deli de olsa -Şurünbülâliyye- üzerinde; yara, darb, boğma kulağından veya gözünden çıkan kan izi bulunan hür bir ölü bir mahallede bulunsa veya bedeni yahut herhangi taraftan olursa olsun vücudunun ekserisi yada başı ile birlikte vücudunun yarısı bulunsa her ne kadar nass, beden hakkında vârid olmuşsa da «ekser için bütünün hükmü vardır.» Onun için bir insanın vücudundan yarısından azı başıyla birlikte bulunsa kasâme vacip değildir. Zira eğer vacip olsaydı bir ölüden kasamenin tekrarı gerekirdi ki bu da meşru değildir -ve bunun kâtili bilinmese- zira eğer bilinmiş olsa idi o hasım olur ve kasâme düşerdi, ve ölünün velisi de bütün mahalle halkının veya bir kısmının onu elli kişi «Allah'a yemin olsun ki onu biz öldürmedik ve katilini de bilmiyoruz» diye yemin eder. Yemin edecekleri ölünün velisi seçer. Yani onlardan her biri maktülü kendisinin öldürmediğine ve katilini de bilmediğine Allah adıyla yemin eder. Veli ise yemîn etmez. Şafii demiştir ki: «Eğer ölünün üzerinde levs (cinayet alâmeti) olsa, o zaman velileri mahalle halkının onu öldürdüğüne daîr elli kere yemin ederler. Sonra da davalının diyeti vermesine hükmedilir.) İmam Malik'i dâvanın maktülün teammüden öldürüldüğüne dair olması halinde kısasa hükmeder.

Mahalle halkından elIi kişi; «Allah'a yemin olsun ki onu biz öldürmedik ve katilini de bitmiyoruz» diye yemin ettikten sonra mahalle halkının diyeti ödemesine hükmedilir. Ama bu mutlak değildir.

Dâvanın; katlin teammüden olduğuna dair olması halindedir. Ama eğer dâva hataen katle dair olursa o zaman diyeti mahalle halkının âkilelerinin ödemelerine hükmedilir. Zahîre ve Hâniye'ye nispetle Şerhu'l-Mecma'da da böyle denilmiştir.

İbn-ü Kemal Mebsût'tan şunu nakletmiştir: Zahiri rivayete göre yemini mahalle halkı yapar diyeti de üç sene içersinde onların âkileleri öder. Eğer ölen kişi köle ise; onun kıymeti de üç sene içerisinde âkileden alınır. Şurunbilâliye.

Eğer yemin edenlerin sayısı elliye varmaz ise o zamanı elli yeminin tamamlanması için hazır olanlara yemin tekrarlattırılır.

Eğer sayı tamam olup da ölünün velisi tekrarını isterse tekrarlatılmaz.

Mahalle halkından herhangi biri, yeminden kaçınırsa yukarda geçtiği üzere yemin edinceye kadar hapsedilir. Hapis amden katil davasında söz konusudur. Ama dâva hatâen katil hakkında ise, o zaman mahalle halkının âkilelerinin diyeti ödemelerine hükmedilir. Mahalle halkı yeminden kaçınırsa hapis de edilmezler. Hâniye'ye isnadla İbn-ü Kemâl...

Eğer birisi cinayet konusunda veya kölesi aleyhine ikrarda bulunsa ikrarı kabul edilir. Ama başkası aleyhine ikrarda bulunur ve maktülün velisi de onu tasdik ederse mahalle halkının yemin ettirilmelerine gerek kalmaz.

İ Z A H

Öldürülen kişinin durumu bazı hallerde yemine yol açtığından, musannıf bu konuyu müstakil olarak diyet bahsinden sonra zikretmiştir. İnaye

Kasâme lügatte: kasem manasındadır. Allame Nuh demiştir ki: «Lugatçiler kasâme kelimesinde ihtilaf etmişlerdir. Bir kısmı onun masdar olduğunu söyler.» İbnu'l-Esir de Nihâye adlı eserinde bunu tercih etmiştir. Zira o demiştir ki: Kasâme, «kasem» gibi yemindir. Bir kısım âlimler ise onun ismi masdar olduğunu söylerler. Mutarrizî de Muğrip adlı eserinde bunu tercih etmiştir. Zira o: «Kasem; yemindir. Fukahanın «Hâkım kasâme ile hükmetti» sözleri ismi masdardır ki kasemler yerine kullanılmıştır.» der. Aynî Kenz şerhinde birinci görüşü, Molla Miskîn ise ikinci görüşü tercih etmiştir. T.

«Hususî bir sebep ile ilh...» Bu da maktulün bir mahallede veya birisinin mahalle manasına gelecek bir hükmünde yada elinde bulunmasıdır.

«Hususî bir sayı ile İlh...» Bu elli yemindir.

«Hususî bîr şahıs üzerine ilh...» Yani evi özel olan şahıs... Bu da âkıl, bâliğ, hür bir kişi veya mükellef bir mülk sahibidir. Bu; hür bir kişinin karısı ve müketeb gibi zilliyet sahibi olsa bile maktül onun mülkü olan bir yerde bulunsa yine aynıdır. Bu. kasâmenin bazı şartlarına işaret eder.

«Hususî bir şekilde ilh...» Bu da diğer şartlara işaret eder. Bu şartlardan bazıları şunlardır:

Yemin

edenlerin sayılarının elli olması, bu sayı tamamlanmadığı takdirde yeminin tekrar edilmesi. yemin
edenlerin «Allah'a yemin ederiz ki onu biz öldürmedik ve kâtilini de bilmiyoruz» demeleri, kasamenin dâva, inkâr ve dâvayı talep etmeden sonra yapılması -zira dâva edilmeden yemin gerekmez- öleni insan olması, üzerinde öldürme eseri bulunması ve kâtilinin bilinmemesidir. Bu durumda musannıfın zikrettikleri. kasâmenin manasını, sebebini ve şartlarını içine almaktadır. Minah'ta şöyle denilmiştir. «Kasâmenin rüknü, zikredilen yemini dil ile icra edilmesidir. Hükmü ise
yemin ettikleri takdirde diyetin vücubuna hükmetmek ve veli kasden öldürüldüğünü iddia ederse mahalle halkı yeminden kaçınırsa yemin edinceye kadar hapsedilmeleridir. Eğer veli hatâ ile öldürdüğünü iddia ederse yeminden kaçındıkları takdirde diyete hükmedilir. Kasâmenin faydalan.
kanları heder olmaktan korumak ve katillikle itham edilen kişinin kısastan kurtulmasıdır. Bunun şer'î oluşunun delili de: Hidaye ve şerhlerinin bu konudaki bölümlerinde vârid olan hâdiselerdir.

«Ölü ilh...» hükmen yaralı olarak bulunsa ve oradan yaralı olarak nakledilerek o yaradan ölene kadar yatalak kalarak hükmünde ölü olsa.. Kasâme ve diyet o mahalle halkının üzerinedir. Nitekim
ileride gelecektir.

«Hür ilh...» Köleye gelince, eğer ölü olarak efendisinin mülkünün dışında bulunursa, o zaman onda
da kasâme, ve diyet olarak da kıymeti gerekir. Müdebber, Ümmü'l-veled, mükâtep ve ticaret izini
olan borçlu kölede de hüküm aynıdır. Eğer köle efendisinin mülkünde bulunursa kanı heder olur. Ancak şu kadar var ki mükâtep ve ticaretle izinli olan borçlu köle efendilerinin mülkünde ölü olarak
bulunurlarsa onların kıymetleri efendilerin âkilelerine değil, efendileri üzerinedir. Ticaretle izinli kölenin kıymeti alacaklılarına peşinen mükatepte ise üç sene içerisinde ödenir. Nitekim Bedâî'den
naklen Şurunbilâliye'de de böyledir. Bu mesele bâbın sonundaki çeşitli meseleler konusunda gelecektir.

«Zımmî veya deli de olsa ilh...» Bu tarife; erkek, kadın, büyük ve küçük girer. Hayvanlar ise tarifin
dışındadır. İleride geleceği üzere onlarda bir şey gerekmez.

«Yaralı ilh...» Mahalle bir topluluğun konakladığı yere denir. T. Misbah'tan...

«Veya başı ile birlikte yarısı bulunsa ilh...» Başı ile birlikte uzunlamasına bölünmüş olarak da bulunsa... Minah; Ama başsız olarak uzunlamasına bölünmüş olsa veya başı da gövde ile beraber
bölünmüş olsa onda kasâme olmaz. Musannıfın biraz evvel metinde zikrettiği de budur. T.

«Onun için... bulunsa ilh...» Bu konuda kaide şudur: Mevcut olan kısım; eğer geride kalan kısım bulunsa idi onda kasâmenin câri olacağı bir durumda olursa mevcutta kasâme gerekmez. Eğer mevcud olan kısım kalan kısmı bulunsa idi onda kasâmenin vacip olmayacağı bir durumda olursa
bulunan kısımda kasâme gerekir. Kasâme babında zikredilen parçaların cenaze namazlarını bu asıl
esas alınarak kılmak müstehaptır. Hidâye.

«Zira eğer vacip olsaydı bir ölüde kasemenin tekrar gerekirdi ilh...» Yâni diyetin de tekrarı gerekirdi.
Şöyle ki; bedenin az bir kısmı baş ile beraber bir yerde. kalan kısmı da başka bir yerde bulunsa, eğer az olan kısımda kasâme ve diyet az vaclp olsa çok olan kısımda da vacip olması gerekirdi.

«Zira eğer bilinmiş olsa ilh...» Yani beyyine ve ikrar ile... Kuhistâni. Yani katilin ikrarı ile

bilinirse.

Beyyinenin de mahalle halkı dışında birisinden olması gerekir. Nitekim bu metinde de gelecektir. Bu bahis hakkındaki malumatın tamamı da ileride gelecektir.

«Ölünün velisi de... iddia etse ilh...» Musannıf bu kavil ile öldürülen kişinin velilerinin, ölünün kanını
dâva etmelerinin kasûmenin şartlarından olduğuna işaret etmiştir. Zira davasız yemin îcabetmez Nitekim Tûri'de de böyledir. Bunu daha önce belirtmiştik. Bakınız! velisi olmayan bir maktulün kasamesini İmamın iddia edip edemeyeceği hussuunda hüküm nedir?

Benim. Hamevî'nin şerhinden naklen gördüğüme göre; Hamevî aşağıdaki muhayyerlik hususunda
tevakkuf etmiştir, zira velî olmayan yerde imam yemin edecek elli kişiyi seçmekte muhayyermidir,
değil midir? diyerek bu hususta kitaplara müracaat edilmesini söylemiştir.

Mevlâna Alî el-Hânutî şunu nakletmiştir: İmam, mahallede cesedi bulunan kanını dava eder ve yemin ederek kişileri de seçebilir. Çünkü imam velisi olmayan kişiyi kasden öldüreni kısas eder. Kısasa malik olan kimse eyleviyyetle kasâmeye de malik olur zira kasâme kısastan daha aşağı bir
mertebededir ve yine varisi olmayan kişinin 'mirası beytü'lmâle kalır. Bunu beytü'l-mâle mal eden
imamdır ve İmâmın yemin edenleri seçme hakkı kesinlikle vardır.

«...Veyâ bir kısmının onu katlettiğini iddia etse ilh...» Bu bir kısım insan belirli de olsa... Ama aksine
maktulün velisi onu mahalle dışından başka birisinin öldürdüğünü iddia ederse o zaman kasâme mahalle halkından düşer. Nitekim bu ilerde metin olarak da gelecektir.

«Mahalle halkından elli kişi... yemin eder ilh...» Yukarda da geçtiği gibi çocuk, kadın ve köle bunun dışındadırlar. Nitekim ileride de gelecektir. Elli kişinin yemin etmesi, daha önceden belirttiğimiz gibi velinin onların yemin etmelerini talep etmesi halindedir. Veli yemin talep etmekten vazgeçebilir. Remlî bunu sarahaten söylemiştir. Eğer veli yemin ettirmezse mahalle halkının diyet vermesine hükmedilir mi hükmedilmez mi?! Çünkü eğer onlara yemin ettirse kâtilin ortaya çıkarılması mümkün olurdu. Ben bu mevzuyu göremedim, araştırılsın... Zeylâi demiştir ki: «Musannıfın; yemin edecek elli kişiyi veli seçer» sözü seçmenin veliye ait olduğunu gösteren nasstır. Çünkü yemin onun hakkıdır.»

Açığı da şu ki: veli katillikle kimi itham ederse onu veya öldürmeden haberdar olabilecek kişileri yada mahallenin salih kişilerini seçer. Çünkü onların yalan yere yemin etmekten kaçınmaları daha çok umulur. O zaman da katil meydana çıkar. Veli kör bir adamı veya zina ile iftira suçundan dolayı hadd cezası verilmiş kişiyide seçebilir. Çünkü kasame yemindir, şehadet değildir.

«Yemin eder ilh...» O zaman bunlardan herbiri müstakil olarak kendisinin katletmediğine ve katilin de kim olduğunu bilmediğine yemin eder. Zira birisinin tek başına öldürmüş olma ihtimali vardır ki o zaman topluca öldürmediklerine Allah adı ile yemin etmeğe cüret edebilir. Fakat tek başına yemin ederlerse bunu yapamazlar, çünkü eğer başkası ile birlikte öldürse de yine katildir.

Mahalle halkının, mahalle halkından biri aleyhine veya mahalle halkı dışında biri aleyhine şahitlik etmeleri halinde şahitlikleri reddedildiği halde «biz onun katilini bilmiyoruz» demelerinin faydası şudur: birisi kölesinin aleyhine ikrar etse ikrârı kabul edilir. Mahalleden birisi kölesinden başka bir adamın aleyhine yemin ederek ikrar etse ve ikrârmı da maktulün velisi tasdik etse o zaman mahalle halkından hüküm düşer. Minah, özetle... İleride şu da gelecektir: Mahalle halkından biri «Onu Zeyd öldürdü» dese «Vallahi ben onun Zeyd'den başka katili olduğunu bilmiyorum» diyerek yemin etmesi gerekir.

«Şâfiî demiştir ki ilh...» Levs, birisinin aleyhine cinayet alâmeti olması veya davacı için düşmanlık bulunduğunu gösteren bir emare yada mahalle halkının onu öldürdüğüne dair adil bir kimsenin şahitliği veya adil olmayan bir cemaatin şahitliğinin olmasıdır. Şafiînin mezhebinin özeti şudur:

Eğer davacı lehine şahitlik eden açık bir hol varsa bakılır;

Eğer mahalle halkının onu hataen öldürdüğüne dair yemin ederse. o zaman onlardan diyet alır, kasden öldürdüklerine yemin ederse, bir görüşe göre kısas edilirler. bir görüşe göre ise diyet alınır.

Eğer davacı yemin etmekten kaçınırsa o zaman mahalle halkı yemin eder. Yemin ettikleri takdirde de kendilerine hiçbirşey gerekmez. Şayet yemin etmezlerse o zaman bir görüşe göre kısas edilirler, bir görüşe göre de diyet öderler. Eğer görüşün, davacıya şahitlik etmezse. o zaman mahalle halkı dediğimiz şekilde yemin ederler.

«Levs» olmayan yerde Şafîi'nin görüşü da bizim görüşümüz gibidir. Buna göre aramızdaki ihtilâf

iki
yerdedir; Biri: bize göre davacı yemin etmez ama Şafîi'ye göre yemin eder, ikincisi ise mahalle halkının yemin etmeleri halinde beratları...

Kifaye ve diğer kitaplardan... Bu delillerin izahları mufassal kitaplarda vardır.

«İmam Malik... kısasa hükmetmiştir.» Yani davacının, davalılar arasından katil diye seçtiği kimse
aleyhine kısas hükmedilir demiştir. Gûrerü'l-Efkar.

«Şerhü'l-Mecma'da da böyledir» Gûrerü'l-Efkar'da ve Şurûnbülaliyye'nin Burhandan Zahire ve Haniye'ye nispetle yaptığı nakilde de böyledir.

«İbn Kemal... nakletmiştir ilh...» Bu söz geçen kısımdan bir istidraktir. Zira İbnu Kemal amd ile hatâ
arasını ayırmamıştır. Aksine o, «mahalle halkı aleyhine diyetle hükmedilir ve diyeti de mahalle halkının akilesi yüklenir, çünkü Mebsut'ta böyle zikredilmiştir ilh.» demiştir. Ama İbn-i Kemâl, -Şârihin de ileride kendisinden naklen zikredeceği gibi- gelecek meselede amd ile hatâ arasını ayırmıştır. işte bu ifade İbnu Kemal'in burada mutlakı (kayıtsızı) irade ettiğine delâlet eder. Hidaye
şarihleri de aynı şekilde, herhangi bir kayıt koymadan diyetin âkile üzerine vacip olduğunu zikretmişlerdir.

Nihaye ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Mebsut'ta, mahalle halkının akilesine üç senede ödemek şartıyla diyete hükmedilmiştir. Çünkü burada mahalle halkının durumu. hatâen öldüren bir
kişinin durumundan daha aşağıdır. O meselede diyet üç sene içerisinde ödemeleri şartıyla âkileye
hükmedilir. Burada da diyetin akile üzerine hükmedilmesi daha evlâdır. Zahiri rivayete göre; kasâme mahalle halkı üzerine diyet de onların akilelerinedir. Züfer'in görüşüne göre ise her ikisi de
âkile üzerinedir.» Özetle...

Ben derimki: Daha evlâ oluşun gerekçesi şudur: Burada mevcut olan mücerred davadır. Zira mahalle halkının onu öldürdüğü sabit değildir. O zaman hataen adam öldürmenin durumundan daha aşağı olduğu açıktır. Bu durumda da diyeti evleviyyetle akile yüklenir. Eğer bu meselede dava
kasden adam öldürmekse bile sabit olmayışı konusunda söylediklerimizden dolayı bu hüküm, âkile
amden adam öldürmenin diyetini yüklenmez, esasına zıt olmaz. İşte benim kıt anlayışıma zâhîr olan
budur. Metinlerin ibareleri ise kasâme ve diyetin mahalle halkı üzerine olduğu konusunda kayıtsızdır. O zaman bunu kasdî öldürme davasına tahsis etmek lazımdır, nitekim musannıf da böyle yapmıştır.

Yada bir muzaf takdir edilir, yani «mahalle halkının akileleri üzerine» denilir. Hidâye Şarihleri de böyle yapmışlardır. Açıktır ki Kâtil de bu âkileden biridir. Yerinde de geleceği üzere katil de akile ile
birlikte diyeti yüklenir. Burada da durum aynıdır. işte bundan dolayı Bezzâziye'de Şeyhü'l İslâm'dan
naklen şöyle denilmektedir: «Kasâme mahalle halkı üzerine diyet ise onlar ile akilelerinedir. Çünkü
mahalle halkı hükmen katildir, o zaman hakikaten katli gibi olurlar.»

«Onun kıymeti de ilh...» Yani köle efendisinin mülkünün haricinde ölü olarak bulunsa onun diyeti
de üç sene içerisinde mahalle halkından alınır. Nitekim biz bunu daha önce beyan ettik, ileride de
gelecektir.

«Ölünün velisi tekrarını isterse ilh...» Yani onların bazısından tekrarını isterse... Mahalle halkından
salih kişileri seçmesi ve onların da elli kişi tamamlayamamaları halihde, onlara tekrar yemin ettiremez. Aksine geri kolan kısımdan elliyi tamamlamayı tercih eder. Bunu İtkânî ifade etmiştir.

«Yemin edinceye kadar ilh...» Veya ikrar edinceye kâdar... İkrar ettiği takdirde ikrarı neyi gerektiriyorsa onun yapılması lazımdır. Burada yalnız yeminden kaçınmakla hükmedilmedi. Zira burada yemin, kan dökme büyük bir şey olduğu için, diyetin bedeli değil hakkın kendisidir. Bundan
dolayı da ikisi bir arada cem edilirler. Ama mal davasındaki yemin böyle değildir. Çünkü o yemin,
malın bedelidir. Bundan dolayı da mal ödediği takdirde yemin düşer. İtkanî. Özetle...

Hükmün bu şekilde olması. mahalle halkının dışında muayyen bir kimsenin katil olduğunu iddia etmediği zamandır. Muayyen bir kimsenin katli olduğunu iddia etmenin hükmü ise ileride gelecektir.

«Yukarda zikredildiği şekilde ilh...» Bu da, onu öldürmediğine dair Allah adına yemin etmektir.

«Bu... ilh...» Yani yeminden kaçındığı zaman hapsedilmek..

«Ama dâva hatan öldürme hakkında ise ilh...» Çünkü onun gereği maldır. Yeminden kaçındığı takdirde de molla hükmedilir. Bu biraz zikrettiğimiz illetin muktezasına zıttır. Düşün...

«Hâniye'ye isnadla ilh...» Ben derimki: Bu, Zahîre'de Zahire'nin ibaresi de Minah'ta zikredilmiştir.

Kuhhistânî; Bu hükmü. Müctebâ, Kimanî ve diğer kitaplara isnad etmiştir. Ama benim Hâniye'de gördüğüm ise şöyledir: Eğer mahalle halkı yeminden imtina ederse, yemin edinceye kadar hapsedilirler. Musannıf, kasdi öldürme ile hataen öldürme arasında bir ayırım yapmamıştır. Metinlerin zahiri de budur.

«Veya kölesi ilh...» Yani kölesinin hataen adam öldürdüğünü ikrar ederse... Kısası gerektiren

amde
gelince, yukarıda kişinin kölesinin aleyhine ikrarının kabul edilmeyeceği geçmişti. Saihânî.
«Eğer başkası aleyhîne ilh...» Daha önce, Minah'tan naklettiğimiz üzere, o mahalle halkından değilse. İleride gelecek açıklamadan da bu anlaşılacaktır.
«Yemin ettirilmeleri düşer ilh...» Kendi aleyhinde veya kölesi aleyhinde ikrarda bulunması halinde
de mahalle halkının yemin ettirilmeleri düşer. Eğer musannıf «kendi aleyhine veya kölesi aleyhine
yada mahallesinden olmayan başka biri aleyhine ikrar etse ve bunu maktulün velisi tasdik etse mahalle halkının yemin ettirilmeleri düşer» deseydi daha güzel olurdu.
M E T İ N
Çocuğa, deliye, kadına ve köleye kasâme yoktur. Üzerinde öldürme izi olmayan ölüye de Kasâme
ve diyet yoktur. Zira o öldürülmemiştir. Çünkü örfen maktûl, hayatını bir canlının yaptığı bir fiil ile
kaybedendir. Halbuki o, üzerinde darb eseri olmadan ölmüştür. ödenecek şey ise kulun fiiline tabidir.
Ağzından, burnundan. dübüründen veya zekerinden kan akan ve üzerinde darb eseri olmayan kimsede de diyet ve kasâme yoktur. Çünkü kan buralardan hiç kimsenin fiili olmadan da çıkar. Ama
kulak ve göz böyle değildir. Ceset uzunlamasına yarılmışsa veya cesedini yarısından azı baş ile birlikte bulunsa yine kasâme ve diyet gerekmez. Bunun sebebi yukarda geçmişti. Ölünün boynunda
sarılmış bir yılan olsa onda da kasâme ve diyet yoktur. Çünkü görünüşe göre adam o yılan

sebebiyle ölmüştür. Bezzâzîye.

Bütün âzaları tamamlanmış bir düşük bulunsa ve üzerinde darb eseri olsa o büyük insan gibidir, kasâme de diyet de vaciptir. Zahiriye'de buna muhalif bir görüş yardır. Eğer maktulün velisi mahalle halkından olmayan bir kişinin katil olduğunu iddia ederse bu mahalle halkı için bir ibadır ve kendilerinden kasâme düşer.

Eğer veli mahalle halkından muayyen bir kişinin katil olduğunu iddia ederse kasâme düşmez. Bazı âlimler ise düşeceğini söylemişlerdir.

Bir dâbbenin (hayvanın) üzerindeki bir maktûlün yanında bulunsa, onun diyeti mahalle halkına değil, adı geçenlerden maktulün yanında bulunanın akilesi üzerinedir. Çünkü maktul onun elindedir. Bu durumda, sanki onun evinde gibi olur.

Eğer hayvanın yanında, bir sürücü bir çekici ve bir de binici toplanmış olsalar o zaman diyet hepsinin üzerinedir. Hayvan onların mülkü olmasa bile böyledir. Çünkü, onların ellerinde olmasına göre hükmedilir.

Bazı âlimler tarafından da kasâme ve diyetin evde olduğu gibi o hayvanın sahibi üzerine olduğu söylenmiştir. Bazı alimler tarafından ise kasâmenin sürenin üzerine vacip olmadığı söylenir. Ancak onu gizlice sürerse müstesnâ. O zaman vacip olduğu söylenmiştir. Cevhere'de de bu görüş kati olarak ifade edilmiştir.

Eğer o hayvanın yanında hiçkimse olmasa, o zaman kasâme ve diyet binitin bulunduğu mahalle halkı üzerinedir.

Eğer, üzerinde bir maktul olan hayvan iki köy veya iki kabile arasından geçse bunlardan hangisi maktulün bulunduğu yere daha yakınsa kasâme ve diyet onlar üzerinedir. Zira rivayet edilen bir hadisi şerife göre iki köy arasında öldürülmüş bir ceset bulunmuş, Resulullah (S.A.V.) bu iki köy arasının ölçülmesini emretmiş ve cesede daha yakın olanın üzerine kasâme ile hükmetmiştir.

Eğer bu iki köyün cesede yakınlığı eşitse o zaman her ikisine kasâme gerekir. Burada ifadenin «hayvan» ile kayıtlanması, ittifakidir. Kuhistanî.

Yukardaki meselede, üzerinde bir maktul olan hayvanın aralarından geçtiği köylerin her ikisinden de, hayvanın bulunduğu yeresinin ulaşması şarttır. Zeylâî'nin ibaresi de böyledir. Dürer ve diğer kitapların ibaresi de böyledir. Dürer ve diğer kitapların ibarelerine göre ise maktulün sesinin iki köyden duyulması şarttır.

Kâfî'den naklen Bercendi'nin ibaresine göre de köylerin halkları maktulün sesini duyuyor olmalılar, çünkü o zaman ona bir kurtarıcı gidebilir. Bu durumda Maktûle bu şekilde yakın olmalarına rağmen yardımdaki kusurları bunlara isnad edilir. Yoksa eğer ses ulaşmayan bir yerde bulunursa, o zaman ona yardım etmeleri gerekmediği gibi, onların yardımıda kubul ettikleri de söylenemez. O zaman, takdiren katil de sayılmazlar.

İ Z A H

«Çocuğa... kasâme yoktur ilh...» Çünkü onlar, yardım edebilecek kimseler değil. ancak başkalarına uyan kimselerdir. Başkalarına uyan kimseler ise yardımda bulunamazlar. Yemin ise yardım eden kimseler üzerinedir. Hem de çocuk ve deli doğru söz söyleyecek kimselerden değillerdir. Yemin

ise
bir sözdür. Zeylaî.

«Ben derimki: «Çocuğa ve diğerlerine kasâme yoktur» ifadesinden murat: mahallede bulunan maktulün kasâmesine, mahalle halkı ile birlikte girmemeleridir. O zaman bu, ileride metin olarak gelecek olan, «Bir kadının mülkü olan bir köyde öldürülmüş olarak bulunan bir kimsenin kasamesi
kadına da vaciptir» hükmüne zıt değildir.

Bedayi'den naklen Tûrî'nin zikrettiği «Mükâtebin evinde bulunan öldürülmüş kimsenin kasâmesi de
mükâtebe vaciptir, eğer yemin ederse mükâtebin kıymetinden ve maktulün diyetinden hangisi daha
az ise onu vermesi gerekir.» diye ifade edilen hükme zıt değildir. Ticarete izinli bir köleye ait bir evde öldürülmüş bir kimse bulunması halinde uygulanacak hüküm konusunda Velvâliciye'de şöyle
denilmiştir: «İstihsânen kasâmenin, mezunun efendisi üzerine olması gerekir. Efendi köleyi veya bedelini vermek arasında muhayyerdir. Zira, eğer köle hatâen cinayet işlediğini ikrar etmiş olsa ikrarı sahih olmadığı gibi yemin de ettirilmez.

«Ödenecek şey ilh...» Yani diyet kulun fiiline tabidir. Burada ise kulun fiili mevcut değildir. Aynı şekilde kasâmenin mahalle halkına vacip oluşunun sebebi, sadece katilin onlardan olma ihtimalinden dolayıdır. Burada ise bu ihtimal yoktur. Çünkü ölen kişi üzerinde öldürme eseri yoktur,

o zaman kasâme gerekmez. İtkanî.

«Ağzından ilh...» Hidâye ve diğer kitaplarda da aynen böyledir. Zahire'de şu zikredilmiştir. Ağzından
gelen kan, kafasından ağız yoluyla çıkıyorsa hüküm böyledir. Eğer karnından yükselerek geliyorsa,
o zaman öldürülmüş demektir. Kuhtetânî ve İtkani Fahru'l-İslâm'dan.

«Çünkü kan buralardan hiç kimsenin fiill olmadan kendiliğinden de gelebilir. Dübürden ve bazen, ya içerdeki bir hastalıktan veya yenen blr şeyin dokunmasından dolayı, kan gelebilir. Tenasül uzvundan gelen kan ise ya içten bir damarın yarılması veya böbrek veya karaciğer zayıflığı yahut da
şiddetli korku nedeniyle olabilir. Bunu İtkânî ifade etmiştir. Bundan anlaşıldı ki, eğer kimsenin müdahalesi olmadan yanma, damdan düşme veya suda boğulma ile öldüğü bilinirse evleviyetle ne
kasame ne de diyet icabeder. Zira kasâmenin şartı, öldürmenin, kasâme ve diyete mani olacak kuvvetli ve zahir bir sebebe bağlanmamasıdır. Hayriye'de de böyle denilmiştir.

«Ama kulak ve göz böyle değildir ilh...» Zira kulak ve gözden çıkan kan zahiren katle delalet eder.
Çünkü oralardan normal de bir fiilî müdahale olmadan kan çıkmaz. İtkâni.

«Çünkü sebebi yukarda geçmişti» O sebep «Bir maktülde kasâmenin tekrarına sebep olmaması için» sözüdür.

«Kasâme de diyet de vacîptîr» Yani mahalle halkına... Çünkü zahire göre yaradılışı tam olan cenin
annesinden canlı olarak ayrılır. Yaradılışı tam olmayanda ise mahalle halkına hiçbirşey yoktur. Çünkü annesinden ölü olarak ayrılmıştır. Hidâye.

«Zahîriye'de buna zıt bir görüş vardır.» Zahîriyye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Cenin bir mahallede
öldürülmüş olarak bulunsa o mahalle halkına ne kasâme nede diyet vardır.»
Ben derimki: Birincisi. şerhlerde, Hidaye'de, Mütteka'da, Vikâye'de, Dürer'de ve diğer kitaplarda zikredilendir.

«Bu, mahalle halkı için bir ibrâdır ilh...» Çünkü onlar maktulün diyetini sadece onun mahallede bulunmasıyla değil, velinin iddiasıyla öderler. Velisi mahalle halkı haricinde başka birinin öldürdüğünü iddia ederse, artık onların öldürdüğünü iddia etmesi mümküm olmaz. Çünkü şartı yoktur. T. Şumnî'den.
Tatarhaniye'den zikredeceğimiz üzere, mülk de mahalle gibidir.

«... Ve mahalle halkından kasâme düşer ilh...» Velilerden biri mahalle halkı haricinde birinin öldürdüğünü iddia etse ve diğer veliler orda bulunmasalar; iddia eden velî bulunmayan velilerin kasâmede velileri değilse kasâme düşmez. Eğer velilerden biri : «Amr öldürdü» bir diğeri de, «Onu
öldüreni bilmiyorum» deseler bu birbirlerini yalanlama olmaz. Fakat kasâme düşer. Sâihani, Zahidi'den...

Sâihanî burada davalıya ait olan hükmü zikretmedi. Bu meselenin hükmü İtkânî'nin şu zikrettiğidir:

«Eğer veli delil getirirse kabul edilir, getiremezse o zaman davalının bir kere yemin etmesi istenilir;
Yemin ederse diyet ödemekten kurtulur etmezse: dava hataen öldürme ise o zaman sabit olur. Kısas davası ise ikrâr edinceye veya yemin edinceye yada -İmam-ı Azam'a göre- açlıktan ölünceye
kadar hapsedilir. İmameyn de erş lazım olduğunu söylemişlerdir. özetle... Bu bahsin tamamı

İtkânî'dedir.

«Kasâme düşmez ilh...» Yani zahiri rivayete göre. Mevahib. Çünkü Şârih kasâmeyi başlangıçta mahalle halkına gerekli görmüştür. Buna göre velinin mahalle halkından birinin katil olduğunu iddia
etmesi Şarih'in meşru kıldığı şeye ters düşmez. O zaman kasâme ve diyet mahalle halkına sabit olur. Kifâye.

«Bazı âlimler ise düşeceğini söylemişlerdir ilh...» Bu da Zahiri rivayetin dışında Ebû Yusuf'tan yapılan bir rivayettir. Buna göre; Kasâme ve diyet geri kalan mahalle halkından düşer. Velîye, «Delilin varmı? diye sorulduğunda olmadığını söylerse o zaman davalının bir kere yemin etmesi istenilir. İbnu'l-Mübarek Ebu Hanife'den bunun benzerini rivayet etmiştir. Zeylaî.

«Diyeti... adı geçenlerden onun yanında bulunanın âkidesi üzerinedir...» Yâni kasâme vacip olur. Yemin ettiği zaman da diyet âkilesi tarafından ödenir.

Alimlerden bazıları bunun hayvanın belirli bir mâliki olsun veya olmasın ifadesinden daha ummî olduğunu söylemişlerdir. Kitab'ın mutlak ifadesi işte bu sebeptendir. Bazıları ise o hayvanın bir sahibi olduğu takdirde kasâmenin ve diyetin, kendisi üzerine olduğunu söylemişlerdir.

Musannıf birinci görüşe göre hüküm vermiştir. Çünkü o ileride hayvan onların mülkü değilse... demiştir. O zaman hayvan ile ev arasındaki fark hayvanın sahibine vacip oluşu evde oturana ise

vacip olmayışıdır. Nitekim ileride geleceği üzere sahibi evini kiraya vermiş de olsa rey ve idarede binadan eli kesilmez. Ama hayvan bunun hilâfınadır. Onda tasarruf hakkı, hayvanı elinde tutanındır.

«O zaman diyet hepsinin üzerinedir ilh...» Yâni âkileleri üzerine... Kasâme ise kendileri üzerinedir.

İnâye.

«Onların mülkü olmasa bile îlh...» Yani ister hayvan onların mülkû olsun ister olmasın. Hayvan sahibi adı geçenlerden biri olursa bakılır: Meselâ süren kişi sahibi ve binen veya çeken kişi de yabancı olsa yada bunun aksi olsa o zaman diyet hem sahibinin hemde binenin veya çekenin üzerinedir. Musannıfın mutlak ifadesi bu suretlerin hepsini kapsar. İtkânî'nin zikrettiği «eğer maktul bir gemide bulunsa, diyeti gemide bulunan, gemi sahibi ile yolcuların üzerinedir. Çünkü gemi hareket eder ve döner. O zaman da, onda tazminat yardım ile değil hayvandan olduğu gibi zilliyetin sübûtu iledir,» ifadesi de buna delâlet eder. Bunu Sa'dî ifade etmiştir.

«Çünkü onların ellerinde olmasına göre hükmedilir ilh...» Bu söz hayvan ile bina arasındaki farka işaret eder.

«Bazı âlimler tarafından da kasâmenin sürenin üzerine vacip olmadığı... söylemiştir ilh...» Hayvanı çeken ve binenin de süren gibi olması münasiptir. Remzî'den naklen Hamevî'de yer alan ibarede buna îşaret etmektedir: Açıktan bir cenaze taşısalar ve sonrada onun öldürülmüş olduğu meydana çıksa onda hiçbirşey gerekmez. Ebu's-Suud.

«Cevhere'de de bu görüş kat'î olarak ifade edilmiştir ilh...» Şu kadar var ki Kifâye'de bu hükmün Ebu Yusuf'tan Zahirî rivayetin dışında bir rivayet olduğu söylenmiştir.

«Eğer üzerinde bir maktûl akm bu hayvan... geçse ilh...» Yani onunla beraber hiçkimse olmadığı halde... Miskin. Zira onunla beraber bir sürücü veya benzeri birisinin olmasının, hükmü yukarda geçti.

«Veya iki kabile ilh...» veya iki yol veya iki mahalle... Kuhustânî.

«Hangisi daha yakınsa onun üzerinedir ilh...» Yâni hangisi maktûla daha yakınsa... Böyle olması, hiçkimsenin mülkü olmayan yerde bulunduğu zaman da söz konusudur. Ama birinin mülkünde olursa, mülk sahibi üzerinedir. Kuhistânî buyakında gelecektir. Kuhistâni demiştir ki: «Bu ifade maktul bir köyün toprağı ile diğer bir köyün binaları arasında bulunduğu zaman kasâme ve diyetin bunlardan daha yakın olanın üzerine olduğunu bildirmektedir.

«Eğer ikisinin de cesede yakınlığı eşitse zaman her ikisinin de üzerine kasâme gerekir.» Şayet köylerden birinde bin kişi diğerinde ise daha az kişi olsa diyet her iki köy halkı üzerine ihtilafsız olarak yarı yarıyadır. T. Hidiye'den.

Ben derim ki! Maktulun velisinin davacı olmasının kasâmenin şartlarından olduğunu biliyorsun. O zaman iki köye eşit mesafede bulunan maktulün velisi köylerin birinden davacı olup diğerinden olmasa hüküm nasıl olur? Bana zahir olan şudur: Maktulün velisi maktule eşit mesafedeki iki köyün birisinden davacı olsa kasâme diğerinden düşmez, çünkü kasâme her iki köye de vaciptir. O zaman bu bahis şöyle olur: Mahalle halkından belirli bir kişiden davacı olsa kasâme diğerlerinden yine düşmez. Ama eğer daha uzak olan köy halkından davacı olsa bu. daha yakın olan köy için

ibrâ
sayılır. Çünkü aslında. sadece daha yakın olandan davacı olması gerekiyordu. Bu mesele mahalle
halkından olmayan birisinden davacı olduğu zaman mahalle halkının ibra edilmiş olmasına benzer... Bu bahis araştırılsın.

«Burada hayvan» ile kayıtlanması ittifâkidir». Eğer iki köy arasında atılmış olarak bulunsa hüküm
yine aynıdır. T.

«Köylerin her ikisinden de hayvanın bulunduğu yere ses ulaşması şarttır ilh...» Zeylaî ve Hidâye sahipleri bu şartı «kîl» (denildiki) sözü ile tabir etmişlerdir Şu kadar var ki Hâniye ve Velvaliciye'de
bu şart kesin bir dille ifade edilmiştir. İbnu Kemal ve Dürer sahibi de bu ikisine uymuşlardır. Dürer
sahibi bunu musannıf gibi metin olarak almıştır. Mevahip'te de aynen böyledir. Bunun illeti zahirdir
ve şunu ifade etmektedir ki: Eğer o maktulun bulunduğu yerden ses ulaşmazsa kanı heder olur, şu
kadar var ki böyle olması o yerin kimsenin mülkü olmaması veya hususi yada umumi zilliyette olmaması halindedir. Bunun takriri ileride gelecektir.

Bir hükmün «kile» denildi sözcüğü ile ifade edilmesi, onunzayıflığına delalet eder. (Redaktör)

«Zeylâi'nin ibaresi de böyledir ilh...» Yâni bazı nüshalarda olduğu gibi... Bazı nüshalarda ise Dürer'deki ifade gibidir ve Bunların hepsinin bir tek manaya irca edilmesi mümkündür. Demekki, metindeki ifade gibi olursa «köylerin duyması» şarttır. Dürer'deki gibi ifade edilirse «ondan ses ulaşması» şarttır. İşte bu da Kûfî'deki ifade ile kasdedilenin aynıdır. zira genellikle köylerin halkları

maktulün sesini duyacakları bir yerde oldukları takdirde maktül de onların seslerini duyar. Şu kadar
var ki tazminatın sebebi onların onu kurtarmada kusurlu olmalarıdır. O zaman akla gelen maktulün
köylülerin seslerini duyması değil, onların maktulün sesini duymalarıdır. Bundan dolayı Şarih de musannıfın sözünden murad edilen şeyin açıklanması için burada Dürer ve diğer kitapların ibarelerini aldı. Sen düşün.

M E T İ N

Maktulûn bulunduğu yerin durumuna bakılır. Eğer mülk ise kasâme maliklerine, diyet de maliklerin
âkileleri üzerine vaciptir.

Bilinen kimselere vakfedilen mülkün durumu da böyledir. Zira itibar mülk ve velâyetedir. Nitekim
musannıf Velvâliciyye ve Bezzaziye'ye istinaden böyle ifade etmiştir.

Ben derim ki: Dürer ve diğer kitaplara uyularak. ileride metinde bunun tasrihi gelecektir. Buna göre,
«yakınlığa» itibar edilmez. Ancak maktül hiçkimsenin mülkünde ve zilliyetinde olmayan mübah bir
mekanda bulunduğu takdirde «yakınlığa» itibar edilir. Aksi halde kasâme mülk sahibi ile malı elinde
tutan üzerinedir. Velâyet ve zilliyetten murat: o mekân, sayılabilecek bir topluluğunda olsa özel mülkiyettir. Eğer maktulün bulunduğu yer müslümanların umumuna alt bir yer olsa. o zaman hiçkimse üzerine kasâme ve diyet yoktur.

Şu kadar var ki, onun diyeti hazineden verilir. Bu ileride gelecektir. Sen düşün. Zilliyetten murad da,
hak edilmiş zilliyettir.

Valinin, sahiplerinden zulmen aldığı topraklara gelince, uygun olan buralarda bulunan bir maktulün
kanının heder olmasıdır. Çünkü gâsıp üzerine diyet yoktur. Kuhistanî Kirmânî'den naklen... Araştırılsın.

Eğer maktulün bulunduğu yer sahipsiz olup, ama müslümanların ellerinde bulunursa o zaman diyetin beytü'imâlden verilmesi gerekir. Zira biz zikrettik ki eğer ses duyulacak bir yerde olsa onu
kurtarmak sesi duyan kişi üzerine vaciptir. Velvaliciye'de de aynı şekildedir. Vetvâliciye'de denilmiştir ki: Maktül bir adamın bir köyün yanındaki tarlasında bulunsa ve toprak sahibi de o köy
halkından olmasa, kasâme ve diyet köy halkına değil toprak sahibinedir. Çünkü itibar mülke ve velâyetedir. Ben derimki:

Bu sarahaten şunu ifade etmektedir, yakınlığa mülk ve vakıf olan mekanda değil ancak mübah olan
yerlerde itibar edilir, çünkü toprağı idare sahibine aittir. Bu bahis ileride metin olarak gelecektir. Dikkatli ol!

Eğer maktül bir insanın evinde bulunsa, kasâme ev sahibi üzerinedir. Şayet âkinesi de orada bulunuyorlarsa onlar da kasâmeye dahil olurlar. Ebu Yusuf buna muhalefet etmiştir. Mülteka. Eğer
o binanın ona ait olduğu hüccetle sabit olursa ve âkilesi de varsa diyet âkilesinedir. Aksi halde k6ndl üzerinedir. Nitekim ileride gelecektir.

İ Z A H

«Bilinen kimselere vakfedilen mülkün durumu da böyledir ilh...» Yani ileride geleceği gibi kasâme
ve diyet onların üzerinedir.
«Bilinen kimselere ilh.» Bu ifade ile fakir ve düşkünler gibi genel bir şekilde anılan bilinmeyenler bu
hükmün dışına çıktılar. Böyle bir yerde bulunan maktulün diyetinin beytü'l-mâlden verilmesi gerekir. Nitekim musannıf bunu ileride bahis olarak zikredecektir.
«Zira itibar mülk ve velâyetedir ilh...» Şarihin bu sözünde itirazi bi görüş vardır. Çünkü vakıfta velâyet vâkıf yapanın veya onun mütevelli kıldığı kimsenindir.
«O zaman ilh...» Yani diyeti: mülkte ve hususi olarak bir şahsa vakfedilen malda sahipleri üzerinedir. O zaman sesin duyulması ile kayıtlanan yakınlığa itibar edilmez. Yakınlığa ancak hiçkimsenin mülkü ve hususi zilliyeti olmayan mübah toprakta itibar edilir. Mübah arazi (sahipsiz
arazi) altına iki şey daha olur. Birisi, hiçkimsenin faydalanmadığı bir kır diğeri de müslümanların elinde bulunan ve faydalandıkları bir kırdır. Demekki bu kırların her ikisinde de yakınlığa itibar edilir. Yani sesin duyulacağı en yakın olan yere bakılır, o zaman kasâme daha yakın olan yer halkına vacip olur. Eğer maktulün bulunduğu yerden ses duyulmuyorsa, o kır müslümanların elinde
olduğu takdirde maktulün diyeti hazineden verilir. Nitekim musannıf bunu yakında zikredecektir. Aksi halde kanı heder olur. Nitekim musannıfın «onlardan sesin ulaşması şarttır» sözünden anlaşıldı. Bunu yukarda beyan etmiştik. Bu da Tahavî'nin Hindiye'den, Hindiye'nin de Muhit'ten naklettiği şu sözlerdir: «Maktul bir kırda bulunsa; eğer kır mülk ise kasâme ve diyet onun sahibi ile
kabilesi üzerinedir. Ama şayet mülk değilse bakılır, eğer oradan şehre ses ulaşıyorsa o zaman

kasâme şehir halkı üzerinedir. ulaşmıyorsa müslümanlar o sahradan odun kesmek, ot biçmek ve hayvan otlatmak gibi şeylerle faydalandıktan takdirde diyet hazineden ödenir. aksi halde kanı heder
olur» Özetle.

Buna göre: Haniye'nin «maktül sahipsiz bir yerde olur, ve orası da müslümanların zilliyetlerinde ise
diyet hazineden verilir» sözü, diyetin hazineden verilmesinin o sahipsiz yere ses ulaşacak kadar yakın şehir veya köyün olmaması haline hamledilir. Çünkü Hâniye'de evvela sesin ulaşması katiyetle şart kılınmıştır. Nitekim bunu Hâniye'den naklen daha Önce söylemiştik. Burun özeti şudur: Evvela muteber olan mülkiyet ve hususi zilliyet sonra yakınlık sonra da amme zilliyetidir.

BİR UYARI: Tatarhaniye'de: «Eğer maktulün bulunduğu yer hiç kimsenin mülkü değilse ve oradan
ses duyuluyorsa kasâme ve diyet şehirdeki o yere en yakın olan kabileler üzerinedir» Denilmektedir. Bu ibare şunu ifade ediyor: Kasâme şehir halkının tümü üzerine değil şehirdeki o yere en yakın olan kabile üzerinedir. Unutulmasın...

«O yer sayılabilecek kadar bir toplumunda olsa ilh...» Yani o yer ya bir kimseye veya bilinen kimselere vakfedilen mülk gibi, sayılabilecek çoklukta kimselerin mülkü olsa...

«Ancak onun diyetinin beytü'lmâl'den verilmesinin vacip oluşu ileride gelecektir.» Yani yakında metinde gelecektir.

«Sen düşün» Şârih bununla iki görüşün uyuşturulmasının mümkün olduğuna işaret etmiştir. Bu da
Bedayi'nin «hiçkimse üzerine diyet yoktur» sözünün insanlardan hiç kimse üzerine diyet olmamasına hamledilmesidir. H. Yani o zaman bu ifade diyetin hazineden verilmesinin gerekli oluşuna zıt olmaz. Şu kadar var ki bu da, insanlardan hiçkimseye yakın biri yerde bulunmadığı zaman da söz konusudur. Aksi halde önceden bilinmediği gibi diyet sesi işitebilecek kimseler üzerinedir.

«Araştırılsın.» Ben derim ki: Bunun araştırılması şöyledir: Bu mesele ihtilâflıdır. Zira Kuhustani'nin
Kirmânî'ye isnad ettiği «yeri gasbeden kîşiye diyet yoktur» sözü, musannıfın ileride gelecek olan «eğer mülk satılsa fakat kabzedilmese» sözünün yanında, Hidâye Şerhlerinde zikrolunan ifadedir.
Zeylaî de; o bahiste şöyle demektedir; Bu bahis binanın emanet olduğu durumun aksinedir. Çünkü
bina emanet olduğu takdirde tazminat malikinin üzerinedir. Çünkü tazminat korumayı terketme tazminatıdır. Korumayı terketme tazminatı da ancak korumaya gücü yeten kimse üzerine vaciptir.
Korumaya gücü yeten de niyabeten değil asaleten zilliyete sahip olandır. Emanet alanın zilliyeti ise
niyâbeten zilliyettir. Müstair ve müretehin de böyledir. Gâsıp da bunlar gibidir. Zira gasıbın zilyedliği de emaneten olan bir zilyedliktir. Çünkü bize göre akâr gaspla tazmin olunmaz. Bu Nihâye'de zikredilmiştir. Hidâye'de de, gasıbın gasbettiği yerde bulunan maktulün tazminatının gasıba ait olduğuna delalet edecek sözler zikredilmiştir: Yani Hîdaye bu hükmü «akorda go$p tohckkırit eder» görüşü üzerine bina etmiştir. Bunu da imamlarımızdan bir çokları tercih etmiştir.
Minah.

«Eğer maktutun bulunduğu yer sahipsiz bir arazi ise ilh...» Yani yukarda belirttiğimiz gibi oradan da
ses duyulmuyorsa.

«Zira biz zikrettik ki: ilh...» Velvâliciye bunu, daha evvel gecen «diyet ve kasâme köylerden ses

duyulacak kadar yakın olanın üzerine vaciptir» sözüne gerekçe olarak zikretmiştir. Şu. kadar var ki
Velvalciye, ta'lil ile muallel arasını musannıfın metin olarak zikrettiği, «mekanın haline itibar edilir»
sözü ile ayrılmıştır. Şarih de bu ayırımın onun illeti olduğunu zannetmiştir. Halbuki öyle değildir. Zira burada diyetin hazineden ödenmesinin mâmur yerlerde sesin duyulmayacağı kadar uzak olması halinde olduğunu biliyorsun.

«Toprak sahibi de o köy halkından olması ilh...» Bu sözün mefhumu muhalifi (zıddından anlaşılan)
şudur: Eğer yerin sahibi de. o köy halkından ise, köy halkı onun akilesi olduğu takdirde o da köy halkına dahil olur. Düşün.

«Bu açıktır ilh...» Şârihin daha önce söylediği «o zaman yakınlığa itibar edilmez» sözü ile birlikte bu
ifadesine hiç ihtiyaç yoktur.

«Çünkü toprağı idare etmek ilh...» Şârihin bu sözü düşürülmüş bir ifadenin gerekçesidir. O da şudur: Aksi halde diyet malikin ve velayet sahibinin üzerinedir. Çünkü... T.

«Kasâme ev sahibi üzerine gerekir ilh...» Buna göre o, tekrar tekrar yemin eder. Vetvâliciye. Bina
kilitli olup içinde hiçkimse olmasa bile durum aynıdır. Tûrî. Kasâmenin ev sahibi üzerine oluşu maktülün velisinin ev sahibinin katil olduğunu iddia ettiği zaman da söz konusudur. Ama eğer maktulün velisi başka birinin katil olduğunu iddia ederse ev sahibine ne kasâme ne de diyet

vaciptir. Tatarhâniye.

«Eğer âkilesi de orada bulunuyorlarsa ilh...» Yani Burhan'dan naklen Şurunbulâliye'de de belirtildiği gibi âkilesi de onun şehrinde bulunsalar...

«Ebû Yusuf buna muhalefet etmiştir ilh...» Zira o, «Akilesi kasâmeye dahil olmaz, zira bir başkasının onun binası üzerinde velâyet yoktur» demiştir.

İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'in delilleri şudur: Akile birbirlerini korumak ve yardımlaşmak için toplandıklarından dolayı sahibini korumakla birlikte evini korumak da onlar için gereklidir. Bunun aksine eğer akilesi o şehirde değillerse kasâmeye dahil olmazlar. Velvâliciye.

M E T İ N

Kasâme ve diyet; hıtta ehli imam. bir yeri fethettiğinde kendilerine verdiği kişilere aittir. Onlardan bir kişi de kalsa hüküm aynıdır. Orada oturanlarla, o yeri alanların vazifesi değildir. Ebu Yusuf ise kasâme ve diyette bunların hepsinin müşterek olduklarını söylemiştir. Eğer oranın ilk sahiplerinin hepsi mülklerini satarlarsa diyet ve kasâme icma ile müşterilerin üzerinedir.

Eğer maktul bir topluluğun ortak olduğu bir binada bulunsa ve binanın ekserisi birisinin olsa o zaman diyet şuf'a gibi ortakların sayılarına göredir.

Eğer bina satılsa alan kimse onu kabzetmeden içinde birisi ölü olarak bulunsa diyeti satanın âkilesi üzerinedir. Muhayyerlikle satılan bir mülkte bulunan maktulün diyeti ise evi elinde tutanın akilesi üzerinedir. İmameyn bu görüşe muhalefet etmiştir. Şâhitler, maktulun bulunduğu evin zilyede ait olduğuna şahitlik edinceye kadar akile diyeti ödemez. ZiIyed, öldürülenin kendisi de olsa durum aynıdır. Nitekim ileride gelecektir. Sadece zilliyetlik kâfi değildir, hatta eğer yalnız zilliyet yeterli olsa idi ne akilesi ne de kendisi diyeti ödemezdi. Dürer. Dürer buna gerekçe olarak şöyle demiştir: «Varisler için yine varislerin aleyhine diyet yüklemek mümkün değildir.» Ancak bunda da bir yanlışlık var. Zira diyetin maktul için alındığı takarrur etmiştir. Hatta vârislere hiçbirşey kalmasa bile borçları diyetten ödenir. Sonra da varisleri ona hâlef olurlar. Bu durumda diyeti varislere yüklemek (varisler için değil) ölü için olur. Böyle söylenmiştir.

Ben derim ki: şöyle de denilebilir: «Maktul kendisi için diyet veremediğine göre, şüphe kuvvetli olduğu için başkası da hayda hayda veremez». Sen düşün.

Eğer bir maktul bir gemide bulunsa kasâme ve (Dürer) diyeti ittifakla gemide bulunan yolcularla gemi mürettebatı üzerinedir. Çünkü gemi hayvan gibi onların elindedir. Arabanın hükmü de gemininki gibidir.

Bir mahalle mescidinde ve mahalle halkına hâs bir sokakta bulunan bir maktûlun kasâme ve diyeti İbnu Kemal'in de Bedayi'e istinaden ifade ettiği gibi mescidin cemaatı veya sokak halkı üzerinedir.

Molla Hüsrev bunu tahkik etmiş, musannıf da ikrar etmiştir.

Mülk olan bir sokakta bulunan maktulun kasâme ve diyeti de o sokağın sahipleri üzerinedir.

İmam Ebû Yusuf'a göre ise sokakta oturanlar üzerinedir. Mülteka.

Mülk olmayan sokak ile önü açık olan cadde, hapishane ve büyük camide ve müslümanlardan birinin veya sayılabilecek bir cemaatin olmayıp müslümanların umumunun tasarrufta

bulundukları
yerde bulunan maktul için hiçkimse üzerinde kasâme ve diyet yoktur. İbnu Kemâl onun diyeti ancak
hazineden verilir. Zira sorumluluk menfaatle olur. Sonra, zikredilen yerlerde diyetin hazineden ödenmesi o yerin mahallelerden uzak olması halindedir. Mahallelere uzak değil de yakınsa o zaman
kasâme ve diyet maktulun bulunduğu yere en yakın mahalle halkı üzerine vacip olur. Çünkü o, mahalle halkının koruması ile korunabilir. O zaman kasâme ve diyet mahalle halkı üzerinedir.

Maktül mahallelerden uzak bir sokakta olur ve geceleri orada oturan bulunur veya birisinin orada
mülkü varsa kasâme ve diyet aynı şekilde onun üzerinedir. Çünkü onun o yeri koruması gerekir. Bu
durumda kusurlu olmakla suçlanılır. Kusurun gerektirdiği kasâme ve diyet de kendisine gerekir. Nihâye'ye nispetle İnaye'de böyle denilmiştir.

Ben derim ki: Merhum Osmanlı müftüsü Ebu's-Suud efendi de böyle fetva vermiştir. Bu ifade her
nekadar metinlerde olmasa bile musannıf buna itimad etmiştir. Zira bu fetvâların ve şerhlerin ekserisinde sarahaten söylenmiştir. Unutulmasın...

İ Z A H

«Kasâme ve diyet ilh...» Müfred olan zamire riayet edilerek yalnız kasâme denilseydi,. daha iyi olurdu. Çünkü diyet inâye ve diğer kitaplarda belirtildiğine göre tarlaya ilk mâlik olanın akilesi üzerine vaciptir. Şurunbulaliye'de şöyle denilmektedir: «Mahalle konusunda olduğu gibi burada da

tafsilat vermesi uygundu». Buna göre maktulun velileri. onun kasden öldürüldüğünü iddia ederlerse diyeti hıtta ehlinin (devlet başkanının fethettiği araziyi ilk verdiği kişiler) kendisinin ödemesi gerekir. Eğer hatâen öldürüldüğünü iddia ederlerse o zaman âkilelerinin ödemeleri gerekir. Ebu'sSuud zahiri rivâyete muhalif olduğu için bu tafsilata itiraz etmiştir. Nitekim yukarda da
geçmişti.

«Hıtta ehline aittir ilh...» Hıtta ehli Talibe (tû't-talibe) adlı eserde belirtildiğine göre: Devlet başkanının araziden ifraz edip ayırarak bir şahsa verdiği parçadır. Kuhistanî.

«Oturanlarla... üzerine değil ilh...» Müstecirlerle müstairler gibi... O zaman kasâme, gaib de olsalar
malikleri üzerinedir. Tâtarhâniye. Hibe, mehir, vasiyyet veya mülkiyet sahiplerinden herhangi bir sebeple malîk olanlar da herne kadar o araziyi kabzetseler bile yine müşteriler gibidirler. Kuhistâni.

«Eğer Hak sahiplerinin hepsi mülklerini satarlarsa diyet ve kasâme icmâ ile müşterilerin üzerinedir
ilh...» Yani orada oturanlar üzerine değil. Bunun özeti şudur: Bir mahallede. eskiden beri mülk sahibi olanlar ve yeni mülk sahibi olanlarla icâr ve lâre ile oturanlar olsa kasâme yalnız eski mülk
sahipleri üzerinedir. Çünkü oranın yönetim yetkisi onlara aittir.

Bir mahallede yeni mülk sahipleri ile icâr ve iâre ile oturanlar olsa o zaman kasâme yeni mülk sahiplerinin üzerinedir.

Sadece icâr ve iâre ile oturanlar olduğu zaman onlara hiçbir şey yoktur. Bu zikredilenlerin hepsi İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göredir. Ebu Yusufa göre ise her üç sınıf da kasâmenin vücubunda eşittirler. Bu bahsin tamamı Tahâvi şerhindedir.

Bazı âlimler tarafından şöyle denilmiştir: «Kasâmenin hıtta ehlinin üzerine vacip oluşu onların örfüne göredir, bizimkine göre ise kasâme müşterilerin üzerinedir. Çünkü Kirmâni'de de işaret edildiği gibi yönetim müşterilere aittir.» Kuhistanî.

«Mahalle» ile kayıtlanmasının sebebi şudur: Maktul müşteri ile hıtta sahibi arasında müşterek olan
bir binada bulunsa fukahanın icmâ-ı ile kasâme ve diyette her ikisi de eşittirler. Bu bahsin tamamı
İnaye'dedir.

«.. Ortakların sayılarına göredir ilh...» Binanın yarısı Zeyd'in onda biri Amr'ın geri kalanı da Bekir'in
olsa kasâme hepsinin üzerine, diyet de eşit olarak onların akileleri üzerinedir. Zira korumakta ve yönetimde, mülkte payı az olanla çok olan eşittirler. Ortak bir ırmakta bulunan bir maktûlün hükmü
de yukarıdaki gibidir. Kulhistanî.

«Satanın akilesi üzerinedir ilh...» Yani diyet satanın akilesi üzerinedir. Şârihler böyle söylemişlerdir.

Minah'ta da «diyet ve kasâme satanın âkilesi üzerinedir» denilmektedir.

Ben derim ki: Geçen şu tafsilatın burada da câri olduğu açıktır: Binasında maktul bulunan kimsenin
akilesi de aynı şehirde iseler, o zaman onlarda onunla beraber kasâmeye dahil olurlar. Yoksa olmazlar. Sen düşün.

«İmameyn buna muhalefet etmiştir ilh...» Zira-İmameyn şöyle demişlerdir: «Eğer mebi'de muhayyerlik yoksa diyet ve kasâme müşterinin akilesi üzerinedir. Muhayyerlik varsa, o zaman kasâme ve diyet muhayyerlik hakkına sahip olan tarafın akilesi üzerinedir. Muhayyerlik ister

satıcının olsun isterse müşterinin..» İbnu Kemâl.

Bunun özeti şudur: İmamı Azam zilliyete itibar etmiştir. İmameyn ise mülkiyet varsa ona itibar etmişlerdir. Olmadığı zamanda mülkiyetin kararı üzerine tevakkuf edilir. Kifâye.

«Şahitler, maktulün bulunduğu evin zilliyet sahibine ait olduğuna şehadet edene kadar akille diyeti

ödemez ilh...» Yani âkile o evin, evi elinde tutana ait olduğunu inkâr ederek onun emanet, iyreti veya kira olduğunu söyleseler diyeti ödemezler. Ancak, şahitler onun mülkü olduğuna dair şahitlik

ettikten sonra öderler. İnâye.

«Yalnız zilliyet de kafi değildir ilh...» Zira zahiri hal, bir şeyi haketmek için delil olmaya uygun değildir ama vermek için uygundur.

«Hatta eğer yalnız zilliyette olsa ilh...» Yani yalnız zilliyetle olsa. H. «Dürer ilh...» Dürer'in ibaresi

şöyledir: «İçinde maktül bulunan bina onu elinde tutana ait olduğu delille sabit olursa bina sahibinin akilesi diyeti öder. Akilenin diyeti ödemesi akile bulunduğu takdirdedir. Ama akilesi yoksa, birkaç kez geçtiği gibi diyet kendi üzerinedir. Diyetin onun üzerine olması da sadece zilliyetle değildir. Hatta eğer sadece zilliyetle olmuş olsa ne âkilesi ne de kendisinin ödememesi gerekirdi. «Kendisi» sözünün manası şudur: Yani âkilesi olmadığı zaman kendisi ödemez.

Meselenin özeti şudur: Bir adamın elinde bir ev olsa ve onda bir maktül bulunsa o maktül ister

zilliyet olsun ister başkası olsun her iki surette de sadece zilliyetlik sebebiyle varsa akilesi üzerine,
yoksa kendisi üzerine diyet ödemek gerekmez. Diyet ancak o evin, malı elinde tutana ait olduğu sabit olduğu takdirde vacip olur. Mülkiyetin zilliyet'e ait olduğu sabit olduğu bakılır; eğer maktul ev
sahibinden başkası ise diyet ev sahibinin akilesi üzerinedir, akilesi yoksa kendisinedir. Ama şayet
bulunan maktul ev sahibinin kendisi olursa, bu ihtilaflı bir meseledir. Musannıf bunu daha sonra zikredecektir.

İmama göre evinde öldürülmüş olarak bulunan kimsenin diyeti varislerinin akilesi üzerinedir.

İmameyne göre ise bundan dolayı hiçbirşey icap etmez. Zira varisler için varisler aleyhine birşey yüklemek mümkün değildir. Burada İmamın delili şudur: Diyet maktül için alınır, varislerde onun
halefi olurlar. Buna göre varisler üzerine diyet yüklemek varisler için değil maktul içindir. Ancak İmam'ın bu deliline şu itiraz varid olabilir:

Eğer ne maktulün ne de varislerinin akilesi varsa o zaman kendisi için diyet ödemediğine göre başkasıda onun için öncelikle ödemez.

Burada Şarih'in takririnden murad da budur. Şu kadar var ki Şarih'in buradaki tabiri araştırılarak ifade edilmiş değildir. Sen düşün. Bu sözün tamamı yerinde «ihtilaflı mesele» adı altında gelecektir.

«Kasâme ve diyet ilh...» Zâhir olan şudur: diyet akileleri üzerine değil de kasâme gibi gemidekilerin
üzerinedir. Çünkü akileleri orada değildirler. O zaman ev meselesinde geçen tafsilat burada geçerli
olamaz.

(Açık olan şudur ki diyet.... sözü) Bilinmelidir ki burada doğrusu diyet değil kasame denilmesiydi.

Zira gerekçede buna delalet eder. Çünkü âkilenin üzerine diyeti icap ettiren hiçbir kimse akilenin hazır olmasını şart kılmamıştır. Ancak kasamede hazır olmalarını şart kılmışlardır. Nitekim «ev meselesinde» de bu geçti. Düşün.

«Gemide bulunan ilh...» Bu ifade geminin sahiplerini de kapsar. Hatta gemide bulunan ile gemide
bulunan yolcular üzerine de diyet gerekir. Aynı şekilde kürekçilere de icabeder. Bu hususta mal sahibi olanla olmayan eşittirler. Hidâye.

«İttifakla ilh...» Bu ittifak, Ebu Yusuftan rivayet edilene göre açıktır. Çünkü o. mahallede bulunan
maktul hususunda mahalledeki mal sahipleri ile kira veya iyreti olarak oturanlar eşit kabul etmiştir.

Demekki bu meselede aynı şekildedir. Ebu Hanife ve Muhammed ise mahallede oturanları, mahalledeki mal sahiplerine ortak kabul etmezler, çünkü mahalleyi yönetmek oturanlara değil mal
sahiplerine aittir. Gemide ise mal sahipleri ile oturanlar eşittirler. Çünkü gemi yerinde sabit olmayıp
hareket etmektedir. O zaman onda muteber olan hayvanda olduğu gibi, mülkiyet değil zilliyettir.

Gemide bulunanlar ile sahipleri gemi hareket ettiği müddetçe zilliyette eşittirler. Mahalle ile ev ise
bunun aksinedir. Çünkü onlar hareket etmezler. Kifaye.

«Bir mahalle mescidinde ilh...» Kabile mescidi de mahalle mescidi gibidir. Mülteka'dan naklet Tatarhaniye'de şöyle denilmiştir: Eğer bir kabilenin mescidinde bir maktûl bulunsa onun kasâme

ve
diyeti o kabilenin akilesi üzerinedir. Eğer mescidin kime ait olduğu bilinmeyip orada ancak yabancılar namaz kılıyorlarsa bakılır: Eğer mescidin arsasını alıp yapan biliniyorsa kasâme ve diyet
onun akilesi üzerinedir. Bilinmiyorsa o zaman kasâme ve diyet mescide en yakın olan evin sahibi
üzerinedir. Eğer mescit çıkmaz bir sokakta ise ve o sokağın namaz kılınacak yeri bir tane ise o zaman maktulün kasâme ve diyeti o çıkmazdaki binaların sahiplerinin akileleri üzerinedir.

şayet birkaç mescidi olan bir kabile içinde bir maktul bulunsa o zaman diyet ve kasâme kabile üzerinedir. Eğer onlar bir kabile değillerse o zaman mahalledeki mülk sahipleri üzerinedir. Her mescidin cemaatı o mescidin mahallesinin halkıdır.

«Mahalle halkına hâs ilh...» Musannıfın «büyük cadde açık olandır»

sözünden anlaşıldığı gibi mahalleye has olan caddeden maksat önü kapalı olandır.

«İbnu Kemâl'in de tahkik ettiği gibi ilh...» Bilinmelidir ki Molla Hüsrev Dürer'de yolu ikiye ayırmıştır.

Birisi «hâs» olandırki önü acık değildir. Diğeri de umumî olandır ki bununda önü açıktır. Bu da yine
iki kısımdır:

Birisi mahalle caddesidir. Çoğunlukla oradan mahalle sakinleri geçer. bazen başkaları da geçebilir.

Diğeri ise büyük caddedir. Oradan ise herkes eşit olarak geçebilir. Musannıf da Minah'ta bunu ikrar
etmiştir. İbnu Kemal ise Şurunbulâliye'de bu hükme «bu kabul edilemez» diyerek itiraz etmiştir. Sahih olan yorum ise şudur: Mahalle caddesinden maksat mahalle halkına hâs olan yoldur. Bu da
ancak önü açık olmayandır. Çünkü kasâme ve diyetin lüzumu yönetim ve korumayı terketme itibariyledir. Bu da ancak mahalledeki özel tasarrufla olabilir. İşte bundan dolayıdır ki Bedâyi'de,

«Büyük bir mescitte ve umumi akın cadde ve köprüde kasâme yoktur. Çünkü buralarda ne mülkiyet
ne de hususi bir zilliyet vardır» denilmiştir. İşte bu izahla, «Şarih'in: Molla Hüsrev bunu tahkik etmiştir» sözünün hatalı olduğu anlaşılır.

«Büyük cami de ilh...» Büyük camide bulunan maktulün kasâmesinin olmaması, camiyi inşa edenin
bilinmemesi halindedir. Ama eğer biliniyorsa kasûme bâninin, diyet de akilesinin üzerinedir. Kuhistani.

Mültekâ'dan naklen Tâtarhaniye'de şöyle denilmiştir: «Büyük bir camide bir maktul bulunsa ve katili
bilinmese veya cuma günü izdihamdan halk onu öldürse ve kimin öldürdüğü bilinmese, mahallede
bulunduğu zaman diyetinin mahalle halkının üzerine olması gibi, bunun diyeti de hazineden verilir.»

Bir adamı kılıçla öldürseler ve kimin öldürdüğü bilinmese bu durumda da diyeti hazine tarafından
ödenir.

«Kasâme., yoktur ilh...» Çünkü bu âdeten gece olan bir iştir ve onu orada koruyacak bir kimse bulunmaz. Kasâme katili tanıyabilecek bir kimsenin bulunduğu zannedilen yerde cârî olur. Bunu İtkâni ifade etmiştir.

«Onun diyeti ancak hazineden ödenir ilh...» Diğer üç sene içerisinde ödenir. Çünkü diyetin hükmü
akilede olduğu gibi vadelidir. Akilenin dışındakiler de, akile gibidir. Nitekim hataen öldürdüğünü ikrar eden kimsenin malındanda üç içerisinde alınır. İhtiyor.

«Zira sorumluluk menfaatle olur ilh...» tüm müslümanların hapishaneler, büyük camiler ve büyük
caddelerden menfaatlenmelerinden dolayı buralarda vukû bulan cinayetlerin diyetleri onların üzerinedir. Bu durumda diyet onlar için hazineye konulan mallarından ödenir. T.

«Zikredilen yerlerde ilh...» Bu söz, büyük caddeleri, hapishaneleri ve büyük camileri de kapsar. Ben
Hidaye şerhlerinde bu kaydı, «kimsenin mülkü olmayan sokaktan uzak olduğu zaman» şeklinde gördüm. Zahir olan bunun mutlak ifade edilmesidir. Zira yukarda, bir maktulün mülk olmayan bir
sahrada bulunması halinde muteber olanın yakınlık olduğu geçmişti. Şu kadar var ki Mülteka'dan
naklen Tûri'de denilmiştir ki; «eğer halkın izdihamı olmadan Mescidû'l-Haram'da bir maktul bulunsa
onun diyeti kasâmesiz olarak hazineden ödenir.»

Zira mescidi-Haram mahallelerden uzak değildir. Hapishane de âdeten aynı şekildedir. Düşünülsün.

«Yakınsa ilh...» Zâhir olan, muteber olanın sesin duyulmasıdır.

«Mahallelerden uzak sokakta da ilh...» Bu ifade mana itibariyle musannıfın «Mahallelerden uzak olduğu zaman» sözünden istisna edilmiştir. Yani mahallelerden uzak bir sokakta bulunan maktulün
diyeti hazineden verilir. Ancak orada gece oturanlar var ise o zaman diyet gece oturanlar üzerinedir. İşte bu söz gündüz oturmağa itibar edilmeyeceğini ifade eder.

«Kusurun gerektirdiği ilh...» Kusurun gerektirdiği de kasâme ve diyettir. T.

«Nihaye'ye nispette ilh...» Bu hüküm Nihaye'de Fahru'l-İslâm'ın Mecsut'una nispet edilmiştir. Bunun
benzeri Kifaye ve Mirac'da da vardır. İtkânî ise bunu Kâfî şerhine nisbet etmiştir.
«Ben derim ki; Bununla... ilh...» Yani metindeki diyetin mahallelerden en yakını üzerine vacip olması ile...
Ben derîm kî: Bu, yukarda takriri geçen önce muteber olanın mülkiyet ve şahsi zilliyet sonra yakınlık daha sonra da umumi zilliyet olduğu kaidesine de uygundur.
M E T İ N
ÇöIde veya akan büyük bir suyun ortasında bir ölü bulunursa kanı hederdir. Kanının heder olması
maktul, ileride geleceği üzere suyun ortasında hapsolmayıp suyla birlikte sürüklendiği zamandır. Zira suda hiç kimsenin zilliyeti yoktur. Bazı âlimler tarafından ise, suyun çıktığı yer dârû'l-İslâm'da
olduğu takdirde diyetinin hazineden verilmesinin gerekli olduğu söylenmiştir. Çünkü o su müslümanların zilliyetindedir. İbnu. Kemâl.
Şuf'a hakkı verecek derecede küçük bir suda bulunursa o zaman diyeti o su sahipleri üzerinedir. Çünkü su onlara hâstır.
Eğer maktûlun bulunduğu kır mülk veya yukarda geçtiği ve ilerde de geleceği gibi, birisine vakfedilmişse veya bir köye yada çadırlara, ses işitilecek kadar yakın ise o zaman diyet o sahranın
maliki veya zilliyet sahibi yahut köy halkı yada en yakın çadır sahibi üzerinedir. Zeylaî.
Suda bulunan maktûl, suyun kenarında veya sudaki bir adacıkta hapsedilmiş veya bağlanmış olarak yada suyun kenarına atılmış olarak bulunsa onun diyeti oraya en yakın olan köy ve şehir

halkı üzerinedir.
Haniye'de «araziler» de en yakın köy ve şehire ilave edilmiş, Musannıf da bunu ikrar etmiştir. En yakın köy şehir veya araz halkının üzerine vacip olması maktulün bulunduğu yere arazide balunanların veya köy halkının sesleri ulaştığı takdirdedir. Aksi halde yukarda da geçtiği gibi onlara
diyet gerekmez.
Bir topluluk kılıçlarla çarpışsa ve birisi öldükten sonra dağılsalar, ölen kimsenin diyeti o mahalle halkı üzerinedir. Çünkü o yeri korumak onların görevidir, Ancak maktulün velisi çarpışanların veya
onlardan muayyen birisinin öldürdüğünü iddia ederse o zaman mahalle halkına bir şey gerekmediği
gibi, velî delil getirene kadar çarpışanlara da bir şey gerekmez. Çünkü yalnız iddia ile hak sabit olmaz. Mahalle halkı da töhmetten kurtulur. Zira onun sözü ancak kendisi aleyhine hüccettir. Yemin
etmesi istenilen kişi onu Zeyd öldürdü dese yeterli değildir. «Allah adıyla yemin ederim ki onu ben
öldürmedim ve onun için Zeyd'in dışında bir kâtil de tanımıyorum» diyerek yemin ettirilir.
Sözü maktulü öldürdüğü zannedilen kişi hakkında da kabul edilmez. Mahalle halkının bazısının. kendilerinden başkalarının öldürdüğüne dair olan şahitlikleri batıldır. İmameyn buna muhalefet etmiştir. Mahalle halkından muayyen birinin öldürdüğüne dair şahitlikleri de batıldır çünkü her iki
durumda da töhmet vardır.
Bir kişi bir mahallede yaralansa ve oradan nakledilse sonra da ölünceye kadar yatalak kalsa diyet
ve kasame o mahalle halkı üzerinedir. İmam Ebû Yusuf buna muhalefet etmiştir.
Bir adamla beraber henüz ölmemiş bir yaralı olsa ve başka birisi o yaralıyı evine taşısa ve yaralı bir
müddet sonra ölse Ebu Yusufa göre adam tazmin etmez. Ebu Hanife'nin kavline kıyas edilirse tazmin eder.
Yanlarında üçüncü birisi olmayan iki kişiden biri öldürülmüş olarak bulunsa Ebu Hanife'ye göre diyetini tazmin eder. Çünkü zahir odur ki insan kendini öldürmez. İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir.
(Şârihin «Ebu Hanife'ye göre» sözü) Diğer bir nüshada da Ebu Hanife yerine Ebu Yusuf yazılmıştır.
O nüsha daha açık olup ona itimad edilir.
Bir kadına ait olan bir köyde bir maktul bulunsa o kadına tekrar tekrar yemin ettirilir ve âkilesi de
diyetini öder. İmam Ebû Yusufa göre kasâme de âkile üzerinedir.
Müteahhir ulema kadının da bu meselede diyeti ödemede âkileye katılacağını söylemişlerdir. Mürtekâ'da da böyle denilmiştir. Esah olan da budur. Bunu Zeylai zikretmiştir.
İ Z A H
«Çölde ilh...» Yani kimsenin mülkü olmayan ve sonra gelecek kısımdan da anlaşıldığı üzere köye ve
benzeri bir yere yakın olmayıp müslümanların umumun yararlanmadıkları bir yerde... Yoksa yukarda da geçtiği gibi eğer oradan müslümanlar yararlanıyorlarsa onun diyetinin hazineden verilmesi gerekir.
«...Veya akan büyük bir suyun ortasında ilh...» Bu ifade hükmün büyük nehre ait olması için bir kayıt değildir. Bundan murat, cesedin küçük değil büyük bir nehrin içinde sürüklenebilmesi ve

suyun kenarında hapsedilme veya bağlanma yada suyun kenarına atılma hallerini dışta bırakmak
içindir. Bunu İbnu Kemâl ve başkaları ifade etmişlerdir. Bundan sonra gelen ifadeden de böyle anlaşılır.

«İbnu Kemâl ilh...» İbnu Kemâl'ın ibaresinin tamamı şöyledir: «Bu mesele, suyun çıktığı yerin darül-harpte olması. meselesinin aksinedir. Çünkü o zaman maktulün darü'l-harp halkı tarafından
öldürülmüş olma ihtimali vardır, İbnu Kemâl bunu katiyyetle Kerhi'ye nispet etmiş ve Şarih'in yaptığı gibi «kil» denildi tabiri ile ifade etmemiştir. Kuhtotanî Ise bunu katiyetle ifade etmiştir. Hidâye Şarihleri de Şeyhu'l-İslâm'ın Mebsut'una ve diğer kitaplara nispet etmişlerdir. Şu kadar var
ki Allâme İtkâni bunun herhangi birdelilinin olmadığını söylemiştir. Çünkü bu hüküm, Muhammed'in
Asıf ve Camuis-Sağir adlı kitaplarında ve Tahavî ve diğer âlimlerin kitaplarında açıkça söylenenin zıddınadır. Zira onlar buna itibar etmemişlerdir. Çünkü Fırat ve benzeri sular hiç kimsenin velâyetinde değildir. O zaman hiçkimseye onun korunması lazım gelmez. Aksi halde uzak çöllerde
de bu hükme itibar edilmesi gerekirdir. Çünkü oralarda bulunan bir ceset kesinlikle müslümanların
maktûlüdür, özetle.

Ben derim ki: Suyun çıktığı yerden maksat, suyun yeryüzüne çıktığı ve kaynadığı yerdir.

«Su sahipleri üzerinedir ilh...» Yani kasâme ve diyet o suda haklan olanlar üzerine vaciptir.

Hidaye.

Yani âkileleri üzerine... İtkânî. Sen düşün.

«Birisine vakfedilmiş ilh...» Yani belirli kimselere vakfedilmiş ise...

«Oraya en yakın olan köy ve şehir ilh...» itkâninin naklettiğine göre İmam Muhammed'in ibaresi şöyledir: «Yani kasâme ve diyet şehirden maktulün bulunduğu yere en yakın kabile üzerinedir. Zahir olan şudur ki; eğer köyde birkaç kabile varsa kasâme ve diyet bunlardan en yakın olan kabile
üzerinedir. Aksi halde evlerden en yakını üzerinedir. Bezzâziye'de denilmiştir ki: İmam Muhammed'e iki köy arasında bulunan bir ceset konusunda binalara mı yoksa araziye mi itibar edileceği sorulmuş, o do, arazinin o köy halkının mülkü olmadığını ancak sahralar nasıl köylere nispet edilirse arazinin de aynı şekilde nispet edildiğini buna göre de diyet ve kasâmenin o köylerden hangisinin evleri maktule daha yakınsa onların üzerine olacağını söylemiştir.

«Araziler ilh...» Yani mülk olan araziler... Çünkü mülk olan arazilerin hükmü binaların hükmü gibidir.

Araziyi ve araziye yakın olan şeyleri korumak arazi sahipleri üzerine görevdir. Rahmeti.

«Aksi halde... vacip olmaz ilh...» Yani eğer ses ulaşmıyorsa ne arazi ne de köy halkı üzerine bir şey
gerekmez. O zaman bakılır, eğer maktul ammenin faydalandığı bir yerde bulunursa diyeti hazineden
verilir, aksi halde yukarda geçtiği gibi, kanı heder olur.

«Bir topluluk kılıçlarla çarpışsa ilh...» Bu hüküm kabilecilik sebebiyle vuruştukları takdirdedir. Aksi
halde birşey gerekmez. Nitekim bu mesele aralarındaki fark izah edilerek bâbın sonunda gelecektir.

«Çarpışanların ilh...» Mülteka'da ifade edildiği gibi musannıf da burada «kavm» deseydi daha açık
olurdu.

«Onlardan ilh...» Yani kavimden...

«Delil getirene kadar ilh...» Yani mahalle halkından değil, onların dışında iki kişinin şahitliği ile kâtilin kim olduğunu ispat edene kadar ne mahalle halkına ne de çarpışan topluluğa kasâme ve diyet gerekmez. Nitekim bu ileride de gelecektir.

«Çünkü yalnız iddia ile ilh...» Bu söz «çarpışanlar» üzerine de birşey yoktur sözünün gerekçesidir.

«Zira onun sözü kendisi aleyhine hüccettir ilh...» Zira onun iddiası mahalle halkının suçsuzluğunu
tazammun eder.

«Allah adıyla yemin ettirilir ilh...» Yani, maktulü filan kişi öldürdü demesiyle ondan yemin düşmez.

Bu meseledeki sonuç şudur: Adam, yemininden istisna etmiştir. Bu da ikrar edenin katile ortak olmasına aykırı değildir. Böyle olunca kendisinin öldürmediğine ve filan kişinin dışında ir katli tanımadığına dair yemin etmesi gerekir.

«Kabul edilmez ilh...» Şarih bu sözü ile istisnanın faydasının, Zeyd aleyhindeki sözünün kabulü olmadığına işaret etti.

«Batıldır ilh...» Yani velî mahalle halkı dışında birisinin öldürdüğünü iddia etse ve mahalle halkından iki kişi de buna şahitlik etseler, İmam'a göre şahitlikleri kabul edilmez. İmameyn'e göre
ise bu şahitlik kabul edilir. Çünkü mahalle halkı da maktulün velisine hasım olmaya maruzdurlar.

Bu da velinin, onların dışında birisinin katil olduğunu iddia etmesiyle batıl oldu. Bu dava vekilin mahkemeden evvel müvekkil tarafından azline benzer. İmamın onların şahitliklerinin kabul edilmeyeceğine dair delil şudur: Mahalle halkının tümü takdiren hasım olmuşlardır. Çünkü kendilerinden sudur eden kusurdan ötürü hepsi katil durumuna düşmüşlerdir. Her ne kadar husumet cümlesinden çıkmışlarsa da; -vasinin, azil veya çocuğun bâliğ olmasıyla vasayetten çıkıp
şehadetlerinin kabul edilmemesi gibi- bunların da şehadetleri kabul edilmez. Bu bahsin tamamı İnaye ve diğer kitaplardadır. Ama eğer maktulun velisi mahalle halkından muayyen birisinin öldürdüğünü iddia ederse o iki şahidin katil olduğu iddia edilen kişi aleyhindeki şahitlikleri icmaen
kabul edilmez. Nitekim Mültekâ'da da böyledir. Çünkü husumet hepsi için kaimdir. kendilerinden Kasâme de düşmez. Hayriye'de Ebu Yusuf'tan zayıf bir rivayete göre Şehadetlerinin kabul edileceği
söylenmiştir. Ancak onunla amel edilmez.

BİR UYARI:

Hamevi Makdisî'nin şöyle dediğini nakleder: «Ben İmam'ın görüşü ile fetva vermedim ve onun yayılmasına da mani oldum. Zira İmam'ın görüşünde ammeye zarar verecek şey var. Çünkü kötü
niyetli insanlardan İmamın görüşünü öğrenenler tenha mahallelerde mahalle halkının aleyhlerindeki şehadetlerinin kabul edilmeyeceğine güvenerek adam öldürmeye cesaret ederler. Hatta ben derim ki: İmameyn'in görüşüne göre fetva verilmesi daha iyidir. Çünkü zamanın değişmesi ile hükümler değişebilir.»

İmameyn müttefik oldukları zaman müftü muhayyerdir. Bu bahsin tamamı Rahmeti'nin Haşiyesinde
vardır. Bunu da Saihanî nakletmiştir.

Ben derim ki: Allame Kâsım'ın tashihine göre sahih olan İmam'ın görüşüdür, zira zikredilen zarar
ikinci meselede de mevcuttur. Halbuki zayıf bir rivayet hariç onda imamların müttefik olduğunu biliyorsun. Evet, kalp de o zikredilene meyleder, şu kadar var ki nakle uymak daha sâlimdir.

«Bir kişi bir mahallede yaralarsa ilh...» Yani onu yaralayan bilinmese... Eğer yaralayan bilinirse o
zaman kasâme yoktur. Aksine o zaman yaralayana kısas, yada âkilesi üzerine diyet gerekir. İnaye.

«Yatalck kateaıth...» Musannıf bu sözü ile yaralandığı zaman yatalak kaldığına işaret etmiştlr. Zira
eğer gidip gelecek kadar sağlam olsa o zaman İnâye'de de olduğu gibi ittifakla tazmınat gerekmez.

«Diyet ve kasame o mahalle halkı üzerinedir ilh...» Çünkü sonu ölüm olan yaralama katidir. Bundan
dolayı da onda kısas icabeder.

«İmam Ebû Yusuf buna muhalefet etmiştir ilh...» Yani tazminat ve kasame olmadığını söylemiştir.

Çünkü o mahallede meydana gelen öldürmedeğil bir yaralamadır ve onda da kasâme yoktur. O zaman hüküm yatalak olmayan gibi olur. Şurunbulâliye.

«Bir adamla beraber henüz ölmemiş bir yaralı olsa ilh...» Eğer gidip gelecek kadar sağlam ise bunda birşey gerekmez. Kifâye.

«Başka birisi de onu evine taşısa ilh...» «Başka» sözcüğü düşse idi daha doğru olurdu. Mütteka'nın
ibaresi şöyledir: «Eğer yaralıyla beraber bir adam olsa ve onu taşısa, ve o adam evinde ölse Ebu Yusufa göre taşıyan adama tazminat yoktur. İmam'ın kavline kıyasen ise tazmin eder.»

«Başka» sözcüğü düşürülse idi daha doğru olurdu. Çünkü buna göre mana bu. şekildedir: Bir adamın elinde ölmek üzere olan bir yaralı bulunsa ve onu başka bir adam taşısa sonra da yaralı ölse... Böyle olunca «İmamın görüşünü kıyasma göre..ilh..» sözü sahih olmaz. Çünkü ikinci taşıyıcı,
mahalleden taşıyan hükmündedir ki o da zamin olmaz. Evet, üstadımız şöyle demiştir: «İbare, müteber eserlerin çoğunda böyle zikredilmiştir. Onların hepsinin hata etmiş olmaları uzak bir ihtimaldir. öyle olunca, buradaki taşıyıcı ile, yaralı elinde bulunan şahsın murad edilmiş olması gerekir. Molla Hüsrev'in gerekçesi ve «Çünkü bu mahalle hükmündedir. O konuda söylenen de, elinde yaralının bulunduğu kişiden başka kimse olmasa ki o da taşıyıcı denilir..» sözleri buna delalet eder. Hidayenin ta'lilide böyledir. Yani bu sözün sahih olan manaya hamli mümkündür. öyle
olunca, onu düzelme cihetine gitmeye gerek yoktur.

Velvaliciye'de bunun, bir kabile içinde yaralanıp sonra evinde ölmesinden dolayı olduğu söylenerek
tasrih edilmiştir.

Velvâliciye'nin bu tasrihi ile anlaşıldı ki burada söz, yoralı adamın eHnde bulunduğu kişi hakkındadır. Düşün.

«Tazmin eder ilh...» Çünkü onun eli mahalle gibidir. Dolayısıyle onun elinde yaralı olarak bulunmasıbir mahallede yaralı olarak bulunması gibidir, Hidaye. O zaman kasâme onu yaralı olarak

taşıyan odam üzerine, diyeti de onun akilesî üzerinedir. Buna göre sanki onu öldürülmüş olarak taşımış gibi olur. İtkâni.

Muftekâ'da da, Şarihin yaptığı İmam Ebû Yusuf'un görüşünün daha önce zikredilmesi onu tercih ettiğini gösterir.

«iki kişiden ilh...» Yani Hidaye'de de belirtildiği gibi iki kişi bir odada olsalar... Remli der ki: İki kadın veya bir kadınla bir erkekte de hüküm aynıdır. Eğer odada bulunan maktulle beraber kimse yoksa kasâme ve diyet oda sahibinin âkilesi üzerinedir.

«Yanlarında üçüncü birisi olmayan ilh...» Zira eğer üçüncü birisi olsa, o zaman katilin kim olduğu hususunda şüphe vaki olur. Bu durumda da onlardan hangisi kanı olduğu tayin edilemez. Kifâye.

Remlî der ki: «Musannıfın bu sözü yanlarında üçüncü birisi olmayan» sözü ile kayıtlamasının sebebi şudur, o odada üçüncü bir kişi olursa, oda bina gibi olur. Yani kasâme ve diyet odanın sahibi üzerine gerekir.

Ben derim ki: Bundan anlaşılıyorki: Bu mesele Musannıfın «Maktül, bir İnsanın evinde bulunsa, kasame onun üzerinedir» sözünün, orada maktul ile başka birisinin olmaması ile kayıtlıdır. Aynı şekilde bu sözden evvelki «eğer maktul mülk olan bir mekanda bulunsa kasame malikin üzerinedir» sözüde bununla kayıtlanmaktadır.

(Bundan anlaşılan ilh...) «Kayıtlama. ancak Ebu Hanife'nin bu meselede diyeti, maktul ile birlikte bulunana gerekli kılması halinde söz konusudur. Ancak îbaresinin sonunda, İmam'dan bu konuda

bir rivayetin bulunmadığını söyleyecektir. Diyen, ev sahibine ait olacağı sözüne kıyasla diyeti maktulle birlikte olana gerekli kılmak İmam'm görüşü değildir. Dolayısiyle bunun onun görüşünü kayıtlaması, sahih olmaz. Yine bu meselenin Ebu Yusuf'un görüşünün bir fer'i olması da sahih olmaz. Çünkü o az olsalar da çak olsalar da orada oturanlara itibar eder. Dolayısıyla üçüncü birisi
olmazsa onun sözü zayî olur.

İhtilafın aslı sakinlere itibar konusundadır. Ebû Hanife, ancak mal sahiplerine itibar edilir derken, Ebû Yusuf oradaki sakinlere itibar edileceğini söyler.

Üstadımız şöyle der : îmam, mahalleli için töhmet olmadığı zaman malike itibar eder. Ama açık bir
töhmet varsa o zaman sakinlere itibar eder. Maktul ile birlikte birisi bulunduğunda da asla töhmet
söz konusu değildir.»

Haşiye sahibinin sözü ve Ebû Hanife'nin kıyası buna delalet etmez...

Aksi halde. burada zahirine göre, tazminat içinde iki kişi bulunan oda sahibi üzerine icabeder.

Ben bu hususa dikkat çekeni de görmedim. Düşünülsün.

Ben Dürrü'l-Müttekâ'da Ebu Yusuf ve Muhammed'in görüşleri zikredildikten sonra şöyle denildiğini
gördüm : «İmam'ın görüşüne kıyasla kasâme ve diyet oda sahibi üzerine olmalıdır.» Bunun benzeri
Kuhistâni'de de mevcuttur. But izahla bu meseledeki müşkil ortadan kalktı. Şu kadar var ki geçen
meselelerde onların İmam'ın görüşüne göre hüküm verdikleri söylenebilir. Çünkü onlar geçen meselelerde mülk sahiplerine itibar etmişlerdir. O zaman Hidaye, Mülteka ve diğer kitaplarda bu meselelerde neden Ebu Yusuf'un görüşüne göre hüküm verilmiştir? Böyle olmasının, bu meselede
İmam'dan gelen bir rivayet olmamasından dolayı olduğu söylenebilir. Buna da Şarihin «İmam'ın sözüne kıyaski» sözü delalet eder. Düşün.

«İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir ilh...» Zira o, «diğer adam tazmin etmez. Çünkü kendisini öldürme ihtimali olduğu gibi diğer adamın da onu öldürmüş olması muhtemeldir. Bu durumda da şüpheden dolayı tazmin etmez.» demiştir. Hidaye.

Remli der ki: «Bu meselede kasâme ve diyet oda sahibine yani akilesi üzerinedir» Dikkatli ol!

Yukarıda bu hükmün İmam'ın görüşüne kıyas edilerek verildiğini söylemiştik. Düşün.

Remlî yine der ki: «Bana göre burada Muhammed'in sözü idrak yönüyle daha kuvvetlidir. Zira diğer
adamdan başkası da onu öldürebilir ve çoğu kez de böyle olmuştur.»

«Akilasi de diyetini öder» Yani komşuluk yönüyle değil nesep yönüyle ona en yakın olan kabile onun diyetini verir. İtkânî.

«Bu meselede ilh...» Şârihin mevzuu bununla kayıtlaması şunun içindir: Kadın diyeti ödemede, -akile bahsinde de geleceği gibi- her hangi bir şekilde akileye dahil olmaz. Ama mevzuumuz olan
meselede âkileye girer. Çünkü onu burada katıl kabul ettik. Katil ise âkıleye ortaktır. Zira diyet, cinayete bizzat iştirak etmeyene vacip olursa, iştirak edene evleviyyetle vacip olur.

Meselenin esas konusu Maktulun şehirde bir kadının evinde bulunup o şehirde kadının kabilesinden kimse olmaması hakkındadır. Ama eğer kabilesi o şehirde hazır iseler. o zaman kadın
da kasâmede onlara dahil olur. Kifâye.

M E T i N

Bir adam kendi evinde ölü olarak bulunsa; Ebu Hanife'ye göre diyeti varislerinin akilesi üzerinedir.

İmamayn'e ve İmam Züfer'e göre ise hiçbirşey gerekmez. Fetva İmameyn'in görüşüne göre verilir.

Molla Hüsrev de, Sadru'-Şeria'nın tercihine uyarak aynı şeyi söylemiş. Musannıf da onlara uymuştur. İbnu Kemâl ise bunların hepsine muhalefet ederek şöyle demiştir: «İmameyn'in delilleri şudur; bina yaralama esnasında onun elinde idi. Buna göre adam sanki kendi kendini öldürmüş gibidir ve kanı heder olur. İmam'ın delili ise şudur: Kasâme ancak maktulün ortaya çıkması ile vacip olur. Maktul ortaya çıktığı zaman da ev varislerindir. O zaman onun diyeti varislerin akilesi üzerinedir. Akile, vârislere vacip olan diyeti onlardan hafifletmek için yüklenirler, denilemez. Varisler için, varisler üzerine bir şey yüklemek de mümkün değildir. Zira burada diyetin varislerin akilesi üzerine vacip olması, varisler için değil belki maktul içindir. Hatta alınan diyetten maktulün borçları ödenir ve varsa vasiyetleri yerine getirilir. Daha sonra da geriye kalanda varisler ona halef olur.

Bu mesele, bunak ile çocuğun meselelerinin benzeridir ki; çocuk babasını öldürse diyeti akilesi üzerine gerekir ve o diyet çocuğa miras olur. Dikkatli ol!

Eğer maktul malum olan kimseler için vakfedilmiş olan bir yerde veya bir evde bulunsa onun

kasâme ve diyeti, mal kendilerine vakfedilen kimseler üzerinedir. Çünkü vakfedilen yeri yönetmek
onlara aittir. Şayet o yer veya ev bir mescit için vakfedilmişse bunun hükmü mescitte bulunan cesedin hükmü gibidir. Zeylai, Dürer, Sirâciye ve diğerleri. Biz bunu daha önce beyan etmiştik.

Ben derimki ki: «Burada Musannıfın kendilerine vakfedilen kişileri malum diye kayıtlaması malum
olmayanların hükmün dışına çıkmaları içindir. Bu da şöyle olur. eğer bir mülk fakirlere ve miskinlere vakfedilirse o zaman zahir olan diyetin hazineden verilmesidir. Zira o zaman o vakıf müslümanların maslahatları için hazırlanan şeyler cümlesinden olur. Büyük camie benzer. Musannıf bunu bir bahis olarak zikretmiştir.

Hiç kimsenin mülkü olmayan bir kırdaki askeri bir karargahta bir ceset bulunsa şayet küçük veya
büyük bir çadırda bulunursa kasâme ve diyeti onda oturanlaradır. Çadırların dışında bulunursa bakılır, eğer orada kabile kabile oturuyorlarsa, ceset hangi kabile içinde bulunursa kasâme ve diyet
o kabile üzerinedir. Şayet iki kabile arasında bulunursa onun hükmü daha önce geçtiği gibi iki köy
arasında bulunanınki gibidir.

Eğer oraya beraberce karışık bir şekilde yerleşseler o zaman kasâme ve diyet askerlerin hepsi üzerinedir.

Şayet askerler düşmanla savaşmışlarsa ne kasâme ne de diyet gerekmez. Mülteka.

Askerin konakladığı yer birisinin mülkü ise o zaman kasâme ve diyet icmâ ile malikin üzerinedir.

Çünkü askerler orada geçici olarak oturmaktadırlar ve onlar kasame ve diyette malike ortak olmazlar. Dürer.

Ancak Müttekâ'da Ebu Yusuf'un buna muhalefet ettiği söylenmiştir. Dikkatli ol!

Orada denilmiştir ki: «Yetimlere ait bir köyde bir maktul bulunsa o yetimler için kasâme yoktur.

Kasâme onların akîlesi üzerinedir. Çünkü çocuklar yemin etmeye ehil değildirler. Eğer o yetimler arasında yetişkin bir kimse olursa kasâme ve diyet onadır. Çünkü o yemine ehildir. Velvâliciye.

FER'İ MESELELER:

Bir çocuğun veya bunağın evinde bir ceset bulunsa onun kasâme ve diyeti onların âkileleri üzerinedir.

Eğer bir zimminin evinde bulunursa zimmi altı kere yemin eder ve malından diyetini verir.

Şayet zimmilerin kendi aralarında dayanışmaları varsa o zaman onun diyeti akilesi üzerinedir.

Birisi bir mahalleden geçerken ona bir ok veya taş isabet etse ve okun veya taşın nereden geldiği
bilinmese, kasâme ve diyeti o mahalle halkı üzerinedir. Sirâciye.

Haniye'de denilmektedir ki: Bir hayvan öldürülmüş olarak bulunsa onda hiçbir şey yoktur. Mükateb,
müdebber veya ümmü'l-veled öldürülmüş olarak bir mahallede bulunsa kasâme ve kıymeti üç sene
içerisinde o mahalle halkı tarafından ödenir.

Bir köle efendisinin evinde ölü olarak bulunsa kanı heder olur. Ancak borçlu ise o zaman efendisinin alacaklılarına kıymeti kadarını peşinen ödemesi gerekir. Fakat köle mükateb olursa o zaman efendisinin kıymeti miktarını vadeli olarak ödemesi gerekir.

Efendi, ticaretle izinli kölesinin evinde öldürülmüş olarak bulunsa, köle ister borçlu olsun isterse olmasın diyeti efendinin akilesi üzerinedir.

Hür bir adam babasının evinde öldürülmüş olarak bulunsa veya bir cariye efendisinin yada bir

kadın kocasının evinde öldürülmüş olarak bulunsa kasâme ve diyet akile üzerinedir ve evlat mirastan mahrum edilmez.

İ Z A H

«Bir adam evinde ölü olarak bulunsa ilh...» Bu hüküm hür hakkındadır. Eğer mükateb bir köle kendi
evinde öldürülmüş olarak bulunursa ittifak ile kanı hederdir. Çünkü onun öldürüldüğü ortaya çıktığı
anda o ev hükmen kendi mülküdür. Zira kitabeti karşılıyacak kadar malı olduğu halde ölürse kitabet
akdi fesih olmaz. O zaman, sanki o evde kendini öldürmüş gibi kabul edilir, ve kanı heder olur. İnâye ve Gûrerû'l-Efkâr. Sonra, bu hükmün bu şekilde olması onu hırsızların öldürmediği bilindiği
takdirdedir. Zira Bedayi'in cenazeler bahsinin şehitlerin hükümleri babında denilmektedir ki.Geceleyin şehirde bir odama hırsızlar inseler ve onu silahla veya başka birşeyle öldürseler, o şehittir. Çünkü maktûl geriye mal olarak bir bedel bırakmamıştır.

Bahr'da da aynı bahiste şöyle denilmektedir. «Bununla bilinir ki, bir adamı hırsızlar evinde öldürseler ve mevcut olmadıklarından dolayı onlardan hangisinin öldürdüğü de bilinmese o zaman

hiç kimse üzerine kasâme ve diyet gerekmez.» Zira kasâme ve diyet ancak katil bilinmediği zaman
vaciptir. Halbuki kaçtıklarından dolayı ispat edilemese bile burada onun katlinin hırsızlar olduğu biliniyor. Bu iyi bilinsin zira halk bundan habersizdir.

Ben derim ki: Bu mevzu hırsızların bir adamı evinin haricinde öldürmelerini de kapsar. Düşün.

«Diyeti varislerinin âkitesi üzerinedir.» Bazı alimler tarafından da. öldürülen kişinin âkilesi ile varislerin akilesi ayrı oldukları takdirde diyetin öldürülen kişinin akilesi üzerine olduğu söylenmiştir. Ama Mebsut'tan naklen Kifâye'de belirtildiğine göre birinci görüş daha sahihtir.

İnâye'de denilmiştir ki: «İmam Muhammed Asıl adlı eserinde kasâmeyi zikretmemiştir. Ulemadan
bazısı kasâmenin vacip olmadığını bazısı da olduğunu söylemişlerdir. Musannıf yani Hidaye sahibi
ise ikinci görüşü benimsemiştir.»

«İmameyn'e ilh...» Bu da İmam'dan bir rivayettir. İtkânî.

«Sadru'ş-Şeria'nın tercihine uyarak ilh...» Zira Sadruş-Şeria şöyle demiştir: «Doğru olan İmameyn'in
görüşüdür, zira ev onun katli ortaya çıktığı zaman 'kendi elindeydi. Bu durumda sanki kendini öldürmüş gibi kabul edilir ve kanı heder olur. Ev her ne kadar varislerin olsa bile âkile diyeti ancak
varislere hafiflik olması için yüklenir.»

Remli de şöyle der: «Hâvî el-Kudsî'de imameyn'in görüşünü alırız, demektedir.»

«İbnu Kemâl ise bunların hepsine muhatefet ederek ilh...» Zira İbnu Kemâl metninde imam'ın görüşünü kesin bir dille ifade etmiştir. İbnu Kemâl Sadru'ş-Şeria'nın söylediklerinden hiç bahsetmemiş aksine onun istinad ettiği şeyi «sadece düşerek öldüğü söylenemez» sözüyle reddetmiştir. Aynı şekilde İmam'ın delilinin İmameyn'in delilini nakzedecek tarzda sonraya bırakmak konusunda Hidaye ve şerhlerine uymuştur. Bununla birlikte imam'ın delili karşı vârid olan
itirazları da reddetmiştir. Nasıl reddetmesin ki? Zira bütün metinler İmam'ın görüşüne uygundur.

«Varislere bir şey yüklemek mümkün değildir» Yani aslına bakınca... Zira âkilenin ödemesi gereken
şeyler başlangıçta onlara icap ettirme yoluyla değil belki varislerin yüklerini yüklenme yoluyladır.
Çünkü asıl olan onun varislere yüklenmesidir. Nitekim bunu da «Ancak yüklenirler..» sözüyle ifade
etmiştir.

Bazı âlimler tarafından da daha başlangıçta akileye vacip olduğu söylenmiştir. Bu da sahih olan görüşün hilâfınadır. Nitekim cinayetler bahsinin «iki fill» faslında bunu söylemiştik.

«Vacip olması varisler için değil ilh...» Bu söz, «denilemez» sözünün cevabıdır. Ve bu sözde.

Şârihin daha önce zikrettiği «Maktûl kendi için diyet vermediğine göre kuvvetli şüpheden dolayı onun dışında birisi de onun yerine evleviyetle vermez denilebilir.» sözüne cevap vardır.

Denilir ki: Asıl olan diyetin maktulün kendisine yüklenmesi olunca onun yerine nasıl diyet verilir? Demekki asla şüphe yoktur.

«Hatta alınan diyetten maktulün borçları ödenir» Yani ödenmesi vacip olan diyetten onun borcu ödenir. İtkânî'de âkilenin, ister varis olsunlar ister olmasınlar daha genel bir ifade olduğunu söyleyerek cevap vermiştir. O zaman varislerin dışındaki akileye vacip olan âkileden olan varislere
de vaciptir. Böyle olmasının sebebi, bize göre kişinin akilesinin kendi divânından olmasıdır.

«Dikkatli ol» Yani Sadru'ş-Şeria ile diğerleri arasındaki muhalefet hususunda uyanık ol. Bu da zahirdir.

«Kendilerine vakfedilen kimseler» Zahir olan şu ki: Onların diyetlerini de âkile yüklenir. Düşün.

«Bunun hükmü mescitte bulunan cesedin hükmü gibidir» O zaman bir mahalle mescidine ait vakfında bulunanla büyük bir caminin vakfında bulunanın hükmü mescit ve camide bulunanın hükmü gibidir. Bunların hükümleri de daha önce geçti. Remli

«Musannıf bunu bir bahis olarak zikretmiştir» Remli de bunu ikrar ederek demiştir ki: Kitapların mefhumlarının bir hüccet olduğu takarrur etmiştir.

«Bir kırdaki askeri bir karargâhta bulunsa» Musannıfın bu ifadesi Hidaye'nin «kırda ikamet eden bîr
askeri karargâhta» sözünden daha güzeldir, çünkü karargâh zaten askerin konakladığı yere denir.

«Onda oturanlar üzerinedir» Çünkü evde olduğu gibi, çadırlar askerin elindedir. Zeylaî.

«Eğer çadırların dışında bulununla ilh...» Zeylaî'nin ibaresi şöyledir:

Eğer menkul çadırların dışında bulunursa bakılır, şayet askerler ayrı ayrı kabile kabile konaklamışlarsa maktul hangi kabile içinde bulunursa kasâme ve diyet o kabile üzerinedir... Buna
göre «dışından» murad karargâhın dışı değil çadırların dışıdır. Zira onların dışarda veya içerde

olmasına bakılmaz.
O zaman şârih'in Minah ve Dürer'e uyarak «karargâhın dışında oturanlar» sözüne itiraz edilir. Düşün.
«O kabile üzerinedir ilh...» Zira onlar muhtelif yerlerde kabile kabile konakladıkları için o yerler şehirlerdeki mahalleler gibi olur. Zeylaî.
«Daha önce geçtiği gibi iki köy arasında bulunanınki gibidir» Yani daha yakın olanı üzerinedir. Eğer
yakınlıkta eşit iseler her ikisi üzerinedir. Zeylaî.
«Askerlerin hepsi üzerinedir» Yani çadırların dışında bulunan bir maktulün diyeti askerlerin hepsi üzerinedir. Zeylaî.
«Ne kasâme ne de diyet vardır». Çünkü zâhir olan şudur ki; müslümanları temize çıkarmak için. düşmanın öldürdüğü kabul edilir. Gecen mesele bunun hilafınadır. O da şudur: Müslümanlar kabilecilik yaparak dövüşseler ve birisinin öldürülmesi ile de ayrılsalar... Çünkü bu meselede müslümanları temize çıkarma yönü yoktur. O zaman maktulün hali müşkil kalır ki o zaman kasâme
ve diyeti dövüşün geçtiği yerin halkına icap ettiririz. Çünkü müşkil olan yerde nass katlin o yer halkına izafe edilmesi yolunda vârid olmuştur. İhtimal olduğu zaman da vârid olan nassın hükmüyle
amel etmek daha evlâdır. Bunu İnaye ifade etmiştir.
«Şu kadar var ki Mültekâ'da ilh...» Bu söz Şârih'in «icmâ ile» sözü üzerine istidraktir. Hidaye'de de
Mültekâ'daki gibidir. Bu da İmam Ebû Yusuf'tan naklen daha önce geçen «mahalle ve binada oturanlar da mülk sahiplerine diyette ortaktırlar» hükmüne uygundur. Dürer'dekine istinaden de Ebû Yusufun bu mesele ile geçen meselenin ayrı olduklarını belirtmesi gerekir. Bu farkı do Zeylaî zikretmiştir ki, askerin orada konaklaması, tekrar yola çıkmak içindir. Buna da itibar edilmez. Evde
konaklamak ise oraya yerleşmek içindir ki buna itibar edilir.
«Orada ilh...» Zamirin mercune bak. Zira ben bu meseleyi ne Dürer'de ne de Mültekâ'da gördüm.
«Kasâme onların âkilesi üzerinedir» Aynı şekilde diyet de onlaradır. Bu da açıktır. T.
«Onun üzerinedir» Yani kasâme ve diyet. T. Hindiye'den. Zahir olan şudur ki; diyeti onun yerine âkilesi yüklenir. Hepsi mi onun üzerinedir yoksa müşterek evde olduğu gibi adam başına mı taksim
edilir? Bu mesele araştırılsın.
Sonra ben Kâfî'nin şerhinden naklen Gâyetûl'l-Beyan'da kasâmenin yetişkin olan üzerine olduğunu
ve yemin ehlinden olduğu için yeminin ona tekrar ettirileceğini, diyetin de her iki durumda onlara
en yakın olan kabile üzerine olduğunu gördüm. Bunun tamamı oradadır.
«Onda hiçbirşey yoktur» Yani ne ödenecek birşey ne de kasâme vardır. Zira kıyasın hilâfına nass
insanın öldürülmesi hususunda varid olmuştur ki bunun dışındakiler ona kıyas edilemez.
«Efendisinin evinde ilh...» Ama köle efendisinden başkasının mülkünde bulunsa o zaman kasâme
ve diyet mülk sahibine vacip olur. Şurunbilâliye.
öldürülmüş olarak bulunan kölenin kıymeti Şârihin de daha önce belirttiği gibi üç sene içinde alınır.

«Efendisinin alacaklılarına kıymeti mikdarını ilh...» Yani efendisi kendi malından öder. Çünkü alacaklıların hakkı kölenin maliyetine müteallıktır. Onu sanki kendi helâk etmiş gibi kabul ederiz. Velvaliciye.

«Efendisinin, kıymeti kadarını ilh...» Yani âkilesi üzerine değildir. Hâniye.

«Vadeli olarak ilh...» Yani üç sene içerisinde... Ve ondan kitabet bedeli ödenerek hürriyetine hükmedilir, artan da vârislerine miras olur. Haniye.

«Efendinin âkilesi üzerinedir» Yani ev sahibinin âkilesi üzerinedir. Haniye'nin ibaresi şöyledir: O zaman onda kasâme ve diyet âkile üzerinedir. Zâhir olan şudur ki, «Diyet âkile üzerinedir» sözü yeni bir cümledir. Kasâme ise ev sahibi üzerinedir. Ancak âkilesinin orada bulunduğuna hamledilirse o zaman kasâme hem ev sahibi hem de âkile üzerinedir. Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: Kişi babasının veya kardeşinin evinde öldürülmüş olarak bulunsa baba veya kardeş
her ne kadar varis olsalar bile diyet onların âkileleri üzerinedir. Allah en iyisini bilendir.

MEZUN KİTABI

METİN

İzin kelimesi sözlükte bildirmek ve haber vermek anlamına gelir. Bir terim olarak ise ticarî konuda
hacri kaldırmak demektir. Çünkü izinli kölede ticaretten başka konularda hacr kaldırılmaz. İbn Kemâl.

İzin, hakkı düşürmektir. Eğer mezun köle ise hakkı düşüren efendidir. Yok eğer çocuk ise, hakkı düşüren onun velisidir. İmam Şafiî ve İmam Züfer'e göre ise, izin şeriatta vekâlet vermek ve kendi
yerine geçirmek demektir.

Hacri kaldıran köle kendi nefsî için ehliyeti ile tasarruf edebilir. Onun bu tasarrufu bir süre ile sınırlandırılmaz. Ve bir çeşit ile de tahsis edilmez. İşte bu görüş, musannıfın «hakkı düşürmektir»
sözünün ayrıntısıdır. Yani üzerindeki hak düşürülen kimse, kendi başına tasarruflarda bulunabilir.

Taahhüd ile de efendisine rücu edemez. Çünkü efendisi onun hacrini kaldırmıştır.

O halde eğer kölesine bir gün veya bir ay izin vermiş olsa. -musannıfın bu sözü onun hacrini kaldırmıştır» sözünün ayrıntısıdır- o köle mutlaka üzerine hacr konulana kadar mezun olur. Zira düşürülen şeyler belirli bir süre ile sınırlanmazlar. Bir türle de tahsis edilmez. O halde kölesine bir
çeşit izin vermiş olsa, ticaretin bütün çeşitlerinde izin vermiş olur. Zira ona izin vermekle üzerindeki
ticaret hacrini kaldırmış. vekâlet vermemiştir.

Bilinmiş olsun ki, bir nevi tasarrufla izin vermek ticarete izindir. Şahsî tasarrufla izin vermek ise istihdamdır.

İzin, delâleten de sabit olur. Meselâ efendisi kölesinin bir yabancının malını sattığını görse, sussa,
bu delâlet yoluyla izindir. Ama efendisi kölenin kendi malını sattığını görse, lisanı ile izin verinceye
kadar caiz olmaz. Bezzâziye, Dürer, Hâniye'den.

Şu kadar var ki Zeylâî ve diğer âlimler efendinin malı ile yabancının malını eşit tutmuşlardır. Yani bir
köle efendisinin malını satarken efendisi görse, müdâhale etmese, bu delâlet yoluyla izindir. Yabancının malını sattığını görüp susması gibi. Efendinin malı ile yabancının malının eşit olduğunu
İbni Kemâl ve Mülteka sahibi de kesin bir biçimde söylemişlerdir.

Bu görüş Şurunbulâliye'de şu sözle tercih edilmiştir: «Metin ve şerhlerde olan hükümler fetvâ kitaplarında olandan daha uygundur.» Hatırda tutulsun.

O zaman köle istediğini alır ve efendisinin susması da izindir. Ancak kölenin efendisi hâkim olursa,
o zaman efendinin susması, onun malında da mezun olduğunu gösterir. Eşbâh. Şu kadar var ki, efendisinin gördüğü o şeyin satış veya alışında mezun olmaz. Yani efendisi adına o malın satımı nafiz değildir. Çünkü bu takdirde kölenin mezun olmadan önce mezun olması lazım gelir. Bu da bâtıldır.
Ben derim ki: Şu kadar var ki, Kuhistânî, Zâhire'ye nisbetle efendi-in malını alışla değil, satışla kaydetmiştir. Onun satıcı sahih olduğu gibi alışı da sahih olur. O zaman birinci mebi ile alınan mal
arasında farka ihtiyaç olur ki, söz konusu mebî hakkında köle mezun olmamaktadır. Ama aldığı şey
hakkında mezun olmaktadır. Allahu Teâlâ muvaffak kılsın.
İZAH
Musannıf bu konuyu hacrden sonra zikretmiştir. Zira izin, daha önce hacrin bulunmasını gerektirir.
«Sözlükte izin; bildirmek ve haber vermek anlamındadır ilh...» Musannıf izni, ilâm kelimesi ile tefsir
etmekte Zeylâî ve Nihâye'ye uymuştur.
Turî de şöyle demektedir: «Şeyhülislâm, Mebsût adlı eserinde şöyle der: «izin sözlükte, serbest bırakmaktır. Zira izin men manâsına gelen hacrin zıddıdır. O zaman izin bir şeyden diğer bir şeye
serbest bırakmaktır.»
Nihaye'de de şöyle denilmiştir: «İzin bir şeyde hacredilen kimse için engeli kaldırmak anlamına geldiği gibi hacredildiği şeyde de onun serbest olduğunu bildirmektir.»
Nihâye, Zeylâî'nin «izin ilâmdır. Ezân'ın ilâm manâsına gelmesi de bundandır» sözünü uzak görmüştür. Çünkü izin, «Şuna izin vermiştir» kelimesinden alınmıştır. Ezân ise «şunu ilâm etmiştir»
anlamına gelen ezzene'den gelmiştir.
Ebussuud da şöyle demiştir: «Kadızâde, Tekmile'de. «Ben hiç lugat kitaplarında iznin ilâm anlamına geldiğini görmedim» demiştir.»
«Mezun olan kölede ilh...» Uygun olan köle sözünün düşürülmesidir. Zira hüküm çocukta ve zayıf

akıllıda da böyledir. H.

«Ticaretten başka konularda ilh...» Yani evlenmek, cariye almak, borç vermek, hibe ve benzeri şeylerde mezun köleden hacr kalkmaz.

«Hakkı düşürmektir ilh...» Bu söz. «Şeriatte hacri kaldırmaktır» sözünün tefsiri gibidir. Açıktır ki, çocuk ve zayıf akıllıda hakkın düşürülmesi yoktur. Sadiye.

Şu kadar var ki İbni Kemâl şöyle demiştir: «Yani mevlânın hakkını düşürmek değil, men hakkını düşürmektir. Zira mevlânın hakkının köleye izine tahsis edilmesi geçerli değildir. Çünkü efendinin hakkı izinle köleden düşmez. Bundan ötürü de aşağıda geleceği gibi efendi kölesinin kazancından zorla alır.»

«İmam Şâfiî ve İmam Züfer'e göre ise, izin şeriatta vekâlet vermek ve kendi yerine geçirmektir.» Bu ihtilafın semeresi ileride gelecektir.

«Köle tasarruf edebilir ilh...» Musannıfın bu sözü manâ üzerine atıftır. Sanki musannıf efendi kölesine izin verdiği zaman köleden hacr kalkar, ondan sonra köle tasarruf eder ilh... demek istemiştir. İbni Kemâl.

«Köle ilh...» Musannıf bu beyânı köle ile niçin tahsis etmiştir? Çünkü onda hâl gizlidir. Yoksa, buradaki hüküm köle, çocuk ve zayıf kıt akıllı (ma'tûh) arasında ortaktır. İbnî Kemâl.

«Kendi nefsi için ilh...» Yani vekâlet yoluyla efendisine tasarruf etmiş değildir. Kuhistanî.

Kendi nefsine tasarruf ettiğinde aldığı şeyin kendisinin olması da lazım gelmez. Çünkü köle tamamıyla efendisinin mülküdür. Onun mülkiyeti tasarruf ettiği şeyde güç olduğu takdirde efendisi o mülkte onun yerine geçer. Şurunbulâliye.

«Ehliyeti ile ilh...» Zira köle, köle olduktan sonra da yine tasarruf ehlidir. Çünkü tasarrufun rüknü, şer'an muteber bir sözdür. Çünkü mümeyyizliğinden ve mahallinden sadır olmuştur. Tasarrufun mahalli ise, hukukun iltizamı için elverişli bir zimmettir. Rükün ve malâh de kölelikle yok olmaz. Zira bunlar insanların değerlerindendir. O da kölelikle insan olmaktan çıkmaz. Ancak şu kadar var ki, efendinin hakkının onun rakabesindeki bir borç sebebiyle bâtıl olmaması için onun üzerine hacir konulmuştur. Çünkü onun kölelik yüzünden zimmeti zayıftır. Hatta onun zimmetinde kölelikle meşgul olduğu sürece mal da vacib olmaz. Efendisi ona izin verdiği takdirde onun üzerindeki hakkını düşürmüş köle kendi asıl ehliyeti ile tasarrufda bulunmuş olur. Zeylâî.

«Bir çeşitle de tahsis edilmez ilh...» Bir yerle de tahsis edilmez. Kuhistânî.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Bu hüküm. eğer izin hacir altındaki bir köleye verilmişse böyledir. Ama izin bir mezun köleye ikinci kez verilmişse. bu tahsis olunur. O halde köleye izin verilse, sonra ona bir miktar para verilerek onunla yiyecek alması söylense, köle de bir köle alsa, aldığı köleyi kendisi için almış olur. İmam Muhammed bunu kesin bir ifadeyle söylemiştir.»

«Bu söz musannıfın «hakkı düşürmektir» sözünün ayrıntısıdır ilh...» Çünkü düşürmeler sınırlamayı kabul etmez. Boşama ve azad gibi. Nitekim ileride gelecektir. Eğer izin hakkı düşerse, artık efendi köleyi nehyetmeye mâlik olamaz, denilmesin. Zira biz diyoruz ki, mevcut olmayan bir hakkı düşürmek değildir. O zaman nehyetmek de mevcut olmayan bir şeyi düşürmekten imtina etmek olmaz. Zeylâî.

«Kefâlet ile de efendisine rücu etmez ilh...» Yani tasarruf hakkı ile semenin talebi gibi diğer

şeylerle
efendisine rücu edemez. Kuhîstanî.
«Hacrinî kaldırmıştır ilh...» Bunun açık anlamı, musannıfın «rücu etmez» sözü, «hacrini kaldırmıştır» sözünün ayrıntısıdır. Kuhistanî de bu sözü «kölenin tasarrufu kendi nefsi içindir» sözünün ayrıntısıdır.
«Bu sözü, «onun hacrini kaldırmıştır» sözünün ayrıntısıdır ilh...» Bunda bir görüş vardır. Açık olan,
bu ayrıntının ayrıntısıdır. O ayrıntıda «Bir süre ile sınırlanmaz» sözüdür. Nitekim illet de bunu gösterir.
«Düşürülen şeyler belirli bîr süre ile sınırlanmazlar ilh...» Çünkü düşürmeler sürelerle sınırlandığı takdirde vukuu anında dağılır.
«Bir çeşide izin vermiş olsa ilh...» İster o çeşittten başkasında sükût etsin ister açık bir ifade ile nehyetsin. Meselâ açık bir ifade ile bez almasını söyleyerek başkasından nehyetmesi gibi. Tatarhâniye, Muz-marat'tan.
«Zira izin vermekle üzerindeki ticaret hacrini kaldırmış, vekâlet vermemiştir ilh...» Musannıf

yukarıda geçtiği halde, bizimle Şâfiî ve Züfer arasındaki ihtilâfın semeresine dikkat çekmek için tekrar etmiştir. Anla.

«Bilinmiş olsun ki ilh...» Minâh'ta şöyle denilmektedir: «Tahsisten maksat istihdam olduğu zaman bir şey ifade etmez. Zira eğer tahsis izin olmuş olsa, köleyi istihdam kapısı kapanır. Zira bir kimse iki fulusa bakla alması için kölesine izin verirse, bu ticaretle izin vermek demektir. O zaman onun rakabesini kapsayacak ölçüdeki borçlarla ikrar etmesi de sahih olur. Halen de alınması gerekir. O halde, hiç kimse şiddetle ihtiyacı olduğu bir şeyde bile kölesini istihdam etmeye cesaret edemez. Zira genellikle köleler az şeylerin satın alınmasında istihdam edilir. O zaman istihdamla ticaret izni arasını ayıracak bir sınır gerekir. Bu sınır şudur: Adam kölesine mükerrer tasarrufla açıkça izin verir. Mesela kölesine «Bana bir kumaş al ve sat» veya «Şu elbiseyi sat, onun fiyatı ile bir şey al» der. Veya meselâ, «Bana her ay kâr ver» veya «Bana bin lira öde, hürsün» demesi gibi tasarruflarına delâleten izin verir. Çünkü bunda köleden bir mal talep etmiştir. Mal da ancak kölenin kesbi ile hasıl olur. İşte bu da delâleten tekrardır. Veya kölesine «sen boyacılık veya çamaşırcılık yap» demesi de delâleten tekrardır. Çünkü gerekli olan bir şeyin şırası için vermiştir. Bu da çeşitlerden bir çeşittir. Yukarıda zikredilen amelin tekrarıyla tekerrür eder. O zaman onun bu tasarrufla izni köleye ticaret ile izindir. Ama eğer kölesine mükerrer olmayan bir tasarrufla izin verse, evine ekmek veya yiyecek olması gibi, bu izin olmaz. Nitekim biz bunu zikrettik.»

Bu açıklamalar Bezzâziye'de de belirtilmiştir. «Bir köle bir malı gasbetse, efendisi de gasbettiği malı satmasını emretse, efendisinin bu emri ticaret izni olur. Halbuki bu izin mükerrer bir akitle izin de değildir. Yukarıda zikredilen asıl bununla bozulmaktadır» denilse, biz deriz ki. buna şu şekilde cevap verilir: Efendinin kölesine gasbettiği bir şeyi satmasını emretmesi, delâleten mukerrer akitle izindir. Bu delâleten izinle sabittir. Çünkü efendinin gasbedilen malın satılması ile tahsis etmesi bâtıldır. Çünkü efendinin gasbedilen mal üzerinde velâyeti yoktur. İzin de efendiden açıkça sadır olmuştur. O zaman, sınırlama bâtıl olmuş, mutlak ifade açığa çıkmış bulunur.

Hidâye'nin sözü de işaret etmektedir ki, ticaret izni ile istihdamı ayıran fâsıl çeşit tasarrufu ile şahsî tasarruftur. Çeşit tasarrufu ile izin vermek ticaretle izindir. Ama şahsî tasarrufa izin vermek ticarete izin» sayılmaz. İnâye'de de böyledir. Düşünülsün. Vikâye'nin ifadesi de bunu gösterir.

«İzin delâleten de sabit olur ilh...» Hakâik'te şöyle denilmiştir: «Efendinin susması, susması sırasında izni nefyedecek bir şey geçmediği takdirde ancak, izin olur. Meselâ efendi «Benim kölemin ticaret yaptığını gördüğünüz zaman.» dese ve sussa.,yine âlimlerin ittifakı ile, köle ticaretle mezun olmaz.»

«Efendisi kölenin bir yabancının malını sattığını görse ilh...» Zeylâî şunu ifade etmiştir: «Birisi bir yabancının kendi malını sattığını görse ve sussa, onun susması ona izin olmaz. Veya birisi sahibinin gözü önünde malını telef etse, sahibi de sussa, yine hüküm böyledir. Malını telef eden kimseden tazmin etmesini taleb etme hakkı vardır.»

Fûzaladan bazıları, «Bu ifade ile birlikte Fûsil-i İmâdiye'nin otuz üçüncü faslında olan ifadeye bakılsın» demişlerdir. O ifade şudur: «Birisi diğerinin tulumunu yarsa ve tulumun içinde olanı

emse. sahibi de sussa, onun susması rıza sayılır.»

Allah'ım, sen bizi sorumlu tutma. Fûsul-i İmadiye'de olan ancak telafisi mümkün olmayan bir telefe

hamledilir.

«Bezzâziye ilh...» Bezzâziye'nin ifadesi aynen şöyledir: «Birisi kölesinin alışveriş yaptığını görse, sussa, bu izindir. Ancak eğer ondan nehyetmezse. Şu kadar var ki, eğer efendisinin malından satıyorsa, sözlü olarak izin verinceye kadar onun satışı caiz değildir.»

«Dürer, Hâniye'den ilh...» Hâniye'nin ifadesinde çelişki vardır. Zira Hâniye sahibi konunun baş tarafında «Efendi kölesini mâlikin bir malını satarken görse ve sussa, onun susması izin olmaz» demiştir. Birkaç satir sonra da, «Onu kendi dükkânında görse, köle birçok malı satıncaya kadar sussa, onun bu susması izin olur. Ancak susmasından önce kölenin satışı efendi için nâfiz olmaz»

daha sonra da, «Birisi diğer bir adamın kölesine satması için mal vermiş olsa. o da satarken efendisi görse ve nehyetmese, onun nehyetmemesi ticaretle izin olur. Mal sahibi için de kölenin satışı caiz olur» demektedir. Hamevî.

Ben derim ki: Hâniye'nin ifadesinde çelişki yoktur. Zira onun birinci sözünün anlamı, efendinin sustuğu satışta ona izin olmaz, bu satış efendi için nâfiz olmak demektir. O satıştan sonra her ne

kadar ticaretle mezun olsa dahi. Nitekim bu birinci sözü ikinci ve üçüncü sözü tefsir etmiştir. Ama

yabancının malında satımının nâfiz olması do ancak ecnebinin ona izin vermesindendir. İşte bu da

Bezzâziye'de olan ifadenin anlamıdır. Bizim bu dediğimize Birî'nin şerhinde Bedâyî'den nakledilen

«Adam kölesinin alışveriş ettiğini görse, sussa, bize göre köle mezun olur. Ancak susmanın tesadüf ettiği satımda değil. Alış ise bunun aksinedir» ifadesi de delâlet etmektedir.

Sonra ben Allâme Tûrî'nin de Bedâyî ve başkalarının ifadeleriyle istidlâl ederek sözleri bu şekilde telif ettiğini gördüm.

Allâme Tûrî sonra Zeylâî'ye itiraz ederek şöyle demiştir: «Kölenin sattığı şeyde fark yoktur. İster efendisinin, ister başkasının malı olsun. İster izniyle olsun, ister izinsiz olsun. İster bey'i sahih, ister
fasit olsun. Hidâye sahibi de bu şekilde zikretmiştir.

Kadıhan da şöyle demektedir: «Efendi kölesinin mâlikin arpalarından bir malı sattığını görse ve sussa, bu izin olmaz.»

Tûrî şöyle diyor: «Zeylâî'nin sözünün açık anlamı şudur ki, Zeylâî Hidâye sahibinin sözü ile Hâniye
sahibinin arasında bir muhalefet olduğunu anlamıştır.» Sonra da, «Zeylâî'nin sözü İmam Muhammed'in Asl isimli kitabındaki ifadesinin aksine nasıl yorumlanır» demiştir.

0 halde şârihin Bezzâziye'den naklettiği sözün anlamı, özellikle o efendi için caiz değildir demektir.

Her ne kadar onunla köle ticaretle mezun olsa bile. Yoksa onun anlamı ona izin olmaz demek değildir. Nitekim hâşiyeci şarih ve diğerleri de böyle anlamışlardır. Velhasıl, kölenin satışı ile, ister
mâlikin mülkü olsun, ister başkasının mülkü, mezun olmasında bir fark yoktur. Fark ancak, susmasının tesadüf ettiği satış hususundadır. Eğer efendinin satışını görüp sükût ettiği mal yabancının ise, caizdir. Efendinin ise, dili ile izin verene kadar caiz değildir. Bu tespiti ganimet bil.

Çünkü burası anlayışların kaydığı yerdir.

«Şu kadar var ki Zeylâî ve dîğer âlimler efendinîn malı ile yabancının malını eşit tutmuşlardır ilh...»

Hidâye sahibi gibi. Nitekim sen de onun ifadesini gördün. O halde buradaki düzeltme başkası gibi
şârihın de Bezzâziye ile Hâniye'de olan ifadeyi Hidaye'de olan ifadeye muhalif anlamasındandır. Halbuki sen de anladın ki, sükûttan sonra mutlaka mezun olacağı hususunda muhalefet yoktur. Ancak Hâniye'de birşey ifade edilmiştir ki, o Hidâye'de zikredilmemiştir. O şey şudur: Efendinin kölesinin satışını gördüğü satım eğer efendinin malı ise, caiz değildir. Eğer efendinin değilse, caizdir.

«Şurunbulâliye'de tercih edilmiştir ilh...» Yani Şurunbulâliye, Zeylâî. İbni Kemâl ve diğerlerinin zikrettikleri, efendinin malı ile yabancının malının eşitliğini tercih etmiştir. Bu tercihten sonra da Camiü'l-Fusûleyn' den bizim zikrettiğimiz «İznin eseri gelecekte kendini gösterir.» Yoksa gördüğü
zaman sattığı şeyde değil» kavlini nakletmiştir. Kadıhan ve diğerlerinin muradlarının da bu olduğu
Şurunbulâliyenin gözünden kaçmıştır. Bu açıklamalara dayanarak metin ve şerhler ve fetvâların ifadeleri arasında zıtlık yoktur. Başarıyı veren Allah'dır.

«Köle istediğini alır ilh...» Umulur ki burada «dilediğini alır» sözünden maksat alınan şeylerin tamamıdır. Velev alınan şeyler haram da olsa. Bundan ötürü Kuhistanî, «Alır. Velev aldığı şey şarap
dahi olsa» demiştir. T.

«Ancak kölenin efendisi hâkim olursa ilh...» Hamevî Kenz'in şerhinde, Makdisî Remz'de şöyle demişlerdir: «Bu sözün tevcihinde bana şu zahir oldu: Hâkim işleri kendi nefsiyle yapanlardan değildir. O zaman kölesinden amellerin tekrarı ile onun sükûtu izne delâlet etmez. Çünkü vekâlet

verme ihtimali çok kvvetlidir.»

Hamevî ve Makdisî'nin sözleri ifade ediyor ki, hâkim burada ancak örnek için zikredilmiştir. Öyleyse
hâkimden maksat, işlerini bizzat kendisi yapmayan herkestir.

Eşbâh haşiyesinde şöyle demiştir: «Ben diyorum ki, Zâhiriye sahibi bu meseleyi istisna yoluyla zikretmemiştir. Kadıhân da yine bunu istisna yoluyla zikretmemiştir. Kadı diyor ki: «Birisi kölesinin
alış-veriş yaptığını görse, sussa, bunun sükûtu izin olmaz.» Halbuki biz de yukarıda zikrettik ki. Hidâye sahibinin yukarıda mutlak zikretmesinden anlaşılıyor ki, efendinin hâkim olup olmaması arasında bir fark yoktur. Yine yukarıda takdim ettik ki, metin ve şerhlerde olan, fetevâ kitaplarına
takdim edilir. Bunu Ebussuud da Eşbâh hâşiyesinde ikrar etmiştir.

Ben derim ki: Uzak değildir ki. Kadıhân'ın maksadı şudur ki, sükûtun tesadüf ettiği satışta köle mezun olmamaktadır. Zaten onun geçmiş sözünden maksadı da bu idi. Nitekim bildin. O halde köle
o satıştan sonra mezun olur. O zaman, sözde istisna yoktur.

Makdisî'nin zikrettiği ise, .hâkimi kesin olarak zikretmenin sebebi olmaya elverişlidir. Halbuki bu da
onun geçen sözünün umumuna dahildir. Yani. hâkimin kölesi ile başkasının kölesinin hükmü birdir.
Her ne kadar hâkimin kölesinin, hakimin vekili olması ihtimali kuvvetli ise de. O zaman Kadıhân'ın
ifadesi metin ve şerhlerin mutlak ifadesine aykırı değildir. Bundan dolayı hâkimin kölesi meselesi

Hâniye ve Zâhiriye'de Eşbâh'ın yaptığı gibi istisna tarikiyle zikredilmemiştir.
Bu meselenin zikrinden sonra Tûrî'nin şöyle dediğini gördüm: «Asrın bazı adamları hâkimin sükûtunun efendinin sükûtuna hilafla izin olmadığını anlamışlardır. Zeylâî'nin anladığı gibi.»
Tûrî'nin sözünün açık anlamı şudur ki, bu anlayış fakihlerin sözüne aykırıdır. Zeylâî'nin geçen anlaması gibi. İşte bu da bizim yukarıda dediğimizi teyid etmektedir. Düşün.
«O şeyin satış veya alışında mezun olmaz ilh...» Bunda bir görüşü vardır: Kelâm kölenin yabancının
malını satışında farzedilir. O zaman da efendinin sükûtu, o şeyin satışında izin olarak tasavvur edilemez. Ta ki nehyi sahih olsun. Bu da şarih, «Yani efendisi adına o malın satışı nâfiz değildir» sözü ile işaret etmiştir. Şu kadar var ki bu bir şerhdir. Şerh de şerhedilene mutabık olmaz. Öyleyse
şârihin üzerine düşen, bunu ihtiraz şeklinde açıklaması idi. H.
Bunun özeti şudur: Kölenin o şeyin satışında mezun olmaması, ancak sattığı şey efendinin mülkü
olması hâlindedir. Ama eğer sattığı yabancının malı ise, bizim de yukarıda zikrettiğimiz yabancı için
nâfiz olur. O satımın geçerliliği de kölenin efendisinin sükûtu ile değil, yabancının izni iledir.
Bu satışta semenin uhdesi köleye mi, yoksa ona izin veren yabancıya mı aittir. Meşâyih bunda ihtilâf etmiştir. Zâhiriye ve Tatarhâniye.
Şu kadar var ki, Siraç sahibinin sözlerinin aksi aralarında fark olmadığını ifade etmektedir. Zira Siraç sahibi şöyle demektedir: «Eğer adam kölesinin alış veriş yaptığını gördüğü halde yasaklamayarak sükût etse, köle mezun olur. Ancak kavlen izin verene kadar kölenin bu satışı efendisi için nafiz olmaz. Kölenin sattığı mal ister efendinin. ister gayrının olsun. Fakat bundan sonra köle tasarrufunda mezun olur.»
Siraç sahibinin ifadesindeki «Kölenin sattığı mal ister efendinin, ister gayrının olsun» kavlinin umumîliği, eğer «mezun olur» sözüne irca edilirse, bu tasarruftan sonraki tasarruflarında mezun olur. Veya efendinin gördüğü satışı, yabancıdan izin alarak yaptığı bir satış şeklinde yorumlanırsa,
mezun olur. En yakın olanı da budur. O bizim Bezzâziye, Hâniye veya diğerlerinden naklen takdim
ettiğimize de münafî olmaz. Düşünülsün.
«Mezun olmadan ilh...» Çünkü izin sabit olmaz. Ancak köle efendisinin huzurunda alış-veriş yaptıktan sonra izin sabit olur. Zarurî olarak huzurunda yaptığı ilk alış-verişte köle mezun sayılmaz.
O zaman da o bey nafiz olmaz.
«Bu da bâtıldır ilh...» Çünkü bir şeyin kendi nefsi üzerine tekaddümü lâzım gelir.
«Zâhire'ye nisbetle ilh...» Zahire'nin ibaresinin nassı şöyledır: «Adam kendi malı ile kölesinin bir şey aldığını görse, ondan nehyetmese, nehyetmemesi efendiden köleye ticaretle izin olur. Onun aldığı şey ise lazımdır. Ama efendi o malını geri isteyebilir. Efendi sonra malını dirhemler ve dinarlar ile geri alsa, bey bozulmaz. Ama eğer efendinin malı ev eşyası, tartılacak veya ölçülecek bir
şey ise, efendi geri aldığı takdirde bey nakzedilir.
«Farka ihtiyaç olur ilh...» Umulur ki fark fakihlerin fuzulînin babında zikrettikleri, «Alış nifaz bakımından daha seridir» sözüdür. Dûşünülsün. H.
Ben derim ki: Dürerü'l-Bihâr şerhinde şöyle denilmektedir: «Sıra suretinde efendi için nafizdir. Çünkü mebi efendinin mülküne girmektedir. Bey suretinde ise efendi için nafiz değildir. Çünkü mebi efendinin mülkünden çıkmaktadır.»
Bunun benzerini Hamevî de Bedâyî ve Mecmâ şerhinde nakletmiştir.

Bu söze şu şekilde itiraz edilmiştir: Her ikisinde idhal de, ihraç da vardır.

Ben derim ki: Eğer satılan malın semeni dirhem veya diran kabilinden olursa her hangi bir güçlük
bulunmaz. Çünkü onlar tayin ile taayyün etmezler. Belki alan adamın zimmetine vacib olur. İşte bundan ötürü, eğer efendi malını geri almış olsa, satım akdi bozulmaz. Nitekim biz de zikrettik. Ama
eğer semeni dirhemler ve dinarlardan başka olursa, o zaman güç olur. Çünkü satış trampa satımı
olur. Semen de bunda bir şekilde mebidir. O zaman birkaç defa geçtiği gibi efendisinden izinsiz bu
satışı nafiz olmaz. Ancak sonraki satışlarda nâfiz olmuş olur.

Bu itiraza şöyle cevap verilir: Lâzım, kölenin satın aldığıdır. Kölenin efendinin mülkünden verdiği şeye gelince, efendi için o nafiz değildir. Bundan ötürü efendi onu geri olabilir. Kölenin yaptığına izin verir ve geri almazsa, o zaman sattığı şey onun için de nafiz olur. Köle hem o şeyin satışında,
hem de ondan sonraki satışlarında mezun olmuş olur. Zira sonradan verilen icazet eskiden verilen
icazet gibidir. Bu cevap, bana açık olandır.

METİN

İzin açık olarak da sabit olur. Öyleyse kayıtsız, mutlaka izin vermiş olsa, mezun kölenin yaptığı bütün ticaretler, âlimlerin icmaı ile sahihtir. Ama eğer bir çeşit ticaretle kaydederse, Hanefî âlimlerine göre yine engel olur. Ama Şâfiî buna muhalefet etmiştir. O halde genel izin verildiği takdirde gabnı fahişle de olsa alışveriş yapar. Gabnı fahişle alış-veriş yapmasına imameyn muhalefet etmiştir.

Mezun alış-verişle vekâlet, rehin vermek, rehin kabul etmek, elbise ve hayvanı âriyet olarak vermek

gibi işleri de yapabilir. Çünkü bunlar tüccarın adetindendir. Mezun, kölesi üzerine farz olan kısastan

dolayı sulh da yapabilir. Kıymetiyle efendisine mal da satabilir. Ama efendisine kıymetinden aşağıya mal satamaz. Fakat efendisi ona kıymetinin misliyle veya kıymetinden daha azıyla mal satabilir.

Efendisi semenin kabzı için mebiî mezuna vermeyebilir. Eğer efendi semeni kabzetmeden mebiî teslim etmişse, semen bâtıl olur. Yalnız semenin iptali Mecma şerhinin Muhit'e nisbetle yapmış olduğu tashihe muhaliftir. Çünkü efendinin kölesi üzerinde borcu olmaz. O zaman o mal elinden meccanen çıkmış olur. Ama semen nakil değil ev eşyası olursa, semen bâtıl olmaz. Çünkü akitle taayyün etmiştir. Bu yazılanların hepsi, eğer mezun borçlu ise böyledir. Eğer 'borçlu değilse, zaten

aralarında satış caiz değildir. Nihâye.

Efendi mezuna bir ticaret malını kıymetinin fazlasıyla satmış olsa, o fazlalığı ya düşer, ya da akti feshedeer. Yani efendiye bunlardan birisini yapması emredilir. Mezundan olacaklı olanların haklarının zayolmaması için bu böyledir.

Efendisi hazır olmasa bile, bir haktan dolayı mezun aleyhindeki şehâdetler kabul edilir. Eğer köle mahcur olursa, şehâdet kabul edilmez. Yani efendisi üzerine kabul edilmez. Belki kölenin aleyhine

kabul edilir. O zaman köle azatdan sonra onunla sorumlu tutulur. Köle de efendisi de hazır olurlarsa bir malın istihlâkî veya gasbı ile efendi üzerine hükmedilir. Ama bir vedia veya meccanen

satış için istihlâk davası, kölenin üzerine kabul edilir. Bazı alimler tarafından da, «Bedâî veya bedaenin istihlâki ile dava edilmiş olsa, şehâdet efendi için kabul edilir» denilmiştir.

Kölenin bir malı gasbettiğini veya helâk ettiğini ikrarı üzerine şahitler şehâdet etseler, o hakkın tazmini için mutlaka efendi üzerine hüküm verilmez. Bu konunun tamamı İmâdiye'dedir.

Mezun köle bir tarlayı icare müsâkât veya muzareât yoluyla alabilir. Tarlayı ekeceği tohumu da satın

alabilir. Mezun elindeki efendinin tarlasını başkasına kira veya tarım ortaklığı verebilir.

Mezun mufâveze değil, inan ortaklığı ile şirket de kurabilir. Ama kiralayabilir, efendisinin kölelerini

başkasına kiralayabilir. Velev kendi nefsi için olsun. Vedia, gasb ve deyn ile ikrar da edebilir. Velev

ki üzerinde borç olsun.

Ancak mezun eğer cariye ise kocası, çocuğu, babası ve efendisi için yukarıda sayılan ikrarlarda bulunamaz. Çünkü Ebû Hânife'ye göre mezunun bunlara borçla ikrarı bâtıldır. İmameyn buna muhalefet etmiştir. Ama bunlara bir mal ile ikrarda bulunursa, borçlu değilse sahihtir. Vehbâniye.

Mezun, israf sayılmayacak kadar az bir yiyeceği hediye de edebilir. Bu söz şunu ifade etmektedir ki,

mezun yenilecek şeylerden başkasın» hediye edemez. İbni Kemâl.

İbni Kemâl'in sözüyle İbni Şıhne cezmetmiştir.

Mahcur ise hiçbir şey hediye edemez. Ebû Yûsuf'tan şu rivayet edilmiştir: Eğer mahcura günlük

yiyeceği verilmiş olsa, bazı arkadaşlarını kendisiyle beraber yemeğe çağırsa, bunda bir beis yoktur.
Ama bir aylık yiyeceği toptan verilirse, bunun aksinedir.
Kadının efendisinin veya kocasının malından bir ekmek gibi az bir şeyi sadaka vermesinde beis yoktur. Mülteka. Ama kocasının veya efendisinin razı olmadığını biliyorsa, caiz değildir.
Mezun köle kendisine yemek yediren kimseye elindeki mal miktar kadar ziyafet de verebilir.
Tacirlerin ayıp sebebiyle düştükleri miktar kadar, sattığı malın semeninden düşebilir. Tacirlerin yaptıkları ikram kadar ikram yapabilir ve tacirlerin tanıdıkları vade kadar vade ile satabilir. Müçtebâ.
İZAH
«Kayıtsız ilh...» Yani efendi kölesine aynıyla hiçbir şeyi kayıtlamadan, «Sana ticaret izni verdim» demesi gibi. Zeylâî.
«Yaptığı bütün ticaretler sahihtir ilh...» Zira lafız ticaretin bütün nevlerine şâmildir. Zeylâî.
«Ama eğer bir nev ticarette kaydederse ilh...» Yani ticareti bir nev, bir şahıs, bir vakit veya bir mekânla kayıtlaması gibi. Nitekim yukarıda geçti. Zeylâî.

Ama yenilecek veya giyilecek bir şeyi aynıyla alınmasını emretse, köle ticaretle mezun olmaz. Zira
bu bir istihdamdır. Nitekim bunun beyânı yukarıda geçti.

«Şafiî buna muhalefet etmiştir ilh...» İmam Züfer de muhalefet etmiştir. Çünkü onlara göre izin vekâlettir. Bize göre ise, hakkın iskatıdır. T. Nitekim yukarıda geçti.

«Gabnı fahişle de olsa ilh...» Musannıf bunu mutlak zikretmiştir. O halde, efendinin mezun kölesine
gabnı fahişle satmayı nehyetme kısmını da şâmil gelir. Veya zaten mutlaka onun için zikretmiştir.
Bezzâziye'de olduğu gibi. Mİnâh.

«İmameyn muhalefet etmiştir ilh.» Ticaretle izinli çocuğun ve kıt «akıllının bey hükümleri de bu hilâf
üzerinedir. Yani İmama göre gabnı fahişle de olsa sahihtir fakat imameyne göre sahih değildir. Zeylâî.

«Alış-verişle vekâlet ilh...» Mülteka şerhinde buna, «Selem verir ve kabul eder» cümlesi de ilâve edilmiştir. Tebyin'de de, «Ticaretle mezun köle elindeki sermayeyi bir diğerine mudarebeden verir
ve bir diğerinden mudarebeden para da alır» denilmiştir.

«Çünkü bunlar tacirlerin adetindendir ilh...» Bu söz. yukarıda geçenlerin gabni fâhiş hali dahil hepsine illet olmaya elverişlidir. Zira bunlar müşteri kazanmak için tacirlerin yaptığı işlerdir. Meselâ
bir parti malı düşük bir fiyatla satar, diğer bir partide de para kazanır. Tebyîn' de olduğu gibi.

Tebyîn'de şöyle denilmektedir: «Ticaretle mezun köle hastalanmış olsa. hastalığında müsamahalı
muâmele yapsa, üzerinde borç olmadığı takdirde müsâmahalı yaptığı kısım malının hepsinden sayılır. Eğer borçlu ise, borçların dışındaki kalan kısmın hepsinden itibar edilir. Zira hürde de varislerin hakkı için malın üçte birine haşredilir. Köleye ise vâris yoktur. Efendisi de kölesine ticaret
izni vermekle hakkının düşmesine razı olmuştur. Ama alacaklılar Efendisi de kölesine ticaret izni vermekle hakkının düşmesine razı olmuştur. Ama alacaklılar bunun aksinedir. Eğer borcu onun bütün malını kapsıyorsa, ticaretle mezun köleden mal alan müşteriye, müsamahalı kısmın hepsini
ödemesi veya satılanı geri vermesi söylenir. Hürde olduğu gibi. Eğer efendi hasta değilse mesele bu şekilde sabittir. Yoksa, kölenin müsamahası ancak efendinin malının üçte birinde geçerli olur. Çünkü efendi hastalandıktan sonra iznin devamında mezun köle kendi nefsi yerine geçmiştir. O zaman mezunun tasarrufları efendinin tasarrufları gibidir. Muhabattan fahiş olan ve olmayan efendinin tasarrufuna müsavidir. O zamana bu muhabatın hepsi ancak üçte birde geçerli olur.» Özetle.

«Sulh da yapablir ilh...» Çünkü köle sanki onu sulh bedeli ile almıştır. Kölenin sulh bedeli ile alması
da geçerlidir. T.

«Kıymetinden aşağıya mal satamaz ilh...» Çünkü bunda töhmet vardır. O halde bu caiz değildir. Zira
alacaklıların hakkı maliyete taalluk eder. Mezunun da onların hakkını iptal etmeye yetkisi yoktur. Ama Ebû Hânife'ye göre mezun köle bir yabancıya müsâmaha ile mal satmış olsa, yukarıdakinin aksine caizdir. Çünkü yabancıya satışında töhmet yoktur.

İmameyn de, kıymetinden aşağısına efendisine satmasının da caiz olduğunu söylemişlerdir. Velev
gabnı fahişle de olsa. Şu kadar var ki. efendi gabnı fahişi ortadan kaldırmak veya satımı

feshetmek
sırasında muhayyerdir. Ama bunun aksine yabancıya çok düşük bir fiyatla bir mal satmış olsa, İmameyne göre asla caiz değildir. Zira onların kabul ettikleri asıl üzerine müsamaha ancak efendinin izni ile caizdir. O halde efendi ona satın almaya izin vermiştir. Ancak efendi gabnı fahişi
orta-dan kaldırır, sözü de alacaklıların hakkını korumak içindir. Fakihler bazı âlimlerin «Mezun köle
efendisine çok düşük fiyatla bir şey satsa, satım akdi fasittir» sözü üzerinde ihtilaf etmişlerdir. Esas
olan, burada Ebû Hanîfe'nin görüşüde imameynin görüşü gibidir. O zaman mezunun efendisi ile olan tasarrufları borçlu olan hastanın yabancı ile alış-verişi gibidir. O zaman fiyatın çok düşük olması ile az düşük olması Ebû Hanîfe'ye göre birdir. Nitekim imameynin görüşü de böyledir. Zeylâî. Özetle.

«Semen bâtıl olur ilh...» Satılan malın semeni bâtıl olunca sanki parasız satmış gibi olur. O zaman
da satımı caiz olmaz. Musannıfın semenin butlanından maksadı semeni teslim etmenin vesemeni talep etmenin bâtıl oluşudur. O zaman da efendi satılanı geri alabilir. Cevhere.

Şu kadar var ki Tebyîn'de yukarda zikrettiklerimizin zikrinden sonra, köle hiçbir şeyi talep edemez.

Zira satılanın teslimi ile onun hapis hakkı düşmüştür. İmameyn'e göre de, efendinin hakkı mebiin
aynına taalluk eder. O zaman efendi alacaklılardan o mebiin aynı hususunda daha haklıdır» denilmiştir. Sonra da, «Bu zahiri rivayetin cevabıdır» denilmiştir.

Ebû Yûsuf'tan da eğer satılan mevcut ise geri alabileceği veya semeni alıncaya kadar hapsedileceği

rivayet edilmiştir. Eğer köle satılanı helâk ederse. Yok eğer mebi mevcut ise, efendi onu geri alabilir
ilh...

«Mecma şerhinin Muhit'e nisbette yapmış olduğu tashihe muhaliftir ilh...» Zira Mecma şarihi şöyle
demektedir: «Bazı âlimler tarafından, «Semen bâtıl olmaz. Her ne kadar satılanı önce teslim etmiş
olsa da. Zira satım akdinin aktedilmesi semenin borç olarak tehir edilmesi caizdir. Nasıl ki semen,
muhayyerlikle satılan bir mebide muhayyerliğin düşme vaktine kadar tehir edilirse» denilmiştir. Muhit sahibi de. «İşte bu görüş ancak sahih görüştür» demiştir.

Ben Mecma'nın hâmisinde aynen şunu gördüm: «Bunda bir görüş vardır. Çünkü Muhit sahibi köleden satımın cevazına hükmetmiştir. Yoksa, efendisine sattığı takdirde semenin ondan düşeceğine hükmetmemiştir.» Nitekim şarih de böyle anlamıştır. H.

«Semen ev eşyası olursa ilh...» Bu görüş şârihin «deyn» sözü üzerine tefri ve ondan anlaşılanı beyândır. Zira efendi akitle taayyün eden ev eşyasının aynına malik olur. Efendinin mülkünün aynının kölesinin elinde bulunması da caizdir. O zaman o köleden alacaklılardan o aynı hususunda
daha hak sahibidir. Nihâye.

«Bu yazılanların hepsi ilh...» Yani kıymetiyle veya kıymetinden azı ile efendinin köleye, kölenin efendisine satması.

«Eğer borçlu değilse, zaten aralarında satım caiz değildir ilh...» Çünkü köle borçlu olmadığı takdirde satımın bir faydası yoktur. Çünkü köle ve elindeki mal efendinindir. O malda efendiden başka kimsenin hakkı yoktur. Zeylâî.

«Bir ticaret malını ilh...» Musanıftan başka bir kaydı zikredeni görmedim. T. de «Ben bununla takyid
edılen mefhumu da görmedim» diyor. Umulur ki, musannıf satılanın yenilecekveya giyilecek olması
durumundan kaçınmak için bu kaydı koymuştur.Zira onda fesih yoktur. T. Bunu araştırmıştır.

«Bir haktan dolayı ilh...» Satım akdi, kira ve satın alma gibi. Veyahut şahitler mezun kölenin bir şeyi
gasbettiğine veya vediayı helâk ettiğine veya bunlardan biriyle ikrar ettiğine şehadet ederlerse, şehadetleri kabul edilir. İmâdiye. Köle bu ikrar ettiği şeylerle de peşinen muâheze edilir. Bezzâziye'de olduğu gibi.

«Efendisi üzerine kabul edilmez ilh...» Yani efendi kölesinin satımı ile muhatap olmaz. İmâdiye.

«Efendi üzerine hükmedilir ilh...» 0 zaman efendi satımı ile muhatap olur. Çünkü köle fiilleriyle sorumlu tutulur.

«Kölenin üzerine kabul edilir ilh...» O halde köle azadından sonra muaheze edilir. Bazı alimler tarafından da, «O şahadet efendisi aleyhinde kabul edilir» denilmiştir. Bu sözü söyleyen ise Ebû Yûsuf'tur. Birinci söz ise Ebû Hanife ile Muhammed 'in görüşüdür. İmâdiye'de olduğu gibi.

Bezzâziye'de de. «Vedia veya meccânen satılacak şeyin istihlâki dava edildiğinde köle ikrar etmese,
bunun üzerine delil ikâme edilse, o zaman efendinin hazır olması şarttır. Ancak Ebû Yûsuf'a göre şart değildir» denilmiştir.

«İkran üzerine şahitler şehâdet etseler ilh...» Yani mahcur kölenin üzerine. Mezunun ikrarına gelince, bildin ki o şehâdet efendi üzerine kabul edilir. Bunu tamamlayıcı bilgi gelecektir.

«Mutlaka efendi üzerine hüküm verilmez ilh...» Belki kölenin azadına kadar tehir edilir. Musannıf hacr kitabının başında «Köle, üzerinde bir mal olduğunu ikrar etse, mal efendisinden başkasına

aitse ikrar ettiği malın tazmini onun azadına tehir edilir. Eğer efendinin olursa, heder olur. Eğer had
veya kısasla ikrar ederse, onlar peşinen yerine getirilir» demiştir.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Mahcur fiilleriyle sorumlu tutulur, sözleriyle değil. Ancak kısas
ve hadler gibi kendi şahsına rücu edecek şeylerde sözleriyle de sorumlu tutulur. İkrarı anında efendisinin hazır olması da şart değildir. O halde eğer bir mal telef etmiş olsa, halen sorumlu tutulur. Ama kölenin verilmesini veya fidye verilmesini gerektirecek bir cinayetle gasb ve bir deynin
aynıyla ikrar etmesi de geçerli değildır. Mezunun bu hususta ikrarı ise sahihtir ve peşinen sorumlu tutulur. Mezun eğer karısının mehri veya sadaka ile ikrar ederse; onlar ondan hürriyetinden sonra alınır.»

«Mutlaka ilh...» Yani efendisi ister hazır olsun, ister gaib. İmâdiye.

«Ziraat ortakçılığı olarak ilh...» Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Mezun köle bir tarlayı ekmek için
alabilir, efendisinin tarlasını da birisine verebilir. Tohum ister ondan olsun, ister olmasın. Çünkü ziraat ortakçılığı manâ itibariyle ya kiraya vermektir veya kiralamaktır. Nitekim kendi babında gelecektir. O halde ziraat ortaklığı da ticarettendir.»

«Efendisinin tarlasını başkasına icareten veya müzaraeten verebilir ilh...» Yani efendisinin tarlasını
kiraya da verebilir, ortaklaşa ekmeye de verebilir.

«İnan ortaklığı ile şirket de kurabilir ilh...» Nihâye'de şöyle denilmiştir: «inan şirketi, peşin veya vadeli olarak alışı konuşmadan mutlak şekilde ortak olursa, ancak o zaman sahih olur. Ama iki mezun köle peşin ve vadeli alışla inan ortaklığı kursalar, peşin alış caiz. vadeli olış caiz değildir. Çünkü vadeli alışta arkadaşına kefil olma manâsı vardır. Mezun kölenin kefaleti de sahih değildir.

Ama onların efendileri onlara inan şirketinde hem peşin, hem vadeli alışa izin verseler, üzerlerinde
borç olmasa, caiz olur. Nasıl ki onların efendilerinin onlara kefâlet ve vadeli alışa vekâlet vermeleri
sahih olduğu gibi. Mebsut ve Zâhire'de de böyledir.»

Yalnız Zâhire'de şu zikredilmiştir: «Efendisi kölesine müfaveze şirketi için izin verse, bu mufaveze
caiz değildir. Çünkü efendinin köleye tıcaretlerde kefaletle izin vermesi caiz değildir. şurunbulâliye'de olduğu gibi.»

Ben derim ki: Zâhire'nin son sözü mezun kölenin borçlu olmasıyla yorumlanır. Yani eğer köle borçlu olursa caiz değildir. Ama borçlu değilse caizdir. H.

«Mufaveze değil ilh...» Çünkü kefalet için mülkü yoktur. O zaman onun mufaveze şirketi inan şirketine dönüşür.

«Efendisinin kölelerini başkasına kiralayabilir ilh...» Binalar ve dükkânlar da kiralayabilir.

Efendisinin bina ve dükkânlarını da kiraya verebilir. Çünkü bunların hepsinde kazanmak vardır. Zeylâî böyle zikretmiştir.

«Velev kendi nefsi için olsun ilh...» Şarih bu kaydı İmam Şafıi'ye hilaf olduğu için koymuştur.

«Vedîa ilh...» Çünkü ikrar ticaretin devamındandır. Zira ikrarı sahih olmayanla kimse muamele yapmaz. Zeylâî. Bu ifade bildiriyor ki, ticaretle mezun olan köle vedia almaya da mezundur. Nitekim
Muhit ve gayrında da böyledir.

Şu kadar var ki Hakâik'ın vedia bahsinde bunun aksi vardır. Kuhistûni.

Şarihin bunu mutlak zikretmesinin sebebi, efendisi için ikrarı ile başkası için ikrarını şâmil gelmesi
içindir. Bir de üzerinde ister borç olsun, ister olmasın, ister sağlığında, ister hastalığında olsun, ister efendisinin sağlığında, ister hastalığında olsun. Bunların beyânı ileride gelecektir.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Hacrden sonra birisinin üzerinde alacağı veya bir nesnesi olduğunu ikrar etse, yalnız elindeki mal kadarı câizdır.»

Bezzâziye'de de. «Caizdir, ancak efendisinin ondan aldığı kısımda değil» denilmiştir.

«Velev ki üzerinde borç olsun ilh...» Yani ikrarı onun sıhhatinde olursa. Eğer borç ikrarı hastalığında olursa, o zaman sağlığındaki alacaklılar. hastalığındaki alacaklılara takdim edilir. Nitekim hür hakkında da böyledir. Bunun özeti şudur: Mezun kölenin borçları eğer ticaret babında
ise, efendi ister o ikrarını tasdik etsin, ister etmesin, ikrarı sahihtir. Eğer ikrarı ticaret babından değilse, o ikrarında tasdik olunmaz. Ancak efendisinin tasdiki ile tasdik olunur. Çünkü mezun köle
ticaret babından olmayan hususlarda mahcur köle gibidir. Zeylâî.

Birinci ikrarı ile peşinen sorumlu tutulur. İkincisinde ise azadından sonra sorumlu olur. Hindiye'de
olduğu gibi. İkincisinin örneği şudur:Karısının mehri ile veya bir cinayetle ikrarı. Nitekim bu

husus
Bezzâziye'de geçmektedir. Yukarıda geçmişti.
Tûrî de Mebsut'tan naklen şöyle demektedir: «Eğer efendisinin hastalığında borçlu olduğunu ikrar
ederse, bu birkaç kısım üzerinedir. Birinci kısmı, kölenin üzerinde borç yok, efendisinin üzerinde de
sağlığında borçlandığı borçlar var. O zaman bu birinci kısım, sanki efendi hasta-lığında ikrar etmiş
gibi sayılır. Evvela efendinin sağlığındaki borçlarının ödenmesine başlanır. İkinci kısmı, köle borçlu
ama efendinin sağlığında bütün malını köleyi ve kölenin elindeki malı ihata edecek kadar borçlu ise
o zaman köle efendisinin hastalığında hacredilir.
Üçüncüsü ise, ikisinin de sağlıklarında borçları varsa, ya kölenin kendi değeri ve elindeki mal
ancak kölenin borcunu karşılar veya kölenin borcundan artar, fakat efendinin borcunu karşılamaz
veya her ikisinin borcundan daha fazla kalır. Birinci ihtimalde kölenin ikrarı sahih değildir. Çünkü
kölenin borcu hem kendi değerini, hem de elindeki malını meşgul etmiştir. İkinci ihtimalde ise,
köleden artan kısım efendisinin sağlığındaki borçlularına verilir. Üçüncü ihtimalde de, kölenin ikrarı
artakalan kısımda sahihtir. Eğer ikisinin üzerinde de borç yoksa, efendi hastalığında bin lira borçlu
olduğunu ikrar etse, sonra da köle bin lira borçlu olduğunu ikrar etse, efendisinin alacaklısı ile
kölenin alacaklısı kölenin semeninde ortak olurlar. Eğer önce köle sonra da efendisi ikrar

ederlerse, o zaman da önce kölenin borcu verilir.» Özetle.

«Kocası ilh...» Kölenin hür olduğu takdirde kendileri lehine şehâdeti kabul edilmeyecek kimseler hakkındaki ikrarı kabul olunmaz. Hâniye'de olduğu gibi.

«Çocuğu, babası ilh...» Mebsut'ta, «Mezun köle hür oğluna veya babasına veya hür olan karısına veya hür oğlunun mükâtebine veya oğlunun kölesine, ister üzerinde borç olsun, ister olmasın, Ebû Hânife'nin görüşüne göre mezunun sayılanlara ikrarı bâtıldır. İmameynin görüşüne göre ise, caizdir. Bunlar mezunun kazancında, mezundan alacaklılara ortak olurlar» denilmiştir. T.

«Efendisi için ilh...» Hindiye'de şöyle denilmiştir: «Mezun borçlu olduğu halde elindeki bir malın efendisinin ve efendisinin oğlunun veya babasının veya borçlu olduğu halde elindeki bir malın efendisinin ve efendisinin oğlunun veya babasının veya borçlu olan veya olmayan ticaret yapan bir kölenin veya efendisinin mükatebinin veya ümmül-veledinin vediası olduğunu ikrar etse, onun efendisine, mükâtebine, kölesine ve Ümmü'l-veledine yaptığı ikrar bâtıldır. Ama efendisinin oğlunun veya babasının vediası olduğunu ikrar ederse, caizdir. Mezun bu ikrarı yaptığında borçlu değilse, yukarıda sayılanların hangisine ikrarda bulunursa bulunsun, ikrarı caizdir.» T.

«Bir mal ikrarda bulunursa, sahihtir ilh...» Mebsut'ta şöyle denilmektedir: «Mezun elindeki bir malın efendisinin veya efendisinin kölesinin olduğunu ikrar etse, bakılır: Eğer köle borçlu değilse, ikrarı caizdir. Yoksa caiz değildir. Eğer efendisine borçlu olduğunu ikrar ederse, ikrarı mutlaka caiz değildir. Çünkü efendisi kölesi üzerinde deyn istihkâk edemez.»Tûrî.

Bu illetin açık tarafı borç ile mal arasındaki farkın efendiye has olduğunu göstermektedir. İkrar edenin koca veya karısına, çocuk veya babasına has değildir. Bu da şarihin sözünden anlaşılanın aksinedir. Bu hususta açıkça bir şey söyleyeni ben görmedim.

Vehbâniye'nin ifadesi ise şöyledir: «Efendisine borç ile değil, mal ile ikrarı caizdir. Ancak borçlu olduğu zaman değil.»

Borçlu olmadığı halde efendisine veya kölesine borçlu olduğunu ikrar etse, sonra borçlansa, ikrarı bâtıl olur. Ama mal ile ikrar etmiş olsa, ikrarı bâtıl olmaz. Hatta efendi o malı almaya diğer olacklılardan daha hak sahibidir. Velvâliciye.

Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: «Eğer kendi oğluna, babasına veya oğlunun mükâtebine bir şey ikrar etmiş olsa, Ebû Hanife'ye göre onun ikrar ettiği şeylerden hiçbirisi caiz değildir. İster borçlu olsun, ister olmasın.»

Velvâliciye'nin «hiçbirisi caiz değildir» sözü deyn de, ayn da kapsamına alır. O halde Velvâliciye'nin bu sözü bizim dediğimizi teyid eder. Düşünülsün.

Sonra ben Ebussuud haşiyesinde Ebû Hanife'nin görüşüne şöyle bir açıklama gördüm: «Mezunun onlara ikrarı şekil bakımından ikrar, manâ itibariyle şehadettir. Mezunun onlara şehadeti ise hür olduğu takdirde caiz değildir. Bunun gibi ikrarı da caiz değildir.»

Sonra da Ebussuud Dürer sahibinin bunlara yapılan ikrarın butlanını deyn ile kaydetmesine itiraz ederek şöyle demiştir: «Zeylâî bunu mutlak zikretmiştir.» Bunu da «manâ itibariyle şehadettir» sözü teyid etmektedir. O halde, borç veya nesne ile ikrar etmesi arasında fark yoktur. Aradaki fark ancak efendisi hakkındaki ikrarda açığa çıkar. Yani efendisine borç ikrarı caiz değil, mal ikrarı caizdir.

«İsraf sayılmayacak kadar ilh...» Şarih burada bir cümleyi düşmüştür. İfadenin aslı, Bezzâziye'den naklen Minah'ta olduğu gibi şöyledir. «Bir kimse, bir gıda maddesini hediye etmeye maliktir. Her ne kadar bir dirhemden fazla da olsa. Dirhemden fazla olan, eğer israf sayılmazsa.» H.

«İbni Şıhne cezmetmiştir ilh...» Zira İbni Şıhne sözünün sonunda şöyle demiştir: «Sen onların kölenin hediye edileceği şeyleri yiyecek maddeleri ile takyid ettiklerini bildin. O zaman. bu takyidin üzerine Nâzım'da uyarıya ihtiyaç vardır. Zira Nazım'da mutlak zikredilmiştir.»

Ben derim ki: Bunun benzeri Tebyîn adlı eserde de mevcuttur. Tatarhâm'ye'de de Muhit'ten naklen açıklıkla şöyle denilmektedir: «Mezun yiyecek şeylerin dışında dirhem ve dinarlardan hiçbir şey hediye etmeye mâlik değildir.»

Yine Tatarhâniye'de İmam Muhammed'in Asl adlı eserinden naklen şöyle denilmektedir: «Mezun, yiyecek maddeleri dışında bir şey hibe etmiş olsa, hibe ettiği şeyin kıymeti bir dirhem veya daha fazlasına baliğ olursa, caiz değildir. Eğer efendisi onun hibesine icazet verirse, mezun borçlu değilse, efendinin icazeti geçerlidir. Yoksa geçerli olmaz. Yine mezun ancak bir dirhem veya daha aşağısını sadaka verebilir.»

«Bîr aylık yiyeceği toptan verilirse, bunun aksinedir ilh...» Zira aylık yiyeceğini aydan önce bitirmesi

halinde efendisi zarara uğrar.

«Bir ekmek gibi az birşeyi ilh...» Çünkü bu kadarı âdeten memnu değildir. Hidâye.

Şu kadar var ki, adamın evinde karısı mesabesinde olan kapıcı veya hizmetçisi olması halinin hükmü kalmıştır. İbni Şıhne, İbni Vehbân dan şunu zikretmiştir: «Ben fakihlerin sözünde bu hususta bir şey görmedim. Şurası muhakkak ki, uygun olan, kapıcısı veya hizmetçisine de karısına
kıyasla küçük bir şey sadaka etmesi câizdir.»

İbni Şıhne daha sonra da İbni Vehbân'dan şunu zikretmiştir: «Eğer kadın kocasının evinde tasarruftan men edilmiş olsa bile onunla birlikte yemek yemektedir. Ama kadına onun yemeğinden
ve malında tasarruf etme imkânı yoktur. Uygun olan, onun sadaka vermesinin de caiz olmamasıdır.»

İbnı Şıhne, İbni Vehbân'ın sözüne itiraz ederek şöyle demiştir: «Örf, bir ekmek kadar tasadduk etmesi üzerine câridir.» Düşünülsün.

«Elindekî mal miktarı kadar ilh...» Yani elindeki ticaret malı miktarınca. İbni Şıhne. Tetimme'den naklen şöyle demektedir: «İbni Selmete'den şöyle rivayet edilmiştir: Mezunun elindeki ticâret malı
on bin dirhem ise,on dirhemlik ziyafeti az bir ziyafet kabul edilir,bu caizdir. Ama elindeki ticaret malı
on dirhem ise, bir daniklik (dirhemin üçte biri) ziyafeti çok kabul edilir. O zaman ticaret malının miktarında örfe bakılır.»

İbni Şıhne sonra da şöyle demiştir: «Mülteka'da mutlaka Ebû Yûsuf'tan rivayetle şöyle denilmektedir: «Kişinin mahcur kölenin davetinde icabet etmesinde bir beis yoktur.»

Ben derim ki: «Öyleyse mezun kölenin davetine gitmekte öncelikle bir sakınca yoktur.

«Ayıp sebebiyle düştükleri miktar kadar düşebilir ilh...» 0 halde ayıpsız olarak sattığı malın bedelinden bir şey düşemez. Çünkü ayıpsız olarak fiyatından düşmesi sırf teberru olur ki, onun teberru yapması caiz değildir. Minâh.

«İkram yapabilir ilh...» Yani başlangıçta, satış yaparken. Zira tüccar onu yapmaya muhtaçtır.

Biz
Zeylâî'den masamahalı satış üzerine bir açıklama nakletmiştik.

METİN

Mezun ancak efendisinin izni ile evlenebilir. Efendisi izin verse bile odalık cariye alamaz. Kölesini de evlendiremez.

Ebû Yûsuf diyor ki: «Cariyesini evlendirebilir.»

Mezun, kölesiyle kitabet anlaşması yapamaz. Ancak borçlu değilse, efendisi izin verdiği takdirde kitabet kesebilir. Kitabet bedelini de efendisi kabzeder. Para karşılığı köle de azad edemez. Ancak
efendisi izin verirse para karşılığı köle azad edebilir.

Mezun kölesini malsız da azad edemez. Karz, karşılıklı da olsa hibe veremez. Mutlaka, yani ister nefsî, ister malî olsun kefil de olamaz. Üzerine vacib olan bir kısastan dolayı sulh yapamaz. kısastan af da edemez. Ama kölesine vacib olan bir kısastan dolayı sulh yapabilir. Hizânetü'l-fıkıh.

Ticaretle üzerine vâcib olan her borç veya ticaret anlamına olan her borç kendisi üzerinedir Birincisinin misalleri: Satış. alış, icâre vermek ve kiralamak gibi. İkincisinin misalleri ise: Vedadan
dolayı olan borç, gasbettiği ve emâneten aldığı şeyden dolayı olan borç ki, son ikisini inkâr etmiştir.

Dürer ve diğer kitapların ifadesi «emaneti inkâr etmiştir» şeklindedir. Uyanık ol.

Almış olduğu cariyenin zifafı ile istihkâktan sonra üzerine vacib olan ukur (hâdiye) bunlardandır.

Bunların hepsi kölenin rakabesine taalluk eder. Helâk ettiği bir şeyin borcu, mehir ve karısının nafakası gibi. Köle bu borçlar karşılığında satılır. Bu alacaklıların köleyi çalıştırma hakları da vardır.

Zeylâî.

Zeylâi'nin açıklaması şunu ifade ediyor ki, onun karısı günlük nafakası için eğer onun çalışmasını ihtiyar ederse, çalıştırabilir. Bahır, nafakalar bahsi.

Bu borçlardan dolayı efendisinin veya naibinin huzurunda satılır. Çünkü efendisinin onun borçlarını

ödeme ihtimali vardır. Ama kölenin kazancının satılması bunun aksinedir. Onda efendisinin hazır olmasına ihtiyaç yoktur. Çünkü köle kazancında hasımdır.

Satıldığında kölenin bahası herkesin hissesine göre taksim edilir. Kölenin bu borcu, borçlanmadan

önceki kazancına do, borçlandıktan sonraki kazancına da, ona hibe edilene de taalluk eder. Efendisi hazır olmasa da. Musannıfın bu sözü kazanç ve hibeye kayıttır. Ama kazancının satışında

kölenin hazır olması şarttır. Çünkü köle kendi kazancında alacaklıların hasmıdır.

Kölenin borçlarının ödenmesine önce kazancı ile başlanır. Kazancı olmadığı takdirde bu borçlar onun rakabesinden ödenir.

Ben derim ki: Köleye ticaret izni vermeden önceki kazancına gelince, bu kazanç efendisinin hakkıdır. Bunu mutlaka efendi alır.

Şeyhimiz diyor ki, «Bu kazanç efendinin hakkıdır sözünden anlaşılan, köle mahcur iken bir şey kazansa, kazandığını bir diğer kimse vedîa olarak verse ida ettiği şey vedia verilenin elinde helâk olsa, efendi onu vedia verilene tazmin ettirir. Çünkü o kimse gasıbın mudaı gibidir.

Mezunun borçları, borçlanmadan önce efendisinin elinden aldığı mala taalluk etmez. Ancak mezun kazancından ve semeninden fazla kalan borcu, kölenin azadından sonra talep edilir. İkinci defa satılmaz. Onun efendisi onun benzerinin gelirini de alır. Eğer deyni mevcut ise. Artakalan da alacaklılar içindir. Yani eğer efendisi, borçlanmazdan önce köleden her ay on dirhem alıyorsa, borçlandıktan sonra da istihsanen aylık on dirhemini alır. Zira eğer engel olunmuş olsa, o zaman köle hacredilir. kölenin kazanç kapısı kapanır.

Mezun, efendisinin hacri ile mahcur olur. Eğer hacri kendisi ve izni şayi olmuşsa çarşı halkının ekserisi tarafından bilinirse. Köleden zarar def için. Ama eğer mezun olduğunu yalnız kölenin kendisi biliyorsa, hacri için yalnız kendi bilgisi kâfidir. Bu halde çarşı halkının ekserisinin bilgisi şart değildir. Çünkü zararı yoktur.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: Efendisi mezun kölesini satsa, bu satışla köle mahcur olur. Çarşı halkı onun satıldığını ister bilsin, ister bilmesin. Çünkü satım akdi sahihtir. Eğer köle borçlu ise, müşteri onu kabzedinceye kadar mahcur olmaz. Çünkü satım akdi fasittir. Peki, alacaklılar bu satışı feshetme hakkına sahip midirler? Eğer alacakları peşin ise, evet satışı feshedebilirler. Ancak kölenin kıymeti borçlarını karşılıyorsa veya alacaklılar köleyi ibra ederlerse veya borcunu efendisi öderse, o zaman feshedemezler. Konunun tamamı Sirâciye'dedir.»

Köle, efendisinin ölümüyle, akıl hastası olmasıyil darü'l-Harbe mürted olarak sığınmasıyla yine kölenin kendisinin akıl hastası olması veya darü'l-Harbe kaçmasıyla hacrolunur. Hiç kimse bilmese dahi. Çünkü irtidad halinde darü'l-harbe gitmek, hükmen ölümdür. Köle efendisine isyan ederek kaçmasıyla da hükmen mahcur olur. Akıl hastası olma hali gibi, hiç kimse bilmese dahi.

Mezun kaçtıktan sonra dönse, veya akıl hastası olduktan sonra iyileşse, sağlam görüşe göre, onun izni avdet etmez. Zeylâî ve Kuhistânî

Mezun bir câriyenin çocuk doğurması ile de yani, mezun cariye efendisinden bir çocuk doğursa, efendi de o çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse, onun doğurması bunun aksini açıkça zikretmedikçe delâleten hacr olur.

Cariye tedbirle efendisinden ayrılmış olmaz. Ancak çocuk doğurma ve tedbirle efendi, eğer köle borçlu ise yalnız kıymeti kadar borcuna zamindir. Muhit.

İZAH

«Evlenemez ilh...» Çünkü evlenmek ticaret babından değildir. Bir de efendi için mehir ve nafakanın vücubu gibi zarar vardır. Zeylâi.

«Odalık câriye de alamaz ilh...» Zira odalık cariye almak, bir cariyenin rakabesine malik olmaktır.

Köle de ona malik olamaz.

«Ebû Yûsuf diyor ki: Câriyesini evlendirebilir ilh...» Zira cariye evlendirmekte mehri tahsil etmek ve
nafakanın düşmesi vardır. Cariyeyj evlendirmek, onu kiraya vermeye benzer. Bundan dolayı mükâtebe, babanın vasisine ve babaya çocuğunun cariyesini evlendirmesi caizdir. İmameyne göre
ise, izin ticareti ihtiva eder. Evlendirmek ise ticaretten değildir. O halde mezun cariyesini evlendiremez. Mükâteb ise mezunun aksine cariyesini evlendirebilir. O iktisab etmeye maliktir. Mal
kazanmak da ticarete has bir şey değildir. Yine baba, dede ve vasi de bunun gibidir. Zira bunların
tasarrufu çocuğa bakımla kayıtlıdır. Cariye evlendirmek de bakımdandır. İşte bu tasarruf üzerine ticaretle izinli çocuk, zayıf akıllı mudarip, inan ve mufaveze şirketi ortağı da böyledir. Hidâye sahibinin baba ve vasiyi bir ihtilaf üzerine kılması sehvdir. Zeylâî.

«Kitabet kesemez ilh...» Zira kitabet halen yed hürriyetini, gelecekte de rakabe hürriyetini gerektirir.

İzin de bunların hiçbirisini gerektirmez. Bir şey kendisinden üstün bir şeyi kapsamına almaz. Zeylâî.

«Efendisi izin verdiği takdirde ilh...» Çünkü kitabetin memnuniyeti, efendinin hakkı içindir. O icazet
verse engel ortadan kalkar ve kitabeti geçerli olur.

«Borçlu değilse ilh...» Yani onun rakabesini kaplayacak bir borcu yoksa, Zeylâî şöyle demektedir:

«Nihâye'de, «Az veya çok üzerinde borç olursa, onun kitabeti bâtıldır. Her ne kadar efendisi icazet
verse de» denilmiştir. Bu kapalıdır. Zira rakabesini ve elindeki kazancını kapsa- mayan borç efendinin mülkiyetine girmeye, fakihlerin icmaı ile engel değildir. Hatta efendisi için mezunun elindeki bir köleyi azad etmek caizdir. Âlimler orasındaki ihtilaf batık borçtadır. Ebû Hânife'ye göre
bu borç engeldir, manidir. İmameyne göre engel değildir.»

Ben derim ki: Buna şöyle cevap verilmiştir: Zeylâî'nin zikrettiği kapalılık, imamın birinci görüşü üzerine hamledilir. Ki, müstağrak olmayan borç da duhule engeldir. Nihâye'nin zikrettiği ise, Ebû Hânife'nin son görüşüdür.

«Efendisî kabzeder ilh...» Zira köle vekil gibi efendisinin nâibidir. O halde, bedelin kabzı akit kimden
taraf nâfiz olursa ona aittir. Zira vekil sefir ve başkası adına konuşandır. O halde vekile, nikâh gibi,
aktin hukuku taalluk etmez. Ama mal mübadelesi bunun aksinedir. O halde mükâteb kitabet bedelini mezuna icazetten önce teslim etse, efendisi icazeti sonra verse, azad olmaz. Mezun olmadığını efendisine teslim eder. Çünkü onun kölesinin kazancıdır. Zeylâî.

«Para karşılığı köle de azad edemez ilh...» Çünkü azad kitabetin üstündedir. Öyleyse, mal karşılığı
azad etmemesi daha uygundur. Zeylâî.

«Gecenin sonuna kadar ilh...» Yani borçlu olmaması, kabz velâyetının de efendiye olması. Eğer burada bu istisna üzerine ihtisar ve «ikisine de icazet verse» deseydi -nitekim Mülteka şerhinde şarih böyle demiştir- daha kısa ve güzel olurdu.

Zeylâî şöyle demektedir: «Eğer üzerinde müstağrak borç olursa. Ebû Hanife'ye göre onun azadı geçerli değildir. İmameyn buna muhalefet etmiştir. Çünkü efendinin kölesinin elindekine malık olup
olmadığı tartışmalıdır.»

«Malsız da azad edemez ilh...» Mal karşılığı azada malik olmadığına göre malsız olarak azada malik
olmaması daha uygundur. Nitekim gizli de değildir. Minâh.

«Karz ilh...» Çünkü karz, başlangıçta teberrudur. Mezun da teberru etmeye mâlik değildir. Minâh.

«Hibe veremez ilh...» Biz Tatarhâniye'nin Asl adlı eserden naklettiğini zikrettik ki, mezun dirhemden
az bir meblağla hibe de yapar, tasadduk da eder. Şurunbulâliye'de de bu minval üzere yürünmüştür.

«Karşılıklı da olsa ilh...» Zira karşılıklı hibe başlangıçta teberrudur veya hibe, hem ibtidaen, hem nihayetten teberrudur. Zeylâî.

Yani, ivazsız olursa. Aynı zamanda kimseyi borçtan ibra da edemez. Zira ibra da hibe gibidir. Dürer.

«Kefil de olamaz ilh...» Zira kefâlet sırf zarardır. Dürer.

«Üzerine vacib olan bir kısastan dolayı sulh yapamaz ilh...» Çünkü sulh yapmak kendi rakabesinde
tasarruftur. Kendi rakabesindeki tasarrufu ise izne dahil değildir. Affetme ise, teberrudur.

«Kölesiyle vacib olan bir kısastan dolayı sulh yapabilir ilh...» Bu ifade metinde geçen ifadeyle birlikte fazladır. H.

«İkincisinin misalleri ilh...» Uygun olan bu görüşü kavli icare ve isticareden önce zikretmesiydi.

Çünkü onlar ticaret manâsınadırlar. Bedianın ve mabadinin borcu gibi. Bu konu Kifâye'de de anlatılmıştır.

«Emâneten ilh...» Mudârebe, meccânen satış için vermek ve ariye gibi.

«Uyanık ol ilh...» Umulur ki şarih bununla musannıfın ifadesinin diğer kitapların ifadesinden daha güzel olduğuna işaret etmiştir. Zira gasbın borcu inkârsızdır. Zira gasbta tecavüz vardır. Vedia ile emanet ise bunun aksinedir. Zira adam vedia ve emaneti inkâr ettiği takdirde onlara zamindir. Nasıl ki, onları helâk ettiğinde de onlara zamindir. Şu kadar var ki en güzeli gasbı vediadan önce zikretmesiydi.

Denilebilir ki, Bezzâziye'den naklen zikrettiniz ki, mezun kölenin deyn, gasb ve ayn ikrarı sahihtir. Peşinen de sorumlu tutulur. Ama hacredilen bunun aksinedir. Öyleyse neden burada inkârla kaydedildi. Ben derim ki burada inkârla kaydedilmesi onun da deyn olması içindir. Ki, musannıfın «her borç» sözüne dahil olur. Çünkü buradaki mevzu, mezunun rakabesi ile taalluk eden meselelerdendir. Bu da ancak inkârla olur. Her ne kadar aynin ikrarı halinde peşinen muaheze edilse dahi.

Eğer, gasb da aynıdır. dersen, ben derim ki, evet aynıdır ona tecavüz etmeden önce böyledir. Bizim buradaki sözümüz gasbın borcundadır. Bu borç da ancak tecavüzden sonra olur. O zaman o da deyn olur.

«Almış olduğu cariyenin zifafı ile üzerine vacib olan ukur ilh...» Çünkü bu satın almaya istinad etmektedir. Satın almaya istinad etmeseydi onun üzerine ukur değil had vacib olurdu. Bu ukur ister
ikrarla, ister delil ile vacib olsun. Yani o da satın olma hükmündedir. Musannıf bu satın alma kelimesini evlilikle üzerine vacib olan ukurdan kaçınmak için kullanmıştır. Kuhistanî.

«Rakabesine taalluk eder ilh...» Çünkü o efendinin hakkında vücubu zuhur eden bir borçtur.

Dürer.

Eşbâh'ta Minyetü'l-Müftî'nin icare bahsinden naklen kölenin alış-verişte ecir olması hali istisna edilmiştir. Yani o zaman zimaniyet ona izni verene taalluk eder ki, o da müstecirdir. Makdisî'nin «Burada istisnaya ihtiyaç yoktur. Çünkü mezun değildir. Belki müstecirin vekili gibidir» sözü nakil
yerinde bir bahistir. Birî.

«Helâk ettiği bir şeyin borcu ilh...» Yani başka bir şeyi helâk etme sebebiyle onun zimmetine terettüb eden borç gibidir. T.

«Köle bu borçlar karşılığında satılır ilh...» Kölenin satılması ancak alacaklıların rızası veya hâkimin
emri ile caizdir. Çünkü haklarının tamamen kendilerine ulaşması için alacaklıların çalışma hakkı vardır. Bu hakların tamamen ulaşması efendinin satışı ile bâtıl olur. O halde borçlu olan mezunun
satışı, alacaklılarının rızasına muhtaçtır. Velvâliciye.

Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: «Hazır olan alacaklılar için hâkim köleyi satsa, satışta hazır olmayan alacaklının hissesi, kölenin kıymetinden saklanır.»

Zeylâî de şöyle demektedir: «Hâkim onun satışını acilen yapmaz. Belki, onu bekletir. Ancak kölenin
gelecek bir malının bulunması veya borcunu ödeyecek bir alacağının bulunması muhtemeldir. Bu süre geçtikten sonra bir zuhurat olmazsa hakim onu satar.»

Zeylâî daha sonra başka bir yerde de şöyle demektedir: «Efendi mezunun borçlu olduğunu öğrendikten sonra onu satabilir. Çünkü o kıymetini feda etmekle muhtar değildir. Cinayetini öğrendikten sonra köleyi satmakla cinayet erşini vermek arasında muhtardır. Çünkü deyn kölenin
üzerinedir ve azad ile de ondan beri olmaz. Efendi üzerine de bir şey vacib değildir. Eğer efendi açıkça fedayı ihtiyar ederse, yani, «Ben onun borcunu ödeyeceğim» derse, âdeten ondan teberru
olur. Ödemesi lazım değildir. Ama cinayet bunun aksinedir. Çünkü cinayette gereken şey hasseten
efendi üzerinedir.»

«Ödeme ihtimali vardır ilh...» Bu söz huzurun şart olmasının illetidir. Yani borçlu olan kölenin satışında efendinin hazır olması şarttır. Zira efendinin onu sattırmayarak borçlarını ödemesi muhtemeldir. Hem de bu söz ifade ediyor ki, borçlu olan kölenin satışı vacib değildir. Belki efendi
onu satmakla borçlarını ödemek arasında muhayyerdir. Onun kıymetiyle borçlarının ödeneceği şekilde bir şey de varid değildir. Bu konu üzerinde Kifâye'de de durulmuştur.

«Köle kazancında hasımdır ilh...» Yani köle rakabesinde değil, kazancında hasımdır. O zaman birisi
kölenin rakabesini iddia etse, bu davada köle değil ancak efendisi hasım olur. Ama eğer kazancını
iddia ederse, o zaman efendisi değil köle o davada hasımdır. Tebyîn adlı eserde olduğu gibi.

«Kölenin bahası herkesin hissesîne göre taksim edilir ilh...» Bu borç ister kölenin ikrarı ile, ister delil ile sabit olsun, değişmez. Cevhere.

Rahmetî şöyle demektedir: «Kölenin semeninin hisselere göre taksim edilmesi. kölenin borçlarının peşin olması halindedir. Eğer borçlarının bazısı vadeli olursa, peşin alacaklıların hissesi verilir, vadeli alacaklının hissesi de vadenin dolmasına kalır.»

Remz'de de şöyle denilmektedir: «Ben diyorum ki, Yenabî'den müflis bahsinde geçtiği gibi kölenin kıymetinin tümü peşin alacaklıya verilir. Vadeli borcun vakti geldiği zaman ona da gidip peşin alacaklıya ortak olması söylenir. Bu da eğer borç zahir ise böyledir: Eğer borcun bazısı zahir değilse, şu kadar var ki sebebi zahirse, mesela mezun borçlu olduğu halde yolda bir kuyu kazsa, o zaman köle satılır, alacaklıya alacağı kadar semeninden verilir. Eğer borcu fiyatı kadarsa, hepsi ona verilir. Ama kuyuya bir hayvan düşse, hayvanın sahibi rücu eder. hayvanın değeri kadar köleden alır.» Kenz üzerine Hamevî.

«Borçlanmadan önceki kazancına ilh...» Yani izinden sonra. Ama izinden önceki kazancı bunun aksinedir. Nitekim musannıf ileride zikredecektir.

«Bu sözü ilh...» Yani. «Efendisi hazır olmasa da.» Uygun olan şarihin «kayıttır» değil, kazanç ve hibede temimdir demesiydi. T.

Şu kadar var ki, bunu cevabı mahfuz olan bir şart kılsaydı, o zaman sahih olurdu. Çünkü şartlar da kayıttırlar. Düşünülsün.

Çünkü köle kazancında alacaklıların hasmıdır ilh...» Yukarıda geçenle birlikte bu söze ihtiyaç yoktur. T.

«Kazancı ile başlanır ilh...» Çünkü alacaklıların haklarını karşılamakla birlikte, efendisine de kolaylık olur. Zeylâî.

«Kazancı olmadığı takdirde ilh...» Yani asla kazancı olmasa, veya kazancı borçlarını karşılamasa. T.

«Mutlaka efendi alır ilh...» Yani ister o izinden önceki kazancını efendi kölenin elinde bulsun, ister kölenin alacaklısının elinde bulsun, mutlaka alır. Kölenin bu kazancının alacaklısı istihlâk ederse, efendi istihlâk ettiğini tazmin ettirmeye hakkı vardır. Remlî.

«Sözünden anlaşılan ilh...» Yani efendinin kölesine izin vermezden önceki kazancına daha çok hak sahibidir sözü ifade ediyor ki...

«Vedia verse ilh...» Yani mahcur. Bu ifade ediyor ki, onun vedia vermesi ticaret izni verilmesinden öncedir. Zahire göre ticaretle izinden sonraki vedia vermesi de yine izinden önceki vedia vermesi gibidir. Çünkü bir başkasının malını ondan izinsiz olarak vedia olarak vermiştir.

«Onu emanet verilene tazmin ettirir ilh...» Ben diyorum ki, musannıfın burada zikrettiğini Eşbâh da emanet kitabında açıkça zikretmiştir. Zira Eşbâh sahibi şöyle demektedir: Bezzâziye'de, «Köle, bir şey kazansa, kazandığı parayla bir şey alsa, aldığını da birisine emânet verse, nesne emanetçinin yanında helâk olsa. kölenin efendisi onu emanetçiye tazmin ettirir. Çünkü efendinin malıdır. Hatta bununla beraber kölenin eli de muteber bir eldir. Hatta köle bir şey emanet vererek ortadan kaybolsa, efendisi onu geri alamaz» denilmiştir.

Bezzâziye sahibinin. «efendisi onu geri olamaz» sözü mutlaktır. Yani köle ister ticaretle izinli olsun, ister olmasın, ister borçlu olsun, ister olmasın. Birî.

Şu kadar var ki kölenin emânet ettiğini alamaması, emânet edilen malın kendi malı veya kölesinin kazancı olduğunu bilmemesi halindedir. Eğer bilirse, onu alabilir. Köle hazır olmasa dahi. Hamevî, Bezzâzîye'den.

«Gâsıbın mudaı gibidir ilh...» Remlî'nin ifadesi şöyledir: «Çünkü o efendnin malıdır. Başkasının yanında efendisinden izinsiz olarak emânet etmiştir. O zaman o, gasıbın mudaı gibi olur.»

T. diyor ki: «Bu illet ifade ediyor ki, emanetçi efendiye ödediğini, azadından sonra rücu ederek köleden alır. Düşünülsün.

«Borçlanmadan önce ilh...» Musannıf bununla kaydetmiştir, çünkü Muhit'ten naklen Tûrî'de şöyle bir ifade vardır: «Eğer üzerinde bir günlük borç varsa, elindeki ister az, ister çok olsun alınır. Efendinin aldığı da kendisine bırakılmaz. Bunun eseri, kölenin ikinci bir borcu çıkarsa, zahir olur. Efendi bu durumda aldığının hepsini geri verir. Zira biz, eğer kölenin bazısını borç miktarı kadar meşgul kılsak, efendinin üzerine meşgul olan miktar kadar alacaklısına vermesi vacib olur. Eğer alacakları eşit ise borçlusu aldığı takdirde ikinci alacaklı da ona ortak olur. Ta ki, efendiden, kölesinin kazancından aldığının hepsini alana kadar bu sürer.»

Kuhistânî'de de şöyle denilmektedir: «Bu alacak, kölenin borçlanmasından sonra efendinin köleden aldığına taalluk eder. O zaman do bu efendiden geri alınır. Meselâ, köle beş yüz dirhem borçlu alsa, köle bin dirhem kazansa ve efendisi onu alsa, sonra köle bir beş sssyüz dirhem daha
borçlansa, efendinin almış olduğu bin dirhem geri alınır.»
Kuhistânî bunu Kermânî'ye isnad etmiştir.
Zahire'de de şöyle denilmiştir: «Eğer köle ikinci defa borçlanmazsa, efendisi ancak beş yüz dirhemi
geri verir.»
Nihâye'de de şöyle denilir: «Eğer aldığı aynıyla mevcutsa, efendiden geri alınır. eğer helâk etmişse,
aldığına zamindir.»
Efendinin borçlu olan kölesinin kazancından alması, efendinin günlük bir kesim kesmesi hâlinin aksinedir. Zira eğer günlük bir kesim kesmişse, o zaman efendiden ancak o kesimin mislinden fazlası geri alınır. Nitekim aşağıda gelecektir.
«Fazla kalan borcu kölenin azadından sonra talep edilir ilh...» Zira borç onun rakabesine taalluk etmektedir ve onun rakabesi de borçlarını karşılamamaktadır. Dürer.
«İkinci defa satılmaz ilh...» Çünkü müşteri o zaman onun alışından imtina eder. O imtina da külliyen
satımın imtinasına sirayet eder ki, alacaklılar bundan zarar görür. Yine ikinci defa efendisi de alsa
hüküm böyledir. Çünkü efendinin ikinci kez alışı yeni bir mülkiyet olur. Mülkiyetin değişmesi de

hükmen değişmesi gibidir. O zaman ikinci defa efendisi tarafından alınan köle sanki diğer bir köle
gibi olur. Zeylâî.

Köle ancak kansının nafakasından dolayı birkaç defa satılabilir. Zira karısının nafakası peyder pey
vacib olur. Nitekim bu mesele nikâh bahsinde geçti. Kuhistanî.

«Onun benzerinin gelirini de alır ilh...» Eğer kölenin mislinin gelirinden fazlasını alırsa, aldığı fazlalığı alacaklılara geri verir. Çünkü alacaklıların hakkı zaruret olmadığı halde efendinin hakkına
tekaddüm etmiştir. Dürer.

İnâye adlı eserde şöyle denilmektedir: «Bunun manâsı şudur ki, yani efendi kölesine her ay kesmiş
olduğu aylık geliri köle borçlandıktan sonra da alır. Borçlanmadan önce aldığı gibi. Efendinin kölesine kestiği gelirden fazlası da diğer alacaklılara verilir.»

Bâhır'da, Fetih'in azat kitabının hemen öncesinden naklen şöyle denilmiştir: «Kölenin üzerine günlük veya aylık olarak kesilecek gelirin kesilmesi caizdir. Bunun üzerine de cebredilmez. Ancak
getirmesi üzerine köle ile efendi ittifak ederlerse, o zaman cebredilir.»

Kuhistanî'de de şöyle denilmektedir: «Efendi kölesine aylık bir kesim kesmezden köle borçlanmadan önce de onun kazancından galle alma hakkına sahiptir. Mezun borçlanmadan önce
mislinin gallesinden fazla alma hakkına da sahiptir. Borçlandıktan sonra onun mislinin gallesinden
fazlasını alamaz. Efendi, mezun borçlandıktan sonra da onun üzerine bir aylık gelir kesebilir. Kirmânî'de olduğu gibi.»

Kuhistanî'nin «Borçlandıktan sonra da onun üzerine bir aylık gelir kesebilir.» sözünde ondan da başkasından naklettiklerimize muhalefet vardır. Ki, geçtiği üzere borçlandıktan sonra kesimden fazlası ondan geri alınır. Hem de şârihin, «borçlanmazdan önce köleden her ay on dirhem alıyorsa,
borçlandıktan sonra da istihsânen aylık on dirhemini alır» sözüne de muhaliftir. Ancak şu kadar var
ki, Kuhistanî'nin iki sözü şöyle telif edilebilir: Köle rakabesini ve elindekini istiğrak etmeyecek bir borçla borçlandıktan sonra efendi onun üzerine aylık gelir kesimi yapabilir. Yani borçtan arta kalan
kadar veya daha azı kadar galle koyabilir, çoğu kadar değil. Muhtemeldirki, «borçtan sonra kesim
yapar» cümlesi «borçlandıktan sonra ondan mislinin gallesinden fazlasını alamaz» cümlesi üzerine
atıftır. O zaman, ifadenin akışı şöyle olur: Yani efendi mezun borçlandıktan sonra, onun mislinin gallesinden fazlasını alamadığı gibi, borçlandıktan sonra onun üzerine aylık bir kesimde kesemez.

«İstihsanen ilh...» Kıyasa göre ise, aldığının hepsini geri vermesi gerekir. Çünkü alacaklıların onun
kazancındaki hakkı, efendinin hakkından daha öncedir. Nihâye.

«Kazanç kapısı kapanır ilh...» O zaman onun aldığı, onun kazancı için bir tahsil gibi olur. Ama fazlayı almaya gelince, kazancının tahsilinden sayılmaz. O zaman da alacaklıların maksadı hasıl olmaz. Nihâye.

«Köleden zararı def için ilh...» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Çünkü onunla zarara uğrar. Zira borçlarını azaddan sonra kendi halis malından ödemesi gerekir ki, o da buna razı olmaz.» H.

«Çarşı halkının ekserisi tarafından bilinirse ilh...» Kendi pazarının halkının ekserisinin bilmesi ve yine istihsanîdir. Zira hepsine bildirmek ya olmaz, ya çok zor olur. Öyleyse efendi çarşı halkının azının yanında kölesine hacr koysa, köle mahcur olmaz. Hatta köle hacrini bilene de bilmeyene de
satsa, satımı caizdir. Çünkü köle hacrini bilmeyenler hakkında mezun olduğu gibi, onun hacrini bilenler hususunda da yine mezun sayılır. Zira hacr tahsîsi kabul etmediği gibi, izin gibi, bölünme
de kabul etmez.

Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Bu illetle has bir hacrin sahih olmaması sabit olmaktadır. Çünkü
hacrin bir sıhhat şartı da genel olmasıdır.»

«İzni şayi olmuşsa ilh...» Yine hacrin kasdî olması da şarttır. Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Hacrin çarşı halkı arasında açığa vurulması şartı, hacrin kasden sabit olması halindedir. Vekilin azli gibi. Eğer başkasının zımnında hacr sabitse, o zaman çarşı halkının arasında izhar etmek şart
değildir. Borçlu olmayan mezunun kölesinin satışı gibi.» Buna yakında işaret edilecektir.

«Kendisi biliyorsa ilh...» Yani izni şâyi değilse.

«Yalnız kendi bilgisi kâfidir ilh...» Ama mezun köle hacrini bilmiyor, ticaret yapıyorsa, o zaman kendisi mezun. hacri de bâtıl olur. Çünkü hacrin hükmü, ancak hacredilen kimsenin bilmesiyle bağlayıcı olur. İtkanî.

«Mezun kölesini satsa îlh...» Birisine hibe etse ve hibe ettiği kimse kabzetse, bunun hükmü de satışının hükmü gibidir. Eğer hibeden rücu etse, kölenin izni avdet etmez. Müşteri köleyi bir ayıpla

hükmedildikten sonra reddetse, her ne kadar efendiye eski mülkü iâde edilse bile yine avdet etmez.
Nihâye.

«Çünkü satım sahihtir ilh...» Bu hacr satım için kasden değil, hükmen sabit olmuştur. Çünkü satım
hacr için vazedilmemiştir. Bir şeyin gayrı için hükmen sabit olması caizdir. Her ne kadar kasden sabit olma hali. Gaib olan vekilin azli gibi.

«Eğer köle borçlu ise ilh...» Yani alacaklılardan izinsiz onu satsa, köle mahcur olmaz.

«Çünkü satım fasittir ilh...» Bu söz, «mahcur olmaz» sözünün illetidir. İmam Muhammed'in ifadesinde «satım akdi bâtıldır» sözü vaki olmuştur. Bazı âlimler tarafından «İmam Muhammed'in
«batıldır» sözünden maksadı zira gelecekte bâtıl olur. Çünkü borçlu olan mezunun satışı, alacaklıların icazetine bağlıdır» denilmiştir. Bazı âlimler tarafından da, «İmam Muhammed, «bâtıldır» kelimesiyle fasit olmayı kasdetmiştir. Şu kadar var ki, bu satımdaki fesad diğer fâsit akitlerden eksiktir. Çünkü o, fasit aktin şartlarından halidir. Hem de mâlik bu satış üzerine mükreh
değildir. Ancak burada hak sahiplerinin rızası yoktur. O zaman biz bu aktin diğer fasit akitlerden çok kabızdan önceki mevkuf bir mülkiyeti ifade ettiğinden izhar ettik» demiştir.Tartarhâniye. Özetle.

Bunun üzerine şarihin, «müşteri kabzedinceye kadar» sözünün faydası ne olur? Çünkü müşterinin
kabzından önce de mülkiyet zaten efendi için meydana gelmiştir. Düşünülsün.

«Alacakları peşin ise evet ilh...» Yani onlar satım akdini feshedebilirler. Eğer alacakları vadeli ise,
feshedemezler. O zaman da vade dolduğu zaman mezun kölenin efendisi alacaklılara kölenin kıymeti kadar zamin olur. Köleyi borcunun süresi dolmadan önce birisine hibe etse, o da kabzetse
veya kiraya verse caizdir. Vade dolduğu zaman yine efendi alacaklılara kölenin kıymeti kadar zamindir. Alacaklılar hibeyi bozma hakkına sahip değillerdir. Ama icareyi bozma hakkına sahiptirler. Rehine gelince, bu da satım akdi gibidir. Tatarhâniye. Mezun kölenin azadına gelince, metinde gelecektir.

«Efendisinin ölümü ile ilh...» Ticaretle izinli çocuk da babasının veya vasisinin ölümü ile minhacir olur. Ama hâkim tarafından ticaretle mezun edilen köleye gelince hâkimin ölümüyle izinden azledilmez. Çünkü onun mezuniyeti bir hükümledir. Hükmü veren kimsenin ölümüyle verdiği hüküm kalkmaz. Nitekim Mecma şerhinde de böyledir.

«Tamamen akıl hastası olmasıyla ilh...» Yani bir yıl veya daha fazla. Veya akıl hastası olması hâkime
havale edilir. Fetvâ da bununla verilir. Eğer bir vaktin tayinine ihtiyaç varsa, o zaman bir yıl akıl hastalığı ile hacredileceğine fetvâ verilir. Nitekim Vâkıat'in tetimmesinde de böyledir. Dürrü Müntekâ.

«Darü'l-harbe mürted olarak ilh...» Mecmâ şerhinde şöyle denilmektedir: «Ben diyorum ki, musannıf burada müsamaha etmiştir. Çünkü darü'l-harbe gidişi eğer hâkimin hükmü ile olmazsa,
biz Hanefîlere göre hükmen ölümü gibi olmaz.»

«Yine kölenin kendisinin akıl hastası olması veya darü'l-harbe sığınmasıyla hacrolunur ilh...» Eğer
şahir, «Mezun veya efendiden birisi ölse, akıl hastası olsa veya darü'l-harbe sığınsa...» deseydi daha iyi ve güzel olurdu Azmiye.

«Hiç kimse bilmese dahi ilh...» Yani bu hacri veya ölümü hiç kimse bilmese bile yine hacrolur.

Zeylâî şöyle demektedir: «O halde mezun ehliyetinin batıl olması zımnında mahcur olur ki bunda da
ne kendisinin, ne de çarşı halkının bilmesi şarttır. Çünkü burada hacr hükmîdir. O zaman bunda bilgi şart değildir. Yukarıda sayılan şeylerle azlolan vekil gibi.»

«Hükmen ölümdür ilh...» Hatta onun müdebbirleri, ümmü'l-veledleri azad olunurlar. Malı da varisleri
orasında taksim edilir. Şarihin bu sözü darü'l-harbe sığınma sözünün açıklamasıdır. O halde bu sözü «hiçkimse bilmese bile sözünden önce zikretmeliydi.»

«Hükmen mahcur olur ilh...» Uygun olan, musannıfın bunu «efendisinin ölümüyle birlikte zikretmesiydi. Zira bunların ikisi de hükmen hacrdir. Yukarıda bildin.

«İsyan ederek kaçmasıyla da ilh...» Çünkü kölenin efendisi, itaatsizlik yapan kölenin tasarrufuna âdeten razı değildir. O zaman onun isyan ederek kaçması delâleten hacr olur. Zeylâî.

Musannıf Eşbah'tan naklen bu sözün aksinin doğru olduğunu zikredecektir.

«Hiçkimse bilmese bile ilh...» Yani çarşı halkından kimse bilmese bile.

«Onun doğurması delâleten hacr olur ilh...» Delâleten hacr olması da istihsanidir. Zira câri olan âdet, ümmü'l-veledlerin muhafaza edilmesidir. Bir de efendi ümmü'l-veledin çıkmasına ve erkeklerle
muâmele etmesine de razı olmaz. Delâleten hacr da sarâhaten hacr gıbidir.

«Aksine açıkça zikretmedikçe ilh...» Zira açıklık delâletin üstünedir. Zeylâî.

«Tedbirle hacr olunmuş olmaz ilh...» Zira adet, müdebbere bir cariyenin tahsisi ile cari değildir. O
zaman hacre delâlet edecek bir şey mevcut değildir. Minâh.

Müdebberin hükmü de öncelikle böyledir.

«Kıymeti kadar borcuna zamindir ilh...» Yani efendi tedbir ve hâmile bırakmakla onların kıymetine
zamindir. Çünkü efendi tedbir ve hamile bırakmakla alacaklıların hakkının taalluk ettiği bir mahalli
telef etmiştir. Zira efendinin fiili ile onların satımı mümteni olmuştur. O zaman onların kıymetine zamindir. Zeylâî.

Musannıfın sözünün zahiri mutlak kıymeti zamin olmasıdır. Halbuki, onun kıymeti zamin olması alacaklıların ihtiyarına bağlıdır. O halde, eğer musannıf «eğer alacaklılar diler» sözünü ekleseydi daha uygun olurdu.

Çünkü Muhit'te şöyle bir ifade vardır: Eğer alacaklılar dilerlerse, olacakları karşılığında köleyi çalıştırırlar. Eğer efendiye tazmin ettirirlerse, azad edilinceye kadar köle üzerinde bir yolları kalmaz.

Yine Muhit'te şöyle denilmektedir: «Eğer üç kişinin mezun üzerinde alacağı olsa, üçünün de biner
lira alacağı olsa, ikisi efendinin zamin olmasını ihtiyar etseler, efendi mezunun kıymetinin üçte ikisini tazmin etse, üçüncü olacaklı borcuna karşılık kölenin çalışmasını istese, caizdir. Bunlardan hiçbirisi kabzettiğine ortak etmez. Ama bunun aksine alacaklı bir kişi olursa, bunlardan birisini ihtiyar ettikten sonra bir daha diğerini ihtiyar edemez, o hakkı bâtıl olur.

«Yalnız kıymeti kadar ilh...» Yani kıymetinden fazla olan borca zamin olmaz. O zaman fazla kalan
borçlarını azadtan sonra isterler.

METİN

Mezunun hacrinden sonra yanında bulunan bir malın yanında emanet, borç, gasp olduğunu ikrar etmesi sahihtir. Yanında olan mal ondan kabzedilir. İmameyne göre ise mahcurun bu ikrarı sahih
değildir.

Eğer onun borcu malını ve rakabesini ihata ediyorsa, efendisi onun yanında olan şeye malik değildir. O halde kölenin kendi kazancından olan kölesini efendisi azad edemez. İmameyne göre borcu malını ve rakabesini ihata etse de efendisi ona mâlik olur, efendi zengin veya fakir olsun kıymeti kadar alacaklılara zamindir. Alacaklılar azad olmuş köleden tazmin ettirir, sonra o da efendisine rücu ederek ordan alır. İbni Kemâl.

Mezun efendisinin çok yakın bir mahremini satın alsa, aldığı köle azad edilmez. Eğer mâlik olsaydı
azad edilmesi gerekirdi. Efendi mezunun elinde bulunan bir köleyi telef etse, zamin olur. Eğer efendinin mülkü olsaydı zamin olmazdı. Ama İmameyn mülkün sübutu ile ademi sübutu hakkındaki
ihtilafa binaen Ebû Hânife'ye muhalefet etmişlerdir.

Eğer borcu malını ve rakabesini ihata etmiyorsa, imamlann icmaı ile efendinin onun kölesini azad
etmesi sahihtir.

Borcu malını ve rakabesini ihata eden köleyi efendisinin azad etmesi sahihtir. Efendisi o zaman alacaklılara borcu ile kıymetinden hangisi daha az ise onunla zamin olur. Alacaklılar dilerlerse

köleye ittiba ile alacaklarını kendisinden talep ederler. Şu kadar var ki birisinden talep etmeleri halinde diğeri beri olmaz. Onlar kefil ile kefil olunan kimse gibi olurlar. Eğer kölenin kıymeti onların
alacaklarını karşılamazsa, mezundan geri kalan alacaklarını azadından sonra talep ederler. Zira borç onun zimmetinde sâbit olmuştur.

Borçlu olan mezunun tedbiri de sahihtir. Tedbirle hacir altına girmiş olmaz. O zaman alacaklılar onun azadında olduğu gibi muhayyerdirler. Ancak birisini tercih ederlerse ondan dönemezler. Şerh-i Tekmille.

Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Mezun müdebber veya ümmü'l-veled olursa, bunların kıymetine
zamin olunmaz. Çünkü alacaklıların hakkı onun rakabesine taalluk etmez. Zira müdebber ile ümmü'l-veled borç sebebiyle satılmazlar. Eğer efendi alacaklıların izni ile onu azad ederse, o zaman
alacaklılar efendiye tazmin ettirme hakkına sahiptirler.» Zeylâî.

Efendi mezunu borçlarından az bir para ile satsa, müşteri de onu kaybetse,musannıfın bununla kaydetmesi, zira eğer alacaklılar köleyi almaya kadir olsalar yukarıda geçtiği gibi satımı feshetmeye
kadirdirler. Alacaklılar satıcıya onun kıymetini tazmin ettirirler. Çünkü haddi aşmıştır.

Sattığı mezun şart veya görme muhayyerliği şartından dolayı kabzından önce bir ayıpla mutlaka reddedilse, veya kabızdan sonra hâkimin hükmü ile reddedilse, o zaman efendisi onun kıymeti ile

alacaklılara rücu eder. Çünkü onların hakkı mezun köleye avdet eder. Çünkü mani ortadan kalkmıştır.

Mezun kabızdan sonra hakimin hükmü olmadan reddedilse, o zaman alacaklılar için köleyi alacakları karşılığında çalıştırma hakları olmadığı gibi, efendi için onun kıymetini alacaklılardan geri almaya bir yol da kalmaz. Çünkü karşılıklı rıza ile malı geri vermek ikâledir. İkale de müşteri ile satıcıdan başka üçüncü bir şahıs için yem bir satımdır.

Mezun satılıp borçları ödendikten sonra ondan yine bir borç kalsa. geri kalan borç için yukarıda geçtiği üzere azadından sonra köleye müracaat edilir.

Efendi borçlu mezunu satsa, müşteri onu kaybetse, alacaklılar dilerlerse kıymetini satıcıdan, dilerlerse müşteriden alırlar. Müşteri de kölenin semeni ile satıcıya rücu eder. Veya dilerlerse, satıma icazet verirler, satılan mezunun kıymetini değil semenini alırlar.

Efendi borçlu olduğunu bildirerek mezunu satsa, yani «Benim mezun kölem borçludur.» diye ikrar etse, inkâr etmese, ileride geleceği gibi, muhasamat tahakkuk eder. Alacaklılar için değil, satın alan için muhayyerlik hakkı düşer. O zaman alacaklılar satım akdini reddedebilir. Eğer satılan kölenin semeni onlara ulaşmamışsa. Zira semeni kabzetmek satım akdine razı olduklarına delâlet eder. Ancak efendi köleyi çok düşük bir fiyatla satmışsa, o zaman ya müsâmahayı kaldırırlar veya satımı nakzederler. İbni Kemâl.

Musannıf diyor ki, alacaklılar için mebiin reddi sabittir, eğer alacak peşin, satış alacaklıların talebi ile olmaz ve semen de alacaklarını tamamen karşılamazsa. Yok eğer borç vadeli ise o zaman bey nafizdir. Çünkü mani ortadan kalkmıştır.

Efendi kölesini satsa ve ortadan kaybolsa, müşteri alacaklıların hasmı değildir. Eğer aldığı kölenin borçlu olduğunu inkâr ederse. İkinci imam için burada hilaf vardır. Eğer ikrar ederse, yukarıda geçtiği gibi, o zaman alacaklıların hasmıdır.

Eğer müşteri gaib olsa, satıcı hazır olsa, hüküm yine böyledir. Yani imamların icmaı ile husumet yoktur. Ta ki müşteri hazır oluncaya kadar. Şu kadar var ki alacaklılar, satıcıdan satılan kölenin ya kıymetini tazmin ettirirler veya satıma icazet verir, semenini alırlar.

İZAH

«Yanında bulunan ilh...» Musannıf burada yanındaki bir emanet veya borç ile kaydetti. Zira hacrdan sonra mezun kölesinin rakabesi ile ikran sahih değildir. Hatta onun rakabesi borç sebebiyle satılmaz. Fakihlerin icmaı ile, Tebyîn'de olduğu gibi.

«Sahihtir ilh...» Yani Zeylâî ve diğer muteber kitaplarda anılan şartlarla ikrarı sahihtir. Bu şartlar şunlardır: İkrarı elinde olanı efendi tarafından alınmasından sonra olmamalıdır. Elindekini başkasına sattıktan sonra olmamalıdır. Hacr sırasında elinde olan malı ihata edecek bir borç olmamalıdır. Bir de, elinde olan malı hacrden sonra kazanmış olmamalıdır.

«İmameyne göre sahih değildir ilh...» Yani halen sahih değildir. Kıyas da ancak İmameynin sözüdür. Şurunbulâliye.

«Kazancından olan kölesini efendisi azad edemez ilh...» Yani alacaklılar hususunda azad olmaz. O halde alacaklılar o köleyi satar ve alacaklarını onun kıymetinden alırlar. Ama efendisi hususunda

o
köle efendinin azad etmesiyle icmaen hürdür. Hatta alacaklılar mezunu borcundan ibra etseler, veya onu mevlâsına satsalar veya mevlâsı onun borçlarını ödese, yine o hürdür. Tatarhâniye, Yenâbi'den.

İmâmeyne göre mâlik olur ilh...» Çünkü kölenin kesbinde mülkiyet sebebi mevcuttur. O da efendinin mezunun rakabesine mâlik olmasıdır. Bundan dolayı mezunu azad etmeye, mezune ise
cinsi tekarrübe maliktir. İmameynin delili şudur: Efendinin mülkiyeti ancak kölenin yerine sabit olur. Köle kendi ihtiyacını bitirdikten sonra. Köleyi ihata eden borcuyla köle meşguldür. Öyleyse kölenin yerine onun malına efendi malik olamaz. Hidâye.

«Satın alsa ilh...» Bu görüş Ebû Hânife'nin «satılmaz» sözü üzerine tefri ve «azad olmaz» sözüne
atıftır.

«Eğer efendinin mülkü olsaydı zamin olmazdı ilh...» Bu sözün açık anlamı, mülkiyle hüküm veren
adama göre zamin olmaz. Halbuki öyle değildir. Belki onun zamin olması, fakihlerin ittifakı iledir. Şu
kadar var ki, İmameyne göre efendi mezunun kölesinin kıymetine peşinen zamindir. Çünkü onun
mülküdür. Ancak bunun zamin olması da, çünkü alacaklıların hakkı telef edilen köleye bağlıdır. Ebû
Hânife'ye göre ise, ona zamindir. Tazmini de üç sene içinde yapar. Zira cinayet tazminatıdır. Çünkü

onun mülkü değildir. Tebyîn adlı eserde olduğu gibi.

«İmameyn, Ebû Hanîfe'ye muhalefet etmişlerdir ilh...» Bu görüş de yine mezunun efendisinin yakınını satın alması meselesine döner. H.

«Efendinin onun kölesini azad etmesi sahihtir ilh...» Yani efendinin mezun kölenin kazanmış olduğu kölesini azad etmesi sahihtir.

«Fakihlerin icmaı ile ilh...» Yani İmameyne göre, Ebû Hanife'nin son kavlinde sözünde Ebû Hânife'nin birinci görüşünde ise efendi zaten mezununun kölesine malik değildir, onun azadı da sahih değildir. Zeylâî.

«Borcu malını ve rakabesini ihata eden ilh...» Onun azadının sahih olması âlimlerin icmaı iledir. Çünkü onda mülkü kaimdir. ihtilâf ancak, mezunun borcu malını ve rakabesini ihata ettikten sonra kazandığı köle hakkındadır. Ki biz bunu beyan ettik. Zeylâî.

«Efendisi zamin olur ilh...» Yani efendi ister borcu bilsin, ister bilmesin. Zira başkasının malını telef etmek menzilesindedir. Zira azad ettiği köleye alacaklıların hakkı taalluk etmektedir. Zeylâî.

«Borcu ile kıymetinden hangisi daha az ise ilh...» Zira alacaklıların hakkı onun mal olmasına taalluk eder. O zaman efendi onun mal olması sebebiyle onu tazmin eder. Rehin veren adamın rehin verdiği köleyi satmasındaki gibi. Zeylâi.

«Dilerlerse köleye ittiba ile ilh...» Zira borç onun zimmetinde istikrar etmiştir. Zeylâî.

Muhit'te şöyle denilmektedir: «Mezundan alacaklılardan birisinin aldığı meblağa diğerleri ortak değildir. Ama bunun hilâfına efendisinden alacaklılardan birisi onun kıymetinden bir şey alırsa, diğerleri ona ortaktırlar. Zira onun kıymetini alacaklılara ödemesi onu azad etmesi sebebiyle vacib olmuştur. Bir borcun bir sebepten ötürü bir topluluğa ödenmesi vacib olsa, o borçtan ödenen miktar alacaklılar arasında ortaktır. Tûrî.

«Diğeri borçtan kurtulmaz ilh...» Zira bunlardan her birisinin üzerine müstakilen borç vacib olmuştur. Ama gasıbtan gasbeden gasıb bunun hilâfınadır. Çünkü tazminat birisinin üzerine vacibtir. Zeylâî.

«Tedbiri de sahihtir ilh...» Şârih burada musannıfın yukarıda bu meselenin başını sarahatle tasrih etmesine rağmen iade etmesi, meselenin sonunun bağlanması içindir. T.

«Alacaklılar muhayyerdirler ilh...» Yani dilerlerse, efendiden tedbir yaptığı mezun kölenin kıymetini tazmin ederler. Dilerlerse de köleden alacakları karşılığı çalışma taleb ederler. Eğer efendiden kıymeti tazmin ettirirlerse, köle azad edilinceye kadar onun üzerinde bir yolları yoktur. O kendi hali üzere mezun olarak kalır. Eğer kölenin çalışmasını isterlerse, onlar kölenin çalışmasından alacaklarını kâmilen alırlar ve köle yine hali üzere mezun kalır. Hindiye.

İşte bu açıklama ile istisnanın manâsı zahir olmaktadır. T. Yani «ancak birisini tercih ederlerse» sözünün manası, ama azad bunun hilafınadır. Yukarıda geçtiği gibi. Zira onların birisine uyması ile diğeri beri olmaz.

«Birisini ihtiyar ederlerse ilh... » Yani ya efendinin tazmini, ya kölenin çalışmasından birisini.

«Efendi onu azad ederse ilh...» Bu kavil tedbir meselesi ile değil, yukarıdaki «azadı sahihtir» sözüne bağlıdır. Zeylâî şöyle demektedir: «Eğer borçlu mezunu efendisi, alacaklıların izni ile azad ederse, alacaklılar azad edilen kölenin kıymetim efendiye tazmin ettirirler. Bu da rehin veren

adamın rehindeki köleyi fakir olduğu halde azad etmesi gibi değildir. Zira mürtehinin izni ile azad
edilen köle rehinden çıkmıştır. Mezun olan köle alacaklıların izni ile azad olsa bile borçtan kurtulamaz.»

Müdebber köleye gelince, onun azadı ile mutlaka zaminiyet yoktur. Zira müellif bunun illetini zikretmiştir.T.

Turî'nin ifadesi ise şöyledir: «Musannıfın «zamin olur» sözü «Eğer alacaklıların izni ile azad ederlerse» kavline şâmil gelir.»

«Borçlarından az bir para ile ilh...» Yani borç peşin olduğu halde alacaklılardan izinsiz satsa. Ama
bu satış geçen üç şeyin hilâfına olursa, o zaman efendi üzerinde zaminiyet yoktur. Nihâye.

Makdisî de Ebûl Leys'in Cami şerhinden naklen şunu ilâve etmiştir: «Bey de kıymetinden azı ile olursa. Ama kıymetiyle veya fazlasıyla satsa, semeni kabzetse ve semen elinde bulunsa, o zaman
tazminin bir faydası yoktur. Şu kadar var ki kölenin semenini kölenin alacaklılarına verir.» Nakleden
Sayıhânî'dir.

«Satımı feshetmeye kadirdirler ilh...» Yani hâkimin alacaklılara kıymetiyle tazmin edilmesi hükmünü
vermesinden önce. Ama eğer hakimin hükmünden sonra olursa, onda tafsilat vardır. İleride Zeylâî'den naklen gelecektir.

«Satıcıya onun kıymetini tazmin ettirirler ilh...» Bu kıymet ister kölenin bahası kadar, ister az, ister
fazla olsun. Bu kıymeti tazmin ettirmeleri de eğer kıymet borç kadar veya daha az olursa. Eğer borçtan fazla olursa, o zaman yalnız borç kadarını tazmin eder. Rahmetî.

«Çünkü haddi aşmıştır ilh...» Yani onun satışı ve müşteriye teslim etmesi haddi aşmıştır. Minâh.

«Sattığı mezun reddedilse ilh...» Yani alacaklıların efendiden kölenin kıymetini almayı tercih ettikten
sonra gaib olan köle ortaya çıksa ve müşteri bir ayıptan dolayı reddetse...

«Kabızdan önce ilh...» Şurunbulâliye musannıfın bu sözünde bir görüş olduğunu söyleyerek şöyle
demiştir: «Meselenin şekli, müşterinin efendiden almış olduğu borçlu mezunu kaybetmesi ancak kabızdan sonra olur. O zaman artık kabız kelimesine ihtiyaç kalmaz.» Şurunbulâlîye sözlerine devamla, «Umulur ki, bu sözü zikretmesi bunun devamında «mutlaka» demek içindir. Ki, bu söz ondan sonraki «Hâkimin hükmü ile» sözüne karşılık olsun» demiştir.

«Mutlaka ilh...» Yani ister hâkimin hükmüyle, ister tarafların rızası ile. H.

«Şart veya görme muhayyerliği ilh...» O zaman, musannıfın «mutlaka» kaydını burada zikretmesi
gerekirdi. Peki, mahkeme kararına niçin muhtaç değildir? Zira ayıp pazarlığın tamamlanmasına engel olur. Ayıp sebebiyle geri vermekle akit fesholur. Şart muhayyerliği ise hüküm ibtidasına engeldir. Yani sanki satım akdi hiç yapılmamış gibi olur. Çünkü şart olan tarafların rızası yoktur. Görme muhayyerliği ise hükmün tamamlanmasına engel olur. O halde görme muhayyerliği veya şart muhayyerliği ile yapılan red, red değil ancak fesih olur. Rahmetî.

«Kabızdan sonra hakimin hükmü ile ilh...» Yani kabızdan sonra hâkimin hükmü ila ayıptan dolayı
reddedilse. Zira hâkimin hükmü ile red fesih olur. Rahmetî.

«Çünkü engel ortadan kalkmıştır ilh...» Yani onların hakkının köle ile taalluk etmesine engel ortadan kalkmıştır. Çünkü satım ve teslim zımanın sebebidir. O zaman bu gâsıb gibi olur. Ki, gâsıb
gasbettiği malı satsa ve teslim etse, kıymetine zamin olsa, sonra da sattığı şey kendisine ayıptan
dolayı geri verilse gâsıb icin o malı mâlikine geri verme hakkı vardır. Ona daha önce vermiş olduğu
kıymetini de rücu ederek mâlikten alır.

«Üçüncü bir şahıs için yeni bir satımdır iIh...» Yani taraflardan başkası için. Nitekim ikâle bahsinde
de geçti. İkâle taraflar için fesih, üçüncü şahıs için ise yeni bir satım akdidir. Burada alacaklılar üçüncü şahıs olmaktadırlar. O zaman onların hakkında sanki yeniden onu müşteriden almış gibi bir
şey olur. Onun birinci satımı ise, kendi hali üzerine kalır. Rahmetî.

İşte bundan dolayı musannıf «onlar için köleyi çalıştırmaları hususunda bir yol almadığı gibi efendinin de kıymetini alacaklılardan geri almaya bir yol da kalmaz» demiştir. O halde başkasından
maksat köle değildir. Anla.

«Dilerlerse müşteriden alırlar ilh...» Yani ona kıymetini tazmin ettirirler. Çünkü müşteri alışı,

kabzı
ve kaybetmesiyle haddi aşmıştır. Zeylâî.
H. de bunu destekleyerek şöyle demektedir: «Haberdarsınız ki, kölenin bahası meselemizde her ne
kadar borçtan az ise de şârihin de zikrettiği gibi, şu kadar var ki bazen kıymet üzerindeki borçtan
fazla olur. O halde uygun olan kıymetinin zımânı borç kadar veya daha azı ile kaydedilmesidir. Ama
eğer kıymet borçtan fazla olursa, uygun olan o zaman ancak borç miktarı kadar tazmin etmesidir. O
zaman da satıcının üzerine rücu etmenin keyfiyetine bakılır.»
T. de diyor ki: «Eğer semen efendinin zamin olduğu kıymet kadarsa, onunla rücu eder. Eğer zamin
olduğu şey daha fazla ise müşterinin satıcı üzerine ziyade ile rücu etmesine hiçbir vecih yoktur.»
«Müşteri de kölenin semeni ile beyie rücu eder ilh...» Çünkü ondan kıymetini almak, nesneyi almak
gibidir. Zeylâî.
Şarih de «semeni ile» sözüyle şunu anlatmak istemiştir: Yani müşteriye zamin olduğu şeyle rücu
etmez. Belki satıcıya ödediği semen kadar rücu eder. Kıymetinden kalan kısmını da satıcıdan talep
edemez. Bunun zahiri de. eğer kıymet kölenin semeninden fazla olursa. Şurunbulâliye.
«Satıma icazet verirler ilh...» Zeylâî şöyle demektedir: «Bu meselenin özeti alacaklılar üç şey
arasında muhayyerdirler. Satıma icazet vermeleri, dilediklerine tazmin ettirmeleri. Sonra eğer
alacaklarını müşteriye tazmin ettirirlerse, müşteri de satıcıya ödemiş olduğu semenle rücu eder.
Eğer satıcıya tazmin ettirirlerse, o da mebi olan borçlu mezunu müşteriye teslim eder. Engel

ortadan kalktığından satım da tamamlanır. Hangisini tercih etseler, öteki borçtan kurtulur. Artık ona
rücu edemezler. Her ne kadar tercih ettiklerinin yanında kıymet az da olsa. Eğer bunlar ikisinden
birisinin tazminini tercih ettikten sonra gaib köle ortaya çıksa, hâkim eğer onlara delil veya yeminden kaçınmaları ile kölenin kıymetini hükmetmişlerse, köle üzerinde hiçbir hakları yoktur. Zira onların hakkı hakimin hükmü ile kıymete dönüşmüştür. Eğer hakim hasmın yemini ile birlikte
sözüne göre kıymetle hükmetmişse, alacaklılar da ondan fazlasını iddia ederlerse, alacaklılar muhayyerdirler. Dilerlerse kölenin kıymetine razı olurlar. Dilerlerse de kıymeti reddederek köleyi alırlar. Köle de onlar için satılır. Çünkü onların kanaatine göre hakları tam ulaşmamıştır. İşte bu meselede kölenin satışı gasbolunan şeyin benzeridir. Nihâye'de bu şekilde zikredilerek Mebsut'a nisbet edilmiştir.»

Ben derim ki: Gasbedilende zikredilen malın zuhurunda kıymetinin tazmin olunandan daha çok olmasıyla şarta bağlanmıştır. Mezun kölenin meselesinde ise bu şart kılınmamıştır. Ancak burada
şart kılınan alacaklıların onun tazmin edilen kıymetinin daha fazla olduğunu iddia etmeleridir. Bir de, onların kanaatine göre haklarının kendilerine tam ulaşmamasıdır. O zaman gasbedilen ile bu mesele arasında çok fark vardır. Zira dava bazen dava edilene uymaz. O halde caizdir ki satılan kölenin kıymetli tazmin olunanın misil veya az olsun. O zaman onlara muhayyerlik hakkı, sabit olmaz. Alacaklılara muhayyerlik hakkı ancak kölenin zuhurunda kıymetinin tazmin olunan şeyden
fazla olması halindedir. Bu da orada zikredilen değildir.

Bu itiraza Şilbî'nin Kâriü'I-Hidâye'nin hattından naklettiği ile cevap-verilir. Şöyle ki, alacaklılar aldıklarını geri verme hakkına sahiptirler. Eğer kölenin kıymeti onlara tazmin olunanın misli veya daha az olursa. Zira onların aldıklarını geri vermelerinde onlara fayda vardır. Bu da, köleyi bütün
borçları karşılığında çalıştırmaktır. Ebussuud.

Turî'de bu cevabın misli ile cevap vermiştir.

«Efendi borçlu olduğunu bildiği halde mezunu satsa ilh...» Hidâye ve Kenz'in ifadesi şöyledir: «Efendi kölesini satarken müşteriye kölesinin borçlu olduğunu bildirmelidir.» Kifaye'de, «Yani satıcı müşteriye sattığı kölenin borçlu olduğunu bildirmelidir. Bunun faydası ise müşteriden borç aybı ile köleyi reddetme muhayyerliğinin düşmesidir. Ta ki satış satıcı ile müşteri arasında lüzumlu
bir satış olsun. Her ne kadar kölenin kıymeti borçlarını karşılamadığı takdirde alacaklı hakkında lüzumlu bir satış olması bile» denilmiştir. Bunun benzeri misli Tebyîn ve diğer kitaplardadır. Şârih
de buna gelecekte işaret edecektir.

«İkrar etse, inkâr etmese ilh...» İleride geleceği gibi satıcının değil müşterinin ikrarına itibar edilir.

Bu sözün aslı, İbni Kemâl'indir. Zira İbnî Kemâl metindeki «bildirerek» sözünün faydasının gelecek
meselede açığa çıkacağını zikretmiştir. Gelecek mesele şudur: Satıcı borçlu mezunu sattıktan sonra kaybolsa, müşteri eğer aldığı kölenin borçlu olduğunu inkâr ederse, kölenin alacaklılarının hasmı değildir. İbni Kemâl demiştir ki: «Zira bu söz mefhumu ile delâlet ediyor ki, ikrar ettiği halde
hasımdır. O zaman bildirmeyi farzetmek gerekir. Ta ki, inkârın bir defa, ikinci defa da ikrarı tasvir
etmek mümkün olsun.»

Şu kadar var ki İbni Kemâl buradaki bildirmeyi ikrarla tefsir etmemiş-tir. Nitekim şârih böyle tefsir

etmiştir. Belki bildirmeyi sarahaten gelecek inkâra ve zımnen anlaşılacak ikrara bina etmiştir. İşte
bundan ötürü H. demiştir ki: «Şârihin «ikrar etse» sözü metnin tefsirine sâlih olmadığı gibi metne
kayıt da olamaz. Şârih İbni Kemâl'in ifadesinde yanlışlık yapmış ve anlamamıştır.»

Buna şöyle cevap verilmesi mümkündür: Yani kölenin borçlu olduğunu ikrar eden bir müşteriye satsa. Eğer musannıf borcunu ikrar eden bir kimseye satsa deseydi daha açık olurdu.

İbni Kemâl'in «bildirerek» sözünün faydasının aşağıdaki meselede zahir olduğunu zikretmesinde bir görüş vardır. Zira burada mesele dörtlüdür. Bir, köle kaybolsa ki, bu geçti. Bir de satıcı veya müşteri kaybolsa ki bunlar gelecektir. Dördüncüsü de satıcı müşteri ve kölenin hepsinin hazır olması meselesidir. İşte bizim meselemiz de bu meseledir. İşte bundan dolayı T. şöyle demiştir: «Bu konu kölenin hazır olmasıyla farzedilir. Ki, geçmişteki efendisi onu satsa, müşteri de onu kaybetse sözüne aykırı olsun. Eğer musannıf, «Eğer köle hazırsa, alacaklıları onların huzurunda satışı feshederler» deseydi daha kısa ve daha açık olurdu.»

Bu meselede ise köleyi alan kimse eğer kölenin borçlu olduğunu ikrar ederse. zaten mesele açıktır.

Eğer inkâr ediyorsa, o zaman alacaklıların onun borçlu olduğunu isbat etmesi gerekir. Çünkü isbata bir engel yoktur. Davada hasım mevcuttur. Burada söz ancak satıcının kayıp olması halindedir. Eğer müşteri ikrar ediyorsa. olacaklıların satımı reddetme hakkı vardır. Yok eğer ikrar
etmiyorsa, onlar satımı reddedemezler. O zaman musannıfın sözündeki «bildirerek» sözünün

faydası hepsinin hazır olduğu meselede asla açık olmaz. Ancak onun faydası, Kifâye'den naklen geçen meselede açık olur. Buna açık olan hakkında düşün.

«Hasımlaşma tahakkuk eder ilh...» Yani müşterinin almış olduğu borçlu mezunun borcunu ikrar etmesinin faydası satıcı gaib olduğu takdirde satım akdinin reddinde, onun olacaklılara hasım olmasının sıhhati konusunda.

«Alacaklılar satımı reddedebilir ilh...» Çünkü onların hakkı köleyle ilgilidir. Hakları da, ya köleyi alacakları karşılığında çalıştırmak veya onun rakabesinden borçlarını tamamen almaktır. Bunların ikisinde de fayda vardır. Biricisinde tam ama vadeli, ikincisinde ise fayda eksik ama peşindir. Satım ile işte bu muhayyerlik yok olur. O halde onlar satımı reddetme hakkına sahiptirler. Zeylâî.

«Semeni onlara ulaşmamışsa ilh...» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Fakihler «meselenin tevili, eğer semen onlara ulaşmamışsa.» demişlerdir. Eğer satımda müsamaha olmadığı halde semen onlara ulaşmışsa, alacaklılar satım akdini reddetmeye mâlik değildir. Çünkü hakları kendilerine ulaşmıştır.»

Zeylâi de şöyle demektedir: «Hidâye'nin bu sözünde bir görüş vardır. Çünkü Hidâye bu ifadesiyle işaret ediyor ki, semen onlara ulaştığı takdirde onlara artık satımı feshetme muhayyerliği yoktur. Satımda müsamaha olmadığı takdirde ve semeni de onların hakkını tam karşılamasa. Eğer satımda müsamaha olursa, alacaklılar için fesih muhayyerliği vardır. Kölenin semeni onların alacağını karşılasa dahi. Halbuki mesele hiç de böyle değildir. Belki onlar için köleden çalışma talebinde bulunmaları için semen onların hakkını karşılamıyorsa. müsamaha olmasa bile muhayyerlik hakkı vardır. Bunu Hidâye sahibi de bizzat zikretmiş olup, satımda müsamaha semen onların hakkını karşılarsa hakları ulaştığında onlar satımı feshetme muhayyerliğine malik değillerdir. Eğer Hidâye sahibi. «Meselenin tevili Efendi köleyi öyle bir fiyat ile satsa ki o onların haklarını karşılamasa» deseydi, söz doğru ve kapalılık da ortadan kalkardı.

Çünkü semen onların olacağını karşılamadığı takdirde her ne olursa olsun onlar satımı nakzedebilirler. Semen onların alacağını karşılarsa, onlar için nasıl olursa, satımı bozma hakkı yoktur. Eğer bizim zikrettiğimiz borcun ertelenmesi. alacaklıların onun satışını taleb etmesi, onun babasının borcunu karşılamasından hiçbirisi mevcut olmazsa, o zaman satım akdi mevkuftur. Satım, alacaklıların icazeti ile caiz olur. İşte kitabın meselesi de budur.»

Bunun benzeri Hidâye'nin şerhlerinde de mevcuttur.

«Zira semeni kabzetmek ilh...» Bu söz şârihin «Eğer satılan kölenin semeni onlara ulaşmamışsa» sözünün anlamının iIIetidir. Buna göre ifadenin akışı, eğer semen onlara ulaşmışsa, onlar satımı reddetmeye mâlik değillerdir. Zira onların semeni kabzetmeieri... uygun olan burada şarihin «onların semeni kabzetmeleri, satım ile» demesiydi. T.

Bu tabir Hidâye sâhibine cevaptır. Bu cevâbin aslı da Nihâye sahibinindir. Zira Nihâye sahibi şöyle demiştir: «Allahım sen bizi hesaba çekme. Ancak Hidâye sahibinin, «eğer semen onlara ulaşmışsa» sözünden maksadı satımda müsamaha olmadığı takdirdedir. O zaman onların semeni almaya razı olmaları mezunun satışına razı olmaktır.» Daha sonra da şöyle demiştir: «Şu kadar var ki, satılan

mezunun semeninin hazırlanması olacaklılarla semen arasında bir tahliye ulaşma kelimesiyle bâkidir. O zaman en itimad edilecek söz, Kadıhân'ın, «Onun borçlarını karşılamayacak bir semenle
satsa» açıklamasıdır.»

Bu sözün özeti şudur: Vusul kelimesi hazırlatmak ve tahliye anlamını ihtiva eder. Kabz manâsını ihtiva ettiği gibi. O halde vusul, onların razı olmasına delalet etmez.

Ben derim ki: Şu kadar vur ki, Hidâye sahibinin bundan önceki «Semen onların hakkını karşılamadığı takdirde onlar için muhayyerlik hakkı vardır» sözü açık bir karinedir ki, Hidâye sahibi
vusuldan kabzı kasdetmiştir. Sözünün birbirini nakzetmemesi için, sözden bir şey anlamak onu ihmal etmekten daha uygundur. Bilhassa bu iman gibi insanların sözünde. İşte bundan dolayı İbni
Kemal Hidâye sahibinin bu sözüyle cezmetmiştir. Hidâye sahibinden başkalarının sözünde boş vehimler olarak kabul etmiştir.

«Ancak köleyi çok düşük bir fiyatla satmışsa ilh» Zira o takdirde onlar diyebilirler ki, «Biz semeni
kıymetinin tamamıdır diyerek kabzettik:» ,İbni Kemâl. Yine satımda müsamaha olursa onların semeni kabzetmeleri semen onların hakkını karşılamadığı sürece onların kabzetmeleri razı olmalarına delâlet etmez.

«Musannıf diyor ki ilh...» Yani Zeylâî ve diğer âlimlere uyarak diyor ki...

«Alacaklılar için mebîin reddi sabittir ilh...» Eğer mezunun borçları peşin ise, satış da onların talebi

üzerine yapılmaz ve semen onların olacaklarını karşılamazsa.

«O zaman satım akdi nafizdir ilh...» Çünkü mülküne başkasının hakkı taalluk etmeden önce, teslim etmeye kadir olduğu halde satmıştır. Veya, satış onların izni ile olursa. Zira o zaman onların kendi nefislerinin satışı gibi olur. Bunun yeri de satış müsamahasız olduğu takdirdedir. Yoksa, zahir, alacaklılara reddin sabit olmasıdır. Yukarıda geçtiği gibi. T.

Ben derim kî: Açık olan, efendinin onlara vekil olmasıdır. O zaman o vekâlet kitabında geçen hükümler uygulanır. Ebussuud, «satım akdi yine nâfiz olur. Eğer satış hâkimin izni ile olursa» demiştir. Nitekim biz bunu zikrettik.

Veya semen onların borcunu tam karşılıyorsa, çünkü onların hakkı kendilerine tam olarak ulaşmıştır.

«Çünkü engel ortadan kalkmıştır ilh...» Engel, alacaklıların hakkıdır.

«Müşteri olacaklıların hasmı değildir ilh...» Zira dava aktin feshini tazannum eder. Fesih de gaibin üzerine hükmetmek olur. Zeylâî.

«Kölenin borçlu olduğunu inkâr ederse ilh...» Yani müşteri kölenin borçlu olduğunu inkâr ederse.

«Ebû Yûsuf için burada hilâf vardır ilh...» Zira o hasım olduğunu söylemiştir. O zaman alacaklılara alacaklarından dolayı hüküm verilir. Çünkü müşteri aynda olan mülkiyeti nefsi için iddia etmektedir.

O halde o aynda münazaa edenin hasmı olur. Zeylâî.

«Eğer ikrar ederse, alacaklıların hasmıdır ilh...» Çünkü onun ikrarı üzerine hüccettir. O zaman kölenin semeni alacaklıların hakkını karşılamadığı takdirde satımı feshederler. Zeylâî.

«İmamların icmaı ile husumet yoktur ilh...» Zira mülk de, el de müşterinindir. Mülkiyet ve elin ibtali, müşteri gaib olduğu zaman mümkün değildir. Mülkiyet ibtal edilmediği sürece de müşteri tarafından alınan borçlu mezunun rakabesi alacaklıların hakkına mahal olmaz. Zeylâî.

«Ya kıymetini tazmin ettirirler ilh...» Çünkü satıcı mezunu satmak ve teslim etmekle alacaklıların hakkını yok etmiştir. Alacaklılar satıcıya kıymeti tazmin ettirdikleri takdirde satılan kölenin satışı caiz ve semeni de satıcının olur. Zeylâî.

«Veya satım akdine icazet verir ilh...» Onların satım akdine icazet vermeleri eskiden verilmiş bir izin gibi olur. Şârih burada, müşterinin aldığı kölenin borçlu olduğunu ikrar etmesi halinde tazmin edeceğini zikretmemiştir. Açık olan odur ki, bu takdirde alacaklılar ona da tazmin ettirebilirler. Bu da geçen meselede cari olan muhayyerliklerdendir. T.

METİN

Bir köle bir şehre girerek falan kimsenin mezun kölesi olduğunu söylese ve alıp satsa, mezundur.

O zaman o ticarette lazım olan her şeyi yapabilir. Köle izni veya hacri konusunda bir şey söylemeyerek alış-veriş yapsa, hüküm yine böyledir. Çünkü teamülün zaruretine binaen istihsanen mezundur. Bir de müslümanın işi salâha hamledilir. O takdirde zarureten kölenin de mezun olduğuna hamledilir. Şerhü'l-Camî.

Musannıfin «Müslümanın işi salâha hamledilir» sözünün anlamı meseleyi müslümanla

kaydetmektir. İbni Kemâl.

Şu kadar var ki, adı geçen köle borçlu düştüğü takdirde kazancı borcunu karşılamazsa satılmaz. Ancak efendisi onun mezun olduğunu ikrar veya alacaklı onun mezun olduğunu delil ile isbat ederse, satılır.

Alış-verişin mâhiyetini anlayan çocuğun ve zayıf akıllının tasarrufu eğer sırf yararına ise, İslâm olmak, hibe kabul etmek gibi, izinsiz olarak caizdir. Eğer talâk, azad, sadaka ve karz gibi sırf zararına ise geçerli olmaz, velileri onlara izin vermiş olsa bile. Alış ve satış gibi zarar ile yarar arasında iki yönlü olan akitlere gelince, bunlar izne bağlı olur. Hatta çocuk bâliğ olsa ve satımına icazet verse, nâfiz olur.

Velileri çocuk ve zayıf akıllıya izin verseler, bunlar bütün hükümlerde mezun köle gibi olurlar. İznin
sıhhati için bunların satımın mülkiyeti satıcının elinden çıkardığını. alışın da mülkiyete yol açtığını bilmeleri şarttır.

Zeylâî, «Bu alış-verişinde kâr etmeyi kasdetmesi ve gabnı yesiri gabnı fahişten ayırmayı bilmesi de
şarttır» ifadesini ilâve etmiştir. Bu da açıktır.

Onların velileri babalarıdır. Babanın ölümünden sonra babalarının vasisidir. Sonra da vasinin vasisidir. İmâdiye'den naklen Kuhistânî'de olduğu gibi. Bunlardan sonra da sahih dedesidir. Her ne

kadar yükselirse. Sonra onun vasisi. sonra vasisinin vasisidir. Kuhistânî.
Kuhistânî ve Zeylâî, «Bunlardan sonra da onların velileri öncelikle validir.» sözünü ilâve etmişlerdir.
Sonra da hâkim veya vasisidir. Bunların hangisi tasarruf yapmış olsa. sahihtir. Bundan dolayı da musannıf «sonra» dememiştir.
Ama anne veya vasisi veli olmazlar. Bu mal hususundadır. Fakat nikâh meselesinde bunun aksine annesinin veya vasisinin velâyeti vardır.
Hâkim çocuğa, yetime, zayıf akıllıyı. onların kölelerini veya yukarıda geçtiği gibi kendi kölesini alış-veriş ederken görse ve sussa, bu susması ticaretle izin vermek olmaz.
Hâkim çocuğa, yetime, zayıf akıllıya, velileri olmadığı takdirde ve onların kölelerine de velileri kaçındığı takdirde izin verebilir. Zeylâî.
Ben derim ki: Bercendî'de Hizâne'den naklen şöyle denilmiştir: «Çocuğun babası veya vasisi izin vermekten kaçınsa, hâkimin ona izin vermesi sahihtir. Vehbâniye şerhi, «Bundan sonra da çocuk asla hacrolunmaz. Çünkü hükümdür. Ancak diğer bir hâkimin hacre hükmetmesiyle hacrolunur) demiştir.»
PRATİK MESELEER :
Bir kimse elinde olan bir şeyin kendi kazancı veya irsen malı olduğunu ikrar ederse, açık görüşe göre mezunun ikrarı gibi sahihtir. Dürer.
Köle izinli olduğunu bilmeden bir mesele istisna, mezun olamaz. O mesele şudur: Adam. «Benim kölemle alış-veriş yapın. Çünkü ben ona izin verdim» dese, köle bilmediği halde onlar köle ile alış-veriş yapsalar. köle mezun olur. Ama bunun aksine Küçük oğlumla alış-veriş yapın» dese, bu izin olmaz.
isyan ederek kaçan köleye ve bir de gasbedilip inkâr edilen köleye, delil olmadığı halde izin geçerli değildir. Sahih görüş üzere, bunlarla da mahcur olmazlar. Eşbâh.
Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Hâkim, babasının ticaret izni vermediği bir çocuğa izin verse, sahihtir ve çocuk ticaret yapabilir.» imam Ebû Yûsuf «çocuk yanındaki vediayı helâk ederse, zamin olur.» demiştir. Mezun bir şeyi inkâr ettiği takdirde yemin teklif edilir. Fetvâ da bu sözle verilir. Mahcur bir şeyi rehin verse, satsa veya alsa, efendisi de onu caiz görse, onun hükmü değişmez.»
Çünkü, mahcurun tasarrufu icazete bağlıdır. Eğer icazet vermeyerek ona ticaretle izin verse mezun köle de önceki tasarruflarına icazet verse, istihsânen caiz olur. Efendi izin vermeyerek onu azad etse, azad olan kölenin verdiği icazet sahih değildir.
İbni Vehbân sözlerinin devamında, «Mümeyyiz çocuk hükümlerde mahcur köle gibidir» demiştir.
Ben derim ki: Başlangıcı itibariyle teberru olan bir şeyin zarar olduğu gizli değildir. öyleyse karz gibi tasarruflarda babasının çocuğa izin vermesi sahih değildir.
İZAH
«Mezundur ilh...» Yani, kendi kazancı hakkında ona mezun denilebilir. Hatta onun kazancı ile adil

olmasa bile istihsanen onun borçları do ödenebilir. Çünkü bunda zaruret ve ibtila vardır. Zira her akitte belge ikâme etmek mümkün değildir. Zeylâî.

«Sözünün ifadesi ilh...» Zeylâî'nin sözü de musannıfın sözü gibidir. Zira zahir, onun mezun olmasıdır. Çünkü, onun aklı ve dini haram olan bir şeyi işlemeye engeldir. şu kadar var ki. H. «Onun
nefsinden ötürü bir şey vardır» demiştir.

Ben derim ki: O da muamelatta haber vermektir. Fakihlerde «Haber üç türlüdür demişlerdir. Birincisi din işlerinden haber vermektir. Bu haberin şartı, habercilerin sayısı değil, haber verenin âdil olmasıdır. İkincisi, şehâdetteki haberdir. Bunda hem adalet, hem de adet şarttır. Birisi de muamelelerdeki haberdir ki işin zora koşulmaması için bunların hiçbirisi bunda şart değildir.

Hidâye'de de şöyle açıklanmıştır: «Eğer izni haber vermiş olsa, onun ihbarı izin üzerine delildir. Yok
eğer izinli olduğunu haber vermese, onun tasarrufu caizdir. Çünkü zahiren mahcur bir kimse hacrinin gereği iş yapar. Zahirle amel etmek de işin halka zor gelmemesi için asıldır.»

Görülüyor ki, Hidaye sahibi burada işi zahir ve zaruret üzerine kısaltmıştır. Bu da hepsini kapsamına alır. Aklın ve dinin zikredilmesine de aykırı değildir. Çünkü akıl ve dine bakılması bazı şahıslara göredir. Düşünülsün.

«Şu kadar var ki satılmaz ilh...» Zira onun sözü rakabesi hususunda kabul edilmez. Zira rakabesi
efendisinin halis hakkıdır. Kölenin kesbi ise rakabesinin aksinedir. Çünkü kölenin kendi hakkıdır.

Hidâye.

«Delil ile isbat ederse ilh...» Yani, efendisinin huzurunda deli! ile izinli olduğunu isbat ederlerse. Yoksa kabul edilmez. Çünkü köle rakabesinde hasım değildir. Köle borçlu olduğunu ikrar etse, hâkim de onun kazandıklarını satsa, alacaklıların alacağını verse, sonra efendisi gelse ve kölesinin izinli olduğunu inkâr etse, eğer alacaklılar onun izinli olduğuna delil getirirlerse kabul, yoksa reddolunur. O zaman efendisi onların almış olduğu şeyi geri alır. Hâkimin satımı da nakzolmaz. Çünkü hâkimin gaibin malını satma velâyeti vardır. Onların hakkı da kölenin azadına kadar tehir edilir. Çünkü mahcur, sözüyle peşinen muaheze edilemez. İtkanî, Şeyhülislâm'ın Mebsut'undan.

ÇOCUĞUN TASARRUFLARI VE ÇOCUK ÜZERİNDE VELÂYETİ OLANLARIN DERECELERİ BAHSİ

«Çocuğun ve zayıf akıllının tasarrufu ilh...» Musannıf bu meseleyi mezun kitabında çocuğun velisinin iznine bakarak ve çocuğun velisinin izni ile mezun olmasına göre zikrederek hükmünü beyan etmiştir. Bu meseleyi musannıf hacr kitabında da zikretmiştir. Zira hacr kitabında «Çocuğun bilgisi halinde kim çocuk yerine akit yaparsa, ister velisi izin versin, ister reddetsin» başlığı altında onun mahcur olduğu cihetiyle zikretmiş ve hükmünü de beyan etmiştir. Yakumibe.

«Sırf ilh...» Yani her yönüyle.

«Hibe kabul etmek gibi ilh...» Hibe edilen malın kabzı, çocuğa verilen sadakanın kabulü ve kabzı gibi. Kuhistâni.

«Sırf zarar ise ilh...» Yani dünya bakımından her yönüyle zarar ise. Sadaka ve karz gibi her ne kadar uhrevî bir menfaat olsa bile sonuç değişmez.

«Talâk azad ilh...» Velev ki bu talâk ve azad bir mal karşılığı olsun. Yine sahih değildir. Zira talâkla azad, mülkün izalesi için vadedilmiştir. Mülkün izalesi ise sırf zarardır. Buna talâkta nafakanın düşmesi, azadda da sevabın hasıl olması zarar vermez. Bunlardan başkasında mülkün izalesi için vazedilmeyen bir muameleye gelince, çocuk bu tasarrufta bulunabilir. Zira itibar vaz iledir. Hibe, sadaka ve bunlardan başkasında da yine nikâh ve talâk gibidir. Kuhîstânî.

«Sahih değildir. Velileri onlara izin vermiş olsa bile ilh...» Çünkü bunlarda kâmil bir ehliyet şarttır.

Yapmış olduğu talâk ve azada büluğundan sonra icazet verse bile yine sahih değildir. Ancak büluğundan sonra onun icazeti aktin başlangıcına sirâyet eden «Ben talâkı ikâ ettim» veya «Azadı ikâ ettim» sözleriyle yaparsa, o zaman sahih olur. Yine, bu talak ve azadın babası. vasisi ve hâkim tarafından yapılması da çocuğa zarar olduğundan sahih değildir.

Ben derim ki: Zaruret olan yerler şer'î kaidelerden istisna edilmişlerdir. Mesela çocuk evlense, organı kesik olsa, veya irtidad etse veya karısı müslüman olduğu köle ile kitabet kesse ve kitabet bedelini tam olarak almış olsa. bir görüşe göre çocuk burada karısını boşamış olur. Azad etmiş olması gibi. Bu bahsin tamamı Kuhistânî ve Beccendî'dedir. Dürrü Müntekâ.

«Satış gibi ilh...» Bu satış kıymetinin iki katına bile olsa. Çünkü itibar bir şeyin asıl vaz'ınadır. Sonra
halin ittifakı ile ona âriz olan şeye itibar edilmez. Satış aslında kâr ile zarar arasında gider-gelir. Ama çocuğa yapılan hibe bunun aksinedir. Bu bahsin tahkiki Minâh'tadır.

«Bütün hükümlerde ilh...» O halde susma ile çocuk mezun olur. Çocuğun elindeki malın kendi kazancı olduğunu ikrar etmesi de sahihtir. Çocuk kölesini evernreye, kitabet yapmaya, mezun kölede olduğu gibi malik değildir. Cevhere.

Çocuğa verilen ticaret izni, ticaretin bir çeşidi ile takyid edilmez. Ebû Hanîfe'ye göre çocuğun gabnı
fahişle satımı da caizdir. İmameyi'ı buna karşı çıkmıştır. Velhasıl mezun kölede olan diğer hükümlerde de mezun gibidir. Zeylâî.

Zeylâi daha sonra, babın sonunda istisna ederek şöyle demiştir: «Ancak velinin onların mallan üzerindeki tasarruflarına engel olunamaz. Borçlu olsalar dahi. Onların aleyhindeki ikrarı da kabul edilemez. Üzerlerinde borç olmasa dahi. Ama efendi bunun aksinedir. Fark şudur: VeIinin onlar aleyhindeki ikrarı şehâdettir. Çünkü başkasının üzerine ikrardır. O halde kabul edilmez. Onların borçları da onların malına taalluk etmez. O halde o borç onların zimmetindedir. Çünkü onların ikisi
de hürdürler. O halde borçlanmadan önce tasarruf ettikleri gibi borçlandıktan sonra da tasarruf edebilirler.»

Ben derim ki; Bu fark gerçekte efendi ile veli arasındaki farktır. Çocuk ile köle arasındaki fark değildir. O zaman Zeylâî'nin istisnasına ihtiyaç kalmaz. Çünkü söz çocuğun tasarrufları hususundadır. Buna Miraç'ta da işaret edilmiştir.

«Satımı bilmeleri ilh...» Yani çocuk ile zayıf akıllı mücerret ifadeyi değil satımın mazmununu bilmelidirler. Yakubiye ve diğer kitaplar.

Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: «Zira herhangi bir çocuğa satma ve satın alma telkin edilse, çocuk bunları mutlaka kavrar.»

«Mülkiyeti satıcının elinden çıkardığını ilh...» Yani satım akdi malın mülkiyetini elden çıkarır, semeni
de çeker. Alış da bunun aksinedir. Yani alış mebii celbeder, semeni elden çıkarır.

«Kâr etmeyi kasdetmeyi ilh...» Lâyık olan, burada «bilmek ve kasdetmek» kelimelerini metne uygun
olması bakımından «kasdetmeleri ve bilmeleri» şeklinde kullanmasıydı. Şu kadar var ki, şârih burada Zeylâi'nin ifadesini nakletmiştir.

«Gabnı bilmesi ilh...» şeyhimiz bu şarta itiraz etmiştir. Çünkü gabnı yesir ile gabnı fahiş arasındaki
farkı bilmek ancak mahir tacirlere mahsustur. Uygun olan buna itibar edilmemesidir. H.

Ben derim ki: Bunun aslı, Sadrı Şeria muhassisi Allâme Yakûb Başa'nındır ki bunu vekâlet kitabının
başlarında zikretmiştir. Şu kadar var ki bu, mezhepte nakledilenlere zıddır. öyleyse bunun tevili şöyle yapılır: Fâkihlerin maksadı kıymeti meşhur ve bilinen bir şeydeki gabndır. Yoksa ondan başkasında bazen en akıllı kimseler dahi yanılabilirler. Veyahut murad çocuğun kıymeti on olan şeyde beşin gabnı fahiş olduğunu bilmesidir. Kıymeti on olan şeyde bir aşağı veya yukarısının do gabnı yesir olduğunu bilmesidir. Çünkü ikisinin arasındaki farkı idrak etmeyen âkil değildir. Meselâ
birisi çocuğa bir aşık kemiği vererek elindeki elbiseyi alsa, çocuk buna sevinerek aldatıldığını bilmese, o zaman tasarrufu sahih değildir. Zahir olan kastolunan ancak budur.

Sâdiye'nin vekâlet bahsinde de şöyle cevap verilmiştir, «Bir şeyin yapılmasındaki imkân o şeyin yerine geçer. O halde bir şeyi bilmek akılla bilmektir. Bu do mevzumuz olan çocukta mevcuttur.

Bunun özeti şudur: Zikredilen çocuğun akıllı olmasından kinâyedir. Yoksa hakikaten çocuğun bu şekilde bilmesi değildir. O halde bu lazımı zikrederek melzumu irade etmek kabilindendir. AIIah daha iyisini bilir.

«Bu da zahirdir ilh...» Sanki ona nisbetle zahirdir Buna göre cümlenin manâsı şöyle olur: O çocuk
aldatılma olduğu herkese zahir olan gabnı bilmelidir. O zaman bu cümlenin manâsı bizim cevap verdiğimizin aynı olmaktadır.

«Velileri babalarıdır ilh...» Yani çocuk ve zayıf akıllının velisi babalarıdır.

Hindiye'de şöyle denilmiştir: «Satımı bilen bir zayıf akıllıya babası, babasının velisi ve dedesi ticaret
izni verir Kardeşi ile amcası izin vermezler. Bunun hükmü de çocuğun hükmüdür.» Daha sonra da
Hindiye'de oğlunun zayıf akıllıya izin vermesinin butlanını zikretmiştir.

Eğer adam zayıf akıllı olarak baliğ olursa hüküm böyledir. Ama çocuk akıllı olarak baliğ olsa, sonra
kıt akıllı olsa kıyasen onun velâyeti babasına avdet etmez. Kadı'ya veya sultana avdet eder. İstthsana göre ise, babasına avdet eder. Bazı alimler tarafından kıyasın Ebû Yûsuf'un, ikincisinin de
İmam Muhammed'in olduğu söylenmiştir. Bazı alimler de birincinin Züfer'in olduğunu, ikincinin de
üç imamımızın olduğunu zikretmişlerdir. Tatarhâniye'de olduğu gibi.

«Sonra da vasinin vasisidir ilh...» Remlî Bahır hâşiyesinde, «Yani böyle görse de» demiştir.

Câmiü'l-Fusuleyn'de olduğu gibi.

«Sahih ilh...» Bu sahih, annesinin babası gibi fasit dededen kaçınmak içindir.

«Vâlidir ilh...» Vâliden maksat hâkimleri tayin edendir. Hidâye'nin sözü buna delildir. Ama şurta sahipleri bunun aksinedir. Çünkü şurta sahibi hâkimleri taklit edemez. İnâye de vali, hâkimin vasisinden sonra zikredilmiştir. Yâkubiye'de, «Bunda bir söz vardır.» denilmiştir.

«Öncelikle ilh...» Yani velâyetin valiye sübutu daha evlâdır. Zira hâkim velâyeti validen alır.

«Sonra da hâkim veya vasisi ilh...» Hâkimin vasisine niçin vasi denilmektedir? Halbuki vesayet, ölümünden sonra birisini kendi yerine koymaktır. Çünkü vasi burada babaya halife oluyor. Öyleyse
sanki baba hâkimin vasisini vasi kılmış gibi olur. Zira Kadı'nın fiilleri, babanın fiilleri gibidir. Ebussuud, Şümnî'den.

Yakûbiye'de hakimin buraya kadar tehir edilmesi müşkül görülerek ,şöyle denilmiştir: «Kadı, babasının imtinasından sonra izin verse çocuk mezun olur. Bu ifade eder ki izin hususunda Kadı babadan öncedir. Nitekim bu gizli de değildir.»

Ben derim ki: Biz. buna ileride cevap vereceğiz.

«Hangisi tasarruf yapmış olso, sahihtir ilh...» Yani bunların her ikisi de bir mertebededirler. Nitekim Dürrü'l-Mülteka'da da böyle denilmiştir.

Kuhistânî şöyle der: «Burada musannıf velileri tertib sırası ile zikrettikten sonra burada eşit olarak zikretmiştir. Zira, valinin hâkimin ve vasinin velâyetleri vasinin ve dedesinin vasisinin ölümünden sonra sahihtir.»

Bunun özeti şudur: Babanın vasisi varken dedeye velâyet yoktur. Dede veya vasisi varken de Kadı veya valiye velâyet yoktur. Dede ve dedenin vasisinden sonra ise velâyet tertibi yoktur.

«Anne veya vasisi veli olamazlar ilh...» Zeylâî şöyle der: «Asabeden usulden başkası olan kardeş ve amca gibi ve bunların haricinde anne ve annenin vasisi gibi, şurta sahibi gibi kimselerin izni sahih değildir. Çünkü onlar çocuğun malında ticari yolla tasarruf etmeye malik değillerdir. Öyleyse onlar

ticarette çocuğa izin vermeye de malik değillerdir. Baba, dede ve vasileri gibi birinci derecedeki velileri çocuğun malında ticari yolla tasarrufa malik olduklarından çocuğa ticaret izni vermeye de maliktirler.»

«Bu mal hususundadır ilh...» Bu mutlak değildir. Çünkü Bahır'ın vekâlet bahsinde Hizanetü'l-Müftiyyin'den naklen şöyle denilmektedir: «Annenin vasisi için annenin terekesinde babanın veya vasisinin veya vasisinin, vasisinin veya dedenin huzurunda tasarruf velâyeti yoktur.
Eğer bu sayılanların hiçbirisi olmazsa, o zaman annenin vasisi menkul olanların satışı ile hıfzetme
velâyetine sahiptir. Akarın satışı ile ticaret için bir şey alma velâyeti yoktur. Bir de çocuğun annesinin malları dışındaki istifade ettiği şeyler hususunda yine onun velâyeti yoktur. Bu bahsin tamamı Hizânetü'l-Müftiyyin'dedir.»

Şu kadar var ki, menkul olan bir şeyi satmak hıfzetmektir. Câmiü'l-Fusuleyn'in yirmiyedinci faslında

«Yukarıda sayılan velilerin hiçbirisi olmazsa, o zaman annenin vasisi çocuğun malını koruma velâyetine sahiptir. Menkulü satmak da korumadandır. Ama annenin vasisi çocuğun karını satamaz.
Ticari yolla çocuk namına bir şey alamaz. Ancak, elbise ve nafaka gibi alınması lazım olan şeyleri
alabilir. Annenin vasisinin yetimin annesinin terekesinin dışındaki şeyleri hakkında tasarruf hakkı yoktur. İster menkul, ister gayri menkul olsun» denilmektedir. Bu bahsin tamamı Camiü'l-Fusuleyn'dedir, oraya müracaat edilsin.

«Nikâh meselesinde bunun aksine ilh...» Nikâhta vasilerin müdahalesi yoktur. Nikâh ancak velilerindir. Anne de çocuğun asabesi bulunmadığı yerde nikâh velâyetine sahiptir.

BİR TAMLAMA: Mezun çocuk ve zayıf akıllı kölesine de izin verebilir. Zira ticaretle izin vermek ticarettir. Kıt akıllının oğlu, babasına ticaret izni veremez. Kıt akıllı babasının malında da tasarruf edemez. Baba deli olursa, hüküm yine böyledir. Bu bahsin tamamı Tebyin'dedir.

«Kendi kölesini ilh...» Eşbâh sahibinin düşündüğünü binaen Kadı'nın kendi kölesini görmesi. Biz bu hususta görüşü yukarıda takdim ettik.

«Yukarıda geçtiği gibi ilh...» Yani mezun kitabının başlarında.

«İzin vermek olmaz ilh...» Zira Kadı'nın başkasının malında hakkı yoktur ki, izin o hakkı iskat etsin.
Zeylâî veya el-Kitap zikretmiştir.
Bu ifade ediyor ki, kendi kölesine izin olur. O halde bizim yukarıda takdim ettiğimizi teyid eder.

«Velileri imtina ettiği takdirde ilh...» Özet olarak hâkimin velinin olmadığı yerde yetim ile zayıf akıllıya izni sahih olur. Eğer velileri varsa, o zaman hâkimin onlara izni sahih" olmaz. Ancak velileri
izinden kaçınırsa o zaman sahih olur. Bercendî ve Nâzım'dan gelecek olan da budur.

Mirac-ı Diraye'de de bu «babası ticarete engel olursa» sözüyle talil etmiştir. O zaman babasının engel olmasıyla onların velâyeti hâkime intikal eder. Nikâh babındaki veli gibi.

İşte bununla zahir oldu ki, hâkimin izninin sahih olması ite babanın velâyetinin hâkimden sonraya
bırakılması gerekli olmaz. Bundan dolayı Tatarhâniye'de, «Baba ticarete engel olduğu takdirde Hâkimin izni caizdir. Her ne kadar hâkimin velâyeti baba ve vasinin velâyetinden sonra da gelse»
denilmiştir. Bu izahla bizim Yakubiye'den naklen zikrettiğimiz itiraz zail olmaktadır. Düşünülsün.

«Ben derim ki: Bercendî'de ilh...» Bunun benzeri Hülâsa'da da mevcuttur. Umulur ki, şarih bu sözü

metinde olmakla birlikte iade etmesi, metinde iznin taleb vakti ile kaydedilmemesindendir. O zaman
bu ifade eder ki, bu bir ittifakı kayıttır. Nazım'dan naklen gelecek olan da bunun mislidir. Yine, Hindiye'nin Muhit'ten nakliği, «Kadı ona izin verse, babası da engel olsa. hâkimin izni sahihtir» sözü de bunu ifade eder. Düşünülsün.

«Bundan sonra da çocuk asla hacrolunmaz ilh...» Yani hâkim ölse veya azledilse de çocuk hacredilmez. Ama bunun aksine baba veya vasi ölürse hacredilir. Zira hâkimin izni hükümdür. Bizim de zikrettiğimiz gibi. Bununla Tatarhâniye'de de tasrih edilmiştir.

«Ancak başka bir hakimin hacre hükmetmesiyle ilh...» O halde hâkim tarafından izin verilen çocuk
veya zayıf akıllı babası tarafından hacredilemez. Tatarhâniye.

«Bir insan ikrar ederse ilh...» Yani mezun olan çocuk veya zayıf akıllı. Nihâye ve Hindiye'de olduğu
gibi. Buradaki insandan maksat. babasının dışındaki birisi tarafından izin verilendir. Çünkü Tatarhâniye'de şöyle bir şey vardır: «Babası tarafından ticaretle mezun kılınan çocuk, elindeki bir
mal veya borcun babasının olduğunu ikrar etse, ikrarı sahih olmaz.» Bu ifadeden anlaşılan şudur:
Eğer çocuk hâkim tarafından mezun kılınmışsa, onun babası için ikrarı sahihtir. Velvaliciye'de olan,
«Borçlu olduğu halde mezun çocuk babasına bir şey satsa, herkesin aldatıldığı bir miktarla satması

caizdir. Semenin kabzı ile ikrar etse, ancak delil ile tasdik edilir. Çünkü izni aldığı babasına ikrar etmektedir. Babasının borcu tam aldığı iddiasının tasdik edilmediği gibi» kavli de buna delâlet eder.

«Elinde olan ilh...» Bu ifade ayna da deyne de şâmil olur. Nihâye.

«Zahir görüşe göre sahihtir ilh...» Yani çocuk veya zayıf akıllı babalarından irsen aldıkları şeyin başkalarının olduğunu iddia etseler, zahiri rivayete göre sahihtir. Ebû Hanîfe'den yapılan rivayete
göre onların babalarından irsen aldığı şeyi başkalarına ikrar etmeleri sahih değildir. Zira onların kendi kazançlarındaki ikrarlar ticaretlerde, ona muhtaç olduğundan sahihtir. İrs olarak alınan şeyde
böyle bir ihtiyaç yoktur.

Açık sözün delili şudur: Onun ikrarı velinin reyine eklenince çocuk baliğe iltihak eder. Her iki mal da onun mülkü olur. O zaman onun iki malda ikrarı da sahih olur. Dürer. Mirasın babadan olması da
ihrazi bir kayıt değildir. Nihâye'de. olduğu gibi.

«Mezunun ikrarı gibi ilh...» Bu söz Dürer'de yoktur. Çünkü mezuna irs yoktur. Sayıhânî.

«Bir mesele istisna ilh...» Bu sözün özeti şudur: Eğer izin kasdi olursa, mezunun izni bilmesi şarttır. Yok eğer metindeki mesele gibi izin zımnî olursa, mezun izni bilmese dahi mezun olması caizdir.

Birî, Velvaliciye'den «Köle izni bilmeden mezun olmaz.» sözünü naklettikten sonra, «O zaman bunda iki rivayet vardır» demiştir.

«Köle bilmediği halde onlar köle ile alış-veriş yapsalar, köle mezun olur ilh...» 0 zaman o köle, o sözden başkası ile de alış-veriş yapabilir. Eğer onlar o köle ile alış-veriş yapmasalar, köle başka kimselerle alış. veriş yapsa, bu alış-veriş sahih olmadığı gibi köle mezun olmaz. Zira izin kölenin efendisinin onunla alış-veriş yapın dedikleri için sabit olmuştur. O zaman ondan önce köleye izin sabit değildir. Tatarhânîye.

İşte bu meselede iznin zımnî olduğu açık olmaktadır. Her ne kadar efendisi onlara. «Ben ona izin
verdim» dese bile yine izin zımnîdir.

«Ama bunun aksine, «Küçük oğlumla alış-veriş yapın» dese, bu izin olmaz ilh...» Bana bir fark zahir
olmadı. O zaman Hamevî'ye bakılsın.

Ben derim ki: İkinci rivayete göre fark yoktur. Ziyâdat'tan naklen Tenvîrü'l-Ezhân şerhinde şöyle denilmektedir: «Adam birisine, «Köleni küçük oğluma bin liraya sat» dese o da satsa, eğer çocuk
babasının emrini bilirse caizdir. Eğer bilmezse, caiz değildir. Rivayetlerin bazısında da «mutlaka caizdir» denilmiştir. Meşayihten bazıları birinci görüşü kıyasa, ikinciyi de istihsana yorumlamışlardır. Meşayihten bazıları da iki rivayet üzerine hamletmişlerdir.»

Velhasıl, tasarrufla izin eğer kasdî olarak sabit olursa, onda mezunun izni bilmesi şarttır. Ama eğer
başkasının zımninde sabit olursa, bazı âlimlere göre bunda hem kıyas vardır, hem de istihsan. Bazı
alimlere göre, ise, bunda iki rivayet vardır. Meşâyihten bazılarına göre de ikisi arasında hiçbir fark
yoktur. Açık olan da ancak budur.

Ebussuud şöyle der: «İşte bu naklettiğimiz musannıfın «bunun aksine...» sözünü sarahaten reddetmektedir.»

Ebussuud'un dediğini şeyhimiz Hibbetüllâhî Bali. Eşbâh üzerindeki şerhinde ikrar etmiştir. İmam

Züfer'in «Kaçmak iznin başlangıcına münafi değildir.» sözü üzerine talil etmişlerdir. İşte bu talil üzerine Eşbâh'ın Fenni'l-Kavaid'inde zihab edilerek kaçan kölenin izninin sahih olduğu söylenmiştir.

Şu kadar var ki Zeylâî, «Biz o görüşe engel olabiliriz. Zira Şeyhülis-lâm'ın zikrettiğine binaen kölenin isyan ederek kaçması iznin ibtidasına da engeldir» demektedir.

Mecma şerhinde de şöyle denilir: «Zeytâî'nin dediği rivayetin ihtilafı üzerine hamledilir.»

İnâye'de de, «Eğer isyan ederek kaçan köle izni bilirse mezun olur» denilmiştir.

«Gasbedilip inkâr edilen köleye ilh...» Yani gasbına şehâdet edecek bir delil olmazsa.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Efendisine isyan ederek kaçan köleye izin sahih değildir. Kaçan köle bilse dahi. Ama eğer isyan ederek kaçan köleye, yanında bulunduğu adamla birlikte izin verirse sahihtir. Ama eğer gasbeden adam gasbını ikrar eder veya gasbına dair delil bulunursa. sahihtir. Yoksa, sahih değildir. Zira bu halde satması caizdir. Öyleyse izni de caizdir.»

«Sahih görüş üzere ilh...» Hâniye'de şöyle denilir: «Mezun köle isyan edip kaçmakla minhacir olur.

Ama mezun olan müdebber köle değil. Sahih görüşe göre ticaretle izinli köle gasbedilmekle hacirden çıkmış olmaz. Yine, esir olmakla da olmaz. Ama esaretten sonra malik olursa hacirden

çıkmış olur. Meselâ, esaretten sonra efendisine ulaşırsa, mezun olmaz. Köle isyanından sonra efendisine dönse, yine onun izni en sağlam görüşe göre kendisine dönmez.» Özetle.

Tenvîrü'l-Ezhân şerhinde şöyle denilmektedir: «Musannıfın ifadesi kaçan köleye nisbetle mutlak değildir. Bu yüzden, burada musannıfın sözü mezun olan köleye değil, müdebber olan mezuna hamledilir. Böylece buradaki ifade ile metindeki ifade arasındaki zıtlık ortadan kalkmış olur.»

«Hakim izin verse ilh...» Metin ve şerhte geçen buna ihtiyaç bırakmaz.

«Çocuk yanındaki emaneti (vediayı) helâk ederse zamin olur ilh...» Yani hacir altındaki çocuk.

Kınye'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir çocuğa bin dirhem parayı emânet olarak bıraksa, çocuk bu
parayı helâk etse, imameyne göre zamin olmaz. Ebû Yusuf'a göre ise çocuğun malından tazmin edilir. Emânet olan hayvana binse, hayvan helâk olsa, bunun hükmü de geçen hilâf üzerinedir. Hayvanı bir mahcur köleye emânet bıraksa, köle onu helâk etse, imameyne göre azadından sonra
onu tazmin eder. İmam Ebû Yusuf'a göre ise, mahcur köle helâk ettiği şeyden dolayı satılır. Eğer vedia köle ise, onu çocuk veya mahcur köle öldürmüş olsa. İmameyn'e göre onların vedia olmayan
bir köleyi öldürmeleri gibi olur. Aradaki fark şudur: Efendi kölenin canına kendisi mâlik olmadığı gibi onun canını başkasının hükmü altına vermeye de mâlik değildir. Eşya ile hayvan bunun aksinedir. Bir kimse çocuk veya köleye bir şeyi karz olarak verse, ne o sırada ve ne de daha sonra
tazmin yükümlülükleri bulunmaz. Bu konuda görüş ayrılığı yoktur. Bazı âlimler, karzın da yukarıdaki
hilâf üzere olduğunu söylenmiştir. Yani bunlar imameyn'e göre helâk olan karzı zamin olmazlar. Ebû Yusuf'a göre ise zamindirler» Şurunbulâliye.

«Yemin teklif edilir ilh...» Yani ticaret izni olana yemin teklif edilir. İzinlinin üzerinde bir şey olduğu
iddia edilse. o da inkâr etse, ona yemin teklif edilmesi konusunda ihtilaf edilmiştir. İkrar kitabında
zikredilen yemin teklif edilmesidir. Fetvâ da bu görüş üzeredir. Hâniye.

0 halde Nazım'da, «Mezun bir şeyi inkâr ettiği takdirde yemin teklif edilir» denseydi daha uygun olurdu. Şurunbulâliye.

«Hacir altındaki bir kimse bir şeyi rehin verse ilh...» Burada mahcurdan maksat köledir. Nitekim ilgili çocuk da onun gibidir.

«Hüküm değişmez ilh...» Yani onun yapmış olduğu şey hâl üzere devam eder. Çünkü efendisinin icazeti ile o geçerlidir.

«Ben derim ki ilh...» Buradaki bahis Şurunbulâliye'nindir. Bu söz, karz için söylenmiş olup bu. Nâzım'da zikredilmemiştir. Bunu Şurunbulâliye zikretmiştir. O zaman zikredilmeyen şey üzerine bir
itirazdır.

Ben derim ki: Bu bahis de illete zikredilen genel tasarrufa dâhildir. Anla. Allah daha iyisini bilir.

NAŞİRİN ÖNSÖZÜ
ÖNSÖZ
TENVİRÜ'L EBSÂR'IN MÜELLİFİ
DÜRRÜ'L-MUHTAR'IN MÜELLİFİ HASKEFÎ
REDDÜ'L-MUHTAR'IN MÜELLİFİ İBN-İ ÂBİDİN
I. ÖNSÖZ
HÜVE'L - MUİN
II. ÖNSÖZ
MUKADDİME
FIKHIN AÇIKLAMASI
FIKIH VE İLMİN MEVZUU
MUBAH OLAN İLİM

NAŞİRİN ÖNSÖZÜ

İlim, şer'i şerife göre ikiye ayrılır: Asli İlimler, Mustenbeta İlimler Asli İlim, Kur'an ve hadis ilmidir ki, bütün ilimlerin kaynağıdır.
Mustenbata ilimler ise; (Kur'an ve hadis kaynağından hareketle) bir çalışma sonucu meydana gelen ilme denir. İlimlerin tab edilmiş şekline de kitab denir. İşte bu elinizdeki kitab, Kur'an ve hadisten sonra fıkıh dalında müstenbata ilme haiz bir kitabdır.
Reddu'l-Muhtar Ale'd-Dürru'l-Muhtar'ın özelliklerinden bazıları,
1- Fıkıh dalında kaynak kitabların en sonuncu ve en muhtevalısı oluşu,
2- Yazarı son asır alimi olduğu için günümüz meselelerine çözüm getiren kaynak tek kitab oluşu,
3- Hanefi fıkhının, bir ibadet muamelat ve ukubat kitabı oluşu,
4- Yıllarca, Şeyü'l-İslâm, kadı, müfti ve ülemalara rehber oluşu, onlara kaynak bulunuşu bu kitabın özelliklerindendir.
Bütün bu özellikleri taşıyan bir eserin üzerinde durmamıza gelince;
Din, ibadeti ve muamelatı ile bir bütündür; ikisinden birini terkedemeyiz. ibadetsiz bir muamelat kısır, muamelatsız bir ibadet kadüktür. Her ikisi birleştiği zaman bir değer, bir manzume ve bir mantık çıkar.
Günümüz insanının, ibadeti içine alan muamelattan yoksun ve bilgisiz olmasından ne hallere düştüğü hepimizce malumdur.
Müslümanım diyen bir adamın ruhi üstünlüğünü koruyacak (Fıkhın muamelatını kaplayan), Anlaşmalar, Emanet, İzdivaç, Davalar, Miras, (ukubat içinde incelenen) Kısas, Sırkat, Zina, Kazif ve İrtidat, gibi meselelerden habersiz kalmışız.

ÖNSÖZ

Bu eser İbn-i ÂBİDİN namıyla meşhur üç kitaptan müteşekkildir. Bunların birincisi metin, ikincisi şerh, üçüncüsü hâşiye'dir. Metin Şeyhü'l İslâm Muhammed bin Abdullah Timurtâşî'ye ait olup «Tenvirü'l - Ebsâr» adını taşımaktadır. Şerh, Muhammed Alâaddin bin Ali el-Haskefî'nin eseri «ed-Dürrü'l-Muhtar», hâşiye de İbn-i ÂBİDİN Muhammed Emin'in yazdığı «Reddü'l-Muhtar ale'd Dürrü'l-Muhtar şerhi Tenvirü'l-Ebsar» dır. Binâenaleyh musannıf denilince Muhammed bin Abdullah Timurtâşî, şârih denilince de Haskefî anlaşılır.
Hanefî mezhebinin, mufassal fıkıh kitaplarından «Fethü'l-Kadir ve Bedâiu's-Sanâyi» gibi muteber bir eseri terceme etmeyi birkaç senedir düşünüyor, bu bâbta bazı dostlarımdan teşvikler de görüyordum. Nihayet kararımı verdim ve terceme için İBN-İ ÂBİDİN'i seçtim. Buna sebep mezkur eserin bütün mufassal kitapların bir hulâsası mesabesinde oluşudur. Zira fukaha tarafından üzerinde söz edilmiş hiçbir mesele yoktur ki, İBN-İ ÂBİDİN o sözlerin hulâsasını ve kabule en şayan olanını zikretmesin. Son devrin OSMANLI ulemâsı her halde bundan dolayı olacak İBN-İ ÂBİDİN'den başka fıkıh kitabı aramaya lüzum göstermezlerdi. Meselâ : Bizim Hocazâde namında meşhur ve mazinne-i kirâmdan bir âlimimiz vardı ki, şer'i memuriyetlerin en yüksek derecesine çıktığı halde İBN-İ ÂBİDİN'den başka bir kitaptan fetva vermezdi.
İşte fakir de bu zevatın izlerinden yürüyerek bu eseri tercemeye başladım. Tercemede metinle şerhi birbirinden ayırmaya imkân olmadığı için ikisine birden «METİN» adını vererek bir arada yazdım. İBN-İ ÂBİDİN hâşiyesine de «İZAH» sözü ile işaret ettim. Ve onu metinden ayrı olarak daima metnin altına dercettim. İbn-i Âbidin'in naklettiği muhtelif kavilleri tırnak işareti içine aldığım gibi icabında kendi tarafımdan ilâve edilen ufak tefek izahları da parantez içine koydum. Ve zaten büyük olan eserin hacmi daha da büyümesin diye bazı lüzumsuz gördüğüm tekrarlarla meselâ, Arapça kelimelerin asıllarından uzun uzadıya bahseden cümleleri tercemeden hafettim.
İBN-İ ÂBİDİN merhum naklettiği bir meseleyi nereden aldığını mutlaka ya kitabın açık ismini söyleyerek, yahut bazı harflerle işaret ederek bildirmiştir çok defalar, «Bu meseleyi filan kitabın sahibi filan yerden nakletmiştir», der. Bazan kısaltma yaparak meselenin sonunda sadece kitabın adını zikreder. Meselâ: Sadece "Zeylâî", "Dürer" gibi isimlerle iktifa eder, bazan daha da kısaltarak o kitaba bir harfle işarete bulunur. Halebî'ye "H", Tahtavi'ye "T" harfleriyle işaret eyler.
Merhumun bu usulüne ben de tamamen sadık kaldım. Ve eserin herkes tarafından anlaşılmasını sağlamak için sade bir lisan kullanmaya elimden geldiği kadar gayret ettim. Bununla beraber İslâm hukukunun tamamını ihtiva eden bu büyük fennin çeşitli ıstılahlarıyla kendine mahsus terimlerini tamamiyle sadeleştirmeye imkan bulamadım. Onun için pek lüzumlu gördüğüm bazı kelimeleri bir lügatçe halinde ciltlerin sonuna ilaveye karar verdim. Fakat yine de bazı meselelerin anlaşılmasında güçlük çekilecektir. Benim bundan ötesine kudretim olmadığı için

ihvanı kirâmın mûaheze buyurmamalarını rica ederim.
Bu eserin hazırlanmasında bana yardımcı olan kıymetli talebemden ŞEVKET GÜREL ve basarak neşrini üzerine alan Şamil Yayınevi Sahibi Duran Kömürcü'ye buracıkta teşekkür ederim.
Son söz: Bu eser her derde devâdır. Her evde bulunmalı ve mutlaka okunmalıdır. Cenab-ı Hak'tan cümle ihvan-ı kirâma hidayet ve muvaffakıyetler diler; âcizâne tercemesine çalıştığım bu büyük hukukun Mahkeme-i Kübrâ'da fakirin necatıma da sebep olmasını Cenab-ı Hak'tan niyaz eylerim.
AHMED DAVUDOĞLU
İSTANBUL
Mart 1982

TENVİRÜ'L EBSÂR'IN MÜELLİFİ

Şeyhü'l-İslâm Muhammet bin Abdullah bin Ahmed el-Halib, ibni Muhammed el hatîb, ibni İbrahim el Hatîb el Gazzi'dir.
Musannıf'ın torunu Şeyh Muhammed ibni Sâlih, bu silsileye İbrahim'den sonra "İbni Halil İbni el-Tîmurtâşi"yi de ilave etmiştir. Muhibbi'nin beyânına göre musannıf müteehhirin ulemanın itimad ettikleri, sireti güzel, hafızası kuvvetli, mutalâası geniş büyük bir imamdır. Zamanında onun derecesine yükselen kimse bulunmamıştır. Şaşılacak derecede muhkem birçok eserleri vardır ki, onlardan biri de Tenvirü'l Ebsâr'dır. Bu kitap fıkıhta kadri büyük, faydası çok bir eserdir. Meselelerini son derece incelemiş ve muvaffak da olmuştur. Şöhreti afaka yayılmıştır. Bu eser onun en faydalı kitablarından biridir. Onun kendisi şerhettiği gibi ulemadan bir cemaat ve bu meyanda Şam Müftüsü Alaaddin Haskefi de şerhetmiştir. Birçok telifatı vardır. (1004) tarihinde altmışbeş yaşında vefat etmiştir. Eserlerinden bazıları şunlardır:
Kitabü Muînü'l-Mütfi Tühfetü'l-Erkân ve şerhi Mevahibü'r-Rahman, el fetavây-Meşhûre, Zâdü'l-Fakir şerhi, 'Vikâye şerhi', "Vehbâniyye" şerhi, Menâr şerhi, Muhtasar Menâr şerhi, Kitabu'l-Eyman'a kadar Kenz şerhi, tamamlanmamış Dürer hâşiyesi ve birçok risaleler. Bunların Bunların, meşhurları, Aşere-i Mübeşşere, İsmetü''l-Enbiya, Hamama Girmenin Âdâbı, Müzarea, Arafat'ta Vakfe, Kerâhiyet, Tasavvuf hakkında bir risale, Sarf ilmi hakkında bir risale, Katrun-Neda şerhi vesairedir. Gazze : Filistin'de bir yer olup İmam Şafii ruhimelah orada doğmuştur. Resûlüllah (S.A.V.)in dedelerinden Hüşim bin Abd-i Menaf da orada vefat etmiştir.
Timurtaş: "Esmâü'l -Emâkin ve'l Bika" adlı eserde Harizm köylerinden bir köy olarak gösteriliyorsa da İbni Âbidin onun bu köyden değil, dedesi Tîmurtâşi'ye nispet edilmiş olmasının daha akla yakın olduğunu söylemiştir.

DÜRRÜ'L-MUHTAR'IN MÜELLİFİ HASKEFÎ

Muhammed Alâaddin bin Ali bin Muhammed bin Ali bin Abdurrahman Haskefî, Hans-ı Keyfa'lıdır... Bu yer Diyarbakır'da Dicle üzerinde İbni Ömer adasıyla Meyyafarıkin (Silvan) arasındadır.
Kaideye göre ismi mensubu hasni gelmeli idi. Nitekim öyle diyenler de olmuştur. Fakat ulema iki isme nisbet edecekleri vakit birini diğerine izafet yapar ve bunları bir isim haline getirerek ism-i mensûbu ondan meydana getirirler. Haskefi denilmesi bundandır. Nitekim Abdul-lah'ın ism-i mensûbunda Abdelî, Abd-i Şems'in mensûbunda da Abşemî derler. Haskefî evvelâ Şam'daki Benî Ümeyye Camiinde imamlık, sonra Dımeşk'te beş sene müftülük yapmıştır. Muhibbî'nin tarihinde beyan Olduğuna göre fetva hususunda son derece dikkatli davranırmış, verdiği fetvalar arasında sahih olmayan bir şeye rastlanmamıştır.
Haskefî fıkıhta ve diğer ilimlerde telifat sahibi bir zattır. Telifatından biri tercemesini yaptığımız Dürrü'l-Muhtar'dır. Bu eserde gösterdiği inceliklerden dolayı İBNİ ÂBİDİN zaman zaman kendisini takdir ve methediyor. Onun fazilet ve irfanını hocalarıyla zamanının uleması dahi takdir etmişlerdir. Şeyhi Hayreddin Remlî verdiği icazetnamede, "Bana öyle sualler sormaya başladı ki, bunlardan onun rivayet hususundaki kemalini ve melekesinin genişliğini anladım. Kendisine kısa cevap verdim. Daha âlâsını istedi. Ziyade ettim. O da ziyade istedi ....." diyor.
Tilmizi Muhibbî O'nun hakkında şunları söylemiştir: "Haskefî, âlim, muhaddis, fakih ve nahivci bir zattı. Ezberi ve rivayeti çoktu. Hatip, fasîh, takrir ve tahriri güzeldi, (1088) yılının şevvâl ayında 63 yaşında vefat ederek Babis-Sağîr kabristanına defnedildi".
Eserlerinden bazıları: Mültekâ şerhi, Usûl-ü fıkıhtan Menâr şerhi, mahivden Katru'n-Nedâ şeyhi, muhtasar Fetâvâ's-Sofiyye, Sahih-i Buhârî'ye ta'lîka, Bakara suresinden İsrâ'ya kadar Tefsir-i Beyzâvi'ye ta'lîka, Dürer hâşiyeleri ve diğer bir çok risale ve makalelerdir.

REDDÜ'L-MUHTAR'IN MÜELLİFİ İBN-İ ÂBİDİN

Muhammed Emin bin Ömer bin Abdülaziz'dir. Hanefi fukahasından meşhur bir zattır. Küçük yaşta Kur'an-ı Kerim'i ezberlemiş, sonra bir müddet babasının ticarethanesinde ticaretle meşgul olmaya başlamış, boş kaldıkça Kur'an-ı Kerim okumaya devam etmiştir.
Bir gün dükkânının önünde Kur'an okurken oradan biri geçmiş ve kendisine orasının bir ticarethane olduğunu, burada Kur'an okumakla hem kendini, hem başkalarını günaha soktuğunu, 'Kur'anda da lahn yaptığını hatırlatarak okumamasını tenbih etmiş. Bunun üzerine İBN-İ ÂBİDİN derhal babasından izin alarak o zaman Şam'da meşhur Kur'an hafızlarından Şeyhu'l-Kurrâ Saîdü'l-Hamavî'ye intisab etmiş. Ondan tecvid ilmine dair Meydâniye'yi Cezeriyye ve Sâtıbiye'yi okumuş. Sonra derece derece sarf, nahiv ve Şâfiî fîkhı ile meşgul olmuş. Daha sonra Seyyid Muhammed Şakir Salimî'nin derslerine devam etmiş. Ondan ma'kûlât ile tefsir ve hadis okumuş, fıkha dair birçok şeyler öğrenmiş. Ve onun tavsiyesiyle Şafiî'den Hanefi mezhebine intikal etmiştir.
İlmiyle âmil, fâzıl, verâ', ve takvâ ile maruf olan İBN-İ ÂBİDİN Şam'ın muhaddisi Küzberî'den icazet almış; kendisi de birçok ulemaya icazet vermiştir. Müellefatı çok olup bazıları şunlardır:
Tefsir-i Beyzâvi'ye Hâşiye, Reddü'l-Muhtar Ale'd- Dürri'l-Muhtar el-İbane... İthâfüz-Zeki... İcâbetü'l- Gavs, Bugyetü'l-Menâsik, Tahbirü» It-Tahrir, Tahrirü'l-İbâre, Tahrirü'n-Nukûl, Tenbihu Zevi'l-efhâm alâ Butlâni'l Hükm, Tenbihü'l-Gâfilin, Tenbihü'l-Vüfûd, Tenkîhu'l-Fetâve'l Hâmidiye, er-Rahiku'l Mahtûm, Refu'l-İştibâh, Şifâü'l-alîl Ukudü'l-Leâli, el-İlmü'z-Zâhir, el-Fevâidü'l Acîbe, Münhatü'l-Hâlik, Minnetü'l celîl, Menhelül Vâridîn. Nesemâtü'l-Eshâr vesâire...
İBN-İ ÂBİDİN 1784 tarihinde Dımaşk'ta doğmuş 1836'da yine orada vefat etmiştir. Cenazesi Babı's-Sagîr'e defnedilmiştir.
Reddü'l-Muhtar'ın Kurretü Uyûnü'l-Ahyâr adında bir tekmilesi vardır. Bunu, oğlu Alâaddin Muhammed yazmıştır.

I. ÖNSÖZ

HÜVE'L - MUİN

Sana hamd ediyorum ey zatı benzer ve nazirlerden münezzeh olan ALLAH : Sana öyle şüikür ediyorum ki, onunla faydaların kıymetli incilerinin; parlak cevherlerinin artmasını istiyorum. Senden evvel ve âhır hidayet ve himâyenle dirayetin son mertebesini ve inayetin devamını diler; hakikatları izah için bir bâhr-ı muhit olan feyzinin yaygın ihsanlarının kapısını açmanı, incelikler definesinden deniz incileri çıkarmak için esrar hazineîerinin keşfini niyaz eylerim. Peygamberime, o parlayan kandile, şeriatın başı, mirâc sahîbi ve yüksek makamların tacına salat ve selâm eyler; al-i tâhirinine, ashab-ı zâhirinine, müctehid imamlara ve iyilikle onlara tabi olanlara da kıyâmet gününe kadar bu salât ve selâmı ihda ederim.
Bundan sonra Er'hamü'r-Râhimin olan ALLAH'ın rahmetine muhtaçların enfakîri İBN-İ ABİDİN denilmekle meşhur Muhammed Emin der ki: Tenvirü'l-Ebsâr şerhi Dürrü'l-Muhtar gerçekten beldelere yayılmış, şehirlere varmıştır. Bu kitap şöhrette günün ortasındaki güneşten daha üstündür. Hatta insanlar onun üzerine düşmüş, onların sığınağı olmuştur. O aramaya değer. Onun ayağına gidilir. Çünkü mezhebte açılmış altın çığırdır. Filhakika diğer mufassal kitapların ihtiva etmediği açık şekilde kısaltılmış fer'i meseleleri, sahihlenmiş kavilleri o ihtiva etmektedir. Fikrin eli böyle bir kumaş daha dokumuş değildir. Şu kadar var ki hacmi küçük, ilmi çok olduğu için kısalıkta bilmece derecesine varmıştır.
Bu mecazda takip edilen yolun kısalığı hakikatla mecaz arasını ayırmaya mani olmaktadır.
Ben bunun çilesine katlanmak hususunda bir hayli zaman sarf ettim. Ömrümün gençliğinden bir parçasını zorluklarla buna harcadım.
Ve fikir ağı ile onun en büyük kaçkınlarını avladım. En garip meselelerini kalem kazıklarına çaktım. Gece gündüz onunla uykusuz kaldım. Nihayet bana sırrımı ve zamirini açtı. Çadırlarda mahsur kalan hurilerini bana gösterdi. Peçeli mestûrelerinin yüzlerini açtı. Ben de, onun latif sahifelerinin kenarlarını hakikatta sahifeyi beyaz bırakmaktan ibaret haşiyelerle nakşa başladım. Sonra bu faideleri bir araya toplamak ve dağınık haşiyelerden, yapraklardan ibaret olan bu sofraların bezlerini yaymak istedim. Çünkü zayi olacağından korkuyordum. Bunlara Allâme Halebî ve Allâme Tahtâvî gibi bu kitaba hâşiye yazan zevatın yazdıklarını da ilâve ettim. Nakil çok olsun da kitaba itimad fazlalaşsın diye bu kitablardaki kavilleri çok defa başka kitaba nisbet ettim. Yoksa garip olduğunu göstermek için yapmadım. Bu iki zatın (Halebî ile Tahtâvî'nin) sözlerinde doğrunun veya en mühim ve en güzelin hilâfına bir şey bulunursa meseleyi makama

münasip bir şekilde anlattım ve doğruya<ANLA!» p
Teeddüb ederek kendilerine açık açık itiraz etmedim. Şerhteki meselelerle kaidelerden bazı kayıd ve şartlar düştüğünü gördüysem de bunların zayi olmaması. için nakledildiği kitaba ve başkalarına müracaatı iltizam ettim. Ve faydalı birçok fer'î meseleleri, vak'a ve hadiseleri muhtelif sebebleri ile parlak bahisler, üstün nükteler halinde ziyade ettim. Güç anlaşılanları yorumladım. Müşkül olanların hükümlerini çıkardım ve açıkladım. Karışık vak'aları beyan ile hâşiye yazanların irâd ettikleri boş itirazları defettim. Bu muhakkik Şârih'e hak ile ve meselelerin üzerinden perdeleri kaldırmakla yardımcı oldum.
Bunu her fer'î meseleyi aslına nisbet etmek ve her şeyi hatta delil ve hüccetleri, meselelerin talilerini yerli yerine koymakla yaptım. Eğer bir şey âcizane fikrimin mahsulü ise, ona işaret ve tenbihte bulundum. En kuvvetli kavli ve fetvaya mahal olan beyan için gayret sarfettim.
Fetva kitablarında ve şerhlerde mutlak bırakılan kavillerin hangisi makbul, hangisi metruk olduğunu heyan ettim. Bu hususta müteehhirinden Kemal bin Hümâm, tilmizleri Allâme Kâsım ile İbni Emîr Hâcc, Musannıf, Remlî, iki İbni Nüceym, İbni Şübî, Şeyh İsmâil Hâik, Hânütî Sîrâc ve diğer fetva ilmine devam eden ehl-i takva büyük ulemanın yazdıklarına itimad ettim.
İşte Sana! Nev'inin biriciği, akranlarına üstün, olanların peçesini açıp isteyenlerine, alıcılarına gösteren bir haşiye!
Bu kitabın mânâlarını anlamak hususunda hayrette kalan öğrencileri irşâd ediyor. Onun için ben ona:
«Reddü'l-Muhtar ale'd-Dürrü'l-Muhtar»
«Hayrette kalanı Dürrü'l Muhtar'a gönderen» adını verdim.
Ben diyorum ki: Allah'ın dilediği olur. Haber gözle görmek gibi değildir. Bu hâşiyeyi okumak zahmetine katlanan, mânâlarına daldıktan sonra onu medih-edecektir. (Beyt):
«Allah'ın tevfiki ile öyle meseleler topladım ki, âşıkın göz yaşı gibi lâtif.»
«Yükseklerde doğan güneşe, onun ziyasını görmeyen hasetçinin inkârı ne zarar verebilir!»
Ben Allah Teâlâ'ya Nehiyy-i Kerim'i (S.A.V.) ile ehl'i tâatından her muazzam makam sahibi ile ve imamımız îmam A'zam ile tevessül ederek, lütuf ve kereminden bu işi bana âsan eylemesini, tamamına erdirmesini, hatalarımı afv, amelimi kabul buyurmasını; bunu sırf rızâyı kerîmi için Gennât-ı naîm'de kurtuluşuma sebep yapmasını, bütün beldelerde kullarını bununla faydalandırmasını, bana doğru yolu göstermesini, doğruyu ilham buyurmasını, kusurlarımı bağışlamasını, hatalarımı afv buyurmasını niyaz eylerim. Çünkü ben bu işe çocukluk edip karışmış bulunuyorum. Ben bu yolun süvarilerinden değilim. Lâkin O'nun kudretinden imdad umuyor. O'nun güç ve kuvvetiyle hazırlık yapıyorum. Muvaffakiyetim ancak Allah'dandır. O'na tevekkül eder, ancak O'na yönelirim .
Bundan sonra. bu kitabı okuduğu lıocalarının isimlerini saymıştır ki bunlar pek çoktur. Sonuna icâzet silsilesini de dercetmiştir.
ÎBN-İ ÂBİDİN

II. ÖNSÖZ

Sana hamdederek söze başlıyorum, Ey sâbıkan! Bizim kalplerimizi çeşitli hidayetlerle ferahlatan, lâhikan Tenvirü'l-Ebsâr ile gözlerimize nur vererek basîretlerimizi nurlandıran Allah! Sen bize tertemiz şeriatının ziyalarından bir bahr-ı raik taşıdın, bize bol ihsanının deryalarından bir nehr-i faik akıttın. Bu muhtasar şerhin tebyizına şeriat ve dürerin kaynağı ile iki büyük kabir arkadaşı Ebu Bekir ve Ömer'in yüzlerine karşı başlamayı müyesser kılmakla bize olan nimetini tamamladın. Buna o Şeriat kaynağının izniyle başladım. Allah ona, âlü eshabına salât eylesin! O ashab ki senin vâfi fazlının feyzi keşfinin fethi minehinden hakikatları haizdirler.
İZAH
Şârih bu hususta vârid olan hadislerle amel etmek için söze Besmele ile başlamıştır. Besmele ve hamdele ile başlamayı bildiren rivâyetlerin çelişmesi hususundaki işkâl meşhurdur. Başlamayı örfÎ veya izafi mânâlarına hamletmek suretiyle aralarını bulmak da böyledir. Ezan gibi Besmele ve hamdele ile başlanmayan şeylerle itiraz dahi meşhurdur. Bunun cevabı şudur :
Bütün rivâyetlerdeki Besmele ile hamdeleden murad bunlardan biri ile yahut biri yerine geçecek bir sözle başlamaktır. Yahut caiz görenlere göre mukayyed mutlak'a hamlolunur ki, o da «Allah'ın zikri ile» sözüdür.
Burada isimden murad, künye ve lâkâbın karşılığıdır. Binaenaleyh hakiki sıfatlara şâmil olduğu gibi izafî ve selbî sıfatlara da şâmildir. Ve teherrük ile Allah'tan yardım dilemenin bütün esma-i îlâhiye ile olabileceğine delâlet eder.
«Allah» lafza-i Celâl-i Teâlâ Hazretleri'nin zatına alem (özel isim) olup bütün övgü sıfatlarını kendinde toplamıştır. Nitekim Sa'd ve başkaları böyle demişlerdir. Yahut hiçbir sıfatı nazar-i

itibara almaksızın özel bir isimdir. Bunu da Isâm söylemiştir.
Seyid Şerif diyor ki: «Allah Teâlâ'nın zat ve sıfatları azamet nuru ile örüldüğü için onlar hakkında akıllar nasıl şaşırıp kaldı ise zata delâlet eden lafız hakkında da öyle şaşırmıştır. Sanki bu lâfsa o nurlar dan şualar aksetmiş de görmek isteyenlerin gözlerini bürümüştür. Öyle ki bu kelime Süryani midir, Arapça mıdır diye ihtilâf ettikleri gibi isim midir, sıfat mıdır; alem midir; değil midir diye de ihtilâfa düşmüşlerdir. »
Cumhura göre Arapça mürtecel bir alemdir. Aslı nazarı itibara alınmamıştır. Ebû Hanife ile İmam Muhammed, Şâfiî ve Halil bunlardandır. Hişam'ın İmam Muhammed'den, onun da Ebû Hanîfe'den nakline göre İsm-i A'zam budur. Tahâvi ile ulemadan birçokları ve ârifinin ekserisi buna kâildir. Hattâ âriflere göre hiçbir makam sabinin bununla. zikirden daha büyük zikri olamaz. Nitekim İbn-i Emîr Hacc'ın «Tahrir» şerhinde böyle denilmiştir.
RAHMÂN : Arapça bir sözdür. Cumhura göre sıfat-ı müşebbehedir. Bazıları mubalâgalı isim-i fail olduğunu söylemişlerdir. Çünkü lâfızdaki ziyadelik ancak mânâdaki ziyadelikten ileri gelir. Aksı takdirde abes olur. Rahmân, lafz-ı rahimden bir harf ziyadedir. Halbuki rahim sîgası itibariyle mübalagalı ism-i fâildir. Binaenaleyh mânâ itibariyle rahman ondan fazlaya delâlet eder. Zira rahmaniyet mümin ve kâfir herkese şâmildir. Rahimiyyet ise yalnız mümine mahsustur.
Birincisi (lügat mânâsı) kullanıldığı yer itibariyle daha hususidir. Çünkü vasıf ancak dil ile olur. Ama tâlik ettiği yer itibariyle daha umumidir. Zira bazen nimet mukabilinde olmayabilir.
İkincisi (örfi mânâsı) bunun aksinedir. Binanenaleyh aralarında umum ve husus minvecih vardır.
ŞÜKÜR lügatta örfen hamdin müteradifidir. Örfde ise, kulun Allah kendisine ne verdi ise hepsini yaratıldığı gaye için sarf etmesidir.
HAMD : Lügatta ta'zim ve tebcil cîhetiyle ihtiyarî güzeli güzellikle vasfetmektir. Örfte, nimet sahibini verdiği nimet sebebiyle tazimi bildiren bir kelimedir.
Tarifteki ihtiyarî kaydı ile medih hariç kalmıştır. Hamd mutlak söylenirse örfi mânâsına alınır. Zira Seyyid'in Mefâlî' haşiyesindeki beyanına göre ehl-i örf, «lâfız örfi mânâda hakikat, başka mânâda mecazdır. » demişlerdir. Sofiyyenin muhakkıklarına göre ise hamdin hakikati kemal sıfatlarını meydana çıkarmaktır. Bu fiil ile sözle olduğundan daha kuvvetlîdir. Çünkü fillerin delâleti aklîdir. Onlarda aksine zuhur etmek tasavvur olunamaz. Sözlerin delâleti ise vaz'idir. Onlarda bu tasavvur olunabilir.
TETİMME : Besmele ile hamdelenin şer'i hükümleri ileride gelecektir. Besmele hayvan keserken, avcı silah atarken ve ava köpeği salarken vâcîb olur. Ama hâlis zikir sayılan her şey besmelenîn yerini tutar. Bazı kitablarda "Errahmânirrahîm" denilmeyeceği kaydedilmiştir. Çünkü kesmek rahmetle bağdaşmaz. lâkin »Cevhere»de, "Bismillâhirrahmanirrahîm" derse iyi olur», denilmektedir. Bazıları her rekâtta Fâtiha'nın başında Besmele çekmenin vâcib olduğunu, hatta ekser ulemanın kavilleri bu olduğunu söylemişlerse de esah olan kavle göre bu, sünnettir. Abdeste ve yemeğe başlarken ve her mühim işin başında Besmele çekmek de sünnettir. Fâtiha ile sûre arasında çekilmesinin câiz veya müstehab olduğu ihtilâflıdır. İnşâllah yerinde görülecektir. Yürümeye başlarken, oturup kalkarken Besmele çekmek mubahtır. Avret yeri açık iken veya necaset yerinde bulunurken ve Berâe suresi, Enfâl'e eklenerek okunduğu zaman Besmele çekmek mekrûhtur.
Bunu bazı ulema kaydetmişlerdir. Tütün içmek gibi pis kokulu bir şey kullanıldığı zaman da mekrûh olduğunu söyleyenler vardır. Haram bir iş yapılırken Besmele çekmek haramdır. Hatta Bezzâziye sahibi ile başkalarının beyanına göre haram olduğu katiyetle bilinen bir işin başında Besmele çeken kâfir olur. Cünüp bir kimsenin zikri niyet etmeksizin Besmele çekmesi de haramdır.
Hamdele ise, namazda vâcib, hutbelerde, duadan önce ve yemekten sonra sünnettir. Sebebsiz olarak hamdele mubah, pis yerlerde mekrûh, haram yedikten sonra ise haramdır. Hatta Bezzâziye'de böylesinin küfründe ihtilâf edildiği bildirilmiştir.
«Sâbıkan» yani geçmişte tâbirinden murad kalübelâda ruhlardan söz aldığı zamandır. Yahut İslâm fıtratı üzerine doğduğumuz zaman veya hak dîni akıl edip o dinde kalmayı seçtiğimiz andır.
BASÎRET : Kalbin bir kuvveti olup ilâhi nurla aydınlanmıştır. Eşyanın hakikatını onunla görür. Bedeningözü yerindedir. «Şeriat» millet ve din aynı şeydir. Aslında Şeriat suya götüren yoldur. Sonradan şer'î hükümlere Şerîat denilmiştir. Çünkü onlar da insanı ebedî hayata götürürler.
Din ve Şeriat Allah'a, peygamberine ve ümmete izafe edilirler. Millet kelimesi ise yalnız Peygamber (s.a.v.)'e izafe edilir ve «(Millet-i Muhammed) denilir. Allah'ın milleti, Zeyd'in milleti» denmez.
Hidâye, Tenvirü'l-Ebsâr, Bahr-ı Râik, Nehr-i Fâik birer kitap adıdır.
Bunları cümle arasına sıkıştırmanın letafeti ve güzel işareti ihamı gözden kaçmamaktadır. Burada maksad kitabların kendileri değildir. Zira böyle yerlerde kitap zikretmek ulema arasında

âdet olmamıştır.
«Buna o Şeriat kaynağının izniyle başladım», Şeriat kaynağından murad Peygamber (S.A.V.) dir. Şârih Haskefi'ye izin vermesi ya rüyada görmekle yahut ilham suretiyle olmuştur. Kitabın metni gibi şerhi de Peygamber (S.A.V.) in bereketi hürmetine başkalarını geçmiştir. Metni yazan musannıf rüyasında Peygamber (S.A.V.) Efendimizi görmüş;
Efendimiz kendisini karşılayarak ayağa kalkmış ve acele sarmaşarak mübarek dilini onun ağzına sokmuş..., musannif bunu «el-Minah» adlı kitabında hikâye etmiştir. Şu halde bu kitabın hem metni hem şerhi Peygamber (S.A.V.) in bereketi eserlerindendir. Binaenaleyh adlarının dillere destan olmasına, üstünlüklerinin âfâka yayılmasına ve faydalarının herkese şumûlüne şaşmamalıdır.
SALÂT kelimesi Allah Teâlâ'ya nisbetle rahmet, başkalarına nisbetle dua mânâsına kullanılır. Ve müşterek-i manevi kabilindendir. Bu kelime dua manâsında hakikat, namaz mânâsında mecazdır. Nitekim bun'u Sa'd, «Keşşâf» hâşiyesinde incelemiştir. Bu gibi yerlerde âlden murad ne olduğunda ihtilâf edilmiştir, Ekser ulemaya göre Peygamber (S.A.V.) in sadaka almak kendilerine haram olan akrabasıdır. Bunların kimler olduğu da ihtilaflıdır. Bazıları bütün ümmmet-i icabet olduğunu söylemişlerdir. İmam Mâlik buna meyletmiş; Ezherî ile Nevevi dahi Müslim şerhinde bunu ihtiyar etmişlerdir.
Daha başka sözler de söylenmiştir. Nitekim «Tahrir» şerhinde beyan edilmiştir. Kuhistanî, muhakkıkîn ulemaya göre ikinci kavlin muhtar olduğunu söylemiştir.
ESHÂB: Sâhib'in cem'idir. Sâhib arkadaş demektir. Eshâbın her birine sahâbî denir. Hadîs uleması ile bazı usul-i fıkıh alimlerine göre sahâbî, müslüman olarak Peygamber (S.A.V.) ile görüşen ve müslüman olarak ölen kimsedir.
Zeyd bin Amr bin Nûfeyl gibi Peygamberimiz gelmezden önce yaşayıp hanifi olarak (putlara tapmadan) ölenlerle dinden dönüp Peygamberimizin hayatında tekrar müslüman olanlar da sabâbîdirler. Usul-i fıkıh ulemasının cumhuruna göre ise, örfen arkadaş denilebilecek bir müddet Peygamber (S.A.V.) e tâbi olarak onun sohbetinde bulunan kimsedir Esah kavle göre hu müddetin sınırı yoktur.
Şarihin, «Senin vâfi fazlının feyzi keşfinin iahh...» cümlesinde bedi' ilminden tevcih vardır. Zira bazı kitabların adlarını saymıştır. Bunlar Nesefî'nin «Kâfî» şerhi Vâfi, Kerakî'nin «Feyz» adlı eseri, Nesefi'nin «Menârı, şerhi «Keşfi», İbni Hümâm'ın «Hidâye» şerhi «Fethü'l-Kadir»i, Musannıf'ın «el-Minah'»ı ve Nesefi'nin mansume Şerhi «Hakâik» tır. Bu cümlede uzak ve yakın mânâlı sözlerisöyleyerek uzak mânâlarını kasdetmekte hüsn-ü îhâm da vardır. Buradaki uzak mânâlar mezheb sahiblerinin ıstılahları değil, lügat mânâlarıdır. Yani «O eshâb senin büyük ve tam olan in'am ve ihsânından birtakım hakikatlar çıkardılar», demektir. Bu letafetten dolayı cümledeki izafetler zinciri afvedilir. Yoksa fesahata aykırı sayılırdı.
METİN
Bundan sonra, lutf-u hafi sahibinin rahmetine muhtaç olan şu fakir Muhammed Alaaddin Haskefi ki, Beni Ümeyye Camii imamı, daha sonra Mahrusa-i Şam müftüsü Hanefî Şeyh Ali'nin oğludur. Der ki: «Tenvirü'l-Ebsâr ve Camiu'l-Bihâr» adlı eserin şerhi olan «Hazâinü'l-Esrâr ve Bed'âiu'l-Efkâr»ın birinci cüzünü beyaza çekince bu kitabın en büyük cild olacağını tahmin ettim. Bunun üzerine kasdın dizginini onu kısaltmaya yönelttim. Kısa, sahih ve mazbut olmakta bu fennin bütün kitablarından üstün olan bu kitaba «ed-Dürrü'l-Muhtâr fi şerh-i Tenvir'l-Ebsâr» adnıı verdim. Ömrüme yemin olsun ki, bu eserle bu ilmin bahçelerinin çiçekleri açmış, ırmakları akmış oldu. Şaşılacak meselelerinden tahkik meyveleri devşirilir. Garip mesaili fikirleri hayrette bırakan tedkik zahireleridir,
İZAH
Bundan sonra diye terceme ettiğimiz «emma bâ'dü» münasebet yokken bir üslübtan bir üslûba geçişte kullanılan bir sözdür. Bu sözü ilk defa kimin söylediği ihtilâflıdır. Kabule en şayan olanı Dâvud Aleyhisselâm'ın söylemiş olmasıdır. Ona verilen fasl-ı hitap b'udur. Şam'daki Benî Ümeyye Cami'ni Emevîler'den Velîd bin Abdülmelik yaptırmıştır. Buna bir milyon ikyüzbin altın harcadığı rivayet olunmuştur.
Yahya Aleyhisselam'ın başı bu camide medfundur, kıble duvarında Hûd aleyhisselam'ın makamı vardır.
Dört duvarı ilk bina edilen caminin, bu olduğu söylenir. Kurtubî'nin et-Tin sûresinin tefsirinde beyan ettiğine göre Dımaşk mescidi budur. Vaktiyle Hûd Aleyhisselâm'ın bahçesi imiş. Velîd, Camii inşa etmezden evvel içersinde incir ağaçları varmış. Peygamberlerle şerefyab olan, içinde eshab-ı kiram namaz kılan eski ibadethane budur. Fukaha üç mescidden sonra en faziletli mescidin en eski bina edileni bu olduğunu söylemişlerdi. Hatta «Ehbaru'd-Düvel'» adlı kitabta Süfyan-ı Sevri senediyle, «Dımaşk mescidinde kılınan namaz otuzbin namaza muadildir», denilmiştir. Bu cami Allah'a hamd olsun günümüze kadar ibadetle mamurdur. İlim ve talimin

yeridir. Ve inşaallah İsâ Aleyhisselâm doğusundaki ak minareye ininceye kadar da böyle devam edecektir.
Muhibbî ve başkalarının beyanına göre şârih, on büyük cild tahmin ettiği kitabından yalnız Vitir Bâbına kadar olan kısmını yazabilmiştir. Zâhire bakılırsa kitabın müsveddesini de bitirememiştir. Yazıp beyaza çektiği sadece bu bir cildtir. Allahu âlem.
"Bunun üzerine kasdın dizginini onu kısaltmaya yönelttim."
Maksada ulaşmak hususunda kasdı ata benzetmek bir istiâre-i mekniyyedir. Dizgin ısbatı istiâre-itahyîliye, yöneltmenin zikredilmesi terşihtir.
«Bu ilmin bahçelerinin çiçekleri açmış; ırmakları akmış oldu». Cümlelerinde dahi istiâre-i mekniyyeler vardır. Fıkıh, bahçeye benzetilmiştir. Bahçe isbatı tahyîl, ondan sonrası terşıhtir. Şübhesiz ki bu, kitabın meseleleri hak vecihle zikredilmiş; müctehide göre delilleri ile sabit olmuştur. Bir şeyin delili ile isbâtından delilinin de beraber zikredilmesi lâzım gelmez ki, metinde deliller zikredilmemiştir diye itiraz edilebilsin. Kezâ bu kitabın meselelerinin hak vecihle zikir edilmiş olması başka metinlerin böyle olmamasını icap etmez. Anla!
«Tahkik meyveleri devşirilir», cümlesinde dahi istiâre-i mekniyye vardır. Tahkik ağaca benzetilmiştir. Meyva isbatı tahyildir. Meyveden fayda ve netice mânasını murad etmek de câizdir. O zaman cümleye, «tahkik ile elde edilen şer'î hükümler onun şaşılacak meselelerinden seçilir», şeklinde mânâ verilir.
«Garib mesâili» ifadesinden murad ellerde dolaşan metinlerdekinden fazla olarak zikrettiği nadir meselelerdir. Bu meseleler yabancı kimse gibidirler. Yahut murad, diğer kitablardakilerden üstün olan terkip ve işaretleridir.
TEDKİK : Bir meseleyi ince yollu delili ile ispat etmektir. Bazıları, «Bir meselenin delilini başka bir delil ile ispat etmektir», demişlerdir.
Zahîre : Biriktirilen yani seçilip muhafasa edilen şeydir. Tedkik, kapalı ve gizli mânâsına gelen dikkatten alınmış olduğundan onun yanında adeten saklanıp muhafaza edilen zahireyi zikir etmiştir. Tahkik bunun hilâfınadır. Çünkü hak meydanda. olduğu için onda dikkat lâzım değildir. Bundan dolayı onunla birlikte adeten meydanda olan meyveleri zikretmiştir.
METİN
Tenvirü'l-Ebsar, üstadımızın üstadı Şeyhülislâm Muhammed bin Abdullah Timurtâşî'nin eseridir. Bu zat Hanefi ulemasından olup Gazzeli'dir. Müteehhirinin en hayırlılarının umdesidir.
Ben bu kitabı üstadımız şeyh Abdü'n-Nebi el-Halil'den naklediyorum. O da Musannıf'tan, o da Mısırlı ibni Nüceym'den, o da senedi ile meshebin sahibi Ebu Hanîfe'den, o da senedi ile Mustafâ-i Muhtar Peygamber (S.A.V.) den, o da Cibril'den, o da Vâhîd-i Kahhâr olan Allah' tan nakletmiştir.
Nitekim birçok yollarla büyük ulemadan naklen bize verilen icâzetnâmemizde de beyan olunmuştur.
DÜRER ve GURER'deki bir meseleyi ancak nadiren nisbet ettim. Onun naklettiğinden ziyade olup nadir nakledilen meseleyi ise kısaltma maksadiyle kailine nisbet ettim. Kitaba bakandan ricam, rıza ve teemmül gözüyle bakması veya kusurlarını imkân nisbetinde telâfi etmesi yahut af buyurmasıdır. Tâ ki gizli kapaklı her şeyi bilen 'Allah da onu af buyursun. Ömrüme yemin olsun ki, bu tehlikeden kurtulmak insana pek güç bir iştir. Buna şaşmamalıdır. Çünkü unutmak insanlığın hususiyetlerindendir. Hata ve sürçme ise insanlığın alametlerindendir. Allah'dan af diler; insaf kapısını kapayan ve sahibini güzel vasıflarından meneden hasadden ona sığınırım.
Dikkat et ki; hased devedikenidir. Ona yapışan helâk olur. Hasedçiyi ızdıraba yanması hakkında zemiçin Felâk sûresinin sonu kâfidir. Âferin Rasede; ne adaletli şeydir. Evvelâ sahibinden başlayıp onu öldürür. Ben hasetçinin hilesinden emin değilim. Düşünmeden ayıplayan cahilin hilesinden de emin değilim
İZAH
«En hayırlılarının umdesi», ifadesinden murad, şer'i hükümler hususunda itimad ettikleri kimsedir. İbn-i Nüceym Mısrî, Şeyh Zeyn bin İbrahim bin Nüceym'dir. Zeyn onun alem ismidir. Necm Gazzi onun terceme-i halini «el-Kevâkibü's-Sâire» adlı eserinde şöyle yazmıştır:
«Bu zat allâme, muhakkık, müdakkik, fehdame Zetne'l-Abidin hane fîdir. Birçok alimlerden ders almıştır ki, Şerefuddin Bülkîni, Şihâbuddin Şilbî, Eminüddin bin abdel âl ve ebûl-Feyz Sülemî bunlardandır. Sülemî kendisine fetva ve tedris için icazet vermiş; o da hocalarının hayatında fetva vermiş, ders okutmuştur. Kendisinden pek çok kimseler istifade etmişlerdir. Bir çok eserleri vardır. Kenz şerhi ile el-Eşbâh ve'n-Nezâir bunlardandır. İbn-i Nüceym'in bu kitabı Hanefiyye ulemasnın müracaat kaynağı olmuştur. Tarikatı da Arif Billâh Süleyman Hudaynî'den almıştır. Ulemanın müşküllerini halletmek hususunda zevk sahibi idi.
Şa'rani diyor ki: «Onunla on sene arkadaşlık ettim; hiçbir kusurunu görmedim. (953) yılında beraberce hacca gittik. Gidip gelirken arkadaşlarına ve hizmetçilerine.karşı büyük bir ahlâk

sahibi olduğunu gördüm. Halbuki sefer, insanların ahlâkını meydana çıkarır. Bana tilmızi Muhammed Alemî'nin haber verdiğine göre vefatı (969) tarihine tesadüf etmiştir.
Ben derim ki : Eserlerinden bazıları da Menar şerhi, İbni Hümam'-ın Tarihinin muhtasarı, Hidaye üzerine ta'lika ve Câmiu'l-Füsuleyn üzerine haşiyedir. Fetvaları ve resail zeyniyesi de vardır. Kardeşi muhakkik Ömer bin Nüceym de tilmizlerindendir. Bu zat "Nehir" namındaki eserin sahibidir.
«Dürer» ve "Gurer", Molla Husrev'in eserleridir. «Dürer», «Gurer»'in şerhidir. Şarihin
"Rıza ve teemmül gözüyle bakmaktan" murad, ona düşman gözü ile bakmamasıdır. Zira bu gözle bakan hakkı bâtıl görür.
"Kusurlarını imkân nisbetinde telâfi etmek", güzel bir şekilde yorumlamakla veya. tevili mümkün değilse, lâfzını değiştirerek düzeltmekle olur.
"Bu tehlikeden kurtulmak insana pek güç bir iştir". Buradaki tehlikeden murad, hata ve kusurlardır. Zira bunlara sebep olan unutmak, insanlığın hususiyetlerindendir. Unutmayı Tahrir sahibi: "Hâcet vaktinde hatıra getirememektir, diye tarif etmiş ve bunun hataya da şamil olduğunu söylemiştir. Çünkü lügat, bunların arasında fark görmemiştir.
"Hata", fiilin cinayet yerine isabet etmesidir. Ava atıp insan vurmak bu kabilindedir. Kamus'da, "Hata savabın zıddıdır» denilmiş; sonra buna "Hata kasden yapılmayan fiildir", cümlesi eklenmiştir. Tahta vi diyor ki: «Yukarıda (hususiyetlerindendir) tâbirini kullandığı halde burada (alâmetlerindendir) demesi unutmak insana mahsus olduğu içindir. Hata ve sürçme ise hem insandan hem başkalarından sadır olur. Hatta İblis meleklerden sayanlara göre İblis ile birer melek olan Hârût ve Mârut bile hata etmişlerdir.
Cinlere gelince : Hata onların ekseri halleridir.
HASED : Nimetin bir kimseden gitmesini istemektir. Kendisine verilmesini isteyip istememek müsavîdir. Mecazen gıptaya da hased denilir. Gıpta, nimetin sahibinden gitmesini istemeden kendisine de bir mislinin verilmesini istemektir. Bu, hased gibi çirkin değildir. Hased netice itibariyle Allah'a itiraza varır. Onun içindir ki, Peygamber (S. A.V.) «Hasedden sakının! Çünkü hased ateşin odunu yediği gibi iyilikleri yer» buyurmuştur.
Teâlâ Hazretleri: «Hasedlik çektiği zaman hasetçinin hasedinden de Allah'a sığınırım», denilmesini emir buyurmuştur. Hasedlik çeken kendini yorduğu, üzdüğü ve günâha soktuğu için zalimdir. Başkasına da zalimdir. Çünkü kendisi için dilediğini ona dilememiştir.
«İnsaf kapısı ve devedikeni» tâbirlerinden birincisi istiâre-i mekniyye ve tahyîliyye, ikincisi teşbih-i belîğdir. Fakât sûresinin sonunda hasedçinin zemmi kötülük ona isnad edilmekle ve Peygamber (S.A.V.))e ondan Allah'a sığınması emir buyurulmakla yapılmıştır. Bundan daha büyük zem olur mu!..
METİN
Şu sözün kailine aferin: «Onlar bana hased ediyorlar.» Halbuki bütün insanların en kötüsü, insanlar arasında bir gün hased edilmeden yaşayandır. Zira hiçbir ulu, metheden sevdiği, zemmeden hasedçisi bulunmadıkça büyük olamaz. Kin eken 'belâ biçer. Alçak kişi kepaze eder. Kerîm olan ise ıslah eyler,
Lâkin ey kardeşim! Hâlin hakikatını anladıktan ve muteehirinden Bahr, Nehir ve Feyz sahihleri ile musannıf, merhum dedemiz, Azmizade, Ehizâde, Sa'di Efendi, Zeylaî, Ekmelî, Kemâl İbni Kemal gibi zevatın yazdıklarına muttali olduktan sonra ıslah eyler! Hatıra gelen tahkikatda bununla birlikte...
İZAH
«Bütün insanların en kötüsü insanlar arasında bir gün hased edilmeden yaşayandır». Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir: Ka fir, hased edilmeyenden daha kötüdür. Şu halde hased edilmeyen kimse nasıl oluyor da kâfirden daha kötü sayılıyor? Cevap şudur:
Kâfir, hased edilmeyenler cümlesindendir. Hatta onun hased edilecek bir tarafı yoktur. Bu beyt İbn-i Vehbân'ın manzumesinden alınmadır. Manzumenin şarihi şöyle diyor:< bildirmi?Ylerdir. söylendiğini tarafından bîri evvel daha bunun da bazıları görmüş; çok Vehbân'a İbn-i sözü bu Bazıları çalsın!» başlarına hilelerini dilerim, Allah'tan gelmesidir. başına onun hilesinin düşmanların hasedlik gelen başıma benim sebebî, beytin
«Zira hiçbir ulu, metheden sevdiği, zemmeden hasedçisi bulunmadıkça büyük olamaz». Bu ifade «İnsanların en kötüsü» sözünün mefhumunun illetîdir. Çünkü insanların en kötüsü hased edilmeyen olunca en iyisi hased edilendir neticesi çıkar. Hasedliğin kişinin büyüklüğüne sebeb olması şundandır : Medhin üzerine reis olmak ve büyüklük terettüp eder. Zammedilmenin üzerine ise sabır, tehammül ve af terettüp eder. Bu da büyüklüğün sebebidir. T.
Ben derim ki: Hasedlik çeken dahi o kimsenin büyümesine se-beptir. Çünkü onun gizli kalmışfaziletlerini yaymaya sebep olur.
«Kin eken belâ biçer». Bu cümle ondan önce ki» Zemmeden hasedçisi bulunmadıkça» sözünün

gerektirdiğini ta'lildir.
Zira hasedlik çeken, hased ettiği kimsenin artmasına sebep oluncaki bu. kendisinin içerlemesini muciptir-hasedliği ekmesi kendisine belâ ve mihnetler doğurur. Kini ekine benzetmekte istiare-i mekniyye vardır. Ekim tahyil, hased terşihdir. Şarihin, «Kerim olan ise ıslah eyler», sözü mutlak olduğu için «lakin ey kardeşim» diyerek istidrakte bulunmuştur. Yani ıslah işi sırf akla gelmekle değil, bu kitaplara vâkıf olduktan sonra yapılmalıdır. Mamafih bu sözün «Kasdın dizginini onu kısaltmaya yönelttim, ifadesine bağlı olması da bir ihtimaldir. Yani ben bunu meselelerin hakikatine vakıf olup zayıfını kuvvetlisini anladıktan sonra kısalttım, demek olur ki "Hatıra gelen tahkikat da bununla birliktedir"... cümlesi dahi buna delalet eder.
Bahr sahibinden murat, Allame Zeyn bin Nuceym'dir. Terceme-i hâli yukarıda geçti.
«Nehir» sahibi, Allame Ömer Sıraceddın olup o da İbni Nuceym diye meşhurdur. Fakih, muhakkık, ifadesi güzel, mutalâası kamil bir zattır. Şer'î ilimlere, derin ve garip meselelere vukufu vardı. Son derece muhakkık idi. Herkesçe sevilir sayılırdı. (1005) H. yılında vefat etmiştir üstadı ve kardeşi Zeyn'in yanına defnolunmuştur. Bu satırlar kısaca Muhibbî'den alınmışıtır. "İcabetü's-Sâil..." namında bir kitabı ve başka eserleri de vardır.
Feyz adlı kitabın sahibi Kereki'dir. Temimi "Tabakâtu'l-Hanefiy-ye" adlı eserinde onun hakkında şunları söylemiştir:
«Kereki İbrahim bin Abdurrahman bin Muhammed bin İsmail'dir. Aslen Kerekli olup Kahire'de doğmuş ve orada vefat etmiştir. Hasni ile Şumunnî'nin derslerine devam etmiş, Kâfiyeci'den okumuş İbn-i Hümâm'dan da ders almıştır. Sehâvî «ed-Dav» nam eserinde onun terceme-i halinden uzun uzadıya bahsetmiş, fıkıhta iki ciltlik fetva topladığını ve İbn-i Hişam'ın tavzihına haşiye yazdığını söylemiştir». Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Kereki 923 tarihinde vefat etmiştir. İki ciltlik fetvadan murat adı geçen Feyz'dir. Bu kitabın ismi. «Feysü'l-Mevlâel-Kerim alâ Abdihi İbrahim» dir. Kitabının Önsözünde, «Bu kitabıma, tercih edilen mutemed kavilleri aldım. Tâ ki îçindekilerin sahih olduğu kesinlikle bilinsin ve istifade edilsin, » demiştir.
Merhum dedemiz dediği zat, «Vikaye» şarihi Muhummed bin Abdürrazzak'tır. Terceme-i halini bulamadım.
AZMİZÂDE : Allâme Mustafa bin Muhamrned'dir. Azmizade diye meşhur olmuştur. Müteehhirin Rum ili ulemasının en meşhuru, mantık ve mefhum maddesinde en verimlisidir. Meşhur müellefatı vardır. Dürer ue Gurer haşiyesi ve ibni Melek'in Menar şerhi üzerine haşîyesi bunlardandır. (1040 h.) yılında vefat etmiştir, Bu satırlar kısaca Muhibbî'den alınmıştır.
Ehizâdü hakkında Muhibbi tarihinde şöyle demektedir: Bu zat Abdülhalim bin Muhammed olup Ehizâde namiyle meşhurdur. Osmanlı Devleti ricalinden biri ve ulemasının büyüklerindendir. Vaktini aklî ve naklî ilimlerle geçirirdi. Birçok te'lifatı vardır. «Hidâye» şerhi, «Miftah» üzerine ta'likat, Camiu'l-Fusuleyn, «Dürer» ve «Eşbâh» üzerine ta'likatı bu cümledendir. (1013 h.) tarihinde vefatetmiştir. » Kısaltılarak alınmıştır.
İbni Abdürrazzak'ın beyanına göre Hazain nam kitapta Ehizade yerine Ehiçelebî denilmiştir. Ehîçelebi «Zâhiretü'l-Ukba adlı Sadru'ş-Şeria» haşiyesinin sahibidir. İsmi: Yusuf bin Cüneyd olup Molla Hüsrev' in tilmizidir.
SA'DÎ EFENDi : İsmi Sadallah bin lsa bin Emir Han'dır. Sa'di Çelebi diye meşhurdur. Rumeli müftüsüdür. Beyzavi tefsiri üzerine bir haşiyesi ile Hidaye şerhi, İnâye haşiyesi ve muteber risaleleri vardır. Şam'ın Hâfızı el-Bedrül'-Gazzi rihlesinde ondan bahsetmiş; ve kendisini son derece medhu senâda bulunmuştur. Teminû dahi «Tabakât»ında onu medhu senah etmîş ve Şekâik-ı Nu'mâniye'den naklen (945) tarihinde vefat ettiğini söylemiştir.
ZEYLAÎ : İmam Fahreddin Ebû Muhummed Osman bin Ali'dir. Kenzü'd-Dekâik şerhi Tebyinu'l-Hakâik onun eseridir. (705)'de Kâhire'ye gelmiş; orada fetva vermek, ders okutmak ve kitap tasnif etmekle meşgul olmuştur. Halk kendisinden çok istifade etmiştir. Fıkhı yaygın hale getirmiştîr. (743)'de Kahire'de vefat etmiştir.
EKMEL : İmam, muhakkik Ekmelüddin Muhammed bin Mahmud b.Ahmed el-Bâbertî'dir. Yediyüz küsür tarihinde doğmuştur. Ebû Hayyan ile İsfehanî'den ders almış; hadîsi Dellasî ile ibni Abdulhâdi'den okumuştur. Muhtelif ilim dallarında allâme idi. Aklı çok, nefesi kuvvetli, heybeti büyük bir zattı, allâme Seyid Şerîf ve allâme Fenâri kendisinden ders almışlardır. Kendisine kadılık teklif olunmuş; fakat kabul etmemiştir. Tefsiri ve Meşârık şerhi «Muhtasar» ibni Hâcib şerhi, Akîde-tü't-Tûsi şerhi, Hidâye şerhi Inâye, Sirâciye şerhi, İbni Mu'tî elfiyesinin -şerhi, Menâr şerhi, «Telhisü'l-Meâni» şerhi, «Usûl Pezdevî» şerhi ve «Takrir» nâmında eserleri vardır. (786) tarihinde vefat etmiş; cenazesinde sultan ve devlet ricali hazır bulunmuşlardır. Mısır'daki Şeyhuniye'ye defnedilmiştir.
KEMÂL: İmam, muhakkık Muhammed bin Abdülvâhid bin Abdülhamid, Kemâleddin bin Hümâm'dır. Sivaslı olup sonradan Iskenderiyeye yerleşmiştir. Aşağı yukarı (790) tarihinde doğmuştur. Kaariü'l-Hidâye, Sirâc'dan ve kaadı Muhibbiddin b. Şıhne'den fıkıh okurnuştur.

Tahkik hususunda eşi yoktur, «Ben ma'kulâtta (aklî ilimlerde) kimseyi taklit etmem», dermiş. Burhan Ebnâsî' ki herhalde onun akranından olacaktır, «Dînin hüccetleri sorulsa memleketimizde ondan başka bu işin altından kalkacak bulunmazdı», demiştir. Hal sahiplerinde görülen keşif ve kerametlerden bol nasibi vardı. İlk zamanlarında uzlete çekilmiş ise de ehl-i tarikattan bazılarının, «Geri dön, çünkü halkın senin ilmine ihtiyacı var! », demeleri üzerine dönmüştür. «Hidâye»yi misli görülmedik bir şekilde şerh ederek «Fethü'l-Kadir» adını vermiştir. Bu eserin Vekâlet Bahsine kadar varabilmiştir. Usul-i fîkıhta «Tahrir» namında bir eseri vardır ki, misli yazılmamıştır. Bu kitabı tilmizi İbni Emir Hâcc şerh etmiştir. Akâidden «Müsâyere» namında bir eser ve ibadetlere dair «Zâdü'l-Fakir»i vardır. Kahire'de (861) tarihinde vefat etmiştir. Cenazesinde sultan ve diğer devlet ricali hazır bulunmuşlardır. Nitekim Tabâkat-ı Temimi'de beyan olunmuştur.

Bunca te'lifatı ile birlikte Celal Suyuti'nin Mısır'ı dolaştığı gibi o da Rum ili beldelerini çok iyi bilirdi. Bence o Suyutî'den daha ince görüşlü ve iyi anlayışlıdır. Mamafih ikisi de o asrın ziynetidirler.

İbn-i Kemâl (940) senesinde vefat edinceye kadar saltanat merkezinde müftü olarak kalmıştır.

METİN

Ben bu tahkikatı büyük ulemadan aldım. Ama Allah, kendi kitabından başka hiçbir kitabın hatasızlığını kabul etmez. İnsaf sahibi, çok sevabın yanında. az hatayı affedendir. Bununla beraber benim kitabımı iyi okuyan mâhir fakihtir. Onun içindeki tahkikat ve mühim meselelere muttali' olan kimse ağız dolusu, «Evvel gelen sonrakine neler bırakmıştır!... Bunu tahsil edenin nasibi bol olacaktır», diyecektir. Çünkü bu deryadır. Lâkin sahili yoktur. Bol rahmet budur. ancak süreklidir. Güzel ibarelerle, rumuzlu işaretlerle, mânâları tenkîh, kelimeleri tahrir edilmiştir. Haber gözle görmek gibi değildir. Gözlerinle gördükten sonra rahatlayacaksın.

İZAH

«Allah kendi kitabından başka hiçbir kitabın hatasızlığını kabul etmez». Bu ifade ile şarih merhum özür dilemektedir. Demek istiyor ki bu kitap her ne kadar müteehhirin ulemanın yazdıklarını ve adı geçen tahkikatını içine alıyorsa da masum değildir. Yani hatadan salim değildir. Çünkü Allah Teâla kendi kitabından başka hiç bir kitabın hatasız olmasını takdir buyurmamıştır. Kendi kitabı için ise, «Ona önünden ve arkasından bâtıl gelemez!» buyurmuştur. Başka kitaplarda hata ve kusur olabilir. Bu onların şiarıdır. Çünkü onları insan te'lif etmiştir.

TENBiH : İmam, allâme Abdülaziz Buhâri, Usul-i Pezdevı üzerine yazdığı şerhte şunları söylemiştir:

«Büveyti İmam Şafiî Rahimallah'ın kendisine şöyle dediğini rivayet etmiştir: Ben hu kitapları te'lif ettim ama onlarda doğruyu bulmak için olanca gücümü sarfetmedim. Zira onlarda Allah'ın kitabına ve Resûlü'nün sünnetine aykırı şeyler mutlaka bulunacaktır.

Allah Teâlâ, «Kur'an, Allah'tan başkasından gelse idi onda mutlaka bir çok ihtilâflar bulurlardı», buyurmuştur. Eğer kitaplarımda Allah'ın kitabına ve Resûlü'nün sünnetine aykırı bir şey bulursanız ben ondan Allah'ın ki-tabına ve Resûlü (s.a.v.)'ün sünnetine dönerim.

Müzeni diyor ki: Risâle kitabını Şâfiî'ye seksen defa okudum. Her defasında mutlaka bir hata buldu ve şunu söyledi:

«Hey gidi hey! Allah Teâlâ kendi kitabından başka sahih bir kitap olmasını kabul etmemiştir».

«Evvel gelen sonrakine neler bırakmıştır...». Bu cümledeki evvel ve âhırdan murad, evvel zamanda geçenlerle sonra geleceklerin cinsleridir. Görüyorsun ki sonra gelen müteahhirinin kitapları zabt ve kısaltma hususunda kezâ güzel sözlerle meseleleri toplamakta evvelkilerin kitaplarından üstündür. Çünkü evvelkiler zihinlerini, meseleleri delillerinden çıkarmaya ve delillerin doğru olmasına sarfederlerdi. Sonra gelen âlim ise zihnini onların söylediklerini güzelleştirmeye, kısa bıraktıklarını izaha, mutlak söylediklerini kayıtlamaya, dağınık bıraktıklarını toplamaya, ibarelerini kısaltmaya ve ihtilâflarını beyana sarfetmiştir. Bu, gelinin saçını tarayan kadına benzer. Gelini ailesi büyütmüştür. Evlenme çağına gelince nedime onu zînetleyip damada arzeder ama ne olursa olsunşeref eskilerindir. Evet, sonra gelen ulemanın bizim gibi öğrenciler üzerine üstünlük ve şerefleri vardır. Allah cümlesine rahmet eylesin. Sa'y ve gayretleri meşkûr olsun. Âmin!

«Çünkü bu deryadır.», ifadesi bir teşbih-i belîğdir. «Lâkin sâhili yoktur», dediğine göre son derece geniş demektir. Bu söz bedî' ilminin medhi zemme benzeyen bir şeyle te'kidi kabilindendir.

Çünkü bir medih sıfatı ispat etmiş; ondan bir başka medih sıfatı istisna eylemiştir. Bundan sonra gelen. «Rahmet budur» cümlesi de böyledir.

«Haber, gözle görmek gibi değildir». Bu cümle mahzuf bir sözün illetidir. Mânâ şudur: «Bu söylediklerim, doğruya ve yalana ihtimali olan bir haberdir. Eseri okuyunca doğru söylediğini görecek, müşahede ile tahkik edeceksin. Çünkü haber gözle görmek gibi değildir». Bunu Tahtavi

söylemiştir. Bu sözde İmam Ahmed'le Taberani'nin ve başkalarının rivayet ettiği bir hadisden iktibas vardır.
Peygamber (s.a.v.), «Haber muayene gibi değildir» buyurmuştur. Mezkûr hadîs Cevâmiu'l-kelim'dendir. (Yani az sözlü, çok mânalı hadislerdendir.)
METİN
Öyle ise gördüğünün güzel bahçesinden en âlâsını al! Güzellik namına işittiğini ve Selmayı bırak! Gördüğünü al; işittiğim bir şeyî bırak! Güneşin doğmasında seni Zuhâle muhtaç olmaktan kurtarma vardır. Bu böyle! şu da var ki, musanniflerin ırzları hasedçilerin dillerinin oklarına hedef olmuştur. Onların güzelim te'lifleri ellerine dikilmiş hedeflerdir. Faydalarını yağma ederler; sonra onlara geçmez metâ' diye dil uzatırlar. Ey ilim sahibi! Hatasını yüzde yüz bilmediğin bir müellifin kusurunu söylemeye acele etme! Kaç defalar râvi kendi aklı ile bir sözü berbat etmiş, nice nice sözleri birçok kimseler değiştirip boz-muşlar ve nice kopya edenler mânâyı değiştirerek musannıfın kasdetmediği bir şeyi yazmışlardır. Benim bu te'liften maksadım, ismimin musannıflar ve müellifler arasına geçmesi değildir. Maksad, kafayı çalıştırmak ve sahih olan fer'î meseleleri ezberletmektir. Bununla beraber, Allah'tan gufran, din kardeşlerimden dua niyaz eylerim. Hasedçilerin benim sağlığımda kitabımdan yüz çevirmesinden bana bir şey yoktur. Nasıl olsa vefatımdan sonra inşallah onu kabul edeceklerdir. Nitekim şöyle denilmiştir: «Kişiyi görürsün alçaklığından ve hıyânetinden adamın faziletini inkâr eder, Ama adam elden gitti mi bir nükte üzerine kendisini hırs basar da onu altun suyu ile yazar ! »
İZAH
«Gördüğünün güzel bahçesinden» cümlesinde istiâre vardır. Şarih güzel ibaresini bahçeye benzetmiştir. Vasf-ı câmi' nefaset ve gönlün teallûkudur.
«Güzellik namına işittiğini ve Selmâ'yı bırak!», hissî olan sûret güzelliğini bırak da bu kıymetli şerhin güzel bahçesine bak, demektir. Selmâ Arapların meşhur ma'şukalarından biridir. Maksad kendisi değil, sıfatıdır. Zira Selmâ güzelliği ile meşhurdur. Yani güzelî, güzelliği bırak demektir.
«Vefatımdan sonra onu kabul edeceklerdir». Filhakika Allah Teâlâ, Şarih'in hu niyazını kabul buyurmuş, ona dilediğinden fazlasını lütfetmiştir. Bu onun sadakat ve ihlâsına delildir. Allah rahmeteylesin.
Nükte: Dikkatle ve fikri çalıştırarak çıkarılan ince meseledir.
METİN
İşte sana bu fennin rnühim meselelerini ayırıp ıslah eden, inceliklerini meydana çıkaran bir müellif!...
Ben karanlık bastığı zaman bu fen uğrunda fikrimi çalıştırdım. En makbul kavilleri ve en kısa ibareleri aradım. İtirazları def için en lâtif işaretlere itimad ettim. Çok defa bir hüküm veya delilde muhalefet ettim. Bunu mütalâası ve anlayışı olmayan yoldan sapma zannetti. Halbuki ben bu muhalefeti musannıfın bir kelime veya harfi değiştirerek şerhetmesine tâbi olarak yaptım. Bilmedi ki bu onun gözünden kaçarı bir nükteden dolayıdır.'...
Bana üstadım, büyük âlim, uçsuz derya ve zamanının biriciği, Allah'ın lütfu Şeyh Hayreddin Remlî - Allah uzun ömürler versin - şu şiiri okudu:
«Zamanının alimini hiçe sayan ve geçmişlere öncelik tanıyan muasır kimseye söyle ki:»
«O eski de yeni idi; bu yeni dahi eskiyecektir!»
Bundan maksad ve murad, şeyhim, tenkitçi, muhakkîkinin reisi Muhammed el-Muhâsini efendi'nin bana okuduğu şu şiirdir ki, güzeldir:
«Dünyada yaşayanların hepsinin bir murad ve maksadı vardır.»
«Benim muradım da sıhhat ve feragattır.»
«Tâ ki şeriat ilminde öyle bir yere ulaşayım ki.»
«Cennetlerde beni yüksek makamlara ulaştırıcı olsun.»
«İşte böyle bir murad hususuna akıl sahipleri yarış etsinler!»
«Yalan dünyadan bana yetecek kadarı kâfidir.»
«Kurtuluş ancak ebedi nimetler yerine nail olmakladır.»
«Bol gıda ve boğazdan geçen meşrubat oradadır.!»
İZAH
Şarih merhumun çalışmak için geceyi seçmesi, düşünme zamanı ekseriyetle gece olduğu içindir. Geceleyin hareket az olduğundan zihin durulur. Ulemanın âdetleri kitaplarını yazarken uykusuz kalmaktan zevk almaktır.
«İtirazları def için en lâtif işaretlere itimad ettim. » Bundan maksad cümlede muzaf veya kayd gibi bir şey zikrederek itirazı defetmesidir. Bunu, itirazcının sözünü bilmeyen anlamaz. Bilen ise şârihin söylediğini görünce bu itirazı işaretle defettiğini anlar. Çok defa şârih işaret ettiğini açık da söyler.
«Çok defa bir hüküm veya delilde muhalefet ettim.» Hükümde muhalefeti, başkasının mekruh

dediğine mubah demek; delilde muhalefeti de başkasının zikrettiği söz götüren delili bırakıp sağlam bir delil zikretmek suretiyle olmuştur. Bunlar, «Filan hata etmiştir» gibi açıkça tenbih ettiklerinden başkadır.
«Halbuki ben bu muhalefeti musannıfa bakarak yaptım.» Musannıf Rahimehullah kendi yazdığımetni şerhederken bazı kelimelerini değiştirmiş ve buna tenbih etmiştir. Böylece mücerred metni ihtîva eden nüshalar şerhli nüshalara muhalif olmuştur. Bu hususta şarih de ona uymuştur. Hatta çok defa musannifin değiştiremediği bazı kelimeleri değiştirmiştir.
Şeyh Hayreddin Remli: Hayreddin bin Ahmed bin Nureddin Ali bin Zeyneddin bin Abdulvehhab el-Eyyubî'dir. Müfessir, muhaddis, fakih, lügat âlimi, sofi, nahivci beyancı, aruzcu ve mantıkçıdır. Çok yaşamıştır. (993)'de doğmuş, (1081)'de Remle'de vefat etmiştir. Zamanında Hanefilerin şeyhi ve Fetâvâ-i Sâire ile diğer faydalı eserlerin müellifidir. Minah hâşiyesi ile Ayni'nin Kenz şerhi üzerine yazdığı haşiyesi, el Eşbah ve'n-Nezair, el-Bahrü'r-Râık, Zeylaî ve Camiu'l-Fusuleyn üzerlerine yazdığı haşiyeler, risaleler ve elifba harfleri sırasınca yazdığı Şiir divanı da onun eserleridir. Bu satırlar Emir Muhibbînin eserinden alınmıştır. Muhibbi onun menkabelerinden, hallerinden, hocalarından ve tilmizlerinden uzun uzadıya bahsetmiştir. Müracaat edilebilir.
«Allah uzun ömürler versin.» cümlesi ömrüne bereket duasıdır. Zira ecel kesindir. Tahtari «Şir'a» ve «Şir'a» şerhinden naklen bu duanın mekruh olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: Buna Peygamber (s.a.v.) in hizmetçisi Enes'e yaptığı dualarla itiraz olunur. Bu dualardan biri de ömrünün uzun olması hakkındaki duasıdır. Ehl-i Sünnet'in meshebine göre her şey takdir-i İlâhi ile olsa da dua yine faydalıdır. Şârihin sözünden anlaşılıyor ki, bu kitabı mezkûr şeyhinin hayatında yazmıştır. Evet öyle olmuştur. Çünkü kitabın sonunda te'lifini (1071) yılında bitirdiğini, bunun, mezkûr şeyhinin vefatından on sene önce olduğunu söyleyecektir.
«O eski de yeni idi; bu yeni dahi eskiyecektir». Yani kişi evsafı ile kıymetlendirilir. Önce yaşamış olmakla kıymet kazanmaz. Çünkü her geçmiş insan vaktiyle yeni idi. Ama önce yaşaması gençliği zamanında ki kıymetine bir şey katmadı. Bu muasır da zamanla eskiyecektir. Siz bunun vasıflarını öncelikle kıymetlendirirseniz bu muâsır geçmişte kaldığı zaman onu da vasıflarıyla kıymetlendirmeniz lazım gelecektir.
İmam Muberred'in, «Önce yaşamış diye zayıf akıllıya kıymet verilmez. İsabet edenin de gençtir diye hakkı yenmez. Lâkin herkese hak ettiği verilir», sözünün mânâsı budur. Demâmini Teshil şerhinde Müberred'in sözünü naklettikten sonra şunları söylemiştir: «Birçok insanlar bu çirkin belayı araştırırlar. Bakarsın muayyen bir şahsa nisbet edilmeyen güzel bir nükte işitirlerse bu geçmişlere aiddir diye onu beğenirler. Ama onun kendi zamanlarında yaşayan birine aid olduğunu öğrenirlerse hemen dönerek çirkin sayarlar; yahut bu sözün makbul olmayan bir zamane tarafından söylendiğini iddia ederler. Bu adamları buna sevkeden kötü hasedden ve neticesi vahim olan zulümden başka bir şey değildir».
Muhammedü'l-Mehâsinî Efendi: Bu zat hakkında Muhibbî şunları söylemiştir: «Mehâsinî Taceddin Ahmed el-Mehâsini'nin oğludur. Dımaşk Camiî'nin hatibi ve Mehâsin oğullarının en meşhuru ve en faziletlisi idi. Edip, fâzıl, kâmil, şekli latîf, yüzü güzel, bütün ahlâk güzelliklerini kendinde toplamış, güzel sesli bir zat idi. Dimaşk'ın Salihiyyesindeki Sultan Selim Camii hatibliğini üzerine almış; sonra Beni Ümeyye Camii'ne imam ve hatib olmuştur. Orada iken Müslim'in Sahih'ini okuyarak onunüzerine ta'likler yazmış; mezkûr camiin Kubbetü'n-Nasr denilen kubbesi altında hadis dersi okutmuştur. Lisanı fasih idi. İlminden birçok Dımaşk uleması faydalanmıştır ki, üstadımız Şam müftüsü allâme Alaeddin Haskefî de onlardan biridir. Mehâsinî'nin güzel şiirleri ve ilmine delâlet eden yazılan vardır. (1012) tarihinde doğmuş (1072)'de vefat etmiştir».
Şârîh HASKEFÎ

MUKADDİME

Bir ilmi tahsile başlamak isteyen kimsenin o ilmi haddi veya resmi ile tasavvur etmesi; mevzuunu, gayesini ve istimdadını bilmesi lâzımdır.
İZAH
İlimler şer'î ve gayri şer'î olmak üzere iki kısımdır. Şer'î ilimlerden maksad tefsir, hadis, fıkıh ve tevhiddir. Şer'i olmayan ilimler üç kısımdır:
1 - Edebî ilimler ki mecmuu 12'dir; hatta bazıları 14'e çıkarmışlardır. Bunlar: Lügat, iştikâk, sarf, nahiv, meânî, beyân, bedî; âruz, kafiye, şiir. nesir, kitabet, kıraat, muhadara ve tarihtir.
2 - Riyazî ilimler : Tasavvuf, hendese, hey'et riyaziye, hesap, cebir, musikî, siyaset, ahlâk ve tedbîr'i menzil namlarıyla on kısımdır.
3 - Aklî ilimler : Mantık, münazara, usul-i fıkıh, usul-i din, ilâhiyat, ta-biat, tıp, felsefe ve kimya'dır.

Bir ilmi haddi ile tesavvurdan murad, onu zâtıyatı itibariyle tarif etmektir. Meselâ; insanı konuşan hayvandır diye tarif bir haddir. Resim: Bir şeyi âraz ile tarifte bulunmaktır. İnsanı; gülen hayvandır diye tarif etmek, resmen tariftir.
Heri İlmin aslı 10 şeydir. Kitabımızın şârihi bunlardan dördünü (yani tarif mevzu, gaye ve istimdadı) beyan etmiş, geriye kalanlarını bildirmemiştir Onlar da şunlardır: İlmin kurucusu, ismi, şârih'in hükmü, meseleleri, mahmulü ve fazileti.
Bu ilmin ismi fıkıh, kurucusu Ebu Hanîfe rahimehullah şâri'in hükmü Mükellefin kendine lâzım olan hükümleri öğrenmesinin vücubu;
Meseleleri : Mükellefin fiilinden bahseden her cümle.
Mahmulü : Beş hükümden (yani tarz, vacip, sünnet, haram ve mekruhtan) birisidir. Meselâ, «Bu fiil vacipdir», cümlesi böyledir.
Fazileti : Kelâm, tefsir, hadis ve usul-i fıkıh'tan sonra bütün ilimlerin en şereflisi olmasıdır.

FIKHIN AÇIKLAMASI

Fıkıh, lügatta «Bir şey'i bilmek» demektir. Bilâhare şeriat ilmine tahsis edilmiştir. Kelimenin mazisi fıkıha şeklinde okunursa masdarı fıkhan gelir ve bildi mânâsını ifade eder. Fekuhe okunursa masdarı fekahaten gelir ve fekîh oldu mânâsına kullanılır.
Istılahda usul-i fıkıh ulemasına göre fıkıh :
Tafsîlî delillerinden çıkarılan şer'î olan fer'î hükümleri bilmektir. Fıkıh ulemasına göre fürüa aid meselelerden en az üç meselenin hükmünü bilmektir. Ehl-i hakikata göre ise ilimle ameli bir araya getirmektir. Çünkü Hasan-ı Basrî, «Fakîh ancak dünyadan yüz çevirip âhirete yönelen ve kendi kusurlarını gören kimsedir.» demiştir.
İZAH
Istılah: Lügatta «ittifak» mânâsına gelir. Istılahan ise ulemadan bir taifenin bir sözü kendi mânâsından çıkarıp başka bir mânâda kullanmak için ittifak etmeleridir.
Burada ilimden murad, Kemâl bin Hûmâm'a göre tasdiktir. Tasdik zarurî olsun nazarî olsun, doğru veya hata olarak kat'î bir şeyi anlamaktır. Çünkü fıkhın hepsi kat'idir. Binaenaleyh şer'î hükümlerde zanna düşmek ve keza zannî hükümler fıkıhtan mâ'dud değildir. Bazıları buradaki ilmi zannî olan şeylere tahsis etmişlerdir. Bu takdirde sübutu kat'î olarak bilinen şeyler fıkıhtan sayılmazlar. Birtakım ulema ilmi hem kat'iye hem zanniye şâmil kabul etmişlerdir. Müteehhirinden birçokları. «Hak budur» demiş; selef ve halefin böyle amel ettiklerim söylemişlerdir. Binaenaleyh burada ilimden murad; hem yakîne hem de zanna şâmil olan idraktır. Nitekim mantık'ın ıstılahı da budur.
Birinci kavle göre ise murad; zannın mukabilidir. Usul-i fıkıh ulemasının ıstılahı da budur.
Hüküm: Bazılarına göre Allah Teâlâ'nın mükellef kullarının fiillerine teâllûk eden hitabıdır. Fakat Sadrı'ş-Şeria buna itiraz etmiş, «Fukahanın ıstılahına göre hüküm; Allah'ın hitabı ile sâbit olan şeydir. Mecazen mahlûka halk denildiği gibi, hitab ile sabit olan şeye de mecazen vücup ve hürmet denilmiş, sonra örfî hakikat olmuştur», demiştir. Bu kayıtla zat, sıfat ve fiilleri bilmek tariften hariç kalır.
Tarifteki şer'î kaydından murad: Ancak şeriat sahibinin hitabı ile anlaşılan şeylerdir. Bu hususta hitabın bizzat hükme teallûk etmesiyle hük mün nazirine teallûku arasında fark yoktur. Şu halde imanın vücubu gibi şeyler bu kayıttan hariç kaldığı gibi akıldan alınan «Bu âlem hâdistir» gibi kaziyyeleri, histen alınan «Ateş yakıcıdır» gibi hükümleri ve keza ıstılahtan alınan «Fâil merfûdur» gibi hükümleri bilmek de hariç kalır.
Fer'î kaydından murâd: Fer'i meselelere teâllûk eden hükümlerdir. Bununla icmaın veya kıyâsın hüccet oluşu gibi aslî hükümler tarifden hariç kalırlar. İmanın vacip olması gibi itikadî hükümler ise şer'î kaydı ile tarifden çıkarılmıştır.
Delillerden murad: Şer'î hükümlere mahsus olan kitap, sünnet, icmâ-i ümmet ve kıyas'dır. Bu kayıtla mukallidin ilmi, tarifden hariç kalır. Çünkü müçtehidin kavli her ne kadar onun için delil ise de, bu dört delilden biri değildir. Delil ile hasıl olmayan ilm-i İlâhî ile Cibrîl'in ilmi gibi şeyler de tarifden hariçtir. «el-Bahr» nâm eserde beyan edildiğine göre Peygamber (s.a.v.) in içtihadla hâsılolan ilmine fıkıh denilip denilemeyeceği hususunda ihtilâf vardır. Zâhire bakılırsa onun ilmi, şer'î bir hükme delil olduğu için fıkıh değildir. Fakat şer'î bir delilden hâsıl olduğu için ıstılahan fıkıh denilebilir.
«El-Bahr» da şöyle deniliyor: «Hâsılı usul ilminde fıkıh yukarıda görüldüğü vecihle hükümleri delillerinden alarak bilmektir. Şu halde bu ulemaya göre fakih ancak müçtehiddir. Onların meseleleri bilen mukallide fakîh demeleri mecazidir. Fukahanın örfünde ise mukallide fakîh ıtlâk-ı hakikattır. Fukahaya vakıf veya vasıyet edilen bir şeyin mukallidlere sarfedilmesi buna delildir». «et-Tahrir» nâm eserde beyan edildiğine göre feri meseleleri bilen kimseye mutlak

surette fakîh nâmı vermek şuyu bulmuştur. Meselelerin delillerini bilip bilmemesi fark etmez. Bugün örf ve âdet budur. Usul-i fıkıh uleması âdetin delaletiyle hakikatın terk edileceğini söylemişlerdir. Binaenaleyh vakıf veya vasıyet eden kimsenin sözü kendi zamanında örf ve âdet olan mânâya hamledilir. Zira örfen sözünün hakikatı odur. Bu örfün karşısında asıl olan hakikî mânâ terk edilir.
Ehl-i hakikattan murad: Şeriatla tarikat ilimlerini bilen ulemadır. Hakikat, şeriatın özüdür. Tamamı ileride görülecektir.

FIKIH VE İLMİN MEVZUU

METİN
Fıkhın mevzuu: isbat ve nefi cihetinden mükellefin fiilidir.
Bir ilmin mevzuu, o ilimde bahsedilen zatî ârızalardır. «El Bahr»'da şöyle denilmektedir: Fıkhın mevzuu mükellef olmasına bakarak mükellefin fiilidir.
İZAH
Çünkü fıkıhta mükellefin fiiline ârız alan hürmet, vücûp ve tedbirden bahsedilir. Mükellefden maksad âkilbâliğ olan kimsedir. Binaenaleyh mükellef olmayan kimsenin fiili fıkhın mevzuundan değildir. Telef edilen malların ödenmesi ve zevcelerin nafakası ile sabî ve mecnun değil, onların velileri muhatap olur. Nitekim hayvanın itlâf ettiği şeylerle de sahibi muhatap olur. Zira hayvanı muhafaza hususunda kusur ettiği için onun yaptığı zarar kendisi yapmış gibi olur. Sabînin namaz ve oruç gibi ibâdetlerinin sahih olup sevap kazandırması. hükümleri sebeblere bağlamak kabilinden aklîdir. Onun için sabî ibadetlerle muhatap olmamıştır. Ona ibadetlerin emîr olunması, alışsın da bülûğa erdikten sonra bırakmasın diyedir.
«Mükellef olmasına bakarak» diye kayıdlamamız, mükellef olmasına bakmayarak işlediği fiil fıkhın mevzuuna girmediği içindir. Meselâ; bir mükellefin Allah'ın kulu olması cihetinden işlediği fiili bu kabildendir.
İsbattan murad : Vacip ve haram gibi kendisi ile teklif sabit olan; nefiden murad da mendup ve mubah gibi fiillerdir. Musannıf bu sözlerle mukadder bir suale cevap vermek istemiştir. Sual şudur:
Tarifde haysiyet muteberdir. Maksad mükellefin mükellef olması itibariyle işlediği fiildir. Binaenaleyh mükellefin mendup ve mubah gibi fiilleri de fıkhın mevzuuna girmek lâzım gelir. Halbuki bu filler hakkında teklif yoktur. Onları yapmak da, yapmamak da caizdir.
Cevap şudur: Fıkıhda böyle bir fiilden teklif selbedilmesi itibariyle bahsedilir.
METİN
Fıkhın istimdadı yani kaynağı kitap, sünnet, icmâ-i ümmet ve kıyas'dır. Gayesi iki cihanda saadete ermektir.
İZAH
Tâli derecede birtakım delilller daha varsa da bunlardan bizden öncekilerin şeriatı ile amel, kitaba tabî olduğu gibi, ashabın sözleri sünnete, halkın teamülleri icmâa, teharrî ve istishap kıyasa tabîdirler.
İki cihandan murad: Dünya ve âhirettir. Fıkıh okuyan bir kimse dünyada kendini cehalet çukurundan kurtararak ilmin zirvesine çıkardığı gibi âhirette de görülmedik nimetlere nâil olur.
METİN
Fıkhın fazileti pek çok ve meşhurdur. Bunlardan biri, «el-Hulâsa» ve diğer eserlerde beyan edildiği vecihle, muallimden işitmeden fukahamızın kitaplarına bakmanın gece namazından daha makbûl olmasıdır.
İZAH
Bir kitabı muallimden dinlemeden kendi kendine mütalâa etmek, dinleyerek okumaktan daha aşağı olduğu halde gece namazından efdal olursa, dinleyerek okuduğu zaman ne olacağını sen hesap et! Fıkhın gece namazından efdal olması hâcetten fazlasını okumak farz-ı kifaye olduğu içindir. Hacet mikdarı okuyup öğrenmek ise farz-ı ayın'dır.
METİN
Fıkhı okumak, Kur'an'ın ihtiyaçdan fazlasını öğrenmekten efdaldir. Bütün fıkhı öğrenmek mutlaka lâzımdır.
İZAH
«Bezzâziye» nâm kitabda şöyle denilmiştir: «Bir kimse Kur'an'ın bir kısmını öğrense de kalanı için vakit bulsa, efdal olan fıkıhla iştigal etmesidir. Çünkü Kur'an'ı ezberlemek farz-ı kifaye; fıkhın lâzım olan mikdarını öğrenmek ise farz-ı ayın'dır». «El-Hizâne» de, «Bütün fıkhı öğrenmek mutlaka lâzımdır» denildiği gibi, «E-Menâkıb»da da; «Muhammed bin Hasan, helâl ve haram hakkında iki yüz bin mesele meydana getirmiştir ki bunlar, bütün müslümanların bellemesi

mutlaka lâzımdır» denilmiştir.
«Bütün fıkhı öğrenmek mutlaka lâzımdır.» sözünden bunun farz-ı ayın olduğu anlaşılırsa da, maksad bütün fıkhın insanların mecmuuna lâzım olmasıdır. Yoksa herkesin ayrı ayrı bütün fıkhı öğrenmesı farz-ı ayın değildir. Bizim her birimize farz olan mikdar, muhtaç olduğumuz kadarını öğrenmektir. Zira erkeğin hayız mes'elelerini, fakir bir kimsenin zekât ve hac gibi ibadetleri öğrenmesi farz-ı kifaye'dir. Bunları öğrenen bazı kimseler bulundu mu diğerlerinden borç sâkıt o!ur. Namaz için yetecek' miktarda farzla Kur'an ezberlemek de böyledir. Evet, fıkhın hacetten fazla mikdarını öğrenmek, Kur'an'ın fazlasını öğrenmekten efdaldir, denilebilir. Çünkü âmmenin ibadet ve muamelatında buna ihtiyacı çoktur. Hafızlara nisbetle fukaha da azdır.
METİN
«el-Mültekat» ile diğer kitaplarda beyan edildiğine göre İmam Muhammed: «Bir kimsenin şiir ve nahiv ile şöhret bulması lâyık değildir; çünkü şiirin sonu dilenmeye, nahvin sonu da çocuk okutmaya varır. Hesapla şöhret bulması da gerekmez; zira sonu yer ölçümüne varır. Tefsir ite şöhret bulması da öyledir. Çünkü sonu vâizlik ve hikâyeciliğe varır. Bilâkis kişinin ilmi, helâl ve harama ve bilinmesi zarurî olan ahkâma dâir olmalıdır», demiştir.
Nitekim şâir de «Bir ilim sahibi, ilim sâyesinde azîz olursa, kıymet kazanmak için fıkıh ilmi daha lâyıktır. Etrafa nice güzel kokular yayılmaktadır. Ama hiçbiri misk gibi değildir. Havada nice kuşlar uçmaktadır, ama hiçbiri şâhin gibi değildir», demiştir.
İ Z A H :
Evet, şair, insanları medheder. Onlar da def-î belâ kabilinden ve hicvinden korkarak kendisine para verirler. Nahiv okuyan da eninde sonunda çocuklara nahiv dersi okutur. Zira büyüklerin nahivokuduğu nadirdir.
METİN
Allah Teâlâ fıkha hayır adını vererek medhetmiş. «Her kime hikmet verildi ise pek çok hayır verilmiş demekdir», buyurmuştur. Tefsir erbabı birçok ulema, hikmeti, furu' ilmi olan fıkıhla tefsir etmişlerdir. Bundan dolayıdır ki: «İlimlerin en hayırlısı fıkıh ilmidir. Çünkü bütün ilimlere vesiledir. Takva sahibi bir. fakîh bin zâhidden daha fazîletti ve üstündür.» denilmiştir. Bu sözler İmam Muhammed hakkında söylenen bir şiirden alınmıştır. İmam Muhammed'e «Fakîh ol! Zira fıkıh ilmi. hayır ve takvaya götüren en faziletli önder, en kısa yoldur. Her gün fıkıhtan bilgini artırmakla faydalan! Faydalar deryasında yüz! Çünkü takva sahibi bir fakîh, şeytana bin âbidden daha şiddetli gelir,», denilmiştir.
İZAH
Ehl-i hakikatın ıstılahına göre zahid: Dünyadan yüz çeviren, ona kıymet vermeyen kimsedir. Bazıları «zâhid âhiret rahatını kazanmak için dünya rahatını terk eden kimsedir», demiş, bir takımları da, «Elinin hâli kaldığı şeyden kalbinin de hâli kalmasıdır», diye tarif etmişlerdir.
Takvâ: Lügatta «ittika» yani korunmak mânâsına gelir. Ehl-i hakikata göre: Allah'a tâat ederek âzâbından korunmaktır. Metindeki son cümle Peygamber (s.a.v.)in. «Allah Teâlâ'ya dinde fakih olmaktan daha faziletli bir ibâdet yapılmamıştır. Gerçekten bir fakih, şeytana bin âbidden daha şiddetli gelir Her şeyin bir direği vardır. Dinin direği de fâkîhdir» hadis-i şerifinden mülhemdir; Bu hadisi Dârekutnî ile Beyhâkî rivayet etmişlerdir.
METİN
Hazreti Ali (r.a.), «Fazîlet, ancak ehl-i ilme mahsustur. Çünkü onlar doğru yoldadır; hidâyet arayana yol gösterirler. Herkesin kadir ve kıymeti başarısına göredir. Cahiller ehl-i ilme düşmandırlar. İmdi sen ilim elde etmeye bak, ilmin ebediyyen cahili olma! İnsanlar ölü, ehl-i ilim diridirler» demiştir.
İZAH
Hazreti Ali (r.a.)nın sözündeki cahillerden murad, şer'î ilimleri bilmeyenlerdir. Böyleleri başka ilimleri bilirlerse de ulemaya avamdan daha fazla düşmanlık ederler. Câhilin düşmanlığına sebeb Hakk'ı bilmemesi yahud âlimin onun fikrine muhalif fetva vermesi ve insanların âlime olan teveccühünü görmesidir. İnsanların ölü olmasından murâd, hükmen ölü olmalarıdır. Zira hiçbir faydaları yoktur. Onlar nebat yetişdirmeyen çorak toprağa benzerler. Teâlâ Hazretleri; «Yoksa ölü iken diriltdiğimiz ve kendislne verdiğimiz nurla insanlar içinde yürüyen kimse karanlıklar içinde olan gibi midir!», buyurmuştur. Bu âyet-i kerimedeki ölüden murâd câhil, diriltmekten murâd ilim ve'rilmesidir. Karanlıklar içinde yüzen de cahildir. Yani cahil iken öğretilerek nurlandırılan bir kimsenin, cehâlet karanlıkları içinde bocalayan cahillerle bir olamayacağı beyan buyurulmaktadır. Yahut ölüden maksad kalblerinin ölmesidir. İlyau'Ulûmi'd-Dîn'de şöyle deniliyor:
«Fethu'l-Mevsılî, «Hastaya yiyecek, içecek ve ilâç verilmezse ölmez mi?» demiş. «Evet ölür» demişler. «İşte kalb de öyledir. Ona üç gün hikmet ve ilim verilmezse ölür!» demiş. Gerçekten doğru söylemiş! Çünkü kalbin gıdası ilim ve hikmettir; onun hayatı bunlarla kâimdir.

Nitekimvücûdun gıdası da yemektir. Kimde ilim yoksa onun kalbi hastadır, ölmesi lâbüddür.
METİN
«İlim her fazilete vesiledir», «İlim köleyi krallar meclisine yükseltir». «Ulema olmasa ümera helâk olurdu». derler. Şâir de. «İlim, erbabı için azli olmayan bir sultandır. Gerçek emîr odur ki, azledildiği zaman dahî emîr kalır. Sultanın velâyeti elinden gitse de fazîleti saltanatında kalır.» demiştir.
İZAH
İhyâu'l-UIûm'da beyan edildiğine göre Peygamber (s.a.v.), «Hikmet kişinin şerefine şeref katar; köleyi yükselterek krallar meclisine oturtur», buyurmuştur. Aleyhisselam Efendimiz, bununla ilmin dünyevi semeresine işaret buyurmuştur. Malûmdur ki âhiret daha hayırlı ve bakidir. İmam Gazâlî bundan sonra Salim bin Ebi Ca'd'ın şu sözünü nakletmiştir:
«Sahibim beni üçyüz dirheme satın alarak azâd etti: acaba ne iş tutsam dedim ve ilmi san'at edindim. Bir sene geçer geçmez Medine'nin Emiri ziyaretime geldi. Ama ziyaretine izin vermedim».
Evet ilim sahibi azledilmez bir sultandır. Çünkü onun saltanatı ilâhidir, kulların onu azle güçleri yetmez. Mutemed kavle göre Tealâ Hazretleri'nin. «Allah'a itâat edin! Resûlü'ne ve sizden ülü'l-emir olanlara da itâat edin'i) âyet-i kerimesindeki Ülu'l-emirden murad ulemadır. İhyâu'l-Ulum'da beyan edildiğine göre Ebu'l-Esved «İlimden kıymetli bir şey yoktur. Sultanlar insanlara hüküm" ederler; ulema ise sultanlara hükmederler» demiştir.
METİN
Farz-ı ayın ve farz-ı kifaye:
Bilmiş ol ki, ilmi öğrenmek farz-ı ayın ve kifâye olmak üzere evvelâ iki nev'idir.
Farz-ı Ayın : Bir kimsenin dini için muhtaç olduğu mikdar ilimdir.
Farz-ı Kifâye: Başkalarına fayda vermek için halen muhtâç olduğu mikdardan fazlasını öğrenmektir.
İZAH
İlimden murad : Âhirete ulaşdıran ilimdir. Yahud ondan eamdır. Allami, «Fusûl» ünde şunları söylemiştir:
«Kulun dinini icrâsı Allah için amelinin ihlâsı ve kulları ile muâşeretli hususunda muhtâç olduğu ilmi öğrenmesi İslâm'ın farzlarındandır. Her erkek ve kadının din ve hidâyet ilmini öğrendikten sonra abdest, gûsül, namaz ve orucunu öğrenmesi, nisaba malik olanın zekâtı, kendisine hac farz olanın haccı ticaretle meşgul olanın alışverişini öğrenmesi farzdır. Tâ ki sair muamelatta şüphelerden ve mekruh olan şeylerden korunabilsinler. San'at sahipleri ve diğer her hangi bir işle meşgul olanlarda da böyledir. Haramdan korunmak için onların da meşgul oldukları işin hukmünü bilmeleri farzdır.»
«Tebyinü'l-Maharim» nâm eserde de şöyle deniliyor:
«Beş farz ile ilm-i ihlâsı öğrenmenin farz olduğunda şübhe yokdur. Çünkü amelin sahih olması buna bağlıdır. Helali, haramı ve riyâyı öğrenmek de farzdır. Zira ibadet eden kimse riya yaparsaamelinin sevabından mahrum olur. Hasedle ucbu (yani kendini beğenmeyi) öğrenmesi dahi farzdır. Çünkü bu iki şey ateşin odunu yediği gibi ameli yerler. Alış veriş, nikah, talâk gibi şeyleri yapmak isteyenlerin da bunları öğrenmeleri farzdır. Haram kılan, küfre müeddi olan sözleri öğrenmek de farzdır. Yemin ederim ki, şu zamanda bunlar en mühim şeylerdendir. Zira çok defa avamın küfre varan sözler söylediklerini işitirsin. Halbuki onlar bundan gafillerdir. İhtiyaten cahil, imanını her gün, karısının nikâhını da ayda bir veya iki defa iki şahid huzurunda tazelemelidir. Çünkü hata erkekten sadır olmasa bile kadınlardan çok sudur eder».
«et-Tahrir» şerhinde farz-ı kifaye şöyle tarif edilmiştir.
«Bizzat failine bakılmaksızın yapılması farz olan şeydir. Bu tarif cenaze namazı gibi dinî ve ihtiyaç duyulan san'atlar gibi dünyevi olan şeylere şâmildir. Mesnûn olanlar tarifden hariçdir. Çünkü bunlar mutlaka lâzım şeyler değildir. Farz-ı ayın dahi tarifden hariçdir. Zira onun bizzat failine bakılır,».
«Tebyinü'l-Maharım» adlı kitapda dahi şu izahât vardır:
«İlmin farz-ı kifaye olanına gelince; dünya işlerinin kıvamında yürümesi için muhtâç olunan her ilimdir. Tıp, hesap, Nahiv, Lügat, kelâm, kırâat, hadis isnadları vasiyet ve mirâs taksimleri ile kitâbet, meânî, bedi', beyan, usûl, nâsih ve mensûh, âmm, hâs, nas ve zahir - ki bunlar tefsir ve hadis ilimleri için alettirler - ilimlerini öğrenmek bu kabildendir...».
TENBİH : Farz-ı ayın, farz-ı kıfaye'den efdaldir. Çünkü farz-ı ayın nefsin hakkı için farz kılınmıştır. Nefis için o daha mühim ve daho meşakkatlidir. Farz-ı kifaye öyle değildir. O, umumun hakkı için farz olmuştur. Bu umumda kâfir bile dahildir. Bir iş umumi olursa hafifler; hususi olursa ağırlaşır. Bazıları farz-ı kifaye'nin efdal olduğunu söylemişlerdir. Zira bu farzın edası bütün ümmetten borcu iskat eder. Terk edilirse edaya imkân' olan herkes günahkâr olur.

Bu sıfatta olan bir farzın te'sir cihetinden daha büyük olacağında şüphe yoktur.
Mamafih Tahtavi'nin nakline göre birinci kavil mutemed sayılmıştır.
METİN
İlmin mendûp, haram, mekruh ve mubah kısımları da vardır. Fıkhın derinlerine dalmak ve kalb ilmini öğrenmek mendûp; felsefe, şa'beze, tencîm, remil, tabiat, sihir ve kehanet öğrenmek haramdır. Felsefede mantık dâhildir. Harf ilmi ile musikî de bu kısımdandır.
İZAH
Fıkhın inceliklerine dalmak mendûp olduğu gibi sair şer'i ilimleri ve bu ilimlere âlet teşkil eden bilgileri öğrenmek de menduptur.
Kalb ilminden murâd, ahlâktır. Ahlâk. faziletlerin nevilerini ve nasıl kazanılacaklarını, reziletlerin nevilerini ve onlardan nasıl korunulacağını bildiren ilmidir. Kitabımızın metninde bu ilim «Fıkıh» kelimesi üzerine atf edilmiştir. çünkü ilm-i ihlâs, ucub, hased ve riya gibi şeylerin öğrenilmesinin farz-ı ayın olduğu malûmdur. Nefsin diğer âfetlerinden kibir. cimrilik, kin, hıyanet, gadab, düşmanlık, buğuz. tamah. açgözlülük, böbürlenmek, müdahale. Hakk'a karşı büyüklenme, hîle, hud'a, kasvet ve tûl-i emel gibi şeyler de böyledir. Bunlar İhyâu'l-Ulûm'un Muhlikat faslında beyanyahut kendisinin gâibi bildiğini iddia ederse. kâfir olur. Bunlardan namaz vakitlerini ve kıbleyi bilecek kadar bir şeyler öğrenmekde beis yoktur».
Merginâni'nin bu izahatından anlaşılıyor ki fazlasını öğrenmekte beis vardır. Hatta «el-Fusul» da bunun haram olduğu açıkca söylenmiştir. Kitabımızın şarihi Muhammed Alâaddin de bu yoldan gitmiştir. Zâhire bakılırsa Merginânî ilm-i nücumun ikinci kısmını kasdetmiştir. Onun içindir. ki İmam Gazâlî, İhyâu'l-Ulûm'da, «İlm-i nücum. haddizatında kötü değildir. Çünkü o iki kısımdır...» demiştir. Hazreti Ömer (r.a.), «İlm-i nücumdan karada, denizde yolunuzu bulacak kadarını öğrenin; geri kalanından vaz geçin!». demiştir. Fazlasından men etmesinin sebebi üçtür:
Birincisi : Bu ilim, halkın ekserisine zararlıdır. Çünkü kendilerine bu eserlerin yıldızların hareketi neticesinde meydana geldiği anlatılınca yıldızların hakikî müessir olduğu kanaatine varırlar.
İkincisi: Yıldızlar hakkındaki hükümler sadece bir tahminden ibarettir. İlm-i nücûm rivayete göre İdris Aleyhisselâmın mucizesi imiş; sonra ortadan kalkmış.
Üçüncüsü: Bu ilimde bir fayda yoktur. Zira mukadder olan mutlaka meydana gelecektir. Ondan korunmaya imkân yoktur.
İlm-i remil: Birtakım çizgi ve noktalardan meydana gelen şekillerle malûm kaideler tahtında harfler çıkaran ve bunlardan ileride olacak şeylere delâlet eden cümleler kuran bir ilimdir. Bunun kat'î haram olduğu malûmdur. Aslının İdris Aleyhisselâm'a mahsus olduğunu az yukarıda gördük. Onun şeriatı mensuhtur. İbn-i Hacer'in «F e t â v â» sında bu ilmi öğrenmenin ve öğretmenin şiddetle haram olduğu beyan edilmektedir. Çünkü bu ilimde avam tabakasını aldatarak remilcinin gaibi bilmek hususunda Allah'a ortak olduğunu îhâm vardır.
Tabii ilim: Çeşitli hallerde değişip değişmemesi yönünden cismin halinden bahseden ilimdir. İbn-i Hacer'in «F e t â v â» sında bu ilmin felsefeciler tariki üzere olanının haram olduğu bildirilmiştir. Çünkü birçok mefsedetlere yol açar. Bu âlemin kadîm olduğuna inandırması bu kabildendir. Tabiî ilim haram olması hususunda ilm-i nücûma benzer. Zira her ikisi de ayni şekilde mefsedetlere yol açarlar.
Sihir: Bir ilimdir ki, ondan nefsâni bir meleke hasıl olur ve o meleke ile gizli birtakım sebeblere dayanan garip fiiller yapılabilir. Bîrîzâde'nin «el-İzâh» haşiyesinde, «Şumunnî, sihri öğrenmek ve öğretmek haramdır demiştir», ibaresi vardır.
Ben derim ki: Bu mutlak sözün iktizası sihrin müslümanlardan zararı defi için öğrenilmesnin bile haram olmasıdır.
Zağferânî şerhinde şöyle deniliyor: «Bize göre sihrin vücudu, tesavvuru ve eseri haktır. «Zahiretü'n-Nâzır adlı eserde beyan edildiğine göre ehli harp kâfirin sihrini bozmak için sihir öğrenilmesi farz; karı ile kocayı birbirinden ayırmak için öğrenilmesi haram; aralarını yatıştırmak için öğrenilmesi mubahdır.» Tahtavî bu sözü «el-Muhit» den rivayet eden bir zattan naklettikten sonra «Muhit'te şu da vardır: Hadisde tivele'den de nehiy buyurulmuştur. Tivele kadını kocasına sevdirmek için yapılan büyüdür." demiştir.
Ben derim ki: Tivele'nin haram olduğu, «el-Hâniyye» nâm eserde tasrih edilmiştir. İbn-i Vehbânonun illetini beyan ederken, tivele, sihrin bir nevidir, demiştir. İbn-i Şıhne, «Bunun muktezâsı bu işin sadece âyet yazmaktan ibaret olmamasıdır, belki onda ziyade bir' şey vardır.» diyor. Bahsin tamamı inşâallah «İhyaü'l-Mevat» tan az evvel gelecektir. Fethü' kadir'de sihir yapanın ve zındıkın tevbesinin kabul edilmeyeceği beyan edilmiştir. Binaenaleyh sihir yapanın öldürülmesi vacipdir. Fesad için çalışması sebebiyle kendisinden tevbe de istenmez. Ama itikadında küfrü icap eden bir şey yoksa mucerred bu işi yapdığından dolayı katli vacip olmaz.
«Tebyinü'l-Meharim» adlı eserde İmam Ebu Mansur'dan naklen şöyle denilmiştir: «Sihir yapan

kimse alel'ıtlak kâfirdir. demek hatadır. İşin hakikatini araştırmak icap eder. Eğer sihirde imanın şartlarından birini inkâr varsa küfürdür. yoksa küfür değildir.»
Ben derim ki: Filhakika Malikilerden İmam Karâfi küfür olan sihirle küfür sayılmayan sihir arasında fark olduğunu söylemiş ve bu babda sözü hayli uzatmıştır. İsteyenler «Cevhere» şerhi «Lakkani-i-Kebîr'in sonlarına müracaat edebilirler. Bu meseleyi Allâme İbn-i Hacer'in «el-İlâm fi Kavatıi'l-İslâm» adlı eserinden de mütalâa edebilirler. Hâsılı şudur ki: «Sihir üç nev'e şâmil bir cins ismidir.
Bunların birincisi simya'dir. Simyâ, yerin hassalarından olan hususi içyağ gibi şeylerden terkip edilen yahud hususî kelimelerden meydana getirilen bir şeydir ki, bu kelimeler beş duygunun veya beş duygudan birinin hakikî vücudu olan bir şeyi yahud sırf hayalî olan bir yiyeceği, koklanan bir nesneyi veya başka bir şeyi anlamasını gerektirir.
İkincisi: himya'dır. Bu da aynı şeyi gerektirirse de yerin hassalarına değil, gök cisimlerinin eserlerine izafetle yapılır.
Üçüncüsü: bazı hakikatların hassalarıdır. Mesefâ, yedi taş alınarak bir nevi köpeğe atılır. Köpek ağzı ile taşı kapınca o taş bir suya atılır. Bu süretle taşlar bitince su istenilen kimseye içirilir ve içen kimsede hususi birtakım eserler görülür. işte sihrin üç nev'i bunlardır ki. bazıları küfür sayılan söz, itikad veya fiil ile. bazıları da taş atmak gibi küfür sayılmayan şeylerle yapılır. Sihir yapanların kitaplarında birçok fasılları vardır. Ve her sihir denilen şey küfür değildir. Çünkü sihir sebebiyle bir kimseyi tekfir, onun zararından dolayı değil, yapdığı işin küfür olmasındandır. Meselâ, yıldızların Allah olduğuna itikad eder yahut Kur'an'a ihanette bulunur veya küfrü icap eden bir söz söyler». İbn-i Hacer'in bu beyanâtı İmam Ebu Mansur Mâturidî'nin sözüne muvafıktır. Sanra sihir yapan kimseye mutlak surette kâfir denilememesinden onun öldürülmemesi lâzım gelmez.
Zira yukarıda görüldüğü vecihle onun öldürülmesi fesada çalışdığı içindir. Yapdığı sihirle başkalarına zarar verdiği sabit olursa - velev ki küfrü icap etmeyen bir şeyle yapmış olsun - şerrinden kurtulmak için öldürülür. Nitekim ihsan boğanlarla yol kesenler de öldürülürler.
Kehânet: Kâinattan geleceğe aid haber vermek ve esrarı bildiğini iddia etmektir. «Nihâyetü'l-Hadis» de beyan .edildiğine göre Araplarda Şık ve Satîh gibi kâhinler varmış. Bunlardan bazıları kendisinin bir tâbii bulunduğunu ve ona haber getirdiğini söyler; bir takımları do olacak şeyleri bazı mukaddimelerle bildiğini, bu mukaddimelerle sual sorduğu kimsenin sözünden, halinden veyafiilinden onlara muvafık şekilde istidlâlde bulunduğunu iddia ederlermiş. Araplar buna Arrâf adını verirlermiş. Çalınan şevi bildiğini iddia edenler bu kabildendir. «Her kim bir kâhine giderse...» hadisi arrâf ve müneccimlere şâmildir. Araplar ince bir ilimle meşgul olan herkese kâhin derler. Bazıları müneccim ve tabibe de kâhin derler.
Felsefede mantık dahildir. Zira yukarıda da beyan. ettiğimiz gibi mantık, felsefenin ikinci cüz'üdür. Burada mantıktan murad. Felsefecilerin bâtıl mezheplerine istidtâl için kitaplarına yazdıkları şeylerdir. Mukaddimelerini İslâm'ın kâideleri teşkil eden İslâm feylesoflarının mantığına gelince onun haram olduğunu söylemeye imkân yoktur. Hatta İmam Gazâli ona Mi'yarü'l-Ulûm adını vermiştir. İslam uleması mantık hakkında kitaplar te'lif etmiştirlerdir. Muhakkiklerden Kemal ibn-i Hümâm bunlardandır ve usul-i fıkıha dair yazdığı «et-Tahrir»in mukaddimesinde mantıkın ekseri bahislerini beyan etmiştir.
Harf ilminden murad, kimyaya işaret olan «Kâf» olabilir. Bunun haram olduğunda şüphe yoktur. Çünkü mal zayi etmekten ve faydasız şeylerle iştigalden ibarettir. İhtimal bütün harfler kastedilmiştir. Bunlardan harekâta delâlet çıkarılır. Harf ilminden harflerin esrarı kasdedilmiş de olabilir. Bu esrar istihdam vefikleri ile çözülür. Tılsımların kasdedilmiş olması da muhtemeldir. «Lokkaanî»nin şerhinde beyan edildiğine göre tılsım ilmi, bu ilim erbabının iddialarına göre felek ve yıldızlarla teallûku olan birtakım hususî isimleri, maden ve diğer cisimlere nakşederek bir hassa meydana getirmek ve o hassa ile cisimleri âdî vakalara bağlamaktır.
Allâme İbn-i Hacer «et-Tuhfe» namındaki eserinin Necasetler Babında şunları söylemiştir:
«Bir şeyin hakikatinden değişip değişmeyeceği, meselâ bakırın altın olup olmayacağı sübut bulmuş mudur bulmamış mıdır? Bu suale bazıları evet cevâbını vermişlerdir. Çünkü Hazret-i Musa'nın asası hakikaten yılan olmuştur; aksi takdirde mucize bâtıl olurdu. Birtakımları hayır cevabını vermişler. «zira hakikatlerin değişmesi imkânsızdır», demişlerdir. Hak olan söz birincisidir.» İbn-i Hacer bu bâbdaki sözünden sonra «Tenbih» diyerek şunları ilâve etmiştir:
«Çok defalar ilm-i kimya ve bu ilmin öğrenilmesinin helâl olup olmadığı soruluyor. Biz bu bâbda hiçbir âlimin sözüne rastlayamadık. öyle görünüyor ki. bu da yukarıdaki hilafa ibtinâ etmektedir. Ve birinci kavle göre bir kimse bu ilmi yüzde yüz cismin hakikatini değişdirecek şekilde bilirse öğrenmesi ve öğretmesi caizdir. Zira bunda hiçbir vecihle mahzur yoktur.
İkinci kavli ele alırsak yahud bir insan bu ilmi yakiken bilmez de aldatmaya vesile olursa söylenecek söz haram olmasıdır».

İbn-i Hacer'in kısaca arzettiğimiz sözünün hâsılı şudur: Eğer hakikatlerin değişmesi sabittir, dersek ki hak olan da budur, bununla amel câizdir; öğrenmesi de câizdir. Çünkü aldatma değildir. Gerçekten bakır altına veya gümüşe inkılâp eder. hakikatlerin değişmesi sübût bulmamıştır, dersek; amel ve ilim caiz değildir. Çünkü aldatmadır. Nitekim ilmin hakikatini bilmeyene de caiz değildir. Zira bunda mal itlâfı yahut müslümanları aldatma vardır. Zâhir şudur ki bizim mezhebimize göre hakikatlerin değişmesi sabittir. Delili, fukahamızın aynı necasetin değişmesi hususundakisözleridir. Şarabın değişerek sirke olması ve kanın miske inkılâbı gibi şeyler bu kabildendir.
İlm-i Musiki: Riyazı bir ilimdir. Onunla nağmelerin halleri, ikâları, bestelerin te'lifi ve âletlerin icâdı bilinir. Bu ilmin mevzuu ruhlara tesiri yönünden sesdir. Semeresi, ruhları ferahlandırmak, değişdirmek, takviye etmek yahud hüzünlendirmektir.
METİN
Mekruh olan ilim müvelledinin gazel ve betâlet şiirleridir.
İZAH
Gazelden murad, kadın ve oğlanları vasfeden şiirlerdir. Betâlet de gazelin bir nevidir. Sevenle sevilenin, yahud sevenle onu suçlayanların birleşme,. Ayrılma, aşk ve sevda gibi hallerlerini tasvire şâmildir. Âmmın hâss üzerine atfı kabil'nden gazel üzerine matufdur. Betâlet kelimesi bitâlet ve bütalet şekillerinde de okunur.
İbn-i Abdürrezzak'ın beyânına göre kendisi «ei-Misbâh»ın hâmişinde musannıfının hattıyla şunu bulmuş: «Feâfe vezni bazen tabiatın vasfı olur: Rezâlet, cehalet gibi. Fiâle şeklinde okunursa sanâat için gelir. Ticâret gibi. Fuâle okunursa atılan şeylerde kullanılır. Kulame (kırpıntı) gibi. Bu kelime bazen her üç mânâyı tazammun eder. Bu takdirde üç hareke ile okumak câiz olur. Betâlet kelimesini fetha hareke ile okumak câizdir, çünkü sâbit bir vasıfdır. Kesre ile okumak da câizdir; çünkü devam ettiği için sanata benzer. Zamme ile de okunabilir; zira terk edilen şeylerdendir».
Ben derim ki: Şu halde câiz ki mekruh olan bitâlenin devam üzere yapılan ve sanat edinilip Allah'ı zikirden ve şer'î ilimleri tahsilden alıkoyan şiir olduğuna işâret edilmiş olsun. Muttefekun aleyh olan şu hadis bu mânâya tefsir edilmiştir: «Birinizin içinin irinle dolması, şiirle dolmasından daha hayırlıdır». Binaenaleyh nükte yapmak, letâfet göstermek, üstün teşbihler ve ince manâlar ifâde etmek maksadıyla az mikdarda şiir söylemekde beis yoktur; velev ki kadının yüz ve boy güzelliğini tasvir etsini Çünkü ayni maksadla bedî' uleması müvelledinin ve diğer şâirlerin şiirleriyle' istişhadda bulunmuşlardır. Kemal bin Hümân'ın «Fethû'l - Kadir» de şehadet bahsinde beyan ettiği vecihle şiirin haram olanı sözlerinde helâl olmayan vasıflar bulunanıdır. Erkekleri, hayatta olan muayyen bir kadını ve o kadına karşı heyecanı arttıracak şarabı ve şarkıları tasvir; bir müslümanı veya zimmiyi hicvetmek bu kabildendir. Ama hiciv maksadı ile değil de sırf istişhad için yahud fesahat ve belagatını bildirmek niyetiyle şiir söylmekte bir beis yoktur.
İbn-i Abbas'ın ve Ebu Hüreyre (r.a.) nin ihramlı iken şiir okuması, Kâ'b bin Züher (r.a.)'ın Huzur-u Nebevî'de meşhur kasidesi Bânet Suâd'ı söylemesi buna delildir. Hazreti Hassan b. Sabit'in bu nevi şiirleri çoktur.
Kadın ve oğlan tasvirinden mücerred olan güllere, çiceklere ve sulara aid tabiî şiirleri ise men etmek için bir sebeb yoktur. Ancak oyun yerlerinde vaaz ve hikmete dair bile olsa şiir söylemek memnudur. «ez-Zâhire» nam eserde «en-Nevazil»den naklen, «Edebi şiirde'fisk, içki ve oğlandan bahsedilirse onu okumak mekruhdur.» deniliyor. Oğlan mevzuunda mutemed olan söz kadın hakkında söylediğimizdir. Yani hayatta olan muayyen bir oğlandan bahsetmek mekruhdur. Kadın veoğlan ölmüş iseler kendilerinden bahsetmek mekruh değildir. Bu hususdaki sözün tamamı inşaallah «vitir» ve «nevâfil» babından az önce gelecektir.
Müvelledinden murad; Arap şâirlerinden sonra gelen şâirlerdir. Kamus'un beyânına göre müvelled; her şeyin sonradan icad edilenidir. Müvelled şâirler de sonradan geldikleri için kendilerine bu isim verilmiştir. Şihap Hafacî'nin «er-Reyhâne» adlı eserinin sonunda şiir ve hutbe hususunda Arap edipleri altı tabakaya taksim edilmişlerdir.
Birinci tabaka: İlk cahiliyet devrinde Âd ve Kahtân'dan yetişenlerdir.
İkinci tabaka : Muhadramîn nâmı verilen ve hem câhiliyet hem de islâm devirlerinde yaşamış olanlardır.
Üçüncü tabaka : İslâmiyet devri şâirleri.
Dördüncü tabaka : Müvelledler,
Beşinci tabaka : Yeni şâirler.
Altıncı tabakâ : Son devir şâirleridir.
İlk üç tabaka belâgât ve fesâhatta merci'dirler. İslâm fukahasına göre onların şiirlerini dirâyet ve rivâyet yönleriyle öğrenmek farz-ı kifaye'dir. Çünkü Arap kavâidi bunlarla sabit olur. Kitabullah

ile sünnet de bu kavâidle öğrenilir. Helâl ile haramı ayırdeden hükümler ise kitap ile sünnete mütevakkıfdır. Şâirlerin sözlerinde mânâ itibarı ile hata olsa bile lâfız ve terkip itibariyle hata câiz değildir.

MUBAH OLAN İLİM

METİN
Mubah olan ilim. Müslümanlarla olay edilmeyen şiirler gibi şeylerdir. El-Eşbâh ve'n-Nezair'in Fevaid-i şetta faslında böyle denilmiştir.
İZAH
Bir müslümanın avret yerlerini anmak, ırz ve namusa dil uzatmak, onu hafife almak bu kabildendir.
METİN
Bundan sanra «el-Eşbah» sâhibi İbn-i Nüceym, rubâiyat meselesini nakletmiştir. Bu meseleden maksad şudur: Fıkıh hadîsin semeresidir. Fakîhin kazanacağı sevab, muhaddisin sevabından az değildir. Yine «el-Eşbah» da beyan olunduğuna göre peygamberler (ve cennetle müjdelenenler) den maada hiçbir kimse Allah Teâlâ'nın kendisi için ne kadar sevab vermeyi dilediğini ve kendine ne gibi güzel sıfatlar irade buyurduğunu bilmez. Çünkü Allah'ın iradesi gaipdir. Bundan yalnız fukaha müstesnâdır. Zira onlar Allah Teâlâ'nın kendileri hakkındaki iradesini sadık peygamberinin tasdik edilen şu hadîsi ile bilmişlerdir: «Allah bir kimseye hayır vermek dilerse, onu dinde fakih yapar». «el-Eşbah» da şu da vardır: «Kıyâmet gününde kula her şey sorulacak. yalnız ilim sorulmayacaktır». Zira Teâlâ Hazretleri, Peygamberine ziyadeyi istemesini tavsiye ederek «Hem de ki Ya Rabbî benim ilmimi ziyâdeleştir!» buyurmuştur. şu halde ilmi nasıl sorar!
İZAH
Ancak Hamevi bu son söze itiraz etmiş; hadisde, kul'a ilminin de sorulacağının bildirildiğini söylemiştir. Hadis şudur: «Kıyâmet gününde kul'a dört şey sorulmadıkça ayakları kaymayacaktır:
1 - Ömrünü nerede ifna ettiği,
2 - Gençliğini nerede yıprattığı,
3 - Malını nereden kazandığı,
4 - İlmi ile ne yaptığı (sorulacaktır)»
Hamevî'nin itirazına cevaben, «İlmin sorulmamasından murad, ziyadesini istemektir. Yani kul'a niçin ilminin artmasını istedin? şeklinde bir sual sorulmayacaktır. Ta'lil de ancak bununla sahih olur.» denilmiştir. Fakat buna da itiraz olunmuş, «Kul'a ziyadeyi ne için istediği, bununla riya mı yoksa mevki mi kasdettiği sorulacaktır. Yukarıdaki hadisde «Lakin sen ilmi âlim denilmek için öğrendin; gerçekden sana âlim de denildi...», buyurulması buna delâlet eder», denilmiştir.
Ben derim ki: En iyisi murad Allah Teâlâ'ya ulaşdıran faydalı ilimdir; demektir. Faydalı ilim, hüsnüniyet ve amel ile nefsin âfetlerinden kurtularak elde edilen ilimdir. Kul'a bu ilim sorulmaz. Çünkü mahz-ı hayırdır. Faydalı olmayan ilim böyle değildir. Onu Allah sâhibine sorar ve onunla sahibini azab eder. Nitekim yukardaki hadisin tamamı da bunu göstermektedir. Onun içindir ki, bir hadisde şöyle buyurulmuştur:
«Şübhesiz Allah Teâlâ, Kıyâmet gününde kulları diriltecektir. Sonra ulemayı dirilterek, «Ey ulema cemaati! Ben size ilmimi ancak sizi bildiğim için verdim. Size verdiğim ilmi size azap etmek içinvermedim. Haydi gidin! Sizi affettim, buyuracaktır». Benim anladığım budur, Allahu âlem.
METİN
Yine «el-Eşbâh» da şöyle deniliyor: «Bize mezhebimiz ve muhâlifimizin mezhebi sorulursa vücûben şu cevabı veririz:
Bizim mezhebimiz savâbdır (doğrudur). Ama hatâya ihtimâli de vardır. Muhâlifimizin mezhebi hatadır; ama savâba ihtimali vardır. İtikadımız ve hasımlarımızın itikadı sorulursa vücûben şöyle deriz: Hak yol bizim tuttuğumuz yoldur. Bâtıl ise hasımlarımızın yoludur.
İZAH
Muhalıfimizden murad. fıkhî meselelerde bize muhâlefet eden müçtehid imamlardır. Bize mezhebimiz sorulduğu zaman kesdirme yoldan giderek «Doğru olan mezhep bizim mezhebimizdir», şeklinde cevap verirsek «Müçtehid bazen hata eder; bazen isâbet», dememiz doğru olmaz. Onun için kesin konuşarak «Bizim mezhebimiz mutlaka doğrudur». diyemeyiz. Nitekim, «Muhalifimizin mezhebi kat'î olarak hatadır» da diyemeyiz. Şuna binâen ki muhtar olan kavle göre Allah Teâlâ'nın her mesele hakkında muayyen bir hükmü vardır. O hükmü aramak icap eder. O hükme isâbet eden doğruya isâbet etmiş; isâbet edemeyen hata etmiş olur. Bu, dört mezhebin imamlarından naklolunmuştur. Sonra muhtar kavle göre hatâ eden müçtehid

me'curdur. Nitekim «et-Tahrir» ve şerhinde de böyle denilmiştir.
Efdal varken mefdulü taklid câiz midir?.
Bilmiş ol ki, yine «et-Tahrir» ve şerhinde beyân edildiğine göre efdal varken ondan aşağı olan mefdulü taklid etmek câizdir. Hanefilerle Mâlikilerin ve ekseri Hanbelilerle Şafiîlerin kavli budur. imam Ahmed'den bir rivâyete ve birçok fukahaya göre câiz değildir. «et-Tahrir» sahibi bundan sonra şunları söylemiştir:
«Bir kimse Ebu Hanife ve Şafiî gibi muayyen bir müçtehidin mezhebini iltizam etse bazılarına göre o mezhepde kalmak o kimseye lâzımdır. Bazıları lâzım olmadığını söylemişlerdir ki, esah olan da budur».
Ulema arasında şuyu' bulduğuna göre avamdan olan bir kimsenin mezhebi yoktur. Bunu bilince anlarsın ki, Nesefî'nin, «Bir kimsenin benim mezhebim doğrudur; ama hata olmak ihtimali vardır diye itikad etmesi vacibdir», sözü mefdulün taklidi câiz olmaması kaidesi üzerine kurulmuştur. Ve Âmmî hakkında kâbil-i tatbik değildir. Ben İbn-i Hacer'in fıkhî fetvalarının sonunda bunun bir kısmının tasrih edildiğini gördüm. İbn-i Hacer'e Nesefi'nin mezkûr ibaresi sorulmuş.O Şafiîye (imamlarının kavli de bu olduğunu yazıyor ve sonra şöyle diyor:
«Bu söz zayıf bir kaideye, (en iyi bilen taklid edilir; başkası taklid edilemez) kaidesine ibtina etmektedir. Esah olan şudur ki. o kimse muhayyerdir. Kimi isterse onu taklid eder. Velev mefdul olsun! Bu takdirde kendisinin sevap üzere olduğunu kat'î veya zannî olarak söylemesi mümkün değildir. Mukallide düşen vazife imamının mezhebinin hak olması ihtimali bulunduğuna itikad etmesidir».
İbn-i Hacer sözüne şöyle devam ediyor: «Sonra muhakkik İbn-i Hümâm'ın söylediklerini tasrih edensözlerini gördüm.
«Hidâye» şerhinde diyor ki: Âmmînin kalbine yatan kavil ile amel etmesi bence daha doğrudur. Şu halde iki müçtehidden fetva ister de kendisine muhtelif cevaplar verirlerse, evlâ olan, kalbinin yattığı müçtehidin sözü ile amel etmesidir.
Bana göre kalbinin yatmadığı müçtehidin sözü ile amel etmesi de caizdir. Zira âmmînin kalbinin yatması yatmaması müşsavidir. Ona vacip olan, bir müçtehidi taklit etmektir; bunu da yapmıştır».
İtikadımızdan murad, hiçbir kimseyi taklid etmeksizin her mükellefe itikadı vacip olan meselelerdir. Bizim itikadımız ehl-i sünnet velcemâat mezhebidir. Ehl-i sünnet, Eş'arilerle Mâtüridilerdir. Bu iki fırka itikadda bir gibidirler. Bir kaç mes'elede birbirlerinden ayrılırlar. Hatta bazıları oralarındaki hilâfın lafzî (yani sözden ibâret) olduğunu söylemişlerdir.
Hasımlarımızdan murad da, itikadları küfre varan hid'atçılarla küfre varmayanlardır. Bu âlemin kadim olduğunu söyleyenler, Allah'ın yokluğunu, peygamberlerin gönderilmediğini. Kur'an'ın mahlûk olduğunu, Allah'ın kötülüğü irade etmediğini iddia edenler gibi.
METİN
Yine «el-Eşbah» da beyân edildiğine göre ilimler üç nevidir
1 - Pişmiş fakat yanmamış ilim. Nahiv ve usul gibi,
2 - Ne pişmiş ne yanmış ilim. Beyân ve tefsir ilimleri gibi,
3 - Hem pişmiş hem yanmış ilim, Hadis ve fıkıh ilimleri gibi.
İZAH
İlmin pişmesinden murad, kâidelerinin yerleşmesi. teferruatının zabtı ve meselelerinin izâhıdır. Yanması da bu hususlarda son dereceye varmasıdır. Şübhesiz ki nahiv ve usul ilimleri bu hususatta nihayet dereceye varmamışlardır. Zahire bakılırsa usulden murad, usul-i fıkıh ilmidir. Çünkü usul, akâid, tahrir ve tenkihde nihâyet dereceye varmıştır.
Beyân ilmi üç nev'e yani bed', beyân ve meâniye şâmildir. Onun için Zemahşerî, «Diğer ilimlere nazaran ilmi beyânın mevkiî yere nazaran semanın mevkiî gibidir», demiştir. Ulema bütün Kur'an'ın belagat, fesâhat, nükte ve bedayiine vâkıf olamamışlardır. Onların bildikleri pek az şeylerdir.
Allah Teâlâ Hazretleri, «De ki: Bu Kur'an'ın bir mislini getirmek için bütün ins ve cin toplansalar mislini getiremezler. İsterlerse birbirlerine yardımcı olsunlar!» buyurmuştur. İns ve cinin buna kâdir olamaması onun belâgatındandır.
Kur'an'ın tefsiri hakkında ise Suyûtî «el-İtkân» adlı eserinde şunları söylemiştir: «Filhakika Kur'an. Levh-ı Mahfuzdadır. Onun her harfi Kafdağı gibidir. Her ayetinin altında öyle tefsirler vardır ki, mânâlarını Allah'dan başka kimse bilmez».
Hadis ilmi hem yanmış hem pişmiştir. Çünkü ondan maksad tamamlanmıştır. Muhaddisler - Allah cümlesinden razı olsun - hadîs ricâlinin isimleri, nesebleri ve isimleri arasındaki farkları hususunda kitaplar te'lif etmiş; belleyişi zayıf ve rivâyeti fâsid olanları beyân etmişlerdir. Bu zevâttan bazıları yüzbin, üçyüzbin hadis ezberlemiş; Peygamber (s.a.v.)den hadis rivâyet edenashab-ı kiramı münhasıran bildirmiş; hükümleri ve o hükümlerden muradın ne olduğunu

beyan etmişler: böylelikle hadisin hakikatı açıklanmıştır.
Fıkıh da öyledir. Çünkü muhtelif yerlerde yaşayan insanların hâdiseleri ya aynen kitaba geçmiş yahud onlara delalet eden şeyler izah edilmiştir. Hatta fukâha hiç vukubulmayan yahud nâdiren başa gelen şeylerden bile söz etmişlerdir. Nassan beyan edilmeyen mes'eleler nâdirdir. Bazen bir mesele nassan beyan edildiği halde onu görmek isteyen kimse yerinde araştıramadığı yahud yazılanı anlayamadığı için istifade edemez.
Şöyle de denilebilir: Fıkıhdan murad, bizim mezhebimizle diğer mezheblerdir. Zira bu mânâya fıkıh asla ziyade kabul etmez. Dört mezhebin dışında yeni bir kavil icad etmek caiz değildir.
METİN
Derler ki : Fıkhı Abdullah b. Mes'ud (r.a.) ekmiş, Alkame sulamış, İbrahim Nehai biçmiş, Hammâd harmanını döğmüş, Ebu Hanife ununu öğütmüş. Ebu Yusuf hamurunu yoğurmuş, Muhammed ekmeğini yapmış, sair insanlar onun ekmeğinden yemekdedirler. Bazıları bu söylediklerimizi manzum olarak ifâde etmişlerdir.
İZAH
Fıkhı ekmekten murad, meselelerini ilk defa delillerinden çıkarmaktır. Bu hususta ilk söz eden sahabî-i Celil Abdullah b. Mes'ud (r.a.)dır.
Kendisi ilk müslüman olanlardan ve Bedir gazâsına iştirak edenlerdendir. Sahabenin büyük âlimlerinden biridir. Hazreti Ömer'den önce müslüman olmuştur. Nevevi «et-Takrib» nâm eserinde şöyle demektedir:
«Rivâyete göre mesruk; «ashabın ilmi altı kişide nihayet bulur. Bunlar: Ömer, Ali, babam, Zeyd, Ebu'd-Derda ve İbn-i Mes'ud'ur. Sonra bu altı kişinin ilmi Ali ile Abdullah b. Mes'ud'da nihayet bulmuştur». Demiştir.
Fıkhın sulanması, onu te'yid ve izâhdan ibârettir. Fıkhı büyük fakih Alkame b. Kays b. Abdullah b. Mâlik en-Nehaî izah etmiştir. Bu zat Esved b.Yezid'in amcası ve İbrahim Nehaî'nin dayısıdır. Peygamber (s.a.v.)in hâl-i hayatında doğmuş; Kur'an'ı ve ilmi İbn-i Mes'ud, Ali, Ömer, Ebu'd-Derda ve Âişe (r.a.)den telâkki etmiştir.
Fıkhın biçilmesinden murad, dağınık bir halde bulunan nevâdır ve fâidelerini bir araya toplamaktır. Bu işi sulehâdan meşhur imam, zahid Kûfe'li İbrahim b. Yezid b. Kays b. Esved Ebu İmran en-Nehaî yapmıştır. Kendisi A'meş'den ve diğer birçok ulemâdan rivâyette bulunmuştur. Vefatı 96 veya 95 tarihindedir.
Fıkhın harmanını döğmek, tenkıh ve izâhına çalışmaktır. Bunu da İmam A'zam'ın üstadı Kûfeli Hammâd b. Müslim yapmıştır. İmam A'zam onun sâyesinde yetişmiş, bilâhare Hammâd ondan ilim tahsil etmiştir.
İmam A'zam, «Hiçbir namaz kılmamışımdır ki arkasından babamla ona istiğfarda bulunmayayım», demiştir. Hammâd 120 tarihinde vefat etmiştir.
Fıkhın ununu öğütmekten maksad, usul ve füruunu çoğaltmaktır. Bunun yollarını izah eden de imamlar imamı, ümmetin kandili Ebu Hanife te'n-Numan'dır. Filhakika fıkhı ilk tedvin eden; bablara, bölümlere bugünkü şekli ile ayırıp tertib eden odur. Onu da «el-Muvatta'» nâm eseriyle İmam Malik takip etmiştir. Öncekiler sadece ezberlediklerine itimad ederlerdi. «Kitabü'l-Ferâiz»i ve «Kitabü'ş-şurût»u ilk vazeden İmam A'zam'dır.
Fıkhın hamurunu yoğurmaktan murad, İmam A'zam'ın kavaid ve usulünü incelemektir. Bu kaidelerden ziyadesiyle hüküm çıkarmak için çaba gösteren, İmam A'zam'ın tilmizi Kadı'l-Kudat Ebu Yusuf Yakup b. İbrahim'dir.
Hatib Bağdadi'nın rivâyetine göre Ebu Hanefi'nin mezhebinde ilk usul-i fıkıh kitabı yazan, fıkhî meseleleri yazdırıp neşreden ve Ebu Hanife'nin ilmini cihâna yayan odur. Zamânının en fakîhi o idi. İlimde, hüküm vermekde ve riyasette eşsiz idi. 113'de doğmuş, 182 tarihinde Bağdad'da vefat etmiştir.
Fıkhın ekmeğini yapmak. onu daha genişletmek, tenkih ve tehzip ederek başka bir şeye ihtiyacı kalmayacak şekilde yazmaktır. İmam Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî, Ebu Hanîfe ile Ebu Yusuf'un tilmizi, İmam A'zam mezhebinin muharriridir. Rivâyete göre bir adam Muzenî'ye Irak ulemasını sormuş ve, «Ebu Hanîfe hakkında ne dersin?» demiş. Muzenî, «Iraklıların seyyididir». cevabını vermiş. «Ebu Yusuf için ne dersin?» sualine «Iraklıların hadîse en tabi' olanı odur», diye cevap vermiş. «Muhammed b. Hasan hakkında ne dersin? » deyince «Fıkhı en çok tefri' eden odur», demiş. «Züfer'e ne dersin?» sualine de «Kıyasda yektâ olanlarıdır», cevâbını vermiştir. İmam Muhammed 132 tarihinde doğmuş 189'da Rey'de vefat etmiştir.
Evet, fıkhı Ebu Hanîfe öğütmüş, Ebu Yusuf hamur etmiş, İmam Muhammed ekmeğini yapmıştır. Onun içindir ki Hatib Bağdadî Rabî'in şöyle dediğini rivâyet etmiştir: «Şafii'yi: İnsanlar fıkıhda Ebu Hanîfe'nin ıyalidirler. Ebu Hanîfe kendisine fıkıh tevfik buyurulanlardandı, derken işittim».
METİN
İmam Muhammed'in ilmi, te'lif ettiği «el-Camiu'l-Kebir, el-Camiu's-Sagir. el-Mebsût, ez-

Ziyâdât» ve «en-Nevâdir» gibi eserlerl ile meydana çıkmıştır. Hatta dînî ilimlere dair 999 kitap yazdığı söylenir.

İZAH

Mezhebinde «el-Cami'» nâmı altında kırkdan fazla eser te'lif etmiştir. imam Muhammed «Sagîr» vasfı ile te'lif ettiği eserlerini Ebu Yusuf vasıtasıyla, İmam A'zam'dan «Kebîr» vasfı ile te'lif ettiklerini ise doğrudan doğruya imam A'zam'dan rivâyet etmiştir. Musannif «en-Nevâdir» yerine «es-Siyer» dese daha iyi olurdu. Çünkü İmam Muhammed'in bu beş eseri «Asıl» ve «Zâhir rîvâye» namları ile meşhurdurlar. Zira bu kitapları ondan mevsûk zevat rivâyet etmişlerdir ki, onun eserleri oldukları tevatüren yahud şöhret yolu ile sâbittir. Mezkûr kitaplarda mezhebin sahipleri olan Ebu Hanife, Ebu Yusuf ve Muhammed'den rivâyet edilen meseleler vardır.

Nevâdir'e gelince: bunlardan maksad İmam Muhammed'in «Kisâniyât» Cürcâniyat», «Hâruniyât» ve«Rukıyat» gibi kitaplarında rivayet ettiği mes'elelerdir ve ikinci derecede gelirler. Üçüncü bir kısım daha vardır ki, onlar da «en-Nevâzii» mes'eleleridirler. Bu meseleler mezhepde muçtehid olanlara sorulmuş, onlar da bu hususda nass bulamadıkları için tahriç yolu ile fetvalar vermişlerdir. Bu bâbta mukaddimenin sonunda daha geniş malûmat verilecektir.

Temimi'nın «Tabâkat»ında Serahsi'nin «es-Siyeru'l-Kebir»ı hakkında şöyle denilmektedir. «Siyer-ı Kebir. İmam Muhammed'in fıkıhtakı son telifidir. Bunun yazılmasına sebep şu idi: «Es-Siyeri's-Sagir» Şamlıların imamı Evzâi'nin eline geçmiş de «Irak ulemasının bu babda kitap te'lîfe ne hakları var! Onlar Siyer ilmini bilmezler», demiş. İmam Muhammed bunu haber alınca hemen «Siyer-i Kebir»i tasnif etmiş. Rivayete göre Evzaî bunu görünce, «Eğer bu kitabın içinde hadisler olmasa idi, bu adam ilmi uyduruyor derdim. Gerçekden Allah Teâlâ onun reyine doğruyu tayin etmiştir. Allah Teâla doğruyu söylemiştir. Her ilim sahibinin üstünde bir alîm vardır'» demiş; sonra İmam Muhammed'e altmış defter yazıp halifeye götürmesini emretmiş. Halife İmam Muhammed'i takdir etmiş ve zamanının medar-ı iftiharı saymıştır».

METİN

İmam Şafiî (r.a.) İmam Muhammed'in talebelerindendir. İmam Muhammed, Şafiî'nin annesi ile evlenmiş ve kitaplarını, malını ona bırakmıştır. Şafiî onun sayesinde fakih olmuştur. Şafiî hakikaten insaf göstermiş ve, «Kim fakih olmak isterse Ebu Hanîfe'nin eshabına devam etsin! Çünkü mânâları anlamak ancak onlara müyesser olmuştur. Vallahi ben ancak Muhammed b.Hasan'in kitapları ile fakih oldum» demiştir.

İZAH

Hazreti şafiî'nin İmam Muhammed sayesinde fakih olmasından maksad fıkhının onun sayesinde artmasıdır. O zamana kadar görmediği meseleleri İmam Muhammed'in eserlerinde görmüştür. Çünkü İmam Muhammed birçok meselelerin istihracında örnek bir zattır. Yoksa Şafiî (r.a.) Bağdad'a gelmezden önce müçtehid bir fakih idi. Müctehid-i mutlak olan bir zat, kendi derecesinde olmayandan böyle bir içtihadı nasıl alabilir!

Rivâyete göre İmam Şafiî, «Ben, Muhammed b. Hasan'ın ilminden bir deve yükü kitap yüklendim. Fıkıhta en güvendiğim kimse Muhammed b. Hasan'dır.» demiştir.

METİN

İsmâil b. Ebi Recâ' diyor ki: «imam Muhammed'i rüyamda gördüm. Allah sana ne muamele yaptı? diye sordum. Beni affetti, Sonra sana azap etmek istese idim bu ilmi sana vermezdim; buyurdu dedi. Ebu Yusuf nerede? dedim. O iki derece bizim fevkimizdedir; cevabını verdi. Ya Ebu Hanife? dedim. Heyhat!.. O İlliyyûn'ın alâsındadır dedi».

İZAH

Heyhat kelimesi uzak oldu manâsına gelen bir ismi fiildir. Burada ondan murad, onun yeri benden ve Ebu Yusuf'dan uzaktır, demektir. İlliyyûn, Cennet'in en yüksek yerinin ismidir. Yani Ebu Hanîfe, Ebu Yusuf'la Muhammed'e nisbetle Cennet'in en yüksek yerindedir. Yoksa mutlak surette Cennet'in en yüksek yerinde demek değildir. Çünkü peygamberler ve ashâb-ı kiram kat'i suretteEbu Hanîfe'den daha yüksek derecededirler. «Ya Rabbi beni peygamberlerle beraber haşreyle!» gibi dualara gelince... Bunlardan maksad toplantı ve sohbetlerdir. Menzile ve dereceler değildir. Teâla Hazretleri'nin, «İşte bunlar, Allah'ın kendilerine in'amda bulunduğu peygamberlerle sıddiklarla beraberdir.» âyet-i kerimesi de bu mânâyadır.

METİN

Ebu Hanife'ye bu yüksek makam nasıl verilmesin ki. kendisi kırk sene yatsının abdesti ile sabah namazını kılmış, ellibeş defa hacca gitmiş, Rabbini rüyasında yüz defa görmüştür. Bu rüya mes'elesinin meşhur bir kıssası vardır: Son haccında geceleyin Kâ'be'ye girmek için Kâ'be'nin bekcilerinden izin almış. Ve içeri girerek iki direk arasında namaza durmuş. Namazda evvelâ sağ ayağının üzerine basmış. sol ayağını onun üstüne koymuş ve Kur'an-ı Kerim'i yarıya kadar okumuş. Sonra rükû' ve secdeye vararak ikinci rek'ata kalkmış. Bu sefer sol ayağı üzerine basmış, sağ ayağını onun üstüne koymuş. Ve Kur'an-ı Kerim'i hatmedinceye kadar okumuş.

Selâm verince ağlayarak Rabbine münâcâtta bulunmuş, «Ey Allahım! Bu zayıf kul sana hakkı ile ibâdet edemedi, ama seni hakkı ile bildi. İmdi hizmetimin noksanını marifetinin kemâline bağışla!», diye niyaz etmiş. Bunun üzerine Beyt-i Şerif'in yan tarafından biri seslenerek: «Ya Eba Hanife! Bizi nasıl lazımsa öyle bildin! Bize hizmet ettin; hizmeti de güzel yaptın. Seni ve mezhebine girerek kıyamete kadar sana tâbi olanları affettik!».

İZAH

Rüya kıssası şudur: İmam A'zam (r.a.) diyor ki: «Rabbimi rüyamda 99 defa gördüm. Kendi kendime: «Eğer yüzüncü defa görürsem ona mutlaka soracağım. Kıyâmet gününde kulların senin azabından ne ile kurtulacak?» diyeceğim. Arkacığından Rabbimi rüyamda gördüm ve Ya Rabbi! Kıyamet gününde kulların senin azabından ne ile kurtulacak? dedim. Tealâ Hazretleri şu cevabı verdi; «Her kim sabah ve yatsı namazlarından sonra. «Subhane'l-ebediyyi'l-ebed; Subhâne'l-vâhidi'l-ahad. Subhâne'l-ferdi's-samed. Subhane rafi-i's-semâi bi gayri amed. Subhâne men besata'l-arda alâ mâin cemed. Subhâne men haleka'l-halka feahsâhüm adedâ. Subhâne men kaseme'r-rizka velem yense ehadâ. Subhânellezi lem yettehız sâhibeten velâ veledâ. Subhânellezi lem yelid velem yûled velem yekün lehü küfüven ehad», derse azapdan kurtulur».

Tahtâvi'nin beyanına göre «Namazda bir ayağını diğerinin üstüne kaymak sünnete muhaliftir», denilerek İmam A'zam'ın bu yaptığına itiraz edilmişse de Şurunbulâlî buna cevap vermiş. Onun fiilini terâvüha hamletmiştir. Çünkü teravüh iki ayağın üzerinde durmaktan efdaldir. Teravüh, namaz kılan kimsenin ağırlığını biraz bir ayağının, biraz öteki ayağının üzerine vermesidir. Ayaklar yerden kalkmayacaktır. Fakat bu cevap kabule şayan görülmemiştir. Çünkü İmam A'zam bir ayağını diğerinin üstüne koymuştur. Buna şöyle cevap verilebilir:

Hazreti imam'ın bunda güzel bir maksadı vardır ki. kendinden keraheti gidermiştir. Nitekim fukaha baş açık namaz kılmayı mekruh saymış; takat tezellül ve tevâzu kasdı ile alırsa mekruh sayılmayacağını söylemişlerdir. Sonra ulemadan birinin buna cevap verdiğini gördüm: Şöyle diyor: «Hazreti İmam bunu nefsi ile mücâhede için yapmıştır. Huşûu bozulmayan bir kimsenin nefsi ile mücâhede maksadı ile bunu yapmasının kerahete mâni olması ihtimalden uzak değildir».

METİN

Ebu Hanife'ye; bu mertebeye ne ile ulaşdın? diye sormuşlar da, «İfâde de cimrilik etmedim. İstifadeden de çekinmedim», cevabını vermiş. Müsâfir b. Kıram, «Her kim kendisi ile Allah Teâlâ arasına Ebu Hanîfe'yi koyarsa korkmayacağını umarım». demiştir. Bu bâbta kendisi şu beyitleri söylemiştir:

«Bana Kıyamet gününde Allah'ın rızası için sayacağım hayırlar namına mahtûkatın en hayırlısı Peygamber Muhammed'in dini, ondan sonra Numan'ın mezhebine itikadın yeter». Peygamber (s.a.v.) den rivâyet olunmuştur ki: «Şüphesiz Âdem benimle iftihar etmiştir. Ben de ümmetimden ismi Numan, künyesi Ebu Hanîfe olan bir zatla iftihar edeceğim. O, ümmetimin kandilidir», buyurmuştur. Yine Peygamber (s.a.v.)den rivâyet olunduğuna göre; «Sâir Peygamberler benimle iftihar edecekler. Ben de Ebu Hanîfe ile iftihar edeceğim. Her kim onu severse beni sevmiş, kim ona buğz ederse bana buğz etmiş olur», buyurmuşlardır.

Ebu'l-Leys'in «Mukaddime»si şerhi «Takdime» de böyle denilmekdedir «ez-Ziyaü'l-Ma'nevî» adlı eserde şöyle deniliyor: İbni'l-Cevzî'nin bu hadis hakkında «Uydurmadır» demesi bir taassupdur, Çünkü hadis muhtelif yollardan rivâyet olunmuştur.

İZAH

«Et-Ta'iim» adlı eserde, «Cimrilik etmedim. İstifadeden de çekinmedim», sözünü İmam Ebu Yusuf'un söylediği bildiriliyor, Sonra şöyle devam ediliyor: «Ebu Hanife (r.a.). bu ilime ne ile ulaşdın? diye sorulduğundu, «Ben ilme ancak çaba sarf etmek ile ve şükürle nâil oldum. Bu fıkıh ve hikmeti anlayıp muvaffak oldukça elhamdülillah dedim. Böylelikle ilmim arttı». demiştir».

Kitabımızda Müsafır b. Kıram şeklinde tesbit edilen bu ismi ben birçok yerlerde Mıs'ar b Kedam şeklinde gördüm. Mis'ar'ın «korkmayacağını umarım, demesi, o kimse imam, âlim ve sağlam itikadlı bir müçtehide uyduğu içindir. Her kim bir âlimi taklid ederse Allah'a sâlim olarak kavuşur.

İftihar etmek iyi huylarla öğünmektir. Peygamber (s.a.v.)in iftiharı. Allah Teâlâ'nın kendisine ihsan buyurduğu nimetler cümlesinden olmak üzere bu zatı kendine tabi' kıldığını anmasıdır. Ebu Hanîfe Hazretleri as-hab-ı kiramla tabiîn'in ekserisi inkıraz bulduktan sonra İslâm dinin binasını tahkim etmiştir. Bu ümmetten ona tabi' olanlar sayılamayacak kadar çoktur. İçtihad ve fıkhın tedvini hususunda bütün imamlardan önce gelmiş; onun ashabı mühim hükümleri delillerinden çıkarmak ve diğer bir çok faydalar bâbında sonra gelen müctehidlere yardımcı olmuşlaradır.

İbn-i'l-Cevzi'nin sözü, Hatib Bağdadi'den naklen söylenilmiştir. Onların «uydurmadır» dedikleri

hadisi allâme Taşköprü muhtelif rivâyetlerini serd ederek nakletmiştir. Bu gösterir ki hadisin aslı vardır. En azından zaif bir hadistir. Ve makbuldür; çünkü onun üzerine bir hüküm terettüp etmiş değildir. Bu hadisin mânâ itibariyle İmam A'zam'da tahakkuk ettiğinde şübhe yoktur. Zira o birkandildir. İlminin nurundan ziyadar olunur; isâbetli fikri ile doğru yol bulunur. Ancak bazı ulemanın beyânına göre Hafız Zehebî, Suyuti ve İbn-i Hâcer Askalâni ile zamanında Ebu Hanife mezhebinin riyâseti kendinde nihayet bulan Kasım Hanefi gibi zevat, bu haberlerin uydurma sayılacağında İbn-i Cevzi'yi tasdik etmişlerdir. Onun içindir ki, İmam A'zam'ın menkabeleri hakkında kitablar yazan Tahavî «Tabakâtü'l-Hanefiyeye sahibi Muhyiddin-i Kureşâ ve diğer mutemed hadis imamları ile mütâlâası geniş bütün tenkitçiler bu haberlerin hiçbirini zikretmemişlerdir.

Âllamne İbn-i Haceru'l-Mekki «el-Hayratu'l Hısân» nam eserinde şöyle demektedir: «Bir kimse bu kitabda Ebu Hanife'nin ahvâlini, kerametlerini, ahlâk ve siyretini mütalâa ettikden sonra anlayacaktır ki, o zat faziletini isbat için uydurma haberle istişhada muhtaç değildir. Ebu Hanife'nin şanı büyük olduğuna şu hadisle istidlal yerinde olur: Resûlüllah (s.a.v.), «Dünyanın zineti yüz elli tarihinde kaldırılacaktır» buyurmuştur. Onun için Şemsu'l-Eimme Kerderi «Bu hadis Ebu Hanife'ye hamledilmiştir. Çünkü o sene vefat etmiştir», demiştir. İbn-i Hacer sözüne devamla şunları söylemiştir: «Ebu Hanife'nin faziletine işâret eden sahih hadisler de vârid olmuştur. Onlardan biri Buhari ile Müslim'in Ebu Hureyre'den, Taberânî'nin de İbn-i Mes'ud'dan rivâyet ettikleri şu hadistir: Peygamber (s.a.v.), «İman, Süreyya yıldızında olsa onu Acemlerden bazı kimseler alacaklardır», buyurdular. Ayni hadisi Ebu Nuaym, Ebu Hureyre'den; Şirâzî ile Taberânî de Kays b. Sa'd b. Ubâde'den şu lâfızla rivâyet etmişlerdir: «Peygamber (s.a.v.); İlim, Ülker yıldızında asılı olsa onu Acemlerden bazı kimseler alacaklardır», buyurdu. Taberani'nin bir rivâyetinde, «Onu Araplar alamayacak; Acemlerden bazı kimseler alacaklardır», buyurulmuş: Müslim'in Ebu Hüreyre'den rivâyetinde, «İman, Ülker yıldızında olsa onu Acemlerden bir zat gidip alacaktır.» denilmiştir. Buhari ile Müslim'in Ebu Hureyre'den naklettikleri bir rivâyette de, «Nefsim yed-i kudretinde olan Allah'a yemin ederim ki, din, Ülker yıldızında asılı olsa onu Acemlerden bir zat alacaktır.» buyurulmuştur.

Ekser ulemaya göre Ebu Hanîfe'nin dedesi Acem'dir. Hafız Suyutî diyor ki: «Buhari ile Müslim'in rivâyet ettikleri bu hadis Ebu Hanîfe'ye işaret hususunda sahih ve mutemed bir asıldır. Hadisin sahih olduğu muttefekûn aleyhdir. Bununla ilm-i hadisde dirâyetsiz olan menâkıp sahiplerinin söylediklerine hacet kalmaz. Çünkü onların naklettikleri haberin senedinde yalancılar ve hadis uyduranlar vardır».

Hafız Suyutî'nin tilmizi allame Şâmî'den rivâyet olunduğuna göre kendisi, «Üstadımızın bu hadisden Ebu Hanife kasdedildiğini kat'iyetle kabul ettiği aşikârdır. Bunda şüphe yoktur. Zira ilimde Acemlerden Ebu Hanîfe derecesine varan tek bir kimse yoktur», demiştir.

METİN

Cürcâni'nin «Menâkıb»ında senediyle Sehl b. Abdullah et-Tüsteri'den rivâyet ettiğine göre şöyle demiştir: «Musa ve İsâ'nın ümmetlerinde Ebu Hanîfe gibi biri bulunsa idi, ne Yahudi olurlardı ne de Nasranî». Ebu Hanîfe'nin menâkıbı sayılamayacak kadar çoktur. Onun menakibı hakkında İbni'l-Cevzî'nin torunu iki büyük cild kitap yazmış, bu kitaba «el-İntisâr li İmam-i Eimmeti'l-Emsar» adını vermiştir. Başkaları bundan daha büyük kitaplar te'lif etmişlerdir.

İZAH

Sehl b.Abdullah et-Tüsterî büyük bir imamdır. «Ben Allah Teâlâ'nın zerre âleminde iken benden aldığı ahid ve misaka riayet etmekteyim. Ve zürriyetimi tâ o zamandan başlayarak Allah kendilerini şuhud ve zuhur alemine çıkarıncaya kadar murâkebe ediyorum», demiştir.

Hazretin buradaki «ne Yahudi olurlardı ne de Nasrani!» Sözünden maksadı, bâtıl dinlerinde, âtıl itikadlarında devam etmezlerdi. Âlimleri on lara desise ve hile yaparak bizim Peygamberimizin getirdiği nefâise karşı gözlerini kör etmezdi, demektir. Filhakika onların bu nefaisi kabul etmemeleri, ancak fâsid akıllarının ve kâsıd fikirlerinin ermemesinden ileri gelmiştir. Aralarında Ebu Hanife gibi ilmi çok ve isâbetli düşünceli biri olup da hakkı hak bilerek sadakatle hareket etse idi, onları bu fâsid fikirlerinden döndürür; işi azıtmadan helâkden kurtarırdı. Akıllarında şüphe yer etmezdi. Zira böyle birinin kendilerinden olması sözünün daha çabuk kabul edilmesine sebeb olurdu. Çünkü cins cinsine daha meyyal olur. Bundan Ebu Hanife'yi Peygamber (s.a.v.) den üstün tutmuş olmak lâzım gelmez.

«el-intisâr li-İmam-ı Eimme-ti'l-Emsar»ın mânâsı «Şehirle imamlarının imamı için intikam» demektir. Kitaba bu ismin verilmesine sebep muhâliflerinin hasedliğidir. Hazreti İmam'ın fazîleti cihana yayılınca eski âdet mucibince hasedlik çekenler kendisine dil uzatmaya başladılar. Bu adamlar Allah'ın nurunu söndürmek maksadı ile onun içtihadına ve akidesine bile saldırdılar. Halbuki Hazret-i İmam onların iftira ettikleri şeylerden tamamen münezzeh idi. Ama Allah, nurunu tamamlanmasından başka bir şeye râzı olmaz!

Nitekim bazıları İmam Mâlik hakkında, bazıları İmam Şafiî, birtakımları İmam Ahmed hakkında söz ettikleri gibi bir fırka Ebu Bekir'le Ömer, diğer bir fırka da Osman ile Ali (r.a.) haklarında söz etmişlerdir. Hatta bir fırka bütün ashâb-ı kiramı tekfir etmişlerdir.
İmam A'zam Ebu Hanîfe (rahimehullah) lehine müdâfaa eseri yazanlardan biri de Allâme Suyûtî'dir. Kitabının adı «Tebyîz'z-Sahife»dir. Allame İbn-i Hacer dahi bu vâdide «el-Hayratü'l-Hısân» adlı eserini yazmıştır. Hanbelilerden Allame Yusuf b. Abdülhâdî de büyük bir cilt kitap yazmıştır. «Tenvîru's-Sahife» adını verdiği bu eserde İbn-i Abdi'l-Ber'den şunu nakleder: «Ebu Hanife hakkında kötü söz söyleme! Sakın onun hakkında kötü söz söyleyen bir kimseyi de tasdik etme! Vallahi ben ondan daha fazîletli, daha vera' ve takva sahibi ve daha fakih kimse görmedim».-Sonra sözüne şöyle devam eder: «Hatîb'in sözüne kimse aldanmamalıdır. Çünkü onun ulemadan Ebu Hanîfe, İmam Ahmed ve bazı arkadaşları gibilerine karşı aşırı asabiyeti vardır. Onlara her yönden saldırmıştır. Ulemadan biri onun hakkında «Es-Sehmü'l- Musib-i fi Kebidi'l-Hatîbi» adlı eseri yazmıştır.»
İbni'l-Cevzi'ye gelince... O, Hatibe tabi' olmuştur. Torunu İbni'l-Cev-zı'ye şaşmış; «Mir'atü'z-Zaman» adlı eserinde şöyle demiştir: «Hatib'e şaşılmaz; çünkü o ulemadan bir cemaata taan etmiştir. Fakat dedeme şaşılır. Nasıl olmuş da onun üslubunda yürümüş; daha büyüğünü de irtikap edebilmiştir».
Ebu Hanife'ye karşı mutaassıp davrananlardan bazıları da Dârekutnî ile Ebu Nuaym'dır. Ebu Nuaym «el-Hilye» nâm eserinde ilim ve zühd itibariyle ondan daha aşağı olanları zikretmiş, fakat EbuHanîfe'den bahsetmemiştir. Ebu Hanife'yi müdafaa edenlerden biri de Şa'ranî'dir. «el-Mizan» nâm eserinde mütalâaya değer şeyler söylemiştir.
İbn-i Hacer «el-Hayratü'l-Hisân» da şöyle diyor: «Hatîb'in kaailinden naklettiği sözün doğru olduğu farzedilse bile o söze itimad edilmez. Çünkü söyleyen kimse İmam A'zam'ın akranından değilse düşmanlarının söylediğini veya yazdığını taklid etmiştir. Akranından ise hüküm yine budur. Çünkü akran olanların birbirleri hakkında "söyledikleri makbul değildir. Nitekim Zehebî ile Askalanî bunu tasrih etmişler, bahusus söylenen söz bir düşmanlıktan veya mezhepden dolayı olursa hiç kabul edilmez» demişlerdir. Zira hasedden Allah'ın koruduklarından başka kimse kurtulamaz. Zehebî, «Peygamberlerle sıddîklar asrı müstesnâ, hasedden hiç bir zaman halkı hâli kalmamıştır», diyor. Tâc Subkî' de şunları söylüyor: «Ey irşâd arayan! Sana yaraşan hal, geçmiş imamlara karşı edep yolunu tutmandır. onların birbirleri hakkındaki sözlerine bakma! Ancak söylediklerine açık delil getirirlerse o başka! Te'vil ve hüsn-ü zanna muktedir isen bunu yap! Aksi takdirde vazgeç! Sakın Ebu Hanîfe ile Süfyan-ı Sevrî yahud Malik ile İbn-i ebi Zi'b veya Ahmed b. Salih ile Nesâî, Ahmed'le Hars Muhâsibi arasında gecen şeylere kulak asma». Sübkî, İmam Malik'in akranından birçoklarının onun hakkındaki sözlerini ve İbn-i Mâî'nin İmam Şafiî hakkındaki sözünü nakletmiş ve şöyle demiştir: «Bu iki imam ve emsali hakkında söz edenler ancak Hasan b. Hânî'nin şu beytinde dediği gibidirler: «Ey yüksek dağı yarmak için toslayan! başına acı, dağa acıma!».
Subkî gerek bu bâbda gerekse gelmiş geçmiş imamlardan Ebu Hanîfe'yi medih ve senâda bulunanlar; onun geniş bilgisini, zekâsını, zühd ve takvâsını, ibâdetlerini, ihtiyatını, Allah'dan korkmasını ve sâir hususâtını nakledenler hakkında sözü pek uzatmıştır. Bu hususâtın tafsilâtı cildlerle kitap doldurur.
Ebu Hanîfe hakkında İmam Gazâlî'ye nisbet edilen sözün aslı yoktur. Bunu Gazâli'nin kendinden tevâturen nakledilen «İhyâu'l-Ulûm» undaki sözleri reddetmektedir. Gazâlî dört mezhep imamının hal tercemelerinden bahsederken şunları söylemiştir: «Ebu Hanîfe'ye gelince: Gerçekten o dahi âbid, zâhid, ârif-i billah ve Allah'dan korkan, ilmi ile Allah'ın rızâsını dileyen bir zat idi...».
Ben derim ki: Selefin birbirleri hakkında söz etmelerine şaşılmaz. Nitekim bunu sahabe de yapmışlardır. Çünkü onlar müçtehid idiler. Birinin diğerine muhalefetini gördüler mi itiraz ederler; bilhassa muhâlifin hata ettiğine delil bulurlarsa susmazlardı. Ama onların maksadı kendilerini değil, ancak dini müdafaa etmek idi. Şaşılacak olanlar bizim zamanımızdaki âlim geçinenlerdir. Yemesinde, içmesinde, giyiminde, akidlerinde, nikâhlarında ve birçok ibâdetleri hususunda İmam A'zam'ı taklid eder; sonra ona ve onun ashâbına dil uzatır! Böylesi ancak hücum ve firar hallerinde bulunan bir atın kuyruğu altına konan sineğe benzer. Keşke bilse idim! Bu adam neden Ebu Hanîfe hakkında söyleneni tasdik ediyor da kendi mezhebinin imamı hakkında söylenenleri tasdik etmiyor! Ve bu büyük imama karşı gösterdiği edep ve terbiye hususunda kendi mezhebinin imamını neden taklid etmiyor!
Filhakika ulema üç mezhep imamının bilhassa İmam Şafiî (r.a.) nin Ebu Hanîfe'yı, senâ ettiklerini ona karşı edep ve nezaket gösterdiklerini nakletmişlerdir. Kâmilden ancak kemal sâdır olur. Nakıs onun aksinedir. İtirazcıya itirazda bulunduğu zâtın bereketinden mahrum kalması kâfidir. Bizi bundan Allah korusun! Vesair müçtehid imamlarla bütün salih kullarını sevmekte

dâim kılsın! Bizi kıyâmet gününde onlarla birlikte haşreylesin! Rivayet olunduğuna göre İmam Şafiî'nin Ebu Hanîfe'ye karşı gösterdiği edep ve terbiyeye bir misal, onun şu sözüdür: «Ben Ebu Hanîfe ile teberrük ederim. Kabrine giderim; bir hacetim olursa iki rekât namaz kılarım; onun kabrinin yanında hacetimi Allah'dan dilerim ve hemen hacetim görülür». «el-Minhac» üzerine şerh yazanlardan birinin beyanına göre İmam Şafiî sabah namazını Ebu Hanîfe'nin kabri yanında kılmış da kunut yapmamış, kendisine niçin kunut yapmadığı sorulunca, «Şu kabrin sahibine karşı teeddübümünden,» cevabını vermiş. Başka biri imam Şafiî'nin besmeleyı âşikâr okumadığını da kaydetmiştir. Ulema, Hazret-i Şafiî'nin bu hareketini şöyle izah etmişlerdir:
Bazen sünnete öyle şeyler ârız olur ki, ihtiyaç anında onun terkini tercih ettirir. Hasedlik çeken kimseye ağzının payını vermek, câhile öğretmek gibi.
Şübhesiz Ebu Hanîfe'nin birçok hasedçileri vardı. Bir şeyi fiil ile anlatmak, sözle anlatmaktan daha açıktır. İmam Şafiî (r.a.) nin kunutu ve besmeleyi fiilen göstermesi daha iyi olmuştur.
Ben derim ki: İmam A'zam'a dil uzatan bu ahmak adamın, kendi mezhebinin imamına da taan etmiş olduğu meydandadır. Onun için «el-Mizân» nâm eserde şöyle denilmiştir:
«Ben Aliyyü-l-Havvâs Rahimellah Hazretleri'ni tekrar tekrar şunu söylerken işittim : Müçtehid imamlara tâbi olanların, imamları kimleri medih etmişse onları ta'zimde bulunmaları lâzımdır. Çünkü bir mezhep imamı bir âlimi medhettiği vakit ona uyarak bütün tâbi'lerinin de o âlimi medih etmeleri, Allah'ın dini hakkında kendi re'yi ile söz söylemiş olmaktan onu tenzih etmeleri vacip olur. İmam Malik'in ve Şâfi'nin mezhebinde olanlar insaf etseler, kendi imamlarının Ebu Hanîfe'yi medih ettiklerini işittikden sonra hiç biri Ebu Hanîfe'nin kavillerinden bir kavli hafif bulmazlardı. Onun yüksek makâmını medh ve senâ hususunda İmam Şafiî (r.a.)in sabah namazında kunutu terk etmesinden başka bir şey olmasa, tabilerinin de ona karşı edepli ve terbiyeli olması lâzım geldiğine bu yeterdi».
METİN
Hâsılı Ebu Hanîfe-te'n-Numan, Muhammed Mustafa (s.a.v.)in Kur'an'dan sonra en büyük mucizelerinden biridir. Sonra onun menkabeleri nâmına mezhebinin şöhret bulması kâfidir. Hiçbir kavli yoktur ki, onunla büyük imamlardan biri amel etmemiş olsun. Hükmü, Allah Tealâ onun zamanından şu günlere kadar onun ashâb ve etbâına tahsis buyurmuştur. Bu hal, tâ İsâ Aleyhisselam (gökden inip de) onun mezhebi ile amel edinceye kadar böyle devam edecektir.
İZAH
Evet, Ebu Hanîfe Hazretleri Kur'an-ı Kerim'den sonra Peygamber (s.a.v.)in en büyük mucizelerinden biridir. Çünkü Resûlüllah (sallallahû aleyhi ve sellem) onu, dünyaya gelmeden önce yukarıdanaklettiğimiz sahih hadislerle haber vermiştir. Bu hadisler hiç şüphesiz ona hamledilmiştir. Nitekim, «Kureyş'e sövmeyin; çünkü onun alimi yeryüzünü ilimle dolduracaktır!» hadis-i şerifi de İmam Şafii'ye hamledilmiştir. Lâkin bazıları bu hadisi İbn-i Abbas (r.a.) a hamletmişlerdir. Ve o buna lâyıktır. Zira bu ümmetin âlimi ve Kur'an-ı Kerim'in tercümanıdır. Ve nitekim, «İnsanların ilim tahsili uğrunda develerini mahmuzlayacakları zaman yakındır. Ama Medine'nin âliminden daha bilgilisini bulamayacaklardır» hâdîsi dahi İmam Malik'e hamledilmiştir. Ancak bu hadisin, İmam Malik'den başka o zamanın güzide Medine âlimleri hakkında vârid olması ihtimali vardır. Naklettiğimiz sahih hadisler böyle değildir. Onları Ebu Hanife ile ashabından başkalarına hamletmeye imkân yoktur.
Tahtavî de bunu söylemiştir. Selman-ı Fârisî (r.a.) ye gelince sahabi olması cihetinden Ebu Hanîfe'den efdal ise de ilim, içtihad, neşri, din ve tedvin hususlarında Ebu Hanîfe gibi değildir. Bazen üst derecede olanda bulunmayan bir meziyet, ondan aşağı derecedekinde bulunabilir Buna
Müslim'in bir rivâyetinde Resulüllah (s.a.v.)in. «Din Ülker yıldızında olsa Acemlerden bir zat onu alacaktır.» buyurduğu bildirilmektedir. Hadisin bazı tariklerinde din yerine ilim denilmiş ve «İlim ülker yıldızında olsa ilah...» buyurulmuştur. Bu hadisi rivayet eden Ebu Hüreyre (r.a.) onun sebebini anlatırken, «Aramızda Selman-ı Fârisî de vardı. Peygamber (s.a.v.) elini Selman'ın üzerine koyarak: «İman, Ülker yıldızında olsa şunlardan bazı kimseler- bir rivâyette bir zat- onu alacaktır, buyurdu» diyor. Bu gösteriyor ki, kimseler yahud o zat Hazreti Selman'dan sonra gelecektir, ondan sonra gelenler içinde ise ilim ve diyanet hususunda İmam A'zam'dan daha meşhur kimse gelmemiştir (Mütercim).
mucize denilmesi, mucizenin tarifindeki «tehaddi» kaydından peygamberlik dâvâsı kastedildiğine göredir. Muhakkikin ulemânın kavli budur. Bazıları «tehaddî» den muradın, muâraza ve mukabele olduğunu söylemişlerdir. Bu takdirde Ebu Hanîfe'nin zuhuru mucize değil, kerâmet olmuş olur.
İmam A'zam Ebu Hanîfe Hazretleri'nin mezhebi bütün İslâm memleketlerinde iştihar etmiştir. Hatta Rum diyarı ile Hind, Sind, Maveraünnehr (Kore) ve Semerkand gibi birçok memleketlerde onun mezhebinden başkasını bilen yoktur. Rivayete göre Semerkand'da «Muhammed'ler

Türbesi» namında bir yer varmış ki, bu yerde her biri te'lifât ve fetva sahibi dört yüz kadar Muhammed isimli âlim yatmakda imiş. «Hidâye» sahibi Burhaneddin Ali Merginânî vefât edince oraya defnedilmesine müsaade olunmamış; yakın bir yere defn edilmiştir.
İmam A'zam'ın mezhebini dört bin kadar âlimin naklettiği rivayet olunur. Elbette bunlardan her birinin ashabı ve ashabının ashabı ilah... olacaktır. İbn-i Hacer'in beyânına göre imamlardan biri, «Meşhur İslâm imamlarından hiç birinin Ebu Hanîfe'nin kadar ashap ve talebesi görülmemiş Ulema ve bütün müslümanlar, müteşabih hadislerin tefsiri ile istinbat edilmiş meseleler, vâki hâdiseler, kazaya ve ahkâm hususunda ondan ve ashabından faydalandıkları kadar kimseden istifade etmemişlerdir. Allah kendilerini hayrı tâm ile mükâfatlandırsın! Müteehhirin hadis imamlarından birisi yazdığı «Tercüme» de bunların sekiz yüz kadarından isimleri ile, nesepleri ile bahsetmiştir. Tafsilatı uzun sürer», demiştir.
İmam A'zam'ın hiçbir kavli yoktur ki, onunla bir müçtehid imam amel etmemiş olsun. O kavildendönsün dönmesin kendi ashabından biri mutlaka onunla amel etmiştir. Zira müçtehid müçtehidi taklid edemez.
Mezhebi, o zamandan bu zamana kadar mahkemelerde hüküm merciî olmuştur. Meselâ, Abbâsiler dedelerinin mezhebinde olmakla beraber ekseri hâkimleri ve şeyhülislâmları Hanefî idi. Tarih kitaplarını karıştıranlar bunu bilirler. Abbasiler beşyüz seneye yakın hüküm sürmüşlerdir Selçukîlerle onlardan sonra gelen Harzemlilerin ise hemen hemen bütün hâkimleri Hanefi idi. Zamanımızın Osmanlı sultanlarının hâkimleri dokuzyüz tarihinden günümüze kadar hep Hanefilerdir. Bunu ulemadan bazıları söylemişlerdir. Ama kitabımızın şârihi bütün zaman ve mekânlarda hâkimliğin Hanefîlere tahsisini iddia etmiş değildir. Onun için kendisine, «Mısır'da hâkimlik Zahir Beybers'in zamanına kadar Şafiî mezhebine mahsus idi», şeklinde bir itiraz vârid olamaz.
İsa Aleyhisselâm meselesinde musannıf. Kuhistanî'ye tâbi' olmuştur. O da bunu ehl-i Keşf'in sözlerinden almış olsa gerektir. Ehl-i Keşif, «İmam A'zam'ın mezhebi, bütün mezheplerden sonra inkıtaa uğrayacaktır» der ler. İmam Şâ'rânî «el-Mizan» da şunu söylemektedir. «Yukarıda arz ettiğim vecihle Allah'Teâlâ bana şeriatın künhüne vâkıf olmayı lütuf ve ihsan edince rüyamda bütün mezheplerin şeriata bağlı olduklarını, dört imamın mezheplerinin bütün ırmaklarının aktığını, yıkılan bütün mezheplerin taşa inkılâp ettiğini gördüm. Irmağı en uzun olan imamın Ebu Hanîfe olduğunu, ondan sonra Malik, ondan sonra Şafiî, ondan sonra Ahmed'in geldiğini; en kısa ırmaklı imamın ise Davud Zâhirî olduğunu müşâhede ettim. Davud'un mezhebi beşinci asırda munkariz olmuştur. Ben bunu mezkûr imamların mezhepleri ile uzun zaman amel edilip edilmeyeceği şeklinde te'vil ettim. İmam A'zam'ın mezhebi tedvin edilen ilk mezhep olduğu gibi, inkıraz cihetinden de son mezhep olacaktır. Ehl-i Keşif de bunu söylemişlerdir».
Ancak bu sözde İsa Aleyhisselâm'ın İmam A'zam mezhebi ile amel edeceğine delil yoktur. O zamanda Hanefî âlimleri bulunsa bile o mezheble amel edeceğine mutlaka bir delil bulunmak lâzımdır. Onun içindir ki Hâfız Suyûtî «el-İlâm» adını verdiği risâlesinde hulâsaten şunları söylemiştir:
«İsa Aleyhisselam'ın dört mezhepden biri ile hüküm edeceğine dair söylenen söz bâtıldır; aslı yoktur. Bir peygamberin bir müçtehidi taklid etmesi nasıl düşünülebilir? Halbuki müçtehid, bu ümmetin ferdlerinden biri olduğu halde ona bile taklid câiz değildir. isa Aleyhisselam ancak içtihadı ile, yahud bizim şeriatımızdan önce vahiy suretiyle bildiği veya gökyüzünde iken öğrendiği şeylerle hükmedecektir. Yahud bizim Peygamberimiz (s.a.v.) in anladığı gibi Kur'an'a bakarak hükümleri ondan anlayacaktır».
Sübkî bu izahın son cümlesiyle yetinmiştir. Molla Aliyyü'l-Kârî'nin beyânına göre Hafız İbn-i Hacer Askalânî' ye. «İsa Aleyhisselâm Kur'an ve sünneti ezberlemiş olarak mı inecek, yoksa bunları o zamanın ulemasından mı öğrenecek?», diye sormuşlar da şu cevabı vermiş:
«Bu hususta açık bir söz nakledilmemiştir. Ama İsa Aleyhisselâm'ın makamına lâyık olan şudur ki, bunları Resulüllah (s.a.v.) dan öğrenir ve ondan aldığı şekilde ümmetinin arasında hükmeder. Çünkü hakikatta Peygamber (s.a.v.)in halifesidir».
Bazıları İmam Mehdî'nin de Ebu Hanîfe'yi taklid edeceğini söylemişlerse de Molla Aliyyü'l-Kârî bunu reddetmiş ve onun bir müçtehid-i mutlak olduğunu söylemiştir. Alıyyü'l-Kârî «el-Meşrebü'l Verdiyyü fi Mezhebi'l-Mehdi» adlı risalesinde, bazı yalancıların uydurduğu uzun bir kıssayı da reddetmiştir. Hulâsası şudur:
«Güya Hızır Aleyhisselâm şer'î ahkâmı Ebu Hanife'den öğrenmiş, sonra onları İmam Ebu'l-Kasım el-Kuseyrî'ye öğretmiş. O da bu bâbda kitablar te'lif ederek bir sandığın içine koymuş ve müridlerinden birine emir vererek Ceyhun nehrine attırmış. İsa Aleyhisselâm gökden inince bu kitabları Ceyhun nehrinden çıkararak onlarla hükmedecekmiş». Bu söz bâtıldır; aslı yoktur. Tahtavî'nin de izah ettiği vecihle bu söz ancak reddetmek için hikâye edilir. Tahtavî mezkûr sözü red ve iptal hususunda uzun beyanatta bulunmuştur. Müracaat olunabilir.

METİN
Bütün bu zikrettiğimiz hadîsler, menkabeler vesâireler büyük bir şeye delâlet etmektedir ki, bu büyük haslet, diğer büyük ulemanın arasında sadece Ebu Hanîfe'ye mahsus kalmıştır. Nasıl mahsus kalmasın ki, o zat Hazreti Ebu Bekiri's-Sıddîk (r.a.) gibidir. Fıkhı tedvin ederek kazandığı ecri kendinin, başkalarının tedvin, te'lif ve ahkâmını onun kurduğu büyük temeller üzerine tefri' ettikleri fıkhın ecri misli de haşr ve kıyâmet gününe kadar onundur.
İZAH
Musannıf merhumun Ebu Hanîfe'yi Ebu Bekiri's-Sıddîk (radıyallahû anh)e benzetmesinin vechi şudur:
Bu zatların ikisi de misli görülmemiş bir şeyi ilk defa yapmışlardır. Hazreti Ebu Bekir, Peygamber (sallallâhû aleyhi ve sellem)in vefâtından sonra Ömer (r.a.)ın meşvereti ile Kur'an-ı Kerim'i bir araya toplayan ilk zattır. Ebu Hanîfe de fıkhı tedvin eden ilk zattır. Yahud teşbih, Hazreti Ebu Bekir'in erkeklerden ilk Müslüman olmasına bakarak yapılmıştır. Üstadımız Ba'lî «el-Eşbah» hâşiyesini şerhederken şöyle demiştir:
«Birinci şık daha güzeldir. Çünkü onda vecih-i şebe daha tamamdır. Bazıları ikinci şıkkın daha zâhir olduğunu söyleyerek, «Zira Kur'an'ın bir defa toplandıktan sonra tekrar toplanması tasavvur olunamaz», demişlerse de bu söz açık değildir. Kur'an ikinci defa toplanmıştır. Toplayan da Hazreti Osman (r.a.) dır. Hazreti Ebu Bekir onu mushaflarda cem etmemiştir. Malum olduğu şekilde onu Hazret-i Osman toplamıştır.»
TENBİH: Sahih hadislerde buyurulmuştur: «Zulüm yolu ile öldüren hiçbir nefis yoktur ki, Âdem'in ilkoğlunun onun günahından nasibi olmasın. Her kim güzel bir çığır açarsa onun ecri ile kıyâmet gününe kadar o çığırdan gidenin ecri -sevaplarından hiç bir azaltma yapılmaksızın- kendine âittir. Ve her kim kötü bir çığır açarsa onun günahı ve kıyâmet gününe kadar o çığırdan gidenin günahı-günahlarından hiçbir şey azaltılmaksızın- kendine âittir».
«Her kim bir hayra delâlet ederse ona da o hayrı yapanın ecri kadar sevap vardır»,
Ulema bu hadislerin İslâm'ın temellerinden olduğunu söylemişlerdir. Yani bir kimse bir kötülük icâd ederse ona uyarak o kötülüğü yapanların günahlarının bir misli de kıyâmete kadar kendinin olacakdır. Hayır icad eden dahi öyledir. Onun icâd ettiği hayrı işleyenlerin kazandıkları sevabın bir misli kıyâmete kadar kendinin olacaktır. Bahsin tamamı Lakânî'nin «Umdetü'l-Mürid» adlı eserinin sonundadır.
METİN
Evliyâ-i kiramdan müşâhede meydanında at oynatan ve mücâhede de sebat ile vasıflanan İbrahim b. Edhem, Şakik Belhî, Ma'ruf Kerhî, Ebu Yezid Bistamî, Fudayl b. İyaz, Davud Tâî, Ebu Hâmid el-Leffaf Halef b. Eyyûb, Abdullah b. Mübârek. Veki' b. Cerrâh, Ebu Bekir Varrâk ve diğer pek çok zevât Ebu Hanîfe'nin mezhebine tâbi' olmuşlardır.
İZAH
Evliyâ, velinin cem'idir. Veli, feîl vezninde ismi fâildir. ve araya isyan karışmamak üzere tâatı devam eden kimse mânâsınadır. Bu kelime ism-i mef'ul mânâsına da gelebilir. Bu takdirde kendisine, Allah'ın ihsânı kesilmeden devam eden kimse demek olur. Bir kimsenin hakikatta velî olabilmesi için bu iki vasfın tehakkuku mutlaka lâzımdır. Bir de peygamberin mâsûm olması nasıl şart ise velinin de mahfuz olması şarttır. İmam Kuşeyrî'nin «Risâle» sinde böyle beyân edilmiştir.
Mücâhede, lügatta muhârebe mânâsına gelir, Şeriatta ise kötülüğü emreden nefis ile muharebe etmek, Şeriatta matlûp olan şeylerden nefse güç gelenleri ona yüklemektir. Buna Cihâd-i ekber (Büyük cihad) adını veren hadis vârid olmuştur. Irakî bu hadisi Beyhakî'nin zayıf bir senedle Câbir'den rivâyet ettiğini söylemiştir. Ayni hadîsi Hatib-i Bağdadî. Tarihi'nde Hazret-i Cabir'den şu lâfızlarla rivâyet etmiştir:
«Peygamber (s.a.v.) bir gazadan geldi de. «Hoş geldiniz! Ama küçük cihaddan büyüğe geldiniz», buyurdular. Ashap, büyük cihad nedir? diye sordular. Resülüllah (s.a.v.) «Kulun heva hevesi ile mücahedesidir», buyurdu».
İbrahim b. Edhem b. Mansur el-Belhî: Kral çocuklarından idi. Bir gün ava çıkmış: kendisine bir ses, «Sen bunun için mi yaratıldın?» diye seslenmiş. Bunun üzerine atından inerek bir çobanın cübbesini almış ve yürüyerek Mekke'ye varmış, bilâhare Şam'a gelmiş ve orada vefât etmiştir.
Şakik Belhi b. İbrahim: Meşhur bir âbid ve zâhiddir. Kadı Ebu Yusuf'un sohbetinde bulunmuş, namaz bahsini ona okuyarak dinletmiştir. Bunu Ebu'l-Leys «el-Mukaddime» nâm eserinde bildirmiştir. Kendisi Hâtem-i Esam'mın üstâdıdır. İbrahim b. Edhem'le sohbette bulunmuş. 194 tarihinde şehid edilmiştir.
Ma'ruf Kerhî b. Feyrûb: Büyük meşâyihden duası makbul bir zattır. Kabrinde yağmur duası yapılır. Kendisi Sırrîi Sakatî'nin üstâdıdır. İkiyüz tarihinde vefat etmiştir.
Ebu Yezid Bistamî: Şeyhûlmeşâyih ve sebatkâr bir zattır. İsmi Tayfur b. İsâ'dır. Dedesi Mecûsi

imiş. Bilâhare müslüman olmuş. Ebu Yezid 261 tarihinde vefat etmiştir.
Fudayl b. lyâz el-Horasani: Rivâyete göre vaktiyle yankesicilerden imiş. Bir câriyeye âşık olarak duvarına tırmanmış. O anda birinin, «İman edenler için kalplerinin korkması zamanı gelmedi mi?» âyet-i kerimesini okuduğunu işitmiş ve hemen tövbe ederek Mekke'ye gelmiş. Orada Harem-i Şerif mücâviri olarak kalmış. Mekke'de 187 tarihinde vefat etmiştir. Dumayrî'nin beyânına göre Fudayl b. iyaz fıkhı Ebu Hanîfe'den öğrenmiş. İmam Şafiî'den rivâyette bulunmuş; kendisi büyük bir imamdan ders aldığı gibi ondan da büyük bir imam ilim öğrenmiştir. İki büyük imam yani Buharî ile Müslim ondan hadis rivâyet etmişlerdir. Temimî ve başka biri onun geniş hal tercemesini yazmışlardır.
Davud Tâî b. Nasr b. Nasir b. Süleyman el-Kûfî: Âlim, âmil, zâhid, âbid bir zat olup İmam A'zam'ın ashabındandır. Vaktiyle ilim, fıkıh dersi ve sâire ile meşgul iken sonra tenhayı seçerek kendini ibâdete vermişler.
Muharip b. Disâr, «Davud, geçmiş ümmetlerde olsa idi Allah Teâlâ mutlaka onu bize hikâye ederdi» demiştir. Ebu Nuaym, Davud'un 160 tarihinde vefat ettiğini söylemiştir.
Ebu Hâmid el-Leffaf: Horasan meşâyihinin büyüklerinden Ahmed b. Hadraveyh el-Belhî'dir. 240 tarihinde vefat etmiştir.
Halef b. Eyyüb : İmam Muhammed'le Züfer'in arkadaşlarındandır. Ebu Yusuf'dan dahi fıkıh okumuştur. Zühd dersini İbrahim b. Edhem'den almış; bir müddet onun sohbetinde bulunmuştur. Vefat tarihi ihtilâflıdır. Esah kavle göre 215 tarihinde vefat etmiştir. Nitekim Temimî de bunu söylemiştir. Rivâyete göre Halef şöyle demiştir:
«İlim, Allah'dan Muhammed (s.a.v.)e, ondan ashab-ı kirama, onlardan tabiîne, onlardan da Ebu Hanîfe'ye geçmiştir. İsteyen razı olsun, isteyen razı olmasın!».
Abdullah b. Mübarek: Zâhid, fakih, muhaddis imamlardan biridir. Fıkıh, edebiyat, nahiv, lügat, fesâhat, vera' ve ibâdeti kendinde cem etmiş, birçok eserler yazmıştır. Zehebî, «O; ilim, hadis ve zühdde bu ümmetin erkânından biri olduğu gibi İmam Ahmed'in de üstadlarından biridir. Ebu Hanîfe'den ders almış; onu birçok yerlerde medih etmiştir. İmamlar onun lehine şehadette bulunmuşlardır» diyor. İbnü'l-Mübarek 171 tarihinde vefat etmiştir. Temimî onun terceme-i halini uzun uzadıya yazmış; ona aid güzel haberler vermiştir. Mezhebin fürûuna dair birçok rivayetleri vardır. Bunlar büyük eserlerde mevcuttur.
Veki' b. el-Cerrah b. Melih b. Adiy el-Kûfi: Şeyhülislâm ve büyük imamlardan biridir. Yahya b. Eksem, «Veki' seneyi oruçla geçirir; her gece Kur'an'ı hatmederdi» demiştir. İbn-i Maîn, «Ben ondan faziletti bir kimse görmedim,» demiş, kendisine İbnu'l-Mubârek de mi ondan faziletli değildi?» denilince, «İbnü'l-Mubarek'in fazileti vardı. Lâkin ben Vekî'den faziletli kimse görmedim. Kıbleye dönerek namaz kılar; boyuna oruç tutar, Ebu Hanîfe'nin kavli ile fetva verirdi. Ondan çok şeyler dinlemişti. Yahya b. Said el-Kattân da Ebu Hanîfe'nin kavli ile fetva verirdi», demiştir Veki' 198 tarihinde vefat etmiştir. Kendisi Şafiî ile İmam Ahmed'in üstadlarındandır.
Ebu Bekir el-Verrâk: Muhammed b. Amre Tirmizi'dir. Belh'de yaşamış; Ahmed b. Hadraveyh'in sohbetinde bulunmuştur. Riyâziyat vesâire hakkında te'lifatı vardır. «el-Kınye» nâm eserde beyân edildiğine göre Verrâk hacca diye yola çıkmış; bir konak yol aldıktan sonra arkadaşlarına, «Beni geri çevirin! Ben bir konak mesafede yediyüz büyük günah işledim», demiş, arkadaşları da onu geri çevirmişlerdir.
METİN
Bu zevat Ebu Hanîfe'de bir şübhe bulsalar ona tabi' olmazlar, uymazlar ve muvafakat etmezlerdi. Üstad Ebu'lKasım el-Kuşeyrî, mezhebinde son derece salâbetli ve bu tarikatta ileri gelenlerden olduğu halde risalesinde şunları söylemiştir:
«Üstad Ebu Ali ed-Dekkâk'ı şöyle derken işittim: Ben bu tarikatı Ebu'l-Kasım en-Nasr Ebâzi'den aldım. Ebu'l-Kasım da ben onu Şiblî'den aldım dedi. O da Sırrı Sakatî'den, o da Mâ'ruf Kerhî'den, o da Davud Tâî'den almış. Davud da ilim ve tarikatı Ebu Hanîfe'den almış».
İZAH
Ebu'l-Kasım: İbrahim b. Muhammed en-Nasr Abâzî, Horasan'ın şeyhidir. Mekke'de mücâvir olarak yaşamış ve 357 tarihinde orada vefat etmiştir.
Şıbli: İmam Ebu Bekir Dülef el-Bağdadî'dir. Mâliki mezhebindedir. Cüneyd-i Bağdadî ile sohbet etmiş 334'de vefat etmiştir.
Sırri: Ebu'l-Hasan b. Muglis es-Sakatî'dir, Cüneyd'in dayısı ve üstadıdır. 257 tarihinde vefat etmiştir. Ebu Hanîfe bu meydanın suvarisidir. Çünkü hakikat ilminin temeli ilim amel ve nefsin tasfiyesidir. Bunlarla onu bil'umum selef uleması vasıflandırmışlardır. Onun hakkında İmam Ahmed b. Hambel, «Ebu Hanîfe ilim. vera' zühd ve âhireti tercih hususlarında kimsenin erişemeyeceği bir mevkide idi. Kadılığı kabul etmesi için kamçılarla döğüldü: fakat kabul etmedi», demiştir. Abdullah b. Mubarek de «Uyulmaya Ebu Hanîfe'den daha lâyık kimse yoktur.

Zira o İmamdı. Takva sahibi, nezih, âlim, fakih bir zat idi. İlmi öyle açıklamıştır ki, onu hiçbir kimse bu derece basiret, anlayış, zekâ ve takva ile açıklayamamış»tır. der. Sevrî'ye birisi «Ebu Hanîfe'nin yanından mı geldin?» diye sormuş da «Gerçekden yeryüzünün en âbid adamının yanından geldim» cevabını vermiş. Bunun misalleri çoktur. Bunları İbn-i Hacer ve diğer mutemed ulema nakletmişlerdir.

METİN

Bütün bu zevat onu medih ve senâda bulunmuş; faziletini ikrar etmişlerdir. Şaşarım sana kardeşim! Bu büyük zevat sona örnek olamıyor mu? Bu ikrar ve iftiharlarında onlar müttehem mi idiler? Halbuki kendileri bu tarikatın imamları, şeriat ve hakikatın erbabı idiler. Bu hususda onlardan sonra gelenler, onlara tâbidirler. Onların itimad ettiklerine muhalefet eden her şahıs merdud ve bid'atçıdır.

İZAH

Kadı Zekeriya'nın «Risaletü'l-Fetûhat»ında şu satırlar vardır:

«Tarikat, şeriat yolunu tutmaktır. Şeriat, mahdud birtakım şer'i amellerdir. Tarikat, Şeriat ve hakikatbirbirinden ayrılmayan üç şeydir. Çünkü Allah Teâlâ'ya götüren yolun zâhir ve bâtını vardır. Zahiri tarikatla Şeriat, batını da hakikattır. Hakikatın Şeriat ve tarikat içindeki gizliliği, sütün içindeki kaymağın gizliliği gibidir. Süt çalkalanmadan kaymağı çıkmaz.

Bu üç şeyden murad; kuldan beklenen kulluk vazifesinin beklendiği şekilde yapılmasıdır».

Bu tarikat imamlarından sonra gelenler Şeriat ve tarikat İlmi hususunda onlara tabidirler. Binaenaleyh mezkûr imamların medar-ı iftiharı Ebu Hanife olduğu gibi onların medar-ı iftiharı da odur.

Tarikat imamlarının itimad ettikleri şeyden maksad Ebu Hanîfe'yi medih ve senâ ve onunla iftihar etmeleridir. Bunlara muhalefet edenler merdud ve bid'atçıdırlar.

METİN

Hâsılı Ebu Hanîfe'ye zühdü, verâı. ibâdeti, ilmi ve anlayışı hususunda ortak olacak kimse yoktur. Aşağıdaki sözler İbn-i Mubârek (r.a.)in Ebu Hanîfe hakkında söylediği beyitlerden alınmıştır:

«Gerçekten bütün beldeleri ve onlarda yaşayanları, müslümanların İmamı Ebu Hanîfe ahkâm. âsar ve fıkıhla. sahife üzerine yazılan Zebur âyetleri gibi süslemiştir. Onun bir eşi ne maşrıkta vardır, ne de mağrip ve Küfe'de. Geceleri uyumamaya azmederek geçirir. Gündüzleri de Allah korkusundan oruç tutardı. İmdi yüceliği hususunda Ebu Hanîfe gibi kim olabilir! O halkın da, halifenin de imamıdır. Câhillik ederek onu ayıplayanları ben Hakk'a muhalif görürüm. Hüccetleri de zayıfdır. Bir fakihe eziyet vermek nasıl helâl olur ki, onun yeryüzünde şerefli eserleri vardır».

İZAH

Ebu Hanîfe şer'î hükümleri delillerinden istinbat etmiş (çıkarmış), onları tedvin ile müslümanlara öğretmiştir. Bu sayede onlarla amel edilmiştir. Şüphesiz ki şer'î hükümlere inkıyad ederek gerek hâkimlerin gerekse halkın onlarla amelde bulunması hem memleket hem de halk için bir zînet ve süsdür. Dünya ve ahiret umuru bununla yoluna girer. Zıddı cehalet ve fesaddır. Çünkü cehâlet beldeler yıkan, mamureleri harap eden bir leke ve âr'dır.

Âsar: Eserin cem'idir. Müslim şerhinde Nevevî şöyle diyor;

«Hâdis ulemasına göre eser, haber gibi merfu' ve mevkuf rivâyetlere âmm ve şâmil bir kelimedir. Muhtar olan kavle göre bu kelime gerek sahabiden, gerekse Peygamber (s.a.v.) den nakledilen rivayetler hakkında mutlak kullanılır. Horasan fukahasından bazıları sahabiye mevkuf olan rivâyetlere hassaten eser, merfu' hadislere de haber demişlerdir».

Gerçekten Ebu Hanîfe (rahimellah) bu bâbda da imam idi. Hadisi dörtbin üstaddan okumuştur ki, bunlar. tabiînden ve gayri tabiînden müteşekkil imamlardı. Bundan dolayı Zehebî ve başkaları onu muhaddislerin hâfızlar tabakasından saymışlardır. Onun hadise az ehemmiyet verdiğini söyleyenler ya dikkatsiz davranmış yahud hasedlerine kurban olmuşlardır. Hadîsle az meşgul olan bir kimse, Ebu Hahîfe'nin istinbat ettiği hükümleri nasıl istinbat edebilir! Halbuki tilmizlerinin kitablarındaki ma'ruf hükümleri delillerinden hususi surette ilk istihraç ve istinbat eden odur. En mühim bir vazife olan bu istinbat meselesiyle meşgul olduğu için, hadisi hariçde duyulmamıştır. Nitekim Hazret-i Ebu Bekir'le Ömer (r.a.) müslümanların umumî işleri ile meşgul oldukları için hariçde sahabenin küçükleri kadar hadis rivayet ettikleri görülmemiştir.

İmam Malik ile Şafiî de öyledir. Onların da Ebu Zür'a ve İbn-i Maîn gibi kendilerini hadis rivayetine veren zevat derecesinde hadis rivâyet ettikleri duyulmamıştır.

Çünkü onlar delillerden hüküm istinbatı ile meşgul olmuşlardır. Şu da var ki. dirayetsiz olarak çok hadis rivayeti pek methedilecek bir şey değildir. Hatta Zemmî hakkında İbn-i Abdi'l-Ber, ayrıca bir bâb yazmıştır. İbni Abdi'l-Ber, «Müslüman cemaatının fukahasiyle ulemasının kavillerine göre anlayıp incelemeden çok hadis rivayet etmek mezmumdur (çirkindir)», diyor. İbn-i Şubrume, «Az rivayet et ki, fakih olasın! » demiş. İbn-i Mubarek de şunları söylemiştir: «İtimad edeceğin şey hadis olsun! Rey ve fikirden sana hadisi izah edecek kadariyla iktifa et!».

Ebu Hanife'nin özürlerinden biri şu sözünün ifade ettiği mânâdır:
«Bir adamın işittiği gün ezberleyip edâ ettiği güne kadar hatırında tutamadığı bir hadisi rivayet etmemesi lâzımdır». Demek ki o, rivayeti ancak ezberleyen kimseye câiz görmüştür. Hatîb Bağdadî, İsrâil b. Yunus'un şu sözünü rivayet eder: «Numan ne iyi adamdı! İçinde fıkıh bulunan bir hadisi ne kadar güzel beller; onu ne kadar inceler ve ondaki fıkhı ne kadar çok bilirdi». Tamamı İbn-i Hacer'in «el-Hayretü'l-Hısan» adlı eserindedir.
İbn-i Mubârek'in sözündeki « f ı k ı h », tevhid ilmine de şâmildir. Çünkü Ebu Hanîfe'nin tarifine göre fıkıh; nefsin, leh ve aleyhinde olan şeyleri bilmesidir. Metindeki teşbih hüküm hususunda değil, izah ve beyan hususundadır. Çünkü Zebur mev'ızalardan ibâretti. Mamafih zînet hususunda yapılmış da olabilir. Bu takdirde mânâ şöyle olur:
Ebu Hanîfe beldeleri ve insanları, nakışların kağıtları süslediği gibi süslemiştir.
Mağrible maşrıktan karine ile onların arası da anlaşıldığı halde ayrıca Kûfe'yi zikretmesi bu şehir Ebu Hanîfe'nin vatanı olduğu içindir, yahut o gün İslâm şehirlerinin en büyüğü Kûfe olduğundan hassaten onu anmıştır. Kâmus'da beyan edildiğine göre Kûfe, yuvarlak kızıl kum yahud içersine çakıl karışmış kum mânâsınadır. Irak'ın büyük şehri. İslâm'ın kubbesi ve müslümanların hicret yeri Kûfe'yi Sd'd b. Ebî Vakkas (r.a.) te'sis etmiş, mescidini de o yapmıştır. Burası Hazreti Nuh Aleyhisselam'ın yeri imiş.
Bu şehre Küfe denilmesi yuvarlak ve insanların toplantı yeri olmasındandır.
«Tenviru's-Sahife» adlı eserde İbn-i Mubarek'in şiirine şu beyitler de ilâve edilmiştir:
«Dilini de her iftiradan korudu. Bütün âzâsı iffetli idi.»
«Haram şeylerden ve eğlencelerden korunurdu. Allah'ın rîzası ona vazife idi.»
Biz bu beyitlere şâhid olmak üzere İbn-i Hacer'den birkaç söz naklediyoruz:
«Hâfız Zehebî der ki: Ebu Hanîfe'nin gece namazı, teheccüd ve teabbüdü tevatürle sabit olmuştur. Yani geceleyin çok namaz kıldığı için kendisine «veted» (kutup) denilmesi bundandır. Hatta geceyi, bir rekâtta Kur'an-ı Kerim'i okumak suretiyle otuz sene ihya etmiştir. Geceleyin ağladığı işidilir; komşuları kendisine acırlardı. Bir adam İbn-i Mubarek'in yanında Ebu Hanîfe'ye söğmüş de İbn-i Mubarek' ona şu karşılığı vermiş: «Yazık sana. Kırkbeş sene beş vakit namazı bir abdestle kılan biradama söğüyor musun"? O bir rekâtta bütün Kur'an'ı okurdu. Ben bildiğim fıkhı ondan almışımdır».
Hasan b. Umâre, Ebu Hanîfe'nin cenazesini yıkarken şunları söylemiştir: «Allah sana rahmet ve mağfiret eylesin! Otuz seneden beridir oruçsuz kalmadın. Arkada bıraktıkları mahzun, âbidleri dilhûn ettin!». Fadl b. Dükeyn de şöyle demiştir: «Ebu Hanîfe heybetli idi, yalnız cevap vermek için konuşur; işine girmeyen hususatta söz etmez; konuşulanı da dinlemezdi. Biri kendisine; Allah'dan kork, dedi. O hemen silkindi ve başını eğdi. Sonra; «Kardeşim, Allah sana hayır mükâfatı ihsan etsin! İnsanlar her zaman kendisine Allah'ı hatırlatacak kimseye ne kadar da muhtaçtırlar.» dedi».
Hasan b. Salih dahi, «Ebu Hanîfe son derece takvâ sahibi, haramdan korkar, şüphe endişesiyle birçok helâl şeyleri terk ederdi. Ben onun kadar kendini koruyan bir fakih görmedim» demiştir.
METİN
İbn-i İdris dahi sahih nakle göre lâtif hikmetleri meyanında şunu söylemiştir: «İnsanlar fıkıhda İmam Ebu Hanîfe fıkhının iyalidirler. Ebu Hanîfe'nin kavlini reddedene Rabbimiz, kumların sayısınca lânet eylesin.».
İZAH
İbn-i İdris'den murad; İmam Şafii (radıyallahü anh)dir. İsmi Muhammed b. İdris eş-Şafiî el-Kureşî'dir. İbn-i Hacer'in beyânına göre İmam Şafiî. «Her kim fıkıhda derinleşmek isterse o kimse Ebu Hanîfe'nin ıyalidir. Çünkü o kendisine fıkıh ihsan edilenlerdendir» demiştir. Bu sözü İmam Şafiî' den Harmele rivayet etmiştir. Rebî'in rivâyetine göre ise Hazret-i Şafiî, «İnsanlar fıkıhda Ebu Hanîfe'nin ıyalidir. Ben ondan daha fakih kimse görmedim» demiştir, Şafiî'nin, «Bir kimse Ebu Hanîfe'nin kitablarına bakmazsa ne ilimde derinleşir. ne fakih olur» dediği de rivayet olunmuştur.
Musannıf lâtif hikmetleri açıkça boyan etmemişse de onlardan bazıları halkı İmam A'zam mezhebine teşvik, onu ayıplayanlara red cevabı, bu büyük imam hakkındaki kanâatı beyan ve geçmişlerin faziletini ikrar gibi şeylerdir.
lyalden murad; bir kimsenin geçimlerini sağladığı çoluk çocuğu ve aile efradıdır.
İmam Şafii'nin lânet ettiği kimseler, Ebu Hanife'nin ahkâm-ı şer'iyye bâbındaki sözlerini hakaretle reddedenlerdir. Lâneti hak eden bunlardır. Yoksa mücerred istidlal hususunda ona ta'n edenler lanete müstahak değillerdir. Çünkü büyük imamlar birbirlerinin kavillerim reddedegelmişlerdir. Ebu Hanîfe Hazretleri'nin şahsına ta'n etmek de lânete sebeb olamaz. Bu nihayet haram işlemekten ibarettir, lâneti gerektirmez. Ancak Şafiî'nin sözünde muayyen bir şahsa lânet yoktur. Onun sözü yalancılara ve emsali asîlere yapılan lânet kabilindendir. Bunu iyi

anlamalı!
METİN
İmam A'zam'ın babası Sûbit'in Haz. Ali İbni Ebi Talip (r.a.)e yetişdiği sübut bulmuştur. Hazreti Ali kendisine ve zürriyetine bereket duasında .bulunmuştur. Sahih kavle göre Ebu Hanife hadîsi eshabı kiramdan yedi zattan dinlemiştir. Nitekim «Münyetü'l-Müfti» nâm kitabın sonlarında izab edilmiştir. Yaş itibariyle yirmi sahabiye yetişmiştir. Bu da «Ziya» nâm kitabın başlarında izahedilmiştir.
İZAH
İbn-i Hilligân'ın tarihinde Hatîb-i Bağdadi'den naklen rivâyet edildiğine göre Ebu Hanîfe'nin torunu şöyle demiştir:
«Ben İsmail b. Hammâd b. Numan b. Sabit b. Numan b. Merzabân'ım. Acemlerin hür evladındanım. Vallahi bizim neslimize astâ kölelik arız olmamıştır.
Dedem Ebu Hanife 80 tarihinde doğmuş ve Sabit Ali İbni Ebi Talip (r.a.)e gitmiş. Dedem o zaman küçükmüş. Hazreti Ali ona ve zürriyetine bereket duasında bulunmuş. Biz Hazreti Ali'nin hakkımızda yaptığı duanın Allah tarafından kabul buyurulmasını niyaz eyleriz. Numan b. Merzabân Sabit'in babasıdır. Hazreti Ali'ye mihrecan günü yani bayram günü palûze hediye eden zat odur.
Ali (r.a.) bize, her gün böyle bayram yapın demiştir. Bundan anlaşılıyor ki, bazı kitaplarda kaydedilen «Sabit, dedemi Hazreti Ali'ye götürdü» ifadesi açık değildir. Çünkü Hazreti Ali hicretin kırkıncı yılında vefat etmiştir. Nitekim İrakî'nin «Elfiyesi» nde de böyle denilmektedir. Anlaşılan ibâredeki «biceddî» sözü kâtiplerden biri tarafından ziyâde edilmiştir. Yahut kelimedeki «b» harfi ziyadedir. Aslı «ceddî» şeklindedir.
Sahabeden hadis rivayetine gelince:
Müteahhirin muhaddislerden İmam A'zam'ın menâkıbı hakkında büyük bir kitab te'lif eden bir zat şöyle diyor: «Ebu Hanîfe'nin Ebu Yusuf, Muhammed b. Hasen, İbni Mubarek, Abdürrezzâk ve diğerleri gibi büyük ashabı, bu hususta ondan hiçbir şey nakletmemişlerdir. Böyle bir şey olsa naklederlerdi. Çünkü bu iş muhaddislerin yarış ettikleri bir meseledir.
Onunla pek çok iftihar ederler. Bir de onun sahabiden dinlediğini ifade eden her hadisin senedi yalancı râvilerden hâli değildir.
Enes'i görmesine ve sahabeden bir cemaata yaşça yetişmesine gelince: Bunların ikisi de doğrudur. Bunda şübhe yoktur. Aynî, İmam A'zam'ın sahabeden bir cemaattan hadis dinlediğini ispat etmişse de arkadaşı Hâfız Kasım el-Hanefi bunu reddetmiştir. Zâhire göre yetiştiği ashabdan hadis dinleyememesinin sebebi ilk zamanlarında ticaretle meşgul olmasıdır. Sonra kendisini Şabî irşat etmiş, ondan necabeti, asaleti görünce kendisini ilimle meşgul olmaya teşvik etmiştir.
Hadis ilminden en az nasibi olan bir kimse bu söylediğimin aksini iddia edemez. Lâkin Aynî'nin sözünü hadis ulemasının şu kaidesi te'yid etmektedir: Bir hadisi muttasıl olarak rivayet eden ravi, mürsel veya münkatı' rivayet edene tercih olunur. Çünkü muttasıl rivayet edende fazla ilim vardır. Bunu bellemelisin, zira mühimdir. Her ne hal ise, Ebu Hanîfe tâbiîndendir.
Hâfız Zehebî ile Hâfız Askalânî ve başkaları buna katiyetle kaildirler. Askalânî şöyle demiştir: «Ebu Hanîfe ashabı kiramdan bir cemaata yetişmiştir ki kendisi 80 tarihinde Kûfe'de doğduktan sonra da bu zevat oradaydılar». Onun muasırları olan şehirler, imamlarından hiçbirine bu nasip olmamıştır. Mesela Şam'da Evzaî, Basra'da iki tane Hammâd, Kûfe'de Sevrî, Medine-i Münevvere'de Mâlik, Mısır'da Leys b.Sa'd gibi zevat bulunuyorlardı.
Yaşca yetişmekten murad: Onların zamanında bulunmasıdır. Velev ki hepsini görmemiş olsun. «Ziyâ» nam eserde adları geçen ashab-ı kiram şunlardır: İbn-i Nüfeyl, Vâsile, Abdullah b. Âmir, İbn-i Ebi Evfâ, İbn-i Cüz, Utbe, Mıkdâd, İbn-i Büsr, İbn-i Sa'lebe. Sehl b. Sa'd, Enes, Abdurrahman b. Yezîd, Mahmud b. Lebîd, Mahmud b. Rebî, Ebu Ümâme ve Ebu't-Tufeyl. Aynı eserde bunlar 18 sahabidir. İhtimal benim muttali olamadığım başkalarına da yetişmiştir deniliyorsa da görüldüğü vecihle sayılanlar 18 değil 16'dır.
«Tenviru's-Sahife» nâm eserde bunlara ilâveten Amr b. Hureys, Amr b. Seleme, İbn-i Abbas ve Sehl b. Huneyf zikredilmiş. Sonra ve diğer büyük ashab-ı kirama yetişmiştir, denilmiştir.
METİN
Allâme Şemsüddin Muhammed Ebu'n-Nasr b. Arabşâh el-Ensârî, el-Hanefi, Cevahiru'l-Akaid ve Dürerü'l-Kalaid» ismini verdiği manzum el fiyesinde; İmam A'zam Ebu Hanîfe'nin sekiz sahabiden hadîs rivâyet ettiğini söylemiş, şöyle demiştir:
«İlim ve dinde imamların öncüsü, ümmetin kandili, tabiînden şânı büyük, sahevetli Ebu Hanîfete'n-Numan'ın mezhebine itikad ederek söylüyorum ki, kendisi, Peygamberin ashabından bir cemaata yetişmiş. onların izinden giderek koyu sapıklıktan salim, açık bir yol tutmuştur».
Hazret-i İmam, Enes, Câbir, İbn-i Ebi Evfâ, Âmir yani Ebu't-Tufeyl b. Vâsile, İbn-i Üneys, Vâile,

İbn-i Cez' ve bintı Acret'den hadîs rivâyet etmiştir. Binti Acred ile sekiz tamam olmuştur. Allah onlardan ve cümle ashab-ı kiramdan razı olsun.

İZAH

Enes b. Malik (r.a.) büyük bir sahabî ve Rasûlüllah (s.a.v.) in hizmetkârıdır. Basra'da bir rivayete göre 92, diğer bir rivayete göre 93 tarihinde vefat etmiştir. Nevevî ve başkaları 93 tarihini tercih etmişlerdir. Vefatında 100 yaşını geçmişti.

İbn-i Hacer, Ebu Hanîfe'nin küçüklüğünde onu gördüğü sahihdir, demiştir. Nitekim Zehebî de ayni şeyi söylemiştir. Bir rivayette Ebu Hanîfe «Ben Hazret-i Enes'i birkaç kere gördüm, sakalını kırmızıya boyardı», demiştir. Ebu Hanîfe'nin ondan üç hadis rivayet ettiği, birkaç tarikle naklolunmuştur. Lâkin hadis imamları bunların hadis uydurmakla müttehem ravilere istinad ettiğini söylerler.

Ulemadan birinin beyanına göre; allâme Taşköprü, Ebu Hanîfe'nin Hazreti Enes'den hadis dinlediğini ispat eden sahih nakilleri uzun uzadıya sıralamıştır. İsbad eden hadis, nefi'den hadise tercih olunur.

Cabir'den murad; Hazret-i Cabir b. Abdullah (r.a.) dır. Fakat buna itiraz olunmuş ve «Hazret-i Cabir 79 tarihinde yani İmam A'zam'ın doğmasından bir sene önce vefat etmiştir» denilmiştir. Bundan dolayıdır ki Ebu Hanîfe'nin Cabir (r.a.)den, onun da Peygamber (s.a.v.)den naklen rivayet ettiği hadis mevzû'dur, yani uydurmadır demişlerdir. Hadis şudur. «Resulüllah (s.a.v.) çocuğu olmayan bir zata çok istiğfar etmesini ve sadaka vermesini emir buyurdu. O da bunları yaptı, müteakiben dokuz erkek evladı doğdu.». Lâkin Tahtavî'nin Harezmî şerhinden naklettiğine göre İmam A'zam sâirhadislerinde işittim tabirini kullanmış, fakat Cabir (r.a.) den rivayet ettiği hadisde bu tabiri kullanmamış, sadece Cabir'den rivayet olundu, demiştir. Nitekim mürsel hadislerde tabiînin âdetleri budur. İmam A'zam'ın 70 tarihinde doğduğunu söyleyenlere göre onun Hazret-i Cabir'den hadis rivayeti doğrudur, demek de mümkündür.

Ben derim ki : Mezkûr hadis İmam A'zam'ın Müsned'inde mevcud ise olsa olsa mürseldir. Ama uydurmadır diye hüküm vermeye imkân yoktur. Çünkü Hazret-i İmam hüccettir, mevsuktur. Hadis uydurmaz, hadis uydurandan rivayette de bulunmaz.

İbn-i Ebi Evfâ'nın ismi Abdullah'dır. Hazreti Abdullah Kûfe'de vefat eden ashab-ı kiramın sonuncusudur. Bir rivayete göre 86, diğer bir rivayete göre 87 tarihinde vefat etmiştir. 88'de vefat ettiğini söyleyenler de vardır.

İbn-i Hacer diyor ki: «İmam A'zam şu mütevatir hadisi ondan rivayet etmiştir: «Her kim Allah için bir mescid bina ederse, velev ki katat (bağırtlak) kuşunun yuvası kadar olsun, Allah ona cennette bir köşk bina eder.»

Ebu't-Tufeyl b. Vâsile alelıtlak ashab-ı kiramın en son vefat edenidir. Mekke'de vefat etmiştir. Bazıları Kûfe'de vefat ettiğini söylerler.

Irakî'nin kat'iyetle söylediğine göre 100 tarihinde vefat etmiştir. Zehebî 110 tarihinde vefat ettiğinin doğru olduğunu söylemiş, bazıları bunun 127 olduğunu iddia etmişlerdir.

Ulemadan biri imam A'zam Hazretleri'ne isnad ederek onun şöyle dediğini tahriç etmiştir:

«Ben 80 tarihinde doğdum. Abdullah b. Üneys (r.a.) Kûfe'ye 94 tarihinde geldi. Kendisini gördüm ve ondan Resülüllah (s.a.v.) in şu hadisi şerifini dinledim:

«Bir şeyi sevmen gözünü kör, kulağını sağır eder. » Buna itiraz olunmuş hadisin senedinde iki tane mechül ravi olduğu İbn-i Üneys'in de 54 tarihinde vefat ettiği söylenmiştir. Fakat buna cevap verilmiş, ashab-ı kiramdan 5 kişinin isminin Abdullah olduğu, ihtimal ki bu Abdullah'ın Cühenî'den başkası olacağı bildirilmiştir. Ancak bu da reddedilmiş «Başkaları Kûfe'ye girmemiştir». denilmiştir.

Vesile b. Eskâ Şam'da 83 veya 85 yahut 86 tarihlerinde vefat etmiştir. İmam A'zam ondan iki hadis rivayet etmiştir.

Bunlardan birincisi: «Din kardeşinin başına gelen bir belâya sevinme! Zira Allah ona âfiyet verir de seni mübtelâ kılar.»

İkincisi ise «Sana şübhe veren şeyi bırak! şübhe vermeyeni al!» hadisleridir. Birinci hadisi Tirmizî başka bir vescihden de rivâyet etmiş ve hasen olduğunu söylemiştir. İkincisi ashab-ı kiramdan bir cemaat tarafından rivayet edilmiştir. Hadis imamları onun sahih olduğunu kabul etmişlerdir.

İbn-i Cez Abdullah b. Hars b. Cez'dir.

Ebu Hanîfe'nin babası ile birlikte 96 tarihinde hac ettiği ve bu Abdullah'ı Mescid-i Haram'da ders okuturken gördüğü, ondan hadis dinlediği dahi rivayet edilirse de bu rivayeti ulemadan bir cemaat reddetmişlerdir. Reddedenler arasında Kasım-ı Hanefî de vardır. Reddin sebebi hadisin senedinde kalb ve tahrif yapılmış olması ve râvileri arasında bilittifak yalancı bulunmasıdır. Bir sebebi de İbn-i Cez' Hazretleri'nin Mısır'da vefat etmesidir. Ebu Hanîfe o zaman altı yaşlarında imiş İbn-i Cez' bumüddet-te Kûfe'ye girmemiş.

Binti Acred'in ismi Âişe'dir. Buna da itiraz olunmuş, «Zehebî ile Şeyhûl İslâm İbn-i Hacer'in sözlerinden anlaşıldığına göre bu kadın sahabi değildir. Hatta hemen hemen kendisini tanıyan da yoktur» denilmiştir. Bu sebeble Ebu Hanîfe'nin ondan rivayet ettiği bildirilen şu sahih hadis reddedilmiştir:
«Allah'ın yeryüzündeki ordularının adetçe en çok olanı çekirgedir. Ben önu yemem oma haram da etmem». Bu hadisi İbn-i Hacer Heytemî rivayet etmiş ve burada İmam A'zam'ın kendilerinden hadîs rivayet ettiği bildirilen ashab-ı kirama şunları da ilave etmiştir:
Sehl b. Saad: Vefatı 88'dir, ondan sonra vefat ettiğini söyleyenler de vardır.
Sâid b. Yezîd 91. yahut 92, yahut 94 tarihlerinde vefat etmiştir. Abdullah b. Büsr : 96 tarihinde vefat etmiştir.
Mahmud b. Rabi' 99'da vefat etmiştir.
METİN
Ebu Hanîfe 150 tarihinde Bağdad'da vefat etmiştir. Kadılığı kabul etmediği için 70 yaşında olduğu halde hapishanede öldüğü söylenir. Onun vefat ettiği gün İmam Şafii (r.a.) doğmuştur. Bu da onun menâkıbından sayılır.
İZAH
Ebu Hanîfe'ye teklif edilen kadılık, Kâdı'l-Kudât makamı idi. Bu makamda oturan zat bütün İslâm kadılarına hükmederdi. Kendisini bu makama Halife Mansur davet etmiş, fakat o kabul etmemişti. Bunun üzerine Mansur, kendisini hapsetti. Artık her gün hapisten dışarıya çıkarılarak sırtına on kırbaç vurulur ve sokaklarda gezdirilerek aleyhine nidâ edilirdi. Daha sonra öyle şiddetle dövüldü ki üzerinden kanlar topuklarına aktı ve aleyhine nidâ edildi. Fakat Hazret-i İmam halini değiştirmedi. Nihayet son derece tazyike maruz bırakıldı. Hatta yiyeceği, içeceği hususunda da meşâkkatlere muztar kaldı. Bunun üzerine ağladı ve olanca gücü ile dua etti ve nihayet beş gün sonra vefat etti.
Ulemadan bir cemaatın rivayetine göre Hazret-i İmam'a bir kadeh zehir verilmiş, o bunu içmekten imtina ederek «Ben kendimi öldürmeye yardım edemem», demiş. Bunun üzerine zehir zorla ağzına dökülmüş. Bu işin Halîfe Mansur'un huzurunda yapıldığı söylenir.
Sahih rivayete göre Hazret-i İmam öleceğini anlayınca secdeye varmış ve secdede iken vefat etmiştir. Bunun sebebinin bazı düşmanlarının Halife Mansur'un huzurunda yaptıkları desise olduğu söylenir. Bunlar Basra'da Mansur'a karşı çıkan İbrahim b. Abdullah b. Hasen b. Hüseyin b. Ali'yi, Ebu Hanîfe'nin ayaklandırdığını söylemişlerdir. Bu sebeble Mansur kabul etmeyeceğini bildiği halde ondan kadı olmasını istemiştir. Tâ ki öldürmeye imkân bulabilsin.
Temîmî'nin beyanına göre Hatîb Bağdadî senedi ile rivayet etmiştir ki Ebu Hübeyre Mervan'ın Irak valisi imiş. Bu adam Kûfe kadılığını kabul etmesi için Ebu Hanîfe ile konuşmuş. Hazreti İmam bunu kabul etmeyince kendisini 110 kırbaç vurmak suretiyle dövmüş, sonra serbest bırakmış.
İmam Ahmed b. Hanbel, bu kıssa anlatılınca ağlar ve İmam Hazretleri'ne acırmış. Bilhassa kendisi de dövüldükden sonra daha da çok ağlamıştır. Anlaşılıyor ki dövülme hâdisesi iki defa olmuştur. Çünkü Mervan oğullan Mansur'dan öncedir. Mansur, Abbas oğullarındandır. Binaenaleyh Ebu Hübeyre kıssası evvel geçmiştir.
Faide: İmam A'zam'ın 80 tarihinde doğup 150 tarihinde vefat ettiğini gördük. Kendisi 70 sene yaşamıştır.
İmam Mâlik: 90 tarihinde doğmuş, 159'da vefat etmiştir. 89 sene yaşamıştır.
İmam Şâfii: 150 tarihinde doğmuş, 204'de vefat etmiştir. 54 sene yaşamıştır.
İmam Ahmed: 164 tarihinde doğmuş, 241'de vefat etmiştir. 77 sene yaşamıştır.
METİN
Söylendiğine göre talebelerinin İmam A'zam'a muhalefet etmelerinin sebebi şudur: Hazret-i İmam çamurda oynayan bir çocuk görmüş de düşmesin diye ona tenbihde bulunmuş. Çocuk ona şu cevabı vermiş: «Düşmekten sen sakın, çünkü âlimin sukutu âlemin sukutudur». İşte o zaman Hazret-i İmam arkadaşlarına şunu söylemiştir: «Elinizde bir delil bulunursa onunla hükmedin».
İZAH
Âferin bu çocuğa,! çok hikmetliymiş. kendi düşmesinin, vücuduna zararı olsa da dine bir zararı dokunmayacağını bilmiş. Bu âdeta düşmek sayılmaz. Ama bir âlimin hak yolunda düşmesi böyle değildir. Çünkü âlim maksadına nâil olmazdan önce ilmî gücünü sarfetmeden düşerse, bundan ona tâbi olanların da düşmesi lâzım gelir ve zararı hepsine âid olur. Bu ise dinde zarardır.
Teâlâ Hazretleri'nin, «Gerçekten zararlı körlük, gözlerin görmemesi değil, ancak ve ancak kalplerin körlüğüdür», âyet-i kerimesi bu kabildendir.
İmam Ebu Cafer'in rivayetine göre şakîk-i Bethî şöyle dermiş: «İmam Ebu Hanîfe insanların en takvalılarından, en âbid, en kerim ve dinde en ihtiyatlılarından. Allah'ın dini hususunda kendi reyi ile söz söylemekten en uzak olanlarından biri idi. İlmî bir mesele hakkında bütün

arkadaşlarını toplayarak bir meclis kurmadıkça hüküm vermezdi. Bütün arkadaşları o meselenin şeriata muvafık olduğunda ittifak ederse, o zaman Ebu Yusuf'n yahut başka birine «Bu meseleyi filan bâb'a koy», derdi».
İmam Şa'rânî'nin «el-Mizân» namındaki kitabında böyle beyan edilmiştir: Tahtâvi'nin Müsned-i Harezmî'den naklettiğine göre Hazret-i İmam'ın etrafında 1000 kadar talebesi toplanmıştır. Bunların en büyükleri ve en faziletlileri 40 kişidir ki hepsi içtihad mertebesine ulaşmışlardır. Ebu Hanîfe bunları yanına çağırarak kendilerine şunu söylemiştir: «Ben sizin için bu fıkhın ağzına gem, sırtına eğer vurdum, siz de bana yardım edin! Çünkü insanlar beni Cehennemin üzerine köprü yaptılar. Menzil-i maksuda benden başkası varacak, oyun benim sırtımda oynanacaktır».
Bir hâdise vukubuldu mu talebesini toplar onlarla müşavere eder. münazarada bulunur, konuşur, sorar, bildikleri haber ve eserleri dinler, kendi bildiğini ortaya atar, onlarla bir ay yahut daha fazla münazara eder, nihayet son söz karara bağlanınca Ebu Yusuf onu tesbit ederdi.
Ebu Yusuf bütün aslî meseleleri bu şûrâ yolu ile tesbit etmiştir. Yoksa Ebu Hanîfe, diğer imamlargibi bu hususta tek başına hareket etmemiştir.
Ebu Hanife talebesine, «Delil bulursanız onunla hüküm verin» demiş. Onlar da bu söze göre hareket etmişlerdir.
Neticede Ebu Yusuf'la Muhammed, mezhebin aşağı yukarı üçde biri hususunda üstadlarına muhtelif içtihadlarda bulunmuşlardır. Ancak bunların ekserisinde İmam A'zam'ın kavline itimad olunmuştur.
METİN
Artık talebesinden her biri onun bir rivayetini alır. o rivayeti tercih ederdi. Bu onun son derece ihtiyatından, vera' ve takvasındandır.
İZAH
Demek oluyor ki talebesinden hiçbiri onun sözlerinden dışarı çıkmamıştır. Onun içindir ki «el-Valvalciye» nâm eserin cinâyât bahsinde beyan edildiğine göre Ebu Yusuf, «Ben Ebu Hanîfe'ye muhalif hiçbir söz söylememişimdir. Söyledimse o sözü vaktiyle mutlaka İmam Ebu Hanife söylemiştir» demiştir.
İmam Züfer'in dahi, «Ben Ebu Hanife'ye hiçbir hususta muhalefet etmedim, ancak vaktiyle söyleyip sonra rücu ettiği sözünü aldım» dediği rivayet olunmuştur. Bu gösteriyor ki talebesi muhalefet yolunu tutmuş değillerdir. Bilakis içtihad ve reyleri ile söyledikleri sözleri, isnadları Ebu Hanîfe'nin sözüne tâbi olarak söylemişlerdir. «el-Hâvi'l-Kudsî» nâm eserin sonunda şöyle deniliyor:
«Bir kimse onun talebelerinden birinin kavli ile amel ederse, kat'i olarak bilmelidir ki, Ebu Hanîfe'nin kavli ile amel etmiştir. Çünkü onun Ebu Yusuf, Muhammed, Züfer ve Hasan gibi bütün büyük ashabından rivayet olunduğuna göre bu zevatın hepsi, biz bir meselede bir söz söylersek o söz mutlaka Ebu Hanîfe'nindir, demişler ve üzerine ağır yeminler vermişlerdir. Şu halde fıkıhta hiçbir cevap ve mezhep tahakkuk etmemiştir ki, ona aid olmasın. Başkasına ancak mecaz yolu ile nisbet edilir. Çünkü onun sözüne uymuştur».
Müçtehid, bir sözden dönerse artık o söz onun olmaktan çıkar. Hatta «el-Bahr» nâm eserin kaza bahsinde sarahaten bildirildiğine göre zâhir-i rivayeden hariç olan söz, Ebu Hanîfe'nin döndüğü sözdür. Onun döndüğü söz ise kendisinin değildir. Yine ayni eserde şöyle denilmektedir: «Müçtehidin döndüğü söz ile amel caiz değildir». Böyle olunca onun ashabının ona muhalif olarak söyledikleri söz Ebu Hanîfe'nin mezhebi değildir. Ve talebelerinin sözleri kendi mezhepleri olur. Halbuki biz başkasının değil, onun mezhebini taklid etmeyi iltizam etmiştik. Onun içindir ki «bizim mezhebimiz Hanefî'dir, diyoruz. Yusufî vesaire demiyoruz» dersen ben de derim ki: Bu suale şöyle cevap verilebilir:
Hazret-i İmam talebelerine kendi kavillerinden hangisine uygun delil bulurlarsa onu almalarını emredince onların söyledikleri kendi sözü,olmuş olur. Çünkü onun kurduğu kaidelere ibtina etmektedir. Binaenaleyh bu söz her vecihle döndüğü sözlerden değildir. Ve onun mezhebinden olur. Bunun nazîri allâme Bîrî'nin «el-Eşbâh» şerhinde naklettiği şu sözdür: «Hadîs sahih olur damezhebin hilâfını ifade ederse, hadisle amel edilir. Ve bu hadis onun mezhebi olur. İmam A'zam'ı taklid eden bir kimse o hadisle amel etmekle onun mezhebinden çıkmış olmaz». Sahih rivayete göre Hazreti İmam, «Hadîs sahih ise benim mezhebimdir» demiştir. Bunu İbn-i Abdi'l Ber ve başkaları diğer imamlardan da rivayet etmişlerdir. Nitekim İmam, Sa'ranî dört mezhep imamının ayni sözü söylediklerini nakleder. Malumdur ki bu iş, delillere bakarak onların muhkemini, mensubunu anlayanlara mahsustur. Ehl-i mezhepten olanlar bir delile bakıp onunla amel ederlerse, o delilin mezhebe nisbet edilmesi sahihdir. Çünkü mezhep sahibinin izni ile sadır olmuştur. Şüphesiz o zat bu delilin zayıf olduğunu bilmiş olsa ondan döner ve daha kuvvetli delile tabi olur. Bundan dolayıdır ki, muhakkik İbn-i Hümâm bazı ulemanın İmameyn kavli üzere fetva vermelerini reddetmiş. İmam A'zam'ın kavlinden ancak delili zayıf ise o zaman vazgeçilir»

demiştir.
METİN
Bir de ulemanın ihtilâfının rahmet eserlerinden olduğunu bilmesidir. İhtilaf ne kadar çok olursa, rahmet de o kadar bol olur. Çünkü ulema, «Müftünün alâmeti mezhebimiz âlimlerinin zahir rivayetlerde ittifak ettikleri sözde kat'i olarak fetva vermesidir» demişlerdir.
İZAH
İhtilâftan murad: müçtehidler arasında fer'i meselelerde cereyan eden ihtilâftır. Yoksa mutlak ihtilâf değildir. Evet mezhep imamlarının ihtilâfı ümmet için bir genişlik ve kolaylıktır. Nitekim «Tatarhâniyye» nâm kitabın boş taraflarında izah edilmiştir. Bu söz halkın dilerinde dolaşan meşhur bir hadis-i şerife işaret etmektedir. Hadis şudur: «Ümmetimin ihtilâfı rahmettir». «el-Makasıdü'l-Hasene» adlı kitapda bu hadisi Beyhakî'nin münkatı' bir senedle İbn-i Abbas (r.a) dan şu sözle rivayet ettiği bildiriliyor:
Resûlullah (s.a.v.) buyurdular ki: «Size Allah'ın kitabından bir delil bulunursa onunla amel etmek icap eder. Terki hakkında hiçbir kimsenin özrü olamaz. şayet Allah'ın kitabında yoksa o zaman geçerli sünnete müracaat etmek gerekir. Bu bâbda benden bir sünnet de yoksa, ashabımın söyledikleri ile amel edilir. Şübhesiz benim ashabım gökteki yıldızlar mesabesindedir. Hangisinin kavli ile amel etseniz hidayeti bulursunuz. Ashabımın ihtilâfı sizin için rahmettir». İbn-i Hâcip bu hadisi Muhtasar'ında şu sözlerle nakletmiştir: «Ümmetimin ihtilâfı insanlar için rahmettir».
Molla Aliyyü'l-Kârı der ki: Suyutî bu hadisi Nasr-ı Makdisî'nin «el-Huc-cet» nâm eserinde, Beyhakî'nin de «er-Risaletü'l-Eş'ariyye» de senedsiz olarak rivayet ettiklerini söylemiştir. Ayni hadisi Huleymî, Kâdı Hüseyin ve İmamü'l-Harameyn gibi zevat rivayet etmişlerdir. İhtimal onu bizim muttali' olamadığımız hâfızların kitaplarında bulmak da mümkündür. Suyuti, Ömer İbn-i Abdülaziz'in şu sözünü nakleder: «Eğer Muhammed (s.a.v.) in ashabı ihtilaf etmemiş olsalardı sevinmezdim. Çünkü onlar ihtilaf etmeseler ruhsat meydana gelmezdi». Hatîb Bağdadî'nin beyanına göre Harune'r-Reşîd, İmam Malik b. Enes'e «Yâ Ebâ Abdillah! Şu kitapları, yani senin kitaplarını yazalım da İslâm âfakına dağıtalım. Ve ümmeti bunlarla amele sevkedelim» demiş. İmam Malik'in cevabı şu olmuş: «Ya emire'l -Mü'minin! Ulemanın ihtilâfı Allah Teâlâ'nın bu ümmete bir rahmetidir. Herkeskendince sahih olana tâbi olsun. Ulemanın hepsi hidayet üzeredir. Hepsi Allah Teâlâ'nın rızasını talep etmektedir». Bahsin tamamı «Keşfü'l-Hatâ ve Müzîlü'l-İlbâs» adlı eserdedir.
Müftü meselesine gelince: Bu bâbda «Fethü'l-Kadir» de şöyle denilmektedir: Usul-ü fıkıh ulemasınca kararlaşan rey'e göre müftî müçtehid demektir. Müçtehid olmayan ve sadece müçtehidlerin kavillerini ezberlemiş bulunan bir kimse müfti değildir. Ona düşen vazife kendisine bir mesele sorulduğu vakit İmam A'zam gibi bir müçtehidin kavlini hikâye ederek söylemesidir. Bundan anlaşılır ki zamanımızda mevcud ulemanın fetvaları fetva değil, müftînin sözünü nakilden ibarettir. Bu sözü müctehidden nakletmenin iki yolu vardır. Ya elinde bir senedi vardır, yahut maruf ellerde dolaşan bir kitaptan alarak söyler. Meşhur kitaplar; İmam Muhammed b. Hasen'in ve diğer ulemanın kitaplarıdır ki, bunlar haber-i mütevatir yahut meşhur haber mesabesindedirler.
Şimdi biraz da zahirî rivayetlerden bahsedim: Malûmun olsun ki mezhebimiz ulemasının meseleleri üç tabakaya ayrılmıştır. Ben bunlara evvelce kısaca temas etmiş idim.
Birinci Usul mesâilidir. Bunlara zahir-i rivaye de derler ki mezhep sahipleri olan Ebu Hanîfe, Ebu Yusuf ve Muhammed'den rivayet edilen meselelerdir. Bu zevata İmam Züfer, Hasan İbn-i Ziyâd ve diğer birkaç İmam da katılırlar. Çünkü onlar da İmam A'zam'dan ilim talep etmişlerdir. Lâkin ekseriyetle şuyû bulduğuna göre zâhir-i rivaye denilince üç imam anlaşılır. Zahir-i rivaye kitapları İmam Muhammed'in altı kitabıdır. Bunlar, el-Meb-sût, ez-Ziyâdât, el-Camiu's-Sagîr, es-Siyeru's-Sagir, el-Camiu'l-Kebîr ve es-Siyeru'l-Kebir'dir.
Mezkûr kitaplara zâhir-i rivaye denilmesinin sebebi; İmam Muhammedin mevsûk zevât vasıtasıyla rivayet edildikleri içindir. Bu kitaplar İmam Muhammed'den ya tevatür yolu ile yahut şöhret tariki ile rivâyet edilerek sübût bulmuşlardır.
İkhci tabaka, Nevadir meselelerdir. Bu meseleler mezkûr imamlarımızdan rivayet edilmişlerdir. Ancak yukarıda isimlerini saydığımız kitaplarda değil, ya İmam Muhammed'in diğer kitaplarında yani Kîsâniyât, Harûniyât, Curcâniyât ve Rukiyyât gibi eserlerinde, yahut İmam Muhammed'den başka bir zatın kitaplarında nakledilmişlerdir. Meselâ; Hasen ibn-i Ziyâd'ın «el-Muharrer» nâmındaki eseri bunlardandır. Bunlara zâhir-i rivaye adının verilmemesi birinciler gibi sahih ve sabit rivayetlerle nakledilmedikleri içindir.
İmam Ebu Yusuf'dan rivayet edilen «el-Emâli» nâmındaki kitaplar da nevadiren sayılırlar. Emâli, imlanın cem'idir. İmlâ; âlimin ezberden söyleyerek yazdırdığı şeydir.
Selef ulemasının adetleri buydu. İbn-i Semâa, Mualla b. Mansur ve diğer bazı ulemanın

muayyen meselelerdeki münferid rivâyetleri de nevadır meselelerden sayılırlar
Üçüncü tabaka, Vakıat denilenlerdir.
Bu meseleleri müçtehidlerle onlardan sonra gelen müteehhirin ulema soruldukları zaman istinbat etmişler, fakat bu bâbda bir rivayet bulamamışlardır.
Müteehhirin ulemadan murad; Ebu Yusuf'la Muhammed'in talebeleri, talebelerinin talebelerivesairedir ki bunlar pek çoktur.
Ebu Yusuf'la Muhammed'ın talebelerinden bazıları: Hısam b. Yusuf, İbn-i Rüstem, Muhammed b. Semâa, bu Süleyman el-Cürcânî ve Ebu Hafs el-Buhari'dir.
Onlardan sonra gelen zevat da: Muhammed b. Seleme, Muhammed b. Mukâtil, Nasir b. Yahya ve Ebu'n-Nasır el-Kasım gibi zevattır. Bu zevat bazen elde ettikleri delil ve sebeb dolayısıyla mezheb sahiplerine muhalefet etmişlerdir.
Onların fetvaları hakkında yazılıp elimize geçen ilk kitap Fakih Ebu'l-Leysi Semerkandî'nin «Kitabu'n-Nevâzil»'idir. Ondan sonra ulema başka kitaplar toplayarak te'lif etmişlerdir. Mecmuu'n-Nevâzil, Natifî'nin «Vakıât»ı, Sadru'ş-Şehid'in «Vakıât»ı bunlardandır.
Daha sonra gelen ulema bu meseleleri birbirinden ayrılmayacak şekilde karışık yazmışlardır. Nitekim Kâdihân'ın «Fetâvâsı» ile «Hulâsa» ve diğer kitaplar böyle yapzılmışlardır. Fakat bazıları ayırmışlardır. Mesela Radıyyuddin'in «Kitabu'l-Muhît»i böyledir. Radıyyuddin-i Serahsi evvela usul meselelerini, sonra Nevazil'ı sonra Fetava'yı sıralamıştır ki pek güzel bir iş yapmıştır.
Şunu da arzedelim ki Mesailü'l-Usul yani temel meselelere aid kitaplardan biri Hâkim-i Şehid'in Kitabûl-Kâfisi'dir. Bu kitap mezhebimizin nakli hususunda mutemed bir eserdir. Onu ulemadan bir cemaat şerhetmişlerdir. İmam Şemsu'l-Eimme Serahsî bunlardan biridir. Serahsî'nin eseri «Mebsûtu Serehsi» nâmıyla meşhurdur. Allâme Tarsusî, «Serahsî'nin Mebsut'u öyle bir kitaptır ki, onun muhalifi ile amel edilmez. Ancak ona bel bağlanılır. Ve ancak onunla fetva verilir», demiştir.
Mezhebimizin kitaplarından biri de «el-Müntekâ»dır. Bu eser de Hakim-i Şehîd'indir. Ancak eserde bazı Nevâdir bulunmaktadır.
Malûmun olsun ki. İmam Muhammed'den rivayet edilen Mebsût nushaları çoktur. Bunların en meşhuru Ebu Süleyman el-Cürcani'nin Mebsut'udur
Müteehhirin ulemadan bir cemaat, Mebsût üzerine şerhler yazmışlardır. Hâherzâde ismi ile mâruf olan Şeyhülislam Bekir ile Şemsü'l-Eimme el-Hulvânî ve diğerleri bunlardandır. Hazerzade'nin yazdığı şerhe «Mebsut-u Kebir» nâmı verilir.
Bu zevatın Mebsut'ları hakikatte şerhlerden ibarettir. Onlar eserlerini İmam Muhammed'in Mebsût'u ile karışık olarak yazmışlardır. Nitekim «el-Câmiu's-Sagir»i şerh eden Fahru'l-İslâm Kâdîhân ve diğer ulema da böyle yapmışlardır. Bu meseleyi Kâdıhan «el-Câmiu's-Sagir»de beyan etmiştir; denilir. Halbuki murad Câmiu's-Sagir'in şerhidir. Diğerleri de böyledir.
Ben bunları el-Bîrî'nin «el-Eşbâh» şerhi ile İsmail-i Nablusî'nin «Dürer» şerhinden kısaltarak aldım. Bunları belle! Çünkü mezhebimiz ulemasının «Tabakât» gibi bellenmesi mühim şeylerdendir. Mezhebimiz ulemasının tabakalarını inşallah az ileride beyan edeceğim.
«el-Bahr» nâm eserin hac bahsinde beyan edildiğine göre Hakim-i şehîd'in «el-Kâfî»sinde İmam Muhammed'in altı kitabındaki bütün meseleler toplanmıştır. Bunlara zâhir-i rivaye derler.
Mi'râcu'd-Diraye sahibi «Asl»ı Mebsut diye tefsir etmiştir. «el-Bahr ve en-Nehir» nâm eserlerin bayram bahsinde İmam Muhammed'ir, el-Asıl'dan sonra el-Câmiu's-Sagir'i te'lif ettiği kaydedilmiş, itimat edilecek kitap ancak bu eserdir, denilmiştir. en-Nehir sahibi sözüne şöyle devam ediyor: el-Asl'a bu ismin verilmesi, İmam Muhammed ilk eser olarak onu te'lif ettiği içindir. Sonra el-Camiu's-Sağir'i, daha sonra el-Camiu'l-Kebir'i daha sonrada ez-Ziyâdât'ı yazmıştır.
Serahsî'nin beyanına göre imam Muhammed'ın fıkıh babında tasnif ettiği son eseri es-Siyeru'l-Kebir'dir.
İbn-i Emirûl-Hacc'ın «Şerhu'l-Münye» nâmındaki eserinde İmam Muhammed'in ekseriyetle kitaplarını Ebu Yusuf'a okuduğu, ancak Kebîr ismini verdiği kitaplarını okumadığı kaydedilmektedir.
Kebîr ismini verdiği kitaplar: El-Mudârabetü'l-Kebir, ez-Ziraatü'l-Kebir, el-Me'zünü'l-Kebir, el-Câmiu'l-Kebir ve es-Siyeru'l-Kebîr gibi eserleridir ki: bunlar onun kendi emeğinin mahsulüdür.
Kitaplardan nasıl fetvâ verileceğini az yukarda Fethü'l-Kadir'den naklen bildirmiştik. Binaenaleyh garip kitaplardan fetva vermek câiz değildir.
«el-Eşbah» şerhinde şöyle deniliyor: «en-Nehir» Aynî'nin Şerhü'l-Kenzi, Tenvirü'l-Ebsar, Dürrü'l-Muhtar gibi muhtasar kitaplardan fetva vermek caiz değildir. Bunun sebebi ya müellifinin hali bilinmemesidir.meselâ Molla Miskîn'in «Kenz» şerhi ile Kuhistâni'nin «en-Nikâye» şerhi bu kabildendir, yahut bu gibi kitaplarda zayıf kaviller nakledilmiştir. Meselâ: Zahidî'nin «el-Künye»si bu kabildendir. Binaenaleyh bu kitaplardan fetva vermek câiz değildir. Ancak

kendisinden nakledilen zat malûm olursa o başka.
Ben derim ki: «el-Eşbah Ve'n-Nazâir»i de bunlara katmak gerekir. Çünkü kitapta öyle kısa tabirler vardır ki mânâları ancak me'hazları görüldükten sonra anlaşılır. Hatta kitabın birçok yerlerinde mânâyı bozacak şekilde kısaltmalar vardır. Bunlar kitap hâşiyeleri ile beraber mütâlâa edildiği zaman anlaşılır.
Binaenalyh, kitabın sırf metnini okumakla iktifa eden bir müftü, hatadan salim olamaz. Mutlaka, onun hâşiyelerine yahut başka kitaplara müracaat etmesi gerekir. Ebu's-Suûd el-Ezherî'nin «Miskin» şerhi hâşiyesinde, İbn-i Nüseym'in «Fetâvâ»sı ile «Fetâvâ-i Tûriyye»e itimad câiz değildir denildiğini gördüm.
METİN
Ulemamızın ihtilâf ettikleri hususlarda hangisinin kavliyle amel edileceği ihtilâflıdır. Esah olan es-Siraciyye ve diğer kitaplarda belirtildiği üzere evvelâ alel-ıtlak İmâm A'zam'ın kavliyle, sonra ikinci imâm'ın, sonra üçüncü imâm'ın, sonra Züfer ve Hasan b. Ziyâd'ın kavilleriyle amel etmektir.
«el-Hâvi'l-Kudsi» nâm eserin sahibi, delilin kuvvetini anlayan kimsenin kavliyle amel edileceğini sahih bulmuştur.
«el-Bahr» ve diğer kitapların vakıf bahsinde beyan olunduğuna göre, bir meselede iki sahih kavil bulunursa, kavillerden biriyle fetvâ ve hüküm vermek câizdir.
İZAH
Siraciyye'nin ibaresi şöyledir: Fetvâ, alel-ıtlak Ebû Hanife'nin kavline göre verilir. Sonra Ebu Yusuf'un, sonra Muhammed'in, sonra Zü'fer ve Hasan b. Ziyâd'ın kavilleri gelir. Bazıları, Ebu Hanîfebir tarafta, iki arkadaşı yani Ebu Yusuf'la Muhammed de bir tarafta olurlarsa, müfti muhayyerdir, demişlerse de, müfti müctehid olmadığı zaman, birinci kavil daha sahihtir.
Musannıf «esah'' tabirinin karşılığını zikretmemiştir.
Ebu Hanife'nin mutlak surette diğerlerine tercih edilmesinin sebebini İbn-i Mübârek şöyle anlatmaktadır: «Çünkü o ashab-ı kirâmı görmüş, fetva hususunda tabiin'in ulemasına galebe çalmıştır. Onun sözü daha muhkem, daha sağlamdır, zaman ve asrın ihtilâfına dair olmadıkça en kuvvetlidir».
Buradaki «alel-ıtlak»tan murad, ister Ebu Hanife bir kavilde yalnız başına kalsın, ister kalmasın demektir. Nitekim, Siraciyye sahibinin sözü de bunu ifade etmektedir. İkinci imamdan maksat Ebu Yusuf'tur. Bir meselede İmam A'zam'dan bir kavil bulunmazsa Ebu Yusuf'un kavliyle amel olunur. Ondan da bir rivayet yoksa üçüncü imamın, yani İmam Muhammed'in kavliyle amel edilir.
Halebî diyor ki:«el-Hâvi» ile «Siraciyye»nin ibareleri birleştirilirse şu mânâ meydana çıkar: «Bir kimsenin delilin kuvvetini anlamaya kudreti varsa, o kimse kuvvetli olan delil ile fetva verir. Buna kudreti yoksa tertibe riâyet gerekir».
Ben derim ki: Siraciyye'nin sözü de buna delâlet etmektedir. Müfti, müçtehid değilse birinci kavil esahtır. Bu kavil, açık açık gösteriyor ki müçtehid delile bakar. Delillerin hangisi daha kuvvetli ise onunla amel eder. Müctehid değilse yukarıdaki tertibe riayet eder. Bundan dolayıdır ki, bazen İmam A'zam'ın kavli dururken ashabından birinin kavlini tercih ettiklerini görürsün. Nitekim 17 meselede yalnız İmam Züfer'in kavlini tercih etmişlerdir. Onların tercihlerini araştır, çünkü onlar delilden anlayan kimselerdir.
İmam A'zam'dan gelen rivayetler muhtelif olur, yahut ne ondan ne de arkadaşlarından bir rivâyet bulunmazsa ne yapılacağını musannıf zikretmemiştir. Birinci şıkta, yani rivâyetler muhtelif olduğu zaman. en kuvvetli hüccet olanı ile amel edilir. Nitekim «el-Hâvi» sahibi de bunu söylemiş, sonra sözüne şöyle devam etmiştir:
Bir hâdisede ulemamızdan açık bir cevap bulunmaz da, sonra gelen ulemamız bir kavil üzerinde ittifak ederlerse o kaville amel olunur. İhtilâf ettikleri takdirde, derece derece ekseriyetin kavliyle amel olunur. Ekseriyetten murad; Ebu Hafs, Ebu Cafer, Ebu'l-Leys. Tahavi ve diğer mutemed, meşhur, büyük ulemadır. Bunların hiçbirinden nassan cevap bulunmazsa, o zaman müfti, teemmül, tedebbür ve ictihad ederek zimmetten kurtulmanın yolunu bulmaya çalışır. Ama, bu hususta aklına geleni söyleyemez. Allah Teâlâ'dan korkması, onu murakebe etmesi gerekir. Çünkü bu iş, pek büyük bir iştir, ona, cahil ve şakîden başka kimse cesaret edemez.
TETİMME : Ulema, ibadetlerde fetvanın, mutlak surette İmam A'zam kavline göre verileceğini söylemişlerdir.Ondan, muhalifin kavline uyan bir rivayet yaksa, istikra budur.
Yine ulema, bütün zevi'l-erhâm meselelerinde fetvanın İmam Muhammed'in kavline göre verileceğini tasrih etmişlerdir «el-Eşbah ve'n-Nezair»in kaza bahsinde mahkemelere ait hususlarda fetvanın, Ebu Yusuf kavline göre verileceği bildirilmiştir. Aynı mesele «el-Kınye ve ef-Bezza-ziye»nâm eserlerde de mevcuttur. Çünkü bu hususta onda, bi't-tecrübe fazla ilim hâsıl olmuştur. Onun içindir ki bir zamanlar, Ebu Hanife, «Sadaka, nafile hacdan efdaldir» derken,

hacca gidip onun meşakkatını gördükten sonra bu kavilden dönmüştür.
«Biri» şerhinde bildirildiğine göre, şehadetler babında da fetvâ, Ebu Yûsuf'un kavline göredir Ve on yedi meselede fetvâ, Züfer'in kavline göre verilmiştir. Bu izahat, metin sahiplerinin sahih kavli bildirmediklerine göre olması gerekir. Aksi takdirde hüküm, metinlerde yazılanlara göredir. Çünkü bu metinler, mütevâtir olmuşlardır.
Bir mesele hakkında, hem kıyas hem istihsan bulunursa, kıyasla amel edilir. Bundan ancak madut ve meşhur birçok mesele müstesnadır. «el-Bahr» adlı kitabın «Kaza -i Fevâit» babında şöyle deniliyor:
Bir mesele, zahirü'r-rivâyetde zikredilmemiş, fakat başka bir rivayette sabit olmuşsa, o rivayet ile amel taayyün eder.
İmam Nesefî'nin «el-Müstasfâ» adlı eserinin sonunda da deniliyor ki: Bir meselede üç kavil zikredilirse, tercih edilecek olanı birincisi yahut sonuncusudur, ortadaki tercih edilmez. «el-Münye» şerhinde de; dirâyete rivayet muvafakat ederse, dirâyetten ayrılmamak gerekir, deniliyor.
Musannıf'ın dediği gibi, bir mesele hakkında iki sahih kavil bulunursa onlardan biriyle fetva ve hüküm vermek caizdir. Ancak, bu söz, o kavillerden biri diğerinden daha kuvvetli olmadığına göredir. Biri diğerinden daha kuvvetli ise, bu takdirde muhayyerlik yoktur, hangisi daha kuvvetli ise onunla amel olunur.
Ben derim ki: Muhayyerlik meselesini dahi, iki kavilden biri metinlerde bulunmamakla kayıtlamak gerekir. Çünkü «el-Bahr» nâm kitapta bildirildiğine göre; bir kavlin sahihliği ile fetvâ ihtilâf ederse, amel metinlere muvafık olana göredir. İki kavilden biri şerhlerde, diğeri fetvâ kitaplarında olursa hüküm yine budur. Çünkü, ulemanın sarahaten bildirdiklerine göre, metinlerde beyan edilenler, şerhlerde beyan edilenlerden evlâdır. Şerhlerdekiler de fetva kitaplarındakilerden evlâdır. Ancak bu hüküm, her iki kavlin sahih olduğu sarahaten bildirildiğine, yahut hiç tasrih yapılmadığına göredir.
Bir mesele metinlerde zikredilir de, sahih olduğuna dair sarahaten bir şey söylenmez, bilâkis, mukabilinin sahih olduğu açıkça bildirilirse,Allâme Kâsım'ın beyanına göre, ikinci kavil tercih edilir. Çünkü, sarahaten sahih olduğu bildirilmiştir. Metinlerin sahih kabul etmesi ise iltizamidir. Sarahaten sahih kabul etmek, iltizâmen sahih kabul etmekten önce gelir. İki sahih kavilden biri İmam A'zam'a, diğeri başka bir müçtehide ait olursa, yine muhayyerlik yoktur. Çünkü, iki sahih tearuz edince tesakut ederler, yani ikisinin de hükmü kalmaz, biz de asla rücû ederiz. Asıl olan, İmam A'zam'ın kavlini tercih etmektir. Hatta, «Fetâvâ-i Hayriyye»nin şehadat bahsinde şöyle denilmektedir:
Bize göre tekarrur etmiştir ki, bir meselede ancak İmam A'zam'ın kavliyle amel edilir, onunla fetvâ verilir. Onu bırakıp İmameyn'in kavline yahut bunlardan birinin kavline, yahut daha başka birmüçtehidin kavline geçilmez. Bu, ancak müzâraa meselesi gibi bir zaruret halinde caizdir. Ulema, fetvâ İmameyn'in kavline göredir, deseler bile, yine İmam A'zam'ın kavliyle amel olunur. Çünkü, mezhebin sahibi odur, önce gelen imam odur. Hatta, el-Bahr'da, İmam A'zam'ın kavliyle fetva vermek helal, hatta vaciptir. Velev ki nereden alıp söylediği bilinmesin denilmektedir.
Keza, iki kavilden birinin illeti gösterilir, diğerinin ki gösterilmezse, biri istihsan, diğeri kıyas olursa, biri zahir-i rivâye, diğeri gayri zahiri rivaye olursa, biri vakf için daha faydalı, diğeri faydasız olursa, biri ekseri ulemanın kavli, diğeri ekalliyetin kavli olursa, bütün bu hususatta muhayyerlik kalkar. Hâsılı, iki kavilden birini tercih ettirecek bir müreccih bulunursa o kaville amel olunur. Çünkü, o kavilde, diğerinde bulunmayan bir kuvvet ziyadeliği hasıl olmuş demektir.
METİN
«el-Muzmarât» namındaki kitabın başında şöyle deniliyor: «Fetvâya yarayan alâmetlere gelince, fetvâ bunun üzerinedir, bununla fetva verilir, biz bununla amel ederiz, itimad bunadır, bugünün ameli buna göredir, ümmetin ameli buna göredir, sahih olan budur, esah olan budur, azhar olan budur, eşbeh olan budur, evcah olan budur, muhtar olan budur», gibi sözlerdir ki, bunları Pezdevi hâşiyesinde sıralamıştır.
Şeyhimiz Remlî «Fetâvâ» namındaki eserinde şunları söylüyor «Bu sözlerin bazısı bazısından daha kuvvetlidir. Meselâ; fetva sözü, sahih, asah, eşbah ve diğer sözlerden daha kuvvetlidir. Fetva bununladır sözü, fetva bunun üzerine sözünden daha kuvvetlidir. Esah sözü, sahihden, ahvat sözü ihtiyattan daha kuvvetlidirler». Üstadımızın sözü burada sona erdi.
Ben derim ki: Lâkin Halebi «el-Münye» adlı eserini şerhederken, Mushafa, kılıfsız olarak el sürmek caiz değildir, dedikten sonra şunları söylemiştir: «İki muteber imam muaraza ederler de, birisi bir kavil hakkında; bu esahtır, diğeri sahihtir derse, sahihtir diyenin kavli tercih edilir. Çünkü her ikisi bu kavlin sahih olduğunda ittifak etmişlerdir. Müttafakunaleyh olan kavli tercih etmek daha muvafıktır, bu mesele bellenilmelidir.

Sonra «Âdabü'l-Müfti Risalesi»nde şunu gördüm: Mutemed bir kitaptaki rivâyetin altına esahtır, evlâdır, evfaktır veya benzeri bir ibare yazılırsa o rivayetle fetvâ vermek caiz olduğu gibi, muhalifi ile dahi fetva verilebilir. Ama, rivayetin altına sahihtir, yahut amel olunmuştur veya bununla fetva verilir, fetva bunun üzerinedir gibi sözler yazılmışsa muhalifi ile fetva verilemez. Ancak, «Hidâye» gibi bir kitapta bir kavil için, sahih olan budur, «Kâfi»de de-mesela muhalif kavil için-sahih olan budur denilirse muvhayyerlik sabit olur. Bu takdirde, fetva verecek olan kimse kendince daha kuvvetli, daha layık ve daha yararlı olan kavli tercih eder. Bu, bellenmelidir.

İZAH

Musannıfın, bellenmesini tavsiye ettiği şeyler. buraya kadar söylediklerimizin hepsidir. Hulâsası şudur: Bir hüküm hakkında ulemamız ittifak etlilerse, onunla kati surette fetva verilir. İttifak etmedilerse mesele üç şeyden hâli değildir: Ya ulema iki kavilden birini, yahut her ikisini sahiholarak kabul etmişlerdir, yahut etmemişlerdir. Üçüncü şıkta tertibe riâyet olunur. Yani, evvelâ Ebu Hanîfe'nin kavliyle, sonra Ebu Yûsuf'un, daha sonra İmam Muhammed'in kavilleriyle amel olunur. Yahut, delilin kuvvetine göre hareket edilir. Bu babdaki izahatımız az yukarıda geçmişti. Birinci şıkta tashih, ism-i tafdil sıgasıyla yapılmış, yani bu kavil esahtır denilmişse müftü muhayyer kalır. Böyle değilse muhayyer olamaz. Bilakis, yalnız sahih kabul edilen kaville fetva verir. Musannıfın risaleden naklettiği de budur.

İkinci şıkta, ya iki kavilden biri ismi tafdil sıgasıyla beyan edilmiştir, yahut edilmemiştir. İsmi tafdil sıgasıyla, yani esahtır denilerek söylenilmişse, bazılarına göre bununla fetva verilir. «Hayriyye»den nakledilen de budur. Bazıları, sahihtir denilen kaville fetva verileceğini söylemişlerdir ki, Münye şerhinden nakledilen de budur. İki kavilden biri ism-i tafdil sigasıyla söylenmemişse müftü muhayyerdir.

«el-Bahr» ve «er-Risâle» nam kitapların vakıf bahsinden nakledilen de budur. Bunu, Halebi ifade etmiştir.

METİN

Şeyh Kâsım'ın «Tashih» namına verdiği kitabında söylediklerinin hasılı şudur ki, müftü ile kadı arasında fark yoktur. Ancak, müftü hükmü haber verir, kadı ise onu ilzam eder. Mercuh, yani terkedilmiş bir kaville hüküm ve fetva vermek cehalettir, icmaa muhalefettir. Müleffek hüküm, bi'l-icma batıldır. Bir müçtehidi amelde taklid etlikten sonra rücû etmek, bilittifak batıldır. Mezhepte muhtar olan budur. Hilâf, müçtehid olan kadıya mahsustur. Mukallide gelince; onun, mezhebi hilafına hüküm vermesi asla nafiz değildir. «el-Künye» nam kitapta da böyledir.

Ben derim ki: Bilhassa bizim zamanımızda katiyyen nafız olamaz. Çünkü Sultan zayıf kavillerle hüküm vermekten nehyettiğini fermanında hassan bildirmiştir. Şu halde. mezhebi hilâfına nasıl hüküm verebilir? Böylesi, mezhebinden olup kendisine itimad etmeyene nisbetle mazul sayılır. Binaenaleyh, onun hakkındaki hükmü nafız olmaz, bozulur. Nitekim «el-Fetih», Kel-Bahr» ve «en-Nehir» gibi kitapların kaza bahislerinda yeterince izah edilmiştir.

İZAH

Müftü ile kadı arasında fark olmaması, ikisinin de kendi arzularına göre amel etmelerinin câiz olmamasına göredir. Gerçi, müftü muhbir. kadı mülzimdir. Fakat, yine her hadisede ulemanın tercih ettiklerine tâbi olmaları gerekir, yoksa aralarında her cihetten fark yok demek değildir.

Mercuh, yani terkedilen kaville hüküm ve fetva vermek caiz olmadığı gibi, fetvâyı verenin kendisi dahi amel edemez.

Allâme Şurunbulâlî «el-lkdü'l-Ferid» adını verdiği risalesinde şöyle diyor: Şafiî'nin mezhebi muktazası Subkî'nin de dediği gibi mercuh kaville hüküm ve fetvâ vermek memnudur. Fakat, fetvâyı verenin kendi ameli memnu değildir. Hanefiyye'nin mezhebi ise, fetvâ verene daha mercuh kaville amel memnudur. Çünkü, mercuh kavil neshedilmiştir. Bu, bellenmelidir.

«Bîrî» bunu, nassların mânâsını anlayacak fikri, re'yi olmayan âmmi ile kayıtlayarak şöyle demiştir: davası söz götürür. Bu hususta hilâf olduğu rivayet edilmiştir. Binaenaleyh, cevaza kail olana tâbi olmak caizdir. Bunu allâme Şürunbulâlî «Ikd-i Ferîd» ismindeki kitabında beyan etmiş, sonra mezhep ulemasının birçok fürû meselelerini anlattıktan sonra sarahaten, caiz olduğunu söylemiş, sözü uzatmıştır.

Bu anlattıklarımızın hulâsası şudur ki: bir insana, muayyen bir mezhebi iltizam etmek lâzım değildir, mûhalıf mezheple amel edebilir, şartlarını havi olursa o mezhebin imamını taklid edebilir. Birbirleriyle bağlantısı olmayan iki hadisede, iki ayrı mezheple amel etmesi caizdir.Ancak, muayyen bir fiili bozarak başka bir müçtehidi taklid edemez. Çünkü bir fiili başa çıkarmak hâkimin imzası gibidir, bozulamaz Şürunbulâli sözüne şöyle devam etmiştir:

Amelden sonra taklid etmesi de caizdir. Meselâ, bir kimse kendi mezhebine göre kıldığı namazın sahih olduğunu zanneder de, sonra mezhebine göre o namazın batıl olduğu anlaşılır, fakat. muhalif mezhebe göre sahih olduğu meydana çıkarsa, muhalif mezhebi taklid etmesi ve o

namazla yetinmesi caizdir. Buraya Bezzaziye'nin şu sözünü de ilave edelim: Rivâyete göre Ebu Yûsuf, hamamda yıkanarak cuma namazını kılmış. sonra hamamın kuyusunda ölü bir fare bulunduğunu haber vermişler. Ebu Yusuf, «Biz, Medineli kardeşlerimizin kavliyle amel ediyoruz, onlara göre su, iki kulle miktarını buldu mu pislik taşımaz», demiştir.
Musannıf'ın; «Hilâf, müçtehid olan kadıya mahsustur» sözünden murad, İmam A'zam'la İmameyn arasındaki hilâftır. Bunlar, bir müftü kasden kendi re'yine muhalif hüküm verirse geçerli midir, değil midir? meselesinde ihtilâf etmişlerdir. İmam A'zam'dan iki rivâyet vardır: Bunların esah olanına göre evet, geçerlidir. İmameyn'e göre geçerli değildir. Nitekim «et-Tahrîr» nâm kitapta da böyle beyan edilmiştir. Mezkûr kitabın şârihi şöyle diyor: «Hıdâye«de ve «el-Muhît»de fetvânın imameyn kavline göre olduğu zikredilmektedir. Yani gerek kasden, gerekse unutarak verdiği fetvâ geçerli değildir. Gerçi, «Fetâvâ-yı Suğra» ile «Hâniyye»de fetvanın İmam-ı A'zam kavline göre olduğu kaydedilmekte ise de, İmameyn'in kavli müraccahtır. Çünkü müctehid zannına göre amel etmekle memurdur, bunda bütün ulema müttefiktir. Buradaki hükmü ise zannının hilâfınadır.
Bazıları bu meseleyi, usul-i fıkıh ulemasının kavline göre müşkül bulmuşlardır. Çünkü onlara göre müctehid, bir hadisede içtihad ederek hüküm verirse, artık o hadise hakkında başka müçtehidi taklid etmesi bilittifak memnudur. Hilaf, içtihat etmezden önce taklid edip edememesi hususundadır. Ekseri ulemaya göre bu da memnudur. İşte, bu mesele musannıfın ittifak davasını iptal eder. Ama, «et-Tahrir» sahibi buna cevap vermiş, İmam A'zam'ın nafizdir sözü, bu hükmü vermeye teşvîk icab etmez. Evet, bazı yerlerde İmam A'zam ile İmameyn orasındaki hilâfın helâl olup olmama meselesine dair olduğu kaydedilmiştir. Ve helal olmaması rivâyetini tercih etmek icap eder, demiştir. Bu takdirde işkal ortadan kalkar.
Mukallidin, mezhebi hilâfına verdiği hüküm asla nâfiz değildir. Bunu «el-Kınye» sahibi, «el-Muhît» ve diğer kitaplardan nakletmiştir. Muhakkîk İbn-i Hümam, «Fethü'l-Kadîr»de buna katiyetle kâil olduğu gibi, tilmizi allâme Kasım de aynı şekilde katiyetle kaildir. «el-Bahr» sahibinin iddiasına göre, birmukallid, mezhebi hilafına yahut zayıf bir rivâyetle veya zayıf bir kaville hüküm verirse, hükmü nâfizdir. «Bahr» sahibinin bu hususiaki en kuvvetli delili. Bezzaziye'nin «Tahâvî» şerhinden naklettiği şu sözdür.
Müctehid olmayan kadı bir fetvâ verir de, sonra verdiği fetvânın mezhebi hilafına olduğu anlaşılırsa, hükmü nâfizdir. başkası bu hükmü bozamaz, kendisi bozabilir. İmam Muhammed'den böyle nakledilmiştir. Ebu Yusuf, hükmü kendisinin de bozmayacağını söylemiştir.
«en-Nehir» nâm kitapta şöyle deniliyor: Mezheb hakkında «Fethü'l-Kadîr»de beyan edilenlere itimad etmek vaciptir. Bezzaziye'deki ise İmameynden gelen bir rivâyete hamledilmiştir. Çünkü bu iş, nihayet mezhebini unutan bir kimse mesabesindedir. Az yukarıda gördük ki, İmameyn, müctehid hakkında hükmü nâfiz değildir, demişlerdir, mukallidin verdiği hükmün geçerli olmayacağı ise evleviyette kalır.
Ferman, Sultanın mühürsüz yazısı demektir. Mukallid bir hakimin,kendi mezhebindeki zayıf kavillere dayanarak verdiği hüküm, sultanın emriyle geçersiz sayılırsa, mezhebi hilâfına verdiği hüküm evleviyetle geçersizdir. Ulemanın beyanına göre, bunun esası şuna dayanmaktadır: Hâkim tâyini, zamana, mekâna ve şahsa mahsus bir iştir. Eğer sultan, hâkimi hususi bir zaman, hususi bir mekân, yahut hususi bir cemaat için tayin etmişse bunlara aynen rivâyeti gerekir. Çünkü hâkim, sultanın nâibidir Hâkimi, bazı davaları dinlemekten menederse, o davalar hakkında vereceği hükmü geçersiz kalır. Meselâ hasım inkâr ettiği, ve şer'i bir mâni de bulunmadığı halde, üzerinden on beş sene geçen bir davayı dinlemekten menetmesi bu kabildendir.
METİN
«el-Burhân» nâm eserde; bu, öyle açık bir haktır ki üzerine parmak ısırmak gerekir deniliyor. Evet, sultanın emri içtihat götüren bir fasla tesadüf ederse, o babda emri geçerlidir. Nitekim, Tatarhâniyye'nin Siyer'in-de ve Siyer-i Kebir'de beyan edilmiştir. Bunu bellemelidir. Ulema, zamanımızda mutlak müçtehid kalmadığını söylemişlerdir. Mukayyed müçtehide gelince, bunlar yedi meşhur mertebeye ayrılmışlardır.
İZAH
Parmak ısırmak, sımsıkı sarılmaktan kinâyedir. Burada, sultanın emrinden murad hüküm değil de sırf bir istekse bir diyeceğimiz yoktur. Bu takdirde geçerlilikten maksat; emrine imtisalin vacip olmasıdır. Benim Siyer-i Tatarhaniyye'de gördüğüm de budur. Nassı şudur: İmam Muhammed demiştir ki: Kumandan, askere bir şey emrederse askerin ona itaat etmesi vaciptir. Meğer ki emrettiği şey yakinen mâsiyet olsun. Lâkin bu sözün burada yeri yoktur. Velev ki emrinden murad hüküm vermek olsun. Zira yukarıda gördük ki zayıf kavil, mensuh hükmündedir. Onunla hüküm vermek cehâlettir, İcmâa muhalefettir. Halbuki sultanın havalesi

olmaksızın kumandanın hüküm salâhiyeti de yoktur. «el-Eşbah»da şöyle deniliyor:
«Hüküm vermek için tayin edilen kumandanın hüküm vermesi câiz olduğu gibi, hâkime mektup yazması da caizdir. Meğer ki hakim, halife tarafından tayin edilmiş olsun. Bu takdirde kumandanın hükmü caiz değildir». «el-Mültekat» nâm eserde de böyle denilmiştir.
Siyer, siyretin cem'idir. Siyret, yapılan işlerde tutulan yoldur. Şeriatta ise Peygamber (s.a.v.)in gazalarındaki siyretine mahsustur. Siyer-i Kebîr İmam Muhammed'in kitabıdır. İmam Muhammed bu kitapdaki kavilleri vâsıtasız olarak doğrudan doğruya İmam A'zam'dan nakletmişdir. «el-Mugrip» nâm eserde şöyle deniliyor:
«Ulema, Siyer-i Kebîr diyerek müzekkere olan kebîr kelimesini Siyere sıfat yapmışlardır. Çünkü muzaaf yerindedir. Muzaaf kitabtır. Nitekim öğle namazına Salatı'z-Zuhur demeleri de bu kabildendir. Halbuki Camiu's-Sağir, Camiu'l-Kebîr, kelimeleri gibi Siyeru'l-Kebir de hatadır.
Musannıfın «Mukayyet müctehid yedi meşhur mertebeye ayrılır» sözünde iki husus göze çarpmaktadır.
Birincisi: Müçtehid-i mutlak, bu yedi mertebeden biridir.
İkincisi : Bu yedi mertebe ulemanın bazıları, bilhassa yedincisi müçtehid değildir. Binaenaleyh fukaha yedi mertebedir, demesi gerekirdi. Bunlar bu mertebeleri muhakkik İbn-i Kemâl Paşa risâlelerinin birinde izah etmiş ve şöyle demiştir:
«Müftü mutlaka kavli ile fetva vereceği kimsenin halini bilmelidir: sadece ismini ve nesebini bilmesi kâfi değildir. Rivâyet ve dirâyetteki derecesini, fukaha arasındaki tabakasını bilmesi de lâzımdır ki birbirine muhâlif kavilleri olan zevatı ayırabilsin ve iki mütearız kavli tercih için yeterli kudreti bulunsun».
Yedi kısma ayrılan fukahanın birinci tabakası; Şeriatta müçtehid olanlardır. Dört mezhebin imamları ile usul-i fıkıh kâidelerini tesis hususunda onların yolundan gidenler gibi. Bu zevat başkalarından bununla ayrılırlar.
İkinci Tabaka : Mezhepte müçtehid olanlardır. Ebu Yûsuf, Muhammed ve Ebu Hanîfe'nin diğer ashâbı gibi, bu zevat ahkâm hususunda üstadları Ebu Hanîfe'nin takrir ettiği kaideler gereğince delillerden hükümçıkarmaya muktedirdirler. Velev ki bazı fer'î hükümlerde ona muhâlefet etmiş olsunlar. Lâkin aslî kaidelerde onu taklid ederler. Onlar mezhep muârızlarından bununla ayrılırlar. Mezhep muârızlarından murad; ahkamda İmam A'zam'a muhâlif, usulde de onu taklit etmeyen Şafiî ve diğer müçtehidlerdir.
Üçüncü Tabaka: Mezhep sahibinden nâss olmayan meselelerde içtihad eden ulemadır. Hassâf, Ebu Caferi Tahavî, Ebu Hasen el-Kerhî. Şem-sü'l-Eimme Hulvânî, Şemsü'l-Eimme Serahsî, Fahru'l-İslam Pezdevî, Fahruddin, Kâdıhan ve emsali bunlardandır. Bu zevat usul ve füru'da, İmam A'zam'a muhâlefet edemezler. Ancak nâss olmayan meselelerde usul ve kavaide göre hüküm çıkarırlar.
Dördüncü Tabaka : Mukallidlerden ashabı tahriçdir. Râzî ve emsali bunlardandır. Böyleleri asla içtihada muktedir değillerdir. Lâkin usulü iyi bildikleri ve me'hazları zabtettikleri için iki vecihli mücmel bir kavli tafsil, mezhep sahibinden veya bir arkadaşından nakledilen iki manâya ihtimalli mübhem bir hükmü emsaline mukayese etmek suretiyle kendi reylerine göre izah edebilirler. «Hidâye» deki Kerhî'nin tahricinde böyledir. Râzi'nin tahricinde bu mesele böyledir, gibi sözler bu kabildendir.
Beşinci Tabaka : Mukallidlerden ashabı tercihtir. Ebu'l-Hasan Kudurî ve «Hidâye» sahibi gibi zevat bunlardandır. Vazifeleri bazı rivayetlerin diğerlerinden üstün olduğunu göstermektir. Mesela «Bu evladır, bu daha sahihdir, insanlar için bu daha münâsibdir», gibi sözler söylerler.
Altıncı Tabaka : Mukallitlerden zahir mezhebi, nâdir rivayetleri, kavi-yi, zayıfı, daha kaviyi ayırabilenlerdir. Müteehhirin ulemadan Kenz sahibi, Muhtar sahibi, Vikâye sahibi, el-Mecma' sahibi gibi muteber metin yazanlar bunlardandır. Bunların vazifeleri merdût kavilleri, zayıf rivayetleri nakletmemektir.
Yedinci Tabaka : Bu söylediklerimize iktidarı olmayan mukallitlerdir. Bunlar, kuvvetli ile zayıfı farkedemezler.
METİN
Bize gelince... Vazifemiz, onların tercih ettiklerine, sahih gördüklerine tâbi olmaktır. Nitekim hayatlarında fetva vermiş olsalar, yapacağımız bu idi. Ama onlar bazen tercihsiz birtakım kaviller hikâye ediyor, bazen de sahih kavilden ihtilâf ettikleri oluyor dersen, ben de derim ki:
Onların yaptıkları gibi yaparız, örf ve ahvâlin değişmesini, insanlara daha muvafık olanı, teamülün gösterdiğini, vechi daha kuvvetli olan delili nazar-ı itibara alırız. Bu dünya, cihetleri zannen değil, hakikaten ayırabilecek kimselerden hâli değildir. Ayıramayacak kimseye düşen, zimmetini kurtarmak için ayıranlara müracaat etmektir. Allah Teâlâ'dan niyazımız, Resülü'nün yüzüsuyu hürmetine, tevfik ve kabüldür. Nasıl kabul dilemeyelim ki, Allah Teâlâ bu kitabın tebyızına başlamayı, Ravza-i Mutahhara'da ve Bük'ayı Mubâreke'de Resül-i Zişan'ın huzurunda

ve iki büyük arslan kâmil kabir arkadaşının yanında nasib etti. Allah onlardan ve diğer bütün ashab-ı kiramdan, onlara iyilikle tâbi olanlardan. annelerimizden, babalarımızdan kıyâmet gününe kadar râzı olsun. Daha sonra Kâbe-i Şerife'nin karşısında altın oluğun altında. Hatîm'de ve Makam-ı İbrahim'de devam etmek nasip eyledi. Allah itmamını da müyesser kılsın...

İZAH

Musannıfın «Bize gelince» sözünden muradı yedinci tabaka ulemasıdır. Yukarıda beyan edilenleri ayıramayanlar zamanımızın ekseri kadıları ile müftüleri gibi kimselerdir. Böyleleri mansıplarını, mertebelerini malla satın alırlar. Tevfik, kulun muhtaç olduğu ibâdet ve tâat kudretini halk etmek demektir. Musannıf bu kudreti müçtehidlerce tercih edilen kavle ve zimmetten kurtarmaya doğru götüren yola tâbi olmak için niyaz etmektedir. Çünkü bu makam kadılık ve müftülükle iptila edilen kulların başına gelen en sarp ve güç bir makamdır.

Ravza : Peygamber (s.a.v.)in mescidinde, minberle kabr-i şerifinin arasındaki yerdir. Bazen bütün mescide de Ravza-i Mütahhara denir.

Hatîm : Kâbe-i Şerife'nin dışındaki yarım duvarla çevrili yerdir ki içersi Kâbe'den maduttur.

Makam-ı İbrahim: Hazret-i İbrahim Aleyhisselâm'ın Kâbe'yi binâ ederken üzerine basdığı taştır. Bu hususta başka sözler de söylenmiştir.

Şu evrakı toplayan günahkâr kul dahi aynen musannıfın dediğini der. Mevlâ-i Kerim'inden Nebiyyi Azîm'ı ve nezd-i İlâhisindeki her makâm sâhibi hörmetine, bu sâ'yi gayretini kabul ile kendisine fadl-ü ihsanda bulunmasını, bu eserle bütün memleketlerdeki kullarını faydalandırmasını, son nefesinde hüsn-ü hitâm nasip ederek merâmına nâil buyurmasını niyaz eyler!...Âmîn.....

MÜSÂKÂT KİTABI

METİN

Müsâkâtın ziraat ortakçılığının arkasından zikredilmesinin ilgisi gizli değildir. Müsâkât Medine ehlinin dilinde muamele anlamına gelir.

Müsâkât sözlükte ve bir terim olarak ağaç ve bağı bir diğerine mey-vesinden belirli bir kısım karşılığı ıslâh için verme müâhedesidir. Ağaç kelimesinden kavak ve söğüt gibi meyve vermeyen ağaçlar da kastedilir. Ben bunu görmedim.

Müsâkât hükmü ve imamlar arasındaki ihtilafları bakımından ziraat ortakçılığı gibidir. Yine burada mümkün olan şartlarda da ziraat ortakçı-lığı gibidir. Mümkün olan şartlar» denilmesinin sebebi, tohumun belirlen-mesinin şart olmasının tariften çıkarılmak istenmesidir. Müsâkât ancak dört şeyde ziraat ortakçılığı gibi değildir. O dört şey burada şart değil-dir.

1 - Taraflardan birisi akitten sonra devamdan kaçınsa, o hâkim tarafından devam için zorlanır. Çünkü burada zarar yoktur. Ama ziraat ortakçılığı bunun aksinedir. Orada tohumu ekmezden kaçınırsa, zorlan-maz. Nitekim geçti.

2 - Müsâkât süresi bittiğinde bahçe ve bağ henüz meyve verme-mişse, ücretsiz olarak onun elinde terkedilir. Ücretsiz olarak da çalışır. Ziraat ortakçılığında ise akit süresi bittikten sonra ücretle çalışır.

3 - Müsâkât ektinden sonra hurma ağaçları birisinin hakkı çıkar-sa, işletmeci ecri misille ağaç sahibine rücu eder. Ziraat ortakçılığında ise ekinin kıymetiyle rücu eder.

4 - Müsâkâtta, akit süresini belirlemek şart değildir. Çünkü onun süresi adeten bilinmektedir. O zaman müsakat akti yılın başında ilk çı-kan meyve üzerine yapılır.

Yoncada müsâkât akti ise, yoncadan yalnız tohumu taleb edilirse, akit tohumun yetişmesine kadar yapılır.

Müsâkât akdi yapılan yılda ağaçlar hiç meyve vermezse, müsakat akdi fasid olur. Müsâkât aktinde, meyvenin yetişemeyeceği bir süre ko-nuşulsa, müsâkât fesada gider. Veya meyvenin hem yetişebileceği, hem de yetişemeyeceği bir süre konuşulsa, yapılan akit geçerlidir. Zira kasdedilen meyvenin yok olması kesin olarak belli değildir. Eğer akitte ko-nuşulan süre içinde meyva çıkarsa, konuştukları şart üzeredir. Çünkü akit geçerlidir. Eğer konuşulan vakitte meyve olmazsa, o zaman akit fa-sit olur. O zaman işletmeci meyve yetişene kadar çalışmaya devam et-mek için ecri misil alır.

Birisi diğerine henüz ıslah edilip meyve verecek vakte ulaşmamış yeni dikilmiş fidanlarını, çıkana ikisi ortak olmak üzere verse, bu mü-sâkât akti fasittir. Eğer belirli birkaç yıl zikretmemişlerse, fasittir. Eğer zikretmişlerse, o zaman geçerli olur. Patlıcan ve emsali sebzelerin fide-sini birisine verse ve süre konuşulmasa, müsâkât yine fasittir. Ama yon-cayı vermiş olsa, bunun aksinedir. Süre konuşulmasa bile bu caizdir. O zaman akit ilk biçim üzerine yapılmış olur.

Birisi diğerine biçilmiş yoncayı tohumunu çıkarması için verse, çıkan tohum ikisinin arasında olsa,

süre açıklanmadan caizdir. Ama yoncanın kendisi sahibinindir. Eğer yoncanın kendisinde de ortaklığı şart kılsalar, müsâkât fasit olur. Çünkü işletmecinin işi ile artmayacak birşeyde şir-keti şart
koşmuşlardır.

İZAH

«İlgi gizli değildir ilh...» İlgi şudur ki, hem Müsâkâtta, hem de ziraat ortakçılığında çıkan üründe ortaklık vardır. Müsâkât cevazına inanan-lar çok olmakla birlikte Rasulullah (s.a.v.)'m da Hayberlilerle muamele yaptığı hususunda hadislerin varid olması ile birlikte yine de ziraat ortak-çılığı bundan önce zikredildi. Çünkü muzaraanın ziraat ortakçılığının hü-kümlerini bilmeye şiddetle ihtiyaç vardır. Ziraat ortakçılığının fer'i meseleleri çok olduğundan muzaraa müsâkâttan önce yer aldı. Nitekim Nihâye'de de böyle ifade edilmiştir.

«Müsâkât muameledir ilh...» Öyleyse niçin musannif müsâkât kelimesinin muameleye tercih ederek
müsakâtı kullanmıştır? Zira müsâkât kelimesi kök bakımından meselelere daha uygundur. Kuhistanî. Yani on-da galiben saky bulunduğundan müsâkât tercih edilmiştir. Biz muhfâalet kelimesi üzerindeki sözümüzü ziraat ortakçılığı konusunda zikret-tik.

«Müsâkât sözlükte ve bir terim olarak muahededir ilh...» Musannif bu sözüyle her ikisinde de mananın bir olduğunu ifade etmektedir. Mu-sannif burada Nihâye ve İnâye'ye tabi olarak bunu ifade
etmektedir. Zira onlar da bu mânâyı Sahhâh'tan almışlardır. Sahhâh'ta müsâkât şöyle tarif edilmiştir: «Birisini, hurma, üzüm veya bunlardan başka bahçeler-de, bağ veya bahçenin ıslahı

üzerine meyvesinin belirli kısmı ile çalış-tırmaktır.»
Zeylâî ve diğerleri de şöyle tefsir etmişlerdir: «Sözlükte, müsâkât, saky'den mufâalet manasınadır.
Bir terim olarak ise 'muahede' demektir.»
Ben derim ki: Açık olan, müsâkâtın şer'î anlamı ile sözlük anlamının birbirinden ayrı olmasıdır. Çünkü ona şeriatta birçok şartlar belirlenir ki, sözlükte bunlara itibar edilmez. Şartlardan maksat da
kayıtlardır. Mehfum itibariyle de sağlam olan birşey genelden başkadır.
«Ağacı verme ilh...» Yani gelecekten de bilineceği üzere bilfiil veya bilkuvve toprakta bir yıl veya daha fazla kalacak bitkiyi vermek. O za-man yonca köküne, fuvvete ve zaferan soğanını da kapsamına alır. Ver-menin örneği şöyledir: «Ben sana şu hurma bahçesini, meyvesinden şu kadarı
sana almak üzere müsâkât olarak verdim.» der. İşletmeci de «Ka-bul ettim» der. İşte bu metin gösteriyor ki, müsâkâtın rüknü icab ve ka-buldür. Nitekim Kirmanı ve diğer kitaplar da buna işaret
edilmiştir. Kuhistanî.
Remlî diyor ki: «Musannifin müsâkâtı tarifinde bahçe ile kaydetmesi şunun içindir: Birisi diğerine koyun, tavuk veya ipek böceğini müsâkât muamelesi ile verse, caiz değildir. Nitekim Müctebâ ve diğer kitaplarda da böyledir.»
Hurma bahçesinin hükmü de diğer ağaçlar gibidir. Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Birisi diğerine
ipek böceği yumurtasını ona bakması ve yapraklarla beslemesi için, elde edilen ikisi arasında olmak şartıyla verse, o zaman hasıl olan tohum sahibinindir. İşletmeci de tohum sahi- binden ecri
mislini ve toprakların kıymetini alır. Birisi diğerine yemini vermesi ve sütünün yarıya olması şartıyla
bir inek verse hüküm yine böyledir.»
«İrade olunur mu ilh...» El-cevap: Evet: Nitekim Kuhistanî'nin geçen sözü de bunu ifade etmektedir.
O zaman tarifte meyve olarak belirtilme-si de buna aykırı değildir. Zira ondan maksat ağaçtan meydana gelen-dir. O zaman bu meyve kelimesi yonca ve diğerlerinde kapsamına alır. Nitekim yine
Kuhistanî'nin de açıkladığı gibi. Veya meyve'den maksat çoğunlukla meyve verendir.
«Ben görmedim ilh...» Ben diyorum ki Bezzâziye'de ifade aynen şöy-ledir: «Kavak ağacını bir diğerine müsâkât muâmelesiyle vermek caizdir. Çünkü kavak ağacının sulama ve korumaya ihtiyacı
vardır. Hatta sulama ve korumaya ihtiyacı olmasa, bunda müsâkât yapmak caiz değildir.»
Bezzâziye'de müsâkât babının sonunda da şöyle denilmiştir: «Koru-luğu budamak ve yakacak odun
elde etmek için müsâkâtla vermek ca-izdir. Nasıl ki söğüt ağaçlarını da müsâkâtla vermek de caizdir.»
«Islâh için ilh...» Islâh etmek, su yollarını temizlemek, yapmak, su-lamak, aşılamak ve beklemek gibi
şeylerdir. Kuhistanî.
«Hükmü ilh...» Hükmü ki, fetvaya esas olan görüş üzere müsâkatın sahih olmasıdır.
«Burada mümkün olan şartlar ilh...» Müsâkâtta tohumun cinsini ve tohumun sahibini beyan etmek
yerin ziraata elverişli olup olmaması gibi şartlar belirlemek söz konusu değildir. O zaman bunlar

müsâkâtta şart değillerdir. Keza, sürenin beyanı da şart değildir. O zamdan ziraat ortak-çılığının sekiz şartından müsâkâtta mümkün olanlar şunlardır: Tarafların ehil olması, işletmecinin hissesinin
zikredilmesi işletmeci ile ağaçların arasını tahliye etmek, yani teslim etmek, çıkan üründe ortaklık.
Bu son şarta ona şart kılman kısmın muşa olması da girer. Anla.
Tatarhâniye'de , şöyle denilmektedir: «Müsâkât aktinin işletmenin ameli ile artacak birşey üzerine
yapılması da müsâkatın şartlarındandır.»
Müsâkatın sıfatına gelince, biz yukarda zikrettik ki, her iki taraftan da gereklidir. Ziraat ortakçılığı
bunun aksinedir.
«O dört şey burada şart değildir ilh...» Sarih burada musannıf'a tâ-bi olmuştur. Zira musannif:
«ancak dört şeyde ziraat ortakçılığı gibi de-ğildir» diyerek bunları «şartlar»dan istisna etmiştir. Uygun olan, istisnayı müsâkât da ziraat ortakçılığı gibidir sözünden yapmasıdır. Zira istisna edilenlerin hepsi, ziraat ortakçılığında şart değillerdir. Düşün. T.
«Ziraat ortakçılığı bunun aksinedir ilh...» Zira tohum sahibi ziraat ortakçılığında tohum toprağa atılmazdan önce kaçınırsa, ona muzaraaya devam için zorlanamaz. Zira zararı vardır.
«Ücretsiz olarak onun elinde terkedilir ilh...» Müsâkât yapılan bağ veya bahçe ücretsiz olarak meyve sona erinceye kadar işletmeciye ter-kedilir. Şu kadar var ki işletmeciye bir ücret yoktur. Çünkü ağacı kirala-mak caiz değildir. Ziraat ortakçılığında ise, muzaraa süresi bittiği tak-dirde ücret
verilir. Çünkü toprağın kirası caizdir. İşte süre bittikten sonra elindeki mülklerine göre her ikisinin

üzerinedir. Zira toprak sahibi ücreti işletmeci için kendi üzerine gerektirdiğinden artık kendi nasibinde, süre bittikten sonra, üzerine çalışmak vacib değildir. Burada ise, hepsinde iş işletmecinin üzerinedir. Çünkü bağın sahibi süre bitmeden önce ona bir ücret vermiyor. Öyleyse çalışmanın hepsi işletmecinin oluyor. Süre bit-meden önce çalışma nasıl işletmecinin üzerine ise. Kifâye.

«Hurma ağaçları birisinin istihkakı çıkarsa ilh...» Rücu etmesi mey-venin olması ile kayıtlıdır.

Yok

eğer meyve yoksa, ücret de yoktur.

Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: «Hurma bahçesi hiçbir meyve vermese, ta başkasının

istihkakı

çıkıncaya kadar, işletmeci için bir üc-ret yoktur. Zira ziraat ortakçılığında işletmeci işlem yaptıktan

sonra ve tohumu ekmezden önce, toprak başkasının istihkakı çıkarsa, işletmeci için toprakta yaptığı işlem karşılığında birşey yoktur. Burada da öyledir. Ama eğer hurma bahçesi meyve verirse,

işletmeci o zaman ecri misliyle bahçeyi kendisine verene rücu eder. Çünkü ücret sonunda ayn olur.

Öy-leyse sanki başlangıçta tayin edilmiş gibi olur. Ücret ayn olduğu zaman o ayn başka birisinin istihkakı çıksa o zaman adam menafiin kıymetiyle kendisine verene rücu eder. Yine, eğer bakla ekilmiş bir yeri birisine muzaraa yoluyla verse ve o da ona baksa, sonra tarla başkasının istih-kakı

çıksa, o zaman sökülmüşün yarısını alır veya reddeder. Bakla ekilmiş yen muzaraa veren adama rücu ederek ecri mislini alır. Yine hüküm böy-ledir, birisi diğerine muzaraa yoluyla bir toprak verse,

tohum da toprağı verenden olsa işletmeci onu ekse ve o bitse, hasattan önce toprak başka birisinin

istihkakı çıksa, işletmeci kaldırılmış ekini reddetmeyi ihtiyar et-miş olsa, amelinin ecri misli ile rücu

eder toprağı kendisine verenden alır.»

Hindivânî'de de şöyle denilmiştir: «İşletmeci hissesinin bitmiş şekil-deki kıymetini rücu ederek

alır.»

«Ziraat ortakçılığı ise ekinin kıymetiyle rücu eder ilh...» Zeylaî öyle mutlak şekilde ifade etmiştir.

Sen de bu hususta ki açıklamayı yukarıda bildin.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Tohum işletmeciden olmak üze-re toprağını birisine

muzaraa

yoluyla vermiş olsa, sonra toprak başka birisinin istihkakı çıksa, hak sahibi o toprağı ekinsiz olarak

alır. Hak sa-hibi o zaman eğer ekin bakla ise sökülmesini emreder, sökme ücreti de toprağı muzaraaya verenle yarı yarıya işletmeciye aittir. İşletmeci bura-da muhayyerdir. Dilerse sökülmüş

şekildeki baklanın yarısına razı olur, toprağı kendisine verene de hiçbir şeyle rücu etmez. Dilerse de sökülmüş baklayı toprağı kendisine verene reddeder, hissesinin toprakta dikili kıymetini ona tazmin ettirir. Eğer tohum toprağı verenden ise, işletmeci o zaman muhayyerdir. Dilerse, sökülmüş

ürünün yarısına razı olur, veya onu toprağı verene reddeder, amelinin ecri misli ile ona rücu eder.

Belhî'ye göre. Kıymetiyle rücu eder, Ebû Cafer'e göre.»

Bunun benzeri Zahîre'de de mevcuttur. Bununla birlikte bizim Velvaliciye'den naklen

zikrettiğimizi

düşün.

«Burada şart değildir ilh...» Yani müsâkâtta. Eğer süre biliniyorsa, şart değildir. Nitekim açıklama
da bunu ifade etmektedir. Yani mutlaka şart değildir, değil.
«Onun vakti âdeten bilinmektedir ilh...» Zira meyvenin yetişmesine belli bir vakit vardır. Bu vakit
çok az farkeder. Ama ekin bunun aksine? dir. Zira ekin erken ekilirse erken hasat edilir. Geç ekilirse, geç hasat yapılır. Çünkü ekin sonbaharda ekilir, yazın ve baharda ekilir. İtkanî.
Eğer örfen ekinin de belli bir başlangıç vakti olsa, o da caizdir. Yu-karda geçtiği gibi fetva da bu görüş üzerinedir. O zaman ziraat ortak-çılığı ile müsâkât arasında bir fark yoktur.
«O zaman ilh...» Yani müsâkât süresinin beyanı şart olmadığı gibi tarafların beyan etmedikleri vakitte.
Kuhistanî diyor ki: «Sürenin başı malum meyvedeki amel vaktidir. Sonu da onun malum olan yetişme vaktidir.»
PRATİK BİR MESELE : Muzaraa ve müsakatın istikbaldeki bir vakte izafe edilmesi caizdir.
Bezzâziye.
«Yılın öncesinde ilh...» İbni Melek'in ifadesi de şöyledir: «O yılda çünkü o yılda çıkan meyve yakındır. Ondan sonraki zanna dayanır.»
İbni Melek'in ifadesi, sarihin ifadesinden daha uygundur. T.
«Yoncanın tohumunun yetişmesine kadar yapılır ilh...» Yani yoncayı bir diğerine müsâkât akti ile vermiş olsa, onda sürenin beyanı şart de-ğildir. O zaman o akit yoncanın tohumlaşmasına kadar yapılmış olur. Çünkü onun tohumunun yetişmesi, meyvenin ağaçta yetişmesi gibidir. ibni Kemâl.
Tohumunun yetişmesi de yoncanın kesiminin sona ermesiy-le olur. Nitekim İnaye'de bununla

kaydetmiştir. Musannif da bunu ileride zikredecektir. Yoksa vakit tohumun yetişmesine kadar uzamasa, o zaman akitten kasıt yonca olur. Akit, yoncanın ilk biçimi üzerine meydana gel-miş bulunur.

«Yoncadan yalnız tohumu taleb edilirse ilh...» İnâye'de de yine böy-le kaydedilmiştir. Zira İnâye'de
şöyle denilmiştir: «Çünkü, rağbet eğer yalnız yoncanın tohumuna ise, o zaman yonca tohumu ağacın meyvesi gibi olur. Bunun yetişmesinin de belli bir vakti vardır. O vakit de işlet-mecinin amilin işi ile hasıl olur. O zaman yonca tohumunu müsâkatta yarı yarıya bölmeyi şart kılmak sahih
olur. Tohum yarı yarıya olduğu zaman, yoncanın kendisi yonca sahibinin olur. Eğer bu kaydı sarih,
mu-sannifin gelecek kelâmı yanında zikretseydi, musannifin kelâmı daha kı-sa ve daha zahir olurdu.»

«Ağaçlar hiç meyve vermezse ilh...» Sarihin bu sözü metne bağlı-dır. Musannif Hâniye'den şunu nakletmiştir: «Eğer bir süre konuşmasalar, o sene hiç meyve çıkmasa, müsâkât akti fasit olur. Ama
bir süre konuş-muş olsalar, onun beyanı ileride gelecektir.» T.

«Meyvenin hem yetişebileceği, hem de yetişemeyeceği bir süre ko-nuşulsa ilh...» Yani bir süre zikredilse ki, o sürede ürün ya yetişir, ya ye-tişmez. Böyle bir sürede geçerlidir.

«Kasdedilen meyvenin yok olmasa» kesin olarak belli değildir ilh...»

Belki, bütün müsâkât ve muzaraalarda belirsizlik vardır. Yani ekine veya meyveye semavî bir afet
isabet edip onu yok edebilir. Bu her zaman ola-bilecek bir şeydir. Dürer.

«Konuştukları şart üzeredir ilh...» Eğer çıkan ürün, müsâkatta taleb edilen bir ürün ise. Eğer müsâkatta mislinden taleb edilmeyen bir ürün ise, zaten onun akti caiz değildir. Şurunbulâliye, Bezzâziye'den.

Zira taleb edilmeyen bir şeyin varlığı ile yokluğu eşittir. Akit de olan bir şey üzerine yapılır. Varlığı
ile yokluğu arasında fark olmayan şey üze-rine akit yapılmaz. Hülâsa.

Ben derim ki: Hamidiye'de sununla fetva verilmiştir: Müsâkâtla alı-nan bahçenin meyvesinin bir kısmı konuşulan süre içinde çıksa, bir kısmı çıkmasa, işletmeci işi ile elde edilen ürünü alabilir. Akit süresinin bitme-sinden sonra çıkan meyveleri alamaz.

«Akit fasit olur ilh...» Yani konuşulan vakitte meyve çıkmaz ve ge-cikirse işletmeci olan müsaki o
zaman fasit olan akitten ötürü ecri mis-lini ağaç sahibinden alır. Çünkü isimlendirilen sürede hatası
ortaya çık-maktadır. Onun hatasının beyanı sanki başlangıçta o vakitte sanki mey-venin çıkmayacağını bilmesi gibi olur. Ama meyvenin süreden sonra da asla bitmemesi bunun aksinedir.
Çünkü meyvenin asla bitmemesi bir âfetten dolayıdır. O zaman da sürenin fesadı tebeyyün etmez.
Akit de sahih kalır. O zaman her iki akitten birisinin diğeri üzerinde alacağı bir-şey kalmaz. Hidâye.

«Çalışmaya devam etmek için ilh...» Sadrı Şerîa'nın ifadesi ise şöy-ledir: «Meyve yetişene kadar çalışması için.»

Musannif Yakubiye ve diğer kitaplara uyarak Sadrı Şerîa'nın ifadesi-ne sununla itiraz etmiştir: Sadrı
Şerîa'nın ifadesinin anlattığı şudur: Üc-ret yetişinceye kadar layık olan işin karşılığıdır. Halbuki

öyle
değildir. Zi-ra meyvenin çıkmasıyla aktin fesadı ortaya çıktığı zaman, mülk sahibi tarafından işletmeciye geçmişteki çalışmasının karşılığı olarak ücret ve-rilmesi gerekir.

Fakihler musannif ve diğerlerine şöyle cevap vermişlerdir: Sadrı Şerîa'nın «çalışması için» sözünün
anlamı yani işi devam ettirsin demektir. Bir de Sadrı Şerîa'nın ifadesindeki yetişmekten maksat, meyvenin çık-masıdır. Zira meyve çıkmadığı sürece ücreti asla istihkak edemez. Zira meyvenin bir
semavî âfetten dolayı asla çıkmamasıda caizdir.

İbni Kemâl de şöyle cevap vermiştir: «Burada anlam meyve yetişinceye kadar çalışması için kiracı
bir işletmecinin ücretinin verilmesidir. Yoksa aktin fesadı zamanına kadar kiracı olan işletmeciye verilen ücret değildir. Zira ücret vaktin çok veya az olmasıyla değişir. Sen anla. Çün-kü bu inceliktir.» Düşün.

«Meyve verecek vakte ulaşmamış ilh...» Bu ifadenin anlamı şudur: Yani o ağaçlar, meyve verecek
bir zamana ulaşmamıştır. Yoksa, bilfiil meyve vermemiş demek değildir. Zira eğer fidanlar meyve
vermeye elve-rişli iseler, şu kadar var ki verdiği vakit meyve vermemişse, o zaman sü-resi belirtilmeden de akit sahih olur. Ve akit ilk çıkan meyve üzerine meydana gelir. Nitekim geçti. Bundan ötürü de musannif geçmişte, ağaç ifadesini kullanırken burada fidan kelimesini kullanmıştır. Bu inceliği zekice düşün.

«Bu müsâkât fasit olur ilh...» «Çünkü fidanların yetişmelerinde yerin kuvvetli oluşu veya zayıf oluşu

bakımından büyük fark vardır. O zaman o akti ondan çıkacak ilk meyve üzerine yapmak mümkün
değildir. Zeylâî.

«Patlıcan ve emsalini sebzelerin fidesini birisine verse, müsâkât yine fasittir ilh...» Musannifin «yonca bunun aksinedir» sözü, düşündürüyor ki sebze fidesi ile yonca arasındaki fark, birincisinde
verilen- sebzenin fidesidir, ikincisinde ise, yoncanın kendisidir. Halbuki öyle değildir. Belki aralarındaki fark şudur: İki defa ne zaman hasat edileceği bilinmediği için sebze fidesinde akit fasittir. Önce ne zaman biçileceği bilinirse, caiz olur.

Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: «Birisi sebze fidelerini kökleri gidip bitkisi kesilinceye kadar bakması için, çıkan yarı yarıya ortaklı olmak üzere verse, bu fasittir. Yine bu şekilde hurma
bahçesini ve meyve bahçesini de verse, yine fasittir. Çünkü onun için belli bir vakit yoktur.O zaman
süre meçhul olur. Ama birisine hurma ağaçlarını veya sebze fidelerini müsâkât yoluyla vermiş olsa
belirli bir süre beyan etmeksizin,kökü kuruyuncaya kadar bak demese bile caiz olur. Çünkü sebze
için belirli bir hasat zamanı vardır. O zaman akit ilk hasat zamanına kadar meydana gelmiş olur. Hurma ve benzen meyve bahçesinde ise, akit -ilk çıkan meyve üzerine meydana gelmiş olur. Ancak
sebzenin belli bir hasat mevsimi yoksa, bu takdirde süre beyan etmeden müsâkât akdi caiz olmaz.»

«Caizdir ilh...» Yani eğer tohum taleb edilen birşey ise. Nitekim yukarıda geçti.

KAVAK VE SÖĞÜT ÜZERİNE MÜSÂKÂT YAPMA BAHSİ

BİR UYARI: Biz kavak, söğüt ve benzeri meyvesi olmayan ağaçlar hususunda müsâkât akdinin geçerli olduğunu belirtmiştik. Açık olan şudur ki, kavak ve söğüt gibi ağaçların müsâkâttaki hükmü
sebzeler gibidir. Öyleyse, herne kadar süre konuşulmasa bile kavak söğüdü yetiştirmek üzere müsâkât yapmak mümkündür. Ve o aktin süresi ilk kesilen söğüt veya kavak üzerine yapılmış olur.
Yine bunların köklerini de vermiş olsa ve bunlar için bir süre konuşulmuş olsa, geçerlidir. Düşün. Müsakât, üzüm bağında, ağaçta ve baklagillerde patlıcan fideleri ve hurma bahçesinde geçerli olur.

İmam Şafiî müsâkâtı yalnız üzüm bağı ile hurma bahçesine tahsis etmiştir. Ama eğer ağaç üzerindeki meyve olmaz ve çalışmakla artarsa geçerli olur. Eğer meyve var ve yetişmişse ziraat ortakçılığında olduğu gibi müsâkât geçerli değildir. Çünkü müsâkâta ihtiyaç yoktur. Bir kimse, diğerine belirli bir süre için, ağaç dikmek ve ileride ağaçla toprak ikisinin arasında ortak olmak üzere, boş bir top-rak verse, bu müsâkât akdi geçerli olmaz. Çünkü ortaklıktan önce var olan birşeyde ortaklığı şart bu, değirmencinin ölçeği gibi olacağından fesada gider. O zaman yere tabi olarak koştuklarından ağaç ve meyvesi toprak sahibinindir. Diğeri de fidanların diktiği gündeki kıymeti ile çalış-masının ecri mislini alır.

Bunun cevazının şer'i hilesi şudur: Toprak sahibi tarlanın yarısını fidanların yansı karşılığında işletmeciye satar ve işletmeciyi de üç yıl gibi bir zaman için az bir şey karşılığında kendi hissesinde
çalışması için iş akdiyle kiralar. Sadrı Şerîa.

Rüzgâr birisinin çekirdeğini götürüp diğer bir kimsenin bağına atsa, a çekirdek orada biterek bir ağaç olsa, ağaç bağ sahibinindir. Çünkü çekirdeğe kıymet yoktur. Eğer birisinin bir şeftalisi diğerinin toprağına düşse, orada biterek bir ağaç olsa, yine hüküm böyledir. Zira şeftali ancak üzerinin eti gittikten sonra biter.

Müsâkât, ziraat ortakçılığı gibi taraflardan birisinin ölümü ile veya meyve yetişmemiş olursa sürenin sona ermesiyle bâtıl olur. Meyvenin yetişmemesi ölümün de sûrenin sona ermesinin de kaydıdır.

İşletmeci öldüğü takdirde onun varisleri, toprak sahibi kerih görse bile isterlerse meyve yetişene kadar onun yerine çalışmaya devam eder-ler. Eğer varisler sökmeyi isterlerse, onlar hâkim tarafından çalışmaya zorlanamazlar.

Eğer ağaç veya bağ sahibi ölürse, işletmeci zararı def için yine es-kiden olduğu gibi işine devam eder. Ağaç veya bağ sahibinin varisleri kerih görseler de hüküm değişmez.

Eğer taraflardan her ikisi de ölürlerse, muhayyerlik işletmecinin va-risleri içindir. Ama hiçbiri ölmese, müsâkâtın süresi bitmiş olsa, o zaman muhayyerlik işletmecinindir. Dilerse eskiden olduğu
gibi çalışır.

Müsâkât da ziraat ortakçılığı gibi özürle feshedilir. Kira akillerinde de durum böyledir.

İşletmecinin
işten âciz olması özürdür. Bir de işlet-mecinin hırsız olup bağ sahibinin meyve veya hurma yapraklarını çal-masından korkması halinde de zararı def için özürdür.

UYGULAMA MESELELERİ :

Müsâkkatta meyve yetişmezden önce sulama, tozlaştırma, koruma gibi işler işletmecinin üzerinedir.
Yetiştikten sonra kesmek, korumak gibi işler ise, taraflardan her ikisinin üzerinedir. Öyleyse bunu
işletmecinin üzerine şart kılmış olsa âlimlerin ittifakıyla muzaraa fesada gider. Mültekâ.
Asıl kaide bunda şudur: Yetişmezden önce sulama gibi işler işletme-cinin üzerinedir. Hasat ve benzeri gibi yetiştikten sonraki işler, her iki-sinin üzerinedir. Taksimden sonra olduğu gibi.
Birisine bir bağı yarıya muamele ile teslim olsa, sonra birisi diğer yarının üzerine fazla birşey ilave
etmiş olsa, eğer bağ sahibi arttırırsa, caiz değildir. Çünkü o müşaın hibesi sayılır. Aralarında yine taksim edilir. Eğer işletmeci birşey arttırsa, caizdir. Çünkü onunki kendi hakkını düşürmektir.
Bir kimse ortağına ortak oldukları bahçeyi müsâkât yoluyla verse, caiz değildir. Ücret de yoktur. Çünkü ortaktır. Vaki olan iş kendisi için olmuş olmaktadır.
Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «İşletmeci müsâkât yoluyla aldığı bahçeyi başkasına yine müsâkât yoluyla veremez. Eğer sahibi izin ve-rirse, o zaman caiz olur.»
Vehbâniye'nin müsâkât babında da şöyle denilmektedir: «Hangi ko-yun kesilmeden şârî onun yenilmesini helâl kılar? Hangi müzaraat ve mü-sâkât akdi yapan işletmeci kâfir olur?»
İZAH
«Bundan kastedilen bütün baklagillerdir ilh...» İbni Kemâl bu şekil-de söylemiştir. Cevhere'de «Baklagiller ratbe'den başkadır. O zaman baklagiller pırasa, pancar gibi şeylerdir. Ratbe de salatalık, kavun, nar, yaş üzüm, ayva, patlıcan ve benzeri şeylerdir.» Düşün.
«Zikredilen ağaçta meyve varsa ilh...» Burada musannifin sınırla-masından maksat, meyvesi olmayan ağaçtan kaçınmak için değildir. Zi-ra bilindiği gibi bunda da müsâkât vardır. Burada kayıttan kastedilen, kendinden sonraki kısmın da karinesiyle, üzerinde yetişmiş meyvesi olan ağaçtan kaçınmaktır.
«Yani işle artarsa ilh...» Ben diyorum ki, iş, korumayı da kapsamına alır. Zira Velvâliçiye ve diğer
muteber kitaplarda şöyle bir ifade vardır: «Birisi diğerine sözleşme yaparak müsâkât yoluyla yalnız
korumaya muhtaç olan bir üzüm bağını verse bakılır: Eğer korunmadığı zaman mey-vesi gidecek
bir durumda ise o zaman müsâkât yoluyla onu vermek ca-izdir. Korumak ve meyvesinde artış sayılır. Eğer korumaya muhtaç ol-mayan bir durumda ise o sözleşme caiz olmaz. İşletmeci için de
ondan hiçbir pay yoktur.»
«Meyve var ve yetişmişse ilh...» Kerhî Muhtasar adlı eserinde diyor ki: «Birisi diğerine müsâkât sözleşmesiyle üzerinde tomurcuklar oluşmuş bir hurma bahçesini yarı yarıya vermiş hüküm böyledir. Fakat eğer ver-diğinde tam büyüme noktasına varmışsa, ancak şu kadar var ki, yenile-cek
şekil de almamış ise, o zaman o sözleşme fasittir. Böyle bir hurma bahçesini işletmeci baksa ve korusa, tâki meyve oluncaya kadar, o mey-venin hapsi bahçe sahibinindir. İşletmeci de ecri mislini
alır. Üzüm ve bütün meyvelerdeki hüküm de böyledir. Eğer biçme vaktine ulaşmamışsa ekinde de
hüküm böyledir. Adam ekinin hasat etse, onun ondan çıka-nın bir bölümü karşılığında harman etmesi ve ürünü çıkarması için ver-mesi caiz değildir. Bunda cevap birincisi gibidir.» İtkanî.
«Belirli bir süre ilh...» Belli bir süreyle verilmesi gerekli olmayınca, hiç zaman konuşmadan vermesi

öncelikle geçerli olmaz.

«Ağaçla toprak ikisinin arasında ortak olmak üzere ilh...» Musan-nif burada ağaç ve toprağın ikisinin arasında ortak olmasıyla kaydetmiş-tir. Zira eğer toprağın değil yalnız ağacın aralarında ortaklı olması şart , kılınırsa, geçerli olur.

MÜSÂKÂTTA (MÜNASEBETTE) SÜRENİN BEYANININ ŞART OLMASI

Hanîye'de şöyle denilmektedir: «Birisi diğerine müsâkât yoluyla be-lirli bir süre için ağaç dikmek üzere boş bir toprak verse, meydana gele-cek meyve ve ağacın ikisi arasında yarı yarıya olmasını şart koşsalar, caizdir.» Hâniye'de olanın benzeri birçok kitapta vardır.

Fakihlerin sürenin beyanın; açık olarak ifade etmeleri süre beyan edilmeden müsâkatın fasit olması hususunda açık bir ifadedir. Bunun sebebi onun yetişmesi için belirli bir sürenin olmayışıdır. Nitekim fakihler bu kıyasla şöyle demişlerdir: Birisi diğerine bakması için henüz meyve vermemiş fidan verse, meyve verirse onun ikisi arasında yarı yarıya olmasını şart koşsa, eğer süre belirtilmişse geçerli olur, aksi halde ge-çerli olmaz. Hayriye, vakıf ve müsâkât bahsi.

Bunun benzeri Hamidiye ve Muradiye'de de mevcuttur. Remlî de haşiyesinde bu şekilde sabit etmiştir. İşte bu şekildeki müsâkata «mü-nâsebet» denilir. Bunun zamanımızda süre belirtmeden

yapmaktadırlar. Sen de bunun fasit olduğunu anladın.

Remlî diyor ki: «Süre belirtilmediği için fasit olduğu takdirde uygun olan, meyve ve fidanların toprak sahibine alması, diğer işletmeciye de fidanın kıymetiyle ecri mislinin verilmesidir. Yerin bir kısmını işletmeciye şart kıldıkları için fasit olduğu durumdaki gibi. Çünkü her iki meselede de illet aynıdır. Bu da fetva vakasıdır.»

Ben derim ki: Zahîre'de şöyle denilmiştir: «Böyle bir yeri süre beyan etmeden verse, süre bitse, toprak sahibi muhayyerdir. Dilerse, ağacın kıymetinin yarısını borçlanır, ödemekle de ona mâlik olur. Dilerse de ağacı söker.»

Bu meselenin beyanı Zahîre'de onbeşinci fasıldadır. Oraya bakınız. Geçen açıklamayı aklında tut.

Tatarhâniye ve Zahîre'de şöyle denilmektedir: «Oğluna, yetişen yarı yarıya olmak üzere fidan dikmesi için vakit tayîn etmeden boş bir top-rak verse, oğlu da oraya fidan dikse, sonra da o toprağı ona veren baba-sı adı geçen oğlu ile birlikte başka varisler de bırakarak ölse, varisler toprağı taksim edebilmek için fidan dikene fidanların sökülmesini teklif etseler, bakılır: Eğer, toprak taksimi mümkünse, taksim edilir. Başkasının hissesine düşen fidanlı kısmın sahibi, eğer kendi aralarında anlaşamamışlarsa fidanları sökmesini ve yeri düzeltmesini teklif eder. Eğer o top-rak taksimi mümkün değilse, fidanları diken kimseye sulh etmedikleri ol-madığı sürece hepsini sökmesi emredilir.»

Tatarhâniye ve Zahire'nin bu ifadesi münasebetin süre beyan edil-meden fasit olmasını ifade eden açık bir ifade gibidir. Nitekim Remlî de fakihlerin münasebeti süreyle kaydetmelerinden bunu anlamıştır.' Eğer sahih olsaydı, o zaman -fidanların şart kıldıkları gibi yarı yarıya taksim edilmesi gerekirdi. Şu kadar var ki bu ifade ediyor ki, münasebetin fasit olduğu yerde fidanlar dikenindir, toprağı verenin değil. Bu da Remlî'nin bahsettiğinin aksidir. Düşünülsün.

Bununla toprağın yarısını fidanlara dikene şart kılmakla fasit oldu-ğu takdirde farkı iddia etmek mümkündür. Bu da fakihlerin fesadı Jilet-lendirmelerinden zahir olur. Zira onlar, bunun fesadını üç şekilde illetlendirmişlerdir. Bu şekillerden birisi, Nihâye'de olduğu gibi şudur: Topra-ğın yarısının fidanların hepsine ivaz kılmaktır. Çıkan ürünün yarısı da fi-danları dikenin çalışmasının karşılığıdır.

O zaman işletmeci toprağın ya-rısını meçhul fidanlarla satın almış olmaktadır. Ki bilinmezlik girdiğinden akit fasit olur. Toprak sahibinin emri ile ektiği zaman, sanki toprağın sa-hibi kendi yapmış gibi olur. O zaman kabzetmiş olur. Ulukla da müstehlik olur. O zaman tarla sahibinin üzerine ekin ile ecri vermesi vacib olur.

Bu da bizim meselemizde gerçekleşmez. Belki bizim meselemizde ye-rin çıkanın yarısı ile kiralanması anlamı vardır. Süre bulunmadığından' akit fasit olunca, fidanlar dikene olur. Bunun benzeri ziraat ortakçılığında geçen şu meseledir: Ziraat ortakçılığı fasit olunca, çıkan ürün tohum sahibinindir. Açıktır ki, fidan dikmek de tohum ekmek gibidir. Uygun olan, o toprağın ziraat ortakçılığında olduğu gibi ecri mislinin verilmesini gerekmesidir. Bende meydana gelen kanaat budur. Allah daha iyisini bilir.

«Şirketi şart koştuklarından ilh...» İşte bu illet fakihlerin yukarıdaki aktin fesadını söylemelerinin ikinci illetidir. Hidâye'nin bu illete dikkat çekilerek «en sağlam illettir» denilmiştir. İnâye'de de yukarıdaki aktin fe-sadı beyan edilirken şöyle denilmiştir: «Bu şunun benzeridir: Boyacı kumaşını boya da boyacıdan olmak şartıyla boyamaya verse, boya ücreti olarak kumaşın yarısını şart kılsalar, nasıl fasit ise, bu da fasittir. Zira fidan bir alet boya elbise için nasıl bir alet ise fidan da bir

alet olup yer onunla bence olur. Kira akdi fasit olduğu zaman alet toprak sahibinin mülkü ile muttasıl olarak kalır. Bu alet de mütekavvim bir maldır. Bu yüz-den toprak sahibinin onun kıymetini
vermesi gerekir. Nitekim kumaş sa-hibinin, boyanın kumaşında artırmış olduğu kimseyle, boyacıya
işinin ec-rini vermesi gerekir.»

«Değirmencinin ölçeği gibi olacağından ilh...» Zira bunda da onun işi ile elde edilenin bir bölümü karşılığında kiralama vardır. İşi ile elde edilen de bahçenin yarısıdır.

Münâsebetin sahih olmasının şekline gelince, Zahîre'de şöyle denil-miştir: «Çünkü bahçe sahibi île
müsâkât akdi yapan işletmecinin işi ile çıkan mahsulün hepsinde ortaklığı şart kılmışlardır. Bu da ziraat ortakçılığında caizdir. Muamelede de caizdir. Bunun gereği şudur: Burada da değirmencinin
ölçeği anlamı oluşu zarar vermez. Çünkü bu ziraat ortak-çılığının ve müsâkâtın birçok meselelerinde caridir. Değirmenin ölçeği ol-ması anlamı itibariyle de Ebû Hanîfe müsanesitin fesatına hüküm vermiş-tir. Ama imameyn ise kıyası burada terketmişlerdir. Peygamberin (s.a.v.)
Hayber halkı ile Hayber'in bahçe ve arazisini çıkan ürünün yarısı karşılığında muamele yapmasını
delil getirmişlerdir. İmameynin bu istidlal-leri bizim Nihaye'den naklen zikrettiğimiz münâsebetin

sıhhat şeklinin tercihini ifade etmektedir.»

«Diktiği gündeki kıymeti ilh...» Remlî de bu şekilde ifade ederek de-miştir ki: «Zira bunun mislinde zamimiyet istihlâk vaktindendir. O zaman onun kıymetine de istihlâk vaktindeki kıymetine itibar edilr. Onun meyve veren ağaç olduğu vakitteki kıymetine olmadığı gibi, taksim zamanındaki kıymetine de itibar edilmez. Sen bunu iyi bil. Zira bu yer şüpheye düşü-lecek bir yerdir.»

«Bunun cevazının şer'i hilesi ilh...» Bu hile herne kadar toprak ve ağaçta ortak olmanın sıhhatini ifade ediyorsa da, şu kadar var ki toprak sahibine zarar vermektedir. Zira ortaklı birşeyde ortağın çalışması üze-rine kira akdi yapmak geçerli değildir. Çalıştığı takdirde ücrete de hak kazanamaz. Bazen işten kaçınır, toprağın yarısını az bir semenle almış olur.

Yarabbi sen bizi sorumlu tutma, bu hile ancak şuna hamledilir: Top-rak sahibi ile fidan sahibi fidanları birbirinden ayırmış, herkes kendi his-sesini bir tarafa dikmiştir.. O zaman da yine kira akdi geçerli olur. Düşün.

«Üzerinin eti gittikten sonra ilh...» Yani eti gittikten sonra çekirdeğin bir kıymeti kalmaz. O zaman bu mesele de birinci mesele gibi olur. T.

Minah'ta Hâniye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bu avın aksinedir. Bir av hayvanı birisinin toprağında yavrulasa, veya yumurtlasa, o toprak sahibinin olmaz. Çünkü av hayvanı yerin cinsinden olmadığı gibi yere bitişik de değildir.»

«İşletmeci öldüğü takdirde ilh...» Musannif bu sözüyle akit herne kadar bâtıl olsa da şu kadar var ki, istihsânen hükmünün baki kaldığına işaret etmiştir. Nitekim musannifin «Mülteka üzerindeki şerhinde ve di-ğer kitaplarında da böyledir. O zaman Şurunbulâliye'deki: «Arada zıtlık vardır.» sözü de kalkmış oldu. Düşünülsün.

«Sökmeyi isterlerse ilh...» Burada sökme ifadesi müsâkata değil, muzaraaya münasibtir. H.

Ben derim ki: En güzel ifade burada musannifin kat demesiydi. Yani eğer işletmecinin varisleri kesmeyi isterlerse demesiydi. Zira bu ifade daha kapsamlıdır.

«Çalışmaya zorlanmazlar ilh...» Yani diğeri muhayyerdir. Araların-daki şart üzere olgunlaşmamış hurmayı taksimi ya da onların hisseleri-nin kıymetini vermeyi tercih edebilir. Bir de hurmalar tam olgunlaşana kadar bahçeye masraf edebilir. Hurmalar tam olgunlaştıktan sonra yap-tığı masrafın yarısını rücu ederek diğerlerinden alabilir. Hidâye'de de olduğu gibi. H.

«İşletmeci işine devam eder ilh...» Eğer zarar1 ödemeyi üzerine alırsa yukarıda da geçtiği gibi, toprak sahibinin varisleri muhayyerdirler. Bunun benzeri ziraat ortakçılığındadır. Hidâye'de de böyledir.

Zeylâi, işletmecinin veya varisinin yalnız meyveden onun hissesin-de rücu etmeyi kapalı bulmuştur.

Uygun olan sarfedilenin hepsi ile rücu etmesidir. Zira işletmecinin ürün hak kazanması, ancak çalışması ile-dir. O zaman çalışmanın hepsi onun üzerinedir. İşte bundan dolayı müsâkatın devamını tercih etse, veya toprak sahibi ölmese, çalışmanın hep-si kendisi üzerinedir. O zaman yalnız onun hissesiyle rücu etmek çalış-manın her ikisi üzerine gerekli olmasına yol açar. Ancak böyle toprak sahibi kendi hissesiyle masrafa müstahık olur. Bu da hulftur. Çünkü iş-letmecinin sürenin bir kısmında çalışmaksızın hak kazanmasına yol açar. Yine bu kapalılık ziraat ortakçılığında da söz konusudur.

Sadiye'de bu kapalılığa şöyle cevap verilmiştir : «Burada işletmecinin hissesi ile rücudan maksat,
müsâkat yapılan masrafın hepsiyledir. Yal-nız onun hissesiyle değildir. Nitekim Zeylaî böyle anlamıştır.»
Sadiye'nin bu cevabı bizim muzaraada Tatarhâniye'den naklen zik-rettiğimize de uygundur. Ki bizim
Tatarhâniye'den naklettiğimiz şudur: «Sarfedilen nafakanın hepsi ile rücu edilir. Ama onun hissesi
ile takdir edilir.» Hidâye'nin oradaki sözüne de uygundur. Hidâye'de de «Hissesin-de sarfettiği kadarıyla rücu eder.» denilmiştir. Hidâye sahibi yarısıyla ve-ya hisseyile rücu eder dememiştir.
Tatarhâniye'nin «hissesi ile takdir edilir» sözünün anlamı şudur: Ya-ni bahçe sahibi işletmecinin hissesinde sarfettiği ile rücu eder. Eğer iş-letmecinin hissesi kadar veya daha az ise. Ondan fazlası
ile değil. Ni-tekim bu, Makdisî'den de nakledilmiştir.
Hamevî de diyor ki: «Evet, Zeylaî'nin kapalı görmesi Kâfi'de, Gayet'te ve Mebsût'ta olan» bahçe sahibi sarfettiğinin yarısı ile rücu eder.» sözünde de yer almıştır.»
Bil ki, nafakanın hepsinde rükû etmek, muzaraada kararlaştırdığına uygundur. Metinde geçti ki, eğer toprak sahibi ölse ekin, de henüz ol-gunlaşmamış olsa, akit kaldığından iş işletmecinin

üzerinedir. Eğer süre bitse, hisselerine göre masraf her ikisi üzerinedir. Bu da Zahîre'de açık olarak
şöyle ifade edilmiştir: «Toprak sahibinin varisleri hâkimin emriyle ekine masraf yaparlarsa, yapılan
masrafın hepsinde onun hissesini tak-dir ederek işletmeciye rücu eder, sürenin bitiminde toprak sahibi hisse-sini takdir ederek ziraat ortakçısının üzerine sarfettiğinin yarısı ile rücu eder. Aradaki
fark nedir? Fark şudur: Birincide akit devam eder, iş de yalnız işletmeciye vacibtir. Ama ikinci bunun aksinedir.» Bu konunun ta-mamı muzaraada geçmiştir. Bu ifadenin tamamı herne kadar ziraat or-takçılığında ise de şu kadar var ki müsâkât da onun gibidir. Nitekim biz anifen Hidâye'den
de naklen zikrettik. Ayrıca ileride de gelecek.

Fakihler burada müsâkât ile muzaraa arasında bir fark görmemiş-lerdir. Ancak yakında gelecek bir
şekilde fark görmüşlerdir. Sonra sen bil ki, hâkimin emri ile takyit etmenin açık anlamı şunu ifade
ediyor ki, hâkimin emri olmadan rücu edilemez.

«Taraflardan her ikisi de ölürlerse ilh...» Hidâye'de şöyle denilmek-tedir: «Her ikisi öldüğü takdirde
işletmecinin varisleri akdi sürdürmekten kaçınırlarsa, o hususta muhayyerlik bizim vasfettiğimize
binâen toprak sahibinin varislerinedir.»

«Süresi bitmiş olsa ilh...» Yani meyve yetişmediği halde. Bu mese-le ile önceki mesele eşittirler. Hidâye.

«Dilerse çalışır ilh...» Yani ziraat ortakçılığı gibi. Şu kadar var ki müsâkâtta işletmeciye yetişinceye
kadar bağ veya bahçe sahibine ücret vermesi gerekli değildir. Zira ağacın kiralanması caiz değildir.
Ama mu-zaraa bunun aksinedir. Zira muzaraada süre biterse, işletmecinin yerin ecri mislini vermesi gerekir. Yine müsâkâtta süre bitse de çalışmanın hepsi işletmecinin üzerinedir. Ziraat ortakçılığında ise, süre bittikten sonra çalışmak her ikisinin üzerinedir. Zeylaî.

Eğer işletmeci süre bittikten sonra çalışmaktan kaçınırsa, toprak sahibi üç çeşit muhayyerlik hakkına sahiptir. Hangisini dilerse onu tercih eder. Nitekim bunu beyan ettik. İtkanî.

PRATİK BİR MESELE: İşletmeci üzüm bağına birkaç gün bakmış ol-sa, sonra bakımı terketse, meyve yetiştikten sonra gelecek hissesini taleb etse, bakılır: Eğer bakımı, meyvenin bir kıymeti olduğu zamanda ter-ketmişse, hissesini taleb edebilir. Eğer o vakitten önce terketmişse, taleb edemez. Bezzâziye.

«Müsâkât özürle feshedilir ilh...» Özürle fesihte hâkimin hükmüne ihtiyaç var mıdır? Bu konuda iki
rivayet vardır ki biz bu rivayetleri ziraat ortakçılığı bahsinde zikrettik. İtkanî.

İşletmecinin yolculuğu özür müdür? Bunda da iki rivayet vardır: Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Her iki rivayet arasında uygunluk bulun-ması, doğru olandır. Uygunluk şudur: Yolculuk bir özürdür. Eğer toprak sahibi çalışmayı işletmeci üzerine şart koşmuşsa... Eğer mutlak zikretmişse, o
zaman özür sayılmaz. İşletmecinin hasta olması konusundaki açıklamalar da bunun gibidir.»

«Amirin üzerine şart kılmış olsa âlimlerin ittifakıyla ziraat ortakçılı-ğı fesada gider ilh...» Hidâye'nin
ifadesi de şöyledir: «Eğer meyvenin ke-silmesini işletmeciye şart kılarsa, fakihlerin ittifakıyla müsâkât fesholur. Çünkü onda örf yoktur.»

Şarih muzaraanın sonunda Hülâsa adlı eserden naklen şunu zikret-tik: «işletmeci yetiştikten sonra
korumayı terk ederse, helak olan üzüm-lere zamin olur. Çünkü bunda örf, kesilene kadar bakmaktır.» Uyanık ol.

«Asıl kaide bunda ilh...» Bu asil, makablindeki kaideden fazla birşey ifade etmemektedir. Çünkü bunun makabli de bir asıl kaidedir. Musan-nif onu genel bir şekilde zikretmiştir.

Tatarhâniye'de Yenâbî'den naklen şu zikredilmiştir: «Müsâkât süre-sinden sonra menfaati kalmayacak tozlaştırmak, aşılamak ve sulamak gibi şeyleri işletmeci üzerine şart koşmak caizdir.
Ama sürenin bitimin-den sonra menfaati kalacak gübreleme, kurutma askıları yapılması, ağaç dikme ve benzeri şeyleri işletmeciye şart koşmak akti ifsad eder.»

«Taksimden sonra olduğu gibi ilh...» Yani ürünün taksiminden sonra çıkan iş, herkesin kendi üzerinedir.

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Eve götürmek, öğütmek ve benzeri şeyler gibi. Zira bunlar muzaraadan değildir. O zaman bu gibi işler her ikisinin üzerinedir. Şu kadar var ki taksimden önce
olan işler de ortaktır. Taksimden sonra olan işlerde herkesin hisselerine göre kendi üzerine-dir. Çünkü burada birinin mülkü diğerinin mülkünden ayrılmıştır.»

«Diğer yarının üzerine fazla birşey ilâve etmiş olsa ilh...» Hindiye' de güzel bir prensip zikredilerek
şöyle denilmiştir: «Birkaç kere geçen asıl kaide şudur: Herhangi bir yerde aktin inşasını yüklenen

ziyadeyi de yüklenir. Eğer aktin inşasını yüklenmezse, ziyadeyi de yüklenmez. Düşür-mek ise her iki
yerde de caizdir. O zaman eğer yarı yarıya müsâkât yo-luyla bir hurma bahçesi verse, meyve çıksa,
eğer meyvenin büyümesi kemale ermezse her ikisine de ziyade caizdir. Eğer hurmanın büyümesi
sona ermişse, işletmecinin toprak sahibine ziyade pay vermesi caizdir. Ama toprak sahibinin işletmeciye fazla birşey vermesi caiz değildir.»

Eğer burada ziyadeyi büyümenin sona ermesine hamledersek, uy-gunluk hasıl olur. Ama büyümesi
sona ermeden önce olursa, bu aktin inşası anlamındadır. Bunun inşası da o zaman her iki taraftan
da caiz-dir. Nitekim buna Hindiye'deki prensip de işaret etmektedir. Düşün. T.

Ben derim ki: Bu prensibin benzerini Tatarhâniye de zikrederek bu konuda ziraat ortakçılığı i!e müsâkâtın bir olduğu söylenilmiştir.

«Ortağına ortak oldukları bahçeyi müsâkât yoluyla verse, caiz de-ğildir ilh...» Yani ortağına nasibinden fazlasını şart kılmış olsa, caiz de-ğildir.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Bu müsâkât fasit olunca, çıkan ürün bahçedeki paylarına göre
ikisi arasında yarı yarıyadır. Eğer bahçe-deki payları eşit değilse, çıkan ürün ikisi arasında yarı yarıya olmasını şart kılmaları caizdir.»

Ortağın müsâkâtının fesadı, Minah ve diğer muteber kitaplarda da zikredilmiştir. Hayriye ve Hamidiye'de de ortağın müsâkâtın fesadı ile fetva verilmiştir. Öyleyse bizim zamanımızdan yapılan
işler fasittir. Uya-nık ol.

Şarihin burada müsâkâtla kaydetmesi, zira tarla ve tohum her iki-sinden olması şartıyla iki ortak
arasındaki müsâkât iki rivayetin en doğ-rusunda sahihtir. Müsâkât ve Muzaraa arasındaki fark, Zahîre'de olduğu gibi, kira akdi maksadı müsâkâtta şirket üzerine tercih edilir. Müzaraada ise şirket
anlamı Ziraat ortakçılığı anlamına tercih edilir.

PRATİK BİR MESELE: İki ortaktan birisi diğerinin izni olmadan ken-di hissesinde müsâkât yapsa, sahih midir? Şafiî'ye göre, evet, sahihtir. Remil diyor ki: «Açık olan bizim mezhebimiz de Şafiî mezhebi gibidir. Çünkü müsâkât kira akdidir. O da imameyne göre müşada caizdir. Mü-sâkât ve muzaraada da üzerine itimad edilecek olan da imameyn görüş-leridir. O zaman müşada ve müsâkât
caizdir. Ben bunu açık olarak zik-redeni görmedim. Sonra ben müellifi gördüm ki, müsâkât müşada
ima-meyne göre sahihtir diye cevap vermiştir. Nitekim ben de öyle düşündüm. Allah'a hamd olsun.»

Ben derim ki: Bundan bir konu vardır. Zira kira akdi anlamı bizim de anifen zikrettiğimiz gibi müsâkâtta racih de olmuş olsa, şu kadar var ki kira akdi müsâkâtta ağaç sahibi değil, işletmeci tarafındandır. Çünkü ağacın kiralanması caiz değildir. Nitekim geçti. O zaman gerçekte işlet-meci
ağaç sahibinin çıkan ürünün bir cüzü ile eciridir. O zaman işletme-cide şüyu yoktur. Şüyu ücrettedir. O zaman burada ihtilaflı olan müşaın kirası yoktur. Düşün. Binaenaleyh Tatarhâniye'de
beşinci fasılda zikredilenin metni şöyledir: «Bir kimse hurma bahçesini iki adama mü-sâkât yoluyla
vermiş olsa, imam Ebû Yûsuf'a göre caizdir, Ebû Hanife ve Züfer'e göre ise caiz değildir. Eğer

hurma bahçesinin yarısını birisine müsâkatla vermiş olsa, yine caiz değildir.»
Eğer maksat bahçenin hepsi bahçeyi verenindir, sözü ise, nitekim ilk akla gelen de budur, o zaman
bu caiz olmadığına delâlet eder ki, ön-celikle ortak bahçede caiz değildir. Ortağın izni ile olmuş olsa
bile caiz olmamayı ifade eder. Nitekim düşünen kimseye gizli değildir. Eğer bura-da hurma bahçesi
ortak ise, ortaklardan birisi hissesini bir yabancıya vermiş olsa, iş daha açık olur. O zaman bizim dediğimiz belirli hâle gelmektedir. Bu duruma göre diğer ortağın izni olsa bile ortaklardan biri-sinin
yabancıya müsâkât yapması geçerli değildir. Nitekim iki ortaktan birisinin ortak oldukları bahçeyi
diğerine müsâkât yoluyla vermesi ge-çerli değildir. İşte benim kısa anlayışıma açık olan budur. Allah daha iyisini bilir.
«Çünkü ortaktır ilh...» Sarihin bu görüşü sana onun Sadrı Şeria'dan nakletmiş olduğu hileye yapmış
olduğumuz itirazı açıklamaktadır.
«Meydana gelen olan iş kendisi için meydana gelmektedir ilh...»
Yani kendisine asaleten, başkası durumundaki ortağın da teb'an iş yap-mış olmaktadır. T.
«İşletmeci müsâkât yoluyla aldığı bahçeyi başkasına müsâkât yoluyla veremez ilh...» Eğer izinsiz
olarak başkasına müsâkât yoluyla verir-se, çıkan ürün malikindir. Nitekim bununla Hamidiye'de de
fetva veril-miştir.
Zahîre'de de şöyle denilmiştir: «Birisi diğerine müsâkât yoluyla bir bahçe vermiş olsa, ve ona «İstediğin gibi serbestçe çalış» demese işlet-meci de ona bir diğerine müsâkât yoluyla verse, çıkan
ürün bahçe sahi-binindir. İkinci işletmeciye birinci işletmecinin neye ulaşırsa ulaşsın ec-ri mislini

vermesi gerekir. Birinci işletmeciye ise ücret yoktur. Çünkü o müsâkât yoluyla vermeye malik değildir. Zira onun vermesi başkasının malında ortaklığı gerektirmektedir, ikinci işletmecinin işi de
başkasının malına izafe edilmemektedir. Çünkü birinci akit onu kapsamına almaz. Eğer meyve ikinci işletmecinin elinde onun müdahalesi olmadan helak olursa, yani henüz ağaçlarda olduğu sırada onun müdahalesi olmadan helâk olsa, ikinci işletmeci zamin olmaz. Ama eğer meyve ikinci
işletme-cinin birinciye muhalefetinden doğan biri iş yüzünden helak olursa bah-çe sahibine birinci
değil ikinci işletmeci zamin olur. Ama eğer yine ikin-ci işletmecinin birinci işletmeciye muhalefet etmemek kaydıyla işinden dolayı helak olursa, o zaman bahçe sahibi iki işletmeciden dilediğine tazmin ettirir. Eğer ikincisine tazmin ettirirse, ikinci işletmeci tazmin et-tiği şeyi rücu ederek birinci
işletmeciden alır.» Bunun benzeri Bezzâziye ve Tatarhâniye'de de mevcuttur. Allâme Kasım bu hükümle fetva vermiş ve bunu birçok kitaptan nakletmiştir. Bu konuda uyanık ol. Çünkü bu mesele
birçok kimselere gizli kalmıştır.

Şu kaldı ki, bu konuda ziraat ortakçılığı yapan işletmecinin hükmü beyan edilmedi. Zahire ve diğer
kitaplarda işletmecinin hükmünün iki şekil üzerine olduğu zikredilmiştir. Birinci şekil; tohum eğer
toprak sa-hibinden ise, işletmeci onu muzaraa yoluyla kimseye veremez. Ancak tarla ve tohum sahibinin izni ile verebilir. Bu izin açık olarak değil, do-laylı yoldan da olabilir. Zira izinsiz olarak başkasına vermek, rızası olma-don toprak sahibinin malına başkasının ortak olması demektir.

İkinci şekil ise şudur: Zira ortakçılığında eğer tohum işletmeciden ise', toprak sahibinin izni olmasa
bile onu bir diğerine muzaraa yoluyla verebilir. Çünkü bir diğerini kendi malına ortak etmektedir. Bu
mesele-nin ayrıntısı uzundur. Diğer kitaplara başvurulsun.

«Hangi koyun ilh...» O koyun, şehrin dışına kaçan ve yakalanması ihtimali olmayan koyundur ki, o
koyunu besmele ile herhangi bir yerinden yaralamak kâfidir. Av gibi. Burada küfürden maksat örtmektir. Ekini ekene kâfir denilir. Çünkü o ekini toprakla örter. Öyleyse müsâkât veya müzaraat
akdi yapan işletmeci tohumu ektiği zaman kâfir olur, yani onu setretmiş olur. Şurunbulâliye. Allah
daha iyisini bilir.

MÜRTED BABI

MÜRTED BABI

METİN

Mürted lügatta: Mutlak surette herhangi bir şeyden dönen kimsedir. Şeriat ıstılahında: İslâm dininden dönen kimsedir. Rüknü, İmândan sonra küfür kelimesinin lisan ile söylenilmesidir. İmân, Hz. Muhammed (S.A.V.)' in kesin olarak dininden olup Allah-ü Teâlâ tarafından getirmiş olduğu bilinen şeylerin hepsinde Resûlullah'ı tasdik etmektir. İmân yalnız tasdik midir? Yoksa ikrarla beraber tasdik midir? Bunda iki kavil vardır. Hanefilerin ekserisine göre; tasdikle beraber ikrardır. Muhakkıklara göre; yalnız tasdiktir. İkrar ise dünya ahkâmının icrâsı için şarttır. İkrarı imanın rüknü kabul etmeyenler şunun üzerine ittifak etmişlerdir. Kalbiyle tasdik eden kimseden her ne zaman diliyle ikrar etmesi istenir. İkrar etmesinin lâzım olduğuna inanmalıdır. Diliyle ikrar istendiğinde ikrar etmezse, bu inad küfrüdür ki kalbindeki tasdiki kendisine fayda vermez.

Fetih'de zikredilmiştir ki: bir kimse inanmasa bile şaka ve latife yoluyla küfür kelimesini söylese. Allah'a sığınırız - mürted olur. Çünkü dini hafife alıp küçümsemiştir. Buna göre şaka yoluyla küfür kelimesini söylemek inad küfrü gibidir.

Küfür lügatte, örtmek mânâsınadır. Şeriatta ise; Hz. Muhammed'in kesin olarak dininden olup, Cenab-ı Hak tarafından getirmiş olduğu bilinen şeylerde Resûlullah'ı yalanlamaktır. Küfür kelimeleri fetva kitaplarında zikredilmiştir.

Elfazı küfür (küfür kelimelerin)e ait müstakil eserler de vardır. Kitablarda zikredilen küfür kelimelerinden hiç biriyle bir kimsenin küfrüne fetva verilmez. Ancak âlimlerin küfrüne ittifak ettikleri surette onun küfrüyle hükmolunur. Nitekim ilerde gelecektir.

Bahır sahibi "Ben küfür kelimelerinden hiç biriyle küfrün vaki olduğuna fetva vermemeyi kendi nefsime vâcib kıIdım." demiştir.

İZAH

"Mürted bâbı İlh..." Musannıf asıl küfrün hükümlerini bitirince iman ettikten sonra arız olan küfrün hükümlerini beyan etmeye başlamıştır.

"Rüknü İlh..." "Bir kimsenin lisânıyla küfür kelimesini söylemesiyle kâfir olması" hâkimin onun kâfir olduğuna hüküm vermesi içindir. Yoksa lisânıyla küfür kelimesini söylemeden batıla itikad etse veya bir zaman sonra kâfir olmaya niyet etse. derhal kâfir olur. T.

"İmândan sonra ilh..." "imândan sonra" ifadesiyle kâfir hariç kalmıştır. Kâfir, küfür kelimesini söylediğinde kendisine mürted hükmü verilmez. Şu kadar var ki. yukarıda geçtiği üzere bir kâfir kadın olsa bile Peygamber Efendimize dil uzatma cüretinde bulunursa, öldürülür.

"Tasdik etmektir ilh..." Tasdik: Hz. Muhammed'in kesin olarak dininden olup Allah-ü Teâlâ tarafından getirmiş olduğu düşünmeye ve delile muhtaç olmaksızın AIIah'ın birliği, Resûl-i Ekrem'in Peygamberliği, öldükten sonra dirilme, kıyâmet günü, namaz ve zekâtın farz, şarab ve zinânın haram olması gibi, bütün insanların malûmu olan şeylerin hepsini kalbin kabul ve iz'ânıdır. Müsâyere şerhi.

"İmân yalnız tasdik midir ilh..." Eşârilerin cumhurunun muhtar olan kavline göre imân yalnız tasdikten ibarettir. Matûrîdi'nin kavli de böyledir. Müsâyere şerhi.

"Yoksa ikrarla beraber tasdik midir ilh..." İmam-ı Azam talebeleri ve Eşârilerin muhakkıklarına göre; imân, ikrarla beraber tasdikten ibarettir. Haricilere göre; imân, tâatla beraber tasdikten ibarettir. Bundan dolayı günâh işleyeni -imânın cüzü- bulunmadığı için kâfir saymışlardır.

Kerrâmîlere göre; imân, yalnız lisân ile tasdikten ibarettir. Eğer lisânın tasdîki, kalbin tasdikine uygun olursa o kimse Cehennem azabından kurtulmuş mü'mindir. Aksi takdirde Cehennemde ebedî kalacak mümindir.

Ben derim ki: Müsâyere'de: "İmânın hakikatinde gerek söz cihetinden gerekse fiil cihetinden dinin hafife alınıp küçümsenmesine delâlet eden bir şeyin bulunmaması lâzımdır." diye zikredilmiştir.

"İkrar ise dünya ahkâmının icrası için şarttır ilh..." Yani "İmân yalnız tasdikten ibarettir" diyenlere göre; ikrar, kalbiyle tasdik eden kimsenin müslümanla evlenmesi, peşinde namaz kılınması, öldüğü zaman cenaze namazının kılınması, müslüman kabrine defnedilmesi, öşür ve zekatının kabul edilmesi gibi dünya ahkâmının üzerine icrâ edilmesi için şarttır. Bundan dolayı ikrarı müslümanların yanında açıktan söylemesi lâzımdır. "İmân, ikrarla beraber tasdikten ibarettir" diyenlere göre, İkrar imânın hakikatinden cüzdür. Artık ikrar etmeyen kimse, ne Allah yanında ne de dünya ahkâmında mümindir. Şu kadar var ki; ikrar edecek kadar bir zamana yetişmesi şarttır. Böyle bir zamanda yetişmezse, ittifakla kalben tasdiki kafidir. İhtilaf, kelime-i şehâdeti söylemeye muktedir olan kimse hakkındadır. Dilsiz gibi kelimei Böyle bir zamana yetişmezse, ittifakla kalben tasdiki kâfidir. İhtilâf, kelime-i şehâdeti söylemekten âciz olan kimse, ittifakla mümindir. Kelime-i şehâdeti ikrar etmesi istendiğinde özürsüz olarak ikrar etmemek üzere ısrar eden kimse, ittifakla kâfirdir. Çünkü ikrar etmemesi, tasdik etmediğinin

alâmetidir. Bundan dolayı ulema, Ebû Talib'in küfrü üzerine ittifak etmişlerdir.
Fakat kelam ulemasının tavsiyelerine göre bize düşen ileri geri dil uzatmamak, kendimizi tutmaktır. (A.D.)
"Şaka ve lâtife yoluyla küfür kelimesini söylese ilh..." Yani söylediği kelimenin mânâsını kasdetmeksizin şaka yoluyla olsa bile kendi isteğiyle küfür kelimesini söyleyen kimse dinden çıkar. Bu, "İmân, yalnız tasdikten veya ikrar ile beraber tasdikten ibarettir." İfadesine münâfi değildir. Çünkü tasdik her ne kadar hakikatte mevcud olsa bile hükmen yok kabul edilmiştir. Zira Şâir (Allah-ü Teâlâ veya Resûli Ekrem) şaka yoluyla söylenen küfür kelimesi gibi bazı günâhları, tasdikin olmadığına alâmet kılmıştır. Nitekim bir kimse kalbi ile tasdik etse bile puta secdede bulunuyorsa veya Mushaf-ı Şerif'i pisliğe atarsa, kafir olur. Çünkü bunlar, dini yalanlama hükmündedir. Akaid Şerhi.
"İnad küfrü gibidir ilh..." Yani kalbiyle tasdik edip muhalefet ve inad için kelime-i şehâdeti ikrar etmekten çekinen kimsenin küfrü gibidir. Çünkü bu, her ne kadar ikrar imânın rüknü değilse de tasdik etmediğinin alametidir.
"Resûlullahı yalanlamaktır ilh..." Resûlullahı yalanlamak ile "Cenâb-ı Hak tarafından getirmiş olduğu kesin olarak bilinen şeylerde Resûlullahı tasdik etmemek" murad edilmiştir.
= İcmâyı inkâr beyanında =
Nuru'l-Ayn de zikredilmiştir ki; âyeti kerime veya mütevatir haberin delaleti kesin olmazsa yahut haber mütevatir olmazsa yahut haber kesin olup fakat kendisinde şüphe bulunursa yahut icmâsı bütün müctehidlerin icmâsı olmazsa yahut bütün müctehidlerin icmâsı olup fakat sahabenin icmâsı olmazsa yahut sahabenin icmâsı olup fakat bütün sahabenin icmâsı olmazsa yahut bütün sahabenin icmâsı olup fakat tevatür yoluyla sâbit olmadığı için kesin olmazsa yahut kesin olup fakat sukûti icmâsı olursa, bu suretlerin her birinde inkâr eden kâfir olmaz. Bunu usûl-ı fıkıh kitablarını okuyan kimseler bilir. Bu kaideyi ezberle. Fıkıh meselelerini çıkarmada sana fayda verir. Hatta fıkıh kitablarında "Şunu söyleyen veya işleyen kâfir olur. Şunu söyleyen veya işleyen kafir olmaz" diye zikredilenlerden hangisinin sahih olup olmadığını bilirsin.
TENBİH : Bahır'da zikredilmiştir ki; bu hususta asıl ve kaide şudur: Bir kimse haramı, helâl itikad ederse bakılır: Eğer haram li-gayrihi (başkasından dolayı haram) olursa, meselâ başkasının malı gibi, kafir olmaz. Eğer haram li-aynihi (kendinden dolayı haram) olursa yine bakılır: Eğer haram li-aynihinin delili kesin olursa kâfir olur, delili kesin olmazsa kâfir olmaz. Bazı fukahâya göre bu tafsilât âlim hakkındadır. Cahil, haram li-aynihi ile haram li-gayrihi orasını fark edemez. Cahilin helâl itikad ettiği haram kesin delille sabit olan haramlardan olursa, kafir olur. Aksi takdirde kafir olmaz. Meselâ cahil "şarab haram değildir" dese, kâfir olur. Bu bahsin tamamı Bahır.'dadır.
"Elfâz-ı küfüre aid müstakil eserler vardır ilh..." Elfâz-ı küfre aid telif edilenlerin en güzeli Nuru'I-Ayn'ın sonundaki müstakil eserdir. Yine İbn-i Hacer-i Mekkî'nin "Kitabü'l-A'lam fi-Kavatii'l-İslâm" isimli eseri de bu hususta yazılmış en güzel eserlerdendir. Bunda Hanefî ve Şâfiîlere göre; küfür olan kelimeler zikredilmiştir.
"Bahır ilh..." Câmiü'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; bir kimse imanın şartlarını inkâr etmedikçe dinden çıkmaz.
= Bir müslümanın dinden çıkıp çıkmadığında şübhe edilirse mürted olduğuna hükmedilmez =
Bir müslümanın söylemiş olduğu küfür kelimesiyle dinden çıktığı kesin olarak bilinirse mürted olduğuna hükmolunur. Dinden çıktığı kesin olarak bilinmezse, mürted olduğuna hükmolunmaz. Çünkü sâbit olan müslümanlık şübhe ile zâil olmaz. Küfür büyük bir şeydir. Bir mümin kâfir olmadığına dâir rivâyet bulunduğu takdirde küfre nisbet edilemez.
Hülâsa'da zikredilmiştir ki, bu mesele hakkında küfrü gerektiren bir çok vecihler bulunup, bir vecih de küfrü gerektirmediğine dâir bulunsa, müslüman hakkında hüsn-ü zanda bulunmak için müftü küfrü gerektirmeyen veche meyleder. Bezzaziye'de : "Küfrü gerektireni murad ettiğini açıklarsa te'vil fayda vermez." diye zikredilmiştir. Tatarhaniyye'de "İhtimal ile bir müslüman küfre nisbet edilemez. Çünkü küfür, ukubet (ceza) de nihayettir. Cinayette de nihayet olmasını gerektirir. O halde ihtimal ile nihayet olmaz. Bir müslümanın sözünü hamletmek için güzel bir yol bulunursa yahut zayıf rivayet olsa bile küfründe ihtilaf edilirse, küfrüne fetva verilemez. Buna göre: kitablarda zikredilen küfür kelimelerinin çoğuyla bir müslümanın kâfir olduğuna fetva verilmemelidir. Bunun için ben küfür kelimelerinden hiç biriyle küfrün vaki olduğuna fetva vermemeyi kendi nefsime vacib kıldım. Burada Bahır sahibinin sözü tamam olmuştur.
METİN
İrtidâd (İslâm dininden dönmen) in sahih olması için üç şart vardır:
Birinci şart akıldır. Bundan dolayı delinin, matûhun, müvesvısın ve aklı ermeyen çocuğun irtidâdı sahih değildir.
İkinci şart ayıklıktır. Bundan dolayı sarhoşun irtidâdı sahih değildir.

Üçüncü şart isteyerek yapmaktır. Bundan dolayı mükrehin irtidâdı sahih değildir.
İrtidâdın sahih olması için bâliğ olmak ve erkek olmak şart değildir. Bedâyı.
Eşbâh'da zikredilmiştir ki; sarhoşun irtidadı sahih değildir. Ancak irtidâdı Peygamber Efendimize dil uzatma cüretinde bulunmak suretiyle olursa sahih olur. Tevbe etse bile afvolunmayıp öldürülür.
-AIIah'a sığınırız- bir kimse mürted olsa mezhebimizin muhtar olan kavline göre müstehab olarak kendisine hakim tarafından İslâmiyete geri dönmesi teklif edilir. -İslâmiyete geri dönmesi için teklifin vâcib olmayıp müstehab olması daha önce kendisine teklif ulaşmış olduğu içindir. Bir şüphesi varsa giderilir.- Düşünmek için müsaade isterse, üç gün hapsedilerek müsaade edilir. Bu üç gün içinde İslâmiyete geri dönmesi teklif edilir. Bu üç gün içinde İslâmiyete dönerse bırakılır, dönmezse öldürülür. Çünkü hadîs-i şerifte:
"Kim dinini değiştirirse,onu öldürünüz." buyurulmuştur. Eğer düşünmek için müsaade istemezse kendisine İslâmiyete dönmesi teklif edilip şüpheleri giderildikten sonra İslamiyete dönerse ne alâ, dönmezse derhal öldürülür. Ancak islamiyete geri dönmesi umut edilirse, derhal öldürülmeyip bir müddet tehir edilir. Mürted İslâmiyete döndükten sonra ikinci defa mürted olsa yine İslâmiyete geri dönmesi için teklif edilip şübhesi giderilir. TekrarİslâmiyeteTekrarİslâmiyete dönerse dövüldükten sonra bırakılır. Üçüncü defa mürted olsa yine İslâmiyete geri dönmesi için teklif edilip şübhesi giderilir. Tekrar İslâmiyete dönerse, yüzünde tevbe alâmeti görülünceye kadar hapsedilir. Bundan sonra yine mürted olursa yine hüküm böylecedir. "İslâmiyete dönmüyorum" demedikçe öldürülmez.
Şârih der ki; Belhî'ye nisbet edilerek Hâniyye'nin Hudûd Bahsinin sonundan naklen Zevâhir'de: "Bir kimse üç defa mürted olup her defasında İslâmiyete dönerse kabul olunur. Üç defadan sonra yine mürted olursa, İslâm diniyle alay etmiş olacağından İslâmiyete dönmesi kabul edilmeyip öldürülür." diye zikredilmiştir. Mürted olan bir kimsenin İslâmiyete geri dönmesi, şehâdet kelimelerini söyledikten sonra İslâmiyetten başka bütün bâtıl dinlerden veya girmiş olduğu bâtıl dinden beri ve uzak olmasıyladır. İslâmiyetten başka bütün bâtıl dinlerden veya girmiş olduğu bâtıl dinden berî ve uzak olmadıkça alışkanlık yoluyla şehâdet kelimelerini söylemesiyle İslâmiyete dönmüş sayılmaz. Fetih. Bezzâziye.
İZAH

"Matûhun ilh..." Sirâc'dan naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; matûh, aklı noksan olan kimsedir. Bazı fukahâya göre; matûh deli olmayıp şaşkın olan kimsedir. Muğrib'de de böyle zikredilmiştir. Eşbâh'ın Ahkâmü'l-matûh bahsinde: "Matûhun hükmü aklı eren çocuğun hükmü gibi olup yapmış olduğu ibâdetleri sahih olur. Fakat îbâdetler kendisine vâcib olmaz. Bazı fukahâya göre; matûh deli olan kimse gibi olup yapmış olduğu ibâdetleri sahih de değildir. İbâdetler kendisine vâcib de değildir. Bazı fukahâya göre; matûh bâliğ ve akıllı kimse gibi olup, hem yapmış olduğu ibâdetleri sahih, hem de ibâdetler kendisine vâcibdir." diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Usûl-i Fıkıh'da beyan edildiğine göre, matûhun hükmü aklı eren çocuğun hükmü gibidir. Aklı eren çocuğun irtidâdı sahîh olup öldürülmediği gibi, matûhun irtidâdı da sahih olup öldürülmez. Sonra Hâniyye'de: "Matûhun irtidâdı bilinen ve meşhur olan kitablarda zikredilmemiştir. Fakat fukahâya göre, matûh mürted olma hükmünde aklı eren çocuk hükmündedir." diye zikredilmiş olduğunu gördüm.
"Müvesvisin ilh..." Yani kalbinden küfür sözleri geçip, diliyle o sözleri söylemeyen kimse mürted olmaz. Çünkü insan kalbinden geçen şeylerden mes'ul değildir. Nitekim bir hadîs-i şerifte:
"Şübhe yok ki, dilleriyle söylemedikçe Allah-ü Teâlâ ümmetimin gönüllerinden geçirdikleri şeyleri onlara bağışlamıştır." buyurulmuştur.
"Aklı ermeyen ilh..." Yani iyiyi kötüden ayıracak yaşta olmayan bir çocuk küfür olan sözleri söylese, mürted olmaz. Çünkü böyle küçük çocuk henüz ne söylediğini bilmemektedir.
Fetâvây-ı Karii'l-Hidâye'de: "Yedi yaşından küçük olan çocuklara aklı ermeyen (iyiyi kötüden ayıramayan) çocuklar denir. Yedi yaşında olan çocuklara aklı eren (iyiyi kötüden ayıran) çocuklar denir." diye zikredilmiştir. Nehir. Nitekim bahsin sonunda gelecektir.
"Sarhoşun ilh..." Eşbâh'ın Ahkâmü's-sekran bahsinde zikredilmiştir ki; kendi isteğiyle haram olan şeylerden birini kullanmak suretiyle sarhoş olan kimse, ayık olan kimse gibi olup sözleri ve yapmış olduğu işleri geçerlidir. Ancak üç meselede geçerli değildir;
a) Sarhoşun mürted olması sahih ve mu'teber değildir.
b) Sarhoşun halis hadleri ikrar etmesi sahih ve muteber değildir.
c) Sarhoşun kendinin şâhidliği üzerine başkasını şâhid tutması sahih ve muteber değildir. (Bu mesele için şâhidlik üzerine şâhidlik bahsine bak.)
"Mükrehin ilh..." Yani öldürülmesi yahut bir uzvunun kesilmesi yahut şiddetli dövülmesi gibi tahammülünü aşan bir şeyle mürted olması için zorlanan kimsenin kalbi imân üzere sâbit ve

bununla mutmain olduğu halde lisânıyla emredilen şeyi söylemesiyle mürted olmaz. Çünkü böyle zorlama halinde kalbi imân üzere sâbit olduğu halde lisânıyla küfür sözlerinin söylenilmesine şer'an ruhsat verilmiştir. Nitekim kendi bahsinde gelecektir.
"Bâliğ olmak ve erkek olmak şart değildir ilh..." Aklı eren çocuğun mürted olması sahih ve muteberdir. Bu, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göredir. İmam Ebû Yusuf'a göre muteber değildir. Kadınların mürted olmaları da sahih ve mu'teberdir. Bu hususta ittifak vardır. Ancak erkekler ile kadınların mürted olmaları arasında bazı hükümler itibarıyla fark vardır. Nitekim bahsin sonunda gelecektir.
"Tevbe etse bile afvolunmayıp öldürülür ilh..." Yani kendi isteğiyle haram olan şeylerden birini kullanmak suretiyle sarhoş olup Peygamber Efendimize dil uzatmak suretiyle mürted olursa, bu suretle mürted olması sahih ve muteber olup tevbe etse bile -tevbesi Allah yanında makbul ise de - bu tevbesi kendisinden dünyevî cezayı düşüremeyeceğinden afvolunmayıp öldürülür. Eğer haram olan şeylerden birisi kendisine zorla içirilip sarhoş olan kimse, sarhoş iken Peygamber Efendimize dil uzatırsa mürted olmaz. Çünkü bu suretle sarhoş olan kimse deli hükmünde olup söylemiş olduğu sözlerine itibar edilmez. Bahır.
Ben derim ki: Şarih "Burada tevbe etse bile afvolunmayıp öldürülür." diye kesin olarak hüküm verdi, Halbuki ileride gelecek olan sözü buna muhâlifdir.
"Bir kimse mürted olsa ilh..." Yanı bir kimse İslâm dininden dönerse öldürülmeyi hak etmiş olur. Ancak kendisine önce tevbe etmesi teklif edilir. Eğer İslâmiyete geri dönerse bırakılır. Eğer dönmezse -metinde geçtiği üzere öldürülür.
Bir Yahudi, Hıristiyan veya Mecûsî olsa yahut bir Hıristiyan. Yahudi veya Mecûsî olsa tekrar kendi dinine dönmesi için cebrolunmaz. Çünkü küfrün hepsi bir millettir. Dürr-i Münteka
"Şübhesi giderilir ilh..." Çünkü bir müslümanın mürted olması ancak bir şübheden dolayıdır. Şübhesi ne ise giderilir ve haleti ruhiyesi tetkik edilerek irşadına gayret edilir. İslâmiyete geri dönmesi için teklif edilmenin faydası da budur.
"Dönmezse derhal öldürülür ilh..." Mürted olup İslâmiyete geri dönmeyen köle olsa bile - öldürülmesinde efendisinin hakkını iptal var ise de-öldürülür. Çünkü:
"Kim dinini değiştirirse onu öldürünüz." hadis-i şerifi mutlaktır. Fetih.
Minah'da zikredilmiştir ki; bir kimse hâkimden izinsiz mürted olan köleyi öldürse veya onun bir uzvunu kesse, hâkim o kimseyi tedip eder.
"Şehâdet kelimelerini söyledikten sonra ilh..." Yani mürted olan bir kimsenin İslâmiyete geri dönmesi, şehâdet yani "Eşhedü enla ilâhe illallâh ve eşhedü enne Muhammeden abdühû ve Resûlühû" kelimelerini söyledikten sonra girmiş olduğu din Yahudi dini ise Yahudi dininden, Hıristiyan dini ise Hıristiyan dininden berî olmasıyla yahut bütün bâtıl dinlerden berî olmasıyla yahut mürtedliği inkâr ederek ondan tamamıyla berî olmasıyladır.
"Alışkanlık yoluyla şehâdet kelimelerini ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki; mürted olan kimse söylemiş olduğu küfür sözünden tevbe edip beri olmadıkça alışkanlık yoluyla şehadet kelimelerini söylemesiyle tevbe etmiş ve İslâmiyete dönmüş sayılmaz. Çünkü söylemiş olduğu küfür sözünden tevbe edip dönmedikçe şehâdet kelimelerini söylemekle mürtedlikten kurtulmuş olmaz.
Ben derim ki: Bundan "başka bir dine girmiş olmayıp yalnız küfür kelimesini söylemekle mürted olmuş kimsenin de İslâm dinine geri dönmesi için bütün bâtıl dinlerden berî oldum, demesinin şart olduğu" anlaşılmaktadır. Halbuki yalnız küfür kelimesini söylemekle mürted olmuş kimsenin bütün bâtıl dinlerden beri oldum demesi şart değildir. Fakat bâtıl bir dine girerek mürted olan kimsenin İslâmiyete geri dönmesi için "şehâdet kelimelerini söyledikten sonra o batıl dinden berî oldum" diye söylemesinin şart olması, müslüman bir kadınla evlenebilmesi, müslümanlara mirâsçı olması, öldüğü zaman cenaze namazının kılınması ve müslümanların kabrine defnedilmesi gibi dünya ahkamının kendisine tatbik edilmesi içindir. Yoksa ahiret ahkâmınca müslüman sayılması için ihlâsla şehâdet kelimelerini söylemesi kâfidir.
METİN
Mürted olan bir kimseyi, İslâmiyete geri dönmesi için teklif edilmeden önce öldürmek tenzihen mekrûhdur. Yukarıda geçtiği üzere İslâmiyete geri dönmesi için teklifin yapılması müstehabdır. Bu şekilde öldürmek de diyetini vermek yoktur. Çünkü mürteddin kanı mubahdır.
Musannıf "Mürteddin İslâmiyete geri dönmesi, şehadet kelimelerini söyledikten sonra İslâmiyetten başka bütün bâtıl dinlerden veya girmiş olduğu bâtıl dinden berî ve uzak olmasıyladır" diye kayıdlamış ve kayıdlaması da münasibdir. Çünkü kâfirler beş sınıfdır:
1- Allah-ü Teâla Hazretlerini inkâr edenlerdir. Bunlara "Dehriyye" denilir.
2- Allah-ü Teâlâ Hazretlerinin varlığını ikrar edip fakat vahdaniyyetini "birliğini" inkâr edenlerdir. Bunlara "seneviyye" denilir.
3- Allah'ın varlığını ve vahdaniyyetini ikrar edip peygamberleri inkar edenlerdir. Bunlara

"Pelâsife: Filozoflar" denilir.
4- Bunların hepsini inkâr edenlerdir. Bunlara "Veseniyye" denilir.
5- Bunların hepsini ikrar edip yalnız Resûl-i Ekrem Efendimizin peygamberliğini inkar edenlerdir. Yahudiler ve Hıristiyanlar gibi ki, bunlara "Ehl-i kitap" denilir.
Birinci ve ikinci sınıfdan olanların müslüman olmalarında "lâ ilâhe illallâh" demeleriyle iktifa olunur. Üçüncü sınıfdan olanların Müslüman olmalarında "Muhammedün Resûlullâh" demeleriyle iktifa olunur.
Dördüncü sınıfdan olanların müslüman olmalarında bu iki mübârek kelimeden birisim söylemeleriyle iktifa olunur.
Beşinci sınıfdan olanların müslüman olmalarında, bu iki mübârek kelimeyi söylemekle birlikte bütün bâtıl dinlerden de berî ve uzak olduklarını söylemeleriyle iktifa olunur. Bedâyı'de ve Dürer'in Kerâhiyet Bahsinin sonunda böyle zikredilmiştir.
Kâfirlerin beş sınıf olduğu ve bunların müslüman olmaları için hükümlerinin ayrı ayrı olduğu bilinmiş olunca hali bilinmeyen bir kimseden halini açıklaması istenir. Dürer'de: "Yahudi ve hıristiyanlardan müslüman olmak isteyen bir kimsenin müslüman olması için bütün bâtıl dinlerden berî olması şarttır." diye zikredilmiştir. Musannıfın İbn-i Nüceym'in ve diğerlerinin fetvalarında da böyle yazılıdır.
Fetâvây-ı Kariü'I-Hidâye'nin Rehin Bahsinde: "Âlimlerimiz böyle fetva vermişlerdir. Fakat ben, yahudi ve hıristiyanlardan bir kimsenin bütün bâtıl dinlerden berî oldum demeksizin şehâdet kelimelerini söylemesiyle müslüman olmasının sahih olacağına fetva veririm. Çünkü şehâdet kelimelerini söylemesi müslüman olduğuna alâmettir. Artık şehâdet kelimelerini söyledikten sonra İslâm dininden dönerse, tevbe edip İslâmiyete geri dönmesi kendisine teklif edilir. İslâmiyete geri dönerse ne alâ, dönmezse öldürülür." diye zikredilmiştir.
İZAH
"Dehriyye ilh..." Bunlara "Dehriyye" denilmesinin sebebi; "bizi dehirden (sürekli zamandan) başkası helâk etmez" dedikleri içindir. Bunlar "Kâinâtın bir yaratıcısı yoktur. Bu Kâinât bir tesadüf eseri olarak kendi kendine oluvermiştir." derler. Ve bütün hâdiselerin var olup yok olmasını dehre ve tabiata nisbet ederler. Bunlara "Gulât-i tabîıyyin" de denilir.
"Seneviyye ilh..." Bunlar mecûsilerdir ki, Allah-ü Teâlâ Hazretlerinin varlığını ikrar ederler. Fakat O'nun tek olduğunu inkâr ederler. Bunlar; "Biryaratıcı, bu kainâta kâfi gelmez. Çünkü bu kâinatta olup bitenlerin bazısı hayırdır, bazısı da şerdir. Hayrı yaratan hayır yapar, şerri yaratan da şer yapar. Bu zaruridir. Bundan dolayı iki yaratıcı olmak lâzımdır. Hayrı yaratan "Yezdân" dır. Şerri yaratan ise "Ehremen"dir." derler.
"Felâsife: Filozoflar ilh..." Nehir'de zikredildiğine göre, filozoflardan bazıları Peygamberleri inkâr ederler. Yoksa ekserisi Peygamberleri ikrar ve isbat ederler. Çünkü onlar: "Kâinât, ihtiyar ve irade yoluyla değil ziyânın güneşten, sıcaklığın ateşten meydana geldiği gibi icab ve illiyet yoluyla meydana gelmiştir." derler. Bundan dolayı onlar Allah Teâlâ'nın Fâil-i muhtâr (dilediğini yapan) olduğunu, gökten melek (Cebrâil) in indiğini, öldükten sonra dirilme. Cennet ve Cehennem gibi dinden olduğu kesin olarak bilinen şeylerden çoğunu inkâr ederler.
Velhâsıl: Filozofların peygamberleri isbat ve ikrarı müslümanların isbat ve ikrarı gibi değildir. Onların peygamberleri isbat ve ikrar etmeleri inkâr hükmündedir. Bundan dolayı şârihin "felâsife: Filozoflar, Allah Teâlâ'nın varlığını ve birliğin ikrar ederler. Fakat peygamberleri inkâr ederler" demesi doğrudur ve yerindedir. Müsâyere şerhinde de böyle zikredilmiştir.
"Veseniyye ilh..." Bunlar, putlara tapanlardır. Kâinâtın yaratıcısını inkâr etmezler. Siyer-i Kebîr Şerhinde zikredilmiştir ki; puta tapanlar Allah Teâlâ Hazretlerini ikrar ederler. Nitekim bunlar hakkında Hak Teâlâ:
"Andolsun ki kendilerini kimin yarattığını onlara sorarsan elbette "Allah" derler." (Zuhruf Suresi; âyet: 87) buyurmaktadır.
Puta tapanlar Allah-ü Teâlâ'nın varlığını ikrar ederler. Fakat Vahdaniyetini (birliğini) kabul etmezler. Nitekim bu hususta Hak Teâlâ:
"Onlara Allah'tan başka hiçbir ilâh yoktur, denildiğinde kibirlenip küfürlerinde ısrar ederler." (Saffât Suresi; âyet: 35) buyurmaktadır.
Bedâyı'da zikredilen kâfirlerin sınıfları üzerine Dürer sahibi "Veseniyye"yi ayrı bir sınıf olarak zikretmiş, şârih de ona tâbi olmuştur. Bedâyi sahibi "Veseniyye"yi, "Seneviyye" sınıfına katmıştır. Çünkü Veseniyye'de putları ikinci bir ilâh ittihaz edip mecûsîler gibi Allah Teâlâ'nın Vahdaniyyetini inkâr etmektedirler. İleride geleceği üzere Seneviyye ile Veseniyye'nin müslüman olmalarında hüküm birdir.
"Ehl-i kitab ilh..." Ehl-i kitab, Yahudiler ile Hıristiyanlardır. Bunlar, Allah Teâlâ'nın varlığını, birliğini, Peygamberleri, şeriatları ikrar ve itiraf ederler. Fakat Resûl-i Ekrem Efendimizin peygamberliğini kabul etmezler. Bunların bazıları Resûl-i Ekrem Efendimizin peygamberliğini

kabul ederler. Ancak bütün insanlara peygamber olarak gönderilmiş olduğunu kabul etmezler. Resûl-i Ekrem Efendimizin peygamberliğini kabul etmedikleri için "Ehl-i kitab" da kafirdirler. Bedâyı, Muhit ve Hâniyye.
"Birinci ve ikinci sınıftan ilh..." Bedâyı'nın ibâresi şöyledir: "Dehriyyeden veya seneviyyeden olanlar "lâ ilâhe illallâh" dediklerinde müslüman olduklarına hükmolunur. Bunlar şehadet kelimelerini asla söylemezler. Şehâdet kelimelerini söylediklerinde ise müslüman olduklarına hükmedilir. Yalnız "Eşhedü Enne Muhammeden rasûlullâh" dediklerinde de müslüman olduklarına hükmedilir. Çünkü bunlar "Eşhedü enlâ ilâhe illallâh" şehadet kelimesi ile "ve Eşhedü Enne Muhammeden rasûlullah" kelimesinden hiç birini söylemezler. Bu iki şehâdet kelimesinden birisini söylediklerinde müslüman olduklarına hükmedilir. Bu iki şehâdet kelimesinden birisine imân ettiklerinde diğerine de imân etmiş olurlar.
Enfeu'l-Vesâil sahibi de böylece zikrettikten sonra şöyle devam etmiştir: Puta tapanlar, ateşe tapanlar, Allah Tealâ'ya ortak koşanlar veya Allah Teâla'nın birliğini inkâr edenler "la ilâhe illallah" yahut "Eşhedü enne Muhammeden rasûlullah" yahut "biz müslüman olduk" yahut "Allah Teâlâ'ya imân ettik" dediklerinde müslüman olduklarına hükmedilir.
Muhit'de: "Bir kâfir inandığını inkâr ederek kelime-i şehâdet getirse müslüman olduğuna hükmedilir." diye zikrolunmuştur. Siyer-i Kebir Şerhinde de böyle denilmiştir.
İbn-i Ebî Şerif Şâfii'nin Müsayere Şerhi'nde: "Seneviyye veya Veseniyye'den olan bir kimse, bütün bâtıl dinlerden berî oldum demeksizin şehadet kelimelerini söylese müslüman olduğuna hükmedilir." diye zikretmesi kendi mezhebine göredir.
"Üçüncü sınıftan ilh..." Yani Allah Teâlâ'nın varlığını ve birliğini ikrar edip, peygamberleri inkâr eden filozoflardan bir kimse "lâ ilâhe illallâh" dese müslüman olduğuna hükmedilmez. Çünkü bunlar peygamberleri inkar ederler. Bundan dolayı "Lâ ilâhe illallâh" demekten çekinmezler. Eğer "Eşhedü enne Muhammeden rasûlullah" dese, müslüman olduğuna hükmedilir Çünkü bunlar şehadet kelimesini söylemekten çekinirler. Bundan dolayı bunlardan olan bir kimsenin şehâdet kelimelerini söylemesi müslüman olduğuna alamettir Bedâyı.
"Dördüncü sınıftan ilh..." Yani putlara tapanlardan bir kimse "Lâ İlâhe İllallâh" yahut "Muhammedün rasûlullah" dese müslüman olduğuna hükmedilir. Çünkü bunlar hem Allah Tealâ'nın birliğini hem de peygamberleri inkâr ederler. Bundan dolayı bunlardan olan bir kimse bu iki mübârek kelimeden birisini söylediğinde müslüman olduğuna hükmedilir. Bunlardan olan bir kimse "ben müslümanım" dese müslüman olmuş sayılır. Çünkü putlara tapanlar hiç bir zaman müslüman olduklarını söylemezler. Bilâkis müslümanları kızdırmak maksadıyla müslümanlıktan berî olduklarını söylerler. Bunlardan birisi "ben Muhammed (S.A.V.)'in dinindenim" yahut "İslâm dinindenim" dese müslüman olduğuna hükmedilir.
"Beşinci sınıftan olanlar ilh..." Bu sınıf yahudi ile hıristiyanlardır.
= Şehâdet kelimelerini getirmekle birlikte bâtıl dinlerden berî olmanın şart kılınması =
Bunların müslüman olduğuna hükmedilmek için "Eşhedü enlâ ilâhe illallâh ve eşhedü enne Muhammeden abdühû ve resûlühû" demekle birlikte "bütün bâtıl dinlerden berî olduk" demeleri de şarttır.
İbn-i Hümam Müsâyere adlı eserinde "Yahudi ve hıristiyanların müslüman olmaları için "Eşhedü enlâ ilâhe illallâh ve eşhedü enne Muhammeden abdühû ve resûlühû" dedikten sonra "bütün bâtıl dinlerden beri olduk" demelerinin şart olması kendilerine dünya ahkâmının, yani müslümanlarla evlenmeleri, müslümanlara mirâsçı olmaları, arkalarında namaz kılınması, öldüklerinde cenaze namazlarının kılınması, müslüman kabristanına defnedilmeleri gibi dünya hükümlerinin tatbik edilmesi içindir. Yoksa kendileri ile Allah Teâlâ arasındaki imânın sâbit olması için şart değildir. Hatta onlardan bir kimse ResüI-i Ekrem Efendimizin bütün insanlara ve cinlere Peygamber gönderilmiş olduğuna inanarak: "Eşhedü enlâ ilâhe illallâh ve eşhedü enne Muhammeden abdühû ve resûlühû" dese Allah Teâlâ katında imân etmiş olur." diye zikretmiştir.
Bedâyı'da zikredilmiştir ki; yahudi veya hıristiyan olan bir kimse "şehâdet kelimelerini" söylese "kendi bâtıl dinimden berî oldum" demedikçe müslüman olduğuna hükmedilmez.
Muhît sahibi şunu ilave etmiştir: "Kendi bâtıl dinimden beri oldum" dedikten sonra "İslâm dinine girdim" demedikçe müslüman olduğuna hüküm verilmez. Çünkü o kimse yahudi ise yahudilikten çıkıp hıristiyan dinine, hıristiyan ise hıristiyanlıktan çıkıp yahudi dinine girmiş olabilir. Fakat kendi dinimden çıktım ve İslâm dinine girdim dediği takdirde böyle bir ihtimal kalmaz.
Bazı fukahâ "islâm dinine girdim" deyip "kendi dinimden çıktım" demese bile yine müslüman olduğuna hükmedilir. Çünkü "islâm dinine girdim" demesi, "eski dinimden çıktım" mânâsını ifade etmektedir, demişlerdir. Siyer-i Kebîr'de de böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki "Kendi dinimden beri oldum" dediği takdirde "İslâm dinine girdim" demesi de şarttır. Fakat "ben bütün batıl dinlerden beri oldum" dediği takdirde "İslâm dinine girdim" demesi şart değildir. Çünkü böyle söylediğinde başka bâtıl bir dine girmiş olacağına ihtimal

kalmaz. Bundan dolayı şârih "yahudi ve hıristiyanların müslüman olmalarında "Lâ ilâhe illallâh Muhammedün rasûlullah" demekle birlikte bütün bâtıl dinlerden berî ve uzak olduklarını söylemeleri ile iktifa olunur." demiştir.
TENBİH : Fetih'de zikredilmiştir ki; müslümanlar arasında yaşayan yahudi ve hıristiyanların müslüman olduklarına hüküm verilmek için şehâdet kelimelerini söyledikten sonra bütün bâtıl dinlerden beri olduklarını söylemeleri de şarttır. Fakat harb meydanında bir müslüman bir yahudiye veya hıristiyana saldırdığında o yahudi veya hıristiyan "şehâdet" getirse yahut "İslam dinine girdim" yahut "Hz.Muhammed (S.A.V.)' in dinine girdim" veya Muhammedün resûlullah" dese müslüman olduğuna hükmedilir. Çünkü vakit dar olduğu için bütün bâtıl dinlerden berî oldum" demeğe zamanı yoktur.
"Hali bilinmeyen bir kimseden ilh..." İsfahanlı İsa denilen bir kimseye tâbi olan yahudilerden bir fırka vardır ki; bunlara "İseviyye" denir. Bunlar Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini kabul ederler. Ancak bütün insanlara peygamber olarak gönderilmiş olduğunu kabul etmezler.
"Eşhedü enlâ ilâhe illallâh ve eşhedü enne Muhammeden abdühû ve resûlühû" diyen bir yahudinin hali bilinmezse kendisine sorulur. Eğer "İseviyye" fırkasından olduğunu söylerse Peygamber Efendimizin bütün İnsanlara peygamber olarak gönderilmiş olduğunu ve kendi bâtıl inancından berî olduğunu söylemedikçe müslüman olduğuna hüküm verilmez. Eğer "İseviyye" fırkasından olmayıp Resûl-i Ekrem Efendimizin peygamber olduğunu inkâr edenlerden ise şehâdet kelimelerini söylediğinde müslüman olduğuna hükmedilir.
"Dürer'de ilh..." Zahîre'den naklen Bahır'ın cihâd bahsinin evvelinde zikredilmiştir ki; Resûl-i Ekrem Efendimizin zamanındaki yahudi ve hıristiyanlar şehâdet kelimelerini söylediklerinde müslüman olduklarına hükmolunuyordu. Çünkü onlar Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini inkâr ediyorlardı. Ama bugün Irak'ta yaşayan yahudiler şehadet kelimelerini söyledikten sonra kendi bâtıl dinlerinden berî olduklarını ve İslâm dinine girdiklerini söylemedikçe haklarında müslüman olduklarına hüküm verilemez. Çünkü onlar "Resûl-i Ekrem Efendimizin peygamberliğini kabul ederler. Fakat "israiloğullarına peygamber olarak gönderilmeyip diğer insanlara gönderilmiştir." derler.
Siyer-i Kebîr şerhinde zikredilmiştir ki; bugün müslümanlar arasında yaşayan yahudi veya hıristiyanlardan birisi "Eşhedü enlâ ilâhe illallâh ve eşhedü enne Muhammeden abdühû ve rasûlühû" dese müslüman olduğuna hükmolunmaz. Çünkü onların hepsi bu şehâdet kelimelerini söylerler. Kendilerine şehâdet kelimelerinin mânâsı sorulunca "Hz. Muhammed (S.A.V.) bize değil size peygamber olarak gönderilmiştir." derler.
Yine onlardan birisi "ben müslümanım" dese bununla müslüman olduğuna hüküm verilemez. Zira her fırka kendilerinin müslüman olduğunu söylerler. Çünkü "müslüman" Hakk'a teslim olan mânâsına olup her din sahibi kendisinin Hakk'a teslim olduğunu iddia eder. İmam-ı Hulvânî: "Memleketimizdeki mecûsilerden birisi "ben müslümanım" dese müslüman olduğuna hükmolunur. Çünkü bunlar hiçbir zaman "müslümanız" demezler. Hatta çocuklarına sövmek maksadıyla "ey müslüman" derler." demiştir.
Ben derim ki: İmam-ı Hulvânî: "Yukarıda geçtiği üzere puta tapanlardan bir kimse "ben müslümanım" yahut "ben Hz. Muhammed (S.A.V.)' in dinindenim" yahut "İslam dinindenim" dese müslüman olduğuna hükmedilir. Çünkü bunlar hiç bir zaman "müslümanız" demezler." demiştir. Buna göre memleketimizdeki yahudi ve hıristiyanlar hakkında da aynı şey söylenebilir. Çünkü bunlar da hiç bir zaman "müslümanız" demezler. Hatta bunlardan birisi, bir iş yapmaktan kendisini menetmek için "şu işi yaparsam müslüman olayım" der. Bundan dolayı bunlardan birisi kendi rızasıyla "ben müslümanım" dese, bu sözü - her ne kadar şehadet kelimelerini söylediği kendisinden işitilmese bile- müslüman olduğuna delil sayılır. "Ben müslümanım" dediği işitilmeyip, fakat cemaatle namaz kılan veya müslümanların alâmet ve işaretini kullanan kimsenin de müslüman olduğuna hükmolunur. Öldüğü zaman cenaze namazı kılınır.
Şehâdet kelimelerini asla söylemeyen yahudi ve hıristiyanlardan birisi kendi rızasıyla şehâdet kelimelerini söylediğinde müslüman olduğuna hüküm verilir. Çünkü şehâdet kelimelerini söylemek, müslümanlara mahsus alâmet ve işareti kullanmanın üstündedir.
Şüphe yok ki, İmam Muhammed: "Kendi zamanındaki yahudi ve hıristiyanlardan Resûl-i Ekrem Efendimizin kendilerinden başkalarına peygamber olarak gönderilmiş olduğunu ikrar ettiklerinden onların müslüman olmaları için şehâdet kelimelerini söyledikten sonra Peygamber Efendimizin bütün insan ve cinlere peygamber gönderilmiş olduğunu ikrar etmeleri ve bütün bâtıl dinlerden berî olduklarını söylemeleri şarttır. Çünkü bunlar Resûl-i Ekrem Efendimizin zamanında Peygamberimizin. peygamber olduğunu inkâr edip şehâdet kelimelerini asla söylemedikleri için o zaman onlardan birisi şehâdet kelimelerini söylediğinde müslüman olduğuna hüküm veriliyordu." demiştir. Zamanımızdaki yahudi ve hıristiyanlar Resül-i Ekrem Efendimizin peygamber olduğunu inkâr edip şehâdet kelimelerini asla söylemezler ise bunlardan

birisi kendi rızasıyla şehâdet kelimelerini söylediğinde müslüman olduğuna hüküm verilir.
"Çünkü şehadet kelimelerini söylemesi müslüman olduğuna alamettir. İlh..." Kariü'l-Hidâye: "Yahudi ve hıristiyanlardan birinin şehâdet kelimelerini söylemesi müslüman olduğuna alâmettir." sözüyle İmam Muhammed'in zamanındaki vaziyetin değiştiğini ifade etmiştir. Çünkü İmam Muhammed zamanındaki yahudi ve hıristiyanlar kendi dinlerinde oldukları halde şehadet kelimelerini söylediklerinden, şehadet getirmeleri muslüman olduklarına alâmet kılınmamıştır. Bundan dolayı İmam Muhammed: "Yahudi ve hıristiyanların müslüman olmaları için şehâdet kelimelerini söyledikten sonra bütün bâtıl dinlerden beri olduklarını söylemeleri de şarttır." demiştir. Ama Kariü'l-Hidaye zamanında yahudi ve hıristiyanlar şehâdet kelimelerini söylemediklerinden onlardan birisinin şehadet kelimelerini söylemesi müslüman olduğuna alâmet kılınmıştır. Günkü o zaman şehâdet kelimelerini ancak müslüman olanlar söylüyorlardı. Zamanımızda da böyledir.
HÂTİME :
= Müslüman olmayan bir kimse cemaate namaz kılma gibi İslâmi fiillerden birini yapmakla da müslüman olur.
Müslüman olmayan bir kimse "cemaatle namaz kılsa" yahut "namazı ikrar etse" yahut "bir mescidde namaz vaktinde ezan okusa" yahut "hac etse" müslüman olduğuna hükmedilir. Fakat tek başına "namaz kılsa" yahut "sadece ihrama girse" müslüman olduğuna hüküm verilmez.
Ahirette insanı kurtaracak olan Müslümanlık; Hz. Muhammed (S.A.V.)in Cenâb-ı Hak tarafından getirmiş olduğu kesin olarak bilinen şeylerin hepsinde Resûlullahı kalble tasdik etmekten ibarettir.
METİN
Bir müslümanın sözünü güzel bir veçhile tevil etmek mümkün olursa veya kâfir olmayacağına dâir zaif olsa bile bir rivâyet bulunursa müslümanın küfrüne fetva verilmez. Nitekim Bahır'da ve Eşbâh'da naklen böyle zikredilmiştir.
Dürer'de ve diğer mu'teber fıkıh kitablarında zikredilmiştir ki: bir meselede küfrü gerektiren bir çok vecihler bulunduğu halde küfrü gerektirmeyen yalnız bir vecih bulunsa, müftüye lâzım olan küfrü gerektirmeyen tarafa meyledip onunla fetva vermelidir. Eğer o müslüman küfrü gerektirmeyen tarafı niyet etmiş ise müslümandır. Küfrü gerektirmeyen tarafı niyet etmemiş ise müftünün onun sözünü niyetinin hilâfına tefsir ve tevil etmesi faide vermez.
Sabahta ve akşamda şu dûa ile küfürden Allah Teâlâ'ya sığınmalıdır. Çünkü bu dûaya devam etmek küfürden korunmaya sebep olacağı Peygamber Efendimiz tarafından bildirilmiştir. Dûa şudur: "Allahümme innî eûzübike min enüşrikebike şey'en ve ene a'lemü ve estağfiruke lima lâa'lemü inneke ente allâmül ğuyubi"
Tevbe-i yeis makbuldur, iman-ı yeis makbul değildir. Yine Dürer'de zikredilmiştir ki; iki hıristiyan bir hıristiyanın müslüman olduğuna şâhidlik edip o da inkâr etse şâhidlikleri kabul edilmez.
Yine müslümanlardan bir erkekle bir kadın bir hıristiyanın müslüman olduğuna şâhidlik edip o da inkâr etse, bunların şâhidlikleri de kabul edilmez.
Nevazil'de: "Müslümanlardan bir erkekle iki kadın bir hıristiyanın müslüman olduğuna şâhidlik yapsalar yahut iki hıristiyan bir hıristiyanın müslüman olduğuna şâhidlik yapsalar şâhidlikleri kabul edilir." diye zikredilmiştir.
İZAH
"Bir müslümanın sözünü ilh..." Mürted olan bir erkek öldürülmeyi hak etmiş olur. Bundan dolayı bir müslümanın sözü tevil edilebilirse, onu öldürülmekten kurtarmak için tevil edilir, küfrüne fetva verilmez. -Allah Teâlâ Hazretlerine sığınırız- bir müslüman kendi rızasıyla küfür olduğunda ittifak bulunan bir kelimeyi söylese, bütün ibâdetleri ve nikâhı bâtıl olur. Hacca gitmiş ise tekrar hacca gitmesi tâzım gelir. Fakat diğer ibâdetlerini kaza etmesi lazım gelmez. Küfür olduğunda ihtilâf bulunan bir kelimeyi söylese, kendisine tevbe ve istiğfar etmesi ve nikâhını yenilemesi emrolunur.
= Müslümanın dinine sövmenin hükmü =
Müslüman bir kimse, müslüman bir şahsın dinine sövse küfrüne hükmolunmaz. Çünkü "O kimse sövmesiyle İslâm dininin hakikatını kasdetmeyip sövdüğü şahsın çirkin ahlâkını ve fena muamelesini kasdetmiştir." diye tevil etmek imkânı vardır. Böyle söven kimsenin nikâhı bozulmuştur diye hükmedilmez ise de ihtiyaten kendisine nikâhını yenilemesi emrolunur. Çünkü rezil ve ahlak olan kimseler böyle fena sövmeleriyle sövdüklerikimsenin çirkin ahlâkını ve fena muamelesini kasdetmeleri hatırlarına bile gelmez.
Remlî Hayrüddin'e "Bir hâkim bir müslümana" şeriata razı ol" demiş; o da "ben şeriatı kabul etmem" demiş. Bir müftü "Böyle söyleyen kimse kâfir olur, karısı da boş olur." diye fetva vermiş. Böyle söyleyen kimsenin küfrü sâbit olur mu?" diye sorulduğunda Remlî Hayrüddin: "Bir âlim, bir müslümanı küfre nisbet etmede acele etmemelidir." diye cevap vermiş. Fetâvây-ı

Hayriyye.
"Zaif olsa bile bir rivâyet bulunursa ilh..." Yani bir müslümanın kâfir olmayacağına dâir zaif olsa bile bir rivâyet bulunursa, her ne kadar bu rivâyet bizim mezhebimize aid olmasa bile, bu zaif rivâyetle amel edilir ve müslümanın küfrüne fetva verilmez. Çünkü bir müslümanın küfrüne fetva verilebilmesi için söylemiş olduğu sözün küfür olduğunda bütün İslâm âlimlerinin ittifak etmiş olmaları şarttır.
"Bir meselede küfrü gerektiren birçok vecihler ilh..." Yani bir meselede küfrü gerektiren pek çok ihtimal bulunduğu halde küfrü gerektirmeyen yalnız bir ihtimal bulunsa, müftü küfrü gerektirmeyen ihtimalle fetva vermelidir. Çünkü bir müslümanın kâfir olmayacağına dâir bir ihtimal olsun bulunduğu takdirde müslümanı küfre nisbet etmemelidir. Şu kadar var ki, eğer o müslüman küfrü gerektirmeyen ihtimali niyet etmiş ise müslümandır, mü'mindir. Küfrü gerektiren ihtimali niyet etmiş veya hiç bir şeye niyet etmemiş ise müftünün onun sözünü tevil ederek kâfir olmaması üzerine hamletmesi bir fâide vermez. Meselâ bir müslüman İslam dinine sövdüğünde, müftü onu öldürülmekten kurtarmak için o müslüman İslâm dininin hakikatine sövmeyip, sövdüğü şahsın çirkin ahlâkına sövmüştür, diye tevil etse bakılır: Eğer İslâm dinine söven kimse hakikaten İslâm dininin kendisini kasdetmeyip sövdüğü şahsın çirkin ahlakını kasdetmiş ise, o kimse müslümandır ve mümindir. Eğer İslâm dininin hakikatını kasdetmiş ise, kendisi ile Allah arasında kâfir olur. Bu takdirde tevbe ve istiğfar etmesi, nikâhını yenilemesi hacca gitmiş ise yeniden hacca gitmesi lâzım gelir. Müftünün onun sözünü tevil ederek kâfir olmaz diye fetva vermesi bir fâide vermez.
"Sabahta ve akşamda şu dûa ile küfürden Allah Teâlâ'ya sığınmalıdır ilh..." Sabah virdi, gece yarısından itibaren başlayıp zeval vaktine kadar devam eder. Akşam virdi, zevdi vaktinden itibaren başlayıp gece yarısına kadar devam eder.
Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Ey insanlar şirkten sakınınız. Çünkü şirk karıncanın yürüyüşünden daha gizlidir." buyurduğunda ashab-ı kiram:
"Yâ Resûlullah ondan nasıl sakınalım?" dediler. Bunun üzerine Resûl-i Ekrem Efendimiz:
"Allahümme inna neuzübike ennüşrike şey'en na'lemühü ve nestağfiruke lima lana'lemühü" diye dûa ediniz. buyurmuşlardır.
"Tevbe-i yeis makbuldür. İmân-ı yeis makbul değildir ilh..." Yani ölüm döşeğinde hayatından umudunu kesen fâsık müslümanın o haldeki tevbesi kabul edilir. Fakat kâfirin o haldeki imânı kabul edilmez. Dürer sahibi, Bezzâziye sahibine tâbi olarak bunun sebebini şöyle açıklamıştır:
Kâfir o zamana kadar Allah Teâlâ'yı tanımamaktadır. Hayattan umudunu kesip hakkı ve hakikatı görünce o onda İmân etmektedir. O halde yapılan iman ise makbul ve muteber değildir. Fâsık, Allah Tealâ'yı tanımaktadır. Müslümandır, mümindir. İmânı mevcuddur ve bâkîdir. Bâkî olan bir şey, yeni baştan yapılandan kolaydır.
Ölüm döşeğinde hayatından umudunu kesen fâsık müslümanın tevbesinin kabul edileceğine delil; Allah Teâlâ'nın :
"Kullarının tevbesini kabul eden ancak O'dur." (Şûra Sûresi: âyet : 185) kavl-i kerîminin mutlak olmasıdır.
Bezzâziye sahibi: "ölüm döşeğinde hayatından umudunu kesen fâsık müslümanın tevbesinin de, o haldeki kâfirin imânının da kabul edilmeyeceğine dair bir kavil nakletmiş ve bu kavil hanefi, Mâlikî, Şâfii mezheplerine aiddir." demiştir. Molla Aliyyül-Kari, Bed'ü'l-Emâli Şerhinde bu kavli teyid etmiştir. Cenaze namazı bâbının evvelinde bu mesele hakkında geniş malûmat geçmiştir (oraya bakınız).
= Firavun'un küfründe ittifak vardır. Yunus (A.S.)'ın kavmi müstesnadır =
Hak olan mezheblere göre, ölüm döşeğinde can çekiştiren kâfirin imânı ile kendilerini yok edecek azabı gördüklerinde imân eden kâfirlerin imânı fâide vermez. Çünkü Hak Teâlâ Hazretleri:
"Azabımızın şiddetini gördükler) zaman imânları kendilerine fâide verecek değildir." (Mü'min Sûresi: âyet : 185) buyurmaktadır. Bundan dolayı Firavun'un küfründe ittifak vardır. Nitekim bunu Tirmizî Yûnus Sûresi'nin tefsirinde rivâyet etmiştir. Yalnız Muhyiddin-i Arabî "Fütûhât" ismindeki kitabında "Firavun'un imânının kabul edilmiş olduğunu" söylemiştir.
Allâme İbn-i Hacer "Ezzevâcir" ismindeki kitabında:: "Biz Muhyiddin-i Arabî Hazretlerinin büyük bir âlim olduğuna inanırız. Fakat Firavun'un imânı hakkında söylemiş olduğu sözünü kabul edemeyiz. Çünkü peygamberlerden başka hiç bir kimse masûm (hatasız) değildir. Muhyiddin-i Arabî eserlerinin bazısında "Firavun'un Hâmân ve Kârûn ile beraber Cehennemde olduğunu" açıklamıştır. Muhyiddin-i Arabî'nin bir mesele hakkında değişik iki sözü bulunduğu takdirde açık delillere uygun olan sözü kabul edilir. Açık delillere uygun olmayan sözü kabul edilmez." diyerek Muhyiddin-i Arabî'nin Firavun'un imânı hakkındaki sözünü reddettikten sonra şöyle devam etmiştir:

"Hayattan umutlarını kesenlerin imânı kabul edilmez." Bundan Yûnus (A.S.)'ın kavmi istisnâ edilmiştir. Bazı müfessirlere göre, "Allamül uyub" ayet-i kerimesindeki istisnâyı muttasıl istisna kılıp, Yûnus (A.S.)'ın kavmi kendilerini yok edecek azabı görür görmez imân edip, imânlarının kabul edilmesi peygamberlerinin bir kerameti ve bir hususiyetidir. Bundan dolayı buna başkası kıyas edilemez. Nitekim Kurtubi, İbn-i Nasırü'ddin Hafızı'ş-Şam ve kendilerine itimad edilen âlimlerden pek çoğunun sahihtir dedikleri bir hadîs-i şerife göre, Allah Teâlâ Resûl-i Ekrem Efendimize bir mûcize ve birikram olarak anasını babasını diriltmiş, onlar da Peygamber Efendimize imân etmişler. Âdet-i ilahînin hilâfına olarak öldükten sonra imânlarıyla faidelenmişlerdir. Nitekim İsrailoğulları arasında öldürülmüş bir kimse, kendisini öldüreni haber vermesi için Cenâb-ı Hak tarafından diriltilmiştir. İsâ (A.S.), Allah'ın izniyle ölüleri diriltirdi. Resûl-i Ekrem Efendimiz de Allah Tealâ'nın izniyle bir çok ölüleri diriltmiştir.
"Peygamber Efendimiz, Hz. Ali (R.A.) ikindi namazını kılsın, diye Allah Teâlâ'ya güneşi geri göndermesi için dûa etmiş. Allah Teâlâ da batmış olan güneşi geri göndermiş. Hz. Ali (R.A.) ikindi namazını kılmıştır." diye vârid olan rivâyet sahihtir.
Allah Teâlâ Peygamber Efendimize batmış olan güneşi geri gönderip geçmiş olan vakti geri çevirerek ikram ettiği gibi, anasını babasını da dirilterek geçmiş olan imân vaktini imân edilecek vakte çevirerek ikram etmiştir.
"Sen, Cehennemliklerin küfür ve günâh işlemekteki ısrarlarından mesul değilsin." (Bakara Sûresi; âyet : 119) âyet-i kerîmesi, "Resûl-i Ekrem Efendimizin anası, babası hakkında nazil olmuştur." diye vârid olan rivâyet sahih değildir.
Sahih-i Müslim'de: "Bir adam: "Ya Resûlullah! Benim babam neredadir?" diye sormuş. Resûl-i Ekrem Efendimiz: "Cehennemdedir." buyurmuş. Adam dönüp gidince Resûl-i Ekrem Efendimiz onu çağırarak:
"Benim babam da, senin baban da Cehennemdedir." buyurmuşlar. "diye vârid olan haber, Resûl-i Ekrem Efendimizin anasının babasının hallerini bilmezden önce idi. Dirilme hadisesi bundan sonra olmuştur." İbn-i Hacer'in sözü burada bitmiştir. Bu hususda daha geniş malûmat Kafirin Nikâhı Bâbında geçmiştir. (Oraya bakınız.)
METİN
Mürted olan bir müslüman tevbe edip İslâmiyete geri dönerse tevbesi kabul edilir. Ancak şu kimselerin tevbeleri kabul edilmez:
1 - Tekrar tekrar mürted olan müslümanın tevbesi kabul edilmez. Yukarıda geçtiği üzere bir müslüman dördüncü defa mürted olsa tevbesi kabul edilmeyip öldürülür.
2 - Peygamberlerden birine dil uzatma cüretinde bulunmak suretiyle kâfir olan bir müslümanın tevbesi kabul edilmeyip, mutlaka hadden öldürülür. Çünkü bu, kul hakkıdır. Tevbe ile ortadan kalkmaz. Peygamberlerden birine dil uzatma cüretinde bulunan bir müslümanın azab edilmesinde ve kâfir olmasında şübhe eden kimse de kâfir olur. Allah Teâlâ'ya dil uzatma cüretinde bulunmak suretiyle kâfir olan bir müslümanın tevbesi kabul edilir. Çünkü bu Allah Teâlâ'nın hakkıdır. Bu meselenin tamamı Bezzâziye'den naklen Dürer'in cizye faslındadır.
Resûl-i Ekrem Efendimize kalbiyle buğzeden müslümanın da tevbesi kabul edilmez. Fetih. Eşbâh.
Musannıf Fetâvâsında : "Resûl-i Ekrem Efendimiz ile alay etmeyi ve onu küçümsemeyi, hakîr görmeyi, Peygambere dil uzatmaya, kalble buğzetmeye katmak vâcibdir. Çünkü buna da kul hakkı teallûk etmektedir." diye zikretmiştir.
Musannıfın Fetâvâsında zikredilmiştir ki; musannıfa "Şerif (Hz. Hüseyin'in soyundan) olan bir zata "Allah Teâlâ, senin anana - babana ve seni geride bırakıp giden atalarına, dedelerine lânet etsin." diyen şahsa şer'an ne ceza terettüb eder?" diye sorulmuş, o da: "Atalarına, dedelerine" kelimeleriyle şerifin muayyen ataları, dedeleri murad edilmedikçe Peygamber Efendimiz şâmil olur. Artık lânet eden şahsın küfrüne hükmolunur." diye cevap vermiştir. Lânet etmesi sebebiyle kâfir olunca -Bezzâziye'nin zikrettiği ve şârihlerin de ona tâbi olduğu üzere- tevbesi kabul edilmez. Ebû Hâşim ile İmamü'l-Harameyn: " "Atalarına, dedelerine" kelimeleriyle şerifin muayyen olan ataları, dedeleri murad edilmese bile bu söz Peygamber Efendimize şâmil olmaz." demişlerdir.
Ebû Hâşim ite İmamü'l-Harameyn'in kavillerine göre "alalarına, dedelerine" ifadeleriyle şerifin yakın olan ataları, dedeleri murad edilmesi ihtimali bulununca Resûl-i Ekrem Efendimize şâmil olmaz. Dolayısıyla lânet eden şahsın küfrüne hükmolunmaz. Bizim mezhebimize lâyık olan da budur. Çünkü fukahâ "küfür olmayan ihtimale meyledilir" diye açıklamışlardır.
Musannıfın Fetâvâsında zikredilmiştir ki; Peygamber Efendimize dil uzatma cüretinde bulunan veya ona kalbiyle buğzeden müslüman hadden öldürülür. Nitekim yukarda geçmiştir. Fakat Kitabüşşifâ'da: "Peygamber
Efendimize dil uzatma cüretinde bulunan veya kalbiyle buğzeden müslümanın hükmü mürteddin

hükmü gibidir." diye zikredilmiştir. Bundan anlaşılmıştır ki, o müslümanın tevbesi kabul edilir. Yani hadden öldürülmez. Nitekim akıl sahiblerine gizli değildir.
Musannıf kendi şerhinde: "Ben Mısır'da Hanefi müftüsü Şeyhülislâm İbn-i Abdülâl'den işittim ki, Kemâl ve diğer fukahâ Bezzâziye sahibine tâbi olmuşlar. Bezzâziye sahibi de Esseyfülmeslûl sahibine tâbi olmuş. Esseyfülmeslûl sahibi Peygamber Efendimize dil uzatan ve buğzeden müslümanın tevbesinin kabul edilmeyeceğini kendisine nisbet edip kendisinden başka Hanefi âlimlerinden "hiç bir kimseye nisbet etmemiştir." diye zikretmiştir. Netf, Muînülhükkâm, Şerhüttâhavi, Hâvizzahidi ve diğer muteber fıkıh kitablarında: "Peygamberimize dil uzatan müslümanın hükmü, mürteddin hükmü gibidir." diye açıklanmıştır.
Netf'in ibâresi şöyledir: Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman mürteddir. Hükmü mürteddin hükmü gibidir. Mürtedde tatbik edilen ceza buna da tatbik olunur. Bundan anlaşılmıştır ki; Peygamberimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilir, hadden öldürülmez. Nitekim evvelce geçtiği vecihle Kitabüşşifâ'da da böyle zikredilmiştir.
Şârih der ki; Kitabüşşifâ'nın ibâresinden anlaşıldığına göre şerif olan bir zata "ey bin domuzun oğlu" yahut "ey yüz köpeğin oğlu" yahut Hâşimi olan bir zata "Allah Teâlâ Hâşim oğullarına lânet etsin" diyen bir müslüman Peygamber Efendimize dil uzatmış olur. Meleklere dil uzatma, Peygamberlere dil uzatma gibidir.
"Bir Hanefi kaadısı peygambere dil uzatma cüretinde bulunmuş olan bir müslümanın küfrüne hükmetse, Şâfiî kaadısı için o müslümanın tevbesinin kabul edileceğine hükmedip öldürülmesini önlemesi câiz midir?" diye fetva sorulmaktadır. Evet, şâfiî kaadısının vermiş olduğu hüküm câiz ve meşrudur. Çünkü Şâfiî kaadısı her ne kadar Peygamber Efendimize dil uzatıma cür'etinde bulunmanın gereğiyle hüküm vermiş ise de bu verilen hüküm Hanefi kaadısının küfür ile hüküm vermiş olduğu hadiseden başkadır.
Şârih der ki; bundan sonra ben Ebussûud Efendinin Mârûzat'ında bir soru gördüm ki hülâsası şöyledir: "Ebussûud Efendiye: Bir talebenin yanında bir hadis-i şerif zikredildiğinde, 'talebe "her hadîs-i şerif doğru olur mu ve kendisiyle amel edilir mi?" dese. talebeye ne hüküm terettüp eder?" diye sorulmuş. Ebussûud Efendi de: "Birincisi istifham-ı inkârisi sebebiyle yani hadîs-i şeriflerin doğruluğunu inkâr ettiği için, ikincisi Resûl-i Ekrem Efendimize kusur ve noksanlık nisbet ettiği için kâfir olur." diye cevap vermiştir. İstifham-ı inkârı sebebiyle olan küfrü, itikadından dolayı olursa imânını yenilemesiyle emrolunur. Fakat öldürülmez. Resûl-i Ekrem Efendimize kusur ve noksanlık nisbet etmesi, zındık olduğunu ifade eder. Buna göre bu talebe yakalandıktan sonra tevbe ederse, ittifakla tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Yakalanmadan önce tevbe ederse, tevbesinin kabul edilmesinde ihtilâf edilmiştir. İmam-ı Azam'a göre tevbesi kabul edilip öldürülmez. Diğer imamlara göre tevbesi kabul edilmez, hadden öldürülür. Böyle söyleyen talebenin tevbesinin kabul edilip edilmemesinde âlimler arasında ihtilâf bulunduğu için âlimlerin görüşlerine riayet edilerek: "Dokuzyüz kırkdört tarihinde kaadılara böyle söyleyen talebenin salâhı, tevbesi, müslümanlığının güzelliği görülürse İmam-ı Azam'ın kavliyle amel edilerek öldürülmesin, tazir ve hapsedilmesiyle iktifa edilsin. Eğer iyi hali görülür cinsten olmazsa diğer imamların kavilleriyle amel edilerek öldürülsün." diye sultan tarafından emir çıkarılmıştır. Bundan sonra "dokuzyüz ellibeş tarihinde böyle söyleyen talebenin haline bakılsın. İki fırkanın hangisinden ise onun gereğiyle amel edilsin." diye ikinci bir emir daha çıkarılıp, bununla birinci emir teyid edilmiştir. Bu kaide hıfzedilmeli ve bununla "tevbesi kabul edilir" diyen âlimler ile "tevbesi kabul edilmez" diyen âlimlerin kavillerinin arası bulunmalıdır.
İZAH
"Hadden öldürülür ilh..." Yani peygamberlerden birine dil uzatan müslümanın cezası, had olmak üzere öldürülmesidir. Çünkü had tevbe ile düşmez. Bundan anlaşılmıştır ki, tevbesi kabul edilmeyip öldürülmesi dünya hükmüdür. Ama Allah Teâlâ katında tevbesi makbuldür. Nitekim Bahır'da da böyledir. Bilmiş ol ki, şârih bunu Dürer ve Bezzâziye sahiblerine tâbi olarak zikretmiştir. Yoksa ileride bunun hilâfını zikredecek ve tahkîki gelecektir.
"Mutlaka ilh..." Yani peygamberlerden birine dil uzatan müslüman, gerek dil uzattığını kendisi ikrar edip tevbe etsin, gerekse dil uzattığına şâhidlik yapıldıktan sonra tevbe etsin, tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Bahır.
"Dürer'in cizye faslında ilh..." Mâliki mezhebinden İbn-i Suhnun:
"Peygamberlerden birine dil uzatma cür'etinde bulunan müslüman kafirdir, hükmü öldürülmektir. Bunun azab edilmesinde ve kâfir olmasında şübhe eden kimse de kâfirdir, diye bütün âlimler ittifak etmiştir." demiştir.
Ben derim ki: Bu ibâre Mâliki mezhebinden kaadı İyâz'ın Kitabüşşifâ'sında zikredilmiştir. Bu ibâreyi oradan Bezzaziye sahibi nakletmiş. Fakat ibâreyi anlamada hata etmiştir. Çünkü orada bu ibâre ile "Peygambere dil uzatanın tevbe etmeden önce öldürülmesi murad edilmiştir." Bu murad edilmese idi. Peygambere dil uzatanın tevbesi kabul edilir. Tevbesi sebebiyle öldürülmesi

de önlenir." diyen birçok müctehidlerin küfre nisbet edilmesi lâzım gelirdi. Hatta "tevbe etse bile öldürülür" diyen kimsenin "tevbe ettiği takdirde ahirette azap edilmez" demesi lâzımdır. Nitekim fukahâ: "Tevbe eden kimseye ahirette azap edilmez." demişlerdir. Şu halde Kitabüşşifâ'da zikredilen ibâre ile kesin olarak bizim zikrettiğimiz mânâ murad edilmiştir.
"Fakat Kitabüşşifâ'da ilh..." Kitabüşşifâ'nın ibâresi şöyledir: "Ebû Bekir b. Münzir: Bütün ilim ehli, Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman öldürülür. diye ittifak etmişlerdir, demiştir."
İmam Mâlik, Leys b. Sad, Ahmed b. Hanbel, İshak b. Râheveyh de: "Peygamberimize dil uzatan müslüman öldürülür." demişlerdir. Bu, İmam şâfiî'nin mezhebidir. Hz. Ebû Bekir (R.A.)'in kavli de budur. Bu zatlara göre Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilmeyip öldürülür.
İmam-ı Azam, talebeleri, Süfyanî Sevrî, Ehl-i Kûfe, Evzâî Abdurrahman: "Resûl-i Ekrem Efendimize dil uzatan müslüman mürteddir. Eğer tevbe etmezse öldürülür." demişlerdir. Velid b. Müslim, İmam Mâlik'in "Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman mürteddir." dediğini rivâyet etmiştir. Buna göre İmam Mâlik'den bu hususda iki rivâyet bulunmuş olur.
Taberî: "İmam-ı Azam ve talebelerinin "Peygamber Efendimize bir kusur nisbet eden" yahut "Peygamber Efendimizden berî olan" yahut "Peygamber Efendimizin mübârek sözlerinden bir sözünü yalanlayan müslüman mürteddir." dediklerini" rivâyet etmiştir. Kitabüşşifâ'nın ibaresi burada bitmiştir.
Velhâsıl: "Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman kâfirdir" diye icmâ nakledilmiştir. Sonra İmam Mâlik ve ondan sonra zikredilenlerden "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilmeyip öldürülür" diye nakledilmiştir. Bundan anlaşılmıştır ki, "Peygamber Efendimize dil uzatan öldürülür" diye nakledilen "icmâ" ile "tevbe etmeden önce öldürülmesi" murad edilmiştir. Bundan sonra İmam-ı Azam vetalebeleri "Peygamberimize dil uzatan müslüman mürteddir. Eğer tevbe etmezse öldürülür." demişlerdir. Daha sonra Velid b. Müslim, İmam Mâlik'den "İmam-ı Azam'ın kavli gibi bir kavil" rivâyet etmiştir. Şu halde İmam Mâlik'den "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesinin kabul edilip, edilmemesi" hakkında iki rivayet bulunmaktadır.
İmam Mâlik'den meşhur olan rivâyet "tevbesinin kabul edilmemesi" dir. Bundan dolayı bu rivâyeti önce zikredilmiştir. Kitabüşşifâ'nın başka bir yerinde "İmam-ı Azam ve talebeleri: Hz. Muhammed (S.A.V.)'den berî olan veya onu yalanlayan bir müslüman mürteddir, kanı helâldir. Ancak İslâmiyete geri dönüp tevbe ederse tevbesi kabul edilir, demişlerdir." diye zikredilmiştir. Kitabüşşifâ'daki bu ikinci ibâre, birinci ibâreden anlaşılmış olanı, daha çok açıklamıştır.
Kitabüşşifâ'nın başka bir yerinde de "Mâlikî mezhebinden olan fukahânın "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilmeyip öldürülür" demekten maksadları "kâfir olduğu için değil had olarak öldürülmesidir" diye zikredilmiştir. Ama Velid b. Müslim'in İmam Mâlik'den ve ona uyan ehl-i ilimden naklettiği rivâyete göre, Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman mürteddir. Kendisinden mürtedlikten tevbe etmesi istenir. Tevbe ederse tazîr olunur. Tevbe etmezse öldürülür. Yani mürtedde tatbik edilen hüküm buna da tatbik edilir. Fakat İmam Mâlik'in "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilmez" kavli, Velid b. Müslim'in, İmam Mâlik'den "tevbesi kabul edilir" diye rivâyet ettiği kavlinden daha meşhurdur.
İşte Kitabüşşifâ'nın "Hanefî mezhebinde Peygambere dil uzatan müslümanın tevbesinin kabul edilmesi" şekklindeki ibâresi açıktır. Nitekim Velid b. Müslim'in İmam Malik'den rivâyeti de böyledir. Süfyanı Sevri, ehl-i Kûfe, Evzâî Abdurrahman'ın kavilleri de böyledir.
İmam-ı Azam'a ve diğer âlimlere göre, Peygamber Efendimize dil uzatan zimmînin (İslâm memleketinde yaşayan gayr-i müslimin) ahdi bozulmaz. Nitekim önceki bâbda zikredilmiştir.
"Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilmeyip öldürülür" sözü İmam Şâfiî'nin mezhebidir, diye geçen kavil, İmam Şâfiî'nin meşhur kavli değildir. "Tevbenin kabul edilmesi" hakkındaki meşhur kavlinde tafsilât vardır. Şöyle ki: Takıyyüddin Sübkî "Esseyfü'l-meslûl alâ men sebbe'r-rasûl" isimli kitabında: "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümana verilecek hüküm hakkında İmam Şâfiî'den nakledilmiş olanın hülâsası şöyledir: Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman eğer tevbe edip islâmiyete geri dönmezse kesin olarak öldürülür. Tevbe edip İslâmiyete geri dönerse bakılır: Eğer Peygamber Efendimize dil uzatması, kazf (zinâ isnad etme) yoluyla olursa, bu hususta İmam şâfii'den "öldürülür" yahut "celd vurulur" yahut "hiç bir şey lâzım gelmez" diye üç vecih nakledilmiştir. Peygamber Efendimize dil uzatması kazfden başka bir şey ile olursa, bu hususta İmam Şâfii'den "tevbesi kabul edilir" diye nakledilmiş olan kavlinden başka bir kavlinin bulunduğunu bilmiyorum.
İmam-ı Azam'ın "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesinin kabul edilmesi", hakkındaki kavli de İmam Şâfiî'nin kavline yakındır. İmam-ı Azam'ın "tevbesinin kabul edilir" diye nakledilen kavlinden başka kavlı bulunmamaktadır.

Peygamber Efendimize dil uzatan müslümana tatbik edilecek hüküm hususunda Hanbelî mezhebi, Mâlikî mezhebi gibidir." diye zikretmiştir. Takiyyuddin Sübkî'nin sözü burada bitmiştir. İşte Takiyyüddin Sübkî'nin de açıkladığına göre, Hanefî mezhebinde "Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilir." Hanefî mezhebinde "tevbesi kabul edilmez" diye bir kavil mevcud değildir.

Hanbelî mezhebinden İbn-i Teymiyye "Essârimü'l-meslûl alâ şatim'ir-rasûl" isimli kitabında bu meseleyi Takiyyüddin Sübkî'den daha önce nakletmiştir. İbn-i Teymiyye'nin kendi hattı ile yazılı eski bir nüshasını gördüm. Şu ibâre vardı: Hanbelî fukahâsına göre; Peygamber Efendimize dil uzatan kimse gerek müslüman, gerekse kâfir olsun tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Buna İmam-ı Azam'la İmam Şâfiî muhalefet etmişlerdir. Onların kavilleri şöyledir: Peygamberimize dil uzatan müslüman ise kendisinden tevbe etmesi istenir. Tevbe ederse tevbesi kabul edilir. Tevbe etmezse mürted gibi öldürülür. Peygamber Efendimize dil uzatan zimmî ise İmam-ı Azam'a göre ahdi bozulmaz. Aynı eserde bir yaprak sonra şu ibâre vardır:

"Ebü'l-Hattab: Bir müslüman Peygamberimizin annesine kazf (zina isnad) ederse tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Bir kâfir Peygamberimizin annesine dil uzattıktan sonra müslüman olsa iki rivâyet vardır. Bir rivâyete göre tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Diğer rivâyete göre tevbesi kabul edilip öldürülmez. İmam-ı Azam ile İmam Şâfiî'ye göre bir müslüman gerek Peygamber Efendimize, gerek annesine dil uzatırsa kendisinden tevbe istenir. Tevbe ederse tevbesi kabul edilir." demiştir. İbn-i Teymiyye'nin eserindeki ibâre burada bitmiştir.

İbn-i Teymiyye'nin eserinin başka bir yerinde "İmam Mâlik ile Ahmed b. Hanbel'in meşhur olan kavillerine göre, Peygamber Efendimize dil uzatan müslümandan tevbe etmesi istenmez. Tevbe etse bile tevbesi Allah katında makbul ise de kendisinden dünya cezasını kaldırmaz. Bundan dolayı hakkında hadden öldürme cezası tatbik edilir. Leys b. Sad'ın kavli de budur. Kadı Iyâz zikretmiştir ki; selefin de Cumhur-ı ulemanın meşhur kavilleri de budur. Şâfii fukahâsının iki kavlinden biri de budur. İmam Mâlik ile Ahmed b. Hanbel'den "Peygamberimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilir" diye nakledilmiştir. Hanefî fukahâsının kavli de budur. Mürteddin tevbesi kabul edildiği için İmam Şâfiî'nin meşhur olan kavli de budur.

Buna göre, Kitabüşşifâ'da Kadı Iyâz'ın, Takiyüddin Sübkî'nin, İbn-i Teymiyye'nin ve onun mezheb imamlarının sözleri açıktır ki, Hanefi mezhebinde Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın ittifakla tevbesi kabul edilir. Diğer mezheblerde tevbesinin kabul edilmesinde ihtilaf vardır. Bu zatlar - her ne kadar nakil bulunmasa bile- hüccet olarak kafidir. Bizim Hanefi mezhebimizin kitablarında Bezzâziye'den ve ona tâbi olanlardan önce buhususda nakil de mevcuddur. Nitekim ileride buna dâir şârihin sözü de gelecektir.

Ben bu hususda "Tenbihu'l-vülât velhük'kâm alâ ahkâm-ı şâtim-i hayri'l-Enâm ev ahad-i ashabihi'l-kirâm aleyhi ve aleyhimüssalâtü vesselâm" isimli eserimde gerekli malûmatı verdim.

"Bezzâziye sahibi de Esseyfülmeslûl sahibine tâbi olmuş ilah.." Bezzâziye sahibi, İbn-i Teymiyye'ye tâbi olup: "Peygamber Efendimize dil uzatan müslüman gerek öldürülmek için yakalandıktan ve aleyhine şahidlik yapıldıktan sonra tevbe etsin, gerekse kendiliğinden tevbe edip gelmiş olsun, tevbesi asla kabul edilmeyip zındık gibi hakkında hadden öldürme cezası tatbik edilir. Çünkü bu öldürme hadden vâcibdir. Tevbe ile düşmez. Bu meselede hiç bir âlimin ihtilâfı tesavvur olunamaz. Zira bu had, kul hakkına teallûk eden bir haddir." dedikten sonra "Bu meselenin delilleri "Essârimü'l-meslûl olâ şatimi'r-rasûl" İsimli kitabda mevcuddur." demiştir.

Bu mesele hakkında müctehidlerin ihtilafı bulunduktan sonra Bezzâziye sahibinin "bu meselede hiç bir âlimin ihtilâfı tasavvur olunamaz" demesine şaşılır. Nitekim müctehidlerin ihtilâfı İbn-i Teymiyye'nin "Essârimü'l-meslûl", Takiyyidini Sübkî'nin "Esseyfü'l-meslûl", Kadı Iyâz'ın "Kitabüşşifâ" isimli eserlerinde beyan edilmiştir. Bu eserlerde "Hanefî mezhebi ile Şâfiî mezhebine göre, Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilir" diye açıklanmıştır. Bezzâziye'nin ibâresinin çoğu Kitabüşşifâ'dan alınmıştır. Bilinmiş olduğu üzere Bezzâziye sahibi bu meseleyi naklederken kolay görerek ihmal etmiştir. Keşke bu meseleyi bizim mezhebimizden hiç bir kimseden nakletmeyip "Kitabüşşifâ" ile "Essârimü'l-meslûl" isimli kitablara isnad etseydi. Bu kitablar dikkatle incelenirse, Bezzâziye sahibi bu meseleyi naklettiği kimselerden anlaşılana muhâlif nakletmiş olduğu açık olarak görülür. Buna göre Bezzâziye sahibinin bu meseleyi naklederken ihmalliği, bütün müteahhir alimlerin bu mesele hakkında hataya düşmelerine sebeb olmuştur. Çünkü bu alimler Bezzaziye sahibinin nakline itimad ederek bu hususda ona tâbi olmuşlardır. Onlardan hiç birisi bu meseleyi Hanefî kitablarının hiç birinden nakletmemişlerdir. Hatta Bezzâziye sahibi tarafından bu kavil ortaya atılmadan önce, gerek bizim Hanefî kitablarında ve gerek diğer mezheb kitablarında nakledilmiş olan kavil Bezzâziye sahibinin kavline muhâlifdir.

"Netf ilh..." Ben derim ki: İmam Ebû Yusufu'n Harac kitabında şöyle bir ibâre gördüm: Herhangi müslüman bir erkek "Peygamber Efendimize dil uzatır" yahut "onu yalanlar" yahut "onu ayıplar"

yahut "ona kusur nisbet ederse" Allah'a küfretmiş olur ve karısı boş düşer. Eğer tevbe ederse, tevbesi kabul edilir. Tevbe etmezse öldürülür. Müslüman bir kadın da bu hususlarda müslüman erkek gibidir. Ancak İmam-ı Azam'a göre, kadın öldürülmez. Müslüman olması için cebredilir.
Remlî Hayrüddin Bahır'ın Hâşiyesinde: "Mezhebimiz Hanefî kitablarında "Peygamber Efendimize dil uzatan kadın mürteddir. Onun hükmü mürteddin hükmü gibidir" diye yazılıdır." şeklinde naklettikten sonra "Netf" ile "Muînü'l-hükkâm" isimli kitabların ibârelerini de nakletmiştir. Bununla beraber Fetâvây-ı Hayriyyesi'nde buna muhâlif olarak fetva vermiş olmasına şaşılır.
Ben hocamın hocası Sâihânî'nin bu hususda: "Musannıfın Şeyhülislâm İbn-i Abdülâl'in sözünü işittikten ve bu kadar nakilleri gördükten sonra "Peygamberimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edilmeyip öldürülür" demesine şaşılır." diye bir yazısını gördüm.
Bazı hocalarım bana bir risâle okuttular. O risâlede: "Peygamberimize dil uzatan bir müslüman tevbe edip islâmiyete geri dönerse öldürülmez. Mezhebin muhtar olan kavli budur." diye yazılıydı.
Peygamber Efendimize dil uzatan müslümanın tevbesi kabul edildiği takdirde. Hz. Ebu Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e veya bunlardan birine dil uzatan müslümanın tevbesi evleviyetle kabul edilir.
"Nûru'l-Ayn" isimli kitabın sonunda zikredilmiştir ki; Hüsâm Çelebi. Bezzâziye sahibine bir raddiye yazıp sonunda: "Hanefî kitaplarını araştırdım. Bezzâziye sahibinin kavlinden başka "Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman'ın tövbesi kabul edilmez" diye hiç bir kavil bulamadım." demiştir.
"Bundan anlaşılmıştır ki, Peygamberimize dil uzatan Müslüman'ın tövbesi kabul edilir ilh..." Dünyada tövbesinin kabul edilmesiyle kendisinden ölüm cezasının kaldırılması murat edilmiştir. Ahirette tövbesinin kabul edileceğinde ittifak vardır.
Şerif olan bir zata "ey bin domuzun oğlu" şeklindeki çirkin sözü söyleyen Müslüman'ın tövbesinin kabul edilip edilmemesinde ihtilâf vardır. Bu çirkin söz, şerif olmayan bir kimseye söylendiğinde bu kimsenin yüz tane baba ve dedeleri arasında Peygamber bulunmayabilir. Bir de bu söz ile kendisine söylenilen şahsın anasının üzerine yüz tane köpeğin toplanmış olduğu murad edilir de o şahsın babası ve dedeleri murad edilmiş olmaz. Biz Hanefîlere göre, tevile ihtimali olan bir söz ile bir Müslüman'ın küfrüne hüküm olunmaz. Nitekim yukarda geçmiştir.
"Meleklere dil uzatma ilh..." Fukahâ: "Bir Müslüman peygamberlerden veya meleklerden birine dil uzatırsa kâfir olur." demişlerdir. Bilindiği vecihle peygamberlere dil uzatmak suretiyle olan küfür mürtedlik küfrüdür. Meleklere dil uzatmak suretiyle olan küfür do mürtetlik küfrüdür. Bir Müslüman -Haşa- peygamberlerden veya meleklerden birine dil uzattıktan sonra tevbe ederse tövbesi kabul edilir, tövbe etmezse öldürülür.
"Şâfii kadısı için o Müslüman'ın, tövbesinin kabul edileceğine hük-medip öldürülmesini önlemesi câiz midir ilh..." Bu mesele Bezzâziye sahibinin zikrettiğine göredir. Bilindiği gibi, bizim Hanefî mezhebine göre Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman'ın tövbesi kabul edilir. Tövbesinin kabul edilmemesi Hanefî mezhebine göre değildir. Nitekim bu mesele Hanefî kitaplarında beyan edilmiştir. Hanefî kitaplarından Mâlikî Kadı lyâz, İbn-i Ebî Cemre gibi âlimler nakletmişlerdir. Şu halde bu meseleyi zikretmenin bir mânâsı yoktur.
""Kâfir olur" diye cevap vermiştir ilh..." Sâihânî: "Ebussûud Efendinin böyle bir cevap vereceği kanaatında değilim. Zira "Her hadis-i şerif doğru olur mu?" diyen talebenin bu ifadesiyle "Mevcut olan her hadîs-i şerif doğru değildir. Çünkü mevcut olan hadîs-i şerifler arasında mevzu hadîsler bulunmaktadır." demesi muhtemeldir. Bu ihtimal diğer daha yakındır. Dürer'de ve diğer muteber fıkıh kitaplarında: "Bir meselede küfrü gerektiren bir çok ihtimaller bulunduğu halde küfrü gerektirmeyen yalnız bir ihtimal bulunsa, müftüye lâzım olan küfrü gerektirmeyen ihtimale meyledip onunla fetva vermelidir." diye zikredilmiştir. "Resûl-i Ekrem Efendimize kusur ve noksanlık nispet etmesi, zındık olduğunu ifade eder. "Bu tâbir de doğru değildir. Çünkü zındık, hiç bir dini kabul etmeyen kimsedir." demiştir.
"Bu talebe yakalandıktan sonra tövbe ederse ittifakla tövbesi kabul edilmeyip öldürülür ilh..." Bu ifade talebenin zındık olması üzerine tefrî'dir. Sözün kısası şudur: Zındık hâkimin huzuruna çıkarılmadan önce tövbe ederse, bizim Hanefî mezhebine göre tövbesi kabul edilir. Hâkimin huzuruna çıkarıldıktan sonra tövbe ederse ittifakla tövbesi kabul edilmez.
«"Tövbesi kabul edilir" diyen âlimler ile "tövbesi kabul edilmez" diyen âlimlerin kavillerinin arası bulunmalıdır ilh...» Yani Netf ve diğer muteber fıkıh kitaplarında "Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman'a mürtedde tatbik edilen ceza tatbik edilir" diye geçen hüküm yakalanmadan önce tövbe etmesi üzerine hamledilmekle ve Bezzâziye'de "öldürülür" diye geçen hüküm yakalandıktan sonra tövbe etmesi üzerine hamledilmekle "tövbesi kabul edilir" diyen âlimler ile "tövbesi kabul edilmez" diyen âlimlerin kavillerinin arası bulunabilir. Fakat bu mümkün değildir. Çünkü âlimlerimiz "Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman'ın hükmü, mürteddin hükmü

gibidir. Hiç şüphe yok ki mürteddin hükmü zındığın hükmünden başkadır." diye açıklamışlardır. Alimlerimizden hiç birisi "Peygamberimize dil uzatan Müslüman yakalanmadan önce tövbe ederse tövbesi kabul edilmez." diye tafsilât vermemiştir. Bezzâziye sahibi ve ona tâbi olanlar: "Peygamberimize dil uzatan Müslüman gerek öldürülmek için yakalandıktan ve aleyhine şahitlik yapıldıktan sonra tövbe etsin, gerekse kendiliğinden tövbe edip gelmiş olsun, tövbesi asla kabul edilmeyip öldürülür." demişlerdir. Bu Malikî ile Hanbelî mezhebidir. Buna göre "Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman'ın tövbesinin kabul edilip edilmemesi ayrı ayrı iki kavlidir. Hatta birbirinize zıt olan iki mezhebdir. Zındıklıkla bilinen ve insanları zındıklığa davet eden zındık kimsenin yakalandıktan sonra tövbesi kabul edilmez. Kızdığından dolayı Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman bu manada zındık değildir.
METİN
= Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatanın hükmü=
3 - Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e veya bunlardan birine dil uzatan Müslüman'ın tövbesi kabul edilmez.
Hâkim-i Şehid'e nispet edilerek Cevhere'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan veya bunlara ta'n eden Müslüman kâfir olur ve tevbesi kabul edilmez. Bu kavil ile İmam Debbûsî ve Ebu'l-leys amel etmişlerdir. Fetva için muhtâr olan da budur. Eşbâh sahibi de kesin olarak bununla hükmetmiştir.
Musannıf "Bu kavil, Resûl-i Ekrem Efendimize dil uzatan Müslüman'ın tövbesinin kabul edilmeyeceğine dâir olan kavli, takviye eder." diyerek bunu ikrar etmiştir. Peygamberimiz Muhammed Mustafa (S.A.V.)'nın hakkına riâyet etmek için hükümde ve fetvada kendisine itimat edilmeye lâyık olan kavil de budur. Fakat Nehir'de: "Cevhere'den nakledilen ibârenin aslı, Cevhere'de yoktur. Ancak Cevhere'nin bazı nüshalarının kenarında bulunduğu için kitabın aslına katılmıştır. Halbuki bu ibârenin daha önceki ibâre ile bağlantısı yoktur." diye zikredilmiştir. Şârih der ki; bize yukarıda geçen emir kifayet eder.
Eşşeyhu'l-Ekber Muhyiddin İbnü'l-Arabî'nin hall beyanında - AIlah Teâlâ bizi onunla fâidelendirsin -
Ebussûud Efendi'nin Marûzât'ında zikredilmiştir ki, Ebussûud Efendi'ye "Şeyh Muhyiddin İbnü'l-Arabî'nin "Füsûsu'l-Hikem" isimli eserindeki bazı sözleri şeriata uymamaktadır. O eseri kendinden sonra gelenleri sapıtmak için yazmıştır. Onu okuyan mülhiddir, diyen kimsenin sözünün mânası nedir? Ve bu kimseye ne lâzım gelir?" diye sorulmuş. Ebussûud Efendi de: "Evet, o eserde şeriata uymayan bazı sözler vardır. Bazıları bu sözleri şeriata uydurmak için tevîl etmişlerdir. Fakat biz, bu şeriata uymayan sözlerin bazı Yahudiler tarafından Şeyh Muhyiddin İbnü'l-Arabî Hazretlerine iftira edilmiş olduğunu yakinen biliyoruz. Artık bu şeriata uymayan sözleri ihtiyaten okumamak vâcibdir. Sultan, bunların okunmasını yasaklayan bir de emir çıkarmıştır. Buna göre şeriata uymayanı eserleri okumaktan, ezberlemekten ve dinlemekten sakınmak vâcibdir." diye cevap vermiştir.
Kâmûs sahibine Şeyh Muhyiddin İbnü'l-Arabî hakkında sorulduğunda onu çok medh-ü senâ edip, onun fasîh ve beliğ olan sözlerini güzel bir vecih ile, tefsir ve tevîl edip dedi ki: AIIah'ım! O Şeyh-i Ekber'in i'tikad ve kendisiyle Hak Sübhânehû ve Teâlâ Hazretlerine amel ve ibâdet ettiği şeylerde ve kendisinde Senin rızan olan hayırlı sözleri bize ilham ederek söylet! Muhyidin İbnü'l-Arabi, hal ve ilim cihetinden Tarîkatın şeyhidir. Hakikaten ve resmen erbab-ı hakayık ve ashab-ı dekayık olan kâmil, mükemmel ve vâkıf-ı esrarın imamıdır. Yıkılmış ve harap olmuş -Maârifi fiiliyle eserleriyle, talim ve terbiyesiyle ihyâ eden büyük bir zattır. Şeyh-i Ekber'in uçsuz bucaksız deniz gibi olan ilimlerinden bir tarafına âlimlerin fikirleri ulaşınca, orada fikirleri ve düşünceleri gark olup hayrette kalırlar. Şeyh-i Ekber öyle bir ırmaktır ki, onu kovalar bulandırıp, onun fezâil ve kemâlâtına bir noksanlık arız olmaz. Şeyh-i Ekber, zamanında yıldızlar gibi olan âlimleri gizleyen bir buluttur ki, kendisiyle beraber meydana çıkıp şöhret bulamazlar.
Dûaları yedi kat semâyı geçip berekâtı etraf ve afâkı dolduran ve dûası kabul olunan pek muhterem bir zat idi. Ben, o ilim ve hikmet kaynağı, faziletve kerametin toplanma yeri olan o zatı güzel vasıflar ve beğenilen fiiller ile tavsif ediyorum. Halbuki o zatın benim vasıf ve methettiğimden çok yüksekte olduğunu yakinen bilmekteyim. Kendisini hakkıyla vasfetmekten acizim. Hakkında yazmış olduğum vasıfların doğruluğunu kavillerinin fiillerine uygun olması ikrar etmektedir.
Ben zann-ı galibime göre, kendilerini lâyıkıyla medh-u sena edemedim.
Ben kendi inandığım şeyi söylediğim takdirde bana bir vebal yoktur. Şeyh-i Ekber'in kadrinin yüksekliğini ve şânının büyüklüğünü bilmeyip, onu şeriatın hududunu tecavüz eden kimselerden zanneden cahilin sözüne bakma! Ve onun sözüne itibar etme!
Ben, Allah azimuşşân'a ve kendisini Allah Teâlâ'nın hükmünü ve sırlarını beyan etmek için hüccet ve delil olarak diktiği kimsenin Rabbisine yemin ederim ki, şübhesiz benim zikir ve beyan

ettiğim Şeyh-i Ekber'in medih ve senasının bazısıdır. Yoksa her ne kadar medholunsa medhe lâyık dır.
Bu dereceye kadar Şeyh-i Ekber'in medihlerinde ziyade ettiğim ancak kendi nefsime noksanlığın ziyade olmasından korktuğum içindir Çünkü bu gibi pek çok fazilet sahibi bir zatı az bir fazilet ve kemâl ile zikretmek hakkında noksanlık olur.
Kâmûs sahibi Şeyh'in medh-u senasına devam ederek: "Şeyh-i Ekber'in kitaplarının hâssalarındandır ki, onları okumaya devam eden kimsenin en güç ve en müşkil meseleleri çözmek için zihni açılır." demiştir.
İmanı Şarani de "Şeyh-i Ekber Hazretlerini medh-ü sena" etmiştir. Bilhassa "Tenbihü'l-Ağbiya alâ katretinmin bahır-ı ulûmi'l-evliya" isimli eserinde "medh-ü senâ" etmiştir.
İZAH
"Fakat Nehir'de Cevhere'den nakledilen ibârenin aslı, Cevhere'de yoktur. ilh..." Cevhere'nin bütün nüshalarında bu ibârenin mevcut olduğunu kabul etsek bile "Peygamberlerden birine dil uzatan Müslüman'ın tevbesi Mâliki mezhebiyle Hanbelî mezhebine göre kabul edilmez. Fakat bizim Hanefî mezhebine göre kabul edilir." diye yukarda geçtiği için bu kavle itibar edilmez.
Peygamberlerden birine dil uzatan Müslüman'ın tevbesi kabul edilince. "Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile, Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan Müslüman'ın tevbesi kabul edilmez" denilen kavle hiç itibar edilmez. Hatta "Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan Müslüman'ın tevbesi kabul edilmez" diye dört mezhep imamlarının hiçbirinden sâbit olmamıştır.
Ben derim ki: Evet. Hülâsa'dan naklen Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; şübhesiz Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan ve onlara lânet eden Râfızî kâfirdir. Hz. Ali (R.A.)'yi Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'den üstün tutan Râfızî bidatcıdır. Bu. Hz. Ebû Bekir (R. A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan kimsenin tevbesinin kabul edilmeyeceğini gerektirmez ve böyle bir kimsenin kâfir olduğuna hükmetmek müşküldür. Çünkü "ihtiyar" isimli kitabda zikredilmiştir ki; dört mezhep imamı "Bütün bidat ehil, dalâlet ve hataya nispet edilir. Sahabeden birisine dil uzatan veya buğz eden kimse kâfir olmaz. Fakat dalâlete düşmüş olur." diye ittifak etmişlerdir.
Fethü'l-Kadir'de zikredilmiştir ki; Cumhur-ı fukahâ ve ehl-i hadîse göre, Müslümanların kanlarını ve mallarını helâl sayan, ashab-ı kiramı küfre nisbet eden Haricilerin hükmü, bâğîlerin (haklı olan Müslüman hükümdarına isyan edip, itâat dairesinden çıkan kimselerin) hükmü gibidir. Ehl-i hadîsden bazılarına göre, bunlar mürteddirler.
İbnü'l-Münzir: " "Hariciler mürteddir" diyen ehl-i hadîsden bazılarına muvafakat eden hiç bir âlim bilmiyorum. Bu. haricilerin küfre nisbet edilmeyeceğine dâir fükahânın icmâ'ının nakledilmiş olduğunu gerektirir." demiştir.
Muhît'te zikredilmiştir ki; bazı fukahâ: "Bidat ehlinden hiç bir kimse küfre nisbet edilmez." demiştir. Bazı fukahâ ise: "Bidatıyla kesin delile muhalefet eden bidat ehil küfre nisbet edilir." demiştir ve bu görüşü ehl-i sünnetin ekserisine nisbet etmiştir.
Hülâsa'dan naklen Bezzâziye'de zikredilen daha sâbittir. İbnü'l-Münzir ise, müctehidlerin nakledilen kelâmlarını çok iyi bilendir. Evet, mezhep ehline göre, bidat ehlinden çoğu küfre nisbet edilir. Fakat bu, müctehid olan fukahânın sözleri değildir. Müctehid olmayan fukahânın sözleridir. Müctehid olmayanların sözlerine itibar yoktur. Müctehidlerden nakledilmiş olan kavillere göre bid'at ehlinden hiç bir kimse küfre nisbet edilmez.
Fıkıh kitaplarında zikredilen müctehidlerin kavillerine göre, selef (ashab-ı kiram ve tâbiîn)'e açıktan dil uzatan kimselerin şahitlikleri kabul edilmez. Fakat Mutezile, Cebriyye, Şîa, Hariciyye, Müşebbihe, Mürcie gibi bid'at ve dalâlet ehlinin şahitlikleri kabul edilir. Yalnız bid'at ve dalâlet ehlinden olan Hattabiyye fırkasının şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü bunlar kendi taraftarları için yalancı şahitlik yapmayı câiz görürler. Hiç bir âlim "Gerek selefe açıktan dil uzatanların ve gerekse Hattabiyye fırkasının şahitliklerinin kabul edilmemesi kâfir olduklarından dolayıdır." dememiştir.
Muhaddisler: "Fâsid tevîllerinden dolayı ashab-ı kirama dil uzatan ve onları küfre nisbet eden bidat ve dalâlet ehlinin rivâyeti kabul edilir." demişlerdir. Buna göre Hülâsa'dan naklen Bezzâziye'de- "Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan ve onlara lânet eden Râfızî kâfirdir." diye zikredilen kavil zayıftır. Çünkü fıkıh kitaplarının metin ve şerhlerinde zikredilen kavillere muhaliftir. Bilindiği gibi fukahânın icmâsına da muhâlifdir.
Molla Aliyyü'l-Kari Hülasa sahibine bir reddiye risâlesi yazmıştır. Bununla kesin olarak bilinmiştir ki, "Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan kâfir olur ve tevbesi kabul edilmez." diye Cevhere'ye nisbet edilen ibârenin aslı Cevhere'de mevcud olduğunu farz etsek bile bu bâtıldır. Aslı yoktur. Bununla amel etmek câiz değildir. Yukarıda geçtiği vecihle bir meselede küfrü gerektiren bir çok ihtimaller bulunduğu halde küfrügerektirmeyen zayıf olsa bile yalnız bir ihtimal bulunsa, müftüye lâzım olan küfrü gerektirmeyen ihtimale meyledip onunla fetva vermelidir. Ashab-ı kiramdan birine dil uzatan kimsenin kâfir olmayacağına dair fukahânın

icmâsı nakledilmiştir. Buna göre ashab-ı kiramdan birine dil uzatan kimsenin küfrüne hükmolunmaz. Yukarda geçtiği üzere bizim Hanefî mezhebine göre. Peygamber Efendimize dil uzatan Müslüman'ın tevbesi kabul edildiği takdirde, Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e veya bunlardan birine dil uzatan Müslüman'ın tevbesi evleviyetle kabul edilir.
Bahır sahibinin: "Ben fetâvâ kitablarında zikredilen küfür kelimelerinden hiç biriyle bir Müslüman'ın kâfir olacağına fetva vermemeyi kendi nefsime vâcib kıldım." dediği halde "Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan veya onlara tan eden Müslüman kâfir olur ve tevbesi kabul edilmez." diye fetva vermesine şaşılır.
Evet, Hz. Aişe (R.A.)'ye kazf (zinâ isnad) eden yahut Hz. Ebû Bekir (R.A.)'in sahabe olduğunu inkâr eden yahut Hz. Ali (R.A.)'nin ulûhiyyetine inanan yahut Cebrâil Aleyhisselâm'a vahyi Hz. Ali (R.A.)'ye indirmesi emredildiği halde yanılarak vahyi Hz. Muhammed (S.A.V.)'e indirdi, diye iddia eden kimselerin kâfir olduğunda hiç şübhe yoktur. Çünkü bunlar, Kur'an-ı Kerîm'e muhâlif olduğu için küfür olması açıktır. Fakat tevbe ederlerse tevbeleri kabul edilir. Bu, "Tenbîhü'l-Vülât ve'l-hükkâm" kitabımızda yazdığımızın hülâsasıdır. Daha ziyade bilgi edinmek isteyen o eserimize baksın ve ona itimad etsin!
"Bize yukarıda geçen emir kifâyet eder ilh..." Buradaki emir ile -yukarıda geçen- dokuz yüz kırk dört tarihinde sultanın kadılara gönderdiği emir murad edilmiştir.
Velhâsıl: Peygamber Efendimize dil uzatan kimsenin kâfir sayılmasında ve öldürülmesinin mubah olmasında şek ve şübhe yoktur. Dört mezheb imamlarından nakledilmiş olan da budur. Ancak dört mezheb imamları arasında ihtilâf böyle bir kimse tekrar Müslüman olup tevbe ettiği takdirde tevbesi Allah Teâlâ katında makbul ise de bu tevbesi dünyada kendisinden öldürme cezasını düşürüp düşürmemesindedir. Bizim Hanefî mezhebine göre, tevbesi kabul edilip kendisinden dünyada öldürme cezasını düşürür. İmam Şâfiî'nin meşhur olan kavli de budur. Mâliki mezhebi ile Hanbelî mezhebine göre tevbesi kabul edilmeyip hakkında hadden öldürme cezası tatbik edilir.
Hz. Aişe (R.A.)'ye kazf (zinâ isnad) etmeyen. Hz. Ebû Bekir (R.A.)'in sahabe olduğunu inkâr etmeyen fakat Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e dil uzatan Râfızî kâfir olmaz. Bidat ve dalâlet ehlinden olur. Bu bahsin tamamı Bâğîler Bahsinin evvelinde gelecektir.
"Şeyh Muhyiddin İbnü'l-Arabi İlh..." Muhyiddin İbnü'l-Arabi (560 - 637) Muvahhidler Sultanı Ebû Yusuf Yakub devrinde (560) senesinde İspanya'daki Mürsiyye'de dünyaya gelmiştir. Daha küçük yaşlarında ailesiyle birlikte İşbiliyye şehrine gitmiş, ilk tahsilini burada tamamlamıştır. O günün öğretim sistemine göre Kur'ân-ı Kerim'i ezberlemiş, tefsir, hadîs ve fıkıh okumuştur. İbnü'l-Arabi, meşhur Arap Tayyî kabîlesine mensuptu. Yakın cedleri hakkında fazla bir şey bilinmiyorsa da, anne ve baba tarafından nüfuz ve itibar sahibi kimseler olduğu anlaşılmaktadır.
Akrabaları arasında tasavvufi bilgilere sahip kimseler mevcuttu. Kendisi de, ifadesine göre, Tasavvufda, kutupluk mertebelerine varmış bir zat idi.
Dayısı Ebû Müslim el-Havlâni de, kutupların büyüklerindendi. Diğer dayısı Yahya b. Yaan Telemsan şehrinin meliki bulunuyordu. İbnü'l-Arabî'nin rivâyetine göre Ebû Abdillah et-Tûsî adlı bir şeyhin tesiri ile hükümdarlığı bırakıp tasavvuf yoluna girmiştir.
Yine kendi ifadesine göre, babası Ali b. Muhammed'in devlet ileri gelenleriyle, bilhassa filozof İbn-i Rüşd ile dostluğu vardı.
İbnü'l-Arabî, bu tahsil sırasında bir aralık halvete çekilmiş. Her sahada ve bilhassa tasavvufî marifetler sahasında hiç bir şey bilmezken ve bu hususta hiç bir kitap da okumadan, mükâşefe tarikiyle bir çok şeylere muttali olarak halvetten çıkmıştır.
İbnü'l-Arabî, Endülüs'te bir müddet daha kaldıktan sonra seyahate çıkmış, Şam, Bağdat ve Mekke'ye giderek orada bulunan tanınmış âlim ve şeyhlerle görüşmüş, onlardan pek çok istifade ve istifaza etmiştir.
Bir aralık Konya'ya gelip Selçuk Meliki tarafından hürmet ve ikram görmüş, burada iken Sadrüddin Konevî'nin dul bulunan annesini de kendisine nikahlamıştır.
Bundan sonra tekrar Şam'a donmuş ve (637) tarihinde orada vefat etmiştir.
Nefahat'ın beyanına göre, Bağdat ulemasından biri Muhyiddin hakkında bir kitap telif etmiş ve bu kitapta eserlerinin beş yüzden fazla olduğunu beyan etmiştir.
Muhyiddin İbnu'l-Arabi'nin eserlerinden bugün elde mevcut olanlarının bir kısmı şunlardır:
1 - Fütuhat-ı Mekkiyye fi Esrari'l-Malikiyye ve'l-Mülkiyye.
2 - Kitabu'l-İsra ilâ Makâmi'l-Esrâ.
3 - Füsûsu'l-Hikem.
4 - Muhadaratü'l-Ebrâr ve Müsâmeretü'l-Ahyâr.
5 - Kelâmü'l-Abâdile.
6 - Tâcü'r-Resail ve Minhâcü'l-Vesail.
7 - Mevâkiu'n-Nücûm ve Metali Ehilletü'l-Esrâr vel Ulûm.

8 - Rûhu'l-Kuds fi Münasahâti'n-Nefs.
9 - Kitabü'l-Esfâr.
10 - El-İsfar an Netâici'l-Esfâr.
11 - Divan.
12 - Tercemânü'l-Eşvak.
13 - Kitabu Hidâyeti'l-Ebdâl.
14 - Kitabü'ş-Şevâhid.
15 - Kitabü'l-Bâ.

"Yakînen biliyoruz ilh..." Yani şeriata uymayan sözlerin bazı Yahudiler tarafından Muhyiddin Arabî Hazretlerine iftira edilmiş olduğunu Ebussûud Efendinin yakînen bilmesi ya yanında sâbit olan bir delil iledir veya Şeyh-i Ekber'in bu sözler ile muradı anlaşılmayıp tevili de mümkün olmadığı için bu sözlerin Şeyh-i Ekber'e iftira olduğu taayyün etmekledir. Nitekim İmam Şarânî'yi de çekemeyenler, bazı kitaplarına şeriata muhâlif sözler ilave edip İmam Şarânî'ye iftirada bulunmuşlardır. Bunun üzerine İmam Şarânî asrındaki âlimleri toplayıp, bu kitabların müsveddelerini göstermiş. Bu müsveddelerde şeriata muhâlif sözlerin bulunmadığı görülmüştür.
Şeyh-i Ekber'in itiraz ettikleri sözlerinin açıklanmasını isteyenler Nablûsi Abdülganî'nin "Er-Reddü'l-metin alâ müntakısı'l-ârif Muhyiddin" isimli kitabına müracaat etsinler.

"İhtiyaten okumamak vâcibdir ilh..." Şeyh-i Ekber'in kitabında şeriata uymayan sözlerin iftira olduğu sâbit olursa zaten bunların okunmaması vâcibdir. İftira olduğu sâbit olmazsa herkes bu sözler ile Şeyh-i Ekber'in ya muradını anlayamaz veya muradının hilâfını onlar da bu sözleri inkâr eder. Bu takdirde de bu sözlerin okunmaması vâcibdir.

İmam Suyûtî "Tenbihü'l-gabî bi-tebriet-i İbn-i Arabî" ismindeki risâlesinde: "Muhyiddin İbnü'l-Arabî hakkında âlimler iki fırkaya ayrılıp birisi onun velî olduğuna, diğeri ise velî olmadığına inanmıştır. Bence iki fırkanın da razı olmayacağı bir yol vardır: Muhyiddin İbnü'l-Arabî'nin velî olduğuna inanılması, fakat kitablarının okunmasının haram olmasıdır." demiştir.

Muhyiddin İbnü'l-Arabî'den "Biz öyle bir zümreyiz ki, bizden olmayanların kitablarımızı okumaları haramdır." diye nakledilmiştir. Çünkü Sufiler ıstılah olarak bir takım lâfızlar üzerine anlaşıp o lâfızlar ile fukahâ arasında bilinen mânaları murad etmemişlerdir. Kim o lâfızları fukahâ arasında bilinen mânâlara hamlederse kâfir olur.

İmam Gazâli bazı kitablarında; "Sufilerin bazı sözleri, Kur'ân-ı Kerim'de ve hadis-i şerifdeki yed, ayn, istivâ gibi müteşabih olan âyet ve hadîslere benzemektedir." demiştir.

Bir kitabın Muhyiddin Arabî'ye aid olduğu sâbit olunca, o kitaba bir düşman veya bir mülhid veyahut bir zındık tarafından kelimeler sokulmuş olması ihtimali bulunabileceğinden o kitapta mevcud olan her kelimenin Şeyhin sözlerinden olduğunun sâbit olması veya o kelimeler ile sufiler arasında bilinen manânın kasdedilmiş olduğunun sâbit olması lazımdır. Bunu bilmek ise mümkün değildir. Bildiğini iddia eden insan kâfir olur. Çünkü bu kalbe aid olan işlerdendir ki, bunu ancak Allah Teâlâ bilir.

Büyük âlimlerden birisi sufilerin büyüklerinden birisine "Zâhiri inkârı gerektiren lâfızlar üzerine anlaşıp ıstılah yapmağa sizi sevk eden nedir?" diye sormuş. Sufi de: "Bu ıstılahları bilmeyen, tarikat dâvâsında bulunmasın ve ehil olmayan tarikata girmesin. Ehil olmayan kitaplarımızı okumasın. Bilhassa kitaplarımızı okuyan zâhiri ilimleri anlamaktan âciz ise hem kendisi sapar, hem de başkalarını sapıtır. Kitaplarımızı okuyan ârif ise müritlerine kitap okutmak tarikatlarından değildir ve ilmi de kitaplardan almazlar." diye cevap vermiştir.

İmam Suyûtî'nin Risâlesinin başka bir yerinde "Fakîh, âlim İzzüddin b. Abdüsselâm "Muhyiddin İbnü'l-Arabî aleyhinde konuşur ve o, zındık dır." derdi. Bir gün arkadaşları kendisine "Bize kutubu göstermeni istiyoruz." dediler. O da Muhyiddin İbnü'l-Arabi'yi gösterdi. Bunun üzerine arkadaşları: "Sen ona hem zındıkdır, hem de kutubdur diyorsun. Bu nasıl olur?" dediler. İzzüddin b. Abdüsselâm: "Ben, ona zındık demekle şeriatı koruyorum. Kutub demekle hakikatı söylüyorum." demiştir." diye zikredilmiştir. İmam Suyûtî'nin sözü burada bitmiştir.

Muhakkık İbn-i Kemal Paşa Fetvasında "Muhyiddin İbnü'l-Arabi'yi medhetmiş, onun pek çok eserleri bulunduğunu söylemiş, "Füsusû'l-Hikem" ile "Fütuhât-ı Mekkiyye" onun eserlerindendir. Bu kitabların meselelerinin bazıları, Allah Teâlâ'nın emrine ve Peygamber Efendimizin sünnetine muvafıktır. Bu kitapların meselelerinin bazılarını, zahir ehil anlayamaz. Ancak keşif ve batın ehli anlar. Bu meseleler ile murad edilen mânâyı anlayamayan kimsenin bu hususda sükût etmesi vâcibdir. Çünkü Hak Teâlâ Hazretleri:

"Senin için hakkında bir bilgi hasıl olmayan şeyin ardına düşme. Çünkü kulak, göz, kalp: Bunların her biri bundan mesuldür." (İsra Suresi: âyet : 36) buyurmuştur, diye zikretmiştir.

"Muhyiddin-i İbnü'l-Arabi hal ve ilim cihetinden tarikatın şeyhidir îlh..." Tarikat; Allah Teâlâ'ya ulaşmak arzusuyla menzillerden geçerek, makamlarda yükselerek giden kimselerin takib ettikleri hususi yoldan ibarettir.

Ehl-i Hakk'a göre hal: Sırf Hakk'ın lütfün dan kalbe gelen neşe, hüzün, sıkıntı, ferahlık gibi şeylerdir ki, bunlar insanın kendi kendine elde ettiği hallerden olmayıp, Hakk'tan kalbe gelen hallerdir.
Makam: Allah yolcusunun manevi menziline denir ki, çalışma neticesinde elde edilir.
İlim : Gerçeğe uygun olan kesin inanç dan ibarettir.
"Erbab-ı hakayık ilh..." Hakikat: Allah Teâlâ'nın sırlarını kalp ile müşahede etmekten ibarettir. Hakikat, manevi bir sırdır ki, onun sınırı ve ciheti yoktur. Şeriat, tarikat ve hakikat bir mânayadır. Allah Teâlâ'ya giden yolun bir zâhiri, bir de bâtını vardır. Zâhiri: şeriat ile tarikattır. Batını ise; hakikattir. Şeriat ile tarikattaki hakikatin gizli olması, sütte kaymağın gizli olması gibidir. Sütü yaymadan kaymağını elde etmek mümkün değildir. Şeriat, tarikat ve hakikatten maksat, kulun kendisinden istenilen şekilde kulluk vazifesini yerine getirmesinden ibarettir. Futûhât-ı ilahiyye.
METİN
Sihir yapan ve zındık hakkında:
4 - Sihir yapan ve sihrin tesirine inanmak sebebiyle kâfir olan kimse kadın olsa bile yeryüzünde fesat çıkartmaya çalıştığı için, esah olan kavle göre tevbe etmeden önce yakalanırsa, yakalandıktan sonra tevbe etse bile tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Tevbe ettikten sonra yakalanırsa tevbesi kabul edilip öldürülmez.
5 - Zındık olması sebebiyle kâfir olan ve insanları zındıklığa dâvet etmesiyle bilinen kimse, tevbe etmeden önce yakalanırsa, yakalandıktan sonra tevbe etse bile tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Tevbe ettikten sonra yakalanırsa tevbesi kabul edilip öldürülmez.
Fetih'de: "Sihrin tesirine inanan ile zındığın tevbelerinin kabul edilmeyip öldürülmeleri zahir-i mezhebdir." diye zikredilmiştir.
6 - Adam boğmayı âdet edinmiş kimsenin de tevbesi kabul edilmeyip -şerrinden insanları kurtarmak için- öldürülür. Sirâc.
7 - Kâhinin hükmü, sihrin tesirine inananın hükmü gibidir. Şümunni.
8 - İnsanları ilhâd (sapıklığ)a dâvet eden mülhidin hükmü zındığın hükmü gibidir.
9 - İbahinin hükmü de zındığın hükmü gibidir. Molla Hüsrev'in Beyzavi Hâşiyesinde böyle zikredilmiştir.
10 - Küfrünü gizleyip Müslüman olduğunu söyleyen münâfığın hükmü de hiç bir dini kabul etmeyen zındığın hükmü gibidir.
11 - Şarabın haram olması gibi İslam dininde haram olduğu kesin olarak bilinen bazı şeylerin haram olduğuna kalbiyle inanmadığı halde diliyle haram olduğuna inandığını söyleyen kimsenin hükmü de zındığın hükmü gibidir. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
Yine Fetih'de zikredilmiştir ki; sihrin haram olduğuna inansın veya inanmasın sihri öğrenip yapan kimse kâfir olur ve öldürülür.
Hâniyye'nin Hazar Bahsinde: "Sihrin tesirine inanmadığı halde tecrübe ve denemek için kullanan kimse kâfir olmaz." diye zikredilmiştir. Şu halde musannıfın: "Mürted olan bir müslümanın tevbesi kabul edilir. Ancak şu kimselerin tevbeleri kabul edilmez." diye zikrettiği kimselerin adedi on bir olmuş olur.
İZAH
"Sihir yapan ve sihrin tesirine inanmak sebebiyle kâfir olon kimse ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; sihir ehl-i ilim arasında ihtilafsız haramdır. Sihrin mubah olduğuna inanmak küfürdür. Bizim Hanefî âlimlerinden, İmam Mâlik'den ve İmam Ahmed b. Hanbel'den: "Sihrin haram olduğuna inansın veya inanmasın sihri öğrenip yapan kimse kâfir olur ve öldürülür." diye nakledilmiştir. Çünkü Peygamber Efendimiz:
"Sihir yapanın haddi (cezası) kılıçla öldürülmesidir." buyurmuşlardır.
İmam Şâfii'ye göre; sihir yapan kimse sihrin mubah olduğuna inanmadıkça kafir olmaz ve öldürülmez.
Kahin:
Bazılarına göre kâhin, sihir yapan kimsedir. Bazılarına göre ise, arrâfdır. Zan ve tahminle gaybdan haber veren kimsedir. Bazılarına göre kâhin, cinlerden bir dostu olup, kendisine bütün haberleri getirdiğini iddia eden kimsedir.
Kadı lyâz'ın beyanına göre, Araplarda üç kısım kâhinlik vardı:
Birinci kısım; kâhinin cinlerden bir dostu olup gökyüzünden aldığı haberleri ona bildirirdi. Bu kısım Peygamber Efendimizin gönderilmesiyle bâtıl olmuştur.
İkinci kısım; kâhine cinni yeryüzünde olup bitenler, uzakta ve yakında meydana gelen gizli şeyleri haber verirdi.
Üçüncü kısım; kahinler müneccimlerdir. Bunlar yıldızlara bakarak bir takım hükümler çıkarmaya çalışırlar. Bu kısımların hepsine kehânet denilir ve şeriat hepsinin yalan olduğunu meydana

çıkarmış, kâhinleri dinleyip tasdik etmeyi yasak etmiştir.
T E N B İ H : Astronomi ve Kozmoğrafya gibi gökteki varlıklardan bahseden ilimlerin kehânetle bir ilgisi yoktur.
Bizim Hanefî imamları: "Kâhin, eğer şeytanların kendisi için dilediği şeyi yaptıklarına inanırsa kâfir olur. Şeytanların yaptıkları şeylerin hayalden ibaret olduğuna inanırsa kâfir olmaz." demişlerdir.
İmam Şâfiî'ye göre; kâhin, yıldızlara yakın olup, yapılmasını istediği şeyleri yıldızların yaptığına inanması gibi küfrü gerektiren bir şeye inanırsa kafirolur. Küfrü gerektiren bir şeye inanmazsa kâfir olmaz.
İmam Ahmed b. Hanbel'e göre; kâhinin hükmü, sihrin tesirine inananın hükmü gibidir. Ondan bir rivâyete göre öldürülür. Diğer bir rivâyete göre tevbe etmezse öldürülür.
Sihir yapanın ve kâhinin kâfir olup olmaması hususunda Şâfiî mezhebinden ayrılmamak vâcibdir. Sihir bilenin öldürülmesine gelince; eğer sihir yapma işiyle uğraştığı bilinirse kendisine tevbe etmesi çini mühlet verilmeden öldürülmesi vâcibdir. Çünkü yeryüzünde fesat çıkarmaya çalışmaktadır. Eğer sihir yapma işiyle uğraşmaz ve küfrü gerektiren bir şeye de inanmazsa yalnız sihri bilmesinden dolayı öldürülmez. Velhâsıl: Sihri bilen kimse küfrü gerektiren bir şeye inanmadıkça kâfir olmaz. Nehir sahibi kesin olarak bununla hükmetmiştir. Şârih de Nehir sahibine tâbi olmuştur.
Sihir bilen kimse, sihir yapma işiyle uğraştığı takdirde küfrü gerektiren bir şeye inansın veya inanmasın mutlak surette öldürülür.
Hâniyye'de: "Bir kimse karı ile koca arasını ayırmak için büyü yapar ve büyünün tesirine inanırsa mürtet olur, öldürülür. Çünkü büyüden dolayı ayrılacaklarına inandığı için kâfir olmuştur." diye zikredilmiştir.
El-Muhtârât'tan naklen Nuru'l-Ayn'da zîkredilmiştir ki; bir kimse sihir yapar ve bu yaptığı şeyi kendisinin yarattığını iddia ederse kâfir olur ve mürtet olduğu için öldürülür.
Bir kimse sihir yapar ve sihir yaptığını inkâr ederse, sihir yaptığı sâbit olduğu takdirde insanlardan şerrini defetmek için tevbe etmesine müsaade verilmeden öldürülür. Bir kimse sihrin tesirine inanmadığı halde tecrübe için sihir yaparsa kâfir olmaz.
İmam-ı Azam'a göre, sihir yapan kimse gerek Müslüman, gerek zimmî, gerek hür, gerek köle olsun sihir yaptığını ikrar eder veya sihir yaptığı şahitle sâbit olursa, kendisine tevbe etmesi için mühlet verilmeden öldürülür. Bazılarına göre sihir yapan Müslüman ise öldürülür. Fakat kitâbi (gökten inen kitaplardan birine inananlardan) ise öldürülmez.
Gözbağcılığı ile tılsım, sihir değildir.
"Kadın olsa bile yeryüzünde fesat çıkartmaya çalıştığı için ilh..." Yani sihir yapıp, sihrin tesirine inanan kadın olsa bile yeryüzünde fesat çıkartmaya çalıştığı için öldürülür. Sihrin tesirine inanıp mürtet olduğundan dolayı öldürülmez. Çünkü bizim Hanefi mezhebine göre, mürtet olan kadın öldürülmez.
Müntekâ'da zikredilmiştir ki; sihir yapıp sihrin tesirine inanan kadın da mürtet olan kadın gibi dövülür, tevbe edinceye kadar hapsedilir. Nitekim Zeylaî'de de böyle zikredilmiştir.
"Zındık olması sebebiyle kâfir sayılan ilh..."
= Zındık, münâfık dehri ve mülhid arasındaki fark beyanında =
Allâme İbn-i Kemal Paşa risâlesinde zikretmiştir ki; zındık: Arap dilinde, "Allah Teâlâ'yı inkâr eden, Allah Teâlâ'ya ortak koşan veya Allah Teâlâ'nın hikmetini tasdik etmeyen kimselere" denilir.
Zındık ile mürtet arasında umûm ve husûs min vech vardır. Çünkü bir kimse zındık olur, mürtet olmaz: Asılda zındık olup, İslâm dininden dönmemiş olan kimse böyledir.
Bir Müslüman mürtet olur, zındık olmaz; Bir Müslüman'ın Hıristiyan veya Yahudi olması böyledir. Müslüman olan bir kimse zındık olur.
Şeriat ıstılâhında zındık: Küfrünü gizleyip Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini ikrar ve itiraf eden kimsedir.
Küfrü gizlemekte zındık, Münâfık, dehri ve mülhid ortak oldukları halde aralarındaki fark:
Münâfık: Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini ikrar ve itiraf etmeyen kimsedir.
Dehri: Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini ikrar etmemekle beraber, hadiselerin Allah Teâlâ'ya isnadını da inkâr eden kimsedir.
Mülhid: İslâm dininden, küfür yoluna sapan kimsedir. Mülhidin Allah Teâlâ'nın varlığını ve Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini ikrar ve itiraf etmesi şart kılınmamıştır. Bununla mülhid, dehriden ayrılmıştır. Mülhidin küfrü gizlemesi de şart kılınmamıştır. Bununla da mülhid, münâfıktan ayrılmıştır. Mülhidin daha önce Müslüman olması da şart kılınmamıştır. Bununla da mülhid, mürtedden ayrılmıştır. Mülhid küfür fırkalarının tarif bakımından en genişidir. İbn-i Kemal Paşanın sözü burada bitmiştir.

Ben derim ki: Bir kimse gerek Müslümanlığı kabul ettikten sonra zındık olsun, gerekse Müslümanlığı kabul etmeden asılda zındık olsun her iki surette de zındığın Resûl-i Ekrem Efendimizin Peygamberliğini itiraf ve ikrar etmesi şart kılınmamıştır. İleride Fetih'den naklen zikredilecektir ki, zındık hiçbir dini kabul etmeyen kimsedir.
Zındığın hükmü: Zındık ya insanları sapıklığa dâvet etmekle bilinir veya sapıklığa dâvet etmekle bilinmez.
İnsanları sapıklığa dâvet etmekle bilinmeyen zındık da üç vecih vardır: Ya asılda şirk üzerine zındık dır; veya Müslüman olup sonradan zındık olmuştur, veyahut zimmî olup sonradan zındık olmuştur. Asılda şirk üzerine zındık olan kimse Arap olmazsa şirki üzerine bırakılır. Arap olursa şirki üzerine bırakılmaz. Ya Müslüman olur veya öldürülür. Müslüman olup sonradan zındıklığı kabul eden kimse tekrar Müslümanlığa geri dönmezseöldürülür. Çünkü mürted olmuştur.
Zimmî olup sonradan zındık olan kimse de hali üzerine bırakılır. Çünkü küfür bir millettir.
İnsanları sapıklığa davet etmekle bilinen zındık eğer yakalanmadan önce kendi isteğiyle tevbe edip zındıklıktan dönerse, tevbesi kabul edilip öldürülmez. Yakalandıktan sonra tevbe edip zındıklıktan dönerse, tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Bu bahsin tamamı Tecnis'dedir.
"Tevbe etse bile tevbesi kabul edilmeyip öldürülür ilh..." "Tevbesinin kabul edilmemesi" ile "dünyada kendisinden ölüm cezasını düşürmemesi" murad edilmiştir. Yoksa kendisi ile Allah arasında tevbesinin kabul edileceğinde ittifak vardır. Şümunni Risâle-i İbn-i Kemâl.
"İnsanları zındıklığa dâvet etmesiyle bilinen kimse ilh..." Biri "Şeriat ıstılâhında zındık: "küfrünü gizleyen kimsedir" diye tarif edilmiştir. Burada ise "zındık olan kimse, insanları zındıklığa dâvet etmesiyle bilinirse" denilmektedir. Buna göre bu iki ifade arasında zıtlık vardır. Çünkü bir kimse hem küfrünü gizleyecek hem de insanları zındıklığa dâvet etmekle bilinecektir; bu nasıl olur?" diye sorarsa, buna: "Zındık olan kimse küfrünü ve bozuk olan inancını yaldızlı sözlerle süsleyip doğru gösterir ve insanları ona dâvet eder. Şu halde küfrünü gizlemesi ile insanları yaldızlı sözlerle süslediği zındıklığa dâvet etmesi arasında bir zıtlık yoktur." diye cevap verilir. İbn-i Kemâl.
"Adam boğmayı âdet edinmiş kimsenin de tevbesi kabul edilmeyip öldürülür ilh..." Bir kimse bir defa adam boğarsa öldürülmez. Musannıf: Cihad bahsinden önce "Bir kimse şehirde birkaç defa adam boğarsa öldürülür; bir defa adam boğarsa öldürülmez" demiştir.
Ben derim ki: Adam boğanın burada zikredilmesi istitradi (asıl mevzudan olmayıp, münasebeti gelmişken söylenen söz) dir. Çünkü asıl mevzu dünya ahkâmında tevbesi kabul edilmeyen kafir hakkındadır.
Adam boğmayı âdet haline getiren kimse ise kafir değildir. Bunun tevbesinin kabul edilmemesi yeryüzünde fesad çıkarmasını önlemek ve insanları onun şerrinden kurtarmak içindir.
Yol kesicinin hükmü de. adam boğmayı âdet edinenin hükmü gibidir.
"Kâhinin hükmü, sihrin tesirine inananın hükmü gibidir îlh..." Bir hadis-i şerifde:
"Her kim bir arrâfa veya bir kâhine gelir de onu söylediklerinde tasdik ederse, Hz. Muhammed (S.A.V.)'e indirilene küfretmiş olur." buyurulmuştur.
= Kâhin ile arrâf beyanında =
İmam Suyûtî'nin Muhtasaru'n-Nihâye'sinde zikredilmiştir ki; kahin: İlerde olacak hadiselerden haber aldığını ve sırları bildiğini iddia eden kimsedir.
Arrâf; müneccimdir.
Hattâbî: "Arraf; çalınan ve kaybolan malın yerini bulacağını iddia eden kimsedir." demiştir.
Velhâsıl: Kahin, çeşitli sebeplerle gaybı bildiğini iddia eden kimsedir. Bundan dolayı kâhin; arrâf, remmâl ve müneccim gibi bir çok nevilere ayrılır.
Müneccim: Yıldızların doğuş ve batışıyla ileride olacak hadiseleri bildiğini iddia eden kimsedir.
Remmâl: Remil denilen garip ilim yoluyla hüküm çıkaran, murad ve niyetleri haber veren kimsedir.
Remil: Arabça kum demektir. Remilciler eskiden kâğıt yerine kum kullandıkları, nokta ve çizgileri parmakla kum üstüne çizdikleri için bu adı almışlardır. Sonradan bu işaretler kağıt ve tahta üzerinde yapılır ve ona göre hüküm çıkarılırdı.
Kâhin: Kendisinin cinden bir dostu olduğunu ve kendisine ileride olacak hadiseleri haber verdiğini iddia eden kimsedir.
Bu kısımların hepsi şer'an zemmedilmiş, bunları yapanların ve yapanları tasdik edenlerin üzerine küfürle hükmedilmiştir.
= Gaybı bildiğini iddia edenin beyanında ==
Bezzâziye'de: "Gaybı bildiğini iddia eden kimse de, kâhine gidip onu tasdik eden kimse de kâfir olur." diye zikredilmiştir.
Tatarhâniyye'de: "Bir kimse: Ben çalınan malların yerini bilirim veya cinlerin bana haber vermesiyle çalınan malların yerini haber veririm, dese kâfir olur." diye zikredilmiştir.

Ben derim ki: Peygamberlerin ve bazı velilerin ileride olacak hadiseleri haber vermeleri -hâşâ kehânet yoluyla değil- Allah Teâlâ'nın vahiy veya ilham yoluylâdır.
Hâsılı: Gaybı bilme dâvâsında bulunma Kur'ân-ı Kerîm'in nassına (âyetine) muarızdır. Gaybı bilme davâsında bulunan kimse kâfir olur. Ancak bu gaybı bilmeyi, vahy veya ilham gibi Allah Teâlâ tarafından açık veya delâlet yoluyla olan bir sebebe isnad ederse kafir olmaz.
Kezâ: Gaybı bilmeyi Allah Teâla'nın yarattığı bir alâmete isnâd ederse kâfir olmaz.
Hidâye sahibinin "Muhtârâtü'n-Nevâzil" isimli kitabında zikredilmiştir ki; ilmi Nücûm, hadd-ı zâtında güzeldir, mezmum değildir. İki kısımdır:
Birinci kısım hisab iledir ve bu haktır. Bunun hak olduğunu Kitabullâh beyan etmektedir. Çünkü Hak Teâla Hazretleri:
"Güneş ve ayın hareketi hesap iledir." (Rahman Süresi : âyet : 5)buyurmuştur.
İkinci kısım istidlâl iledir. Şöyle ki: Allah Tealâ'nın kaza ve kaderiyle seyir ve hareket eden yıldızlarla hadiselerin olacağına istidlâl etmektir. Bu, doktorun nabza bakıp bununla hasta olup olmadığına istidlâl etmesine benzer ki, bu kısım da câizdir.
Eğer yıldızların seyir ve hareketiyle meydana gelen hadiselerin Allah Teâlâ'nın kaza ve kaderiyle olduğuna inanmazsa yahut istidlal yoluyla değil demücerred ilm-i gaybı bildiğini iddia ederse kâfir olur.
"İbâhinin hükmü de zındığın hükmü gibidir ilh..." İbâhi; bütün haramların mubah olduğuna inanan kimsedir. Haramların mubah olduğuna inanmak zındığın inancıdır.
Fetavây-ı Karii'l-Hidâye'de zikredilmiştir ki; zındık: Dünyanın bâkî olduğuna ve bütün malların insanlar arasında ortak olduğuna inanan kimsedir.
İbn-i Kemâl'in risâlesinde zikredilmiştir ki; tasavvuf dâvâsında bulunanlardan bazısı, yüksek bir dereceye vasıl olduğunu, kendisinden ibadet ve tâatın düştüğünü ve kendisine bütün günâhları işlemenin helâl olduğunu iddia eder. Böyle kimsenin öldürülmesinin vâcib olmasında şübhe yoktur. Çünkü bunun dine zararı pek büyüktür. Böyle bir davâda bulunmakla her şeyi mubah kılan kimse kapanmayan bir kapı açmış olur ve bu kimsenin zararı haramların mubah olduğuna inanan kimsenin zararından daha büyüktür. Çünkü haramların mubah olduğuna inanan kimse küfrünün meydana çıkacağından korkmak bu sapık fikrini söylemekten çekinir. Bu kimse ise ibâdet ve tâatın, haram ve helâlın dinde kendi derecesine ulaşamayan kimselere mahsus olduğunu iddia edip bütün fâsıkları kendisi gibi yüksek mertebeye ulaştıklarını iddiaya dâvet eder.
Bidatları açık olan ehl-i ehvâ (sapık fırkalar) beyanında =
Temhîd'den naklen Nuru'l-Ayn'da zikredilmiştir ki; sapık fırkaların bidatları küfrü gerektirecek şekilde açık olursa, bu bidatlarından dönüp tevbe etmezlerse hepsinin öldürülmeleri mubah olur. Eğer bu bidatlarından tevbe edip Müslüman olurlarsa hepsinin tevbesi kabul edilip öldürülmezler. Ancak İbâhiyye, Gâliyye, Şiâ, Karâmita, Zenâdika fırkaları gerek yakalanmadan önce tevbe etsinler, gerek yakalandıktan sonra tevbe etsinler hiçbir suretle tevbeleri kabul edilmeyip öldürülürler, Çünkü bunlar Allah Teâlâ'ya inanmazlar ki, tevbe edip küfürlerinden dönsünler.
Bazılarına göre, bunlar yakalanmadan ve küfürlerini açığa vurmadan önce tevbe ederlerse, tevbeleri kabul edilip öldürülmezler. Yakalandıktan ve küfürlerini açığa vurduktan sonra tevbe ederlerse, tevbeleri kabul edilmeyip öldürülürler.
İmam-ı Azam'ın kavli budur ve bu cidden güzeldir.
Sapık fırkaların bidatı, küfrü gerektirmezse, hangi tazîr ile o bidattan menetmek mümkün olursa o şekilde tazir etmek vâcib olur. Hapsetmeden ve dövmeden o bid'attan menetmek mümkün olmazsa, hapsetmek ve dövmek câizdir
Kezâ: Bu sapık fırkanın reisinin öldürülmeden bidatından menetmek mümkün olmazsa, onu bidatından menetmek için siyaseten öldürülmesi câizdir.
Bir bidatcının kuvveti bulunup insanları bidatına dâvet eder. Bidatını yaymaktan korkulursa - her ne kadar bidatı sebebiyle küfrüne hükmolunmasa bile- fesadının tesiri dinde umumi olduğu için hükümdarın onu siyaseten öldürtmesi câizdir.
Bidat küfür olursa, bidatçıların hepsinin öldürülmesi mubah olur. Bidat küfür olmazsa diğerlerini menetmek için yalnız bidatı öğreten reisleri öldürülür.
"Bu bahsin tamamı Fetih'dedir ilh..." Feth'in ibâresi şöyledir: Münâfığın tevbesinin kabul edilmemesinin hükmü, zındığın hükmü gibidir. Çünkü zındığın tevbesinin kabul edilmemesi hiç bir dine inanmamasından ibaret olan küfrünü gizlediği ve dili ile açıkladığı tevbeye kalbiyle inanmadığı içindir. Münâfık da küfrünü gizlemekte zındık gibidir. Buna göre zındığın ve münâfığın halini bilme yolu, ya bazı kimselerin bunların haline muttali olmasıyla veya bunların kendi hallerini emin oldukları kimselere gizli olarak bildirmeleriyledir.
TENBİH :

Durzi, Teyâmıne, Nasariyye ve İsmâiliyye'nin hükmü beyanında:
Durziler, Teyamıne Suriye ve Lübnan'da yaşarlar. Müslüman olduklarını söylerler, namaz kılarlar, oruç tutarlar. Ruhların tenâsuhuna (ruhun, bir cisimden diğer bir cisme bazen insandan hayvana, bazen de hayvandan insana geçtiğine), içki ve zinanın helal olduğuna, ülûhiyetin (tanrılığın) bir şahıstan diğer bir şahısa geçtiğine inanırlar, öldükten sonra dirilmeye, oruca, namaza ve hacca inanmazlar. Bunların mânâları "dünyada yaşama yollarını düzeltmektir" derler. Resûl-i Ekrem Efendimiz hakkında çirkin şeyler söylerler. Allâme muhakkık Abdurrahman İmâdî'nin bunlar hakkında uzun bir fetvası vardır. Orada "Bunların Karâmita ve-Batıniyye lakabını alan Nuseyriyye ve İsmailiyye gibi inandıklarını" zikretmiştir. Dört mezhebin imamları: "Bunlardan cizye alarak İslâm memleketlerinde oturmalarına izin vermek, bunlardan kız alıp vermek ve bunların kestiklerini yemek caiz değildir." demişlerdir. Fetâvây-ı Hayriyye'de bunlar hakkında fetva vardır. Oraya bak.
Velhâsıl: Bunlara "zındık, münâfık ve mulhid" denir. İnanışları bozuk olduğu için şehadet kelimelerini söylemekle Müslüman sayılmazlar. Onların Müslüman sayılmaları için, İslâm dinine uymayan bütün inanışlarından vazgeçip beri olmaları şarttır. Çünkü onlar, Müslüman olduklarını iddia ederler ve şehâdet kelimelerini söylerler. Yakalandıktan sonra tevbe ederlerse tevbeleri kabul edilmeyip öldürülür.
Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; Semerkand fukahâsına "Bir kimse: Ben Karamita mezhebine inanıyor ve insanları ona dâvet ediyordum. Şimdi ise o mezhebden dönüp tevbe ettim ve Müslüman oldum, diye ikrar etse, o kimsenin tevbesi kabul edilip müslüman sayılır mı?" diye sorulmuş. Onlar da: "Tevbesi kabul edilip Müslüman sayılır." diye cevap vermişlerdir.
Ebû Abdurrahîm b. Muhammed: "Karâmita fırkasını öldürmek ve kökünü kurutmak farzdır." demiştir. Bazı fukahâ: "Karâmita mezhebinden olduğunu ve ondan dönüp tevbe ettiğini ikrar eden kimseye mühlet verilir. Eğer mezhebinden dönmediği anlaşılırsa öldürülür." demişlerdir.
Bazı fukahaya göre, mühlet verilmeden öldürülür. Çünkü Karâmita mezhebinden olup, insanları o mezhebe davet ettiği bilinen bir kimse sonraondan dönüp tevbe ettiğini iddiada bulunsa tasdik edilmez. Böyle kimselerin tevbeleri kabul edildiği takdirde, onların öldürülmeleri mümkün olmaz. Buna göre sapık olan fırkalar Müslümanları da sapıtıp İslâmiyet'i yıkmağa çalışırlar. Fakat mutemed olan kavle göre, bu sapık fırkalar yakalanmadan önce tevbe ederlerse, tevbeleri kabul edilip öldürülmez. Yakalandıktan sonra tevbe ederlerse, tevbeleri kabul edilmeyip öldürülürler.
"Hâniyye'nin Hazr Bahsinde ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki, bizim Hanefî mezhebinin fukahâsının muhtâr olan kavline göre sihir yapan küfrü gerektiren şeye inanmadıkça kâfir olmaz, fakat öldürülür. Hanefi fukahâsına göre, galiba sihir ile küfrü gerektiren şey murad edilmektedir. Nitekim Allah Teâlâ'nın :
"Halbuki onlar (o iki melek); Biz ancak fitneyiz (imtihan için gönderilmişizdir), sakın (sihir, büyü yapıp da) kâfir olma, demedikçe hiçbir kimseye (sihir) öğretmezlerdi." (Bakara Sûresi: âyet: 102) âyet-i kerîmesi de bunu ifade etmektedir. Buna göre küfrü gerektirmeyen şeye sîhir denilmez. Nitekim Muhtârâtü'n-Nevazil'de "Gözbağcılığı ile tılsım sihir değildir." diye geçen ifadede de bunu teyid etmektedir. Bundan dolayı Hâniyye'nin Hazr Bahsinde: "Sihrin tesirine inanmadığı halde tecrübe ve denemek için yapan kâfir olmaz." diye zikredilmiştir. Bundan anlaşılmıştır ki, sihrin tesirine inanmayan veya küfrü gerektiren bir şey yapmayan kimseye "sihir yapıcı" denmez, işin hakikatını Allah Teâlâ Hazretleri bilir.
"On bir olmuş olur ilh..."
= Tevbeleri kabul edilmeyip öldürülecek olan kimseler şunlardır.;
1) Tekrar tekrar mürted olanlar.
2) - Hâşâ - Resûl-i Ekrem Efendimize diluzatmacür'etinde bulunanlar.
3) Hz. Ebû Bekir (R.A.) ile Hz. Ömer (R.A.)'e veyabunlardan birine dil uzatanlar.
4) Sihir yapıp, sihrin tesirine inananlar.
5) Zındıklar.
6) Adam boğmayı ödet edinmiş olanlar.
7) Kahinler.
8) Mülhidler.
9) İbâhiler.
10) Münafıklar.
11) İslâm dininde haram olduğu kesin olarak bilinen şeyleri kalbiyle tasdik etmediği halde diliyle haram olduğuna inandığını söyleyenler.
Ben derim ki: Sihir yapan kimsenin asılda Müslüman olup, sihir yapmakla mürted olduğu için öldürülmesi şart değildir. Çünkü sihir yapan kimse kâfir olsa bile öldürülür. Adam boğmayı âdet edinmiş kimsenin öldürülmesi, kafir olduğu için değil, onun şerrinden insanları kurtarmak içindir. Zındıklığa ve ilhâd (sapıklığ)a dâvet eden kimseler asılda kâfir olsalar bile, Müslüman olduklarını

söyledikleri için öldürülmemeleri lâzımdı, Fakat yeryüzünde fesad çıkarmaya çalıştıkları için öldürülürler. Bundan anlaşılmıştır ki; "Tevbeleri kabul edilmeyip öldürülecek olan kimseler" ile "gerek Müslüman gerek kafir olsun işledikleri cinayetten dolayı tevbeleri kabul edilmeyip öldürülecek kimseler" murad edilmiştir. Yoksa "kâfir oldukları veya mürted oldukları için tevbeleri kabul edilmeyip öldürülecek kimseler" murad edilmemiştir. Buna göre. yol kesicilerin, sapık fırkaların, üzerine zina yahut hırsızlık yahut kazf yahut içki haddi (cezası) lâzım gelen kimselerin de zikredilmesi münâsib olurdu.

METİN

= Mürted olduklarında öldürülmeyenler =

Bilmiş ol ki, mürted olan Müslüman tevbe edip İslâmiyet'e geri dönmezse muhakkak öldürülür. Ancak şu kimseler öldürülmeyip hapsedilir ve Müslüman olmaları için cebrolunur:

Kadın, hünsâ, Müslümanlığı tebaiyetle olan kimse, Müslüman olan kâfir bir çocuk, zorla Müslümanlığı kabul eden kimse, iki erkeğin şahitlikleriyle Müslümanlığı sâbit olup sonra o iki erkek, şâhidliklerinden dönseler böyle Müslümanlığı şahitlikle sâbit olan kimse; Eşbâh sahibi, bir erkek ile iki kadının şâhidlikleriyle Müslümanlığı sâbit olan kimseyi de ziyade etmiştir.

İki Hıristiyan erkek bir Hıristiyan erkeğin Müslüman olduğuna şahitlik edip o da Müslüman olduğunu inkâr etse şahitlikleri kabul edilmez. Bazılarına göre kabul edilir. İşte böyle Müslüman olduğuna şahitlik edilen kimse, eğer iki Hıristiyan erkek bir Hıristiyan kadının Müslüman olduğuna şahitlik etseler, şahitlikleri ittifakla kabul edilir. Bu bahsin tamamı Dürer'in Kerahiyet bahsinin sonundadır. Böyle mürted olan bir kadının İslâm memleketinde doğurmuş olduğu çocuk mürted olarak bâliğ olduğunda yahut sarhoş olan bir kimse Müslüman olduğunda aklı eren çocuk gibi kabul edilir. Buluntu çocuk da böyledir. Müslümanlığı hükmî olup hakiki değildir. Haniyye'de ve diğer fıkıh kitaplarında : "Yukarıda geçen zorla Müslümanlığı kabul eden kimsenin harbi (Müslümanlar ile aralarında anlaşma bulunmayan gayri Müslimlere aid ülke ahalisinden) olması lâzımdır." diye kayıdlanmıştır. Zimmî (İslâm devleti tebaasından olup İslâm ülkesinde oturan gayrı Müslim) ile müste'men (kendisine emân verilen gayrı Müslim) zorla Müslümanlığı kabul etseler, Müslümanlıkları sahih olmaz. Fakat musannıf: "İkrâh (zorlama) bahsinde, kıyasa göre zimminin zorla Müslümanlığı kabul etmesi sahihdeğildir." demiştir. İstihsana göre, zimmînin zorla Müslümanlığı kabul etmesi sahihdir. Buna göre mürted olduklarında öldürülmeyen kimseler on dört olmuş olur.

Birkaç kimse bir şahsın mürted olduğuna şâhidlik edip, o da inkâr etse, adâletli olan şâhidleri yalanlamak için değil, onun inkârı tevbe ve mürtedlikten dönme sayılacağı için kendisine dokunulmaz. Yani mürtedliği tevbesi kabul edilen şeyler ile olmuşsa amelinin sevâbından mahrum olması, vakfının bâtıl olması, karısı ile arasında ayrılık vâki olması gibi, mürteddin diğer hükümleri sâbit olur. Fakat kendisi tevbe edip Müslümanlığa geri dönmüş olduğu için öldürülmez. Eğer mürtedliği -hâşâ- Peygamber Efendimize dil uzatma gibi tevbesi kabul edilmeyen şeyle olmuşsa, tevbesi kabul edilmeyip öldürülür. Nitekim yukarıda geçmiştir. Eşbâh.

Bahır'da: "Bazıları: Bir Müslüman'ın mürted olması ve mürtedliğin diğer hükümleri hakkında şâhidlik asla kabul edilmez; diyerek yanılmışlardır." diye zikredilmiştir. Musannıf da bunu ikrar etmiştir. Böylece mürted olduklarında öldürülmeyenler on beş olmuş olur.

Şürunbulâlî'nin Vehbâniyye şerhinde zikredilmiştir ki; mürtedliğin ittifakla küfür olan suretlerinde amel ve nikâh batıl olur. Hemen mürtedlikten tevbe edip İslâmiyet'e dönmez ve nikahı yenilemezse çocukları veledi zina olur.

Mürtedliğin küfür olmasında ihtilal bulunan suretlerinde istiğfar tevbe ve nikahı yenilemekle emrolunur.

İZAH

"Kadın ilh..." Kadınlar mürted olduklarında öldürülmeyip hapsedilirler ve Müslüman olmaları için cebredilirler. Ancak -yukarıda geçtiği üzere- sihir yapıp, tesirine inanmak sebebiyle mürted olan kadın öldürülür. Bahır.

"Hünsâ ilh..." Yani hünsâ-ı muşkil, erkek veya kadın olduğu tayin edilemeyen kimse, mürted olursa öldürülmeyip hapsedilir ve Müslüman olması için cebrolunur. Tatarhâniyye'den naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir.

"Müslümanlığı tebaiyetle olan kimse ilh..." Bedâyı'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: anası babası Müslüman olan bir çocuk, onlara tâbi olmakla Müslüman sayıldığı halde kendisinden İslâmiyet'e dair bir ikrar işitilmeksizin kâfir olarak bâliğ olacak olsa mürted sayılamayacağından öldürülmesi câiz değildir. Çünkü mürtedlik, tasdikten sonra meydana gelen bir yalanlamanın ismidir. Halbuki bu çocuk, bâliğ olduktan sonra İslâmiyet'i tasdik etmemiştir. Zira tasdikin delili olan ikrar mevcud değildir. Ancak bu çocuk, bâliğ olmadan önce ebeveynine tebaiyetle Müslüman hükmünde bulunmuş olduğu için, baliğ olduktan sonra görülen küfründen dolayı tevbe edinceye kadar hapsolunur. Kazancı hakkındaki hüküm, mürtedlerin kazançları hakkındaki

hüküm gibidir. Zira hükmen mürteddir.
"Müslüman olan kafir bir çocuk ilh..." Yani kâfir bir çocuk anasına babasına tâbi olmakla değil, kendisi bizzat Müslüman olup sonra mürted olarak bâliğ olsa öldürülmeyip hapsedilir ve Müslüman olması için cebrolunur. Bahır.
"Zorla Müslümanlığı kabul eden kimse ilh..." Zorla Müslümanlığı kabul eden kimsenin, Müslüman olduğuna hükmetmek, zahire (görünüşe) göredir. Çünkü kılıç başı üzerinde bulunurken inanmadığı açıktır. Fakat bununla beraber bir şübhe meydana gelir ve o kimsenin öldürülmesini düşürür. Fetih sahibi, bunları Mebsût'dan naklettikten sonra şöyle devam etmiştir: "Bu zikredilenlerden her biri öldürülmeyip Müslüman olmaları için cebrolunur. Eğer bir kimse bu zikredilenlerden birini henüz tevbe edip İslâmiyet'e geri dönmeden önceöldürürse, o kimseye bir şey lâzım gelmez."
"Sonra o iki erkek şâhidliklerinden dönseler ilh..." Çünkü geri dönmeleri, şâhidlikleri hususunda yalancı oldukları şüphesini verir.
"Bir Hıristiyan kadının Müslüman olduğuna şâhidlik etseler, şâhidlikleri ittifakla kabul edilir ilh..." Çünkü mürted olan erkek öldürülür. Mürted olan kadın öldürülmeyip Müslüman olması için cebrolunur.
"Mürted olan bir kadının İslâm memleketinde doğurmuş olduğu çocuk mürted olarak bâliğ olduğunda ilh..." Yani anası gibi öldürülmeyip Müslüman olması için cebrolunur.
"Sarhoş olan bir kimse Müslüman olduğunda ilh..." Yani sarhoş olan bir kimsenin Müslüman olması sahihdir. Eğer bundan sonra mürted olursa aklı eren çocuk hükmünde olup, çocuk mürted olduğunda öldürülmediği gibi bu da öldürülmez. Bu, Tatarhâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
Ben derim ki: Ayıldıktan sonra mürted olursa öldürülmez. Çünkü sarhoşun Müslüman olmasında şüphe vardır.
"Hükmî olup ilh..." Yani buluntu bir çocuk, İslâm memleketine tâbi olmakla Müslüman sayılır. Nitekim bâbında gelecektir.
"İstihsana göre, zimminin zorla Müslümanlığı kabul etmesi sahihdir îlh..." Bununla amel edilir. Remli. Bazı âlimlere göre doğru olan da budur. T.
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Harbî olan kimse Müslümanlarla savaşır. Bunda kıyas ve istihsan câri değildir. Fakat zimmî böyle değildir. Çünkü zimmi zimmeti kabul ettikten sonra Müslümanlarla savaşamaz. Artık kıyasa göre zorla bir Müslüman'ın mürted olması sahih olmadığı gibi, zorla bir zimmînin Müslüman olması da sahih değildir. Fakat istihsana göre, zimmînin zorla Müslüman olması sahihdir. Ancak mürted olursa öldürülmez.
"Mürted olduklarında öldürülmeyen kimseler on dört olmuş olur ilh..." Bunlar şunlardır:
1 - Kadınlar.
2 - Hünsâlar.
3 - Müslümanlığı tebaiyetle olan kimseler.
4 - Anasına babasına tâbi olmakla değil bizzat kendileri Müslüman olan kâfir çocuklar.
5 - Zorla Müslümanlığı kabul eden harbîler.
6 - Zorla Müslümanlığı kabul eden zimmîler.
7 - Zorla Müslümanlığı kabul eden müstemenler
8 - İki erkeğin şahidlikleriyle Müslümanlıkları sâbitolup, sonra şâhidleri dönen kimseler.
9 - Müslümanlıkları bir erkek ile iki kadının şâhidlikleriyle sâbit olan kimseler.
10 - İki Hıristiyan erkeğin Müslüman olmuşlardır, diye şâhidlik yaptıkları Hıristiyan erkekler.
11 - İki Hıristiyan erkeğin Müslüman olmuşlardır, diye şâhidlik yaptıkları kadınlar.
12 - Müslüman memleketinde mürted olan kadınlardan doğup mürted olarak bâliğ olan kimseler.
13 - Sarhoş iken Müslüman olan kimseler.
14 - Buluntu olan çocuklar.
"Onun inkârı tevbe ve mürtedlikten dönme sayılacağı için kendisine dokunulmaz ilh..." Bundan anlaşılmıştır ki, şehâdet kelimelerini söylemese bile İslâmiyet'e dönmüş sayılır. Çünkü mürtedlik bahsinin evvelinde: "Mürted olan bir kimsenin tevbe edip İslâmiyet'e geri dönmesi için şehâdet kelimelerini söylemesi şart kılınmayıp bâtıl olan bütün dinlerden berî olduğunu ve İslâm dinine girdiğini söylemesi şarttır." diye zikredilmiştir. Onun inkârı, şehâdet kelimelerini söylemekle beraber olması da muhtemeldir. Hâkim'in Kafî'sinde zikredilen mesele bunu teyid eder. Şöyle ki: Mürted olan bir kadın, hâkimin huzuruna çıkarıldığında "Ben mürted olmadım ve ben Allah'dan başka ilâh olmadığına, Hz. Muhammed (S.A.V.)'in Allah'ın resûlu olduğuna şehâdet ederim" dese bu inkârı tevbe sayılır.
İnkâr, ancak üç şart ile tevbe olarak kabul edilir:
1 - Mürted olan kimsenin mürtedliğini inkâr etmesi.

2 - Allah Teâlâ'nın birliğini ve Hz. Muhammed (S.A.V.)'in Peygamberliğini ikrar etmesi.
3 - İslâm dinini ikrar ve kabul etmesi. Eşbâh şerhi, Zahire.
"Vakfının bâtıl olması ilh..." Yani bir Müslüman mürted olunca, her türlü vakfı bâtıl olur. Çünkü vakıf bir kurbet ve bir ibâdettir. Kurbet ile ibâdet ise mürtedlikle bâkî kalmaz. Sonra tevbe edip İslâmiyet'e dönünce, vakıfları geri dönmüş olmaz. Yeniden vakfetmesi lazım gelir. Bundan dolayı bir mürted ölür yahut öldürülür yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunursa, Müslüman iken vakfetmiş olduğu şeyler varislerine mirâs olarak intikal eder. Bahır.
"Karısı ile arasında ayrılık vâki olması ilh..." Yani mürtedlik ile karı koca arasında ayrılık vâki olur. İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre, erkek mürted olursa, bu ayrılık fesih (nikahın bozulması) yoluyla olur. İmam Muhammed'e göre, bu ayrılık talâk yoluyla olur. Kadın mürted olursa, bu ayrılık ittifakla fesih yoluyla olur. Karı ile koca arasında mürtedlik sebebiyle meydana gelen ayrılık, mürtedlikten tevbe edip İslâmiyet'e geri dönmekle ortadan kalkmış olmaz. Mutlaka nikâhın yenilenmesi lâzım gelir.
"On beş olmuş olur ilh..." İnkârı, hükmen (tevbe sayılıp hakikaten tevbe etmediği için bu kimse de mürted olup tevbe etmediklerinde öldürülmeyen kimselere dahil olmuştur.
"Çocukları veled-i zina olur ilh..." Nuru'l- Ayn'da zikredilmişti ki, Müslüman bir erkek mürted olursa nikâhı bâtıl olur. Erkek tevbe edip İslamiyet'e geri dönünce kadın razı olursa yeniden evlenirler. Razı olmazsa evlenemezler. Mürted olduktan sonra nikah yenilenmeden önce cinsî münasebetten hasıl olan çocukların nesebleri sabit olur Fakat veled-i zina olurlar.
Ben derim ki; Galiba nesebin sâbit olması, ihtılâf şübhesinden dolayıdır. Çünkü İmam Şâfiî'ye göre, mürted olan kimse ile karısı arasında ayrılık vâki olmaz.
"Nikahı yenilemekle emrolunur ilh..." Küfür olduğunda ittifak bulunan bir şeyi, bir Müslüman yaptığında veya söylediğinde kendisine o şeyden tevbe ve istiğfar etmesi ve mutlaka nikâhını yenilemesi emrolunur.
Küfür olduğunda ihtilaf bulunan bir şeyi, bir Müslüman yaptığında veya söylediğinde kendisine o şeyden tevbe ve istiğfar etmesi ve ihtiyaten nikâhını yenilemesi emrolunur.
Küfrü gerektirmeyen fakat hatalı ve tehlikeli olan bir şey, bir Müslüman yaptığında veya söylediğinde ondan tevbe ve istiğfar etmesi emrolunur, nikâhını yenilemesi emrolunmaz.
METİN
Mürted olan kimse, cizye vermesiyle yahut kendisine geçici veya devamlı emân verilmekle mürtedliği üzere bırakılmaz. Dar-ı harbe kaçtıktan sonra esir edilip yakalansa, köle olarak da bırakılmaz. Çünkü onun hakkında terettüp eden hüküm, ya tevbe edip İslâmiyet'e dönmek veya öldürülmektir. Mürted olan kadın, mürted erkek gibi değildir.
Bir Hıristiyan, Yahudi veya bir Yahudi Hıristiyan olsa hali üzere bırakılırlar. Kendi dinlerine geri dönmeleri için cebrolunmazlar. Çünkü küfür bir millettir. İmam Şâfii buna muhâlefet etmiştir.
Mürtedin kendi mallarına malik olması geçici olarak durdurulur. Tevbe edip İslâmiyet'e dönerse malına mâlik olur. Eğer mürted olarak ölür yahut öldürülür, yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunursa Müslüman iken kazandığı mala, Müslüman iken almış olduğu borcu ödedikten sonra Müslüman vârisleri mirâsçı olur. Eğer vârisi karısı olursa iddeti bitmemiş olması şartıyla mirâsçı olur. Mürted iken kazandığı malından mürted iken almış olduğu borcu ödedikten sonra geri kalan malı ganimet olur.
İmameyn'e göre, mürted olan kadının kazancı gibi, mürted erkeğin kazancı da gerek Müslüman iken kazandığı olsun, gerekse mürted iken kazandığı olsun Müslüman olan vârislerinin olur.
Hâkim, mürtedin kaçtığına hükmederse, malının üçte birinden müdebberi, malının hepsinden ümmüveledi âzâd olur. Sonra vereceği borcunun hemen verilmesi lâzım gelir, malı varisleri arasında taksim edilir, mükâtebi kitabet bedelini vârislere öder. Velâ hakkı mürtedde aid olur. Çünkü o, âzâd etmiştir. Bedâyı.
Bir mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmetmek, ancak kölenin kendi hakkını dâvâ etmesi zımında sahih olmalıdır.
İZAH
"Mürted olan kadın, mürted erkek gibi değildir ilh..." Yani mürted olan bir kadın dar-ı harbe kaçtıktan sonra esir edilip yakalansa, öldürülmesi câiz olmadığı için cariye olur. Fakat İslâmiyet'e dönmesi için cebrolunur. Bu cebrolunma, hapsedilmek ve dövülmek suretiyle yapılır. Bu muamele onun İslâmiyet'e dönmesine veya ölmesine kadar devam eder. Cariye olması, İslâmiyet'e geri dönmesi için cebredilmesini kendisinden düşürmez. Nitekim Müslüman olan bir cariye mürted olsa İslâmiyet'e dönmesi için cebrolunur. Bedâyı, Bahır.
"Mürtedin kendi mallarına mâlik olması geçici olarak durdurulur ilh..." İmameyn'e göre, durdurulmaz. Bedâyı'da zîkredilmiştir ki; mürted, tevbe edip İslâmiyet'e dönerse malına mâlik alacağında, mürted olarak ölür yahut öldürülür yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunursa malına mâlik olamayacağında ihtilâf yoktur. Ancak ihtilâf mürted olarak öldüğünde yahut

öldürüldüğünde yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğunda vardır. İmameyn'e göre, o ândan itibaren malına mâlik olamaz. İmam-ı Azam'a göre, mürted olduğu andan itibaren malına mâlik olamaz.
İhtilâfın faidesi; İmameyn'e göre, mürtedin tevbe edip İslâmiyet'e dönmeden önceki tasarrufları geçerlidir. İmam-ı Azam'a göre, durdurulur. Çünkü malına mâlik olması, durdurulmuştur. İslâmiyet'e dönerse tasarrufları geçerli olur. İslâmiyet'e dönmezse bâtıl olur. Kiraya vermesi, kiralaması, vasiyeti, vasî tâyin etmesi, vekil tâyin etmesi, vekil olması durdurulmayıp derhal bâtıl olur. Amelinin sevâbı gider, nikâhı bozulur. İslâmiyet'e dönünce nikâhını yenilemesi lâzım gelir. Ancak karı ile kocanın her ikisi birlikte mürted olup yine birlikte İslâmiyet'e dönerlerse aralarındaki nikâh olduğu gibi bâkî kalıp nikâhın yenilenmesine lüzum görülmez.
"Müslüman iken kazandığı mala Müslüman vârisleri mirasçı olur ilh..." İmam Muhammed'den bir rivâyete göre, mürtedde mürted olarak öldüğü yahut öldürüldüğü yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğu zaman vâris bulunanlara itibar edilir. Esah olan rivâyet de budur. İmam Muhammed'den diğer bir rivâyete göre, mürted olduğu zaman vâris bulunanlara itibar edilir. İmam Muhammed'den üçüncü bir rivâyete göre, mürtedin hem mürted olduğu zaman hem de mürted olarak öldüğü yahut öldürüldüğü yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğu za-man vâris bulunanlara itibar edilir. İmam Muhammed'den sahih olan rivâyete göre, mürted olan bir kimsenin mürted olduğu günde: kafir çocuğu bulunup, bu çocuk babası mürted olduktan sonra fakat babası mürted olarak ölmeden yahut öldürülmeden yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunmadan önce Müslüman olsa babasına mirâsçı olur.
Kezâ: Bir kimsenin mürted olduktan sonra Müslüman cariyesinden olan çocuğu kendisine mirâsçı olur. Her ne kadar çocuk anasına tebaiyetle Müslüman sayılsa bile "Dar-ı harbe kaçtığına hüküm olunduğu zaman vâris bulunanlara itibar edilir." ifadesi esah kavle muhaliftir. Esah olan kavle göre "dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğu zaman" vâris bulunanlara değil, "dar-ı harbe kaçtığı zaman" vâris bulunanlara itibar edilir. Bu zâhir rivâyettir.
Siyer-i Kebîr Şerhi'nde: "Dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğu zaman vâris bulunanlara itibar edilir." diye zikredilmiştir.
"Eğer vârisi karısı olursa ilh..." Yani mürted olan kimseye karısı iddeti içinde vâris olur. Mürted olan kimse mürted olmakla ölüm hastalığına yakalanmış gibidir. Çünkü mürted olan kimse öldürülünceye kadar küfür üzerinde ısrar etmesiyle ölümün sebebi olan mürtetliği seçmiştir. Nehir.
"İddeti bitmemiş olması şartıyla ilh..." Bu ifadeye göre, mürtedin karısı kendisine cinsî yakınlıkta bulunulmamış yahut cinsî yakınlıkta bulunulup mürted olan kocası mürted olarak ölmeden yahut öldürülmeden yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmeden önce iddetini bitirmiş olursa kocasına mirâsçı olamaz. Çünkü mirasçı olacağı zamandan önce aralarındaki evlilik tamamıyla ortadan kalkmıştır. Birbirine yabancı olmuşlardır. Nehir.
"Müslüman iken almış olduğu borcu ödendikten sonra ilh..." Yani "bir mürtedin Müslüman iken almış olduğu borcu Müslüman iken kazanmış olduğu maldan, mürted iken almış olduğu borcu mürted iken kazanmış olduğu maldan ödenmesi" İmam Züfer'in İmam-ı Azam'dan rivâyetidir. İmam Ebû Yusuf'un İmam-ı Azam'dan rivâyetine göre, mürtedin bütün borçları mürted iken kazanmış olduğu maldan ödenir. Bu kazancı kâfi gelmezse gerikalan borcu Müslüman iken kazanmış olduğu malından ödenir. Hasan b. Ziyad'in İmam-ı Azam'dan rivâyetine göre, mürteddin bütün borçları yalnız Müslüman iken kazanmış olduğu maldan ödenir. Bu kazancı kâfi gelmezse geri kalan borcu mürted iken kazanmış olduğu maldan ödenir. Bedâyı'da, Valvalciyye'de: "Sahih olan Hasan b. Ziyad'ın rivâyetidir." diye zikredilmiştir. Çünkü ölünün borcu kendi malından ödenir. Mürtedin malı ise Müslüman iken kazanmış olduğu malıdır. Mürted iken kazanmış olduğu malı ise, ganimet olarak Müslümanlara aiddir. Bu maldan borç ancak zaruret zamanı ödenir. Zaruret zamanı ise, Müslüman iken kazanmış olduğu malı borcuna kâfi gelmediği zamandır. Nehir.
TENBİH: Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; İmam-ı Azam'dan zikredilen bu üç rivâyet, mürted olan kimsenin hem Müslümanlığı halinde hem de mürtetliği halinde olmak üzere iki kazancı bulunduğu takdirdedir. Eğer iki kazancı bulunmazsa borcu bulunan kazancından ödenir. Bunda ihtilaf yoktur. Yine bu ihtilâf mürteddin kendi ikrarıyla sâbit olmayan borcunun ödenmesi hakkındadır. Mürtedin kendi ikrarıyla sâbit olan borcu mürted iken kazanmış olduğu maldan ödenir.
"Mürted iken kazandığı malından mürted iken almış olduğu borcu ödendikten sonra geri kalan malı ganimet olur îlh..." Yani geri kalan malı, Müslümanlar için beytülmale konulur. Mürted iken kazandığı malı ile, dar-ı harbe kaçmadan önce kazanmış olduğu malı murad edilmiştir. Dar-ı harbde kazanmış olduğu malı ise, dar-ı harbde mürted olarak öldükten sonra ancak mürted olup kendisi ile beraber dar-ı harbe kaçmış olan çocuğuna tahsis olunur. Zira o malı, ehl-i harbden

(Müslümanlar ile harb edecek kimselerden) iken kazanmıştır. Mürted olup kendisiyle beraber kaçmış olan çocuğu da ehl-i harbden olmuştur. Ehl-i harb birbirine vâris olup, ehl-i İslâm ehl-i harbe vâris olamaz. Eğer o mürte-din Müslüman çocuğu da kendisi ile birlikte dar-ı harbe kaçmış olursa, bu Müslüman çocuğu İmam-ı Azam'a göre ancak babasının Müslüman iken kazanmış olduğu malına vâris olup, mürted iken kazanmış olduğu malına vâris olamaz. Çünkü Müslüman nerede bulunursa bulunsun Müslüman memleketi ehlinden sayılacağından Müslüman çocuğun dar-ı harbde bulunduğu hali, İslâm memleketinde bulunduğu hali gibidir. Siyer-i Kebîr şerhi.
"İmameyn'e göre, mürted olan erkeğin bütün malına Müslüman va-risleri mirâsçı olur ilh..." Çünkü İmameyn'e göre, bir mürtedin malları kendi mülkünden yalnız mürted olmasıyla çıkmış olmaz. Mürted olarak öldüğü yahut öldürüldüğü yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğu ândan itibaren mülkünden çıkar. Bundan dolayı mürtedin gerek Müslüman iken kazanmış olduğu mallarına, gerekse mürted iken kazanmış olduğu mallarına Müslüman vârisleri mirâsçı olur.
"Mürted olan kadının kazancı gibi ilh..." Yani mürted olan kadının kazancı Müslüman vârislerinin olur. Kadın hasta iken mürted olursa ona Müslüman kocası da vâris olur. Çünkü kadın hasta iken mürted olmakla kocasının hakkını iptal etmeyi kasdetmiştir. Hasta olmadığı halde mürted olursa, kocası ona vâris olamaz. Zira mürted olan kadın öldürülmez. Bundan dolayı mürted olan kadının malına kocasının hakkı teallûk etmiş olmaz. Mürted olan erkek böyle değildir.
Velhâsıl: Mürted olan erkeğin karısı iddet içinde ona mutlak surette vâris olur. Şöyle ki: Bir erkek gerek hasta iken gerekse hasta olmadığı, halde mürted olsun, mürted olarak öldüğünde yahut öldürüldüğünde yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğunda karısının iddeti henüz bitmemiş ise ona mirâsçı olur. Kadın hasta iken mürted olursa, Müslüman olan kocası ona vâris olur. Kadın hasta olmadığı halde mürted olursa, kocası ona vâris olamaz.
"Sonra vereceği borcunun hemen verilmesi lâzım gelir ilh..." Çünkü mürted olan kimsenin dar-ı harbe kaçtığına hükmolunmakla ehl-i harbden olmuş olur. Ehl-i harb ise İslâm ahkâmı hakkında ölülerle müsavidir. Bundan dolayı bir mürteddin dar-ı harbe kaçtığına hükmolunduğunda ölmüş olduğuna hükmedilmiş olur. Artık ölmüş kimse ile ilgili hükümler sâbit olur. Nehir.
"Bir mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmetmek ilh..." Bilmiş ol ki, bazı fukahâ: "Bir mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmetmek şart olmayıp, mürtedin ahkâmından birisine hükmedilmesi, dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmesi için kâfidir." demiştir. Fakat ekser-i fukahaya göre, mürted ile ilgili hükümlere karar verilmeden önce, mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmiş olması şarttır. Müctebâ, Fetih, Bundan anlaşılmıştır ki; mürtedin dar-ı harbe kaçtığına kasden hüküm verilmesi sahihtir. Fakat lâyık ve münasip olan, mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmetmek, ancak kölenin kendi hakkını dâvâ etmesi zımnında sahih olmasıdır. Çünkü mürtedin dar-ı harbe kaçması, öldüğü gün gibi olduğundan kasden hüküm altına girmemelidir. Bahır.
Nehir'de zikredilmiştir ki; "Mürted ile ilgili hükümlere karar verilmeden önce mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmiş olması şarttır." ifadesinin mânâsı, hâkimin ibtidâen "ben falan mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hüküm verdim" demesi olmayıp, bilâkis meselâ; bir müdebber: "benim efendim mürted olarak dar-ı harbe kaçtı, bu yüzden ben âzâd oldum" diye dâvâ edip ispat ederse, hâkim önce efendisinin dar-ı harbe kaçtığına, sonra da o müdebberin âzâd olduğuna hükmeder. Nitekim fukahânın kelâmından anlaşılan da budur.
Mücteba'da zikredilmiştir ki; bazı fukahâya göre, hakimin müdebberin azâd olduğuna hükmetmesi zımnında mürteddin dar-ı harbe kaçtığı sâbit olur. Ama ekser-i fukahâya göre, hâkimin önce mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmetmesi lâzımdır. Çünkü mürted olan efendisinin dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmesi, müdebberin azâd olmasının sebebidir.
Mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmedilince, mürtedin ölmüş hükmünde olmasında İmam Şâfiî'nin ihtilafı vardır. Bu ihtilâf şüphesinden dolayı önce mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmeli, sonra da mü debberin âzâd olmuş olduğum hükmedilmelidir.
METİN
Bilmiş ol ki, mürtedin mürted iken tasarrufları dört kısımdır:
1 - Mürtedin bir kısım tasarrufları ittifakla geçerlidir. Bunlar, tam velâyete dayanmayan şu beş tasarrufdur:
a) İstilâdı,
b) Talâkının vâki olması,
c) Hibeyi kabul etmesi,
d) Şuf'ayı teslim etmesi,
e) İzin verilmiş kölesini hacr ve men etmesidir.
2 - Mürtedin bir kısım tasarrufları da ittifakla bâtıldır. Bunlar, yapan kimsenin her hangi bir dine bağlı olmasıyla sahih olan şu beş tasarrufdur:
a) Nikahı,

b) Kestiği hayvan,
c) Avladığı av,
d) Şahitliği,
e) Vâris olmasıdır.
3 - Mürtedin bir kısım tasarrufları da ittifakla durdurulandır. Bunlar, eşitlik esasına dayanan mufavaza ortaklığı ile başkasına geçerli velâyet esasına dayanan küçük çocuğu üzerindeki tasarruflardan ibarettir.
4 - Mürtedin bir kısım tasarrufları da İmam-ı Azam'a göre, mülkü zail olduğu için durdurulur. İmameyn'e göre geçerli olur. Bunlar malı mal ile mübadele veya teberru akdi yoluyla olan tasarruflardır. Alış-veriş, sarf, selem, köle âzâd etme, müdebber kılma, kitabete kesme, hibe etme, rehin verme, kiraya verme, ikrardan sulh olma, hükmen mübadele olduğundan borcu alma, vasiyet gibi. Bu tasarruflar İmam Azam'a göre durdurulur. Bunlar mürtedin İslâmiyet'e dönmesiyle geçerli olur. Mürted olarak ölmesi yahut öldürülmesi yahut dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmesiyle bâtıl olur. İmameyn'e göre, bu tasarruflar sahih ve geçerlidir.
Mürtedin bir kâfire emân vermesi ve âkılesinin diyetini ödemesi beyan edilmeyip bâkî kalmıştır. Bunların bâtıl olmasında şübhe yoktur. Mürtedin emanet vermesi, emaneti kabul etmesi, yitiği alması, hamam kapısına veya yol üzerine bırakılmış çocuğu alması câizdir. Nehir.
Mürted olan bir kimse dar-ı harbe kaçıp, kaçtığına dair hüküm verilmeden önce Müslüman olarak gelirse hakikaten öldükten sonra dirilmiş gibi olup sanki mürted olmamıştır. Zeylaî.
Mürted olan kimse dar-ı harbe kaçtıktan sonra Müslüman olarak gelirse vârislerinin elinde bulunan malını hâkimin hükmüyle veya vârislerinin rızasıyla alır. Malı beytülmale verilmişse ganimet olduğu için onu alamaz. Malı helâk olmuş veya varisi onu mülkünden çıkarmışsa, her ne kadar malı başkasının elinde mevcud olsa bile alamaz. Çünkü mürtedin dar-ı harbe kaçtığına dair hâkimin vermiş olduğu hüküm sahihdir. Müdebberinin, ümmü veledinin âzâd edilmiş olmaları bozulmaz. Bunların velâsı kendisinin olur. Mükâtebi de kitabet bedelini vârislerine ödememişse ondan kendisi alır. Eğer kitabet bedelini ödemekten aciz olursa kendisine köle olarak döner. Bedâyı.
İZAH
"Mürted iken tasarrufları dört kısımdır ilh..." Yani:
1) Mürteddin tasarrufu ittifakla geçerlidir.
2) Tasarrufu ittifakla bâtıldır.
3) Tasarrufu ittifakla durdurulur.
4) Tasarrufu İmam-ı Azam'a göre, durdurulur, İmameyn'e göre geçerli olur. T.
"Tam velâyete dayanmayan şu beş tasarrufdur ilh..." Zeylaî: "Bu beş tasarruf tam velâyeti gerektirmez ve hakiki mülke de dayanmaz. Hatta bu tasarruflar, velâyeti noksan olan köleden de sahihdir." demiştir. T.
"İstiladı ilh..." Yani bir mürteddin cariyesi çocuk doğurup mürted çocuğun nesebinin kendisinden olduğunu iddia etse, çocuğun nesebi kendisinden sâbit olur. Bu çocuk diğer vârisleriyle beraber ona vâris olur. Cariye de ümmü veledi olmuş olur. Bahır. T.
"Talâkının vâki olması ilh..." Yani bir mürted, henüz iddeti içinde bulunan karısını boşayacak olsa talâk vâki olur. Çünkü mürtedlik ile meydana gelen haram olma, ebedî değildir. Mürtedin Müslüman olmasıyla karısının haram olması ortadan kalkmış olur. Dar-ı harbe kaçmadan önceki talâkı vâki olur. Dar-ı harbe kaçıp orada karısını boşasa talâk vâki olmaz. Ancak karısının iddeti bitmeden Müslüman olarak döner de onu boşarsa talâk vâki olur. Fetih, Hâniyye.
"Şufayı teslim etmesi ilh..." Yanı bir mürted şufa hakkını düşürebilir. Bu, İmam Muhammed'in kavlidir. İmam-ı Azam'a göre, İslâmiyet'e dönünceye kadar şuf'a hakkına mâlik değildir. İslâmiyet'e dönüp vaktinde şuf'a hakkını taleb etmeyince, bu hak düşmüş olur.
"İzin verilmiş kölesini ilh..." Yani bir mürted, ticaret yapması için önce izin vermiş olduğu kölesini mürted iken ticaretten men edebilir.
"Bunlar, yapan kimsenin her hangi bir dine bağlı olmasıyla sahih olan şu beş tasarruftur ilh..." Yani bir mürted, mürted olarak bırakılmayacağı için, hiç bir dine bağlı değildir. "Din" ile "semâvi bir din" murad edilmeyip bütün dinler murad edilmiştir. Çünkü Mecûsilerin ve puta tapanların nikahları sahihtir. Halbuki bunların dinleri semâvî bir din değildir.
"Nikahı ilh..." Yani bir mürted, her hangi bir dine bağlı sayılmayacağından onun bir kadınla nikah akdi - isterse kadın da kendisi gibi mürted olsun - sahih ve muteber değildir.
"Kestiği hayvan ilh..." Yani bir mürteddin kestiği hayvan yenmez.
"Avladığı hayvan ilh..." Yani mürteddin köpek, doğan veya tüfek ile avladığı hayvanların eti de yenmez.
"Şahidliği ilh..." Yani mürteddin şâhidliği yüklenmesi sahihdir. Fakat başkaları lehine veya aleyhine şahidlik yapması sahih ve muteber değildir.

Valvalciyye'nin Şehâdât bahsinden naklen Eşbâh'da: "Bir mürtedin mürted olmadan önce hadîs-i şerif rivâyeti bâtıl olur, Bundan dolayı kendisinden daha önce işitilmiş olan hadis-i şerifin rivayet edilmesi caiz değildir." diye zikredilmiştir. Fakat bizim sözümüz mürtedin, mürtedlik halinde yapmış olduğu tasarrufu hakkındadır. Eşbâh'da ise bir mürtedin, mürted olmadan önceki tasarrufu beyan edilmiştir.
"Vâris olmasıdır ilh..." Yani bir mürted hiç bir kimseye varis olamaz, Mürtedin, mürted olmadan önce kazandığı mal ile mürted olduktan sonra kazandığı mala başkalarının vâris olup olmayacağı hakkındaki meseleler ise yukarıda geçmiştir.
"Mufaveza ortaklığı ilh..." Bir mürted bir Müslüman ile mufaveza ortaklığı kursa ittifakla durdurulur. Mürted İslâmiyet'e dönerse geçerli olur. Mürted olarak ölürse İmameyn'e göre aslından inâne ortaklığı olmuş olur. İmam-ı Azam'a göre bâtıl olur, Çünkü mufaveza ortaklığında ortakların dinde de eşit olmaları lazımdır. Bahır
"İmameyn'e göre geçerli olur ilh..." Ancak mürtedin bu kısım tasarrufları İmam Ebû Yusuf'a göre, hasta olmayan bir Müslüman'ın tasarrufları gibi geçerlidir. İmam Muhammed'e göre hasta bir Müslüman'ın tasarrufları gibi geçerlidir. İmam Muhammed: "Mürtedlik, öldürmeye vardıracağı için, ölüm hastalığı gibidir." demiştir. İmam Ebû Yusuf ise: "Mürtedin İslâmiyet'e dönerek nefsini öldürülmekten kurtarmak kendi elindedir. Hasta ise kendi nefsinden hastalığı gidermeye kâdir değildir. Buna göre mürted, hasta kimseye benzemez." demiştir. T. Bahır.
"Hibe etme ilh..." Eğer hibe, bir şey karşılığında yapılırsa mübadele kabilinden olur Bir şey karşılığında olmazsa teberru kabilinden olur. Nehir. H.
"Rehin verme ilh..." Rehin, helâk olduğunda borcun karşılığı ödenmiş olur. Buna göre rehin borcun karşılığı olmuş olur.
"İkrardan sulh olma ilh..." Yani ikrardan sulh olma, mübadele olur. Ama sulh, inkardan veya sukûttan olursa - sulh bahsinde zikredildiği üzere - dâvâcı hakkında karşılıktır. Dâvâlı hakkında yemin fidyesi ve nizayı kesmektir. Bundan "mürted dâvâcı olursa sulhun mübadele akdinde dahil olacağı, dâvâlı olursa sulhun teberru akdinde dahil olacağı" anlaşılır. Fakat sulhun teberru olması düşündürücüdür. Çünkü mürted malı meccanen vermeyip yeminine fidye olarak vermiştir. Yemine fidye olarak verilen şey ise malı, mal ile mübadele akdi olmadığı gibi, teberrü akdi de değildir.
"Hükmen mübadele olduğundan borcu alma ilh..." Fukahâ: "Borç misliyle ödenir ve ödeşme vaki olur. Buna göre alacağını alan kimse, borçlunun zimmetinde bulunan bedeli almış olur" demişlerdir. T.
"Vasiyyet ilh..." Yani mürtedin, mürted iken yapmış olduğu vasiyyeti İmam-ı Azam'a göre durdurulur. İmameyn'e göre geçerlidir. Müslüman iken yapmış olduğu vasiyyeti kurbet ve ibâdet olsun olmasın bâtıl olur. Bunda ihtilaf yoktur. Mebsût, Fetih.
"Bunların batıl olmasında şübhe yoktur ilh..." Yani zimminin emân vermesi sahih olmayınca mürtedin emân vermesi evleviyetle sahih değildir. Mürteddin âkilesinin diyetini ödemesi bâtıldır. Çünkü mürtedden yardım da kabul edilmez ve Kendisine yardım da edilmez. Diyet ödeme ise yardım esasına dayanır. H.
"Sanki mürted olmamıştır ilh..." Buna göre müdebberi, ümmüveledi âzâd olmaz. Borcunun vadesi gelmiş olmaz. Kendi malında vârisinin yapmış olduğu tasarrufu iptal edebilir. Çünkü varisi fuzûlî olmuş olur. Vârislerinin yanında bulunan malı hâkimin hükmü ve vârislerinin rızaları olmaksızın kendi mülküne döner. Bahır. Dürr-i Müntekâ.
Ben derim ki: Buna misâl: Mürteddin dar-ı harbe kaçtıktan sonra henüz hâkim kaçtığına hüküm vermeden, İslâm memleketinde bulunan kölesini âzâd etmesi veya o köleyi dar-ı harbde bulunan bir Müslüman'a satmasıdır. Birtakım tasarruflarda bulunduktan sonra tevbe ederek geri dönse bütün malları kendisine verilir. Dar-ı harbde iken yapmış olduğu bütün tasarrufları da batıl olur. Çünkü dar-ı harbe kaçmakla malları üzerindeki mülkiyet hakkı kalkmıştır. Mallarının, vârislerinin mülküne dahil olması hâkimin dar-ı harbe kaçtığına hüküm vermesine bağlıdır. Dar-ı harbe kaçtıktan sonra henüz hâkim kaçtığına hüküm vermezden önce orada iken yapmış olduğu tasarrufları mülkü olmayan mallara tesadüf etmiş olduğundan -her ne kadar bu malları sonra kendi mülküne dönecek olsa bile- sahih ve muteber değildir. Bunun benzeri şudur: Müşterinin muhayyer olması şartıyla malını satan kimse henüz müşteri satışı bozmadan önce satmış olduğu malında tasarruf da bulunsa -her ne kadar satılmış olan mal müşterinin satışı bozmasıyla satan kimsenin mülküne dönecek olsa bile- bu tasarrufu sahih ve muteber değildir. Eğer dar-ı harbe kaçıp henüz kaçtığına hüküm verilmemiş olan mürted, orada iken İslâm memleketinde bırakmış olduğu kölesi hakkında aslen hürdür, veya fülanın kölesidir, ben ondan gasbettim, diye ikrar ettikten sonra tevbe ederek geri dönse, bu ikrarı tasarruf olmayıp lâzım olan bir ikrar olduğundan sahih ve mu'teberdir. Nitekim bir kimse bir şahsın kölesi hakkında aslen hürdür veya fülanın kölesidir diye ikrar ettikten sonra, o köleyi o şahıstan alsa, önceki ikrarı satın

aldıktan sonraki ikrarı gibi sahih ve muteberdir. Siyer-i Kebîr Şerhi.
"Hakikaten öldükten sonra dirilmiş gibi olup ilh..." Yani hakikaten ölmüş bir kimseyi Allah Teâlâ diriltip dünyaya gönderse, o kimse vârislerinin elinde bulduğu mallarını alır. Bahır. Fakat Bahır sahibi bu meseleyi "Bir mürted dar-ı harbe kaçıp, kaçtığına dair hâkim tarafından hüküm verildikten sonra tevbe edip geri gelirse, vârislerinin elinde bulduğu mallarını alır." meselesinden sonra zikretmiştir.
"Hakimin hükmüyle veya vârislerin rızasıyla alır ilh..." Çünkü hâkim, bir mürtedin dar-ı harbe kaçtığına hüküm verince, malı vârislerinin mülkü olmuş olur. Bundan sonra mürted tevbe edip geri gelse, hâkim malının kendisine geri verilmesi için hüküm vermeden önce malını geri alamaz.
Hatta hâkim malının kendisine geri verilmesi için hüküm vermeden önce vârisi kölesini âzâd etse, bu mürted dönmeden önce âzâd etmiş hükmünde olup sahihtir ve mürted için bir şey ödemesi lazım gelmez.
Mürted, döndükten sonra henüz hâkim malının kendisine verilmesine hüküm vermeden önce kölesini âzâd etse, bu sahih olmaz. Çünkü âzâd etme hakikaten mülkü gerektirir. Zeylai. Siyer-i Kebîr Şerhi.
"Malı beytülmale verilmişse ganimet olduğu için onu alamaz ilh..." Bu ifadeden anlaşılmıştır ki, mürtedin malı varisi bulunmadığı için beytülmale konulmuşsa o malını alır.
"Veya vârisi onu, mülkünden çıkarmışsa ilh..." Mürtedin malını vârisi gerek satma veya hibe etme gibi feshi kabul eden bir sebeple mülkünden çıkarmış olsun, gerekse âzâd etme, müdebber ve ümmüveled kılma gibi feshi kabul etmeyen bir sebeble mülkünden çıkarmış olsun mürted bu malını geri alamaz. Çünkü vârisinin yapmış olduğu tasarruf geçerlidir. Fetih.
"Müdebberinin, ümmüveledinin azad edilmiş olmaları bozulmaz ilh..." Çünkü bunların azad edilmiş olduğuna dair verilmiş olan hüküm sahihdir. Azâd etme, sahih olduktan sonra bâtıl olmayı kabul etmez. Fetih.
"Mükâtebi de kitabet bedelini vârislerine ödememişse ondan kendisi alır ilh..." Mükâtebi kitabet bedelini vârislerine ödemişse, bu ödenen bedel vârislerinin elinde mevcudsa alır, mevcud değilse alamaz. Mükâtebi kitabet bedelini ödemekle âzâd olmuştur. Azâd olma feshi kabul etmez. Bahır.
METİN
Bir mürted Müslüman iken terk etmiş olduğu ibâdetlerini mürtedlikden döndükten sonra da kaza etmekle mükellef olur. Çünkü namazı ve orucu terk etmek günahtır. Günâh ise, mürtedlikten sonra da bâki kalır. Bu günâhtan kurtulmak ancak kaza etmekle mümkün olur.
Mürted olan kimsenin Müslüman iken yapmış olduğu ibâdetleri bâtıl olur. Mürtedlikten İslâmiyet'e döndükten sonra o ibâdetlerini kaza etmesi lâzım gelmez. Bundan yalnız hacc farizası müstesnadır. Bunu zengin olduğu takdirde kaza etmesi lâzım gelir. Çünkü diğer ibâdetlerin sebepleri olan vakitler geçmiş olduğundan geri getirilmesi mümkün değildir. Hacc farizasının sebebi ise, Kâbe-i Muazzama'dır. Bu Sebep mevcuddur. İslâmiyet'e geri dönen bir mürted ise bir kâfir gibi yeniden Müslüman olmuş sayılacağından üzerine zengin olduğu takdirde hacc farizası yeniden farz olur.
Bir Müslüman bir şahsın malını çalma gibi kendisine mal yahut kısas yahut diyet vâcib olacak bir cinâyet işledikten sonra mürted olup dar-ı harbe kaçsa yahut İslâm memleketinde bu cinâyetlerden birisini mürted olarak işledikten sonra dar-ı harbe kaçsa ve bir zaman Müslümanlar ile harp ettikten sonra Müslüman olarak İslâm memleketine gelse, işlemiş olduğu cinâyetlerin hepsiyle muaheze olunur. Cinâyeti hırsızlık haddi olduğu takdirde çaldığı malı öderse hırsızlığından dolayı had lâzım gelmez. Çünkü bunda asıl ve kaide şudur: Mürted, kul hakkı ile muâhaze olunur. Kul hakkı olmayanda tafsilât vardır. Mürted olarak dar-ı harbe kaçtıktan sonra orada bu cinâyetleri işledikten sonra Müslüman olarak İslâm memleketine gelse, bu cinâyetlerinden dolayı muâhaze olunmaz. Çünkü bu cinâyetleri harbî (Müslümanlar de harbeden kimse) iken yapmıştır. Nitekim bir harbi, Müslüman olduktan sonra, daha önce Müslümanlarla harp ederken işlemiş olduğu cinâyetlerinden dolayı muâhaze olunmaz.
Bir kadına, kendisine itimat edilen bir kimse kocasının öldüğünü veya üç talâk ile boşadığını haber verdiğinde, kadının iddetini bitirdikten sonra evlenmesi câiz olduğu gibi, bir kadına kocasının mürted olduğu haber verildiğinde de iddetini bitirdikten sonra istihsânen başkasıyla evlenmesi câizdir.
Kezâ: Kadına, haber veren itimatlı bir kimse olmayıp fakat kocasının boşadığını bildiren bir mektup getirip, kadın da mektubun doğru olduğuna kanaat getirse, yine iddetini bitirdikten sonra evlenmesinde bir beis yoktur. Mebsût.
Mürted olan her hangi bir kadın öldürülmez. Küçük veya hunsa olsa bile İslâmiyet'e dönünceye kadar hapsolunur; kendisiyle beraber oturulmaz, kendisiyle beraber yemek yenilmez. İmam Şâfii'ye göre, mürted kadın da öldürülür

Bizim Hanefi mezhebinin esah olan kavline göre, mürted olan bir kadını, isterse kadın cariye olsun, bir kimse öldürürse kendisine kısas ve diyetten bir şey lâzım gelmez. Esah olan kavle göre, mürted olan cariye, efendisi istesin istemesin cinsî yakınlıktan başka hizmet için efendisinin yanında hapsedilir. İki hak arasını birleştirmek için, cariyenin dövme işini efendisi üzerine alır.
Mürted olan bir kadının İslâmiyet'e dönmesi ve kocasıyla evlenmesi için cebrolunur. Kocasından başka bir kimse ile evlenmesi câiz değildir. Bununla fetva verilir. İmam-ı Azam'dan: "Mürted olan bir kadının İslam memleketinde olsa bile cariye olması câizdir." diye rivayet edilmiştir. Kendi kocalarından ayrılmak maksadıyla mürted olacak kadınların bu fena maksatlarını önlemek için bu kavil ile fetva verilse, bunda bir beis yoktur. İstila sebebiyle kocası için cariye olur. Müctebâ.
Fetih'de: "Mürted kadın, Müslümanlar için ganimet olur. Kocası onu hükümdardan satın alır yahut kocası, kendilerine ganimet verilenlerden olursa hükümdar, karısını kendisine hibe eder." diye zikredilmiştir.
Mürted olan bir kadın öldürülmediği için tasarrufu sahihdir. Mutlak surette kazancı vârislerinin olur. - Hastanın talakı bahsinde geçtiği gibi- kadın hasta iken mürted olup iddeti içinde ölürse, Müslüman kocası kendisine vâris olur.
Şârih der ki; Zevahir'de zikredilmiştir ki; kadın sıhhatta iken mürted olursa, öldürülmeyeceği için mal kaçırıcı sayılmayacağından kocası kendisine vâris olmaz.
Mürted olan bir kimsenin cariyesi bir çocuk doğursa, mürted kimse o çocuğun kendisinden olduğunu iddia ettiği takdirde çocuk hür olarak onun oğlu olur, cariye de ümmüveledi olur. Cariye Müslüman olursa, o kimsenin mürted olmasıyla çocuğun doğumu arasında gerek altı aydan az, gerekse ziyade müddet bulunsun, çocuk anasına tebaiyetle Müslüman olur. Mürted ölür veya dar-ı harbe kaçarsa, Müslüman olan çocuk ona vâris olur. Cariye kitabi olup efendisinin mürted olmasından itibaren altı aydan önce doğurursa, çocuk Müslüman olup mürted ba-basına vâris olur. Ancak kitabi olan cariye, efendisinin mürted olmasından itibaren altı aydan ziyade veya altı ayda doğurursa, mürtedin suyundan hâsıl olduğundan mürted olan kocasına tâbi olur. Çünkü mürted, İslâmiyet'e dönmesi için cebrolunacağından İslâmiyet'e yakındır. Buna göre çocuk mürted olacağından mürted olan babasına vâris olamaz.
İZAH
Mürtedlikten sonra da günâhları bâkidir - "Günah ise mürtedlikten sonra da bâki kalır ilh ." Timurtaşi'den naklen Kuhistâni'de zikredilmiştir ki; âmme-i fukahâya göre mürtedin mürted iken ve mürted değil iken işlemiş olduğu günâhları düşer. Fakat muhakkıkların ekserisine göre düşmez.
Ben derim ki: Âmme-i fukahâya göre, mürteddin işlemiş olduğu gü-nâhlarının düşmesi, mürted tevbe edip İslamiyet'e döndüğü takdirdedir. Çünkü bir hadîs-i şerifde :
"İslâm (Müslümanlık) daha önce işlenmiş küfür ve günâhı siler, sü-pürür." buyurulmuştur. Eğer mürted, mürted olarak ölecek olursa mürted iken ve mürted değil iken işlemiş olduğu günâhları bâkî kalır. Çünkü mürted olmakla en büyük günâhı işlemiştir. En büyük günâh ise, diğer günâhları nasıl giderebilir. elbette gideremez. Bundan anlaşılmıştır ki, Müslüman iken kendisinden tevbe etmiş olduğu günâhları da tevbe etmemiş gibi geri döner. Çünkü tevbe, bir tâat ve bir ibâdettir. Tâat ve ibâdetlerinin sevâbı ise, mürted olmakla gitmiştir. Nitekim Sirâciyye'den naklen Tatarhâniyye'de: "Bir kimse mürted olduktan sonra Müs-lüman olsa, sonra kâfir olup küfür üzere ölecek olsa, hem birinci küfrün hem de ikinci küfrün ukûbeti ile muâhaze olunur. Bu, Fakîh Ebulleys'in kavlidir." diye zikredilmiştir.
Yukarıda geçen hadîs-i şerif. âmme-i fukahanın kavlini teyid eder. Fakat buna, mürtedin Müslüman iken terk etmiş olduğu ibâdetlerini kaza etmekle ve üzerinde bulunan kul haklarını ödemekle mükellef olması münafi değildir. Çünkü ibâdetlerin kazası ve kul haklarının ödenmesi zimmetinde sâbittir. Bunlar bizzat günâh değildir. Günâh ise, ancak ibâdetleri vaktinden çıkarmak ve kul üzerine cinayet işlemektir. Bunların günâhlarının düşmesiyle, zimmetinde sâbit olan hakların da düşmesi lâzım gelmez. Nitekim bazı muhakkıklar: "Kabul edilen hac ile büyük günâhlar affedilir." diye vârid olan haber ile: "Hakların kendilerinin affedilmesi değil, hakların günâhlarının affedilmesi murad edilmiştir." demişlerdir. İşin hakikatini Hak Teâlâ Hazretleri bilir.
"Mürted olan kimsenin Müslüman iken yapmış olduğu ibâdetleri bâtıl olur ilh..."
= Mürted olan kimse tevbe edip İslâmiyet'e dönünce, düşmüş olan ibâdetlerinin sevâbı tekrar geri döner mi?
Tetimme'ye nisbet edilerek Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; bir mürted tevbe edip İslâmiyet'e dönünce, mürted olmasıyla düşmüş olan ibâdetlerinin sevâbının tekrar geri dönüp dönmemesinde ihtilâf vardır.
Ebû Ali, Ebû Hâşim ve bizim Hanefi imamlarına göre, düşmüş olan ibâdetlerin sevabı tekrar geri

döner. Ebu'l-Kasım Kabî'ye göre, geri dönmez. Biz: "Düşmüş olan bir sevap bir daha geri dönmez. Fakat evvelce yapılmış tâat ve ibâdetler sonraki sevâbda müessirdir." deriz. Bahır.
Muhakkık Teftezâni Makâsıd şerhinin Tevbe Bahsinde zikretmiştir ki; Mutezile fırkası "tevbe ile günâhın ukûbetine müstehik olma düşünce, günâhın iptal etmiş olduğu tâat ve ibâdetin sevâbına müstehik olmanın tekrar geri dönüp dönmemesinde" ihtilâf etmişlerdir.
Ebû Ali ile Ebû Haşim: Günâhın iptal etmiş olduğu tâat ve ibâdetin sevâbına müstehik olma tekrar geri dönmez. Çünkü yapılan tâat ve ibâdet derhal yok olur. Ancak sevâba müstehik olma bâkî kalır, sevaba mustehik olma da günâhla düşmüştür. Düşen bir şey bir daha geri dönmez." demişlerdir.
Ebu'l-Kasım Kâbi: "Günâhın iptal etmiş olduğu tâat ve ibâdetin sevâbına müstehlk olma tekrar geri döner. Çünkü büyük günâh ibâdet ve tâatı yok etmez. Ancak ibâdet ve tâatın hükmü olan sevabın meydana çıkmasına mâni olur. Güneşin önüne gelen bulut güneşin ziyasının meydana çıkmasına mâni olup bulut gidince, güneşin ziyasının meydana çıktığı gibi, tevbe edilince günâh işlenmemiş gibi olur ve ibadetin sevâbı meydanaçıkar." demiştir.
Bazıları: "Ebu'l-Kasım Kâbi'nin kavil, müteahhirin alimlerin ihtiyarıdır ki; mürted olan kimse, tevbe edip İslâmiyet'e dönünce mürtedlikle düşmüş olan ibâdetlerin sevâbı tekrar geri dönmez. Fakat evvelce yapılmış tâat ve ibâdetler, gelecek zamanda sevaba müstehik olmasında tesir edici olarak tekrar geri döner. Bu, dalları ve meyveleri yanan, zamanla yeşerip dal budak salarak yeniden meyve vermeye başlayan ağaca benzer." demişlerdir. Makasıd şerhinin ibâresi burada bitmiştir.
Makâsıd şerhinde Ebû Ali ile Ebû Hâşim ve Ebu'l-Kasım arasındaki zikredilen ihtilaf, Bahır'da zikredilen ihtilâfın aksinedir. Bunlar arasında zikredilen ihtilâf büyük günâhların tâat ve ibâdetlerin sevâbını düşürmesi hakkındadır. Çünkü bu âlimler Mutezile fırkasındandır. Mutezile fırkasına göre; büyük günâh işleyen imândan çıkar. Fakat her ne kadar Cehennemde ebedî kalsa bile kâfir olmaz. İmândan çıkması, tâat ve ibâdetlerinin sevâbının düşmesini gerektirir. Bu cihetten bunlara göre büyük günâh, biz ehl-i sünnete göre, mürtedlik gibidir. Artık bu âlim-lerin arasında zikredilen büyük günâh hakkındaki ihtilâfı, mürtedliğe nakletmek sahih olur.
"Mürted, kul hakkı ile muahaze olunur ilh..." Yani mürted olan bu kimseden mürtedliği sebebiyle kul hakları düşmez. Ancak mürted olan kimse kadın gibi mürtedliği sebebiyle öldürülmeyen kimselerden olup dar-ı harbe kaçtıktan sonra esir edilerek cariye olsa, vaktiyle zimmetinde bulunan bütün kul hakları düşer Ancak kısas düşmez. Tahâvi Şerhi.
"Kul hakkı olmayanda tafsilat vardır ilh..." Yani bir mürted Müslüman iken terk etmiş olduğu ibâdetlerini mürtedlikten döndükten sonra da kaza etmekle mükelleftir. Nitekim yukarıda geçmiştir.
Hadlere gelince: Siyer-i Kebir Şerhinde zikredilmiştir ki; bir kimse İslâm memleketinde Müslüman veya mürted iken bir cinâyette veya haddi gerektiren herhangi bir harekette bulunduktan sonra mürted olarak dar-ı harbe kaçıp sonra tevbe edip İslam memleketine geri gelse bakılır: Eğer o cinâyet, kısas, gasb, kazf haddi gibi kul hakları ile ilgili olursa bunlardan dolayı muâhaze olunur. Yani hakkında kısas, diyet, gasbettiği malı ödeme, kazf haddi gibi cezalar tatbik olunur. Eğer zina, hırsızlık, yol kesme ve içki haddi gibi Allah hakkı ile ilgili olursa muâhazeye mahal kalmayıp icab eden had düşmüş olur. Çünkü dar-ı harbe kaçmak, ölme hükmünde olduğundan şübhe meydana getirir. Şer'i hadler ise şübhe ile düşer. Bu cinâyet, hırsızlıktan ibaret olduğu takdirde dahi çalınan mal ödettirilse de, bu hırsızlıktan dolayı had lâzım gelmez. Yol kesme cinâyetinde, kasden adam öldürmüşse kısas edilir. Hata en adam öldürmüşse bakılır: Bu öldürme mürted olmadan önce vâki olmuş ise diyeti âkilesi üzerine vâcib olur Mürted olduktan sonra vâki olmuşa, diyeti kendi malından vâcib olur.
Bir mürted hapiste iken içki içip sarhoş olsa, ayıldıktan sonra İslamiyet'e dönse yine kendisine had vurulmaz. Çünkü şer'î hadler, hadleri gerektiren haram şeyleri, işlemekten menetmek için meşru kılınmıştır. Buna göre insanları fenalıklardan menetmek için meşru kılınan hadlerin faydalı olabilmesi için bu fena şeyleri işleyen kimsenin bunların haram olduğuna inanması lâzımdır. Mürted ise, mürted iken şarabın haram olduğuna inanmaz, ama bu mürted, hapiste iken şarap haddinden başka Allah hakkına aid haddi gerektiren her hangi bir cinâyet işlerse, haram olduğuna inandığı için hakkında işlemiş olduğu cinâyetin haddi tatbik olunur. Eğer hapiste değil iken Allah hakkına aid herhangi bir cinâyet işleyip dar-ı harbe kaçmadan tevbe edip İslâmiyet'e dönerse, hakkında işlemiş olduğu cinâyetin haddi tatbik edilmez.
Bir murted dar-ı harbe kaçtıktan sonra orada gerek Allah haklarıyla ve gerek kul haklarıyla ilgili herhangi bir cinayette bulunduktan sonra tevbe edip İslam memleketine gelse, o cinayetten dolayı muaheze edilemez. Çünkü o cinâyeti işlerken ehl-i harb hükmünde bulunduğundan işlediği cinâyet muahezeyi gerektirecek bir surette işlenmemiş ve kendisi İslâm hükümetinin velayeti altında bulunmamıştır.

"Bir kadına kocasının mürted olduğu haber verildiğinde ilh..." Yani Siyer-i Kebir'in rivâyetine göre, bir kadına iki erkek veya bir erkek ile iki kadın, kocasının mürted olduğunu haber verseler, kadın iddetini bitirdikten sonra evlenebilir. Kitabü'l-İstihsânın rivâyetine göre, bu husus da adâletli bir kimsenin haberi de kafidir. Çünkü evlenmenin helâl ve haram olması dini bir iştir. Nitekim bir kimsenin öldüğünü adâletli bir şahıs haber verse, onun haberi kâfi gelir.
"Üç talâk ile boşadığını ilh..." Bâin talâk da üç talâk gibi olmalıdır. Bundan anlaşılmıştır ki, kadın ric'i talâkla boşanmış olsa, evlenmesi câiz olmaz. Çünkü kocasının müracaat etme ihtimali vardır. T.
"Kocasının boşadığını bildiren bir mektup getirip ilh..." Bundan an-laşılmıştır ki, itimatlı olmayan bir kimse kadına kocasının boşadığını bildiren mektup getirmemiş olsa, kadın o kimsenin doğru söylediğine kanaat getirse bile evlenmesi helal olmaz.
"İddetini bitirdikten sonra evlenmesinde bir beis yoktur ilh..." Yani kadının iddeti boşandığı veya kocasının öldüğü zamandan itibaren başlamış olur, haberi aldığı andan itibaren başlamış olmaz. Kadın evlendikten sonra ilk kocası sağ olarak gelse veya boşadığını veyahut mürted olduğunu inkâr etse, kadın da ilk kocasının boşadığını veya mürted olduğunu ispat edemese, ikinci nikah bozulur kadın ilk kocasına geri döner.
"Mürted olan herhangi bir kadın öldürülmez ilh..." Ancak herhangi bir kadın sihir yapıp tesirine inanırsa yahut Peygamber Efendimize açıktan dil uzatma cüretinde bulunursa öldürülür. Nitekim cizye bahsinde geçmiştir.
"Hapsolunur ilh..." Yani mürted olan her hangi bir kadın öldürülmeyip hapsedilir. Zahir rivayette, hapsedilen mürted kadının dövüleceğizikredilmemiştir. İmam-ı Azam'dan: "Mürted olan kadın hapsedilir. İslâmiyet'e dönünceye kadar veya ölünceye kadar her gün üç kamçı vurulur." diye rivâyet edilmiştir. Hasan b. Ziyâd'dan: "Müslüman oluncaya veya ölünceye kadar her gün otuz dokuz kamçı vurulur." diye rivayet edilmiştir. Dövmek, manen öldürmektir. Çünkü hapishânede her gün dövmek ölüme vardırır. Bazılarına göre her gün yetmiş beş kamçı vurulur. Bunda İmam Ebû Yusuf'un kavline meyil vardır. İmam Ebû Yusuf'a göre; tazir, yetmiş beş kamçıya kadar vurulabilir. Hâvî Kudsî: "Dövme ile olan her tazirde bununla amel olunur.' demiştir.
Zeylaî: "Her üç günde bir dövülür." diye kesin olarak hükmetmiştir. Bunlardan anlaşılmıştır ki, mürted olan küçük kız çocuğu hapsedilmez ve dövülmez. Fetih.
"İmam Şâfii'ye göre, mürted kadın da öldürülür ilh..." Diğer mezhep İmamlarına göre de öldürülür. Delilleri Fetih'de zikredilmiştir.
"Kendisine kısas ve diyetten bir şey lâzım gelmez ilh..." Fakat helâl olmayan bir şeyi işlediği için tedib olunur. Bahır.
"Mürted olan bir kadının kocasından başka bir kimse ile evlenmesi câiz değildir ilh..." Hâkimin Kâfî'sinde zikredilmiştir ki; mürted bir kadın, dar-ı harbe kaçtığı takdirde iddeti bitmeden önce kocasının onun kız kardeşi ile evlenmesi câizdir. Bu kadın esir edilip İslâm memleketine getirilse veya kendisi tevbe edip geri gelirse, kız kardeşinin nikâhına bir zarar gelmez. Esir edildiği takdirde cariye olur ve İslâmiyet'e geri dönmesi için cebredilir. Kendisi tevbe edip İslâm memleketine gelirse, gelir gelmez dilediği kimse ile evlenebilir.
Fetih'de zikredilmiştir ki; Debbûsî, Saffâr ve Semerkand Fukahâsından bazıları: "Kadının mürted olmasıyla kocasından ayrılık vâki olmaz." diye fetva vermişlerdir. Ekser-i fukahâya göre, mürted olan bir kadına yetmiş beş kamçı vurulur, İslâmiyet'e dönmesi ve kocasıyla nikâhı yenilemesi için cebredilir. Kâdihân fetva için bunu seçmiştir.
"İstilâ sebebiyle kocası için cariye olur ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; bazı fukahâ: "Tatarlar Harzem-i istilâ ettikleri gibi bir İslâm memleketini istilâ edip, Müslümanları sürüp ve çıkardıktan sonra orada kendi hükümlerini icra ederlerse, bir Müslüman daha önce mürted olmuş karısını orada ele geçirdiği takdirde ona mâlik olur. Çünkü orası dar-ı harb olmuştur. Karısını hükümdardan satın almasına hâcet yoktur." demişlerdir.
"Fetih'de ilh..." Fetih sahibi metinde geçeni naklettikten sonra şöyle devam etmiştir: "İslâm memleketinde bir kadın mürted olursa Müslümanlar için ganimet olur. Nevâdir'ln rivâyetine göre, cariye olur. Kocası onu hükümdardan satın alır yahut kocası kendilerine ganimet verilenlerden olursa hükümdar karısını kendisine hibe eder. Ama kâfilerin istilâ ettiği dar-ı harb olan yerde Müslüman bir kadın mürted olsa, kocası satın almaksızın ve kendisine hibe edilmeksizin ona cariye olarak mâlik olabilir. Hırsız olarak dar-ı harbe girip, onlardan birisini esir eden kimsenin ona mâlik olması gibi. Bu, Nevâdir'in rivâyetine göre değildir. Çünkü mürted kadının cariye olması dar-ı harbde vâki olmuştur, İslâm memleketinde vâki olmamıştır.
"Tasarrufu sahihdir ilh..." Yani mürted bir kadının alışverişi gibi hiç bir tasarrufu durdurulmaz. Mürted erkeğin yukarıda geçtiği gibi bazı tasarrufları durdurulur, bazıları da batıl olur.
"Öldürülmediği için ilh..." Yani mürted olan bir kadının mürtedliği, mülkünün elinden gitmesine sebep değildir. Bundan dolayı mürted bir kadının malında tasarrufu ittifakla câizdir. Bahır.

Makdisî: "Eğer kadın sihir yapıp, sihrin tesirine inanan veya zındık gibi öldürülmesi vâcib olanlardan olursa, mürted olan erkek gibi olup milki elinden gider ve malındaki tasarrufları durdurulur.
"Mutlak surette kazancı varislerinin olur ilh..." Yani mürted olan bir kadının gerek Müslüman iken kazanmış olduğu malı gerekse mürted iken kazandığı vârislerinin olur. Bir kimse mürted olup Müslümanlığında bir şübhe bulunursa, mürted kadın hükmündedir. Yani gerek Müslüman iken gerek mürted iken kazanmış olduğu malı vârislerinin olur.
"Mal kaçırıcı sayılmayacağı için ilh..." Yani mürted olan bir kadın öldürülmeyeceği için ölüm hastası hükmünde değildir. Artık kocasından mal kaçırıcı sayılamayacağından kocası ona vâris olamaz. Çünkü kadın mürted olmakla kocasından ayrılmıştır ve kâfir olarak ölmüştür. Fakat mürted olan erkek, ölüm hastası hükmünde sayıldığı için mürted olarak öldüğü veya öldürüldüğü takdirde karısının iddeti bitmemiş ise, karısı ona vâris olur.
"Çünkü mürted, İslâmiyet'e dönmesi için cebrolunacağından İslâmiyet'e yakındır ilh..." Yani çocuk mürted olan babasına tâbi olur ve Müslüman olması için cebrolunur. Çocuk kitabî olan cariye annesine tabi olmaz. Çünkü annesi Müslüman olması için cebrolunamaz. Dürer.
METİN
Mürted olan bir kimse malıyla beraber dar-ı harbe kaçsa ve İslâm ordusu harb neticesinde o ülkenin ahâlisi üzerine gâlip gelse, o kimsenin malı ganimet olur, kendisi ganimet olmaz. Çünkü murtedin köle olması meşru değildir.
Mürted olan bir kimse, malsız olarak dar-ı harbe kaçtıktan sonra -zahir rivâyete göre, gerek dar-ı harbe kaçtığına hüküm verilmiş olsun gerek olmasın- yine mürted olarak İslam'ın memleketine gelip malını olarak tekrar dar-ı harbe kaçsa, yine İslâm ordusu harp neticesinde o ülkenin ahâlisi üzerine galip gelse, mürtedin ilk kaçmasıyla malı vârislerine intikal etmiş olduğundan vârisleri malın eski mâliki olmuş olurlar. Yukarıda geçtiği üzere eski mâliklerin hükmü, mallarını mücahitlerin elinde bulduklarında bakılır: Eğer mal, mücahitler arasında taksim edilmiş ise, isterlerse onu kıymetiyle alırlar bir faide olmadığı için o malı misliyle almazlar.
Mürted olup dar-ı harbe kaçan kimsenin kölesini hâkim, mürtedin oğlu için hükmetse, o da köleyi kitabete kestikten sonra mürted olan babasıİslâmiyet'e dönerek gelse, hem kitabet bedeli hem velâ hakkı babasına aid olur ve babası oğlunu vekil tâyin etmiş gibi olur. Mürted olan bir kimse hata en bir şahsı öldürdükten sonra mürted olarak dar-ı harbe kaçsa veya öldürülse, öldürdüğü şahsın diyeti mürtedin varsa Müslüman iken kazanmış olduğu malından, yoksa mürted iken kazanmış olduğu malından alınır. Hâniyye'den naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir.
Bir mürted bir şahsın malını gasb edip onu zâyi ettiğini ikrar etse, zâyi edilmiş mal varsa Müslüman iken kazanmış olduğu malından, yoksa mürted iken kazanmış olduğu malından ödenir. Eğer mürtedin gasbı görülmekle veya şâhidle isbat edilmiş olsa, ittifakla o gasb edilmiş mal hem Müslüman iken kazanmış olduğu malından hem de mürted iken kazandığı malından ödenir. Zahiriyye.
Bilmiş ol ki, kölenin cariyenin, mükâtebin ve müdebberin mürted oldukları halde işledikleri cinâyetleri mürted değil iken işledikleri cinâyetleri gibidir.
Bir kimsenin eli kasden kesilip -Allah'a sığınırız- sonra mürted olur ve elindeki yaradan dolayı ölür yahut dar-ı harbe kaçıp, kaçtığına hüküm verildikten sonra İslâmiyet'e dönerek geri gelir ve elindeki yaradan dolayı ölürse, bu iki surette elini kesen şahıs malından diyetin yarısını mürtedin vârisine verir. Çünkü sirayet masûm olmayan bir mahalle hulûl etmekle heder kılınmıştır. Elinin kesilmesi, kasden kesilmekle kayıtlanmıştır. Çünkü hatada diyet akile üzerine lâzım gelir.
Şârih: "Dar-ı harbe kaçtığına hüküm verildikten sonra..." diye kayıdlamıştır. Çünkü mürted dar-ı harbe kaçtığına hüküm verilmeden önce İslamiyet'e dönerek geri gelirse yahut dar-ı harbe kaçmadan İslâmiyet'e dönerse ve elindeki yaranın sirayetinden dolayı ölürse, elini kesen şahıs diyetin hepsini öder. Zira eli kesilen kimse, eli kesikliği vakit masûm olduğu gibi, yaranın sirayet ettiği vakitte de masumdur.
El kesen şahıs mürted olup mürted olarak öldürüldükten veya öldükten sonra eli kesilen kimsenin elindeki yarası nefsine sirayet edip ölürse bakılır: Eğer el kesme kasden vâki olmuş ise kanı hederdir. Çünkü kısas edilecek mahal kalmamıştır. Yani eli kesen ölmüştür. Eğer el kesme hata en vâki olmuş ise diyeti el kesenin âkilesinden hüküm gününden itibaren üç senede ödemeleri lâzım gelir. Hâniyye.
Bir mükâteb mürted olup dar-ı harbe kaçsa ve mürted iken kazanmış olduğu malı ile beraber esir edilse, İslâmiyet'e dönmediği için öldürülse, kitabet bedeli efendisine verilir. Geri kalan malı vârislerine verilir. Çünkü mürtedlik kitabete tesir etmez.
Karı koca mürted olup dar-ı harbe kaçsalar ve kadın orada bir çocuk doğursa, bundan sonra o çocuğun da oğlu olsa daha sonra o ülke ile harp edilerek İslâm ordusu üstün gelse, o çocukların ikisi de ana ve babaları gibi ganimet olurlar. Birinci çocuğun hamli her ne kadar dar-ı harbde

olsa bile çocuk ana - babasına tâbi olduğu için dövülerek İslâmiyet'e cebrolunur. Fakat İslâmiyet'i kabul etmezse öldürülmez. İkinci çocuk zâhir rivâyete göre dedesine tâbi olmadığı için, onun hükmü esir edilen bir harbînin (kâfirin) hükmü gibidir.
Musannıf: "Karı - koca mürted olup dar -ı harbe kaçsalar" diye kayıdlamıştır. Çünkü ikisi birden mürted olmayıp da meselâ; Müslüman bir koca ölüp karısını hâmile bıraksa, o da mürted olarak dar-ı harbe kaçıp orada doğursa sonra o ülkenin ahâlisi üzerine İslâm ordusu gâlip gelse, o çocuk köle olmaz. Babasına tebaiyetle Müslüman sayılacağı için ona vâris olur.
Mürted olarak dar-ı harbe kaçan kadın orada doğurmayıp esir edilerek getirildikten sonra İslâm memleketinde doğursa, çocuk babasına tebaiyetle Müslüman, anasına tebaiyetle köle sayılır. Köle olduğu için babasına vâris olamaz. Bedâyı.
İZAH
"O kimsenin malı ganimet olur ilh..." Yani ganimet olarak beytülmale konulur, vârislerine verilmez. Bahır.
"Mürteddin köle olması meşru değildir ilh..." Yani mürted olan erkek, eğer İslâmiyet'e geri dönmezse öldürülür. Mürted olan bir erkeğin malının ganimet olup, kendisinin ganimet olmamasında bir müşkülât yoktur. Çünkü müşrik Araplar da böyledir. Yani bunlar hakkında terettüb eden hüküm ya İslâmiyet'i kabul etmeleri veya öldürülmeleridir. Bahır.
"Mürted olan bir kimse malsız olarak dar-ı harbe kaçtıktan sonra ilh..." Burada üçüncü bir mesele kalmıştır. Şöyle ki; Mürted olan bir kimse bir kısım malıyla beraber dar-ı harbe kaçtıktan sonra yine mürted olarak İslâm memleketine gelip geri kalan malını da alıp tekrar dar-ı harbe götürse de sonra bu mallar bir harb neticesinde İslâm ordusunun eline geçse, önce götürdüğü mallan ganimet olur sonra götürdüğü malları vârislerinindir. Vârisleri bu malları askerler arasında taksim edilmeden önce bulurlarsa meccânen alırlar. Taksim edildikten sonra bulurlarsa kıymetleriyle alırlar. H.
"Mürted olan babası İslamiyet'e dönerek gelse ilh..." Yani kitabete kesilen köle kitabet bedelini mürtedin oğluna ödemeden babası İslâmiyet'e dönerek geri gelse hem kitâbet bedeli hem de velâ hakkı babasına aid olur. Eğer kitâbet bedelini mürtedin oğluna ödedikten sonra babası İslâmiyet'e dönerek geri gelirse, velâ hakkı oğluna aid olur.
Musannıf "mürtedin oğlu köleyi kitabete kesse" diye kayıtlamıştır. Çünkü oğlu, köleyi müdebber kıldıktan sonra babası İslâmiyet'e dönerek geri gelse, vela hakkı oğlunun olur, babasının olmaz.
Köleyi kitâbete kesme ile müdebber kılma arasında fark: Kitâbete kesilmiş bir köle kitâbet bedelini ödeyemediği takdirde kitâbet feshi kabul eder. Çünkü kitabete kesme her bakımdan âzâd etme değildir. Fakat müdebber kılma ise, her bakımdan âzâd etme olduğundan feshi kabul etmez. Nehir.
"Mürted olarak dar-ı harbe kaçsa ilh..." Ama mürted olan bir kimse dar-ı harbe kaçtıktan sonra orada hata en adam öldürdükten sonra tevbe edip İslâm memleketine gelse, kendisine bir şey lâzım gelmez. Kezâ orada gasb veya kazfde bulunduktan sonra tevbe edip İslâm memleketine gelse, ehl-i harb hükmünde olduğu için yine kendisine bir şey lâzım gelmez. Bahır.
"Diyeti, mürtedin varsa Müslüman iken kazanmış olduğu malından ilh..." Bu Hasan b. Ziyad'ın İmam-ı Azam'dan rivâyetine göredir. Ki,- yukarıda geçtiği üzere- mürtedin borcu, önce Müslüman iken kazanmış olduğu malından ödenir. Kifayet etmezse, mürted iken kazanmış olduğu malından ödenir. Nitekim Bahırın ibaresinden anlaşılan da budur. Bu, mürtedin diğer borçlarının ödenmesi hakkında musannıfın beyan ettiğine muhaliftir.
"Hâniyye'den naklen ilh..." Doğru olan Haniyye'den değil, Tatarhâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Buna göre Fetih'de: "Hata en adam öldüren mürtedin mürtedlik halindeki kazancından başka malı bulunmasa bu maldan İmam-ı Azam'a göre diyet alınmaz. İmameyn'e göre alınır." diye zikredilen kavil yanlıştır. Çünkü hata en adam öldüren mürtedin hem Müslüman iken kazandığı hem de mürted iken kazandığı malı bulunsa İmameyn'e göre, diyet her iki maldan da alınır. İmam-ı Azam'a göre, önce Müslüman iken kazanmış olduğu maldan alınır. O malı kifayet etmezse mürted iken kazanmış olduğu maldan alınır.
"Bir mürted, bir şahsın malını gasb edip onu zayi ettiğini ikrar etse ilh..." Fevâidü'z-Zahîriyye'den naklen Şürunbulalî'de zikredilmiştir ki: gasb mürtedin ikrarı ile sâbit olursa, İmameyn'e göre hem Müslüman iken hem de mürted iken kazanmış olduğu malından ödenir. İmam Azam'a göre mürted iken kazanmış olduğu malından ödenir. Çünkü ikrar mürtedden bir tasarruf olup, malında sahih olur. Mürtedlik halinde kazanılan mal ise, İmam-ı Azam'a göre mürtedin malıdır. Tatarhâniyye'den naklen Bahır'da da böyle zikredilmiştir.
"Mürted değil iken işledikleri cinâyetleri gibidir ilh..." Yani köle, cariye, mükâteb ve müdebberin mürted oldukları halde işledikleri cinâyetleri mürted değil iken işledikleri cinâyetleri gibidir. Artık efendi muhayyerdir. Dilerse köle ile cariyenin kendilerini cinâyetleri karşılığında verir, dilerse cinâyetlerinin fidyesini verip onları kurtarır. Mükâtebin cinâyetinin fidyesi kendisinin kazanmış

olduğu malından alınır. Müdebberin cinayeti ise, cinâyetler bahsinde gelecektir. Mürted olan köleyi cariyeyi, mükâtebi ve müdebberi öldüren kimseye bir şey lazım gelmez. Bahır. T.
"Bir kimsenin eli kasden kesilip -Allah'a sığınırız- sonra mürted olup ilh..." Eğer mürted olan bir kimsenin eli kasden kesilip elindeki yaradan ölse, elini kesen şahsa bir şey lâzım gelmez. Çünkü mürted olan kimseyi öldüren şahsa bile bir şey lâzım gelmez.
"Diyetin yarısını münadin vârisine verir ilh..." Çünkü bu diyet mürtedin Müslüman iken kazanmış olduğu malı yerindedir. T.
''Çünkü sirayt masûm olmayan ilh..." Yanı eli kasden kesilen kimse, mürted olup elindeki yaranın sirayetiyle ölse veya bu kimse dar-ı harbe kaçıp, kaçtığına hüküm verildikten sonra tevbe edip Müslüman olarak geri gelse ve elindeki yaranın sirayetiyle ölse, elini kesen şahıs üzerine diyetin yarısı lâzım gelir. Bu iki surette de kısas lâzım gelmez. Çünkü birinci surette sirayet masûm olmayan bir mahalle hulûl etmekle heder kılınmıştır. İkinci surette ise dar-ı harbe kaçtığına hüküm verilmekle o kimse takdiren ölmüştür ölüm ise sirayeti keser. O kimsenin sonra tevbe edip İslamiyet'e geri dönmesi ise, yeni bir hayat sayılır ve ilk cinâyetin hükmü geri dönmüş olmaz. Hidâye.
"Karı-koca mürted olup dar-ı harbe kaçsalar kadın orada bir çocuk doğursa ilh..." Kezâ: Müslüman olan karı-koca, çocukları dünyaya geldikten sonra ikisi de mürted olsa, bu çocuklar İslâm memleketinde bulundukça mürted sayılmazlar. Çünkü önce ana-babalarına tebaiyetle Müslüman sayılan bu çocuklar daha sonra bulundukları İslâm memleketine tebaiyetle Müslüman sayılırlar. Eğer mürted olan karı - koca çocuklarıyla beraber dar-ı harbe kaçsalar veya bu mürted olan karı kocadan birisi çocuklarıyla beraber dar-ı harbe kaçsa, artık bu çocuklar Müslüman sayılmazlar. Çünkü bu çocukların Müslüman sayılması ana -babalarına veya İslâm memleketine tebaiyetle idi, bunlardan hiç birisi kalmamıştır.
İslâm ordusu orasını istila etse, mürted olan karı - koca hakkında yukarıda geçen hüküm tatbik edilir. Çocuklar ganimet olur. Baliğ olduklarında anaları gibi Müslüman olmaları için cebrolunurlar. Çocukların yalnız babaları mürted olup çocuklarını dar-ı harbe götürse, çocukların anaları Müslüman olarak İslâm memleketinde kalsa, sonra İslâm ordusu orasını istilâ edip çocukları esir alsalar çocuklar analarına tebaiyetle Müslüman sayılacakları için ganimet olmazlar. Bahır.
"Çocukların ikisi de ana ve babaları gibi ganimet olur ilh..." Yani mürted olan ana - babanın dar-ı harbdeki çocuklarının ganimet olması açıktır. Çünkü çocukların anaları cariye olur. Çocuklar ise, hürriyette ve kölelikte analarına tâbi olur. Oğlunun oğullarına yani torunlara gelince: Bunlar ninelerine tâbi olmazlar. Zira torunlar dedeye tâbi olmazlar. Nineler ise dedeleri hükmündedir. Torunlar kendi babalarına da tâbi olmazlar. Çünkü kendi babaları da tâbidir. Tâbi olan bir kimse ise başkasını kendisine tâbi kılamaz. Nitekim ileride gelecektir. Esir edilen torunların hükmü esir edilen harbînin (kâfirin) hükmü gibi olup ya cizyeyi kabul ederler veya öldürülürler.
"Çocuk ana babasına tâbi olduğu için ilh..." Yani çocuk Müslümanlıkta ve mürtedlikte ana - babasına tâbidir. Mürted olan ana - babası Müslüman olmaları için cebrolunacağı gibi çocukları da Müslüman olmak için cebrolunur. Şu kadar var ki çocuk Müslümanlığı kabul etmezse öldürülmez. T.
"Zâhir rivâyete göre ilh..." Yani zahir rivâyete göre torun dedeye tâbi olmaz. Hasan b. Ziyad'ın İmam-ı Azam'dan bir rivâyetine göre torun dedeye tâbi olur.
Zâhir rivâyetin vechi: Torun dedeye tâbi olacak olsaydı, bütün insanların Hz. Adem (A.S.) ile Hz. Havva'ya tebaiyyetle Müslüman olup zürriyetlerinde mürtedden başka kâfir bulunmaması lâzım gelirdi. Bu meselenin tamamı Zeylaî'dedir. Dedenin baba gibi olmadığı meseleler on üç olup feraiz bahsinde gelecektir.
"Dedesine tâbi olmadığı için ilh..." İkinci çocuk yani torun dedesine tâbi olmadığı gibi kendi babasına da tâbi olmaz. Çünkü kendi babasının mürtedliği tebaiyyetledir. Tâbi olan bir kimse ise başkasını kendisine tâbi kılamaz; zaten tebaiyyetin aslı kıysa muhâlif olarak sâbit olmuştur. Çünkü mürtedin oğlunun mürted olması hakiki nıürtedlik olmayıp hükmî mürtedlik olduğundan hapsedilerek Müslüman olması için cebrolunur. Hakkında öldürme cezası tatbik edilemez. Babası hakkında öldürme cezası tatbik edilir. Bahır.
METİN
= Aklı eren bir çocuğun mürted ve Müslüman olması hakkında =
Aklı eren bir çocuğun Müslüman olması ittifakla sahih olduğu gibi mürted olması da sahihdir. İmam Ebû Yusuf'a göre, mürted olması sahih değildir. Küfür ve şirk af ve mağfiret edilmediği için mürted çocuğun ebedî cehennemde kalmasında ihtilaf yoktur. Artık Müslüman olan bir çocuk kâfir olan ana ve babasına vâris olamaz.
Aklı eren bir çocuk mürted olursa dövülerek Müslüman olması için cebrolunur. Telvih. Aklı eren çocuk yedi veya daha ziyade yaşta bulunup, iyiyi kötüden faydalıyı zararlıdan ayırabilen

çocuktur. Müctebâ, Sirâciyye.
Tarsûsi "Enfeu'l-Vesail" isimli eserinde: "Aklı erme yaşını takdir edeni göremedim diyerek aklı eren çocuk, İslâmiyetin kurtuluşa sebeb olduğunu bilip iyiyi kötüden tatlıyı acıdan ayırabilen çocuktur." diye tarif etmiştir.
Çocuğun imân etmesi vacib midir?
Şârih: "Müctebâ ve Sirâciyye'de aklı erme yaşı nakledildiği halde Tarsûsî'nin "Aklı erme yaşını takdir edeni göremedim." demesi doğru değildir." demiştir. Bu nakli Resûl-i Ekrem Efendimizin yedi yaşında bulunan Hz. Ali (R.A.)'a İslamiyet'i arz etmesi de teyid ve takviye eder. H. Ali (R.A.) bu yaşta İslâm eşrefi ile müşerref olmasıyla iftihar ederek: "Sizin hepinizi, henüz bâliğ olmamış bir çocuk iken Müslüman olarak geçtim. Sizleri, kesici kılıç gibi olan yüksek himmetimle mızrak gibi tesirli azim ve kasdımla Müslümanlığa sevk ettim." demiştir.
Bundan sonra deriz ki: Aklı eren çocuğun baliğ olmadan önce etmiş olduğu imânı farz mıdır? Fukahânın kelâmlarının zâhirine göre evet ittifakla farzdır.
Tahrir-i Muhtar isimli eserde zikredilmiştir ki; Ebû Mansur-ı Matüridî'ye göre aklı eren çocuk da bâliğ gibi imân etmekle muhâtabdır. Hatta çocuk aklı erdikten sonra imân etmeksizin ölse ebedi cehennemde kalır. Nehir.
Vehbâniyye Şerhinde zikredilmiştir ki; bazı alimlere göre bir kimse "derviş, dervişân" dese kafir olur. Fakat fukahânın sahih olan kavillerine göre kâfir olmaz.
Kezâ: Bazı âlimlere göre, Allah için bir şey ver diyen dilenci kâfir olur. Allah-ü Teâla'ya, Ya Hâzır Ya Nâzır! diyen kimse kâfir olmaz. Fukahâ: "Raksı helâl sayıp bilhassa defle oynayarak tegannî eden kimse kâfir olur." demişlerdir.
Velî olan kimse için tayy-î mesafe (mesafeyi zamanı atlarcasına geçme) câizdir, diyen şahıs cahildir. Bazı âlimler veli olan kimse için tayy-î mesafe câizdir diyen şahıs kâfir olur demişlerdir.
Necmüddin Ömerü'n-Nesefi'den: "Evliya-ı kirâm için her türlü harikulâde kerâmetin isbatı câizdir." diye rivâyet edilmiştir.
İZAH
"Mürted olması da sahihdir ilh..." Yani aklı eren çocuk gerek bizzat kendisi gerekse ana - babasına tebaiyyelle Müslüman olduktan sonra bâliğ olmadan önce mürted olsa, karısı kendisine haram olur ve Müslümanlara vâris olamaz. Mürted olan çocuk öldürülmez. Çünkü öldürme bir ukûbettir, çocuk ise dünyada ukûbet ehlinden değildir. Fakat bir kimse onu öldürürse kendisine kısasdan ve diyetten bir şey lazım gelmez. Nitekim mürted olan bir kadın öldürülmez ve onu öldürene de kısas ve diyetten bir şey lazım gelmez. Kuhistânî, Fetih.
"İmam Ebû Yusuf'a göre mürted olması sahih değildir ilh..." Çünkü mürtedlik sırf zarardır. Müntekâ'dan naklen Tatarhâniyye'de: "İmam-ı Azam da İmam Ebû Yusuf'un kavline dönmüştür." diye zikredilmiştir. Fetih'de de böyle zikredilmiştir.
"Mürted çocuğun ebedi cehennemde kalmasında ihtilâf yoktur ilh..."
İhtilâf ancak dünya ahkâmına göredir. Çünkü ahiret ahkamına göre küfrün affedilmesi ve şirkle beraber cennete girilmesi şeriat ve aklın hükmüne muhaliftir. Bahır. Kuhistânî.
"Aklı eren bir çocuğun Müslüman olması ilh..." Yani aklı eren bir çocuğun Müslüman olması sahihdir. Böyle bir çocuk üzerine nefsine ve malına dokunulmaması, kestiği hayvanın yenilmesi, Müslüman bir kızın evlenmesi ve Müslümanlara vâris olması gibi İslâm-i hükümler terettub eder Kuhistânî.
"Dövülerek Müslüman olması için cebrolunur ilh..." Yani aklı eren bir çocuk mürted olursa dövülmek ve hapsedilmek suretiyle Müslüman olması için cebrolunur.
Ben derim ki: Mürted olan çocuk bâliğ olduktan sonra Müslüman olması için dövülür ve hapsedilir. Çünkü - yukarıda geçtiği üzere - çocuk ukûbete ehil değildir.
Hâkim'in Kâfi'sinde zikredilmiştir ki; mürâhik ki; mürâhik (bâliğ olmaya yaklaşmış) olan bir çocuk mürted olup kâfir olarak akıl bâliğ olsa öldürülmez. Fakat tevbe edinceye kadar hapsedilir.
"Aklı eren çocuk ilh..." Hidâye sahibi: "Aklı eren çocuk ile İslâmiyet'e aklı eren çocuk murad edilmiştir." demiştir. Mebsût'da: "Aklı eren çocuk ile münazara eden ve sözü anlayan çocuk murad edilmiştir." diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Münazaranın manâsı çocuğun "Müslüman cennete, kafir cehenneme girecektir ana ve babanın dinine muhalefet etmen yakışmaz denildiğinde evet dinleri hak ise muhalefet edilmez" demesidir. Gizli değildir ki yedi yaşındaki çocuk çok defa bunları düşünemez.
Münazara ile dünya işleri de murad edilebilir. Şöyle ki: Bir Çocuk bir şey satın alıp parayı satıcıya verdiğinde, satıcı: "Sen küçüksün malı ancak babana teslim ederim" dediğinde çocuğun ona: "Benden parayı niçin aldın, malı bana teslim etmeyeceksen paramı geri ver" demesi gibi. Bu ve buna benzer sözler çok defa yedi yaşındaki çocuktan vaki olabilir. Buna göre "Çocuğun münazarasının din hususunda olması lâzımdır." diyen kimsenin kavli ile "Çocuğun münazarasının dünya işleri hususunda olması lâzımdır." diyen kimsenin kavli birleşmiş olur.

"Yedi yaşında bulunan Hz. Ali (R.A.)'a ilh..." Bazı alimler "Resûl-i Ekrem Efendimizin Hz. Ali (R.A.'ye İslâmiyet'i arz ettiği vakit Hz. Ali (R.A.) sekiz yaşındaydı." demişlerdir. Sahih olan da budur. İmam-ı Buharî Tarihinde Urve'den bunu tahric etmiştir. Hâkim Müstedrek'inde on yaşında olduğunu tahric etmiştir. Bazı alimler "on beş yaşında olduğunu" söylemişlerdir. Fakat bu doğru değildir. Bu meselenin tamamı Fetih'dedir.
İlk İslâm şerefiyle müşerref olan çocuklardan Hz. Ali (R.A.). hür erkeklerden Hz. Ebû Bekiri's-Sıddık (R.A.), kadınlardan Hz. Hadicetü'l-Kübra (R.A.), kölelerden Zeyd b. Hârise (R.A.)'dır. Bu bahsin tamamı Dürr-ü Müntekâ'dadır.
Kâmûs'un "Ve. De. Ka." maddesinde zikredilmiştir ki; Mâzini: "Hz. Ali (R.A.) Kureyş'e hitab ederek "İşte siz beni öldürmek isteyen kavimsiniz..." beyitlerinden başka şiir söylememiştir." demiştir. Zemahşeri bunu doğru görmüştür. Bundan anlaşılmıştır ki metinde Hz. Ali (R.A.)'a nisbet edilen beyitler Hz. Ali (R.A.) tarafından söylenmiş olduğu sahih değildir.
"Fukahânın kelâmlarının zâhirine göre evet, ittifakla farzdır ilh..." Yani aklı eren çocuğun bâliğ olmadan önce imân etmesinin farz olmasının faidesi bâliğ olduktan sonra yeniden ikrar etmesinin farz olmamasıdır. Fetih sahibi: "Delilin muktezası, çocuk üzerine iman bâliğ olduktan sonra vâcib olur." demiş, sonra şöyle devam etmiştir: "Alimler: Çocuk üzerine imân vâcib değildir, fakat imân ederse farz olarak vaki olur, diye ittifak etmişlerdir.
Fahrü'l-İslâm'a göre; imânın asıl vücubunun sebebi olan alemin hâdis olması, çocuk hakkında da sabittir. Fakat imânın edâsı çocuğa vâcib değildir. Çünkü imânın edâsının vücubu muhatap olmakladır, çocuk ise muhatap değildir. Sebebi bulunduktan sonra imân bulunursa farz olarak vâki olur. Nitekim üzerine zekât farz olan bir kimse malının üzerinden bir sene geçmeden zekâtını vermiş olsa, vermiş olduğu zekât farz olarak vâki olur.
Şemsü'l-eimme'ye göre; imânın hükmü olan edâsının vücubu bulunmadığı için çocuk hakkında imân asla vâcib değildir. İmânın edâsının vücubu bulununca asıl vücubu da bulunmuş olur. Çocuk müsafir olan kimseye benzer. Misafire cuma namazı farz değildir. Fakat cuma namazını kılarsa kendisinden o günün öğle namazının farzı düşmüş olur." Feth'in ibâresi burada bitmiştir.
"Tahrir-i Muhtar isimli ilh..." Ebû Mansur-i Matüridî'ye, Irak Meşayihinin ekserisine ve Mutezile'ye göre: aklı eren çocuğun ima etmesi vacibdir. İmân etmediği takdirde azaba müstehik olur. Bunu diğer Hanefî âlimleri kabul etmemiştir. Çünkü Resûl-i Ekrem Efendimiz:
"Üç sınıfdan kalem kaldırılmış ve bunlar hakkında tekâlif-i şer'iyye düşmüştür: Uyanana kadar uyuyan kimseden, bâliğ oluncaya kadar çocuktan, iyi oluncaya kadar deliden." buyurmuşlardır. Bir de imân nedir? diye sorulduğunda imânı tarif edemeyen mürâhika (bâliğ olmaya yaklaşmış kız çocuğu)nın nikâhının bozulmamasıdır.
İmam-ı Azam'dan: "Allah Teâlâ, insanlara peygamber göndermemiş olsaydı, yine insanların akıllarıyla Allah Teâla'yı bilmeleri vâcib olurdu." diye nakledilmiştir.
Buhârâ alimleri de Eşariler gibi "kendilerine peygamber gönderilip tebliğ edilmeyen kimselerin mükellef olmadıklarını" söyleyip muhtar olan budur, dedikten sonra: "İmam-ı Azam'dan: "Hiç bir kimse gökleri, yeri ve kendisini görüp dururken Yaratanını tanımamakta mazûr değildir." diye nakledilen rivâyet ile "Kendilerine peygamber gönderildikten sonra Yaratanını tanımamakta mazûr değildir, mânası murad edilmiştir." diye hükmetmişlerdir. Bu takdirde İmam-ı Azam'ın: "insanların akıllarıyla Allah Teâlâ'yı bilmeleri vâcib olurdu." kavlindeki "vâcib olurdu" kelimesinin manâsını "layık olurdu" mânasına hamletmek vâcib olur.
Derviş, dervişânın mânâsı beyanında
"Bazı alimlere göre, bir kimse "derviş, dervişân" dese kâfir olur ilh..." Çünkü bunun mânası, her şey mubahdır demektir. Bunda mubah olmayan şeyler dahil olacağından harama helâl demiş olur da kâfir olur. Fakat fukahânın sahih olan kavline göre kâfir olmaz. Çünkü bunun mânâsı, yoksulların yoksulluğu veya fakirlerin fakirliği demektir. Buna göre o kimse "biz yoksulların yoksulluğuna yapışmışız" veya "biz sana fakirlerin fakirliği ile muhtacız" demiş olur. Bunda ise her şeyin mubah olduğuna değil, bir şeyin bile mubah olduğuna delâlet yoktur. Nuru'l-Ayn sahibi buna karşı çıkarak: "Fukahanın zikrettiği mânâ, lügat mânâsıdır. Melâhide ve Kalenderiyye istilahında ise, "her şey senin için mubahtır" mânâsında kullanılması örf ve âdet olmuştur. Buna göre bunu söyleyen kimse, bu fırkalardan ise yahut onların murad ettiği mânâyı murad etmiş olursa yahutmânâsını bilmeyip onları taklit ederek veya onlara benzemek isteyerek söylemiş olursa kâfir olur veya kâfir olmasından korkulur. Artık imânını yenilemesi kendisine vâcib olur. Eğer "derviş, dervişân" diyen bunun mânâsını bilmeyen veya mânâsını, düşünmeyen bir kimse olursa hata etmiş olur ve kendisine tevbe, istiğfar lâzım gelir " demiştir Netice olarak, böyle sözlerin söylenmesine müsaade edilmemelidir.
"Bazı ilimlere göre, Allah için bir şey ver diyen dilenci kafir olur ilh..." Yani bu âlimler: "Allah Teâlâ Hazretleri her şeyden müstağni olup her şey kendisine muhtaç iken, Sanki dilenci Allah için bir şey taleb etmiş olur." dediler. Fakat bunda da racih olan kavil dilencinin kâfir

olmamasıdır. Çünkü dilencinin bu sözünün "Allah Teâlâ Hazretlerinin rızası için sizlerden bir şey taleb ediyorum" diye tevil edilmesi mümkündür. Vehbâniyye Şerhi.
Ben derim ki: Böyle sözlerin söylenmemesi vâcibdir. Yukarıda geçtiği üzere küfür olmasında ihtilâf bulunan bir sözü söyleyen kimseye tevbe ve istiğfar etmesi ve nikâhını yenilemesi emrolunur. Fakat bu, söyleyen kimse söylediği sözün mânâsını bilmediğine göredir. Eğer söylediği söz ile doğru olan mânâyı kasdederse o sözü söylemesinde bir beis yoktur.
"Allah Teâlâ'ya, Ya Hâzır, Ya Nâzırî diyen kimse kâfir olmaz ilh..." Çünkü huzûr ilim (bilmek) mânâsınadır. Nâzar ise rüyet (görmek) mânâsınadır. Buna göre, Ya Hâzır: Ya Âlım: Ey her şeyi bilen; Ya Nâzır: Ya men yerâ: Ey her şeyi gören Zat-ı Âlâ mânâlarına olmuş olur. Bezzâziye.
Raksı helâl sayan kimse hakkında
"Fukahâ: Raksı helâl sayıp bilhassa defle oynayarak tegannı eden kimse kâfir olur, demîşlerdir ilh.."
Raks: Tarikata bağlı olan bazı kimselerin yaptığı gibi ölçülü hareketlerle sallanıp oynamaktan ibarettir.
Bezzâziye sahibi Kurtubi'den: "Ginânın, çalgı çalmanın ve raksın haram olduğu hususundu imamların icma'ı vardır diye naklettikten sonra: "Ben Şeyhülislâm Kirmani'nin: Raksı helâl gören kâfir olur, diye fetvasını gördüm." demiştir. Bu bahsin tamamı Vehbâniyye Şerhindedir.
Nuru'l-Ayn sahibi Temhid'den. "Raksı helal gören fasık olur, kâfir olmaz." diye naklettikten sonra şöyle devam etmiştir: Raks ve semâ hakkında niza ve münakaşayı kesen tahkikat geniş olarak Avârifü'l-Maârif ve İhyau'l-Ulûm'da zikredilmiştir. Bunu İbn-i Kemal Paşa şöyle hülasa etmiştir: "İhlâs ile tahkîka vâsıl olmuş isen, heyecanla salınarak zikretmende bir beis yoktur. Sen ayak üstünde Hakka ibâdet edersen, onun baş üstünde Hakka yalvarması hakkıdır. Muhtelif vaziyetlerde zikir ve sema vakitlerini en iyi amellere sarf eden âriflere, çirkin hallerden nefislerini zapta muktedir olan saliklere müsaade verilir. Onlar Hak'dan başka bir ses işitmezler. Allah'dan başkasını arzu etmezler. Zikrederken inlerler. şükrederken seslerini yükseltirler. Vecde geldikleri zaman sayha ederler, bağırırlar, şuhud halinde sükûn ve istirahata kavuşurlar.
İbn-ı Kemal Paşa. "İşte vecd ile zikreden zümre hakkında benim cevabım bundan ibarettir. Doğrusunu Allah Teâlâ Hazretleri bilir." demiştir. Nuru'l-Ayn sahibinin sözü burada bitmiştir.
"Evliya-i kirâm için her türlü harikulade kerâmetin isbatı câizdir ilh.." Bezzaziye'de zikredilmiştir ki; âlimlerimiz: "Ölülerin diriltilmesi asanın yılana çevrilmesi, ayın ikiye bölünmesi, az yemekle bir çok kimselerin doyurulması, parmakların arasından su çıkması gibi büyük mûcizelerin bir veli için kerâmet olarak icrâ edilmesi mümkün değildir. Tayy-i mesafe de büyük mûcizelerdendir. Çünkü Peygamber Efendimiz
"Yer benim için dürüldü." buyurmuşlardır. Eğer tayy-i mesafe (yerin dürülmesi) başkası için de câiz olsaydı, bunun Peygamber Efendimiz için tahsis edilmesinin bir fâidesi kalmazdı." demişlerdir. Fakat Kadı Ebû Zeyd'in kelâmında "Veli için Tayy-i mesafe câizdir." denilmesinde küfür olmadığına delâlet vardır. Bezzâziye'nin ibâresi burada bitmiştir
Ben derim ki: Fukahânın "Doğuda olun bir kimse batıda bulunan bir kadın ile evlenip, kadın bir çocuk doğursa, bu çocuğun nesebi doğuda olan babasından sâbit olur" demeleri tayy-ı mesafenin caiz olduğuna delalet eder
İmamu'l-Haremeyn: "Bize göre Kur'an-ı Kerim gibi benzerini hiç bir kimsenin getiremeyeceği hakkında kesin delil bulunan bazı mûcizeler dışında kerâmet olarak her türlü harikulâdelerin zuhuru câizdir." Demiştir.
İns ve cinnin müftüsü, asrında evliyaların reisi İmam Necmüddin Ömer'ün-Nesefî'ye: "Evliyaullahtan bazısını Kâbe-i Muazzama ziyaret edermiş, bunu söylemek câiz olur mu?" diye sorulmuş. O da: "Ehl-i sünnete göre velâyet sahibi olan zatlar için kerâmet olarak her türlü harikulâde hallerin zuhuru câiz ve mümkündür." diye cevap vermiştir. Bu bahsin tamamı Vehbâniyye Şerhindedir. işin hakikatini Hak Tealâ Hazretleri bilir.

MUDÂREBE KİTABI

MUDARIBIN MUDAREBESİ BABI

MÜTEFERRİK MESELELER FASLI

MUDÂREBE KİTABI

METİN

Mudârebe, darb kelimesinden gelir. Sözlükte, yeryüzünde dolaşmak anlamına gelir. Bir terim olarak
mudârebe, bir taraftan sermaye, diğer taraftan çalışma (emek) olmak üzere yapılan kâr ortaklığı
aktidir.

Mudârebenin rüknü icâb ve kabuldür. Hükmü ise. değişik acılara göre birkaç türlüdür.

Mudârebe, başlangıcı bakımından emanettir. Bir ortaklıkta işletme-ciye sermayeyi zamin kılmanın
hilesi şudur: Sermaye sahibi sermayeyi işletmeciye karz olarak verir. Ancak bir dirhemi elinde tutar. Sonra o dirhem ve karz olarak verdiği para ile ikisi birlikte çalışmak ve kârı eşit şekilde paylaşmak şartıyla inan şirketi akti yaparlar. Fakat sonra yal-nız karz alan işletmeci çalışır. Bu durumda şirketin sermayesi olan para helak olursa, işletmeci o parayı sermaye sahibine öder.

Mudârebe bir açıdan da vekâlet vermektir. Çünkü işletmeci serma-yede mâlikin emri ile tasarruf etmektedir.

Mudârebe, eğer kâr elde edilirse şirket hükmündedir.

İşletmeci, sermaye sahibinin belirlediği şartlara aykırı hareket eder-se, gasp hükümleri uygulanır.

Sermaye sahibi sonradan icazet verse de bu hüküm değişmez.

Mudârebe fasit olursa, o zaman da fasit kira (icâre) hükümleri uy-gulanır. Bu durumda işletmeciye
kürdan hisse değil, ister kâr etsin, ister etmesin, sadece emeğinin karşılığı olan (ücret) verilir.

Kadızade, gasb ve icerenin müdarebenin hükümlerinden sayılmasını müşkil görmüştür. Çünkü müdarebe fasit olursa ancak o zaman icare kabul edilir. Gasb ise işletmeci malikike muhalefet ettiği
zaman gerçekleşir. İcare ve gasb, her ikisi de mudarebenin sıhhatine aykırı oldukları için mudarebe
aktini bozmuş olurlar. Öyleyse nasıl olur da gasb ve icare mudarebenin hükümlerinden sayılır? Çünkü birşeyin hükmü o şeyle tesbit edilendir. Mudarebenin hükmü, mudarebe ile tesbit edilendir.

Adıgeçen durumlarda mudarebe ortadan kalktığı için hükümden de söz edilmez. İcare ve gasbın fasit mudarebenin hükümleri olduğu söylenebilir. Halbuki burada anlatılan rükun ve şartlar sahih mudarebenin olduğu gibi hükümler de sahih mudarebenin hükümleridir. Bununla beraber gasb hiçbir zaman fasit mudarebenin de hükümlerinden sayılamaz. Zira fasit mudarebenin hükmü işletmeciye kâr değil, emeğinin ücretini vermektir. Gasbedene ise gasbettiğini çalıştırsa bile ücret
verilemez. T'den kısaltılarak.

Bu ücret de kârdan anlaştıkları miktardan fazla olamaz. İmam Muhammed ile üç mezhep imamı bu
meselede muhalefet etmişlerdir. Fa-sit icârede. vasi yetimin malından birşey olamaz. Meselâ, vasi
yetimin malını fasit mudarebe şeklinde çalıştırdığı takdirde, kendi şahsına şart kıldığı ücreti alamaz.
Fasit mudarebede de sahih mudarebede olduğu gibi kefalet yoktur. Sahih mudarebede işletmeci malın emini olduğu için onda kefalet yok-tur.
Bir malı. diğerine kâr etmesi ve kârın tamamının sermaye sahibine ol-ması şartıyla vermek, sermayeyi meccânen çalıştırma (bidâa) dır. İşlet-meci burada tebberuen vekil olur.
Kârın tamamı çalıştırana ait olmak üzere sermaye vermek ise karzdır. Çünkü bunun zararı azdır.
Teybin kitabında şöyle denilmiştir: «İşletmeci kârın tamamı ona şart koşulmasıyla neden karz alan
oluyor? Çünkü sermayenin hepsi kendisinin olmayınca, kâr'ın hepsi de kendisinin olamaz. Meyve ağacın, yavru hayvanın semeresi olduğu gibi kâr' da sermayenin semeresidir. Kâr'ın tamamı ona şart koşulduğuna göre, onun sermayenin hepsine malik olması gerekir. Bunun hükmü de sermayeyi sahibine iade etmemesidir. Çünkü hibede olduğu gibi, temlik geri vermeyi gerektirmez.
Şu kadarı var ki, mudarebe sözü sermayenin iadesini gerektirir. Burada sermaye her iki manayı da
ifade ettiğinden her iki mana ile amel edildi. Çünkü karz teberruların en aşağısıdır. Karzda mal sahibinin verdiği maldaki hakkı kesilir, fakat bedelinden hakkı kesilmez. Hibe ise mal sahibinin hakkını hem ayndan, hem de bedelden keser. Bu sebeple karzın zararı hibeden az olmaktadır. T.
«Diğer taraftan çalışma ilh...» Musannif burada, «çalışma» ile takyid etmiştir. Zira sermaye sahibi
işletmeci ile birlikte çalışmayı şart ko-şarsa mudarebe fasit olur. Musannif bunu, «İşletmecinin mudarebesi» ba-bında açıkça zikredeçektir.
Sermaye sahibi, işletmecinin izni olmadan sermayeyi alıp ticaret ya-parsa mudarebe yine fasit olur.
Ancak verdiği sermaye ticaret malı olur-sa, işletmeciden almasıyla mudarebe fasit olmaz. Bu mesele ileride, «Müteferrikat» faslında gelecektir.
«Başlangıcı bakımından emanettir ilh...» Hayrü'l-Remlî şöyle der: «İleride görüleceği üzere mutlak

bir mudarebede işletmeci emanete mâ-liktir. Emanetçi de aldığı bir emaneti başkasına veremez. Bu
ifadeden maksat, sermaye helak olduğu takdirde, bütün hükümlerde değil, ba-zı hususî hükümlerde zamin olmamasıdır.»

«Hilesi ilh...» Sermaye sahibi işletmeciyi sermayeye zamin kılmak için önce sermayeyi ona karz olarak verir. Sonra ondan mudarebe yo-luyla alır ve yeniden verir. Sonra işletmeci de bu sermayeyi
mala yatı-rır. Vâkıât't'a olduğu gibi. Kûhistânî. Zeylâî'de bu hileyi ve sarihin zikret-tiği hileyi zikretmiştir.

Bunlarda bir görüş vardır. Çünkü bu mudarebe bir inan şirketi ol-maktadır. Fakat bunda da sermayenin çoğunu koyanın (Karz alanın, iş-letmecinin çalışması şart olmaktadır. Böyle bir şart da
caiz değildir. Bu-nun aksi ise, bunun aksine caizdir. Nitekim Zahîriye'nin, «Kitâbü'l-Şirket»inde İmam Muhammed'in, Asl'ından böyle zikredilmiştir. Bezzâziyye'nin, «Kitâb'ü'l-Şirket»inde de böyle
zikredilmiştir.

Bezzâziyye'de özet olarak şöyle denilmiştir: «Birisinin bin, diğerinin iki bin lirası olsa, bunlar; çalışmak, bin lira sahibine, kâr yarı yarıya ol-mak şartıyla ortak olsalar, bu ortaklık caizdir. Kâr ve
zarar sermayeye göre, çalışmanın da sermayesi az olana şart kılınması da caizdir.

«Bu ortaklıkta kâr yarı yarıya olmak üzere çalışmanın iki bin lira sahibine şart koşulması caiz değildir. Kâr ikisinin arasında üçe taksim edilse bile bu ortaklık caiz değildir. Çünkü bin lira sahibi
bu durumda diğerinin sermayesinden emeksiz ve sermayesiz olarak bir miktar kân şart kılmış olmaktadır. Bu da caiz değildir. Çünkü kâr ya para, ya emek, veya zımâniyetle olur.»

Şarihin meselesinde ise durum farklıdır. Burada çalışmak (emek) yalnız parası çok olana değil, her
ikisi için de şart koşulmaktadır. Bun-dan ötürü bu şirket (Ortaklık) caiz olmaktadır.

Velhâsıl fakihlerin sözlerinden anlaşılan, şirketlerdeki kârın serma-yeye göre dağılmasıdır. Ancak ortaklardan birisi sermaye yerine eme-ğini koyuyorsa onun emeğine karşılık kâr alması mümkündür. Tarafların her ikisi de çalışırsa o ızaman yine kârdaki farklılık geçerlidir.

«Vekâlet vermektir ilh...» Buna göre çalışan emeğinin karşılığını ser-maye sahibinden taleb eder.

Dürer.

«Muhalefet ilh...» Bu durumda kârın tamamı işletmecinindir. Şu ka-darı var ki, onu yemek her iki
taraf için de güzel değildir. Dürer-i Müntekâ.

«İster kör etsin, ister etmesin ilh...» İmam Ebû Yusuf'tan yapılan ri-vayete göre, kâr yapamazsa ona
ücret de yoktur. Sahih olan da budur. Çünkü aksi halde fasit mudarebe sahih mudarebeden daha
çok revaç bulur. Sâyıhânî. Bunun benzeri Aynî'den T. Haşiyesinde de mevcuttur.

«Mutlaka ilh...» Bu zahirî rivayettir. Kûhistânî.

«Fazla olamaz ilh...» Mültekâ sahibi şöyle der: «Kâr ettiği takdirde ona şart koşulan kârdan fazlası
ücret olarak verilemez. Kâr edemezse zaten fazlalık gerçekleşmeyecektir. O zaman ona muayyen
bir ücret konuşmak mudarebeyi ifsat etmez.»

«İmam Muhammed ilh...» İmamlar arasındaki ihtilâf, mudarebe fasit olduktan sonra işletmeci olarak
işe başlayan fakat sonra mudarebenin fesadıyla işçi durumuna düşen kimseye verilecek ücretin miktarı hususundadır. Böyle bir kimse adam kâr etmediği takdirde ona emsalinin aldığı ücret verilir.
Zira madum (olmayan) kârın yarısını takdir etmek mümkün değildir. Nitekim Fusûleyn'de de böyledir. Lâkin Vâkıât'ta geçen ifade, «Ebû Yusuf'un dediği, kâr ettiği zamana mahsustur. İmam Muhammed'in dediği ise umumîdir. Bir kimse emsalinin aldığı ücreti alır.» şeklindedir. Kûhistânî.

«Üç mezhep imamı ilh...» Üç mezhep imamına göre işletmeci kâr et-tiği takdirde emsalinin aldığı
ücreti alır. Dürr-i Münteka. Hamiş'te de böy-ledir.

Zeyd, Amr'a mudarebe yoluyla bir miktar ticaret malı vererek, «Bunu sat, kazandığın zaman kâr aramızda üçe taksim edilecektir.» dese adam satsa ve zarar etse, mudarebe sahih değildir. Amr,
şart koşulan kârdan fazla olmamak kaydıyla emeğinin ücretini alır. Hâmidiye.

Birisi diğerine bir miktar ticaret eşyası vererek, «Bununla alış-veriş yap, kâra yarı yarıya ortak olalım.» dese, diğeri alsa ve zarar etse, iş-letmeciye zarardan hiçbir şey düşmez. Meta sahibi işletmeciden birşey taleb ettikten sonra işletmecinin bu sulh bedelini vermesi gerekmez. Bu sulh bedeline dışarıdan birisinin kefil olması da geçerli değildir.

Bu malda malı alan çalışırsa kâr aralarındaki şarta göre taksim edi-lir. Zira bunun başlangıcı mudarebe değil, alım-satım için vekâlettir. Bu mal nakte çevrildiği zaman mudarebe gerçekleşmiştir. Başlangıçta ve-kâletle ticaret yaptığı için mala kefil olmamıştır. Sonra da işletmeci

ol-ması dolayısıyla aralarında şart kılınan kâra hak kazanmış olmaktadır. Cevâhirü'l-Fetavâ.
«Vasi ilh...» Bu sözler yetimin malında vasinin kârın bir kısmı ile mudarebe yapma hakkına sahip
olduğunu ifade ediyor. Bu hususta Zeylâî'nin sözü daha açıktır. Zeylâî, ayrıca babasının çocuğun malını ona niyâbeten bir diğerine mudarebe yoluyla verebileceği gibi vasinin de ye-timin malını ona
niyâbeten bir diğerine mudarebe olarak verme hakkına sahip olduğunu da ifade etmektedir. Ebussuud.
«Çalıştırdığı takdirde ilh...» Bu ifadenin özeti şudur: Vasinin yetimin malında ücretli olarak çalışması caiz değildir.
«Zarar azdır ilh...» Karzın zararı hibeye nisbetle daha azdır. Bu sebeble bu şekli hibe olarak değil,
karz olarak isimlendirdik.
METİN
Mudarebenin yedi şartı vardır:
1 - Şirket bahsinde geçtiği gibi sermaye, alış-verişte satış bedeli (semen) olabilen şeylerden olmalıdır.
2 - Tarafların sermayeyi bilmeleri gerekir. Bu konuda işaret ye-terlidir. Sermayenin meblâğı ve vasfı
konusunda söz, yemini ile birlikte işletmecinin, delil ise sermaye sahibinindir.
Alacak ile mudarebe, eğer bu alacak işletmecinin üzerinde ise caiz değildir. Deyn (alacak) eğer üçüncü bir şahsın üzerinde ise kerahetle caizdir.
Birisi diğerine, «Benim adıma vadeli bir köle al, onu satarak para-sıyla ortaklaşa ticaret yap dese,
diğeri de yapsa caiz olur.
Gasbedene, emanetçiye veya meccânen çalışmak isteyene, «Elin-deki ile kazancı yarı yarıya olmak
üzere mudarebe yoluyla ticaret yap.» demesi .halinde diğerinin yapması nasıl caizse bu da öyledir.
Müctebâ.
3 - Sermaye alacak kabilinden değil, ayn olmalıdır. Nitekim bu konuda Dürer'de de açıklama vardır.
4 - Sermaye işletmeciye teslim edilmelidir. Zira malda tasarruf im-kânı ancak teslim ile sağlanabilir.
Şirkette ise bunun aksinedir. Zira şir-kette her iki taraf da çalışır.
5 - Kâr, sermayedar ile işletmeci arasında yüzde elli gibi şayi bir cüz olmalıdır. Eğer sermayedar işletmeciye vereceği kâr miktarını ta-yin ederse mudarebe fasit olur.
6 - Tarafların kârdan alacakları hisse akit anında tayin edilmelidir.
7 - İşletmecinin hissesi kârdan olmalıdır. Akitte işletmeciye ser-mayeden kâr verileceği veya hem
kârdan, hem sermayeden kâr verileceği şart kılınırsa, mudarebe fasit olur.
Ceâliye'de şöyle denilir: Kârda bilinmezliğe yol açan şartlar ile kâr-daki ortaklığı kesen şartlar mudarebeyi fasit kılar. Konulan şart eğer kârın bilinmezliğini veya kârdaki ortaklığı kesmeyi gerektirmiyorsa şart bâtıl, fakat akit vekâlete itibarla sahihtir.»
İZAH

«Satış, bedeli olabilen şeylerden olmalıdır ilh...» Altın ve gümüş gibi. Sermaye eğer ticaret malı kabilinden olursa, bu mal satılıp paraya çevrildiğinden mudarebe gerçekleşir. İşletmesi de kârdan
anlaştıkları parayı hak kazanır. Cevahir de olduğu gibi.

«Sermayeyi bilmeleri gerekir, ilh...» Sermaye isterse ticaret malı olsun; Tatarhâniye'de de böyledir.

Birisi diğerine bin lira vererek, «Bunun yansı sana, kâr yarı yarıya olmak üzere ticaret yap» dese
mudarebe yoluyla geçerli olur. Bu mesele bir malın şayi bir cüzünün karzının caiz olduğunu ifade eder.

Bu mesele hakkında bundan başka rivayet de mevcut değildir.

Bu akit caiz olduğu takdirde her iki yarım hissenin kendi başına bir hükmü olur.

Birisi diğerine bin lira verdikten sonra, «Bunun yarısı sana karz, di-ğer yarısı ile kârın hepsi bana ait
olmak üzere mudarebe yoluyla ticaret yap.» dese mekruh olmakla birlikte caizdir. Çünkü buradaki
karz bir menfaat karşılığı verilmektedir.

Bin lirayı verdikten sonra, «Bunun yarısı sana karzdır, diğer yarısını kâr yarı yarıya olmak üzere mudarebe yoluyla çalıştır» dese, bu câizdir. Bu ikinci kısımda kerahet zikredilmemiştir. Meşâyîhten
bazıları, «İmam Muhammed'in burada kerahetten söz etmemesi gösteriyor ki, bu-radaki kerahet tenzihi çeşidine girer» demişlerdir.

Hâniye'de de şöyle denilir: «Bin lira verdikten sonra, «Yarısı sana karzdır, diğer yarısını, kârı bana olmak üzere çalıştır.» dese, caizdir. Mekruh değildir. Eğer kâr ederse, kâr aralarında eşit şekilde taksim edi-lir. Zarar ederse, zarar da ikisine aittir. Çünkü yarısı zaten karz yoluyla kendi mülküdür, diğer yarısı da elinde ticaret malıdır.»

Tecrîd kitabında ise şöyle denilmiştir: Bu şekildeki ticaret her ne kadar caiz ise de mekruhtur.»

Muhit kitabında da özetle, «Bin lira verdikten sonra, «Yarısı ile mu-darebe yap, yarısı sana hibe olsun.» dese işletmeci bin lirayı taksim edil-meden alırsa, hibe fasit, mudarebe caizdir. Bu sermaye çalıştırmadan ön-ce veya sonra helak olursa, o zaman yalnız hibe hissesi olan yansına zamindir. Bu mesele, «hibe zannı ile alan kişinin fasit hibe hükmüyle alı-nan bu şeyi zamin olduğunu ifade eder.» denilmiştir. Bu meselenin ta-mamı Muhît'tedir. Hatırda tutulsun. Çünkü önemlidir. Bu son mesele ya-kında, Kitâbü'l-îda başlamadan önce gelecektir.

«Bunda işaret yeterlidir ilh...» Yani sermayeyi bildirmeden işaret yeterlidir. Minâh.

«Caiz değildir ilh...» Eğer işletmeci deynden birşey alırsa, aldığı kendisinin, deyn de zimmetindedir.

Bahır.

«Deyn eğer üçüncü bir şahıs üzerinde ise ilh...» Meselâ birisi diğe-rine, «Benim falan üzerindeki malımı al, sonra (sümme ile) onunla mu-darebe yap.» dese, diğeri borcun tamamını kabzetmeden çalıştırırsa za-min olur. Eğer, «Malımı al, onunla çalış (fa veya vav ile) derse, diğeri tamamını almadan önce çalıştırırsa zamin olmaz. Zira «sümme» kelimesi tertib içindir. O halde tamamını almadan çalıştırmaya izinli değildir. Fa-kat, «fa veya vav» harfleri bunun aksinedir. Eğer, «Borcumu al, onunla mudarebe yoluyla çalıştır.» derse, borcun hepsini almadan mudârebeye izinli sayılmaz.

Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Dürer'de şöyle denilmiştir: «Birisi, «Se-nin zimmetinde olan alacağımla yarı yarıya ortaklaşa mudarebe yap» dese, caiz değildir. Fakat borç üçüncü bir şahıs üzerinde ise, o bunun aksinedir. Meselâ, «Falan kimsedeki paramı al. onunla çalış.» denilmesi caizdir. Hatta bu durumda mâlikin o deyn üzerinde hiçbir tasarrufu kalmaz.»

«Kerahetle ilh...» Çünkü akitten önce kendisine bir menfaat şart kı-lınmıştır. Minâh.

«Benim adıma vadeli bir köle al ilh...» Bu ifade bildiriyor ki, bir kimse birisine bir mal vererek, «Bunu sat, parasıyla mudarebe yap.» dese, öncelikle caizdir. Sarih de bunu açıklamıştır. İşte bu, mudarebenin uruz (meta) da cevasının hilesidir.

Bu hususta ki diğer bir hile de -ki Hassâf zikretmiştir- şöyledir: Mal sahibi ticaret malını güvendiği bir kişiye satarak parasıyla mudarebe ya-par. Sonra işletmeci sermayedarın malını sattığı kişiden geri alır T.

«Sermaye alacak değil, ayn olmalıdır, ilh...» Yani muayyen olmalı-dır. Burada «aynsdan maksat ticaret eşyası değildir. T.

«Teslim edilmelidir, ilh...» Mal sahibi işletmeci ile çalışmayı şart koşarsa, mudarebe caiz

değildir.

Mâlik, akit yapanın ister kendisi ol-sun, ister -babası gibi- ister başkası olsun. Öyleyse vasinin çocuğun malını mudarebeten birisine verirken ortağın (çocuğun)da çalışmasını şart koşması geçerli değildir.

Sugnakî'de şöyle denilmiştir: «Çocuğun malını mudarebeye verir-ken çocuğun çalışmasının şart koşulması caiz değildir. Yine, mufavaza veya inan şirketinde ortaklardan birisi parayı birisine mudarebe için verdiğinde para sahibinin çalışmasını da şart koşarsa, akit fasit olur.» Tatarhâniye.

Bu meselenin bir kısmı metin olarak önümüzdeki babta gelecektir.

«Şartlar ile ilh...» Ekmel diyor ki: «Mudarebede mal sahibinin çalış-masının şart koşulması mudarebeyi ifsad eder.»

Burada, «Zikredilenlerin hiçbirisi mudarebeden değildir.» diye itiraz edilebilir. Buna şöyle cevap verilebilir: Buradaki ifade, akit eğer muda-rebe ise, mudarebenin fasit şartlarından bahsetmektedir.

Muterizin iti-razını isbat için irâd ettiği meselelerde ise akid mudarebe akdi değildir. Eğer, «Musannıfın, «ifsad eder» sözünün manası nedir. Zira nefy sübûtu ister.» denilirse, derim ki, madum olandan birşeyi selbetmek ge-çerlidir. Meselâ. «Madum olan Zeyd basîr (görücü) değildir.»

denilme-sinin sahih olması gibi. Metinde de gelecektir ki, «O şart müfsittir.» de-nilmiştir. Sarih: «Çünkü tahliyeye engeldir. Onun için sıhhate de engel olur. Burada uygun olan bu itiraza «men» ile

cevap vermektir. «Biz bu şartın müfsid olduğunu kabul etmiyoruz.» denilmesidir.» demiştir. Sâyıhâni.

Burada nefy'den maksat, sıhhati nefyetmektir. İşte bu da «fesede» lafzının manasıdır. Yoksa burada

nefy'den maksat zannedildiği gibi harf-i nefy değildir. O zaman «la» harfinin mutlaka bulunması gerekir. Halbuki Ekmel'in ifadesinde «yüfidu» (ifsad eder) kelimesinden önce «la» harfi asla yoktur.
Böyle olunca İbni Abidin'in «metinde gelecektir» sözünün manası olmadığı gibi, «Uygun olan bu itiraza «men» ile cevap vermektir» sözünün de manası yoktur.
«Kârda îlh...» Meselâ, «Kârın yarısı veya üçte bir senindir.» gibi te-reddütlü bir ifade ile murârebe
yapılması gibi. S.
«Kârdaki ortaklığı kesen şartlar ilh...» Ortaklardan birisine ismen şart koşulan birkaç dirhem gibi. S.
«Şart bâtıl ilh...» Meselâ, mudarebede zararın işletmeciye ait oldu-ğu şartının koşulması gibi.
METİN
İşletmeci, mudarebenin fesadını iddia ederse, burada kabul edilen söz, sermaye sahibinindir.
Bunun aksine mudarebenin fesadını mal sahibi iddia ederse, burada kabul edilen söz, işletmecinindir. Burada asıl olan, akitlerde söz, sıhhati iddia edenindir.
Mal sahibi, «Ben sana kârın üçte birinden on lira eksiğini şart koş-tum.» dese, buna karşılık işletmeci, «Sen bana kârın üçte birini şart koş-tun» dese, burada kabul edilen söz mal sahibinin sözüdür. Burada mudarebe fasit olsa da hüküm değişmez. Çünkü mal sahibi işletmecinin id-dia ettiği bir fazlalığı inkâr etmektir. Haniye.
Eşbâh'ta olan ifadede ise karışıklık vardır.
İşletmeci, zaman, mekân veya nev' ile takyit edilmeyen mutlak mudarebede fasit dahi olsa, nakit
para ve örfleşmiş bir va'de ile alım-satıma mâliktir. Alım-satım için vekâlet vermeye zahir kavle göre, mal sahibi malı ona kendi memleketinde vermiş olsa bile karada ve denizde seyahat etmeye
de mâliktir.
İşletmeci, malı meccânen işletecek olana vermeye, bu kimse ser-maye sahibi olsa bile geçerlidir.
Aşağıda geleceği gibi, bununla mudarebe de fasit olmaz. Yine emanet vermeye, rehin verip almaya,
icar vermeye ve almaya da mâliktir. Meselâ işletmecinin ekin veya sebze için bir arazi kiralaması caizdir. Zahiriye.
İşletmeci ister zengin, isterse fakir olsun, kıymeti ile havale kabul etmeye mutlaka mâliktir. Zira bunların hepsi tacirlerin sanatıdır.
Ancak mutlak şekilde mudarebe yapan mudarib aynı malla başkası ile mudarebe, şirket yapamaz,
kendi malı ile karıştıramaz. Ancak mal sa-hibi izin verir veya mutlak mudârebeden sonra, «Kendi
reyinle çalış.» derse, o zaman bunları da yapabilir. Çünkü birşey kendi 'mislini kap-samına almaz.
İZAH
«Eşbah'ta olan ilh...» Eşbâh'm ifadesi şöyledir: «Söz, geçerli oldu-ğunu iddia edenindir. Ancak mal
sahibi, «Ben sana üçte bir ve on fazlasını şart koştum.» dese, işletmeci de, «Bana üçte bir şart koştun.» de-se, burada söz işletmecinindir. Zahîre'de de böyledir.
«Karşılık vardır ilh...» Eşbâh sahibi burada olan mesele ile bir baş-ka meseleyi karıştırmıştır. Çünkü

Eşbâh sahibinin zikrettiği, zikredilen as-la dahildir. Çünkü orada, «söz sıhati iddia edenindir. Ondan
istisna et-mek geçerli değildir.» denilmektedir. Buradaki mesele ise onun aksinedir.

«Nevi ile ilh...» Veya şahıs ile takyit etmediği takdirde. Musannıf bu nü ileride zikredecektir.

«Fasit dahi olsa ilh...» Yani işletmeci bunlara mâlik olmakla mal sa-hibine muhalif olmadığı gibi her
ne kadar fasit akidle çalışması malı tasarruf etmesi caiz değilse de bu durum malın onda emanet oluşunu da değiştirmez. Eşbah'ta olduğu gibi bu «fasit» kelimesiyle bâtıl olan kı-sım çıkmıştır.

«Nakit para ve örfleşmiş bir va'de ile ilh...» Mudarebede işletmeci
ile mâlik nakit veya va'dede ihtilâf ederlerse söz işletmecinindir. Vekâlet-te ise söz müvekkilindir.

Nitekim bu husus «Vekâlet» bahsinde geçmiştir.

«Satın almaya ilh...» Burada mudarebenin mutlak şekilde zikredil-mesi gösteriyor ki, işletmecinin
herkesle ticaret yapması caizdir. Lâkin Nâzım'da yazılana göre, İmam-ı Azam'a göre işletmeci karısıyla, büyük âkil çocuğuyla, anne ve babasıyla ticaret yapamaz. İmameyn buna mu-halefet etmişlerdir. İşletmeci ticaretle izinli kölesinden de birşey alamaz.

Bazı âlimler. «İttifakla mükâtebi ile de ticaret yapamaz» demişler-dir. Kûhistânî.

Önemli Uygulama meseleleri:

İşletmeci mudarebe için rehin verir ve alır.

İşletmeci bir bağ veya bahçe asla, onun için mudarebe malından kuyu açması veya sulaması, mâlik,
«Reyinle çalış.» demiş olsa bile, câiz değildir.

İşletmeci, mudarebe malından birşeyi rehin vermiş olsa, ona zamin olur. Sattığı malın değerini tehir
ederse, mal sahibinin üzerine caizdir. Zamin de olmaz. Vekil-i hâs bunun aksinedir. O zamin olur.

Yani kendi üzerinde olanı haseten vermiş olsa zamin olur. Yoksa, mudarebe üzerinden verdiği şeye
zamin olmaz. Bu niçin böyle anlaşılmalıdır? Zira ibarenin başına münafi olmaması ve bu tacirlerin
yapageldiği şeylerden olduğu için, Şeyhimiz böyle demiştir. O zaman bu tefsir fukahanın «Mudarıb
rehin verebilir» sözünü teyid eder.

Mal, müşterinin yanında ayıplandığı zaman değerinden düşük bir fiyatla satılır ve düşen kısım o malı sağlama çıkarırsa, veya az birşey artırırsa, caizdir. Halk bu ziyadeleştirme ile aldatılmış olmazsa sahihtir. Eğer sermaye müşterinin üzerinde ise, bundan ötürü mal sahibine ken-di öz malından zamin olur.

İşletmecinin mudarebe yapmak üzere aldığı cariye ile münasebette bulunması haramdır. Velevki mal sahibinin izni ile olsun. İşletmeci o ca-riye ile mal sahibinin evlendirmesiyle evlenirse, eğer malda ticaret yok-sa caizdir ve cariye mudarebeden çıkar. Eğer onda (cariyede) ticaret varsa onunla
evlenmesi caiz değildir. Çünkü işletmecinin zarar olan bir-şeyi veya tacirlerin adeti olmayan birşeyi
yapma hakkına sahip değildir.

Mudarebe yapanlar iki kişi ise bunlardan birisinin arkadaşının izni olmadan alıp satma yetkisi yoktur.

İşletmeci aldığı şeyin mislinde halkın teamülüne uymuyorsa, mâlik ona «Reyinle çalış.» demiş olsa
bile, mal sahibine muhalefet etmiş olur. Mutlak satım için vekil olan kimse gibi böyle bir vasıfla satmış olsa, İmam-ı Azam'a göre caizdir. Fakat İmameyn bu hususta muhalefet et-mişlerdir.

Mudarib sermayeden fazlasıyla birşey satın alırsa, verdiği fazlalık kendisine aittir; mal sahibine değil. Bu hükmî karışma ile zamin de de-ğildir.

Sermaye dirhem yani gümüş para ise ve işletme semen olmayan birşeyle bir mal almışsa, aldığı mal kendisine aittir.

Sermaye, dirhemler kabilinden olsa aldığı malı dinarlarla almışsa, o mal mudarebe için olur. Çünkü
burada dinarlar ile dirhemler aynı cins sayılır. Yazdıklarımızın hepsi Bahır'dadır.

«Bununla da mudarebe fasit olmaz ilh...» Çünkü tasarruf hakkı iş-letmecinindir, mudarıbındır.

«Kiralamaya, almaya ilh...» Meselâ iş için adam depo için yer tut-mak, taşımak için hayvan veya
gemi kiralamak haklarına sahiptir.

«Kendi malı ile karıştıramaz ilh...» Bir başkasının malı ile de karıştıramaz. Bahır'da olduğu gibi.

Eğer o memleketin tacirleri arasında mudarebe yapanlar kendi mallarını mudarebe malı ile karıştırıyorlarsa, mal sahipleri de bu karıştırmaya mani olmuyorsa, orada örf böyle ise, iş-letmecinin karıştırmakla zamin olmaması gerekir. Tatarhânlye'de olduğu gibi.

Tatarhâniye'de bu meseleden önce şu ifade vardır: «Mudarebedeki tasarruf asıl üç kısımdır. Bir kısmı mudarebe ve ona tabi olan bablardandır ki burada mal sahibi işletmeciye, «Sana zahir

olanı
yap» demese bile yine bey, şira, rehin alıp vermek, icar tutmak, emanet vermek, malı ticaret malı
yapmak, mal ile birlikte sefere gitmek gibi haklara mâliktir,
«Bir kısmında da mutlak akid ile bunlara mâlik değildir. Ancak mal sahibi malı diğerine mudarebe
veya ortak ettikten veya malını bir diğe-rinin malı ile karıştırdıktan sonra, «Kendi reyinle çalış.» derse, o zaman yukarıda sayılanlara mâlik olabilir.
«Bir kısmında da ne mutlak akidte, ne de, «Kendi reyinle çalış» sö-züyle yukarıda sayılanlarda tasarruf hakkına sahip değildir. Ancak yapabileceği şeyleri ismen söylerse yapabilir. Bu da zaten ne mudarebedendir ne de mudarebeye katma ihtimali vardır. Bunun örneği, mudarebe için veya mudarebe üzerine borç taleb etmektir.» Özetle alınmıştır.
«Kendi malı ile karıştıramaz ilh...» Keza başkasının malı ile de karıştıramaz. Bahır'da olduğu gibi.
Bu, çoğunlukla ticaret erbabı arasın-da işletmecinin kendi malı ile mudarebe malını karıştırması örf
değilse böyledir. Tatarhâniye'de olduğu gibi.
Tatarhâniye'de onsekizinci şöyle denilir: «Biri diğerine yarı yarıya çalıştırmak üzere bin lira verse,
sonra aynı şekilde bir bin lira daha verse ve işletmeci bunların ikisini karıştırsa, o zaman bu mesele
üç durumda bulunur: Bakılır: Sermâye sahibi her iki mudarebede de, «Ken-di reyinle çalış.» demiş
olabileceği gibi bu sözü her ikisinde de söyle-memiş veya yalnız birisinde söylemiş olabilir. Yine bu

sözü her iki sermayede de elde edilmezden önce veya her ikisinde kâr elde edildikten sonra veya
sermayelerin yalnız birisinde kâr elde edildikten sonra söyle-miş olacaktır. Birinci durumda işletmeci mutlaka zamin olmaz. İkinci du-rumda ise bakılır: Eğer her iki malda da kazanç elde etmeden karıştırmışsa, yine zamin olmaz. Eğer her iki maldaki kazançtan sonra, «Reyin-le çalış»
derse, o zaman her iki mala da zamindir. Karıştırmazdan ön-ceki kârdan sermaye sahibinin hissesine düşene de zamindir. Mâlik, malın birisinde kazanç elde edildikten sonra, «Reyinle çalış.»
derse, ka-zanç olmayan mala zamindir. Üçüncüsünde ise bakılır: Eğer mâlikin, «Reyinle çalış.» sözü yalnız birinci malı veya ikinci malı verirken söylenmişse, bunların her biri de dört şekil üzeredir: Ya o iki malı mallardan kazanç elde etmeden karıştırmıştır veya yalnız birincisinden veya
yal-nız ikincisinden kazanç elde ettikten sonra veya her ikisinden de kazanç elde ettikten sonra karıştırmıştır. Eğer birinci sermayeyi verdiğin-de, «Reyinle çalış» demişse birinci sermayeye zamin
değildir. Eğer her ikisinden de kazanç elde etmeden karıştırmışsa ikinci sermayeye de za-min değildir.»

Bu rakamın sayfa mı, faslı mı, babı mı ifade ettiği hiçbir baskıda belirtilmemiştir. (Çev.M.T.)

«Birşey kendi mislini içine almaz ilh...» İşletmeci mudarebe malını başkasına mudarebe sermayesi
olarak vermeye mâlik değildir. O zaman işletmeci mudarebe malı ile şirket kurmaya veya kendi malı
ile karıştır-maya da mâlik değildir.

Mükâtep ve ariyet alan başkası ile kitabet yapmaya ve ariyet ver-meye mâliktirler. Çünkü buradaki
ifade başkası yerine niyâbeten tasarruf yapmaya aittir. Ariyet alan ile mükâteb ise niyâbeten değil,
mâlik sıfatı ile tasarruf etmektedirler. Çünkü ariyet alan yararlanma hakkına sahiptir. Mükâtep ise
çalışmasında hürdür.

Öyleyse işletmecinin şirket kurabilmesi, mudarebe malını kendi malı ile karıştırabilmesi ve bir başkası ile mudarebe yapabilmesi için mâlikin ya bunlara ismen izin vermesi veya ticaretin her şekli için mutlak bir izin vermesi gerekir. Kifâye'de de böyledir.

METİN

İşletmeci, mudarebe için aldığı sermayeyi bir başkasına karz olarak veremeyeceği gibi ona «kendi
reyinle çalış» denilmiş olsa bile, mudarebe için başkasından veresiye mal da alamaz. Çünkü her ikisi de tüccarların örfünden değildir. Bu sebeple bunlar genel anlama girmezler. Fakat sermaye sahibi bunlara isim vererek açıkça izin vermişse yapabilir.

İşletmeci veresiye bir mal alırsa bu, mudarebe değil, vücûh (itibar) şirketi olur. O halde işletmeci
mudarebe malı ile aldığı kumaşı su ile yı-kayarak beyazlatsa ve mudarebe malını kendi parası ile taşıtsa, ona, «Kendi reyinle çalış.» denilmiş olsa bile, yaptıkları mudarebeden sayıl-maz. Çünkü, «Kendi reyinle çalış.» denmekle ödünç birşey almaya ve-ya yaptırmaya mâlik olamaz.

Musannıfın burada, «Su ile» demesinin sebebi eğer nişasta ile yı-kayarak beyazlatırsa bunun hükmünün boyanın hükmü gibi olmasıdır. İşletmeci kumaşı kırmızı ile boyarsa, mâlik boyadan fazla
olanına or-taktır. Bu, karıştırma gibi, «Kendi reyinle çalış.» sözünün kapsamı için-dedir.

İşletmeci kumaşı kendi boyası ile boyarsa, kumaş satıldığında bo-yanın hissesi kadarı kendisine aittir. Kumaşın beyazlatma hissesi ise mudarebe malındandır.

Mal sahibi işletmeciye, «Kendi reyinle çalış.» dememişse yukarıda saydığımız işlerde ortak olmaz. Belki gasb eden olur.

Burada Musannıfın, «kırmızı» demesinin sebebi, geçtiği gibi, ku-maşı siyahlatmak, İmam-ı Azam'a göre fiyatını düşürmektir. Bu, «Ken-di reyinle çalış.» sözünün kapsamına girmez. Bahır.

İşletmeci mâlikin ticaret yapmak üzere belirlediği şehri veya tica-ret malı çeşidini veya ticaret süresini yahut ticaret yapacağı şahıs veya şahısları aşmaya mâlik değildir. Zira mudarebe faydalı takyidi kabul eder.

Mudarebe sermayesi ticaret eşyası olmadığı sürece akitten sonra da olsa mâlik işletmeciyi azledebilir. Fakat mudarebe malı ticaret eşyası olduktan sonra mâlik işletmeciyi azletmeye mâlik olmadığı gibi onun herhangi bir şeye tahsis etmeye de mâlik olamaz. Nitekim ileride ge-lecektir.

Burada, «Faydalı» kelimesiyle takyid ettik. Zira faydalı olmayan bir kayda itibar edilmez. Meselâ mâlikin şimdi peşinen satmayı yasaklaması gibi. Fakat normal bir faydalı kayıt ise, meselâ açıkça şehirde falan so-kak veya pazarda satmayı yasaklasa. bu geçerlidir. Eğer bunu açıklıkla söylemezse, geçerli değildir.

İZAH

«Karz olarak veremeyeceği gibi ilh...» Poliçe (suflece) de alamaz. Bahir. Yani bu da borç taleb etmek gibidir. Yine poliçe de veremez. Çün-kü bu da karzdır. T. Şelbî'den.

«Veresiye mal da alamaz, ilh...» Meselâ ödünç bir ticaret eşyası ala-maz. Yanında mudarebe malından birşey kalmazsa ödünç birşey alma hakkına da sahip değildir. Eğer borç aldığı şeyin fiyatı
mudarebe malı-nın cinsinden ise ve elinde de mudarebe malından o cinsten semen var-sa, o zaman
bu alışı mudarebe için olur, ödünç birşey almış sayılmaz. Tahâvî'nin şerhinde olduğu gibi.

Açık olan şudur: Bir mal aldığı zaman elindeki mudarebe malından fazla olan bir malı alırsa, aldığı
fazlalık istidane (borç almaktır. Bahır'da da geçtiği gibi. Eğer elindeki maldan fazlasıyla birşey alırsa
ziyadesi ken-di şahsına ait olur. Bununla da hükmî karıştırmaya zamin olmaz.

Bidâye'de şöyle denilmiştir: «Mudarebe malından fazlasını borç al-mak caiz olmadığı gibi mudarebe
malının ıslahı için borç almak da ca-iz değildir. Meselâ, mudarebe sermayesi ile kumaş satın alsa,
sonra onun taşınması için bir hayvan veya bir adam kiralasa veya onu su ile beyazlatsa veya onu
açmak için bir adam tutsa, bunları kendi nefsinden yapmış olur. Bunların ücretini mal sahibinden
alamaz. T. Silbî'den.

İşte Musannıfın, «Mudarebe malı ile bir kumaş alsa» sözü de bu-dur. Musannıf konuyu kısımlara ayırarak yalnız hükmî olan kısma işa-ret etmiştir.

«Veresiye bir mal alırsa ilh...» Yani işletmeci veresiye aldığı malı sermaye sahibinin izni ile alırsa,
aldığı mal ikisinin arasında yarı yarıya olmak üzere malın borcu da her ikisinin üzerine olursa, mudarebenin mucibi de değişmezse, veresiye aldıkları malın kârı aralarında konuştuk-ları şarta göre taksim edilir. Kûhistânî.

Sâyıhânî, «Ben derim ki, vücuh (itibar) şirketi şudur: İşletmeciyle mâlik veresiye alınacak mal üzerinde ittifak etseler, alınan şey arala-rında üçte bir veya yarı yarıya olmak şartıyla satın alınsa, o
zaman kâr bu şarta bağlıdır. Zikredilen şartlar bulunduğu halde buna muhalefet etseler, kanaatimce, veresiye alınan mal sermaye sahibine ait olur. Alı-nan mal ayıplı olsa veya nev'î bir bilinmezlik bulunsa, kıymeti belirtilse veya cinsi bilinmese veya işletmeciye, «Sen tercih ettiğini al.»
denilmiş olsa, bu kısımların hepsinde alınan mal sermaye sahibinindir. Eğer, «Sen tercih ettiğini al.» denilmezse, veresiye alınan mal, alanındır. Nitekim bu. Vekâlet bahsinde de geçmiştir. Lâkin
metinlerin zahirine göre alı-nan mal yine mudarebedeki mal sahibinindir. Kâr da aralarındaki şarta
göre taksim edilir. Çünkü açık olanda caiz olmayan bazı şeyler, kapalı olanda caizdir.» demiştir.

«Kendi parası ile ilh...» Yani kendi parası ile yıkatsa veya taşıtsa.

«Ben derim ki.: Metindeki, «Veresiye mal da alamaz (istidane)»den maksat, Kûhistânî'den naklen
takdim ettiğimizin benzeridir. O zaman mâlik, «Veresiye mal al.» derse işletmeci veresiye mal almaya yetkili olur. Ama işletmeci, borç olarak nakit para alırsa, açık olan geçerli olmamasıdır. Çünkü karz almak için vekil tayin etmek olur ki, vekâlet konusunda da geçtiği gibi böyle bir vekâlet

bâtıl olur. Hâniye'de inan şirketi konusunda şöyle bir ifade vardır: «İşletmeci, mudarebedeki ser-maye sahibi adına kimseden ödünç para alamaz. Eğer alırsa ödünç ve-ren adam (mukrız) verdiği parayı sermaye sahibinden değil işletmeciden taleb eder. Çünkü borç ta leb etmeye vekil tayin etmek, borç almaya vekil tayin etmek demektir. Bu sonuncu vekâlet ise bâtıldır. Zira isteme-ye
tevkil etmektir. Ancak vekil borç verene, «falan kimse senden şu ka-dar para istiyor.» dese o zaman
borç veren, alacağını vekilden değil müvekkilden talebeder.»

Zira bu vekâlet değil, elçilik olmaktadır. Açık olan mudârebede de böyledir. Eğer işletmeci kendi adına isterse bu olmaz. Fakat mal sahibi adına isterse, bizim de dediğimiz gibi bu vekâlet değil elçilik olur.

«Akitten sonra da ilh...» Yani sermaye mala çevrilmemiş, kendi ha-linde duruyorsa

Pratik bir mesele: Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Mudarebedeki serma-ye sahibi, mudarebe sermayesi
mala çevrildikten sonra, henüz satılıp nakte çevrilmeden işletmecinin vadeli satmasını yasaklasa,
bu yasak-lama geçerli değildir. Fakat para henüz mala çevrilmeden veya mala çevrildikten sonra yeniden nakde çevrilince vadeli satmayı yasaklarsa, geçerlidir. Çünkü birinci durumda değil ikinci
durumda işletmeciyi az-letme hakkına mâliktir.» Minâh.

«Peşinen satmayı yasaklaması gibi ilh...» Yani vadeli fiyatla peşin satmayı yasaklaması gibi. Aynî'de olduğu gibi. Sâyıhânî.

METİN

Mudarıb, mal sahibinin tayin ettiği şehir veya pazarın dışına çıka-rak başka bir yerde satarsa, mal
sahibinin sözüne muhâlefet ettiği için zamindir. Aldığı şey de mal sahibine değil, kendi şahsına

olur. Eğer ta-yin olunan pazar veya şehirden başka bir yere gider fakat alım-satım yapmadan tekrar
ittifak ettikleri şehir veya pazara dönerse, mudarebe de avdet eder.

İşletmeci, mudarebe malından olan bir köle ve cariyeyi evlendirme hakkına sahip olmadığı gibi, satınalmasıyla tıpkı mâlikin satınalmasında olduğu gibi akrabalık veya mülk-i yemin sebebiyle tabii
olarak azad olunacak köle ve cariye almaya da mâlik değildir. Fakat mukayyet olmayan veya mukayyet olduğuna işaret eden bir kârine bulunmayan vekâletlerde vekil, işletmecinin aksine bu hak mâliktir. Mukayyet olma-sı şöyledir: Meselâ, «Bana bir köle al, satayım.» veya «Hizmet ettireyim.» veya «Bir cariye al, kullanayım.» demesi gibi.

İşletmeci, Aynî'nin de açıkladığı gibi malda kâr varsa ki kölenin kıymeti sermayenin tamamından fazla olursa, satınalmasıyla kendisi ta-rafından azad edilecek bir" köleyi satınalamaz. İşletmeci, alışı ile kendisi veya mal sahibi tarafından azad olunacak bir köleyi alırsa, alış (şıra) kendisi için meydana gelmiş olur.

Yukarıda zikrettiğimiz gibi mudarebe malında kâr mevcut olmazsa alım, mudarebe için olmak üzere
geçerlidir. Eğer alıştan sonra kıyme-tinin artmasıyla kâr ortaya çıkarsa, işletmecinin kendi hissesi
azad edi-lir, mâlikin hissesinden ötürü de zamin olmaz. Çünkü onun azadı ken-di marifetiyle değildir. Azad edilen köle, Mâlikin hissesinden ötürü de zamin olmaz. Çünkü onun azadı kendi marifetiyle değildir. Azad edilen köle. mâlikin hissesinin kıymeti karşılığında ona çalışır.

İZAH

«Şahsına olur ilh...» Kârı da zararı da kendisine aittir. Ebû Hanîfe ile Muhammed'e göre yapılan kârın sadaka olarak dağıtılması gere-kir. Ebû Yusuf'a göre ise işletmecinin bu kârı yemesi helâldir.
Çünkü Ebû Yusuf'a göre asıl, emanetçinin verilen emaneti çalıştırarak elde et-tiği kârı yemesi helâldir. İtkânî.

«Alım satım yapmadan ilh...» Bu ifade muhalefet halinde tazmin yü-kümlülüğüne işaret etmektedir.

Yalnız bu tazmin zorunluluğu ancak alış-la olur. Çünkü o dımân, tekrar muvafakâta dönerse ortadan
kalkar. Cami'in rivayetine göre ise, işletmeci mal sahibine muhalefet de etmiş olsa, mudarebe malı
ile birşey alana kadar zamin olmaz. Hiefâye'de olduğu gibi birincisi daha sağlamdır. Kûhistâni.

Ben derim ki: Zahir olan, mudarebe malı hiraçtan sonra, alıştan ön-ce helak olursa, ikinciye göre
değil, birinci rivayete göre zamin olur.

«Tamamında değil, bir kısmında ilh...» İtkânî şöyle der: «İşletmeci mudarebe malının bir kısmını Küfe dışında alsa, geri kalanını da Kûfe'de alsa, bu işletmeci birincisinde, yani Küfe dışında aldığında muhaliftir. Kûfe'de aldığında ise mudarebe üzerine almış olur. Zira muhalefetin de-lili bir
kısmında vardır, bir kısmında ise yoktur.»

«Yine mudarebe avdet eder ilh...» Malın tamamında değil, bir kıs-mında ittifak ettikleri yere dönerse,
cüz'e küll gibi itibar edileceği için mudarebe, hassaten döndüğü kısımda avdet eder.

İtkânî şöyle der: «Mudarebe önce avdet ettiği kısımda avdet eder.»

«Mülk-i yemini ilh...» Meselâ işletmeci, mal sahibinin mudarebeden önce, «Ben ona mâlik olursam

hürdür.» dediği köleyi satınalma hakkı-na mâliktir. Aradaki fark şudur: Satınalmadaki vekâlet mutlaktır. Mudarebedeki, vekâlet ise aldığını satarak kâr elde etmesi şartıyla kayıt-lamadır. İşletmeci satmaya güç yetiremeyeceği.bir şeyi satınalırsa, mâ-like muhalefet etmiş olur.

«Aynî'nin de açıkladığı gibi ilh...» Aynî'nin ifadesi aynen şöyledir: Sermayesi bin lira olan bir mudarebede işletmeci, sermaye ticaret yo-luyla on bin liraya yükseldikten sonra kendi alışıyla azadolunan bir kö-le satın almış olsa, kölenin kıymeti de bin veya daha noksan olsa, bu alışla köle
azad edilemez. İşletmecinin üç veya daha fazla köle olan oğlu olsa, bunların herbirinin kıymeti bin
veya daha az olsa, işletmeci bunların hepsini satınalmış olsa, bunların hiçbirisi azad edilmez. Çünkü bunların herbirisi mudarebe sermayesi ile meşguldür. İşletmeci bunlar-dan hiçbirisine mâlik
olamaz. Ancak bunlardan herbirinin kıymeti ser-mayeden fazla olursa azad olurlar. Hâmiş'te de böyledir.

«Kâr ilh...» Yani ikinci surette.

METİN

Ortaklardan birisi diğer ortağının üzerine azad edilecek bir köle ve-ya baba ya da vasi çocuğun malı
ile çocuğun üzerine azad edilecek bir kimseyi alsalar, bu alış yalnız âkit (akit yapan) için nafizdir.
Çünkü bu alışta çocuğun hiçbir görüşü yoktur.

Ticaretle izinli bir kölenin efendisinin üzerine azad edilecek bir kö-le alması geçerlidir. Eğer aldığı

kölenin kıymetini ve kazancını aşan borcu yoksa. Böyle bir borcu varsa, azad edilemez. Bu mesele
Ebû Hanjfe'ye göredir. İmameyn buna karşı çıkmıştır.

İşletmecinin yarı yarıya çalıştıracağı bin dirhem sermayesi olsa, bu sermaye ile bir cariye alsa. o cariye bin dirhem değecek bir çocuk mey-dana getirse, işletmeci zengin olduğu halde çocuk bendendir diye da-va eylese, zikrettiğimiz gibi yalnız çocuğun kıymeti artarak bin beş yüz dirhem
olursa davası nafiz olur. Zikri geçtiği gibi beşyüz dirhem kâr zuhur ettiği için ona mâlikiyet bulunduğuna mebnî azad edilir. Mal sahi-bi dilerse o çocuğu bin iki yüz elli dirhem karşılığında çalıştırır, dilerse azad eder.

Mal sahibi çocuğun karşılığı olan bin dirhemin kabzettikten sonra eğer müddâi, yani işletmeci yoksul ise, onu cariyenin kıymetinin yarı-sına zamin eder. Çünkü burada temlük mülkiyeti vardır.
Zira onun iddia-sının geçerliliği cariyede ortaya zuhur etmiştir.

Bu şöyle hamledilir: Bir kimse cariye ile evlendikten sonra cariyeyi hamile olduğu halde satınalmış
olsa, satınaldıktan sonra cariyenin kıy-meti bin beş yüz dirheme ulaşırsa, Ümmü'l-veled olur. Eğer
fakir ise, artık cariyenin üzerine çalışan farz değildir. Çünkü Ümmü'l-veled'dir.

Ümmü'l-veled çalışmaz. Bu meselenin tamamı Bahır'dadır.

İZAH

«Çocuğun ilh...» Bu, geçen meseleye ait bir illettir. Ortaklıkta illet, mudarebede zikredildiği gibi kâr
taleb etmektir. T.

«Cariye alsa ilh...» Ve o cariye ile münasebette bulunsa. Mültekâ. Hâmiş'te de böyledir.

«Zengin olduğu halde ilh...» Çünkü burada azad edilme zaminiyeti vardır. Bu ifade lüzumlu bir kayıt
değildir. Ancak bunun bu ibarede ko-nulması, eğer fakir ise zamin olmadığının anlaşılması içindir.
Miskin de bu mevzuda tenbihte bulunmuştur.

«Zikrettiğimiz gibi ilh...» Yani Musannifin ifadesindeki, «O cariye bin dirhem değecek bir çocuk meydana getirse» kavli.

«Temellük zaminiyeti vardır ilh...» Çocuğun zaminiyeti bunun hilâfınadır. Çünkü onda çocuğun azad
olmasının zaminiyeti vardır. Bu ise tecavüze dayanır. Ki burada tecavüz de yoktur.

«Zuhur etmiştir ilh...» Çünkü onun davası zahiren sahih olarak vaki olmuştur.

«Ondan hamile olduğu halde ilh...» Şu kadarı var ki, mülkiyet olma-dığından bu dava nafiz değildir.

Mülkiyet de davada şarttır. Cariye ile çocuktan her biri sermaye ile meşguldür. Onun için onda kâr
da zahir değildir. Zira bilindiği gibi mudarebe malı muhtelif cinslerden olursa, her bir cins kendi başına sermayeden fazla olmadıkça İmam-ı Azam'a göre kâr zahir değildir. Çünkü bazısı diğerinden
daha evlâ değildir. O za-man mudaribin ne cariyede ne de çocukta bir payı yoktur. Ancak mudarıba
mücerret tasarruf hakkı sabittir. Buna göre onun davası geçerli de-ğildir.

Fakat kıymeti artarak bin beş yüz dirheme ulaşırsa, o zaman kâr zahir olur. Mudarıb da o kârın yarısına mâlik olduğu için geçen iddiası nafiz olur. Çünkü davanın geçerlilik şartı mülkiyettir.

Burada da mülki-yet mevcuttur. O zaman çocuk onun oğlu olduğu için hissesi kadar azad edilir. Mudarıb, mal sahibinin çocuktaki hissesine de zamin olmaz. Çünkü burada azad edilme iki sebebten ötürü olmuştur. Birisi neseb, diğeri mülkiyettir. Mülkiyet ise sonradan meydana gelendir.

Bu sebeble azad edilme mülkiyete izafe edilir.

Mudarıbın mülk edinmede hiçbir sun'u yoktur. Öyle ise, zaminiyeti de yoktur. Çünkü taaddi yoktur.

Mal sahibi dilerse çocuğu kendi serma-yesi olan bin dirhem ile kârdan olan hissesi karşılığında çalıştırabilir. Mal sahibi eğer sermaye olan bin dirhemini kabzederse, o zaman ser-mayesinin tamamını almış olur. O zaman zahir olur ki. çocuğun annesi olan cariye, aralarında yarı yarıya kâr

olduğundan mudarıbın onun üze-rindeki iddiası geçerli olarak cariyenin tümü mudarıba Ümmü'l-veled olur. Zira istilât, nakte ihtimal eden bir mahalle tesadüf ederse, icmaen tecezzi kabul

etmez. Mudarıbın onun kıymetinin yarısını sermaye sahibine vermesi de vacib olur.

Mal sahibinin çocuğun kıymetinden kabzettiğinin neden kârdan sayılmadığı sorulursa şöyle deriz:

Çocuğun kıymetinden kabzedilen, ser-mayenin cinsindendir. Sermayenin cinsi ise kâra mukaddemdir. O halde çocuktan kabzedilenin sermayeden sayılması evlâ olur. Zeylâi. Özetle.

«Mal sahibine zamin olur ilh...» Zira Ümmü'l-veled'in kıymeti artın-ca kâr durumu ortaya çıkmıştır.

İşletmeci kârın bir kısmına mâlik olduğu için onun Ümmü'l-veled üzerindeki davası geçerli olur. O

zaman da sermaye sahibine sermaye ile kârın yarısını vermesi gerekir. Bin dir-hem olan sermaye

mal sahibine ulaşınca, mâlik sermayesinin tamamını almış olacağından doğan çocuk kör olur.

İşletmeci de bu kârın yarısı-na sahip olduğu için de azad edilir. Fakat sermaye olan bin dirhem mâ-like ulaşmadıkça, Ümmü'l-veled hakkında zikrettiğimiz gibi çocuğun kö-leliği de hâl üzere devam eder.

MUDARIBIN MUDAREBESİ BABI

METİN

Musannıf tek işletmeci(mudârıb)yi zikrettikten sonra bu konuda mudarebenin mürekkep kısmına geçmektedir.

İşletmeci, mâlikin (sermaye sahibi) izni olmadan elindeki mudârebe sermayesini diğer bir şahsa mudarebe için verirse, ikinci işletmeci sermayeyi mala çevirene kadar zamin olmaz. Zahirî rivayete göre ikin-ci işletmeci ister kâr etsin ister zarar, durum değişmez. Çünkü serma-yeyi bir başkasına vermek vedîa olarak vermek demektir. İşletmeci de mudarebe sermayesin) vedîa olarak vermek hakkına sahiptir.

Ancak, ikinci işletmeci sermayeyi mala çevirirse, bunun emanet de-ğil, mudarebe olduğu ortaya çıkar. O zaman birinci işletmeci sermayeye. zamindir. Ancak ikinci mudarebe fasit olursa, kâr da olmuş olsa yine tazmin sorumluluğu yoktur. O zaman birinöi işletmeci sermayeye za-mindir. Ancak ikinci mudarebe fasit olursa, kâr da olmuş olsa yine taz-min sorumluluğu yoktur. O zaman ikinci işletmeci için birinci işletmeci, ecr-i misil verir. Kendisi de sermaye sahibi ile aralarındaki şarta göre kârı paylaşır.

Sermaye, ikinci işletmecinin elinde tazmini gerektiren mala çevrilmezden önce zayi olursa, bunu hiç kimse zamin olmaz. Sermaye ikinci işletmeciden gasbedilirse yine kimse zamin olmaz. Bu durumda tazmin yükümlülüğü yalnızca gasbedene aittir.

İkinci işletmeci malı helak eder veya bir diğerine hibe ederse, taz-min yükümlülüğü özellikle ona aittir. İkinci işletmeci sermayeyi mala çe-virirse -ki zamin olur- mal sahibi muhayyerdir. Dilerse birinci işletmeci-den dilerse ikinci işletmeciden, sermayeyi tazmin ettirmeyerek kârdan pay alması caiz değildir. Bahır.

İZAH

«Zahirî rivayete göre ilh...» Zahirî rivayet Ebû Hanîfe'ye aittir. İmameyn'in görüşü de budur. Minâh.

«Fasit olursa ilh...» Bahır'da şöyle denilir: «Mudarebenin biri veya ikisi de fasit olursa, ne birinci işletmeci, ne de ikinci işletmeci zamindir. Yalnız ikinci işletmeci birinci işletmeciden ecr-i mislini alır. Birinci işletmeci de ona ödediğini daha sonra mal sahibinden geri alır. Zarar da yalnız sermaye sahibine aittir.

Eğer birinci mudarebe geçerli olursa, ikinci işletmeci ecr-i mislini aldıktan sonra elde edilen kâr, aralarındaki şarta göre birinci işletmeci ile sermaye sahibi arasında taksim edilir.

Eğer birinci mudarebe de geçerli değilse, «birinci işletmeci de mal sahibinden ecr-i misil alır.» denilmiştir.

«Özellikle ona aittir ilh...» En meşhur, olan görüşe göre mal sahibi muhayyerdir. Hangisini dilerse

ona tazmin ettirir. İhtiyâr'da olduğu gibi. Sâyıhânî.

«Mal sahibi muhayyerdir ilh...» Eğer mal sahibi sermayeyi birinci işletmeciye, tazmin ettirirse, o zaman onunla ikinci işletmeci arasındaki mudarebe geçerli olur. Kâr da aralarındaki şart üzere taksim edilir.

Mal sahibi sermayeyi ikinci işletmeciye tazmin ettirirse, o da birinci işletmeciye tazmin ettirir. Yine
aralarındaki mudarebe geçerli olur. Kâr da aralarında taksim edilir. Ancak bu kârı yemek ikinci işletmeciye mu-bah, birinci işletmeciye mubah değildir. Bahır.

Bunda bir görüş vardır. Eğer ikinci işletmeci de sermayeyi üçüncü bir kişiye mudarebe için verirse,
bu üçüncü kişi ister kâr etsin, ister zarar etsin, bakılır: Eğer birinci işletmeci sermayeyi ikincisine verirken, «Ken-di reyinle çalış.» demişse, o zaman, sermaye sahibi sermayeyi üç işlet-meciden dilediğine tazmin ettirir. Eğer üçüncü işletmeciye tazmin etti-rirse, üçüncü ikinciye, ikinci de birinciye rücû eder. Yok eğer birinciye tazmin ettirirse, o (birinci işletmeci), artık kimseye tazmin
ettiremez.

Sermaye sahibi sermayeyi eğer birinci işletmeciye tazmin ettirmez-se, birinciye tazmin yükümlülüğü zaminiyeti yoktur. İkinci ile üçüncü iş-letmeci zamin olur. Muhit'te de böyledir.

«Sermayeyi ikinci işletmeciye tazmin ettirir ilh...» Bu ifade gösteri-yor ki, sermaye sahibi, sermayeyi
ikinci işletmeciye tazmin ettirdiği tak-dirde ikinci işletmeci de birinciye döner. Çünkü onun dayanacağı olan mülküdür. Kûhistânî. Sâyıhânî.

«Kârdan pay alması caiz değildir ilh...» Çünkü ikinci işletmeci ser-mayeyi mala çevirdiği için gâsıb

olmaktadır. Mâlik de gasbedilen eşya gittiğinde ancak onun bedelini tazmin ettirir. Mâlik gasbedenden kâr alma hakkına sahip değildir. Ben bunu böyle anlıyorum. T.

METİN

Sermaye sahibi birinci işletmeciye sermayeyi verirken ikinci bir şah-sa mudarebe sermayesi olarak devretme izni verse, o da kârın üçte biri ile sermayeyi ikinci bir şahsa mudarebe etse, mâlik sermayeyi birinci işletmeciye verirken, «Allah'ın rızık olarak verdiği aramızda yarı yarı-yadır.» demiş olsa, o zaman mâlik şartına binaen ikinci işletmecinin yap-tığı kârın yarısına sahip olur. Birinci işletmeci kârın altıda birini, ikinci işletmeci de aralarındaki şarta göre kârın altıda ikisini alır.

Sermaye sahibi sermayeyi birinci işletmeciye verirken, «Allah'ın sa-na rızık olarak verdiğine yarı yarıya ortağız.» dese, o zaman kârın üçte biri ikinci işletmeciye, mâlikin sermayeyi verdiği zamanki sözüne itibar edilerek de kârın geri kalan kısmı kendisi ile birinci işletmeci arasında yarıya taksim edilir. Buna göre her birine kârın üçte biri düşmüş olur.

Sermaye sahibi, sermayeyi verirken, «Kazandığın aramızdadır.» ve-ya «Senin kazandığın aramızdadır.» veya benzeri bir söz söylemiş ol-sa veya birinci işletmeci ikinci işletmeciye kârın üçte birinden fazla ya da eksiğini şart kılmış olsa, o zaman ikinci işletmeciye şart kılınan kı-sım çıktıktan sonra kârın kalan kısmı mâlik ile birinci işletmeci arasın-da taksim edilir.

Mal sahibi işletmeciye, «Kazandığın aramızda yarı yarıyadır.» dese, o da sermayeyi ikinci bir işletmeciye, kârın yarısı şartı ile verse, o za-man kârın yarısı ikinci işletmeciye, geri kalan yarısı da mâlik ile birinci işletmeciye yarı yarıyadır. Çünkü birinci işletmecinin kazandığı yalnızca kârın yarısıdır.

Mal sahibi sermayeyi verirken işletmeciye, «Allah'ın rızık olarak verdiğinin yarısı benimdir.» veya «Allah'ın fazlından verdiği aramızda yarı yarıyadır.» dese, birinci işletmeci de sermayeyi kârın yarısı ile ikinci bir işletmeciye verse, o zaman kârın yarısı mal sahibinin, diğer yansı da ikinci işletmecinindir. Birinci işletmeciye ise hiçbir hak yoktur. Çünkü o, hakkını ikinci işletmeciye vermiştir.

Birinci işletmeci ikinci işletmeciye kârın üçte. ikisini şart kılarsa, kârın altında birine de zamin olur.

Çünkü birinci işletmeci kârın üçte ikisinin teslimini borçlanmıştır.

İşletmeci kârın üçte birini mâlike, üçte birini mâlikin kölesine -mu-sannifin işletmeciye çalışması şartıyla mâlikin kölesine de pay ayır-ması bir kayıt değil, adet üzere olan bir sözdür- üçte birini de kendi-sine şart kılarsa, bu geçerlidir. Bu durumda işletmeci sanki kârın üçte ikisini kölenin efendisine yani mâlike şart kılmış gibi olur. Bütün kitap-larda da böyledir. Burada metnin ve şerhin bazı nüshalarında yanlışlar vardır, dikkatli olunuz.

İZAH

«İkinci bir şahsa mudarebe etme izni verse ilh...» Bu ifade, metnin gecen kısmındaki «izinsiz» tabirinden anlaşılmaktadır.

«Şartına binâen ilh...» Çünkü mâlik sermayeyi verirken kârın ta-mamının yarısını kendisine şart kılmıştır.

«Kalan ilh...» Burada bu kelimenin düşürülmesi daha uygundur. Hâlebî. Aslında geri kalan birinci işletmecinin ikinci işletmeciye şart kıl-dığının fazlasıdır. Zira birinci işletmecinin ikinci, işletmeciye vereceği kâr nisbeti yalnız kendi hissesinden verilir. Birinci işletmeci ikinci işletmeci-ye mâlikin payından herhangi birşey vermeye yetkili değildir. Zira o, kârın kendi payı olan yarısından, kârın tamamının üçte birini ikinci iş-letmeciye vermeyi kabul etmiştir. O zaman kârdan yalnız altıda bir kal-mıştır. Bu da şarta binaen birinci işletmecinin hissesine düşmektedir.

Bu hususta Bahır'da şöyle denilir: «Bu kâr hepsine helâldir. Çünkü ikinci işletmeci birinci işletmecinin yerine çalışmış olmaktadır. Bu, müş-terek bir işçinin kendi ücretinin bir kısmı karşılığında bir başkasını ye-rine çalıştırması gibidir.»

«Mâlikin kölesine ilh...» Musannıf burada, «mâlikin kölesi» tabiri ile takyid etmiştir. Zira işletmecinin kendi kölesine çalışması şart koşulma-dan kârdan bir payın şart koşulması caiz değildir. Köle borçlu olduğu takdirde köleye kârdan şart kılınan hisse mâlikin olur. Köle borçlu de-ğilse, böyle bir şart geçerli değildir. Kölenin çalışması ister ayrıca şart kılınsın, ister kılınmasın.

Ona şart kılınan kâr, işletmecinin olur. Bahır.

Burada âkidin, «efendi» olması ile kayıtlanmasının sebebi, buradaki kölenin ticarete izinli olmayan bir köle olduğunun gösterilmek isten-mesidir. Çünkü ticaretle izinli kölenin bahsi ileride gelecektir.

Musannıfın, «mâlikin kölesi» sözü, mükâtebi de içine almaktadır. Yani mal sahibinin mükâteb kölesine de kârdan bir hissenin şart kılın-ması geçerlidir. İşletmecinin mükâtebine kârdan bir hissenin şart kılın-ması da geçerlidir. Lâkin ister mâlikin ister işletmecinin olsun, mükâtebin çalışması şarttır. Burada mükâtebe kârdan şart kılınan hisse efen-disine değil, kendisine verilir. Eğer mükâtebin veya kölenin çalışması şart kılınmazsa, mudarebenin kârından bir hissenin ona şart kılınması caiz değildir. Bunun gibi, çalışması şart kılınarak ecnebi birisinin de kâra ortak edilmesi halinde mudarebe geçerli olur. Eğer çalışması şart kılınmamışsa, ona şart kılman hisse mal sahibinin olur. Kılman şart bâ-tıldır. Bahir. Bu husustaki açıklama ileride gelecektir.

Bu konuda işletmecinin veya mâlikin karısı ve çocukları da ecnebi gibidir. Nihâye'de de böyledir. Bahır.

Kölenin çalışmasının şart kılınması kaydı, mal sahibinin işletmeciyle birlikte çalışmasından kaçınmak içindir. Zira sermaye sahibinin işletme-ciyle çalışmasını şart kılmak, mudarebeyi fasit eder. İleride geniş açık-lama gelecektir.

«Efendisine ilh...» Lâkin efendi, kölenin kârdan olan üçte bir hak-kını kayıtsız şartsız alamaz. Bunun illeti Tebyîn adlı eserde mevcuttur. Tebyîn'de özetle şöyle denilir: «Eğer köle borçlu değilse onun kârdan olan hissesi, çalışması ister şart kılınsın, ister şart kılınmasın, efendisi-ne aittir. Eğer köle borçlu ise ve efendisi onun çalışmasını şart koş-muşsa, efendi de diğer alacaklılar gibi olur. Çünkü köle efendisinin ma-lında işletmeci gibidir. Kazancı kendisine aittir. Kazandığını alacaklıları, onun borcu yerine alırlar.

Efendi (malik), kölenin çalışmasını şart kılmamışsa, o zaman, kö-le akitten ecnebidir. Sanki onun hakkında hiç konuşulmamış gibi olur. Bu sebeble onun hissesine düşen kâr efendisinindir. Çünkü o kâr, efen-dinin mülkünün geliridir. Efendinin kârdan hissesinin beyânı şart olma-dığı gibi, işletmecinin hissesinin beyânı da şart değildir. Zira işletmeci ecir -ücretli işçi- gibidir.

«Metnin ilh...» Ben metnin bir nüshasında şöyle gördüm: «Eğer iş-letmeci ikinci işletmeciye kârın üçte ikisini, çalışması şartıyla mâlikin kölesine kârın üçte birini ve kendisine de üçte birini şart kılarsa, geçerli olur.» Görüldüğü gibi bu ifade bozuktur.

Şerhte de şuna benzer yanlışlar vardır: «Musannıf'ın «Kölenin işletmeciyle çalışması» sözü bir kayıt değil alelade bir sözdür. Şart geçerli-dir ve kölenin kârı da efendinindir. Eğer kölenin çalışmasını şart kıl-mazsa, o zaman caiz değildir.» Görüldüğü gibi bu ifadenin ihtiva ettiği mânâ da yanlıştır. Hâmiş'te de böyledir.

METİN

Ticarete izinli bir köle bir yabancı ile mudarebe akti yapar ve efen-disinin çalışmasını şart kılarsa, eğer köle borçlu değilse, bu akit geçerli değildir. Çünkü bu, çalışmayı mâlike şart kılmak gibidir. Eğer köle borçlu ise, akit geçerli olur. Zira o zaman efendi kölenin kazancına mâlik ola-maz.

Mudarebede sermaye sahibinin işletmeci ile çalışmasının şart kılın-ması mudarebe aktini fasit kılar.

Çünkü malın tahliyesine mani olur ki bu da sıhhate manidir.

İşletmecinin ikinci işletmeci ile çalışmasını şart kılmak veya serma-ye sahibinin ikinci işletmeciyle çalışmasını şart kılmak da mudarebe ak-tini fasit kılar. Fakat mükâtab efendisi ile mudarebe yapsa

ve efendisinin çalışmasını şart kılsa, öncekinin aksine bu, mudarebe aktini fasit kılmaz.

İşletmeci kârın bir kısmını fakirlere veya hac yapmaya veya köle azad etmeye veya karısına veya
mükâtebine şart kılsa, akit geçerli fa-kat şart geçerli değildir. Bu şart kılman mal sahibinindir.

İşletmeci kârdan bir kısmını dilediğine vermeyi şart kılsa, eğer ken-disine veya mal sahibine vermeyi dilerse, akit de, şart da geçerlidir. Eğer bir ecnebiye vermeyi dilerse, şart geçerli değildir.

İşletmeci kârın bir kısmını bir ecnebiye şart kıldığı zaman o ecnebi-nin çalışmasını da şart kılarsa,
şart geçerli olur. Fakat mudarebede ça-lışmasını şart kılmazsa şart geçerli olmaz.

Lâkin Kûhistânî, «Mutlaka geçerlidir. Eğer ecnebinin çalışması da şart kılınmışsa, şart kılınan ecnebinin olur. Eğer çalışması şart kılınmamışsa, bu şart kılınan miktar mâlikin olur.» diyerek bunun Bercendî ve diğerlerinin aksine olarak Zahîre'ye dayandırmıştır. Düşün.

İşletmecinin, kârın bir kısmını kendisinin veya mâlikin borcuna şart kılması caizdir. Kime şart kılınmışsa, o onunla borcunu öder. Onun bu hisseyi alacaklısına hemen vermesi de gerekmez. Bahır.

İZAH

«Mudarebede sermaye sahibinin işletmeci ile çalışmasının şart kılınması ilh...» Bu mesele bir

önceki meseleye illet gibidir. Öyleyse uygun olan. bunu önce zikretmek ve birinci meseleyi ortak illet sebebiyle buna bağlamaktı.

«Mükâteb bunun aksine ilh...» Yani mükâteb mudarebe malını bir diğerine verirse.»

«Mükâteb efendisi ile mudarebe yapsa ve efendisinin çalışmasını şart kılsa ilh...» Bu, akti.mutlaka
fasit kılmaz. Mükâteb, işe başlamadan önce âciz kalırsa, üzerinde borç yoksa, akit fasit olur.

«Köle azad etmeye ilh...» Bu üçünün fasit olması, ileride açıkla-nacağı gibi, çalışmanın şart kılınmamasındandır.

«Şart geçerli değildir ilh...» Sirâciye kitabında, «Burada şartın ce-vazına değil, aktin cevazına hamledilmesi gerekir.» denilmiştir. Minâh.

O zaman, bu mesele ihtilaflı bir meseledir demeye gerek kalmaz. Fa-kat bu ikisinde şartın geçerli
olmaması, onların (karısı ile mükâtebinin) çalışmalarının şart kılınmamasından ileri gelmektedir. Musannıf buna ile-ride, «Bir ecnebiye şart kıldığı zaman...» sözüyle deş işaret edecektir.

Nihâye'de şöyle denilir: «Bu hususta kadın ve çocuk ecnebi gibi-dir.»

Tebyîn'de ise, «İşletmecinin kârın bir kısmını mal sahibinin veya kendisinin mükâtebine şart kılması, çalışmasını da şart koşması halin-de caizdir. Bu sebeple şart koşulan da mükâtebe aittir.
Çünkü mükâteb de işletmecidir. Çalışması şart koşulmadığı takdirde şart koşulan kârın ona verilmesi gerekmez. Çünkü bu, mudarebe değildir. Şart koşulan kâr ise vadolunan bir hibedir ki, bunu vermek gerekmez. Mükâteb dışındaki ecnebiler de buna kıyasen böyledir. Yani bir ecnebiye
kârın bir kısmı, onun çalışması şartı ile şart kılınırsa, şart geçerli olur .Çalışması şart kılınmazsa, şart da geçerli değildir.» denilmiştir.

«Şart geçerli değildir ilh...» Zira onun çalışması şart kılınmamıştır.

«Geçerli olur ilh...» Yani şart da akit gibi geçerli olur.

«Lâkin Kûhistânî ilh...» Burada, «lâkin» demeye sebep yoktur. Zira Kûhistanî'nin, «Mutlaka geçerlidir» sözü, «Mudarebe akti mutlaka geçer-lidir» anlamındadır. İster ecnebinin çalışması şart
kılınsın, ister kılınma-sın, yalnız, çalışması şart koşulursa şart kılman kâr onun çalışması «şart koşulmazsa mal sahibinin olur. Çünkü ondan hiç bahsedilmemiş gibi sayılır.

Eğer kasdolunan, şartın mutlaka geçerli olmasıdır, denilirse, o za-man Kûhistânî'nin, «Eğer çalışması şart kılınmamışsa, şart koşulan kâr, mâlikin olur.» sözü nefyedilmiş olur.

«Bahir ilh...» Bahır'ın ifadesi şöyledir: «Kârın bir kısmı borcu içir> şart kılman şahıs, o hisseyi alacaklılarına vermeye zorlanamaz.» Hâmiş'te de böyledir.

METİN

Mudarebe, mal sahibinin veya işletmecinin ölümü, öldürülmesi, haczedilmesi veya devamlı bir akıl
hastalığına yakalanması hallerinde sona erer. Çünkü bu bir vekâlettir. Kûhistânî.

Bezzâziyye'de şöyle denilir: «İşletmeci ölse, mudarebe malı ticaret eşyası ise onun varisi bu eşyayı
satar. Mal sahibi ölse, mudarebe ser-mayesi nakit ise işletmecinin tasarruf hakkı ibtâl edilir. Mudarebe mal» ticaret eşyası ise, tasarruf hakkı değil, yalnız malı dışa götürme hakkı ibtâl edilir,
işletmeci o malı nakit veya başka bir ticaret eşyası karşı-lığında satabilir.»

Mal sahibi irtidad eder, darü'l-harbe sığınır ve bu sığınmasından son-ra müslüman olarak dönerse,

ister onun tekrar darü'l-İslâm'a sığınma-sına hükmedilsin, ister edilmesin, mudarebe hâl üzere devam eder. İnâye. Vekil bunun aksinedir. İşletmeci ise vekilin aksinedir. Eğer işletmeci irtidad ederse, mudarebe hâl üzere devam eder.

İşletmeci ölür, öldürülür veya irtidad ederek darü'l-harbe sığınır ve darü'l-harbe sığınmasına hükmedilirse, mudarebe fasit olur. Yalnız irtidadina kadar yapmış olduğu tasarruflar geçerlidir. Ebû
Hanîfe'ye göre taahhüdleri sermaye sahibinin üzerinedir. Bahır.

Mâlik yalnız irtidad eder fakat darü'l-harbe sığınmazsa, işletmecinin tasarrufları durdurulur. Kadının
irtidadı mudarebe ortaklığına tesir et-mez.

İşletmeci mal sahibinin azli ile azlolunur. Çünkü vekildir. Fakat işletmecinin bu azli iki kişinin veya
adil bir fuzulinin veya mümeyyiz bir elçinin haberiyle bilmesi gerekir. Eğer azli bilmezse, azledilmiş
olmaz.

İşletmeci azli bilirse, azil mal sahibinin ölümü gibi, hükmen olsun veya mal sahibinin irtidad edip dâru'l-harbe sığınmasına hükmedilmiş bu-lunsun eğer sermaye ticaret eşyası kabilinden ise onu satabilir. Mal sahibi ona vadeli satışı yasaklasa bile vadeli olarak da satabilir. Burada uruzdan

maksat, sermayenin cinsinin hilâfına olan maldır. Burada dirhem ve dinar ayrı birer cinstirler. Bu satıştan sonra mudarebe malının ne semeninde ne de sermaye-nin cinsinden olan nakitte işletmeci tasarruf edemez. İstihsana göre ise, sermayenin cinsinden olmayanı sermayenin cinsi ile
değiştirir. Çün-kü cinsinin geri verilmesi vaciptir ve kârın da açıklanması gerekir.

İZAH

«Yolculuğa çıkmak ilh...» Yani işletmecinin memleketinden başka bir yere yolculuğa gitmesi, T. Bezzâziyye'den.

«Dönerse ilh...» Bu meselede uygun olan, «Dârü'l-harbe sığınması-na hükmedilmeden dönerse» denilmesidir. Ama eğer darü'l-harbe sığın-masına hükmedilirse, mudarebe avdet etmez. Çünkü mudarebe bâtıl ol-muştur. Nitekim, İtkânî'nin, Gâyetü'l-Beyân'daki ifadesinin zahiri de böy-ledir. Lâkin İnâye'de, «İster onun darü'l-harbe sığınmasına hükmedilsin, ister hükmedilmesin, müslüman
olarak avdet ederse, mudarebe de av-det eder. Düşün.» denilmiştir. Remlî.

«Vekil bunun aksinedir ilh...» Yani müvekkil irtidad ederek darü'l-harbe sığınıp sonra da dönerse,
vekâlet bozulmuş olur. Vekil ile işletmeci arasındaki fark şudur; Tasarruf mahalli müvekkilin mülkiyetinden çıktı-ğından vekilin artık tasarruf mahalli ile ilgili bir hakkı kalmamıştır. İşte bunun
için musannıf, «Vekile tasarruf hakkı yoktur.» demiştir. S.

«İşletmeci ise, vekilin aksinedir ilh...» Zira mâlik müslüman olarak dönerse, mudarebe eski haliyle
devam eder, işletmecinin de malda tasarruf hakkı vardır.

«Yalnız irtidad eder ilh...» Bu bakımdan işletmeci ile mâlik arasında bir fark yoktur. Öyleyse Musannıf eğer, «İşletmeci veya mâlikin birisinin darü'l-harbe katılmasıyla» dese ve sonra da, «Eğer
mal sahibi ile işletmeciden birisi yalnız irtidad ederek...»deseydi, metindeki ifade dahakısa olurdu.
Farkı düşün. Eğer işletmeciirtidad ederse, onun tasarrufuyine geçerlidir. «Tesir etmez ilh...» İrtidad
eden kadın ister mal sahibi, ister işletmeci olsun. Çünkü onun irtidadı mülküne hiçbir tesir yapmadığı gibi, tasarrufuna da tesir etmez. Ancak ölür veya darü'l-harbe iltihâk ederek iltihâkına
hükmedilirse, o ;zaman tesir eder. Minâh.

«Azil velev hükmen olsun ilh...» Öyleyse hükmî azilde de ancak bilmesiyle azlolur. Vekil bunun aksinedir. Zira vekil azlini bilmese de hük-mi az ile de azlolunur. Fakihler böyle demişlerdir.

Eğer, vekil ile işletmeci arasında ne fark vardır diye sorulursa, de-rim ki, vekil ile işletmeci arasındaki fark, vekil hak sahibi değildir, işletmeci ise bunun aksine hak sahibidir. Fakihler böyle zikretmişlerdir. Minâh.

«Hükmen olsun ilh...» Yine mal sahibinin irtidadıyla birlikte darü'l-harbe katılmasıyla iltihâkıyla hükmedilmesi gibi. S.

«Ayrı birer cinstirler ilh...» Meselâ sermaye dirhem olsa, sermaye sahibi onu azlettiğinde onda dinar
bulunsa, istihsana göre dinarları dir-hemlerle değiştirebilir. Minâh. Musannifin, «fasit bey» bahsinde geçen, «dirhemle dinar bir cinstir» sözüne bakınız.

«Satabilir ilh...» İşletmecinin satmaya yetkisi vardır, azil satışa engel değildir. İtkânî.

«Vadeli satıştan ilh...» Yani vadeli satıştan menetse. Meşhur rivayetlere göre malı başka bir yere götürmekten menetmesi geçerli olmadığı gibi, vadeli satıştan menetse. Meşhur rivayetlere göre

malı başka bir yere götürmekten menetmesi geçerli olmadığı gibi, vadeli satıştan menetmesi de geçerli değildir. Mal, ticaret eşyası olursa, mâlik onu azil hakkına sahip olmadığı gibi, iznini herhangi bir şeye tahsis etme hakkına da sahip değildir. Çünkü bu bir bakıma azil olur. Bahir. Nihâye'den. Açıklaması ileride gelecektir.

«İstihsana göre sermayenin cinsinden olmayanı sermayenin cinsi ile

değiştirir ilh...» İşletmeci sermayenin cinsinden olmayan nakti, sermaye-nin cinsinden olanla değiştirir. Bu hususta Bahır'da şöyle denilmiştir: «Sermaye dirhem cinsinden olur. Azil sırasında işletmecinin elinde dinarlar varsa, istihsan deliline göre onları satar ve dirhemleri alır.

«Vâcibtir ilh...» Yani mâlik sermayenin cinsinden olmayanı almazsa o zaman cinsinin geri

verilmesi

vacib olur. Nitekim İtkânî'den naklettiği-miz ifade de bunu tesbit eder.

PRATİK BİR MESELE:

Kınye'de şöyle denilir: «Dinarları mudarebe için vermek mudarebedendir. Taksimi istediği

zaman

işletmecinin dinarları tamamlaması ge-rekir. Ama sermaye sahibi mudarebe malından dinarları değil, dinarla-rın kıymeti karşılığını da alabilir. Bu durumda dinarların verildiği günkü kıymetine

değil, taksim edildiği günkü kıymetine itibar edilir.»

Tahâvî şerhinde de, «Yine mudarebedendir. İşletmeci mal sahibine ihtilâf halinde malın misline zamindir. Beyrî, Semenü'l-Misl bahsinde.» denilmiştir. Bunda bir ifade olduğu için üzerinde durdum. Meselâ, mal sahibi, belli bir miktar dinarlar verse, sonra dinarların kıymeti yükselse", onu

almayı istediğinde kıymetiyle değil, sayı ile almak ister. Düşün.

Bundan anlaşılan şudur: Eğer mâlik verdiği sermayenin sayısını ve türünü bilirse, onun aynısını alır. Eğer başka bir türden kıymetini almak isterse, aralarındaki anlaşmazlık günü vaki olan kıymetini alır. Eğer mâ-lik verdiği malın türünü bilmiyorsa, -Nitekim bu, zamanımızda çok vaki olmaktadır- meselâ, mudarebeye birkaç türlü mal verse ve sonra ne verdiğini unutsa, onların türlerini bilmediği için onların muhasama günün-deki kıymetini alır. Allah daha iyisini bilir. Düşün.

METİN

Mudarebe malı ticaret eşyası olduğu sürece mâlik mudarebeyi fesh-etme hakkına sahip değildir. Hatta iznin tahsisine de mâlik değildir. Çün-kü bu da bir yönüyle azildir. Nihâye. Fakat şirketlerdeki

ortakların du-rumu bunun aksinedir. Şirketin malı ticaret eşyası da olsa, ortaklardan birinin şirketi

feshetmesi geçerlidir.

Mâlik ile işletmeci ayrıldıklarında malda hem kâr, hem de dışarıda alacak varsa, işletmeci alacakların toplanması için zorlanır. Çünkü o za-man isletmeci ücretle çalışmış gibi olur.

Mâlik ile işletmeci ayrıldıklarında kâr olmayıp yalnız alacak varsa, mudarib alacakları toplamaya icbar edilemez. Çünkü o zaman o, mûteberdir. Ama mâlike alacağı toplamak için vekâlet vermesi

emrolunur. Çünkü mal sahibi âkit (akti yapan) değildir. Hâl böyle olunca, bey' için vekil olan kişi ile

sermayeyi meccânen işletecek olan kimse, işletmeci gibidirler. Onlara da, mal sahibine vekâlet vermeleri emredilir. Fakat komisyoncu ile dellâl borcu olmaya zorlanamazlar. Çünkü onlar ücretle

çalışmaktadırlar.

BİR PRATİK MESELE :

Fer'î bir mesele: Bir adamın alış-veriş için zorlanması, kişilerin ki-ralanması caiz değildir. Çünkü onun kudreti yoktur. Bunun şer'i hilesi şöyledir: Adamı belirli bir zaman hizmeti için icarlar. Sonra

da onu alım-satımda kullanır. Zeylâî.

Mudarebe malından helak olan önce kârdan karşılanır. Çünkü kâr sermayeye tabidir. Eğer helak olan kısım kârdan fazla ise, mudarebe fasit Ve helak onun amelinden de olsa, mudarib ona zamin

değildir. Çün-kü işletmeci emindir.

Eğer kâr taksim edilir, mudarebe devam ederse, mudarebe malı-nın bir kısmı veya hepsi helak olsa,

mal sahibinin sermayeyi alması için sermaye sahibi ile işletmeci aldıkları kârı iade ederler. Mal sahibi ser-mayeyi aldıktan sonra geride birşey kalırsa, aralarında taksim edilir. Kârı iade ettikten sonra sermaye tamamlanmazsa, mudarib zamin de-ğildir. Çünkü emindir.

İZAH

«Ticaret eşyası halinde bulunduğu sürece ilh...» Çünkü işletmecinin kârda hakkı vardır. Bahir.

«Alacakların toplanması için ilh...» Yani borçlulardan tekrar tekrar almaya zorlanır.

«Zira o zaman ilh...» Bahır'ın ifadesi, «O zaman işletmeci ücretli işçi gibi olduğundan, onun hissesine düşen kâr da ücret gibidir. Bor-cu almak da çalışmasına dahildir. Bu sebeble zorlanır.»

«Ücretle ilh...» Bunun dış görünüşünden anlaşıldığına göre, kâr az da olsa durum böyledir. Mültekâ şerhinde şöyle denilmiştir: «Bu ifade-den anlaşılıyor ki, işletmeci, alacakları tahsil ederken borçlu ikâmet ettiği şehirde ise, nafakası kendisine aittir. Yok eğer başka bir şehirde ise, nafakası mudarebe malındandır. Hindiye'de şöyle denilir: «Eğer iş-letmeci başka bir şehire gider ve orada kalışı varsa nafakası borcun hepsi kadar olsa bile yine murârebe malındandır. Eğer nafakası bor-cu aşarsa, borç miktarı mudârebeye, kalanı ise işletmeciye aittir.» Muhit'te de böyledir. T.

«Komisyoncu ilh...» Komisyoncu, alıcı ile satıcı arasında, onlar onu iş akdi ile tutmadığı halde ücretle aracılık yapan kimsedir.

«Zeylâî ilh...» Zeylâî'nin sözünün tamamı şöyledir. «İşçiyi alış-veriş yaptırmak için işe almak yerine hizmetçi olarak işe alıp, alış-veriş yap-tırmaktan ibaret olan bu hile niçin caizdir? Zira hizmet akdi yararlanma-yı kapsamına alır. Bu yararlanma ise sürenin beyanı ile bildirir. Hiz-metçi kendisini o süre içerisinde işverene teslime gücü yeter. Eğer hiz-metçi hiçbir şart koşmadan bu alış-verişi yaparsa, nâmına alış-veriş yap-tığı kimse de ona birşey verirse, bunda bir beîs yoktur. Çünkü bir iyi-lik olmak üzere çalışmıştır. İşveren de onu mükafatlandırmıştır. Tüc-car arasında âdet bu şekilde

cereyan eder. Müslümanların güzel gördü-ğü Allah katında da güzeldir.»

«Fasit de olsa ilh...» Yani mudarebe ister sahih, ister fasit olsun. Mal da ister çalıştırdığı sırada, ister kendi kendine helak olsun. H.

«Amelinden de olsa ilh...» Yani tüccarların adetinden olan zarar gibi. Ama eğer malın helak olmasında işletmecinin kasdı varsa, açık olan, zamin olmasıdır. Sâyıhâni.

«Aralarında ilh...» Yani işletmecinin nafakasını da verdikten sonra geriye kalan aralarında taksim
edilir.

«Emindir ilh...» Yani zamin olmaz.

«İşletmecinin elinde olsa ilh...» Bunun misli, Sadrı Şerîa'dan naklen Azmîye'de de vardır. Bu görüş,
itham olunana delil olmasa, uygun olanı, fesihten sonra malı sermaye sahibine vermek, sonra diğer
bir akit için geri almaktır.

«İşletmeci için yararlı bir hiledir ilh...» Eğer işletmeci, taksimden sonra sermayenin helak olan kısmından dolayı kârının geri alınmasın-dan korkarsa, bir önce geçenden anlaşıldığı üzere bu hilenin sıhhati, işletmecinin sermayeyi mal sahibine teslim etmesine bağlı bulunmaz. Zeylâî'nin bununla takyit etmesi ittifaklıdır. Nitekim Ebussuud da onun ittifaklı olduğuna dikkati çekmiştir.

MÜTEFERRİK MESELELER FASLI

METİN

İşletmecinin sermayenin hepsini veya bir kısmını sermaye sahibine mudarebe olarak değil kâr ve
meccânen satmak (bidâa) üzere vermesi, daha önce de geçtiği gibi, mudarebeyi ifsat fasit kılmaz.

Hidâye'nin. «malın bir kısmı» ile kayıtlaması ihtirazı değil, ittifakîdir. İnâye.

Mal sahibi, işletmecinin izni olmadan mudarebe malını alarak sat-sa, eğer sermaye nakit ise mudarebe ibtal edilir. Çünkü o zaman mal sahibi kendi nefsi için çalışmış olur. Eğer mudarebe malı
ticaret eşyası ise, mudarebe bâtıl olmaz. Çünkü bu takdirde, açık bozma söz konusu olmaz. Bu daha uygundur. İnâye.

Mal sahibi sonra, mudarebe malını emtia ile satsa, muradebe devam eder. Eğer nakit ile satarsa,
mudarebe bâtıl edilir. Bu daha önce geç-mişti.

İşletmeci, mudarebe malı ile bir gün dahi olsa sefer yapmış olsa, onun yemesi, içmesi, elbisesi, kira
dahi olsa bineceği hayvanı, tüccar-ların adetinden olan bütün ihtiyaçları, eğer mudarebe fasit değil
sahih ise, örf üzere mudarebe malındandır. Eğer mudarebe fasit ise, onun için nafaka yoktur. Zira
o, malı meccânen satan kimse vekil ve ortak -Kâfî- gibi ücretli işçidir. Ortakta ihtilâf vardır.

İşletmeci kendi şehrinde çalışırsa, bu şehir ister doğduğu ister da-ha sonra yerleştiği bir yer olsun,

o zaman onun nafakası, zahir kavle göre tedavi masrafları kendisine ait olduğu gibi, kendi malındandır.

İşletmeci bir şehirde ikâmeti murad eder de orayı vatan edinmezse, nafakası kendisine aittir, İbni

Melek. Mudarebe malını orada almadığı müddetçe. Çünkü o, mudarebe malı için o şehirde durmamıştır.

İşletmeci kendi malı ve mudarebe malı ile yolculuğa çıksa veya mal sahibinin izni ile kendi malıyla

mudarebe malını karıştırsa veya iki ayrı insanla mudarebe yapıp birbirine karıştırmadan onların mallarıyla yol-culuğa çıksa, nafakasını malların oranına göre her ikisinden alır. Mem-leketine döndüğü zaman nafakası için aldığından artanı iade eder. Mecmâ. Adetten fazla birşey yerse, ona

zamin olur.

İZAH

«Mudarebe olarak değil ilh...» Çünkü mudarebe olarak verirse, fa-sit olur. Zeylâî de buna tabi olmuştur. Bunun mefhumuna' göre, işletme-ci mal sahibine mudarebe malını mudarebe için verse,

birinci mudarebe fasit olur. Halbuki fasit olan birinci değil ikinci mudarebedir. Bidâye'de olduğu gibi.

Bahır'da şöyle denilir: «Musannıfın burada meccânen satma ile ka-yıtlaması ittifakîdir. Zira mudarebe, malının mal sahibine mudarebe için verilmesi halinde birinci mudarebe, fasit olmadığı

gibi ikinci mudarebe de fasit olmaz. Çünkü mudarebe, mal sahibinin malı, işletmecinin emeği üzerine yapılan şirket aklidir. Burada ise mal yoktur. Eğer buna ce-vaz vermiş olsak, o zaman konunun değişmesi gerekir. Böyle bir akit geçerli olmayınca, işletmecinin emri ile mal sahibinin çalışması kalır.

O zaman birinci mudarebe bâtıl olmaz. İşte bundan anlaşılıyor ki, her ne kadar mudarebe ismi verilse de bu, meccânen satış için vermek demektir. Burada meccânen satış için vermeden maksat,

yardım istemek-tir. Çünkü burada gerçek, meccânen verme yoktur. Gerçek meccânen satış için verme, mal meccânen satışa verenden, emek de diğerinden olmak üzere yapılan akittir. Yalnız işçiye kâr değil, ücret verilir. İşte ki-tabın bu meselesinden anlaşılan, bir ecnebi ile de meccânen satış için mal vermenin öncelikle caiz olduğudur.»

«Geçtiği gibi ilh...» Yani birşey kendi mislini kapsamına almaz.

«Ticaret eşyası ise ilh...» Ticaret eşyası olan mudarebe malını satsa.

«Geçtiği gibi ilh...» Çünkü mal sahibi bu durumda kendi nefsine çalışmış olur. Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Mal sahibi ticaret eşyası kabilin-den olan mudarebe malını nakit para karşılığında satsa, sonra o nakil-le yine mal alsa, ikincisinden değil, birinci malın kârından işletmeciye hisse vardır. Çünkü malı sattığında mudarebe malı nakit olmuştur. Mudarebe malının nakit oluşu da mudarebeyi bozar. Mal nakit olduktan sonra o nakitle aldığı şey artık kendi nefsindedir. Malı benzeri

olan bir mal ile satsa veya ölçülecek tartılacak cinsten birşeyle satsa, sattığından da kâr etse, o kâr

ikisinin arasında belirlenen şartlara göre taksim edi-lir. Bahır. Minâh Mebsût'tan.

Çünkü mal sahibi müdarebe malı ticaret eşyası olduğu sürece bozmaya yetkili değildir.

«Bir gün dahi olsa ilh...» Çünkü nafakanın mudarebe malından olu-şunun illeti, işletmecinin o mal
için evinde değil, dışarda kalmasıdır. Bun-dan anlaşılıyor ki, buradaki seferden maksat, şer'î sefer
değil, evinde geceleme imkânı olmamasıdır. Eğer aynı gün evine dönmesi mümkün ise, o zaman kendi şehrinde kalmış gibidir ve ona nafaka yoktur. Bahır.

«Ücretli işçidir ilh...» Yani işletmeci, fasit mudarebede yalnız üc-retli işçidir.

«İhtilâf vardır ilh...» Zira Nihâye'de nafakanın şirket malından ve-rilmesinin gerektiği vücûbiyeti açıkça belirtilmiştir.Minâh. Bu hususta Mecmâ şerhinde İmam Muhammed'den bir rivayet yapılmıştır.

Hâmidiye'nin, Şirket Kitabı bahsinde, Minâh üzerine yazdığı haşi-yesinde Remlî'nin şöyle dediği rivayet edilmiştir: «Ben derim ki, Haniye' den naklen Tatarhâniye'de, İmam Muhammed'in, «İstihsan
deliline göre böyledir.» dediği zikredilmiştir. Yani ortağın nafakasının şirket malından gerekli olması istihsana dayanır. Nerede İstihsan varsa, onun amel edil-melidir. Zira birkaç mesele istisna
olmak üzere bütün meselelerde istihsanla amel edilir. Bu mesele ise istihsandan istisna edilen meseleler-den değildir.» Minâh üzerine Hayreddin.

«Mutfarebe malını orada almadığı sürece ilh...» Yani kendisine va-tan edinmeden bir şehirde ikâmet
etmeye niyet etse, o şehirde kaldığı sürece nafakası kendisine aittir. Yok eğer mudarebe malını o
şehirde almışsa, o zaman nafakası mudarebe malındandır. Bu ifadede bilmece-lere benzer şekilde
bir icaz olduğu açıktır.

Bahır'da şöyle denilmiştir: «İşletmeci Basra halkından olduğu hal-de misafir olarak geldiği Kûfe'de
mal alınsa, Kûfe'de kaldığı sürece mu-darebe malından nafaka alamaz. Kûfe'den çıkarsa, Basra'ya
gelene ka-dar nafakası, mudarebe malındandır. Çünkü onun Kûfe'den çıkışı mudarebe malı içindir.
Basra'da kaldığı sürece de nafakasını mudarebe malından alamaz. Çünkü Basra onun asıl vatanıdır. Basra'daki ikâmeti de mudarebe için değil, vatanı olduğu içindir. Basra'dan çıksa, Kûfe'ye
varıncaya kadar nafakası yine mudarebe (nalındandır. Çünkü Küfe, onun ikâmet vatanıdır. İkâmet
vatanı da seferle ibtal edilir. Tekrar oraya dön-düğünde orası onun vatanı sayılmaz. İkâmeti ise mudarebe malı için-dir. Bidâye, Muhit ve Fetâvâ-yı Zahîriye'de de böyledir.»

Bahır'ın ifadesinden zahir olan Basra olduğu gibi Kûfe'de ada-mın vatanı olmuş olsa, Kûfe'de kaldığı sürece mudarebe malından na-faka alamaz. Ancak yoldaki nafakası mudarebe malmdandır.

Tatarhâniye'nin on beşinci faslında bu meseleyi açıkça gördüm.

T. Mekki'den o da Mebsut'tan şöyle nakletmiştir: «İşletmeci evlense, evlendikten sonra orayı vatan
edinse, mudarebe malından nafakası zail olur. Çünkü evlendikten sonra onun kalışı ailesi içindir. Bu da asli vatanı gibi olur»

«Karıştırırsa ilh...» Veya yaygın bir örf ile karıştırırsa. Geçtiği gibi işletmeci bundan zamin olmaz.

«Mal sahibinin izniyle ilh...» O zaman bu, mülk şirketi olur ki, bu da mudarebeye aykırı değildir.

Bunun benzerini daha önce zikretmiştik. Meselâ, mal sahibi işletmeciye yarısı karz, yarısı mudarebe için olmak üzere bin dirhem verse, sahihtir. Bu bin dirhemin her yarısının kendi

başına
bir hükmü vardır. Bununla birlikte mal da müşterektir ve mülkiyet şirketidir. Ki, mudarebeye zamin
değildir. Bundan anlaşılmaktadır ki, bu şarihin yukarıda Kâfi'den naklen yazdığına değildir. Orada
şöyle ya-zılmıştı:. «Ortak için şirkette nafaka yoktur.» Anla.

Doğru olan, «Mudarebe ibtal edilmez.» denilmeseydi.

«Onların mallarıyla ilh...» Bu iki maldan birisi meccânen satış için olursa, onun nafakası mudarebe
malındandır. Ancak meccânen satış için de çalışıyorsa, ona çalıştığı zamanki nafakası meccânen satış için alınan maldan değil kendi malındandır. Yalnız meccânen satış için malı veren, ona nafaka
için izin verirse, nafakasını bu maldan alır. Çünkü işi teberru olarak yapmak üzere almıştır. Tatarhâniye, onbeşinci fasıl Muhit'ten.

Yine Tatarhâniye'de İtâbiye'den naklen, «Eğer işletmeci yolculuktan mal sahibinin ölümünden sonra dönerse, işletmeci kendisine ve köle-sine mudarebe malından infâk etmek hakkına yine sahiptir. Mal sahibi yemesini yasaklarsa bile yiyebilir. Eğer mal sahibi ona, mudarebe malı nakte çevrildikten sonra mudarebe malından yemeyi yasakladığını ya-zarsa, o zaman dönüşünde mudarebe malından nafaka alamaz.» denil-miştir.

METİN

İşletmeci, mudarebe sırasında, daha sonra mudarebe malından al-mak üzere kendi malından yerse,
alması hakkıdır. Mudarebe malı he-lak olursa, işletmeci sermaye sahibinden birşey alamaz.

Mâlik, işletmecinin mudarebe malından harcadığı parayı nafakayı, eğer malda kâr varsa', kârdan alır. Masrafı karşıladıktan sonra kârdan artan birşey olursa, artan kısım aralarında belirlenen şartlara göre tak-sim edilir. Çünkü infak edilen helak olan gibidir. Helak olan da yukarı-da geçtiği
üzere kârdan karşılanır. Malda kâr yoksa işletmeci infak et-tiğine zamin değildir.

İşletmeci mudarebe malını murabaha yoluyla satarken mala har-cadığı taşıma, komisyon, boya, temizletme ve inceleme ücretleri gibi mala eklenmesi adet olan şeyleri ekler ve «Bu mal bana şuna
maloldu.» der. Bunun gibi, ister hakikaten -Boya gibi-, ister hükmen -temizletme ve inceleme gibi-
veya tüccarların adet ettiği birşeyi -komisyon ücreti gibi- mala ekleyebilir. Asıl da budur. Nihâye.

Murabaha, bir kimsenin bir malın kendisine kaça malolduğunu söyleyerek ziyade bir fiyata satmasıdır. (Çev. M.T.)

İşletmeci kendi nefsine sarfettiğini malın maliyetine ekleyemez. Çün-kü ne böyle bir adet vardır, ne
de bu mala bir ziyadelik vermektedir.

Yarıya mudarebe yapan bir kişi, bin dirhem olan mudarebe serma-yesi ile kumaş satınalsa, onu iki
bin dirheme satsa, onunla da bir köle satınalsa, kölenin parasını nakten ödemeden iki bin dirhemi
zayi olsa, işletmeci kârın yarısı ve sermayenin dörtte biri olan beşyüz dirheme, sermaye sahibi ise,
geri kalan kısmına zamindir. Kölenin dörtte biri iş-letmecinin olur. Bu dörtte bir, mudarebeden de
hariçtir. Çünkü kölenin dörtte biri işletmecinin mülküdür. Mudarebe malı ise emanettir. Bunla-rın ikisi arasında zıdlık vardır. Geriye kalan mudarebenindir. Mâlikin ver-diğinin hepsi iki bin beşyüzdür. İşletmeci kölenin satışında yalnız iki bin üzerine murabaha yapar. Çünkü kölenin dörtte
biri işletmecinindir. Mudarebede kâr beşyüz dirhemdir. Bu kâr ikisinin arasında paylaşılır. Çün-kü
mudarebe sermayesi aslında iki bin beş yüz dirhemdir.

İşletmeci sermaye sahibinden onun beşyüz dirheme almış olduğu bir köleyi bin dirheme satın alsa,
köleyi ancak beşyüz dirhem ile mu-rabaha yoluyla satabilir. Bunun aksi de böyledir. Çünkü işletmeci mal sahibinin vekilidir. Bundan biliniyor ki, mal sahibinin işletmeciden, onun da mal sahibinden birşey alması caizdir.

İZAH

«Mâlik, işletmecinin mudarebe sermayesinden harcadığı nafakayı kârdan alır ilh...» Meselenin özeti
şudur: Meselâ, mal sahibi işletmeciye bin dirhem verse, işletmeci bu bin dirhemden yüzünü sarfetse, yüz dir-hem de kazanmış olsa, mal sahibi yüz dirhem kârı sermayeyi tamamla-mak için
işletmenin sermayeden sarfettiğine karşılık alır. Bu durumda kâr ikiyüz dirhem olursa, yüz dirhem
sermayeye katılır, yüz dirhem de ikisi arasında taksim edilir.

«Adet ilh...» Murabaha faslında geçtiği gibi, maliyete eklemede iti-bar olunan, tacirlerin adetidir. Eğer tacirlerin adetinde eklemek varsa, eklenir. T.

«Kumaş ilh...» Bahır'da şöyle denilir: «İmam Muhammed Siyer'de şöyle demiştir: «Kumaş, Küfe

ehline göre yün değil, keten ve pamuktan olan kumaştır.»

«Kârın yarısı ilh...» Çünkü o mudarebede mal nakte çevrildiğinde bin dirhem kâr yapılmıştır. İşletmeci bu iki bin dirhem ile bir köle alsa, o köle ortaktır. Kölenin dörtte biri işletmecinindir. Geri kalan kısmı da mâlikindir. Bunların ikisi de sermayeleri nisbetinde kölenin parasını öde-mekle yükümlüdürler.

«Geri kalan ilh...» Şu kadarı var ki, iki bin dirhemin tamamını kö-leyi satana işletmeci ödemelidir.

Ödedikten sonra mal sahibine dönerek ödediği bin beş yüz dirhemi ondan alır. Çünkü akti bizzat işletmeci yap-mıştır. Akdin hükümleri de işletmeciye döner, İtkânî.

«İkisi arasında ilh...» Bundan anlaşıldığına göre zamin olmakla ema-net arasında zıdlık vardır.

«Geri kalanı mudarebenindir ilh...» Çünkü mal sahibinin zamin ol-ması mudarebeye zıd değildir.

«Dörtte biri ilh...» Geçtiği gibi kölenin dörtte biri işletmecinindir. Hâmiş'te de, «Dörtte birden maksat bindir.» denilmiştir.

«İkisinin arasında ilh...» Çünkü geçtiği gibi bini işletmecinindir.

«Köleyi ilh...» Yani kölenin kıymeti bin dirhemdir. O zaman kölenin satış bahası ile asıl değeri eşit olur. Burada niçin eşittir diyoruz? Zira, eğer kıymetinde ve bahasında bir fazlalık olmuş olsa, meselâ, mal sa-hibi bin dirheme bir köle alsa -ki o kölenin asıl kıymeti iki bin dirhem-dir- sonra onu işletmeciye iki bin dirheme satsa, ondan bin dirhem kazan-dıktan sonra işletmeci ancak bin beş yüz dirhem üzerine murabaha sa-tışı yapabilir.

Kölenin bahasında değil, kıymetinde fazlalık olmuş olsa, meselâ, o zaman mesele dörtlü olur. İki

kısmında murabaha yapılmaz. Ancak mal sahibinin almış olduğu değer üzerinden murabaha yapılır.
Diğer bir kısmında murabaha yine mal sahibinin alış fiyatı ve işletmecinin hisse-si üzerine yapılır.
Bu mesele eğer satıcı mal sahibi olursa böyledir. Eğer satıcı işletmeci ise, geleceği gibi mesele yine dörtlüdür. Bu meselenin tamamı Bahır'dadır. Muhit'ten.

«Aksi de böyledir ilh...» Yani satıcı işletmeci ise, mesele de aynı olsa, meselâ, mal sahibi bin dirheme bir köle alsa, o köleyi işletmeciye beş yüz dirheme verse, sermaye de bin dirhem olsa, o
zaman işletmeci onun yarısı üzerine murabaha yapar. Bu mesele kölenin asıl değeri ile satış fiyatı
bir olsa ve hiçbirinde bir fazlalık olmasa böyledir. Bunun gi-bi, fazlalık yalnız kıymetinde olsa, bu da
onun gibidir. Ama eğer fazlalık hem kıymetinde, hem de bahasında ise veya yalnız bahasında ise, o
za-man murabaha işletmecinin aldığı değer ve hissesi üzerine yapılır. İşte bundan anlaşılıyor ki, mesele yine dörtlüdür. Meselenin tamamı Bahır' dadır.

METİN

İşletmeci iki bin dirhem kıymetindeki bir köleyi bin dirheme satın alsa, o köle bir adamı hataen öldürse, köleyi kurtarmak isterlerse, maktulün diyetinin dörtte üçünü mâlik, dörtte birini de işletmeci verir. Yani mâlik ile işletmeci köle üzerindeki mülkiyetleri kadar verirler. Bu köle üç gün
mal sahibine, bir gün de işletmeciye çalışır. Çünkü verdikleri di-yet sebebiyle köle mudarebe malı
olmaktan çıkmıştır. Zira geçtiği gibi aralarında zıdlık vardır.

Mâlik kan bedeli olarak köleyi, işletmeci de bedeli vermek isterse, o zaman kâr düşünüldüğünden
işletmeci bu hakka sahibtir.

İşletmeci bin dirheme bir köle alsa, parayı satıcıya nakten verme-den para helak olsa, burada işletmeci zamin değildir. Çünkü emindir. Mâlik işletmeciye başka bir bin dirhem verir ve böyle devam eder. Yani her helak oluşunda yeniden verir. O zaman sermaye, mâlikin işletmeciye verdiklerinin tümüdür. Fakat vekil böyle değildir. Çünkü vekilin eli. ikin-cisinde emanet eli değil, ödeme elidir.

İZAH

«Satmalsa ilh...» Yani kârı yarıya bin dirhem sermayesi olan kim-se. Nitekim Kenz de böyle kayıtlamıştır.

«Diyet sebebi ile ilh...» Zira mudarebe sermayesi tek bir ayn olmuş-tur. Bu sebeble mal sahibi ile
işletmeci arasında taksim edilecek bin dirhem kâr da belli olmuştur. Diğer bin dirhem sermaye olduğundan mal sahibinindir. Diyet vererek köleyi kurtarırlarsa köle mudarebe malı olmaktan çıkar.
Zira işletmeci hissesine zamin olur. Mal sahibinin payı ise kendisine olur. Çünkü hâkim onların ikisine de diyet ödemelerini hükmetmiştir. Köle mudarebeden def ile veya diyeti vermekle çıktığı za-man her ikisinin de köledeki mülkiyeti kadar borçlu olurlar. Bahır.

Doğrusu, «Köle onlara mülkiyetleri miktarınca hizmet eder.» denilmesiydi.

Bu mesele ile gecen mesele arasındaki fark şudur: O meselede mal sahibine tahsis edilenle köle mudarebeden çıkmadı. Bu meselede ise kö-le mudârebeden çıkar. Çünkü orada vacib olan ticaret
dımanıdır. Ticaret dımanı ise mudarebeye zıddır. Bu meselede ise cinayet dımanı vardır ki, bu da hiçbir hususta ticaretten değildir. Bu sebeble köle mudarebe üze-rine kalmamış, yani

mudarebeden
çıkmıştır. Kifâye.

«Geçtiği gibi ilh...» Yani yakındaki, işletmecinin dımanı, mudarebe-ye aykırıdır. S.

«Köleyi ilh...» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Burada Musannıfın kıy-meti iki bin dirhem ile kayıtlamasının sebebi, kıymeti bin dirhem olsa idi, cinayetin karşılığı olan diyeti yalnız mal sahibi verirdi. Çünkü köle onun mülkiyeti üzerinedir. İşletmecinin onda mülkiyet hakkı yoktur.

«Eğer mal sahibi cinayet için bizzat kölenin verilmesini tercih eder, işletmeci ise kölenin değil, diyetin verilmesini isterse, işletmeciye bu hak vardır. Zira diyet vermekle mudarebe devam eder.

Çünkü burada kâr düşünülür. İzah'ta da böyledir.» Bunun benzeri Gâyetü'l-Beyân'da da vardır. Metindeki meselede kârın muhakkak olduğu açıktır. Buradaki mesele ise onun aksinedir. Çünkü burada Musannıf meseleyi zikredilenden başkasıyla isbat etmiştir. Şöyle ki, metindeki meseleden
anlaşıldığına göre, işletmeci veya mal sahibinden hiçbiri kendi başına bağımsız de-ğildir. Çünkü köle aralarında ortaktır. Gâyetü'l-Beyân adlı eserdeki açıklamalar bunu göstermektedir. O halde her
ikisinin de muhayyerlik hakkı vardır. Dilerlerse beraberce köleyi değil, cinayet yerine bedelini, dilerlerse köleyi verirler. Düşün.

«İşletmeciye vermiş olduğu ilh...» O halde mal sahibi verdiklerinin tamamını alana kadar kâr açığa

çıkmış olmaz. Şu kadarı var ki, geçtiği gibi işletmeci de ancak bin dirhem üzerinden murabaha satışı yapar.

«Vekil böyle değildir ilh...» Yani malın satış bedeli, mal satın alınmadan önce vekile verilir, sonra helak olursa, o mal sahibine ancak bir defa rücû edebilir.

«Vekilin eli, ikincisinde ilh...» Bunun açıklaması şöyledir: Sermaye işletmecinin elinde emanettir. Onun alacağını almaya hamledilmesi müm-kün değildir. Zira alacağı almanın mümkün olması ancak zamin olduğu şeyi kabzetmemesiyle gerçekleşir. O halde onun her kabzettiği elinde emanet
olur. Vekilin ikinci defa sermaye alması, alacağını alma kabindedir. Zira müvekkil üzerine gerekli olan şey, ona vâcib olmuştur. Bu şekilde vekil musta'fi olduğu için o mal onun üzerine mazmun olur. Ya-ni helakinden sorumludur. Ama sermaye, vekile malı aldıktan sonra veri-lirse, bu yukarıdakinin aksinedir. Çünkü asla rücû edemez. Zira bizzat satınalışla ona rücû hakkı tanınmıştır.

O zaman satın almadan sonra parayı kabzetmekle mustavfî olur. Çünkü ona satın almadan önce verilen para emanettir. O para ile alsa dahi, yine emanetliği mevcuttur. O halde vekil burada musta'fî olmaz. Eğer birinci aldığı sermaye helak olursa. daha önce açıkladığımız gibi yalnız bir defa daha alabilir.

METİN

Elinde iki bin dirhem sermaye olan işletmeci mâlike, «Sen bana bin dirhem verdin, bin dirhem de
ben kâr ettim» dese, mâlik de iki bin dirhem verdiğini iddia etse, burada makbul olan söz işletmecinindir. Çünkü kabzedilen paranın miktarında bunu teslim alan ister emin, ister zamin olsun, söz parayı alanındır. Nitekim kabzı tamamen inkâr etse de söz yine onundur.

Mâlik ile işletmeci hem sermaye hem de kârın meblâğında ihtilâf etseler burada makbul olan söz yalnız mal sahibinindir. Çünkü kâr onun tarafından istifade edilir. Bunlardan hangisi delil ikâme ederse, delili kabul edilir. Eğer her ikisi de delil ikâme ederlerse, sermayenin ziya-deleşmesi üzerine mal sahibinin getirildiği delil makbuldür. İşletmecinin ise kârdaki ziyadeleşme iddiası üzerine getireceği delil makbuldür.

Musannıf burada ihtilâfı kârın meblâğı ile kayıtlamıştır. Bunun sebebi, ihtilâf kârın vasfında olduğu
zaman, makbul olan sözün mal sahibinin olmasıdır. Bundan ötürü Musannıf şöyle demektedir: Üzerinde bin dirhem olan kimse o bin dirhemle iki bin dirhem kazandığı halde, «Sermaye olan bin
dirhem bana nısıfla (yarı yarıya) mudarebe idi.» dese, mâlik de bu-na karşılık, «Sana mudarebede
olarak değil, meccânen işletmen için vermiştim. Kârın hepsi benimdir.» dese, burada makbul olan
söz mâlikindir. Çünkü mâlik münkirdir.

Elinde bin dirhem olan işletmeci, «Bu bana karz verilmiştir.» dese, mal sahibi ise, «O karz değil, meccânen işletme için veya vedia veya mudarebe olarak verilmiştir.» dese burada makbul olan söz
mal sahibi-nindir. Delilde ise, işletmecinin delili makbuldür. Çünkü işletmeci tem-liki iddia ediyor,
mâlik ise ona olan temliki inkâr ediyor.

Fakat mâlik sermayeyi karz olarak verdiğini işletmeci ise mudarebe için verdiğini iddia ederse, burada söz, işletmecinindir. Çünkü işletmeci dımânı inkâr etmektedir. Bu meselede işletmeci veya
mal sahibinden hangisi delil ikâme ederse, kabul edilir. Fakat her ikisi de delil ikâme ederse, mal sahibinin delili daha uygundur. Çünkü onun isbatı daha fazladır.

Mâlik ile işletmeci mudarebenin çeşidinde ihtilâf etseler meselâ iş-letmeci mudarebenin umumî

veya mutlak, mâlik ise hususî olarak akdedildiğini iddia etse, burada makbul olan söz işletmecinindir. Çünkü iş-letmeci mudârebedeki asla sarılmıştır.

İZAH

«Hem sermayede ilh...» Yani sermayede ihtilâf etseler.

«Kârın ilh...» Bunun şekli şöyledir: Ma! sahibi, «Sermaye iki bin dir-hemdir ye ben sana kârın üçte birini şart kıldım.» dese, buna karşılık iş-letmeci, «Sermaye bin dirhemdir, buna kârın yarısını şart kıldın» dese.

«Yalnız ilh...» Yani sermayede değil, yalnız kârda söz, mal sahibinindir. Çünkü sermayede söz işletmecinindir. Nitekim bu husus yukarıda açıklanmıştır.

«Delil ilh...» Çünkü sermayenin ziyadeliği hususunda mal sahibinin delili isbat yönüyle daha fazladır. İşletmecinin delili ise kârın ziyadeliğinde isbat yönüyle, daha fazladır. Zeylâî'de olduğu gibi.

Bu açıklamadan ve vasıftaki ihtilâf meselesinden anlaşılıyor ki, ser-maye sahibi mudarebeyi iddia ettiğinde sermayeyi çalıştıran kişi mudarebeyi değil inan şirketini iddia etse ve «İnan Şirketi için

malda şu var.» dese ve her ikisi de bu iddiaları üzerine delil ikâme etseler, sermayeyi çalıştıranın
delili daha uygundur. Çünkü onun delili maldan bir hisse isbat ettiği gibi. o hissenin vasfını da isbat
etmiştir. Sâyıhânî.

«Söz mâlikindir ilh...» Çünkü işletmeci kendi amelini veya mal sa-hibinden taraf bir şartın olduğunu
ve şirketi iddia ediyor. Mâlik ise bu iddiayı inkâr ediyor. Minah.

«İşletmeci ilh...» Musannıf burada, «işletmeci» değil, «tasarruf eden» deseydi daha uygun olurdu.

«Karz ilh...» Kârın hepsinin kendisinin olması için.

«Söz işletmecinindir ilh...» Hâniye'de, Gâyetü'l-Beyân'da, Zeylâî'de ve Bahir adlı eserlerde de böyledir. Bunu İbni Şıhne Nihâye ve Tecrid'in şerhinden aynen nakletmiştir. İbni Vehbân Nazm'ında
iki görüşü de zikretmiştir.

Molla Ali'nin Mecmua'sında Mecmuatü'l-Ankaravî'den onun da Serahsî'nin Muhit'inden aldığı şu ifade bulunmaktadır: «Mal sahibi serma-yenin karz olduğunu iddia etse, onu kabzeden de mudarebe olduğunu söy-lese, bu iddia eğer tasarruftan sonra ise, makbul olan söz ve delil mal sahibinindir. Kabzeden ise sermayeye zamindir. Eğer iddia tasarruftan önce ise, makbul olan söz işletmecinindir. İşletmecinin üzerine dımân yoktur. Çünkü her ikisi de sermayenin kabzının sermaye sahibinin izni ile olduğunu doğrulamışlardır. Mal sahibi karz olduğunu da isbat ede-memiştir. Zira kabzeden karzı inkâr etmiştir.»

Yine Molla Ali'nin Mecmua'sında Zehîre kitabının dördüncü faslın-dan bu meselenin misli nakledilmiştir. Bunun benzeri Kitabü'l-Kâvl-i Limen'de, Gânim-i Bağdadî'den onun da Veciz'den naklettiğinde mevcut-tur. Bunun benzeri ile Memâlik-i Osmanî'nin müftisi Ali Efendi de fetva vermiştir.

İbni Nüceym'in Fetâvâ'sında. «Makbul olan söz, mal sahibinin sözü-dür.» denilmiştir.

Haniye ve Tenvîr'de olanın, «Tasarruftan önceki iddiada makbul olan söz tasarruf edenindir. Buna
göre mutlak olan mukayyete hamledilir. Çünkü hadise ve hüküm birdir. «Tevkif Allah'tandır.» şeklinde olması mümkündür. Mecmua-i Molla Ali'den özetle.

«Asla ilh...» Zira mudarebede asıl umumdur. Çünkü mudarebeden ka-sıt, kâr taleb etmektir. Umum
ile ıtlak ise maksuda uygundur. «Burada makbul olan söz işletmecinindir.» sözü işletmeci ile mudarıbla sermaye sahibi, sermayenin tasarrufundan sonra anlaşmazlığa düşmüşlerse doğ-rudur.
Eğer anlaşmazlık tasarruftan önce ise söz mâlikindir. Mâlik ta-sarruftan sonra umumu iddia etse,
işletmeci ise hususu iddia etse, mak-bul olan söz mâlikin olması da böyledir. Dürr-ü Müntekâ.

METİN

Mal sahibi ile işletmecinin her biri, başka tür bir ticaret iddia etse-ler, burada makbul olan söz, mâlikin, delil ise işletmecinindir. O halde işletmeci, tasarrufunun sıhhatine dair delilini ikâme ederse ona dımânın nefyi lâzım gelir. Delillerin ikâmesi için vakit tayin edilse, hüküm, sonraki delil
ile verilir. Eğer delil için vakit tayin edilmemişse o zaman sermaye sahibinin delili makbuldür.

PRATİK MESELELER:

Yetimin vasisinin onun malını mudarebe yoluyla çalıştırması caiz-dir. Tarsusî bunu vasinin emsali

işletmecilerin aldığı kârdan fazla ala-mayacağı ile kayıtlamıştır, bu konunun tamamı Vehbâniye şerhindedir.

Vehbâniye şerhinde şöyle denilir: «İşletmeci ölse, geriye bıraktığı servetin içinde murarebe malı bulunmasa, o mal onun terekesinde deyn (borç) olarak kalır.»

İhtiyar adlı eserde de, «İşletmeci gümrükçü ve benzerine şerrini def-etmek için verdiği rüşveti zamin olur. Çünkü bu verilen rüşvet ticaret işlerinden değildir. Lâkin Mecmuü'l-Fetâvâ'da, zamanımızda zamin ola-mayacağı açıkça zikredilmiştir. Bu hususta vasi de işletmeci gibidir. Çün-kü bunların ikisi de maslahatı kastederek yapmışlardır. Vedîa babının sonunda buna dair bahis
gelecektir.»

Mecmaü'l-Fetâvâ'do da şöyle denilir: «İşletmeci, mudarebe serma-yesi ile mal alsa, «Büyük kâr bulana kadar bunu satmayıp elimde tu-tacağım.» dese, mâlik de onun satmasını arzu etse, eğer malda kâr var-sa işletmeci malı satmaya zorlanır. Çünkü yukarıda geçtiği gibi işletme-ci ücretle çalışmaktadır. Ancak işletmeci mâlike, «Senin sermayeni ve kârdan hisseni vereceğim.» derse, o
zaman da mâlik bunu kabule zor-lanır.»

Bezzâziyye'de, «Bir kimseye yarısı hibe, yarısı mudarebe olmak üze-re bin dirhem verilse, verilen
mal helak olsa, hibe olarak verilen hisse-ye zamindir.» denebilmiştir.

Ben derim ki: Kendisiyle fetva verilen görüş şudur: Mutlaka zamin değildir. Ne mudarebe için verilen -çünkü o emanettir- kısma, ne de hibe edilen -çünkü bu hibe fasittir- kısma zamindir. Kendisiyle fetva verilen ve mutemed olan görüşe göre, o hibeye kabızla malik olur. Yakında ge-leceği gibi onda da dimân yoktur.

İşte bu sebeble Vehbâniye'nin, «Birisi diğerine beşi hibe olmak üze-re on dirhem verse, o beş dirhemi alan adam, helak etse, ona zamin olur.» sözü zayıftır.

İZAH

«Her biri başka tür bir ticaret iddia etseler ilh...» Meselâ, birisi, «kumaş ticareti» derken diğeri, «buğday ticareti» dese.

«Mâlikin ilh...» Çünkü onlar mudarebenin hususî olduğunda ittifak etmişlerdir. O zaman muteber
olan söz, tarafından izin alınan kimsenin sözüdür. S.

«Geçerli olduğuna dair ilh...» Yani o zaman delil, dımânı kaldırmak için değil, tasarrufunun geçerli
olması içindir. Çünkü dımânın kaldırıl-ması için delil getirse, kabul edilmez.

«Vakit tayin edilse ilh...» Yani sermaye sahibi, «Ben sana Ramazan ayında kumaş ticareti üzerine
çalışman için mudarebe için verdim.» dese, işletmeci de, «Hayır, sen bana Şevval ayında yiyecek
maddeleri alıp satmam için verdin.» dese ve her ikisi de delil ikâme etseler.

«Hüküm sonraki delil ile verilir ilh...» Çünkü iki şarttan sonuncusu öncekini nesheder.

«Vakit tayin edilmemişse ilh...» Veya birisine edilmiş, diğerine edilmemişse.

«Tarsusi kayıtlamıştır îlh...» Yani bundan bahsederek kayıtlamıştır. İbni Vehbân ise, fakihlerin mutlak zikrettiği birşey onun mutlak olduğu-na da delil olduğu halde Tarsus? kendi reyi ile takyid
ettiğinden onu red-detmiştir. İbni Şıhne ise Tarsusî'nin görüşünün yetimler açısından daha açık olduğunu söyleyerek kabul etmiştir.

Ben derim ki: Câmiü'l-Fusûleyn'de Mültekid'den naklen, bu zaman-da yetimin malını mudarebe için
çalıştırmaya vasinin hakkı yoktur.» de-nilmiştir. İşte bu, mutlaka vasinin tasarrufunun men'ini ifade
eder.

Terekesinde ilh...» Çünkü bilinmediği için helak etmiş sayılır. Bu bahsin tamamı inşallah Vedîa bahsinde gelecektir. Hâmidiye'de, «Hidâye'nin Kâfii de böyle fetva vermiştir.» diyerek fetva verilmiştir.

«Alsa Uru.» Söz burada iki yerdedir. Birincisi, mal sahibinin rızası olmadan işletmecinin malı tutma,
satmama hakkı, ikincisi, işletmecinin malı elinde tutma hakkı olmadığı yerde onu satışa zorlamaktır.

Birinci durumda, malda ister kâr olsun, ister olmasın, işletmecinin malı elinde tutma hakkı yoktur.

Ancak eğer malda kâr yoksa, mal sa-hibine yalnız sermayeyi verir. Eğer malda kâr varsa, sermaye
sahibine sermaye ile birlikte kârdaki hissesini de verir. Ki o zaman malı elinde tutma hakkı da vardır.

İkincisi ise, işletmeciyi satışa zorlamaktır. Eğer malda kâr varsa, satışa zorlanır. Ancak mâlike sermaye ile birlikte kârdan olan hissesini de verir. Eğer malda kâr yoksa, satışa zorlanmaz.

Fakat
işletmeci mâlike sermayeyi veya sermaye ile birlikte ticaret malını verme hakkına sahip-tir. İşte Minâh'ın Zahîre'den naklettiği ifadeden anladığım budur. Onun sözleri dolaşık bir ifade idi. Ben Zahîre'nin ifadesine de müracaat ettim. Minâh'ın ondan naklettiğini aynen buldum.

Yalnız şurası kaldı: Mâlik ticaret eşyasının durdurulmasını, işletmeci ile satılmasını isterse, bu fetva
konusudur. Bunun cevabı da bu fasıldan önce geçenden anlaşılmaktadır. Şöyle ki, mal sahibi işletmeciyi azleder, o da azli bilirse, mal, ticaret eşyası ise, mâlik onun satıştan menetmiş dahi olsa,
onun satma hakkı vardır. Bu hadisede mal sahibi ne mudare-benin feshine, ne de tasarruf iznini tahsis etmeye mâlik değildir.

«Hibe olarak verilen hisseyi zamin olur ilh...» Çünkü taksimi kabil olan ortak bir malı taksimden önce hibe etmek geçerli değildir. Aksi hal-de zamin olur.

«O ilh...» Fettal. Hindiye'den böyle nakletmiştir.

«Kabızlıkla mâlik olur ilh...» Ben eterim ki; Bir malı kabzederek mâ-lik olmakla zamin olmak arasında aykırılık yoktur. Sâyıhânî.

Ben derim ki: Câmiü'l-Fusûleyn'de bu açıkça ifade edilmiştir. Zira Câmiü'l-Fusûleyn sahibi, Fadlî'nin Fetâvâ'sına işaret ederek şöyle demiş-tir: «Fasit hibe, kabzla mülkü ifade eder. Fetva da
bununla verilir. Son-ra o, helak olursa, kendi yakın mahremine fasit hibe ile hibe edenin rücû edebileceğine dair fetva verdim, Çünkü fasit hibe, dımânı gerekti-rir. Helâktan sonra kıymeti ile

tazmin gerekirse, helâktan önce de onu geri verme hakkına sahip olur.»

UYGULAMA MESELELERİ:

Soruldu: İşletmesi borçlu olduğu halde ölürse, mudarebe malı bi-liniyorsa, mal sahibi kendi sermayesi ile kârdan olan payını alma hak-kına sahip midir?

El-Cevap: Evet. Nitekim Haniye ve Zahîre-i Burhaniye'de de açıkça böyle zikredilmiştir.

Hâmidiye.

Hâmidiye'de Kâriü'l-Hidâye Fetevasının Kâza babından naklen şöy-le denilir: «Ortaklardan bir tanesi belirli miktar parada hiyaneti iddia eder, diğer ortak da inkâr ederse, yemin teklif edilir. Eğer yemin ederse borç-tan kurtulur. Yeminden kaçınırsa, diğerinin iddiası sabit olur. Eğer miktar belirtilmezse, durum yine böyledir. Fakat hâinlikle itham edilen kimseye yeminden kaçındığı takdirde, hiyaneti iddia edenin hiyânet edilen kıs-mın miktarını tayin etmesi gerekir. Bu durumda makbul olan söz de yemin ile birlikte iddiada bulunanındır. Çünkü onun yeminden kaçınması bilinmeyen birşeyi ikrar etmesi gibidir. Onun miktarını beyan etmesi de yemini ile birlikte ikrar edene aittir. Eğer hasmı daha fazlasına delil ikâme ederse, o zaman söz, hasmın olur.

MÜKATEBE KİTABI

MÜKATEBİN YAPMASI CAİZ OLAN VE OLMAYAN ŞEYLER BABI

MÜŞTEREK KÖLENİN KİTABETİ BABI

MÜKÂTEBİN ÖLÜMÜ-ACZİ VEYA EFENDİNİN ÖLÜMÜ BABI

MÜKATEBE KİTABI

METİN

Bu konunun kira akdinden sonra gelmesinin sebebi, her iki akitte de mülkiyetin bir kimseye, yararlanmanın ise başka bir kimseye ait olmasıdır. İşte bu ilgiden dolayı bu meseleler kira akdinin
hemen arkasında yer almıştır.

Kitâbet kelimesi sözlükte «tekebe»den alınmış olup, Ketebe; harfleri toplamak bir araya getirmek
anlamına gelir. Kitâbet ise; kölenin efendisi ile yaptığı bir çeşit sözleşme olup, bu sözleşmeyi yapan
köleye de mükâteb denir.

Mükâteb kelimesi bir terim olarak; kölenin alım-satım ve çalışma gibi işlerde serbest olması, gelecekte de kitabet bedelini ödeyince kölelikten kurtularak hür olmasıdır. Hatta efendisi ile konuşmuş olduğu meblağı derhal ödemiş olsa, derhal hürriyetine kavuşmuş olur.

Kitabetin rüknü ise, kitabet sözü ile veya bu anlama gelen bir sözle yapılacak icab ve kabuldür.

Kitabetin şartı; kitabette konuşulan bedelin miktar ve cinsinin bilinmesidir. Bir de köleliğinin anlaşma süresince devam etmesidir. Yoksa, bedelin oylara taksim edilerek veya mesela altı oy sonra şu kadar denilerek ödenmesi kitabetin şartı değildir. Zira kitabet peşin ödemekle de geçerli
olur.

Kitabetin hükmü; köle alış veriş ve çalışma konusundaki hacrin derhal kalkması tasarruf hak ve hürriyetinin sabit olmasıdır. Kölelikten kurtulması, hür olması anlamına gelmez. Burada gerçek hürriyet ancak kitabet bedelini ödemekle gerçekleşir.

Kitabetin hükmü, efendi tarafından bedeli derhal, peşin olarak taleb etme velâyetinin sabit olmasıdır. Bir de bedeli kabzettiği zaman bedelin ona mülk olması, kölenin kitabet bedelini ödemekten aciz olduğu takdirde ise kölelik mülkiyetinin aksine dönmesidir.

Bir kimse kölesi ile -velev köle reşit bir çocuk olsun kitabet bedelinin bir malla peşin veya vadeli veya miktarı da ödenecek ayların başı ile sonu tayin edilerek meselâ, «Ben sana bin lira bedel biçtim, şu ve şu aylarda taksitte öde.» şeklinde taksitle ödemesi şartıyla kitabet yaparak, «Eğer bunu ödersen hürsün, ödeyemezsen kölesin.» dese. köle de kabul etse, geçerlidir ve o köle mükâteb olur. Çünkü âyetteki «Kitabet kesin.» (Nûr sûresi: 33) emri mutlaktır. Buradaki emir, sağlam görüşe göre nedb (mendûb) ifade eder. Ayetin devamındaki, «onlarda bir hayır görürseniz»
ifadesinden maksat, azad edildikten sonra, köle gayri müslim olduğu takdirde. müslümanlara bir zarar vermemesidir. Eğer zarar vereceği bilinirse, üstün olan, kiabet yapmamaktır. Ama kitabet yaparsa, geçerli olur.

Kölenin yarısına kitabet kesilmesi de câizdir. Köle kalan kısmında da yine ticaretle izinlidir. Eğer efendisi onu ticaretten menetmek isterse, kölenin ıtk (azadlık) hakkının bâtıl olmaması için menedemez. Bu konunun tamamı Tatarhaniye'dedir.

Kitabet geçerli olduğu takdirde köle efendisinin tasarrufundan çıkar. Ama bedelin hepsini ödeyinceye kadar mülkiyetinden çıkmaz. Zira Ebû Dâvud, «Mükateb, üzerinde bir dirhem kaldıkça köledir.» hadisini rivayet etmiştir. Bu hadisten yukarıdaki hüküm çıkarılmıştır.

Sonra musannıf bu görüşün ayrıntısı olarak şöyle demiştir: Efendisi, mükateb sözleşmesi yaptığı cariyesi ile cinsi münasebette bulunursa, emsalinin mehrini vermesi gerekir. Zira kitabet sözleşmesi cariyeyi efendisine haram kılmıştır.

Efendi kitabet yaptığı kölesini yaralamış olsa veya çocuğunu öldürse, erş diyeti vermesi gerekir.

Efendi kitabet yaptığı köle veya cariyenin malını telef ederse, tazmin etmesi gerekir. Zira kitabet akti ile köle ile efendisi birbirleriyle ya-bancı gibi olurlar. Ama kölesini yaralayan veya cariyesi ile münasebette bulunan efendiye kısas ve had yoktur. Çünkü henüz mülkiyet şüphesi vardır. Şümnî.

Efendi kitabet kestiği köleyi azad etse, hakkını düşürdüğünden meccanen azad edilir.

Efendi kölesi ile şarap ve domuz üzerine kitabet yaparsa, bu akit fasit olur. Çünkü şarap ve domuz müslüman için mal değildir. Ama köle ve efendisi zımmî olurlarsa, o zaman caizdir. Kölenin bizzat kendi kıymeti üzerine yapılan kitabet akdi de fasittir. Çünkü onun kıymetinin miktarı meçhuldür.

Efendi kölesine, «Falan kimse yanındaki şu malı getir seni azad edeyim.» diyerek kitabet kesse, yine fasittir. Çünkü köle diğerinin mülkünü teslim etmekten acizdir.

Efendi kölesine, «Bana yüz dinar ver, ben sana üste olarak belirli olmayan genç bir çocuk vereyim.» dese, yine fasit olur. Çünkü çocuğun değeri bilinmemektedir. İşte kitabet akti, bu

durumların hepsinde, bizim zikrettiğimiz illetlerden dolayı fasittir.

Efendi ile köle şarap üzerine kitabet kesseler, köle şarabı ödese, azad olur. Bunun gibi domuz üzerine akit yapsalar, onun da hükmü böyledir. Çünkü müslümanlar için olmasa bile genel olarak maldır. Fakat bu şekilde azad olan köle yine efendisine kendi kıymeti kadar çalışmak zorundadır. Ancak dava hakime götürülmeden öncesi için hüküm böyledir. İbni Kemal.

Bil ki, kitabette mal konuşulduğu zaman kitabet herhangi bir şekilde fasit olursa bedel, belirlenenden daha az olarak ödenemez. Belki onun üzerine ilave edilir.

Murdar hayvan eti veya kan gibi şeyler üzerine kitabet yapılsa, akit bâtıl olur. Çünkü kan ve leş hiç kimseye göre asla mal değildir. O halde bunu ödemekle de azad olunamaz. Ancak bunlar üzerine kitabet yapmakla beraber kitabeti açık bir şarta bağlarsa, o zaman akit için değil, şart için azad edilmiş olur.

Çeşidi ve sıfatı değil yalnız cinsi belirtilen bir hayvan üzerine kesilen kitabet akti geçerli olur. Köle efendinin cinsini beyan ettiği hayvanlardan ortalama bir hayvanı veya ortalama bir hayvanın kıymetini verir. Kıymetinin kabulü için efendi zorlanır.

Kâfir olan efendinin kafir olan kölesi ile belirli bir miktar şarap üzere kitabet kesmesi geçerlidir. Çünkü bedelin belli olması gerekir. Efendi veya köleden herhangi birisi müslüman olduğu takdirde şarabın değil onun kıymetinin verilmesi gerekir. Efendi kıymeti kabzedince köle azad edilir. Şu kadarı var ki, yine köle kendi kıymeti kadar efendisine çalışır. Bu konu yukarıda geçmiştir.

Kölenin bir aylık hizmet yapması, bir diğerine bir ay hizmet etmesi, bir su kuyusu açması ve bir bina yapması üzerine akit yapılsa, anlaşmazlığı kaldıracak şekilde iş ve malzemesinin belli olması şartıyla, geçerli olur. Çünkü rükûn ve şart meydana gelmektedir.

Kitabet, şartla fâsit olmaz. Çünkü başlangıçta nikâha benzer Çünkü kitabet de nikâh gibi malı maldan başkası ile mübadele etmektir. Ki o da tasarruftur. Ama şart aktin sulbünde olursa o zaman akit fasit olur. Çünkü kitabet sonunda da satıma benzer. Çünkü bedel fasit olmaktadır. Asıl olan da budur.

İZAH

Mükâteb, mükatebet'ten ism-i mefuldür. Efendiye mükâtib denilir. Kendisi ile kitabet yapılan köleye mükâteb, cariyeye de mükâtebe denir. En uygunu, musannıfın kitabet kitabı demesiydi. Zira fıkıh ilmi bu kitapta mükellef olan kimsenin kitabet fiilinden baksetmektedir, mükâtebten değil.

Şu kadarı var ki Kuhistanî'de buradaki «mükâteb» kelimesi ism-i meful değil, kitâbet manâsında olan mimli masdar olarak kullanılmıştır. Burada kitâbet kelimesinden mükâtebe dönülmesindeki hikmet de bir çeşit tekrardan uzaklaşmaktır.

«Zikredilmesinin münâsebeti ilh...» Musannıfın bu sözünde «Uygun olan musannıfın bu sözü Itk Bahsinden hemen sonra zikretmesiydi.» şeklinde vârid olacak itirazın cevabına işaret etmektedir.

Nitekim Hakîm-i Şehid, kitabeti Itkın hemen arkasında zikretmiştir. Cevab şudur: Itk köleyi karşılıksız mülkiyetinden çıkarmaktır. Kitâbet ise öyle değildir. Kitabette mülkiyet efendinin. menfaat de kölenindir. İşte bu yönüyle kıra akdine daha uygundur. Çünkü zata nisbet etmek yararlanmaya nisbet etmekten daha önde gelir. Nitekim İnaye'de de bu araştırılmıştır. Kira

akdinin
mükatebe kitabından önce zikredilmesi kira akdinin temlik, şartlar ve şartların cereyanı, efendi ve
köleden başkalarındadır. İşte bunun için de satıma benzemektedir. Bundan dolayı da kira akdi mükatebe kitabından önce yazılmıştır.

Bazı âlimler tarafından da «Kira menfaatler için zaruri olarak mal sâbit olur. Kitabet ise bunun aksinedir.» denilmiştir. Zikredilenlerin hepsi yaklaşık münasebetler olup mantık bakımından inceleme ihtimalleri bulunmaz.

«Harfleri cem etmeye ilh...» Uygun olan, burada «Kitabat toplama (cem)dir.» demesiydi. Çünkü kitabet, harfleri toplamaktadır.

«Mükateb denilmesi ilh...» Mustasfa'da şöyle denilir: «Kitabe sözlükte; cem etmek anlamındadır.

Bir şeyi borçlandırmakta da kullanılır. O halde efendi köleye kitabet bedelini yükler, köle de efendisine bedeli ödediği zaman kendi ıtkını yüklenmiş olur.»

Mutarrizî de şöyle der: «Fakihlerin «Kitabet tasarruf hürriyetini kölelik hürriyetine eklemektir.» sözü
zayıftır. Sahih olan efendi ve köleden her birisinin kendi nefsi üzerine bir şeyi yüklemesidir, Efendi
vefayı, köle de bedeli ödemeyi deruhte etmişlerdir. Buna kitabet denilmesin-deki maksat, halde her
iki ıvaz da mevcut değildir. Akit anında mevcut olan ancak kitabettir. Diğer akitler ise genel olarak

ıvazdan hâli olmazlar.»
Ben derim ki: Mutarrizî'nin sözündeki «genel olarak» kelimesi, her iki akte de, yani kitabet aktine de
diğer akitlere de kayıttır. Düşün.
Umulur ki, Mutarrizî'nin «zayıftır» demesinin şekli Sayıhanî'nin dediğidir. Zira Sâyıhanî, «Tasarruf
hürriyeti akitte yoktur. Rakabet hürriyeti ise ancak aktin sonunda, yani bedelin ödenmesinde olur.s
demiş-tir.
«Kölelikten kurtularak hür olmasıdır ilh...» İster hepsi olsun, ister bazısı olsun. Nitekim musannıf
gelecekte zikredecektir.. Musannıfın burada köleyi mutlak zikretmesi, köleye, müdebber ve ümmülveled kölelerı de kapsamına alır.
«Halen ilh...» Yani mükâtep sözleşmesi yapıldığı andan itibaren köle tasarruf hürriyetine kavuşur ve
kendi menfaatteri hususunda daha hak sahibi olur. T. Hamevî»den.
«Gelecekte ilh...» Burada peşin ve muallak azad tariften çıkmakta-dır. Kitabetin bu tarifi kitabeti hükmü ile tarif etmektedir. Eğer musannıf kitabeti hakikaten tarif etmiş olsaydı. kitabet, kölenin tasarruf hürriyeti üzerine yapılan bir akittir, derdi. Turi.
«Bedelini ödediği zaman ilh...» Musannıfın bu sözü ifade ediyor ki, kitabet bedelinin ödenmesinin
geri bırakılması şart değildir.
«Akit sırasında derhal ödese, o anda azad edilmiş olur ilh...» Bu söz şârihin «gelecekte» sözünün
tefsiri üzerine bir ayrıntı olmaktadır. Şârih bu sözüyle demek istemektedir ki, sen azadın ödemeye
bağlı olduğunu zannetme, Azâd, ancak edâ zamanında olur. Zira kitabetin gerekçesi ödeme sırasında azâd olmaktır. Kıyas isterdi ki azâd, akit anında sabit olsun. Zira onun hükmü aktin akabinde sabit olmaktadır. Şu kadar var ki, efendi kölenin kendi mülkiyetinden müflisin zimmetindeki bir ivazla çıkmasıyla zarar görmektedir. İşte bundan dolayı da azad akitle değil, ancak
ödeme sırasında sâbit olur.
Bir şarta bağlama ile kitabet arasında bir kaç meselede fark vardır. O meselelerden birisi şudur: Kölenin azadını bir şarta bağlarsa efendinin şarta bağladığı köleyi tasarruftan men etmesi, satması
ve ondan izinsiz olarak kazancını alması caiz olur.
Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: «Azadını şorta bağladığı köle hürriyeti şarta bağlanan meblağı ödemeden ölmüş olsa, kölenin yerine bıraktığı malından ödenmez. Yine, efendisi ölürse, köle kazancıyla birlikte onun mirasından sayılır. Azadı şarta bağlanan cariye doğursa, doğumdan sonra da hürriyetine şarta bağlanan meblağı ödemiş olsa, onun çocuğu azad olmaz. Efendi hürriyetini şarta bağladığı meblağdan bir kısmını düşse, o da geri kalanı ödese. veya o meblağnı hepsinden ibra etse, yine azad edilmez. Ama mal üzerine azad ve kitabet bunun aksinedir. Meselâ
bir kimse kölesine, «Sen bin lira üzerine hürsün» dese, köle de kabul etse, o andan itibaren köle azad edilmiş olur. Bin lira olan azad bedeli de kölenin zimmetindeki borç olur. Özetle.
«Rüknü ilh...» Kendisinde aktin hükmü, veled ve benzeri gibi teb'an değil, kasden sabit olan akitlerde rükne ihtiyaç vardır. Bedâyî. Özette.
«Onun manâsını ifade eden ilh...» Nitekim yakında metinde gelecektir.

«Şartı ilh...» Bu şart bedele döner. Bunun benzeri bedelin mal olmasıdır. Bir de bedelin efendinin
mülkü olmamasıdır. Bu sayılan şartlar aktin bağlanmasının şartlarıdır. Kitabet bedelinin kıymetli ve
kıymetlendirilecek bir şey olması ise, bu da aktin sıhhat şartlarındandır. Kölenin efendisine dönen
şarta gelince, âkıl, bûluğ, mâlik ve velâyeti olmasıdır. O halde fuzulînin kitabeti geçerli değildir.
Belki vekilin kitabeti de nafiz olmaz. Yine, baba ve vasinin de velayetleri olduğundan azadları
istihsânen geçerlidir. Bunlar da kitabet aktinin bağlanma şartlarıdır. Rıza da sıhhat şartıdır. Bu da
zorlama ve şaka ile akit yapılmasından kaçınmak içindir. Ama kitabet yapan kimsenin hür ve
müslüman olması şart değildir. Bir köle kendi kölesi ile kitabet yapabilir. Şu kadarı var ki dinden
çıkanın kitabet akti Ebû Hanîfe'ye göre mevkûftur. İmameyne göre ise nâfiz olur.

Kitabet akti yapılan köleye dönen şartlara gelince, bunlardan birisi akıldır. Akıl da aktin bağlanmasının şartıdır.

Bizzat rükne dönecek şartlar ise, aktin temelinde fasit şarttan uzak olmasıdır. Ve aktın gereğine aykırı olmaktan da yine aktin uzak olmasıdır. Eğer aykırı olmazsa şart câizdir. Veyahut bâtıl olan şey aktin özüne dahil olmazsa şart bâtıl, fakat akit geçerli olur. Bedâyi. Özetle.

Şu kadar var ki, bedelin mal olması şartı gelecek kitabetin hizmet üzerinde yapılmasına aykırıdır.

Halbuki kitabet hizmet üzerine de yapılmaktadır. Ancak o zaman maldan maksat, mal ve mal anlamı

taşıyan şeydir. Hizmet de mal anlamı taşıdığından o da mal sayılabilir.
«Bilinmesidir ilh...» Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Nikâhta mehir olan her şey kitabet aktinde kitabet bedeli olur.»
«Peşin ödemekle de sahihtir ilh...» İmam Şafii buna muhalefet etmiştir.
«Hürriyet ancak kitabet bedelini ödemekle olur ilh...» Bundan dolayı da denilir ki, mükâteb kölelik
zilliyetinden kurtulmuş, ancak henüz hürriyet sahasına ulaşmamıştır. O zaman deve kuşu gibi olur.
Uç dersen deve gibi yürür, yük vurmak istersen, kuş gibi uçar. Zeylaî.
«Ödemekle ilh...» Yani kitabet bedelini öderse efendisi ona, «Ödersen, hürsün» demese bile azad
olur. İmam Şafii buna muhalefet etmiştir. Ona göre kitabet bedelini ödese dahi efendisi ona akit yapılırken. «Eğer ödersen hürsün» demezse, hür olmaz. Zeylaî.
«Kölelik mülkiyetinin ona dönmesidir ilh...» Bu görüş köle ile ilgili olan hükümlerdendir. Ama efendiye bakarak efendinin onu kendi mülküne alma isteği onun ödemeden âciz olduğu zaman olur.
Dürer'de de bununla ifade edilmiştir. T.
«Reşid bir çocuk ilh...» Yani çocuğun alış-verişi bilmesi. Çünkü kitabet ona ticaret iznidir. Bu da ancak bize göre geçerlidir. Öyleyse eğer çocuk alış-verişi bilmezse veya akıl hastası olursa, bir adam onun yerine kitabet bedelini ödemiş ve efendisi de kabul etmiş olsa, bile azad edilmez. Adam
ödediğini de geri alabilir.
Eğer çocuğun yerine bir kişi kitabeti kabul etse. efendi de ona razı olsa, yine caiz değildir. Bu, kölenin büluğdan sonraki icazetine bağlı olur mu? Sahih olan bağlı olmaz. Çünkü tasarruf vaktinde
ona icazet verecek bir şey yoktur. Çoluk-çocuk da icazet ehlinden değildir. Ama bunun aksine gaib
olan erişkin bir köle yerine fuzulî bir kimse kitabet aktini kabul etse. o akit kölenin icazetine bağlı
bulunur. Ama eğer çocuğun yerine icazet aktini kabul eden kimse, çocuğun efendisine bedeli ödemiş olsa, istihsânen çocuk azad edilir. Yine- bunun gibi erişkin gaib de azad edilir. Bedeli ödeyen kimse kölenin efendisinden ödediğini alma talebinde de bulunamaz.
Bir kimse başkasının yerine kitâbet bedelinin bir kısmını ödese, onu geri alma talebinde bulunabilir.
Ancak çocuk baliğ olur, adam.'n ödediğini istemeden önce akte izin verirse, o zaman bir kısmını ödeyen kimse, ödediğini geri alma talebinde bulunamaz. Ama akti kabul eden kimse çocuk aktin bedelinden geri kalan kısmı ödemekten âciz bile olsa, ödediği kimse geri alamaz. Çünkü kitabet tekrar köleliğe dönmekle bozulmaz. Belki son bulur. O halde. akit onun ödediği miktarda mevcuttur. Bedâyî. Özetle.
«Malla ilh...» Bu ifade hizmetten kaçınma için bir kayıt değildir. Zira ileride geleceği üzere hizmet
üzerine de kitabet akti yapıIabilir. Şurunbulâliye.
«Peşin ilh...» Meselâ, «Bin lira ödersen hürsün.» dese, köle de kabul etse, geçerli olur. Zira istikraz
veya başkalarından hibe yoluyla o parayı aktin akabinde tahsil etmesi mümkündür. İtkanî.
Hidaye'de de, «Eğer peşin mal üzerine kitabet yapmışsa, peşin ödeyemezse, köleliğe döner.» denilmiştir.
İtkanî de. «Peşin mal ödemek kaydıyla yapılan kitabette peşin ödemese, dahi köleliğe dönmesi

ancak ya hakimin hükmü veya kölenin razı olmasıyla mümkündür. Kitabet aktı peşin ödeme üzerine
yapıldığı halde köle efendisinden ödemeyi geri bırakmasını istese, eğer kölenin gelmesi beklenen gaib bir malı varsa, o zaman efendisi ödemeyi iki veya üç gün tehir eder.» demiştir.

«Vadeli ilh...» Vadeli ödemek kaydıyla kitabet yapmak daha efdaldir. Sirac'ta olduğu gibi.

Şurunbulâliye.

«Eğer bunu ödersen hürsün ilh...» Bunu demesi gerekir. Çünkü bundan önceki ifade kitabeti de bir
mal üzerine azad edilmeyi de ifade eder. Kitabet ciheti ancak bu kayıtla ortaya çıkar. Ama «ödeyemezsen» sözünün söylenmesine hiç ihtiyaç yoktur. Zira bunu söylemesi ancak ayların gelişinde kölenin ödemesini teşvik içindir. Nihaye. Kifaye ve Tebyîn adlı eserlerde de böyledir. Vanî
ve diğerlerinin ikinci sözü de gerekli olduğunu belirtmeleri yine Azmiye'de birincisi ile maksat hâsıl
olduğundan reddedilmiştir.

Bizim Zeylaî'den naklen zikrettiğimiz, «Efendi kölesine; «Ödediğin takdirde hürsün.» demese bile
azad edilir.» açık kitabettedir. Nitekim İtkanî de buna dikkat çekmiştir.

«Kitabet kesin emri mutlaktır ilh...» Zira, zikredilen bedelin peşin, vadeli veya taksitli olması ile kölenin çocuk veya erişkin olmasını da kapsamına alır.

İmam Şâfiî (r.a.) bedelin peşin ödenmesi ile mükâtebin çocuk olma-sı hususunda muhalefet ederek,
acâiz değildir.» demiştir. Zeylaî.

«Nedb (mendûb) içindir ilh...» Fakihlerin icmaı ile buradaki emir vücub (farz bildirmek) içindir. Hidâye.

Burada Hidâye'nin özellikle fakihleri zikretmesinden maksat, zira emir zahirîlere göre, eğer köle kitabeti taleb eder, efendisi de kitabette hayır görürse, o zaman vücub içindir. Yoksa vücub için değildir. Kifâye.

«Sahih görüşe göre ilh...» Bu görüş meşayihin bazısının görüşünden kaçınmak içindir. Zira meşayihin bazısına göre buradaki emir mubahlık içindir. Nasıl ki, «avlanınız» emri de mubahlık içindir. Meşayihten bazılarının sözü zayıf olup bunlara göre, «bir hayır görürseniz» şartı lagv sayılır.
Zira mübahlık, o şart olmasa da sâbit olur. Ama emir nedb için olursa, o hayır şartına göre amel edilir.

«Onlarda bir hayır görürseniz sözünden maksat ilh...» Bazı âlimler tarafından, «Hayırlı olmaktan maksat; vefâ emaneti edâ etmek ve salâhtır.» denilmiştir. Bazı âlimler tarafından da «Hayır görmekten maksat maldır.» denilmiştir. Zeylâî.

«Kölenin yarısına kitabet kesilmesi de câizdir ilh...» Eğer kitabet bedelini öderse, yarısı azad edilmiş olur. diğer yarısının kıymetinin karşılığında da çalışır. Nitekim musannıf gelecek babın sonunda bunu zikredecektir.

«Musnannıf ayrıntı yaparak ilh...» Yani efendisinin tasarrufundan çıkar sözünün üzerine ayrıntı yapmıştır. Mülkünden çıkmaz sözü üzerine ayrıntı yapmamıştır. Nitekim bu konu gizli de değildir.
Bu sözünde musannıf şuna da işaret etmektedir ki, uygun olan, vav'ın yerine fa'yı getirmesiydi. Nitekim Mecma'da böyle yapılmıştır. İşte bu sözle Turî, vav ile zikrettiğinden Kenz'e itiraz etmiştir.

«Emsalinin mehrini vermesi gerekir ilh...» Teshil sahibi, «Eğer efendi cariyesi ile kitabet akti yaptıktan sonra onunla cinsi münasebet kuracağını akitte şart koşarsa, bulunduğu takdirde mehrine zamin değildir.» demiştir.

Gâyetü'l-Beyân'da mükâtebin yapması caiz olan şeyler babının öncesinde Teshil sahibine aykırı görüş zikredilmiştir. Oraya baş vurunuz. Sadiyye.

Ben derim ki; Benim Gâyetü'l-Beyân'da gördüğüm ise, böyle bir şartla kitabet akti fasit olur. Düşünülsün.

Şu kadar var ki, Turî'de Muhit'ten naklen, Kitabet yapan cariye efendisi ile münasebette bulunsa,
sonra da kitabet bedelini ödese, efendisi onun emsalinin mehrini vermeye borçludur.. Zira fasit akit
sahih akte ilhak olunur.» denilmiştir.

«Câriyeyi efendisine haram kılmıştır ilh...» Ben diyorum ki: Haramlık, emsalinin mehrini vermeyi gerektirmez. Nitekim bu gizli değildir. Uygun olan Hidaye'nin şu sözüdür: Kitâbet yapan câriye bütün cüzleri ile daha özel kılınmıştır. «Sonra emsalinin mehri Şurunbulaliye'de Cevhere'den naklen olduğu gibi, hür kadınlarda emsalinin mehri, mehr-i misildir. Cariyelerde bâkire ise, kıymetlerinin onda biridir. Eğer bâkire olmazsa, kıymetinin onda birinin yarısıdır. Eğer bir kimse kitabet kestiği cariyesi ile birkaç kere yatarsa, yine bir tek emsali mehir verir. Cariye efendisinden
aldığı emsâl mehri kitabet bedeli olarak efendisine verebilir. Çünkü kendi mülkü olan bir menfaatin
bedelidir. Bedâyî'de de böyledir.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmektedir: «Bedâyî'de bu sözden önce şöyle denilmiştir: «Sonra

kölenin
malı akitten sonraki ticaretle, hibe veya sadaka kabulü ile tahsil ettiği şeydir. Zira bunlar köleye nisbet edilir. Ona kölenin almış olduğu erş veya cariye ise emsal mehir akitten sonra da hasıl olsalar, kölenin malına dahil edilmezler. Onlar efendi için olur. Zira o mal köleye nisbet edilmez.»
Düşünülsün.
Haddadî de Şurunbulâlî gibi demiştir. Sonra da şunu eklemiştir:
«Ama yaralama erşine ve ukra gelince, bunlar da kölenin malına dahil değildirler. O da efendinindir.»
Biribirine zıt bu iki mesele arasını Ebussuud bu meseleye yalnız nefsinden dolayı onunla kitabet yapmışsa, geçmiş meselede de köleden vs kölenin elindeki maldan ötürü kitabet yapmışsa şeklinde hamlederek telif etmiştir.
Ben derim ki: Ebussuud'un bu yorumlamasını Şurunbuiâliye'de Siraç'tan naklen olan ifade de teyid
eder. Zira Şurunbulâlî, Siraç'tan naklen şöyle demektedir: «Kitabet yalnız kölenin nefsinden veya

kölenin nefsi ile elindeki maldan dolayı yapılır.. Bunların her iki şekli de câizdir. Velev ki elindeki malı kitabet bedelinden de çok olsun, yine efendi ancak kitabet bedelini alabilir.»

Şu kadar var ki, Hidâye'de Muzmarat'tan naklen olan ifade de yukarıda Şurunbulali'den nakledilen şekilde yorumlanır. Zira o da kölenin yalnız nefsinden ve bir de nefsi ile malından kitabeti zikretmiştir. Sonra da şöyle demiştir: «Kölenin malı kölenin ticaretinden hasıl olan veya ona hibe ve sadaka edilendir. Ama kölenin cinayet erşi ile ukru efendisi içindir.»

Bedâyî'de de bu şekilde zikredilmiştir. Bu ifade üzerine her iki kitabet arasında fark yoktur. Düşünülsün.

«Efendi malını telef ederse ilh...» Yani telef ettiği malın mislini veya kıymetim tazmin eder. Veya onun malı kendi gibi bir köle olursa, efendi o köleyi yaralarsa, erşini verir.

«Mülkiyet şüphesi vardır ilh...» Yani kölenin rekabetinde mülkiyet şüphesi vardır.

«Meccânen ilh...» Yani efendisi eğer sağlam ise meccânen azad edilir. Ama eğer efendisi ölüm hastası ise, o zaman kölenin azad edilmesi efendinin malının üçte birinden sayılır. Kuhistani.

«Akit fasit olur ilh...» Burada «fasit olur» kelimesini şârihin takdiren zikretmesinde bir maksat yoktur. Nitekim bu açıktır. H. Çünkü musannıfın daha sonra gelecek o akit fasittir.» sözü, buna ihtiyaç bırakmamaktadır. İleride Mükâtebin Ölümü Babında gelecektir ki, fasit kitabette mükateb razı olmasa dahi efendi akti feshedebilir. Ama caiz olan kitabet bunun aksinedir. Mükateb de mutlaka akti feshetme hususunda müstakildir.

«Zımmî olurlarsa câizdir ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki, efendi veya köleden birîsi müslüman oldukları takdirde zikredilen illetten dolayı onların çorap veya domuz üzerine kitabet yapmaları caiz değildir.

«Kölenin bizzat kendi kıymeti üzerine ilh...» Uygun olan, musannıfın bu sözü domuz ve şaraptan önce zikretmesiydi. Zira onlardan önce zikretseydi, ne kadar o zamirin domuza değil şarap kelimesine döndürülmesi geçerli ise de. kıymet kelimesinin sonundaki zamirin domuz kelimesine râcî olması düşünülemezdi.

«Kıymetinin miktarı meçhuldür ilh...» Yani onu kıymetlendirmekte ihtilaf vardır. Şu kadar var ki, köle kıymetini ödemekle azad edilir. Bu kıymet de köle ve efendinin birbirlerini kıymet üzerinde tasdik etmeleriyle sâbit olur. Eğer birbirlerini tasdik etmezlerse, kölenin hususunda iki kişi bir meblağ üzerinde ittifak ederlerse, ittifak ettikleri meblağ kölenin kıymeti olur. Eğer iki kişi ittifak edemezse, köle en yüksek kıymeti ödemekle azad edilir. Kuhistanî.

«Şu malı getir seni azad edeyim ilh...» Yani elbise, köle ve bunların benzeri altın ve gümüş dışında, ölçülecek ve tartılacak şeyleri tayin etmekle taayyün ortaya çıkar. Hatta adam «Falan kimsenin yanındaki dirhem ve dinarları getirirsen seni azad ederim.» diye kitabet kesse caiz olur. Minah.

«Diğerinin ilh...» Ama eğer efendi kölenin kazancından olan elindeki belirli bir mal üzerine kitabet yaparsa, bunun cevazı hususunda iki rivayet vardır. İtkanî de Kâfî şerhinden naklen, «Sahih olan rivayete göre bu kitabet caizdir.» denilmiştir. Köle edâ ettiği takdirde de azad edilir.

«Gayrî muayyen ilh...» Metinde zikredilen kitabet şeklinin fasit oluşu, İmam Ebû Hanife ile İmam Muhammed'e göredir. İmam Ebû Yûsuf onlara muhalefet etmiştir. Öyleyse belirli bir çocuk

vereceğini söylese, imamların ittifakıyla o kitabet caizdir. Gayetü'l-Eeyân'da da olduğu gibi.

«Şarabı ödese ilh...» Azad edilir. Musannıf diğer fasit suretlerde azadin hükmünü beyan etmemiştir.

Biz yukarıda şarabın kıymeti üzerine kitabet yaptığında onu ödediği takdirde azad edileceğini zikretmiştik. Çünkü kıymet bir yönüyle bellidir. Ödemekle de bütün yönüyle kıymetin ne kadar olduğu belirlenmiş olur. Ama başka birisinin bir malı üzerine kitabet yapsa, İnaye'de, Zâhirı rivâyete göre bu aktin bağlanmadığı zikredilmiştir. Ancak başkasının elindeki ayn üzerine kitabet yapıldığında «Eğer onu bana ödersen, hürsün.» derse, şartın hükmüne göre ödediği takdirde azad edilmiş olur.

İnâye'nin bu sözü ifade ediyor ki, başkasının elindeki mal üzerine kitabet kesilirse, fasit değil o akit bâtıl olur. Ama çocuğun meselesine gelince, Zeylaî'nin sözünün açık anlamına göre o akdin de bâtıl olmasıdır. Şurunbulâliye. Özetle.

O halde yukarıdaki fasit kelimesinden maksat. bâtılı içine alan bir fesaddır. Azmiye'de de olduğu gibi.

«Azad olur ilh...» Yani şarap ve domuzun aynını ödemekle. İster burada efendi kölesine «Ödersen, hürsün.» desin, ister demesin. Çünkü şarapla domuz mademki zımmilerce maldır, bir nevi maldır.

Ama leş ile kan bunun aksinedir ki, leş veya kan üzerine akit yapsalar, akit asla bağlanmaz. O halde
leş ve kan üzerine akit yapıldığında onlardan sonra bir şart konuşulmuşsa yalnız şartın anlamına itibar edilir. Bu yapılan akitte eğer şart koşulmuşsa, bu şarta itibar edilmesinde o şartın açık olarak
o şeye bağlanmasıyla olur. Bu meselenin tamamı Minah'tadır.

«Dava, hâkime götürülmeden öncesi için ilh...» Bu görüş «eğer öderse» ifadesine döner. Azad edilir
sözü ile bağlı değildir. Çünkü o ödeme ile ifadesinden anlaşılmaktadır. Zira Kifaye ve Mebsut'ta, eğer kendi kıymetini, dava hâkime gitmeden önce öderse, efendisi ister «ödersen hürsün» desin,
isterse demesin, azad edilmiş olur.» denilmiştir.

«Bil ki ilh...» Zahidî şerhinde şöyle denilmiştir: «Tesbit edilenden eksik olmaz, belki ondan fazla olur sözünün anlamı kölenin kıymeti üzerine yapılan kitabette, şarap ve domuz üzerine yapılan kitabette belirleme mevcut olmadığından düşünülemez, O halde eksiklik ve fazlalık düşünülemez»
Ben böyle bir soruya cevap vermekte uzun süre düşündüm. Şerhleri araştırdım, birçok arkadaşla
konuştum, bu düşüncem ve araştırmam bana hiçbir şey vermedi. Ancak İmam Rüknü'l-Eimmeti's-Sebbâğî'nin şerhinde vermiş olduğu cevap aklıma geldi. Çünkü o şöyle demiştir:
«Bu belirlenen miktardan eksik olmaz, sözü, kitabet akti herhangi bir yönle fasit olur, ondan sonra
da belirli bir mal konuşulursa, o zaman o belirlenenden eksiği ödenmez. Belki ona fazlalık eklenir.»
Velhasıl bu şekil önceki şekle bitişik bir şekil değil, yeni bir şekildir. Bu mesele şuna benzer ki, birisi kölesine bin batman şarap üzerine kitabet yapsa onu ödediği takdirde azad edilir. Aktin başlangıcında ister ona. «Ödersen hürsün.» denilsin, ister denilmesin. O zaman kölenin kıymeti o
bin batmandan fazla olursa, ziyade vermesi vacib olur. Eğer kölenin kıymeti bin batmandan az olursa, fazlasını bize göre köle geri olamaz.»

İşte şârih de yukarıda buna işaret etmiştir.

«Bedel belirlenenden daha az ilh...» Çünkü efendi akitte konuştuğu bir meblağdan azının karşılığında onu azad etmeye razı değildir. O halde, onun kıymeti belirlenenden eksik olursa, belirlenenden eksiği ödenmez. Köle ise, ziyade razı olur. Ta ki, hürriyet şerefine nâil olsun. O halde
o belirlenen kıymeti daha fazla olursa .belirlenen üzerine fazlalık eklenir. Zeylaî.

«Açık bir şarta bağlasa ilh...» Kölenin üzerine de birşey vermek gerekmez. Çünkü ortada mâliyet
yoktur. İhtiyar adlı eserde de böyledir.

Sonra İhtiyar sahibi şöyle demektedir: «Eğer kölesinin azadını bir elbisenin veya bir binek yük hayvanının veya mutlaka bir hayvanın ödenmesine talik etse, bilinmezlik fâhiş olduğundan köle azad edilmez.»

İhtiyâr'ın bu ifadesine Zeylâî'nin görüşü aykırıdır. Çünkü Zeylaî şöyle demektedir: «Elbiseyi verdiği
takdirde azad edilir. Çünkü kölenin azadının bir elbiseyi ödemeye bağlanması açık bir şarta bağlamadır. O, zaman onun kölenin azadını bir elbiseye bağladığı takdirde, elbise denilecek bir şeye bağlanmış olur ki, elbise denilecek birşeyi efendisine verdiği takdirde azad edilir.» Şurunbulâliye.

«Yalnız cinsi beyan edilen bir hayvan ilh...» İnaye'de de bu şekilde söylenmiştir. Şöyle ki: «Bir

kimse kölesi ile köle ve at gibi cinsini beyan ettiği birşey üzerine kitabet kesse, ama kölenin veya
atın türünü ve vasfını beyan etmese, caizdir. O zaman ödenecek köle ve atın ortalama olması gerekir. Zira burada bilinmezlik azdır. Bunun misli kitabette de yüklenir. Zira kitabetin binası kolaylık üzerinedir. O halde kitabet bedelinin ödenme aktinin bilinmemesi ile bedelin bilinmezliğine
itibar edilir. Hatta kölesi ite hasat vaktine ödenmesi üzerine kitabet kesmiş olsa geçerli olur.»

Şu kadar var ki İhtiyar'da, «Hayvan ve elbise üzerine kesilen kitabet nikâh gibidir. Eğer nevini beyan
ederse, geçerli olur. Eğer mutlaka bir elbise ve hayvan veririm derse, sahih değildir.» denilmiştir.
Bunun misli Bedâyî'de de vardır. Bedâyî sahibi daha sonra da şöyle demektedir; «Bir kimse kölesi
ile bir köle veya bir cariye üzerine kitabet kesse, geçerli olur. Çünkü burada vasıf belirsizdir. Burada nevine cins ismi verilmiştir. vasfına da nev. Ki, hükümde bir muhalefet yoktur.»

«Efendi zorlanır ilh...» Nasıl ki, malı kabul etmesi için zorlanırsa, Zira mal da kıymeti de asıldır. Mal,
kıymet belirlemede asıldır. Kıymet de yine asıldır. Zira vasat oluş ancak kıymeti ile bilinir. O halde
kıymetle mal eşit olmaktadırlar. Her ikisinin kabulüne de zorlanır. Zeylaî.

«Onun kıymetinîn verilmesi gerekir ilh...» Çünkü İslâm'a girince şarabın aynını teslim etmek câiz
değildir.

«Kabzedince azad edilir ilh...» İhtimaldir ki, kabz kelimesinin sonunda olan hâ zamiri kıymete gider.
Nitekim musannıf da bu yola gitmiştir. Çünkü bu yolda ihtilaf yoktur. O zamirin şarap kelimesine

gitmesi de muhtemeldir. Şârih de böyle yazmıştır. Hidâye, Dürer ve onların gayrı olan âlimler de şârihin gittiği yol üzerinedirler. O halde İnâye adlı eserde olduğu gibi bu zamirin merciinde iki rivayet vardır.

«Yukarıda geçti ilh...» Yani müslüman kimsenin şarap ve domuz üzerine kitabet kesmesi meselesinde.

«Bir aylık hizmeti üzerine ilh...» Kölenin bir aylık hizmeti üzerine kitabet kesilmesinin geçerli olması
istihsan deliline dayanır. Çünkü o sayı ile bilinir. Sayı bilindiği gibi efendisinin onu hangi işte çalıştıracağı, hâliyle de bilinmiş olur. Kölenin de hangi işte daha iyi çalışacağı ile de yine malum olur. Nasıl ki, bir ay çalışmasında nassen «Sen şu işte çalışacaksın.» denilerek yapacağı işin bilinmesi gibi. Ama eğer kölenin çalışması üzerine kitabet akti kesilse, fakat ne kadar çalışacağı zikredilmese, akit fasit olur. Çünkü bedel meçhuldür.

«Anlaşmazlığı kaldıracak şekilde ilh...» Yani ona kuyunun derinliğini, genişliğini ve yerini, eğer kitabet bina üzerine kesilmişse binanın kerpiç ve kirecini ve binanın ne ile yapılacağını tayin etmesi
gibi. Bedâyî.

«Çünkü rükûn ve şart hasıl olmuştur ilh...» Yani icab, kabul ve kitabet bedelinin bilinmesi.

«Kitabet şartla fasit olmaz ilh...» Yani fasit şartla. Fasit şart aktin gereklerine aykırı olan şarttır. Meselâ, kitabet yapsa. ama şehirden çık-mamasını, ticaret yapmamasını şart koşmak gibi kitabet
aktinin özüne girmeyen şartlar gibi. Ki, bu şartlar kitabet aktini fasid kılmaz.

«Çünkü kitabet ilh...» Bu görüş kitabetin nikâha benzerliğini sağlayan yöndür. Musannıfın maldan
başkasıyla mübadeledir ki bu da tasarruftur sözünün anlamı, yani mal olmayan tasarrufu mal ile değişmektedir. Yani kölenin üzerindeki hacri kaldırmaktır. Çünkü verilen bedel bu hacri kaldırma bedelidir.

«Sonunda da satıma benzer ilh...» Dürer'de de böyledir. Bu konuda bir söz vardır ki o da Şurunbulaliye'de bulunmaktadır.

«Çünkü bedel ilh...» Zira şart aktin özündedir ki, bedelde meydana gelmektedir. Bu da meçhul veya
haram bir bedel üzerine yapılan kitabet gibidir. Veya kitabet bedeli ödeninceye kadar cariyesi ile yatmak veya onun kendisine hizmet etmesi şartıyla bin lira üzerine kitabet kesilmesi gibi. Veya cariyenin karnında ondan başkasına ait çocuğun azad olmayacağı şartıyla kitabet kesilmesi gibi. İtkanî. Allah daha iyisini bilir.

MÜKATEBİN YAPMASI CAİZ OLAN VE OLMAYAN ŞEYLER BABI

METİN

Mükâteb alış-veriş yapabilir. Alış-verişinde müsamahalı hareket ederek az bir indirim veya fazlalıkla
satış yapabilir. Efendisi sefere gitmemesini şart koşsa bile mükâteb sefere gidebilir. Mükâteb câriyesini evlendirme ve kölesi ile kitabet yapma hakkına da mâliktir. Eğer kitabet akti yapan kölesi
mükâteb olan efendisinin kitabet bedelini ödeyip azad edilmesinden sonra kendi kitabet bedelini öderse, birinci mükâtebe velâ hakkı da vardır. Ama eğer mükatebin kölesi ondan önce kitabet

bedelini öder veya onun efendisine ödemesiyle birlikte köleside kendisine öderse, o zaman onun mükâtebinin velayeti efendisi içindir.

Yalnız efendisinden izinsiz evlenemez, Karşılıklı da olsa hibe yapamaz, sadaka veremez. Ancak sadaka ve hibede çok az birşeyle yapabilir. Bir kimseye kefil olamaz. İsterse efendisi nefsi kefaletle
izin versin. Çünkü onun kefaleti teberrudur. Kimseye karz veremez. Mal karşılığında da kölesini azad edemez. Kölesinin nefsini para karşılığı kendisine satamaz. Kölesini evlendiremez. Çünkü evlendirdiğinde mehir ve nafaka ile onun serveti noksanlaşır.

Baba, vasi hâkim, emin kendilerinin hacri altında olan çocuk köle hususunda zikredilen hükümlerde mükâteb gibidirler. Ama mudarib, ticaretle izinli köle, en uygun görüşe göre muvafaze
ortaklığı ile ortak olan ortak mükâteb gibi değillerdir. Zira onların tasarrufları hassaten ticarettedir.
Diğer şeylerde değil.

Mükâteb yapan köle babasını veya oğlunu satın alırsa, ona tebanonlar da kitabet yapmış olurlar.

Burada maksat, yalnız doğuma dayanan yakınlığı olanlardır. Öyleyse doğum dışında kardeş ve amca gibi bir yakınını satın alsa, onlar mükâteb olmazlar. Ama İmameyn buna muhalefet etmişlerdir.

Mükâteb, Ümmü'l-veledini çocuğu ile birlikte satın alsa, veya önce Ümmü'l-veledi, sonra da onun
çocuğunu satın alsa, -Cevhere- onun satın alışı caiz değildir. Zira Ümmü'lveled, çocuğuna tâbidir.
Şu kadar var ki, o kadın onu satın alan mükâtebin kitabetinde de delil olmaz.

Sonra musannıf bunun üzerine ayrıntı yaparak şöyle demiştir: Mükateb Ümmü'l-veledini satın alsa,
onun azad edilmesiyle Ümmü'l-veledi azad edilmez. Bununla birlikte nikâhı da feshedilmez. Zira bu
kimse ona malik olmamıştır. O halde mükâtebin nikâh mülkü ile o cariye ile yatması caizdir. Yine
bunun gibi, kitabet kesen cariye köle olan kocasını. satın alsa, onun hükmü de böyledir. Şu kadar
var ki, mutlaka onu satabilir. Çünkü hürriyet onun cihetinden sabit olmamıştır.

Mükâteb, Ümmü'l-veledine çocuksuz olarak malik olsa, onu satması caizdir. İmameyn ise buna muhalefet etmiştir.

Mükâtebin câriyesi bir oğlan çocuğu doğursa, mükâteb onun kendi çocuğu olduğunu iddia etse, babasına tebean onunla da kitabet kesilmiş olur. O çocuk büyüdüğü takdirde kazancı mükâtebindir. Çünkü onun kazancının kazancıdır.

Mükâteb cariyesi ile kölesini evlendirse, sonra da onlarla kitabet kesse, cariye bir çocuk doğursa, o
çocuğun kazancı, öldürdüğü takdirde diyeti anasının olur. Çünkü anasına tabi olma daha tercih edilir.

Mükâteb veya ticaretle izinli köle efendisinin izni ile hür zannıyla bir cariyeyi nikâhlasa, o kadın ondan bir çocuk doğursa, sonra o kadının başka birisinin istihkâkı olduğu ortaya çıksa, o çocuk yine köledir. Müsatahık onun kıymetiyle de alamaz. İmam Muhammed burada muhalefet ederek alabileceğini söylemiştir. Çünkü aldatılmış kişinin çocuğudur. İmameyn ise, sahabilerin icmaı ile buradaki aldatılmış (mağdur) kimseyi hür ile tahsis etmişlerdir. Bunu Zeylaî de kapalı görmüştür.

Mükâteb bir cariye satın alsa, ama onun satışında fesad olsa, onunla yatsa sonra da alışındaki fesad yüzünden onu geri iade etse, veya sahih bir satışla satın alsa, sonra başkasının istihkakı

çıksa, o zaman, mükatebin üzerine azad edilmezden önce ukur vâcibtir. Çünkü onun kitabetine dahildir. Zira alışla izin, yatmakla da izindir.

Mükâteb efendisinin izni olmadan bir cariyeyi nikâhlasa, sonra cariyenin başkasının istihkakı olduğu ortaya çıksa, o zaman onun ukru, ancak kitabet bedelini ödeyip azad edildıkten sonra ondan alınır. Çünkü, nikâh onun kitabetine dahil değildir. Nitekim babın başında da geçti.

Her iki fasılda izinli köle de mükâteb gibidir.

Kitabet yapan cariye efendisinden bir çocuk doğursa, cariye için muhayyerlik hakkı vardır. Dilerse kitabetine devam eder ve efendisinden ukrunu alır, dilerse de kitabet bedelini ödemez, efendisinin Ümmü'l-veledi olur. Çocuğun nesebi, kadın tasdik etmese dahi sabit olur. Zira o cariye rakabe

olarak efendisinin mülküdür.

Bir kimse Ümmü'I-veledi veya müdebber kölesi ile kitabet kesse, geçerli olur. Ümmü'l-veled, efendisi ondan çocuk taleb ettiğinden, efendisinin ölümü ile meccânen azad edilir. Müdebber ise efendisi öldüğünde, dilerse kıymetinin üçte ikisini ödemek için çalışır, veya efendisi fakir olarak ölmüş ve ondan başka tereke bırakmamışsa, bedelinin tamamını çalışarak öder.

Adam mükâtebe yaptığı köleye tedbir yapsa. geçerli olur. O müdebber köle kitabet bedelini ödemekten aciz ise, müdebber olarak kalır. Yok eğer ödemekten aciz değilse, dilerse çalışarak kıymetinin üçte ikisini öder, veya efendisi fakir olarak ölür ve ondan başka tereke bırakmazsa, kitabet bedelinin üçte ikisini öder.

Mükâtebine tedbir yapan kimse zengin olarak ölürse, öyle ki, köle onun malının üçte birinden çıkar,

köle tedbir ile azad edilir, kitabet bedeli de ondan düşer. Efendi mükâtebini azad ettiğinde kitabet
bedelinin düştüğü gibi. Zira o zaman meccânen azad edilmiş olur. Çünkü henüz onun üzerinde efendisinin mülkiyeti mevcuttur.

Adam vadeli bin lira ile kölesine kitabet kesse, sonra da binin yarısı olan beşyüzü ödemesi için sulh

yapsa, istihsanen geçerli olur.

İZAH

«Mükâteb alış veriş yapabilir ilh...» Mükâteb alış veriş yapabileceği gibi kira akdi, iare. âriyet ve vedia verme, deyn (borç)i ikrar ve ödeme, eğer üzerinde borç varsa havale kabulü ama üzerinde
borç yoksa havale kabul edemez mufaveze değil inan şirketine ortak olma, çünkü mufaveze şirketi
kefâleti gerektirir, efendisinin aldığına ortak olma ve efendisinin onun aldığına ortak olması, alışla
vekâlet kabul etme, herne kadar satıcıya semenin zımânı vacib olsa da, kendi kölesine ticaret izni
verme işlerini de yapabilir. Birşeyi sattıktan sonra sattığı şeyde ayıp iddia edilirse sattığı şeyin kıymetinden düşmek veya kıymetini fazlalaştırmak hakkına da sahiptir. Efendisinden de almış olsa,
aldığı mal ayıplı çıktığı takdirde onu geri verebilir. Ancak efendisinden aldığı birşeye murâbaha yapması caiz değildir. Fakat eğer beyan ederse caizdir. Yine efendi mükâtebinden birşey alsa, o da
murabaha yapamaz.Efendisi adına bir dirhemi iki dirheme satamaz. Zira mükâteb kendi kazancı ile
daha haklıdır.

Mutlak karşılıklı alışverişlerde mükâteb efendisine yabancı gibidir. Bedâyî'de olduğu gibi. Özetle.

Yukarıda geçtiği gibi. köle kendi nefsi ve elindeki malı için de mükâtebe yapabilir. Mükâteb birşey
vasiyet etmiş olsa, kitabet bedelini ödemeden önce de ölse velev ki geriye bırakmış olduğu terekesi
onun vasiyeti ile kitabet bedelini karşılasa da, onun vasiyeti caiz değildir. Ama birşey vasiyet etse,
kitabet bedelini ödedikten sonra ölse, meselâ, «Ben azad edildiğim takdirde malımın üçte biri fakirleredir.» dese, bütün âlimlerin ittifakı ile geçerli olur.

Mükateb malından belirli bir şeyi vasiyet etse, icmâ ile câiz olmaz. Çünkü o vasiyetini hür olduğu zamana izafe etmemiştir. Onun o vasiyeti teberruya mâlik olmadığı bir zamanda mülkiyetine taalluk

eder. Ancak efendisi onun o vasiyetine azaddan sonra icazet verirse, caiz olur.

Mükâteb malının üçte birini vasiyet etse, Ebû Hanife'ye göre o vasiyeti caiz değildir. Ancak azad edildikten sonra efendisi ona icazet verirse, câizdir. İmâmeyne göre ise, câizdir. Bedâyî. Özetle.

«Az bir ilh...» Bu söz, Şurunbulâliye'nin Hâniye'den naklettiğine uyarak metindeki mutlak ifadenin kaydıdır. Bununla beraber bu yalnız Ebû Hanife'nin sözüdür.

Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Mükâteb az veya çok semenle de satabilir. Semen hangi cinsten olursa olsun. Ebû Hanife'nin görüşüne göre peşin ve vadeli de satabilir. İmameyne göre ise, ancak halkın onun emsâlinde yanılması kadar azına veya çoğuna satabilir. Derâhim ve denânirle de satabilir. Mutlak satışla vekil gibi vadeli değil, yalnız peşinle satabilir.»

«Efendisi sefere gitmemesini şart koşsa bile ilh...» Sefere gidebilir. Zira alış-veriş çoğu kez olduğu yerde olmaz, seferle olur. Efendisi sefere gitmemesini şart koşsa, o yine sefere gitse, akit bâtıl olmaz. Çünkü şart aktin özünde değildir. Yani her iki bedele de girmez. Nitekim yukarıda geçti.

«Câriyesini evlendirme hakkına ilh...» Keza, mükâtebe olan cariyesini de evlendirebilir. Çünkü evlendirmek kazanç sağlamak kabilindendir. Ama kölesini evlendiremez. Bedâyî. Mükâteb. cariyesini kendi kölesi ile de evlendiremez. İmam Ebû Yusuf'tan mükâtebin câriyesini kendi kölesiyle evlendirmesinin caiz olduğu rivayet edilmiştir. Kuhistânî.

«Kölesi ile kitâbet yapma hakkına da sahıptir ilh...» Ancak, kölenin çocuğu anne ve babasıyla kitabet yapamaz. Çünkü onlar kölenin azad edilmesiyle azad edilirler. O halde onların azad

edilmesinin kölenin azad edilmesinden önce olması caiz değildir. Hem de kölenin çocuğu ile anne
ve babası kölenin kitabetine dahildir. İkinci kez onlarla mükâtebe yapılmaz. Bedâyî.

«Azad edilmesinden sonra ilh...» Zira azaddan sonra velâyete ehil olur.

«Efendisi içindir ilh...» Yani velâyet azad edildikten sonra birinci mükâtebe raci olmaz. Zira velâyet
her ne zaman sabit olsa, hiçbir halle başkasına intikali ihtimal etmez. Bedâyî.

«Efendisinden izinsiz evlenemez. ilh...» Eğer efendisinin icâzetinden önce azad edilmiş olursa, o evlilik mükâteb üzerine nâfiz olur. Nitekim bu mesele nikâh bahsinde geçti.

Bazı âlimler tarafından, «Mükateb evlenmediği gibi beşerî arzularını tatmin için bir cariye de alamaz.» denilmiştir. Bu, ileride gelecektir. Dürrü Münteka.

«Hibe yapamaz ilh...» Bedâyî'de şöyle denilir: «Mükâteb bırşeyi hibe etse veya tasadduk etse, sonra
da azad edilse, o hibe veya sadaka ettiği şey, nerede olursa olsun ona döner. Zira, onun hibe de azad edilse, o hibe veya tasadduk etti, meydana geldiği sırada caiz değildir, onun azadına da bağlı
olmaz. Bunun açık anlamı mükâtebin efendisinin izni ile bile olsa, hibe ve sadakadan men edilmesidir.»

Ebussuud bunu açıklayarak şöyle der: «Bunun şekli efendinin onun kazancında mülkiyet hakkı yoktur.»

«Çok az birşeyle yapabilir ilh...» Şurunbulâliye'de Bedayî'ye dayanılarak yenilecek şeylerden azbir
şeyi sadaka verebileceği kaydedilmiştir.

Ben derim ki: Bedâyî'nin metni aynen şöyledir: «Mükâteb ancak az birşeyi tasadduk etmeye mâliktir. Hatta mükâtebin bir fakire bir dirhem vermesi veya bir elbise giydirmesi caiz değildir. Yine
bir şey hediye de edemez. Ancak yenilecek şeylerden az bir şey hediye edebilir. Ama mükâteb başkalarını yemeğe çağırabilir.»

Kuhistânî'de Kîrmânî'den naklen şöyle denilmiştir: «Buradaki az bir şeyden maksat, dirhemden az
olandır. Zira halk dirhemden az olanda müsamaha gösterir.»

«Kefil de olamaz ilh...» Efendisinden başkasına. Ama efendisine kefil olması caizdir. Zira kitabet bedelini efendisine ödemesi gerekir. O zaman efendisine kefil olduğu takdirde efendisine herhangi
bir şey teberru etmiş sayılmaz. Kitabet bedelini efendisine ödemekle. efendisi adına bir diğerine ödemesi birdir. Bedâyî.

«Efendisi nefsî kefâletle izin versin ilh...» Bu metindeki mutlaka» kelimesinin tefsiridir. Yani ister efendisinin izni ile olsun, ister kefil olduğu kimsenin izni ile olsun. İster bu şahıs veya mal için kefalet olsun. Hepsi birdir. O zaman «şahıs için» sözü mübalağanın içine girer. Yani velev şahıs için de olsa, kefâleti câiz değildir.

Bedâyî'de şöyle denilir: «Mükâteb kefil olsa, kefaleti ödemeden kitabet bedelini ödese ve azad olsa,
kefil olduğu şeyi ödemesi gerekir. Zira kefalet onun hakkında artık sahih olarak vaki olmuştur. Çünkü azad edildiğinden kefalete ehil olmuştur. Ama çocuk bunun aksinedir.»

«Kefâleti teberrudur ilh...» Çünkü kefâlet ıvazsız olarak malını veya nefsini teslim etmeyi gerektirir.

Efendisinin ise mükâtebin kazancına malik olmadığından ona teberru ile izin vermesi geçerli

değildir.

«Karz da veremez ilh...» Çünkü karz başlangıcı bakımından teberrudur. Bedâyî.

Uygun olan, hibe gibi az birşey ile istikraz etmesinin caiz olmasıdır. Kuhistani. Belki daha uygundur. Bercendî.

«Mal karşılığında da olsa ilh...» Yani kölesine «Bin lira üzerine hürsün.» dese, kölesi de kabul ets,

azad edilir. Ama mükâteb bu hakka sahip değildir. Kölesinin azadını, malın ödenmesine bağlaması

da caiz değildir. Meselâ mükatebin kölesine, «Eğer bana bin dirhem ödersen, hürsün.» demesi gibi.

Kölesini kendi nefsine satması sözü de bunun gibidir. Çünkü köleyi kendi nefsine satmasında, kendi mülkiyetini düşürme ve bir müflisin üzerine borcu sabit kılmaktır.

«Kölesini evlendiremez ilh...» Yani kölesini cariyesi ile de evlendiremez. Yukarıda geçtiği gibi.

«Zikredilen ilh...» Yani ister menfi, ister müsbet, bütün tasarruflarda mükâteb gibidirler. O halde

bunlar hacirleri altında olan bir küçük kölenin kölesi ile kitabet yapar, onun cariyesini başkası ile evlendirebilirler. Ama mal karşılığında da olsa onun kölesini azad edemezler ilh.

Eğer bunlar kitabet bedelinin kabzını ikrar etseler, bakılır: Eğer bu birtakım şahitler huzurunda zahiren yapılmışsa, tasdik olunur ve köle de azad edilir. Eğer birincisinde onlar deynin tamamının

ödendiğini ikrar etmektedirler ki bu geçerlidir. İkincisinde ise -ki ikrardır- bu geçerli değildir. Bedâyî.

«Mufâveze ortaklığı ılh...» Kâfi adlı eserde de böyledir. Zira Kâfi sahibi mufâveze ortaklığını ticaretle
izinli köle gibi kabul etmiştir. Nihayede ise mükateb gibi kabul edilmiştir.

«En benzer görüş üzere ilh...» Zeylaî, «Mufâveze ortaklığını bu tasarruflarda mezun köle gibi kabul
etmek, fıkıh kaidelerine daha uygundur.» demiştir.

«Onların tasarrufları hassaten ticârettedir ilh...» Zira bunda esas şudur: Her kimin tasarrufu ticaret
ve diğer umum şeylerde olursa, o baba ve benzeri gibi cariyeyi evlendirmeye ve kitabet yapmaya
mâlikti. Her kimin tasarrufları yalnız ticarete tahsis edilmişse, cariyeyi evlendirmeye mâlik değildir.

«Ona tâbi olarak ilh...» Zira alan kimse eğer asaleten mükâteb ise asıl mükâtebin aczinden sonra
yine mükâteb olarak kalır.

«Velâdet yakınlığıdır ilh...» Burada en çok dahil olan kitabet zamanında doğan çocuktur. Sonra aldığı çocuğudur. Sonra da anne ve babasıdır. İşte bundan ötürü bunlar hükümlerde farklıdırlar. Nitekim bunun açıklaması mükâtebin ölümünden bahseden babta gelecektir.

«İmameyn buna muhalefet etmişlerdir ilh...» Zira imameyn, mükâteb köle olan amcasını ve kardeşini satın alsa, onlar da ona tabi olarak mükâteb olurlar, demişlerdir. Zira sıla-i rahmin vucubiyeti nikâhta haram olanların yakınlığına şamil olur. Bundan dolayı da hür bir kimse ona nikâh bakımından mahrem olan bir kimseyi satın almış olsa, azad edilir. Ebû Hanife'nin delili ise, mükâtebin kazanç ve mülkiyet hakkının olma-masıdır. İşte bundan dolayı da mükâtebin eline büyük
bir mal da geçmiş olsa, mükâtebin yine sadaka alması helal olur. Ama mükâteb hibeye mâlik değildir. Mükâteb nikâhlı karısını satın alsa, satın almasıyla nikâhı fasit olmaz. Şu kadar var ki kazanç yalnız velâdet sıla-i rahmine yeterlidir. Hatta kazanmaya gücü yeten bir kimse, baba ve annesinin ve çocuğunun nafakasını ödemekle yükümlüdür. Başkasının değil. Bu konunun tamamı
Hidaye ve şerhlerindedir.

Ebû Hânif-e ile İmameynin ihtilaflarınırr semeresi şurada ortaya çıkar: Bir köle anne, baba veya çocuğuna malik olsa, Ebu Hanîfe'ye göre onları tekrar satabilir, İmameyne göre ise, onları satamaz.
Dürer'de olduğu gibi.

Anne, baba veya çocuğunu satın alan mükâteb ölse, anne, baba ve çocuğu Ebû Hanîfe'ye göre onun yerine kaim olmaz ve onun geri kalan taksitlerini ödemeye de çalışmaz. Nitekim bu Şurunbulâliye'den de an-aşılmaktadır.

«Ümmü'l-veledini ilh...» Yani nikâh ile ümmü'l-veled edildiğim. Azmiye.

«Önce ümmü'l-veledi de onun çocuğunu satın alsa ilh...» İbni Melek şöyle der: «En sağlam görüş
mükâteb önce çocuğunu satın almış oisa, ümmü'lveledi satması haram olur. Zira çocuk babası tarafından satın alınmakla mükâteb olmaktadır. Annesi de onun vasıtası ile mükâteb olmaktadır. Cariyeyi, satın alsa, onu satması haram olmaz. Çünkü haramı gerektirecek çocuğun kitabetidir ki o
da yoktur. Cariyeyi satın aldıktan sonra çocuğunu da satın olsa, cariyenin satışı haramdır. Çünkü
haramı gerektirecek çocuğun kitabetidir ki o da yoktur. Cariyeyi satın aldıktan sonra çocuğunu

da
satın alsa, cariyenin satışı haramdır. Çünkü haramı gerektiren çocuğun kitabeti vardır.
Ümmü'i-veled ile çocuğunun mükâtebin mülkünde ictimaları geneldir. İster beraber alsın ister birbirini takiben alsın. O halde musannıfın «Beraberce» alması ile takyid etmesi mezhebin sağlam
görüşünün aksinedir.»

«Çocuğuna tâbidir ilh... Çünkü Rasûlullâh sallallahi aleyhi vessellem «Ümmü'l-veledi ve çocuğunu
azad edin.» buyurmuştur.

«Zira adam ona mâlik olmamıştır ilh...» Yani gerçekten mâlik olmamıştır. Ümmü'l-veled onu kazanır,
mülkü değildir. Nitekim geçti. Bu görüş, ayrıntı yapılanla, üzerine ayrıntı yapılan her iki görüşün de
illetidir. O zaman ancak nikâh mülkiyeti ile onun yatması caizdir. Bu görüş nikahı bozulmaz sözünün ayrıntısıdır.

«Kitabet yapan cariye ilh...» Kitabet yapan câriye kocasını satın alsa, kölesi (kocası) yine onunla nikâh akti ile münasebette bulunabilir. Çünkü mükâtebe hakikaten onun rakabesine malik değildir.
Hindiye, Binâye-i Ayniye'den.

«Mutlaka ilh...» Yani ister satın aldığı kocası ile onun çocuğu olsun, ister olmasın, Rahmetî.

«Hürriyet, onun cihetinden sabit olmamıştır ilh...» Yani beklenen hürriyet. Bu ifadenin manâsı şöyledir: Mükâtebe olan câriye kocası ile birlikte oğlunu da satın almış olsa, kitabette çocuk anasına tâbi olur. Ama çocuğun babası hürriyete kavuşturacak bu kitabette oğluna tabi olmaz. Zira

tâbi oluş çocuk için özellikle anne tarafından olur ki, kadın çocuğuna tabi olabilir. Çocuğun da kölelikte, hürriyet ve tedbirde anne-sine tabi olduğu gibi. O halde çocuğun satın alınması aslının satışına mânidir. Eğer beklenilen hürriyet anne tarafından olursa. Yani o asıl anne olursa. Nitekim
geçen meselede de böyleydi.

Eğer asıl baba olursa, babasının mümteni değildir. İşte buna üstün gelen görüş de budur.

Zeylai'nin
ifadesi ise, hürriyet değil, cüz'iyettir. Buna göre ifadenin manâsı, asıl satımına engel olan cüzziyet
ancak anne tarafından olursa geçerlidir. Bu da orada mevcut değildir. Ben birçok kitaplara başvurduktan sonra bu ifadeyi açıklayanı görmedim. Düşün.

«Bir oğlan çocuğu doğursa ilh...» Buna mükâtebin cariyesi ile yatamayacağı delili ile itiraz edilmiştir. Buna şöyle cevap verilmiştir: Nesebin sübutu, helalliğe bağlı olmaz. Bir kimse oğlunun
câriyesi veya ortak bir cariye ile yatsa, doğan çocuğun nesebi nasıl sabit olursa. Çünkü tasarruf mülkiyeti şüphesi vardır. Nitekim Hidaye'nin şerhlerinde de böyledir.

Cevhere'de de şöyle denilmiştir: «Bu itiraza cevaben şöyle deriz: Meselenin şekli şöyledir:

Kitâbet
yapmadan önce bir cariye ile evlenmiş olsa, kitabet yapıldığında o cariyeyi satın alsa, cariye de ona
bir çocuk doğursa, o çocuk da annesine tebaen onun mükâtebi o!ur.»

Cevhere'de olan bu ifadenin üzerine şârihin yukarıdaki «kendi çocuğu olduğunu iddia etse» sözüne
ihtiyaç yoktur. Çünkü satın aldıktan sonra da nikâh devam etmektedir. Nitekim yukarıda da geçti.

«Kazancının kazancıdır ilh...» Kazancının kazancı çocuktur. Zeylai. «Zira o çocuk onun memlukü hükmündedir» demiştir.

«Cariyesi ile kölesini evlendirse ilh...» Keza, kitabın gayrında da şöyledir. Takaddüm eden,

Mükâteb
kölesini evlendiremez. Onun kölesini evlendirmesi kendi evlenmesi gibi mevkuf olur. Çünkü aktin
meydana gelmesi sırasında onun evlenmesine icazet verecek birisi yoktur. Onun birçok şeyle hibe
etmesi gibi. Kendi evlenmesine gelince ona bir icazet veren vardır. Bu da velî için hürriyettir.» ifadelerde Şurunbulalî sonra da bu kapalılığa şöyle cevap vermiştir: «Mükâtebin evlenmemesi nesebin sübutuna engel olamaz. Çünkü neseb şüphe ile de sabit olur. Fasit nikâh gibi. Nitekim bu
mesele geçmiştir.»

İbni Melek zamiri efendiye döndürmüştür. Tebyin. Hidaye ve şerhlerinden ilk akla gelen de budur.

Bunun açık anlamı köle olan efendi değil, hür olan efendidir. O zaman zamiri öyle irca edince, artık
asla kapalı kalmaz.

Ebussuud, Şiblî ve başkalarından şunu nakletmiştir: «Uygun olan. metindeki mükâteb kelimesi ta'nın esresiyle mükâteb şeklinde okunmasıdır. O zaman kitâbet yapan efendi manasına gelir. Eğer
mükâteb yerine efendi kelimesini kullansaydı, daha uygun olurdu.»

Ben derim ki: O zaman da bunda öncelikle gelme mecazı iddiasına ihtiyaç olurdu.

«Cariye bir çocuk doğursa ilh...» Musannıf bu sözüyle şuna işaret etmıştir: Evlenen cariye ile

köle
kitabeti kendi nefislerine ve bir de ikisinin birlikte olan çocukları namına yaparlarsa, çocuk öldürülürse onun kıymeti olan diyeti annesi ile babası arasında taksim edilir. Annesi onda daha fazla hak sahibi olamaz. Çünkü o çocuğun burada kitabete girmesi yalnız tabi olmakla değil, çocuk
adına kitabeti kabul etmekle olmuştur. Kabul de her ikisinden olmuştur. O halde çocuk hem annesine, hem de babasına tâbidir. Zeylai.

«Daha tercih edilir ilh...» Zira çocuk babasından ayrıldığında onun için bir kıymeti yoktur. Ama annesinden ayrıldığında kıymeti takdir edilir. O halde çocuğun annesine tabi olması daha tercihlidir. Yine çocuk kölelik ve hürlükte annesine tâbi olur. Bundan dolayı da annesi çocuğun kazancına babasından daha hak sahibidir. İtkanî.

«İmam Muhammed burada muhalefet ilh...» Zira imam Muhammed, «O çocuk kıymetiyle hürdür ki,
onun kıymetini filhâl köleyi istihkâk eden adama verir. Eğer evlenmesi efendisinin izni ile olmuşsa
hüküm böyledir. Yok eğer efendisinin izni ile evlenmemişse, mükâteb veya mezun azad edildikten
sonra, onun kıymetini verir, sonra da vermiş olduğu azaddan başkasının istihkâkı olan ve kendisini
aldatmış bulunan cariyeden alır. Eğer onu aldatan ticaretle mezun veya mezun olmayan bir köle ise
veya mükâteb ise, o çocuğun kıymetini ödedikten sonra, azaddan sonra döner, ödediği kıymeti kendisini aldatan mezun veya mükâteb köleden alır. Çünkü evlenmek tİcaret babından değildir. Öyleyse ödeme efendi için geçerli değildir. Eğer evlenen köleyi bir hür aldatmışsa, derhal cariyeyi
istihkak eden kişi kölenin evliliği efendisinin izni ile olmuşsa efendisinden derhal alır. Eğer evlenmesi efendisinin izni ile değilse, müstahık ancak o mükateb veya mezun köle hürriyetine kavuştuktan sonra rücu ederek ondan alır. Cariye ile evlenen köle hürriyetinden sonra ödediği

mehri yerinde açıklandığı gibi rücu ederek kimseden alamaz. Aldatılmanın hükmü ise, «Cariye hürdür» haberiyle değil, onun başka birisiyle evlendirmekle tesbit edilir.» demiştir. Zeylaî.

«Aldatılmış kişinin çocuğudur ilh...» Bu söz İmam Muhammed'in görüşüne delilidir. O halde bu hazfedilen bir görüşün illetidir. Zira İmam Muhammed, çocuktan zararı def için «0 çocuk kıymetiyle
hürdür.» demiştir. «Çünkü aldatılan kişinin çocuğudur.»

İmameyn ise, aldatılanı hür ile tahsis etmiştir. Zeylaî şöyle demektedir: «İmameynin delili şudur: O
çocuk iki köle arasında doğmuştur. O zaman köle olur. Zira çocuk kölelik ve hürriyette annesine tabidir. Biz bunu hürde sahabilerin icmaı ile terkettik. Köle de hiçbir zaman hür gibi değildir. Zira müstahık olan efendinin hakkı hürde halen vacib olan kıymeti ile ödenmesi mecburidir. Kölede ise
azaddan sonraya tehir edilen kıymeti ödenir. O zaman burada kölenin hürre ilhakı güçlük doğurdu.
Çünkü aralarında eşitlik yoktur. Fakihler bu meseleyi bu yerde bu şekilde zikretmişlerdir.»

Bu meselenin sonucu: Aldatılmak hürre aittir. O zaman kölenin onunla kıyası mümkün değildir. Zira
aralarında eşitlik yoktur. Çünkü hür gibi köledenl o çocuğun kıymeti peşin olarak taleb edilemez. O
zaman cariyeyi istihkak eden kimse zarara sokulmuş olur.

«Zeylaî de kapalı görmüştür ilh...» Zeylaî şöyle demiştir: «Bu mesele cidden kapalıdır. Çünkü efendisinin verdiği izin sebebiyle, kölenin borcu ödemesi lazım gelirse, efendi hakkında zahir olur
ve efendiden derhal taleb edilebilir. Buradaki mevzu ise eğer efendisinin izni olduğu takdirde farzedilir. Bu da ancak efendinin izni ile evlenmişse doğru olur. Çünkü efendisinin izni olmadan evlenmekle efendisi hakkında borç açığa çıkmış olmaz. O halde efendiye ne mehir, ne de çocuğun
kıymetini peşin olarak ödemek gerekmez. Bu meseleyi takip edecek mesele, bu mana ile bu meseleye delil olmaktadır. Bu mevzuu hakikaten kapalıdır. Çünkü İmam Muhammed'in İstidlâl'deki,
«Nikâh efendinin izni ile olmuşsa da çocuğun kıymetinin istenilmesi azaddan sonraya bırakılır. Sözünde kapalılık vardır. Yoksa imameynin aldatılanı hür ile tahsis etmelerinden dolayı değildir. Nitekim şârihin sözleri bunu düşündürmektedir. Bazıları bu kapalılığa şöyle cevap vermişlerdir: Bu
meselede efendinin izni çocuğun hürriyet veya köleliğine sebep değildir. Ancak hürriyetin sebebi annesinin hür olması veya çocuğun bir hür babadan olmasıyla mümkündür. Burada efendi hakkında bu açık olmadığı için efendiden çocuğun kıymetinin veya mehrin bu durumda ödenmesi
istenilemez. Bunun mislini T. de Razi'den nakletmiştir.»

Vanî'den şu nakledilmiştir: «Bir şeye izin vermek, o şeye bağlı olanlara da izin vermek demektir. Eğer o bağlılık izin verilen şeyin gerekli unsurlarından ise hüküm böyledir. Cariye ile münasebette
bulunmak ise iznin gereklerinden değildir.» Düşünülsün.

Turî de şöyle cevap vermiştir: «Biz mükâteb ve mezun köleye hürlerin hükmünü verdik. Ama onlara
hür hükmü vermemiz, efendinin ona nikah izni vermesi zımnında tutmaz. Nikâhın sıhhati efendinin
cariye ile evlenmesine izin verilmesine bağlıdır. Yoksa efendinin ona evlenme izni vermesi efendinin onun evlenmesine zamin olması demek değildir. Bu gelecek satım akdi meselesinin aksinedir. Çünkü gelecek satım akdi meselesindeki izin fasit olan satımı da kapsamına alır. O

halde
satım meselesi ile mükâteb veya mezunun evlenmesi birbirinden ayrılır». Bu görüşlerin hepsinin zayıf olduğu da gizli değildir.» Düşünülsün.

Miraç ve Kifâye'de açık olarak zikredilene gelince, İmam Muhammed'in görüşü üzerine mükâteb veya mezun efendinin izni ile cariyeyle evlenmiş olsalar, çocuğun kıymetini de cariyenin mehrini de
efendinin vermesi gerekir. Yok eğer efendinin izni ile evlenmemişse mükâteb veya mezun azad edildikten sonra kendileri öderler. Bu da yine yukarıda geçti. O zaman Zeylaî'nin kapalı bulması İstidlâl'de zikredildiği üzere İmam Muhammed'den nakledilene uygundur. O zaman İstidlâl'de zikredilen mehir ve çocuğun kıymetini istemenin geri bırakılması efendiden izin almadan evlenmeye aittir. Nitekim Kifâye'de de böyle kayıtlanmıştır Kapalılık da bununla ortadan kalkmaktadır.

Evet. mesele böyle farzedilmediğinden yine de kapalılık vardır. İşte bundan ötürü şarihlerin bazıları
bunu hazfederek yalnız birinci sözle yetinmişlerdir.

«Onun yatsa ilh...» Yani efendisinin izni olmadan. Hidaye. Ama efendisinin izni ile evlenirse, öncelikle. Miraç.

«Sahih bir satışla satın alsa ilh...» Şurunbulaliye'de buna itiraz edilmiştir. Ki «Zaten istihkak alışın
sıhhatine engeldir.»

Uygun olan, metinin ifadesi üzerine ihtisar etmektir. Her ne kadar «Sıhhat, dış görünüşe göre olur.»
diye cevap verilse de hüküm böyledir.

«Kitabetine dahildir ilh...» Yani ukur kitabete dahildir. Hidaye'de söyle denilmiştir: «Zira ticaret ve
tabiileri kitabete dahildir. Ukur da bunun tabiilerindendir.»

Veya satın alma fasit de olsa, kitabete dahildir. Çünkü kitabet ticaretin sahihini de, fasidini de içine
alır. Vekâlet verme gibi. Nitekim Hidaye'de de böyledir.

Veya mutlak zikredilen satın alma kitabete dahildir. Ukur da öncelikle dahil olur. Ki, her iki şeklini
de kapsamına alsın. Zira alış için izin vermek, yatmak ile de izin vermektir. Bunu şarih Dürer'den
almıştır. Zira Dürer'de, «Sadri Şeria şöyle demektedir: «Birisi, «ukur alışla değil, münasebetle
sabittir. Alış izni ise münasebete izin değildir. O halde münasebette bulunmak hiçbir şekilde
ticaretten değildir. O zaman ukur efendiye sabit olmaz.» dese, ben derim ki: Bu sorunun cevabı
şudur: Kabul ediyoruz ki ukur başlangıçta alışla değil münasebetle sabittir. Şu kadar var ki
münasebet alışa istinaden yapılmaktadır. Eğer alış olmasaydı şüphesiz münasebet haram olurdu,
onunla ukur sabit olmaz, had vacib olurdu. O zaman alış için izin her ne kadar bu kendi başına
ticaretten olmasa da münasebete izindir. Şu kadar var ki alış ticarettendir. O zaman ukur efendi
hakkında sabit olur denilmıştir.

Şurunbulâliye de şöyle demiştir: «Şârihin asıl için izin münasebete izindir demesi, kabul edilen bir
şey değildir. O zaman uygun olan bu görüşü terk etmesiydi. Ondan önce zikrettiğine ihtisar
etmesiydi. Ondan sonrakini İnaye'deki sözler açıklamaktadır. İnaye'deki görüş şudur: «Kitabet alışı
gerektirir. Alış da haddin düşmesini gerektirir. Haddin düşmesi de ukru gerektirir. O halde kitabet
ukru gerektirir. Ama gelecek meseledeki nikâh böyle değildir.»

«Efendisinin izni olmadan bir câriyeyi nikâhlasa ilh...» Yani bu sözü nikâhla ilgilidir.

T. Diyor ki: «Eğer nikâhı efendisinin izni ite yaparsa, ukur efendi hakkında söz konusu olur,
mükâteb de ukur ile peşin istenilir.» Şibli.

«Azad edildikten sonra ilh...» Ukur nikâhlanan kadın dul ise mükâtebin azadından sonraya bırakılır.

Eğer kadın bâkire ise, o da bikrini bozmuşsa, ukur ondan peşin olarak alınır. İtkanî, Tahtavî, şerhinden.

«Nikâh onun kitabetine dahil değildir ilh...» Yani izinsiz nikâhlanması halinde. H. Yani nikâh kazançtan değildir.

«Babın başında ilh...» Babın başında geçen şudur: Mükâteb efendisinden izinsiz evlenemez.

«Her iki fasılda da ilh...» Yani ister sahih, ister fasit olsun alış ve nikâh faslında. Çünkü ikisinin illeti
de birdir. Zira izin kitabet gibi hacri kaldırmaktadır. O halde köle ticarete mâliktir. Nikâh ise
ticaretten değildir. Ama bunun aksine alış, ticarettendir.

«Cariye için muhayyerlik hakkı vardır ilh...» Zira o, bedel ile acil bir hürriyeti telâkki ettiği gibi
bedelsiz olarak da gelecekte hürriyeti yine telâkki etmiştir. O zaman ikisinin arasında muhayyerdir.

Aynî.

«Dilerse kitabetine devam eder ilh...» Efendisi ölürse, doğumla azad edilir. ondan bedel de düşer.

Zeylaî.

«Efendisinden ukrunu alır ilh...» Aldığı ukurla da kitabet bedeline yardımcı olur. Eğer çocuk ana rahmine kitabet halinde düşmüşse. Zira efendisi mükâtebine karşı, onun menfaât ve kazançlarında
hep yabancı gibidir. İtkanî.

Çocuğun ana rahmine kitabet süresinde düştüğü ya efendinin ikrarı ile veya kitabet zamanından başlamak üzere altı aydan fazla bir zaman içinde doğmasıyla sabit olur. Eğer altı aydan noksan bir
zaman içinde doğum yaparsa, efendiye ukur yoktur.

«Çocuğun nesebi, kadın tasdik etmese dahi sabit olur ilh...» Eğer ikinci bir çocuk daha doğarsa, mahkemeye gidip dava edilmeden sonra nesebi sabit olmaz. Çünkü mükâtebesi ile münasebet efendisine haramdır. Ama ümmü'lveledin çocuğunun nesebi dava etmeden de sabit olur.Ümmü'l-veledle münasebet helâl olduğu takdirde. Dürer'de olan «Mükâtebi ümmü'l-veled yapmak caizdir.» sözünden maksat helâl olması değil, sahih olmasıdır. Nitekim buna Şurunbulâlî de dikkat çekmiştir.

«Cariye rakabe olarak efendisinin mülküdür ilh...» Ama bunun aksine efendi, mükâtebe yaptığı cariyenin çocuğunun kendisinin olduğunu iddia etse, o çocuğun nesebi ancak mükâtebe cariyenin
tasdiki ile sabit olur. Çünkü efendinin hakikaten mükâtebe yaptığı cariyenin mülkünde mülkiyeti yoktur. Ancak onun cariye üzerinde mülkiyeti vardır. Minah.

«Efendisi ondan çocuk talep ettiğinden, efendisinin ölümü ile meccanen azad edilir ilh...» Yani

hiçbir karşılık vermeden. efendinin ölümü ile azad edilir, kitabet bedeli de ondan düşer. Zira o, çocuğun annesi olma sebebi iIe azad edilmiştir. Kitabetten sonra da istiladin hükmü bakidir. Çünkü
istilad ile kitabet arasında bir zıtlık yoktur. Azad edildiği zaman hem çocukları, hem de kazancı ona
teslim edilir. Zira o cariye mükâtebe olduğu halde azad edilmiştir. Efendisinin hayatta iken onu azad etmesinde olduğu gibi. Zeylaî.

«Kıymetinin üçte ikisini ödemek için çalışır ilh...» Zira kitabetten önce yapılan tedbir ile kıymetinin
üçte biri ona teslim edilmiştir. O zaman onun kitabet bedeli kıymetinin üçte ikisidir. Zira Ebû Hanîfe'ye göre azad parçalanmayı kabul eder. Üçte birinin ötesinde müdebber yine köle kalır. İşte
kitabet de bu kısımda olur. O zaman onun azadı için iki yön ortaya çıkar. Birisi, vadeli kitabetin bedelini ödemek, diğeri de kitabet bedeli için peşin olarak çalışmaktır. O halde müdebber muhayyerdir. Çünkü, bedellerden çok olanın ödenmesinin zaman itibariyle daha kolay olması caizdir. Az olan ise ödeme bakımından daha zordur. Çünkü peşindir. O halde muhayyerlikte fayda
vardır. Her ne kadar malın cinsi bir olsa da.

İmam Ebû Yusuf'a göre ise, bedellerden hangisi az ise, onu ödemeye çalışır. İmam Muhammed'e
göre ise, eğer kıymetinin üçte ikisi daha az ise ona çalışır. Yok kitabet bedelinin üçte ikisi daha az
ise çalışır. Bunun tamamı Tebyin'dedir.

«Ondan başka tereke bırakmamışsa ilh...» Ama ölen efendi zengin ise, kölenin kıymeti efendinin malının üçte birinden çıkarsa, o zaman tedbir ile azad edilir. Dürrü Münteka.

«Mükâtebe yaptığı köleye tedbir yaparsa ilh...» Bu, bir önceki sözün aksinedir. Çünkü burada tedbir
mükâtebeden sonradır.

«Sahihtir ilh...» Zira onda azada maliktir. O halde ölüm şartıyla azadı talik etmeye de malik olur.

«Ödemekten âciz değilse ilh...» Kitabet bedelini efendisinin ölümünden önce öderse azad edilir. Eğer ödeyemezse ölümünden sonra ödemeye çalışır.

«Kıymetinin üçte ikisini öder ilh...» Bu Ebû Hanîfe'ye göredir. İmameyne göre ise, kitabet bedeli ile
kıymetinden hangisi daha az ise onu ödemeye çalışır. İmameyn ile Ebû Hanife arasındaki ihtilaf, azad etmenin parçalanmayı kabul etmeyeceği meselesi üzerine bina edilmiştir. Bedelin miktarına
gelince onda ittifak etmişlerdir. Zira kitabet bedeli kitabetten önce eğer hürriyetten hiçbir şey istihkak etmemişse, köleliğin tümünün karşılığıdır. Eğer rakabenin bazısı kitabetten sonra azad edilirse, kitabet bedelinden onun hissesi düşülür.

Ama bunun aksine tedbir kitabetten önce olursa, bunun aksinedir. Çünkü tedbir ile kölenin üçte biri
kendisine teslim edilmiştir. O zaman kitabet bedeli ona teslim edilmeyen kıymetinin üçte ikisinin karşılığıdır. Zeylaî.

İmameynin görüşü daha açıktır. Nitekim Mevâhib'de de böyledir. Ebussuud Hamevî'den.

«Meccânen azad edilmiş olur ilh...» Ondan kitabet bedeli de düşer. Çünkü kitabet bedelini azad edilmesi için borçlandırmıştır. O da iltizamsız hasıl olmuştur. Efendi kitabet bedeline onun hürriyeti

karşılığında hak kazanmıştı. Onu meccânen azad etmekle, o kitabet bedeli de yok oldu. Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilir: «Hidaye sahibinin. «Onun kazançları da salimen ona teslim edilir.»
sözünden anlaşılan, yani köle meccânen azad edildikten sonra onun kazandıkları da ona azad edilir
demektir. Hidaye sahibinin bu sözünde bir görüş vardır. Çünkü bu rivayet imam Muhammed'in kitaplarında ve ondan sonra gelen Tahavî, Kerhî ve Ebülleys gibi diğer mütekaddimîn âlimlerin kitaplarında da mevcut değildir. O halde uygun olan, efendisi onu meccânen azad ettiği takdirde onun kazandıklarının efendinin olmasıdır. Mükâteb, kitabet bedelini ödemekten âciz olduğunda, onun kazandıkları nasıl efendisinin olursa.» Daha sonra Gâyetü'l-Beyân sahibi bu mesele üzerinde
uzun istidllallerde bulunmuştur. Bu meseleyi Hidaye şârihlerinden Miraç, İnâye ve Kifâye sahipleri
gibi kimselerin böyle anladıklarını, açıkladıklarını da görmedim. Allah daha iyisini bilir.
«İstihsanen sahihtir. ilh...» Kıyas bunun sahih olmaması üzerinedir. Çünkü burada süre mal ile karşılanmaktadır. İstihsanın şekli ise, vade mükateb konusunda bir yönüyle maldır. Çünkü ödemeye ancak vade ile kâdir olabilir. Kitabet bedeli ise bir yönüyle mal değildir. Hatta kitabet bedeline kefil olmak da geçerli değildir. O halde kitabet bedeli ile vade denk olmaktadırlar. İbni Kemal.
Hasta bir kimse bir sene vade ile iki bin dirhem üzerinden kölesi ile kitabet yapsa, sonra ölse, mükâtebin kıymeti de bin dirhem olsa, varisler vadeye izin vermeseler, hasta kitabet yaptığı köleden başka bir mal da bırakmasa, mükâteb bedelin üçte ikisini öder. İmam Muhammed'e göre
ise, kıymetinin üçte ikisini peşin, geri kalan kısmını da vadesinde öder. Veyahut köle olarak kalır.

Çünkü onun kitabet bedeli rakabenin yerine geçer. O zaman onun kitabet bedeli onun üçte birinde
geçerli olur.

Bir kimse bir sene vade ile bin dirhem üzerinden kölesi ile kitabet kesse, kölenin kıymeti ise iki bin
dirhem olsa, varisler vadeye icazet vermeseler, köle kıymetinin üçte ikisini peşin öder, geri kalan
kısmı ise düşer. Veya itttifakla köle olarak kalır. Kitabeti de müsâmaha miktarı kadarıyla tehir ile birlikte üçte birde hâfiz olur.

Bir hür, kölenin efendisine, «Bin dirhem üzerine gaib olan kölen ile kitabet kes. Eğer ben onu ödersem, hürdür.» dese, efendisi de o şart üzerine kölesi ile kitabet yapsa ve o şartı kabul etse, sonra da hür adam o bin dirhemi ödese, kesilen şartın hükmü ile köle azad edilir. Yine. odam «Ben
ödersem...» demese de parayı ödediğinde köle istihsanen azad edilir. Çünkü fuzulî bir kimsenin zarar olmayan herhangi bir şeyde tasarrufu nâfizdir. Hür bundan sonra dönüp köleden bir şey olamaz. Zira teberru etmiştir.

Fuzulî'nin kitabet istediği gaib olan köleye ulaştığında köle bunu kabul ederse mükateb olur. Zira kitabet ancak kölenin kabulüne ihtiyaç gösterir. Kölenin kitabet bedelini üzerine olması için.

Hazır olan bir köle efendisine. «Benimle ve burada olmayan falan kölenle kitabet yap.» dese, o da
kitabet kesmiş olsa, efendinin huzurundaki köle bunu kabul etse, istihsanen akit hazır olan köle hakkında asaleten, gaib olan köle hakkında da teban geçerlidir. Bunların herhangi birisi kitabet bedelini öderse, rücu hakkı olmaksızın ikisi birlikte azad edilirler. Efendilerine herhangi birisinin bedeli ödemek istemesi halinde kabul için zorlanır. Gaib olan köleden hiçbir şey talep edilemez. Çünkü o üzerine bir şey iltizam etmemiştir. Gâibin kitabeti kabul etmesi lağvdır. Ona itibar edilemez. Reddetmesine nasıl itibar yoksa. Efendi eğer gaib olan kölesini azad ederse, hazır olan
kölenin kestiği kitabet bedelinden gaib olanın hissesine düşen miktar düşülür. Eğer efendi huzurdaki köleyi azad ederse, veya köle ölürse,o zaman gaib hissesine düşen kitabet bedelini peşin öder. Eğer peşin ödemezse, yine köle olarak kalır.

Efendi, hazır olan köleyi ibra etse veya kitabet bedelini ona hibe etse.ikisi birlikte azad edilirler.

Efendi, cariyesi ve cariyesinin iki küçük çocuğu için kitabet kesse, cariye de kabul etse, yukarıda geçtiği üzere, istihsanen geçerlidir. Bunlardan hangisi kitabet bedelini ödese; diğerinin üzerine rücu edip bir şey alamaz. Çünkü müteberridir. Kitabet bedelini kabul etmek üzere efendiye de zorlanır. Yukarıda geçen meselenin sonuna kadar olan hükümler. aynen bu mesele için de geçerlidir.

PRATİK BİR MESELE: Bir kimse kölesinin yarısı üzerine kitabet kesse, köle o bedeli ödese, yarısı azad edilir. Geriye kalan kıymeti için de ödemeye çalışır. İmameyne göre ise kölenin yarısı için kitabet kesilmesi halinde o bedelle kölenin tamamına kitabet kesilmiş olur. Biz de İmameynin bu görüşünü alırız. Havi el-Kutsî.

İZAH

«İki bin dirhem üzerinden ilh...» Hakâik'te şöyle denilmiştir: «Burada iki bin şeklinde takdir etmek
lazım değildir. Belki bundan maksat kitabet bedelinin kölenin kıymetinden çok olmasıdır.» İbn-i Kemal.

Eğer kölenin kıymeti ile kitabet bedeli bir olsa, yani kölenin kıymeti de bin dirhem, kitabet bedeli de
bin dirhem olsa. o binin üçte ikisini mükâtebin peşinen vermesi âlimlerin ittifakı ile vâcibtir. Nitekim

Miftah'tan naklen Ebussuud hâşiyesinde de böyledir.

«Varisler vade ilh...» Musannıf burada vade ile kaydetmiştir. Çünkü hasta varisler hakkında tasarruf
yapmamış, ancak vade hususunda tasarrufta bulunmuştur. O zaman varisler de onu reddedebilirler. Çünkü malı tehir etmek, varislerin hakkını tehir etmektir. Varislerin hakkını tehirde
de varislerin zararı vardır. Öyleyse, varisler icazet vermedikçe onların hakkına tasarruf etmek geçerli değildir. Mebsut'ta da böyledir. Miraç.

«Köleden başka bir mal da bırakmasa ilh...» Ama eğer hasta öldüğünde kitabet yaptığı köleden başka mal bırakırsa, kitabet bedeli onun malının üçte birinden hesap edilerek çıkar. Malın üçte birinde de tecil geçerlidir. Çünkü bir şeyi aynıyla vasiyet etmek sahihtir. O halde onun vadeli vasiyeti de öncelikle sahih olur. Bana bu şekilde zahir oldu. Z. de bunu yazmıştır.

«Kıymetinin üçte ikisini ilh...» Kıymeti ise bin dirhemdir.

«Geri kalan kısmım da vadesinde ilh...» Yani iki binadan kalan kısmı. İki görüş üzerine de böyledir.

H.

«Bin dirhem üzerinden ilh...» Yani kıymetinin yarısı üzerinden kitabet kesse.

«İttifakla ilh...» Bununla birinci mesele arasındaki fark İmam Muhammed için şudur: Kıymetin üzerindeki ziyadelik birinci meselede hastanın hakkı idi. Hatta hasta onu tamamen iskat da edebilir.

Yani onu kıymeti ite satabilirdi. O halde onu tehir etmek satmaktan daha uygundur. Çünkü borcu

geri bırakmak tamamen düşürmekten daha ehvendir. Bu meselede ise kitabet kölenin kıymetinin

azı üzerine yapılmıştır. Hasta ise kıymetinin üçte birinden fazla olanın düşürülmesine mâlik değildir. Düşürülmesine malik olmadığı gibi onu ertelemeye de mâlik değildir. Çünkü varislerin hakkı kölenin kıymetinin hepsi ile taalluk eder. Birinci ise bunun aksinedir. Zeylaî.

«Gaib ilh...» Şârihin burada gaib ile kaydetmesinin sebebi, zira musannıfın sözünde mesele onun

üzerine farzedilmiştir. Nitekim sözün öncesi ve sonrası da buna şehadet eder. Yoksa huzurda olan

köle de onun gibidir.

«Şartı kabul etse ilh...» Bu ifadenin doğrusu hür veya recül demesiydi. Nitekim Zeylaî ve Molla Miskin şöyle yazmıştır. Molla Miskin'in hâşiyecisi Ebussuud Hamevî'den naklen; «Bu ifade işin kitabet babında satım akdi gibi açık olmasıdır.» demiştir. Araştırılsın.

«Hür adam o bin dirhemi ödese ilh...» Bundan, «şartı kabul etse» sözünden sonra anlaşılır ki, eğer

efendi kabul etmezse, adam bin dirhemi ödediği takdirde köle azad edilmez. Halbuki Dürer'den anlaşılan bunun aksidir. Zira Dürer sahibi mutlak olarak yabancının eda etmesiyle azad edileceğini

söylemiş, efendinin kabulü ile de kaydetmemiştir. Bundan dolayı Azmiye'de, «Eda etmekle azad olur.» sözü «Eğer efendi kabul eder, sonra o eda ederse.» sözüyle kayıtlanmıştır. Nitekim bunu Zeylaî de zikretmiştir. Ebussuud.

«Köle azad edilir ilh...» Bu azad da memura vakî olur. Yine bunun gibi. eğer adam, «Benden bin dirhem üzerine kölenle kitabet yap.» dese, köle yine azad edilir. Ama bunun aksine, «Köleni benden

bin dirhem üzerine azad et.» demiş olsa, o azad âmirden vaki olur. Aralarındaki fark Miraç adlı eserde uzun uzadıya zikredilmiştir.

«İstihsanen azad edilir ilh...» Yani kıyâsen değil. Ama birinci ise, kıyâsen ve istihsanen azad edilir.

Burada kıyasın şekli akit mevkuftur. Mevkufa da hüküm yoktur. Şarta bağlama da yoktur.

«Fuzulî bir kimsenin tasarrufu geçerlidir ilh...» Kifaye'de şöyle denilir: «Fuzulînin tasarrufunun nafiz

olması, çünkü efendi azadın icabında münferiddir. Mükâtebin kabulüne ihtiyaç kitabet bedelinin süresi içindir. Fuzulî kitabet bedelini bağışladığı takdirde kölenin yerine bu hüküm hususunda kitabet geçerli olur. Yalnız kölenin üzerindeki o bin dirhem hakkında da tevakkuf eder.

«Hür bundan sonra dönüp köleden bir şey alamaz ilh...» Bazı âlimler tarafından da denilmiştîr ki,

mükâtebin kitabet bedelini teberru olarak ödeyen kimse efendiye döner, eğer zımanla ödemişse, ödemiş olduğunu ondan alır. Çünkü onun zımanı bâtıldır. Zira vacib olmayan bir şeye zamin olmuştur. Zeylaî.

«Zira teberru etmiştir. ilh...» Yanı isteği hasıl olmuştur. Onun isteği yalnız kölenin azad edilmesidir.

«Yalnız kölenin azad edilmesidir» ifadesinin metne ilavesi gerekir. Çünkü Fuzulî bedelin bir kısmını

ödese, efendiye ödediği kısmı rücu edip efendiden geri alabilir. Çünkü ödemekten kasıt olan mükâtebin azadı hasıl olmamıştır. İster tazminatla ödesin, ister tazminatla ödemesin. Şurunbulâliye.

Ben derim ki: Bu ifadenin ilavesi gerekir sözünde bir görüş yeri vardır. Çünkü burada söz teberruen
kitabet bedelini ödeyen fuzulînin köleye dönüp alıp alamayacağı hususundadır. Düşünülsün.

«Mükâteb olur ilh...» Zira kitabet kölenin icazet ve kabulüne bağIıdır. O halde kölenin icazet vermesi
başlangıçta kabulü gibidir. Eğer köIe, «Ben kabul etmiyorum.» dese, fuzulî de kitabet bedelini ödemiş olsa ,caiz değildir. Çünkü akit kölenin «kabul etmiyorum» sözüyle reddolunur. Eğer fuzulî
kitabet bedeline zamin olmuş olsa, ona hiçbir şey gerekmez. Zira kîtabet bedeli ile kefâlet caîz değildir. «Ancak kölenin kabulüne ihtiyaç gösterir ilh...» Yani kitabet bedelinin kölenin üzerine gerekli olması hususu kölenin kabulüne bağlıdır. Nitekim biz bunu yukarıda zikrettik.

«Akit istihsanen sahihtir ilh...» Kıyasta ise, yalnız kölenin kendisi için sahihtir. Zira kölenin kendi nefsi üzerinde velâyeti vardır. Gaib hakkında da tevakkuf eder. Çünkü kölenin gaib köle üzerinde
velâyeti yoktur. Hidâye.

«Hazır olan köle hakkında asaleten ilh...» Zeylâî şöyle demiştir: istihsanın şekli şudur: Efendi hazır
olan köleye kasden muhatap olmuştur. Gaib de ona teban onun muhatabıdır. Bu yolla kitabet, meşrûdur. Bir cariye ile kitabet yapıldığında onun kitabetine kitabet süresi içinde doğurduğu çocuk, ve aldığı bir şey veya ona zammedilen bir şey kendisine teban akte dahil olduğu gibi. Hatta
onlar cariyenin kitabet bedelini ödemekte de azad olunurlar. Kitabet bedelinden bir şey vermeleri

de lazım değildir. Hem de, bu mesel azadı hazırın ödemesi ile bağlamaktadır. Azadın hâzırın ödemesine bağlanmasında da efendi gaib hakkında kendi başınadır. O zaman tevakkufsuz, gaibin
kabulüne ihtiyaç kalmadan caiz olur.»

Ben derim ki: İkinci illette bir görüş vardır. Çünkü azad, gaibin edası ile de hâsıl olur. Bununla birlikte hazır olanın ibrasıyla da azad hâsıl olur. Nitekim gelecektir. Düşünülsün.

«Rücu hakkı olmaksızın ilh...» Yani herhangi birisi ödediği takdirde diğer arkadaşının üzerine rücu
edemez. Zira hazır olan köle üzerinde olan deyni ödemiştir. Gaib ise mecbur olmadığı bir şeyi ödemiştir ve müteberridir. Hidâye.

«Herhangi birisinin bedeli ödemek istemesi hâlinde ilh...» Hâzırın ödemesini kabul etmesine gelince, zira kitabet bedeli onun üzerine vâcibtir. Gaibten kabulüne gelince, çünkü gaib de o bedelle her ne kadar bedeli ödemek vacib olmasa da hürriyet şerefine nâil olmaktadır. O zaman gaib rehin verilen eşyayı âriyet olarak veren gibi olur ki, deyni ödediği takdirde rehin çözülmüş olur.
Hidâye.

«İtibar edilemez ilh...» Yani ondan talep hususunda onun kabulüne itibar edilemez.

Dürer'de şöyle denilmiştir: «Yani gaib olan köle hiç bir şey muaheze edilemez. Çünkü kitabet akti
hâzır için geçerlidir.»

Yani tevakkufsuz ve gaibin kabul etmesine ihtiyaç olmadan geçerlidir. Nitekim yukarıda geçti.

Ben derim ki: İşte bu açıklamayla bu mesele ve geçen mesele arasındaki fark ortaya çıktı. Zira orada zikredildi ki, yabancı bir hürün kölenin gıyabında köle namına kitabet yapma haberi köleye
ulaştığı takdirde o da kabul etse, mükâteb olur.Yani kitabetin bedelinin onun üzerine vacib olması
hususunda kitabet geçerli olur. Nitekim biz bunu yukarıda zikrettik. Düşünülsün.

Bu hususta Vanî duraksayarak bir şey söylememiş, Nuh Efendi de ikrar etmiştir. Nitekim Ebussuud
bunu zikretmiştir.

«Efendi eğer gaib olan kölesini azad ederse, hazır olan kölenin kestiği kitabet bedelinden gaib olanın hissesine düşen miktar düşülür ilh...» Çünkü gaib olan akitte akte kasden dahildir. O zaman
kitabet bedeli ikiye taksim olunur. Her ne kadar ondan kitabet bedeli talep edilmese de. Ama kitabette doğan çocuk bunun aksinedir. Zira onun azadı ile kitabet bedelinden bir şey düşmez. Zira
o kasden akte dahil edilmediği gibi akit günü mevcut da değildir. Ancak kitabete akitten sonra annesine teban dahil olmuştur. Zeylaî.

«Gaib hissesine düşen kitabet bedelini peşin öder. Eğer peşin ödemezse, yine köle olarak kalır ilh...» Zira gaib olan akte kasden dahildir. Kitabette doğan çocuk ise bunun aksinedir. Zira kitabette
doğan çocuk babası öldüğü takdirde babasının aydan aya ödemeleri üzerine kalır. Dürer'de de böyledir.

Eğer, bu zikredilenin akte teban dahil olmuştur sözüne aykırı olduğu söylenirse, ben derim ki, gaib
aktin ona izafe edilmesi itibariyle asıldır. Bizzat onun akit yapması bakımından da hazıra tabidir. Ama kitabet süresinde doğan çocuk gaib kölenîn aksine her yönüyle annesine tâbidir. Çünkü akit
zamanı yoktur. Bu mana bu şekilde İnaye'den alınmıştır. H.

Ben derim ki: Bu, bizim Zeylaî'den naklen zikrettiğimizden de anlaşılmaktadır.

«Efendi hazır olan köleyi ibra etse veya kitabet bedelîni ona hibe etse, ikisi birlikte azad edilirler ilh...» Musannıfın burada «hazır» ile kaydetmesi, eğer gaibi ibra etse veya ona hibe etse, sahih olmayacağı içindir. Çünkü kitabet bedeli onun üzerine vacib değildir. Tebyîn adlı eserde de böyledir.

«Efendi câriyesi ilh...» Hüküm kölede de böyledir. Ve büyük çocuklarda da böyledir. Burada «cariye
ve iki küçük çocuğu» ile kayıtlanmasının faydası, Miraç isimli kitapta ayrıntılı bir şekilde anlatılmıştır.

«İstihsanen geçerlidir. ilh...» Meşâyihten bazıları sıhhatin burada hem kıyasen hem de istihsanen
olduğunu söylemişlerdir. Zira çocuk annesine tabidir. Ama yabancı bunun aksinedir. Çünkü yabancının köle adına kitâbet yapması kıyasa değil istihsana dayanır.

İnaye adlı eserde şöyle denilmiştir: «Bunun hem kıyas, hem istihsan olduğunu ben doğru olarak görüyorum.» Şurunbulâliye.

«Geçtiği üzere ilh...» Yanı çocuğun anneye tabi olması hususunda. Anne asıldır, çocukları ise ona
tabidirler. Belki anneye tabi olmak yabancıya tabi olmaktan daha uygundur. Hidaye'de olduğu gibi.
Ama evlâdın anneye tabi olması velâyet yoluyla değildir. Zira hür bir kadının bile çocuğu üzerine velâyeti yoktur. Câriyenin nasıl olur. İtkanî.

«Bunlardan hangisi kitabet bedelini ödese ilh...» İster anne olan cariye, ister büyüdükleri zaman küçük çocuklar ödediği takdirde. İtkanî.

«Geçen meselenin sonuna kadar ilh...» Zeylaî şöyle demektedir: «Kitabet yapan bir cariyenin çocuklarının kitabeti kabul veya reddetmelerine itibar edilemez. Öyleyse efendi kendi ve çocukları adına kitabet yapan bir cariyeyi azad etse, onların üzerinde onların hissesi kadar kitabet bedeli kalır ki, onların bu bedeli peşin ödemeleri gerekir. Ama kitabet süresinde doğan çocukla bu süre içinde alınan bir köle bunların aksinedir. Zira onlar annenin azad edilmesiyle azad olurlar. Efendi onlardan değil, ancak anneden kitabet bedelini taleb edebilir. Eğer efendi kendisi ve çocukları namına kitabet yapan bir cariyenin kendisini değil çocuklarını azad etse, annelerinden onların kitabet bedelleri düşer. Annelerinin üzerine geri kalan kitabet bedelini aylarına göre ödemesi gerekir. Bir şey kazandıkları takdirde efendinin onları almaya hakkı yoktur. Ve onları satma hakkına da sahip değildir. Eğer onları deynden ibra etse, veya kitabet bedelini onlara hibe etse, sahih olmaz. Ama eğer; annelerini ibra etse veya hibe etse, sahihtir. Anneleri de onlar da azad olurlar. Çünkü biz hâzırın gaib ile birlikte kitabet yapma meselesini zikretmiştik.»

PRATİK BIR MESELE: Kitabın baş tarafında bu her iki yerde de diğerine fazlalıkla bu mesele geçti.

H.

«Kalan kıymeti için de ödemeye çalışır ilh...» Ödemeden önce kazandığının yarısı onun yarısı da efendisinindir. Çünkü Ebû Hanife'ye göre onun yarısı mükâteb, yarısı köledir. Zira Ebû Hanife'ye göre kitabet parçalanmayı kabul eder. Bedâyî.

Hindiye'de şöyle denilir: «Eğer efendi ondan bir şey satın alırsa,, tamamında değil, yarısında caiz olur. Ama eğer o efendisinden bir şey satın alırsa yabancıdan alışında olduğu gibi istihsanen hepsinde caizdir.»

KIYASIN ÖNE ALINMASI

Kıyasa göre, efendinin kölesinden alması caiz değildir. Ancak aldığı şeyin yarısında caiz olur. Bu meselede kıyas alınır. Mebsut'ta da böyledir.

MÜŞTEREK KÖLENİN KİTABETİ BABI

METİN

Bir köleleri olan iki ortaktan birisi arkadaşına kölenin kendi hisse-sine düşen kısmı için bin dirhem kitabet yapması ve bedelini kabzetmesi için izin verse, o ortak da kitabet kesse, Ebû Hanife'ye göre kitabet akti yalnız izinli ortağın hissesinde geçerli olur. Zira Ebû Hanîfe'ye göre kitabet bölünme kabul eder. Ortağın feshetme yetkisi de yoktur. Çünkü izin vermiştir. Kitabet bedeli olan bin dirhemin bir kısmını kabzetse, köle tamamını ödemekten âciz olsa, kabzedilen meblağın hepsi, kabzeden içindir. Çünkü diğeri kabzı için izin vermiştir. Öteki ortak ise müteberridir. Eğer bin dirhemin hepsini kabzederse, kabzeden kişinin hissesinde köle azad edilmiş olur.

İki kişi arasında müşterek bir cariyeye iki ortak birlikte kitabet kesseler, ortaklardan birisi

onunla
münasebette bulunsa, onun münasebetinden cariye bir çocuk doğursa, münasebette bulunan kimse çocuğun kendisinin olduğunu iddia etse, sonra da diğer ortak münasebette bulunsa, onun münasebetinden de cariye bir çocuk doğursa, ikinci defa münasebette bulunan kimse doğan çocuğu iddia etse, onun iddiası geçerlidir. Zira dış görünüş bakımından onun mülkü mevcuttur. İmameyn bu meseleye muhalefet etmişterdir.

Cariye, ikinci doğumundan sonra kitabet bedelinden aciz olsa, yapılan kitabet sanki yapılmamış gibi olur. O zaman o cariye birinci ortağa ümmü'l-veled olur. Çünkü ümmü'l-veledliğe intikaline engel olan hal ortadan kalkmıştır. Onun münasebeti de öncedir.

Birinci defa münasebette bulunan ortak. diğer ortağa cariyenin kıymetinin yarısı kadar ve
ukrunun
yarısı kadar zamindir. Ortağı ise, ukunun hepsine diğer ortağına zamindir. Çünkü hakikaten başkasının üm-mü'l-veledi ile münasebette bulunmuştur. Oğlu olduğu halde o çocuğun kıymetine
de zamindir. Çünkü o çocuk aldatılmışın çocuğu mesabesindedir.

Ortaklardan herhangi birisi mükâtebeye kitabet bedelini ödemekten aciz olmasından önce
ukrunu
vermiş olsa, sahihtir. Çünkü cariye kitabet yaptığından menfaatleri kendisine hastır. Aciz olduğu takdirde ukrunu efendisine geri verir.

Ortak cariyeyi ikinci ortak münasebette bulunmadığı halde tedbir yaparsa, mesele yukarıda zikredilen hali ile kaldığı takdirde, mükatebe de kitabet bedelini ödemekten âciz olursa, onun tedbiri bâtıl olur. Birinci ortak (münasebette bulunan) cariyenin kıymetinin ve ukrunun yarısı kadar
diğer ortağa zamin olur. Çocuk birinci adamın olur, mükatebe de onun ümmü'l-veledi olur.

İki ortak birlikte cariye ile kitabet kesseler, ortaklardan birisi zengin olduğu halde onu azad etse, cariye de geri kalan yarısını ödemekten âciz olsa, azad eden ortağına kıymetinin yarısı kadar zamin
olur. Zamin olan ortak, ödemiş olduğu yarı kıymeti rücu ederek cariyeden geri alır. Zira sabit olduğu üzere susan kimse azad edene bir şey ödediği zaman Ebû Hanîfe'ye göre rücu edip alabilir.
İmameyne göre ise alamaz.

PRATİK BIR MESELE: İki kişinin bir kölesi olsa, birisi onu tedbir etse, sonra diğeri zengin olduğu halde onu azad etse, veya bunun ak-sine, birisi azad etse sonra diğeri tedbir etse her iki şekilde de
tedbir yapan adam dilerse onu azad eder veya köleden geri kalan kısmı için çalışma taleb eder. Dilerse de yalnız birinci şekilde ortağına tazmin ettirir. Allah daha iyisini bilir.

İZAH

Musannıf bu babı sonra zikretmiştir. Çünkü asıl olan ortaklığın olmamasıdır. İtkanî. İtkanî'nin
gayri
de «Çünkü iki birden sonra gelir.» demişlerdir.

«Arkadaşına ilh...» Yani diğer ortağa.

«Kendi hissesine ilh...» Yani kitabetle izinli olan kimsenin hissesine. Kifaye.

«Kabzetmesi ilh...» Zeylaî şöyle demektedir: «Kitabetle iznin faydası izin veren kimsenin artık kitabeti feshetme hakkının olmamasıdır. İzin vermediği takdirde fesih hakkı olduğu gibi. Kabızla iznin faydası ise. kabzettiği meblağda izin veren kimsenin hakkının kesilmesidir.»

Şârih de buna ileride işaret edecektir.

«Ebû Hanife'ye göre ilh...» İmameyne göre ise, kitabet bölünme kabul etmez. O zaman ortağına hissesi için izin vermek, kölenin tümüne kitabet için izin vermektir. O halde kölenin kitabeti için

izinli olan ortak bir kısmında asil, bir kısmında da vekil olur. Alınan da ikisinin arasında ortak olur.
Köle kitabet bedelini ödemekten aciz olduktan sonra da alınan ikisi arasında ortaklı olarak kalır. Hidaye'de olduğu gibi.
«Çünkü izin vermıştir ilh...» Ama ortağından izin almadan kölesine yarısı için kitabet kesmiş olsa,

Ebû Hanîfe'ye göre onun hissesinde köle mükâteb olur. İmameyne göre ise yukarıda geçtiği gibi köle tamamen mükateb olur.

Kölenin kitabetinde susan ortak köle kitabet bedelini ödemezden önce İmamların ittifakıyla kendinden zararı red için kitabeti feshedebilir. Ama ortağın birisi, bunun aksine ortağından izinsiz hissesini satmış olsa, ortağının bir zararı olmadığından ortağının satışını feshetme hakkına sahip değildir.

Yine, ortaklardan birisinin azadı veya azadı şarta bağlaması da kitabet yapmanın aksinedir. Bunlar da feshi kabul etmez.

Köle, izinsiz olarak kitabet kesen efendiye (ortağa) kitabet bedelini ödese. kitabet yapanın hissesinde, Ebû Hanîfe'ye göre özellikle azad edilmiş olur. Zira yukarıda geçtiği gibi azad ona göre bölünme kabul eder. Ama kitabette susan ortak, diğer ortağın aldığı kitabet bedelinin yarısını alabilir. Bu meselenin tamamı Tebyin adlı eserdedir.

«Diğeri kabzı için izin vermiştir ilh...» Zeylaî şöyle demektedir: «Çünkü ona kabızda izni, kölenin ona ödemesine izindir. O zaman kendi payı ile mükatebe teberru etmiş olur. O zaman kitabet yapan ortak, kitabet yapmayandan daha özel olur. Kitabet yapan adam aldığı kitabet bedeli ile borcunu ödese, kabız ona özeldir, hepsi kabızla teslim edilir.»

«Öteki ortak ise müteberridir ilh...» Yani kitabet yapılan köleye teberru etmiştir. Nitekim Zeylaî'nin ifadesinden de bu anlaşılmaktadır. Islah ve Dürer'de ise, «Diğer ortak kitabet bedelini kabzeden ortağa teberru etmiştir.» denilmiştir. Azmiye'de ise bunun doğru olmadığı iddia edilmiştir.

Ben derim ki: Dürer ile Islah ve Zeylaî'nin ifadeleri arasında bir zıtlık yoktur. Zira Kifaye sahibi şöyle demiştir: «İzin veren kişi, kölenin kazancının kendi payına düşenini köleye teberru etmiş olur. Sonra da ortağına teberru etmiş olur. Ortağının kitabet bedelini kabzetmesiyle teberruu tamamlandığı takdirde rücu edemez...»

«Kabzeden kişinin hissesinde köle azad edilmiş olur ilh...» Ortağına da zamin olmaz. Çünkü ortağının izni ile kabzetmiştir. Şu kadar var ki, yarısı azad edilmiş köle, diğer ortağın hissesini ödemek üzere çalışır. Azmiye. Kâfi'den naklen.

«İmameyn bu meseleye muhalefet etmişlerdir ilh...» Zira imameyne göre ikinci defa münasebette bulunan ortağın davası geçerli değildir.

Bilinsin ki, fakihlerin hepsi mesele tamamlandıktan sonra imameynin muhalefetini zikretmişlerdir.

Yani, «O onun çocuğudur.» sözünden sonra. Şârih ise. bu muhalefeti daha önce zikretmiştir. İşte şarihin bu öne alışı ihtilafın yalnız ikinci münasebette bulunan odama nesebin sübutu hakkında olduğu zannını uyandırıyor. Halbuki hiç de öyle değildir. Aynî ve diğerleri, «Zikredilenin hepsi Ebû Hanife'ye göredir.» demişlerdir.

İmameyne göre ise, adı ve vasfı geçen cariye birinci münasebette bulunanın ümmü'l-veledidir. Ve tamamıyla mükâtebtir. Birinci münasebette bulunan kimse İmam Ebû Yusuf'a göre o mükâteb cariyenin kıymetinin yarısını verir. İmam Muhammed'e göre ise kıymetinin yarısından kalan kitabet

bedelinin yarısından hangisi daha az ise onu diğer ortağına öder. Son çocuğun nesebi ise, sonradan münasebette bulunan için sabit olmaz. Bununla birlikte çocuk kıymetiyle de onun olmaz.
İkinci münasebette bulunan adam mükâtebeye ukrunu da borçludur.
İşte imamlar arasındaki ihtilaf, mükâtebe bir cariyenin ümmü'l-veled olmasında bölünme kabul eder
mı, etmez mi meselesindedir. Ebû Hanîfe'ye göre bölünme kabul eder. İmameyne göre ise bölünme
kabul etmez. Sırf cariyenin ümmü'l-veled olması bölünme kabul etmez. Bu konuda İmamların icmaı
vardır. Müdebbere olan bir cariyenin ümmü'l-veled olması ise, yine imamların icmaı ile bölünme kabul eder.
«İkinci doğumundan sonra kitabet bedelinden âciz olsa ilh...» Yani her iki iddia ve her iki doğumdan sonra.
«Mani olan hal ortadan kalkmıştır ilh...» Yani kitabette ümmü'l-veled olmaya intikaline engel olan
kitabet ortadan kalkmıştır. Ümmü'l-veledliği tamamen istiladı isteyen şeyin kaim olmasıyla birlikte
birinci münasebette bulunan adama intikal eder. O halde ümmü'l-veledliği gerektiren şey çocuğun
doğumundan itibaren amelini yapar. Muhayyerlik şartıyla yapılan satışla satıcı muhayyerlik şartını
düşürdüğü takdirde. o vakitten mülkiyetin kendisine sabit olması gibi. Zeylaî.
«Onun münasebeti de öncedir ilh...» Bu görüş, sorulacak bir sorunun cevabıdır. Şöyle ki, her ikisinin de o cariyede mülkiyet hakkı var ve her ikisi de onunla münasebette bulunmuşlardır. Her
ikisi de aynı zamanda doğan çocuğun kendi çocuğu olduğunu iddia etmiştir. Artık bu cariyenin ilk

olarak münasebette bulunana has ve ona ümmü'l-veled olmasının tercihinin sebebi nedir? İşte bunun cevabı, onun münasebetinin önce olmasıdır. T.

«Kıymetinin yarısı kadar ilh...» Yani cariyenin mükâtebe hâlindeki kıymetinin yarısını. Zira o kimse
cariyeden çocuk sahibi olmakla kendi hissesine malik olmuştur. Dürer.

Şurunbulâliye'de Fetih'ten naklen şöyle denilmiştir: «Mükâteb bir kölenin kıymeti kölelik hâlindeki
kıymetinin yarısıdır. Çünkü mükâteb tasarruflarında hürdür. Yalnız rakabesi köledir.»

«Ukrunun yarısı kadar ilh...» Zira o. müşterek olan bir cariye ite münasebette bulunmuştur. O halde
onun ukrunun hepsi kendisine vacibtir. Cariye kitabet bedelini ödemekten acze düştüğü zaman, birinci ortağın ukurdan hissesi düşmüş ve geriye diğer ortağın hissesi olan yarısı kalmıştır. İtkani.

«Başkasının ümmü'l-veledl ile münasebette bulunmuştur ilh...» Geçen. «İkinci doğumundan sonra
kîtabet bedelinden aciz olsa, yapılan kitabet akti sanki yapılmamış gibi olur. O zaman o cariye birinci ortağa ümmü'l-veled olur. Çünkü ümmü'l-veledliğe engel olan hal ortadan kalkmıştır.» sözüne binaen başkasının ümmü'l-veledi ile münasebette bulun-muştur.

«Çünkü o çocuk aldatılmışın çocuğu mesabesindedir ilh...» Çünkü cariyeyi kendi mülkünün hükmü
üzerine ilave ederek onunla münasebette bulunmuştu. Onun kitabet bedelini ödemekten aczi ortaya
çıkınca kitabet bâtıl olmuş ve diğer ortağın ümmü'l-veledi olduğundan da kendisinin mülkiyet hakkı
olmadığı ortaya çıkmıştır. Aldatılmış kimsenin çocuğunun nesebi aldatılmış kimseye sabittir, kıymeti ile de hürdür. Zeylaî.

Şârihlerden bâzıları da, «İkinci ortağın çocuğun kıymetine zamin olması. İmameynin görüşüdür.»
diye iddia etmişlerdir. Çünkü ümmü'l-veledin çocuğu da annesi gibi Ebû Hanîfe'ye göre kıymetlendirilemez.

Hamevî de «O iddia memnudur. Çünkü şârihler ittifak etmişlerdir ki. o ikinci adamın kıymete zamin
olması İmam-ı Azâmın görüşüdür. Bundaki gaye de İmam Azâmın görüşü üzerine mesele kapalı hale gelmektedir. Bu kapalılığa da şöyle cevap verilmiştir: Ümmü'l-veledin kıymetlendirilmesi hakkında İmamı Azâmdan iki rivayet vardır.» demiştir.

Bunda en güzel olan Mebsut'ta verilen şu cevaptır ki bazı âlimler Mebsut'tan nakletmişlerdir:

«İmam-ı Azâma göre ümmü'l-veledin çocuğu hakkında kıymet takdir edilmemesi ümmü'l-veledin
sûbutundan sonradır. Bu da çocukta sabit değildir. Çünkü o aslen hürdür. İşte bundan dolayı da kıymetiyle tazmin edilmiştir.»

«Aciz olduğu takdirde ukrunu efendisine geri verir ilh...» Yani ukru reddeder. Çünkü aciz olduğu zaman onun efendisinin cariyesi olduğu ortaya çıkar. Zeylaî.

«Mesele yukarıda zikredilen hâli ile kaldığı takdirde ilh...» Yani iki ortak birlikte cariyeleri ile kitabet
yapsalar birisi onunla münasebette bulunsa ve cariye bir çocuk doğursa, onunla münasebette bulunan kimsede çocuğu iddia etse.

«Tedbiri bâtıl olur ilh...» Çünkü tedbir mülke isâbet etmemiştir. İmameyne göre ise tedbirin

bâtıl
olması açıktır. Zira ümmü'l-veled olmasını isteyen adam onun kitabet bedelinden aciz olduğunu söylemesinden önce zaten onu kendisine mülk edinmişti. Ebû Hanîf'ye göre ise, cariyenin kitabet
bedelini ödemekten aczi ile onunla münasebette bulunan adamın kendi mülküne sahip olduğu ortaya çıkmaktadır. O zaman ikinci adamın tedbiri bir başkasının mülküne isabet etmektedir. Halbuki tedbir mülkiyete dayanır. Ama neseb bunun aksinedir. Çünkü neseb aldatılmaya da dayanır. Nitekim yukarıda da geçti. Hîdâye.

«Birinci ortak kıymetinin yarısı iIh...» Çünkü birinci adam beyan ettiğimiz üzere onu ümmü'l-veled
etmekle o cariyenin yarısına mâlik ol-maktadır. Ukrun yarısını vermeye gelince, çünkü müşterek bir
cariye ile münasebette bulunmuştur. Zeylaî.

«Çocuk birinci adamın olur. ilh...» Çünkü onun davası, geçtiği üzere, geçerlidir. Yazılan hükümlerin
hepsi tama iledir. Musannıfın, «çocuk birinci adamın olur.» sözüne itiraz edilmektedir. Çünkü bu görüş ikinci ortağın münasebette bulunmuş ve çocuğu iddia etmiş olduğunu düşündürmektedir. Halbuki meselenin faraziyesi bunun aksinedir. Öyleyse musannıf «Çocuk birinci adamın olur.» sözünün yerine «istilad birinci için tamamlanır» deseydi daha uygun olurdu.

«Kalan yarısını ödemekten aciz olsa ilh...» Musannıfın burada «acz» ile kaydetmesi sebebi şudur:
Çünkü onun aczi ile azadın eseri ortaya çıkar ve azad haddi aşar. Onu azad eden kişi diğerini borçlandırır. Ama aczden önce ise Ebû Hanîfe'ye göre hiç birisi zamin değildir. Çünkü azad edilen
köle ortağının hissesinden yine köledir. Azad edilmezden önce olduğu gibi. Çünkü İmam-ı Azâma
göre azad, bölünmeyi kabul eder. O halde sahibinin payından hiçbir şey telef olmaz. Çünkü yansı

azad edilmiş köle mükâteb gibi yarısı için yine çalışır. Burada da o yarısı azaddan önce yine mükâtebtir. O yarısında da azad ortaya çıkar.

İmameynin görüşüne göre ise onu azad eden kimse peşinen ortağına onun kıymetinin yarısına borçlu olur. Çünkü bunlara göre azad bölünmeyi kabul etmez. Bunun tamamı Gâyetü'l-Beyân'dadır.

«Fer-i bir mesele ilh...» Bu, metinlerin meselelerindendir.

«Yalnız birinci şekilde ortağına tazmin ettirir ilh...» Ortağına bir müdebber kölenin kıymeti kadar tazmin ettirir. Müdebber kölenin kıymeti ise, kölelik halindeki kıymetinin üçte ikisidir. Zira o köleliği
müdebber olduğu için telef etmiştir. Ama tedbir sonra yapılırsa. bunun aksine tazmin ettiremez. Çünkü o tedbiri yapmakla köle bir manâda azad edilen miras olmaktadır. O mana şudur: Onun payı,
diğeri köleyi azad ettiğinde köle idi. Bu durumda kölenin kıymetinin yarısını tazmin ettirmesi malın
temellüküne bağlıdır. Halbuki bu, tedbir ile fevt olmuştur. İnaye'de olduğu gibi.

MÜKÂTEBİN ÖLÜMÜ-ACZİ VEYA EFENDİNİN ÖLÜMÜ BABI

METİN

Mükâteb kitabet bedeli taksitlerinden birisini aczinden dolayı ödemezse bakılır: Eğer ona gelecek bir malı varsa. hâkim üç güne kadar onun aciz olduğuna hükmetmez. Zira üç gün özür sahiplerinin
tecrübesi için verilen bir süredir. Eğer böyle bir malı yoksa. hâkim hâlen onun acizliğine hüküm verir. Kitabeti de efendisinin talebi ile veya efendisi kölenin rızası ile fesheder.

Eğer kitabet fasit ise, efendi ondan izin almaksızın da akti feshedebilir. Mükâteb, kitabetin feshine
caiz kitabette de, fasit kitabette de mutlaka mâliktir. Bu feshe efendisi razı olmasa dahi. Onun kitabet aktini feshetmesiyle de onun köleliği avdet eder. Kazandığı mal da efendisinindir.

Mükâteb ölse, elinde de kitab6t bedelini karşılayacak kadar mal olsa, kitabet fesholmaz. Onun kitabet bedeli malından ödenerek kayatının en son parçasında onun azâd olduğuna hükmedilir. Kitabet süresinden önce değil, kitabet süresi içinde doğan çocuklarının azadına hüküm verildiği gibi. Kitabet bedelinden geri kalan malı da varislerine miras olarak kalır.

Mükâteb ölse, ama geriye mal bırakmasa, yalnız kitabet süresinde doğan bir oğlu olsa. bu oğlu kitabet bedelini karşılayamazsa, onun kitabeti devam eder. Oğlu babasının kitabeti için çalışır ve taksitlerini öder. Babasının taksitlerini ödediği takdirde ölümünden
önce babasının ve teban kendisinin azad edildiğine hükmedilir.

Mükâteb ölse, kitabet sırasında köle olan oğlunu satın alsa. köle olan oğlu babasının kitabet bedelini peşinen öder. Ödemezse, köleliğine avdet eder.

İmameyn, kitabet süresinde doğan oğlu ile satın almış olduğu oğlunun eşit olduğuna hükmederek,
kitabet süresinde aldığı oğlu da kitabet süresinde doğan oğlu gibi babasının kitabet bedelini yapılan taksitlere göre öder demişlerdir. Ama eğer mükâteb, kita'bet süresinde anne ve babasını satın alırsa, kitabet bedelini ödemeden öldüğü takdirde anne ve babası yine köleliğe reddolunurlar.
İmameyn ise, «eğer anne ve baba oğullarının kitabet bedelini peşin olarak öderlerse azad

olunurlar,
yok eğer peşin ödemezlerse, azad olmazlar» demişlerdir.

Mükâteb oğlunu satın alsa ve borcunu ödedikten sonra ölse, oğlu ona varis olur. Çünkü babası hür
olarak ölmüştür ve geriye de hür bir oğul bırakmıştır. Nitekim yukarıda da geçti. Babası ile büyük
oğlu ikisi aynı akitle kitabet akti yapsalar, babası bedeli ödedikten sonra ölse, oğlu ona varis olur.
Çünkü onlar bir akitle kitabet yaptıklarından ikisi bir şahıs gibi olmuşlardır. Zira aktin ittihadı bunu
zaruri kılmıştır.

Mükâteb ölse, geride hür bir kadınla yani azad edilmiş bir kadınla bir oğlan çocuğu bıraksa ve kitabet bedelini ödeyecek kadar da alacak bıraksa, sonra cinayet işlese. çocuğun işlemiş olduğu cinayetin erşini annesinin akilesinin ödemesine hükmedilir. Çünkü babası henüz azad edilmemiştir.
Babasının aciz olduğuna da hükmedilemez. Zira annesinin âkilesi üzerine hüküm vermekte babasının taciz edilmesi arasında zıtlık yoktur. Onlar rûcu edip çocuğun babasının malından da alamazlar.

Musannıfın burada alacakla kayıtlamasının sebebi, geriye kitabet bedelini ödeyecek mal bırakmış olsa idi, çocuğu annesine ilhaka hükmedilemezdi. Çünkü hâlen babasının kitabet bedelini karşılamak mümkündür.

Bu çocuğun velâsının annesinin kavmine hükmü, anne tarafı ile baba tarafının davalaşmasından sonra verilmişse. zikredilen şekilde verilen hüküm, babasının aczine verilmiş hükümdür. Çünkü bu.
hakkında ictihad yapılan bir konudur.

Mükâteb efendisine zekât ve sadakalardan tahsil ettiği malı kitabet bedeli olarak ödese, sonra kalanı ödemekten acze düşse, efendi her ne kadar sadakaya ehil değilse de o mal efendisine helâldir. Çünkü mülkiyet değişmiştir. Bu hüküm as!ı, Resulullah (s.a.v.)ın Berîre ismindeki sahabiye
kadına söylediği, «O senin için sadaka, bizim için de hediyedir» hadisidir. Fakir bir kimse toplamış
olduğu zekâtı yemeden ölse, onun zengin olan varisinin onu alması ve ona helâl olması gibi. Bir yolcu zekât alsa, onu yemeden malına ulaşsa, onun o malı yemesinin helâl olduğu gibi. Yine. bir fakir elinde zekât malı olduğu halde zengin olsa, o sadaka ona helâldir.

Ama bunun aksine bir fakir almış olduğu zekâtı bir zengine veya bir Hâşimîye vermiş olsa, zengin
veya Hâşimî'nin o malı alması helâl olmaz. Çünkü mülkiyet değişmiştir.

İZAH

Bu konuyugeri bırakmanın manâsı açıktır. Zira ölüm veya ödemekten aciz olmakakitten sonradır.

«Ona gelecek bir malı varsa ilh...» Alacağı bir borç veya gelecek bir mal gibi. Hidâye.
«Hâkim ilh...» Bu fıkıh lisanında tarafların kendi aralarında tayın edecekleri hakemi de kapsamına
alır. Zira. onun vereceği hüküm ve kısas ve hadler hâricinde, eğer hüküm vermeye ehliyetli ise, sahihtir. İtkanî.
«Özür sahiplerinin tecrübesi için ilh...» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Hasma savunma, borçluya
da ödeme için mühlet vermek gibi.»
«Bir malı yoksa ilh...» Hâkimin onu âciz kabul etmesi, Ebû Hanife ile İmam Muhammed'e göredir.
Sahih olan da ancak budur. Kuhistanî, Muzmarat'tan.
Ebû Yusuf'a göre, ancak iki taksit ödemediği zaman onun acizliğine hükmedilir. Zira Hazreti Ali «Mükâteb köle kitabet bedelinden iki taksidi peşpeşe ödemezse, köleliğe döner» demiştir. İmameyn
ise Hazreti Ali'nin bu sözünü nedb üzerine yorumlamışlardır. Yani iki taksit geçmeden köleliğe döndürülmesi mendubtur. Zira bu konudaki eserler. birbirlerine muârızdırlar.
«Kitabeti de fesheder ilh...» Yani fesheder. Aczine hükümden sonra feshi zikretmesi, yalnız aczine
vermenin yeterli olmamasındandır. T. Hamevî'den.
«Efendi akti feshedebilir ilh...» Belki akti feshetmek günahı ortadan kaldırmak için yani, günahın sebebinden dönmek için ona vacibtir. T.
«Onun köleliği avdet eder ilh...» Yani köleliğin hükmü döner. Burada uygun olan, Hidâye ve Kenz'in,
«Kölelik hükümleri döner» görüşüdür. Çünkü onun köleliği zaten devam ediyordu. Bunu Kuhistanî
ifade etmiştir.
«Kazandığı mal da efendisinindir ilh...» Velev ki kazandığı sadaka da olsa, efendisi de zengin olsa,
sahih kavilde, yine efendisinindir. Nitekim ileride gelecektir.
«EIinde kitabet bedelini karşılayacak kadar mal olsa ilh...» Çünkü kitabet. ivazlı bir akitdir. İvazlı
akitlerde de aktin karşılığı olduğu takdirde akit feshedilemez: Bu görüş, eğer kitabet bedelini karşılayacak kadar malı yoksa, kitabetin münfesih olduğuna işaret etmektedir. Hatta birisi, kitabet
bedelini ölen mükâteb namına teberru etmiş olsa. ondan o teberru kabul edilmez. Bu da Ebûbekir
el-İskâf'ın sözüdür. Ebülleys de «hâkime müracaat edilmeksizin onun akti kendiliğinden infisah etmez» demiştir. Suğrâ'da olduğu gibi. Kuhistanî.
«Kitabet bedeli malından ödenerek ilh...» Ama eğer mükâtebin üzerinde hem efendinin, hem de bir
yabancının alacağı varsa, -Bedâyî'de «önce yabancının alacağı ödenir. Sonra bakılır Eğer terekede
efendisinin alacağını kitabet bedelini karşılayacak mal varsa, efendisinin alacağı verilir. Yoksa, kitabet bedeli verilir. Efendi de borcunu ona mal ortaya çıktığı takdirde alır. Ama terekede her ikisini
karşılayacak malı yoksa, önce efendisinin alacağı verilirse, mükâteb âciz olmuş olur. Efendinin de
kölesi üzerinde vacib olarak alacağı bir borcu olmaz» denilmiştir.

«Kitabet süresi içinde doğan çocuklarının azadına hüküm verildiği gibi ilh...» Bu görüş gerektirir ki,
onun usulü olan anne ve babasının ve kitabet süresinde satın almış olduğu feri olan çocuklarının azadlarına hükmedilmez. Halbuki kitabet süresinde almış olduğu çocukları azad edebilir. O halde doğru olan tâbir, «Nasıl ki onun kitabetine dahil olanların azadına da hüküm verilirse» sözüdür. H.
Gurer'de şöyle denilmektedir: «Onun erkek çocuklarının azadına da hüküm verilir. İster bu çocuklar
onun kitabet süresinde doğsunlar, ister onları kitabet süresinde satın alsın, isterse de mükâteb küçük veya büyük oğlu ile beraber bir akitte kitabet kessin. Zira onun çocuklarının hepsi kitabette
babalarına tâbidirler. Babalarının azadı ile de azad edilirler.» T.
«Kitabet süresi içinde doğan çocuklar ilh...» Yani almış olduğu cariyeden. Kitabet süresinde cariye
alması her ne kadar haram ise de. Çünkü onun cariye alması nesebin sübutuna aykırı değildir. Nitekim biz bunu Şurunbulâliye'de naklen zikrettik. Bu şekilden başka, gelecekte Bedâyî'den naklen
iki şekil daha zikredeceğiz.
«Malı da varislerine miras olarak kalır ilh...» Yani onun hür olan çocuklarınındır. Eğer hür bir kadından doğmuşlarsa. Yine kitabet süresinde doğan çocukları ile kitabet süresinde satın aldığı çocuklarına ve bir de anne ve babasına miras kalır. Çünkü onlar onun azadıyla azad olurlar. Yine,
mükâteb olan ve kitabet akti babası ile birlikte tek akitle yapılan çocuğuna da miras kalır. Ama kitabet akti müstakil bir akitle yapılan mükâteb çocuğu onun malından miras alamaz. Çünkü o hür
olarak ölür, çocuğu ise mükâtebtir. Mükâteb Ise babasından miras alamaz. Bedâyî.
Ölen kimsenin akrabalarından bir varisi olsa, velâ ile efendisine kalır. «Geriye mal bırakmasa ilh...»
İleride metinde gelecek «Kitabet bedelini ödemeye yeterli mal bırakmazsa» sözü ile bu takdire

ihtiyaç yok tur. H.

«Kitabet süresinde doğan bir oğlu olsa ilh...» Yani adam efendisinin izni ile bir cariye ite evlense.

cariye de ondan bir çocuk doğursa, sonra da mükâteb o cariyeyi çocuğu ile birlikte satın alsa veya

mükâtebe efendisinin dışında başka bir erkekten bir çocuk doğursa. Bedâyî.

«Oğlu çalışır ilh...» Bu görüşün açık anlamına göre, çocuk çalışmaya kadir olmalıdır. Halbuki hiç de

öyle değildir.

Kâri adlı eserde şöyle denilmektedir; «Bir kimse cariyesi ile üç gün muhayyeriik şartı ile kitabet yapsa. muhayyerlik süresinde mükâtebe çocuk doğursa ve ölse çocuk kalsa, onun muhayyerliği de

ve kitabet bedeli de İmamı Azâm ile Ebû Yusuf'a göre devam eder. İzin verdiği takdirde çocuk annesinin taksitleri üzerine ödemeye çalışır. Ödediği takdirde annesi hayatının en son parçasında

azad olmuş sayılır. Bu da istihsana dayanır. İmam Muhammed'e göre ise, kitabet akti bâtıl olur. Efendinin icazeti de geçerli değildir. Kıyas da ancak budur.» Turî.

İmam Muhammed'in sözünün açık anlamı şudur ki, o çocuğun çalışmaya kadir olması beklenir. Bu

meselede Şurunbulâliye duraklamıştır. Ancak Şurunbulâliye'den hâşiyesinîn hâmisinde aşağıda görüleceği üzere cevap verdiği nakledilmiştir: «Hâkim böyle bir çocuğa bir vasi tayin eder. Vasi de

ona mal toplar ve toplanan malla çocuk azad edilmiş olur. Yürüyemeyen. topal ve akıl hastası çocuk da küçük çocuk gibidir.» Allah daha iyisini bilir.

«Taksitlerini öder ilh...» Yani o çocuk kölelik hükümlerine döndürülmez. Ancak gecen ihtilaf üzerine

bir veya iki taksidi ödemez ise, o zaman kölelik hükümlerine döner. Bedâyî.

«Ölümünden önce babasının ve babasına teban kendisinin azad edildiğine hükmedilir ilh...» Hidâye

ve Kenz adlı eserlerin sahipleri ile diğer âlimler de buradaki azadı ölümden önceki azada istinad ettirmişlerdir. Şurunbulâliye'de şöyle denilir: «Zahiriye'de olan. «İstinad edilemez belki ödeme vaktine ihtisar edilir» ifadesine aykırıdır.»

«Peşin olarak öder, ödemezse, köleliğine döner ilh...» Bu da Ebû Hanife'nin görüşüdür. Çünkü ödeme süresi akitteki şartla sabittir. Öyleyse o süre kitabete dahil olan kimseler hakkında sabittir.

Sonra satın alınan kişi ise kitabete dahil değildir. Zira akit ona izafe edilmemiştir. Öyleyse, aktin hükmü ona kadar yayılmaz. Çünkü o kitabet vaktinde ayrı idi.

İmamı Azamın görüşüne şu şekilde itiraz varid olur: Mükâtebin tasarrufları faslında geçtiği gibi, mükâteb babasını veya oğlunu satın aldığı takdirde satın alınan kişi onun kitabetine dahil olur. Yine, eğer kitabet aktinin hükmü kitabet süresinde satın aldığı oğluna geçmeseydi, kitabet bedelini

peşin ödemekle, Ebû Hanîfe'ye göre de azad edilmezdi.

Bu itiraza İmamı Azâm tarafından şöyle cevap verilebilir: Satın alınanın akte dahil olmasından maksat, câri olan aktin hükmünün mükâteb ile mevlâ arasında satın alınana geçmesi değildir. Belki

mükâteb de çocuğunu almakla sılayı tahkik için çocuğuna kitabet kesmiş olmaktadır. Bir de, satın

alınan çocuğun, kitabet bedelinin peşin ödenmesiyle Ebû Hanîfe'ye göre azad edilmesi yine babasının aktinin hükmünün ona geçmesiyle değildir. Belki, mükâteb babasının sanki öldüğünde

kitabet bedelini karşılayacak bir mal bırakmasıyla azad edilmiş gibi olmaktadır. Nitekim Kâfi adlı eserde bu şekilde Ebû Hanîfe'nin yerine açtklanmıştır. Turî. Özetle.

«İmameyn, kitabet süresinde doğan oğlu ile satın almış olduğu oğlunun eşit olduğuna ilh...»

Yani

satın alınan çocuk da imameyne göre babasının taksitleri üzerine kitabet bedelini ödemeye çalışır.

Keza, mükâtebin satın almış olduğu zîrahm olan bütün yakınlarının hükmü de böyledir. İtkanî.

«Anne ve babası yine köleliğe döndürülürler ilh...» Bu hüküm, Asl Kitabının rivâyeti üzerinedir.

İmlâ

adlı kitabın naklettiği Ebî Süleyman'ın rivayetine göre ise anne veya babası da kitabet süresinde satın almış olduğu çocuğu gibidir. O halde Ebû Hanife'den naklen Tatarhâniye'de olduğu gibi iki rivayet vardır.

Gâyetü'l-Beyân'da ikinci rivâyet Pezdevî'nin Kâfi şerhinden nakledilmiştir. Bu ikinci rivâyet

üzerine

de Bedâyî'de özet bilgi verilmiştir. Sonra bu mükâtebin anne ve babasındaki hüküm mükâtebin hiç

çocuğu olmaması hâlindedir.

Cevhere'de, «Eğer kitabette doğan çocuğu ile birlikte anne ve babasını ve bir de kitabet

süresinde

satın almış olduğu çocuğunu geri bırakırsa, anne ve babası ite kitabet süresinde almış olduğu çocuğu kitabette doğan çocuğun kitabet bedelini ödemesinden haklarını alırlar. Efendi onları satamadığı gibi onlardan çalışma talebinde de bulunamaz. Kitabet süresinde doğan çocuk kitabet

bedelini öderse, o da azad edilir. Ötekiler de azad olunurlar. Eğer ödemekten aciz olursa, o da kölelik hükümlerine döndürülür, diğerleri de döndürülürler. Yok eğer diğerleri, «Biz malı şu anda

öderiz derlerse, hâkim henüz kitabette doğan çocuğun kitabet bedelini ödemekten aciz olduğuna hüküm vermezden önce sözleri kabul edilir.» denilmiştir.

«Öldüğü takdirde ilh...» Yani yalnız onun ölümü ile. Ebû Hanîfe'ye göre anne ve babasından ne peşin, ne vadeli kitabet bedeli kabul edilmez. H.

«İmameyne ise eğer anne ve baba oğullarını kitabet bedelini peşin olarak öderlerse azad olurlar, yok eğer peşin ödemezlerse azad olmazlar, demişlerdir ilh...» Mecma şerhi ile Şurunbulâliye'de açıkça ifade edilen imameyne göre, ölen mükâtebin taksitlerini ödemekte çalışmakta usulü olan anne ve babası ferî olan evlâtları gibidir. O zaman şârihin bu sözü nereden aldığına bakılsın. H.

Ben diyorum ki: şârihi bu hataya düşüren. Şurunbulâliye'dir. Zira Şurunbulâliye, mükâtebin tasarrufları faslında, «Mükâtebin anne ve babası köle hemen öldüğü zaman kölelik hükmüne dönerler.» demiştir. Bunu da Tebyîn ve İnâye adlı eserlere nisbet etmiştir. Sonra da, «Bedâyî'de olan buna aykırıdır» demiştir.

Bedâyî'de olan şudur: «Mükâteb mal bırakmadan ölürse, onun kitabet süresinde almış olduğu çocuğuna, anne ve babasına «Siz ya kitabet ücretini peşin olarak ödersiniz, ya da biz sizi kölelik hükmüne döndürürüz» denilir. Ama kitabet süresinde doğan çocuk buna aykırıdır.»

Şu kadar var ki, Bedâyî'de olan imameynin görüşü üzerine hamledilirse, muhâlefet defedilmiş olur.

Bedâyî'de olan görüşten başkası da Ebû Hahife'nin görüşü üzerine hamledilir. Nitekim bu Zahiriye'nin muhtasarında da belirtilmiştir.

Şurunbulâlî, sonra da Zahiriye'nin Muhtasarından şunu nakletmiştir: «Anne ve baba çocuk gibi değillerdir. O halde mükâtebin diğer kazançları satıldığı gibi anne ve babası da satılır. Bu zikrettiğimiz. Ebû Hanife'ye göredir. İmameyn'e göre ise, mükâteb öldüğünde kitabet süresinde almış olduğu çocuğunu veya babası ve annesini geride bırakırsa, bıraktığı herhangi birisi kitabet süresinde doğan çocuğu gibi, onun taksitleri üzere çalışırlar.»

Buna göre Şurunbulâlî Bedâyî'deki, «Anne ve baba kitabet süresinde alınan çocuk gibidirler.» sözünü İmameyn'in görüşü üzere hamletmiştir. Şurunbulâlî'nin bu görüşü şârihin dediğinin aynıdır.

Bu da geçerli değildir. Belki Bedâyî'de olan ifade ancak İmlâ adlı eserin Ebû Hanife'den rivayet ettiğidir. Nitekim biz bunu Tatarhâniye'den naklen zikrettik.

Zikredilen yorumda istinad etiği Zahiriye'nin Muhtasar'ının sözü şekillerden hiçbir şekille yapmış olduğu hamlı ifade etmez. Çünkü Zâhiriye' nin Muhtasır'ı açıkça anne ve babanın imameyne göre
kitabet süresinde alınan çocuk gibi değil, kitabet müddetinde doğan çocuk gibi olduğunu zikretmiştir.

Velhasıl, anne ve baba, kitabet süresinde alınan çocuk, muhrimi olan her yakını ki onları kitabet müddetinde almıştır, mükâtebin taksitleri üzere imameyne göre hepsinin arasında fark olmaksızın
kitabet müddetinde doğan çocuk gibidir. Ebû Hanîfe'ye göre ise, her birisinin kendine has bir hükmü vardır. Ki bunları musannıf ve şarih beyan etmişlerdir. Mahremlerden başkasında. Çünkü bunlar Ebû Hanîfe'ye göre kitabete dahil olmazlar. Nitekim yerinde geçmiştir. Ebû Hanîfe'den yapılan bu rivayet. Asl'ın rivayetidir. İmlânın yapmış olduğu rivayet üzere de anne ve baba Ebû Hanîfe'ye göre kitabet süresinde alınan evlât gibidirler. İşte Bedâyî'nin üzerinde yürüdüğü rivayet,
İmlânın rivayetidir. Sen bu tahlili ganimet bil. Kâdir olan Malik'in yardımıyla.

«Büyük oğlu ilh...» Burada büyük kaydı hatadır. Gurer'in açık sarih ifadesine de muhaliftir. Zira Gurer sahibi, «Adam ve oğluyla bir defada kitabet yapılsa, oğlu ister büyük olsun, ister küçük» demiştir. H.

Ben derim ki: İbni Kemal bu büyüklükle takyidi «Küçük. babasına tâbidir. Mükâteb büyük oğluyla

beraber bir şahıs gibi kabul edilir.» sözüyle açıklamıştır. O halde küçük babasına tabidir. Faydanın
açık olması için şarih de burada büyükle takyid etmiştir.»

«Aynı akitle ilh...» Zira eğer baba ve oğuldan her biri kendi başına kitabet yapsa, mükâteb baba ölürse, oğlu ondan miras almaz. Çünkü baba ölüyor. oğulda mükâteb olarak kalıyor. Nitekim biz bunu Bedâyî'den naklen zikrettik.

«Azâd edilmiş ilh...» Şarihin bu hürrü azad edilmişlikle tefsiri musannıfın, «annesinin akilesinin ödemesine hükmedilir» sözünden almıştır. Zira aslı hür olan bir kadının çocuğu üzerinde hiç kimsenin velâyeti yoktur. Nitekim şârih de mevlâları velâyeti fasılından hemen önce zikredecektir.

«Çünkü babası ilh...» Bu söz, annenin âkîlesi üzerine hüküm vermenin illetidir. H.

«Azâd edilmemiştir ilh...» Zira eğer babası mal bırakmış olsa, bu da başkasının.üzerindeki bir

alacak olsa. babasının azad edilmesine ancak edâ ile hükmedilir.

«Münafat yoktur ilh...» Zira annenin âkîlesi üzerine hüküm vermek kitabete aykırı değildir.

Hidâye'de de şöyle denilmiştir: «Bu hüküm, kitabet hükmünü sabit kılar Çünkü kitabetin kaziyesindendir. Çocuğun annesinin. mevalisine ilhak edilmesi âkileyi de onlar üzerine gerektirmektedir. Şu kadar var ki, öyle bir şekille hükmü kararlaştırır ki, babanın azâd edilme ihtimalini taşır. Baba azad edildiği takdirde çocuğun velâsı babanın mevalisine müncer olur, O zaman kitabet hükmünü kararlaştıracak bir hüküm hiç bir zaman babanın aciz olması demek değildir.

«Rücu edip alamazlar ilh...» Bu ifadede bir dürülme vardır. Gâyetü'l-Beyân da olduğu gibi ifadenin
takdiri şöyle olur: Mükâteb baba öldükten sonra onun olacağı olduğu ortaya çıksa. çocuğun velâsı
babasının mevâlisine döner. Annenin mevâlisi de çocuğun mükâteb olan babasının ölümünden sonra ödemiş oldukları âkileyi rücu edip alamazlar.

Şu kadar var ki Gâyetu'l-Beyân'da olan bu ifade, Turî'nin görüşüne aykırıdır. Çünkü Turî şöyle demiştir: «Annenin mevâlisi âkîle olarak ödediklerini mecburen ödemişlerdir, O zaman onlar babanın mevâlisine rücu edip ödediklerini alma hakkına sahiptirler.»

Nihâye ve Miraç'ta bu iki görüşün birbirine aykırılığını kaldıracak açıklama zikredilmiştir. Açıklama
şöyledir: Annenin mevâlisi mükâteb babanın hayatında çocuğun cinayetine ödemiş oldukları âkîleyi
babanın mevâlisine rücu edip alamazlar. Çünkü babanın azadına hayatının en son parçasında hüküm verilmiştir. O zaman o azad kitabet aktinin öncesine dayanmaz. Ama eğer kitabet bedeli ödenmezden önce, babanın ölümünden sonra çocuğun cinayetinin âkilesini ödemişler ise, ona rücu edebilirler. Çünkü babanın azadı yine hayatı haline isnad edilir. O halde tebeyyün eder ki, o çocuğun velâsı ödeme vaktinden itibaren babanın mevâlisidir. Ancak annenin mevâlisi de ödemeye
mecbur olduklarından ödemişlerdir.

Bunun misli Ebussuud hâşiyesmde, Allâme Birî'nin Fethü'l-Kadîri'nin tekmilesinden naklen zikredilmiştir. İşte bu açıklamadan anlaşılmaktadır ki, şarihîn rücu edemezler sözü yerinde değildir.
Çünkü meselenin farâziyesi Kenz gibi musannıfın sözünde de mükâtebin ölümünden sonra mükâtebin çocuğunun cinâyet işlemesi şeklindedir.

«Alacakla kayıtlaması ilh...» Zeylâî şöyle demektedir: «Şunların hepsi mükâteb kitabet bedelini karşılayacak kadar tereke bırakarak ölse, kitâbet bedeli de ödense veya geriye bir çocuk bıraksa, o
çocuk onu ödese... bahsindedir. Ama eğer kitabet bedelini ödeyecek mal veya ödeyecek çocuk bırakmadan ölse, onun kitabetinin devamı konusunda ihtilaf edilmiştir.»

İskâf, «Kitabet münfesih olur. Hatta bir insan kitabet bedelini ödemeyi teberru etse. ondan kabul
olunmaz» demiştir.

Fakîh Ebülleys de şöyle der: «Hâkim onun kitabet bedelini ödemekten aciz olduğuna hükmedinceye kadar akti münfesih olmaz.»

Ebülleys'in sözünün muktezası, alacak bir kayıt değildir. Kitabet süresinde doğan çocukta kitabet
süresinde aldığı çocuğun ödemesi de onun birisinde alacağının olduğu ortaya çıkması gibidir.

«Mal bırakmış olsa ilh...» Yani kitabet bedelini tam karşılayacak bir mal bırakmış olsa. Zira, bu görüş o sırada ödeme imkânı ile açıklanmıştır. Şurunbulâliye.

T. de der ki: «Burada maldan maksat. terekede mevcut olan nakti de içine alır.»

«Hâlen babasının kitabet bedelini karşılamak mümkündür ilh...» Eğer denilse ki, onun haldeki alacağı ile de ödeme imkânı vardır. çünkü borçlusu onun ölümünde hazır olduğunda alacağı ondan
taleb edilir, onun verdiği ile de kitabet bedeli ödenir. Buna karşılık derim ki: Buradaki imkândan maksat, yakın imkândır. Senin dediğin ise uzak imkândır. T.

«Velâsının annesinin kavmine hükmü ilh...» Yani çocuğun ölümünden sonra kitabet bedelini ödemezden önce, çocuğun velayeti hususunda irs için husumet etseler, hâkim de velâyı annenin tarafına hükmetse, o hüküm mükâtebin âciz olduğuna ve köle olarak öldüğüne hüküm olur. Zira velânın annenin kavmi üzerine olmasının zaruretindendir ki, mükâtebi köle olarak ölmüş sayılır. Zira velânın anne kavmine verilmesinin zarureti mükâtebin köle olarak ölümüdür. Çünkü eğer hür
olarak ölseydi, çocuğun velâsı anne kavminden baba kaymine müncer olurdu. Kifâye.

«Çünkü bu ictihad edilen bir fasıldandır ilh...» Bu görüş, onun âciz sayılmasının illetidir.

Hidâye'de şöyle denilmiştir «Velânın anne tarafına verilmesi mükâteb olan babasının kitabet bedelini ödemekten aciz olduğuna hükümdür. Zira bu kasdi olarak velâdaki bir ihtilaftır ki, kitâbetin

devamı ve nakzolması üzerine bina edilir. Zira eğer ölümüyle kitabet fesholunmuş olsa, köle olarak
ölür, çocuğun velâsı da anne tarafının üzerine sabit olur. «itabet devam etse, bedel edâ edilirse o
zaman da hür olarak ölür. Çocuğun velâsı da babasının yakınlarına intikal eder. İşte bu ictihâd konusu olan bir fâsıldır. O halde ona mülâkî olan geçerli olur.»

Hidâye'nin ifadesinin sonucu şudur: Mükâtebin kitabet bedelinden şüphesiz aciz olmasının sübutu,
çocuğun velâsının annesinin yakınlarına hükmedilmesi içindir. Öyleyse, mükâtebin kitabet bedelinden aczine hüküm vermek zımnen sabittir. İşte bu zımnen verilen hüküm geçerlidir. Çünkü
sahabîlerin bazısına göre mükâteb öldüğünde kitabet bedelini tamamen karşılayacak bir mal da bırakmış olsa, madem ki ödememiştir, yine köle olarak ölmüştür. O zaman hakkında ictihad edilen
bir konuda hüküm olur ki, bu hüküm de icma ile geçerlidir. O halde bu hüküm geçerliliğinde her ne
kadar kitabetin butlanı da lâzım gelse, riâyet edilmesi vâcibtir. Çünkü bu kitâbet, ihtilaf konusu bir
kitabettir. O ihtilâfa siyanet etmek daha uygundur.

«Ödemekten acze düşse ilh...» Yine. sadakadan elinde biriktirmiş olduğu malı efendisine ödemeden önce acze düşse. biriktirdiği sadaka efendisinindir ve helâldir. Bu hüküm İmam Muhammed'e göre açıktır. Çünkü mükâtebin aczi ile elindeki malın mülkiyeti değişmiştir. İmam Ebû
Yusuf'a göre de böyledir. Her ne kadar İmam Ebû Yusuf'a göre mükâtebin aczi ile mevlânın mülkiyeti mükâtebin kazancı üzerinde sabit olmuşsa da. Zira bizzat sadakada necaset yoktur. Ancak necaset, sadakayı alma fiilindedir. Çünkü sadakayı vermekle verdiğin kimseyi zelîl ediyorsun. Bu da ihtiyacı olmayan zengin için caiz değildir. Hâşimî'ye de câiz değildir. Zira ona da
fazla hürmet etmek gerekir. Zekâtın alınması ise, mükâtebin efendisine ait bir fiil değildir. O fiil mükâtebe aittir. Hidâye.

«Mülkiyet değişmiştir ilh...» Zira köle kendisine verilen malı sadaka olarak temellük etmiştir. Efendi
ise mükâtebin hürriyetinin karşılığı olarak temellük etmektedir. Kısmen temellük ettikten sonra, köle geri kalan kısmı ödemekten aciz olduğu takdirde temellük ettiğini sadaka olarak değil, kölenin
hürriyeti karşılığı temellük etmiştir. Bu da ona helâldir.

«Bu hükmün aslı, hâdisidir ilh...» Bu görüş düşündürmektedir ki Berire ismindeki kadın kitabet bedelini ödemekten acze düştükten sonra Rasûlullâh (s.a.v.)'a hediye etmiştir. Halbuki kadın Rasûlullâh'a hediye ettiğinde mükâtebti. İnaye'de olduğu gibi.

«O sadaka ona helâldir ilh...» Zira yukarıdageçtiği gibi. Çirkinlik zekâtı alma fiilindedir, yemekte değil. O adam daaldığı zaman fakirdi. Fakirin sadakayı alması da çirkin ve pis değildir.

«Çünkü mülkiyet değişmemiştir ilh...» Zira ona mübah kılan fakirin mülkiyeti olarak verildiğinden
helâl değildir. Bunun benzeri şudur: Fasit bir alışla alınan mal başka birisine yedirilse, yine o mal diğer adama mübah değildir. Her ne kadar o adam gönül hoşluğu ile vermiş olsa da.

METİN

Bir köle cinâyet işlese, efendisi onun cinayetini bilmediği halde onunla kitabet yapsa, veya mükâteb
köle cinayet işlese, cinayeti işlediğine dair hüküm verilmese, bu her iki surette de kitabet bedelini

ödemekten aciz olsa, o zaman efendi dilerse köleyi cinayetin velisine teslim eder, dilerse de onun
cinayeti karşılığında bir miktar malı feda eder. Çünkü kölenin aczine hükmedildikten sonra köleyi vermesine dair en-gel ortadan kalkmıştır.

Böyle bir mükâteb cinayet işlese ve cinayetle aleyhinde hüküm verilse, o da kitabet bedelini ödemekten aciz olsa, o cinayet için o köle satılır. Çünkü hak, onun aczine hükümle rakabesinden kıymetine intikal etmiştir.

Musannıfın burada kölenin aczi ile kaydetmesinin sebebi, zira efendisinin mükâtebin cinayetlerini onun kazancından ödemesi vacibtir. O halde mükâtebin kıymetinden ve işlemiş olduğu cinayetin erşinden hangisi daha az ise, onu ödemesi gerekir.

Eğer mükâteb hüküm verilmezden önce birkaç cinayet tekrâr ederse, yine efendinin üzerine kölenin
bir kıymetini vermek gerekir. Eğer hükümden sonra tekrar ederse, o zaman efendisinin birkaç kıymet vermesi gerekir.

Eğer mükâteb hataen cinayet işlediğini ikrar ederse, efendisine, onun kazancından, cinayetle hükümden sonra, ödemesi gerekir. Eğer kitabet bedelinden aczine kadar onun hakkında hüküm verilmese, bâtıl olur.

Kitabet yaptıktan sonra efendi ölse, kitabet münfesih olmaz. Tedbir ve ümmü'l-veledlik gibi. Vadeli
bir borcun vadesinin alacaklının ölümü ile münfesih olmadığı gibi. Efendi öldüğü takdirde, kitabet
bedeli, taksitlerine göre onun varislerine ödenir. Ama borçlu ölürse, bunun aksinedir. O zaman

vade bâtıl olur. Çünkü onun zimmeti harab olmuştur. Bu mesele, eğer kitabet kestiği zaman efendi
sağlam ise böyledir. Ama eğer hastalığında kitabet kesmişse, kitabet bedelinin tecil edilmesi ancak
adamın malının üçte birinde geçerlidir.

Vârisleri, efendisi ölen mükâtebi bir mecliste azad ederlerse, istihsanen meccanen azad edilmiş olur. Bu da iktizaen ibra kılınır.

Eğer varislerin bir kısmı bir mecliste, diğer kısmı da başka bir mecliste mükâtebi azad ederlerse. sahih görüş üzere onun azadı geçerli olmaz. Çünkü henüz mâlik olmamışlardır.

Mükâteb, efendisinin ölümünden sonra kitabet bedelini ödemekten âciz olursa, kölelik hükümleri ona döner.

Mükâtebin nikâhlı bir câriyesi olsa, o cariyeyi iki talâkla boşasa, sonra onu mülk olarak alsa, cariye
eski kocasından başkası ile evlenip boşanana kadar. onunla münasebette bulunması kendisine helâl olmaz. Hür de bunun gîbidir. Nitekim yerinde geçmiştir.

İki kimse bir köle ile tek akitle kitabet yapsalar, mükâteb bedelini ödemekten aciz olsa, onların ikisi
bir araya gelene kadar hâkim onun aczine hüküm vermez. Çünkü onların ikisi bir adam hükmündedir. Ama vârisler bunun aksinedir ki, mükâteb kitabet bedelinden âciz olsa, vârislerinin
birisinin kitabet bedelini taleb etmesi üzerine hâkim kölenin aczine hüküm verir. Müctebâ.

Müctebâ'da şöyle denilmiştir: «Bir kimse iki kölesine bir akitle kitabet kesse. bunlardan bir tanesi
kitabet bedelini ödemekten âciz olsa, onun efendisi veya hâkim onu kölelik hükümlerine döndürseler, fakat hâkim hükmü verirken efendinin aynı akitle diğer köle ile kitabet yaptığını bilmese, sahih değildir.

Köleliğe döndürülen mükâteb ortadan kaybolsa, diğeri gelse, sonra o da âciz olsa gelen için de köleliğe döndürme hükmü yoktur.»

PRATİK MESELELER:

Efendi ile mükâteb, kitabet bedelinin miktarında ihtilaf etseler, bize göre makbul olan söz, mükâtebin sözüdür.

Mükâteb, efendisine olan kitabet bedeli borcundan dolayı hapsedilemez. Ama kitabet bedelinin dışındaki borçlarından dolayı hapsedilip edilmeyeceği hususunda iki görüş vardır. Sirâciye.

Ben derim ki: Vehbâniye'nin azad bahsinde nâzım şeklinde şöyle denilmiştir: «Kitabet bedelinin cinsinden olmayan mal hususunda efendi mükâtebin malına el koyarsa, mükâteb efendisine engel
olur. Mükâteb kitabet bedelinde muyayyerdir. Anne ve babası azad edilen çocukların velâsı babalarının efendisidir. Annelerinin efendisinin velâ hakkı yoktur. Mükâteb kitabet bedelini ödemeden ölse, ama onun çocuğu ölmüş bir ümmü'l-veledi olsa, satılır. Eğer çocuğu hayatta olursa, o ümmü'l-veled mükâtebin kitabet bedelini ödemek için çalışır ve hazırlar.»

Yani o ümmü'l-veledle birlikte çocuğu olmasa, ümmü'l-veled satılır. Eğer çocuğu olursa, çocuk ister büyük, ister küçük olsun. çocuğun babasının kitabet bedeli taksitleri üzerine çalışır. İmameyne göre ise, ister çocuk hayatta olsun, ister olmasın, ümmü'l-veled satılmaz, çalışır. Allah
daha iyisini bilir.

İZAH

«Cinâyetini bilmediği halde ilh...» Zira eğer kitabet sırasında cinayetini bilse idi, o zaman efendi feda etme yolunu tercih edebilirdi. Hidâye'de olduğu gibi.

«Cinâyeti ilh...» Yani cinayetin gereğince hüküm verilmese. Miraç.

«Engel ortadan kalkmıştır ilh...» Yani köleyi teslim etmesine engel olan kitabet onun acziyle ortadan kalkmıştır. O zaman hak onun rakabesinden intikal etmeden önce köle olmuştur. Böyle olunca da esas hüküm avdet eder. Asıl hüküm ya köleyi cinayetin velisine teslim etmek veya o cinayet karşılığında bir miktar malı feda etmektir.

«Köle satılır. Çünkü hak onun aczine hükümle rakabesinden kıymetine intikal etmiştir ilh...» Musannıfın bu sözü, vacib olanın ancak kıymet olduğuna işaret etmektedir. Yoksa. kıymet veya cinayet erşinden daha az olanının vacib olduğuna değil. Halbuki bu da bizim Kerhî ve Mebsut'tan naklen zikrettiğimiz ifadeye aykırıdır. İşte bu işaret üzerine musannıfın sözünün tevili şöyle olur: Kıymet. cinayetin erşinden az olduğu takdirde, satılır. İnaye'de de böyledir. H.

«Hangisi daha az ise onu ödemesi gerekir ilh...» Yani eğer cinayetin erşi az ise, onu öder. Eğer kıymet az ise, kıymeti ödemesi gerekir. Çünkü cinayetin hükmü onun rakabesine taalluk etmektedir.

«Hüküm verilmezden önce birkaç cinayet tekrar ederse ilh. » Yani birinci cinayetin gerektirdiği ile
hüküm verilmezden önce.

«Bir kıymetini vermek gerekir ilh...» Yani kıymeti cinayet erşinden az olduğu takdirde. Yoksa, vacib
olan kıymet veya cinayet erşinden daha az olandır. Nitekim Mecma Şerhi ve Şurunbulâliye'de de böyle açıklanmıştır.

Bu meselede üç şey kaldı: Birincisi, bu meselede erşten maksat, kölenin işlediği cinayetlerin tümünün erşleridir. O halde ifadenin manâ-sı, bir kıymetten ve erşin hepsinden daha az olanı vacibtir, olur. İkincisi ise, o en az olan cinayet erbabının hisselerine göre aralarında taksim edilir.
Üçüncüsü, cinayetlerin erşinden, geri kalanı da azad edildikten sonra mükâtebten taleb edilir. İşte
bu üç şeyden her biri mezhebin kitaplarında derinliğine araştırılmalıdır. H.

Ben derim ki: Dürerü'l Bihâr şerhînin metni birinci ve ikinciyi ifade eder. Zira Dürerü'l Bihâr'ın şârihi, «Kıymetinden ve cinayetlerin erşinden daha azı için cinayetin velilerine çalışması mükâtebe
emredilir. Zira kitabet aktinden dolayı onlara köle teslim edilmez» demiştir.

«Hükümden sonra tekrar ederse, o zaman efendisinin birkaç kıymet vermesi gerekir ilh...» Hatta
şayet mükâteb iki cinayet işlerse efendisi mükâtebin kıymetinden ve birinci cinayetin erşinden daha azını ödemesi gerekir. Yine onun kıymetinden ve ikinci cinayetin erşinden daha az olanı da ödemesi gerekir. H.

«Bâtıl olur ilh...» Yanî efendisi hakkında derhal bâtıl olur. Düre-rü'l-Bihâr'ın şerhinde «Hatâen cinayet işlediğini ikrar ettikten sonra onun kıymetiyle ödemesi hususunda hüküm verilmezden önce kitabet bedelinden âciz olursa, ikrar etmiş olduğu hataen cinayetin diyeti alimlerin ittifakı ile
azad edildikten sonra ondan taleb edilir» denilmiştir. Ama Mecma Şerhl'nden naklen Şurunbulâliye'de olan, «Hataen adam mekle ikrar etse, onun aleyhine hüküm veriimiş olsa, sonra
kitabet bedelini ödemekten âciz olsa, Ebû Hanlfe'ye göre azad edildikten sonra işlediği cinayetin diyeti ondan alınır. İmameyne göre ise, mutlaka, yani hem peşin, hem de azad edildikten sonra ondan taleb edilir. Sözüne gelince, bu bizim bahsettiğimiz mevzudan değildir. Zira burada şârihin
sözü. cinayetle hüküm verilmezden önce mukâtebin kitabet bedelini ödemekten aciz olması hususundadır. Sen anla.

«Onun varislerine ödenir ilh...» Çünkü varisler kitabet yapan efendinin yerine geçmişlerdir.

Cevhere'de, «Eğer mükâteb efendisi öldükten sonra kitabet bedelini efendisinin vasisine verirse, azad edilir. İster öleni efendinin üzerine alacak olsun ister olmasın. Çünkü vasi, ölenin yerine geçmiştir. O halde onun vasisine vermesi kendisine yermesi gibidir. Ama eğer efendisi öldükten sonra kitabet bedelini onun vasisine vermesi kendisine vermesi gibidir. Ama eğer efendisi öldükten
sonra kitabet bedelini onun varislerine verirse. bakılır: Eğer efendisi borçlu ise, azad edilmez. Çünkü o andaki kabza müstahık olmayan birisine vermiştir. Onun varise vermesi bir yabancıya vermesi gibidir. Ama varise verdiğinde ölen efendinin üzerinde borç yoksa, yine azad olmaz. Ta ki
varislerden her birisine hissesi kadar ödeyinceye kadar. Mükâteb küçük çocukların hissesini de onların vasisine öder. Çünkü böyle bir şekille ödemediği takdirde hak sahibine ödememiştir» denilmiştir.

Cevhere sahibinin sözünün açık anlamı şudur: Eğer vasiye ödemez, varise öderse ölen üzerinde

de
borç olursa, borç her ne kadar onun alacaklarını aşmasa dahi yine azad edilmez. Bu açık anlamı Zeylâî açıklıkla ifade etmiştir.
Ebussuud şöyle der: «Bunda bir görüş vardır. Çünkü Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmiştir: «Eğer onun üzerindeki borç malının hepsini ihata ediyorsa. o borç, kitabet bedelinin varise intikaline engel olur. Bu ifade ediyor ki, eğer borç onun bütün alacaklarını ihata etmiyorsa, engel olamaz. O
zaman varisin kitabet bedelini kabzetmesiyle mükâteb azad olunur. Düşünülsün.»
«Zimmeti harab olmuştur ilh...» Yani borçlu ölürse, borçlarının vadesi bâtıl olur. Çünkü onun zimmeti harab olmuştur. Borç da terekeye intikal etmiştir. Tereke ise ayndır. Zeylâî.
«Üçte birinde sahihtir ilh...» Yani kitabet kesen kölenin efendisi ölse, köle kitabet bedelinin üçte birini peşin öder, geri kalan kısmı da taksitleri üzerine öder. Şurunbulâliye.
Bu meselenin ayrıntısı ihtilaflarla birlikte mükâtebin yapması caiz olan fiiller babında geçmiştir.
«Meccânen azad edilmiş olur ilh...» Yani azad edilir, Kitâbet bedeli olan mal da ondan düşer.
Bunun
mânâsı şudur: Yani ölen kimse tarafından azad edilmiş olur. Hatta, onun velâsı ölen kimsenin asabesinden kadınların değil. erkeklerin olur. Cevhere.
«İstihsânen ilh...» Kıyasagöre ise, o azad olmaz. Çünkü vârisler onun rakabesini değil,
ancakonun

rakabesindeki deyne varis olmuşlardır. Cevhere.

«Bu da iktizaen ibra kılınır ilh...» Bu istihsanın şeklidir. Cevhere'de şöyle denilir: «İstihsânın şekli varislerin mükâtebi azad etmeleri kitabeti tamamlamak içindir. O halde onların azadı onun kitabet bedelini ödemesi veya onların bedelden ibra etmesi gibidir. Zira o varisler köleyi azad etmekle ondan alacakları maldan onu ibra etmişlerdir. Bunların bu ibraları da onun azad olmasını gerektirir.

Nasıl ki eğer ondan kitabet bedelini tam olarak almaları onun azadını gerektirdiği gibi. Şu da o varislerden birisinin onu azad etmesine benzemez. Çünkü varislerden birisinin onu ibra etmesi ancak o varisin hissesine isabet eder, başkalarının hissesine değil, Nasıl ki, vârislerden birisinin hissesini ödemekle berî olması ile azad edilmezse, keza burada da öyle azad edilmez.»

«Sahîh görüş üzere ilh...» Bazı âlimler tarafından da, «Diğer varisler azad ettiği takdirde köle azad olur. Eğer birincisi rücu etmez ise» denilmiştir. Zeylâî.

Bu ikinci görüşü Kuhistanî sağlamlaştırmıştır. O halde birincinin şekline bakılsın. Hâşiyecinin İnaye'den naklettiği ifade ise, ancak varislerden bazısının azad etmesinde ortaya çıkar. Keza, bizim Cevhere'den naklen zikrettiğimiz ifade de bunun gibidir.

«Mülk olarak alsa ilh...» Yani mükâteb hür olduktan sonra boşamış olduğu karısını cariye olarak olsa. Şurunbulâliye.

Musannıfın «onunla münasebette bulunması kendisine helâl olmaz» sözünden maksat, mülkü yeminle helâl olmaz demektir. Çünkü memluke olan cariyeyi efendisi nikâhlayamaz. Mükâteb de o cariye ile ilişki kuramaz.

H. demiştir ki: «Bu mesele hiçbir hususta mükâtebe kitabının meselelerinden değildir. Çünkü her erkek ister hür, ister köle, ister müdebbere, ister mükâteb ister ümmü'l-veledin oğlu olsun, cariye olan iki ta-lâkla boşadığı zaman, onun hürmeti, hürmet-i galize olur ki onunla nikâhlanması helâl olmadığı gibi, mülkü yemin ile de onunla ilişki kurması helal olmaz. Ta ki başka bir erkekte evlenip boşanana kadar.»

İşte buna şarih de. «Yerinde takarrür etmiştir» sözüyle işâret etmiştir.

«İki kimse bir köle ile tek akitle kitabet yapsalar ilh...» Musannıfın burada bir köle ile sınırlaması iki kişi iki kölesinden kaçınmak içindir. Zira iki adam iki kölelerine bir akitle kitabet kestikten sonra kölelerden birisi kitabet bedelini ödemekten aciz olsa, onun efendisi kitabet aktini feshetme hakkına sahiptir. Her ne kadar diğerinin efendisi gâibde olsa, Hindiye, Muhit'ten. T.

«Çünkü onların ikisi ilh...» Yani bir kölenin iki efendisi bir kişi değildir. O da bölünme kabul etmez.

T.

«Varislerden birisinin kitabet bedelini taleb etmesi üzerine hâkim kölenin aczine hüküm verir ilh...»

Yani kölenin aczi talebinden sonra. Zira varislerden bir tanesi diğer varislere hasım kılınır. T.

«Hâkim bilmese ilh...» Açık olan şudur ki, bu sözü ihtirazi bir kayıt değildir. Bunun zikrindeki fayda

ise, geri vermeye yönelmenin caiz olması içindir.

«Sahih değildir ilh...» Zira o iki mükâtebin kitabeti birdir. Birisi diğerinin nâibi değildir. Nasıl ki bundan önceki meselede böyle idi. Fahmetî,

«Gelen için de köleliğe döndürme hükmü yoktur ilh...» Minah'ta da böyledir. Benim Mücteba'nın her

iki nüshasında gördüğüm ise, «Hâkim onu kölelik hükmüne döndürmeye yetkili değildir» şeklindedir. Hindiye ve Tatarhâniye'de Muhit adlı eserden naklen şöyle denilmektedir: «Aczinden dolayı kölelik hükmüne döndürülen mükâteb gaib olsa, diğer köle gelse, efendi bir veya iki taksit için ondan çalışma talebinde bulunsa, hâkim veya efendisi onu da kölelik hükmüne çevirmeyi irade

etseler, onu kölelik hükmüne çevirmeye yetkili değillerdir.»

«Kitabet bedelinin miktarında ilh...» Kitabet bedelinin cinsinde de ihtilaf etseler, bunun gibidir. Meselâ efendi, «Ben sana ikibin dirheme veya şu kadar dinar üzerine kitabet testim» dese, mükâteb

de, «Hayır sen bin dirhem üzerine veya dirhem üzerine kitabet kestin» dese, makbul olan söz mükâtebindir. Bedâyî.

Efendi ile mükâteb kitabetin süresi veya sürenin ne kadar olduğu hususunda ihtilâf etseler, makbul

olan söz efendinindir. Kitabet süresinin geçip geçmediği hususunda ihtilaf etseler, yine makbul olan söz, efendinindir.

Eğer her ay verilecek miktar hususunda ihtilaf ederlerse, söz yine efendinindir. Hindiye.

«Bize göre makbul olan söz, mükâtebin sözüdür ilh...» İster mükâteb kitabet bedelinden bir şey ödesin, ister ödemesin. Bu da Ebû Hanife'nin son sözüdür. Zira hak edilecek cins veya meblağda

her ne zaman ihtilâf vâki olsa. makbul olan söz ödeyecek kimsenindir. İmamı Azâm şöyle der: ikisi
da karşılıklı yemin eder ve satım akdi gibi herkes aldığını geri verir.» Bedâyî.

«Kitabet bedeli borcundan ilh...» Yani kitabet bedelinden dolayı. Bundan dolayı niçin hapsedılmez?

Zira kitabet bedeli eksik bir deyndir. Hatta onunla kefalet bile câiz değildir. Bedâyî.

«Kitabet bedelinin dışındaki borçlarından dolayı ilh...» Meselâ kitabetten sonra efendisinin bir şeyini helâk etse, borçlansa veya efendisinden ticaretle izinli olduğu halde borç para alsa, veya karz alsa, sonra efendisi ile kitabet yapsa, işte bu borçlar hususunda iki görüş vardır. T.

«Kitabet bedelinin cinsinden olmayan mal hususunda ilh...» Bu görüşte üç mesele vardır. Birincisi,
şayet efendi mükâtebin kitabet bedelinin cinsinden olmayan malı üzerinde hâkim olsa, mükâteb o
malı efendisinden taleb edebilir. Vermediği takdirde hakim onu hapsedebilir. İkincisi, bu görüşün mefhumundan alınır. Eğer efendinin mükâtebin malından el koyduğu şey kitabet malının cinsinden
olursa köle onu kitabet malı ile trampa eder. Üçüncüsü. köle kitabette muhayyerdir. Efendisinin rızası olmasa dahi kitabeti feshedebilir.

«Çocukların velâsı, babalarının efendisidir ilh...» Çünkü baba asıldır. Cariye bir köl'e veya mükâteble evlense, sonra cariye azad olsa, velâ cariyenin efendisi içindır. Baba azad edildiği takdirde çocukların velâsı babasının efendisine verilir. Bu konunun tamamı İbni Şıhne'nin şerhindedir.

«Ödemeden ölse ilh...» Bu mısranın manâsı şudur: Mükâteb borcunu ödemeden ve borç karşılığı bir mal da bırakmadan ölse, onun kitabet süresinde doğan çocuğundan bir ümmü'l-veledi olsa, veya çocuğu ile birlikte bir cariye alsa, çocuk da ölse veya ümmü'l-veledi olsa fakat çocuğu olmasa, o ümmü'l-veled kitabet bedelinin karşılığında satılır. Eğer çocuğu sağ ise o zaman ümmü'l-veled kitabet bedelini hazırlamak için çalışır. Allah daha doğrusunu bilir.

NİKÂH BAHSİ
- Mektupla Evlenme
- Nikâhın Musahhaf Sözlerle Akdi

HARAM OLAN KADINLAR FASLI
- Sahibinin Cariyesini Evlendirmesi

VELİ BÂBI
- Mühim Bahis: Asabenin Küçük Çocuğa Küf'ü Olmayan Bir Kadını Alması
- Nikâhta Ayrılmalar

KEFÂET BÂBI
MEHİR BÂBI
TRAMPA NİKÂHI
MÜT'ANIN HÜKÜMLERİ
MEHRİN KOCADAN İNDİRİLMESİ
HALVET HÜKÜMLERI
FÂSİT NİKÂH
MEHR-İ MİSİL
VELÎNİN MEHRİ ÖDEMESİ
MEHRİNİ ALMAK İÇİN KADININ NEFSİNİ KOCASINA TESLİM ETMEMESİ
MEHİRDE İHTİLÂF MESELELERİ
BAŞKASINDAN İDDET BEKLEYEN KADINA NAFAKA
GİZLİ VE ÂŞİKÂR MEHİR
KÖLENİN NİKÂHI BÂBI
İZİNLE İCAZE ARASINDA FARK
AZLİN HÜKMÜ
ÇOCUK DÜŞÜRMENİN HÜKMÜ
KÂFİRİN NİKÂHI BABI
KASM BÂBI
RADÂ BÂBI

NİKÂH BAHSİ

METİN

Bizim için hiçbir ibadet yoktur ki, Hz. Adem devrinden bu güne kadar meşru olsun da, Cennet'te de devam etsin. Bundan yalnız nikâhla îmanı müstesnadır. Nikâh, fukahaya göre kasten milk-i müt'a ifade eden bir akittir. Yanı erkeğin, şer'an nikâhına mâni bulunmayan bir kadından istifade etmesini helâl kılan bir akittir.

İZAH

Musannıfın nikâhı dört ibadetten sonra zikretmesi, bu ibadetlere nisbetle nikâh, mürekkebe nisbetle basit gibi olduğundandır. Çünkü nikâh bir vecihle ibadet, bir vecihle muameledir. Nikâhla cihadın her ikisi, Müslümanın ve İslâm'ın vücut bulmasına sebep olmakta müşterek iseler de musannıf nikâhı evvel zikretmiştir. Çünkü Müslüman fertlerinin nikâhla çoğalması, harple çoğalmasından kat kat fazladır. Zira, cihadda gâlip olan hal, ölüm ve zimmet hâsıl olmaktır. Şu da var ki cihadın. Müslümanın vücut bulmasına sebep oluşunda sıfatın yenilenmesi; zâtın yenilenmesi mesabesinde olmasına bakarak müsamaha vardır; köle âzâdı, vakıf ve kurban dahi öyledir. Velev ki bunlar da ibadet olsunlar. Çünkü nikâh dört ibadete pek yakındır. Hattâ ulema, "Nikâhla meşgul olmak nâfile ibadetlere kendini vermekten efdaldir." demişlerdir. Yani nikâhla ve nikâhın şâmil olduğu nefsi haramdan korumak ve çocuk terbiyesiyle meşgul olmak gibi işleri görmekle meşgul olmak, nâfile ibadetten hayırlıdır demek istiyor.

«Bizim için hiçbir ibadet yoktur ki...» ifadesi Eşbâh'ta da böyledir Fakat söz götürür. Evvelâ nikâhın dünyada ibadet olması; Müslümanların çoğalmasına sebep teşkil ettiği içindir. Bir de onda, söylediğimiz nefsi haramdan korumak ve benzeri şeyler bulunduğu içindir. Bu Cennet'te yoktur; hattâ rivayete göre Cennetliklerin, Cennet'te çocuğu bile olmayacaktır. Lâkin başka bir hadiste vârit olmuştur ki; "Mü'min Cennet'te çocuk istedi mi, ana rahminde kalması, doğması ve büyümesi, dilediği gibide bir saatte olacaktır." Bu daha iyidir. Çünkü Tırmîzî, "Bu hadis hasen gariptir." demiştir. İkincisi, Cennet'te zikir ve şükür dünyadakinden daha çoktur; çünkü orada kulun hali, gece gündüz tesbih ederek bıkmayan meleklerin hali gibi olacaktır. Yalnız bu ibadet teklifle değil tabiat muktezasınca olacaktır. Çünkü krallara hizmet lezzet ve şereftir. Bu, Allah'a yakınlıkla artacaktır. Tamamı Hamevî'nin Eşbâh üzerine yazdığı hâşiydedir.

«Bir akittir.» Yani konuşanlardan birinin icabı ile diğerinin kabulü mecmuundan ibaret bir akittir. Yahut bir kişinin icap ve kabul yerini tutan sözüdür. Yani her iki tarafın sözlerini üzerine alan kimsenin sözüdür. Bahır. Bu hususta ileride söz gelecektir.

«Erkeğin istifadesini helâl kılan bir akittir.» Yani nikâh bir akit olup, şeriatın tahsisi itibarıyla hükmünü ifade eder. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Nikâhın hükümlerinden biri milk-imüt'adır. Bundan murad, kocanın karısının cimaından vesair uzuvlarndan hassaten istifade etmesidir. Yahut istifade hakkında zâtına veya nefsine mâlik olmaktır. Bu hususta ulemamız ittîfak etmişlerdir.» Bahır. Debbûsî birinci mânâyı Şâfiî'ye nisbet etmiştir. Lâkin musannıfın sözü Kenz sahibi gibi onu tercih ettiği hususunda açıktır. Şu da var ki zâhire göre, Nehir sahibinin dediği gibi bu hilâf sözden ibarettir. Çünkü Debbûsî, "Bu milk hakiki değil, cimaın helâl olması hakkında hükmîdir. Karı-koca hakkıyla bağdaşmayan sair hükümlerde geçerli değildir." demiştir. Debbûsî'nin ulemamıza nisbet ettiği, "Bu akitten murad, zâta mâlik olmaktır." sözü hakikaten zâta mâlik olmak değil, zâttan istifade milkidir. Yani, zevcin hassaten istifade hakkıdır. Nitekim Bedâyi'de böyle denilmiştir. Bil ki müt'a sözünden murad budur. Bu suretle anlaşılır ki, milki burada, Bedâyi sahibinin yaptığı gibi ihtisas diye tefsir etmek, Bahır sahibine uyarak helâl olmak diye tefsir etmekten daha iyidir. Çünkü ihtisas milk mânâsına daha yakındır. Milk ihtisasın bir nevidir. Helâl olmak öyle değildir. Çünkü o milk-i müt'anın lâzımıdır. Milki müt'a da, kadının şer'an kocasına mahsus oluşunun lâzımıdır. Şu da var ki, her şeyin milki kendine göredir. Kocanın akitle müt'aya mâlik olması şer'î bir milktir ve hizmet için çırak tutan kimsenin onun menfaatine mâlik olması gibidir.

Bahır sahibînin, "Milkten murad, helâl olmaktır. Şer'î milk değildir. Çünkü nikâhlı bir kadın şüphe ile cima edilirse mehrî kendinindir. Eğer hakikaten cimaından istifadeye mâlik olsaydı bedeli kocasının olurdu." şeklindeki ifadesiyle itiraz edilemez. Çünkü cimaından hakikaten istifadeye mâlik olması, bedele mâlik olmasını istilzam etmez. Ona lâzım gelen cima hakkının kendisine mâlik olmaktır. Nitekim cariyesi cima edilirse hüküm budur. Alınan ukr (cima parası) onundur. Çünkü bizzat cima menfaatine mâliktir. Koca bunun hilâfınadır.

T E M B İ H : Şarih ile Bedâyi'nin sözleri, istifade hususunda, hakkın kadına değil erkeğe ait olduğuna işaret etmektedir. Nitekim bunu Ebussuud Efendi Miskin hâşiyelerinde zikretmiş; «Kenz şarihi Ebyârî'nin Câmi-i Sağîr şerhinde Peygamber (s.a.v.)'in, "Avretini koru! Bundan

yalnız karın yahut mâlik olduğun cariyen müstesnadır." hadis-i şerifini izah ederken söyledikleri buna teferru eder ki, koca karısının fercine ve dübürünün halkasına bakabilir. Kadın bunun hilâfınadır. Kocası bakmaktan men ederse, o kocasınınkine bakamaz.» demiştir. Bu ifadeyi Tahtâvî nakil ve ikrar etmiştir. Zâhire bakılırsa murad, karısı kocasını buna mecbur edemez demektir. Yoksa kocası bundan men ettiği vakit kadına helâl olmaz mânâsına değildir. Çünkü nikâhın hükümlerinden biri, her iki tarafın birbirlerinden istifade etmesinin helâl olmasıdır. Evet kadın şer'î bir mânii bulunmaksızın cimadan imtina ederse kocası onu cimaya zorlayabilir. Ama bir defa cimadan sonra kadının kocasını mecbur etmeye hakkı yoktur. Velev ki bazen diyaneten vâcip olsun. Nitekim gelecektir.
"Bir kadın"dan murad, kadınlığı muhakkak olan kimsedir. Bunu karine, aynı sözle 'hünsa'dan ihtiraz etmesidir. Bu, akde mahâl olmasını beyandır. Bahır sahibi bunu Fetih'ten naklettikten sonra; "Nikâha mahâl oluşu kadın olmasıdır. Daha doğrusu mahâl oluşu, Benât-ı Âdem'den muhakkak surette kadın olmak, haram kılınanlardan olmamaktır." demiştir. İnâye'de de; "Nikâhın mahalli, nikâhına şer'an bir mâni bulunmayan kadındır. Böylece erkeğin erkeğe ve hünsaya nikâhı mutlak surette hariç kaldığı gibi; cinnînin insana nikahı ve mahremler gibi ebediyyen nîkâhı haram olan kadınlar hariç kalırlar. Anlaşılıyor ki şarihin, "şer'an nikâhına mâni bulunmayan" sözünden muradı akittir, cima deâildir. Çünkü maksat akdin mahallini beyan etmektir. Onun için şer'î mâni sözüyle mahremlerden ihtiraz etmiştir. Demek ki ondan murad, nesep yahut süt ve dâmatlık gibi bir sebeple mahrem olmaktır. Hayız, nifas, ihram ve kefaret vermezden önce zıhar gibi şeylerse, akde mahâl olmasına değil, cimaın helal olmasına mânidir.
METİN
Binaenaleyh erkek, hünsa-i müşkil ve putperest kadın tariften hariç kalmıştır. Çünkü hünsa-i müşkilin erkek olması ihtimali vardır. Mahrem kadınlar, cinnî kadını ve su insanı dahi tariften hariçtirler: Çünkü bunlarda cins değişikliği vardır. Hasan, şahitler huzurunda cinni kadının nikâhına cevaz vermiştir. Kınye. Kasten kaydıyla zımnen helâllık ifade eden cima için cariye satın almak gibi şeyler hariç kalmıştır.
Su insanı hakkında İmam Kazfini'nin Acayibü'l-Mahlûkat ve Garaibü'l-Mevcudat adlı kitabında şöyle denilmektedir: «insana benzer, ancak kuyruğu vardır. Zamanımızda bundan birini bir kimse Bağdat'a getirmişti. Onu insanlara gösterdi. Söylendiğine göre Şam denizinde bazı vakitlerde bu mahlûk sudan insan şeklinde karaya çıkarmış. Beyaz sakalı varmış. Halk ona Şeyhü'l-Bahr derlermiş. Birkaç gün karada kalır, sonra yine denize inermiş. İnsanlar onu gördüklerinde hayra yorup birbirlerini ucuzlukla müjdelerlermiş.
- Bütün hayvanların kuyrukları alt kısımlarındadır. Bu insanlara ne olmuş ki kuyrukları hep yüzlerindedir.
Bize kalırsa, bu anlatılan mahlûk hakikatten ziyade hayal mahsulüne benzemektedir.
İZAH
«Erkek ve hünsa-i müşkil hariç kalmışlardır.» Yani, bunlara nikâh akdi yapılsa, erkeğin onlardan istifade milkiyetini ifade etmez. Çünkü nikâha mahâl değillerdir. Hünsayı hünsaya veya hünsayı kadına nikâhlamak da böyledir. Bahır'da Zeylâî'den naklen şöyle deniliyor: «Hünsayı, babası veya sahibi bir kadına yahut erkeğe nikâh etse; erkek midir kadın mıdır hali anlaşılıncaya kadar akdin sahih olduğuna hükmedilemez. Evlendirdiği kimsenin hilâfı olduğu anlaşılınca akit sahih olur. Aksi takdirde akit bâtıldır. Çünkü mahalline yapılmamıştır. Keza hünsa ile hünsa evlendirilirse, birinin erkek birinin kadın olduğu anlaşılıncaya kadarnikâhın sahih olduğuna hükmedilemez.» Şarih, "mutlak surette hünsa-i müşkil" deseydi, üç surete de şâmil olurdu. Lâkin o bazı hükümlerini ifade etmekle yetindi. Ama burada icmal (kısadan kesmek) yoktur.
"Putperest" ifadesi bazı nüshalarda yoktur. Bazılarında hünsadan evvel zikredilmiştir. Hünsadan sonra zikredilmesi daha iyidir. Çünkü o mâni-i şer'î kaydıyla tariften çıkmaktadır. Şarihin bu tabiri kullanması, musannıf nikâhı haram olan kadınlar faslında onu kullandığı içindir. En iyisi, şarihin orada dediği gibi, müşrik kadın tabirini kullanmaktır.
«Mahrem kadınlar ve keza cinnî kadınla su insanı» dahi manı-i şer'i kaydıyla tariften çıkmaktadır. Buna karîne, "Çünkü bunlarda cins değişikliği vardır." sözüdür. Zira Teâlâ Hazretleri, "Allah size kendinizden eşler yarattı." buyurarak; "Sizin için helâl olan kadınlardan nikâh edin." âyet-i
Hikâye olunur ki krallardan birine su insanı getirmişler. Kral onun halini anlamak istemiş ve onu bir kadınla evlendirmiş. Kadın bir çocuk doğurmuş. Çocuk anne ve babasının sözlerini anlamış. Ona, 'Baban ne?' diyor diye sormuşlar. Şu cevabı vermiş: kerîmesinden muradın ne olduğunu açıklamıştır. Murad kadındır. Kadından başkasının helâl olması delilsiz sabit olamaz. Bir de cinler muhtelif şekillere girerler. Bazen erkeği kadın kıyafetine girer. Gerçi, "Cinnî kadınıyla evlenmek caiz midir diye sorana, cehlinden ve hamakatından dolayı tokat vurulur. Çünkü böyle bir şey tasavvur edilemez." denilmişse de bu gerçekten uzaktır. Çünkü tasavvur mümkündür. Cinlerin

muhtelif şekillere girdikleri, hadislerle, eserlerle ve birçok hikâyelerle sabittir. Onun için bazı yılanların öldürülmesi yasak edilmiştir. Nitekim namazın mekruhları bahsinde geçmişti. Şu da var ki, tasavvur edememek, soranın hamakatine delâlet etmez. Nitekim bunu Eşbâh sahibi söylemiş ve şöyle demiştir: «Görmüyor musun Ebu'l-Leys Fetevâ'sında şöyle demiştir: Kâfirler peygamberlerden birini kendilerine siper etseler onlara silâh atılır mı? Sonra bunu o peygambere sormalı. Ama bizim Peygamberimiz (s.a.v.)'den sonra bu tasavvur edilemez. Lâkin tasavvur edilmiş olsa diye takdir ederek cevap vermiştir. Bu da öyledir.» Bunun tamamı bizim "Selil-Hüsâm el-Hindiy..." adlı risalemizdedir.
T E M B İ H : Eşbâh'ta Sirâciyye'den naklen, "Ademoğullarıyla cinler ve su insanları arasında nikâhlaşma caiz değildir. Çünkü cins değişikliği vardır." denilmektedir. Nikâhlaşma tabirinin mânâsı, erkek cinninin de insanın kadınıyla evlenmesi caiz olmadığını gösterir. Ta'lîlden anlaşılan da budur.
«Hasan cevaz vermiştir.» Bundan murad, Hasan-ı Basrî (r.a.)'dir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Şarih böyle kayıtlasa daha iyi olurdu. İmam-ı Azam'ın talebesinden Hasan b. Ziyâd çıkarılmış olurdu. Çünkü buradaki mutlak ifadeden, bunun mezhebimizin bir rivayeti olduğuzannına düşülüyor. Halbuki değildir. T. Lâkin şarih bundan sonra Mültekâ şerhinden naklen. "Esah kavle göre insanın cinnî kadınla ve cinninin insan kadınla evlenmesi sahih değildir. Çünkü cins değişiktir. Binaenaleyh sair hayvanlar gibidirler." demiştir. Esah kavlin mukabili olmak üzere buradaki ifade, adı geçen Hasan b. Ziyâd'ın kavli olabilir.
«Cima için cariye satın almak gibi...» Çünkü bundan maksat, cariyenin kendisine mâlık olmaktır. Cima istifadesi zımnen helâl olur. Onun içindir ki, neseben veya süt kardeşliği yahut ortaklık gibi bir sebeple haram olan cariyeyi satın alırsa hüküm değişir. H. Cima için diye ayrıca zikretmesi, bu maksatla satın almadığı vakit cima istifadesinin evleviyetle zımnen helâl, olacağını anlatmak içindir.
METİN
Usulcülerle lügat ulemasına göre nikâh sözü; cimada hakikat, akitte mecazdır. Kitap veya sünnette karinelerden mücerret zikredilirse, on-;dan cima kasdolunur. Nitekim, "Babalarınızın nikâh ettiği kadınları nikâh etmeyin!" âyet-i kerîmesinde nikâh bu mânâyadır. Binaenaleyh babanın zina ettiği kadın oğluna haram olur. "Başka kocaya nikâh oluncaya kadar" âyet-i kerîmesi bunun hilâfınadır. Çünkü buradaki nikâh kadına isnadedilmiştir. Kadından mütesavver olan akittir. Cima tasavvur edilemez. Meğer ki mecaz kast edilsin.
İZAH
«Usulcülerle lügat ulemasına göre ilh...» Hâsılı şudur: Musannıfın yukarıda söylediği nikâhın fukaha örfüne göre mânâsıdır. Buradaki söylediği, ise şer'an ve lügaten mânâsıdır. Çünkü usûl-i fıkıh uleması, delillerin şer'î mânâlarından bahsederler. Binaenaleyh musannıfın iki sözü arasında çelişki yoktur. 'Bahır sahibi diyor ki: "Bu mânâda lügat ve şeriat birleşmiştir." Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«Akitte mecazdır.» Bunun aksini söyleyen de vardır. (Yani akitte hakikat, cimada mecazdır demiştir.) Bunu usulcüler îmam Şâfiî (r.a.)'ye nisbet etmişlerdir. Bazıları, nikâh akitle cima arasında lafzan müşterektir demiş; birtakımları da akde ve cimaa sâdık olan biraraya getirme mânâsına geldiğini söylemişlerdir. Bu takdirde manevi müşterek olur. Bunu bizim ulemamız dahi söylemişlerdir. Bahır. H. Sahih olan, nikâhın cimada hakikat olmasıdır. Nitekim Tahrir şerhinde böyle denilmiştir.
«Karinelerden mücerret...» Yani harici bir müreccih olmaksızın hem hakiki hem mecâzî mânâya ihtimalli olarak zikredilirse, ondan cima kasdedilir. Zira mecaz hakikatın halefidir (ondan sonra gelir). Haddi zatında hakikat mânâ tercih edilir.
«Binaenaleyh babanın zina ettiği kadın oğluna haramdır.» Yani bütün furuuna haramdır ve onlara haram olması nassla sabittir. Babanın sahih nikâhla aldığı kadın ise oğullarına icma ile haramdır. Bir kimse karısına, "Seni nikâh edersem boşsun" dese, bu söz cimaa taallûkeder. Keza karısını cimadan önce talâk-ı bâinle boşar da sonra tekrar alırsa;kadın akitle değil, bu sözle boş olur. Bu sözün ecnebi bir kadına söylemesî bunun hilâfınadır. O zaman sözü akde taallûk eder. Çünkü ecnebi kadının cimaı şer'an haram olunca, hakikat mânâ terkedilir, mecaz taayyün eder. Bahır'da Tahrir ve şerhinde böyle denilmiştir.
«Çünkü burada nikâh kadına isnadedilmiştir.» cümlesi, makamdan anlaşılan akit olmasının illetidir. Hullecinin cimaının şart olması ise Useyle hadisinden alınmıştır. T.
«Meğer ki mecaz kasdedilsin.» Burada şöyle denilebilir: Her iki takdire göre mecazdan kurtulmanın çaresi yoksa, birini diğerine tercih ettiren sebep nedir? H. Yani âyetteki nikâhtan cima muradedilirse, mecaz aklî olur. Çünkü bu fiil kadından tasavvur edilemez. Akit kasdedilirse, mecaz lügavî olur. Çünkü nikâh kelimesi cimada hakikattir. Şu halde âyeti bu iki mânâdan birine yorumlamak, müreccih bulunmadan tercih yapmak olur. Hattâ denilebilir ki; âyeti cima

mânâsına yorumlamak vakıa daha münasiptir. Çünkü üç defa boşanan kadın, hulleci onunla cima etmeksizin ilk kocasına helâl olmaz. Meğer ki müreccih sebep bu mânâda çok kullanılmasıdır denilsin. T.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, burada iki mânâdan herbirini murad etmeye mâni yoktur. Lâkin münakaşa, nikâhın cimada mı hakikattır, yoksa akitte mi meselesinde olduğu için ve bizce cimada hakikat olması tercih edildiğinden, ulema. "Nikâh kelimesi bu âyette akit mânâsına mecâz-ı lügavîdir." demişlerdir. Çünkü bu söz akit mânâsında hakikattır diyene red cevabı olmak için daha açıktır. "İsnadda mecâz-ı aklîdir." denilse de olurdu. Nitekim "nehir aktı" sözünde, isnatta mecaz vardır diyebilirsin. Lâkin meşhur olan hâliyyet ve mahalliyet alâkasıyla mecâz-ı lügavî denilmesidir. Kaldı ki şarihin sözünde buna bir mâni yoktur. Çünkü, "Kadından mütesavver olan akittir, cima değildir. Meğer ki mecaz kasdedile." ifadesini de isnatda mecazdır mânâsına almak mümkündür. Buna karine, "Kadına isnat edilmiştir." sözüdür. Yani bu bir şeyi mevzuunun gayriye isnat kabilindendir.
«Kadından mütesavver olan ilh...» cümlesi, kadına isnat etmenin hakiki olmadığını beyandır.
METİN
Nikâh tevekan (yani şiddetli şehvet) halinde vâcip olur. Nikâhlanmadığı takdirde yüzdeyüz zina edeceğini bilirse farz olur. Nihâye. Bu, mehir ve nafakaya mâlik olduğuna göredir. Aksi takdirde terkinden dolayı günahkâr olmaz. Bedâyi. Esah kavle göre i'tidal halinde sünnet-i müekkede olur ve terkinden dolayı günaha girer. Namuslu olmayı ve çocuk doğurmayı niyet ederse sevap kazanır. İ'tidalden murad; cimaa mehir ve nafakayı vermeye kâdir olmaktır. Nehir sahibi vâcip olduğunu tercih etmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) nikâhlı olmaya devam buyurmuş, ondan yüz çevireni inkâr etmiştir.
İZAH
"Tevekan" şehvetin şiddetli olmasıdır. Nitekim Zeylâî'de bildirilmiştir. Yani evlenmemiş olsa zinaya düşeceğinden korkulacak halde olmalıdır.
Ben derim ki: Keza göründüğüne göre, harama bakmaktan yahut eli ile meni getirmekten kendini men edemiyorsa, zinaya düşme korkusu olmasa bile evlenmesi vacip olur.
«Nikâhlanmadığı takdirde yüzde yüz zina edeceğini bilirse farz olur.»
Çünkü haramdan kaçınmak neye bağlı ise, onu yapmak farzdır. Bahır. Ama bu söz götürür. Çünkü haramdan kaçınmak bazen nikâhsız da olur. Cariye alır. O zaman nikâhın vücubu lâzım gelmez. Ancak meseleyi cariye almaya da kudreti yoksa diye farzedersek, o zaman itiraz kalmaz. Nehir. Lâkın, "zinadan korunmak ancak nikâhlanmakla mümkün olursa" sözü, meselenin cariye almaya ve keza zinadan men eden orucu tutmaya kâdir olamadığına göre farzedildiğini gösterir. Bunlardan birine kâdir olursa, nikâh farz veya aynen vâcip olmaz. Onu zinaya düşmekten nikâh da, başka şey de men edebilir.
«Bu, mehir ve nafakaya mâlik olduğuna göredir.» Bu şart her iki kısma yani hem farza, hem vâcibe râcîdir. Bahır sahibi bu iki kısmında başka bir şart daha ziyade etmiştir ki,o da karısına zulmedeceğinden korkusu olmamaktır. O şöyle demiştir: «Evlenmediği takdirde zinaya düşmek korkusu ile; evlendiği takdirde zulmedeceği korkusuyla karşılaşırlarsa, ikincisi tercih edilir ve evlenmek farz olmaz. Hattâ mekruh olur. Bunu Kemâl Fetih'te söylemiştir. Bu, galiba şundan olacaktır: Zulüm kullara müteallik bir günahtır. Zinadan men etmek ise Allah haklarındandır. Kul hakkıyla Allah hakkı karşılaşınca, kul hakkı tercih edilir. Çünkü kul muhtaç, Allah Teâlâ ganîdir.»
Ben derim ki: Mehir ve nafakaya mâlik değilse. bunun muktezası da kerahettir. Çünkü mehirle nafaka dahi kul hakkıdırlar. Velev ki zinadan korksun. Lâkin az ileride göreceğiz ki, o kimseden ödünç alması menduptur. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Çünkü Allah onun namına ödemeyi üzerine almıştır. Binaenaleyh niyeti iffetli ve namuslu kalmak ise, fakirlikten korkmamalıdır.» Bu sözün muktezası şudur: Zinadan korktuğu vakit mehir vermeye kudreti olmasa bile ödünç alabilecekse, evlenmesi vâciptir. Bu, zikredilen şarta aykırıdır. Meğer ki şart, mehirle nafakanın velev ödünç alma yoluyla olsun her birine mâlik olmasıdır denile. Yahut, "Bu, kazanmaktan âciz ve ödeyecek bir şeyi olmayan hakkındadır." denile. Şarih hacc bahsinin başında şöyle demişti: «Haccetmez de bütün malını tüketirse, ödünç alarak hacca gidebilir. Velev ki ödemeye kudreti olmasın. Allah Teâlâ'nın onu bundan dolayı muaheze buyurmaması ümit edilir.» Yani imkân bulunca ödemek niyetiyle olursa ödünç alabilir demek istemiştir. Nitekim Zahîriyye'de bu kayıt vardır.
Evvelce demiştik ki: «Murad; o anda ödemeye kudreti olmaması; fakat çalışırsa ödeyeceğine galebe-i zannı bulunmasıdır. Aksi takdirde yapmaması efdal olur.» Şu haldezikredilen ödünç alma, mendup olur sözünü dediğimiz gibi ödeme imkânı bulacağına zann-ı galibi olmasına yorumlamak gerekir. Bu takdirde zinaya düşmekten korkusu olmadığında ödünç almak mendup olursa, zinaya düşeceği yüzde yüz belli olduğunda ödünç almak vâcip olmalıdır. Hattâ ödeyeceğine zann-ı galibi olmasa bile yine ödünç alması vâcip olmalıdır.

«Esah kavle göre i'tidal sünnet-i müekkede olur.» Müstehaptır diyenlerin sözü de buna yorumlanır. Çok defa müsamaha yapılarak, sünnete müstehap adı verilir. Bazıları farz-ı kifayedir demiş, birtakımları da vâcib-i kifaye olduğunu söylemişlerdir. Tamamı Fetih'tedir. Aynen vâcip olduğunu söyleyenler de vardır. Nehir sahibi bu kavli tercih etmiştir. Nitekim gelecektir. Bahır'da şöyle denilmiştir: «İ'tidal halinde sünnet olduğunun delili, bizzat Peygamber (s.a.v.)'in hali ve ümmetinden kendini ibadete vermek isteyeni şiddetle bundan men etmesidir. Nitekim Sahihayn'da rivayet olunmuştur. Ona, "Kim benim sünnetimden yüz çevirirse benden değildir." buyurmuştur. Nitekim Fetih sahibi bunu izah etmiştir.» Nikâhlanmak, ilim öğrenmek ve öğretmekle meşgul olmaktan efdaldır. Nitekim Dürerü'l-Bihâr'da böyle denilmiştir. Yukarıda arzetmiştik ki, nikâh kendini nâfile ibadetlere vermekten de efdaldır.
«Terkinden dolayı günaha girer.» Çünkü sahih kavle göre sünnet-i müekkedeyi terk etmek günahı muciptir. Nitekim namaz bahsinde geçmişti. Bahır. Namazın sünnetleri bâbında arzetmiştik ki, sünnet-i müekkedenin terkinden dolayı yazılan günah azdır. Terkinden murad, ısrarla bırakmaktır. Bununla sünnet-i müekkede vâcipten ayrılır. Velev ki Bedâyi sahibinin imamlık bahsındeki sözünün muktezasınca aralarında yalnız sözde fark olsun.
«Namuslu olmayı niyet ederse...» Yani kendi nefsini ve karısının nefsini harama düşmekten korumayı niyet ederse, sevap kazanır. Mücerret emre uymayı niyet ederse hüküm yine budur. Fakat mücerret şehvetini gidermeyi ve Iezzet almayı niyet ederse iş değişir.
«Cimaya kâdir olmaktır.» Yani şehvetle i'tidalden murad, farz ve vâcipte geçen şiddetli arzu mânâsına değildir. İnnînde olduğu gibi son derece gevşek de olmamalıdır. Onun için şarih bu kelimeyi Mültekâ üzerine yazdığı şerhte, "Gevşeklikle istek arasında olmaktır." diye tefsir etmiştir. Mehir ve nafakayı da ziyade etmiştir. Çünkü bunları vermekten âciz olan kimseden farz sâkıt olur. Sünnet olmasının sükutu ise evleviyette kalır. Bahır'da şöyle denilmektedir: «Murad, zina, zulüm, farz ve vâcipleri terk korkusu olmamakla beraber cimaya mehir ve nafakaya muktedir olduğu haldir. Bu üç şeyden birine kâdir olamaz veya son üç şeyden birinden korkarsa, mutedil sayılmaz ve onun hakkında nikâh sünnet olmaz. Nitekim bunu Bedâyi sahibi de söylemiştir.»
«Çünkü Peygamber (s.a.v.) nikâhlı olmaya devam buyurmuş ilh...»Zira terkinden dolayıinkârda bulunarak nikâhta daim kalması vücuba delâlet eder. Rahmetî buna cevaben, "Hadiste terk edene inkâr yoktur. Bilâkis nikâhtan yüz çevirene inkâr vardır. Şüphesiz ki sünnetten yüz çeviren inkâra mahâl olur." demiştir.
METİN
Zulüm korkusu olursa nikâh tahrimen mekruhtur. Zulmedeceğini yüzde yüz bilirse nikâh haram olur.
Nikâhı ilân etmek, nikâhtan önce hutbe okumak ve nikâhı cuma günü aklı başında bir âkıt ve âdil şahitlerle mescitte yapmak menduptur.
İZAH
«Yüzde yüz bilirse nikâh haram olur.» Çünkü nikah ancak nefsi iffetlendirmek ve sevap kazanmak gibi yararlarından dolayı meşru olmuştur. Kadına zulmetmekle ise günaha girer; haram fiilleri irtikâbeder. Böylece bu zararlıların üstün gelmesiyle yararlı tarafları yok olup gider. Bahır. Şarih altıncı kısmı bırakmıştır. Onu Bahır sahibi Müctebâ'dan nakletmiştir. Altıncı kısım nikâhın icaplarını yapamayacağından korkan kimse için evlenmenin mübah olmasıdır. Bu korku üstün gelmeyecektir. Üstün gelirse, nikâh tahrimen mekruh olur. Çünkü kadına zulmetmemek nikâhın icaplarındandır. Zâhire bakılırsa, sünneti yerine getirmek maksadıyla değil de, mücerret şehvetini gidermek niyetiyle evlenir ve bir şeyden korkmazsa, bundan bir sevap kazanmaz. Çünkü sevap ancak niyetle kazanılır. Binaenaleyh bu nikâh mübahtır. Nasıl ki sırf şehvetini gidermek için cima etmek de öyledir. Lâkin Rasulullah (s.a.v.)'e, "Bizden birimiz şehvetini gideriyor. O halde ona nasıl sevap veriliyor?" diye sorulduğunda şu mânâda bir cevap vermiştir: "Ne dersin, şehvetini haramla giderse idi cezalanmayacak mı idi? " Bu cevap mutlak olarak sevap verileceğini ifade etmektedir. Meğer ki, "Hadisten murad, nefsin iffetini korumak için şehvetini gidermektir." denile.
Eşbâh sahibinin açıkladığına göre, nikâh sünnet-i müekkededir. Binaenaleyh niyete muhtaçtır. Sonra şöyle demiştir: «Mübah fiillere gelince: Niyetine göre bunların sıfatları değişir. Bunlardan ibadetlere kuvvet kazanmak veya ibadetlere erişmek kasdedilirse ibadet olur. Yemek, uyumak, mal kazanmak ve cima etmek bu kabildendir.»
Sonra Fetih sahibinin şunları söylediğini gördüm: «Evvelce söylemiştik ki; nikâh bir niyetle yapılmazsa mübah olur. Çünkü bu takdirde ondan maksat mücerret şehveti gidermek olur. Âdeten esası ise bunun hilâfınadır. Ben de derim ki: Onda fazilet vardır. Şu cihetten ki, o kimse meşru olmayan bir yoldan şehvetini giderebilirdi. Bazen bundan meşekkatler lâzım geleceğini bildiği halde nikâha dönmesinde günahı terk kastı vardır.»

«Nikâhı ilân etmek...» Yani akdi duyurmak menduptur. Çünkü Tirmîzî'nin rivayet ettiği bir hadiste, "Bu nikâhı ilân edin. Onu mescitlerde kıyın. Onun için defler çalın!" buyrulmuştur. Fetih.
«Nikâhtan önce hutbe...»den murad, akitten önce hamd-ü senâ ederek teşehhüdde bulunmaktır. Bu kelime ' hıtbe ' şeklinde okunursa, evlenmek istemek mânâsına gelir. Şarih hutbeyi mutlak zikretmiştir. Bu gösterir ki, onda muayyen ve mahsus sözler yoktur. Ama nakledildiği şekilde hutbe okumak daha iyidir. Hutbe namına Tahtâvî Hısn-ı Hasîn sahibinden şu hadisi nakletmiştir: «Hamd Allah'a mahsustur. O'na hamd eder; O'ndan yardım diler, O'na istiğfar eyleriz. Nefislerimizin şerlerinden ve amellerimizin kötülerinden Allah'a sığınırız. Allah kime hidayet verirse, artık onu saptıracak yoktur. Kimi de saptırırsa, ona hidayet verecek yoktur. Ben şehadet ederim ki, bir Allah'tan başka ilâh yoktur. Onun şerikî yoktur ve şehadet ederim ki; Muhammed O'nun kulu ve elçisidir. Ey insanlar! Sizi bir tek nefisten yaratan Rabbinizden korunun!» Hadisdeki âyet ' rakiben ' durağına kadar okunacaktır. Hadiste şu âyetler de vardır: «Ey İman edenler! Allah'tan lâzım geldiği gibi korkun. Sakın Müslümanlardan başka bir kavim olarak ölmeyin.» «Ey iman edenler! AIIah' tan korkun ve doğru söz söyleyin!» Bu âyet ' azîmen ' durağına kadar okunacaktır.
Hadiste emir buyrulduğu için nikahı mescitte kıymak menduptur. Cuma günü kıyılması da öyledir.
T E M B İ H : Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «iki bayram arasında bina yapmak ve nikâh kıymak caizdir. Yalnız zifaf mekruhtur. Ama muhtar olan kavle göre o da mekruh değildir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Hz: Aişe ile şevvâl ayında evlenmiş; o ayda zifaf olmuştur. Peygamber (s.a.v.)'in, "İki bayram arasında nikâh yoktur." hadisi eğer sahih ise şöyle te'vîl olunur: Kendisi kışın en kısa günlerinde cuma gününe rastlayan bir bayram namazından döndüğünde, cumaya gitmek için efdal olan vakti kaçırmamak maksadıyla böyle söylemiştir.»
«Aklı başında bir âkit ve âdil şahitlerle...» yapmak menduptur. Binaenaleyh yanında asabelerinden hiçbiri bulunmayan bir kadının nikâhı kıyılmamalı, fâsık asabenin huzuru ile ve İmam Şâfiî'nin hilâfından çıkmak için âdil olmayan şahitlerin huzuruyla da nikâh kıymamalıdır.
METİN
Evlenmek için ödünç para almak, nikâhtan önce kadını görmek, kadının yaşça, hasep, nesepçe, mal ve şerefçe kendinden aşağı olması, ahlâk, edep, takva ve güzellikçe kendinden üstün olması da menduptur. Acaba zifaf (güveyi kapamak) mekruh mudur? Muhtar kavle göre dînî bir mefsedete şâmil değilse mekruh değildir.
İZAH
«Evlenmek için ödünç para almak» menduptur. Çünkü bunu ödemeyi Allah Teâla tekeffületmiştir. Tirmîzî, Nesaî ve İbn-i Mâce'nin rivayet ettikleri bir hadiste, "Üç kişi vardır ki, onlara yardım etmek Allah'a borçtur. Birincisi borcunu ödemek isteyen mükâtep, ikincisi namuslu yaşamak isteyen nikâh sahibi, üçüncüsü Allah Teâlâ yolunda cihad edendir." buyrulmuştur. Bunu hâşiye yazarlarından biri zikretmiştir. Bu hususdaki sözümüz evvelce geçmişti.
«Nikâhtan önce kadını görmek...» şehvetleneceğinden korksa bile menduptur. Nitekim ulema bunu haram ve helâl bahsinde açıklamışlardır. Ama bu, nikâhına razı olacaklarını bildiği zamandır.
«Yaşça küçük olması » çabuk kısırlaşarak doğurmaz olmasın diyedir.
"Hasep" bir kimsenin babalarının öğülecek hallerini saymasıdır. Bunu Halebî Kâmus'tan nakletmiştir. Yani kadının babaları ve dedeleri, şeref, cömertlik ve diyanet hususunda damadınkilerden aşağı olmak müstehaptır. Mevki, yükseklik ve malda da daha aşağı olurlarsa, kadın kocasına itaat eder, onu küçümsemez. Aksi takdirde kendini ondan yüksek görür. Fetih'te şöyle deniliyor: «Taberânî'nin Hz. Enes'ten, Onun da Peygamber (s.a.v.)'den rivayet ettiği bir hadiste, "Her kim bir kadını mevkii için alırsa, Allah onun ancak zelil olmasını ziyade eder; her kim kadını malı için alırsa, Allah onun ancak fakirliğini ziyadeleştirir; her kim bir kadını hasebi için alırsa, Allah onun ancak alçaklığını ziyade eder ve her kim bir kadını gözünü yummak, namusunu korumak veya akraba hakkına riayet etmekten başka bir maksatla almazsa, Allah kadını ona, onu kadına mübarek kılar." buyrulmuştur.»
TETİMME: Bahır sahibi şunu da ziyade etmiştir: Kadınların, dünürlüğü ve masarifi en sâde olanını seçer. Bâkire almak daha iyidir. Çünkü hadiste, "Bakireleri almaya bakın. Çünkü onların ağızları tatlı, rahimleri daha temizdir. Aza onlar daha razıdırlar." buyrulmuştur. Uzun arık, kısa çirkin, çenesi düşük, ahlâkı bozuk, çok çocuklu ve yaşlı kadın alınmaz. Çünkü bir hadiste, "Doğuran bir kara kadın, kısır güzelden daha hayırlıdır." buyrulmuştur. Hür kadın almaya kudreti varken cariyeyle ve zaniyeyle evlenmemeli, kadın da dindar, ahlâklı, cömert ve zengin erkeği seçmeli, fâsıkla evlenmemelidir. Bir adam genç kızını ihtiyar birine ve çirkine vermemeli, onu dengiyle evlendirmelidir. Dengi istediği vakit kızı ertelememelidir. Denkten murad, takva

sahibi olan her Müslümandır. Erkekler rağbet göstersin diye kızları zînetlerle, kıymetli elbiselerle süslemek sünnettir. Başkasının dünür yolladığı kız istenmez. Çünkü bu, cefa ve hıyanettir.
"Zifaf" Kâmus'ta kadını kocasına hediye etmektir. Burada ondan murad, kadınların bu maksatla toplanmasıdır. Çünkü toplanmak örfen zifafın lâzımıdır. Bunu Rahmetî söylemiştir.
«Muhtar kavle göre mekruh değildir.» Fetih'te de böyle denilmiş;buna delil olarak yukarıda geçen Tirmîzî hadîsi ile Buhârî'nin Aişe (r.a.)' den rivayet ettiği şu hadis gösterilmiştir. «Aişe demiştir ki: Ensardan bir adama bir kadını zifaf ettik. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.), "Acaba bunlarda oyun yok mu, zira oyun Ensarın hoşuna gider." buyurdular» Tırmîzî ile Nesaî'nin rivayet ettikleri bir hadiste; "Helâl ile haramın arasını def ve ses ayırır." buyrulmuştur. Fukaha diyorlar ki: «Deften murad, zilleri olmayandır.» Bahır'da Zahîre'den naklen şöyle denilmiştir: «Düğünlerde def çalmak hakkında ihtilâf edilmiştir. Keza düğünlerde ve davetlerde şarkı söylemek de ihtilâflıdır. Bazıları def çalmak gibi bunda da kerahet olmadığını söylemişlerdir.»
METİN
Nikah, bir tarafın icabı diğer tarafın kabulü ile ve maziye tahsis edilmiş iki sözle mün'akit olur. Çünkü mazi tahkike daha çok delalet eder. Kendimi yahut kızımı yahut müvekkilimi sana tezviç ettim demek icaba:diğerinin de tezevvüç ettim demesi kabule misaldir. Keza biri mâzîye diğeri istikbale veya hale mevzu olan iki lâfızla da mün'akit olur. İstikbal için olan emirdir. Bana kızını tezviç et! Yahut kadına, kendini bana tezviç et! Veya benim karım ol! Gibi sözlerdir ki, icap değil zımnen tevkildir.
İZAH
«Mün'akit olur.» Vikâye şarihi diyor ki: «Akit, tasarrufun cüzlerini birbirine bağlamaktır. Yani şer'an icapla kabulü birbirine bağlamaktır. Lâkin burada mastar olan akitten hâsıl bilmastar murad edilmiştir ki, o da bağlanmaktır. (Akit bağlamaktır. Bağlanmak mânâsı ise hâsıl bilmastardır. Yani mastarda meydana gelmiş bir mânâdır.) Lâkin nikâh bu bağlanma ile meydana gelen icap ve kabuldür. Böyle dememizin sebebi şudur:Çünkü şeriat icap ve kabulü nikâh akdinin rükünleri (temel taşı) saymaktadır.
Şartlar gibi harici şeyler saymaz. Ben Tenkîh şerhinin nehy faslında şunu söyledim: Şeriat, hissen mevcut olan icapla kabulün birbirlerine bağlanmalarına hükmeder ve bundan şer'î bir mânâ meydana gelir ki, müşterinin milki bu mânânın eseri olur. İşte bu mânâ satıştır. Şu halde bu mânâdan murad, bu bağlantı ile birlikte icap ve kabulden mürekkep mecmudur. Yoksa satış mücerret bu şer'î mânâdan ibaret olup da icap ile kabul onun âleti değildir. Nasıl ki bazıları böyle tevehhüm etmişlerdir. Çünkü icapla kabulün rükün olmaları buna aykırıdır.» Yani onların âlet olmasına aykırıdır. Hâsılı nikâh, satış ve benzerleri her ne kadar hissen icap kabul ile meydana gelirlerse de, lâkin hususi birtakım rükün ve şartlarla yapılan akitler diye vasıflanmaları üzerine birtakım hükümleri terettüp eder. Bu hükümler bulunmazsa akitler de bulunmaz ki, bu şer'î bir vücut olup hissî mevcudiyetin üzerine ziyadedir.
O halde şer'î akit mücerret icap ve kabulden ibaret olamadığı gibi; yanız bağlantı da değildir. Şer'î akit üçünün, mecmuudur. Şu izaha göre nikâh mün'akıt olur demek, in'ikadı icap ve kabulle sabit ve hâsıl olur demektir.
«Bir tarafın icabı...» ifadesiyle, akdi yapanlardan ilk konuşanın sözü icap olduğuna işaretetmiştir. Bunun koca veya karı tarafından söylenmesi fark etmez. Sonra konuşanın sözü kabuldür. Bunu Halebî Minah'tan nakletmiştir. Binaenaleyh kabulün önce yapılması tasavvur olunamaz. Meselâ erkeğin, «Senin kızını tezevvüç ettim.» sözü icap; ötekinin, «Onu sana tezviç ettim.» sözü de kabuldür. Buna muhalif olarak, «Burada kabul icaptan evvel yapılmıştır.» diyen de olmuştur. Meselenin tam tahkiki Fetih'tedir.
«Çünkü mâzî tahkike daha çok delâlet eder.» Bahır sahibi diyor ki «Mâzî sîgasının tercih edîlmesi şundandır: lügatı icadeden inşâ için hususi bir söz ayırmamıştır. İnşâ ancak şeriatın bildirmesiyle bilinmiştir Bu iş için mâzî sîgasını seçmesi, tahakkuk ve sübuta delâlet ettiği içindir İstikbal sîgası böyle değildir.» Tahakkuktan muradı, bir şeyin hakikaten meydana gelmesidir.
İnşâ: Kelimeler ihbar ve inşâ olmak üzere ikiye ayrılırlar. Söyleyen için vukuuna bakarak yalan söyledi yahut doğru söyledi diyebildiğimiz kelimelere ihbar derler. Geldi, gitti gibi olmuşu bildiren fiiller ihbardır. Söylenen için yalan söyledi veya doğru söyledi diyemediğimiz kelimelere inşa derler. Emirler ve nehyler birer inşâdır.
«Kendimi yahut kızımı ilh... tezviç ettim.» sözüyle, icabı yapanın ası veya vekil yahut velî olması arasında fark bulunmadığına işaret etmektedir.
«Tezevvüç ettim.» Yahut kendim için kabul ettim veya müvekkilim için kabul ettim yahut oğlum için kabul ettim demesi makbuldür. T.
«Veya benim karım ol.» tabirinin benzeri, oğlumun karısı ol veya müvekkilimin karısı ol gibi sözlerdir. Kadının erkeğe hitaben benim kocam ol yahut kızımın kocası ol veya müvekkilemin kocası ol demesi de böyledir. Bunu Halebî söylemiştir.

«İcap değil zımmen tevkildir.» Lâkin bu, karşı tarafın cevaben tezviç ettim demesinin kabul sayılmamasını gerektirir ve öyledir. Yani hâlis kabul değildir. Bu söz icap ve kabul yerine geçen bir karşılıktır. Ama buna şöyle itiraz edilebilir: Hâli istikbal üzerine atfetmek; meselâ seni tezevvüç ediyorum demek icap olmamasını; kadının da cevaben kabul ettim demesi kabul olmamasını gerektirir. Halbuki bunlar kesin olarak icap ve kabuldür. H.
Bana tevziç et sözü, zımmen emredilen şahsı nikâha tevkildir. Tevkil sözünü açık söylese de, kendini bana tezviç hususunda seni tevkil ettim dese, o da tezviç ettim cevabını verse nikâh sahihtir. Bu da öyledir. Gâyetü'l Beyan.
Şarih zımmen sözüyle bu hususa yapılan itirazın cevabına işaret etmiştir. İtiraz şudur: «Bu tevkil olsaydı, meclise münhasır kalmazdı. Halbuki meclise mahsustur.» Cevabın izahı, Rahmetî'nin dediği gibi şöyledir:Zımmen anlatılan şeyin şartları muteber değildir. Bilâkis zımmen anlatanın şartları muteberdir. Emir nikâhı istemektir. Binaenaleyh onda nikâhın şartları aranır. Nikâhın şartlan her iki rüknün bir mecliste yapılmasıdır. Onun zımnındakidelâletin şartları aranmaz. Nasıl ki, «Köleni benim namıma bin dirheme âzâd et.» sözü de böyledir.
Burada satış zımmî olduğu için bu satışta icap ve kabul şart kılınmamıştır. Zira âzâd ederken bunlar şart değildir. Azâd etmek hususunda milk şarttır. Milk muktezîye tâbidir. Muktezî âzâd olmaktır. Çünkü şartlar tâbi cümlesindendir. Onun için muktezî olan âzâtlığın şartlarıyla mukteza olan satış sabit olmuştur. Bu, tâbiliği göstermek içindir. Binaenaleyh satışın rüknü olan kabul sâkıt olmuştur. Bunda görme ve kusur muhayyerliği sabit olmaz. Teslimi mümkün olması şart değildir. Nitekim bunu Minah sahibi köleler nikâhının sonunda zikretmiştir.
METİN
O mecliste tezevvüç ettim yahut kabul ettim veya başüstüne derse, iki tarafın sözü yerine geçer. Bezzâziyye. Bazıları, «Bu icaptır.» demişlerdir. Bahır sahibi bunu tercih etmiştir.
İZAH
«Başüstüne» ifadesi, mahzuf bir fiile müteallliktir. Yani emrini başüstüne koyarak tezviç ettim yahut kabul ettim mânâsınadır.
«Bezzâziyye»nih ibaresi şöyledir: «Erkek, kendini bana tezviç et der de, kadın başüstüne diye cevap verirse sahih olur.» Bu fer'i Bahır sahibi Nevâzil'den, başka yerde de Hulâsa'dan nakletmiştir.
«Bazıları, "Bu icaptır" demişlerdir.» Bu cümle birinci kavlin yani tevkildir sözünün mukabilidir. Hidâye ile Mecma sahipleri birinci kavle göre hareket etmiş; Fetih sahibi bu kavli muhakkikîn ulemaya nisbet etmiştir. Kenz'in zâhiri ikinci kavle göredir. Dürer sahibi kendisine itiraz etmiş; ulemanın kavillerine muhalefet ettiğini söylemiştir. Bahır ve Nehir sahipleri ona cevap vererek, Hulâsa ile Hâniyye'de bunun açıklandığını söylemişlerdir. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Emir lâfzı nikâhta icaptır. Hul', talâk, kefalet ve hîbede dahi öyledir.» Fetih sahibi diyor ki: «Bu daha güzeldir. Çünkü icap ancak evvelâ kasdedileni tahakkuk ettiren sözdür. Bu emre de sâdıktır.»
Zâhire bakılırsa, tevkil olması mutlaka itibara alınmalıdır. Aksi taktirde nikâhla satış arasında fark aramak kalır. Zira satışta şu malı bana şu kadara sat dedikten sonra cevapsız olarak sattım demekle akit tamam olmaz. Lâkin Bahır sahibi Fethü'l-Kadir'in alış-verişler bahsinden naklen farkı göstermiş; "Nikâha pazarlık girmez. Çünkü o ancak birtakım mukaddimelerden ve müracaatlardan sonra meydana gelir. Binaenaleyh o tahkîk içindir. Satış bunun hilâfınadır." demiştir. Bahır sahibi bunun icap sayılmasına Hulâsa'nın şu sözüyle itiraz etmiştir: «Nikâha vekil olan kimse, kızını filana hîbe et der de, babası hîbe ettim cevabını verirse, ondan sonra vekil kabul ettim demedikçe nikâh mün'akit olmaz. Çünkü vekil tekilemâlik değildir.»
Zahîriyye'de şöyle denilmiştir: «Kızını benim oğluma hîbe et der de, o da hîbe ettim cevabını verirse, çocuğun babası kabul ettim demedikçe nikâh sahih olmaz.» Sonra kendisi şöyle cevap vermiştir: «Meğer ki bu mesele, emir icap değil tevkildir diyenlerin kavline göre tefri edilmiştir denilsin. O zaman iki kavlin arasındaki İhtilâfın semeresi meydana çıkar. Lâkin bu nakle bağlıdır. Fetih sahibinin açıkladığına göre, emir tevkildir diyen kavil, cevap verenle akdin tamam olmasını gerektirir. İcaptır diyen kavle göre, akdin tamamı her ikisiyle olur.» Yani tevkildir diyenlerin kavline göre emredenin kabul ettim demesi lâzım gelmez. Bu, zikredilen cevaba muhaliftir. Hulâsa'nın ta'lîli de buna muhaliftir. Hulâsa'da, "Vekilin tevkil etmeye hakkı yoktur" denilmiştir.
Evet Zahîriyye'nin ifadesi cevabı te'yid eder. Lâkin Nehir sahibi, "Zahîriyye'nin ibaresi müşkildir. Çünkü emir icaptır diyenlerin sözüne göre tefri edilmesi sahih değildir. Nitekim bu zâhirdir. Tevkildir diyenlerin sözüne göre de tefrii sahih değildir. Çünkü babanın küçük oğlunun nikâhı için tevkili caizdir. Bu takdirde akdin tamamı cevap verenin sözüyle olur. Babanın kabulüne bağlı değildir." diyor.
Bununla, Bahır sahibinin, "Bu emrin tevkil olduğu kavline göre tefri edilmiştir." sözü defedilmiş olur. Lâkin AIIâme Makdisî şerhînde şöyle demiştir: «Baba yahut vekil, kızını filana hîbe et yahut oğluma hîbe et veya onu meselâ ver dediğinde akdin mün'akit olması kabule bağlıdır.

Çünkü bu söz istemek hususunda zâhirdir. Hem de müstakbeldir. Onunla hal ve tahakkuk kasdetmemiştir. Binaenaleyh onunla akit tamam olmaz. Dünürlük ve benzerinden sonra kızını bana şu kadara tezviç et demesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu tahakkuk ve isbatta zâhirdir ki, icabın mânâsı da budur.»
Şu da var ki, Bahırda, "Emir tevkildir, sözüne şahitlerin emri işitmelerinin şart olmaması ibtina eder. Çünkü tevkile şahit tutmak şart değildir. Diğer kavle göre şarttır." denilmiştir. Ondan sonra Bahır sahibi Mi'râc'dan naklen mutlak surette şart kılındığını ifade eden sözler söylemiştir. Şöyle ki: «Bana tezviç et sözü tevkil de olsa, o olmaksızın tezviç ettim sözü amel edemeyeceği için akdin yarısı mesabesinde tutulmuştur.» Sonra Zahîriyye'den naklen bunun hilâfına delâlet eden sözler söylemiştir ki, bunları şarih yazışmayla nikâh akdi meselesine yakın bir yerde zikredecektir. Beyanı da gelecektir.
METİN
İkincisi müfret mütekellim veya cem mütekellim yahut muhatap muzârî fiildir. Meselâ bana kendini tezviç eder misin der de, bununla istikbali niyet etmezse, ve keza ben seni tezevvüc edenim yahut seni istemeye geldim derse, nikâh mün'akit olur. Çünkü nikâhta pazarlık cereyan etmez. Yahut meclis nikâh için olur da onu bana verdin mi dense, nikâh lâzım olur. Bu sözü va'd için söylerse, va'd olur. Kadına ey avradım der de, o da lebbeyk cevabını verirse, mezhebe göre nikah mün'akit olur.
İZAH
"Müfret" muzârîye misâl; ben seni tezevvüç ederim.
"Cem" muzarîye misâl; biz seni tezevvüc ederiz demesidir. Nehir sahibi burada inceleme yaparak şunları söylemiştir: «Ulema seni tezevvuç ederiz yahut seni oğluma tezviç ederim gibi muzârîlerden bahsetmemişlerdir. Ama müfret muzârîler gibi olmaları gerekir.»
«Bununla istikbali niyet etmezse...» Yani bununla va'd istemezse demektir. Bu yalnız sonuncuda kayıttır. Nitekim Bahır ve diğer kitâplarda bildirilmiştir. Fetih'in ibaresi şöyledir: «Şeriat tarafından in'ikadın sübutuna bakıldığını ve rıza varsa hüküm lâzım geldiğini anladıktan sonra hükmünü bunu ihtimalsiz ifade eden her söze geçirir ve deriz ki: Müfret muzârî sîgasıyla seninle tezevvüç ederim der, kadın da kendimi tezviç ettim cevabını verirse, nikâh mün'akit olur. Muhatap muzârî sîgasıyla kızını bana tezviç eder misin der, o da ettim cevabını verirse, bundan va'd kasdetmediği takdirde nikâh mün'akit olur. Çünkü bu sigada bu ihtimal vardır. Birincisi bunun hilâfınadır. Çünkü kişi kendisinden va'd istemez. Hal böyle olunca, nikâh da pazarlık cereyan şeylerden olduğuna göre, bu söz derhal akdi tahakkuk ettirmek içindir ve onunla nikâh mün'akit olur. Ama inşâ mânâsına konulmuş diye değil, maksadını ifade için kullanmasına bakarak mün'akit olur. Hattâ deriz ki: Açık sual şeklinde söylese hali anlamak sayılır. Tahâvî şerhinde bildirildiğine göre, bu kızı bana verdin mi der de, babası verdim cevabında bulunursa, vaziyet va'di gösteriyorsa va'd olur. Nikâh akdini gösteriyorsa nikâh olur.»
Rahmetî şöyle demiştir: «Böylece anlıyoruz ki, itibar iki tarafın zâhir olan sözlerinedir, niyetlerine değildir. Görmüyor musun nikâh şakayla da mün'akit oluyor. Halbuki şaka yapan kimse nikahı niyet etmemiştir. Muhatap muzârîde istikbali niyetin sahih olması, Arapçada soru edatı birçok yerlerde mukadder bulunduğu içindir.» Böylece anlaşılıyor ki, müfret muzârî sîgası ile va'd istemek sahih olmadığı gibi; tahkîk ve rıza kasdına karine varsa, mustakbelde bununla evlenmeyi va'd etmek de sahih değildir. Nitekim az yukarıda söylemiştik.
«Keza ben seni tezevvüç edenim.» cümlesini Fetih sahibi inceleyerek zikretmiştir. Demiştir ki: «Ben seni tezevvüç edenim sözüyle, müfret muzârî gibi nikâh mün'akit olmak gerekir.» Halebî diyor ki: «Çünkü tezevvüç edenim kelimesi ism-i faildir. Bu kelime. konuşurken iş kendisiyle meydana gelen zâtı anlatmak için konulmuştur. Binaenaleyh hale delâlet eder. Velev ki delâleti iltizam suretiyle olsun.»
«Seni istemeye geldim.» tabiri hakkında Fetih sahibi şunları söylemiştir: «İsm-i fail sîgasıylameselâ sana kızını istemek için geldim yahut kızını bana tezviç edesin diye geldim der de, baba sana tezviç ettim cevabını verirse, nikâh lâzımdır; istemeye gelen kabul etmezlik yapamaz. Çünkü bunda pazarlık yoktur.» Halebî diyor ki: «Burada icap ve kabulün ikisi de mâzîdir. Binaenaleyh söylemenin bir mânâsı yoktur dersen, ben de derim ki: Muteber olan, istemeye sözüdür; geldim sözü değildir. Çünkü onunla nikâh mün'akit olmaz. Onun nikâhta bir tesiri de yoktur.»
«Çünkü nikâhta pazarlık cereyan etmez.» Bu sözle şarih satıştan ihtiraz etmiştir. Bir kimse, "ben müşteriyim" yahut "sana müşteri olarak geldim" dese, bununla satış mün'akit olmaz. Çünkü satışta pazarlık cereyan eder. T.
«Mezhebe göre nikâh mün'akit olur.» Bu yanlıştır. Doğrusu, mezhebe göre nikâh mün'akit olmaz. Bahır sahibi Sayrafiyye'den naklen açıklamıştır ki; mün'akit olur demek zâhir rivayete muhaliftir. Nehir'de de böyle denilmiştir. Keza Makdisî'nin şerhinde Tâcü'ş-Şeria'nın Fevaid'inden

naklen böyle denilmiştir. Tatarhâniyye sahibi diyor ki: «Bir kimse erkeklerin yanında bir kadına ey avradım der de, o da lebbeyk cevabını verirse bu nikâhtır. Ama Kâdı Bediudin bunun zâhir rivayete muhalif olduğunu söylemiştir.»

Mektupla Evlenme

METİN

Binaenaleyh mehir almak gibi fiilen kabul ile, birbirine vermekle ve orada hazır kimseye yazı ile nikâh mün'akit olmaz. Mektupta yazılı olanı şahitlere bildirmek ve o yazı emir lâfzıyla olmamak şartıyla gaibe yazı ile nikâh caizdir. Bu takdirde o kimse iki tarafın velisi olur. Fetih.

İZAH

«Mehir almak gibi.» Burada Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Acaba fiilen kabul, satışta olduğu gibi sözle kabul yerini tutar mı? Bezzâziye sahibi demiştir ki: "Bidaye sahibi kendini şahitler huzurunda bin dirheme bir adama tezviç eden kadına kocası bir şey söylemez de o mecliste mehrini verirse, bu kabul olur diye cevap vermiştir." Muhit sahibi bunu inkâr etmiş; hayır, diliyle kabul ettim demedikçe kabul olamaz. Satış bunun gibi değildir. Çünkü o alıp vermekle mün'akit olur. Nikâh ise ehemmiyetinden dolayı mün'akit olmaz, şahitlerin bulunmasına bağlıdır. Fuzûl'nin nikâhını fiilen caiz görmek de bunun hilâfınadır. Çünkü orada söz vardır, demiştir." H.

«Birbirine vermekle» ifadesi, fiilen kabul sözünün yanında tekrar sayılır. Bunların ikisi de metinde aşağıda gelecek olan "birbirine vermekle" İfadesinin yanında tekrar sayılırlar. Çünkü arzettiğimiz mehri almak meselesini aynen Bahır'dan nakletmiştir. Musannıf onunla birbirine vermekle ifadesini izah etmiştir. H.

«Orada hazır bulunan kimseye yazı ile...» nikâh mün'akit olmaz. Bir kağıda seni tezevvüç ettim cümlesini yazar, kadın da kabul ettim cümlesini yazarsa, nikâh mün'akit olmaz. Bahır. Daha açık olmak için kadın da kabul ettim derse ilh... demeliydi. Çünkü hiç söz söylemeden iki taraftan gelen yazışma kâfi değildir. Velev ki gaibe olsun.

«Gaibe yazılı ile nikâh caizdir.» Zâhire bakılırsa. buradaki gaipten murad, o mecliste bulunmayandır. Velev ki o beldede hazır bulunsun. T.

"Fetih"te şöyle denilmiştir: «Nikâh sözle mün'akit olduğu gibi, yazı ile de mün'akit olur. Bunun sureti, evlenmek isteyerek kadına mektup yazmaktır. Mektup varınca kadın şahitleri getirerek onlara okur ve, "Kendimi ona tezviç ettim" der. Yahut, "Filân bana mektup yazmış benimle evlenmek istiyor. Şahit olun ben kendimi ona tezviç ettim" der. Ama şahitler huzurunda ben kendimi filana tezviç ettim sözünden başka bir şey söylemezse, nikâh mün'akit olmaz. Çünkü iki tarafın sözlerini işitmek nikâhın sahih olması için şarttır. Mektubu onlara dinletmekle yahut mektupta kendisinden bahsedileni onlara bildirmekle iki tarafın sözlerini işitmiş olurlar. İki taraf bulunmazsa bunun hilâfınadır. Musaffâ sahibi demiştir ki;

Hilâf, mektupta evlenme sözü yazıldığına göredir. Emir lâfzıyla olursa, meselâ kendini bana tezviç et demişse, kadının mektuptakini şahitlere bildirmesi şart değildir. Çünkü vekâlet hükmüyle akdin iki tarafını kadın üstüne alır. Musaffâ sahibi bunu Kâmil'den nakletmiştir. Emir suretinde hilâf olmadığını nakletmiştir ki, bunda musannıfın ve muhakkık ulemanın kavillerine göre şüphe yoktur ilh...» Ama Kâdıhân gibi emir sözünü icap kabul edenlere göre, kadının mektuptakini şahitlere bildirmesi icabeder.

«Şüphe yoktur ilh...» ifadesi hakkında Rahmetî şunları söylemiştir:Bunda münakaşa vardır. Çünkü evvelce geçmişti ki, bu söze tevkil diyen;zımnen tevkil olduğunu söylemiştir. Binaenaleyh tazammun ettiği şeyin şartlarıyla sabit olur ki, bundan murad icaptır. Nitekim yukarıda arzettik. Onun şartlarından biri de şahitlerin işitmesidir. Binaenaleyh burada her iki kavle göre işitmenin şart koşulması gerekir. Meğer ki burada vâcip olmadığına nass vardır; ona müracaat edilir denile!

TEMBİH: Bir koca, mektubu şahitlere mühürlü olarak getirerek;bu benim filan kadına mektubumdur, buna şahit otun dese; Ebû Hânife'nin kavline göre, içinde olanı şahitler bilmedikçe caiz olmaz. Ebû Yusuf'a göre caizdir. Bu hilâfın faydası şurada zâhir olur: Koca akitten sonra bu mektubu inkâr eder de, şahitler onun mektubu olduğuna şehadette bulunurlar fakat içinde ne olduğuna şehadet etmezlerse, İmam-ı Âzam'a göre şahitlik kabul edilmez. Nikâha da hüküm verilmez. Ebu Yusuf'a göre şahitlik kabul edilir ve onunla hüküm verilir. Mektuba gelince: O şahit çağırmadan dahi sahihtir. Şahit çağırmak, kocası inkâr ettiği vakit kadın mektubu isbat edebilsin diyedir. Nitekim Şeyhülislâm'ın Mebsût'undan naklen Fetih'te böyle denilmiştir.

METİN

Muhtar kavle göre ikrarla dahi nikâh mün'akit olmaz. Hulâsa. Erkeğin, "O benim karımdır"

demesi ikrardır. Çünkü ikrar, sabit olan bir şeyi meydana çıkarmaktır; inşâ (yani yeniden yapmak) değildir. Bazıları, "Şahitler huzurunda olursa sahihtir. Nitekim kılmak lâfzıyla da sahihtir." demişlerdir. İkrar inşâ sayılmıştır. Esah olan budur. Zahire. Esah kavle göre senin yarını tezevvüç ettim demekle ihtiyaten nikâh mün'akit olmaz. Hâniyye. Bilâkis onu bütününe yahut bütünün ifade edildiği lâfza izafe etmek lâzımdır. En münasip tabiriyle sırt ve karın, bütünü ifade eden sözlerdendir. Zahîre. Ulema boşamada bunun hilâfını tercih etmişlerdir ki, fark göstermeye muhtaçtır.

İZAH

«İkrarla dahi nikâh mün'akit olmaz.» Ulemanın açıkladıkları, "Nikâh birbirini tasdik etmekle sabit olur." sözü buna aykırı değildir. Çünkü burada maksat ikrarın akit sîgalarından olmamasıdır. Ulemanın, birbirlerini tasdik etmekle sabit olur sözünden murad ise, tasdikleşmekle hâkim onu isbat eder ve hüküm verir demektir. Bunu Ebussuud Hânûtî'den nakletmiştir.

«Nitekim kılmak lâfzıyla da sahihtir.» Yani şahitler "Siz bunu nikah kıldınız." der de taraflarda evet cevabını verirlerse, nikâh mün'akit olur. Çünkü kılmak sözüyle nikâh yapılır. Hattâ kadın ben kendimi sana eş kıldım dese kocası, kabul ettiği takdirde nikâh tamam olur. Fetih. Şarihin ibaresindeki teşbihin muktezası, bunun her iki kavle göre sahih olmasıdır. Bu açıktır.

"Zahîre" sahibi diyor ki: «Asıl adlı kitabın sulh bâbında zikredildiğine göre, bir adam kadından önce nikâh iddia eder de, kadın inkârda bulunur ve bunu ikrar etsin diye kadınla yüz dirheme anlaşma yaparsa, ikrar ettiği takdirde kadının bu ikrarı caizdir. Erkeğin parayı vermesi lâzım gelir. Bu ikrar yeni nikâh kıymak mesabesindedir. Çünkü karşılığı vardır. Binaenaleyh bu, şimdi yapılmış bir temlikten ibaret olur. Eğer şahitler huzurunda olursa, nikâh sahihtir. Şahitler huzurunda olmazsa, esah kavle göre sahih değildir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Fetih sahibi de şunları söylemiştir: «Kâdıhân diyor ki: Verilecek cevap tafsilâtlı olmalıdır. Şöyle ki: Karı-koca, geçmiş bir akdi ikrar ederler de aralarında akit bulunmazsa. bu nikâh olmaz. Erkek bu kadının kocası olduğunu, kadın da bu adamın karısı olduğunu ikrar ederse, nikâh olur ve her ikisinin ikrarı inşâyı (yeni nikahı) tazammun eder. Geçmiş nikâhı ikrarları bunun hilâfınadır. Çünkü yalandır. Bu, Ebû Hanife'nin dediği gibi, bir adamın, karısına, sen benim karım değilsin diyerek bununla boşamayı niyet etmesine benzer ve talâk vâki olur. Sanki bu adam, çünkü seni boşadım demiş gibidir. Ben bu kadını tezevvüç etmemiştim der de bununla talâkı niyet ederse olmaz. Çünkü hâlis yalandır.» Yani şahitler siz bunu nikâh kıldınız demedikleri vakit hak olan bu tafsildir.

"İhtiyaten." Bahır sahibi diyor ki: «Ulema, parçalanmayan bir şeyin bir cüzünü zikretmek bütününü zikretmek gibidir demişlerdir. Meselâ kadının yarısını boşamak, bütününün boş olmasını gerektirir. Mebsût't'a caiz olduğu anlatıldığı yerde şöyle denilmiştir: Meğer ki kadınlar hususunda ihtiyat lâzımdır. Onun için cüzü zikretmek kâfi gelmez. Çünkü haramla helâlı icabeden şey bir kişide toplanır ve haram tarafı tercih olunur denile! Hâniyye'de böyledir.» Hâniyye'de sahih kabul edilen sözü Zahîriyye sahibi dahi sahihlemiştir. İbaresi şudur: «Nikâhı kadının yarısına izafe ederse, bu hususta iki rivayet vardır. Sahih olanına göre caiz değildir.» Sonra ben Zahîriyye'nin başka bir nüshasına müracaat ettim ve gördüm ki öyle imiş. İmdi kim Zahîriyye'de caiz olduğu sahihlenmiştir derse, herhalde onun nüshasından nefy edatı düşmüş olacaktır.

«Bütünün ifade edildiği lâfız...» baş ve boyun gibi sözlerdir. Bahır.

«Boşanmada bunun hilâfını tercih etmişlerdir.» Bahır sahibi diyor ki:«Ulema esah kavle göre talâkı kadının sırtına ve karnına izafe ederse boş olmaz demişlerdir. Köle âzâd etmek de öyledir. Ama nikâhı kadının sırtına ve karnına izafe ederse, Hulvânî'nin beyanına göre ulemamız, imamlarımızın mezhebine en münasip olan onunla nikâhın mün'akit olmasıdırdemişlerdir. Ruknü'l-İslâm ile Serahsî nikâhın mün'akit olmayacağına delâlet eden sözler söylemişlerdir. Zahîre'de de böyle denilmiştir.»

Ben derim ki: Yine Zahîre'nin talâk bahsinde şöyle denilmiştir: «Eğer senin sırtın boştur yahut karnın boştur derse, Serahsî şerhinde, "Esah kavle göre bununla talâk vâki olmaz" demiş ve Asıl'da zikredilen bir meseleyle istidlâl etmiştir. Asıl'ın meselesi şudur: Erkek karısına, senin sırtın bana annemin sırtı gibidir yahut karnın bana annemin karnı gibidir dese, zıhâr yapmış sayılmaz. Hulvânî'nin şerhinde bildirdiğine göre, imamlarımızın mezhebine en muvafık olan, bununla talâkın vâki olmasıdır. Hulvânî diyor ki: Bu, ulemamızın nikâh akdi kadının sırtına veya karnına izafe edilirse, imamlarımızın mezhebine en muvafık olan bununla nikâhın mün'akit olmasıdır sözleri gibidir.»

«Fark göstermeye muhtaçtır.» Nehir'de böyle denilmiştir. Lâkin Zahire'de birinci ve ikinci defa naklettiğimizden biliyorsun ki, nikâhın mün'akit olduğun sahih kabul eden Hulvâni, talâkın vuku bulduğunu da sahih kabul etmiştir. Nikâhın mün'akit olduğunu kabul etmeyen Serahsî talâkın vukuunu da sahih kabul etmemiş; bilâkis vuku bulmadığını sahihlemiştir. Bu izaha göre fark

göstermeye hâcet yoktur. Bununla anlaşılıyor ki, Bahır sahibinin söylediği şarihin de tâbi olduğu söz üçüncü bir kavildir ve geçen iki kavilden yapma bir karmadır. Vechi zâhir değildir.
METİN
İcabı mehir koymaya eklerse bu, icabın tamamından olur. Diğeri ondan önce kabul ederse sahih olmaz. Çünkü sözün sonunda evvelini değiştirecek bir şey varsa, evvel sonuna bağlı olur. İcap ve kabulün şartlarından biri de, taraflar orada mevcutsa, meclisin bir olmasıdır. Velev ki muhayyerede olduğu gibi uzun sürsün. İcabın kabule muhalif olmaması da şarttır. Muhalife misâl; nikâhı kabul ettim, mehri kabul etmem demektir.
İZAH
«Diğeri ondan önce kabul ederse ilh...» Fetih'te şöyle denilmektedir:«Meselâ bir kadın bir erkeğe kendimi sana yüz altına tezviç ettim der de, yüz altın sözü ağzından çıkmadan erkek kabul ederse nikâh mün'akit olmaz. Çünkü sözün sonunda başını değiştirecek bir şey varsa, evveli sonuna bağlı olur. Burada da öyledir. Çünkü mücerret tezviç ettim sözü mehr-i misille münakit olur. Onunla birlikte mehr-i müsemmayı söylemek, bunu değiştirip yerine müsemmayı getirir. Binaenaleyh erkeğin bundan önceki sözü bir işe yaramaz.
«Meclisin bir olmasıdır.» (Burada meclisten murad, bulunduğu vaziyettir. Meselâ ayakta durması bir meclis; oturur bulunması bir meclistir. Oturan ayağa kalkarsa, veya ayaktaki yürürse, meclis değişir.) Bahır sahibi diyor ki: «Meclis değişirse nikâh münakit olmaz. Taraflardan biri icabı söyler de, diğeri ayağa kalkar yahut başka bir işle meşgul olursa, icapbâtıl olur. Çünkü icapla kabulün bağlanmalarının şartı, bir zamanda olmalarıdır. Kolaylık olsun diye meclis ikisini biraraya toplamış sayılır. Fevre (hemen ardından yapmaya) gelince: O, nikâhın şartlarından değildir. Her ikisi yürürken veya hayvan üzerinde giderlerken akit yapsalar caiz olmaz. Ama yürüyen gemi üzerinde bulunurlarsa caiz olur.» Yani gemi bir yer hükmündedir.
FER'Î MESELE: Münye'de şöyle denilmiştir: «Bir adam. kızımı sona tezviç ettim der de; isteyen susarak, kaynata (yani kızın babası) ver mehri der, bu sefer o da peki derse bu kabuldür. Ama kabul olmadığını söyleyenler de vardır.» Bu söz bize göre derhal cevap vermenin şart olduğuna dair bir kavil olduğu; fakat bunun tercih edilmediği zannını vermektedir. Fetih sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Bu kavlin menşei şu olabilir: O kimse kızı istemekle vasıflandığına göre, susarak derhal cevap vermeyince, bu onun döndüğünü gösterir. Sonradan yalnız evet demesi bir şey ifade etmez. Yoksa mutlak surette derhal cevap şart olduğundan değildir.»
«Taraflar orada mevcutsa...» sözüyle şarih gaibe mektup yazmaktan ihtiraz etmiştir. Çünkü Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Söyleşmekle mektup arasında fark şudur: Söyleşmede başka bir mecliste kabul ettim derse caiz olmaz. Yazışmada bu caizdir. Çünkü söz ağızdan çıkar çıkmaz dağılıp gider ve başka mecliste kabule bitişmez. Mektup ise başka mecliste de mevcuttur. Onu okumak, karşısındakiyle konuşmak gibidir. Böylece icap kabule bitişir. Akit de sahih olur.» Bu sözün muktezası şudur: Başka mecliste mektubu okumak icapla kabulün birbirine bitişmesi için mutlaka lâzımdır. Şu halde mektupta dahi meclisin bir olması şart demektir. Fark sadece mektubun mevcut olması ve ikinci defa okunabilmesidir. Şarih, "taraflar orada mevcutsa" sözünü terk etse daha iyi olurdu. Nitekim Nehir sahibi öyle yapmıştır. Zâhire bakılırsa, mektup yerine icabı yapmak için gönderilen biri olur da kadın kabul etmezse, sonra gönderilen kişi başka bir mecliste sözünü tekrarlar da kadın kabul ederse akit sahih olmaz. Çünkü o kimsenin elçiliği ilk sözüyle bitmiştir. Yazı bunun hilâfınadır. O bâkîdir. Bunu Rahmetî söylemiştir.
«Nikâhı kabul ettim, mehri kabul etmem demektir.» Yani erkek, seni bin dirheme tezevvüç ettim dediği vakit; kadın, nikâhı kabul ettim ama mehri kabul etmiyorum cevabını verirse sahih olmaz. Velev ki mehir koymak nikâhın sıhhatının şartlarından olmasın. Çünkü dâmat. nikâhı ancak bu söylediği miktarla yapmak istemektedir. Kadının kabulünü sahih bulursak, dâmadın mehr-i misil vermesi gerekir. O da buna razı değil, söylediğini istemektedir. Şu halde ona iltizam etmediği şey lâzım gelecektir. Mehri hiç söylememesi bunun hilâfınadır. Çünkü sustuğuna göre maksadının mehr-i misle razı olduğu anlaşılır. Kadın, "kabul ettim" diyerek başka bir şey söylemezse, nikâh erkeğin söylediği mehirle sahih olur. TamamıFetih'tedir.
METİN
Evet o mecliste kadın kabul ederse, mehirden düşmek ziyade etmek gibi sahih olur. İcap ve kabulün şartlarından bazıları da; akdin muzâf veya muallâk yapılmaması - nitekim gelecektir - ve nikâhlanacak kadının meçhul olmamasıdır. Şakası ciddisi müsavî olan akitlerde icapla kabulün mânâsını bilmek şart değildir. Çünkü niyete muhtaç değildir. Bununla fetva verilir.
İZAH
«Mehirden düşmek sahih olur ilh...» Yani erkek. "seni bin liraya tezevvüç ettim" der; kadın da "beşyüz liraya kabul ettim" cevabını verirse sahih olur. Ve sanki kadın "bin lirayı kabul ettim, ondan beşyüzünü düştüm" demiş gibi olur. Bahır. Erkeğin bunu kabulüne hâcet yoktur. Çünkü

bu bir ıskat ve ibrâdır. Ziyade bunun hilâfınadır. .Meselâ kadın "kendimi sana bin liraya tezviç ettim" dediğinde; erkek, "ben ikibin liraya kabul ettim" cevabını verirse. nikâh bin liraya sahih olur. Meğer ki o mecliste kadın ziyadeyi kabul etmiş olsun. Bu takdirde müftabih kavle göre ikibine sahih olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. İşte gördüğün gibi mehrin indirilmesi kadın tarafından, ziyade edilmesi erkek tarafından olur. Zahîre ve Hulâsa'da dahi böyle denilmiştir.
Nehir sahibi ise şöyle demiştir: «Kadının kendini bin liraya tezviç etmesi. erkeğin ikibine veya beşyüze kabul etmesi bunun hilâfınadır ki sahihtir. Müftâbih kavle göre, ziyadenin kabulü kadının o mecliste kabulüne bağlıdır.» Bu ibarenin zâhirine bakılırsa, kadın bin liraya icap yapmış, erkek beşyüz liraya kabul etmiştir ki, bu müşkildir. Çünkü indirim hak sahibi tarafından yapılır. O da kadındır. Verecekli tarafından yapılmaz. Zâhire bakılırsa, bu mesele kabulün icaba muhalif olduğu yerlerden biridir, caiz olmaz. Düzeltilmelidir. Bunu Rahmetî söylemiştir.
«Muzâf veya muallâk yapılmamasıdır...» Muzâfa misâl, "seni yarın tezevvüç ettim" demesi; muallâka yani mevcut olmayan bir şeye misâl de, "Zeyd gelirse Seni tezevvüç ettim" demesidir. Şarihin, "nitekim gelecektir" sözünden muradı; bunlardan söz edilecektir demektir ki, veli bahsinden az önce gelecektir.
«Kadının meçhul olmamasıdır.» Bir kimse birine, "kızımı sana tezviç ettim" der de iki kızı bulunursa, bu nikâh sahih olmaz. Meğer ki kızlardan biri evli buluna. Bu takdirde söz evli olmayana sarfedilir. Nitekim Bezzâziyye'de bildirilmiştir. İki kızdan birinin damada mahrem olması da bu mânâdadır. Araştırılmalıdır. Rahmetî. Bezzârî'nin "sahih olmaz' sözünü mutbırakması, kızlardan muayyen birine nikâh mukaddimeleri ve dünürlük yapılmış olsa bile nikâhın sahih olmayacağını gösterir. Tâ ki nikâhlanan kız şahitlerce belli olsun. Çünkü bu mutlaka lâzımdır. Rahmetî.
Ben derim ki: Bunun zâhiri şunu gösterir: Kızlardan muayyen birine nikâh mukaddimeleri yapıldı ve şahitlerce de belli olduysa akit sahihtir. Buna fetva verilmiştir. Çünkü maksat bilinmezliği ortadan kaldırmaktır. Bu da akdi yapanlarla şahitler tarafından o kızın bilinmesiyle olur. Velev ki adını açıklamasın. Nasıl ki biri evli olsa, ötekinin ismini açıklamadan nikâh sahihtir. Bunu ileride gelecek şu mesele de te'yid eder: Kadın gaipte olur da kocası vekili olursa, şahitler kadını tanıdıkları ve kocasının onu murad ettiğini bildikleri takdirde. yalnız adını zikretmek kâfidir. Aksi takdirde mutlaka babasının, dedesinin adlarını söylemek lâzım gelir. Şüphesiz, "kızımı tezviç ettim" deyip iki kızı bulunması. vekilin, "Fatımayı tezviç ettim" demesinden daha az müphemdir. Bu meselinin tamamı ileride, "iki hür şahit huzurunda yapılması ilh..." dediği yerde gelecektir.
T E M B İ H : Şarih akdi yaparken erkekle kadını birbirinden ayırmanın şart olduğunu söylemedi. Çünkü burada ihtilâf vardır. Nevâzil'de iki küçük hakkında şöyle denilmiştir: «Birinin babası şu kızımı senin şu oğluna tezviç ettim dese, o da kabul etse; sonra kız oğlan, oğlan da kız çıksa bu caiz olur.» Attâbî ise caiz olmadığını söylemiştir. Bahır. Remlî ekseri ulemanın birinci kavli tercih ettiklerini söylemiştir.
Ben derim ki: Bundan, tezviç ettim ve tezevvüç ettim sözlerinin her iki taraftan söylenebileceği anlaşılır. Münye'den naklen Fetih sahibi bunu açıklamıştır. Bahır'da da öyledir.
«Şart değildir ilh...» Yani tezviç et ve nikâh sözleriyle yapılan akitlerde mânâyı bilmek şart değildir. Kinaye sözlerle yapılan bunun hilâfınadır. Çünkü ileride göreceğiz ki, kinayede mutlaka niyet veya karine ve şahitlerin anlamış olması lâzımdır. Lâkin Dürer'de kaydedildiğine göre, şahitler bu sözle nikâh kıyıldığını bilirlerse, mânâsını bilmeleri şart değildir. Yani o sözün hakiki mânâsını anlamasalar dahi nikâh sahihtir.
Fetih sahibi diyor ki: «Kadına Arapça "zevveçtü nefsi" demesi öğretilse de mânâsını bilmese; dâmat kabul etse, şahitler bilsin bilmesin nikâh sahih olur. Bu talâk gibidir. Bazıları hayır, satış gibidir demişlerdir.» Hulâsa'da böyle denilmiştir. Erkeğe tâlim edilse de mânâsını bilmese hüküm Yine budur. Bunlar bir sürü meselelerdir. Talâk. köle âzâdı, köleyi müdebber yapmak, nikâh ve hul' bunlardandır. İlk üçünün hükmü vâki olur. Bunu İmam Muhammed Asıl namındaki kitabının âzâd bahsinde ve tedbir bâbında zikretmiştir. Cevap mâlûm olunca Kâdıhân diyor ki: «Nikâhın da öyle olması lâzımdır. Çünkü sözün mânâsını bilmek ancak kasıt için muteberdir. Şakası ciddisi müsavî olan yerde bilmek şart değildir. Satış ve benzeri bunun hilâfınadır. Hul'da ise kadına. "sana mehrim ve iddetimin nafakası ile kendimi hul' ettim" sözü telkin edilir de mânâsını bilmediği halde bunu söylerse; keza bununla hul' olduğunu dahi bilmezse ulema bu hususta ihtilâf etmişlerdir. Bazıları caiz olmayacağınısöylemişlerdir ki, sahih olan da budur. Talâkın vâki olması gerekir. Ama mehir ve nafaka sâkıt olmaz. Keza kadına kocasını ibra etmesi, borçlunun alacaklıya ibra sözünü telkinde bulunması da böyledir. İbra vâki olmaz.»
Ben derim ki: Şahitlerin anlaması şart olmadığında sahih kabul edilen kavil muhteliftir. Nitekim beyanı gelecektir.
«Bununla fetva verilir.» Bezzâziyye sahibi bunu acık söylemiştir. Bahır'da beyan edildiğine göre Tecnîs'in ifadesinden anlaşılan da bunu tercih etmiş olmasıdır.

Ben derim ki: Yukarıda geçen Fetih sahibinin sözü de bunu iktiza eder. Mültekâ'nın metninde Dürer ve Vikâye'de kesin olarak bu kabul edilmiştir. Şarih Mültekâ şerhinde bu hususta sahih kabul edilen kavlin muhtelif olduğunu söylemiştir.

METİN

Nikâh akdi ancak tezviç ve nikâh sözleriyle sahih olur. Çünkü bunlar sarih sözlerdir. Bunlardan geri kalan sözler kinayedir. Kinaye halen, bir aynı kâmilen temlik için vazedilen sözdür. Ortaklıkta caiz değildir. Halen kaydıyla mukayyet olmayan vasiyet tariften hariçtir.

İZAH

«Ancak tezviç ve nikâh sözleriyle sahih olur.» Bilmiş ol ki, sarih (açık) sözle nikâh hilâfsız mün'akit olur. Kinaye dört kısımdır. (Kinaye; hem talâka, hem başka bir mânâya ihtimali olan sözdür.) Bir kısmı ile bize göre hilâfsız nikâh münakit olur. Hilâf, mezhebimizden olmayanlar arasındadır. İkinci bir kısım hakkında bize göre hilâf vardır. Sahih olan kavil, onunla nikâhın münakit olmasıdır. Üçüncü kısımda hilâf vardır. Sahih kavil caiz olmamasıdır. Dördüncü kısım, münakit olmadığı hususunda hilâf bulunmayan sözdür.

Birinci kısım; nikâh ve tezviç sözleri müstesna, hîbe, sadaka, temlik ve kılmak gibi sözlerle yapılan akittir. Kızımı bin liraya sana tahsis kıldım gibi.

İkincisi; nefsimi yahut kızımı sana şu kadara sattım yahut seni şu kadara satın aldım sözüne karşılık kadının evet demesi. selem, sarf, karz ve sulh gibi sözlerdir.

Üçüncüsü; icare ve vasiyet gibi sözler.

Dördüncüsü de; mübah kılmak, haram etmek, emanet ve rehin vermek, temettu, ikâle ve hul' gibi sözlerdir. Bunu Fetih sahibi söylemiştir.

«Bunlardan geri kalanları kinayedir ilh...» Bu terkip, metni medlûlünden çıkarmaktadır. Metnin medlûlü bu sözlerle caiz olduğunu açıklamaktır. Buna itiraz edilmiş; "Nikâhta şahitlik şart kılındığı halde kinaye sözle akit nasıl sahih olur. Kinayede mutlaka niyet lâzımdır. Şahitler niyeti bilmezler." denilmiştir. Zeylâî diyor ki: «Mehir zikredilince niyet şart değildir deriz.» Serahsî mutlak surette niyetin şart olmadığını söylemiştir. Çünkü iltibas (karışmak) yoktur. Bir de bizim sözümüz iki tarafın bu sözü açık söylediklerine ve ihtimal kalmadığınagöredir. Muhakkık İbn-i Humam'ın bu hususta uzun bir incelemesi vardır. Yakında gelecektir.

«Kinaye ilh...» Bahır sahibi bu tarife itiraz ederek; «Bu lâfızlardan başkasıyla dahi nikâh münakit olur. Meselâ, "benim karım ol"; kadının. "kendimi sana gelin ettim" demesi; bâin talâkla boşadığı karısına, "sana şu kadar mehirle döndüm"; karısının da, "kendimi sana iade ettim" demesi bu kabildendir. "Sen benim oldun, ben senin oldum; hakkım senin bud'unun menfaatlerinde sabittir." gibi sözler de böyledir.» demiştir. Bir takım sözler daha saymış ve bunların hepsinde kabul ile nikâhın münakit olduğunu söylemiştir. Sonra kendisi cevap vererek şöyle demiştir: «Akitlerde itibar mânâlaradır. Nikâhta bile öyledir. Nitekim ulema bunu acık söylemişlerdir. Bu sözler nikâh mânâsını ifade etmektedir.» Hâsılı bu sözler nikâhta dahildirler. Çünkü murad. ya lâfzı yahut mânâsını ifade eden başka kelimedir.

«Bir aynı kâmilen temlik için ilh...» ifadesiyle. rehin ve emanet gibi hiç temlik ifade etmeyen şeyler ve icare ödünç gibi menfaatı temlike yarayanlar hariç kalmıştır. Nitekim gelecektir. Kâmilen tabirinin mefhumunu şarih, "Ortaklıkla caiz değildir." diyerek açıklamıştır. Gâyetü'l-Beyan sahibi diyor ki: «Keza şirket lâfzıyla da münakit olmaz. Çünkü bu söz, tamamını değil bir kısmını temlik ifade eder. Onun içindir ki, sana cariyemin yarısını tezviç ettim demekle nikâh sahih olmaz.»

«Halen kaydıyla mukayyet olmayan ilh...» Mutlak veya öldükten sonraya izafe edilen vasiyet tariften hariçtir. Fakat hal kaydıyla yapılan böyle değildir. Meselâ, sana kızımı halen bin dirheme vasiyet ettim derse caizdir. Nitekim bunu Fethu'l-Kadir sahibi tahkik etmiş; Nehir sahibi de ona tâbi olarak, "Bunu birçok kimseler kabul etmiştir." demiştir. Bahır sahibi onlara muhalefet ederek, "Mutemet olan, şarihlerin mutlak söyledikleri gibi caiz olmamaktır. Çünkü vasiyet temlikten mecazdır. Onunla akit caiz olursa, nikâhtan mecaz olur. Halbuki mecazı yoktur. Halbuki mecazın mecazı yoktur. Nitekim İnâye'nin satışlar bahsinde beyan edilmiştir." demiştir.

Remlî'nin Makdisî'den rivayet ettiğine göre, mecazın mecazı yoktur sözü kabul edilemez. Esasü'l-Belâga'yı okuyan bunu bilir. Yani belâgat ulemasının, "Zeyd'in mişferini gördüm." cümlesinde söyledikleri gibi, burada iki mertebe mecaz vardır. (Mişver, devenin dudağı demektir. Sonra ondan mutlak mânâda dudak kasdedilmiş, sonra Zeyd'in dudağına mişver denilmiştir.) "Allah o beldeye açlık ve korku elbisesini tattırdı." âyet-i kerîmesinde dahi iki mertebe mecaz vardır. (O yerler halkının başına gelen belâlar, tatmak karinesiyle acı bir şeye benzetilmiş; sonra insanlara şâmil olmasına bakarak giyilen elbiseye benzetilmiş, elbise lâfzıyla teşbihe işaret buyrulmuştur.)

Ben derim ki: Lâkin musannıfın da başkaları gibi, "Kinaye halen bir aynı kâmilen temlik için vazedilen sözdür." ifadesi vasiyete şâmil değildir. Çünkü vasiyet ölümden sonra aynıtemlike

mevzuudur. Halen aynı temlik mânâsında kullanılırsa, mecaz olur. Binaenaleyh onunla nikâh sahih olmaz. Çünkü o halen temlik için vazedilmiş bir söz değildir. Yoksa mecazdır diye sahih olmaz demek değildir. Meğer ki şöyle cevap verile:
«Ulemanın vazedilen tabirinden muradları, kullanılan mânâsınadır. Binaenaleyh hem hakikate hem mecaza şâmildir. Bu da mecazın vaz'-ı nev'i ile mevzu olması esasına mebnidir.» Nitekim bunu Tahrir şarihi beşinci faslın başında izah etmiştir.
METİN
Hîbe, temlik, sadaka, atiyye, ödünç, selem, kiralamak, sulh, sarf gibi sözlerle ve niyet veya karine ve şahitlerin maksut olan anlamaları şartıyla milk-i rakabe ifade eden her sözle olur.
İZAH
«Hîbe gibi...» Yani hîbe nikâh vechiyle olursa, onunla akit yapılabilir. Malumun olsun ki, nikâhlanan kadın, ya cariye yahut hürredir. Erkek hîbeyi cariyeye izafe ederek, "Şu cariyemi sana hîbe ettim" derse, şahit getirmek, mehri muaccel ve mehr-i müeccel gibi şeyler zikretmek suretiyle hal nikâha delâlet ettiği takdirde, bu söz nikâha yorumlanır. Hal nikâha delâlet etmezse, kendisi nikâha niyet ettiği hîbe edilen şahıs da onu tasdikte bulunduğu takdirde, niyet karinesiyle yine nikâh mânâsına yorumlanır. Niyet etmezse, milk-i rakabe (satın almak) manasına yorumlanır. Bu söz hür kadına izafe edilirse, bu niyet olmaksızın nikâh münakit olur. Çünkü mahallin hakiki mânâyı (hür kadına mâlik olmayı) kabul etmemesi, mecaz mânâsına yorumlamayı icabeder. Karine budur. Mecaz kasdetmediğine karine bulunursa, nikâh münakit olmaz. Bir kimse bir kadından zina etmesini ister de kadın, "nefsimi sana hîbe ettim" der, erkek de, "kabul ettim" cevabını verirse nikâh olmaz. Bu, kızın babasının, "kızımı sana hizmet etsin diye hîbe ettim" demesine, onun da kabulüne benzer. Ancak bununla nikâhı kasdederse caiz olur. Bahır'da böyle denilmiştir. T.
«Ödünç ilh...» Nehir sahibi diyor ki: «Sarf, ödünç, sulh ve rehin kelimeleri hakkında iki kavil vardır. Sarf kelimesiyle münakit olmasını tercih gerekir. Bu, külliyet, cüz'iyyet alâkasıyla amel etmek olur. Çünkü sarf kısmen milk-i aynı ifade eder. Bununla Sayrafiyye sahibinin, "Ödünç kelimesiyle nikâhın münakit olması sahihtir." sözü tercih edilir. Velev ki Keşif ve diğer kitaplarda münakit olmadığı tercih edilmiş olsun. Serahsî sulh ve atiyye sözleriyle nikâhın münakit olduğunu kesin söylemiştir. Etkânî başkasını hikâye etmemiştir.» Rehin hakkında ileride söz gelecektir. Lâkin, "Etkânî başkasını hikâye etmemiştir." ifadesi kalem hatasıdır. Çünkü Etkânî'nin Gâyetü'l-Beyan'da zikrettiği şudur: «Sulh kelimesiyle nikâh münakit olmaz.» Bahır sahibi de bunu ondan böylece nakletmiş; Fetih sahibi ise bu sözü Ecnas'a nisbet ile arkasından Serahsî'nin sözünü nakletmiştir.
Ben derim ki: Tafsilât vermek ve, Şayet kadın sulha bedel sayılırsa sahih olur diye arabulmak gerekir. Meselâ kızın babası, borçlusuna, seninle şu kızımda olan alacağın bin dirhem namına sulh oldum diyerek ara bulur. Eğer kadın kendi namına sulh yapılmış sayılırsa; meselâ, "seninle şu kızım namına bin dirheme sulh oldum" derse sahih olmaz. Gâyetü'l-Beyan'ın sözü buna yorumlanır. Şu delille ki: Onu, "Çünkü sulh, indirim ve hakkı ıskâttır." demiştir. Şüphesiz ki ıskât ancak kendisi namına sulh yapılan kimseye nisbetledir. Maksat kadının milk-i müt'asıdır. (Ondan istifade hakkıdır.) Yoksa ıskâtı değildir. Onun için de sahih değildir.
Sulh bedeline gelince: Maksat ona da mâlik olmaktır. Binaenaleyh onunla milk-i müt'a sahih olur. Şu da var ki, ben atıyye kelimesinde hilâftan bahseden görmedim. Meselâ bir babanın kızı için. "Bu sana şu kadara atıyye olsun." demesi ile nikâh münakit olur. Çünkü bu söz hîbe mesabesindedir. Hayriyye'de bununla fetva verilmiştir. Bedevîlerle köylüler arasında şayi olduğu vecihle, "Sana kızımı şu kadara atiyye verdim." demekle akit sahih olur. Nitekim Fetih'ten naklen arzetmiştik. Çok defalar görülür ki kız istemeye gelen kimse. "Senden kızını kendim için istemeye geldim." der; kızın babası da, "O senin mutfağının cariyesidir." cevabını verir. Bununla va'd değil de akdi kasdederse sahih olması gerekir. Bunu, yukarıda Bahırdan naklen arzettiğimiz, "Onu sana hizmet etsin diye hibe ettim" sözünden alarak söyleriz. Zahîre'nin şu sözü de bunu te'yid eder:
«Şu kızımı bin dirheme senin kıldım derse sahih olur. Çünkü nikâhın mânâsını ifade etmiştir. Akitlerde itibar lâfızlara değil mânâlaradır.»
«Selem ve kiralamak.» Bu selemde kadın sermaye sayıldığı yahut ücret hesap edildiği zamandır. Bu takdirde bilittifak nikâh münakit olur. Ama selem karşılığı sayılırsa, bazılarına göre nikâh münakit olmaz. Çünkü hayvanda selem caiz değildir. Bazıları caiz olduğunu söylemişlerdir. Çünkü ona bitişik olarak teslim alma ameliyesi yapılırsa, fâsit olarak milk-i rakabeyi ifade eder. Hakikisi fâsit olan her şeyin mecazisi fâsit olmaz. Fetih sahibi bunu tercih etmiştir. Metinlerde yazılanların muktezası budur. Kadın kendisi ücret sayılmaz da meselâ, "Kızımı sana şu kadara kiraladım." derse, sahih kavle göre nikâh münakit olmaz. Çünkü ücret milk-i aynı ifade etmez. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

«Milk-i rakabe ifade eden her sözle olur.» Kılmak, satmak, satın almak sözleri gibi ki. bunlarla nikâh münakit olur. Nitekim yukarıda geçmişti.
«Niyet veya karine şartiyle ilh...» Bu söz, Fethu'l-Kadir sahibinin evvelce Zeylâî'den naklettiğimiz ifadeyi red için yaptığı tahkîktir. Zeylâî mehir konuşulurken niyeti şart koşmamıştı. Bu söz Serahsî'ye reddiyedir. Çünkü O, niyeti mutlak surette şart koşmamıştı. Bu reddin hâsılı şudur:Muhtar kavle göre şahitlerin iki tarafın muradını anlamaları mutlaka lâzımdır. Çünkü dinleyen kimsenin, konuşanın o sözden onun taşımadığı bir mânâyıkasdettiğine hüküm vermesi için mutlaka bir karine lâzımdır. Karine yoksa mutlaka şahitlere muradını bildirmesi lâzımdır. Onun için Dirâye'de, «Caiz görenlerce icare sözüyle nikâhın münakit olduğu anlatılırken, "kızımı kiraladım" der de, bununla nikâhı niyet eder ve şahitlere bildirirse olur.» denilmiştir. "Kızımı sana sattım" demesi bunun hilâfınadır. Çünkü mahallin satışı kabul etmemesi sözü mecaz mânâsına yorumlamayı icabeder. Bu bir karine olup şahitler onunla yetinirler. Hattâ akdi yapılan kadın cariye olursa, nikâha delâlet edecek şahit getirmek mehr-i müeccel veya mehr-i muaccel zikretmek gibi ziyade karine bulunması mutlaka tâzımdır. Aksi takdirde sözü söyleyen niyet eder de kendisine hîbe edilen tasdikte bulunursa sahihtir. Niyet etmezse milk-i rakabe mânâsına yorumlanır. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Zâhire bakılırsa, niyetle beraber mutlaka şahitlere bildirmek lâzımdır. Şemsü'l- Einme bu tahkike dönmüş ve; "Çünkü sözümüz iki tarafın açık söyledikleri hale mahsustur. Velev ki ihtimal kalmasın." demiştir. Fetih'deki ibarenin hâsılı budur. Hulâsası da şudur: Nikâhın kinaye sözlerinde niyetle beraber bir karine veya icabı kabul edenin tasdiki, şahitlerin muradı anlaması ve kendilerine anlatılması lâzımdır.

Nikâhın Musahhaf Sözlerle Akdi

METİN

İcare, icaze, iare vasiyet, rehin, vedia ve benzeri milk ifade etmeyen sözlerle nikâh münakit olmaz. Lâkin şüphe sabit olur. Onun için had vurulmaz. Kadına mehr-i müsemmanın ve mehr-i mislin en azı verilir. Keza nikâh akdine yaramayan her lâfızla şüphe sabit olur. Bellenmelidir. Tezevvüç yerine tecevvüz gibi musahhaf sözlerle de nikâh münakit olmaz. Çünkü böyle bir söz sahih maksatla değil, bozmak ve değiştirmek maksadıyla söylenmiştir. Binaenaleyh hakikat olamaz, alâka bulunmadığı için mecaz da olamaz. Bir yanılmadan ibaret kalır ki, ona aslâ itibar edilmez. Telvih.

İZAH

"İcare" sözüyle, esah kavle göre nikâh caiz olmaz. Meselâ sana kendimi şu kadara icare ettim demlemez. Fakat isticar sözü bunun hilâfınadır. Kadın bedel yapılmak suretiyle onunla nikâh caiz olur ve senin evini kendi nefsimle isticar ettim yahut nikâh kasdıyla evini kızımla isticar ettim denilebilir. Nitekim az yukarıda beyan etmiştik. Musannıf orada isticar tabirini kullanmış; burada ise aralarındaki farka işaret için icare demiştir. Binaenaleyh tekrar yoktur.
"Vasiyet" kelimesi hâl ile kayıtlı değilse, nikâh akdinde kullanılamaz. Nitekim geçmişti.
"Rehin" kelimesinde ulemanın ihtilâfı vardır. Nitekim Binaye'de bildirilmiştir. Valvalciyye'de buradaki gibi sahih olmadığı tercih edilmiştir. Galiba Kemâl b. Hümam vechi zâhir olmadığı için son sözü itibara almamış ve rehni hilâfsız nikâh akdine yaramayan kelimelerden saymıştır. Çünkü rehin aslâ milk ifade etmez.
«Ve benzeri...» mübah kılmak, helâl kılmak, temettu, ikâle ve hul' gibi kelimelerle de nikâh münakit olmaz. Nitekim Fetih'ten naklen bildirmiştik. Lâkin Nehir'de bildirildiğine göre, son kelime kadın hul' bedeli yapılmamak kaydıyla kayıtlanmak gerekir. Eğer kayıtlanırsa; meselâ ecnebi bir adam, "Karını benim şu kızımla hul' et." derse, icare meselesine kıyas ederek bazıları caiz olduğunu söylemişlerdir.
«Keza nikâh akdine yaramayan her lâfızla şüphe sabit olur.» Bu cümle bazı nüshalardan düşmüştür. En iyisi de odur. Onun için Halebî, "Lâkin şüphe sabit olur." cümlesinden sonra bunun tekrar olduğunu söylemiş; "Şüphesiz ki nikâh akdine yaramayan her sözle ifadesi, bu bâbta hiç tesiri olmayan her söze şâmildir. Meselâ kadına; sen benim dostumsun der de kadın evet cevabını verirse, bu konuşma ile de nikâh münakit olmaz denilebilir. Halbuki bununla şüphe sabit olmaz. İlk ibare bunun hilâfınadır. Çünkü o, metinde zikredilenleri beyan için söylenmiştir. Binaenaleyh milk ifade edip de nikâh akdine yaramayan sözlere mahsus olur." demiştir.
«Musahhaf sözlerle» akit caiz olmaz. Musahhaf, değiştirilmiş demektir. Tashif'ten alınmıştır ki; maksut olan mânâsı, değişecek derecede bir kelimeyi değiştirmek demektir. NitekimMisbah'ta böyle denilmiştir. Muğrib'de ise, "Tashif; bir kelimeyi. yazan kimsenin istemediği şekilde okumak yahut ulemanın ıstılahına uymayan şekilde okumaktır." denilmiştir.

«Sahih maksatla değil ilh...» ifadesiyle şarih ecnebi dille nikâhın münakit olmasına işaret etmiştir. Çünkü ecnebi dille söyleyen kimse, onu sahih maksatla söylemiştir. Tezviç yerine teçviz diyen kimse ise sahih bir maksatla değil, kelimeyi bozmak maksadıyla söylemiştir. Binaenaleyh ne olur, ne de mecaz. Bu satırlar kısaltılarak Minah'tan alınmıştır.
«Telvih...» Şarihin muradı bu meseleyi Telvih'e nisbet etmek değildir. O, sadece ta'lîlin zımmındakini Ona nisbet etmiştir. Çünkü bu mesele Telvih'te ve diğer eski kitaplarda zikredilmemiştir. Onu yalnız musannıf metninde zikretmiş ve Minah şerhinde umumiyetle şehirlerde bu meselenin sorulduğunu bildirmiştir. Kendisi bu hususta bir risale yazmış; orada, bu sözle nikâhın münakit olamayacağına itimat etmiştir. Çünkü bu söz halen bir aynı temlik için konulmamıştır. Nikâh ve tezviç sözü değildir. Onunla nikâh sözleri arasında mecaz sahih olacak bir alâka yoktur. Bundan dolayı ulema, ihlâl, icare ve vasiyet gibi sözlerle nikâhın münakit olmayacağını açıklamışlardır. Çünkü bunlarda istiâre sahih değildir. Bunu ecnebi dile kıyas etmek de doğru değildir. Çünkü sahih bir maksat yoktur. Nitekim yukarıda geçti.
Bundan sonra Minah şerhinde buna şahit olarak muhakkık Sa'd Tatâzânî'nin Telvih'te hakikat ve mecaz bahsinde söylediklerini zikretmiştir ki şunlardır: «Lisan kaidesine uygun olarak sahih şekilde kullanılan bir söz ya hakikat olur, ya mecaz.
Çünkü konulduğu mânâda kullanılırsa hakikattır; başka mânâda kullanılırsa bakılır: O mânâ ile hakiki mânâ arasında bir alâka varsa mecazdır; yoksa mürteceldir. Bu da hakikatın kısımlarından biridir. Çünkü alâka bulunmaksızın bir kelimeyi sahih olarak başka mânâda kullanmak, yeni lügat koymaktır. Artık o söz konulduğu mânâda kullanılmış olur ve hakikattır. Kullanmayı sahih kaydıyla kayıtlamamız, yanlış söylemekten ihtiraz içindir. Meselâ yeni bir kelime icadına kasıt olmaksızın 'gök' diyeceği yerde 'yer' demek yanılmaktır.»
METİN
Evet bir kavim bu yanlış şekli söylemeye ittifak eder ve kasten yanlış söylenirse, o, yeni bir kelime uydurmak olur. Artık onunla nikâh caizdir. Buna Ebussuud fetva vermiştir.
Talâka gelince: Musahhaf sözlerle kazaen talâk vâki olur. Nitekim Eşbâh'ın başında beyan edilmiştir.
İZAH
«Evet ilh...» Bunu musannıf dahi söylemiştir. Telvih'in zikri geçen ibaresinden sonra şöyle demiştir: «Evet, bir kavim bu yanlış kelimeyi söylemeye ittifak etseler; öyle ki bununla kadından faydalanmanın helâl olmasını anlatmak isteseler, kelime kendi kasıt ve ihtiyarlarıylaağızlarından çıksa, bununla nikâh münakit olur demenin zâhir bir vechi vardır. Çünkü bu halde o kelime o kavim tarafından yeni konulmuş bîr lügat olur. Bu yanlış kelimeyi söyleyen, o kavmin arasında bununla nikâh akdedileceğine Rumeli beldeleri müftüsü Şeyhülislâm Ebussûud Efendi fetva vermiştir. Ama yeni bir mânâya tahsisini kasdetmeksizin bazı koyu cahillerin yaptığı gibi söyleyivermenin hiçbir itibari yoktur. Telvih sahibinin beyanına göre, bir sözü konulduğu mânâda yahut başkasında kullanmak demek, ona delâlet etmesini istemektir. Binaenaleyh mücerret söylemek sahih kullanmak değildir. Yeni kelime icadı da olamaz.»
Musannıfın sözünün hulâsası şudur: Eğer bir kavim nikâhta yeni bir icat maksadıyla tecviz kelimesini kullanırlarsa, bu kelime mürtecel hakikatlar gibi bir hakikatı örfiyye olur ve nikâhta kullanılan ecnebi sözlere benzer. Kasdedilen mânâya delâleti istenildiği için onunla akit sahihtir. Aksi takdirde bu sözü zikretmek hakikat olamaz. Çünkü mânâya tahsis edilmemiştir: mecaz da olamaz. Çünkü alâka yoktur. Binaenaleyh o kelime yanlıştır. Musannıfın üstadı İbn-i Nüceym'e uyarak söylediği gibi yanlış olur. Lâkin Hayreddin-i Remlî Fetevâ-i Hayriyye adlı kitabında bunun hilâfına fetva vermiş; musannıfın istişhad ettiği şeylerde kendisiyle münakaşa etmiştir. Musannıfın Minah üzerine yazdığı hâşiyede dahi onunla münakaşa ederek; "Alâkasızlık üzerine tertip edilen hakikatla mecaz bahsinin bir dahl-u tesiri yoktur." sözünü eleştirmiş; "Musannıf bunun tashif olduğunu ikrar etmişken, alâka bulunmazlık nasıl izah edilebilir? Bilâkis biz bunun harf yerine harf değiştirmek suretiyle yapılmış bir tashif olduğunu kabul ederiz. Bu söz, bilen bir kimsenin ağzından çıkarsa, onunla nikâh münakit olmaz. Zeyn b. Nüceym'in ve çağdaşlarının fetvasına mahâl olan da budur ve delil yerinde kullanılmıştır." demiştir. H.
Bu meselede ulemadan hassaten nakil yoktur. Binaenaleyh yeni fetva hadisesi olmuştur. Şâfiîlerin açıkladığına göre, avamdan birinin 'z' harfini 'cim'e değiştirmesi veya bunun aksini yapması zarar etmez. Halbuki Şâfiîler nikâhta çok şiddet göstermiş; onu nikâh ve tezviç lâfızlarından başkasıyla caiz görmemişlerdir. Fetva sormaya göredir. Müftüye, "Teçviz sözüyle nikâh kıyılır mı?" diye sorulursa, "Hayır!" cevabını verir. Çünkü tashiften bahsedilmemiştir. Tashif yapılmaması asıldır. Ama bir cahilin istiareyi bilmediği için onu kasdetmeksizin 'cim'i "z'den evvel söylemesi (yani tezviç diyeceği yerde teçviz demesi) sorulur da, bununla kadından istifadenin helâl olduğunu bildiren şer'î sözü kasdettiği söylenirse, o işin söylenildiği gibi olduğuna gönlü yattığı takdirde Şâfiîlere muvafakat etmesi gerekir. Bu hata üzerinde Şâfiîlerle

sözleri birbirine uyduğunda ise, evleviyetle onlara muvafakat eder. Nitekim Ebussuud Efendi bunu kesin olarak söylemiştir.
Ulema bazı yerlerde yanlış söylenen söze itibar edilmeyeceğini açık söylemişler; musahhafsözlerle talâk olur" demişlerdir. Halbuki nikâh ile talâkın her biri ciddisi de ciddi, şakası da ciddi olmakta müşterektirler. Böyle iken talâkın vâki olduğuna fetva vermişler; bunun bir tâ'lik olduğunu şart bulundu mu talâkın da vâki olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bu söz, "Şunu yaparsan sen şöylesin" demek gibidir. "Bana talâk lâzım gelir, ben bu işi yapmam." sözüyle boşamak da bunun gibidir. Halbuki bu söz lügaten ve şer'an açık bir yanlıştır. Çünkü rüknü yoktur.
Erkek talâka mahâl değildir. Ebussuud Efendinin sözü, yani, "Bu talâk sarih de değil, kinaye de değildir." demesi, mücerret o söze bakaraktır. Yaygın olan kullanılışına bakarak değildir. Zira onun memleketinde böyle bir şey kullanılmamaktadır. Bu büyük hatayı itibara almazsak, sadedinde bulunduğumuz hatayı da itibara almamamız lâzım gelir. Halbuki bu hata yaygın bir şekilde kullanılmakta; köylülerin ve kasabalıların dillerinde destan olmaktadır. Öyle ki bunlardan birine tezviç kelimesini söylettirecek olsanız zor söyler. Şüphesiz ki onlar, bir istiareye işaret etmemektedirler ki, alâka yok diye itiraz edelim. Bilâkis bu onların arasında yapılmış bir tashif olup, dillerinde yaygın hale gelmiştir. Ulemadan bazıları, mahraçları yakın olmasa bile, bazı harflerin değiştirilmesiyle namazın bozulmayacağını hoş görmüşlerdir. Çünkü bu hususta belva umumidir. Sadedinde bulunduğumuz meselede nice umumi olmasın! Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Musahhaf sözlerle kazaen talâk vâki olur.» Talâk kelimesinin musahhaf şekilleri; telâk, talek, talağ ve telağdır. Bahır sahibi diyor ki: «Bunlarla kazaen talâk vâki olur ve aksini söyleyen koca tasdik edilmez. Meğer ki konuşmazdan önce şahit getirerek, "Karım benden talâk istiyor, ben de boşamıyorum da şöyle diyorum." demiş olsun. Bu hususta bilenle bilmeyen arasında fark yoktur. Fetva buna göredir. Sonra nikâhla talâk arasında acık olarak anlaşılan bir fark yoktur.» Hayreddin-i Remlî bu hususta evvelce Kadıhân'dan naklettiğimiz şu sözle istidlâl etmiştir: «Nikâhta mânâsını bilmenin şart olmaması hususunda boşamak ve köle âzâdı gibi olmak gerekir. Çünkü sözün mânâsını bilmek ancak kasıt için muteberdir. Ciddisi şakası müsavî olan yerde şart değildir.» Remlî demiştir ki: «Talâkın tashifle (kelimeyi yanlış söylemekle) vâki olduğunu anlayınca, böyle bir kelimeyle yapılan nikâhın da geçerli olması gerekir.»
Ben derim ki: Gerçi, "Talâkın vâki olması fercler hakkında ihtiyat göstermek içindir." diye cevap verilmişse de, bu cevap ilzamda müşterektir. Şu da var ki; evlilik tahakkuk ettikten sonra sırf yanlış veya mühmel (yani mânâsız) bir sözü söylemekle nikâhla talâk arasında fark yapmak ihtiyat değildir. Bilâkis ihtiyat, nikâhı gideren söz tahakkuk edinceye kadar nikâhın devamıdır. Ulema bu yanlış sözden kastı nazar-ı itibara almasalar, onunla talâk vâki olduğunu söylemezlerdi. Çünkü hakikaten ve mecâzdan hariç olan yanlış sözün bir mânâsıyoktur. Binaenaleyh anlaşılıyor ki, murad olan hakiki mânâyı itibara almışlar. sözün değişik söylenmesine itibar etmemişlerdir. Hattâ, "Bununla kazaen talâk vâki olur." sözleri talâkın vâki olduğuna hüküm verileceğini ifade eder. Velev kî, "Ben bununla talâkı kasdetmedim." demiş olsun. Çünkü bu sözü sarih sözlerden saymışlardır. Onun için şahit çağırırsa, tasdik edileceği kaydı konmuştur. Şu halde avamdan biri nikâhı kasdederek tezviç ettim diyeceği yerde tecviz ettim derse, evleviyetle akit caiz olur. Evvelce Zahîre'den naklettiğimiz şu söz de buna delâlet eder: «Bir adam şu kızımı bin dirheme senin için tahsis kıldım derse sahih olur. Çünkü nikâhın mânâsını ifade etmiştir. Akitlerde itibar mânâlaradır, sözlere değildir.»
Bu ta'lîl gösteriyor ki; nikâh mânâsını ifade eden her söze nikâh hükmü verilir. Ancak nikâh veya tezviç sözleriyle yahut halen bir aynı temlike delâlet eden bir söze olmalıdır. Şüphesiz ki teçviz ettim yahut tezviç ettim gibi bir sözden, nikâhı akdedenler ve şahitler bir şey anlamazlar. Şu kadar var ki, örf-ü ödete göre bu bir evlendirmeden ibarettir. Bundan yalnız evlendirme mânâsı kasdolunur. Ulemanın açıkladıklarına göre, akit, yemin ve vakıf yapan herkesin sözü kendi örf ve âdetine göre yorumlanır. Yukarıda geçtiği vecihle, yanlış sözlerle bilen bir kimseden bile talâk vâki olur ve bu sözler âdet dahi olmazsa, avam takımının âdet olan yanlış sözleriyle evleviyetle nikâh sahih olur. Allahu a'lem.
METİN
Teati ile (yani sözsüz olarak birbirini alıp vermekle) nikâh münakit olmaz. Bu, ferclere ihtiram içindir. Akdi yapanların birbirinin sözlerini işitmesi şarttır. Tâ ki rızaları tahakkuk etsin. İki şahidin bulunması da şarttır.
İZAH
«Bu, ferclere ihtiram içindir.» Yani, bu, ferc meselesinin ehemmiyetinden ve onların şiddetle haram kılınmasındandır. Onun için bunlar üzerinde yapılacak akit ancak sarih veya kinaye sözle sahih olur.

«Birbirinin sözlerini» velev hükmen olsun işitmesi şarttır. Başka yerde olan bir kadına mektup yazmak, hükmen işitmek yerine geçer. Çünkü o mektubu okumak kendisiyle konuşmak gibidir. Nitekim yukarıda geçti. Fetih'te beyan edildiğine göre, dilsizin mâlûm işareti varsa onunla nikâh münakit olur.
«Tâ ki rızaları tahakkuk etsin.» Yani onlardan rızaya delâlet eden bir şey meydana gelsin. Zira nikâhta rızanın hakikatı şart değildir. O, zorlamakla ve şakayla da münakit olur. Rahmetî. Ebussuud Efendi'nin beyanına göre, kadın tarafından rıza şart, erkek tarafından şart değildir. Ebussuud Efendi buna Kuhistânî'nin mehir bâbında açıkladığı, "Zorlama kadın tarafından gelirse akit fâsittir." sözüyle istidlâl etmiştir.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü Nikâye'de bildirildiğine göre, fâsit nikâhta cimaetmediyse bir şey vâcip olmaz. Cima ettiyse kadına mehr-i misil vermesi vâcip olur. "Fâsit nikâhta" sözü üzerine Kuhistânî şu açıklamayı yapmıştır: «Yani bâtıl nikâhta demek istiyor. Ebediyyen veya muvakkaten haram olan kadınları nikâh etmek bu kabildendir.»
«Zorlama kadın tarafından gelmekle ilh...» cümlesinin mânâsı; kadın kendisiyle evlenmek için erkeği zorlarsa, erkeğe bir şey vâcip olmaz demektir. Çünkü zorlama kadın tarafından gelmiştir. Binaenaleyh bâtıl hükmündedir, hakikaten bâtıl değildir. Bu sözün mânâsı; birisi kadını evlenmeye zorlarsa demek değildir. Bu meselenin benzeri, ulemanın ikrah bahsinde söyledikleri şu sözdür: Bir kimse gerdeğe girmezden önce karısını boşamaya zorlanırsa, mehrinin yarısını vermesi lâzım gelir. Sonra eğer zorlayan kimse ecnebi ise, verdiği yarım mehri ondan alır. Boşamaya zorlayan karısı ise bir şey alamaz. Bunu dahi Kuhistânî orada bildirmiştir.
«Zorlayan erkekse nikâh sahihtir, kadınsa nikâh fâsittir.» sözüne gelince: Ben bunu söyleyeni görmedim. Velev ki Kuhistânî'nin yukarıda geçen sözü bunu îham etmiş olsun. Bilâkis ulemanın ibareleri, zorlanan kimsenin talâkı ve âzâdı gibi nikâhının da sahih olacağı hususunda mutlaktır. Zorlanan ifadesi erkeğe de, kadına da şâmildir. Birine mahsus olduğunu iddia edene, açık naklî delille isbat düşer. Evet zinaya zorlamak hususunda iki rivayetten birinde erkekle kadın arasında fark görmüşlerdir. Sonra Hâkim-i Şehîd'in Kâfî'sinin ikrah bahsinde açıkça cevaz ifade eden sözler gördüm. Şöyle diyor: «Kadın bin dirhem mehirle evlenmek üzere zorlansa, mehr-i misli onbin dirhem olsa ve velileri kendisini zorla evlendirdilerse nikâh caizdir. Kocası kadının küf'ü (dengi) ise, hâkim ona istersen bu kadına mehr-i mislini tamamla der. Aksi takdirde aralarını ayırır. Kadın için hiçbir şey verilmez ilh...»
«İki şahidin bulunması da şarttır.» Bunlar akdin yapıldığına şahitlik edeceklerdir. Nikâha tevkil için şahitlik ise, sahih olmasının şartı değildir. Nitekim Bahır'dan naklen arzetmiştik. Bunun faydası ancak tevkil inkâr edildiği zaman ona isbattır. Bahır sahibi diyor ki: «Şahit çağırmanın nikâha mahsus olduğunu kayıtlamamız isbicâbî'nin şu sözünden dolayıdır: Sair akitlere gelince: Onlar şahitsiz de geçerlidir. Lâkin şahit getirmek yine de müstehaptır. Çünkü âyet vardır.» Vâkıât'da beyan edildiğine göre, borçlanmalarda şahit tutmak vâciptir.
Yazıya gelince: Muhit'in köle âzâdı bahsinde şöyle denilmektedir: «Azâd etmek için bir yazı yazmak ve bir tarafın inkârından korunmak için borçlanmada olduğu gibi buna şahit getirmek müstehaptır. Diğer ticaretler bunun hilâfınadır. Zira güçlük vardır. Ticaretler vukuu çok olan şeylerdir.» Nikâhın da köle âzâdı gibi olması gerekir. Çünkü onda da güçlük yoktur.
TEMBİH : Şarih yukarılarda, "Evlenecek kadının meçhul olmaması şarttır." demiş; bununla Bahır sahibinin buradaki şu sözüne işaret etmiştir: «Nikâhlanan kadının şahitlercebaşkalarından ayrılması tâzımdır. Tâ ki bilinmezlik ortadan kalksın. Eğer peçeli olarak orada bulunuyorsa, kendisine işaret kâfidir. Ama ihtiyat olan yüzünü açmaktır. Şahsını görmezler de evden sesini işitirlerse, orada yalnız başına bulunduğu takdirde caizdir. Yanında başka bir kadın daha varsa caiz olmaz. Çünkü bilinmezlik ortadan kalkmamıştır. Evlendirmek için vekâlet vermesi de bu izaha göredir.» Yani şahitler kadını görürler veya kadın evde yalnız başına bulunursa, tevkili inkâr ettiği vakit şahitlerin kadın aleyhine şehadette bulunmaları caizdir. Aksi takdirde caiz olmaz. Çünkü müvekkilin başka kadın olması ihtimali vardır. Ama bunun mânâsı, bunsuz tevkil sahih olmaz, yapılan akit fuduli akdi olur ve sonradan kavlen veya fiilen caiz görmekle sahih olur demek değildir, Sebebini yukarıdan anladın.
Bahır sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «Kadın gaipde olur da şahitler sözünü işitmezlerse; meselâ nikâh akdini kadının vekili yaparsa bakılır: Şahitler kadını bilirlerse, onu kasdettiğini anladıkları ismini zikretmek kâfidir. Kadını bilmezlerse, mutlaka kendi ismiyle babasının ve dedesinin isimlerini zikretmek gerekir. Hassaf nikâhın mutlak surette caiz olduğunu söylemiştir. Hattâ o kimseyi vekil eder de, o da şahitlerin huzurunda ben kendimi müvekkilem filan kadınla evlendirdim yahut işini benim elime havale kılan kadınla evlendirdim derse ona göre caiz olur. Kadıhân diyor ki: «Hassaf ilimde büyüktü. Ona uymak caizdir. Hâkim-i Şehid Müntekâ'da, nitekim Hassaf böyle demiştir diye geçmiştir.»
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de Muzmerât'dan naklen, "Sahih olan birinci kavildir. Fetva da ona

göredir. Keza Bahır'da vekil ve fuduli faslında mezhebin muhtar olan kavli budur. Hassaf'ın söylediği buna muhaliftir. Velev ki Hassaf büyük adam olsun" denilmiştir. Ulemanın kadın hakkında söyledikleri erkek hakkında da geçerlidir. Hâniyye'de şöyle denilmektedir: İmam İbni'l-Fadıl diyor ki: Koca orada mevcut olup kendisine işaret edilirse caizdir. Gaipte ise, ismini ve babasıyla dedesinin isimlerini zikretmedikçe caiz olmaz. İhtiyat olan, mahalleye dahi nisbet etmektir. Kendisine, "Ya gaipte olan şahıs şahitlerce mâlûm ise ne buyurursun?" demişler. Şu cevabı vermiş: "Mâlûm da olsa, akdin mutlaka ona izafe edilmesi lâzımdır. Gaip kadın hakkında başkasından naklen zikrettiğimize göre, yanlız kadının ismini söyler de sükût ederse, şahitlerce kadın mâlûm olup bu kadını kasdettiğini bilirlerse nikâh caizdir."
Hâsılı gaipte olan kadının mutlaka adını, babasının ve dedesinin adlarını zikretmek lâzımdır. İbni'l-Fadıl'ın kavline göre, velev ki kadın şahitlerce mâlûm olsun. Başkalarının kavline göre, şahitlerce mâlûm ise, yalnız ismini zikretmek kâfidir. Aksi takdirde caiz olmaz. Hidâye sahibi Tecnîs'te kesinlikle buna kail olmuş ve, "Çünkü isim söylemekten maksat tariftir. Bu da olmuştur." demiştir. Fetih ve Bahır sahipleri de onu tasdik etmişlerdir. Hassaf'ın kavline göre ise, mutlak surette kâfidir. Şüphesiz ki şahitler çok olursa, hepsinin bilmesi şart değildir. Kadının ismi zikredilir de içlerinden ikisi onu bilirse kâfidir. Zâhire bakılırsa bilmekten murad, nikâhı kıyılan filan kızı filane olduğunu bilmeleridir. Yoksa şahsını tanımaları değildir. İsim söylemek de şart değildir. Murad, ya isim yahut isim yerini tutacak ve kadını tayin edecek bir şeydir. Çünkü Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bir kimse birine kızını nikâh eder de adını söylemezse, o kimsenin iki kızı bulunduğu takdirde akit sahih değildir. Çünkü hangisi için yapıldığı belli değildir. Bir kızı olması bunun hilâfınadır. Bunda ad vermese de akit caizdir. Ancak kızını başka adla söyler ve ona işaret etmezse, bu akit sahih olmaz. Nitekim Tecnis'te beyan edilmiştir.» Yine Tecnis'te Zahîre'den naklen bildirildiğine göre, evlendiren kimsenin bir kızı olur; karşı tarafın da bir oğlu bulunursa, "kızımı senin oğluna tezviç ettim" demekle nikâh caiz olur. Karşı tarafın iki oğlu varsa, birinin adını söylediği takdirde sahih olur... Yine Tecnis'te Hulâsa'dan naklen şöyle denilmektedir: «Kızı, kardeşi evlendirir de; kızkardeşimi tezviç ettim diyerek ismini söylemezse, yalnız bir kızkardeşi olduğu takdirde caizdir.»
METİN
Şahitlerin ikisi de hür yahut bir hür erkekle iki hür kadın olmalı, ikisi de mükellef olup esah kavle göre tarafların sözlerini beraberce işitmeleri ve anlamaları yani mezhebe göre bunun nikâh olduğunu anlamaları şarttır. Bahır.
İZAH
«İki hür şahit...» Bahır sahibi diyor ki: «şahitlerde hürriyet, akıl, bülûğ ve İslâm şart kılınmıştır. Binaenaleyh kölelerin, delilerin, çocukların ve kâfirlerin huzuruyla Müslüman nikâhı kıyılamaz. Çünkü bu söylenenlerin veli olma hakları yoktur. Kölenin, hâlis köle veya müdebber yahut mükâtep olması arasında fark yoktur. Köleler şahitliği yüklendikten sonra âzâd edilir yahut çocuklar yine şahitliği yüklendikten sonra bülûğa ererlerse, akit zamanından onlarla birlikte nikâh münâkit olacak kimseler bulunduğu takdirde bunların şahitlikleri caizdir. Çünkü tahammüle yani şahitliği üzerlerine almaya ehildirler. Akit başkalarıyla olmuştur. Aksi takdirde (yani akit zamanında başkaları yoksa) caiz olmaz. Nitekim Hulâsa ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.»
«Yahut bir hür erkekle iki hür kadın olmalıdır.» Kenz'de böyle denilmiştir. Burasını musannıf unutmuş; şarih nikâhta şahitlik yalnız erkeklere mahsustur zannedilmesinin diye zikretmiştir. Nitekim buna Hayreddin-i Remli de tembihte bulunmuştur.
«Tarafların sözlerini beraberce işitmeleri şarttır.» Binaenaleyh uyuyan iki kimsenin ve sağır kişilerin huzurunda nikâh münakit olmaz. Umumiyetle fukahanın kavilleri budur. Zeylâî sağırların değil de uyuyan iki kişinin huzurunda münakit olacağını sahih bulmuşsa da bu zayıftır. Fetih ve Bahır sahipleri bunu reddetmişlerdir. Nehir sahibi uyuyanları "işitenuyuklayanlar" diye yorumlamış ise de kendisine itiraz edilmiş; "Bu takdirde mesele ihtilâflı değil ittifâkî olur." denilmiştir. Sonra Mehir sahibi şöyle demiştir: «Karı ile kocadan her biri dilsiz olursa, iki sağırın huzurunda nikâhlarının ihtilâfsız münakit olması gerekir. Çünkü dilsizin nikâhı, ulemanın dedikleri gibi mâlûm olan işaretiyle münakit olur.» Fetih sahibi diyor ki: «İşitmenin şartlarından biri de, mektupla evlenme bâbında arzettiğimizdir ki, şahitlerin hutbeye şâmil olan mektubu mutlaka işitmeleri lâzımdır. Mektubu ya kadın onlara okumalı yahut o anlatırken işitmelidirler. Meselâ, filan bana mektup yazmış, benimle evlenmek istiyor demeli, sonra şahitleri dâvet ederek kendisini ona tezviç ettiğine şahit olmalarını istemelidir.» Lâkin mektup emir lâfzı ile ise, yani kendini bana tezviç et diye yazılmışsa, şahitlerin mektubdakini dinlemesi şart değildir. Çünkü emir sîgası tevkildir. Tevkil için de şahit göstermek şart değildir. Ama emir icaptır diyenlerin kavline göre şarttır. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. Biz evvelce bunu beyan etmiştik.

"Beraberce" sözüyle, ayrı ayrı işitmeleri hariç kalır. Meselâ biri akdi işitir de oradan gider sonra öteki gelerek tekrarlanırsa; yahut şahitlerden biri işitip sonra tekrarlandığında öteki işitirse, yahut şahitlerden biri icabı, diğeri kabulü işitir de sonra söz tekrarlanır ve bu sefer her ikisi demin işitmediklerini işitirlerse caiz olmaz. Çünkü bu suretlerde iki akit bulunmuş; bunların herbirine iki şahit bulunmamıştır. Nitekim Nikâye şerhinde belirtilmiştir.
«Esah kavle göre» İfadesi, her ikisi beraberce işitmelidir sözüne râcî'dir. işitmelidir sözünün mukabili, orada bulunup işitmemeleridir ve bunun kâfi görülmesidir. Beraberce sözünün mukabili, Ebû Yusuf'dan rivayet edilen bir kavildir. Bu kavle göre meclis bir olursa istihsanen caizdir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir.
«Anlamaları şarttır.» Bahır sahibi diyor ki: «Tebyîn'de kesin olarak beyan edildiğine göre, taraflar nikâhı kendi sözlerini anlamayan iki Hintli huzurunda kıysalar caiz olmaz. Cevhere sahibi bunun sahih olduğunu bildirmiştir. Zahîriyye'de ise zâhire göre o işin nikâh olduğunu anlamak şarttır denilmiştir. Hâniyye sahibi de bunu tercih etmiştir. Böylece mezhep bu kavil olmuştur. Lâkin Hulâsa'da bildirildiğine göre, akdi yapanlar Arapçayı iyi bilir de onunla akdederler fakat şahitler bilmezlerse, bu hususta ulema ihtilâf etmişlerdir. Esah kavle göre nikâh münakit olur.» Demek oluyor ki anlamanın şart olup olmaması, huzurunda sahih kabul edilen iki kavil vardır. Nehir sahibi Hulâsa'nın sözünü işitmeden, anlamadan nikâh meclisinde bulunmanın şart olduğunu bildiren kavle yorumlamıştır. Yani bu esahhın hilâfıdır. Nitekim geçti. Rahmetî ise anlamak şarttır sözünü bunun nikâh akdi olduğunu anlamaya şart değildir sözünü muradın nikâh akdi olduğunu anladıktan sonra lâfızların mânâlarını anlamak şart olmadığına yorumlamıştır.
METİN
Müslüman kadının nikâhında iki Müslüman erkeğin bulunması şarttır. Velev ki ikisi de fâsıkveya ikisine de kazif haddı vurulmuş yahut her ikisi kör veya karı-kocanın oğulları yahut birinin iki oğlu olsun. Velev ki yakını iddia ettiği zaman karı-kocadan birinin iki oğlu ile nikâh sabit olmasın.
İZAH
«Müslüman kadının» diye kayıtlaması, zımmi kadının nikâhından ihtiraz içindir. Zira bir Müslümanın zımmî bır kadını iki zımmînin şehadetiyle nikâh etmesi sahihtir. Nitekim gelecektir. Lâkin bu söz, bundan önce zikrettiği şartların kâfirlerin nikâhlarında da muteber olduğu zanını verir. Halbuki kâfirler nikâhlarının şahitsiz sahih olduğuna îtikat ederlerse, şahitsiz nikâhları sahihtir. Nitekim bâbında gelecektir. Bundan dolayıdır ki Hidâye sahibi, "Müslümanların nikâhı ancak iki hür Müslüman şahidin huzuru ile ilh... münakit olur." demiştir. Bu söze şöyle cevap verilebilir: «Sözümüz Müslümanların nikâhı hususundadır. Buna delil, musannıfın kâfir nikâhı için ayrıca bir bâb akdetmesidir.» Bir Müslümanın zımmî bir kadınla evlenmesinde şahitlerin Müslüman olmaları şart koşulmadığı için. "Müslüman bir kadının nikâhında" diyerek bundan ihtiraz etmiştir.
«Velev ki ikisi de fâsık olsun. » Bilmiş ol ki. nikâhın iki hükmü vardır. Bunlardan biri in'ikadının hükmü diğeri isbatının hükmüdür. Birinciyi musannıf zikretmiştir. ikincisi ancak birbirlerini inkâr ettikleri vakit olur. İsbatta sair hükümlerde şahitliği kabul edilenlerin şahitliği tutulur. Nitekim Tahâvî şerhinde beyan edilmiştir. Onun için iki fâsıkın, iki körün, iki kazif dayağı yemiş kimsenin velev ki tevbe etmemiş olsunlar - ve akdi yapanların iki oğlu ile nikâh münakit olur. Velev ki hâkim huzurunda edaları kabul edilmesin.
«Veya ikisine de kazif haddı vurulmuş» da tevbe etmiş bulunsunlar. Nehir sahibi diyor ki: «Bu kayıt mutlaka lâzımdır. Aksi takdirde tekrar lâzım gelir.» Buna şöyle itiraz olunmuştur: Musannıfın mutlak ifadesinden maksat, fâsıklıgını ilan eden hakkında Şâfiî'nin hilafı olduğuna işarette bulunmaktır. Şafiî'nin tevbeden önce had vurulan hakkında da hilâfı vardır. Hali kapalı olanla had vurulan tevbekâra gelince: Onların ikisinde hilâf yoktur. Nitekim Mecma ve Hakâyık şerhinde de beyan edilmiştir. Şu da var ki; had vurulan kimse mutlak surette fâsıktan daha hâstır. Umumi olandan sonra. hususi olanı zikretmek en fasîh kelâmda vâki olmuştur. Halbuki ulemanın açıkladıklarına göre, hâss ile âmm karşılaştırılırsa, hâstan geri kalanı murad edilir. Lâkin Mugnî'de bildirildiğine göre, hâssın âmm üzerine atfı yalnız vav ve hattâ edatlarıyla olur. Ama fukaha müsamaha göstererek ev (yahut) kelimesiyle de atfederler. Bazıları bunun sümme (sonra) ve ev (yahut) edatlarıyla dahi caiz olduğunu söylemişlerdir.
«Yahut her ikisi kör olsun.» Hidâye, Kenz, Vikâye, Muhtâr, Islâh, Cevhere, Nikâye Şerhi, Fetih ve Hulâsa'da böyle denilmiştir. Hâniyye'de bu na muhalif olarak şöyle denilmiştir: «Bizegöre körün şahitliği kabul edilmez. Çünkü o dâvâcı ile dâvâlıyı birbirinden ayıramaz. Onlara işaret de edemez. Binaenaleyh onun sözü şahitlik olamaz. Onun huzuru ile nikâh kıyılamaz.» Muhtar olan kavil ekseriyetin tercih ettikleridir. Nûh.
«Velev ki karı-kocadan birinin iki oğlu ile nikâh sabit olmasın.» cümlesiyle musannıf yukarıda

gösterdiği farka işaret etmiştir. Yukarıda münakit olmanın hükmü ile isbat etmenin hükmü arasında fark olduğunu söylemişti. Yani karı-kocadan birinin oğulları şahit olursa bununla nikâh kıyılır. Velev ki nikâhı inkâr ettikleri vakit bunların şahitlikleriyle sübut bulmasın demişti. Ama yukarıda da beyan ettiğimiz gibi, bu hüküm karı-kocadan birinin oğullarına mahsus değildir.
«Yakını iddia ettiği zaman ilh...» Yani şahitler yalnız erkeğin veya yalnız kadının oğulları ise, karı-kocadan biri nikâh iddia edip diğeri inkârda bulunursa, iddia edenin iki oğlunun şehadet ettiğinde bu şahitlik kabul edilmez. Ama aleyhine şehadet ederlerse kabul olunur. Fakat şahitlerden herbiri bir tarafın oğlu ise, dâvâcının ne lehine. ne de aleyhine şehadetleri kabul edilmez. Çünkü bu şahidlik kendi anne veya babaları lehine şahit olmaktan hâli değildir.
METİN
Nasıl ki bir Müslümanın iki zımmî huzurunda bir zımmî kadınla nikâhı sahih olur. Velev ki bu şahitler kadının dinine muhalif bulunsunlar. Velev ki inkâr ettiği takdirde bu şahitlerle nikâh sabit olmasın. Bize göre kaide şudur. Kimin kendi velayetiyle nikâhı kabule hakkı olursa, onun huzuruyla nikâh münakit olur. Bir baba küçük kızını evlendirmesini birine emreder de, o adam bir erkeğin yahut iki kadının yanında nikâhı akdederse, baba orada bulunduğu takdirde akit sahih olur. Çünkü hükmen nikâhı baba akdetmiş sayılır. Aksi takdirde sahih olmaz. Bir kimse akıl bâliğ olan kızını bir şahit huzurunda nikâhlarsa, kız orada bulunmak şartıyla nikâh caiz olur. Çünkü nikâhı kız akdetmiş sayılır. Aksi takdirde caiz olmaz.
İZAH
«Nasıl ki bir Müslümanın iki zımmî huzurunda bir zımmi kadınla nikâhı sahih olur.» Çünkü şahitliğin nikâhta şart kılınması insan cüzüne tâzim için, milki müt'ayı isbat içindir. Kocası aleyhine kadına mehir isbatı için değildir. Çünkü mal vâcip olmak için şahitlik şart değildir. Satış ve diğer muameleler böyledir. Böyle bir akde zımmî şahit olabilir. Çünkü buna hakkı vardır. Ama bu Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed'le Züfer sahih olmayacağını söylemişlerdir. Meselenin tamamı Fetih ve diğer kitaplardadır.
Zımmîyeden muradı; Kitâbî kadındır. Nitekim Kuhistânî'de beyan edilmiştir. Halebî diyor ki: «Kitâbîyyeden başkası hariçtir. Nitekim haram olan kadınlar faslında gelecektir. Dar-ı Harpte yaşayan Kitâbîye dahildir. Velev ki Dar-ı Harpte nikâhı mekruh olsun. Nitekim şarih bunu Mülteka şerhinin haram olan kadınlar faslında beyan etmiştir.»
«Velev ki kadının dinine muhalif bulunsunlar.» Meselâ kadın Yâhudi olup, şahitleri Hıristiyan olsun. Musannıfın zımmîleri mutlak söylemesi, Kitâbî olmayan Mecûsîler gibilere de şâmildir. Zâhire bakılırsa, bu kayıtla o harbîlerden ihtiraz etmiştir. Çünkü Zeylâî, "Zımmî kendi gibisine şahitlik edebilir." demiştir. Bu gösterir ki, harbînin zımmîye şahitliği kabul edilmez. Müste'men (pasaportlu zımmî) harbî sayılır. Bunu Ebussuud söylemiştir.
«İnkâr ettiği takdirde ilh...» Yani Müslüman zımmî kadınla evlendiğini inkâr ederse, zımmî şahitlerle nikâh sabit olmaz. Ama kadın inkâr ederse, Şeyhayn'a göre mutlak surette makbuldür. İmam Muhammed'e göre ise, şahitler, "Akit zamanında yanımızda iki Müslüman vardı." derlerse kabul edilir, aksi takdirde kabul edilmez, şahitler Müslüman olup da şehadeti eda ederlerse, bu hilâf yine bâkîdir. Nehir.
«Bize göre kaide şudur ilh...» Burada Nehir'in ibaresi şöyledir: İsbicâbî diyor ki: Kaide şudur: Kendi nefsine veli olması suretiyle nikâhta veli olabilen herkes nikâhta şahit dahi olabilir. Kendi nefsine dememiz. mükâtebi çıkarmak içindir. Çünkü mükâtep cariyesini evlendirmeye mâlik ise de; bu kendisi veli olduğu için değil, bu hakkı sahibinden aldığı içindir. Bu söz, hacredilen şahsın şahitliğiyle nikâhın münakit olmamasını gerektirir. Fakat ben bunu bir yerde görmedim.
«Birine emreder de ilh...» cümlesinden murad, erkek ve kadına şâmildir. Ancak kadın olursa, beraberinde iki erkek yahut bir erkekle bir kadın bulunmak şarttır. Nitekim Bahır sahibi böyle demiştir.
«Hükmen nikâhı baba akdetmiş sayılır.» Çünkü nikâhta vekil elçi ve muabbirdir. Müvekkilin sözlerini nakleder. Müvekkil orada bulununca, doğrudan doğruya akdi kendisi yapmış sayılır. Zira ibare kendisine intikal eder. İbareyi söyleyen mubaşir de bundan başkası değildir. Orada bulunmaması bunun hilâfınadır. Çünkü doğrudan doğruya konuşan, orada mevcut mânâsınadır. Binaenaleyh mevcuda doğrudan doğruya konuşan hükmünü vermek cebri olduğu anlaşılır ve böylece Nihâye sahibinin itirazı def edilmiş olur. Nihâye sahibi, "Bu, lüzumsuz bir tekellüftür. Zira baba şahit olabilir. O halde onu mubaşir (doğrudan doğruya akdi yapan) saymaya hâcet yoktur. Bundan yalnız bülûğa eren kız meselesi müstesnadır." demiştir. Bu satırlar kısaltma suretiyle Fetih'ten alınmıştır. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
«Aksi takdirde sahih olmaz.» Yani baba orada değilse, akit sahih olmaz. Çünkü kendisi orada yokken ibarenin ona intikal etmesiyle akdi o yapmış sayılamaz.
«Akıl bâliğ olan kızını ilh» ifadesindeki kızını kelimesi kayıt değildir. Zira başka bir kız başka bir adamı tevkil etse hüküm yine budur. Nitekim Hindiyye'de beyan edilmiştir. Bâliğ kaydına

gelince: Kız küçük olmuş olsa, veli şahit sayılamayacağı içindir. Çünkü akdin kendisine nakli mümkün değildir. Bahır. Akıllı kaydı deliden ihtiraz içindir. Çünkü deli, küçük kız gibidir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«Nikâhı kız akdetmiş sayılır.» Çünkü vekilin ibaresi ona intikal etmiştir. Kendisi de o meclistedir. Binaenaleyh bizzarure mubaşir sayılır. Bir de kızı kendi nefsine şahit saymak mümkün değildir.
«Aksi takdirde caiz olmaz.» Yani kız o mecliste bulunmazsa akit geçerli değil; onun kabulüne mevkûf (bağlı) kalır. Nitekim Hamevî'de bildirilmiştir. Zira o kimsenin hâli fuzûlîden daha aşağı değildir. Fuzûlînin akdi ise bâtıl değildir. Bunu Tahtâvî Ebussuud'dan nakletmiştir.
METİN
Kaide şudur: Akit emrini veren kimse orada bulunursa, akdi doğrudan doğruya o yapmış sayılır. Sonra memur olan kimsenin şahitliği ancak akdettiğini söylememek şartıyla kabul edilir. Tâ ki kendi fiiline şahitlik yapmış olmasın. Köle sahibi bülûğa ermiş kölesini, kölenin huzurunda bir başkasının şahitliği ile evlendirse, zâhir rivayete göre caiz olmaz. Ama köleye izin verir de o da sahibinin huzurunda bir adamın şahitliği ile akdi yaparsa sahih olur. Fark gizli değildir. Bir adam başkasına, "Sen kızını bana tezviç ettin." dese; öteki de ona cevap olarak, "Tezviç ettim." yahut "evet" dese; icabı yapan ondan sonra, "kabul ettim" demedikçe, bu konuşma nikâh olamaz. Çünkü "Sen bana tezviç ettin." sözü istihbardır (haber istemekdir), akit değildir. "Bana tezviç et" demesi bunun hilâfınadır. Çünkü o tevkildir.
İZAH
«O yapmış sayılır,» Çünkü kendisi o mecliste bulununca söylediğimiz gibi ibare ona intikal eder.
«Ancak akdettiğini söylememek şartıyla kabul edilir.» Yani birbirlerini inkâr ederler de meydana çıkarmak isterlerse. şârihin dediği gibidir. Fakat akdin olup olmaması cihetinden bu şahitlik mutlak surette makbuldür ki, sözümüz zaten buradadır. Şarih burada şuna da işaret etmiştir ki; bir kimse akdi üzerine alır da dâmat ölür, mirasçıları inkâr ederlerse, şahit çağırabilir. Nitekim Saffâr'dan hikâye edilmiştir. Demiştir ki: «Yalnız akdi zikredip başka bir şey söylememesi ve bu kadın onun nikâhlısıdır demesi gerekir.» Keza ulema iki kardeş meselesinde de böyle demişlerdir. Yani iki kardeş kızkardeşlerini evlendirirler de sonra nikâha şahit göstermek isterlerse, şahitlerin, "Bu kadın onun nikâhlısıdır." demeleri gerekir. Bunu Bahır sahibi Zahîre'den nakletmiştir.
«Tâ ki kendi fiiline şahitlik yapmış olmasın.» Buna tartıcı ve taksimci gibilerin şahitliği ile itiraz olunur. Çünkü bunlar kendi yaptıklarını beyan etmekle beraber, şahitlikleri makbuldür. Şurunbulâliyye.
Ben derim ki: Şüphesiz akit ancak yapanın fliliyle lâzım olmuştur. O kimsenin kendi fiilineşahitliği, akdin icaplarını kendisinin lâzım kıldığına şahitlik demektir ki hükümsüzdür. Tartıcı ile taksimcinin şahitlikleri bunun hilafınadır. Çünkü onların fiileri mülzim değildir. Tartıcının mülzim olmadığı meydandadır.
Taksimciye gelince: Bezzâziye'nin şehadetler bahsinde şöyle denildiği içindir: .«Kabulün vechi şudur: Taksimle milk sabit olmaz. Bilâkis ya birbirlerinin rızasıyla yahut kura çekmekle sabit olur. Sonra kuraya razı olurlar.»
«Kölesini evlendirse İlh...» Maksat yahut cariyesini evlendirse demektir. Nitekim Fetih'te öyle denilmiştir.
«Zâhir rivayete göre caiz olmaz. » İfadesini Nehir sahibi söylemiştir. Onu Ebussuud Efendi dahi Dirâye'den nakletmiş; fakat kölesini yerine cariyesini denilmişse de, köle ile cariye arasında fark yoktur. Bahır sahibinin beyanına göre Fetih'te de bu kavil tercih edilmiş; "Sahibinin bizzat akit yapması, evlenme hususunda köle ile cariyeden mutlak surette hacri kaldırmak değildir. Öyle olsa, vekili meselesinde de sahih olurdu. Sahibinin huzurunda başka birinin şahitliği ile evlendirse akit sahih olmaz." denilmiştir.
«Sahih olur.» Sahih olmaz diyenler de vardır. Zira, "söz, köle sahibine intikal etmiştir. Köle onun vekilidir." demişlerdir. Fetih sahibi diyor ki: «Esah olan cevazdır. Şuna binaen ki, köle ile cariye vekil değillerdir. Çünkü izin vermek onlardan hacri kaldırmaktır. O kalktıktan sonra niyabet yoluyla değil, kendi ehliyetleriyle tasarrufta bulunurlar.»
«Fark gizli değildir.» ve Fetih'ten naklettiğimiz şu ibaredir. «Sahibinin akdi bizzat yapması, evlenme hususunda köleden hacri kaldırmak değildir. Binaenaleyh akit ona intikal etmez. Onu Sahibi yapmıştır. Köle şahit de olamaz. Şahitlik için ona izin vermiş olması bunun hilâfınadır. Çünkü köle sahibinin hakkı için nîkâhtan men edilmiştir. Ehliyeti olmadığı için men edilmiş değildir. Binaenaleyh izinle asil olur; naip sayılmaz ve akit sahibine intikal etmez. O şahit olabilir ve orada bulunmasıyla akit sahih olur.»
«İcabı yapan ondan sonra kabul ettim demedikçe...» Yani karşı tarafın tezevvüç ettim yahut evet demesinden sonra, kabul ettim demedikçe nikâh sahih olmaz. Çünkü karşı tarafın tezevvüç ettim veya evet sözü icaptır. İlk konuşanın kabul ettim demesine muhtaçtır. Musannıfın ona

mucip demesi, şekle bakaraktır.
«İstihbardır.» (ondan haber vermesini istemektir.) Bu mesele Hâniyye'den nakledilmiştir. Yukarıda geçmişti ki; açıkça sorarak kızını bana verdin mi dese; o da, Onu sana verdim cevabını verse, meclis nikâh meclisi olduğu taktirde nikâh münakittir. Bunun evleviyetle münakit olması gerekir. Bu meselede ya iki rivayet vardır yahut buradaki nikâh meclisi olmadığına yorumlanır. Hâkim'in Kâfî'sinde şöyle denilmiştir: Bir adam bir kadına, seni şu kadar yahut şu kadar mehirle tezevvüç ediyorum der de; kadın, dediğini yaptım cevabınıverirse, bu söz seninle evlendim demesi mesabesindedir. Burada kocanın kabul ettim demesine hâcet yoktur. Keza erkek, "seni kendime bin dirhem mehirle istemekteyim" der de, kadın, "kendimi sana tezviç ettim" cevabını verirse, hüküm yine budur. Şahitler bulunduğu takdirde bunların hepsi caizdir. Çünkü bu kıyas değil; insanların konuşmasıdır. Rahmeti.
«Çünkü o tevkildir.» Yani ikincinin sözü iki tarafın sözü yerine geçer. Bu icaptır diyenler de olmuştur. Bundaki sakatlığın vechi yukarıda geçmişti. T.
METİN
Kadının nikâhtaki vekili, babasının ismini yanlış söyler de, kadın da orada bulunmazsa, nikâh sahih değildir. Çünkü meçhuldür. Kızının isminde yanılması da böyledir. Meğer ki kız orada bulunsun. yahut ona işaret etsin. Bu takdirde sahih olur. Bir kimsenin iki kızı olur da büyüğünü evlendirmek ister fakat yanılarak onu küçüğünün adıyla çağırırsa, akit küçük kız için sahih olur. Râniyye.
İZAH
«Bu takdirde sahih olur.» Çünkü orada bulunmayan kadının adını, babasının ve dedesinin adlarını söylemek şarttır. Yukarıda geçmişti ki; şahitler kadını tanırlarsa, sadece ismini söylemek kâfidir. İbni Fadi buna muhaliftir. Hassâf'a göre ise, adını söylemek mutlak surette kâfidir. Zâhire bakılırsa, meselemizde hepsine göre sahih değildir. Çünkü yalnız isminin söylenmesi onu başkasının murad edilmesinden değiştiremez. Onun ismini başka bir babaya nisbet ederek söylemek bunun hilâfınadır. Çünkü, Ahmet kızı Fâtıma başka, Mehmet kızı Fâtıma başkadır. İsminde yanılması da böyledir,
«Meğer ki kız orada bulunsun.» cümlesi, her iki meseleye aittir. Yani kıza işaret eder de, babasının veya kendinin isminde yanılırsa zarar etmez. Çünkü hissî işaretle tarif, isim söylemekten daha kuvvetlidir. İsimde ârızî ortaklık vardır. Binaenaleyh işaret bulununca isim söylemesi hükümsüz kalır. Nitekim namaza niyetlenirken, şu Zeyd'e uydum der de, o kimse Amr çıkarsa namaz sahih olur.
«Bir kimsenin iki kızı olur da ilh...» Meselâ büyüğünün adı Âişe, küçüğünün adı Fâtıma olur da, sana kızım Fâtıma'yı tezviç ettim derse, bazılarına göre Aişeyi değil Fâtıma'yı tezviç etmiş olur. Velev ki maksadı Aişe'yi tezviç etmek olsun. Ama bu, büyük kızımı demediğine göredir. "Sana büyük kızım Fâtıma'yı tezviç ettim" derse, Valvalciyye'de, "Nikâh kızların hiçbirine münakit olmamak gerekir. Çünkü o kimsenin bu isimde büyük kızı yoktur." denilmiştir. Hâniyye'den naklen Fetih'te dahi böyle zikredilmiştir. Sözü muradından saptırdıktan sonra, burada niyetin ve şahitlerin bilmesinin bir faydası yoktur. Bunun benzeri Zahîriyye'den naklen Bahır'daki şu ifadedir: «Küçük kızın babası küçük oğlanın babasına. "kızımı tezviç ettim" deyip fazla bir şey söylemese, küçük çocuğun babası "kabul ettim" dese, nikâhbabaya kıyılmış olur. Sahih olan budur. Burada ihtiyat göstermek ve oğlum için kabul ettim demek icabeder.» Fetih'te bu mesele Farsça zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: «Babaya nikâh caizdir. Velev ki aralarında nikâhın mukaddimeleri oğlu için geçmiş olsun. Muhtar olan budur. Çünkü baba akdi kendine izafe etmiştir. Küçük kızın babası, "Kızımı senin oğluna tezviç ettim" der de, oğlanın babası, "kabul ettim" deyip oğluma demezse, nikâh oğlu için caizdir. Çünkü kızı evlendiren şahıs nikâhı yüzde yüz o kimsenin oğluna izafe etmiştir. Kabul eden şahsın kabul ettim demesi ona cevap teşkil eder. Cevap evvel olmakla kayıtlıdır. Binaenaleyh, "oğlum için kabul ettim" demiş gibi olur.»
Ben derim ki: Çok başa gelenin hükmü bundan evleviyetle anlaşılır. Meselâ. "Kızını benim oğluma tezviç et" der; o da, "Kızımı sana tezviç ettim." dedikten sonra, birinci şahıs "kabul ettim" derse, akit babaya yanılmış olur. İnsanlar bu meseleden gafildirler. Bu mesele bana soruldu da, ben böyle cevap verdim. Bir de şöyle söyledim: Babanın o kızı boşayıp ikinci defa oğluna nîkâhlaması mümkün değildir. Çünkü oğluna ebediyyen haramdır. Bunun benzerleri çok olur. Meselâ. "Sen kızını oğlum için tezviç ettin." der, o da "sana tezviç ettim" cevabını verir. Eğer birincisi kabul ettim derse, nikâh kendisi için münakit olur. Aksi takdirde hiç münakit olmaz. Nitekim Hayriyye sahibi bununla fetva vermiştir.
Şimdi şu kalır: Bir kimse, "Kızını oğluma tezviç et" der de, karşısındaki, "onu sana hîbe ettim", yahut, "onu sana tezviç ettim" cevabını verirse, nikâh oğlu için sahih olur. Zahîriyye'den naklen yukarıda geçen bunun hilâfınadır. Çünkü orada dünürlükten başka bir şey yoktur. Burada ise, "kızını oğluma tezviç et" sözü tevkildir. Hattâ sözden sonra kabule hâcet yoktur. Binaenaleyh

diğerinin. "onu sana hîbe ettim" demesinin mânâsı , "kızımı senin için tezviç ettim" demektir. Örf-ü adette onu sana tezviç ettim demekle onu sana hîbe ettim demek arasında bir fark yoktur. Fetevâ-i Hayriyye sahibi bunu böyle izah etmiştir. Zâhire bakılırsa, "sana tezviç ettim" dediğinde akit, kimse için sahih olmaz. Meğer ki diğeri kabul ettim desin. Artık onun için sahih olur.
Bir de ulemanın şu sözü kalır: "Sana oğlun için kızımı tezviç ettim" der de karşı taraf kabul ettim cevabını verirse, bana öyle gelir ki, nikâh baba için münakit olur. Çünkü tezviçi ona isnat etmiştir. Kız babasının, "oğluna" demesinin mânâsı oğlun için demektir. Bir mânâ ifade etmez. Keza diğerinin, "oğluma kabul ettim" sözü de bir mânâ ifade etmez. Evet, "sana oğlun için kızımı verdim" der de. kabul ettim cevabını verirse, zâhire göre bu nikâh için münakit olur. Çünkü, "Sana oğlun için kızımı verdim" ifadesinin örf-ü âdette mânâsı, oğluna " oğluna eş olmak üzere kızımı sana verdim" demektir. Bu mânâ örfen, "oğlun için kızımı sana tezviç ettim" sözünden murad edilenin kendisi ise de, bildiğin gibi söz buna yardım etmemektir. Yalnız başına niyet fayda vermez. Allahu â'lem. Gerçi Hayriyye'de, «Bir kimseoğlu için kardeşinin kızını ister de, kızın babası, "Kızım fülaneyi oğlun için sana tezviç ettim" der, öteki de tezevvüç ettim cevabını verirse, nikâh münakit olmaz. Çünkü kızın babası sana tezviç etim demiştir. Babası için de münakit olmaz. Çünkü kızın amcasıdır. Hattâ ecnebi biri olsa nikâh ona münakit olurdu. Hattâ Zahîriyye'den naklettiğimiz yukarki meseledekinden daha evlâ münakit olurdu. Çünkü icap ve kabul ona izafe edilmiştir. Zahîriyye'deki bunun hilâfınadır. Tezviç ve tezevvüç mastarlarının vechi zâhir değildir. Çünkü icap ve kabulde sîganın bir olması şöyle dursun. maddenin bir olması lâzım değildir. Biri seni tezviç ettim dese, diğeri de kabul ettim yahut razı oldum cevabını verse nikâh caiz olur.
METİN
Bir kimse nikâh maksadıyla kız îstemeye kalabalık kimseler gönderir de, kızı babası veya velisi onların huzurunda tezviç ederse sahih olur. İçlerinden yalnız konuşan dünür sayılır. Kalanlar nikâha şahittirler. Bununla fetva verilir. Fetih.
FER'Î MESELELER: 1) Bir kimse birine, "Emri senin elinde olmak şartıyla kızını bana tezviç et" dese, kızın emri o kimsenin elinde olmaz. Çünkü bu söz nikâhtan önce tefvîzdir.
2) Bir kimse filan kızı şu kadar mehirle kendisine tezviç etmek için birini tevkil eder de, vekil mehri fazla verirse, akdi geçerli olmaz. O kimse bunu bilmeyerek gerdeğe girerse muhayyerdir. Dilerse akdi kabul eder, dilerse bozar. O kadına mehr-i müsemmâ ile mehr-i mislin en azı verilir. Çünkü mevkuf akit fâsit gibidir.
3) Allah ve Rasulü şâhit olsun diyerek akit yapmak caiz değildir. Hattâ bunun küfür olduğunu söyleyenler vardır. Allahu â'lem.
İZAH
«Sahih olur.» Fetih'te Fetevâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «Sahih olmadığını söyleyenler vardır. Velev ki koca namına bir insan kabul etmiş olsun. Çünkü bu şahitsiz bir nikâhtır. Oradakilerin hepsi, yani konuşanı da konuşmayanı da kızı isteyen dünürlerdir. Zira örf böyledir. Biri konuşur, kalanlar susar. Kızı isteyen şahit olamaz. Sahih olduğunu söyleyenler de vardır. Doğrusu da budur. Fetva buna göredir. Çünkü o cemaatın hepsini dünür saymak için bir zaruret yoktur. Yalnız konuşan dünür sayılır, kalanlar şahittirler.» Bundan sonra Bahır'da Hulâsa'dan naklen, "Muhtar kavil caiz olmamasıdır." denilmiştir. Şüphesiz ki fetva sözü, sahihlik bildiren sözler içinde en kuvvetlisidir. Bazıları Hulâsa'dan sözünü toptan kabul ettikleri surete yorumlayarak ara bulmuşlardır.
Ben derim ki: Hulâsa'nın, "O cemaattan biri kabul eder." sözü buna aykırıdır. Yukarıda Fetih'ten naklettiğimiz, "Velev ki koca namına bir insan kabul etsin." sözü de böyledir.
«Emri o kimsenin elinde olmaz ilh...» Şarih, emrin elinde olması bâbının
sonunda, "Bir kızla emri kendi elinde olmak şartıyla evlense sahih olur." demiştir. LâkinBahır.da, bunun, söze kadın başlayarak, "Emrim elimde olmak şartıyla kendimi sana tezviç ettim, ne zaman dilersem kendimi boşarım." yahut "Ne zaman istersem boşum" dediği; erkeğin de, "kabul etim" diye cevap verdiği hâle mahsus olduğu bildirilmiştir. O zaman tâlâk vâki olur. Ve kadının emri elindedir. Ama söze kendisi başlarsa, kadın boş olmaz, emri de elinde olmaz.
«En azı verilir.» Yani akdin feshini tercih ederse, mehr-i müsemma mehr-i misilden daha az olduğu takdirde, kendisine o verilir. Çünkü buna razı olmuştur. Binaenaleyh mehr-i misle kadar olan fazlalığını kendi düşürmüş sayılır. Mehr-i misil daha az ise, kadına o verilir. Çünkü fazlası ancak mehr-i müsemma ile akdin zımnında lâzım gelecekti. Akit fasit olunca, onun zımnındaki fâsit olur. Burada akit fâsit değil mevkuf olduğundan şarih, "Çünkü mevkuf akit fâsit gibidir." demiştir. Bunu Rahmetî söylemiştir. Bu izahtan anlaşılır ki, mehr-i müsemmadan murad, vekilin kadına söylediği mehirdir. Müvekkilin vekile söylediği değildir. Çünkü onun bir vechi yoktur.
«Küfür olduğunu söyleyenler vardır.» Çünkü o adam, Peygamber (s.a.v.)'in gaibi bildiğine inanmıştır. Tatarhâniyye sahibi diyor ki: «Huccet'te Mültekât'tan naklen bildirildiğine göre, o

kimse kâfir olmaz. Çünkü eşya Peygamber (s.a.v.)'in ruhuna arzolunur. Bir de Peygamberler bazı gaipleri bilirler. Teâlâ Hazretleri, "Allah gaibi bilendir, onun gaybına kimse muttali olamaz. Meğer ki O'nun razı olduğu bir peygamber olsun." buyurmuştur.
Ben derim ki: Hattâ ulemanın akait kitaplarında bildirdiklerine göre, evliyanın bazı gaipleri bilmeleri, kerametleri cümlesindendir. Onlar, bu âyetle bilinmediğine istidlâl eden Mütezile taifesine şöyle red cevabı vermişlerdir: Âyetten murad, vasıtasız muttali kılmaktır. Peygamberden murad da, melektir. Yani Allah Teâlâ vasıtasız olarak gaibe melekten başkasını muttali kılmaz. Peygamberle evliyaya gelince: Onları gaibe melek veya başka bir şey vasıtasıyla muttali kılar. Biz bu hususta. "Seli' Hüsame'l Hindiy..." adlı risalemizde bu meseleden uzun uzadıya bahsettik. Oraya müracaat et! Çünkü o risalede nefis faydalar vardır. Allahu â'lem.

HARAM OLAN KADINLAR FASLI

METİN

Haram kılınmanın sebepleri birkaç nevidir: Akrabalık, musaheret (dâmatlık) süt, cem, milk, şirk ve cariyeyi hür kadın üzerine almak ki, bunlar yedidir. Musannıf onları bu tertip üzere zikretmiştir. Bundan geri kalanlar;
üç defa boşamak ve nikâh yahut iddet sebebiyle başkasının hakkı taallûk etmektir. Bunları musannıf ricat bâbında zikretmiştir.

İZAH

Musannıf burada nikâhın şartlarına da başlamaktadır. Çünkü nikâhın şartlarından biri, kadın nikâha mahâl olmak için helâl kılınmış bulunmaktadır. Şubeleri çok olduğu için, nikâhı haram kadınları ayrıca bir fasılda toplamıştır. Bahır.
«Akrabalık»tan murad, füru ve usulüdür. Füru; bir kimsenin kızları ve evlâdının kızlarıdır. Velev ki aşağı doğru insinler. Usulden murad; anneleri. annelerinin anneleri, babalarıdır; velev ki yukarıya doğru çıksınlar; ve anne-babanın fer'leridir. Velev ki aşağı doğru insinler. Binaenaleyh kardeş ve kızkardeş kızları, onların çocuklarının kızları aşağı doğru inse de haramdır. Bir bâtında dedelerinin ve nînelerinin fürûu da haramdır. Onun için halalarla teyzeler de haramdır. Ama hala ve teyze kızları île amca ve dayı kızları helâldir. Fetih.
«Dâmatlık...» Gerdeğe girdiği karısının fürûu velev ki aşağı insin ve sahih akitle aldığı karısının anneleri ile nineleridir. Velev ki yukarı doğru çıkılsın. Ve karısına zifaf edilmiş olmasın. Babalarının ve dedelerinin cimada bulunduğu kadınlar yukarıya doğru hep haramdırlar. Bunlardan zina edilenlerle sahih nikâhla alınanlar arasında fark yoktur. Oğullarının ve oğullarının cimada bulundukları kadınları aşağı doğru inilse bile nikâh edilemez. Burada dahi zina ile sahih akit arasında fark yoktur. Fetih. Bir kimsenin öptüğü ve şehvetle dokunduğu kadınlar usulüne fürûna haram olduğu gibi; usul ve fürûnu öpen yahut dokunan kimseye dahi haramdırlar.
"Süt" sebebiyle nesep cihetinden haram olanların hepsi haramdır. Yalnız bazı müstesnaları vardır ki, bâbında geleceklerdir. Bu sayılan üç nevi kadınlar ebedî olarak haramdırlar.
"Cem" haram olan kadınları bir nikâh altında toplamaktır. Meselâ, iki kızkardeşi ve benzerlerini bir nikâh altında toplamak veya dörtten ziyade ecnebi kadını bir nikâh altında toplamak böyledir.
"Milk", sahibinin cariyesini, hanımefendinin kölesini nikâhlamak gibi şeylerdir. Fetih, Milk yerine bazıları zıddiyet kelimesini kullanmışlardır. Yani mâlik olmak memlûk olmaya zıddır. Nitekim beyanı gelecektir. Bu kelime cüz'üne veya bütününe mâlik olmaya şâmildir.
"Şirk" kelimesinin yerine Fetih'de semavî bir dine mensup olmayan Mecûsî ve müşrik kadın gibi denilmiştir. Bu kelime, dinden dönenle Allah tanımayan kadınlar da şâmildir.
«Cariyeyi hür kadın üzerine almak» ifadesini Zeylâî cem suretiyle haram olanlara katmış ve şöyle demiştir: Hür kadınla cariyenin bir nikâh altında toplanmasının haram olması için, hür kadını önceden almış bulunmalıdır. En münasip olanı budur. Bahır. Yani zabıt için ve ifsadı azaltmak maksadıyla en münasibi budur demektir. Fetih sahibi de böyle yapmıştır. Lâkin evlâ olan, "Hürre geriye bırakılmamalı." demektir. Tâ ki ikisini bir akitle almasına da şâmil olsun. Zeylâî'de, "Hür kadının nikâhı sahih. cariyenin nikâhı bâtıldır." denilmiştir.
«Bundan geri kalanlar ilh...» Şarih Mültekâ üzerine yazdığı şerhte iki nevi daha ziyade ederek şöyle demiştir: «Şimdi haram olan kadınlardan hünsa-i müşkil kalmıştır. Çünkü erkek olması ihtimali vardır. Bir de cinnî kadın ve su insanı kalır. Çünkü cinsleri başkadır.»
Ben derim ki: Galiba şarih nikâh bahsinin başında söylediği için bu arada onları zikre hâcet görmemiştir. Beşinci bir nevi daha ziyade ederler ki, musannıf onu kendi bâbında söyleyecektir. O da lianın haram olmasıdır. Ben bu yedi nevi ziyade edilen beş nevi ile birlikte nazma çekerek

şöyle dedim:
Nikâhın haram kılındığı neviler yedidir.
Karabet, milk, süt, cem, keza şirk, dâmatlık nisbeti,
Ve evvelâ cariye sonra hür kadını almak. Beş nevi ziyade edilmiştir.
Kadını üç defa boşamak ve ilan yapmak, başkasının hakkına taallûk ki,
bu nikâhtan olsun.
Yahut hiddetten fark etmez, bir de açıklamaksızın hünsalık.
Hepsinin sonu cins değişikliğidir.
Cin ve suda yaşayan insan nevi gibi.
METİN
Evlenen kimseye, erkek olsun kadın olsun aslını ve fer'ini yukarı çıksa da, aşağı inse de nikâh etmek haram olduğu gibi; kardeşinin ve kız kardeşinin kızını - velev ki zinadan olsun - kızının kızını, halasını ve teyzesini almak da haramdır. Bu yedi nevi, "Size anneleriniz haram kılındı." âyet-i kerîmesinde zikredilmiştir.
İZAH
«Erkek olsun kadın olsun» ifadesinden murad, erkeğe aslını, fer'ini almak haram olduğu gibi; kadına da aslı ile, fer'i ile evlenmenin haram olduğunu anlatmaktır. Erkeğe kardeşinin kızıyla evlenmek haram olduğu gibi; kadına da kardeşinin oğluyla evlenmek haramdır. Haram meselesi böylece devam eder ve erkek tarafında nazar-ı itibara alınanın benzeri kadın tarafında da itibara alınır. Minah'ın ibaresinin mânâsı do budur. Ora da şöyle denilmiştir: «Bu zikredilenlere evlenmek erkeğe haram olduğu gibi kadına da bunların benzerleriyle evlenmek haramdır.» Binaenaleyh, "Mânânın şöyle olması lâzımdır: Kadının, kardeşi oğlu ileevlenmesi haramdır. Çünkü erkek tarafında kardeş kızının benzeri, kadın tarafında kardeş oğludur." denilemez. Şöyle bir itiraz da vârit olamaz: «Bir adamın annesi gibi aslı ile evlenmesi haram olunca, kadının da fer'i ile evlenmesi haram olmak lâzım gelir.» Çünkü bir şeyin lâzımını söylemek hata sayılmamıştır.
«Velev ki zinadan olsun.» Bu şöyle tasavvur edilir: Birisi bâkire bir kızla zina eder ve onu bir kız doğuruncaya kadar elinde tutar. (İşte bu doğan kız onun zinadan kızı olur.) Bu tasavvuru Bahır sahibi Fetih'ten nakletmiştir. Hânûtî diyor ki: «Doğan kızın onun zinadan kızı olması ancak bu şekilde tasavvur edilebilir. Çünkü doğan çocuğun ondan olması ancak bu suretle bilinir.» Yani zina ettiği kızı elinde tutmasa, ihtimal kız başkasıyla zina eder ve çocuk ondan kalır. Çünkü bu ihtimalle karşı gelecek bir nikâh yoktur. Halebî diyor ki: «Velev ki zinadan olsun sözü, bu sözden önce zikredilenlere bakarak mânâyı onların hepsine umumileştirmektir. Yani aslının veya kız kardeşinin zinadan olup olmamaları arsında fark yoktur. Keza zinadan bir erkek kardeşi olur da onun nikâhtan doğma bir kızı bulunursa, yahut nikâhtan doğma bir kardeşi bulunur da onun zinadan doğma bir kızı olursa, hüküm yine budur. Buna kıyasen nikâhtan doğma kız kardeşinin zinadan bir kızı olur yahut zinadan doğma kız kardeşinin nikâhtan doğma kızı veya zinadan doğma kız kardeşinin zinadan doğma kızı olursa hüküm yine budur. Keza bir kimsenin babası nikâhtan doğmuş olup, babasının kız kardeşi zinadan doğmuşsa yahut, babası zinadan, onun kız kardeşi nikâhtan doğmuşsa veya babası da zinadan, babasının kız kardeşi de zinadan ise hüküm budur. Ve keza bir kimsenin annesi nikâhtan, annesinin kız kardeşi zinadan ise; yahut annesi zinadan, onun kız kardeşi nikâhtan ise; yahut hem annesi hem annesinin kız kardeşi zinadan ise hüküm yine budur. Hâl böyle olunca, şarihin bu ta'mimi ve teyzesinin sözünden sonra yapması gerekirdi.»
Ben derim ki: Lâkin şarihin söylediği daha ihtiyatlıdır. Çünkü o Bahır'da Fetih'ten nakledilen sözü görerek onu söylemekle yetinmiştir. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Kızın hükmünde, zinadan olan kızı da dahildir. Ve açıkça nassla kendisine haram olur. Çünkü zinadan doğan kızı lügat itibariyle onun kızıdır. Kullara hitap ise, Arap dili itibariyledir. Ama salât sözü gibi nakil sabit olursa, şer'an menkul sayılır. Keza zinadan kız kardeşi, kardeşinin kızı, kız kardeşinin kızı veya oğlu da böyledir.» Ta'mimi hepsinden sonraya bıraksaydı nakle tâbi olmak hususunda isabetsiz sayılırdı. Şu da var ki, Bahır sahibinin burada söyledikleri Radâ bahsinde kendisinin söylediklerine aykırıdır. Orada şöyle demiştir; «Zinadan doğan kız zina eden adamın amcasına ve dayısına haram değildir. Çünkü onun zina edenden nesebi sabit değildir ki, akrabalık hükmü ortaya çıksın. Zina eden şahsın babalarına ve çocuklarına haram kılınması ise, cüz'iyyet itibariyledir. Zinadan doğan kızla, zina edenin amcası ve dayısıarasında cüz'iyyet yoktur.» Radâ bahsinde Fetih'te de Tecnis'ten naklen bunun gibi ifade edilmiştir. Tecnis'in ibaresini biraz sonra zikredeceğiz.
TEMBİH: Bahır'da beyan edildiğine göre ilân yapanın kızı da bu rada dahildir. Ona da buradaki kızın hükmü verilir. Çünkü ilân yapan erkek kendini yalanlayabilir. Ve kızın kendinden olduğunu iddia eder. Bu takdirde kızın nesebi ondan sabit olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Fetih

sahibi diyor ki: «Zekâtın verileceği yerler bâbında Mi'râc'dan naklen söylemiştik ki; bir kimsenin, benden değildir diye nefyettiği ümmüveledinin çocuğuna zekât vermesi caiz değildir.» Bu sözün muktezası, ihtiyata istinat eden yerde kızın nesebi ondan sabit olmaktır. Binaenaleyh o adamın oğlu o kızla evlenemez. Çünkü ihtiyatten kız kardeşidir. Ve nakle bağlıdır. Liân yapılan kadının kızı hakkında şöyle demek mümkündür: «Bu kızın o kimseye haram olması, üvey kızı olmasındandır.
Kızın annesiyle zifaf olmuştur.» Yoksa Fetih sahibinin zorlanarak gösterdiği sebepten dolayı değildir. Lâkin ilânın sabit olması, o adamın kızın annesiyle zifaf olmasına bağlı değildir. O zaman kızın da üvey kızı olması lâzım gelmez. Nehir.
«Bu yedi nevi ilh...» Âyette zikredilmiştir. Lâkin ninelerin ve bir kimsenin kızının kızlarını tezviç hususunda ulema ihtilâf etmişlerdir. Bazıları, "Bunlar sözün mânâya vaz'ı ve hakikatı itibariyle dahildir. Çünkü ana kelimesi lügatta asıl; kız da fer mânâsına gelir. Bu takdirde isim müşekkik kabilinden olur." demişlerdir. Bazıları umum mecazla, birtakımları da delâleti nassla dahil olduklarını söylemişlerdir. Bunların hepsi sahihtir. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Bahır sahibi zinadan doğan kızın mezkûr âyetle haram kılındığını söylemiştir.
METİN
Dedesinin ve ninesinin halası ve ana-baba bir teyzeleri ve diğerleri bunda dahildir. Annesinin halasının halasına ve babasının teyzesinin teyzesine gelince: Bunlar helâldir. Ve amcasının kızı, halasının kızı, dayısının ve teyzesinin kızları gibidir. Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Bu sayılanlardan geri kalanlar ise helâl kılınmıştır." buyurmuştur.
Musahere ile cimada bulunduğu karısının kızı ve karısının annesi ve mücerret sahih akitle mutlak surette nineleri haram olur. Velev ki zevce ile cima edilmemiş olsun. Çünkü tekerrür etmiş bir kaidedir. Anneleri cima etmek kızları haram kılar. Kızları nikâh etmek ise anneleri haram kılar. Burada üvey kızlar ile üvey oğullar da dahildir. Keşşâf'ta, "Dokunmak ve benzeri Ebû Hanîfe'ye göre cima gibidir." denilmiş; musannıf da onu kabul etmiştir.
İZAH
«Bunda dahildir.» Yani metindeki, "halasını almak haramdır" ifadesinde dahildir. Nitekim âyetteki, "Halalarınız da haram kılındı." ifadesinde de dahildir.
«Ana-baba bir teyzeleri» ifadesi dahi böyledir. Nitekim Zeylâî'de beyan edilmiştir. H.
«Ana-baba bir teyzeleri ve diğerleri ilh...» dahildir. Yani bu ta'mim yalnız hala ile teyzeye mahsus değildir. Asılla fer'den maada yukarıda zikredilenlerin hepsi böyledir. zikredilenlerin hepsi böyledir. Nitekim sözün mutlak olmasından da anlaşılır. Lâkin burada onu açık söylemenin faydası, ondan sonra zikredilenlere muhalif olduğuna tembih içindir.
«Annesinin halasının halasına ilh...» meselesinde Nehir sahibi şunları söylemiştir: «Halanın halasına ve teyzenin teyzesine gelince: Yakın olan hala annesinin ise haram değildir. Aksi takdirde haram olur. Yakın olan teyze babasının ise haram değildir. Aksi takdirde haramdır. Çünkü halanın babası bu takdirde babasının anasının kocası olur. Onun halası, babasının anası olan ninenin kocasının kız kardeşidir. Ananın kocasının kız kardeşi haram değildir. Ninenin kocasının kız kardeşi ise evleviyetle haram değildir. Yakın teyzenin anası, annenin babası olan dedenin karısıdır. Onun kız kardeşi ise ananın babasının karısının kız kardeşidir. Dedenin karısının kız kardeşi haram değildir.» Annenin tabirinden murad, halanın babasının anne bir kız kardeşi olmasıdır. Bu, babasının baba bir yahut ana-baba bir kız kardeşi olmasından ihtiraz içindir. Çünkü böyle bir halanın halası helâl olamaz. Zira babanın babası olan, dedenin kız kardeşidir.
«Yakın teyze babadansa...» ifadesinden murad, annesinin baba bir kız kardeşi olmasıdır. Bu da anne bir kız kardeşi veya anne-baba bir kız kardeşi olmasından ihtiraz içindir. Çünkü bu teyzenin teyzesi annesinin annesi olan ninesinin kız kardeşidir. Ve helâl değildir. Galiba şarih Nehir sahibinin, "Anne bir ve bâba bir" sözünden bunlardaki zamirin nikâh yapmak isteyene râcî olduğunu anlamıştır. Nitekim böyle anladığı seziliyor. Ve söylediklerini buna göre söylemiştir. Halbuki öyle değildir. Binaenaleyh şarihin, "Ana bir halanın halasına ve baba bir halasına ve baba bir teyzesinin teyzesine gelince...» demesi gerekirdi. Ama onun sözünü şöyle düzeltmek mümkündür: «Yakın hala diye kayıtlaması, ana bir dedenin kız kardeşi olduğu içindir. Yakın teyze diye kayıtlaması da baba bir nine sisinin kız kardeşi olduğu içindir. Nitekim hâşiye yazarı bunu açıklamıştır. Fakat mutlak olarak bırakılırsa doğru değildir.»
«Cimada bulunduğu karısının kızı...» Yani gerek kendi himayesinde olup nafakasını versin, gerekse böyle olmasın haramdır. Âyette himayenin zikredilmesi, âdeti beyandır. Yahut üvey babaları kınamak içindir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. Cima bulunduğu kaydıyla, cimada bulunmadığı kadından ihtiraz etmiştir. Çünkü öylesinin mücerret akitle kızı haram olmaz. Halebî'nin Hindiyye'den naklettiğine göre. bir adamın karısıyla baş başa halvette kalması, kızının haram olması hususunda cima Verini tutmaz.

Ben derim ki: Lâkin Tecnis'te Nâtıfî'nin Ecnâs'ından naklen şöyle denilmiştir: «Ebû Yusuf'un Nevâdir'inde bildirildiğine göre; bir kimse karısı ile ramazan orucu esnasında veya ihramhalinde baş başa halvette kalırsa, o kimseye o kadının kızıyla evlenmek helâl olmaz. İmam Muhammed helâl olduğunu söylemiştir. Çünkü kocası cima etmiş sayılmamıştır. Hattâ kadına yarım mehir verilir.» Bu ifadenin zâhirine bakılırsa, ihtilâf, fâsit olan halvet hakkındadır. Sahih halvete gelince: Onun, kızı haram kılacağından hilâf yoktur. Bu hususta sözün tamamı mehir bâbında halvet hükümlerinden bahsedilirken gelecektir. Kadını kendisinden şehvet duyulur bir halde cima etmesi şarttır. Şehvet duyulmayacak derecede küçük bir yaşta onunla cima eder de boşarsa; ve kadın aylarca iddet bekledikten sonra başkasına kocaya varır da bir kız doğurursa, o kızın annesiyle cima eden erkekle evlenmesi helâldir. Nitekim metinde gelecektir.
«Ve karısının annesi» haramdır. Bu kayıtla cariyesinin anası hariç kalır. O ancak cima veya cimaın mukaddimeleriyle haram olur. Zira kadınlar tabiri kocalara izafe edilince, bundan hür kadınlar murad olur. Nitekim zıhâr ve îlâ meselelerinde böyledir. Bahır. Hür kadınlar tâbirinden murad, nikâhla alınanlardır. Velev ki başkasının cariyesi olsun. Nitekim bunu Rahmetî ile Ebussuud söylemişlerdir.
«Mutlak surette nineler»den murad; anne ve baba tarafından olanlardır. Velev ki yukarıya doğru çıksınlar. Bahır.
«Sahih» sözü fâsit nikâhtan ihtirazdır. Çünkü fâsit nikâh sırf akitle hürmeti musahere icabetmez. Onunla birlikte cima yahut cima yerini tutacak şehvetle dokunmak ve şehvetle bakmak gibi bir şey bulunmalıdır. Zira izafet ancak sahih akitle sabit olur. Bahır. Yani Teâlâ Hazretlerinin, "Kadınlarınızın anneleri" hitabındaki zamir, yahut 'zevcesinin annesi" izafetindeki zamire izafet ancak sahih akitle sabit olur. Bazı nüshalarda şu ziyade de bulunmaktadır: «Fâsit nikâhla haram olmaz. Meğer ki şehvetle dokunmak ve benzeri bir fiille beraber olsun.»
"Burada..." Yani karısının kızı tabirinden üvey kızlarla üvey oğullar da dahildir. Bunların haram olması icma ile, bir de âyetteki "üvey kızlarınız" ifadesiyle sabit olmuştur. Bahır.
«Keşşaf'tan ilh...» nakil hususunda şarih Bahır sahibine uymuştur. Âşirkârdır ki, dokunmak ve benzerinin hiçbir yere mahsus olmaksızın cima gibi hürmet-i musahere icabettiği bütün metinlerde bildirilmiştir Lâkin âyet-i kerimede anneleriyle cima edilen üvey kızların haram olduğu, anneleriyle cima edilmemişse haram olmadığı açıklanınca, burada da cimanın mutlaka lâzım olduğu zannedilir. Keza ulemanın dokunmak ve benzeri şeylerin hürmet-i musahere icabettiğini açıklamaları, üvey kızlardan başkalarına mahsus sanılır. Onun için Ebû Hanîfe'den dokunmanın cima yerine geçtiği burada acık olarak nakledilmiştir ki, bu vehim ortadan kalksın ve bu hükmün ulemanın hüküm çıkardığı meselelerden olmadığı anlaşılsın. Galiba şarih burada Keşşâf'tan başka Ebû Hanîfe'deri bu rivayeti açıklayangörmemiş olacak ki, bunu ondan nakletmiştir. Çünkü Keşşâf sahibi Zemahşerî (Mutezili olmakla beraber) mezhep ulemasındandır. Kendisi nakil hususunda haccettir. Burası gizli olduğu için şarih, "Musannıf da onu kabul etmiştir." diyerek sözünü te'kid etmiştir.
METİN
Bir kimseye aslının ve fer'inin zevceleri de mutlak surette haramdır. Velev ki uzak olsun. Zevcesine zifaf olup olmaması da bu hususta müsavidir. Babasının karısının kızı veya oğlu ise helâldir. Yukarıda neseben olsun, musahereten olsun haram olduğu zikredilenlerin hepsi süt cihetinden de haramdır. Ancak radâ bâbında istisna edilenler başkadır.
İZAH
«Aslının ve fer'inin» zevceleri şu âyetlerden dolayı haramdır: «Babalarınızın nihâk ettiği kadınları almayan.» «Kendi sulbünüzden doğan oğullarınızın halîleri de size haramdır.» Halîle; zevce demektir. Nikâhsız cima edilen kadının haram olması, başka delilledir. Oğulların sulbü diye zikredilmesi, evlâtlığın karısını iskat içindir. Süt oğlunun kansını helâl kılmak için değildir. O, neseben oğlunun karısı gibi haramdır. Bahır ve diğer kitaplar.
«Velev ki uzak olsun ilh...» cümlesi, mutlak olan sözün beyanıdır. Yani velev ki asıl veya fer uzak olsun. Dede yukarıya doğru çıksın; oğlunun oğlu da aşağı doğru insin. Asıl ve fer'in karıları mücerret akitle haram olur. Zifaf olup olmaması müsavidir.
«Babasının karısının kızı veya oğlu ise helâldir.» Babasının karısının oğlunun kızı da öyledir. Bahır. Hayreddin-i Remlî diyor ki: «Ananın kocasının kızı haram değildir. Kocasının annesi, babanın karısının annesi, o zevcenin kızı, oğlunun karısının annesi ve kızı, üvey oğlunun karısı ve üvey babanın karısı da haram değildir.»
«Neseben olsun, musahareten olsun ilh...» kelimeleri temyizdir. Yani süt cihetinden de usûlü, fürûu, anne-babasının fürû ve fürûnun fürû sulbî dedelerinin ve ninelerinin fürû, zevcenin fürû ve usûlü, zevcenin usûlü. usûl ve fürûnun zevceleri haramdır.
«Ancak radâ bâbında istisna edilenler başkadır.» Bunlar dokuz suret olup, tafsilâtıyla yüzsekize varır. Nitekim ileride tahkik edeceğiz. H.

TEMBİH: "Yukarıda zikredilenlerin hepsi süt cihetinden de haramdır." ifadesinin; yine yukarıda geçen, "velev ki zinadan olsun." sözüyle birlikte muktezası, zina ettiği kadının süt cihetinden aslı ve fer'inin haram olmasıdır. Kuhistânî'de ise Tahâvî şerhinden naklen haram olmadığı bildirilmiştir. Kuhistânî bundan sonra şunları söylemiştir: «Lâkin Nazım ve diğer kitaplarda beyan edildiğine göre, zina eden erkek ile kadının her biri, diğerinin süt cihetinden aslına fer'ine haramdır.» Aslına fer'ine diye kayıtlaması, kardeş ve amca gibi sair yakınlarına bilittifak haram olmamayı gerektirir. Tecnis'te şöyle deniliyor: «Bir kimse bir kadınla zina eder de kadın çocuk doğurursa, bu sütle bir kız çocuğu emzirdiği takdirde, kendisiyle zinaeden adamın o kız çocuğuyla evlenmesi caiz olmadığı gibi; onun usûl ve fürûu ile evlenmesi de caiz değildir. Ama zina eden adamın amcası o kızla evlenebilir. Nasıl ki o kız o kimsenin zinadan doğan kızı olsa evlenirdi. Dayı da amca gibidir. Çünkü kızın nesebi zina eden şahıstan sabit olmamıştır ki, kızda akrabalık hükmü zâhir olsun. Zina eden şahsın, babasına, çocuklarına ve çocuklarının çocuklarına haram olması cüz'iyyet itibariyledir. O kızla amca arasında ise cüz'iyyet yoktur. Zinadan doğan kız hakkında bu sabit olunca, zina sebebiyle gelen sütle emziren hakkında da böyledir.»
Ben derim ki: Bu, şarihin sözünde yukarıda geçen ta'mamiyle aykırıdır. Orada, "Velev ki zinadan olsun." denilmiş; biz de buna tembihte bulun-muştuk.
METİN
FER'Î MESELELER: 1) Bir şaşırtmaca olmak üzere şöyle derler: «Bir adam kansını iki talâkla boşar ve kadının ondan sütü gelirse, kadın iddetini bitirdikten sonra küçük bir çocukla nikâhlanarak onu emzirir ve bu sebeple ona haram olursa, sonra başka bir kocaya nikâhlanarak onunla zifafa girer, arkacığından kocası onu boşarsa, ilk kocasına bir talâkla mı döner yoksa üç talâkla mı?» Buna şöyle cevap verilir: «İlk kocasına ebediyyen dönemez. Çünkü kendisi onun süt oğlunun karısı olmuştur.»
2) Bir kimse babasının cariyesini satın alır da, babasının onunla cima ettiğini bilirse, cariyeye yaklaşması haram olur.
3) Bir kızla bâkire diye evlenir de dul çıkar ve kız, "Beni senin baban bozdu" derse, kocası tasdik ettiği takdirde mehirsiz talâk-ı bâinle boş düşer, Aksi takdirde mehirsiz boş düşmez. Şumunni.
İZAH
"Şaşırtmaca"dan murad; düşünmeden cevap vereni şaşırtan meseledir.
«Kadının ondan sütü gelirse...» Yani ondan doğurduğu için sütü gelirse demektir.
«Ona haram olursa...» Yani çocuğun sütannesi olduğu için ana haram olursa demektir.
«Onunla zifafa girerse...» diye kayıtlaması, ilk kocasına helâl olması tevehhüm edilebilsin diyedir. Küçük çocuğun cima etmesi mümkün değildir.
«Bir talâkla mı döner yoksa üç talâkla mı?» Bir talâkla mı demesi, "İkinci koca üçten aşağı olan talâkları yıkamaz." diyen kavle göredir. Yoksa üç talâkla mı sözü, "yıkar" diyen kavle göredir. Nitekim bâbında gelecektir.
«Süt oğlunun karısı olmuştur.» Çünkü emzirmekle oğulluğun sübutu kocalık ile beraberdir. Binaenaleyh kadını, hem adamın hem kendinin süt oğlunun karısı diye vasıflamak sahih olur. Keza oğulluğun sübutu evlilik üzerine arızîdir. Ve ondan sonradır dersek hüküm yine budur. Çünkü bir zamanda iki vasfın bir yerde bulunması lâzım gelmez. Onun içindir ki, birkimseye karısını boşadıktan sonra doğan üvey kızı ve o emmezden evvel boşanan babasının karısı olan süt annesi haram olur.
«Babasının onunla cima ettiğini bilirse...» yaklaşması haram olur. Cima etmediğini bilir veya bunda şüphe ederse, yaklaşması helâl olur. H.
Bilmekten murad; zann-ı galibe de şâmildir. Çünkü bu hususta kesin bilgi edinmek nadirdir. Babanın milkinde iken o cariye ile cima ettiğini haber vermesi bu kabildendir. Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: «Bir adamın bir cariyesi bulunur da onunla cima ettiğini söylerse, o cariye oğluna helâl olmaz. Ama cariye milkinde bulunmaz da onunla cima ettiğini söylerse, oğlunun onu yalanlayarak cariye ile cima etmesi helâl olur. Çünkü zâhir ona şahittir.» Yani zâhir oğluna şahittir. Zâhire göre murad, cima haberini kendi milkinde değilken vermesidir. Cariye milkinde bulunur da sonra onu satar ve milkinde îken cima ettiğini haber verirse, oğluna helâl olmaz.
«Dul çıksa...» Yani onunla cima etmek istediğinde dul çıkarsa demektir. Nitekim Bahır ve Minah'ta da böyle denilmiştir. Dul çıktığı, ya kızın söylemesiyle yahut cimadan başka bir şeyle anlaşılacaktır. Cima eder de dul çıkarsa, mehr-i mislini vermek vâcip olur. Çünkü şüpheyle cima etmiştir. İslâm diyarında cima; ya kısırlık veya mehirden hâli değildir. Rahmetî.
METİN
Yine sıhriyyetle zina ettiği kadının aslı haram olur. Musannıf zina ile, haram cimaı kasdetmiştir. Şehvetle dokunduğu kadının aslı da haram olur. Velev ki hararetin geçmesine mâni olmayan bir

örtü üzerinden başındaki saçına dokunmuş olsun. Kendisine şehvetle dokunan kadının, cinsiyet organına şehvetle bakanın ve yuvarlak dâhilî fercine bakılan kadının - velev ki camdan veya kadının içinde bulunduğu sudan bakmış olsun - asıl ve fer'leri mutlak surette haram olur. İtibar, dokunurken ve bakarken şehvetli bulunmasıdır. Ondan sonraki şehvete itibar yoktur. Dokunmak ve bakmakta şehvetin sınırı, âletinin hareket etmesi yahut hareketin ziyadeleşmesidir. Bununla fetva verilir.

İZAH

«Zina ettiği kadının aslı haram olur. »Bahır sahibi diyor ki: «Hürmet-i musahere sözüyle, dört haramı kasdetmiştir. Bunlar; kadının zina eden şahsın nesep ve süt cihetinden usûl ve fürûuna haram olması, nesep ve süt cihetinden usûl ve fürûunun zina eden şahsa haram olmasıdır. Nitekim bu, helâl cimada da böyledir. Zina eden şahsın usûl ve fürûuna zina ettiği kadının usûl ve fürûu helâldir.» Bu sözün bir mislini az yukarıda Kuhistânî'den nakletmiştir.

«Usûl ve füru helâldir ilh...» Yani helâl cima ile bunlar helâl olduğu gibi; haram cima ile de birbirlerine helâldirler. Bahır sahibinin dört haramı diye kayıtlaması, geri kalanları hariç bırakır. Bu hususta az yukarıda söz ettik.

«Zina ile haram cimaı kasdetmiştir» Çünkü zina bir mükellefin şehvet duyulan bir ferce cima etmesidir. Velev ki geçmişte milkten ve milk şüphesinden hâli olarak yapmış olsun. Keza nikâhlı karısını yahut satın aldığı cariyesini fâsit bir şekilde cima etmekle veya müşterek cariyeyi yahut mükâtebi veya zıhâr yaptığı kadını yahut Mecûsi cariyeyi veya hayızlı nifaslı karısını cima etmekle yahut kendisi ihramlı veya oruçlu iken cimada bulunması ile dahi hürmet-i musahere sabit olur. Zina ile kayıtlamamız; burada Şâfiî muhalif olduğu içindir. Bir de, dübüre cima etmekle hürmet-i musahere sabit olmayacağını anlatmak içindir. Nitekim gelecektir. Burada Evzâî ile İmam Ahmed muhaliftirler. Fetih sahibi diyor ki: «Bir rivayette imam Mâlik ile İmam Ahmed de bizimle beraberdirler. Bu kavil Hazret-i Ömer'le İbn-i Mesûd'dan, esah kavle göre İbn-i Abbâs'dan Ümran b. Husayn'dan, Câbir. Übeyy ve Aişe'den ve Tâbiinin Hasan-ı Basrî, Sa'bî, Nehâî, Evzâî, Tâvûs, Mücahid, Atâ, İbn'l-Müseyyeb, Süleyman b. Yesar, Hammâd, Sevrî ve İbn-i Râhavey gibi cumhurundan rivayet edilmiştir.» Tamamı, delilinin izahı ile birlikte Fetih'tedir.

«Şehvetle dokunduğu kadının aslı da haram olur.» Çünkü dokunmak ve bakmak, cimaya sebep olan mukaddimelerdir. Binaenaleyh ihtiyat yerinde cima yerine geçer. Hidâye. Fetih sahibi buna hadislerle Sahabe ve Tâbiinden eserlerle istidlâl etmiştir. Şehvet yalnız bir taraftan olsa bile, hükmün isbatı için kâfidir. Nitekim gelecektir.

«Başındaki saçına» kaydı ile, etrafa sarkan uzun saç hariç kalmıştır. Hâniyye'nin zâhir olan ibaresine bakılırsa, saça dokunmak haram kılmaz. Muhit sahibi kesin olarak bunun hilâfına kail olmuş; Bahır sahibi ise Muhit'in sözünü tercih etmiştir. Hulâsa sahibi ise tafsilâta giderek haram kılan saçı başın üzerindekine tahsis etmiş; sarkan saçın haram kılmadığını söylemiştir. Cevhere sahibi kesinlikle bunu kabul etmiştir. Nehir sahibi ise bunu iki kavlin yorumu kabul etmiştir Bu zâhirdir. Onun için şarih kesinlikle buna kail olmuştur.

«Hararetin geçmesine mâni olmayan ilh...» Yani hararetin geçmesine mâni olursa, hürmet sabit olmaz. Ekseri kitaplarda böyle denilmîştir. Keza âletine bir bez sararak cima ederse, hüküm yine budur. Gerçi Zahire'de, "İmam Zahîruddin, ağızı, çeneyi, yanak ve başı öpmek, peçe üzerinden bile olsa hürmeti icabeder diye fetva verirdi." denilmişse de; bu ifade, peçe ince olup hararet geçirdiğine yorumlanmıştır. Bahır.

«Kendisine şehvetle dokunan kadının...» Usûlü fürûu da haramdır. Fetih sahibi diyor ki: «Kadının dokunmasıyla hürmet sabit olmak için, erkeğin onu tasdik etmesi ve doğru söylediğine gönlü yatması şarttır. Bu izaha göre, erkeğin kadına dokunmasında şöyle demek gerekir: O kadın babasına ve oğluna haram olmaz. Meğer ki onu tasdik etsinler yahut doğru söylediğine gönülleri yatsın. Sonra Ebû Yusuf'tan nakledilen bir rivayetin bunu ifade ettiğini gördüm.» «Yuvarlak dâhili fercine bakılan kadının...» cümlesinde fercle kayıtlamıştır. Çünkü Zâhîre ve diğer kitapların zâhirine bakılırsa, kadının fercden başka uzuvlarına şehvetle bakması muteber olmadığına ulema ittifak etmişlerdir. Şu halde Kenz sahibi, kayıtlı olmak gereken yerde sözü mutlak bırakmıştır.

Bahır. Yuvarlak dâhilî ferc ifadesini Hidâye sahibi tercih etmiş; Muhit ve Zahîre sahipleri de sahihlemişlerdir. Hâniyye'de fetva buna göredir denilmiş: Fetih'te ise, "Zâhir rivayet budur. Çünkü bu ferce ait bir hükümdür. İç kısmı her cihetle fercdir. Dış kısmı ise bir vecihle fercdir. Dış kısmından korunmak imkânsızdır. Binaenaleyh o itibardan düşürülmüştür. Bu ancak kadın bir şeye dayandığı zaman tahakkuk eder." denilmiştir. Bahır. Ayakta olur veya dayanmaksızın otururs hürmet sabit olmaz. İsmail. Bazıları kıl biten yerlere bakmakla, bazıları da çatlağına bakmakla sabit olacağını söylemişlerdir. Hulâsa sahibi bunu sahih bulmuştur. Bahır.

«Kadının içinde bulunduğu sudan bakmış olsun.» sözü, suyun üzerinde bulunup fercinî suda

görmesinden ihtiraz içindir. Nitekim gelecektir.
«Mutlak surette haram olur...» sözü, usûl ve fürûa râcîdir. Yani velev ki yukarıya doğru çıksınlar, aşağı doğru insinler demektir. T.
«İtibar, dokunurken ve bakarken şehvetli bulunmayadır.» Fetih sahibi diyor ki: «Şehvetle sözü haldir. Binaenaleyh dokunurken şehvetli bulun-manın şart olduğunu ifade eder. Şehvetsiz dokunur da, sonra bu dokunmadan şehvete gelirse, kendisine haram olmaz.» Bakmakta da şehvet şarttır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Gözünü yumduktan sonra şehvete gelse haram olmaz.
Ben derim ki: Şehvetin o kadınca duyulması şarttır. Başkasına duyursa olmaz. Çünkü Feyz'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse şehvetsiz olarak kızının fercine bakar da, bunun gibi bir cariyesi olmasını diler ve kızına şehvetlenirse, hürmet sabit olur. Dilediği cariyeye şehvetlenirse hürmet sabit olmaz.»
«Yahut hareketin ziyadeleşmesidir.» Yani hareketi zaten mevcutsa artmasıdır.
«Bununla fetva verilir.» Bazıları. "Şehvetin sınırı, şehveti yoksa kalbiyle arzu etmesidir. Şehveti varsa ziyadeleşmesidir. Âletin hareket etmesi şart değildir." demişlerdir. Muhit ve Tûhfe sahipleri bu kavli sahih bulmuşlardır. Gâyetü'l-Beyân'da îse, "İtimat bunadır. Fakat mezhep birincisidir." denilmiştir. Bahır. Fetih sahibi diyor ki: «Buna şu mesele teferru eder: Aleti kalkar da karısını çağırır ve hata ederek onu kızının uylukları arasına sokarsa, kalkınması fazlalaşmadıkça annesi haram olmaz.»
METİN
Kadında ve ihtiyar erkek gibilerde, kalbinin hareketi veya hareketinin ziyadeleşmesi itibara alınır. Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Ferce bakmak için âletinin hareket etmesi şartdeğildir. Bununla fetva verilir.» Bu meni gelmediğine göredir. Dokunmak veya bakmakla meni gelirse haram olmaz. Bununla fetva verilir. İbn-i Kemâl ve başkaları. Hulâsa'da, "Bir kimse karısının kız kardeşi ile cima ederse, karısı kendisine haram olmaz." denilmektedir. Aynadan yahut sudan görülürse, dâhilî fercine bakılan kadın haram olmaz. Çünkü görülen, o şeyin kendisi değil, in'ikâs suretiyle misalidir.
İZAH
«Kadında ve ihtiyar erkek gibilerde ilh...» Fetih sahibi diyor ki: «Sonra bu sınır genç hakkındadır. İhtiyar ile kalkınamayana gelince: Bunların sınırı, kalplerinin harekete geçmesi veya harekette ise ziyadeleşmesidir. Sadece nefsin meyletmesi değildir. Çünkü bu geçkin ihtiyar gibi hiç şehveti olmayanda da bulunur.» Fetih sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «Ulema kadının haram kılan şehvetini sınırlandırmamışlardır. Bunun en azı, fikri bozacak şekilde kalbin hareketedir.» Tahtâvî, "Ben şehvet hususunda hünsa-i müskilin hükmünü görmedim. Kendisine en zararlı ile muamele yapılmasının gereği ona kadın hükmü vermektir." demiştir.
«Cevhere'de...» Keza Nehir'de Cevhere'deki gibi denilmektedir. Bundan dolayıdır ki. ferce dokunmanın da böyle hattâ evlâ olması gerekir. Çünkü dokunmanın tesiri, bakmanın tesirinden daha çoktur. Buna delil, şehvetle olursa fercden başka bir yere dokunduğu zaman hürmet-i musahare icabetmesidir. Bakmak bunun hilâfınadır. H.
Ben derim ki: Cevhere'nin sözü, şehvetin sınırı hakkında başka bir kavil üzerine tefri edilmiş olabilir. O zaman bakmak, ferce veya başka bir yere dokunmaktan ihtiraz olmaz.
«Haram olmaz.» Çünkü meninin gelmesiyle anlaşılır ki, bu kalkınma cimaya vardırmamıştır. Hidâye. İnâye sahibi şöyle demiştir: «Ulemanın, meni gelmekle hürmet icabetmez; sözlerînin mânâsı şudur: Evvelâ şehvetle dokunurken hürmetin hükmü, meni gelmekle iş anlaşılıncaya kadar mevkûf idi. Meni gelirse hüküm sabit olmaz; gelmezse sabit olur. Ama dokunmakla sabit olmuş değildir. Sonra meni gelmekle hürmet sâkıt olur. Çünkü hürmet-i musahare bir defa sabit oldu mu, bir daha ebediyyen sâkıt olmaz.»
«Hulâsa'da ilh...» sözü, usûl ve fürû ile kayıtlamanın ihtiraz yeridir. Karısı haram olmaz demek, hürmet-i musahare sabit olmaz demektir. Mânâ şudur: O kadın ebedî olarak haram olmaz. Yoksa şüpheyle cima edilmişse, iddeti bitinceye kadar ona yaklaşmak haramdır. Bahır sahibi diyor ki: «Bir kimse karısının kız kardeşine şüphe ile cima ederse, şüphe sahibinin iddeti bitmedikçe karısı kendisine haram olur.» Dirâye'de dahi Kâmil'den naklen şöyle denilmektedir: «İki kız kardeşten birine zina ederse, o kadın hayzını görmedikçe ötekine yaklaşamaz.» Fetih sahibi bunu müşkil saymıştır. Vechi şudur: Zina eden kimsenin menisine itibar yoktur. Onun için bir adamın karısı zina etse, o adama haram olmaz. Zinanınakabinde cima caizdir.
«Fercine bakılan kadın haram olmaz ilh...» Musannıf bu ifadede Dürer sahibine uymuştur. Şurunbulâlî buna itiraz etmiş; "Bu ifade muzaf takdir etmeden sahih değildir. Yani fercine bakılan kadının aslı ve fer'i haram değildir. Çünkü fercine bakılan kadının kendisi haram değildir." demiştir. Kendisine şöyle cevap verilmiştir: «Bu ibareden murad: bakanın usûl ve fürûuna o kadın haram değildir. demektir.» Burada şöyle bir itiraz vârit olabilir: Sözümüz,

kadının usûlüne fürûuna nisbetle hürmet sabit (Olup olmaması hususundadır. Evlâ olan, haram olur sözünü kaldırmak ve metni haline göre bırakmaktır. O zaman mânâ düzelir. Fercine bakılmayan ifadesi, bakılan ifadesi üzerine atfedilmiş olur. Mânâ şudur: Bu kadının aslı ve fer'i haram değildir. Bundan, kadının o adama ve onun usûlüne fürûuna haram olmayacağı evleviyetle anlaşılır.
«Çünkü görülen, o şeyin misalidir ilah...» ifadesiyle, şarih Feth'in ibaresine işaret etmektedir. Orada, camdan ve aynadan görmekle, suda ve sudan görmek arasında fark yapılmış: şöyle denilmiştir: «Galiba illet - Allahu a'lem - aynada görülenin, o şeyin kendisi değil misali olmasıdır. Ulema yeminin bozulmasını bununla illetlendirmişlerdir. Şöyle ki; bir kimse fîlanın yüzüne bakmayacağına yemin eder de, aynada veya suda bakarsa yemini bozulmaz. Bu izaha göre cam arkasından bakmakla haram olması, göz cama nüfuz ettiği içindir. O kimse görülen şeyin kendisini görür. Aynadan ve sudan görmek bunun hilâfınadır. Bu, aynadan veya sudan görmenin, ziyanın in'ikâsı vasıtasıyla olmasını nefyeder. Yoksa onu aynı ile görürdü. Bilâkis suretinin aynayla suya basılmasıyla görür. Su içinde görülen bunun hilâfınadır. Çünkü temiz ise, suya göz işler ve su içindekinin kendini görür. Velev ki bulunduğu hâl üzere göremesin. Onun içindir ki, bir kimse suda gördüğü bir balığı satın alırsa, sudan vasıtasız Çıkarıldığı takdirde muhayyerdir.»
Şarihin, misalidir demesinin faydası bununla anlaşılır. Lâkin musannıfın Dürer sahibine uyarak in'ikasla demesine uygun düşmez. Ama şöyle cevap verilebilir: Musannıfın in'ikastan muradı; gözden çıkan şua, aynâ ve su gibi parlak satıhtan görülen şeye in'ikas eder. diyenlerin sözüne istinat etmek değildir ki, bu takdirde görülen şey onun misali değil, hakikatı olmak lâzım gelsin. Musannıfın, muradı, görülen şeyin kendisinin in'ikas etmesidir. Misalden murad da odur. Binaenaleyh musannıfın sözü diğer kavle istinat eder. Buna intibah yoluyla görmek derler ki, şundan ibarettir: Yalabık bir şeyin karşısında duran kimsenin sureti ve misali o şeyin içine basılır, kendisi basılmaz. Kadıhân'ın, "Çünkü o kimse kadının fercini görmemiştir. O ancak fercin aksini görmüştür." sözü de buna delâlet eder.
METİN
Bu, kadın diri olduğuna ve şehveti celbettiğine göredir. Velev ki geçmişte olsun. Başkalarınagelince: Yani ölü kadınla şehveti celbetmeyen küçük kızda bununla aslâ hürmet sabit olmaz. Nasıl ki dübüre cima etmek mutlak surette hürmet isbat etmez. Ve nasıl ki kadının iki yolunu bir ederse hüküm budur. Çünkü o adamdan gebe kalmadıkça, fercine cima ettiği yüzde yüz kestirilemez. Bu hususta zina ile nikâh arasında fark yoktur. Şehveti celbetmeyen küçük bir kızla evlenir de, cima ettikten sonra onu boşar ve iddeti geçerse, başka bir kocaya vardığı takdirde, ilk kocasının onun kızıyla evlenmesi caiz olur. Çünkü şehvet yoktur. Kezd şehvet erkekte de şarttır. Bülûğa yaklaşmayan bir çocuk, babasının karısıyla cima etse kadın haram olmaz. Fetih. Bu söylenenler hususunda; dokunmak ve şehvetle bakmak, kasıtla unutmak, hata ve zorlama arasında fark. yoktur.
İZAH
"Bu..." Yani musaharet meselelerinde zikredilen şeylerin hepsi, kadın diri olduğuna ve şehveti celbettiğine göredir. Şehveti celbedenin tarifi ileride gelecektir. Bundan murad, dokuz yaşında ve daha büyük olan kızdır.
«Velev ki geçmişte olsun.» Geçkin kocakarı gibi ki, o da haram olmakta dahildir. Bir de kocakarının çocuk doğurması caizdir. Nitekim İbrahim ve Zekeriyya (a.s.)'ın zevceleri doğurmuşlardır.
"Bununla..." Yani ona cima etmekle dokunmak veya fercine bakmakla aslâ hürmet sabit olmaz. Yani ister şehvetle dokunsun, ister şehvetsiz ve ister meni gelsin, ister gelmesin fark etmez.
«Mutlak surette...» Yani ister çocuk, ister kadın olsun hürmet isbat etmez. Nitekim Gâyetü'l-Beyân'da bildirilmiştir. Fetva da buna göredir. Vâkıat'da bu bildirilmiştir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Valvalciyye'de şöyle denilmektedir: «Bir adam bir adamla cinsî münasebette bulunsa, o adamın kızını alabilir. Çünkü bu fiil kadınlarda olsa hürmet-i musahare icabetmez. Erkeklerde etmemesi ise evleviyette kalır.»
«Fercine cima ettiği yüzde yüz kestirilemez.» Bu cümle, yalnız musaharet icabetmeyeceğinin illetidir. Dübürden cima etmenin musaharet icabetmemesinin illeti ise, cimanın ferce yapılmadığı yüzde yüz bilindiği içindir. Cimanın yeri fercdir. Şarihin bunu terk etmesi, evleviyetle anlaşıldığı içindir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu iki meseleye şöyle itiraz olunur: Bu iki yere cîmada bulunmak hürmet-i musahareye sebep olmasa da, şehvetle dokunmak buna sebeptir. Bunlarda dokunmak daha kuvvetle mevcuttur. Cevap şudur: İllet, çocuk doğmasına sebep olan cimadır. Dokunmakla hürmetin sabit olması, ancak bu cimaya sebep olduğu içindir. Bu iki surette ise bu tahakkuk etmemiştir.» Bundan anlaşılır ki, bu iki meselede meninin gelmesiyle gelmemesi arasında fark yoktur. H.

«O adamdan gebe kalmadıkça...» Fetih'te ve çocuğun ondan olduğu bilinmedikçe kaydıziyade olunmuştur. Yani kızı doğuruncaya kadar elinde tutar. Nitekim evvelce arzetmiştik. Ama bu, nikâhta değil zinadadır. Nitekim gizli değildir.
«İlk kocasının onun kızıyla evlenmesi caiz olur.» Anası ise mücerret akit ile ona haram olur. T.
«Bülûğa yaklaşmayan bir çocuk ilh...» ifadesi Fetih'te şöyledir: «Hattâ dört yaşında bir çocuk babasının karısıyla cima etse hürmet sabit olmaz.» Bahır sahibi diyor ki: «Bunun zûhirine bakılırsa, şehveti celbeden kızın yaşındaki sınır, yani dokuz yaş itibar edilecektir.» Nehir sahibi şöyle demiştir: «Ben derim ki: Şehvet olmamakla ta'lil, şehveti olmayan çocuğun cimasıyla hürmet sabit olmayacağını ifade eder. Şüphesiz dokuz yaşında bir çocuk bundan hâlidir. Çocuğun mutlaka mürâhik (Yani bülûğa yaklaşmış) olması lâzımdır. Sonra bunu Hâniyye'de gördüm. Şöyle diyor: Akranı cima eden çocuk bâliğ gibidir. Ulema demişlerdir ki: Mürâhik cima eder, şehvetlenir ve kadınlar kendisinden utanır. Mürâhik sayılması hususunda bu zâhirdir. Dokuz yaşında olması hususunda zâhir değildir. Buna delil, Fetih'deki şu ifadedir: Mürâhik çocuğun dokunması bâliğ gibidir. Bezzâziye'de, mürâhik bâliğ gibidir. Hattâ karısıyla cima etse yahut şehvetle dokunsa, hürmet-i musahare sabit olur, denilmiştir.»
Bu suretle anlaşılır ki; şarihin Fethu'l-Kadir'e nisbet ettiği söz açıktan onun sözü değilse de, lâkin muradı odur. Bundan şu hâsıl olur ki: Her ikisinin mürûhik yaşına ermiş olmaları tâzımdır. Bu yaşın kadın için en azı dokuz, erkek için onikidir. Çünkü bülûğun mümkün olduğu en az müddeti budur. Nitekim ulema bunu çocuğun bülûğu bâbında açıklamışlardır. Bu da, yukarıda geçen şu söze uymaktadır: «(İllet, çocuk doğmasına sebep olan cima yahut bu cimaya sebep olan dokunmadır. Şüphesiz ki mürâhik olmayan çocuktan çocuk beklenemez.»
«Bu söylenenler...» Yani tahrim hususunda kasıtla unutmak arasında fark yoktur. Feth'in ibaresi şöyledir: «Dokunmakla hürmetin sabit olmasında. kasten yahut unutarak veya zorlanarak yahut yanılarak yapmak arasında bir fark yoktur.» Bunu Halebî söylemiştir. Rahmetî, "Dokunmak ve bakmakta bu bilinince, cimada evleviyetle bilinir." demektir.
METİN
Kocası karısını, yahut kansı kocasını cima'ı için uyandırır da; kocasının eli, şehvet çağına gelmiş bulunan kızına yahut zevcesinin eli kocasının oğluna temas ederse, anne ebediyyen haram olur. Fetih. Bir kimse karısının anasını öperse, sahih kavle göre neresinden olursa olsun - Cevhere - şehvetsiz olduğu anlaşılmadıkça karısı kendisine haram olur. Velev ki ağzından öpsün. Nitekim Zahîre sahibi böyle anlamıştır. Dokunmakta ise, şehvet olduğu bilinmedikçe haram olmaz. Çünkü öpmekte asıl şehvettir. Dokunmak bunun hilafınadır.
İZAH
«Yahut zevcesinin eli kocasının oğluna temas ederse...» cümlesinden murad, mürâhik yani bülûğa yaklaşan oğludur. Nitekim yukarıda geçen izahattan anlaşılmıştır. Feth'in, "Başkasından olan oğlunun." diye kayıtlaması için Nehir sahibi şunları söylemiştir: «Bunu kayıtlaması, o kadından olan oğluna dokunursa, evleviyetle haram olacağı bilinsin diyedir. İki yerde de şehvetle yahut şehvetin ziyadeleşmesiyle diye kayıtlamak mutlaka lâzımdır.»
«Bir kimse karısının anasını öperse ilh...» Burada Zahîre sahibi şöyle demiştir: «Karısının anasını öptüğü veya ona dokunduğu yahut fercine baktığı zaman, bunun şehvetle olmadığını söylerse, Sadru'ş-şehid'in beyanına göre öpmede şehvetsiz olduğu anlaşılmadıkça haramdır diye fetva verilir. Dokunmakla bakmakta haram fetvası verilmez. Meğer ki şehvetle olduğu anlaşılsın. Çünkü öpmede asıl şehvettir. Dokunmak ve bakmak bunun hilafınadır. Uyûn'un satışlar bahsinde bunun hilâfı bildirilmiş; "Muhayyerlik şartıyla bir cariye satın alır da onu öper veya fercine bakarsa, sonra da bunu şehvetle yapmadığını söyleyerek cariyeyi iade etmek isterse, tasdik olunur. Bu işe girişen cariye ise, o adam tasdik edilmez. Ulemadan bazıları öpmede tafsilât vermiş ve eğer ağzından öperse haramdır diye fetva verilir. Şehvetsiz olduğunu iddiası tasdik edilmez; başından veya çenesinden yahut yanağından öperse, haram fetvası verilmez. Meğer ki şehvetle öptüğü anlaşılsın. İmam Zahîruddin, öpme meselesinde mutlak olarak haramdır diye fetva verir ve o adamın şehvetle öpmedim iddiasının tasdik edilmeyeceğini söylermiş" denilmiştir. Uyûn'un mutlak sözü gösteriyor ki, ağzından veya başka yerinden öptüğünde adamın sözü tasdik olunur. Bakkâlî'de zikredildiğine göre; şehvetle dokunduğunu inkâr ederse tasdik olunur. Meğer ki kadının yanına âleti kalkmış olarak varıp da onu kucaklamış olsun. Mücerred'de dahi, "Âletin kalkması şehvetine delildir." denilmiştir.
«Sahih kavle göre Cevhere...» Haddâdînin Cevhere'deki sözü buna muhaliftir. Çünkü şöyle demiştir: «Emer veya öper de, şehvetlenmedim derse tasdik olunur. Meğer ki dokunmak ferce, öpmek de ağıza olsun.» Şarihin ileride Haddâdî'den nakledeceği ibareye uygun olan budur. Bahır'ın ondan naklettiğine uyan da budur. Bahır sahibi, "Fethu'l-Kadir sahibi bunu tercih etmiştir. Yanağa ağız hükmü verilmiştir." demiştir. Feyz'de dahi şöyle denilmektedir: «Âleti kalkmadan öper de bunun şehvetsiz olduğunu söylerse tasdik edilir. Bazıları ağızdan öperse

tasdik edilmez demişlerdir. Bununla fetva verilir.»
Görüyorsun ki bu, tafsilâtı tercih hususunda acıktır. şarihin söylediği mutlak ifadeyi kendisinden başka sahihleyen görmedim. Evet Kuhistânî şöyle demiştir: «Öpmekte, şehvetsiz olduğu anlaşılmadıkça haramdır diye fetva verilir. Ağzını veya çenesini yahut yanağını veya başını öpmesi müsavidir. Bazıları, ağzını öperse şehvetsiz olduğunu iddiaetse bile haramdır diye fetva verileceğini; başka yerinden öperse haram fetvası verilmeyeceğini söylemişlerdir. Meğer ki şehvet sabit ola.» Görülüyor ki ıtlak tercihi öpmedir. Lâkin tafsilât tercih olunduğunu açıkça gördün.
«Karısı kendisine haram olur ilh...» Yani bu mesele sorulduğu vakit haramdır diye fetva verilir. Şehvetsiz olduğunu iddia ederse tasdik olunmaz. Meğer ki şehvetsiz olduğu hâl karinesiyle anlaşıla. İşte bu, Kuhistânî'den ve Şehid'den yukarıda nakledilenlere uygundur. Cevhere'den naklettiğimize ise muhaliftir. Fetif sahibi Cevhere'nin sözünü tercih etmiştir. Buna göre evlâ olan. "Şehvet bilinmedikçe haram olmaz." demektir. Yani kadını, âleti kalkık olarak yahut ağzından öpmüştür. Ve böylece Feyz'den naklettiğimize, ileride de gelecek sözlere uygun olur. O zaman öpmekle dokunmak arasında fark kalmaz.
«Velev ki ağzından öpsün.» Bu söz, nefyde değil, menfîde mübalâğadır. Mânâ şudur: Şehvetli olmadığı anlaşılmazsa, karısı haram olur. Bu, şehvetin anlaşılmasına da, şüpheli kalmasına da sâdıktır. Fakat şehvetsiz olduğu anlaşılırsa kadın haram olmaz. Velev ki ağzından öpmüş olsun. H.
«Nitekim Zahire sahibi böyle anlamıştır.» Yani bunu Uyûn'un ibaresinden anlamış ve şöyle demiştir: «Uyûn'un satışlar bahsinde mutlak olan sözünden anlaşılan budur ilh...» Sen biliyorsun ki, musannıfın sözü, "öpmekte asıl olan şehvettir. Şehvet yoktu iddiası tasdik edilmez." esasına göredir. Bu ise Uyûn'da beyan edilenin hilâfınadır.
METİN
Sarmaşmak öpmek gibidir. Şehvetle sıkmak ve ısırmak da öyledir. Velev ki ecnebi bir kadını olsun. İkisinden birinin şehvetlenmesi kâfidir. Mürâhik, deli ve sarhoş baliğ gibidir. Bezzâziye. Kınye'de şöyle denilmektedir: «Sarhoş bir kimse kızını öpse, anne haram olur. Ama hürmet-i musahare ile nikah ortadan kalkmaz. Hattâ o kadının başka bir kocaya varması ancak birbirlerinden ayrıldıkları ve iddet bittikten sonra helâl olur. O kadınla cima etmek zina olmaz.» Hâniyye'de bildirildiğine göre. bir kimsenin şehvetle kızının fercine bakması, karısının haram olmasını icabeder. Keza kız korkarak çıplak bir halde babasının yatağına girer de, babasının âleti ona kalkarsa, kızın annesi o babaya haram olur. Dokuz yaşından aşağı bir kız müştehat (şehveti celbeden) değildir. Bununla fetva verilir.
İZAH
«Şehvetle sıkmak ve ısırmak da öyledir.» Şehvetle tabirini söylememesi gerekirdi. Nitekim musannıf sarmaşma meselesinde böyle yapmıştır. Çünkü maksat, bu yapılanları yukarıda geçen tafsilât dairesinde öpmeye benzetmektir. Binaenaleyh kayıtlamanın mânâsı yoktur. H.
«Velev ki ecnebi bir kadın olsun.» Yani bu hususta kendi karısıyla ecnebi bir kadın arasında fark yoktur. Ecnebi kadının sureti zâhirdir. Kendi karısına gelince: Misâli şudur: Bir kadınlaevlenir de onu sıkar veya ısırır yahut öper veya kucaklar da sonra cima etmeden boşarsa, o kadının kızı bu adama haram olur. Bilmelisin ki bu ta'mim bizim meselemize has değildir. Çünkü bundan öncekilerin hepsi öyledir. H. Hassaten kızı zikretmesi, anne mücerret akitle haram olduğu içindir.
«İkisinden birinin şehvetlenmesi kâfidir.» Bu ancak dokunmada zâhirdir. Bakmaya gelince: Bakan kimsenin şehveti muteberdir. Diğerinde şehvet bulunmuş bulunmamış fark etmez. T. Hayreddin-i Remlî ulemanın bunu yalnız dokunma bahsinde zikretmelerinden alarak incelemiş ve şöyle demiştir. «Fark, her ikisinin cima lezzetinde ortak oldukları gibi, dokunma lezzetinde de ortak olmalarıdır. Bakmak bunun hilafınadır.»
«Bâliğ gibidir.» Yani cima, dokunmak ve bakmakla hürmet-i musaharenin sabit olması hususunda bâliğ hükmündedir. Şarih bunların mukabilerini tamamlayarak, bâliğ, akıl, ayık dese daha iyi olurdu. T. Fetih'te şöyle denilmektedir; «Bülûğa yaklaşan bir mürâhik kadına dokunarak bunu şehvetle yaptığını ikrar etse, aleyhine hürmet sabit olur.»
"Bezzâziye..." Ben Bezzûziye'de yalnız mürâhiki gördüm. Deli ile sarhoşu görmedim. Ama bunları Zahıdî'nin Hâfî'sinde gördüm.
«Anne haram olur.» Bazı nüshalarda böyle denilmiştir. Umumiyetle nüshalarda ise anne zikredilmemiştir. Binaenaleyh bu, Halebî'nin dediği gibi hazıf ve îsal kabilindendir. Kınye'nin ibaresi şöyledir: «Deli, karısının anasını şehvetle öpse; yahut sarhoş kızını öpse haram olur.» Yani karısı kendisine haram olur.
«Hürmet-i musahare ile nikâh ortadan kalkmaz ilh...» Zahîre sahibi diyor ki: «İmam Muhammed'in Asıl adlı kitabındaki nikâh bahsinde beyanına göre; hürmet-i musahare ile ve süt

emmekle nikâh ortadan kalkmaz; yalnız fâsit olur. Hatta kocası ayrılmadan o kadını cima ederse, şaşırmış olsun olmasın kendisine had vâcip olmaz.»
«Ancak birbirlerinden ayrıldıktan ve iddet bittikten sonra helâl olur.» Velev ki üzerinden yıllar geçmiş olsun. Nitekim Bezzâziyye'de böyle denilmiştir. Hâfî'nin ibaresi ise; "Ancak hâkim ayırdıktan yahut birbirlerinden ayrıldıktan sonra helâl olur." şeklindedir. Biliyorsun ki nikâh kalkmaz, fakat fasit olur. Ulemanın fâsit nikâhta açıkladıklarına göre, karı-kocanın birbirlerini terk etmesi zifaftan sonra ise, ancak seni bıraktım veya yolunu serbest bıraktım gibi sözlerle tahakkuk eder. Zifaftan önce ise; bazılarına göre hem sözler, hem de dönmemek kasdıyla terk etmekle, bazılarına göre ise her iki surette ancak sözle olur. Hattâ kadını terk eder de iddetinin üzerinden seneler geçerse, başka kocaya varamaz.
«O kadınla cima etmek zina olmaz.» Yani ayrılmazdan veya birbirlerini terk etmezden önce yaptığı cima zina olmaz. Hâvî sahibi şöyle demiştir: «Bu müddette yapılan cima zina değildir. Çünkü ihtilâflıdır. Haram olduktan sonra cima ettiği için erkeğin mehr-i misil vermesiicabeder. Ama kendisine had vurulmaz.Nesep de sabit olur.»
«Babasının yatağına girerse...» sözü ile şarih dokunmaktan kinaye yapmıştır. Yoksa dokunmadan sırf yatağa girmek bir şey değildir. T.
«Müştehat değildir; bununla fetva verilir.» Bahır'da Hâniyye'den naklen böyle denilmiştir. Bahır sahibi sonra şunları söylemiştir: «Bu, kızın semiz ve zayıf olması arasında fark olmadığını gösterir. Onun için Mi'râc sahibi, "Beş yaşında bir kız bilittifak müştehat değildir. Dokuz yaşında veya daha fazla olan ise bilittifak müştehattır. Beşle dokuz arasında ise, rivayetler ve ulema ihtilâf etmişlerdir. Esah kavle göre böyle bir kız çocuğu hürmeti isbat etmez." demiştir.»
METİN
Kadın kocasının şehvetle öptüğünü; yahut kocasının oğlu kendisini şehvetle öptüğünü iddia eder de, erkek inkârda bulunursa, erkek tasdik edilir, kadın edilmez. Meğerki âleti kalkmış olarak kadına varmış ve ona sarmaşmış olsun. Bu, erkeğin yalan söylediğine karinedir. Yahut memesini tutmuş veya kadınla beraber hayvana binmiş yahut fercinden tutmuş veya ağzından öpmüş olsun. Bunu Haddûdî söylemiştir. Fetih'te, "Yanaklar için ağız hükmü verildiği görülüyor." denilmiştir. Hulâsa'da beyan edildiğine göre, bir adama, sen karının anasına ne yaptın diye sorulur da, onunla cima ettim derse, hürmet sabit olur. Yalan söylediği şakadan bile olsa tasdik edilmez. Şehvetle dokunduğunu ve öptüğünü ikrâr ettiğine şahitlik kabul edilir. Keza muhtar kavle göre şehvetle dokunduğuna, öptüğüne, zekerine ve fecrine baktığına şahitlik dahi kabul edilir. Tecnîs. Çünkü şehvet, âletin kalkmasıyla veya bazı eserlerle kısmen vâkıf olunan şeylerdendir.
İZAH
«Kadın kocasının şehvetle öptüğünü iddia ederse...» Yani kendi usûl ve fürûundan birini şehvetle öptüğünü iddia ederse demektir.
«Erkek tasdik edilir.» Çünkü hürmetin sabit olduğunu inkâr etmektedirler. Söz inkâr edenindir. Ama bunu Zahîre sahibi, öpmek değil dokunmak meselesinde söylemiştir. Şarihin yaptığı, musannıfın evvelâ söylediğine muhaliftir. O, öpmek meselesinde şehvetsiz olmadığı anlaşılmadıkça haramdır diye fetva verilir demişti. Biz Zahîre'den naklen bu hususta hilafı bildirmiştik. Burada şarihin anlattığı, Uyûn'un satışlar bahsindeki sözüne göredir.
«Veya kadınla beraber hayvana binmiş olsun.» Ama kadın erkeğin sırtına binerek suyu geçerse, erkeğin şehvetsizlik iddiası tasdik olunur. Bezzâziyye.
"Fetih'te" şöyle denilmiştir: «Hâsılı erkek baktığını ikrar, şehveti inkâr ederse, hilâfsız tasdik olunur. Tenine sarılırsa, benim bildiğime göre hilâfsız tasdik edilmez. Öpmek ihtilâflıdır. Bazıları, "Tasdik edilmez. Çünkü öpmek ekseriya şehvetle olur. Binaenaleyh sözü kabuledilmez." demişlerdir. Birtakımları kabul edileceğini, ancak hilâfı zâhır olursa, meselâ âleti kalkmışsa o zaman kabul edilmeyeceğini söylemişlerdir. Bazıları da tafsilâta giderek; başından, yüzünden veya yanağından öperse tasdik edileceğini; ağzından öperse tasdik edilmeyeceğini söylemişlerdir ki, en ziyade tercih edileni budur. Şu kadar var ki; yanak için ağız hükmü verildiği görülüyor.»
Fetih sahibi dokunmayı zikretmemiştir. Biz Zahîre'den naklen arzetmiştik ki; burada asıl olan, bakmakta olduğu gibi şehvetsizliktir. Binaenaleyh şehveti inkâr ettiği vakit tasdik olunur. Meğer ki âleti kalkmış olarak kadına varmış olsun. Çünkü âletin kalkması şehvete delildir. Ferce dokunmak da böyledir. Nitekim Haddâdî'den naklen yukarıda geçti. Çünkü bu ekseriyetle şehvete delildir. Fetih sahibinin inceleme neticesi yanağından öpmeye ağız hükmünü vermesi, yukarıda geçen Zahîre sahibinin İmam Zahîruddin'den naklettiği sözden başkadır. Çünkü o ayırmamıştı.
«Yalan söylediği tasdik edilmez ilh...» Yani hâkim huzurunda tasdik edilmez. Kendisiyle Allah Teâlâ arasında tasdik edilir. Ve şâyet ikrarında yalancı ise, hürmet sabit olmaz. Keza

evlenmezden önce karısının annesiyle cima ettiğine ikrarda bulunursa, karısı hakkında tasdik olunmaz ve zifaftan sonra ise mehr-i müsemmanın tamamını; önce ise yarısını vermesi icabeder. Bahır.
«Tecnis...» Bu sözü Bahır sahibi dahi Tecnis'e nisbet etmiştir. Onu Tecnis'te ben de gördüm. İbaresi şudur: «Muhtar kavle göre kabul edilir. İmam Muhammed Câmi'de buna işaret etmiş; Fahru'l-islâm dahi bunu tercih etmiştir. Çünkü şehvet azâsı, hareket edenlerde uzvun hareketiyle;hareket etmeyenlerde başka eserlerle bilinir.» Şarihin yaptığı ta'lil dahi Tecnis'in ifadesindendir. Bu suretle anlaşılır ki, Nehir sahibinin Tecnis'e atfen, "Muhtar kavle göre kabul edilmez." sözü kalem hatasıdır.
METİN
Nikâhı haram olan kadınları, nikâhla yani sahih akitle ve iddetle -Velev ki talâk-ı bâin iddeti olsun- biraraya toplamak haramdır. İki kadından hangisi erkek farzedilse, diğerine helâl olmayacaksa, öyle iki kadını milk-i yeminle biraraya getirerek cima etmek de ebediyyen haramdır. Çünkü Müslim'in rivayet ettiği bir hadîste, "Bir kadın halasının üzerine nikâh edilmez." buyrulmuştur. Bu hadis meşhurdur. Kitabı tahsise elverişlidir.
İZAH
«Nikâhı haram olan kadınlar»dan murad, neseben ve süt cihetinden haram olanlara şâmildir. Bir adamın süt emen iki karısı olsa, bunları ecnebi bir kadın emzirdiği takdirde nikâhlan fâsit olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Sahih akitle» ifadesinde daha münasip olan, sahih tabirini atmaktı. Nitekim Bahır ve Nehirsahipleri öyle yapmışlardır. Onun için Halebî, "ikisini bir akitle alırsa, bu kaydın hiçbir semeresi yoktur. Çünkü akit kesin olarak sahih değildir. Keza kadınları birbirinin ardından alır da, birincinin nikâhı sahih olursa, bu halde ikincinin nikâhı kesin olarak bâtıldır. Evet birinciyi fâsit nikâhla alırsa, bu kaydın bir semeresi olabilir. Çünkü o zaman ikinci kadına nikâh akdedebilir. Ve kendisine kadınları nikâhla biraraya getirdi denilebilir. Birincinin nikâhı fâsit olsa da, ona yine nikâh denilir. Nitekim ulemanın ifadelerinde bu yaygındır." demiştir.
«Velev ki talâk-ı bâin iddeti olsun. » ifadesi, ric'î talâk iddetine ve ümmü veled âzâdına şâmildir. İmameyn buna muhaliftirler. Keza fâsit nikâhtan sonra ayrılmaya da şâmildir. Musannıf şuna da işaret etmiştir ki; bir kimse dört karısını boşarsa, onların iddeti bitmedikçe evlenmesi caiz olmaz. Hepsinin iddeti birden sona ererse, dört kadın alabilir. Birinin iddeti sona ererse bir kadın alır. Bahır.
FER'Î MESELE: Bir adamın karısı ölürse, ölümünden bir gün sonra onun kızkardeşiyle evlenebilir. Nitekim Hulâsa'da Asıl'dan naklen böyle denilmiştir. Sadru'l-İsiâm'ın Mebsût'unda, Serahsî'nin Muhît'inde, Bahır'da, Tatarhâniyye'de ve diğer güvenilir kitaplarda da böyle denilmiştir. Gerçi Netif sahibine nisbetle iddet vâciptir dediği bildirilmişse de, bu söze itimat edilemez. Tamamı bizim kitabımız Tenkîhu'l-Fetvâ'dadır.
«Milk-i yeminle biraraya getirerek cima etmek...» sözüyle, cimasız milk-i yeminle biraraya getirmekten ihtiraz etmiştir. Çünkü bu caizdir. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. T.
«Hangisi erkek farzedilse...» diğerine helâl olmayacaksa, milk-i yeminle cem ederek cimada bulunmak haramdır. Bir kadınla halasını veya teyzesini beraber almak, neseben yahut süt cihetinden anasıyla kızını beraber almak, iki hala veya iki teyzeyi birlikte almak bu kabildendir. Meselâ iki adam birbirlerinin anneleriyle evlenir de her birinin birer kızı doğarsa, kızlardan her biri diğerinin halası olur. Yahut iki adamdan her biri diğerinin kızıyla evlenir ve ikisinin de kızları olursa, bu kızlardan her biri diğerinin teyzesi olur. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
«Ebediyyen haramdır.» kaydını şarih Bahır'a ve diğer kitaplara uyarak koymuştur. Bu kayıt şunu çıkarmak içindir: Bir kimse bir cariye ile evlenir de sonra onun sahibi olan kadını alırsa caiz olur. Çünkü cariye erkek farzedilirse, sahibi olan kadına nikâh akdetmesi sahih olmaz. Sahibi olan kadın erkek farzedilirse, onun da cariyesini nikâhlaması helâl olmaz. Ancak ihtiyat yerinde helâl olabilir. Nitekim gelecektir. Lâkin iki taraflı bu hürmet muvakkattır. Milk-i yemin ortadan kalkıncaya kadar devam eder. O kalktı mı, hangisi erkek farzedilse, diğerini nikâhla alması sahih olur. Onun için ikisini bir arada bulundurmak caizdir ve bu sureti kaideden çıkarmak için ebediyyen kaydına ihtiyaç vardır. Ancak bu, "Hangisi erkek farzedilirse, diğerine helâl olmaz." sözünden, akit helâl olmaz mânâsı kasdedildiğinegöredir. Bu sözden cimanın helâl olmaması kasdedilirse, onu çıkarmak için ebedî kaydına hâcet yoktur. Çünkü onsuz da hariçtir. Zira cariyenin sahibi olan kadın erkek farzedilirse, cariyesiyle cima etmek kendisine helâl olur. Bunu Halebî söylemiştir.
«Bir kadın halasının üzerine nikâh edilmez.» Hadisin tamamı şudur: «Teyzesinin üzerine de, kardeşinin kızı üzerine de, kızkardeşinin kızı üzerine de nikâh edilmez.»
«Bu hadis meşhurdur.» Çünkü Müslim'in ve İbn-i Hibbân'ın Sahih'lerinde sabit olmuştur. Onu Ebû Dâvûd, Tırmîzî ve Nesâî de rivayet etmiş;

Sahabe ve Tâbiîn'den ilk devir uleması kabul ile telakkî etmişlerdir. Hadisi kalabalık bir cemaat rivayet etmiştir ki, Ebû Hureyre, Câbir, İbn-i Abbâs, İbn-i Ömer, İbn-i Mes'ud ve Ebû Said-i Hudrî bunlardandır.
Binaenaleyh Teâlâ Hazretlerinin, "Bundan ötesi size helâl kılındı." âyet-i kerîmesinin umumunu tahsis edebilir. Halbuki adı geçen umum müşrik ve mecûsî kadını ve bir kimsenin süt kızlarıyla tahsis edilmiştir. Bu hadis haber-i vâhitlerden olsa, onunla tahsis caiz olur; meşhur olmasına bağlı kalmazdı. Zâhire bakılırsa, meşhur olduğunu iddia mutlaka lazımdır. Çünkü hadisin yeri tahsis değil neshtir Zira. "müşrik kadınları nikâh etmeyin." âyet-i kerîmesi, "Bundan ötesi size helâl kılındı." âyetinin umumunu neshetmektir. Hadis önce olsa, âyetle neshi lâzım gelir. Bu takdirde müşrik kadınların helâl olması lâzım gelir ki, bu doğru değildir. Yahut neshin tekrarı gerekir, bu da kaidenin hilâfınadır. Mülâzemet şöyle izah olunur: Önce müşrik kadınlar haram edilmiştir. Sonra bu âm olan, "Bundan ötesi size helâl kılınmıştır." âyetiyle meshedilmiştir. Sonra bir nasih daha takdir etmek gerekir. Çünkü şimdi sabit olan hürmettir. Fetîh. Bu izahla İnâye'nin itirazı defedilmiş olur. Orada, "Tahsisin şartı, bize göre beraberliktir. Bu ise mâlûm değildir." denilmiştir.
T E M B İ H : Şarihin zikrettiği delil umumî kaideyi isbata yetmez. Kaide, mahrem kadınları bir araya toplamanın haram olmasıdır. Zira onların haram olması, akrabalık hakkını bozmaya vardırdığı içindir. Ortak kadınlar arasında âdeten kavga çok olur. Bunun muteber olduğuna delil, hadisin Taberânî rivayetidir. Bu rivayette Peygamber (s.a.v.), "Çünkü siz bunu yaparsanız, akrabalık hakkını kesmiş olursunuz." buyurmuştur. Tamamı Fetih'tedir.
T E T Î M M E : Bundan dolayı Şâfiîlerden Remlî, Cennet'te iki kız kardeşi bir araya getirme meselesine cevap vermiş; «Buna mâni yoktur. Çünkü hüküm, varlığında yokluğunda illetle beraber devam eder. Küsüşme ve akrabalık bağını koparma illeti Cennet'te yoktur. Yalnız ana ve kız illeti vardır.» demiştir. Yani ana ile kızda cüz'iyyet illeti olduğu için onlar müstesnadır. Bu Cennet'te vardır. İki kız kardeş gibiler bunun hilâfınadır.
METİN
Binaenaleyh bir kadınla kocasının kızını yahut oğlunun karısını veya bir cariyeyi, sonra onunsahibi hanımı bir nikâh altında toplamak caizdir. Çünkü o kadın veya oğlunun karısı yahut cariyenin hanımefendisi erkek farz edilse, nikâhı diğerine haram olmaz. Aksi bunun hilâfınadır. Sahih bir nikâhla cimada bulunduğu bir cariyenin kız kardeşini alsa, nikâh sahih olur. Lâkin herhangi bir sebeple ikisinden birinin helâl olan cimasını kendine haram kılmadıkça, biriyle cimada bulunamaz.
İZAH
«Bir cariyeyi, sonra onun hanımını bir nikâh altında toplayabilir.» Evlâ olan bu sureti zikretmemekti. Biliyorsun ki, bunu ebediyyet kaydıyla kaideden çıkarmak, "Helâl değildir." sözünden, nikâh akdi helâl değildir mânâsı kasdedildiğine göredir. Bu, iki tarafta da sabittir. Nitekim anlatmıştık. Binaenaleyh aşağıda gelen, "Haram olmaz." sözüne aykırıdır. "Helâl değildir." sözünden ciması helâl değildir mânâsı kasdedilirse, haram olmaz sözü sahih olur. Lâkin bunun ebediyyet kaydına ihtiyacı yoktur. İhtimal şarih her iki takdirde ikisini bir araya getirmenin caiz olduğuna işaret etmiştir.
Halebî diyor ki: «Şarih 'sonra' demekle, ikisini bir akitle alsa, hiçbirinin nikâhının caiz olmayacağına işaret etmiştir. ikisini iki akitle alır da, hanımın nikâhı önce olursa, cariyenin nikâhı sahih olmaz. Nitekim bunu faslın başında arzetmiştik.»
«Haram olmaz.» Yani o üç surette birinin diğerine nikâhı haram olmaz. Çünkü birinci surette erkek farz ettiğimiz kocasının kızıyla evlenmiş olur ki. ecnebi bir adamın kızı demektir. İkincide ecnebi bir kadınla evlenmiş, üçüncüde cariyesi ile cima etmiş olur.
«Aksi bunun hilâfınadır.» Yani kocasının kızı veya kocasının annesi yahut cariye erkek farz edilirse, diğeri ona karam olur. Çünkü birinci surette kocasının oğlu olur. Oğluna, babasının cima ettiği kadın helâl olamaz. ikincide kocasının babası olur. Ve ona oğlunun karısıyla evlenmek helâl olamaz. Üçüncüde köle olur. Kölenin hanımefendisiyle evlenmesi helâl değildir.
«Nikâhla alsa...» diye kayıtlaması şundandır: Zira cimada bulunduğu cariyesinin kız kardeşini satın alırsa, birinci ile cima etmesi caizdir. Ama birinciyi kendisine haram kılmadıkça ve nikâh sahih olmadıkça, cariyelerden hiçbiriyle cimada bulunması helâl değildir. Çünkü nikâh fâsit olursa, nikâhlı ile cima etmedikçe, cima edilen cariye haram olmaz. Zira nikâhlı ile cima ederse, hakikaten bir araya getirme mevcuttur. Musannıf evlenen kız kardeşi mutlak söylemiştir. Binaenaleyh hür kadına da, cariyeye de şâmildir. Cariyeyi de mutlak söylemiştir. Binaenaleyh o da ümmü velede şâmildir. Cariyeyi cima edilmiş olmakla kayıtlamıştır. Çünkü cima etmemişse, nikâhlı ile cima etmesi caizdir. Nitekim gelecektir. Çünkü cariye hükmen cima edilmiş sayılmaz ve o kimse ikisinin arasını ne hakikaten ne hükmen cima ile bir araya getirmiş değildir. Şarih şuna işarette bulunmuştur ki: Nikâhlı ilecima etmeden kız kardeşini satın aldığı ile cimada

bulunamaz. Çünkü nikâhlı hükmen cima edilmiş sayılır. Bahır sahibi bunu böyle ifade etmiş ve cariyenin kız kardeşi sözü ile aralarında cüz'îyyet olmayanı kasdetmiştir. Bunu annesinden veya kızından ihtiraz için yapmıştır. Çünkü bunlardan biriyle cimada bulunmak, diğerini ebediyyen haram kılar.
«Kendine haram kılmadıkça...» ifadesinden delâlet yoluyla anlaşılır ki, birinin ölümü ve dinden dönmesi gibi kendi fiili olmayan bir sebeple haram hükmü değişir. Çünkü maksat hâsıl olmuştur.
«Herhangi bîr sebeple ilh...» Meselâ nikâhlı karısını boşamak. hul' yapmak ve dinden dönmek gibi sebeplerle iddeti bittiğinde haram kılar. Kuhistâni. Cariyeyi ya tamamen, ya kısmen satar; âzâd etmesi, hîbe ederek teslimi, kitabete kesmesi ve sahih nikâhla evlendirmesi de öyledir. Fâsit nikâhla evlendirmesi bunun hilâfınadır. Meğer ki kocası kendisiyle cimada bulunmuş olsun. Çünkü kocasından iddet beklemesi vâcip olduğu için sahibine haramdır. O zaman sahibine nikâhlısı helâl olur. İhram, hayız, nifas, oruç, rehin, icare ve tedbir gibi şeylerin tesiri yoktur. Çünkü cariyenin ferci bu sebeplerden biriyle haram olmaz. Bahır. Nehir sahibi diyor ki: «Cariyeyi fâsit satışla satarsa; yahut fâsit olarak hîbe eder de teslim alınırsa, ne hüküm verileceğini ulemanın sözlerinde görmedim. Zâhire bakılırsa, nikâhlı kadının ciması helâl olur.» Yani fâsit olarak satılan birşey, teslim olmakla alanın milki olur. Müftabih kavle göre fâsit olarak yapılan hîbe de öyledir. İmâdiye sahibinin sahihlediği kavil bunun hilâfınadır. Nitekim bâbında gelecektir. inşâllah.
T E M B İ H : Bahır sahibi şöyle demektedir: «Cima edilen cariye, elden çıkardıktan sonra tekrar milkine dönerse -ister fesh ile ister yeni satış ile olsun- cariyeyi kendine evvelki gibi haram kılmadıkça, ikîsinden biriyle ciması helâl olmaz.
METİN
Çünkü akit için cima hükmü vardır. Hattâ doğulu bir adam batılı bir kadını nikâh etse, çocuklarının nesebi o adamdan sâbit olur. Çünkü hükmen cima mevcuttur. Cariyeyle cimada bulunmamışsa, nikâhlı karısıyla cima edebilir. Cimanın sebep ve mukaddimeleri cima gibidir. İbn-i Kemâl. İki kız kardeşi veya o mânâda iki kadını beraberce yahut ayrı iki akitle alır da, ilk defa hangisine nikâh kıyıldığını unutursa, hâkim o kîmseye kadınların arasını ayırır; ve bu bir talâk olur. İki kadına mehrin yarısı verilir. Yani unutma meselesinde böyle yapar. Çünkü beraberce nikâh edilmelerinin hükmü butlandır. Mehir vâcip olmamaktır. Ancak cima bulunursa mehir vâcip olur. Nitekim bilumum kitaplarda böyledir. Dikkatli ol!
İZAH
«Çünkü akit için cima hükmü vardır.» Buna şöyle itiraz olunmuştur: Böyle olsaydı, bu nikâhın sahih olmaması icabederdi. Nitekim Mâlikîlerden bazıları sahih değildir demişlerdir. Aksi takdirde iki kadının arasını hükmen cima ile birleştirmiş olması lâzım gelir. Çünkü sâbık cima dahi hükmen mevcuttur. Şu delil ile ki; o cariyeyi satmak istese, istibra yapması müstehap olur. Bu lâzım bâtıldır. Binaenaleyh melzumunun da bâtıl olması lâzım gelir. Melzumu akdin sahih olmasıdır. Fetih sahibi buna cevap vermiş; "Bu lâzım-ı müfarıktır. Çünkü gidermesi elindedir. Binaenaleyh sahih olmasına zarar etmez." demiştir.
«Nikâhlı karısıyla cima edebilir.» Çünkü nikâhlı karısıyla cima etmesi cariyeyi haram kılar. Ve bu hürmet nikâhlı karısından ayrılıncaya kadar devam eder. İhtiyar'da böyle denilmiştir.
«Cimanın mukaddimeleri cima gibidir.» Hattâ cariyesini öpse veya şehvetle dokunsa yahut bunları cariyesi ona yapsa da sonra o cariyenin kız kardeşiyle evlense, birini haram kılmadıkça diğeri ona helâl olmaz. Rahmeti.
«Veya o mânâda...» iki kadından murad; kadınlardan hangisi erkek farz edilirse, diğerine helâl olmamaktır. H. Bu ziyadeye hâcet yoktur. Çünkü musannıfın bundan sonra gelen, "Haram kadınlardan bir araya getirdiklerinin hepsi hakkında hüküm budur." ifadesi buna hâcet bırakmamaktadır. T.
«İlk defa hangisine nikâh kıyıldığını unutursa...» oraları ayrılır. Bilirse, o nikâh sahih; İkincisi bâtıldır. İlk kadınla cima edebilir. Meğer ki ikincisiyle de cîma etmiş bulunsun! Bu takdirde ikincinin iddeti bitinceye kadar birinci kadın kendisine haram olur. Nitekim kansının kız kardeşine şüphe ile cimada bulunsa, şüpheli kadının iddeti bitmedikçe kendi kansı haram olur. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Dürerü'l-Bihâr şerhinde şöyle denilmektedir: «Unutmakta kayıtlamıştır. Çünkü koca iki kadından birini cima etmekle fiilen yahut önceki budur diye kavlen tayin etse, birbirlerini tasdik ettikleri için kadının nikâhına hüküm verilir. Ve diğer kadınla o kimsenin aralan ayrılır. Bîrisiyle cimada bulunur da sonra ötekinin önce nikâhlandığını bildîrirse, beyan muteber olur. Çünkü delâlet açık söze karşı duramaz.» Şurunbulâliyye'de de Mecma şerhinden naklen böyle denilmiştir.
«Hâkim o kimseyle kadınların arasını ayırır.» Yani ayırmak hâkime tarzdır. Erkek o kadınlardan ayrılmazsa, hâkimin -bildiği takdirde- ma'siyeti def için aralarını ayırması vâcip olur. Bahır. Lâkin Feteva'l Hindiyye'de Tahâvî şerhinden naklen şöyle denilmektedir: «İki kadını iki akitle alır da,

hangisinin önce olduğu bilinmezse, kocaya beyan emredilir. Beyan ederse, onun dediği gibidir. Beyan etmezse, bu hususta araştırma yapılmaz ve kadınlarla o kimsenin arası ayrılır.» H.
Ben derim ki: Bunların arasında zıddiyet yoktur. Çünkü kocanın beyanı, öncekinin kim olduğunu bilmeye bağlıdır. Sebebi Dürer şerhinden naklettiğimizdir. Bir de araştırma yapılmaz dediği içindir. Nehîr'de, "Kocadan ayırmanın mânâsı, onların boşamasıdır. Ama ben bunu bir yerde görmedim." denilmektedir.
«Bu bir talâk olur.» Yani hâkimin ayırması bir talâktır. Fetih sahibinin sözüne bakılırsa, bu onun incelemesidir. Çünkü şöyle demiştir: «Zâhire bakılırsa, bu bir talâktır. Hattâ bundan sonra o kadını alırsa, her iki kadının talâklarından birer sayı eksilir. Bahır ve Nehir sahipleri bunu ikrar etmişlerdir. Bunu şu da te'yid eder ki: Zeylâî, adı geçen ayırmaya talâk demiştir. Etkânî dahi Gâyetü'l-Beyân'da aynı şeyi söylemiş; "Hâkimin ayırması kocanın boşaması gibidir." demiştir.» Sonra Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Eğer cimadan önce ayırma vâki olursa, o adam hangisiyle isterse o anda evlenebilir. Ayırma cimadan sonra olmuşsa, iddetleri bitinceye kadar hiçbiriyle evlenemez. Birinin iddeti biter de diğerininki bitmezse, iddeti bitmeyenle evlenebilir, ötekiyle evlenemez. Çünkü evlenirse, ikisini bir nikâhta toplamış olur. İkisinden biriyle cimadan sonra vâki olursa, o kadınla derhal evlenebilir, ötekiyle evlenemez. Çünkü kadının iddetî kızkardeşiyle evlenmesine mânidir»
«Yani unutma meselesinde böyle yapar» Bu söz, "talâk olur" sözünün kaydıdır. Musannıfın, "ikisine mehrin yarısı verilir." sözünün de kaydıdır. Zira bâtıl nikâhta aralarını ayırmak talâk değildir.
«Çünkü beraberce nikâh edilmelerinin hükmü butlandır.» ifadesi iki meselenin arasındaki farkı beyandır. Şöyle ki: Unutma meselesinde öncekinin nikâhı sahihtir. Sonradan alınanın nikâhı sahih değildir. Bilinmediği için aralarını ayırmak taayyün eder. Nikâhı sahih olan için cimadan önce ayırmakla mehrin yarısını vermek icabeder. Bu bilinmediği için yarım mehri ikisine vermek gerekir. ikisini bir akitle alması meselesine gelince: Yüzde yüz bâtıl olan her ikisinin nikâhlarıdır. Araları cimadan önce ayrılırsa. her ikisine mehir ve iddet yoktur. ikisiyle de cima etmişse, herbirine mehr-î müsemma ile mehr-i mislin hangisi azsa o verilir. Nitekim fâsit nikâhın hükmü budur. Kadınların ikisine de iddet lâzımdır. Bahır sahibi diyor ki: «Muhit'te her iki nikâhın bâtıl olması, birisinin başkasının nikâhı veya iddetiyle meşgul olmaması kaydıyla mukayyettir. Meşgul ise, meşgul olmayanın nikâhı sahihtir. Çünkü ikisinî bir nikâh altında toplamak tahakkuk etmemiştir. Nasıl ki bir kadın bir akitle iki kocaya varsa, kocalardan biri dört kadınla evli bulunsa, bu kadın öteki kocanın karısı olur. Çünkü kadın birisine helâl olmayınca, iki erkeği bir hikâhta toplamak tahakkuk etmemiştir.»
METİN
Bu, ikisinin mehirleri miktar ve cins itibariyle müsavi oldukları vakittir. Akitte söz edilen mehir budur. Ve ayrılma cimadan önce olmuştur. Kadınlardan herbiri kendisinin önce nikâhlandığını iddia etmiştir. İkisinin de beyyineleri yoktur. Şayet mehirleri muhtelif olur ve bilirlerse, herbirine mehrinin dörtte biri verilir. Bilmezlerse, herbiri iki müsemmanın az olanının yarısını alır. Mehr-i müsemme yoksa, yarım mehrin yerine ikisine bir müt'a yermek vâcip olur.
İZAH
"Bu" Yani unutma meselesinde iki kadına yarım mehrin verilmesi, mehirleri miktar ve cins itibariyle müsavi oldukları zamandır. Meselâ ikisinin mehri de biner dirhem olur. H.
«Kadınlardan herbiri kendisinin önce nikâhlandığını iddia etmiştir.» Fakat hangimizin nikâhının önce olduğunu bilmiyoruz derlerse, kendilerine bir şey verilmez. Çünkü hükmedilecek şey meçhuldür. Bu, doğru hüküm vermeye mânidir. Nasıl ki bir adam iki kimseye, "Birinize bin dirhem borcum var" dese, hiçbirine bir şey verilmez. Meğer ki yarım mehri almak için anlaşmış olsunlar. Bu takdirde kendilerine o verilir. Bu kayıt, yani herbirinin dâvâ etmesi, Ebû Cafer Hindüvânî tarafından ziyade edilmiştir. Hidâye'nin zâhirine bakılırsa zayıftır. Lâkin güzeldir. Bahır. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
«İkisinin de beyyineleri yoktur.» İkisinin de öncelik isbatı için beyyinesi bulunması dahi bunun gibidir. Nitekim Fetih'te ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Yani beyyineleri, birbirini tekzib ettiği için düşer. Halebî diyor ki: «Birisi öncelik isbatı için beyyine getirirse, onun nikâhı sahihtir; ikincisinin nikâhı bâtıldır.»
«Mehirleri muhtelif olursa...» sözü, yalnız miktarca muhtelif olmaya sâdıktır. Meselâ birinin mehri bin dirhem gümüş ağırlığında, diğerininki ikibin dirhem gümüş ağırlığında olur. Bu söz yalnız cinsçe muhtelif olmalarına da sâdıktır. Meselâ birinin mehri bin dirhem gümüş ağırlığında, diğerininki bin dirhem altın ağırlığında olur. Hem miktar, hem cinse muhtelif olmalarına da sâdıktır. Meselâ birinin mehri bin dirhem gümüş ağırlığında, diğerininki ikibin dirhem altın ağırlığında olur.
«Ve bilirlerse ilh...» Bilmelisin ki, bu tafsilât Dürer'den alınmıştır. Hâşiyecileri Dürer sahibine

itiraz etmiş; ondan başka bu tafsili yapan olmadığını söylemişlerdir. Ekseri kitaplarda mevcut olan şudur: «Mehr-i müsemma ikisine verilir. Eğer müsemmaları muhtelif ise, herbirine mehrinin dörtte biri verilir.» Bazı kitaplarda da, "ikisine iki mehr-i müsemmanın yarısının az olanı verilir. Birinin mehr-i yüz dirhem, diğerininki seksen dirhem ise; birinci kavle yöre birinci kadına yirmibeş dirhem, ikinciye yirmi dirhem verilir. ikinci kavle göre, iki mehr-i müsemmadan az olanının yarısı ki kırk dirhemdir ayrılır, sonra aralarında yarıya bölünür ve her birine yirmişer dirhem verilir, denilmiştir.
Dürer'in Nuh Efendi hâşiyesinde böyledir. Dürer'in Şeyh İsmail şerhinde ise, ihtiyatın ikincisi olduğu kaydedilmektedir. Kâfi ve Kifâye'de mevcut olan da budur. Bunun iIIetini bildirirken, bunda yakînen bilgi olduğu kaydedilmiştir. Zâhire bakılırsa, Dürer sahibi iki kavlin arasını bulmak istemiş, birincisi; herbir kadına aynen mâlûm bir mehir tesmiye edildiği zamandır. Meselâ, Fâtıma'ya beşyüz, Zâhide'ye bin dirhem demiştir. İkincisi; bu şekilde mâlûm olmadığı zamandır. Meselâ, birisine beşyüz, diğerine bin dirhem mehir koyduğunu bilir, ancak muayyen olarak kime ne dediğini unutmuştur. Lâkin Kâfi ve Kifâye'nin söz gelişleri işin bu kadara münhasır olduğunu göstermemektedir. Onun için denilmiştir ki; bu mesele rivayetin muhtelif olduğuna yorumlanırsa, daha iyi olur. Bu anlaşıldıktan sonra görürsün ki, şarihin Dürer sahibine uyarak, "Bilmezlerse; herbiri iki müsemmadan az olanının yansını alır." demesi doğru değildir. Nitekim Şurunbulâliyye sahibi ile başkaları buna tembihte bulunmuşlardır. Çünkü bu söz, iki kadının tam mehir almasını iktiza eder. Halbuki kocalarına vâcip olan bir mehirdir. Doğrusu, şerhin bazı nüshalarında belirtilendir ki, şudur: «Aksi takdirde iki mehr-i müsemmadan hangisi azsa onun yarısı ikisine verilir.» Bu, Dürer'de yapılan ara bulmaya göredir. Halbuki onun söz götürdüğünü gördün.
«Mehr-i müsemma yoksa...» Yani iki mehirden biri söylenmemişse,, vâcip olan müt'adır. Birisi için mehir konmuş da öteki için konmamışsa, mehir konulan dörtte birini alır. Mehir konulmayan ise müt'anın yarısını alır. H. Bu sözün bir benzeri de Şeyh İsmail'in şerhindedir.
METİN
Eğer ayrılık cimadan sonra olursa, her kadın için tam bir mehir verilir. Çünkü cima ile mehir tekarrur etmiştir.
İZAH
Fetih'te şöyle denilmiştir: «Ayırma cimadan sonra olursa, herbirine mehrini tam olarak vermek icabeder. Fâsit nikâhta ise, tam mehir ve kâmil ukr iIe hüküm verilir. (Ukr; şüphe ile cimanın karşılığında verilen mehirdir.) Bunu, her ikisinin mehr-i müsemmaları miktar ve cins itibariyle bir olduğu zamana yorumlamak icabeder. Değişik olurlarsa, ukr icabı imkânsız olur. Çünkü kadınlardan biri ukr almak için diğerinden evlâ değildir. Zira ukr vermek, fâsit olan bu nikâhta yapılan cimanın hükmüne teferru eder. Halbuki fâsit nikâhta yapılan cimanın hükmü, mehir konmuşsa, ukr değil, mehr-i müsemma ile mehr-i mislin hangisi azsa odur.» Bu ifadenin bir misli de Bahır'dadır. Yalnız, "Halbuki fâsit nikâhta ilh..." cümlesî yoktur. Anlaşılan Fetih sahibi evvelâ herbirine tam mehir vermek vâcîptir demiş; sonra başkalarının sözüne uyarak ukr lâzım geldiğini ilâve etmiştir. Sonra fâsit nikâhta cimadan sonra vâcîp olanın, mehr-i müsemma ile mehr-i misilden hangisi azsa o olacağını tahkik etmiştir. Ve anlaşılmıştır ki, ukrdan murad budur. Muğrib'de beyan edildiğine göre ukr, şüphe ile cima edilen kadının mehridir. Şüphesiz ki fâsit nikâhta cima şüphe ile cimadır. Kenz ve diğer kitaplarda açıklandığına göre fâsit nikâhta vâcip olan, mehr-i müsemma ile mehr-i mislin az olanıdır. Binaenaleyh Bahır 'sahibinin ukr demekle yetinmesinin sahih olduğu anlaşılır.
Hâsılı sen biliyorsun ki, unutma meselesinde iki nikâhtan biri sahih, diğeri fâsittir. Cimadan sonra sahih nikâhta mehr-i müsemma, fâsit nikâhta ise ukr, yani mehr-i müsemma ile mehr-i mislin az olanı vâcîp olur. Hangîsinin nikâhı sahih, hangîsinin fâsit olduğu bilinmeyince. ikimehir mezkûr vasıfla aralarında taksim edilir. Ve herbirine tam bir mehîr verilir. Sonra bil ki, suretler dörttür. Çünkü ya her iki kadının mehr-i müsemmalan birdir, yahut değişiktir. Her iki mehr-i misilleri de birdir, yahut değişiktir. 'Her iki mehr-î müsemma ve mehr-i mîsil bir olursa, şüphesîz herbirine mehrini tam olarak vermek icabeder. Mehr-i müsemmalar bir olur da, mehr-i misiller değişik bulunursa; meselâ Hind için yüz dirhem mehir konmuş, halbukî mehr-i misli doksan dirhem îse, kızkardeşi Da'd için dahi yüz dirhem mehr-i müsemma konmuş, mehr-i misli îse seksen dirhem ise, nikâhı sahih olan kadına müsemmayı vermek vâcip olur kî, o da yüz dirhemdir. Nikâhı fâsit olana ukr verilecektir. Burada ukr, doksanla seksen arasında değişir. Kadınların birisinî tayin etmek imkânsızdır. Çünkü ukr vermek için biri diğerinden evlâ değildir. Onun için hâşye yazan Fetih sahibinin, "Hamli icabeder." sözünü, "Yani herbirine tam mehrin vâcip olmasını, mehr-i misilleri de bir olduğu için, mehr-i müsemmalarının bir olduğu zamana yorumlamak îcabeder." diye kayıtlamıştır. Fetih sahibinîn. "Ama mehr-i mûsemmalar başka başka olursa, ukr icabı imkansızdır." sözüne gelince: Onu böyle muttak bırakması söz götürür.

Çünkü mehr-i müsemmaları da başka başka olduğunda bu zâhırdır. Meselâ, Hînd için yüz dirhem mehr-i müsemma konulmuştur. Mehr-i mîsli ise seksen dirhemdir. Da'd için doksan dirhem müsemma konmuştur. Mehr-î misli ise meselâ altmış dirhemdir. Burada ukr vâciptir demek imkânsızdır. Mehr-i müsemma vâciptir demek de îmkânsızdır. Çünkü iki kadından biri sahih veya fâsit nikâh sahibi olmakta diğerinden evlâ değildir. Ki, her ikisine muayyen olarak iki müsammadan birisi ve muayyen olarak iki ukrdan birisi vâcip olsun. Çünkü herbiri başkadır. Ama mehr-i müsemmalar başka başka, mehr-i misiller bir olursa; meselâ Hind için yüz dirhem, Da'd için de doksan dirhem mehir konmuş ve her ikisinin mehr-i misilleri seksener dirhem ise, ukr tayini imkânsız değildir. Çünkü herhalde ukr seksen dirhemdir. ister Hind'in, ister Da'd'ın nikâhı fâsit olsun fark etmez. Bilâkis mehr-i müsemmayı tayin imkânsızdır.
Sonra Fetih sahibinin sözünden, bu üç suretin hükümleri anlaşılmamıştır. Tahtâvî diyor ki: «Zâhire göre ukr tayini imkansız olunca, herbiri için mehr-i müsemma ile mehr-i misilden az olanı vermek icabeder.»
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü bu, kadınların hakkını kesmek ve kesin olarak bilinen bir şeyin bir kısmını terk etmektir. Çünkü kadınların birinin nikâhının sahih olduğu şüphesizdir. Ona tam olarak mehri müsemma verilecektir. Bahusus müsemmalar bir olursa, o mehr-i müsemmayı tam olarak alacaktır. Şu da var ki, bundan ukr tayini imkânsız olmadığı şeklin hükmü bilinmez. Bilâkis zâhir olan, üstadımız hazretlerinin anlattığıdır ki, o da şudur: Kadınlardan hangisinin nikâhının sahih hangisinin fâsit olduğu bilinmediğine ve birine mehr-i müsemma diğerine ukr verileceğine göre, her ikisi yüzde yüz mâlûm olanı alarak dörtsurette onu aralarında taksim ederler. Mehr-i müsemmalarla mehr-i misiller bir oldukları vakit herbirine müsemmanın biriyle mehr-i mislin biri verilir. Yalnız müsemmalar bir olduğu vakit herbirine bir müsemma ve mehr-i mislin azı verilir. Yalnız müsemmalar değişik olduğu vakit herbirine müsemmanın azı ve mehr-i mislin biri verilir. Hem mehr-i müsemmalar, hem mehr-i misiller değişik olursa, herbirine iki müsemmanın azı ve iki mehr-i mislin azı verilir. Allahu a'lem.
METİN
Biriyle cima ederse hükmünün ne olacağı bundan anlaşılır. Mahrem kadınlardan ikisini bir nikâh altına toplamanın hükmü de böyledir. Sahibinin cariyesini, kölenin hanımefendisini nikâh etmesi haramdır. Çünkü mal olmak mâlik olmaya aykırıdır. Evet, sahibi bunu ihtiyaten yapsa iyi olur.
İZAH
«Bundan anlaşılır.» Yani cima ettiği kadına mehr-i müsemmanın yarısını ve mehr-i misille mehr-i müsemmadan hangisi azsa onun yarısını vermesi vâcip olur. Çünkü eğer bu kadın Önce nikâhlanmışsa, bütün müsemmayı ona vermek vâcip olur. Sonra nikâhlanmışsa, mehr-i misille mehr-i müsemmanın hangisi azsa onun yarısını vermek icabeder. Ve bunlardan herbirinin yarısını alır. Cima edilmeyen kadın için mehr-i müsemmanın dörtte biri verilir. Çünkü eğer onun nikâhı önce kıyılmışsa, kendisine mehr-i müsemmanın yarısını vermek icabetmez. Böylece yarım mehir ikiye verilir. H.
Ben derim ki: Şarihin bu söyledikleri Şurunbulâliyye'den alınmıştır. Bunu, kadınlardan biri ile cima ettiğine ve hangisinin nikâhının önce olduğunu bilmediğini ikrar ettiği hal ile kayıtlamak icabeder. Ama kadınlaların biriyle cima ettiğini beyan ederse, onun nikâhına hükmolunur. Nitekim bunu evvelce Dürerü'l Bihâr ve diğer kitaplardan nakletmiştik. Bu takdirde kadına bütün mehr-i müsemmasını vermek icabeder. Ve o adamdan diğer kadın ayrılır. Kadına bir şey de verilmez. Çünkü onun sonra nikahlandığı anlaşılmıştır. Binaenaleyh nikâhı bâtıldır. Yukarıda geçmişti ki, batıl nikahta mehir ancak cima ile vâcip olur.
«Mahrem kadınlardan ikisini ilh...» Burada Zeylâî'nin ifadesi daha güzeldir. O şöyle demiştir: «İki kızkardeş arasında zikrettiğimiz hükümlerin hepsi, bir nikâhta toplanmaları caiz olmayan haram kadınlarda da geçerlidir. »
«Sahibinin cariyesini nikâh etmesi haramdır.» Yani velev ki onun bir cüzüne mâlik olsun. Keza kadın kölesinden bir hisseden başka bir şeye mâlik değilse, hüküm yine budur. Fetih. Cevhere'de şu ziyade vardır: Keza karı-kocadan biri diğerinin bütününe veya bir kısmına mâlik olursa, nikâh fâsit olur. Fakat izinli köle ve müdebber karılarını satın alırlarsa nikâh fâsit olmaz. Çünkü onlar kadına akitle mâlik değildirler. Mükâtep de öyledir. O da karısına akitlemâlik değildir. Sadece kadında onun için milk hakkı sabit olur. Ebû Hanîfe, karısını muhayyer olmak şartıyla satın alan hakkında da böyle söylemiştir. Kadının nikâhı fâsit olmaz. Onun kaidesine göre. müşterinin muhayyerliği satılan malı milkine sokmaz.
«Çünkü mal olmak mâlik olmaya aykırıdır.» cümlesi her iki meselenin illettidir. Fetih sahibi diyor ki: «Zira nikâh ancak nikâhlanan iki şahıs arasında milkte ortak semereler vermek üzere meşru kılınmıştır. Bu semerelerden bazıları; nafaka, mesken, kasm (zevceler arasında adalet) ve izinsiz azl yapamamak gibi milkiyeti kadına mahsus olan şeylerdir. Bazılarının milkiyeti de erkeğe mahsustur. Kocaya teslimiyetin vâcip olması, evinde oturmak, başkalarından kaçmak

bunlardandır. Bazılarının milkiyeti de aralarında ortaktır. Birbirlerinden istifade, cima, mübaşeret, çocuğun nesebi gibi şeyler bu kabiledendir. Mal olmak mâlik olmaya aykırıdır. Bunlar nikâh akdinin lâzımı olan şeye aykırıdır. Lâzıma aykırı olan şey, melzûme de aykırıdır. Bununla, "Kadının cariyelik cihetinden memlûk olması, nikâh cihetinden de mâlik olması caizdir." sözü itibardan sâkıt olur. Çünkü farz ve tahminimize göre nikâhın lâzımı bu söylediklerimizden herbirine tam bir şekilde mâlik olmaktır. Kölelik buna mânidir.

«Evet...» cümlesiyle şarih, "haramdır" sözünden muradın mutlak surette memnu demek olduğuna; bu kelimeden zihne gelen, üzerine günah terettüp edecek şekilde memnu mânâsı kasdedilmediğine işaret etmektedir. Aksi takdirde efendinin cariyesiyle evlenmesindeki mevhum işten münezzeh kalmak için haramı işlemek imkânsızdır. Yahut haramdır kelimesinden, semere veren şer'î akit yoktur mânâsı kasdedilir. Nitekim Fetih'ten yukarıda naklettiğimiz ibare buna işaret etmektedir. Cevhere'deki şu ifadenin mânâsı budur: «Keza Muzmerât't'tan naklen Bahır'da bildirildiğine göre bundan murad, mehrin köle sahibinin zimmetinde sabit olması, âzâd edildikten sonra nikâhın bâki kalması ve kadının üzerine talâkın vâki olması gibi nikâh hükümleridir. Ama onunla, muhtemel olan haram cimadan nezih kalarak evlenirse bu güzeldir. Çünkü o kadının hür yahut başkasının âzâdlısı veya âzâdına yemin edilmiş de yemin eden dönmüş olması ihtimali vardır. Bu çok başa gelir. Bahusus cariye birçok eller değiştirmişse...»

Ben derim ki: Bahusus zamanımızda ganimet olarak alınan cariyeler... Çünkü ganimetin taksim edilmediği yüzde yüz mâlûmdur. Şu halde bu cariyelerde beşte bir sahiplerinin ve diğer ganimetçilerin hakları kalır. Şarihin cihad bahsinde Müftü Ebussud'dan naklettiği, "Zamanımızda Sultan tarafından umumi ihsan vâki olmuştur. Binaenaleyh beşte biri verdikten sonra bu cariyelerin cimalarının helâl olduğunda şüphe kalmaz." sözü bir şey ifade etmez. Şunun için ki, evvelâ umumi ihsan doğru değildir. Bu bâbta ister sultan beşte biri almayı şart koşsun, ister koşmasın fark yoktur. Çünkü bunda mukadder hisseleri iptalvardır. Nitekim bunu İmam Serahsî Siyer-i Kebir şerhinde belirtmiştir. ikincisi; onun zamanındaki sultanın ihsanda bulunması, bizim zamanımızda geçerli değildir. Üçüncüsü; o beşte biri vermekle şüpheyi nefyetmiştir. Mâlûmdur ki, zamanımızda askerden kimin eline bir şey geçerse onu alır. Beşte birini de vermez. Binaenaleyh cariyenin ganimetten alındığı bilinirse, akdin vâcip olması gerekir. Bundan dolayıdır ki Şâfiîlerden biri, "Bugün Rum'dan, Hint'den ve Türkistan'dan celbedilen cariyelerle cimada bulunmak haramdır." demiştir. Eşbâh sahibi bunu naklettikten sonra, «Ferclerde asıl olan tahrimdir.» kaidesi hakkında, "Bu takvadır: lâzım bir hüküm değildir. Çünkü hâli bilinmeyen cariye hakkında; küçükse elinde bulunan şahsa, büyükse cariyenin ikramına müracaat olunur. Hâli mâlûm ise işkâl yoktur." demişse de, bu söz ancak ganimetten alındığı bilinen cariyeden başkaları hakkındadır. Ganimetten alındığı bilinen cariye hakkında ise hüküm söylediğimiz gibidir. Lâkin şöyle denilebilir: İhtimâl bu cariyeyi kumandan satmıştır. Yahut askerden biri satmış da, kumandan satışını geçerli saymıştır. Böyle olmazsa Siyer-i Kebir şerhinde bildirilmiştir ki, gazinin taksimden evvel hissesini satması bâtıldır, âzâd etmesi gibidir. Lâkin cariyeye nikâh akdi yapmak şüpheyi kaldırmaz. Çünkü cariye ganimet olunca. ganimetçilerle beşte bir sahipleri arasında ortak olur. Ve kendisini tezviç etmesi sahih değildir. Şüpheyi kaldıran onu beytü'l-malın vekilinden satın almak yahut bir fakire tasadduk edilerek ondan satın almaktır. İnşaallah bu meselenin tamamı cihad bahsinde gelecektir.

METİN

Ama bunda görülüyor ki, cariyeyi beşinci kadın saymamak ve benzeri ihtiyatsızlıklar vardır. Vesenî bir kadım nikâh etmek bil icma haramdır. Kitabîye olup, gönderilen bir peygambere inanan, Allah tarafından indirilen bir kitabı ikrar eden kadını nikâh etmek ise sahihtir. Velev ki tenzilen mekruh olsun. Velev ki Mesih'in ilâh olduğuna inansınlar. Mezhebe göre onların kestikleri de helâldir. Bahır.

İZAH

«Ama bunda görülüyor ki ilh...» cümlesi Şurunbulâliyye'den alınmıştır.

«Ve benzeri»nden murad, cariyeye kasım lâzım gelmemesi, cariyenin boşanmaması, iddiasız çocuğunun nesebinin sabit olmaması gibi şeylerdir.

Lâkin âşikârdır ki, ona nikâh kıyılırken ihtiyat olan, ancak bunu milkin sahih olmaması ihtimali kuvvetli olduğu zaman yapmaktır. Tâ ki cima şüphe götürmeksizin helâl olsun. Bundan dolayı ona nikâh kıymaktan cariyeyi kendisine beşinci kadın ve benzeri saymaması lâzım gelmez. Bilâkis diyoruz ki, bunda da ihtiyat göstermesi gerekir.

"Vesenî" kelimesi 'vesen'e tapmaya nisbet edilmiştir. Vesen; cüssesi olan, yani insan suretinde ağaçtan, taştan veya gümüşten, cevherden oyulan heykeldir. Cem'i 'evsân' gelir. Sanem ise, cüssesiz surettir. Lügat ulemasından birçokları, aralarında böyle fark yapmışlardır. Bazıları aralarında fark olmadığını söylemiş; birtakımları da suretten başkasına ve sen denileceğini bildirmişlerdir. Binâye'de böyle denilmiştir. Nehir. Fetih'te beyan edildiğine göre;güneşe

yıldızlara ve beğendikleri suretlere tapanlara Muattile (Allah'ın sıfatlarını inkâr eden fıkra), Zındıklar, Bâtıniler, İbahacılar da efsâne tapanlarda dahildir. Veciz şerhinde, "îtikat edenlerin kâfir sayıldığı her mezhep, evsâne tapanlarda dahildir." denilmiştir.
Ben derim ki: Bu Dürzîlere, Nusayrîlere ve Teyamine'ye de şâmildir. Onlardan da kız alıp vermek ve kestiklerini yemek caiz değildir. Çünkü semavî bir kitapları yoktur. Şarih nikâhlarının haram olması ifadesiyle, milki yeminle (yani cariye olarak) cimalarının da haram olduğunu anlatmak istemiştir. Nitekim gelecektir. Maksat, müslümana haram olmalarıdır. Çünkü Hâniyye'de, "Mecûsi ve vesenî olan kadın her kâfire helâldir. Bundan yalnız mürted müstesnâdır." denilmiştir.
"Kitâbî" kelimesini musannıf mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh harbiyeye, zımmîyeye, hürre ve cariyeye şâmildir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.
«Bir kitabı ikrar eden kadını nikâh etmek sahihtir.» Nehir'de Zeylâî'den naklen şöyle denilmiştir: «Bilmiş ol ki, her kim semâvî bir dine îtikat eder de, Hz. İbrahim'in ve Şît'in sahifeleri, Dâvûd'un Zebur'u gibi Allah'tan indirilmiş bir kitabı olursa, o Ehl-i Kitap'tandır. Böylelerin nikâhla alınmaları ve kestiklerinin yenilmesi caizdir.»
«Velev ki tenzihen mekruh olsun.» Yani kadın zımmîye olsun, harbîyye olsun, nikâhla alınması tenzihen mekruhtur. Zira Bahır sahibi harbî olan kitâbîyenin keraheti tenzihiye olduğunu zâhir bulmuştur. Zımmîyyenin de öyle olacağı evleviyette kalır. H.
Ben derim ki: Bunu Bahır sahibi şöyle ta'lil etmiştir: «Kerahet-i tahrimiye için mutlaka bir yasaklama veya o mânâda bir şey bulunmalıdır. Çünkü o vâcip kuvvetindedir.» Yine Bahır'da beyan edildiğine göre; ulemanın harbîyye hakkında mutlak olarak kerâhet sözünü kullanmaları, ondaki kerahetin kerahet-i tahrimiye olduğunu ifade eder. Delilini müctehid bilir. Şu da var ki. ta'lil de bunu ifade eder. Fetih'te şöyle denilmiştir: «Kitâbî kadınlarla evlenmek caizdir. Ama evlâ olan, bunu yapmamak ve kestiklerini yememektir. Zaruret bundan müstesnadır. Harbî olan kitâbî kadınla evlenmek bilicma mekruhtur. Çünkü fitnenin kapısını açar. Ona aşık olur; bu da onunla birlikte dûr-ı harpte oturmayı gerektirir Çocuğu ehl-i küfrün ahlâkıyla ahlâklanmaya ve köleliğe mâruz bırakılmış olur. Bu şöyle olur: Kadın gebe iken esir edilir, çocuk köle olarak doğar. Velev ki müslüman olsun,» Evlâ olan yapmamaktır sözü, harbîyyeden başkaları hakkında kerahet-i tahrimiye ifade eder.
«Mezhebe göre» Yani müstesfa'ya muhalif olarak demek istiyor. Çünkü Müstesfa'da helâlolmak, "bunu îtikat ederlerse" diye kayıtlanmıştır. Şeyhü'l-İslâm'ın Mebsût'undaki şu ibare de ona uymaktadır: «Ehl-i Kitap, Mesih'in ve Üzeyir'in ilâh olduğunu îtikat ederlerse, onların kestiklerini yememek, kadınlarını nikâh etmemek vâcip olur. Fetvanın buna göre olduğu söylenir. Lâkin delile bakarak kestiklerin! yemek ve kadınlarını almak caizdir.» Bahır sahibi diyor ki: Bunun hâsılı şudur: Mezhep bunu mutlak bırakmaktır. Çünkü Şemsü'l-Eimme'nin Mebsût'ta zikrettiğine göre, hıristiyanın kestiği mutlak surette helâldir. İsterse, Allah üçün üçünsüdür desin, ister demesin fark etmez. Çünkü burada kitap ve delil mutlaktır. Fethu'l-Kadir sahibi bunu tercih ederek, Peygambere Allah diyenlerin, yahudilerle hıristiyanlardan iki taife olduğunu. bunların tamamen munkarız olup bittiğini, bununla beraber şirk lâfzı mutlak söylenildiği vakit şeriat dilinde Ehl-i Kitab'a yorumlanmadığını söylemiş; "Velev ki bir veya birkaç taife hakkında sahih olsun. Çünkü bundan Allah'la birlikte başka-sına yani bir peygambere ve kitaba tâbi olduğunu iddia etmeyen birine ibadet etmek murad edildiği mâlûmdur." denmiştir.
METİN
Nehir'de, "Mutezile taifesiyle nikâh alışverişinde bulunmak caizdir. Çünkü biz Ehl-i Kıble'den hiçbirini tekfir etmeyiz. Velev ki münakaşalarda hasmı ilzam için söylenmiş olsun." denilmiştir. Kitabı olmayan yıldızperest bir kadını nikâh etmek ve milk-i yeminle ona cimada bulunmak sahih değildir. Mecûsiyye ile vesenîye de öyledir. Bu cümle şerhin nüshalarından düşmüş, metnin nüshalarında mevcuttur. Ve yıldızperest cümlesi üzerine matuftur.
İZAH
«Nehir'de ilh...» ifadesi, Fethu'l-Kadir'den alınmıştır. Orada şöyle denilmektedir: «Mutezile'ye gelince: Vechin muktezası, onlarla nikâhlanmanın helâl olmasıdır. Çünkü hak, Ehl-i Kıble'nin tekfir edilmemesidir. Velev ki mubahaselerde ilzam için söylensin. Zarurat-ı diniyyeden olduğu kesin bilinen şeylere muhalefet edenler bunun hilâfınadır. Meselâ bu âlemin kadîm olduğunu söyleyenlerle, Allah cüz'iyyatı bilmez diyenler, muhakkık ulemanın açıkladıklarına göre tekfir edilirler.»
Ben derim ki: "Allah bizzat icabeder, Allah'ın ihtiyarı yoktur." diyenler de böyledir.
«Velev ki mubaheselerde ilzam için söylensin.» sözünün mânâsı, "Onlarla münakaşa ederken, mezheplerini reddetmek için Mutezile kâfirdir diye açık söylense bile, bundan murad, onların bu şöyledir demesinden küfür lazım gelir." demektir. Bundan onların kâfir olmaları lâzım gelmez. Çünkü mezhebe lâzım gelen şey mezhep değildir. Bir de onlar bu söylediklerini kendi

îtikatlarınca ancak şer'î bir delil şüphesiyle söylemişlerdir. Velev ki hata etmiş olsunlar. Şu da var ki, onların halleri Ehl-i Kitap'tan aşağı değildir. Bilâkis Kütüb-i Semâviyye'nin en şereflisini ikrar ederler. Onlarla nikâh alış-verişinde bulunmanın helâlolmadığını söyleyen, herhalde îtikatları dolayısıyla onların mürted sayıldığına hükmetmiş olacaktır. Bu uzak bir ihtimaldir. Çünkü bu, onların îtikadının aslıdır. Küfür olduğu teslim edilse bile, dinden dönmek sayılamaz.
Bahır sahibi şöyle diyor: «Bir kimse tekfir edildiği bir mezhebe îtikat eder de, bu önceden sahih itikatda bulunmadan oluyorsa, o kimse müşriktir. Sahih îtikat üzerine geliyorsa mürted sayılması gerekir» Bununla anlaşılır ki, Râfızî bir kimse Hz. Ali'nin Allah olduğuna yahut Cebrâil'in vahyi getirirken yanıldığına îtikat ederse, veya Ebû Bekr-i Sıddîk'ın Sahabî olduğunu inkâr eder yahut Hz. Aişe'ye iftira atarsa kâfirdir. Çünkü dinden olduğu bizzarure bilinen kesin delillere muhalefette bulunmuştur Hz. Ali'yi diğerlerinden üstün gören veya Ashab'a söven bunun hilâfınadır. O kâfir değil bid'atçıdır. Nitekim ben bunu, "Tenbîhü'l-Vülat Ve'l-hükkâm...» adlı kitabımda izah etmişimdir.
T E M B İ H : Ben mü'minim inşaallah diyen kimseyle nikâh alışverişinde bulunmak caiz değildir. Çünkü o kâfirdir denilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu söz, onun îmanında şüphe ederek söyleyen hakkındadır diye yorumlanmıştır. Şâfiîler böyle bir şey söylemezler. Binaenaleyh onlara aramızda hiç şüphe etmeksizin nikâh alış-verişi caizdir.» Fetih sahibi bunu tahkîk etmiş ve, «Şâfiîler bununla can teslim ederken îmanı kasdederler. Nitekim bunu açıkça söylemişlerdir. Bu, istikbalde kendisinin yapacağı bir şeyi haber vermektir. Binaenaleyh ona Teâlâ Hazretlerinin, "Sakın bir şey için ben bunu yarın yaparım deme. İnşaallah dersen o başka." âyet-i kerîmesi taallûk eder. Şu kadar var ki, bize göre bu, evlânîn hilâfıdır. Çünkü böyle yerlerde meleke olsun diye nefsi kesin söylemeye alıştırmak, tereddüt edatını oraya sokmaktan daha hayırlıdır. Yani ben ölürken mü'min olur muyum olmaz mıyım diye tereddüt etmekten hayırlıdır.» demiştir.
«Kitabı olmayan yıldızperest bir kadın...» ifadesi, metinlerde zikredilen sâbienin iki tefsirinden biridir. Hidâye sahibi diyor ki: «Sabiîler bir peygamberin dinine inanır ve bir kitabı tasdik ederlerse, kadınlarını almak caizdir. Ehl-i kitap'tandırlar. Şayet yıldızlara taparlar da kitapları yoksa, onlarla nikâh alış-verişinde bulunmak caiz değildir. Zira müşriktirler. Bu hususta nakledilen hilaf, mezheplerinde şaşırıldığına yorumlanır. Herkes elinde olana göre cevap vermiştir. Kestikleri hayvanların hâli de buna göredir.» Yani onların kitabı olduğunu; lâkin kendileri müslümanın Kâbe'yi tâzimi gibi yıldızları tâzimde bulunduklarını söyleyen ve buna binaen kestikleri helâldir diyen İmam-ı Azam'la; onlar yıldızlara taparlar, binaenaleyh kestikleri helâl değildir diyen İmameyn arasında hilâf vardır. Fetih sahibi diyor ki: «Bunların tefsiri hususunda ittifak edilse, haklarında verilecek hükümde de ittifak edilirdi.» Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Hidâye'nin zâhirine bakılırsa, onlarla nikâh alış-verişinde bulunulması iki kayıtla menedilmiştir. Birisi yıldızlara tapmaları, diğeri kitapsız olmalarıdır. Şayet yıldızlarataparlar da kitapları varsa, onlarla nikâh alış-verişi caizdir. Bazı ulemanın kavli budur. Derler ki; yıldızlara ibadet etmek onları Ehl-i Kitap olmaktan çıkarmaz. Doğrusu şudur: Bunlar hakikaten yıldızlara taparlarsa Ehl-i Kitap değillerdir. Müslümanın Kâbeyi tâzimi gibi yıldızlara tâzimde bulunurlarsa Ehl-i Kitap'tırlar. Müctebâ'da böyle denilmiştir.» Bu izaha göre musannıfın, "kitabı olmayan" demesinin mânâsı yoktur. Lâkin yukarıda geçen, "Nasrânî bir kadın Mesih'in ilâh olduğuna îtikat etse bile helâldir." sözü bazı ulemanın kavlini te'yid eder. Nitekim bunu Nehir sahibi söylemiştir.
"Mecûsiyye", mecûse nisbet edilmiştir. Mecûsi, ateşe tapan kimselerdir. Bunların nikâhlarının -velev milk-i yeminle olsun- caiz görülmemesi dört mezhebin imamlarına göre ittifâkî bir meseledir. Davud-u zâhiri buna muhaliftir. Ona göre bunların kitabı vardı. Sonra kaldırıldı. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
«Bu cümle şerhin nüshalarından düşmüştür.» demekle şarih vesenîleri tekrar ettiği için özür dilemekte ve atıf îhamını def etmektedir.
METİN
Hacc veya umre için ihramlı bir kadın velev ihramlı bir erkeğe olsun nikâh edilebilir. Bu cümle, yukarıda geçen, "kitâbiyye olup...» cümlesi üzerine matuftur. Dikkatli ol. Cariyenin nikâhı dahi velev kitabîyye yahut hürreye kudretle beraber olsun caizdir. Bize göre kaide şudur: Milk-i yeminle helâl olan her cima, nikâhla da helâl olur. Milk-i yeminle helâl olmayan cima, nikahla da helâl olmaz. Velev ki ihramlı kadının nikâhı tahrimen, cariyenin nikâhı tenzihen mekruh olsun. Cariye üzerine hürre almak da caizdir.
İZAH
«Yahut hürreye kudretle beraber...» Yani hür kadının mehir ve nafakasını vermeye kudreti olsa da cariyeyle evlenebilir.
«Kaide şudur.» Burada şöyle münakaşa edilebilir: «Hûr kadınla evlendikten sonra edinilen cariye ile milk dolayısıyla cima caizdir. Ama hür kadın üzerine nikâhla cariye almak caiz değildir.» T.

«Velev ki ihramlı kadının nikâhı tahrimen, cariyenin nikâhı tenzihen mekruh olsun.» Cariyenin nikâhının tenzihen mekruh olmasını Bahır sahibi Bedâyi'nin sözünden alarak zâhir saymıştır. Kuhistânî'de de öyledir. Ve bunu Mebsût sahibinin, "Ama evlâ olan yapmamaktır." sözüyle te'yid etmiştir. Kerahet-i tahrimiyye meselesini Mehir sahibi Fetih sahibinin sözünden anlamıştır. Ama bu anlayış yersizdir. Çünkü Fetih sahibi meselenin bize olan delilini zikretmiştir ki, o da Kütüb-i Sitte'nin İbn-i Abbas'tan tahriç ettikleri; "Rasulullah (s.a.v.) Meymune ile ihramlı iken evlendi, ihramdan çıktıktan sonra zifaf oldu." hadisidir. Üç mezhep imamlarının delilini de zikretmiştir. O da Buhârî'den maada hadis imamlarının rivayetettikleri. "İhramlı ne nikâh eder. ne de nikâh ettirir." hadisidir. "Ne de nikâh edilir." şeklinde okuyan hata etmiş olur. Bahır, Müslim'in rivayetinde, "Dünürlük de yapmaz." ziyadesi vardır.
Bundan sonra Fetih sahibi cevap vererek birçok vecihlerden birinciyi tercih etmiş, sonra muarazayı teslim etse bile ikinciyi ya ihramlı iken cimaya yahut delillerin arasını bulmak için kerahete yorumlanmıştır. Sebebi şudur: Çünkü ihramlı bir kimse nikâh akitlerine girişmekten meşguldür. Bu, onun kalbini ibadeti güzel yapmaktan meşgul eder. Zira bunda dünürlük, dilekler, davet ve toplantılar vardır. Nefsi cîma için uyandırır. İşte, "Dünürlük yapılmaz." buyurması buna yorumlanır. Peygamber (s.a.v.)'in mekruh olan bir şeyi yapmış olması lâzım gelmez. O bundan münezzehtîr. Onun hakkında hükmün başka olması da ihtimalden uzak değildir. Zira onun hakkında illet başka. bizim hakkımızda başkadır. Meselâ visal orucunu bize yasak etmîş kendisi tutmuştur.
Hasılı nikahtan murad cima ise, nikâh yapmamalı, zira nehy haram olduğunu bildirmek içindir. Bu kesin ve şüphesizdir. Nikâhtan murad akit ise, o zaman nehy kerahet içindir. Zikrettiği vecih kerahet-i tahrimiyye icabetmez. Aksi takdirde ihramlı bir kimsenin cariye ticareti de haram olur. Zira onda da kalbi meşgul etmek ve nefsi cimaya uyandırmak vardır.
«İşte dünürlük yapılmaz buyurması buna yorumlanır.» demesi de bunu te'yid eder. Şu da var ki, Dürerü'l Bihâr şerhinde nehyin tenzih için olduğunu açıklamıştır. Kenz'in, "Kitâbî, saibî ve ihramlı kadınlarla evlenmek helâldir." sözü de bu hususta açıktır. Çünkü tahrimen mekruh olan bir şey helâl değildir.
METİN
Bunun aksi sahih olmaz. Velev ki ümmü veled olsun. Velev ki hür kadının talâk-ı bâinden beklediği iddet içinde olsun. Cariyeye hürrenin üzerine müracaat ederse sahih olur. Çünkü milk bâkidir. Bir kimse bir akitle dört cariye ve beş hürre nikâh etse, cariyelerin nikâh» sahih olur. Çünkü beş kadının nikâhı bâtıldır. Hür bir adam için hür ve cariyelerden yalnız dört kadınla evlenmek caizdir. Fazlasını alamaz. Ama cariye olarak dilediği kadar alabilir. Bir adamın dört karısı ve bin cariyesi olsa, başka bir cariye satın almak dileğinde biri onu kınasa, o kimsenin küfründen korkulur. Adam cariyeyi satın almak istediğinde karısı kendîmi öldürürüm dese yine vazgeçmez. Çünkü yaptığı iş meşrudur. Lâkin karısını gücendirmemek için vazgeçerse sevaba girer. Çünkü hadiste, «Her kim benim ümmetîme acırsa, Allah da ona acır." buyrulmuştur. Bezzâziyye. Köle için bu sayının yarısı vardır. Velev ki müdebber olsun.
İZAH
«Bunun aksi sahih olmaz.» Yani ikisini bir akitle almak dahi caiz değildir. Belki cemide hür kadının nikâhı caiz olur, cariyeninki caiz olmaz. Nitekim bunu Zeylâî ve başkaları açıklamışlardır. Eşbâh'ta, "Helâlle haram bir yere gelirse" kaidesinde, ikisinin de bâtıl olduğubildîrilmişse de, bu kalem hatasıdır. Bir de cariyeyi hür kadın üzerine getirmenin haram olması, hür kadının nikâhı sahih olduğu zamandır. Hür kadına fâsit nikâhla zifaf olursa, onun üzerine cariye nikahlaması menedilemez. ŞurunbulâIiyye.
FER'Î BİR MESELE :Bir kimse sahibinin izni olmaksızın bir cariyeyle evlenir de zifaf olmadan bir de hür kadınla evlenirse, cariyenin sahibi ondan sonra razı olduğu takdirde o nikâh caiz değildir. Çünkü helâllik ancak razı olduğu vakit sübut burur. Ve yeni nikâh hükmünde olur. Binaenaleyh o adam hür kadın üzerîne cariye almış sayılır. Sahibi izin vermeden o cariyenin hür olan kızını olsa caiz olur. Çünkü nikâh-ı mevkuf helâl olmak hususunda yok hükmündedir. Binaenaleyh başkasının nikâhına mâni olamaz. Bunu Muhît't'en Bahır sahibi kısaltarak nakletmiştir.
«Velev ki hür kadının» sözü mübalâğa cümlesindendir. Yani velev ki dir. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
«Velev ki hür kadının» sözü mübalâğa cümlesindendir. Yani velev ki hür kadının iddeti içinde olsun.
«Talâk-ı bâinden» sözü ile imameyn'in hilâfına işaret etmiştir. Onlar bunun caiz olduğunu söylemişlerdir. Fakat ric'î talâkta caiz olmayacağına bütün imamlarımız ittifak etmişlerdir.
«Çünkü milk bâkidir.» Yani cariyenin nikâhına mâlik olması bâkidir. Çünkü talâk-ı ric'î ile cariye nikâhtan çıkmış değildir. Burada hür kadın cariye üzerine gelmiştir.
«Çünkü beş kadının nikâhı bâtıldır.» Bundan şu anlaşılır ki, hür kadınlar dört olsa nikâhları sahih

olur; cariyelerîn nikâhı bâtıl olurdu. Nasıl ki hür kadınla cariyeyi bir akitle alırsa hüküm budur. Rahmetî'nin Hâkim'in Kâfî'sinden naklettiği söz bunu izah etmektedir ki, şöyledir: Bu meselenin esası şudur: Hür kadınların nikâhına bakılır: Eğer yalnız olsalar nikâhları caiz olacaksa bu nikâh caiz; cariyelerinki bâtıldır. Yalnız başına caiz değilse, onların nikâhı bâtıl; cariyelerin nikahı caizdir. O da, yalnız başkalarına olsalar nikâhları caizse kaydıyla mukayyeddir.
Ben derim ki: Bundan şu çıkarılır: Hür kadınlarla cariyelerin mecmuu dörtten ziyade değilse, nikâh sadece hür kadınlar hakkında caizdir. Az yukarıda, "Bunun aksi sahih olmaz." dediği yerde söylediklerimiz bunun tâ kendisidir.
«O kimsenin küfründen korkulur.» Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Ancak kocalarına yahut satın aldıkları kölelerine görünebilirler. Çünkü bunlar kınanmazlar." buyurmuştur. Bezzâziyye. Bunun muktezası şudur: Karısının üzerine evlenmesini kınarsa, o da bunun gibidir. Bahır sahibi aralarında fark görerek; «Hür kadınları bir nikâh altına almakta meşakkat vardır. Çünkü aralarında adalete riayet vâciptir. Cariyeleri bir nikâh altına toplamak bunun hilâfınadır. Çünkü ondan zihne gelen, o adama ârız olacak zulüm demişse de, nassınkarşısında bu sözün bir tesiri yoktur. Nehir. Yani nass iki taraftan kınamayı nefyetmiştir. Şöyle denilebilir: Cariye üzerine cariye almaktan zihne gelen, fiilin aslını kınamaktır. Başka kadın almayı kınamak bunun hilâfınadır. Çünkü ondan zihne gelen, o adama ârız olacak zulüm ve cefa korkusundan dolayı kınamadır. Fiilin aslından dolayı kınamak değildir. Binaenaleyh bu, Teâlâ Hazretlerinin, "Eğer adalet gösteremeyeceğinizden korkarsanız bir kadınla yetinin." âyet-i kerîmesiyle amel etmek olur. Bahır sahibinin yaptığı farkın vechi budur. O bunu yalnız cariye almak dolayısıyla yapılan kınama hakkında ulemanın kavillerinden almıştır. Halbuki tahkîk şudur: Eğer kınamadan asıl fiili kasdediyorsa, yani sen çok çirkin bir iş yaptın derse, o adam her iki yerde kâfirdir. Ama kınaması; sen, terki senin için daha iyi olanı yaptın; çünkü bu işte nafaka husunda yorulacaksın; çoluk çocuk fazlalaşacak, aldığın cariyeyle veya yeni evlendiğin kadınla eşin zarar görecek mânâsına söylerse her iki yerde kâfir olmaz, her iki mânâdan bir şey mülâhaza etmeyerek söylerse yine her iki yerde küfretmiş olmaz. Lâkin ulema birincide küfründen korkulur demişlerdir. Çünkü ondan zihne gelen, asıl fiilden dolayı kınamasıdır. îkincide küfründen korkulmaz. Çünkü dediğimiz gibi zihne bunun hilâfı gelir. Buna zâhir olan budur. Allahu a'lem.
«Allah da ona acır.» Yani ona sevap verir, ihsanda bulunur demektir. T.
«Velev ki müdebber olsun.» Mükâteb ile ümmü veledin sahibinden başkasından olan oğlu da onun gibidir . Nitekim Ğaye'de bildirilmiştir . T .
METİN
Ona bundan maadası yasaktır. Onun cariye edinmesi asla helâl değildir. Çünkü kendisi talâktan başka bir şeye mâlik değildir. Zinadan gebe kalan kadını nikâh etmek sahihtir. Zinadan başka bir suretle gebe kalanı nikâh etmek sahih değildir. Çünkü onun nesebi sabittir. Velev ki bir harbîden veya bu işi ikrar eden efendisinden sabit olsun. Ama doğuruncaya kadar o kadınla cima ve cima mukaddimelerinde bulunmak haramdır. Bu cümle, birinci meseleye iattir. Tâ ki suyu başkasının ekinini sulamasın. Çünkü sac bundan biter.
FER'Î MESELELER: O kadını zina eden şahıs alsa, olması bilittifak helâl olur. Çocuk kendisinindir. Nafakası kendine lâzım gelir.
İZAH
«Ona bundan maadası yasaktır.» Yani köleye - velev ki mükâteb olsun - ikiden fazla kadınla evlenmek yasaktır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Aslâ helal değildir.» Yani sahibi izin verse bile cariye edinemez.
«Çünkü kendisi...» Bu bâbta yalnız talâka mâliktir. Bu, kendi aleyhine ikrarda bulunmak gibi talâktan başka şeylere mâlik olmasına aykırı değildir.
«Zinadan gebe kalan kadını nikâh etmek...» Tarafeyn'e göre sahihtir. İmam Ebû Yusuf'a göre sahih değildir. Fetva Tarafeyn'in kavline göredir. Nitekim Muhît't'ten naklen Kuhistanî'de bildirilmiştir. Timurtâşî bu kadına nafaka verilmeyeceğini söylemiştir. Bazıları nafaka verilir demişlerdir. Birinci kavil daha râci'dir. Çünkü cimaya mani kadından gelmektedir. Hayız bunun hilâfınadır. Çünkü o Allah, tarafından gelir. Bunu Fetih't'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Zinadan başka bir suretle gebe kalanı nikah etmek sahih değildir. »
Bu söz, sahih veya fâsit nikâhtan gebe kalana, şüpheyle veya milk-i yeminle cima edilene, gebeliği müslümandan veya zımmîden yahut harbîden sabit olana şâmildir.
«Çünkü onun nesebi sabittir.» Kadın iddet içindedir, iddet bekleyen kadının nikâhı ise sahih değildir. T.
«Velev ki bir harbîden olsun.» İslâm memleketine hicret eden ve esir alınan kadınlar gibi kî, çocuklarının nesepleri harbîden sabittir. Ebû Hanîfe'den bir rivayete göre böyle bir kadının nikâhı sahihtir. Zeylâî sahih olmadığını doğrulamıştır ki, mutemet olan da budur. Fetih't'te bunun zâhir mezhep olduğu bildirilmiştir. Bahır.

«Bu işi ikrar eden efendisinden sabit olsun.» Bu söz ile şarih, Hidâye'deki; "Bir kimse kendisinden hâmile kalan ümmü veledini evlendirse, nikâh batıl olur." ifadesinin çocuğu ikrar ettiği sürette yorumlandığına işaret etmiştir. Çünkü, "kendisinden hâmile kalan" demektir. Nehir sahibi diyor ki: «Tevşih'te, "Bu izaha göre efendisi cariyesinin gebe kaldığını anladıktan sonra çocuğun kendinden olduğunu itiraf etmeden evlendirse, nikâhın caiz olması gerekir. Ve çocuğu nefyetmiş olur." deniliyor. Ben derim ki: Buradan anladın ki, o kimse ümmü veledi olmayan hâmile bir cariyesini evlendirse caiz olur. Çünkü bendendir diye dâvâya bağlı olmayan yerde nefy sayılınca, buna bağlı olan yerde evleviyetle nefy sayılır.»
«Cima mukaddimelerinde bulunmak haramdır.» Bahır sahibi diyor ki:«Tarafeyn'in kavline göre cima mukaddimelerinin hükmü cima gibidir. Nitekim Nihaye'de belirtilmiştir.» Halebî, «Bahır'ın nafakalar bahsinde mukaddimelerin caiz olduğu bildirilmiştir. Düzeltilmelidir.» diyor.
Ben derim ki: Nafakalar bahsinde bildirilen şudur: «Küçük çocuğun karısına çocuğun babası nafaka verir de, sonra kadın doğurarak çocuğun zinadan olduğunu itiraf ederse, aldığı nafakadan bir şey iade etmez. Çünkü zinadan gebe kalmak cimaya mani ise de mukaddimelerine mâni değildir.» Ama şöyle fark yapılabilir: Buradaki suret, zinadan gebe kalıp da sonra evlendiğine göredir. Nafakalar bahsinde ise, karısı zinadan hâmile kaldığına göredir.
"Nafakalar bahsindeki söz İmam-ı Âzam'ın kavlidir. Buna delil, Bahır sahibinin burada İmameyn'in kavline göre demesidir." diye cevap vermek de mümkün değildir. Çünkü buradaki zamir Ebû Hanife ile İmam Muhammed'e râcîdir. Onlar nikâhın sahih olduğuna kaildirler. Ebû Yusuf ise aslından sahih olduğuna kail değildir.
«Bu cümle birinci meseleye aittir.» Aittir cümlesindeki zamir musannıfın, "Ama doğuruncaya kadar o kadınla cima haramdır." sözüne aittir.
«Çünkü saç bundan biter.» Bundan murad, biten saçın büyümesidir. Saçın bitmesi değildir. Onun için Tebyin ve Kâfî'de, "Çünkü bununla işitmesinin ve görmesinin keskinliği artar. Nitekim hadiste bildirilmiştir." denilmiştir. Bu onun hikmetidir. Yoksa murad, cimadan men etmektir. Çünkü Fetih'te şu ibare vardır: «Rasulullah (s.a.v.) Allah'a ve âhiret gününe îmanı olan bir kimseye, "Suyunun başkasının ekinini sulaması helâl değildir." buyurmuştur. Bundan, gebe kadınla cimayı kasdetmiştir. Bu hadisi Ebû Dâvud ile Tirmîzî rivayet etmiş; Tirmîzî, "Hasen bir hadistir." demiştir.» Şurunbulâliyye.
"Bilittifak"tan murad, üç imamımızın ittifakıdır. şu halde yukarıda geçen hilâf zina etmeyen hakkındadır. Nitekim Fetih ve diğer kitaplarda bildirilmiştir.
«Çocuk kendinindir.» Yani kadın çocuğu nikâhtan attı ay sonra doğurursa, çocuk o kimsenindir. Muhtaratü'n-Nevâzil. Nikâhtan sonra altı aydan daha azda doğurursa, nesebi sabit olamaz. O adama mirasçı da olamaz. Ancak o adam o çocuk bendendir diyerek zinadan olduğunu söylemezse, o zaman mirasçı olur. Zâhire bakılırsa bu, hüküm cihetinden böyledir. Diyanet cihetinden ise çocuğu iddia etmesi caiz değildir. Çünkü şeriat çocuğun nesebîni ondan kesmiştir. Artık onu kendisine nisbet etmesi helâl olamaz. Onun içindir ki, çocuğun zinadan olduğunu açıklasa, kazaen dahi nesebî sabit olmaz. Sadece açıklamazsa sabit olur. Çünkü geçmiş bir akitle yahut şüpheyle gebe kalması ihtîmali vardır. Bu da müslümanın halini salâha yormak içindir. Keza nikâhtan itibaren altı ayda doğurduğunda mutlak olarak nesebin sabit olması, akitten sonra gebe kalması ihtimalindendir. Akitten önceki hâli şişkînliktir, hâmilelik değildir. Nesebin isbatından mümkün mertebe ihtiyat gösterilir.

Sahibinin Cariyesini Evlendirmesi
METİN
Bir kimse cariyesini veya hamile olan ümmü veledini hamileliğini bildikten sonra, çocuk bendendir diye ikrar etmeden evlendirse caiz olur, Bu delâleten çocuğu nefydir. Bunu Tevşih'ten Nehir sahibi nakletmiştir, Milk-i yeminle cima edilen cariyenin nikâhı sahihtir. Kocası onu istibra yapmaz. Sahih kavle göre, onu efendisinin istibrâ yapması vâcip olur. Zahire. Zina suretiyle cima edilen kadının nikâhı da, zina ederken görene caizdir. O kimse bu kadınla istibrâsız cinsî münasebette bulunabilir. Teâlâ Hazretlerinin, "Zina eden kadını, zina eden erkekten başkası nikâhla alamaz." âyet-i kerîmesi, "Size helâl olan kadınlardan ikişer, üçer, dörder nikâh edin." âyetiyle neshedilmiştir. Müçtebâ'nın hazr bahsinin sonunda şöyle denilmektedir: «Âsi kadını boşamak kocasına vâcip değildir. Kadına da âsi kocasından ayrılmak vâcip olmaz. Ancak Allah'ın emirlerini yerine getirmekten korkarlarsa. ayrılmalarında bir beis yoktur.» Binaenaleyh Vehbaniyye'deki kavit zayıftır. Nitekim musannıf onu izah etmiştir.
İZAH
«Kocası onu istibrâ yapmaz.» İstibrâ: Gebe olup olmadığını anlamak için bir hayz müddeti kadınla cimada bulunmamaktır. Yani Şeyhayn'a göre kocasının istibra yapması, ne müstehaptır ne de vâcip, İmam Muhammed, "İstibrâ yapmadan onunla cimada bulunmasını iyi görmem.

Çünkü sahibinin tohumu ile rahminin meşgul olması muhtemeldir. Binaenaleyh satınalmada olduğu gibi rahminin temiz olduğunu anlamak vâcibtir." demiştir. Hidâye. Ebu'l-Leys. "îmam Muhammed'in kavli ihtiyata daha yakındır. Biz onunla amel ederiz." diyor. Binâye. Nihâye sahibi arabuluculuk yaparak; "İmam Muhammed sadece müstehap olduğunu nefyetmiştir. Şeyhayn ise müstehap olmaksızın cevazı isbat etmişlerdir. Binaenaleyh sözlerinde çatışma yoktur." demîştir. Bahır sahibi ona itiraz etmiş; "Bu, Hidayede'dekine muhaliftir." demiştir. Lâkîn Nehîr sahibi beğenmiş ve, "Nefs-i istibrada hiçbir kavle göre tereddüt gerekmez. Bununla İmam Muhammed'in kavlini tercihe hacet kalmaz."demiştir.
Ben derim ki: Sahih kavil istibrânın cariye sahibine vâcip olmasıyla, kocasına istibrâ mûstehap değildir demek yerinde olur. Çünkü maksat hâsıl olmuştur. Evet, sahibinin istibrâ yapmadığını bilirse, kocasının yapmasının müstehap olduğunda tereddüt etmemelidir. Hattâ vâciptir denilse yeridir. Fetih sahibinin, "İmam Muhammed'in iyi görmem demesini vâciptir" diye yorumlaması da buna yakındır. Zira cariyenin, sahibinin tohumuyla meşgul olması ihtimalli vardır, diye ta'lil etmiştir. Bu söz vâcip olduğuna delâlet eder. Fetih sahibi demiştir ki: «Çünkü eski ulema çok defa, bundan hoşlanmam sözünü, haram veya kerahet-i tahrimiyye mânâsında kullanmışlardır. Bunun mukabilinde severim sözünü kullanırlar.»
Ben derim ki: Hidâye'nin sözü bundan daha acıktır. O, "Çünkü efendisînin tohumuyla meşgul olması ihtimali vardır. Binaenaleyh satın almada olduğu gibi gebe olmadığını anlamak vâciptir." demiştir. Bu sözün bir misli de Muhtaratü'n-Nevâzil'dedir.
«Efendisinin istibrâ yapması vâcip olur.» Serahsî buna meyletmiştir. Bu, cimada bulunduğu cariyesini evlendirmek istediği zamandır. Cariyeyi satmak isterse, istibrâ müstehaptır. Fark şudur: Satışta istibrâ müşteriye vâcîptir. Böylelikle maksat hâsıl olur. Satana istibrâyı vâcip kılmanın mânâsı yoktur. Müntekâ'da Ebû Hanife'den nakledildiğine göre kendisi, "Cima ettiği cariyesini istibrâ yapmadan satmasını kerih görürüm." demîştir. Zahîre.
«İstibrâsız cinsî münasebette bulunabilir.» Bu Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed' "İstibrâ yapmadıkça onunla cima etmesini iyi görmem." demiştir. Hidâya. Zâhire bakılırsa, yukarıda gecen tercih burada da geçerlidir. Onun içindir ki Nehir sahibi burada mendup olduğunu kesin söylemiştir. Meğer ki zinadan hâsıl olan tohuma itibar yoktur diye fark yapılsın!
Şimdi şu kalır: Cariyede hamilelik zuhur ederse, kocasından sayılır. Çünkü nikâh onundur. Binaenaleyh o başkasının ekinini suluyor denilemez. Ama bu, akitten itibaren altı aydan daha azda doğurmadığına göredir. AItı aydan azda doğurursa, akit sahih değildir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Yani zinadan başka bir sebeple gebe kalması ihtimali vardır. Şüpheyle cima edilmiş olabilir. Şu halde zinadan gebe kalan kadınla evlenmek sahihtir diye itiraz vârit olamaz.
«Nashedilmiştir ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Buna delil şu hadistir:Bir adam Peygamber (s.a.v.)'e gelerek; "Yâ Rasulullah! Benim karım dokunanın elini def etmiyor." demiş. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.); "Onu boşa!" buyurmuş, Adam, "Ben onu seviyorum, o güzeldir." demiş. "Öyle ise ondan istifade et!" buyurmuşlar.»
«Ancak Allah'ın emirlerini yerine getirmekten korkarlarsa, ayrılmalarında bir beis yoktur.» Çünkü o zaman onları ayırmak mendup olur. Buna karine, beis yoktur sözüdür. Lâkin talâk bahsinin başında geleceği vecihle, kadın eziyet verir veya namaz kılmazsa, ondan ayrılmak müstehap olur. İyilikle onu elde tutmak imkânı kalmazsa, ayrılmak vâciptir. Zâhire bakılırsa, buradaki beis yoktur tabiri, vücup için kullanılmıştır. Ve bu bâbda Teâlâ Hazretlerinin, "Eğer karı-kocanın Allah'ın emirlerini yerine getiremeyeceklerinden korkarsanız, kadının kocasına fidye vermesinde ikisine de günah yoktur.» âyet-i kerîmesine uyulmuştur. Çünkü beis yoktur demek, günah yoktur mânâsındadır.
«Vehbaniyye'deki kavil zayıftır.» Bu cümle, "o kimse bu kadınla istibrâsız cinsî münasebette bulunabilir" sözüne tefri edilmiştir. Musannıf Minâhta şunları söylemiştir: «Eğer (Bu Vehbânî'nin Nazmı şerhinde geçen "Karısı zina ederse hayz görünceye kadar ona yaklaşamaz. Çünkü zinadan gebe kalması ihtimali vardır. Onun suyu başkasının ekininisulamamalıdır.") sözünün karşısında bu müşkildir. (Hem Vehbânî hayz görüp temizleninceye kadar o kadınla cimanın haram olduğunu açık söylemiştir. Bu söz onu İmam Muhammed'in kavline yorumlamaya mânidir. Çünkü o sadece müstehap olduğunu söylemiştir.) dersen, ben de derim ki: Nazım şerhinde söylenen Netif'te de zikredilmiştir. Ama o zayıftır. Bahır sahibi diyor ki: Bir kimse başkasının karısı olduğunu bilerek bir kadınla evlenir ve onunla zifafa girerse, kadına iddet vâcip olmaz. Hattâ ciması da kocasına haram değildir. Bununla fetva verilir. Çünkü zinadır. Zina edilen kadın kocasına haram değildir. Evet, ona şüpheyle cinsî yakınlıkta bulunursa, iddet belkemesi vâcip olur. Ciması da kocasına haramdır. Netif'in sözünü buna yormak mümkündür.»
METİN
Mahrem kadına katılan kadının nikâhı sahihtir. Mehr-i müsemmanın hepsi onun olur. Haram

olan kadınla cima ederse, ona mehr-i misil verilir. Nikâh-ı müt'a ve nikâh-ı muvakkat bâtıldır. Velev ki müddeti bilinmesin veya esah kavle göre uzun olsun.

İZAH

«Mahrem kadına katılan kadının nikâhı sahihtir.» Meselâ, bir akitle, biri nikâha mahâl olan, diğeri olmayan mahrem veya kocalı yahut müşrik bir kadını alırsa, mahâl olan kadının nikâhı sahihtir. Çünkü nikâhı bozan hâl kadınların birindedir. Binaenaleyh kendi miktarınca takdir olunur. Biri hür, biri köle iki kişiyi bir pazarlıkta satmak bunun hilâfınadır. Her ikisinin satışı bâtıl olur. Çünkü satış fâsit şartlarla bâtıl olur. Nikâh böyle değildir. Nehir.

«Mehr-i müsemmanın hepsi onun olur.» Yani İmam-ı Âzam'a göre nikâhın akdine mahrem kadını katmak, duvarı katmak gibi mânâsız olduğundan, mehrin hepsi nikâhı helâl olan kadına verilir. Taksim edilmek akde dahil olmadan eşitliğin hükümlerindendir. Ama mahrem kadına cima etmekle had vâcip olmaz. Çünkü haddin sükutu akdin suretinin hükümlerindendir. İn'ikadının hükümlerinden değildir. Binaenaleyh tevehhüm olunduğu gibi, akidde dahil olmadığı için taksim edilemez sözü, sureten akit mevcut olduğu için had sâkıt olur sözüne aykırı değildir. İmameyn'e göre mehr-i müsemma her ikisinin mehr-i misline taksim olunur. Meselenin tamamı Bahır'dadır.

«Ona mehr-i misil verilir.» Yani mehr-i misil kaça çıkarsa çıksın hepsi ona verilir. Nitekim Mebsût'ta beyan edilmiştir. Esah olan da budur. Ziyâdat'da zikredilen, "Mehr-i misil müsemmayı geçmez." sözü İmameyn'indir. Nitekim Tebyin'de belirtilmiştir. Mebsût'ta beyan edildiğine göre, kaça çıkarsa çıksın, vâcip olması akitte dahil olmadığı içindir. Nitekim Bahır'dan naklen arzetmiştik. Binaenaleyh mehr-i müsemmaya aslâ itibar yoktur. Eğer, "Bunlarla bir nikâhta iki kız kardeşi atarak ikisine de zifaf olması arasında ne fark vardır ki, kız kardeşlerin her birine mehr-i misille mehr-i müsemmanın az olanımı veriyorsunuz?" dersen, ben de derim ki: Fark şudur: Kız kardeşlerden her biri kendisine akit yapılmak için mahâldir. İmkânsız, olan yalnız ikisini bir araya getirmektir. Bundan dolayıdır ki her ikisi, akitte dahildir diyoruz. Buradaki onun hilâfımadır. Çünkü haram olan kadın aslâ nikâha mahâl değildir. Muvaffakiyet Allah'tandır. H.

«Nikâh-ı müt'a ve nikâh-ı muvakkat bâtıldır.» Fetih sahibi diyor ki: «Şeyhü'l-İslâm bunların aralarındaki fark hususunda şunu söylemiştir: Nikâh-ı muvakkatta, vakitle birlikte nikâh ve tezviç sözlerini; müt'ada ise temettu veya istimta sözlerini söyleyecektir. Yani müt'a maddesine şâmil olan kelimeler kullanacaktır. Anlaşılıyor ki, müt'ada şahitleri ve müddet tayinini şart koşmak yoktur. Nikâh-ı muvakkatta ise bunlar vardır. Şüphesiz ki evvelâ mübah kılınıp sonra haram edilen müt'anın kendisinde allettâyin / m t a/ harflerinin toplandığı kelime olduğuna onların bir delili yoktur. Çünkü hadislerden kesinlikle anlaşılmıştır ki, müt'a hakkında Asha'ba izin verilmiştir. Bunun mânâsı, bu işe başlayana, kadını temettu sözüyle ve benzeriyle istemek lâzım gelir demek değildir. Çünkü mâlûmdur ki, bir söz söylenince, onun mânâsı kasd edilir. Temettu edin denirse, bu sözün mânâsını icat edin demek olur. Onun meşhur mânâsı ise bir kadına akit yapmaktır. Ondan nikâh akdinin maksatları olan çocuk için evinde oturmak, çocuğu terbiye etmek gibi şeyler murad edilmez. Bilâkis muayyen bir müddete kadar devam eden akittir ki, onun bitmesiyle akit de biter. Yahut muayyen olmayan bir müddete yapılan akittir. Bunun mânâsı, kadınla beraber bulundukça akit bâki olmak ve kadından ayrılıncaya kadar böyle devam etmektir. Binaenaleyh gerek müt'a maddesiyle yapılan gerekse nikâh-ı muvakkat bunda dahildir. Ve tezviç sözüyle de yapılsa, şahitler de çağrılsa, nikâh-ı müt'anın fertlerinden olur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bahır ve Nehir sahipleri de ona tâbi olmuşlardır. Bun-dan sonra Fetih sahibi müt'ayı haram kılan delilleri sıralamıştır. Müt'a, Veda haccı'nda haram kılınmıştır. Bu tahrimin ebedî olduğunda müctehidlerle şehirler uleması arasında hilâf yoktur. Yalnız Şia fırkasından bir taife müstesnadır. Müt'anın cevazını, Hidâye sahibinin yaptığı gibi İmam Mâlik'e nisbet etmek yanlıştır. Hidâye sahibi sonra İmam Züfer'in, "Nikâh muvakkat sahihtir, şu mânâya ki, ebedî diye mün'akit olur, muvakkatliği hükümsüzdür." sözünü tercih etmiştir. Zira nikâh-ı muvakkat, olsa olsa nikâh-ı müt'adır. Müt'a ise mensuhtur. Lâkin mensuh, bir zamanlar meşru olan muvakkat nikâhın mânâsıdır ki, o da müddetin sona ermesiyle akdin sona ermesidir. Muvakkat olması şartının kaldırılması neshin eseridir. Bunun en yakın benzeri, nikâh-ı şigâr (trampa nikâhı) dır. Ondan murad, iki kadından her birinin cima istifadesi diğerine mehir yapılmaktır. Bunun da yasaklandığı sahihtir. Biz de her iki kadına mehr-i misil tayinine yarayacağına kail olduk. Böylelikle bize nehy lâzım gelmez. Müt'a lâfzıyta yapılıp da müebbet olan sahih nikâhı kasd etmek bunun hilâfınadır. Çünkü o, şahitler de gelsemün'akit olmaz. Zira milk-i müt'a mânâsını ifade etmez. Helâl kılmak sözü gibi ki, başkasına bir yiyeceği helâl kılan kîmse, o yiyeceği temlik etmez. Binaenaleyh bu söz, yukarıda geçtiği gîbi nikâh mânâsından mecaz olamaz. Kısaltılarak alınmıştır.

«Velev ki müddeti bilinmesin.» Meselâ kadını kendisi bırakıp gidinceye kadar almak böyledir. Nitekim geçti. H.

«Veya esah kavle göre uzun olsun.» Meselâ ,iki yüz seneye kadar nikâh etmek bu kabildendir. Mezhebin zâhiri budur. Sahih olan da budur. Nitekim Mi'râc'da beyan edilmiştir. Zira müt'a cihetini tayin eden, vakîtte sınırlandırmaktır. Bahır.

METİN

Bir ay sonra boşamak şartıyla yapılan nikâh; yahut kadınla muayyen bir müddet yaşamaya niyet etmek, muvakkat nikâh değildir. Gündüzcülerle evlenmekte beis yoktur. Aynî. Kendisi nikâh inşasına mahâl, mânilerden hâli bir kadın hâkim huzurunda, "Bu adam beni sahih nikâhla aldı" diye iddia eder de hâkim kadının getirdiği beyyine ile nikâhına hüküm verirse, hakikatta evlenmemiş de olsa, o adamın bu kadınla cimada bulunması helâl olur. Nikâhlı olduğunu erkek iddia ederse, yine kadın o erkeğe helâl olur. İmameyn buna muhaliftir. Şurunbulâliyye'de Mevahib'den naklen, "İmameyn buna muhaliftir. Şurunbulâliyye'de Mevahib'den naklen "İmameyn'in kavliyle fetva verilir." denilmiştir.

İZAH

«Muvakkat nikâh değildir ilh...» Çünkü kesin olarak bir şeyi şart koşmak, nikâhın müebbed olarak vukuuna delâlet eder ve şart bâtıl olur. Bahır.

«Yahut niyet etmek... muvakkat nikâh değildir.» Çünkü vakit tayini niyetle değil ancak sözle olur. Bahır.

«Gündüzcülerle evlenmekte beis yoktur.» Bundan murad, kadının yanında gündüz bulunup gece bulunmamak şartıyla evlenmektir. Fetih. Bahır sahibi diyor ki: «Bu şartın kadına lâzım gelmemesi gerekir. Kadın kocasının yanında gecelemesini isteyebilir. Sebebi kasım bâbından anlaşılır.» Yani kadının ortağı bulunur da, gündüzün bunun yanında, geceleyin de ortağının yanında kalmayı şart koşarsa, geceleyin yanında kalmasını isteyebilir. Fakat ortağı yoksa, zâhire göre bunu isteyemez. Bahusus erkeğin sanatı bekçilik gibi geceleyin icra edilirse, istemeye hakkı yoktur. Hattâ kasım bahsinde şâhitlerden naklen göreceğiz ki, bekçi gibiler karılarının arasında kasım gündüzün yaparlar. Nehir sahibi bunu beğenmiştir.

«Mânilerden hâli bir kadın.» cümlesi, nikâh inşaasına mahâl cümlesinin tefsiridir. Mânilerden murad, kadının müşterek cariye olması, erkeğe mahrem bulunması, başkasının karısı veya iddetlisi olmasıdır. H.

«Hâkim huzurunda...» Acaba hakem tayin edilen kimse de hâkim gibi midir? Araştırmalıdır. T.

Ben derim ki: Zâhire göre evet onun gibidir. Çünkü ulema hâkimle hakem arasında ancak hakemin, kısas, had ve âkile üzerine diyetle hüküm edememesi hususunda fark görmüşlerdir.

«Sahih nikâhla» kaydı, fâsit nikâhtan ihtiraz içindir. Çünkü fâsit hakikaten yapılsa bile, cimanın helâl olmasını ifade etmez. T.

«Hâkim hüküm verirse...» Bu hüküm hakikatta geçerli olmak için, İmam-ı Âzam'a göre hüküm verdim derken şahitlerin bulunması şarttır. Umumiyetle ulema bununla amel etmişlerdir. Bazıları şart olmadığını söylemişlerdir. Çünkü akit hakikatte hüküm sahih olmak için mukteza yoluyla sabit olmuştur. Başkası sahih olsun diye mukteza yoluyla sabit olan şey bütün şartlarıyla sabit olmaz. Meselâ, "Köleni benim namıma bin dirheme âzâd et" sözünde sabit olan satış bu kabildendir. Fetih'te bunun en güzel yol olduğu bildirilmiştir. Metinlerin mutlak olan sözleri de buna delâlet eder. Bahır.

Ben derim ki: Lâkin Bahır'da hâkimin hâkime mektubu bahsinde bildirildiğine göre, mutemet olan birinci kavildir.

«Cimada bulunması helâl olur.» Keza kadının da kendini cima için teslimi helâldir. Evet. bâtıl bir dâvâya girişmek günahtır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Helâlliğin sübut bulması İmam-ı Âzam'ın bu nikâh hakkında-ki hükmünün hakikatta geçerli olmasına istinat eder. Bu hüküm zâhiren de bilittifak geçerlidir. Binaenaleyh nafaka, kasım vesaire vâcip olur.

«İmameyn buna muhaliftir.» Bu söz her iki meseleye râcidir. Ve İmameyn'e göre, yalancı şahitlikle hüküm velev ki akit ve fesihlerde olsun hakikatta geçerli olmayacağı esasına bağlıdır. Çünkü hâkim huccette yanılmıştır. Şahitler yalancıdırlar. İmam-ı Âzam'ın delili şudur: Şahitler hâkime göre doğru söylemişlerdir. Hüccet de budur. Çünkü doğruluğun hakikatine vakıf olmak imkânsızdır. Bu hükmü hakikatte geçerli kılmak, nikâhı öne almak suretiyle mümkündür. Binaenaleyh çekişmeyi kesmek için geçerlidir. Mâğrib ulamasından biri, "Çekişmeyi boşamakla kesmek de mümkündür." diyerek bu hususa dokunmuşsa da, kendisine Ekmel cevap vermiş; "Eğer sen meşru olmayan talâkı kasd ettinse, bu muteber değildir. Meşru talâkı kasd ettinse, matlub sabit olmuştur. Çünkü meşru talâk ancak sahih nikâhta tahakkuk eder." demiştir.

«İmameyn'in kavliyle fetva verilir.» Kemâl, "İmam-ı Âzam'ın kavli daha yerindedir." demiş ve buna delâlet-i icma ile istidlâl etmiştir. şöyle ki: Bir kimse bir cariye satın alır da sonra satışın feshedildiğini yalandan iddia ederek beyyine getirirse, bununla hüküm verildiği takdirde, satıcıya o cariyeyle cimada bulunmak ve onu hizmetinde kullanmak - müşterinin dâvâsının yalan olduğunu bildiği halde - helâldir. Halbuki âzâd etmek suretiyle kurtulması mümkündür. Velev ki

bunda malını itlâf bulunsun. Çünkü o kimse iki belâya mübtelâ olmuştur ki, onlarınehven olanını seçmesi gerekir. Bu ona dinen müsaade edilmiştir.
Allâme Kasım'ın bu mesele üzerine bir risalesi vardır. Orada İmam-ı Âzam'ın kavline delil getirirken uzun söz etmiştir. Buna müracaat edebilirsin.
Ben derim ki: Hem bu risalede, hem Fetih sahibinin tahkiki vecihle delil yönünden İmam-ı Âzam'ın kavli daha yerinde görüldüğüne göre, ondan ayrılmak olmaz. Çünkü tekarrur etmiş bir kaidedir ki, İmam-ı Âzam'ın kavlinden ancak zaruret dolayısıyla yahut delilinin zayıflığı sebebiyle ayrılınır. Nitekim biz bunu Resmü'l Müfti manzumesiyle şerhinde izah etmişizdir.
METİN
Yalancı şahitlik ile kadının talâkına hükmedilir, kadın da bunu bilirse hüküm geçerlidir. İddeti geçtikten sonra o kadının başka biriyle evlenmesi helâl olur. Yalancı şahitle dahi evlenmesi helâldir. fakat birinci kocasına haram olur. İmam Ebû Yusuf'a göre her ikisine helâ! olmaz. İmam Muhammed'e göre ikinci ile zifaf olmadıkça birinciye helâldir. Bu üç mesele, yalancı şahitliği ile hüküm vermenin fer'lerindendir. Nitekim kaza bahsinde gelecektir.
Nikâhı şarta bağlamak doğru değildir. Meselâ, babam razı olursa seni aldım demekle nikâh münakit olmaz. Çünkü olması muhtemel bir şeye bağlamıştır. Nitekim İmâdiye ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Dürer'in bu bâbtaki ibaresi söz götürür. Nikâhın geleceği izafeti de sahih değildir. Seninle yarın evlendim yahut seninle yarından sonra evlendim gibi sözlerle nikâh sahih olmaz. Lâkin fâsit şartla nikâh bâtıl olmaz. Sadece şart bâtıl olur. Yani fâsit bir şartla nikâh kıysa, nikâh bâtıl olmaz. Yalnız şart bâtıl olur. Nikâhı şarta bağlamak bunun hilâfınadır. Ancak onu geçmişte muhakkak olmuş bir şarta bağlarsa bu tahkîktir. Ve nikâh şimdi münakit olur. Meselâ bir adam birinin kızını oğluna ister de, kızın babası ben onu senden önce fülana verdim der, o da bunu yalanlarsa, ona fülana vermemişsen senin oğluna verdim dediği takdirde oğlanın babası kabul eder. Sonra yalanı meydana çıkarsa nikâh münakit olur. Çünkü kızın babası onu mevcut bir şarta bağlamıştır. Keza bağlanan şart mecliste bulunursa, yine akit sahihtir. Çivi zâde bunu böyle zikretmiş, musannıf ise inceleme yaparak umumileştirmiştir. Lâkin Nehir'in sarf bahsinde babanın rızasına ta'lik meselesinde. "Hak olan mutlak bırakmaktır." denilmiştir. Binaenaleyh müfti düşünmelidir.
İZAH
«Yalancı şahitle dahi evlenmesi helâldir.» Başkasıyla evlenmesi evleviyetle helâldir. Çünkü o kimse hakikat hâli bilmez.
«Her ikisine helâl olmaz.» Her ikisinden murad, hüküm giyen kocayla ikinci kocadır. İkinci kocayla helâl olmaması zâhirdir. Şuna binaen ki. yalancı şahitliği ile verilen hüküm İmameyn'e göre bâtınen (hakikatta) geçersizdir. Birinciye helâl olmaması şundandır: Ayrılmak bâtınen olmasa da, Ebû Hanîfe'nin kavli şüphe doğurmuştur. Bir de bunu yaparsahalk nazarında zina etmiş sayılır. Ve kendisine had vururlar. Allâme Kasım'ın risalesinde böyle denilmiştir.
«İkinci ile zifaf olmadıkça birinciye helâldir.» İkinciye zifaf olmuşsa birinciye haramdır. Çünkü şüpheyle cima edilen nikâhlı kadın gibi buna da iddet vâciptir. Bahır.
«Nikâhı şarta bağlamak doğru değildir.» Bu ibareden murad, şarta bağlanan nikâh sahih olmaz demektir. Yoksa ibarenin îham ettiği gibi ta'lik hükümsüz kalır. Akit sahihtir mânâsına değildir. Nitekim aşağıdaki mesele de böyledir. Dürer sahibinin aşağıda gelen tevehhümü bundan neşet etmiştir.
«Dürer'in bu bâbtaki ibaresi söz götürür.» Orada şöyle denilmiştir: «Nikâhı şarta bağlamak sahih değildir. Meselâ bir kimsenin kızına, "Şu haneye girersen seni filana verdim" demesi, o filanın da aldım cevabını vermesi ta'lik sayılamaz. Çünkü nikâh sahih olsa da ta'lik sahih değildir.» Bu. söz götürür. Çünkü muallâk nikâhın sahih olmadığı, Fetih, Hulâsa, Asıl'dan naklen Bezzâziyye, Hâniyye, Tatarhâniyye, Fetevâ-i Ebulleys, Câmiu'l-Fusûleyn ve Kınye'de açıklanmıştır. Galiba Dürer sahibi, şarta muallâk nikâh ile fâsit bir şart koşulan nikâhı birbirine karıştırmış olacaktır. Halbuki bunların aralarında açık fark vardır. şurunbulâliyye.
«Lâkin fâsit şartla nikâh bâtıl olmaz ilh...» Fâsit şarta bağlanan nikâh ile, fâsit şartlı nikâh arasında Dürer sahibinin yaptığı gibi fark olmadığını tevehhüm edenler bulunduğundan, musannıf lâkin diyerek istidrak yapmıştır. Velev ki ikincisi müstakil bir mesele olsun. Onun için musannıftan sonra şarih, "Nikâhı şarta bağlamak bunun hilâfınadır." demiştir. Bunda, Dürer sahibinin vehminin nereden geldiğine tembih vardır.
«Yani fâsit bir şartla nikâh kıysa...» cümlesine, yani diye başlaması, musannıfın sözü buna birinci meselenin tamamı zannını verdiği içindir. Halbuki bu müstakil bir meseledir. Fâsit şart meselâ "Seni mehir olmamak şartıyla aldım." demekle olur. Bu takdirde nikâh sahih, şart fâsit olur ve mehr-i misil vermesi icabeder.
«Geçmîşte muhakkak olmuş» ve şimdiye kadar devam etmiş bir şarta bağlarsa demek istiyor. Bununla kayıtlaması yarının gelmesi gibi muhakkak olacak bir şarta bağlamaktan ihtiraz içindir.

«Keza ilh» cümlesi, "Ancak onu geçmişte muhakkak olmuş" cümlesi üzerine matuftur. Bunun misali, Minâh'ta Fusûl-i İmâdiyye'den naklen zikredilen şu sözdür: «Bir adam, "Filan bugün razı olursa seni bin dirheme tezevvüç ettim" der de, filan orada bulunup razı oldum cevabını verirse, nikâh istihsanen caizdir. Orada bulunmazsa caiz olmaz.»
«Musannıf ise inceleme yaparak umumileştirmiştir.» Musannıf İmâdiyye'nin sözünü naklettikten sonra şöyle demiştir: «Bu tafsilât, nikâhı babanın rızasına bağlama meselesinde de geçerli olmak gerektir. Çünkü görünürde oralarında fark yoktur.» Yani, "Babam razıolursa" sözü ile, "filan razı olursa" sözü arasında tafsilât hususunda fark yoktur.
Ben derim ki: Hattâ orada bulunan ecnebi filanın razı olmasına bağlamak caiz olunca, babanın razı olmasına bağlamak evleviyetle caiz olur. Çünkü babanın kısmen velâyet hakkı vardır. Dâmat kıza denk değilse, babanın itiraz hakkı vardır. Babanın şefkati tamdır. O kızına münasip olanı seçer. O halde nasıl olur da ecnebi hakkında caiz, baba hakkında caiz değil denilebilir? Şu da var ki, bu tafsilâtı yine baba meselesi hakkında Zahîriyye sahibi de yazmıştır. O şöyle demiştir: «Baba o mecliste bulunur da kabul ederse caizdir.» Binaenaleyh musannıfın bahsi nakle uygundur.
«Lâkin Nehir'in ilh...» cümlesi, musannıfın incelemesine ve Nehir sahibinin Zahîriyye'den naklettiği sözden sonraki ibaresine istidraktır. Nehir sahibi. "Bu müşkildir. Hak olan Hâniyye'dekidir." demiştir. Hâniyye'deki ifade şudur: «Bir kimsenin, eğer babam caiz görürse veya razı olursa seni aldım sözüne karşılık, kadının kabul ettim demesiyle akit sahih olmaz. Çünkü bu bir ta'liktir. Nikâhın ise ta'like ihtimali yoktur.»
Ben derim ki: Zâhir olan, Hâniyye'nin sözünü baba mecliste olmadığına hamletmektir. Yahut kıyas budur demelidir. Çünkü Hâniyye'de bu meseleden sonra filanın rızasına ta'lik meselesi zikredilmiş ve şöyle denilmiştir: «Eğer o filan mecliste hazır bulunup razı olursa, istihsanen caizdir. Aksi takdirde caiz değildir. Velev ki razı olsun.» Bu söylediklerimizle iki sözünün arasını bulmak kâbil olur. Bu da baba ile başkası arasında fark sabit olmadığına göredir. Zahîriyye'nin ibaresinden fark sabit olmadığını ve baba hakkında cevazın evleviyetle sabit olduğunu anladın. Bunun hilâfını doğrulayan bir kimse görmedik ki, ona tâbi olunsun.

VELİ BÂBI

METİN
Velî lügatta düşmanın hilâfıdır. Örfen velî, Allah Teâlâ'yı bilen kimsedir. Şer'an ise, âkil bâliğ ve mirasçı olan kimsedir. Mezhebe göre, perdesi patlamadıkça velev ki fâsik olsun. Çocuk ve vasî gibiler mezhebe göre bu tariften mutlak surette hariçtirler. Velâyet, başkası üzerinde ister istemez sözünü geçirmektir ki, dört şeyle sabit olur:
1 - Akrabalık,
2 - Milk,
3 - Velâ,
4 - İmamlık.
İZAH
Musannıf nikâhı, sözlerini ve nikâhın mahallini bildirdikten sonra onu akdedeni beyana başlıyor. Bunu geriye bırakması, bütün suretlerde nikâhın sıhhatinin şartlarında olmadığı içindir. Velî faîl vezninde ve faîl mânâsındadır. T.
«Örfen" Yani usul-i din ulemasının örfüne göre demektir. Bahır sahibi diyor ki: «Usul-i dinde velî, Allah Teâlâ'yı isimleriyle, sıfatlarıyla bilen kimsedir ki, bu, taatlara ve günahlardan kaçınmaya devam, şehvetlere ve lezzetlere düşkün olmamak nisbetinde mümkün olur. Nitekim Akâit şerhinde beyan olunmuştur.» H.
«Mirasçı» tabiri Fetih ve diğer kitaplarda vardır. Remlî diyor ki: «Bunu zikretmek gerekmez. Çünkü hâkim velîdir. Fakat mirasçı değildir.»
Ben derim ki: Kölenin efendisi de öyledir. şu halde tarif, akrabalık cihetinden velîye hastır.
«Mezhebe göre» demesi, Bezzâziyye'de şu ifade kullanıldığı içindir: «Baba ile dede fâsık olurlarsa, hâkim kızı dengine verebilir.» Fetih sahibi bu ifade için, "Mezhepte böyle bir şey mâlûm değildir." demiştir.
«Perdesi patlamadıkça» diye tercüme ettiğimiz 'mütehettik' kelimesi, Kâmûs'ta perdesinin

yırtılmasına aldırış etmeyen adam şeklinde tefsir edilmiştir. Fetih sahibi kendisinden az yukarıda naklettiğimiz sözden sonra şunları söylemiştir: «Evet, perdesi patlak olursa. kızı mehr-i mislinden az mehirle ve denginden başkasına vermesi geçersizdir. Bu ileride gelecektir.» Hâsılı şudur: Fısk bize göre ehliyeti selbetmese de, baba perdesi patlak fâsık olursa, kızını evlendirmesi ancak maslahat şartıyla geçerli olur. Musannıfın aşağıda gelecek olan, "Ama geçerli olur. Velev ki çok aldanmayla veya dengi olmayana evlendirmek suretiyle olsun. Elverir ki velî, baba veya dede olup, kötü hareketleri görülmemiş olsun. Kötü hareketleri olduğu bilinirse, caiz değildir." ifadesi de bunun gibidir. Bundan anlaşılır ki, fâsıktan murad, perdesi patlak olandır. Bu söz. kötü hareketli manâsınadır. Ve velâyetini mutlak surette ıskat etmez. Çünkü kızı dengine mehr-i misille verirse sahih olur. Nitekimizahı gelecektir. Bu, yukarıda Bezzâziyye'den nakledilene muhaliftir. Onu bu mânâya yorumlamakla arabulmak da mümkün değildir. Çünkü Bezzâziye sahibinin, "Hâkim kızı dengine verebilir." demesi, babanın velâyetinin aslından sükutunu gerektirir.
«Çocuk gibiler» deliler ve bunaklardır. Ancak çocuk, bâliğ sözüyle; deli ile bunak da âkil tabiriyle tariften çıkmışlardır. T.
«Vasî gibiler» Yani mirasçı olmayan kimselerden köle ve müslüman kızı olan kâfir yahut kâfir kızı olan müslüman gibi kimselerdir. Nitekim gelecektir. Evet, vasî akrabadan yahut hâkim olursa, velâyeti îtibariyle kızı evlendirmeye hakkı vardır. Nitekim velîleri beyan ederken gelecektir.
«Mezhebe göre mutlak surette hariçtlrier.» Yani baba ona bu hususu vasiyet etsin etmesin birdir. Bir rivayete göre caiz olur. Keza vasiyet eden bunun için hayatında birini tayin etsin etmesin müsavidir. Fethu'l-Kadir'in ifadesi buna muhaliftir. Nitekim gelecektir.
«Velâyet, başkası üzerinde ister istemez sözünü geçirmektir.» Bu söz, velâyetin fıkhî tarifidir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Yoksa lügat itibariyle mânâsı sevgi ve yardımdır. Nitekim Muğrib'de beyan edilmiştir. Ancak musannıfın söylediği velâyetin iki nevinden birinin tarifidir ki, o da icbar velâyetidir. Buna karine, şarihin, "Burada o iki nevidîr." demesidir. Bu gösterir ki, metinde zikredilen bu bâba mahsus değildir. Vasinin velâyetî, vakfın kayyımı ve fitre sadakasının vücûbu velâyeti de bundandır. Şuna binaen ki, başkasına sözünü geçirmekten murad, nefiste veya malda yahut her ikisindedir. Bu bâbtakînden murad, birinci ile üçüncüye şâmildir. İkincîye şâmil değildir.
«Akrabalık...» Asabeler ile zevil-erham denilen hısımlar bunda dahildir.
«Milk»ten murad; sahibinin kölesine veya cariyesine mâlik olmasıdır. «Velâ»dan murad, mevlel-atâka ve mevlel-muvâlâttır ki, ileride gelecektir.
«İmamlık» sözünde. evlendirmeye mezun olan hâkim de dahildir. Çünkü hükümdarın naibidir. Musannıf, "ister istemez" ifadesiyle, vekilin velâyetinden ihtiraz etmiştir.
METİN
Burada velâyet iki nevidir. Birincisi; mendup olan velâyettir ki, mükellef olan kadına velî olmaktır. Velev ki bâkire olsun. ikincisi icbar velâyetidir ki, küçük kız üzerine olur. Velev ki dul veya bunak yahut cariye olsun. Nitekim musannıf bunu şu sözüyle ifade etmiştîr: Yani velî, küçük çocuğun, delinin ve cariyenin nikâhı sahih olmak için şarttır. Mükellef kadının nikâhında şart değildir. Binaenaleyh mükellef hür kadının nikahı, velînin rızası olmasa da geçerlidir.
İZAH
«Mendup olan velâyettir.» Yani kadının kötülüğe yorumlanmasın diye işini velîsine havaleetmesi müstehap olur. Bahır. Bir de bâkire hakkında imam Sâfiî'nin hilâfından çıkmak içindir. Bu, hakikatta vekâlet velâyetidir.
"Mükellef" kadından murad, âkil baliğ olandır.
«Velev ki bâkire olsun.» Burada evlâ olan, velev ki dul olsun demektir. Tâ ki bâkirenin işini velîsine havale etmesinin mendup olduğunu evleviyetle ifade etsin. Biliyorsun ki, mendup olmasının illeti, kadına kötülük nisbet edilmemesidir. Ancak şarihin muradı Şâfiî'nin hilâfına işaret etmekse o başkadır. Buna karine, bundan sonraki sözü, yanî, "Velâyet menduptur, vacip değildir. Bize göre velev ki bâkire olsun. Şâfiî buna muhaliftir." sözüdür.
«Velev ki dul» sözüyle Şâfiî'nin muhalefetine işaret etmiştir. Çünkü O'na göre icbar velâyeti bâkire olmaya bağlıdır. Bâkire olursa, velîsi onu izinsiz kocaya verebilir. Velev ki bulûğa ermiş olsun. Dul olursa, izni olmaksızın kocaya veremez. Velev ki küçük olsun. Demek oluyor ki, O'na göre küçük dul bülûğa ermedikçe kocaya verilmez. Çünkü babanın velâyeti sâkıttır.
«Mükellef kadının nikâhında şart değildir.» Burada evlâ olan, hür kadını ziyade etmekdi. Tâ ki cariyeye mukabil düşsün. T. Mükellef sözü, metnin mefhum-u muhalifidir. Şarihin bunu zikretmesi, musannıfın' binaenaleyh diye başladığı cümlenin buna teferru ettiğini anlatmak içindir.
«Geçerlidir ilh...» sözüyle musannıf nikâhın sahih olduğunu, talâk ve miras gibi hükümlerin

bunun üzerine terettüp edeceğini anlatmak istemiştir. Yoksa nikâhın lâzım olacağını kasdetmemiştir. Çünkü bu onlardan daha hâstır. Zira bozulması mümkün olmayan bir şeydir. Bunun ise dengiyle evlendirilmeyen kız hakkında ortadan kaldırılması mümkündür. Binaenaleyh Şurunbulâliyye'nin, «Yani lâzım olarak münakittir." diye mutlak bıraktığı ifadesi söz götürür. Musannıf hür kadın sözüyle cariyeden ihtiraz etmiştir. Velev ki mükâtebe veya ümmü veled olsun. Mükellefe sözüyle de, küçük ve deliden ihtiraz etmiştir. Bunların nikâhı ancak velîyle sahih olur. Nitekim evvelce beyan etmişti.

"Hangi kadın kendini velîsinin izni olmaksızın evlendirirse, onun nikâhı bâtıldır, onun nikâhı bâtıldır, onun nikâhı bâtıldır." hadisine gelince: Gerçi Tirmîzî bu hadisin hasen olduğunu söylemiştir. Bir de, "Velisiz nîkâh yoktur." hadisi vardır. Onu Ebû Dâvud ve başkaları rivayet etmişlerdir. Bunlar Peygamber (s.a.v.)'in, "Kocasız kadın, kendisini evlendirmeye velisinden daha haklıdır." hadisine muarızdır. Bu son hadisi Muslim, Ebû Dâvud, Tirmîzî, Nesâî, ve Muvatta'da İmam Mâlik rivayet etmişlerdir. Kocasız kadın dul da olabilir, bâkire de. Böyle bir kadının velîsi ancak onun rızasıyle nikâh akdine girişebilir. Hadis-i şerif, kadını akıt yapmak için velîsinden daha haklı göstermiştir. Bu hadis, senedinin kuvvetiyle ve sahih olduğuna ittifak edilmekle tercih olunur. İlk iki hadis böyle değildir. Zira onlar zayıf yahut hasendirler. Yahut tahsis suretiyle araları bulunur. Veya nikâh yoktur sözünden murad, nikâhın kemâli yoktur diye te'vil edilir. Yahut velîden murad, nikâh onun iznîne bağlı olan kimsedir. Yani nikâh ancak kâfirin müslüman kadınla evlenmesini önlemeye, bunak kadına, köle ve cariyeye velâyeti olan kimsenin izniyle kıyılır. Bâtıldan murad, velînin, kızı dengi olmayana vermesini sahih görmeyenlerin kavline göre kelimenin hakikatıdır. Yahut sahih görenlerin kavline göre hükmüdür. Mutlak olan nasslarda bunların hepsi geçerlidir. Murazayı def etmek için bunu irtikâb vâcip olur. Bu hususstaki sözün tamamı Fetih'te izah edilmiştir.

METİN

Kaide şudur: Kendi malında tasarruf eden herkes nefsinde de tasarruf eder. Malında tasarruf edemeyen nefsinde de tasarruf edemez. Velî asabe olursa - Velev ki esah kavle göre amca oğlu gibi gayrı mahrem olsun. Hâniyye. Küf (denk) olmayan dâmat hakkında itiraz hakkı vardır. Zevi'l - erham anne ve hakim bundan hariçtir. Binaenaleyh evlendiği adamdan çocuk doğuruncaya kadar susmadıkça hakim nikâhı fesheder ve nikâhın yenilenmesiyle itiraz da yenilenir. Tâ ki çocuk zayi olmasın. Zâhir olan gebeliği buna katmak gerekir.

İZAH

«Kaide şudur...» Bahır'ın ibaresi şöyledir: «Burada kaide şudur ki, kendi malında kendi velâyeti hasebiyle tasarrufu caiz olan herkesin iln...» Bu ifade izinli çocuğu hariç bırakır. Çünkü çocuğun malında tasarrufu caiz ise de, kendi nefsine velî olması hasebiyle değildir. Lâkin aksine alırsak, tasarruftan men edilen kadın ile itiraz edilir. Çünkü o, İmameyn'in kavline göre malında tasarrufa mâlik olmasa da nikâha maliktir. İmameyn hür kimsenin tasarrufdan men edileceğine kaildirler. Fakat kaide İmam-ı Azam'ın kavline göredir.

«Velî asabe olursa..» Yani asabe bi nefsih (kendiliğinden asabe) ise demek istiyor. Binaenaleyh oğulla beraber kız gibi asabe bil-gayr ve kız kardeşle kız gibi asabe meal-gayr itirazı vârit değildir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. H.

«Küf olmayan...» Yani kız kendini dengi olmayan bir delikanlıya tezviç ettiği zaman ve ,keza kendini mehr-i misilden daha az bir miktarla tezviç ettiğinde velînin itiraz hakkı vardır. Ya mehr-i misli tamamlattırır, yahut hâkime onları biri birinden ayırttırır. Nitekim musannıf bunu kefâet bâbında söyleyecektir.

«Evlendiği adamdan çocuk doğuruncaya kadar susmadıkça...» cümlesinde, susmadıkça sözünü ziyade etmesi, doğurmazdan önce susmasının rıza sayılmayacağına işaret içindir. Bir de bu meselenin sükut söz yerine geçen meselelerden olmadığını anlatmak istemiştir. Nitekim bunlara ileride işaret edecektir. Bundan anlaşılır ki, gebeliğini duyarak susmaz da dâvâ ederse, evleviyetle hüküm budur. Lâkin hiç haberi olmaz da doğurursa, ne hüküm verileceği cevap ister. Acaba itiraz hakkı var mıdır? Metnin zâhirine bakılırsa yoktur. Şerhinzâhirine bakılırsa vardır.

«Hâkim nikâhı fesheder.» Ve bu ayrılık ancak hâkimin hükmüyle sabit olur. Çünkü ictihad götüren bir yerdir. İki hasımdan her biri bir delile dayanır. Binaenaleyh nikâh ancak hâkimin fiiliyle bozulur. Bundan önce nikâh sahihtir. Karı-kocadan biri hükümden önce ölürse, diğeri ona mirasçı olur. Bu ayrılma feshtir. Talâkın sayısını eksiltmez. Eğer zifaftan önce ayrıldılarsa mehirden hiçbir şey vâcip olmaz. Zifaftan sonra ise, kadına mehr-i müsemma verilir. Halvet-i sahihadan (baş başa kalmalarından) sonra dahi hüküm budur. Kadına iddet lâzım gelir. Ve kendisine hiddet nafakası verilir. Çünkü bu nafaka vâcip idi. Fetih. Velî razı oluncaya kadar o kadın cima için kocasına imkân vermeyebilir. Nitekim Fakîh Ebu'l-Leys bunu tercih etmiştir. Zira olur da velî aralarını ayırır ve şüpheyle cima meydana gelir. Ama aşağıda gelen müftabih kavle göre bu iş horamdır. Çünkü akit yoktur. Bunu Bahır sahibi ifade etmiştir.

«İtiraz da yenilenir.» Yani nikâhın yenilenmesîyle velînin itirazı da yenilenir. Meselâ kızı, izniyle velîsi dengi olmayan birisine verir de, o da boşarsa, sonra kız kendini ikinci defa o adama nikâhladığında bu velînin onları birbirinden ayırmaya hakkı olur. Ve ilk akde razı olmak ikinciye de rıza sayılmaz. Fetih. Nikâh yenilenir diye kaydetmesi şundandır. Kocası talâk-ı rîc'î ile boşar da sonra iddet içinde ona dönerse, velî için itiraz hakkı yoktur. Nitekim bunu Zahîre sahibi zikretmiştir.
«Tâ ki çocuk zayi olmasın.» Yani anne ve babası birbirinden ayrılmakla çocuk zayi sayılır. Zira bir arada bulunmaları şüphesiz ki çocuğun terbiyesini daha çok muhafaza eder.
«Zâhir olan gebeliği ilh...» cümlesi, Bahır sahibinin bir incelemesidir. H.
METİN
Denk olmayan dâmat hakkında akdin aslâ caiz olmadığına fetva verilir. Fetva için muhtar olan kavil budur. Çünkü zaman bozulmuştur. Binaenaleyh üç defa boşanan bir kadın, velîsi bunu bilip dururken onun izni olmaksızın dengi olmayan birine varırsa helâl olmaz. Bu bellenmelidir. Birinci kavle binaen - ki zâhir rivayettir - akitten önce veya sonra derecede müsavi iseler, velîlerden bazısının razı olması hepsinin rızası gibidir. Çünkü hepsi için kâmilen sabit olmuştur ve aman velâyetiyle kısas velâyeti gibidir. Bunu vakıf bahsinde tahkik edeceğiz.
İZAH
«Denk olmayan dâmat hakkımda ilh...» diye kayıtlaması, yukarıda söylediği, "Binaenaleyh hür ve mükellef bir kadının nikâhı ilh...» cümlesine döndüğü sanılmasın diyedir. Bir de mehr-i misilsiz evlenmesinden ihtiraz içindir. Biliyorsun ki velînin yine itiraz hakkı vardır. Zâhire bakılırsa, akdin sahih olduğunda hilâf yoktur ve bu fetva verilen kavil, şarihin işareti ettiği gibi denk olmayan dâmada mahsustur. Bu kavli her iki meselede geçerli sayan görmedim. Aralarındaki fark, mehr-i tamamlamak suretiyle istidrak imkânıdır. Onun için ulema, "Mehr-i misli tamamlayıncaya yahut hâkim aralarını ayırıncaya kadar velînin itiraz hakkı vardır. Mehr-i tamamladı mı itiraz sebebi ortadan kalkar. Denk olmamak bunun hilâfınadır." demişlerdir. Bana zâhir olan budur.
«Aslâ caiz olmadığına fetva verilir.» İmam Hasan'ın Ebû Hanife'den» rivayeti budur. Bu, kızın velîsi olup da akitten önce rıza göstermediğine göredir. Akitten sonra rıza göstermesini ifade etmez. Bahır. Fakat kızın' velîsi yoksa, bu akit bil ittifak mutlak surette sahih ve geçerlidir. Nitekim gelecektir. Çünkü bu rivayete göre sahih olmamasının vechi, velîlerden zararı def etmektir. Kıza gelince: O, hakkının ıskat edilmesine razı olmuştur. Fetih. Bahır sahibinin, "Ona razı olmamıştır." Demesi, hiç bilmediği surete şâmildir. Binaenaleyh razı olmadığını açık söylemek lâzım gelmez. Belki sükut etmesi, söylediğimiz gibi rıza değildir. Binaenaleyh bu takdirde akdin sahih olması için onun açık rızası lâzımdır. Bu izaha göre, bundan önce susar da sonra razı olursa faydası yoktur.
«Fetva için muhtar olan kavil budur.» Şemsü'l-Eimme diyor ki: «Bu ihtiyata daha yakındır.» Allâme Kâsım'ın tashihinde de böyledir. Çünkü her velî dâvâcılığı ve murafaayı beceremez. Her hâkim de âdil değildir. Velî becerikli olur hâkim de adalet gösterirse, mahkeme kapılarına gîdip gelmekten ar eder ve dâvâya çıkmayı ağır bir iş sayarak terk edilebilir. Böylece zarar tekarrur eder. Onu menetmek def sayılır. Fetih.
«Binaenaleyh üç defa boşanan bir kadın, dengi olmayana varırsa...»cümlesi, bilip de razı olmamaya, bilmemeye ve bilmeden razı olmaya sâdıktır. Bu üç surette kadın helâl değildir. Ancak dördüncü surette helâl olur ki, o da velînin bilerek dâmadın denk olmamasına rıza göstermesidir. H.
«Ben derim ki: Daha münasibi. "Onu aynen bildiği halde" demesidir. Çünkü Bahır'da şu ifade vardır: «Velî. "bu kızın, dengi olmayan biriyle evlenmesine razı oldum." der de, dâmadı aynen bilmezse, kâfi midir değil midir meselesi fetva hadisesi olmuştur. Ve kâfi gelmemesi gerekir. Çünkü meçhule razı olmak doğru değildir. Nitekim Hâniyye'de kadından velîsi izin ister de damadın ismini söylemezse meselesinde bu zikredilmiş; "Çünkü meçhule rıza tahakkuk etmez" denilmiştir. Ama ben bunun nakIini görmedim.» Bu sözü Nehir sahibi kabul etmiştir. Lâkin umumu üzere değildir. Çünkü şarihin ifadesinde gelecektir ki, kız emri velîsine havale ederse sahih olur. Nasıl ki "beni dilediğine tezviç et" ve benzeri sözler böyledir. Hayreddin-i Remlî diyor ki: «Bunun muktezası şudur: Velî o kıza, ben senin yaptığına razıyım yahut kendini dilediğine tezviç et gibi bir söz söylerse kâfi gelir. Bu zâhirdir. Çünkü emri kıza havale etmiştir. Bir de bu ıskat bâbındandır.»
«Bu bellenmelidir.» Manzume-i Nesefiyye şerhi Hakâyık'ta, "Bu, bellenilmesi vâcip olanşeylerdendir. Çünkü vuku çoktur." denilmiştir. Kemal diyor ki: «Çünkü muhallil (Hulleci) ekseriyetle denk olmaz. Ama muhallin akdini bizzat velî yaparsa, kadın birinciye helâl olur.» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bütün bunlar kızın velîsi olduğuna göredir. Velîsi yoksa akit bil ittifak mutlak surette sahihtir.»

«Zâhir rivayettir.» Ulemadan birçokları bununla fetva vermişlerdir. Şu halde fetva muhtelif demektir. Bahır. Lâkin biliyorsun ki, ikincisi ihtiyata daha yakındır.
«Akitten önce veya sonra» ifadesine şöyle itiraz olunabilir: Akitten önce gerek birinciye, gerek ikinciye razı olması sahihtir. Fakat yalnız bîrinci kavle iftira edene göre - ki akitten sonra razı olmaktır - sahihtîr. İkinciye göre - ki müftabihtir - sahih değildir. Nitekim Bahır'dan naklen arzettik. Metnin sözü, ikinciye göre bazılarının razı olması, hepsinin rızası gibi olmaz vehmini vermektedir. Bunun bir vechi yoktur. İhtimal şarih bu îhâmı def etmek istemiştir.
«Çünkü hepsi içîn kâmilen sabit olmuştur.» Çünkü bu bir haktır, parçalanmaz. Zira parçalanmayan bir sebeple sabit olmuştur. Bahır.
«Aman velâyetiyle kısas velâyeti gibidir.» Bir müslüman bir harbîye aman (koruyacağına söz) verirse, başka bir müslümanın o harbîye veya onun malına saldırmaya hakkı olmaz. Velîlerden biri kısası affederse, diğer velî onu isteyemez. H.
«Bunu vakıf bahsinde tahkik edeceğiz.» Şarih vakıf bahsinde buradakinden fazla olarak bazı vakıf müstahıklarını ilâve etmîş; bunların bütün hak sahipleri namına dâvâcı olabileceğîni söylemiştir. Mirasçılardan bazıları da öyledir. Keza alacaklılardan birine karşı fakirlik isbatında ve müslümanların yolundan umumi zararın giderilmesîni isteme velâyetinde hüküm hep böyledir.
METİN
Aksi takdirde onlardan en yakın olan için fesih hakkı vardır. Eğer kızı velisi yoksa akit sahihtir. Ve mutlaka surette bilittifak geçerlidir. Onun, yani itiraz hakkı olan velînin mehri ve benzeri rızaya delâlet eden bir şeyi alması - şayet dâmadın denk olmadığı dâvâya vermezden önce hâkim nazarında sabit ise - rızadır. Aksi takdirde rıza sayılmaz. Nitekim doğurmadıkça velînin susması da rıza değildir. Dâmadın kıza denk olduğunu tasdik etmesi ise, kalanların hakkım ıskat etmez. Mebsût. Bülûğa ermiş bir bâkire nikâha zorlanmaz. Çünkü bülûğ ile velâyet sona ermiştir.
İZAH
«Aksi takdirde...» Yani derecede müsavi değillerse, uzak velî razı olduğu zaman yakının itiraz hakkı vardır. Bunu Bahır sahibi Fetih ve diğer kitaplardan nakletmiştir.
«Eğer kızın velisi yoksa akit sahihtir.» Yani asabiden velîsi yoksa demek istemiştir. Asabi dese daha iyi olurdu. Musannıfın beyan ettiği bu hükmü Fetih sahibi de beyan etmiş; inceleme yaparak, "sahih olması gerekir" demiştir. Bunu, velîlerden zararı def etmek için diye yapılan ta'lilden almıştır. Bir de kız hakkının ıskatına razı olmuştur. Bahır sahibi bunu kesinlikle ifade etmiş, musannıf da O'na uymuştur. Zâhire bakılırsa, kızın küçük asabi velîsi varsa, yok hükmündedir. Çünkü küçük çocuğun velî olma hakkı yoktur. Keza asabisi köle veya kâfir olursa yine yok hükmündedir. Buna şarih dahi, "nikâhta velî asabidir ilh..." dediği yerde işaret edecektir. Biz de orada açıklayacağız. Bu izaha göre çocuk bülûğa erse, köle âzâd edilse veya kâfir müslüman olsa, itiraz hakkı yenilenmez. Fakat kızın gaipte asabisi varsa, o hâzır gibidir. Çünkü velâyeti kesilmez. Şu delil ile ki, küçük kızı bulunduğu yerde evlendirmiş olsa sahih olur. Velev ki kızın orada hâzır başka bir velîsi bulunsun. Mamafih mesele ihtilaflıdır. Nitekim gelecektir.
Yine zâhire bakılırsa bu, âkil bâliğ olan kızdadır. Küçük kızda sahih değildir. Çünkü o hakkının ıskatına razı olmamıştır. Görmüyor musun asabisi olur da onu dengi olmayan birine verirse akit sahih olmaz. Asabisi olmadığı zaman da böyledir. Bütün bunlar, bana ulemanın sözlerinden anlayarak zâhir oldu. Açıkça naklini görmedim.
«Mutlak surette...» Yani dengine varsın varmasın geçerlidir. H.
"Bilittifak" Yani bunda zâhir mezhebe kail olanlarla İmam Hasan'ın fetva verilen rivayetine kail olanlar ittifak etmişlerdir.
«İtiraz hakkı olan velinin» sözü, "kızın velîsi yoksa" ifadesinden murad, zevil - erhema da şâmilmiş zannını vermektedir. Halbuki öyle değildir. Münasip olan, bu açıklamayı orada yapmaktı. Tâ ki murad her iki yerde bilinsin ve bu îhâm ortadan kalksın.
«Ve benzeri...» Yani nafakayı alması yahut mehir ve nafakadan biri hususunda dâvâcı olması, bir de teçhiz gibi şeylerdir. Fetih.
«Şayet dâmadın denk olmadığı sabit ise ilh...» Zahîre sahibi de bunu böyle zikretmiş; Bahır, Nehir ve Şurunbulâliyye sahipleriyle Makdisî şarihi ikrar ve kabul etmişlerdir. Zâhirine bakılırsa, bu yalnız delâleten rızada şarttır. Mücerret denk olmadığını bilmek burada kâfi değildir. Açık açık razı olduğunu söylemek bunun hilâfınadır. Onda yalnız bilmek kâfidir. Lâkin bu, metinlerin mutlak olan ifadelerine muhaliftir. Fetih sahibi onu zikretmediği gibi; zâhir rivayet kitaplarını toplayan Hâkim dahi Kâfî'de zikretmemiştir. Keza bunun vechi de zâhir değildir. Meğer ki fark delâletin derece itibariyle sarahattan aşağı olduğu söylensin. Bu meselenin sureti şudur: Bu kadın dengi olmayan biriyle evlenir. velîsi bunu dâvâ eder ve hâkim huzurunda o adamın buna denk olmadığını isbat eder. Hâkim onları birbirinden ayırmadan velî mehri teslim alır yahut

hâkim onları ayırır, sonra kadın velîsinin izni olmaksızın o adamla tekrar evlenir ve veli mehri teslim alır.
«Tasdik etmesi ise ilh... »Bahır sahibi diyor ki: «Rıza kaydını koyması şundandır: Çünkü velîlerden birinin dâmadın denk olduğunu tasdik etmesi, diğer etmeyenlerin hakkını düşürmez. Mebsût'ta beyan edildiğine göre; velîlerden biri dâmadın kıza denk olduğunu iddia eder de, diğeri denk olmadığını isbatlarsa, aralarının ayrılmasını isteyebilir. Çünkü tasdik eden vücup sebebini inkâr etmektedir. Bir şeyin sebebini inkâr ise, onu ıskat etmek değildir.» Fevaid-i Tâciyye'de şöyle denilmektedir: «Kızın velîsi damat kıza denk değildir diye iki şâhid getirir yahut dâmat denk olduğunu isbat etmek için şahit getirirse, şehadet lâfzı şart değildir. Çünkü bu bir ihbardır.»
«Bülûğa ermiş bir bâkire nikâha zorlanmaz.» Büluğa ermiş erkek ve mükâteb ile mükâtebe dahi zorlanmazlar. Velev ki küçük olsunlar. Bunu Halebî Kuhistânî'den nakletmiştir. Bâkire sözünü musannıf mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh daha önce evlenip de kızlığı bozulmadan boşanan ve bâkireler gibi evlenen kadına da şâmildir. Asıl'da bu beyan edilmiştir. Bahır.
METİN
Kızdan bizzat velî izin isterse - ki sünnet olan budur - yahut vekili veya elçisi izin isterse veya velisi nikâhlar da kıza onun elçisi yahut âdil bir fuzuli haber verirse, kendi arzusuyla onu reddetmekten sustuğu veya alay etmeksizin güldüğü yahut gülümsediği veya sessizce ağladığı taktirde bu izindir. Sesli ağlarsa bu, izin veya red sayılmaz. Hattâ ondan sonra razı olursa nikâh münakit olur. Bu, Mi'râc ve diğer kitaplarda bildirilmiştir. Vikâye ile Mültekâ'nın ifadeleri ise söz götürür.
İZAH
«Ki sünnet olan budur...» Nikâhtan önce kıza, "filan seni istiyor" yahut, "senin lâfını ediyor" der de susarsa izin sayılır, izin istemeden verirse, sünnet hususunda hata etmiş olur ve kızın rızasına bağlı kalır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Rahmetî ise Şâfiîlerin sözünü beğenmiştir. Onlara göre izin istemekte sünnet, kıza güvenilir birkaç kadın gönderip onun niyetini anlamalarıdır. Bu hususta anne herkesten evlâdır. Çünkü o başka kadınların öğrenemeyeceklerini öğrenir.
«Vekili veya elçisi izin isterse...» vekiline velî, "seni filan kızdan şu hususta izin almaya vekil ettim" der. Elçisine ise, "filan kıza git de, de ki: filan kardeşin şu hususta senden izin istiyor" der.
«Kıza onun elçisi ilh...» ifadesi gösteriyor ki, musannıfın, "yahut kızı nikâhlarsa" sözü, o yokken nikâhlandığına yorumlanmıştır. Bu hatıra gelenin aksi ise de, aşağıdaki, "keza kızı yüzüne karşı nikâh eder de susarsa" ifadesiyle tekrar olmaktan kurtarmak için bunu tercih etmek gerekir. Bahır'da şöyle denilmiştir: Velîsi kızı dengi olmayan birine verir de kıza haber verildiği vakit susarsa, ne hüküm verileceğine ihtilâf edilmiştir. İmameyn bunun rıza sayılmayacağını söylemişler; bazıları Ebû Hanife'nin kavline göre nikâhı akdeden baba veyadede ise rıza sayılacağını, başkaları ise sayılmayacağını bildirmişlerdir. Nitekim Hâniyye'de dengine verilmeyen küçük kız meselesinden alarak böyle denilmiştir.
«Âdil bir fuzûli haber verirse...» Fuzûlide ya adalet yahut adet şarttır. Binaenaleyh Ebû Hânife'ye göre ya âdil bir kimsenin yahut hali kapalı iki kimsenin haber vermesi kûfidir. Adil olmayan bir kişinin haber vermesi kâfi değildir. Bu meselenin benzerleri vardır ki, kaza bahsinde gelecektir. (Fuzûli; işine girmeyen şeye karışan kimsedir.)
"Sustuğu" ifadesinden murad, bülûğa ermîş bâkiredir. Büluğa ermiş oğlan bunun hilâfınadır. Çünkü onun susması rıza sayılmaz. Razı olduğunu sözle bildirecektir. Hâkim'in Kârşısında böyle denilmiştir.
«Kendi arzusuyla...» haber verirken aksırık veya öksürük tutar da, o geçtikten sonra razı değilim derse; yahut o adam ağzını tutar da bıraktıktan sonra bunu söylerse, reddi sahihtir. Çünkü susması mecbur kaldığı içindir. Bahır.
«Onu reddetmekten...» diye kayıtlaması, mutlak susmak murad olmadığı içindir. Çünkü haber ulaştığı vakit ecnebi biriyle konuşursa, burada susmak sayılır ve rıza yerine geçer. "Elhamdülillah kendimi seçtim" yahut, "o tabaktır, ben onu istemem" derse, bir söz sayılır ve red cevabıdır. Bahır.
«Alay etmeksizin gülmesi izindir.» Alay ederek gülmek derhal anlaşılır. Zira gülmek rızaya delâlet ettiği için izin sayılmıştır. Rızaya delâlet etmezse İzin değildir. Bahır.
«Sessizce ağladığı takdirde izindir.» Fetva için tercih edilen budur. Çünkü bu, ailesinden ayrılacağı için üzüldüğündendir. Bahır. Yani bu ancak razı olduğu vakit olur. Mi'râc.
«Vikâye ile Mültekâ'da», "Tebessüm ve sessizce ağlamak izindir. Sesle ağlamak red sayılır." denilmiştir. Bu, söz götürür. Çünkü Mi'râc'ın ifadesine muhaliftir. Orada şöyle denilmiştir: Bunun söz götürdüğü şüphesizdir. Zira Vikâye ve Mültekâ'daki ifadenin misli Hikâye ve Islâh'ta da

vardır. Ama metinler şerhlere tercih edilir. Kâdıhân'ın Câmi-i Sağîr şerhinde bildirildiğine göre; kız ağlarsa, Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre red sayılır. Diğer bir rivayete göre rızadır. Ulema diyorlar ki: "Ağlamak sesle ve çığlıkla olursa rıza sayılmaz. Sessiz olursa rızadır." Bundan anlaşılır ki, hilâfın aslı ağlamak red midir değil midir meselesidir.
«Ulema diyorlar ki ilh...» sözü, iki rivayetin arasını bulmaktır. Rıza sayılmaz demek red olur demektir. Nitekim Vikâye sahibi ve diğer ulema böyle anlamışlardır. Zahîre sahibi dahi bunu açıklamış; her iki rivayeti naklettikten sonra şunları söylemiştir: «Bazıları, "ağlamak yaygara ve sesle olursa reddir, değilse rızadır" demişlerdir. En güzeli budur. Fetva da buna göredir.» Nasıl buna göre olmasın! Sesle ağlamak, vaveyla koparmak, redde ve razı olmadığına karinedir. Onun içindir ki, Fetih sahibi iki rivayeti naklettikten sonra, "Ağlamak ve gülmek hususunda itimat ve itibar hâl karinelerinedir. Bunlar çatışır veya müşkil olursa, ihtiyatagidilir." demiştir. Şimdi anlamışsındır ki, Mi'râc'ın sözü zayıftır, itimat edilmez.
«Bu izindir.» Yani kız bunun izin olduğunu bilmese bile izin sayılır. Nitekim Fetih'te böyle denilmiştir.
METİN
Yani velî bir kişi ise, birincide tevkildir. Akdi yapanlar müteaddit olursa, kızın susması izin değildir. İkincide nikâh bâkî kalmak şartıyla izindir. Velînin ölmesiyle bâtıl olursa izin değildir. Velî öldükten sonra kız. "Beni babam iznimle evlendirdi." der de mirasçılar inkâr ederlerse söz kızındır. Mirasçı olur ve hiddeti bekler. "Benim iznim olmaksızın vermiş, ama duydum ve razı oldum." derse, söz mirasçılarındır. Kızın. "Başkası ondan daha lâyıktır." demesi akitten önceyse red'dir, sonra ise red değildir. Velî kızı kendine alırsa, akitten sonra susması red sayılır. Akitten önce susması red değildir. Veli muayyen bir şahıs hakkında kızdan izin ister de reddederse, sonra ona nikâhlandığında susmuş olsa, esah kavle göre akit sahih olur. Fakat duyar da reddeder, sonra, "razı oldum" derse caiz olmaz. Çünkü reddetmekle bâtıl olmuştur. Bundan dolayıdır ki ulema, zifafa girerken nikâh tazelemeyi iyi görmüşlerdir. Çünkü ekseriyetle, ansızın işitmekle nefret göstermek âdettir. Velî kızdan izin istediğinde susar, o da söylediği şahsa nikâhlamak için birini tevkil ederse, dâmat ve mehir belli olmak şartıyla caizdir. Nitekim Kınye'de böyle denilmiştir. Bahır sahibi bunu müşkil görerek; "Vekîlin izinsiz vekil tayinine hakkı yoktur." demiştir. Bu sözün muktezası caiz değil demektir yahut bu müstesnadır.
İZAH
«Birincide tevkildir.» Yani akitten önce izin istemesi tevkildir. Hattâ akitten sonra kız, "razı değilim" der de velî bunu bilmeyerek o kızı nikâhlarsa sahih olur. Nitekim Zahîriyye'de belirtmiştir. Çünkü vekil azledildiğini bilmedikçe ma'zûl sayılmaz. Bahır.
«Akdi yapanlar müteaddit olursa ilh...» Burada Bahır'ın ibaresi şöyledir: «Kızı, derecede müsavi iki velîden her biri bir adama nikâhlarsa. kız ikisine birden razı olduğu takdirde her iki akit bâtıl olur. Çünkü evleviyet yoktur. Susarsa kavlen veya fiilen birine razı oluncaya kadar her iki akit mevkuf kalır. Zâhir olan cevap budur. Nasıl ki Bedâyi'de de bildirilmiştir.» Şüphesiz ki bu razı olma hususundadır. Halbuki şimdi bizim sözümüz tevkildedir. Yani akitten önce izin hakkındadır. Lâkin zâhire göre iki velî izin aldıktan sonra o kızı beraberce nikâhlarlarsa, hükmen her iki yerde değişmez. İzin istedikleri zaman kız susar da onu aralıklı olarak iki adama nikâhlarlarsa, öncekinin akdinin sahih olması gerekir. Çünkü muarızı yoktur.
«İkincide nikâh bâki kalmak şartıyla izindir» Yani akitden sonra izin isterse, nikâh bâki kalmak şartıyla izindir. Esah olan budur. Bir rivayete göre akitten sonra susmak izinsayılmaz. Nitekim Fethu'l-Kadir'de beyan edilmiştir. Kızı dengi olmayan birine verir de, haber aldığı vakit susarsa, hükmün ihtilâflı olduğunu da evvelce arz etmiştir.
«Velînin ölmesiyle bâtıl olursa izin değildir.» Çünkü razı olmanın şartı, akdin bâki olmasıdır. Bahır.
«Söz kızındır.» Zira kaide şudur; Mükellef bir müslüman, ancak sahih ve geçerli olan akdi yapar. «Söz mirasçılarındır.» Çünkü kız akdin tam olmayarak yapıldığını ikrar etmiş; sonradan geçerliliğini iddia etmiştir. Bu sözü kabul edilemez. Zira töhmet vardır. Bahır. O zaman mirasçı da olamaz. Acaba iddet bekler mi? Nefselemirde doğruyu söylerse, şüphesiz diyaneten iddet beklemesi icabeder. Aksi takdirde iddet gerekmez. Evet, evlenmek isterse kendisini kendi sözüyle muaheze etmek için mâni olunur. Fakat evlenirse, Zahîre' de şöyle denilmiştir: «Kadın evlenir de sonra iddet iddiasında bulunursa, kocası ben seni iddetin bittikten sonra aldım dediği takdirde söz kocasınındır. Çünkü doğruyu iddia etmektedir.» İhtimâl burada öyle denilir. Çünkü kadının sâbık ikrarı her vecihle sabit olmamıştır. Bana zâhir olan budur.
«Akitten önce ise reddir, sonra ise red değildir.» Ulema bunların arasında fark görmüş: "Çünkü bunun izin olmaya da, olmamaya da ihtimali vardır. Nikâhtan önce ise nikâh sayılmaz. Binaenaleyh şüpheyle caiz olmaz. Nikâhtan sonra nikâhtır. Binaenaleyh şüpheyle bâtıl olmaz." demişlerdir. Zahîriyye'de de böyledir. Fakat bu müşkildir. Çünkü susmak ancak sahih olduktan

sonra nikâh olur. Sahih olması ise izinden sonradır. Zâhire bakılırsa, susmak her iki meselede izin değildir. Bahır. İşkâlin aslını meydana çıkaran Fetih sahibidir. Makdisî ona cevap vermiş; "Akit yapılıp da sonra onu hem kabule, hem redde yarayacak bir söz vârit olursa, kabul ihtimaline bakarak tercih olunur. Akitten sonra izin olmaya ve olmamaya ihtimalli bir söz vârit olursa, red olması tercih edilir. Çünkü akit yapılmamıştır. İzin tahakkuk etmediği için yapılmasına mâni olunur." demiştir.
«Velî kızı kendisine alırsa...» Yani velî amca oğlu gibi biri olur da, amcasının ermiş bâkire kızını onun izni olmadan kendine alırsa, kız duyduğunda sükût etse bile, bu razı olmak sayılmaz. Çünkü amca oğlu kendisi hakkında asil. kadın tarafından fuzûlidir. Binaenaleyh Ebû Hanife ile İmam Muhammed'in kavline göre akit tamam değildir; razı olmanın buna bir tesiri yoktur. Fakat kendisine olmak hususunda kızdan izin ister de susarsa. Bil ittifak caiz olur. Bunu Hâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Hâsılı fuzûli - velev bir taraftan olsun - akdin iki tarafını üzerine alırsa, Tarafeyn'e göre akdi izin almaya bağlı değildir. Bilâkis bâtıldır. Başkasıyla birlikte akde başlaması bunun hilâfınadır. Başkası, asil olsun, velî veya vekil olsun yahut başka bir fuzûli olsun fark etmez; ve akit bil ittifak izine bağlı olur. Nitekimkefâet bâbının sonunda gelecektir.
«Susmuş olsa akit sahih olur.» Ama duyduğu vakit, "Ben filancayı istemediğimi söylemiştim." diyerek başka bir şey söylemezse, nikâh caiz değildir. Çünkü kendisinin ilk defa razı olmadığında devam ettiğini haber vermiştir. Zahîre.
«Duyar da reddeder, sonra razı oldum derse caiz olmaz.» Çünkü evliliğin geçerliliği izin vermeye bağlıydı. O da reddetmekle bâtıl oldu. Birincide red, izin istemek hakkındaydı. Sonradan ârız olan evlenme hakkında değildi. Lâkin Fetih sahibi diyor ki: «En münasibi sahih olmamaktır. Çünkü bu açık red, sükûtun delâleten rıza olmasını zayıflatmaktadır. » Bahır sahibi bunu kabul etmiştir. Ama şöyle denilebilir: Kadın bundan sonra dâmadın güzel ahlâklı olduğunu öğrenmiş olabilir. İlk defa reddetmesi utandığından da olabilir. Çünkü ekseriyetle görülen hâl, ansızın işitince nefret göstermek olduğunu biliyorsun. Eğer bu kadın ilk rıza göstermediği halinde devam etseydi, evvelce söylediği gibi reddettiğini açık söylerdi.
«Dâmat ve mehir belli olmak şartıyla caizdir.» Bunun ihtilâflı olması gerekir. Nitekim metnin bundan sonra gelen meselesi ihtilâflıdır. H.
«Bahır sahibi bunu müşkil görmüştür ilh...» Nikâh bahsinin başında arzettiğimiz, "bana tezviç et" sözünün tevkil mi yoksa icap mı sayılacağı meselesi bunu te'yid eder. Hulâsa'dan naklen demiştik ki: «Vekil kızını filana hîbe et der, o da hîbe ettim cevabını verirse, bundan sonra vekil kabul ettim demedikçe nikâh münakit olmaz. Çünkü vekil temlike salahiyetdar değildir.» Bu da nikâhta vekilin tevkile hakkı olmadığını ve bunun ulema tarafından bu kaideden istisna edilen meselelerden sayılmadığını gösterir.
Orada Rahmetî şunları söylemişti: «Hamevî'nin Eşbâh üzerine yazdığı hâşiyede imam Muhammed'in Asıl adındaki kitabından naklen şöyle denilmiştir: Vekilin huzurunda vekilin vekilinin nikâh kıyması bizzat vekilin kıyması gibi değildir. Satışta iş bunun hilâfınadır. İsâm Muhtasar'ında, "Nikâh satış gibi kabul edilmiş, vekilin huzurunda vekilinin nikâh kıyması bizzat kendi kıyması gibidir' denilmiştir.» Şu halde Kınye'deki ifade İsâm rivayetine terfi edilmiş olabilir. Lâkin Asıl, yani Mebsût zâhir rivayet kitaplarındandır. Binaenaleyh zâhire göre caiz değildir.
METİN
Sükut vesairenin izin sayılması, kadının dâmadı bilmesi şartıyladır. Yani ona rağbet göstermek veya göstermemek için kim olduğunu bilecektir. Velev ki komşularım veya amca oğulları gibi umumi bir sözün zımnında olsun. Bunlar sayılabilirlerse, nikâh sahihtir; sayılamazlarsa emri ona havale etmedikçe caiz olmaz. Mehri bilmesi şart değildir. Ama şart olduğunu söyleyenler de vardır. Müteehhirin ulemanın kavilleri budur. Bunu Zahîre'dennaklen Bahır sahibi söylemiş; musannıf da kabul etmiştir. Dürer sahibinin Kâfî'den naklen sahihlediği sözü Kemâl reddetmiştir. Keza kızı velîsi onun huzurunda nikâh eder de susarsa, esah kavle göre dâmadı bildiği takdirde sahih olur. Nitekim yukarıda geçti. Eşbâh'ta zikredilen otuz yedi meselede susmak konuşmak gibidir. Kızdan, ecnebi veya uzak velî gibi yakın velîden başkası izin isterse, susmasına itibar yoktur.
İZAH
«Umumi bir sözün zımnında olsun.» Keza filan veya filan diye birkaç isim sayar da kız susarsa, onu bu saydıklarından dilediğine verebilir. Bahır.
«Sayılabilirlerse nikâh sahihtir» Feth'in ibaresi, "Bunlar sayılı olurlar, kız tarafından bilinirlerse" şeklindedir. Bu sözün muktezası, kız onları bilmezse, sayılı da olsalar nikâhın sahih olmamasıdır.
«Sayılamazlarsa...» Meselâ seni bir adama veriyorum yahut seni Temîm oğullarından birine veriyorum derse, emri ona havale etmedikçe caiz olmaz. Ama velî, "Seni birçok kimseler istiyor" dedikten sonra, "Ben senin yaptığına razıyım." yahut, "Beni dilediğine ver." gibi bir söz söylerse

bu sahih izindir. Nitekim Zahîriyye'de belirtilmiştir. Bu sözle velîsi o kızı evvelâ nikâhını reddettiği kimseye veremez. Çünkü bu umumdan murad, o kimseden başkalarıdır. "Bana bir kadın bul." diye tevkil etmek gibi ki, vekil o adamın karısını boşadığını ve ondan şikayet ettiğini bilip dururken boşadığı kadını ona nikâh edemez. Nitekim Zahîriyye'de bildirilmiştir. Bahır.
«Mehri bilmesi şart değildir. Ama şart olduğunu söyleyenler de vardır.» Şarih bununla, şarttır diyenlerin sözünün zayıf olduğuna işaret etmiştir. Velev ki Fetih'te bu daha münasiptir denilmiş olsun. Çünkü Hidâye sahibi birinci kavli sahihlemiştir. Bahır sahibi de bunun, mezhebin kavli olduğunu bildirmiştir. Çünkü Zahîre'de, "İmam Muhammed'in kitaplarının işaretleri buna delâlet etmektedir." denilmiştir.
Ben derim ki: Mehir konması şarttır diyen kavle göre. bunun mehr-i misil olması şarttır. Binaenaleyh bu mehir olmaksızın susması rıza sayılamaz. Nitekim Zeylâî'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Şimdi şu kalır:Şart değildir diyen kavle göre acaba o kızı mehr-i misli ile nikâhlaması şart mıdır ve ondan eksik bırakırsa kızın rızasını almaksızın akit sahih olmaz mı? Bu, fetva hadisesi olmuştur. Bezzâziye'nin on birinci faslında gördüm ki: "Mehri zikretmez ve vekil insanların aldanmadıkları şeyde mehr-i misilden ziyadeyle yahut insanların aldanmadıkları şeyde mehr-i misilden daha az!a evlendirirse, İmam-ı Âzam'a göre sahihtir, İmameyn'e göre sahih değildir. Lâkin velîlerin kendilerinden âr'ı def için kadın tarafından itiraza hakları vardır." denilmiştir. Yani kadın buna razı olduğu takdirde demektir. Bu sözün muktezası şudur: Vekil, hadisemizde olduğu gibi velînin kendisiyse kız da bunarazı olursa sahihtir. Aksi takdirde sahih olmaz.
«Dürer sahibinin Kâfî'den naklen...» Yani Kâfi'nin sahihlediğini naklederek söylediği tafsilât ki şudur: «Velî baba veya dede olur da, dâmadı zikrederse kâfidir. Çünkü baba mehr-i misilden aza razı olursa. bu ancak ondan daha yararlı bir şeyden dolayı olur. Babayla dededen başkası ise, mutlaka dâmadın ve mehrin adını söylemesi gerekir.»
«Bunu Kemâl reddetmiştir.» Kemâl'in sözü şudur: «Onun zikrettiği tafsilât bir şey değildir. Çünkü bu, zorlama hükmüyle küçük kızı kocaya vermesi hakkındadır. Bizim sözümüz ise babanın müşaveresi gereken büyük kız hakkındadır. Bu hususta baba ecnebi gibidir»
«Dâmadı bildiği takdirde sahih olur.» Mehire gelince: Bu hususta Bahır sahibinin tembih ettiği gibi, yukarıda geçen sözler vardır.
«Otuz yedi meeslede, susmak konuşmak gibidir.» Yani, "Susana söz nisbet edilmez." kaidesînde otuz yedi mesele vardır. Hâşiyeci onun ibaresini tamamıyla zikretmiş; Tahtâvî de Hamevî'den naklen birtakım meseleler katmıştır ki, bunları şarih vakıf bahsiyle satışlar bahsinin arasında zikrettiği faydalarda bildirecektir. Orada inşaallah bunların hepsi hakkında söz edeceğiz.
"Ecnebî"den murad, velîliğe hakkı olmayan kimsedir. Şu halde kâfir olan babaya, köleye veya mükâtebe de şâmildir. Lâkin velînin elcisi onun yerini tutar. Binaenaleyh o izin isterken kızın susması rıza sayılır. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir. Vekil de öyledir. Nitekim Bahır'da Kınye'den naklen belirtilmiştîr.
«Uzak velî...» babayla beraber kardeş olup, baba çok uzaklarda bulunmamaktır. Nitekim Hâniyye'de böyle denilmiştir.
«Susmasına itibar yoktur.» Kerhî'den bir rivayete göre kızın susması kâfidir. Fetih.
METİN
Bilâkis bülûğa ermiş dul gibi mutlaka konuşması lâzımdır. Bunların arasında fark yalnız susmaktır. Zira her ikisinin rızaları delâletle olur. Nitekim bunu musannıf şu sözüyle beyan etmiştir: «Veya söz mânâsını ifade eden ve rıza gösteren fiil olması lâzımdır. Mehrini ve nafakasını istemesi ve cimasına imkân vermesi, yani kendi rızasıyla ona cima etmesi - Zahîriyye -, tebriki kabul etmesi, sevinçten gülmesi gibi şeyler bu kabildendir.» Hizmetinde bulunmak veya hediyesini kabul etmek bunun hilâfınadır.
İZAH
«Bülûğa ermiş dul gibi konuşması lâzımdır.» Küçük dul hakkında ise, küçük bâkirede olduğu gibi izin isteme yoktur. Fetih.
«Yalnız susmaktadır.» Bülûğa eren bâkirenin susması. yakın velî hakkında izindir. Fakat susmak bülûğa eren dul hakkında mutlak surette izin değildir. Buradaki istisna münkatıdır. Çünkü musannıfın, "dul gibidir" sözü, kendisinden uzak velînin izin istediği bâkireye benzetmedir. Bununla, bülûğa eren dul arasında susmak hususunda fark yoktur.
«Zira her ikisinin rızaları delâletle olur.» ifadesiyle şarih Zeylâî'nin Kenz ve diğer kitaplara yaptığı itiraza işaret etmiştir. Onlarda şöyle denilmiştir: «Her ikisinin rızası söze münhasır değildir. Çünkü izin istemenin şart olmasında, rızada ve her ikisinin rızalarının bazen şarih, bazen delâlet yoluyla olmasında aralarında fark yoktur. Şu kadar var kî, bâkirenin susması delâlet yoluyla rızadır. Çünkü utanır. Dul böyle değildir. Çünkü bu işler başından geçmekle onun utanması azalmıştır.» Musannıf bunu hülâsa etmiş; yalnız, "Veya söz mânâsını ifade eden ilh...»

cümlesîni katmıştır. Lâkin Fetih sahibi cevap vererek şöyle demiştir: «Hak şudur ki, cimasına imkân vermesinden maada zikredilenlerin hepsi söz kabilindendir. Binaenaleyh delâlet yoluyla sabit olur. Çünkü o sözden üstündür.» Yani rıza sözle sabit olunca, cimaya imkân vermekle sabit olması evleviyette kalır. Çünkü rızaya bu daha çok delâlet eder demek îstemîştir. Bahır sahibi kendisine itiraz etmiş; "Tebrik kabulü söz değil sükuttur." demiştir. Nehir sahibi de, "Onun için de ulema onu sükut meseleleri arasında saymışlardır." cümlesini ziyade etmîştir.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü Fetih sahibinin sözû şunu iktiza eder: Tebrik kabulünden murad, dille söylenen sözdür. Mücerret susmak değildir. Zira onun maksadı, hepsini söz altında toplamaktır. Onun için cimaya imkân vermekten başkasını istisna etmiştir. Söz kabilindendir sözü buna aykırı değildir. Çünkü onun maksadı. "Bu açıkça razı olduğunu söylemek kabilindendir." demektir. Kadının razı oldum demesi ve benzeri sözler bu kabildendir. Şu delil ile ki; bundan önce, "Rıza, ya, evet razı oldum, Allah bize bereket versin ve iyi ettin gibi sözlerle olur, yahut mehri veya nafakayı istemek gibi delâlet yoluyla olur..." demiştir. Yine orada beyan edildiğine göre, sükut meselelerinin arasında ulemanın şu kavli de vardır: «Baba susar da tebrik müddeti içerisinde çocuğu benden değildir diye nefyetmezse, çocuğun nesebi kendisine lâzım gelir.» Bu sözün mânâsı, çocuk benden değildir demeyip susarsa demektir. Tebrike cevap vermekten susarsa demek değildir. Bahır sahibinin itirazına, "Feth'in söz kabilindendir demesi, hakikaten söz değildir mânâsınadır. Belki o söz yerine geçer." diye verilen cevap, tebrik zamanında susmayı reddetmez. Yine Bahır'da denilmiştir ki: Muradı bu olmuş olsaydı, cimaya imkân vermeyi istisnaya muhtaç olmazdı. Burada Zeylâî'nin yaptığı itirazı defy yoktur. Çünkü Zeylâî, "Delâlet. ilzâm hususunda söz yerine geçer" demektedir. Evet, Zeylâî'nin sözünün zâhir olduğu anlaşılıyor. Çünkü zâhire göre mehir istemek ve benzeri şeylerin sözle olması lâzım gelmez. Onun için şarih. "rızaya delâlet eden fiil" sözüyle ifade etmiştir. Bunun muktezası, mehir ve benzerini almak rızadır. Nitekim yukarıda geçtiği vecihle bazıları onu velî hakkında rıza saymışlardır. Hâniyye sahibi onu şu sözüyle açıklamıştır: Velî dul kadını evlendirir de kalbiyle razı olup diliyle rızasını söylemezse, reddetmeye hakkı vardır. Çünkü burada muteber olan dildir, yahut rıza bildiren fiildir. Cimaya imkân vermek, mehrî istemek ve mehri kabul etmek bu kabildendir. Hediye kabulü böyle değildir.
«Kendi rızasıyla ona cima etmesi...» cümlesi, tekrar edilmiştir. Zâhîre bakılırsa bu yanlıştır. Doğrusu. "Kadınla baş başa kalması"dır. Çünkü Zahîriyye'den naklen Bahır'da bildirilen şudur: «Kadının rızasıyla onunla baş başa kalırsa, acaba bu rıza mıdır? Bu meselenin rivayeti yoktur. Bana kalırsa bu, rıza göstermektir.» Bezzâziye'de, "Zâhir olan bu cevaz vermektir." denilmiştir.
«Sevinçten gülmesi,» alay ederek gülmekten ihtirazdır. Bahır sahibi diyor ki: «Gülmeye gelince: Fethu'l-Kadir sahibi evvelâ onun susmak gibî kâfi olmadığını söylemiş, burada kâfi geldiğini teslim etmiş ve onu söz kabilinden saymıştır. Çünkü harflerden ibarettir.»
Ben derim ki; Zeylâî ve başkalarının açıkladıklarına uygun olan buradakidir.
«Gibi şeyler»den murad, mehri kabul etmektir. Nitekim Hâniyye'den naklen yukarıda geçti. Zâhire bakılırsa, nafakayı kabul etmek de öyledir.
«Hizmetinde bulunmak bunun hilâfınadır.» Yani önceden hizmetinde bulunuyordu ise, ona devam etmesi rıza sayılmaz. Bahır'da Muhit ve Zahîriyye'den naklen, "Kadın onun yemeğinden yer veya eskiden yapmakta olduğu hizmetinde bulunursa, delâleten rıza sayılmaz." denilmektedir.
METİN
Bir kızın bekâreti, atlamakla veya hayzının çok akmasıyla yahut yara veya beklemek yani yaşlanmak sebebiyle bozulursa, o hakikaten bâkire sayılır. Nasıl ki kocasının âleti kesik veya kalkınamaz olduğu için; yahut cimadan önce halvetten sonra boşadığı veya öldüğü için ayrılmaları da böyledir. Zinadan dolayı bekâreti bozulmuşsa, yalnız bu surette hükmen bâkiredir. Fakat tekerrür etmemiş ve bundan dolayı had vurulmamış olmak şarttır. Aksi takdirde şüpheyle yahut fâsit nikâhla cima edilen gibi duldur.
İZAH
«Yaşlanmak"tan murad; bülûğa erdikten sonra evlenmeden uzun süre babasının evinde kalması ve bâkirelerden sayılmaz olmasıdır.
«O hakikaten bâkire sayılır.» Zahiriyye'de bildirildiğine göre bâkire, nikâhlı veya nikâhsız cima edilmeyen kadındır. Ulemanın bu bâbta söylediklerinin hülasası şudur: Bu meselelerde bozulduğundan bahsedilen şey, o mahâldeki zardır. Onun için bir cariye bâkire diye satın alınır da zarı yırtılmış çıkarsa, alan kimse onu reddedebilir. Çünkü bekâret şartından kasd edilen örfî mânâ, zarın sıfatıdır. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Nasıl ki kocasının âleti kesik ilh...» cümlesi, kızın hakikaten ve hükmen bâkire sayılacağına tanzîrdir, temsil değildir. Binaenaleyh, "Bu kızın zarı yırtılmamıştır. Onu nasıl olup da zarı yırtılana benzetiyor." diye bir itiraz vârit olamaz. H.

«Halvetten sonra» sözünden anlaşılıyor ki, boşamak veya ölüm halvetten önce olsa, evleviyetle hem hakikaten, hem hükmen bâkire sayılır. Cimadan önce diye kayıtlaması, cimadan sonra ölürse hakikaten ve hükmen dul sayılacağı içindir. H.
«Hükmen bâkiredir.» ifadesiyle, hakikaten bâkire olmadığını kasd etmiştir. Nitekim mukabeleden bu anlaşılır.
«Tekerrür etmemiş ve bundan dolayı had vurulmamış olmak şarttır.» Ulemanın. "Zinası şöhret bulmamışsa, susmasıyla iktifa olunur. Çünkü halk onu bâkire bilirler. Konuşursa ayıplarlar. Binaenaleyh işleri bozulmasın diye susmasıyla yetinilir." demelerinin mânâsı budur. Gerçekten Teâlâ Hazretleri zinanın gizlenmesini dilemiştir. Onun için şer'an bâkire sayılır. Zinası şöhret bulan bunun hilâfınadır.
«Aksi takdirde» sözü üç surete sâdıktır: 1) Zinası tekerrür edip de had vurulmamışsa. 2) Had vurulmuş da zinası tekerrür etmemişse. 3) Zinası tekerrür etmiş ve had vurulmuşsa dul sayılır. H.
«Şüpheyle cima edilen» hakikaten ve hükmen duldur. H.
«Fâsit nikâhla cima edilen duldur.» Fakat cima edilmemişse, o kadın hakikaten ve hükmen bâkiredir. Nasıl ki sahih nikâhta da öyledir. T.
METİN
Kocası bâliğ olan bâkireye, "Sen nikâhı duydun da sustun." der, kadın da, "ben nikâhı reddettim" derse, bu hususta birinin beyyinesi bulunmadığı ve esah kavle göre o kadına kendi rızasıyla cima da etmediği takdirde söz, yeminiyle birlikte kadınındır. Fetva buna göredir. Erkeğin, kadın susmuştur diye getirdiği beyyinesi kabul edilir. Çünkü dudaklarını yummakla vücudîdir.
İZAH
«Kadın, ben nikâhı reddettim derse...» Yani ondan razı olduğunu gösterecek bir şey zuhur etmediyse demektir. Nitekim Şurunbulâliyye'de belirtilmiştir. T.
«Birinin beyyinesi bulunmadığı takdirde...» diye kayıtlaması şundandır: Zira hangisi beyyine getirirse beyyinesi kabul edilir. Bahır. îkisi de beyyine getirirse meselesi aşağıda gelecektir.
«O kadına kendi rızasıyla cima da etmediği...» ifadesinden murad, ya hiç cima etmemiş yahut zorla cimada bulunmuş olmasıdır. Musannıf bu kayıtla. kadının rızasıyla cimadan ihtiraz etmiştir. Zira esah kavle göre bu takdirde reddettim iddiası tasdik edilmez. Çünkü cimaya imkân vermek ikrar gibidir. Bundan dolayıdır ki, Valvalciyye sahibi, bu kadın zifaftan sonranikâhı reddettiğine beyyine getirse, kabul edilmeyeceğini sahihlemiştir. Lâkin Gazzî'nin Eşbâh üzerine yazdığı haşiyede, "Kadının zifaftan sonra razı olmazdan önce nikâhı reddettiğine dair beyyinesi kabul edilip edilmeyeceği hususunda sahihleme ihtilâfı vâki olmuştur. Bezzâziye'de, kitaplarda zikredilen kabul edileceğidir denilmiş; Vâkıât'da kabul edilmeyeceği sahihlenmiştir. Çünkü kadın dâvâda çelişkiye düşmüştür. Sahih olan kabul edilmesidir. Çünkü dâvâ bâtıl olsa da, beyine bâtıl değildir. Zira kadının haram olduğunu isbat içindir. Bunun için getirilen beyine dâvâsız makbuldür. Üstadımız Allâme Alî Makdisî bu bâbta bir risale yazmış; o risalede kabul edildiğinin sahih olduğuna itimat etmiştir.» denilmiştir.
«Söz, yeminiyle birlikte kadınındır.» Çünkü erkek akdin geçerliliğini ve kendisinin kadından istifadeye mâlik olduğunu iddia; kadın ise bunu def etmektedir. Binaenaleyh kadın inkâr ediyor demektir. Velîsinin kadın aleyhinde rıza ile oldu demesi kabul edilmez. Çünkü kadının aleyhine milk sübut bulduğunu ikrar ediyor demektir. Halbukî kadın bülûğa erdikten sonra velîsinin onun aleyhine nikâh ikrarı sahih değildir. Fetih'te böyle denilmiştir. Velîsi başka bir şahitle birlikte razı idi diye şehadette bulunursa, kabul edilmemek gerekir. Çünkü kendinden sâdır olan bir işi tamamlamaya çalışmış olur ve müttehemdir. Ama ben bunun naklini görmedim. Bahır.
Ben derim ki: Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde şöyle denilmektedir: «Bir adam kızını evlendirir de, kız razı olduğunu inkâr ederse. aleyhinde babasının ve kardeşinin şahitliği caîz olmaz.» Sonra bil ki, Bahır'da mehir babında fâsit nikâhtan bahsedilirken şöyle denilmiştir. «Kadın nikâhın fesadını. kocası ise sahih olduğunu iddia ederse, söz kocasınındır. Aksi halde araları ayrılır, kadına iddet beklemek düşer. Zifaf olmamışsa, kendisine yarını mehir, olmuşsa bütün mehir verilir. Hâniyye'de böyle denilmiştir. Ama Hâkim-i Şehid'in Kâfî'de zikrettiğini bundan müstesna saymak gerekir. Onun zikrettiği şudur: Karı-kocadan biri nikâhın erkek küçükken yapıldığını iddia ederse, söz erkeğindir. Bülûğa ermeden kadınla zifaf olmamışsa, aralarında nikâh yoktur. Kadına mehir de verilmez.» Bahır'ın sözü burada biter.
Ben derim ki: Bu son meseleyi Bezzâziyye sahibi Muhit'ten naklen, «Çünkü akdin mevcudiyetinde ihtilâf etmişlerdir." sözüyle ta'IiI etmiş; Zahîre sahibi ise onu, "Çünkü küçüklük halinde velî razı olmadan önce yapılan nikâh mânen nikâh değildir ilh...» şeklinde illetlendirmiştir. Ondan önce şunu zikretmiştir: «Eğer ihtilâf, sahih veya fâsit olduğunda ise, zâhirin şahitliği ile söz, sahih olduğunu iddia edenindir. Asıl akdin bulunup bulunmamasında ise

söz, bulunduğunu inkâr edenindir.»
Ben derim ki: Bu izaha göre istisna yoktur. Çünkü Hâniyye'nîn sözü birinciden. Kâfî'nin sözü ikincidendir. Hâniyye sahibinin, "Aksi halde araları ayrılır ilh...» sözünün vechi, herhalde ikrarıyla muahaze olunması ve kendine sirayet etmesidir. Onun için de kadına mehir verilir. Sonra bizim üzerinde durduğumuz mesele, zâhire bakılırsa asıl akdin mevcud olup olmadığı hususundaki ihtilâf kabilindendir. Çünkü red icabı kabulsüz bırakmıştır. Aşağıdaki mesele de öyledir. Bana zâhir olan budur.
«Fetva buna göredir.» Bu, İmameyn'in kavlidir. İmam-ı Âzam'a göre kadına yemin verdirilmez. Nitekim ileride altı şey dâvâsında gelecektir. Bahır.
«Çünkü vücudîdir ilh...» sözü bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Erkeğin, kadın susmuştur diye getirdiği beyyinesi nefy üzerine beyyinedir. Bu ise makbul değildir. Şarih buna şöyle cevap veriyor: «Sükut vücudîdir. Çünkü dudaklarını yummaktan ibarettir. Bundan da konuşmamak lâzım gelir. Nitekim Mi'râc'da beyan edilmiştir.» Bahır sahibi buna şunu da ilâve etmiştir: «Yahut bu şahidin ilminin ihata ettiği bir nefydir. Binaenaleyh kabul edilir. Nitekim kadın, kocasının mecliste irtidat sayılacak bir şey söylediğini iddia eder de, kocası orada konuşmadığına beyyine getirirse kabul edilir. Keza şahitler, "biz kadının yanındaydık, ama konuştuğunu işitmedik" derlerse, kadının sustuğu sabit olur. Nitekim Cevami'de beyan edilmiştir.» Âşikârdır ki, birinci cevap teslim etmemeye, ikincisi teslim etmeye mebnîdir. Sa'diyye sahibi birincisi hakkında. Akât şerhindeki. "Susmak, konuşmayı terk etmektir." sözüyle bahsetmiş; bu hususta Nehir sahibi kendisini tasdikde bulunmuştur.
Ben derim ki: Şöyle de cevap verilebilir: Bu. sözü lâzımıyla tefsirdir. İkinci hakkında dahi incelemede bulunmuş; "Bu, Hidâye'nin yeminler bahsindeki sözüne muhaliftîr. Orada hacc ve namaz hakkındaki yemin bâbında, nefye şahitlik mutlak surette makbul değildir. Şahidin bilgisi olsun olmasın müsavidir denilmiştîr." demiştir. Orada Bahır sahibî dahi bunları söylemiştir. Hasılı maksut bir nefye şahitlik kabul edilmez. İster sureten, ister mânen nefyolsun ve ister şahit bilsin, ister bilmesin müsavidir.
Ben derim ki: Bu, şartlardan başkasındadır. "Bu haneye bugün girmezsem şöyle olsun...» der de, şahitler girdiğine şahitlik ederlerse kabul olunur.
METİN
İkisi birden beyyine getirirlerse, kadının beyyinesi tercih edilir. Meğerki kocası kadının rızasına yahut cevaz verdiğine beyyine getirsin. Meselâ kızı, babası bülûğa ermedi zannederek kocaya verir de kız, "ben bülûğa erdim" derse, bu nikâh sahih değildir, kız mürâhikadır. Baba yahut koca, bilâkis kız küçüktü derlerse, yaşının dokuz olduğu sübut bulmak şartıyla söz kızındır. Keza mürâhik bir çocuk bülûğa erdiğini iddia ederse hüküm yine budur. İkisi birden beyyine getirirlerse, esah kavle göre bülûğ beyyinesi tercih edilir. Küçük kızın, "ben bülûğa erdiğim de reddettim" deyip, kocasının onu yalanlaması bunun hilâfınadır. Söz kocasınındır. Çünkü milkinin elinden gittiğini inkâr etmektedir. Bu, bülûğzamanından sonra ihtilâf ettiklerine göredir. Bülûğ halinde ihtilâf ederlerse, söz kadınındır. Vehbâniyye şerhi. Bellenmelidir.
İZAH
«Kadının beyyinesi tercih edilir.» Bu beyyine, ziyadeyi isbat içindir. Ziyadeden maksat, reddir. Çünkü o sükut üzerine ziyadedir. Bahır.
«Meğer ki kocası kadının rızasına yahut cevaz verdiğine beyyine getirsin.» Yani o zaman kocasının beyyinesi tercih olunur. Çünkü isbat hususunda ikisi de müsavidir. Kocanın beyyinesinin ziyadeliği lüzumu isbat etmekledir. Şerthe böyle denilmiştir. Bu sözü Nihaye sahibi Timurtâşi'ye nisbet etmiştir. Birçok fıkıh kitaplarında da böyledir. Lâkin Hulâsa'da Hassaf'ın Edebü'l-Kâdî adlı kitabından naklen kadının beyyinesinin tercih edileceği bildirilmiştir. Bu surette ulemanın ihtilâfı vardır. Vechi ihtimal şudur: sükut icazeyi tahakkuk ettiren şeylerden olunca, icazeye şahitlik yapmaktan açıkça söylemezlerse, onun sükut üzerine ziyade bir şey olması lâzım gelmez. Fetih'te böyle denilmiş; Bahır sahibi de ona uymuştur. îki kavlin arasını bulmak da bundan çıkarılmış; birincî kavli, şahitler kadının cevaz verdim yahut razı oldum dediğini açıkladıkları hale: ikincisi de kadının cevaz verdiğine veya razı olduğuna şahitlik ettikleri hale yorumlanmıştır. Zira susmakta cevaz vermesi ihtimali vardır.
«Meselâ babası kızı kocaya verirse ilh... Yani bâliğ olup olmadığındaki ihtilâf, susup susmadığındaki ihtilâf gibidir. Nitekim Nehir'de belirtilmiştir. Meselâdan muradı, mücbir velî olduğunu anlatmaktır.
«Söz kızındır.» Çünkü kız mürâhika (bülûğa yaklaşmış) ise, haber verilen şey sübuta ihtimallidir. Binaenaleyh kızın haberi kabul edilir. Zira kendisinin başkasının milki olduğunu inkâr etmektedir. Bunu Bahır'dan naklen Halebî söylemiştir.
«Keza mürâhik bir çocuk bülûğa erdiğini iddia ederse...» Meselâ babası malını satar da oğlu. "Ben bülûğa erdim, bu satış sahih değildir." Derse, müşteri ve baba. "bu çocuk küçüktür"

dediklerinde, söz oğlunundur. Çünkü o milkinin elden gittiğini inkâr etmektedir. Bunun hilâfına söyleyenler de olmuştur. Ama birincisi esahtır. Bunu Zahîre'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
İkisi birden beyyine getirirlerse ilh...» Bu meseleyi Bezzâziye sahibi birinci meseleden sonra zikretmiştir. Galiba şarih onu her iki meselede hüküm bir olduğunu anlatmak için sonraya bırakmıştır. Bazı hâşiye yazarları bülûğ için beyyine tasavvurunu müşkil saymışlardır.
Ben derim ki: O, gebe kalmak, gebe bırakmak, bülûğ yaşına ermek, kan veya meni görmek gibi şeylerle mümkündür. Nitekim zinaya şehadet meselesinde de böyledir.
«Esah kavle göre...» sözü. mürâhikle mürâhika meselesine râcîdir. Onlar hakkında sahihkabul edilen kavli Bahır sahibi Zâhîre'den nakletmiştir.
«Küçük kızın... » Yani baba ile deden başka velînin evlendirdiği küçük kızın, "ben bülûğa erdiğinde reddettim" demesi bunun hilâfınadır. Ama baba ile dedenin evlendirdiklerine muhayyerlik yoktur. T. Yani kız bülûğa erdikten sonra, "ben nikâhı reddettim ve bülûğa erdiğim an kendimi tercih ettim" derse, sözü kabul edilmez. Çünkü üzerinde milk sabittir. O, bu sözle üzerinde sabit olan milki iptal etmek istemektedir. Nitekim Zahîre'de belirtilmiştir. Bundan anlaşılıyor ki, o bu sözü bülûğa erdikten sonra söylemiştir. Şarihin ona küçük demesi, herhalde akit zamanındaki halini itibara aldığı içindir. Yani o zaman küçük olduğu muhakkak idi. Mürâhika bunun hilâfınadır. Çünkü o zaman bülûğa ermiş olması muhtemeldir.
«Bülûğ halinde ihtilâf ederlerse...» ve kadın hâkim yahut şahitler huzurunda, "şimdi bülûğa erdim ve nikâhı feshettim" derse sahih olur. Nitekim beyanı gelecektir.
METİN
İleride beyan edilecek velînin küçük oğlan ve kızı cebren nikâhlamaya hakkı vardır. Velev ki dul olsun, velev ki bunak ve bir ay delirmiş büyük olsun nikâh geçerlidir. Velev ki çok aldanmayla yapılmış olsun. Bu, kızın mehrini eksiltmek, oğlanınkini arttırmakla olur. Yahut bizzat aldanarak akit yapan velî baba veya dede ise. keza mevlâ ve deli kadının oğlu olup kötü niyetleri, fisku fücurları bilinmiyorsa, dengi olmayan biriyle evlendirmesi sahihtir.
İZAH
İleride beyan edilecek velî» musannıfın, «Nikâhta velî bizzat asabe olandır..." ifadesinde gelecektir. Bununla o, itiraz hakkına mâlik olan velîden ihtiraz etmiştir. Çünkü itiraz hakkı yalnız asabe olan velîye mahsustur. Nitekim yukarıda geçmişti. Akraba olmayan vasîden de ihtiraz etmiştir. Nitekim geçti ve tekrar gelecektir.
«Küçük oğlan ve kızı nikâhlamaya» diye kayıtlaması, onların aleyhine nikâhı ikrar etmesi sahih olmadığı içindir. Bu, ancak şahitlerle yahut bülûğa erdikten sonra o küçüklerin tasdikiyle sahih olur. Nitekim musannıf bâbın sonunda bundan bahsedecektir. Böyle diyeceğine, "velî mükellef olmayanları ve köleleri nikâh edebilir" deseydi, bunak ve emsaline de şâmil olurdu.
T E T İ M M E : Baba ile dededen başkası, örfen alınması âdet olan mehri almadan küçük kızı teslim edemez. Ama baba teslim ederse, men etmeye de hakkı vardır. Bunu Tahtâvî beyan etmiştir, tamamı Bahır'dadır.
Ben derim ki: Ama cimaya dayanacak gelişmenin önce zifaf için teslime hakkı yoktur. Yaşın itibarı yoktur. Nitekim bunu şarih mehir bâbının sonunda söyleyecektir.
«Velev ki dul olsun.» sözünü musannıf, Şâfiî muhalif olduğu için söylemiştir. Çünkü onagöre nikâha icbar edebilmenin illeti bekârettir. Bize göre ise, aklı olmamak veya aklı eksik bulunmak suretiyle âcizliktir. İzahı usul-ü fıkıh kitaplarındadır.
«Velev ki bunak ve bir ay delirmiş büyük olsun.» Bundan murad, bunamış bir şahıs gibi demektir ve erkeğe kadına şâmildir. Nehir sahibi diyor ki: «Şayet delilik devamlı ise - ki fetvaya göre bir aydır - velî bunakla deliyi nikâhlayabilir.» Münyetü'l-Müftî'de, "Çocuk deli veya bunak olarak bülûğa ererse, babanın velâyeti eskisi gibi kalır. Bülûğa erdikten sonra delirir veya bunarsa, esah kavle göre velâyet hakkı sabit olur." denilmektedir. Hâniyye'de de şöyle ifade edilmiştir: «Bir kimse bülûğa ermiş oğlunu evlendirir de oğlu delirirse, ulema babasının, "Nikâhı oğluma geçerli kıldım." demesi gerektiğini söylemişlerdir. Çünkü delirdikten sonra onun nikâh hakkı vardır.»
«Nikâh geçerlidir.» Yani kimsenin cevaz vermesine bağlı değildir. Baba, dede ve mevlâ nikâh ederlerse, muhayyerlik de sabit olmaz. Oğul da öyledir. Nitekim gelecektir.
«Velev ki çok aldanmayla yapılmış olsun.» Çok aldanmaktan murad, herkesin aldanmayacağı miktardır. Yani umumiyetle halk o kadar aldanmayı taşımazlar. Bunu az aldanmaktan ihtiraz için söylemiştir. Onu herkes yapar Cevhere sahibi diyor ki: "insanların aldanabildikleri miktar, yarım mehirden aşağısıdır. Üstadımız Muvaffakuddin böyle söylemiştir. Onda birden aşağıdır diyenler de vardır.» Birinci kavle göre çok aldanmak, yarı yarıya veya fazla olandır. İkinciye göre, onda bir ve fazlasıdır.
"Bizzat" sözüyle, evlendirmeye vekil olandan ihtiraz etmiştir. Bunun beyanı yakında gelecektir. H.

«Keza mevlâ...» Yani köle olan küçük oğlan veya küçük kızı sahipleri evlendirir de sonra âzâd eder, sonra bülûğa ererlerse, nikâhları geçerlidir. Velev ki kızı dengine vermemiş yahut mehr-i misilsiz nikâhlamış olsun. Her ikisi için bülûğa erdiklerinde muhayyerlik yoktur. Çünkü sahiplerinin velâyeti mükemmeldir. O, baba ile dededen dahi yakındır. Bir de âzâd muhayyerliği buna hâcet bırakmaz. T. Doğru tasvir budur. Bu meseleyi evlendirmezden önce âzâd etmişse diye tasvir etmek doğru değildir. Çünkü bu surette her ikisine bulûğ muhayyerliği sabit olur. Nitekim ileride anlatacağız. Sözümüz muhayyerlik olmaksızın akdin geçerliliğindedir. Nitekim baba ile dedenin akitleri böyledir.
«Deli kadının oğlu» deli erkek de deli kadın gibidir. Bahır sahibi diyor ki: «Deli erkekle deli kadını oğlu evlendirir de sonra ayrılırlarsa, kendilerine muhayyerlik yoktur.»
«Kötü niyetleri bilinmiyorsa...» cümlesindeki zamir, baba ile dedeye râcîdir. Oğlun da onlar gibi olması gerekir. Köle sahibi bunun hilâfınadır. Çünkü o kendi milkinde tasarruf eder. Binaenaleyh sair mallarında olduğu gibi tasarrufu mutlak surette geçerli olmak gerekir. Rahmetî.
«Fisku fücurları bilinmiyorsa.» Mecma şerhinde şöyle denilmiştir:«Hattâ babamın akılsızlığından veya tamahından dolayı kötü davranışı bilinirse, yaptığı akit bil ittifak caiz olmaz.»
«Dengi olmayan biriyle evlendirmesi sahihtir.» Meselâ oğluna bir cariye alması. kızını bir köleye vermesi caiz olur. Fakat bu İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn'e göre kızını dengi olmayan birine vermesi caiz değildir. Onlara göre mehirde fiyat indirimi bindirimi de caiz değildir. Ancak herkesin aldanabileceği miktarda olabilir. Bunu Halebî Minâh'tan nakletmiştir. Birinci misali zikretmemeliydi. Çünkü kadın tarafında erkek için denk olmak muteber değildir. Bunu şurunbulâliyye sahibi söylemiştir. Tahtâvî'de de benzeri vardır.
Ben derim ki: Bundan dolayı şarih fazla aldanma meselesini umumileştirdiği halde, "yahut kadını evlendirirse" diyerek sözü müennes zamirine izafe etmiştir ki, uyanıklığı methe şâyandır. Lâkin burası söz götürür. Yakında izah edeceğiz.
METİN
Kötü niyetleri ve fisku fücurları bilinirse, nikâh bil ittifak sahih olmaz. Sarhoş olur da kızı fâsık veya kötü yahut fakir ve kıymetsiz sanat sahibi biriyle evlendirirse, hüküm yine budur. Çünkü kötü tutumu meydana çıkmıştır. Onun zannedilen şefkati buna muaraza edemez. Bahır.
İZAH
«Kötü niyetleri bilinirse nikâh sahih olmaz.» Fethu'l-Kadir sahibi bunu Nevâzil'in şu ifadesi karşısında müşkil saymıştır: «Baba küçük kızını sarhoşluk veren içkiler içtiğini inkâr eden birine verir de o kimse ayyaş çıkar ve kız büyüdükten sonra ben nikâha razı değilim derse, babası dâmadın içkici olduğunu bilmemek ve ailesi ekseriyetle iyi kimseler olmak şartıyla bu nikâh bâtıldır. Çünkü o adam kızını dâmat küf'dür (denktir) zannıyla vermiştir.» Fethu'I-Kadir sahibi, "Çünkü baba onun sarhoş olduğunu bilse nikâhın geçerli olması gerekir. Halbuki hayır ve şer her ahlâkı kabul edecek küçük bir kızını içkici fâsık birine bile bile verirse, onun kötü niyeti açıktır." demekte; sonra cevap vererek, "Bu hususiaki kötü niyetinin tahakkukundan, kötü niyetli olmakla tanınması lâzım gelmez. Binaenaleyh kötü niyet tahakkuk ettiği zaman nikâhın bâtıl olması lâzım gelmez. Halbuki halk nazarında kötü niyetle tanınması tahakkuk etmemiştir.» demektir.
Hâsılı mâni, babanın akitten önce kötü niyetle meşhur olmasıdır. Bununla meşhur değil de kızını bir fâsıkla evlendirirse akit sahihtir. Velev ki bununla kötü niyetli olduğu tahakkuk edip halk nazarında şöhret bulsun. İkinci bir kızını bir fâsıkla evlendirirse, ikinci akit sahih olmaz. Çünkü akitten önce kötü tutumu ile meşhur idi. Birinci akit bunun hilâfınadır. Zira ondan önce mâni yoktur. Mâni sırf kötü niyetli bulunması olup, şöhret bulması şart olmasaydı, meseleyi, yani ulemanın, "Nikâh; çok aldanmakla veya dengi olmayana vermekle geçerli olur" sözünü velî, baba veya dede olduğu surete havale etmek lâzım gelirdi. Sonra bil ki, yukarıda Nevâzil'den naklen, "Nikâh bâtıldır." demesi, bâtıl olacaktır mânâsınadır. Nitekim Zahire'de böyle denilmiştir. Çünkü mesele kız büyüdükten sonra razı olmadığına göre farz edilmiştir. Nitekim Hâniyye ve Zâhire sahipleriyle diğer ulema bunu açık söylemişlerdir. Kınye'nin şu ifadesi de ona ham olunur: «Bir kimse küçük kızını aslen hür zannetiği bir adama verir de âzâdlı çıkarsa, bu nikâh bil ittifak bâtıldır.» Hınye'nin ibaresinden anlaşılıyor ki, kıza denk olmama hususunda fâsıklıkla başkasının arasında fark yoktur. Hattâ kızını fakir birine yahut kıymetsiz bir sanat sahibine verir de kızına denk olmazsa, sahih değildir. Demek ki Kemâl b. Hümam'ın ulemanın sözlerini fâsıka münhasır bırakması, yakışmayan hallerdendir. Nitekim bunu Bahır sahibi söylemiştir. Bu söylediğimiz bülûğa erdikten sonra kızın muhayyer olması, küçük kız hakkındadır. Velîler büyük kızı onun izniyle evlendirirler de dâmadın denk olmadığını bilmezler, sonra denk olmadığı meydana çıkarsa, hiçbirine muhayyerlik yoktur. Nitekim şarih bunu gelecek bâbın başında söyleyecektir. Bu hususta sözün tamamı orada gelecektir.
«Kızı fâsık biriyle ilh...» Keza mehir de çok aldanmak suretiyle evlendirirse bil ittifak caiz olmaz.

Ayık biriyle evlendirirse caiz olur. Çünkü sarhoşun halinden zâhir olan, onun düşünmemesidir. Onun tam düşüncesi yoktur. Binaenaleyh eksiklik hâlis zarar olarak kalır. Ayık bir kimsenin halinden zâhir olan, onun düşünmesidir. Bahır. Sonra şöyle demiştir: «Dengi olmayana kız veren sarhoş da öyledir. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Bununla anlaşılır ki, babadan murad, sarhoş olmayan ve kötü tutumuyla bilinmeyen kimsedir.»
Ben derim ki: Ta'lilin muktezası şudur: Sarhoş yahut kötü tutumuyla mâruf olan kimse kızını bir dengine mehr-i misille verirse sahih olur. Çünkü ortada sırf zarar yoktur.
«Zâhire göre ayık kimsenin hali düşünüldüğünü gösterir.» sözünün mânâsı; o kimse baba olması dolayısıyla şefkati çok olduğundan, kızını dengi olmayana ve çok aldanarak az bir mehirle vermez. Bunu ancak bu zarardan daha büyük bir maslahat için yapar. Meselâ, kızıyla güzel geçineceğini ona eziyet etmeyeceğini vesaireyi bilir. Sarhoşta ve kötü tutumlu kimsede bu yoktur. Çünkü onun fikir sahibi olmadığı, bu hususta kötü tutumlu olduğu meydandadır.

Mühim Bahis: Asabenin Küçük Çocuğa Küf'ü Olmayan Bir Kadını Alması

METİN
Evlendiren kimse onlardan, yani babayla onun babasından başkasıysa, velev ki anne veya hâkim yahut babanın vekili olsun. Denginden başkasına vermekle veya çok aldanmakla nikâh astâ sahih olmaz. Lâkin Nehir'de inceleme neticesi. "Vekiline miktarı tayin ederse sahih olur." denilmiştir. Sadru'ş-Şeria'da, "Sahih olur. Ama kızla oğlan onu bozabilirler." denilmişse de vehimden ibarettir.
İZAH
«Yani baba ile onun babasından başkasıysa» ifadesine, oğul ve mevlâyı da ziyade etmesi daha iyi olurdu. Sebebi yukarıda geçti.
«Velev ki anne veya hâkim olsun.» Esah kavil budur. Çünkü bunların velâyetleri, kardeşle amcanın velâyetinden geridir. Hacbedenin muhayyerliği yoktur. Tamamı orada gelecektir.
«Denginden başkasına vermekle nikah sahih olmaz.» Kenz'in şu sözü de bunun gibidir: «Çocuğunu dengi olmayanla veya çok aldanarak evlendirse sahih olur. Ama bu, babayla dededen başkasına caiz değildir.» Bu sözün muktezası şudur: Bir kardeş küçük kardeşine ondan daha aşağı bir kadın olsa sahih olmaz. Burada Şurunbulâliyye'den naklettiğimiz, "Denklik koca için muteber değildir." İtirazı ortaya çıkar. Nitekim bâbında da gelecektir. Şarihin de buna işaret ettiğini söylemiştik. Ben çok araştırdım. Lâkin bu hususta açık bir şey bulamadım. Evet , Bedâyi'de Kenz'dekinin benzerini gördüm. Orada şöyle denilmiş: «Baba ile dedenin küçük oğlan ve kızı nikâh etmelerine gelince: Ebû Hanife'ye göre burada kefâet (denklik) şart değildir. Çünkü akit görüşü mükemmel birinden sâdır olmuştur. Onun şefakâti tamdır. Kardeş ile amcanın denk olmayan birine nikahlamaları bunun hilafınadır, bilittifak caiz değildir. Çünkü halis zarardır.»
«Kardeş ile amcanın denk olmayan birine iIh...» cümlesinde zamirlerin küçük oğlanla küçük kıza ait olduğu açıktır. Şu halde damat için denkliğin muteber olmamasının mânâsı; bir adam kendine rütbesinden daha aşağı bir kadın alırsa, asabelerine itiraz hakkı yok demektir. Zevce bunun hilâfınadır. Baba ile dedenin evlendirdikleri küçük oğlanla küçük kız da bunun hilâfınadır. Bana zâhir olan budur. Kefâet bâbının başında bunu teyid eder sözler söyleyeceğiz. Allahu a'lem.
"Aslâ"dan murad; geçerli olmayarak bülûğdan sonra razı olmaya da bağlı kalmayarak demektir. Fethu'l-Kadir sahibi diyor ki: «Mâruf olan fer'î mesele buna göre kurulmuştur. Şöyle ki: Amca, dedenin hürre küçük kızını dedenin âzâdlısına nikâhlasa da, kız büyükse ve nikâha razı olsa nikâh sahih olmaz. Çünkü bu mevkuf bir akit değildir. Zira ona cevap veren yoktur. Amca ve benzeri kimselerin denk olmayan birine kız vermeleri sahih değildir.» Bahır sahibi de şöyle demiştir: «Onun içindir ki, Hâniyye ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre, baba ile dededen başkası küçük kızı evlendirdiği vakit, ihtiyat olan ona iki defa akit yapmalarıdır. Bir defa mehr-i müsemma ile bir defa da müsemmasız akit yapmalıdır. Çünkü mehr-i müsemmada fazla noksanlık bulunur da birinci nikâh sahih olmazsa. ikincisi sahih olur.» Görülüyor ki denk olmayana kız vermek hususunda hile (çare) yoktur.
«Vekiline miktarı tayin ederse sahih olur.» Yani çok aldanma sayılan miktarı tayin ederse demek istiyor. Nehir. Keza ona denk olmayan bir erkeği tayin ederse hüküm yine budur. Nitekim bunu Allâme Makdisî araştırmıştır.
T E M B İ H : Mecma şerhinde zikredildiğine göre, babanın küçük oğlanla küçük kızı dengi olmayan biriyle yahut fazla aldanarak evlendirmesi, İmam-ı Azam'a göre caiz, İmameyn'e göre caiz değildir. Sonra aynı eserde şöyle denilmiştir: «Muhit'te beyan edildiğine göre, nikâha vekil olan kimse mehr-i misilden azaltır veya çoğaltırsa, hüküm yine bu ihtilâfa göredir.» Bu söz şarihin Bahır'a uyarak Kınye'den naklettiğine muhaliftir. Ama şöyle cevap verilebilir: Mecma

şerhinin ibaresindeki vekilden murad, babanın vekili değil, bülûğa ermiş zevc veya zevcenin vekilidir. Buna karine. Bedâyi'nin ibaresidir. Bedâyi sahibi sâbık hilâfı zikretmiş, sonra şunları söylemiştir: «Tevkil de bu hilâfa göredir. Meselâ bir adam kendisine bir kadın nikâhlamak için birini vekil tayin eder de, o da kadının mehr-i misline herkesin aldanmayacağı bir miktarı ziyade ederse; yahut bir kadın kendisini birine nikâhlamak için bir adama vekalet verir de, o da mehr-i misilsiz yahut dengi olmayan birine nikahlarsa, İmam-ı Azam'a göre caiz, İmameyn'e göre caiz değildir.» Biz bunu Bezzaziye'den de rivayet etmiştik. Şu halde zıddiyet yoktur.
«Ama onu bozabilirler» Yani bülûğa erdiklerinde bozabilirler demek istemiştir. Sadru'ş-Şeria'nın metin ibaresi şöyledir: «Baba ile dedenin küçük oğlanı ve kızı çok aldanarak ve dengi olmayan birine nikâhlamaları sahihtir. Onlardan başkası bunu yapamaz.» Şerhinde de şöyle denilmiştir: «Yani baba, yahut o bulunmaz da dede bunu yaparsa, küçük oğlanla küçük kızın bülûğa erdikten sonra nikâhı bozmaya hakları yoktur. Bunu baba ile dededen başkaları yapmış olsa, bülûğa erdikten sonra bozabilirler.» Aşikârdır ki vehim, şerhin ibaresindedir. Buna İbn-i Kemâl ile muhakkık Taftazânî Telvîh'in avariz bahsinde tembih etmişlerdir. Taftazânî bunun aslâ rivayeti bulunmadığını söylemiştir. Kuhistânî buna cevap vermiş;"Çok aldanmakla beraber nikâhın sahih olduğunu Cevahir sahibi bazı ulemadan nakletmiştir. Dengi olmayana nikâhlamayı da Cami sahibi bazılarından nakletmiştir. Bu, rivayet bulunduğunu gösterir." demiştir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü ulemadan birinin kavlidir diye o sözün mezhep imamlarından rivayet edilmiş olması lâzım gelmez. Bilhassa zayıf ve mezhebin güvenilir meşhur kitaplarında bildirilene muhalif ise hiç lâzım gelmez.
METİN
Şayet dengine ve mehr-i misille verilirse sahih olur. Lâkin küçük oğlanla küçük kız ve o hükümde olanlar bülûğa erdikten yahut bülûğdan sonra, nikâhı öğrendiklerinde kendileri için nikâhı bozma muhayyerliği vardır. Velev ki zifaftan sonra olsun. Çünkü annede şefkat eksiktir. Âzâd olma muhayyerliği buna hâcet bırakmaz. Kız bülûğa erer de oğlan küçük bulunursa, fesh için hâkimin hükmü bulunmak şartıyla babasının veya vasîsinin huzurunda aralan ayrılır. Bu ayrılmada birbirlerine mirasçı olurlar ve mehrin bütünü lâzım gelir.
İZAH
«Nikahı bozma muhayyerliği vardır.» cümlesiyle musannıf "sahihtir" sözünden akla gelen geçerlilik vehmini gidermiştir. T. Sözü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh küçüklerin her ikisinin zımmî ve her ikisinin müslüman olmaları hallerine ve keza küçük kız kendini nikâhladığında velîsinin razı olmasına şâmildir. Çünkü cevaz velînin caiz görmesiyle sabit olur ve bizzat kendi yaptığı nikah kalır. Bunu Muhit'ten Bahır sahibi nakletmiştir.
«O hükümde olanlar» deli olan küçük kızla küçük oğlandır. Bunları baba ile dededen ve oğuldan başkaları nikâhlarlarsa, küçük oğlanla küçük kız hükmünde olurlar. Oğuldan murad, kardeş veya amcadır. Fetih sahibi asabeleri beyan ettikten sonra şöyle demiştir: «Bunların hepsi için kızın ve oğlanın üzerinde icbar velâyetleri vardır. Bu velâyet, küçüklüklerinde de, deliirlerse büyüdükleri vakit de sabittir. Meselâ bir oğlan aklı başında iken bülûğa erer de sonra delirir ve babası onu evlendirirse, delilik daimî olduğu takdirde caizdir. Ayıldığı vakit artık muhayyerlik hakkı yoktur. Ama kardeşi evlendirir de ayılırsa, muhayyerlik hakkı vardır.»
«Bülûğdan sonra nikâhı öğrendiklerinde...» Yani nikâhlı olduklarını bilmeyerek bülûğa erdikten sonra nikâhlı olduklarını öğrendikleri vakit, nikâhı feshetmeye hakları vardır.
«Çünkü annede şefkat eksiktir.» Bu cümle, İmam Ebû Yusuf'un, "Onlara muhayyerlik yoktur." sözüne cevaptır. O bunu, baba veya dedenin evlendirmelerini itibara olarak söylemiştir.
«Âzad olma muhayyerliği buna hâcet bırakmaz.» Bilmelisin ki âzâd olma muhayyerliği, büyük olsun küçük olsun sadece kadın için sabittir. Erkek için bu muhayyerlik yoktur. Cariyeyi sahibi evlendirir de sonra âzâd ederse, onun için muhayyerlik hakkı vardır. Çünkü evvelce kocasının onun üzerindeki milkiyet hakkı iki talâkla biterdi. Şimdi üç talâkla biter oldu. Lâkin kadın küçükse, bülûğa ermedikçe muhayyer olamaz. Bülûğa erdiğinde onu hakim muhayyer bırakır ve bu muhayyerlik bülûğ muhayyerliği değil âzâd muhayyerliğidir. Büluğ muhayyerliği dahi sabit olur ise de, birincisi daha umumidir. Bülûğ muhayyerliği onun şümulüne girer. Bazıları bu kadına bülûğ muhayyerliği olmadığını söylemişlerdir. Esah olanda budur. İmam Muhammed Cami'inde böyle demiştir. Çünkü sahibinin velâyeti kâmil velâyettir. Zira milk sebebiyledir. Binaenaleyh baba ve dedede olduğu gibi bülûğ muhayyerliği sabit olmaz. Bir kimse küçük kölesine hür bir kadın nikâhlar da sonra köleyi âzâd eder, o da bülûğa ererse, kendisi için ne bülûğ muhayyerliği vardır, ne de âzâd muhayyerliği. Çünkü sahibinin nikâhlaması milk itibarı ile idi. Ona fayda ve yardım yoluyla değildi. Âzad ettikten sonra küçük olduğu halde evlendirmesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu yardım yoluyladır. Bu satırlar Zahîre'nin onyedinci faslından hulâsa edilmiştir. Bunun bir benzeri de İmam Üsturişnî'nin Camiu's-Saffar adlı kitabındadır.
Bahır'da isbicâbî'den naklen, "Bir kimse evvelâ küçük cariyesini âzâd eder de sonra evlendirir ve

cariye bülûğa ererse, ona bülûğ muhayyerliği vardır." denilmektedir. Yani yukarıda geçtiği vecihle, o kimsenin cariye üzerindeki velâyeti himaye yoluyladır. Bir de bu âzâd velâyetidir. Adı geçen velayet, bütün asabelerden sonra gelir. Binaenaleyh bu kadına kardeş ve amca velâyetinde olduğu gibi, bülûğ muhayyerliği sabit olur. Hattâ onlardan evlâdır. Azâd etmezden önce evlendirip sonra bülûğa ermesi bunun hilâfınadır. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle, ona bülûğ muhayyerliği yoktur. Zira milk velâyeti baba ve dedenin velâyetinden daha kuvvetlidir.
Hâsılı âzâd muhayyerliği, büyük olsun küçük olsun erkeğe sabit olmaz. Kadına, cariye iken evlendirdiği takdirde mutlak surette sabittir. Küçük oğlanla küçük kızı âzâd ettikten sonra evlendirirse, kendilerine bülûğ muhayyerliği sabit olur. Azâd etmezden önce evlendirirse sabit olmaz. Sahih kavle göre bu ne müstakil olarak, ne de küçük kızın azâdlık muhayyerliğine tâbi olarak sabit olmaz. Binaenaleyh şarihin, "Azâd olma muhayyerliği buna hâcet bırakmaz." sözü zayıf kavle mebnidir.
«Babasının veya vasîsinin huzurunda aralan ayrılır.» Bunlardan biri bulunmazsa, hâkim dâvâya çıkacak bir vasî tayin eder ve onu celbederek kendisinden küçük kız için ayrılık dâvâsını iptal edecek bir huccet ister. Aksi takdirde dâvâcı kızdan yemin ister. Yemin ederse, hâkim dâvâcının huzurunda aralarını ayırır. Küçük çocuğun bülûğa ermesini beklemez.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, babanın vasîsi dededen ileridir. Nitekim ulema bunu bâbında açıklamışlardır. Sonra ben onu burada Camiu's Saffar'da gördüm. Şöyle diyor: «Küçük çocuğun karısı, o çocuğu tenasül âleti kesilmiş bulursa, kadının dâvâsıyla hâkim aralarını ayırır. Karısı o çocuğu âleti kalkmaz bulursa, bülûğa ermesi beklenir.» Bundan sonra şunları söylemiştir: «Çocuğun babası veya vasîsi yoksa, dedesi veya onun vasîsi bu dâvada hasım olur ilh...»
«Hâkimin hükmü bulunmak şartıyla» demesi, aslı zayıf olduğu içindir. Bu sözde, koca gaip ise, o gelmeden araları ayrılmayâcağına işaret vardır. Çünkü ayrılırsa gaip aleyhine hükümvermek lâzım gelecektir. Nehir.
Ben derim ki: Üsturişnî Cami'inde bunu açıklamıştır.
«Fesh için...» Yani bu şart sadece fesh içindir. Muhayyerliğin sübut bulması için değildir. Hâsılı küçük oğlanla küçük kızın nikâhlarını yapan baba ile dededen başkasıysa, bülûğa erdikten sonra yahut nikahlı olduklarını öğrendikten sonra küçüklere bülûğ muhayyerliği vardır. Zira feshi tercih etmek, feshi ancak mahkeme karan şartıyla isbat eder. Onun için musannıf onun üzerine, "Bu ayrılmada birbirine mirasçı olurlar." meselesini tefri etmiştir. Yani bu nikâhta feshi sabit olmadan birbirlerine mirasçı olurlar demek istemiştir.
«Mehrin bütünü lâzım gelir.» Çünkü zifafla -velev halvet-i sahiha gibi hükmen olsun- mehrin bütünü lâzım geldiği gibi; zifaftan önce karı-kocadan birinin ölmesiyle de lâzım gelir. Bu olmazsa sâkıt olur. Velev ki muhayyerlik erkekten gelsin. Çünkü muhayyerlikten dolayı ayrılmak. akdi feshetmek demektir. Akit feshedildi mi, hiç yokmuş gibi olur. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
METİN
Sonra ayrılık kadın tarafından gelirse fesholur; talâkın sayısını eksiltmez. Bu kadına talâk lahîk olmaz. Yalnız irtidat halinde lahîk olur. Ayrılık erkek tarafından gelirse talâktır. Yalnız milk veya dinden dönmek yahut âzâd muhayyerliği ile talâk olmaz. Bize zifaftan önce erkek tarafından gelen bir ayrılma yoktur. Erkeğin mehir vermesi de icabetmez. Meğer ki âzâd muhayyerliği ile kendisini seçmiş olsun.
İZAH
«Ayrılık kadın tarafından gelirse...» Yani kocası tarafından gelen bir sebeple ayrılmazlarsa demektir. Nehir'de böyle denilmiştir. Şarih bununla muhayyer bırakmaktan ve emrin elindedir demekten ihtiraz etmiştir. Çünkü bunların ikisinde ayrılık kadın tarafından gelse de, sebebi kocasından geldiğinden talâk olur. H.
«Talakın sayısını eksiltmez.» Ondan sonra akdi yenilerse üç talâka mâlik olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir.
«Bu kadına talâk lahik olmaz.» Yani nikâh feshedildikten sonra iddet bekleyen o kadına talâk yapılamaz. Velev ki açık talâk olsun. H. Ona iddet lâzım gelmesi de, ancak fesh zifaftan sonra yapıldığına göredir. Şarihin söylediklerini Bahır sahibi Nihaye'den nakletmiştir. Bu, Fetih'te bahsedilenin hilâfınadır. Fesihten sonra diye kayıtlaması. Fetih'te, "Talâk suretiyle vaki olan her ayrılığa iddet içinde talâk laîk olur. Ancak liân müstesnadır. Çünkü o ebedî hürmet icabe eder." denildiği içindir. Bunların yeter derecede beyanı, inşallah talâkın tefvîzi bâbından önce gelecektir.
«Yalnız irtidat halinde laik olur.» Yani irtidat eden bir kadına iddeti içinde açık talâk laîk olur. Velev ki ayrılması fesholsun. Çünkü dinden dönmekle meydana gelen horam hükmü ebedî değildir. Müslüman olmakla ortadan kalkar. Binaenaleyh kocasının o kadına iddeti içinde yaptığı talâkı müstetbi olarak (yani arkasından başkasını getirerek) vâki olur. Bunun faydası üç talâktan sonra o kadının kendisine başka kocanın cimasına kadar haram olmasıdır. Fetih'te böyle

denilmiştir. Nehir sahibi buna itiraz ederek şöyle demiştir: «Bu söz, iddet içinde talâk vuku bulmamanın yalnız ayrılmaları öpmek ve emzirmek gibi müebbed hürmet icabeden bir sebeple olduğu zamana münhasır kalmayı gerektirir. Bunda ise ulemanın zâhir olan sözlerine açık acık muhalefet vardır. Kitap karıştıran bunu bilir.» Yani ulema âzâd ve bülûğ muhayyerliği iddeti içinde denklik olmadığı için, ayrılarak iddet beklerken mehir noksanlığından dolayı esirlik, muhacirlik sebebiyle beklenen iddetlerde talâk laîk olamayacağını açıklamışlardır demek istiyor.
Fetih sahibi nâmına şöyle cevap verilebilir: Onun ebedî demekten muradı, fesih cihetinden olandır. Bahır sahibi talâk bahsinin başında beyan etmiştir ki; fesih iddeti içinde talâk yapılamaz. Ancak karı-kocadan birinin dinden dönmesi veya birinin İslâmdan yüz çevirmesi sebebiyle, hâkimin ayırması ile iddet lâzım gelir. Lâkin şarih talâkın tefvîzi bâbından önce Minâh sahibine uyarak şunları söylemiştir: «Talâk katılmakla beklenilen irtidat iddetine talâk laîk olmaz.» Binaenaleyh Bahır sahibinin buradaki sözü. katılamaz sözüyle kayıtlanır. Nitekim âşikârdır. Ben bunu şöyle nazma çektim:
«Talâk ayrılığına talâk katılır.
Yahut imtina veya dinden dönme ayrılığına başka talâk katmazsızın laîk olur.»
Halebî diyor ki: «Yine orada görülecektir ki, İslâmiyet sebebiyle ayrılmadan beklenen iddete talâk laik olmaz. Düşün ve araştır!»
Ben derim ki: Halebi'nin son olarak söylediği söz hakkında Hayreddin-i Remlî, "Bu, ehl-i harbin talâkı hakkındadır." demiştir. Yani karı-kocadan biri müslüman olarak hicret ettiği zamandır. Çünkü o kadına iddet yoktur. Meselenin tamamı inşaallah orada ve kâfirin nikâhı bâbında gelecektir.
«Ayrılık erkek tarafından gelirse talâktır.» ifadesi söz götürür. Çünkü ayrılma, öpme, esir alma, müslüman olma, bülûğ muhayyerliği, dinden dönme ve birinin diğerîne mâlik olması gibi şeylerin talâk sayılmasını gerektirir. Velev ki bunlar erkek tarafından gelmiş olsun. Halbuki öyle değildir. Nitekim ileride göreceksin. Birbirine mâlik olmayı, dinden dönmeyi ve âzâdlık muhayyerliğini istisna etmesi de bir fayda sağlamaz. Çünkü diğer dördü yine kalır. Binaenaleyh doğrusu şöyle demektir: «Eğer ayrılık erkek tarafından gelir de kadın tarafından sayılmasına imkân olmazsa, bu talâktır.» Nitekim üstadımız merhum böyle demiştir. Bahır sahibi de şu sözüyle buna işaret etmiştir: «Fesih tabirini kullanması, bu ayrılığın, talâk değil, fesih olduğunu anlatmak içindir. Binaenaleyh talâkın sayısı eksilme Çünkü fesih kadın tarafından da caizdir. Kadının boşamaya hakkı yoktur. Fetevâ'l-Hindiyye'de bunun benzeri vardır. İbaresi şöyledir: Sonra bülûğ muhayyerliği ile ayrılmak talâk değildir. Çünkü o, sebebinde erkekle kadının ortak oldukları bir ayrılmadır. O zaman birincisi hakkında şöyle denilir: "Eğer ayrılık kadın tarafından gelir de erkek tarafından bir sebeple olmazsa, veya erkek tarafından gelir de kadından gelmesi de mümkün olursa fesihtir. Bu söze sarıl! Çünkü o dağınık sözlerden daha faydalıdır!" H.
Ben derim ki: Lâkin buna kocanın müslümanlıktan yüz çevirmesi ile itiraz olunur. Çünkü bu talâktır. Halbuki kadından gelmesi de mümkündür. İlân da öyledir. Çünkü her ikisinden gelir. Ama talâktır. Birinciye şöyle cevap verilebilir: «Bu, Ebû Yusuf'un kavline göredir. Ona göre İslâmiyet'ten yüz çevirmek fesihtir. Velev ki kocadan gelsin.» İkinciye de şöyle cevap verilir: «İlânın başlangıcı erkekten geldiğinden, ilânı yalnız o yapmış gibi olur.»
«Yahut âzâd muhayyerliği ile» sözü, köle için âzâd muhayyerliği olmasını gerektirir. Halbuki bu şarihin hatasıdır. Biz yukarıda Bahır'la Fethu'l - Kadir'den naklen arzetmişdik ki, âzâdlık muhayyerliği yalnız kadına mahsustur. Bunu şarih de kölelerin nikâhı bâbında açıklayacak, "Oğlan için sabit değildir." diyecektir. H.
«Azâd muhayyerliği ile kendisini seçmiş olsun.» ifadesi yanlıştır. Doğrusu, "bülûğ muhayyerliği ile kendisini seçmiş olsun" dur. Buna Bahır sahibinin şu sözü de delildir: «Bizim için zifaftan önce koca tarafından gelen ve kocaya mehir icabettirmeyen bir ayrılık varsa, ancak budur.» Zira bu söz bülûğ muhayyerliğine râcîdir. Bahır sahibinin sözü âzâd muhayyerliği değil, bülûğ muhayyerliği hakkındadır. Nitekim müracaat edersen anlarsın. Sonra Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Bu sınırlama doğru değildir. Çünkü Zahîre'de nafakalar bahsinden önce beyan edildiğine göre;hür bir kimse bir mükâtebeyle sahibinden izin alarak evlense ve mehir olarak muayyen bir cariye verse de, mükâtebe cariyeyi teslim almadan onu kocasına yüz dirheme nikâhlasa her ikî nikâh caizdir. Koca evvelâ mükâtebeyi, cariyeyi boşarsa, mükâtebe boş düşer, cariye boş düşmez. Çünkü mükâtebenin boşanması ile cariye yarıya bölünür ve yarısı o talâkla kocasına döner ve cariyenin nikâhı kendisine talâk gelmeden bozulur. Artık boşanmasının bir tesiri kalmaz. Cariyenin bütün mehri bâtıl olur. Kocasının ödemesi lâzım gelmez. Halbuki bu ayrılık cariyeye zifaf olmazdan önce koca tarafından gelmiştir. Çünkü ayrılık koca tarafından gelirse, ancak talâk olduğu vakit bütün mehri ıskat etmez. Fakat zifaftan önce koca tarafından gelir de her vecihle fesih sayılırsa, bütün mehrin sükutunu icabeder ve bülûğa eren çocuk gibi olur. Şu da var ki, bir kimse nikâhlısını onunla zifaf olmadan satın alırsa, bütün mehir sâkıt olur.

Halbuki ayrılık koca tarafından gelmiştir. Çünkü nikâhın bozulması milke bağlı bir hükümdür. Milke bağlı olan herhüküm, müşterinin kabulüne havale edilir. Satıcının icabına havale edilmez. Mehrin hepsinin sâkıt olması, her vecihle fesholduğundandır. Zahîre sahibine şu itiraz vârit olur: Koca zifaftan önce dinden dönerse, bu her cihetçe fesih sayılan bir ayrılıktır. Halbuki bütün mehri ıskat etmez. Mehrin yarısını vermesi icabeder. Şu halde hak olan, bu mesele için bir kaide koymamak. her ferdi için delilin ifade ettiği hükmü vermektir.» Bahır sahibinin sözü burada sona erer.
Nehir sahibi de şöyle demiştir: «Ben derim ki: Cariyenin tamamına veya bir kısmına mâlik olduğu vakit ayrılığın erkekten geldiğini dâvâ etmek söz götürür. Bedâyî'de bildirildiğine göre, karısına veya karısının bir kısmına mâlik olmakla meydana gelen ayrılık talâksız ayrılmadır. Çünkü bu ayrılık koca tarafından bir sebeple olmamıştır. Binaenaleyh talâk sayılması mümkün değildir, fesih sayılır. Bunun izahı yerinde gelecektir.» Nehir sahibinin sözü do burada sona erer.

Nikâhta Ayrılmalar
METİN
Bunların her biri için hüküm şarttır. Bundan yalnız sekiz mesele müstesnadır. Nehir sahibi bunları nazma çekerek şöyle demiştir:
«Nikâh ayrılıkları sana toptan faydalı olarak geldi.
Bunlar fesih ve talâktır. Bu inci onları hikâye etmektedir.
Memleket değişikliği ile beraber mehir noksanlığı.
Keza akdin fâsitliği ve denk bulunmaması kadına ölümünü haber verir.
Öpmek, esir olmak ve dar-ı harp dekinin müslüman oluşu.
Yahut ortağını emzirmek de ayrılıklardan sayılmıştır.
Azâdlık muhayyerliği, bülûğ muhayyerliği, dinden dönmek.
Keza bir kısmına mâlik olmak bu fesihtir, hepsini toplar.»
İZAH
«Bundan yalnız sekiz mesele müstesnadır.» Çünkü bunlar açık bir sebebe dayanır. Başkaları böyle değildir. Zira gizli sebebe dayanır. Meselâ kefâet (denklik) hisle bilinmeyen bir şeydir. Sebepleri çeşitlidir. Keza mehri misil noksanlığı ve bülûğ muhayyerliği, şefkat eksikliğine dayanır. Bu da bâtıl bir şeydir. Müslümanlıktan yüz çevirmek bazen vardır, bazen yoktur. Bahır'da böyle denilmiştir. H.
«Nikâh ayrılıkları ilh...» Beytin bu kısmı Bahr-i Kamil'den, geri kalanı Bahr-i Basîttendir. Bu caiz değildir. Onun için ben değiştirerek şöyle dedim: «Nikâh için ulemanın sözlerinde ayrılıklar vardır.» H.
«Bu inci» den murad, manzumedir. Nefis olduğu için Nehir sahibi onâ inciye benzetmiştir.
«Memleket değişikliği» hakikaten ve hükmen olur. Nitekim harbî olan karı-kocadan biri pasaportsuz müslüman veya zımmî olarak İslâm memleketine çıksa; yahut bizim memleketimizde müslüman veya zımmi olsa, hakikaten ve hükmen memleketler değişmiştir. Pasaportlu olarak çıkarsa böyle değildir. Çünkü memleketler yalnız hakikaten değişiktir. Bir müslümanın veya zımmînin dar-ı harpte bir harbîyye ile evlenmesi de bunun hilâfınadır. Çünkü memleketler sadece hükmen değişiktir. Bunu ziyade ederek Halebî bildirmiştir.
«Mehir noksanlığı...» Yani bir kadın mehr-i mislinden daha azıyla nikâhlanır do velîsi kocasından ayırırsa bu fesih olur. Ama zifaftan önce ise kadına mehir verilmez. Sonra ise mehr-i müsemması verilir. Nitekim gelecektir. T.
«Keza akdin fâsitliği...» Meselâ hürriyetin üzerine cariyeyi nikâhlar. T. Yahut şahitsiz nikâh kıyarsa akit fâsit olur.
«Ve denk bulunmaması...» Yani kadın dengi olmayan birine varırsa, velîlerinin o nikâhı feshetmeye hakları vardır. Bu, zâhir rivayete göredir. imam Hasan'ın rivayetine göre ise akitfâsittir. T. Yukarıda görmüştük ki müftabih kavil budur.
«Kadına ölümünü haber verir.» Bu söz tekmiledir. Nehir sahibi bununla, dengiyle evlenmeyen kadın ölmüş gibi sayılacağına işaret etmiştir. T.
"Öpmek" Yani erkeğin kadının, kadın olan fürûna ve usûlüne hürmet-i musahare icabeden şeyi yapması yahut kadının bunu erkeğin erkek olan asıl ve fer'lerine yapmasıdır. T.
«Esir olmak» ifadesi söz götürür. Çünkü kâfirin nikâhı bâbında, "Kadın, memleketlerin birbirine zıd düşmesiyle kocasından ayrılır, esir edilmekle ayrılmaz." denilmektedir. Şayet murad. memleketlerin bir birine zıd olmasıyla birlikte esir almaksa, memleket değişikliği buna hâcet bırakmaz. H.
«Ve dar-ı harplinin müslüman oluşu...» Yani dar-ı harpte (küffar memleketinde) karı-koca iki mecûsîden biri müslüman olur da diğeri müslümanlığı kabul etmeden üç hayız veya üç ay geçerse, kadın kocasından ayrılır. Bu ayrılığın şartı olan hayız veya ayların geçişini sebep yerine

koymakla olur; Sebep müslüman olmayışıdır. Çünkü velâyet olmadığı için müslümanlığı ona arzetmek imkânsızdır. Binaenaleyh bu müddetin geçmesi hâkimin ayırması yerine tutulur. Bu ayrılık Tarafeyn'e göre talâk, Ebû Yusuf'a göre fesihtir Bahır sahibi kafirin nikâhı bâbında, «Kadın müslüman olduğu takdirde buna talâk demek gerekir. Çünkü müslümanlıktan yüz çeviren hükmen kocasıdır. Kocası müslüman olursa fesih sayılır." demiştir.
«Yahut ortağını emzirmek» Yani büyük kadın bebek olan ortağını iki sene zarfında emzirirse nikâh feshedilir. Nitekim radâ bâbında gelecektir. Çünkü o adam anne ile kızını bir nikâh altına toplamış sayılır. T. Ortak sözü kayıt değildir. Zira Bedâyi sahibinin verdiği misâl de bu kabildendir. O, "Küçük kızı kocasının annesi emzirir yahut bir adamın iki küçük zevcesini ecnebi bir kadın emzirirse, nîkâh bozulur." demi^tir.
«Âzâdlık muhayyerliği...» Biliyorsunuz ki ancak kadın tarafından olur. Ondan sonra zikredilenler bunun hilâfınadır. H.
«Dinden dönmek» den murad, yalnız birinin dönmesidir İkisi birden dönerlerse, beraberce tekrar müslüman olduklarında nikâhları bâkidir, tazelemeye gerek yoktur.
«Bir kısmına mâlik olmak» ifadesinden anlaşılıyor ki, tamamına mâlik olmak evleviyetle aynı hükümdedir. H.
«Bu fesihtir, hepsini toplar.» Ve hepsinde fesih tahakkuk eder. İsm-i işaret, yukarıda sayılan on iki şeye aittir. Esirin sâkıt olduğunu gördün Onun yerine Bedâyi'deki şu sözü zikretmeliydi: «Bir müslüman, Ehl-i Kitap'tan yahudi veya hıristiyan bir kadınla evlenir de, kadın mecûsiliğe dönerse, aralarında ayrılık sabit olur. Çünkü mecûsî kadın müslümanın nikâhına elverişli değildir. Sonra bu, zifaftan önce olursa, kadına mehir ve nafaka verilmez. Çünkü bu talâksız bir ayrılmadır, fesih sayılır. Zifaftan sonra ise, kadına mehir verilir, nafaka verilmez. Çünkü ayrılık onun tarafından gelmiştir.»
METİN
"Talâka gelince: Aletin kelimesi. kalkınamamak ve keza erkeğin îlâ yapması ve ilândır. Bunu hâkimin hükmü takip eder ki hepsinin şartıdır Yalnız milk, âzâd etmek, dâr-ı harpte müslüman olmak müstesnadır. Öpmek, esir olmak, îlâ ile birlikte a canım! Memleket değişikliği akdin fesadıyla birlikte bunun peşindedir."
İZAH
«Talâka gelince...» Talâk suretiyle ayrılık, aleti kesik olmakla, kalkınmamakla, îlâ ve ilânla bir birlerinden ayrılmaktır. Bir beşinci daha vardır ki, o da kocanın müslümanlığı kabulden çekinmesidir. Bunu Fethu'l-Kadir sahibi söylemiştir. Bir zımmînin karısı müslüman olur da kendisi müslümanlıktan çekinirse, bu talâktır. Aksi bunun hilâfınadır. Zira kadın müslüman olmaktan çekinirse nikâh bâkîdir. İmameyn'in kavline göre harbî olan karı-kocadan birinin, müslümanlığı kabul etmesi talâkla ayrılıktır. Lâkin musannıf fesih olduğuna göre hareket ettiğinden, biz bundan bahsetmedik.
TETİMME: Fetih'ten naklen arzetmiştik ki, talâk suretiyle olan her ayrılık iddetinde başka talâk yapılabilir. Bundan yalnız ilân müstesnadır. Çünkü o ebedî haramdır.
«Yalnız milk ilh...» Burada milkten murad, karı-kocadan birinin diğerine yahut onun bir kısmına mâlik olmasıdır. Azâd olmaktan murad, cariyenin muhayyerliğidir. Cariyeyi sahibi kocaya verir de sonra âzâd ederse, bu talâk olmaz. Köle bunun hilâfınadır. Müslüman olmaktan murad da, iki harbîden birinin müslümanlığı kabul etmesidir.
Öpmekten murad, hürmet-i musahareyi icabeden filidir. Çünkü halleri üzere kaldıktan veya hâkim onları ayırdıktan sonra aralarında nikâh bâkîdir. Nitekim mahrem kadınlar bahsinde geçmişti. Binaenaleyh ayırmak taayyün etmez. Biliyorsun ki esiri zikretmeye mahâl yoktur. Hâsılı şarihin söylediği hükme muhtaç olmayan şeyler sekizdir. Buna, dinden dönmekle ayrılık da katılır. İleride göreceğiz ki, karı ile kocadan birinin dinden dönmesi, o anda irtidat sayılır.
METİN
Bâkire nikâhın aslını bilir de kendi ihtiyarıyla olursa, muhayyerliği susmakla bâtıl olur. Kız halvetten önce mehrin miktarını veya dâmadın kim olduğunu sorarsa; yahut şahitlere selâm verirse muhayyerliği bâtıl olmaz. Bunu inceleme suretiyle Nehir sahibi söylemiştir. Muhayyerliği meclisin sonuna kadar uzamaz. Çünkü şuf'a gibidir.
İZAH
"Bâkire"den murad, bâkire haliyle bülûğa eren kızdır. «Kendi ihtiyarıyla olursa muhayyerliğibatıl olur.» Fakat haber kendisine ulaştığında öksürük veya aksırık tutar da, o geçtikten sonra razı değilim derse, ara vermeden söylediği takdirde red caizdir. Keza erkek onun ağzını tutar da, bıraktığında razı değilim derse, red yine caizdir. Bunu Tahtâvî Hindiyye'den nakletmiştir.
«Nikâhın aslını bilirse muhayyerliği bâtıl olur.» Muhayyerlik hakkı olduğunu bilmesi şart değildir yahut bilmesi meclisin sonuna kadar devam etmez. Nitekim Mültekâ şerhinde beyan edilmiştir. Câmiu'l-Fusuleyn'de şöyle denilmektedir: «Kıza nikâh haberi ulaşır da, elhamdülillah kendimi

seçtim derse, muhayyerliğinde bâkîdir. Ama bülûğa erer ermez hemen kendimi seçtim ve nikâhı bozdum demesi gerekir. Ondan sonra cimaya temkin bulununcaya kadar gecikmekle hakkı bâtıl olmaz.»
«Halvetten önce mehrin miktarını ilh...» meselesine burada yer yoktur. Bilâkis burası istidrak yeridir. Çünkü nikahın aslını bilirse muhayyerliğin bâtıl olması bu meselelerde onun evleviyetle bâtıl olmasını gerektirir. Bâtıl olmamasını gerektirmez. Çünkü bu meseleler nikâhın aslını bildikten sonra olur. Daha önce olduğunu farzetsek, bunlara nikâhın bâtıl olmaması hususunda niza bulunmazdı. Halbuki niza vardır. Nitekim yakında göreceksin.
«Bunu inceleme suretiyle Nehir sahibi söylemiştir.» Yani Zeylâî, Muhıt ve Zahîre'de nakledilenlerin hilâfına olarak inceleme yapmıştır. Asıl incelemeyi yapan muhakkık İbn-i Hümam'dır. Şöyle demiştir: «Gerçi kız dâmadın adını veya mehri sorarsa; yahut şahitlere selâm verirse, muhayyerliği bâtıl olur denilmişse de, bu delilsiz bir sözdür. Olsa olsa bu hâl nikâhın iptida hali gibidir. Bâkire bir kız dâmadın adını sorsa, aleyhine geçerli olmaz. Mehri sorması da öyledir. Gelene selâm vermesi dahi rızaya delâlet etmez. Nasıl etsin ki, kız onu nikâhı feshe şahit çağırmak için göndermiştir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bahır sahibi selâm meselesinde onunla münazaa ederek şöyle demiştir: «Bâkirenin muhayyerliği mücerret susmakla bâtıl olur. Şüphesiz ki selam vermekle meşgul olmak susmanın üzerindedir.»
Nehir sahibi de şunları söylemiştir: «Ben derim ki: Kabul edemeyiz. Ulemanın şuf'a bahsinde naklettiklerine göre, şefîin müşteriye selâm vermesi, şuf'ayı iptal etmez. Çünkü Peygamber (S.A.V.). "Selâm, kelâmdan öncedir." buyurmuştur. Şüphesiz ki satışı bildikten sonra hemen girişmeyi istemek, susmakla bâtıl olur. Bülûğ muhayyerliği gibidir. Selâm ondan daha üstün olsa o da bâtıl olurdu. Ulema demişlerdir ki: Şefi, bunu kim aldı ve kaca aldı diye sorsa, şuf'ası bâtıl olmaz. Nitekim Bezzâziyye'de beyan edilmiştir. Bu da Fethu'l-Kadir'in sözünü teyid eder. Evet, mehir hakkında söyledikleri ancak kızla başbaşa kalmadığı zaman tamamdır. Fakat halvet-i sahiha ile onunla başbaşa kalırsa, bunun miktarını öğrenmeye kalkmak faydasız bir işle meşgul olmaktır. Çünkü mehir onunla vâcip olur. Binaenaleyh sâkıt olmadığını mutlak söylemek gerekmeyen sözlerdendir.» Nehir sahibinin sözü burada biter. Bu son sözünden dolayı şarih, "halvetten önce" demiştir.
Hâsılı bu üç mesele hakkında nakil, muhayyerliğin bâtıl olmasıdır. Fetih sahibi bâtıl olmamasını araştırmış; Bahır sahibi yalnız selâm meselesinde onunla münazaa etmiştir. Nehir sahibi ise her üç meselede Fethu'l-Kadir sahibine taraftar olmuştur. Makdisî ile Şurunbulâlî de öyledir. Galiba hükmün aslı, bazı mezhep âlimleri tarafından çıkarılmış olacaktır. Fetih sahibi bu hüküm çıkarmanın sahih olup olmadığı hususunda bunlarla münazaa etmiştir. Çünkü Fetih sahibi Bahır'ın kaza bahsinde belirtildiği gibi ehl-i tercihten olsa da, ictihad mertebesine ermiştir. Nitekim bunu Makdisî ' kölenin nikâhı bâbında zikretmiştir. Lâkiri mezhebe muhalif olduğu yerlerde kendisine tâbi olunmaz. Şayet bu hüküm üç imamımızın birinden nakledilseydi, bu zevata onun mezhepten nakledilen rivayete muhalif olarak yaptığı incelemeye uymak caiz olmazdı. Buhun bazı ulemanın sözü olduğunu; mezhebin bir rivayeti olmadığını Kemâl b. Hümam'ın, "Gerçî denilmişse de ilh...» sözü de teyid eder.
«Muhayyerliği meclisin sonuna kadar uzamaz.» Meclisten murad, bulûğa erdiği yahut nikâhlı olduğunu öğrendiği andır. Nitekim Fetih'le beyan edilmiştir. Yani nikâhlı olduğunu bilerek bülûğa erer yahut bülûğa erdikten sonra öğrenirse, o anda mutlaka feshetmesi gerekir. Susarsa -az bile olsa- muhayyerliği batıl olur. Velev ki meclis değişmeden olsun.
«Çünkü şuf'a gibidir.» Yani şuf'anın sübutu için nasıl bir yerin satıldığını duyar duymaz zâhir rivayete göre şefiin istemesi şartsa, burada da öyledir. Hattâ bir lâhza susar veya mânâsız bir söz ederse hakkı bâtıl olur. Şuf'a bâbında şarih hak istemenin meclisin sonuna kadar devam edeceğini sahihlemiş ise de bu zayıftır. Nitekim gelecektir inşaallah.
METİN
Bülûğ muhayyerliği şuf'a ile birlikte bulunursa, kadın; "Her iki hakkı isterim." der, sonra bülûğ muhayyerliğinden boşlar. Çünkü o dînîdir ve, "Şimdi bülûğa erdim." diyerek şahit çağırır. Bunu hakkı ihya zaruretinden dolayı yapar. Velev ki bilmesin. Çünkü ilim için vakit bulabilir. Âzâd edilen cariyenin muhayyerliği bunun hilâfınadır. Onun muhayyerliği meclisin sonuna kadar uzar. Çünkü kendisi sahibinin işiyle meşguldür.
İZAH
«Sonra bülûğ muhayyerliğinden başlar.» Bu bir kavildir. Diğer bir kavle göre şuf'adan başlar. Bezzâziye'nin şuf'a bahsinde şöyle denilmektedir: «O kimseye hem bulûğ muhuyyerliği, hem de şuf'a muhayyerliği vardır. Ben şuf'ayı istedim ve kendi nefsimi ihtiyar ettim derse, sonraki batıl olur, önceki ise sübut bulur. Çünkü ikisini de istedim veya ikisine de cevaz verdim yahut hem kendimi hem şuf'ayı ikisini birden ihtiyar ettim diyebilirdi. KadıEbû Câfer'in beyanına göre, bülûğ muhayyerliği öne alınır. Çünkü şuf'a muhayyerliğinde bir nevi genişlik vardır. Çünkü yukarıda

geçtiği vecihle; kim satın aldı ve kaça satın aldı diye sorsa bâtıl olmaz. Bazılarına göre o kimse; benim için sabit olan iki hakkı yani şuf'ayı ve nikâh reddini istedim der. Hayreddin-i Remlî tayinin vechi hususunda duraklayarak bir şey diyememiş; bu hususdaki hilâfı uzak görmüştür. Çünkü zâhire göre, evvelki ulemadan bazısı temsil yoluyla, "İkisini de istedim. Hem kendimi hem şuf'ayı." demiş; bazısı da, "şuf'ayı ve kendimi" demekle yetinmiştir. Onun için müteehhirin ulemadan bazıları bunun mutlaka söylenilmesinin vâcip olduğunu zannetmiştir. Halbuki öyle değildir. Çünkü iki hakkı birden istemek yok mu, sükûta mâni işte budur. Bu, geçen icma ile sabit olunca, beyan hususunda birini diğerinden öne almak zarar etmez. Hattâ tefsire hâcet yok denilse, bunun güzel bir vechi olur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Ben derim ki: Dula gelince: O hilâfsız şuf'adan başlar. Çünkü onun muhayyerliği devam eder. Nitekim gelecektir.

«Şahit çağırır ilh...» Bezzâziye sahibi diyor ki: «Kız hayızla bülûğa ererse, kanı gördüğü anda ihtiyarını kullanır. Geceleyin ise o anda ihtiyarını kullanır, sabahleyin şahit çağırır ve; "Kanı şimdi gördüm." der. Zira geceye isnat etse fâsit olur. Bu, hâlis yalan söylemek değil, belki hakkı ihya için caiz görülen maruzat kabilindendir. Çünkü uzayan fiilin devamı için iptida hükmü vardır. Zaruret bunu gerektirmektedir. Başkasını gerektirmez.»

Bu sözün hâsılı şudur: Kadın, "şimdi bülûğa erdim" sözüyle, "şimdi ben bâliğayım" demek ister. Tâ ki söylediği açık yalan olmasın. Çünkü ta'rîz suretiyle hakkı ihya mümkün olan yerde -ki ta'rîzden murad; konuşan kimsenin sözünden anlaşılanın hilâfını kasdetmesidir- açık yalan söylemekten evlâdır. Camiu'l-Fusuleyn'de şöyle denilmektedir: «Şayet ne zaman bülûğa erdin diye sorarlarsa, bülûğa erdiğim gibi onu bozdum der. Bundan fazla bir şey söylemez. Çünkü bundan önce bülûğa erdim der de büluğa erdiğinde bunu bozarsa tasdik edilmez. Kendi nefsini ihtiyar etmesi için şahit çağırmak şart değildir. Lâkin kendisinden yemin sâkıt olması için beyyineyle isbat ederken şahit çağırmak şarttır. Kızdan kendi nefsini ihtiyar ettiğine yemin almak, şefi'den şuf'a için yemin almak gibidir. Hâkime. "Ben bülûğa erdiğim an kendimi ihtiyar ettim." derse, yeminiyle tasdik edilir. Fakat, "Ben dün bülûğa erdim ve ayrılmayı istedim." derse kabul edilmez. Beyyineye muhtaç olur. Şefi de öyledir. "Öğrendim gibi hakkımı istedim." derse söz onundur. Ama "dün öğrendim ve istedim" derse beyyinesiz kabul edilmez.»

Ben derim ki: Bunların mecmuundan şu hâsıl olur: Kız; "Şimdi bülûğa erdim ve nikâhı fesheyledim." derse, beyyinesiz, yeminsiz tasdik olunur. "Bülûğa erdiğim zaman feshettim." derse, beyyine veya yeminiyle tasdik olunur. "Dün bülûğa erdim ve nikâhı feshettim." derse, mutlaka beyyine lâzım gelir. Çünkü o anda yeni fesih yapmaya mâlik değildir. ikinci suret bunun hilâfınadır. Orada vak'ayı geçmişe isnat etmemiş, sadece yenilemeye mâlik olduğu şeyi hikâye etmiştir. Böylece iki suret arasındaki fark meydana çıkmıştır. Velev ki Fusuleyn sahibine gizli kalmış olsun. Nitekim Nûr'ul-Ayn'da ifade edilmiştir.

«Velev ki bunu bilmesin.» Yani kendisine bülûğ muhayyerliği olduğunu yahut hakkının uzadığını bilmesin. Kuhistânî, "Bu Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed'e göre ise kızın muhayyerliği, muhayyerlik hakkı olduğunu öğreninceye kadar devam eder. Nitekim Netif'te bildirilmiştir." demiştir.

«Çünkü ilim için vakit bulabilir.» Yani kız şeriat hükümlerini öğrenmek için kendine vakit ayırabilir. Memleket de ilim memleketidir, Dâr-ı İslâm'dır. Binaenaleyh cehaletten dolayı mazur sayılmaz. Bahır. Velev ki bülûğa ermezden önce bununla mükellef olmasın.

«Meclisin sonuna kadar uzar.» Meclisten kalkmakla bâtıl olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Keza hâkimin hükmüne de muhtaç değildir. Yukarıda geçtiği vecihle bâkirenin muhayyerliği bunun hilâfınadır.

Hâsılı Nehir'de beyan edildiği gibi, âzâd muhayyerliği beş meselede bülûğ muhayyerliğine muhaliftir. Bu beş mesele:

1) Yalnız kadına sabit olması,
2) Mecliste susmakla bâtıl olmaması,
3) Hâkimin hükmünün şart olmaması,
4) Bilmemenin özür sayılması,
5) Yüz çevirmeye delâlet eden bir şeyle bâtıl olmasıdır. Bu sonuncusu, dul ile çocuğun muhayyerliği hilâfınadır. Nitekim gelecektir. Âzâd edilen cariyeden murad, küçük olsun büyük olsun sahibi tarafından âzâd edilmeden evlendirilen cariyedir. Bu cariyeye âzâdlık muhayyerliği sabittir. Küçük ise bülûğ muhayyerliği sabit değildir. Meğer ki onu âzâd ettikten sonra evlendirmiş olsun. Bu takdirde ona muhayyerlik sabit olur. Küçük köleye dahi bülûğ muhayyerliği sabittir. Azâd muhayyerliği bunun hilafınadır. Çünkü yukarıda beyan ettiğimiz gibi; gerek küçükken gerek büyüdüğünde onu

âzâd etmeden evlendirirse, kendisine âzâd muhayyerliği sabit olmaz.

METİN

Küçük oğlan ile dul kız bülûğa erdikleri vakit; açık rıza veya öpmek, dokunmak ve mehir vermek gibi rızaya delâlet edecek bir şey bulunmaksızın susmakla muhayyerlikleri bâtıl olmaz. Meclisten kalkmaları ile dahi bâtıl olmaz. Çünkü onun vakti ömürdür. Binaenaleyh rıza bulununcaya kadar devam eder. Kız zorla cimaya imkân verdiğini iddia ederse tasdik olunur. Bunun mânâsı şudur: Şayet valinin muhafazasındaysa, söz zorlamayı iddiaedenindir. Bellenmelidir. Nikâhta velî - malda değil- binefsihi asabe olandır.

İZAH

«Dul kız» tabiri, aslından dul olanla, evvelce bâkire olup sonradan zifaf olan ve bülûğa erene şâmildir. Nitekim Bahır ve diğer kitaptarda beyan edilmiştir.

«Mehir vermek gibi» sözünü Fetih sahibi zifaftan önceki hale yorumlamıştır. Fakat erkek bülûğa ermeden cimada bulunursa, bülûğa erdikten sonra mehir vermesi rıza sayılmamak gerekir. Çünkü nikâhlı kalsa da, nikâhı feshetse de bunu mutlaka verecektir. Bahır. Aynı sözün benzeri, cimadan veya halvetten sonra kadının mehri kabulü hakkında da söylenebilir. Bunu Tahtâvî ifade etmiştir. Kadın tarafından delâleten rıza sayılan şeylerden biri, kocasına cima imkânı vermek ve vâcip olan nafakayı istemektir. Kocasının yemeğinden yemek ve onun hizmetinde bulunmak bunun hilâfınadır. Bunu Nehir sahibi Hulâsa'dan nakletmiştir. Biz bülûğa ermiş bir kızdan nikâh izni isterken hizmeti. "önceden hizmetinde bulunuyordu ise" diye kayıtlamıştık. Zâhire göre aynı kayıt burada da câridir.

«Çünkü onun vakti ömürdür ilh...» Bûtün ulemanın sözleri bu şekildedir. Nitekim Gâyetü'l-Beyân'da bildirilmiştir. Binaenaleyh Tahâvî'den nakledilen, "Açık iptal ile yahut iptale delâlet eden bir meşguliyetle bâtıl olur. Meselâ kızın bir şeyle meşgul olması iptale delâlet eder." sözü müşkildir. Çünkü meclisle mukayyet olmasını gerektirir. Fetih. Buna cevap şudur: Tahâvî'nin kızın bir şeyle meşgul olması sözünden muradı, temkin ve benzeri gibi rızaya delâlet eden emeldir. Çünkü kendisi meclisten kalkmakla bâtıl olmayacağını açıklamıştır. Bahır.

«Tasdik olunur.» Çünkü zâhir kızı tasdik etmektedir. Fetih. «Bunun mânâsı şudur...» Minâh sahibi diyor ki: «Bu fer' gösteriyor ki, Bezzâzî'nin naklettiği ve üstadımız Bahır sahibinin fetva verdiği, "Söz, zorlamayı iddia edenindir." İfadesi, velînin muhafazasında olduğu zamandır.» H.

«Malda değil.» Çünkü malda velî: sade baba ile onun vasîsi, dede ile onun vasîsi, hâkim ve naibidir. H. Sonra âşikârdır ki, "malda değil" sözü, sadece mânâsınadır. Yani burada velîden murad, nikâhtaki velîdir. ister baba ile dede ve hâkim gibi malda dahi velâyeti olsun; ister kardeş gibi malda velâyeti olmasın fark etmez. Sade malda velî değildir. Bununla Şurunbulâliyye'deki sözler defedilir. Şurunbulâliyye'de, "Burada baba ile dedeye nisbetle çelişme vardır. Çünkü onlar için malda dahi velâyet vardır." denilmişti.

«Binefsihî asabe olandır.» Bununla, asabe bilgayr olan hariç kalır. Meselâ kız oğlanla asabe olur. Ama kendisinin deli annesine velî olması caiz değildir. Asabe maalgayr da böyledir. Kızkardeşlerle kızlar gibi ki, bir kızkardeşin deli olan kızkardeşine velâyeti yoktur. Nitekim Minah ile Bahır'da beyan edilmiştir. Maksat, bunların öne alınma derecesindençıkarılmalarıdır. Yoksa onların kısmen velâyetleri vardır. Buna musannıfın, "Asabe değilse ilh..." sözü delâlet etmektedir.

Hâsılı bu zikredilenlerin velâyeti, asabelikle değil rahim dolayısıyladır. Velev ki asabe oldukları halde olsun. Meselâ küçük oğlanla kız böyledir. Bu kız deli olan annesini kardeşi ile birlikte asabe olduğu için değil zîrahim olduğu için evlendirir.

METİN

Binefsihi asabe, ölen kimseyle hattâ âzâd edilen cariye ile araya kadın girmemek şartıyla nesebi birbirine eklenen kimsedir. Araya kadın girmeksizin sözü, öncekinin beyanıdır. Miras ve hacb tertibine göre hürriyet, mükellef olmak ve evlenmek isteyen müslüman bir kadın ve müslüman bir çocuk hakkında müslümanlık şartıyla sıralanır. Çünkü velâyet yoktur ve deli bir kadının oğlu, kadının babasına tercih edilir. Çünkü onu hacb-i noksanla hacb (yani mirastan men) eder.

İZAH

«Binefsihî asabe» Nehir'de şöyle tarif edilmiştir: «Binefsihî asabe, yalnız olduğu vakit ölenin bütün malını; hisse sahipleriyle olursa, malın kalanını alan kimsedir.» Bu tarif, "Binefsihî asabe, araya kadın girmeksizin nesebi ölüye bitişen erkektir." diye yapılan tariften daha güzeldir. Çünkü âzâd edilen cariyenin de kendisini âzâd eden küçük çocuk üzerinde nikâh velâyeti vardır. Çünkü çocuğun ondan daha yakını yoktur. Şarih, erkek yerine kimse tabirini kullanmış; bu suretle âzâd edilen cariye de tarife dahil olmuştur. O bununla Nehir sahibinin itirazını def etmek istemiştir. Lâkin Rahmetî'nin dediği gibi, kendisine âzâd edilen cariyenin asabeleriyle itiraz olunur. Çünkü cariye öldükten sonra asabelerinin velâyet hakları vardır. Halbuki onlar kadın vasıtasıyla ölene eklenmektedirler. Binaenaleyh evlâ olan Nehir sahibinin tarifidir. Nehir sahibine şu itiraz da vârit değildir: «Burada asabe bütün malı almadığı gibi, o maldan bir şey de almamaktadır.» Çünkü sebebini yukarıda arzetmiştik. Bunun benzeri, ulemanın zevil-erhamın

nafakasında "Mirasçıya nafaka alacağı miras miktarı vâcip olur." sözleridir. Halbuki, sözümüz diriye verilecek nafaka hakkındadır. Yahut şöyle denilir: «Murad, evlendirilmesi istenen şahıs ölü farzedilse asabe adı verilecek kimsedir.» Ne olursa olsun, mânâ anlaşılınca te'vîl tekellüfüne girişmek lâzım değildir. Hatıra gelmeyen bir şeyle itiraz vârit değildir. Hattâ böyle bir itiraz yapan ayıplanır. Nitekim ulemanın akarsuyu tarif ederken, "O, saman çöpünü götüren sudur." demelerine, "Bu tarif saman çöpünü taşıyan eşeğe de sâdıktır." diye itirazda bulunan kimse ayıplanmıştır.
«Öncekinin beyanıdır.» Yani binefsihi asabenin beyanıdır. Çünkü binefsihî asabe, ancak araya kadın girmemek şartıyla olur. Yani nesep cihetinden olursa böyledir. Ama nesep cihetinden olursa, bazen âzâd edilen cariyenin asabesi gibi olur. Aşikârdır ki bu beyan, metnin sözüne nisbetledir. Şarihin sözündeki ise tarifin bir cüzüdür. Çünkü ölene annenin babası gibi kadın vasıtasıyla nesebi ekleneni çıkarmayı ifade etmektedir.
«Deli bir kadının oğlu, kadının babasına tercih edilir.» Bu, Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed buna muhaliftir. O, babayı tercih etmiştir. Hindiyye'de Tahâvî'den naklen, "Efdal olan, babanın oğula nikahı emretmesidir. Tâ ki hilâfsız caiz olsun." denilmiştir. Oğlunun oğlu oğul gibidir. Sonra baba tercih edilir. Sonra onun babası, sonra ana-bababir kardeş, sonra bababir kardeş gelir. Kerhî'nin beyanına göre, dedeyi kardeşe tercih etmek İmam-ı Âzam'ın kavlidir. İmameyn'e göre ikisi ortaklaşa velî olurlar. Esah olan, bunun hepsinin kavli olmasıdır. Sonra ana-bababir kardeşin oğlu, sonra anabir kardeşin oğlu, sonra ana-bababir amca, sonra bababir amca, sonra onun oğlu yine bu şekilde, sonra babanın amcası yine bu şekilde, sonra onun oğlu yine bu şekilde, sonra dedenin amcası yine bu şekilde, sonra onun oğlu yine bu şekilde gelir. Bunların hepsi için küçük kızla oğlanı icbar etme hakkı vardır. Büyük oğlanla büyük kız delirdikleri vakit, onları da icbar edebilirler. Sonra âzâdlı köle gelir. Velev ki kadın olsun. Sonra onun oğlu gelir. Velev ki aşağı doğru insin. Sonra onun nesepten asabesi tertipleri sırasıyla gelir. Bunu Bahır sahibi Fetih ve diğer kitaplardan nakletmiştir.
T E M B İ H : Azad edilen kölede velâ hakkının kendinde olması şarttır. Tâ ki annesi aslen hürre, babası azâd edilmiş köle olan cariye tariften çıksın. Çünkü böyle cariyeye babanın âzâdlısının velâyet hakkı yoktur; ona mirasçı da olamaz ve nikâhına da velî olamaz. Nitekim Dürer sahibi velâ bahsinde buna tembihte bulunmuştur. Böyle bir cariyenin annesiyle babanın âzâdlısından başka kimsesi bulunmazsa, velâyet hakkı annenindir. Ama ben buna burada tembihte bulunana rastlamadım. Bunu Ebussuud Efendi şeyhinden naklen söylemiştir.
«Çünkü onu hacb-i noksanla hacb eder.» Burada şöyle denilebilir:Baba muayyen hisse olarak altıda birden fazla alamaz. Altıda biri de oğluyla, oğlunun oğluyla, kızıyla birlikte alır. Kızla beraber ölene muayyen hisseyle mirasçı olur. Kalanı asabe olmak suretiyle alır. Çocuk yoksa, sadece asabe olmakla alır. Asabe olmakla miras aldığı ma! belli değildir ki, ondan birşeyler eksiltilsin. Binaenaleyh evlâ olan, o oğulla beraber asabe olmaz diye ta'lil etmektir.
«Hürriyet şartıyla ilh...» Ben derim ki: Bir de baba veya dedenin kötü tutumlu olduğu, küçük oğlanı veya kızı denginden başkasına yahut fazla aldanışla evlendirdiğinde Tâsık fâcir olduğu meydana çıkmamak şartıyla ve yukarıda beyan edildiği vecihle sarhoş dahi olmaması şartıyla sıralanır. Musannıf hürriyet kaydıyla köleden ihtiraz etmiştir. Kölenin - velev mükâteb olsun - o kimsenin çocuğuna velâyeti yoktur. Yalnız cariyesine velâyeti vardır, kölesine yoktur. Çünkü mehir ve nafakada eksikliği vardır. Nitekim bâbındagelecektir.
Mükellef olmak kaydıyla küçük oğlanla deliden ihtiraz etmiştir. Böylesi, geçici olsun devamlı olsun deliliği halinde evlendirilemez. Delilikten ayıldığı vakit her iki kısmıyla evlendirilebilir. Lâkin daimî delirmişse velâyeti alınır, ayılması beklenmez. Daimî olmayan deli için velâyet sabittir. Onun ayılması beklenir. Uyuyan gibidir. Yerinde iş yapmış olmak için denk bir dâmat gelir de bunun ayılması beklendiği takdirde fırsat kaçarsa, - velev ki deliliği daimî olmasın - velâyeti altındaki kız evlendirilir. Aksi takdirde müteehhirinin tercihine göre beklenir. Nitekim ileride beyan edeceğiz. Fetih. Daimî delilik bir aydır. Fetva buna göredir. Bahır.
T E M B İ H : Zeylâî bu zikredilenlerin başkalarına velî olamamalarını, kendilerine velî olamamakla illetlendirmiştir. Binaenaleyh kendilerine veli olmayınca başkalarına evleviyetle veli olamazlar. Çünkü başkasına velî olmak, kendine velî olmanın fer'idir. Ebussuud Efendi'nin şeyhinden naklen bildirdiğine göre bu söz sorulan bir hadisenin nassan cevabıdır. Hadise şudur: Hakim, bir şeyhin nüfuzu altındaki hayratın gelirini toplamak ve oradakilere ekmek dağıtmak ve işlerine bakmak için bir çocuk tayin etmiş; üstad bu zikredilenden alarak tayinin bâtıl olduğunu söylemiştir.
«Evlenmek isteyen müslüman bir kadın hakkında» sözüyle şarih, müslüman kadından muradın bülûğa eren olduğuna işaret etmiştir. Çünkü evlenmeyi ona isnadetmiştir. Bunu, "müslüman olan çocuğu" sözüyle tekrar etmiş olmamak için yapmıştır. Çünkü çocuk kelimesi erkek ve kıza şâmildir. O zaman sözünde kâfirin müslüman olan küçük kızının malında tasarruf hakkı olmasını

gerektirecek bir şey yoktur. Bu söylediğimize göre, müslüman bir kadın kendini nikâh ederse ve onun bir kâfir kardeşi veya amcası bulunursa itiraza hakkı yoktur. Çünkü kâfirin velâyeti yoktur. Bâbın başında geçmişti ki, velîsi olmayan kadının nikâhı sahih ve mutlak surette geçerlidir. Yani isterse dengi olmayana varmış olsun, isterse mehr-i misilsiz evlenmiş olsun. Kâfir babanın müslüman olan çocuğuna velâyeti sâkıt olunca müslüman kızkardeşine yahut kardeşikızına itiraz hakkı evleviyetle sâkıt olur. Yine bundan şu çıkarılır ki, o kadının köle veya küçük asabesi bulunursa, asabesi yok hükmündedir. Çünkü köle ile küçüğün velâyetleri yoktur. Nitekim biliyorsun. Biz bunu bâbın başında arzetmiştik.
METİN
Kezâ gerek nikâhta gerek malda, bir müslümanın kâfir bir kadın üzerinde velâyeti yoktur. Bu ancak, umumi bir sebeple olabilir. Meselâ müslüman, kâfir bir cariyenin sahibi olur; yahut müslüman. sultan veya onun naibi veya şahittir. Fakat kâfirin kendi gibi bir kâfir üzerine bilittifak velâyeti vardır. Asabe yoksa velâyet onaya düşer. Sonra babanın anasına geçer. Kınye'de bunun aksi beyan edilmiştir.
İZAH
«Çünkü velayet yoktur.» sözü, mefhum-u muhalifin ta'lilidir. Yani kâfir, müslüman bir kadınla kendi müslüman çocuğuna velî olamaz. Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Allah, müminler aleyhine kâfirlere aslâ yol verecek değildir." buyurmuştur.
«Bir müslümanın kâfir bir kadın üzerinde velâyeti yoktur.» Çünkü Teâlâ Hazretleri. "Küfredenler birbirlerinin velîleridir." buyurmuştur.
«Bu ancak, umumi bir sebeple olur ilh...» Ulema diyorlar ki: «Burada ancak, müslüman, kâfir bir cariyenin sahibi veya sultan olursa caizdir demek icabederdi.» Surûcî, "Ben bu istisnayı bizim ulemamızın kitaplarında görmedim. O ancak şâfî ve Mâlik'e nisbet olunur." demiştir. Mi'râc'da şöyle denilmiştir: «Murad, olması gerekir. Ben bir yerde Mebsût'a nisbet edilmiş olarak gördüm ki, umumî sebeple velâyet kâfir üzerine müslüman için sabit olur. Saltanat ve şehadet velâyeti gibi diyor. İşte bu istisnanın mânâsını zikretmiş demektir.» Bahır, Fetih ve Makdisî. Bunu Zeylâî dahi, "gerekir" sözüyle zikretmiş: Dürer sahibi, Aynî ve başkaları da ona tâbi olmuşlardır. Bu zevatın hepsi. "gerekir" sîgasını kullandıklarına göre, musannıfa da gereken onlara uymaktı. Tâ ki söylediği mezhebin kitaplarında açıkça nakledilmiştir zannını vermesin.
«Veya onun naibi...» hâkim gibi ki, tayininde kaydedilmişse, velîsi olmayan yetim bir kâfir kızı evlendirebilir. Nehir.
«Asabe yoksa...» Yani nesep cihetinden asabe olmadığı gibi, sebep cihetinden de âzâdlı, velev kadın veya asabeleri gibi kimseler de yoksa demektir. Böyleleri anneye tercih edilirler.
«Velâyet anaya düşer» Yani İmam-ı Azam'a göre böyledir. Esah kavle göre Ebû Yusuf da onunla beraberdir. İmam Muhemmed, "Asabelerden başkasına velâyet hakkı yoktur. Velâyet hakimin olur." demiştir. Birinci kavil istihsandır. Onunla amel olunur. Ancak birkaç mesele müstesnadır ki, bu mesele onlardan değildir. Fetva^ikinci kavle göredir diyenler olmuşsa da, bu söz gariptir. Çünkü fetva için yazılan Bahır ve Nahir gibi metinlere muhaliftir.
«Kınye'de bunun aksi beyan edilmiştir.» Orada şöyle denilmiştir: «Tercih hususunda babanın annesi anneden evlâdır.» Nehir sahibi diyor ki:«Haherzâde ile Ömer-i Nesefî'den, kızkardeşin anneye tercih edîleceği hikaye edilmiştir. Çünkü kızkardeş babanın kavmindendir. Kınye'nîn ifadesi bu kavle göre izah edilmek gerekir.» Yani babanın kavmini tercih eden baba bir nineyi ve kızkardeşi anne üzerine tercih eder. Lakin metinler anneyi asabelerin akabinde zikretmişler ve onun kızkardeşi tercih edileceğîni bildirmişlerdir. Cevhere sahibi ninenin kızkardeşe tercih edileceğini açıklamış ve "BirinciIeri anne, sonra nine, sonra anne-bababir kızkardeştir." demiştir. Şurunbulâlî bunu bîr risalesinde AIIâme Kâsım'ın Nikâye şerhînden nakletmiş ve, "Ama ninenin annebir veya bababir olduğunukaydetmemiştir." demiştir. Şu kadar var ki, sözün gelişi annebir nine olmasını gerektirir. Acaba babanın annesi buna tercih edilir mi, yoksa sonra mı gelir yahut ona muaraza mı eder? Kınye'nin sözü, tercih edileceğini gösterir. Allâme Kâsım'ın sözünün gelişi ikinciye delâlet eder. Tercih sebebi bulunmadığı için bunlar bir derecededir denilebilir. Şöyle de denilebilir: Babanın akrabalığına asabe hükmü yerilir. Binaenaleyh babanın annesi tercih edilir. Düşünülmelidir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Hayreddin-i Remlî kesinlikle bu son kavli almış ve şöyle demiştir: «Kınye sahibi anne ile kayıtlamıştır. Çünkü bababir nine, annebir nineden tek sözle evlâdır ve şöyle olur: Anneden sonra babanın annesi, sonra annenin annesi, sonra cedd-i fâsit gelir. Düşün!» Remlî'nin kesin olarak benimsediği kavil ile Hâmidiyye'de fetva verilmiş, sonra, "Bu, babaannedir. Anneanne ise cedd-i fâsit (annenin babası) gibidir. Nitekim yakında gelecektir." denilmiştir.
METİN
Sonra kızına, sonra oğlunun kızına, sonra kızının kızına, sonra oğlunun oğlunun kızına, sonra

kızının kızının kızına geçer ve bu tertiple devam eder. Sonra annenin babasına, sonra anne-bababir kızkardeşe, sonra bababir kızkardeşe, sonra anne çocuklarına geçer. Bunların erkek ve kadını müsavidir. Sonra onların çocuklarına, sonra zevil-erham halalara, sonra dayılara, sonra teyzelere, sonra amca kızlarına sıra gelir. Onların çocukları da bu tertip üzere sıralanır, Şumunnî. Sonra mevlel-muvâlât gelir. Sonra sultana, sonra fermanında velî olabileceği yazılı hâkime, sonra onun naiplerine sıra gelir. Fakat bunun için fermanında yine velî olabileceği yazılmak şarttır. Yazılı değilse naibinin buna hakkı yoktur.

İZAH

«Sonra kızına.» Bu sıralama, "ve bu tertiple devam eder" cümlesine kadar Ahkâmu's-Sıgâr adlı kitapta annenin arkasından zikredilmiştir. Fethu'l-Kadir ile Bahır'da da öyledir. Kenz'in, "Asabe yoksa velâyet anneye, sonra kızkardeşe geçer ilh...» demesi buna muhaliftir. Lâkin onun namına Bahır sahibi özür dilemiş; "Kenz'de bu anneden sonra zikredilmemiştir. Çünkü bu, erkek ve kadın deliye mahsustur." demiştir.

«Ve bu tertiple» fürûun sonuna kadar devam eder. Velev ki aşağı insinler. T.

«Sonra annenin babasına geçer.» Bahır sahibi diyor ki: «Musannıfın sözünden anlaşılan şudur ki: Annenin babası kızkardeşten sonra gelir. Çünkü o zevil-erhamdandır. Musannıf Müstesfâ'da beyan etmiştir ki: Annenin babası Ebû Hanife'ye göre kızkardeşten evlâdır. Ebu Yusuf'a göre velayet mirasta olduğu gibi ikisinin hakkıdır. Fetu'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: Dede ile kızkardeş meselesinde dedenin tercih edileceği sahih kabul edildiğine göre, cedd-i fâsit (annenin babası) kızkardeşe tercih edilir. Bununla sabit olur ki mezhep, anneden sonra, kızkardeşten önce cedd-i fâsidin (annenin babasının) tercih edilmesidir.» Bahır sahibinin sözü burada biter. Yani erkek ve kadın deliden başka yerlerde anneden sonra bunlar gelir. Yoksa bildiğin gibi kız cedd-i fâsitten önce gelir.

Ben derim ki: Kıyasın vechi şudur: Ulemanın zikrettiklerine göre esah olan kavil, babanın babası bütün imamlarımıza göre kardeşten önce gelmektir. Velev ki İmameyn'e göre mirasta kardeşle ortak olsun. Çünkü velâyet şefkat üzerine ibtina eder. Dedenin şefkati ise kardeşin şefkatinden üstündür. O zaman kızkardeşle beraber annenin babası da buna kıyas olunur. Zira onun şefkati de kızkardeşinkinden daha kuvvetlidir. Bunun muktezası, anneannenin de böyle olmasıdır. Bunu şu da teyid eder ki:Annenin babasını kızkardeşten sonraya bırakan, onunla birlikte anneanneyi zikretmiştir. Dürerü'l-Bihâr şarihi bu yolu takip etmiş; "Ebû Hanife'ye göre evvelâ anne, sonra babaanne, sonra ana-bababir kızkardeş, sonra bababir kızkardeş, sonra annebir kardeş veya kızkardeş gelir. Bunlardan sonra zevil-erhama geçilir. Meselâ annenin babasına, annenin annesine sıra gelir. Sonra anne-bababir yahut bababir kızkardeşin çocuklarına, sonra annebir kardeşin çocuklarına, sonra halaya, sonra dayıya, sonra teyzeye, sonra amca kızına sıra gelir. Böylece yakın akrabadan yakın akrabaya geçilir." demiştir.

«Bunların erkek ve kadını müsavidir.» Çünkü çocuk kelimesi her iki sınıfa şâmildir. Bunun muktezası, her ikisinin bir rütbede bulunmalarıdır. Dayıların teyzelerden önce zikredilmesinin muktezası, erkeğin burada tercih edilmesidir. Nitekim gelecektir.

«Sonra onların çocuklarına...» Yani ana-bababir kızkardeşin çocuklarına sıra gelir. Bunun üzerine atfedilenler de bu tertip üzere sıralanır. Nitekim Dürerü'l-Bihâr şerhinden naklettiğimiz satırlardan anladın.

«Onların çocukları da bu tertip üzere sıralanır.» Yani evvelâ hala çocukları, sonra dayı çocukları, sonra teyze çocukları, sonra amca kızı çocukları gelir. T.

«Sonra mevlel-muvâlât gelir.» Mevlel-muvâlât o kimsedir ki, küçük kızın babası onun elinde müslüman olmuştur. Onunla yakınlık kurmuştur. Çünkü mirasçı olur, evlendirme velâyeti de vardır. Fetih. Yani babanın nesebi meçhul olur da bir kimseyle yakınlık kurarak, "Ben bir cinayet işlersem diyetini sen vereceksin, ölürsem mirasımı sen alacaksın." derse, o kimse mevlel-muvâlât olur. Bazen muvâlât iki taraftan olur. Nitekim bâbında gelecektir. Mevlâ kelimesi kadına da şâmildir. Nasıl ki Mültekâ şerhinde beyan olunmuştur.

«Sonra fermanında ilh...» Kuhistânî Nazım'dan naklen hâkimin anneden önce geldiğini söylemiştir.

Ben derim ki : Bu, metinlerin ve diğer kitapların ifadelerine muhaliftir. Ferman; sultanın, "Ben filanı falan yere hâkim tayin ettim" diye yazdığı emirnamedir.

«Yazılı değilse naibin buna hakkı yoktur.» Zira Müctebâ'da şöyle denilmiştir: «Sonra fermanında küçük oğlanlarla kızları evlendireceği şart koşulmuşsa, hâkim ve naipleri bunu yaparlar. Aksi takdirde yapamazlar.» Bahır sahibi diyor ki: «Bu, şartın yalnız hâkim hakkında olduğuna, naipleri hakkında olmadığına binaendir. Ama her ikisi hakkında şart edilmiş olabilir. Baş hâkimin fermanında yazılı ise, naibinin de buna salahiyeti olduğu belirtildiği takdirde, naibi evlendirmeye salahiyettardır. Aksi takdirde evlendiremez. Ben bu hususta sarih bir nakil görmedim.»

Hâsılı hâkim evlendirmeye mezun ise, acaba bu onun naibi için de kâfi midir, yoksa hâkim

naibine izin verdiğini mutlaka yazacak mıdır? Müctebâ'nın ibaresi ihtimaldir. Ondan akla gelen birincisidir. Nehir'de, "Müctebâ'nın ibaresi Bahır sahibinin tevehhüm ettiği gibi asilin naibe havalesinin şart olmadığını ifade etmez." denilmişse de, Remlî bunu reddetmiş; "Naipleri hakkında mutlak olmakla beraber, nasıl ifade etmezmiş! Mutlak, ıtlakı üzere bırakılır." demiştir. Bunun vechi şudur: Hâkim naiplerine kendi salahiyeti dahilindeki işleri havale etmiştir. Bunlardan biri de evlendirme meselesidir. Binaenaleyh evlendirmeyi onlara havale etmiş gibi olur. Tekarrur etmiştir ki, naipler sultan namına iş görürler. Çünkü hâkime sultan namına iş görmesi için izin verilmiştir. O da naiplerine havale etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Enfeu'I-Vesâil'de şöyle denilmiştir: «Zâhire bakılırsa, hâkimin yazı ile küçükleri evlendirmesini emretmediği naip bunu yapamaz. Çünkü naibine halk arasında hüküm vermeyi havale etmişse, bu davalara mahsustur. Evlendirmeye geçmez. Keza seni hüküm vermek hususunda naip tayin ettim derse, yine evlendirmeye hakkı yoktur. Ama sultanın bana havale ettiği bütün işlerde seni naip tayin ettim derse, ta'mim ettiği için evlendirme hakkına mâlik olur.» Sonra Enfeu'l-Vesâil sahibi, naibin evlendirmeye hakkı olsa da, bu hususta başkasına izin vermeye hakkı olmadığını zahir bulmuştur. Çünkü naip hâkimin vekili yerindedir. Vekilin ise vekil tayinine hakkı yoktur. Meğer ki buna izin verilmiş olsun.
METİN
Vasî için vasî olmasına bakarak, yetimi mutlak surette evlendirme salahiyeti yoktur. Mezhebe göre velev ki baba ona bunu vasiyet etmiş olsun. Evet vasî akraba veya hâkim olursa, velâyetiyle evlendirmeye salahiyettardir. Nitekim bu âşikârdır.
F E R' Î M E S E L E L E R: 1) Hâkim küçük kızı kendine nikâh edemediği gibi, lehinde şehadeti kabul edilmeyen birine de nikâh edemez. Nitekim Muinnu'l-Hukkâm'da beyan edilmiştir. Musannıf da bunu kabul eylemiştir. Bundan anlaşılır ki, onun fiili hükümdür. Velev ki dâvâdan hâli olsun.
2) Küçük bir kız kendini nikâh eder de, akit yerinde bir velî veya hâkim bulunmazsa, nikâhmevkuf olur ve bülûğa erdikten sonra cevaz vermesiyle yürürlüğe girer. Çünkü buna bir cevaz veren vardır. O da sultandır.
İZAH
«Vasî îçin...» Yani küçük oğlanla küçük kızın vasîsi için demektir. Bahır. Yetim kelimesi bunlara şâmildir.
«Vasi olmasına bakarak» sözüyle, aşağıda gelen, "Evet, akraba veya hâkim olursa buna salahiyeti vardır." ifadesinden ihtiraz etmiştir.
«Mezhebe göre» demesi, Hâkim'in Kâfî'sinde mutlak zikredildiği içindir. Orada, "Vasî velî değildir." denilmiştir. Zahîre'de buna şu ibare de ilâve edilmiştir: «İster baba kendisine nikâhı vasiyet etsin, ister etmesin.» Evet, Hâniyye ile diğer kitaplarda şöyle denilmektedir: «Hişâm'ın Nevâdir'inde Ebû Hanife'den rivayetine göre, baba bunu vasiyet ettiyse yapabilir.» Zeylâî buna göre hareket etmiştir. Bahır sahibi, "Bu zayıf bir rivayettir." demiş; Fetih sahibi de vasiyet eden şahıs hayatında ona bir adam tayin ettiyse bunun müstesna olduğunu söylemiştir. Bahır sahibi buna itiraz etmiş: "O kızı tayin edilen şahıs vasiyet edenin hayatında evlendirirse kendisi vekildir, vasî değildir. Ölümünden sonra evlendirirse vekâlet bâtıl olmuş; akrabası yoksa velâyet hâkime intikal etmiştir." demiştir.
«Lehinde şehadeti kabul edilmeyen» usulüne fürûuna da, ne kadar yukarı çıksalar, aşağı inseler de nikâh edemez.
«Onun fiili hükümdür.» Yani kendisi için hüküm vermeye hakkı yoktur. Zira kendisi hakkında o halktan biridir. Sultan da öyledir. Bunu Halebî Hindiyye'den nakletmiştir.
T E M B İ H : İbn-i Nüceym fetva vermiştir ki, hâkim yetim kızla evlenirse, hilâf ortadan kalkar. Başka biri bu hükmü bozamaz. Yani biliyorsun ki onun bu yaptığı hükümdür. Sonra onun verdiği fetvayı Enfeu'l-Ve-sâîl'de gördüm.
«Velev ki dâvâdan hâli olsun.» Ulemanın, "İçtihad götüren yerlerde hükmün geçerli olmasının şartı, hâdise olması için de hâkim huzurunda sahih dâvâ cereyan etmesi, dâvâcı ve dâvâlı bulunmasıdır." demiş olmaları, kavlen verilen hükme yorumlanmıştır. Fiili hükümde ise bu şart değildir. Ulemanın sözlerinin bu suretle arası bulunmuş olur. Nehir.
Ben derim ki: Zımnî hüküm de böyledir. Onun için de dâvâ ve husumet şart değildir. Nitekim şahitler bir hak huzurunda bir dâvalı aleyhine şahitlik yaparlar da, ismini, babasının ve dedesinin isimlerini zikrederlerse, bu hak hususunda verilen hüküm zımnen o kimsenin nesebi hakkında da hüküm olur. Velev ki nesep hadisesi hakkında olmasın. Keza şahitler filanın karısı filane, kocası filanı şu hususta inkâr eden bir hasım aleyhine vekil etti ve onun tevkiliyle hüküm verildi diye şahitlik yaparlarsa, bu onların karı-koca olmalarına hüküm sayılır. Bunun bir benzeri de vekâlet dâvâsının zımnında ramazanın sübut bulmasıdır. Tamamı Eşbâh'ın kaza bahsindedir.
«Küçük bir kız kendini nikâh ederse ilh...» Yani kendini mehr-i misli ile bir dengine nikâh ederse

demektir. Aksi takdirde nikâh mevkuf olmaz. Çünkü bununla hâkim onun akdini yapmaya mâlik değildir. O akde cevaz vermeye de mâlik değildir. Binaenaleyh cevaz veren olmaksızın yapılmış bir akittir. Evet, kızın babası veya dedesi olur da kendini bu şekilde nikâhlarsa, nikâh mevkuf olur. Çünkü akit esnasında ona cevaz veren vardır. Zira baba ve dede bununla akde maliktirler. Küçük oğlan da küçük kız gibidir. Çünkü Hâniyye'de "Küçük bir oğlan bülûğa ermiş bir kızla evlenir de sonra kaybolursa, kız da başkasıyla evlenirse, çocuk küçüklüğünde başladığı akdi bülûğa erdikten sonra geçerli kıldığı takdirde bakılır: Verdiği cevaz ikinci akitten sonra ise, ikinci akit caizdir. Çünkü kız, o cevaz vermeden nikâhı feshe mâliktir. ikinci akitten evvel ise, birinci akit mehr-i misille veya fazla aldanmakla yapılmış olup, küçük oğlanın babası veya dedesi varsa, çocuğun bülûğa erdikten sonraki cevaz vermesi geçerli olur. Aksi halde ikincisi caizdir." denilmiştir.

«Nikâh mevkul olur ilh...» Bu söz bazı müteehhirine aittir. Ahkâmu's-Sıgâr'da şöyle deniliyor: «Kız, hakim bulunmayan bir yerde ise, o yer o beldenin hakiminin velâyetinde bulunduğu takdirde, nikâh münakit olur fakat o hâkimin cevap vermesine bağlıdır. Aksi takdirde münakit olmaz. Müteehhirinden bazılarına göre, nikâh münakit olur. Kızın bülûğa erdikten sonra cevap vermesine bağlı kalır.»

Bahır sahibi onu müşkil görerek şöyle demiştir: «Ulema, yapılırken cevaz vereni olmayan her akit bâtıldır, tevakkuf etmez demişlerdir.» Sonra; "Buradaki tevakkuf, cevap verenin sultan olması itibariyledir. Nitekim âşikârdır." demiştir. Bu söz, o yerin, sultanın velâyeti altında olması kâfidir. Velev ki bir hâkimin velâyeti altında olmasın diyenlerin kavline göredir. Buna göre akdin bâtıl olması, dâr-ı harpte veya denizde yahut çöl gibi bir yerde tasavvur edilebilir. Köy ve kasabalar bunun hilâfınadır. Fethu'l-Kadir'in nikâha vekâlet faslındaki sözü de buna delâlet eder. Orada şöyle denilmiştir: «Cevap vereni olmayan yani cevaz vermeye muktedir biri bulunmayan yerde bâtıldır. Nitekim bir kimsenin nikah altında hür bir kadın bulunur da, fuzûli ona bir cariye yahut kansının kızkardeşini veya beşinci bir kadını nikâhlarsa; yahut onu iddet bekleyen veya deli yahut küçük bir yetim kız ile dâr-ı harpte evlendirirse; yahut sultan veya hâkim bulunmayan bir yerde nikâhlarsa, akit halinde nikâhı geçerli kılmaya muktedir bir kimse bulunmadığı için bâtıl olur.» Bunun tamamı bundan sonraki bâbın sonunda gelecektir. Biz bu meselenin izahı hususunda Tenkîhu'l-Fetevâ'nın mezun bahsinde uzun uzadıya söz ettik.

METİN

Kızı, bir derecede bulunan iki velî evlendirirse, önce evlendiren tercih olunur. Bilinmezseyahut beraber yapmışlarsa ikisi de bâtıl olur. Yakın velî, kasr mesafesi uzakta bulunduğu vakit, uzak velînin evlendirmeye hakkı vardır. Yakın velî orada iken uzak velî evlendirirse, yakının icazesine mevkuf olur. Velâyet ona değişirse, ancak değiştikten sonra icazesiyle caiz olur. Kuhistânî ve Zahîriyye. Mültekâ sahibi, kızı isteyenin cevabını beklemeyecek kadar uzakta bulunmasını ihtiyar etmiş, Bakânî de buna itimat etmiştir. İbn-i Kemâl fetvanın buna göre olduğunu nakletmiştir. Hilâfın semeresi şehirde gizlenen hakkında zâhir olur. Acaba bu gaybet-i munkatıa olur mu?

İZAH

«Bir derecede bulunan iki velî» ye misâl; ana-bababir iki kardeştir. Velîlerden biri daha yakın olursa, o varken uzak velîye velâyet hakkı yoktur. Ancak haber alınamayacak şekilde uzaklara giderse, uzak velînin nikâhı yakın velînin akdinden evvel olmak şartıyla caizdir. Bahır. Yani iki kavilden birine göre caiz olur. Bu hususta az ileride söz gelecektir.

«Bilinmezse ilh...» Kadına nikâh haberi ulaşır da, iki velîden birinin önce nikahlandığını iddia ederse, kabul edilmek gerekir. Çünkü Fetih'te şöyle denilmektedir: «Bülûğa ermiş bâkire bir kızı kendi emriyle babası evlendirir, kız da kendini başka birine nikâhlarsa. kız hangisinin önce olduğunu söylerse, söz kendinindir. Dâmat da odur. Çünkü kız o kimsenin kendi nefsine nikâh milkiyle mâlik olduğunu ikrar etmiştir. İkrarı kendi aleyhine tam bir huccettir. Önce kimin akdettiğini bilmiyorum derse, ondan başka bilen de yoksa, araları ayrılır. Kendi emriyle kızı iki velî evlendirirlerse hüküm yine budur.»

«Uzak velînin evlendirmeye hakkı vardır ilh...» Uzak velîden murad; akrabalıkta kaybolandan sonra gelendir. Nitekim Hâkim'in Kâfî'sinde böyle denilmiştir. Bu izaha göre, kaybolan velî babasıysa, kızın bir de dedesi ve amcası varsa, velâyet hakkı amcanın değil dedenindir. İhtiyar sahibi, "Velayet sultana intikal etmez. Çünkü sultan velîsi olmayanın velîsidir. Bu kızın ise velîleri vardır. Zira sözümüz buradadır." demektedir. Bu sözün bir misli de Fetih ve diğer kitaplardadır. Bundan anlaşılır ki, buradaki uzak velîden murad, hâkim değildir. Gerçi Şurunbulâliyye sahibi, "Ondan murad hakimdir, başkası değildir. Çünkü bu zulmü defetmek kabîlindendir." demişse de, bunu o aşağıda gelen mesele hakkında, yani yakın velî mâni olduğu zaman söylemiştir. Nitekim beyanı gelecektir. Zulmü defetmek kabilinden diye ta'lilde bulunması da bunu gösterir. Çünkü kaybolmakta bir zulüm yoktur. Mâni olmak bunun hilâfınadır. Binaenaleyh Şurunbulâliyye sahibine, "Metinlerin mutlak ifadesine muhalefet

etmiştir." diye itirazda bulunmak, iki meseleyi birbirine karıştırmaktan neşet etmiştir.
«Yakın velî orada iken» ve kendisi velâyete ehil iken demektir. Küçük veya deli olmak suretiyle velâyete ehil değilse, uzak velînin nikâhlaması caizdir. Zahîre.
«Yakının icazesine mevkuf olur.» Yukarıda geçmişti ki, bülûğa eren bir kız kendini dengiolmayan birine nikah ederse, velîsi açıkça veya mehri almak gibi delâlet yoluyla razı olmadıkça itiraza hakkı vardır. UIema, velînin susmasını cevaz vermek saymamışlardır. Zâhire bakılırsa buradaki susması da öyledir. Binaenaleyh susması uzak velînin nikâhını caiz gördüğü için değildir. O mecliste hazır bulunsa bile, açıkça veya delâleten razı olmadıkça caiz görmüş sayılmaz.
«Velâyet ona değişirse...» Yani yakın velî ölür veya haber kesilecek derecede kaybolursa, velâyet hakkı uzak velîye intikal eder. T.
Kaybolmanın hududu hakkında ihtilâf edilmiştir. Musannıf Kenz'e uyarak bunun sefer mesafesi olduğunu tercih etmiştir. Hidâye sahibi bu kavli bazı müteehhirine; Zeylâî ise ekserisine nisbet etmişlerdir. Zeylâî, "Fetva buna göredir." demiştir. Zahîre sahibi diyor ki: «Esah olan şudur ki: Velî bir yerde bulunur da gelmesi veya reyinin anlaşılması beklendiği takdirde gelen ve kıza denk olan dâmat beklemeyip gidecekse, bu gaybet-i munkatıadır (haber alınamayan gayptır). Kudûrî'de buna işaret olunmuştur.» Bahır'da Müctebâ ve Mebsût'tan naklen, "Esah olan budur." denilmiştir. Nihaye'de dahi, "Ekser-i ulema bunu tercih etmiş; İbn-i Fadi sahih olduğunu söylemiş; Hidâye'de fıkha en yakın kavil bu olduğu bildirilmiş, Fetih'te ise fıkha en yaraşır bu olduğu ve ekser-i müteehhirin ile ekser-i ulema arasında çatışma olmadığı bildirilmişdir" denilmiştir. Çünkü ulemadan murad, eskilerdir. Mültekâ şerhinde Hakâyık'tan naklen, "Kavillerin en sahihi budur. Fetva buna göredir." denilmiştir. İhtiyar ve Nikâye sahipleri bunu tercih etmiştir. Nehir sahibinin sözü de onu seçtiğine işaret etmektedir. Bahır'da, "En güzeli, ekser-i ulemanın kavliyle fetva vermektir." denilmektedir.
«Acaba bu gaybet-i munkatıa olur mu?» Yani birinciye göre olmaz, ikinciye göre olur demektir. Çünkü sefer mesafesini itibara almamıştır.
Ben derim ki: Lâkin burada şöyle bir itiraz vârit olur: İkinci gelen ve küf'ü olan dâmadın kaçırılacağını itibara almıştır. Binaenaleyh burada küf'e bakması gerekir. Ortalarda olmayan yakın velînin geleceği ümit edilen müddette beklemeye razı ise, uzak velînin nikâhı caiz olmaz. Aksi takdirde caizdir. Herhalde Mültekâ sahibi bunu ekseriyetle beklenilmediğine bina etmiş olacaktır.
METİN
Kızı yakın velî bulunduğu yerde evlendirirse, zâhir olan kavle göre nikâh caizdir. Zahîriyye. Neseben velîlerin uzak olanına yakın velînin evlendirmekten imtina etmesiyle evlendirme hakkı bilittifak sabit olur. Vehbâniyye şerhi. Lâkin Kuhistânî'de Gıyâsî'den naklen, "Yakın velî evlendirmezse, küf'ü kaçırılacağından korkulduğu takdirde hâkim evlendirir." denilmektedir.
İZAH
«Zâhir olan kavle göre nikâh caizdir.» Yani kaybolan velîyle beraber yakın velînin hakkı bâkîdir kavline binaen caizdir. Bedayi'de bu hususta ulemanın ihtilâf ettikleri bildirilmiş; esah kavle göre velâyet hakkının yakın velîden uzak olana intikal ettiği zikredilmiştir. Mi'râc ve Muhit sahipleri bu hususta rivayet olmadığını söylemişler; "Caiz olmaması gerekir. Çünkü onun velâyeti kesilmiştir." demişlerdir. Mebsût'ta dahi "Caiz değildir. Teslim edilse bile kadın onun reyinden istifade etmiştir diye teslim edilir. Lâkin bu bilittifak kadın için hasıl olmuş bir menfaattir. Binaenaleyh onun üzerine hüküm kurulamaz." denilmiştir. Keza Hidâye'de evvelâ men edilmiş. sonra, "teslim edilse bile" denilerek teslim edilmiştir. Fetih sahibi "Bu tenezzüldür." demiştir. Zeylâî, rivayet ve akıl cihetinden memnu olmasını teyid etmiştir. Bedâi sahibi de öyle yapmıştır. Bundan anlaşılır ki, "zahir olan kavle göre" sözünden murad, zâhir rivayet değildir. Zira biliyorsun ki bu hususta rivayet yoktur. Bu ancak iki kavilden birini daha zahir bulmaktan ibarettir. Gördün ki bunun hilâfı sahihlenmiş; ekseri kitaplarda men edilmiştir.
Ben derim ki: Bundan evleviyetle şu mâna çıkarılır: İki velî aynı derecede bulunurlar da, meselâ iki kardeş olup biri gaipte bulunur; onun yerine öteki evlendirirse sahih olmaz. Çünkü uzak velînin huzuru ile gaip olan yakın velînin evlendirmesi sahih olmazsa, derecede müsavi olan velînin bulunmasıyla gaip velînin akdi evleviyetle sahih olmaz.
«Lâkin Kuhistâni'de ilh...» sözü, Vehbâniyye şerhine istidraktır. Çünkü Vehbâniyye açık bir nakle istinat etmemiştir. Kuhistânî'deki ise nakledilmiş bir delildir. Bunu Allâme Şurunbulâlî dahi, "Keşfu'l-Mu'dil" adını verdiği bir risalesinde teyid etmiş; Enfeu'l-Vesâil'de Müntekâ'dan naklen "Küçük kızın babası olup onu nikâhlamaktan kaçınırsa, velâyet dedeye intikal etmez. Bilâkis onu hâkim evlendirir." demiştir. Bu sözün mislini İbn-i Şıhne Gâye'den nakletmiştir. Keza Makdısî Gâye'den, Nehir sahibi Muhit'ten, Feyz sahibi de Müntekâ'dan nakletmişlerdir. Zeylâî dahi "Yakın velî bulunmadığında uzak velînin evlendirmesi meselesi" diyerek buna işarette bulunmuştur. İmam Şâfiî "Bilâkis velînin mâni olmasına bakarak onu hâkim evlendirir." demiştir. Bedâyi sahibi

dahi "Velâyetin sultana nakli -yani yakın velî bulunmadığı zaman- bâtıldır. Çünkü sultan velîsi olmayanın velîsidir. Burada ise kızın bir veya iki velîsi vardır. Binaenaleyh sultana velayet ancak velî mâni olduğu zaman sabit olur. Böyle bir şey de yoktur." demiştir. Keza Teshil'de, kaybolmakla mâni olmanın arasında fark olduğu bildirilmiş; "Mâni olan velî evlenmeye razı olmamakla zâlimdir. Binaenaleyh zulmü def için sultan onun yerini tutar. Gaip bunun hilâfınadır. Bilhassa hac için gitmişse zulümle alâkası yoktur." denilmiştir. Mekkî'nin Mecma şerhinde bunun benzeri vardır. Allâme İbn-i Şilbî bununla fetva vermiştir.
Bu nakiller gösteriyor ki, bize göre yakın velî mâni olursa, velâyet bilittifak yalnız hakim içinsabit olur. Hulâsa ile Bezzâziye'de "Yakın veli mâni olursa, velâyet bilittifak uzak velîye intikal eder." denilmişse de, uzak veliden murad hâkimdir. Çünkü o, velilerin sonudur. Binaenaleyh söz yemindedir. Bahır sahibi onu velîlerin en uzak olanına yorumlamış; iki satır sonra kendi kendini nakzederek "Ulema demişlerdir ki: kızı dengi olan biri ister de velî mâni olursa, mâni olanın yerine niyabeten velâyet hâkime sabit olur. O evlendirebilir. Velev ki fermanında yazılı olmasın." demiştir. Bu satırlar risaleden hulasa edilmiştir. Sonra yine Hulâsa'da Vehbâniyye şerhinden, o da Müntekâ'dan naklen bildirildiğine göre, yakın veli mâni olup kızı hâkim evlendirirse, bülûğa ermekle kendisine muhayyerlik sabit olur. Mücerret adlı kitaptan sabit olmadığı nakledilmiştir. Birinci kavil hâkimin evlendirmesi velâyet yoluyla olduğuna göre, ikinci kavil mâni olan velînin yerine niyabet yoluyla olduğuna göredir. Şurunbulâlî ulemanın sözleri arasında çelişmeyi def için bunu tercih etmiştir.
Ben derim ki: Yukarıda Teshil'den naklettiğimiz İfade dahi bunu teyid eder. Ulemanın "Evlendirebilir. Velev ki fermanında bu olmasın." demeleri de öyledir. Mücerred'deki İfadeyi, mâni. baba veya dede olduğu surete yorumlamak icabeder. Çünkü onlardan başkası evlendirirse, kız için muhayyerlik sabit olur. Hâkim niyabeten evlendirirse hüküm yine böyledir.
«Yakın velînin evlendirmekten imtina etmesiyle...» Yani kızı mehr-i misliyle dengine vermekten çekinmesiyle evlendirme hakkı uzak velîye sabit olur. Fakat kızın dengi olmayan birine vermekten çekinir yahut mahir onun mehr-i mislinden az olduğu için vermezse, mani olmuş sayılmaz. T. Yakın velî başka bir dengine vermek için kızı istemeye gelen dengine vermezse, Bahır sahibi mâni sayılacağını zâhır bulmuş; "Ama ben bunu görmedim." demiştir. Makdisî ile Şurunbulâiî ona tâbi olmuşlardır. Remli kendisine itiraz ederek "Mâni olmakla velâyet niyabeten kızdan zararı def etmek için hâkime İntikal eder. Başka bir dengine vermek istemekle mâni olma diye bir şey bulunmamıştır." demiştir.
Ben derim ki: Bu da söz götürür. Çünkü her ne zaman kıza denk bir isteyici gelirse, kaçırılacağından korkularak başkası beklenmez. Onun için yukarıda geçtiği gibi, yakın velî bulunmazsa velayet uzak veliye intikal eder. Evet, öteki denk talip dahi hazır bulunur da yakın velî kızı birinci tâlibine vermekten imtina ederse, mani olmuş sayılmaz. Zira zâhire göre küçük kıza olan şefkatinden dolayı ona daha faydası olanı seçmiştir. Çünkü kıza denk olan talipler ahlâk ve sıfat itibariyle birbirlerinden farklıdırlar. Binaenaleyh bu tafsilâtla amel etmek taayyün eder. Allahu alem.
METİN
Yakın velî gurbetten dönmekle sabık tezvici bâtıl olmaz. Çünkü bu tezviç tam velayetle hâsıl olmuştur. Nikâhta deli kadın ile deli erkeğin velîsi -velev ki delilikleri ârızî olsun- aşağı doğruinse de oğludur, babası değildir. Nitekim yukarıda geçmişti. Fakat malda tasarruf hususunda velâyet hakkı bilittifak babanındır. Evlâ olan, babanın oğluna emretmesidir. Tâ ki bilittifak sahih olsun. Küçük bir oğlanın veya kızın velîsi yahut bir adamın veya kadının vekili veya bir kölenin efendisi nikahı ikrar etseler geçerli olmaz. Çünkü başkası aleyhine ikrardır.
İZAH
«Sâbık tezvici bâtıl olmaz.» Yani önceliği muhakkak olan nikah bâtıl olmaz. Bu söz, yakın olan gaip akrabanın orada mevcut uzak valîden önce nikâhlamasından ihtiraz içindir. Çünkü sonraki akit hükümsüz kalır. Bir de tarih bilinemediği suretten ihtirazdır. Çünkü bu surette her iki akit bâtıl olur. Bu, gaibin velâyeti devam ettiğine binaendir. Velayeti kesildiğine bina edilirse, o zaman itibar mutlak surette yeni akdedir.
«Nikâhta deli kadın ile deli erkeğin velisi» delilikleri umumi ise oğludur. Umumi delilikten murad bir aydır. Nitekim geçmişti. Bunaklığın da aynı hükümde olduğunu görmüştük.
«Velev ki delilikleri ârızi olsun.» Yani velev ki bülûğa erdikten sonra delirmiş olsunlar demektir. İmam Züfer buna muhaliftir.
«Babası değildir.» Dedesi de böyledir. Maksat şudur: Deli kadının oğluyla beraber babası veya dedesi bulunursa, velâyet Şeyhayn'a göre oğlunun hakkıdır. Babanın veya dedenin hakkı değildir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Diğer asabeler dahi onu yukarıda geçen tertip üzere evlendirirler. Nitekim bu tertibi Fetih'ten nakletmiştik.
«Malda tasarruf hususunda velâyet hakkı bilittifak babanındır.» Nikah bunun hilâfınadır. Nikâhta

imam Muhammed'e göre velayet babanındır.
«Nikâhı ikrar etseler geçerli olmaz.» Hâkim-i Şehid zâhir rivayet kitaplarını içine olan Kafî'de şöyle demiştir: «Valîlerden baba veya başkası, küçük oğlan veya küçük kız aleyhine, dün nikah oldu diye ikrar ederse, bu sözü şahitsiz veya küçüğün bülûğa erdikten sonra ikrarı olmaksızın Ebû Hanife'nin kavline göre kabul edilmez. Köle sahibinin kölesi aleyhindeki ikrarı dahi makbul değildir. Ama böyle bir şeyi cariyesi aleyhine ikrarı caiz ve makbuldür. İmam Ebû Yusuf'la İmam Muhammed'e göre; bunların bütün bu hususatta ikrarları caizdir. Vekilin müvekkili aleyhine ikrarı da bu ihtilâfa göredir.» Fethu'l-Kadir'de Musaffâ'dan nakledildiğine göre hilâf, velînin bu çocuklar küçükken ikrarı hususundadır. Mebsût ve diğer kitaplarda buna işaret olunmuştur. Mebsût'ta "Sahih olan budur." denilmiştir. Bazıları hilâfın çocuklar bülûğa erdikten sonra inkâr etmeleri, velîninse ikrarda bulunması hakkında olduğunu söylemişlerdir. Çocuklar küçükken ikrar ederse bilittifak sahihtir denilmiştir. Fetih sahibi bunu zâhir görmüştür. Biliyorsun ki birincisi zâhir rivayettir; sahih olan odur.
METİN
Cariyenin efendisi bunun hilâfınadır. Onun akdi bilittifak geçerlidir. Çünkü cariyeden cimaistifadesi onun mülküdür. Ancak şahitler nikâha şehadet ederse -hâkim küçük namına bir hasım tayin eder. O inkâr ederse, beyyine onun aleyhine getirilir- yahut küçük oğlan veya kız bülûğa erer de îkrar eden velîyi tasdikte bulunursa; yahut Ebû Hanife'ye göre müvekkil veya köle tasdik ederse, o zaman geçerli olur. İmameyn'e göre bu hususta ikrar edenin sözü tasdik olunur. Bu mesele ulemanın "Bir şeyi yapmaya mâlik olan, onu ikrara da mâliktir." sözünden çıkarılmıştır. Onun benzerleri de vardır.
F E R' Î B İ R M E S E L E : Acaba delinin ve bunağın velîsi onu birden fazla kadınla evlendirebilir mi? Bunu görmedim. İmam Şâfiî bunun caiz olmadığını söylemiş; çocuk hakkında ise ihtiyaçtan dolayı cevap vermiştir.
İZAH
«Cariyenin efendisi bunun hilâfınadır.» Yani bir adam cariyenin nikâhını iddia eder de efendisi ikrarda bulunursa, beyyinesiz ve tasdiksiz nikâhına hüküm verilir. Dürer. Yani cariye âzâd olursa tasdikine hâcet yoktur. Şarihin ta'liline göre âzâd ettikten sonra efendisinin onun aleyhine ikrarı sahih değildir.
«Hâkim küçük namına bir hasım tayin eder.» Çünkü baba ikrar etmektedir. Küçüğün inkârı ise sahih değildir. Dâvâda hasım olacak biri mutlaka lâzımdır. Onun için hâkim bir hasım tayin eder. Beyyine onun aleyhine getirilir, o da inkâr eder. Böylece küçük çocuğun nikâhı sabit olur. Bunu Fetih sahibi söylemiştir.
«İmameyn'e göre ilh...» İkrar eden şahıs bu meselenin geçen bütün fer'lerinde cariye sahibinin cariyesi aleyhine ikrarı gibi tasdik olunur. Nitekim fâfî'nin ibaresinde bunu açıkça gördün. Bir misli de Bedayi'dedir.
«Bu mesele...» Yani küçük oğlanın veya kızın velîsinin, vekilin ve kölenin efendisinin ikrarlarının kabul edilmemesi İmam-ı Azam'ın kavline göre "Bir şeyi yapmaya mâlik olan, onu ikrara da mâliktir. Meselâ îla yapan îlâ müddeti içinde döndüğünü ikrar ederse, iddet bekleyen bir kadının kocası iddet içinde sana müracaat ettim derse tasdik olunur." kaidesinden istisna edilmiştir. İmameyn'e göre burada kabul edilmesinin vechi bu kaidedir. Nitekim cariyesini evlendirdiğini ikrar ederse, yine bu kaideye göre tasdik olunur. İmam-ı Azam'ın kavlinin vechi "Nikâh ancak şahitlerle caiz olur." hadisidir. Bir de bu, mâlik olmadığı bir şeyde başkası aleyhine ikrardır. Meselenin tamamı Bedâyi'dedir. Fethu'l-Kadir sahibi küçükler meselesinde bunu zâhir bulduğuna göre, bu mesele İmam-ı Azam'ın kavline göre kaidenin mefhumunda dahildir. Çünkü o velî, çocukların bülûğa erdikleri an nikâh înşasına mâlik değildir. Binaeneleyh ikrara da mâIik olamaz. İmameyn'in kavline göre ise kaideden çıkmıştır.
«Onun benzerleri de vardır.» Vasînin yetim aleyhine borç aldığın» ikrari gibi "ki, sahihdeğildir. Velev ki borç alma inşasına malik olsun. Bunu Bahır sahibi Mebsût'tan nakletmiştir ve bir kimsenin muayyen bir kölesîni âzâd etmek için birini vekil yapması gibi ki vekil "Ben onu dün âzad ettim." der de müvekkil kendisini dünden önce vekil etmiş bulunursa, beyyinesiz tasdik olunmaz. Tamamı Hamevî'nin Eşbâh hâşiyesinde ikrar bahsindedir.
«Acaba 'delinin velisi ilh...» Buradaki inceleme Nehir sahibine aittir. Zâhire bakılırsa, küçük çocuk dahi bu hükümdedir. T.
«İmam Şafii bunun caiz olmadığını söylemiş.» Çünkü zaruret bir kadınla giderilmiştir. Nehir.
«Çocuk hakkında cevap vermiştir.» Yani çocuğun birden fazla kadınla evlendirilmesine ihtiyaçtan dolayı cevap vermiştir.

KEFÂET BÂBI

METİN

Kefâet; 'kâfee" fiilinden alınma bir mastardır. Denk olmak mânâsınadır. Burada murad, hususi bir denkliktir. Yahut kadının daha aşağı olmasıdır. Kefaet (denklik) nikâhın geçerli veya sahih olması için nikâhın başında erkek tarafından muteberdir. Çünkü şerefli bir kadın, alçak bir adama kadınlık etmekten çekinir. Onun için kadın tarafından kefâet itibara alınmaz. Zira kadını alan kocasıdır. Kadının aşağılığı onu rencide etmez. Bu, sahih kavle göre bütün imamlarımızca böyledir. Nitekim Habbâziye'de beyan edilmiştir. Lâkin Zahîriyye ve diğer kitaplarda "Bu, İmam-ı Azam'a göredir; İmameyn'e göre kadın tarafında da itibara alınır." denilmiştir.

İZAH

Kadın kendi nikâhını bizzat akdettiği vakit, kefâet veliye lüzumun şartı olduğundan ve kefaet yoksa velî akdi bozabileceğinden, kefâet velinin bunmasının fer'i olmuştur. Bu da velâyet hakkının sübutuyladır. Bu sebeple musannıf önce velîleri ve velâyetin kima sabit olacağını beyan etmiş; sonra arkasından kefâet faslını getirmiştir. Fetih.

«Yahut kadının daha aşağı olmasıdır.» Bu cümleye Hayreddin-i Remlî itiraz etmiş; kısaca şunları söylemiştir: «Kadının aşağı olması kefâet değildir. Şu kadar var ki kadın tarafından kefâet muteber değildir.»

«Kefâet nikâhın geçerli veya sahih olması için nikâhın başında erkek tarafından mutaberdir.» Geçerli olması zâhir rivayete göredir. Sahih olması İmam Hasan'ın rivayetine göredir. Geçen bâbın başında bu iki kavilden, hangisiyle fetva verileceği hususunda ihtilâf edildiğini ve İmam Hasan rivayetinin daha ihtiyatlı olduğunu arzetmiştik. Erkek tarafından muteber olması, ileride zikredeceğimiz vasıflarda kadına denk olup olmadığının araştırılmasıdır. O vasıflarda kadından daha aşağı olmamalıdır. Kadın tarafından kefaet itibara alınmaz. Bu vasıflar hususunda kadın erkeğe denk midir değil midir bakılmaz. Erkekten aşağı olsa da caizdir.

Muteberdir sözünün mânâsı; ulemanın beyanına göre velîlere lâzım gelmesi hakkındadır. Hattâ kefâet bulunmazsa, velînin akdi fesih hakkı vardır. Fetih. Bu, zâhir rivayete binaendir. Zâhir rivayete göre akit sahihtir, velî için itiraz hakkı vardır. Fakat İmam Hasan'ın fetva için tercih edilen rivayetine göre akit sahih olmadığından, sahih olup olmamakta mânâ muteberdir. Keza zevce küçük bir kız olup akdi yapan da baba ve dededen başkası olursa, akdin sahih olmayacağı yukarıda geçmişti.

«Onun için kadın tarafından kefâet itibara alınmaz.» Bu cümle, mefhumun ta'lilidir. Mefhum şudur: Şerefli bir adam cariye ve kitâbiyye gîbi alçak soylu bir kadını almaktan çekinmez. Çünkü bu onun hakkında ayıp sayılmaz. Bilâkis kadın hakkında ayıp sayılır. Çünkü nikâhkadın için köleliktir. Koca ise mâliktir.

T E M B İ H : Yukarıda geçmişti ki, baba ile dededen başkası küçük bir oğlanı veya kızı küf'ü olmayanla evlendirirse, nikâh sahih olmaz. Bu sözün muktezası, kefaetin koca için de muteber sayılmasıdır. Yine arzetmiştik ki bu, küçük koca hakkındadır. Zira bu koca aleyhîne zarardır. Buradaki ise büyük kocaya yorumlanır. Az yukarıda Fetih'ten naklen arzettiğimiz "Kefâetin muteber olmasının mânâsı, velîlere lazım gelmesîni itibara almaktır ilh..." ifadesi dahi buna îşaret etmektedir. Zira bu îbarenin hâsılı şudur: Kadın kendini küf'ü ile evlendirirse, bu nikâh velîlere de geçerlidir. Küf'ü olmayanla evlendirirse geçersizdir; yahut sahih değildir. Erkek tarafı bunun hilâfınadır. Zira erkek kendi dengi olsun olmasın bir kadını kendi alırsa, nikâh sahih ve geçerlidir. Kuhîstânî diyor ki: «Kefâet lügatta müsavi olmak demektir. Şeriatta ise; erkeğin kadına aşağıdaki hususatta müsavi olmasıdır. Bu gösterir ki, şerefli bir odamın şerefsiz kadını nikâh etmesi geçerlidir. Velî için itiraz hakkı yoktur. Aksi bunun hilâfınadır.» Bu ifadeden anlaşılıyor ki, erkek tarafında nikâhın geçerli olması, erkek büyük olup evlendiği zamandır. Küçük olup velîsi evlendirdîği zaman değildir. Nitekîm kendini evlendîren kadın hakkında dahi sözümüz, büyük olduğuna göredir. Binaenaleyh iki küçük evlendirilirken baba ve dede bulunmazsa, evvelce îzah ettiğimiz gibi iki tarafta kefâet sabit olur. Allahu a'lem.

METİN

Kefâet velînin hakkıdır, kadının hakkı değildir. Kadın kendini bir odama nikâh eder de onun halini bilmezse, köle çıktığı vakit kadına muhayyerlik yoktur. Muhayyerlik velîleredir. Velîler kadını kendi rızalarıyla kocaya verirler de küf'ü olmadığını bilmezlerse, sonradan öğrendikleri vakit hiçbirine muhayyerlik yoktur. Meğer kî kefaeti şart koşmuş olsunlar. Yahut akit yapılırken kefâet bulunduğunu velîlere haber vermiş de bu şartla kızı evlendirmişler, sonra küf'ü olmadığı meydana çıkmış olsun. Bu takdirde velîler için muhayyerlik vardır. Valvalciyye. Bu mesele bellenmelidir.

İZAH

«Kefâet vlinin hakkıdır, kadının hakkı değildir.» Bahır'da böyle denilmiştir. Bahır sahibî buna şarihin Valvalciyye'den naklettiği meseleyi şahit getirmiştir. Fakat söz götürür. Bilakis o dahi kadının hakkıdır. Delili şu ki: Veli küçük kızı küf'ü olmayan birine verirse ve baba veya dede değilse,nikah sahih olmaz.Bir de şunun için ki; Zahîre'de altıncı fasıldan az önce "Ebû Hanife'ye göre kadının mehr-i mislini tamamlamak hususunda hak kefaet hakkı gibi kadının ve velîlerinindir. İmameyn'e göre sadece kadınındır."denilmiştir. Kefaet hakkı gibi dediğine bakılırsa, bu hak her birinin olduğuna ittifak etmişlerdir. Bahır'da dahi Zahiriyye'den naklen şöyle denilmiştir. «Kocası karsına kendi nesebinden başka bir nesep gösterse, ondan aşağıolduğu anlaşılırsa, erkek de küf'ü değilse, fesih hakkı hepsine sabittir. Erkek küf'ü işe, fesih hakkı yalnız kadınadır. Velîlerine bu hak yoktur. Vaziyet haber verdiğinden daha üstün çıkarsa, hiçbirinin feshe hakkı yoktur. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, kadının feshe hakkı vardır. Çünkü olabilir, onunla beraber yaşamaktan âciz kalabilir.»
Şarihin iddet bâbından az önce söylediği de bu kabildendir. Orada şöyle demiştir: «Kadın, kocası hürdür veya sünnîdir yahut mehir ve nafakaya kâdirdir diye evlenir de aksi çıkarsa; yahut filanın oğlu filan diye evlenir de bulma veya veled-i zina olduğu anlaşılırsa, kadına muhayyerlik vardır.» Bu hususta sözün tamamı orada gelecektir. Bedayi sahibi Zahîriyye'den naklettiğimîz îfadeye şunu ilave etmiştir: «Bunu kadın yapar da adam onunla evlenir sonra göründüğünün aksi zuhur ederse, kocası için muhayyerlik yoktur. Kadın ister hürre, ister cariye görünsün fark etmez. Çünkü kadınlar tarafında kefâet muteber değildir.» şöyle cevap verilebilir: Sözümüz, evvelce geçtiği gibi, kadın kendini velîsinin izni olmaksızın nikâh ettiğine göredîr. O zaman kefâet hakkında kadının bir hakkı kalmaz. Çünkü kefâetin düşürülmesine razı olmuştur. Hak yalnız velî için kalmıştır. O feshedebilir.
«Kadın kendini bir adama nikâh eder de ilh...» cümlesi, "kadının hakkı değildir" sözü üzerine tefri edilmiştir. Burada şöyle denilebilir: Taksir kadın tarafından gelmiştir. Çünkü adamın halini araştırmamıştır. Nitekim velîleri onu kendi rızasıyla evlendirirler de kefâet bulunmadığını bilmezlerse, sonra öğrendiklerinde, kusur hem kadında hem velilerinde aranır. Rahmetî. Valvalciyye'nin sözünde bu mânâyı ifade eden cümleler vardır. Nitekim az ileride gelecektir. Verdiğimiz bu cevaba göre tefri sahihtir. Çünkü hakkında sâkıt olması, razı olduğu vakittir. Velev ki bir vecihle olsun. Burada da öyledir. Onun için kefâeti şart koşarsa hakkı bâkîdir.
«Hiçbirine muhayyerlik yoktur.» Bu büyük kadın hakkındadır. Nitekim mesele onun hakkında farzedilmiştir. Şu delil ile ki: "Bir adama nikâh olursa" ve "kendi rızasıyla" demektedir. Binaenaleyh bundan önceki bâbta Nevâzil'den naklettiklerimize muhalif değildir. Orada şöyle demiştik: «Bir kimse küçük olan kızını içki içtiğini inkâr eden biriyle evlendirir de, o kimse daimi sarhoş çıkarsa, kız büyüdükten sonra ben bu nikâha fazı değilim dedîkte, şayet babası dâmadın içiyor olduğunu bilmez, dâmadın aile tarafı da iyi kimseler ise, bu nikâh bâtıldır. Çünkü kızını ancak küf'üdür zannıyla ona vermişti.» Makdisî'nin zannı bunun hilâfınadır. O, aralarında muhalefet isbat etmiştir. Nitekim Hayreddin-i Remlî buna tembihte bulunmuştur.
Ben derim ki: Farkın vechi şu olsa gerektir: Baba, şefkati fazla olduğu için küçük kızını küf'ü olmayan birine verebilir. O, bu kefâeti ondan daha büyük bir maslahat karşılığında feda etmiştir. Ama bu ancak küf'ü olmadığını bildiğine göre sahihtir. Bunu bilmezse, adı geçenmaslahat için evlendirdiği zâhir olmaz. Nitekim baba sapık veya sarhoş olursa hâl böyledir. Lâkin zâhire göre akit aslâ sahih olma? demeliydi. Nitekim sapık ve sarhoş baba hakkında söylenen budur. Halbuki açıklanan şudur: Kadın bülûğa erdikten sonra bu nikâhı iptal edebilir. İptal ise sahih olmanın fer'idir.
«Bu takdirde veliler için muhayyerlik vardır.» Çünkü kefâeti şart koşmayınca, kefâetin bulunmamasına razı olmamak velîden ve kadından bir vecihte sabit olmuş, bir vecihte olmamış demektir. Çünkü demiştik ki; kocanın hali, küf'ü olmakla olmamak arasında ihtimallidir. Nass, fesih hakkını ancak kefâet bulunmamaya razı olmamak halinde onun her vecihle yokluğu sebebiyle isbat etmiştir. Binaenaleyh bir vecihle kefâet bulunmamaya rıza varsa, bu hak sabit "değildir. Bunu Bahır sahibi Valvalciyve'den nakletmiştir.
METİN
Kefâet, İmam Mâlik'e muhalif olarak nikâhın lâzım olması için neseben muteberdir. İmdi Kureyş kabilesi birbirlerinin küf'üdürler. Sair Araplar da birbirlerinin küf'üdürler. Mültekâ sahibi Hidaye'ye uyarak Benî Bâhile kabilesini hasislikleri dolayısıyla istisna etmiştir. Hak olan, mutlak bırakmaktır. Bunu Bahır ve Nehir sahipleri gibi musannıf da söylemiştir. Kenz ve Dürer sahibi gibi musannıfların mutlak bırakması bunu teyid eder,
«İmam Mâlik'e muhalif olarak...» Kefâetin muteber olup olmaması hususunda İmam Malik, Sevri ve bizim ulemamızdan Kerhi bize muhaliftir. Fethu'l-Kadir'de böyle denilmiştir. Şarih Kerhî'yi zikretse daha iyi olurdu. Allâme Nûh Efendi'nin Dürer hâşiyesinde bildirdiğine göre, İmam Ebu'l-Hasen Kerhî ile Ebû Bekir Cessâs -ki Irak ulemasının büyüklerindendirler- ve onlara

uyan bazı Irak uleması, nikâhta kefâeti nazar-ı İtibara olmamışlardır. Ebû Hanife'den gelen bu rivayet onlarca sabit olmasa onu tercih etmezlerdi. Ulemamızın cumhuru ise, nikâhta kefâetin muteber olduğuna kaildirler. Kâdi'l-Kudât Sirâcuddin Hindi'nin kefâet hakkında müstakil bir te'lifi vardır. O kitapta her iki kavli tafsilâtiyle beyan etmiş: herbirinin senet ve delilini göstermiştir.
"Neseben" Yani nesep cihetinden aranır. Allâme Hamevî kefâetin nerede aranacağını manzum olarak şöyle beyan etmiştir: «Nikâhta kefâet altı şeyde aranır. Bu altı şeyi zapteden güzel bir beyit vardır: Nesep, İslam, kezalik sanat, hürriyet, diyanet ve sadece mal.»
Ben derim ki: Fetevâ-i Hâmidiyye'de Vâkiat'tan naklen bildirildiğine göre, baba ile dededen başka bir velî, küçük kızı cinsî iktidarı olmadığı bilinen birine verse caiz olmaz. Çünkü cimaya kudreti olmak, kefâetin şartıdır. Nehir ve nafakaya kudreti olmak gibidir. Hattâ ondan evlâdır. Büyük kıza gelince: Bahır'dan naklen bildireceğiz ki; onu vekil, aleti kesik bir zengîne verse caiz olur. Velev ki sonra kadının ayrılmaya hakkı olsun.
«İmdi Kureyş ilh...» İki Kureyşli, nesepleri Nadr b. Kinâne denîlen babada veya ondanaşağıda bîrleşen kimselerdir. Ondan yukarı bir babaya intisabeden kimse Araptır. Fakat Kureyşli değildir. Nadr, Peygamber (S.A.V.)'in onikinci dedesidîr. Zira nesebi şöyledir: Muhammed b. Abdillah b. Abdülmuttalip b. Haşîm b. Abdimenâf b. Kusavr b. Kitâb b. Mürra b. Ka'b b. Lüey b.Galip b. Fihr b. Mâlik b. Nadr b. Kînane b. Huzeyme b. Müdrike b. İlyas b. Mudar b. Nizâr b. Muad b. Adnân. Buhârî bu kadarıyla yetinmiştir. Dört halifenin hepsi Kureyştendir. Tamamı Bahır'dadır.
«Kureyş kabilesi birbirlerinin küfüdürler.» Bu sözle musannıf, aralarında Hâşimî, Nevfeli, Teymî vesaire gibi farklar gözetilmediğine işaret etmiştir. Onun için Hz. AH, kendi Hâşimî olduğu halde, kızı Ümmü Gülsüm'ü Hz. Ömer'e vermiştir. Ömer (r.a.) Adevî'dir. Kuhistânî. Hâşimî bir kadın Hâşimî olmayan bir Kureyşli ile evlenirse akdi bozulmaz. Kureyşli olmayan bir Arapla evlenirse, reddetmeye hakları vardır. Nasıl ki bir Arap kadınının Acemle evlenmesi de böyledir. Bahır.
«Sair Araplar da bîrbirlerinin küf'üdürler.» Araplar iki sınılar: Birine Arab-ı Âribe denilir, Bunlar Kâhtan oğullarıdır, Diğerine Arab-ı Mütearribe denilir. Bunlar Hz. İsmail'in oğullandır. Acemler İsmail'in kardeşi Ferrûh'un oğullarıdır. Bunlar mevâlî ve âzâdlılardır. Acemilerden murad. Arap olmayanlardır. Velev ki kendilerine kölelik isabet etmiş olmasın. Bunlara mevâlî denilmesi; ya Araplar memleketlerinî fethettiği zaman onları köle olarak almak ellerinde olduğu halde hür bıraktığı içindir. Binaenaleyh sanki onlârı âzâd etmiş gibi sayılırlar. Yahut kâfirlerle harb ederken Araplara yardımcı oldukları için kendilerine bu isim verilmiştir. Yardımcıya mevlâ denir. Nehir.
«Benî Bâhile...» Fetih sahibî diyor kî: «Aslında Bâhile, Henedanlı bir kadının ismidir. Muan b. A'sar'ın nikâhı altında idi, Çocukları kendisine nisbet edilmiştir. Benî Bahile, hasisliklerîyle meşhurdur. Söylenildiğine göre, yemek kalıntılarını ikinci defa yerler, ölü hayvanların kemiklerini toplayarak pişirirler, yağlarını alırlarmış. Onun için şair bunlar hakkında şöyle demiştir: "Eğer kişi Bâhiledense, aslın Hâşim'den olması fayda vermez." Köpeğe, ey bâhilî denilse, bu nesebin alçaklığından köpek ulur. »
«Hak olan mutlak bırakmaktır.» Çünkü delil aralarında fark yapmamıştır. Halbuki Peygamber (s.a.v.) Arap kabilelerini ve onların ahlâkın! herkesten iyi bilirdi. Böyle iken mutlak beyan etmiştir. Bâhile kabilesinden olan herkes hasis değildir. Onların içinde cömertler de vardır. İçlerinden bir oba veya kabilenin, fakir olup böyle yapması, hepsi hakkında geçerli değildir. Fetih.
«Bunu teyid eder.» Ben derim ki: İmam Muhammed'in mutlak olan sözü de bunu takviye eder. Hâkim'in Kâfî'sinde şöyle denilmiştir: «Kureyş; kabilesi birbirlerinin küf'üdürler. Araplar da bîrbirlerinin küf'üdürler. Ama Kureyş'e küf'ü değildirler. Mevâlîden her kiminİslâm'da iki veya üç babası varsa, onlar birbirlerine küf'üdürler. Fakat Araplara küf'ü değildirler.» Hâsılı Kureyş arasında değişiklik itibara alınmadığı; hattâ en iyilerî Benî Hâşim'e küf'ü oldukları gibi, başkalarına da küf'üdürler. Diğer Arap kabileleri hakkında da istisnasız böyledir. Bundan şu anlaşılır ki; bir kimsenin annesi meselâ şerefli babası Acem olursa, Acem o kadına küfüdür. Velev ki kadının bir nevi şerefi olsun. Çünkü nesep babalara aittir. Onun içindir ki böyle bir kadına zekât vermek caizdir. Annenin şerefi cihetinden aralarında meydana gelen fark itibara alınmaz. Ben bunu açıklayan görmedim. Allahu a'lem.
METİN
Bu Araplardadır. Acemlere gelince: Onlarda hürriyet ve İslâm cihetinden kefâet aranır. Yalnız kendisi müslüman olan; yahut âzâd edilen kimse babası müslüman veya hür; yahut babası âzâdlı annesi aslen hür olana küf'ü değildir. Babası müslüman yahut hür olan kimse, iki babası müslüman olan kadına küf'ü değildir. İslâm ile hürriyette iki baba çok babalar gibidir. Çünkü nesep dede ile tamam olur. Fetih'te "Bizzat müslüman olân bir kimsenin bizzat âzâd edilene küf'ü olması uzak görülemez. Fakat şerefsizin âzâdlısı, şerefli bir kimsenin âzâd ettiği kadına küfü' değildir." denilmiştir.
İZAH

«Bu Araplardadır.» Yani nesebi itibara almak ancak Araplardadır. Onlarda İslâmiyet itibara alınmaz. Nitekim Muhit, Nihâye ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Diyanet de muteber değildir. Nitekim Nazım'da beyan edilmiştir. Sanat da muteber değildir. Nitekim Muzmerât'da beyan edilmiştir. Çünkü Araplar bu sanatları kendilerine geçim vasıtası yapmazlar. Geri kalanına, yani hürriyetle mala gelince: Ulemanın ibarelerinden anlaşıldığına göre, bunlar muteberdir. Kuhistâni. Lâkin bu söz götürür. Onu yerlerinde göreceksin.
«Acemlere gelince» onlardan murad, Arap kabilelerinden birine müntesip olmayanlardır. Bunlara mevâlî ve âzâdlılar denir. Nitekim yukarıda geçti. Zamanımızda umumiyetle köy ve kasabaların halkı Arapça konuşsun konuşmasın bunlardandır. Ancak mâruf nesebi olanlar müstesnadır. Meselâ dört halifeden birine veya Ensar gibilerine müntesip olanlar böyledir.
«Onlarda hürriyet ve İslâm cihetinden kefâet aranır.» Bundan şu anlaşılır ki İslâm Araplar hakkında muteber değildir. Nitekim Ebû hanife ile İmameyn bunda müttefiktirler. Çünkü Araplar İslâmîyette övünmezler. Onlar ancak neseple övünürler. Şu halde bir babası kâfir olan Arap, İslâm'da birçok babaları olan Arap kızına küfü'dür.
Hürriyete gelince: O Araplara lâzımdır. Çünkü onları köle yapmak caiz değildir. Evet, İslâm Araplarda zevcin kendine bakarak babasının ve dedesine bakarak değil muteberdir. Şu izaha göre nesep yalnız Araplarda muteberdir. Babanın ve dedenin müslüman olması yalnız Acemlerde; hürriyet ise hem Acemlerde hem Araplarda muteberdir. Kocanın müslümanoluşu da böyledir. Bahır'daki ifadenin hulâsası budur.
«Annesi aslen hür olana küfü değildir.» Çünkü âzâd edilen kocada kölelik eseri vardır ki, o da vefâdır. Kadının annesi esasen hür ise, o kadında aslen hürdür. Bunu Bahır sahibi Tecnîs'ten nakletmiştir. Fakat annesi cariye ise, o kadın cariyelik hususunda annesine bağlıdır. Binaenaleyh âzâdlı bir erkek ona küfü olur. Annesi âzâdlı olan kadın bunun hilâfınadır. Çünkü o kadının hürriyette bir babası vardır. Zira Bahır'da "Hürriyet İslâm'ın nâziridir." denilmiştir. Bunu Tahâvî söylemiştir.
«İki babası...» Yani hem İslâm'da, hem hürriyette demektir. T.
«İslâm ile hürriyette iki baba çok babalar gibidir.» Yani bir kimsenin İslâm'da yahut hürriyette bir babası ve dedesi varsa, o kimse İslâm'da babaları olana küfüdür. Fethu'l-Kadir sahibi diyor ki: «İmam Ebû Yusuf bir kişiyi ikiye katmıştır. Nasıl ki tarifte mezhebi budur. Yani şehadetlerle dâvâlarla onun mezhebi budur. Derler ki: Ebû Yusuf bunu ancak baba müslüman olduktan sonra dedenin küfü ayıp sayılmayan yerde söylemiştir. Tarafeyn ,ise ayıp sayılan yerde söylemişlerdir. Buna delil, hepsinin "Araplar hakkında ayıp değildir. Çünkü onlar bu hususta ayıplanmazlar." demeleridir. Bu güzeldir, hilâf bununla ortadan kalkar.» Nehir sahibi de ona tâbi olmuştur.
«Bizzat âzâd edilene küfü olması uzak görülemez ilh...» Zâhirine bakılırsa, Fetih sahibi bunu kendi anlayışıyla söylemiştir. Ben bunu Zahîre'de de gördüm. İbaresi şudur: «İbn-i Semâa, müslüman olan bir adamın âzâd edilen bir kadına küfü olduğunu söylemiştir.» Bunun vechi şudur: O adam hür olarak müslümanlığı kabul eder, kadın da müslüman olarak âzâd edilirse, erkekte küfrün eseri, kadında da cariyeliğin eseri kalır. Bunların ikisi de noksanlık veren şeylerdir. Ama erkekte aslen hür olmanın şerefi, kadında aslen İslâm olmanın şerefi vardır. Bunlar da kemâl veren şeylerdir. Böylece her ikisi müsavi olurlar. Şimdi şu kalır: İş aksine olursa, yani kadın müslüman olur erkek âzâd edilirse, zâhire göre İslâm'ı ârızî olmamak şartıyla hüküm yine böyledir. Aksi takdirde o adamda hem küfrün eseri, hem köleliğin eseri beraberce bulunurlar ve kendisi yalnız küfrün eseri bulunan kadına küfü olamaz.
«Şerefsizin âzâdlısı ilh...» cümlesini Bahır sahibi Müctebâ'ya nisbet etmiştir. Bedâyi'de de bunun bir misli vardır. Bedâyi sahibi şöyle demiştir: «Hattâ Arabın mevlâsı, Benî Hâşim'in mevlâlına küfü olamaz. Hattâ beni Hâşim'in mevlâtı kendini Arabın mevlâsına nikâh etse, âzâd eden için itiraz hakkı vardır. Çünkü vefâ hakkı nesep mesabesindedir. Peygamber (s.a.v.) "Vefâ, nesep hısımlığı gibi bir hısımlıktır." buyurmuştur.» Bu ifadenin bir misli de Zahîre'dedir. Şarihin vefâ bahsinde zikrettiğine göre, âzâd edilenin vefâsında kefâet muteberdir. Binaenaleyh bir tacirin âzâd ettiği, ataların âzâd ettiğine küfüdür. Tabağın âzâd ettiğine küfü değildir. Bunun üzerine yine Bedâyi sahibinin arzettiğimizden önce söylediklerimüşkil kalır. Şöyle demiştir: «Arabın mevlâları Kureyş'in mevlâlarına küfüdürler. Çünkü Peygamber (s.a.v.)'in "Mevlâlar birbirlerine küfüdürler." hadis-i şerifi umum ifade eder.»
T E M B i H : Mevlel-muvâlât mevlel-atakâya küfü değildir. Zahîre sahibi diyor ki: «Muallâ'nın Ebû Yusuf'tan rivayetine göre, bir İnsanın elinde müslüman olan kimse mevlel-atakâlara küfü olamaz.» Tahâvî şerhinde de şöyle denilmiştir: «Bir kavmin en şereflisinin âzâd ettiği kadın, mevâliye küfü olur. Çünkü o kadının vefâ şerefi vardır. Mevâlinin ise İslâm'da babalan bulunma şerefi vardır»
METİN
Müslüman olan mürted dinden dönmeyene küfü'dür. İki zımmî arasında kefâret ise, ancak bir

fitneden dolayı muteberdir. Araplara Acemler arasında diyanet, yani takva cihetinden kefâret muteberdir, Binaenaleyh bir fâsık bir salihaya yahut iyi adamın kızı olan fâsıkaya, ilân ederek olsun etmeyerek olsun zâhire göre küfü olamaz. Nehir.

İZAH

«Müslüman olan mürted ilh...» cümlesini Bahır sahibi Kınye'den nakletmiş; fakat bir şey söylememiştir. Galiba bu, dinden dönme müddeti uzun sürmeyen mürted hakkında olacaktır. Onun için de dâr-ı harbe iltihak ederse diye kayıtlamamıştır. Çünkü İslâm memleketinde dininden döner müslüman olmazsa öldürülür. Fakat dininden döner de üzerinden uzun zaman geçer ve bununla şöhret bulur da evvelâ dâr-ı harbe iltihak eder sonra müslüman olursa, hiç irtidat etmemiş bir kadına küfü olamaması gerekir. Zira kadına bu sebeple ârız olacak ayıplama, aslen kâfir olup da sonradan müslümanlığı kabul eden kimse sebebiyle gelecek ayıplamadan daha büyüktür.

«Ancak bir fitneden dolayı...» Yani bir fitneyi def etmek için muteberdir. Fetih sahibi Asıl'dan naklen şöyle demiştir: «Ancak nesebi meşhur olursa, meselâ krallarından birinîn kızını bir dokumacı veya seyis aldatırsa, araları ayrılır. Bu, kefâet yok diye değil, fitneyi yatıştırmak içindir. Hâkim, müslümanlar arasında olduğu gibi, onların arasında da fitneyi yatıştırmakla memurdur.»

«Araplarla Acemler arasında kefâet muteberdir ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Ulemanın zahir olan sözleri gösteriyor ki, tâkva Araplarla Acemler hakkında muteberdir. Binaenaleyh fâsık bir Arap, Arap olsun Acem olsun salih bir kadına küfü olamaz.» Nehir sahibi "İzahü'l-İslâh'ta, mezhebin bu olduğu açıklanmıştır." demektedir. Yine Bahır'da belirtildiğine göre, ulemanın zâhir olan sözleri, her ikisinde kefâetin mal cihetinden muteber olduğunu göstermektedir.

Ben derim ki: Sanat da öyledir. Nitekim Bedâyi'den nakledeceğimiz ifadeden anlaşılacaktır.

"Diyanet" cihetinden kefâet Şeyhayn'a göre muteberdir. İmam Muhammed muteber olmadığını söylemiştir. Meğer ki dövülerek kendisiyle alay edilsin yahut pazar yerlerinesarhoş çıkarak kendisiyle çocuklar oynasın. O zaman diyanet muteber olur. Çünkü onunla alay eder. Hidâye. Fetih'te Muhit'ten nakledildiğine göre, fetva İmam Muhammed'in kavline göredir. Lâkin Tatarhâniyye'de Muhit'ten naklen "Fetvanın buna göre olduğu söylenir." denilmiştir. Muhit-i Burhâni'den naklen Makdisî'de de öyledir. Bunun bir misli de Zahîre'dedir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu, Mebsût'un sahihlediğine uygundur. Hidâye'nin sahihlediği buna aykırıdır. Fakat metinlerdeki kaville fetva vermek evlâdır.»

«Binaenaleyh bir fâsık ilh...» Mâlûmun olsun ki Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Kadın saliha olur da babası sâlih olmazsa; yahut babası salih olur da kızı böyle olmazsa, fâsık bir kimse bu kıza küfü olur mu olmaz mı tereddüd ettim. Şarihlerin zâhir olan sözlerine göre, itibar kızın babasıyla dedesinin salâhınadır. Çünkü şarihler; fâsık bir kimse salih kimselerin kızına küfü olamaz demişlerdir. Mecma sahibi kızın salâhını itibara alarak; fâsık bir kimce salihaya küfü olamaz demiş; Hâniyye'de dahi fâsık, salih kimselerin kızı olan salih bir kadına küfü olamaz denilerek hepsinin salâhı nazar-ı itibara alınmıştır. Zâhire bakılırsa, kadının veya babalarının salih olması, fâsıkın ona küfü sayılamaması için kâfidir. Ama ben bunu açık olarak görmedim Nehir sahibi onunla münakaşa ederek "Hâniyye'nin sözü dahi, fâsık, muhterem ve insanlarca sultanın avanesi gibi tazim görürse, salih kimselerin kızma küfü olur merkezindedir. Bazı Belh ulemasının beyanına göre, ilân etsin etmesin küfü olmaz. İbn-İ Fadi bunu ihtiyar etmiştir." demiştir ki, bu söz sadece babaların salâhı îtibar edileceğini gösterir. Zâhir olan budur. O zaman kadının fıskına itibar yoktur. Yani kadın iyi adam kızı fakat fâsık olursa, fâsık birisi ona küfü olamaz. Çünkü itibar babanın salâhınadır. Kızın fıskına bakılmaz. Bunu şu da teyid eder ki, kefâeti kadın ıskat ederse, o velîlerin hakkı olur. Çünkü salih bir kimse, fâsık dâmadıyla ayıplanır. Lâkin Bahır sahibinin Hâniyye'den naklettiği söz, kadının salâhının, da itibara alınacağını gerektirir. Nitekim yukarıda geçti. O zaman Hâniyye'nin ikinci sözünü buna yorumlamak mümkün olur. Şuna binaen ki, salih kimsenin kızı ekseriyetle salih olur. Yakûbiyye hâşiyelerinde şöyle denilmektedir: «Fâsık bir kimse salih kimsenin kızına küfü olamaz ifadesi söz götürür. Şöyle ki: Salih bir kimsenin kızı fâsık olabilir. O zaman ulemanın açıkladıkları gibi küfü olur. Evlâ olan Mecma'nın ifadesidir ki şudur: Fâsık, saliha bir kadına küfü değildir. Meğerki ekseriyetle salih kimsenin kızı da salih olur. Musannıfın sözü de ekseriyetle vâki olana binaendir denilsin.» Kuhistânî'nin sözü de böyledir. O şöyle demiştir: «Yanı kadın da salihadır. Bunu zikretmemesi, ekseriye babasının salâhıyla kızı da saliha olduğu içindir.» Makdisî de böyle demiştir.

Ben derim ki: Ulemanın, kadının salâhını ailesinin salâhına bina ederek bununla yetinmeleri, kadının hali ekseriyetle gizli kaldığı içindîr. Bilhassa bekârlarla küçüklerin hali bilinmez. Zahîre'de bildirildiğine göre Şeyhülislâm "Fâsık bir kimsenin Ebû Hanife'ye göre âdilkimseye küfü olamayacağını söylemiştir. Ebû Yusuf'la İmam Muhammed'den bir rivayete göre içki içen

kimse bunu gizler de kimseye belirtmezse, iyi ailelerden salih bir kadına küfü olabilir. Aşikâre içerse olamaz. Fetvanın bunun üzerine olduğu söylenir.
Ben derim ki: Hâsılı ulemanın sözlerinden anlaşılan, hepsinin salâh halini itibara almalarıdır. Kadının yahut babalarının salâhını söylemekle yetinenler, ekseriyetle görülen hale bakmışlardır ki, evlâtla babanın salâhı birbirine bağlıdır. Buna göre fâsık, iyi adam kızı bir salih kadına küfü olamaz. O ancak fâsık kızı fâsık bir kadına küfü olur. İyi adam kızı fâsık bir kadına da küfü olamaz. Nitekim Yakûbiyye'de nakledilmiştir. Kızın babası için itiraz hakkı yoktur. Çünkü kızı sebebiyle ayıplanması, dâmadı sebebiyle ayıplanmasından daha çoktur. Fâsık kızı saliha bir kadın, kendini bir fâsık adama nikâhlarsa, onun babası için de itiraz hakkı yoktur. Çünkü o da öteki gibidir. Kadın fâsıkla yaşamaya razı olmuştur. Fakat kız küçük olur da babası onu bir fâsık ile evlendirirse, fıskını bildiği halde olursa akit sahihtir. Büyüdüğünde kıza muhayyerlik yoktur. Çünkü babanın bundan önceki bâbta geçtiği vecihle sâpık olmamak şartıyla bunu yapmaya hakkı vardır. Ama baba iyi bir adam olup dâmadın da iyi olduğunu zannederse, akit sahih değildir. Bezzâziye sahibi diyor ki: «Bir adam kızını verir de onun iyi olduğunu, içki içmediğini zanneder, fakat dâmat sarhoş çıkarsa, kız büyüdüğünde; ben nikâha razı değilim, dediği taktirde bakılır: Babası içki içmez, içkicilerle tanınmaz ve ailesinin ekserisi iyi insanlarsa, bu nikâha bilittifak bâtıldır. » Bu izahı ganimet bil. Çünkü tektir.
«İyi adamın kızı» sözü, gerek salihanın, gerekse fâsık kadının sıfatıdır. Binaenaleyh muteber olan sadece babaların salâhıdır. Kadın iyi kimselerin kızı olduktan sonra kendisinin fıskına bakılmaz. Nehir'den naklettiğimiz de budur. Evet bu, Yâkubiyye'den naklettiğimize muhaliftir.
«İlân ederek olsun etmeyerek olsun.» Fıskın; ilân edenin hail zâhirdir. ilân etmezse; şahit çağırarak bu adam fâsıklık sayılan filan işi yapmıştır. Ama bunu âşikâre yapmaz, diye isbatla bilinir ve velîlerin isteği ile araları ayrılır. T.
«Zâhire göre» sözü, Nehir sahibi tarafından zâhir görülerek söylenmiş bir sözdür. Zannolunduğu gibi zâhir rivayet değildir. Zira Hâniyye'de Serahsî'den naklen açıklandığına göre, zâhir rivayette Ebû Hanife'den bu hususta bir şey nakledilmemiştir. Sahih olan ona göre fâsıklığın kefâete mâni olmamasıdır. Evvelce arzetmiştik ki, Hidâye'nin sahih dediği kavil buna muarızdır.
METİN
Kefâet mal ve sanat cihetinden de muteberdir. Meselâ dâmat sanat sahibi değilse, mehr-i muacceli ve karısının bir aylık nafakasını vermeye muktedir olmalı, aksi takdirde kadın cimaya elverişli ise her gün onun günlük yiyeceğini kazanabilmelidir. Sanat yönünden: meselâ bir dokumacı, terziye; terzi manifaturacı ve tâcire; bunların ikisi de, âlim ve kadıya küfü olamazlar.
İZAH
«Kefâet, mal cihetinden» Arab olanlarla olmayanlar için muteberdir. Nitekim Bahır'dan naklen yukarıda geçmişti. Çünkü mal ile öğünmek, âdeten başka şeylerle öğünmekten daha çoktur. Bilhassa zamanımızda böyledir. Bedâyi.
«Mehr-i muaccel» den murad, peşin verilmesi âdet olan mehirdir. Velev ki bütünü olsun. Fetih. Bütününü vermeye kudreti olmak şart değildir. Zâhir rivayete göre zenginlikte kadına müsavi olmak da şart değildir. Sahih olan kavil budur. Zeylâî. Dâmat çocuk olursa, babasının veya annesinin yahut dedesinin zenginliği ile o da zengin sayılır. Nitekim gelecektir. Bu söz, mehir miktarı borcu olana da şâmildir. Böylesi de küfü sayılır. Çünkü iki borçtan hangisini dilerse ödeyebilir. Nitekim Valvalciyye'de belirtilmiştir. Yine bu söz, fakir bir ailenin fakir kızına da şâmildir. Nitekim Vâkıat sahibi bunu açıklamış; mehir ve nafaka kocaya aittir; binaenaleyh bu vasıf onun hakkında muteberdir diye ta'lilde bulunmuştur. Keza bu söz sultan ve âlim gibi mevki sahibine de şâmildir. Zeylâi diyor ki:«Bazıları nafakadan hiçbir şeye mâlık olmasa yine küfü olacağını söylemişlerdir. Çünkü bozuk düzen bununla yoluna girer. Onun içindir ki ulema "Arap olmayan bir fâkih, cahil bir Araba küfüdür." demişlerdir.
«Bir aylık nafaka» yı Tecnîs sahibi sahihlemiştir. Müctebâ sahibi ise, kazanmak suretiyle nafakaya muktedir olmayı kâfi ve sahih bulmuştur. Şu halde sahih kabul edilen kavil muhtelif demektir. Bahır sahibi ikinci kavli zâhir bulmuş; Nehir sahibi ise şarihin söylediği şekilde iki kavlin arasını bulmuş, Hâniyye'de buna işaret edildiğini söylemiştir.
«Kadın cimaya» elverişli değilse, yani buna tâkat getiremeyecek kadar küçük ise, erkek ona küfüdür. Velev ki nafakaya kudreti olmasın. Çünkü böyle bir kadına nafaka yoktur. Fetih. Bu ifadenin bir misli de Zahîre'dedir.
«Sanat» cihetinden kefâet, Kerhî'nin beyanına göre İmam Ebû Yusuf indinde muteberdir. Ebû Hanife bu hususta işi Arapların âdetine bina etmiştir ki, Araplara mevâlî olanlar bu işleri yaparlar, ama bunlardan sanat kasdetmezler ve bunlar sebebiyle ayıplanmazlar. Ebû Yusuf beldeler halkının âdeti ile cevap vermiştir. Onlar bu işleri sanat ittihaz ederler ve bunların aşağı olanıyla ayıplanırlar. Binaenaleyh hakikatta İmam-ı Âzam'la Ebû Yusuf arasında hilâf yoktur. Bedâyi. Bu izaha göre Araplardan şehirlerde yaşayan ve sanat ittihaz edenler hakkında bu

işlerde kefâet muteberdir. O zaman bunlar Araplarla Acemler orasında muteber sayılır.
«Meselâ bir dokumacı ilh...» Mültekâ ile şerhinde şöyle denilmiştir: «Bir dokumacı, kan alıcı, süpürgeci, tabak, berber, baytar, demirci veya bakırcı, sair sanat ehline meselâ atlara, manifaturacıya veya kumaş satana küfü değildir. Bu sözde sanatın iki cins olduğuna ve bir sanat ehlinin diğerine küfü olmayacağına işaret vardır. Lâkin her sanat ehlinin fertleri birbirlerine küfüdürler. Bununla fetva verilir. Zâhidî.»
Yani sanatlar birbirinden uzaklaşınca, birinin ehli diğerininkine küfü olamaz. Yalnız birinin efradı birbirine küfüdürler. Bu söz şunu da ifade eder ki; iki tarafın sanatta birleşmesi târafın değildir. Birbirine yakın olması kâfidir. Binaenaleyh dokumacı kan alıcıya, tabak süpürgeciye, bakırcı demirciye, attar manifaturacıya küfüdür. Hulvânî "Fetva buna göredir." demiştir. Fetih'te "Mucip, örf sahiplerinin azımsamasıdır. Hüküm buna göre devreder." denilmiştir. Şu halde İskenderiye'de dokumacı attara küfü olmak gerekir. Çünkü dokumacılığın orada itibarı iyidir, küçümsenmez. Meğerki onunla birlikte başka bir sanatın düşüklüğü olsun. Bu ifade gösterir ki, sanatlar birbirine yakın olduğu veya birleştiği vakit, kalan cihetlerden kefâetin itibara alınması icabeder. Meselâ Acem attar Arap attara veya manifaturacıya küfü olamaz. şimdi tabak ve berber Arap olursa. Acem attara veya manifaturacıya küfü sayılırını sayılmazmı meselesi kalır. Öyle görünüyor ki; nesep veya ilim şerefi. sanat noksanlığını tamamlar. Hattâ şair sanatlan geçer bile. Binaenaleyh cahil bir Acem attar Arap berbere veya âlime küfü olamaz. Fetih'in sözü de bunu teyid eder. Orada bildirildiğine göre, İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayette, kendisi müslüman olan veya âzâd edilen kimse karşı tarafın nesebine karşı fazilet sahibi olursa, ona küfü'dür.
«Bunların ikisi de âlim ve kadıya küfü olamazlar.» Nehir sahibi şöyle diyor: «Binâye'de Gâye'den naklen bildirildiğine göre süpürgeci, kan alıcı, tabak, bekçi, seyis, çoban ve kayyim yani tellâk, dikicinin kızına küfü değillerdir. Terzi de manifaturacıyla tacirin kızına küfü değildir. Manifaturacıyla tacir dahi âlim ve kadının kızına küfü olamazlar. Dokumacı çiftlikçinin kızına küfü değildir. Velev ki kız fakir olsun. Bazılarının küfü olduğunu söylemişlerdir.»
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, terzi gibi biri usta olur da iş kabul eder ve yanında çalışan çırakları bulunursa, zamanımızda manifaturacının ve tacirin kızına küfü olur. Nitekim Fethu'l-Kadir'in yukarıda geçen sözünden de anlaşılmaktadır. Çünkü örf-ü âdette bu noksan sayılmaz. Gerçi Mülteka şerhinde Kâfî'den naklen "Kunduracı manifaturacıya ve attâra küfü değildir." denilmişse de, zâhire göre bundan murad, mest veya ayakkabılarını eliyle yapandır. Usta olur da çırakları bulunursa; yahut onları dikilmiş alıp dükkânında satarsa, bizim zamanımızda manifaturacı ile attârdan daha aşağı sayılmaz. Tahtâvî diyor ki: «Ulema âlimle kadı hakkında mutlak söz etmiş, âlimi amel eden diye kayıtlamadıkları gibi; kadıyı da rüşvet almayan diye kayıtlamamışlardır. Zahire göre kayıtlamak lâzımdır. Zira o takdirde kadı zâlim sayılır. İlmi ile amel etmeyen âlim de onun gibidir. Bunu kaydetmelidir.»
Ben derim ki: İhtimal bunu mutlak bırakmaları diyanet hususunda kefâeti söylemelerinden anlaşıldığı içindir. Zâhire göre o zaman, fasik âlim ile fâsık kadı iyi insanların salih kızına küfü olamazlar. Çünkü salâh şerefi fıskla birlikte yürüyen ilim ve kaza şerefinden üstündür.
METİN
Zâlimlerin yolundan gidenler ise hepesinden aşağıdır. Vazifelere gelince: Bunlar sanatlardan sayılır. Binaenaleyh vazife sahibi -şayet vazifesi kapıcılık gibi aşağı bir sanat değilse- tacire küfü'dür. Müderris veya nâzır şehirdeki emîrin kızına küfü'dür. Bahır. Kefâetin itibara alınacağı yer akdin başıdır. Ondan sonra yok olması zarar etmez. Akdi yaparken küfü olur da sonra yoldan çıkarsa, akıt feshedilmez. Ama tabak olur da sonra işi ticarete çevirirse. ayıplanması devam ettiği takdirde küfü olamaz; devam etmezse olur. Bunu inceleme neticesi Nehir sahibi söylemiştir. Bir Acem, Arap kızına küfü olamaz. Velev ki âlim veya sultan olsun. Esah kavil budur. Bunu Yenâbî'den naklen Fetih sahibi söylemiştir. Bahır sahibi ise zâhir rivayet olduğunu iddia etmiş; musannıf da onu tasdiklemiştir.
İZAH
«Hepsinden aşağıdır» Yani isterse faziletli ve çok zengin olsun. Çünkü kendisi kan dökenlerden ve başkalarının mallarını yiyenlerdendir. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Evet, bunlar kendi aralarında birbirlerine küfü'dürler. Mültekâ şerhi. Nehir'de Binâye'den naklen şöyle denilmiştir: «Mısır'da bir cins vardır ki, bütün cinslerden aşağıdır. Bunlar lağımcılar taifesidir.»
Ben derim ki: "Yolundan gidenler" diye kayıtlaması gösterir ki, emir ve sultan gibi metbu böyle değildir. Çünkü o örfen tacirden daha şereflidir. Nitekim şarihin Bahır'dan naklen aşağıda söyleyeceği de bunu ifade etmektedir. Anladın ki vâcip, örf sahiplerinin noksan görmeleridir. Hüküm onunla beraber devreder. Bu izaha göre bir kimse emîr veya emîre tabi bulunur da; varlıklı, insanlar arasında sevilip sayılan biri olursa, şüphesiz örf-ü âdette kadın tabak, dokumacı ve emsalinde olduğu gibi onunla ayıplanmaz. Her gün hatâlara inerek müslüman - kâfir bütün

evlerin pisliğini taşıyan lağımcıyı geç. Velev ki bununla insanların veya mescitlerin pisliklerden temizlenmesini kasdetmiş olsun. Velev ki emîr veya ona tâbi olanlar âlemin mallarını yesinler. Çünkü burada istinat noktası dünyadaki alçaklık ve yükseklikliktir. Onun içindir ki imam Muhammed "Diyanet hususunda kefâet mutebar değildir. Çünkü diyanet âhiret hükümlerindendir. Dünya hükümleri onun üzerine kurulamaz." dediği vakit, ulema ona şöyle cevap vermişlerdir: «Her yerde muteber olan, âhiret hükümlerinden olsun olmasın delilin iktiza ettiği şeydir. Bilâkis diyaneti itibara almak dünyevî bir şeye mebnîdir ki, o da dâmadın fıskı ile iyi insanların kızının ayıplanmasıdır.»
Ben derim ki: ihtimal Muhit'ten yukarıda naklettiğimiz "Zâlime tâbi olan kimse hepsindenaşağıdır." sözü onların zamanına aittir. O zaman din ve takva ile öğünmek galip idi. Bizim zamanımızda öyle değildir. Şimdi dünya ile öğünmek modadır. Allahu a'lem.
«Vazifelere gelince...» Bundan murad. Evkaf'taki memuriyetlerdir. «Bunlar sanatlardan sayılır.» Çünkü bunlar Mısır'da sair sanatlar gibi birer kazanç yolu olmuşlardır. Bahır.
«Aşağı bir sanat değilse...» Yani örfen kapıcılık, şoförlük, odacılık, el ulaklığı gibi bayağı sayılmıyorsa demektir. Bahır. "Müderris" Yani şer'î bir ilim okutan.
"Nâzır" Vakıf işlerine bakan memurdur. Bu söz Bahır sahibinin yaptığı bir incelemedir. Lâkin şimdi nâzır şerefli bir insan sayılmamaktadır, bilâkis herkes gibidir. Bazen âzadlı bir zenci olabilir. Çok defa vakfın maIını yer; kötü yerlere sarfeder. Şu halde bu zikredilenlere nasıl küfü olabilir. Meğerki faziletli bir nâzır ve mescit nâzırı gibi kayıtlarla kayıtlanmış ola. Vâkıfın şartıyla bir vakfa tayin edilen nâzır bunun hilâfınadır. Çünkü o bununla yükseklik kazanmaz. T.
«Şehirdeki emirin kızına küfü'dür.» Şüphesiz ki emîrin kızı diye tahsisi mubalâğa içindir. Yani tacirin kızına evleviyetle küfû olur ve emîrin tacirden daha şerefli olduğunu ifade eder. Nitekim örfen de böyledir. Bu, bizim yukarıda geçen bahsimizi teyid eder. Nitekim buna tembihte bulunmuştuk.
«Kefâetin itibara alınacağı yer akdin başıdır.» Ben derim ki: Buna Zahîre'nin şu ifadesiyle itiraz olunur: «Bir kan alıcı, nesebi bilinmeyen bir kadınla evlenir de, sonra Kureyş'ten biri onu iddia ederek kendi kızı olduğunu isbat ederse, aralarını ayırabilir. Ama kadın bir adamın cariyesî olduğunu ikrar ederse nikâhı iptal ettiremez.» Buna şöyle cevap verilebilir: Nesebin sübutu gebe kalma vaktine istinat ettiği için, nikâh kıyılırken kefâet yoktur. Vardı da sonra yok oldu demek değildir kî, akit zamanındaki itibara aykırı olsun. îkrar meselesine gelince: Kadının kendine münhasırdır. Kocası onunla ilzam edilemez. Zira tekarrur etmiş bir kaidedir ki, ikrar huccet-i kâsıradır. Yalnız ikrarı yapan hakkında geçerlidir.
«Sonra yoldan çıkarsa» yerine, sonra kefâeti kalmazsa dese daha iyi olurdu. Çünkü yoldan çıkmak diyanetin mukabilîdir. Diyanet ise kefaette nazar-ı itibara alınan şeylerdendir. T.
«Ama tabak olur da ilh...» Bu cümleyi Bahır sahibi "Küfü olması gerekir." diyerek yukarki cümleye tefri etmiş; sonra istidrakta bulunmuştur. Çünkü ulema "Sanatı terk etmek mümkün ise de, ayıplaması kalır." demislerdir. O, ulemanın bu sözüne muhaliftir. Nehir sahibi yatıştırma yaparak şunu söylemiştir: «Ayıplaması devam ederse küfü olmaz. Ama zaman geçmekle unutulursa küfü olur dese iyi olurdu.»
METİN
Lâkin Nehir'de şöyle denilmiştir: «Eğer şereflilik, mevki ve itibar sahibi diye tefsir edilirse. o zaman Hz. Ali cinsinden bir kadına küfü olamaz. Nitekim Yenâbi'de beyan edilmiştir. Alimdiye tefsir edilirse küfü'dür. Çünkü ilmin şerefi, nesep ve mal şerefinden daha üstündür. Nitekim Bezzâzî kesinlikle buna hükmetmiş; Kemâl ve başkaları da bunu kabul etmişlerdir. Bunun vechi zâhirdir. Onun için Aişe, Fâtıma (r.a.)'dan daha faziletlidir denilmiştir. Bunu Kuhistânî söylemiştir.»
İZAH
«Lâkin Nehir'de ilh...» şöyle denilmiştir: «Onun sözü gösteriyor ki, Arap olmayan bir kimse Araba küfü değildir. Velev ki şerîf olsun. Lâkin Kâdıhân'ın Câmi'inde bildirildiğine göre ulema; şerîf bir kimse soyluya küfü'dür demişlerdir. Şu halde bir Acem cahil Araba ve şerîfe (Hz. Ali sülâlesine) küfü olur. Çünkü ilmin şerefi nesep şerefinden yüksektir.» Fethu'l-Kadir sahibi bunu kabul etmiş; Bazzâzî kesinlikle buna kâil olarak şunu da ilâve etmiştir: «Fakir bir âlim cahil zengine küfü'dür. Bunun vechi zâhirdir. Çünkü ilmin şerefi nesep şerefinin üstündedir. Mal şerefinin üstünde olacağı ise evleviyette kalır. Evet, şereflilikten bazen mevki ve itibar kasdedilir. Nitekim Muhit sahibi Sadru'l-İslâm'dan naklen onu böyle tefsir etmiştir. Böylesi Arap kızına küfü değildir. Nitekim Yenâbi'de bildirilmiştir.» Nehir sahibinin sözü kısaltılmış olarak burada sona erer.
Ben derim ki: Mademki Yenâbi'de bir şerîfin Arap kızına küfü olamaması, şerîfi mevki ve itibar sahibi diye tefsir etmeye bağlıdır. O halde musannıfın ölüm hakkında küfü değildir diye sahihlemesi ve şarihin de bunu Yenâbi suhibine nisbet etmesi doğru değildir. Hayreddin-i

Remlî'nin Mecmau'l-Fetevâ'dan naklen bildirdiğine göre bir âlim şerefli bir kıza küfü'dür. Çünkü hasep şerefi, nesep şerefinden daha kuvvetlidir. Bundan dolayıdır ki Aişe (r.a.) Hz. Fatıma'dan efdaldir denilmiştir. Çünkü Hz. Aîşe'nîn ilmî şerefi vardır. Muhit'te böyle denilmiştir. Remlî şunu da söylemiştir: Buna Muhit sahibi ile Bezzâziye, Feyz, Câmiu'l-Fetevâ ve Dürer sahipleri kesinlikle kali olmuşlardır. Sonra musannıfın buradaki ibaresini naklederek;"Anlaşılıyor ki burada ihtilâf edilmiştir. Lâkin zâhir rivayete göre küfü olmadığı sahihlenmiştir. Mezhep budur, Bahusus Yenâbi sahibi onun esah olduğunu da söylemiştir." demiştir.
Ben derim ki: Yenâbi sahibinin sahihlediğinin musannıfın benimsediğinden başka olduğunu gördün. Söylediği zâhir rivayete gelince: O bu hususta Bahır sahibine tâbi olmuştur. Şarihin "Bahır sahibi ise bunun zâhir rivayet olduğunu iddia etmiş ilh..." ifadesi gösteriyor ki. zâhir rivayet olduğu mücerret bir dâvâdır. Delili yoktur. Delil nâmına yalnız fukahanın metinlerde ve başka yerlerde "Araplar birbirlerine küfüdürler." sözü gösterilebilir. Yani başkaları onlara küfü olamaz. Şüphesiz ki bu söz zâhiren mutlak ise de, ulema onu, "âlim olmayan" diye kayıtlamışlardır. Bunun nice benzerleri vardır. Çünkü mezhep ulemasının yaptıkları küllî kaidelerden yahut fer'î meselelerden veya naklî delillerden alarak mutlak ibarelere birtakımkayıt ve şartlar koymaktır. Burada da öyledir. Fetevâ'i Hayriyye'nin sonunda zikredilmiştir ki, Kureyşli bir cahil, bir mecliste âlimin önüne geçerse haram işlemiş olur. Çünkü bütün ulemanın yazdıklarına göre, âlim bir insan Kureyşliden üstündür. Teâlâ Hazretleri "Hiç bilenlerle bilmiyenler bir olur mu?" âyet-i kerîmesinde, Kureyşli iIe başkasının arasında fark yapmamıştır ilh... Fetevâ-i Hayriyye sahibi sözü uzatmıştır. Ona müracaat edebilirsin. Âyet-i kerîmenin delâleti ve ulemanın acık beyanları ile ilmin şerefi nesep şerefinden daha kuvvetlî olunca, ulemanın burada mutlak bıraktıklarını kayıtlamak gerekir. Binaenaleyh ulemanın söyledikleri zâhir rivayete muhalif değildir. Bir kimsenin "Ebû Hanife, Hasan-ı Basrî ve bunlardan başka Arap olmayan biri cahil bir Kureyşlinîn yahut topuklarına sîldiren bir Arabın kızına küfü değildir." demesi nasıl doğru olabilir! Öyleyse bildiğin gibi Muhit sahibi ve başkaları ulemanın söylediklerine kesin olarak kail oldularsa, muhakkık İbn-i Hümam ile Nehir sahipleri bunu kabul ettiler; şarih de onlara uyduysa bu çok görülmez. AIIahu a'Iem,
«Onun için...» Yani ilmin şerefi nesep şerefinden daha kuvvetli olduğu içindir ki, Ayşe (r.a.) efdaldir denilmiştir. Çünkü onun ilmi çoktur. Bu sözün zâhirine bakılırsa "Nesep cihetinden Fâtma efdaldir." denilemez. Çünkü sözün gelişi, iImin şerefinîn nesep şerefinden daha kuvvetli olduğunu beyan hususundadır. Lâkin şöyle denilebilir: «Bu, Fâtıma (r.a.)'yı bundan çıkarmakla olur. Çünkü onun hakkında vasıtasız cüz'iyyet tahakkuk etmiştir.» Onun için İmam Mâlik "Fâtıma, Peygamber (s.a.v.)'in bir cüzüdür. Onun bir cüzü olan kimseden daha faziletli kimse olamaz." demiştir. Ama bundan onun alelıtlak faziletli olması lâzım gelmez. Aksi takdirde Peygamber (s.a.v.)'in diğer kızlarını Hz. Ayşe'den hattâ dört halifeden üstün tutmak lâzım gelir ki bu, icmâya muhaliftir. Nitekim bunu İbn-i Hâcer Fetevâ'sında beyan etmîştir. O halde ekseri ulemadan nakledilen "Ayşe, Fatma'dan efdaldir." Sözü; ilim gibi Cennet'te Peygamber (s.a.v.) ile beraber olması gibi bazı hususta yorumlanır.
METİN
Bir Hanefî Şâfînin kızına küfüdür. Bize ne zaman onun mezhebini sorarlarsa, kendi mezhebimizle cevap veririz. Nitekim bunu musannıf Cevâhiru'l-Fetevâ'ya nisbet ederek anlatmıştır. Köylü kasabalıya küfüdür. Beldeye itibar yoktur. Nitekim güzelliğe de itibar yoktur. Hâniyye. Akla ve satışın feshine sebep olan kusurlara da itibar yoktur. Şâfî buna muhaliftir. Lâkin Nehir'de Merginânî'den naklen "Deli bir erkek akıllı kadına küfü değildir." denilmiştir. Keza bir çocuk babasının veya annesinin yahut dedesinin zenginliği ile mehire nisbetle küfü olur. Bunu Nehir sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Maksat mehr-i muacceldir. Nitekim geçti. Nafakaya nisbetle küfü değildir. Çünkü âdete göre babalar oğulları nâmına mehri üzerlerine alır, nafakayı almazlar. Zahîre.
İZAH
«Bir Hanefî şâfi'nin kızına küfü'dür ilh...» Burada küfü sözünden murad, akdin sahih olmasıdır. Yani bir Hanefî Şâfî'nin kızıyla evlenirse, biz akdin sahih olduğuna hükmederiz. Velev ki kızın babasının mezhebine göre kız bâkire olursa, bu akit ancak velîsinin girişmesiyle sahih olsun. Çünkü biz kendi mezhebimizde sahih olduğuna inandığımız şeyle hüküm veririz. Bezzâziye sahibi diyor ki: «Şeyhülislâma Şâfiîlerden bülûğa ermiş bir kız kendini bir Hanefî'ye yahut Şâfî'ye babasının izni olmaksızın nikâhlarsa, sahih olur mu diye sorulmuş. O da evet, her ne kadar ikisi de sahih olmadığına îtikat etseler de sahihtir. Çünkü biz mezhebimize göre cevap veririz. Hasmın mezhebine göre cevap vermeyiz. Zira onun sevaba ihtimalli hata olduğuna inanırız. Bize bu hususta Şâfî'nin mezhebi nasıldır diye sorarlarsa, onun mezhebine göre cevap vermeyiz demiştir.»
«Zira onun sevaba ihtimalli hata olduğuna inanırız ilh...» sözü, "Mukallide, efdal olanı taklit

gerekir. Tâ ki mezhebinin daha üstün olduğuna inansın." sözüne istisna eder. Fakat usül ulemasınca mutemet kavil bunun hilâfıdır. Nitekim kitabın başında arzetmiştik. Sonra anlattıklarımızdan pekâlâ anlaşılır ki, bu fer'i meseleyi kefâet bâbında zikretmek münasip değildir.
«Beldeye itibar yoktur» Yukarıda geçen kefâet nevileri bulunduktan sonra beldeye itibar yoktur. Bahır sahibi diyor ki: «Köylerde dolaşan tacir, şehirdeki tacirin kızına küfüdür. Çünkü birbirlerine yakındırlar.»
«Nitekim güzelliğe de itibar yoktur.» Lâkin dürüstlük, velîlerin yakışıklılık ve güzellikte mücânezete dikkat etmeleridir. Bunu Tatarhâniyye'den naklen Hindiyye sahibi söylemiştir.
«Akla itibar yoktur.» Kâdıhân Câmi' şerhinde şöyle demiştir: «Akla gelince: Mütekaddimin ulemamızdan onun hakkında bir rivayet yoktur. Müteehhirin ise ihtilâf etmişlerdir.» Yani kefâette akıl mutebermidir değilmidir diye ihtilâf etmişlerdir.
«Kusurlara da itibar yoktur.» Yani kefâetle satışın bozulmasını gerektiren cüzzam, delilik ve bars gibi kusurlardan selâmet aranmaz.
«Şâfî buna muhaliftir.» Kadının kocasıyla oturmaya tâkatı yoksa, ilk üçünde İmam Muhammed de muhaliftir. Şu kadar var ki, ayrılmak veya fesih zevceye aittir, velîye alt değildir. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir.
«Deli bir erkek akıllı kadına küfü değildir.» Nehir sahibi diyor ki: «Çünkü nikâhtan beklenen maksatlar elden gider. Binaenaleyh bu fakirlikten ve sanat bayağılığından daha kötüdür.» Bu söze itimat gerekir. Zira insanlar deliyi evlendirmek sebebiyle bayağı sanat sahibi olmaktan daha çok tayib ederler.
«Annesinin yahut dedesinin» sözünü Nehir sahibi Muhit'e nisbet etmiştir. Fetih'te nine de ziyade edilmiştir. Lâkin yine orada beyan edildiğine göre, bir çocuğu babasının zenginliği ileküfü saymak zikredildiği vecihle mehri üzerine almak âdetine mebnîdir. Anne ile dedede bunu teslim ederiz. Fakat ninede onu üzerine alma âdeti yoktur. Velev ki bazı zamanlarda bulunsun.
«Nitekim geçti.» Musannıfın "Mal cihetinden mehir muteberdir." dediği yerde geçmişti.
«Çünkü âdete göre ilh...» ifadesinin muktezası zamanımızda olduğu gibi küçük oğlu nâmına nafakayı üzerine almak dahi âdet olsa küfü sayılmasıdır. Hattâ zamanımızda baba hanesinde yaşayan büyük oğlu nâmına bile nafakayı üzerine almaktadır. Zâhire bakılırsa bununla oğul küfü olur. Çünkü maksat nafakanın koca tarafından milk, kazanç veya başka bir yolla hâsıl olmasıdır. Bunu şu da teyid eder ki, Hidâye ve diğer kitapların sözlerinden hatıra gelen bu bâbta sözün, büyük veya küçük olsun mutlak koca hakkında olmasıdır. Çünkü Hidâye sahibi şöyle demiştir: «Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre kendisi nafakaya kudreti nazar-ı itibare almış, mehri almamıştır. Çünkü mehirde müsamaha cereyan eder. Kişi babasının zenginliği ile ona kâdir sayılır.» Evet, Bedâyi'de şu ziyade vardır: «Zâhir rivayete göre nafaka ile mehir arasında fark yoktur.» Lâkin musannıfın benimsediği kavli Bahır sahibi Müctebâ'dan nakletmiş, Müctebâ sahibinin onu sahih kabul ettiğini söylemiştir. Onu küçük çocuğa tahsis etmesi, büyük çocuğun öyle olmamasını gerektirir. Bunun vechi şudur: Küçük çocuk zekât bâbında babasının zenginliği ile zengin sayılır. Büyük çocuk öyle değildir. Lâkin sebep babanın üzerine alması âdetî olduğuna göre, ikisi arasındaki fark zâhir olmadığı gibi; örf olan yerde büyükle küçük hakkında mehirle nafaka arasındaki fark da zâhir değildir. Allahu a'lem.

METİN

Kadın kendini mehrinden daha az bir malla nikâhlarsa, asabe olan velî için mehri mislini tamamlayıncaya yahut ârı def için hâkim aralarını ayırıncaya kadar itiraz hakkı vardır. Kocası velî ayırmadan ve zifaf olmadan karısını boşarsa, karısına müsemmanın yarısı verilir. Zifaftan önce onları birbirinden velî ayırırsa kadına mehir yoktur. Zifaftan sonra ayırırsa, kadına mehr-i müsemma verilir. Keza araları ayrılmadan biri ölürse, ölümle nikâh sona erdiği için velînin tamamlatmayı istemeye hakkı yoktur. Cevâhiru'l-Fetevâ. Bir kimse birine, kendisine bir kadın nikâhlamasını emreder de, o da bir cariye nikâhlarsa caiz olur. İmameyn sahih olmadığını söylemişlerdir. İstihsan da budur. Bunu Hidâye'ye tebean Mültekâ sahibi söylemiştir. Tahâvî şerhinde fetva için İmameyn'in kavlinin daha güzel olduğu bildirilmiştir. Ebu'l-Leys bunu tercih etmiş; musannıf da bunu ikrar eylemiştir.

İZAH

«Mehrinden daha az bir malla ilh...» Yani herkesin aldanmayacağı şekilde nikâhlarsa demektir. Bundan muradın ne olduğunu önceki bâbta anlatmıştık.
«Asabe olan veli için itiraz hakkı vardır.» Kadın akılsızsa, başka akrabalarına ve hâkime itiraz hakkı yoktur. Nitekîm Zahîre'de beyan edilmiştir. Nehir. Zahîre'nin ifadesi şudur: «Hacredilen kadın mehr-i mislinden daha az bir malla evlenirse, hâkimin ona itiraza hakkı yoktur. Çünkü harç maldadır, nefiste değildir.» Bahır.
Ben derim ki: Lâkin Zahîriyye'nin harç bahsinde şöyle denilmektedir: «Kocası o kadınla zifaf

olmamışsa, bazılarına göre ona "Karının mehr-i mislini tamamla" denilir. Razı olursa ne âlâ; olmazsa araları ayrılır. Zifaf olmuşsa, mehri tamamlaması gerekir, araları ayrılmaz. Çünkü ayrılık mehr-i misil noksanlığından ileri gelecekti. Mehr-i mislini ödeyînce bu ortadan kalkar.» İtiraz hakkı vardır sözünden, akdin sahih olduğu anlaşılır. Evvelce görmüştük ki, kadın dengi olmayan biriyle evlenirse, fetva için tercih edilen kavil imam Hasan'ın riayetidir. Yanî akit sahih olmaz. Böyle bir rivayeti burada zikreden görmedim. Bunun muktezası, akdin sahih olduğunda hilâf bulunmamaktır. Vechi herhalde şu olsa gerektir: Burada mehr-i misli tamamlamak suretiyle istidrak mümkündür. Kefâet bulunmamak bunun hilâfınadır. Allahu a'lem.
«Yahut hâkim araları ayırıncaya kadar ilh...» Hindiyye'de Sirâc'dan naklen şöyle denilmiştir: «Bu ayrılık ancak hâkim huzurunda olur. Hâkim aralarının ayrılmasına hükmetmemiştir. Binaenaleyh talâk, zıhâr, îlâ ve mirasın hükmü bâkîdir.»
«Ârı def için» sözüyle şarih İmameyn'in "Velî için itiraz hakkı yoktur." sözüne cevap vermeye işaret etmiştir. Çünkü on dirhemden yukarısı kadının hakkıdır. Kendi hakkını ıskat edene itiraz olunmaz. Ebû Hanife'nin delili şudur: Veliler mehirlerin pahalılığı ile övünürler. Azlığı ile de ayıplanırlar. Böylece kefâete benzer. Bahır. Metinler İmam-ı Azam'ın kavline göre yazılmıştır.
«Müsemmanın yansı verilir.» Yani velîler mehri tamamlamasını isteyemezler. Çünkü bu nikâh devam ettiği zaman olur. Halbuki nikâh kalmamıştır.
«Kadına mehir yoktur.» Çünkü ayrılık hak sahibi tarafından gelmiştir. Bu ayrılık fesihtir. Bunu Tahtâvî Mültekâ şerhinden nakletmiştir.
«Mehr-i müsemma verilir.» Bu, akılsız kadından başkaları hakkındadır. Akılsız kadın hakkında ise zifaftan sonra ayırma yoktur ve bildiğin gibi mehr-i misil lâzım gelir.
«Ölümle nikâh sona erdiği için» velînin fesih istemeye hakkı yoktur. Mehr-i mislini tamamlamak da lâzım gelmez. Çünkü kocanın buna katlanması ancak fesih korkusundandır.Halbuki ölümle nikâh sona ermiştir.T.
«Bir kimse birine ilh...» cümlesi ile musannıf bazı vekil ve fuzûli meselelerin boşlamaktadır. Bunları velî bâbında zikretmesi, vekâlet velâyetin bir nevi olduğundandır. Çünkü onun tasarrufu müvekkili nâmına geçerlidir. Fuzûli'nin yaptığı akit de razı olmakla geçerlidir veonu vekil hükmüne koyar. Kenz ve diğer kitaplarda bu hususta ayrı bir fasıl yapılmıştır. Mâlûmun olsun ki nikâha vekil olmak için şahitlik şart değildir. Şahitlik vekilin yaptığı akit için şarttır. Vekâlet için şahit bulundurmak, müvekkilin onu inkârından korkulduğu zaman gerekir. Fetih.
«Bir kadın nikâhlamasını...» Yani belirsiz bir kadın almasını demektir. Bununla neden ihtiraz ettiği ileride gelecektir. Musannıf cariyeyi mutlak söylemiştir. Binaenaleyh mükâtebe ile ümmüvelede de şâmildir. Yalnız cariyenin vekilin malı olmaması şarttır. Çünkü töhmet vardır. Cariye sözü; kör, elleri kesik, felçli ve deli olan cariyeye de şâmildir. İmameyn buna muhaliftir. Cima edilemeyecek kadar küçük olursa, bil ittifak caiz değildir. Bazıları bunun da ihtilâflı olduğunu söylemişlerdir. Fetih. Bahır'da şu da ziyade edilmiştir: «Yahut kitâbiyye veya talâkına yemin edilmiş olsun veya kocası îlâ yapmış yahut müvekkilin iddeti içinde bulunsun; yahut mehirde fazla aldatma olsun.»
«Caiz olur.» Bazı nüshalarda geçerli olur denilmiştir. En münasibi de odur. Çünkü sözümüz cevazda değil; geçerli olup olmadığındadır. H.
«İmameyn sahih olmadığımı söylemişlerdir.» Yani âmir reddettiği zaman caiz olmadığını söylemişlerdir. Burada evlâ olan, geçerli olmadığını söylemişlerdir demekti. Tâ ki akdin mevkuf olduğunu ifade etsin. İmam-ı Âzam kavlinin vechi şudur: Bu, sözü mutlak bırakmaya ve töhmet bırakmamaya dönmektir. İmameyn'in kavlinin vechi de şudur: Mutlak olan söz örfe göre anlaşılır. Örf-ü âdet ise, küfü ile evlenmektir. Bunun cevabı şudur: Örf, evlenme meselesine küfü olanlarla olmayanlar arasında müşterektir. Tamamı Fetih'tedir.
«İstihsan da budur.» Hidâfye'de şöyle denilmiştir: «Vekâlet bâbında zikredilmiştir ki, burada kefâete itibar etmek, İmameyn'e göre istihsandır. Çünkü herkes mutlak evlenmekten âciz değildir. Binaenaleyh küfü ile evlenmek hususunda başkasından yardım istenilmiştir.» Fetih sahibi diyor ki: «Bu sözde, İmameyn'in kavlini tercih ettiğine işaret vardır. Çünkü istihsan başkasına tercih edilir. Yalnız mâlûm birkaç meselede edilmez. Hak şudur ki, İmam-ı Âzam'ın kavli kıyas değildir. Çünkü o, söylenen sözün kendini ele almıştır. Şu halde iki istihsandan hangisinin evlâ olduğuna düşünmek kalır.» Söylenen sözden murad, müvekkilin sözüdür.
METİN
İmamlarımız şuna ittifak etmişlerdir ki, o kimse buna kendi küçük kızını veya velîsi bulunduğu bir kadını nikâhlasa caiz olmaz. Nitekim muayyen bir kadını yahut hürre veya cariye nikâhlamasını emretse de, emrine uyması; yahut kadın kendisini evlendirmeyi emrederek kiminle olacağını tayin etmese, bu da onu küfü olmayan birine verse bil ittifak caiz olmaz. Bir kadın nikâhlamak için memur olan kimse ona bir akitle iki kadın nikâhlasa geçerli olmaz. Çünkü emre uymamıştır. Ama âmir, kadınların her ikisine veya birine razıolabilir. Kadınları iki akitle

nikâhlarsa birinci akit geçerli, ikincisi mevkuf olur. Âmir ona bir akitle iki kadın nikâhlamasını emreder de, o bir kadın nikâhlar yahut iki akit!e iki kadın nikâhlarsa caiz olur. Ancak âmir "Bana bir akitle iki kadından başkasını alma!"; yahut "İki akitle iki kadından başkasını alma." derse, buna muhalefet etmesi caiz değildir.

İZAH

«Kendi küçük kızını» demesi şundandır: Çünkü büyük kızını onun rızasıyla nikâhlarsa, İmam-ı Âzam'a göre caiz olmaz; İmameyn'e göre olur. Ama kendi büyük kız kardeşini onun rızasıyla nikâhlarsa bil ittifak caiz olur. Bahır. Bu ifadenin bir misli de Zahîre'dedir.

«Nitekim muayyen bir kadını» sözü. musannıfın, "bir kadın nikâhlamasını" sözünden ihtirazdır. Meselâ bin dirhem olacak diye mehri tayin eder de vekil daha fazlasıyla nikâhlarsa, hüküm yine böyledir. Bunu bilmeyerek o kadınla zifaf olursa muhayyerdir. Kadından ayrılırsa, mehr-i misille mehr-i müsemmanın az olanını verir. Vekili kadın tayin ederse, mehrinin bin dirhem olacağını söyler de onu nikâhlarsa, kocası -velev ki zifaftan sonra olsun- "ben seni bir altın mehirle aldım" der, vekil de tasdik ederse. kocası onun bir altına vekâlet vermediğini ikrar ettiği takdirde kadın muhayyerdir. Reddederse, kaça çıkarsa çıksın mehr-i misli verilir. Ona iddet nafakası yoktur. Çünkü reddetmekle anlaşılır ki zifaf mevkuf bir nikâh esnasında olmuştur. Bu da mehr-i misli icabeder, iddet nafakasını icabetmez. Kocası onu yalanlarsa, yemini ile beraber söz kadınındır. Bunu reddederse, cevabın geri kalanı hali üzeredir. Bunda ihtiyat icabeder. Çünkü çok defa kadının ondan çocukları olabilir de, sonra kadın vekilin kendisini ne kadar mehirle nikâhladığını inkâr eder. Söz kadının olur. O da nikâhı reddeder. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır. Bezzâziye sahibi diyor ki: «Bu, mehri söylediğine göredir. Mehirden bahsetmez de vekil onu mehr-i mislinden fazlasıyla ve kimsenin aldanmayacağı bir miktarla yahut mehr-i mislinden daha azla kimsenin aldanmayacağı bir şekilde nikâhlarsa, İmam-ı Âzam'a göre akit sahih olur. İmameyn buna muhaliftir. Lâkin velîler için kadın tarafından itiraz hakkı vardır. Bu, kendilerinden ârı def etmek içindir.» Velî bâbında söylediklerimize bak!

«Bil ittifak caiz olmaz.» Çünkü kefâet kadın hakkında muteberdir. Dâmat küfü olur da; kör, kötürüm, çocuk veya bunak çıkarsa, bu caizdir. Enenmiş veya aleti kalkmaz çıkarsa, hüküm yine böyledir. Velev ki bundan sonra kadın için ayrılma hakkı olsun. Bahır. Bundan sonra Bahır sahibi şöyle diyor: «Vekil kadını kendi babasına veya oğluna nikâhlasa. İmam-ı Âzam'a göre caiz olmaz. Her nerede vekilin fili geçersiz sayılırsa, akit de müvekkilin icazesine mevkuf olur. Bütün bu söylediklerimiz hususunda elçinin hükmü de vekilin hükmü gibidir. Evlenen bir kadının boşanıp iddetini bitirdikten sonra nikâhına vekil tayin etmek sahihtir. Meselâ birini, evlenen kadını kendisine nikâhlamasına vekil etmiştir. Kadın boşanır veiddetini bitirir de onu bu müvekkile nikâhlarsa sahih olur.

«Bir kadın nikâhlamak için» diyerek kadını belirsiz bırakması şundandır: Muayyen bir kadın söyler de başka bir kadınla onu da nikâhlarsa, muhalif hareket etmiş sayılmaz. Tayin ettiği kadın hakkında nikâh geçerlidir. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimseyi, ya filan kadını yahut filanı nikâhlamak için vekil tayin ederse, hangisini nikâhlasa caiz olur. Bu kadarcık bilinmezlikle tevkil bâtıl olmaz.» Nehir.

«Çünkü emre uymamıştır. » Bu talih yetersizdir. Hidâye'nin ibaresi şöyledir: «Çünkü birinin nikâhını geçerli saymaya imkân yoktur. Buna sebep muhalefettir. Muayyen olmayarak birinin nikâhını geçerli saymaya da imkân yoktur. Çünkü belli değildir. Tâyine de imkân yoktur. Çünkü evleviyet yoktur. Binaenaleyh aralarını ayırmak düşer.»

«Ama âmir kadınların her ikisine veya birine razı olabilir.» Bununla Zeylâî, Hidâye'nin, "Binaenaleyh ayırmak düşer." sözüne itiraz etmiştir. Bahır sahibi buna cevap vererek; "Onun maksadı. cevaz bulunmadığı vakittir. Her ikisinin yahut birinin nikâhına cevaz verirse geçerli olur" demiştir.

«İkincisi mevkuf olur.» Çünkü vekil onun hakkında fuzûlidir. T.

«Ancak âmir ilh...» Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denilmiştir: «Vekile bir akitle iki kadın nikâhlamasını emreder de vekil bir kadın nikâhlarsa caiz olur. Fakat bana bir akitle ancak iki kadın nikâhlayacaksın derse caiz olmaz.» Yani bir kadın nikâhlaması caiz olmaz. Ona iki akitle iki kadın nikâhlarsa, zâhire göre caiz olmaz. Çünkü bir akitle sözü, inhisarda dahildir. Şarihin sözünden anlaşılan da budur. Muhit'te şöyle denilmiştir:«Vekile bir akitle iki kadın emreder de, vekil iki akitle iki kadın nikâhlarsa caiz olur. Ama, "Bana iki kadını ancak iki akitle nikâhla." der de, onları bir akitle nikâhlarsa caiz olmaz. Fark şudur: Birincide vekâleti toplu halde isbat etmiş; ayrı ayrı olurlarsa kabul etmeyeceğini resmen söylemeyip susmuştur. Toptan diye söylemek, ondan başkasını nevi değildir. ikincide ayrı ayrı olursa vekâleti nefyetmiştir. Bu nevi bir mânâ ifade eder. Çünkü toplu olmakta, maksadının hemen hâsıl olması vardır. Binaenaleyh ayrı ayrı nikâhlamaya vekil olmamıştır.» Zahire bakılırsa, bu şekilde nefyeder de vekil ona bir kadın nikâhlarsa sahih olur, ayrı akitle ikinciyi nikâhlamasına tevakkuf etmez. Keza şarihin dediği

şekilde nevi derse, yani bana iki akitte ancak iki kadın nikâhla derse, hüküm yine budur. Ama bu onun sözünden anlaşılanın hilâfınadır,

METİN

Sair akitlerde, nikâh olsun satış veya başkası olsun icap mecliste olmayan birinin kabulüne tevakkuf etmez. Bilâkis icap bâtıl olur. Ona bil ittifak cevaz laîk olmaz. Nikâhın iki tarafını bir kişi üzerine alabilir. Yani bir kişi, kabul yerine geçecek bir icapla beş surette nikâh yapabilir:

1) iki taraftan velî,
2) İki taraftan vekil,
3) Bir taraftan asil, bir taraftan vekil.
4) Bir taraftan asil, bir taraftan velî,
5) Bir taraftan velî, diğer taraftan vekil olur. Buna misal. "Kızımı müvekkilime verdim" demektir. Ancak bu bir kişi, hiçbir taraftan fuzûli olmamalıdır. Râcih kavle göre velev ki her iki sözü söylesin. Çünkü onun kabulü şer'an muteber değildir. Tekarrur etmiş bir kaidedir ki icap, gaip bir kimsenin kabulüne tevakkuf etmez.

İZAH

«Mecliste olmayan birinin kabulüne tevakkuf etmez.» Yani mecliste bulunan kimse bir taraftan veya her iki taraftan fuzûli olarak icap yaparsa, gaibin kabulüne tevakkuf etmez, bâtıl olur.

«Sair akitlerde...» Musannıf Minah'ta şöyle demiştir: «Bu tabir Kenz'deki gaipte olup nikâh edenin kabulüne, sözünden daha iyidir. Çünkü onun sözü bunun nikâha mahsus olduğu zannını verebilir. Halbuki öyle değildir. »

«Bilâkis icap bâtıl olur.» Tevakkuf etmeyince, yalnız icapla yetinerek sözün tam olduğu zannedileceğinden şarih bu zannı gidermek için bilâkis icap bâtıl olur demiştir. Bâtıl olduğu yer, gaip namına fuzûlî kabul etmediği vakittir. Onun namına kabul ederse, onun kabulüne tevakkuf eder. T.

«Ona bilittifak cevaz laîk olmaz.» Yani diğerine icap varır da kabul ederse, akit sahih değildir. Çünkü bâtıla cevaz yoktur. T.

«Kabul yerine geçecek bir icapla...» Meselâ filan kızı kendime aldım demekle nikâh olur. Çünkü bu, iki tarafın sözlerini tazammun eder ve ondan sonra bir kabule hâcet yoktur. Bazıları, kendisinin asil olduğunu gösteren bir söz söylemesi. meselâ filan kızı zevceliğe aldım demesi şarttır demişlerdir. Naip olarak nikâh kıyması bunun hilâfınadır. Onda filan kızı kendime tezviç ettim der.

«İki taraftan veli» olur ve oğluma kardeşimin kızını nikâh ettim der.

«İki taraftan vekil» müvekkilime müvekkilem filan hızı nikâhladım der. Tahtâvî diyor ki: «Onun ve kadının vekil olduğuna ve akde iki şahit kâfidir. Çünkü bir şahit birçok şahitlikleri üzerine alabilir.» Evvelce arzetmiştik ki, vekâlete şahitlik ancak inkâr edildiği zaman lâzımdır.

«Bir taraftan asil, bir taraftan vekil olur.» Meselâ bir kadın kendisini ona nikâhlamak için onu vekil eder.

«Bir taraftan asil, bir taraftan veli olur.» Meselâ küçük bir amca kızı olur da ondan başka volîsi yoktur. Bu takdirde onu kendine nikâh ederken, müvekkilemi yahut amcam kızınıkendime aldım der.

«Kızımı müvekkilime verdim. » cümlesi beşinci surete misâldir. Adıyla, nesebiyle tarif mutlaka lâzımdır. Musannıfın bunu söylememesi, evvelce geçtiği içindir.

«Hiçbir taraftan fuzûli olmamalıdır.» İki taraftan yahut birisi tarafından fuzûli olup diğer taraftan asil veya vekil yahut velî olursa, bu dört surette nikâh mevkuf olmayıp İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre bâtıl olur. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Ona göre gaibin kabulüne mütevakkıf olur. Nasılki gaip namına başka bir fuzûli kabul etse bil ittifak nikâh mevkuf olur. Geçen beş suret bil ittifak geçerlidir. Onuncu bir suret kalır ki aklidir. O da iki taraftan asil olmaktır. Ama bu imkânsız olduğu için musannıf onu zikretmemiştir.

«Velev ki her iki sözü söylesin.» Yani filanı tezviç ettim ve onun namına kabul ettim diyerek hem icabı hem kabulü yapmış olsun. Bu cümle, mefhum üzerine yapılan bir mubalâğadır. Mefhum şudur: İmam-ı Azam'la imam Muhammed'e göre bir kişi fuzûli olursa, velev bir taraftan fuzûli olsun ve ister icapla kabulden birini söylesin, ister ikisini de söylesin nikâhın iki tarafını üzerine olamaz. Hidâye hâşiyelerinin ve Kâfî şerhinin ifadeleri buna muhaliftir. Onların ifadelerinde, "Tarafeyn'e göre nikâhın bâtıl olması, ancak fuzûli icapla kabulden birini söylediği zamandır. ikisini de söylerse nikâh bâtıl olmaz. Bilâkis bil ittifak gaibin kabulüne mütevakkıf olur." denilmiştir. Fakat Fetih sahibi bunu reddetmiş; "Hak bunun hilâfınadır. Mezhep sahiplerinin ifadelerinde bu kayıt yoktur Onlardan nakledilen sadece İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre bir kişinin nikâhın iki tarafını üzerine alamamasıdır ki, bu söz mutlaktır." demiştir.

«Çünkü onun kabulü...» Yani iki tarafı üzerine olan fuzûlinin kabulü muteber değildir.

«Tekarrur etmiş bir kaldedir ki ilh...» Bunun hâsılı şudur: icap fuzûli tarafından yapılıp o mecliste velev ki başka bir fuzûli tarafından olsun kabul eden bulunmayınca bâtıl olur. Gaibin kabulüne tevakkuf etmez. Artık akdi yapanın ondan sonra kabul etmesi de fayda vermez. Bununla o kimse iki taraftan fuzûli olmaktan çıkmaz. Fetih sahibi diyor ki: «Bir kişinin iki sözünün tam bir akit sayılması, iki taraftan yahut tarafların birinden memur olmasının eseridir. O kimse öteki tarafı üzerine alabilir.»

METİN

Köle ve cariyenin efendisinden izinsiz kıyılan nikâhı icazesine mevkuftur ve fuzûlinin nikâhı gibidir. Satışlar bahsinde gelecektir ki, akit zamanında cevaz veren bulunursa, fuzûlinin bütün akitleri mevkuf olur. Bulunmazsa bâtıldır.

İZAH

«Kölenin nikâhı» velev ki müdebber veya mükâteb olsun, «Cariyenin nikâhı» velev ki ümmüveled olsun.

«İcazeye mevkuftur.» Yani efendisinin iznine yahut akitten sonraya kalan izinden sonra kölenin icazesine bağlıdır. Zira Bahır'da Tecnis'ten naklen, "Köle efendisinden izinsiz evlenir de sonra izin verirse, geçerli değildir. Çünkü izin vermek icaze değildir. Binaenaleyh akdi yapan kölenin cevaz vermesi mutlaka tâzımdır. Velev ki akdi kendi yapsın." denilmiştir.

«Ve fuzûlinin nikâhı gibidir.» Yani fuzûlinin asil, veli veya vekil yahut fuzûli olsun bir başkasıyla beraber yaptığı nikâh mevkuftur. Ama iki taraftan yahut tarafların birinden fuzûli olarak akdin her iki tarafını üzerine alırsa, bu nikâh mevkuf değildir. Yukarıda geçtiği vecihle imam Ebû Yusuf bunu muhaliftir. Bahır sahibi diyor ki: «Fuzûli, velâyet veya vekâleti olmaksızın başkası namına tasarrufta bulunan yahut ehil olmadığı halde; kendi namına tasarruf eden kimsedir. Bunu, yani kendi namına sözünü ziyade etmemiz, izinsiz nikâh eden kölenin nikâhı dahil olsun diyedir. Buna fuzûli dersek dahildir.Aksi takdirde. hükümde fuzûliye mülhaktır.» Küçük çocuk köle gibidir. Bahır sahibinin akdedendir demeyip, tasarruf eden demesi, yemin dahil olsun diyedir. Nasıl ki bir kimse başkasının karısının talâkını; meselâ hâneye girmeye tâlik etse, kocanın icazesine tevakkuf eder. Cevaz verirse tâlik caizdir. Cevaz verdikten sonra girdiği takdirde kadın boş düşer. Daha önce girerse; kocası, bu talâkı aleyhime geçerli kıldım demedikçe boş düşmez. Bu yemini aleyhime geçerli kıldım derse, kendisine yemin lâzım gelir. İcazeden sonra söylemedikçe talâk vâki olmaz. Nitekim Fetih'te Câmi ve Müntekâ'dan nâklen böyle denilmiştir.

«Cevaz veren bulunursa ilh...» Cevaz vereni Nihâye sahibi, fuzûli olsun, vekil veya asil olsun, icabı kabul eden biri varsa diye tefsir etmiştir. Nihâye sahibi fuzûlinin satışı faslında şunları söylemiştir: «Bir çocuk malını satar veya satın alırsa; yahut evlenir veya cariyesini evlendirirse veya kölesini mükâteb yaparsa, bu gibi şeylerde tasarrufu velînin icazesine mevkuf olur. Çocuk bulûğa erer de cevaz verirse geçerli olur. Karısını boşar veya hul' olursa; yahut kölesini mal karşılığında veya karşılıksız olarak âzâd ederse; yahut hîbe veya sadaka verir veya kölesini evlendirirse; yahut malını çok aşağı fiyatla satarsa veya fazla aldanarak satın alırsa, hâsılı velisi yapmış olsa geçersiz sayılacak buna benzer şeyler yaparsa bâtıl olur. Çünkü akit zamanında cevaz veren yoktur. Ancak icaze sözü iptidaen akit yapmaya elverirse, inşa yoluyla sahih olur. Meselâ bülûğa erdikten sonra bu talâkı veya âtâkı îkâ ettim derse olur.»

Fetih sahibi diyor ki: «Bu, burada cevaz verenin mutlak surette bul eden veya velî olan değil de, akdi yürürlüğe koymaya kudreti olan o tefsirini gerektirir. Çünkü bu suretlerde akît mevkuf değildir. Velev ki başka bir fuzûli yahut velî kabul etsin. Çünkü velînin onu geçerli kılmaya kudreti yoktur. Bu izaha göre cevaz vereni bulunmayan yani cevaz vermeye muktedir kimsesi bulunmayan akit bâtıl o!ur. Nasıl ki bir kimsenin nikâhı altında hür bir kadınbulunur da, fuzûli birisi ona bir cariye yahut karısının kız kardeşini veya beşinci bir kadın yahut iddet bekleyen bir kadın veya deli bir kadın dâr-ı harpte kalmış yetim küçük bir kıza nikâhlarsa; yahut sultan veya hâkim bulunmazsa, akit zamanında yürürlüğe sokabilecek bir kimse bulunmadığı için bâtıl olur. Hattâ sâbık karısının ölümüyle ve iddet bekleyenin iddeti geçmekle mâni ortadan kalkar da cevaz verirse geçerli olmaz. Ama akit zamanında yürürlüğe sokabilecek bir kimse bulunursa mevkuf olması icabeder. Çünkü yürürlüğe sokacak kimse mevcuttur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

«Mevkuf olması icabeder.» sözünün mânâsı; kadın âkıl bâliğ olduktan sonra cevaz verirse geçerli olur demektir. Çünkü akit zamanında cevaz veren bulunması lâzım gelir sözünden. bunun mutlaka neseben velîlerden olması icabetmez. Nitekim Önceki bâbta geçmişti.

METİN

Amca oğlunun amcasının küçük kızını kendine almaya hakkı vardır. Kız büyük olursa ondan mutlaka izin istemek gerekir. Hattâ izin almadan onunla evlenir de susarsa; yahut açıkça razı olduğunu söylerse. İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göre caiz olmaz. İmam Ebû Yusuf caiz olduğunu söylemiştir. Âzâd edilen mevlâ ile hâkim ve sultan da böyledir. Cevhere. Yani yukarıda

geçtiği gibi küçük kızın hilâfınadır. Nitekim geçti. Düzeltilmelidir. Bu takdirde amca oğlu bir taraftan asıl, diğer taraftan velî olur. Nitekim vekil için de bu hak vardır. Yani kadının kendine alabilirsin diye vekil tayin ettiği kimse onu kendine nikâhlayabilir ve bir taraftan asıl, diğer taraftan vekil olur.

İZAH

«Amca oğlunun ilh...» Bu mesele, bir taraftan fuzûli olmayan bir kimse nikâhın iki tarafını üzerine alabilir, meselesinin ferlerindendir. Burada onu kendi tarafından asaleten, kadın tarafından velâyeten üzerine alır. Bunak ve deli kadınlar da küçük kız gibidirler. Şüphesiz ki murad, kendisinden daha yakın veli bulunmadığı zaman demektir.

«Ondan mutlaka izin istemek gerekir.» Yani onunla kendisi evlenmek isterse, akitten önce mutlaka iznini almak gerekir.

«İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre caiz olmaz. » Çünkü kız tarafından fuzili olarak nikâhın icap ve kabulünü üzerine almıştır.

Binaenaleyh Tarafeyn'e göre bu nikâh mevkuf değil bâtıldır. Mevkuf olmayınca, sonradan susmak veya açık cevaz vermekle yürürlüğe girmez. Ama bu, söylediğimiz gibi kızla kendisi evlendiğine göredir. Kızı izin almadan başkasına nikâhlar da kız bâkire olup susarsa; yahut dul olup razı olduğunu acık söylerse bu, cevaz vermek sayılır. Çünkü mevkuf olarak akit mevcuttur. Çünkü iki taraftan birine velî olmamış, asil veya velî yahut vekil veya fuzûli olan bir başkasıyla akdi birlikte yapmıştır. O zaman mesele, ve fuzûlinin nikâhı gibidir sözününfertlerinden olur.

«Cevhere...» Amca oğlunun diye başlayıp buraya kadar devam eden söz Cevhere'nin ibaresidir. H.

«Yani küçük kızın hilâfınadır.» Bunun izahı şöyledir: Cevhere'nin, "Azâd edilen «mevlâ ilh..." sözü, evvelâ amca oğlunun zikredilmesinin kayıt olmadığına işarettir. Ondân murad, evlenip evlendirmeye velâyeti olan kimsedir. Zâhirine bakılırsa, bu ta'mim küçük ve büyük kızlarda da câridir. Yani velî küçük kızla evlenebilir. Büyük kızla de evlenebilirse de bu izin almak suretiyle olur. Büyük kız hakkkında bu doğrudur. Küçük kıza gelince: Onun hakkında doğru değildir. Çünkü hâkimle sultanın kendilerinden başka velîsi olmayan küçük kızı evlendirmeye hakları yoktur. Zira onların fiili hükümdür. Binaenaleyh Cevhere'nin, "Âzâd edilen mevlâ da böyledir ilh..." sözü, "kız büyük olursa" sözüne râcî olmak gerekir. Tâ ki yalnız onun hakkında velîyi tamim etmiş olsun. Şarihin, "Yukarıda geçtiği gibi küçük kız bunun hilâfınadır." sözünün mânâsı budur. Yani bundan önceki bâbın fer'î meselelerinde. "Hâkim küçük kızı kendine nikâhlayamaz ilh..." dediği yerde geçmişti.

Lâkin Cevhere'nin sözünü buna yorumladıktan sonra bir işkâl daha kalır. O da şudur: Hâkim ve sultan, küçük kızı kendilerine alamazlar. Çünkü onların fiili yukarıda geçtiği vecihle hükümdür. Ama bu, âzâd edilen mevlâ hakkında zâhir değildir. Onu bunlarla beraber zikretmesi büyük kıza nisbetle zâhir olsa bile, büyük kız diye yaptığı kayıttan anlaşılan küçük kıza nisbetle zâhir değildir. Onun için şarih düzeltilmelidir demiştir. Öyle anlaşılıyor ki, âzâd edilen mevlânın âzâd ettiği küçük kızı kendine nikâh etmesine mâni yoktur. Çünkü ondan daha yakın velî yoktur. Bu takdirde mücbir mevlâ odur ve amca oğlu gibi kendi tarafından asıl, kız tarafından velî olur. Böylece ulemanın, "Bir taraftan fuzûli olmayan bir kimse nikâhın iki tarafını üzerine alabilir." sözünde dahildir. Bu söz Cevhere'nin düzeltilmemiş olan ifadesine aykırı değildir. Zira hâkimde mâni bulunmasa ki bu mâni onun fiilinin hüküm sayılmasıdır. O da bu kaidede dahil bulunurdu. Mevlâ hakkında bir mâni yoktur. Binaenaleyh o kaidede dahildir. Şu da var ki, mevlâ hâkim gibi olsa, o kızı oğluna ve lehine cehaleti kabul edilmeyen emsaline nikâhlamaya hakkı olmamak lâzım gelir.

Fetih sahibinin Tecnis'ten naklettiği şu ibare ona muhaliftir: «Hâkim velîsi bulunduğu küçük kızı oğluna nikâhlarsa, vekil gibi caiz olmaz. Sair velîler bunun hilâfınadır. Çünkü hâkimin tasarrufu bir hükümdür. Onun oğlu için hükmetmesi caiz değildir. Velînin tasarrufu bunun hilâfınadır.» Sair velîler bunun hilâfınadır sözü, âzâd edilen mevtâya şâmildir. Bu onun hâkim gibi olmadığını açık göstermektedir.

T E M B İ H : Yukarıda geçmişti ki, âzâd edilen kimse asabilerin sonudur. Onun evlendirme hakkı vardır. Velev ki kadın olsun. Sonra sıra oğullarına gelir. Velev ki aşağı doğru insinler. Sonra tertiplerine göre neseben asabilerine sıra gelir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Görüyorsun ki küçük kızla onun bizzat evlenmeye hakkı vardır. O halde oğulları ile asabileri de öyledir. Keza bir kadın kendini âzâd eden küçük çocukla evlenirse hüküm budur. Allahu a'lem.

Vekîl için de bu hak vardır.» Yani kadını şahitlere tanıtmak yahut kadını kendi adıyla, babasının ve dedesinin adlarıyla söylemek şartıyla kendine nikâh edebilir. Kadın peçeli olarak orada bulunursa, ona işaret etmek de kâfidir. Hassâf'a göre bunların hiçbiri şart değildir. "Kendimi müvekkilem ile evlendirdim." demesi yeter. Nitekim Fetih ve Bahır sahiplerî izah etmişlerdir. Biz evvelce musannıfın, "iki şahit bulunmak şartıyla" dediği yerde bu hususta söz etmiştik.

METİN
Kadının kendini bir adamla evlendirmek için onu vekil etmesi, onun da kadım kendine olması bunun hilâfınadır. Çünkü kadın onu evlenmek için değil evlendirmek için tayin etmiştir. Kadının onu kendi işlerinde tasarruf için vekil etmesi; yahut ona, beni dilediğin kimseyle evlendir demesi de bunun hilâfınadır. Onunla kendisînin evlenmesi sahih değildir. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Kaîde şudur: Vekil hitap ile marifedir. Nekireye dahil olamaz. Cevaz vermeye hakkı olan bir kimse, fuzûlinin nikâhına onun ölümünden sonra cevaz verse sahih olur. Çünkü şart, akdin sahibiyle, akdi yapanlardan birinin yalnız kendisî için bulunmasıdır. Satışına cevaz vermesi bunun hilâfınadır. Çünkü dört şeyin bulunması şarttır. Nitekim satışlar bahsinde gelecektir.
FER'î MESELELER: Fuzûli cevaz verilmeden nikâhı bozmaya salâhiyettar değildir. Satış bunun hilâfınadır. Vekilin akdi yürürlüğe girmek için mehr-i müsemmaya razı olması şarttır. Elçinin hükmü de vekil gibidir.
İZAH
«Bir adamla...» Yani belli olmayan bir adamla evlendirmeye vekil etmesi doğru değildir. Belli bir odamla evlendirmek için vekil etmesi evleviyetle caiz olamaz Hindiyye'de Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Bir adam kendini evlendirmek için bir kadın vekil etse, o da ona kendini nikâhlasa caiz olmaz.»
«Onun da kadını kendine alması» keza babasına veya oğluna alması Ebû Hanife'ye göre caiz değildir. Nitekim Bahır'dan naklen arz etmiştik. Çünkü vekil töhmet sebebiyle lehine şehadeti kabul edilmeyen bir kimseyle akit yapamaz.
«Çünkü kadın iIh...» cümlesi, o kadını babasına veya oğluna nikâhlasa caiz olur zannını vermektedir. Halbuki caiz olmadığını biliyorsun.
«Kadının onu kendi işlerinde tasarruf için vekil etmesi» de bunun hilâfınadır. Yani o kadınıalması doğru değildir. Çünkü kadın ona, beni kocaya ver diye emretse onu kendine atamazdı. Burada evleviyetle olamaz. Bunu Tecnis'ten naklen Hindiyye kaydetmiştir.
Ben derim kî: Talil gereğince kadını başkasıyla evlendirmesi caizdir. Bunu karine ile kayıtlamak gerekir ve kadının onunla evlenmeye niyeti olduğuna bir karine varsa caiz olur demelidir. Meselâ kadının kendine ister de, o da sen benim bütün işlerimde vekilimsin derse, onunla evlenmesi caiz olur.
«Onunla kendisi evlenmesi sahih değildir.» Yani geçerli değildir. Yaptığı akit kadının kabulüne bağlıdır. Çünkü kendisi kadın tarafından fuzûli olmuştur.
«Kaide şudur...» Kadının, "beni bir adama vermeye seni vekil ettim" sözünde, muhatap olan vekil belirli olmuştur. Halbuki kadın. "bir adama" diyerek belirsiz birini söylemişti. Belirli adam başka, belirsiz başkadır.
«Beni dilediğine ver.» sözü de böyledir. "Beni dilediğin herhangi bir odama ver." demektir.
«Akdi yapanlardan birinin» sözünden murad; kendisi için akit yapandır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Yani asil olsun, velî veya vekil olsun fark etmez. Çünkü o kendisi için akit yapar. Şu mânâya ki fuzûli değildir. Fuzûli olduğunu kabul edersek, yani akdi yapanlarda her biri fuzûli olursa, zâhire göre şart sadece kendilerine akit yapılanların bulunmasıdır.
«Çünkü dört şeyin bulunması şarttır.» Bunlar; akdi yapan iki kişi, satılan mal ve Sahibidîr. Eşya ise fiyat arttırılır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir,
«Nikâhı bozmaya salâhiyettar değildir.» Yani kavlen olsun, fiilen olsun nikâhı bozamaz. Hâniyye sahibi diyor ki: Fesih hakkında akdi yapanlar dört kısımdır:
Birincisi; kavlen ve fiilen feshi yapamayan âkit ki, bu fuzûlidir. Hattâ bir adamı izni olmaksızın bir kadınla evlendirir de sonra o adam razı olmadan nikâhı feshettim derse, nikâh feshedilmez. Keza o adamı kadının kız-kardeşiyle evlendirirse, ikinci akit mevkuf olur. Birinci nikâhın feshi sayılmaz.
İkincisi; nikâhı sözle fesheden âkittir ki. o da muayyen bir kadını fuzûli istediği vakit, o kadının nikâhına vekil olan kimsedir. Bu vekil sözle nikâhı feshedebilir. O adama bu kadının kız kardeşini nikâhlasa birinci nikâh feshedilmiş olmaz.
Üçüncüsü; yalnız fiilen nikâhı fesheden âkittir ki, o da fuzûlidir. Fuzûli bir adamın izni yokken ona bir kadın nikâhlar da sonra o adam kendisine gayrı muayyen bir kadın nikâhlamak için bunu vekil eder, o da birinci kadının kız kardeşini nikâhlarsa, birincinin nikâhı münfesih olur. Ama sözle feshederse sahih olmaz.
Dördüncüsü; hem sözle hem fiille fesheden âkittir ki, o da muayyen bir kadını nikâhlamak için vekil edilen kimsedir. Bu vekil o adama fuzûlinin istediği bir kadını nikâhlarsa. bu nikâhı vekil feshedebildiği gibi; o kadının kız kardeşini nikâhlarsa akit fiilen bozulur.
«Satış bunun hilâfınadır.» Fark şudur: Satmakla o adam bir garanti elde etmiştir. Zarar çekmemek îçin o malı dönebilir. Nikâh böyle değildir. Çünkü onun bütün hakları akit sahibine râcîdir. İmâdiye.

«Elçinin hükmü de vekil gibidir.» Fetih sahibi diyor ki: « Elçi hakkında Asıl Mebsût'un meselelerinden bahisle şöyle denilmiştir: Bir kimse kadına bir elçi gönderir de, bu elçi hür olsun, köle olsun, küçük olsun, büyük olsun, filan senden kendini ona tezviç ettiğine şahit çağırdığı ve şahitler her ikisinin yani kadınla elçinin sözlerini işittikleri takdirde, koca bu elçiliği ikrar ettiği veya beyyineyle sabit olduğu zaman bu caizdir. Bunlardan biri olmazsa, aralarında nikâh yoktur. Çünkü elçilik sabit olamayınca, öteki odam fuzûli olur. Koca onun yaptığına razı değildir.» Şüphesiz ki bu aynen vekilde de böyledir. Bundan sonra Fetih sahibi birtakım fer'î meseleler zikretmiştir ki, hepsi vekil hakkında câridir. Biz nikâh bahsinin başında mektupla evlenmenin hükümlerinden bahsetmiştik, Allahu a'lem.

MEHİR BÂBI

METİN

Mehirin isimlerinden bazıları; sadâk, sadaka, nihle, atiyye ve ukrdur. Cevhere'nin istilâd bâbında, "Hür kadınlarda ukr mehr-i misildir. Cariyelerde ise bâkirenin kıymetinin onda biri, dul kadının kıymetinin onda birinin yarısıdır." denilmektedir. Mehrin en az miktarı on dirhemdir. Çünkü Beyhâkî'nin ve başkalarının rivayet ettiği bir hadiste, "On dirhemden az mehir yoktur." buyrulmuştur. Az rivayeti mehr-i muaccele yorumlanır.

İZAH

Musannıf nikâhın rüknünü ve şartını beyan ettikten sonra hükmünü beyana başlıyor. Hükmü mehirdir. Çünkü mehr-i misil akitle vâcip olur. Binaenaleyh hükümdür. İnâye'de böyle denilmiştir. Sadiyye sahibi buna itiraz etmiş; "Mehr-i müsemma da nikâhın hükümlerindendir." demiştir. Mehir sahibi kendisine şu cevabı vermiştir: «Ayrıca mehr-i misli söylemesi şundandır: Çünkü bir şeyin hükmü o şeyle sabit olan eseridir. Akitle vâcip olan ancak mehr-i misildir. Onun içindir ki ulema nikâh bâbında aslî mûcip mehr-i misildir derler. Mehr-İ müsemmaya gelince: O ancak iki taraf ona razı oldukları için mehr-l misil yerine geçmiştir.»

Sonra inâye sahibi mehri şöyle tarif etmiştir: «Mehir; nikâh kıyarken bud' (cima istifadesi) karşılığında kocaya vâcip olan malın adıdır. Bu, ya adını söylemekle yahut akitle olur.» Bu tarife; şüphe ile cimada ne lâzım geldiğine şümulü yoktur diye itiraz olunmuştur. Bundan dolayı bazıları mehri: "Kadının nikâh akdiyle yahut cima ile hakettiği malın ismidir." diye tarif etmişlerdir. Nehir sahibi buna cevap vermiş; "Tarif edilen şey, akitle hâsıl olan nikâhın hükmüdür." demiştir.

«Mehirin isimlerinden bazıları» sözü, mehrin birçok isîmleri olduğunu ifade eder ki: ecr, alaîk, hibâ' da bunlardandır. Nehir sahibi diyor ki: «Bu isimleri ulemadan biri şu beytte toplamıştır:

«Sadâk, mehir, nihle ve ferîda,
Hibâ', ecr sonra ukr, alaîk.» Lâkin atiyye ile sadakayı zikretmemiştir.

«Hür kadınlarda ukr mehr-i misildir.» İzahı ve tafsilâtı ileride gelecektir.

«Cariyelerde ise ilh...» Bâkire cariyede kıymetinin onda biri, dul cariyede kıymetinin onda birinin yarısıdır. Zâhire bakılırsa, onda birin yahut yansının on dirhemden aşağı olmaması şarttır. On dirhemden az olursa, onu tamamlamak vâcip olur. Çünkü on dirhemden aşağı mehir yoktur, Bu hususta mehr-i misille mehr-i müsemma birdir. H.

Ben derim ki: Feyz sahibi şarihin bazı muhakkıklardan naklettiklerini söyledikten sonra şöyle demiştir: «Cariyeler hakkında gerek güzellik gerek sahip cihetînden o cariyenin misline bakılır. O kaça nikâhlandıysa bu da o kadara itibar edilir denilmiştir. Mühtar olan kavilbudur» Anlaşılıyor ki, aşağıda mehr-i misilden bahsederken, "Cariyenin mehri ona gösterilen rağbete göredir." sözünden murad bu olacaktır, Fethu'l-Kadir'in kölelerin nikâhı bâbında şöyle denilmiştir: «Ukr, güzellikte kadının misli olan bîrinin mehridir. Yani onun gibi bir kadının sadece güzelliği hususunda gösterilen rağbettir. Bazıları, caiz olsa, bu kadın gibi birine zina için verilen ücrettir demişlerse de mânâ doğru değildir. Bilâkis âdet, zina için verilen paranın mehir için verilenden az olmasıdır. Çünkü mehir için verilen, nikâhın devamı içindir. Zina için verilen böyle değildir.»

«Beyhâki'nin» rivayet ettiği hadisin senedi zayıftır. Onu İbn-i Ebû Hâtim de rivayet etmiştir. Hâfız İbn-i Hacer, "Bu isnatla bu hadis hasendir." demiştir. Nitekim Fethu'l-Kadir'de kefâet bâbında zikredilmiştir.

«Az rivayeti ilh...» Yani rivayet edilen hadislerden zâhire göre ûn dirhemden aşağı mehir caiz olacağını gösterenlerin hepsi zayıftır. Yalnız, "Ara! Velev ki demirden bir yüzük olsun." hadisi müstesnadır. O zayıf değildir. Onu mehr-i muaccele yorumlamak icabeder. Çünkü Araplarca

âdet, zifaftan evvel mehrin bir kısmını peşin vermek idi. (Mehr-i muaccel. peşin mehir demektir.) Hattâ ulemadan bazıları Peygamber (s.a.v.)'in, Fâtma (r.a.)'ya bir şey vermeden Hz. Ali'nin zifafına razı olmamasıyla istidlâl ederek, kadına peşin bir mehir ödemeden zifaf yapılamayacağını söylemişlerdir. Hz. Ali, "Ya Rasulallah! Verecek bir şeyim yok!" demiş; bunun üzerine Rasulallah (s.a.v.), "Ona zırhını ver." buyurmuşlar. O da zırhını vermiştir. Bu hadisi Ebû Dâvud ve Nesaî rivayet etmişlerdir. Malûmdur ki bu mehir, dört yüz dirhem gümüş idi. Lâkin muhtar kavle göre zifaftan önce vermek caizdir. Çünkü Hz. Aişe (r.a.)'den rivayet edilen bir hadiste, Âişe (r.a.). "Bana Rasulullah (s.a.v.) kocası bir şey vermeden kadını onun yanına salmamı emretti." demiştir. Bunu Ebû Dâvud rivayet etmiştir. Binaenaleyh Rasulullah (s.a.v.)'ın zikri geçen razı olmayışı mendup mânâsına yorumlanır. Yani kadını sevindirmek ve kalbini yatıştırmak için ona peşin bir şey vermek mendup olur. Bu mâlûm olunca, rivayet ettiğimize muhalif olanları buna yorumlamak icabeder. Hadislerin araları böyle bulunur. Her ne kadar bu; "Ara! Velev ki demirden bir yüzük olsun!" hadisinin zâhirine muhalif olduğu söylenirse de, lâkin bununla amel vâciptir, Çünkü yüzük hadisinin sonunda Peygamber (s.a.v.) "Ezberindeki Kur'an-la onu sana tezviç ettim." buyurmuştur. Hadis, bildiği Kur'an'ı kadına öğretmesi mânâsına yorumlansa veya hiç mehir olmayacak mânâsına alınsa, Allah'ın kitabına aykırı düşer. Kitaptan murad. "Mallarınızla akit yapmanız size helâl kılındı." âyet-i kerîmesidir. Bu âyette helâl kılınmak mal vermekle kayıtlanmıştır. Binaenaleyh hadisin buna muhalif olmaması icabeder. Aksi takdirde hiç kabul edilmez. Çünkü haber-i vâhittir. Haber-i vâhit, delâleti kesin ol

METİN

Dirhemler, zekâtta olduğu gibi yedi miskal ağırlığında gümüş olacaktır. Madrub otmuş olmamış fark etmez. Velev ki alacak borç veya akit zamanında on dirhem kıymetinde eşya olsun. Ama cimadan önce boşayarak ödenirse, teslim aldığı günkü kıymeti itibara alınır.

İZAH

«Yedi miskal ağırlığında» demek, her dirhem on dört kırat (yani takriben üç gram) olarak demektir. Şurunbulâliyye.

«Madrub olmuş olmamış fark etmez.» On dirhem külçe gümüş veyâ o kıymette eşya mehir konulsa sahih olur. Para haline getirilmiş olması, el kesmek için hırsızlık nisabında şarttır. Bu, had vurmak az bulunsun diyedir. Bahır.

«Velev ki alacak borç...» Yani kadının veya başkasının zimmetinde olsun. Kadının zimmetinde olması zâhirdir. Başkasının zimmetinde olması şöyle tasavvur edilir: Kadını Zeyd'de alacağı olan on dirhem mehir ile alır. Bu sahihtir. Kadın on dirhemi hangisinden isterse alır. Borçludan isterse. kocası ondan teslim almak için kadını tevkil etmeye zorlanır. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir. Yani borcu, borçlu olmaksızın temlik lâzım gelmesin diye böyle yapılır. H. Lâkin nikâh kadının zimmetindeki dirhemlere izafe edilirse, misle değil ayna taallûk eder. Borcun başkasının zimmetinde olması bunun hilâfınadır. Çünkü borçlu olmaksızın borç temliki lâzım gelmesin diye o misle taallûk eder. Bunun izahı Zahîre'dedir.

«Velev ki eşya olsun. » Evinde oturmak, hayvanına binmek ve arazisini ekmek gibi menfaatler dahi müddet bilinmek şartıyla böyledir. Nitekim Hindiyye'de belirtilmiştir.

Ben derim ki: Mukabilinde mal lâzım olan şeylerden olması mutlaka lâzımdır. Tâ ki aşağıda gelen hür kocanın hizmeti ve Kur'an öğretmek gibi şeylerin mehir tesmiyesinin sahih olmadığı çıkarılmış olsun.

«Akit zamanında on dirhem kıymetinde eşya olsun.» Yani teslim zamanında sekiz dirhem etse de kadın ancak onu olabilir, Bunun aksi olursa, kadın mehir eşya ile birlikte iki dirhem alır. Bu hususta eşyanın elbise veya ölçülen yahut tartılan şeylerden olması fark etmez. Çünkü mehir olarak konulan şey haddi zâtında değişmez. Değişen sadece insanların rağbetidir. Bunu Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.

«Ama cimadan önce ilh...» Yani buradaki ödeme hükmü, teslim aldığı günkü kıymetine göredir. Meselâ kadına on dirhem kıymetinde bir elbise vermek üzere evlense. kadın elbiseyi teslim aldığı gün kıymeti yirmi dirhem olsa, zifaftan önce kadını boşadığında elbise istihlâl edilmiş bulunsa, kadın kocasına on dirhem çevirir. Çünkü elbise kadının garantisine teslim almakla girmiştir. Binaenaleyh o günkü kıymeti itibara alınır. (Zifaftan önce boşanan kadının hakkı yarım mehir olduğu için, yirmi dirhemin yarısını iade eder.) Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Helâk olmak da istihlâk etmek gibidir. Çünkü istihlâkta teslimaldıktan sonra artan kıymet hususunda kadın mesul tutulmayınca, kendiliğinden helâk olduğu surette evleviyetle mesul tutulmaz. Bu şunu ifade eder ki, elbise mevcut olsa, boşadığı günkü kıymeti itibara alınır. Teslim aldığı günkü kıymetine itibar edilmez. Hem kadından onu alıp da kıymetinin yarısını da veremez. Bilâkis ölçülen, tartılan şeyler gibi bölmekle kusurlu sayılmayan şeylerden olursa yarısını alır. Aksi takdirde hâkimin hükmünden veya razı olduktan sonra aralarında müşterek kalır. Zira ileride göreceğiz ki, o mehir kadına teslim edilmişse, kadının milkî bâtıl olmaz.

Kocasının mîlkine dönmesi hâkimîn hükmüne veya anlaşmalarına bağlıdır. Hattâ bundan önce kadının o malda tasarufu geçerlidir. Kocasınınki geçersîzdir. Bunu Muhammed Ebussuud böyle söylemiştir. Şunu da ifade etmiştir ki, kadın o eşyanın yarı kıymetînî kocasına vermek îstese, zâhire göre kocası kabule mecbur edilîr.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü hâkimin hükmü veya anlaşma olmadan adamı îcbar etmenin bir mânâsı yoktur. Zira hakkını istemekten tamamen feragat edebilir. Hükümden sonra da böyledir. O mal aralarında müşterek olunca, hissesine düşenin kıymetini kabule mecbur etmenin bir mânâsı yoktur.
METİN
Mehri on dirhem veya daha az koyarsa on dirhem, fazla koyarsa fazlası vâcip olur. Mehir cima ile yahut koca tarafından halveti saliha ile yahut karı kocadan birinin ölümleriyle veya iddet içinde ikinci defa evlenmekle yahut bekâretini taş gibi bir şeyle bozmakla teekküd eder. İtmekle bozulması bunun hilâfınadır. Çünkü cimadan önce boşamakla bunda yarım mehir vâcip olur.
İZAH
«Mehri on dirhem ilh...» Bu, mehir olarak konulan dirhemler geçmez olmadığına göredir. Şayet geçmez olur da yerlerine başka para kullanılırsa, muhtar kavle göre geçmez olduğu günkü kıymetini öder. Satış bunun hilâfınadır. Zira para geçmez olmakla satış bâtıldır. Fetih.
«Fazla koyarsa fazlası vâcip olur.» Kaça çıkarsa çıksın on dirhemle takdir, daha azı caiz olmayacağı içindir.
«Veya ikinci defa evlenmekle ilh...» Bu dördüncü müekkittir. Bahır sahibi inceleme neticesi ziyade etmiştir. İbaresi şudur: «Dördüncü bir müekkit daha murad edilmek gerekir. O da şudur: Zifaftan sonra kadını talâkı bâinle boşar da sonra iddet içinde tekrar alırsa, kadına iddet vâcip olur. Kocasına da halvet ve zifaf olmaksızın ikinci bir mehrin tamamı vâcip olur. Çünkü kadına iddetin vâcip olması halvetten üstündür.» Nehir sahibi bunu kabul etmiştir. Fakat söz götürür. Çünkü bunu öncekine katmak mümkündür. O da cimadır. Zira iddet bâbında görüleceği vecihle, bu surette adama tam mehir, kadına yeni iddet vâcip olur. Çünkü kadın ilk cima ile erkeğin elindedir. Zira ilk cimanın eseri bâkîdir. O da iddettir. Bu mesele on meseleden biridir. Bunlarda birinci nikâhta zifaf olmak. ikinci nikâhta zifaf yerini tutar.
«Yahut bekâretini taş gibi bir şeyle ilh...» Bu beşinci müekkittir. Bunu da Bahır sahibi ziyade etmiştir. ibaresi şudur: «Beşinci bir müekkit daha ziyade etmek gerekir ki, o da şudur: Kadının bekâreti taş ve benzeri bir şeyle bozulursa. kendisine mehrin tamamı verilir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. İtip kakmak suretiyle bozması bunun hilâfınadır. Çünkü o zaman kadını zifaftan önce boşarsa, mehr-i müsemmanın yarısı verilir. Ecnebi biri iter de bekâreti bozulur ve zifaftan önce boşanırsa, kocasına mehr-i müsemmanın yarısı, ecnebiye de mehr-i mislinin yarısı vâcip olur.» Nehir sahibi bunu da kabul etmiştir. Bu da söz götürür. Zira bana öyle geliyor ki, bu da öncekinde dahildir. Öncekinden murad halvettir. Çünkü âdeten eğer bekaret taş ve parmak gibi bir şeyle bozulacaksa, ancak tenha bir yerde bozulur. Onun için de mehrin tamamı vâcip olur. İterek bozmak bunun hilâfınadır. Çünkü murad, bunun tenhada olmamasıdır. Sonra bu mânâyı ifade eden bir sözü Muhit'ten naklen Fetavâ'l-Hindiyye'nin cinayetler bahsinde gördüm. Şöyle deniliyor: «Kendisiyle zifaf olmadığı karısını iter de kızlığı bozulursa, sonra onu boşadığında yarım mehir vermesi gerekir. Başkasının karısını iter de kızlığı bozulur ve sonra onunla evlenerek zifaf olursa, iki mehir vermesi icabeder.» Yani nikâh hükmüyle zifaf olduğu için bir mehir; iterek kızlığını bozduğu için ayrı bir mehir verecektir. Nitekim Hâniyye'nin cinayetler bahsinde beyan edilmiştir.
Demek oluyor ki: "Kansını iter de zifaf olmadan kızlığı bozulursa ilh..." ifadesinin misli, Hâniyye'nin cinayetler bahsinde de vardır. Fetih'te onun bir misli buradadır. Bu, itme meselesinde bizim söylediğimiz hususta açıktır ve taş meselesinin tenhada olduğuna işaret etmektedir. Çünkü mücerret taşla bozmakla, iterek bozmak arasında fark zâhir değildir. Buna şu da delâlet eder ki; itme meselesinde yarım mehir vâcip olmasından anlaşılan, hangi sebeple olursa olsun karısının bekâretini bozduğunda kocasına ödeme lâzım gelmemesidir. Çünkü yarım mehrin ona vâcip olması, ancak zifaftan önce boşaması hükmünce idi. Aksi takdirde itmekle bozduğu için ona başka bir mehir vâcip olurdu. Nitekim başkasının karısını ittiğinde lâzımdır. Bundan anlaşılır ki, taşla bozduğu için bütün mehir lâzım gelmesi, ancak halvetten sonraki talâk hükmüncedir. Taşla bozduğu için değildir. Aksi takdirde iki mehir vermesi vâcip olurdu. Hattâ kadına taşla vurarak halvet bulunmaksızın bekâretini bozsa, bundan dolayı ona bir şey lâzım gelmez. Halvetten önce boşadığı zaman dahi yarım mehir lâzım gelmesi talâk hükmüncedir.
Bu söylediklerimize, yani bekâretini taşla veya itmekle bozmak arasında fark bulunmadığınaşu da delâlet eder ki; Hâniyye'de, "Büyük olsun küçük olsun ecnebi bir bâkireyi iter kızlığı bozulursa mehir vermesi lazım gelir" denilmekte; kızlığını taş veya benzeri bir şeyle bozduğu zaman da bunun misli zikredilmektedir. Şu halde ecnebi kız hakkında, itmekle taş kullanmak

arasında bir fark yapmamıştır. Bundan anlaşılır ki; zevce hakkında bunların arasında fark, halvet bulunup bulunmaması cihetindendir. Çünkü mücerret iterek bozmakla kocaya bir şey lâzım gelmez. Zira o buna akitle mâlîktir. Binaenaleyh bundan dolayı ödemesinin bir mânâsı yoktur. Ecnebi bunun hilâfınadır. Mademki mücerret itmekle bir şey lâzım gelmez. O halde mücerret taş ve benzeri bir şeyle bozmakla da bir şey lâzım gelmez. Çünkü bu bozmada bir âletle başka âlet arasında fark yoktur. O halde itmek kayıt değildir. Sonra Ahkâmü's-Sıgâr'ın cinayetler bahsinde gördüm ki, kocası karısının kızlığını parmakla bozarsa bir şey ödemez. Yalnız tazir olunur, diye açıklıyor. Bunun muktezası, sadece mekruh olmasıdır. Acaba bâkire iken cimadan âciz kaldığı için parmakla bozarsa kerahet kalkar mı? Zahire bakılırsa kalkmaz. Çünkü bununla o ınnin olur. Kadının ayrılık istemeye hakkı vardır. Bu caiz olsa, bu aczinden ınninliği sabit olmazdı. Allahu a'lem.

«Teekküt eder.» Yani on dirhemden veya fazlasından ibaret olan mehr-i müsemmanın vücûda kuvvet bulur. Bu gösterir ki, mehir nefs-i akitle vâcip olur. Lâkin kadının dinden dönmesiyle veya kocasının oğlunu öpmesiyle sükûta ihtimali vardır. Yahut zifaftan önce boşamakla yarıya inmek ihtimali vardır. Mehr-i tamamının vâcip olması ancak cima ve benzeriyle kuvvet bulur. Bedâyi sahibi diyor ki: «Bu söylenilenlerle kuvvet bulduktan sonra, artık ayrılık kadın tarafından da gelse mehir sükût etmez. Zira bedel kuvvet bulduktan sonra sükûta ihtimali kalmaz. Ancak ibre ile sâkıt olur. Nitekim satılan malı teslim almakla kuvvet bulan kıymeti böyledir.

METİN

İtmek ecnebi biri tarafından olursa, zifaftan önce boşandığı tâkdirde ecnebiye dahi kadının yarım mehr-i misli ödettirilir. Aksi takdirde hepsi ödettirilir. Bunu inceleme yoluyla Nehir sahibi söylemiştin Cimadan veya halvetten önce boşanmakla mehrin yarısı vâcip olur. Şayet kadını beş dirhem kıymetinde bir şeyle nikâh ettiyse, kadına onun yarısı ile iki buçuk dirhem verilir.

İZAH

«Ecnebiye dahi...» yani kocasına mehr-i musemmanın yarısı lâzım geldiği gibi, ecnebiye de mehr-i mislinin yarısı vâcip olur.

«Bunu inceleme yoluyla Nehir sahibi söylemiştir.» Ve şöyle demiştir:

«Câmiu'l-Fusuleyn'de bildirildiğine göre, bir cariye başka bir cariyeyle çarpışır da bekareti bozulursa, ona mehr-i misil vacip olur. Mutlak olan bu ifade, çarpan kadının evli olmasına daşâmildir. Bundan alınarak, kocası zifaftan önce boşanmadığı zaman ecnebi bir adama mehrin tamamının lâzım geleceği söylenir.» Nehir sahibinin sözü burada sona erer. Yine Nehir'de bildirildiğine göre; Câmiu'l-Fusuleyn'in ibaresi, zifaftan önce boşamakla boşamamak arsında tafsilât vermeksizin mutlak surette mehr-i mislin tam olarak vâcip olduğuna delâlet etmektedir. Bu âşikârdır. O zaman kocası zifaftan önce boşarsa, ecnebiye yarım mehr-i misil vâcip görmeleri hususunda ulemanın sözleri çelişkili düşer. H. Câmiu'l-Fusuleyn'in ibaresi, Hâniyye, Bezzâziye ve diğer kitaplarda da zikredilmiştir. Doğrusu odur.

Biliyorsun ki kocadan başka ecnebi birinin bekâreti bozması mehr-i misli bozana vâcip kılar. Bu, itmekle veya taşla olmuş fark etmez ve bu, zifaftan önce boşamakla kocaya yarım mehr-i müsemma vâcip olmasına aykırı değildir. Çünkü sebep muhteliftir. Zira iten kimseye tam mehir vâcip olmasının sebebi cinayettir. Kocaya yarım mehir vâcip olmasının sebebi ise talâktır. Kocaya vâcip olan cinayeti azaltsaydı da cinayet işleyene yarım mehir vâcip olsaydı, koca halvet-i sahihadan sonra boşadığı vakit cinayet işleyene bir şey lâzım gelmemek icabederdi. Çünkü mehrin tamamı kocaya vâcip olur. Bir do Minah'ta Cevahiru'l- Fetevâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «Bir deli parmağı ile bir kadının bekâretini bozarsa, Mebsût ile Câmi-i Sağîr'de işaret edildiğine göre, parmağı ile yahut taş veya hususi bir âletle zorla bozarak iki yolunu birleştirirse, mehrini vermesi icabeder. Lâkin ulemamızın belirttiklerine göre bu yanlış olmuştur. Mehir ancak şehveti gidermek ve cima için tahsis edilen âletle bozulduğu zaman vâcip olur. Diyeti, bozanın malından vâcip olur.»

Ben derim ki: Bu müşkildir. Çünkü bozmak bekâreti yok etmektir. İfdâ ise iki pislik yolunu birleştirmektir. Ellerde dolaşan güvenilir meşhur kitaplara göre bekâreti bozmanın mûcebi mehr-i misildir. Velev ki cima âletinden başka bir şeyle olsun. İki pislik yolunu birleştirmenin mûcebi sidiğini tutamaz olmuşsa, tam diyettir. Aksi takdirde diyetin üçte biridir. Çünkü bu bir iç yarasıdır. Bu hüküm cinayet ecnebiden geldiğine göredir. Koca tarafından gelirse. birincide evvelce geçtiği vecihle ödeme yoktur. Tarafeyn'e göre ikincide de yoktur. Ebû Yusuf buna muhaliftir. O burada kocayı ecnebi gibi saymıştır. İbn-i Vehbân bu kavle itimat etmiştir. Çünkü ulema sidiğini tutamayan hakkında diyet vâcip olduğunu açıklamışlardır. Şurunbulâlî Vehbaniyye şerhinde bunu reddetmiş: kocadan başkası hakkında olduğunu söyleyerek sözü hayli uzatmıştır. Allahu a'lem.

Mehrin yarısı vâcip olur. Yani zikredilen mehrin ki, on dirhem veya daha aşağı dediyse on dirhem; fazla söylediyse fazlasıdır. Hatıra gelen, akdi yaparken söylediği mehirdir. Bu suretle

akitten sonra konulan veya ziyade edilen mehir hariç kalır. Çünkü o müt'ada olduğu gibi yarıya bölünmez. Nitekim gelecektir. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Mehr-i müsemma ilebirlikte mal sayılmayan bir şeyi söylerse, meselâ kadını bin dirhem mehirle ve öteki karısını boşamak şartıyla nikâh ederse; yahut memleketinden çıkarmamak şartıyla alır da sonra zifaftan önce boşarsa, o kadına mehr-i müsemmanın yarısı verilir. Şart sâkıt olur. Çünkü onu îfa etmezse mehr-i mislin tamamı vâcip olur. Halbuki zifaftan önce boşamakla mehr-i misil sabit olmaz. Şu halde itibardan sâkıt olur ve mehr-i müsemmadan başka bir şey kalmaz. O yarıya bölünür. Keza mehr-i müsemma ile birlikte meçhul bir şeyi şart koşarsa, meselâ kadına bir hediye verecek olursa, zifaftan önce onu boşadığında kadına mehr-i müsemmanın yarısı verilir. Çünkü hediyeyi vermeyince mehr-i misil vâcip olur. Zifaftan önce boşamada mehr-i mislin bir tesiri yoktur. Binaenaleyh bu şart itibardan düşer. Keza bin dirhem veya iki bin dirhem şartıyla nikâh ederse hüküm yine böyledir, mehr-i misil vâcip olur.

«Cimadan veya halvetten önce boşamakla ilh...» Kenz sahibinin, "zifaftan önce" demesinin mânâsı budur. Çünkü zifaf halvete de şâmildir. Halvet hükmen cimadır. Nitekim Müctebâ'dan naklen Bahır'da belirtilmiştir. İleride metinde gelecektir ki, kadın cimayı iddia eder de kocâsı inkârda bulunursa. söz kadınındır. Çünkü kadın yarım mehrin sûkutunu inkâr etmektedir. Burada "boşamakla" diyeceğine, "erkek tarafından gelen her ayrılıkla" dese daha şümullü olur. Erkeğin dinden dönmesine, zinasına, halvetten önce kaynanasını ve karısının kızını öpmesine ve ona sarmaşmasına şâmil olurdu. Bunu Kuhistânî Nazım'dan nakletmiştir.

«İki buçuk dirhem verilir.» Çünkü kıymeti on dirhemden aşağı olan bir şeyi mehir tayın edince, onu tamamlamak için ikinci bir beş daha lâzım gelir. Kadını zifaftan önce boşayınca, hem müsemmanın yarısını, hem de tekmilenin yarısını vermesi icabeder.

METİN

Mehir kadına teslim edilmemişse, mücerret talâkla yarım mehir kocanın mülkine döner. Teslim edilmişse, kadının ondaki mülki bâtıl olmaz. Sadece kocasının mülkine dönmesi hâkimin hükmüne veya anlaşmaya bağlı kalır. Onun için kocası hüküm ve benzerinden önce kansını boşadıktan sonra mehir köleyi âzâd ederse geçersiz olur. Çünkü hükümden önce mülki yoktur. Hükümden önce kadının her şeyde tasarrufu geçerlidir. Çünkü mülki bâkîdir. Aslın teslim aldığı günkü kıymetinin yarısını ödemesi icabeder. Çünkü ayrılmış mehrin ziyadesi teslim almazdan önce yarıya bölünür, aldıktan sonra bölünmez.

İZAH

«Yarım mehir kocanın mülkine döner.» Yani velev ki onun namına başkası teberru etmiş olsun. Ayrılık zifaftan önce kadın tarafından gelirse, bütünü kocasının mülkine döner. Bahır sahibi Kınye'den naklen şöyle demiştir: «Koca namına mehri biri teberru ederse, sonra zifaftan önce kadını boşar veya ayrılık kadın tarafından gelirse, birincide mehrin yarısı; ikincide hepsi kocasının mülkine döner. Borç ödemeyi teberru suretiyle yapan bununhilâfınadır. Sebep ortadan kalkınca, emri olmadan teberru ettiyse hâkimin mülkine döner.

«Mehir kadına teslim edilmemişse...» Keza alacak borç olup kadın teslim almamışsa, talâkla mehr-i müsemmanın yarısı düşer, yarısı kalır. Nitekim Bedâyi'de de böyle denilmiştir.

«Hâkimin hükmüne bağlı kalır ilh...» Çünkü akit talâkla feshedilmiş de olsa, teslim alma bâkîdir. O akitle hâsıl olmuş bir müsadeyle ele geçmiştir ve mülk sebeplerinden biridir. Binaenaleyh mülk ancak hâkim tarafından fesih suretiyle elden çıkar. Zira hâkimin feshi mülkin sebebini fesihtir. Yahut da kadının teslim etmesiyle elden çıkar. Çünkü o, teslim almayı hakikaten bozmak demektir. Bedâyi.

«Mehir köle»den maksat yarısıdır. Bütünü dahi evleviyetle öyledir. Çünkü ikinci yarıda onun zaten hakkı yoktur.

"Benzeri"nden murad, razı olmaktır. H.

«Çünkü hükümden önce mülki yoktur.» Hattâ âzâd edildikten sonra hâkim yarısının ona verileceğine hükmetse, bu âzâdlık geçersizdir. Çünkü mâlik olmadan âzâd etmektir. Fâsit satışla alınan bir köleyi satan, âzâd eder de sonra geri çevirirse, çevirmeden önceki âzâd etme geçersiz kalır. Fetih.

«Aslın teslim aldığı günkü kıymetinin yansını ödemesi icabeder.» Çünkü tasarrufu geçerli olunca, yarısını geri çevirmesi imkânsız kalmıştır. Halbuki geri çevirmek vâciptir. Binaenaleyh teslim âldığı günkü kıymetinin yarısını kocasına öder. Bahır. Çünkü teslim almakla kadının garantisi altına girmiştir.

«Çünkü ayrılmış mehrin ziyadesi ilh...» cümlesi, asılla kayıtlanan sözden çıkarılan hükmün talilidir. Şöyle ki: Mehir, teslim aldıktan sonra artarsa, ziyadesi ödenmez. Lâkin meselede tafsilât vardır. Çünkü mehrin artması ya cariyenin semizlemesi ve güzelliği, ağacın yemişi gibi asıldan doğan ona bitişik bir ziyadedir. Yahut elbisenin boyası ve hanenin binası gibi asıldan doğma değildir. Yahut da çocuk ve deyiştir meyve gibi asIından doğup ayrılmıştır veya kazanç

ve buğday gibi aslından doğma değildir. Bunların her biri ya teslim olmazdan öncedir ki, yarıya bölünürler. Yalnız doğmamış olanların her iki kısmı bölünmeyi kabul etmez; yahut teslim aldıktan sonra olur ve bölünmeyi kabul etmez. Şu halde bunlar sekiz kısım olur. Nitekim Mehir ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Hâsılı ziyade yarıya bölünmez. Testim aldıktan sonra meydana gelmişse, mutlak surette zevceye teslim edilir. Teslim almadan önce meydana gelmişse; bitişik olsun ayrı olsun asıldan doğmayanlar yine zevceye teslim edilir. Binaenaleyh şarih için evlâ olan, "Çünkü teslim almadan önce meydana gelen ziyade yan yana bölünür, diğerleri bölünmez." demek idi. Sonra bilmelisin ki, bütün bunlar ziyade talâktan önce meydana geldiğine göredir. Talâktan sonra meydana gelirse bakılır: Teslim almazdan önce ise, asıl gibi ziyade de yarıya bölünür. Teslim aldıktansonra meydana gelmişse, yarısının kocaya verilmesi için hâkim hüküm verdikten sonra ise yine öyledir. Aksi takdirde mehir kadının elinde fâsit akitle alınan mal gibidir. Çünkü boşanmakla yarısı üzerindeki mülki fâsit olmuştur. Nitekim Bedâyî'de bildirilmiştir. Şimdi mehrin eksilmesi meseleleri kalır ki, bunlar yirmi beş suret olup, Bahır ve Nehir'de zikredilmişlerdir.

TRAMPA NİKÂHI

METİN

Şigarda mehr-i misil vâcip olur. Şigar; bir kimseye kızını verip, kendine onun kızını veya kız kardeşim almak ve her iki akdi bedel yapmaktır. (Trampadır.) Bu yasak edilmiştir. Çünkü mehirden hâlidir. Biz de onda mehr-i misli vâcip kıldık ve trampa olmaktan çıktı. Bir hürre veya cariye mehir olmak üzere hür olan kocasının bir sene hizmeti şart koşulduğunda dahi mehr-i misil vâcip olur. Çünkü bunda mevzuu tersine çevirmek vardır.

İZAH

Nehir sahibi diyor ki: «Şigâr; bir kimseye hemşiresini, onun da hemşiresini kendisine vermek şartıyla evlendirmek ve bundan başka bir mehir vermemektir. Mugrib'te böyle denilmiştir. Yani her birinin cima istifadesi diğerine mehir olmak şartıyla kıyılan nikâhtır. Şigâr adı verilmek için bu kaysı mutlaka lâzımdır. Bunu demez veya bu mânâda başka bir söz söylemez de, sen de bana kızını vermen şartıyla kızımı sana verdim diyerek kabul ederse; yahut kızımdan edeceğin istifade senin kızına mehir olmak şartıyla der de, öteki kabul etmez fakat bunu mehir yapmadan kızına verirse, şigâr değil, bilittifak sahih nikâh olur. Velev ki hepsinde mehr-i misil vâcip olsun. Bu, mehir olmaya yaramayan bir şeyi mehir yaptığı içindir. Şuğûrun aslı boşluk demektir. Araplar kimsenin sakin olmadığı yere 'Beldedü'n-Şağira' derler. Burada ondan murad, mehirden hâli olmaktır. Çünkü iki taraf bu şartla sanki cima istifadesini mehirden hâli bırakmışlardır.»

«Bu yasak edilmiştir ilh...» cümlesi, Şâfîi'nin itirazına cevaptır. İmam Şâfiî, Altı Hâdis kitabında merfu olarak rivayet edilen şigâr hadisiyle itiraz etmiş; "Bu hadiste trampa nikâhı yasak edilmiştir. Yasak etmek o işin fâsit olmasını iktiza eder." demiştir. Cevabımız şudur: Şigârın yasak edilmesi, onun mânasından yani mehirden hâli olmasından alınmıştır. Bir de cima istifadesi mehir yapıldığı için yasaklanmıştır. Biz de bu şekilde nikâhın caiz olmadığına, şer'an buna nikâh denilemeyeceğine kailiz. Böyle nikâh sabit olmaz. Binaenaleyh bunu bâtıl sayarız. Ortada mehir olamayacak bir şey mehir gösterilmiş bir nikâh kalır. Bu nikâh mehr-i misli icabederek münakit olur ve mehr-i müsemması şarap veya domuz olan nikâha benzer. Demek oluyor ki, biz yasak edilen şeyi isbat etmiyoruz. Bizim isbat ettiğimize yasak taallûk etmiyor. Bilâkis umumi deliller sahih olmasını gerektiriyor. Meselenin tamamı Fetih'tedir. Zeylâî burada, "Yahut nehy kerahete hamledilmiştir." cümlesini ziyade etmiştir. Yani kerahet de fesadı icabetmez demek istemiştir.

Hâsılı mehr-i misil vâcip olur demekle, şigâr hakikaten trampa nikâhı olmaktan çıkmıştır. Trampa olduğunu teslim etsek bile, oradaki yasaklama kerahet mânâsınadır. şu halde şeriat şigâr nikâhında iki şey icabetmiştir. Biri kerahet, diğeri mehr-i misil. Kerahet yasaklamadan alınmıştır. Mehr-i misil ise, bir nikâhta mehir olmaya yaramayan bir şey mehr-i müsemmagösterilirse, o nikâh mehr-i misli icabederek münakit olacağını gösteren delillerden alınmıştır. Bu ikincisi, yasaklamanın fesada değil, kerahete yorumlanacağına delildir.

Bu izah sayesînde bize vârit olan itiraz defedilmiş olur, itiraz şudur: Yasaklamayı kerahete yorumlamak bugün şigârın yasak olmamasını gerektirir. İtiraz, "çünkü biz bu nikâhta mehr-i misil vâciptir diyoruz." sözüyle def edilir. Şöyle ki: Yasaklamayı fesat mânâsına alırsak, bugün şigârın yasak olmaması, yani mehr-i misil icabeden bir nikâhın sahih olması teslim edilir. Kerahet mânâsına yorumlanırsa, yasaklık bâkîdir.

«Hür olan kocasının bir sene hizmeti» meselesinde Şeyhayn'a göre mehr-i misil vâcip olur. İmam Muhammed hîzmetin kıymetinin verileceğinî söylemiştir. Hizmetle kayıtlaması şundandır: Çünkü kadını evinde oturtmak, hayvanına bindirmek yahut hayvanı ile yükünü taşıtmak veya

arazîsini ekmek gibi aynî şeylerin mâlûm bir müddet menfaati karşılığında nikâh ederse, mehr-i müsemma olarak sahîhtir. Zira bu menfaatler maldır yahut ihtiyaçtan dolayı mal hükmünde sayılmıştır. Nehîr. Musannıf hür demekle köleden ihtiraz etmiştir. Nasıl ki ileride, "Köle olursa hizmeti kadına mehir olur." dediği yerde gelecektir. Şarihin, "veya cariyeye" sözünü ziyade etmesi; Nehir sahibi, "Ulemanın zâhir olan sözlerînden anlaşıldığına göre, cariye ile hürre arasında fark yoktur. Hattâ illet olarak gösterilen zıddiyet cariyede hürredekinden fazladır." dediğî içindir. Şarihin, "bir sene" kelimesini ilâve etmesi. müddet tayin edilirse, hizmet mehr-i müsemma olabilir zannını gidermek içindir. Muayyen müddette sahih olmayınca, meçhul müddette evlevîyetle sahih olmaz. T.

«Çünkü bunda mevzuu tersine çevirmek vardır.» Evliliğin mevzuu, kadının kocasına hizmet etmesidir. Bunun aksi değildir. Çünkü aksi ihanet ve tahkir olduğu için haramdır. Nitekim gelecektir. Böyle yapan kimse mehir olmaya yaramayan bir şeyi mehr-i müsemma yapmış demektir. Binaenaleyh akit sahihtir, mehr-i misil vâcip olur. Nehir sahibi diyor ki: Mehir olmak üzere kadının koyunlarını gütmek ve arazisini ekmek hususunda rivayetler muhteliftir. Çünkü bunların hâlis hizmet olup olmadığında tereddüt vardır. Asıl ile Câmi'in rivayetlerine göre caiz değildir. Esah olan da budur. İbn-i Semâa caiz olduğunu rivayet etmiştir ve, "Görmüyor musun oğlu hizmet için babasını kiralarsa caiz olmaz. Ama koyun gütmek veya ziraat için kiralasa sahih olur." demiştir. Dirâye'de de böyledir. Bu kuvvetli bir şahittir. Onun için musannıf Kâfî adındaki eserinde Asl'ın rivayetini zikrettikten sonra, "Doğrusu kadına bilittifak mübah olmasıdır." demiştir.

METİN

Ulema böyle söylemişlerdir. Bunun ifade ettiği mânâ, kadının sahibine veya velîsine hizmet etmek şartıyla evlenmenin sahih olmasıdır. Nasıl ki Şuayb ve Mûsa (a.s.) kıssasında böyle olmuştur. Nitekim kölesinin veya cariyesinin yahut sahibinin izniyle başka birinin kölesininveya kendi rızasıyla hürrün hizmeti şartıyla evlenmek sahihtir.

İZAH

«Ulema böyle söylemişlerdir.» Şarih bunu söylemese daha iyi olurdu. Çünkü ulemanın bu gibi ibareler karşısında âdetleri, söyleneni zayıf bulmak ve ondan kendilerini beri tutmalarıdır. Halbuki burada murad bu değildir.

«Bunun ifade ettiği mânâ ilh...» cümlesi Nehir sahibinin bir incelemesidir. Rahmetî diyor ki: «Zâhire bakılırsa, o zaman velîsi hizmetin kıymetini öder. Ama cariyenin efendisi ödemez. Çünkü mehir kendi cariyesinin hakkıdır. Burada zâhir olan, evlendirmenin bilittifak sahih olmasıdır. Kadına hizmeti meselesi bunun hilâfınadır.»

Ben derim ki: Lâkin Bahır'da Zahîriyye'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir kimse kadını babasına bin dirhem hîbe etmek şartıyla alsa, o kadına mehr-i misil vardır. Babasına hîbe edip etmemesi birdir. Hîbe ederse, hîbesinden dönebilir.» Bu sözün muktezası, kadının velîsine hizmet şart koşulduğunda mehr-i misil vâcip olması, hizmet lazım gelmemesidir. Şuayb (a.s.) kıssası gibi yerlerde de böyledir. Koca mehr-i müsemma olarak söylediğini yaparsa, kadının velisinin ona ecr-i misil ödemesi gerekir. Nitekim bir kimse birine "Benimle beraber bağımda çalış da sana kızımı vereyim." der de, o kimse çalışır fakat adam kızını vermezse, ecr-i misil ödemesi gerekir.

«Şuayb (a.s.)» kıssası şudur: Kızını sekiz sene koyunlarını gütmek karşılığında Mûsa (a.s.)'a vermiştir. Bunu Teâlâ Hazretleri inkâr etmeden bize hikâye buyurmuştur. Binaenaleyh bizim için de şeriat olmuştur.

«Nitekim kölesinin hizmeti ilh...» Yani dâmadın kölesi geline hizmet şartıyla demektir. Mastar failine muzaftır. Bundan sonra zikrettikleri de öyledir.

«Veya kendi rızasıyla hürrün hizmeti şartıyla evlenmek sahihtir.» Gâye'de Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: «Kadını başka bir hürrün hizmeti şartıyla alsa, sahih olan kavil caiz olmasıdır. Onun hizmetinin kıymetini kadın kocasından alır.» Fetih sahibi diyor ki: «Bu, ona hizmet etmeyeceğine işarettir. Sebebi ya ecnebi olup hizmetinde bulunmakla beraber kadının açılıp saçılmasından emin olmayacağı içindir; yahut muradı o hürrün emriyle olmadığı zamandır,» Fetih sahibi bir hayli söz ettikten sonra şunları söylemiştir: «Bakmak icabeder. Eğer kendi emriyle değil ve razı da olmamışsa, hizmetin kıymeti vâcip olur. Kendi emri ile ise bakılır: Muayyen bir hizmet olup açılıp saçılmaktan ve fitneden emin olamayacağı bir şekilde beraber bulunmayı gerektirirse, men etmesi vâcip olur. Kıymetini kadın kendi verir. Böyle bir şey gerektirmezse, kadına teslimi vâcip olur. Hizmet muayyen olmayıp şu hürrün menfaatları mehrin olsun diye evlenir de, çırak sayıldığı için kadın bunları hak ederse, o zaman kadın bunu birinci mânâda alırsa birinci gibi; ikinci mânâda alırsa ikinci gibi olur.» Yani kadın onu birinci nevide kullanırsa -ki onunla beraber düşüp kalkmayı gerektirir- onu men edip hizmetinin kıymetini vermek hususunda birincisi gibidir. O adamı böyle bir şey gerektirmeyen yerde

kullanırsa, hükmü ikincisi gibidir. Yani hîzmetîn teslimi vâcip olur.
METİN
Kur'an tâliminde de mehr-i misil vâcip olur. Çünkü malla akit yapmak nassla sabittir.
"Onu sana ezberinde olan Kur'an'la verdim.» hadisindeki 'ba' harfi, ya sebebiyet yahut ta'lil içindir. Lâkin Nehir'de "Müteehhirin ulemanın kavline göre sahih olmak gerekir." denilmiştir. Evlenen bu hususta izinli köle ise, hizmeti kadının mehri olur. Hür ise kadına hizmeti haramdır. Çünkü bunda iharet ve tahkir vardır. Hizmetinde kullanmak da böyledir. Bunu Nehir sahibi Bedâyi'den nakletmiştir.
İZAH
«Kur'an tâliminde de mehr-i misil vâcip olur.» Yani evlenirken kadına mehir olarak Kur'an öğretmeyi veya benzeri bir tâatı mehir tayin ederse, yine mehr-i misil lâzım gelir. Çünkü mehr-i müsemma mal değildir. Bedâyi. Yani üç imamımıza göre bu maksatla adam kiralamak sahih değildir.
«Hadisdeki 'ba' harfi...» Yani Sehl b. Sa'd Es-Sâidî hadisindeki 'ba'yı kasdediyor. (Orada 'bima' buyrulmuştur. Ba, sebep yahut ta'lil içindir.) Hadis şudur: Peygamber (S.a.V.) "Ara! Velev ki demirden bir yüzük olsun!» buyurmuş; o da aramış fakat bir şey bulamamıştı. Bunun üzerine Peygamber (S.a.V.) "Ezberinde Kur'an'dan bir şey var mı?" diye sormuş, o da "Evet! Filan ve filan sûreleri bilirim." diye adlarını saymıştı. Rasulullah (S.a.V.) "Beraberindeki Kur'an'la onu sana temlik ettim." buyurmuştur. Temlik yerine, "Onu sana nikâh ettim, onu sana tezviç ettim." rivayetleri de vardır. Bunu Halebî Zeylâî'den nakletmiştir.
«Ya sebebiyet yahut ta'lil içindir.» Sebebiyet için olduğuna göre mânâ "Onu sana ezber bildiğin Kur'an sebebiyle temlik ettim." demektir. Ta'Iil için olduğuna göre "Onu sana Kur'an ehli olduğun için temlik ettim." mânâsınadır. Binaenaleyh hadisteki 'ba' harfi ivaz ve karşılık mânâsında kesin değildir. (Yani kadının mehri Kur'an olacak mânâsına değildir.)
«Lâkin Nehir'de ilh...» Rivayet edilenin aslı Bahır sahibinindir. O şöyle demiştir: «İnşaallah icareler bahsinde gelecektir ki, fetva Kur'an ve fıkıh öğretmek için ücretle adam tutmanın caiz olduğunadır. Binaenaleyh bunu mehir yapmak da sahih olmalıdır. Çünkü mukabilinde ücret almak caiz olan menfaatler mehir yapılabilir. Nitekim naklini Bedâyi'den arzetmiştik. Onun için Fethu'l-Kadir'de burada şöyle denilmiştir: Şâfiî Kur'an öğretmek için ücret almayı caiz görünce, onu mehir yapmayı da sahih bulmuştur. Biz de öyle diyoruz. Müftabih kavle göre bunun mehir yapılması sahih olmak lâzım gelir. Ama ben bundan bahseden görmedim. Doğruya muvaffak eden AIlah'tır.» Makdisî kendisine itiraz etmiş ve "Bunu mehir yapmanınsahih olmasına muztar bırakacak bir zaruret yoktur. Başkasını mehir yapmak buna hâcet bırakmaz. Kur'an öğretmeye ihtiyaç bunun hilâfınadır. Çünkü bu zamanda hayır yapmaya tekâsül gösterildiğinden, Kur'an için hâcet tahakkuk etmiştir." demiştir.
Burada şu da söylenebilir ki, müteehhirin ulema zaruretten dolayı Kur'an öğretmek için ücretle adam tutmanın caiz olduğuna fetva vermişlerdir. Onun içindir ki, tilavet ve emsali zaruret olmayan yerlerde ücretle tutmak caiz değildir. Sonra ücretle tutmanın caiz olmasında illet ancak zarurettir. Bu zaruretin her fertte bulunması lâzım gelmez. Nerede zaruretten dolayı ücretle odam tutmak caizse, orada bunu mehir tesmiye etmek caizdir. Çünkü menfaatı hanede oturmak gibi mal mukabilindedir. Mehr-i müsemmada zaruret bulunmasını kimse şart koşmamıştır. Meselâ evde oturmayı mehir yaparken bunun yerine başka bir mehir konsa olurdu demek lâzım gelir. Halbuki bazen evlenen kadın Kur'an öğrenmeye muhtaç olur da eve ve mala muhtaç olmaz. Şurunbulâliyye sahibi dahi itiraz ederek "Kur'an öğretmeyi mehir yapmak doğru değildir. Çünkü bu kadına hizmettir. Aralarında müşterek işlerden değildir." demiştir. Yani kadının koyunlarını gütmek ve arazisini ekmek bunun hilâfınadır. Çünkü bu, kadına hizmet de olsa, lâkin aralarında müşterek işlerdendir, demek istemiştir. Talebesi Şeyh Abdülhayy kendisine cevap vermiş; "Zâhire bakılırsa Kur'an öğretmenin kadına hizmet olduğu teslim edilemez. Her hizmet caiz olmaz değildir. Caiz olmayan rezil eden hizmettir." demiştir. Tahtâvî "Bu güzeldir. Çünkü Kur'an muallimi ne şer'an ne de örfen talebeye hizmetçi sayılmaz." diyor.
Ben derim ki: Bunu şu da teyid eder ki; ulema evlâdın koyun gütmek ve çiftçilik yapmak için babayı çırak tutmasını hizmet saymamışlardır. Koyun gütmek bir hizmet ve küçüklük olsaydı, onu ne bizim Peygamberimiz yapardı, ne de Mûsa (a.s.). Bilâkis o sair sanatlar gibi küçültücü olmayan bir sanattır. Onunla geçinmek kasdedilir. Öğretmek de öyledir. Ona evleviyetle hizmet denilemez.
TEMBİH: Nehir sahibi diyor ki: «Zâhire göre bütün Kur'an'ı öğretmesi lâzımdır. Meğer ki bir kısmını kasdettiğine karine buluna! Tabii ki hâfızlık bunun mefhumunda dahil değildir.» Yani ezberlettirerek öğretmesi lâzım gelmez demek istiyor.
«Hizmeti kadının mehri olur.» Çünkü hizmet efendisinin izniyle olunca, hakikatta efendisine hizmet etmiş gibi olur. Bahır. Burada mevzuu tersine çevirmek yoktur. H. Bir de zevcesinin onu

hizmetinde kullanması haram değildir. Çünkü kendisi hayvanata mülhak köle olduğu için kullanılmaya ve hizmete maruzdur. Bedâyi.
«Bu hususta izinli ise...» sözünden murad. hizmeti karşılığında evlenmeye mezun ise demektir. Efendisinin izni olmazsa akit sahih değildir.
«Hür ise kadına hizmeti haramdır.» Yani koca hür ise zâhirde kadına mahsus şeylerde onahizmet etmesi haramdır. Velev ki kendisinden hizmet istenmesin.
«Hizmetinde kullanmak da böyledir.» Bunu dahi Bedâyi sahibi açıklamış ve şöyle demiştir: «Bundan dolayıdır ki, oğulun hizmet için babasını ücretle tutması caiz değildir.» Bahır sahibi "Hâsılı kadına onu hizmetinde kullanmak haramdır. Ona da hizmet haramdır." diyor.
METİN
Keza hiç mehir konmadığı yahut mehir nefyedildiği vakit koca cima eder veya ölürse, mehir olmaya elverişli bir şeyde anlaşmadıkları takdirde mehr-i misil vâcip olur. Anlaşmaları varsa vâcip olan odur. Yahut mehr-i müsemma şarap veya domuz olursa veya şu sirke deyip şarap çıkarsa; yahut şu köle deyip hür çıkarsa yine mehr-i misil lâzım gelir. Çünkü teslim imkânsızdır. Yahut bir hayvan veya bir elbise yahut bir hane der de cinsini beyan etmezse yine mehr-i misil tâzım gelir. Çünkü çok meçhuldür.
İZAH
«Hiç mehir konmadığı...» Yani sahih olacak şekilde mehir konmadığı yahut mehirden söz edilmeyip susulduğu vakit mehr-i misil lâzım gelir. Nehir. Şarap gibi mal olmayan bir şey koymak ve bir hayvan, bir elbise gibi cinsi meçhul bir şeyi mehir koymak da bunda dahildir. Bahır sahibi diyor ki: «Bunun suretlerinden bazıları da şunlardır: İkibin dirhem mehirle alıp bin dirhemini kadının iade etmesini şart koşmak; kadını onun kölesini mehir yapmak şartıyla almak; kadının sana kendimi elli altına tezviç ettim ve seni bu paradan İbra ettim deyip kocasının kabul etmesi; kadının veya erkeğin yahut başka bir adamın vereceği hüküm şartıyla evlenmek; cariyesinin veya koyunlarının karnında olan yavruları mehir olmak şartıyla evlenmek; kadının babasına bin dirhem hîbe etmek şartıyla evlenmek; geciktirme bâtıl olan yerde kadına borcunu bir sene sonra vermek şartıyla evlenmek; filanı borçtan ibra etmek şartıyla evlenmek; kadının kardeşini âzâd etmek şartıyla evlenmek; kadının ortağını boşamak şartıyla evlenmektir. Başkasının kölesini mehir vermek şartıyla evlenmek bundan değildir. Çünkü sahibi razı olmazsa, kıymetini vermek icabeder. Hacca götürmeyi mehir yapmak da bundan değildir. Çünkü mehr-i mîsil değil de orta bir hacc kıymeti vâcip olur. Orta hacc hayvana binmekle olur. Kadın namına onun kardeşini âzâd etmek şartıyla evlenmek de bu kabilden değildir. Çünkü iktizaen kadın kardeşine mâliktir. Kadın annesinin mehr-i misli ile evlenir de kocası bunu bilmezse, bu da bunlardan değildir. Çünkü miktarıyla caizdir. öğrendiği zaman kocası muhayyerdir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Yahut nefyedildiği vakit...» Yani hiç mehir vermeyeceğim diyerek evlendiği vakit demektir.T.
«Koca cima ederse ilh...» Yani halvet-i sahihada bulunmak suretiyle velev hükmen cima ederse demektir. Nehir. Çünkü mehri te'kid hususunda halvet-i sahiha cima gibidir. Nitekim gelecektir.
«Veya ölürse.» Bahır sahibi diyor ki: «Veya ikisinden biri ölürse dese daha iyi olurdu. Çünkü kadının ölmesi de onun ölmesi gibidir. Nitekim Tebyin'de böyle denilmiştir.» Bilmelisin ki karı-koca ikisi de ölürlerse. İmam-ı Azam'a göre hiçbir şeyle hüküm edilemez. İmameyn'e göre mehr-i misil ile hüküm verilir. Serahsî "Bu, uzun zaman geçip hâkim mehr-i misle vakıf olamadığı takdirdedir. Uzun zaman geçmediyse, İmam-ı Âzam'a göre dahi mehr-i misille hüküm verilir." diyor. Bunu Hamevî Bercendî'den nakletmiştir.
T E M B İ H : Musannıfın oğlu Sâlih Hayreddin-i Remlî'ye şu fetvayı sormuş: «Kadın cimadan veya ölümden önce mehr-i mislini isterse, buna hakkı var mıdır yok mudur?» Remlî ona Zeylâî'deki şu cevabı vermiştir: «Mehr-i misil akitle vâcip olur. Onun için kadının cimadan evvel onu istemeye hakkı vardır. Bu mehir karı-kocadan birinin ölmesiyle yahut mehr-i müsemma meselesinde geçtiği gibi cima ile kuvvet bulur, tekarrur eder.» Kemâl, ibn-i Melek ve başkaları bunu açıkça söylemişlerdir. Hayriyye'de bu uzun uzadıya anlatılmıştır. Ona müracaat edebilirsin!
«Anlaşmadıkları takdirde» sözünden murad akitten sonra anlaşmadılarsa demektir.
«Vâcib olan odur.» Yani cima ile veya ölümle o anlaştıkları şey vâcip olur. Fakat kadını cimadan önce boşarsa, o zaman müt'a vâcip olur. Nitekim aşağıda gelecektir.
«Yahut mehr-i müsemma şarap veya domuz olursa ilh...» Yani müslüman şarap veya domuzdan mehir yaparsa demektir. Çünkü sözümüz müslüman hakkındadır. Müslüman olmayan hakkında söz kendi bâbında gelecektir. Ölü ve kan evleviyetle mehir olamazlar. Çünkü esasen mal değildirler. Bu söz, zevcenin zımmîyye olmasına da şâmildir. Çünkü müslüman üzerine şarabın vâcip olması mümkün değildir. Onun hakkında şarap mal değildir. On dirhemle bir rıtl şarap mehir koysa bundan hariç olur. Kadına mehr-i müsemma verilir, mehr-i misli tamamlanmaz. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır.

«Veya şu sirke deyip şarap çıkarsa ilh...» Yani helâl bir şey adı söyleyip harama işaret ederse, Ebû Hanife'ye göre mehr-i misil vâcip olur. Aksini söyler de meselâ şu hür deyip o adam kadının kölesi çıkarsa, esah kavle göre işaret edilen köle lâzım gelir. Musannıf, ikisi de haram olurlarsa mehr-i misil vâcip olacağına işaret etmiştir. İkisi de helâl olurlar da cinsleri muhtelif bulunursa, meselâ şu destideki sirkeyle der de, destideki zeytinyağı çıkarsa veya şu köleyle der de cariye çıkarsa, kadına o destinin dolusu sirke ve cariyenin kıymeti kadar kıymeti olan bir köle verilir. Nitekim Zahîre'de beyan edilmiştir. Şu kadar var ki, Hâniyye'de "O kadına bu müsemmanın misli verilir." denilmiştir. Bu sözün muktezası, orta bir köle veya ûnun kıymeti vâcip olmak, cariyenin kıymetine bakılmamaktır. Bu satırlar kısaltılarak Bahır ve Nehir'den alınmıştır. Bahır sahibi diyor ki: «Netice şöyle olmuştur: Taksim dörtlüdür. Çünkü her ikisî ya haram ya helâldırlar. Yahut muhtelif olurlar. Şu halde ikisi de haram veya işaretedilen haram olursa, mehr-i misil vâcip olur. Geri kalanları mehr-i müsemma yapmak sahihtir.»

«Yahut bir hayvan veya bir elbise veya bir hâne derse» mehr-i misil lâzım gelir. Çünkü elbiseler çeşitli olur. Hayvanlar da öyledir. Murad edilmek için biri diğerinden evlâ değildir. Binaenaleyh buradaki meçhullük büyüktür. Bahır. Musannıfın, "kadını mehir olarak bir at vermek üzere alırsa" dediği yerde bu bâbta söz gelecektir.

MÜT'ANIN HÜKÜMLERİ

METİN

Müfevvida için müt'a vaciptir. Müfevvida; mehirsiz nikâhlanıp cimadan önce boşanan kadındır. Müt'a; bir entari, bir başörtüsü ve bir çarşaftan ibaret olup, kocası zenginse mehr-i mislinin yarısından fazla olmayacak, fakir ise beş dirhemden az olmayacaktır.

İZAH

«Müfevvida için müt'a vâciptir.» Müfevvida, işini velîsine ve kocasına mehirsiz olarak havale eden kadındır. Bu kelime, müfevveda şeklinde okunursa, velîsi tarafından işi kocasına mehirsiz olarak havale edilen kadın mânâsına gelir. Bilmelisin ki, müt'a icabeden talâk, mehr-i müsemma konulmayan nikâhta clmadan önce vuku bulandır. Sonradan mehr-i müsemması konulsun konulmasın veya konulan mehir fâsit olsun fark etmez. Nitekim Bedâyi'de beyan edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Müt'a ancak mehr-i müsemması hiçbir vecihle sahih olmayan nikâhta vâcip olur. Mehr-i müsemma bir vecihten sahih olur da bir vecihten olmazsa, müt'a lâzım gelmez. Velev ki cima ile mehr-i misil vâcip olsun. Nitekim kadını bin dirhem mehir ve bir de onun kerameti şartıyla alır veya bin dirhem mehir, bir de hediye şartıyla evlenirse, cimadan önce boşadığı takdirde kadına bin dirhemin yarısı verilir, müt'a verilmez. Halbuki cima etmiş olsa bin dirhemden az olmamak şartıyla mehr-i misil verilirdi. Nitekim Gâyetü'l-Beyân'da böyle denilmiştir. Çünkü mehr-i müsemma her cihetten fâsit değildir. Kadın iyi çıktığı, kocası hediyeyi verdiği takdirde bin dirhemi vermek vâcip olur; mehr-i misil lâzım gelmez.» Bunun ta'lili hususunda Bedâyi'den nakletmiştik ki, cimadan önce vuku bulan talâkta mehr-i mislin bir tesiri yoktur.

«Cimadan» ve halvet-i sahihadan önce boşanan kadındır. Bahır. Yukarıda geçmişti ki, halvet-i sahiha cima hükmündedir. Talâktan murad;koca tarafından gelen ayrılık olup, mehrin sahibi sebebinde -sebebi talak olsun fesih olsun- ona ortak olmamıştır. Talâk, îtâ, liân, âlet kesikliği, kalkınamamazlık, dinden dönme, kocanın müslümanlıktan yüz çevirmesi, karısının kızını veya anasını şehvetle öpmesi gibi sebeplerle ayrılmak bu kabildendir. Ayrılık kadın tarafından gelirse, meselâ kadın dinden döner, müslümanlıktan yüz çevirir, kocasının oğlunu şehvetle öper, emzirir, bülûğa ermekle muhayyere olur, âzâd edilir veya dengine düşmezse, kendisine müt'a verilmez. Bu ne vâciptir ne de müstehap. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Mehr-i müsemma konmuşsa, onun yarısı da vâcip değildir. Erkek bizzat veya vekili vasıtasıyla nikâhlısını velîden satın alırsa, bu meseleden hariç olur. Çünkü mehre mâlik olan sebepte kocaya ortaktır. Sebep milktir. Onun için ne müt'a vâcip olur, ne de mehr-i müsemmanın yarısı. Cariyeyi sahibi bir adama satar da sonra kocası ondan satın alırsa iş değişir. Burada müt'a vâciptir. Nitekim Tebym'de beyan edilmiştir. Bahır.

«Müt'a, bir entari, bir başörtüsü ve bir çarşaftan ibarettir.» Fahru'l-İslâm diyor ki: «Bu, onlarınmemleketine mahsustur. Bizim memleketimizde ise bunlara bir izâr ile mükâ'ab ilâve edilir.» Dirâye'de böyle denilmiştir. Şüphesiz ki bu tefsire göre, çarşaf izârın yerini tutmaktadır. Meğer ki Mekke-i Mükerreme'de olduğu gibi değişik şeyler adet olsun. Bunların kıymetini verirse, kadın kabule mecbur edilir. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Zikredilen üç elbise müt'anın en azıdır. Bunu Kemâl'den naklen Şurunbulâliyye sahibi söylemiştir. Bedâyi'de ise "Dışarı çıkarken kadının giyinerek örtündüğü elbise en az üçtür." denilmiştir.

Ben derim ki: Fahru'l-İslam'dan nakledilenle bunun gereği, her beldede kadının dışarı çıkarken

giydiği elbiseyi itibara almaktır. Sonra gördüm ki hâşiye yazarlarından biri şöyle diyor: «Bercendî'de beyan edildiğine göre, ulema bunun onların memleketine mahsus olduğunu söylemişlerdir. Bizim memleketimize gelince: Bundan daha fazlası vâcip olmak gerekir. Çünkü bizim memleketimizde kadınlar üç elbiseden fazla giyerler. Binaenaleyh bu üçe bir izâr ile bir de mükâ'ab ziyade edilir.» Kâmûs'un beyanına göre mükâ'ab; nakışlı elbise demektir.
«Mehr-i mislinin yarısından fazla olmayacak ilh...» Fetih'te Asıl ile Mebsût'tan naklen şöyle denilmiştir: «Müt'a yarım mehirden fazla olamaz. Çünkü mehrin halefidir. Mehirle ikisi müsavi olurlarsa, müt'ayı vermek vâcip olur. Çünkü Kur'an-ı Kerîm ile farz kılınan odur. Yarı müt'adan daha az olursa, o zaman az olanı vermek vâciptir. Ancak beş dirhemden az olursa, beş dirhem tamamlanır.» Şarihin evvelâ "kocası zenginse", sonra "kocası fakirse" demesinin vechi bence zâhir değildir. Zâhir olan, bu işin müt'ada kocanın haline göre itibar alınmasıdır. Bu söz bundan sonrakine muhaliftir.
METİN
Müt'a nafakada olduğu gibi karı-kocanın hallerine göre itibara alınır. Fetva buna göredir. Müfevvidadan başkasına müt'a vermek müstehaptır. Bundan yalnız, mehri konup almadan önce boşanan kadın müstepnadır. Ona müt'a vermek müstehap değildir. Fakat evvelâ mehiri konup cima edilen kadına müt'a vermek müstehaptır. Şu halde boşanan kadınlar dört kısımdır.
İZAH
«Müt'a karı-kocanın hallerine göre itibara alınır.» Yani ikisi de zenginse, kadına pahalı elbise verilir. İkisi de fakir ise ucuz elbise; biri fakir biri zenginse orta elbise verilir. Musannıfın söylediği Hassâfın kavlidir. Fetih'te fıkha en yaraşanın bu olduğu bildirilmiştir. Kerhî, kadının halini itibara almış; Kudûrî bunu tercih etmiştir. İmam Serahsî ise erkeğin halini nazar-ı itibara almış; Hidâye sahibi bu kavli sahih bulmuştur.
Bahır sahibi diyor ki: «Tercitı muhteliftir. En güzeli Hassâf'ın sözüdür. Çünkü Valvalcî onu sahih bulmuş; "Fetva buna göredir." demiştir. Nitekim ulema nafakada bununla fetvavermişlerdir. Onların sözlerinden anlaşılan şudur ki; her iki şeyi nazar-ı itibara almak, yani müt'anın yarım mehirden fazla, beş dirhemden az olmaması bütün kavillerde muteberdir. Nitekim Asıl ile Mebsût'ta bu açıktır. Zahîre'de bildirildiğine göre, müt'a orta olacak; ne son derece iyi ne de son derece kötü olmayacaktır. Fetih sahibi buna itiraz etmiş, bunun üç kavilden birine uymadığını söylemiştir. Bahır sahibi ise ona cevap vererek, bunun bütün kavillere uyduğunu bildirmiştir. Şöyle ki: Müt'a kadının haline göre itibar edilir diyen kavle göre; kadın fakir ise orta ketenden, orta halli ise orta ipekten, zengin ise orta ibrişimden verilir. Erkeğin haline bakılır diyenlere göre, keza her ikisinin hali itibara alınır diyenlere göre de böyledir. İkisi de fakir iseler, kadına orta ketenden, ikisi de zengin iseler orta ibrişimden, biri zengin biri fakir ise orta ipekten müt'a verilir. Nehir'de beyan edildiğine göre, Zahîre'nin sözünü buna yorumlamak mümkündür. Fetih sahibinin buna itirazı, mutlak olması cihetindendir. Çünkü daima ipekten verileceğini ifade etmektedir.
«Müfevvidadan başkasına» demesi, müfevvidaya müt'a vâcip olduğundandır. Nitekim biliyorsun.
«Cimadan önce boşanan ilh...» Bu söz Kudûrî'nin bazı nüshalarındaki kavline göredir. Dürer sahibi de bunu benimsemiştir. Lakin Kenz ve Mültekâ'da buna da müt'a vermenin müstehap olduğu bildirilmiştir. Mebsût ile Muhit'te de böyle denilmektedir. Te'vitât ile Teysîr. Keşşâf ve Muhtelif sahiplerinin rivayeti de budur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Bunu Bedâyi sahibi dahi açıklamış; Mi'râc'da bu kavil Zâdü'l-Fukaha ile Câmi-i isbicâbî'ye nisbet edilmiştir. Bundan dolayıdır ki Mültekâ şarihi "Meşhur olan bu kavildir." demiştir. Hayreddin-i Remlî "Kudûrî'nin bazı nüshalarındaki kavil Mebsût ile Muhit'in ifadelerine karşı duramaz." demiştir.
Ben derim ki: Öyleyse zikredilen bu kitaplardakine nasıl karşı durur! Binaenaleyh musannıfın bu istisnayı yapmaması gerekirdi. Bahır sahibi diyor ki: «Evvelce arzettiğimize göre cimadan önce ayrılık kadın tarafından gelirse, ona da müt'a vermek müstehap değildir. Çünkü cinayet işlemiştir.»
«Fakat cima edilen kadına ilh...» Müt'a vermek müstehaptır. Bedâyi sahibi diyor ki: «Cimadan sonra koca tarafından gelen her ayrılıkta kadına müt'a vermek müstehaptır. Meğer ki koca dinden dönmüş veya müslümanlıktan yüz çevirmiş olsun! Çünkü müstehap olmak, fazilet istemektir. Kâfir fazilet ehli değildir.»
«Şu halde boşanan kadınlar dört kısımdır.» Yani ya cimadan önce boşanmıştır ya sonra. Ya mehri konmuştur yahut konmamıştır. Cimadan önce boşanan kadının mehri konulmamışsa ona müt'a vermek vâciptir. Mehr-i konmuşsa müt'a vermek vâcip değildir. Buradaki izaha göre müstehap dahi değildir. Cimadan sonra boşanan kadına, mehir konsun konmasınmüt'a vermek müstehaptır.
METİN

İki tarafın rızalarıyla yahut mehirden hâli olan akitten sonra hâkimin mehr-i misil koymasıyla sabit olan veya mehr-i müsemma üzerine ziyade edilen miktar kadının o mecliste kabulü veya küçük çocuğun velîsinin kabulü ve bunun miktarının bilinmesi, zâhire göre karı-kocalığın devamı şartıyla kocasına lâzım gelir. Nehir. Kafî'de şöyle denilmektedir: «Mehr-i bin dirhem fazlalaştırarak nikâhı yenilese, zâhire göre ikibin dirhem vermesi lâzım gelir.»

İZAH

«Yahut hâkimin mehr-i misil koymasıyla...» Bedâyı'de şöyle denilmiştir: «Kadını mehir vermemek şartıyla almışsa, bize göre bizzat akitle mehr-i misil vacip olur. Şu delil ile ki, bu kadın mehir koymasını kocasından istemiş olsa, mehir koyması vâcip olur. Hattâ koymazsa hâkim buna mecbur eder. Yine dediğini yapmazsa, onun yerine hâkim mehir koyar. İşte bu, mehir koymadan mehri misil vâcip olduğuna delildir.»

«Kadının o mecliste kabulü şartıyla» ifadesi gösterir ki, bu sahihtir. Velev ki şahitsiz veya mehri hîbe ettikten ve kocasını ibradan sonra olsun. O malın mehir cinsinden olup olmaması müsavidir. Bahır. Ödemenin koca veya velî tarafından yapılması da müsavidir. Ulemanın açıkladıklarına göre, baba veya dede oğlunu evlendirir de sonra mehri arttırırsa sahih olur. Nehir. Enfeu'l-Vesâil'de şöyle denilmektedir: «Burada ziyade sözü şart değildir. Hattâ kadının sözüyle ve erkeğin sonra şu kadarla müracaat ettim sözüyle dahi -kadın kabul ederse- sahih olur. Velev ki mehrini arttırdım dememiş olsun. Nikâhı yenilemekle dahi sahih olur. Velev ki ziyade sözü bulunmasın. Yalnız burada hilaf vardır. Keza kansına onun evvelce hîbe ettiği bir mehri ikrar ederse, kadın ikrar meclisinde kabul etmek şartıyla bu sahihtir. Velev ki ziyade sözü söylenmemiş olsun.»

«Miktannın bilinmesi...» Yani ziyadenin ne kadar olduğunun bilinmesi şartıyla demektir. "Senin mehrini arttırdım." der de, ne kadar olduğunu belirtmezse, bilinmediği için bu ziyade sahih değildir. Nitekim Vâkiât'da beyan edilmiştir. Bahır.

«Karı-kocalığın devamı şartıyla ilh...» Bahır'ın ibaresi şöyledir: «Kadın öldükten sonra mirasçıların kabulü şartıyla ziyade Ebû Hanife'ye göre sahihtir. İmameyn buna muhaliftir. Nitekim Tebyin'de beyan edilmiştir: Enfeu'l-Vesâil sahibi bu sözü Kudûrî'ys nisbeî etmiş sonra şunları söylemiştir: «Bâin talâktan sonra ve ric'î talâkda iddet bittikten sonra yapılan ziyadeden bahsetmemiştir. Zâhire bakılırsa, İmam-ı Azam'a göre bu evIeviyetle caiz olur. Çünkü ölümle nikâh bitmiştir. Temlike mahâl kalmamıştır. Talâktan sonra ise mahâl vardır. Kadın için İmam-ı Âzam'a göre ölümde bu hük sabittir, öyleyse talâkta evleviyetle sabit olur. Gerçi Bahr-ı Muhit'te Bişr'in rivayetiyle Ebû Yusuf'tan ayrılıktan sonra yapılan ziyadenin bâtıl olduğu nakledilmiş ise de, bu söz yalnız Ebû Yusuf'un kavlidir diye yorumlanır. Çünkü ölümden sonra yapılan ziyade hakkında Ebû Hanife'nin kavline muhaliftir. Demek ki imam Ebû Yusuf kendi kaidesine göre hareket etmiş. ayrıldıktan sonra yapılan ziyade hakkında İmam-ı Âzam'dan bir şey nakletmemiştir. Binaenaleyh bu bâbtaki Cevap, ölümden sonraki ziyade hakkında kendisinden nakledilen söze yorumlanır.» Bahır sahibi de ona uymuştur.

Nehir sahibi ise şöyle demektedir: «Zâhire bakılırsa, ölümden ve ayrılıktan sonra caiz değildir. Muhit sahibinin nikâh devam ediyorsa diye kayıtlaması bunu göstermektedir. Zira ulemanın naklettiklerine göre zâhir rivayet, satılan mal helâk olduktan sonra yapılan ziyadenin sahih olmamasıdır. Nevâdir'in rivayetine göre sahih olur. Bundan dolayı Mi'râc ve diğer kitaplarda karı-kocalığın devamı şart olduğuna kesin olarak hükmedilmiştir. Hattâ mehri kadın öldükten sonra arttırılırsa sahih olmaz. Akdin aslına iltihak istinat suretiyle caiz olursa da, evvelâ halen sabit olması mutlaka lâzımdır. Sonra istinat eder. Sübutu ise imkânsızdır. Çünkü mahâl yoktur. Mahâl olmayınca istinat da imkânsızdır. Kudûrî'nin söylediği Nevâdir'in rivayetine uyar.»

Tahtâvî diyor ki: «Zâhir olan şudur: Muhit ve Mi'râc'daki ifadeler, İmameyn'in kavline göre söylenmiştir. Binaenaleyh Tebyin'dekine aykırı değildir. Zâhir rivayetin satılan mal helâk olduktan sonra yapılan ziyadenin sahih olmadığını göstermesi, burada zâhir rivayet olmasını gerektirmez. Çünkü iki faslın arasında Müctehid'e göre fark vardır. Çünkü nikâhta karı-koca arasındaki farkın unutulmaması Allah'ın emridir. Bu ziyade ise farka riayetten ileri gelir. Bunu talâkta müt'anın meşru olması, satış-ta meşru olmaması teyid eder.»

«Kocasına lâzım gelir.» Yani cima etmişse veya ölürse ziyadeyi vermek kocasına lâzım gelir.

«Kâfî'de şöyle denilmektedir ilh...» Kâfî'nin ibaresinin hülâsası şudur:

«Kadını gizlice bin dirheme; sonra âşikâr olarak ikibine alırsa. Asıl adlı kitapta yazılanın zâhiri, İmam-ı Âzam'a göre ikibin vermesi lâzım geldiğini göstermektedir. Bu, mehri arttırmak olur. Ebû Yusuf'a göre ise mahir ilk konulandır. Çünkü ikinci akit hükümsüzdür. Onunla sabit olan da hükümsüzdür. İmam-ı Âzam'a göre ise ikinci akit hükümsüz olsa da. onda belirtilen ziyade hükümsüz değildir. Nasıl ki bir adam yaşça kendinden büyük olan kölesine "bu benim oğlumdur" dese; imameyn'e göre bu söz hükümsüz kaldığı için köle âzâd olmaz. İmam'ı Âzam'a göre nesep hakkında hükümsüz kalsa da, azâd olma hususunda muteberdir. Mebsût'ta böyle denilmiştir.»

Fetih'te beyan edildiğine göre bu hüküm, ikincinin şaka olduğuna şahitler şehadet etmediğine göredir. Aksi takdirde birincinin muteber olduğunda hilâf yoktur. Şaka yaptığını iddia etse, beyyinesiz kabul edilmez. Bundan sonra Fetih sahibi bazılarının yalnız ikinci akitte söylenenin itibara aldıklarını. bunu maksada göre yaptıklarını, çünkü maksat birinciyi ikinciye değiştirmek olduğunu, bazılarının ise her iki mehir vâciptir dediklerini. çünkü birincinin reddedilemeyecek şekilde sabit olduğunu, ikincinin ise bunun üzerine ziyade olduğunu, binaenaleyh tam olarak vermesi icabeder dediklerini beyan etmiş: daha sonra Kadıhân'ın ikinci akitle mehirde ziyadeyi kasdetmedikçe bir şey vâcip olmaz diye fetva verdiğini söylemiş, sonra bu sözle cumhurun mutlak olan lâzımdır kavillerinin arasını bularak Kâdıhân'ın sözünü Allah indinde, nefsel emirde ziyadeyi kasdetmezse lâzım gelmez. Velev ki hâkimin hükmüne göre lâzım gelsin. Çünkü hâkim o kimseyi sözünün zâhirine göre muahaze eder. Meğer ki şaka olduğuna şahit getirsin... şeklinde yorumlamış ve bu hususta hayli söz etmiştir. Ona müracaat edebilirsin.
Ben derim ki: Şimdi nikâhı ilk mehirle yenilemesi kalır. Yukarıda geçen "Birinci ikinciye değiştirmek muteberdir." kavline göre burada ikinci ile bir şey vâcip olmaz. Çünkü burada ziyade yoktur. İkinci kavle göre iki mehir vâcip olur.
T E M B İ H : Kınye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse ihramsız birine mehirle nikâh tazelese, ziyade için tazelediği takdirde lâzım gelir. İhtiyat için tazelemişse lâzım gelmez.» Yani nikâhı ihtiyat için tazelerse, ziyade hilafsız lâzım gelmez. Nitekim Bezzâziye'de beyan edilmiştir. Ama bunu karısı kendisini tasdik ettiği zamana yahut da şahit getirdiğine yorumlamak gerekir. Aksi takdirde ihtiyat kasdettiğini söylemesi tasdik olunmaz. Nitekim Cumhur'dan naklen yukarıda geçti. Yahut Allah Teâlâ'nın katında olana yorumlanır. Gizli ve âşikâr mehir meselesi hakkındaki sözün tamamı bu bâbın sonunda gelecektir.

MEHRİN KOCADAN İNDİRİLMESİ

METİN
Hâniyye'de de şu ibare vardır: «Kadın mehrini kocasına hîbe eder de sonra kocası şu kadar malın mehirden olduğunu ikrarda bulunur ve kadın kabul ederse sahih olur. Bu söz mehri arttırdığına yorumlanır.» Bezzâziyede ise "Daha uygun olanı, ziyade kastı yoksa sahih olmamaktır." deliştir. (Evet, karı-kocanın akitten sonra kendi rızalarıyla veya hâkimin hükmüyle koydukları) mehir yarıya bölünmez. Çünkü yarıya bölmek, nassla akitte konulan mehire mahsustur. Bilâkis birincide müt'a, ikincide asıl irin yarısı vâcip olur. Kadının evvelâ kocası kabul ettikten sonra mehrin hepsini veya bir kısmını indirmesi sahihtir. Ama bu, reddi kabul eder. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
İZAH
«Bu söz mehri arttırdığına yorumlanır.» Çünkü âkilin sözünü mümkün olduğu kadar sahih tasarrufa yormak vâciptir. Burada kabulün şart kılınması, mehirde ziyade ancak onunla sahih olduğu içindir. Bunu Fetih sahibi Tecnis'ten nakletmiştir.
«Bezzâziye'de ise ilh...» sözü, Hâniyye'nin ifadesine istidraktır. Nehir sahibi bunu kabul etmiş; lâkin Fetih sahibi Hâniyye'nin sözünü beğenmiştir. O daha güzeldir. Çünkü mehirde ziyade caiz olduğu sübut bulunca adamın sözü hîbe karinesiyle buna yorumlanır. Ziyadeyi kasdetmedim demesi tasdik edilmez.
«Yarıya bölünmez.» Yani cimadan önce boşamakla yarıya bölünmez ektir. Bahır.
«Nassla» Yani Teâlâ Hazretlerinin «Koyduğunuz mehrin yarısı lâzım gelir.» âyet-i kerîmesiyle akitte konulan mehire mahsustur. Akitten sonra konulan veya ziyade edilen mehir başkadır. O akitte konulan hükmünde değildir.
«Bilâkis birincide müt'a...» Yani akitten sonra konulan mehirde müt'a vacip olur. Çünkü bu akitle vâcip olan mehr-i mislin tayinidir. Mehr-i misil ise yarıya bölünmez. Onun yerini tutan da öyledir. Nehir. İmam Ebû Yusuf'a göre kadına konulan mehrin yarısı verilir. Ama esah olan birinci kavildir. Nitekim Mültekâ şerhinde beyan edilmiştir.
«İkincide...» Yani akitten sonra mehri ziyadeleştirme meselesinde asıl mehrin yarısı vâcip olur.
«Kadının mehri indirmesi sahihtir.» Burada kadının indirmesi diye kayıtlaması, kadın küçük olduğu takdirde babasının indirmesi doğru olmadığı içindir. Kadın büyükse rızasına bağlıdır. Rızası mutlaka lâzımdır. Hulâsa'nın hîbe bahsinde şöyle denilmiştir: «Bir kimse dövmekle karısını korkutur, o da mehrini bağışlarsa, dövmeye gücü yettiği takdirde bu sahih değildir.» Karı, koca zorlama olup olmadığında ihtilâf ederlerse, söz zorlama iddia edenindir. Her ikisi de beyyine getirirlerse, gönüllü olduğunu iddia edenin beyyinesi kabul edilir. Kınye. Kadın ölüm hastası olmamalıdır. Kadının mirasçılarıyla ihtilâfa düşerlerse, sağlamken yaptığına daîrsöz kocasınındır. Çünkü o mehri inkâr etmektedir. Hulâsa. Kadın mehrini hasta iken kocasına bağışlar da kocası ondan önce ölürse, kadın için davâ hakkı yoktur. Dâvâ hakkı o öldükten sonra

mirasçılarınındır. Bu bâbtaki fer'î meselelerin tamamı Bahır'dadır.
«Mehrin hepsini veya bir kısmını» diye Bedâyi'de mehir alacak borç olduğu zaman, yani dirhem ve dinar kabilinden ise diye kayıtlanmıştır. Çünkü ayrı olan mallarda indirim sahih değildir. Bahır. Bunun sahih olmamasının mânâsı o ayrı mevcut ise kocasından alabilir demektir. Kocasının elinde helâk olursa mehir borcu ondan sakıt olur. Çünkü Bezzâziye'de kaydedildiği vecihte "Seni şu köleden ibrâ ettim." derse, köle o adamın elinde emanet olarak kalır. Nehir.
«Reddi kabul eder.» Yani bir kimsenin alacağını hîbe etmesine benzer. Enfau'l-Vesâil sahibi bundan inceleme suretiyle bahsetmiş; "Ama ben bunu görmedim." demiştir. Bahır sahibi ise buna Kınye'nin borçlanmalar bahsindeki şu ifadeyle istidlâl etmiştir: «Kadın kocasına seni ibrâ ettim der de kocası kabul ettim demez veya orada bulunmazsa, bunun üzerine kadının kocamı ibrâ ettim demesiyle kocası borçtan kurtulur. Meğer ki bunu reddetsin.» Nehir sahibi diyor ki: «Şüphesiz davâcı sadece indirmeyi reddetmiştir.» Galiba Nehir sahibi indirmenin manen ibrâ olmasına bakmıştır.

HALVET HÜKÜMLERI

METİN
Karı-kocadan birinin cimaya mâni olacak şekilde hastalanması gibi hissî bir mâni veya aklı başında üçüncü bir kimsenin bulunması gibi tabiî bir mâni -ki bunu İbn-i Kemâl zikretmiş, Esrar sahibi hissî kısımdan saymıştır. Bu izaha göre tabiî kısmın müstakil misali yoktur- yahut farz veya nâfile hacc için ihrama girmek gibi şer'î bir mâni yoksa, halvet (başbaşa kalmak) cima gibidir. Ratak (ferc bitişikliği), karn (boynuz), afel, yani gudde ve cimaya dayanamayacak kadar küçüklük, velev ki erkekte olsun hissî mâniden sayılır.
İZAH
«Cimaya mâni olacak şekilde hastalanması gibi» yahut cimadan zarar görecekse bu hissî mânidir. Zeylâî diyor ki: «Bazıları bu tafsilâtın kadının hastalığı hakkında olduğunu söylemişlerdir. Erkeğin hastalığı ise mutlak surette mânidir. Çünkü âdeten o kırıklıktan, gevşeklikten hâli değildir. Sahih olan da budur.» Fetih, Bahır ve Nehir'de de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Erkek tarafından kırıklık ve gevşeklik cimaya mâni veya zararlı olursa, men veya zarar şartı hususunda kadın gibi olur. Aksi takdirde erkek sağlam gibidir. Şu halde onun hastalığının halvet-i sahihaya mâni olmasının vechi nedir? Meğer ki şöyle denilsin: Murad, âdete göre erkeğin hastalığının cimasına mâni olmasıdır. Binaenaleyh onun hakkında tafsilâta girişmenin bir faydası yoktur. Kadının hastalığı bunun hilâfınadır.
«Esrar sahibi hissi kısımdan saymıştır.» Ben derim ki: Bunu Bahır sahibi halvetin tahakkukuna mâni sayarak şöyle demiştir: «Halveti cima yerine saymak için dört şart vardır. Bunlar: 1) Hakiki halvet. 2) Hissen mâni bulunmamak. 3) Tabiî mâni bulunmamak. 4) Şer'î mâni bulunmamaktır. Birincisi, orada üçüncü bir şahsın bulunmasından korunmak içindir. Bulunursa halvet sayılmaz. Mescit, umumi yol ve hamam gibi halvete elverişli olmayan yerden de ihtiraz içindir ilh...» Bundan sonra Esrar'dan naklen bu iki şeyin (üçüncü bir şahısın bulunmasıyla yerin elverişsiz olmasının) hissî mâniden sayılacağını söylemiştir. Bu izaha göre hissî mâni ya halvete aslından mâni olan yahut halvet tahakkuk ettikten sonra onun sahih olmasını engelleyen hastalık gibi şeylerdir.
«Tabiî kısmın müstakil misali yoktur.» Çünkü ulema tabiî kısmına misâl olarak üçüncü bir şahsın bulunmasını, hayız veya nifâsı göstermişlerdir. Halbuki birincisi şer'an yasaktır. Tabiat ondan nefret eder. Binaenaleyh hem hissî, hem tabiî, hem şer'î bir mânidir. İkincisi hem tabiî, hem şer'î bir mânidir. Evet, aşağıda Serahsî'den naklen gelecektir ki, karı ile kocadan birinin cariyesi, halvet-i sahihaya mânidir. Şuna binaen ki, onun yanında tabiatı icabi karısıyla cima etmekten kaçınır. Halbuki şer'an bunda bir beis yoktur. Binaenaleyh bu, şer'î değil tabiî bir mânidir. Lâkin aynı zamanda hissî mânidir.
«Yahut farz veya nâfile hacc için ihrama girmek gibi...» Maksat, hacc veya umre içindir ki, hacc için Arafat'ta vakfeden önce veya sonra tavaftan önce ihrama girerse demektir. Nâfilenin ihramını mutlak söylemiştir. Binaenaleyh izinli veya izinsiz olduğu suretlere şamildir. Ulemanın beyanlarına göre kadın izinsiz ihrama girerse, kocasının onu ihramdan çıkarmaya hakkı vardır. T.
Ben derim ki: Zâhîre bakılırsa, bu son ta'mim murad değildir. Çünkü illet haram olmasıdır. Burada o yoktur.
"Karn" kelimesini Hayreddin-i Remlî Kadı Zekeriyya'nın Ravd şerhinden 'karen' şeklinde nakletmiş; bunun 'karn' şeklinde okumaktan daha makbul olduğunu söylemiştir. Muğrîb'ten naklen Bahır'da bildirildiğine göre, karen, fercde biten bir boynuz olup, erkeğin âletinin oraya gîrmesine mânî olur. Yahut kalın bir gudde veya et yahut kemik parçasıdır. Böyle olan kadına "

imraetünratkaa' " derler. Bunun muktezası, karen ile ratakın müteradif mânâya gelmeleridir.
"Afel" fercin dışında bir guddedir. Kâmûs'ta şöyle denilmektedir:«Afel; kadının ön tarafından çıkan ve erkeklerdeki fıtık illetine benzeyen bir şeydir.»
«Velev ki erkekte olsun hissi mâniden sayılır.» Yani bunun erkekte veya kadında yahut her ikisinde bulunması müsavidir. Bahır sahibi diyor ki: «Cimaya gücü yetmeyen küçük çocuğun halveti hakkında iki kavil vardır. Kâdıhân bunun sahih olmadığına kesin olarak kaildir. Mutemet kavil de budur. Onun için Zahîre'de mürâhik diye kayıtlanmıştır.» Mürâhik, yani bülûğa yaklaşan çocuğun halvetiyle iddet vacip olur. Velev ki halvet-i fâside olsun. Çünkü ülemanın halvet-i fâside ile iddet vâcip olur diye açıklamaları, çocuğun halvetine de şâmildir. Bahır'ın iddet bâbında böyle denilmiştir.
«Cimaya dayanamayacak kadar küçüklük hissî mâniden sayılır.» Cimaya dayanmak ise bülûğa ermekle sınırlandırılmıştır. Bazıları dokuz yaşla sınırlandığını söylemişlerdir. Evlâ olan, buna bir sınır koymamaktır. Nitekim evvelce söylemiştik. Kocası kansının cimaya dayanacağını söyleyip zifaf olmak ister de babası razı olmazsa, hâkim o kızı kadınlara gösterir, yaşına bakmaz. Hulâsa'da böyle denilmiştir. Bahır.
METİN
İkisinin yanında üçüncü bir şahıs bulunmayacaktır. Velev ki uyur halde veya kör olsun. Ancak üçüncü şahıs aklı ermeyen küçük bir çocuk olur da karıyla kocanın aralarında geçeni söyleyemezse. yahut deli veya baygın bulunursa zarar etmez. Lâkin Bezzâziye'de, "Eğer geceleyin ise halvet sahihtir, gündüzün ise sahih değildir. Esah kavle göre kör de böyledir." denilmiştir. Karı-kocadan birinin cariyesi dahi halvete mâni değildir. Bununla fetva verilir. Mübtegâ. Köpek yavuz olursa, mutlak surette halvete mânidir. Fetih sahibi, "Bence erkeğinköpeği mutlak surette mâni değildir." demiştir. Yahut kadının olursa mânidir.
İZAH
«Velev ki uyur halde veya kör olsun.» Çünkü kör hisseder; uyuyansa, uyanır yahut kendini uyur gösterir. Fetih. Bu sözde o adamın ikinci karısı da dahildir. Mezhep budur. Şuna binaen ki, ortağının huzurunda kadınla cima etmek mekruhtur. Bahır.
Ben derim ki: Bezzâziye'nin haram-helâl bahsinde, "Eğer bilmezlerse, uyuyanların yanında karısı veya cariyesiyle cimada bulunmakta beis yoktur. Bilirlerse mekruhtur." denilmiştir. Bu söz gereğince uyudukları tahakkuk ederse halvet sahih olur. Bahır sahibi diyor ki: «Mübtegâ'da kör hakkında tafsilât vardır. Kör onun halini bilmezse sahih olur. Sağır ise, gündüzün sahih olmaz, geceleyin sahih olur denilmektedir.»
Ben derîm ki: Zâhire göre sağır sözüyle körden başkasını kasdetmiştir. Körü de kasdederse, onun hakkında gece ile gündüzün farkı yoktur.
«Deli veya baygın bulunursa zarar etmez.» Bazıları mâni olduklarını söylemişlerdir. Fetih.
Ben derim ki: Bana deli mani olacak gibi geliyor. Çünkü onun hali yavuz köpekten daha kuvvetlidir.
«Kör de böyledir denilmiştir.» Biliyorsun ki onun hakkında gece ile gündüzün farkı yoktur.
«Bununla fetva verilir.» Bahır'da Hulâsa'dan naklen, "Muhtar olan budur. imam Serahsi Mebsut'ta her ikisinin mâni olduklarını kesinlikle söylemiştir.Ebû Hanife ile iki arkadaşının kavilleri budur. Çünkü cariyesinin huzurunda karısına yanaşması tabiatı icabı imkansızdır." denilmiştir. Yani karısının cariyesinin huzurunda evleviyetle yanaşamaz. Çünkü o yabancıdır. Kendisine helâl değildir.
Ben derim ki: Buna İmam Kâdıhân dahi Câmi şerhinde kesinlikle kail olmuştur. Bedayi'de şöyle demliyor: «Üçüncü şahıs o adamın cariyesi ise, İmam Muhammed'in, vaktiyle halveti sahih olduğunu söylediği; sonra bundan dönüp sahih değildir dediği rivayet olunur.» Herhalde birincinin vechi şu olsa gerektir: Nikâhlı karısıyla cariyesinin karşısında cima etmesinde beis olmadığını ulema açıklamışlardır. Bunun aksi caiz değildir. Lâkîn bu kendi cariyesi hakkında zâhirdir. Karısının cariyesi hakkında zâhir değildir. Şu da var ki; şer'an beis yoktur demekten, tab-ı selimin ondan nefret etmemesi lâzım gelmez. Yukarıda geçtiği vecihle, üç imamımızdan nakledilen bu olduğuna göre ve keza Fetevâ-i Hindiyye'de Zahîre'ye, Muhit'e ve Hâniyye'ye bu nisbet edildiğine göre, bu kavilden ayrılmak doğru değildir. Onun için Rahmetî. "Acayip! İmam-ı Azam'la iki arkadaşının kavillerine muhalif olan bir söz mânâ itibariyle de doğru olmadığı halde, nasıl olur da mezhebin müftabih kavil kabul ediliyor!" demiştir.
«Köpek yavuz olursa mutlak surette halvete mânidir.» Yani erkeğin veya karısının köpeğiolması fark etmez.
«Mutlak surette mâni değildir demiştir.» Yani yavuz olsun olmasın mâni değildir. Fetih sahibi bunu şu sözüyle ta'lil etmiştir. «Çünkü köpek sahibine asla saldırmadığı gibi, sahibinin koruduğu kimseye de saldırmaz.» Şu halde köpek o adamı karısının üzerinde görürse. sahibi galip vaziyetinde olur. Onun için saldırmaz. Keza kocası kansının üste çıkmasını emrettiyse yine

saldırmaz. Çünkü kadın galip vaziyette de olsa köpek ona saldırma imkanını da bulsa, sahibi onu men eder. Böylece halvet sahih olur.
«Yahut kadının olursa mânidir» Yani yahut köpek yavuz değil de kadının malı ise mani olur. Lâkın Fetih sahibinin ta'lili gereğince, erkeğin köpeğiyle kadının köpeği arasında fark yoktur. Çünkü kadının köpeği kadını kocasının altında da görse, kadın onu men edebilir. O da saldırmaz. Böylece halvet sahih olur.
METİN
Eğer köpek yavuz değilse ve erkeğin malı ise halvete mâni değildir. Şer'î mâniden olmak üzere o yerin mescit, yol, hamam, çöl, teras ve kapısı açık ev gibi halvete elverişli olmamasıyla kadını bilmediği suret kalır. Nâfile oruç, nezir ve kefâretlerle kaza esah kavle göre halvetin sahih olmasına mâni değildir. Zira bozmakla kefaret lâzım gelmez. Bu şunu ifade eder ki, unutarak yer de yine oruçlu durur ve kadınla başbaşa kalırsa halvet sahih olur. Kefareti ıskat eden her şey böyledir. Nehir.
İZAH
«Erkeğin malı ise...» Yani suretler dörttür: 1) Köpek yavuzdur, erkeğindir. 2) Köpek yavuzdur, kadınındır. 3) Köpek yavuz değildir, erkeğindir. 4) Köpek yavuz değildir, kadınındır. Musannıf evvelâ halvet-i sahihaya mâni olan suretlerin üç olduğunu; bunların mutlak surette köpek yavuz olmasıyla, yavuz olmayıp kadının malı bulunması suretleri olduğunu anlattı. Mâni olmayan bir suret kaldı ki, o da dördüncü surettir ve köpek yavuz olmayıp erkeğin malı olmasıdır.
«Kalır ilh...» Şer'î mânilerden olmak üzere bir de kadının talakını halvetine tâlik kalır. Kadınla halvette kaldı mı kadın boş düşer ve cimaası haram olduğu için yarım mehrini vermek vâcip olur. Bunu Vâkıât'tan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Demiştir ki: «Bezzâziye ile Hulâsa'da şu da ziyade edilmiştir: Bu talâkta iddet vâcip değildir. Çünkü cima imkânı yoktur. İddetin sahih kavle göre halvet-i fâsidede vâcip olacağı aşağıda gelecektir. Binaenaleyh burada ihtiyaten iddet vâcip olur.» Şarih bundan bir sahife sonra gelecek olan sözünde Bezzâziye'nin kavli üzere hareket etmiştir. Bu hususdaki sözün tamamı orada gelecektir.
«Mescit, yol.» Çünkü mescit halkın toplandığı yerdir. Oraya zaman zaman girmelerinden emin olamaz. Keza mescitte cima haramdır. Teâlâ Hazretleri, "Mescitlerde ibadet ederkenkadınlarınıza yanaşmayın." Buyurmuştur. Yol âdeten insanların geçtiği yerdir. Bu çekinmeyi icabeder ve cimaya mânidir. Bedâyi.
Ben derim ki: «Keza orada cima haramdır ilh...» sözünden alınarak, boş evin kapısı kilitli bile bulunsa, halvete mâni olduğu söylenebilir. Fetih sahibi diyor ki: «Kadınla yolculuk eder de caddeden saparak hâlî bir yere giderse, bu halvet-i sahiha olur.
"Hamam"dan murad; kapısı açık olandır. Yalnız karı-koca ikisinin üzerinden kilitli bulunursa, halvetin sahih olmasına mâni yoktur.
"Teras" Yani kenarları kapalı olmayan teras demektir, örtü ince veya kısa olur da, insan ayağa kalktığı zaman onları görürse hüküm yine budur. Fetih. Yine Fetih'te şöyle denilmiştir: «Mescit ve hamamda halvet sahih olmaz. Şeddâd. "Eğer karanlık fazla ise sahih olur. Çünkü örtü gibidir." demiştir. Onun sözüne kıyasen şiddetli karanlıkta etrafında perdesi olmayan terasta halvet sahih olur. Ama en iyisi sahih olmaz demektir. Çünkü mâni olan hissetmektir. Hissetmek ise sadece göze mahsus değildir. Görmüyor musun körün yanında halvet sahih olmuyor. Çünkü hisseder.»
Ben derim ki: Hissetmek ancak ikisiyle birlikte terasta biri bulunduğu vakit mümkündür. Fakat evin üzerinde yalnız ikisi bulunur da yanlarına kimsenin çıkamayacağından emin olurlarsa, görmekten başka his vasıtası kalmaz. Şiddetli karanlık da buna mânidir.
«Kapısı açık ev...» Yani bir insan bakmış olsa onları görecek şekilde ise halvet sahih olmaz. Ama burada hilâf vardır. Mecmû'un-Nevâzil'de, "Yanlarına izinsiz kimse giremezse bu halvettir." denilmiştir. ahire sahibi bunun mâni olduğunu tercih etmiştir ki, zâhir olan da budur. Bahır. Vechi şudur: Görme imkânı girmeye bağlı olmaksızın mânidir. Binaenaleyh iznin bulunup bulunmamasının bir faydası yoktur.
«Halvete elverişli olmaması» ve karı-kocanın orada hane ve evde olduğu gibi başkalarının görmesinden emin bulunmasına yarayışlı olması kalır. Velev ki tavanı olmasın. Üzerinde kubbesi bulunan yer ile kilitli kapısı bulunan bahçe de böyledir. Kapısı olmayan bahçe bunun hilâfınadır. Velev ki orada kimse bulunmasın. Bahır. İnsanların yaşadığı bir hanın mahzenine girerler de kapıyı kaparlar fakat kilitlemezlerse, içindeki insanlar da bunları gözetmeyerek ortasında otururlarsa, halvet sahih olur. Gözetîrlerse sahih olmaz. Fetih.
«Kadını bilmediği suret kalır.» Çünkü bilmeden cimaya imkân vermek olmaz. Kadının bilmemesi bunun hilâfınadır. Fark şudur: Erkek kadını bilince, o bilmese de cimasına imkân bulur. Aksi bunun hilâfınadır. Çünkü erkeğe haramdır. Bahır'da böyle denilmiştir. Yine Bahır'da bildirildiğine göre kadın, erkeği bilmediği zaman cimasına imkân vermesi haram olur. Zâhire göre bundan

dolayı kadın onun cimasına mani olur. Binaenaleyh bunun mâni sayılması gerekir. H.
Ben derim ki: Bu mâniyi gidermek erkeğin elindedir. Kendisinin kocası olduğunu kadına haber verir. Böylece kusur kendi tarafından geldiği için halvetin sahih olduğuna hükmedilir ve mehir lâzım gelir. T.
«Esah kavle göre...» Yani iki rivayetin esah olanına göre demektir. Lakin Hidaye şarihlerinin açıkladıklarına göre, tetavvu orucunda halveta mani olması şâzdır. Hâniyye'nin şu sözü de ona işaret etmektedir: «Keza orucu ile kefaret ve nezir oruçlarında iki rivayet vardır. Bunların esah olanına göre halvete mâni değildir. Tetavvu orucu da zâhir rivayette ona mâni olması şâzdır. Hâniyye'nin şu sözü de ona işaret etmektedir: «Kaza cu" sözünde, kaza, kefaret ve nezir oruçları dahildir. Binaenaleyh tetavvu orucundan başkasında mânidir rivayeti onun tercihidir. Çünkü o gün özürsüz olduğu halde oruç tutmamak bir rivayete göre caizdir. Haniyye'nin esah demesi Kenz'in ifadesini teyid eder. Çünkü esah demek, mukabilinin sahih olduğunu ifade eder. Hidâye'nin, "Kaza ve nezir orucu, bir rivayetle nâfile gibidir." demesi de böyledir. Çünkü bu oruçların ramazan orucu gibi olduklarını gösteren rivayetin daha kuvvetli olduğunu bildirir. Bununla Bahır sahibinin, "Farz orucu velev ki nezredilmiş olsun bîlittifak mani olmak gerekir. Çünkü onu bozmak haramdır. Velev ki kefaret lazım gelmesin. Binaenaleyh o şer'î bir mânidir." diyerek yaptığı inceleme kuvvet bulur.
«Halvet sahih olur.» Çünkü kefaret şüphe ile sâkıt olur. İmam Mâlik (r.) buna muhaliftir. Çünkü ona göre unutarak yerse orucu bozulur. Fakat kefaret lâzım gelmez. T.
«Kefareti ıskat eden» su içmek, unutarak cima' etmek, gündüzleyin niyetlenmek ve nâfileye niyetlenmek gibi şeyler böyledir. T.
METİN
Belki mâni yalnız ramazan orucunun edâsıyla farz namazdır. Halvet-i sahiha ileride görülecek hükümlerde cima gibidir. Velev ki koca âleti kesik, âleti kalkmaz veya enenmiş yahut hali anlaşılan hünsa olsun. Aski takdirde o adamın nikâhı mevkuftur. Bahır ve Eşbâh'ta bildirilen, Nehir sahibinin izah ettiği gibi zâhirî mânâsına göre değildir. Nehir'de Vehbâniyye şerhinden naklen bildirildiğine göre, kalkınmazlık bazen hastalıktan veya hilkaten zayıflıktan yahut yaşlılıktan olur.
İZAH
«Yalnız farz namazdır.» Bahır sahibi diyor ki: şüphesiz bozmak, farz olsun nafile olsun özürsüz namazı bozmak haramdır. Şu halde mutlak olarak mâni olmalıydı. Halbuki ulema, "Vâcip namaz nâfile gibi halvete mani değildir." demişlerdir. Halbuki onu terk etmek günahtır. Bundan daha garibi, Muhit'in şu ifadesidir: "Nâfile namaz halvete mâni değildir. Yalnız öğleden evvel kılınan dört rekât mânidir. Çünkü o sünneti müekkededir. Böyle bir özür sebebiyle onu terk etmek caiz değildir." Çünkü bu ifade sünneti müekkedeler arasındafark bulunmamasını, vâcibin ise evleviyetle mâni olmasını gerektirir.
Ben derim ki: Hâsılı ulema hacc ihramında farzı ile nâfilesi arasında fark yapmamışlardır. Çünkü bunların ikisi de kaza ve ceza kurbanı hususunda ortaktırlar. Oruçla namazda ise farzla nâfile arasında fark bulmuşlardır. Oruçta bu farz zâhirdir. Çünkü farz oruçta kaza ve kefaret lâzımdır. Nâfile oruç ile o hükümde olan diğer oruçlar bunun hilâfınadır. Zira böyle bir orucu bozmakla lâzım gelen zarar azdır. Çünkü kazadan başka bir şey lâzım gelmez. Nitekim Cevhere'de böyle denilmiştir.
Namaza gelince: Farzla nâfile arasındaki fark müşkildir. Çünkü namazın farzında günahtan ve kaza lâzım gelmesinden başka bir zarar yoktur. Bu nafile ile vâcip namazda da vardır. Evet, farzda günah daha büyüktür. Ama halvetin sahih olmasına sebep teşkil etmesinde gizlilik vardır. Aksi takdirde ramazanın kazasıyla kefaretin nâfile gibi olmaması lâzım gelir. İhtimal kendi sahibinin yukarıda arzettiğimiz gibi farz orucu mutlak olarak ihtiyar etmesinin vechi bu olacaktır. Namaz da öyledir. Onun da farzı ve nâfilesi farz oruç gibi olmak gerekir. Orucun nâfilesi bunun hilâfınadır. Çünkü o daha müsamahalı meşru olmuştur. Şu delil ile ki, bir rivayette özürsüz bozması caizdir. Namazın nâfilesini ise özürsüz bozmak bütün rivayetlere göre caiz değildir. Binaenaleyh onun nâfilesi farzı gibidir. Belki Müctehid'e göre aralarında bizim anlayamayacağımız bir fark vardır. Allahu a'lem.
«Hali anlaşılan hünsa olsun.» Yani halvetten önce bu hünsa kocanın erkek olduğu anlaşılır. Nikâhı da sahih ise, o zaman onun cimaası caizdir. Halveti de cima gibidir. Hali anlaşılmazsa nikâh mevkuftur, cimada bulunması mübah değildir. Binaenaleyh halveti de cima gibi sayılmaz.
«Bahır'da» halvetin sahih olduğu mutlak olarak bildirilmiş; halinin anlaşılması kaydedilmemiştir. Eşbâh'ın ifadesini ileride göreceksin.
«Nehir»in ibaresi şöyledir: «Bundan, hali anlaşılan hünsa murad edilmek gerekir. Hunsa-ı müşkile gelince: Onun nikâhı hali anlaşılıncaya kadar mevkuftur. Onun için velîsi onu sünnet edene nikâhlayamaz. Çünkü mevkuf nikâh bakmayı mübah kılmaz. Nihâye'de de böyle

denilmiştir.» Yani ciması evleviyetle mübah kılmaz. Binaenaleyh halveti sahih değildir demek istiyor, Bu hayızlı kadınla halvete benzer. Hattâ ondan evlâdır. Çünkü hali anlaşılmazdan önce yabancı mesabesindedir. Sonra Nehir sahibi şunları söylemiştir: Mebsût'un ifadesine göre, hünsanın hali bülûğa ermekle anlaşılırsa, erkek alâmeti görüldüğü takdirde babası ona bir kadın almışsa, nikâhını kıydığı zamandan itibaren nikâhın sahih olduğuna hükmedilir. Şayet kadına cima edemezse, kalkınamayan gibi ertelenir. Babası onu bir erkekle evlendirmişse nikâhın bâtıl olduğu anlaşılır. Bu, ondan önceki halvetinin sahih olmaması hususunda açıktır. Bu izahla anlarsın ki, Eşbâh sahibinin Asıl'dan naklettiği şu ibare zâhirinegöre değildir: "Babası hünsayı bir erkekle evlendirir de cima ederse caizdir. Aksi takdirde ne olacağını bilmiyorum yahut babası onu bir kadınla evlendirir de bülûğa ererek cima ederse caiz olur. Aksi takdirde ona kalkınamayan gibi mühlet verir." Muvaffakiyet Allah'tandır. Yani Eşbâh'ın bu ibaresinden anlaşıldığına göre, mücerret erkeğin onunla cima etmesiyle yahut onun kadına cima etmesiyle nikâh sahih olur. Velev ki bu iş bulûğa erimeden ve kendisinde alâmet görülmeden olsun. Hali anlaşılmadan ciması helâldir. Onunla yapılan halvet sahihtir. Bülûğa erdikten sonra bazen hali anlaşılır, bazen anlaşılmaz. Halbuki Mebsût'ta bülûğa ermekle halinin kesinlikle anlaşılacağı bildirilmiştir. Yine Eşbâh'ın zâhirine göre hünsanın hali belli olmadan önce nikâhı mevkuftur. Bu, hali belli olmazdan önce yapılan halvetin sahih olmayacağı hususunda açıktır. Çünkü cima helâl değildir. Fakat bu söz götürür. Çünkü caizdir sözünün mânâsı, hali belli olduğu için akit caizdir demektir. Ulemanın açıkladıklarına göre bu onun işkâlini giderir ve bundan cimanın helâl olması lâzım gelmez. "Aksi takdirde ne olacağını bilmiyorum." sözü, hünsada bu alâmet görülmezse akdin sahih olduğuna veya olmadığına hükmedemem demektir. Yani bu başka bir alâmetin zuhuruna bağlıdır demek istemiştir. Mebsût sahibinin, «Hünsanın hali bülûğa ermekle anlaşılır." sözü, ekseri hallere göredir. Yoksa ulema bazen bunun halinin bülûğdan sonra da müşkil kaldığını açıklamışlardır. Meselâ kadınlar gibi fercinden hayız görür, erkekler gibi âletinden meni gelirse hali müşkil olmakla devam eder. Bazen de bülûğa ermeden hali belli olur. İki su yolundan birinden bevleder, ötekinden etmez. Böylece halveti sahih olur. Hâsılı halvetin sahih olmasını halinin anlaşılmasıyla kayıtlamak zâhirdir. Çünkü daha önce ciması helâl değildir.
"Hastalıktan" ve keza sihirden olur. Böylesine bağlanmış derler. Nitekim bâbında Vehbâniyye'den naklen gelecektir.
METİN
Halvet-i sahihanın cima hükmünde olması nesebin sübûtu, velev ki âleti kesik kocadan olsun, mehr-i müsemmayı tekid ve mehr-i müsemma yoksa mehr-i misil lâzım gelmesi; nafaka, mesken, iddet, kız kardeşinin nikâhı ve o kadının iddeti içinde başka dört kadının nikâhının haram olması, cariyeyeyi nikâh etmenin haram olması ve kadın hakkında talâk vaktine dikkat hususundadır. Muhtar kavle göre başka bir talâk-ı bâin vâki olmak:hususunda dâhi cima hükmündedir.
İZAH
Nesebin sübutu ilh...» hakkındadır. Bahır sahibinin inceleme neticesi anladığı, sonra Hassâf'tan nakledildiğini gördüğü şudur: «Halvet ancak mehri tamamlamak ve iddet vâcip olmak için cima yerini tutar.» Bahır sahibi diyor ki: «Bundan maadası nesep gibi akdinhükümlerindendir.» Yani hiç halvet bulunmasa da nesep yine sabit olur. Meselâ doğulu bir erkek batılı bir kadınla evlense nesep sabit olur. Yahut bundan maadası iddetin hükümlerindendir. Nitekim kalan hükümler böyledir. Şaşırtacak şey Nehir sahibidir. Bu tahkik hususunda kardeşine tâbi olmuş; sonra aşağıda gelen nazımda ona muhalefet etmiştir. Bahır sahibinin söylediklerini ondan önce ibn-i Şıhne İkdü'l-Feraid adlı kitabında beyan etmiştir. Lâkin o. "Cimadan önce boşanan kadın talâktan itibaren altı ay geçmeden doğurursa, nesebi sabit olur. Çünkü gebe kalma işi kesin olarak boşanmadan önce olmuştur. Boşamak cimadan sonradır. Çocuğu altı aydan fazlada doğurursa, nesebi sabit olmaz. Çünkü iddet yoktur. O kadınla halvette bulunur da sonra boşarsa, nesep sabit olur. Velev ki altı aydan fazlada doğursun. Bu surette hususiyet halvete ait olur." demiştir.
«Velev ki âleti kesik kocadan olsun.» Çünkü sürtüşmek suretiyle meni indirmesi mümkündür. İnnîn bâbında gelecektir ki, kadınla halvette bulunur da sonra araları ayrılırsa, çocuğu iki senede bile doğursa nesebi sabit olur.
«Mehr-i müsemmayı te'kid...» Yani sahih nikâhın halvetinde mehr-i müsemmayı te'kid eder. Fâsit nikâhın halvetinde ise mehr-i misil halvetle değil cima ile vâcip olur. Çünkü bu talâk cimadan öncedir. İddet de icabetmez. Zira iddetin vâcip olması, halveti ihtiyaten cima gibi saydığımız içindir. Çünkü zâhire göre halvet-i sahiha esnasında cima bulunur. Bir de kansına dönmek kocanın hakkıdır. Kocanın cimadan önce boşadığını ikrar etmesi, kendi aleyhine geçerlidir. Binaenaleyh talâk bâin olur. Birinci talâktan sonra karısına dönmezse, ikinci talâkın da onun gibi olması lâzım gelir. Şarihin, "başka bir talâkı bâin" sözü buna işaret etmektedir.

Çünkü bu söz, birinci talâkın da bâin olduğunu ifade eder. Az sonra gelecek olan, "Bu talâktan sonra ricat yoktur." sözü de buna delâlet eder. Bunun açıklaması ricat bâbında gelecektir. Bu anlattıklarımızdan anladın ki, Zahîre'de zikredilen ikinci talâktır. Birinci değildir. Sonra ulemanın mutlak olan sözlerinden anlaşılan, birinci talâkın da, ikincisinin de bâin olmasıdır. Velev ki acık talâk lâfzıyla olsun. Cima edilen kadının talâkı böyle değildir. Şu halde burada halvet cima gibi değildir. Halebî buna cevap vermiş; "Teşbih bazı cihetlerindendir ki o da ikisinde de talâktan sonra talâk vâki olmasıdır." demiştir. "Cima" edilen kadında bazen bâin üstüne bâin talâk yapılabilir." şeklinde verilen cevap ise, adı geçen muhalefeti def edemez.

METİN

Geri kalan; yıkanmak, ihsan, kızlarının haram olması, kadının ilk kocasına helâl olması, ricat, miras ve muhtar kavle göre kadının bâkireler gibi kocaya verilmesi vesair hükümler hakkında halvet cima gibi değildir.

İZAH

"Yıkanmak" Yani mücerret halvet yapmakla karı-kocadan birinin yıkanması icabetmez. Cima bunun hilâfınadır.

"İhsan" (yani namuslu ve iffetli olmak) hususunda halveti sahiha cima gibi değildir. Halveti sahihadan sonra zina yaparsa resmedilmesi gerekmez. Çünkü ihsanın şartı yoktur. İhsanın şartı cimadır. İkdü'l-Ferâid sahibi diyor ki: «Bu, ihsanın erkeğe mahsus olduğu anlaşılmadığına göredir. Bu söz, bununla ihsanın kadına da sabit olacağını göstermemektedir. Bana öyle geliyor ki, bu hususta erkekle kadın arasında fark yoktur. Ama bu bâbta açık bir nakil görmedim. Allahu a'lem.»

Ben derim ki: Bahır'da şöyle denilmiştir: «Karı-koca cima olmadığında bir birlerinin tasdik ederlerse, ulema halvet-i sahihayı cima yerine saymamışlardır. Ama cimayı ikrar ederlerse, hükmü ikisine de lâzım gelir. Cimayı biri ikrar ederse kendisi hakkında tasdik edilir, arkadaşı hakkında tasdik edilmez. Nitekim Mebsût'ta beyan edilmiştir.»

«Kızlarının haram olması...» Yani kadının kızlarının o kocaya haram olması hususunda ulema halveti cima yerine saymamışlardır. Karısıyla halvette bulunur da cima etmez ve şehvetle dokunmazsa, kadının kızları ona haram olmaz. Cimada bulunması bunun hilâfınadır. Sözümüz halvet-i sahiha hakkındadır. Nitekim Tebyîn ve Fetih sahipleriyle başkaları bunu açıklamışlardır. İkdü'l-Ferâid sahibi, "Halvet-i sahiha ile o kadının kızlarının haram olması hususunda İmameyn arasında hilâf yoktur. Hilâf, halvet-i fâside hakkındadır. İmam Ebû Yusuf haram olur demiş; İmam Muhammed haram olmadığını söylemiştir." demişse de bu kavil zayıftır. Hilaf yoktur diye iddiası kabul edilemez. Nitekim bunu Nehir sahibi izah etmiştir.

«Kadının ilk kocasına helâl olması» hususunda halvet cima gibi değildir. Yani üç defa boşanan bir kadın ikinci kocasıyla mücerret halvet yapmakla ilk kocasına helâl olamaz. Onunla mutlaka cimada' bulunması lâzımdır. Bunun delili Useyle hadisidir.

"Ricat" (karısına dönmek) yani halvet-i sahiha yapmakla karısına dönmüş sayılmaz. Açık talak sözleriyle boşadıktan sonra halvette bulunarak karısına dönmeye hakkı yoktur. Bahır. Yani talak bâin olmuştur, ûnun için dönemez. Nitekim arzetmiştik.

"Miras" hakkında dahi halvet-i sahiha cima yerini tutamaz. Yani karısını boşar da halvet iddeti içindeyken ölürse, karısı mirasçı olamaz. Bezzaziye. Bu ifadenin bir misli de Müctebâ'dan naklen Bahır'dadır. İbn-i Şıhne ikdü'l-Feraid'de üçüncü bir kavil daha zikretmiştir ki, o do halvetten sonra cima olmadığına birbirlerini tasdik etseler bile kadının mirasçı olmasıdır. Rahmetî diyor ki: «Buna göre, yani şerhdekine göre, bir adam hastalığında halvet-i sahihadan sonra cima etmeden karısını boşar da iddeti içinde ölürse, kadın mirasçı olamaz. Tavvâki bu şerh üzerine yazdığı hâşiyede kesinlikle buna kail olmuş; talebesi Dimaşk müftüsü Hâmid İmâdî de bunu kabul etmiştir.»

«Bâkireler gibi kocaya verilmesi.» diyeceğine, dul kadınlar gibi demesi gerekirdi. Tâ ki bundan önce zikrettiklerine uysun. Çünkü zikrettikleri hep cimanın hassalarıdır, halvetin hassaları değildir. Mânâ şudur: Bunun dul kadınlar gibi evlendirilmesi hususunda halvet cima gibi değildir. Bilâkis o bâkireler gibi evlendirilir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.

«Muhtar kavle göre» böyledir. Müctebâ'da, "Bu kadın dul gibi evlendirilir." denilmişse de zayıftır. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.

«Vesair hükümler»den murad; burada zikredilen yedi hükümden fazla olarak Nazım'da zikredilen dört hükümdür ki, onlar da cimanın, fey'in ve kefaretin sükutu ile ibadetin bozulmasıdır. İki mesele daha kalır ki, onları zikretmemiştir. Çünkü kabul edilmemişlerdir. Bunlar: 1) Bazı ulemaya göre halvetin nikâh-ı mevkuf için icazet olmaması. 2) İmameyn'e göre halvetten sonra kadın mehrini almak için kendini kocasına teslim etmekten imtina edememesidir. Ebû Hanife'ye flöre ise hakiki cimadan sonra mehrini almak için kadın kendini teslimden imtina edebilir. Nitekim Bahır sahibi izah etmiştir. Vehbâniyye'de de ınninin

kalkınamazlığının devamı zikredilmiştir. Bunun nazma alınması mümkündür. Nitekim gelecektir.
METİN
Nitekim bunları Nehir sahibi nazma çekerek şöyle demiştir:
«Kocanın halveti bazı suretlerde cima gibidir. Bazılarında başkadır. Bu inci dizisiyle bilinir. Mehri tamamlamak, iddet, keza nesep, Nafaka vermek, mesken ve, kızkardeşi men etmek makbuldür. Dört kadının men'i keza cariyeler dediler. Yemin olsun. İçinde göç bulunan ayrılık zamanına dikkat ettiler. İddette başka bir talâkın vukuunu caiz kabul ettiler. Bazıları olmaz dedi. Doğrusu birincisidir. Mugayire gelince: O da ihsan ve ricat ey dostum! Mirasçı olmak da öyle makûl. Cimanın sükutu ve kadını helâl kılmak ve keza Bâkire nikâhının kızını haram kılmak mebzuldur. Fey' ve tekfir de böyledir, bozulmaz. İbadet gusüllü tekmil de böyledir.»
İZAH
«Bazılarında başkadır.» Yani onbir meselede halvet cima gibi değildir.
«Mehri tamamlamak ilh...» Halvetin cima gibi olduğunu suretlerin beyanıdır.
«İçinde göç bulunan ayrılık»tan murad, talâktır. H.
"Ricat" Yani yukarıda beyan ettiğimiz gibi iki surette halvetle karısına dönmüş sayılmaz.
«Cimanın sükutu...» Yanı cima lâzım gelen yerde halvet kâfi değildir. Kazaen evliliğin hakkı bir defa cimadır. Halvetle bu hak sâkıt olmaz. İnnîn (kalkınamayan) da öyledir. Karısıyla halvette bulunursa kendisinden cima sâkıt olmaz. Karısı ondan ayrılmak isteyebilir.
"Fey"' Yani kadına îlâ denilen yemini yapar da sonra muddeti içînde cimada bulunursa, bu fey' olur. Halvette bulunursa fey' olmaz. H.
"Tekfir" Yani ramazan gününde cima ederse kefaret lâzım gelir. Ama sadece halvette bulunursa kefaret lâzım gelmez. H. Nehir sahibi diyor ki: Kefaret meselesini burada saymak gereksizdir. Çünkü sözümüz halvet-i sahihadadır. Edâ orucu ise o halveti bozar. Nitekim yukarıda geçti. T.
«Bozulmaz ibadet...» Yani kadını bir ibadet esnasında cima ederse ibadet bozulur. Onunla halvette kalırsa bozulmaz. H. Hâsılı tekfir ile ibadetin bozulmasını zikretmemesi, onların yerine kalkınamama meselesini ilâve gerekir. Böylece halvetin cima gibi olmadığı hükümler on olur. Ben sadece bunları sayarak onları iki beyitte nazma çektim. Çünkü bunlar-dan geri kalanlarında halvetin cimaya muhalif olmadığı mâlûmdur. Ben şöyle dedim:
«On meseleden başkasında halvet cima gibidir. Bunlar; cima istemek, ihsan, ta'lil.
Fey', irs, ricat, ınnîn olmamak, nikâhtan doğan kızın haram olması, bikr ve yıkanmaktır.»
METİN
Karı-koca ayrılırlar da, kadın, cimadan sonra ayrıldık; kocası ise cimadan önce ayrıldık derse, söz kadınındır. Çünkü yarım mehrin sükutunu inkâr etmektedir. Velev ki erkek cima'yı inkâr etmiş, velev ki kadın halvet esnasında ona cima için imkân vermemiş olsun. Bakire ise halvet sahihtir, değilse sahih değildir. Çünkü bâkire ancak zorla cima edilir. Nitekim Tarsûsî bunu araştırmış, musannıf da onu tasdik etmiştir.
İZAH
«Kadın cimadan sonra ayrıldık derse...» Burada murad, ya cima ile birlikte halvet olup olmadığı hususundadır; yahut sırf halvet olup olmadığı hususunda ihtilâf etmeleridir.
«Söz kadınındır. Çünkü yarım mehrin sükutunu inkâr etmektedir.» Zâhîdî'nin Künye adlı eserinde de böyle denilmiştir. İbn-i Vehbân bunu nazma çekmiş, şerhinde, "Bu fer'i araştırdım. Ama bulamadım. Bunu bozacak söz de bulamadım. Bunun vechi, kaidelere uygun olmasıdır. Zira söz inkâr edenindir."demiştir.
Ben derim ki: Ben bunu Zâhîdî'nin Hâfî namındaki kitabında da gördüm. Orada iki kavil hikâye etmiş; yukarıda geçeni zikrederek Muhit ile başka bir kitaba nisbet etmiş, sonra Esrâr'a nisbetle sözün erkeğin olduğunu, çünkü erkek yarım mehirden ziyadesini inkâr ettiğini söylemiştir. Bana birinci kavil tercihe daha lâyık görünüyor. Onun için musannıf kesinlikle ona kail olmuştur. Bunun sebebi şudur: Mehir bizzat akitle vâcip olur. Cima yahut ölüm onu te'kid eder. Bunlardan önce boşamak mehri yarıya böler. Binaenaleyh tamamının vücubu, için sebep tahakkuk etmiştir. Yarıya indiren ise ârızîdir. Kadın bu ârızı inkâr etmekte ve muhakkak olup bütününü icabeden sebebe tutunmaktadır. Onun içindir ki cimadan öncemehrinin tamamlanmasını isteme hakkı kendisine sabit olur. Cimadan önce boşanmakla kendisinden alınan mehrin yarısı milkine dönmez. Bu ancak ya hâkimin hükmüyle yahut iki tarafın anlaşmasıyla olur. Bundan önce mehirde tasarrufu geçerli değildir. Kadının tasarrufu ise geçerlidir. Kocası her ne kadar yarıdan fazlasını inkâr etse de, sebebini ikrar etmektedir. Nitekim gasbettiğini ikrarda bulunup o malı iade ettiğini iddia eder ve mal sahibi kendisini yalanlarsa, iade ettim diye iddiada bulunması sebebini ikrardan sonra ödemeyi inkâr olur ki kabul edilmez.
«Velev kî erkek cimayı înkâr etsin.» Bazı nüshalarda, velev ki kadın inkâr etsin şeklindedir. Mânâ şudur: Söz kadınındır. Velev ki kadın onun cima etmediğini inkâr etsin. Lâkin evlâ olan, "Velev ki cima olmadığını itirafta bulunsun" demektir. Çünkü erkek cimayı iddia etmemiştir ki,

kadının inkârıyla ona karşılık verilsin.
«Çünkü bâkire ancak zorla cima edilir.» Zira tabiatı icabı utanır. Binaenaleyh çekinmekle mehrin kuvvet bulmamasını tercih etmiş olmaz. Dul kadın bunun hilâfınadır. Çünkü onun çekinmesi, mehrin kuvvet bulmamasını tercih ettiğini gösterir.
«Nitekim Tarsûsî bunu...» Enfeû'l-VesâiI adlı kitabında araştırmıştır. İnceleme, adı gecen tafsilât hakkındadır. Zira Tarsûsî evvelâ Zahîre'den naklen, "Kadınla halvette kalır da kadın ona ciması hakkında imkân vermezse, bu hususta müteehhirin ulema ihtilâf etmişlerdir. Nevâzil'in talâk bahsinde kocanın yarım mehir vermesi lâzım geldiği belirtilmiştir." demîş;sonra bu tafsilâtı zikrederek, "Ben bunu fıkıh anlayışımla söyledim. Bu hususta bir nakil bulamadım." demiştir. Zâhire bakılırsa o bununla iki kavlin arasını bulmak istemiştir. Yine onun söylediğine göre bu hüküm, karısı bu hususta kocasını tasdik ettiğine göredir. Yalanlarsa söz yeminiyle beraber kadınındır. Çünkü inkâr eden odur.
«Musannıf da onu tasdik etmiştir.» Yani bu hususta üstadı Bahır sahibine uymuştur.
METİN
Erkek, "Ben filân kadınla halvette kalırsam sen boşsun." der de o kadınla halvette kalırsa, karısı talâkı bâinle boş olur. Çünkü şart mevcuttur ve mehrin yarısı vâcip olur. Ama kadına iddet yoktur. Bezzâziye. Halvetin bütün nevilerinde velev ki halveti fâside olsun ihtiyaten iddet vâcip olur. Yani gebelik tevehhümünden dolayı istihsanen vâcip olur. ."Mâni oruç gibi şer'î olursa iddet vâcip olur. Küçüklük ve ağır hastalık gibi hissî olursa vâcip olmaz." diyenler de olmuştur. Bunu diyen Kudûrî'dir. Timur tâşı ile Kâdıhân da onun kavlini tercih etmişlerdir. Ama mezhep birinci kavildir. Çünkü İmam Muhammed'in sözüdür. Bunu musannıf söylemiştir. Müctebâ'da, "Yalnız iddetle mehir hakkında ölüm de cima gibidir. Hattâ cimadan önce anne ölse, kızı o kimseye helâl olur." denilmiştir.
İZAH
«O kadınla halvette kalırsa...» Yani halveti sahiha yaparsa demektir. Çünkü halvet denilince hatıra gelen odur. H. Yani yemin eden bir kimse, "Seninle halvette kalırsam şöyle olsun" derse, bundan muradı, halvete mâni olacak veya onu bozacak bir şey bulunmamasıdır.
«Talâkı bâinle boş olur.» Çünkü ulema, "Halvet-i sahihadan sonra yanılan talâk bâin olur." diye açıklamışlardır. Minah. Burada evleviyetle bâin olur. Çünkü halvet sahih değildir. Halvet cimaya ancak iddetin vâcip olması hususunda benzer. T.
«Mehrin yarısı vâcip olur.» Bu cümleden sonra bazı nüshalarda, "Çünkü cimaya imkân veren halvet yoktur." cümlesi ziyade edilmiştir. Yani kadın mücerret halvetle boş düşmüştür. Binaenaleyh şer'an cimaya imkân bulamamıştır demektir.
«Ama kadına hiddet yoktur.» Bahır sahibi diyor ki: «Sahih kavle göre halveti fâsidede iddet vâcip olduğu ileride gelecektir. Binaenaleyh bu suretlerde ihtiyaten iddet vâciptir.» Hayreddin-i Remlî kendisine itiraz ederek, "Nakle muarız olmakla beraber iddetin vâcip olduğu nasıl kesin söylenebilir. Halbuki bu kadın cimadan önce boşanmıştır. O ecnebidir. Ecnebi kadınla halvette kalmak iddeti gerektirmez. Binaenaleyh bu ne halveti sahiha kısmındandır, ne de halveti fâsideden. Öyleyse düşün ve ulemanın; iddet ancak teslim tahakkuk ettiği vakit cima yerine tutulur sözlerine bak!" demiştir.
Ben derim ki: Kadın tarafından teslim mevcuttur. Lâkin erkek tarafından gelen bir mâni ona engel olmuştur. O da ınnînde olduğu gibi tâliktir. Bir de kadının yanına girip de hacca veya namaza niyet eden gibidir. Halvetin ecnebi bir kadınla olduğu kabul edilemez. Çünkü halvet talâkın şartıdır. Talâk ancak şartı bulunduktan sonra olur. Nitekim ecnebi bir kadına, "seninle evlenirsem boşsun" demesi böyledir. Talâkın vâki olması, halvetin tahakkuk ettiğine delildir. Çünkü halvet olmasa talâk da olmazdı. Şu kadar var ki, halvet tahakkuk ettikten sonra erkek tarafından bir mâni zuhur etmiştir. Ulemanın sahih kavle göre halvet-i fâside ile iddet vâcip olur diye açıklamaları bu suretlere şâmildir. Binaenaleyh Bezzâziye'nin, "Ona iddet yoktur." sözü sahihin hilâfına göredir. Bu söz, bir naklin ondan daha sahih bir nakle muarazası kabilindendir.
«İddet vâcip olur.» Zâhirine bakılırsa iddet hem kazaen, hem diyaneten vâcip olur. Fetih sahibi diyor ki: «Attâbî'nin beyanına göre, ulemamız, halvet-i sahiha ile vâcip olan iddetin zâhiren mi yoksa hakikaten mi vâcip olduğunda söz etmişlerdir. Bazıları, kadın cima olmadığını yüzde yüz bilerek evlenirse ona diyaneten helâl olur, kazaen olmaz demişlerdir.»
«Bütün nevilerinde ilh...» sözü sahih nikâha aittir. Fâsid nikâha gelince: Onda halvetle iddet vâcip olmaz. İddet ancak cimanın hakikatiyle vâcip olur. Fetîh.
«Gebelik tevehhümünden dolayı...» Yani hakiki imkân bulmaya bakarak rahimde çocuk kalması tevehhüm edildiği için istihsanen vâcîp olur. Aleti kesik olan adam hakkında daböyledir. Çünkü sürtüşmek suretiyle gebe bırakma ihtimali vardır. İddet hem şeriatın, hem çocuğun hakkıdır. Onun için karı-kocanın ıskat etmeleriyle sâkıt olmaz. Kocası izin verse bile, dışarı çıkmak kadına helâl olmaz. iki iddet içiçe girer. Fakat kul hakkı içiçe girmez. Fetih. Tamamı Mi'rac'dadır.

«Timur tâşı de onun kavlini tercih etmiştir.» Bedâyi sahibi kesinlikle buna kail olmuş; Fetih sahibi de, "Attâbînin söyledikleri, bunu teyid eder." demiştir.
«İddet vâcip olur.» Çünkü hakikaten imkân sabittir. Fetih.
«Küçüklük ve ağır hastalık gibi...» Fetih sahibi diyor ki: «Bu kavle göre en güzeli. küçüklüğü kudreti olmayana; hastalığı da ağır hastaya tahsis etmektir. Çünkü bunların ikisinden başkalarında hakikaten imkân sabittir.»
«Çünkü İmam Muhammed» bunu Câmi-i Sağîr adlı kitabında beyan etmiştir. Kendisi bu kitabın meselelerini İmam Ebû Yusuf'tan; o da mezhebin sahibi İmam-ı Azam'dan rivayet etmiştir.
«Bunu musannıf söylemiştir.» Yani Bahır sahibi olan üstadına uyarak söylemiştir. Nehir ve Şurunbulâliyye sahipleri de bunu tasdik etmişlerdir.
«Ölüm de cima gibidir.» Yani iddetle mehir hakkında halvet nasıl cima gibi ise, ölüm de öyledir. Maksat cimadan evvel erkeğin ölmesidir. Bu, iddete nisbetledir. Mehire nisbetle ise ikisinden birinin ölümüdür: Nitekim bunu Halebî beyan etmiştir.
«Yalnız iddetle mehir hakkında...» Yani kocası öldüğü vakit kadının vefat iddeti beklemesi lâzım gelir ve cima edilen kadın gibi bütün mehire hak kazanır.
Ben derim ki: Mirasta da bunun hükmü verilir denilemez. Çünkü miras akdin hükümlerindendir. Onun için cimadan aşağı olan halvetten önce tahakkuk eder.
«Kızı o kimseye helâl olur.» Yani halvet-i sahihadan sonra helâl olduğu gibi; burada da helâl olur ve yukarıda geçtiği gibi ancak cimanın hakikatıyla haram olur.
METİN
Kadın bin dirhem mehri alır da onu kocasına hîbe ederse, cimadan önce boşandığı takdirde kocası mehrin yarısını ondan alabilir. Çünkü akitlerde paralar taayyün etmez. Mehri almamış veya yarısını almış da birinci surette hepsini, ikinci surette kalanını hîbe etmişse; yahut muayyen bir elbise gibi araz olan mehri yahut zimmettekini almadan veya aldıktan sonra hîbe ederse, dönüp bir şey isteyemez. Çünkü maksat hâsıl olmuştur.
İZAH
«Cimadan önce...» Yani halvetten de önce boşandıysa demektir. Nehir. Yukarıda geçtiği vecihle halvet hükmen cima yerine geçer.
«Çünkü akitlerde paralar taayyün etmez.» Onun için bir kimse nikâhta bazı dirhemlere işaretetse, onları vermeyip mislini verebilir. Misli, cins, nevi, miktar ve sıfatça bir olmasıdır. Kadın bir şey hîbe etmeden cimadan önce boşanırsa, aldığını vermeyip başkasını verebilir. Onun için hepsinin zekâtını verir. Tamamı Nehir'dedir. Hâsılı cimadan önce boşamakla kocasının hak ettiği yarım mehrin aynı hîbe ile eline geçmemiştir. Minah.
«Yarısını almışsa» sözü, yarısından fazlasını almasından ihtirazdır. Çünkü o zaman yarıdan fazla olanı kocasına iade eder. Yarıdan azını alır da kalanını kocasına bağışlarsa, hükmü evleviyetle malumdur. Bahır. Yani kocası ondan bir şey alamaz.
«Birinci surette...» En münasibi her iki surette demesiydi. O zaman, "yahut kalanını" sözü, bini hibe etmesinin ikincide bir kayıt olmadığına işaret olurdu. Nitekim Bahır sahibi öyle yapmıştır. Nehir sahibi diyor ki: «Yarısını aldıktan sonra bini hibe etmenin manası , kocasından aldığını ve almadığını ona bağışlaması demektir.»
«Araz olan mehri hibe etmişse» sözüyle, o şeyin kusurlanmadığına işaret etmiştir. Çünkü fazla kusurlandıktan sonra hibe ederse teslim aldığı günkü kıymetinin yarısını kocasına döner. Çünkü kocasına başka bir mal hibe etmiş gibi olur. Kusur az olursa yok gibidir. Çünkü ileride görüleceği vecihle, mehirde bu kadarı çekilir. Hibe ederse diye kayıtlaması, kocasına satmış olsa kocası ondan yarısını alacağı içindir. Zahire göre verdiği paranın yarısını almaz. Kocasına o şeyin yarısından azını hibe ederse yarısının üstünü iade eder. Yarısını veya fazlasını hibe ederse, kocası ondan bir şey alamaz. Bahır.
«Yahut zimmettekini» sözüyle, muayyen eşya olsun, başka bir şey olsun fark etmediğine işarette bulunmuştur. Bu, nikahın hususiyetlerindendir. Çünkü nikahta eşya zimmette sabit olur. Nikahta mal maksut değildir. Binaenaleyh müsamaha gösterilir. Satış bunun hilafınadır. Bahır.
«Çünkü maksat hasıl olmuştur.» Zira cimadan önce boşamakla hakettiği şeyin aynı eline geçmiştir. Hakettiği o şey akitte olduğu gibi fesihte de muayyen olur. Şu delil ile ki, hiç biri bedelini veremez hatta fena halde kusurlansa da o şeyi kocasına hibe etse, yukarıda geçtiği gibi kıymetinin yarısını alır. Nehir.
TETİMME: Tartıyla satılan gayri muayyen -ki zimmette sabit olan şeydir- nakit hükmündedir. Muayyen olanı ise eşya gibidir. Külçe ile altın ve gümüş kakmalar hakkında ihtilaf edilmiştir. Bir rivayette bunlar eşya gibi diğer rivayette basılmış paralar gibidir. Bedayi'de böyle denilmiştir. Nehir.
TEMBİH: Bahır sahibi diyor ki: Bana zahir olduğuna göre bu meselenin altmış vechi vardır. Çünkü mehir ya altın, ya gümüş yahut bunlardan başka misli veya kıyemi bir şeydir. Birincisi

yirmi vecih üzeredir. Zira hibe edilen o şeyin ya bütünü yahut yarısıdır. Bunlardan her biri de ya teslim almadan yahut aldıktan sonradır. Yahut yarısını veya yarıdan azını veya yarıdançoğunu aldıktan sonradır. Bunlar da on eder. Bunların herbiri ya basılmış paradır yahut külçedir. Bunlar da yirmi eder. Birinci on mislidir. Bunların herbiri ya muayyen yahut değildir. Kıyemi olanlar da öyledir. Hükümleri beyan edilmiştir.» Nehir sahibi de ona uymuştur.
Ben derim ki: Bunun bir misli daha ziyade edilir ve yüzyirmi olur. Şöyle denilir: Hibe edilen şey ya bütündür ya yarım, ya yarıdan fazladır yahut yarıdan azdır. Bunlar dört eder. Adı geçen beşle çarpılırsa yirmi olur. Bunların herbiri ya basılmış paradır yahut külçedir. Mecmuu kırk eder. Her mislide hüküm budur. Kıyemi kırktır. Yarıdan fazlanın veya daha azının hibe edilmesine ne hüküm verileceği yukarıda geçti.
METİN
Bir kimse o beldeden çıkarmamak veya üzerine evlenmemek şartıyla bin dirheme nikahlarsa; yahut kadınla otururbut bin dirheme, dışarıya çıkarırsa ikibine diye nikahlarsa, birinci surette şartını ifa ettiği, ikinci surette kadınla oturduğu takdirde o kadına bin dirhem verilir çünkü buna razı olmuştur. Burada iki suret vardır. Birincisi kadına faydalı olacak bir şartla mehir koymak, ikincisi bir takdire göre mehir, başka takdire göre başka mehir koymaktır. Şartını ifa etmezse ve kadınla oturmazsa, mehr-i misil verilir. Çünkü fayda olmayınca kadının rızası da yoktur. Lakin son meselede mehir ikibinden fazla verilmediği gibi binden de aşağı bırakılmaz. İki taraf buna ittifak etmişlerdir.
İZAH
«Kadınla oturduğu takdirde» diyerek burada birinci suretteki gibi şartını ifa ederse dememesi, birinci surette mehr-i müsemma mal olunca az veya çok olması hususunda takdirde bulunmuş; ikinci surette mal olmadığı için bu takdiri yapamamıştır.
«Birincisi ilh...» Bunun esası kadına bir miktar mehr-i müsemma yahut mehr-i mislinden fazla mehir koyması ve bununla birlikte kadına yahut kadının babasına zirahm-i mahremine bir fayda şart koşmaktır. Bu şart, faydalanılması mübah ve kocanın fiiline bağlı olacaktır. Mücerret akitle hasıl olan bir şey olmamalıdır. Kocasının bundan kendisine bir şey iade etmesini kadına şart koşmaması da lazımdır. Bu şöyle olur: Kadını bulunduğu beldeden çıkarmamak veya ona ikramda bulunmak yahut hediye vermek yahut onun babasına kendi kızını nikahlamak veya kadının kardeşini azad etmek yahut ortağını boşamak suretiyle bin dirheme alır. Menfaat ecnebi için şart koşulur da şartı îfa etmezse, kadına mehr-i müsemmadan başka bir şey verilmez. Çünkü bu menfaat akdi yapan iki taraftan biri için kasd edilmiş değildir. Üzerine evlenmek gibi kadına zarar verecek bir şeyi şart koşsa, hüküm evleviyetle bunun gibidir. Keza konulan mehir misil kadar veya ondan daha çok olursa hüküm yine böyledir. şart koşulan şey şarap ve domuz gibi mübah değilse, konulan mehir on dirhem veya daha fazla olduğu takdirde, kadına onu vermesi vâcip olur. Şart koştuğu şeybâtıldır. Mehr-i misli de tamamlamaz. Çünkü müslüman haramdan faydalanmaz. Onun yerine başka bir şey de vâcip olmaz. Kadını kardeşini âzâd etmek veya ortağını boşamak şartıyla bin dirheme fakat muzârî değil de mastar sîgasıyla nikâh ederse, kardeşi âzâd olur. Akdin kendisiyle, ortağı, bir talâk-ı ric'î ile boş düşer. Çünkü mukabilinde kıymeti olmayan bir mal gösterilmiştir. O mal da kadından istifade hakkıdır. Karısına sadece konulan mehir verilir, veyâ hakkı kocasınındır. Ancak, "Kadının kardeşi de, veyâ kadına olmak üzere âzâd olacak." derse, o zaman veyâ hakkı kadının olur. Kadını bin dirhem mehirle ve kendi karısı filancayı boşamak, kadının da ona bir köle iade etmesi şartıyla alırsa, bin dirhem mehr-i misli ile kölenin kıymetine taksim edilir. Her ikisi musavi gelirse, binîn yarısı köleye kıymet, yarısı da mehir olur. Bu kadını cimadan sonra boşarsa bakılır; kadının mehr-i misli beş yüz dirhem veya daha az ise, ona bundan başka bir şey verilmez. Daha fazla ise, Kocası şartı îfa ettiği takdirde hüküm yine budur. Etmezse mehr-i misil verilir. Meselenin tamamı Muhit'te ve Mebsût'tan naklen Fetih'tedir.
İkramda bulunmayı ve hediye vermeyi şart koşması meselesi hakkında iIeride söz gelecektir. Meselenin hulâsası birkaç vecih üzerinedir. Çünkü şart ya kadına faydalı olacaktır yahut ecnebi birisine; yahut da zararlı olacaktır. Bunlardan her biri ya mücerret nikâhla meydana gelecektir, yahut kocamın fiiline bağlı kalacaktır. Bu altı kısmın her birine göre mehr-i misil ya mehr-i müsemmadan daha çok, ya ona müsavî. yahut daha azdır. Bunların her biri ya cimadan önce yahut sonradır ve her birinde ya şarttan faydalanmak mübahtır yahut değildir. Her birinde kadının kocasına ya bir şey iade etmesi şart koşulmuştur yahut koşulmamıştır ve her birinde şartı îfa ya hâsıl olmuştur ya olmamıştır. Böylece vecihler iki yüz seksen sekize ulaşır. Bahır'daki izahın hulâsası budur.
İkincisi ilh...». Fetih sahibi diyor ki: «İkinciye gelince: Meselâ kadını yanında oturmak veya üzerine cariye getirmemek yahut ortağını boşamak veya mevlât yahut acem veya dul olmak şartıyla bin dirheme, bunların zıddında ikibine nikâhlamak suretiyle olur.»

«Çünkü fayda olmayınca kadının rızası da yoktur.» Zira birincide kadına faydalı bir şart koşmuştu ki, o da evinden çıkarmamak ve üzerine evlenmemek gibi şeylerdir. Bu şartı îfa edince kadına mehr-i müsemması verilir. Çünkü mehir olmaya yarayışlı bir şeydir. Kadın da buna razı olmuştur. Bu yoksa kadın da mehr-i müsemmaya razı olmaz. O zaman mehr-i misli tamamlanır. İkincide iki mehir koymuştur, fakat bunların ikincisi doğru değildir. Çünkü meçhuldür. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh burada mehr-i misil vâcip olur.
«Binden de aşağı bırakılmaz.» Yani her iki meselede hüküm budur.
«Çünkü iki taraf buna ittifak etmişlerdir.» Yani son meselede kadının mehr-i misli iki binden fazla olursa, iki binden fazla bir şey alamaz. Çünkü kocasının karşısında buna razı olmuştur. Birinci mesele bunun hilâfınadır. Çünkü binden fazla olursa, kaça çıkarsa çıksın kadına mehr-i misil verilir. Zira yalnız bine razı olmamış, faydalı bir vasıfla birlikte ona razı olmuştur. Bu vasıf da meydana gelmemiştir. Her iki meselede mehr-i misil binden az olursa, kadına bin dirhem verilir. Çünkü kocası buna razı olmuştur.
METİN
O kadını cimadan önce boşarsa, her iki meselede mehr-i müsemma yarıya bölünür. Çünkü şart sâkıt olmuştur. İmameyn, "Her iki şart sahihtir." demişlerdir. Kadını çirkinse bin dirheme, güzelse iki bin dirheme nikâhlaması bunun hilâfınadır. Çünkü her iki şart esah kavle göre bil ittifak sahihtir. Sebebi bilinmeyen cihetin azlığıdır. Ama dullukla bekârlık sebebiyle mehrin azlık ve çokluğunda tereddüt göstermesi bunun hilâfınadır. Çünkü kadın dul ise az olanı vermesi. değilse mehr-i misil vermesi gerekir. Yalnız bu mehr-i misil müsemmanın çoğundan fazla olmayacak, azından da az olmayacaktır. Fetih. Bâkire çıkmasını şart koşar da dul çıkarsa. bütün mehrini vermesi lâzım gelir. Dürer. Bezzâziye sahibi de bunu tercih etmiştir.
İZAH
«Çünkü şart sâkıt olmuştur.» Zira koca şartı îfa edemeyince, mehr-i mislin tamamı vâcip olur. Cimadan önce boşadığında ise mehr-i misil sabit olmaz. Binaenaleyh o da itibardan sâkıt olur, mehr-i müsemmadan başka bir şey katmaz. Artık o yarıya bölünür. Bedâyi.
«İmameyn, "Her iki şart sahihtir." demişlerdir.» Yani son meselede böyledir. Hidâye sahibi diyor ki: «Hattâ kadınla beraber otururşa kadına bin dirhem, dışarı çıkarırsa iki bin verilir. İmam Züfer her iki şartın fâsit olduğunu söylemiştir. Ona göre kadına mehr-i misil verilecek, fakat bu, binden az iki binden çok olmayacaktır. Meselenin aslı icareler bahsindedir.»
«Esah havle göre» bunun mukabili Nevâdir'de İbn-i Semâa'nın İmam Muhammed'den naklen, "Bu mesele ihtilâflıdır." demesidir. Bahır sahibi bunu zayıf bulmuştur.
Sebebi bilinmeyen cihetin azlığıdır.» sözü, İmam-ı Âzam'ın kavline yapılan itirazın cevabıdır. İmam-ı Azam evvelki meselede ikinci şartın fâsit olduğunu söylemişti. Mesele; kadını yanında otururşa bin dirheme, dışarı çıkarırsa iki bin dirheme nikâhlaması meselesiydi. Bu surette İmam-ı Âzam her iki şartı sahih kabul etmişti. Halbuki her iki surette terdit vardır. Gâye sahibi buna cevap vermiş; "Geçen meselede tereddüt ikinci mehr-i müsemma üzerineydi. Çünkü koca onu evinden çıkarıp çıkarmayacağını bilmiyordu. Burada ise kadın güzel veya çirkin tek bir sıfat üzeredir. Kocanın onun sıfatını bilmemesi tereddüt icabetmez." demiştir. Zeylâî bu cevabı reddederek; "Evvelki meselenin suretleri arasında kadın hücre ise yahut kocanın başka bir karısı olursa iki bine, kadın âzâdlı ise yahut kocanın başka karısı yoksa bin dirheme cimaası da vardı. Halbuki burada tereddüt yok, fakat hâl meçhûl idi." demiştir. Bahır sahibi de ona şu cevabı vermiştir: «Kadın bütün suretlerde bir sıfatta olsa dahücre olup olmaması hususundaki bilinmezlik kuvvetlidir. Çünkü bu, gözle görülür bir şey değildir. Onun için bunda münazaa olursa isbatına ihtiyaç görülür. Binaenaleyh bunda manen tereddüt vardır. Güzellik, çirkinlik bunun hilâfınadır. Çünkü görülen bir şeydir. Onun bilinmezliği azdır. Çünkü zahmetsizce giderilebilir.» Nehir sahibi de buna itiraz etmiş; "O halde bir karısı olursa iki bin dirheme: olmazsa bin dirheme nikâhladığı kadının akdi sahih olmak gerekir. Çünkü nikâh birbirlerini işitmekle sabit olur. Münazaa vaktinde isbata muhtaç değildir."'demiştir.
Ben derim ki: Bu ifadenin söz götürdüğü meydandadır. Çünkü nikâhın birbirlerini işitmekle isbatı, ancak nikâhın isbatına ihtiyaç görüldüğü zamandır. Şu da var ki; o adamın başka memlekette bir karışı olur da onu kimse bilmeyebilir. Güzellik. çirkinlik bunun hilâfınadır. Onun için şarih Bahır'ın ifadesine tâbi olmuş, Nehir'in sözüne bakmamıştır.
«Tereddüt göstermesi bunun hilâfınadır ilh...» Bu mesele dahi evvelki meselenin suretlerinden biridir. O meselenin, güzellik, çirkinlik için tereddüt ettiği meseleye muhalif olduğunu söylemişti. Binaenaleyh tekrarına hâcet yoktur.
Hâsılı mehri azla çok arasında müteredditbırakmak meselesinde azın şartı bulunursa azı vermesi lâzım gelir. Aksi takdirde çoğu vermesi icabetmez. Bilâkis mehr-i mislini verir. İmameyn buna muhaliftirler. Yalnız güzellik, çirkinlik meselesinde İmam-ı Azam'la beraberdirler. Zira hangi şartta bulunursa bulunsun bil ittifak mehr-i müsemma vâcip olur. İmamı Âzam'ın

gördüğü fark yukarıda geçti.
«Bâkire çıkmasını şart koşar da dul çıkarsa...» meselesini şarih istidrat kabilinden (yani yeri gelmişken) zikretmiştir. Yoksa bu mesele öncekilerin cinsinden değildir. Münasebeti mehr-i müsemmayı arzu edilen bir vasfa bağlı bırakmaktır.
«Bütün mehrini vermesi lâzım gelir.» Çünkü mehir sırf istifade için meşru kılınmıştır. Bâkire çıksın diye meşru kılınmamıştır. Bunu Halebî Mecmau'l Enhur'dan nakletmiştir.
«Bezzâziye sahibi de bunu tercih etmiştir. » Ben derim ki: Bezzâziye'nin ibaresi şöyledir: «Kadını bâkire çıkması şartıyla alır da bâkire çıkmazsa, onun halini kızlığı atlamakla bozulmuştur diye salâha yorumlamak için bütün mehr-i vermesi vâcip olur. Onun bâkire çıkmak şartıyla mehr-i mislinden fazlasıyla alır da bâkire çıkmazsa, ziyadeyi vermek vâcip olmaz. Düşünen için ikisinin arasını bulmak açıktır.»
Aralarını bulmak ikinci meseleyi ta'lil ederken İmâdiyye sahibinin Fevaidü'l Muhit'ten naklettiği şu sözlerle olur: Bu adam ziyadeyi arzu ettiği bir şeyin karşılığında vermiştir. O şey de yoktur. Binaenaleyh mukabilindeki ziyade de vâcip olmaz. Sen biliyorsun ki, Bezzâziye'nin sözünde mutlak surette bütün mehri vermesi tercih edilmiş değildir. Bilâkis onda tafsilâtın tercihi ve mehr-i misille ondan daha fazla vererek evlenmek arasında farkıtercih vardır. Evet, Bezzâziye'de bundan sonra, "Kadına bâkire çıkmak şartıyla mehr-i muaccelinden daha fazla verir de kadın dul çıkarsa, bazılarına göre kadın fazlasını kocasına iade eder. Buhârâ ulemasının ihtiyar ettikleri kavle kıyasen ise, mehr-i muaccelinin mislinden fazlasını iade eder. Onların kıyas ettikleri mesele şudur: Kadına çok cihaz hazırlasınlar diye peşin olarak çok mal verir de kadın çok cihaz getirmezse, mehr-i muaccelinin mislinden ziyadesini kocasına döner. Harzem uleması da böyle fetva vermiş; ziyadeyi dönmesi gerekir demişlerdir. Lâkin İmam Zahîruddin'in Fevâid'inde her iki surette bir şey dönmeyeceği açıklanmıştır." denilmiştir. Yani gerek mehr-i misline ziyade, gerekse mehr-i muacceline ziyade suretlerinde bir şey dönmek yoktur. Nitekim Fusûl-i İmâdiyye'ye müracaatla anlaşılır. Binaenaleyh Bezzâziye'nin İmâdiyye'ye tâbi olarak. «Lâkin İmam-ı Zahîruddin ilh..." demesi, bir şey dönmemeyi tercih ettiğini ve bütün mehir lâzım geldiğini gösterir. Onun için Vehbâniye sahibi bu meseleyi nazma geçerek ziyadenin vâcip olmaması, "diyenler vardır" sözüyle ifade etmiş; bütün mehrin lüzumu tercih ettiğini de söylemiştir. Nitekim Dürer, Vikâye ve Mültekâ sahiplerinin mutlak olan sözleri de bunu gerektirir.
METİN
Biri kıymetçe daha düşük olduğu halde kadını şu köleye yahut şu bine veya şu iki bine yahut şu köleye veya şu köleye yahut şunlardan birine diye nikâh ederse, hâkim mehr-i misli hakem kılar. Eğer kıymeti yüksek olan kadar veya onun üzerinde ise, kadına yüksek olanı verilir. Mehr-i misil düşük olanın kıymeti kadar veya daha az ise, kadına düşük olan verilir. Aksi takdirde mehr-i misil verilir. Cimadan önce boşarsa müt'a-l misil hakem kılınır. Çünkü asıl olan müt'adır. Hattâ düşük olanın yarısı müt'adan az olursa müt'a vâcip olur. Fetih.
İZAH
«Biri kıymetçe daha düşük olduğu halde» cümlesi hâl mevkiindedir. Düşük diye kayıtlaması, kıymetleri müsavi ise mehir tesmiyesi bil ittifak sahih olduğu içindir. Bunu Bahır sahibi Fetih'ten nakletmiştir. Bundan önce, "Kıymetleri müsavi ise hakem tayin edilmez. Hangisini seçeceği hususunda kadın muhayyer bırakılır." demiştir.
«Veya şu iki bine» sözünü zikretmekte bir mânâ yoktur. Çünkü bin dirhem sözünün kayıt olmadığı kesin olarak bilinmektedir. Evlâ olan, Bahır sahibinin dediği gibi, "Yahut şu bine veya şu iki bine" demeliydi. Bu başka bir misaldir ve ondan sonraki mesele gibi cins bir olup kıymeti değişik olan şeyler hakkındadır.
«Yahut şunlardan birine diye nikâh ederse...» Yahut kelimesiyle, "bunlardan biri" ifadesi arasında fark yoktur demek istiyor. Hüküm birdir. Nitekim Muhit sahibi açıklamıştır. Bahır. Hâsılı cinsleri bir olsun olmasın muhtelif kıymette iki şeyi mehir tesmiye ederse, "Mehr-i misil hakem tayin edilir." Bu İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn'e göre ise kadına kıymeti az olanverilir. Metinler birinci kavle göre yazılmıştır. Tahrir sahibi ise İmameyn'in kavlini tercih etmiştir. Hilâfın esası şudur: İmam-ı Âzam'a göre mehr-i misil asildir. Mehr-i müsemma sahih olursa onun halefidir. Burada ise bilinmediği için mehr-i müsemma fâsitdir. Binaenaleyh asla dönülür. İmameyn'e göre bunun aksinedir. Bunun yeri, muhayyerlik kadına veya erkeğe ait olacak diye açıklanmadığı zamandır.
«Kadın muhayyer olmak şartıyla» derse kadın dilediğini alır. "Ben muhayyer kalmam şartıyla sana hangisini istersem onu veririm." derse, bil ittifak sahih olur. Çünkü münazaa ortadan kalkmıştır. Nikâhta diye kayıtlaması, hul buna uymadığı içindir. Çünkü iki muhtelif şey üzerine hul olur yahut iki muhtelif şey üzerine köle âzâd ederse bilittifak az olanını vermesi icabeder. Çünkü hul'un aslî bir mûcibi yoktur ki, müsemma fâsit olduğu vakit ona başvurulsun. ikrarda da

böyledir. Tamamı Bahır'dadır.
«Kadına yüksek olanı verilir.» Çünkü kadın tahdide razı olmuştur. Hidâye.
«Kadına düşük olan verilir.» Çünkü kocası ziyadeye razı olmuştur.
Hidâye.
«Aksi takdirde...» Yanı yüksekle düşük arasında ise mehr-i misil verilir. «Çünkü asıl olan müt'adır.» Yani boşanmazdan önce asıl olan nasıl mehr-i misil ise, cimadan önce boşanmakta do asıl olan müt'adır. Bahır.
«Müt'a vâcib olur.» sözüyle şarih şuna işaret etmiştir: Dürer'de Vikâye ve Hidâye'ye uyularak, "Bil ittifak düşük olanın yarısı vâcip olur." denilmiş olması. ekseriyetle müt'a düşük olanın yarısını geçmemesine mebnîdir. Nitekim Hidâye sahibi bununla ta'lil etmiştir. Hattâ yarıdan fazla olursa vâciptir. Nitekim bunu Hâniyye ve Dirâye sahipleri açıklamışlardır. Fetih sahibi diyor ki: «Tahkîke göre müt'a hakem kılınır.» Bu gösterir ki, müt'a yüksek olanın yarı kıymetinden fazla ise, yarıdan fazla verilmez. Çünkü kadın ona razı olmuştur. Rahmetî.
METİN
Kadını bir at veya köle yahut herat elbisesi yahut bir ev döşemek şartıyla veya deve gibi hayvanlardan mâlûm bir sayı vermek üzere nikâh ederse, her cinste vâcip olan o cinsin ortası varsa ortası, yahut kıymetidir. Selem caiz olmayan şeylerde muhayyerlik kocaya aittir. Aksi takdirde muhayyerlik kadınadır. Cinsi zikredilen her hayvanda da hüküm budur. Yani ortanın lâzım gelmesidir. Cins fukahaya göre; hükümleri değişik olan çok şeylere verilen addır.
İZAH
«Bir at ilh...» sözüyle musannıf başka bir meseleye başlamaktadır. Mevzuu; kadını cinsi belli olup vasfı belli olmayan bir şey vermek şartıyla almaktır. Nitekim Hidâye'de belirtilmiştir.
«Vâcip olan, o cinsin ortası veya kıymetidîr.» sözü bu tesmiyenin sahih olduğunu bildirir. Çünkü cins mâlûm olup iyisine. kötüsüne şâmildir. Orta olanda her iki sınıftan vardır. Cinsi bilinmeyen bunun hilâfınadır. Çünkü onun ortası yoktur. Cinslerin mânâları muhteliftir. Kocanın ortayı veya kıymetini vermek arasında muhayyer bırakılması, orta ancak kıymetle bilindiği içindir. Binaenaleyh ödeme hakkında kıymet asıl olmuştur. Musannıfın müphem bir ad zikretmesi şu köle veya şu at gibi işaretiyle muayyen yerlerde kendi milkiyse, mücerret kabul ile milk kadına sabit olacağı içindir. Kendi milki değil ise, satın alması için kadın kocasını sıkıştırır. Bundan âciz kalırsa kıymetini vermesi lâzım gelir. Kendine izafe etmesi. meselâ kölem demesi de böyledir. Ama kadın kıymetini kabule mecbur edilmez. Çünkü kendine izafe etmesi, işaret gibi tarifin sebeplerindendir. Lâkin burada adamın köleleri varsa kadının onlardan orta kıymette birinde milki sabit olur. Tayini de kocasına düşer, denilir. Bahır sahibinin "Kadının ona mâlik olması kocasının tayinine bağlıdır." sözü doğru değildir. Çünkü izafetin ibham gibi olmasını gerektirir. İbhamda kadına orta bir köle tayin ederse, kadın onu kabule mecbur edilir. Tamamı Nehir'dedir.
«Ortası varsa ortasıdır.» Bununla musannıf, o işin yalnız at ve köle gibi şeylere mahsus olmadığını. bilâkis ortası bulunan her cinse şâmil olduğunu anlatmak istemiştir. H.
«Selem caiz olmayan şeylerde ilh...» Elbiseyi meselâ ferah kumaşı diye vasıflandırırsa, koca o cinsten orta bir elbise ile kıymetini vermek arasında muhayyer bırakılır. Nitekim yukarıda geçti. Keza vasfında mübalâğa göstererek; "Uzunluğu şu kadar olacak..." derse, zâhir rivayete göre hüküm yine budur. Evet, bu mübalâğa ile beraber müddeti de zikrederse, kadın kıymeti kabul etmeyebilir. Çünkü elbisede selemin sahih olması müddetin zikrine bağlıdır. Ölçülen ve tartılan şeylerde ise iyidir, arpa ile karışık değildir; said malıdır diye iyi sıfatını söylerse, söylediği taayyün eder. Velev ki eceli zikretmesin. Çünkü bunlarda vasf edilen şey zimmette sabit olur. Velev ki veresiye olmasın. Nitekim Nehir ile Bahır'da beyan edilmiştir. Muhayyerliğin kadına ait olmasının mânâsı, kıymeti kabule mecbur edildiği vakit kabul etmemesidir. Yoksa erkek aynı vermek istediği vakit kadın onu kıymetini vermeye mecbur edebilir mânâsına değildir. Çünkü selem sahih olunca, kadının aynda hakkı taayyün eder. Şu da var ki, Fethu'l-Kadir'de açıklandığına göre Hidâye sahibinin, "zâhir rivayette" sözü Ebû Hanife'den rivayet edilen kavilden ihtirazdır. Mezkûr kavle göre koca orta bir aynı vermeye mecbur edilir. İmam Züfer'in kavli de budur. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, elbisenin vasfında uzunluğu şöyle, genişliği ve inceliği şöyle diye mübalâğalı şekilde vasfetmekle beraber müddeti de zikrederse, o elbise taayyün eder. Bunun bir mislini Mebsût'tan da rivayet etmiş; sonra İmam Züfer'in rivayetini tercih eylemiştir. Mecma sahibi bu rivayetin esah olduğunu açıklamıştır. Dürerü'l- Bihâr sahibi dahi açıklamış; Gurarü'l-Ezkâr sahibi ile İbn-i Melek de onu tasdik etmişlerdir. Sonra âşikârdır ki, taayyünetmese de cinsin ortasını veya kocasının zikrettiği vasıfları itibara alarak kıymetini vermek mutlaka lâzımdır.
«Her hayvanda hüküm budur.» Şu halde atı zikretmesi bir kayıt değildir. Evvelâ, "Kadını cinsi mâlûm bir şey vermek üzere alırsa, ortası veya kıymeti vâcip olur." dese daha kısa ve daha şümullü olurdu. Zira köle ve herat elbisesi gibi şeylere âm ve şâmil olurdu. Bunu Halebî

söylemiştir.
«Cins fukahaya göre ilh...» böyledir. Mantıkçılara göre ise "Nedir o?" sualine cevaben hakikatleri muhtelif birçok şeylere verilen addır. Nevi ise; sayıda muhtelif birçok şeylere verilen addır, diye tarif olunur.
«Hükümleri değişik olan» insan gibi ki, erkek ve kadına verilen addır. Ama ikisinin hükümleri de değişiktir. Bahır sahibi diyor ki: «Şüphesiz elbise deyince; altında, keten, pamuk ve ipek gibi şeyler toplanmaktadır. Ama hükümleri muhteliftir. Zira ipek elbiseyi giymek helâl değildir. Başkasını giymek helâldir. Bu, fukahaya göre bir cinstir. Hayvan da öyledir. Altında at ve eşek mevcuttur. Haneye gelince: Onun delâlet ettiği mânâlar memleketlere, yerlere, genişliğe, darlığa ve gelirinin azlığına çokluğuna göre pek fazla değişmektedir.»
METİN
Nevi zikredilen hayvanda hüküm bu değildir. Nevi hükümlerde bir olan çok şeylere verilen addır. Bir elbise ve bir hayvan gibi cinsi meçhûl olanlar bunun hilâfınadır. Çünkü onun ortası yoktur.
İZAH
«Hükümlerde bir olan şeye» usulcüler hâs bahsinde adamı misal vermişlerdir. Buna itiraz olunmuş ve "Bu kelime; hür, köle, akıllı ve deliye şâmildir. Bunların hükümleri ise başka başkadır!" denilmiştir. Onlar buna şöyle cevap vermişlerdir: "Hükümlerin değişmesi asaleten değil arızîdir. Erkek ve kadın bunun hilâfınadır. Çünkü onların değişmesi asaletendir." Bahır.
T E M B İ H : Bu söylediklerimizden anlaşılır ki, hayvan, dâbbe, memlûk ve elbise bir cinstir. At, eşek, köle, rahat kumaşı, keten ve pamuk ise bir nevidir. Mehir tesmiyesi sahih olan ve ortası yahut kıymeti ödenmek icabeden ikincisidir. Binaenaleyh musannıfın "Nevi zikredilip vasfı zikredilmeyen her hayvanda hüküm budur." demesi icabederdi. Nitekim Muhtâr'ın metninde "Kadını bir hayvan vermek şartıyla alırsa, at gibi nevini söylediği takdirde caiz olur. Velev ki vasfını söylemesin." denilmiştir. Muhtâr şerhi ihtiyar'da ise şöyle ifade edilmiştir: «Sonra bilinmemenin nevileri vardır. Biri hem nevinin, hem vasfının bilinmemesidir. Bir elbise veya bir hayvan yahut bir hane demesi böyledir. Bu tesmiye sahih değildir. Bilinmemenin nevilerinden biri de nevi mâlûm, sıfatı meçhûl olandır. Meselâ bir köle, bir atveya bir inek yahut bir koyun veya bir ferah elbisesi demesi bu kabildendir. Bu tesmiye sahihtir ve ortayı vermek icabeder ilh...»
Görülüyor ki hayvan ve elbiseyi cinsi mâlûm, nevi ve vasfı meçhûl saymış; köle, at, ferah elbisesi gibileri cinsi ve nevi mâlûm, vasfı meçhûl kabul etmiştir. Bu, yukarıda geçen fukahaya göre cins ve nev'in tarifine uygundur. Eğer "Hidâye'de bu meselenin mânâsı, hayvanın cinsini söyleyip vasfını söylememektir. Meselâ kadını bir at veya eşek vermek şartıyla nikâh etmektir. Ama cinsin adı söylenmezse, meselâ bir hayvana denirse, bu tesmiye caiz değildir. Mehr-i misil vâcip olur denilmiştir. Görülüyor ki Hidâye sahibi at ve eşeği bir cins saymıştır." Dersen, ben de derim ki: O cinsten, nev'i murad etmiştir. Nitekim Gâyetü'l- Beyân'da bu açıklanmıştır. Onun için de bunu vasıfla karşılaştırmıştır. Bahır sahibinin "Cinsi nev'e yorumlamaya hâcet yoktur. Çünkü fukahaya göre cins çok şeylere verilen isimdir ilh..." sözüne gelince: Onun hakkında da şöyle denilir: Hidâye'nin ifadesindeki cinsi fıkhî cins mânâsına yorumlamak doğru değildir. Nitekim bu açıktır. Bilâkis onu nev'e yorumlamak taayyün eder. Keza Hidâye sahibi "Cins söyler, meselâ ferah kumaşı derse, mehir tesmiyesi sahih olur ve koca muhayyer bırakılır. Bu heravî kelimesini cins olarak söylemiştir, ama o yukarıda geçen mânâda cins değildir." demiştir. Musannıf Hidâye sahibine uysa da, "nev'ini zikretmezse" diyeceğine "cinsini zikreder de vasfını zikretmezse" dese, sözü sahih olurdu. Cins-ten nev'i kasd edilirdi. Çünkü onun karşılığında vasfı zikretmiş ,olurdu. Karşılığında nev'i zikredince sahih olmaz. Bana zâhir olan budur.
«Cinsi meçhûl olanlar bunun hilâfınadır.»» Yani nevi ile kayıtlamaksızın yalnız cinsini zikretmek; meselâ bir elbise veya bir hayvan demek bunun hilâfınadır. Çünkü bunu mehr-i müsemma yapmak doğru değildir. Ortasını veya kıymetini vermek vâcip olmaz, mehr-i misil vermek icabeder.
T E M B İ H : Bu meselenin hâsılı şudur: Mehr-i müsemma paradan başka bir şey ise; meselâ eşya veya hayvansa ya işaretle veya izafetle muayyen olur ve aynen onu vermek icabeder; yahut muayyen olmaz. Eğer ölçülen ve tartılan şeylerden değilse ve bir hayvan, bir elbise gibi aynı meçhûl ise, ondan mehr-i müsemma yapmak fâsittir ve mehr-i misil vâcip olur. Nev'i bilinir de vasfı bilinmezse, meselâ bir at veya bir ferah elbisesi veya bir köle derse, mehr-i müsemma yapması sahih olur ve onun ortası ile kıymetini vermek arasında muhayyer bırakılır. Zâhir rivayete göre elbisenin vasfı bilinirse hüküm yine böyledir. Yukarıda esah olduğu bildirildiğine göre, ortasını vermek taayyün eder. Çünkü selem gibi zimmette vâcip olur. Hayvan bunun hilâfınadır. Çünkü o selemde zimmette vâcip olmaz. Tesmiye edilen şey ölçülen veya tartılan bir şey ise, bir kile iyi ve arpasız saîd buğdayı gibi nevi ve vasfı bilinirse, tesmiye ettiğini aynen vermek tâzim gelir. Bu. kendisine işaret edilen eşya gibi olur. Çünkühalen zimmette sabit olur.

Ödünç gibidir. Veresiye ise selem gibi olur. Vasfı bilinmezse, koca orta ile kıymetini vermek arasında muhayyerdir. İhtiyar, Fatih ve Bahır'ın ibarelerinin hulasası budur.
Lâkin Hâniyye'nin ibaresi müşkil kalır. Orada şöyle denilmiştir: «Kadını on dirhem ile bir elbiseye nikâh eder de vasfını söylemezse, kadına on dirhem verilir. Kendisiyle zifaf olmadan boşarsa ona beş dirhem verir. Ancak kadının müt'ası bundan fazlaysa o zaman iş değişir.» Bahır sahibi şöyle diyor: «Bundan anlaşılır ki, cinsi meçhûl bir şeyi mehr-i musemma, yaptığında mehr-i misil vâcip olması, ancak kendince mâlûm bir müsemma olmadığı yerdedir. Lâkin bu izaha göre müt'aya aslâ bakmaması gerekir. Çünkü burada mehr-i müsemma sadece on dirhemdir. Elbisenin zikredilmesi hükümsüzdür. Şu delil ile ki, boşamazdan önce kadına mehr-i mislini tamamlamamıştır.» Hayreddin-i Remlî buna cevap vermiş ve "Elbise iddete yorumlanmıştır. Teberru âdet olduğu vecihle mehr-i müsemmada dahil değildir. Çünkü dahil olsa bilinmeyen tarafı çok olduğu için tesmiyenin fesadını icabederdi." demiştir. Fetâvâ-i Hayriyye adlı kitabında da "Bahir sahibi ile kardeşinin elbiseyi hükümsüz saymakta zihinleri şaştı. Kuvvet ve kudret ancak Allah'a mahsustur." demiştir.
Ben derim ki: Onun iddet ve teberruya yorumlaması, tesmiyede hükümsüz bırakması mânâsınadır. Bu fer'in müşkil olmasının vechi şudur:Elbise mehir tesmiyesinde dahil değilse. cimadan önce boşadığı için müt'aya bakmadan kadına mehr-i müsemmasının yarısını vermesi lâzımdır. Çünkü on dirhemi mehir temsiye etmek sahihtir. Dahil ise bin dirhem ve kadına ikram şartıyla evlendiğinde bu şartı yerine getirmesi hediyeyi şart koştuysa onu vermesi gerekir. Nehir sahibinin açıkladığına göre Mebsût'ta İmam Muhammed'in "Kadını bin dirhem mehîr ve ikram yahut bir hediye vermek şartıyla alırsa, mehr-i misli bin dirhemden az olmamak üzere verilir." dediği zikredildikten sonra Mebsût sahibi şunu söylemiştir: «Bu mesele iki vecihlidir. Kadına ikram eder ve hediye verirse, mehr-i müsemma verilir. Aksi takdirde mehr-i misil icabeder»
Ben derim ki: Bu mesele; kadını evinden çıkarmamak yahut üzerine evlenmemek şartıyla bin dirheme alması meselesi gibidir. Nitekim arzetmiştik Hidaye ve Gayetü'l-Beyan sahipleri bunu açıklamışlardır. Bedayi'de şöyle denilmektedir: «Mehr-i müsemma ile beraber meçhul bir şey söylerse, mesela bin dirhem mihirle kadına bir de hediye derse sonra cimadan önce boşadığı takdirde kadına mehr-i müsemmanın yarısını verir. Çünkü ikram ve hediye şertını yerine getirmeyince, mehr-i mislin tamamı vacip olur. Cimadan önce boşamada ise mehr-i mislin tesiri yoktur.» Lakin İhtiyar'da şöyle denilmiştir: «Kadını bin dirhem mehir ve ikram şartıyla alırsa, o kadına binden az olmamak üzere mehr-i misil verilir. Çünkü koca buna razı olmuştur. Cimadan önce boşarsa, kadına binin yarısı verilir. Çünkü bu müt'adan dahaçoktur.» Bahır sahibi bunun benzerini Valvalciyye ile Muhit'ten nakletmiş, bununla yukarıda geçen mehr-i müsemma vacip olur sözüne itiraz ederek "hediye ve ikram meçhuldürler. Meçhulü ifa etmek mümkün değildir. Bilakis mehr-i müsemma fasit olur ve mehr-i misil vermesi icabeder." demiştir.
Ben buna aklımda kaldığına göre şöyle cevap verdim: «İhtiyar'ın sözünü kocanın ikram etmediğine yorumlamak mümkündür. İkram ederse kadına mehr-i müsemma verilir.» Bu, Mebsut sahibinin İmam Muhammed'in kavlini yorumlamasının aynıdır. Hidaye Gayetü'l-Beyan ve Bedayi sahipleri de yukarıda geçtiği vecihle bu yolu takip etmişleridir. Hediye ve ikram mevcut olduktan sonra onun bilinmemesi ortadan kalkar. Zahire göre Nehir'de belirtildiği gibi burada ikram ve hediye sayılacak şeyin en azı kafidir. Kadına hiçbir şeyle ikram etmezse mehr-i müsemma meçhul kalır. Çünkü kadın yalnız bin dirheme razı değildir. Onun için mehr-i misil vacip olur. Keza onu cimadan önce boşarsa, fesat tekerrür eder ve müt'a vacip olur. Nitekim mehr-i müsemma konulmaz veya fasit olursa hüküm budur. Bedayi sahibinin binin yarısı lazım geleceğini mutlak söylemesi adette bu müt'ada daha çok olduğu içindir. Nitekim İhtiyar'ın sözünden anladım. Bu yukarıda geçen düşük fiyatlı meselenin naziridir. Bu söylediklerimizle ulemanın sözlerinin arası bulunmuş olur ve Haniyyenin sözünü de buna yorumlamak taayyün eder. Bu, "Kadının mehr-i misli on dirhem olur da ona bir elbise vermezse" diye kayıtlamakla olur. O zaman kadına on dirhem vermek vacip olur. Çünkü bu mehr-i misildir. Mehr-i müsemma fasit olunca, vacip olan odur. Cimadan önce boşamakla müt'a da vacip olur. Remli'nin elbise sözünü meçhul olduğu için hükümsüz bırakmayı iddia etmesi doğru değildir. Çünkü ikram ve hediyenin bilinmemesi, elbisenin bilinmemesinden daha çoktur. Zira ikram kelimesinin altında birçok elbise, hayvan, eşya, arsa, para, ölçülen ve tartılan şeylerin cinsleri vardır. Bununla beraber ulema onu hükümsüz saymamışlardır. Binaenaleyh elbisenin hükümsüz sayılmaması evleviyette kalır. Bir de bu hükümsüz bırakılırsa müt'a'nın itibara alınması müşkül kalır. Bizim anlattığımıza göre ise işgal yoktur. Hakikat hali Allah bilir.
Haniyye'nin sözünün benzeri zamanımızda adet olan şeylerdir ki, bakireye mehrinden fazla olarak verilir. Bunların bazısı zifaftan önce verilir. Nakış ve hamam için verilen paralar nişan bohçası denilen şeyle damadın ebe kadınla tellaklara vesaireye verilmek üzere gelin tarafına gönderdiği elbiseler bu kabildendir. Zifaftan sonra verilen gömlek, ayakkabı, çarşaf ve hamam

elbisesi gibi şeyler de bu kabildendir. Bunlar malum alışılmış şeyler olup, örfen şart koşulmuş gibidir. Hatta damat bunları vermeyecek olursa nikah kıyılırken söylemesi şarttır. Yahut bunlara karşılık malum paralar konarak nikah kıyılırken mehr-i müsemmaya katılır. Hayriyye'de bunlar sorulduğu ve şöyle cevap verildiği bildirilmektedir: «Kitaplarda tekerrüretmiştir ki, örf olan bir şey şart koşulmuş gibidir. Onu meşruta katmak gerekir. Miktarı malumsa mehir gibi verilmesi lazımdır. Malum değilse mehr-i misil vacip olur çünkü bunlar mehirden olacak denildi ise mehr-i müsemma fasit olmuştur. Ama hazırlık kabilinden zikredilmişse hiçbiri lazım değildir. Zahir olan bu sonuncusudur. Haniyye'nin sözü bu babda açıktır.» Bundan sonra Hayriyye'de Haniyye'nin yukarıda geçen ibaresi ile Bahır sahibine yaptığı itiraz zikredilmiştir.
Biliyorsun ki bu zikredilenler örf-ü adette mehir cümlesinden olmak üzere lazımdır diye itibara alınırlar. Şu kadar var ki, mehrin bir kısmı açıkça söylenir bir kısmı da örfe binaen söylemeden geçilir. Fakat teslimi mutlaka lazımdır. Şu delille ki, teslimini istemezse mutlaka söylemesi veya mukabilinde başka bir şey istemesi şarttır. Binaenaleyh sözle şart koşulması mesabesindedir. Şu halde onu hazırlık ve teberru saymak doğru olamaz.
Haniyye'nin bu babtaki sözünün açık olmasına gelince: Onun zıddına söylenenleri gördün. Ben Mültekat'ta bizim dediğimiz gibi denildiğini de gördüm. Kadın mehrini almadıkça kocasına teslim olmayabilir meselesini zikretmiş ve sonra şöyle demiştir: «Eğer kadına peşin verilecek mehire bazı malum şeylerin katılmasını şart koşar da bunları yerine getirirse kadın kendini teslimden imtina edemez. Adeten şart koşulan ayakkabı, çarşaf, ipek bohça ve şeker parası gibi şeyler de böyledir. Bunlardan hiçbiri verilmeyecek diye şart koşarlarsa hiçbir şey vacip olmaz bir şey söylemezlerse, örfen verilmesinde tereddüt gösterilmeyen şeylerden başkası vacip olmaz. Zayıf âdetin söz edilmeden geçilene meşruta katılmaz.» Sonra gördüm ki musannıf Fetevâsı'nda bununla fetva vermiş.
Bunun hâsılı şudur: Verilmesi şarttır diye açıklarsa, teslimi lâzımdır. Bir şey demez de verilmesi dâmadın mâlûmu olan meşhur örfü âdetlerdense yine teslimi gerekir. Şüphesiz ki, bu teberru ve hazırlık kabilindense kadın onu almak için kocasına kendini teslimden çekinemez. Bunu istemeye hakkı da yoktur. Keza lâzım fakat mehr-i müsemmayı ifsadediyorsa hüküm yine budur. Hattâ bunun hediye ve ikramı şart koşmak mesabesinde olduğunu söylemek gerekir. Bunu vermekle meçhullük kalmaz ve mehri müsemma vâcip olur. Yahut şöyle demelidir ki bu daha yakındır. Bu nevi mâlûm vasfı, meçhûl olan at ve köle kabilindendir. Çünkü örfü âdette bu hususta fark azdır. Meselâ bohçanın nevi ipekten mi pamuktan mı olacağı fakirlik ve zenginliğe, mehrin azlığına ve çokluğuna göre bilinir. Zikri gecen diğer şeyler de böyledir. Her nev'in ortası nazar-ı itibara alınır. Bu makamda bana zâhir olan budur. Bu makamdaki evham çok olur, hatalar yapılır. Bunu belle! Çünkü mühimdir vesselâm!
METİN
Zamanımızda kölelerin ortası Habeşli köledir. Kadına mehir olarak iki köle verir de biri hürçıkarsa, İmam-ı Âzam'a göre şayet köle mehrin en azına yani on dirheme müsavi ise onun mehri o köledir. Değilse kadına on dirhemi tamamlar. Çünkü mehr-i müsemmanın az da olsa vâcip olması mehr-i misle mânidir. İmam Ebû Yusuf'a göre hür adam köle olsa kıymeti ne edecekse kadına o verilir. Kemâl bu kavli tercih etmiştir. Nitekim iki köleden biri üzerinde hak isbat edilse hüküm budur.
İZAH
«Habeşli köledir.» En yükseği Rum, en aşağısı da zencidir. Bahır, Nehir ve Minah'ta da böyledir. Ulema bunun Kâhire örfüne göre olduğunu söylemişlerdir. Ebussuud'un beyanına göre bizim örfümüzce Habeşli köle ancak nassan söylemekle vâcip olur. Çünkü köle sözü mutlak bırakılırsa, ancak siyah köleler anlaşılır. Sadece köle demekle yetinirse, siyah kölelerin ortası vâcip olur.
Ben derim ki: Şam örfüne göre köle Rum'a şâmil değildir. Çünkü ona Memlûk denilir. KöIe sözü Habeşli ile zenciye şâmildir. Cariye de öyledir. Rum cariyeye seriyye derler. Bu izaha göre orta zencinin âlâsıdır.
«İki köle verirse ilh...» Musannıfın iki köleden iki helâl şey, hür lâfzından da birinin haram olmasını kasdetmiştir. Binaenaleyh kadını, "şu köle ile şu ev mehir olmak üzere" diye nikâhlar da o köle hür çıkarsa, meselemizde dahil olduğu gibi, "şu iki kesilmiş hayvan" der de biri kesilmeden ölmüş çıkarsa, bu da meselemizde dahildir. Nitekim Tahâvî şerhinde beyan edilmiştir. Bahır.
«Mehr-i misle mânidir.» sözü İmam Muhammed'in kavline cevaptır. Bu söz İmam-ı Azam'dan da rivayet edilmiştir. Kadına kalan köle ile mehr-i misli daha çok olmak şartıyla mehr-i mislinin tamamı verilir.
«Hür adam köle olsa kıymeti ne edecekse o verilir.» Yani kadına kalan köle ile birlikte hür adam köle farz edildiğinde kıymeti kaç para edecekse o verilir.
«Kemâl bu kavil tercih etmiştir.» Ama metinler İmam-ı Âzam'ın kavline göre yazılmıştır.

Kuhistânî'de Hâniyye'den naklen, "Zâhir rivayet de budur." denilmiştir.
«Nitekim iki köleden biri üzerinde hak isbat edilse...» Yani mehr-i müsemma tayin edilen iki köleden birinin sahibi çıksa, kadın kalan köle ile sahibi çıkanın kıymetini alır. İkisinin de sahipleri çıkarsa, kadın her ikisinin kıymetini alır. Bu bil ittifak böyledir. Nitekim Tahâvî şerhinde bildirilmiştir. Bahır.

FÂSİT NİKÂH

METİN
Fâsit nikâhta mehr-i misil önden cima etmekle vâcip olur. Halvet gibi başka bir şeyle vâcip olmaz. Çünkü kadının cimaası haramdır. Fâsit nikâh sıhhat şartlarından biri bulunmayan nikâhtır, şahitsiz nikâh böyledir.
İZAH
«Fâsit nikâhta» hüküm mehr-i misil olduğu gibi, mevkuf nikâhta da cimanın hükmü fâsitdeki gibidir. Had vurulmaz, nesep sabit olur. Mehr-i müsemma ile mehr-i mislin az olanı lâzım gelir. İhtiyar'ın iddet bahsindeki ifadesi buna muhaliftir. Tamamı Bahır'dadır. Biz ihtiyar'dakiyle başka kitapların ibarelerinin arasını iddet bahsinde bulacağız.
«Önden cima etmekle vâcip olur.» Dübürden yakınlık ederse, mehir ödemesi lâzım gelmez. Çünkü orası nesil yeri değildir. Nitekim Hulâsa ve Kınye'de beyan edilmiştir. Binaenaleyh şehvetle dokunup öpmekle bilevIâ bir şey vâcip olmaz. Nitekim bunu da açıklamışlardır. Bahır.
«Halvet gibi başka bir şeyle» sözü gösteriyor ki, mücerret fâsit akitle evleviyetle mehir vâcip olmaz.
«Çünkü kadının cimaası haramdır.» Yani bununla cimaya imkân verdiği sabit olmaz. Bu, hayızlı kadınla halvette kalmak gibi sahih değildir. Binaenaleyh cima yerine geçmez. Ulemanın "Fâsit nikâhta halvet-i sahiha sahih nikâhtaki halvet-i fâside gibidir." demelerinin mânâsı budur. Cevhere'de de böyledir. Ama bu sözde müsamaha vardır. Çünkü halvet fâsittir. Bahır. öyle görünüyor ki, ulema buradaki halvet-i sahiha sözünden, ona mâni olan bîr şeyin veya onu ifsadedecek üçüncü bir şahsın bulun-mamasını, oruç, namaz veya hayız gibi akdin bozulmasından başka bir şey bulunmamasını kasd etmişlerdir. Çünkü bunun kasd edilmediği açıktır. Müsamahanın sebebi budur. Burada bir müsamaha daha vardır ki o da şudur: Fâsit nikâhta halvet iddeti icabetmez. Nitekim Fetih'ten naklen arz etmiştik. Halbuki sahih nikâhtaki halvet-i fâside iddeti icabeder. Nitekim mezhebin bu olduğu evvelce geçmişti.
«Sıhhat şartlarından biri bulunmayan nikâhtır.» Fâsit bir şart koşmak;
meselâ onunla cima etmemek şartıyla evlendim demek bunun hilâfınadır. Çünkü burada nikâh sahih, şart fâsit olur. Rahmetî.
«Şahitsiz nikâh böyledir.» İki kız kardeşi beraber almak, kız kardeşin iddeti içinde diğer kız kardeşi nikâh etmek, dördüncü kadının iddeti içinde beşinci kadını nikâhlamak, iddet bekleyen kadını almak ve hür kadının üzerine cariye ile evlenmek de böyledir. Muhit'te "Bir zımmî müslüman kadınla evlenirse araları ayrılır. Çünkü nikâh fâsittir." denilmektedir. Zâhirine bakılırsa, bunlara had vurulmaz. Nesep sabit olur, cima varsa iddet de lâzım gelir. Bahır.
Ben derîm ki: Lâkin şarih nesebin sübutu faslında Mecmau'l-Fetevâ'dan naklen şöyle diyecektir: «Bir kâfir müslüman kadınla evlenir de, kadın ondan çocuk doğurursa, neseb ondan sabit olmaz. İddet de vâcip değildir. Çünkü bu bâtıl bir nikâhtır.» Bu ibare açıktır. Binaenaleyh mefhumdan çıkarılan mânâya tercih edilir. Bunun muktezası, nikâhta fâsitle bâtılın aralarında fark bulunmasıdır. Lâkin Fetih'te nikâhı müt'a üzerine söz etmezden az önce şöyle denilmiştir: «Nikâhta fâsitle bâtılın arasında fark yoktur. Satış bunun hilâfınadır.» Evet, Bezzâziye'de haram olan kadınların nikâhı bâtıl mı yoksa fâsit mi olacağı hususunda iki kavil rivayet edilmiştir. Zâhir olan şudur ki: Bâtıldan murad, varlığı ile yokluğu müsavi olandır. Onun için haram olan kadınların nikâhında dahi nesep ve iddet sabit olmaz. Nitekim hudüd bahsinde gelecek sözlerden anlayacaksın.
Kuhistânî burada fâsidi bâtılla tefsir etmiştir. Haram kadınların nikâhını, zorlamanın kadın tarafından gelmesini veya nikâhın şahitsiz kıyılmasını ilh... buna misâl göstermiştir. Zorlamanın kadın tarafından gelmesî diye kayıtlaması hakkında nikâh bahsinin başında söz etmiştik. İddet bâbında da gelecektir ki, bâtıl nikâhta iddet yoktur. Bahır sahibi orada Müctebâ'dan naklen demişti ki: «Ulemanın caiz olup olmadığında ihtilâf ettikleri şahitsiz nikâh gibi yerlerde cima iddet beklemeyi icabeder. Fakat başkasının nikâhlısını ve başkasından iddet bekleyen bir kadını nikâh ederse, onunla yaptığı cima kadının başkasına ait olduğunu bilirse iddet icabetmez. Çünkü bunun cevazına kimse kail olmamıştır. Bu nikâh aslen münakit değildir. Bu izaha göre nikâhın fâsidi ile bâtılı arasında iddette fark vardır. Onun için haram olduğunu bilirse had vâcip olur. Çünkü zinadır. Nitekim Kınye ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.»
Hâsılı iddetten başka yerlerde fâsitle bâtıl arasında fark yoktur. İddette ise fark vardır. Bu izaha

göre Bahır sahibinin buradaki «iddet bekleyen kadını nikâh etmek» sözü, erkek onun iddet beklediğini bilmezse;diye kayıtlanır. Lâkin Müctebâ'nın ibaresine beraberce nikâh edilen iki kız-kardeş misaliyle itiraz edilir. Çünkü zâhire göre bunun cevazına kail olan yoktur. Lâkin beraberlik kaydının vechine bakmak gerekir. Öyle görünüyor ki beraberlik akittedir, milk-i müt'ada değildir. Çünkü biri diğerinden geri kalırsa, geri kalan kesin olarak bâtıldır.

METİN

Mehr-i misil de mehr-i müsemmadan fazla olmaz. Çünkü kadın indirime razı olmuştur. Ama mehr-i müsemmadan az olursa mehr-i misil lâzım gelir. Çünkü akdin fâsit olmasıyla mehr-i müsemma da fâsit olur. Mehr-i müsemma konmaz veya bilinmezse, kaça çıkarsa çıksın mehr-i misil lâzım gelir. Taraflardan her birine bu nikâhı fesih hakkı sabittir. Velev ki karşıtaraf orada hazır bulunmasın. Esah kavle göre kadına cima edip etmemesi de birdir. Bu, günahtan sıyrılmak içindir. Binaenaleyh vâcip olmasına aykırı değildir. Hattâ aralarını ayırmak hâkime vâciptir.

İZAH

«Mehr-i misilde ilh...» Mehr-i misilden murad, metinde gelecek olandır. Akitsiz olarak şüphe ile cimadan vâcip olan mehr-i misil bunun hilâfınadır. Çünkü ondan murad başkadır. Nitekim Bahır sahibi bunu beyan etmiştir. Burada da beyanı gelecektir. Şu da var ki; Hâniyye'de "Blr kimse kendine haram olan bir kadınla evlenirse İmam-ı Âzam'a göre ona had vurulmaz. Ama kaça çıkarsa çıksın mehr-i mislini öder." denilmiştir. Bu mesele müstesnadır. Meğer ki "Haram kadınların nikâhı fâsit değil bâtıldır. Bu bâbtaki hilâf yukarıda geçti. Bu, ihtilâfın semeresi ve aralarındaki farkın vechini beyandır. Nitekim Bahır'da buna işaret edilmiştir." denilsin.

«Çünkü kadın indirime razı olmuştur.» Çünkü ziyade mehir konulmayınca, kadın indirime razı olmuş; bu bâbtaki hakkını ıskat etmiştir. Mehr-i müsemma bir vecihle sahihtir diye mehr-i müsemmadan fazla olamaz değildir. Çünkü doğrusu mehr-i müsemma fâsit bir akitte olduğu için her cihetten fâsittir. Onun için mehr-i misil mehr-i müsemmadan azsa, yalnız mehr-i misil vâcip olur. UIemanın sözlerinden öyle anlaşılıyor ki, mehr-i misil on dirhemden az olsa, o kadına başka bir şey verilmez. Sahih nikâh bunun hilâfınadır. Onda mehr-i misil vâcip oldu mu, on dirhemden eksik bırakılmaz. Bahır. Bu ifadenin bir misli de Nehir'dedir. Ama söz götürür. Zira kadının mehr-i misli babasının kavmine göre itibar edilir. Şer'an mehrin en azı on dirhem iken, on dirhemden az nasıl olabilir?

«Esah kavle göre kadına cima edip etmemesi de birdir.» Cimadan sonra biri diğeri olmadan akdi feshedemez diyenler de olmuştur. Nitekim Nehir ve diğer kitaplarda bildirilmiştir. H.

«Binaenaleyh vâcip olmasına aykırı değildir.» Nehir sahibi diyor ki: «Zeylâî "Herbiri diğeri olmaksızın feshedebilir" demekle, vâcip olmadığına kasd etmemiştir. Zira şüphesiz günahtan sıyrılmaktır. Günahtan sıyrılmak ise vâciptir. Zeylâî bunun yalnız her birine sabit bir iş olduğunu anlatmak istemiştir.» H.

METİN

İddet, halvetten sonra değil; cimadan sonra ayırma vaktinden veya esah kavle göre kadın ayrılmayacağını bilmese bile kocasının terkettiği vakitten vâcip olur. Bu iddet ölüm için değil talâk içindir.

İZAH

«İddet halvetten sonra değil ilh...» Ulemanın zâhir olan sözlerinden anlaşılan, iddetin hem kazaen, hem diyaneten ayırma vaktinden başlamasının vâcip olmasıdır. Fetih'te şöyledenilmiştir: «Bunun kazaen olması icabeder. Ama kadın son cimadan sonra üç hayız gördüğünü bilirse, kendisiyle Allah Teâlâ arasında Attâbî'nin naklettiğimiz kıyasına göre evlenmesi helâl olmak gerekir.» Bunun yeri, hâkim tarafından araları ayrıldığı vakittir. .Fakat son olmadan itibaren üç hayız görür de kocası ondan ayrılmazsa, bil ittifak evlenmeye hakkı yoktur. Nitekim Gâyetü'l-Beyân sahibi buna işaret etmiştir. Zeylâî'nin ibaresi bunun hilâfını îhâm etmektedir. Bahır.

«Cimadan sonra...» Yani iddet cima bulunmayan mücerret halvetten sonra vâcip olmaz. İddetin velev ki fâsit olsun halvetten sonra vâcîp olması ancak sahih nikâhtadır. Bahır'da Zahîre'den naklen şöyle denilmiştir: «Karı-koca cima olup olmadığında ihtilâf ederlerse, söz kocanındır. Bu hükümlerden hiç biri sabît olmaz.» Yine Bahır'da Fetih'ten naklen "Bu cima edilen kadın karısının kız kardeşi ise, onun iddeti bitinceye kadar karısı kendisine haram olur." denilmiştir.

«Ayırma vaktinden» murad, hâkimin ayırmasıdır. Kendi ayırmaları da öyledir. Bu, ya her ikisinin yahut birisinin nikâhı feshetmesiyle olur. H. Yanı iddet son cimadan değil, ayrılma vaktinden başlar. İmam Züfer buna muhaliftir. Sahih kavil budur. Nitekim Hidâye'de beyan edilmiştir. Fetih, Mi'râc ve Gâyetü'l-Beyân gibi şerhlerinde de tasdik olunmuştur. Mültekâ, Cevhere ve Bahır sahipleri de bu kavli sahih bulmuşlardır. Şüphesiz ki bu muteber kitapların sözleri, Mecmâu'l-Enhur sahibinin sözünden üstündür. O, İmam Züfer'in kavlini sahih bulmuştur. Mevûhib'in ibaresi şöyledir: «Biz iddeti son cimadan değil, ayrılma vaktinden itibar ederiz.»

«Esah kavle göre» bu iki sahih kavilden biridir. Bahır sahibi bunu tercih etmiş; Zeylâî'nin yalnız bunu söylemekle yetindiğini bildirmiştir. İkinci kavle göre bilmek şarttır. Hattâ bunu kadına bildirmezse iddeti geçmez.
«Kocasının terk ettiği vakitten vâcip olur.» Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Cimadan sonra fâsit nikâhta birbirinden ayrılmak ancak sözle olur. Mesela "senin yolunu serbest bıraktım" yahut "seni bıraktım" der. Mucerret nikahı inkar etmek terk sayılmaz. Ama koca inkâr eder de aynı zamanda, "git ve evlen" derse, bu birbirinden ayrılma olur. Buradaki boşama mutarekedir. Lâkin bununla talâkın sayısı eksilmez. Cimadan sonra karı-kocadan birinin diğerinin yanına gitmemesi mutareke değildir. Çünkü mutareke ancak sözle olur. Muhit sahibi cimadan önce dahi ancak sözle tahakkuk edeceğini söylemiştir.» Şarih mütarekeyi Zeylâî'nin yaptığı gibi kocaya tahsis etmiştir. Zira ulemanın zâhir olan sözlerine göre ınutareke kadın tarafından aslâ olmaz. Halbuki bu nikâhı diğerinin huzurunda feshetmek, her ikisi tarafından bil ittifak sahihtir. Mütareke ile fesih arasındaki fark büyüktür. Bahır'da da böyle denilmiştir. Nehir sahibi aralarında fark görerek, mütarekenin talâkmânâsında olduğunu, binaenaleyh kocaya mahsus bulunduğunu söylemiştir.
Feshe gelince; "O, akdi kaldırmaktır, kocaya mahsus değildir. Velev ki mütareke mânâsında olsun." demiştir. Hayreddin-i Remlî bu sözü reddederek "Fâsit nikâhta talâk tahakkuk etmez. O halde nasıl oluyor da mütareke talâk mânâsındadır deniliyor. Doğrusu fark bulunmamaktır. Onun için Makdisî Kenz şerhinde kesin olarak bunu söylemiştir ilh..." demiştir. Tamamı bizim Bahır üzerine yazdığımız hâşiyededir. Cimadan önce boşamak bâbında Cevhere'den naklen gelecektir ki, bir kimse fâsit nikâhla aldığı kansını üç defa boşarsa, hulleciye hacet kalmaksızın onunla evlenebilir. O bu bâbta hilâf rivayet edilmediğini söylemiştir. Bu da talâkın fâsit nikâhta tahakkuk etmediğini teyid eyler. Onun için de talâkın sayısını eksiltmez. Bilâkis bildiğin gibi o mütarekedir. Hattâ kadını bir defa boşar da sonra sahih nikâhla alırsa, kadın ona üç talâk hakkıyla döner.
«Talâk içindir.» Maksat şudur: Fâsit nikâhla cima ettiği kadından; ister ayrılsın, ister ölsün, kadına talâk iddetini beklemesi vâcip olur. Talâk iddeti üç hayızdır. Bu kâdın dört ay on günden ibaret olan ölüm iddetini beklemez. Minah ve Bahır sahiplerinin "Buradaki iddetten murad, talâk iddetidir. Vefat iddetine gelince: Fâsit nikâhtan ona vefat iddeti vâcip olmaz." demelerinin' mânâsı budur. Yani kadın hayız görürse, üç hayız müddeti; hayız görmezse üç ay yahut çocuğunu doğuruncaya kadar bekler.
METİN
Nesep ihtiyaten iddiasız sabit olur. Nesebin müddeti ki altı aydır cimadan başlar. Eğer cimadan doğurma zamanına kadar hami müddetinin azı, yani altı ay veya fazla geçmiş olursa, nesep sabit olur. Aksi takdirde meselâ altı aydan daha azda doğururşa, nesep sabit olmaz. Bu kavil İmam Muhammed'indir. Fetva da onunla verilir. Şeyhayn'a göre müddetin başlaması, sahih nikâhta olduğu gibi akit zamanından itibarendir. Nehir sahibi, "bu daha ihtiyattır" diyerek bu kavli tercih etmiş ve fâsit tasarruflardan yirmi birini saymıştır.
İZAH
«Nesep ihtiyaten iddiasız sabit olur.» Fakat miras hakkı sabit olmaz. Mevkuf nikâh da böyledir. Bunu Tahtâvî Ebussuud'dan nakletmiştir. Nesep isbatında gösterilecek ihtiyat çocuk içindir. T.
«Nesebin müddeti ilh...» Yani nesebin sabit olacağı müddet ki altı ay veya fazlasıdır cimadan sayılmaya başlar. Yani ayrılma vuku bulmamışsa, hüküm budur demek istiyor. Nitekim aşağıda beyan edilecektir.
«Altı ay veya fazla» sözüyle musannıf, takdirin en az hami müddetiyle yapılması, daha azından korunmak için olduğuna işaret etmiştir. Altı aydan fazladan ihtiraz etmemiştir. Çünkü nikâh akdinden yahut cimadan itibaren iki seneden sonra doğurur da o kadındanayrılmazsa, çocuğun nesebi bil ittifak sabit olur. Bahır.
«Şeyhayn'a göre ilh...» Bu hilâfın faydası kadın akit zamanından sonra altı ayda, cimadan sonra altı aydan azda doğurduğu zaman görülür. Çünkü müftabih kavle göre çocuğun nesebi sabit olmaz.
TEMBİH: Fetih'te beyan edildiğine" göre müddetin başı, ayrıldıkları vakitten itibarendir. Ayrılma olmazsa; ya nikâh yahut cima vaktinden olmak üzere ihtilâflıdır. Bahır sahibi buna itiraz etmiş ve şöyle demiştir: «Bu sözün muktezasına göre kadın ayrıldıktan altı aydan fazla bir zaman geçtikten sonra çocuk doğururşa ve bu akit veya cimadan itibaren ise nesep sabit olmaz. Hâkimin ayırmasından sonra ise, altı aydan azda doğururşa, çocuğun nesebi sabit olmaz. Halbuki çocuğun nesebi sabit olmaktadır.» Nehir sahibi buna cevap vermiş; "Müddetin nikâh veya cima vaktinden başlamasının mânâsı evvelce geçtiği vecihle daha azı nefydir. Ayırma zamanından itibara alınmasının mânâsı, daha çoğunu nefydir. Hattâ ayrılma zamanından itibaren çocuğu iki seneden fazlada doğururşa, nesebi sabit olmaz." demiştir. Makdisi'nin

şerhinde de bunun gibi denilmiştir. Hâsılı ayırmazdan önce nesep sabit olur. Velev ki çocuğu akitten veya cimadan sonra iki seneden fazlada doğurmuş olsun. Ayırdıktan sonra ise ancak ayırma zamanından itibaren akitle veya cima ile doğum arasında altı aydan az müddet geçmemek şartıyla, ayrıldıktan iki seneden az bir zaman geçerse sabit olur.
«Nehir sahibi bu kavli tercih etmiştir.» Onun tercihi, Hidâye sahibi ile başkalarının "Fetva, İmam Muhammed'in kavline göredir." demelerine aykırı değildir.
«Fâsit tasarruflardan...» Yani şartlarından biri bulunmayınca, fâsit olanlardan yirmi birini saymıştır.
METİN
Hulâsa sahibi bunlardan on tanesini nazma çekerek şöyle demiştir: «Akitlerin fâsit olanı ondur: Birinci icaredir. Bunun hükmü ecirdir. O da mehr-i mislin veya mehr-i müsemmanın en azının vâcip olmasıdır. Yahut mehr-i müsemma yoksa bütün mehr-i mislin vâcip olmasıdır. Kitâbette vâcip olan çoğudur. Bunu, lâfı edilen şeyle kölenin kıymetinden hangisi çoksa ondan verir. Nikâhta ise, cima ettiği takdirde mehr-i misil lâzım gelir. Tohumdan çıkan evet sahibinindir. Sulh ile rehni her biri bozabilir. Emanettir yahut hükmü sahih gibidir. Sonra hîbe teslim alındığı günkü kıymetiyle ödenir. Bir kimsenin ödünç aldığı köleyi satması sahihtir. Mudarebenin hükmü de emanettir. Satışta vâcip olan misildir. Aksi takdirde kıymettir.»
İZAH
«Bunun hükmü...» Yani fâsit şartla yapılan fâsit icarenin hükmü haneyi tamir gibi; yahutmüsemması meçhul olarak veya hiç müsemma bulunmayarak yahut şarap gibi bir şey tesmiye ederek yapılan icare gibi ki, hükmü birinci surette ecr-i misildir. Yahut temsiye edilen şeydir. Son üç surette kaça çıkarsa çıksın ecr-i misildir.
«Kitâbette vâcip olan çoğudur.» Yani fâsit olan kitâbette; meselâ kölesini başkasının muayyen bir malı karşılığında kitâbete keserse, mükâtebe kendi kıymetiyle lâfı edilen şeyin kıymetinden hangisi çoksa onu vermek vâcip olur.
«Nikâhta ise...» Yani fâsit nikâhta meselâ şahitsiz kıyılanda mehir olabilecek bir şey göstermediyse, mehr-i misil lâzım gelir. Gösterdiyse, mehr-i misil ile müsemmanın az olanı vâcip olur. H.
«Cima ettiği takdirde» mehr-i misil lâzım gelir. Cima etmediyse, hiçbir şey icabetmez. H.
«Tohumdan çıkan...» Yani fâsit müzâreadan çıkan zahîre tohum sahibinin olur. Meselâ muayyen birkaç ölçeğin birine ait olacağını şart koşarlarsa, müzârea fâsit olur. Sonra yer o kimseninse, çalışana ecr-i misil vermesi gerekir. Tohum çalışandansa, onun yer için ecr-i misil vermesi icabeder. H.
«Sulh ile rehni...» Yani fâsit sulh ile fâsit rehni, akdi yapanlardan herbiri bozabilir. Fâsit sulh, anlaştıkları bedelin ne olduğu bilinmeyen sulhtur. Fâsit rehin ise, hisseli bir şeyin rehni gibidir. H.
«Emanettir.» Yani sulh ve rehin bedelleri o sulhu yapanların elinde emanettir. Çünkü her biri arkadaşının malını onun izniyle almıştır. Lâkin sahibi için değil kendisi için almıştır. Binaenaleyh garantili (ödemeli) olması gerekir. Nazmı yazan buna, "yahut hükmü sahih gibidir." sözüyle işaret etmiştir. Sahih sulhun hükmü bedel-i sulhla ödenir. Sahih rehnin hükmü de kıymeti ile borçtan hangisi azsâ onunla ödenir. Mutemet kavlin bu olması gerekir. Rahmeti.
Ben derim ki: Rehin bahsinde, "Fâsit rehin borçtan önce yapıldıysa, sahih rehin gibidir. Aksi takdirde sahih rehin gibi değildir." sözüyle araları bulunacaktır. Tamamı inşallah orada gelecektir.
«Sonra hîbe» fâsit olursa: meselâ taksimi kabul eden hisseli bir şeyse, aldığı günkü kıymetiyle ödenir. Çünkü onu kendisi için almıştır. Kendisi için alan kimse velev ki sahibinin izniyle alsın onu öder. Rahmetî.
«Ödünç aldığı köleyi satması sahihtir.» Yani bir kimse ödünç bir köle alırsa, bu ödünç fâsit olur. Çünkü kıyemiyattandır, milk ifade eder. Binaenaleyh satılması sahihtir. H.
«Mudarebenin hükmü de emanettir.» Yani mal sahibinin çalışmasını şart koşmak gibi fasit bir mudarebenin hükmü emanettir. Çünkü o malı sahibinin izniyle sahabi için almıştır. Böyle olan bir mal emanettir. Şu da var ki, mudarebe fasit olunca, mudarib çırak gibi olur. Çırağınelinde mal emanettir. Rahmeti.
«Satışta vacip olan misildir.» Fasit bir satışta, yani aktin iktiza etmediği bir şartla yapılan alış-verişte vacip olan misliyattansa, helak olanın mislini; kıyemiyattansa kıymetini ödemektir.
Yirmibir fasit tasarruftan kalanlar hakkında Nehir sahibi şunları söylemiştir: «Fasit tasarruflardan kalanlar; sadaka, hul' ,şirket,selem, kefalet, vekalet, vakıf ikale, sarf, vasiyet ve kısmettir.»Sadaka hakkında Camiu'l- Fusuleyn'de "Sadaka fasit hibe gibidir.Teslim almakla ödenir."denilmiştir. Hul'un hükmü karşılığı batıl olursa talak bain olmaktır. Bu da; şarap, domuz veya ölü eti karşılığında hul'u yapmak gibidir.

Şirketten murad; şartı bulunmayan, mesela geliri mal miktarı kadar hesap edilen şirkettir. Nitekim Mecma'da da böyle denilmiştir. Mal elindeyken helak olursa, o kimse ödemez. Nasıl ki Camiu'l- Fusuleyn' de beyan edilmiştir.
Selemden murad; şartlarından biri bulunmayandır. Böyle bir selemde sermayenin hükmü gaspedilmiş mal gibidir. Binaenaleyh onun karşılığında gözüne kestirdiğini peşin olarak alması sahihtir. Fusul'de de böyle denilmiştir. Kefalete misal, namına kefil olunan şahsın bilinmemesidir. Her kime satış yaparsam benim üzerimedir,demesi gibi ki, bunun hükmü ona vacip olmamaktadır. Ödemek fasit olunca, verdiğini geri alır. Yine Fusul'de böyle denilmiştir: Vekalet, vakıf, ikale, sarf ve vasiyete gelince: Zahire göre ulema bunların fasidi ile batını birbirinden ayırmamışlardır. İkalenin nikah gibi olduğunu; fasit şartın onu iptal etmediğini açıklamışlardır. Böylece anlaşılmıştır ki, onun fasidi ile batılı arasında fark yoktur. "İkale teslim aldıktan sonra olur da cariye çocuk doğurmuş bulunursa, batıl olur."demişlerdir.
Ben derim ki: Mecma'a nisbet ettiği şirket meselesi Mecma'da yoktur. Bunu söyleyen kimse görmedik bilakis kazanç musavi olsun olmasın şirket caizdir. Doğrusu, buna misal olarak birisi için şart koşulan dirhemleri göstermekti. Çünkü bu şirketi bozar. Fasit şirketin hükmü, kazancın mal miktarı sayılmasıdır. Velev ki birbirinden farklı olmak şart koşulsun. Mecma ve diğer kitaplarda olan budur. Kısmeti de zikretmiş: fakat hükümden bahsetmemiştir. Musannıf ve Şarih kısmet babında fasit taksimle elde edilen: mesela hibe, sadaka veya taksim edilenden bir şey satmakla alınan mülk sabit olacağını söyleyecektir. Bu, teslim alanın o malda tasarrufunun caiz olduğunu gösterir. Fâsit satışla alınan mal gibi onun da kıymetini öder. Sabit olmaz diyenler de vardır. Eşbâh sahibi buna kesinlikle kail olmuştur. Bezzâziye ve Kınye sahipleri birinciye kaildirler. Nikâh hakkında söylediği fâsidi ile bâtılı arasında fark olmaması meselesinin söz götürdüğünü gördün.

MEHR-İ MİSİL

METİN
Hür kadının şer'an mehr-i misli, lügaten o kadın gibi birinin mehridir. Yani babasının cinsinden amcasının kızı gibi bir kadının mehridir. Annesi babasının cinsinden değilse, onun cinsine itibar yoktur. Hulâsa'da, "Mehr-i misil kız kardeşlerine ve halalarına göre itibar olunur. Bunlar yoksa ana-babadır kız kardeş ile amca kızı mehire göre itibar edilir." denilmiştir. Bunun anlattığı mânâ tertibe riayettir. Bu bellenmelidir. Benzerlik vasıflarda aranır.
İZAH
«Hür kadının» sözüyle cariyeden ihtiraz etmiştir. Nitekim gelecektir.
«Mehr-i misli» bilmelisin ki zikredilen bu mehr-i mislin hükmü sahih olup, mehr-i müsemması hiç konmamış; yahut mehr-i müsemması meçhul veya mehr-i müsemması şer'an helâl olmayan her nikâhta muteberdir. Mehir konulsun konulmasın her fâsit nikâhın cimadan sonraki hükmü de budur. Şüpheyle cima sebebiyle mehir vâcip olan yerlere gelince: Buralardaki mehirden murad, burada sözünü ettiğimiz mehr-i misil değildir. Zira Hulâsa'da beyan edildiğine göre bundan murad ukrdur. İsbicâbî ukru şöyle izah etmiştir: Bakılır; zina helâl olsa zina için bir kadın kaça kiralanacaksa, o miktar vâcib olur. Ulemamız Serahsî'nin Asıl nâmındaki kitabının içki bahsinde böyle nakletmişlerdir. Zâhirine bakılırsa, hür kadınla cariye arasında fark yoktur. Muhit'in ifadesi buna muhaliftir. Orada şöyle denilmiştir: «Bir adamın yanına karısından başkası kapanır da onunla cima ederse, mehr-i mislini vermesi tâzım gelir. Meğer ki ara bulmak için mezkûr akde yorumlana.» Bahır.
«Amcasının kızı gibi» sözü menfiye misaldir. H. Yani babasının kavminden değilse cümlesindeki menfinin misalidir. Anne babasının amcası kızı ise, babasının cinsindendir. Dürer'de, kadının amcası kızı denilmişse de, bu bir kalem hatasıdır yahut mecazdır.
«Bunun anlattığı mânâ tertibe riayettîr.» Bahır ve Nehir'de böyle denilmiştir. Lâkin Bahır'da bundan sonra. "Ama ulemanın zâhir olan sözleri bunun hilâfınadır." denilmektedir.
Ben derim ki: Hilâfın semeresi şurada zâhir olur: Bir kıza kendi kız kardeşi ile; meselâ amcası kızı zikredilen sıfatlarda musavi olup, mehirleri değişik bulunursa. Hulâsa'nın ifadesine göre kız kardeşinin mehrine bakılır, ulemanın zâhir olan sözlerine göre müşkildir. Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Bir kadına babasının cinsinden iki kadın müsavi düşer de nehirleri başka başka olursa, acaba az olanın mehrine mi itibar olunur, yoksa çok olana mı? Bunun hükmünü görmedim. Hâkimin itibara aldığı ve hüküm verdiği her mehrin sahih olması gerekir. Çünkü fark azdır.»Burada farkın bazen çok olduğunda ileri sürülebilir. Hayreddin-i Remlî diyor ki: «Ulemamız zaman hâkimlerine havale etmenin fesat olacağını söylemişlerdir. Fakih bir kimsenin görüşü, az olan mehri itibara almayı gerektirir. Çünkü o kesin olarakbellidir.»
Ben derim ki: Bana bu iki kadından her birinin mehrine bakılacak gibi geliyor. Hangisinin mehri bu kadının mehr-i misline, uyarsa o muteber olur. Çünkü iki kadının birinin mehrinde karı-

kocadan birinin iltimas yapmış olması caizdir.
METİN
Akit zamanında, yaşça, güzellikçe, malca, memleket ve asır itibariyle akıl, din, bekâret, iffet, ilim, edep ve ahlâk mükemmelliğinde ve çocuk olup olmadığına göre itibara alınır. Kocanın hali dahi itibara alınır. Bunu Kemâl zikretmiş; "Cariyenin mihri ona gösterilen rağbete göredir." demiştir. Zikri geçen hususatta mehr-i misil sabit olmak için iki erkeğin yahut bir erkekle iki kadının şahitliği ve şehadet lâfzı şarttır. Adaletli şahitler bulunmazsa söz yeminiyle beraber kocanındır.
İZAH
«Akit zamanında ilh...» Mânâ şudur: Mehir konmadan evlenmiş bir kadının mehr-i mislini öğrenmek istersek; onun evlendiği anda, yaş, güzellik vesair sıfatlarına bakarız. Bir de babasının cinsinden bir kadının evlendiği andaki yaş, güzellik vesaire sıfatlarına bakarız. Birinci kadın gibi ise onu örnek alırız. Ondan sonraki hallerine bakılmaz. Bu haller, güzellik, çirkinlik gibi artıp eksilebilir. Bunu Rahmetî söylemiştir.
"Yaşça" tabiriyle küçüklüğü büyüklüğü kasd etmiştir. Bahır. Gâyetü'l- Beyân'da da böyle denilmiştir. Bu sözün zâhirine bakılırsa, yaştan murad, yirmi yaş gibi sayı ile tahdit değildir. Bilâkis örf-ü âdette itibara alınan büyüklük ve küçüklük farkıdır. Binaenaleyh yirmi yaşında bir kız örfen otuz yaşındakinin mislidir. Onun için Mi'râc sahibi şöyle demiştir: «Çünkü mehr-i misil bu sıfatlara göre değişir. Zengin kıza fakir kızdan daha çok mehir verilir. Gençle ihtiyar. güzelle çirkin arasında da böyle fark yapılır.» Bu ibarenin zâhirinden, diğer sıfatların da böyle olduğu anlaşılır. Demek oluyor ki, zıddından korunmak için sıfatın aslında benzerlik itibara alınır. Sıfatın ziyadeliğine itibar edilmez.
"Güzellikçe" Bazılarına göre soylu soplu ailelerde güzellik itibara alınmaz. Güzellik orta halli insanlarda itibara alınır. Bu söz güzeldir. Fetih. Fakat zâhir olan, mutlak surette itibara alınmasıdır. Bahır. Nehir sahibi dahi Feth'in sözünü reddetmiştir.
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Sözümüz. babasının cinsinden olan kadın hakkındadır. Soy, sop ve şeref hususunda biri diğerine müsavi olur da güzellikte ondan üstün gelirse, ona rağbet daha çok olur.
«Memleket ve asır itibariyle» kadın babasının cinsinden olur, fakat yaşadıkları yerler veya zamanlar değişik ise, o kadının mehri itibara alınmaz. Çünkü iki beldenin âdetleri, mehrin ucuzluğu. pahalılığı hususunda değişir. Kız akraba kızlarının gittiği beldeden başkasınaverilirse, onların mehirlerine bakılmaz. Fetih. Bu ifadenin bir misli de İmam Muhammed'in kitaplarını toplayan Hakim'in Kafî'sindedir. Orada şöyle denilmiştir: «Kendi cinsinden kadınlar başka beldede yaşarlarsa onlara bakılmaz. Çünkü beldelerin mehirleri başka başkadır.» Bu sözün müktezası şudur: Zamana ve mekâna mutlaka bakılır. Velev ki bu sıfatların bazılarıyla yetinmek kâfidir, diyelim. Nitekim aşağıda gelecektir.
"Akıl" güzel ve çirkin şeyleri birbirinden ayıran kuvvettir. Yahut insanın harekât ve sekenâtı gibi hususattaki makbul tutumudur. Nitekim usul kitaplarında belirtilmiştir. Bu mânâ ile akıl, Netif sahibinin şart koştuğu ilim, edep, takva, iffet ve mükemmel ahlâka şâmildir. Kuhistâni.
«Çocuk olup olmadığına göre...» Yani kadına bu şartla mehir koymuşsa, mehr-i misli çocuklu kadının mehr-i misli gibi olur. T.
«Bunu Kemâl zikretmiş...» Yani ulemadan naklederek. "Bu kadının kocası da, mal, hasep varlığı ve yokluğu hususunda o kadınların kocaları gibi olacaktır." demiştir. Yani geri kalan sıfatlarda da öyledir demek istemiştir. Zira genç ve takva sahibi bir delikanlıya, ihtiyar ve fâsıktan daha ucuz mehirle kız verirler. Nitekim Bahır ve Nehir'de belirtilmiştir.
«Cariyenin mehri ilh...» hakkında bâbın başında söz etmiştik. Halebî diyor ki: «Bu mutlak sözde, cariyenin baba tarafından akrabası dahildir. Meselâ hür bir adam birinin cariyesiyle evlenir de hürriyeti şart koşmazsa, onun kızı cariye olur. Bu kız babasının kavminden olsa da hürriyet cihetinden onlara muhaliftir. Binaenaleyh benzerlik hâsıl olmaz.»
«Adaletli şahitler» ifadesiyle şarih, sayı ile birlikte adaletin de şart olduğuna işaret etmiştir. Çünkü maksat mal isbatıdır. Onda bu şarttır.
«Söz yeminiyle beraber kocanındır» Çünkü o, kadının iddia ettiği ziyadeyi inkâr etmektedir.
METİN
Muhit'teki, "Hâkimin mehir koymaya hakkı vardır." sözünü Nehir sahibi, "buna razı oldularsa" diye yorumlamıştır. Babasının kabilesinden kimse bulunmazsa, yabancılardan, yani babasının kabilesine benzeyen bir kabileden o kadına benzeyen birinin mehri itibara alınır. O da bulunmazsa. bu hususta söz yeminiyle beraber kocanındır. Nitekim evvelce geçmişti.
İZAH
«Muhit'teki ilh...» İfadesi Bahır sahibinin sözüne cevaptır. O bununla Hulâsa ve Müntekâ'nın ifadelerinin birbirine muhalif düştüğünü söylemişti. Yani metinde mezkûr şehadetin şart

koşulmasıyla. Muhit sahibinin, "Akitten sonra mehri hâkim veya koca tayin ederse caizdir." sözü birbirine aykırıdır. Çünkü hâkimin veya kocanın mehir koyması akitle vâcip olan mehri misli çok olsun az olsun takdir yerine geçer. Zira vâcibin üzerine ziyade etmek sahih olduğu gibi, ondan indirim yapmak da caizdir. Muhalefetin vechi şudur: Yukarıda geçenin zâhirdenanlaşılan, şehadetsiz veya kocanın ikrarı olmaksızın hâkim tarafından mehri misil koy manın doğru olmamasıdır. Nehir sahibi buna cevap vermiş; "Muhit'in sözünü iki taraf buna razı oldukları surete yorumlamak gerekir. Aksi takdirde mehri mislin üzerine ziyade etmek kocanın babalarına göre, noksan bırakmak da kadının babalarına göre caiz değildir." demiştir.
Ben derim ki: Musannıfın, "Akitten sonra konulan veya ziyade edilen mehir yarıya bölünmez." dediği yerde Bedâyi'den naklen arzetmiştik ki: «Mehr-i misil akdin kendisiyle vâcip olur. Şu delille ki, kadın mehir koymasını kocasından istese. koyması lâzım gelir. Bundan çekinirse. hâkim kendisini mecbur eder. Yine koymazsa mehir koyma hususunda hâkim onun yerini tutar.» Bu açık olarak gösteriyor ki, maksat mehr-i misil koymaktır ve hâkimin mehir koyması uzlaşamadıkları zamandır. Binaenaleyh Muhit'in sözünü Nehir'deki ifadeye yorumlamak doğru olamaz. Muhit sahibinin, "çok olsun az olsun ilh "sözünü, kadın razı olup kocasının mehir koyduğu surete yorumlamak gerekir. Bunun muhalefeti giderecek şekilde beyanı şöyledir: Biliyorsun ki mehr-i misil ancak kadının babası tarafından akrabası olan dengi bir kadına bakarak vâcip olur. Yine biliyorsun ki, mehr-i misil ancak iki şahitle sabit olur. Kadın mehirsiz kocaya varır da kocasından kendisine mehr-i misil koymasını isterse, o razı olmadığı takdirde kadın onu mahkemeye verir ve iki şahit getirir. Bu şahitler, "Bu kadının babası cinsinden olan filan kadın, zikri gecen sıfatlar hususunda buna müsavidir. O şu kadar mehirle evlenmiştir." diye şahitlik ederlerse, hâkim ziyade noksan olmamak şartıyla o kadının mehri kadar buna da mehir verileceğine hükmeder. Ziyade noksan ancak, söylediğimiz gibi anlaşarak mehri kocası koyduğu zaman olur. Hâkimin mehri koyması söylediğimiz şahitliğe mehri olunca, Bahır sahibinin iddia ettiği muhalefet ortadan kalkar. Çünkü Muhit sahibinin sözünü, "Hâkim kadına kendi reyiyle mehir koyar ve karı-kocadan birine rızası olmaksızın ziyade veya noksanı ilzam eder." mânâsına yorumlamayı caiz gören yoktur. Eğer maksat Muhit sahibinin sözünü, "Kadının baba tarafından ve yabancılardan dengi bulunamadığı vakit hâkim hükmeder." mânâsına yorumlamak ise, bu dahi Hulâsa ve Müntekâ'nın ifadelerine muhalif değildir. Çünkü onların sözü mehr-i misil hakkındadır. Mehr-i misil ise ancak benzeri bulunduğu zaman konulur ve mehr-i mislin sabit olması ya şehadete yahut ikrara bağlıdır. Kadının benzeri bulunmadığı vakit mehr-i misli takdir etmek onun yerini tutar, aynı değildir. Hâkim bu hususta iyice teemmül ve ictihat ederek şahitsiz ve kocanın ikrarı olmaksızın buna hüküm verir. Şu halde iki sözün mevzuları muhteliftir. Nitekim gizli değildir.
Bu izaha göre burada ziyade veya noksan yine bahis mevzuu olamaz. Çünkü bu ancak kadının benzeri bulunduğu zaman olur. Lâkin Muhit sahibinin sözünü zikredileneyorumlamak. Bedâyi'den naklettiğimize aykırıdır. Orada, "Murad, mehri misle hüküm vermektir." denilmişti. Keza az ilerde Sayrafiyye'den nakledeceğimiz, "Kadının benzeri bulunmazsa kendisine bir şev verilmez." sözüne de aykırıdır. Bunu anlattıkları hale yorumlamak da mümkün değildir. Sebebini Bedâyi'nin sözünden anladın. Bir de şunun için ki, anlaşmanın bulunması, hâkim huzuruna dâvâya çıkmaya hâcet bırakmaz. Şahit bulunmadığı vakit söz yeminiyle beraber kocanındır. Nitekim yukarıda geçmîşti, iIeride de gelecektir. Su halde hâkim kadına, kocasının ettiği yemine göre hüküm verecektir. Bu izahı ganîmet bil! Muvaffakiyet Allah'tandır.
«O da bulunmazsa...» Yani zikredilen sıfatların hepsi veya bir kısmı hususunda kadının benzeri bulunmazsa, söz kocanın olur. Bahır. Bu sözün muktezası, mezkûr vasıfların bazısıyla yetinmektir. İhtiyar sahibi, "Bunların hepsi bulunmazsa bulunanla yetinilir. Çünkü bu vasıfların hepsinin iki kadında bulunması imkânsızdır. Binaenaleyh bulunanlar itibara alınır. Çünkü kadın onun mislidir." diyerek bunu açıklamıştır. Bu ifadenin bir misli, İbn-i Melek'in Mecmâ şerhinde ve Gurarü'l-Ezkâr'dadır. Mültekâ'nın bazı nüshalarında da vardır.
Ben derim ki: Lâkin bana göre metinlerin bu vasıfların ekserisini zikretmek hususunda ittifak halinde olmaları müşkildir. Hidâye sahibinin, "Mehr-i misli bu vasıfların değişik olmasına göre değişir. Memleket ve asrın değişik olmasıyla da değişir." sözü karşısında da müşkil kalır. Çünkü şüphesiz bâkire, genç, güzel ve zengin kıza, dul, ihtiyar, çirkin ve fakir bir kadından daha fazla rağbet gösterilir. Velev ki akıl, din, ilim, edep ve diğer vasıflarda müsavi olsunlar. Bu kadar farklarla birlikte birinin mehri diğerininkine nasıl ölçülebilir. Ulemanın. "Çünkü vasıfların hepsinin iki kadında toplanması imkânsızdır." sözünü teslim ediyoruz. Ama mehr-i misil itibarını yalnız baba kavminde olacağını kabul edersek teslim ediyoruz. Yabancılardan do itibar edileceğini kabul edersek teslim etmiyoruz. Şu da var ki, bulunmadığı farz edilirse, musannıfın dediği gibi söz kocanın olur. Lâkin Bahır'da Sayrafiyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse qurbette ölür de mehir iddia eden iki garip zevce bırakırsa, bunların beyyinesi olmadığı gibi gurbette kız

kardeşleri de bulunmazsa, Sayrafiyye sahibi bunların güzelliklerine bakarak emsalleri kaça nikâh edilirse o kadara nikâh edileceklerine hüküm verileceğini söylemiştir. Kendisine; bu, beldelere göre değişir denildiğinde; beldelerinde bulunursa sorulur, bulunmazsa onlara bir şey verilir demiştir.» Yani öldükten sonra yemin verdirme imkânı kalmadığı için böyle hareket edilir, demek istemiştir. Lâkin burada kocanın mirasçıları onun yerine geçer diye itiraz edilebilir.

T E M B İ H : Dimaşk köylerinin birçoğunda âdet olmuştur. Bütün köyün kadınlarına, fark yapmaksızın muayyen bir miktar mehir koyarlar. Bunun söz edilmediği zaman akit zamanında zikredilen mehr-i müsemma mesabesinde olması gerekir. Çünkü örf ve âdetegöre sabit olan bir şey şart koşulmuş gibidir. O zaman mehr-i misilden sual edilmez. Allahu a'lem!

VELÎNİN MEHRİ ÖDEMESİ

METİN

Velînin, kadının mehrîni ödemesi sahihtir. Velev ki kadın küçük olsun. Velev ki akdi yapan velî kendisi olsun. Çünkü o elçidir. Lâkin kendisinin sağlam olması şarttır. Ölüm hastalığında olur da kefil olduğu şahıs da mirasçısı bulunursa sahih olmaz. Aksi takdirde ödeme, malının üçte birinden sahih olur. Kadının veya başkasının ödeme meclisinde kabulü de şarttır. Kadın parayı, bâliğ olan kocasıyla ödemeyi üzerine alan velînin hangisinden olsa isteyebilir.

İZAH

«Velinin kadının mehrini ödemesi sahihtir.» Yani kocanın velisi olsun, kadının velîsi olsun ve karı-koca ister küçük, ister büyük olsunlar bu caizdir. Karı koca büyükseler, velînin onlar nâmına ödemesi zâhirdir. Çünkü ecnebi gibidir. Sonra kocanın emriyle ödediyse, dönüp parasını ondan alır. Emri olmadan ödediyse alamaz. Küçük olan karı-kocanın velîlerine gelince; O, elçi ve sözcüdür. O ölürse kadın için terekesine müracaat hakkı vardır. Kalan vârislerin küçük kocanın hissesi hakkında müracaat hakları vardır. İmam Züfer buna muhaliftir. Çünkü kefâlet mekfûlu'n-anh tarafından muteber sayılan bir emirle olmuştur. Zira küçüğün üzerinde babanın velâyeti sabittir. Binaenaleyh babanın izni onun izni demektir. muteberdir. Kefâlete yönelmesi onun tarafından buna delildir. Bunu Fetih'ten naklen Nehir sahibi söylemiştir.

«Çünkü o elcidir.» cümlesi, karı-kocanın ikisi de: yahut birisi küçükseler ödemek sahihtir sözünün ta'lilidir. Bu cümle şu suale cevap da olabilir: «ödeyen küçük kızın velîsi olursa. hem isteyen, hem istenen olması lâzım gelir. Çünkü isteme hakkı ona aittir. Onun için küçük kız nâmına bir şey satar da müşteri nâmına kıymetini kendi öderse sahih olmaz!» Cevap şudur: Bu adam nikâhta bir elçi ve kız nâmına sözcüdür. Binaenaleyh hukuk ona râci değildir. Satışta ise asildir. Onun mehri alması, babalık velâyeti hükümcedir. Akdi yapan o olduğu için değildir. Onun için kız bülûğa erer de kendisini men ederse, teslim alamaz. Satış bunun hilâfınadır. Tamamı Fetih'tedir.

«Sahih olmaz.» Çünkü ölüm hastalığında mirasçısına teberru yapmış olur. Fetih. Bahır sahibi Zahîre'den naklen, "Keza vârisi nâmına yahut vârisine ödediği her borç böyledir." cümlesini ziyade etmiştir. Yani bu, mirasçısına vasiyet mesabesindedir demek istemiştir. "Kefil tarafından bir teberru yoktur. Çünkü ödemeden ölürse, kadın terekesine müracaatla hakkını alır. Şayet baba oğlunun emriyle kefil oldu ise veya oğlu küçükse, kalan vârisler de oğlunun hissesinden haklarını alırlar." denilemez. Çünkü şöyle cevap veririz: Kalan vârislerin mekfûlu'n anha (kefil olunan şahsa) müracaatla hak istemleri, kefâletî başlangıçta teberru olmaktan çıkarmaz. Çünkü kefilin nasibi helâk olur da iflas etmiş bulunabilir. Yahut bazen ona mürarcaat etme imkânı bulamayabilirler. Buna şu da delâlet eder ki; hasta birkimsenin yabancıya kefil olması, malının üçte birinden itibar olunur. Eğer teberru olmasaydı sair teberruları gibi bütün malından geçerli olurdu. Bundan daha açık olmak üzere; bu adam kendi milkinden bir şeyi, kıymetinin misliyle yahut daha azına veya daha çoğuna mirasçısına satsa, satış bâtıl olur. Hattâ bu satışla şuf'a bile sabit olmaz. İmameyn buna muhaliftirler. Nitekim Mecmâ'da beyan edilmiştir.

«Aksi takdirde...» Yani kendisine veya nâmına kefil olunan şahıs kefil olan velînin mirasçısı değilse, meselâ sağ olan oğlunun oğlu veya amcasının kızı olursa demektir. T.

«Ödeme malının üçte birinden sahih olur.» Nitekim ulema bunu ecnebinin ödemesinde açıklamışlardır. Bahır. Yani kefâlet malı terekesinin üçte biri kadarsa ödeme sahihtir. Daha fazla ise, üçte biri miktarını ödemek sahihtir. Çünkü yukarıda söylediğimiz gibi kefâlet başlangıçta teberrudur.

«Kadının kabulü» bülûğa ermişse şarttır. H.

«Veya başkasının» sözünden murad, kadının velîsi yahut başka bir fuzûlidir. Nitekîm kefâlet bahsinde gelecektir. Onun için Bahır sahibi, "O mecliste kadının yahut herhangi bir kimsenin kabulü mutlaka lâzımdır." demiştir. Halebî diyor ki: Bu kadın küçük; kefil de kocasının velîsi olduğuna göredir. Kefil kadının velîsi olursa, onun icabı kabul yerine geçer. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.

«Ödeme meclisinde» kabulü de şarttır. Çünkü mezhebe göre akdin yarısı gaibin kabulüne bağlı olamaz. T.
«Ödemeyi üzerine alan veli» ister erkeğin, ister kadının velisi olsun fark etmez. Ödeyen diye kayıtlaması, sözümüz ödeme hususunda olduğu içindir. Bir de az ileride beyan edeceği vecihle ödemeden kendisinden her şey istenilmez.
METİN
Velî öderse, bunu emirle yaptığı takdirde parasını kocadan alır. Nitekim kefâletin hükmü budur. Baba fakir olan küçük oğlunu bir kadınla evlendirdiği vakit, mehri kendisinden istenilmez. Meğer ki kefil olsun. Mutemet kavil budur. Zengin çocuğun ise mehri babasından istenir. Fakat onu kendi malından değil, oğlunun malından verir. Nitekim nafakada da böyledir. Baba ondan mesul değildir. Ancak kefil olmuşsa mesul olur. Baba öderken, bunu sonra alacağım diye şahit getirmedikçe, ödünç bir şey istemeye hakkı yoktur.
İZAH
«Bunu emirle yaptığı takdirde...» Yani koca kefil ol diye emrettiyse. ödediğini ondan alır. Bu şu demektir ki, baba küçük oğlu nâmına mehri, üzerine alır da öderse, sonra dönüp ondan bir şey isteyemez. Çünkü küçük çocukların mehirlerini babaların yüklenmesi âdettir. Meğer ki öderken, sonra ben bunu alacağım diye şahit getirmiş olsun. Fetih. Bunun tamamı ileridegelecektir.
«Mehri kendisinden istenilmez.» Yani gelinin mehri yahut oğluna vâcip olan mehri babadan istenilmez.
«Mutemet kavil budur.» Bu kavlin mukabili, Tahâvi şerhi ile Tetimme'dedir. O kavle göre, baba kefil olsun olmasın gelin mehrini ondan isteyebilir. Fetih sahibi diyor ki: «Manzume'de bildirildiğine göre, bu kavil İmam Mâlik'indir. Biz buna muhalifiz.» Sonra Fetih sahibi itimat edilen kavlin bu olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: Manzume'deki ifadenin bir misli de Mecmâ ile Dûrerü'l Bihâr'da ve şerhlerindedir. Mevahibü'r-Rahmân'da, "Baba fakir olan küçük çocuğunu evlendirirse. bize göre mehir kendisine lâzım gelmez." denilmiştir. Bahır sahibi Tahtâvî şarihinin sözüne cevap vermiş: onun sözünü küçük çocuğun malı olduğu surete yorumlamıştır. Şu delille ki; Mi'râc'da Tahâvî şerhinin sözü zikredilmiş; sonra fakir çocuğun. babası üzerine almadıkça mehri ödemesi lâzım gelmediği bildirilmiştir. Bu suretle birinci sözün zengin hakkında olduğu taayyün etmiştir.
Ben derim ki: Bundan daha açık olmak üzere İnâye'de Tahâvî şerhinden naklen şöyle denilmiştir: «Baba küçük çocuğunu bir kadınla evlendirirse, kadının mehrini kocasının babasından istemeye hakkı vardır. Baba da küçük oğlunun malından öder ilh...» Bu izaha göre şarihin, "Mutemet kavil budur." sözü yersizdir.
«Nitekim nafakada da böyledir.» Yani nafaka küçük çocuğun babasından istenmez. Ancak kefil olmuşsa o zaman istenir. Musannıf Minah'ta Hulâsa'dan naklen böyle demiştir. Hâniyye'de şu ibare vardır: «Kadın büyük olur da küçük çocuğun malı bulunmazsa. nafakası babasına vâcip olmaz. Baba çocuğu nâmına ödünç alır. Sonra oğlu zenginlediğinde ondan alır.» Hâkim'in Kâfî'sinde de şöyle denilmiştir: «Çocuk küçük olur da malı bulunmazsa, karısının nafakası babasından istenmez. Ancak onu ödeyeceğine söz vermişse o zaman istenir.» Zeylâî ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Bu. şarihin nafaka bâbında fer'î meselelerde söyleyeceklerine muhaliftir. Orada, "Muhtar ve Mültekâ'da bildirildiğine göre, oğlunun karısını nafakası; oğlu küçük, fakir veya kötürüm ise babasına aittir." diyecektir. Meğer ki oradaki sözü, baba verdiği nafakayı oğlu zenginlediği vakit ondan almak üzere mehir aldıysa diye yorumlanmış olsun. Nitekim ulema zengin oğul hakkında da aynı şeyi söylemişler: "Zengin çocuğun annesi ve kocası fakir iseler çocuğua annesinin nafakasını vermesi, sonra kocası zenginlediği vakit ondan olması emredilir." demişlerdir. Hâniyye'nin zikri geçen ibaresi de bunu teyid etmektedir.
«Sahit getirmedikçe bir şey istemeye hakkı yoktur ilh...» Yani baba mehri kendi malından öderse. sonra onu küçük çocuğunun malından almaya hakkı yoktur. Ancak emîrle ödediyseo başkadır. Ama burada o da yoktur." denilmiştir. Lâkin arz etmiştik ki çocuğa kefil olmaya yönelmesi emir mesabesindedir. Çünkü onun üzerinde velâyeti sabittir. Onun içîn mehri babanın izniyle bir yabancı öderse, sonra ödediğini îster. Baba da öyledir.
Evet, Gâyetü'I-Beyân'da bundan dolayı babanın sonra oğlundan isteyeceği zikredilmiştir, istihsana göre babanın istemeye hakkı yoktur. Çünkü âdetten bu malı vermeye, sonra istememek şartıyla katlanmıştır. Örfen sabit olan bir şey nassan sabit gibidir. Ancak sonra isteyeceğini şart koşarsa, o zaman dönüp ister. Çünkü açık söz delâletten üstündür. Yani açıkça şart koşması örf-ü âdetten üstündür. Vasî bunun hilâfınadır. O ödediğini sonra alır. Zira onun teberruu hakkında âdet yoktur. Binaenaleyh sair babadan başka velîler gibi olur.
Demek oluyor ki, şahit getirmeden ödediğini sonra almak babaya mahsustur. Bunun muktezası, örf olmayan yerde annenin de ödediğini isteyebilmesidir. Yalnız bunu, vasiyet ise, bir de buna

kefil olduysa yapar, Bunsuz yapıp yapamayacağı fetva hadisesi olmuştur. Bir çocuğu velîsi evlendirmiş, onun namına gelinin mehrini annesi vermiş, fakat çocuğuna vasi değilmiş, sonra çocuk bulûğa ermiş, bu sefer annesi ödediği mehri ondan almak istemiş. Bu hadisede alamaması gerekir. Çünkü anne çocuğun borcunu izinsiz ödemiştir. Velayeti de yoktur. Bilhassa aşağıda gelecek olan, "Babadan başkalarının dahi şahit getirmesi şarttır." sözüne göre hiçbir hakkı yoktur. Bezzaziye'de, "Baba öderken şahit getirir de ödediğini sonra alacağını bildirirse, sonra dönüp alır. Velev ki üzerine alırken şahit gelirmiş olmasın." denilmektedir.
Hâsılı ödenen parayı sonra olmak için ya üzerine alırken yahut öderken şahit getirmek şarttır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Fetih sahibi bunu, "küçük çocuk fakır ise" diye kayıtlamıştır. Fakat Nehir sahibi kendisine yukarıda Gayetü'l- Beyân'dan naklettiğimiz sözle itiraz etmiş; yani. "Örf ile ta'lil umumi olduğu halde bu mutlaktır." demiştir. Şöyle denilebilir: Fetih sahibinin sözü örf umumi olmadığına göredir. Küçük çocuk zenginse, ödediğini onun malından alır. Velev ki şahit getirmesin. Bilhassa baba fakir olursa evleviyetle alır.
Şimdi şu kalır: Üzerine almadan öderse ne olur? Adetle tayinin muktezası, fark bulunmamaktır. Şu halde şahit getirdiyse, ödediğini alır, getirmediyse alamaz. Şarih vasî bâbının sonunda diyecektir ki: Baba çocuğu için bir elbise veya yiyecek satın alır da, sonra verdiğini oğlundan alacağına şahit getirirse, çocuğun malı bulunduğu takdirde ondan alır. Malı yoksa alamaz. Çünkü bu babaya vâciptir. H. Bunun bir misli de şudur:Baba küçük çocuğu için bir hâne veya köle satın alırsa, sonra bu parayı oğlundan alır. Oğlunun malı olsun olmasın fark etmez. Ama şahit getirmediyse alamaz. Ebû Yusuf'tan böyle rivayet edilmiştir. Bu kavil güzeldir. Bellenmesi gerekir.
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Giyecekle başka şeylerin arasında fark vardır. Başkaşeylerde, küçük çocuk fakir olsun olmasın, sonra dönüp isteyeceğine şahit tutmadıkça ödediğini alamaz. Çocuk zengin ise, yiyecekle giyecekte de öyledir. Fakir olursa, baba şahit tutsa bile çocuktan bir şey isteyemez. Çünkü yiyecekle giyecek ona vâciptir. Hâne ve köle gibi şeyler bunun gibi değildir. Bunun muktezası şudur: Üzerine almadığı mehir hâne ve köle gibidir, ona vâcip değildir. Binaenaleyh şahit getirdiyse çocuk fakir bile olsa ödediğini ondan alır. Aksi takdirde bir şey alamaz. Bu da Nehir'in sözünü tey'd eder. Şu da var ki, orada beyan edeceğimize göre, vasi sonra almak üzere kendi malından nafaka varsa, şahit getirmek şart mıdır değil midir? Burada iki kavil vardır. İstihsana göre şarttır. Bu izaha göre vasî ile baba arasında fark yoktur. Yukarıda Gayetü'l-Beyan'dan naklettiğimiz, "Vasî bunun hilâfınadır." sözü ikinci kavle göredir. Allahu a'lem. Şahit getirdikten sonra ödediğini alabilmek, çocuk bülûğa erdikten sonra verdiklerine de şâmildir. Nitekim Feyz'de beyan edilmiştir. Aynı eserde şöyle denilmektedir: «Bu, yani şahit getirmenin şart olması, çocuğun babasında ala ağı olmadığına göredir. Babasında alacağı olur da babası onun karısının mehrini öder, şahit de getirmezse. sonra ödediğini borcuna mukabil verdiğim iddia ettiği takdirde tasdik olunur. Oğlu büyük ise, babanın yaptığı teberrudur. Çünkü onun emri olmaksızın ödemeye hakkı yoktur.»
T E M B İ H : Babanın ödediğini sonra almak için şahit getirmesinin şart olması, yukarıda arz ettiğimiz ifadeye aykırı değildir. Orada demiştik ki: «Baba ölür de zevce mehrini onun terekesinden alırsa, kadın vârislerin, küçük çocuğun hissesi hakkında ödenenden dönmeye hakları vardır.» Çünkü biliyorsun delâleten emirle baba kefil olmuştur. Nâmına kefil olduğu şahsın emriyle kefil olan kimse, verdiğini sonra alır. Alamaması, şahit getirmeden kendiliğinden ödediği takdirdedir. Çünkü bunu teberru yoluyla vermesi âdettir. Ama kendiliğinden vermez de zevce hakkını onun terekesinden alırsa, teberru diye bir şey yoktur. Onun için diğer vârisler küçük çocuğun hissesinde terekeye müracaat edebilirler.
FER'Î MESELE: Feyz'de şöyle denilmiştir: «Oğlunun kansına mehir olmak üzere arazi verir de kadın onu teslim almadan baba ölürse, sonra kadının o araziyi satması sahih olmaz. Meğer ki baba mehri üzerine alıp sonra ona karşılık araziyi vermiş olsun. O zaman teslim almaya hâcet yoktur.»

MEHRİNİ ALMAK İÇİN KADININ NEFSİNİ KOCASINA TESLİM ETMEMESİ

METİN

Kadın beyan edilen mehr-i muaccelinin hepsini veya bir kısmını yahut örfen onun gibisine peşin verilen miktarı almak için kocasını kendisiyle cimadan ve cima mukaddimelerinden Mecmâ şerhi kendini sefere götürmekten men edebilir. Velev ki kadının razı olduğu cima ve halvetten sonra olsun. Çünkü her cima için ayrı akit yapılmıştır. Bunların bir kısmını teslim etmek, kalanını teslimi icabetmez. Bununla fetva verilir. Çünkü örfen sabit olan bir şey şart kılınmış gibidir.

İZAH

«Kadın beyan edilen mehr-i muaccelini almak için ilh...» Kocası bir dirhemden maada bütün mehrini vermiş olsa, o dirhemi almak için kadın kendini teslim etmeyebilir. Kocasının verdiklerini

geri almaya hakkı yoktur. Bunu Hindiyye sahibi Sirâc'dan nakletmiştir. Muhit'ten naklen Bahır'da bildirildiğine göre, kadın mehrini kocasından almak üzere bir adama havale ederse, o adam hakkını alıncaya kadar kadın kocasına teslim olmayabilir. Musannıf mehrin teslimi önce geldiğine de işaret etmiştir. Ayrı olsun, borç olsun müsavidir. Satış veya ayrı olan semen bunun hilâfınadır. Çünkü bunlar beraber teslim edilirler. Burada beraberce teslim almak ve teslim etmek imkânsızdır. Satış bunun hilâfınadır. Nitekim Bedâyi'den naklen Nehir'de bildirilmiştir. Tamamı oradadır. Lâkin teslim alma hususunda koca, babasının mehri alıp kıza teslim etmeyeceğinden korkarsa. babaya onu teslime hazır hale getirmesi, sonra mehri teslim alması emrolunur.

«Yahut örten onun gibisine peşin verilen miktarı...» Yanı mehrin hepsinin veya bir kısmının peşin verileceği beyan edilmemişse; kadın, örfen kendisi gibi bir kadına verilmesi âdet olan miktarı alıncaya kadar kocasına teslim olmayabilir. Sayrafiyye'de fetvanın üçte bir veya yarı nazar-ı itibara alınmaksızın karı-kocanın beldelerindeki âdete itibar edileceği bildirilmiştir. Hâniyye'de, "Örf-ü âdet muteberdir. Çünkü örfen sabit olan bir şey, şartan sabit gibidir." denilmiştir.

Ben derîm ki: Zamanımızda Mısır ve Şam'da örf-ü âdet mehrin üçte ikisini peşin vermek, üçte birini veresiye bırakmaktır. Unutma ki, yukarıda Mültekât'tan naklen, "Kadın âdeten şart kılınan ayakkabı. çarşaf. elbise ve şeker parası gibi şeylerden dolayı kocasına teslim olmayabilir." demiştik. Örf-ü âdete bağlı olan bir kimsenin bu gibi şeyleri tereddütsüz vermesi lâzım gelir. Yeter ki verilmeyecek diye şart koşmuş olmasınlar. Zayıf olan örf söylenmeden şart koşulan şeylere katılmaz.

«Kocasını kendisiyle cimadan ilh...» men edebilir. Küçük kızın velîsi dahi onun mehrini olmadan kızı vermeyebilir. Kızın kendisini teslim etmesi doğru değildir. Etse bile velîsi onu geri alır. Baba ile dededen başka velîler mehri olmadıkça kızı teslim edemezler. Ederlersefâsit olur. Musannıf, kadın mehri için teslim olmuyorsa, o kadını cimaya zorlamasının İmam-ı Azam'a göre helâl olmayacağına işaret etmiştir. İmameyn'e göre helâl olur. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Bahır. Ama bu hilâfın, kadın evvelâ kendi rızasıyla cima edilmişse diye kayıtlaması gerekir. Kocası onunla cima etmemiş ve onun rızasıyla halvette de bulunmamışsa, bil ittifak helâl olmaz. Nehir.

«Cima mukaddimelerinden ilh...» cümlesi Mecmâ şerhinde açıklanmamış; sadece, "Kocasını kendinden istifade etmekten men edebilir." denilmiştir. Nehir sahibi bunun bütün cima mukaddimelerine şâmil olduğunu söylemiştir. T.

«Sefere götürmekten» tabiri yerine, "çıkarmaktan" dese daha iyi olurdu. Nitekim Kenz sahibi öyle demiştir ve bu kadını evinden çıkarmaya da şâmildir.

«Velev ki kadının razı olduğu cima ve halvetten sonra olsun.» Halvetin hükmü birinci cimadan anlaşılır. Bunu zikretmenin faydası, ancak İmameyn'in aşağıda gelen kavlinde zâhir olur. Kadına zorla cima ve halvet yapması, kadının küçük veya deli olması evleviyetle aynı hükümdedir. Bu ittifâkîdir. Fakat kendi rızasıyla cima ederse, İmameyn'e göre kadın kendini teslimden çekinemez. Çekinirse, bununla naşize (kaçak) sayılır. Kendisine nafaka verilmez. Bahır'da bu hususta inceleme neticesi, "Meğer ki kocasının evinde olduğu halde onu cimadan men etmiş olsun." denilmiştir. Bahır sahibi bu hükmü, ulemanın nafakalar bahsinde, "Mehrini aldıktan sonra bu itaatsizlik sayılmaz." sözlerinden almıştır.

METİN

Yalnız bu mehrin hepsi müeccel veya muaccel konulmadığına göredir. Müeccel veya muaccel mehir koyarlarsa, şartlarına göre hareket ederler. Çünkü açık söylemek delâleten anlaşılandan üstündür. Ancak müddet pek fazla meçhûl olursa, o zaman peşin vermek vâcip olur. Gâye. Ancak talâk veya ölüm sebebiyle tecil müstesnadır. Örf bulunduğu için bu sahihtir. Bezzâziye. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre erkek bütün mehri veresiye bırakırsa, kadın onu cimadan men edebilir. istihsanen bununla fetva verilir. Valvalciyye.

İZAH

«Şartlarına göre hareket ederler.» Yani hepsinin peşin verilmesini şart koştularsa peşin vermesi; veresiye olmasını şart koştularsa veresiye olması gerekir. H. Müeccel (veresiye) meselesi ihtilâflıdır, ileride görülecektir.

«Çünkü açık söylemek ilh...» Yani mehrin bir kısmının peşin verilmesi âdet olsa da, iki tarafın şortlarına itibar olunur Çünkü şart açık sözdür. Örf ise delâlettir. Açık söz delâletten daha kuvvetlidir.

«Ancak müddet pek fazla meçhûl olursa...» Bahır sahibi diyor ki: Müddetin meçhûl olması orak. harman ve benzeri gibi birbirine yakın olursa, sahih kavle göre mâlûm gibidir. NitekimZâhîriyye'de bildirilmiştir. Satış bunun hilâfınadır. Çünkü o bu şartla caiz olmaz Müddet pek fazla meçhûl ise, meselâ ne zaman zenginlersem veririm yahut ne zaman yeller eserse veya

yağmur yağarsa veririm demişse, bu müddet sabit olmaz; mehri derhal vermesi icabeder. Gâyetü'l-Beyân'da da böyle denilmiştir.
«Ancak talâk veya ölüm sebebiyle» sözü, müstesnadan istisnadır. H. «Örf bulunduğu için bu sahihtir.» Bahır sahibi diyor ki: «Hulâsa ve Bezzâziye'de bu hususta ihtilâf olduğu bildirilmiştir. Bezzâziye'de sahih olduğu doğrulanmış; Hulâsa'da ise; talâk ile müeccel (versiye) mehrin muaccele (peşine) döneceği; fakat kadına ricat ederse veresiye dönmeyeceği bildirilmiştir.» Yani veresiye mehir boşanıncaya kadar beklenecekse, boşamakla ödeme zamanı gelmiş olur. Fakat muayyen bir müddete kadar bekleneceği konuşulmuşsa. boşamakla peşinsiz dönmez. Nitekim bu Mısır'da bazen olur. Mehrin bir kısmı peşin, bir kısmı talâka veya ölüme kadar veresiye bırakılır. Bir kısmı da taksitle ödenir. Kadın boşandığı zaman veresiye olan kısım peşine döner. Fakat taksitli olan dönmez. Kadın onu boşadıktan sonra, taksit taksit alır. Acaba veresiye olan mehir talâk-ı ric'î ile mutlak surette peşine döner mı, yoksa iddet bitinceye kadar devam eder mi? Bu husus ihtilâflıdır. Kınye sahibi kesinlikle ikinci kavle kail olmuş;onu umumiyetle ulemaya nisbet etmiştir. Kadın dinden döner de dârı harbe gider, sonra müslüman olarak onunla tekrar evlenirse, muhtar kavle göre talâka kadar te'cil edilen mehir kendisinden istenmez. Nitekim Sayrafiyye'de böyle denilmiştir. Çünkü dinden dönmek fesihtir, talâk değildir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«İstihsanen bununla fetva verilir.» Çünkü erkek bütün mehrin veresiye bırakılmasını isteyince, kadından istifade hakkının düşmesine razı oldu demektir. Hulâsa'da beyan edildiğine göre, Üstad Zahîruddin, kadının cimadan kaçınmaya hakkı olmadığına fetva verirmiş. Sadru'ş-Şehid ise, hakkı olduğunu söylermiş. Demek ki fetva muhteliftir. Bahır.
Ben derim ki: İstihsan tercih edilir. Onun için şarih kesinlikle onu söylemiştir. Bahır'da Fetih'ten naklen, "Bütün bunlar müddet gelmeden cimayı şart koşmadığına göredir. Bunu şart koşar da kadın razı olursa, bil ittifak cimadan kaçınamaz." denilmiştir.
T E M B İ H : Şarihin, hepsini veresiye bırakırsa demesinden anlaşılıyor ki, bir kısmını veresiye bırakır da peşin olanı verirse, İmam Ebû Yusufun kavline göre kadın kendini teslimden çekinemez. Halbuki Kâdıhân Câmi şerhinde evvelâ, "Mehir veresiye dememişse; müddet gelmeden olsun, geldikten sonra olsun kadın kendini teslimden imtina edemez. Bir kısmı müeccel olur da peşin olanını alırsa, hüküm yine böyledir. Keza akitten sonra mehri kadın veresiye bırakırsa yine böyledir." demiş; sonra şunları söylemiştir; «Ebû Yusuf'un kavline göre kadınla zifaf olmamışsa, bu fasılların hepsinde müddet gelinceye kadar kadınkendini teslim etmeyebilir ilh...» Bu söz musannıfın, "Peşin verileceği beyan edilen miktarı almak için ilh..." sözüne muhaliftir. Lâkin Zahîre'de gördüm ki, Sadru'ş-Şehid'den naklen bir kısmını veresiye bırakma meselesinde, "Bizim memleketimizde o kadınla cima etmesi hilâfsız caizdir. Çünkü peşin olan mehir verilince. zifafa girmek örfen şart koşulmuştur. Binaenaleyh nassan şart koşulmuş gibidir. Bütün mehri veresiye bırakmada ise, ne örfen şart vardır, ne de nassan. Binaenaleyh İmam Ebû Yusuf'un kavline göre istihsanen cimaya hakkı yoktur." denilmiştir.
METİN
Nehir'de şöyle denilmiştir: «Kadınla veresi hükmüne göre yüz dirhem mehirle evlenir de kırk dirhemini peşin vermeyi şart koşarsa, onu alıncaya kadar kocasını cimadan men etmeye hakkı vardır. » Kocasını cimadan men ettikten sonra kadının nafakaya, sefere, bir hâcet için kocasının evinden çıkmaya ve mehrini yani muaccel kısmını almadıkça kocasından isimsiz ailesini ziyarete hakkı vardır. Şu halde ancak kendinin alacağı bir hak veya kendinden istenilen bir hak yahut haftada bir defa annesiyle babasını, senede bir defa yakın hısımlarını ziyaret için yahut ebe kadın veya cenaze yıkayıcı olduğu için çıkabilir. Bundan başka yerlere çıkamaz. Kocası izin verse bile her ikisi âsî olur. Mutemet kavle göre zînetlenmemek şartıyla hamama gitmek caizdir. Eşbâh. Bu, nafaka bahsinde gelecektir.
İZAH
«Peşin vermeyi...» Yani zifaftan önce vermeyi şart koşarsa, "onu alıncaya kadar kocasını cimadan men etmeye hakkı vardır." Yanı kırk dirhemden geriye kalanını alıncaya kadar kocasına teslim olmayabilir. Çünkü mehir veresiye olacak diye söyledikten sonra bir kısmının peşin verilmesini şart koşmak, kalan kısmını talâka veya ölüme kadar tehir edebileceğine delâlet vecihlerinden hiçbir vecihle delâlet etmez. Böyle yerlerde âdet, isteninceye kadar tehir etmektir. Bunu Allâme Kâsım'ın Fetvâ'sından Bahır sahibi nakletmiştir.
FER'İ BIR MESELE: Hindiyye'de Hâniyye'den naklen şöyle denilmektedir: «Kadını bin dirhem mehirle alır da mümkün olanı peşin saymayı, kalanını ise bir seneye tehir etmeyi şart koşarsa, kadın onun bütün mehri veya bir kısmını ödemeye imkân bulduğunda, beyyine getirmedikçe bin dirhemin tamamı bir seneye kadar te'cil edilir. Beyyine getirirse hakkını alır.»
«Kocasını men ettikten sonra kadının nafakaya...» Yani mehrini almak için kocasını kendine yaklaşmaktan men ettikten sonra nafakaya yine hakkı vardır. Kocasını men etmesi, onun evinde

olduğu halde cimasına mâni olmasına şâmildir. Bu zâhirdir. Keza kocasının evine taşınmaktan çekinirse, kadına yine nafaka vardır. Nitekim bâbında gelecektir. Kadının seferegitmesi de böyledir. Yalnız buna göre nafakanın kendisini hapsetmesinin mükâfatı olması müşkil kalır. Onun içindir ki kadın gasp edilmiş veya kocası yanında olmaksızın hacca gitmiş bulunursa, kendisine nafaka yoktur. Halbuki kadın bir özürden dolayı kendini hapsetmiş değildir. Buna şöyle cevap verilir: Kusur, mehr-i vermemesi sebebiyle erkek tarafından gelmiştir. Binaenaleyh kadın hükmen kendisini erkeği için hapsetmiş sayılır. Nasıl ki kocası onu evinden çıkarsa kadına nafaka vardır. Gasp edilen kadınla hacca giden bunun hilâfınadır. Çünkü burada kusur erkek tarafından gelmemiştir. Bana zâhir olan budur.
«Şu halde ilh...» cümlesi, mukadder bir şartın cevabıdır. Şarih bununla mehrin mutlak olan ifadesini kayıtlamak istemiştir. Çünkü metnin ibaresi gereğince kadın mehrini alırsa, hâcet için otsun, ailesini ziyaret için olsun izinsiz çıkamaz, mânası anlaşılır. Halbuki çıkar, şarihin söylediği meselelerde izinsiz çıkmaya dahi hakkı vardır. Keza mahremiyle birlikte farz haccı edâya yahut babası meselâ hasta olur da hizmetine muhtaç kalırsa, kâfir bile olsa onun hizmetine gidebilir. Yahut kadının başına bir belâ gelir de kocası onun ne olduğunu soruşturmazsa, kadın ondan izinsiz bu hususlarda çıkabilir. Nitekim Fethu'l-Kadir'in nafakalar bahsinde bunlar sıralanmıştır. Kuhistâni'nin ifadesi buna muhaliftir. Halebî de ona tabi olarak "Mehrini aldıktan sonra kocasının izni olmaksızın kadının asla dışarıya çıkmaya hakkı yoktur " demiştir.
«Annesiyle babasını ziyaret için...» Nafakalar bâbında ihtiyar'dan naklen bu sözün, "annesi babası ona gelemezlerse" diye kayıtlandığı görülecektir. Fetih'te, "Hak olan budur." denilmiş ve şöyle devam edilmiştir:«Böyle değillerse, örf-ü âdete göre zaman zaman onları ziyaret için kocasının izin vermesi gerekir. Her hafta meselesine gelince: Bu ihtimalden uzaktır. Çünkü çok dışarı çıkmakla fitne kapısını açmak vardır. Bilhassa kadın genç, erkek de yakışıklı olursa!»
«Yahut ebe kadın veya cenaze yıkayıcı olduğu için çıkabilir.» Nitekim Hâniyye'de böyle denilmiştir. Şarih nafakalar bahsinde Bahır'dan naklen şöyle diyecektir: «Kocası onu cenaze yıkamaktan men edebilir. Çünkü onun hakkı farz-ı kifayeden ileridir.» Hamevî de ondan böyle bahsetmiş Tahtavi "Bu nakli delile muarız değildir." demiş; Rahmetî de "İhtimal bu, cenaze yıkamak için bu kadın taayyün ederse mânâsına yorumlanır." demiştir.
Ben derim ki: Lâkin ulemanın sözlerinden hatıra geliveren, mutlak olan mânâdır. Kocasının bu kadının halini bile bile onunla evlenmiş olmasına ve kendi hakkını ıskat ile onun cenaze yıkamasına razı olmasına bir mâni yoktur. Sonra Bahır'ın nafakalar bahsinde gördüm ki, Nevâzil'den naklen "Kadın kocasının izni olsun olmasın dışarı çıkar." diyor. Sonra Hâniyye'den naklen bu çıkışın, kocasının izniyle kayıtlı olduğunu söylüyor.
«Bundan başka yerlere çıkamaz.» Fetih'in ibaresi "Bundan başka ecnebi ziyaretlerine, onlarla bayramlaşmaya ve düğün cemiyetlerine gitmek için kocası ona izin vermez, o da çıkamaz ilh..." şeklindedir.
«Mutemet kavle göre ilh...» İfadesinin nafaka bahsinde gelecek ibaresi şöyledir: «Kocası onu hamama gitmekten men edebilir. Ancak nifaslı kadın için men edemez. Velev ki zinetsiz ve bir kimsenin avret yeri açılmamak şartıyla hamama gitmek caiz olsun.» Bâkânı diyor ki: «Bu izaha göre kadınları men etmenin caiz olduğunda hilâf yoktur. Çünkü bazılarının açıldığı mâlûmdur. Şurunbulâliyye'de dahi Kemâl'e nisbet edilerek böyle denilmiştir.» Zînetlenmemek hamama mahsus değildir. Çünkü Kemâl "Kadına evinden çıkmayı mübah kıldığımız yerlerin hepsinde, zînetlenmemesi ve kıyafetini erkeklerin bakması ve celbi için değiştirmemesi şarttır." demiştir.
METİN
Kocası, mehrin müeccel ve muaccel hepsini âdedikten sonra, kadından emin olmak şartıyla onu sefere götürebilir. Aksi takdirde yani mehrin bütününü veya bir kısmını ödemez ve kadından emin de olmazsa onu sefere götüremez. Bununla fetva verilir. Nitekim Mecmâ şerhlerinde beyan edilmiştir. Müfteka'l-Ebhur ile Mecmau'l-Fatevâ sahipleri bu kavli tercih etmişler; musannıf da buna itimat etmiştir. Üstadımız Remlî de bununla fetva vermiştir. Lâkin Nehir'de şöyle denilmektedir: Bizim memleketimizde cereyan eden amel, kadını zorla sefere götürmemektir. Bezzazi ve başkaları kesinlikle buna kail olmuşlardır. Muhtar adlı kitapta "Fetva buna göredir." denilmektedir.
İZAH
«Müeccel ve muaccel» sözleri, "hepsini" sözünün tefsiridirler. Bahır sahibi Mecmâ şerhinden naklen şöyle demektedir: «Bazılarının verdiği fetvaya göre, kocası kadına mehr-i muaccel ve müeccelini verdikten sonra emniyene bulunuyorsa, kadını sefere götürebilir. Aksi takdirde götürülemez. Çünkü mehri tecil ancak örf hükmünce sabit olur. İhtimal kadın tecile ancak memleketinde yaşattığı için razı olmuştur. Gurbet memleketlerine çıkardığı zaman razı olmaz ilh...»
«Lâkin Nehir'de ilh...» Bahır'da da Nehir'deki gibi denilmiş: evvelâ kadının mehr-i muaccelini

verirse fetvaya göre onu sefere götürebileceği bildirilmiştir. Nitekim Camiu'l-Fusuleyn'de de öyledir. Hânifiyye ile Valvalciyye'de bunun zâhir rivayet olduğu bildirilmiştir. Sonra Bahır sahibi fâkih Ebu'l-Kâsım Saffar ile Ebu'l- Leys'ten naklen "Kocası karısını rızası olmaksızın mutlak surette sefere götüremez. Çünkü zaman bozulmuştur. Kadın kendi evinde nefsinden emin değildir. Dışarı çıkarsa nice olur!" demiştir. Muhtar'da, "Fetva buna göredir." diye açıklamış; Muhit'te muhtar kavlin bu olduğu bildirilmiştir. Valvalciyye'de şöyle denilmektedir: «Zâhir rivayet cevabı onların zamanında idi. Bizim zamanımıza gelince: Caiz değildir. » Bahırsahibi diyor ki: «Valvalciyye sahibi bu meseleyi, zaman değişmekle hükmün değişmesi kabilinden saymıştır. Nitekim ulema tâatlar için adam kiralama meselesinde böyle demişlerdir.» Sonra şöyle demiştir: «Fetva muhteliftir. En iyisi tafsile gitmeden iki fâkihin (Saffâr'la Ebu'l-Leys'in) kavliyle fetva vermektir. Ulemamızdan birçoğu bunu tercih etmiştir. Nitekim Kâfî'de "Zamanımız hâkimlerinin ameli bunar göredir." denilmiştir. Enfeul-Vesâil'de de böyledir.»
"Fetva muhtelif olursa zâhir rivayetten vazgeçilemez." denilemez. Çünkü bu, zamanın değişmesine ibtina etmeyen yerdedir. Nitekim Valvalciyye'nin sözü de bunu ifade etmiştir. Bahır sahibinin "Valvalciyye sahibi bu meseleyi, zaman değişmekle hükmün değişmesi kabilinden saymıştır ilh..." sözündeki Kur'an okutmak ve benzeri tâatlar için adam kiralamanın caiz olduğunu. ne İmam-ı Âzam, ne de İmameyn söylemiş değillerdir. Buna zaruretten dolayı ulema fetva vermişlerdir. Öyle zaruret ki, Hz. İmam'ın zamanında olsa mutlaka caiz olduğunu söyler ve bu onun mezhebi olurdu.
«Bezzâzî kesinlikle buna kail olmuştur.» Nehir'de de böyle denilmiştir. Halbuki Bezzâzî'nin sözü, işi müftiye havale etmektedir. Çünkü şöyle demiştir: «Mehri ödedikten sonra kadını gurbet memleketlerine çıkarmak isterse, bundan men edilir. Çünkü zaman bozulduğu için yabancı eziyet ve zarar görür. Şair; yabancı ne zelîl, ne hakir adamdır. Onu her gün gören tahkir eder, demiştir. Fâkih Ebu'l-Leys bunu tercih etmiştir. Fetva da bununla verilir. Kadı Beyzavî diyor ki: AIIah Teâlâ'nın "Kadınları oturduğunuz yerde oturtun!" âyet-i kerîmesi fâkihin sözünden evlâdır. Bazıları şöyle demişlerdir: Teâlâ Hazretlerinin "Kadınlara zarar vermeyin!" âyet-i kerîmesinin sonunda fâkihin sözüne delil vardır. Çünkü kesin biliyoruz ki, zamanımızın âdetine göre kadını gurbete götürmekte, ona yüzde yüz zarar vardır. Fusul sahibi Kadı'nın sözünü tercih etmiştir. Binaenaleyh müftü kendince gördüğü zarar veya faydaya göre fetva verir. Zira müftü kendince yararlı gördüğü şeylere fetva verir.»
Bu son söz gösteriyor ki, Bezzâzî ne fâkihin sözüne kesin olarak kail olmuştur. ne de Kadı'nın sözüne. Onun kesin olarak söylediği bu işi o hadisinden mesul olan müftüye havale etmektir. Fetvayı iki kavilden birine göre alelıtlak atıvermek doğru değildir. Bazen kadının kocası onun hakkında güvenilir bir kimse olmayabilir. Onu ailesinin arasından uzaklara nakledip de eziyet etmek veya malını almak ister. Hattâ birinin anlattığına göre bir adam karısını sefere götürmüş ve bu benim cariyemdir diye onu satmış. Binaenaleyh müftü birinden böyle bir şey sezerse, ona zâhir rivayetle fetva vermesi helâl olamaz. Çünkü biz yüzde yüz biliyoruz ki, İmam-ı Âzam böyle bir meselede caizdir diye fetva vermemiştir. Bazen öyle tesadüf eder ki, bir memlekette yabancı bir adam yabancı bir kadınla evlenir. Fakat orada geçinme imkânı bulamayıp kadını kendi memleketine veya başka yerenakletmek ister. Kendisi kadın hakkında güvenilir bir insandır. Hattâ kadını kendi memleketine nakletmek ister. Şu halde böyle bir vaziyet karşısında zâhir rivayetten ayrılmak nasıl caiz olabilir! Halbuki muhalifin sebep gösterdiği zarar ortada yoktur. Bilâkis zarar kadına değil erkeğe aittir. Yine yüzde yüz biliyoruz ki, zâhir rivayetin hilâfına fetva veren dahi böyle bir yerde caizdir fetvasını basamaz. Görmüyor musun karısı ile hacca giden bir kimse bir müddet onunla birlikte Mekke'de kaldıktan ve haccettikten sonra kadın onunla birlikte onun memleketine dönmek istemezse, bu adam kadını sefere götürmekten men edilir. Kadını yalnız başına bırakır. O ne isterse onu yapar diyen bir kimse var mı? Öyleyse işi müftüye havale etmek taayyün eder. Bu yalnız bu meseleye mahsus değildir. Müftü bir adamın kadını ailesinden uzak bir memlekette ona zarar vermek maksadıyla bir mahalleden başka mahalleye nakletmek istediğini bilirse, bu hususta ona yardım etmesi caiz değildir. Bundan daha fazlasını öğrenmek isteyen bizim "Neşru'l-Arf..." adlı risalemize baksın!

MEHİRDE İHTİLÂF MESELELERİ

METİN
Fusul'de "Kendince gördüğü yarara göre fetva verir." denilmiştir. Sefer müddetinden az olan yerlere kadını kasabadan köye ve köyden kasabaya, köyden başka köye nakledebilir. Çünkü bu gurbet değildir. Tatarhâniyye sahibi bunu. gece basmadan memleketine dönmek mümkün olan köye götürebilir diye kayıtlamış; Kâfî sahibi ise fetva buna göredir diyerek mutlak bırakmıştır. Karı-koca mehirde ihtilâf ederlerse, aslında ihtilâf ettikleri takdirde, mehir konulduğunu inkâr edene yemin verdirilir. Yeminden cayarsa, mehr-i müsemma sabit olur. Yemin ederse mehr-i

misil vâcip olur. Mehir meselesinde bil ittifak yemin verdirilir.
İZAH
«Fusul'de ilh...» Biliyorsun ki bu kavli Bezzâziye sahibi tercih etmiştir. Fusul'ün sözünü başkaları da tercih etmiştir.
«Tatarhâniyye sahibi bunu...» ifadesindeki zamir nakle râcîdir. "Kâfi sahibi ise mutlak bırakmıştır." cümlesindeki zamir de nakle aittir. Şurunbulâliyye'de beyan edildiğine göre zamanımızda, "kadını kasabadan köye nakledemez" kavliyle amel etmek gerekir. Çünkü zaman bozulmuştur. Köye götürebilir sözü zayıftır. Çünkü ihtiyar sahibi "Kadını şehrin yakın köylerine götürebilir. Çünkü bu gurbet değildir diyenler de olmuştur." demektedir. Murad, şer'î yolculuk değil, nakildir. Çünkü İhtiyar'da, bu gurbet değildir denilmiştir. Şurunbulâliyye'nin sözü burada biter.
Ben derim ki: Burada şöyle bir itiraz vârit olabilir: Kâfî sahibi, fetva naklin caiz olduğuna göredir diye açıkladıktan ve Kınye sahibi doğrusu budur dedikten sonra bu söz nasıl zayıf olabiliyor! Evet, sadece zamanın bozukluğu sebebiyle tercih etseydi daha iyi olurdu. Lâkin yukarıda Bezzâziye'den naklettiğimiz meselede müftüye havale edilir, sözüyle amel etmek gerekir. Hattâ müftü, kansını eza cefa için nakletmek isteyen bir adam görürse, ona fetva vermemeli. Bâhusus kadın şerefli bir aileden olur da köy onun gibilere mesken teşkil edemezse, bu fetvayı asla vermemelidir. Çünkü mesken nafaka gibi kan-kocanın hallerine göre itibar olunur. Nitekim bâbında gelecektir.
«Karı-koca mehirde ihtilâf ederlerse...» Fetih'te şöyle denilmiştir:"Mehirde ihtilâf; ya miktarındadır yahut aslında. Bunlardan herbiri ya sağlığındadır yahut her ikisi veya birisi öldükten sonradır. Bu iki şey de ya zifaftan sonradır yahut öncedir.»
«Aslında ihtilâf» birinin mehr-i müsemma konduğunu iddia etmesi, diğerinin inkârda bulunması ile olur.
«Yemin verdirilir.» Yani iddia eden taraf delil getirmekten aciz kalırsa, inkar edene yemin verdirilir. Şarihler yemin verdirme meselesinden bahsetmemişlerdir. Çünkü açıktır. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
«Mehr-i misil vâcip olur.» Bahır sahibi diyor ki: «Bunun zâhirine bakılırsa, kaça çıkarsa çıksın mehr-i misil vâcip olur. Halbuki öyle değildir. Bilâkis mehr-i müsemmayı dâvâ eden kadınsa, kadının iddia ettiği miktardan fazla verilmez. Dâvâcı erkekse, onun iddia ettiğinden de noksan bırakılmaz. Nitekim Bedâyi'de buna işaret edilmiştir.»
Ben derim ki: Eğer dâvâcı bir şey tesmiye ederse, bu zâhirdir. Aksi takdirde zâhir değildir. Sonra bu mesele, ihtilâf mutlak surette boşamadan önce veya sonra, zifaf veya halvetten sonra olmakla kayıtlıdır. Kadını zifaf ve halvetten önce boşarsa, vâcip olan müt'adır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Burada musannıf bundan bahsetmemiştir. Çünkü aşağıda gelecek "Cimadan önce boşamada müt'a-i misil hakem kılınır." sözünden anlaşılmaktadır.
«Mehir meselesinde bilittifak yemin verdirilir.» sözü. Sadru'ş-Şeria'ya verilen red cevabına işarettir. Sadru'ş-Şeria şöyle demiştir: «Ebû Hanife'ye göre inkâr edene yemin verdirmemek gerekir. Çünkü ona göre nikâhta yemin verdirmek yoktur. Binaenaleyh mehr-i misil vâcip olur." Bahır sahibi diyor ki: «Bu. söz götürür. Çünkü burada yemin verdirmek asıl nikâha değil, mal üzerinedir. Binaenaleyh mehr-i müsemmayı inkâr edene bilittifak yemin verdirmek taayyûn eder.» Sadru'ş-Şeria'ya Dürer sahibiyle İbn-i Kemâl de itiraz etmişlerdir. İbn-i Kemal onu vehme nisbet etmiştir.
METİN
Nikâh mevcut iken mehrin miktarında ihtilâf ederlerse, söz yeminiyle beraber mehr-i mislin şahit olduğu tarafındır. Hangi taraf beyyine getirirse kabul edilir. Mehr-i mislin erkeğe veya kadına şahit olup olmaması müsavidir. İki taraf birden beyyine getirdikleri takdirde, mehr-i misil erkeğe ,şahit ise, kadının beyyinesi tercih edilir. Mehir misil kadına şahit ise, erkeğin beyyinesi tercih edilir. Çünkü beyyineler zâhirin hilâfını isbat içindir. Mehr-i misil ikisinin arasında ise, her ikisinden yemin istenir. Yemin ederler veya delil getirirlerse, onunla hüküm verilir. Birisi delil getirirse, onun delili kabul edilir. Çünkü o dâvâsını aydınlatmıştır.
İZAH
«Mehrin miktarında ihtilâf ederlerse...» Yani mehir, nakit olsun, ölçülen veya tartılan şeylerden olsun, zimmette vasfedilmiş bir borçtur yahut aynıdır. Musannıfın, "miktarında" diye kayıtlaması şundandır: Çünkü köle ve cariye gibi cinsinde yahut iyilik, kötülük gibi sıfatında, Türk veya Rum gibi nevinde ihtilâf ederlerse, mehr-i müsemma ayrı olduğu takdirde söz kocanındır. Borç olursa, mehrin aslındaki ihtilâf gibidir. Tamamı Bahır'dadır.
«Nikâh mevcut iken...» Yani zifaftan önce veya sonra keza talâk ve zifaftan sonra ihtilâf ederlerse demektir. Rahmetî. Zifaftan önce boşar da ihtilâf ederlerse, hükmü ileride gelecektir.
«Mehr-i mislin şahit olduğu tarafındır.» Yani mehr-i misli kadının dediği kadar veya çokolursa,

söz kadının; erkeğin dediği kadar veya daha az olursa, söz erkeğindir. İkisinin arasında olursa, yani mehr-i misil erkeğin söylediğinden çok, kadının söylediğinden az olur da beyyine bulunmazsa, iki taraf yemin ederler ve mehr-i misil lâzım gelir. Mültekâ ile şerhinde böyle denilmiştir. Ama bu, Râzî'nin tahricine göredir ve hâsılı şudur: Yemin verdirmek, karı-kocanın sözleri birbirine muhalif olduğu vakittir. Birisinin sözü muvafık düşerse söz erkeğindir. Câmı-i Sagîr'de zikredilen budur. Kerhî'nin tahricine göre ise, karı-koca üç suretin hepsinde yemin ederler. Sonra mehr-i misil hakem tayin edilir. Mebsût ve Muhit sahipleri bu kavli sahih bulmuşlardır. Kenz sahibi de yeminleşme bâbında kesinlikle buna kail olmuştur. Bahır sahibi "Ben birinci kavli tercih eden görmedim." demiş; fakat Nehir sahibi ona itirazla "Zeyfâî ve başkalarının Hidâye sahibine uyarak onu önce zikretmeleri tercih edildiğini bildirir." demiştir. Nihâye sahibi de bu kavli sahihlemiş; Kâdıhân bunun evlâ olduğunu söylemiştir. Câmi-i Sagîr şerhinde bu kavilden başkası zikredilmemiştir. Evlâ olan, kocaya yemin verdirmekten başlamaktır. Bazıları aralarında kura çekileceğini söylemişlerdir.
Ben derim ki: Şimdi mehr-i misil bilinmezse ne yapılacağı kalır. Zâhire bakılırsa söz kocanındır. Çünkü yukarıda geçtiği gibi o, ziyadeyi inkar etmektedir.
«Erkeğin beyyinesi tercih edilir ilh...» Bu söz bazı ulemanın sözüdür. Mültekâ sahibi kesinlikle buna kaildir. Burada ve yeminleşme bâbında Zeylâî'de öyledir. Bazıları kadının beyyinesinin de tercih edileceğini söylemişlerdir. Çünkü o karı-kocanın birbirlerini tasdik etmelerinden anlaşılmayan bir şeyi meydana çıkarmıştır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Zâhirin hilâfını isbat içindir» Zâhir, mehr-i mislin şahit olduğu tarafta beraberdir. T.
«Mehr-i misil ikisinin arasında ise ilh...» Bu söz üçüncü kısmı beyandır. Birinci kısım mehr-i mislin şahit olduğu taraf, ikinci kısım her ikisinîn beyyine getirmeleri idi. Zira her iki taraf beyyine getiremezler veya getirirlerse, bazen mehr-i misil erkeğe, bazen kadına şahit olur bazen de ikisinin arasında bulunur. Musannıf iki kısmı iki meselede beyan etti. Bu üçüncü kısımdır. "Her ikisi yemin ederlerse" sözü birinci meseleye râcî; "Yahut her ikisi delil getirirlerse" sözü de ikinci meseleye recîdir. Lâkin musannıfın, "yemin ederler" sözünü ibareden atması lâzımdı. Çünkü her ikisi delil getirirse kendilerinden yemin istenmez.
«Her ikisinden yemin istenir.» Koca yeminden çekinirse binbeşyüz dirhem mehr-i misil hükmolunur. Nitekim bunu açıkça ikrar etse verilecek hüküm bu olurdu. Kadın yeminden çekinirse, mehr-i müsemma olan bin dirhem vâcip olur. Çünkü kadın indirim olduğunu ikrar etmiştir. İnâye'de böyle demimiştir. Sa'diyye sahibi buna itiraz etmiş; "Koca yeminden çekinirse ikibin dirhem mehir hükmolunur. Zira bilindiği gibi hangisi yeminden çekinirse, diğerinin dâvâsı ona lâzım olur." demiştir. Meselenin sureti, kadın ikibin dirhem, kocası isebin dirhem mehir iddia ettiği zamandır. Mehr-i misil ise binbeşyüz dirhemdir.
«Onunla hüküm verllir.» Yani mehr-i misil tayin edilir. Lâkin ikisi de delil getirirlerse, mehr-i misil hususunda koca gümüş veya altın para vermek arasında muhayyer bırakılır. Yeminleşmeleri bunun hilâfınadır. Çünkü herbirinin beyyinesi diğerinin mehr-i müsemma sözünü nefyetmektedir. Böylece akit mehr-i müsemmadan hâlî kalır ve mehr-i misil vâcip olur. Yeminleşmek böyle değildir. Zira kocanın ikrar ettiği miktarın vâcip olması ittifakla verilmiş bir hükümdür. Ziyadesi ise mehr-i misil hükmüncedir. Bahır. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
«Birisî delil getirirse ilh...» Yani mehr-i misil aralarında olduğu vakit biri burhan getirirse demektir. Fakat bundan önceki, "Hangisi beyyine getirirse kabul edilir. Mehr-i misil erkeğe şahit olsun olmasın." demesi buna hâcet bırakmamıştır. Çünkü, "olmasın" sözü, mehr-i mislin kadına şahit olmasına, yahut ikisinin arasında bulunmasına sadıktır.
«Çünkü o dâvasını aydınlatmıştır.» Yani çünkü delil getiren getirdiği delille dâvâsını açıklayıp izah etmiştir.
METİN
Cimadan önce boşamada müt'a-i misil hakem kılınır. Bu, mehr-i musemma deyn olduğuna göredir. Köle ve cariye meselesindeki gibi ayrı olursa, hakem tayin etmeksizin kadına müt'a verilir. Meğer ki koca cariyenin yansına razı olsun. Hangisi beyyine getirirse kabul edilir. İkisi birden beyyine getirirlerse, müt'a erkeğe şahit olduğu takdirde kadının beyyinesi, kadına şahit olduğu takdirde erkeğin beyyinesi tercih olunur. Müt'a ikisinin arasında ise, her ikisinden yemin istenir. Yemin ettikleri takdirde müt'a-i misil vâcip olur. Karı-kocadan birinin ölmesi, hükmen asıl ve miktar cihetinden ikisi de hayattaymış gibidir. Çünkü birinin ölmesiyle mehr-i misli sakıt olmaz. İkisi birden öldükten sonra miktarda ihtilâf edilirse, söz erkeğin mirasçılarınındır. Asılda ihtilâf ederlerse, söz mehr-i misli inkâr edenindir. Mehr-i müsemmaya beyyine getirmedikçe hiçbir şeye hükmedilmez. İmameyn "Hayatında olduğu gibi mehr-i misli ile hüküm verilir." Demişlerdir. Fetva bununla verilir.
İZAH
«Cimadan önce .» Yani halvetten de önce demektir. Nehir.

«Mut'a-i misil hakem kılınır» Yani mut'a-i misil kadının söylediğinin yarısı kadar veya daha çoksa, söz kadının olur. Erkeğin söyledîği'nin yarısı veya daha azı kadarsa, söz erkeğin olur. Kadının misli olan birînin müt'ası bunların ikisinin arasındaysa, yemin ederler ve mut'a lâzım gelir. İmam Ebû Yusuf'a göre zifaftan önce ve sonra otsun söz erkeğindir. Çünkü o ziyadeyi inkâr etmektedir. Meğer ki kadına mehir veya müt' a olması âdet sayılmayan bir şey söylemiş olsun. Multekâ ile şerhinde böyle denilmiştir. Bahır'da bildirildiğine göre, Asıl ile Cami-iSagîr'in rivayetlerinde müt'a hakem kılınmaksızın yarım mehir hakkında söz kocanındır. Bedâyi ile Tahâvi şerhinde bu sahihlenmiştir. Fethu'l-Kadir sahibi dahi bunu tercih ederek "Müt'a mehr-i müsemma olmayan yerde hüküm icabeder. Burada ise iki taraf mehr-i müsemma bulunduğuna ittifak etmişlerdir. Binaenaleyh biz onların ittifak ettiklerinin kalmasına kailiz ki, o da kocanın ikrar ettiğinin yarısıdır. Kadının dâvâ ettiği ziyadenin yarısı için erkeğe yemin verdirilir." demiştir. Hâsılı Ebû Yusuf'un kavli tercih edilmiştir. Lâkin Fetih sahibi bunu sonradan bozmuştur. Tamamı bizim Bahır üzerine yazdığımız hâşiyededir.
«Mehr-i müsemma deyn olduğuna göredir.» Deynden murad zimmette sabit olup muayyen olmayan şeydir. O, paralar. ölçülen ve tartılan şeyler gibi vasıfla bilinir. Nitekim evvelce Bahır'dan naklettiğimiz sözlerden anlaşılır.
«Ayn» Yani muayyen bir şey olursa demektir.
«Kadına müt'a verilir ilh...» Bahır'da şöyle denilmiştir: Kadına hâkemsiz müt'a verilir. Meğer ki koca cariyenin yansını almasına razı olsun. Bin veya iki bin dirhem olduğunda ihtilâf ederlerse bunun hilâfınadır. Çünkü binin yarısı kesinlikle sabittir. İki taraf bin dirhem mehr-i müsemmaya ittifak etmişlerdir. Cariyenin yarısında milk kesinlikle sabit değildir. Çünkü taraflar ikiden birinin mehr-i müsemma olmasına ittifak etmemişlerdir. Binaenaleyh cariyenin yansı ile hüküm vermek, ancak iki tarafın ihtiyarı ile olur. Böyle bir şey bulunmayınca, her iki bedel sâkıt olur ve müt'aya dönmek icabeder. Bedâyi'de böyle denilmiştir.
«Her ikisinden yemin istenir» ve ikisinin beyyineleri de hükümsüz kaIır.
«Asıl ve miktar cihetinden» ihtilâf, sağ kalanla ölenin mirasçıları arasında asıl hakkında olursa, yani sağ kalan mehir tesmiye edildiğini iddia eder, ötekinin mirasçıları tesmiye edilmediğini söylerlerse; yahut bunun aksi olursa, mehr-i misil vâcip olur. Miktar hususunda ihtilâf ederlerse, mehr-i misil hakem kılınır. Bunu Tahtâvî Ebussuud'dan nakletmiştir.
«Çünkü birinin ölmesiyle mehr-i misil sâkıt olmaz.» Dürer sahibi diyor ki: «Zira birinin ölmesiyle misil itibardan düşmez. Görmüyor musun karı-kocadan biri ölürse müfevvidaya mehr-i misil verilmektedir.»
«Söz erkeğin mirasçılarınındır» ve kendilerine itiraf ettikleri şeyi vermek lâzım gelir. Bahır. Mehr-i misil hakem kılınmaz. Çünkü karı-koca öldükten sonra Ebû Hanife'ye göre o itibardan sâkıt olur. Dürer.
«Söz mehr-i misli inkâr edenindir.» Bunlar da kocanın mirasçılarıdır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir, şu halde her iki meselede söz onlarındır.
«Hiç bir şeye hükmedilmez. » Burada evlâ olan. "Ve bir şeye hüküm verilmez." demekti. Çünkü karı-kocanın ölmeleri, akranlarının kalmadığına delâlet eder. Binaenaleyh hâkimin mehr-i misil takdir etmesi mümkün olmaz. Nitekim Hidâye'de böyle denilmiştir. Çünkü mehr-imisil zamana göre değişir. Aradan zaman geçince, onun miktarının ne olduğunu bilmek imkânı kalmaz. Fetih. Bu gösterir ki, zaman yakın olursa onunla hüküm verilir. Bahır.
Ben derim ki: Kâdıhân Câmi şerhinde bunu açıklamıştır.
«Mehr-i musemmaya beyyine getirilmedikçe...» Yani kadının mirasçıları beyyine getirmedikçe hiçbir hüküm verilmez.
«Fetva bununla verilir.» Hâniyye sahibi bunu zikretmiş; Mültekâ metninde de buna uyulmuştur. Elmme-i Selâse de buna kaildirler. Lâkin İmam Şâfiî. yemin ettirildikten sonra "Bize ve Mâlik'e göre yemin ettirmek vâcip değildir." demektedir. Fetih.
Uzun zaman geçince mehr-i misille nasıl hüküm verilebilir!.. Ama şöyle denilebilir: «Burada evvelce arz ettiğimiz gibi kadının babası cinsinden ve yabancılardan benzeri bulunmazsa, söz kocanın olur.» Lâkin geçmişti ki, söz yeminiyle beraber kocanındır. Sonra Bezzâziye'de gördüm ki, Kerhî'nin sözüne itiraz etmiştir. Kerhî "İmam-ı Âzam'ın cevabı uzun zaman hakkında açıktır." demişti. Bezzâziye sahibi şöyle diyor: «Bu, söz götürür. Çünkü mehr-i misli itibara almak imkânsızlaşınca, zâhir hiçbirine şahit olamaz. Binaenaleyh söz kocanın mirasçılarınındır. Çünkü onlar sair dâvâlarda olduğu gibi dâvâlıdırlar.»
METİN
Bütün bunlar, kadın kendini kocasına teslim etmediğine göredir. Teslim eder de her iki halde yani hayatta ve hayat sonrasında ihtilâf vâki olursa, mehr-i misil ile hükmolunmaz. Çünkü âdeten kadın peşin bir şey almadan nefsini kocasına teslim etmez. Kadına "Peşin aldığını mutlaka ikrar etmen lâzım; yoksa senin aleyhine peşin verilmesi âdet olan miktarla

hükmederiz." denilir. Sonra geri kalan hakkında söylediğimiz şekilde amel olunur. Ama bu, koca kadının eline bir şey geçtiğini iddia ettiği vakittir. Bahır.

İZAH

«Bütün bunlar ilh...» ifadesini Bahır sahibini Muhit'ten nakletmiş ve şarihlerin bu bâpta onu tasdik ettiklerini söylemiştir. Keza Kâdıhân Câmi şerhinde söylemiş ve tasdik etmiştir.

Ben derim ki: Bunun hasılı şudur: Zifaftan sonra kadının kocası ölür de kadın gelerek mehrini isterse; yahut o öldükten sonra mehrini mirasçıları isterse, orada mehrin meselâ yüz dirhem gibi bir miktarını almaktan kadının nefsini kocasına teslim etmemesi âdet ise, mehr-i misil hükmolunmaz. Bilâkis bakılır. Eğer örf-ü âdete göre peşin aldığını ikrar ederse ne âlâ, etmezse bununla aleyhine hükmolunur. Sonra kalan hususunda söylediğimiz gibi amel olunur. Yani mehr-i müsemmanın miktarında ittifak ettilerse, kadına onun kalanı verilir. Etmedilerse, kocasının mirasçıları asıl mehr-i müsemmayı inkâr ettikleri takdirde kadına mehr-i mislin kalanı verilir. Mirasçılar miktarı inkâr ederlerse, söz mehr-i mislin şahit olduğu tarafındır. Kadın ölürse, mehrin miktarı hakkında söz kocasının mirasçılarına düşer. Buibare-den anlaşılan budur. Biz peşin verilmesi âdet olanı misâl olarak yüz dirhem gösterdik. Tâ ki, "Aleyhine âdet olanla hüküm veririz." demeye yer kalsın ve. "Sonra geri kalan hakkında söylediğimiz gibi amel olunur." demek mümkün olsun. Çünkü örf-ü âdete göre mehrin üçte ikisi gibi bir hissesi şöyle olursa nitekim zamanımızda öyledir bununla kadının aleyhine hüküm vermek mümkün olmaz. Ancak mehir tesmiye edilmiş ve miktarı mâlûm olursa, o zaman hüküm verilir. Böyle olunca, yukarıda geçen tafsilât burada yürümez. Lâkin bundan anlaşılan, hükmün böyle olduğudur. Binaenaleyh kadına meselâ üçte iki hüküm edilir. Kalanı kendisine verilir.

Minah'ta Hâmiyye'den naklen şu ibare vardır: «Bir adam ölür de geride küçük çocuklarını bırakırsa, ve başka bir adam ölende alacağı veya emaneti olduğunu iddia ederse, kadın da mehrini iddia ettiği takdirde; Ebu'l-Kâsım "Beyyineyle sabit olmadıkça vasînin borç ve emanet nâmına bir şey vermeye hakkı yoktur. Mehri gelince: Kadın mehr-i misli kadar iddia ettiyse, nikâh zâhir ve mâlûm olduğu takdirde onu kendisine verir ve nikâh kadına şahit olur." demiştir. Fâkıh Ebu'l-Leys; kocası onunla zifaf olduysa, peşin verilmesi âdet olan mehir miktarını kadına vermez. Peşinden fazla olan mehir hakkında mehr-i mislini tamamlayıncaya kadar söz kadının olur, demiştir.» Şu da var ki, Rahmetî Kâdıhân'dan onun şöyle dediğini nakletmiştir: «Bu bir nevi söz götürür. Çünkü nikâhla mehrin tamamı vâcip idi. Binaenaleyh zâhire bakarak bundan bir şeyin sâkıt olduğuna hüküm verilemez. Zira bu sabit olan bir şeyi iptal için hüccet olamaz.» Sonra Rahmetî Kadı'nın sözünü teyid hususunda ve Remlî'nin Kadı'ya "İnsanların bozulmuş olması için söz götürür diye bir şey kalmamıştır." şeklindeki itirazını red için uzun sözler etmiş ve şunları söylemiştir: «Fesat çıkmakla delilsiz olarak sabit bir hak sâkıt olmaz. Mehir kocanın zimmetinde bir borçtur. Onun bir kısmını ödemek kadının zimmetinde o miktar borç isbatıdır. Bu zâhir hal ile olmaz. Çünkü zâhir def için yarar, isbata yaramaz.»

Ben derim ki: Bezzâziye sahibi kadının söylediklerine yakın sözler söylemiştir. Lâkin fâkihin söyledikleri şayi olan örfe göredir. Bunlar bir şey almadığını iddia eden kadını yalanlamaktadır. Şarihler Muhit sahibini tasdik ettiklerine, Kadıhan da Cami şerhinde aynı şeyi yaptığına göre, bununla fetva verilir. Bu. ulemanın örfü kabul edip cihazın emanet olduğunu iddia eden babayı yalanlamalarına benzer. Nitekim beyanı ileride gelecektir. Halbuki cihazı temlik eden babadır. Örf olmasaydı söz babaya düşerdi. Allahu a'lem!

«Ama bu, koca kadının eline bir şey geçtiğini iddia ettiği vakittir ilh...»

Bu ifade Bahır sahibi tarafından söylenmiştir. Murad, "koca veya onun mirasçıları sağ olsalar" demektir. Nitekim zahirdir. Binaenaleyh Şurunbulâliyye'nin "Bu, karıkocanın ölümleri halinde mümkün değildir." sözü vârit değildir.

METİN

Bir kimse karısına bir şey gönderir de verirken mehirden başka bir cihet zikretmezse. mesela mum veya kına yakmak için demezse, sonra bunun mehirden olduğunu söylediği takdirde kabul edilmez. Kınye. Çünkü bu hediye olmuştur, mehire dönüşemez. Bunun üzerine kadın; gönderilen hediyedir der, kocası mehir veya elbise yahut emanet olduğunu söylerse, yemek için hazırlanmayan elbise, diri koyun, yağ, bal gibi şeylerde ve bir oy kalanlarda söz yeminiyle beraber kocasınındır. Ahizade. Beyyine getirmek kadına düşer. Kocası yemin eder de gönderilen şey mevcut bulunursa, kadın onu iade edebilir. Kalan mehrini ondan ister. Bunu İbn-i Kemâl söylemiştir. Kadın gönderilene karşılık bir şey verir de sonra kocası onun emanet olduğunu iddia ederse, kadın gönderdiği karşılığı cinsinden geri alır. Zeylâi. Yemek için hazırlanan ekmek ve kızarmış et gibi şeylerde, söz yeminiyle beraber kadınındır. Çünkü zâhir erkeği yalanlamaktadır.

İZAH

«Karısına bir şey gönderirse» para, eşya veya yiyecek olarak zifaftan önce veya sonra bir şey gönderirse demektir.

«Bir cihet zikretmezse ilh...» Murad, mehri veya başka bir şeyi zikretmezse demektir.
«Beyyine getirmek kadına düşer.» Yani her ikisi beyyine getirirlerse kadının beyyinesi tercih olunur. T.
«Kadın onu iade edebilir.» Çünkü onun mehir almasına razı değildir. Bahır.
«Kalan mehrini ondan ister.» Kocası ona bir şey vermemişse, bütün mehrini ister. Nehir sahibi diyor ki: «Gönderdiği şey helâk olur da ikisinden biri için bir şey kaldıysâ, onu döner.» Fakat helâk olanın kıymeti mehir miktarı olursa, hiçbiri için dönmeye hak yoktur. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Kadına elbise yapar da kadın onu eskiyinceye kadar giyerse, sonra kocası o mehirdendi dediğinde; kadın, nafakadandı yani sana vâcip olan giyecektendi derse söz kadınındır. Elbise mevcutsa söz erkeğindir. Çünkü o ne suretle temlik ettiğini daha iyi bilir. Helâk olan bunun hilâfınadır. Çünkü erkek mehrin bir kısmının sâkıt olduğunu iddia etmekte, kadınsa bunu inkâr etmektedir. O şey helâk olmakla mal olmaktan çıkmıştır. Hiçbir suretle ortada milk bulunmadığına göre, temlik hususundaki ihtilâf da bâtıldır. Bu helâk olan bir şeyin ödenmesinde ve bedeli hakkında ihtilâf olur. Söz, bedel ve ödeme kime aitse onundur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Nehir sahibi bunu müşkil görmüş ve "Bu metindeki meselede helâk olan şey hakkında sözün kadının olmasını gerektirir. Halbuki bu evvelce söylediklerimize aykırıdır. Fark bulmak güçtür. Bunu düşün!" demiştir.
Ben derîm ki: Bilâkis Allah'ın izniyle fark kolaydır. Şöyle ki: Metindeki meselede kadın, gönderilen şeyin hediye olduğunu iddia etmektedir. Onun için tasdik olunmaz. O şey helâk olsa da olmasa da söz erkeğindir. Çünkü onu veren erkektir. Erkeğin dâvâsına muhalif bir şey de yoktur. Burada ise kadın erkeğe vâcip olan giyeceği iddia etmektedir. Binaenaleyh zikrettiğimiz sebepten dolayı mevcut ise, söz erkeğin olur. Kadın ondan mehrini ve giyeceğini ister.
Helâk olana gelince: Burada söz iki şeyden dolayı kadınındır. Birincisi: Zâhirin bu bâptâ kadını tasdik etmesidir. Nitekim yiyecek için hazırlanan şeylerde gelecektir. Şarihin fâkihten naklettiklerinde de görülecektir.
İkincisi: Burada söz erkeğin olmuş olsa, kadının onun üzerinde vâcip olan giyeceği zayi olması lâzım gelirdi. Çünkü o da nafakadandır. Nafaka müddet geçmekle sâkıt olur ve geçmişteki nafakasını istemesi mümkün değildir. Böylece bâtıl dâvâların kapısını açmak lâzım gelir. Yirmi sene sonra her koca karısına verdiği giyecek ve nafakanın mehirden olduğunu iddia eder ve onların kıymetini kadından ister. Bunda ise, şeriatın razı olamayacağı kadınlara zarar vermek meselesi vardır. Halbuki zâhir ve âdet de erkeği yalanlamaktadır.
Mevcut olan eşyaya gelince: Burada zarar yoktur. Çünkü kadın, kocasının o şeyin kisve olduğuna rıza göstermemesi halinde ondan başka kisve ister. Âdet de verilenin kadına kisve olmasını gerektirmez. Çünkü erkek, ben ona başka kisve verdim diyebilir. Bana zâhir olan budur. Her güçlüğü kolaylaştıran Allah'tır.
«Kadın gönderilene karşılık bir şey verirse..» Keza karşılığı kadının izniyle onun veya kendi malından babası verirse o da dönebilir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Galiba Bahır sahibi bunu görmemiş de bundan önce Fetih sahibinin söylediğini müşkil saymıştır. Fetih sahibinin söylediği şudur: «Kadının babası kendi malından bir şey gönderirse, gönderdiği şey mevcut olduğu takdirde dönebilir. Mevcut değilse dönemez. Eğer kadının izniyle onun malından gönderirse, dönüş yoktur. Çünkü bu kadın tarafından bir hîbedir. Kadın kocasına yaptığı hîbeden dönemez.»
Ben derim ki: Bu söz, karşılıksız gönderdiğine yorumlanır. Binaenaleyh şarihin, "Kadın gönderilene karşılık bir şey verirse ilh..." sözüne aykırı değildir. Buna karine. ilk defa Fetih'ten naklettiğimizdir. Şu da var ki, karşılık verme meselesini Fetih sahibi ve başkaları mutlak olarak zikretmişlerdir. Hâniyye'de de öyledir. Lâkin Hâniyye sahibi diyor ki: «Ebû Bekir İskâf'ın söylediğine göre, kadın gönderdiği zaman o şeyin karşılık olduğunu açıklarsa öyledir. Açıklamazsa, kadın tarafından hediye olur ve kadının niyeti bâtıl olur.» Hindiyye'de de böyle denilmiştir. Bu ihtimal ki ulemanın muradını beyandır yahut başka bir kavlin naklidir. Karşılık maksadıyla gönderilen şeyde örf-ü âdete itibar gerekir. Binaenaleyh söylenmiş gibi olur. Gerçi Tahtâvî "Mutemet olan kavil İskâf'ın söylediğinin hilâfınadır." demiş ve bu sözü Hindiyye'ye nisbet etmişse de, ben onu Hindiyye'de göremedim. Evet, şarih hîbe bahsinin sonunda kadının verdiği şeyin karşılık olduğunu açıklayıp açıklamaması arasında bir fark olmadığını söyleyecektir.
«Cinsinden» kelimesini Zeylâî zikretmemiştir. T. Ben bunu zikreden görmedim. İhtimal ondan murad, verilen karşılık helâk olursa ve misliyattan ise kadın onun mislini kocasından alır demektir. Böylece cinsten misli murad etmiş olur.
«Çünkü zâhir erkeği yalanlamaktadır.» Fetih sahibi diyor ki: «Bizim memleketimizde itibara alınması gereken şudur ki: Zikredilen, buğday, badem, un, şeker, diri koyun ve geri kalan bütün şeylerde söz kadının olmalıdır. Çünkü bunların hepsinde örf-ü âdet hediye olarak göndermektir. Zâhir erkekle değil kadınla beraberdir. O halde söz yalnız elbise ve cari-yede erkeğin olur.»

Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bu inceleme, Câmi-i Sagir'dekine uygundur. Çünkü Câmi-i Sagîr'de; yalnız yenilen yiyecekte söz erkeğin olur. Çünkü o, yemek ve başka şey için hazırlanana şâmildir, dememiştir.» Nehir sahibi de şöyle demiştir: «Ben derim ki: Erkeğin sözü şeker ve benzeri şeylerle birlikte götürülen elbiseler hakkında dahi kabul edilmemek gerekir. Çünkü âdet vardır.»
Ben de derim ki: Erkeğin zifaftan önce bayram ve mevsimlerde kadına gönderdiği elbise ve zînet gibi şeyler bunlardan olduğu gibi; erkeğin kadına zifaf gecesinin sabahında verdiği bu gibi şeyler veya altın ve gümüşler de böyledir. Zamanımızda bunların hepsi örfe göre mehir değil hediyedir.
METİN
Onun içindir ki Fâkih Ebu'l-Leys "Muhtar kavle göre erkek ayakkabı ve çarşaf gibi kendisine vâcip olmayan şeylerde tasdik olunur. Başörtüsü ve entari gibi vâcip olan şeylerde tasdik olunmaz." demiştir. Yani kendisi onun kisve olduğunu iddia etmedikçe tasdik olunmaz. Çünkü zâhir onunla beraberdir. Bir kımse birinin kızını ister de ona bir şeyler gönderirse, babası kızı ona vermediği takdirde aynen mevcutsalar, yalnız mehir için gönderdiklerini geri alır. Velev ki kullanmakla değişmiş olsunlar. Helâk olurlarsa, kıymetlerini geri atılır. Çünkü bu bir karşılıklı alıp vermedir, fakat tamamlanmamıştır. Binaenaleyh gerisi geriye almak caizdir. Keza hediye olarak gönderdiği şey duruyorsa onu da geri alabilir. Helâk olanla istihlâk edileni alamaz. Çünkü bunlar hîbe mânâsındadır. Kadın gönderilen şeyin mehirden olduğunu iddia eder de; erkek, o emanetti derse, mehir cinsinden olduğu takdirde söz kadınındır. Başka cinsten ise zâhirin şehadetiyle söz erkeğindir.
İZAH
«Ayakkabı ve çarşaf gibi şeylerde tasdik olunur.» Çünkü kendisine kadının çıkmasına imkân vermek vâcip değildir. Bilâkis kadını men etmesi vâciptir. Ancak söyleyeceğimiz bazıhususat müstesnadır. Fetih.
Ben derim ki: Bunu âdet olmayan yerde diye kayıtlamak gerekir. Çünkü söylemiştik ki, bizim örfümüze göre bu kocaya tâzımdır ve mehir kabilindendir. Nitekim Mültekât'tan da nakletmiştik ki âdeten şart kılınmış sayılan ayakkabı, elbise, bohça sargısı ve şeker parası gibi şeylerden dolayı kadın kendisini teslim etmeyebilir. Bunun benzeri bizim örfümüzde de hamam peşkiri ve benzeri şeylerdir. Çünkü bunlar mehirde şart koşulmuş gibidir. Erkeğin bunları vermesi lâzımdır. Kadını sokağa ve hamama çıkmaktan men etmesinin vücubu buna aykırı değildir.
«Başörtüsü ve entari» ev eşyası gibi şeylerde tasdik olunmaz. Bahır. Ev eşyasını tedarik etmek erkeğe vâciptir. Bunu söylemenin yeri burasıdır. Musannıf nafaka bahsinde söyleyecektir ki, erkeğin el değirmeni, çay takımı, tas, tencere, çömlek ve kaşık gibi mutfak takımlarını alması vâciptir. Şarih diyor ki: «Hasır, keçe ve yaygı gibi sair ev edevatı da öyledir.»
«Kisve olduğunu iddia etmedikçe» sözü Fetih sahibi tarafından yapılmış bir kayıttır. Bahır sahibi de bunu tasdik etmiştir. Yani erkek mehir olduğunu iddia etse, kendisi kisve olduğunu söylemedikçe tasdik edilmez. Çünkü zâhir onu yalanlamaktadır. Ama kisve olduğunu söyler de kadın hediye olduğunu iddia ederse, söz erkeğindir. Çünkü zâhir onunla beraberdir.
«Kızı vermediği takdirde...» Kız büyük olup kendisi gitmediği takdirde dahi hüküm böyledir. T.
«Mehir için gönderdiklerini...» Yani karı-kocanın mehir olduğuna ittifak ettikleri şeyleri geri alır. Yalnız diye kayıtlaması, ayrı olduğuna göredir. Mevcude ait değildir. Şarih bununla, kullanmakla değişen şeylerden ihtiraz etmiştir. Nitekim buna işarette bulunmuştur. Minah sahibi diyor ki: «Çünkü buna mâlik tarafından musallat edilmiştir. Binaenaleyh kullanması mukabilinde noksanlaşan kısım için bir şey lâzım gelmez.» H.
«Kıymetlerini» diyeceğine, bedellerini dese daha iyi olur ve misliyata da şümulü olurdu.
«Çünkü bunlar hîbe mânâsınadır.» Dönülemezler. Bezzâziye'nin ibaresi, "Çünkü hîbedir." şeklindedir. Bu sözün muktezası şudur: Mevcut olan eşyayı geri almak için ya hâkimin hükmü yahut rıza şarttır. Keza dönmeye mâni bulunmamak da şarttır. Nitekim gönderilen şey elbise olur da kadın onu boyar veya dikerse, bu dönmeye mânidir. Ama ben bu hususta bir şey açıklayan görmedim. Araştırmalıdır! Hîbe ile kayıtlamak Öyle görülüyor ki, nafakadan ihtiraz içindir. Nitekim başkasından iddet bekleyen kadına nafaka vermek meselesinde gelecektir.
«Kadın mehirden olduğunu iddîa eder de îlh...» Bahır sahibi bu meseleyi Kenz'in "Erkek kansına bir şey gönderirse ilh..." dediği yerde zikretmiş ve şöyle demiştir: Erkek mehirolduğunu iddia ederse diye kayıtlaması şundandır: Çünkü o şeyin mehir olduğunu kadın iddia eder de erkek emanet olduğunu söylerse, o şey mehir cinsinden olduğu takdirde söz kadınındır. Aksi takdirde erkeğindir. şu halde anlaşılıyor ki, bu mesele zevcenin dâvâsındadır. Babasının vermediği dünürlük gönderilen kızın dâvâsında değildir. Binaenaleyh münasip olan bunu, "Bir adamın kızını ister de ilh..." sözünden önce zikretmekti. Sebebi şudur: Dünür gönderilen kızın, gönderilen şey mehirdendir diye iddia etmesi, kendisine zarar verir. Zira mevcut olsun olmasın reddi lâzımdır.

Binaenaleyh münasip olan, emanettir diye dâvâ eden kız olmalıdır. Mehir diye dâvâ eden de koca olmalıdır. Çünkü emanet helâk olursa, kızın onu reddetmesi lâzım gelmez. Zevce bunun hilâfınadır. Onun; bu mehirdendir diye dâva etmesi kendisine fayda verir. Çünkü gerisi geriye almak mutlak surette memnudur. Erkeğin, bu emanettir diye dâvâ etmesi de erkeğe yarar. Çünkü kendisi, mevcutsa onu iade etmesini, istihlâk ettiyse ödemesini kadından istemektedir.
«Zâhirin şehadetiyle söz erkeğindir.» Bu ifade her iki surete râcîdir. T.

BAŞKASINDAN İDDET BEKLEYEN KADINA NAFAKA

METİN

Bir adam iddetini bitirdikten sonra kendisiyle evlenmek şartıyla başkasından iddet bekleyen bir kadına nafaka verirse, onunla evlendiği takdirde mutlak surette bir şey dönmek yoktur. Kadın razı olmazsa, kadına vermiş olmak şartıyla erkek dönebilir. Kadın onunla beraber yemişse, mutlak surette dönemez. Bunu İmâdiye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.

İZAH

«Başkasından iddet bekleyen bir kadına nafaka verirse ilh...» Bezzâziye sahibi bu meselede sahih kabul edilmiş üç kavil rivayet etmiştir. Birincinin hâsılı şudur: Erkek evlenmeyi şart koşsun koşmasın; keza kadın onunla evlensin evlenmesin mutlak surette döner. Çünkü verdiği şey rüşvettir. İkincinin hâsılı şudur: Şart koşmadıysa dönemez. Üçüncünün hâsılı şudur ki bunu İmâdî'nin Fusul'ünden nakletmiştir: kadın onunla evlenirse dönemez. Evlenmeyi kabul etmezse, dönmeyi şart koşsun koşmasın şayet kadına kendisi için harcamak şartıyla para verdiyse döner. Kadın onunla beraber yerse, asla bir şey dönemez.

Fethu'l-Kadır'dekinin hâsılı birinci ile üçüncüdür. Bahır sahibi birinciyi de hikâye etmiş; sonra şöyle demiştir: «Bazıları, erkek evlenmeyi şart koşmuş da kadın onunla evlenmişse dönemez demişlerdir.» Kadın evlenmeye razı olmaz da erkek de bunu şart koşmamış bulunursa, sahih kavle göre yine dönemeyeceğini dahi sahihlemiştir. Bahır sahibinin, "Kadın onunla evlenirse dönemez ilh..." sözünden erkek şart koşmadığı halde kadın onunla evlenirse, evleviyetle dönemeyeceği anlaşılır.

«Kadın razı olmazsa ilh...» sözünden anlaşılıyor ki, erkek şart koştuğu halde kadın razı olmazsa dönebilir. Binaenaleyh bu ikinci kavlin hâsılı şöyle olur: Erkek bir surette döner ki, o da kadın evlenmeyi teklif etmeyip, erkeğin bunu şart koşmuş olmasıdır. Üç surette dönemez. Bunlar:

1) Kadın evlenmeye razı olmayıp, erkeğin de bunu şart koşmaması.

2) Erkek evlenmeyi şart koşup, kadının da evlenmesi.

3) Erkek şart koşmadığı halde kadının evlenmesidir. Böylece dört kavil meydana gelir ki, hepsi sahih kabul edilmiştir. Musannıfın şerhinde beyan ettiğine göre mutemet olan kavil, İmâdî'nin Fusul'ündekidir. Yani üçüncü kavildir. Üstadı Bahır sahibi bununla fetva vermiştir.

Ben derim ki: Nefsin fâkihi İmam Kâdıhân'ın itimat ettiği birinci kavildir. Zira şöyle demiştir: «Erkek evlenmeyi şart koşmuşsa döner. Çünkü bu şart fâsittir. Aksi takdirde yaptığı bir iyilikse, ulemadan bazıları döner, bazıları dönmez demişlerdir.» Sonra sözüne devamla şunları söylemiştir: «Dönmesi gerekir. Çünkü kadının evlenmeyeceğini bilse ona nafaka vermezdi. Bu, şart mesabesindedir. Karz olan kimseye benzer ki, karz veren şahsa önceden hediye etmek âdeti olmayan bir şeyi hediye ederse haram olur. Hâkim de öyledir. Hususidavete icabet etmez. Hâkim olmasa, hediye vermeyecek olan bir kimsenin hediyesini kabul etmez. Bu, şart mesabesinde olur. Velev ki şart koşulmasın.» Hayriyye sahibi nafakalar bahsinde bunu teyid etmiş; kendisine, "Bir kimse bir kadını ister de ona nafaka verirse, kadın da onun kendisine evlenmek için nafaka verdiğini bilerek başkasıyla evlenirse..." fetva ne olur diye sorulduğunda, bununla fetva vermiş. döneceğini söylemiştir. Buna şahit olarak Kâdıhân'ın zikri gecen sözüyle başkalarının sözlerini zikretmiş; "Bunun vechi zâhirdir. Binaenaleyh bundan ayrılmamak gerekir." demiştir.

T E M B İ H : Hayriyye'nin ifadesi kız isteme meselesinde Hâniyye'-nin ibaresiyle istişhad ettiğine göre burada cereyan eden hilâfın geçen kız isteme meselesinde de cereyan ettiğini gösterir ve orada gecen; "Erkek mevcut olan eşyayı geri alabilir. Helâk olanla istihlâk edileni geri alamaz." meselesi hediyeye mahsustur. Nafaka ve giyeceğe şâmil değildir. Çünkü şüphesiz iddet bekleyen kadın dahi kocaya istenmiştir. İddet beklediği için açıkça kocaya istenmesinîn haram olması bir tesir göstermez. Tesir, şartın bulunup bulunmamasına, fâsit şart olmasına ve bunun rüşvet sayılmasına aittir. Nitekim kavillerin ta'lilinden anladın.

Bu izaha göre Dimaşk köylerinde görülen şu hale dikkat etmeli: Bir adam bir kadını ister, ona bayramlarda giyecek ve hediye göndermeye başlar. Nafaka ve mehir için paralar verir. Bu hâl, mehrini tamamlayıncaya kadar devam eder. Nihayet zifaf gecesi onunla nikâhlanır. Şayet kadın onunla evlenmeyi istemezse, yukarıda geçen dört kavle göre helâk olan hediyeden başka ona verdiği her şeyi dönüp alması gerekir. Çünkü bu verilenler evlenmek şartıyla verilmişti. Nitekim

yukarıda geçen ifadede Kâdıhân bunu tahkik etmîştir. Şimdi şu kalır: Bu kadın ölürse, birinci kavle göre erkeğin verdiklerini geri alması hakkında söz yoktur. Üçüncü kavle göre acaba imtina hükmüne girer mi girmez mi? Bunu görmedim. Ama dönmesi gerekir. Çünkü zâhire göre üçüncü kavlin illeti, karşılık vermek şartıyla yapılan hîbe gibi olmasıdır. Bu karşılık da evlenmedir. Nitekim Zâhîdî'nin Hâvî adındaki eserinde Muhit sahibi Burhan'ın remzi ile ifade edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Gelin, güvey evine elbise gönderirse, sonra bunları dönemez. Velev ki mevcut olsunlar.» Sonra kendisine sorulduğunda, "Gönderdiği şeyler mevcut ise dönebilir." demiştir. Zâhîdî diyor ki: «Bu iki sözün arasını bulmak şöyle olur: İlk gönderdiği zifaftan öncedir. Sonra zifaf için olmuştur. Binaenaleyh karşılık vermek şartıyla hîbe gibidir. Bu da olmuştur ve kadın dönemez. İkincisi zifaftan sonradır. Onun için döner.» Keza erkek ölürse yahut evlenmekten vazgeçerse hüküm ne olur görmedim. Araştırmalıdır.

T E T İ M M E : Musannıf şu meseleyi zikretmemiştir: Bir kimse karısına nafaka verir de sonra sütkardeş olduklarına şahitlik edilerek nikâhın fâsit olduğu anlaşılır ve araları ayrılırsa. Zahîre'de bu adamın hâkimin koyduğu nafakayı dönüp alacağı bildirilmiştir. Çünkü kadınınonu haksız olarak aldığı anlaşılmıştır. Nafakayı hâkim koymamışsa, adam hiçbir şey dönemez.

«Evlenmek şartıyla...» diyeceğine, "evlenmek ümidiyle" dese daha iyi olurdu. Nitekim Bahır sahibi öyle yapmıştır.

«Mutlak surette» sözü, her iki yerde yapılan ıtlakın tefsiridir. Nitekim musannıfın şerhinde, "evlenmeyi şart koşsun koşmasın" demiş olması bunu gösterir. Onun için, "Evlenmek ümidiyle dese daha iyi olurdu" dedik. Tâ ki bu mutlak söze yer kalsın,, Bu kavil üçüncü kavildir. Musannıf gerek metninde, gerekse şerhinde buna itimat etmiştir. Feyz sahibi, "Fetva bununla verilir." demiştir.

«Kadın onunla beraber yemişse dönemez.» Çünkü yemek temlîk değil ibâhadır. (Mübah kılmaktır.) Yahut meçhûldür, miktarı belli değildir. Yukarıda söylediğimiz, "Hediye helâk olur veya istihlâk edilirse dönemez." meselesinde, kocaya istenenle iddet bekleyen kadın arasında fark olmadığına göre dönememenin vechi düşünülsün!

«Bunu İmâdiye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.» sözü yanlıştır. Doğrusu, İmâdiye'den naklen Minah sahibi söylemiştir. Çünkü metindekini Minah'ta Fusûl-i İmâdiye'ye nisbet etmiştir. Yukarıda söylediğimiz dört kavilden üçüncüsü budur. Bahır'daki ise birinci ile dördüncü kavildir. Üçüncü kavilden hiç bahsetmemiştir. Orada İmâdiye'ye nisbet de yapılmamıştır.

METİN

Yine Bahır'da Mübtegâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse kızına çeyiz hazırlar da teslim ederse, bundan dönmeye hakkı olmadığı gibi;sağlam iken teslim etmişse, ölümünden sonra mirasçılarının da dönmeye hakları yoktur. O çeyiz kıza mahsustur. Fetva bununla verilir. Keza çeyizi kız için onun küçüklüğünde satın alırsa yine dönemez. Valvalciyye. Bunun çaresi, çeyizi kıza teslim ederken sadece emanet olmak üzere verdiğine şahit bulundurmaktır. Daha ihtiyatı, çeyizi kızdan satın alması, sonra kızın onu tebrik etmesidir. Dürer. Kızın ailesi onu teslim ederken bir şey aldılarsa, dâmadın onu geri almaya hakkı vardır. Çünkü rüşvettir. Bir kimse kızına çeyiz hazırlar daha sonra ona verdiklerinin emanet olduğunu iddia ederse; kız, o temlik idi dediği yahut kız öldükten sonra kocası mirasçı olmak için aynı sözü söylediği takdirde, baba yahut o öldükten sonra mirasçıları emannetti derlerse, mutemet olan söz kocasının olmasıdır. Böyle bir şeyi babanın emanet olarak değil de çeyiz olarak verdiği devam eden bir örf haline gelmişse, söz kızındır.

İZAH

«Bundan dönmeye hakkı» yoktur. Bu, devam eden gelin âdete göre babanın bu eşyayı emanet değil de çeyiz olarak verdiğine göredir. Nitekim az sonra söylecektir ki, onunlayetinse daha iyi olur, buradakine hâ-cet kalmazdı. Ama buradaki sözünün diyaneten; gelecek olan sözünün kazaen hükmünü beyan olması da mümkündür.

«Sağlam iken» sözü, ölüm hastalığında iken teslim etmeden ihtirazdır. Çünkü ölüm hastalığında teslim etmesi mirasçıya temlik olur ve diğer mirasçılar razı olmadıkça doğru değildir.

«Çeyizi kız için onun küçüklüğünde satın alırsa...» İster kıza ölüm hastalığında teslim etsin, ister hiç teslim etmesin bir şey dönemez. Çünkü alınan şeyler babının satın almasıyla teslim edilmeden kızın milki olmuştur. Nitekim gelecektir. Baba aldığı şeylerin parasını vermeden ölürse, satıcı terekesinden alır. Mirasçıların bunu dönmeye hakları yoktur. Edebu'I-Evsiya adlı kitapta Hâniyye ve diğer kitaplardan naklen şöyle denilmiştir: «Baba, küçük oğlu için bir hizmetçi satın alır da parasını kendi malından sayarsa. bir daha onu dönemez. Meğer ki döneceğine şahit bulundursun. Parasını saymadı da öldüyse. şahit bulundurmadığı takdirde terekesinden alır. Diğer mirasçılar bir şey dönemezler»

«Bunun çaresi...» Yani verdiklerini kızından geri almanın çaresi, emanet verdiğine şahit bulundurmaktır.

«Daha ihtiyatı, çehizi kızdan satın almasıdır.» Çünkü kızın çehizinin bir kısmını onun küçüklüğünde satın almış olması ihtimali vardır. Binaenaleyh bu ikrarla onu geri alması diyaneten helâl olmaz. Nitekim Bahır ve Dürer'de beyan edilmiştir. Kız büyükken teslim ettikten sonra dahi hüküm budur.
«Teslim ederken...» Yani kızı ağabeyi veya onun gibi birisi güveyi tarafından bir şey almadan teslim etmek istemezse. dâmat verdiği şeyi geri alabilir. Keza babası kızı başlık vermeden nikâhlamaya razı olmazsa, verilen şey mevcut olsun olmasın dâmat onu geri alabilir. Çünkü rüşvettir. Bezzâziye. Zâhîdî'nin Hâvî ismindeki kitabında Allâme Necmüddin'in Esrar adlı kitabının remziyle şöyle denilmiştir: Bir kimse dâmatlık işlerini yoluna koymak için birine bir şey verir de, o adam istenilen kızın kavminden veya başka bir kabileden olup, hem ıslaha, hem işi bozmaya muktedirse;verirken, "bu işi yoluna koymak için sana ücrettir" dediği takdirde dönemez. Bozmamak ve sus payı olmak üzere veriyorum derse döner. Çünkü rüşvettir. Ücret ancak amel karşılığında olur. Susmak amel değildir. Ama verirken, bu ücrettir demezse döner. O adam işi bozup düzmeye muktedîr değilse, kendisine verirken bu bahşiştir yahut sana gîdip gelme ücretidir veya konuşma yahut kızla benîm aramda yapacağın elciliğin ücretidir derse dönemez. Bunlardan hiçbirini söylemezse, verdiği hîbe olur. dönmesine bir mâni yoksa dönebilir.
«Kız; o temlik idi derse...» Fetih, Bahır ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Ama sözün kızın olması müşkildir. Çünkü bu söz o şeye babanın mâlik olduğunu, milkin onun tarafından kızaintikal ettiğini itiraftır. Gerçekten Bedâyi'de açıklandığına göre kadın, "Bu eşyayı benim için kocam satın aldı." diye ikrar ederse, söz hakkı sâkıt olur. Çünkü milkin kocasına ait olduğunu ikrar etmiş; sonra kendisine intikalini iddiada bulunmuştur. Bu ancak delille sabit olur. Buna şöyle cevap verilir: Bu mesele. ulemanın zâhire bakarak amel ettikleri meselelerdendir. Meselâ ev eşyası ve benzeri gibi karı-kocanın ihtilâf ettikleri şeylerdeki, dâvâ bahsinin yeminleşme bâbının sonunda gelecektir. Böyle hüküm vermişlerdir. Yukarıda geçen mehir ve hediye dâvâsındaki ihtilâf da bunun gibidir.
«Mutemet olan ilh...» tabiri yerine Fethu'l-Kadir'de, "fetva için muhtar olan" denilmiştir. Bu kavlin mukabili, daha önce naklettiği, "söz kadınındır." ifadesidir. Yani zâhirin şehadetine bakarak diye tafsilât vermemiştir. Çünkü böyle şeylerde âdet, hîbe olarak vermektir. İmam Serahsî. "Söz babanındır. Çünkü bu onun tarafından alınmaktadır." demiştir. Zâhire bakılırsa mutemet olan kavil, aradaki hilâfı sözden ibaret saymakla bu iki kavlin arasını bulmaktan ibarettir.
METİN
Ama Mısır ve Şam'da olduğu gibi âdet müşterek ise, söz babanındır. Nitekim kızın emsaline verilen çehizden daha çok vermişse söz yine babanındır.
İZAH
«Söz babanındır.» Yani yeminiyle beraber söz babanındır. Nitekim Kâriü'l-Hidâye Fetevâ'sında böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Sözün babanın olmasını, çehizin hepsi onun malındansa diye kayıtlamak gerekir. Fakat kızın çehizini onun nâmına aldığı mehirden yaparsa, söz babanın olamaz. Çünkü satın almak onun nâmına olmuştur. O çehizinin mehri ile satın alınmasına razı olmuştur. Bu örfen kızın izin vermesi mesabesindedir. Evet, babası kızın mehrini arttırırsa, örf müşterek olduğu takdirde ziyade hakkında söz onundur. Sonra bilmelisin ki Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: «Adet ancak bir düzüye devanı ederse; yahut ekseriyeti teşkil ederse, o zaman muteber olur. Onun için satış hakkında ulema şöyle demişlerdir: Bir kimse çeşitli paraların geçtiği bir yer de maliyet ve geçerlilik muhtelif olmakla beraber dirhem veya dinarla diyerek satarsa, bu satış çok geçene sarfedilir. Hidâye'de, "Çünkü örf budur. Mutlak söz de buna sarfedilir." denilmiştir.»
Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: Burada örfün devam etmesinden murad, onun galebe çalmasıdır. Müşterek olmasından murad da, her ikisinin çokluğudur. Çünkü nâdire bakılmaz. Bir de devamı o beldede yaşayan her ferde yorumlamak mümkün değildir. Buna göre meselenin muhal olması lâzım gelir. Çünkü bazı fertlerden emanet sudur edeceğinde şüphe yoktur. Halbuki yaygın ve insanların gerek yüksek tabakası gerekse orta tabakasıarasında gâlip olan âdet çehiz namına mehirden fazla verilen şeyin temlik olmasıdır. Bundan yalnız zifaf gecesi zevceye verilen zînet ev elbiseler müstesnadır. Zira bunların çoğu veya ekserisi emanettîr. Zifaf gecesi gelin ölürse. dâmadın bunlar gelinin idi diye iddia etmeye hakkı yoktur. Bilâkis burada söz emanettir veya kız için emanet alınmıştır diyen babanın yahut annenindir. Nitekim şarihin, "nitekim kızın emsaline verilen çehizden daha çok vermişse" demesinden de anlaşılmaktadır. Burada, "Bunlar örfen çehiz sayılmaz." denilebilir.
Şimdi şu kalır: Kıza verilen eşyanın bir kısmı temlik, bir kısmı da emanet âdet ise hüküm ne olur. Muhammed Ebussuud'un Eşbâh hâşiyesinde Gazzî hâşiyesinden naklen şöyle denildiğini

gördüm: Büyük İmam Şehid'in söylediğine göre, fetva için muhtar kavil, çehizin emanet değil milk olduğuna hükmetmektir. Çünkü zâhir ve gâlip olan budur. Bundan yalnız bütün eşyanın emanet olarak verilmesi âdet olan belde müstesnadır. Şu halde söz babanındır. Ama bir kısmı hakkında âdet câri ise, çehiz tereke olur. Ona mirasçıların hakkı taallûk eder. Sahih olan da budur. İhtimal bunun vechi şudur: Babanın aynen emanet olduğunu iddia ettiği kısım için âdet kendisine şahit değildir. Bütün verilenlerin emanet olarak verilmesi hakkında âdetin câri olması bunun hîlâfınadır. Ona vârislerin hakkı taallûk etmez. Bilâkis hepsi babanındır. Allahu a'lem!

T E M B İ H : Bîrî'nin Eşbâh şerhinde beyan ettiğine göre, cehiz meselesinde ulemanın söyledikleri ancak dâvâ baba tarafından geldiğine göredir. Baba ölür de mirasçıları iddia ederlerse, çehizin kıza ait olacağında hilâf yoktur. Çünkü Valvalciyye'de şöyle denilmektedir: «Bir adam kızına çehiz yapar da sonra ölürse, kalan mirascılar taksimi istediklerinde bakılır: Baba bunları, kızı küçükken yahut büyüdükten sonra onun için satın almış da sağlamken ona teslim etmişse, eşya hassaten kızındır.»

Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü Valvalciyye'nin sözü, kız küçükken satın alındıysa ona satın almakla mâlik olması: büyükken teslim edildiyse teslimle mâlik olması hakkındadır. Burada babanın ölümüyle hayatı orasında bir fark yoktur. Musannıf ile şarihin yukarıda geçen, "Babanın ve o öldükten sonra mirasçılarının bu eşyadan bir şey geri almaya hakkı yoktur." demeleri de bunu gösterir. Söz ancak satın aldıktan veya teslimden sonra emanet iddiasının dinlenip dinlenmeyeceği hususundadır. Mutemet olan kavil, bildiğin gibi işi örfe bırakmaktır. Burada dahi babanın ölümüyle hayatı arasında fark yoktur. Binaenaleyh mirasçılarının dâvâsı onun dâvâsı gibidir.

«Nitekim kızın emsaline verilen çehizden daha çok vermişse ilh...»Zâhire bakılırsa emsaline verilenden fazlayı ayırmak mümkün olduğu takdirde, söz bu bâpta babanındır. Aksi takdirde bütün çehiz hakkında söz onundur. Rahmeti.

METİN

Kıza çehiz hazırlama hususunda anne de baba gibidir. Küçük kızın velisi de öyledir. Vehbâniyye şerhi. Vehbâniyye şerhi. Nehir sahibi Kâdıhân'a uyarak baba eşraftan ise emanettir diye iddiası kabul edilmeyeceğini iyi karşılamıştır. Anne, kızının çehizi için ona babasının huzurunda ve onun haberi varken babasının eşyasından bir şeyler verir de baba susarsa, kız dâmadın yanına zifaf olduğu takdirde, babanın ondan bir şey geri almaya hakkı yoktur. Çünkü örfü ödet böyle cereyan eder. Keza anne, kızının çehizi hususunda mütad olan sarfiyatı yapar da baba susarsa, anne ödemez. Bu iki mesele otuzyedi hattâ Zevâhiru'l-Cevahir'de bildirildiğine göre kırksekiz meseleden olup, bunlarda sükût konuşmak gibidir.

FER'İ M E S E L E : Kız dâmadın yanına ona lâyık çehizi bulunmaksızın zifaf edilirse, dâmat babasından para isteyebilir. Kınye. Bahır'da Mübtega'dan naklen, "Ancak uzun zaman susarsa husumete hakkı yoktur." denilmiştir. Lâkin Nehir'de Bezzâziye'den naklen, "Sahih kavle göre babadan bir şey isteyemez. Çünkü nikâhta mal maksut değildir." denilmiştir.

İZAH

«Anne de baba gibidir.» Musannıf bunu Kâriu'l-Hidâye Fetevâ'sına nisbet etmiştir. Bunu İbn-i Vehbân dahi incelemiştir. Nitekim gelecektir.

«Küçük kızın velîsi de öyledir.» Bunu da İbn-i Vehbân Manzume'sinin şerhinde inceleyerek zikretmiş; "Annenin ve küçük kızı evlendiren velînin iddia ettiği zaman da hükmün böyle olması gerekir. Çünkü burada örf-ü âdet câridir." demiştir. Lâkin İbn-i Şıhne şerhinde şöyle demiştir: «Bence velî meselesi söz götürür.» Bahır sahibi anne ile dede hakkında tereddüt etmiş ve, "Dede meselesi fetva vakası olmuştur. Ben bu mesele hakkında nakil bulamadım. Remlî'nin yazdığına göre, ilk görünürde zâhir olan, anne ile dedenin baba gibi olmasıdır." demiştir.

«İyi karşılamıştır.» Nehir sahibi şöyle demiştir: «İmam Kâdıhân diyor ki: Baba eşraftan ise, onun emanettir diye iddiası kabul edilmez. Kıza bu çehizi yapamayanlardan ise, sözü kabul edilir demelidir, ömrüme yemin ederim ki. bu son derece güzeldir.»

Ben derim ki: İhtimal onun beğenmesinin vechi şudur: Bu söz, mutemet kavle aykırı düşmemekle beraber onu izah etmektedir. Çünkü bazı memleketlerde vâki olan müşterek âdet, ancak eşraf olmayanlar hakkındadır.

«Dâmadın yanına zifaf olduğu takdirde.» diye kayıtlaması şundandır: Çünkü bülûğa ermiş bir kızı temlik etmek teslimle olur. Bu da âdeten ancak zifafla tahakkuk eder. Çünkü o zaman çehizi kızın elinde olur.

«Mûtad olan sarfiyatı yaparsa» sözünün mefhumu, mûtadan fazla yaparsa babanın sukûturıza sayılmamaktır. O zaman anne öder. Acaba bütün çehizi mi ödeyecektir, yoksa mûtaddan fazlasını mı? Burada tereddüt edilmiştir. Tahtâvî kesinlikle ikincisine kail olmuştur.

«Otuzyedi...» Halebî diyor ki: «Biz bunu Eşbâh'tan naklen velî bûbında arzetmiştik.»

«Zevahiru'l-Cevahir...» Salih İbn-i Musannıf Tenvîr'in yazdığı Eşbâh hâşiyesidir. Eşbâh üzerine

onüç mesele ziyade etmiştir ki, şarih onları vakıf bahsinde zikretmiştir. H.
«Ona lâyık çehizi bulunmaksızın...» Bahır sahibinin Mübtegâ'dan naklettiği ibarede buradaki zamir, dâmadın kayınpederine gönderdiği altın ve gümüş paralara aittir. Sonra, "Muteber olan. dâmat için yapılandır, kız için yapılan değildir." demiştir.
Ben derim ki: Bu gönderilene, Acemlerin örfünde destiman (ağırlık) denilir. Nitekim gelecektir.
«Ancak uzun zaman susarsa husumete hakkı yoktur.» Şarih vakıf bahsinde şöyle demiştir: «Zifaftan sonra uzun zaman susar da bununla razı olduğu anlaşılırsa, artık ondan sonra dâvâ hakkı kalmaz. Velev ki kendisi için bir şey hazırlanmasın.» H. "Razı olduğu anlaşılırsa" sözü ile, uzun veya kısa zaman örfe göre itibar edileceğine işaret etmiştir.
«Lâkin Nehir'de ilh...» Bu sözün bir misli de Camiu'l-Fusuleyn ile Zahîruddin'in Feteva'sından naklen Lisanü'l-Hukkâm'dadır. Hâmidiyye'de bununla fetva verilmiştir.
Ben derim ki: Bezzâziye'de iki kavlin arasını bulmaya yarayan sözler vardır. Orada şöyle denilmiştir: «Kadınla evlenir de ona üçbin lira destiman verirse, kadın da zengin kızı olup babası kendisine çehiz vermemişse. İmam Kemâlüddin ile Muhit sahibi dâmadın kız babasından örf-ü âdete göre çehiz veya ağırlık isteyebileceğine fetva vermişlerdir.» Bezzâziye sahibi, "İmamlarımızın ihtiyar ettiği kavil budur." demiştir. İmam Merginânî şunları söylemiştir: «Sahih kavle göre hiçbir şey isteyemez. Çünkü nikahta mal maksut değildir.» Bazı Harzem imamları itiraz ederek, "Destiman mehr-i muacceldir. Nitekim Kâfî ve diğer kitaplarda belirtilmiştir. O kadının kendisine mukabildir. Hattâ kadın onu almak için kendisini kocasından men etmeye mâliktir. O halde koca nasıl çehiz isteyebilir. Bir şeyin iki tane mukabili olmaz?" demişlerdir. Fâkih, üstadından naklen buna cevap vermiş: "Destiman akdin içine girerse, söylediğin mehr-i muaccet olur. Akde girmez de onun için bir akit yapılmazsa, karşılık şartıyla hîbe gibi olur. Bizim söylediğimiz de budur. Onun için dedik ki: Bunu akitte zikretmediyse, kız dâmadın yanına çehizsiz olarak zifaf edildiği ve dâmat birkaç gün sustuğu takdirde, çehiz dâvâsına kalkışamaz. Çünkü mesele ihtimalli olunca, dâmat da razı olduğunu gösterecek bir zaman susunca bu, maksadın çehiz olmadığını gösterir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Hâsılı peşin verilen bu malın daima mehr-i muaccel olması lâzım gelmez. - Nasıl ki Kâfî'nin sözü bunu îhâm ediyor. - Ki bu onun çehizine değil, kendine mukabildir diye itiraz vâritolsun. Bilâkis burada tafsilât vardır. O da şudur: Eğer bu verilen üzerine akit yapılan mehir cümlesinden sayılırsa, mehr-i muacceldir ve kadının nefsine mukabildir. Sayılmazsa, o âdeten çehize mukabildir. Hattâ zifaftan sonra dâmat susar da çehiz istemezse anlaşılır ki, bunu karşılık istemeksizin teberru suretiyle vermiştir. Bu son derece güzeldir. Arabulmak da bununla olur. Muvaffakiyeti veren Allah'tır.
Lâkin zâhir olan şudur ki: Üzerine akit yapıldığı surette hilâf câridir. Çünkü bunun mehirden sayılacağını söylese de adaten bilinir ki, o malın çokluğu çehiz çok olsun diyedir. Binaenaleyh mâna itibariyle o aynı zamanda onun bedelidir. Onun içindir ki çehizi olmayan kızın mehri, çehizli kızın mehrinden az olur. Velev ki ondan daha güzel olsun. Buna şöyle cevap verilir: O bunun mehir olduğunu açıklayınca - ki o da nikâhtan asıl maksut olan cima istifadesinin bedelidir. Çehiz değildir - mânâya itibar etmemiştir. Bu meselenin daha fazla izahı inşaallah nafaka bâbında gelecektir. Bu bizim zamanımızda Örf olmamıştır. Bilâkis herkes bilir ki çehiz kadına mahsustur. Kocası onu boşarsa hepsini alır. Kadın ölürse, ondan mirasçıları alırlar. Mehrin ziyade edilmesi sadece dâmadın evini onunla süslemek ve dâmadın oraya dönmesini, kadın öldüğü zaman dâmadın çocuklarının da oraya dönmelerini sağlamak içindir. Bu mesele, kadını bâkire diye mehr-i mislinden fazla vererek alıp da dul çıkması meselesine benzer. Ziyadenin lâzım gelip gelmeyeceği hususundaki hilâf yukarıda geçmişti. Oradaki hilâf, bu meseledeki hilâfa binaen idi. Tercih edilen kavlin ziyadenin lâzım olduğu da yukarıda geçti. Onun için burada sahih kabul edilen, Merginânî'den nakledildiği gibi hiçbir şey isteyememektir.
METİN
Bir zımmi veya müste'men (pasaportlu), zımmi bir kadını; yahut bir harbî, dâr-ı harpte harbî bir kadını ölü hayvan karşılığında yahut mehirsiz olarak yani mehirden söz etmeyerek veya mehri nefyederek nikahlarsa, bu da onlarca caiz olup, kadın cima edilir veya cimadan önce boşanırsa yahut kocası ölürse kadına mehir yoktur. Velev ki her ikisi de müslüman olsun veya İslâm memleketine gelsinler. Çünkü biz onları dinleriyle başbaşa bırakmaya memuruz. Onlar hakkında geri kalan nikah hükümlerinden nafakanın vâcip olması, talâk vukuu ve bunlara benzeyen iddet, nesep, bülûğ muhayyerliği, sahih nikâhla birbirlerine mirasçı olmak, üç defa boşanan kadının haram olması ve haram olan kadınların nikâhı gibi şeyler, müslümanlardaki gibi sabit olur. Kadını şarapla veya işaret ederek muayyen bir domuzla nikâh eder de, sonra her ikisi veya birisi mehri almadan müslüman olursa, kadına bu tayin edilen mehir verilir ve şarap sır gibidir. Bunu İnâye'den naklen Nehir sahibi söylemiştir.
İZAH

«Bir zımmi ilh...» Musannıf müslümanların mehirlerini anlattıktan sonra burada kâfirlerinmehirlerine başlıyor. Onların nikâhları da ileride gelecektir. Müste'men sözüyle şarih, musannıfın zımmî diyeceğine kâfir dese daha iyi olacağına işaret etmiştir. Çünkü müste'men burada zımmî gibidir. Bunu İnâye'den naklen Nehir sahibi söylemiştir.
«Ölü hayvan karşılığında» tabirinden murad ;kan gibi mal sayılmayan her şeydir. Bahır.
«Kadına mehir yoktur.» Bu İmam-ı Âzam'a göredir. imameyn'e göre zifaftan sonra ise veya kocası ölürse kadına mehr-i misil verilir. Cimadan önce boşarsa müt'a vermesi gerekir. Bazıları ölü hayvan ve sükût meselesinde iki rivayet olduğunu söylemişlerdir. Fakat esah kavle göre hepsi ihtilâflıdır. Hidâye. Lâkin Fetih'te bildirildiğine göre mehirden söz edilmezse, zâhir rivayette mehr-i misil vâcip olur. Çünkü nikâh karşılıklı bir alışveriştir. Karşılık lâzım değil diye söylemedikçe, kadın ona müstehak olur. Ölü hayvanı zikretmek susmak gibidir. Çünkü o kâfirlerce mal değildir. Binaenaleyh zikri hükümsüzdür. Nehir.
«Çünkü biz onları dinleriyle başbaşa bırakmaya memuruz.» Bundan maksat, doğruluğunu ikrar değil, onlara sataşmaktan vazgeçmektir. Yani onları içki içmekten. domuz eti yemekten ve bunları satmaktan men etmeyiz. Bunu Ebussuud'dan Tahtâvî nakletmiştir.
«Geri kalan nikâh hükümleri...» Yani bu hükümlere inançları varsa veya bizim mahkememize müracat ederlerse. T. Müslümanlardaki gibi sabit olur.
«İddet gibi...» Yani kadını boşar da iddeti bitinceye kadar evine kapanmasını emrederse, dâvâ bizim mahkememize geldiğinde, kadın hakkında evine kapanması lâzım geldiğine hükmederiz. Keza kadın iddet nafakası isterse, bununla kocasını ilzam ederiz. Rahmetî.
«Nesep gibi...» Yani bizim aramızda nesep ne ile sabit olursa, onun nesebi de onunla sabit olur. Rahmetî.
«Bülûğ muhayyerliği...» Yani akdi yapan baba ile dededen başkası ise, küçük oğlanla küçük kız bülûğa ermekle muhayyer bırakılırlar. T.
«Sahih nikâhla birbirlerine mirasçı olmak...» Sahih nikâhtan murad, karı koca müslüman oldukları vakit eski nikâhları üzerine bırakılmalarıdır. Mahremini nikâh etmişse yahut bir müslümandan iddet bekliyorsa bunun hilâfınadır. Nitekim feraiz bahsında gelecektir.
«Üç defa boşanan kadının haram olması ilh...» Bununla derhal araları ayrılır. Velev ki yalnız birinin dâvâ etmesiyle olsun. Ama karı-koca ikisi de mahrem iseler. araları ancak ikisinin de dâvâ etmesiyle ayrılır. Nitekim kâfirin nikâhında gelecektir.
«Mehri ulmadan...» Mehri aldıktan sonra müslüman olursa, kadına aldığından başka bir şey verilmez. Velev ki akit zamanında muayyen olmasın. Nehir.
«Kadına tayin edilen mehir verilir.» Bu kavil İmam-ı Âzam'ındır. İmam Ebû Yusuf'a göre mehir muayyen olsun olmasın kadına mehr-i misil verilir. İmam Muhammed'e göre gerek şarapta gerek domuzda kadına kıymet verilir. Nehir.
«Domuz da başıboş bırakılır.» Fetih'te böyle denilmiştir. Rahmetî diyor ki: «Evlâ olan, domuz öldürülür demektir.»
METİN
Kadını zifaftan önce boşarsa, ona mehrinin yarısı verilir. Muayyen olmayan şarapta onun kıymeti, domuzda ise mehr-i misil verilir. Çünkü kıyemî olan bir şeyin kıymetini almak, aynını almak gibidir.
FER'Î MESELELER: İslâm diyarında cima ya, had vurmaktan yahut mehir vermekten hâlî değildir. Yalnız iki meselede had vurulmaz. Bunlardan biri izinsiz evlenen çocuktur ki. karısı ona itaat ettiği takdirde kendisine had vurulmaz. İkincisi cariyesini satan ve teslim etmeden cimada bulunandır. Cariyenin kıymetinden bekâretin payına düşen sâkıt otur. Aksi takdirde bir şey sâkıt olmaz.
İZAH
«Kadını zifaftan önce boşarsa ilh...» Fetih'te şöyle denilmiştir: «Kadını zifaftan önce boşarsa, muayyen olan mehirde Ebû Hanife'ye göre yarısı verilir. Muayyen olmayan mehirde; şarap ise yarısının kıymeti, domuz ise müt'a verilir. İmam Muhammed'e göre kadına her halde kıymetin yarısı verilir. Çünkü ona göre vâcip olan kıymettir. Binaenaleyh yarısı verilir. Ebû Yusuf'a göre ki mehr-i misil vâciptir diyen odur kadına müt'a verilir. Çünkü mehr-i misil yarıya bölünmez.
«Çünkü kıyemî olan bir şeyin kıymetini almak ilh...» sözü şöyle izah olunur: Mislî olan şeylerde mislini almak, kıyemî olanlarda kıymetini almak, muayyen mehri almak gibidir. Şarap mislîdir. O halde kıymetini almak aynını almak gibi değildir. Kıyemîde kıymetini almak domuzda olduğu gibi bunun hilâfınadır. Onun için bunda mehr-i misil vâciptir dedik. Buna şöyle itiraz olunmuştur: «Bir zımmî başka bir zımmîden domuz karşılığı bir hâne satın alsa, o hânenin müslüman olan şefî onu domuzun kıymetiyle alır!» Buna şöyle cevap verilmiştir. «Domuzun kıymeti. nikâh meselesinde olduğu gibi aynının bedeli olursa aynı gibidir. Şuf'ada kıymet domuzun değil hânenin bedelidir. Buna başvurulması, başkasıyla kıymet biçilmeyip yalnız bununla kıymet

biçildiği içindir.»
Yine itiraz vârit olup, "Kıymet nikâhta dahi başka şeyin yani cima istifadesinin bedelidir. Ona başvurmak kıymet biçmek içindir." denilmiştir. Buna verilen cevap, ulemanın şu sözüdür; «Bu kadına kocası müslüman olmazdan önce domuzun kıymetini getirseydi, kadın kabule mecbur edilirdi. Çünkü kıymet için aynın hükmü vardır. Binaenaleyh konulan bu mehrin muceblerindendir. Müslüman olmakla kıymetini almak imkânsızlaşmıştır. Biz de onun muceblerinden olmayan bir şeyi, yani mehr-i misli vâcip kıldık.»
Bu gösterir ki domuzun kıymeti nikâhta onun bedelidir, aynı yerinedir. Onun için kadınmüslüman olmazdan önce bunu kabus mecbur edilir. Müslüman olduktan sonra mecbur edilmez. Hâne meselesi bunun hilâfınadır. Aralarında fark olmadığı teslim edilse bile, zekât bahsinin sonunda onuncu bâpta geçen şu sözle cevap verilir: «Hânede kıymet almanın caiz olması, şefinin hakkı zaruretindendir. Burada ise zaruret yoktur. Çünkü mehr-i misil vâciptir demek mümkündür.»
«İslâm diyarında cima...» Yani milki yeminle olmayan cima demek istiyor. Bununla dârı harpteki cimadan ihtiraz etmiştir. Çünkü dârı harpte had vurulmaz. Mehre gelince: Bunun hükmünü görmedim.
«Yalnız iki meselede had vurulmaz.» Eşbâh'ın nikâh bahsinde böyle denilmiştir. Yine orada sünnet miktarının kaybolması hükümlerinden olmak üzere şöyle denilmiştir: «Müstesna olanlar sekiz meseledir ve buradaki üzerine şunlar ilâve edilmiştir:
1) Zımmî bir kadın mehirsiz nikâh edilir de sonra karı-koca müslüman olurlarsa, mehirsiz nikâh olacağına îtikatları olduğu takdirde mehir yoktur.
2) Sahibi cariyesini kölesine nikâh ederse, esah kavle göre mehir yoktur.
3) Köle şüphe ile hanımefendisine cimada bulunduğu zaman mehir yoktur. Bu hüküm, ulemanın daha önce, "Sahibi kölesinin zimmetinde alacak borç hak edemez." sözlerinden alınmıştır.
4) Harbî bir kadınla cima ederse,
5) Yahut kendisine vakfedilen cariyeyle cima ederse,
6) Veya rehin edilen cariyeyle, helâldir zannıyla rehin edenin izniyle cima ederse. Eşbâh sahibi son üç meselede mehir lâzım gelmediğini söylemiştir. Ben bunu şimdiye kadar görmedim.»
Halebî Bahır'ın hudud bâbından mahâl şüphesi dolayısıyla had vurulamayan neviden olmak üzere şunu nakletmiştir: «Yine bu nevidendir ki, fasit olarak satılan bir cariye ile teslim almazdan önce cimada bulunursa. milk vâki olduğu için had vurulmaz. Teslim aldıktan sonra cima ederse yine had vurulmaz. Çünkü fesih hakkı vardır. Binaenaleyh o cariyede milk hakkı var demektir. Satıcısı muhayyer olmak şartıyla satılan cariyenin hükmü de böyledir. Çünkü milki bâkîdir. Muhayyerlik müşteriye olmak şartıyla satılırsa hüküm yine budur. Çünkü cariye tamamıyla milkinden çıkmış değildir.» Halebî diyor ki: «Acaba bu dört meselede mehir yok mudur? Şarihin mutlak sözü bunu andırmaktadır. Ama araştırmalıdır.»
Ben derim ki: Birinci mesele cariyeyi teslim etmeden satmak meselesinde dahildir. Bunda mehir yoktur. Satıcısı muhayyer olmak şartıyla satılan cariye de öyledir. Çünkü onunla cimada bulunmak satışı fesih olur. Fâsit olarak satılan cariye ile teslim aldıktan sonra cima meselesine gelince: Mehrin lâzım gelmesi gerekir. Çünkü bu cima başkasının milkine vukubulmuştur. Müşteri muhayyer olmak şartıyla satılan cariye dahi müşteri satışı geçerli saymak şartıyla böyledir.
«İzinsiz evlenen çocuktur ilh...» Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Mürâhik (bülûğa yaklaşan) bir çocuk velîsinin izni olmadan bir kadınla evlenir de onunla zifafa girerse, babası kadının nikâhını reddettiği takirde, ulema çocuğa had vurulmayacağını, ukr da lâzım gelmeyeceğini söylemişlerdir. Had vurulmaması, çocuk olduğu içindir. Ukr (mehir) lâzım gelmemesi ise, kadın nikâhının geçerli olmadığını bile bile onunla evlendiği içindir. Demek ki hakkının bâtıl olmasına razıdır.» «Kezâ uyuyan dul bir kadınla zina etse, kendisine had ve ukr lâzım gelmez. Yahut bülûğa ermiş bir bâkire kendisini cimaya davet ederse, bekâretini giderdiği takdirde hüküm yine budur. Kadın cimaya zorlanırsa veya küçük yahut cariye olursa, velev ki onun emriyle yapsın had ve ukr lâzım gelmez. Çünkü küçük kızın kendi hakkını ıskat için emir vermesi doğru değildir. Cariyenin de sahibinin hakkını ıskat için emir vermesi doğru olamaz. Zinayı ikrar etmekle çocuğa mehir lâzım gelmez.» Bu satırlar kısaltılarak Hindiyye'den alınmıştır.
«Cariyesini satan» müşteriye teslim etmeden onunla cimada bulunursa, ona had ve mehir yoktur. Çünkü bu iş mahâl şüphesinden ileri gelmiştir. Zira cariye henüz onun elinde ve garantisindedir. Helâk olmuş olsa, onun milkine döner. Vergi garantiye bağlıdır. O kimseye mehir vâcip olsa hadde müstehak olurdu.
«Sâkıt olur.» Yani bekâretin payına düşen müşteriden sâkıt olur ve müşteri muhayyer kalır. Nitekim cariyenin bir cüzünü telef etse hüküm budur. Valvalciyye.
«Aksi takdirde bir şey sâkıt olmaz.» Yani bekâret yoksa kıymetinden bir şey sâkıt olmaz.

Müşteriye dahi muhayyerlik yoktur. İmam-ı Azam'dan müşteriye muhayyerlik sabit olacağı rivayet edilmiştir. Valvalciyye.

METİN

Bir cariye başka bir cariyeye çarpar da bekâretini bozarsa, mehr-i mislini vermesi lâzım gelir.

Küçük kızın babası onun mehrini isteyebilir. Kız erkeğe dayanabilecek gibi ise, kocası da onun teslimini isteyebilir. Bezzâzî diyor ki: Yaş muteber değildir. Onu teslim alır da kaçarsa, erkeğin onu araması lâzım gelmez. Bir kimse bir kadına hile yaparak onu alırsa, kadını getirinceye veya kadının ölümü bilininceye kadar hapsedilir.

İZAH

«Bir cariye başka bir cariyeye çarparsa ilh...» Bu mesele üzerine bâbın başında söz geçmiştir.

«Küçük kızın babası onun mehrini isteyebilir.» Velev ki kocası ondan istifade edemesin. Nitekim Hindiyye'de Tecnis'ten naklen bildirilmiştir. Küçük kız kayıt değildir. Hindiye'debildirildiğine göre. baba, dede ve hâkimin bâkire kızın mehrini teslim almaya hakları vardır. Bâkirenin küçük veya büyük olması fark etmez. Ancak bülûğa ermiş olup bundan men ederse nehyi sahihtir. Bunlardan başka velîlere bu hak yoktur. Vasî küçük kız hakkında buna mâliktir. Bülûğa ermiş dul hakkında teslim alma hakkı başkasına bağlı değil kendine aittir.

«Başka velilere bu hak yoktur.» sözü anneye de şâmildir. Onun meh-ri teslim almaya hakkı yoktur. Ancak vasî, ise kız bülûğa erîp kocası ermediğinde annesi mehrini isteyebilir. Nitekim bunu Hindiyye sahibi ifade etmiştir. T.

Ben derim ki: Yani annenin ikrarı olmaksızın mehrin alındığı sabit olursa, anne isteyebilir. Çünkü Bezzâziye ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Kız bülûğa erer de kocasından mefrini ister, kocası onu kızın küçüklüğünde babasına verdiğini iddia eder, babası da bunu ikrarda bulunursa, babasının kızı aleyhinde ikrarı sahih olmaz. Çünkü bu halde baba mehri teslim almaya selahiyattar değildir. Binaenaleyh onu ikrara da selahiyattar olamaz. Kadın mehrini kocasından alır. Kocası kızın babasından bir şey alamaz. Çünkü kendisî, babasının teslim alma velâyeti varken teslim aldığını ikrar etmiştir. Ancak alırken, seni kızın mehrinden ibrâ ettim der de sonra kız inkârda bulunursa, kocası burada babasından hakkını isteyebilir.» Bezzaziye'de şu da vardır: «Velî mehri teslim alır da sonra dâmada iade ettiğini iddiada bulunursa, kız bâkire olduğu takdirde tasdik edilmez. Çünkü velînin mehri teslim almaya selâhiyeti vardır. îadeye selahiyeti yoktur. Kadın dul olursa, velî tasdik edilir. Çünkü kendisi emindir. Emaneti iade ettiğini söylemektedir.»

Yine Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Kız bülûğa ersin ermesin, babası onun mehrini alır da çeyizini yaparsa; yahut mehir yerine bir ayrı teslim alırsa, kızın cevaz vermemeye hakkı yoktur. Çünkü mehri teslim alma velâyeti babalara aittir. Sonra tasarruf hakkı da öyledir.» Lâkin Hindiyye'de, "Bulûğa ermiş bir kızın mehri yerine arazi teslim alır da kız buna razı olmazsa, böyle yapmak âdet olduğu takdirde. babanın yaptığı caizdir. Aksi takdirde caiz olamaz. Velev ki kız bâkire olsun." denilmiştir. Mehri teslim alma meselelerinin tamamı Bahır ve Nehir'de velîler bâbının başındadır.

«Bezzâzi diyor ki ilh...» İbaresi şudur: «Baba küçük kızını kocasına vermeye mecbur edilemez. Lâkin koca mehr-i muacceli vermeye icbar edilir. Eğer koca kızın erkeklere dayanabileceğini söyler de baba inkâr ederse, hâkim o kızı kadınlara gösterir. Yaş muteber değildir.»

Ben derim ki: Hattâ Tatarhâniyye'de, "Bülûğa eren kız erkeğe dayanamayacaksa, babasına onu kocasına vermesi emredilmez." denilmektedir.

GİZLİ VE ÂŞİKÂR MEHİR

METİN

Mehir gizli anlaştıkları mehirdir. Bazıları âşikâre anlaştıkları mehir olduğunu söylemişlerdir. Boşamaya kadar müeccel bırakılan mehir talâkı ric'î ile mehr-i muaccel olur. Ama kadına ricatla müeccel olmaz. Kadın kendisi ile evlenmek şartıyla mehrini kocasına hîbe eder de kocası razı olmazsa, evlensin evlenmesin mehir bâkîdir. Kadın mehrini birine hîbe eder de onu teslim almak için kendisine vekâlet verirse, sahih olur. Mehri bir insana havale eder do sonra kocasına hîbe ederse, sahih olmaz. Hîbe etmek isteyenin hîlesi (çaresi) budur. Ama sahih değildir.

İZAH

«Mehir gizli anlaştıkları mehirdir ilh...» Bu meselenin iki vechi vardır. Birincisi: Gizlice karı-koca bir mehir koyarlar, sonra âşikâre olarak ondan daha fazlasıyla nikâh kıyarlar. Cins birdir. Mehir koyduklarını ittifak ederlerse, mehir gizli koydukları mehirdir. İttifak etmezlerse, koca ziyadenin riya için yapıldığına delil getirmedikçe akit esnasında konulan mehr-i müsemmadır. Cins muhtelif olursa bakılır: Mehir koyduklarına ittifak etmezlerse, mehir akit esnasında kararlaştırılan mehr-i müsemmadır. İttifak ederlerse, nikâh mehr-i misille münaki olur. Gizlice mehri altın olarak kararlaştırırlar da sonra âşikâr olarak mehir koymamak şartıyla nikâh

kıyarlarsa, mehir gizli olarak anlaştıkları altınlardır Çünkü bundan döndüklerini gösteren bir şey yoktur. Kadına mehir olarak altın verilmemek şartıyla nikâh kıyarlar veya âşikâr olarak mehirden bahsetmezlerse, nikâh mehr-i misille münakit olur.
İkinci vecih şudur: Gizlice bir mehir koyarak nikâhı akdederler. Sonra âşikâre olarak mehrin ondan daha fazla olduğunu ikrar ederler. Ziyadenin riya olduğuna ittifak ederler veya şehadetle sabit olursa; mehir, gizli akdi yaparken söyledikleridir. Şehadette bulunulmazsa. İmameyn'e göre mehir birincisi, İmam-ı Âzam'a göre ikincisidir. Şayet başka cinsten ise, hepsi birincinin üzerine ziyade olur. Aksi takdirde ziyade birinciye yapılan ziyade miktarı olur. Bu satırlar Zahîre'den kısaltılmıştır.
Hâsılı birinci vecihle akit ancak âşikâre olarak cereyan etmiştir. İkinci vecihte ise bunun aksinedir. Yahut akit, biri gizli, biri âşikâr olmak üzere iki defa yapılmıştır. Nitekim evvelce bunun Fetih'ten naklen musannıfın, "Akitten sonra konulan veya ziyade edilen mehir yarıya bölünmez." dediği yerde uzun uzadıya arz etmiştik. Yalnız orada buradakine bir nevi muhalefet vardır. Dikkat edilirse giderilmesi mümkündür.
«Boşamaya kadar müeccel bırakılan mehir...» ifadesi, mâlûm bir müddete kadar tecil edilen mehirden ihtirazdır. Çünkü o talâktan sonra müddeti gelinceye kadar bâkîdir.
«Talâk-ı ric'î ile muaccel ahır.» sözü mutlaktır yahut iddet bitinceye kadar devam eder. Nitekim umumiyetle ulemanın kavli budur. Birinci kavle göre kadına müracaat ederse, mehirmüeccel olmaz. Ric'î sözü bir kayıt değildir. Hattâ bâin sözü de evleviyetle öyledir. Biz bu bâptaki sözün tamamım musannıfın, "Kadının kocasını cimadan men etmeye hakkı vardır." dediği yerde arz etmiştik.
«Mehrini kocasına hîbe ederse ilh...» Yani bir adam boşadığı karısına, "Bende alacağın olan mehrini bana hîbe etmedikçe seninle evlenmem." der de, kadın kendisiyle evlenmek şartıyla hîbe eder, kocası buna razı olmazsa, evlensin evlenmesin mehir kocasına borçtur. Bezzâziye.
«Kocası buna razı olmazsa» sözünden murad; seninle evlenmiyorum derse sözüdür. Bu, hîbeyi red sayılır. Onun için de mehir boynuna borç kalır. Velev ki razı olmadıktan sonra o kadınla evlenmiş olsun.
«Birine hîbe eder de...» Yani kocasından başkasına hîbe ederse demektir. Çünkü borcu borçluya hîbe etmek mutlak surette sahihtir. Başkasına hîbe etmek ise, teslim almaya memur etmedikçe sahih olmaz ve sanki teslim aldığı anda hîbe etmiş gibi olur, teslim almadan sahih olmaz. Nitekim Câmiu'l-FusuIeyn'de beyan edilmiştir.
«Hîbe etmek isteyenin hîlesi budur ilh...» ifadesi gösteriyor ki, bu yalnız mehre mahsus değildir. Ama bu hakikatten uzaktır. Çünkü havalede borçlunun rızası şarttır. Hîbeyi isterse, havaleye razı olmaz. Meğer ki mesele havalenin hîbeye mâni olduğunu bilmeyen biri hakkında tasvir edilmiş olsun. Şarih kitabın sonundaki dağınık meselelerde buna cevap vermiş ve, "Havale edilen şahıs borçludan istemeye imkân bulur. Onu borçlunun rızasını şart koşmayan birine arz eder." demiştir. Yani Mâlikî mezhebinden birine arz eder demek istiyor. Hîlelerden biri de, hîbeden önce kocasından çıkılı bir şeyi mehirle satın almaktır. Yani hîbeden sonra onu görme muhayyerliği ile iade eder. Yahut bir insan çıkılı bir şeyle hîbeden önce mehri hakkında kadınla uzlaşır. Nitekim Kınye'den naklen Bahır'da beyan edilmiştir. Bu son hîle daha güzeldir. Allahu a'lem!

KÖLENİN NİKÂHI BÂBI

METİN

Rakîk (köle), bütünü veya bir kısmı başkasının malı olan kimsedir. Kınn ise tamamı başkasının malı olan kimsedir. Kınnın, cariyenin, mükâtebin, müdebberin ve ümmüveledin nikâhı mevlânın cevaz vermesine bağlıdır. Cevaz verirse geçerli olur. Reddederse batıldır. Zifaf olmadıkça mehir yoktur. Zifaf olursa, âzâd edildikten sonra kendisinden mehr-i misil istenir.

İZAH

Musannıf müslümanlardan nikâha ehliyeti olanın nikâhını bitirdikten sonra ehliyeti olmayanın nikâhına başlıyor ki, o da köledir. Kölenin nikâhını kâfirden önce zikretmesi, köleler ekseriyetle müslüman oldukları içindir. Nehir.
«Başkasının malı olan kimsedir.» Sıhâh'ta şöyle denilmiştir: «Rakîk başkasının malıdır. Bire de çoğa da ıtlak olunur.» Bahır sahibi diyor ki: «Burada murad, insanlardan başkasının malı olan memlûktur. Çünkü ulemanın beyanına göre, bir kâfir düşman memleketinde esir alınırsa rakîktir. Ama memlûk değildir. O memleketten çıkarılırsa, memlûk dahi olur. Bu izaha göre insanlardan her memlûk rakîktir. Fakat her rakîk memlûk değildir.» Şu halde burada rakîkten

murat; müslüman memleketine getirilendir. Bir cariye esir alınır da müslüman memleketine gelmezse, evlendiği takdirde nikâhı mevkuf değil bâtıl olur. Çünkü nikâhı kıyıldığı anda ona cevaz veren biri yoktur. Nitekim araştırma suretiyle Nehir'de beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Şöyle denilebilir: Ona cevaz veren vardır. O da İslâm ordusunun kumandanıdır. Çünkü kumandan onu İslâm diyarına çıkarmadan da çıkardıktan sonra da satabilir.
«Bütünü veya bir kısmı» ifadesi, bölünene, mükâteb gibi nâkıs milk ile memlûk olana ve müdebberle ümmüveled gibi kendisi için hürriyet sebebi bulunana şâmildir.
«Kın ise, tamamı başkasının malı olan kimsedir.» ifadesi, bölüneni çıkarırsa da, mükâteb, müdebber ve ümmüveled tarifte dahildir. Çünkü bunlar memlûkte dahildirler. Mugrib'de şöyle denilmektedir: «Kın, kölelerden kendisi ve ana-babası başkasının malı olandır. İkiye, mecmua ve kadına hep kın denilir. Ama cariyeye kınne denildiğini işitmedik. İbnü'l-A'râbî'den rivayet olunduğuna göre "Abdü'n kınnün" denilir ki, hâlis köle mânâsınadır. Fukahanın sözleri de buna göredir. Çünkü onlar bu sözden müdebber ve mükâteb olmayan köleyi kasdederler.» şu halde münasip olan Rahmetî'nin sözüdür ki, "Kın, kendisi için hürriyet sebebi bulunmayan tam memlûktur." demiştir. Halebî şunu söylemiştir: «Sonra bilmelisin ki, rik ile milkten herbiri kâmil ve nâkıs olur. Kında ikisi de kâmildir. Bir kısmı âzâd olan kölede ikisi de nâkıstır. Mükâtebde rik kâmil: müdebberle ümmüveledde ise milk kâmildir.»
«Kınnın nikahı...» diye mutlak bıraktığı için, bu söz kendi evlendiği veya başkasınınevlendirdiği suretlere şamildir. Nikâhla kayıtlaması, mutlak olan teserri (cariyecilik) haram olduğu içindir. Fetih sahibi şöyle demiştir: «Tâcirler için mühim bir fer'î mesele: Çok defa bir kimse cimada bulunmak için kölesine bir cariye verir. Halbuki sahibi izin versin vermesin köleye bu caiz değildir. Çünkü cimanın helâl olması; şer'an ya milk-i yeminle, ya nikâh kıymakla sabit olur. Kölenin milk-i yemini yoktur. O halde ona cimanın helâl olması yalnız nikâh akdine münhasır kalır» Bahır.
"Cariyenin..." Biliyorsun ki kın tabiri erkek ve kadına şâmildir.
«Mükâtebin...» Çünkü kitabet kazanç hakkında hacrin çözülmesini (yasağın kaldırılmasını) icap eder. Cariyesini evlendirmek de bu kabildendir. Çünkü evlendirmekle sahibi için mehir ve nafaka hâsıl olur. Kendisini ve kölesini evlendirmek bunun hilâfınadır. Mükâtebde bir kısmı âzât olmuş köle de dahildir. İmam-ı Azam'a göre onun nikâhı caiz değildir. İmameyn'e göre caizdir. Çünkü o borçlu bir hürdür. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Ümmü veledin...» sahibinden, başkasından olan oğlu da onun hükmündedir. Meselâ bir kimse ümmüveledini biriyle evlendirir de evlendiği kocasından bir oğlu olursa, hükmü annesinin hükmü gibidir. Ümmüveledin sahibinden doğurduğu çocuk ise hürdür. Tamamı Bahır'dadır.
«Cevaz verirse geçerli olur ilh...» Cevaz vermek veya reddetmek zifaftan önce olursa, mesele zâhirdir. Zifaftan sonra ise, reddetiği takdirde köle âzât edildikten sonra mehir kendisinden istenir. Cevaz verirse, bu hususta Muhit'ten naklen Bahır'da ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Kıyasa göre iki mehir vâcip olur; Bunların biri zifaf ile, diğeri cevaz vermekle lâzım gelir. Nitekim nikâh-ı fâsit sahih olarak yenilenirse hükmü budur. İstihsana göre kendisine yalnız mehr-i müsemma lâzım gelir. Çünkü mehr-i misil vâcip olsa, akit itibariyle vâcip olur ve o zaman bir akitle iki mehir vermesi icabeder ki, bu imkânsızdır.» Sonra cevaz vermek bazen sarih, bazen de zaruret icabı delâlet yoluyla olur. Nitekim gelecektir. Burada nikâh olduğunu bildikten sonra susmanın cevaz vermek sayılmadığına işaret vardır. Nitekim Kınye'den naklen Kuhistânî'de beyan edilmiştir.
«Mehir yoktur.» Bu söz, "bâtıldır" cümlesi üzerine tefri edilmiştir. H. Yani köleye mehir vermek, cariyeye mehir almak yoktur.
METİN
Sonra mevlâdan murad, cariyeyi evlendirmeye selâhiyeti olan baba, dede, hâkim, vasî, mükâteb, iş adamı ve mütevelli gibi kimselerdir. Köleye gelince: Onu evlendirmeye ancak âzâdına mâlik olan kimsenin selâhiyeti vardır. Dürer. Bu gibiler izinle evlenirlerse, mehir ve nafaka kendilerine ait olur. Yani kın ve benzerleri izinle evlendiklerinde mehir ve nafaka onların borcu olur. Çünkü vücup sebebi kendilerinden ileri gelmektedir. Ölürlerse, alacak yerkalmadığı için mehir ve nafaka sâkıt olurlar. Kın mehirle nafaka için satılır. Müdebber gibi sairleri satılamaz. Bilakis çalışarak öder. Mevlâsı ölürse, kudreti olduğu takdirde toptan ödemesi lâzım gelir. Nehir ve Kınye,
İZAH
«Cariyeyi evlendirmeye selâhiyeti olandır.» Yani velev ki sahibi olmasın. Bahır. Bu söz, mirasçı ile müşteriye de şâmildir. Velî ölür veya onu satar da vâris olan efendisi yahut müşteri cevaz verirse, caiz olur. Aksi takdirde caiz değildir. Nitekim İmadiye'de buna işaret olunmuştur. Kuhistânî. Bu söz, iki şerike de şâmildir. Bunlardan biri, cariyeyi evlendirir de kocası cimada bulunursa, diğeri reddettiği takdirde mehr-i mislin yarısı ile mehr-i müsemmanın yarısından

hangisi azsa o da evlendirenin olur. Bahır.
"Baba..." Yani yetimin babasıdır. Böylesi yetimin cariyesini evlendirebilir. Dedesi, vasîsi ve hâkim de öyledir. H. Çünkü bu kazanç kabilindendir. Fetih.
"Mükateb..." Zira yukarıda geçtiği vecihle. kazanç kabilinden olduğu için, mükâteb sahibinin cariyesini evlendirebilir, kölesini evlendiremez. T. İzinli köle bundan hariçtir. O cariyeyi dahi evlendirmeye selâhiyattar değildir. Bahır. İzinli çocuk dahi öyledir. Dürer.
«İş adamı» dahi iş sahibi kadının cariyesini evlendirebilir, kölesini evlendiremez. Bunu Halebî Kuhistânî'den nakletmiştir. İnân Şeriki bunun hilâfınadır. O evvelce görüldüğü vecihle evlendirmeye selahiyattar değildir. Mudârib (şirket ortağı) dahi böyledir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
«Ve mütevelli»yi Bahır sahibi inceleyerek zikretmiş, şöyle demiştir: Ama beytülmâlin kölesiyle müslüman memleketine getirilen ganimet, kölesinin kumandan ve mütevelli tarafından izinli olduklarında, taksim ve vakıftan önce nikâhlarının hükmü ne olacağını görmedim. Cariyenin nikahı sahih olmak gerekir. Kölenin nikâhı vasî gibi sahih olmayacaktır. Sonra Bezzâziye'de gördüm ki: "Köleyi evlendirmeye ancak onu âzâda selâhiyeti olan selâhiyattardır." denilmiştir. Yani kölede sahih olmadığını gösterir demektir. Cariyede ise, vasîden hüküm çıkararak caizdir demek gerekir. İhtimal şarih sadece mütevelliyi zikretmekle yetinmiş; kumandanı zikretmemiştir. Çünkü vasî ile mütevellinin hükümleri bir kaynaktan sulanmaktadırlar. Lâkin beytülmâlde kumandan dahi vasiye mülhaktır. Hattâ beytülmâlin akarını satmaya hakkı yoktur. Ancak vasînin selâhiyetli olduğu yerlerde satabilir. İmam, müslümanlar tarafına almadan önce olsun, aldıktan sonra olsun, ganimet malı bir köleyi satabilir. Binaenaleyh bir malahat gördüğünde cariyeyi evlendirmeye de selahiyattardır. Düşün!
«Köleye gelince ilh...» Bundan şu mesele istisna edilir: Baba oğlunun cariyesini oğlunun kölesiyle evlendirirse. Ebû Yusuf'a göre caizdir. Vasî bunun hilâfınadır. Lâkin Mebsût'ta. "Zâhir rivayette caiz değildir." denilmiştir. Binaenaleyh istisna yoktur. Bahır.
«Çünkü vücup sebebi kendilerinden ileri gelmektedir.» Yani kın, müdebber ve mükâtebden ileri gelmektedir. Akit mehirle nafakanın vâcip olmasına sebeptir. Ehlinden sâdır olmuştur, mâni de yoktur. Mani mevlânın hakkıdır, mevlâ akde izin vermiştir.
«Mehir ve nafaka sâkıt olurlar.» Bahır'da mehrin sakıt olması, Kenz'in, "İzinli bir köleyi evlendirirse" dediği yerde, "kazanç bırakmadı ise" diye kayıtlanmıştır. Şarihin sözünde de ona işaret vardır. Nafakaya gelince: Hâkim tarafından konmuş bile olsa, hür bir adam ölünce sâkıt olur. Köleden sâkıt olacağı evleviyette kalır.
«Kın mehirle nafaka için satılır.» Yani onu sahibi satar. Çünkü bu onun zâtına taallûk eden bir borçtur. İzin verdiği için sahibi hakkında da zâhir olmuştur. Binaenaleyh satması emrolunur. Satmazsa, onun huzurunda köleyi hâkim satar. Ancak onun kıymeti miktarını vermeye razı olursa, o zaman satamaz. Muhit'te böyle denilmiştir. Nehir. Sahibinin huzurunda diye şart koşması, ihtimal fidyesini verir diyedir. Borçlu mezun kölede zikredildiğine göre, alacaklıların dahi bu köleyi çalıştırmaya hakları vardır. Bahır sahibi nafakadan dolayı demiştir. Bunun mânâsı, şayet karısı köleyi her günün nafakası için çalıştırmak isterse, buna dahi hakkı olduğunu anlatmaktır.
Ben derim ki: Mehir için dahi çalıştırmaya hakkı vardır.
«Müdebber gibi...» Mükâteb, bir kısmı âzât edilmiş köle ve ümmüveledin çocuğu da satılamaz. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Bilâkis çalışarak öder.» Çünkü bunlar satışa yaramaz. Binaenaleyh kendi kıymetinden değil de kazançlarının kıymetinden öderler. Mükâteb ödemekten âciz kalırsa, mehir boynuna borç olur ve onun sebebiyle satılır. Ancak mehri sahibi ödeyip de kınnde olduğu gibi onu kurtarırsa satılmaz. Bunun kıyası şudur: Müdebber Şâfiî bir hâkimin satılsın diye hüküm vermesiyle tekrar köleliğe dönerse, mehrin boynuna borç olmasıdır. Bahır.
«Mevlâsı ölürse ilh...» Kınye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse müdebberini bir kadınla evlendirir de sonra ölürse, mehir kölenin boynuna borç olur. Ne zaman âzât edilirse, kendisinden alınır.» Bu ifade söz götürür. Çünkü hükmü âzât edilmeden köleyi çalıştırmaktır. Âzât edildikten sonraya geciktirme yoktur. Bahır. Nehir sahibi diyor ki: «Bu şöyle def edilir:Kınye'nin ifadesinde bahsedilmeden geçilmiş bir hüküm vardır ki, o da şudur: Müdebbere sahibinin hayatında çalışmak lâzım gelir de sahibi ölürse, âzât edildikten sonra kendisinden mehir alınır mı alınmaz mı? Evet alınır. Bu, kudreti varsa toptan alınacağı hususunda zâhirdir ve çalışma hükmü bâtıl olur.»
Ben derim ki: Cevabın hâsılı şudur: Müdebber sahibinin hayatında mehir için çalışır. O öldükten sonra ise, evvelâ kendi boynunu kölelikten kurtarmak için kıymetinin üçte ikisihakkında çalışır. Mehir boynuna borç olur. Onu âzât edildikten sonra hür insanların borcu gibi öder. Çalışma yoluyla ödemez. Mehrin hepsi elinde bulunursa toptan alınır. Bulunmazsa, fakir borçlu

muamelesi yapılır. Bu mânânın Kınye'nin ibaresinden anlaşılması gizli olduğu için şarih bu meseleyi hem Kınye'ye hem Nehir'e nisbet etmiştir.
METİN
Lâkin sebebi yenilenirse, nafaka için tekrar tekrar satılır. Mehir için ise bir defa satılır; kalanı âzâd edildikten sonra istenir. Ancak köleyi kadına satarsa o başkadır. Hâniyye. Sahibi cariyesini kölesiyle evlendirse, esah kavle göre mehir vâcip olmaz. Bezzâzî, "Bilâkis sâkıt olur." demiştir.
İZAH
«Lâkin sebebi yenilenirse ilh...» Yani kendisine nafaka lâzım olur da bu uğurda satılır, fakat kıymeti borcu olan nafakaya yetmezse, kalanı zimmetinde borçtur. Âzât edildikten sonra kendisinden istenilir. Zâtına taallûk etmez. Binaenaleyh İmam Ebû Yusuf'a göre bu hususta satılmaz. Sonra üzerinde birkaç nafaka toplanırsa. Ebû Yusuf'a göre onlar için satılır. Kalan hususunda yukarıda zikredildiği gibi yapılır. H. Bunun vechi, Mebsût'tan naklen Bahır'dadır ki şudur: Nafakanın vücubu zaman geçmekle yenilenir. Bu da yeni yapılmış borç hükmündedir. Yani vücubu yenilenen nafaka İmam Ebû Yusuf'a göre yeni yapılan borç hükmündedir. O borç için köle satılır. Borçlar toplanır da onlar için evvelâ satılırsa iş değişir. Çünkü kalanını almak için ikinci defa satılmaz. Çünkü borçlar bir borç hükmündedir. Sadru'ş-Şeria'nın nafakalar bahsinde söylediği buna muhaliftir. Ondan anlaşıldığına göre, borçların kalanı için de satılır. Nitekim beyanı inşaallah orada gelecektir.
Sonra anlaşılıyor ki, bu hüküm, nafaka anlaşarak konulduğu veya hâkimin hükmüyle takdir edildiği zamandır. Çünkü böyle olmazsa, zamanın geçmesiyle nafaka sâkıt olur. Nitekim ulema bunu nafakalar bahsinde anlatmışlardır. Sonra Bahır'ın nafakalar bahsinde meselenin şu suretlerini gördüm: Hâkim kadına meselâ bir aylık nafaka takdir eder de köle bunu ödemekten âciz kalırsa, sahibi ödemediği takdirde hâkim köleyi satar. Köle ancak ödemekten âciz kaldığı borç için satılır. Meselâ her günün nafakası için satılmaz. Çünkü bu sahibine zarardır. Kendi kıymeti kadar borcu toplandığı için de satılmaz. Çünkü bu kadına zarardır. Nafakanın iki tarafın anlaşmasıyla konulması da sahih olmamak gerekir. Zira köle tasarruftan men edilir. Bir de sahibine zarar vermek için fazlasını kastediyor diye itham edilir. Onun içindir ki, Bahır sahibi bu meseleyi nafakayı hâkim koymuşsa diye farzetmiştir.
«Mehir için ise bir defa satılır.» Burada şöyle denilebilir: «İmam Ebû Yusuf'a göre köle karısını boşar da tekrar alırsa, kendisine ikinci bir mehir lâzım gelir ve ikinci defa satılır. Şu halde mehirle nafaka arasında fark» ancak Ebû Yusuf'a göre nafakanın yenilenmesindedir. Bu mutlaka lâzımdır. Mehir bunun hilâfınadır.» Tahtâvî buna şöyle cevap vermiştir: «ikinci akitle yenilenen nafakanın sebebi birincide de tahakkuk etmiştir. Binaenaleyh kölenin bir şey hakkında satılması tekerrür etmiştir. İkinci mehir hakkında satılması bunun hilâfınadır. Çünkü bunun sebebi müstakil bir akittir. Hattâ sahibinin iznine bağlıdır.»
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: ikinci akitle yenilenen nafaka yeni bir borç hükmünde olsa da ve ikinci defa onun için satılsa da ancak bu nafakanın sebebi -ki birinci akittir- bir olduğundan, her vecihle yeni bir borç sayılmamıştır. İkinci mehir ise, her vecihle yeni bir borçtur. Çünkü o yeni bir sebeple vâcip olmuştur. Sen biliyorsun ki bu cevap kanaatbahştır. Sonra bil ki kölede mehir ve nafaka borcu bir kusur sayılır. Müşteri buna razı olmazsa muhayyerdir.
TEMBİH: Bahır sahibi diyor ki: «Mirâc'da kölenin mehir için tekrar satılamaması, bütün mehir hakkında satıldığı içindir diye illetlendirilmiştir. Bu şunu ifade eder ki, köle kadının mehr-i muacceli için satılır da sonra vadesi gelirse, ikinci bir defa daha satılır. Çünkü birinci defa sadece bir kısmı hakkında satılmıştır.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü bu daha evvel Mebsût'tan naklettiği, "Kölenin borçlarından nafakadan başka hiçbir borç yoktur ki, onun için köle tekrar satılsın. Nafaka için tekrar satılır. Çünkü onun vücubu zaman geçmekle yenilenir ilh..." ifadesine muhaliftir. Şüphesiz ki vade gelmezden önce mehr-i müeccel vâcip idi. Yalnız istenilmesi vadenin gelmesine geciktirilmişti. Binaenaleyh müşteriye göre vücup yenilenmemiştir ki, ikinci defa satılsın. Bir de şu lâzım gelir ki, mehir meselâ bin dirhem olur da kölenin kıymeti yüz dirhem ederse, yüz dirheme satıldığında ikinci, üçüncü ilh... defalar satılması gerekir. Çünkü her defasında köle bütün mehir karşılığında satılmış değildir. Bu, ulemanın açıkladıklarına muhaliftir. Mirâc sahibinin. "Bütün mehir için satılır." sözünden muradı, kölenin bütün mehir karşılığında yani satılırken vâcip olan bütün mehri ödemek için satıldığını anlatmaktır. ikinci akitle meydana gelen nafaka bunun hîlâfınadır. Çünkü birinci akitte köle nafaka için satılmamıştı ki, ikinci akitte nafaka için tekrar satılıyor denilsin. Maksat mehirle nafakanın farkını göstermektir. Nitekim Bahır sahibi nafakalar bahsinde açıklamıştır. Oraya müracaat et ve anla!
«Ancak köleyi kadına satarsa o başkadır.» Çünkü kadının kölenin kıymeti miktarı borcu, ondan alacağı miktarla karşılaşarak kısas olur. Kalanı da sükût eder. Çünkü köle sahibi, kölesinden bir alacak hak edemez. H.

«Sahibi cariyesini kölesiyle evlendirirse ilh...» Bunun hâsılı; Kınnın satıldığı ilk meseleyi, cariye köle sahibinin cariyesi değilse diye kayıtlamaktır. Bu öncekinden istisna gibidir. Sonra bu istisnadan o cariyenin satışa izinli ve borçlu olmasını istisna etmiştir. Çünkü kölebunun için dahi satılır. Musannıf burada cariye ile köleyi mutlak ifade etmiştir. Binaenaleyh her ikisinin de kınn yahut müdebber veya cariye ümmüveled, köle ümmüveled oğlu olmaları hallerine şâmildir.
«Mehir vâcip olmaz.» Çünkü bu kendisinin kendisinden alacaklı olmasını istilzam eder. Bu ise mâkûl değildir. Bu şuna binaendir: Cariyenin mehri, mezun, mükâteb ve bir kısmı âzât edilmiş olmamak şartıyla iptidaen sahibi için sabit olur. Nitekim Nehir'de belirtilmiştir. H. İzinli cariyeyi istisna etmesi söz götürür. Yakında gelecektir.
«Bilâkis sâkıt olur.» Yani mehri evvelâ sahibine borç olur. Sonra ondan sâkıt olur. Şuna binaen ki, cariyenin mehri evvelâ kendisi için sabit olur, sonra sahibine intikal eder. Nitekim Nehir'de Fetih'ten naklen böyle denilmiştir. H. Mehrin cariye için vâcip olmasının faydası şudur: Şayet cariyenin borcu varsa, mehirden alınarak borcu ödenir. Ulema birincinin daha zâhir olduğunu söylemişlerdir. Bîrî'nin Eşbâh üzerine yazdığı Câmiu'l-Kebir şerhinde böyle denilmiş; Dürer sahibi de bunu teyid etmiştir. Bu da Valvalcî'nin sahihlemesini teyid eder. Bahır sahibi diyor ki: «Ben bu ihtilâfın semeresinden bahseden görmedim. Ama şöyle denilebilir: Semeresi şurada zâhir olur: Baba küçük oğlunun cariyesini kölesiyle evlendirirse;ikinciye göre sahih olur. İmam Ebû Yusuf'un kavli de budur. Birinciye göre sahih olmaz. Tarafeyn'in kavli de budur.» Valvalciyye buna kesinlikle kail olmuş ve şöyle ta'lil etmiştir: «Bu, cariyeyi mehirsiz nikâhlamaktır. Çünkü mehir halen kölenin kazancından köleye vâcip değildir.» Rahmetî ona itiraz ile, "Küçük çocuk nâmına bir malın babasına vâcip olması imkânsız değildir. Kölesini kendi cariyesiyle evlendirmesi bunun hilâfınadır." demiştir.
Ben derim ki: Galiba Rahmetî, "kölesiyle evlendirse" sözündeki zamirin babaya ait olduğunu anlamış olacaktır. Halbuki zamir küçük çocuğa aittir. Nitekim Zahîriyye'de açıklanmıştır. Şu da var ki, Allâme Makdisî hilâfın semeresini cariyenin o mehirden borcunu ödeyip ödeyememesi meselesi yapmış ve, "Vâciptir diyen kavil tercih edilir. Onun için İbn-i Emîr Hacc bu kavli sahihlemiştir." demiştir.

İZİNLE İCAZE ARASINDA FARK

METİN
Hilâfın yeri, cariye izinli ve borçlu olmadığı surettir. Şayet böyle olursa, köle yine satılır. Çünkü mehir cariye için sabit olur. Sonra efendisine intikal eder. Nehir. Efendisi köleyi bir kadınla evlendirdikten sonra satarsa, mehir kölenin boynuna borç kalır. Nereye gitse ondan ayrılmaz. İstihlâk borcu gibi olur. Lakin mehir kölenin üzerinde borç ise, kadın satışı feshedebilir. Çünkü bu borçtur. Kadın da alacaklılar gibidir. Minah. Efendinin kölesine; onu talâk-ı ric'î ile boşa demesi, mevkuf nikâha cevaz vermektir.
İZAH
«Hilâfın yeri ilh...» ifadesini Nehir sahibi şu sözüyle eleştirmiştir: «Hilâfın yeri, cariyenin izinli ve borçlu bulunmadığı suret olmak gerekir. Böyle olursa, köle yine satılır. Buna delil, Feth'in şu sözüdür: Cariyenin mehri kendisi için sabit olur, sonra sahibine İntikal eder. Hattâ cariyenin üzerinde borç bulunursa mehirden ödenir.»
Ben derim ki: Fetih sahibinin, «Kendisi için sabit olur ilh...» sözünün, bu hususstaki iki kavilden biri olduğunu sen bilmektesin. Şu halde onu hilâf bulunmadığına nasıl delil yapabiliyor? Çünkü ulemanın ibarelerinden anlaşılan şudur: Cariyenin borcunun mehirden ödenmesi, "Mehir evvelâ cariye için sabit olur." sözüne mebnîdir. "Evvelâ efendisi için sabit olur." kavline göre ise ödeme yoktur. Onun içindir ki, Allâme Makdisî bunu yukarıda görüldüğü gibi hilâfın semeresi yapmıştır.
«Çünkü mehir cariye için sabit olur.» Yani mehir, cariye izinli olsun olmasın evvelâ cariye için sabit olur. Sonra cariyenin borcu yoksa efendisine intikal eder. Aksi takdirde ona da intikal etmez. Şu halde zamir, zikri geçen cariyeye aittir. İzinli olması kaydına râcî değildir. Bu, eam ile ehass üzerine istidlâl kabilindendir.
«Mehir kölenin boynuna borç kalır.» Bazıları kıymetine taallûk eder demişlerdir. Sahih olan birinci kavildir. Nitekim Münye'de beyan edilmiştir. Köleyi âzâd ederse, borcu mehirle nafakadan hangisi azsa odur. Nitekim Netif'te beyan edilmiştir. Kuhistânî.
«Nereye gitse ondan ayrılmaz.» Yani köle tekrar tekrar satılarak el değiştirse mehir için satılır.
«İstihlâk borcu gibi olur.» Yani efendisinin elindeyken bir insanın malını istihlak ederse ödemesi borç olduğu gibi, bu da borç olur.
«Kadın satışı feshedebilir.» Bunu Bahır sahibi eleştirerek zikretmiş; musannıf da Minah'ta Cevahiru'l-Fetavâ'dan naklederek şöyle demiştir: «Bir adam kölesini evlendirir de sonra onu karısının rızası olmaksızın satmak isterse, kadının köle üzerinde mehir alacağı bulunmadığı takdirde sahibi onu satabilir. Mehir olacağı varsa, ancak onun rızası ile satabilir. Bu, izinli ve

borçlu köle hakkında söylediğimiz gibidir. Onu sahibi alacaklıların rızası olmadan satarsa, alacaklı feshi murad ettiği vakit, satışı feshedebilir. Mehir borcu varsa burada da öyledir. Çünkü mehir bir borçtur.» Ama efendisi onun nâmına öderse asla fesih yoktur.
«Cevaz vermektir.» Çünkü talâk-ı ric'î ancak sahih nikâhtan sonra olur. Binaenaleyh bu talâkı emretmesi, iktizaen cevaz vermektir. Talâk-ı bâin bunun hilafınadır. Çünkü onun mütarekeye (birbirlerini terk etmeye) ihtimali vardır. Nitekim fâsit ve mevkuf nikahta böyledir. Ama cevaz vermeye ihtimali de vardır. Binaenaleyh en aşağısına yorumlanır. Musannıf icazenin, sarih sözle sabit olduğu gibi, delâlet yolu ve zaruretle de sabit olacağına işaret etmiştir. Sarih söz, "razı oldum, icazet verdim, izin verdim" ve benzerleridir. Delâlet, hem kaville hem fiille olur. Kaville delâlet; köle sahibinin, haber kendisine ulaştığı vakit, "pekâlâ" yahut "doğrudur" veya "zararı yok" gibi bir söz söylemesidir. Fiille delâlet ise; mehir göndermek veya mehrin bir kısmını kadına vermek gibi icazete delâlet eden bir fiille olur. Zaruret, kölenin veya cariyenin âzad olması gibi şeylerdir. Âzâd etmek icazettir. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Efendi kölesine evlendiği kadın için izin verirse, bu icazet sayılmaz. Ama köle yaptığına icazet verirse, istihsanen caiz olur. Fuzûli gibi ki, birini vekil eder de söz sahibi onun vekâletten önce yaptığına cevaz verirse caiz olur. Ve köle gibi ki, köleyi bir fuzûli evlendirir de sonra efendisi evlenmesine razı olur ve fuzûlinin yaptığına cevaz verirse caiz olur. Fetih'de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Galiba bunun vechi şu olacaktır: Akit icazeye mevkuf olarak yapılır da ondan sonra izin çıkarsa, o kimse akdi yenilemeye mâlik olur. Öyleyse mevkuf akdin icazesine evleviyetle mâliktir. Lâkin biliyorsun ki, izin verdim sözü icazenin sarih kısmındandır. Binaenaleyh zikredilen, "Evlendikten sonra verilen izin icazet sayılmaz." sözüyle çelişir. Bahır sahibi buna cevap vermiş; birinciyi, nikâhı bilip izin verdim dediği surete; ikinciyi bilmediği surete yorumlanmıştır. Nehir sahibi kesinlikle buna kail olmuştur.
Ben derim ki: Bizim söylediklerimizden, izinle icaze arasındaki fark meydana çıkar. İzin, olacak bir şeye; icazet ise olmuşa ıtlak edilir. Yine bundan anlaşılır ki; izin, olmuş bir işe aitse, izin veren de bunu bilirse, icazet manasına gelir. Şu izaha göre Bahır sahibi ile başkalarının, "icazet, hem delalet, hem de sarih sözle sabit olur ilh..." demeleri, Zeylâî'nin "izin sabit olur ilh..." sözünden daha munasiptir ve anlaşılır ki musannıf icazet yerine izin demiş olsaydı yine doğru olurdu. Çünkü boşama emri bildikten sonra olur. Bildikten sonra izin vermek ise icazettir. Şu halde Nehir sahibinin, "İzin demedi. Çünkü demiş olsaydı, icazete muhtaç olurdu." ifadesi söz götürür.
METİN
Onu boşa veya ondan ayrıl derse, icazet sayılmaz. Çünkü bu söz mütareke için kullanılır. Hattâ bu sözden sonra cevaz verse geçerli olmaz. Fuzûli bunun hilafınadır. Efendininkölesine nikâh hakkında izin vermesi, nikâhın caizine ve fâsidine şamildir. Binaenaleyh efendisi izin verdikten sonra köle fâsit nikâhla bir kadın alır da onunla cimada bulunursa, mehri için satılır. İmameyn buna muhaliftir. Efendisi sadece sahihi niyet ederse onunla mukayyet olur. Nitekim açık söylese hüküm budur. Fâsit olduğunu söylerse sahih olur. Nitekim sahih dahi sahih olur. Nehir. O kadını ikinci defa sahih olarak nikâh ederse; yahut o kadından sonra başka bir kadını sahih olarak nikâh ederse, icazeye mevkuf olur. Çünkü bir defa ile izin sona ermiştir. Velev ki birkaç defayı niyet etsin. Ama iki defayı niyet ederse sahih olur. Çünkü iki nikâh kölenin nikâhlarının hepsidir.
İZAH
«Çünkü bu söz...» Yani efendinin, onu boşa yahut ondan ayrıl demesi, mütareke için kullanılır. Yani ret olur. Ama cevaz vermeye de ihtimali vardır. Binaenaleyh redde yorumlanır. Çünkü en aşağısı odur. Defi refî'den kolaydır. (Yani bir şeyi olmadan karşılamak, olduktan sonra kaldırmaktan kolaydır.) Yahut efendisine inat eden kölenin haline daha lâyık olan budur. Demek oluyor ki, halin delâletiyle hakikat terkedilmiş olur. Bunu Bahır sahibi İnâye'den nakletmiştir. İcazeye yorumlanırsa, fuzûli evlendirdiği takdirde, sahibi kölesine onu boşa derse icaze olur. Çünkü bu halde köle tarafından bir inatlık yoktur .Nehir.
Ben derim ki: Birinci ta'lil bu surete şâmildir. Binaenaleyh icaze olamaz.
«Hattâ cevaz verse ilh...» cümlesi, makamdan anlaşılan ret üzerine tefri edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu anlattıklarımızdan anlaşılır ki, efendisinin onu boşa veya ondan ayrıl demesi, icaze değilse rettir ve kölenin nikâhı bununla feshedilmiş olur. Hattâ ondan sonra cevaz verse buna lâhik olmaz.»
«Fuzûli bunun hilâfınadır.» Yani koca fuzûliye bu kadını boşa derse icaze sayılır. Çünkü koca icazeyle boşatmaya mâliktir. Binaenaleyh ona emir vermeye de mâlik olur. Köle sahibi bunun hilâfınadır. Muhit sahibi bunu tercih etmiştir. Fetih'te bunun daha yerinde olduğu bildirilmiştir. Sadru'ş-Şehid ile Necmuddin-i Nesefi'ye göre ise, bu icaze değildir. Binaenaleyh aralarında fark yoktur. Bu ihtilâfa göre kocası o kadını boşarsa, Câmiu'l-Fusuleyn'de, "Bu ihtilâf bir talâk hakkındadır. Kadını üç defa boşarsa bilittifak caizdir. Şu halde üç defa boşarsa, kadının ona

haram olması gerekir. Çünkü evvelâ cevaz vermiş; sonra boşamış gibi olur." denilmiştir. Zeylâî de bunu açıklamıştır. Bahır.
«Kölesine izin vermesi ilh...» sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh hür kadının nikâhı hakkında veya muayyen bir cariyenin yahut muayyen olmayan cariyenin nikâhı hakkında izin vermesi hallerine şâmildir. Hidâye'de cariye ve muayyen diye kayıtlanmışsa da bu, rastgele olmuştur. Bahır.
«Efendisi izin verdikten sonra» sözü, "fâsit nikâhla bir kadın alır da" ifadesine bağlıdır. Bununla kayıtlaması, nikâhtan sonra izin vermesi de bunda dahil sanılmasın diyedir. Zira yukarıda beyan edildiği vecihle, izin bir şey olmadan sâdır olur.
«Cimada bulunursa» diye kayıtlaması, fâsit nikâhta mehir ancak cima ile lâzım geldiği içindir. T.
«İmameyn buna muhaliftir.» Onlara göre izin sahih nikâhtan başkasına şâmil değildir. Binaenaleyh fâsit nikâhta köleden mehir ancak âzât edildikten sonra istenilir.
"Onunla mukayyet olur." Yani hem kazaen hem diyaneten tasdik olunur. Nehir sahibi şöyle diyor: «Bilmelisin ki hilâf, efendisi yalnız sahih niyet etmediği surette diye kayıtlanmak gerekir. Eğer sahihi niyet ederse onunla kayıtlanır. Bu, ulemanın şu sözlerinden alınır: Bir kimse geçmişte evlenmediğine yemin ederse, yemini fâsit yemine de şâmildir.» Telhîs sahibi diyor ki: «Sahihi niyet ederse, diyaneten ve kazaen tasdik olunur. Velev ki hakikat tarafına riayetle bunda hafifletme olsun.» Nehir.
«Nitekim açık söylese hüküm budur.» Yani yine ittifaken bununla kayıtlanır. Nitekim Bahır sahibi bundan sonrakinden alarak bunu incelemiştir.
«Sahih olur.» Yani kadınla zifaf olursa, bütün ulemanın kavillerine göre kendisine mehir lâzım gelir. Bunu Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Nitekim sahih dahi sahih olur.» Yahut ittifaken, yani bilittifak sahih olur. Nehir sahibinin Bahır sahibine muhalif olarak eleştirdiği budur. Bahır sahibi bilittifak sahih olmaz demiştir. Her ikisinin sözlerini dikkatle düşünürsen, Bahır'ın sözü tercihe daha lâyık olduğunu anlarsın. Nitekim ben bunu Bahır üzerine yazdığım hâşiyede izah ettim. Bir kısmı da az ileride gelecektir.
«O kadını ikinci defa nikâh ederse...» Yani fâsit nikâhtan sonra ikinci defa sahih olarak nikâh ederse demektir. Bu cümle, yukarıda geçen, "Köle satılır ilh..." cümlesi üzerine mâtuftur. Bu da hilâfın semerelerindendir. Çünkü İmam-ı Âzam'a göre fâsit nikâha da şâmil olunca, bununla izin sona erer. İmameyn'e göre şâmil olmayınca, bununla nihayet bulmaz. O kimse bundan sonra sahih nikâhla aynı kadınla veya başkasıyla evlenebilir.
«Çünkü bir defa ile izin sona ermiştir.» Evlenme emri de izin gibidir. Meselâ ona evlen derse, yalnız bir defa evlenebilir. Çünkü emir. tekrarı iktiza etmez. "Bir kadınla evlen!" demesi de böyledir. Çünkü bir kadın kelimesi, bu cinsten bir kişiye isimdir. Bunu Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Velev ki birkaç defayı niyet etsin.» Yani kölesine evlen der de, bununla tekrar tekrar evlenmesini niyet ederse, sahih almaz. Çünkü bu hâlis adettir. İkiyi niyet ederse sahih olur. Çünkü bu, köle nikâhlarının hepsidir. Zira köle ikiden fazla kadınla evlenmeye selâhiyattar değildir. Bunu Bahır sahibi Hindî'nin Muğnî şerhinden nakletmiştir. Hâsılı şudur: Emirmasdarı tazammun eder. Mastar ya hakiki yahut itibarî ferdi ifade eder. Yani hâlis sayı değil de mâlik olduklarını toptan ifade eder. Nitekim ulema, "Bir kimse birine benim karımı boşa der de "bir" i yahut "üç" ü niyet ederse, sahih olur. İkiyi niyet ederse sahih olmaz." demişlerdir.

METİN

Nikâha tevkil de böyledir. O kimseyi tevkil etmek bunun hilâfınadır. Çünkü fâside şâmil değildir. Binaenaleyh fâsit bununla nihayete ermez. Bununla fetva verilir. Fâsit nikâha vekil olan kimse, sahih nikâha mâlik değildir. Satış bunun hilâfınadır. İbn-i Melek. Eşbâh'ta, "Sözde asıl olan hakikattir." kaidesinden alarak; "Nikâha, satışa ve satışa tevkile izin fâside şâmildir. Nikâha tevkil fâside şâmil değildir. Nikâh, namaz, oruç, hac ve satış üzerine yemin, geçmişse ait yapılırsa, fâside şâmildir. Gelecek üzerine yapılırsa. şâmil değildir." denilmiştir.

İZAH

«Nikâha tevkil de böyledir.» Meselâ. "Bana bir kadın nikâhla" derse, ona ancak bir kadın nikâhlayabilir. Eğer müvekkil dört kadın niyet ederse, söylediklerimize kıyasen caiz olmak gerekir. Çünkü onun hakkında nikâh cinsinin tamamı dörttür. Lâkin ben naklini görmedim. Hindî'nin Muğni şerhinde emir bahsinde böyle denilmiştir. Bahır. Lâkin dört kadını niyet etmesi, ancak kadın kelimesini söylememişse sahih olur. Bundan önceki meselede tasvir edildiği gibi kadın kelimesini söylemişse sahih olmaz. Nitekim bunu Rahmetî söylemiştir. Bedâyi'den naklen yukarıda geçen, "Kadın kelimesi bu cinsin bir tanesine isimdir." sözü de bunu teyit eder.
«O kimseyi tevkil etmek...» Yani kendisini nikâhlamayı isteyen kimseyi tevkil etmek bunun hilâfınadır. Bu söz musannıfın, "Nikâhta kölesine izin vermek caizine, fâsidine şâmildir." ifadesine bağlıdır.

«Çünkü fâside şâmil değildir.» Zira fâsit nikâh, nikâh değildir. O, nikâh hükümlerinden hiçbir şey ifade etmez. Onun içindir ki, bir kimse evlenmeyeceğine yemin eder de fâsit nikâhla evlenirse yemini bozulmaz. Satış bunun hilâfınadır. Ebû Hanife'nin kavline göre caizdir. Çünkü fâsit akit satış hükmünü ifade eden bir satıştır. Bu hüküm milktir ve satış yeminine dahildir. Onunla yemin bozulur. Hâniyye.
«Bununla fetva verilir.» Bahır'ın ibaresi şöyledir: «Binaenaleyh bilittifak onunla sona ermez. Fetva buna göredir. Nitekim Musaffâ'da beyan edilmiştir.» Şarih bilittifak sözünü ibareden düşürmüştür. Çünkü fetva buna göredir sözü, hilâf olduğunu gösterir.
«Sahih nikâha mâlik değildir.» Çünkü fâsit nikâhta onun bir maksadı olabilir. O da mücerret akitle mehir lâzım gelmemesidir. Çünkü mehir ancak cima ile lâzım gelir. Sahih nikâhta ise mehir mücerret akitle lâzım gelir. Halvet ve ölümle kuvvet bulur. Velev ki cima olmasın. Binaenaleyh burada muvekkile iltizam etmediği bir şeyi ilzam vardır. Bu da Bahır sahibinin, "Sahih dahi sahihtir." dediği yerde yaptığı incelemeyi teyit eder.
«Satış bunun hilâfınadır.» Yani fâsit satışa vekil bunun hilâfınadır. Çünkü o sahih satışa da mâliktir. Zira fâsit satış hakikaten satıştır. Teslim aldıktan sonra milki ifade eder. Fâsit nikâh bunun hilâfınadır. Nitekim geçti.
«Nikâha izin» sözünden murat, mahcur olan köleye izin vermektir. Bu, ondan hacr (memnuîyeti) kaldırmak ve hakkı ıskat etmektir. Çünkü kölenin kendisi hakkında tasarrufa ehliyeti vardır. Onun tasarruftan men edilmesi, efendisinin hakkı içindir. Binaenaleyh izin sâdır olunca, kendisi için ehliyetiyle tasarruf eder. İmam Züfer'le Şâfiî'ye göre ise bu, tevkil ve inâbedir. Nitekim inşaallah bâbında gelecektir. Zâhire bakılırsa bu, köleye mahsus değildir. Çünkü, "Ben Zeyd'e yemeğimi yemek" veya "hânemde sâkin olmak için izin verdim" denilir. Burada hacri kaldırmak (memnuiyeti bozmak) ve bir hakkı ıskat vardır. Keza, "Ona hânemi satmak için izin verdim" denilir. Bu da, helâl etmek, iâre ve tevkil mânâsına gelir. Köleye izin vermenin bize göre tevkil sayılmaması, bildiğin gibi izinli köle efendisinden naip olarak değil kendi nefsi için tasarruf ettiğindendir.
«Satışa tevkile izin...» Yani ecnebi birini satışa tevkil etmesi demektir. Bahır sahibinin, "Musannıf satışa izin vermenin -ki ona tevkil demektir fâside evleviyetle ve bilittifak şâmil olduğuna işaret etmiştir." sözü, iznin tevkil demek olduğunu îhâm etmektedir. Lâkin biliyorsun ki bu, mutlak surette onun aynı değildir. Bilâkis bazen ona ıtlak olunur. Şu halde musannıfın muradı, ecnebiyi tevkil etmek mânâsına gelen izindir. Kölenin izni değildir.
«Nikâha yemin» Meselâ evlenmeyeceğine yemin etmek fâside şâmil değildir. Çünkü ancak sahih nikâhla yemini bozulur. Fakat geçmişte evlenmediğine yemin ederse, bu sahihine de fâsidine de şâmildir. Çünkü gelecekteki nikâhla muradı, nefsini iffetlendirmektir. Geçmiştekine yemin ise, akdin vuku bulduğunadır. Bunu Bahır sahibi Mebsut'tan nakletmiştir.
"Namaz..." Yukarıda geçene kıyasen denilir ki: Onun geçmişteki yemini fiilin sureti üzerine akdedilmiştir. Bu da mevcuttur. İstikbaldeki bunun hilâfınadır. O sevap için hazırlanan suret üzerine münakiddir. Bu ise fâsitle hâsıl olmaz. Bunun bir misli de oruç ve hacdır. T.
Ben derim ki: Yeminler bahsinde geleceğine göre, bir kimse oruç tutmayacağına yemin etse, oruç niyetiyle bir saat dururşa, yemini bozulur. Velev ki orucunu bozsun. Çünkü şartı mevcuttur. Bir oruç veya bir gün derse, bir günle yemini bozulur. Namaz kılmam diye yemin ederse, bir rekâtla; bir namaz kılmam diye yemin ederse, çift rekatla yemini bozulur. Haccetmeyeceğine yemin ederse, İmam Muhammed'den bir rivayete göre Arafat'ta vakfeye durmadıkça yahut İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre tavafının ekserisini yapmadıkçayemini bozulmaz. Bundan anlaşılır ki, gelecekte sahih olan yeminden murat, üzerine yemin ettiği fiilin bütün şartlarıyla şer'an tahakkuk etmesidir. Bu, oruçta bir saatle, namazda bir rekâtla tahakkuk eder. Velev ki sonra bozmuş olsun.
METİN
Bir kimse izinli ve borçlu olan bir kölesini evlendirse, nikâh sahih olur. Kadın, mehr-i misli hususunda ve mehr-i müsemması mehr-i misilden daha az olduğunda alacaklılara müsavidir. Mehr-i müsemma daha fazla ise, kadın ziyadeyi alacaklılar haklarını aldıktan sonra ister. Nasıl ki sıhhatte iken yapılan borçlar ile hastalıkta yapılan borçlar bir araya gelirse, evvelâ sıhhat borçları ödenir. Meğerki köleyi o kadına satmış olsun. Nitekim yukarıda geçti. Bir kimse kızını mükâtebi ile evlendirir de sonra ölürse, nikah fâsit olmaz. Çünkü kız babasının ölümüyle mükâtabe malik olmaz. Ancak mükâteb âciz kalır da tekrar köleliğe iade edilirse, o zaman nikâh fâsit olur. Çünkü burada zıddiyet vardır.
İZAH
«Nikâh sahih olur.» Çünkü nikâh milk-i rakabe üzerine ibtina eder. Bu, önceden olduğu gibi borçtan sonra da bâkîdir. Bahır.
«Daha az olduğunda...» Yani mehr-i müsemması mehr-i misilden daha az olursa, alacaklılarla

müsavidir. Bu evleviyetle anlaşıldığı için musannıf zikretmemiştir.
«Alacaklılara müsavidir.» Bu açık gösterir ki, mehir diğer borçlar gibidir. Köle ölür de kazancı kalırsa, o kazançtan ödenir. Fetih'te Timurtâşî'den naklen, "Köle ölürse, mehir ve nafaka sâkıt olur." denilmişse de bu sözü, mehir hakkında hiçbir mal bırakmadığına yorumlamak icap eder. Nehir. Bu hükmü asıl çıkaran ve arabuluculuk eden Bahır sahibidir.
«Mehr-i müsemma daha fazla ise...» Yani mehr-i müsemma mehr-i misilden daha fazla ise. mehr-i misli kadarında alacaklılarla müsavidir. Fazlasını, alacaklılar haklarını aldıktan sonra ister. Bahır. Yani köle efendisinin milkinde kalırsa, mehrin fazlası için çalışıp kazanır yahut kadın o âzât oluncaya kadar bekler. Şayet kadınla beraber diğer alacaklılar köleyi satarlarsa, kadın ziyade olan miktarı almak için onu ikinci defa satamaz. Çünkü bir mehir hakkında iki defa köle satılmaz. Nitekim bunu evvelce izah etmiştik.
«Nasıl ki sıhhatte iken yapılan borçlar...» Yani hastanın sağlam iken yaptığı borçları - ki, ya mutlak surette beyyineyle yahut ikrarıyla sabit olur - hastalığında yaptığı borçlardan önce ödenir. Bunlardan murat, hasta iken ikrar ettiği borçlardır. Çünkü bunda alacaklıları zarara sokmak vardır. Onun için bunlar alacaklıların hakkı ödendikten sonra verilir.
«Meğer ki köleyi o kadına satmış olsun.ı» Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse kölesini bin dirhem mehirle evlendirir de sonra onu kadına dokuz yüz dirheme satar, kölenin bin dirhem de borcu olursa, alacaklı bu satışa razı olduğu takdirde, dokuz yüz dirhem ikisininarasında taksim edilir. Bu paraya, alacaklı bin, kadın da bin dirhem hakta iştirak ederler. Bundan sonra kadın ondan bir şey istemez. Alacaklı ise, kalan hakkını âzât olduktan sonra ondan ister.» Kadının ondan bir şey istememesi, köle milki olduğu içindir. Nikâh fâsit olmuştur. Efendisi de kölesinden bir mal hak edemez. Alacaklının kalan hakkı bunun hilâfınadır. Çünkü o, kölenin zimmetinde bâkîdir. Onu âzât olduktan sonra ister. Azât olmadan isteyemez. Çünkü kölenin bir borç hakkında bir defadan fazla satılamayacağı yukarıda geçti. Ancak nafaka hakkında satılabilir. Bir de alacaklı, efendinin köleyi kadına satmasına razı olunca, onun hakkı yalnız kıymete taallûk eder. Şüphesiz ki kadının o köleyi satmaya ve âzât etmeye hakkı vardır. Nasıl ki efendisinin de o köleyi bu kadından başkasına satmaya hakkı vardı. Borcun âzât edildikten sonra boynuna taallûk etmesi, kölenin satılmasına mâni değildir. Sebebini söyledik. Bazılarının, "Kadın o köleyi satamaz. Çünkü alacaklının hakkı ona taallûk etmiştir." demiş olması bir vehimden ibarettir. Bunun menşei, kelimeyi yanlış okumaktır.
«Nitekim yukarıda geçti.» Yani "efendi cariyesini kölesine nikâhlarsa" sözünden az önce geçti. H.
«Bir kimse kızını» ifadesinden murat; öldükten sonra kendisine mirasçı olacak kadındır. ister kızı, ister oğlunun kızı, ister kızkardeşi olsun fark etmez. T.
«Mükâtebe mâlik olmaz.» Çünkü mükâteb âciz kalmadıkça, bir milkten başka milke nakledilemez. Kadın ancak onun zimmetinde bulunan kitabet bedeline mâlik olur. Onu âzât etmesinin sahih olmasına gelince: Çünkü mükâteb bununla evvelâ kitabet bedelinden kurtulur, sonra âzât olur. Fetih.
«Çünkü burada zıddiyet vardır.» Zıddiyet, kadının ona mâlik olmasıyla onun milki olması arasındadır.
METİN
Bir kimse cariyesini veya ümmüveledini evlendirirse, kocasının emrine âmâde kılması icap etmez. Velev ki akitte bunu şart koşmuş olsun. Ama hür bir adam kadının çocuklarının hür olmasını şart koşarsa bu sahihtir. Kadının bu nikâhtan doğurduğu her çocuk âzât olur. Çünkü efendisinin şartı ve evlendirmeyi bu itibarla kabul etmiş olması, hürriyeti doğuma tâlik mânâsınadır. Onun için sahih olur. Fetih. Bundan şu anlaşılır ki; o cariyeyi doğurmazdan önce satsa, yahut efendisi ölse hürriyet yoktur.
İZAH
«Veya ümmüveledini» keza müdebberesini evlendirirse demektir. Mükâtebe burada dahil değildir. Buna karine, "efendisine hizmet eder" demesidir. Çünkü efendisi mükâtebeyi hizmetinde kullanamaz. Onun için kocasına âmâde kılmadan dahi ona nafaka vâcip olur. Bahır. Çocuklarının nafakasına gelince: Bu annelerine düşer. Çünkü mükâtebenin çocuğu, onun kitabet akdinde dahildir. Meselenin tamamı Hassâf'ın Edebü'l-Kada' şerhindedir.
«Emrine âmâde kılması» sözünden murat, onu kocasıyla baş başa bırakmak, kocasına teslim ederek kendi hizmetinde kullanmamaktır. Kocasına gidip gelir de efendisine hizmet de ederse, bu onu kocasının emrine âmâde kılmak sayılmaz. Bahır. Nafakât şerhinde Hassâf diyor ki: «Amade kılmakla kayıtlaması şundandır: Çünkü efendisi cariyenin mehrini alınca, cariyeyi kocasının yanına kapamakla memurdur. Velev ki ona âmâde kılması lâzım gelmesin.» Mebsût'ta da böyle denilmiştir, Onun için Muhit sahibi, "Cariyeyi kocasının eline geçmeyecek bir şekilde satarsa, mehri sâkıt olur. Nitekim onu öldürmesi meselesinde gelecektir." demiştir. Yani

cimadan önce ise mehir sâkıt olur demek istiyor. Şu da var ki, Hassâf'dan nakIedilenle Mebsût'tan nakledilen arasında zıddiyete benzer bir hal vardır. Çünkü Hassâf'ın sözü âmâde kılmanın ıstılahen mânâsının - ki cariyeyi kocasına teslim etmektir - mutlaka tahakkukunu ifade eder. Mebsût'un sözü ise, mehri aldıktan sonra cariyeyi teslim etmenin vâcip olduğunu ifade eder. Âmâde kılmanın vâcip olmaması, adı geçen teslimin vâcip olmasına aykırıdır. Bu hususta cevabı Nehir sahibi vermiştir ki şudur: «Vâcip olan teslimde serbest bırakmak kâfidir. Hattâ sözle bile olur. Efendisi dâmada; ne zaman imkân bulursan onunla cima edersin, der. Nitekim bu cihet Dirâye'de açıklanmıştır.»
«Velev ki akitte bunu şart koşmuş olsun.» Çünkü bâtıl bir şarttır. Zira kocanın hakkı sadece ondan istifadenin helâlliğine mâlik olmaktır. Çünkü şart sahih olsa, ikiden hâlî kalmaz. Ya icazet yoluyla yahut ödünç vermek suretiyle olur. İcazet yoluyla olmaz. Çünkü müddet meçhuldür. Ödünç yoluyla da olmaz. Çünkü ödünç vermeye lüzum taallûk etmez. (ödünç vermek farz değildir.) Bahır.
«Ama hür bir adam hürriyeti şart koşarsa ilh...» sözü, iki meselenin arasındaki farkı beyandır. Fark şudur: Çocukların hür olmasını şart koşmak, cariyenin nikâhının dahi iktiza etmediği bir şey ise de yine sahihtir. Çünkü hürriyeti doğurmaya tâlik mânâsındadır. Tâlik sahihtir. Ondan dönmek imkânsızdır. Çünkü gereği cebren sabit olur. Cariyeyi âmâde kılmasının şart koşulması bunun hilâfınadır. Zira bu âmâdeliğin mevcudiyeti hissî ve ihtiyarî bir fiile bağlıdır. Zira îfâsı gereken bir vaattir. Şu kadar var ki; onu îfâ etmezse müteallâkı, yani vaat edilen şeyin kendisi sabit olmaz. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır. Fetih'in sözünü Bahır ve Nehir sahipleri de kabul etmişlerdir.
İfâsının vâcip olması şunu gerektirir ki; bu şart bâtıl değildir. Lâkin onun sahih olmasından bulunması lâzım gelmez. Hürriyeti şart kılmak bunun hilâfınadır. Ama bunun bâtıl olduğu evvelce açıklanmıştı. Bunu Kâfî'de Hâkim dahi açıklayarak şöyle demiştir: «Cariyenin dâmada bunu şart koşsa bu şart bâtıl olur. Ama cariyesini hizmetinde kullanmaktankendisini men edemez. İhtimal îfanın vâcip olmasının mânâsı, diyaneten vâciptir demektir, Butlanının mânâsı da kazaen lâzım değil demektir.»
T E M B İ H : Nehir sahibi diyor ki: «Fetih'te erkek hür olmakla kayıtlanmıştır. Hattâ köle olsa Şeyhayn'a göre doğacak çocuklar köle olurlar. İmam Muhammed buna muhaliftir.» Halebî bu söz götürür diyerek manevî tâlikin mevcut olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: Zâhir olan da budur. Bu kaydın mefhumu muteber değildir. Onun için birçok kitaplarda yoktur. Nehir sahibinin zikrettiği hilâfa gelince: Benim gördüğüme göre ulema bunu aldatılmış köle meselesinde zikretmişlerdir. Köle bir kadınla hür zannıyla evlenir cariye çıkarsa, imamlarımız bunda ihtilâf etmişlerdir. Aldatılmış hüre gelince: onun çocukları bilittifak kıymetle hürdürler. Öyle görülüyor ki Nehir'deki ifade bir görüş hatasıdır. Buna karine; evvelâ aldanan meselesini zikretmiş, sonra; "Fetih'te erkeği hür olursa diye kayıtlamıştır." demiştir. Demek ki bir meseleyi diğerine karıştırmıştır. Araştırmalıdır.
«Kadının çocuklarının hür olmasını ilh...» Yani cariye ve emsalinin doğurduğu çocuklarının hür olmasını, akit esnasında şart koşarsa demektir. Zâhire bakılırsa, sonradan şart koşması da öyledir. Kaydedilmelidir. T.
«Kadının bu nikâhtan doğurduğu her çocuk âzâd olur.» Fakat boşar da sonra ikinci defa alırsa, çocuklar köle olurlar. Meğer ki birinci defa olduğu gibi şart koşmuş bulunsun. T.
«Hürriyeti doğuma tâlik mânâsındadır.» Sanki, "Bu nikâhtan çocuk doğurursan o çocuklar hürdür." demiş gibidir. T.
«Hürriyeti doğuma tâlik manâsındadır.» Sanki, "Bu nikâhtan çocuk doğurmazdan önce satsa, yahut efendisi ölse, hürriyet yoktur. Çünkü şarta muallâk olan bir şey, şart bulunmazdan evvel yoktur. Şart bulunduğu vakit, milkin bulunması mutlaka lâzımdır. Bu incelemeyi Bahır sahibi yapmış; kardeşi de Nehir'de kendisini tasdik etmiştir. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Bu, Mebsût'ta, doğurduğun her çocuk hürdür, diyerek yaptığı açık tâlikte zikredilmiştir.» Mebsût sahibi şöyle demiştir: «Cariye gebe iken efendisi ölürse, doğurduğu âzât olmaz. Çünkü milk yoktur. Milk mirasçılara intikal etmiştir. Efendisi onu gebe iken satarsa, satışı caizdir. Ondan sonra doğurursa âzât olmaz. Meğerki açık tâlik ile manen tâlik arasında fark görülsün! Ama şimdiye kadar bu bana zâhir olmuş değildir."
Ben derim ki: Bence şu cihetten aralarında fark görünüyor: Bu manevî tâlike kocanın hakkı kendisinden çocuğun asaleti beklenen akdin zımnında taallûk etmiştir. Köle ölü hükmündedir. Şu halde bundan maksat çocuğun aslen hür olmasıdır. Binaenaleyh açık ta'lil hükmünde değildir. Efendinin milki ortadan kalkmakla bâtıl olmaz. Bunun bir eşi de mükâtebdir. Çünkü kitabet akdi muavezadır. Bu da âzât olmayı bedeli ödemeye tâliki tazammun eder. Bu zınî tâlik muallâk olan efendinin ölümüyle bâtıl olmaz. Şu da var ki; aldanan bir kimse bir kadınla hür zannederek evlenirse. o kadının çocuklarının hür olmasını manen şart koşmuş sayılır. Kadının

cariye olduğu meydana çıkınca, doğurduğu çocuklar hür olurlar. Halbuki bu şart efendisiyle beraberken yoktu. Bizim meselemizde hürriyet şartı efendiyle beraber açık yapılmıştır. Binaenaleyh bunun hâli, aldananın halinden daha aşağı inemez.

METİN

Koca şartı iddia eder de beyyinesi bulunmazsa, efendisine yemin ettirilir. Nehir. Lâkin cariyeye nafaka ve mesken yoktur. Bu ancak cariyeyi kocasına âmâde kılmakla lâzım gelir. Onu kocasına teslim eder kendi hizmetinde kullanmaz. Cariye efendisine hizmet eder. Kocası efendinin hizmetinden boş kaldığı zaman onunla cima eder. Cariyeyi teslim hususunda, "Ne zaman imkân bulursan onunla cima edersin." demesi kâfidir. Nehir. Efendisi cariyeyi kocasına âmâde kılar da sonra bundan dönerse, dönmesi sahihtir. Çünkü hakkı bâkîdir ve nafaka sâkıt olur. Kocasına âmâde kıldıktan sonra cariye efendisine emretmeden hizmette bulunursa; yahut efendisi cariyeyi gündüzün hizmetinde bulundurur da geceleyin kocasının evine iade ederse, nafaka sâkıt olmaz. Çünkü âmâdelik bâkîdir. Efendisi o cariye ile sefere çıkabilir. Velev ki kocası razı olmasın. Zahîriyye. Efendisi kın ve cariyesini - velev ki ümmüveled - olsun nikâha zorlayabilir. Velev ki razı olmasınlar. Kendisine istibrâ lâzım gelmez. İstisrâ sadece menduptur. Cariye yarım seneden azda doğurursa, o çocuk efendisindendir ve nikâh fâsittir. Burası Bahır'ın istilad ve sübût-u nesep bahsinden alınmıştır.

İZAH

«Koca şartı iddia eder de ilh...» ifadesi Nehir sahibinin bir incelemesidir. O bunun fetva hadisesi olduğunu söylemiş; bu hükmü Câmiu'l-Fusuleyn'in aldanan kişi meselesinden çıkarmıştır. Orada şöyle denilmektedir: «Cariyeyi hürredir diye alır da efendisi onu yalanlarsa, beyyine getirdiği takdirde çocuklar kıymetle hür olurlar. Beyyine getiremezse, cariyenin efendisine yemin verdirilir. Çünkü bu onun aleyhine öyle bir şey iddia etmiştir ki, ikrar etse ödemesi lâzım gelir. Binaenaleyh sözünden dönünce kendisine yemin verdirilir»

«Lâkin cariyeye nafaka yoktur ilh...» Çünkü nafaka evine kapanmanın mükâfatıdır. Onun için kaçak kadına nafaka vermek icap etmediği gibi; kocasından başkasıyla hacca gidene, gasp edilen kadına, vereceğinden dolayı hapsedilene de nafaka yoktur. Rahmetî.

«Kendi hizmetinde kullanmaz.» sözü, yukarıda Hassâf'ın nafakalar bahsinden naklettiklerimize mebnîdir. Bahır sahibinin söylediğine göre, tahkik şudur: Cariyenin geceleyin kocasının evinde bulunup bulunmadığına bakılır. Gündüzün efendisinin onu hizmetinde kullanması zarar etmez. Bunun benzeri yakında gelecektir.

«Efendinin hizmetinden boş kaldığı zaman» ifadesinin zâhirinden anlaşıldığına göre, kocası onu halî bir yerde efendisinin hizmetiyle meşgul bulmuş olsa cima etmeye hakkı yoktur. Ama bunu acık olarak bir yerde görmedim. Şöyle denilebilir: Ondan istifade etmesi, efendisinin hizmetini noksan etmezse mübahtır. Çünkü efendinin hakkını kısmadan kendi hakkını alabilmiştir. Bahusus müddette az olursa hiç zararı yoktur. T.

«Demesi kâfidir ilh...» Yani akdin muktezası olarak vâcip olan budur. Bu mânâya olmak, âmâde kılmanın vâcip olmamasına aykırı değildir. Nitekim evvelce izah etmiştik.

«Efendisi cariyeyi gündüzün hizmetinde bulundurursa ilh...» Az yukarıda geçtiği vecihle Bahır'da tahkik şudur; denilen mesele budur. Halebî diyor ki: Gündüz nafakası efendisine, gece nafakası da kocasına ait olur. Nitekim Kınye'den naklen Kuhistânî'de beyan edilmiştir.

«Velevki kocası razı olmasın.» Yani velev ki mehrini tamamiyle ödemiş bulunsun. Çünkü efendinin hakkı daha kuvvetlidir. T.

«Efendisi kın ve cariyesini nikâha zorlayabilir.» Çünkü onların üzerinde milki tamdır. Nehir. Bu söz mükâtepten ihtirazdır. Zira onun milki nâkıstır. Şu halde memlûk üzerinde icbar velâyeti milkin kemaline dayanır. Milk müdebber ve ümmüveledde kâmildir. Velev ki kölelik nâkıs olsun. Mükâtep ise bunların aksinedir. Bahır.

«İstibrâ lâzım gelmez.» Haram olan kadınlar faslında arz etmiştik ki, sahih kavle göre cariyesini evlendirmek isteyen efendisi onunla cimada bulunmuşsa, istibrâ yapması vâciptir. Kocasına gelince: Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Onun istibrâda bulunması, şeyhayn'a göre ne müstehaptır ne de vâcip. İmam Muhammed, istibrâ etmeden cimada bulunmasını iyi görmem demiştir.» Ebu'l-Leys İmam Muhammed'in kavlini tercih etmiştir. Bu hususta sözün tamamı evvelce geçmişti.

«O çocuk efendisindendir.» Yani doğuran kın ve müdebbere ise iddia ettiği takdirde ümmüveled ise benden değildir demediği takdirde efendisindendir. T.

Ben derim ki: Bu bizim haram kadınlar bahsinde Tevşîh'ten naklen arz ettiğimiz, "Bildikten sonra itiraf etmeden evlendirirse nikâh caizdir, bu çocuğu nefy sayılır." ifadesini bilmeyerek evlendirdiğine göredir.

«Ve nikâh fâsittir.» Binaenaleyh zevc cima etmedikçe mehir lâzım gelmez. T.

«Velev ki razı olmasınlar.» sözüyle şarih, Kuhistânî ve diğer kitaplarda yazılanlara işaret

etmiştir. Onlarda, "Zorlamaktan murat; rızaları olmadan evlendirmektir. Yoksa bazılarının dediği gibi icap ve kabule mecbur etmek değildir." denilmiştir.

METİN

Mükâtebi ile mükâtebesini zorlayamaz. Bilâkis akit onların cevaz vermesine bağlıdır. Velev ki ikisi de küçük olsunlar. Bu, küçükleri bâliğ hükmüne katmak suretiyle olur. Eğer kitabetbedelini öderler veya âzâd olurlarsa, başkasının asabesi olmamak şartıyla efendilerinin cevaz vermesine mevkuf olmaya döner. Onların icazesine mevkuf olmaz. Çünkü ehliyetleri yoktur. Ödemekten âciz kalırlarsa, mükâtebin nikâhı ikinci defa efendisinin rızasına bağlı kalır. Çünkü nikâh masrafları ona avdet eder. Mükâtebenin nikâhı ise bâtıl olur. Çünkü kesin helâl mevkuf olan üzerine ârız olarak onu iptal etmiştir. Delil acayip işler yapar. Kemâl'in buradaki incelemesi doğru değildir.

İZAH

«Mükâtebi ile mükâtebesini zorlayamaz.» Çünkü kitabet akdi yapmakla onlar ecnebî hükmüne girmişlerdir. Onun içindir ki efendi kendilerine bir cinayette bulunursa, onun diyetini istemeye hakları vardır. Mükâtebe ile efendisi cimada bulunursa, mehri de hak eder. Binaenaleyh bunlar hür gibidirler. Nikâha icbar edilemezler. Bunu Tahtâvî Ebussuud'dan nakletmiştir.

«Velev ki ikisi de küçük olsunlar.» Bu ifadenin zâhirine bakılırsa murad, cevaz vermeleridir. Velev ki küçüklüklerinde olsun. Halbuki küçüklerin sözü hür de olsalar asla muteber değildir Burada muradın şöyle olması ihtimali vardır; Efendilerinin onlar aleyhine kıydığı nikâh geçerli değildir. Velev ki küçük olsunlar. Bilâkis bülûğa erdikten sonra razı olmalarına bağlı kalır. Ama ulemanın sözlerinden akla gelen birincisidir.

«Eğer kitabet bedelini öderler...» Yani akdi reddetmeden kitabet bedelini öderlerse demektir. Fetih.

«Efendilerinin cevaz vermesine mevkuf olmaya döner.» Çünkü onun için yeni bir velâyet hakkı doğmuştur. Bu, o cariyeyi evlendirirken kullandığı rıza velâyetinden başkadır. Çünkü o velâyet milk hükmüne göre idi. Bu ise velâ hükmüne göredir. Binaenaleyh velâyetin yenilenmesiyle rızasının yenilenmesi de şarttır ve şerik gibi olur. Şerik müşterek bir köleyi evlendirir de sonra kölenin kalan kısmına da mâlik olursa, bu nikâh onun cevaz vermesine muhtaç olur. Çünkü kalan kısmında milki yenilenmiştir. Bir de şunun gibi olur: Bir kimse küçük oğlunun kölesine ticaret için izin verir de sonra oğlu ölerek köleye kendisi mirasçı olursa, bu köle tasarrufta bulunmak için babanın yeni iznine muhtaçtır. Çünkü bilginin velâyeti yenilenmiştir. Bir de şuna benzer: Bir kimse oğlu varken oğlunun oğlunu evlendirir de sonra oğlu ölürse, bu nikâh dedenin icazesine muhtaçtır. Çünkü velâyeti yenilenmiştir. Rehin veren bunun hilâfınadır. O rehin verdiği köleyi satarsa, akit ikinci defa mâlikin yani kendisinin cevaz vermesine muhtaç olmadığı gibi; bir kimsenin borçlu olan izinli kölesini satması ve gerek bunda, gerekse rehin meselesinde borcun herhangi bir yolla sükut etmesi de yeni icazeye muhtaç değildir. Çünkü bu iki meselede akdin geçerli olması aslî velâyete göredir. Bundan murad, milk velâyetidir. Bu satırlar Câmi-i Kebir Telhîs'inin şerhindenalınmıştır.

«Çünkü ehliyetleri yoktur.» Azâd edildikten sonra kitabet diye bir şey kalmamıştır. Küçük çocuk ise cevaz vermeye ehil değildir.

«Çünkü nikâh masrafları ona avdet eder.» Onu evlendirdiği vakit ancak mehir ve nafaka gibi nikâh masraflarının kendi milkine değil, mükâtebin kazancına taallûk etmesine razı olmuştu. Mükâtep âciz kaldıktan sonra onun kazançları efendisinin milki olur. Telhîs şerhi.

«Çünkü kesin helâl...» Yani efendisinin cariyeyi cima'ı mevkuf bir helâl üzerine, yani cariyenin kocasına helâl olmasına muarız düşerek onu iptal etmiştir. Nasıl ki bir cariye izinsiz evlenir de sonra helâl olan birisi onu satın alırsa nikâh bâtıl olur. Çünkü kesin olan helâl mevkuf olanın üzerine gelmiştir. Kölenin nikâhı mükâtebinkini bozmaz. Çünkü böyle bir ârıza meydana gelmez.

«Delil acayip işler yapar.» Acayip işlerin vechi şudur: Köle sahibî âzâd ettikten sonra nikâhı ilzama mâliktir. Azâd etmezden önce buna mâlik değildir. Nikâh âzâd olmazdan önce mükâtebin cevaz vermesine bağlıdır. Âzâd olduktan sonra onun cevaz vermesine bağlı değildir. Mükâtebe cariyeliğe iade edilirse, efendisinin yaptığı nikâh bâtıl olur. Velev ki razı olsun. Ama âzâd olursa, efendisinin cevaz vermesiyle caiz olur. Onun için derler ki; mükâtebe sahibinden ne kadar fazla uzaklaşırsa, nikâh da ona o kadar yaklaşır.

«Kemâl'in buradaki incelemesi doğru değildir.» Kemâl şöyle demiştir:

«Mantıken âzâd olduktan sonra köle sahibinin icazesine bağlı kalmamak gerekir. Bilâkis mücerret cariye âzâd olmakla nikâh geçerli olmalıdır. Zira ulemanın açıkladıklarına göre bir köle, sahibinin izni olmadan evlenir de, sonra sahibi kendisini âzâd ederse bu geçerlidir. Çünkü mevkuf olsa; ya sahibinin cevaz vermesine mevkuf olacaktır ki, bu imkânsızdır. Çünkü velâyeti yoktur. Yahut kölenin cevaz vermesine bağlı olacaktır. Bunun da vechi yoktur. Çünkü bu onun tarafından sâdır olmuştur. Nasıl olur da ona mütevakkıf kalır. Bir de onun tarafından geçerli idi.

Yalnız efendisine bağlıydı. Burada da efendi öyledir. Çünkü kendisi mücbir velîdir. Tevakkuf, cariyenin kitabet akdine izin vermesinedir. Bu ortadan kalkmıştır; Binaenaleyh sahibi tarafından geçerlilik kalmıştır. Vecih budur. Çok defa yanılanlar yanılanları taklit ederler.» Bahır sahibi bunu reddederek bu sözün edebe aykırı ve yanlış olduğunu söylemiştir.
Birinciye gelince: Meseleyi imam Muhammed Câmi-i Kebir'de açıklamıştır. Şu halde ona ve mukallitlerine yanılma nasıl nisbet edilebilir? İkinci meselede İmam Muhammed (r.) akdin köle sahibinin icazesine tevakkufunu, "Onun için akit zamanında bulunmayan bir velâyet yenilenmiştir ki, o da âzâd olmakla hâsıl olan velâdır. Onun için cariyenin kardeşi ve amcası gibi kendisine ondan yakın bir velîsi varsa, cevaz vermeye hakkı yoktur ve şerik gibi olurilh..." sözüyle ta'lil etmiştir. Nitekim Telhîs şerhinden nakletmiştik. Telhîs şarihi, "Çok defa yanılan kimse isabet edenlere itirazda bulunur." demiştir. Bu ifadenin bir misli, Nehir, Şurunbulâliyye ve Bâkânî şerhindedir.
Allâme Makdisî şöyle cevap vermiştir: «Kemâl'in incelediği kıyastır. Nitekim bunu İmam Hasîrî Câmi-i Kebir şerhinde açıklamıştır. Kıyas bu olunca; onun hakkında, yanılmıştır, edepsizliktir tabirleri söylenemez. Kaldı ki içtihad rütbesine ulaşan bir zat, kıyas olan bir şey hakkında; mantık bunu gerektirir derse, ona, "Bu nakledilmiştir." diye itiraz olunamaz. Çünkü o ancak makbul olan delile tâbi olmuştur. Velev ki inceleme mezhebe aykırı düşmesin.»
Ben derim ki: Ondan İmam Muhammed hakkında edepsizliği nefyeden şey bu meseleyi ulemanın tefri ettiği meselelerden zannetmesidir. Şu delil ile ki, meselenin başında şöyle demiştir: «Bundan dolayı Muhit'ten naklettiğim bir meseleyi beğendim. Mesele şudur: Sahibi küçük mükâtebesini evlendirirse ilh...» ve sözünü, "Şarihler bunu böylece rivayet edegelmişlerdir." diyerek bitirmiştir. Bu gösterir ki, Kemâl bu meselede nass olmadığını sanmıştır. En münasip hareket, bu imama hüsn-i zanda bulunmaktır.
METİN
Sahibi cima etmeden önce cariyesini öldürürse, velev ki hata yoluyla olsun. Fetih. Kendisi mükellef olduğu takdirde mehir sükut eder. Çünkü mübdeli men etmiştir. Ve dininden dönen hür kadın gibi olur. Velev ki küçük olsun. Çocuk olursa, râcih kavle göre sükut etmez. Bu öldürme işini bir kadın yaparsa, sahih kavle göre -velev cariye olsun ve ister bizzat kendisi, ister mirasçısı öldürsün yahut cariye dinden dönsün veya kocasının oğlunu öpsün. Nitekim Nehir sahibi bunu tercih etmiştir. -Mehir sükut etmez. Çünkü sahibi tarafından vaktini geçirme yoktur.
İZAH
«Sahibi cariyesini öldürürse...» diye kayıtlaması şundandır: Çünkü o cariyeyi satar da müşteri alıp giderse; yahut kocasının eremeyeceği bir yere uzaklaştırırsa, mehir sâkıt olmaz. Sadece onu buluncaya kadar onu istemek sükut eder. Hâniyye'de bildirildiğine göre, cariye kaçarsa, Şeyhayn'ın kavline kıyasla dönüp gelmedikçe kendisine mehir verilmez. Nehir. Onu zifaftan önce âzâd etmesi ve cariyenin ayrılmayı istemesi de öldürmek gibidir. Sahibi diye kayıtlaması, başkasının öldürmesiyle bilittifak mehir sâkıt olmadığı içindir. Cariye diye kayıtlaması da şundandır;Sahibi cariyenin kocasını öldürürse mehir sâkıt olmaz. Çünkü bu, akdi yapan hakkında bir tasarruftur. Üzerine akit yapılan şey hakkında tasarruf değildir. Musannıf cariye sözünden de, kınne, müdebbere ve ümmüveledi kasdetmiştir. Çünkü mükâtebenin mehri kendinindir, sahibinin de-ğildir. Binaenaleyh sahibinin onu öldürmesiylesükut etmez. Bahır. Bu bir de borçlu ve mezun mükâtebe gibi olur. Nitekim gelecektir.
«Cima etmeden önce...» Yani velev hükmen olsun cima etmeden önce öldürürse demektir. Çünkü defalarca geçti ki, halvet-i sahiha hükmen cimadır.
«Velev ki hata yoluyla olsun.» Yani sebep olmak suretiyle olsun demektir. Nitekim mutlak sözün muktezası budur. Nehir.
«Mehir sükut eder.» Bu, İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn buna muhaliftir. Çünkü teslimden önce mübdeli men etmiştir. Kendisine de bedel verilmemek suretiyle cezalandırılır. Mübdel teslim alınmışsa hepsini kocaya iade etmesi lâzım gelir. Bahır.
«Ve dininden dönen hür kadın gibi olur.» Zira mehir tekarrur etmeden ayrılık kadın tarafından gelmiştir. Binaenaleyh sâkıt olur. Rahmetî.
«Velev ki küçük olsun.» Çünkü dinden dönmek küçük kıza da memnudur. Başka fiiller böyle değildir.
«Çocuk olursa ilh...» Deli dahi evleviyetle çocuk gibidir. Nehir.
«Râcih kavle göre ilh...» Musaffâ'da burada iki kavil olduğu bildirilmiştir. Fetih'te şöyle denilmektedir: «Ceza ehlinden olmaz da meselâ çocuk olur, vasîsi cariyesini onunla evlendirirse, ulema Ebû Hanife'nin kavline göre mehir sâkıt olmayacağını söylemişlerdir. Hür olan küçük kız bunun hilâfınadır. O dinden dönerse mehri sâkıt olur. Çünkü aklı eren küçük kız dinden döndüğü için cezaya ehildir. Başka fiiller böyle değildir. Onlar küçük kıza haram edilmemiştir. Ama dinden dönmek ona haramdır.» Böylece sâkıt olmaması tercih edilmiştir. Bahır.

Rahmetî diyor ki: «Lâkin küçük oğlan kul haklarında tecziyeye ehildir> Görmüyor musun insan öldürürse diyet vermesi vâcip oluyor. Bir mal itlâf ederse ödemesi gerekiyor. Deli de onun gibidir. Onun için Hidâye, Vikâye, Dürer, Mültekâ ve Kenz sahipleri mükellef diye kayıtlamayı terk etmişlerdir, Delil de bunu takviye eder. Bu zevat, uyulacak kimselerdir.»
«Öldürme işini bir kadın yaparsa...» Murad, cimadan önce yapılandır. Nehir sahibi şöyle demiştir: «Zira dünya hükümlerinde hür bir insanın kendi nefsine yaptığı cinayet hükümsüzdür. Hükümsüz olmadığı teslim edilse bile, kadının kendisini öldürmesi, öldükten sonra elden çıkarmaktır. Ölümle mirasçıların olmuştur. Binaenaleyh sâkıt olmaz. Hak evvelâ onun olmakla beraber sâkıt olmazsa mirasçının öldürülmesiyle sâkıt olmaması evleviyette kalır.»
«Velev cariye olsun.» Çünkü mehir efendisine aittir. Onun tarafından mübdeli men eden bir şey bulunmamıştır. Halebî diyor ki: «Ulemanın sözlerinden anlaşılan netice şudur: Mehrin sâkıt olması için illet iki şeydir. Birincisi; mehir kimin olacaksa ondan sâdır olması; ikincisi metinde zikredildiği gibi üzerine dünyevî bir hüküm terettüp etmesidir. İzinli olmayan cariyeile mükâtebeden başkasında kadın kendini öldürürse, bu iki şey yoktur. Hür kadın kendisini öldürürse, keza mükellef olmayan mevlâ cariyesini öldürürse ikincisi yoktur. Ecnebî yahut mirasçı hür bir kadın veya cariye öldürürse, birincisi yoktur.» Yani mirasçı öldürdüğü için mehri hak eden mirasçı olmaktan çıkmıştır. Çünkü ölümle mirastan mahrum olmuştur. Binaenaleyh ecnebî gibidir. Bahır.
«Yahut cariye dinden dönsün.» sözü, dinden dönen hür kadın gibi ifa-desinin mukabilidir.
«Nitekim Nehir sahibi bunu tercih etmiştir.» ifadesi son ikisine râcîdir. Ondan önce bu işi, cariye kendisini öldürdüğünde mehir sâkıt olmaması kabul edildiğine kıyas ederek Bahır sahibi yapmıştır. Zira Zeylâî iki rivayeti hepsine şâmil saymıştır. Bunların sahih olanı kati meselesinde mehrin sükutunu icabetmediğine göre burada da öyle oluversin. Zâhir olan da budur. Çünkü hak sahibi olan velî bir şey yapmamıştır.

AZLİN HÜKMÜ
METİN
Yahut cimadan sonra bu işi sahibi kendisi yaparsa mehir sâkıt olmaz. Çünkü bununla mehir tekarrur etmiştir. Bunu kölesine veya mükâtebesine yahut mezun borçlu cariyesine yaparsa, bilittifak mehir sâkıt olmaz.
Azide izin cariyenin sahibine aittir. Cariyeye ait değildir. Çünkü çocuk sahibinin hakkıdır. Bu ta'lil kadını bülûğa ermekle kayıtlamayı ifade eder. Hürre de öyledir. Nehir. Azi, meniyi fercin dışına indirmektir.
İZAH
«Bunu kölesine...» yaparsa şöyle olur: Kölesini evlendirir, sonra onu öldürür, kıymetini de öder. Bu kıymetten kadının mehri verilir. Köleyi satması da bunun gibidir. Nehir sahibi diyor ki: «Borçlu köleyi âzâd etse kıymetini vermesi gerekirdi. Ölümde kıymetini vermesi evlâdır. Bu mesele ileride gelecektir.» H.
«Veya mükâtebesine ilh...» Çünkü mâlûm olduğu üzere mükâtebenin mehri kendinindir, velîsinin değildir. Bahır.
«Yahut mezun borçlu cariyesine» ifadesi Nehir sahibine aittir. Şöyle demiştir: «Ben derim ki: Hilâfın, yani İmam-ı Âzam'la İmameyn arasında geçen hilâfın, cariye mezun olmayıp borçlanmış olmakla kayıtlanması gerekir. Yukarıda geçtiği vecihle bu halde mehir cariyenin olduğundan bilittifak sükut etmeyince. ondan cariyenin borçları verilir. Olsa olsa mehir borçlarına yetmediği takdirde cariyenin kıymeti alacaklılar için sahibinin boynuna borç olur da mehre katılır ve alacaklılar arasında taksim edilir.»
T E M B İ H: Hâsılı kadın öldüğü vakit üç halden hâli değildir. Ya hürdür, ya mükâtebedir yahut cariyedir. Bu üç suretten her birinde ya eceliyle ölmüştür yahut kendini öldürmüştür veya başkası tarafından öldürülmüştür. Bu dokuz suretten her biri; ya zifaftan öncedir ya sonradır. Mecmuu onsekiz olur. Sahih kavle göre mehri sâkıt olmaz. Yalnız cariye olup cimadan önce sahibi tarafından öldürülmüşse o zaman mehri sâkıttır. Bahır.
Ben derim ki: Bu taksime mezun olan borçlu cariye de ilâve edilir. Böylece suretler yirmidördü bulur.
«Azlde izin cariyenin sahibine aittir.» Yani cariyenin kocası ancak cariye sahibinin izniyle azi yapabilir. Velev ki müdebbere veya ümmüveled olsun. Üç imamımızdan zâhir rivayet budur. Çünkü kadının hakkı cima ile ödenmiştir. Meniyi akıtmanın faydası ise çocuk doğurmaktır. Burada hak efendisinindir. Onun için bu hakkı ıskatta onun izni muteber sayılmıştır. İzin verirse, bilumum ulemaya göre azide kerahet yoktur. Sahih olan kavil budur. Haberler bu şekilde rivayet

edilmiştir. Fetih'te beyan edildiğine göre ulemadan bazıları mekruhtur diye cevap vermiş; bazıları mekruh olmadığını söylemişlerdir. Nehir. İmameyn'den bir rivayetegöre burada izin cariyeye aittir. Kuhıstânî'de efendisinin cariyesinden azi yapmaya hakkı olduğu hilâfsız beyan edilmiştir. Hür kadının izniyle kocasının dahi hilâfsız azi yapmaya hakkı vardır. Acaba baba ile dedeye küçük çocuğun cariyesi hakkında izin vermek selahiyeti var mıdır? Ebussuud hâşiyesinde Hamevî şerhinden naklen, evet vardır denilmiştir. Tahtâvî diyor ki:«Burada şöyle denilebilir: Burada küçük çocuğun yararına bir şey yoktur. Çünkü çocuk doğarsa onun kölesi olur. Meğerki doğması tevehhüm olunur denilsin.» Şöyle de denilebilir: «Burada tevehhüm itibara alınmasa sahibinin iznine bağlı kalmazdı.»

«Azl meniyi fercin dışına indirmektir.» Yani âleti fercten çıkardıktan sonra fercin dışına boşaltmaktır. Mutlak surette boşaltmak değildir.

«Bu ta'lil kadını bülûğa ermekle kayıtlamayı ifade eder.» Yani izine ihtiyaç, kadın bülûğa ermişse, keza hürre kadın bülûğa ermişse kaydıyla itibara alınır. Çünkü bülûğa ermeyen kadından çocuk doğmaz. Rahmetî diyor ki: «Mürâhika (bülûğa yaklaşan kız) bülûğa ermiş kadın gibidir. Çünkü bülûğa erip gebe kalması mümkündür.» Yine bu ta'lilin ifadesi cümlesindendir ki, cariyenin kocası doğacak çocukların hür olmalarını şart koşsa, azi cariye sahibinin iznine bağlı kalmaz. Nitekim Ebusuud Efendi bunu incelemiştir.

ÇOCUK DÜŞÜRMENİN HÜKMÜ

METİN

Hür kadından kocası onun izniyle azl yapar. Nehir'de inceleme neticesi, "mükâtebe de öyledir" denilmiştir. Lâkin Hâniyye'de; "Bu bizim zamanımızda mübahtır. Çünkü zaman bozulmuştur." denilmektedir. Kemâl, "0 halde kadının iznini ıskat eden bir özür sayılıversin." demiştir. Ulema, "Dört aydan önce velev kocasının izni olmadan çocuğu düşürmek mübahtır." demişlerdir. Bir kimse cariyesinden onun izni olmaksızın azl yapabilir. Bunda kerahet yoktur. Cariyede gebelik zuhur ederse, küçük abdest bozmadan cimayı tekrarlamadığı takdirde, benden değildir demesi helâldir.

İZAH

«Lâkin Hâniyye'de...» şöyle denilmiştir: «Kudûrî'de bildirildiğine göre kadının izni olmazsa mübah değildir. Ulema zaman bozukluğu için bizim zamanımızda mübahtır demişlerdir.»

"Kemâl..." şöyle demiştir: «Fetevâ'da bildirildiğine göre hür kadının doğuracağı çocukta kötülük zuhur edeceğinden korkarsa, kadının rızası olmaksızın azl yapabilir. Çünkü zaman bozulmuştur. Bu gibi özürler kadının iznini ıskât eder sayılıversin.» Hâniyye'den nakledilen ibareden anlaşılıyor ki, mezhepten nakledilen kavil mübah olmamasıdır. Bu kayıt zaman değiştiği için bazı hükümlerin değişeceğine dair mezhep uleması tarafından yapılmıştır. Fetih sahibi bunu ikrar etmiş; Kuhistânî dahi kesinlikle buna kail olarak, "Ama bu, çocuğun kötü olacağından korkmadığına göredir. Zira zaman bozulmuştur. Aksi takdirde azl kadının izni olmaksızın da caîzdir." demiştir.

«Ulema şöyle demişlerdir...» Nehir sahibi diyor ki: Şimdi şu kalır:

Acaba gebe kaldıktan sonra çocuğu düşürmek mübah mıdır? Evet. henüz bir uzvu yaratılmamış olmak şartıyla mübahtır. Bu da ancak yüzyirmi gün sonra olur. Bu sözün muktezası, ulema yaratmak sözüyle ruh üfürülmesini murad etmişlerdir. Aksi takdirde söz yanlıştır. Çünkü yaratılmanın bu müddetten önce olduğu müşahede suretiyle tahakkuk etmektedir. Fetih'te de böyle denilmiştir. Ulemanın mutlak olan sözleri, bu müddet geçmeden kadının çocuk düşürmesinin cevazı kocasının iznine bağlı olmadığını göstermektedir. Hâniyye'nin kerahet bahsinde şöyle denilmektedir: «Ben helâldir diyemem. Çünkü ihramlı bir kimse bir avın yumurtasını kırsa onu öder. Zira yumurta avın aslıdır. Bu ceza ile karşılaştığına göre burada da en azından özürsüz düşürürse kadına günah yazılır.»

İbn-i Vehbân şunları söylemiştir: «Özürlerden biri de, gebelik zuhur ettikten sonra kadının sütünün kesilmesidir. Çocuğun babasının sütanne kiralamaya kudreti yoksa, çocuğun helâl olacağından da korkuyorsa, bu bir özürdür.» Zahîre'den de şunu nakletmiştir: «Kadın çocuğa ruh üfürülmezden önce onu düşürmek isterse, bu kendisine mübah olur mu olmaz mı? Bu hususta ulema ihtilâf etmişlerdir. Fakih Ali b. Mûşa mekruh olduğunu söylermiş. Çünkü meni rahime vardıktan sonra onun varacağı netice hayattır. Binaenaleyh ona diri hükmü verilir. Nasıl ki Harem-i Şerif'in avının yumurtasına aynı hüküm verilmiştir. Zahîriyye'de de böyle denilmiştir. İbn-i Vehbân, "Şu halde çocuk düşürmenin mübah olması özür haline yorumlanır. Yahut çocuk düşüren kadın öldürmüş kadar günah işlemiş sa-yılmaz mânâsına alınır." demiştir. Zahîre'nin ifadesinden anlaşılıyor ki, ulema yaratmak sözünden ancak ruh üfürülmesini kasdetmişlerdir. Ve Kâdıhân'ın yukarıda geçen tefekkuhunu ondan önce gösterenler vardır. Muvaffakiyet Allah'tandır.» Nehîr.

T E M B İ H : Nehir sahibi bundan ve şarihin Hâniyye ile Kemâl'den naklettiklerinden alarak, "Kadının başka kadınların yaptıkları gibi rahminin ağzını tıkaması caizdir." diyerek Bahır sahibinin eleştirmesine muhalefet göstermiştir. Bahır sahibi, "Kadından izin almadan yapılan azle kıyasen bunun da kocasının izni olmadan yapılması haram olmak gerekir." demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Bezzâziye'de, "Kocasının kansını azlden men etmeye hakkı vardır." denilmektedir. Evet, zamanın bozukluğuna bakılırsa;iki taraftan azlin caiz olması gerekir. Bahır'ın sözü, mezhebin aslına göredir. Nehir'in sözü ise, ulemanın söylediklerine bakarak ifade edilmiştir. Muvaffakiyet Allah'tandır.
«Küçük abdest bozmadan cimayı tekrarlamadığı takdirde...» Yani ya tekrar cima etmemek yahut abdest bozduktan sonra cimada bulunmak suretiyle olursa demektir ki, cimayı tekrarlayınca yine azl yapar. Nitekim bunu Ebussuud Hânûtî'den nakletmiştir. Zeylâî'nin el yazısından dahi şunu nakletmiştir: "Âletinin başını yıkadıktan sonra" cümlesini ziyade etmek gerekir. Yani abdest bozduktan sonra âletin başında meniden eser kalmasın diye yıkamakla temizler demek istemiştir. Bundan anlaşılır ki, ulemanın gusül bâbında, "Temizlik hâsıl olmak için uyumak ve yürümek de abdest gibidir." sözleri burada münasip değildir.
METİN
Hür bir kimsenin veya kölenin nikâhı altında bulunan cariye velev ümmüveled olsun ve mükâtebe, velev bir kısmı âzâd edilmiş cariye gibi hükmen olsun âzâd edilince muhayyer olur. İsterse kendi rızasıyla nikâh edilmiş bulunsun. Bu üçüncü bir talâkla onun üzerindeki milki fazlalaştırmayı def içindir. Şayet kendi nefsini ihtiyar ederse cariyeye mehir yoktur. Kocasını ihtiyar ederse, mehir efendisinin olur. Cariye küçük ise, bâliğ oluncaya kadar geciktirilir. Ama esah kavle göre ona bülûğ muhayyerliği yoktur. Yahut cariye nikâhlanırken hür olup sonra cariye olursa, meselâ karı-koca dinden dönerek küffar memleketine giderler de sonra beraberce esir edilerek cariye âzâd olunursa, İmam Ebû Yusuf'a göre muhayyerdir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Mebsût.
İZAH
«Cariye muhayyer olur.» Buna âzâd muhayyerliği derler. Nehir sahibi diyor ki: «Şayet cariyekocasının haberi yokken kendini seçerse sahih olur. Bazıları kocası yokken sahih olmaz demişlerdir. Camiu'l-Fusuleyn'de böyledir.»
«Velev ümmüveled olsun.» Müdebbere de öyledir. Bu söz büyüğüne küçüğüne şâmildir. Bahır.
«Ve mükâtebe...» Burada imam Züfer muhalefet ederek, "Mükâtebe için muhayyerlik yoktur." demiştir. Fetih sahibi Züfer'in kavlini kuvvetli bulmuş; Bahır sahibi ona cevap vermiştir.
«İsterse kendi rızasıyla nikâh edilmiş bulunsun.» Rızası olmadan nikâh edilirse, evleviyetle hüküm budur. Zeylâî ile diğerlerinin ibaresi, "Bu hususta cariyenin rızası olmuş olmamış fark etmez." şeklindedir. Bu ta'mim mükâtebeden başkaları hakkında zâhirdir. Zira şarihin az yukarıda izah ettiğine göre, sahibi kınnini (hâlis kölesini) nikâha icbar eder. Fakat mükâtebi ile mükatebesini icbar edemez. Mi'râc'da her ikisini bilittifak icbar edemeyeceği zikredilmiştir. Şurunbulâliyye'nin sözü bununla kuvvet bulur. Orada şöyle denilmiştir: «Mükâtebenin rızasını nefyetmek doğru değildir. Çünkü sahibinin izni olmaksızın onun kendini nikâhlaması nasıl geçerli değilse - zira sahibinin milki onun üzerinde bâkîdir - kitabet icabı o cariyeyi kendi izni olmaksızın evlendirmek de geçerli değildir. Tamamı oradadır.»
«Üzerindeki milki fazlalaştırmayı def içindir.» cümlesi, muhayyer ol-masının illetidir. İzahı şudur: Kocası bu cariyeyi iki defa boşamaya mâlik idi. Cariye hür olunca üç defa boşama hakkına mâlik oldu. Bunda ise cariyeye zarar vardır. Binaenaleyh cariyeden fazla zararı def etmek için cariye akdin aslını kaldırmaya mâliktir. Onun için erkek köleye akit muhayyerliği sabit olmamıştır. Çünkü ona bir zarar yoktur. Kendisi talâka kâdirdir.
«Cariyeye mehir yoktur.» Yani kocası yanına zifaf olmadıysa cariyeye mehir verilmez. Çünkü kendini ihtiyar etmesi aslından fesih sayılır. Cima edilmişse, mehir efendisinindir. Çünkü cima sahih nikâh hükmünce olmuştur. Bununla mehr-i müsemma tekrarur eder. Bahır.
«Mehir efendisinin olur.» Yani kocası ister zifaf olsun ister olmasın mü-savidir. Çünkü mehir kocanın mâlik olduğu cima istifadesi karşılığında vâciptir. Buna cariye sahibinden mâlik olmuştur. Binaenaleyh bedelini de ona verir. Bunu Bahır sahibi Gâyetü'l-Beyân'dan nakletmiştir.
Ben derim ki: "Kocası ona zifaf olsun olmasın müsavidir." sözü, metinde gelecek tafsilâta aykırı değildir. Metinde, "Kocası cariye ile âzâd olmazdan önce cimada bulunursa mehir efendinin olur. Âzâd edildikten sonra cima ederse mehir cariyenindir." denilecektir. Çünkü metindeki nikâh, sahibin izni olmaksızın kıyıldığına göredir. Âzâd edilmekle nikâh yürürlüğe girer ve bununla cariye kendi menfaatlerine mâlik olur. Âzâd edildikten sonra cimada bulunursa, mehir cariyenîndir. Buradaki onun hilâfınadır. Çünkü nikâh izinle kıyılmıştır. Yani kölelik mevcut iken nikâh geçerlidir. Nitekim gelecektir.
«Cariye küçük ise...» Yani âzâd edilen cariye küçük olup sahibi onu âzâd etmeden evlendirmiş

ise, o cariyenin muhayyerliği bülûğa erinceye kadar geciktirilir. Bahır sahibi diyor ki: «Çünkü nikâhı feshetmek, faydayla zarar arasında dolaşan tasarruflardandır. Binaenaleyh küçük kız ona malik değildir. Velîsi de mâlik, değildir. Çünkü o da küçük kızın yerinedir. Câmiu'l-Fusuleyn'de böyle denilmiştir. Bülûğa erdiği vakit cariyeye âzâdlık muhayyerliği vardır. Esah kavle göre bülûğ muhayyerliği yoktur. Zahîre'de böyle denilmiştir.» Bazıları ona bülûğ muhayyerliğinin dahi sabit olduğunu söylemişlerdir. Bu âzâdlık muhayyerliğinin içinde dahildir. Ama cariyeyi âzâd ettikten sonra evlendirir de sonra bülûğa ererse, kendisine bülûğ muhayyerliği vardır. Çünkü sahibinin birinci surette cariye üzerindeki velayeti babanın velayeti gibidir. Hattâ daha kuvvetlidir. Bunda ise kardeş ve amcanın velâyeti gibidir, Hattâ daha zayıftır. Nitekim bunu biz velî bâbında izah etmiştik.

«Sonra beraberce» sözü, üç cümlenin kaydıdır. Bununla kayıtlamasının sebebi, karı-kocadan birinin dinden dönmesiyle yahut dâr-ı harbe kaçmasıyla veya esir edilmesiyle nikâh feshedileceği içindir.

«Ebû Yusuf'a göre muhayyerdir.» Çünkü âzâd edilmekle kendine mâlik olmuştur. Kocasının onun üzerindeki milki de artmıştır. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.

«İmam Muhammed buna muhaliftir.» O şöyle demiştir: «Buna muhayyerlik yoktur. Çünkü asıl akitle onun üzerinde kendi rızasıyla kâmil bir milk sabit olmuştur. Sonra milk noksanlaşmıştır. Âzâd olunca da aslına dönmüştür.» Ebû Yusuf'un kavlinin tercih edildiğinde şüphe yoktur, Çünkü nassda dahildir. Bahır'da böyle denilmiştir. Nassdan murad; Peygamber (s.a.v.)'in Hz. Berire'ye âzâd edildiğinde, "Kendi menfaatine mâlik oldun. O halde seç!" buyurmasıdır. Yani seç sözü seçmenin illeti îstifade milki olduğunu ifade etmiştir. Bu, "zina etti, recmolundu, hırsızlık etti, eli kesildi" cümleleri gibidir. Bu cümlelerin Arapça ifadelerindeki rabıt edatı olan 'fe' harfleri, zina ile hırsızlığın cezaya illet olduğunu gösterirler. Nitekim usûl-ü fıkıkta tekarrur etmiştir. Binaenaleyh Rahmetî'nin, "Nassın umumu yoktur. Çünkü muayyen bir kadına hitaptır." şeklindeki itirazı vârit değildir.

METİN

Bu muhayyerliği, yani âzâd muhayyerliğini bilmemek özürdür. Cariye bunu bilmez de kocasıyla birlikte dinden dönerek küffar memleketine kaçarlar ve orada öğrenerek nikâhı feshederse, sahih olur. Meğerki küffar memleketine kaçtığına hüküm sâdır olsun. Ama bu hüküm değil fetvadır. Kâfi. Ve mahkeme kararına bağlı değildir. Susmakla bâtıl olmaz. Köleye de sabit olmaz. Muhayyerede olduğu gibi meclise münhasırdır. Bunların hepsinde bülûğ muhayyerliği bunun hilâfınadır. Hâniyye. Bir köle izinsiz nikâhlanır da âzâd edilirse; veya sahibi onu satar da müşteri razı olursa, nikâh geçerlidir, Çünkü mâni ortadan kalkmıştır.

İZAH

"Özürdür." Çünkü cariye efendisinin hizmetiyle meşguldür. İlim için vakit bulamaz. Sonra muhayyerliğini öğrendiğinde o mecliste kabulden çekindiğini gösteren bir şeyle muhayyerliği bâtıl olur. Kocası ona kendisini seçmesi için bir miktar para verir de o da dediğini yaparsa, muhayyerliği sâkıt olur. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Telhîsü'l-Cami'de, "Cariyeye bir şey verilmez. Çünkü bu zayıf bir haktır. Karşılık olarak verilen şeylerde zâhir olmaz. Nitekim sair muhayyerliklerle şuf'a ve nefisle kefâlette böyledir. Kusur muhayyerliği bunun hilâfınadır." ifadesi ziyade edilmiştir.

«Cariye bunu bilmezse.» Bahır sahibi Muhit'ten naklen şunları söy-lemiştir: «Bir kimse kölesine cariyesini nikâhlar da sonra o cariyeyi âzâd ederse, cariye kendisine muhayyerlik hakkı olduğunu bilmeyerek koca-sıyla dinden döner ve küffar diyarına kaçarlarsa, sonra müslüman olarak döndüklerinde kendisine muhayyerlik hakkı sabit olduğunu öğrenir yahut bunu küffar memleketinde duyarsa, öğrendiği mecliste kendisine muhay-yerlik vardır.» H. Harbiyye de öyledir. Böyle bir kadın harbî bir erkekle ev- lenir de sonra âzâd edilirse muhayyerdir. Bunu küffar diyarında veya müs-lüman olduktan sonra İslâm diyarında öğrenmiş olması birdir. Nehir.

«Meğer ki küffar memleketine kaçtığına hüküm sâdır olsun.» Yani nikâhı feshetmesi sahih değildir. Çünkü küffar memleketine kaçtığına hü-küm sâdır olmakla o tekrar cariyeliğe dönmüştür. Zira küffâr diyarındaki kâfirlerin hepsi köledirler, Velev ki kimsenin malı olmasınlar. Nitekim âzâd bâbının başında gelecektir. H. Tahtâvî ile Rahmetî de bunu ikrar etmişler-dir.

Ben derim ki: ileride gelecek olan, esir edilen harbîye yorumlanır. O, İslâm memleketine getirilmezden önce de köledir, getirildikten sonra da köle ve memlûktur. Nitekim âzâd bahsinde gelecektir. Bu söz bu bâbın başında arz ettiğimizin açık şeklidir. Zâhire bakılırsa feshin sahih olmama-sının illeti, kaçak hükmü verilmesi hükmen ölüm olduğu içindir. Onunla İslâm'a bağlı olan tasarruflar sâkıt olur. Binaenaleyh mücerret bir hak olan fesih hakkı bununla evlevîyetle sâkıt olur. Sonra Telhîs şerhinde benim söylediğim ile illetlendirildiğini gördüm. Allah'a hamdolsun.

«Ama bu, hüküm değil fetvadır.» sözü mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: «Siz dâr-ı

harpte yaşayan bir kîmsenin nikâh feshi sahih ol-duğuna nasıl hüküm verebildiniz? Halbuki bizim onlarla ilişkilerimiz kesik-tir.» H. Cevap: Bu, hüküm değil fetvadır. Yani bir hâdise hakkında sual sorulunca haber vermektir. T.
«Mahkeme kararına bağlı değildir.» Yani âzâd muhayyerliği ile nikâhı feshetmek hâkimin hüküm vermesine bağlı değildir.
«Susmakla bâtıl olmaz.» Yani velev ki bâkire olsun. Razı olduğunu mutlaka açık sözle veya delâlet yoluyla bildirmesi lâzımdır. T.
«Köleye de sabit olmaz.» Yani erkek köleye bu hak sabit olmaz. Çünkü bunda mevcuttan fazla bir milk yoktur. Cariye böyle değildir. Bir de cariyeyi boşamaya mâliktir. Binaenaleyh feshe hâcet yoktur.
«Meclise münhasırdır.» Yani öğrendiği meclise münhasırdır ve o meclisin sonuna kadar devam eder. O meclisten kalkarsa bâtıl olur.
"Muhayyere..." Kocası kendisine, "nefsini seç" diyen kadındır. Böyle bir kadın meclis devam ettiği müddetçe kendisini seçebilir.
«Bunların hepsinde bülûğ muhayyerliği bunun hilâfınadır.» Yani bu beş meselenin hepsinde bülûğ muhayyerliğini bilmemek özür değildir. Hâkimin hükmüne bağlıdır. Kadının nikâhlı olduğunu öğrendikten sonra susmasıyla muhayyerlik bâtıl olur. Muhayyerlik erkeğe de kadına da sabittir. Kız bâkire ise, muhayyerlik meclisin sonuna kadar devam etmez. Dul ise, vakti bütün ömürdür. Açıkça veya delâlet yoluyla razı olduğunu söyleyinceye kadar devam eder. Nitekim bülûğa eren oğlanda da hüküm budur.
«Bir köle izinsiz nikâhlanırsa...» Nikâhla kayıtlaması şundandır: Çünkü köle bir şey satın alır da arkacığından sahibi kendisini âzâd ederse, bu alış-veriş geçerli değil bâtıl olur. Çünkü aleyhine geçerli olsa mâlik değişir. Bahır.
«Müşteri razı olursa...» Yani ilk sahibinin elindeyken yaptığı nikâhı caiz sayarsa nikâh geçerlidir.
«Çünkü mâni ortadan kalkmıştır.» Geçerli olmasına mâni, sahibinin hakkı idi. O da milkinden çıkmakla ortadan kalkmıştır.
METİN
Cariyenin hükmü de öyledir. Ona muhayyerlik yoktur. Çünkü geçerlilik âzâd edildikten sonradır. Binaenaleyh mülk ziyadeliği tahakkuk etmemiştir. Beraber olurlarsa, meselâ cariyeyi bir fuzûli evlendirir de başka bir fuzûli âzâd eder ve sahibi ikisine birden cevaz verirse hüküm yine böyledir. Sahibinin ölümüyle âzâd olan müdebbere ve keza kocası zifaf olmuşsa ümmüveled dahi böyledir. Zifaf olmamışsa geçerli değildir. Çünkü onun efendisinden olan iddeti nikâhın geçerliliğine mânidir. Eğer kocası cariyeyi âzâd olmazdan önce cima ederse, mehr-i müsemma efendisinin olur. Âzâd olduktan sonra cima ederse mehir cariyenindir. Çünkü cariyenin mâlik olduğu bir menfaata mukabele etmiştir.
İZAH
«Cariyenin hükmü de öyledir.» Musannıf bu sözü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh hâlis cariyeye, müdebbereye, ümmüvelede ve mükâtebeye şâmildir. Lâkin müdebbere ileümmüveled hakkında tafsilât gelecektir. Bahır. Bu söylenilenler, âzâd edilen cariye hakkındadır. Şayet cariyenin efendisi ölür veya onu satarsa, ikinci sahibi cariyenin ciması kendine helâl olmayan biri ise. hüküm köle gibidir. Böyle değilse bakılır. Kocası onunla zifaf olmamışsa, mevkuf olan akit bâtıldır. Çünkü kesin olan helâllık bunun üzerine ârız olmuştur. Zifaf olmuş ise, zâhir rivayette hüküm yine böyledir. Zira ikinci milk ârız olmakla mevkuf olan milk bâtıldır. Velev ki ona yaklaşmak kendisine memnu olsun. Bunun izahı Bahır'dadır.
«Ona muhayyerlik yoktur.» Köleye gelince: Ona aslâ muhayyerlik yoktur. Velev ki izinle nikâhlanmış olsun. Nitekim yukarıda geçti. Bu söz mükâtebeye de şâmildir. Zira aşağıda zikredeceğimiz illetten dolayı ona muhayyerlik yoktur. Şurunbulâliyye'de dahi bu açıklanmıştır. İbn-i Kemâl Paşa, "Bu cariyeye muhayyerlik vardır." demişse de, bu bir kalem hatasıdır. Keza kitabın kenarına yazdığı, "Hidâye'de bildirildiğine göre İmam Züfer; ona muhayyerlik yoktur demiştir. Cariye bunun hilâfınadır ilh..." sözü de böyledir. Çünkü yukarıda geçen. "0 cariyeye bize göre muhayyerlik vardır. Züfer buna muhaliftir." meselesi ancak sahibinin izniyle evlendiği meseledедir. Bizim sözümüz ise, izni olmadan evlenmek hakkındadır. Nitekim Hidâye'nin ifadesinde bu açıktır.
«Çünkü geçerlilik âzâd edildikten sonradır.» Binaenaleyh kendisini âzâd edildikten sonra nikâhlamış gibi olur. Onun içindir ki İsbicâbî. "Asıl şudur ki; nikâh akdi her ne zaman bir kadına cariye olduğu halde tamamlanırsa, ona âzâdlık muhayyerliği sabittir. Ne zaman hür iken tamamlanmışsa, ona âzâdlık muhayyerliği sabit olmaz." demiştir. Bahır.
«Binaenaleyh mülk ziyadeliği tahakkuk etmemiştir.» Yani üçüncü bir talâkla mülk ziyadeliği tahakkuk etmemiştir. Muhayyerlik sabit olmasının illeti, adı geçen ziyadenin sübutudur. Nitekim geçti.

«Beraber olurlarsa...» Yani âzâd olmakla nikâhın geçerliliği beraber olursa demektir. Çünkü bunları sahibi caiz kabul ederse. ikisi beraber sabit olurlar.
«Sahibinin ölümüyle âzâd olan müdebbere» nin hükmü de. hayatında âzâd ettiğinin hükmü gibidir. Geçerli değildir. Âzâd olur sözüyle. cariyenin malının üçte birinden çıktığını ifade etmektedir. Üçte birinden çıkmazsa, İmam-ı Âzam'a göre kazancının bedelini verinceye kadar geçerli olmaz. İmameyn'e göre caizdir. Nitekim Bahır sahibi Zahîriyye'den nakletmiştir. Yani İmameyn'e göre bu cariye hür olduğu halde çalışır.
«Ümmüveled dahi böyledir ilh...» Yani ümmüveledi âzâd ettiği yahut efendisi öldüğü vakit şayet kocası onunla âzâd edilmeden önce cimada bulunursa, nikâh İbn-i Semaa'nın İmam Muhammed'den rivayetine göre geçerlidir. Çünkü iddet kocasından vâcip olmuştur. Artık efendisinden iddet vâcip olmaz. Zâhir rivayete göre ise kocasından iddet vâcip olmaz. Binaenaleyh iddet efendisinden vâcip olur. Cevaz vermezden önce idde-tin ondan vâcipolması nikâhın feshini icabeder. Nitekim Muhit'ten naklen Bahır'da bildirilmiştir. İddetin kocadan vâcip olmaması şundandır: Zira id-det ancak karı-kocanın araları ayrıldıktan sonra vâcip olur. Nitekim Bahır sahibi bunu geçen meselede ifade etmiştir.
«Nikâhın geçerliliğine mânidir.» Yani nikâhı bâtıl kılar. Çünkü iddetle beraber mevkuf olması mümkün değildir. Bahır. Zira iddet bekleyen kadın kendisinden iddet beklediği kocasından başkasına helâl değildir.
«Eğer kocası cariyeyi cima ederse...» Yani sahibinden izin almadan kocaya varan cariyeyi cima eder de sonra nikâhı âzâd olmakla yürürlüğe girerse, mehr-i müsemma efendisinin olur. Mehr-i müsemma yoksa, mehr-i misil onun olur. Nehir. Mehrin onun olması, cariyenin kocası efendisinin malı olan cariyeden istifade ettiği içindir. Bahır.
«Çünkü cariyenin mâlik olduğu bir menfaata mukabele etmiştir.» Zira akit âzâd olmakla geçerlidir. Cariyenin menfaatlarına ise onunla mâlik olunur. Kölelik bâkî iken izinle geçerlilik bunun hilâfınadır. Bahır.
METİN
Bir kimse oğlunun cariyesiyle cima eder de cariye doğurursa, baba hür, müslüman ve akıllı olduğu halde, çocuğu iddia ettiği takdirde; oğlu-nun milki cimadan iddia zamanına kadar bâki kalmak şartıyla nesebi sabit olur, Cariye doğurmazsa, ukrunu vermesi lâzım gelir. Haram bir fiil irtikâbetmiş olur. Ona kazfedene had vurulmaz,
İZAH
«Bir kimse oğlunun cariyesiyle cima ederse...» Kızıyla cima etmesi de öyledir. Bunu Bercendî'den naklen Hamevî söylemiştir. Oğul kelimesi kâfire de şamildir. Kuhistânî. Büyüğe de küçüğe de şâmildir. Bahır. Keza cariye oğlunun cima ettiği ve etmediği cariyesine şâmildir. Zahiriyye.
«Cariye doğurursa...» Zâhire bakılırsa cariye hamil müddeti geçmeden doğurursa, dâvâ sahih değildir. Nehir sahibi diyor ki: «Cariye iddia vaktinden itibaren altı aydan azda doğurursa, sahih olması gerekir.»
«Baba hür, müslüman ilh...» olarak iddia ederse, nesep sabit olur. Köle, mükâtep, kâfir yahut deli olursa, dâvâ sahih olmaz. Çünkü velâyeti yoktur. Deli ayılır da sonra cariye altı aydan az bir müddette doğurursa, istihsanen nesep sahih olur. İkisi de zımmî olup, dinleri ayrı ise, baba tarafından dâvâ caiz olur. Fetih. Bu şunu anlatır ki, oğul müslümansa İslâm şarttır. Oğul kâfir ise babanın müslüman olması şart değildir. Velev ki dinleri başka olsun. Çünkü küfür bir dindir. Zahîriyye'de kaydedildiğine göre, baba müslüman, oğul kâfir ise, babanın dâvâsı sahihtir. Baba dinden dönmüşse; İmam-ı Azâm'a göre dâvâsı mevkuf, İmameyn'e göre geçerlidir.
«İddia ettiği takdirde» ifadesinden murad, hâkim huzurunda iddia etmesidir. Nitekim İbn-i Şilbî'nin şerhinde beyan edilmiştîr. Bu gösterir ki, dâva sahih olmak için şüphe dâvası ve oğlun tasdiki şart değildir, Fetih.
«Ukrunu vermesi lâzım gelir.» Fetih sahibi diyor ki: «Ukr, o kadının güzellikte benzeri olan bir kadının mehridir.» Yani sadece güzellik hususunda o kadına rağbet gösterilen hususta demek istiyor. Bazıları, "Zina caiz olsa, o kadının benzeri bir kadını zina için kaça kiralayacaksa ukr odur." demişlerse de doğru değildir. Bilâkis âdet, zina için mehirden daha az vermektir. Çünkü mehir devam içindir. Zina parası öyle değildir. Erkek cimayı tekrarlar da kadın bunlardan gebe kalmazsa, bir mehir lâzım gelir. Oğul babanın cariyesini defalarca cima ederse iş değişir. Onun her cima için bir mehir vermesi lâzım gelir. Çünkü mehir şüphe dâvâsı sebebiyle vâcip olur. Bunu dâvâ etmezse kendisine had vurmak gerekir. Dâvâsının tekerrürüyle mehir de tekerrür eder. Baba bunun hilâfınadır. Çünkü o şüphe dâvâsı etmeye muhtaç değildir. Hâniyye.
«Haram bir fiil irtikâbetmîş olur.» Nehir'de böyle denilmiştir. Aslı Ba-hır'dadır. Bahır sahibi şöyle demiştir. «Doğurmakla kayıtlanmıştır. Çünkü bir kimse oğlunun cariyesiyle cima eder de cariye gebe kalmazsa, haram işlemiş olur. O cariyeye malik de olamaz. Ukrunu vermesi lâzım gelir.

Ondan gebe kalırsa iş değişir. Çünkü anlaşılır ki, cima helaldir. Zira cariyeye mâlik oluşu cimadan öncedir. Bu iki meselede o adama kazf (zina îsnat) eden kimseye had vurulmaz. Cariye doğurmazsa mesele zâhirdir. Çünkü milkinde olmayan biriyle haram bir cima yapmıştır. Cariye ondan doğurursa, yine had vurulmaz. Çünkü milk cimaya başlamazdan önce mi yoksa sonra mı sabit olur meselesindeki hilâf şüphesi o kimsenin ihsanını (namusunu) ıskat eder. Nitekim Fetih ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.»

«Çünkü cimanın helâl olduğu anlaşılır.» cümlesi buradakinin mefhumunu açıklamaktır. Ama söz götürür. Çünkü o cariye üzerindeki milki bize göre cimadan önce, Şâfiîye göre gebelikten önce sabit olması, nesep sabit olsun diye zaruretten dolayıdır. Nitekim Fetih sahibi bunu izah etmiştir. Bundan o kimsenin bu cimaya cüret göstermesinin helâl olması lâzım gelmez. Nasıl ki bir kimse bir şey gaspeder de onu itlâftan sonra kıymetini sahibine öderse, milkin gasp zamanına istinat etmesinden bu yaptığının helâl olması lâzım gelmez. İhtimal, "helâldir" sözünden zina değildir mânâsını kasdetmiştir. Çünkü zina olsa ukr vermesi lâzım gelirdi ve nesep sabit olmazdı. Bu söylediğimize şarihin aşağıda gelen, "Onun içindir ki hâcet zamanında o kimseye yiyecek helâldir, cima helâl değildir." ifadesi de delâlet eder. Keza yukarıda Zahîriyye'den naklettiğimiz, "Oğlunun cariyesini cima eden babanın dâvâsı sahihtir. Halbuki cariye babaya müebbet olarak haramdır." ifadesi de buna delâlet eder.

«Oğlunun milki bâkî kalmak şartıyla ilh...» Cariye onun milkinde değilken gebe kalırsa; yahut milkindeyken gebe kalıp onu milkinden çıkarır da sonra tekrar alırsa, dâvâ sahih olmaz. Çünkü milk ancak gebe kalma zamanına istinat yoluyla vâcip olur. Binaenaleyh oğlu yalanlarsa, temellûk velâyetinin gebe kalma anından bu temellûke kadar devam etmesini gerektirir. Yalanlamazsa, dâvâ sahihtir. Ama cariyeye mâlik olmaz. Nasıl ki bunu bir yabancı iddia etse mâlik olmazdı. Çocuk cariye sahibinin hesabına âzâd olur. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Bahır. Nehir sahibi diyor ki: «Zeylâî şerhinde bildirildiğine göre Fethu'l-Kadir sahibiyle başkaları da bu yoldan yürüyerek bu dâvanın sahih olması için şüphe dâvâsında bulunmak ve oğlun tasdiki şart olmadığını söylemişlerdir.»

Ben derim ki: Galiba Nehir sahibi. "Bu oğul yalanladığına göredir." ifadesindeki işaretin asıl meseleye yani cariyenin oğlunun milkinde kalmasına râcî olduğunu anlamıştır. Halbuki öyle değildir. Buradaki işaret, "Cariye onun milkinde değilken gebe kalırsa; yahut milkindeyken gebe kalıp oğlu onu milkinden çıkarırsa ilh..." ifadesine râcîdir. Bu ise, Zeylâî ile Fetih sahibinin zikrettikleri "Tasdik şart değildir." sözüne aykırı değildir. Çünkü o asıl meseleye aittir. Bizim mevzuumuz olan meseleye ait değildir. Şu delille ki; cariyeyi oğlun milkinde bırakmanın şart oluşu Zeylâî ve Fetih'te zikredilmiştir. Eğer oğlunun tasdiki milkinden çıkardığı halde dahi şart olmasaydı, milkinde bâkî kalmasının şart koşulmasının bir faydası kalmazdı. Zahîriyye'nin âzâd bahsinde şöyle denilmiştir: «Cariyenin gebelik anında dâvâ zamanına kadar milkinde bulunması şarttır. Hattâ gebe kalır da oğlu onu satar, sonra tekrar satın alırsa; yahut bir kusur sebebiyle mahkeme kararıyla olsun olmasın reddedilirse veya görme muhayyerliği yahut şart veya satışın fesadı sebebiyle iade edilir de sonra baba çocuğu iddia ederse, nesep sabit olmaz. Meğer ki oğlu kendisini tasdik etsin.» Bu da bizim söylediğimiz mânâda açıktır.

METİN

Cariyeyi meselâ kardeşine satması zarar etmez. Bunu inceleme neticesi Nehir sahibi söylemiştir. O cariye ümmüveledi olur. Çünkü milk gebe kalma vaktine istinat eder. Baba fakir ise, cariyenin kıymetini ödemesi gerekir. Çünkü neslinin bekasına olan ihtiyacı, nefsinin bekasına olan ihtiyacından noksandır. Onun içindir ki hâcet anında yiyecek kendisine helâl olur, fakat cima helâl olmaz. Oğlu babasının nafakasını vermeye icbar edilir. Teserri için cariyeyi vermesine icbar edilmez. Cariye müşterek olmadıkça, onun ukrunu ve doğurduğu çocuğun kıymetini ödemesi lâzım gelmez. Şayet müşterek ise şerikin hissesini vermek vâciptir. Bu söylenenler, yalnız başına iddia ettiğine göredir. Oğulla beraber iseler, iki şerik oldukları takdirde baba tercih edilir. Aksi takdirde oğul tercih olunur.

İZAH

«Meselâ kardeşine satması» yahut oğluna veya kardeşi oğluna satması zarar etmez. Çünkü bu hallerde cariye o kimsenin fer'inin cariyesi olmaktan çıkmaz. H. Burada şöyle denilebilir: Cariyeyi oğluna satması bir şey ifade etmez. Çünkü baba mevcut iken dedenin o çocuk üzerinde bir velâyeti yoktur. Evet, kardeşi oğluna satarsa, bu oğlun babası ölmüş olmak veya küfür, kölelik ve delilik gibi bir sebeple velâyeti elinden alınmış bulunmak şartıyla dâvacı olan dedenin velâyeti için bir faydası olur. Çünkü dedenin dâvası ancak fer'i üzerinde velayeti bulunduğu zaman sahihtir. Nitekim gelecektir. Bunu Rahmetî söylemiştir.

«Gebe kalma vaktine istinat eder.» Fetih'te böyle denilmiştir. Yani gebe kalma vaktine yakın bir cima vaktine demektir. Tâ ki az sonra gelecek olan ifadesine aykırı düşmesin.

«Cariyenin kıymetini ödemesi gerekir.» Yani gebe kaldığı gün cariye ne ederse onu oğluna öder.

Nitekim Miskîn'de beyan edilmiştir. T. Muhit'te şöyle denilmektedir: «Bir adam o cariyenin kendisine ait olduğunu isbat ederse, hem cariyeyi, hem ukrunu, hem de doğurduğu çocuğun kıymetini alır. Çünkü baba aldatılmış demektir. Baba oğlundan cariyenin kıymetini alır. Ukru ile çocuğun kıymetini alamaz. Çünkü oğlu ona çocuklarının selâmetini garanti etmemiştir.» Bahır.
«Nefsinin bekasına olan ihtiyacından noksandır ilh...» Yani babanın kendini yaşatmak için hâcet olursa, oğlunun malı üzerinde temellûk velâyeti vardır. Keza neslini korumak için dahi velâyeti vardır. Çünkü nesli kendinin bir cüzüdür. Lâkin kendi ihtiyacı daha şiddetlidir. Onun içindir ki yiyeceğe kıymetini ödemeden, cariyeye ise kıymetini ödeyerek mâlik olur. İhtiyacı varsa yemesi helâl olur. Fakat cariye ile cimaası helâl olmaz. Oğlu babanın nafakasını vermeye icbad edilir. Fakat teserri için cariyeyi vermeye icbar edilmez. İşte ihtiyacına bakarak temellûk etmesi caizdir. Bu ihtiyacın azlığına bakarak kıymetini ödemesi icabeder. İki hakka riayet böyle olur. Fetih. Şarihin zikrettiği, "Teserri için cariyeyi vermeye icbar edilmez." sözünü Zeylâî dahi zikretmiştir. Bunun bir misli de Dürer'de, Gâyetü'l-Beyân'da ve Nihâye'dedir. Bu, muteber şerhlerde zikredilenlere, nafaka bâbında gelecek olan, "icbar edilir" sözü aykırı sayılmaz. Nafaka bâbındaki sözü Şurunbulâliyye sahibi Cevhere'ye nisbet etmiştir.
"Ukrunu" kelimesini az yukarıda tefsir ettik. İmam Şâfiî ile Züfer'e göre cariyenin ukru, çocuğu korumak zaruretinden dolayı gebe kalmazdan önce cariyede milk sabit olduğu içindir. Bize göre ise cimadan önce milk sabit olduğu içindir. Çünkü fiilin zina olmasına lâzım gelen şer'an meninin zayi olmasıdır. Buna cüret etmeseydi lâzımı sabit olurdu. Böylece anlaşılır ki, zaruret ancak cimadan önce milkin isbatıyla giderilir. Hiç gebe kalmaması bunun hilâfınadır. O zaman ukr vâcip olur. Fetih. Yani cariye gebe kalmayınca, onda milk önceliği illeti yoktur. Bu illetten murad, çocuğu korumaktır. Nitekim Zeylâî böyle ifade etmiştir.
«Ve doğurduğu çocuğun kıymetini» ödemesi gerekmez. Çünkü çocuk hür olarak ana rahmine düşmüştür. Zira babanın milki öncedir. Nehir.
«Müşterek olmadıkça» kıymetini ödemez. Bahır sahibi diyor ki: Eğer cariye oğlu ile ecnebî biri arasında müşterek olursa hüküm yine böyledir. Şu kadar var ki, cariyenin ukrunun yarısını şerikine öder. Ama ben bunu bir yerde görmedim. Cariye baba-oğul veya başkası arasında ortak ise, şerik olan oğlun ve başkasının ukrdan hissesi verilir. Gebe kalırsa, kalanının kıymeti de verilir. Çünkü bunların hepsinde milk önceliği yoktur. Zira bunun mûcibi olan nesil koruması yoktur. Çünkü cariye üzerindeki milk, evlât edinmenin sahih olmasına kâfidir. Bu sahih olunca, cariyenin kalan kısmında milk şartan değil hükmen sâbit olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Bu acayip bir meseledir. Çünkü cima eden şahsın cariyede bir hakkı yoksa, mehir ödemesi lazım gelmez. Müşterek ise lazım gelir.
«Baba tercih edilir.» Çünkü babanın iki ciheti vardır. Biri kendi hissesinde hakiki milki, diğeri oğlunun hissesinde temellûk hakkıdır. Bahır.
Ben derim ki: Zahîriyye'de şöyle denilmektedir: «Eğer cariye bir adamla oğlu ve dedesi arasında müşterek olur da hepsi çocuğu iddia ederlerse, dede önde gelir. Ama bunu, adamın babası, mesela ölü bulunduğu hale yorumlamak gerekir ki, dede için iki cihetten tercih hakkı olsun.»
«Aksi takdirde...» Yani iki şerik değillerse demektir. Bu, cariyenin yalnız oğluna yahut yalnız babasına ait olduğu hallere sâdıktır. İkinci şık burada sahih değildir. Lâkin meselenin aslı, oğlun cariyesi hakkında farz edilmiştir. Bu ise muradın yalnız birincisi olduğuna karinedir.
«Oğul tercih olunur.» Yani oğlun dâvâsı tercih edilir. Çünkü mânâ itibariyle o öncedir. Bahır. Yani hakiki milk onundur. Babasının ise temellûk hakkı vardır. Bir de oğlun milki öncedir. Binaenaleyh babadan önce iddia etmiş gibidir.
METİN
Baba onun ümmüveledinin nefyedilen çocuğunu yahut müdebberesini veya mükâtebesini iddia ederse, oğlun tasdiki şarttır. Babanın velâyeti;ölüm, küfür, delilik ve kölelik gibi bir sebeple ortadan kalktıktan sonra ceddi sahih zikredilen hüküm hususunda baba gibidir. Daha önce, yani velâyeti ortadan kalkmazdan önce baba gibi değildir. Dedenin velâyeti sabit olmak için, cimadan iddia zamanına kadar sübutu şarttır. O cariye ile - velev fâsit nikâhla veya velâyetle olsun - babası veya dedesi evlenir de cariye çocuk doğurursa, ümmüveledi olmaz. Çünkü çocuk nikâhtan doğmuştur ve mehir vâcip olur. Cariyenin kıymeti vâcip olmaz. Doğurduğu çocuk ise, kardeşi ona mâlik olmakla hürdür. Hîlelerden biri de, bir kimsenin cariyesini çocuğuna milk etmesi, sonra onunla evlenmesidir.
İZAH
«Baba iddia ederse...» Yani oğlunun nefyettiği ümmüveledinin çocuğunu iddia ederse, nesebi ancak oğlunun tasdikiyle sabit olur. Çünkü ümmüveled kendisinden döl bekleyen kimsenin milkinden başkasına intikali kabul etmez. Nefyedilen diye kaydetmesi şundandır: Çünkü oğlu çocuğu nefyetmezse nesebi ondan sabit olur. Binaenaleyh babasından sabit olmasına imkân kalmaz. Velev ki oğlu tasdik etsin. Keza baba oğlunun müdebberesinin çocuğunu veya

mükâtebesinin kitabet esnasında; yahut daha önce doğurduğu çocuğu iddia ederse, nesebi ancak oğlunun tasdikiyle sabit olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Çünkü babanın bunları cimadan önce milk edindiğini itibar etmek mümkün değildir. Oğlu kendisini tasdik ederse, çocuğun nesebi sabit olur. Çünkü babanın şüpheyle cima etmesi ihtimali vardır. Zâhire bakılırsa, mükâtebeye ukr lâzımdır. Zira sahibinin cimasıyla ona ukr sabit olur. Babasının cimasıyla sabit olması evleviyette kalır. Ümmüveled ile müdebberede milk sabit olmayınca, ukrun oğlu için babasına vâcip olması gerekir. Nitekim yukarıda, "onunla cima eder de gebe kalmazsa" dediğimiz yerde söylediklerimiz de bunu ifade eder.
«Ceddi sahih baba gibidir.» (Ceddi sahih babanın babasıdır.) Bununla cedd-i fâsit (ananın babası) hariç kaldığı gibi; dededen başka âkraba dahi hariç kalır. Bunların velâyeti olmadığı için, bütün hallerde tasdik olunmaz. Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Velâyetinin sübutu şarttır.» Yani babanın velâyeti bulunmadığı için dedeye velâyet sabit olmak için yalnız dâvâ vaktinde velâyetinin sübutu kâfi değildir. Velayetin, gebeliğin iptidasından dâvâ zamanına kadar sabit olması mutlaka lâzımdır. Fetih sahibi diyor ki: «Hattâ cariye çocuğu velâyetin dedeye intikalinden altı aydan daha az bir müddetle doğurursa, baba hakkında söylediğimizden dolayı bunun da dâvâsı sahih olmaz.» Yani milk ancak gebelik zamanına istinat suretiyle sabit olur. Bu da temellûk velâyetinin çocuğun ana rahmine düşmesinden temellûk vaktine kadar devamını gerektirir.
«Velev fâsit nikâhla...» Çünkü fâsit nikâhta nesep sabit olur. Binaenaleyh önceden milk bulunmasına hâcet yoktur. Bahır.
«Velâyetle olsun.» Bahır'da Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir adam küçük çocuğunun cariyesiyle evlenir de cariye ondan çocuk doğurursa, ümmüveled olmaz. Doğan çocuk akrabalık sebebiyle âzâd olur.»
«Çünkü çocuk nikâhtan doğmuştur.» Şu halde gebelik vaktinden cariyeyi temellüke bir zaruret kalmamıştır. Onsuz da nesep sabittir. Ümmüveled olmak temellükün fer'idir. Nikâh ona zıddır.
«Ve mehir vâcip olur.» Çünkü onu nikâhla iltizam etmiştir. Bu mehir nikâhta tesmiye edilmezse, kadının güzellikte misli olan bir kadının mehri kadar olur. Nehir.
«Kıymet vâcip olmaz.» Çünkü cariyeye mâlik olmamıştır. Nehir.
«Kardeşi ona mâlik olmakla hürdür.» Akrabalığı dolayısıyla onun nâmına âzâd olur. Hidâye. Zâhirine bakılırsa, çocuk köle olarak ana rahmine düşmüştür. Bu çocuk hakkında ihtilâf edilmiştir. Bazıları ana rahminden ayrılmadan âzâd olacağını; bazıları da ayrıldıktan sonra âzâd olacağını söylemişlerdir. Bu ihtilâfın semeresi mirasta kendini gösterir. Köle sahibi olan oğul ölürse, birinci kavle göre çocuk ona mirasçı olur. ikinci kavle göre mirasçı olmaz. Akla yatan birinci kavildir. Çünkü çocuk ana rahmine düştüğü andan itibaren kardeşinin milkinde büyümüştür. Ona mâlik olunca, akrabalık sebebiyle bunun nâmına âzâd olur. Bu hususta hadis vardır. Gâyetü'l-Beyân'da böyle denilmiştir. Fakat bence zâhir olan ikincisidir. Çünkü cariye doğurmazdan önce o kimse her cihetten ona mâlik değildir. Ulema, "Mülk bir şeyde iptidaen tasarrufâta kâdir olmaktır." demişlerdir. Sahibinin cenin üzerinde satış veya hîbe gibi bir sebeple tasarrufa kudreti yoktur. Velev ki bunu ve çocuğun âzâd edilmesini vasiyeti sahih olsun. Binaenaleyh hadis kendisine şâmil değildir. Çünkü hadis her cihetten memlûk olan hakkındadır. Onun için bir kimse, "mâlik olduğum her köle ve cariye hür olsun" dese, ana karnındaki çocuğa şâmil olmaz. Bahır. Nehir sahibi ile Makdisî de Bahır sahibini tasdik etmişlerdir.
«Hîlelerden biri de...» Yani kişinin kendine zararlı olan def çarelerinden biri de şarihin zikrettiğidir. Bu hîle, cariyeyle cimada bulunup cariyenin ümmüveled olmasını istemeyen içindir. Tâ ki ondan çocuk doğurursa satılamayacağını bilen cariye kendisine inatlık göstermesin. Bunun çaresi, cariyeyi hîbe veya satış yoluyla oğluna mal etmek, sonra velâyeti hasebiyle cariyeyle evlenmektir. Cariyeyi satmaya muhtaç olursa, satarak parasını oğlu için muhafaza eder. Yahut oğluna veya muhtaçsa kendine harcar.
METİN
Bir kimse karısının veya babasının yahut dedesinin cariyesiyle cima eder de cariye çocuk doğurursa, bu çocuğu iddia ettiği takdirde nesebi ancak cariye sahibinin tasdikiyle sabit olur. Sahibi onu yalanlar da sonra zamanla cariyeye mâlik olursa, nesep sabit olur. Bu istilâd bahsinde gelecektir. Köle ile evli hür bir kadın, kocasının hür ve mükellef olan sahibine, "kocamı benim nâmıma bin dirheme âzâd et" der yahut bu söze bir rıtl (takriben 400 gr.) da şarap cümlesini eklerse - zira burada fâsit sahih gibidir - köle sahibi bunu yaptığı takdirde nikâh fâsit olur. Çünkü iktizaen milk öncedir. Sanki, "Onu sana sattım ve senin nâmına âzâd ettim." demiş gibidir. Lâkin bunu demiş olsaydı, köle memur nâmına âzâd olurdu. Zira kabul yoktur. Nitekim Sa'diyye hâşiyelerinde belirtilmiştir. Bu şunu ifade eder ki; emreden kabul ettim dese âmir nâmına olur. Velâ kadına aittir. Kadının bin dirhemi vermesi lâzım gelir. Mehir sâkıt olur. Kadın kefareti niyet ederse, köle âzâdı kefareti nâmına olur. Ama kadın bin dirheme demezse, nikâh

fâsit olmaz. Çünkü milk yoktur. Velâ da sahibinin olur. Çünkü âzâdeden odur. Allahu a'lem.

İZAH

«Nesebi ancak cariye sahibinin tasdikiyle sabit olur.» ifadesinde kısaltma vardır. Bahır'ın ifadesi şöyledir: «Nesep sabit olmaz. Ama şüpheden dolayı o adama had vurulmaz. Şayet bu cariyeyi sahibi buna helâl kıldı derse, helâl olma hususunda ancak sahibinin tasdikiyle nesep sabit olur. "Bu çocuk ondandır." demiş olsa, her iki şeyde birden tasdik ederse nesep sabit olur. Aksi takdirde sabit olmaz. Köle sahibi onu yalanlar da sonra günün birinde cariyeye mâlik olursa, nesep sabit olur. Hâniyye'de böyle denilmiştir. Kınye'de bildirildiğine göre bir kimse babasının cariyesiyle cimada bulunur da cariye ondan çocuk doğurursa, cima eden şüphe iddiasında bulunsun bulunmasın bu çocuğu satmak caiz olamaz. Çünkü oğlunun oğludur. Milkine girdiği andan itibaren onun nâmına âzâd olur. Velev ki nesep sabit olmasın. Nasıl ki bir kimse birinin cariyesiyle cima eder de cariye ondan çocuk doğurursa, sonra çocuğa mâlik olduğunda onun nâmına âzâd olur. Velev ki nesebi ondan sabit olmasın.»

Ben derim ki: "Sahibi onu bana helâl kıldı." sözünün mânâsı, nikâhla yahut meselâ hîbe ile helâl kıldı demektir. Yoksa onu sana helâl kıldım demekle helâl oldu demek değildir.

«Kocasının sahibine...» Keza cariyenin kocası kansının sahibine dese hüküm aynıdır. Lâkin mehir sâkıt olmaz. Bahır.

«Hür ve mükellef olan» diye kaydetmesi, âzâd etmesi mümkün olsun diyedir. Burada şöyle bir itiraz yapılabilir: «Bu adam âzâd etmiş değildir. O ancak bu hususta kadının vekilidir. Binaenaleyh sözün muktezası, çocuğun satışı velîsinin icazesine mevkuf olmaktır. Köle âzâdına gelince:Buna bakılmaz. Çünkü o hususta tevkili sahihtir. T. Kocasının sahibinin hür olmamasına veya mükellef bulunmamasına şöyle misal getirilir: İzinli köle evli bir köle satın alır yahut köleyi çocuk veya deli babasından miras olarak alır. Aksi takdirde yukarıda geçmişti ki, köleyi evlendirmeye ancak âzâdına selâhiyeti olan kimse selâhiyattardır.»

«Fâsit sahih gibidir.» Zira burada satış maksut değildir. Binaenaleyh bütün şartlarının bulunması lâzım gelmez. Nitekim yakında gelecektir.

«Yaptığı takdirde...» Yani onu âzâd ettim dediği takdirde nikâh fâsit olur. Bunu Halebî Nehir'den nakletmiştir.

«İktizaen milk öncedir.» İktiza, sözün söylenmeden geçilmiş bir şeye delâletidir ki, cümlenin doğruluğu veya sıhhatı o şeye bağlıdır. Birinciye misâl, "Hata ve unutmak kaldırılmıştır." hadisidir ki; mânâsı, hata ile unutmanın hükümleri kaldırılmıştır. Yani günah yoktur demektir. Yoksa hata ile unutma hariçte mevcutturlar.

İkinciye misâl, meselemizdir. Zira metindeki sözün sahih olması için mutlaka önce milkbulunmalıdır. Zira o kimse namına âzâd sahih olmak için milk şarttır. Binaenaleyh satış suretiyle milkin önce bulunması muktezadır. Âmir nâmına âzâd etmek muktezîdir. O halde âzâd et sözü, bin liraya kendisine satmasını istemek olur. Sonra ona âmirin kölesini onun nâmına âzâd etmesini emretmiştir. O kimsenin, "âzâd ettim" demesi, ona temlîk; sonra onun nâmına âzâd etmektir. Milk âmir nâmına sabit olunca, nikâh fâsit olur. Çünkü iki şey arasında zıddiyet vardır. Sonra burada milk şarttır. Şartlar ise tâbidirler. Onun için mukteza olan satış, muktezînin, yani âzâd etmenin şartlarıyla sabit olmuştur. Kendi şartlarıyla sabit olmuç değildir. Bu, tâbiliği göstermek içindir. Binaenaleyh emreden kimsenin âzâda ehil olması şarttır. Hattâ izinli bir çocuk olursa, satış sabit olmaz. Satışın rüknü olan kabul de sâkıttır. Bu satışta görme muhayyerliği veya kusur muhayyerliği gibi şeyler sabit olmaz. Satılan şeyin teslim edilebilir cinsten olması da şart değildir. Binaenaleyh kaçak köleyi âzâd emri sahih olur. Fâsit akitte teslim almak itibardan sâkıttır. Nitekim, "Onu benim nâmıma bin dirheme ve bir rıtl şaraba âzâd et!" dese hüküm budur. Bunu Bahır sahibi mânâ itibariyle nakletmiştir.

«Lâkin bunu demiş olsaydı ilh...» ifadesinin hâsılı şudur: İktiza yoluyla sabit olan bir şey, ancak muktezînin (iktiza edenin) şartlarıyla sabit olur. Kendi şartlarıyla sabit olmaz. Nitekim gördün. Lâkin bu, muktezayı açık olarak söylemediğine göredir. Fethu'l-Kadir sahibi diyor ki: «Satışı açık olarak söyler de, "onu sana sattım ve onu âzâd ettim" derse, emreden nâmına değil, memur nâmına olur. Şu halde bu meselede satış zımnen sabit olmuştur. Açık olarak sabit olmuş değildir. Yani rahimlerdeki ceninleri satmak gibidir. Açık olarak söylerse, kendi şartıyla sabit olur ve satış ancak kabulle tamam olur. Bu da yoktur. Binaenaleyh kendi nâmına âzâd olur.» Yani nikâh da fâsit olmaz demek istiyor. Nitekim Bahır'da öyle denilmiştir.

«Bu şunu ifade eder ki ilh...» ifadesi Nehir sohibinln blr incelemesidir. H.

«Mehir sâkıt olur.» Çünkü kadının kölesine mehir vâcip olması imkânsızdır. Nehir.

«Nikâh fâsıt olmaz.» İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Allahu a'lem.

KÂFİRİN NİKÂHI BABI

METİN

Bu bâb, müşrik ile kitabîye şâmildir. Burada üç esas vardır. Birincisi; müslümanlar arasında sahih olan her nikâh kâfirler arasında da sahihtir. İmam Mâlik buna muhaliftir. Ama onun kavlini Teâlâ Hazretlerinin, "Karısı da odun taşır halde cehenneme atılacaktır." âyet-i kerîmesi ile, Peygamber aleyhissalâtu vesselâmın, "Nikâhtan doğmuştur, sifahtan değil." hadîs-i şerifi reddetmektedir.

İZAH

Musannıf hür ve köle olan müslümanların nikâhını bitirdikten sonra kâfirlerin nikâhına başlıyor. Mehir bâbının sonunda kâfirin mehrinin hükmü geçmişti. Ve geri kalan nafaka, talâk, iddet, nesep, bülûğ muhayyerliği, sahih nikâhla birbirlerine mirasçı olmak, üç talâkla boşanan kadının ve mahrem kadınların nikâhlarının haram kılınması gibi nikâh hükümlerinin onlar hakkında da müslümanlar gibi olduğunu görmüştük.

«Müşrik ile kitabîye şâmildir.» Şarih böyle diyeceğine, kitabî olanla olmayana şâmildir dese daha iyi olurdu. Çünkü dehriler gibi müşrik ve kitabî olmayanlar da dahil olurdu. Şarih kâfir tabirinin kitabîye şümulü, Hidâye'nin Kudûrî'ye uyarak müşrik tabirini kullanmasından daha iyi olduğuna işaret etmiştir. H. Fetih sahibi Hidâye nâmına özür dileyerek; "O müşrik tabiriyle kitabîye şâmil olanları kasdetmiştir. Bunu ya tağlib tarikıyla yapmış; yahut Ehl-i Kitap'tan bazılarının müşrikler taifesine dahil olduğuna bakarak söylemiştir. Yahut Ehl-i Kitap'tan bir taifenin; Üzeyr Allah'ın oğludur; İsâ Allah'ın oğludur demeleri itibariyle söylemiştir." demiştir.

«İmam Mâlik buna muhallftlr.» O küffarın nikâhlarının sahih olmadığına kaildir. Velevki müslümanlar arasında sahih kabul edilsin. Bundan alarok deriz ki, İmam Mâlik son iki esasa evleviyetle kail değildir. T.

«Karısı da odun taşır halde...» Yani buradaki izafet örfen ve lûgaten nikâhlı olduğunu göstermektedir. Teâlâ Hazretleri de kıssayı bu mânâyı ifade etsin diye kitabında hikâye buyurmuştur. T.

«Nikâhtan doğmuştur, sifahtan değil.» Yani zinadan doğmamıştır demektir. Bundan murad, cahiliyet devrinin âdetlerini reddetmektir. Cahiliyette bir kadın bir müddet bir adamla yaşar, sonra onunla evlenirdi. Bu hadisle Fetih sahibi dahi istidlâl etmiştir.

Vechi şudur: Peygamber (s.a.v.) İslâm'dan önce cahiliyet nikâhlarına nikâh demiştir. Şöyle bir itirazda bulunulamaz: «Burada süüedep vardır. Çünkü Peygamber (s.a.v.)'in annesiyle babasının kâfir olmalarını iktiza eder. Halbuki Allah Teâlâ onları dirilterek kendisine îman etmişlerdir. Nitekim zayıf bir hadiste rivayet edilmiştir.» Zira şöyle cevap veririz: Hadis Taberâni, Ebû Nuaym ve İbn-i Asâkir rivayetlerinin delâletiyle umumidir. O rivayetlerde, "Ben nikâhtan meydana geldim. Adem'den annem babam beni doğuruncaya kadar zinadanmeydana gelmiş değilim. Cahiliyet zinasından bana bir şey isabet etmiş değildir." buyrulmuştur. Annesiyle babasının öldükten sonra diriltilmeleri küfür zamanında nikâhın mevcut olmasına aykırı değildir. İmam-ı Azam'ın Fıkh-ı Ekber adlı kitabında. "Peygamber (s.a.v.)'in ebeveyni küfür üzere ölmüşlerdir." demesine de aykırı değildir. Müslim'in Sahih'indeki, "Rabbimden annem için istiğfara izin istedim, ama bana izin vermedi." hadîs-i şerifine yine oradaki, "Bir adam; Yarasulallah! Babam nerededir? diye sordu. Cehennemdedir, buyurdular. Adam dönüp gittikten sonra onu çağırdı ve; Muhakkak benim babam da senin baban da da Cehennemdedir. buyurdu." hadisine de aykırı dedildir. Çünkü diriltme hâdisesinin bundan sonra vâki olması mümkündür. Zîra bu Vedâ Hacc'ında olmuştu.

Bir şeyi görüp de îman etmek fayda vermez. O halde öldükten sonra îman nasıl fayda verir? Bu, Allah Teâlâ'nın Peygamberine bahşettiği hususiyetin başkasındadır. Peygamber (s.a.v.)'in ebeveyni fetret zamanında öldükleri için cehennemden kurtulmuşlardır şeklindeki istidlâl Eş'arilerin kaidesine göredir. Onlara göre bir kimse kendisine İslâm dâveti gelmeden ölürse, cehennemden kurtulmuş olarak ölür. Mâturîdîlere gelince: Onlarca, bir kimse düşünecek kadar bir müddet geçmeden önce öIür de îman veva küfürden birine îtikat etmezse, o kimse azap görmeyecektir. Ama küfüre îtikat ederse; yahut müddet geçtikten sonra hiçbir şeye îtikat etmeden ölürse azap görecektir.

Evet. Mâturîdîlerden Buhârâ uleması Eş'arilere uymuş ve İmam-ı Azam'ın. "Yaradanını bilmemek hususunda hiçbir kimse için özür yoktur." sözünü Peygamber gönderildikten sonraya yorumlamışlardır. Muhakkık Kemâl b. Hümam dahi Tahrîr nâmındaki eserinde bunu tercih etmiştir. Lâkin bu, küfrü îtikat ederek ölmeyenler hakkındadır. Nevevî ile Fahr-i Razî'nin açıkladıklarına göre; Peygamber gönderilmeden önce müşrik olarak ölen bir kimse cehennemliktir. Mâlikîlerden bazıları ehl-i fetretin azap edileceğini bildiren sahih hadisleri bu mânâya yorumlamışlardır. Ehl-i fetretin ne müşrik ne muvahhit olmayan ve bütün ömrü gaflet içinde geçen kısmı bunun hilâfınadır. Onlar hakkında ihtilâf edilmiştir. Onlardan kendi aklıyla

hidâyeti bulan Kus b. Saide ve Zeyd b. Amr gibiler hilâfsız necat bulacaklardır. Bu izaha göre Allah Tealâ'nın lütf-u kereminden beklenilen, Peygamber (s.a.v.)'in ebeveynini bu iki kısımdan birine katmasıdır. Hattâ, "Peygamber (s.a.v.)'in bütün ataları muvahhiddirler." denilmiştir.
Hülâsa bazı muhakkıkların dediği gibi bu meseleyi son derece edep ve terbiye ile zikretmek gerekir. Bu, bilinmemesi zarar veren meselelerden, yahut kabirde veya kıyametin durak yerlerinde sorulacak meselelerden değildir. Bu mesele hakkında hayırdan başka bir şey söylememek hususunda dilimizi korumak en güzel ve sâlim yoldur. Bu mesele hakkındamürted bâbında, "Tevbe-i ye's makbuldür, îman-ı ye's makbul değildir." denilen yerde daha ziyade söz edilecektir.
METİN
İkincisi; şahit bulunmamak gibi şartı olmadığı için müslümanlar arasında haram olan her nikâh, şayet kâfirler îtikat ederlerse, İmam-ı Âzam'a göre onlar hakkında caizdir. Müslümanlığı kabul ettikten sonra dahi bu hal üzere bırakılırlar.
Üçüncüsü; haram olan kadınlar gibi mahallin hürmetinden dolayı haram kılınan her nikâh caiz olarak vuku bulur. Irak uleması caiz değil fâsit olduğunu söylemişlerdir. Birinci kavil esahtır. Buna göre nafaka vâcip olur. Böylesine kazf eden kimseye had vurulur. Ulema bunların birbirlerine mirasçı olamayacaklarına ittifak etmişlerdir. Çünkü miras sahih nikâhta mutlak olarak kıyasa muhalif şekilde nassla sabit olmuştur, Binaenaleyh ona münhasır kalır, İbn-i Melek.
İZAH
«Şahit bulunmamak gibi...» Kâfirin iddet beklememesi de öyledir. «İmam-ı Âzam'a göre onlar hakkında caizdir.» Sahîh olan budur. Nitekim Muzmerât't'ta beyan edilmiştir. Kuhistânî. İmam Züfer'e göre caiz de ğildir. İmameyn şahitsiz nikâh meselesinde İmam-ı Âzam'la; kâfirin iddeti meselesinde İmam Züfer'le beraberdirler. H.
Hidâye sahibi diyor ki: «Ebû Hanife'nin delili şudur: Hürmetin şeriat hakkı olmak üzere isbatı mümkün değildir. Çünkü kâfirler şeriat hukukuyla muhatap değillerdir. İddeti kocanın hakkı olmak üzere icabetmeye imkân yoktur. Çünkü kâfir ona îtikat etmez. Kadın müslümanın nikâhında ise iş değişir. Çünkü müslümanın buna îtikadı vardır.» Bu sözün zâhirine bakılırsa, İmam-ı Âzam'a göre kâfirden asla iddet beklemek yoktur. Bazı ulema bununla amel etmişlerdir. Binaenaleyh sırf karısını boşamakla kocasına ona dönmek hakkı sabit olmaz. Kadın boşandıktan sonra altı aydan az miüddette çocuk doğurursa nesebi sabit olmaz. Bazıları iddetin vâcip olduğunu söylemişlerse de bu kavil zayıftır. Nikâhın sahih olmasına mâni değildir. Binaenaleyh koca için ricat hakkı ve nesep sabit olur. Sahih olan kavil birincisidir. Nitekim Kirmânî'den naklen Kuhistânî'de bildirilmiştir. Bunun bir misli de İnâye'dedir. Fe'tih'te ise bunun evlâ olduğu söylenilmiştir. Lâkin Fetih sahibi nesebin sabit olmasını kabul etmemiştir. Çünkü ulema bunu İmam-ı Âzam'dan nakletmemiş; sadece akit sahihtir sözüne tefri etmişlerdir. Bu da iddet vâcip olmadığına binaendir. Biz de iddet vâcip değildir, nesep sabit olur diyebiliriz. Çünkü çocuğun babası başka bir yoldan öğrenildiği vakit, sahih nikâhtan ve altı aydan daha azda doğduktan sonra çocuğu ona nisbet etmek vâcip olur. Fetih sahibinin bu sözlerini Bahır sahibi tasdik etmiş; Nehir sahibi ise kendisi ile münakaşa ederek; "Muhit ve Zeylâî'de zikredilen nesebin sabit olmamasıdır. Bahır sahibi debundan gafildir." demiştir. Sen biliyorsun ki Fetih sahibi ulemanın bunu zikretmediklerini iddia etmemiştir. Bilâkis bunu itirafta bulunmuş, ancak rivayetin şekli hususunda onlarla münakaşa etmiş ve iddetin sabit olmamasından nesebin sabit olmaması lâzım gelmez demiştir.
«Mahallin hürmetinden dolayı...» Yani akdin mahalli ki, maksat zevcedir. Ya hiç nikâha mahâl değildir. Çünkü haram olması nikâha evvelinde ve sonunda aykırıdır. Şahit bulunmaması ve iddet meselesi bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.
«Haram olan kadınlar...»a üç defa boşanan ve müslüman kocadan iddet bekleyen kadın da katılır
«Fâsit olduğunu söylemişlerdir.» Bu göslerir ki hiIâf caiz veya fâsit olmasındadır. Müslüman olmazdan ve dâvâdan önce dokunulmayacağına ittifak etmişlerdir. Remli.
«Buna göre...» Yani esah kavil caiz olduğuna göre kadın nafakayı iste diği zaman nafaka vâcip olur. Kadına zifaf olur da sonra müslümanlığı kabul eder ve kendisine bir insan kazfederse, ona had vurulur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Fâsittir diyenlerin kavline göre ise nafaka vâcip olmaz; kazfedene de had vurulmaz. Çünkü milki olmayan bir kadınla cima etmiştir. Binaenaleyh muhsan (iffetli) değildir.
«İttifak etmişlerdir ilh...» cümlesi, "caizdir denildiğine göre mirasın da sabit olması gerekir" sözüne cevaptır ve izahı şudur: Kıyasa göre karı-kocadan hiçbirine miras sabit olmamak gerekir. Çünkü bunlar ecnebîdirler. Lâkin nass ile kıyasa muhalif olarak sabit olmuştur ki sahih nikâhta mutlak suretle miras sabittir. Yani mutlak olarak sahih ismi verilen nikâhta şer'an muteber olan

nikâh gibi miras sabittir. Haram kadınların nikâhına gelince: Buna da sahih denilir. Fakat mutlak değil; kâfirlere nisbetle sahihtir. Binaenaleyh nassın bildirdiği ile yetinilir.
Ben derim ki: Burada şöyle denilebilir: Şartı bulunmayan bir nikâh mutlak söylenildiği zaman dahi sahih değildir. Halbuki şarihin feraiz bahsinde Cevhere'ye atfen bildireceği vecihle bunda mirasçı olmak sabittir. Orada şöyle diyecektir: «Her nikâhta karı-koca beraber müslüman olurlarsa, nikâhları üzere bırakılır ve birbirlerine mirasçı olurlar. Aksi takdirde mirasçı olamazlar. Bunu Zahîriyye sahibi sahihlemiştir.» Sonra Bedâyi'ye uyarak icma hikâyesinde bulunmak söz götürür. İşte Kuhistânî mirasın sabit olduğuna kaildir. Lâkin sahih kavil onun söylediğinin hilâfıdır. Nitekim gördün. Keza Sekbü'l, Enhur'da, "Haram kadınların nikâhı gibi karı-kocanın ikrar edildikleri nikâhla birbirlerine mirasçı olamazlar. Sahih olan budur." denilmiştir.
METİN
Şahitsiz veya kâfirin iddetinde evlenen iki karı-koca müslüman olurlarsa, böyle evlenmeninhak olduğuna îtikat ettikleri takdirde nikâhları üzere bırakılırlar. Çünkü biz kâfirleri îtikatları ile başbaşa bırakmakla emrolunduk. Bu karı-koca yani müslümanlığı kabul edenler mahrem iseler; yahut iki mahremden biri müslüman olduysa veya kâfir oldukları halde müslüman mahkemesinde dâvâya çıkarlarsa, hâkim veya tayin ettikleri hakem onları birbirinden ayırır. Çünkü nikâha mahâl yoktur. Yalnız birinin dâvâ etmesiyle onları ayırmaz. Çünkü diğerinin hakkı bâkîdir. Birinin müslüman olması bunun hilâfınadır. Çünkü İslâm yücedir, onun üstüne geçilmez.
İZAH
«Müslüman olurlarsa...» Keza müslüman bizim mahkememize baş vururlarsa nikâhları üzere bırakılırlar. Musannıfın bunu zikretmemesi evleviyetle mâlûm olduğu içindir. Nitekim Nehir ve Bahır'da belirtilmiştir.
«Veya kâfirin iddetinde...» sözü. müslümanın iddetinden ihtirazdır. Nitekim musannıf sonra buna tembih edecektir. Hidâye'de İslâm ve birbirlerini dâvâ etmeleri. "üzerlerinde hürmet kaim iken" diye kayıtlamıştır. İnâye sahibi diyor ki: «İddet geçtikten sonra başvururlarsa, araları bilittifak ayrılmaz.»
«Hak olduğunu îtikat ettikleri takdirde» halleri üzere bırakılırlar. Fakat bu onlarca caiz olmasa, bilittifak araları ayrılırdı. Çünkü bâtıl olarak yapılmıştır., yenilenmesi icabeder. Bahır. Hâşiye yazarlarından biri İbn-i Kemâl'den nakletmiştir ki, şart hassaten kocanın dininde caiz olmasıdır.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa o ilk kocayı murad etmiştir. Kadını boşayan odur. Zira iddet boşayan kocanın hakkıdır. O bunun hak olduğuna îtikat etmezse, kendisine vâcip kılmanın imkânı yoktur. Kadının müslümandan boşanmış olması bunun hilâfınadır. Nitekim az yukarıda Hidâye'den nakletmiştik.
«Nikâhları üzere bırakılırlar.» Bu, İmam-ı Âzam'a göredir. Nikâh iddet içinde yapılmış ise İmameyn buna muhaliftirler. Nitekim yukarıda geçti. Lâkin Bahır'da ve Mebsût'tan naklen Fetih'te bildirildiğine göre karı-koca iddet bittikten sonra müslüman olurlarsa, araları bilittifak ayrılmaz.
«Bırakmakla emrolunduk ilh...» Bu ta'lil ancak kâfir olarak müslüman mahkemesine başvururlarsa zâhirdir. Müslüman olduktan sonra başvururlarsa; illet, Bahır'da beyan edilen İslâmiyet ve dâvâ hâlinin baka hâli olmasıdır. Burada şahitlik şart değildir. Keza iddet dahi bu hale aykırı değildir. Nasıl ki şüpheyle cima edilen nikâhlı kadın böyledir. T. Yani şüpheyle cima edilen kadına nikâhlı olduğu halde iddet vâciptir. Kocasıyla birleşmesi haramdır. Fetih. Yani iddeti bitinceye kadar kocasıyla cima haramdır.
«Mahrem iseler...» Meselâ bir mecûsî annesi veya kızıyla evlenmişse, keza bir adam üçtalâkla boşadığı karısını almış veya beş kadını yahut iki kız kardeşi bir nikâhla bir araya getirmiş de sonra her ikisi yahut birisi müslüman olmuşsa, araları bilittifak ayrılır. Fetih. Nehir'de de şöyle denilmiştir:«Bu hüküm yalnız mahremi olmasına mahsus değildir. Bilâkis üç defa boşadığı karısını alması da böyledir ilh...» Sonra bir akitle beş kadın alırsa diye kayıtladık. Çünkü kadınları peşpeşe alırsa, yalnız beşinci kadın kendisinden ayrılır. Bir kadınla evlenir de sonra dört kadını nikâh ederse, sadece o bir kadının nikâhı caizdir. İki kızkardeşin birinden ayrıldıktan sonra müslüman olursa, kalan karısıyla nikâhları üzere bırakılırlar. Tamamı Nehir'dedir,
«Hâkim ayırır.» Bu, İmameyn'in kavline göre zâhirdir. Çünkü bu gibi nikâhlara onların aralarında bâtıl hükmü verilir. İmam-ı Âzam'ın kavline göre ise böyle nikâhlara hakikatte sahih hükmü verilir. Hattâ nafaka vâcip olur. Kazfedene had vurulur ise de, mahremiyet ve emsali nikâhın devamına aykırıdır. Nitekim bunlar nikâhın iptidasına da aykırıdır. İddet bunun hilâfınadır. Nehir. Ebussuud Hamevî'den şunu nakletmiştir: «Bercendî diyor ki: İbarenin zâhiri, İslâmiyet sebebiyle ayrılma olmayacağını gösterir. Kâdıhân hâkim ayırmadan kadının boş düşeceğini söylemiştir.» Bunu Kınye sahibi zikretmiştir.
«Çünkü nikâha mahâl yoktur.» Yani mahrem kadın nikâha mahâl değildir. ötekiler de öyledir. Bunlara hem iptidaen hem bakaen karı-koca akdi yapılamaz. Bu ta'lil İmam-ı Âzam'ın kavline

göredir. Biliyorsun.
«Yalnız birinin dâvâ etmesiyle onları ayırmaz.» Bu, İmam-ı Âzam'a gö-redir. İmameyn buna muhaliftir. Birbirlerini dâvâ etmeleri bunun hilâfınadır. Zira İmam-ı Âzam'a göre dahi araları ayrılır. Çünkü İslâm'ın hükmüne razı olmuşlardır. Hâkim tayin edilmiş hakem gibi olmuştur. Fetih.
«Çünkü diğerinin hakkı bâkîdir.» O İslâm'ın hükmüne razı olmamıştır.
«Birinin müslüman olması bunun hilâfınadır.» sözü, İmameyn'in, "Karı-kocadan birinin dâvâ etmesiyle araları ayrılır. Nasıl ki müslüman olmasıyla da ayrılır." sözüne cevaptır. Cevabın izahı, İmam-ı Âzam'ın kavline göre fark göstermek suretiyledir. Şöyle ki: Karı-kocadan birinin müslüman olmasıyla diğerinin haram olduğu meydana çıkar. Çünkü îtikadı değişiktir. Dininde ısrar edenin îtikadı ise, müslüman olanın İslâmına karşı duramaz. Çünkü İslâmiyet yücedir, üstüne geçilmez. Biri dâvâya verip, ötekinin razı olması bunun hilâfınadır. Çünkü bununla ötekinin îtikadı değişmez. Fetih.
METİN
Meğerki kadını üç defa boşayıp da kadın ayrılmayı istesin. Bu takdirde araları bilittifak ayrılır. Nasıl ki kadına hul yapar da sonra akit yapmadan onunla beraber otururşa; yahut müslümandan iddet bekleyen kitabî bir kadınla evlenirse veya kadını üç defa boşamış olupbaşka kocaya varmadan tekrar alırsa, bu üç surette dâvâsız araları ayrılır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Zeylâi ile Hâvi bunun hilâfına olarak dâvâ et-meyi şart koşmuşlardır.
İZAH
«Meğerki kadını üç defa boşayıp ilh...» cümlesi. "karı-kocadan biri-nin dâvâya vermesiyle araları ayrılmaz." sözünden istisnadır.
«Araları ayrılır.» Çünkü bu ayırma kocanın bir hakkını iptal etmez. Üç talâk bütün dinlerde nikâh milkini keser. Bahır.
Ben derim ki: Lâkin şimdi zımmîler arasında meşhur olan îtikada gö-re onlarda talâk yoktur. Bu herhalde değiştirdikleri şeriatlardan olacaktır.
«Nasıl ki kadını hul yapar da ilh...» Mutlak ayırma hakkında bir teş-bihtir. Dâvâya verdikten sonra kaydıyla değildir. Zira bundan sonra şarih, "Çünkü bu üç meselede dâvâsız ayrılır." demektir. T.
«Akit yapmadan ilh...» Bunun sebebi: Çünkü hul talâktır. Zımmî talâ-kın nikâhı giderdiğine inanmaz. Halbuki talâktan sonra cima bütün din-lerde haramdır. Onun sebebiyle had vururlar. Nehir. Yani talâktan sonra cima sebebiyle had vururlar. Haddin mahalli iddette helâl olması şüphe-sine îtikat etmektir. Nitekim hudud bahsinde beyan edilmiştir. Böyle bir ta'lil, aşağıda gelen üç talâk meselesinde de söylenir.
«Yahut kitabi bir kadınla evlenirse...» Keza bir zımmî hür veya cariye bir müslüman kadınla evlenirse, Hâkim-i Şehid'in Kâfî nâmındaki kita-bında beyan edildiğine göre araları ayrılır. Kadınla zifaf olmuşsa cezalan-dırılır. Ama kırk deyneğe vardırılmaz. Kadın ve kadını o kimseye veren de ta'zîr olunurlar. Nikâhtan sonra müslüman olursa nikâhı haline bırakılmaz.
T E M B i H : Nehir sahibi diyor ki: «Musannıf evleneni kâfir ise diye kayıtlamıştır. Çünkü müslüman, kâfirden iddet bekleyen zımmî bir kadınla evlenirse, bazı ulemanın söylediklerine göre caizdir. Ama İmam-ı Âzam'a göre istibra yapmadan o kadınla cima etmesi mübah değildir; İmameyn bu nikâhın bâtıl olduğunu söylemişlerdir. Hâniyye'de böyle denilmiştir.»
Ben derim ki: Müslümana nisbetle iddetin hilâfsız vâcip olması gere-kir. Çünkü müslüman onun vâcip olduğuna inanmaktadır. Görmüyormu-sun kâfir hakkında iddetin vâcip olmaması ona inanmamaları ve onlarca caiz olması kaydıyla mukayyettir. Çünkü caiz değil de vücubuna îtikat etseler bilittifak araları ayrılır. Fetih sahibi şöyle demiştir: «O halde kâfirler iddete inanırlarsa, hicrette iddetin vâcip olması lâzım gelir. Çünkü birbirine zıt iki memlekete izafe edilen ayrılıktır. İddetln yokluğu değildir.»
Ben derim ki; «Hilâfsız vâcip olması gerekir ilh...» sözü hakkında. "Bu, gerekmeyen şeylerdendir." denilebilir. Çünkü yukarıda geçti ki, iddet ancak boşayan kocanın hakkı için vâcip olur. İtikadı olmaksızın onun için iddet vâcip olmaz. Bir de İbn-i Kemâl'den naklen arzetmiştik ki, yalnız kocanın dinine itibar olunur. Kezâ İmam-ı Âzam'a göre kâfirden asla iddet yoktur sözü tercih edilmiştir.
«Başka kocaya varmadan tekrar alırsa ilh...» ifadesinin muktezası, birinci meselenin kadını üç defa boşayıp nikâh tazelemeden onunla birlikte yaşayan kimse hakkında farz edilmiş olmasıdır. Tâ ki ayrı bir mesele teşkil etsin ve aralarında fark müşkül olsun. Çünkü birinci meselede aralarını ayırmak kadının istemesine bağlı olunca, burada da onun istemesine bağlı olması evleviyette kalır. Zira başka kocaya gitmeden kadına nikâh tazelerse akit şüphesi hâsıl olur. O halde hiç istemeden araları nasıl ayrılabilir. Halbuki akit şüphesi vardır. Akit şüphesi yokken bile ancak istemekle araları ayrılır. Allahu a'lem. Bundan dolayı Bahır sahibi İsbicâbî'den naklen,

"Kadını üç defa boşar da nikâhını tazelemeden yanında tutarsa araları ayrılır. Velev ki hâkim huzurunda dâvâya çıkmasınlar. Kadın başka kocaya varmadan nikâhını tazelerse ayırmak yoktur." demiş; sonra bunun Muhit' teki ifadeye muhalif olduğunu söylemiştir. Çünkü Muhit sahibi aralarını ayırma hususunda kadın başka kocaya gitmemişse; onunla tekrar evlenip evlenmemeyi bir tutmuştur.
Ben derim ki: Lâkin bu da Fetih ve diğer kitaplardan naklettiklerimize muhaliftir. Demiştik ki: «Üç defa boşadığı kadını alması, birbirine mahrem olan karı-koca gibidir.» Meğerki bu, müslüman oldukları hale yahut birinin müslüman olmasına tahsis edilmiş olsun. Lâkin bu da Zeylâî'nin ifadesine muhaliftir. O şöyle demiştir: «Üç defa boşanan kadın ile mahrem kadınları ve beş kadını bir nikâhta toplamak da bu hilâf üzerinedir.» Yani İmam-ı Âzam'la İmameyn arasında geçen hilâfa göredir. İmam-ı Âzam'a göre her ikisi mahkemeye müracaat ederlerse araları ayrılır. Yalnız birinin müracaatıyla ayrılmaz. Düşünmelidir!
«Zeylâî ile Hâvî ilh...» Ben derim ki: Hâvi'I-Kudsî'de buradakine muhalif bir şey yoktur. Nitekim musannıfın Minah'ta naklettiği Hâvi ibaresinden anlaşılmaktadır. Ona müracaat edebilirsin.
Zeylâî'ye gelince: Onda muhalefet vardır. Çünkü yukarıda ondan naklettiğimiz ibareyi zikretmiş; sonra şöyle demiştir: «Gâye'de Muhit'e nisbet edilerek bildirilmiştir ki, üç defa boşanan kadın ayrılmak isterse, kocasıyla araları bilittifak ayrılır. Çünkü bu, kocanın hakkını iptali tazammun etmez. Hul'da ve müslümandan iddet bekleyen kitabi kadında ve keza üç defa boşayıp da kadın başka kocaya varmamışsa onunla evlenmesinde dahi kocanın hakkını iptal yoktur.»
Muhalefeti şöyle izah olunur: «Hul'da ilh...» sözü, ayırmanın ilk meselede olduğu gibi üç meselede de isteğe bağlı olduğunu ifade eder. Nitekim teşbihin muktezası da budur. Fetih sahibi bunu açıklayarak Gâye'nin ibaresini zikretmiş ve "hul'da" sözünün akabinde, "Yani kadın zımmî olan kocasından hul olur da sonra kocası onu yanında tutar ve kadın onuhâkime dâvâ ederse, hâkim aralarını ayırır. Çünkü kadını yanında tutması zulümdür ilh..." demiştir. Şu halde Gâye sahibinin Muhit'e nisbet ettiği ve Zeylâî ile Fetih sahibinin de ondan naklettikleri söz, Bahır'da Muhit'ten nakledilene muhaliftir. Musannıfın tercih ettiği de odur. Yani üç meselede aralarını ayırmak dâvâya tevakkuf etmez. Yalnız birinci meselede dâvâya tevakkuf eder. Nehir sahibi dahi Muhit'in ibaresini zikretmiştir. Bu ibare Bahır sahibi ile musannıfın dedikleri gibidir. Şarihin söylemek istediği muhalefetin vechi işte budur. Nehir sahibi de buna tembih etmiştir. Ama hâşiye yazarlarınca gizli kalmıştır.
Evet, Zeylâî'nin ifadesinde başka bir cihetten muhalefet vardır ki, o da şudur: Zeylâ'i evvelâ hilâfın cereyanı hususunda üç defa boşanan kadının iki mahremin evlenmesi gibi olduğunu söylemiştir. Nitekim az yukarıda zikretmiştik. Sonra Gâye'de kadının ayrılık istemesiyle bilittifak aralarının ayrılacağı bildirildiğini söylemiştir. Ben Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde Gâye'nin ifadesini teyid eder sözler gördüm. Şöyle demiş: «Zımmî bir kimse karısını üç defa boşar da sonra onunla beraber yaşarsa, kadın kendisini sultana dâvâ ettikte sultan aralarını ayırır. Keza kadının hul olması da böyledir. Bir zımmî müslüman kocadan iddet bekleyen zımmîyeyle evlenirse, onu gerek boşamış olsun gerekse kocası ölsün ben onların aralarını ayırırım.» Lâkin bu ifade şunu gösterir ki, bu son meselede aralarını ayırmak için dâvâya vermeye ve ayrılık isteğine asla hâcet yoktur. Çünkü müslümanın hakkı taallûk etmiştir. Bunun bir misli de yine Kâfî'den naklen arz ettiğimiz zimmî bir kimsenin müslüman kadınla evlenmesi meselesidir.

METİN

Mecûsi olan karı-kocadan biri, yahut kitabînin karısı müslüman olursa. diğerine müslümanlık arz olunur. Müslümanlığı kabul ederse ne âlâ. İmtinâ etmek veya susmak suretiyle müslümanlığı kabul etmezse araları ayrılır. Velev ki koca sabî-i mümeyyiz olsun. Esah kavle göre bu mesele bilittifak böyledir. Sabî kız, zikredilen bu hususlarda sabî oğlan gibidir. Kaide şudur ki: müslüman olduğu zaman İslâm'ı sahih olan herkesin, müslümanlık arz olunduğu zaman ondan çekinmesi de sahihtir. Mümeyyiz olmayan sabînin akıllanması, yani iyiyi kötüyü ayırmaya başlaması beklenir. Deli ise beklenmez. Çünkü onun sonu yoktur. İslamiyet onun ana ve babasına arz olunur. Hangisi müslümanlığı kabul ederse, deli ona tâbi olur. Nikâh da bâkîdir. Babası yoksa hâkim onun nâmına bir vasî tayin eder ve onun aleyhine ayrılma hükmünü verir. Bunu Zahîdî'nin Ravdatü'l-Ulema adlı eserinden Behensî, ondan da Bâkânî nakletmiştir.

İZAH

«Karı-kocadan biri müslüman olursa ilh...» meselesinde karı-kocadan birinin müslüman olmaları, otuziki surette tasavvur edilir. Çünkü karı-kocanın ya ikisi de kitabî, ya ikisi demecûsî yahut koca kitabî kadın mecûsîdir, yahut bunun aksinedir. Bu sûretlerden her birine göre müslüman olan ya koca yahut kadındır. Bu sekiz suretten her birinde karı-koca ya İslam diyarında yahut dâr-ı harpte bulunurlar. Yahut yalnız koca veya yalnız kadın İslâm diyarındadır. Bunu Bahır sahibi ifade etmiştir. Yine Bahır'da bildirildiğine göre bu söz İslâm kaydıyla

kayıtlanmıştır. Çünkü hiristiyan bir kadın yahudî dinine döner yahut yahudî bir kadın hiristiyan olursa, bunlara bakılmaz. Çünkü kâfirlerin hepsi bir millettir. Keza hiristiyanın karısı mecûsi dinine dönerse, nikâhları üzere bırakılırlar. Nitekim kadın işin başında mecûsî bulunursa hiristiyanla evlenebilir. Mecûsîden murad, semavî kitabı olmayan kimsedir. Bu kelime, putperest ile dehriye de şâmildir. Musannıf karı-kocadan İslâm diyarında beraber bulunanları kasdetmiştir. Bununla neden ihtiraz ettiği ilerde, «Karı-kocadan birisi dâr-ı harpte müslüman olursa ilh...» dediği yerde gelecektir.
«Kitabî'nin karısı müslüman olursa...» araları ayrılır. Fakat kitabîyyenin kocası müslüman olursa nikâhları bâkidir. Nitekim metinde gelecektir.
«Veya susmak suretiyle müslümanlığı kabul etmezse araları ayrılır.»
Ancak bu halde ihtiyaten kendisine müslümanlık üç defa arz edilir. Mebsûfta böyle denilmiştir. Nehir.
«Araları ayrılır» Ama aralarını hâkim ayırmadıkça kadın o adamın karısıdır. Hattâ kocası kâfir olan karısı müslüman olmadan ölürse bütün mehrini vermek vâcip olur. Velev ki zifaf yapılmamış olsun. Çünkü nikâh mevcut idi. Ölümle de tekarrur eder. Fetih. Bu karı-kocanın birbirlerine mirasçı olamamaları, mirasa küfür mâni olduğu içindir.
«Sabî-i mümeyyiz olsun.» Sabî-i mümeyyiz; iyiyi-kötüyü ayıran çocuk demektir. Dinin ne demek olduğunu akıl ederse, çocuğun dinden dönmesi muteberdir. Dini kabul etmemesi de öyledir. Fetih. Ahkâmu's-Sîgâr adlı eserin sahibi, "Bunak da aklı eren çocuk gibidir." demiştir.
«Esah kavle göre...» Bazıları Ebû Yusuf'a göre İslâm'ı kabulden çe-kinmesinin muteber olmadığını söylemişlerdir. Nitekim ona göre böyle bir çocuğun dinden dönmesi de muteber değildir. Fetih.
«Bu hususlarda...» Yani İslâmiyeti kabul edip etmeme ve susma hu-susunda küçük kız da küçük oğlan gibidir.
«Çünkü onun sonu yoktur.» Temyiz bunun hilâfınadır. Onun sonu vardır.
«İslâmiyet onun ona ve babasına arz olunur ilh...» Tahrîr ve şerhinde şöyle denilmiştir: «İslâmiyet'in anne veya babasına arz edilmesi, onlardan birinin müslüman olmasıyla, deli de müslüman sayıldığı içindir. Onlardan biri müslüman olursa, nikâhları üzere bırakılırlar. Kocası müslümanlığı kabul etmezse, müslüman kadından zararı def etmek için araları ayrılır. Deli çocuk dahi anne-babasının dinden dönmesiyle ve dâr-ı harbe kaçmalarıyla onlara tebean mürted sayılır. Onu İslâm diyarında bırakırlarsa; yahut müslüman olarak bülûğa erer de sonra delirirse, yahut aklı başında iken müslüman olur da sonra bülûğa ermeden delirirse, bu suretlerde anne ve babasının dinden dönüp onun yanına gelmeleri yukarıdakinin hilâfınadır. Çünkü anaya-babaya tâbi olmak diye bir şey kalmayınca, yahut îmanın rüknü kalbinde karar kılınca, müslüman devletine tâbi olmakla müslüman sayılır. Şemsü'l-Eimme'nin bildirdiğine göre delinin babasına İslâmiyet'in arz olunmasından murad; ilzam yoluyla (zoraki) değil, babaların çocuklarına karşı âdeten gösterdikleri mâlûm şefkat yoluyla teklifte bulunmaktır. Bunun onu müslümanlığa sevketmesi ihtimali vardır. Görmüyor musun delinin annesi-babası yoksa hâkim onun namına bir hasım tayin eder ve karısıyla aralarını ayırır. Bu gösterir ki, burada kabulden çekinmenin özürden dolayı itibarı yoktur.» Bâkânî'den naklettiği budur. Bu ifadenin bir misli de Tatarhâniyye'dedir.
Hâsılı şudur: Vasî tayin etmenin faydası, müslümanlığı arz etmeden ayırma hükmünün sabit olmasıdır. Hattâ zaruretten dolayı İslâmiyet'i arz sakıt olur. Çünkü çocuk anne-babasından başkasına tâbi olmakla müslüman sayılmaz. Söylediklerimizden anlaşılır ki, delinin yalnız annesi bulunursa İslâmiyet ona arz olunur. O buna yanaşmazsa araları ayrılır. Çünkü çocuk ona tâbidir. Velevki annesinin çocuk üzerinde velâyeti olmasın. Zira burada sebep, velâyet değil tâbi olmaktır. Binaenaleyh bazı hâşiye yazarlarının, "Baba bulunmazsa İslâmiyet annesine arzolunmaz. Bilâkis ona bir vasî tayin edilir." demesi doğru değildir. Evet, anne-babasının ikisi de deli olurlarsa çocuk için bir vasî tayini gereklidir. Hâsılı İslâm ve küfür cihetinden anneye-babaya tâbî olmak için delirmeden önce müslüman olmamışsa deli çocuk gibidir.
METİN
Karısı mecûsî olduğu halde kocası müslümanlığı kabul eder, o da yahudi veya hıristiyan dinine dönerse, nikâh baştan öyleymiş gibi kalır. Çünkü netice itibariyle bu kadın kitabîyedir. Karı-kocanın aralarını ayırmak, İslâmiyeti kocası kabul etmezse talâktır. Talâkın sayısını eksiltir. Karısı kabuıl etmezse talâk değildir. Çünkü talâk kadınlar tarafından yapılamaz. Faydayı zararı ayıran çocuğun çekinmesiyle, delinin anne-babasından birinin çekinmesi esah kavle göre talâktır.
İZAH
«Karısı mecûsi olduğu halde ilh...» ifadesinin aksi bunun hilâfına olup şudur: «Kocası müslüman olduğu vakit karısı hıristiyan bulunur da sonra mecûsi dinine dönerse, kadına müslümanlık

arzedilmeksizin araları ayrılır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Zâhirine bakılırsa, hâkim ayırmadan ayrılık vâki olur. Çünkü kadın mürtedde gibi olmuştur.
«Talâkın sayısını eksiltir.» Bu sözle şarih talâktan muradın hakiki talâk olduğuna, fesih olmadığına işaret etmiştir. Adam müslüman olur da sonra o kadınla evlenirse, Tarafeyn'e göre o kadını yalnız iki talâkla boşamaya mâlik olur. İmam Ebû Yusuf bunun fesih olduğunu söylemiştir. Sonra bu talâk, zifaftan önce olsun sonra olsun talâk-ı bâindir. Nihâye sahibi, "Hattâ koca müslüman olursa, karısına dönmeye mâlik değildir." demiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Talâk ile zifaftan sonra ise, kadına iddet vâcip olduğuna işaret etmiştir. Çünkü kadın müslümansa İstâmiyetin hükümlerini benimser. Onun hükümlerinden biri de iddetin vâcip olmasıdır. Kadın kâfir olup iddetin vacip olduğuna inanmazsa da, kocası müslümandır, iddet onun hakkıdır. Kâfirlerin inancıyla bizim haklarımız bâtıl olmaz. Talâk sözüyle, kadın müslümansa, nafakanın iddet içinde vâcip olduğuna işaret etmiştir. Çünkü kadından istifadeye mâni erkek tarafından gelmiştir. Kadın kâfir olup, kocasının müslümanlığı kabul etmesi bunun hilâfınadır. Çünkü mâni kadın tarafından gelmiştir. Onun için zifaftan önceyse, kendisine mehir verilmez.» Kadın müslüman olur da kocası müslümanlıktan çekinirse, zifaftan önce olduğu takdirde kadına mehrinin yarısı, sonra olursa hepsi verilir. Nitekim Hâkim'in Kâfî'sinde beyan edilmiştir.
Bahır sahibi diyor ki: «Kadın iddet içinde bulunduğu müddetçe onun üzerine yaptığı talâkın vâki olacağına da işaret etmiştir. Nasılki birbirlerinden ayrılmaları hul veya âlet kesikliği yahut kalkınamamak sebebiyle olursa hüküm yine budur. Muhit'te böyle denilmiştir. Zâhirine bakılırsa, kadının üzerine talâk vaki olması hususunda, kabul etmeyen erkek olsun kadın olsun fark yoktur. Fethu'l-Kadir'in zâhiri ise, bunun kadın müslüman olup da kocası müslümanlığı kabul etmediği hale mahsus olduğunu göstermektedir. Zâhir olan birincisidir.»
Ben derim ki: Feth'in ibaresi birinci hakkında açıktır. Zira şöyle demiştir: «Zımmî olan karı-kocadan biri müslümanlığı kabul edip öteki kabul etmemekle araları ayrılırsa, kocasının o kadın üzerine talâkı vâki olur. Velevki kabul etmeyen kadın olsun. Halbuki ayrılmak fesihtir. Bununla; karı-kocadan biri müslüman olursa kocasının o kadına talâkı vâki değildir, diye söylenilen sözü bozulmuş olur.» Evet, Muhit'in ifadesinin zâhirinden bunun, kabul etmeyen erkek olduğu hale mahsus olduğu anlaşılıyor. Muhit sahibi; "Nitekim ayrılık hul sebebiyle olursa ilh..." demektedir. Çünkü bu ayrılık erkek tarafından olup talâk sayılır. Talâk iddeti bekleyen kadına talâk yapılabilir. Fakat kabul etmeyen kadın ise ayrılık fesihtir. Fesih ise akdi kaldırmaktır. Binaenaleyh onun iddeti içinde talâk vâki olmaz.
Evet, Bahır'da talâk bahsinin başında, "Fesih iddeti içinde talâk vâki olmaz. Ancak karı-kocadan biri dinden döner ve biri dini kabul etmediği için hâkim aralarını ayırırsa o zaman olur." denilmiştir. Bezzâziye'de dahi, "Karı-kocadan biri müslüman olursa, diğerine talâkı vâki olmaz." denilmektedir. Lâkin Hayreddin-i Remlî, "Bu, Ehl-i Harb'in talâkıhakkındadır." demiştir. Yani harbî olan karı-kocadan biri müslümanlığı kabul ederek İslâm diyarına hicret ederse, o zaman talâk vâki olmaz. Çünkü kadına iddet yoktur demek istemiştir.
Ben derim ki: Bu yorum Bahır'ın ibaresi olmaksızın dahi Bezzâziye'nin ibaresinde mümkündür. Düşünülsün! Bu hususta sözün tamamı kinâyeler bâbının sonunda gelecektir.
«Çünkü talâk kadınlar tarafından yapılamaz.» Şer'an ayrılmaya im-kân bulursa, kadının yapabileceği iş fesihtir. Kadının mâlik olduğu haklar hususunda onun yerini hâkim tutar.
«Faydayı zararı ayıran çocuğun çekinmesiyle...» Yani bu çekinme sebebiyle hâkimin ayırması talâk sayılır demek istiyor. Yoksa çekinmek ve kabul etmemek talâk değildir. H.
«Anne-babasından birinin çekinmesi...»nden murad; yalnız birisi bulunduğu zamandır. Her ikisi mevcut iseler ikisinin birden kabul etmemesi lâzımdır. Çünkü birisi müslüman olursa, deli ona tâbi olur. Nitekim yukarıda geçti.
METİN
Bu mesele en garip meselelerden biridir. Zira talâk küçük çocuk ile deli tarafından yapılmaktadır. Zeylâi. Fakat bu, söz götürür. Çünkü talâk hâkim tarafından yapılmaktadır. Hem küçükle deli tarafından değil, onların üzerine yapılmaktadır. Binaenaleyh onlar talâk yapmaya ehil değil; bilâkis kendilerine talâk yapılmasına ehildirler. Nitekim yakınına mirasçı olursa hüküm budur. Ben delirirsem sen boşsun der de delirirse talâk vâki olmaz. Eve girersen boşsun der de, kocası delirdikten sonra girerse, bunun hilâfına talâk vâki olur.
İZAH
«Binaenaleyh onlar talâk yapmaya ehil değildirler. » Yani onlar tarafından talâk yapılamaz. Bilâkis mûcibi bulununca onların üzerine talâk yapılabilir. Yani şeriat, talâkın onların üzerine yapılabileceğine hükmetmiştir. Tahrir şerhinde şöyle denilmiştir: «Keşif sahibi ile başkalarının beyanına göre, küçük çocuk hakkında boşamanın ve köle âzâd etmenin meşru olmamasından murad, hâcet olmadığı zamandır. Hâcet olursa, bunlar meşrudur.» Şemşü'l Eimme Serahsî de şunları söylemiştir: «Bazı ulemamız zannetmişlerdir ki, bu hüküm küçük çocuk hakkında hiç

meşru değildir. Hattâ onun karısı talâka mahâl olamaz. Bence bu vehimdir. Çünkü boşamaya milk-i nikâh ile mâlik olunur. Asıl milki isbatta bir zarar yoktur. Zarar talâkı meydana getirmektedir. Hattâ zararı def etmek için çocuk tarafından boşamaya ihtiyaç tahakkuk ederse, boşamak sahih olur. Küçüğün karısı müslüman olur da kendisi müslümanlığı kabul etmezse araları ayrılır. Bu, Ebû Hanife ile İmam Muhammed'e göre boşama sayılır. Maazallah dinden döndüğü vakit ayrılma hasıl olur. Bu, İmam Muhammed'in kavline göre boşamadır. Kadın kocasını âleti kesik bulur da dâvâ ederse, araları ayrılır ve bu bazı ulemaya göre boşama sayılır.»

Ben derim ki: Bu sözün hâsılı şudur: Çocuk bu sebeplerle kendisinden talâk vâki olmak için bülûğa eren gibidir. Şu kadar var ki. kendisine zarar olacağı için iptidaen kadın boşaması sahih değildir. Deli de onun gibidir. Bununla anlaşılır ki. "Bu, hâkim tarafından boşamaktır." demeye hâcet yoktur. Zira burada hâkimin ayırması, bülûğa ermiş bir kimseyi müslümanlığı kabul etmemesi sebebiyle ayırması gibidir. Bu o kimse nâmına niyabeten boşamaktır. Çocukla deli hakkında da böyledir. Lâkin çocukla delinin talâkları vâki değildir. Yani iptidaen boşayamazlar sözü meşhur olduğundan, onlardan bir sebeple talâk vukuu garip görülür. Onun için Zeylâî ve başkaları, "Bu mesele en garip meselelerden biridir." demişlerdir.

«Nitekim yakınına mirasçı olursa hüküm budur.» Yani zirâhmi mahremine mirasçı olursa, meselâ anabir kardeşinin kölesi olan babasına mirasçı olursa, kendi nâmına âzâd olur. Keza babasının cariyesiyle evlenir de cariyeyi babasının malından miras olarak alırsa nikâh bozulur.

«Talâk vâki olmaz.» Çünkü boşamayı kendinin yapamayacağı bir şeye tâlik etmiştir. Zira ceza olan, "sen boşsun" sözü, talâk için ancak şartı bulunduğu vakit sebep olur. Şartın talâka elverişli olması mutlaka lâzımdır. Bu da, "Ben ölürsem sen boşsun." gibi sözlerle olur. Bana böyle zâhir oldu.

«Talâk vâki olur.» Çünkü ulemanın açıkladıklarına göre, talâka ehliyet ancak tâlik vaktinde muteberdir. Şartın bulunduğu vakitte muteber değildir. Burada şart olan eve girmek, cezanın talâka sebep olmasına zıt değildir. Birinci mesele bunun hilâfınadır. Hâsılı tâlik sahih olmak için onu yaparken mutlaka ehliyet bulunmak lâzımdır. Bağlanan şart cezaya zıt olmamalıdır. Burada her ikisi de mevcuttur. Birinci meselede öyle değildir. Çünkü orada tâlik vaktinde ehliyet mevcut; öteki yani zıt olmamak mevcut değildir. Bana zâhir olan budur.

METİN

İkiden biri, yani mecûsî olan karı-kocadan biri yahut kitabînin karısı dâr-ı harpte veya dâr-ı harbe mülhak tuzlu deniz gibi bir yerde müslüman olursa; kadın diğerinin müslüman olmasından önce üç hayız görmedikçe, yahut üç ay geçmedikçe ayrılmış olmaz. Bu, ayrılma şartını sebep yerine koymak suretiyle olur. İddet de sayılmaz. Çünkü zifaf edilmeyen kadın bu hükümde dahildir. Kitabî bir kadının -velev ileride olsun. Nitekim geçmişti.- kocası müslüman olursa, kadın onun karısıdır. Kadın memleketlerin hakikaten veya hükmen birbirine zıt olmasıyla kocasından ayrılır. Esir düşmekle ayrılmaz.

İZAH

«İkiden biri...» Bu söz, yukarıda geçen. "Mecûsi karı-kocadan biri veya kitabînin karısı ilh..." ifadesinin mukabilidir. Çünkü o söz her ikisinin İslâm memleketinde bulunmalarına bakarak farzedilmişti. Onun için Bahır sahibi burada şöyle demiştir: «Karı-kocadan birinin dâr-ıharpte müslüman olmasını mutlak ifade etmiştir. Binaenaleyh bu söz diğerinin İslâm memleketinde veya dâr-ı harpte bulunmasına şâmildir. İster diğeri orada otursun, ister İslâm diyarına çıksın.» Bu sözün hâsılı şudur; Karı-koca İslâm memleketinde beraber bulunmazlarsa, ısrar edene müslümanlık arzedilmez. İster müslüman olan, ister öteki, müslümanlar tarafına çıksın farketmez. Çünkü gaibin lehine ve aleyhine hüküm verilemez. Muhitt'te böyle denilmiştir.

«Tuzlu deniz gibi bir yerde...» Nehir sahibi diyor ki: «Dâr-ı harp ve dâr-ı İslâm sayılmayan yerin tuzlu deniz gibi dâr-ı harbe bitişik olması gerekir. Çünkü onu hiçbir kimse hükmü altına alamaz. Gemide iken karı-kocadan biri müslüman olursa, ayrılma işi üç hayız geçmesine bağlı kalır. Bu hüküm ulemanın; çünkü velâyet bulunmadığından İslâmiyetin arzı mümkün değildir, sözlerinden alınır...» Acaba bu hükümden başka yerlerde tuzlu denizin hükmü dâr-ı harp gibi midir? Ve bir zımmî oraya çıkarsa harbî olur mu? Sözleşmesi bozulur mu? Harbî oraya cıkar da kendi memleketine varmadan dönerse emanı bozulur mu? Araştırmalıdır. T.

«Üç hayız görmedikçe ayrılmış olmaz ilh...» Ayrılmanın hayız görmeye bağlı olması gösteriyor ki, diğeri bu müddet geçmeden müslüman olursa, birbirlerinden ayrılmazlar. Bahır.

«Yahut üç ay geçmedikçe...» Yani küçüklük veya büyüklük sebebiyle hayız görmüyorsa, onun hakkında geçerli olan üç aydır demek istiyor. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Bu kadın gebe ise çocuğunu doğuruncaya kadar ayrılmış sayılmaz. Bunu Halebî Kuhistânî'den nakletmiştir.

«Ayrılma şartını sebep yerine koymak suretiyle olur.» Ayrılma şartı bu müddetin geçmesidir. Sebep de müslümanlığı kabul etmemektir. Çünkü kabul etmediği ancak arzetmekle anlaşılır.

Velâyet bulunmadığı için İslâmiyet arzedilememiştir. Ayırmaya da ihtiyaç vardır. Çünkü müşrik müslümana yararlı olamaz. İllet bulunmayınca, şartı onun yerine geçirmek caizdir. Bu müddet geçince, onun geçmesi hâkimin ayırması mesabesinde olur ve Tarafeyn'in kavline kıyasen bir talâkla ayrılma, Ebû Yusuf'un kavline kıyasen talâksız ayrılma olur. Çünkü bu ayrılma hükmen ve takdiren İslâmdan çekinmek sebebiyledir. Bedâyi. Bahır sahibi inceleme yaparak şöyle demiştir: «Müslüman olan kadınsa, talâk suretiyle ayrılık olur. Çünkü İslâmdan kaçınan hükmen kocadır. Onun kabul etmemesi sebebiyle yapılan ayrılık Tarafeyn'e göre talâktır. Binaenaleyh onun yerini tutan da öyledir. Müslüman olan koca ise, bu ayırıma fesihtir demek gerekir.»
«İddet de sayılmaz.» Yani bu müddet iddet beklemek değildir. Çünkü zifaf edilmeyen kadın bu hükümde dahildir. İddet sayılsa, zifaf edilen kadına mahsus olur. Acaba bu müddet geçtikten sonra iddet vâcip olur mu? Kadın harbiyye ise vâcip olmaz. Çünkü harbiyeye iddetyoktur. Müslüman olan kadın ise, İslâm memleketine çıkarak hayızı orada tamamladığı takdirde, Ebû Hanife'ye göre hüküm yine böyledir. İmameyn buna muhaliftirler. Çünkü İmam-ı Azam'a göre hicret eden kadına iddet yoktur. İmameyn buna muhaliftir. Nitekim gelecektir. Bedâyi ve Hidâye. Tahâvî iddetin vâcip olduğuna kesinlikle hükmetmiştir. Bahır sahibi, "Bunu İmameyn'in kavlini tercih ettiğine yorumlamak gerekir." demiştir.
«Kitabî bir kadının kocası müslüman olursa...» sözü, musannıfın yukarılarda, "yahut kitabînin karısı" diyerek ihtiraz ettiği sözdür.
«Nitekim geçmişti.» Yani, "Nasılki iptidada olsa hüküm buydu." dediği yerde geçmişti ve bununla yukarılarda açıkladığının buradan anlaşılması mümkün olduğuna işaret etmiştir. Bu, kitabiyye sözünden halen kitabiyye yahut ileride kitabiyye olacak mânâsı kasdedilmekle olur.
«Kadın onun karısıdır.» Çünkü bu kadınla iptidaen evlenmesi caizdi. Bakaen evli olması evleviyetle caizdir. Çünkü baka iptidadan daha kolay-dır.
«Hakikaten veya hükmen.» Hakikaten birbirine zıt olmaktan murad, şahsen birbirlerinden uzakta bulunmalarıdır. Hükmen zıt olmalarından murad, girdiği memlekette dönmek icin değil de yerleşip kalmak için girmiş olmaktır. Hattâ harbî bir kimse pasaportla İslâm memleketine girerse, karısı boş düşmez. Çünkü hükmen kendi memleketinde sayılır. Meğerki zımmî olmayı kabul etsin. Nehir.
«Esir düşmekle ayrılmaz.» cümlesi, İmam Şâfiî'nin muhalefetini bildirmektedir. Çünkü o aksini alarak ayrılığa sebep, memleket değişikliâlni değil, esirliği saymıştır. Bunun üzerine, İkisi ittifâkî, ikisi ihtitâflı olmak üzere dört fer'î suret meydana gelmiştir.
«Karı-kocadan biri müslüman olarak çıkarsa ilh...» cümlesiyle, daha sonra gelen, "her ikisi esir alınırlarsa" cümleleri ihtilâflı olanlardır. "Esir alınarak çıkarılırsa" ve "yahut her ikisi İslâm diyarına çıkarlarsa" cümleleri ittifâkî cümlelerdir.
METİN
Karı-kocadan biri müslüman veya zımmî olarak İslâm memleketine çıkar yahut İslâm memleketinde müslüman veya zımmî olursa; yahut esir alınarak İslâm memleketine getirilirse, iki memleket birbirine zıt oldukları için kadın kocasından ayrılır. Çünkü dâr-ı harp ahalisi ölüler gibidirler. Diri ile ölü arasında nikâh yoktur. Her ikisi beraberce esir edilir veya zımmî veya müslüman oldukları halde İslâm memleketine çıkarılırlar; yahut çıkarıldıktan sonra müslüman veya zımmî olurlarsa, kadın kocasından ayrılmaz. Çünkü zıddıyet yoktur. Hattâ esir alınan kadın bir müslümanın veya zımmînin nikâhlısı olursa, ondan ayrılmaz. Kadını dâr-ı harpte nikâhlar da sonra ondan önce İslâm memleketine çıkarsa, kadın ondan ayrılır. Ama kadın ondan önce çıkarsa ayrılmaz. Fetih'te Muhit'ten nakledilen ibare tahrifedilmiştir. Nehir.
İZAH
«Karı-kocadan biri ilh...» meselesi, ihtilâflı suretlerden biridir. Çünkü burada zıddıyet var, esirlik yoktur. Bedâyi sahibi şöyle demektedir: «Sonra İslâm memleketine çıkan koca olursa, kadına hilâfsız iddet yoktur. Çünkü harbîyedir. Kadın çıkarsa, İmam-ı Azam'a göre hüküm yine budur. İmameyn buna muhaliftirler.» Fetih'te de şöyle denilmiştir: «İslâm memleketine çıkan erkekse, bize göre onun derhal dört kadınla ve şayet İslâm memleketinde ise, karısının dâr-ı harpli kızkardeşiyle evlenmesi helâl olur.»
«Yahut esir alınarak İslâm memleketine getirilirse...» Bu suret ittifâkîdir. Çünkü hem zıddıyet, hem esirlik vardır. Bundan anlaşılır ki, zıddıyet sadece esir almakla tahakkuk etmez. İslâm memleketine çıkarmak mutlaka lâzımdır. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir.
«Ölüler gibidirler.» Onun içindir ki, dinden dönen biri onlara kaçarsa, kendisine ölü hükmü verilir. T.
«Her ikisi beraberce esir edilirse» bu ihtilaflı suretlerden biridir. Bundan sonraki, Şâfiî ile aramızda ittifâkîdir. Çünkü onda esir alma yoktur.
«Çıkarıldıktan sonra müslüman veya zımmî olurlarsa...» ifadesi Ba-hır'da, "Yahut her iki pasaportla İslâm diyarına gelirler de sonra müslüman olurlarsa ilh..." şeklindedir

«Hattâ esir alınan kadın ilh...» İki memleketin hakikaten veya hükmen birbirine zıt olmaları şartına tefri edilmiş bir meseledir.
«Ondan ayrılmaz.» Çünkü memleketler hakikaten birbirine zıt olsa da hükmen birdir. Zira mesele kadını dâr-ı harpte bir müslüman veya zımmî nikâh edip sonra esir alındığına göre kurulmuştur. Kadını İslâm memleketinde nikâh etmesi farzolunamaz. Çünkü sahih değildir. İki memleketin birbirine zıt olmaları nikâhın devamına mânidir. Başlangıcına ise evleviyetle mânidir. Nitekim Rahmetî bunu söylemiştir. Pasaportla gelen kadını İslâm memleketinde iken nikâhlarsa, kadın zımmîyye olur. Çünkü bir yerde kalmak hususunda kadın kocasına bağlıdır. Nitekim Fethu'l-Kadir'in müste'men bâbında böyle denilmiştir.
«Kadın ondan ayırılır.» Çünkü iki memleket hakikaten ve hükmen birbirine zıttır. T.
«Ama kadın ondan önce çıkarsa ayrılmaz.» Çünkü kocası İslâm diyarı ahalisindendir. Kadın ondan önce gelince zımmîyye olmuştur. Artık geri dönemez. Çünkü bir yerde kalma hususunda bildiğin gibi kocasına bağlıdır.
«Fetih'te Muhit'ten nakledilen ibare tahrif edilmiştir.» Nehir sahibi diyor ki: «Muhit'te beyan edildiğine göre, bir müslüman dâr-ı harpte bir harbîyye ile evlenir de kadını bir adam İslâm memleketine çıkarırsa, beldelerinin birbirine zıt olması sebebiyle kocasından ayrılır. Kadın kocasından önce kendisi çıkarsa, ayrılmaz. Çünkü müslümanların hükümlerinibenimsemekle müslüman memleketi ahalisinden olmuştur. Zira kocası müslüman memleketi halkından olduğu halde geri dönmesi mümkün değildir. Binaenaleyh zıddıyet yoktur. Fetih sahibi bunu naklettikten sonra birinci sureti kasdederek; kadını adam zorla çıkarır da kocasıyla aralarında o zaman hakikaten ve hükmen zıddıyet bulunduğu icin ona mâlik olur. Hakikaten zıddıyet meydandadır. Hükmen dahi zıddıyet vardır. Çünkü kadın hükmen dâr-ı harpte, kocası ise İslâm diyarındadır. Sa'diyye hâşiyelerinde; hükmen dahi zıddıyet vardır ilh... Sözünde bahis vardır. denilmiştir.»
Bunun vechi, yukarıda geçen şu söz olsa gerektir: «Hükmün mânâsı, dönmek niyetiyle girdiği bir memlekette bulunmamak, bilâkis yerleşmek niyetiyle girdiği memlekette bulunmaktır.» Burada da öyledir. Çünkü kadının geri dönmesine imkân yoktur. Sonra Muhit'e müracaat ettim. Bir de ne göreyim. Oradaki ibare şöyledir: «Bir müslüman dâr-ı harpte Ehl-i Kitap bir harbîyye ile evlenir de onu orada bırakıp yalnız başına müslüman memleketine gelirse, kadın ondan ayrılır. Ama kocasından evvel kadın İslâm diyarına gelirse ayrılmaz.» Ve bu sözü yukarıda geçen sebeple ta'lil etmiştir. Bu hususta sözümüz yoktur. Öyle görülüyor ki. Fetih sahibinin nüshasına yazılan değiştirilmiştir. Doğrusu sana dinlettiğimdir. H.
Ben derim ki: Nehir sahibinin Muhit'ten naklettiğinin mislini Kâfî'de Hâkim-i Şehid de zikretmiştir. Binaenaleyh Fetih sahibinin Muhit'ten naklettiği birinci meselede doğru olan şekil şudur: «Kadın kocasından ayrılmaz. Çünkü memleket hakikaten diğerine zıttır, hükmen zıt değildir.»
METİN
Hamile olmayan bir kadın İslâm memleketine müslüman veya zımmîyye olarak hicret ederse, iddetsiz ayrılır. Onunla evlenmek helaldır. Hamile ise, en zâhir kavle göre doğuruncaya kadar nikâh edilmez. Bu iddet için değil, rahmi başkasının hakkıyla meşgul olduğu içindir. Karı-kocadan birinin dinden dönmesi, mahkeme kararı olmaksızın hemen nikâhı fesihtir. Binaenaleyh talâkın sayısını eksiltmez. Cima edilen kadına -velev hükmen olsun- mehrinin tamamı verilir. Çünkü cima ile mehir kuvvet bulmuştur. Kocası dinden dönerse, cima edilmeyen kadına mehr-i müsemmanın yarısı yahut müt'a verilir. İddet nafakasını vermesi de gerekir. Ama kadın dinden dönerse, meskenden başka mehir ve nafaka nâmına bir şey vermesi gerekmez. Fetva bununla verilir. Çünkü ayrılık, mehir kuvvet bulmadan kadın tarafından gelmiştir. Kadın iddeti içinde ölürse, müslüman olan kocası istihsanen ona mirasçı olur.
İZAH
«Hicret ederse ilh...» Hicret eden kadından murad; dâr-ı harbi terk edip bir daha dönmemekniyetiyle İslâm memleketine gelendir. Bu da, ya müslüman veya zımmîyye olorak gelmek yahut geldikten sonra müslüman veya zımmîyye olmak suretiyle tasavvur edilir. Bu mesele önceki meselede dahildir. Lâkin önceki mesele karı-kocadan birl hicret ederek İslâm diyarına çıkarsa aralarında ayrılık meydana geleceği hususundadır. Buradakinden maksat ise, hicret eden kadın olur da, ayrılma vukubulursa. İmam-ı Azam'a göre hamile olsun olmasın kadına iddet lâzım gelmeyeceği hakkındadır. Böylesi derhal nikâh edilebilir. Ancak hamile olursa. doğuruncaya kadar beklenir. Ama bu bekleme iddet olarak değil, doğurmakla mâni ortadan kalksın diyedir. İmameyn'e göre ise kadının iddet beklemesi lâzımdır. Fetih. Bundan anlaşılır ki, musannıfın. "hamile olmayan" diye kayıtlamasının bir vechi yoktur. Kenz sahibinin. "Hamile olmayan muhacir kadın iddet beklemeden nikâh edilir." sözü bunun hilâfınadır. çünkü o hamileden ihtiraz içindir. Lâkin hamileye iddet lâzımmış vehmini verir. Nitekim İbn-i Melek ve

başkaları da bu vehmi vermişlerdir. Halbuki öyle değildir.
«En zâhir kavle göre...» Bu kavlin mukabili İmam Hasan'ın rivayetidir ki, ona göre doğurmadan nikâhı sahihtir. Lâkin zinadan gebe kalan kadın gibi buna da doğuruncaya kadar kocası yaklaşamaz. Bu rivayeti Akta tercih etmiştir. Lâkin birinci rivayet zâhir rivayettir. Nehir. Şârihler onu sahihlemiş; ekser-i ulema onu tercih etmişlerdir. Bahır.
«Bu, iddet için değil...» sözü, İmameyn'in kavlini ve İbn-i Melek'le başkalarının tevehhümünü nefydir.
«Rahim başkasının hakkıyla meşgul olduğu içindir.» ifadesi, bununla zinadan hamile kalan arasındaki farkı göstermektedir. Çünkü bunun karnındaki çocuğun nesebi sabittir. Binaenaleyh ihtiyaten akdin men edilmesine tesiri vardır. Tâ ki iki kişiye birden kadınlık yapmış olmasın. Bu, cima suretiyle ikisini biraraya getirmek gibi imkânsızdır. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir. Zinadan hamile kalan bunun hilâfınadır. Çünkü zina menisinin bir hürmeti yoktur. Onda başkasının hakkı da yoktur. Bundan dolayı o kadını nikâhlamak sahihtir.
«Mahkeme kararı olmaksızın fesihtir.» Keza cima edilen kadında iddetinin geçmesine de bağlı değildir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Fesih sayılması İmam-ı Âzam'a göredir. Müslümanlığı kabulden çekinmesi bunun hilâfınadır. İmam Muhammed'e göre ikisi de birdir ve ikisi de talâktır. Ebû Yusuf'a göre ise ikisi de fesihtir. İmam-ı Âzam aralarında fark görmüş; "Dinden dönmek nikâha aykırıdır. Çünkü ismete münafidir. Talâk nikâh bulunmasını gerektirir. Binaenaleyh bunu talâk saymak imkânsızdır." demiştir. Tamamı Nehir'dedir. Fetih sahibi şöyle demiştir: «Dinden dönen kadın iddet beklediği müddetçe, kocasının ona yaptığı talâk vâkidir. Çünkü dinden dönmekle meydana gelen hürmet ebedî değildir. Müslüman olmakla kalkar; kocasının iddet içinde yaptığı talâk vâki olur. Arkasından da kadının üç talâktan hâsıl olan başka kocanın cîması ile sınırlanan haram olma faydasını celbeder. Nikâhıharam olan kadının mahremiyet hürmeti bunun hilâfınadır. Çünkü o ebedîdir. Onun sınırı yoktur. Binaenaleyh onun üzerine talâk getirmenin bir faydası yoktur.»
Ben derim ki: Bu, kadın dâr-ı harbe gitmediğine göredir. Hâniyye'de kinâyeler bâbından önce şöyle denilmektedir: «Mürted bir adam dâr-ı harbe gider de karısını boşarsa, talâkı vâki olmaz. Ama müslüman olarak döner de kadın iddet beklerken onu boşarsa, talâk vâki olur. Dinden dönen kadın dâr-ı harbe gider de onu kocası boşarsa, sonra hayız görmeden önce müslüman olarak geri döndüğünde, İmam-ı Âzam'a göre talâk vâki olmaz. İmameyn'e göre olur.»
«Talâkın sayısını eksiltmez.» Erkek birçok defalar dinden döner de her defasında yeniden müslüman olur ve nikâhını tazelerse, İmam-ı Azam'a göre karısı başka kocaya gitmeden kendisine helâl olur. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir.
«Velev hükmen olsun.» sözüyle, halvet-i sahihayı kasdetmiştir. H.
«Mehrinin tamamı verilir.» Musannıf bu sözü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh erkeğin ve kadının dinden dönmelerine şâmildir. Bahır.
«Cima ile mehir kuvvet bulmuştur.» Yani cima ile mehrin tamamı kuvvet bulur. Cima, hakiki olsun hükmî olsun fark etmez.
«Yahut müt'a verilir.» Yani mehir konmamışsa müt'a verilir demektir.
«İddet nafakasını vermesi de gerekir.» Yani cima edilmişse demek istiyor. Çünkü cima edilmeyen kadına iddet yoktur. Bu söz, mutlak surette iddetin vâcip olduğunu ifade eder. İster erkek dinden dönsün, ister kadın. Keza kadın ister hayızla iddet beklesin, ister iddeti aylarla; yahut doğurmakla bitsin fark etmez. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Mehir ve nafaka nâmına bir şey vermesi gerekmez.» Çünkü tafsil yeri odur. Sözümüz cima edilmeyen kadın hakkındadır. Buna nafaka verilmemesi, iddet olmadığı içindir. Dinden dönme ondan geldiği için değildir. Lâkin cima edilen kadına dahi dinden dönerse nafaka verilmez. Onun için Bahır sahibi diyor ki: «İddet nafakasının hükmü cimadan önceki mehrin hükmü gibidir. Dinden dönen koca ise, kadına iddet nafakası vardır. Kadın ise, kendisine nafaka verilmez.»
«Meskenden başka...» Cima edilen kadının iddet içinde mesken hakkı sâkıt olmaz. Çünkü bu şeriatın hakkıdır. İddet nafakası böyle değildir. Onun içindir ki, nafaka üzerine hul olmak sahih, mesken üzerine hul olmak sahih değildir. Öyle görünüyor ki, bu, kadın müslüman olduğuna göre farz edilmiştir. Aksi takdirde dinden dönen kadın tekrar müslüman oluncaya kadar hapsedilir. İleride görüleceği vecihle, hapsedilen kadın, kocasından izinsiz çıkan gibidir. Kendisine nafaka ve mesken verilmez.
«Kadın dinden dönerse...» sözünü mutlak bıraktığı için bu söz, hürre, cariye, küçük vebüyük kadına şâmildir. Bahır.
«Mehir kuvvet bulmadan...» Zira mehir ölümle yahut cima ile kuvvet bulur. Velevki hükmen cima olsun.
«Kocası istihsanen ona mirasçı olur.» Bu, kadın hasta iken dinden dönüp sonra öldüğüne yahut dâr-ı harbe gittiğine göredir. Sağlamken dinden dönmesi bunun hilâfınadır. Kocasının dinden

dönmesi de öyledir. Çünkü kocası ölür veya kadın iddet beklerken dâr-ı harbe kaçarsa. kadın ona mutlak surette mirasçı olur. Nitekim Hâniyye'de belirtilmiştir. Bunu musannıf dahi hastanın talâkında beyan edecektir. Vechi şudur: Erkeğin dinden dönmesi ölüm hastalığı mânâsınadır. Çünkü müslüman olmazsa, öldürülür ve miras kaçırmış sayılır ki, karısı mutlak surette kendisine mirasçı olur. Kadına gelince: O, dinden dönmekle öldürülmez. Binaenaleyh miras kaçırmış sayılmaz. Ancak dinden dönmesi hastalığında ise o zaman olur.

METİN

Ulema, kadının yetmişbeş değnek vurulmak suretiyle ta'zîr edileceğini: müslüman olmaya ve men etmek için bir dinar gibi az bir mehirle nikâh tazelemeye zorlanacağını açıklamışlardır. Fetva buna göredir. Valvalciyye. Belh uleması, kadın dinden dönerse aralarının ayrılmayacağına fetva vermişlerdir. Bu hem men etmek hem kolaylık olsun diyedir. Bahusus kefâret icabeden bir şey yapan kadın sonra bunu inkâr eder. Nehir sahibi, "Bununla fetva vermek, Nevâdir'deki kaville fetva vermekten evlâdır." demiştir. Lâkin musannıf, "Zamanımızda kadınların hallerini araştıran ve onlardan hergün tekrar tekrar vâki olan dinden dönmeyi mucip sözleri işiten kimse Nevâdir'in rivayetiyle fetva vermek hususunda duraklamaz." diyor.

Ben derim ki: Kınye, Müctebâ, Fetih ve Bahır'da bu rivayet izah olunmuştur. Hâsılı şudur: Dinden dönmekle kadın, cariye olarak alınır ve Ebû Hanife (r.)'ye göre müslümanlara ganimet olur. Kocası onu kumandandan satın alır yahut kocası ganimete lâyıksa kadını ona ganimet olarak verir. Dinden döndükten sonra kocası onu istilâ yoluyla alırsa, ona mâlik olur. Ondan doğurmadığı müddetçe kadını satabilir ve kadın ümmüveled gibi olur.

İZAH

«Kadının yetmişbeş değnekle ta'zîr edileceğini açıklamışlardır.» Şârih burada Ebû Yusuf'un kavlini tercih etmiştir. Çünkü ona göre hür bir kimsenin ta'zîri nihayet yetmişbeş değnektir. Tarafeyn'e göre ise otuz dokuz değnektir. Hâvi'l-Kudsî sahibi, "Biz Ebû Yusuf'un kavliyle amel ederiz." demiştir. Bahır sahibi, "Bu izaha göre ta'zîrin son haddi hususunda îtimat, Ebû Yusuf'un kavlinedir. İster dinden dönen kadının ta'zîrinde olsun, ister erkeğin ta'zîrinde olsun" demiştir.

«Müslüman olmaya...» Yani kadın ya müslüman oluncaya yahut ölünceye kadar hapsedilir.

«Nikâh tazelemeye zorlanır.» Kadın razı olsun olmasın her hâkim velev bir dinarla olsun az bir mehirle nikâhı tazeleyebilir. Kadın müslüman olduktan sonra onu, başka kocaya varmaktan da men eder. Şüphesiz ki bunun yeri, kocası istediği zamandır. Kocası susar veya sarahaten terk ederse, kadın zorlanmaz, başkasına kocaya da verilir. Çünkü kocası hakkını terk etmiştir. Bahır ve Nehir.

«Kadını men etmek için...» Burada Bahır'ın ibaresi; "Ma'siyet kapısını kapamak ve o adamdan kurtuluş çaresi için böyle yapılır. Bundan nikâh tazelemeye zorlamanın, sadece o adamdan kurtulmak için kadın dinden döndüğünde yapılması lâzım gelmez. Bilâkis ulema bunu bu kapıyı aslından kapamak için söylemişlerdir. Kadının hile yapmak istemesi veya istememesi müsavidir. Bunu hile yapılmasın diye söylemişlerdir." şeklin-dedir.

«Nehir sahibi; Nevâdir'deki kaville fetva vermekten evlâdır demiştir.» İbaresi şöyledir: «Şüphesiz bazı Belh ulemasının tercih ettikleri kaville fetva vermek, Nevâdir'deki kaville fetva vermekten evlâdır. Gerçekten kadını dövüp sövmekle zorlamak şöyle dursun, ona nikâh tazeletmekte öyle meşakkatler gördük ki saymakla bitmez. Acem ulemasından bir üstadımız öyle bir kadınla müptela olmuştu ki, kadın çok defa küfrü icabeden şeyler yapıyor. sonra inkâr ediyor, nikâhı yenilemeye de razı olmuyordu. Umumi kaidelerden biri de, meşakkat teysiri celbeder kaidesidir. Her güçlüğü kolaylaştıran Allah'tır.»

Ben derim ki: Nikâh tazelemedeki meşakkat. Belh ulemasının sözlerinin Nevâdir'dekinden evlâ olmasını gerektirmez. Hattâ yukarıda geçen müftâbih kavilden -ki Buhârâlıların kavlidir- evlâ olmasını da gerektirmez. Çünkü Nevâdir'dekî söz, aşağıda görüleceği vecihle kadının dinden dönmekle cariye alınacağı meselesinden ibarettir.

«Fetih...» Burada şöyle bir itiraz yapılabilir: «Fetih sahibi; dinden dönen kadın İslâm memleketinde bulundukca zâhir rivayete göre cariye olarak alınamaz. Nevâdir'in Ebû Hanife'den rivayetine göre alınır, sözüne bir şey katmamıştır.» Sonra gördüm ki Fetih sahibi bunu mürted bâbında izâh etmiş.

«Hâsılı şudur ilh...» Kınye sahibi yukarıdaki Feth'in ibaresinden sonra şöyle demiştir: «Kocası bilirse, kadın dinden döndükten sonra onu istilâ suretiyle alır. Kadın Ebû Hanife'ye göre müslümanlara ganimet olur. Sonra onu kumandan satın alır yahut kocası ganimet alacaklardansa, kumandan ona ganimet olarak verir. Bu işin önüne geçmek için bir müftü bu rivayetle fetva verse beis yoktur.» Bahır'da da şu ifade vardır: «Hızânetü'I-Fetevâ'da dahi böyledir. "Bir müftü fetva verse ilh..." sözünü Hızâne sahibi Şemsü'l-Eimme Serahsî'den nakletmiştir.»

Ben derim ki: «Sonra onu satın alır ilh...» sözünün muktezası şudur:

Kocasının ganimet almaya hakkı varsa, mücerret istilâ ile kadına mâlik olamaz. "Kadın müslümanlara ganimet olur." ifadesi hakkında Tahtâvî; "Bunun zâhirine bakılırsa, velevki kadın ondan sonra müslüman olsun. Çünkü kölenin müslüman olması kendisini kölelikten kurtarmaz." Demiştir.
«Kocası onu istilâ yoluyla alırsa...» ifadesinde mânâyı bozacak derecede kısaltma vardır. Kınye'nin ibaresi şöyledir: «Ben derim ki: Bizim zamanımızda Tatarların umumi fitnesinden sonra istilâ ettikleri ve hükümlerini sürdürdükleri Harzem, Maveraünnehir, Horasan ve benzeri vilâyetler, zâhire göre dâr-ı harp olmuştur. Binaenaleyh kadın dinden döndükten sonra kocası onu istilâ suretiyle alırsa, kendisine mâlik olur. Kumandanı almaya hâcet kalmaz ve cahillerin hilesini, kurnazların tuzağını kapamak için cariyelik hükmüyle fetva verilir. Nasıl ki Siyer-i Kebîr'de buna işaret olunmuştur.»
«Ona mâlik olur.» sözü zâhir rivayete göredir. Zâhir rivayet, İslâm memleketinde olduğu müddetçe kadının cariye yapılamamasıdır. Nevâdir'in rivayetiyle fetva vermeye hâcet yoktur. Çünkü söylediğine göre onların memleketi o zamanda dâr-ı harp olmuştur. Binaenaleyh kadına mücerret istilâ ile mâlik olur. Zira kadın İslâm diyarında değildir.
«Kadını satabilir ilh...» Bunu inceleme yoluyla Bahır sahibi söylemiş ve Kınye'nin, "Kadına mâlik olur." sözünden çıkarmıştır.
«Doğurmadıkça ilh...» sözüne Hâniyye'nin. "Ümmüveled dinden döndükten sonra dâr-ı harbe gitse, sonra esir edilerek kocası ona mâlik olsa, yine eskisi gibi ümmüveledi olur. Milkin tekerrürü ile ümmüveledlik tekerrür eder." sözünü şahit getirmiştir.
METİN
Musannıfın gasp bahsinde naklettiğine göre Hz. Ömer (r.a.) bir yasçı kadına hücum ederek onu kamçıyla dövmüş; hattâ kadının başörtüsü düşmüş, Kendisine. "Ey mü'minlerin emîri! Kadının başörtüsü düştü." demişler. Ömer (r.a.), "Bunun gibisinin hürmeti yoktur." cevabını vermiş. Bundan dolayı fakih Ebû Behr Belhî, nehir kenarında başları ve kolları açık birtakım kadınların yanından geçtiğinde kendisine, "Bunların yanından nasıl geçiyorsun?" denildiginde; "Bunların hürmeti yoktur. Ancak ve ancak îmanlarında şüphe vardır. Bunlar harbi kadınlar gibidirler." demiştir. Karı-koca beraberce dinden dönerler de sonra aynı şekilde müslüman olurlarsa, hangisi önce döndüğü bilinmemek şartıyla istihsanen nikâh bakîdir. Suda boğulanlar hükmünde tutulurlar. Biri diğerinden önce müslüman olursa, nikâh fasit olur. Cimadan önce ise, kadın sonra müslüman olduğuna göre mehir yoktur. Erkek sonraya kalırsa, mehrin yarısını veya müt'a vermesi gerekir.
İZAH
«Bunlar harbî kadınlar gibidirler.» Yani onlar ganimet mallarıdır. Cariyenin başı ve kolu avretdeğildir demek istemiştir. Fâkih, Hz. Ömer'in sözünden şöyle hüküm çıkarmıştır: O yasçı kadının hürmetini ıskat edince, bu da ecnebî erkeklerin geçtiği yerde başlarını açanların hürmetinin olduğuna hükmetmiştir. Çünkü onların dinle alay eden, onu küçümseyen hallerini görmüştür. Kadınların hürmetini ıskat eden sebep işte budur. Sonra bil ki bu kadınlar küfür haline vararak mürted olunca, hükümleri yukarıda geçtiği vecihle, İslâm diyarında bulundukları müddetçe kimsenin milki olmazlar. Zâhir rivayet budur.
Yine yukarıda geçen, "Nevâdir rivayetine göre bu kadınların cariye yapılması caizdir diye fetva vermekte beis yoktur." sözü ise, mutlak değil zaruretten dolayı zevcenin dinden dönmesine nisbetledir. Çünkü zevceden başkası hakkında zayıf rivayetle fetva vermeye zaruret yoktur. Hürmetin sâkıt olmasından ve bu kadınlara bakmaya cevaz verilmesinden, İslâm memleketinde bunları cariye yapmanın caiz olması lâzım gelmez. Çünkü olsa olsa bunlar ganimet olmuşlardır. Bunlara bakmanın caiz olmasından, kendilerini istilâ edip cima vesaire suretiyle onlardan istifadenin caiz olması lâzım gelmez. Çünkü başkasının cariyesine bakmak caizdir. Fakat nikâhsız onunla cimada bulunmak caiz değildir. Buradan anlaşılır ki. zamanımızda kendisini âlim sayan bazı kimselerin bâtıl fikirlerince, "Giyinip kuşanmadan sokaklarda dolaşan fahişelerle istilâ hükmünce cimada bulunmak caizdir." fetvasını vermeleri pek çirkin bir hatadır. Zinanın mübah sayılmasına yol açtığı için, hemen hemen küfürdür. Kuvvet ve kudret ancak yüce Allah'a mahsustur!
FER'Î MESELE: Bahır'da Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse karısı ile zifaf olmazdan önce kaybolur da bir haberci kendisine karısının dinden döndüğünü haber verirse, velevki bu haberci köle veya kazf için dayak yemiş biri olsun; velevki o kimse nazarında sözüne güvenilir veya güvenilmez biri olsun. Zann-ı galibine göre doğru söylediğine gönlü yatarsa, o kadından başka dört kadınla evlenebilir. Ama haberci kocasının dinden döndüğünü kadına haber verirse, istihsan rivayetine göre kadın iddetini bitirdikten sonra başka bir kocaya varabilir. Serahsî, "Esah olan budur." demiştir.
«Beraberce dinden dönerlerse...» Bu mesele ikiden birisi dâr-ı harbe kaçmamakla kayıtlıdır.

Kaçarsa kadın ondan ayrılır. Musannıfın bundan bahsetmemesi, herhalde evvelce söylediği, "İki memleketin birbirine zıt düşmesi ayrılığa sebep teşkil eder." sözü buna hâcet bırakmadığı içindir. Nehir.
«Hangisi önce döndüğü bilinmemek şartıyla...» Hüküm musannıfın dediği gibidir. Hakiki beraberlik ise imkânsızdır. Gerçi Bahır'da, "Hakiki beraberlik ikisinin bir kelimeyle dinden döndüklerinin bilinmesidir." denilmişse de, bu ihtimalden uzak olduğu meydandadır. Evet, fiilen beraber dinden dönmeleri mümkündür. Meselâ mushafı beraberce alarak helâya atarlar yahut beraberce puta secde ederler. Nehir.
«Suda boğulanlar hükmünde tutulurlar.» Suda boğulanların hangisi önce öldüğü bilinmezse, hepsi beraber ölmüş gibi hesap edilerek birbirlerinden mirasçı olmazlar. Binaenaleyh teşbih, önceliğin bilinmemesi, beraberlik hâli gibi olması hususundadır. T.
«Nikâh fâsit olur ilh...» Çünkü birinin dinden dönmesi işe başlarken nikâha aykırıdır, devam itibariyle de öyledir. Nehir. Bu söz, "Sonra müslüman olurlarsa" ifadesinin mefhumudur. Musannıf, "beraberce dinden dönerlerse" ifadesinin mefhumundan söz etmemiştir. Çünkü o yukarıda, "İkisinden birinin dinden dönmesi derhal nikâhı fesih sayılır." dediği yerde geçmişti.
«Biri diğerinden önce müslüman olursa...» Keza biri mürted olarak kalırsa evleviyetle nikâh fâsit olur. Nehir.
«Cimadan önce ise, kadın sonra müslüman olduğuna göre mehir yoktur.» Çünkü ayrılık onun sebebiyle gelmiştir. Fakat cimadan sonra ise, her iki vecihte kadına mehir verilir. Çünkü mehir cima ile kocasının zimmetinde borç olarak tekarrur eder. Borçlar dinden dönmekle sâkıt olmazlar. Fetih.
«Mehrin yarısını...» Yani mehr-i müsemma varsa onun yarısını vermesi gerekir. Mehr-i müsemma yoksa müt'a verir,
METİN
Çocuk annesiyle babasından hangisinin dini hayırlıysa ona tâbi olur. Ama bu, memleket bir olduğuna göredir. Velevki hükmen bir olsun. Meselâ küçük çocuk İslâm diyarında, babası dâr-ı harpte bulunsun. Aksi bunun hilâfınadır.
İZAH
«Çocuk annesiyle babasından hangisinin dini hayırlıysa ona tâbi olur.» Bu yeni müslüman olanlarda iki taraftan tasavvur olunabilir. Meselâ ikisi de kâfir iken erkek yahut kadın müslüman olur. Sonra diğerine müslümanlık arzolunmadan ve araları ayrılmadan kadın çocuk doğurur yahut arzolunduktan sonra nesep sabit olabilecek bir müddette doğurur. Yahut biri müslüman olmazdan önce aralarında küçük bir çocuk bulunur. Zira birinin müslüman olmasıyla çocuk da müslüman olur. Fakat aslen müslüman iseler, bu tasavvur olunamaz. Meğerki anne kitabîye, baba müslüman olsun. Fetih ve Mehir.
TEMBİH: Anne-baba tabirini kullanması, zinadan doğan çocuğun hariç kalmasını bildiriyor. Fetevâ-i Şihab'da gördüm. Şilbî şöyle diyor: «Zamanımızda fetva vakası olmuştur. Bir müslüman Nasrânî bir kadınla zina eder de kadın doğurursa, bu çocuk müslüman olur mu? Şâfiîlerden bazıları müslüman sayılmayacağına, bozıları da müslüman sayılacağına fetva vermişlerdir.» Şilbî Sübkî'nin müslüman sayılacağını söylediğini bildirmiştir. Fakat bu zâhir değildir. Çünkü şeriat zinadan doğan çocuğun nesebini kesmiştir. Şâfiîlerce zinadan doğanbir kızın zina eden babasıyla evlenmesi helaldır. Binaenaleyh nasıl müslüman sayılabilir? Kaadi'l-Kudât Hanbelî dahi, müslüman sayılacağına fetva vermiştir. Şilbî şöyle diyor: «Ben bunu yazmaktan vazgeçtim. Çünkü bu çocuğun babasından nesebi kesilmiş de olsa, ona mirasçı da olmasa, ulemamız bize göre bir kimsenin zinadan olan oğluna zekâtını veremez, demişlerdir. Onun lehine şahitliği de kabul edilmez. Bence kuvvet bulan şudur ki, mezhebimize göre onun müslüman olduğuna hüküm verilemez. Ulema zikri geçen hükümleri aralarındaki hakiki cüz'iyyete bakarak ancak ihtiyaten isbat etmişleridir.»
Ben derim ki: Bana İslâm hükmü verilecek gibi geliyor. Çünkü sahih bir hadiste, "Her doğan çocuk fıtrat (İslam dini) üzere doğar. Sonunda onu yahudi veya hıristiyan yapan, annesi, babası olur." buyrulmuştur. Ulema, annesiyle babasının ittifak ederek onu dinden naklettiklerini söylemişlerdir. Buna ittifak etmezlerse, çocuk asıl yaratılışı üzere kalır yahut ona en yakın bir halde bulunur. Hatta annesiyle babasından biri mecûsi, diğeri kitâbi ise, çocuk kitâbidir. Nitekim gelecektir. Burada ise çocuğun ittifak eden anne babası yoktur. Binaenaleyh fıtratı üzere kalır. Bir de ulema bu çocuğun ittifak eden anne babası yoktur. Binaenaleyh fıtratı üzere kalır. Bir de ulema bu çocuğun anne ile babasından hangisi müslüman veya kitâbi ise ona tâbi kılınmasının kendisi için daha faydalı olduğunu söylemişlerdir. Şüphesiz ki cüz'iyyetin hakikatına bakmak çocuk için daha faydalıdır.
Şu da var ki, ulema bu meselelerde ihtiyaten cüz'iyyete baktılarsa, burada da bu meseleye ihtiyaten bakılmalıdır. Zira dinde ihtiyat göstermek evlâdır ve çünkü küfür çirkinlerin en

çirkinidir. Binaenaleyh açık bir emir bulunmadıkça hiçbir kimseye kâfir hükmü vermemek gerekir. Şu da var ki, ulema bir adama zinadan doğan kızının haram olması hususunda, "Şeriat o kızın zina eden babasına nisbetini kesmiştir. Çünkü bunda çirkin bir haber yayılması vardır. Nafaka ve mirasın sabit olmaması bundandır." demişlerdir. Ama bu hakiki nisbeti nefyetmez. Çünkü hakikatler reddedilemez. Binaenaleyh mutlaka şer'î nisbet lâzımdır diyene sözünü beyan düşer.

TETİMME: Üsturuşnî'nin Siyer-i Ahkâmü's Sîgâr adlı eserinde bildirdiğine göre, bir çocuk dedesinin müslümanlığı ile müslüman olamaz. Velevki babası ölmüş olsun. Bu mesele, dedenin baba gibi sayılmadığı meselelerden biridir. Çünkü dedesine tâbi olsa, onun da dedesine tâbi olur. Böylece iş bütün insanların Adem (a.s.)'in müslümanlığı ile müslüman sayılmalarına varırdı. Yine aynı eserde bildirildiğine göre, küçük çocuk din hususunda anne-babasına veya onlardan birine tâbidir. Anne-babası yoksa, kimin elinde bulunuyorsa ona tâbidir. Böylesi de yoksa, memlekete tâbidir. Bu söylediğimiz hususatta, çocuğun aklı erer olup olmaması müsavidir. Çünkü bülûğa ermeden o İslâmı vasfetmeye başlamadıkça, din hususunda anne-babasına bağlıdır. Üsturuşnî bu sözleriyle anne-babaya bağlılığınancak bülûğa ermekle veya bizzat müslüman olmakla kesileceğini anlatmıştır. Bahır ve Minah sahipleri de bunu açıklamışlardır. Keza İbn-i Emîr Hacc'ın Tahrîr şerhinde Fahru'l-İslâm'ın Câmi-i Sağîr şerhinden naklen bildirdiğine göre, küçük çocuğun akıl edip etmemesi mü-savidir. Câmi-i Kebîr'de ve şerhinde bu beyan edilmiştir.

Ben derim ki: İmam Serahsî'nin Siyer-i Kebîr şerhinde uzun sözden sonra şöyle denilmiştir: «Bundan anlaşılır ki, ulemamızdan, kendini anla-tabilen çocuk anne-babasına tâbi olarak müslüman sayılamaz, diyenler hata etmişlerdir. İşte burada müslüman olduğu nassan bildirilmiştir.» Se-rahsî daha önce de anneye-babaya bağlılığın çocuk aklı başında olarak bülûğa ermekle kesileceğini söylemiştir. Yani deli olarak bülûğa ererse bağlılık devam eder. Bundan anlarsın ki Kuhistânî'nln, "Burada çocuktan murad; İslâm'ı akıl etmeyen yavrudur." sözü hatadır. Nitekim bunu Serah-sî'nin ifadesinden de duydun. Velev ki Şihâb-ı Şilbî bununla fetva vermiş olsun. Çünkü bu, İmam Muhammed'in Câmi-i Kebîr ve Siyer-i Kebîr adlı kitaplarındaki sözüne muhaliftir. Bu, kitaplarda açıklanana ve keza me-tinlerin mutlak ifadelerine dahi muhaliftir.

«Velev ki hükmen bir olsun.» Yani ister hakikaten, ister hükmen bir olsun fark etmez. Meselâ anne-babasından dini hayırlı olan çocukla be-raber İslâm diyarında veya dâr-ı harpte bulunur yahut sadece hükmen bir olur. Şarihin verdiği misâlde olduğu gibi ki bununla hem hakikaten, hem hükmen başka olmalarından ihtiraz etmiştir. Buna misâl, babanın İslâm diyarında, küçük çocuğun dâr-ı harpte bulunmasıdır. Şarih, "Aksi bunun hilâfınadır." sözüyle buna işaret etmiştir.

Ben derim ki: Fetih'te aksin hükmü ondan önceki gibi sayılmışsa da Bahır'da bunun hata olduğu bildirilmiştir.

METİN

Mecûsi ve benzeri, vesenî ve diğer şirk ehli kitâbîden daha kötüdür. Hıristiyan, dünya ve âhirette yahudiden daha kötüdür. Çünkü o hayvan kesmez. Bilâkis Mecûsî gibi boğar. Âhirette ise azabı daha şiddetlidir. Câ-miu'l-Fusuleyn'de, "Bir kimse Hıristiyanlık Yahudilikten veya Mecûsîlikten daha hayırlıdır derse kâfir olur. Çünkü kat'î delille çirkinliği bildirilen şeye hayır isbat etmiştir." denilmiştir.

İZAH

«Mecûsi, kitâbîden daha kötüdür.» Nehir sahibi diyor: «Bu cümleyi getirmesi şunun içindir: Anne-babadan biri kitâbî, diğeri mecûsî olurlarsa, çocuk kitâbî olur. Bu onun, dünyada kestiğinin helal olması, kadınlarının nikâh edilmesi gibi hükümlerinin müslümanlara yakın olmasına; âhirette de azabının azlığına bakaraktır. Fetih'te böyle denilmiştir. Yani asıl olan bülûğa erdikten sonra eski bulunduğu hâl üzere kalmasıdır. Aksi takdirde müşriklerinçocukları Cennet'te olacaklardır. Onlar hakkında İmam-ı Azam tevakkuf etmiştir. Nitekim evvelce geçmişti. Kitâbîyi mecûsi cümlesine katmaması, bazı ibarelerde kitâbi hakkında hayır kelimesi kullanıldığı içindir. Yoksa şer onun hakkında da sabittir. Şu kadar var ki, mecûsi ondan da berbattır.» Bu izaha göre, "Çocuk anne-babasından hangisi dinen hayırlıysa ona tâbidir." ifadesinden murad; sadece İslâm dinidir.

«Diğer şirk ehli»nden murad; semâvi bir dini olmayan kimsedir.

«Hıristiyan, yahudiden daha kötüdür.» Bahır sahibi bunu Bezzâziye ile Habbazîye'den böyle nakletmiştir. Hulâsa'dan ise aksini nakletmiş; sonra şunları söylemiştir: «Birinci kavle göre yahudi anayla hıristiyan babadan doğan yahut aksine yahudi babayla hıristiyan anadan doğan çocuğun hıristiyan değil yahudi olması lâzım gelir.» Yani bu olacak şey değil demek istemiştir.

Ben derim ki: Bilâkis Bahır sahibinin sözü vakıı iktiza etmektedir. Çünkü, "Bunun faydası, âhirette azabın hafifliğidir. Dünyada da öyledir. Çünkü Valvalciyye'nin kurban bahsinde

bildirildiğine göre mecûsi ile hıristiyan yiyeceğinden yemek mekruhtur. Zira mecûsi boğularak, süzülerek ve yüksekten yuvarlanarak ölen hayvanı pişirir. Hıristiyanın ise hayvan kestiği yoktur. O sadece müslümanın kestiğini yer; yahut hayvanı boğar. Yahudinin yiyeceğini yemekte beis yoktur. Çünkü o ancak yahudinin veya müslümanın kestiği hayvandan yer. Bundan anlaşılır ki, hıristiyan dünya hükümleri hususunda da yahudiden kötüdür." demektedir. Bahır sahibinin sözü burada sona erer.

«Çünkü o hayvan kesmez.» Buna delil, bilâkis boğar sözüdür. Yoksa murad, kesse de onun kestiği yenilmez demek değildir. Zira nikâh bahsinin evvelinde geçen, "Hıristiyanın kestiği helaldir. Velev ki Mesih Allah'ın oğludur desin H." ifadesine aykırı düşer.

«Ahirette ise azabı daha şiddetlidir.» Çünkü hıristiyanların dâvâsı ilâhiyat hususundadır. Yahudilerinki ise peygamberlik hakkındadır. Gerçi Teâlâ Hazretleri, "Yahudiler, Üzeyr Allah'ın oğludur, dediler." buyurmuştur. Fakat tefsirde açıklandığı gibi bunu diyenler az bir taifedir. Burada; "İnsanların düşmanlıkça en şiddetlisini yahudiler bulacaksın." âyet-i kerîmesiyle itiraz edilemez. Çünkü bahsimiz düşmanlığın kuvvet ve zaafında değil, küfrün kuvvet ve şiddeti hakkındadır. Bezzâziye.

«Kâfir olur ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Bu şunu iktiza eder: Bir kimse, kitâbî mecûsiden daha hayırlıdır, derse kâfir olur. Halbuki bu ibare Muhit ve diğer kitaplarda vardır. Meğerki fark gösterilmiş olsun. Zâhir olan budur. Çünkü yahudilikle hıristiyanlığın dünya ve âhiret hükümleri hususunda birbirinden üstünlüğü yoktur. Mecûsiye nisbetle kitâbî bunun hilâfınadır. Çünkü dünya ve âhiret hükümleri hususunda aralarında fark vardır.»

Ben derim ki: Bu söz tashih edilmemiştir. Şöyle ki: Evvelâ kendi tashih ettiği, "Hıristiyandünya ve âhiret hükümlerinde yahudiden daha kötüdür." ifadesine aykırıdır. İkincisi; kâfirdir demenin illeti, kat'î delille çirkin olduğu bildirilen bir şeyin hayırlı olduğunu isbat etmektir. Bir din diğerinden üstün olmadığı için değildir. Çünkü illet bu olsa, kâfir dememek lâzım gelir. O zaman, "Hıristiyanlık yahudilikten daha hayırlıdır." demek, "Kitâbî mecûsiden daha hayırlıdır." demek gibi olur. Çünkü bunda onun da hayırlı olduğunu isbat vardır. Halbuki onda kesin olarak hayır yoktur. Velev ki kötülüğü ötekinden az olsun. Binaenaleyh zâhire göre iki ibarenin arasında fark yoktur ve Muhit ile diğer kitaplardaki ifade bununla tekfir edilemeyeceğine delâlet eder.

Bunun vechi şu olsa gerektir: Hayır kelimesiyle bazen zararı daha az olan kasdedilir. Meselâ göz ağrısı körlükten daha hayırlıdır denilir. Şairde. "Lâkin hürrü öldürmek esir almaktan daha hayırlıdır." demiştir. Sonra Misbah'ın sonunda gördüm ki; "Ulema bazen bu şundan daha sahihtir derler. Maksatları bunun zaafı daha az demektir. Yoksa hadd-i zâtında bu da sahihtir demek istemezler." deniliyor. Bu benim söylediğimin tâ kendisidir. Allah'a hamd ederim! O zaman tekfir etmek hayırlılığı isbata binaendir. İster ism-i tafdil kendi mânâsında kullanılsın, ister fiilin aslı kasdedilsin fark etmez. Tekfir etmemek ise söylediğimize ibtina eder. Allahu a'lem.

METİN

Lâkin sünnette vârit olduğuna göre mecûsiler hâl itibariyle Mutezile fırkasından daha mesutturlar. Çünkü mecûsiler yalnız iki yaratan isbat ederler. Bunlarsa, sayısız yaratan uydururlar. Bezzâziye ve Nehir. Bir müslümanın nikâhında bulunan küçük bir hıristiyan kızının babası mecûsi dinine dönse, küçük hıristiyan mehirsiz boş düşer. Meselâ annesi hıristiyan olarak ölmüş olsa; yahut bunun aksi farz edilse, kız boş düşmez. Çünkü anaya-babaya bağlılık, birisinin zımmî veya müslüman yahut mürted olarak ölmesiyle sona ermiştir. Fakat diğerinin küfretmesiyle bâtıl olmamıştır.

İZAH

«Lâkin sünnette vârit olduğuna göre ilh...» ifadesi bunun hadis olduğu zannını vermektedir. Halbuki öyle değildir. Bezzâziye'nin ibaresi, "Ehl-i Sünnet kitaplarında zikredildiğine göre ilh..." şeklindedir. Buradaki istidrakın vechi şudur: Ehl-i Sünnet Velcemaat ulemasının böyle demeleri, "Hıristiyanlık Yahudilikten daha hayırlıdır ve kitâbî mecûsiden daha hayırlıdır." demenin caiz olduğuna delildir. Çünkü ulemanın bu sözünde mecûsilerin Mutezile'den daha mesut ve daha hayırlı olduklarını isbat vardır. Bezzâziye sahibi diyor ki: Buna şöyle cevap verilmiştir: Yasak edilen şey, mutlak olarak filan şeyden daha hayırlı olmalarıdır. Yoksa inatlıkları daha az, şirkleri daha hafif, halleri daha saadetbahştır mânâsına değildir. Çünkü küfürlerinin bazısı bazısından daha hafif, bazılarının azabı diğerinden ehvendir, denilebilir. Yahut hâl vasıf mânâsına alınır. Böyle denilmiştir ve cevap tamam olmaz.» Çünkü bu sözü zikrettiğimiz şekilde te'vil sahih olsa, ötekinin de bunun gibi te'vili sahih olur. Halin mesut olmasını icabederdi. Çünkü manen faildir. Yahut hali vasıf mânâsına almak faydasız olurdu. Nehir sahibi diyor ki: «Lâkin yukarıda Câmiu'l-Fusuleyn'den naklettiğimiz ifadenin muktezası, her iki surette küfür lâzım gelmesidir. Birinci ta'lile yaraşan da budur. İtimat her halde bunadır.» Yine Nehir'de belirtildiğine göre Câmiu'l-Fusuleyn'den nakledilen ifade niza mahallidir. Doğrusu, bu mesele hakkında iki kavil olmasıdır.

Ve bunların itimat edilenine göre caizdir. Zira ulemanın kelâmında vâkidir.
«Yalnız iki yaratan» isbat ederler ki, biri nûrdur. Buna Yezdan derler. Diğeri karanlıktır. Ona da Ehremen derler. H.
«Sayısız yaratan uydururlar.» Çünkü canlılar kendi ihtiyârî fiillerini kendileri yaratır derler. H.
Ben derim ki: Dalâlet fırkalarını tekfir etmek söz götürür. Mutemet olan bunun hilâfıdır. Nitekim bâgîler bahsinde izahı gelecektir.
«Boş düşer.» Tahtâvi'nin Hindiyye'den naklettiğine göre, bülûğa eren bunak kız dahi küçük kız gibidir. O da din hususunda anne-babasına bağlıdır. Çünkü bunağın hakikatte bizzat müslümanlığı muteber değildir. Bu cihetten küçük kız mesabesindedir.
«Yahut bunun aksi farzedilse...» Yani babası hıristiyan olarak öldükten sonra annesi mecûsi dinine dönse kız boş düşmez. H.
«Birisinin zımmî olarak ölmesiyle ilh...» Yani kitâbî olan karı-kocadan biri zımmî veya müslüman olarak ölür de sonra hayatta kalan mecûsi dinine dönerse, çocuk ona tâbi olmaz. Karı-kocadan birinin dinden dönerek ölmesi de böyledir. Çünkü mürtedin hükmü, müslüman olmak için mecbur edilmektir. Binaenaleyh o müslüman hükmündedir. Hattâ müslümanlığı devrindeki kazancı için müslüman vârisi kendisine mirasçı olur. O müslümanlığa kitâbî ve diğerlerinden daha yakındır. Bahır sahibi diyor ki: «Anne-babadan biri müslüman diyarında müslüman olarak veya dinden dönerek ölür de sonra öteki de dinden dönerek dâr-ı harbe kaçarsa, kadın boş düşmez. Ölürse, cenaze namazı kılınır. Çünkü tâbilik müslüman olarak ölmekle sona ermiş bir hükümdür. Dinden dönerek ölmekle de sona erer. Çünkü müslümanlığın hükümleri kaimdir.» Çünkü müslüman olsaydı kızı ona tâbi olacaktı. Cevap şudur: Murad, hayatta kalandan bağlılığın kesilmesidir. Çünkü tekarrur etmiştir ki, çocuğun ana-babadan hangisinin dini hayırlıysa ona tâbi olur. Yahut hangisinin kötülüğü hafifse ona bağlanır. Binaenaleyh sona eren bağlılıktan murad budur.
«Küfretmesiyle bağlılık» bâtıl olmamıştır. Tahtâvî diyor ki: Daha doğrusu, diğerinin mecûsi olmasıyla bâtıl olmamıştır demeliydi. Çünkü kendisi zaten kâfir idi. Yapılan iş bir küfür halinden daha kötüsüne intikalden ibarettir. Yalnız şöyle denilebilir: Bağlılık anne-babadanbirinin ölümüyle değil, hayatta kalanın mecûsi olmasıyla sona ermiştir»
METİN
Muhit'te şöyle denilmektedir: «Karı-koca dinden dönerlerse, dâr-ı harbe kaçmadıkça, kız kocasından ayrılmaz. Aklı başında müslüman olarak bülûğa erer de sonra delirirse, karı-koca dinden döndükleri takdirde kız mutlak surette kocasından ayrılmaz.» Hıristiyan bir kadınla evli bir müslüman, karısıyla birlikte mecûsi veya hıristiyan olurlarsa, kız kocasından ayrılır. Dinden dönen bir erkek veya kadının insanlardan mutlak surette hiçbirine nikâhı caiz değildir. Bir kâfir müslüman olur da nikâhı altında beş kadın veya iki kızkardeş yahut bir anneyle kızı bulunursa, bir akitle evlendikleri takdirde hepsinin nikâhları bâtıl olur. Sıra ile evlenmişse, sonuncunun nikâhı bâtıldır. İmam Muhammed ile Şâfiî, Feyrûz hadisiyle amel ederek o kimseyi muhayyer bırakmışlardır. Biz deriz ki: Onun muhayyerliği, ayrıldıktan sonra evlenmesi hususunda idi.
İZAH
«Dar-ı harbe kaçmadıkça...» Yani kızı alarak dâr-ı harbe kaçmadıkça demektir. Kızı dâr-ı harbe kaçırırlarsa, memleket hükmü sona erdiği için kocasından ayrılır. Bahır. Yani iki memleket birbirlerine zıt oldukları için ko-casından boş düşer. Bir de bu kız, anne-babasına bağlı olarak dinden dönmüş sayılır. Telhîsü'l-Câmi şerhinde şöyle denilmiştir: «Bu küçük kızın, aklı ermeye başlayıp kendisini anlattığı halin hilâfınadır. O zaman anası babası onu dâr-ı harbe kaçırsalar bile kocasından ayrılmaz. Ancak ken-diliğinden dinden dönerse, o zaman Tarafeyn'e göre ayrılır. Ebû Yusuf bu-na muhaliftir.» Bunu yukarıda anlattığımız. "Anaya-babaya bağlılık bülûğa ermeden kesilmez." meselesiyle beraber düşün! Anne-babanın, kızı dâr-ı harbe kaçırdıklarını kaydettik. Çünkü kendileri kaçar da kızı bırakırlarsa, yukarıda Tahrîr şerhinden naklettiğimiz vecihle kız ayrılmaz. Nehir sahibi, "Anne-babanın mecûsi olmalarıyla dinden dönmeleri arasındaki fark söz götürür. Düşün!" demiştir.
Ben derim ki: Fark zâhirdir ve şudur. Kız, müslüman olan anne-ba-basının dinden dönmeleriyle onlara ve memlekete tâbi olarak müslüman kalır. Çünkü dinden dönen kimse müslüman olmaya icbar edildiği için, hükmen müslüman sayılır. Onun için kocası onu dâr-ı harbe kaçırmadıkça kocasından boş düşmez. Hıristiyan olan anne-babasının mecûsi dinine dönmeleri bunun hilâfınadır. Çünkü onları hıristiyanlığa dönmeye mecbur edecek bir şey bulunmadığından, kız mecûsilik hususunda da onlara tâbi-dir ve müslüman anne-babanın dinden dönerek dâr-ı harbe kaçmaları gibi olur. Anne-babasına tâbi olmak devam etmekle beraber, kızın memlekete tâbi olması mümkün değildir. Onun için kocasından ayrılır.
«Mutlak surette kocasından ayrılmaz.» Yani annesi-babası onu dâr-ı harbe kaçırsınlarkaçırmasınlar kocasından boş düşmez. Çünkü kendisi başkasına bağlı olarak değil,

asaleten müslümandır. Keza aklı eren küçük kız müslüman olur da sonra delirirse, hüküm budur. Çünkü İslâmiyet hu-susunda asıl olmuştur. Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Mecûsi veya hıristiyan olurlarsa...» Hıristiyan olurlarsa ifadesi yan-lıştır. Doğrusu, yahudi olurlarsadır. Çünkü meselenin kuruluşu hıristiyan zevce hakkındadır. Nehir sahibi diyor ki: Dinden dönmekle kayıtlaması şundandır: Bir müslüman nikâhı altında hıristiyan bir kadın bulunur da her ikisi yahudi dinine dönerlerse, aralarında bilittifak ayrılık vâki olur. Mecûsi dinine döndükleri vakit İmameyn ihtilâf etmiş; Ebû Yusuf ayrılma olacağını söylemiş, İmam Muhammed ayrılma olmaz demiştir. Ebû Yusuf'un delili şudur: Koca bu dinde bırakılmaz, fakat kadın bırakılır. Binaenaleyh yalnız başına kocası dinden dönmüş gibi olur. İmam Muhammed fark görmüş ve mecûsi kadın bir müslümana helal değildir. Binaenaleyh bunu meydana çıkarması dinden dönme gibidir, demiştir. Yani sanki ikisi beraberce dinden dönmüş gibi olurlar demek istemiştir. Sonra Bahır sahibinin Muhiften naklettiği ibarede Ebû Yusuf'un ta'lili geri bırakılmıştır. Bunun zahiri, itimat ona olduğunu gösterir. Fetih'te dahi, "Ebû Yusuf'a göre ay-rılık vâki olur, İmam Muhammed buna muhaliftirler." denilmiş. Onun için şarih kesin olarak bunu söylemiştir. «Mutlak surette...» Yani müslüman, kâfir veya mürted olsun demektir. Bu söz, nefydeki nekireden anlaşılan mânâyı te'kid etmektedir. H.
«İmam Muhammed» müslüman olan bu kimseyi, dört kadını mutlak olarak seçmek hususunda muhayyer bırakmıştır. Yani hangi dört kadın olursa olsun ihtiyar edebileceğini söylemiştir. Keza hangi iki kızkardeşi olursa olsun seçmesi hususunda muhayyer bırakmıştır. Bir de kızı seçer. Bu sûretlerde anneyi seçemez; yahut her ikisini terk eder. Çünkü rivayete göre Gaylân-ı Deylemî müslüman olduğu vakit nikâhı altında on kadın varmış ve hepsi onunla beraber müslüman olmuşlar. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.) kendisini muhayyer bırakmış. O da kadınlardan dördünü seçmiştir. Keza Feyrûz-u Deylemî müslüman olduğunda nikâhı altında iki kızkardeş bulunuyormuş. Rasulullah (s.a.v.) onu da muhayyer bırakmış. O da birini seçmiştir. Kızı seçmesine gelince: Bunun sebebi, onu nikâh etmek annesinin nikâhına daha mâni olduğu içindir. Şeyhayn'ın delilleri şudur:Bu nikâhlar fasittir. Lâkin biz bunları onlara bildirmeyiz. Çünkü küffan inançlarıyla başbaşa bırakmaya memur olduk. Müslüman oldular mı, bu meseleye temas gerekir. Gaylân ile Feyrûz'un muhayyer bırakılmaları, ayrılıktan sonra evlenme,hususunda idi. Bunu Minah'tan naklen Halebî söylemiştir.
«Ayrılıktan sonra evlenme hususunda...» ifadesinden murad: yeni bir akitle evlenme hususunda demektir. Kızın nikâhı hakkında söyledikleri, hiçbiriyle cima etmediği vakittir. Biriyle cima eder de sonra ikinciyle evlenirse onun nikâhı bâtıldır. Çünkü cima haramdır. İster anneyle ister kızıyla olsun fark etmez. Yalnız ikinciyle cima ederse bakılır: Bu anne ise, her ikisinin nikâhları bilittifak bâtıl olur. Çünkü kızın nikâhı anneyi haram kılar. Anneyle cima da kızı haram kılar. Kızsa, Şeyhayn'a göre hüküm yine böyledir. Şu kadar var ki, kızla evlenmesi caiz, anneyle evlenmesi caiz değildir. İmam Muhammed'e göre ise caiz olan, kızın nikâhıdır. Ona zifaf olmuştur, karısı odur. Annenin nikâhı bâtıldır. Bedâyi'de böyle denilmiştir.
METİN
Nikâhlı müslüman kız bülûğa erer de müslümanlığı anlatamazsa, ko-casından boş düşer. Zifaftan önce kendisine mehir de yoktur. Onun yanında Allah Teâlâ bütün sıfatlarıyla anılmak gerekir. O da bunları ikrar etmelidir. Tamamı Kâfi'dedir.
İZAH
«Müslüman kız bülûğa ererse...» Musannıfın buna müslüman demesi, bülûğa ermezden önce anne-babasına tâbi olarak kendisine müslüman hükmü verildiği içindir. Onun içindir ki, İmam Muhammed'in buna mürtedde dediği söylenir. Kocasından boş düşmesi, dinsiz kaldığı içindir. Zira bülûğa ermekle anne-babasına bağlılık ortadan kalkmıştır. Kendisinin de dini yoktur. Binaenaleyh dinsiz kâfirdir. Telhîs şerhinde böyle denilmiştir.
«Tamamı Kâfi'dedir.» Kâfî sahibi şöyle demiştir: «Bir müslüman, küçük bir hıristiyan kızıyla evlenir de kızın hıristiyan anne-babası bulunursa, bu kız dinlerden hiçbirini bilmeyerek büyür hiçbirini anlatamazsa, bunak da değilse, kocasından boş düşer. Keza küçük bir müslüman kızla evlenir de aklı başında olarak bülûğa erer, müslümanlığı bilmez anlatamazsa. bunak da değilse, kocasından boş düşer. Muhit'te böyle denilmiştir. Zifaftan önce ayrılırsa kendisine mehir yoktur. Zifaftan sonra ise mehr-i müsemmayı vermek icabeder. Allah Teâlâ'yı kızın yanında bütün sıfatlarıyla zikretmek ve kıza böyle midir? diye sormak icabeder. Evet diye cevap verirse, müslüman olduğuna hükmedilir. Biliyorum, anlatabilirim de; fakat anlatmıyorum derse boş düşer. Anlatmasını beceremiyorum derse, ihtilâf edilmiştir. İslâmiyet'i bilir de anlatmazsa boş düşmez. Mecûsi kadın anlatırsa, Tarafeyn'e göre boş düşer. Ebû Yusuf'a göre düşmez. Çocuğun dinden dönmesi meselesi budur.» T.
«İslâm'ı bilirse» sözünden muradı; bülûğa ermeden önce bilmesidir ki, "müslüman kız bülûğa

ererse" sözüyle bundan ihtiraz etmiştir. Bunun boş düşmemesi, bülûğa ermezden önce anne-babasına tâbi olarak müslüman sayıldığı içindir. Nitekim Telhîs şerhinde beyan edilmiştir. Bununla küçük çocuğa İmanın edâsı vâcip olmadığına istidlâl edilmiştir. Tamamı Tahrîr şerhinin ikinci faslının başındadır. Ahkâmü's-Sıgâr'ın siyer bahsinde bildirildiğine göre, İslâmiyet'i bilirse, yani anlatabilirse sözü LâiIâhe illallah diyen bir kimsenin îmanınsıfatını bilmedikçe müslüman sayılamayacağına delâlet eder, Keza bir cariye satın alır da ondan İslâm'ı anlatmasını isterse, bilemediği takdirde cariye mümin sayılmaz. Îmanın sıfatı Cibril (a.s.) hadisinde bildirilenlerdir ki: "Allah'a meleklerine, kitaplarına, peygamberlerine, âhiret gününe, öldükten sonra dirileceğine, kadere, hayır ve şerrin Allah Teâlâ'dan olduğuna inanmaktır." Cenazeler bahsinde bunun benzerini Fetih'ten naklen arz etmiştik. Allahu a'lem.

KASM BÂBI

METİN
Kasm; paylaştırmak demektir. Kısm ise nasiptir. Kasm; zevceler ara-sında gecelemek, elbise, yiyecek ve sohbet hususunda müsavi taksime ve adâlete, yani zulmetmemeye riayetin vâcip olmasıdır. Ayetin zâhirine bakılırsa bu farzdır. Nehir.
İZAH
El-Muğrîb'de şöyle denilmektedir: «Kasm mastardır. "Kaseme'l-kas-samu'l-mâle beyneş-şürekâi" derler ki, "kassâm malı ortaklar arasında paylaştırdı, herkese hissesini verdi", demektir. Kadınlar arasındaki kasm de bundandır.» Yani erkek onların arasında gecelemeyi ve benzeri şeyleri taksim eder. Misbah'ta hisseye kasm denildiği açıklanmıştır. Böylece an-laşılır ki, buradaki kasmden murad; aslında olduğu gibi mastardır. Ama ondan taksim veya hisse mânâları da kasdedilebilir.
«Ayetin zâhirine bakılırsa farzdır» Çünkü Teâlâ Hazretlerinin, "Adâlet gösteremeyeceğinizden korkarsanız bir kadın yeter." âyet-i kerîmesi, kadınlar arasında haksızlık edeceğinden korkarsa bir kadınla yetinmesini emir buyurmaktadır. Bu emrin vücup ifade etmesi ihtimali vardır. Bundan da anlaşılır ki, birkaç kadınla evlenen kimseye onların arasında adâlet göstermek vâciptir. Nitekim Fetih sahibi böyle demiştir. Yahut emir bunun mendup olduğunu bildirmek içindir. Adâletin vâcip olduğu, vâcibi terk et-mekten korkmasıyla anlaşılır. Nitekim Bedâyi'de böyle denilmiştir. Ne olursa olsun âyet-i kerime bunun vâcip olduğuna delâlet etmektedir.
«Yani zulmetmemeye» sözüyle şarih, Hidâye'ye yapılan itirazdan kurtulmaya işaret etmektedir. Hidâye sahibi şöyle demiştir: »Bir adamın iki karısı varsa, aralarında adâlet göstermesi icabeder.» Bu ifadeden anlaşılan, hürre ile cariye arasında kasmin vâcip olmamasıdır. Fetih sahibi buna cevap vermiş; "Burada adâletin mânâsı, müsavi tutmaktır. Zulmün zıddı değildir. Her iki kadın hürre veya cariye iseler, aralarında müsâvâta riayet etmesi gerekir. Biri hürre biri cariye ise, aralarında adl yapmamalı;
yani zulüm yapmamalı demektir ki, bu da hürreye cariyenin iki misil kasm yapmakla olur. Buradaki îhâm, lafzın müşterek olmasından doğmuştur," demiştir.
Lâkin musannıf sözünü burada hürre veya başka bir kelimeyle kayıt-lamadığı için, onu cevr yapmamakla yani vâcip olandan ayrılmamakla tef-sir etmek münasip olur. Böylece kelime iki hürre veya iki cariye arasında müsâvâta, hürre ile cariye arasında müsâvât bulunmamasına şâmil olur. Nafaka meselesinde de öyledir. Çünkü nafaka hususunda mutlak surette müsâvât lâzım değildir. Nitekim gelecektir.
«Müsavi taksime» ifadesindeki müsavi kelimesini atmak daha iyi olurdu. Çünkü gördüğün gibi hürre ile cariye arasında müsâvât vâcip değildir. Hattâ müsavi tutmamak vâciptir. Amabuna şöyle cevap verilir: Buradaki müsâvâttan murad, isbat veya nefyde müsavi tutmaktır. Yani hürre ile cariyeyi bir tutarak zulüm etmemesi, keza iki hürre veya iki cariye arasında müsâvâta riayet etmeyerek zulüm yapmaması icabeder. Musan-nıf gündüzün kadınların yanında bulunmayı zikretmemiştir. Çünkü bu, miktar tayin etmeksizin kısmen vâcip bir şeydir. Nitekim gelecektir.
«Elbise, yiyecek» ve mesken hususunda aranır. Musannıf, "nafaka hususunda" deseydi daha iyi olur ve hepsine şümulü bulunurdu. Bahır sahibi diyor ki: «Bedâyi'de bildirildiğine göre; kocanın iki hürre ve iki ca-riye arasında yiyecek, içecek. giyecek, mesken ve yatak hususunda mü-sâvâta riayeti vâciptir. Valvalcî de böyle demiştir. Gerçek şudur ki, bu söz, nafaka hususunda yalnız erkeğin hali itibara alınır, diyenlerin kavline göredir. Müftabih olan kavle gelince: Ona göre karı-kocanın her ikisinin halleri itibara alınır ki, bu söz ona uymaz. Çünkü karı-kocadan biri

bazen zengin, diğeri fakir olabilir. Binaenaleyh nafaka hususunda mutlak olarak ikisini bir tutmak lâzım gelmez.» Bu izahtan anlaşılır ki, musannıfın metinde yalnız erkeğin halinin itibara alınacağını söylemesine hâcet yoktur.
«Sohbet hususunda...» sözünü gecelemenin arkasından söylemesi daha münasip olurdu. Çünkü sohbet, yani konuşup muhabbet etmek, ge-celemenin semeresidir. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Kocalara kadınları için vâcip olan şeylerden bazıları da elinden gelen hususatta adâlet, mü-sâvât, sohbet ve muhabbet için yanlarında gecelemektir. Elinden gelme-yen hususatta bu vâcip değildir. Bundan murad, sevgi ve cimadır.»
METİN
Cima hususunda sevgide olduğu gibi adâlet vâcip değil müstehaptır. Bir defa cima ile kadının hakkı sâkıt olur. Ama diyaneten zaman zaman vâcip olur. Kadına yaklaşmaması îlâ müddeti kadar olmamalı, ancak kadının rızasıyla olursa caizdir. İbadetle meşgul olan kocaya zaman zaman karısıyla sohbette bulunması emrolunur.
İZAH
«Cima hususunda» adâlet vâcip değildir. Çünkü bu, istek ve neşete bağlı bir iştir. Bunda hilâf yoktur. Ulemadan bazıları demişlerdir ki: «Cimayı sebebi bulunmadığı ve âleti kalkmadığı için terk ederse, bu bir özürdür. Sebebi varken terk eder, fakat kadının ortağına iştiyakı daha çok olursa, bu onun kudreti dahilinde sayılır. Fetih.» Galiba bu başkasının mezhebi olacaktır. Onun için Bahır ve Nehir sahipleri bunu zikretmemişlerdir.
"Müstehaptır." Sevgi kalbin meyletmesinden ibarettir. Bu insanın elinde değildir. Fetih sahibi diyor ki: «Müstehap olan, kadınların arasında cima ve öpmek gibi bütün istifadeler hususunda müsâvâta riayet etmektir. Cariyelerle ümmüveledler arasında dahi öyledir. Tâ ki onları zina arzusundan ve fahişeliğe meyletmekten korumuş olsun. Ama hiçbir şey vâcipdeğildir. Çünkü Teâlâ Hazretleri, "Adâlet gösteremeyeceğinizden korkarsanız bir kadın kâfidir, yahut mâlik olduğunuz cariyeleriniz." buyurmuştur. Bu onların arasında adâlet vâcip olmadığını gösterir.»
«Bir defa cima ile kadının hakkı sâkıt olur.» Fetih sahibi şöyle diyor:
«Bilmelisin ki kadının cimasını mutlak surette terk etmek erkeğe helâl değildir. Ulemamızın açıkladıklarına göre kadınla zaman zaman cimada bulunmak diyâneten vâciptir. Lâkin mahkeme ve ilzam hükmüne yalnız ilk cima girer. Ulema bu hususta müddet takdir etmemişlerdir. Ama îla müddetini bulmamalıdır. Meğerki kadının rızası ve hoşnutluğu olsun.» Nehir sahibi diyor ki: «Bu sözde birden fazla cimanın, kadının değil erkeğin hakkı olduğunu açıklama vardır.»
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Bilâkis bu hem erkeğin hem kadının hakkıdır. Çünkü diyaneten vâcip olduğunu biliyorsun. Bahır sahibi şöyle demiştir. «Cimanın kasme dahil olmadığı bilinince, acaba bu kadın için mi vâcip olur? Bedâyi'de; kadının kocasından cima istemeye hakkı vardır. Çünkü kocasının helalını kadının istemeye, karısının helalını da kocasının istemeye hakkı vardır. Kadın bunu isteyince, kocasına vâcip olur. Hükümde buna bir defa icbar edilir. Ziyadesi diyaneten vâcip olur. Bazı ulemamıza göre hükümde vâcip olmaz. Bazılarına göre hükümde de vâcip olur, denilmiştir.»
Bundan anlaşılır ki, şarihe düşen. "Kazaen kadının hakkı bir defa ile sâkıt olur." demekti. Çünkü bir defa cima etmezse, hâkim onu bir sene tecil eder, sonra akdi fesheder. Fakat bir defa cima ederse, bir daha ona dokunmaz. Çünkü akit zamanında ınnîn olmadığı anlaşılmıştır. Kadına ciması vâcip olduğu için hâkim zaman zaman ziyadesini emreder. Meğerki hastalık veya sonradan ârız olmuş kalkınamazlık gibi bir özrü bulunsun. Zıhâr bâbında gelecektir ki, kadından zararı def etmek için hâkim zıhâr yapan kocaya kefareti ilzam edebilir. Bunu ya kefareti verinceye kadar yahut boşayıncaya kadar hapsetmek veya dövmek suretiyle yapar. Bu söz yukarıda geçen, "Ziyade etmesi hükümde de vâcip olur." diyen-lerin Kavlini teyid eder.
«ilâ müddeti kadar olmamalı...» Bu ifadeyi evvelce Fetihten de nakletmiştik zahirine bakılırsa nakledilmiş bir kavi olacaktır. Lakin bundan önce cima devresi hakkında, "Cima için ilâ müddeti kadar uzun vakit söylememesi gerekir. İla müddeti dört aydır." demiştir. Bu incelemeyi Fetih sahibi yapmıştır. Nitekim şarih zikredecektir. O halde zâhire göre buradaki sözü incelemeye göredir. Sonra dört aydır sözü, hürrenin ilâsı kasdedildiğini göstermektedir. Bunun Hz. Ömer (r.a.)'in şu hâdisesi te'yid eder: Ömer; (r.a.) geceleyin bir kadının, "Vallâhi Allah'ın azaplarından korkulmasa, bu karyolanın kenarları yerinden oynardı." dediğini işitmiş. Kadının halini soruşturunca anlamış ki kocası harptedir. Derkenkızı Hafsa'ya bir kadının erkeksiz durmaya ne kadar sabredeceğini sormuş. O da dört ay cevabını vermiş. Bunun üzerine Ömer (r.a.) ordu kumandanlarına, evli asker-lerin dört aydan fazla ailelerinden uzak tutulmamalarını emretmiş. Bu müddete kadına fazla zarar olmasa, Allah Teâlâ îlâ suretiyle ayrılmayı meşru kılmazdı.
«İbadetle meşgul olan kocaya ilh...» Bu hususta Fetih'te şöyle denilmiştir Ama adamın biri kadından başka karısı olmaz da onu da ibadetle veya cariyelerle meşgul olurken ihmal ederse; Tahâvî Ebû Hanife'den nakledilen Hasan rivayetini tercih etmiştir ki, her dört günle gecenin, bir

gün bir gecesi kadının hakkıdır. Kalanı erkeğindir. Çünkü erkeğin, üç hürre ile evlenmek suretiyle kadının üç gecedeki hakkını ıskata hakkı vardır. Karısı cariye ise haftada bir gün bir gece hakkı vardır. Mezhebin zâhirine göre miktar tayini yoktur. Çünkü kasm nisbi bir mânâdır. Onu vâcip kılmak icadın istemektir. Bu da iki nisbetlinin mevcut olmasına bağlıdır. Ta-savvur edilmeden istenmez de o kadınla zaman zaman vakit tayin etmeksizin geceleyip sohbetinde bulunması emrolunur.» Nehir'de Bedâyi'den nakledildiğine göre, İmam Hasan'ın rivayeti İmam-ı Azam'ın ilk kavlidir. Sonra ondan dönmüştür. Ama bu bir şey değildir.

METİN

Tahâvî bu müddeti hürre için her dört gecenin bir gün bir gecesiyle, cariye için haftanın bir gün bir gecesiyle takdir etmiştir. Kadın kocasının çok ciması sebebiyle zarar görürse, takatından fazlası caiz değildir. Miktar tayini hususunda rey hâkimindir. Kadının ne kadara takatı olduğunu o kararlaştırır. Bunu inceleme suretiyle Nehir sahibi söylemiştir.

İZAH

«Cariye için haftanın bir gün bir gecesiyle takdir etmiştir» Zira bu adam o kadının üzerine üç hürre ile evlenebilir. Ve altı günü onlara taksim eder. Bu kadına da bir gün düşer.

«Bunu inceleme suretiyle Nehir sahibi söylemiştir.» İfadesi şudur: «İncelemenin muktezası şudur ki: O adamın kadınla takatından fazla cima yapması caiz değildir. Miktar tayinine gelince: Bu hususta imamlarımızdan bir şey görmedim. Evet, Mâlikîlerin kitaplarında hilâf vardır. Bazıları bu karıyla kocaya dört cima gecede, dört cima da gündüzün hükmedilir demiş; birtakımları günle gecede dört cima hükmedileceğini söylemişlerdir. Enes b. Mâlik'ten günle gecede on defa cima hükmedileceği rivayet olunmuştur. İbn-i Ferhûh'un Dekaik adlı kitabında, günle gecede oniki defa cima hükmedileceği bildirilmiştir. Bana kalırsa bu hususta rey hâkimindir. Kadının kaç cimaya takatı olacağını o tahmin eder.»

Bunun akabinde Hamevî şunları söylemiştir: «Ben derim ki: Hâkimin, kadına ne kadar cimaya dayanabileceğini sorması gerekir. Ve söz, yeminiyle beraber kadının olur. Çünkü bunu ondan başka bilecek yoktur. Bu, kaidelere uygundur. Hâkimin zannına bırakılmasınagelince: Bu doğru değilse bile. ihtimalden uzaktır.» şu da var ki, İbn-i Mecd'in açıkladığına göre Tehsisü'n-Nezâir ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Bizim imamlarımızın kitaplarında bir hüküm hakkında nass bulunmazsa. İmam Mâlik'in mezhebine müracaat olunur. Ben derim ki: Kocasının âleti kalın veya uzun olur da kadın bundan zarar görürse ne hüküm verildiğini görmedim. Hem bu fetva vakasıdır.»

Ben derim ki: İbn-i Mecd'den naklettiği ifade meşhur değildir. Ben bundan başka onu zikreden görmedim. Evet, Dürr-ü Müntekâ'nın ricat bâbında Kuhistânî'den; o da Musaffâ'nın Dibâce'sinden nakletmiş olmak üzere beyan edildiğine göre, ulemamızdan bazıları zaruretten dolayı İmam Mâlik'in kavillerine meyletmişlerdir. Ondan naklen açıkladıklarına göre, zevce küçük olur da cimaya dayanamazsa dayanacak raddeye varıncaya kadar kocasına teslim edilmez. Sahih olan, bunun yaşla takdir edilmemesidir. Bilâkis hâkime havale edilir. Kadının semizliğine veya zayıflığına bakarak o takdir eder. Evvelce Tatarhâniyye'den naklen arzetmiştik ki, bülûğa ermiş bir kız cimaya dayanamazsa, onun da kocasına verilmesi emredilmez. Şu halde 'dayanamazsa' sözü, kadın zayıf veya arık yahut kocasının âleti büyük olduğu hallere şâmildir.

Eşbâh'ta nikâh bâkî olmakla beraber kocanın karısına ciması haram olan şeyler sıralanırken; "Bir de kadın küçük olduğu için veya hasta yahut erkeğin şişmanlığından dolayı cimaya tahammül edemezse haramdır." denilmiştir. Erkeğin şişmanlığından, âletinin büyüklüğü de pekâlâ anlaşılabilir. Şürunbulâlî Vehbâniyye üzerine yazdığı şerhinde şöyle demiştir: «Bir kimse karısıyla cima eder de karısı ölür veya iki necaset yolu birleşirse, bakılır: Kadın küçük veya cimaya zorlanmışsa; yahut cimaya takatı yoksa, kocasının bilittifak diyetini ödemesi lâzım gelir. Bütün bunlardan anlaşılır ki, kadının zararına olacak şekilde ciması erkeğe helâl değildir. Binaenaleyh hâkimin tahmini veya kadınların haber vermesiyle kaç adet cimaya takatı olacaksa o kadarla yetinilir. Bununla da bilinmezse, kadının sözüyle amel edilir. Âletin kalınlığı meselesinde de öyledir. Aleti uzun olursa, dayanacak miktarını yahut orta boylu bir adamın âleti kadarını sokması emrolunur. Allahu a'lem.»

METİN

Kasm hususunda, enenmemiş erkekle enenmiş, kalkınamayan, âleti kesik hasta, sağlam, karısı ile zifaf olan çocuk ve zifaf olmayan bâliğ arasında fark yoktur. Bunu inceleyerek Bahır sahibi söylemiş; musannıf da ikrar etmiştir. Kadınların da hasta, sağlam, hayızlı, nifaslı, korkutmayan deli, ferci yapışık, boynuzlu ve cima edilebilecek küçük kız, ihramlı, zıharlı ve kendisine îlâ yapılmış olanı ile mukabilleri arasında fark yoktur. Ric'î talâkla boşanan kadına kocası dönmek isterse, o da böyledir. Dönmek istemezse böyle değildir. Bahır.

İZAH

«Fark yoktur ilh...» Zira kasmın cima değil de sırf sohbet ve muhabbet için vâcip olduğu

bilinince, bir koca ile başka koca arasında fark yoktur. Bahır.
"Hasta" hakkında Bahır sahibi şöyle diyor: «Ben bunun hastalığı esnasında nasıl kasm yapacağını görmedim. Hastalığı bir evden başka eve gitmesine mâni olacak derecede ise, hüküm ne olacaktır. Zâhire bakılırsa burada murad, iyileştiği zaman diğer kadının yanına giderek onun yanında da birincinin yanındaki kadar kalır.» şüphesiz ki sağlamken kadınlarını dolaşma miktarı kendi elinde olduğuna göre, hastalığında evleviyetle elindedir. Birinci kadının yanında bir müddet kalırsa, ikincinin yanında da o kadar kalır. Nehir.
Ben derim ki: Bu, kalma müddetini nevbet haline getirmek istediği vakittir. Tâ ki aşağıda gelecek olan; "Birisinin yanında bir ay kalırsa, geçmiş günler heder olur." ifadesine aykırı düşmesin.
«Karısı ile zifaf olan çocuk» yerine Bahır ve diğer kitaplarda, "iki karısı ile zifaf olan çocuk" denilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Çünkü kasmin vâcip olması kadınların hakkı içindir. Sebebi tekarrur edince, kul hakları çocuklara da teveccüh eder. Fetih'te beyan edildiğine göre. İmam Mâlik çocuğun velisi onu sırayla kadınlarına götürür, demiştir. Zâhirine bakılırsa o bizim mezhebemizden bir şeye muttali olmamıştır. Velisi çocuğa bunu emretmediği ve çocuğu götürmediği vakit günahkâr olmak gerekir» Hayreddin-i Remlî şöyle demiştir: «Hâniyye sahibi çocuğu mürâhik diye kayıtlamıştır. Binaenaleyh mürâhik olmayan çocuğa kasm vâcip olmaz. Fakat bu kayıt değildir. Sabî-i mümeyyiz ve cimaya kâdir olan çocuğun cimaası da böyledir.»
«Zifaf olmayan bâliğ...» Zifaf olan bâliğ dahi evleviyetle zifaf olan gibidir. H.
«Bunu inceleyerek Bahır sahibi söylemiştir...» Bu ifade, zifaf olmayan bâliğa râcidir. Bahır sahibi diyor ki: «Muhit'te bildirildiğine göre, küçük çocuk karısına zifaf olmamışsa, onunla beraber bulunmasının bir faydası yoktur Bunun zâhirine bakılırsa bülûğa ermiş oğlan için kasm zifaf olunmayan kadın hakkında vâciptir. Çünkü onunla beraber bulunmasında fayda vardır. Onun içindir ki ulema zifaf olmayı sadece küçük çocuğun karısı hakkında kayıtlamışlardır.
Ben derim ki: Bana küçük çocuğun zifafı da kayıt değil gibi geliyor. Bundan murad, zifaf yaşına varan sohbet ve muhabbete yarayan delikanlılardır. Onun için Hâniyye sahibi zifafla kayıtlamamış; sadece "Kasm hususunda, mürâhikle bülûğa eren müsavidir." demiştir. Şu halde Muhit sahibinin, "şayet zifaf olmamışsa" sözü, bu yaşa varmamışsa mânâsınadır. Buna karine, "Kadınla beraber bulunmasında fayda yoktur." sözüdür. Zira mürahikin yanında olmasından, kadına konuşup muhabbet etme faydası hâsıl olacağında şüphe yoktur. O zaman kasmin vâcip olması hususunda mürâhikle bâliğ arasında fark yoktur. Nitekim Hâniyye'nin açık olan ibaresi de budur. Bu, zifaftan sonraya ve önceye şâmildir. Çünkü vücubuna sebep nikâh aktidir. Nitekim Bedâyi'de de böyle denilmiştir. Zifaftan önce kadının nafakası boynuna borç olunca, onunla beraber gecelemek hususunda kasm dahi vâciptir. Yeter ki kadın kendi ilerini yoluna koymak için aiesinin evinde kalmasına razı olmamış olsun. Aksi takdide bu adam karısına zulmetmiş olur.
«Korkulmayan deli...» Yani kocası kendisinden korkmayan deli kadın demektir. Kocası vurup kıracağından korkmazsa, böyle kadının nafakası ve meskeni kocasına vâcip olur. Aksi takdirde kadın kaçan kadın hükmündedir.
«Cima edilebilecek...» ifadesi Hâniyye'den alınmadır. Başka kitaplarda bunun yerine mürâhike tâbiri kullanılmıştır. Minah hâşiyesinde Hayreddin-i Remlî şöyle demektedir: «Cimaası mümkün olmayan küçük kız bunun hilâfınadır. Zira onun hakkı yoktur. Bunu bil ve birçok Minah nüshalarındaki cimaası mümkün değildir sözüne aldanma! Çünkü o hatadır.»
"İhramlı" dan murad; hacc veya umre yahut her ikisi için ihrama giren kadındır. T.
«Ric'î talâkla ilh...»
T E M B İ H: Burada Nehir sahibi şöyle demiştir: «Nikâhlı kadının iddet beklerken şüphe ile cima edilirse; borcu için hapsedilmiş olup ödemeye kudreti olmayan kadının ve kaçak kadının hükümlerinin ne olacağını görmedim. Şâfiî kitaplarında yazılan, bunların hepsinde o kadına kasm yapılmayacağıdır. Bana kalırsa şüphe ile cima edilen kadına kasm vâciptir. Bunu ulemanın, "Kasm sırf muhabbet ve yalnızlığı def etmek içindir." sözlerinden alırım. Hapsedilen kadın hakkında tereddüt vardır. Kaçak kadına gelince: Onun hakkında kasmin sükut edeceğinde tereddüt gerekrnez. Çünkü o evden çıkmakla hakkının sükutuna razı olmuştur.»
Hamevî kendisine itiraz ile; "Şüpheyle cima edilen kadına bu iddetin içinde nafaka yoktur. Mâlûmdur ki kasm, geceleme, nafaka ve mesken hususunda müsavî tutmaktan ibarettir." demiştir. Ulemadan bazıları, "Bu kadın için kasm yaparsa, o adamın harama düşeceğinden korkulur." cümlesini ziyade etmişlerdir. Çünkü kadın başkası için iddet beklemektedir. Bu adamın ona dokunması ve öpmesi haramdır. Binaenaleyh kasmi de vâcip değildir. Hapsedilen kadın da öyledir. Çünkü kasmi vâcip olursa kendisi de hapse gireceğinden, adama bundan zarar gelecektir.
METİN

Erkek sefere çıkmaksızın kadınlarından birinin yanında bir ay kalır da sonra öteki kadın bu hususta kendisini dâvâya verirse, ilerisi için aralarında adâlet göstermesi emrolunur. Geçen hükümsüz kalır. Velevki onunla günaha girmiş olsun. Çünkü taksim istekten sonra olur. Hâkim kendisini nehyettikten sonra erkek tekrar haksızlık etmeye başlarsa, bu seferhapissiz ta'zîr eder. Cevhere. Çünkü hapis, hakkı yok etmiştir. Bu, "Ben bunu yaptım. Çünkü nevbet muhayyerliği benimdir." demediğine göredir. O zaman hâkim zulmünün miktarına göre hüküm verir. Bunu Nehir sahibi inceleme neticesi söylemiştir. Bekâr, dul, yeni, eski, müslüman ve kitâbîyye arasında fark yoktur. Çünkü âyet mutlaktır. Cariye, mükâtebe, ümmüveled, müdebbere ve bir kısmı âzâd olunmuş cariye için hürreye verilen mesken ve yanında geceleme hakkının yarısı vardır. Nafakaya gelince: Karı ile kocanın hallerine göredir.

İZAH

«Sefere çıkmaksızın birinin yanında bir ay kalırsa...» Yani dâvâya vermeden önce veya sonra kalırsa demek istiyor. Hâniyye. Fakat birisini sefere götürürse; diğerinin, kocasından seferde bulundukları müddet kendi yanında kalmasını istemeye hakkı yoktur. Bunu Tahtâvî Hindiyye'den nakletmiştir.

«Geçen hükümsüz kalır.» Kadın kendi yanında da o kadar kalmasını isteyemez. Bunu da Tahtâvî Hindiyye'den nakletmiştir. Aklen kadın istediği vakit kaza etmesi emrolunmak gerekir. Çünkü bu bir insan hakkıdır. Onun da bunu ödemeye kudreti vardır. Fetih. Nehir sahibi buna şarihin zikrettiği ta'lille cevap vermiştir. Rahmetî diyor ki: «Bir de şunun için ki; nafakayı arttırmaz. Zaman geçmekle nafaka sâkıt olur.»

«Çünkü taksim istekten sonra olur.» sözü, "geçen hükümsüz kalır" ifadesinin illetidir. Bedâyi'den naklen arzetmiştik ki; kasmin vâcip olmasına sebep, nikâh akdidir. Onun için istemezden önce bırakmakla günaha girer. Bu da Feth'in incelemesini te'yid eder. Ama şöyle cevap verilebilir: Mânâ şudur: Hâkim tarafından kasme icbar etmek istedikten sonra olur. Aksi takdirde kadın ister de sonra kocası zulmederse, kaza lâzım gelir, demek icabeder. Bu ise Hâniyye'den naklettiğimiz, "dâvâya vermezden önce veya sonra" ifadesine muhaliftir. Meselenin Bezzâziye ve diğer kitaplarda, "Kasm zimmete borç olmaz, Çünkü bu istedikten sonraya da şâmildir" şeklindeki ta'lili de böyledir.

«Hâkim kendisini nehyettikten sonra» sözünden şu anlaşılır ki; birinci defada o kimse ta'zîr olunmaz. Bahır'da bu açıklanmıştır. T.

«Hapissiz ta'zîr eder» Yani ceza olarak onu döver ve adâlet göstermesini emreder. Çünkü o adam edepsizlik etmiş; kendisine haram olan zulmü yapmıştır. Mi'râc. Bu mesele ulemanın, "Hâkim için, ta'zîr hususunda dövmekle hapsetmek arasında muhayyerlik vardır." sözünden istisna edilmiştir. Bahır.

Ben derim ki: Akrabasına nafaka vermekten çekindiği vakit de bunun misli yapılır.

«Çünkü hapis hakkı yok etmiştir.» Yani sebebi şu ki; kasm sohbet ve muhabbet içindir. Şüphesiz ki hapis müddetinde bu olmaz. Keza ulema akrabasına nafaka vermekten çekinmekle hapsedilmemesini bununla illetlendirmişlerdir.

«O zaman hâkim zulmünün miktarına göre» dâvâya veren kadın için hüküm verir. Bunun mefhumu şudur: Erkek bunu demezse geçmişteki sâkıt olur. Halbuki bu, dâvâya verip istedikten sonra olur. Biliyorsun ki kasm borç olmaz. Şarih miktarı mutlak bırakmıştır. Halbuki onun hakkında söz vardır. Aşağıda gelecektir.

«Bekâr, dul...» diye nassan bildirmesi, bu ikisi hakkında üç imamın hilâfı olduğu içindir. Bir de kitâbîyeyi nassan bildirmiştir ki; kitâbîyenin müslüman kadına müsavi olamaması vehmini gidermiş olsun. Nehir sahibinin bildirdiğine göre, ihtimal yalnız eski ile yeni kadınları söylemekle yetinmemesi, bâkire ve dul kadınların yeni olmalarına da şümulu bulunsun diyedir. Her ikisini beraber almış olabilir.

«Çünkü âyet mutlaktır.» Yani Teâlâ Hazretlerinin, "Siz adâlet göste-remezsiniz." âyet-i kerîmesi, sevgi hususunda kadınlarınızı bir tutamazsınız, bari kasmden sapmayın, mânâsınadır. Bunu İbn-i Abbâs (r.a.) söylemiştir. "Kadınlarla iyi geçinin." âyet-i kerîmesi de öyledir. Bundan murad, kasmdir. "Adâlet gösteremeyeceğinizden korkarsanız bir kadınla iktifa edin." âyeti de öyledir. Nehy hadisleri de mutlaktır. Bir de kasm nikâha ait haklardandır. Bu hususta iki kadın arasında fark yoktur. Gerçi, "Bâkire için yedi, dul için üç gecedir." mealinde bir hadis rivayet edilmişse de, ihtimal bu, nikâhın başındadır. Ziyade mânâsına değildir. Binaenaleyh kesin delili tercih etmek vâciptir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Dürerü'I-Bihâr şerhinde şöyle denilmiştir: «Hadis müsâvât olmadığına delâlet etmez. Bilâkis yediyle üç nevbetlerini tercihe delâlet eder. Rivayet ettiklerimizle bunun arası böyle bulunur.»

«Cariye ilh...» Yani bir adamın biri hürre biri cariye iki karısı olursa, cariyeye yarım hisse düşer. Bu, sahibinin cariye için ev hazırladığına göredir. Ama ben bunu zikreden görmedim. Herhalde açık olduğu için bahsedilmemiş olacaktır.

«Nafakaya gelince...» Nafaka; yiyecek, içecek, giyecek ve meskenden ibarettir.
«Karı ile kocanın hallerine göredir.» Yani ikisi de zengin ise, zengin nafakası; ikisi de fakir ise fakir nafakası; biri zengin biri fakirse, orta nafaka vâcip olur. Müftabih kavil budur. Nitekim geçmişti. Evvelce musannıf ve şarihin sözlerinin buna yorumlandığını arzetmiştik.
METİN
Güçlüğü def için seferde kasm yoktur. Erkek, kadınlarından hangisiyle isterse sefere çıkabilir. Ama kalplerini hoşnut etmek için kura çekmek daha makbuldür. Kadın kendi nevbetini ortağına bırakırsa, sahih olur. Ama ileride bundan dönmeye hakkı vardır. Çünkü vâcip olmuş değildir. Binaenaleyh sükut da etmez. Kadın nevbetini muayyen bir ortağına bırakırsa, acaba kocası onu başkasına devredebilir mi? Şâfiî edemez demiştir. Bahır'da inceleme neticesi evet edebilir denilmiştir. Ama Nehir sahibi kendisine çatmıştır.
İZAH
«Seferde kasm yoktur ilh...» Çünkü sefer ancak karılarının hepsini yanına almakla mümkün olur. Bunu ilzam etmekte ise açık zarar vardır. Nehir. Bir de erkek, karılarının birine seferde; ötekine evinde karar halinde eşyasını muhafaza için yahut fitne korkusuyla güvenebilir. Yahut birinin sefere çıkmasına şişmanlığı mâni olabilir. Binaenaleyh seferde sohbetinden çekindiği karısını kura isabet etti diye tayin etmekte şiddetli zarar ilzamı vardır. Bu ise güçlüğü def eden delille def edilmiştir. Fetih. Ama sefere kadınlarının hepsini götürürse, aralannda kasm yapar mı yapmaz mı bir düşün!
«Kura çekmek daha makbuldür.» İmam Şâfiî bunun bir hak olduğunu söylemiştir. Çünkü râvîlerden bir cemaatin rivayetine göre Peygamber (s.a.v.) sefere çıkmak istediği vakit kadınlarının arasında kura çekermiş. Kura kime isabet ederse, yanında onu götürürmüş.
Biz deriz ki: Bu onların kalplerini hoşnut etmek için müstehap olarak yapılmış bir işti. Çünkü mutlak fiil vücup iktiza etmez. Halbuki Peygamber (s.a.v.)'e kasm vâcip de değildi. Tamamı Fetih ve Bahır'dadır. Bu yukarıda geçen, "Seferde sohbetinden çekindiği karısını tayin etmek ilh..." sözü ile birlikte açık olarak gösterir ki; kura isabet eden kadını seferde yanına almak lâzım gelmez.
«Sahih olur.» Bu söz, erkeğin veya kadının rüşvet vermesi şartıyta terk etmiş olmasına şâmildir. Velevki şart bâtıl olsun. Nitekim Fetih sahibi bunu izah etmiştir. Bâkânî'nin bahsi bunun hilâfınadır. Çünkü vâcip olmamış bir hak için karşılık ödemektir. Onun için de kadının hakkı sâkıt olmaz. "Bu, vazifeden tenezzül için alınan karşılık gibidir." denilemez. Çünkü bunu caiz gören örf-ü âdete bina etmiştir. Burada örf yoktur. Evet, Şâfiîlerden birinin söylediğine göre, bu meseleden bir de ecnebîyi mal üzerine hul meselesinden para karşılığında vazifeden çekinmenin cevazı cıkarılabilir. Şâfiîlerden Şeyhülislâm Zekeriyya ile Mâlikîlerden Nureddin Demirî ve Hanbelîlerden Şîşî buna fetva vermişlerdir.
Ben derim ki: Bu hususta Hanefîlerin müteehhirin uleması ihtilâf etmişlerdir. Hayreddin-i Remlî caiz olmadığına fetva vermiştir. Bu hususta sözün tamamı inşaallah vakıf bahsinde gelecektir.
"Çünkü..." Yani kadının hakkı olan kasm henüz vâcip olmamıştır. Binaenaleyh onun ıskat etmesiyle sâkıt da olmaz. H.
«İnceleme neticesi evet edebilir denilmiştir.» Bahır'ın ifadesi şudur: «İhtimal ulema bu tafsili şundan dolayı itibara almamışlardır: Çünkü bu hîbe erkek tarafından ıskattır. Binaenaleyh kadın onu ister kocasına, İster ortağına bağışlasın fark etmez; hak kocasınındır. Kocası hîbe edenin hissesini dilediğine tahsis edebilir. H.»
«Nehir sahibi kendisine çatmıştır» ve şöyle demiştir: «Ben derim ki: Kadın hakkını ortağınahîbe ettikten sonra bu hakkın kocasının olmasını kabul edemeyiz. Bedâyi'de bu mesele izah edilirken; bu, kadına sabit olan bir haktır. Kadın isterse onu alır, isterse fesheder, denilmiştir. H.»
Ben derim ki: Muhakkık İbn-i Hümam Şâfiîlerin sözünü nakil ve tasdik etmiş; ancak şöyle demiştir: «Şâfiîler buna şu meseleyi tefri etmişlerdir: Hîbe eden kadının gecesi hîbe edilenin gecesinin arkasından geliyorsa, ona arka arkaya iki gece kasm yapar. Arkasından gelmiyorsa, erkek onu nakledip kadına peşpeşe iki gece tahsis edebilir mi edemez mi? Bu hususta Şâfiîlerle Hanbelîlerin iki kavli vardır. Bence daha zâhir olanı, edememesidir. Meğerki ondan sonra nevbeti gelen kadın razı olsun. Zira bundan o zarar görebilir.» İbn-i Hümam'ın zâhir gördüğü kavil, Nehir'in ifadesinin evleviyetle tercihini gerektirir.
METİN
Kadınlarından herbirinin yanında bir gün bir gece kalır. Lâkin kendisine ancak gece hususunda müsâvât lâzım gelir. Hattâ birincinin yanına güneş battıktan sonra, ikincinin yanına yatsıdan sonra gelse, kasmi terketmiş sayılır. Kadınla nevbetinden başka zamanda cima yapamaz; yanına da giremez. Ancak hastalığında dolaşmak için girebilir. Hastalığı şiddetlenirse, Cevhere'de, "Onun yanında düzelinceye veya ölünceye kadar kalmasında bir beis yoktur." denilmiştir. Yani kadının yanında bakacak kimsesi yoksa demek istemiştir. Erkek kendi evinde

hastalanırsa, kadınlarından herbirini kendi nevbetine çağırır. Çünkü sağlam olsa da bunu yapmak istese kabul olunması gerekir. Nehir. Dilerse her kadının yanında üç gün üç gece de kalabilir. Birinin yanında ötekinin izni olmaksızın fazla kalamaz. Hulâsa. Hâniyye'de şu da ziyade edilmiştir: «Kasme başlamak hususunda rey erkeğindir. Nevbet miktarı hakkında da öyledir.» Hidâye ve Tebyin. Fetih sahibi inceleme neticesi bunu îlâ müddetiyle veya bir haftayla kayıtlamıştır. Bahır sahibi ise umumileştirmiştir. Fakat Nehir sahibi bunun söz götürdüğünü söylemiştir.

İZAH

«Lâkin ilh...» Fetih sahibi diyor ki: «Geceleme ve muhabbet hususunda vâcip olan adâletin bir gün bir gece olduğunda hilâf bilmiyoruz. Maksat gündüzün zamanını zaptederek biri ile o zamanda muaşerette bulunduğu kadar diğeriyle de muaşerette bulunmak değildir. Bu, geceleme hususunda böyledir. Gündüzün ise kısmendir.» Yani gündüzün fazla kısmını birinin yanında geçirir de ötekinin yanında bundan daha az bulunursa kâfidir. Geceleyin yanlarında; bulunması bunun hilâfınadır. Nehir.

«Kadınla nevbetinden başka zamanda cima yapamaz.» Velevki nevbeti gündüz olsun. T.

«Yani kadının yanında bakacak kimsesi yoksa demek istemiştir.» Bu kaydı Nehir sahibi inceleme neticesi koymuştur ki zâhirdir. Şurunbulâliyye'de mutlak bırakılmıştır. T.

«Erkek kendi evinde hastalanırsa...» Bu, kendi evi olup, içinde kadınlarından biri bulunmadığına göredir. Aksi takdirde diğer kadının evine gitmeye kudreti yoksa onun yanında kalır. İyileştikten sonra diğerinin yanına giderek, hasta iken birincinin yanında ne kadar kaldıysa onun yanında da o kadar kalır. Nitekim bunu Bahır'dan naklen arzetmiştik.

«Birinin yanında fazla kalamaz ilh...» üç günden fazla kalmış olsa, fazlası hükümsüz mü kalır, yoksa diğerinin yanında da birincinin yanındaki kadar kalır da sonra aralarında üçer üçer veya birer gün kasm mi yapar? Musannıf bunu açıklamamıştır. Zâhir olan ikincisidir. Çünkü geçmişin hükümsüz kalması, birinin yanında kasm suretiyle kalmadığına göredir. Nitekim yukarıda geçti. Burada ise kasm yoluyla kalması hususundadır. Binaehaleyh hiçbir şey hükümsüz kalmaz. Bunu Hâniyye'nin şu ifadesi te'yid eder: «Yeni karısının yanında üç veya yedi gün kalırsa, ilk karısının yanında da o kadar kalır.» Lâkin zâhirine bakılırsa bu nevbeti devam üzere üç veya yedi güne çevirebilir. Bu ise musannıfın söylediğine muhaliftir. Bunu, yukarıda delillerin arasını bulmak için Dürerü'l-Bihâr Şerhinden naklettiğimiz, "Hadis, yedi veya üç gece nevbetini tercihe delâlet eder." ifadesi de te'yid eder.

Bundan dolayıdır ki Kuhistânî'de Hâniyye, Sirâciyye ve diğer kitaplardan naklen, "Her karısının yanında üç veya yedi gece, diğerinin yanında da bir o kadar kalabilir." denilmiştir. Hâniyye'de zikredilen bu söylediğimizdir. Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde ise şöyle denilmiştir: «Her kadının yanında bir gün bir gece kalır. Ama herbirinin yanında üç gün kalmak isterse bunu da yapabilir.» Eş'as vasıtasıyla Hakem'den, O da Ra-sulullah (s.a.v.)'den naklen rivayet olunmuştur ki; Peygamber (s.a.v.) Ümmü Seleme'nin yanına zifaf oldukta, ona, "Dilersen yedi gün senin. yedi gün diğer kadınların olsun." buyurmuştur. Hâdisin rivayet tarzına göre, yedi gün kalmak kocanın elindedir. Hattâ Gâyetü'l-Beyân'da, "Dilerse her kadın için üç gece, dilerse yedi gece ve daha başka tahsis edebilir." denilmiştir.

"Hâniyye'de..." sözü, Hâniyye'nin ibaresi hasr hususunda Hulâsa'nın ibaresi imiş gibi olduğu zannını vermektedir. Halbuki öyle değildir. Zira orada şöyle denilmiştir; «Kadınların ikisini bir tutması gerekir. Binaenaleyh herbirinin yanında bir gün bir gece yahut üç gün üç gece kalır. Başlarken rey kendinindir.» Zâhire bakılırsa bu, efdal olan şekli beyandır. Ziyadesi nefy değildir. Yukarıda geçen ibaresi buna karînedir.

«Fetih sahibi bunu kayıtlamıştır.» Yani Hidâye'nin zikredilen sözünü kayıtlayarak şöyle demiştir: «BiImiş ol ki bu mutlak sözü bu açıklığı ile itibara almak mümkün değildir. Çünkü birer sene nevbetle kadınlarını dolaşmak istese, böyle bir mutlak zannedilemez. Bilâkis îlâ müddeti kadar mutlak bir vakit söylemesi gerekir ki, o da dört aydır. Kasmin vâcip olması muhabbet ve sıkıntıyı gidermeye istinat ettiğine göre, yakın bir müddet itibar etmek gerekir. Zannederim bir haftadan fazlası zararlıdır. Meğerki her ikisi buna razı olsunlar.»

«Zannederim ilh...» sözü, îlâ müddetinden idrab-ı ibtâlidir. Binaenaleyh şarihin, "veya bir hafta" sözünü, bilâkis bir hafta mânâsında değiştirmek münasip olur.

«Bahır sahibi ise umumileştirmiştir.» O, "Zâhir olan mutlak bırakmaktır. Çünkü bir zarar yoktur. Bu, kasm yoluyla olmuştur. Zira kadın nevbetinin geleceğinden emindir." demiştir.

Fakat Nehir sahibi bunun söz götürdüğünü söylemiş.»; "Mutlak surette zarar olmadığını söylemek söz götürür." demiştir.

Ben derim ki: Keza nevbetinin geleceğine emin bulunmak, bir sene gibi uzun bir müddette olamaz. Çünkü ya erkeğin yahut kadının ölmesi ihtimali vardır. Bununla beraber kasmin meşru kılındığı mânâ -ki görüşüp konuşmak, muhabbet etmektir- kaybolmaktadır.

METİN
Musannıf diyor ki: «Bunların incelemelerinin zâhirinden anlaşıldığına göre, ikisi de Hulâsa'daki üç gün kaydını görmemişler. Nitekim biz Muhtasar'da buna itimat ettik.» Allahu a'lem.
FER'Î MESELELER: Erkeğin işi bekçilik gibi geceleyin olursa, Şâfiîler onun gündüz kasm yapacağını söylemişlerdir. Bu güzeldir. Erkeğin karısı üzerindeki hakkı, ona emrettiği her mübah fiil hususunda kendisine itaat etmesidir. Erkek karısını; iplik bükmekten, kokusu eziyet veren şeyleri yemekten, hattâ kokusundan eziyet duyarsa kına ve nakış gibi şeylerden men edebilir. Nehir. Tamamı Mültekâ üzerine yazdığım hâşiyededir.
İZAH
"Bunlar"dan murad; Fetih ve Bahır sahipleridir.
«Üç gün kaydı...» Biliyorsun ki bu kayda aykırı sözler geçti.
«Bu güzeldir.» Nehir sahibi de böyle demiştir.
«Her mübah fiil hususunda» ifadesinin zâhirinden anlaşıldığna göre, kocası emretiği zaman o işi yapmak kadına vâcip olur. Nasılki sultanın emrini tutmak ahaliye vâciptir. T.
«Kokusu eziyet veren» sarımsak, soğan gibi şeyleri yemekten men edebilir. Bundan şu çıkarılır ki; meşhur tütün kokusundan hoşlanmazsa, karısını tütün içmekten de men edebilir.
«Tamamı Mültekâ üzerine yazdığım hâşiyededir.» Hâniyye'den alınan ibaresi şöyledir: «Bir kimsenin bir karısıyla cariyeleri bulunursa; her dört günün bir günle gecesini karısının yanında geçirmesi emrolunur. Kalan günleri cariyelerden dilediğinin yanında geçirebilir. Keza üç karısı olsa; herbirinin yanında bir gün bir gece geçirmesi emrolunur. Bir günle bir geceyi de cariyelerinden dilediğinin yanında geçirir. Dört karısı varsa; herbirinin yanında bir gün bir gece geçirir. Cariyelerine, yanlarından geçerken uğramak kalır. Bir adamın yanında aklı eren çocuk veya kör yahut karısının ortağı veya kendisinin yahut karısının cariyesi bulunduğu halde karısına yakınlık etmesi rnekruhtur.» Sonra sözüne devamla şunlarısöylemiştir: «Ortak kadınlar bir yere getirilemez. Meğerki rızalarıyla olsun. Kadın; ben senin cariyenle beraber oturamam; derse buna hakkı yoktur. Cariyenin yanında bir gün kalır da arkacığından âzâd olursa, hürrenin yanında bir gün kalır. Aksi de böyledir.» Yani hürrenin yanında bir gün kalır da sonra cariye olan karısı âzâd olursa, âzâd olana geçer. Hürre olan karısı için iki günü tamamlamaz. Bunu hürriyeti başlangıçtaki yerine tutarak yapar. Nitekim Mi'râc'da beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Musannıfın evvelâ Müntekâ'dan nakIettiği İmam Hasan'ın rivayetine mebnîdir ki, bu rivayetten dönülmüştür. Nitekim hür kadın için her dört günden bir gün bir gece ayrılacağı yukarıda gecti. Benim böyle hatırıma geldi. Sonra gördüm ki Şurunbulâlî bunu, "Teceddüdü'1-Mesarrât..." adlı risalesinde açıklamış ve, "Buna tembih eden kimse görmedim" diyor. Bu risalenin aslı bir suale cevaptır. Söyle ki: Bir adamın iki karısı ve birkac carivesi bulunursa: iki karısı arasında kasm yapar, sonra cariyelerinden dilediğinin yanında geceleyerek tekrar karılarına döner de onlara kasm mi yapar? diye sorulmuş: O da Kemal b. Hümam'ın, "Lazım olan şudur ki: karılarından birinin yanında bir gece kaldığı vakit ötekinin yanında da o kadar kalmalıdır. Herbirinin yanında daima gecelemek vacip değildir. Çünkü bazı geceler hepsinin yanında gecelemeyi terk edip yalnız kalsa bundan men edilmez." ifadesinden alarak caizdir diye cevap vermiştir. Yani onların nevbeti tamam olduktan sonra demek istemiştir. Yalnız başına kalmasıyla yanında cariyelerinin bulunması, hükümde müsavidir. Allahu a'Iem.

RADÂ BÂBI

METİN
Radâ veya ridâ', meme emmek demektir. Şer'an vakt-i mahsusunda bir kadın memesinden -velev bâkire veya ölü yahut hayızdan kesilmiş olsun- süt emmektir. Boğazından ve burnundan akıtmaya da emme hükmü verilmiştir. Vakt-i mahsus; İmam-ı Âzam'a göre ikibuçuk sene, İmameyn'e göre yalnız iki senedir. Esah olan da budur. Fetih. Fetva bununla verilir. Nitekim Kudûrî'nin Avn'den naklen sahihlediği de budur. Lâkin Cevhere'de, "Süt müddeti ikibuçuk sene içindedir. Sütten ayrıldıktan sonra emzirmek haramdır. Fetva buna göredir." denilmiştir.
İZAH
Nikâhtan maksat, çocuk doğurmaktır. Çocuk ilk anlarında ekseriyetle yalnız süt emmek suretiyle yaşar. Onun süt emmeye müteallik hükümleri vardır. Bunlar da nikâhın eserlerinden olup, ondan bir müddet sonra geldiğinden, süt meselesini nikâh hükümlerinin sonuna bırakmak icabetmiştir. Sonra derler ki, radâ, bahsi İmam Muhammed'in tasnifinden değildir. Onu bazı arkadaşları yapmış ve revaç bulsun diye İmam Muhammed'e nisbet etmiştir. Onun için Hâkim

Ebu'l-Fadl Kâfî nâmındaki Muhtasar'ında bundan bahsetmemiştir. Halbuki kendisi bütün kitaplarında ta'lillerini hazfederek İmam Muhammed'in kavlini zikretmeyi iltizamda bulunmuştur. Umumiyetle ulemaya göre ise; bu bahis İmam Muhammed'in ilk tasnif ettiği eserlerdendir, Hâkimin bundan bahsetmemesi, nikâh bahsinde bahsettiği ile yetindiği içindir, Fatih. Rada' kelimesini rudâ' şeklinde okumak da caizdir. Ulemanın bunu zikretmemeleri, çocukla beraber başkasının da emmesi mânâsına geldiği içindir.
"Memesinden..." kelimesi hakkında Misbâh'ta şöyle denilmiştir: Meme kadına mahsustur. Ama erkek hakkında da kullanılır. Bu tarif noksandır. Çünkü lügatta emmek umumidir. Velevki hayvan memesinden olsun. Binaenaleyh evlâ olan, Kâmus'ta bildirildiği gibi radâ'; lügaten sütü yelinden veya memeden içmektir. T.
"Kadın" tabiriyle erkek ve hayvan tariften hariç kalırlar. Bahır.
«Yahut hayızdan kesilmiş olsun» tabirini Nehir sahibi ulemanın mutlak sözlerinden çıkararak söylemiş ve, "Bu fetva hâdisesi olmuştur." demiştir.
«Emme hükmü verilmiştir ilh...» sözü, Bahır sahibine ret cevabı olmak üzere yapılmış bir tariftir. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Tarif tard suretiyle bozuktur. Çünkü bazen emmek bulunur da süt mideye ulaşmazsa, radâ' hükmü bulunmaz. Aksi suretiyle de bozuktur. Zira bazen radâ' bulunur emmek yoktur. Nitekim boğaza ve buruna akıtmak da böyledir.» Sonra Bahır sahibi şöyle cevap vermiştir: «Emmekten murad, ağız ve burundan mideye ulaşmaktır. Hassaten ağızdan emmeyi zikretmesi, mideye ulaşmaya sebep olduğu içindir. Binaenaleyhsebebi ıtlak ile müsebbebi kasdetmiştir.» Nehir sahibi kendisine şöyle itirazda bulunmuştur: «Emmek, mideye ulaşmayı gerektirir. Çünkü Kâmus'ta 'mass' kelimesi nazik olarak içmek mânâsında kullanılmış; ağız ve burundan akıtmaya da 'mass' hükmü verilmiştir. H.»
«Vakt-i mahsusunda» demeye hâcet yoktur denilebilir. Çünkü süt emen çocuk tabiri buna hâcet bırakmaz. Bunun sebebi, süt müddeti geçtikten sonra çocuğa 'süt çocuğu' denilmemesidir. Bu İnâye'de bildirilmiştir. Nehir. Ama söz götürür. İnâye'nin ibaresi şöyledir: «Büyük insana süt çocuğu denilmez.» İnâye sahibi bunu emmenin haram olması hususunda büyükle küçük müsavidir diyenlerin sözünü ret için söylemiştir.
"Avn'den..." Umumiyetle nüshalarda böyle denilmiştir. Bazı nüshalarda ise bunun yerine "Uyn'dan" tabiri kullanılmıştır. Bunların ikisi de kitap adıdır. Benim Nehir'de gördüğüm 'Uyun'dur. Kudûrî'nin Tashih'inde de öyledir.
«Lâkin ilah...» sözü, "Fetva bununla verilir." ifadesine istidraktır. Hâsılı şudur: Burada iki kavil vardır, Bunların ikisiyle de fetva verilmiştir. T.
METİN
Ulema İmam-ı Âzam'ın kavli için Teâlâ Hazretlerinin şu âyet-i kerîmesiyle istidlâl etmişlerdir: «Çocuğun ana karnında taşınmasıyla sütten ayrılması otuz aydır.» Yani bunlardan herbirinin müddeti otuz aydır demektir''. Şu kadar var ki; birincinin noksanlığı, Hz. Âişe'nin, "Çocuk ana karnında iki seneden fazla kalmaz..." sözüyle olmuştur. Böyle bir söz ancak işitmekle bilinir. Âyet-i kerîme müevveldir. Çünkü ulema müddeti azına da çoğuna da tevzi etmişlerdir. Binaenaleyh delâleti kesin değildir. Şu kadar var ki, mukallide vâcip olan, Müctehid'in deliliyle amel etmektir. Velevki delili zâhir olmasın. Nitekim Resmü'l-Müftî'de ifade edilmiştir. Lâkin Hâvî'nin sonunda şöyle denilmektedir: İmameyn İmam-ı Azam'a muhalefette bulunurlarsa bazıları, müftî muhayyerdir demişlerdir. Esah olan delilin kuvvetine itibar etmektir.
İZAH
«Yani bunlardan herbirinin müddeti otuz aydır.» Fetih sahibi diyor ki: «Bunun vechi şudur: Teâlâ Hazretleri iki şey zikretmiş, ikisine bir müddet tayin buyurmuştur. Şu halde bu müddet her ikisi için tam olarak müddettir. İki şahsa konulan borç müddeti gibi. Meselâ bir adam filancada olan alacağımı ve filancada olan alacağımı bir sene erteledim derse, bu sözden, herbirini tam bir sene bekleyeceği anlaşılır.»
«Şu kadar var ki birincinin noksanlığı...» Yani haml müddetinde otuz aydan noksan olması, Hz. Âişe hadisiyte sabit olmuştur.
«Çocuk ana karnında ilh...» Fethu'l-Kadir'de bu ibare şöyledir: «Çocuk ana karnında iki seneden fazla kalamaz. Velevki el iğinin yörüngesi , kadar olsun. Bir rivayette. "Velevki eliğinin gölgesi kadar olsun." buyrulmuştur. Biz bunu yerinde tahriç edeceğiz.»
«Böyle bir söz ancak işitmekle bilinir.» Çünkü miktar bildiren şeylere akıl ermez. Fetih. Yani bunlar merfu ve Peygamber (s.a.v.)'den işitilmiş hadis hükmündedir.
"Müevveldir." Yani başka mânâya te'vili kabildir. Binaenaleyh birinci mânâya delâleti kesin değildir. Onu haber-i vâhitle tahsisi caizdir.
«Tevzi etmişlerdir.» Yani İmameyn gibi ulema, otuz ayı, haml müddetinin azına da çoğuna da tevzi etmişlerdir. Azı altı ay, çoğu iki senedir. Binaenaleyh otuz ay herbiri için ayrı ayrı değil, iki müddetin mecmuudur.

«Şu kadar var ki» sözü cevapta ilerlemedir. Bu sözde Fetih sahibinin İmam-ı Âzam'ın yukarıda geçen deliline yaptığı itiraza işaret vardır. İtiraz şudur: Otuz kelimesi, bir söylenişte hem otuz hem yirmidört mânâsında kullanılmış olmak lâzım gelir. Bu ise sayı isimlerinde hakikatla mecazı bir araya getirmek demektir ki, caiz değildir. Muhakkıkin ulemadan birçokları bunu söylemişlerdir. Çünkü bu, müsemmalarını bildirmek mesabesindedir.
Rahmetî buna şöyle cevap vermiştir «Çocuğun ana karnında taşınması ve sütten ayrılması ayrı ayrı iki müptedadırlar. 'Otuz' kelimesi bunların birinin haberidir. Diğerinin haberi cümleden atılmıştır. Şu halde iki haberden biri hakikatında, diğeri mecazında kullanılmış demektir. Ve bir sözle hakikatle mecazı biraraya toplamak yoktur.» İkinciye de şu cevabı vermiştir: «Teâlâ Hazretlerinin; "Hacc belli aylardan ibarettir." âyet-i kerîmesinde 'ay' kelimesi iki bütün ayla üçüncünün bir kısmına ıtlak edilmiştir.»
Ben derim ki: Burada "Ay sayı isimlerinden değildir." diye itiraz edilebilir. Münasip cevap, Cumhur'un dediği gibi. "ondan iki müstesna" sözünden sekiz kasdedilmiş olmasıdır. Nitekim Fetih'te buna işaret edilmiştir. Lâkin bu istisnaya mahsustur. Bizim sözümüz ise onda değildir.
«Nitekim Resmü'l-Müftî'de ifade edilmiştir.» Bunu ifade eden, imam Kâdıhân'dır. Onu fetvalarının birincisinde, Resmü'l-Müftî faslında açık ibareyle değil de işaret yoluyla söylemiştir.
«Lâkin ilh...» cümlesi, "Mukallide vâcip olan ilh..." cümlesine istidraktır. Zira o cümle, İmameyn kendisine uysun uymasın İmam-ı Âzam'a tâbi olmanın vücubunu ifade etmektedir. Abdullah b. Mübarek'in kavli budur.
«Bazıları müftî muhayyerdir demişlerdir.» Bazıları da mutlak surette muhayyer olmadığını söylemişlerdir. Nitekim biliyorsun. Şu halde bu ikinci bir kavildir. Sirâciyye sahibi diyor ki: «Müftî müçtehid değilse birinci kavil esahtır.» Bundan anlaşılan, ikinci kavli tercih ettiğidir. Yani müçtehidse muhayyer bırakılır. Şüphesiz ki müçtehidi muhayyer bırakmak, yalnız delile bakma hususundadır. İşte Hâvî'nin: "Esah kavle göre itibar delilin kuvvetinedir. Çünküdelilin kuvveti mezhepte müçtehid olmayana zâhir değildir." sözünün mânâsı budur. Bu meselenin tam izahı benim Res-mü'l-Müftî adlı kasidemin şerhindedir.
«Esah olan, delilin kuvvetine itibar etmektir.» Bahır sahibi diyor ki: İmameyn'in delillerinin kuvveti gizli değildir. Çünkü Teâlâ Hazretlerinin, "Anneler çocuklarını tam iki sene emzirirler." âyet-i kerîmesi, müddet tamam olduktan sonra radâ' hükmü olmadığına delâlet etmektedir. "Anlaşarak çocuğu memeden ayırmak isterlerse..." âyet-i kerîmesi ise, iki seneden önceye aittir. Buna delil, anlaşmak ve müşavere ile kayıtlamasıdır. Ondan sonra onlara muhtaç olmaz. Hidâye sahibinin İmam-ı Âzam namına, "Çocuğun ana karnında taşınmasıyla sütten ayrılması otuz aydır." âyet-i kerîmesiyle istidlâl ederek bunu yukarıda zikredildiği gibi herbirine ayrı müddet yapmasına gelince: Kendisi nesebin sübutu bâbında hakka dönmüş; otuz ay her ikisinindir amma altı ayı haml için, iki senesi sütten ayrılmak içindir, demiştir.»
METİN
Sonra hilâf haram kılınma hususundadır. Boşanan kadına emzirme ücreti lâzım gelmesi ise bilittifak iki seneyle sınırlandırılmıştır. Haram kılınma hükmü yalnız müddet içinde sabit olur. Zâhir mezhebe göre velevki sütten ayrılıp yiyecekle yetinmeye başladıktan sonra olsun. Fetva buna göredir. Fetih ve diğer kitaplar. Musannıf Bahır gibi, "Zeylâî'deki ifade mutemet kavlin hilâfınadır. Zira fetva her ne zaman muhtelif olursa, zâhir rivayet tercih olunur." demiştir. Süt müddeti geçtikten sonra çocuğu emzirmek mübah olamaz. Çünkü süt insanın cüzüdür. Zaruret yokken onunla faydalanmak sahih kavle göre haramdır. Vehbâniyye şerhi. Bahır'da, "Haram olan şeyle zâhir mezhebe göre tedavi caiz değildir. Bunun aslı yenilen hayvanın bevlidir. Nitekim geçmişti." denilmektedir.
İZAH
«Boşanan kadına emzirme ücreti lâzım gelmesi ise ilh...» Keza annenin diyaneten emzirmesinin vâcip olması bilittifak iki seneyle sınırlandırılmıştır. Bunu Nehir sahibi Müctebâ'dan nakletmiştir.
«Yalnız müddet içinde sabit olur.» Müddet geçtikten sonra haram hükmünü icabetmez. Bahır.
«Zeylâî'deki ifade mutemet kavlin hilâfınadır.» Zeylâî'nin ifadesi şudur: «Hassâf'ın beyanına göre çocuk, müddet bitmeden memeden ayrılır da yiyecekle iktifa ederse radâ' olmaz. İktifa etmezse, onunla hürmet sabit olur. Bu kavil Ebû Hanife (r.)'den rivayet edilmiştir. Fetva buna göredir.»
«Zira fetva ilh...» Bir de ekser-i ulema birinci kavli tercih etmişlerdir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
«Süt müddeti geçtikten sonra çocuğu emzirmek mübah olamaz.» Zeylâî bu kadar söylemekle yetinmiştir. Sahih olan da budur. Nitekim Manzume şerhinde bildirilmiştir. Bahır. Lâkin Kuhistânî'de Muhit'ten naklen, "İki sene içinde yiyecekle iktifa ederse, ikibuçuk seneye kadar emzirmek helâl olur. Bilumum ulemaya göre anne günahkâr olmaz. Halef b. Eyyûb buna muhaliftir." denilmiştir. Bundan önce dahi Kadı'nın icare bahsinden naklen, "Emzirmek, çocuk

yiyecekle iktifa edinceye kadar vâcip. iki seneye kadar müstehap, ikibuçuk seneye kadar caizdir." demiştir.
Ben derim ki: Şöyle ara bulunabilir: Musannıfın ifadesindeki müddet ikibuçuk seneye yorumlanır. Şu karine ile ki. Zeylâî onu sonra zikretmiştir. O zaman umumun kavline muhalefet yoktur.
"Bahır'da" şöyle denilmiştir: «Bu izaha göre yani zikredilen fer'e göre haram olan şeyle tedavi için faydalanmak caiz değildir.» Fetih sahibi diyor ki: «Hekimler kız sütü için yani emzirenin kızı sebebiyle inen süt için göz ağrısına fayda isbat etmektedirler. Bu hususta ulema ihtilaf etmişlerdir. Bazıları caiz olmaz demiş, bazıları da göz ağrısının bununla giderildiği bilinirse caiz olduğunu söylemişlerdir. Şüphesizki hakikatı bilmek imkânsızdır. O halde murad, galebe-i zann hâsıl olursa demektir. Aksi takdirde men edilmenin mânâsı budur.» Şüphesizki haram olan şeyle tedavi zâhir-i mezhebe göre caiz değildir. Bunun aslı, eti yenilen hayvanın sidiğidir. Bu asla içilmez.
«Haram olan şey»den murad; kullanılması haram olandır. Temiz olsun pis olsun fark etmez. H.
«Nitekim geçmişti.» Yani kuyu faslından önce geçmiş; orada şöyle demişti: «Haram olan bir şeyle tedavi hakkında ihtilâf edilmiştir. Mezhebin zâhirine göre bu memnudur. Nitekim Bahır'ın süt bahsinde beyan edilmiştir.» Lâkin musannıf gerek orada gerek burada Hâvî'den şunu nakletmiştir: «Haram olan şeyde şifa bulunduğu bilinirse, başka ilaç bilinmediği takdirde, buna ruhsat verilir denilmiştir. Nasılki susuz kimseye ruhsat vardır. Fetva buna göredir.» H.
Ben derim ki: Fetva buna göredir sözünü ben, Minah'ta ikinci kavilden sonra iki nüshada şarihin dediği gibi gördüm. Onu Hâvi'l-Kudsî'de de gördüm. Bundan anlaşılıyor ki, Tahtâvî'nin nüshasındaki tahrif edilmiştir.
METİN
Sütten ayrılmak çocuğa zarar vermezse, baba kendinden olan çocuğunu iki seneden önce sütten ayırmak için cariyesini mecbur edebilir. Nitekim emzirmek için cariyesini icbar etmeye de hakkı vardır. Ama hür olan zevcesine bu iki nevi icbarı yapamaz. Velevki iki seneden önce olsun. Çünkü terbiye hakkı kadına aittir. Cevhere. Süt emmekle velevki iki harbîarasında olsun - Bezzâziye - velevki az olsun. Sütün karnına ağzından veya burnundan gittiği bilinirse - başka yerden değil - emzirenin emene anneliği sabit olur. Çocuk memenin ucunu ağzına alır da sütün boğazına gidip gitmediği bilinmezse haram olmaz. Zira sıvı olan şeyde şüphe vardır. Valvalciyye. Küçük bir kızı köyün ekseri kadınları emzirir de sonra kimin emzirdiği bilinmezse, köylülerden biri o kızla evlenmek istediği takdirde bir alâmet görülmez ve buna şahitlik eden de bulunmazsa caiz olur. Hâniyye.
İZAH
«Baba cariyesini mecbur edebilir ilh...» Çünkü kadının cariye olduğu halde çocuk terbiyesine hakkı yoktur. Hak babanındır. Cariye onun milkidir. Cariyenin başkasından doğurduğu çocuk hakkında dahi hüküm budur. Çünkü o adamın milkidir. Rahmetî.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, cariyenin kocası doğan çocukların hür olmasını şart koşsa bile sahibinin yine cariyeyi icbar etmeye hakkı vardır. Çünkü emzirmek cariyeyi zayıflatır. Efendisinin hizmetinden alıkoyar.
«Emzirmek için icbar etmeye» ifadesini mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh o adamın cariyeden doğan çocuğuna başkasından doğan çocuğu ve ücretli yahut ücretsiz ecnebî bir çocuğu emzirmesine şâmildir. Çünkü cariyesini dilediği hizmette kullanmaya hakkı vardır.
«Bu iki nevi icbarı,» Yani gerek sütten kesmek için, gerekse emzirmek için icbar edemez.
«Hür olan zevcesine...» Bunu yapamazsa da cariye olan zevcesine yapabilir. Zira hak efendisinindir.
«Velevki iki seneden önce olsun.» Velevki kelimesinden çıkarılan bu tamim, emzirmeye icbar edememesine nisbetle sahihtir. Yani o müddette emzirmek için bu kadın taayyün etmedikçe kazaen emzirmeye icbar edemez. Kadının taayyün etmesi, çocuğun başka kadının memesini almaması; yahut babanın yahut küçüğün malı bulunmaması ile olur. Nitekim hadâne ve nafaka bahsinde gelecektir. İkinci nev'e yani memeden kesmeye icbar edememesine nisbetle ise, ancak iki seneden önce sahih olur. İki seneden sonra zâhire göre memeden kesmeye icbar edebilir. Çünkü süt müddeti iki senedir diyen kavle göre, iki seneden sonra çocuğu emzirmek haramdır. Bunu ziyade etmek suretiyle Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Onun zâhir gördüğü musannıfın sâbık sözünün zâhirine göredir. Biz bu hususta söz etmiştik.
«Velevki iki harbî arasında olsun.» Bahır sahibi diyor ki: «Bezzâziye'de beyan edildiğine göre süt emmek, İslâm memleketlerinde olsun, dâr-ı harpte olsun birdir. Hattâ çocuk dâr-ı harpte emer de ailesi müslüman olarak müslüman memleketine gelirlerse, aralarında radâ' hükümleri sabit olur.» H.

«Velevki az olsun.» sözüyle musannıf, İmam Şâfiî'nin kavliyle İmam Ahmed'den gelen ikirivayetin birini nefye işaret etmiştir. Bu rivayete göre beş defa doya doya emmedikçe haram hükmü sabit olmaz. Çünkü Müslim'in rivayet ettiği bir hadîste, "Bir ve iki defa emmek haram kılmaz." buyurulmuştur. Hz. Aişe (r.a.), "İndirilen Kur'an içinde, belll olan on em-zirme haram kılar, âyetl vardı. Sonra neshedilerek, belli beş emzirme haram kılar, şeklinde kaldı. Rasulullah (s.a.v.) dünyadan gittigi vakit bu, Kur'an'dan olmak üzere okunuyordu." demiştir.
Buna verilen cevap şudur: Miktar neshedilmiştir. Neshedildiğini İbn-i Abbâs ile İbn-i Mes'ud açıklamışlardır. İbn-i Ömer'den rivayet edildiğine göre kendisine; "İbn-i Zübeyr bir ve iki defa emmekte beis olmadığını söylüyor." demişler. Bunun üzerine şu cevabı vermiş: «Allah'ın hükmü onun hükmünden daha hayırlıdır. Allah Teâlâ, sizi emziren analarınız ve süt kızkardeşleriniz buyuruyor.» Bu cevap ya nesh rivayetini ret içindir veya o rivayet sahih olmadığı için yahut da İbn-i ömer kitabın mutlak olan yerini haber-i vâhitle kayıtlamaya cevaz vermediği içindir. Hidâye sahibinin, "Bu kitapla reddedilmiştir yahut kitapla nesh olunmuştur." sö-zünün mânâsı budur. Hz. Âişe'nin sözüne gelince: Ondan murad, hepsinin yakında neshedildiğini bildirmektir. Hattâ neshi duymayan onu okurdu demek istemiştir. Aksi takdirde bazı râfizîlerin dediği gibi Kur'an-ı Kerîm'in bir kısmının zayi olması lâzım gelir.
T E M B İ H : Tahtâvî'nin Hayriyye'den naklettiğine göre Şâfiî bir hâkim bir defa emmekle hürmet sâbit olmayacağına hüküm verirse hükmü geçerlidir. Bu hüküm Hanefî bir hâkime arzolunursa, onu geçerli sayar.
«Başka yerden değil» sözüyle neden ihtiraz ettiği, musannıfın. "hukne yapmak, kulağa ve yaraya akıtmak" dediği yerde gelecektir.
«Çocuk memenin ucunu ağzına alırsa ilh...» sözü "bilinirse" diye yaptığı kayda tefri edilmiş bir meseledir. Kınye'de şöyle denilmiştir: «Bir kadın bir kız çocuğuna meme verip aralarında bu şöhret bulsa, sonra kadın, ben ona meme verdiğim vakit sütüm yoktu dese, bunu ondan başka bilen bulunmadığı takdirde, kadının oğlu ile kız çocuğunun evlenmesi caizdir.» T. Fetih'te de şöyle denilmektedir: «Bir kadın memesinin ucunu bebeğin ağzına sokar da emip emmediğinde şüphe ederse, şüphe ile hürmet sabit olmaz. Kadınlara vâcip olan, zaruret yokken rastgele her çocuğu emzirmemeleridir. Emzirirlerse, bunu bellemeli; etrafa duyurmalı ve ihtiyaten yazmalıdırlar.» Bahır'da Hâniyye'den naklen, "Kocasının izni olmaksızın kadının bir çocuğu emzirmesi mekruhtur. Meğer ki helâk olacağından korkmuş olsun." denilmektedir.
«Bir alâmet görülmezse» sözünü tefsir eden görmedim. Bunu şöyle temsil etmek mümkündür. Sütlü kadının memedeki kızın bulunduğu yere gidip gelmesi; yahut o yerde oturması, onu emzirdiğine kuvvetli bir alâmettir. T.
«Caiz olur.» Bu, nikâh kapısı kapanmasın diye ruhsat kabilindendir. Bu mesele, "Çocukemzirmekte asıl olan tahrimdir." kaidesinden çıkarılmıştır. Bunun bir misli de, emen kız çocuğunun, gelen kadınlara karışmış olmasıdır. Bu, birinci meselenin hilâfınadır. Zira birinci meselede çıkarmaya hâcet yoktur. Orada hürmetin sebebi tahakkuk etmiş değildir. Eşbâh sahibi böyle demiştir.
METİN
Emziren kadının sütü kocasından ise, kocasının da emen çocuğa babalığı sabit olur. Aksi takdirde sabit olmaz. Nitekim gelecektir. Nesep cihetinden haram olan her şey, süt sebebiyle de haram olur. Bunu Şeyhayn rivayet etmişlerdir. Bazıları yirmibir suret istisna ederek onları şu beytlerde toplamıştır:
«Nesep bazı suretlerde emzirmekten ayrılır.
Meselâ nâfilenin anası, çocuğun ninesi.
Kızkardeşin anası, oğlun kızkardeşi ve kardeşin anası.
Dayının anası, oğlun halası bunlardandır. İtimat et.»
İZAH
«Sütü kocasından ise...» sözünden murad, sütü ondan doğurduğu için geldiyse demektir. O adamın koca veya sahip olması müsavidir. Koca kelimesi bir kayıt değil; ekseriyetle vukua bakarak söylenmiştir. Bahır. Fakat süt zinadan gelmişse, burada hilâf vardır. Şarih bunu söyleyecektir. Bizim de bu hususta sözümüz gelecektir.
«Nitekim gelecektir.» Yani musannıfın, "sütlü bir kadını boşarsa" dediği yerde gelecektir. H.
«Nesep cihetinden haram olan her şey» sözünün mânâsı, süt sebebiyle meydana gelen hürmet nesep hürmetine ölçülür demektir. Binaenaleyh süt oğlunun karısına ve süt babaya şâmildir. Zira oğlun karısı nesep cihetinden haramdır. Süt cihetinden de öyledir. Ekser-i ulemanın kavli budur. Mebsût'ta da böyle denilmiştir. Bahır. Fetih sahibi ise bu kadının hadisle haram kılınmasını müşkil saymıştır. Çünkü onun haram olması nesep cihetinden değil, sıhriyyet dolayısıyladır. Neseben haram olan kadınlar, tahrim âyetinde zikredilen yedi nevi kadındır. Hattâ âyetteki sulbî olanlar kaydı, süt babanın ve süt oğlun karılarını hariç bırakmakta ve helâl

olduğunu ifade etmektedir. Tamamı Fetih'tedir.
«Bunu Şeyhayn rivayet etmişlerdir.» sözüyle şarih, bunun hadis olduğuna işaret etmiştir. Lâkin metnin terkibi iktizası bu hadiste değişiklik yapılmıştır. Aslı, "Nesepten haram olanlar radâ'dan da haram olurlar." şeklindedir. H. Evvelce görmüştük ki, bilen kimse için, hadisi mânâ itibariyle rivayet etmek caizdir. Kaldıki musannıf hadis rivayetini de kasdetmemiştir. T.
«Bazı suretler»den murad; yedi surettir. Bunların yirmibire çıkması, sütün muzafa yahut muzafu'n-ileyhe yahut her ikisine taallûku itibariyledir. Nitekim izahı gelecektir. Görüyorsun ki bu iki beytte zikredilenler altı surettir. Zira kardeşin anası sözü, kızkardeşin anası ilebirlikte tekrardan ibarettir. Bu zikredilenlerden herbirisi böyledir. Meselâ kızın kızkardeşi, oğlun kızkardeşi gibidir. Teyzenin annesi, dayının annesi gibidir. Böylece kıyas et. H.
«Meselâ nâfilenin anası» sözüyle, bu hususta inhisar olmadığına işaret etmiştir. Çünkü Fetih'te şöyle denilmiştir: «Süt meselesinde haram kılan şey nesepte haram kılanın mânâsının bulunmasıdır. Süt emme suretlerinden birinde bu yoksa, hürmet de yoktur. Bundan şu çıkarılır ki, bu söylenenlerde hasr yoktur.» Nâfile ziyade demektir. Burada ondan murad, çocuğunun çocuğudur. Çünkü sulbî çocuğunun üzerine ziyadedir. Yukarıda gördük ki, bu yedi suretten herbiri üç surete ayrılır. Meselâ çocuğunun çocuğu nesep cihetindense, onun süt cihetinden annesi sana helaldır. Ama nesep cihetinden anası bunun hilâfınadır. Çünkü o, senin oğlunun karısıdır. Çocuğunun çocuğu süt cihetindense, meselâ oğlunun karısından emmişse ve bu emen çocuğun nesep cihetinden annesi varsa; yahut başka bir süt annesi bulunursa, sana helaldır.
«Çocuğun ninesi» sözü şu suretlere sâdıktır: Çocuk süt oğlu olur. Meselâ senin karından emmiştir, onun neseben bir ninesi vardır yahut onu emziren diğer bir anneannesi vardır. Çocuk neseben oğlu olur. Onun süt cihetinden bir ninesi bulunur. Nesep cihetinden olan bunun hilâfınadır. O sana helâl olmaz. Çünkü annendir yahut kayınvalidendir. Çocuğun ninesi kaydıyla, çocuğun annesinden ihtiraz etmiştir. Çünkü nesep cihetinden o helaldır. Süt cihetinden de öyledir.
«Kızkardeşin anası» şu suretlere sâdıktır: Her ikisi süt cihetinden olurlar. Meselâ senin bir süt kızkardeşin olur, onun başka bir süt annesi bulunur. Yalnız onu emzirmiştir yahut yalnız kızkardeş süt cihetinden olur. Onun neseben annesi vardır yahut yalnız anne süt cihetinden olur. Meselâ senin neseben bir kızkardeşin olur da onun bir süt annesi bulunur. Onun neseben annesi bunun hilâfınadır. Çünkü senin ya annen yahut babanın karısıdır.
«Oğlun kızkardeşi» yani ya ikisi de süt cihetindendir yahut birincisi süt cihetinden, ikincisi neseptendir. Yahut bunun aksinedir. Her ikisi nesep cihetindense, bunun hilâfınadır. Oğlun kızkardeşi helâl olamaz. Çünkü senin ya kızın yahut üvey kızındır. Buradan anlaşılır ki, senin çocuğun annesinin annesinden emerse, annesi sana haram olmaz. Çünkü senin oğlunun süt kızkardeşidir. Bunu Remlî söylemiştir. T. Kızının kızkardeşi oğlunun kızkardeşi gibidir. Ama buna şöyle itiraz olunur: Neseben oğlunun kızkardeşiyle kızının kızkardeşi arasında helallık tasavvur olunabilir. Meselâ bir cariyede iki ortak çocuğunun kendinden olduğunu iddia eder. Bunların herbirinin cariyeden başkasından birer kızı bulunursa, ortağına o kızla evlenmek helâl olur. Halbuki bu kız neseben babadan oğlunun kızkardeşidir. Vehbâniyye şerhinde bundan bir luğz yapılmış; cevabı Şurunbulâliyye'de verilmiştir.
«Kardeşin anası.» Bunun hakkındaki söz, kızkardeşin anası hakkındaki söz gibidir. Bununhakkında yukarıda Halebi'den söz geçti.
«Dayının anası» hakkında üç suret vardır: Ya ikisi de nesep cihetindendir ve kadın helâl olmaz. Çünkü nesep cihetinden dayının annesi senin ninendir yahut dedenin nikâhlısıdır.
«Oğlun halası...» Burada da üç suret vardır: Ya ikisi de süt cihetindendir. Meselâ bir çocuk hem senin karından, hem başka birisinin karısından süt emmiştir. Onun bir kızkardeşi vardır. Bu kızkardeş senin oğlunun süt cihetinden halasıdır. Yahut yalnız birincisi süt cihetindendir. Meselâ emen bu çocuk senin neseben oğlundur. Yahut yalnız ikincisi süt cihetindendir. Meselâ senin süt oğlunun neseben bir halası vardır. Bunların ikisi de nesep cihetinden olursa iş değişir. Zira hala sana helal değildir. Çünkü o senin kızkardeşindir.
METİN
Ancak kardeşinin anasıyla kızkardeşi müstesnadır. Buradaki istisna munkatıdır. Çünkü adı geçenlerin hürmeti. nesep cihetinden değil; musaheret cihetindendir. Binaenaleyh hadis fukahanın istisna ettiklerine şâmil değildir. Denildiği gibi akılla tahsise de yol yoktur. Çünkü kızkardeşin annesinin haram olması nesebendir. Zira annesidir yahut babasının cimada bulunduğu karısıdır. Radâ'da bu mânâ yoktur.
İZAH
«Buradaki istisna munkatıdır.» sözü, Beyzâvi'ye cevaptır. O, "Oğlunun süt kızkardeşiyle kardeşinin süt annesini bu kaideden istisna etmek doğru değildir. Çünkü onların nesepte haram olmaları musaheret yoluyladır; nesep yoluyla değildir." demiştir. Görülüyor ki sahih olmamak,

istisnayı muttasıl kabul etmeye göredir. Burada Gâye'nin sözüne dahi cevap vardır. Gâye'de, "Şüphesizki bu, hadisi aklî delille tahsis etmektir." denilmiştir. Cevabın beyanı Zeylâi'nin dediğidir. Yani bu yanlıştır. Çünkü hadis nesep cihetiyle hürmet bulunduğu yerde süt dolayısıyla umumi hürmeti icabetmektedir. Neseben kardeşinin anasının haram olması, kardeşinin annesidir diye değil, kendi annesidir yahut babasının cimada bulunduğu karısıdır diyedir. Görülmüyor mu ki kardeşi olmasa da bu kadın ona haramdır. Keza neseben oğlunun kızkardeşi ona kızıdır diye haram olmuştur. Şu delille ki, oğlu bulunmasa bile o yine haramdır. Bu mânâ radâ. meselesinde dahi hürmeti icabeder. Hattâ süt cihetinden olan annesi, babasının karısı ve karısının kızıyla evlenmesi caiz değildir. Binaenaleyh tahsis dâvâsı bâtıldır.
Bu sözün hâsılı, şarihin dediği gibi istisnanın munkatı olmasına döner. Çünkü hadis ona şamil değildir. Şu da var ki, Halebî Beyzâvî'ye tebean şarihin, "Bu zikredilenlerin hürmeti musaheret dolayısıyladır." sözüne itiraz ile şunları söylemiştir; «Bu, iki cihetten söz götürür. Birincisi: oğlunun halasında musaheret tasavvur edilemez. Çünkü o anne-baba bir kızkardeşidir yahut baba bir veya anne bir kızkardeşidir. Çocuğunun halası kızında dahiöyledir. Çünkü o ya anne-baba bir kızkardeşinin kızıdır yahut baba bir veya anne bir kızkardeşinin kızıdır. İkincisi: geri kalan yedi surette musaheret yalnız bir takdire göre tasavvur olunabilir. Diğer takdire yahut diğer iki takdire göre hürmet musaheret sebebiyle değil, nesep dolayısıyladır. Bunun izahı şudur: Senin kardeşinin anası, ancak kardeşin baba bir kardeş olduğu zaman musaheret yoluyla haram olur. Çünkü o zaman kardeşinin anası babanın karısıdır. Anne-baba bir kardeş veya anne bir kardeş bunun hilâfınadır. Çünkü onun annesinin haram olması nesep cihetindendir. O senin annendir. Neseben oğlunun kızkardeşi, ancak anne bir oğlunun kızkardeşi olduğu vakit musaheret yoluyla haram olur. Zira senin üvey kızındır. Anne-baba bir kızkardeş veya baba bir kızkardeş olursa iş değişir. Zira senin kızındır. Oğlunun ninesi ancak annesinin annesi ise musaheret yoluyla haram olur. Çünkü o senin kayınvalidendir. Babasının annesi olursa iş değişir. Zira o senin annendir. Amcanın annesi ancak amca baba bir olursa musaheret yoluyla haramdır. Anne-baba bir veya anne bir olursa bunun hilâfınadır. Çünkü senin ninendir. Dayının annesi de amcanın annesi gibidir. Senin çocuğunun kızkardeşinin kızı, ancak kızkardeş anne bir ise o zaman musaheret yoluyla haram olur. Çünkü senin üvey kızının kızı olur. Anne-baba bir yahut baba bir kızkardeş olursa, bunun hilâfınadır. Çünkü senin kızının kızıdır. Senin çocuğunun çocuğunun annesi, ancak oğlunun oğlunun annesi ise musaheret yoluyla haram olur. Çünkü oğlunun karısıdır. Kızının kızının annesi bunun hilâfınadır. Çünkü o senin kızındır. Anlaşıldı ki, bununla yapılan ta'lil doğru değildir. Doğru ta'lil, "Zira kızkardeşinin annesinin haram olması ilh..." diyerek yaptığıdır. Nitekim onu beyan edeceğiz.»
«Ben derim ki: Birincinin cevabı şudur: Şarihin, "Bu zikredilenlerin haram olması musaheret yoluyladır." sözünden murad; kardeşinin annesiyle kızkardeşinin annesidir. Çünkü zikri geçen onlardır. Aşağıda gelen diğer suretler değildir. Bir de bundan sonra hepsine şâmil olan bir ta'lil yanmıştır. O da, "Zira kızkardeşinin annesinin haram olması ilh..." sözüdür, Hem de, "Oğlunun kızını ona kıyas et ilh..." demiştir. Nitekim izahını yapacağız.
İkincinin yani, "Musaheret ancak bir takdirle tasavvur edilebilir." sözünün cevabı şudur: Maksat bu takdirdir. Beyanı şudur: Hadis, nesep cihetinden haram olan her şahsın naziri süt cihetinden de haram olduğunu göstermektedir. Binaenaleyh neseben anne haramdır. Süt cihetinden anne de haramdır. Neseben kız haramdır. Keza süt cihetinden kız da haramdır denilir. Böylece nesep cihetinden haram olan kadınların sonuna kadar varılır. Anne-baba bir kardeşinin yahut anne bir kardeşinin annesi, senin annen olduğu için haramdır. Kardeşinin anası olduğu için değildir. Onun içindir ki, senin ondan kardeşin olmasa da, o sana yine haramdır. Binaenaleyh, "ana-baba bir kardeşinin veya ana bir kardeşin anası haram olur" demek güzel olmaz. Çünkü ulemanın, "anne haramdır" sözlerinin yanında tekrar olur. Böylece anlaşılır ki, maksat yalnız baba bir kardeşin annesidir. Buna, "Baba bir kardeşin annesi ancak musaheretle haram olmuştur. Hadis ise sadece süt hürmetini nesep hürmetinin üzerine tertip etmiştir. Hürmet-i musahere üzerine tertip etmemiştir." şeklinde itiraz edilince; şarih, bu istisna munkatıdır diye cevap vermiştir. Keza, "Oğlun kızkardeşi, ana-baba bir yahut baba bir ise, ancak senin kızın olduğu için haram olur." denilir. Neseben kızın haram olduğu mâlûmdur. Binaenaleyh bununla anne bir kızkardeş murad edilir. Çünkü o senin üvey kızındır. Onun neseben haram olan kadınlardan olmak üzere haram kılındığı mâlûm değildir. Şu halde tekrar yoktur. Lâkin hadiste dahil olmayıncs, istisnası munkatı sayılmıştır. Geri kalanlar hakkında da böyle denilir.
Hâsılı hadis süt hürmetini nesep hürmeti üzerine tertip edince, bu müstesnaların benzerlerinden bazıları bir takdire göre neseben, diğer bir takdire göre musaheret yoluyla haram olduğundan, hadisten birincl takdiri murad etmek sahih olmaz. Çünkü bundan faydasız bir tekrar lâzım gelir. Böylece ikinci takdir taayyün eder. Velevki buradaki istisna munkatı olsun. Tekrarı def ve helalı beyana tembih için bunu yapmak gerekir. Ulemanın sözleri olsa olsa böyle izah edilir. Allahu

a'lem.
«Radâ'da bu mânâ yoktur.» Çünkü süt kardeşin veya süt kızkardeşin anası kendi anası olmadığı gibi, babasının zifaf olmuş karısı da değildir.
METİN
Sen buna oğlunun kızkardeşini, oğlunun kızını, oğlunun ninesini ve kızının ninesini, amcasıyla halasının annesini, dayısıyla teyzesinin annesini kıyas et! Çocuğunun halası, halasının kızı, çocuğunun kızkardeşinin kızı, çocuklarının çocuklarının annesi dahi öyledir. Bunların hepsi süt cihetinden bir adama helaldır. Kadının oğlunun kardeşi de kadına öyledir. Bunlar on suret eder. Erkek ve kadın olmaları itibariyle ise yirmiye varır. Erkeğe veya kadına helal olmaları itibariyle kırka vâsıl olur.
İZAH
«Buna kıyas et ilh...» Yani zikredilen mânâya oğlunun kızkardeşini ve kızını ilh ...kıyas et. De ki: Oğlunun kızkardeşi ile nesep cihetinden kızı ona, ancak kendi kızı veya karısının kızı olduğu için haramdır. Süt meselesinde bu mânâ yoktur, Oğlunun ninesiyle neseben kızı da öyledir. Ona ancak kendi anası veya karısının anası olduğu için haramdır. Süt meselesinde bu yoktu., Diğerlerinde de böylece devam et! Bu takrirle anlaşılır ki; "Zira kızkardeşin anasının haram olması ilh..." sözüyle zikredilen ta'lil, bütün suretlerde cereyan etmektedir. Lâkin her suretin kendine lâyık bir ifadesi vardır. Onun için şarih sen ona diğerlerini kıyas et demiştir. Buradaki zamir, zikredilen mânâya râcîdir. Kardeşinin annesine râcî değildir ki. "Bir kısmını makîs, bir kısmını makîsü'n-aleyh yapmakta mânâ yoktur." diye itiraz edilsin.
«Çocuğunun halası da öyledir.» Ulema çocuğunun teyzesini zikretmemişlerdir. Çünkü o nesep cihetinden de helaldır. O karısının kızkardeşidir. Bahır.
«Halasının kızı» yahut çocuğunun halası da öyledir. Neseben bu haramdır. Çünkü kızkardeşinin kızıdır. Fakat kendi halasının kızı hem neseben, hem süt cihetinden helaldır. T.
«Çocuğunun kızkardeşinin kızı» nesep cihetinden olursa. haramdır. Çünkü kızının kızı yahut üvey kızının kızıdır. T.
«Kadının oğlunun kardeşi de kadına öyledir.» Bu onuncuyu zikretmesi söz götürür. Çünkü o dokuz suretin mukabillerindendir. Yoksa dokuza aykırı bir kısım değildir. Nitekim beyan edeceğiz. Bunu Halebî söylemiştir.
«Erkek ve kadın olmaları itibariyle...» Yani muzafu'n-ileyhinde erkek ve kadın olduğuna bakarak yirmiye varır. Şöyle ki: Erkekle beraber kardeşinin annesi, oğlunun kızkardeşi, oğlunun ninesi, amcasının annesi, dayısının annesi, oğlunun halası, oğlunun halası kızı, oğlunun kızkardeşi kızı ve oğlunun çocuğunun annesi olur. Kadınla beraber de kızkardeşinin annesi, kızının kızkardeşi, kızının ninesi, halasının annesi, teyzesinin annesi, kızının halası, kızının halası kızı, kızının kızkardeşi kızı ve kızının çocuğunun annesi olur. Bunlar onsekiz eder. Yirmiye çıkarmak, mükerrer olan onuncuya bakaraktır.
«Erkeğe ve kadına helâl olmaları itibariyle ilh...» Yani helallık erkeğe nisbet edilirse, ona kardeşinin annesi, oğlunun kızkardeşi ilh... helâl olur denilir. Helallık kadına nisbet edilirse, kadına kardeşinin babası, oğlunun kardeşi, oğlunun dedesi, amcasının babası, çocuğunun dayısı. çocuğunun teyzesi oğlu, çocuğunun kızkardeşi oğlu, çocuğunun oğlu helâl olur denilir.
«Kıyasa göre çocuğunun amcası, çocuğunun amcası oğlu» demek lâzım gelirken, "çocuğunun dayısı, çocuğunun dayısı oğlu" dememiz, bunlar nesep cihetinden dahi haram olmadıkları içindir. Nitekim bunu Bahır sahibi açıklamıştır. Tahtâvî'nin ifadesine göre bu makamı başka bir suretle izah mümkündür ve bir adamın kardeşinin annesi ve kızkardeşinin annesiyle evlenmesi mukabilinde, kadının oğlunun kardeşi ve kızının kardeşiyle evlenmesi zikredilir. Oğlunun kızkardeşi yahut kızının kızkardeşinde kadının kardeşinin babası veya kızkardeşinin babası denilir. Oğlunun veya kızının dedesinde, kadının oğlunun dedesi veya kızının dedesi denilir. Amcasının anasında, kadının oğlunun kardeşi oğlu; halasının annesinde, kadının kızının kardeşi oğlu; erkeğin dayısının annesinde, kadının oğlunun kızkardeşi oğlu; teyzenin annesinde, kadının kızının kızkardeşi oğlu; oğlunun halasında, kadının çocuğunun amcası; çocuğunun halası kızında, kadının dayısı zikredilir. Kadının oğlunun kardeşi ile evlenmesine mukabil, erkeğin kardeşinin annesiyle evlenmesi zikredilir. Tekrar edilen suret budur. Lâkin sekizinci ve dokuzuncu suretlerde doğru olan şekli, "erkeğin çocuğunun halasında kadının kardeşi oğlunun babası, çocuğunun halası kızında kadının dayısı oğlunun babası" demektir. Halebî'nin anlattığı Bahır'ın ifadesidir. Şarihin. "kadının kardeşinin» babasıyla evlenmesi" sözüne daha muvafık olan da odur.
Hâsılı müennes olan birinci, muzaf mukabilinde düşen müzekker ile değiştirilir. Müzekker zamir de müennes zamire çevrilir. Ana yerine baba; kızkardeş yerine kardeş, nine yerine dede ilh... değiştirilir. Zamir de müzekker yapılarak; adamın kardeşinin annesi yerine, kadının kardeşinin babası; adamın oğlunun kızkardeşi yerine, kadının oğlunun kardeşi; adamın oğlunun ninesi

yerine, kadının oğlunun dedesi ilh... denilir.
İkinci takririn hâsılı şudur: Her surette bakar ve o surette kadının kocaya nisbetini ele alarak, kadına o nisbetle ad verirsin. Meselâ; erkek kardeşinin annesiyle veya kızkardeşinin annesiyle evlenirse, kadın oğlunun veya kızının kardeşiyle evlenmiş olur. Erkek oğlunun kızkardeşiyle veya kızıyla evlenirse, kadın kardeşinin veya kız kardeşinin babasıyla evlenmiş olur. Böylece devam eder. Şüphesiz ki bu sırf bir tekrardan ibarettir. Değişen yalnız tabirdir.
METİN
Meselâ erkeğin kardeşinin annesiyle evlenmesi, kadının da kardeşinin babasıyla evlenmesi caiz olur. Kırktan her birinde câr ve mecrûrun, yani radâ'ın câr ve mecrûrunun ma'nen muzafa taallûku caizdir. Anne gibi ki, erkeğin neseben bir kız kardeşi olur, onun da süt annesi bulunur yahut muzafu'n-ileyhe de taallûku caizdir. Erkek kardeş gibi ki, neseben onun bir kardeşi olur. O kardeşinin de bir süt annesi olur; yahut her ikisine taallûku caiz olur. Meselâ bir çocuk başka bir çocukla ecnebî bir kadının memesini emer. Süt kardeşinin de başka bir süt annesi olur. Böylece suretler yüzyirmiye çıkar. Bu, bizim kitabımızın hususiyetlerindendir. Süt kardeşinin kızkardeşi helaldır. Bunun muzafa eklenmesi sahihtir. Meselâ neseben bir kardeşi olur da, onun da süt kızkardeşi olur. Muzafu'n-ileyhe eklenmesi de sahihtir. Meselâ süt kardeşinin neseben kızkardeşi olur. Her ikisine eklenmesi de sahihtir ki, bu zâhirdir. Keza neseben kardeşinin kız kardeşi de helaldır. Meselâ baba bir kardeşinin anne bir kız kardeşi olur. Bu her ikisine de eklenir, yalnız birine bitişmekle kalmaz. Çünkü tekrar lâzım gelir. Nitekim gizli değildir. Bir kadının emzirdiği iki çocuk, birbirine helal değillerdir. Çünkü kardeştirler. Velevki zaman ve baba değişik olsun. Emen kız ile emziren kadının oğlu da birbirlerine helal değillerdir. O kadının çocuğunun çocuğu da helal değildir. Çünkü kardeşinin çocuğu demektir.
İZAH
«Kadının da kardeşinin babasıyla evlenmesi caiz olur.» Bazı nüshalarda böyle denilmiştir. Bahırda da öyledir. Bildiğin gibi Halebi'nin anlattıklarına bu daha uygundur. Bazı nüshalardaise, «kadının kardeşinin oğluyla evlenmesi» denilmiştir. Nehir'de böyledir. Fakat bunun bir vechi yoktur. Çünkü bu, geçen iki izaha göre, erkeğin kardeşinin annesiyle evlenmesine mukabil gelmemektedir. Bahır'ın bazı nüshalarında, kadının oğlunun kardeşi denildiği görülmüştür. Yukarıda geçtiği veçhile Tahtâvî' nin anlattığına uygun olan da budur. Ama bildiğin gibi söz götürür»
«Câr ve mecrûrun...» Yani istisnadan sonra mukadder olan câr ve mecrûrun manevî olarak muzafa taallûku caizdir ve şöyle takdir edilir: Binaenaleyh neseben kimler haram olursa, süt cihetinden de onlar haram olur. Ancak bundan süt kardeşinin annesi müstesnadır. Çünkü o haram değildir. H.
«Erkek kardeşi gibi..» Evlâ olan, kızkardeşi gibi demektir. Yahut birincide neseben bir kardeşi olur demeliydi. Meğer ki şarihi muradı, muzafu'n-ileyhin erkek ve kadın olmak üzere ayrı ayrı neviler olduğunu göstermektir denilsin. H.
«Neseben onun bir kardeşi olur. O kardeşinin de bir süt annesi olur.» Şarih bu ibarede Nehir sahibine tâbi olmuştur. Halebî diyor ki: «Bunun doğrusu: Onun bir süt kardeşi olur. O kardeşinin de neseben annesi olur şeklindedir.»
«Bu bizim kitabımızın hususiyetlerindendir.» Bilmiş ol ki İbn'i Vehbân, Manzume'sinin şerhinde bu suretleri altmış küsura çıkartmıştır. Bahır sahibi bunları beyan etrniş; üzerlerine ilâve de yaparak seksenbire ulaştırmıştır. O da, "Bunlar bu kitabın hususiyetlerindendir." demiştir. Nehir sahibi ise bu suretleri yüzsekize çıkarmış ve o da bunların kendi kitabına mahsus hususiyetler olduğunu söylemiştir. Şarih de onuncu sureti ziyade etmekle bunları yüzyirmiye çıkarmak istemiştir. Tâ ki bu da onun kitabının hususiyetlerinden olsun. Lâkin tamamlayamamıştır. Bunu Halebî söylemiştir. Yani sayı yüzsekizde kalmıştır.
«Bu zâhirdir.» Şöyle ki: Bir süt kardeşi olur, kızla birlikte başka bir kadından da süt emmiştir.
"Bu..." Yani neseben sözü. T. her ikisine de eklenir.
«Çünkü tekrar lâzım gelir.» Zira yalnız muzafa eklense, muzafu'n-ileyh süt tarafından olur. Yalnız muzafu'n-ileyhe eklense, bu sefer muzaf süt tarafından olur, Halbuki bunların ikisi de, "süt kardeşinin kızkardeşi helaldır." sözünde dahildirler. H.
«Çünkü kardeştirler.» Yani kadından emdikleri süt bir adamdan hâsıl olmuşsa, bunlar ana-baba bir kardeştirler. Böyle değilse, anne bir kardeştirler. Bazen baba bir kardeş de olabilirler. Meselâ bir adamın iki karısı olur da, ikisi de o adamdan çocuk doğurur ve herbiri bir çocuğu emzirirse, bu iki çocuk baba bir kardeştirler. Hattâ birisi kız olsa, birbirlerine nikâhlanmaları helâl olmaz. Bunu Molla Miskin zikretmiştir. H.
«Velevki zaman değişik olsun...» Meselâ kadın ikinci çocuğu birinciden yirmi sene sonra emzirirse, bunlar yine süt kardeştirler. Elverir ki herbirini süt müddetinde emzirmiş olsun.
«Emen kız ile emziren kadının oğlu da birbirlerine helâl değildirler.» Neseben oğlu ise böyledir.

Süt oğlu ise, hüküm yine böyleyse de bu hüküm, "Bir kadının emzirdiği iki çocuk birbirine helâl değildir." ifadesinden anlaşılmaktadır. H. Musannıf bu sözü mutfak bırakmıştır. Binaenaleyh neseben olan çocuğunu emzirse bile, yine haram olacağını ifade eder. Çocukların ikisi de yabancı olurlarsa iş değişir. Bunların bir kadından emmeleri şarttır. Nitekim bu birinci cümleden anlaşılmaktadır. Onun için birinci cümle ile yetinip, bu cümleyi terketmedi. Bahır ve Minah'daki ifadeleri Nehir sahibi reddetmiştir. Bu söz, kadının, çocuğunu emzirdiği kızdan önce doğurduğuna da, sonra doğurduğuna da şâmildir. Velevki iki sene sonra olsun.

FER'İ MESELE: Bahır'da Mebsût'un sonundan alınarak şöyle denilmiştir: «Kızların annesi oğlanlardan birini emzirir; oğlanların annesi de kızlardan birini emzirirse: kızların annesinden emen oğlan, o kızlardan hiçbiriyle evlenemez. Onun kardeşleri diğer kızlarla evlenebilirler. Yalnız annelerinin yalnız başına emzirdiği kızı alamazlar. Çünkü onların süt kız kardeşidir.»

METİN

Dokuz yaşında veya daha fazla olan bâkire bir kızın sütü haram kılar. Aksi takdirde haram kılmaz. Cevhere. Keza ölü kadının sütü de haram kılar. Velevki sağılmış olsun. O kızı nikah eden, ölü kadının mahremi olur ve o kadına teyemmüm ettirerek onu defneder. Ölü kadına cima etmek bunun hilâfınadır. Lezzetle değil gıdalanma bulunmakla aralarında fark vardır. Su ile yahut ilaçla veya başka bir kadının sütüyle yahut koyun sütüyle karışık olursa, kadının sütü fazla olmak şartıyla yine haram kılar. Her ikisi müsavi gelirlerse, hüküm yine bilittifak böyledir. Zira evleviyet yoktur. Cevhere.

İZAH

«Bâkire bir kızın sütü»nden murad; nikâh veya zina suretiyle hiç cima edilmeyen kızdır. Velevki bekâret zarı mevcut olmasın. Meselâ atlamak gibi bir şeyle bozulmuş olsun. Hamevi. Hürmet kızın kocasına geçmez. Hattâ zifaftan önce o kızı boşarsa, onun süt kız kardeşiyle evlenebilir. Çünkü süt kendinden değildir. Kuhistâni. T. Ama zifaftan sonra boşarsa, süt emen kızla evlenemez. Çünkü o kız annesiyle cima ettiği üvey kızlardan olmuştur. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir.

«Aksi takdirde haram kılmaz.» Yani kız dokuz yaşına varmadan sütü gelmişse, bu süt haram kılmaz. Cevhere. Çünkü ulema, sütün ancak çocuk doğurması tasavvur edilen kızdan tasavvur olunabileceğini söylemişlerdir. Binaenaleyh bunun süt olmadığına hüküm verilir. Nitekim bâkireden sarı su gelse, onu emmekle hürmet sabit olmaz. Nasılki Vehbâniyye şerhinde böyle denilmiştir.

«Velevki sağılmış olsun.» Yani ister ölmezden önce sütü sağılarak öldükten sonra çocuğa içirilsin, ister öldükten sonra sağılsın fark etmez. Bahır.

«O kızı nikâh eden...» Yani o sütten içen kızı nikâh eden demektir ki, makamdan anlaşılır. Bunu Halebi söylemiştir.

«Ölü kadının mahremi olur.» Çünkü ölü kadın onun karısıdır. Bahır.

«O kadına teyemmüm ettirerek onu defneder.» Yani kadın yalnız erkeklerden ibaret bir cemaatın arasında ölürse, eline bez dolamadan ona teyemmüm ettirir. Mahremi olmayan biri ise eline bez dolayarak teyemmüm ettirir. Bazıları bu kadının elbisesi içinde yıkanacağını söylemişlerdir. Bunu Tahtâvî ifade etmiştir. Kadını bunun defnetmesi, defn hususunda mahrem olanlar önde geldiği içindir. T.

«Ölü kadına cima etmek bunun hilâfınadır.» Çünkü ona hürmet-i musahere taallûk etmez.

«Lezzetle değil, gıdalanma bulunmakla aralarında fark vardır» Çünkü sütten maksat, beslenmektir. Ölüm buna mâni değildir. Cimadan maksat ise, mûtad olan lezzettir. Ölü kadında bu yoktur. Bunu Bahır sahibi Cevhere'den nakletmiştir. Âdeten ölü kadın cimaya mahâl olmadığı için, onunlo cimadan mûtad lezzet alınamayınca, kadın hayvan mesabesinde olur. Hattâ daha öteye geçer. Çünkü ölüm tabiatı nefret ettirir. Bundan da çocuk doğurma kastı bulunmamak lâzım gelir ki hakikatte hürmet-i musaherenin illeti budur. Binaenaleyh murad, melzum bulunmamakla lâzımın nefyidir. Şu halde, "illet lezzet almak değildir." diye bir itiraz vârit olamaz.

«Karışık olursa...» Yani kadın sütü, su vesaire ile karışık olursa yine haram kılar. H. Süte karışan her mâyi, hattâ her katı şey su gibidir. Bunu Nehir sahibi söylemiştir. T.

«Kadının sütü fazla olmak şartıyla...» Yani kadının sütü, karışan şeyden fazla olmak şartıyla hürmet sabit olur. Hâniyye'nin yeminler bahsinde, fazlalığın cüzleri itibariyle olacağı bildirilmiştir. Burada ise şöyle denilmiştir: «Fazlalığı İmam Muhammed ilâçta sütün rengini değiştirmekle tefsir etmiştir. İmam Ebû Yusuf, sütün tadını ve rengini değiştirirse fazla sayılır. Sadece birini değiştirirse fazla sayılmaz, demiştir. Nehir.» Bahır'da da bu ifadenin benzeri vardır. Dürr-ü Müntekâ sahibi iki sözün arasını bularak, «Cinste fazlalık cüzlerle itibara alınır. Cinsten başka şeyde ise tat, renk veya kokunun değişmesiyle muteberdir. Nitekim Ebû Yusuf'tan böyle rivayet olunmuştur." demiştir. Ancak cinsten başka şeyde değişmeyi bir vasıfta itibara almıştır.

Yukarıda zikredilende ise, ancak tat ve rengin değişmesiyle muteber olur. Evet, Hindiyye'de bir vasfın itibara alınmış olması buna uyarsa da, o da bu sözü Ebû Yusuf'a göre nisbet etmemiştir. T.
«Her ikisi müsavi gelirlerse...» Yani kadının sütüyle karışan şey müsavi gelirse demektir. H.
«Zira evleviyet yoktur.» Bu cümle, iki kadın sütünün müsavi gelmesinin illetidir ve haramhükmünün ikisinden de sabit olacağını bildirir. Kadının sütüyle karışan diğer şeyler müsavi olursa, bunun illeti, kadın sütünün mağlup olmamasıdır. Binaenaleyh istihlâk edilmiş sayılmaz. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
METİN
İmam Muhammed hürmeti mutlak olarak iki kadına tâlik etmiştir. Bu kavlin esah olduğu söylenir. Yiyecekle karışan süt mutlak olarak hürmet isbat etmez. Velevki onu yudum yudum içsin. Sütten peynir yaparsa hüküm yine böyledir. Çünkü buna emmek denilmez. Bahır.
İZAH
«İmam Muhammed»in sözü, musannıfın söylediğinin mukabilidir. Musannıf, "İki kadından birinin sütü fazlaysa, haram hükmü yalnız ona taallûk eder. Mâsavi iseler, her ikisine taalûk eder." demişti.
«Mutlak olarak iki kadına tâlik etmiştir.» Yani ister sütleri müsavi gelsin, ister bir fazla olsun fark etmez; ikisi de haram kılar. Çünkü cins cinsi mağlûp edemez. H.
«Bu kavlin esah olduğu söylenir.» Bahır sahibi, "Bu kavil Ebû Hanife'den bir rivayettir." demiş; Gâye sahibi bunun daha zâhir ve daha ihtiyat olduğunu söylemiş, Mecmâ şerhinde ise, "Bunun esah olduğu söylenir." denilmiştir. Şurunbulâliyye'de "Bazı ulema İmam Muhammed'in kavlini tercih etmişlerdir. Hidâye sahibi de buna meyletmiştir. Çünkü İmam Muhammed'in kavlini geriye bırakmıştır. Nitekim Fetih'te de belirtilmiştir." denilmektedir. H.
«Mutlak olarak hürmet isbat etmez.» Yani İmam-ı Âzam'a göre süt, gâlip olsun mağlup olsun müsavidir. İmameyn'e göre ise, süt gâlip olursa haram kılar. Buradaki hilâf, ateş dokunmayan yemekle kayıtlıdır. Pişirilirse bilittifak mutlak haram kılmaz. Hilâf bir de, yiyecek katı olduğuna göredir. İçilecek şekilde sıvı olursa bilittifak çok olan itibara alınır. Bazıları ihtilâfın bir de, lokmayı kaldırırken sütün damlamaması hususunda olduğunu söylemişlerdir. Süt damlarsa, bilittifak haram hükmü sabit olur. İmam-ı Âzam'ın kavline göre esah olan, damlamanın itibara alınmamasıdır. Nehir.
«Velevki onu yudum yudum içsin.» Fakat bu hüküm az yukarıda Nehir'den naklettiğimize muhaliftir. Keza Fetih sahibinin kesin olarak söylediğine de aykırıdır. O, "Yiyecek sıvı olup içilirse, sütün fazlalığını itibara alırız." demiştir. Hâniyye'de dahi, "Yudum yudum içerse, bütün imamların kavline hürmet sabit olur." denilmiştir. Bahır sahibi dahi Müstesfa'dan naklen, "Yiyecekte İmam Muhammed'in koyduğu esas buna delâlet eder." demektedir. Yani yudum yudum içmek, haram hükmünü isbat eder demek istemiştir. Evet, Halebî'nin Mecmau'l-Enhür'dan; onun da Hâniyye'den naklettiğine göre, hiçbir suretle hürmet sabit olmaz diyenler de bulunmuştur. Serahsî bu kavle meyletmiştir. Sahih olan da budur. Nitekim ekseri kitaplarda belirtilmiştir.
Ben derim ki: Benim Hâniyye'de ve keza ondan naklen Bahır'da gördüklerim. yukarıda naklettiklerimizdir. Onlarda Serahsî'nin sözü yoktur. Serahsî'den nakledilen söz, yudum yudum içmek hususunda değil; başka şey hakkındadır. Zâhire'de şöyle deniliyor: «Bazıları; Ebû Hanife'nin kavline göre hürmetin sabit olmaması, lokmayı ağzına götürürken süt damlamadığına göredir. Damlarsa hürmet sabit olur demiş; birtakımları sabit olmadığını söylemişlerdir. Şemsü'l-Eimme Serahsî buna meyletmiştir. Şeyhülislâm'ın beyanına göre Ebû Hanife'nin kavline hürmetin sabit olmaması, yudum yudum yediğine göredir. Yudum yudum içerse sabit olur.» Demek oluyor ki, Şemsü'l-Eimme'nin sözü, sadece yemek esnasında damlamanın itibara alınmamasından ibarettir. Esah olan da budur. Nitekim Nehir'den naklen yukarıda geçti. Bu kavlin sahih olduğunu Hidâye sahibiyle başkaları da açıklamışlardır. Bizim sözümüz ise, yemek sıvı olup, yudum yudum içtiği surete mahsustur. Bu, gördüğün gibi hürmeti isbat eder. Ben aksini sahihleyen görmedim.
«Lokmayı ağzına götürürken sütün damlamasından, yemeğin içilecek gibi sıvı olması lâzım gelir.» denilemez. Çünkü öyle olsa, damlayan sade süt olmaz, yiyecekle ikisi birden damlardı. Bundan anlaşılır ki, murad, yemeğin içilemeyecek gibi koyu olmasıdır. Lokma tabiri de bunu göstermektedir.
«Sütten peynir yaparsa hüküm yine böyledir.» Bahır sahibi diyor ki: «Sütten ayran, yoğurt, peynir, ekşimik gibi bir şey yapar da çocuk onu yerse, bununla hürmet sabit olmaz. Çünkü buna süt emmek demezler. Keza bu, et bitirmez; kemik geliştirmez, yiyecek nâmına çocuk bununla yetinmez. Binaenaleyh haram kılmaz.» H.
METİN

Sütü şırınga etmek, kulağa ve sidik deliğine, karnındaki ve baştaki yaraya akıtmak hürmet isbat etmez. Erkeğin, koyunun ve başka hayvanların sütü dahi öyledir. Çünkü bunlarda keramet yoktur. Hünsa-i müşkil de öyledir. Meğerki kadınlar, "Bu kadar bol süt ancak kadından gelir." demiş olsunlar. Aksi takdirde hürmet isbat etmez. Cevhere.

İZAH

«Sütü şırınga etmek...» Dübürden bedenin içine salmaktır. «Çünkü bunlarda keramet yoktur.» Süt emmekle haram hükmünün sabit olması, keramet ve kıymet yoluyladır. Çünkü aralarında cüz'iyyet vardır. (İnsan insan doğurur.) Onun için koyun, çocuğun annesi sayılmamıştır. Aksi takdirde koç da babası olurdu. Kardeşlik anneliğin fer'idir. Bu meselenin tam tahkîki Fetih'tedir.

METİN

Büyük kadın velevki talâk-ı bâinle boşanmış olsun. Küçük ortağını emzirirse, annesine zifaf olmuş veya süt o adamdan gelmemişse. ikisi de o adama haram olurlar. Keza sütü küçüğünağzına bir adam akıtırsa, hüküm yine böyledir. Zifaf olmamışsa, küçük kızı ikinci defa alması caizdir.

İZAH

«Büyük kadın...» sözünü musannıf mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh cima edilene de edilmeyene de şâmildir. Keza sütü o adamdan veya başkasından gelmiş olsun, emzirme işi boşanmadan önce veya sonra olsun, talâk ric'î veya bâin, ayrılmaları muvakkat veya ebedî olsun, bütün bu suretlere şâmildir.

«Velevki talâk-ı bâinle boşanmış olsun.» sözünden, ric'î talâkın hükmü evleviyetle anlaşılır. Çünkü ric'î talâkta evlilik her cihetten bâkîdir. Sonra bununla kayıtlaması, ihtirazî bir kayıt değildir. Çünkü zifaf olmuşsa, büyük kadının kızkardeşi, annesi, neseben kızıyla süt kızı da onun gibidir. Zira birincide kızkardeşinin kızını; ikincide iki kızkardeşi, üçüncüde kadınla onun kızının kızını bir nikâh altında toplamış olur. Halbuki bunlardan hiçbirini asla nikâh etmeye hakkı yoktur. Emziren kadını dahi alamaz. Velevki üçüncü surette büyük kadına zifaf olmamış olsun. Emziren kadın yine helâl olmaz. Çünkü karısının anası olur. Büyük karısını alması da caiz değildir. Çünkü karısının anası olur. Küçük karısıyla evlenmesi helâl olur. Çünkü o karısının kızının kızıdır. Karısına da henüz zifaf olmamıştır. Meselenin tamamı Bahır'dadır. T.

«Küçük ortağını...» süt müddeti içinde emzirirse, ikisi de haram olurlar. Emzirdiği vakit küçüğün nikâhlı bulunması şart değildir. Geçmişte nikâhlı olması kâfidir. Zira Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Küçük bir kızla evlenir de sonra onu boşayarak sütlü büyük bir kadınla evlenirse, bu kadın o küçük kızı emzirdiği takdirde o adama haram olur. Çünkü bu adamın eski nikâhlısının anası olur ki, kızını nikâhlamakla ona haram olur.» Bahır. Annesiyle zifaf olmuşsa, küçük kız dahi haram olur. Ama ikisini bir nikâhla biraraya getirdiği için değil, annelerle zifaf olmak kızları haram ettiği, kızlara nikâh akdetmek de anneleri haram kıldığı içindir. Nikâh üzerine ârız olan süt emme meselesi geçmişte olmuş gibidir. Hâniyye'de beyan edildiğine göre bir kimse ümmüveled cariyesini küçük kölesine nikâhlar da, cariye küçüğü efendisinin sütüyle emzirirse, hem kocasına hem efendisine haram olur. Çünkü köle efendinin oğlu olmuş olur. Binaenaleyh köleye haram olur. Çünkü emziren babasının cima ettiği kadındır. Efendiye de haram olur. Çünkü oğlunun karısıdır. Nehir.

«Küçüğün ağzına bir adam akıtırsa...» Yani büyük kadının sütünü küçüğün ağzına bir adam akıtırsa, ikisi de hararn olurlar. Bu sözle şarih, hürmet meselesinin sadece emzirmeye bağlı olmadığına işaret etmiştir. Burada esas, sütün mideye varmasıdır. Bu takdirde ikisi de o adamdan boş düşerler ve herbiri mehrinin yarısını kocasından alır. O adam da bunu fesat çıkarmak için yaptıysa, herbirinin yarım mehrini kocaya ödemeye mecbur olur. Fesatçıkarmaya misâl, hâcet yokken küçüğü emzirmesidir. Fesat kastı yoksa, bu hususiaki sözü kabul edilir. Bahır.

«Annesine zifaf olmuşsa» süt ister o adamdan, ister başkasından gelmiş olsun; emzirme işi nikahlı iken veya boşandıktan sonra hattâ talâk-ı bâinle boşandıktan ve iddetten sonra olsun fark etmez. Süt o adamdan ise, emzirme işi de nikâhlı iken yahut talâk-ı ric'î veya bâin iddetinde yahut iddetten sonra olmuşsa, kadınların ikisi de o adama ebediyyen haram olurlar ve ilk ikisinin nikâhları feshedilmiş olur. Küçük kızın nikâhının feshedilmesi, o adamın kızı ve cima ettiği karısının süt kızı olduğu içindir. Büyüğünün haram olması, kızının annesi ve süt cihetinden karısının annesi olduğu içindir. Süt başkasından ise, yine ikisi de haram olurlar ve ikisinin de nikâhları feshedilmiş olur. Küçüğün haram olması, cima ettiği karısının süt kızı olduğu için; büyüğünün haram olması da, nikâhlısının süt cihetinden annesi olduğu içindir. Bunu Halebî ifade etmiştir.

Bahır sahibinin beyanına göre nikâh feshedilmiş olmaz. Çünkü ulemamızın mezhebine göre gerek süt cihetinden, gerek musaheret sebebiyle haram olmak sebebiyle nikâh ortadan kalkmaz. Sadece fâsit olur. Hatta araları ayrılmadan o kadınla cimada bulunursa, kendisine had

vurulmaz. Bunu İmam Muhammed Asıl adlı kitabında beyan etmiştir. Bahır sa-hıbi diyor ki: «Fesadın niköh-üzerine ârız olan süt emmede olması gerekir. - Nitekim burada öyledir. - Ama kadınla evlenir de iki şahit bu kadının onun kızkardeşi olduğuna şehadette bulunurlarsa, nikâh ortadan kalkar. Hattâ o kadınla cimada bulunursa, kendisine had vurulur. Kadın iddetini bitirdikten sonra birbirlerini terketmeden evlenebilir.» Remlî, "Lâkin ileride görüleceği vecihle ayrılmak ancak hâkimin ayırmasıyla olur." demiştir. Ona müracaat et ve düşün!

«Veya süt o babadan gelmişse» sözü, cima etmeden sadece sütün o adamdan gelmesinin mümkün olmasını gerektirir. Bu ise fâsittir. Çünkü sütün o adamdan olması, kadının cima edilmiş olmasını gerektirir. Bir nüshada, "süt o babadan olduğu halde" denilmiştir. Bu da fâsittir. Çünkü kadınla cima etmiş fakat süt başkasından gelmiş olsa, haram olmamasını gerektirir ki, bunun da bâtıl olduğu meydandır. Doğrusu bu sözü hiç zikretmemektir. H.

Ben derim ki: Şarih Bahır, Nehir ve Makdisî'ye tâbi olmuştur. Onun nâmına Tahtâvî şu cevabı vermiştir: «Caiz ki kadın o adamla cima ederek gebe kalmıştır. Ondan sütü gelir ve küçüğü bu sütle emzirir. İşte süt o adamdan olduğu halde cima tahakkuk etmeden iki karısı birden haram olurlar.»

Burada şöyle bir itiraz vârit olabilir: «Zinadan hamile kalmak, o kadınla cima etmek demektir. Adı geçen cimayı sonradan lâhik olan nikâhtaki cimaya yorumlamanın bir faydası yoktur. Sabık zinada cima tahakkuk etmiştir.» Sâlhânî bunu, "Bir kimse, kendisinden sütü gelmişkarısını üç defa boşar da, kadın başka kocaya gittikten sonra onunla tekrar evlenirse, eski sütü de bâkî olup onunla ortağını emzirirse..." şeklinde yorumlamıştır. Görüyorsun ki bu da söz götürür. En iyi şöyle cevap vermelidir: «Anneyle cima ettiyse sözünü sütü başka adamdan olduğu halde takdir etmelidir.»

«Veya süt o adamdan gelmişse» cümlesini, bu mukadderin üzerine atfetmelidir. Birbiri üzerine atfedilen iki cümle arasında mukabele hâsıl olmak için bu takdire karine budur. Şarih, "süt ondan gelmiş olduğu halde" sözünü evvelâ zikretse daha açık ve evlâ olurdu.

«Zifaf olmamışsa, küçük kızı ikinci defa alması caizdir.» O zaman kadının sütü kesin olarak başka adamdan gelmiştir. Bu da, emzirmenin boşamadan önce ve sonra olmasına şâmildir. Boşamadan önce ise, nikâhı feshedilmiş olur. Çünkü o adam kızla o kızın süt annesini bir nikâhta toplamış olur ve annesi ile cimada bulunmadığı için kızına nikâh akdini tazeleyebilir. Talâktan sonra ise, kızın nikâhı feshedilmiş olmaz. Annenin nikâhı her iki surette ebediyyen haram olur. Çünkü kızına nikâh akdedilmiştir. Şarihin ifadesi birinci surete göre yetersizdir. H.

METİN

Cima edilmemişse, büyük kadına mehir yoktur. Çünkü ayrılık onun sebebiyle gelmiştir. Cima vâki olmadığı için küçüğüne yarım mehir verilir. Ama büyük kadın fesat kasdetmişse; meselâ aklı başında, kendi arzusuyla uyanık iken nikâhlı olduğunu, emzirmenin nikâhı bozduğunu bilir ve açlık yahut helâkı gidermeyi kasdetmezse, kocası ödediği yarım mehri büyük kadından alabilir. Sütü küçüğün ağzına akıtan adamdan da alabilir. Fesat kastı yoksa alamaz. Çünkü sebep olmakta tecavüz şarttır. Kadının fesat kasdettiği meydana çıkmazsa, söz onun olur. Mi'râc.

Bir adam sütlü karısını boşar da kadın iddetini bitirerek başka kocaya varır ve ondan gebe kalırsa, çocuk emzirdiği takdirde, hükmü ilk kocasındandır. Çünkü sütün ondan geldiği kesindir. Şüphe ile zail olamaz. İkinci kocasının üvey çocuğu olur. Vardığı kocadan doğuruncaya kadar hüküm budur. Doğurduğunda süt ikinci kocadandır. Şüphe ile cima, helâl cima gibidir. Bazıları zinanın da öyle olduğunu söylemişlerdir. En münasibi böyle olmamaktır. Fetih.

İZAH

«Cima edilmemişse büyük kadına mehir yoktur.» Cima edilmişse, mutlak surette mehrinin tamamı verilir. Lâkin ayrılık kadından gelirse, bu iddette kendisine nafaka verilmez. Aksi halde nafaka da verilir. Bahır.

«Çünkü ayrılık onun sebebiyle gelmiştir.» Binaenaleyh dinden dönmüş gibi olur. Bundan anlaşılır ki, kadın cima için zorlanmış olsa, yahut uyurken küçük onu emmiş olsa, veya birkimse onun sütünü alarak küçük bir çocuğun ağzına akıtsa; yahut büyük kadın deli olsa, kadına yarım mehir verilir. Çünkü ayrılık ona izafe edilemez. Bahır.

«Cima vâki olmadığı için...» sözü, yarım mehir vermenin illetidir. Asıl mehire hak kazanmanın illeti ise, kadın tarafından olmayan ayrılıktır. Gerçi emzirmek onun fiilidir. Fesat da onunla olmuştur. Lâkin kadın hükümlerle muhatap olduktan sonra, bu onun hakkını ıskatda tesirli olmaz. Nasılki mirasını aldığı kimseyi öldürse hüküm budur. Bir de kadın tabiatı iktizası buna mecburdur. Anne-babasından birinin dinden dönmesi, bunun da onlara katılması sebebiyle kadın tarafından asla ortada bir fiil yokken mehrinin sâkıt olmasına gelince: Dinden dönmek, küçük kız hakkında dahi haram ve yasak olduğu içindir. Hürmet onun anne-babasının dinden dönmesine tâbi olan mürtedliğine izafe edilir. Süt emmeninse bir tesiri yoktur. Binaenaleyh mehri hak eder.

Bu satırlar Fetih ve diğer kitaplardan kısaltılmıştır.
«Ama büyük kadın fesat kasdetmişse» cümlesi, yarım mehri ondan almak için bir kayıttır. Cimadan önce mehrinin sâkıt olması için ise, fesat kasdetmesi şart değildir. Bunu Tahtâvî Ebussuud'dan nakletmiştir.
«Aklı başında...» sözünden anlaşılıyor ki; deli, zorlanan ve uyuyan kadından bir şey isteyemez.
«Açlık yahut helâkı gidermeyi kasdetmezse» fesadı kasdetmiş olur. Fakat küçüğün aç olduğunu zannederek onu emzirir de sonra tok olduğu anlaşılırsa, fesadı kasdetmiş sayılmaz. Bahır.
«Sütü küçüğün ağzına akıtan adamdan da olabilir.» Yani her iki kadının yarım mehrini ondan alır. Nitekim Bahır'dan naklen arzetmiştik. Yine ondan naklen demiştik ki: «Burada da şart fesadı kasdetmiş olmasıdır.»
«Çünkü sebep olmakta tecavüz şarttır.» Yani sebep olmak suretiyle ödetmek için tecavüz şarttır. Kuyu kazan kimse meselesinde olduğu gibi ki, kendi milkinde kazarsa bir şey ödemez. Milki olmayan yerde kazarsa öder. Tamamı Bahır'dadır.
«Söz onun olur.» Yani fesat kasdetmediği hususunda yeminiyle beraber söz kadınındır. Bahır.
«Sütlü karısını boşarsa...» Yani sütüne kendisinin sebep olduğu karısını boşarsa demektir. Bu da ondan çocuk doğurmakla olur. Zira bir kadınla evlenir de kadın ondan hiç çocuk doğurmaz fakat sütü gelerek bir çocuk emzirirse, kocası o çocuğun süt babası olmaz. Çünkü çocuğun o babaya nisbeti, doğumun ondan olması sebebiyledir. Bu olmazsa, nisbet de olmaz ve inen süt bâkire sütü gibi olur. Onun içindir ki, kadın kocasından bir çocuk doğurur da sütü inerse, onunla bir küçüğü emzirdiği, sonra sütü çekildiği ve tekrar geldiği takdirde, onunla küçük bir kızı emzirirse; kocasının oğlu bu küçük kızla evlenebilir. Emzirdiği oğlan ise, bu adamın emziren karısından olmayan kızlarıyla evlenebilir. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir.
«İkinci kocasının üvey çocuğu olur» ve o kocanın başka kadından olan kızlarıyla evlenmesi helâl olur. Bahır.
«Şüphe ile cima helâl cima gibidir.» Ve şöyle tasvir olunur: Bir kadın şüphe ile cima edilir de gebe kalarak çocuk doğurursa, ve sonra evlenerek bir çocuğu emzirirse, o çocuk kocasının değil, şüphe ile cima edenin süt oğlu olur. Zina sureti de bunun gibidir. H.
«Fetih...» Fetih'in ifadesi şudur: Zinadan gelen süt de helâl cimadan gelen gibidir. Kadın o sütle bir kızı emzirirse, bu kız, zina edene, babalarına ve oğullarına aşağı doğru inseler de haram olur.» Tecnîs'te Cürcânî'den naklen şöyle denilmiştir: «Zina eden şahsın amcası o kızla evlenebilir. Nitekim zinadan doğma kızla evlenmek de böyledir. Çünkü zina eden şahıstan nesebi sabit olmamıştır. Zina eden kimsenin babalarına ve oğullarına haram olması, cüz'iyyet itibariyledir. Bu kız ile amcasının arasında ise cüz'iyyet yoktur. Zinadan doğan kız hakkında bu sabit olunca, zina sütüyle emziren hakkında da böyledir.» Hulâsa'da şöyle denilmiştir: «Keza zinadan gebe kalmayıp, zina sütüyle emzirmeyen kadın zina eden şahsa haram olur. Nitekim onun kızı da bu adama haramdır.»
Veberî'nin beyanına göre nesep sabit olmadıkça hürmet hassaten ana tarafından sabit olur. Nesep sabit olursa, babadan sabit olur. İsbicâbî ile Yenâbî' sahibi dahi böyle demişlerdir. Bu daha güzeldir. Çünkü zinadan hürmetin sabit olması, cüz'iyyet sebebiyledir. Bu da bizzat çocuktadır. Çünkü çocuk onun menisinden halkedilmiştir, sütte değildir. Çünkü süt onun menisinden hâsıl olmamıştır. O beslenmenin fer'idir. Beslenmek ancak midenin süt tarafından giren şeyle olur. Şırınga gibi bedenin aşağısından girenle olmaz. Bunda et bitirmek ve hürmet yoktur. Nesebi sabit olan bunun hilâfınadır. Çünkü nass hürmeti o kimseden isbat etmiştir. Zina edenin sütüyle beslenen çocuğun zina edene haram olmadığı tercih edilince, sütü zinadan olmayana haram olmaması evleviyette kalır. Hulâsa'nın ifadesi buna muhaliftir. Hem o meşhur kitaplarda yazılanlara da muhaliftir. Zira sütü kocasından olmayan kadının emzirdiği kızın kocaya evleviyetle haram olmasını iktiza eder. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır.
Hâsılı şudur: Zinadan hâsıl olan sütle beslenen kızın, zina edene ve keza onun usûlüne, fürûuna haram olması hususunda iki rivayet vardır. Nitekim bunu Kuhistânî de açıklamıştır. Bunların en güzeli, haram değildir rivayetidir. Hulâsa'nın, "Zina edenin sebep olduğu sütten başka bir süt emse, zina edene haram olur." sözü reddedilmiştir. Çünkü meşhur kitaplarda yazıldığına göre, kocanın sebep olmadığı sütü emen kız, kocaya haram olmaz. Nitekim metinde, "Bir kimse sütlü karısını boşarsa ilh..." denilen yerde geçmişti. Hulâsa'nın ifadesiise, evleviyetle haram olmasını iktiza eder. Fetva kitaplarında olan bir söz meşhur şerhlere muhalifse, kabul edilmez. Fetih sahibinin sözünün izahı budur. Bunu anlamak hususunda birçok hatalar olmuştur. Bunlardan biri de Bahır'da iddia edilen şu sözdür: «Hilâfın yeri, zina edenin usûl ve fürûudur. O kız zina eden'e bilittifak helâl değildir.»
Hâsılı Bahır sahibinin dediği gibi mezhepte mutemet olan söz, zinadan olan süte haram hükmünün taallûk etmemesidir. Mi'râc ile Hâniyye'nin zâhirine bakılırsa, mutemet kavle göre sabit olmasıdır.

Ben derim ki: Münye şerhinde bildirildiğine göre, dirayete rivayet uygun düşerse, ondan ayrılınmaz. Görüyorsun ki vechi olan söz, haram olmaması rivayetidir.
METİN
Bir kimse karısına, bu benim süt kızımdır der de, sonra sözünden dönerse, tasdik edilir. Çünkü süt emmek, gizli kalan şeylerdendir. Binaenaleyh tenakuza mâni değildir. Bu adam sözünde sebat ederek onu söyledikten sonra; o doğrudur, benim dediğim gibidir derse, veya bunun benzerini söylerse, araları ayrılır. Hidâye ve diğer kitaplarda sebat böyle tefsir edilmiştir.
İZAH
"Karısına" diye kayıtlaması, ondan sonra, "araları ayrılır" dediği içindir. Yoksa bu sözü evlenmeden evvel ecnebî bir kadına söylemesi de aynı hükümdedir.
«Hidâye ve diğer kitaplarda sebat böyle tefsir edilmiştir.» Şarihin bu cümleyi getirmesi, o haktır gibi ikrarın tekrarını da sebat sayanlara ret cevab olsun diyedir. Bahır sahibi bunun böyle olmadığına kesinlikle hükmetmiştir. Bu mesele Allâme Abdülberr b. Şıhne zamanında fetva vakası olmuştur. Bazı çağdaşları bunda kendisine muhalefet etmiştir. O, bu mesele için Sultan Kayıtbay'ın emriyle birçok meclisler akdetmiş ve dört mezhep ulemasının yazdıklarını tesbit etmiştir. Nitekim Makdisî bunu şerhinde zikretmiştir. İbn-i Şıhne bu bâpta bizim imamlarımızın sözlerini de sıralamış, sonra şöyle demiştir: «Bu ibarelerin zâhiri gösteriyor ki, dönmeye mâni olan ikrarda sabat; benim söylediğim haktır, yahut benim ikrar ettiğim sabittir demesidir. İkrarı tekrarlaması ise mâni değildir.» Musannıf Minah'ın sonundaki dağınık meselelerde bu vakaya işaret etmiş; onun Şâfiîlerden Şeyhülislâm Zekeriya'ya arzedildiğini; onun da yeteri kadar cevap verdiğini bildirmiştir.
Ben derim ki: Onu ben Şeyhülislâm Zekeriya'nın Fetvâ'sında gördüm. Bizim imamlarımızdan nakledilen sözleri arzettikten sonra şöyle demiş: Bu nakillerin açık ifadesi ve mantuku şahittir ki sebat, devam ve ısrardan murad bir şeydir. Süt kardeşliğini ve benzerini ikrar eden bir kimse ikrarında sebat gösterirse, ondan dönmesi kabul edilmez. Sebat göstermezse. kabul edilir. Şuna da şahittir ki. sebat göstermek ancak sözle olur. Meselâ bu hususta kendine şehadet eder yahut o haktır veya dediğim gibidir der veya bu mânâda bir şey söyler. O doğrudur veya sahihtir yahut bunda bence şüphe yoktur gibi bir söz söyler. Zira şüphesiz doğrudur demek, dediğim gibidir demekten daha kuvvetlidir. Binaenaleyh Sirac-ı Hindî'nin yaptığı gibi, o haktır sözüyle, dediğim gibidir sözü arasını bulmak, te'kide yorumlanır. Bir kısmını söylemekle yetinenlerin sözü, velev hasr yoluyla olsun, "yahut o mânâda" diye takdir ve te'vil olunur. Zikredilen nassların ifadesinde tekrarın, "o haktır' sözünün veya o mânâda bir sözün yerini tutacağını gösteren bir şey yoktur ki, bundan sonra dönmek imkânsız olsun. Evet, Mebsût sahibinin sözünden alınarak onu akitten evvel ikrar eder de akitten sonra yine tekrarlarsa, birincinin yerini tutacağı çıkarılabilir. Mebsût sahibi, "Lâkin ikrarında sebat eden kimse, akitten sonra onu yeniden söylemiş gibi olur." demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Mebsût sahibinin. "Yenilemiş gibi olur ilh..." sözünden muradı, sebatla birlikte demektir. Zira o akitten önce ikrar hürmeti isbat hususunda akitten sonra ikrar mesabesindedir demek istemiştir. Çünkü ibaresi şöyledir: «Lâkin ikrarında sebat eden kimse, akitten sonra onu yenilemiş gibidir. Akitten sonra hürmeti ikrar etmesi sahihtir, ayrılığı icabeder. Akitten önce ikrar edip de üzerinde sabit kaldığı da öyledir.» Akitten sonra ikrar meselesinde şöyle demiştir: «Bu söz üzerinde sabit kalır da o doğrudur derse; bu hususta ona şahitler de şehadet ederse, araları ayrılır.» Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «İkrara gelince: İkrar, evlendiği bir kadın için, bu benim süt kızkardeşimdir diyerek bunun üzerinde ısrar etmesidir. Bunların araları ayrılır. Bunu nikâhtan öncede ikrar eder ve devam üzere ısrarda bulunursa, o kadınla evlenmesi caiz değildir.»
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Süt meselesi, gizli kalan şeylerdendir. Çünkü insan onu ancak başkasından işitmekle bilir. Onun için bu hususta tenakuza düşmek memnu değildir. Zira ihtimal ki başkasından işiterek ikrar etmiştir, Sonra bunun yalan olduğunu anlayarak ikrarından dönmüştür. Bu hususta bir defa ikrarla birçok defalar arasında fark yoktur. İkrarına şahitlik; yahut o doğrudur dediğine veya benzeri bir söz söylediğine şahitlik etmek bunun hilâfınadır. Çünkü bu, haber verenin doğru söylediğini bildiğine delâlet eder ve bu hususta kesin konuşur. Binaenaleyh sonradan dönmesi kabul edilmez.
«Araları ayrılır.» Yani velevki bundan sonra inkâr bulunsun. Çünkü ayrılmanın şartı olan sebat mevcuttur. Ondan sonra yapılan inkârın faydası yoktur. Zahîre.
METİN
Bunu kadın ikrar eder de sonra kendini yalanlar ve ben hata ettim der, kocası da onunla evlenirse, nikâh caiz olur. Nasıl ki kadın kendini yalanlamadan onunla evlenmesi caizdir. Velevki üzerinde ısrar etsin. Çünkü hürmet kadına ait değildir. Ulema bütün vecihlerde bununla fetva verileceğini söylemişlerdir. Bezzâziye.

Bu şunu ifade eder ki: Kadın bir adamdan üç defa boşandığını ikrar etse, o adamla evlenmesi helâl olur. Yahut bunu hep birden ikrar ederler de sonra kendilerini yalanlayarak biz hata etmişiz derler ve adam o kadınla evlenirse caiz olur. Mezhep hakkındaki ikrar da böyledir. Üzerinde sebat ettiği söz kendisine lâzım gelmez. Bu kadın benim kızkardeşim yahut annemdir der de kadının nesebi bilinmezse, sonra ben vehmetmişim dediğinde tasdik olunur. Sözünde sebat ederse araları ayrılır.

İZAH

«Çünkü hürmet kadına ait değildir.» Yani şeriat onu kadının eline vermemiştir. Binaenaleyh onu ikrar etmesi de sahih değildir. T.

«Bütün vecihlerde...» Yani akitten önce veya sonra ikrar etsin; ısrarda bulunsun bulunmasın bununla fetva verilir. Erkek bunun hilâfınadır. Çünkü onun ısrarı, bildiğin gibi hürmeti isbat eder. Bahır sahibinin Hâniyye'den naklettiği ifadeden anlaşılır ki, akitten önce kadının ısrarı o adamla evlenmesine mânidir. Bu ifadenin bir benzeri de Zahîre'dedir. Lâkin zikredilen ta'lil mâni olmadığını te'yid eder.

"Bezzâziye..." Bezzâziye sahibi bunu talâk bahsinin sonunda zikretmiş ve şöyle demiştir: «Kadın bir adam için; bu benim süt babamdır der de bu sözde ısrar ederse, kocası inkâr ettiği takdirde onunla evlenmesi caizdir. Keza bunu erkek ikrar eder de sonra kadın kendisini yalanlarsa, kadının sözü hakkında tasdik olunmaz. Çünkü hürmet kadına ait değildir. Hattâ kadın bunu nikâhtan sonra ikrar ederse, sözüne bakılmaz. Bu gösterir ki, kadın bütün vecihlerde kendini o adama nikâh edebilir. Fetva da bununla verilir.»

«Bu şunu ifade eder ki ilh...» Bu sözü Hulâsa sahibi Sadru'ş-Şehid'in Suğra'sından naklen şöyle söylemiştir: «Bu delâlet eder ki, kadın üç talâk boşandığını iddia eder de kocası inkârda bulunursa, kadının kendisini ona nikâhlaması helâl olur. Bezzâziye sahibi bunu tatâk bahsinin sonunda şöyle zikretmiştir: Kadın, kocam beni üç defa boşadı dedikten sonra kendini ona nikâhlamayı arzu ederse, ısrar ettiği veya kendini yalanladığı takdirde, buna hakkı yoktur. Radâ bahsinde bildirdiğine göre kadın; bu benim süt kardeşimdir diyerek bu sözde ısrar ederse, o kimsenin bu kadınla evlenmesi caiz olur. Çünkü hürmet kadının elinde değildir. Ulema bütün vecihlerde bununla fetva verilir demişlerdir.» Bezzâziye'nin sözü burada biter.

«Radâ' bahsinde bildirdiğine göre ilh...» demekle, boşama meselesinde kadının adamla evlenmeye hakkı olduğuna istidlâl etmek istemiştir. Nitekim Hulâsa sahibi de böyle yapmıştır. Böylece şarihin îlâ bâbından az önce Bezzâziye'nin bu ibaresini alıp, "Radâ' bahsinde bildirdiğine göre ilh..." cümlesini bırakmasının sebebi anlaşılmış olur.

«O adamla evlenmesi helâl olur.» Çünkü kadın hakkında boşanmak gizli şeylerdendir. Ziraerkek boşamakta serbesttir. Binaenaleyh kadının dönmesi sahih olur. Nehir. Yani hükümde dönmesi helaldır. Fakat kendisiyle Allah Teâlâ arasında üç talâkı bildiği halde dönmesi helâl olamaz. H.

«Yahut bunu hep birden ikrar ederlerse...» Yani süt kardeşliğini beraberce ikrar ederler de erkek ikrarında ısrar etmezse, evlenmesi caizdir. Fakat ısrar ederse, ondan sonra kendisini yalanlaması fayda vermez. Nitekim geçti.

«Sözünde sebat ederse araları ayrılır.» Yani kadının bilinen bir nesebi yoksa ve kendisi o adama anne veya kız olacak yaşta ise, araları ayrılır. Zira erkeğin ikrarı ve ısrarı ile sebep meydana çıkmıştır. Kadının belli nesebi varsa; yahut adama anne veya kız olacak yaşta değilse, araları ayrılmaz. Velevki erkek ısrar etsin. Çünkü ikrarında kesin olarak yalancıdır. Bedâyi.

METİN

Süt meselesini isbatta delil mal delilidir ki, o da iki âdil erkeğin yahut bir âdil erkekle iki âdil kadının şahitlikleridir. Lâkin ayrılma ancak hâkîmin ayırmasıyla olur. Çünkü bunda kul hakkı vardır. Acaba ayrılmanın sübutu kadının dâvâsına bağlı mıdır? Zâhire bakılırsa bağlı değildir. Çünkü ayrılma fercin haram olmasını tazammun eder. Bu ise, Allah Teâlâ'nın haklarındandır.

İZAH

«Süt meselesini isbat ilh...» Mal delili olan şahitlikle olur. Ama bu, inkâr vuku bulduğu vakittir. Çünkü süt kardeşlik ısrarla ikrar edilirse sabit olur. Nitekim yukarıda geçti.

«İki âdil erkeğin şehadeti ilh...» ifadesi gösteriyor ki, bir kişinin şahitliği ile, erkek olsun kadın olsun akitten evvel veya sonra sabit olmaz. Kâfî ve Nihâye sahipleri bunu açıklamışlardır. Onlar bu hususta Hâniyye'nin radâ bahsindeki şu sözüne tâbi olmuşlardır: «Nikâhtan önce radâ'a bir kadın şahitlik ederse, erkek onu yalanyabilir.» Lâkin Hâniyye'nin haram olan kadınlar bahsinde, "Nikâhtan önce olur da haber veren kimse âdil ve güvenilir bir şahıs ise, nikâh caiz değildir. Nikâhtan sonra ise, her ikisi büyük oldukları takdirde ihtiyat olan bundan çekinmektir." denilmektedir. Bezzâzî kesin olarak buna kail olmuş; bunu, "Çünkü birincide şüphe caiz olup olmadığında, ikincide ise batıl olup olmadığındadır. Defi ref'den daha kolaydır" diye ta'lil etmiştir. (Bu umumi kaidenin mânâsı; bir şeyi olmadan karşılayıp def etmek, olduktan sonra kaldırıp atmaktan daha kolaydır demektir.)

Bunun arası, birinci şıkkı haber verenin âdil olup olmadığının bilinmediğine yorumlanmakla bulunur. Yahut Muhit'in ifadesine yorumlanır. Orada, "Bu hususta iki rivayet vardır." denilmiştir. Bu sözün muktezası, akitten sonraki şahitliğin bilittifak itibara alınmamasıdır. Lâkin Zeylâî'nin Muğnî'den ve Hidâye'nin kerahiyyet bahsinden naklettiğine göre, bir kişinin haberi, sonradan zuhur eden süt meselesinde makbuldür. Meselâ nikâhı altında küçük birkız bulunur, bir kadın gelerek bu erkeğin annesi veya kızkardeşi onu akitten sonra emzirdi diye şahitlik eder.
Ben derim ki: Hâniyye'nin yukarıda geçen, "her ikisi büyük iseler" sö-zü de buna işaret etmektedir. Lâkin Bahır sahibi bundan sonra şöyle demiştir: «Metinlerin zâhirine bakılırsa, bununla mutlak surette amel edilmez. Binaenaleyh mezhepte mutemet kavil bu oluversin!»
Ben derim ki: Zâhir rivayet kitaplarını toplayan Hâkim'in Kâfî'sinde söylediğinden anlaşılan da budur. O bununla suyun veya etin pisliğini haber veren bir kişinin sözü arasında kabul yönünden fark yapmıştır. İstihsan bahsinde buna müracaat et!
T E M B İ H : Hindiyye'de şöyle denilmektedir: «Bir adam bir kadınla evlenir de başka bir kadın; ben sizin ikinizi de emzirdim derse, bu mesele dört vecih arzedar. Kadının söylediğini ikisi de tasdik ederse, nikâh fâsit olur. Zifaf olmadıysa, mehir de yoktur. Kadını ikisi de yalanlarsa, kadın âdil olduğu takdirde en temiz iş ayrılmaktır. Efdâl olan, erkeğin, zifaftan önce ise yarım mehri vermesidir. Kadına efdâl olan ise, hiçbir şey olmamaktır. Zifaf olmuşsa, efdâl olan mehrin bütününü, nafaka ve meskeni vermektir. Kadın için efdâl olan da, mehr-i misille mehr-i müsemmanın hangisi azsa onu almak, nafaka ve mesken almamaktır. Erkeğin o kadınla beraber oturması caizdir. Âdil olmayan şahitler; yahut iki kadın veya bir erkekle iki kadın şahitlik ederlerse, hüküm yine budur. Mehir ise hâli üzere kalır. Bunun aksi olursa, nikâh fâsit olmaz. Kadın kocasından yemin isteyebilir. Etmediği takdirde araları ayrılır.»
«İki âdil kadının...» Yani velevki birisi emziren kadın olsun şahitlikleri kabul edilir. Bu kadının kendi fiiline şahitlik etmesi zarar vermez. Çünkü bunda taksimcinin, tartıcı ve ölçücünün oradaki borçluya şahitliğinde olduğu gibi bir töhmet yoktur. Bahır.
Ben derim ki: Gerçi Vehbâniyye şerhinde Netif'ten naklen, "Emziren kadının şahitliği Ebû Hanife ile arkadaşlarına göre kabul edilmez." denilmişse de, zâhire göre bundan murad, yalnız başına şahitlik ettiği vakittir. Bu, imam Mâlik'in kavlinden ihtiraz içindir. Velev ki Vehbâniyye'nin nazmı bunun hilâfını andırsın.
«Çünkü bunda» Yani şahitlikte kul hakkı vardır. Daha doğrusu kulun hakkını iptal vardır ki, o da istifadenin helâl olmasıdır. Binaenaleyh mütareke bulunmazsa mutlaka hâkimin hükmü lâzımdır. Zira Nehir'de şöyle denilmiştir: «Hâsılı bize göre mezhep Zeylâî'nin liân bahsinde dediği gibi nikâh radâ' ve musaheret hürmetiyle ortadan kalkmaz; yalnız fâsit olur. Hattâ aralarını ayırmadan erkek o kadınla cimada bulunursa, şaşırma olsun olmasın kendisine had vurmak icabetmez. Asıl adlı kitapta bu bildirilmiştir. Fâsit nikâhta mutlaka hâkimin ayırması yahut kadına cima edilmişse, sözle mütareke lâzımdır. Cima edilmemişse bedenen ayrılmak kâfidir. Nitekim yukarıda geçti.»
«Zâhire bakılırsa bağlı değildir.» Bahır sahibi de zikri geçen talâk meselesine dayanarakbunu zâhir görmüştür. Bunun bir misli de cariyenin âzâd olmasına ve benzerine şehadette bulunmaktır ki, bunlar dâvâ edilmeksizin Allah rızası Için yapılan şahitlikler olup, ondört meselede kabul edilirler. Bu ondört mesele Eşbâh'ın kaza bahsinde zikredilmiştir. Bu mesele de onlara ilave edilir.
METİN
Nitekim kadının boşandığına yapılan şahitlikte de böyledir. Kadının yanında iki âdil şahit, bunların arasında süt kardeşlik vardır. Yâhut bu adam karısını üç defa boşamıştır diye şehadette bulunur da erkek inkâr eder, sonra hâkim huzurunda şehadet etmeden her iki şahit ölürler veya kaybolurlarsa, kadının o adamla birlikte oturması ve onu öldürmesi caiz değildir. Bununla fetva verilir. Başka kocaya da gidemez. Bazıları diyaneten kocaya gidebilir demişlerdir. Vehbâniyye şerhî.
FER'İ MESELELER:
1) Kaadı'nın iki kadının radâ'a şahitlikleriyle karı-kocanın birbirlerinden ayrılmasına verdiği hüküm geçersizdir.
2) Bir adam karısının memesini emse, karısı kendisine haram olmaz.
3) Bir kimse iki küçük kızla evlenir de herbirini bir kadın emzirir, sütleri de aynı adamdan olursa, ödemezler. Velevki fesat kastıyla emzirsinler. Çünkü fesat kızkardeşlik sebebiyle ârız olmuştur.
4) Oğlu babasının karısını öper de fesadı kasdettim derse, mehri öder. Kadınla cimada bulunur da bunu söylerse mehri ödemez. Çünkü had vurmak lâzım gelir. Onun için mehir lâzım değildir.
İZAH
«Onunla oturması caiz değildir...» Çünkü bu öyle bir şahitliktir ki, hâkim huzurunda yapılmış olsa, süt meselesini isbat eder. Kaadı'nın huzurunda yapıldığı zaman da öyledir. Hâniyye.

«Bazıları diyaneten kocaya gidebilir demişlerdir.» Şarih bu sözün zayıf olduğuna işaret etmektedir. Çünkü Vehbâniyye şerhinde Kınye'den, o da Alâ-i Tercümânî'den naklen, "Sahih mezhebe göre bu caiz değildir." denilmiştir. Şarih ricat bâbının sonunda buna kesinlikle kail olmuştur.
"Kaadı..." Yani müçtehid bir hâkim yahut mukallit olup, Mâlikî gibi bir kimse, iki kadının şahitlikleriyle karı-kocanın ayrılmalarına hüküm verirse geçersiz olur. Çünkü bu mesele ictihat caiz olmayan meselelerden biridir. Bu meseleler otuz küsur olup, Eşbâh'ın kaza bahsinde zikredilmişlerdir.
"Bir adam" diye kayıtlaması, koca küçük olup, süt müddeti içinde bulunur da emerse, kadın ona haram olacağı içindir.
«Sütleri de aynı adamdan olursa» diye kayıtlaması, iki küçük arasında haram hükmü tasavvur olunabilsin diyedir. Çünkü bunlar süt cihetinden baba bir kızkardeş olmuşlardır. Fakat kadınların sütleri ayrı ayrı erkeklerden gelmişse, kücükler haram olmazlar. Erkekten murad; kocadan başkasıdır. Zira kadınların sütleri kocadan ise Fetih'te şöyle denilmiştir: «Doğru olan, herbirine ödeme vâcip olmasıdır. Çünkü herbiri ifsatta bulunmuştur. Küçük kızlardan herbiri o adamın kızı olmuştur. Bazıları buna muhalif olarak meseleyi bozmuş ve, "sütleri ayrı ayrı erkeklerden" diyeceği yerde, "sütleri o adamdan ise" demiştir.»
"Ödemezler..." Yukarıda geçen mesele bunun hilâfınadır. O meselede, "Büyük kadın fesat kasdederek ortağını emzirirse öder." demiştik. Çünkü orada büyük kadının fiili yalnız başına ifsat etmektedir. Onun için ifsat kadına izafe olunur. Burada ise büyük kadınlardan herbirinin fiili müstakil değildir. Binaenaleyh hiçbirine izafe edilemez. Zira burada fesat iki kızkardeşi bir nikâhta toplamak itibariyle ikisinden gelmiştir. Oradaki hürmet bunun hilâfınadır. Çünkü anne ile kızı bir nikâh altına toplamaktır. Bu iş büyük kadın tarafından yapılmaktadır. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır.
«Mehri öder.» Yani mehir babaya vâcip olur. O da onu oğlundan alır. Bu mesele, Hindiyye'de haram olan kadınlar bâbında zikredilmiştir. Hindiyye sahibi onu, "zevce öpülmeye zorlanmışsa, koca da şehvetle öpüldüğünü tasdik ederse" diye kayıtlamıştır. Tâ ki araları ayrılsın. Aksi takdirde söz erkeğindir. Kadın öpülmeye gönüllü razı olmuşsa, kendisine mehir verilmez. Çünkü ayrılık onun tarafından gelmiştir. Sonra bu mesele, Rahmetî'nin dediği gibi cimadan önce diye kayıtlanmak gerekir. Mehirden murad da yarısıdır. Cimadan sonra olursa ödeme yoktur. Çünkü mehir cima ile vâcip olmuştur. Baba onu ödemiştir. Nitekim ulema talâk şahitleri döndükleri vakit, "Eğer bu cimadan önce ise, şahitler mehrin yarısını öderler. Sonra ise, aslâ ödeme yoktur." demişlerdir.
«Bunu söylerse...» Yani fesadı kasdettim derse, babaya lâzım gelen yarım mehri ödemez. Bezzâziye. Yarım tabirini kullanması, Rahmetî'nin söylediğini te'yid eder.
«Onun için mehir lâzım değildir» Zira had vurmakla mehrin ikisi birarada bulunamaz. Bezzâziye. Allahu a'lem.

NAMAZ BAHSİ
EZAN BÂBI
NAMAZIN ŞARTLARI BABI
NAMAZIN SIFATI
NAMAZIN VACİPLERİ
NAMAZIN SÜNNETLERİ
NAMAZIN MEKRUHLARI
NAMAZIN ÂDABI
İMAMLIK BÂBI
İSTİHLAF BABI
NAMAZI BOZAN VE NAMAZDA MEKRUH OLAN ŞEYLER
VİTİR VE NAFİLELER BABI
TERAVİH NAMAZI
FARZA YETİŞME BABI
GEÇMİŞ NAMAZLARIN KAZÂSI BÂBI
SECDE-İ SEHİV BÂBI
HASTANIN NAMAZI
SECDE-İ TİLÂVET BÂBI
ŞÜKÜR SECDESİ
MİSAFİRİN NAMAZI BABI
CUMA BABI
BAYRAMLAR BABI
KÜSUF BABI
İSTİSKA BÂBI
KORKU NAMAZI
CENAZE NAMAZI BABI
ŞEHİD BÂBI
KA'BEDE NAMAZ BÂBI

NAMAZ BAHSİ

METİN

Vesileyi beyân ettikten sonra bu bahis artık maksada giriştir. Hiç bir peygamberin şeriatı namazdan hâli kalmamıştır. Namaz Kâ'be vasıtasiyle İbâdet olduğu için mertebesi imandan aşağıdadır. O imandan değil, imanın furuundan sayılır. (namazın Arabçası salattır.) Salat lügatta : Dua mânâsına gelir.

Sonra şer'an: Malum fiiller mânâsına nakl edilmiştir. Zahir olan bu (nakil) dir. Çünkü namaz, okumak bilmeyen kimsede, dilsizde, duasız da mevcuttur. Namaz her mükellefe bil'icma farzı ayındır. Hicretten bir buçuk sene evvel ramazanın on yedinci cumartesi akşamı İsrâ gecesinde farz kılınmıştır. Daha evvel biri güneş doğmazdan önce, diğeri batmazdan önce olmak üzere iki vakit namaz vardı. Şumunnî.

İZAH

Namazın aslı her peygamberin şeriatında vardır. Sabah namazının Adem aleyhisselama, öğlenin Davud aleyhisselâma, ikindinin Süleyman aleyhisselâma, akşamın Yakup aleyhisselama. yatsının Yunus aleyhisselâma farz kılındığı, bu ümmete hepsinin toptan meşru olduğu söylenir. Başka söyleyenler de vardır.

Namazın Kâbe vasitasiyle ibâdet olması, kulun cismi ile kâbeye dönmesi vasıtasiyle demektir. Namaz ancak bütün şartları bir arada bulunduğu zaman ibâdet olduğu halde Şârih, neden hassaten Kâbe vasıtasını zikretti? Bir düşün! T.

Şöyle denilebilir: Namaz Kâbe'yi ta'zim vasıtasiyle ibâdet olmuştur. ALLAH Taâlâ Kâbe'ye dönmeyi ona ta'zim için emir etmiştir. Kâbe'yi tazim vasıtasiyle de ALLAH'ı ta'zim hâsıl olur. Bunu üstadımız ifâde etmiştir. Namazın mertebesi imandan aşağıdır. Çünkü iman vasıtasız ibadettir. Namaz imandan değil, onun furûlarındandır. Bu sözden maksat namazın fiil itibariyle imanın fer'î olmasıdır. Yoksa hükmü itibariyle yanı farz olmasına bakarak imandandır. Çünkü Peygamber (s.a.v.)'in getirdiklerini tasdik cümlesindendir. T.

Şârih, Buharî ve başkaları gibi «ameller imandandır.» diyenlerin hilâfına işâret etmiştir.

Salât lügatta dua mânâsına gelir. Yani hakikî lügat mânâsı budur. Cumhurun kavli de budur. Cevherî ve diğer lügat uleması bu mânâya cezm etmişlerdir. Çünkü şeriat gelmezden önce Arabların dilinde şâyî olan mânâ bu idi. Sonra şeriat, erkân-ı mahsusa mânâsına nakletti. Bazıları, «Salât kelimesi çantıları sallamak mânâsında hakikat, erkân-ı mahsusa mânâsında lügavî mecâzdır. Zira namaz kılan kimse rukû ve secdelerinde çantılarını sallar. Dua mânâsında ikinci bir mertebede istiarey-i tasrihiyedir ve dua eden kimseyi gösterdiği huşû hususunda rukû ve secde edene benzeterek yapılmıştır.» demişlerdir. Tamamı «Nehir»dedir.

Usul-i fıkıh uleması (namaz ve oruç mânâlarına gelen) salât ve savm gibi şer'î mânâlara delâlet eden sözler hakkında ihtilâf etmişlerdir. Bu kelimeler lügat mânâlarından alınıp şer'î hakikatlara nakledilmişler midir? Yani aslî mânâlarına itibar kalmamış mıdır? Yoksa aslî mânaları itibarda kalmak şartiyle bu mânâlara birtakım şer'î kayıtlar mı ziyâde edilmiştir? Bazıları birinci kavli, yani şer'î hakikatlara nakledildiklerini tercih etmişlerdir. «Gâye» sahibi bu kavli daha yerinde bulmuş ve ta'lil ederek, «Çünkü namaz okumak bilmeyen kimsede duasız da mevcuttur.» demiştir. Birtakımları ikinciyi, yani aslî mânâlarının itibarda kaldığını namaz da dua mânâsına yalnız erkân-ı mahsusa mânâsı ziyade edildiğini söylemişlerdir. Bu takdirde mecâzen cüz'ü zikirle kül kasdedilmiş demektir. Nitekim «Nehir»de böyle denilmiştir.

NAMAZDAN murad, beş vaktin farzlarıdır. Bunlar her mükellefe farz-ı ayın, yani bizzat kendisine farzdır. Farz-ı ayın denilmesi bundandır. Farz-ı kifâye böyle değildir. Çünkü o toptan mükelleflere kifâyet yolu ile farz olur. Şu mânâya ki: İçlerinden biri veya birkaçı yaparsa ötekilerden borç sâkıt olur. Hiç biri yapmazsa hepsi günahkâr olurlar.

Mükelleften murad, akil bâliğ olan müslümandır. Velev ki kadın veya köle olsun. Bilicmâ tâbirinden maksat, kitab ve sünnetle sabit olmuştur demektir.

Namaz, İsrâ gecesinde (yani peygamber (s.a.v.)'in göklere çıktığı gecede) farz olmuştur. Bunu İsmail Nablusî dahi «Ahkâm» nâmındaki kitapta nakletmiş; sonra şunları söylemiştir:

«Şeyh Muhammed Bekrî'nin - ALLAH bereketlerinden bizi müstefid kılsın - «Er-Ravzatü'z-Zehra» adlı eserinde anlattıklarının hulâsası şudur:

Ulema İsrâ hâdisesinin Peygamber (s.a.v)'in gönderilmesinden sonra olduğuna ittifak etmiş; hangi sene olduğunda ihtilâfa düşmüşlerdir. Bazıları hicretten bir sene evvel olduğunu söylemişlerdir. İbni Hazm buna ittifak ve icmâ vuku bulduğunu nakletmiştir. Birtakımları hicretten beş sene önce olduğunu bildirmişlerdir. Sonra hangi ayda vuku bulduğunda dahi ihtilaf etmişlerdir. İbni Esîr ve «Fetevâ» adlı eserinde Nevevî, Rabi-ulevvel'de olduğuna kat'iyetle hüküm etmişlerdir. Nevevî, Rabiulevvel'in yirmi yedinci gecesi vâki olduğunu söyler. Bazıları, Rabiulâhir, bazıları da Recep ayında vuku bulduğunu söylemişlerdir.

Nevevî, «Ravza» adlı eserinde Râfiî'ye uyarak buna cezm etmiştir. Şevvalde olduğunu söyleyenler de vardır. Hafız Abdülganî «El-makdis-i Sîret» nâmındaki eserinde Receb'in yirmiyedinci gecesinde olduğuna kat'i olarak hükmetmiştir. Şehirler uleması bunu tercih etmişlerdir».

METİN

(Namaz, mükellef olanlara farzdır). Velev ki namaz için sopa ile değil de el ile çocuğu dövmek vacip olsun. Çünkü Peygamber (s.a.v.). «Çocuklarınız yedi yaşına vardıklarında onlara namazı emir edin. On yaşına vardıklarında namaz için onları dövün!» buyurmuştur.

Ben derim ki: Sahih kavle göre oruç da namaz gibidir. Nitekim Kuhistânî'nin Oruç Bahsinde «Zâhidî»ye nisbet edilerek böyle denilmiştir:

«İhtiyar»ın Haram Bahsinde, «Çocuğa oruç ve namaz emir edilir. İçki içmek yasaklanır. Tâ kî hayra alışsın, kötülüğü terk etsin.» denilmiştir.

Namazı inkâr eden kâfir olur. Çünkü kat'î delil ile sabittir. Umursamayarak, yani tenbelliğinden dolayı kasten terk eden fâsık olur. Ve namaz kılıncaya kadar hapis edilir. Çünkü bir insan kul hakkı için bile hapis edilir. O halde ALLAH Taâlâ'nın hakkı için hapis edilmesi. Evleviyette kalır. Bazıları kan akıncaya kadar dövüleceğini söylemişlerdir. İmam Şâfiî'ye göre bir tek namazdan dolayı haddı şer'î (ceza) olmak üzere öldürülür. Bazıları kâfir olduğu için öldürüleceğini söylemişlerdir.

İZAH

«Velev ki namaz için çocuğu dövmek vacip olsun.» sözü «Namaz her mükellefe farz-ı ayındır.» ifadesinden anlaşılan mefhum muhalif üzerine yapılmış bir mübâlağadır. Ve sanki şöyle demiştir: Mükellef olmayana namaz farz değildir. Velev ki on yaşındaki çocuğu dövmek velisine farz olsun. Bu da namaz kılmayı ahlâk edinsin ve ona alışsın diyedir. Yoksa çocuğa farz olduğu için değildir. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Hadîsten anlaşılan mânâ yedi yaşındaki çocuğu dövmek vacip olduğu gibi, namazı emir etmenin de vacip olmasıdır. Yine hadîsten anlaşıldığına göre buradaki vacip sözü farz mânâsına değil, ıstılahî vacip manâsınadır. Çünkü hadîs (kat'î değil) zannî hüküm ifâde eder.

Çocuk el ile dövülecek ve üç tokattan fazla vurulmayacaktır. Hocanın da talebesine üç tokattan fazla vurmaya hakkı yoktur. Peygamber (s.a.v.) muallimlik yapan Mirdâs'e, «Sakın üç tokattan fazla vurma! zira üçten fazla vurursan ALLAH senden kısas alır.» buyurmuştur. Bundan anlaşılan namazdan başka bir şeyi için dahi sopa ile dövmemektir.

Şârih'in zikrettiği hadîs, mutlak dövmenin delilidir.

Sopa ile dövmemeye gelince: Sopa ile dövmek mükellefin cinayeti hakkında varid olmuştur. H.

Metindeki hadîsin tamamı şöyledir: «Ve yataklarda onları ayırın!». Bu Hadîs-i şerifi Ebu Davud ile Tirmizi rivâyet etmişlerdir. Onlardaki lâfzı şudur: «Çocuğa yedi yaşında namazı öğretin! On yaşında namaz için onu dövün!». Tirmizi. Bu hadîs hasen sahihtir.» demiştir. Onu İbni Hüzeyme, Hâkim ve Beyhakî sahih bulmuşlardır. «İsmail».

Anlaşılan dövmenin vacip olması yedi ve on yaşını bitirip sekize ve onbire bastığı zamandır. Nitekim ulema çocuğun terbiye müddeti hakkında da aynı şeyi söylemişlerdir. Şârih'in «Oruç da namaz gibidir.» sözünden muradı çocuğa bütün emir edilen şeyleri emir, yasak edilenleri yasak edilmesi lâzım geldiğini anlatmaktır. H.

Ben derim ki: «Ahkâm-ı Saffârda açıklandığına göre çocuğa cimâ ettiği zaman yıkanması, abdestsiz kıldığı namazı tekrar kılması emir olunur. Orucunu bozarsa kaza etmesi emir edilmez. Çünkü bunda ona meşekkat vardır.

«ALLAH Taâlâ'nın hakkı için hapis edilmesi evleviyette kalır» sözüne karşı. «ALLAH'ın hakkı müsamahaya ibtina eder.» denilemez. Çünkü İslâmın rükünlerinin hiç birinde müsamaha yoktur. Kan akıncaya kadar dövülür diyen Mahbubî'dir. Bunu Halebî «Mineh»ten nakletmiştir. «Hilye»nin ifâdesinden anlaşılan mezhebin bu olduğudur. Zira şöyle demiştir: «Aralarında Zührî de bulunan birtakım ulema öldürülmeyeceğini, fakat ta'zir (te'dip) edileceğini ve ölünceye yahut tövbe edinceye kadar hapis edileceğini söylemişlerdir». İmam Şâfiî'ye göre tenbellikten dolayı kasten bir tek namaz bırakan kimse hadd-ı şer'i olmak üzere öldürülür. İmam Malik ile İmam Ahmed'in mezhepleri de budur. İmam Ahmed'den bir rivâyete göre kâfir olduğu için öldürülür. Hanbelîlerin cumhuruna göre muhtar olan kavil budur. «Hilye» de bu mesele uzun uzadıya izah olunmuştur.

METİN

Namaz kılan bir kimsenin Müslüman olduğuna dört şartla hüküm edilir. Bunlar:

Vakit içinde imama uymak, Cemaatla namaz kılmak, Ve o namazı tamamlamaktır. Vakit içinde ezan okumak, Tilâvet secdesi yapmak veya kırda otlayan hayvanlarının zekâtını vermekle dahi MüSlüman olur. Vakit çıktıktan sonra namaz kılar veya namazı yalnız başına kılarsa yahut imam olur veya namazı bozar yahud başka ibadetleri yaparsa müslüman olmaz. Çünkü bunlar bizim

şeriatımıza mahsus değillerdir.
İZAH
Bir kâfir cemaatle namaz kılarsa bize göre Müslüman olduğuna hükm edilir. Şâfiî buna muhaliftir. Çünkü cemâatle namaz kılmak bu ümmete mahsustur. Yalnız başına namaz kılmak başka ümmetlerde de vardı. Rasûlüllah Sallallahu aleyhi ve sellem, «Her kim bizim kıldığımız namazı kılar ve kıblemize dönerse o bizdendir.» buyurmuştur. Ulema bundan murad. bizim hususî şekilde kıldığımız cemaatle namaz olduğunu söylemişlerdir. «Dürer».
Bu cümle Buhari ve diğer hadîs imamlarının rivâyet ettikleri uzun bir hadîsin bir kısmıdır. Yalnız Buharî «o bizdendir.» yerine «Müslüman odur.» demiştir. «İsmail».
İmam Tarsusî «Enfeu'l-Vasâil» nâmındaki eserinde namazın mescitte olmasını kaydetmiştir. Buna göre şartlar beş olursa da «Dürerü'l-Buhar» şerhinde «mescitte veya başka bir yerde» denilmiştir.
Birinci şart: namazın vakit içinde kılınmasıdır. Çünkü bu namaz müminlerin kâmil namazıdır. Zâhirine bakılırsa namazın bir rekâtına yetişmiş olsa kâfi değildir. Çünkü bu namaz edâ dahi olsa kâmil değildir. Binaenaleyh «vakit içinde» kaydından murad sâdece eda değil, ondan daha hususî olan kâmil edâdır.
İkinci şart: Cemâattır.
Üçüncü şart: İmama uymasıdır. Tahtavî diyor ki: «Çünkü tamamlamak müminlerin yoluna tâbi olduğuna delâlet eder. İmam olursa iş değişir. Çünkü yalnız kılmaya niyet etmiş olması ihtimali vardır. Bu takdirde cemaat yoktur.
Ben de derim ki: Mezkûr ihtimal imama uyduğu zaman dahi mevcuttur. En iyisi matbu'dur. Tâbi' değildir. İmama uyan ise ona tâbi'dir;
onun hükümlerini iltizam etmiştir: demelidir.
Dördüncü şart: Kıldığı namazı tamamlamasıdır. İmama uyarak tekbir alır da sonra namazını bozarsa Müslüman olmuş sayılmaz. Bunu «Vehbâniye» şârihi «Mültekâ»dan naklen söylemiştir.
«Vakit içinde ezan okumak ilh...» cümlesiyle Şârih namaz meselesini anlatınca kâfiri Müslüman saydıran fiilleri tamamlamak istemiş ve bunları şöyle sıralamıştır: Bunlardan biri vakit içinde ezan okumaktır. Çünkü ezan dinimizin hasâisinden ve şeriatımızın şiârlarındandır. Onun içindir ki «Müneh» sahibi «Bahır»a uyarak ezanın mescitte okunmasını şart koşmuştur. O kimseye Müslüman hükmü verilmesi iki şehadeti ezanın içinde getirdiği için değildir, ki kavlen Müslüman olmuş sayılsın. Zira bu takdirde ezanın vakit içinde okunmasiyle vakit dışında okunması arasında fark yoktur. Ona Müslüman hükmü verilmesi fiilen müslüman olduğu içindir. Bundan dolayı İbni Şıhne şunları söylemiştir:
«Vakit içinde ezan okumakla müslüman olduğuna hüküm verilir. Velev ki Peygamberimizin yalnız Arablara gönderildiğine inanan İsevîlerden olsun Çünkü kâfiri Müslüman yapan şeyler, biri fiil diğeri kavil olmak üzere iki kısımdır.
İsfehanlı yahudi Îseviye mensup olanlar mânâsınadır..
Kavil: İki şehâdeti getirmektir. Ulemamız bu hususta tafsilât vermişlerdir. Çünkü şüphe yeridir. İsevî olup olmaması ihtimali de vardır. Onun için şöyle demişlerdir: İseviye ise iki şehâdetle birlikte mutlaka dininden ayrıldığını bildirmesi lazımdır. Çünkü îsevî Peygamber (s.a.v.)'in yalnız Arablara Peygamber gönderildiğine itikad eder. İhtimal bu sözle onu kasdetmiştir. îseviyeden başkası öyle değildir. O, dininden ayrıldığını 'bildirmeye muhtaç değildir.
Fiile gelince: Ulemamızın sözleri bu hususta îsevi ile başkası arasında fark olmadığını gösteriyor. Nitekim bunu İmam Tarsusî de tahkik etmiştir. «İbni Vehbâ'nın anladığı bunun hilâfınadır.» Bundan sonra yine İbni Şıhne şöyle demiştir: «Vakit dışında ezan okuyana gelince: îsevî okursa Müslüman olmuş sayılmaz. Zira ezan kavil cinsindendir. Binaenaleyh dininden ayrıldığını mutlaka söylemesi lazımdır.»
Ben derim ki: İsevî olmayan birinin ezan okuması dahi kendisini Müslüman yapmaz. Zira İbni Şıhne'nin bu sözden önce «Gâye» ve diğer kitaplardan naklettiğine göre bu kâfir vakit dışında ezan okursa bununla Müslüman olmaz. Çünkü müslümanlıkla alay etmiş olur. Bundan şu neticeye varılır: Vakit içinde ezan okumak fiilen Müslüman olmaktır. Bu hususta bir kâfirle başka kâfir arasında fark yoktur. Vakit dışında ezan okumak kavlen Müslüman olmaktır. Lâkın alay etmiş olmak ihtimali bulunduğundan, bununla kâfir müslüman olmaz. Bununla birlikte okuyan İsevî ise şartının bulunmaması da ilâve edilir. Şart, dininden ayrıldığını bildirmesidir. Bu izahı ganimet bil! Şimdi vakit içinde okuduğu ezana devam şart mıdır, yoksa bir defa okuması yeter mi meselesi kalır ki, onun hakkında ileride söz edeceğiz.
Secde âyetini dinledikten sonra tilâvet secdesi yapmakla kâfir Müslüman olur. «Bezzâziyye». Çünkü bu secde bizim şeriatımızın hasaisındandır. Taâlâ Hazretleri, kâfirlerin Kur'an okunduğu zaman secde etmediklerini haber vermişlerdir
Zekât vermekle Müslüman olmayı Tarsusi, «Nazmü'l-Fevâid» adlı eserinde «Develerin zekâtını

verirse» diye kayıtlamıştır. Fakat İbni Vehban kendisine şöyle itiraz etmiştir: «Bunun bir hususiyeti yoktur. «Hılye»de, Kâfir oruç tutsa yahud hac etse veya zekât verse zâhir rivâyete göre Müslüman olduğuna hüküm verilmez denilmiştir». İbni Şıhne iie «Nehir» sahibi de bunu kabul etmişlerdir. Bundan anlaşılır ki, Şârih'in söylediği zahir rivâyete dahi muhaliftir.
Yalnız başına namaz kılmakla kâfir Müslüman olmaz. Çünkü bu bizim şeriatımıza mahsus değildir. Bunu İbni Şıhne «Mültekâ»dan nakletmiştir. «Zâhîre»de bildirildiğine göre bu kavil İmam A'zam'ındır. Ulemamızdan bazıları İmam A'zam'ın kavlini ezan ve ikametsiz olarak yalnız kılarsa mânâsına hamletmişlerdir. Bu takdirde bilittifak Müslüman olduğuna hüküm edilmez. İmameyn'in kavlini, ezan ve ikametle yalnız kılarsa mânâsına hamletmişlerdir. Bu takdirde bilittifak Müslüman olduğuna hükmedilir. Zira bu bizim şeriatımıza mahsustur. Bu suretle meselede hilâf olmadığını göstermişlerdir.
Ben derim ki: Lâkin bu birleştirme söz götürür. Çünkü İbni Şıhne'nin «Kâfi» sahibinden naklettiğine göre ibâdetin en mükemmel surette yapılması mutlaka lâzımdır ki, şeriatımıza mahsus olduğu anlaşılsın. Malûm olduğu vecihle yalnız kılmak noksanlıktır. «Bahır»ın Teyemmüm Babında bildirildiğine göre esas şudur: Kâfir, bir ibâdet yaparsa bakılır. Bu ibadet diğer dinlerde varsa onunla Müslüman olmaz. Yalnız başına namaz kılmak, oruç tutmak, kâmil olmayan hac yapmak ve sadaka vermek böyledir. Bizim şeriatımıza mahsus olan bir ibâdet yaparsa yine bakılır. Teyemmüm gibi vasıta ibadetlerden ise, onunla Müslüman olmaz. Maksat olan ibadetlerden yahud cemaatle namaz, kâmil hac, mescidde ezan okumak ve Kur'an okumak gibi dinin şiarlarından ise onunla Müslüman olur. «Muhit» ve diğer kitaplarda buna işaret edilmiştir.
Ben derim ki: «Hâniye»de beyan olunduğuna göre hac etmekle zâhir rivâyete göre Müslüman olduğuna hüküm verilmez. Nitekim yukarıda geçti. Sonra «Hâniye» sahibi şöyle demiştir: «Rivâyet olunmuştur ki, Müslümanların yaptığı şekilde hac ederse Müslüman olur. Telbiyeyi getirirde ibâdet yerlerine gitmez, yahud ibâdet yerlerine gider de telbiye getirmezse Müslüman olmaz». Anlaşılıyor ki, bu rivâyet zâhir rivâyetten başkadır. «Vahbâniye» sâhibi onun zaif olduğuna işaret etmiştir. Aşağıdaki manzumenin mutlak ifadesi dahi buna işaret etmektedir. Bunun vechi şu olsa gerektir: Hac başka şeriatlarda mevcuttur. Hatta cahiliyet devri halkı hac ederlerdi. Lâkin şöyle denilebilir: Bu, hususî şekildeki hac bizim şeriatımızdan başkasında yoktur. Binaenaleyh hac da kendisinde yukarıda geçen dört şart bulunan namaz gibi olur. Zira kâmil şekilde namaz bizim şeriatımıza mahsustur. Kâmil hac da öyledir. Aksi takdirde aralarında ne fark olabilir? öyle anlaşılıyor ki ikinci rivâyet zâhir rivâyetin tefsiri olarak kabul edilir de ondan murad kâmil olmayan hacdır denilirse iki rivâyet arasında hiç bir zıddıyet yoktur. Teemmül et!
Şeyh Kâsım'ın «Fetevâ»sında Ebu'l-Leys'in «Hulâsatü'n-Nevâzil» adlı eserinden naklen, «Kezâ bir kimse kâfiri Kur'an öğrenirken veya okurken görse bununla o kâfir Müslüman olmaz.» deniliyor.
Ben derim ki: Bu söz «Bahır»daki, «Çünkü ulema, kâfir Kur'an okumaktan men edilmez. Olur ki, hidâyete erer.» ibâresinden daha açıktır. Anla!
METİN
Bunları «Nehir» sahibi nazma çekerek şöyle demiştir: «Kâfir vakit içinde imama uyarak ve namazını tamamlayarak kılarsa Müslüman olur. Namazını bozarsa Müslüman olmaz. Keza aşikâr olarak ezan okur yahud kırda gezen hayvanlarının zekâtını verirse secde etmesi gibi temizlenir. Müslüman olur. Yalnız başına namaz kılmakla Müslüman olmadığı gibi zekât, oruç ve hac ile dahi Müslüman olmayacağını ilâve et!».
İZAH
«Nehir» sahibi bunları Kaza Namazları Babından az önce söylemiştir. Sonra benim «Nehir»de gördüğüm, bu beytten başkadır. Orada «Aşikâr olarak ezan okur; yahud kırda gezen hayvanlarının zekâtını verirse» beytinin yerine, «Yahud onun içinde geleni ilân ederek ezan okur; veya küllünü dinleyerek secde ederse...» denilmiştir. (Bu beyitteki «küllünü» tâbirlerinden birincisi ile vakit, ikinci «küllünü» ile ALLAH'tan gelen Kur'an kast edilmiştir). Bu beyt daha güzeldir. Çünkü ezanın vakit içinde okunmasını şart koşuyor. «Onun içinde» ifâdesindeki «o» zamiri vakte aittir. Secdeden muradın tilâvet secdesi olduğu açıklanıyor: zekât meselesi bahis mevzuu edilmiyor. Zira biliyorsun ki, bu mesele zâhir rivâyete aykırıdır. Tarsusî onu zikrettiği için «Nehir» sahibi kendisine itiraz etmiş ve, «Bu meseleyi ondan başka kimsenin andığını görmedim.» Bilâkis «Hâniye»de, «Zâhir rivâyete göre zekât vermekle Müslüman olduğuna hüküm verilmez.» «ibâresi vardır.» demiştir.
«İlan ederek» sözünden murad, Müslüman olduğuna şahidliği kabul edilecek kimselerin işitmesidir. Minarede yahud yüksek bir yerde okuyup da birçok kimselerin işitmesi değildir. Onun için ezanı seferde bile okusa sahih olur. Nitekim «Bezzâziyye»nin siyerinde şöyle

denilmiştir. «Seferde olsun, evinde, yerinde olsun zimmînin ezan okuyup müezzinlik yaptığına şahidlik ederlerse Müslüman olur. Onu mescidde müezzinlik yaparken işittik derlerse Müslüman sayılmaz. O, müezzindir, demeleri gerekir. Çünkü bu onun âdeti olur ve bununla Müslüman olmuş sayılır. Bu sözü «Vehbâniye» şârihi İmam Muhammed'e nisbet etmiştir. Sonra bunun zâhirinden anlaşılan mânâ, müezzinliğin mutlaka o kimsenin âdeti olmasıdır. Lâkin «Bahır» sahibi Ezan bahsinde. «Bunun Hıristiyanlar hakkında olması gerekir. Başkalarının bizzat ezanı okumakla Müslüman olması icap eder.» diyor.
Ben derim ki: Ama biliyorsun, fiil ile Müslüman olmakta bir kâfirle diğeri arasında fark yoktur. İbni Vehbân'ın anladığı buna aykırıdır. Şu halde ya vakit içinde ezan okumanın Müslümanlığı kabul mânâsına gelmesi için, onun sözünün kayıt sayılması, yahud bunun yalnız İmam Muhammed'den bir rivâyet olduğunu kabul etmek lazım gelir. Teemmül et ve araştır!
«Secde etmesi gibidir.» ifâdesinden murad, tilavet secdesidir. H. Şârih'in, «Zekâtla dahi Müslüman olmayacağını ilâve et» sözünden maksatları kırda gezen hayvanlardan başka malların zekâtıdır. «Nehir»den bizim naklettiğimiz beyte göre ise maksût bütün nevileriyle zekâttır. Nitekim «Hâniye»nin zâhir rivâyeden mutlak olarak rivâyet etmesi de bunu gerektirir.
METİN
Namaz sırf bedeni bir ibâdettir. Onda asla niyabet (bedel) yoktur. Yani onda hacda sahih olduğu gibi bedenle niyâbet, ve oruçda pîr-ı fâniye fidye ile sahih olduğu gibi mal ile niyâbet sahih olmaz. Çünkü fidye, ancak şeriat sahibinin izniyle câiz olur. Burada böyle bir izin yoktur.
N A M A Z I N sebebi: Peş peşe gelen nimetler, sonra hitab, sonra vakittir. Yani edâ ilk cüz'ü bitişirse namazın sebebi vaktin ilk cüz'ü, bitişmezse edanın bitiştiği herhangi bir cüz'üdür. Edâ hiçbir cüz'e yetişmezse sebep vaktin son cüz'üdür. Velev ki vakit nâkıs olsun. Hatta vaktin sonunda ayılan deli ile baygına, temizlenen hayızlı ile nifaslıya, bâliğ olan sabiye ve Müslüman olan mürtede o namaz farz olur. Velev ki sabi ile mürted vaktin başında o namazı kılmış olsunlar.
İZAH
Namaz sırf bedenî bir ibâdettir. Zekât bunun hilâfına olarak sırf malî hac ise mürekkep, yani hem bedenî hem malîdir. Çünkü onda bedenle amel ve mal sarfı vardır. Namazda niyâbet yoktur. (birinin yerine başkası namaz kılamaz). Çünkü bedenî ibâdetten maksad, bedeni yormak, kötülüğü emir eden nefsi kahr etmektir. Bu, başkasının yapmasıyla olmaz. Mali ibâdet böyle değildir. Onda mutlak sûrette niyâbet geçerlidir. Yani ihtiyarî halde olsun iztırarî ve mecburî halde olsun câizdir. Zira nâibin yapmasiyle zekâttan maksat olan fakiri kayırma ve malı azaltma fiili hâsıl olmaktadır. Hacda da meşakkat mânâsına bakarak âciz halinde malı azaltmak suretiyle niyâbet câizdir. Bedeni yormaya bakarak ihtiyarî halde câiz değildir. Nitekim Başkası Nâmına Hac Babında izah edilmiştir.
Malûmun olsun ki oruçta şeyh-i fanînin (çok ihtiyar kimsenin) fidye vermesinin sahih olabilmesi için aczin ölünceye kadar devam etmesi şarttır. Ölmeden kazaya imkân bulursa kaza etmesi lâzım gelir. Nitekim Oruç Bahsinde gelecektir. H.
«Çünkü fidye ancak şeriat sahibinin izniyle caizdir.» cümlesi, namazda malı ile niyâbet geçmediğini ta'lildir. Bu sözde namazla oruç arasında fark bulunduğuna işâret vardır. Zira ikisi de sırf bedeni birer ibadettir. Ama oruçta çok ihtiyar kimsenin fidye vermesi sahih, namazda sahih değildir. Farkın vechi şudur: Oruçta fidyeyi biz kıyasa muhalif olduğu halde âyetin nassına tâbi olarak isbat ettik. Onun için usul-û fıkıh uleması buna «akıl ermeyen misl ile kaza» demişlerdir. Çünkü akla yatan kaza, bir şeyi kendi misli ile ödemektir. Bunu namazda isbat edemedik. Zira nass yoktur. Eğer, «Namazı kazadan âciz kalan bir kimse fidye ile ödenmesini vasiyet ederse siz de fidye vermenin vacip olduğunu söylüyorsunuz. işte nass olmadığı halde mal ile niyâbeti kabul ediyorsunuz demektir. Bu, oruca kıyasla olamaz. Çünkü kıyasa muhalif bir şeye başkası kıyas edilemez» dersen ben şöyle cevap veririm: Orucda fidyenin sabit olması iki ihtimalden hâli değildir. Ya aczle illetlendirilmiş; ya illetlendirilmemiştir. İlletlendirilmişse namazı ona kıyas etmek sahihtir. Çünkü illet her ikisinde mevcuttur. İlletlendirilmemişse kıyas doğru değildir. İllet hakkında şüphe hâsıl olunca bizde ihtiyaten «Namazda fidye vaciptir. Ancak bu fidye namazı ödemezse en azından bir hayır olur ve bir kötülüğü siler.» demişizdir.
Binaenaleyh vacibtir demek daha ihtiyatlıdır. Onun için İmam Muhammed, «Ona yeter inşallah» demiştir. Bunu kıyas yolu ile söylemiş olsa inşallah deyip Allah'ın dilemesine havale etmezdi. Nitekim kıyasla sabit olan hükümlerde usûl budur. Bu söylediklerim, Şârih'in «Menâr» şerhi üzerine yazdığım derkenarda anlattıklarımın hulâsasıdır.
Namazın hakiki sebebi: Kula peşi peşine verilen nimetlerdir. Çünkü nimeti verene teşekkür etmek hem şer'an, hem aklen vacibtir. Nimetlerin verilmesi vakit içinde olduğundan vakit Allah tarafından ve onun emriyle sebep yapılmıştır.
Taâlâ hazretleri, «Namazı güneşin zeval vaktinde kıl!» buyurarak vakti. namazın vücubuna

sebep anlaşılmaktadır.
Vaktin sonunda Müslüman olan mürted hakkında dahi tahrime sığacak kadar zaman bulunması lâzımdır. Aslî kâfirin hükmü de mürted gibidir. Şârih'in hassaten mürtedi zikretmesi «Velev ki vaktin başında o namazı kılmış olsunlar.» diyebilmek içindir. Mürted hakkında bu namazın sureti şöyledir: Vaktin evvelinde Müslümandır. Farzı kılar; sonra mürted olur. (Dinden döner) daha sonra vaktin sonunda tekrar Müslüman olur. H.
Mürtedle sabînin o halleriyle vaktin evvelinde kıldıkları namaz kendilerinden farzı ıskat etmez. Zira sabinin kıldığı namaz nâfile olur. Mürtedin namazı ise dininden dönmekle hükümsüz kalır. H.
«Bahır» nam kitapta «Hulâsa»dan naklen şöyle denilmektedir: «Bir çocuk yatsı namazını kılar da sonra ihtilâm olur ve sabah namazına kadar uyanamazsa yatsıyı tekrar kılması icap eder. Muhtar olan kavil budur. Sabah namazından önce uyanırsa yatsıyı bilittifak kaza eder. Bu bir vakıadır. İmam Muhammed, bunu Ebu Hanîfe'ye sormuş; o da söylediğimiz şekilde cevap vermiştir».
METİN
Vakit çıktıktan sonra sebep bütün vakte izâfe olunur. Tâ ki vacip kemal sıfatiyle sâbit olsun. Asıl olan zaten budur. Ve deli ile sairlerine namazlarını kâmil vakitte kaza etmeleri lâzım gelir. Sahih olan kavil budur. Sabah namazının vakti tan yerinin başından başlayarak güneşin doğmasından az önceye kadardır. Tan yeri ufukta yayılan beyazlıktır. Uzunluğuna görünen beyazlık değildir. Musannıf'ın evvelâ sabah namazının vaktini bildirmesi, başında ve sonunda hilâf olmadığı içindir. Sabah namazını ilk kılan Adem Aleyhisselâm'dır. Beş vakit namazdan ilk farz oton da sabah namazıdır. İmam Muhammed öğle namazını başa almıştır. Çünkü öğle namazı ilk ortaya çıkan ve ilk beyan edilen namazdır. Vücup edanın keyfiyeti bilmeye bağlı olduğu aşikârdır. Bundan dolayıdır ki, Peygamberimiz (s.a.v.) Esrâ gecesinin sabahında sabah namazını kaza etmemiştir. Sonra acaba peygamber gönderilmezden evvel bir peygamberin şeriatiyle ibâdet eder mi idi? Bize göre muhtar kavil, etmediğidir. O sahih keşifle İbrahim aleyhisselâmın ve diğer peygamberlerin şeriatlarından kendine zahir olan hükümle amel ederdi. Hirâ dağında ibâdet ettiği doğrudur. «Bahır».
İZAH
Namaz kılmadan vakit çıkarsa kazasına sebep bütün vakit olur. Çünkü sebebi bütün vakte izâfe etmez de vaktin son cüz'ü alettayin sebeptir, dersen ikindide olduğu gibi bazı suretler de farzın noksan sıfatiyle sabit olması lâzım gelir.
«Asıl olan zaten budur.» cümlesinden murad, asıl olan, farzın kemal sıfatiyle sübutudur ki, o da sebebin bütün vakit olmasına ibtina eder demektir. T.
şârih'in. «Sahih olan budur.» dediği kavlin mukabili şudur: Bazıları, «Deli ve benzeri nâkıs vakitte ayılır; kadın nâkıs vakitte hayızdan temizlenir. mürted nâkıs vakitte Müslüman olursa onlar hakkında bu nâkıs vakit sebep olur. Çünkü sebebi bütün vakte izâfe etmek imkânsızdır. Bütün vakitte bunlar da ehliyet yoktu. Binaenaleyh böylelerin namazlarını başka bir nâkıs vakitte kaza etmeleri câizdir. Onların namazları nâkıs olarak farz olmuştur. Nâkıs olarak da kaza edilebilir.» demişlerse de sahih kavle göre bu câiz değildir. Çünkü haddi zatında vakitte bir noksanlık yoktur. Noksanlık o vakitte edâ etmekten doğar. Zira güneşe tapanlara benzer. Nitekim «Tahrir» sahibi bunu tahkik etmiştir. Tamamı ileride gelecektir.
Sabah namazını ilk defa Adem aleyhisselâm cennetten çıktıktan sonra kılmıştır. Yeryüzüne inince gece olmuş; Hazreti Adem daha önce böyle bir şey görmediği için korkmuş. Sabah aydınlanınca Allah'a şükür için iki rekât namaz kılmış. Musannıf buna ehemmiyet vererek işe sabah namazından başlamıştır.
Rahmetî, «Zâhire göre ilk farz kılınan namaz yatsıdır. Çünkü farz olmak vaktin sonu ile tahakkuk eder. Halbuki Esrâ hadisesi geceleyin olmuştu.» diyor.
Öğle namazının ilk ortaya çıkan ve ilk beyan edilen namaz olması, Cebrail aleyhisselam ertesi gün öğle namazında gelerek Peygamber (s.a.v.)e imam olduğu içindir. Sabah namazında imam olması başka bir günde idi. Bu meselede iki rivayet vardır. Bunların daha meşhur olanına göre imam olmaya öğle namazında başlamıştır. Nitekim «Ebu's-Suûd»da da böyledir.
«Vücup, edânın keyfiyeti bilmeye bağlı olduğu âşikardır». Yani edânın farz olması onu nasıl yapacağını bilmeye bağlıdır. Bu cümle mukadder bir sualin cevabıdır.
Sual şudur:
Sabah namazı beş vaktin içinde ilk farz kılınan namaz ise Peygamber (s.a.v.) Esrâ gecesi kendisine farz kılınan bu namazı ertesi sabah neden terk etti?
Cevap: Bu namaz farz da olsa nasıl edâ edeceğini bilmeden kılması farz değildir. Çünkü mücmel bir söz beyan edilmeden önce derhal onun hak olduğuna itikad etmesi hususunda imtihan mânâsı ifâde eder. O sözle amel, mânâ beyan edildikten sonra farz olur. Nitekim bunu usul-i

fıkıh uleması izah etmişlerdir. Binaenaleyh farz olmakla hemen edâsı lâzım gelmez. Bunun benzeri özürlü kimsenin orucudur. Özürlüye oruç farzdır; fakat edâsı farz değildir. Bazıları bu suale, «Peygamber (s.a.v.) uyuyordu. Uyuyan kimseye farz olan bir şey yoktur.» diye cevap vermişlerse de «Nehir» sahibi, «Bu cevap reddedilmiştir. Çünkü uyku gibi bir şeyle özürlü bulunan kimseye kaza lâzım geldiğine icmâ' vardır.» demiştir.
FER'i BİR MESELE: Uyuyan kimsenin vaktin evvelinde uyanması icap etmez. Vakit daralınca uyanması vacibtir. Bunu «Eşbah» şerhinde Bîrî, «Bedâyî»den, o da usul kitaplarından nakletmiştir. Bîrî, «Biz bunu furû kitaplarında görmedik. Bunu ganimet bil!» demiştir.
Ben derim ki: Bu ifâde söz götürür. Çünkü ulema uyuyan kimseye edâ varz olmadığını ittifakla açıklamışlardır. Şu halde uyanması nasıl farz olabilir? Müslim «Mola» kıssasında Ebu Katâde'den şu hadîsi rivâyet etmiştir: «Peygamber (s.a.v.), uykuda tefrit yoktur. Tefrit ancak namazı diğerinin vakti girinceye kadar geciktirmendir, buyurdular».
Kitabımızın asıl nüshasında uyanmak yerine «uyandırmak» denilmiştir. (Yani uyanması icap etmez değil, uyandırmak icap etmek ilh... şeklindedir.) Yeminler Bahsinde göreceğiz ki, bir kimse, hiçbir namazı vaktinden geçirmeyeceğine yemin eder de uyur ve sonra kaza ederse yemininin bozulmadığı söylenmiştir. Bunu Bâkânî beğenmiştir. Lâkin «Bezzâziyye»de şöyle deniliyor: «Sahih olan şudur: Bu adam vakit girmeden uyumuş da vakit çıktıktan sonra uyanmışsa yemini bozulmaz. Vakit girdikten sonra uyumuşsa bozulur». Bu ibâre o kimsenin vakit girmeden uyumakla namazı geciktirmemiş olmasını iktiza eder. Buna göre günahkâr olmaz. Günahkâr olmayınca uyanması da vacip değildir. Çünkü vacip olsa namazı geciktirmiş sayılır ve günahkâr olurdu. Vakit girdikten sonra uyuması böyle değildir. Bîri'nin söylediklerini buna hamletmek mümkündür.
Hanefîlerce muhtar olan kavle göre Peygamber (s.a.v.), peygamber olarak gönderilmezden önce hiçbir peygamberin şeriatiyle amel etmemiştir.
Ekmelî'nin «Tahrir»inde bu söz ulemamızın muhakkiklerine nisbet edilmiştir. Ekmelî şöyle diyor: «Çünkü Rasulullah (s.a.v.) peygamber olmazdan evvel nübüvvet makamında olup hiç bir peygamberin ümmetinden değildi...» Bu sözü «Nehir» sahibi dahi cumhur-u ulemaya nisbet etmiştir. Muhakkik İbni Hümâm «Tahrir» nâmındaki eserinde Peygamberimizin şeriat olduğu sabit şeylerle ibâdet ettiğini söylemiş. yani hassaten bir şeriatı iltizam etmiş değildi. Kendisi de onların kavminden değildi, demek istemiştir. Meselenin tamamını Taharet Bahsinin başlarında anlatmıştık.
HİRÂ: Mekke'ye üç mil mesafede bulunan bir dağdır. «Mevahib-i. Ledüniyye» de şöyle deniliyor: «İbni İshak ve başkalarının rivâyetine göre Peygamber (s.a.v.) her sene Hira dağına çıkar; bir ay orada ibadet ederdi. Bence bu ibâdet insanlardan uzaklaşma, sırf ALLAH'a yönelme ve tefekkür nevilere şâmildi. Bazen ulemadan rivâyet olunduğuna göre ise Hirâda onun ibâdeti tefekkürden ibâretti». Kısaltarak alınmıştır.
Tanyeri, ufukta yayılan beyazlıktır. Buna delil Müslim ile Tirmizî'nin rivâyet ettikleri ve lâfzı Tirmizi'ye ait olan şu hadîstir: «Sakın Bilâl'ın ezanı ve uzunluğuna görünen fecir sizi sahur yemeğinden men etmesin. Lâkin ufukta yayılan fecir manidir». Şu halde muteber olan fecr-i sâdıktır. Fecr sâdık: Ufukta yayılan, yani ziyası gökyüzüne dağılan fecrdir. Fecr-i kâzib, muteber değildir. Fecri kâzib, gökyüzünde kurd kuyruğu gibi uzayan fecirdir. Ondan sonra yine karanlık basar.
FAİDE: Allâme şeyh Halil el-Kâmilî, Dağıstânî Ali Efendi'nin «Usturlap» risâlesi üzerine yazdığı derkenarda iki fecir ve kezâ iki şafak arasında sadece üç derece fark olduğunu söylemiştir.
İki şafaktan murad, kızıllık ile beyazlıktır.
METİN
Öğlenin vakti güneşin zevalinden yani gökyüzünün ortasından batıya meylettiği zamanda gölgenin iki misli olduğu ana kadardır. İmam A'zam'dan bir rivâyete göre' bir misli oluncaya kadardır ki, İmameyn ile Züfer'in ve eimme-i selâsenin kavilleri de budur. İmam Tahavî, «Biz bununla amel ederiz.» demiştir. Gurerü'l-Ezkâr da, «Amel edilen kavil budur.» denilmiş; «Burhan» sahibi dahi, «En makbul kavil budur. Çünkü Cibril beyan etmiştir. Bu babta nass odur.» demiştir. «Feyz» nam kitapta, «Bugün bununla amel olunmaktadır. Ve bununla fetva verilir.» deniliyor.
Zeval anındaki gölge bunda dahil değildir. Bundan murad, eşyanın zevâlden az önceki gölgeleridir. Bu gölge zaman ve mekâna göre değişir. Bir kimse yere dikecek bir şey bulamazsa kendi boyu ile ölçer. Bir boy kendi ayağı ile altı buçuk ayaktır. Ayak, baş parmağının ucundan başlayarak ölçülür.
İZAH
Öğlenin vakti güneşin zevalinden gölgenin iki misli olduğu ana kadardır. İmam A'zam'dan gelen zahir rivâyet budur. «Bedâyi», «Muhit» ve «Yenâbî» sahipleri, «Sâhih olan budur.» demişlerdir.

«Gıyaniye»de, «Muhtar olan budur». İmam Mahbûbî de bu kavli tercih etmiştir. Kâsım'ın «sahihtir» sözünü Nesefî ile Sadrı'ş-Şeria buna yormuşlardır. Metin sahipleri ve şârihler bunu tercih ve kabul etmişlerdir. Tahâvî'nin «Biz. İmameyn'in kavli ile amel ederiz.» sözü mezhebin bu olduğuna delâlet etmez. «Feyz» sahibinin, «İkindi ile yatsıda İmameyn'in kavli ile fetva verilir.» sözü yalnız yatsıda kabul edilir. Ve itirazdan hâli değildir. Meselenin tamamı «Bahır»dadır. İmam A'zam'dan bir rivayete göre de eşyanın gölgesi bir misli olunca öğlenin vakti çıkar; fakat iki misli olmadıkça ikindinin vakti girmez. Bunu Zeyleî ve başkaları söylemişlerdir. Şu halde bir misli ile iki misli arasında muhmel vakit var demektir. «Burhan» sahibinin, «Bu babta nass odur.» Yani Cibril'in beyanıdır, sözüne karşı şöyle denilir: Deliller müsavidir. İmam A'zam'ın delilinin zaif olduğu meydana çıkmış değildir. Bilakis onun delilleri de kuvvetlidir. Nitekim mufassal kitaplara ve «Münye» şerhine müracaat edilirse anlaşılır. Her «Bahır» da şöyle denilmiştir:
«İmam A'zam'ın kavlinden İmameyn'in yahud onlardan birinin kavline geçilemez. Ancak delilinin zaifliği, yahud «Muzaraa»da olduğu gibi teamülün onun aksine olması hallerinde zaruretten dolayı geçilebilir. Velev ki ulema fetvânın İmameyn kavline göre olduğunu açıklasınlar. Nitekim burada da öyledir». «Bugün bununla amel olunmaktadır.» ifadesiyle birçok memleketlerde denilmek istenmiştir. En iyisi «Sirâc»ın Şeyhu'l -İslâm'dan naklettiği şu sözdür: «İhtiyat, öğleyi gölge bir misli oluncaya kadar geciktirmemek, ikindiyi de iki misli olmadan kılmamaktır. Tâ ki bu iki namazı bilittifak vakitlerinde edâ etmiş olsun. Düşün!
İkindiyi gölgenin iki misli olduğu zamana geciktirmekten cemaate yetişememek lâzım gelirse geciktirmek mi evlâ olur geciktirmemek mi? Zâhire göre geciktirmek evlâdır. Hatta İmam A'zam'ın kavlini tercih gerektiğine inanan kimse için bu lâzımdır. Teemmül et!
Bilâhare «Münye» şerhinin sonunda bazı fetva kitaplarından naklen şöyle denildiğini gördüm: «Bir kimse mahallesinin imamı ise yatsıyı beyaz şafak kayıp olmadan kılar. Efdal olan yalnız başına kılarsa onu beyazlıktan sonra kılmaktır.»
Zeval anındaki gölge uzunluk kısalmak veya tamamen bulunmamak hususlarında zaman ve mekâna göre değişir. Nitekim bunu Halebî izah etmiştir.
Şârih, «Yere dikecek bir şey bulamazsa» sözüyle dikecek değnek bulunduğu takdirde zevalden önce onu yere dikmesi gerektiğine işâret etmiştir. Değneği diktiğinde gölgenin ona doğru dönmesini bekler. Gölge artmaya başlayınca artmazdan önceki miktarını beller. İşte zevâl gölgesi budur. H.
İmam Muhammed'den bir rivâyete göre kıbleye karşı ayakta durur. Güneş sol kaşının üzerinde ise henüz zeval yoktur. Sağ kaşının üzerine gelince zeval olmuştur. «Miftah» sahibi bu kavli «İzah» nam kitaba nisbet ederek şöyle demiştir: «Bu kavil ile amel «Mebsut»tan naklettiğimiz değnek dikmek işinden daha kolaydır». «İsmail».
Gölgeyi kendi boyu ile ölçmek şöyle olur: Düz bir yerde başı açık ve yalın ayak güneşe yahud kendi gölgesine karşı ayakta durur; ve yukarıda geçtiği şekilde zeval gölgesini tesbit eder. Vaktin sonunda tekrar ayakta durarak oradakilerden birine gölgesinin bittiği yere bir nişan dikmesini söyler. Gölgenin uzunluğu zeval gölgesinden ayrı olarak bu yönün iki veya bir misli olmuşsa öğlenin vakti çıkmış; ikindinin vakti girmiştir. Nişan dikilmezse onun yerine kendi ayağı ile altı buçuk ayak yer ölçer. Yedi ayak yer ölçer diyenler de vardır.
«Ayak, baş parmağının ucundan başlayarak ölçülür.» sözü ile Şârih, iki kavlin arası bulunduğuna işaret etmiştir. Çünkü ulemadan bazıları, «Her insanın boyu kendi ayağı ile altı buçuk ayak uzunluğundadır.» demişlerdir. Tahtavî umumiyetle ulemanın yedi ayak dediklerini söylemiştir. Zâhidî, «Bunların orasını bulmak mümkündür. Yedi ayak, bacak tarafından, altı bucuk ayak ise baş parmağın ucundan başlanarak ölçülür. Taâlâ da buna işaret etmiştir.» diyor. «Hilye».
Ben derim ki: Bunun izahı şöyledir: Ayakta duran bir kimse sol ayağının üzerine basar. Sonra sağ ayağını ileri atarak onun topuğunu sol ayağının baş parmağının ucuna koyar. Sonra aynı şekilde sol ayağını ileri atar ve altı defa tekrarlar. Eğer bacak tarafından yani ilk defa üzerine bastığı sol ayağının ökçe tarafından saymaya başlarsa yedi ayak olur. Başparmağının ucundan başlarsa altıbuçuk ayak olur. Vechi şudur: Maksat boyun uzunluğunu ölçmektir. Buna yüz tarafından başlanırsa başlangıç noktası ayağın yarısı, başın arkasından başlanırsa başlangıç noktası ökçenin kenarı olur. Birinci şekli itibara alan kimse üzerinde durduğu ayağın yarısını, ikinciyi itibara alan mezkûr ayağın tamamını gözönüne alır. Bu ayak yedi olarak takdir edilmiştir. Hangisini itibara alırsa alsın maksat birdir. Bizim bu söylediklerimiz «Mikât» kitaplarından birinde gördüklerime uygundur. Gördüklerimin hulâsası şudur:
O kimse üzerinde durduğu ayağın bütününü hesap ederse yedi ayak; yarısını hesap ederse altı buçuk ayak olur. Anla!
METİN
İkindinin vakti gölgenin iki misli olmasından güneşin batmasına az kalıncaya kadardır. Güneş

batar da sonra tekrar görünürse vakit avdet eder mi? Zâhire göre evet avdet eder. Mezhebimize göre orta namaz ikindidir. Akşam namazının vakti güneşin batmasından şafak kayıp oluncaya kadardır. İmameyn'e göre şafak kızıllıktır. Eimme-i selâse'nin kavilleri de budur. İmam A'zam dahi bu kavle dönmüştür. Nitekim «Mecmâ» şerhlerinde ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Yatsı ile vitir namazının vakti şafakın kayıp olmasından sabaha kadardır. Lâkin vitir namazını yatsıdan önce kılmak sahih olmaz. Meğer ki unutarak kılmış ola. Zira tertip vacibtir. İmam A'zam'a göre yatsı ile vitirin ikiside farzdır.

İZAH

Şârih'in, «Zâhire göre evet avdet eder.» sözü «Nehir» sahibinin yaptığı bir incelemedir ve şöyle demiştir: «Şâfiîlerin bildirdiklerine göre vakit geri döner. Çünkü Peygamber (s.a.v.), Hazret-i Ali'nin dizinde uyumuş ve güneş batmıştı. Uyandığında AIi ikindinin vaktini geçirdiğini söyleyince, Ya Rabbî! O senin ve Rasulünün taatında idi. Güneşi ona iade et! diye dua etmiş. Bunun üzerine güneş geriye dönerek Hazret-i Ali ikindiyi kılmıştı. Vak'a Hayber'de geçmişti. Bu hadîsi Tahavî ve Kaadî lyâz sahihlemiş; içlerinde Taberânî de bulunan bir cemaat onu güzel bir isnatla tahriç etmişlerdir. İbni Cevzî gibi onu uydurma sayanlar hata etmişlerdir. Bizim kaidelerimiz bunu reddetmez».

Halebî diyor ki: «Bu iş, Allah'ın dirilttiği ölüye benzer gibidir. Dirilen ölü vârislerinin eline geçen malından kalanı alır. Ve kendisine diri hükmü verilir. Acaba bu. kıyametin büyük alâmetlerinden biri olan güneşin batıdan doğmasına da şâmil midir? Bir düşün!

Tahtavî diyor ki: «Anlaşıldığına göre ona bu hüküm verilemez. Çünkü güneş .battığı anda tekrar doğarsa bu hüküm ancak o zaman sabit olur. Nitekim hadîsteki vak'a da böyle olmuştur. Güneşin batıdan doğması ise tamamen bir gece geçtikten sonra olacaktır».

Ben derim ki: Şu da var: Şeyh İsmail Nablusî, «Nehir» sahibinin Şâfiilere uyarak yaptığı incelemeyi reddetmiş ve şunları söylemiştir: «Şafağın kaybolmasiyle ikindi namazı kazaya kalır. Güneşin geriye dönmesi onu edâya çeviremez. Hadîste bildirilen Vak'a Hazret-i Ali'ye mahsustur. Nitekim Rasûlüllah (s.a.v.)'in, o senin ve Rasulunün taatında idi, buyurması da*bunu ifâde eder».

Ben derim ki: Birinci kavli, yani güneş tekrar geri dönerse vakit de avdet eder diyenlerin sözüne göre güneş geri dönmeden iftar edenlerin orucu bozulmak lâzım geldiği gibi vaktin dönmesini kabul edersek güneşin geri dönmesiyle herkesin kıldığı akşam namazının da bâtıl olması icap eder, Allahü â'lem.

Üç imamımızdan nakledildiğine göre orta namaz ikindidir. Tirmizî ve başkaları eshab-ı kiramın umumu ile sair ulemadan ekseriyetin kavlı bu olduğunu söylemişlerdir. İkindiye orta namaz denilmesi iki gündüz namazı ile iki gece namazının ortasında bulunduğu içindir. Bu kavli sahih hadîslerle istidlâlin tamamı «Hılye»nin baş tarafındadır. Halebî, «Bu kavil «Vahbaniye» ve şerhinde zikredilen yirmi üç kavilden biridir.» diyor.

Şafak meselesinde İmam A'zam, İmameyn'in kavline dönmüştür. İmameyn'in kavli İmam Azam'dan da rivâyet olunmuştur. «Mecmâ» sahibi fetvânın bu rivâyete göre olduğunu açıklamış; fakat «Fetih»te bu söz reddedilerek, «Buna ne rivayet müsaittir ne dirayet! ilh...» denilmiştir.

«Fetih» sahibinin tilmîzi allâme Kâsım «Tashihü'l-Kudûrî»de «İmam A'zam'ın döndüğü sabit olmamıştır; çünkü üç imamımızdan bu güne gelinceye kadar bütün ulema bu iki kavli rivayet edegelmişlerdir. Eshâb-ı kiramın umumu bunun hilâfiyle amel etmişlerdir. İddiası rivayetin aksinedir.» diyor. «ihtiyar»da, «şafak beyazlıktır, deniliyor» ve bu kavil Hazret-i Ebu Bekir'le Muaz b. Cebel ve Aişe (r.a.) hazeratının mezhebi olduğu bildiriliyor.

Ben derim ki: Bunu Abdürrezzak, Ebu Hureyre ve Ömer b. Abdül'-aziz' den de rivâyet etmiştir.

Beyhakî kızıl şafakı İbni Ömer'den başka kimseden rivayet etmemiştir. Tamamı «İhtiyar»dadır. Haberler ve eserler birbirine zıd düşünce akşam namazının vakti şüphe ile çıkmaz. Nitekim «Hidâye» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Böylece İmam A'zam'ın kavli esah olduğu sübût bulur...

«Bahır» sahibi de bu yoldan yürümüş ve bu kavli evvelce kendisinden naklettiğimiz şu sözüyle te'yit etmiştir: «İmam A'zam'ın kavlinden ya delilinin zayıflığı yahud hilâfına teamül bulunmak gibi bir zaruretten başka hiç bir suretle vazgeçilemez. Lâkin bugün bilumum memleketlerde teâmül İmameyn'in kavline göredir». «Nehir» sahibi dahi «Nikâye», «Vikâye», «Dürer», «Islah», Durerü'l-Bihar», «İmdâd», «Mevahip», «Şerh-i Burhan» ve diğer kitapların sahiplerine uyarak onu te'yit etmiştir. Bu zevat fetvanın İmam A'zam kavline göre olduğunu açıklamışlardır. «Sirac»ta, «İmameyn' in kavli daha kolaylık, İmam A'zam'ın kavli ise daha ihtiyattır». deniliyor. Allahu Â'lem.

T E N B İ H: Az yukarıda arzettik ki, iki şafak arasında uç derecelik fark vardır. Nitekim iki fecir arasındaki fark da budur. Bellenmelidir.

Şârih'in «Lâkin vitir namazını yatsıdan önce kılmak sahih olmaz.» sözü mukadder bir suale cevabtır. Sual şudur:
Vakit girdikten sonra vitiri evvel kılmak neden câiz olmasın? O da bu cevabı vermiştir. Çünkü vitirin evvel kılınması vakit girmedi diye değil, tertip lâzım olduğu için câiz değildir. Bu cevap İmam A'zam'ın kavline göredir. İmameyn'in kavline göre vitir yatsıya tâbi olduğu için evvel kılınamaz. Bu hilâfın eseri şurada kendini gösterir: Bir kimse unutarak vitiri yatsıdan önce kılar da sonra onu abdestsiz kıldığını hatırlarsa İmam A'zam'a göre tekrar kılmaz. İmameyn'e göre kılar. «Nehir», Şarih üçüncü ıskat eden şekli söylememiştir. O da kaza namazlarının altı olmasıdır. Araştırmalıdır.
İmam A'zam'a göre yatsı ile vitirin ikisi de farzdır, ancak yatsı kat'î farz, vitir amelî farzdır. Bu cümle metindeki iki hükmün ta'lilidir. Birinci hüküm vitir ve yatsının şafakla sabah namazı arasında kılınması ve bu vaktin her ikisi için vakit olması, ikinci hüküm, vitiri yatsıdan evvel kıllarsa, unutarak kıldığı takdirde tertibin sâkıt olması, kasden kılarsa mevkuf bâtıl olmasıdır. Tafsilâtı Kaza Namazları Bahsinde gelecektir, H.
METİN
Kutublarda olduğu gibi yatsı ile vitirin vakti bulunmayan yerlerde yaşayan kimse bunların her ikisi ile mükelleftir. Meselâ, Bulgar'da böyledir. Çünkü orada şafak kayıp olmadan fecir doğar. Bu, kışın kırk gününde olur. Şu halde yatsı ile vitir için vakit takdir eder. (Ayırır) ama vakit bulunmadığı için kazaya diye niyetlenmez. «Burhan-ı Kebîr» sahibi bununla fetva vermiştir. Kemâl, bunu tercih etmiş; İbni Şıhne de «EIgâz» adlı eserinde ona tâbi olmuş ve bu kavli sahih bulmuştur. Musannıf da mezhebin bu olduğunu zannetmiştir.
İZAH
Bulgar: Şimâlde Rusların karanlık ve pek soğuk bir şehridir. «Çünkü orada şafak kayıp olmadan fecir doğar.» ifadesi orada yalnız yatsı ile vitirin vakti bulunmamasını iktiza eder. Halbuki öyle değildir. Orada sabah namazının da vakti yoktur. Zira sabah namazının vakti fecrin doğmasiyle başlar. Fecrin doğması ise daha evvel karanlık bulunmasını gerektirir. Halbuki şafak mevcud oldukça karanlık yoktur. Bunu Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Mezhep ulemasının aralarında hilâf yalnız yatsı ile vitrin farz olup olmaması hususunda nakledilmiştir. Bu surette hiç birinin sabah namazı kaza edilir, dediğini görmedik. Onların ibârelerinde göze çarpan buna fecir adını vermeleridir. Çünkü onlara göre fecir, yukarıda geçen sahih hadîse muvafık olarak ufukta yayılan beyazlığın ismidir. Ondan önce karanlık bulunması şart değildir. Şu da var ki biz burada karanlık bulunmadığını teslim etmiyoruz. Sonra Tahtavî'nin de bunun gibi şeyler söylediğini gördüm.
«Bu, kışın kırk gününde olur.» ifâdesi yanlıştır. Doğrusu «yazın kırk gününde olur.» şeklindedir. Nitekim «Bakanî»de de böyle denilmiştir. «Bahır» ve diğer kitapların ibâreleri, «Senenin en kısa gecelerindedir.» tarzındadır. Meselenin tamamı «Hılye»dedir. Nehir sahibinin «Senenin en kısa günlerindedir.» demesi bir kalem hatasıdır. Şârihi yanıltan da odur.
«Şu halde yatsı ile vitir için vakit takdir eder.» ifadesi sırf metinden ibaret olan nüshalarda mevcud, «Mineh»de mevcud değildir. Ondan önce «Feyz» sahibinden başkasının bir ifâdeyi zikretmediğini görmedim. «Feyz» sahibi şöyle demiştir:
«Şafak kayıp olmadan fecir doğan bir yerde bulunurlarsa kendilerine yatsı namazı farz olmaz. Çünkü sebep yoktur. Bazıları, farz olur ve vakti takdir eder, demişlerdir». Şimdi söz takdirin mânâsındadır.
«Feyz»in ibâresinden öyle anlaşılıyor ki, murad yatsının kazası, vücubuna sebep olan vakit mevcud takdir edilmekle olur, demektir. Nitekim aşağıda geleceği vecihle deccalin günlerinde de vaktin mevcudiyeti takdir edilecektir. Çünkü sebepsiz farz olmaz. Şu halde «vakit takdir edilir.» demesi birinci kavildeki «sebep bulunmadığı için» ifâdesine cevap olur. Hulâsası şudur:
Biz hakikî sebebin bulunması lüzumunu kabul etmiyoruz. Sebebin takdiri kâfidir. Nitekim deccalin günlerinde de takdir edilecektir. Buradaki takdirden murad Şâfiilerin söylediği de olabilir. Onlara göre kutublarda yaşayanların hakkında yatsının vakti, bulundukları yere en yakın memlekette şafak kayıp olacak kadar takdir edilir. Birinci mânâ daha açıktır. Nitekim «Fetih» sahibinin aşağıdaki sözlerinden de anlayacaksın. O bu meseleyi deccal günleri meselesine ilhak etmiştir. Bir de bu mesele hakkında ulemamızdan üç zat arasında ihtilâf nakletmişlerdir. Bunlar Bakâli, Hulvanî ve Burhan-ı Kebîr'dir. Bakâlî farz olmadığına fetva vermiştir. Hulvanî vaktiyle kaza lâzım geldiğine fetva verirmiş, sonra Bakâlî'ye birini göndererek beş namazdan birini icra etmeyen kâfir olur mu? diye sormuş. Bakâlî soran zata, elleri ayakları kesik olan bir kimse için abdestin farzları kaçtır? demiş. Üçtür; çünkü diğerlerine mahal yoktur; cevabını verince Bakâlî, «İşte namaz da öyledir» demiş. Hulvânî bu sözü duyunca beğenmiş ve Bakâlî'nin sözüne dönerek kaza lâzım değildir, demekle başlamış. Burhan-ı Kebîr'e gelince: O, farz olduğuna kâildir. Lâkin Zahiriyye ve diğer kitaplarda sahih kavle kazaya niyet edilmeyeceği bildirilmiştir.

Zira edânın vakti yoktur. Zeyleî buna itiraz ederek şunları söylemiştir: «Sebep bulunmadan farz olmak düşünülemez. Bir de o kimse kazaya niyet etmezse bizzarure edâ olur. Edâ ise vaktin farzıdır. Buna hiçbir kimse kail olmamıştır. Çünkü fecir doğduktan sonra yatsının vakti bilittifak kalmaz». Şu da var ki, kutup memleketlerinin bazılarında güneş batar batmaz fecir doğar. Nitekim «Zeyleî» ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Binaenaleyh fecirden önce edâya elverişli bir vakit yoktur. Bunu öğrendikten sonra anlarsın ki. farzdır diyenler, kaza suretiyle farz olduğunu söylemişlerdir. Eda suretiyle farzdır dememişlerdir.
Yaşadıkları yere en yakın olanına itibar edilse, kendilerine yatsı için itibar ettiğimiz vaktin hakikat olması, bu vakitte kılınan yatsının edâ sayılması lâzım gelir. Halbuki ulemamızdan vücûba kâil olanlar bunun kaza olacağını açıklamışlardır. Edânın vakti yoktur. Kezâ orada yaşayanların fecrini, kendilerine en yakın yerde şafak kayıp olacak kadar farzedersek onlar hakkında yatsı ve sabah namazlarının vakitlerinin birleşmesi yahud vakit yalnız yatsınındır dersek fecir doğmakla sabah namazının girmemesi ve yatsının gündüz namazı olması, vaktinin ancak fecir doğduktan sonra girmesi lâzım gelir. Bu, sabah namazının vaktinin ancak onların güneşi doğduktan sonra girmesine de müeddî olur. Bunların hiçbirini akıl kabul etmez. Binaenaleyh aksini isbat edecek bir naklî delil bulunmadıkça takdirin mânâsı hususunda bizim söylediklerimiz aynen kabul edilir. Şâfiîlerin mezhebi bizim mezhebimiz aleyhine hüküm veremez'. Sonra «Hılye»de gördüm ki Şâfiîlerin kavlini zikretmiş ve ona itirazda bulunarak, «Deccal hadîsinin zâhiri hassatan o belde hakkında takdir yapılacağını ifâde ediyor. Çünkü vakit birçok memleketlere göre değişir.» demiştir. Bu da bizim söylediklerimizi te'yit eder. Hamd Allah'a mahsustur. Anla!
Şârih'in «kazaya diye niyetlenmez.» sözüne «Zeyleî»nin itiraz ettiğini az yukarıda gördük. Binaenaleyh «Burhân-ı Kebîr'in sözünü kaza vacibtir mânâsına hamletmek tayin eder. Nitekim Hulvanî de buna kâildi. Şöyle de denilebilir: Edâ ve kazâ olmasına mâni yoktur. Zaten ulemadan bazıları. «Vaktin bir kısmında kılınan eda bir kısmındaki kaza olur.» demişlerdir. Lâkin «Muhit» ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre namazın bir kısmı vaktin içinde. bir kısmı dışında kılınırsa vakit içindeki edâ, dışındakine kaza denilir. Bu, her cüz'ün yapıldığı zamana göre olur. Anla!
METİN
Bazıları kutuplarda yaşayanların yatsı ve vitirle mükellef olmadıklarını söylemişlerdir. Çünkü sebepleri yoktur. «Kenz». «Dürer» ve «Mültekâ sahipleri buna cezmen kâil olmuşlardır. Bakâlî bununla fetva vermiş; Hulvanî ile Merginânî de ona uymuşlardır. Şurunbulâlî ile Halebî dahi bunu tercih ederek sözü uzatmış ve Kemâl'in sözlerini reddetmişlerdir.
Ben derim ki: Kemâl'in söylediklerine deccal hadîsi müsaid değildir. Çünkü meselâ, üç yüz öğleden fazlası bile zevalden önce farz olsa bizim meselemiz gibi değildir. Zira deccal hadîsinde mevcud olmayan zaman değil, alâmettir. Meselemizde ise her ikisi (yani hem alâmet hem zaman) yoktur.
İZAH
Kemâl'in söyledikleri şunlardır: «Yatsı için vakit olmayan yerlerde yaşayanlar için Bakâlî yatsının farz olmadığına fetva vermiştir. Çünkü sebep yoktur. Nitekim elleri dirseklerinden kesilmiş olan kimseye abdestte ellerini yıkamak farz değildir.
Düşünen bir kimse farz yerinin bulunmaması ile uydurma sebep bulunmaması arasında fark olduğunda şüphe etmez. Uydurma sebep haddi zatında sabit olan gizli vücube alâmet yapılmıştır. Kezâ düşünen bir kimse bir şeyi bildiren birçok deliller olabileceğinde de şüphe etmez. Bir şeye delil bulunmaması o şeyin yokluğuna delâlet etmez. Çünkü başka bir delil bulunması câizdir. Burada başka delil bulunmuştur. O da İsrâ hadislerinin ittifak ettiği beş namazdır.
Allah Taâlâ evvelâ elli namaz emir etmiş; sonra bu iş bütün beldeler halkı için umumî bir şeriat olmak üzere beşte karar kılmıştır. Bu hususta hiçbir belde ile diğeri arasında fark yoktur. Bir deli! de deccal hadîsidir.
Deccal hadîsi şudur: Peygamber (s.a.v.) deccali andı. Biz onun yeryüzünde ne kadar kalacağını sorduk. Kırk gün kalacak. Bir gün bir sene kadar, bir gün bir ay kadar, bir gün bir hafta kadar, sâir günleri de sizin günleriniz kadar olacak, buyurdular. Biz, ya Rasulallah! Bir sene kadar olacak o günde bize bir günün namazı yetecek mi? diye sorduk, Hayır, o gün için miktar ayırın! buyurdular. Bu hadîsi Müslim rivâyet etmiştir. Hadîsi şerif gölge bir misli veya iki misli olmazdan önce üçyüzden fazla ikindi namazının farz olduğunu bildirmiştir. Diğerlerini de ona kıyas et! Bundan anlıyoruz ki, haddi zatında farz olan umumi şekilde beş namazdır. Ancak onları bu vakitlere tevzî şekli vaktin bulunmasına bağlıdır. Vakit yok diye vücub da ortadan kalkmaz. Keza Peygamber (s.a.v.). «Beş namaz ki ALLAH onları kullara forz kılmıştır» buyurmuştur.
Burhan-ı Halebî'nin «Münye» şerhinde söyledikleri de şunlardır: «Cevaben şöyle demelidir: Namaz işi beş vakit olacağında karar kıldığı gibi vücub işi de onun birtakım sebep ve şartları

olacağında karar kılmıştır. Bunlar bulunmadıkça vücub yoktur. Eğer sen, «Umumî bir şeriat olmak üzere ilh...» sözünden her kimde sebep ve şartları bulunursa ona şâmildir mânâsını kasdettin ise kabul ederiz. Ama bunun sana bir faydası yoktur. Çünkü bahsettiğimiz kimseler hakkında bu sebep ve şartların bazısı yoktur. Mutlak surette her Allah'ın gününde her mükellefe teker teker âmm ve şâmildir mânâsını kasdettin ise bâtıl olduğu meydandadır. Zira hayızlı bir kadın güneş doğduktan sonra temizlenirse o gün kendisine ancak dört vakit namaz farz olur. Öğlenin vakti çıktıktan sonra temizlenirse o gün kendisine yalnız üç vakit namaz farz olur. Diğer vaktiler de böyle hesap edilir. Günün azında veya çoğunda temizlenirse bir gün bir gecenin bütün namazlarını kaza etmesi lâzım gelir. Çünkü namazlar her mükellefe beş olarak farz kılınmıştır diyen tek kimse yoktur.
Şâyed, hayızlı hakkında vücub ertelenmiştir. Çünkü şartı yoktur. Vücubun şartı hayızdan temiz bulunmasıdır, dersen biz de deriz ki: Bu kimseler hakkında da vücub ertelenmiştir. Çünkü şart ve sebebi yoktur. Bundan murad vakittir. Bundan daha açık olmak üzere kâfirin Müslüman olmasını söyleyebiliriz. Kâfir, günün az veya çok kısmı geçtikten sonra Müslüman olursa o günün bütün namazlarını kılması icap eder. Çünkü namazlar her mükellefe beş olarak farz kılınmıştır; diyen tek bir kimse yoktur. Halbuki şartın. yani İslâmiyetin bulunmaması kendi taksiri neticesidir. Ötekilerde böyle bir taksir yoktur.
Bu meseleyi deccal hadîsindekine kıyas etmek doğru değildir. Çünkü sebep vâz etmek hususunda kıyasın te'siri yoktur. Teslim etsek bile bu ancak kıyasa muhalif olmayan yerlerde câizdir. Hadîs-i şerif kıyasa muhaliftir.
Şeyh Ekmele'd-Din'in «Muşârik» şerhinde naklettiğine göre Kaadî lyâz, «Bu hüküm o zamana mahsustur. Şeriat sahibi onu bize beyan buyurmuştur. Bu hususta kendi içtihadımıza bırakılsa idik o günde namaz, maruf vakitlerinde kılınır ve beş namazla iktifa ederdik» demiştir. Kıyas teslim edilse bile mutlaka iki hükmün birbirine müsavî olmaları lâzımdır. Burada müsavilik yoktur. Çünkü bahsettiğimiz meselede yatsı için ayrılacak hususi zaman yoktur. Hadîsten anlaşılan ise her namaz için hususî vakit takdir edilmesidir. Öyle ki o vakit başka namaz için vakit sayılmayacaktır. Hatta o namaz için ayrılan vakit geçmedikçe sonraki namazın vakti girmeyecektir. Şayet ayrılan vakit geçer de namazını kılmazsa sair günlerde olduğu gibi namaz kazaya kalacaktır. Sanki zevâl, gölgenin bir veya iki misli oluşu, güneşin batması, şafağın kayıp olması ve fecrin doğması bu zamanın cüzleri içinde şeriatın hükmiyle takdiren mevcuttur. Burada ise öyle değildir. Zira kutuplarda yaşayanlar hakkında zaman ya akşam namazının vaktidir. Yahud bilittifak sabah namazının vaktidir. Şu halde kıyas nasıl sahih olabilir? Bu söylediklerimizden anlaşılır ki, elleri dirseklerinden ve ayakları topuklarından kesilmiş bulunan kimse ile bu meselenin arasında farz yoktur. Nitekim Bakâlî de bunu söylemiştir. Onun için İmam Hulvanî kendisini tasdik etmiş ve onun sözüne dönmüştür. Halbuki bu hususta onun muhalifi idi. Doğrusu insaf göstermiştir. Çünkü el ve ayaklarda yıkamanın hükmü, şartı bulunmadığı için kalkmıştır. Mahaller, şartlar demektir. Burada dahi namaz şartı hatta sebebi de bulunmadığı için farz değildir. Yıkamak farz olmak için dirseklerden koltuklara kadar ve ayaklarda topuklardan yukarı ayak miktarı bir kısmın halef olduğunu gösteren bir delil nasıl yoksa, bu meselede de akşam namazının veya sabahın yahud her ikisinin vakitlerinden bir cüz'ün yatsı vaktine halef olduğunu gösteren delil yoktur.
Namaz mükelleflere nasıl bil'icmâ' beş vakit farz ise abdestin farzları da mükelleflere bil'icmâ dörtten az değildir. Lâkin bütün bunlarda vücubun şart ve sebeplerinin hepsi bulunmak mutlaka lâzımdır. İnsaflı olan düşünmelidir. Muvaffakiyet ALLAH'dandır». Burhan-ı Halebî'nin sözü burada biter.
Hâşiye sahibi Halebî'nin sözlerini bozarak kendisine hücum etmiş ve uzun bir müdafaa ile Kemâl b. Hümâm'a yardım etmiştir. Bu cümleden olmak üzere şunları söylemiştir: «Bizim yaptığımız kıyas kabilinden değil, delâlet yoluyla ilhak kabilindendir. Burhan-ı Halebî'nin. «Bahis mevzuumuz meselede yatsı namazı için takdir edilecek hususî bir vakit yoktur.» sözünü kabul etmiyoruz. Çünkü vakit takdir eden kimse her namaz için ona mahsus bir vakit ayırır. O vakte başka namaz iştirak etmez».
Ben derim ki: Şüphesiz ulemamızdan farzdır diyenler bu namaz için, içinde kılarsa edâ, dışında kılarsa kaza sayılacak şekilde hususî bir vakit tayin etmemişlerdir. Nitekim deccâl günlerinde böyle vakit vardır. Hulvanî bu namazın kaza suretiyle farz olduğunu, Burhan-ı Kebîr ise edâya vakit olmadığı için kazaya niyet edilemeyeceğini söylemiştir. «Fetih» sahibi de bunu söylemiştir. Şu halde ortada müsavilik yokken delâlet yoluyla ilhak nereden çıkıyor. Eğer ilhak yoluyla veya kıyasla olsa idi namaz için ona has bir vakit ayırırlar; o vakitte kılınan namaz edâ olurdu. Onlar vakti ancak fecirden sonra kılınması farz olsun diye mevcut takdir etmişlerdir. Takdirin mânâsı, bildiğin gibi Şâfiilerin söyledikleri de değildir, Aksi takdirde o vakitte kılması edâ olmak icâp eder. Biliyorsun ki Zeylei, «Edâ olduğunu söyleyen yoktur. Çünkü fecirden sonra yatsı için vakit

kalmaz.» demişti. Kemâl b. Hümâm namına verilecek en iyi cevap, «O deccal hadîsini meselemizi kıyas etmek yahut delâlet yoluyla ona ilhak için değil, beş vakit namazın farz olduğuna delil olmak üzere zikretmiştir. Velev ki umumî şekilde farz olmasına sebep bulunmasın!» demektir.
Şunu da söyleyelim ki, Kemâl b. Hümâm'ın söylediklerini iki tilmîzi İbni Emîr Hâcc ile Şeyh Kâsım ikrar ve tasdik etmişlerdir. Hâsılı bu meselede iki sahih kavil vardır. Farzdır sözü müctehid bir zatın kavliyle de teyit edilmektedir. Bu zat İmam Şâfiî Hazretleri'dir. Nitekim «Hilye»de nakledilmiştir.
Esnevî «Hadîsdeki birinci gün (bir sene kadar olan gün) namaz vakitleri babında söylenenlerden istisna edilir. Ondan sonraki iki güne kıyas yapılır.» demiştir. Remlî «Minhâc» şerhinde bunun bir müddet güneş batmayan yerlerde de tatbik edileceğini söylemiştir. «İmdâdü'l-Fetah» sahibi de şunları söylüyor:
« Ben derim ki: Kezâ oruç, zekât, hac. iddet ve alışveriş, selem, icâre gibi bütün vakitle sınırlı şeyler de vakit takdir edilir. İlk güne dikkat edilir ve dört mevsimin her biri günlerinin uzunluğuna kısalığına göre takdir edilir. Şâfiî kitaplarında böyle denilmektedir. Biz de buna kailiz. Çünkü takdirin aslı namazlar hakkında bilittifak kabul edilmiştir».
T E N B İ H: Merfû bir hadîste beyan edildiğine göre (kıyâmete yakın) güneş battığı yerden doğunca gökyüzünün ortasına kadar yükselip sonra geri dönecek ve tekrar doğu tarafından doğacaktır. Şâfiîlerden Remlî, «Minhâc» şerhinde şöyle diyor «Bundan anlaşılır ki, geri dönmesiyle öğlenin vakti girer. Çünkü bu dönüş zeval mesabesindedir. Her şeyin gölgesi bir misli oldu mu ikindinin, batmakla da akşamın vakti girer. Bu hadîsde beyan buyurulduğuna göre güneşin batıdan doğacağı gece üç gece uzunluğunda olacak ancak insanlar bunun farkına varamayacağı için geçtikten sonra anlaşılacak. İşte o zaman yukarıda geçenlere kıyas yapılacak, yani beş vakit namazın kazası lâzım gelecektir. Çünkü fazlalık iki gecedir. Bu iki gece bir günle bir gece yerine tutulacaktır, bir günle bir gecede ise beş vakit namaz vardır».
«Çünkü üç yüz öğleden fazlası bile zevalden önce farz olsa bizim meselemiz gibi değildir.» cümlesi, «Kemâl'in söylediklerine deccal hadîsi müsaid değildir.» sözünün illetidir. Ama buna şöyle itiraz edilir: Hadîsde bildirilen bir günün bir sene kadar olmasıdır. O günün zevalden öncesi yarım sene kadar olur ki bu müddette öğle namazı üç yüz kere tekerrür etmez. Münasip olan Kemâl'in yaptığı gibi üç yüz ikindiden fazlası gölge bir misli veya iki misli olmazdan önce farz olsa bile, demektir. Lâkin bu söz gölge iki misli olduğu takdirde açıktır. Çünkü günün altıda birinin beşine yakındır. Fakat bir misli olursa açık değildir. En açık ifâde «Şurunbulâliyye» de ki şu ibâredir: Velev ki fecir doğmadan üç yüzden fazla yatsı vâcip olsun. Şârih'in meselâ tâbirini kullanması, sabah, ikindi. akşam ve yatsı ile vitirin de öyle olduğunu anlatmak içindir. H.
Deccal hadisinde yalnız alâmet yoktur. Kutuplar meselesinde ise hem alâmet hem zaman yoktur. Alâmet, fecirden önce şafağın kayıp olmasıdır. Zaman da içersine namazın edâsı sığacak alâmetli zamandır. Bu zaman şu zaruretten dolayı yoktur: Fecirden önceki zaman akşam namazının vaktidir. Fecirden sonraki ise sabah namazına mahsustur. Binaenaleyh yatsıya has zaman yoktur. Bittabi' maksat zaman aslından yoktur, demek değildir. Evet, burada vakit takdir edilir, dersen zaman takdiren mevcud olur. Nitekim deccalin gününde de böyledir. Bu takdirde Kemal b. Hümâm'a itiraz varit olmaz. Allahu a'lem.
T E T İ M M E: Ulemamızdan kutuplarda yaşayanların orucundan bahseden görmedim. Orada fecir güneş batar batmaz doğarsa yahud güneş battıktan biraz sonra doğar, fakat oruçlunun sahur yemeği için vakit kalmazsa hüküm ne olacaktır? Orada yaşayanlar aralıksız oruç tutacaktır, denilemez. Zira bu, onların helâkine sebep olur. Oruç onlara farzdır dersek. vakit takdirini kabul etmek lâzım gelir. Acaba onların geceleri Şâfiîlerin bu meselede de dedikleri gibi oraya en yakın beldenin gecesine göre mi takdir edilir. Yoksa yiyip içecek kadar bir zaman mı ayrılır; yahut onlara edâ değil de yalnız kaza mı lâzım gelir? Bunların her biri birer ihtimaldir. Burada oruç onlara aslından farz değildir demek mümkün değildir. Gerçi bazıları onlara yatsı namazı farz değildir. demişlerdir. Fakat buna kail olanlarca yatsının farz olmamasının illeti, sebebinin bulunmamasıdır. Oruçta sebep mevcuttur. O da ramazan ayının bir cüz'üne erişmek ve her gün fecrin doğmasıdır. Benim hatırıma gelen budur. Allahu a'Iem.
METİN
Erkek için müstehap olan, sabah namazına ortalık ağardıktan sonra başlamak, aydınlıkta bitirmektir. Muhtar olan kavil budur. Aydınlığın sınırı kırktan almışa kadar, âyet okuyarak namazı kılmaya ve bozulursa abdest alarak aynı şekilde tekrarlamaya yetecek kadar olmaktır. Bazıları, «Namazı çok aydınlığa geciktirir. Çünkü bozulması mevhum bir şeydir.» demişlerdir, Bundan yalnız Müzdelife'de ki hacılar müstesnâdır. Onlar için alaca karanlıkta kılmak efdaldir. Nitekim kadının mutlak surette alacakaranlıkta kılması daha faziletlidir. Sabah namazından başkaları için kadına efdal olan, cemaatın dağılmasını beklemektir.

Yaz mevsiminde öğleyi gölgede yürüyecek derecede geciktirmek mutlak surette müstehabtır. «Mecmâ» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Yani sıcağın şiddeti, beldenin sıcaklığı ve cemaata yetişmek istemek gibi şeyler şart koşulmamıştır. «Cevhere» ve diğer bazı kitaplarda bunlar şart koşulmuşsa da itirazdan hâli değildir.

İZAH

Sabah namazının sünneti erken veya geç kılınacağı hususunda iki kavil vardır. Nitekim Şârih de beyan edecektir. T. Ortalığın aydınlamasına Arabcada isfar denir. Eimme-i Selâse, isfâra muhaliftir (Onlara göre sabah namazını alacakaranlıkta kılmak müstehabtır). Bizim delilimiz şu hadîs-i şeriftir: «Sabah namazını aydınlık zamanına bırakmak; çünkü bunun sevabı daha büyüktür». Bu hadîsi Tirmizi rivâyet etmiş ve hasen olduğunu söylemiştir. Tahavî dahi sahih bir isnadla şu hadîsi rivâyet etmiştir: «Rasûlüllah (s.a.v.)ın eshabı sabah namazını aydınlık zamanıda kılmaya ittifak ettikleri kadar hiçbir şeyde ittifak etmemişlerdir». Tamamı «Münye» şerhi ile diğer kitaplardadır. Bazıları ortalık cidden aydınlayıncaya kadar geciktirmenin müstehap olduğunu söylemişlerdir. «Bahır» nam kitapta, «Kenz'in mutlak sözünden anlaşılan budur. Lâkın güneşin doğup doğmadığında şüphe edilecek derecede geciktirmemelidir.» deniliyor. Fakat Kuhistânî'de, «Esah olan birinci kavildir.» denilmiştir. H.

Kadının mutlak surette yani Müzdelife'de olmasa bile sabah namazını alacakaranlıkta kılması efdaldir. Çünkü kadının hâli tesettür üzerine bina edilmiştir. Tesettür karanlıkta daha mükemmel olur. Şârih öğleyi geciktirme meselesinde güz mevsiminin de yaz hükmünde olduğunu ileride söyleyecek; biz de ona muhalif söyleyenleri bildireceğiz. «Gölgede yürüyecek derecede» geciktirmenin hududu hakkında «Bahır», «Nehir» ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Bunun hududu gölge bir misli olmadan kılmaktır. Evlâ olan budur. Çünkü şehir duvarları yüksek oldukları için gölge onlar da çabuk zuhur eder». H.

Şöyle de denilebilir: Gölgede yürümeyi itibara almak bu müstehap vaktin evvelini beyan içindir. «Bahır» ve diğer kitaplarda ise sonunu beyan için olduğu bildirilmiştir. Tahtavî'nin Hamavî'den onun da Hızâne'den naklen bildirdiğine göre öğlede mekruh vakit ihtilâf haddine girendir. Bir kimse öğleyi her şeyin gölgesi bir misli oluncaya kadar geciktirirse ihtilâf haddine girmiş olur.

Sıcağın şiddeti vesairenin şart koşulmaması «mutlak» sözünün tefsiridir. İbni Meleğ'in «Mecmâ» şerhindeki ibâresi. «Yani ister öğleyi yalnız kılsın ister cemaatla edâ etsin» şeklindedir. Demek istiyorki, bu hususta Buharî şu hadîsi rivâyet etmiştir: «Soğuk şiddetli oldu mu Peygamber (s.a.v.) namazı erken kılar; sıcak şiddetli olursa serinlik zamanına geciktirirdi». Bu namazdan murad öğledir. Bir de Rasülullah (s.a.v). «Muhakkak ki sıcağın şiddeti cehennemin kükremesindendir. Binaenaleyh sıcak şiddetlendi ml namazı serinliğe bırakın!» buyurmuştur. Hadîs muttefekun aleyhdir. Bu hadîste tafsilât yoktur. Meselenin tamamı Zeyleî ve diğer kitaplardadır. «Cevhere» ve «Sirâc» gibi bazı kitaplarda şöyle denilmiştir: Namazı serinlik zamanına geciktirmek ancak üç şartla müstehap olur. Bunlar mescidde cemaatla kılmak, sıcak memlekette bulunmak ve sıcağın şiddetli zamanında olmaktır. İmam Şâfiî, «Evinde kılarsa erken davranır; mescidde cemaatla kılarsa geciktirir, demiştir». Fakat «Hâşiye» sahibi buna itiraz etmiş ve şunları söylemiştir:

«Bir kimse namazı daima vaktinin evvelinde kılan bir cemâatın içinde bulunsa o kimseye namazı te'hir müstehabtır dersek cemâatı terk etmesi lâzım gelir. Halbuki meşhur kavle göre cemâatı terk eden kimse muâheze olunur. Kaideler de buna aykırıdır. Delili, ulemanın yatsıyı gece yarısından sonraya bırakmayı mekruh saymalarıdır. Bunun illeti cemaatı azaltmak olduğunu söylemişlerdir. O halde meselemizde geciktirmenin haram olması icap eder. Çünkü cemaatı kaçıracağı muhakkaktır».

Bazıları bu sözü Mûsa Trablusî'nin «Kenz» şerhinden de nakletmişlerdir. Şeyh Mûsa şöyle demiştir: «Şunu da ilâve edelim ki, «Bahır» sahibi evvelce; bir kimse elbisesinde dirhem miktarı necaset varken namaza başlasa da cemaata yetişemeyeceğinden korksa o namaza devam eder; demişti.» Yani o necâseti gidermek sünnet veya vacip iken temizlemeye çalışmayıp cemaata yetişmek için caba gösterecektir; demek istemiştir.

Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: «Bahır» sahibinin, «Cemaatle yahud yalnız kılması fark etmez.» sözünün mânâsı, o kimseye geciktirmek mendup olur. İster cemaatle kılmak istesin, ister yalnız, demektir. Yoksa bu sözde cemaatı kaçıracağından korksa bile namazı te'hir eder mânâsını gerektiren bir şey yoktur. Nitekim bu âşikardır. Şu halde «Cevhere» ve «Sirac»daki itiraz yerindedir. Zira saydıkları üç şart Şâfiîlerin mezhebidir. Bunu onlar kitaplarında açıklamışlardır. Evet, «Hidâye» şârihleri ile başkaları teyemmüm babında şunu söylemişlerdir:

«Namazı vaktinin evvelinde kılmak efdaldir. Meğer ki geciktirme, cemaatı çoğaltmak gibi ancak te'hirle elde edilebilecek bir fazilet tazammun etsin! Bu sebeptendir ki, kadınlara namazı vaktinin evvelinde kılmak evlâdır. Çünkü onlar cemaate çıkmazlar. Şemsü'l-Eimme ile Fahru'l-İslâm'ın «Mebsut»larında da böyle denilmiştir».

METİN

Cuma namazı gerek aslen, gerekse yaz ve kış müstehap zamanı itibariyle öğle gibidir. Çünkü o öğlenin halefidir. Nâfilelere vakit bırakmak için ikindiyi yaz ve kış güneşin ziyası değişmezden önceye kadar geciktirmek müstehabtır. Esah kavle göre bu değişme sıcağın göze dokunmamasiyle anlaşılır.

Yatsıyı da gecenin üçte birine geciktirmek müstehaptır. Bunu «Hâniye» ve diğer kitaplar «kışın» diye kayıtlamışlardır. Yazın ise vaktin evvelinde kılmak evlâdır. Bir kimse yatsıyı gece yarısından sonraya bırakırsa mekruh olur. Çünkü bu cemâatı azaltır. Gece yarısına te'hir etmek ise mubahtır. İkindiyi güneş sararıncaya kadar geciktirmek, akşam namazını yıldızların göründüğü. yani çoğaldığı zamana bırakmak kerâhet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Meğer ki yolculuk ve yemekte bulunmak gibi bir özrü olsun. Mekruh olan fiil değil, gecikmedir. Zira fiil emir olunmuştur. İkindiye güneş değişmeden başlar da değişinceye kadar uzatırsa mekruh olmaz. Zira hem namaza yönelmek hem de aynı zamanda kerahetten kaçınmak imkânsızdır. Binaenaleyh bu gecikme affolunmuştur.

İZAH

«El-Eşbah» adlı kitapta cuma namazını serinlik vaktine geciktirmenin sünnet olmadığı bildirilmiştir. «Camiu'l-Fetâvâ»da ise şöyle denilmektedir: «Bazıları cuma namazını serinlik zamanına kadar geciktirmenin meşrû olduğunu söylemişlerdir. Çünkü cuma namazı öğlenin vaktinde kılınır ve onun yerini tutar. Fakat cumhur-u ulema bunun meşrû olmadığına kaildirler. Zira cuma namazı büyük cemaatla kılınır. Geciktirme güçlüğe sebep olur. Öğle namazı böyle değildir. Halkın her yönden aslına uyması şart değildir».

Yalnız burada ikinci bir kavil daha vardır ki, meşhur olan odur. Mezkûr kavil cuma namazının öğleden daha kuvvetli ve müstakil bir farz olmasıdır. Nâfile namazlara vakit bırakmak için ikindiyi yaz ve kış te'hir müstehaptır. Çünkü ikindinin farzından sonra nâfile kılmak mekruhtur. İmam Tahavî, te'hir edilip edilmeyeceğine dair rivâyetleri sıraladıktan sonra şunları söylemiştir:

Biz bu eserlerin sahih kabul edilenlerinde ikindinin te'hirine delâletten başka bir şey görmedik. Vaktin evvelinde kılınacağını gösteren bir delil de bulamadık; bulsak bile hemen başka bir delil ona karşı çıkıyor. Bu sebeple te'hiri müstehap gördük. Delilden sarf-ı nazar etmiş olsa idik, bütün namazları vakitlerinin evvelinde kılmak daha faziletli olurdu. Lâkin Rasûlüllah (s.a.v.) den rivâyet olunan ve tevatür derecesini bulan haberlere tâbi olmak evlâdır. Gerçekten onun eshabından buna delâlet eden haberler rivâyet olunmuştur...», Tamamı «Hılye»dedir.

Esah kavle göre güneşin değiştiği, sıcağın göze dokunmamasiyle bilinir. «Hidâye» ve diğer kitaplarda bu kavil sahih kabul edilmiştir. «Zahînyye»de ise şöyle denilmiştir: «Güneşe uzun zaman bakabilirse ziyâsı değişmiş demektir. Fetvâ buna göredir. «Nisâb» ve diğer kitaplarda. «biz bununla amel ederiz», denilmiştir. Üç imamımızın, Belh ulemasının ve diğerlerinin kavilleri de budur. «Fetevây-ı Sofiye'de de böyle denilmiştir. Aynı eserde şu da vardır: Ama mesbuk yetişemediği rekâtları kaza edemeyecek kadar geciktirmemek icab eder». Bazıları değişme haddinin güneş kavuşmasına bir mızraktan az kalması olduğunu, birtakımları da duvarlara vuran ziyânın değişmesi olduğunu söylemişlerdir. Nitekim «Cevhere»de de böyle denilmiştir.

Musannıf burada yatsının gecenin üçte birine te'hir edileceğini mutlak olarak söylemiştir. «Hıdâye»den anlaşıldığına göre bu mesele cemaatı kaçıracağından korkmamakla kayıtlıdır. Bulutlu gün meselesinde Musannıf'ın sözünden de anlaşılacaktır.

«Kenz», «Muhtar», «Hulâsa» ve diğer kitaplarda da Musannıf'ın yaptığı gibi «yatsıyı gecenin üçte birine geciktirmek müstehabtır.» denilmiştir.

Kudurî ise, «Üçte birinden önceye geciktirmek» ibâresini kullanmıştır. Bunlar iki rivâyettir. Nitekim «Şurunbulâlîyye»de de «Burhan»dan naklen aynı şey söylenmiştir. Binaenaleyh «Bahır»ın veya «Dürer»in sözleriyle ara bulmaya hâcet yoktur.

Yatsıyı gece yarısından sonraya bırakmak Musannıfa göre kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. «Hılye»den nakledeceğimize göre ise kerahet-i tenzihiyye ile mekruhtur. Daha makul olanı da budur. «Çünkü bu cemâatı azaltır.» ifâdesinden anlaşılıyor ki, yatsıyı evinde kılan gece yarısından sonraya bırakabilir. Zira onun hakkında cemaat yoktur. Düşün!

Remlî, yani sonraya bırakırsa mekruh olmaz. Gece yansına bırakmak ise mubahtır. Çünkü mendup olduğunu bildiren delil ile yasak ve kerahet delili çelişki halindedir. Mendup delili gece muhabbetini kesmektir. Kerahet delili ise cemaatı azaltmaktır. Bu deliller birbirine zıd olunca te'hir mubah kalır. Nitekim bunu «Hidâye» ve diğer kitaplar da kaydetmişlerdir.

Ben derim ki: Lâkin «Hilye»de «Hızâne»den naklen gece yarısına kadar te'hirin müstehap olduğu bildirilmiştir. «Hılye» sahibi bu kavlin daha yerinde olduğunu söylemiş ve, «Çünkü sahih hadîsler buna delâlet etmektedir.» diyerek onları sıralamıştır. Aynı zamanda bu kavli eshab ve tâbiînden ve diğer ulemadan birçok zevatın tercih ettiklerini Tirmizî'nin de aynı şeyi söylediğini bildirmiştir.

TENBİH: Yukarıda işaret ettik ki, yatsıyı geciktirmenin müstehap olmasına illet yasak edilen gece sohbetini kesmektir. Bundan murad, yatsıyı kıldıktan sonra oturup muhabbet etmektir. «Burhan»da şöyle deniliyor: «Yatsıdan önce uyumak ve kıldıktan sonra konuşmak mekruhtur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) bunların ikisini de yasak etmiştir. Meğer ki, hayırlı bir Iş hakkında söz edile. Rasulullah (s.a.v.), «Namazdan sonra - yani yatsıdan sonra - gece sohbeti yalnız iki kişiden birine câizdir. Ya namaz kılana yahud yolcuya, «bir rivâyette» yahud gerdeğe girene» buyurmuştur. Tahâvî, «Yatsıdan önce uyumak, vaktini kaçırmaktan yahud cemaatı kaçırmaktan korkana mekruhtur. Kendisini uyandıracak birini tâyin ederse uyuması mubah olur.» diyor.
Zeyleî de şunları söylemiştir: «Yatsıdan sonra konuşmak ancak faydasız lâf etmeye veya sabah namazını yahud âdet edinen kimsenin gece namazını kaçırmasına sebep olacağı için mekruhtur. Mühim bir hâcetten dolayı olursa mekruh değildir. Kur'an okumak, zikirde bulunmak, sulehanın hikâyelerini anlatmak, fıkıh okumak ve misafirle konuşmak da öyledir». Bundaki mânâ, o günün amel defterine ibâdetle başladığı gibi ibâdetle bitirmektir. Tâ ki aradaki hatalar affolunsun. Onun için sabah namazından önce konuşmak mekruhtur. Tamamı «İmdâd» nam eserdedir. Zeyleî'nın sözünden anlaşılır ki, ihtiyaçtan dolayı olursa konuşmak mekruh değildir. Velev ki sabah namazını kaçıracağından korksun. Zira uykuda tefrit yoktur. Tefrit ancak namazı vaktinden çıkarmaktadır. Nite" kim Müslim'in hadisinde beyan buyurulmuştur. Evet, sabah namazını kaçıracağını aklı keserse konuşmak helâl olmaz. Zira tefrittir.
Akşam namazını yıldızların çoğaldığı zamana bırakmak mekruhtur. Esah kavil budur. Bir rivayette şafak kayıp olmadıkça mekruh değildir. «Bahır».
Şafaktan murad kızıllıktır. Çünkü ihtilâflı vakit kızıl şafaktır. O zamanda kılmak şübheli namaz olur. «Hılye»de bu hususta söz edildikten sonra şöyle anlaşılmıştır: «Anlaşılan sünnet vecih, akşam namazını derhal kılmaktır. Ondan sonra yıldızlar çoğalıncaya kadar mubahtır. Ama özürsüz mekruhtur».
Ben derim ki: Mekruhtan murad kerahet-i tahrimiyyedir. Anlaşılıyor ki. «Hilye» sahibi mubah kelimesinden memnu' olmayan mânâsını kasdetmiştir. Bu, kerahet-i tenzihiyyeye aykırı değildir. Tamamı az sonra gelecektir. Yine Hılye'de, «Yıldızların çoğalmasından murad, büyük küçük hepsinin görünmesi, görünmeyen yıldız kalmamasıdır.» deniliyor.
Musannıf'ın «kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur.» sözü ikindi, akşam ve yatsıya şâmildir. «Bahır» sahibi dahi «Kınye»den naklen böyle demiştir. Lâkin «Hılye»de, «Tahavî'nin sözü yatsıyı geciktirmekteki kerahetin tenzihî olduğuna işâret ediyor en mâkulü de budur.» denilmektedir. «Meğer ki yolculuk ve yemekte bulunmak gibi bir özrü olsun.» cümlesindeki özür de zâhire göre yukarıdaki üç vakte şâmil ise de «İmdâd» sahibi. «Mi'rac»tan naklen ikindinin güneş sararıncaya kadar gecikdirilmesinin hastalık ve yolculuk sebebiyle mubah olmadığını söylemiştir. «Hılye»de de buna benzer sözler vardır. «İmdâd» ve diğer kitaplarda istisna yalnız akşam namazı hakkında yapılmıştır İbâresi, «Ancak yolculuk, hastalık, sofranın hazır olması ve bulutlu hava gibi bir özür bulunursa o başka.» şeklindedir.
Ben derim ki: Hac kafilesinde olan kimsenin yatsıyı geciktirmesinde dahi kerahet olmamak gerekir. Sonra yolcu ile hastanın akşamla yatsıyı fiilen beraber kılmak için akşam namazını geciktirmeye hakkı vardır. Nitekim «Hılye»de ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Yani akşam namazını vaktinin sonunda, yatsıyı vaktinin evvelinde kılmak suretiyle cemi yapabilir. Rasulullah (s.a.v.)in seferde bu iki namazı bir arada kıldığını bildiren rivayet bu mânâya hamledilmiştir. Nitekim ileride gelecektir. Namaz vaktinde yemekte bulunmak bir özürdür. Zira nefsin arzu ettiği bir yemek hazır iken namaz kılmak mekruhtur.
Bir de Buharî ile Müslim'in rivayet ettikleri şu hadîs vardır: «Namaz vakti gelir; akşam yemeği de hazır bulunursa işe yemekten başlayın!».
METİN
Uyanacağına güvenen kimsenin vitir namazını gecenin sonuna te'hir etmesi müstehaptır. Aksi takdirde uyumazdan önce kılar. Vitiri gecenin evvelinde kıldığı halde sonra uyanır da nafileleri kılarsa efdal olanı kaçırmış olur. Kışın öğleyi vaktinin evvelinde kılmak müstehaptır. İlkyaz kışa, güz de yaza ilhak edilir. Bulutlu günde ikindi ile yatsıyı vaktin evvelinde kılmak müstehaptır. İlkyaz kışa, güz de yaza ilhak edilir. Bulutlu günde ikindi ile yatsıyı vaktin evvelinde, kılmak, akşam namazını ise mutlak surette vaktinin evvelinde kılmak müstehaptır. Onu iki rekât kılacak kadar geciktirmek tenzihen mekruhtur. İkindi ile yatsıdan başka namazları ise bulutlu günde te'hir etmek müstehap olur. Bu hüküm kışı çok ve namaz vakitlerine riâyet az olan yerlere göredir. Bizim memleketimizde ise birinci hüküm dikkate alınır. Gerek ta'cil gerekse te'hir yönünden ezanın hükmü de namaz gibidir.
İZAH
Vitir namazını te'hirin müstehap olduğuna delil Peygamber (s.a.v.)'in şu hadîsidir: «Her kîm vitir namazını gecenin sonunda kılamayacağından korkarsa başında kılsın! Ama her kim gecenin

sonunda kalkacağını umarsa vitiri geceni sonunda kılsın! Çünkü gecenin sonunda kılınan namaz şahidlidir. Bu daha faziletlidir». Hadîs-i şerifi Müslim, Tirmizî ve başkaları rivâyet etmişlerdir. Tamamı «Hılye»dedir. Buharî ile Müslim'in rivayet ettikleri bir hadîste, «Son namazınızı vitir yapın!» buyurulmuştur. Bu emir üst tarafının delaletiyle nedip (yani mendup olduğunu bildirmek) içindir. «Bahır».

Bir kimse uyumazdan önce vitiri kılar da biraz uyuduktan sonra kalkarak nafile namazları kılarsa bu yaptığında kerahet yoktur. Bilâkis menduptur. Vitiri kaza etmez. Ancak sahihayn hadîsinin ifade ettiği efdâl şekli elden kaçırmıştır. «İmdâd». Burada, «Uyanacağına güvenemeyen bir kimse hakkında vaktin evvelinde kılmak efdaldir. Nitekim «Hâniye»de de böyle denilmiştir. Uyandıktan sonra nafile namazlarını kılar. Efdal şekli de kaçırmış olmaz?» şeklinde bir itiraz varid olamaz. Çünkü yukarıdaki hadîsdeki efdalden murad, vitirle bitirilen namaza terettüp eden efdaliyettir. Bu, elden gitmiştir. O kimsenin elde ettiği efdaliyet ise te'hir sebebiyle vaktini geçireceğinden korktuğu için vaktin evvelinde kılması efdaliyetidir.

«İlkyaz kışa, yaz da güze katılır.» cümlesini «Bahır» sahibi söylemiş ve inceleme yaparak, «Ben bunu bir yerde görmedim.» demişse de «İmdâd» sahibi kendisine itiraz etmiş ve «Mecmaa'r-Rivâyat»ta, «İlkyazla güzde de öyledir. Güneş zevâle erdiğinde hemen kılınır.» denilmiştir. Binaenaleyh «Bahr»ın sözü menkule muhaliftir.» demiştir. Bulutlu günde ikindinin vakit evvelinde kılınması kerâhet zamanına kalmaması için yatsının acele edilmesi ise yağmur ve çamur ihtimaliyle cemaat azalmasın diyedir. İmam Hasan'ın Ebu Hanîfe'den rivayetine göre bütün vakitlerde bir parça te'hir menduptur. Etkânî bu kavli tercih etmiş; «Mecmâ» şerhiyle, «Dürerü'l-Bihar» ve «Ziyâ»da bunun daha ihtiyat olduğu bildirmiştir. Çünkü vakit çıktıktan sonra namazın kılınması câiz, fakat vakit girmeden kılınması câiz değildir. Yani vaktin evvelinde kılarsa vakit girmeden kılmış olmak ihtimali vardır. Buna şöyle cevap verilebilir:

Acele etmekten murad, vaktin girdiğini anladıktan sonra biraz geciktirmektir. Onun için «Hılye»de, «Müstehap olan, ikindi ile yatsıyı yağmurlu günde müstehap vakitlerinden önce kılmaktır.» denilmiştir.

«Akşam namazını iki rekât namaz kılacak kadar geciktirmek tenzihen mekruhtur.» cümlesi acele kılmaktan murad ezanla ikametin arasını oturmadan yahud duraklama yapmadan ayırmak olduğunu ifâde eder. Ve «Kınye»deki «Azıcık te'hir ederse bu müstesnâdır» sözünün iki rekâttan az'a hamledildiğini, fazlasının yani yıldızlar görününceye kadar geciktirmenin tenzihen mekruh, daha sonraya te'hirin tahrimen mekruh olduğunu, bundan yalnız özürlünün müstesnâ tutulacağını bildirir. Nitekim yukarıda geçmişti. «Münye» şerhinde şöyle denilmiştir:

«Haberler akşam namazını yıldızlar çıkıncaya kadar geciktirmenin mekruh olmasını iktiza ediyor. Daha öncesi için bir şey denilmemiştir. Binaenaleyh acele kılmak müstehap olsada bu (bir parça gecikme) mubahtır». «Hılye»den naklettiğimiz de bunun gibidir. Gerçi «Nehir»de, «Hılye»nin söyledikleri esahın hilâfınadır. Esah kavli «Mübtegâ» sahibi şöyle beyan etmiştir: Bir rivayette akşam namazını geciktirmek mekruhtur. Başka bir rivayette şafak kayıp olmazdan önceye kadar geciktirmek mekruh değildir. Esah kavil birincisidir. Meğer ki bir özürden dolayı geciktirmiş olsun.» denilmişse de söz götürür. Çünkü anlaşıldığına göre esah tabirinden murad, yıldızlar görününceye yahud şafak kayıp oluncaya kadar geciktirmektir. Bu, daha önceki geciktirmenin tenzihen mekruh olmasına aykırı değildir. O kimse müstehap olan aceleyi terk etmiştir.

Bulutlu günde ikindi ile yatsıdan başka namazları te'hir etmek müstehabtır. Sabah namazı sair günlerdeki kadar geciktirilir. Öğle ile akşam mekruh vakte varmayacağını bilmek şartiyle biraz geciktirilir. Nitekim «İmdâd» nam kitapta da böyle denilmiştir. «Nehir»de şöyle denilmiştir: «Sabah namazının geciktirilmesi cemaatı çoğaltmak içindir. Diğerleri ise vakit girmeden kılmış olmak korkusuyla geciktirilirler». Namaz vakitlerine riayet az» olmaktan murad, güneşin görünmemesi ve namaz vakitlerini fülkî saatlerle tesbit etmek gibi şeylerdir. T.

Birinci hükümden murad da, ikindiyi mutlak surette te'hir, yatsıyı gecenin üçte birine kadar geciktirmek, kışın öğleyi vakti girince hemen kılmak vesairedir.

Ebu's-Suûd, «Bu bahis Aynî'nindir.» demiş; «Nehir» sahibi de onu tasdik etmiştir. T.

T E T İ M M E: Namazın sahih olması için vaktin girmesi ve girdiğine itimad etmek şarttır. Nitekim «Nuru'l-İzah» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bir kimse ibâdet vaktinin girdiğinde şüphe ederek o ibâdeti yapar da sonra vakit içinde yaptığı anlaşılırsa câiz olmaz. «El-Eşbah»ın Niyet Bahsinde de böyle denilmektedir. Bu hususta âdil olmak şartiyle bir kişinin ezanı kâfidir. Aksi takdirde araştırır ve kalbinin kanaatına göre hareket eder. Çünkü imamlarımız diyanet hususunda âdil bir kimsenin sözü kabul edileceğini söylemişlerdir.

Kıblenin hangi tarafta olduğunu, bir şeyin temizliğini, pisliğini, helâl veya haram olduğunu haber vermek bu kabildendir. Hatta güvenilir bir kimse köle, câriye veya kâzif cezasına çarpmış bile olsa da suyun pis, yahud yemeğin helâl veya haram olduğunu haber verse. kabul edilir. Fâsık yahud hali bilinmeyen biri haber verirse doğru söyleyip söylemediği hususunda kendi reyini

hakem yapar ve onunla amel eder. Zira kalbin kanaat getirmesi yüzde yüz bilmek gibidir. Zimmî'nin haberi böyle değildir. O kabul edilmez. Esah kavle göre aklı eren çocukla bunak da zımmî gibidir. Şüphesiz ki vaktin girdiğini haber vermek ibâdetlerdendir. Şu halde tafsilât onda da geçerlidir. Allahu a'lem.
Sonra «El-Kavlü Limen» adlı kitapta «Muînü'l-Hükkâm»dan naklen şöyle denildiğini gördüm: «Müezzin âkil bâliğ, vakitleri bilir. Müslüman ve erkek ise vaktin girdiğini haber vermesi kâfidir. Onun sözüne itimad olunur».
Kuhistanî'nin Oruç Bahsinde ise, «İftara gelince: O bir kişinin sözü ile değil, iki kişinin sözü ile câiz olur. Cevabın zâhiri şudur ki, bir kişi âdil olur ve onu tasdik ederse sözünü kabul de bir beis yoktur ilah...» denilmiştir.
Ezanın hükmü namaz gibidir. Çünkü ezan namaz için sünnettir. Binaenaleyh ona tâbidir.
METİN
Güneş doğarken namaz kılmak velev kaza, vacip, nâfile veya cenaze namazı yahud tilavet ve sehiv secdesi olsun mutlak surette kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Zaten câiz olmayan her şey mekruhtur. Şükür secdesi mekruh değildir. «Kınye».
Bundan yalnız avam takımı müstesnâdır. Onlar güneş doğarken namaz kılmaktan men edilmezler. Çünkü (men edilirlerse) namazı bırakırlar. Bazı müctehidlere göre câiz olan edâ terkten evlâdır. Nitekim «Kınye» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bunlar güneş istiva halinde (yani gökyüzünün tam ortasında) iken de mekruhtur. Yalnız Ebu Yûsuf'un sahih kabul edilen ve mutemed olan kavline göre cuma günü müstesnâdır. «Eşbâh»da da böyle denilmiştir. Halebî. Hâviden fetevânın buna göre olduğunu nakletmiştir.
İZAH
Buradaki kerahet tâbirine itiraz edilmiş ve, «Bu vakitlerde bazı namazlar sahih olmaz. Binaenaleyh kerâhet tâbirini kullanmak münâsip değildir.» denilmiştir. Bu itiraza «Münye» şerhinde «Fetih» sahibine uyularak iki cevap verilmiştir.
«Münye» şârihi şöyle demiştir: «Burada kerahet, lügat mânâsiyle kullanılmıştır. O halde câiz olmayan, yapılmaması istenilen şeylere şâmildir. Yahud örfü mânâsiyle kullanılmıştır. Ve maksat kerâhet-i tahrimiyyedir. Çünkü bilindiği gibi sübutu zannî olan ve gerektirdiği mânâdan değiştirilmeyen nehiy (yasak) kerahet-i tahrimiyye ifâde eder. Nehyin sübûtu kat'î olursa haram mânâsı ifâde eder. Derece itibariyle bu nehiy farzın mukabilidir. Kerahet-i tahrimiyye vacibin, kerâhet-i tenzihiyye de mendubun mukabilidirler. Buradaki nehiy sübûtu zannî olan kısımdandır. Binaenaleyh onunla kerahet-i tahrimiyye sabit olur. Bu nehy vaktin noksanlığından ileri gelirse sebebi kâmil olan ibâdetin sahih olmasına mânidir. Vaktin noksanlığından ileri gelmezse isâet (nankörlük) ile birlikte sahih olmayı ifâde eder. Şârih her iki cevaba işârette bulunmuş; ikinci cevabı birinciye tercih etmiştir.
Cenâze namazı, cenaze o vakitte hazır olursa, tilâvet secdesi de secde âyeti o vakitte okunursa mekruhtur. Aksi takdirde kerahet yoktur. Nitekim Şârih bunu söyleyecektir.
Bir kimse sabah namazında yanılır da güneş doğar yahud ikindiden sonra kaza namazı kılarken selâm verir vermez güneş kızarırsa secde-i sehiv sâkıt olur. Çünkü secde-i sehiv namazda meydana gelen eksikliği tamamlamak için meşru olmuştur. Ve kaza mesabesindedir. Namaz kâmil olarak vacip olmuştur, nâkıs olarak ödenemez. «Hılye».
Şükür secdesi mekruh değildir. Bu cümle yerinde zikredilmemiştir. Münasip olan onu Musannıf'ın biraz sonraki «Tilâvet secdesi» sözünden sonraya bırakmaktı. Zira «Kınye»nin ibâresi şöyledir: «Nafile namaz kılmak mekruh olan vakitte kılınan namazdan sonra şükür secdesi yapmak mekruhtur. Başka vakitlerde mekruh değildir». «Nehir»de de şöyle deniliyor: «Geçen bir nimete şükür secdesi yapmak ulemanın, çünkü namaz kâmil olarak vacip olmuştur, sözünden alınarak sahih olmak gerekir. Bu secde ise vacip olmamıştır». «Kınye» ile «Nehir» sahibinin sözlerinden şu netice hâsıl olur:
Şükür secdesi kerahetle sahihdir. Yani bu secde nâfile namaz hükmündedir. «Nehir» sahibi sonra şunları söylemiştir: «Namazdan sonra yaptığı secde ise bilittifak mekruhtur. Çünkü avam takımı onun vacip veya sünnet olduğunu sanırlar. «Yani böyle bir inanca sebep olan her şey mekruhtur», demek istiyor.
Güneş doğduktan sonra göz kamaşmadan yüzüne bakılabildiği müddetçe aynıdır. Nitekim batması hakkında do esah kavlin bu olduğunu söylemiştik. «Halebî» bunun «Bahır»da da böyle kaydedildiğini söyler.
Ben derim ki: Ulemanın İmam Muhammed'in «Asıl» namındaki kitabından nakl ettiklerini sahihi kabul etmek gerekir. İmam Muhammed, «Güneş bir mızrak boyu yükselmedikçe doğma hükmündedir.» demiştir. Zira metin sahipleri bayram namazı hakkında bu kavle göre amel etmiş; bir mızrak boyu yükselmeyi bayram namazı vaktinin evveli saymışlardır. Onun için burada «Feyz» ve «Nuru'l-izah» sahipleri bunu kat'î lisanla söylemişlerdir. «Bundan yalnız avam

takımı müstesnadır.» Cümlesindeki müstesnâ munkatı'dır. Yani avam takımı bunu yapmaktan men edilmezler. Yoksa bize göre hüküm yine namazın sahih olmamasıdır; demektir. Bittabi namazdan murad sabah namazıdır. Bazı müctehidlerden maksat imam Şâfiî'dir. «Bazı müctehidlere göre câiz olan edâ terkden evlâdır.» sözünü «Musaffâ» sahibi İmam Hamid ed-Dîne nisbet etmiştir. O da şeyhi İmam Mahbûbî'den nakletmiştir. Şemsü'l-Eimme Hulvânî'ye dahi nisbet etmiştir.
«Kınye» sahibi ise Hulvânî ile Nesefîye nisbet etmektedir. Bu suretle «Kınye» sahibi hakkındaki söylenti ortadan kalkmıştır. Söylenti şudur: «Kınye sahibi bu sözü Mütezile'nin mezhebine istinaden söylemiştir. Mutezile taifesine göre avamdan biri her mezhepten dilediğini alabilir». Bizce sahih olan kavil şudur ki, hak birdir. Ruhsat aramak fâsıklıktır.
Musannıf'ın istiva tâbirini kullanması «zevâl vakti» demekten daha güzeldir. Çünkü zevâl vaktinde namaz kılmak bilittifak mekruh değildir. Bunu «Hılye»den naklen «Bahır» sahibi söylemiştir. Yani zevâl ile öğlenin vakti girer. Nitekim evvelce geçmişti. Bercendi'nin «Nikâye» şerhinde şöyle denilmiştir: «Fukahanın ibârelerinde, mekruh vakit, günün yarısından güneşin zevâline kadardır» cümlesi vardır. Şüphesiz güneşin zevâli günün yarısından sonra fasılasız olarak başlar.
Bu kadarcık bir zamanda namazın edâsı mümkün değildir. İhtimâl maksat namazın bir cüz'ü bu vakte rastlarsa câiz olmaz demektir. Yahud günden murad şer'an muteber olan gündür ki, sabahın doğmasından güneşin batmasına kadar devam eder. Buna göre günün yarısı zevalden hesaba katılır bir zaman önce olur. «İsmâil», «Nuh» ve «Hamavî».
«Kınye» de şöyle deniliyor: «Zevâl vaktindeki kerahet zamanı hakkında ihtilâf edilmiştir. Birtakımları günün yarısından zeval vaktine kadar olduğunu söylemişlerdir. Çünkü Hazreti Ebu Said, «Peygamber (s.a.v.) günün yarısından güneşin zevaline kadar namaz kılmayı yasak etti» demiştir.
Rükneddin Sabbağı, «Bu ne güzel şey! Çünkü bu vakitte namazı yasak etmek için de kılınması tasavvura dayanır» diyor. Kuhistânî de, kerâhet vaktinden murad örfî günün yarılandığı zamandır sözü Mâverâ (Batı Türkistan) ulemâsına, şer'î günün yarılanmasıdır. Bundan murad, kuşluk zamanından zevâle kadardır sözü de Harezm ulemasına nisbet olunmuştur».
Cuma gününün kerahet vaktinden müstesna olduğunu bildiren hadîsi, İmam Şâfiî Müsned'inde rivayet etmiştir. Hadîs şudur: «Rasulullah (s.a.v.) günün yarısından güneş zevâle erinceye kadar namaz kılmayı yasak etti. Yalnız cuma günü müstesnâ!».
Hafız ibn-i Hacer bu hadîsin isnâdında inkıtâ (kesiklik) olduğunu söylemiş; fakat Beyhakî onun birtakım zaif şahidleri bulunduğunu, bunlar katılınca hadîs kuvvetlendiğini bildirmiştir. Hanefîlerden cuma gününün müstesnâ olduğunu söyleyen İmam Ebu Yûsuf'tur. Şârih bu kavlin sahih ve mutemed kabul edildiğini söylemişse de kendisine itiraz edilmiş ve, «Bütün metinler ve şerhler bunun hilâfınadır.» denilmiştir. Halebî ibn-i Emîr Hâc, Hâvî Kutsi'den naklen Fetvânın buna göre olduğunu söylemiştir. Nitekim bunu ben de gördüm.
Lâkin «Hidâye» şârihleri İmam A'zam'ın kavlini daha makbul görmüşlerdir. Onlar mezkûr hadîse, istiva zamanında namazı yasak eden hadîslerle cevap vermişlerdir. Zira o zaman namaz kılmak haramdır. «Fetih» sahibi mutlakî mukîde hamletmek suretiyle cevap vermiştir. Anlaşılan o, İmam Ebu Yûsuf'un kavlini tercih etmiştir. «Bahr»da bildirildiğine göre «Hılye» sahibi Halebî de ona uymuştur. Lâkin «Münye» şerhi ile «İmdâd»da buna itimad edilmemiştir. Şu da var ki usul-i fıkıh kitaplarından bilindiği vecihle bu mesele mutlakın mukayyed üzerine hamledildiği yerlerden değildir. Bir de Nehî (yasaklama) hadîsini Müslim ve başkaları rivayet etmişlerdir. Sahih olması, imamların onunla amel'e ittifak etmesi ve yasaklaması dolayısiyle o tercih olunur. Onun için ulemamız kerahet vaktinde abdestin sünnetini, tahiyye-i mescid namazını, iki rekât tavaf namazını ve benzerlerini menetmişlerdir. Zira bir şeyin haram olduğunu gösteren delil, mubah olduğunu bildiren delile tercih edilir.
TENBİH: Bu söylediklerimizden anlaşılır ki, bize göre kerâhet vakitlerinde namaz kılmak memnudur. Şâfiî'lerin sahih olan «Ey Abdimenâf oğulları! Bu beytte gece ile gündüzün hangi saatında dilerse namaz kılan ve tavaf eden bir kimseyi men etmeyin!» hadîs-i şerifi ile istidlâl ederek, Mekke'nin harreminde mekruh vakitlerde namaz kılmak mubahtır, dediklerini gerçi ben görmedim ama bu hadîs bize göre kerâhet vakitlerinde olmamakla kayıtlıdır. Biliyorsun ki, ulemamız kerahet vakitlerinde Kâbe'de iki rekât tavaf namazını bile câiz görmemişlerdir. Velev ki bu vakitlerde nefis tarafı câiz görmüş olsunlar. İmam Malik buna muhaliftir. Nitekim «Lübâb» şerhinde bu açıklanmıştır.
Sonra meselenin bize göre hükmünü gördüm. «Ziyâ»da şöyle deniliyor: Ulemamız bu kerâhet vakitlerinde Mekke'de ve başka yerlerde namaz kılmanın memnû' olduğunu söylemişlerdir». «Bedâyi»de de şunu gördüm: «Nehyin Mekke'den başka yerler hakkında olduğunu bildiren rivayet şâzdır. Meşhurun karşısında kabul edilemez. Kezâ cuma gününü istisnâ eden rivayet de

garibdir. Onunla meşhuru tahsis câiz değildir».
METİN
Güneş batarken dahi namaz ve emsâli mekruhtur. Yalnız o günün ikindisi müstesnadır. Onu kılmak mekruh değildir. Çünkü vacip olduğu şekilde edâ edilmiş olur. Sabah namazı öyle değildir. Hadîsler birbirleriyle çelişmiş ve sukût etmişlerdir. Nitekim bunu Sadrı'ş-Şeria izah etmiştir. Kerâhet vaktinde başlanan namaz kerâhet-i tahrimiyye ile mün'akit olur.
İZAH
«Güneş batarken» ifâdesiyle Musannıf güneşin kızarmasını kasdetmiştir. Nitekim «Hâniye» nam kitapta bu açıklanmış ve, «güneş kızarıp batıncaya kadar.» denilmiştir. «Bahır» ve «Kuhistânî».
«Yalnız o günün ikindisi müstesnâ» diye kayıtlaması güneşin ziyâsı değiştiği zaman dünkü ikindiyi kılmak câiz olmadığındandır. Zira dünkü ikindi zimmette kâmil olarak sübût bulmuştur. Onun hakkında sebep yukarıda geçtiği vecihle bütün vakittir. O günün ikindisini güneş kavuşurken kılmak mekruh değildir. Çünkü bir şeyin yapılması emir edildiği halde mekruh olması doğru değildir. Ama bazıları bu edânın da mekruh olduğunu söylemişlerdir. «Kâfi», «Nesefî».
Hâsılı ulema kerâhetin yalnız geciktirmede mi yoksa hem geciktirmede hem de edâ'da mı olduğu hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları yalnız geciktirmede olduğunu söylemişlerdir. «Muhit» ve «İzah» sahipleri bu kavli ulemamıza nisbet etmişlerdir. Birtakımları hem geciktirmede hem de eda da olduğuna kâildirler. «Tahavî Şerhi», «Tuhfe», «Bedayî» ve «Hâvî» sahipleri ve başkaları bu yoldan yürüyerek hilâf zikretmeksizin mezhebin bu olduğunu söylemişlerdir. En akla yatanı da budur. Çünkü Müslim ve başkaları Enes radıyellahuanhdan şu hadîsi rivayet etmişlerdir:
«Ben Rasulullah (s.a.v.)'i, münâfıkın namazı şudur ki, oturur güneşi gözetir. Güneş, şeytanın iki boynuzu arasına girdi mi kalkar dört defa yeri gagalar. Bu dört rekâtta ALLAH'ı pek az anar buyururken işittim».
Bunu «Hılye» sahibi bildirmiş; «Bahır» sahibi de ona tâbi olmuştur.
Görülüyor ki, Şârih'in söyledikleri birinci kavle göre geçerlidir. İkinciye göre geçerli değildir. Anla! «Kınye» sahibi, «Namazı kılan kıraatın sünnetini de yerine getirir. Çünkü kerâhet vaktinde değil, geciktirmededir.» diyor. «Çünkü vacib olduğu şekilde edâ edilmiş olur.» cümlesinin izahı şudur: Namazın sebebi ondan önceki vakit cüz'üdür. Burada o cüz'ü nâkıstır (eksiktir). Şu halde namaz nâkıs vacip olmuştur; nâkıs olarak da edâ edilir. Dünkü ikindi ise kâmil olarak vacip olmuştur. Vaktin hiç bir cüz'üne yetişmediği için onun hakkında bütün vakit sebep olmuştur. Lâkin ehl-i tahkik ulemanın kabul ettikleri kavil, haddi zatında o cüz'ü de noksanlık olmamasıdır. Noksanlık o cüz'ü edâ edilen namazdadır.
Çünkü güneşe tapanların yaptıklarına benzer. Ama edâ o cüz'ü de vacip olduğu için bu noksanlığı da yüklenir. Namazı o nâkıs cüz'ü de edâ etmeyince, vakitte esasen noksanlık olmadığından namazın kâmil olarak kazası vacip olur. Onun için sahih kavle göre nâkıs vakitte bülûğa eren veya Müslüman olan bir kimse namazını o vakitte kılmazsa kâmil vakitte kaza etmesi vacip olur. Nitekim evvelce de geçmişti.
Hâsılı «Fetih»te de beyan olunduğu vecihle vaktin nâkıs olmasının mânâsı, o vakte yetişen namaz rükünlerinin nâkıs olmasıdır. Bunlar küffara benzemeyi istilzam ederler. Şu halde vakitte noksanlık yoktur. O da sâir vakitler gibidir. Noksanlık ancak namaz rükünlerindedir. Binaenaleyh kâmil olarak vacip olan bir namaz böyle bir vakitte edâ edilemez. Bu söylediklerimiz dahi «kerâhet hem geciktirmede hem edâdadır.» diyenlerin kavlini te'yid eder. Şârih'in söyledikleri bunun hilâfına bir yoldur.
Sabah namazı böyle değildir. Çünkü güneş doğarken o günün sabah namazı kılınamaz. Sabah namazının bütün vakti kâmildir. O kâmil olarak vacip olur. Ve fesat vakti olan güneş doğmasiyle bozulur. «Bahır»da şöyle deniliyor:
«Hadîs ulemasından bir cemaat Ebu Hüreyre'den şu hadîsi rivayet etmişlerdir: Rasulüllah (s.a.v.), «Bir kimse güneş batmazdan önce ikindinin bir rekâtına yetişirse ikindiye yetişmiş demektir. Ve her kim güneş doğmazdan önce sabah namazının bir rekâtına yetişirse sabah namazına yetişmiş demektir», buyurdular. Siz bu hadîse ne dersiniz? şeklinde bir sual vârid olursa şöyle cevap verilir: Bu hadîsle üç kerâhet vaktinde namaz kılmayı yasaklayan hadîs taaruz edince biz kıyasa müracaat ettik. Nitekim taaruz halinde hüküm budur. Neticede bu hadîsin hükmünü ikindi namazı hakkında, yasak hükmünü de sabah namazı hakkında tercih ettik. «Nihâye» şerhinde de böyle denilmiştir».
Şu da var ki İmam Tahavî, «Bu hadîs. yasak eden naslarla nesh edilmiştir.» demiş; ikindinin de sabah namazı gibi bâtıl olduğunu iddia etmiş ve, «Aksi takdirde hadîsin bir kısmiyle amel edip bir kısmına sırf sabah namazında nâkıs kâmilin üzerine gelmiştir. O günün ikindisi öyle değildir, sözüyle terk etmiş olmamız lâzım gelir. Halbuki noksanlık ikindiye başında. sabah namazına

sonunda ârız olmuştur. Binaenaleyh her iki vakitte namaz bâtıl olur.» demiştir. «Burhan» sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Bu vakit ikindinin farz olmasına sebeptir. Hatta o vakitte Müslüman olan veya bülûğa eren kimseye namaz farz olur. Namazın vücûbuna sebep olsun da o vakitte edâ sahih olmasın mümkün değildir». Tamamı «Nuh» hâşiyesindedir.
«Kerâhet vaktinde başlanan namaz kerâhet-i tahrimiyye ile mün'akit, yani kılınmış olur». Mekruhtur sözü hakikaten mekruh ile memnû fiillere şâmil olduğu için Musannıf mücmel bıraktığı yeri izah maksadiyle bu cümleyi getirmiştir. T.
Malumun olsun ki, namaz ismi verilen ibâdet velev ki mecazen namaz denilsin; ya farz ya vacip yahud nâfile olur.
Farz ya amelî ya kat'îdir. Amelî farz vitir namazıdır. Kat'î olan farz ya farz-ı kifâye ya farz-ı ayındır: Farz-ı kifâye cenâze namazı, farz-ı ayın ise beş vaktin farzları ile cuma namazı ve namaz secdeleridir.
Vacip; ya vacip liaynihî yahud vacip ligayrihîdir. Vacip liaynihî (yani zatî için vacip olan ibâdet) vücûbî kavlin fiiline bağlı olmayan vaciptir. Vacip ligayrihî (başkası için vacip) vücubu kavlin fiiline bağlı olandır. Vacip liaynihî vitir namazıdır. Buna vacip denildiği gibi farz-ı amelî de denilir. Bayram namazları ile tilâvet secdesi de böyledir. Vacip ligayrihî sehiv secdesi, iki rekât tavaf namazı bozulan nâfileyi kaza ve nazir edilen şeylerdir.
Nâfile, sünnet-i müekkede ve sünnet-i gayrimüekkede olmak üzere iki kısımdır.
Mekruh vakitler de iki kısımdır. Birincisi: güneş doğarken. istivâ halinde iken ve batarkendir. İkincisi: Sabah namazından güneş doğuncaya ve ikindi namazından güneş batıncaya kadardır. Birinci nevi mekruh vakitlerde söylediğimiz namazlardan hiçbiri mün'akit olmaz. Mekruh vakit namazda iken gelirse namaz bâtıl olur. Bundan yalnız o vakitte hazır olan cenazenin namazı, o vakitte okunan secde âyetinin secdesi, o günün ikindi namazı, o vakitte yapılacağı şart koşulmuş nâfile ve nezirle o vakitte başlanıp bozulan namazın kazâsı müstesnâdır. Bu altı şeyden birincisi kerâhet vakitlerinde hiç bir kerâhetsiz câiz, ikincisi kerâhet-i tenzihiyye ile üçüncüsü kerahet-i tahrimiyye ile câizdir. Geri kalanları da öyledir. Yalnız namazı bozup kerâhetsiz vakitte kazası vacip olur.
İkinci nevi kerâhet vaktinde bütün namazlar kerâhetsiz olarak câizdir. Ancak nafile ile vacip ligayrihî olan namaz kerâhetle mün'akit olur. Ve bozarak kerâhetsiz vakitte kazası tâzım gelir. Bu cümleler az değiştirme ile «Halebî»den alınmıştır.
METİN
Farz ve farza mülhak olan liaynihî vacip vitir gibi namazlarla kâmil vakitte okunan secde âyetinin secdesi ve önceden hazırlanmış cenazenin namazı kerâhet vaktinde mün'akit olmaz. Çünkü kâmil şekilde farz olmuştur. Nâkıs olarak edâ edilemez. Secde ile cenaze namazı kerâhet vaktinde farz olursa bunları edâ tahrimen mekruh olmaz.
«Tuhfe»de, «Efdal olan cenazeyi geciktirmemektir.» denilmiştir. Kerâhet vaktinde başlanan nafile namazı ve kerâhet^vaktinde ifâsı şart kılınan nezri kerâhet vaktinde edâ etmek, kezâ kerâhet vaktinde başlanıp da bozulan namazı-nâkıs vacip olduğu için-kerâhet zamanında kılmak kerâhetle sahihdir. Sonra zahir rivayete göre bu namazı bozarak kâmil vakitte kaza etmek vaciptir. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir. Yine «Bahır»da Buğye'den naklen, «Kerâhet vaktinde Peygamber (s.a.v.)'e salâvat getirmek Kur'an okumaktan efdaldir.» denilmiştir. Bu herhalde kıraat, namazın rükünlerinden olduğu içindir. Binaenaleyh evlâ olan, namazın rüknünü terk etmektir.
İZAH
«Mun'akit olmaz» sözü ile Musannıf «Hâniye»nin ibâresine işaret etmiştir. «Hâniye»nin Abdesti Bozan Şeyler Bahsinde şöyle denilmiştir: «Güneş doğarken veya batarken o günün ikindisinden başka farz bir namaza başlarsa namaza girmiş olmaz. Kahkaha ile gülmekle abdesti de bozulmaz. Nâfile namaza başlaması böyle değildir». Liaynihî kaydı doğru değildir. Çünkü ligayrihî vacip olan namazın bu vakitlerde mün'akit olacağını iktiza eder. Halbuki böyle değildir. Zira böyle olmadığı «Bahır», «Kuhistânî» ve «Nehir»de açıklanmıştır. Nuru'l-İzah»ın ifâdesi buna muhâliftir. Bunu Halebî söylemiştir.
Cenâze namazı hakkında, «Bu namaz kerâhetle beraber sahih olur. Nitekim Üsbücâî'den naklen «Bahır»da da böyle denilmiştir. «Nehir» sahibi dahi bunu tasdik etmiştir.» denilebilir.
Ben derim ki: Lâkin muvâfık olanı Musannıf'ın söylediğidir. Nitekim aşağıdaki ta'lilden anlaşılacaktır. «Kenz», «Mültekâ» ve «Zeyleî»nin ibâreleri bunu gösterdiği gibi «Vafî», «Şerhu'l-Mucî», «Nikâye» ve diğer kitaplarda açıkça bildirmiştir. «Bunları edâ tahrimen mekruh olmaz.» sözü kerâhet-i tenzihiyye ile mekruh olduğunu bildirir.
Tuhfe'nin ifadesi bu sözü mefhum muhâlifini düzeltmek kabilindendir. Zira cenâzede efdal olan geciktirmemek olunca asla kerâhet yoktur. Tuhfe'nin bu sözünü «Bahır», «Nehir», «Fetih» ve «Mi'rac» sahipleri tasdik etmişlerdir. Delilleri. «Üç şey geciktirilmez. Onlardan biri de hazır olan

cenazedir.» hadîsidir. «Münye» şerhinde şöyle deniliyor: «Cenaze namazı ile tilâvet secdesi arasında fark meydandadır. Zira cenazede acele mutlak surette matlubtur. Meğer ki bir mâni buluna. Cenazenin mubah vakitte hazır olması mekruh vakitte namazını kılmaya mânidir. Ama mekruh vakitte hazır olması böyle değildir. Tilâvet secdesi de bunun hilâfınadır. Çünkü tilâvet secdesinde mutlak surette acele müstehap değildir». Yani yalnız mubah vakitte müstehabtır. Binaenaleyh tilâvet secdesine kerâhet-i tenzihiyye sabit olur; cenaze namazında sabit olmaz.
Halebî'nin beyânına göre «Kerâhet vaktinde başlanan nafile namazı» cümlesi sırf tekrardan ibarettir. Çünkü Musannıf az yukarıda «Kerâhet vaktinde başlanan namaz kerâhet-i tahrimiyye ile mün'akit olur.» demişti. Buna şöyle cevap verilebilir: Burada maksad nâfilenin kerâhet vaktinde edâsının kerâhetle sahih olduğunu ve bununla borçdan kurtulduğunu anlatmaktır. Yukarıda ise aslen mün'akit ve namaz başlamanın sahih olduğunu, hatta o namazda kahkaha ile gülse abdesti bozulacağını bildirmiştir. Farz böyle değildir. Nitekim Hâniye'den naklen yukarıda arz ettik.
Kerâhet vakitlerinden birinde izah etmeyi adayan bir kimse nezrini o vakitte edâ ederse kerâhetle sahih olur. Fakat mutlak olarak nezir yaparsa kerâhet vaktinde edâsı sahih değildir. Üç kerâhet vaktinden birinde dua ve tesbihde bulunmak da salâvat getirmek gibidir. Bagiye'den naklen «Bahır»da da böyle denilmiştir.
METİN
Tahiyyetü'l mescid bile olsa kasten nâfile namaz kılmak ligayrihi vacip olan adak ve iki rekât tavaf namazı gibi şeylerin hepsi ve sehiv secdeleri dahi mekruhtur.
Vacip ligayrihi (Başkası sebebiyle vacip olan demektir ki) vücubu kulun fiiline bağlı olan ibâdettir (diye tarif edilir). Müstehap veya mekruh vakitte başlayıp da sonra bozduğu nafile bir namazı - velev ki sabah namazının sünneti olsun - sabah namazının ve ikindinin farzından sonra kılmak Arafat'ta toptan kılındığı halde bile mekruhtur.
İZAH
Musannıf burada kerâhet vakitlerinin ikinci nevine ve bu nevide mekruh olan ibâdetleri beyâna başlamaktadır. Buradaki kerâhetten murad da kerâhet-i tahrimiyyedir. Nitekim «Hılye»de açıklanmıştır. Onun için «Hâniye» ve «Hulâsa»da «câiz değildir.» ifâdesi kullanılmıştır. Tabiî maksat bunların sahih olmaması değil, helâl olmamasıdır. «Kasten» tâbiri ihtirazî bir kayıttır. Şârih bu kayıtla şundan ihtiraz etmiştir: Bir kimse gecenin sonunda nâfile namaz kılar da bir rekât kıldıktan sonra fecir doğarsa efdal olan o namazı tamamlamasıdır. Çünkü ikinci rekâtın fecir doğduktan sonra kılması kasdi değildir. Ama bu iki rekat esah kavle göre sabah namazının sünneti yerine geçmez. «Tahiyyetü'l-mescid bile olsa» sözüyle de sebepli ve sebepsiz namazlar arasında fark olmadığına işâret etmiştir. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir. Beş vaktin müekked sünnetleri ile tahiyyetü'l-mescid gibi sebepli namazlarda İmam Şâfiî buna muhaliftir. T.
Tahtâvî diyor ki: «Vacip ligayrihiyi tarif ederken kulun fiiline nasıl bağlı olduğunu göstermek daha iyi olurdu. Meselâ, adak adamaya, iki rekât tavaf namazı tavafa, sehiv secdeleri kuldan gelen vacibi terk işine bağlıdır». Fakat Tahtâvîye tilâvet secdesiyle itiraz olunur. Çünkü bu secdenin vâcip olması âyetin okunmasına bağlıdır. Bu itiraza «Fetih» sahibi şöyle cevap vermiştir: «Tahkika göre tilâvet secdesinin vacip olması, işitmeye bağlıdır. Dinlemeye ve okumaya bağlı değildir. İşitmek ise mükellefin fiîli değil, o kimsede yaradılışından mevcud bir vasıftır. Adamak, tavaf ve namaza başlamak böyle değildir. Zira bunlar kulun fiilidir». «Münye» şerhinde şöyle denilmiştir: «Lâkin sahih kavle göre okuyan hakkında secdenin vacip olmasına sebep işitmek değil, okumaktır. Aksi takdirde sağır kimseye okumakla secde vacip olmaması gerekirdi». «Bahır» da da buna benzer sözler vardır. Şöyle de cevap verilebilir:
Sücûd kulun fiili i!e olsa da bunun aslı nâfile ibâdet değildir. Çünkü secde ile nâfile ibâdet yapmak meşru olmamıştır. Binaenaleyh secde, kulun iltizamı ile değil, Allah Taâlâ'nın vâcip kılmasiyle vâcip olmuştur. Meselenin tamamı «Münye» şerhindedir.
Zâhire göre iki rekât tavaf namazı bu mekruh vakitte de olsa mekruhtur mânâsı anlaşılıyorsa da ben bunu açık olarak bir yerde görmedim. Ama Tâhâvî'nin «Âsâr» şerhinde Muâz b. Afrâ'dan rivayet ettiği şu hadîs buna delâlet etmektedir: «Muâz ikîndiden yahud sabah namazından sonra tavaf etti; fakat namaz kılmadı. Kendisine bunun sebebi sorulunca: Rasulullah (s.a.v.) sabah namazından sonra güneş doğuncaya kadar ve ikindiden sonra güneş batıncaya kadar namaz kılmayı yasak etti; dedi». Sonra «Hılye»de ve «Lübab» şerhinde açıkça beyan edildiğini gördüm.
Sehiv secdelerinin mekruh olması meselesinde Şârih «Müctebâ» sahibine tâbi olmuştur. Ben bunun mânâsını anlayamadım. Acaba mutlak surette mekruh mudur; yoksa kerâhet bazı namazlara mı mahsustur? Çünkü sabah namazını veya ikindiyi kılıp da yanılan bir kimsenin secde-i sehiv yapmasının, keza bu iki namazdan sonra kaza nam.azı kılarak yanılanın secde-i sehiv yapmasının mekruh olmasına bir sebep yoktur. öyle ya, bu namazı kılmak helâl olur da

aynı namazda vacip olan secde-i sehiv nasıl helâl olmaz! ihtimal Şârih, ikinci nevi kerâhet vakitlerini birincileriyle karıştırmıştır. Çünkü secde-i sehvi birinci nevide zikretmek doğrudur. Bu yukarıda geçti. Fakat burada zikredilmesi doğru değildir, meğer ki bazı namazlara mahsus olduğu söylene. Bu nevide mekruh olan onlardır. Meselâ, nâfile namazla vacip ligayrihi böyledir. Bu namazları kılmak mekruh olduğu gibi, onlarda yapılan secde-i sehivler de mekruhtur. Sonra Rahmetî'nin buna yanlıştır diye cezm ettiğini gördüm. Teemmül et ve araştır!

Sabah namazının farzından sonra güneşin doğmasına az kalıncaya kadar ve ikindinin farzından sonra güneşin rengi değişmesine az bir zaman kalıncaya kadar nâfile namaz kılmak mekruhtur. «Zeyleî» şöyle diyor: «İkindiden sonra demekten murad güneşin rengi değişmezden önceki zamandır. Değiştikten sonra ise kaza namazı dahi kılınmaz. Velev ki ikindinin farzını kılmazdan önce olsun».

METİN

Bu vakitlerde vitir bile olsa kaza namazı kılmak, tilâvet secdesi yapmak ve cenaze namazı kılmak mekruh değildir. Farz veya vacip liaynihi değil de nâfile veya vacip ligayrihinin kerâhet yönünden hükmü, fecir doğduktan sonra sabah namazının sünnetinden başka namazla, akşam namazından önce kılınan namaz hakkında da böyledir. Zira sabahleyin vakit takdiren namazla doludur. Hatta bir kimse nafile namaza diye niyetlense hiç tayin etmeksizin sabah namazının sünneti olur.

Akşam namazını ise pek az zaman müstesna olmak üzere geciktirmek mekruhtur. İmam herhangi bir hutbe okumak için ve odasından çıkarken yahud odası yoksa minbere çıkmak için ayağa kalkarken (hutbe okurken ve namaz kılarken) namazı tamam oluncaya kadar nâfile namaz kılmanın hükmü de budur. Hutbenin on yerde okunacağı az sonra gelecektir.

İZAH

Şârih'in kaza namazlarına vitiri de katması imam A'zam'a göre vacip olduğu içindir. Onun bulunmamasiyle cevaz da ortadan kalkar ki amelî farzın mânâsı budur. İmameyn'in kavline göre vitir namazı diğer sünnetlere uymayan bir sünnettir. Onun için oturarak kılınmaz.

«Kınye» sahibi, «Vitir namazı fecirden sonra bilittifak kaza olur. Diğer sünnetler böyle değildir.» demiştir.

Tilâvet secdesi Allah'ın vacip kılmasiyle vacip olduğundan nâfile mânâsında değildir. «Zira sabahleyin vakit takdiren namazla doludur.» cümlesiyle bir itiraza cevap verilmiştir. İtiraz şudur:

Rasûlüllah (s.a.v.); «İkindiden sonra güneş kovuşuncaya kadar; sabah namazından sonra güneş doğuncaya kadar namaz kılınmaz.» buyurmuştur. Bu hadîsi Buhari ile Müslim rivayet etmişlerdir. Hadîs-i şerif nâfileye ve diğer namazlara şâmil midir? Cevap: Buradaki yasaklama vakitte noksanlık bulunduğu için değil. vakit farzla dolu imiş gibi olsun diyedir, Binaenaleyh nâfile ile evvelce nâfile iken ârızî bir sebeple vücûbu sâbit olan nâfileye mülhak ibâdetler câiz değildir. Farzlarla farz mânâsında olanlar câizdir. Üç kerâhet vaktindeki yasaklama böyle değildir. O, vakitte bulunan bir mânâdan dolayıdır. Bu mânâ onun şeytana mensup olmasıdır. O hem farzlara hem nâfilelere te'sir eder. Meselenin tamamı «Hidâye» şerhlerindedir.

Maksat vaktin takdiren farzla dolu imiş gibi sayılması olunca sabah namazının sünneti de farzına tâbi olduğundan tayin edilmeden kılınan nâfile sabah namazının sünneti olur. Tâ ki o kimse yasak edilen bir namaz kılmış olmasın. Teemmül eyle!

Çünkü sahih ve mutemed kavle göre beş vaktin revatip adı verilen sünnetlerinde tayin şart değildir. Onlara nâfile diye niyetlenmek câiz olduğu gibi, mutlak olarak namaza diye niyetlenmek de sahih olur. Bir kimse gece zanniyle iki rekât teheccüt namazı kılar da fecirden sonra kıldığı anlaşılırsa sahih kavle göre bu iki rekât sabah namazının sünneti yerine geçer. Başka sünnet kılmaz; çünkü mekruhtur. «Eşbah».

Ulemanın ekserisine göre akşam namazından önce nâfile namaz kılmak mekruhtur. Bizim ulemamızla İmam Mâlik ve bir kavlinde İmam Şâfiî bunlardandır. Çünkü sahihaynda ve diğer hadîs kitaplarında Peygamber (s.a.v.)'in eshabiyle birlikte akşam namazını güneş batar batmaz kılmaya devam buyurduğu sabit olmuştur.

İbn-i Ömer (r.a.) da, «Ben Rasûlüllah (s.a.v.) devrinde bu iki rekâtı kılan kimse görmedim.» demiştir. Bu hadîsi Ebu Dâvud rivayet etmiş, fakat onun hakkında bir şey söylememiştir. Münzirî'de «Muhtasar»ında rivâyet etmiştir. İsnâdı güzeldir. İmam Muhammed, Ebu Hanîfe'den o da Hammâd'dan naklen rivâyet etmiştir ki, Hammad, İbrahim Nehâî'ye akşam namazının farzından önce nâfile namaz kılınıp kılınmayacağını sormuş; İbrahim Nehai kendisini bundan men etmiş ve, «Rasûlüllah (s.a.v.), Ebu Bekir ve Ömer bunu kılmazlardı.» demiştir.

Kaadı Ebu Bekir b. Arabî, «Bu namaz hakkında eshab ihtilâf etmişler; onlardan sonra bunu kimse kılmamıştır.» demiştir. Bu söz sahabenin kıldıklarını ve Peygamber (s.a.v.)'in emir buyurduğunu bildiren rivâyete aykırıdır. Zira ulema merfu bir hadîsle amel etmekten vazgeçerse

o hadîsle amel câiz olmaz. Çünkü bu, onun zaif olduğuna delildir. Mesele eshab arasında şöhret bulsa İbni Ömer Hazretleri'ne de gizli kalmazdı. Yahud bu emir akşam namazının acele kılınması emrinden önce idi mânâsına hamledilir. Meselenin tamamı «Münye» şerhleri ile diğer kitaplardadır. «Akşam namazını ise pek az zaman müstesna olmak üzere geciktirmek mekruhtur.» cümlesi bu az zamanın iki rekât namaz sığmayacak bir oturuş kadar olacağını ifâde etmektedir. Bundan fazlasının yıldızlar görününceye kadara vardırmamak şartiyle tenzihen mekruh olduğunu söylemiştik. «Fetih»te beyân olunduğuna göre akşam namazından önce iki rekât nâfileye cevaz verilse az zamanı geçmemek şartiyle kılınması mubah olur. «Hılye» ve «Bahır» sahipleri de bu sözü tasdik etmişlerdir. «Fetih» sahibi Vitir ve Nâfileler Bâbında bu meseleyi uzun uzadıya tahkik etmiştir.

T E N B İ H: Bu vakitte kaza namazı, cenâze namazı ve tilâvet secdesi kerâhetsiz câizdir. Evvelâ akşam namazından başlanır; sonra cenâze namazı, daha sonra akşamın sünneti kılınır. İhtimal bu efdal olan şekli beyan içindir. «Hılye»de, «Fetva, cenâze namazının cumanın sünnetinden sonraya bırakılacağına dairdir.» deniliyor. Şu halde cenaze namazı akşamın sünnetinden sonraya bırakılacak demektir. Çünkü akşamın sünneti cumanın sünnetinden daha kuvvetlidir. «Bahır». «Elhâv'il-Kudsî» nam kitapta açıklandığına göre bu vakitte nezir namazı, bozulan namazın kozası ve tertip sahibi olmayan kimsenin kaza namazı kılması mekruhtur. Bu kayıt güzeldir. Geriye iki rekât tavaf namazı kalır ki, o da mekruhtur. Nitekim «Hılye»de açıklanmıştır. Musannıf'ın sözünden de anlaşılmaktadır. Zira «Akşam namazından önce ilh...» cümlesini sabah namazı üzerine atfetmiştir. Binaenaleyh sabah namazında mekruh olan şeylerin hepsi akşam namazında da mekruhtur. Evet, «Lübâb» şerhinde açıklandığına göre bir kimse ikindi namazından sonra tavaf ederse, iki rekât tavaf namazını akşamın sünnetinden evvel kılar. Nitekim cenaze namazını da akşamın sünnetinden evvel kılardı.

İmam, minbere çıkarken nâfile kılmak Buhârî ile Müslim'in ve diğer hadîs imamlarının rivayet ettikleri şu hadîsten dolayı mekruhtur: «İmam hutbe okurken arkadaşına sus dersen bâtıl konuşmuş olursun!». Rasûlüllah (s.a.v.) farz olduğu halde iyiliği emir etmeyi bile yasak etti ise nâfileye ne kalır!

İbni Battal'ın dediği gibi Cumhur'un kavli budur.

Bizim imamlarımızla İmam Malik de bunlar meyanındadır. İbni Ebî Şeybe bu kavli Ömer, Osman, Ali ve İbni Abbas hazeratı ile tâbiînden rivayet etmiştir. Gerçi cevaz bildiren rivayet de varsa da haram kılınmazdan öncesine hamledilmiştir. Binaenaleyh memnu deliline muaraza edemez. Bu babtaki delillerin tamamı «Münye» şerhleriyle diğer kitaplardadır. Kitabımızda bu cümlede yukarıya âtıf edildiği için orada mekruh olanlar burada da mekruhtur. Nitekim az evvel arz etmiştik.

Şârih, hutbe hakkında «herhangi bir» tâbirini kullanarak sözü umumileştirmiştir. Şu halde hutbeden önce ve sonraya şâmildir. Bu hususta hatibin hutbeyi bitirmiş veya bitirmemiş olmasının bir farkı yoktur. «Bahır»

Hutbenin on yerde okunacağı Bayramlar Bahsinde gelecektir. Bunlar cuma hutbesiyle, iki bayram hutbesi, üç hac hutbesi, hatim, nikâh, yağmur duası ve güneş tutulması hutbeleridir. Maksat, meşrû olan hutbeleri bir arada saymaktır. Aksi halde güneş tutulması hutbesi Şâfiî'nin mezhebidir. Zâhire bakılırsa İmam A'zam'a göre bu hutbe esnasında nâfile kılmak mekruh değildir. Çünkü ona göre güneş tutulduğunda hutbe okumak meşru değildir. «Hılye»de. bu açıklanmıştır. Kezâ yağmur duası hutbesi İmameyn'e göre meşrudur. Onun hakkında da aynı şey söylenebilir. Mamafih Kuhıstânî'nin rivayetiyle cevap da verilebilir. Kuhistânî güneş tutulma hutbesinin meşru olduğuna dair İmam A'zam'dan bir rivayet nakletmiştir. İhtimal «Hâniye» sahibi gibiler bu rivayete meylederek onu da anmışlardır. Bu suretle hutbe sayısı bize göre de on olur. Şüphesiz ki Şârih'in «odasından çıkarken; ayağa kalkarken» sözleri yerine göre kullanılacak kayıtlardır. Bu nikâhla Kur'an hatmi hutbelerinden başkalarında olur. Bütün hutbelerde nâfile kılmanın mekruh olması, vacip olan hutbe dinleme işi elden gittiği içindir. Nitekim bu cihet «Müctebâ»da açıklanmıştır.

METİN

Kaza namazı böyle değildir. Onu bu vakitlerde kılmak mekruh değildir. Musannıf cumada hutbe halinde mekruh olmayan kaza namazını tertibi vacip olan namaz diye kayıtlamıştır. Böyle değilse mekruh olur. Bu sûretle «Nihâye» ve «Sadrı'ş-Şeria»nın sözleri birleştirilmiş olur. Kezâ farz namaza ikamet getirilen yerde yani mezhebinin imamının kıldırdığı yerde nâfile namaz kılmak mekruhtur.

Delil, «Cemaatla namaza ikamet getîrildiği vakit farz namazından başka namaz yoktur» hadîsidir Bundan yalnız cemaate teşehhüdünde olsun yetişemeyeceğinden korkmayan kimsenin sabah namazının sünnetini kılması müstesnadır. Yetişemeyeceğinden korkarsa sünneti aslından terk eder. Bu hususta söylenen çareler makbul değildir. Vakit daraldığı zaman dahi vaktin farzı

olmayan bir namazı kılmak mekruhtur. Bayram namazlarından önce nâfile namaz kılmak mutlak surette mekruhtur. Bayram namazlarından sonra ise mescidde mekruh. evde esah kavle göre mekruh değildir. Arafat'ta ve Müzdelife'de cem edilen (toptan kılınan) namazların arasında ve kezâ bu iki namazdan sonra nâfile kılmak mekruhtur. Nitekim evvelce geçmişti.

İZAH

Nihâye» ve «Sadrı's-Şeria»nın sözleri birbirine zıddır. «Sadrı'ş-Şeria» kaza namazı bu vakitlerde mekruhtur, demiş; «Nihâye» sahibi ise mekruh olmadığını söylemiştir. Musannıf merhum, farz namazı mutlak zikretmiştir. Halbuki «Hâniye» ve «Hulâsa» sahipleri onu cuma günü diye kayıtlamışlardır. «Fetih» sahibi ve diğer şârihler de bunu tasdik etmişlerdir.

«Münye» şârihi dahi bu zevâta tâbi olarak şöyle demiştir:

«Cumadan başka günlerde ise imam namaza başlamadıkça mücerred ikamet getirmekle mekruh olmaz. imama birinci rekâtta yetişeceğini bilmesi ve perde bulunmadığı halde safdakilere karışmaması da şarttır. Cuma ile diğer namazlar arasında fark, cumada cemaatın kalabalık olması ve ekseriya safdakilere karışmadan kılması mümkün olmamasıdır». Kısaltılarak alınmıştır. Farza Yetişme Babında da gelecektir.

«Yani mezhebinin imamının kıldırdığı yerde ilh...» sözü bir mescidde cemaatın tekrarı mekruh olmadığına göredir. Şârih, Ezan ve İmamlık Bahsinde bunun aksini söyleyecektir.

Ulemadan bir cemaat Mekke ve Medine'de ve diğer yerlerde görülen ayrı imamlar arkasında ayrı cemaatlar teşkil edilmesini kerih görerek risâleler yazmış; ilk imamla kılmanın daha faziletli olduğunu açıklamışlardır. Onlardan biri de «Mensih» müellifi meşhur allâme Rahmetullah Sindidir ki ehl-i tahkikten Kemâl b. Humâm'ın tilmîzidir. Allâme Hayreddîn Remlî'nin İmamlık Babında bu zattan rivayet ettiğine göre ulemamızdan bazıları (551) tarihinde bunu red ve inkâr etmişlerdir. Şerif Gaznevî bunlardandır. Malikîlerden bir zat do (550) tarihinde bunun dört mezhebe göre câiz olmadığına fetvâ vermiştir.

Rahmetullah Sindî, mezhebimiz ulemasından bir cemâatın dahi bunu reddettiklerini nakletmiştir. Lâkin «Eşbah» şârihi allâme İbrahim Bîri «El-AkvaIü'l-Merdiyye» adlı bir risâle te'lif ederek namazın câiz, fakat muhalif mezhebin imamına uymanın mekruh olduğunu açıklamıştır. Çünkü muhâlif mezhebin imamı hilâf yerlerine riâyet etse bile kendisine uyanın mezhebince mekruh olan şeyleri terk etmez.

Besmele ve âmini aşikâr söylemesi. eğilip doğrulurken ellerini kaldırması, istirahat celsesi yapması (secdelerden sonra hafifçe oturması) ilk oturuşta salâvat dualarını okuması, sol tarafa selâm vermeyi sünnet sayması vesaire bunlardandır ki, bize göre namazın yeniden kılınmasını icap eder; yahud iâdesi müstehap olur. Kezâ allâme Aliyyü'l-Kaarî de «El-İhtîdâ fil-İktidâ» namında bir risâle te'lif ederek namazın câiz olduğunu isbat eylemiş; lâkin imam namazın yalnız rükün ve şartlarına riâyet etmek şartiyle muhalif mezhebin imamına uymakta bir kerâhet olmadığını bildirmiştir. Meselenin tamamı inşallah İmamlık Babında gelecektir. Şârih'in delil olarak zikrettiği hadîsi Müslim ve diğer hadîs imamları rivâyet etmişlerdir. Tahtâvî. «Bunun umumundan yalnız tertip vacip olan koza namazı müstesnâdır. Bu namaz ikamet getirilirken de kılınır.» demiştîr.

Sabah namazının sünneti kılınabileceğine delil, Tahavi ve başkalarının İbni Mes'ud'dan rivayet ettikleri eserdir.

İbni Mes'ud (r.a.), mescide girmiş. Namaza ikamet getirilmiş imiş. kendisi mescidde bir direğe karşı durarak iki rekat sünneti kılmış. Bu hâdise Huzeyfe ile Ebu Musâ'nın huzurunda olmuş, Ömer. Ebud-Derdâ, İbni Abbâs ve İbni Ömer (r.a.) hazerâtından do bunun gibi vak'alar rivâyet olunmuştur. Hâfız Tahâvî «Âsâr» şerhinde bunu sened olarak rivayet etmiştir. «Münye» şerhinde bunun misli Hasan-ı Basri, Mesruk ve Şâ'bîden rivâyet olunmuştur.

Cemâate sabah namazının teşehhüdünde yetişeceğini aklı kesen sünneti kılar. Şârih burada Musannıfın ve «Bahır»a uyarak Şurunbulâlî'nin itimad ettiği kavlı tercih etmiştir. Lâkin «Nehir» sahibi bu kavli zaif bulmuş; «Zâhir» mezhebi tercih etmiştir. «Zâhir» mezhep, bir rekâtına yetişeceğini bilmedikçe sünneti kılamamasıdır. Bu mesele Farza Yetişme Babında gelecektir. H.

Ben derim ki: Biz orada Musannıf'ın itimad ettiği kavli Kemâl b. Humâm'ın ve başkalarının kuvvetli bulduklarını bildireceğiz. Cemaate yetişemeyeceğinden korkan kimse sünneti aslından terk eder. Yani güneş doğmadan veya doğduktan sonra onu kaza etmez. Zira sabah namazının sünneti ancak farzı ile beraber kazaya kalır da o gün zevalden önce kılınırsa kaza edilir. H.

Bu hususta söylenen çareler makbul değildir (Çareye hile-i şer'iyye derler). Çâre yâ sünnete niyet ederek güneş doğmadan bozmaktır, yahud sünnete niyet edip onu bozmadan farza başlamaktır. Sonra güneş doğmadan sünneti kaza eder. Bu iki vecihle reddedilir.

Birincisi: Namazı bozmak için başlamayı emir etmek şer'an çirkindir. Burada her iki şekilde bozmak vardır.

İkincisi: Bunda vacip ligayrihiyi sabah namazı vaktinde icra vardır ki, evvelce geçtiği vecihle bu

mekruhtur. H.
Vakit daraldığı zaman dahi vaktin farzı olmayan bir namazı kılmak mekruhtur. Bu kerâhet nafile, vacip ve kaza namazlarına şâmildir. Velev ki aralarında tertip olsun. Vakitten murad da kâmil olan müstehap vakittir. Zira Kaza Namazları Babında görüleceği vecihle tertip, müstehap vaktin daralmasiyle sâkıt olur. Şârih, «Kezâ müstehap vakit daralınca vakit namazından başkası mekruh olur.» dese daha iyi olurdu. Bunu Halebî söylemiştir.
TENBİH: Şârihin el yazısı ile «Hazâin»in derkenarında şunu gördüm: «Bir kimse vaktin çokluğunu zannederek nâfile namaza niyetlenir de sonradan iki rekâtı tamamladığı takdirde farzı kaçıracağı anlaşılırsa o namazı bozmaz. Nitekim nâfileye niyetlenir de hatip minbere çıkarsa bozmazdı. «Münye» şerhinin sonunda böyle denilmiştir.» Teemmül eyle!
Bayram namazlarından önce nâfile namaz kılmak mutlak surette yani evde olsun mescidde olsun mekruhtur. H.
Bayram namazlarından sonra ise mescidde mekruh, evde esah kavle göre mekruh değildir. «Esah» tâbiri ile Şârih, «Evde mutlak surette yani bayram namazından önce olsun sonra olsun câizdir.» diyenlerle, «Bayram namazından sonra mutlak surette yani mescidde olsun evde olsun mekruh değildir.» diyenlere red cevabı vermiştir. H.
Arafat'ta ikindi ile öğle bir arada öğle zamanında kılınır. Buna cemi takdim derler. Müzdelife'de ise akşamla yatsı beraberce yatsı zamanında kılınır. Buna do cemi te'hir denir. «Ve keza bu iki namazdan sonra» ifâdesi cemi takdimle cemi te'hiri iham ediyorsa da maksat yalnız Arafat'taki cemidir. Müzdelife'deki cumadan sonra nâfile kılmak mekruh değildir. Rahmetî'nin beyânından anlaşıldığına göre Müzdelife'de akşamla yatsı namazları birlikte kılındıktan sonra nâfile kılmanın mekruh olup olmaması hususunda ulemamız arasında hilâf bulunduğu sabit olmuştur. Lâkin «Lübâb» şerhinde kat'î dille ifâde edildiğine göre akşamla yatsı birlikte kılındıktan sonra bu namazların sünnetleri ile vitir namazı da kılınır. «Lübâb» Şârihi, «Nitekim bunu Mevlânâ Abdurrahman Câmı' «Mensik» adlı eserinde açıkça beyan etmiştir. Teemmül eyle!» demiştir.
METİN
Büyük ve küçük abdesti yahud bunlardan biri veya yellenme sıkıştırırken ve canının çektiği yemek hazır olmuşken namaz kılmak mekruh olduğu gibi namaz fiillerinden zihnini meşgul edecek ve namazın huşuğunu bozacak her ne olursa olsun mekruhtur. Bunlar otuz küsûr vakittir.
Kâbenin üzeri, yol, çöplük, salhane, kabristan, evinde yıkandığı yer, hamam, yirim içi, deve, koyun ve sığır ağılı gibi yerlerde de namaz kılmak mekruhtur.
İZAH
Canının çektiği yemek ifâdesinden anlaşılıyor ki canı çekmezse yemeğin hazır olması i!e namaz kılmak mekruh değildir. Tahtavî, «Zâhir olan da budur.» demiştir. Musannıf'ın burada hassaten yemekle zihni meşgul eden şeyden bahsetmesi ikisi de hassaten hadîslerde beyan buyurulduğu içindir. Bunu Halebî söylemiştir. Anla!
Burada otuz küsûrdan murad otuz üç vakittir ki şunlardır:
Güneş doğarken, üstüva halinde iken, batarken, sabah namazından veya ikindiden sonra, sabah namazından veya akşam namazından evvel, on hutbenin okunduğu zamanlar, farz namaz kılınırken, farzın vakti daraldığı zaman, bayram namazından evvel, bayram namazından sonra mescidde namaz kılmak, kurban bayramı namazından evvel ve sonra mescidde kılmak, Arafat'ta cemi takdim esnâsında, Müzdelife'de cemi te'hir yapıldıktan sonra, büyük ve küçük abdest sıkıştırdığı vakit, bunlardan biri sıkıştırdığında, yellenme sıkıştırdığında, canının çektiği yemek hazır olduğunda, zihnini meşgul edecek bir şey bulunduğunda, yalnız yatsıyı edâ için gece yarısından sonrası ve yalnız akşam namazını edâ için yıldızların göründüğü zamandır.
Bilmelisin ki ilk üç vakitte namaz kılmaktan nehi buyurulması vakitteki bir mânâdan ileri geldiğini evvelce arz etmiştik. Bunun farz ve nâfilede tesiri vardır. Diğerlerinde başka bir mânâdan dolayı yasak edilmiştir. Bunun nâfilelerde tesiri vardır. Farzlarla, farz mânâsına gelenlerde tesiri yoktur. «inâye» ve diğer kitaplarda bu açıklanmıştır. Lâkin diğerlerinde yasaklamanın nâfilelerde tesiri olduğu ancak hassaten vakit namazına müteallik etmediği zaman anlaşılır. Nitekim son iki vakitte böyledir. Bu iki vakitte mekruh olan sâdece vakit namazıdır. Başkaları cemaatı azaltır. Akşam namazını yıldızların göründüğü zamana geciktirmek ise Yahudilere benzemektir. Nitekim ulema bunu açıklamıştır. Bu hüküm bu iki vakte mahsustur.
Yukarıda arz etmiştik ki, sahih kavle göre haddi zatında vakitte kerahet yoktur. En makulu «Bahır» sahibinin «Hılye»ye te'ban tahkik ettiği gibi kerahetin geciktirme ile edâda olması yalnız geciktirmede olmasıdır. Anla!
Şârih, zaman itibariyle keraheti anlattıktan sonra mekân itibariyle keraheti münâsebet düştüğü için getirmiştir. Yoksa mekân itibariyle kerahetin yeri namazın mekruhlarıdır.
Kâbe'nin üzerinde namaz kılmak, emir olunan tazime aykırı düştüğü için, yolda namaz kılmak,

gelip geçenlere mâni olduğu ve yolu hedefinden başka hususta meşgul ettiği içindir. Zira yol yürümek için ammenin hakkıdır. Bir de İbni Mâce ile Tirmizî'nin ibni Ömer'den rivayet ettikleri bir hadiste. «Rasûlüllah (s.a.v.) yedi yerde namaz kılmayı yasak etti. Bunlar: çöplük, salhane, kabristan, yol çatırığı, hamam, deve ve ağılları ve Beytullah'ın (Kâbe'nin) üzeridir.» denilmiştir.
Kabristanda namaz kılmanın neden mekruh olduğu ihtilaflıdır. Bazıları, «Çünkü orada ölülerin kemikleri ve bedenlerinden akan sarı su vardır. Bu ise pistir.» demişlerdir. Ama söz götürür. Zira bize göre istihâle (yani hakikatın değişmesi) temizleyicidir. Birtakımları, puta tapmanın aslı sülehâ'nın kabirlerini mescid yapmaktır» demiş; daha başkaları bunun Yahudilere benzemek olduğunu söylemişlerdir. «Haniye» sahibi bu kavli tercih etmiştir. Namaz kılmak için hazırlanmış yen bulunursa kabristanda namaz kılmak mekruh olmaz. Yalnız «Hâniye» de beyan edildiği vecihle hazırlanan yerde kabir ve pislik bulunmamak ve kıblesi kabre karşı gelmemek lazımdır. «Hılye».
Hamamda namaz kılmak iki mânâya mekruhtur. Birincisi kir sularının döküldüğü yer olduğu için, ikincisi de şeytanların evi olduğundandır. Birinci mânâya göre hamamın bir tarafı yıkanırsa orada namaz kılmak mekruh olmaz. İkinciye göre mekruh olur. Evlâ olan do budur. Çünkü hadîs mutlaktır. Meğer ki vaktin çıkacağından korkmak gibi bir özür ola. «İmdâd»
Lâkin «Feyiz»de bildirildiğine göre Müftabih olan kavil kerahet. bulunmamasıdır. Hamamın dışında yani hamamcının oturduğu yerde namaz kılmak hususunda ise «Hâniye»de, «Bunda bir beis yoktur.» denilmiş; «Hılye»de, «Dışındaki kerahet dahi ikinci mânânın teferruatındandır.» deniliyor. Yine «Hılye»de beyan olunduğuna göre hamam terk edilmiş olsa söylendiğine göre eski hâli gözönünde bulundurularak kerahetin kalması muhtemel olduğu gibi kalmaması ihtimali de vardır. Zira şeytanın hamama dadanması, orada avret yerleri açıldığı ve benzeri haller görüldüğü içindir. Birinci ihtimal daha makûldür.
Hamama su verilmeyerek kullanılmaz hâle gelse kerahetin kalmaması daha münasip o!ur. Çünkü hammam hamimden alınma bir kelimedir. Hamim, sıcak su demektir. Orada böyle bir su kalmamıştır. Şu hale göre bir kimse evini hamam şeklinde yapmış olsa orada namaz kılmak mekruh olmaz.
TENBİH: Hamamın şeytanların yeri olmakla ta'lil edilmesinden kâfirlerin ibâdethanelerinde namaz kılmanın mekruh olduğu hükmü çıkarılır. Zira onlar da şeytanların sığındığı yerlerdir. Nitekim bunu Şâfiî'ler açıklamışlardır. Onların söylediklerinden bizim için de hüküm alınır.
Tatarhâniye'de, «Müslümanın havraya ve kiliseye girmesi mekruhtur. Ama girmeye hakkı olmaması yönünden değil, orası şeytanların toplandığı yer olduğu için mekruhtur.» denilmiştir. «Bahır» sahibi, «Zâhire göre bu kerahet, tahrimiyyedir. Zira mutlak olarak kerahet denince kerahet-i tahrimiyye kastedilir. Ben Yahudilerle birlikte havraya devam eden bir Müslüman ta'zir olunacağına fetvâ verdim.» diyor. Girmek mekruh olunca içinde namaz kılmanın keraheti evleviyette kalır. Oraya namaz kılmak için girenin cehli bununla meydana çıkar.
Yirim içinde yani dere gibi çukur yerde namaz kılmak mekruhtur. Zira ekseriyetle sellerin getirdiği veya insanlar tarafından atılan pisliklerden hâli kalmaz.
Deve ve koyun ağılı olan yerlerde namaz kılmak mekruhtur. İsmâil Nablusî'nin «Ahkâm» adlı eserinde dahi «Hazâne»den naklen böyle denilmiştir. Nablusî bundan sonra «Mültekat»tan şunu nakletmiştir: «Koyun ağılları pislikten uzak olursa, içlerinde namaz kılmak mekruh olmaz».
Hılye'de deniliyor ki: Peygamber (s.a.v.), «koyun ağıllarında namaz kılın ama deve iğreklerinde namaz kılmayın»! buyurmuştur: Bu hadisi Tirmizî rivayet etmiş ve hasen sahih olduğunu söylemiştir. Ebu Davud da şu hadîsi rivayet etmiştir: Rasûlüllah (s.a.v.)'e develerin çöktüğü yerlerde namaz kılınıp kılınmayacağı soruldu da. «Develerin çöktüğü yerlerde namaz kılmayın! Çünkü develer şeytanlardandır» buyurdu. Koyun ağıllarında namaz soruldu: «Oralarda namaz kılın! Zira onlar bereketten yaratılmışlardır» buyurdular. Bu hadîsi Müslim kısaca rivayet etmiştir». Anlaşılıyor ki develerin şeytanlardan olmasının mânâsı onlara benzer sıfatta ürkek ve eziyetçi yaratılmalarıdır. Şâfiî'lerden birinin dediği gibi namaz kılan kimse onların ürkerek namazını bozduracağından emin olamaz. Yani aklı meşgul kalır. Bilhassa secde halinde bu daha da çok olur. Bununla develer koyunlardan ayrılır. Ta'lilden anlaşıldığına göre develer yokken temiz olan ağıllarında namaz kılmak mekruh değildir.
TENBİH: Bazıları, «Çünkü develer şeytanlardan yaratılmıştır.» tâ'lilini Peygamber (s.a.v.)'in nâfile namazını devesinin üzerinde kılması karşısında müşkil saymışlardır. Birtakımları bir deve ile sürü halindeki develerin arasında fark görmüşlerdir. Zira sürü halindeki develer tabiatları icabı ürkerek kalbi heyecanlandırabilirler. Üzerine binilen deve böyle değildir.
Ben ulemamızdan sığırı zikreden görmedim. Evet. Şafiî'lerden biri sığırın da koyun gibi olduğunu söylemiş fakat bazıları buna muhalefet etmiştir.
METİN
«Kâfi» sahibi şunları da ziyade etmiştir: Hayvan bağlanan yerlerde âhırda, değirmende, helâda

ve helâ üzerinde. sel çukurunda, gasb edilmiş yahud başkasına aid ekilmiş veya sürülmüş yerde ve geçenlere mâni olacak sütre olmaksızın ovada namaz kılmak mekruhtur. Yatsıdan evvel uyumak, yatsıdan sonra mubah sözlerle konuşmak. fecir doğduktan sabah namazını kılıncaya kadar konuşmak da mekruhtur. Ondan sonra işine gitmekte beis yoktur. Bazıları güneş doğuncaya kadar, birtakımları bir mızrak boyu yükselinceye kadar konuşmanın mekruh olduğunu söylemişlerdir. «Feyz».

İZAH

Değirmende namaz kılmanın mekruh olması herhalde gürültüsü zihni meşgul ettiği için olacaktır.

Gasb edilmiş dedikten sonra «başkasına aid» demeye hacet yoktur. Çünkü gasb başkasının olmayı gerektirir. Meğer ki izinsiz namaz kastedilmiş olsun. Velev ki gasb etmiş olmasın. Bunu Ebu's-Suud söylemiştir.

Hâvi Kudsî'sin ibâresi şöyledir: «Gasb edilen yerde de mekruhtur. Bir kimse Müslümanla kâfirin yerlerinden birinde namaz kılmaya mecbur kalsa ekilmemiş olmak şartiyle Müslümanın yerinde kılar. Yer ekilmiş. yahud kâfirin mülkü ise yolda kılar». Yani yolda onun da hakkı vardır. Nitekim Muhtaratü'n-Nevazil nam eserde de böyle denilmiştir. Aynı eserde şu da vardır: «Başkasının yeri ekilmiş veya sürülmüşse orada namaz kılmak mekruhtur. Ancak aralarında dostluk varsa yahud sahibinin darılmayacağını tahmin ederse bir beis yoktur».

T E N B İ H: Seyyîdî Ahdülganî babası Şeyh İsmâil eseri «Ahkâm» dan şunu naklediyor: «Başkasının yeri duvar veya avlu ile çevrilmişse oraya inmek memnudur. Çevrilmemişse bu hususta muteber olan örftür». Seyyidî Ahdülganî sözüne şöyle devam etmektedir: «Yani rahatı olup olmamak hususunda halkın âdeti muteberdir demek istiyor. Binaenaleyh bahar günlerinde Dımaşk'taki vâdî bahçelerine sahiplerinin izni olmaksızın girmek câiz değildir. Avamın yaptıkları duvar yığma, tel koparma gibi işler çirkin ve haramdır. Halebî'nin Münye» şerhinde şöyle denilmiştir: Bir kimse gasp edilen yere mescid yapsa içinde namaz kılmakta bir beis yoktur. «Vâkıat»ta ise. bir kimse şehrin surları üzerine mescid yaparsa orada namaz kılmamak gerekir; çünkü âmmenin hakkıdır. Gasp yerine yapılan mescid gibi oda sırf ALLAH rızası için değildir, denilmiştir».

Ahdülgani sonra şunları ilâve etmiştir: Dımaşktaki Süleymaniye Medresesi Sultan Nureddin Şehîd'in Dımaşk halkının şehâdetleri ile yolculara vakıf ettiği çayıra kurulmuştur. Vakıf şöhret bulmakla sabit olur. Bu medresenin kuruluşunda yeri vakıf eden zatın şartına muhalif edilmiştir. Halbuki vakfın şartı şâfiin nassı gibidir. Binaenaleyh orada namaz kılmak bir kavle göre kerahet-i tahrimiyye ile mekruh, başka bir kavle göre hiç sahih değildir. Nitekim bunu «Camiu'l-Fetâvâ» sahibi nakletmiştir. Medresenin suyu da sahibi bir dereden alınmıştır. Emevî Camîindeki Yemenliler hücresi de bu kabildendir. Bunlar şaşılacak şeylerdir!».

METİN

Yolculuk ve yağmur gibi bir özürden dolayı iki farzı bir vakitte beraber kılmak caiz değildir. Şâfiî buna muhâliftir. Ama onun rivayet ettiği hadîsler vakit itibariyle değil, fiilen beraber kılınacağına hamledilmişlerdir. İki farzı beraber kılarsa farzı vaktinden evvel kıldığı takdirde fâsid olur. Aksini yaparsa yani farzı vaktinden sonraya bırakırsa kaza suretiyle sahih olsa bile haramdır. İki farzı bir vakitte beraber kılmak yalnız Arafat'ta ve Müzdelife'de hacılara câizdir. Nitekim gelecektir. Zaruret zamanında taklitte (muhalif mezhebin imamına uymakta) beis yoktur. Ancak o imamın icap ettirdiği her şeyi benimseyip ifâ etmesi şarttır. Zira görmüştük ki, karma hüküm bilittifak bâtıldır.

İZAH

İmam Şâfiî'nin rivayet ettiği hadîsler geciktirmeye ve vaktinden önce niyetlenmeye delâlet ederler. Meselâ Enes hadîsinde, «Peygamber (s.a.v.) acele yola çıkmak isterse öğle namazını ikindi vaktine geciktirir; ikisini beraber kılardı. Akşam namazını geciktirir ve yatsı ile beraber kılardı.» denilmiştir.

İbni Mes'ud'dan da böyle bir rivayet vardır. Vaktinden önce kılınacağına delâlet eden Hazret-i Muaz'dan naklen Ebu't-Tufeyl'in rivayet ettiği hadîsten başka açık hadîs yoktur. Mezkûr hadîste şöyle denilmektedir: «Peygamber (s.a.v.) Tebük gazâsında güneş zevâle ermeden yola çıkarsa öğleyi ikindi vaktine geciktirir; ikisini beraber kılardı. Güneş zevâle erdikten sonra yola çıkarsa öğle ile ikindiyi kılar; sonra yola çıkardı. Güneş batmadan yola çıkarsa akşam namazını geciktirerek yatsı ile beraber kılardı. Güneş battıktan sonra çıkarsa yatsıyı öne alır ve onu akşamla birlikte kılardı», Şâfii'nin rivayet ettiği hadîslerden geciktirme bildirenler, iki namazı fiilen bir arada kıldığına hamledilmişlerdir.

Yani Rasûlüllah (s.a.v.), birinci namazı vakîinin sonunda, ikinci namazı vaktinin evvelinde kılmıştır. Ravinin birinci namazın vakti çıktığını bildiren sözü de mecaza hamledilir. Yahud vakit çıktı sanmıştır. ibn-i Ömer'den sahih olarak rivayet edilen şu hadîs de bu te'vile delâlet eder:

«İbni Ömer (r.a.), şafağın sonunda yoldan geldi de evvelâ akşam namazını kıldı sonra şafak kayıp olduğunda yatsıyı edâ etti ve, Rasûlüllah (s.a.v.) yola acele ettiği zaman böyle yapardı. dedi». Hadisin bir rivayetinde, «Sonra bekledi şafak kayıp olunca yatsıyı kıldı.» denilmiştir. Rasûlüllah (s.a.v.), «Uykuda tefrit yoktur; tefrit uyanıkkendir. Namazı başka namazın vaktine geciktirirsin.» buyurmuşken bunu kendisi nasıl yapar! Bu hadîsi Müslim rivayet etmiştir. Ve bunu seferde söylemiştir. Yine Müslim'in ibni Abbas'tan rivayetine göre Peygamber (s.a.v.) Medine'de öğle ile ikindiyi ve akşamla yatsıyı korku ve yağmur olmadığı halde ümmetine güçlük çıkarmamak için beraber kılmıştır. Bir rivayette, «Yolculuk olmadığı halde» denilmiştir.
İmam Şâfiî özürsüz iki namazı beraber kılmayı câiz görmemektedir. Bu hadise kendisi ne cevap verirse bizim cevabımız da o olacaktır. Namazı vaktinden önce kıldığını gösteren Ebu't-Tufeyl hadîsine gelince: Tirmizî onun garip olduğunu söylemiş; Hâkim ise, «Bu hadîs uydurmadır.» demiştir. Ebu Dâvud namazın vaktinden evvel kılınacağını bildiren sâbit hadîs olmadığını söylemiştir. iki namazın bir vakitte kılınacağını söyleyen kimseyi Hazret-i Âişe reddetmiştir. Buharî ile Müslim'de İbni Mes'ud'dan şu hadîs rivayet olunmuştur: «Kendinden başka ilâh olmayan Allah'a yemin ederim ki, Rasûlüllah (s.a.v.) hiç bir namazı vaktinin dışında kılmamıştır. Ancak iki namaz müstesnâ! Arafat'ta öğle ile ikindiyi birlikte, Müzdelife'de de akşamla yatsıyı birlikte kıldı». Vakitleri tâyin hususunda vârid olan âyetlerle hadîsler bu babta kâfidir. Bahsin tamamı «Zeyleî» ve «Münye» şerhi gibi mufassal kitaplardadır.
(Arafat'taki toptan namaza cemi takdim, Müzdelife'dekine cemi te'hir denildiğini evvelce arz etmiştik), Arafat'taki cemide ihram, hac emîri ve her iki namazın cemaatle kılınması şarttır. Bunlar Müzdelife'deki cemide şart değildir. T.
Ben derim ki: Bu babtaki iki kavlin birine göre ihram şarttır. «Zarûret zamanında muhalif mezhebin imamına uymakta beis yoktur.» sözü zaruret yoksa câiz değildir, mânâsını ifâde ediyor. Buradaki iki kavlin biri budur. Fakat muhtar olan kavil mutlak surette câiz olmasıdır. şu da var ki zarûret zamanında taklide hacet de yoktur. Nitekim bazıları Mızmirat'ın beyânına istinâd ederek, «Yolcu, hırsızlardan veya yol kesenlerden korkar da arkadaşları kendisini beklemezse namazı geciktirebilir. Çünkü mazurdur. Bu özürle yürürken ima ederek kılsa câiz olur.» demişlerdir. Lâkin anlaşılıyor ki Şârih, zaruretten bir nevi meşekkatli olan manasını kasdetmiştir. Teemmül et!
İmam Şâfiî cemi takdim için üç şeyi şart koşmuştur.
1- Birinci vaktin namazını evvela kılmak,
2- O namazdan çıkmadan cemi niyet etmiş olmak,
3- Ve örfen fasıla sayılacak bir şeyle iki namazı birbirinden ayırmamak. Cemi te'hir için ise birincinin vakti çıkmadan cem'e niyet etmekten başka şart koşmamıştır. «Nehir». Keza namazda cemaat bile olsa fâtihayı okumayı, tenâsül uzvuna yahud yabancı bir kadına dokunmakla abdest tazelemeyi de şart koşmuş, bu işe bağlı bütün şart ve rükünleri ilâve etmiştir. Allah'u âlem.

EZAN BÂBI

METİN
Ezan lügatta bildirmek mânâsına gelir. şeriatta ise: Hususî şekilde böyle yani hususî sözlerle hususî bir bildirmedir. Tarif geçmiş namazlarla, hatibin huzurunda okunan ezanlara da şâmil olsun diye musannıf «vaktin girdiğini bildirmektir.» dememiştir. Ezanın ilk sebebi Esrâ gecesinde Cebrâil aleyhisselamın ezan okuması ve peygamber (s.a.v.)'e imam olduğunda ikâmet getirmesidir. Sonra Abdullah b. Zeyd'in hicretin ilk yılında rüyâsında gökten inen meleğin ezan okuduğunu görmesidir. Acaba bu melek Cebrail mi idi? Cibril olduğunu söyleyenler olduğu gibi olmadığını söyleyenler de vardır. Ezanın devam itibariyle sebebi vaktin girmesidir.
İZAH
Evvelce geçtiği vecihle vakit namazın sebebi olduğundan musannıf evvela onu anlatmış; arkasından ezanı getirmiştir. Çünkü ezan vaktin girdiğini ilândan ibarettir. Hususî şekilde ki ezandan murad: Sesini uzatarak okumak, Minârede dönmek, sağa sola bakmak, tercî ve lahn yapmamak gibi şeylerdir ki bunlar ezanın aşağıda görülecek hükümleridir. «Hususî sözler» kaydı ile musannıf Farsça ezan okumanın sahih olmadığına işaret etmiştir. Velev ki bu sözlerin ezan olduğu bilinsin. En makul ve esah olan budur. Nitekim «Sirac»da da böyle denilmiştir. Ezan hususî bir ilândır. Yani namaz vaktini bildirir. «Dürer»de, «Ezan, hususî sözlere verilen isimdir.» denilmiştir. Yani müsebbibe sebep adını vermek kabilinden kendileriyle ilân yapılan sözlerdir. «İsmail».
Musannıf'ın ezanı «hususî sözlerdir.» diye tarif etmemesi namaz ezanını murad ettiği içindir. «Hususî sözlerdir.» diye tarif etse idi yeni doğan çocuğa okunan ezanla benzerleri de tarife dahil

olurdu. Ezanın ilk sebebi Cebrail aleyhisselamın okumasıdır.
Şubramilsî'nin «Minhâc» hâşiyesinde İbni Hâcer'in «Buharî» şerhinden naklen şöyle deniliyor: «Ezanın hicretten evvel Mekke'de meşru olduğunu bildiren hadîsler vârid olmuştur. Onlardan biri Teberânînin rivayet ettiği şu hadistir: «Peygamber (s.a.v.), göklere çıkarıldığı gece Allah ona ezanı vahiy buyurdu. Onu indirdiğinde Bilâl'e öğretti». Darekutnî de Enes'den şu hadîsi rivayet etmiştir: Namaz farz olunca Cebrail, Peygamber (s.a.v.)'e ezan okumasını emir etti». Bezzâr ve diğerleri Hazret-i Ali'den şu hadîsi tahriç etmişlerdir: «ALLAH Rasûlüne ezanı öğretmeyi dileyince Cebrâil, Burak denilen hayvanla ona geldi. O bu hayvana bindi. Cebrail, Allahu ekber Allahu ekber dedi...». Hadisin sonunda, «Sonra melek elinden tuttu. Ve gök ehline imam oldu.» cümlesi vardır. Doğrusu bu hadîslerden hiç biri sahih değildir».
«Fethü'l-Kadîr» sâhibi «Bezâr» hadîsini ele almış sonra, «Bu hadîs garibtir ve sahih habere aykırıdır. Sahih haber Müslim'de bildirildiğine göre ezanın Medine'de başlamasıdır. Müslümanlar Medine'ye geldiklerinde toplanıp namaz için vakit tayin ederlerdi. Namaz için kimse ezan okumazdı. Bu hususta konuştular. Bazıları bayrak dikelim; dediler ilh...» demiştir.
«Fethü'l-Kadîr» sâhibi Abdullah b. Zeyd, kıssasını «Sirac»dan naklen tamamen ve isnadlariyle nakletmiştir. Bu kıssada aynı rüyayı o gece Hazreti Ömer'in de gördüğü bildirilmektedir. Ezanın rüya ile isbatı müşkil görülmüş ve «Peygamberlerden başkasının rüyası üzerine şer'î hüküm kurulamaz.» denilmişse de buna şöyle cevap verilmiştir: «İhtimal bu rüya ile birlikte vahiy de gelmiştir». «Minhac» hâşiyesinde Hâfız İbni Hâcer'den naklen şöyle deniliyor: «Bunu Abdurrezzâk ile Ebu Davud'un «Murasil»inde rivayet ettiği şu haber te'yid eyler: Hazret-i Ömer ezan rüyasını görünce haber vermek için Peygamber (s.a.v.)'e geldi. Fakat bu hususta vahîyi gelmiş buldu. Onu Bilâl'in ezanından başka şaşırtan şey olmadı. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.), «Bu hususta vahîy seni geçti.» buyurdu. Bundan sonra hâşiye sahibi şunları söylemiştir: «Cibril'in Peygamber (s.a.v.)'e ezanı öğretmek istediği zaman burakla gelmesi sahih takdir edilse bile câiz ki o yerde okuması için öğretmiştir. Bundan onun yerde yaşayanlar için meşru olması lazım gelmez».
Ezanın devam ve bekâ itibariyle sebebi vaktin girmesidir. Yani vakit yenilendikçe ezan da yeniden okunur.
METİN
Erkekler için yüksek bir yerde ezan okumak sünneti müekkededir. Ve günaha girme hususunda vacip gibidir. Beş vaktin farzları için vaktinde okunur; velev ki kazası için olsun. Çünkü ezan namazın sünnetidir. Hatta okunması serinlik vaktine bırakılır. Vaktin sünneti değildir. Beş vakitten başka bayram namazı gibi namazlar için ezan sünnet değildir.
İZAH
Kadınlar için ezan ve ikamet mekruhtur. Çünkü Enes ve İbni Ömer hazeratından bunların kadınlara mekruh olduğu rivayet edilmiştir. Bir de onların halleri tesettür üzerine kurulmuştur. Seslerini yükseltmeleri haramdır. «İmdâd».
Anlaşıldığına göre çocuk namaz kılmak isterse bâliğ kimseler gibi onun da ezan okuması sünnettir. Velev ki başkası için okuduğu ezanın mekruh olduğu hususunda söz edilmiş olsun. Nitekim gelecektir. Anla!
Ezanın yüksek yerde okunması hususunda «Kınye»de şöyle deniliyor: «Ezanı yüksek yerde okumak ikameti ise yerde getirmek sünnettir. Akşam ezanı hususunda ulema ihtilâf etmişlerdir. Zahire bakılırsa akşam ezanını dahi yüksek yerde okumak sünnettir. Nitekim gelecektir. «Sirac» ta şu cümleler vardır: Müezzine gereken, komşulara daha güzel işittirecek bir yerde ezan okumak ve sesini yükseltmektir. Ama nefsini zorlamamalıdır. Çünkü bu ona zarar verir». «Bahır».
Ben derim ki: Anlaşılan bu mahle müezzin hakkındadır. Ama ezanı kendine yahud hazır cemaate okursa makul olanı yüksek yerde okumanın sünnet olmamasıdır. Zira buna hâcet yoktur. Teemmül et!
Günah hususunda ezan vacip gibidir. Hatta bazıları ona vacip demişlerdir. Çünkü İmam Muhammed, «Bir belde halkı ezanı okumamak için ittifak etse ezan için onlarla harp ederim. Onu bir kişi terk etse kendisini döver ve hapis ederim». demiştir. Ekser ulema ezanın sünnet olduğunu tercih etmişlerdir. Ezan için harp edilmesi, dinin alâmetlerin den olduğu içindir. Dinin nişanı sayılan bir şeyi terk etmek açık açık dinle alay olur «Mi'rac» ve diğer kitaplarda şöyle deniliyor: «Ezan hakkındaki her iki kavil birbirlerine yakındırlar. Çünkü terkinden dolayı günaha girmek hususunda sünnet-i müekkede de vâcip gibidir. «Nehir»de, «Velev ki şüphe veren ibâre ile ifâde edilmiş olsun.» deniliyor. «Fetih»te ezanın vacip olduğuna, «Bir defa olsun bırakılmamış olması vacip olduğuna delildir.» denilerek istidlâl edilmiştir. «Fetih» sahibi sözüne devamla şöyle demiştir: «Vacip kifâye olduğu da açık değildir. Öyle olsa bir belde halkı ezanı okumamak için ittifak edince başka belde halkının okumalariyle günahkâr olmamaları lâzım gelirdi».

«Bahır» sahibi ezanın her belde halkına nisbetle sünnet-i kifaye olmasını daha uygun görmüştür. Şu mânâya ki, bir beldede ezan okundu mu o belde halkı ile harp etmek sâkıt olur.
«Bahır» sahibi, «Ezan bu mânâya sünnet-i kifaye olmasa idi herkes hakkında sünnet olurdu. Halbuki öyle değildir. Çünkü mahalle ezanı bize kâfidir. Nitekim gelecektir.» diyor. Nehir sahibi de şunları söylemiştir: «Bir beldenin Mısır gibi etrafı geniş olursa hükmünün ne olacağım görmedim. Anlaşılan şudur ki, her mahalle halkı -velev başka mahalledeki- ezanı işitirlerse günah kendilerinden sâkıt olur. İşitmezlerse sâkıt olmaz».
Ezan beş vaktin farzları için sünnettir. Bunda cuma da dahildir. «Bahır». Sefer ve hazar halleriyle yalnız ve cemaat hallerinede şâmildir. «Mevahibü'r-Rahman, ile «Nuru'l-İzah»da, «Velev ki yalnız kılsın. Ve kıldığı edâ veya kaza olsun. Kendisi ister evinde ister sefer de bulunsun.» denilmiştir. Lâkin şehirde evinde kılan kimsenin ezanı terk etmesi mekruh değildir. Zira mahallenin ezanı ona kâfidir. Nitekim gelecektir.
«İmdâd, nam eserde, «Onu mendup olarak okur.» deniliyor. Meselenin tamamı gelecektir. Anla! Bundan özür sahibi için şehirde cuma günü öğle ezanını okumakla mescidde kaza namazları kılan kimsenin ezanı müstesnâdır. Nitekim Musannıf bunu söyleyecektir. «Hatta okunması serinlik vaktine bırakılır.» ifâdesinden daha şümûllüsü namaz vakitlerinde geçen» ezanın gerek acele gerekse gecikme ile okunması hususunda hükmü namaz gibidir.» sözüdür. Nuh Efendi diyor ki: «Mücteba» da «Mücerret»ten naklen şöyle denilmiştir: «Ebu Hanîfe, sabah namazı için fecir doğduktan sonra, öğle de kış günü güneş zevale erdiği zaman, yaz günü serinlik zamanında ezan okunur. İkindi de güneşin değişeceğinden korkmadıkça geciktirebilir. Yatsıda beyazlık kayıp olduktan biraz sonraya geciktirir; demiştir».
Kuhistânî bundan sonra şunu söylemiştir: «İhtimal murad müstehap vakti beyan etmektir. Yoksa cevaz vakti bütün vakittir».
Hulâsası şudur: Ezanla namaz arasında peş peşe devam lâzım değil, sadece efdaldir. Vaktin evvelinde ezan okuyup sonunda namaz kılsa, sünneti icra etmiş olur. Teemmül eyle!
Beş vakit namazdan başka namaz için ezan okumak sünnet değildir. Yoksa yeni doğan çocuğa ezan okumak menduptur.
Hayreddin Remlî «Bahır» hâşiyesinde şunları söylüyor: «Şâfiî kitaplarında gördüm ki, ezan namazdan başka şeyler için de sünnettir. Doğan çocuğa, kuruntuluya, sar'alıya, efkârlıya. kötü huylu insan veya hayvana, asker kalabalığına ve yangın ânında ezan okumak böyledir. Bazıları ölüyü kabre indirirken de dünyaya gelişe kıyasen ezan okunacağını söylemişlerse de bunu ibni Hâcer «Ubâb şerhinde reddetmiştir. Cinler azgınlaşıp musallat olduğu zaman dahi ezan okunur denilmiştir. Çünkü bu babta sahih haber vardır.
Ben derim ki: Bu bize göre de ihtimalden uzak sayılmaz.» Yani bir şey hakkında çelişkisiz sahih haber varid olursa o haber müctehidin mezhebidir. Velev ki nassan bildirilmiş olmasın. Zira Hâfız İbni Abdü'I-Berr ile İmam Şâ'rânî dört mezhep imamının her birinden «hadîs sahih ise benim mezhebimdir», dediğini rivayet etmişlerdir. Şuda var ki, amellerin faziletleri hususunda zaif hadîsle amel dahi câizdir. Nitekim Taharet Bahsinin başında geçmişti. İbni Hacer «Tuhfe» adlı eserinde yolcunun ardından ezan ve ikamet getirilmesini ilâve etmiştir. Medenî de şunu söylemiştir:
«Ben derim ki: Şır'atü'I-İslâm insandan hâli bir çölde yolunu şaşıran için ezanı da ziyâde etmiştir. Molla Aliyyü'l-Kârî «Müşkât» şerhinde şunu kaydetmiştir: «Derler ki, kuruntulu bir kimsenin birine emir ederek kulağına ezan okutturması sünnettir. Çünkü bu, kuruntuyu giderir. Hazret-i AIi'den de böyle nakledilmiştir (r.a.)». Aliyyü'l-Kârî bu babta varid olan hadîsleri de rivayet etmiştir. Ona müracaat eyle!
Bayram namazı için ezan sünnet olmadığı gibi vitir, cenâze, küsûf, istiska ve teravih namazlariyle beş vaktin sünnetleri için de sünnet değildir. Çünkü sünnet namazlar farzlara bağlıdır.
Vitir namazı İmam A'zam'a göre vacip ise de yatsının vaktinde eda edilir. Ve yatsının ezanı ile yetinilir. Ama sahih kavle göre bu ezan ikisi içinde sayıldığından değildir. Nitekim bunu «Zeyleî» de söylemiştir. AnIa! Lâkin bu tâ'lilde kusur vardır. Çünkü bayram ve emsâli gibi farzlara tâbi olmayan namazlar için ezanın sünnet olmasını iktiza eder. Münasip olanı sünnette vârid olmamıştır diye ta'lil etmektir. Teemmül et!
METİN
Bir kısmı vakit girmeden okunan ezan tekrarlanır. İkamette öyledir. İmam Ebu Yûsuf sabah ezanında buna muhaliftir. Ezana dört tekbirle başlanır. İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre iki tekbirle başlanır. Allâhu ekberin [râ] sı üstün okunur. Avam takımı onu zamme ile okurlar. «Ravda».
Lâkin «Tılbe»de bildirildiğine göre RasûlüIIah (s.a.v.) in, «Ezan cezmdir.» hadîsinden mânâsı meddi kesilmiştir. Binaenaleyh (uzatarak) Allah Âkber deme! Çünkü bu sualdir. Ve şer'î bir

hatadır. Yahud sonunun harekesi durmak için kesilmiştir. Refi' ile durulmaz. Çünkü lügat itibariyle hatadır, demektir. Bu cümle «Fetevâyı Sayrafiye»nin otuz altıncı babından alınmıştır.
İZAH
Bir kısmı vakit girmeden okunan ezan tekrarlanınca tamamı vakit girmeden okunan ezan evleviyetle tekrarlanır. Musannıf bir kısmını söylememiş olsa bunun bahsimizden hariç kaldığı ve hem edilirdi. Bunu zikretmekle Musannıf tahsisi değil, tamimi kasdetmiştir.
İkamet de vakit girmeden yapılırsa ezan gibi tekrarlanır. Fakat vakit girdikten sonra ikametle namazın arası uzamaması yahud yemek gibi ikisinin arasını kesen bir şey bulunmamak şartiyle tekrarlanmaz. şârih bunu fer'î meselelerde söyleyecektir.
İmam Ebu Yûsuf sabah ezanının gece yarısından sonra okunmasını câiz görmüştür. H.
Yine Ebu Yûsuf'tan rivayet olunduğuna göre ezanın başında da diğer kelimelerinde olduğu gibi tekbir alınır. Ve ona göre ezan onüç cümleden ibâret olur. Bu kavil İmam Muhammed'le İmam Hasan'dan ve İmam Malik'ten dahi rivayet olunmuştur.
Şârih'in, «AIIahu ekber'in [râ] sı üstün okunur.» cümlesinden «Ezanda tercih yoktur.» sözüne kadar devam eden ifâdesinin kendi yazısı ile ilk nüshasının derkenarına katıldığı nakledilmiştir. Hafîd Heravî'nin «Mecmua»sında şu izahat vardır:
«Fâide: «Ravzatü'l-Ulemâ»da bildirildiğine göre İbni Enbarî şunları söylemiştir: «Avam takımı ekberin [râ] sı zamme ile okurlar». Müberred, «Ezanın kesinti yerlerinde durularak okunageldiği işitilmiştir», demiştir, Ekber kelimesinde asıl olan [râ] nın sakin okunmasıdır. Ama ismillâhın elifinin harekesi [râ] ya çevrilmiştir. Nitekim «Eliflâm mim» terkibinde de öyledir. «Müftî» nâm eserde beyan edildiğine göre [râ] nın harekesi üstündür. Velev ki durmak niyetiyle vasıl edilsin. Sonra bazıları bu harekenin iki sakinin bir araya gelmesinden doğduğunu, ismüllâhın kalın okunmasını sağlamak için esere hareke verilmediğini söylemiş; bir takımları hemzenin harekesi nakil edildiğini iddia etmişlerdir. Bütün bunlar hakikat dairesinin dışına çıkmaktır. Doğrusu [râ] nın harekesi irap zammesidir. Cümle ortasında vasıl hemzesi sabit değildir ki, harekesi nakledilsin! Hâsılı ezanla «Eliflâm mim» arasındaki fark açıktır. Çünkü «Eliflâm mim» nın aslen irap harekesi yoktur.
Ezan kelimelerinin ise irâbları vardır. Şu kadar var ki bu kelimeler durarak okunagelmiştir».
«İmdâd» nam eserde şöyle denilmiştir: Tekbirde [râ] cezimle okunur. «Zeyleî» «Yani durarak okunur. Lâkin ezanda hakikaten durulur; ikamette ise durmak niyet edilir; demiştir». Yani aceleyi kasdetmiştir. Bu, İbrahim Nekâî'den hem kendisine mevkuf, hem peygamber (s.a.v.),e merfu olarak rivayet olunmuştur. Rasul-i Ekrem (s.a.v.), «Ezan cezimdir; ikamet cezimdir; tekbir de cezimdir.» buyurmuştur.
Ben derim ki: Hâsılı ezanda ikinci tekbirin [râ] sı sâkindir. Çünkü hakikatte durulur. Ötre ile okunması hatadır. Her iki tekbirin birincisi ile ikametin bütün tekbirlerinde bazılarına göre [râ] durmak niyetiyle üstün okunur. Bazıları îrap verilerek zamme ile okunacağını, birtakımları da hareketsiz olarak sâkin okunacağını söylemişlerdir.
İmdâd, Zeyleî, Bedâî ve Şâfiî'lerden bir cemâatın sözlerinden anlaşılan budur ama makul olan îrabtır. Sebebi Şârih'in «Tılbe»den naklettiği mânâ ile bizim arz ettiklerimizdir. Bir de Cerrahînin «Meşhur Hadîsler»,nam eserinde şöyle deniliyor: «Bu hadîs, Suyûtî'ye soruldu da hafız ibni Hacer'in dediği gibi o da sabit değildir; o ancak İbrahim Nehaî'nin sözüdür dedi. Bu sözün manâsı, aralarında Râfî'i ile ibni Esîr'in de bulunduğu bir cemaatın dedikleri gibi uzatılmaz demektir.
Muhibb-ı Taberî garâbet göstererek, «Bu sözün mânâsı uzatılmaz ve sonu îrap edilmez demektir.» şeklinde mutalâa yürütmüştür. Bu îrap edilmez sözü birkaç vecihle reddedilmiştir.
Birincisi: Nehaî'den rivayet eden ravînin tefsirine aykırıdır. Onun tefsirine dönmek daha evlâdır. Nitekim usul-i fıkıhda karar kılmış bir kâidedir.
İkincisi: Hadîs ve fıkıh ulemasının tefsirlerine aykırıdır.
Üçüncüsü: İrap harekesinin atılmasına cezm denilmesidir. Halbuki ilk asırda bu malûm ve meşhur değildi. O sonradan çıkma bir ıstılahtır. Binaenaleyh ona hamletmek doğru olamaz». Bu hususta ki sözün tamamı aynı eserdedir. Ona müracaat edebilirsin.
Şu da var ki nahiv ulemasının sonradan kabul ettikleri istılaha göre cezim yalnız îrap harekesini atmaktan ibarettir. Mutlak surette harekeyi atmak değildir. Sonra Seyyidî Abdülgânî'nın bu mesele hakkında bir risâle yazdığını ve bu risâlede birçok nakiller yaptığını gördüm. Hülâsası şudur:
Ezanda sünnet birinci Allahu Ekberin [râ] sını sâkin okumak, yahud onu ikinci Allahu ekbere eklemektir. Sâkin okunursa kâfidir. Eklenirse sakin okumayı niyet ederek [râ] ya üstün hareke verilir. Zamme hareke verilirse sünnete aykırı hareket edilmiş olur. Çünkü birinci ekberin üzerinde durmak istenmesi onu asaleten sâkinmiş gibi yapmıştır. Bu sebeple üstün hareke verilir.

METİN
Ezanda tercî' ve fahn yoktur, tercî mekruhtur. Mültekâ, lahn yani kelimelerini bozarak tegannî yapmak ve bunu dinlemek tıpkı Kur'an'da teganni yapmak gibi helâl değildir. Ama kelimelerini bozmadan teganni yapmak güzeldir. Bazıları Hay'alelerde teganni yapmakta beis yoktur, demişlerdir. Ezanda her iki cümle arasında susularak mühlet verilir. Bunu terk etmek mekruhtur. Tekrarlanması mendup olur. Kıbleye sırt çevirmiş olmamak için yalnız hayyale'ssalah ile hayyale'l-felâhda sağa ve sola dönülür. Velev ki okuyan kimse yalnız olsun veya doğan çocuğa okusun. Çünkü bu mutlak surette ezanın sünnetidir. İkamette dahi mutlak olarak sağa sola döner. Bazıları, «Yer genişse döner» demişlerdir. Minare genişse ezanı dönerek okur. Ve başını dışarı çıkarır. Sabah ezanında Hayyale'l-felah'dan sonra mendup olarak iki defa Essalât-ü hayrun mine'n-nevm der. Çünkü uyku zamanıdır. Müezzin iki parmağını mendup olarak kulaklarının deliklerine koyar. Böyle yapmadan ezan okuması iyidir. Fakat böyle yaparak okuması daha iyidir.
İZAH
Tercî' - iki şehâdeti evvelâ alçak sesle, sonra dönerek yüksek sesle okumaktır. Bu mekruhtur. Çünkü bütün rivayetler Hazret-i Bilâl'in tercî' yapmadığında ittifâk etmişlerdir. Tercî' yapmıştır rivayeti sahih değildir. Bir de gökten inen meleğin ezanını bildiren rivayetlerin hiç birinde tercî' yoktur.
Ebu Davud'un «Sünen'inde ibni Ömer'den şu hadîs rivayet olunmuştur: «Rasûlüllah (s.a.v.) zamanında ezan ancak ikişer ikişer, ikamet ise birer birer okunurdu ilh...». Bu hadîsi ibni Hüzeyme ile ibni Hibban da rivayet etmişlerdir. ibni Cevzî istinadının sahih olduğunu söylemiştir. Gerçi Ebu Mahzûre'nin ezanında tercih bulunduğu rivâyet olunmuşsa da Taberanî'nin Ebu Mahzûre'den rivayet ettiği şu hadîs ona muhaliftir: «Bana Rasûlüllah (s.a.v.) ezanı kelime kelime öğretti. Allahu Ekber Allahu Ekber ilh...». Bu hadîsde Hazreti Ebu Mahzûre terci'den bahsetmemiştir. Şu halde yukarıda söylediklerimiz muaruhsuz kalır. Meselenin tamamı «Fetih» ve diğer kitaplardadır. Tercî' için «Mültekâ»da mekruhtur denildiği gibi «Kuhistânî»de de mekruh denilmiştir.
«Bahır»ın sözü buna muhaliftir. Orada, «Ulemanın sözlerinden anlaşılıyor ki, tercî' sünnet veya mekruh değil, mubahtır.» denilmektedir. «Nehir» sahibi diyor ki: «Anlaşılan tercî' yapmak evlânın hilâfıdır. Teganni mânâsına terci' ise ezanda helâl değildir». Şu halde mezkûr kerahet, kerahet-i tenzihiyyedir. (Teganni şarkı söylemektir). Ezanın kelimelerini bozmaktan murad, kelimelerin başına veya sonuna hareke veya harf ziyade etmek ve uzatmak gibi şeylerdir.
Kuhistânî, kelimeleri bozmadan teganni yapmak güzeldir. Zira sesi güzelleştirmek matlup ve makbuldür. Teganni ile ses güzelliği arasında telazüm yoktur (Yani sesi güzel olanın teganni yapması lâzım gelmez).
«Bahır» ve Fetih». (Hay'ala kelimesi Hayya alas-salât ve hayya ala'l-Felah'ın kısaltmasıdır). Hay'alelerde tegannî yapmakta bir beis yoktur. Çünkü bunlar zikir değildir, diyen Hulvanîdir. Hulvanî'nin «beis yoktur» tâbirini kullanması, yapılmaması evlâ olduğunu gösterir.
Ezanda ikişer cümle okunarak biraz susmak suretiyle mühlet verilir. Bu mühlet icabet sığacak kadardır (îcâbet: Ezanı dinleyen kimsenin müezzin okuduklarını tekrarlamasıdır). Birer cümle okuyarak susmak doğru değildir. Nitekim bunu «İmdâd» sahibi hadîsden alarak beyan etmiş; «Tatarhâniyye» sahibi de aynı şeyi söylemiştir. İkişer cümle okuyup susmazsa, ezanı yeniden okuması mendup olur.
Sağa sola dönmekten murad, yalnız yüzünü çevirmektir. Göğsünü ve ayaklarını çevirmek değildir. «Kuhistânî» ve «Nehîr». Burada Musannıf lef ve neşiri mürettep yapmıştır. Maksadı, hayya ale's-salah da sağa, hayya ale'l-felahda sola dönülür, demektir. «Kuhistânî»de «Münye»den naklen «esah olan budur.» denilmiş; «Bahır» ve «Tebyin»de ise «sahih olan budur.» ibâresi kullanılmıştır. Merv uleması her çift cümlede sağa ve sola bakılacağını söylemişlerdir. Bu, Kuhistânî'de de bildirilmiştir. H.
«Fetih» sahibi, «İkinci kavil daha güzel.» demişse de Remlî, «Bu, seleften nakledilen sahih rivayete aykırıdır.» diyerek bunu reddetmiştir. Şârih «velev ki okuyan kimse yalnız olsun.» ifâdesiyle Hulvânî'nin sözünü reddetmiştir. Hulvânî, «yalnız olan kimse sağa sola dönmez; çünkü buna hâcet yoktur.» demişti. H.
«Bahır»da ise «Sirac»tan» naklen bunun ezanın sünnetlerinden olduğu, binaenaleyh yalnız olan kimsenin de bu sünnetlerden birini hâleldar etmemesi gerektiği kaydedilmiştir. Hatta ulema yeni doğan çocuğa ezan okuyan kimsenin de sağa sola dönmesi gerektiğini söylemişlerdir. Çünkü dönmek mutlak surette ezanın sünnetidir. Bu hususta yalnız olsun olmasın, doğan çocuk için veya başka bir maksatla okunsun fark etmez. T.
Minâre genişse ezanı dönerek okur. Yani ayaklarını yerden kaldırmadan yüzünü çevirmekle ilân tam olmuyorsa minârenin içinde dönerek okur. Peygamber (s.a.v.) zamanında minâre yoktu.

«Bahır».
Ben derim ki: Şeyh İsmail'in şerhinde Suyûtî'nin «Evâil» adlı eserinden naklen şöyle deniliyor: «Ezan için Mısır'ın minâresine ilk çıkan Şurahbil b. Âmir el-Muradî'dir. Seleme, Muâviye'nin emri ile ezan için minâreler yapmıştır. Ondan önce minâreler yoktu. İbni Said, Zeyd b. Sabit'in annesine isnadla şunları söylemiştir: «Mescidin etrafında en yüksek ev benim evim idi. Bilâl onun üzerinde ezan okuyordu. Bunu ilk ezandan başlayarak Rasulüllah (s.a.v.), mescidini bina edinceye kadar devam ettirdi. Ondan sonra artık ezanı mescidin üzerinde okumaya başladı. Mescidin üzerinde kendisine yüksekçe bir yer yapılmıştı». «Başını dışarı çıkarır.» cümlesinden maksad, minâre pencereli ise Hayyale's salat'a geldiğinde başını minarenin sağ penceresinden, HayyaIe'I-felâh'a geldiğinde de sol penceresinden çıkarır demektir. «Dürer». Ama Rum ili minâreleri gibilerde yan taraf pencere hükmündedir. «İsmail».
Sabah ezanında hayyale'l-Falah'dan sonra iki defa essalat-ü Hayrun mine'n-nevm demek mendubtur. Musannıf bununla, «Essalat-ü hayrun mine'n-nevm» in yeri tamamen ezan bittikten sonradır.» diyenlerin sözünü reddetmiştir.
«Bahır» sahibinin Müstesfâdan naklen bildirildiğine göre Fazlı'nın tercih ettiği kavil budur (Essalat-ü hayrun mine'n-nevm: Namaz uykudan daha hayırlıdır demektir).
Uyku namaza hayrın aslında ortaktır. Çünkü bazen uyku ibâdet olur. Mesela, bir taatı ifâya yahud bir musîbeti terk etmeye vesile olduğu zaman böyledir. Yahud uyku dünyada, namaz ise âhirette rahat olduğu için namaz efdal olmuştur. «Bahır».
Müezzinin parmaklarını kulak deliklerine koyması menduptur. Zira Peygamber (s.a.v.) Bilâl (r.a.),a, «Parmaklarını kulaklarına koy; çünkü bu sesini daha yükseltir.» buyurmuştur. Ellerini kulaklarına koyarsa daha iyi eder. Zira Ebu Mahzûre (r.a.) dört parmağını bir araya toplayarak kulaklarına koymuştur.
İmam A'zam'dan rivayet olunduğuna göre bunu yalnız bir eli ile yapması da aynı hükümdedir. Bunu «İmdâd» ile «Kuhistânî» Tühfe»den nakletmişlerdir. Mezkûr hadîsteki emir nedip mânâsınadır. Bunu ta'lil karinesi ile anlıyoruz. Onun için ellerini kulaklarına koymasa iyidir. Ama koyarak daha iyi olur. Sünneti terk etmek nasıl iyi olur? denilirse şöyle cevap veririz:
Ellerini kulaklarına koyarak okumak daha iyidir. Daha iyiyi terk ederse ezan iyi olarak kalır. «Kâfiye»de de böyle denilmiştir. Anla!
METİN
Yukarıda geçen hususatta ikamet de ezan gibidir. Lâkin ikamet ve keza imamlık ezandan efdaldir. «Fetih».
İkamet getiren kimse iki parmağını kulaklarına koymaz. Çünkü ikamet daha alçak sesle yapılır. Îkamet sür'atli yapılır. Onu da (ezan gibi) ağır ağır okuyarak yapsa esah kavle göre tekrarlamaz. İkametin Hayyale'l-felahdan sonra iki defa kad-kâmeti'ssalât denir. Eimme-i selâsey'e göre ikamet tek cümleler halinde yapılır. Vasıta üzerinde olmayan kimse ezan ve ikameti kıbleye karşı okur. Kıbleye dönmemek tenzihen mekruh olur. Gerek ezanda gerekse ikamette bir sonraki cümleyi evvel okusa yalnız evvel okuduğunu tekrarlar. Ezan ve ikamet esnasında asla konuşmaz. Velev ki selâm almak olsun. Konuşursa yeniden başlayarak okur.
İZAH
Şârih'in «yukarıda gecen hususatta» diye kayıtlaması kendisine itiraz edilerek, «Yolcunun ikameti terk etmesi mekruhtur; ama ezanı terk etmesi mekruh değildir. Kadın ikamet getirir fakat ezan okumaz. Ezan ikametten daha kuvvetli sünnettir.» denilmemesi içindir. Nitekim gelecektir. Yukarıda geçen hususattan maksadı ezanın metinde geçen on hükmüdür ki şunlardır:
1 - Ezan, farzlar için sünnettir.
2 - Vaktinden önce okunursa tekrarlanır.
3 - Ezana dört tekbirle başlanır,
4 - Ezanda tercî' yoktur.
5 - Lahn yoktur,
6 - Ezan ağır ağır okunur,
7 - Hay'alelerde sağa sola dönülür.
8 - Minârede dönerek okunur.
9 - Sabah ezanında essalat-ü Hayrun mine'n-nevm ziyade edilir,
10 - Ezanda parmaklar kulaklara konur. Sonra bu on hükümden üçünü istisna etmiştir. Bu üç şey ikamette yoktur. Ezandaki ağır okumanın yerine ikamette sür'atle okumayı, es-SaIat-ü hayrun mine'nnevm yerine ikamette kaddkâmeti's-salatı'yı koymuş bir de ikamette parmaklarını kulaklarına koymak olmadığını söylemiştir. Geri kalan yedi hüküm oralarında müşterektir. Bir de minârede dönerek okumakla itiraz edilebilir. Çünkü ikamet dönerek yapılmaz.
Hâsılı ikamet geçen dört yerde ezana uymaz. Diğer bazı yerlerde dahi uymaz. Bunlar ayrı yerlerde gelecektir. Lâkin ikamet ezandan efdaldir. Bunu «Bahır» sahibi «Hulâsa»dan nakletmiş;

hilâf zikretmemiştir. «Fetih»te dahi Zahîrü'd-Din'in hâşiyeler de «Mebsut»tan naklen ikametin ezandan daha kuvvetli olduğunu açıkladığı bildirilmektedir. Yani çünkü bazı yerlerde ezan sâkıt olur; fakat ikamet sâkıt olmaz demek istemiştir. Nitekim yolcu hakkında, kaza namazlarının birinciden sonrakileri ile Arafat'ta birlikte kılınan iki namazın ikincisi hakkında ezan sâkıttır. Şârih'in «ve kezâ imamlık ezandan efdaldir», sözünü «Fetih» sahibi Peygamber (s.a.v.)'in buna devam buyurmasiyle ta'lil etmiştir. Hulefa-i Râşidîn dahi imamla devam etmişlerdir.
Hazreti Ömer'in «Halifelik olmasa müezzinlik yapardım», sözü müezzinliğin imamlıktan efdal olmasını gerektirmez. Onun muradı, İmamlıkla birlikte müezzinlik de yapardım, demektir. Yoksa imamlığı bırakarak müezzin olurdum demek istememiştir. Şu halde bu söz, efdal olan, imamın aynı zamanda müezzin de olmasıdır; mânâsını ifâde eder. Bizim mezhebimiz budur. Ebu Hanîfe'nin kavli bu idi.
Ben derim ki: Şâfiîlerce sahih kabul edilen iki kavilden biri budur. İkinci kavle göre ezan daha faziletlidir. Şimdi ezanla ikamet faziletçe müsavidirler, diyenlerin kavli kalmıştır. «Sirac»ta üç kişi birden şunu nakletmişlerdir: «İmamlığın ezan okumaktan efdal olduğuna delalet eden değil, imamlığın ikametten de faziletli olduğunu gösterir. Zira âdet müezzinin ikamet getirmesidir. Anla!»
T E N B İ H: İkametin ezandan efdal olması ona vacip diyenlerin kavline göre ikametin vacip olmasını gerektirir. Ama ben buna açıkça vacibtir diyen görmedim. Meğer ki şöyle denilsin: Ezana vacibtir denilmesi onun dinin şeâirinden olmasına bakaraktır. İkamet öyle değildir. Şu da var ki, bazen sünnet vacibten daha faziletli olur. Nitekim Taharet Bahsinin başında geçmişti. Teemmül eyle! Sonra gördüm ki, «Bedâî» sahibi ezanla ikameti namazın vâciblerinden saymış.
Bir kimse ikameti de ezan gibi ağır ağır okuyarak getirse esah kavle göre yeniden ikamet getirmez. Ama ezan bunun hilâfınadır. Yani ezanı sür'atle okursa tekrarlaması mendup olur. Nitekim yukarıda geçmişti. Çünkü ezanın tekrarı meşrudur. Meselâ, cuma gününde tekrar edilir. Fakat ikamet öyle değildir. Bu izaha göre «Hâniye»deki «ikameti tekrarlar.» sözü esahın hilâfınadır. Meselenin tamamı «Nehir»de dir.
Üç mezhebin imamlarına göre ikamet tek cümleler halinde yapılır. Delilleri Buharî'nin rivayet ettiği, «Bilâl'e ezanı çift, ikameti tek okuması emir olundu.» hadîsidir. Bize göre bu hadîs ikamette sür'at göstererek sesini iki cümlede bir salma mânâsına hamledilmiş; ihtimal götürmeyen naslarla hadîsin arası bu şekilde bulunmuştur. Tahavî diyor ki: «Eserler tevatür derecesini bulmuştur ki, Bilâl ölünceye kadar ikameti her cümleyi ikişer okuyarak getirmiştir». Meselenin tamamı «Bahır»la diğer kitaplardadır.
Vasıta üzerinde olmayan kimse ezan ve ikameti kıbleye karşı dönerek okur, ancak hayyale's-salatta sağa, hayyaale'l-felahta sola bakar. «İmdâd»ın ibâresi şöyledir: «Meğer ki vasıta üzerindeki kimse yolcu ola. Çünkü yürüme zarureti vardır. Zira Bilâl vasıta üzerinde ezan okumuş; sonra inerek yerde ikamet getirmiştir. Zâhir rivayete göre evinde olan kimsenin vasıta üzerinde ezan okuması mekruhtur. Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre bunda bir beis yoktur. Nitekim «Bedâyi»de böyle denilmiştir».
Kıbleye dönmemek tenzihen mekruhtur. Çünkü «Muhit» sahibi, «En iyisi kıbleye dönmektir.» demiştir. «Bahır» ve «Nehir».
Ezan ve ikamette bir sonraki cümleyi evvel okusa meselâ, hayyaale'l-felahı, hayyaale's-salat'tan önce söylerse yalnız o cümleyi tekrarlar. Ezanı yeniden okumaya hâcet yoktur.
Ezan ve ikamet esnasında konuşulmaz. Velev ki selâm almak, aksırana yerhamükellah demek gibi sözlerle olsun. Bunu içinden de söyleyemez; sahih kavle göre bitirdikten sonra da söyleyemez. «Sirac» ve diğer kitaplarda böyle denilmektedir.
«Nehir» sahibi, «Öksürmek de konuşmaktan ma'duttur. Meğer ki sesini düzeltmek için öksürmüş ola!» demiştir. Konuşursa yeniden okur, bundan ancak konuştuğu sözün az olması müstesnâdır. «Hâniye».
METİN
Bütün namazlarda ezanla ikamet arasında herkes için âdetine göre tesvip yapar. Ve ezanla ikamet arasında mendup vakte riâyet ederek cemaate devam edenler gelecek kadar oturur. Yalnız akşam namazında oturmayıp üç kısa âyet okuyacak kadar ayakta susar. (Beklemeden) namazı eğlemek bilittifak mekruhtur.
FAİDE: Ezandan sonra salât ve selâm getirmek evvela 781 senesi Rabiulâhır ayının pazartesi gecesi yatsı namazında; sonra cuma günü çıkmış. On sene sonra akşamdan maada bütün namazlarda, daha sonra akşam namazında iki defa olmak üzere zuhur etmiştir. Bu güzel bir bid'attır. Ezan ve ikamet kaza namazları için de sünnettir. Cemaatla kılınır veya sahrada olursa sesini yükselterek okur. Evinde yalnız başına kılarsa yüksek sesle okumaz.
İZAH
Tesvip: Bir defa ilândan sonra tekrar dönüp ilân etmektir. «Dürer». Tesvibi müezzin yapar, diye

kayıtlanması «Kınye»de «Mültekat»tan naklen, «Müezzinden başka hiçbir kimsenin ilim ve mertebece kendinden büyüğüne namaz vakti geldi demesi yakışmaz. Çünkü bu kendini beğenmek olur.» denildiği içindir. «Bahır».
Ben derim ki: Bu, İmam Ebu Yûsuf'un kavline göre hükümdar ve emsaline yapılan tesvibe mahsustur. Anla!
Ezanla ikamet arasında oturmayı İmam Hasan'ın rivayeti şöyle tefsir edilmişti: «Ezandan sonra yirmi âyet okunacak kadar durur; sonra tesvip yapar. Sonra yine o kadar durur ve ikamet getirir». «Bahır».
Tesvip bütün namazlarda yapılır. Çünkü din işlerinde gevşeklik zuhur etmiştir. «İnâye» sahibi diyor ki: «Sonra gelen ulema âdetlerine göre bütün namazlarda ezanla ikamet arasında tesvibini icad etmişlerdir. Bundan yalnız birinciyi yani aslı-ki sabah namazının tesvibidir-bırakmak şartiyle akşam namazını istisna etmişlerdir. Müslümanların iyi gördüğü şey Allah indinde daha iyidir». Tesvip herkese yapılır. İmam Ebu Yûsuf onu yalnız hâkim, müftü ve öğretmen gibi âmme işleriyle uğraşanlara tahsis etmiştir. Kâdıhan ve başkaları bu kavli tercih etmişlerdir. «Nehir». Ve herkese âdetlerine göre kimi öksürmekle, kimi kamet veya es-Salat es-Salat demekle yapılır. «Nehir»in «Müçtebâ»dan nakline göre bir yer halkı buna muhalif ilân icad etseler câiz olur. Tesvibten yalnız akşam namazı müstesnâdır. «Dürer»de şöyle denilmiştir: «Bu istisna oturup tesvip yapar sözündendir. Çünkü tesvip cemaate ilân içindir. Akşam namazında vakit dar olduğu için cemaat hazırdır». «Nehir» sahibi buna itiraz ile, «Bu söz tesvib bütün namazlarda herkes için yapılır dâvâsına aykırıdır.» demiştir.
İsmail Nablusî ise, «Halbuki öyle değildir. Çünkü «İnâye»den naklen yukarıda geçtiği vecihle akşam namazında tesvip istisna edilmiştir. «Gürerü'l-Ezkâr», «Nihâye», «Bercendî», «İbni Melek» ve diğer kitaplarda bu, kat'î dille ifâde edilmiştir.» diyor.
Ben derim ki: Şöyle denilebilir: «Dürer»deki ifâde İmam Hasan'ın yukarıda zikrettiğimiz rivayetine göredir. Yani müezzin yirmi âyet okuyacak kadar durup sonra tesvib yapacaktır. Ama akşam namazında fâsıla vermeden tesvip yaparsa zâhire göre bir mâni yoktur. «Nehir»in ibâresi buna hamlolunur. Tedebbür eyle!
Akşam namazında üç kısa âyet okuyacak kadar ayakta susmak İmam A'zam'a göredir. İmameyn'e göre hatibin minberde oturması gibi bir oturuşla fâsıla verir. Hilâf, efdaliyettedir. Otursa İmam A'zam'a göre mekruh olmaz. İkamet için ezan okuduğu yerden çekilmek müstehaptır. Bu cihet ittifâkîdir. Tamamı «Bahır»dadır.
Ezandan sonra salât getirmenin evvelâ (781) yılında icad edildiğini «Nehir» sahibi de Suyûtî'nin «Hüsnü'l-Muhadara» adlı eserinden naklen bildirmiş; sonra Sahavî'nin «el-Kavlü-Bedî»inden bunun (791) tarihinde Sultan Nâsır Salahaddîn'in emriyle başladığını nakletmiştir.
«Daha sonra akşam namazında iki defa olmak üzere zuhur etmiştir.» ifâdesi «Hazâin»de de açıklanmıştır. Lâkin «Nehir» sahibi onu nakletmemiştir. Başka yerde de görmedim. Galiba bu âdet Şârih zamanında mevcud imiş. Yahud bundan murad, cuma ve pazartesi geceleri akşam ezanının akabinde yapılan ve sonra akşamla yatsı arasında tekrarlanan salât olacaktır. Dımaşk'ta buna tezkir derler ki, cuma günü öğle ezanından önce okunan salât gibidir. Ulemadan bunu zikir eden dahi görmedim.
Bu güzel bir bid'attır. «Nehir» sahibi «el-Kavlü'l-Bedî»den naklen bu babtaki kavillerin doğrusu onun güzel bir bid'at olmasıdır. Malikîlerden biri müezzinlerin gecenin son üçte birinde yaptıkları tesbih hakkında da hilâf olduğunu, fakat bazılarının bunu reddettiğini söylemiştir. Ama söz götürür.» demiştir. Kısaltılarak alınmıştır.
Diğer FAİDE: Suyûtî'nin beyanına göre ilk defâ iki ezanı birden icad eden Ümeyye oğullarıdır. Remlîî «Bahır» hâşiyesinde şöyle diyor: «Bizim memlekette cemaat ezanî adı verilen ezan hakkında açık bir söz göremedim. Güzel bid'at mıdır; çirkin bid'at mı bilemiyorum». Şâfiî'ler onu hatibin huzurundaki ezan saymış; müstehap veya mekruh olduğunda ihtilâf etmişlerdir.
İLK ezana gelince: «Nihâye»de açıklandığına göre o öteden beri nakledilegelen ezandır «Nihâye» sâhibi «Müezzinler ilk ezanı okudukları zaman halk alışverişi bırakır.» cümlesini izah ederken şunları söylemiştir: «Sözü âdet mevkiine koymak için müezzinleri cemi sigası ile zikretmiştir. Zira öteden beri söylenegelen rivayet, seslerini büyük camiin etrafındakilere duyurabilmek için toplu halde ezan okumalarıdır. Bu ifâdede bunun mekruh olmadığına delil vardır. Çünkü nesilden nesile söylenegelen şey mekruh olmaz. Biz hatîbin huzurunda okunan ezan hakkında da aynı şeyi söyleriz. O da güzel bid'attır. Zira mü'minlerin güzel gördüğü şey güzeldir.» Kısaltarak alınmıştır.
Ben derim ki: Bu meseleyi Seyyidî Abdülgânî de «Nihâye»den alarak böylece zikretmiş; sonra, «Cumanın bir hususiyeti yoktur. Çünkü beş farz da ilâna muhtaçtır.» demiştir.
Ezan ve ikamet kaza namazları için de sünnettir. Buradaki «cemâatla kılınırsa» ifâdesinden murad mescidden başka yerdeki cemâattır. Buna karine az aşağıda «mescidde kaza namazı için

ezan okumaz.» sözüdür. Sonra bu cümüle «sesini yükselterek» ifâdesinin kaydıdır. «Bahır» sahibi bunu inceleyerek anlatmış, «Ama bunu imamlarımızın sözlerinde görmedim.» demiştir. «Bahır» sahibi ovada yalnız başına namaz kılan kimsenin ezan okurken sesini yükseltmesine şu sahih hadîsle istidlâl etmiştir: «Koyunlarının içinde veya bâdiyende isen namaz için ezan okuduğunda sesîni yükselt! Çünkü müezzinin sesini duyan hiçbir ins ve cin ve topaç yoktur ki kıyâmet gününde ona şahidlik etmesin!». Nehir sahibi de onu tasdik etmiştir.
Ben derim ki: Kuhistânî'nin söyledikleri buna aykırıdır. O, «Halka bildirmek için ezanı aşikâr okumak lâzımdır. Ama kendisi için okursa sesini kısar. Çünkü şeriatta asıl olan budur. Nitekim «Keşfü'l-Menâr»da da böyledir.» diyor. Şu da var ki, onun istidlâl ettiği hadîs evinde yalnız kılan kimsenin de kıyâmet gününde şahidlerini çoğaltmak için sesini yükseltmesini ifâde eder. Ancak şöyle denilirse o başka: Maksat, sesi fazla yükseltmektir. Evinde ezan okuyan kimse sesini o kadar yükseltemez. O, kendi işiteceğinden biraz fazla seslenir. Kuhistânî'nin sözü de buna hamledilir. Teemmül buyurula!
METİN
Kezâ kazâ namazlarının birincisi için ezan ve ikamet sünnettir. Geri kalanları için bir yerde kılarsa ezan okumakta muhayyerdir. Okunması evlâdır. Ama her biri için ikamet getirir. Bozulan namaz için ezan ve ikamet yoktur. Kadınların kıldığı edâ ve kaza namazlarında - velev ki köle ve çocuklar cemaati gibi cemaat halinde olsunlar - ezan ve ikamet sünnet değildir. Cuma günü şehirde kılınan öğle namazı için ezan ve ikamet sünnet olmadığı gibi mescidde kılınan kaza namazları için de sünnet değildir. Çünkü bunda kargaşalığa ve yanıltmaya sebep olmak vardır. Kaza namazlarını mescidde kılmak mekruhtur. Zira namazı geciktirmek günahtır. Bunu meydana çıkarmamalıdır. «Bezzâziye».
İZAH
Geri kalan kaza namazlarını bir yerde kılarsa ezan okumakta muhayyerdir. Ayrı ayrı yerlerde kılarsa bakılır, bir mecliste birden fazla kaza namazı kıldığı takdirde hüküm yine böyledir. Aksi takdirde her namaz için ayrı ezan ve ikamet getirir. Her kaza namazı için ayrı ezan ve ikamet evladır. Çünkü Rasûlüllah (s.a.v.)'in Hendek harbinde kazaya kalan namazlarını ezan ve ikametle kılıp kılmadığı hususunda rivayetler muhteliftir.
Bazılarında, «Bilâl'e emir buyurdu da her namaz için ezan okudu ve kamet getirdi.» denilmiş; bazılarında ilk namazdan sonra sâdece ikametle yetindiği bildirilmiştir. Ziyâdeyi bildiren rivayetle bilhassa ibâdet babında amel etmek evlâdır. Tamamı «İmdâd» nam kitaptadır. Kaza namazlarını kılarken ikamet hususunda muhayyerlik yoktur. İkameti terk etmek mekruhtur. Nitekim «Nuru'I-İzah»da da böyle denilmiştir.
TETİMME: Cemi' suretiyle kılınan namazlarda görüleceği vecihle Arafat'taki cemide bir ezan okunur iki ikamet getirilir. Müzdelife'deki cemide ise bir ezan ve bir ikametle iktifa edilir. Tahtâvî, Müzdelife'dekinin de Arafat'taki gibi olduğunu kabul etmiş; Kemâl bin Humâm da bunu tercih etmiştir. Nitekim inşallah babında gelecektir. Şimdi bir kimse bir kaza namazı ile edâ namazını birlikte kılarsa meselesi kalır, bunu bir yerde görmedim. Bana öyle geliyor ki, iki ezan ve iki ikamet lâzım gelecektir. Bununla Müzdelife'deki cemi arasındaki fark meydandadır. Bozulan namaz, vakit içinde tekrarlanırsa ezan ve ikamet gerekmez. Vakit içinde kılınmazsa kaza namazı olur. T.
«Müctebâ»da şöyle deniliyor: «Bir cemaat mescidde kıldıkları namazın fâsid olduğunu vakit içinde hatırlayarak onu vakit içinde cemaatle kaza ederlerse ezan ve ikameti tekrarlamazlar. Vakit çıktıktan sonra kaza ederlerse onu başka bir mescidde ezan ve ikametle kılarlar». Lâkin araya uzun fâsıla girerse ikâmetin tekrarlanacağı ileride gelecektir.
Şârih «Velev ki köle ve çocuklar cemaati gibi cemaat halinde olsunlar» sözünü «Feth'in şu ifâdesinden almıştır: «Zira kadınlara cemaat olmak meşru iken Hazret-i Âişe onlara, ezansız ikametsiz imam olmuştur. Bu yalnız kılanın da böyle olmasını iktiza eder. Çünkü ezanla ikameti terk etmek cemaat meşru olduğu halde sünnet olunca yalnız kıldığı halde sünnet olması evleviyette kalır».
Ben derim ki: «Sirac»daki ifâdenin zâhiri de budur. Şârihin. «Velev ki yalnız başına kılsın» demesi daha iyi olurdu. Zira şimdi kadınların cemaat teşkil etmeleri meşru değildir. Anla!
Köle ve çocukların cemaat olması meşru değildir. Binaenaleyh o cemaatta ezan ve ikamet de meşru olmaz. Nitekim «Bahır» sahibinin «Zeylei»den naklen bildirdiğine göre onun akabinde teşrik tekbiri de meşru değildir. Cuma günü şehirde kılınan öğle namazı özürlüye özürsüze şâmildir. «Zeyleî». Köylerde ise h;ç bir surette mekruh değildir. «Zahriyye» sahibi, yani başka yerde cuma namazı edâ edilmezden önce olsun sonra olsun köyde mekruh değildir. Zira, «Cuma namazı edâ edildikten sonra şehirde mekruh değildir diyenler olmuştur.» demiştir.
Kargaşalığa sebep olmak ezan cemaat için okunursa düşünülebilir. Yalnız kılar da kendi işiteceği kadar ezan okursa kargaşalık olamaz. T.

«İmdâd»ta bildirildiğine göre namazı vaktinden geciktirmek âmmeyi alâkadar eden bir sebepden ileri gelmişse mescidde ezan okumak mekruh olmaz. Zira illet yoktur. Nitekim Peygamber (s.a.v.) mola gecesînde böyle yapmıştır. Lâkin mola gecesi sahrada idi; mescidde değildi. «Zira namazı geciktirmek günahtır.» sözü dahi yalnız kılarken değil, cemaat halinde düşünülebilir. T.
Yani yalnız kılan ezanını alçak sesle okûr. Nitekim Kuhistanî'den naklen arzetmiştik. Şunu da bilmeli ki, geciktirme âmmeyi alâkadar eden bir sebeple olursa bunu cemaatın yapması da mekruh olmaz. Çünkü bu gecikme günah değildir. Şu da var: Ta'lilden anlaşıldığına göre mekruh olan, mescidden başka yerde bile olsa bilindiği halde kazâ edilmesidir. Nitekim «Minâh» sahibi bunu Geçmiş Namazların Kazası Babında anlatmıştır.
METİN
Bülûğa yaklaşmış çocuğun, kölenin, âmânın, piçin ve bedevînin ezanı kerahetsiz câizdir, Ama hususî hidmedkâr gibi kölenin ezanı da izinsiz helâl değildir. Ezan okuyan kimse ancak sünneti ve namaz vakitlerini bilirse müezzinler sevabına müstehak olur. Velev ki sevabına okuyanlardan olmasın. «Bahır».
Cünüp kimsenin ezan ve ikameti, abdestsizin ikâmeti mekruhtur. Ezanı mezhebe göre mekruh değildir. Kadının, hünsânın ve âlim bile olsa fâsıkın ezanı da mekruhtur. Lâkin imamlığı ve ezanı takvâ sahibi cahilinkinden evlâdır. Mubah bir şey sebebiyle de olsa sarhoşun, bunağın, akıl etmeyen küçük çocuğun ve oturan kimsenin ezan okumaları dahi mekruhtur. Ancak kendisi için oturarak okumak câizdir. Vâsıta üzerinde bulunan kimsenin ezanı da mekruhtur. Meğer ki yolcu ola!
ÎZAH
«Kerahetsiz câizdir.» sözünden murad, kerahet-i tahrimiyye ile mekruh değildir, demektir. Yoksa kerahet-ı tenzihiyye sabittir. Zira «Bahır» da «Hulâsa»dan naklen, «Başkaları bunlardan evlâdır.» denilmiştir.
Ben derim ki: Tahâret Bahsinin başında evlânın hilâfını yapmak mekruh mudur değil midir, bahsetmiştik. Oraya müracaat eyle! (Bülûğa yaklaşan çocuğa sabîi mürâhik denir). Burada bülûğa yaklaşan çocuktan murad, aklı eren çocuktur. Velev ki bülûğa yaklaşmış olmasın. Nitekim «Bahır» ve diğer kitapların ifâdelerinden anlaşılan da budur. Bazıları mekruh olduğunu söylemişlerse de bu kavil zâhir rivayete aykırıdır. «İmdâd» ve diğer kıtalarda da böyle denilmiştir. Şu halde onu ezan vazifesine kabul sahih olur. «Bahır». Köle ile âmânın ezanı mekruh değildir. Çünkü dîne ait işlerde bunların sözleri makbuldur; mülzimdir. Binaenaleyh bu sözle ilân hâsıl olur. Fâsık böyle değildir. «Zeyleî».
Ben derim ki: Buna göre çocuğa itiraz olunur. Çünkü çocuğun sözü dîne aid işlerde sahih kavle göre makbul değildir. Nitekim bu babtan önce arzetmiştik. Bunun müktezası fâsık gibi çocuğun sözü ile de ilân hâsıl olmamaktır. Teemmül et! Bu hususta sözün tamamı gelecektir.
Kölenin ezanı meselesini «Bahır» sahibi inceleyerek zikretmiş ve şunları söylemiştir:
«Köle kendisi için ezan okursa sahibinin iznine muhtaç olmaması icap eder. Ama cemaate müezzin olmak isterse ancak sahibinin izniyle câiz olur. Çünkü bunda sahibinin hizmetine zarar vardır. Müezzin vakitlere riayet etmek mecburiyetindedir. Bunu ulemanın sözleri arasında göremedim».
Hususî hizmetkâr meselesini «Nehir» sahibi bahis mevzuu yapmıştır. O şöyle demektedir: «Hususî hizmetkârın da böyle olması ve ezan okuması ancak patronunun izniyle helâl olması gerekir».
Ben derim ki: Hatta hususî hizmetkârın nâfileleri edâ etmeye hakkı olmadığını ulema ittifakla açıklamış; sünnetler hakkında ihtilâf etmişlerdir. Nitekim bunu İcâreler Bahsinde inşallah beyan edeceğiz. Bu da «Bahır» sahibinin incelemesini te'yid eder. Zira kölenin hem geliri, hem kendisi başkasının mülküdür. Hidmedkâr öyle değildir.
Âmânın ezanına Abdullah b. Ummü Mektûm'un müezzinliği ile itiraz olunamaz. Gerçi o da âmâ idi; fakat yanında vakitleri bildirecek adamı bulunurdu. Hâl böyle olursa görenle görmeyenin müezzinliği de müsavî olur. Bunu Şeyhu'l-İslâm söylemiştir.
Bu mesele âmânın ezanında kerâhet sabit olduğuna göredir. Bu hususta evvelce söz geçmişti. Geçmese idi itiraz varid olmazdı. Ezan okuyan kimsenin sünneti bilmesinden murad, ezanın sünnetini ve yukarıda beyan edildiği vecihle matlup olan vakitlerini bilmesidir. «Velev ki sevabına okuyanlardan olmasın» sözü «Feth»in ibâresine red cevabıdır. Orada şöyle denilmiştir: «Müezzin namaz vakitlerini bilmezse müezzinler sevabına müstehak olamaz. Nitekim «Hâniye»de de böyle denilmektedir. Binaenaleyh ücret alırsa evleviyetle sevabı hak edemez».
«Nehir» sahibi «Bahır»a uyarak bunu reddetmiş ve şunları söylemiştir: «Cahilin ezanında helâke mâruz bırakan bir cehâlet vardır. Sevabına okumayanın hâli böyle değildir. Şu da var ki, imamlık ve müezzinlik için ücret almanın helâl olmaması mütekaddimîn denilen eski ulemanın reyidir. İcâreler Bahsinde görüleceği vecihle sonraki ulema bunu câiz görmüşlerdir».

Ben derim ki: Zaruret sebebiyle alınan ücretin helâl olmasından sevap hâsıl olması da lâzım gelmez. Bâhusus ücret olmasa müezzinliği yapmayacak kimselerden ise o kimsenin ameli dünya için olur ki, riyadır. Çünkü yaptığının ALLAH rızası için olmasını hesap etmemiştir. Sevâbına okuyan câhil bu sevaba nâil olmazsa bunun nail olamaması evleviyette kalır. Nasıl nâil olabilir ki, birçok hadîslerde sevabına okumak kaydı vârid olmuştur. Onlardan biri Taberânî'nin rivayet ettiği şu hadistir: «Üç kimse kıyâmet gününde miskden tepeler üzerinde olacak; büyük korku onları ürkütmeyecek; insanlar korktuğu zaman onlar korkmayacaktır:
Birincisi: Kur'anı öğreten ve bu işi ALLAH rızasını ve Allah'ın ihsânını dileyerek yapan;
İkincisi: Her günle gecede beş vakit namaz için ezan okuyup bununla Allah'ın rizâsını ve Allah'ın ihsânını dileyen kimse,
Üçüncüsü: Kendisini dünya köleliği Rabbinin tâattan men edemeyen köledir» Evet şöyle denilebilir:
Bir kimsenin maksadı Allah'ın rızâsı olur, fakat vakitlere dikkat edip bu işle meşgul olurken kendisinin ve çoluk çocuğunun nafakasını yeteri kadar kazanamadığı için - geçim derdi bu şerefli vazifeye mâni olmasın diye - ücret alır; böyle olmasa ücret almazsa mezkûr sevabı o da kazanır. Hatta ezanla rızık kazancını beraber yürüttüğü için iki ibâdeti bir araya getirmiş olur. Ameller ancak niyetlere göredir. Cünüp kimsenin ezanı mekruhtur. Çünkü kendinin yapmadığı işe başkalarını çağırmış olur. İkameti evleviyetle mekruhtur. «Hâniye»de açıklandığına göre ezan ve ikamet hususunda en ağır hadeslereden temiz bulunmak icap eder. Bu gösterir ki, buradaki kerahet, kerahet-i tahrimiyyedir. «Bahır».
Fâsıkın imamlığı takvâ sahibi câhilin imamlığından evlâdır. Bu cihet nassan tesbit edilmiştir. Ezânînin evlâ olmasını ise «Nehir» sahibi inceleme neticesi ilhak etmiştir. Takvâ sahibi câhil, ehl-i takva âlim bulunmadığı zaman bahis mevzuu olabilir.
Mubah bir şeyle sarhoş olmanın misali, boğazında kalan lokmayı geçirmek için bir yudum içki içmektir. Şârih bu sözle sarhoşluktan fâsıkIık lâzım gelmediğine işaret etmiştir. Binaenaleyh sözde tekrar yoktur. Hüküm itibariyle deli de bunak gibidir. H.
METİN
Cünüp kimsenin okuduğu ezanın tekrarlanması menduptur. Vacip olduğunu söyleyenler de vardır. İkameti tekrarlanmaz. Çünkü ezanın tekrarı cumada meşrudur. Fakat ikametin tekrarı meşru olmamıştır. Kezâ kadının, delinin. bunağın, sarhoşun ve aklı ermeyen çocuğun okuduğu ezan dahi tekrar edilir. Bunların ikametleri yukarıda geçen sebepten dolayı tekrarlanmaz.
Müezzin ölür, bayılır, dili tutulur veya zihni tutulur da okuyacağını unutur ve hatırlatacak kimse de bulunmazsa kezâ abdesti bozulduğu için abdest tazelemeye giderse ezan ve ikametin yenilenmesi icap eder. «Hulâsa».
Lâkin «Sirac»ta mendup olur.» ifâdesi kullanılmış; Musannıf ise delinin, bunağın ve aklı ermeyen küçük çocuğun ezanlarının sahih olmadığına kat'î olarak hüküm vermiştir.
Ben derim ki: Kâfir ile fâsık da bunlar gibidir. Çünkü dîni hususunda fâsıkın sözü kabul edilmez.
İZAH
Cünübün tekrarı gereken ezanına Kuhistânî fâcir, binek giden, oturan, yürüyen ve kıbleden dönen kimselerin ezanını da ilâve etmiştir. İâdesi vacip olmasının sebebini her biri hakkında yaptığının sayılmaması, mendup olmasının illetinin ise sayılması olduğunu, yalnız noksanı bulunduğunu söylemiş «Esah olan budur. Nitekim Timurtâşîde de böyledir.» denilmiştir.
«Yukarıda geçen sebepten dolayı» ifâdesinden murad, az yukarıda geçen «Çünkü ezanın tekrarı meşrudur.» cümlesidir. Şârih'in «müezzin ölürse ilh...» diyerek müezzinden bahsetmesi, ikamet getirenden bahsetmemesi, şer'an ikameti de müezzin yaptığı içindir. Nitekim gelecektir. Anla!
Abdest tazelemeye gidenin başladığı ezan veya ikameti tamamlayıp sonra abdest alması evlâdır. Çünkü bunlara abdestsiz olarak başlamak câizdir. Başlananın üzerine bina etmenin câiz olması evleviyette kalır. «Bedâî».
Burada «Hulâsa»dan nakledilen müezzinin ölmesi vesâire «Hâniye» de de mevcuttur. «Fetih» sahibi diyor ki: «İcap eder sözü vücup mânâsına hamledilirse bizzat ezanla başladıktan sonra yenilenen ezan arasında fark yapmaya ihtiyaç hâsıl olur. Ezanın kendisi sünnettir. (Yenilenmesi ise vacip olmuş olur). Ama burada şöyle denilebilir: Ezana başlar da sonra keserse, işitenler yanılarak kesdi sanırlar ve doğru ezanın okunmasını beklerler. Böylelikle bazen namazın vakti de geçebilir. Şu kadar var ki bu, cünüp müstesnâ olmak üzere ezanları iade edilen kimseler hakkında tekrarın vâcip olmasını iktiza eder. Yani bu kimselerin sözlerine itimat yoktur; tekrar onun için vacip olur. Bunlar hakkında biri, halk bunların halini bilirse tekrar vacip olur; bilmezse müstehaptır. Ezan muteber ve sünnet vecih ile yerine getirilmiş olur; dese reddedilemez. «Hulâsa»da zikredilen beş kimse hakkında bunun aksi varittir».
Ben derim ki: Anladığıma göre vücubtan murad, sünneti yerine getirmenin lüzumudur. Maksat müezzinin ezanı tamamlamasına mani bir hal zuhur eder de başkası ezan okursa ezanı yeni

baştan okuması lâzım gelir, demektir. Ezanı sünnet vecihle okumak böyle olur. Yarıda kalan ezanı tamamlarsa sahih olmaz. Onun için «Hâniye»de, «Müezzin ezanı tamamlamaktan âciz kalırsa başkası onu yeniden okur.» denilmiştir.
Musannıf'ın burada kat'î olarak hüküm vermesine sebep «Bahır» sahibinin incelemesidir. «Bahır» sahibi «Çünkü deli ile bunak gibi aklı ermeyen küçük çocuğun ezanı da sahih değildir.» demiş; Musannıf da bunu tercih ederek kat'i konuşmuştur. «Münye» şerhinin ifâdesi de bunu te'yid etmektedir. Orada şöyle denilmiştir:
«Sarhoşun, aklı ermeyen çocuğun ve delinin okuduğu ezanı tekrarlamak icap eder. Zira bunların sözlerine îtimad edilmediği için maksad hâsıl olamaz.»
Fâsıkı burada saymak münasip değildir. Çünkü «Bahır» sahibi okul ve İslâmı sıhhatinin şartı, adâlet, erkeklik ve temizliği de kemâlinin şartı olarak zikretmiştir. O şöyle demektedir:
«Şu halde fâsıkın, kadının ve cünüp kimsenin ezanı sahihdir. Ama fâsikın haberinin kabulüne ve o habere itimad meselesine bakarak ezanının sahih olmaması gerekir». Yani fâsıkın sözü dinî hususatta kabul edilemez. Binaenaleyh ilân bulunmamıştır demek istiyor. Nitekim bunu Zeyleî de söylemiştir ki, hulâsası şudur: Fâsıkın ezanı sahihtir. Velev ki onunla itân hâsıl olmasın. Yani vaktin girdiğini haber veren sözüne itimad edilemez. Kâfirle aklı ermeyen çocuk böyle değildir. Onların ezanı asla sahih değildir. Şu halde şârihin kâfirle fâsıkı müsavi tutması münasip değildir.
Sonra bilmiş ol ki, «El-Hâvil Kudsî» sahibi müezzinliğin sünnetlerinden olmak üzere müezzinin aklı başında, sahih, sünnetleri, vakitleri bilir, devamlı, ALLAH için çalışır, güvenilir, abdest alır ve kıbleye döner bir kimse olmasını söylemiştir.
«İmdâd» nam eserde dahi buna benzer şeyler söylenmiştir. Bunun müktezası şudur ki, ezan sahih olmak için akıl şart değildir, deli, bunak ve sarhoş gibi akılsızların ezanı sahihdir. Nitekim fâsıkın, kadının ve cünüp kimsenin ezanı da sahihdir. «Bedâyi»nin ibâresi de buna delâlet eder. Orada, «Deli ile sarhoşun ezanı mekruhtur. En iyisi zâhir rivayeye göre onu tekrar etmektir. Kadının ve aklı eren çocuğun ezanı da mekruhtur. Ama kâfidir. Maksad hâsıl olduğu için tekrar edilmez. Maksad itândır. İmam A'zam'dan rivayet olunduğuna göre kadının okuduğu ezanı tekrarlamak müstehabtır.» denilmiştir. Zeyleî bu rivayeti tercih etmiştir. Yine «Bedâyi»de bildirildiğine göre aklı ermeyen küçük çocuğun okuduğu ezan kâfi değildir. Tekrarlanır. Zira akıllı olmayandan sadır olan sözlerle iltifat edilmez. Bunlar kuş sesi gibîdirler. Böylece Musannıf'ın «Bahır» sahibine uyarak kat'î dille, «Aklı olmayan deli, bunak ve sarhoş gibi kimselerin ezanı sahih değildir.» demesi, Hâvi ile Bedâyî'in, «Aklı ermeyen çocuktan maada hepsinin ezanları sahihdir.» sözüne aykırı düşmüştür. Bunların aralarını bulmak için benim hatırıma gelen şudur: Şeriatta ezandan asıl maksat, namaz vakitlerinin girdiğini bildirmektir. Bilâhare her beldede ve geniş memleketlerin her yerinde İslâmın şeâirinden (nişanlarından) olmuştur. Nitekim evvelce geçmişti. Şu halde vaktin girdiğinin ilân olmasına ve müezzinin sözünün kabul edileceğine bakarak Müslüman, âkıl bâliğ ve adaletli olması lâzımdır. Bu babtan önce Muînü'l-Hükkâm'dan şunu nakletmiştik:
«Müezzin âkıl bâliğ, vakitleri bilir, müslüman, erkek ve sözüne güvenilir olmak şartiyle vaktin girdiğini haber vermesi kâfidir». Anlaşılıyor ki, «erkek» demesi bir kayıt ihtirazı değildir. Çünkü kadının haberi de kabul edilir. Öyle ise şöyle demek gerekir:
Müezzinde bu sıfatlar bulunursa ezanı sahihtir; Bulunmazsa vaktin girdiğine dair itimad hususunda ezanı sahih değildir. Yine bu baptan önce arzetmiştik ki, fâsık ile hâli belli olmayan kimsenin doğru söyleyip söylemediği hususunda herkes kendi reyinî hakem yapar ve ona göre amel eder. Kâfir, çocuk ve bunağın haberi böyle değildir. O asla kabul edilemez.
Ama belde halkından günahı gîderen şiârı yerine getirmeye bakarak aklı ermeyen çocuktan maada hepsinin ezanları sahihtir. Çünkü çocuğu işiten ezan okuduğunu bilmez; oynuyor zanneder. Aklı eren çocuk böyle değildir. O erkeklere yakındır. Onun için Şârih «sabii mürâhik» tâbirini kullanmıştır. Kadın da öyledir. Zira bazı erkeklerin sesleri sabii mürâhik ile kadının sesine benzerler. Bülûğa yaklaşan (sabiî mürâhik) veya kadın ezan okur da birisî işîtirse ona itimat eder. Deli, bunak ve sarhoş da öyledir. Çünkü o da bir erkektir. Meşrû şekilde ezan okudu mu bununla şeair yerini bulmuş olur. Onu halini bilmeyen bir kimse işitirse müezzin zan eder. Kâfir de öyledir. Şu halde bu cihete bakarak mezkûr şartların hepsi kemâl şartı olur. Zira kâmil müezzin, ezaniyle dinin bir alâmeti yerine getirilen ve ilân hâsıl olan kimsedir. Binaenaleyh evvelce Kuhistânî'den naklettiğimiz vecihle esah kavle göre hepsînin ezanları mendup olmak üzere tekrarlanır.
Sonra öyle anlaşılıyor ki, tekrarlama ancak tayinli müezzinin ezanı hakkında bahis mevzuudur. Namaz vaktinin girdiğini bilen bir cemaat gelir de onlar için bir fasık veya aklı eren çocuk ezan okursa mekruh olmaz ve asla tekrarlanmaz. Çünkü maksat hâsıl olmuştur.
TENBİH: Buraya kadar anlattıklarımızdan şu çıkar:
Âdil olmayan bir kimsenin sözü ile ilân hâsıl olmaz: onun sözü makbul değildir. İmamın

arkasında onun sesini cemaate ulaştıran kimse fâsık olursa kendisine İtimat câiz değildir. Nitekim Şâfiî'Ierden biri buna tenbih etmiştir. Bu inceliğe dikkat et. Allahu a'lem.

METİN

Yolcunun yalnız bile kılsa ezan ve ikametin ikisini birden terk etmesi mekruh olduğu gibi yol arkadaşları hazır olduğu için yalnız ikameti terk etmesi de öyledir. Ezanı terk etmek mekruh değildir. Şehirdeki evinde namaz kılan cemaatle bile olsa bunun hilâfınadır. Yahud mescidi bulunan bir köyde kılarsa ezan ve ikameti terk etmek mekruh olmaz. Çünkü mahallenin ezanı ona kâfidir. İçinde cemaatla namaz kılınmış olan bir mescidde ezan ve ikameti terk etmek de öyledir, Hatta ikisini birden yapmak mekruh olur. Bir mescidde cemaati tekrar etmek dahi mekruhtur. Meğer ki yol üzerindeki bir mescidde ola. Bu takdirde orada cemaatı tekrarlamakta beis yoktur. «Cevhere».

Müezzin yokken ikameti ezan okuyandan başkası yapsa mutlak surette mekruh olmaz. Müezzin orada iken yaparsa üzüldüğü takdirde mekruhtur. Nitekim ikamet getirirken yürümesi de mekruhtur.

İZAH

Yolcu tâbiri, şer'an olsun lügaten olsun yolcu denilen kimseye şâmildir. Nitekim «Ebu's-Suud» da dahi böyle denilmiştir. T.

Yolcu yalnız bile kısa ezan ve ikameti getirmelidir. İkisini birden terk etmesi mekruhtur. Çünkü ezan okuyup ikamet getirirse arkasında gözlerinin görmediği ALLAH kulları namaz kılar. Bunu Abdurrezzâk rivayet etmiştir. Bu ve emsâlinden anlaşılır ki, ezandan maksad sadece bildirmek değildir. Onda hem bildirmek, hem de bu zikirle ALLAH'ın zikrini ve dinim yeryüzüne yaymak, ins ve cinden olup kırlarda şahıslarını görmediği kullarına namaz vaktini hatırlatmak vardır. «Fetih».

Şârih'in «yalnız bile kılsa» sözünde o kimseye her yönden imam hükmü verilemeyeceğine işaret vardır. Onun için «Tatarhâniye»de «Fetevây-ı Attabiye»den naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse ovada yalnız kıldığı halde ezan okur, ikamet getirirse tesbih ve tahmidin ikisini de yapmak ve kezâ gizli ve aşikâr okumak hususlarında kendisine yalnız kılan hükmü verilir».

«Ezanı terk etmek mekruh değildir.» sözünden anlaşılan, isaet (edebsizlik) sayılacak kerahetin bulunmamasıdır. Yoksa «Kenz»de bundan sonra ezanın yolcu ile şehirdeki evinde kılana mendup olduğu açıklanmıştır. «Bahır»da bunun illeti beyan edilirken, «Tâ ki edâ cemaat şeklinde olsun.» denilmiştir. Bir de biliyorsun ki, ezandan maksat sadece vakti bildirmek değildir.

Şehirdeki evinde namaz kılan kimse cemaatle bile olsa ezan ve ikameti terk etmesi mekruh olmaz. Ebu Hanîfe'den bir rivayete gör cemaatle kılanlar .başkalarının ezaniyle iktifa ederlerse kâfi gelirse de isaet etmiş olurlar. Bu rivayette bir kişi ile cemaat arasında fark yapılmıştır. «Bahır».

Şehirdeki evinden maksad, şehre bağlı olan hane, bağ ve bahçe gibi şeylerdir. Kuhistânî «Tefârik»te şöyle deniliyor:

«Bağda veya çiftlikte ise yakın olmak şartiyle o köyün veya beldenin ezanı ile iktifa eder, yakın değilse iktifa edemez. Yakınlığın hududu o köyde okunan ezanın kulağına gelmesidir. «İsmail». Anlaşılan fiilen işitmesi şart değildir. Teemmül eyle!

Mescidi bulunan köyden murad, ezan ve ikameti getirilen mesciddir. Aksi takdirde hükmü yolcu gibi olur. «Sadrı'ş-Şeria».

Bir kimsenin mahallesi mescidinde okunan ezanla getirilen ikamet kendi ezan ve ikameti gibidir. Çünkü müezzin bütün o yer halkının nâibidir. Nitekim İbni Mes'ud Hazretleri, AIkâme ile Esved'e ezan ve ikametsiz olarak namaz kıldırdığı zaman, «Mahallenin ezanı bize yeter.» diyerek buna işaret etmiştir. Bu hadîsi rivayet edenlerden biride Sıbl-ı ibn-i el-Cevzî'dir. «Fetih».

İbni Mes'ud (r.a.)'ın sözünden o kimsenin hükmen ezan ve ikametle kılmış gibi olacağı anlaşılmaktadır. Yolcu öyle değildir. O, hem hakikaten hem de hükmen ezansız ikametsiz kılmıştır. Çünkü bulunduğu yerde o namaz için asla ezan okunmamıştır. «Kâfi». Zâhirine bakılırsa vaktin sonunda bile olsa mahalle mescidinin ezan ve ikameti evinde kılana kâfidir. Teemmül et!

«Kenz»in yolcu ile şehirde evinde kılan kimseye ezanın mendup olduğunu açıkladığını gördün. Şu halde mahalle ezanının kâfi gelmesinden maksad, günaha sokan kerahetin bulunmamasıdır. «Bahır» sahibi diyor ki: «Bunun mefhumu, mahallede ezan okumazlarsa, evinde kılanın da ezan ve ikameti terk etmesi mekruh olur, demektir». Müctebâ sahibi bunu açıklamış ve, «Yolculardan bazısı ezan okursa ötekilerden de borç sâkıt olur.» demiştir. Nitekim bu meydandadır. Bir mescidde cemaatı tekrarlamak da mekruhtur. Çünkü Abdürrahman b. Ebî Bekir'in babasından rivayetine göre Rasulullah (s.a.v.) ensârın aralarını bulmak için evinden çıkmıştı. Döndüğünde mescidde cemaatle namazın kılındığını gördü. Bunun üzerine zevcelerinden birinin evine girdi. Ve aile efradını toplayarak onlara namazı cemaatle kıldırdı. Bir mescidde cemaatın tekrarı

mekruh olmasa Peygamber (s.a.v.) namazı mescidde kılardı. Hazret-i Enes'den rivayet olunduğuna göre Rasûlüllah (s.a.v.)'in eshabı cemaate yetişemediler mi mescidde teker teker kılarlardı. Bir de tekrar cemaatın azalmasına sebep olur. Zira halk cemaate yetişemeyeceklerini anlayınca acele ederek çoğalırlar; geriye kalmazlar. «Bedâyî».

Şu halde birkaç kimse cemaat mescidine namaz kılındıktan sonra girseler namazlarını yalnız başlarına kılarlar. Zâhir rivayet budur. «Zahiriyye». «Münye» şerhinin sonunda şu cümleler vardır: «Ebu Hanîfe'den nakledildiğine göre cemaat üç kişiden fazla olursa tekrar mekruhtur. Fazla olmazsa mekruh değildir. Ebu Yûsuf'tan bir rivâyete göre ise birinci cemaat şeklinde durmazlarsa mekruh değildir. Aksi takdirde mekruh olur. Sahih olan da budur.

Mihraptan çekilmekle şekil değişmiş olur. Bezzâziyyede de böyle denilmiştir.» Tatarhânîye de Valvalciye'den naklen, «Biz bununla amel ederiz.» denilmektedir. İmamlık Babında inşallah bu mesele hakkında daha fazla söz edilecektir.

Yol üzerindeki mescidden maksat, tâyin edilmiş imam ve müezzini olmayandır. Böyle bir mescidde ezan ve ikametle cemaatın tekrarlanması mekruh değildir. Hatta efdaldir. «Hâniye»

Binaenaleyh evlâ olan buradaki «beis yoktur.» tâbirini atmaktır. AnIa! Şârih bu tâbiri Cevhere'den naklettiğini söylüyorsa da ben onu Cevhere'de göremedim. Onu yalnız «Sirâc» sahibi zikretmiştir.

Müezzin yokken ikameti ezan okuyandan başkası yapsa mutlak surette yani hoşnud olsun olmasın kerahet yoktur. Hoşnud olmadığı, rıza göstermemekle anlaşılır. Hâherzâde bunu tercih etmiştir. «Dürer» ve «Hâniye» sahipleri de bu yoldan yürümüşlerdir. Lâkin «Hulâsa»da şöyle denilmiştir: «Razı olmazsa mekruhtur. Rivayetin cevabı, mutlak surette beis yoktur şeklindedir».

Ben derim ki: İmam Tahâvî «Mecmeul-Âsâr» adlı eserinde bunu üç imamımıza nisbet ederek açıklamıştır. Lâkin efdal olan ikameti de ezan okuyan kimsenin yapmasıdır. Çünkü hadis-i şerifte, «Ezanı kim okursa ikameti de o yapar.» buyurulmuştur, tamamı Nuh Efendi» hâşiyesindedir.

Müezzinin ikamet getirirken yürümesi de mekruhtur. Bunu «Ravzatü'n Natıfî» sahibi söylemiştir. Ulema, ikameti bitirirken yani kad-kameti's-salah derken yürümekte ihtilâf etmişlerdir. Bazıları yürüyerek tamamlayacağını söylemiş; birtakımları müezzin imam olsun, başkası olsun bulunduğu yerde tamamlar; demişlerdir. Esah olan da budur. Nitekim «Bedâyî»de de böyledir. «Sirac» sahibi hilâfı sadece imam, müezzinlik yaptığı zamana mahsus bırakmıştır. Başkası müezzinlik yaparsa hilâfsız başladığı yerde bitirir. «Nehir».

METİN

Ezanı işiten kimsenin cünüp bile olsa müezzine icabet etmesi vaciptir. Hulvânî mendup olduğunu söylemiş; «vacip olan yürüyerek icabettir» demiştir. Hayızlı, nifaslı ve hutbe dinleyen kimselerin ve kezâ cenaze namazında, cimâ halinde, helâda, yemekte bulunanların, ilim öğretenlerin ve öğrenenlerin icâbet etmeleri gerekmez. Kur'an okumak bunun hilâfınadır.

İcabet, sünnet vecihle okunan ezanı işitince dili ile müezzinin söylediklerini söylemekle olur. Sünnet vechile ezandan murad, kelimelerini bozmadan Arabça okunandır. Ezan tekrarlanırsa birinci müezzine icâbet eder.

İZAH

Ezanı işiten kimsenin müezzine icabet etmesi (Yani cevap vermesi) vaciptir. Hulvânî, «Dil ile icabet menduptur. Vacip olan icabet yürüyerek camie gitmektir.» demişse de «Nehir» sahibi bunu müşkil sayarak şunları söylemiştir: «Hulvânî'nin yürüyerek icabet etmek vacibtir, sözü müşkildir. Çünkü buna göre o kimseye namazın edâsı vaktin evvelinde ve mescidde vacip olur. Zira namazsız mescide gitmeyi vacip kılmanın bir mânâsı yoktur. Anlaşılıyor ki, «Müctebâ»nın Şehadetler Bahsindeki, (Bir kimse ezanı işitir de ikamet getirilmesini evinde beklerse şahidliği kabul edilmez). sözü Hulvânî'nin kavline göre kaydedilmiştir. Ben bunu üstadımız kardeşimden sordum , ama bir cevap vermedi».

Kardeşi Zeyn b.Nüceymi Kasdetmiştir «Bahır»nam eserin müellifi bu zattır.

Ben derim ki: Muvaffakiyet Allah'dandır. İmam Hulvânî'nin söylediği selef zamanındaki âdete göredir. Onlar cemaatla namazı bir defa kılar; tekrar etmezlerdi. Nitekim Peygamberimiz (s.a.v.) ile ondan sonraki halifeler zamanında da âdet bu idi. Biliyorsun ki, zâhir rivayeye göre cemaatın tekrarı mekruhtur. Yalnız İmam A'zam'la İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre mekruh değildir. Bunu az yukarıda arz etmiştik. İleride göreceğiz ki mezhep ulemasına göre cemaatın vacip olduğu tercih edilmiştir. Cemaatı kaçıran kimse bilittifak günahkâr olur. O halde yürüyerek icabet, namazı vaktinin evvelinde yahud mescidde kılmak için değil, cemaatle kılmak için vacibtir. Aksi takdirde ya cemaatı tamamiyle kaçırmak yahud başka cemaat bulunmak şartıyle aynı mescidde tekrarlamak lâzım gelir ki, bunların ikisi de mekruhtur. İşte Hulvânî bunun için yürüyerek icabet vacibtir demiştir. O kimsenin evinde ailesi efradı ile cemaat teşkil

etmesi mümkündür. Binaenaleyh kendisine iki mahzurdan biri lâzım gelmez? denilirse şöyle cevap veririz:
İmam Hulvânî'nin mezhebine göre o şahıs bununla cemaat sevabına nail olamaz. Yaptığı iş özrü bulunmadığı halde bid'at ve mekruh olur. Evet, gördük ki sahih kavle göre ilk cemaat şeklinde olmamak şartiyle cemaatın tekrarı mekruh değildir. İmamlık Bahsinde geleceği vecihle esah kavle göre bir kimse ailesi efradı ile cemaat teşkil etse mekruh olmaz; cemaat fazîletine nâil olur. Ama mescidin cemaatı daha fazîletlidir. Bu biricik izahı ganimet bil! Az ilerde biraz daha ziyâdesi gelecektir.
«Ezanı işiten kimsenin icabet etmesi vacibtir»; sözünden sağırlık veya uzaklık sebebiyle işitmeyene icabet lâzım gelmediği anlaşılıyor. Aşağıda gelecek, «Müezzini işittiğiniz vakit siz de onun dediğini deyin!» hadîsinden anlaşılan da budur. Çünkü icabetin lüzumunu işitmeye bağlamıştır. Şâfiilerden biri zâhir mânâ budur diye açıklamış ve ezanın bir kısmını işiten kimsenin tamamını okumak suretiyle icabet edeceğini söylemiştir.
Ezanı işiten kimse cünüp bile olsa icabet edecektir. Çünkü müezzine icabet etmek ezan değildir. Bunu« Hulâsa»dan naklen «Bahır» sahibi kaydetmiştir. Hayız ve nifâslı kadınlar ise icabet etmezler. Zira fiilen icabete ehil değillerdir. Binaenaleyh kavil ile icabete de ehliyetleri yoktur. «İmdâd».
Yani bunlar cünüp gibi değillerdir. Çünkü cünüp kimse namazla mükelleftir. Bir de onun hadesi hayız ve nifastan daha hafiftir. Zira onu derhal gidermek mümkündür.
İlim öğretmekten murad anlaşılıyor ki şer'i ilimdir. Onun için «Cevhere»de «fıkıh okumak» tâbiri kullanılmıştır. «Kur'an okumak bunun hilâfınadır.» cümlesinden sonra «Cevhere»de, «Çünkü o elden kaçmaz.» denilmiştir. Galiba bununla okumayı tekrarlamak ancak ecir kazanmak içindir. Bu ise icabetle elden kaçmaz. Öğrenmek bunun gibi değildir.» denilmek istenmiştir. Bu izaha göre bir kimse öğretmek veya öğrenmek için okusa okumayı kesmez. «Saihanî».
T E N B İ H: Acaba bu söylediklerimizi bitirdikten sonra icabet lazım mıdır değil midir? Aradan fazla vakit geçmemişse evet, fazla vakit geçmişse hayır diye cevap vermek gerekir. Bu cevap aşağıdaki beyandan alınır. Lâkin «Feyz»de açıklandığına göre bir kimse ezan okuyana yahud namaz kılana veya Kur'an yahud hutbe okuyana selâm verse İmam A'zam' dan bir rivayete göre bitirdikten sonra selâmı alması lâzım gelmez. Sâdece içinden alır. İmam Muhammed'den bir rivayete göre bitirdikten sonra selâmı alır. İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre mutlak surette selâmı almaz. Sahih olan kavil budur. Büyük abdestini bozan kimsenin mutlak surette selâm alması lâzım gelmediğine ulema ittifak etmişlerdir. Teemmül et!
Ezanı işiten dili ile müezzinin söylediklerini tekrarlayacak fakat bağırıp çağırmayacaktır. Sünnet vecihle okunan ezandan bütünü kastedildiği anlaşılıyor. Ezanın bazı kelimeleri Arabça olmaz yahud bozarak okunursa kalanlarını dinleyene icabet vacip olmaz. Çünkü bu takdirde ezan sünnet vecihle okunmuş değildir. Nitekim ezanın bütün kelimeleri Arabça olmasa yahud vakitten önce okunsa veya okuyan cünüp yahud kadın olsa yine hüküm budur. İhtimal maksat bazı kelimelerinin sünnet vecihle okunmasıdır. Bu takdirde sünnet vecihle okunanlara icabet eder; kalanlarına etmez. Fakat bu uzak bir ihtimaldir. Çünkü ezanı kulak vererek dinlemeyi gerektirir. «Bahır»da beyan olunduğuna göre ulema ezanı lahn yaparak (bozarak) okuyan müezzini dinlemenin helâl olmadığını açıklamışlardır. Kur'anı bu şekilde okuyanı dinlemek de öyledir.
Evvelce arzetmiştik ki, Farsça ezan sahih değildir; esah kavle göre isterse ezan olduğu bilinsin. Şimdi namazdan başka bir husus için meselâ, yeni doğan çocuk için okunan ezana icabet edilir mi edilmez mi meselesi kalır. Bunu imamlarımızın kavli olarak bir yerde görmedim. Zâhire bakılırsa evet icâbet edilir. Onun hay'alelerinde sağa sola bakılır. Nasılki yukarıda geçmişti. Hadîsden anlaşılan da budur. Acaba Şâfiî bir kimsenin tercî' yaptığını işitirse onlarca sünnettir diye ona icâbet eder mi? Bunda tereddüt olunur. Nitekim Şâfiîlerden bazıları ikameti çift cümlelerle getiren Hanefî'ye icabet hususunda tereddüt etmişlerdir. Bazıları da ziyadeye icabet edilmemesini daha münâsip görmüşlerdir.
Nitekim ezana bir tekbir ziyâde edilse hüküm budur. Lâkin bunu ziyadeye kıyas etmek söz götürür. Çünkü ziyadeye icabet lazımdır, diyen yoktur. Bahsettiğimiz mesele ise böyle değildir. Onun üzerinde içtihad edilmiştir. Teemmül et!
Ezan birbiri ardınca okunmak suretiyle tekrarlanırsa mahallesi mescidinin müezzini olsun olmasın birinciye icabet edilir. Birçok yerlerde okunan ezanları bir anda işitirse hükmünün ne olacağı az ileride gelecektir. Birinciye icabet lâzım geldiğini «Bahır» sahibi «Fetih»den bir inceleme olarak nakletmiştir. Yine «Bahır»da «Tefarik»ten nakledilen şu cümlede aynı mânâyı ifâde eder:
«Mescidde birden fazla müezzin bulunur da arka arkaya ezan okurlarsa hürmet birinciyedir». Lâkin bu söz icabetin yürümekle yapılmasına yahud ezanın bir mescidde tekrar edilmesine göre söylenmiş olabilir. Ezan bir mescidde tekrarlanırsa ikincinin sünnet olmaması gerekir. Muhtelif

yerlerden gelen ezan sesleri böyle değildir. Teemmül eyle!
Bana öyle geliyor ki bunların her birine sözle icabet gerekir. Çünkü sebep - ki işitmektir - birden fazladır. Nitekim Şâfiîlerden bazıları buna itimad etmişlerdir.
METİN
Yalnız hay'aleler müstesnâdır. Onlar da havkalele yapar. Bir de es-Salat-ü hayrü'n-minen-nevm»i işitince «sadekte ve yerirte» der. Ezanı işitince ayağa kalkmak menduptur. «Bezzâziyye».
Ezan bitinceye kadar ayakta duracak mı yoksa oturacak mıdır, bunu söylememiştir. Ezan bitinceye kadar icabet etmezse hüküm ne olacaktır? Ben bunu bir yerde görmedim. Ama fâsıla kısa sürerse icabeti sonradan eklemek gerekir. Ezan bitince Rasulullah'a (s.a.v.)'e vesile duası okur.
İZAH
(Hayalelerden murad, hayya ale's-salah ve hayya ale'l-felah cümleleridir. Hay'ale bir kısaltmadır). Havkalele: Lâ havle velâ kuvvete illâ billah demektir (Yani havkalele de bu cümlenin kısaltılmış şeklidir. «Güç ve kuvvet ancak Allah'a mahsustur», mânâsına gelir). «Ümredü'l-Müftî» nâm kitapta «Mâşâ ellah-ü kân» «Allah'ın dilediği olur.» cümlesi de ziyâde edilmiştir. «Kâfi» sahibi «Havkabe ile bunu söylemek arasında muhayyerdir.» demiş; «Muhit» sahibi ise ayırarak hayya-ale's-salah'ın yerinde havklayı hayya ale'l-felah»ın yerinde de maşâallah kân-ı söyleyeceğini bildirmiştir. «İsmail».
«Nuh Efendî'nin beyanına göre muhtar olan kavil birincidir. Sonra havkalayı okumak her ne kadar Peygamber (s.a.v.)'in «Müezzinin dediğini deyin!» emrinin zâhirine aykırı düşse de bu babta mezkûr emri açıklayan hadîs vârid olmuştur. Hadîsi Müslim rivâyet etmiştir. «Fetih» sahibi hadîslerle amel ederek her iki cümlenin okunacağını söylemiştir.
«Sadekte ve berert» cümlesi sadekte ve bererte» şeklinde de rivayet olunmuştur. Doğru söyledin ve çok hayır sahibi oldun mânâsına gelir. İsmail Nablusî, «Tahtavî» şerhinden naklen, «Ve bilhakkı natekte» hakkı söyledin, cümlesini de ziyâde etmiştir. Şârih'in burada «Bezzaziyye»den naklettiklerim «Nehir» sahibi de nakletmiştir. Ama bunları «Nehir»de görmedim. Başka nüshasına müracaat etmelidir. Evet orada şunu gördüm: «Bir kimse yürürken ezan okunduğunu işitirse efdal olan icabet için durmasıdır. Tâ ki ezan bir yerde olmuş olsun». Ezan bitinceye kadar ayakta durup durmamak meselesini «Nehir» sahibi bahis mevzuu etmiştir.
Ben derim ki: Ayağa kalkmaktan murad ihtimal ki, yürüyerek icabet etmektir. Gerçekten Suyûtî «Hılye»de Ebû Nuayım'dan, senedinde söz edilen bir hadîs rivayet etmiştir ki, bu hadîste, «Ezanı işittiğiniz vakit ayağa kalkın! Çünkü o ALLAH'dan gelen bir emirdir.» buyurulmuştur. «Hılye» şârihi Münâvî bu hadîsi, «Yani namaza gidin, yahud ezandan murad ikamettir.» şeklinde izah etmiştir.
Ezan bitinceye kadar icabet etmezse hüküm ne olacaktır? meselesini «Bahır» sahibi incelemiş; İbni Hâcer de Minhâc» şerhinde şöyle açıklamıştır: «Ezan bitinceye kadar susar da sonra araya uzun fâsıla girmeden icâbet ederse icâbetin asıl sünneti olarak kâfidir. Nitekim anlaşılan da budur». Bundan anlaşılıyor ki, icabet eden kimse müezzini geçmeyecek, bilakis her cümlede onu takip edecektir. «Fetih» sahibi. «Ömer b. Ebî Ümâme hadîsinde bu nâssan bildirilmiştir.» diyor.
Ben derim ki, Bundan anlaşıldığına göre beraber söylemesi kâfi değildir. Çünkü cevap sözden sonra verilir. Cemâatın imama uyması bunun gibi değildir.
Rasûlüllah (s.a.v.)'e vesîle duası; salât ve selâmdan önce okunur. Çünkü Müslim'in ve başkalarının rivayet ettiği bir hadîste, «Müezzini işittiğiniz vakit onun dediği gibi deyin; sonra bana salâvat getirin! Çünkü bana bir salâvat getirene ALLAH onun sebebiyle on kere salâvat eyler. Sonra benim için vesîleyi isteyin! Zira o cennette bir makam olup ancak ALLAH'ın mümin kullarından birine yaraşır. O kulda ben olmak isterim. İmdi her kim benim için ALLAH'dan vesileyi isterse o kimseye şefâatım helâl olur.» buyurulmuştur. (ALLAH'ın salât etmesinden murad. afv ve mağfiret buyurmasıdır). Buharî ve başkaları da şu^hadîsi rivayet etmişlerdir: Bir kimse ezanı işittiğinde:
Yani «Yarabbi! ey şu tam dâvetin ve hazırlanan namazın Rabbi! Muhammed'e vesileyi ve fazîlet ver! Onu vaad ettiğin övülen makama gönder!)» derse o kimseye kıyâmet gününde şefaatım helâl olur».
Beyhaki bu hadîsin sonuna. (Çünkü sen sözünden dönmezsin!) cümlesini de ziyade etmiştir. Tamamı «İmdâd» ve «Fetih» nam kitaplardadır. İbni Hâcer «Minhâc» şerhinde: vedderecete errefîate (yüksek dereceyide) cümlesiyle duanın sonundaki: ya erhamerrahimin (acıyanların acıyanı) ziyadesinin asılları yoktur.» demiştir.
T E T İ M M E: İki şehâdetten birinciyi işitince: Sallallahu aleyke ya Rasulallah (Allah sana salât eylesin yâ Rasulellah), ikinciyi işitince, Garret ayni bike ya Rasulallah (Seninle mes'ud oldum yâ Rasulellah!) demek müstehaptır. Sonra her iki baş parmağının tırnaklarını gözleri üzerine

koyarak, Allahümme mettı'ni bissem'ı vel basar (Yarabbî beni işitmekle ve görmekle faydalandır)! derse Peygamber (s. a.v.) cennete doğru o kimsenin delili olur. «Kenzü'l-İbâd» nam eserde de böyle denilmiştir. «Kuhistânî» Bir benzeri de «Fetevâ-ı Sofiye»dedir.
«Kitabü'l-Firdevs»de ise «her iki başparmağının» ifâdesinden önce, «Ezanda Eşhedü enne Muhammed'en Rasûlellah cümlesini işitince, Allahümme mettı'ni bissem'ı vel basar derse, onun önderi ve cennet saflarına koyanı ben olurum, buyurdu.» denilmektedir. Tamamı Sehâvînin «Makâsıd-ı Hasene»sinden naklen Remlî'nin «Bahır» hâşiyelerindedir. Bunu Cerrahî dahi bahis mevzuu etmiş ve sözü hayli uzattıktan sonra, «Merfu hadîslerde bütün bunlardan hiçbir şey sabit olmamıştır.» demiştir. Bazılarının naklettiğine göre Kuhistânî kendi nüshasının kenarına. «Bu, ezana mahsustur. İkamette ise tamamen araştırılıp incelendikten sonra böyle bir şey bulunamamıştır.» ibâresini yazmıştır.
METİN
Bir kimse ezanı işittiği anda mescidde bulunursa ona icabet lazım değildir. Mescidin dışında ise yürüyerek icabette bulunur. Yürümekle değil de, dil ile icabet yaparsa icabette bulunmuş sayılmaz. Bu izahat istenilen icabetin dili ile değil, yürümesiyle olacağına binaendir. Nitekim Hulvânî'nin kavli de budur. Buna göre evinde Kur'an okuyorsa okumayı keserek ezan kendi mahallesinin mescidinde okunduğu takdirde yürümekle icabet eder. Nitekim gelecektir. Mescidde okuyorsa okumayı kesmek icap etmez. Çünkü oraya gelmekle icabetini yapmıştır. Bu, Hulvânî'nin kavline göre bir fer'î meseledir. Bize göre ise okumayı keserek mutlak surette dili ili icabette bulunur. Anlaşılan dil ile icabet vacibtir. Çünkü, «Müezzini işittiğiniz vakit sizde onun dediği gibi deyin!» hadîsindeki emir zâhire göre vücûp bildirir. Nitekim bunu «Bahır» sâhibi izah etmiş; Musannıf da tasdik ve kabul eylemiştir.
«Nehir» sahibi dahi bunu takviye ederek «Muhît» ve diğer kitaplardan şöyle nakilde bulunmuştur:
«Birinci kavle göre selâm alıp vermez; Kur'an okumaz. Bil'akis okumayı keserek icabette bulunur. İcabetten başka bir şeyle meşgul olmaz. Hatibin huzurundaki ezanda bilittifak dili ile icabet etmemesi ve cuma günü ilk ezanda bilittifak yürüyerek icabet etmesi gerekir. Çünkü cumaya gitmek nassan farzdır». Tatarhâniyye'de: «Yalnız mahallesinin mescidinde okunan ezana icabet eder.» deniliyor. Zâhîruddîn'e, «Bir kimse bir anda ayrı ayrı yerlerden ezan işitse ne yapması icap eder?» diye sorulmuş da, «Kendi mescidinin ezanına fiilen icabet etmesi» cevabını vermiştir.
İZAH
Anlaşılan dil ile icâbet vacibtir, sözünü «Fethü'l-Kadîr» sahibi de söylemiş; «Çünkü emri vücûp ifâde etmekten değiştirecek bir karine görülmemiştir.» şeklinde ta'lil yapmıştır. Fakat «Münye» şârihi kendisine itiraz ederek hadîsin sonundaki «Sonra bana salâvat getirin! Zira bana bir salâvat getirene Allah on salavât eyler» cümlesiyle münakaşada bulunmuş ve «Çünkü böyle savaba teşvik eden hadîsler ekseriyetle müstehap mânâsında kullanılır.» demiştir.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü söylediği hadîs ancak salâvat ve vesile hakkındadır. Vacip olduğu iddia edilen icabet hakkında değildir. Nazımdan kıran hükümde kıranı icap etmez. Nitekim usuli fıkıhta karar kılmış bir kâidedir (Yani iki şeyin beraber söylenmesi hükümlerinin bir olmasını gerektirmez). Evet. İmam Ebu Ca'fer Tahâvî «Şerhu'l-Âsâr» adlı kitabında Abdullah (r.a.)a varan bir senedle şu hadîsi tahric etmiştir: «Seferlerinin birinde Rasûlüllah (s.a.v.) ile beraber idik. derken Allah'u ekber Allah'u ekber diye bir haykıran duydu. Bunun üzerine Rasûlüllah (s.a.v.) «Fıtrat üzere» dedi. Adam «Eşhedü enlâ ilâhe illallah» dedi. Rasûlüllah (s.a.v.)da, «Cehennemden çıktı, buyurdu». Biz hemen adamın yanına koştuk, baktık ki, koyun sahibi bir kimse Emiş; namaz vakti geldiği için bu şekilde ezan okumuş».
Tahâvî, «İşte Rasûlüllah (s.a.v.), O ezan okuyanın söylediğinden başkasını söylemiştir. Bu da gösterir ki, emir müstehap ve mendup olduğunu bildirmek içindir. Nitekim namazlardan sonra dua etmeyi emir buyurması ve emsali de böyledir.» diyor.» Bu emri vücûp mânâsı ifâde etmekten değiştiren bir karinedir. Ulemamızdan bir cemaatın açıkladıkları bununla te'yid edilir. Onlar dil ile icabetin vacip olmayı müstehap olduğûnu söylemişlerdir. Hulvânî'nin kavlini tercih hususunda bu açıktır. «Hâriye» ve «Feyz» sahipleri de bu kavli tercih etmişlerdîr. Rasûlüllah (s.a. v.)'in, «Ezanı işittin mi ALLAH'ın davetcisine icabet et!», bir rivayette, «İcâbet et! Ağırbaşlılığı da elden bırakma!» buyurması da buna delâlet eder.
Cemaatın vacip olduğunu gösteren deliller bu kavli tercihe kâfidir. Zira biliyorsun ki Hulvânî'nin sözü icabetin cemaat kastiyle yapılmasına ibtina eder. Burada kaydı gereken şudur ki, dil ile icabet müstehap, cemaatı kaçırmak tehlikesi varsa yürüyerek icabet vacibtir. Aksi halde yani mescidde veya evinde ikinci bir cemaat teşkil etmek mümkünse vacip değil, vaktin evveline ve mescidde tekrarsız olarak cemaatı çoğaltmaya riâyet için icabet müstehap olur. Benim anladığım budur.

«Birinci kavle göre ilh...» cümlesinden murad. dil ile icabet vacibtir, diyenlerin sözüdür. «Selâm alıp vermez» cümlesini ben «Nehir»de göremedim. Onu ben «Bahır»da gördüm. «Mi'rac» sahibi diyor ki: «Tühfe»de bildirildiğine göre ezanı işiten kimsenin konuşmaması, ezan ve ikamet halinde bir şeyle meşgûl olmaması, selâm dahi vermemesi gerekir. Çünkü bunların hepsi ezanın nazmını bozar».
Ben derim ki: Bundan anlaşıldığına göre «selâm almaz.» sözü vücûp için değildir. Bu her iki kavle teferu eden bir meseledir. Böyle olmasa bunun ikamette de vacip olması lazım gelir. Halbuki ikamette söylenenlerin vacip olması şöyle dursun, icabetin aslı müstehaptır. Nitekim gelecektir. Zira icabete aykırı değildir. Meselâ, icabet edip sonra müezzinin nefeslendiği anlarda selâm alması veya selâm vermesi mümkündür. Ama bunu yapmamalıdır. Çünkü nazmı bozar. Meşru olan icabet, içine başka şey karışmayan icabettir. Herhalde biz icabete aykırı değildir, yahud vacip değildir, desek de selâm almanın vacip olmaması o halde iken ona selâm vermek meşru olmadığındandır. Nitekim Kur'an ve ezan okuyana selam vermek de meşrû değildir. Onun için selamı almak da vacip olmamıştır.
«Tatarhâniyye» yalnız mahallesinin mescidinde okunan ezana icabet eder. deniliyor.» ifâdesi Hulvanînin kavline göre teferru eden bir meseledir. Yani yürüyerek icabet eder demektir. Şârih'in «nitekim gelecektir.» diyerek işâret ettiği budur. T.
Zâhiruddin'in cevâbı hakkında «Fetih» sahibi şunları söylemiştir: «Bu bizim bahsettiğimize dahil bir şey değildir. Zira soran kimsenin maksadı, hangi müezzine müstehap, yahud vacip olarak dil ile icabet yapılır? demektir. Cevaben: İster kendi mahallesi mescidinin, ister başka mescidin müezzini olsun ilk işittiğine icabet eder demek gerekir. Bütün müezzinleri birden işitirse mahallesi müezzininı itibar ederek icabet yapar. Onu itibar etmese de câizdir. Yalnız evlâ olan muhalefet etmiş sayılır». Kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre İmam Zâhîruddîn'in bu söz dönmesi (edebiyatta ki) üslûp hakîm kabilindendir. Hulvânî'nin kavline meyletmiştir. Sonra Rahmetî'nin de bu şekilde cevap verdiğini gördüm.
METİN
Ezanda olduğu gibi ikamette de bilittifak mendup olarak icâbet eder. Müezzin Kad-kameti's-Salat deyince, «Ekâmehâllâhu ve Edâmehâ» «Allah onu kaim ve daim kılsın» der. Bazıları ikamete icabet edilmeyeceğini söylemişlerdir. Şumunnî buna kat'iyetle kâil olmuştur.
F E R'İ Meseleler: Bir kimse namazın sünnetini; ikamet getirildikten sonra kılsa yahud imam ikamet getirildikten sonra gelse, ikameti tekrar lâzım gelmez. «Bezzaziyye». Fâsıla uzun sürer; yahud yemek gibi bölücü sayılan bir şey bulunursa ikametin tekrarlanması gerekir. Bir kimse mescidde müezzin ikamet getirirken girerse imam mihrâba geçinceye kadar oturur.
Mahalle muhtarı kötü huylu değil ise vakit geniş olduğu zaman kendisini beklemek gerekmez. Bir kişinin iki mescidde müezzin olması mekruhtur. Ezan ve ikamet hususunda mütevelli olmak hakkı mutlak surette mescidi yaptırana aittir. Âdil olmak şartiyle imamlık hususunda da öyledir. İmamın aynı zamanda müezzin de olması efdaldir. «Ziyâ» nam eserde bildirildiğine göre Rasûlüllah (s.a.v.) seferde bizzat kendisi ezan okumuş, ikamet getirmiş ve öğle namazını kıldırmıştır. Biz bunu «Hazâin» adlı eserimizde tahkik ettik.
İZAH
İkamete bilittifak mendup olmak üzere icabet edilir. Yani icabet eder, diyenler bunun mendup olduğuna ittifak etmişlerdir. Vacip olduğunu söyleyen bulunmamıştır. Ezanda ise vacip olduğunu söyleyenler vardır. Binaenaleyh bu söz Musannıfın «bazıları ikamete icabet edilmeyeceğini söylemişlerdir.» ifâdesine aykırı değildir. Anla! «Ekamehâ ilh...» cümlesini Ebu Davud biraz ziyade ile, «EkâmehâIIahu ve Edâmehâ mâdameti's-semâ-vâtü ve'l-ardu vecealenî min salihî ehlihâ», (Allah onu yerle gökler devam ettiği müddetçe kaim ve daim kılsın! Beni de yararlı ehlinden eylesin» şeklinde rivayet etmiştir.
Şumunnî ikamete icabet lâzım gelmediğine kat'iyetle kâil olmuş, «ikâmeti işiten icabet etmez. Dua ile meşgul olmasında bir beis yoktur.» demiştir. Ama onun sözünü vacip değildir, mânâsına hamletmek mümkündür. Buna delil «Hulâsa» sahibinin, «Ona ikametin icabeti vacip değildir.» sözüdür. Yahud maksadı, «Kad-kâmeti's- Salat» denildiğini işittiği vakit onu aynen söyleyerek icabeti gerekmez, demektir. Bunu Şeyh İsmail söylemiştir. Fasıla uzun sürerse ikametin tekrarı gerektiğini «Nehir» sahibi incelemiştir.
Ben derim ki: «Münye» şerhinin sonunda şöyle denilmiştir:
«Müezzin ikamet getirse de imam sabah namazının iki rekât sünnetini kılmamış bulunsa onları kılar; ikamet de tekrar edilmez. Çünkü çok konuşmak veya çok meşgul olmak gibi tilâvet secdesinde meclisi kesen bir bulucu bulunmazsa ikametin tekrarı meşru değildir».
Müezzin ikamet getirirken mescide giren kimse imam mihraba geçinceye kadar oturur. Ayakta beklemesi mekruhtur. Oturur; müezzin hayya alel felah cümlesine varınca kalkar. Bunu

«Müzmerat»tan naklen «Hindi»ye sahibi beyan etmiştir. Bir kişinin iki mescidde müezzin olması mekruhtur. Çünkü birinci mescidde namaz kıldıktan sonra ikinci mescidde okuyacağı ezanı nâfile olur. E^anda nâfile meşru olmamıştır. Bir de ezan farz namaz için meşru olmuştur. Bu şahsın ikinci mescidde kıldığı namaz ise nâfile olur. Binaenaleyh kendisinin yardımcı olmadığı farz bir namaza halkı davet etmesi yakışmaz. «Bedâyi».
Ezan ve ikâmet hususunda mütevelli olmak hakkı mutlak surette mescidi yaptırana aittir. Yani âdil olsun olmasın hak onundur. «Eba»da, mescidi yaptıranın çocukları ve akrabası başkalarından evladır.» denilmektedir. Vakıf Bahsinde görüleceği vecihle cemaat, müezzin ve imam tayin ederler de mescid sahibinin tayin ettiğinden daha elverişli çıkarsa vazifeyi onun görmesi evlâdır. Bunu «Fetih» sahibi «Nevazil»den naklen bildirmiş ve tasdik etmiştir. «Medeni».
İmamın aynı zamanda müezzin de olması efdaldir. Delili Hazret-i Ömer (r.a.)'ın, «Halifelik vazifesi olmasa müezzin olurdum.» sözüdür. Evvelce de beyan ettiğimiz vecihle bu sözden maksad, imamlıkla beraber müezzin de olurdum demektir. «Sirac»da. «Ebu Hanîfe ezan ve ikameti kendisi yapardı.» deniliyor.
«Şârih» «Hazâin»de yaptığı tahkikte buradaki sözünden sonra şunları söylemiştir:
«Su da var ki ibni Hacer'in «Buharî» şerhinde deniliyor ki: Çok sorulan suallerden biri de Peygamber (s.a.v.)'in bizzat ezan okuyup okumadığıdır Gerçekten Tirmizînin rivayet ettiği bir hadiste, «Rasûlüllah (s.a.v) bir seferde ezan okudu ve eshabına namaz kıldırdı.» denilmektedir Nevevî bunu kafî olarak kabul etmiş ve kuvvetli bulmuştur. Lâkin imam Ahmed'in «Müsned»inde bu yoldan gelen bir rivayette. «Bilâl'e emretti 0 da ezan okudu.» denilmiştir. Bundan anlaşılıyor ki, Tirmizî'nin rivayetinde kısaltma vardır. Onun «ezan okudu.» demesinin manası Bire emir etti demektir. Nitekim. «Halîfe fulan âlime şu kadar hediye verdi » denilir. Halbuki verme işini bizzat halife değil başkası vermiştir.

NAMAZIN ŞARTLARI BABI

METİN
Namazın şartları üç nevidir.
Birincisi: Niyet, tahrime, vakit ve hutbe gibi in'ikâdının şartı.
İkincisi: Temizlik, avret yerini örtmek ve kıbleye dönmek gibi devâminin şartı.
Üçüncüsü: Devam ve bekâsının şartıdır. Bunda namazın başlamasından öncelik veya beraberlik şart değildir. Bu da (namazda Kur'an) okumaktır. Çünkü okumak haddi zatında rükün, başkası hakkında şarttır. Zira Kur'an okumak takdiren bütün rükünlerde mevcuttur. Onun için okumak bilmeyen bir kimseyi imamın kendi yerine geçirmesi câiz değildir.
Sonra lügatta şart, daimî alâmet mânâsına gelir. Şeriatta ise, bir şeyin kendisine bağlı bulunduğu, fakat içinde dahil olmadığı nesnedir.
İZAH
Namazın şartlarından murad, câiz ve sahih olmasının şartlarıdır. Teklif, kudret ve vakit gibi farz olmasının şartları ve kezâ kudret, fiil ile beraberlik gibi vücudunun şartları değildir.
Bir de murad; şer'î olan şartlardır. İlim için hayat gibi aklî ve boşanmanın bağlandığı eve girmek gibi yapma şartlar değildir.
Namazın şartları üç nevidir. «Sirâc» sahibi bunu böyle anlatmıştır ki, şöyle açıklanır: İn'ikadının (bağlanmasının, kurulmuş olmasının) şartı, namazdan önce ve başında, yahud namazla birlikte bulunması gereken şarttır. Namazın sonuna kadar devam edip etmemesi hükmen birdir. Vakit ve hutbe namazdan önceki niyet ve tahrime namazla birlikte olan şartlardır.
Devam şartı: Namazın başından sonuna kadar devam üzere bulunması gereken şarttır.
Bekâ ve devam şartını, «Sirâc» sahibi «Devam hâlinde iken bulunması gereken, fakat önce veya beraber bulunması icap etmeyen şarttır.» diye tefsir etmiştir. Yani bunda bazen öncelik ve beraberlik bulunur bazen bulunmaz, demek istemiştir. Şüphesiz ki bu kısımlar iç içedir. Aralarında umum ve hususî mutlak vardır. Temizlik, avret yerini örtmek ve kıbleye dönmekte beraber bulunurlar. Çünkü bunların namaz başında bulunmaları şart koşulunca namazın in'ikadının da şartları olurlar. Namazının devamının da şartıdırlar. Zira devamları şart kılınmıştır.
Bekâ hâlinde bulunmaları şart koşulduğuna göre bekâsının da şartıdırlar. Sabah. cuma ve bayram namazlarına nisbetle vakit içinde de bir arada bulunurlar. Zira mezkûr namazların başında, sonunda ve devam hâlinde bulunmaları şarttır. Hatta namaz tamam olmadan vakit çıkarsa namaz bâtıl olur. İn'ikad şartı devam şartından ve diğer namazlara nisbetle vakit içinde devam şartından ayrılır. Çünkü bu yalnız namazın mün'akit olmasının şartıdır. Devamı ve bekâ halinde mevcud olması şart değildir. Bekâ şartı kırâatta ayrılır. Çünkü bu şart kırâat esnasında

ortaya çıkar ve bitinceye kadar devam eder. Son oturuş gibi tekerrür etmeyen bir fiilde tertibe riâyet de bunun gibidir. Hatta bir namaz veya tilâvet secdesini hatırlayarak oturduktan sonra yapsa tekrar etmesi lâzım gelir.
«Çünkü okumak haddi zâtında yani kendisi hakkında rükün, başkası hakkında şarttır». İfâdesini Kuhistâni de söylemişse de buna itiraz olunmuş ve «Rükün bir şeyin hakikatında dahildir. Şart ise dâhil değildir. Bunların aralarında zıdlık vardır. Başkası hakkında şart olması sebebiyle tahsise de imkân yoktur. Çünkü yalnız kıraat değil, bütün rükünler takdiren diğer rükünler de mevcuttur.» denilmiştir. Evet, ulema rüknü. biri aslî diğeri zâid (ziyade) olmak üzere iki kısma ayırmışlardır. Zâid rükun bazan zaruret olmadığı halde sükût eden rükundur. Buna misal olarak kıraatı göstermişlerdir. Çünkü kıraat imama uyan kimseden sâkıttır. Binaenaleyh buna bazı hallerde aslî rükün, bazı hallerde de zâid rükün adını vermişlerdir. Çünkü namaz itibarî bir mahiyettir. Öyle olunca Şârih Hazretleri onu bazen birtakım rükünlerle, bazen de onlardan daha azı ile itibara alması câizdir.
Okumak bilmeyen bir kimseyi teşehhüdde bile olsa imam kendi yerine geçiremez. Çünkü onda şart mevcud değildir. Burada «şart imama uyanda da yoktur.» denilmez. Zira onda hükmen şart mevcuddur. İmamın okuması onun için de kıraat yerine geçer. T.
Şart kelimesi rânın sükûnüyle okunacaktır. Cemi şurut gelir. Şaratın cem'i ise eşrâttır. Şartı Kamûs sahibi, «Bir şeyi ilzam ve alışveriş gibi şeylerde iltizamdır», diye tefsir etmiş; Şaratın ise alâmet mânâsına geldiğini söylemiştir. Bu izâhın muktezâsı şart kelimesini lügaten alâmet diye tefsir etmemektir. Sıhahtan anlaşılan da budur. Halbuki fıkıh kitaplarında lügatlardan nakledilen bunun aksidir. Herhalde fukaha, kelimenin bu şekilde izâhını görmüş olacaklardır. Bazıları şerâit tabirini kullanmışsa da buna da «şerâit şeritanın cemidir.» diye itiraz olunmuştur. Şeriatta, «Kulağı yarık deve» demektir. «Nehir» sahibi burada vehme kapılarak, «Şurut, lügatta alâmet mânâsına gelen şarâtın cemidir.» demiştir. Bundan sakınmalısın! Şeriatta şart, bir şeyin kendisine bağlı bulunduğu fakat içinde dahil olmadığı nesnedir. Bilmiş ol ki, bir şeye bağlı olan nesne o şeyin hakikatında dahil ise ona rükün derler. Namazda rükû böyledir. Hakikatında dahil değilse ya o şeye tesir eder ya etmez. Tesir ederse ona illet denir. Cinsî münâsebetin helâl olması için nikâh akdi böyledir. Tesir etmezse ya bazı suretlerde ona ulaştırır yahud ulaştırmaz. Ulaştırırsa ona sebep derler. Vakit böyledir. Ulaştırmazsa ya o şey buna bağlıdır. Yahud değildir. Bağlı ise ona şart, değilse alâmet denir. şarta misal namaz için alınan abdest, alâmete misal de ezandır. Nitekim bunu Bercendî de izah etmiştir. Binaenaleyh Şârihin şartı tarif ederken, «O şeye tesir etmeyen ve bazı hallerde ona ulaştırmayan» ibâresini de ilâve etmesi gerekirdi. «İsmail».
METİN
Namazın şartlan altıdır:
Birincisi: Bedenini, yani cesedini hadesten temizlemektir. Çünkü kollar, bacaklar cesede dahildir. Bedene dahil değildir. Bu bellenmelidir. Hadesten murad her iki nevidir (yani abdestsizlik ve cünüblüktür). Musannıf'ın söze bundan başlaması daha galiz olduğu içindir.
İkincisi: Her iki nevi ile (gâliz ve hafif) namaza mâni necasetten cesedi temizlemektir.
Üçüncüsü: Elbisesini ve namaz kılacağı yeri ikinciden, yani necasetten temizlemektir. Çünkü Taâla Hazretleri, «Elbiseni temizle!» buyurmuştur. (Elbiseyi temizlemek lazım gelince) bedenini ve namaz kılacağı yeri temizlemek evleviyetle lâzımdır. Çünkü bunlar namaz kılan kimseden hiç ayrılmazlar (elbisesiz namaz ise bazı hallerde câizdir).
Namaz kılanın üzerinde onun hareketiyle hareket eden yahud yüklenmiş sayılacak bir şey bulunması da elbise gibidir. Meselâ kucağında çocuk olur da çocuğun üzerinde kendi kendine tutunamayan necaset bulunursa namaza mânidir. Böyle olmazsa mâni değildir. Esah kavle göre cünüb ve ağzı bağlı köpek böyledir.
Namaz kılacağı yerden murad, ayaklarının yahud birini kaldırırsa tek ayağının yeri ile esah kavle göre bilittifak secde edeceği yerdir. Zâhir rivayete göre ellerinin ve dizlerinin yeri değildir, Meğer ki ellerinin üzerine secde etsin. Nitekim gelecektir.
İZAH
Fıkıh âlimi Kuhistânî namazın şartlarının on'dan fazla olduğunu söylemiştir. Zira evvelce görüldüğü vecihle namazda kıraat ve kıraatın rukûdan, rukûun secdeden evvel yapılması, imamla cemâatın duracakları yere dikkat edilmesi, tertip sahibinin kalmış namazı olduğunu hatırlamaması ve kadınla yan yana durmamak da birer şarttır.
Ben derim ki: Kezâ şartlardan biri de vakittir. Nitekim evvelce geçti. «İmdâd» sâhibi şöyle diyor: «Kudûrî», «Muhtar», «Hidâye» ve «Kenz» gibi birçok mûteber kitaplarda vakit zikredilmemiştir. Halbuki bu kitaplarda vakit Namaz Bahsinin başında zikredilmiştir. Onu burada da zikretmeli idiler. Tâ ki öğrenci onun şartlardan olduğuna dikkat etsin. Nitekim ebu'l-Leys'in «Mukaddime»si ile Münyetü'l-Musallî»de de böyle denilmiştir. Vaktin girdiğine itikad etmek de

şarttır. Şüphe ederse namazı sahih olmaz. Velev ki sonra vaktin girmiş olduğu anlaşılsın». («Çünkü kollar, bacaklar cesede dahildir ilah...» sözü ile Şârih beden ve cesed kelimelerinin arasında mânâca fark olduğunu göstermek istemiştir).
Beden: Vücudun kollarla ayaklardan ve baştan geri kalan kısmıdır.
Cesed ise bunlar dahil olmak üzere bütün vücûda şâmildir.
Hades necasetten daha galiz (ağır) dır. Çünkü necâsetin azı afv edildiği halde hadesin azı afv edilmemiştir. Tahtavî diyor ki: «Hadesle necâsetten birine yetecek suyu necâsete sarf edip onun ile necâsetin yıkanması her iki temizliği elde etmek içindir. Necâsette temizlik su ile, hadesde ise toprakladır».
Musannıf merhum. elbise ile bedene giyilen şeyleri kasdetmiştir. Binaenaleyh külâh, mest ve ayakkabı elbisede dahildir. Bunu «Hamavî» den naklen Tahtavî söylemiştir. Namaz kılan kimsenin üzerinde ona bitişik ve onun hareketiyle hareket eden bir şey bulunması da elbise gibidir. Meselâ, bir tarafı boynuna sarılı, öbür tarafı namaza mâni olacak derecede pislenmiş bir mendil bulunur da namaz hareketleriyle mendilin pis tarafı hareket ederse namaza mânidir. Hareket etmezse mâni değildir. Ama bedenine bitişik olmazsa böyle değildir. Meselâ, bir tarafı pis, fakat ayaklarının yeri ile secde yeri temiz olan bir seccade mutlak surette namaza mâni değildir. Bunu Halebî «Şurunbulâlîyye»den naklen bildirmiştir.
Pis tavan, gölgelik ve çadır gibi şeyler namaz kılan kimse doğruldukça başı pis yere dokunacak şekilde ise pisliği yüklenmiş hükmünde olur ve necâset kendi kendine durursa namaza mâm değildir. Çünkü o zaman necaseti yüklenmek namaz kılana değil o şeye nisbet edilir. Burada cünüp meselesi misal değil, bir benzer olarak zikredilmiştir. Çünkü cünüplük de taşınan şeye nisbet edilir. Namaz kılana nisbet edilmez. Bu mesele misâl olarak zikredilse idi, cünübün kendi kendine tutunur olması şart kılınmak lâzım gelirdi. Meselâ, kötürüm olmaması gerekirdi. Halbuki hakikatta cünüb, necis değildir. Namaz kılan kimse cünüp birim alsa mutlak surette namazına mâm değildir. Zira onun pisliği hükmendir. Anla!
Şârih burada köpek hakkında, «Ağzından namaza mâni bir şey akmayan köpek» de ise daha iyi olurdu. Zira ağzından hiçbir şey akmadığını bilse yahud namaza mâni olan miktardan az bir şey aksa ağzını bağlamamış bile olsa namaz bâtıl olmaz. Bunu Halebî söylemiştir. Biz bu sözün bir benzerini Kuyu Bahsinde az önce «Hılye»den naklen arz etmiştik. «Bahır»da Zahiriye»den nakledilen şu ibâre de onu te'yid etmektedir: «Namaz kılan kimsenin üzerine elbisesi pis bir çocuk oturur da kendi kendine tutunursa yahud pis bir güvercin konarsa namazı câizdir Çünkü namaz kılanın üzerindeki çocuk veya güvercin pisliği kullanmış tır. Binaenaleyh namaz kılan pisliği yüklenmiş olmaz».
Ben derim ki: Köpek meselesi iki sahih kavlin tercih edilenine ibtina etmektir. Bu kavil köpeğin ayni necis olmayıp bedeninin dış tarafının - domuz hariç - diğer hayvanlar gibi temiz olmasıdır. Şu halde o ancak ölürse pis olur. Bedeninin iç kısmının pisliği ise mâdeninde yani kendi yerindedir. Binaenaleyh onun hükmü yoktur. Nitekim namaz kılan kimsenin içindeki pisliğin de hükmü yoktur. Bir kimse üzerinde içi kan olmuş bozuk bir yumurta bulunduğu halde namaz kılsa câiz olur. Zira pislik mâdenindedir. Bir şey mâdeninde (kendi yerinde) bulunduğu müddetçe ona pis hükmü verilemez. Ama içinde sidik bulunan kapalı bir şişeyi üzerinde bulundurarak namaz kılmak câiz değildir. Çünkü sidik mâdeninde değildir. Nitekim Muhit»ten naklen «Bahır»da da böyle denilmiştir.
Şârihin burada «esah kavle göre» tâbirini kullanması «mutlak surette namaz câiz değildir», diyenlerin sözünü reddetmek içindir. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir. Bu söz herhalde köpeğin aynı necistir, kavline ibtinâ etmektedir. H.
Namaz kılacağı yeri necasetten temizlemek şarttır. Ama esah kavle göre seccadenin kenarındaki necâset namaza mâni değildir. Velevki seccade küçük olsun. Seccade ince olur da onu pis yere yayarsa avret yerini örtmeye yarayacak cinsden olmak şartiyle namaz câizdir. Nitekim «Hulasâ»dan naklen «Bahır»da da böyle denilmiştir. «Kınye»de şöyle deniliyor: «Altındakini gösteren cam üzerinde namaz kılsa bütün ulema câiz olduğunu söylemişlerdir.» Kiremit, tuğla veya kalın tahta yahud dikişli dikişsiz elbise üzerinde namaz kılarsa câiz olup olmayacağı inşallah Namazı Bozan şeyler Bâbında gelecektir.
Namaz kılacağı yerden murad, bütün rivayetlerin ittifakiyle ayaklarının yeridir. «Bahır». Bu gösteriyor ki secde ettiği vakit elbisesinin kenarları pis yere düşse zarar etmez. Esah kavle göre secde edeceği yeri temizlemek bilittifak şarttır.
İmam A'zam'dan bir rivayete göre secde yerinin temiz olması şart değildir. Yani yalnız burnun üzerinde secde etmek kâfidir. Rivayete göre burnun secde edeceği yeri temizlemek şart değildir. Çünkü bu bir dirhemden azdır. Nitekim «Münye» şerhinde de böyle denilmiştir. Lâkin pis bir şey üzerine secde ederse tarafeyne göre namaz fâsid olur. Ebu Yusuf'a göre ise secde fâsid olur. Temiz bir şey üzerine secdeyi tekrarlarsa ona göre namaz sahih olur. İmam A'zam'la

Muhammed'e göre sahih olmaz. Buradaki esah kavil zâhir rivayedir. Nitekim «Hılye»de de böyle denilmiştir. Zâhir rivayete göre ellerinin ve dizlerinin yerini temizlemek şart değildir. «Bahır»da da böyle denilmiştir. Lâkin «Münyetü'l-Muslî»de bildirildiğine göre «el-Uyûn» nâm eserde, «Bu rivayet şâzzdır.» denilmiştir. «Bahır»da, «Ebu'l-Leys o kimsenin namazının fâsid olacağını tercih etmiş; «Uyûn» sahibi de bunu sahih bulmuştur.» deniliyor. «Nehir» sahibi «Münâsip olan budur. Çünkü umumiyetle metinlerde mutlak olarak beyan edilmiştir.» demiş ve bunu «Hâniye»nin sözü ile te'yid etmiştir.
Ben derim ki; «Mevâhip» metninde, «Nuru'l-İzah»ta, «Münye»de ve diğer kitaplarda bu kavil sahih kabul edilmiştir. Binaenaleyh itimad onadır. «Münye» şerhinde «Sahih olan budur. Çünkü bir uzvun pisliğe temas etmesi o necâseti yüklenmek gibidir. Velev ki o uzvu yere koymak farz olmasın.» denilmektedir. Ellerinin üzerine secde ederse altının temiz olması şarttır. Fakat bu temizlik ellerinin yeri olduğu için değil, secde yeri olduğu için lazımdır. T. Yanı nasıl ki yeninin üzerine secde eder de altında necaset bulunursa altının temizlenmesi şart olduğu gibi burada temizlik şarttır.
METİN
Dördüncüsü: Avret yerini örtmektir. Avret yerini örtmenin farz olması umumîdir. Sahih kavle göre velev ki tenha bir yerde bulunsun. Ancak sahih bir maksaddan dolayı açmak câizdir. Namazdan başka bir yerlerde pis elbise giyebilir.
Erkek için avret yeri göbeğinin altından diz kapağının altına kadardır. İmam Ahmed'e göre iki omzundan birini örtmek de şarttır. İmam Malik'ten bir rivayete göre ise avret yeri sâdece ön ve arttır. Erkeğin avret yeri cariyenin de avret yeridir. Velev ki hünsâ yahud müdebbere, mekâtebe veya ümmü veled olsun
Yalnız cariyenin sırtı ile karnı da avret yeridir. Yan tarafı ise sırtı ile karnına tâbidir. Sahibi cariyeyi namaz kılarken âzad ederse, imkân bulur bulmaz örtündüğü takdirde namazı sahihtir. Aksi takdirde namazı sahih olmaz. Mezhebe göre âzad edildiğini bilip bilmemesi fark etmez. Bir kimse cariyesine, «Sahih bir namaz kılarsan o namazdan önce hür ol!» der de cariye namazı baş örtüsüz kılarsa öncelik şartının hükümsüz kalması ve azadlığının vâki olması gerekir. Nitekim ulema döner talâkta da bunu tercih etmişlerdir.
İZAH
Giyilmesi helâl olmayan ipek elbise gibi bir şeyle bile olsa avret yerini örtmek şarttır. Velev ki özürsüz günah olsun. Nitekim gasb edilen yerde namaz kılmak da böyledir. Musannıf örtünmenin ve örten şeyin şartlarını ileride söyleyecektir. Avret yerini örtmenin farz olması namaz içine ve dışına şâmildir. Namaz dışında halk huzurunda örtünmek bilittifak farzdır. Tenha yerde ise sahih kavle göre farzdır. Ama tenha yerde namazını çıplak olarak kılar yahud temiz elbisesi varken karanlık bir evde çıplak kılarsa bilittifak câiz olmaz. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir. Sonra anlaşılıyor ki, namaz dışında tenhada örtmesi icap eden yerden murad sâdece göbekle dizlerin arasıdır. Hatta kadının bundan maada yerlerini örtmesi farz değildir. Velev ki avret olsun. «Kınye»nin Kerâhiyet Babındaki şu sözü buna delâlet eder: «Garibü'r-Rivayette de bildirildiğine göre kadına evinde yalnız iken başını açmaya ruhsat verilmiştir. Onun için evlâ olan, mahremlerinin yanında ince ve altındakini belli eden bir baş örtüsü sarmaktır». Lâkin bu, mahremlerin bakması helâl olan yerler hakkında açıktır. Karnı ve sırtı gibi onların bakması da helâl olmayan yerleri tenhada örtmenin farz olup olmadığı söz götürür. Mutlak ifâde edilmesinden anlaşılan farz olmasıdır. Düşün!
Sahih kavle göre tenhada bile örtünmek farzdır. Çünkü ALLAH Taâlâ örtülen örtülmeyen her şeyi görür ama örtünmeyenin edepsizliğini, örtünenin edep ve terbiyesini de görür. İşte imkân bulununca bu edebe riayet farzdır.
Zeyleî «Umumiyetle fukaha bir kimsenin kendinden örtünmesini şart koşmamışlardır.» demişse de bu, namaz hakkındadır. beyânı Musannıf'ın bu meseleyi bahis mevzuu ettiğinde gelecektir. Oradakinin burada ki hilâfın tashihi olmadığı görülecektir, Anla!
Sahih bir maksaddan dolayı avret yerini açmak helâya oturmak ve taharetlenmek gibi yerlerde olur. Yalnız başına yıkanmak için soyunmak hususunda «Kınye»de birtakım kaviller nakledilmiştir ki, bunların bazılarına göre yıkanmak için çıplak kalmak mekruh, bazılarına göre inşallah ma'zur, bir kavle göre beis yok, diğer bir kavle göre az müddet de olursa câiz; başka bir kavle göre küçük hamam odasında câizdir.
«Namazdan başka yerlerde pis elbise giyebilir.» cümlesini «Bahır» sahibi «Mebsut»tan nakletmiş; sonra «Buğıye»de bu meselede hilâf zikredildiğini söylemiştir.
Tahtavî diyor ki: «Elbiseye pislik bulaştırmanın hükmünden bahis etmemiştir. Zâhire göre bu mekruhtur. Çünkü fâidesi olmayan bir şeyle meşgul olmaktır. Elbiseyi pisleyince haramdır. Halebî'nin bu babta ki sözüne itimad edilmez». İstinca Bahsinde gördük ki, kıymeti olan bir bez parçası ile taharetlenmek mekruhtur. O halde elbise ile taharetlenmek evleviyetle mekruh olur.

Hacet yokken elbiseye pislik bulaştırmak ise daha fazla evleviyetle mekruhtur.
Erkeğin avret yeri göbeğinin altından diz kapağının altına kadardır. Hür ve câriye kadınla çocuğun avret yerleri daha sonra gelecektir. Göbeğin altından murad, göbekten geçerek bedeni kuşak gibi saran ve bulunduğu yerden her tarafa aynı uzaklıkta bulunan çizginin altıdır. Bercendî»de böyle denilmiştir. Şu halde göbek, avretten değildir. «Dürer», diz avrettendir. Çünkü Dârekutnî'nin rivayetinde, «Göbekten aşağısı dize kadar avrettendir.» buyurulmuştur. Lâkin bu hadîs ihtimallidir. İhtiyat, dizi avretten saymaktadır. Bir de Hazret-i AIi (r.a.) hadîsi vardır ki: «Rasûlüllah (s.a.v.), diz avrettendir, buyurdu.» demiştir. Tamamı «Münye» şerhindedir.
İmam Ahmed'e göre farz namazda iki omuzundan birini örtmek de şarttır. Çünkü Sahihayn'ın rivayet ettiği bir hadîste, «Erkek, bir kısmı omuzunda olmaksızın bir elbise içinde namaz kılamaz.» buyurulmuştur. Bize göre omuzları örtmek müstehabtır. Hunsây-ı müşkilin köle olanı câriye. hür olanı hür kadın hükmündedir.
Karın: İnsanın ön tarafından yumuşak olan yerdir. Sırt arka taraftan onun mukabilidir. «Hazâin»de böyle denilmiştir.
Rahmetî, «Sırt, göğsün altından göbeğe kadar karnın mukâbil tarafıdır. Bunu «Cevhere» açıklamıştır. Yani göğsün mukabil tarafına düşen sırt kısmı avretten değildir.» demiştir. Bu sözün muktezası göğüsle arka taraftan göğsün hizâsına gelen kısmının ve memelerin de avret yeri olmamasıdır. İleride Haram ve Helâl Bahsinde görüleceği vecihle bir kimse mahremi olan kadının neresine bakabilirse başkasının cariyesinin de orasına bakması câizdir. Şüphesiz ki mahreminin göğsüne ve memesine bakabilir. Binaenaleyh bu yerler mahreminde olsun cariyede olsun avret sayılmazlar. Bunun müktezâsı namazda da avret olmamasıdır. Lâkin «Tatarhâniyye»de, «câriye başı açık namaz kılarsa bilittifak câiz olur. Fakat göğsü ve memeleri açık olarak kılarsa ekser ulemamıza göre câiz olmaz.» denilmiştir. Şöyle de denilebilir: Cariyenin göğsü namazda avret, namaz dışında avret değildir. Lâkin bu söz bilumum kitaplarda zikredilene muhaliftir, Kitaplarda yalnız karınla sırt zikredilmiştir. Bunların da tefsiri yukarıda geçti. Göğüs, karınla sırttan başkadır. Binaenaleyh mutemed kavlin «mutlak surette göğüs avret değildir.» şeklinde olması gerekir.
Câriyenin yan tarafı sırtı ile karnına tâbidir. «Kınye» sahibi, «Yan taraf karna bağlıdır.» dedikten sonra rumuz yaparak, «En güzeli karın tarafının karına, sırt tarafının da sırta tâbi olmasıdır.» demiştir. «İmkân bulur bulmaz» tâbirinden murad, derhal, yani az bir amel ile bir rükün edâ etmeden demektir. Şârih'in örtünmeyi imkân bulmakla kayıtlaması, örtünmekten âciz kalırsa namazı bâtıl olmayacağı içindir. Nitekim «Bahır» da da beyan edilmiştir. İmkân bulur bulmaz derhal örtünmez de çok amel ile yahud bir rûkün eda ettikten sonra örterse namazı sahih olmaz. «Bahır».
«Mezhebe göre âzâd edildiğini bilip bilmemesi fark etmez.» sözü Zeyleî'ye reddiyedir. Zeyle'i «Zahireye»ye uyarak namazın bozulmasını «âzâd edildiğini bildikten sonra bir rükün edâ ederse» diye kayıtlamıştır. Zira mezhebin fer'î meselelerinden buna benzeyenlerin birçoğu bilmenin şart olmadığını göstermektedir. Nitekim bunu «Bahır» sahibi izah etmiştir. Bundan sonraki meseleyi inceleyen ve «âzâdlığın vâki olması gerekir.» diyen de «Bahır» sahibidir. Kardeşi olan «Nehir» sahibi de kendisini tasdik etmiştir. (Döner talâk diye tercüme ettiğimiz) Devr-i talâktan murad, bir kimsenin, karısına, «Seni boşarsam ondan önce üç defa boşsun!» demesidir. Bu adam karısını bir defa boşadı mı şart bulunmuş olur ve karısı bu talâktan önce üç defa boş düşer. Ama bir talâktan önce üç talâkın vâki olması bir talâkın vâki olmamasını iktiza eder. Binaenaleyh onun vâki olduğunu söylemek bâtıldır. Öncelik kaydını yok hesap edince bu adam, «Seni boşarsam sen üç defa boşsun.» demiş gibi olur ve boşadığı zaman bir talâk fiilen boşamakla üç talâkın ikisi de ta'lik suretiyle vâki olur. H.
METİN
Hür kadın için hünsâ bile olsa avret yeri bütün bedenidir. Hatta esah kavle göre sarkan saçları da avrettir. Bundan yalnız yüz ve avuçlar müstesnadır. Avuçların arkası mezhebe göre avrettir. Mutemed kavle göre ayaklar da müstesna olduğu gibi tercih edilen kavle göre sesi. tercih edilmeyen kavle göre kolları dahi müstesnadır.
İZAH
Sarkan saçlardan murad, kulaklarını geçenlerdir. Bununla kayıt etmesi, başın üzerinde olan saçlar hakkında ihtilâf olmadığındandır. Sarkan saçlar esah kavle göre avrettir. «Hidâye», «Muhit», «Kâfi» ve diğer kitaplarda bu kavil sahih bulunmuş; «Hâniye» sahibi ise bakmanın haram olduğunu kabul etmekle beraber, bunun hilâfını sahih bulmuştur. «Muntekâ»nın rivayeti de budur. «Sadrı'ş-Şehîd» dahi bunu tercih etmiştir. Birinci kavil daha sahih ve ihtiyattır. Nitekim «Hılye»de dahi Fahru'l-İslâm'ın «Câmî» şerhinden böyle nakledilmiş, «Mi'rac»ta, «Fetvâ buna göredir.» denilmiştir.

Avuçların arkası mezhebe göre avrettir. «Mirâcü'd-Dirâye»de şöyle deniliyor: «Buna itiraz edilmiş ve avucu istisnâ etmek avucun arkasının avret olduğuna delâlet etmez. Çünkü lügatta avuç elin hem içine hem dışına şâmildir. Onun için de avucun dışı denilir; şeklinde mutalâa yürütülmüşse de buna cevaben, örf ve âdette avuç elin sırtına şâmil değildir; denilmiştir». Bundan anlaşılıyor ki, bu fer'î mesele lügata değil örf ve adette kullanılmaya binâ edilmiştir. Anla!
Buradaki «mezhebe göre» tâbirinden maksad, Zâhir rivâyedir. Kâdıhân'ın «Muhtelifât»ı ile diğer kitaplarda avuçların avret olmadığı bildirilmektedir. «Münye» şerhinde bu kavil üç vecihle te'yid edilmiş ve, «Zâhir rivayet olmasa da esah kavil budur.» denilmiştir. «Hılye» sahibi dahi bunu te'yid etmiş ve «Muhid» sahibi ile «Câmi» şerhinde Kâdıhan'ın da bunu tercih ettiklerini söylemiştir. «İmdâd» nam eserinde Şurunbulâli dahi buna itimad etmiştir. Ayaklar hakkında üç sahih kavil vardır. Bunların mutemed olanına göre ayaklar da avret olmaktan müstesnadır. İkinci kavle göre mutlak surette avret, üçüncü kavle göre namaz dışında avret, namaz içinde avret değildir.
Ben derim ki: Musannıf ayakların üstünden bahsetmemiştir. Kuhistânî'de «Hulâsa»dan naklen, «Ayağın altı hakkında rivayetler muhteliftir.» denilmiştir. Bundan anlaşılan üstünde ihtilâf olmamasıdır. Sonra ehl-i tahkîk ulemadan Kemal b. Hümâm'ın «Zâde'l-Fakîr» adlı mukaddimesinde gördüm ki, ayağın dörtte birinin açılmasının namaza mâm olduğunu sahih kabul ettikten sonra, «Ayağın üstü açılsa namazı bozulmaz.» demiş, bu kavli Musannıf Timurtâşî «iânetü'l-Fakîr» adlı şerhinde «Hulâsa»ya nisbet etmiş; sonra «Hulâsa»dan o da «Muhid»den naklen ayağın altı hakkında iki rivayet olduğunu, bunların esah olanına göre avret sayıldığını söylemiş ve şunları ilâve etmiştir:
Ben derim ki: «Hulâsânın sözünden anlaşılıyor ki, hilâf, sâdece ayağın altı hakkındadır. Üstü hilâfsız avrettir. Onun için Musannıf, açılmakla namaz bozulmayacağına katiyetle hüküm vermiştir. Lâkin allâme Kâsım'ın sözünde hilâfın bunda da mevcud olduğuna işâret vardır. Çünkü bunu naklettikten sonra şöyle demiştir: «Sahih olan şudur ki, ayağın dörtte birinin açılması namaza mânidir. Zira ayağın üstü gösterilmesi yasak olan zînet yeridir. Taâlâ Hazretleri, «Kadınlar gizledikleri zînetleri bilinsin diye ayaklarını yere vurmasınlar!» buyurmuştur». Musannıf'ın sözü burada sona erer.
Tercih edilen kavle göre kadının sesi avret değildir. H. «Bahır»da «Hılye»den naklen, «En münâsibi budur.» denilmiş; «Nehir»de ise, «İtimada şayan budur.» ifâdesi kullanılmıştır. Bu kavlin mukabili kadın sesinin avret olmasıdır. «Nevâzil» adlı kitapta, «Kadının sesi avrettir. Onun Kur'anı kadından öğrenmesi daha makbuldür. Bundan dolayıdır ki Peygamber (s.a.v.). «Tesbih erkeklere, el çarpmak ise kadınlara mahsustur»; buyurmuştur. Erkeğin onun sesini işitmesi doğru değildir.» deniliyor.
«Kâfi» nâm kitapta ise, «Kadın aşikâre telbiye yapamaz. Çünkü sesi avrettir.» denilmiştir.
«Bahır»da bildirildiğine göre «Muhit»in Ezan Bâbında bu kavil tercih edilmiştir. «Fetih» sahibi diyor ki: «Bu kavle göre kadın namazda Kur'anı aşikâr okusa namazı bozulur, denilirse yerinde olur. Onun için Peygamber (s.a.v.), İmamın yanıldığını bildirmek için kadının sesle tesbih getirmesini men etmiş; ona el çarpmayı tavsiye buyurmuştur.» Burhan Halebî «Münyetü'l-Kebîr» şerhinde onu tasdik ettiği gibi İmdâd» sahibi dahi bu sözü kabul etmiştir. İmam Ebu'l-Abbâs Kurtubî, şarkı dinlemek hakkındaki kitabında şunları söylemiştir:
«Zekâsı kıt olanlar zannetmesinler ki biz kadının sesi avrettir, demekle konuşmasını kastediyoruz! Bu anlayış doğru değildir. Biz ecnebi erkeklerin hâcet mes ederse kadınlarla konuşmasına cevaz veriyoruz. Yalnız kadınların yüksek sesle konuşmalarını, seslerini uzatmalarını, yumuşatmalarını ve aruza göre okumalarını câiz görmüyoruz. Çünkü bunlarda erkekleri kendilerine meylettirmek ve şehvetlerini harekete getirmek vardır. Kadının ezan okuması bundan dolayı câiz olmamıştır».
Kadının kollarının avret yeri olmaktan istisna edilmesi tercih edilmeyen bir kavildir. «Mi'rac» nam kitapta «Mebsûttan» naklen şöyle denilmiştir: «Kadının kolları hakkında iki rivayet vardır. Bunların esah olanına göre kollar avrettir».
«Bahır» sahibi diyor ki: Bazıları kollarının namazda avret olduğunu. namaz dışında avret sayılmadığını sahih bulmuşlardır. Ama mezhep, metinlerde bildirilendir. Çünkü zâhir rivayedir».
METİN
Genç kadının erkeklerin arasında yüzünü açması men edilir; fakat bu avret olduğu için değil, fitneden korkulduğu içindir. Nitekim erkeğin de kadının yüzüne dokunması men edilir. Velev ki şehvetten emin olsun. Çünkü bu, bakmaktan daha ağırdır. Onun içindir ki, dokunmakla hürmet-i musâhere sabit olur. Nitekim Memnu Olan şeyler Bahsinde gelecektir. Kadının yüzüne şehvetle bakmak câiz değildir. Nasıl ki emredin yüzüde öyledir. Zira şehvetten şüphelendiği vakit kadının ve emredin yüzüne bakmak haram olur. Ama şehvetsiz ise güzel bile olsa bakması mubahtır.

Nitekim Kemâl de buna itimad etmiş, «Bakmanın helâl olması hem şehvet korkusu bulunmamasına hem de bakılan yerin avret olmamasına bağlıdır.» demiştir. «Sirâc» nam eserde, «Pek küçük çocuğun avreti yoktur. Sonra şehvet derecesine gelmedikçe avreti önü ile ardından ibârettir, sonra on yaşına kadar avreti galîza daha sonra bâli'lerin avreti gibi olur.» denilmektedir. Eşbah'da. «Oğlan, kadınların yanına yalnız onbeş yaşına kadar girebilir.» deniliyor.

İZAH

Kadının yüzü avret olmamakla beraber genç kadının erkekler arasında yüzünü açması men edilir. Bunun sebebi fitne fucûr korkusu yahut şehvet endişesidir. Mana şudur: Erkekler yüzünü görürde fitne çıkar korkusuyla genç kadına yüzünü açması men edilir. Çünkü yüzünü açarsa bazen ona şehvetle bakanlar bulunabilir. Nitekim erkeğin de kadının yüzüne dokunması men edilir... Şârih Haram-Mubah Bahsinde şöyle diyecektir: «Bu hüküm genç kadın hakkındadır. Şehvetlenilmeyen ihtiyar kadına gelince: Onunla musafaha yapmakta ve emin olmak şartiyle eline dokunmakta bir beis yoktur». Sonra burada münasip olan şey, dokunmak meselesini bakmak meselesinden sonra zikrederek: «Yüze bakmak da dokunmak gibi câiz değildir. Velev ki şehvetten emin olsun...» demekti. Çünkü bakmakla dokunmak erkeğe men edilen şeylerdir. Bizim sözümüz ise kadına men edilen şeyler hakkındadır. Şehvetle bir kadına dokunmakla hürmet-i musâhere sabit olur (Yerinde görüleceği vecihle, hürmet-i musahere damat olmak sebebiyle meydana gelen akrabalıktır. Kayınvalidenin anneliği bu kabildendir). Ama fercin iç kısmı müstesnâ olmak üzere bakmakla mutlak surette hürmet-i musâhere sabit olmaz. T.

Kadının yüzüne şehvetle bakmak câiz değildir. Bundan yalnız hâkim şâhid ve evlenmek isteyen kimse gibi hâcet sahipleri müstesnadır. Hâkim, hüküm vermek için, şâhid de aleyhine veya lehinde şâhidlik yapmamak için yüzünü görmek mecburiyetindedirler. Binaenaleyh böyleleri şehvetle bile olsa, kadının yüzüne bakabildikleri gibi, evlenecek kimse dahi şehvetle de olsa o niyetle değil de, sünnet niyetiyle bakabilir. Kezâ cariyeyi satın almak isteyenle tedavî etmek isteyen kimse zaruret miktarınca hastalığın yerine bakabilir. Nitekim Haram ve Mubah Bahsinde gelecektir. Şehvetle diye kayıtlanması, şehvetsiz câiz olacağını ifâde ederse de, Horam ve Mubah Bahsinde görüleceği vecihle bu mesele zaruretle kayıtlıdır. Bundan anlaşılıyor ki, hacet yokken bakmak mekruhtur. «Tatarhâniyye»de de «Kerhî» şerhinde şöyle deniliyor:

«Hür olan ecnebî bir kadının yüzüne bakmak haram değildir. Lâkin hâcet yokken bakmak mekruhtur».

Ben buradaki şehvetin açıklamasını görmedim. Musaheret Bahsinde şehvet şöyle izah edilmiştir: Tenasül âleti kalkan kimsenin şehveti âletinin kalkmasiyle; zaten kalkmış ise daha ziyadeleşmesiyle, kadının ve geciken ihtiyarın şehveti kalbinin meyli ile bilinir. Mollâ Miskîn' Haram Bahsindeki ifadesinden anlaşılan mutlak surette kalbinin meyletmesidir. Burada bu daha münasip olsa gerektir. T.

Ben derim ki: Seyyidî Abdülganî'nin «el-Kavlü'l-Muteber fi beyanı'-beyan Nazar» adlı eserindeki şu sözleri de bunu te'yid eder: «Haram hükmüne illet olan şehvetin izahı şudur: Şehvet insanın lezzet duyduğu şeye kalbinin hareket ve tabiatının meyletmesidir. Bu meyil artarsa çok defa tenâsül âleti de kalkar. Şehvetsizlik ise bundan hiçbir şeye kalbi hareket etmemesi ve tıpkı kendi güzel yüzlü oğluna, güzel yüzlü kızına bakmış gibi olmasıdır». Bu baptaki sözün tamamı Haram ve Mubah Bahsinde gelecektir. Emred, bıyıkları terlemiş. sakalı bitmemiş oğlandır. «el-Mültekat» nam kitapta şöyle demliyor: «Oğlan erkeklik çağına varır da yüzü güzel olmazsa erkek hükmünde, yüzü güzel olursa kadın hükmündedir. Ve başından ayağına kadar avrettir. İmam ebu'l-Kâsım, «Yani ona şehvetle bakmak helâl olmaz. Ama şehvetsiz olmak şartiyle onunla bir arada kalmak ve yüzüne bakmakta beis yoktur. Onun için de peçe takınması emir olunmamıştır, diyor».

Ben derim ki: Bu, iki yandan zülüfleri biten erkeğe de şâmildir. Hatta bazı sapıklar böylesini zülüfsüz emrede tercih ederler. Anlaşılıyor ki bıyığın terlemesi ve erkekler çağına ulaşması kayd değil emredliğin son hududunu beyândır. Emredlik yaşça bülûğa erip kadınlar kendisinden şehvetlenmekle başlar. Yahud emred küçük bir kız farzedilse erkeklerin kendisinden şehvetlenmesiyle başlar.

Güzel yüzlü olmaktan murad, yüzüne bakan kimsenin tabiatına göre güzel olmaktır. Velev ki rengi siyah olsun. Çünkü güzellik tabiatlara göre değişir. Kadının yüzünü emredin yüzüne benzetmesinden anlaşılıyor ki, emredin yüzüne şehvetle bakmak daha büyük günahtır. Zira bundan gelecek fitne korkusu kadından gelecek korkudan daha büyüktür. Bir de emredden faydalanmak hiçbir halde helâl değildir. Kadın böyle değildir. Nitekim ulema bunu zina ve livâta da beyan etmişlerdir. Onun içindir ki, selef ulema, emredlerden nefret ettirmek hususunda büyük çaba göstermiş; emredlere «kokuşmuşlar» adını vermişlerdir. Çünkü insanlar şer'an bunlardan tiksinirler. İbni Kattan şöyle demiştir:

«Sakalsız bir kimseye lezzet duymak ve güzelliklerinden gözünü faydalandırmak maksadiyle bakmanın haram olduğuna ulema ittifak etmişlerdir. Bakan kimse fitneden emin olmak şartıyle lezzet duymak kasdı bulunmaksızın bakmanın da câiz olduğuna ittifak etmişlerdir».
Pek küçük oğlanın ve kezâ kız çocuğunun avreti yoktur. Nitekim «Sirac»da da böyle denilmiştir. Binaenaleyh bunlara bakmak ve dokunmak mubahtır. Bunu «Mi'rac» sahibi de kaydetmiştir. Halebî diyor ki: «Bunu üstadımız dört yaşla ve daha azla tefsir etmişlerdir. Ama kime nisbet ettiğini bilmiyorum.»
Ben derim ki: Bu hüküm «şurunbulâliyye»nin Cenaze Bahsinden alınabilir. Orada şöyle denilmiştir: «Küçük oğlan ve kız şehvet çağına varmadıkça onları erkek ve kadınlar yıkayabilirler. «Asıl»da (İmam Muhammed) bunu konuşmaya başlamazdan önce diye takdir etmiştir». «On yaşına kadar avret galiza» olur, cümlesinden murad, bazılarına göre dübürle etrafındaki kotanaklar - budlar - ve ön tarafla onun etrafı itibara alınır, demektir. Yani büyük insanın avret galizasında ne itibara alınırsa onda da aynı şey itibara alınır. İhtimal ön ve ard bundan önce avret-i hafifedirler. Şu halde onlara şehvet yaşına varmadan bakmak o yaşa vardıktan sonra bakmaktan daha hafif olur. Bu kaydedilmelidir. T.
Çocuğun on yaşından sonra avreti baliğ kimselerin avreti gibi olur. «Nehir»de, «Yedi yaşını itibara almak lâzım gelirdi. Çünkü çocuklara bu yaşta namaz emir olunur.» denilmiştir.
Ben derim ki: Haram Bahsinde geleceği vecihle cariye şehvet cağına erişince göbeğiyle dizlerinin arasını örten bir peştamal içinde satışa arzedilemez. Çünkü sırtı karnı avrettir. Şehvet haddine vardıktan sonra ulema ona bâliğ hükmünü vermişlerdir. Yalnız şehvetin sınırını takdir hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları bunun yedi, bazıları da dokuz yaş olduğunu söylemişlerdir. İmamlık Babında görüleceği vecihle yaşı itibara almak yoktur. Sahih kabul edilen kavil budur. Muteber olan cinsî münâsebete yarayışlı iri yarı ve gelişmiş olmasıdır. Burada nazarı itibara alınması münasip olan da budur. Tedebbür eyle!
On beş yaş meselesinde gaye hesapta dahil değildir. Aksi takdirde (yani gaye hesapta dahil sayılırsa) çocuk yaşla bülûğa ermiş olur. Ve kadınlara bakması, yanlarına girmesi helâl olmaz. Çünkü mükellef olmuştur ve ihtilâm olmakla bülûğa ermiş gibidir.
T E T İ M M E: Haram Bahsinde görülecektir ki zimmî kadın esah kavle göre ecnebi erkek gibidir; Müslüman kadının bedenine bakamaz. Bedenden ayrılmazdan önce bakılması câiz olmayan uzva bedenden ayrıldıktan sonra bakmak dahi câiz değildir. Koltuk kılları, başının sacı ölü hür kadının kol ve bacak kemikleri ile ayak tırnakları bakılması câiz olmayan şeylerdendir. El tırnaklarına bakmak caizdir. Ecnebi bir kadının çarşafına şehvetle bakmak da haramdır. Bu bahse taallûk eden faydaların tamamı orada gelecektir.
METİN
Avret-i galizadan yahud mu'temed kavle göre avret-i hafifeden bir uzvun dörtte birinin kendi fiili ile olmamak şartiyle bir rükün eda edecek kadar açılması namaza. hatta namazın mün'akit olmasına mânidir. Avret-i galiza ön ve ard ile etraflarıdır. Avret-i hafife erkeğin olsun kadının olsun geri kalan yerleridir. Açılma bir uzuvda olursa cüzü hesabiyle. bir uzuvda değilse mesaha itibariyle toplanır. Kulak gibi en küçük bir cüzün dörtte birini bulursa namaza mâni olur.
İZAH
Avret yerlerinden bir uzvun dörtte birinin bir rükün edâ edecek kadar açılması namaza başlamaya da devamına da mânidir. H.
Bir rükünden maksat, sünnetiyle bir rükün demektir. Bunu «Münye» sahibi söylemiştir. «Münye şârihi bir rüknün üç tesbih miktarı olduğunu bildirmiştir ki, herhalde bununla kayıtlaması rüknü ihtiyaten en kısa olanına hamletmek içindir. Yoksa son oturuş ve sünnet vecihle Kur'an okumaya şâmil olan kıyam bu miktardan fazladır. Sonra Şârih'in söylediği Ebu Yûsuf'un kavlidir. İmam Muhammed hakikaten bir rüknün edasını nazarı itibara almıştır. Birinci kavil ihtiyat için tercih edilmiştir. Nitekim «Münye» şerhinde de böyle denilmiştir. Şârih, bir uzvun dörtte birinin bir rükün, eda edilecek miktardan daha az açılmasından ihtiraz etmiştir. Bu kadarcık açılma bilittifak namazı bozmaz. Çünkü az zamanda çok açılmak ve çok zamanda az açılmak affedilmiştir. Şârih, bir uzuv açık olduğu halde bir rükün edâ etmekten de ihtiraz eylemiştir. Çünkü bununla bilittifak namaz bozulur.
Halebî şöyle diyor: «Bilmiş ol ki, bu tafsilât namaz esnasında meydana gelen açılma hakkındadır. Ama namaza başlarken açılırsa mutlak surette namazın mün'akit olmasına bilittifak mânidir. Elverir ki açılan yer bir uzvun dörtte biri olsun».
«Mu'temed kavle göre» ifâdesiyle Şârih, Kerhîye red cevabı vermiştir. Kerhî, «Avret-i galizada namaza mâni olan miktar, necâset-i galizaya kıyâsen bir dirhemden fazlasıdır.» demiştir.
Uzvun dörtte birinin açılması kendi fiili ile olursa ulemaya göre namaz derhal bozulur. «Kınye».
Halebî diyor.ki: Yani bir rüknü edâdan az bile olsa demek istemişlerdir». «Hâniye»de şöyle denilmiştir: «İmama uyan bir kimse kalabalık içinde imamın önüne yahud kadınlar safının içine

veya pis bir yere atılırsa yahud kendisini kıbleden çevirirler veya gömleğini çıkarırlar yahud elbisesi kendiliğinden düşerse yahud avret yeri açılırsa, bunlardan herhangi birisini kasden yaptığı takdirde namazı bozulur. Velev kî az olsun. Aksi halde bir rükün eda ederse yine namazı bozulur. Bir rükün eda etmezse bir özürden dolayı durduğu takdirde bütün imamlarımızın kavillerine göre namazı bozulmaz. Özürsüz durursa İmam Muhammed'den nakledilen zâhir rivayete göre bozulur». Lâkin yine «Hâniye»de kendi filli olmamasının şart koşulmadığına delâlet eden sözler vardır. Çünkü şöyle denilmiştir: «Pis bir yere çekilirse necasetin üzerinde namazı câiz olacak en az rükün miktarı durmadığı takdirde namazı câizdir. Durursa câiz değildir». Minyetü'l-Müsallî»de de şöyle denilmiştir: «Kezâ üzerlerinde namaza mâni pislik bulunan ayakkabılarını kaldırır da onlarla bir rükün edâ ederse namazı bozulur». «Zahire» ile «Bedâyi» ve diğer kitaplardan naklen «Hılye»de dahi bunun gibi sözler vardır. Orada, «En muvafık olanı kast varsa namazın bozulmasıdır. Bundan ancak kayıp olur korkusuyla ayakkabılarını bir rükün eda etmemek şartiyle kaldırmak gibi bir hacet müstesnadır. Meselenin tamamı «Bahır» üzerine yazdığımız derkenardadır.» denilmektedir

Avret-i galiza ile avret-i hafife arasında fark yalnız avret-i galizaya bakmanın daha şiddetle haram olmasında görülür. «Zahîriye»de şöyle deniliyor: «Avretin dizdeki hükmü uyluktaki hükmünden daha hafiftir. Bir kimse birinin dizi açık olduğunu görürse ona hafifçe ihtarda bulunur. İnad ederse münâkaşaya girişmez. Uylukta azarlar; fakat inad ederse dövmez. Necaset yolunda inad ettiğini görürse döver».

«Bahır» sahibi diyor ki: «Bu söz her Müslümanın dövmek suretiyle tâzire hakkı olduğunu gösterir. Çünkü «Zahîriye» sahibi bu işi hâkim yapar diye kayıtlamamıştır.

TETİMME: Erkeğin avret uzuvları sekizdir. Birincisi tenâsül uzvu ve etrafı; ikincisi hayalariyle etrafları; üçüncüsü, dübür ve etrafı; dördüncüsü; budlar; beşincisi ve altıncısı uyluklarla dizler; yedincisi, göbekle kasık arası ve iki taraftan bunun hizası sekizincisi sırt ve karındır.

Cariyenin avret uzuvları da sekizdir. Bunlar uyluklarla dizler, budlar, ön ve etrafı, ard ve etrafı, karın ve her iki taraftan karınla sırta bitişen yerlerdir.

Hür kadında bu sekiz uzuvdan maada on altı avret uzvu daha vardır. Bunlar topuklarla birlikte baldırlar; memeler, kulaklar, dirseklerle birlikte bazular, bileklerle birlikte kollar, göğüs, baş, boğaz ve avuçların sırtıdır. Bunlara omuzları da ilâve etmek ve omuzları sırtla birlikte bir uzuv saymak lâzım gelir. Şu delil ile ki, ulema cariyenin sırtını avret saymış; omuzlarını saymamışlardır. Kezâ bir rivayette ayakların altı da avrettir ve esah rivayet de budur. Böylece avret uzuvları yirmi sekiz olur. Halebî bunu böyle tesbit etmiştir.

Ben derim ki: «Tatarhâniyye»den naklen evvelce arzettiğimize göre câriyenin göğsü ve memeleri avrettir. «Kınye»den dahi naklettiğimize göre bu hususdaki iki kavilden biri mucibince câriyenin yanları müstakil avrettir.

Şu halde cariyenin uzuvlarına mezkûr sekizin üzerine beş daha ilâve edilir. Ve avret uzuvları onüç olur. ALLAHu a'lem.

Açılma bir uzuvda olursa cüzü hesabiyle toplanır. Cüzden murad hesabta ıstılah edinilen kesirlerdir ki yarım, çeyrek, üçte bir vesâireden ibârettir. Misali şudur: Namaz kılan kimsenin bir uyluğunun sekizde biri diğer uyluğunun da sekizde biri açılsa hesap edilerek iki sekizde bir toplanır ve dörtte bir hâsıl olur. Bu namaza mânidir. Fakat bir uyluğunun sekizde biri diğer uyluğunun sekizde birinin yarısı açılırsa namaza mâni olmaz. H.

Açılma bir uzuvda değilse mesaha itibariyle toplanır. Toplanan miktar açılan uzuvların en küçüğünün dörtte birini bulursa namaza manı olur. Meselâ, kadının uyluğundan sekizde birinin yarısı, kulağından da sekizde birinin yarısı açılsa mesaha itibariyle ikisinin toplamı - açılan iki uzvun küçüğü olan - kulağın dörtte birinden fazla olur. Bu tafsilatı İbni Melek «Mecma» şerhinde «Ziyâdât»ın ifâdesine uygun olarak zikretmiştir.

«Bahır» sahibinin «Bu, delili olmayan bir tafsildir.» sözü makbul değildir. Nitekim «Nehir» sahibi bunu tahkik etmiştir. H.

Ben derim ki: «Kınye», «Hılye», «Vehbâniyye» şerhi, «İmdâd» ve Musannıf'ın «Zâdü'l-Fakîr» şerhinde bu tafsilâta - yeni açılan uzuvlardan en küçüğünün dörtte biri hesâbına - göre hareket edilmiştir. Zeyleî. buna muhaliftir. «Fetih» ve «Bahır» sahipleri dahi ona uymuşlarsa da Tedebbür eyle! Biz bunu «Bahır» üzerine yazdığımız derkenarda izah ettik.

METİN

Şart, avret yerim kendisinden değil, başkasından örtmektir. Velev ki karanlık yerde olduğu gibi hükmen görünsün. Bununla fetva yerilir. Bir kimse avret yerini yaka kenarından görse mekruh olmakla beraber namaz bozulmaz. Altındakini göstermeyen bir örtü bulamayan kimse oturarak namaz kılar ve namazda oturduğu gibi oturur. Örtünün vücuda yapışması ve vücudun şeklini alması zarar etmez. Velev ki ipek yahud namazın sonuna kadar kalacak çamur veya bulanık su olsun. Başkasını bulduğu takdirde temiz sudan örtü olmaz. Acaba (örtü nâmına) karanlık kâfi

midir? «Mecmeu'l-Enhur» sahibi bunu inceleyerek, «Evet, mecbur kalınca kâfidir. İhtiyarî hallerde câiz değildir.» demiştir.

İZAH

Şart, avret yerini başkasından örtmektir. Yani başkası etraftan bakınca görememelidir. Altdan bakmaması şart değildir. Karanlık ve tenha yerde avret mahalli hükmen görünür. Binaenaleyh o gibi yerlerde de örtülmesi şarttır. Şârih'in «Bununla fetva verilir.» diye açıklaması Ebu Hanîfe ile Ebu Yûsuf'dan namazın bozulmadığı nassan rivayet olunduğu içindir. Nitekim «Münye» ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Avret yerini gömleğinin yakasından görse mekruh olmakla beraber namazı bozulmaz. Bumdaki görmek, hükmen görmeye de şâmildir. Bakmış olsa, görebilecekse hükmen görmüş sayılır.

«Sirâc» sahibi diyor ki: «Gömleğini iliklemesi lâzımdır. Çünkü Seleme bin Ekve'den rivayet olunduğuna göre şöyle demiştir: Yâ Rasûlallah! Ben bir gömlek içinde namaz kılıyorum, dedim. «Onu bir dikenle de olsa ilikle», buyurdular. Bahır. Bu emrin ifâde ettiği mânâ vücûbtur. Terki kerâheti gerektirir. İmam A'zam'la Ebu Yûsuf'un namazı bozulmaz, demeleri buna aykırı değildir. Binaenaleyh tercih edilen kavil bu olmuştur. Nitekim «Münye» şerhinde bildirilmiştir. Tamamı «Bahır» üzerine yazdığımız derkenardadır.

Altını göstermeyen örtüden murad, cildinin rengi görülmemektir. Bununla ince ve cam gibi şeffaf örtüden ihtiraz olunmuştur. Böyle bir elbise bulamayan kimse oturarak namaz kılar ve namazda oturduğu gibi oturur. Münyetü'l-Musallî'de de böyle denilmiştir. «Bahır» sahibi diyor ki: «Şu halde erkekle kadının oturuşları farklı olacaktır. Erkek sol ayağını yere döşeyerek üzerine oturur. Kadın ise sol çantısı üzerine oturarak ayaklarını sağ taraftan çıkarır».

Örtü (veya elbise)nin vücuda meselâ budlara yapışması vücudun şeklini alması zarar etmez. Bu hususta «Münye» şerhinin ibâresi şöyledir: «Ama örtü kalın olur da ondan cildin rengi görülmez, ancak uzva yapışır da onun şeklini alırsa, uzvun bu şekilde görülmesi namazın cevâzına mâni olmamak gerekir. Çünkü örtünme mevcuttur. Tahtavî, «Uzvun şeklini alan bu kısma bakmak mutlak surette haramdır; yoksa şehvet bulunursa mı haram olur Bir düşün!», diyor».

Ben derim ki: Bunun üzerinde Haram Bahsinde söz edeceğiz. Orada ulemanın sözlerinden anlaşılan birincisidir (Yani mutlak surette haram olmasıdır).

Örtünün her şeyden olacağını göstermek için Şârih, Velev ki ipek olsun» demiştir. «İmdâd» sahibi, «Çünkü bu halde örtünmenin farz oluşu ipek giymenin haram olmasından daha kuvvetlidir.» diyor. Örtü bulamayan kimsenin temiz su içine girerek onunla örtünmesi icap eder. Bu, herhalde açılmayı azalttığı için olacaktır. H.

Ben derim ki: Bundan şu da anlaşılır: Örtünecek bir şey bulursa bulanık suda dahi namaz câiz değildir. Halbuki «Sirac» ve «Bahır» sahiplerinin sözlerinden mutlak surette câiz olacağı anlaşılıyor. Sonra «Nehir» sahibinin bunu açıkladığını gördüm. Şöyle diyor:

«Temiz su ile bulanık su arasında fark yapılması o kimsenin elbisesi olduğunu gösteriyor. Çünkü elbisesi olmayan hakkında berrak su ile bulanık su musavidir». Lâkîn berrak su ile bulanık su müsavidir demesi söz götürür. Çünkü başka örtü bulmak imkânı varken bulanık su ile örtünmek câiz olunca bu su hakikî örtü olmuş olur. Binaenaleyh başkası bulunmadığı zaman onunla örtünmek alettâyin lâzım gelir. Zira berrak su örtücü değildir. örtücü olsa câiz zamanından başka yerlerde de câiz olması icap ederdi.

Şu da var ki, «Bahır»da bildirildiğine göre suda cenaze namazından başka namaz tasviri doğru değildir. Bunun illetini «Nehir» sahibi şöyle anlatmıştır: «O kimsenin elbisesi bulunur do bulanık suda namaz kılarsa farz için îmâ yapması câiz değildir». Yani suyun dışında elbisesini giyerek rükû ve sücûdiyle namaz kılmaya kudreti olduğu için câiz değildir, demek istemiştir. Lâkin Şeyh İsmail Nablusî, «Benim her iki kavil hakkında âyrı görüşüm var. Çünkü bulanık suda bedenin menfezleri tıkandığı zaman bir şey çıkmayacak surette rükûu ve sücûdu ile namazın tasviri mümkündür. Hatta boğulan bir kimseyi çıkarmak için dalgıç yaptığı bundan da fazladır.» diyor.

Ben derim ki: Bunu mümkün farz edersek şöyle itiraz edilebilir: Bu, örtü sayılmaz. Zira bu adam secde edip su bedeninin üzerine çıkınca örtülmüş olmaz; her tarafı kapalı bir çadırın içinde çıplak namaz kılmış gibi olur. Yahud karanlık bir yerde veya çuval gibi bir şeyin içine girerek namaz kılmış gibi olur ki, Zâhire göre namazı sahih değildir. Başını çuvaldan çıkararak kılarsa hüküm değişir. Çünkü bu surette örtünmüş olur. Nitekim bulanık suyun içinde durarak başını dışarıda bıraksa ve cenaze namazı kılsa câizdir. Sonra «Hâvî»nin Kerahiyet ve İstihsan Bahsinde şöyle denildiğim gördüm: «Hasta bir kimse başını yorganın altından çıkarmazsa namazı câiz değildir. Çünkü çıplak hükmündedir». Yani yorgan altında avret yeri acık olarak imâ ile namaz kılarsa sahih olmaz. Zira avret yeri açıktır, demek istiyor. Bu da çuval meselesinde söylediklerimizi te'yid eder. Hamd Allah'a mahsustur.

Hâsılı şart, namaz kılanı değil, namaz kılanın avret yerini örtmektir. Tenhada, karanlıkta veya çadırda çıplak olarak gizlenen kimsenin kendisi örtülmüş, fakat avret yeri açıktır. Buna

örtünmüş denilmez. Bulanık suya dalan da bunun gibidir. Teemmül et!
«Acaba örtü nâmına karanlık kâfi midir?». Bu sözün bir semeresi görülmemektedir. Çünkü örtü bulunmayınca karanlıkta da aydınlıkta da namaz kılabilir. İhtimal Şârih'in bundan maksadı «Bahır»ın şu ibâresidir: «Efdal olan, evde veya ovada, gece veya gündüz çıplak namaz kılan kimsenin oturarak kılmasıdır. Ulemadan bazıları bunu gündüze tahsis etmişlerdir. Geceleyin ise ayakta kılar: çünkü gecenin karanlığı onun avret yerini örter, demişlerse de bu söz reddedilerek, ona itibar yoktur. denilmiş. Birtakımları da ihtiyarî hal ile ızdırârî (mecburî) hal arasında fark olduğunu söyleyerek reddetmişlerdir». T.
METİN
Bazıları (oturarak kılarken) ayaklarını uzatacağını da söylemişlerdir. Bu şahıs rükû ve sücûdu imâ ile yapar. İmâ ile kılması oturarak rükû ve sücudla kılmasından kezâ ayakta imâ ile yahud rükû ve sücûdla kılmasından efdaldir. Çünkü örtünmek rükunleri edâ etmekten daha mühimdir. O kimseye velev emaneten bir elbise verilirse örtünmeye kudreti sâbit olur. Esah olan kavil budur. Biri elbise vermeyi vaad ederse vaktin çıkacağından korkmadığı müddetçe onu bekler. En açık kavil budur. Nasıl ki, su, elbise ve temiz yer bulacağını ümid eden kimse de böyle yapar. Acaba elbiseyi geçer fiyatla satın alması lazım mıdır? Evet, alması gerekir. Bir kimse her tarafı pis bir örtü bulur fakat pisliği tabaklanmamış ölü hayvan derisi gibi kendinden değilse namazda bilittifak onunla örtünemez; namaz dışında örtünür. Bunu Vânî söylemiştir.
İZAH
Oturarak kılarken ayaklarını uzatırsa ellerini de avret galîzanın üzerine koyar. Ama birinci kavil daha evlâdır. Çünkü örtünmeyi daha çok sağlar. Hem ikinci kavilde ayaklan kıbleye karşı uzatmak vardır. Bahır ve Hılye.
Lâkin «el-Münyetü'l-Kebîr» şerhinde ikinci kavlin evlâ olduğu bildirilmektedir. Çünkü. onda örtmek daha çoktur. «Hidâye» şerhleriyle diğer kitaplarda zikredilen de odur.
Ben derim ki: Doğrusu da odur. Zira namazın teşehhüdünde olduğu gibi mak'adını ayaklarının üstüne koyan kimsenin avreti galîzası rükû ile sücûd için imâ yaparken yere oturandan daha çok meydana çıkar. Nitekim bu görülen bir şeydir. Bağdaş kurarak otursa ön tarafı meydana çıkar. Onun için ulema ayaklarını kıbleye karşı uzatmasını zararsız saymışlardır. Binaenaleyh «Hidâye» şârihleri ile «Zahîre», «Sirâc». «Dürer», «Tebyîn» ve «Nuru'l-İzâh» gibi diğer kitapların sahiplerinin bu kavli tercih etmeleri çok görülmemelidir. Şüphesiz ki buradaki hilâf evleviyet hak.kındadır. Buna «Nehir» sahibi tenbihte bulunmuştur.
Ayakta imâ meselesini Kuhistânî ve «Bahır» sahibi de nakletmişlerdir. «Bahır» sahibi, «Hidâye'den anlaşılan, câiz olmamasıdır.» demiş. Sonra bu bahsi inceleyerek «Hidâye»nin sözünü tercih etmiştir. Yine «Bahır» da. «Bunun faziletçe rükûlu ve sücûdlu kıyâmdan aşağı olması gerektir. Çünkü sahih olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. Velev ki rükûlu sücûdlu kıyâmda avret yeri daha çok örtülsün.» denilmektedir.
Örtünmek rükünleri edâ etmekten daha mühimdir. Çünkü örtünmek namazın hem içinde hem dışında farzdır. Rükünler ise yalnız namazda farzdırlar. Onların da bedelini ifâ etmiştir. Ayakta kılmak câizdir. Zira burada örtünme farzını terk etse de üç rüknü tam edâ vardır. Bedâyî.
Üç rükünden murad, kıyâm, rükû ve sücûddur. Zâhire göre ayakta imâ câiz değildir. Çünkü bunda üç rüknü tamamlamaksızın örtünme farzını terk etmek vardır. «Bahır» ve «Hılye» sahiplerinin yukarıda geçen «Hidâye» kavlini tercih etmeleri bundan ileri gelmiştir. Elbise meselesinde «Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: «Yanında elbiseli biri bulunursa ondan elbise ister, Vermezse çıplak kılar. Namaz esnasında elbise bulursa namazı yeniden kılar». Bundan anlaşılıyor ki, istemek lâzımdır. Lâkin bunu teyemmümde olduğu gibi zann-ı galibine göre vereceğine kalbi yatarsa diye kayıtlamak gerekir. Elbise vaad edeni bekleme meselesi, «el-Münyetü's-Sağîr» adlı kitabın şerhinde de böyledir. Teyemmüm Bahsinde «Fetih»ten ve diğer kitaplardan naklen demiştik ki: Birisi kova yahud elbise getirmeyi vaad ederse vaktin çıkacağından korkmadıkça namazı geciktirmek İmam A'zam'a göre müstehap, İmameyn'e göre vaktin çıkacağından korksa bile vacibtir. Nitekim su getirmeyi vaad etse bilittifak bekler. Ulemanın sözlerinden İmam A'zam'ın kavlini tercih ettikleri anlaşıldığını da arzetmiştik. «Münye» sâhibi buna kat'i olarak hüküm vermiştir. Yine orada suyu bulmayı ümid eden kimsenin namazını müstehap vaktin sonuna geciktirmesinin mendup olduğunu da söylemiştik. Bu kıyas. değil, bir benzerlik örneğidir. Onun için elbise meselesini vaad edilen su meselesine benzetmeli ve vakit geçse bile beklemek vacip olmalı idi, şeklinde bir itiraz varid olamaz. Anla!
Elbise ve temiz yer bulacağını ümid eden kimse meselesinde «Kınye»de şöyle denilmiştir: «Elbise bulacağını ümid ederse vaktin çıkacağından korkmadıkça namazı geciktirir. Nitekim yerin temizliğini ümid etmesi de böyledir». Yani nasıl ki, bir kimse meselâ pis bir yerde kapalı olur da oradan çıkacağını kuvvetle ümid ederse, vaktin çıkacağından korkmadıkça namazını geciktirir. Anlaşılan bu geciktirme dahi geçen benzerleri gibi müstehaptır.

Buradaki «Evet alması gerekir» ifâdesi suya kıyasen söylenmiştir. İncelemeyi yapan «Bahır» sahibidir. «Nehir» sahibi de ona tâbi olmuştur. O, bu meseleyi ulemanın bahis mevzuu etmediklerini söylemiştir.
Ben derim ki: Biz bu meseleyi «Sirac»dan nakledilmiş olarak arzetmiş ve burada iki kavil olduğunu bildirmiştik. «Mevâhibü'r-Rahman'ın» Teyemmüm Bahsinde şöyle denilmiştir: «Nafakasından fazla parası varsa suyu ve elbiseyi emsâlinin fiyatiyle satın alması vacibtir. Gabin-i fâhişe (fazla aldanmakla) satın olması icap etmez. Hamd Allah'a mahsustur.
Pisliği kendinden olmayan örtüden murad, sidik ve kan gibi ârızî şeylerle pislenendir. Nitekim «Nehir»de de böyle denilmiştir. Ancak ölü hayvan derisinin kendinden pis olması söz götürür. Çünkü onun pisliği ölüm sebebiyle ârızî pisliktir. Teemmül et!
Böyle bir örtü ile namazda örtünemez. Zira pisliği su ile giderilmediği için daha galizdir. Bahır.
Namaz dışında örtünür. Zâhirine bakılırsa başkasını bulamamak şartiyle onunla örtünmek vaciptir. Babın evvelinde görmüştük ki, namazdan başka yerlerde pis elbise giymek câizdir.
METİN
Dörtte birinden daha azı temiz bir örtü bulursa onun içinde kıyam. rükû ve sücûdu ile namaz kılması mendup olur. Yukarıda geçtiği vecihle çıplak olarak imâ etmesi de câizdir. İmam Muhammed o örtüyü kullanmayı vacip saymıştır. «Esrar» sahibi bu kavli beğenmiştir. Eimme-i Selâse'nin kavilleri de budur. Örtünün dörtte biri temiz ise onunla namaz kılması vâcip olur. Çünkü dörtte bir, bütün gibidir. Bu hüküm pisliği giderecek veya azaltacak bir şey bulamadığına göredir. Binaenaleyh iki elbisesinden hangisinin pisliği daha azsa onu giymek icap eder. Kâide şudur:
Bir kimse iki beliyyeye mâruz kalırsa her ikisi müsavî oldukları takdirde muhayyer bırakılır. Birbirinden farklı iseler hafif olanını tercih eder.
Bâliğ, hür kadın bedenim ve başının dörtte birini örtecek bir şey bulursa onunla bedenini ve başını örtmesi icap eder. Başını örtmezse namazı tekrar kılar.
Mürahika (bülûğa yaklaşan kız) böyle değildir. Çünkü örtünmek cariyelik özrü ile sâkıt olunca çocukluk özrü ile evleviyetle sâkıt olur. Başının dörtte birinden azını örterse onu örtünmesi vacip değil mendup olur. Lâkin «Mükellef, avret yerinin bir kısmını örtecek bir şey bulursa onu kullanması vacip olur.» cümlesini Kemâl söylemiş; Halebî de «Velev ki az olsun.» ifâdesini ziyade etmiştir ki bu, onun mutlak surette vacip olmasını îktiza eder. Teemmül et!
İZAH
«Esrar» sahibi İmam Muhammed'in kavlini beğenmiştir. Fakat «Fetih» sahibi bu hususta kendisine karşı çıkmıştır. Dörtte bir bazı yerlerde bütününün yerini tutar. Meselâ, İhramlının başını tıraş ederken dörtte bin ile yetinmesi ve avret yerinin açılması meselelerinde böyledir. Pisliği giderecek veya azaltacak bir şey bulamazsa hüküm budur. Bulursa her iki surette o şeyi kullanması icap eder. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir.
«İki elbisesinden hangisinin pisliği daha azsa onu giymek icap eder». Bu cümleyi Şârih. «Nehir» sahibine uyarak zikretmiştir. Ama mesele böyle mutlak değildir. Çünkü «Hılye»de şöyle denilmiştir:
«Her iki elbisedeki pislik, galîz necaset olursa her birinde dörtte bir miktarını bulmadıkça ulema o kimsenin muhayyer olacağını söylemişlerdir. Namazı daha az pis olanın içinde kılmak müstehabtır. Pislik, elbiselerin yalnız birinde dörtte bir miktarını bulursa öteki elbise içinde namaz kılmak taayyün eder. Her iki elbisede pislik dörtte bir miktarından fazla olur, fakat dörtte üç miktarını bulmazsa muhayyer kalır. Birinde bu miktarları bulur; ötekini ise tamamen kaplarsa dörtte biri pis olanla namaz kılmak taayyün eder. Bulaşan pislik hafif necâset olursa ne hüküm verildiğini görmedim. Evvelce gecen beyanatın müktezası, birinin dörtte üç miktarından fazlası veya tamamen pis olmadıkça muhayyer bırakılmasıdır. Aksi takdirde dörtte biri veya fazlası temiz olan elbise ile kılması teayyün eder». Halebî de «Hindiye», «Zeyleî» ve «Hulâsa»dan naklen buna benzer şeyler söylemiştir.
Beliyye: Belâ, musîbet ve imtihan mânâlarına gelir. Bir kimse iki şeyden birini yapmak zorunda kalsa bakılır: O iki şey pisliğin miktarında denk olmasalar bile namaza mâni olmaları hususunda mûsavi iseler o kimse muhayyerdir. Birbirinden farklı iseler, meselâ yerindeki pislik namaza mâni olacak kadar, diğerindeki daha az ise yahud her ikisinde namaza mâni olacak kadar pislik mevcud fakat birinde bir tercih sebebi bulunarak onu bütün mânâsına koyarsa - ki dörtte birin temizliği veya pisliği böyledir -, hafif olanını tercih eder. Bu izahatla kâide söylediğimiz fer'î meselelere tatbik edilmiş olur. İki şeyin her birinde pislik dirhem miktarından fazla olur da dörtte bire varmazsa o kimse muhayyer olur. Velev ki birinde daha fazla olsun. Çünkü namaza mâni olmakta müsavidirler. Tercih edecek bir şey de yoktur. Birinin dörtte birini bulursa iş değişir. Çünkü o tercih edilir; ulema dörtte biri bütün yerine saymışlardır. Diğerlerinin izâhı anlattıklarımızdan bellidir. Anla!

Hafif olanı tercihin benzeri yaralı meselesidir. Yaralı kimse secde ettiği takdirde yarası akar, aksi halde akmazsa oturarak namazını imâ ile kılar, çünkü secdeyi terk etmek hadesle namaz kılmaktan ehvendir. Hayvan üzerinde nâfile namaz kılarken secdeyi isteyerek terk etmek câizdir. Zeyleî.

Şârih bülûğa yaklaşan kızdan başını örtmesinin sâkıt olduğunu ta'lil için, «Çünkü örtünmek cariyelik özrü ile sâkıt olunca çocukluk özrü ile evleviyetle sâkıt olur.» diyorsa da bunu Rasûlüllah (s.a.v.)'in, «Hâiz çağına varan kız baş örtüsüz namaz kılamaz.» hadis-i şerifiyle ta'lil etmek daha yerinde olur. Çünkü Şârih'in ta'lilinden anlaşıldığına göre omuzlarla baldırlar gibi cariyelik özrü ile hükümden sâkıt olan şeyler, çocukluk özrü ile de sâkıt olur. Halbuki öyle değildir. Bunu Halebî söylemiştir. Teemmül et!

Usturuşnî'nin «Ahkamü's-Sıgâr» adlı eserinde şöyle denilmektedir: «Küçük kızın baş örtüsüz namaz kılmasının câiz olması istihsandır. Çünkü çocukla beraber hitap yoktur (Yani mükellef değildir). Ama en iyisi baş örtüsü ile kılmaktır. Zira bu çocuğa namaz kılması ancak alıştırmak için emir olunur. Binaenaleyh bülûğa erdikten sonra câiz olacak şekilde emir olunur». Usturuşnî bundan sonra şöyle demiştir: «Mürâhika bir kız baş örtüsüz namaz kılarsa istihsanen tekrarlaması emir edilmez. Ama abdestsiz kılarsa tekrarlaması emir edilir. Namazı çıplak kılarsa tekrarlar. Bâliğ kadının namazını tekrarladığı her yerde mürahika da alışmak için tekrarlar».

Örtü, başının dörtte birinden azını örterse onu örtünmesi vâcip değildir. Çünkü dörtte birinden azına bütün hükmü verilemez. Ama örtünün açıklığı azaltmak için efdaldir. Zeyleî.

«Bu onun mutlak surette vâcip olmasını iktiza eder.» cümlesinden murad ister dörtte birini örtsün, ister daha azını, demektir. T. Halebî'nin, «Velev ki az olsun» sözü nakle muhtaçtır. Aksı halde mezhep imamlarının sözlerine muâraza edemez. Meğer ki bununla dübür gibi tam bir uzvun örtülmesi kasdedilsin.

METİN

Evvelâ ön ve ard avret yerlerini örter. Yalnız birini örtecek örtü bulursa bazıları dübürü örter demişlerdir. Çünkü rükû ve secde halinde o daha çok açılır. Birtakımları ön tarafın örtüleceğini söylemişlerdir. Bu iki kavli «Bahır» sahibi tercih yapmaksızın nakletmiştir. «Nehir»de beyan edildiğine göre anlaşılan hilâf evleviyettedir. Ta'lil gösteriyor ki. imâ ile kılarsa ön tarafı örtmek taayyün eder. Sonra erkeğin uyluğunu, sonra kadının karnını ve sırtını, sonra dizleri, daha sonra her ikisinde müsavi olmak üzere diğer uzuvları örtmek icap eder.

Mükellef yolcu sudan bir mil uzak, yahud susuz olduğu için pisliği giderecek veya azaltacak bir şey bulamazsa pislik üzerinde olduğu halde yahud çıplak olarak namazı kılar. Sonra tekrar kılması icap etmez. Ama bu meselede pisliği giderecek şeyle yukarıdaki meselede örtünün bulunmaması Teyemmüm Bahsinde geçtiği gibi kulların fiili ile olmuşsa namazı tekrar kılması lâzım gelecektir. Sonra bu izahat yolcu hakkındadır. Çünkü evinde plan için örtünün temiz olması şarttır. Velev ki temiz örtüye malik olmasın. Kuhistâni.

İZAH

«Bir takımları ön tarafın örtüleceğini söylemişlerdir». Çünkü onunla kıbleye karşı durur. Bir de onu örten başka bir şey yoktur. Dübürü ise butlar örter. Bunu «Sirâc»dan naklen «Bahır» sahibi söylemiştir. «Ta'lil gösteriyor ki...» cümlesinden murad, birinci kavildir. Bu kavli ta'lil ederken «Çünkü rükû ve secde halinde o daha çok açılır.» demiştik «İmâ ile kılarsa» cümlesinde «Nehir» sahibi «Oturarak imâ ile kılarsa» ifâdesini kullanmıştır. Hâsılı oturarak imâ ile kılarsa ön taraftaki avret yerini örtmek aynen lâzım gelir. Çünkü illet - yani rükû ve secde halinde fazla açılmak - mevcûd değildir.

Ben derim ki: Bu, ancak bağdaş kurarak otururşa doğrudur. Fakat bacaklarını kıbleye doğru uzatarak yahud teşehhüdde oturduğu gibi oturarak kılarsa dübürü örtmek taayyün eder. Çünkü hayalarla tenasül âletini uyluklarının altına gizlemek mümkündür. Dübür ise imâ hâlinde açılır. Binaenaleyh onu örtmek taayyün eder. Teemmül et!

«Sonra erkeğin uyluğunu ilh...» ibâresinin yerine «Münye» şerhinde şöyle denilmiştir: «Örtmek hususunda evvelâ ön ve ard gibi en koyusundan işe başlanır. Sonra uyluk, sonra diz örtülür. Kadında uyluktan sonra karın ve sırt, daha sonra diz, sonra sair uzuvlar müsâvat üzere örtülürler.»

«Münye» şârihi, «Ön ve ard gibi» demekle budları ve benzerlerini kasdetmiştir. Kasıklar da budlar gibidir. Ve uyluktan önce gelir. Anla!

«Münye» şerhinde de burada olduğu gibi «Pisliği giderecek veya azaltacak bir şey bulamazsa...» denilmiştir. Fakat anlaşıldığına göre bunu «Dirhem miktarından yahud elbisenin dörtte birinden azaltacak» diye kayıtlamak lâzımdır. Aksi takdirde pislik bir dirhemden fazla ve dörtte birinden az olursa ve azalttığı takdirde dirhem miktarından fazla kalacaksa azaltmak vâcip olmaz. Çünkü yukarıda «Hılye» ve diğer kitaplardan naklettiğimiz vecihle bir kimsenin iki elbisesi bulunur da her birinin pisliği dörtte bir miktarına varmazsa o kimse muhayyerdir. Tedebbür eyle!

«Bir mil uzak» tabiri «Sirâc»da da kullanılmıştır. Şârih bununla bir şeyin bulunmaması hakikaten olduğu gibi hükmende olacağına işâret etmiştir. Susuzluk korkusu o anda olduğu gibi ilerisi için de muteberdir.
Kezâ kendi susuzluğu gibi beslemeğe mecbur olduğu kimsenin susuzluğuda itibara alınır. Ve o pisliği gidermek lazım gelmez.
«Münye» şerhi, düşman korkusu. suyun parasını bulamamak gibi şeyler de bunun gibidir. Nitekim Bercendîden naklen «Ahkâm»da da böyle denilmiştir. Bu halde pislik üzerinde iken yahud çıplak olarak namaz kılması temiz kısım elbisenin dörtte birinden az olduğuna göredir. Aksi takdirde evvelce geçtiği vecihle o elbise ile namaz kılması teayyün eder (Pis elbise ile namazı kıldıktan sonra). Pisliği giderecek bir şey bulursa vakit çıkmamış bile olsa namazı tekrarlamak lâzım gelmez. Kuhistânî.
Şârih «Sonra bu İzâhat yolcu hakkındadır.» diyeceğine «Yolcu diye kayıtlamamız» tâbirini Kullansa daha iyi olurdu. Galiba bu sözü ile o «Münye» şerhine red cevabı vermek istemiştir. Çünkü orada, «Yolcu diye kayıtlanması ekseriyetle vâki olduğuna bakarak yapılmıştır. Hakikatta aralarında bir fark yoktur.» denilmiştir (Yani Şârih fark vardır, demek istemiştir). Kuhistânî'nin ibâresi şöyledir: «Yolcu ile kayıtlanması evinde olan kimse için avret yerini örtecek şeyin temizliği şart olduğundandır. Velev ki mâlik olmasın. Nitekim «Nâzım» ve diğer kitaplarda da böyle denilmektedir». Hâsılı, evinde olan kimsenin pis örtü ile namaz kılması sahih değildir. Velev ki temiz örtüye mâlik olmasın. Çünkü onun su bulmaktan veya diğer necâset gideren mayilerden aczi tahakkuk etmemiştir. Şehir ve şehir hükmündeki yerlerde suyu bulmak ümidi vardır. Onun için şehirde teyemmüm câiz olmaz. Ancak bu kavil İmameyn'indir. Fetvâ İmam A'zam'ın kavline göredir. Ve aczin tahakkuk ettiği yerde teyemmüm câiz olur. Nitekim evvelce geçmişti. Bunun muktezâsı burada da öyle olmaktadır.
METİN
Beşincisi: İcma'la niyetin şart olmasıdır. Niyet: İki müsavîden birini tercih ettiren irâdedir. Yani sırf Allah Taâlâ için namaz kılmayı irâde etmektir. Esah kavle göre mutlak olarak ilim değildir. Görmüyor musun ki küfrü bilen kimse kâfir sayılmıyor. Ama küfre niyet eden kâfir oluyor. Niyetle muteber olan şey kalbin irâdeye bitişik amelidir. Kalbe muhalif ise dil ile söylemenin itibarı yoktur. Çünkü o, niyet değil, sözdür. Ancak başına gelen gam ve gussalardan dolayı hatırlamaktan âciz kalırsa o zaman dil ile söylemek kâfidir. Müctebâ.
İZAH
Niyet, icmâ'la şarttır. Taâla Hazretleri'nin, «Onlar ancak Allah'a dinde ihlâs sahibi olarak ibâdet etmeye memur oldular» âyet-i kerimesiyle şart kılınmamıştır. Çünkü buradaki ibadetten murad tevhiddir (Allah'ın birliğini ikrardır). Peygamber (s.a.v.)'in, «Ameller ancak niyetlere göredir.» hadis-i şerifiyle de şart kılınmamıştır. Çünkü hadîsteki amellerden murad, onların savabıdır. Sahih olup olmadığına temas edilmemiştir. Meselenin tamamı «Halebî»dedir. Niyet lügatta, azim demektir. Azim de kat'î olan irâdedir. İrâde, bir sıfattır ki işlenen işin bir vakit ve hale tahsisini gerektirir. Yani iki müsâviden birini tercih ile bir vakit ve hâle tahsis ettirir. Başka bir tabirle onu hususî bir hal ve keyfiyete ayırır. Bundan anlaşılır ki niyet mutlak olarak irâde değil, kat'î olan iradedir.
Musannıf niyeti mutlak surette tarif edince Şârih de, «Yani hulûsla sırf Allah Taâlâ için namaz kılmayı irâde etmektir.» diyerek burada niyetten neyi kasdettiğini açıklamıştır. Yoksa niyet yalnız namaza mahsus değildir. Tahtavî diyor ki: «Buradaki hulûsla tâbirinden murad, ihlâsla sırf Allah için demek olup ibâdette Allah'a başkasını ortak koşmamak şartiyle mânâsına gelir».
Ben derim ki: Bu söz niyetin riya ile sahih olmayacağı vehmini doğurur. Halbuki ihlâs ibâdet sahih olmak için değil, savap için şarttır. Nitekim fer'î meselelerde gelecektir ki, bir kimseye biri, «öğleyi kıl, sana bir altın veriyorum!» dese de o kimse riya niyetiyle kılsa mükâfatını vermeyi icap eder. Vâcibin zimmetten sâkıt olması hakkında farzlarda riya yoktur. Bu ise ihlâs bulunmasa dahi ibâdete başlamanın sahih olmasını iktiza eder. Teemmül buyurulsun!
Sonra gördüm ki Hamevî «Eşbah» şerhinde Tahtâvî'ye itiraz etmiş, «Bu söz ancak üzerine savab terettüp eden ibadetlerde doğrudur. Üzerlerine azab terettüp eden yasaklarda doğru değildir.» demiştir. Niyet, mutlak surette bilmekten ibaret değildir. Yani kast ve kati irade bulunsun bulunmasın niyet edilen şeyi bilmek, niyet değildir. Bu söz Muhammed bin Seleme'den nakledilen rivayete reddiyedir. O, «Bir kimse namaza dururken hangi namaza olduğunu bilirse bu kadarcığı niyettir. Oruçda da böyledir.» demiştir. Nitekim «Dürer» de açıklanmıştır. «Ahkâm»da şöyle deniliyor:
«Lâkin «Miftah» ile «İbni Melek» şerhinde beyan edildiğine göre bu zatın maksadı şudur: Bir kimse bir namaz kılmak istersede o namazın öyle veya ikindi, kaza veya nâfile olduğunu bilirse bu, niyet olur. Tâyin için başka niyete hâcet yoktur. Elverir ki bunu tahrimiye eklesin! Onun söylediklerinde küfür kasdı yoktur. Bu zat bir şeyi mutlak olarak bilmek niyettir diye bir iddiada

bulunmamıştır ki, kendisine itiraz olunsun!».
Ben derim ki: Hâsılı, kat'î irâdeden ibaret olan niyet ancak maksadı tasavvur ve bilmekle tahakkuk ettiği ve niyetin sahih olması için şer'an bu şart, lügaten de lâzım olduğu için o bu kadarla yetinmiştir.
Niyette muteber olan, kalbin amelidir. Yani niyeti tahakkuk ettiren ve şer'an niyette muteber olan şart, bir şeyi baştan bilmektir. Bu bilgi kat'î iradeden meydana gelmiş olacaktır. Bir şeyi mutlak surette bilmek niyet olmadığı gibi, mücerred dil ile söylemek de niyet değildir. Hâsılı, şeriatta muteber olan niyetin mânâsı bu şekilde bilmektir. İbni Seleme'den nakledilen sözün mânâsı da budur. Ulemanın «Niyeti bilgi ile tefsir etmek doğru değildir.» sözüne gelince: Bundan murad, kasddan hâli olan mutlak bilgidir. Buna karine yukarı da geçen itirazdır. Anla!
Lâkin ilmi kalb amellerinden saymak müsamahalı bir söz olur. Çünkü ilim yerinde tahkik edildiği vecihle nefsanî bir keyfiyettir. Kalbdekine muhalif olan söze itibar yoktur. Bir kimse öğle namazı diyeceği yerde yanlışlıkla ağzından ikindi namazı çıkıverirse niyet kâfidir. Nitekim «Zâhidî»de de böyle denilmiştir. Kuhistânî.
Ancak gam gussa ve düşünce sebebiyle niyeti hatırlamaktan âciz kalırsa dil ile söylemesi kâfi gelir. Yani dil ile söylemek niyetin yerini tutar. Bu söze «Hılye» sahibi itiraz etmiş ve, «Buna göre rey ile bedel tâyin etmek lâzım gelir. Çünkü şart âcizden dolayı sâkıt olunca kimi teyemmümde olduğu gibi yerine bedel bırakarak, kimi avret yerini örtmekte olduğu gibi bedelsiz olarak sâkıt olur. Bazen meşrutda sâkıt olur. Nitekim her iki nevi temizleyiciyi (su ile toprağı) bulamayan kimse hakkında hüküm budur. Bu ihtimallerden birini isbat için mutlaka delil lâzımdır. Burada delil nerededir? Binaenaleyh câiz değildir.» demiştir. «Bahır» sahibi de onu tasdik etmiştir. Kezâ bundan sonraki babta görüleceği vecihle konuşmaktan âciz olan bir kimseye tekbir veya kıraat için sahih kavle 9öre dilini kıpırdatmak lâzım gelmez. Çünkü aslını ifâya imkânı yoktur. Aslından başkası ise ancak delil ile lâzım gelir ki bu da «Hılye» sahibinin sözünü te'yid eder. Hamevî buna itirazla, «Bu bedel değil, asıl olmuştur.» demiştir.
Ben derim ki: Asıl tâyin etmek bedel tâyininden daha fazlasını yapmaktır. Binaenaleyh rey ile bil evlâ câiz olmaz. Bu hale gelen kimseden edâ sâkıt olur denilse hakikattan uzaklaşmış olmaz. Çünkü hangi namazı kıldığını bilemeyen kimse deli mesabesindedir. Musannıf Hastanın Namazı Babında diyecektir ki: «Hasta rekât veya secdelerin sayısını uyuklayarak şaşırırsa kendisine edâ lazım gelmez».
METİN
Bu, yani kalbin ameli, irade ettiği anda düşünmeden hemen hangi namazı kılacağını bilmekten ibarettir. Düşünmeden bilemezse câiz değildir. Namazı irâde ettiğinde dil ile söylemek müstehabtır. Muhtar olan budur. Niyet mâzi lâfziyle olur. Velev ki Farsça söylesin. Çünkü inşâlarda ekseriyetle kullanılan odur. Ama hâl sigasıyle de olur. Kuhistânî.
Bazıları dil ile söylemenin sünnet olduğunu bildirmişlerdir. Yani selef bunu iyi görmüştür. Yahud onu ulemamız yol edinmiştir. Zira ne Peygamberimiz (s.a.v.)'den ne sahabe ve tâbiînden nakledilmiş değildir. Hatta bid'at olduğu söylenmiştir. «Muhit»te bildirildiğine göre niyetlenecek kimse, «Ya Rabbî ben filan namazı kılmak istiyorum. Onu bana müyesser kıl ve onu benden kabul eyle!» der. Hac Bahsinde bu gelecektir.
Aralarında namaza yakışmayan bir fâsıla bulunmamak şartiyle niyeti tekbirden önce yapmak câizdir. Velev ki vakitten önce olsun. Bedâyî'de şöyle deniliyor: «Bir kimse cemaatı kastederek evinden çıkar da mescide vardığında imamı tekbir almış bulur ve niyet de hatırına gelmezse câizdir». Bundan anlaşılan, imama uymanın da önceden câiz olmasıdır. Bu bellenmelidir.
Namaza yakışmayan fasıladan murad, Namazı eklemeye mâni olan her şeydir. İmam Şâfiî niyetin tekbirle beraber yapılmasını şart koşmuştur. Bize göre bu menduptur.
İZAH
Kalbin ameli hususunda «Zeyleî» şöyle diyor: «Bunun en aşağı derecesi hangi namazı kılacağı sorulmuş olsa düşünmeden cevap vermek imkânı bulmasıdır». «Bahır» sahibi, «Bu İbni Seleme'nin kavlidir.» diyerek «Zeyleî»ye itiraz etmiştir. Onun sözü namaz esnasında ve namaza başlarken hatırlamanın lâzım olmasını iktiza eder. Halbuki mezhebe göre yukarıda geçen şartla önceden niyetlenilen namazın câiz olmasıdır. Velev ki düşünmeden cevap veremesin.
Ben derim ki: Sen evvelce arzettiklerimizden İbni Seleme'nin kavline göre namaza başlarken hatırlamanın lâzım geldiğini biliyorsun. «Zeyleî» nin sözünde böyle bir şart yoktur. O niyette muteber ve lâzım olan en az bilgiyi beyan etmiştir. Niyetin önceden veya başlarken yapılması müsavidir. Bu tevehhümü defi için Şârih «İrâde ettiği anda» diyerek niyeti kasdetmiştir. Sonra «Tahtavî»nin buna tenbih ettiğini gördüm.
Mazı sigası ile niyet. «Niyet ettim felan namaza» gibi sözlerle olur. İnşâlardan maksad, akidler ve fesihlerdir. T.
Hâl sigası, kendisiyle hâl niyet edilmiş muzâridir (Fakat bu Arabçaya mahsustur. Türkçemizde

hal ve muzâri sigaları ayrı ayrıdır. Niyet. hal sigasiyle câiz olduğuna göre Türkçe niyetlenen kimse). Meselâ, «Filan namazı kılmaya niyet ediyorum» der. Niyeti dil ile söylemenin sünnet olduğunu «Tuhfe» ve «İhtiyar» sahipleri İmam Muhammed'e nisbet etmişlerdir.
«Bedâyi» sahibi ise İmam Muhammed'in bunu namazda değil, hacda söylediğini açıklamıştır. Ulema namazı da hacca kıyas etmişlerdir. «Hılye» sahibi bunlara itiraz ederek şunları söylemiştir:
«Ulemamızdan bir cemâatın söylediklerine göre hac uzun zaman alan ve içerisinde ârızalar, mânialar vukubulan bir ibâdet olup meşakkatli fiillerle meydana geldiği için ona niyet ederken kolaylık ve âsanlık dilemek müstehap görülmüştür. Namazda böyle bir şey meşru olmamıştır. Çünkü namazın vakti azdır».
Bu izahat namazın hacca kıyas edilemeyeceği hususunda açıktır. «Bahır» sahibi ile başkaları bunu tasdik etmişlerdir.
«Yani selef bunu iyi görmüştür.» sözüyle Şârih, Musannıf'a yapılan itiraza işaret etmiştir. İtiraz şudur: Müstehap ile sünnet kelimelerinin manası birdir. Ulemamızın beğenmelerine bakarak Ulemanın niyetle tekbir arasını ayıran bir fâsıla olmamasını şart koşmalarına gelince: Bundan murad dünya işlerinden birinin araya girmemesidir. Nitekim «Tatarhâniyye»de de böyle denilmiştir. «Bahır»da ise. «Bundan murad, ecnebî bir fâsıladır ki yiyip içmek ve konuşmak gibi namaza lâyık olmayan şeydir. Zira bu gibi fiiller namazı bozarlar. Binaenaleyh niyet de bozulur. Yürümek ve abdest almak ecnebî fiil değildir. Görmüyor musun namazda abdesti bozulan bunları yaparsa namazı eklemesine mâni olmazlar.» denilmektedir. «Bedâyî»nin ifâdesinden anlaşılıyor ki, vakitten önce namaza niyet câiz olduğu gibi imama uymaya niyet de câizdir. Yahud maksad, imam başlamadan niyet etmektir. Bu hususta sözün tamamı ileride gelecektir. Sonra anlaşılan bu mânâyı «Nehir» sahibi inceleyerek bahis mevzuu etmiş ve, «Bu hususta bildiğinden başkasını göremedim.» demiştir. Yani «Bedâyî»nin ifâdesinden başka açık bir nakil görememiştir. İmam Şâfiî niyetin tekbirle beraber yapılmasını şart koşmuştur. Tahavî ile Muhammed bin Seleme dahi buna kâil olmuşlardır. Kuhistânî'nin «Mukaddimetü'l-Keydûniyye» şerhinde şöyle denilmektedir: «Tahrime yaparken huzur-u kalp «kendini toparlamak» icap eder. Kalbi, namaz erkânı içinde bir mesele ile meşgul olsa iadesi müstehap değildir». «Bakâlî»de, Sevabı ancak kusur ederse az olur.» demiştir. Bazıları her rükünda huzur-u kalb lâzım geldiğini söylemişlerdir. Yanıldığı için müvaheze yoktur. Çünkü bu afv edilmiştir. Ancak sevâba müstehak olmaz. Nitekim «Münye»de de böyle denilmiştir. Bazıları, «Bir kimsenin kalbi de namazda olmazsa o namazın hiç bir kıymeti yoktur.» demişlerse de bu söze itibar yoktur. Nitekim «Mültekad», «Hızâne», «Sirâciye» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir.
Bilmiş ol ki huzur-u kalp, kalbin meşgûl olduğu şeyden ayrılması demektir. Burada ondan murad, namaz kılandan sâdır olan fiil ve kaville ameli bilmektir. Bu anlamak demek değildir. Çünkü lâfzın kendisini bilmek başka mânâsını bilmek başkadır.
METİN
Mezhebe göre namaza başlandıktan sonra yapılan niyete itibar yoktur. «Kerhî» rükûa kadar yapılan niyeti câiz görmüştür. Nâfile ile beş vaktin sünneti ve mûtemed kavle göre teravih için mutlak olarak namaza niyet etmek kâfidir. Velev ki Allah için demesin. Zira bunların tâyini başladığı vakitte vâki olması iledir. Ama niyeti tâyin daha ihtiyatlıdır. Farza niyet ederken tâyin mutlaka lâzımdır. Kıldığı namazın farz olduğunu bilmezse câiz değildir. Bilirde farzı başkasından ayıramazsa her birinde farza niyet etmek şartiyle câizdir. Kezâ başında sünnet kılınmayan bir namazda başkasına imam olursa hüküm gene böyledir. Farza niyet ederken öğlenin mi ikindinin mi farzı olduğunu tâyin şart ise de bugünün yahud bu vaktin farzı diye tayin şart değildir. Esah olan kavil budur.
İZAH
Namaza boşlandıktan sonra yapılan niyete itibar yoktur. Çünkü niyetsiz edâ edilen cüzü ibâdet olmaz. Sair cüzleri onun üzerine bina etmek de câiz olmaz. Orucda zaruretten dolayı bu câiz görülmüştür. Hacta bir kimse Allah dedikten sonra ekber demeden niyet etse câiz olmaz. Çünkü namaza Allah diyerek başlamak sahihdir. Bu adam tekbirden sonra niyetlenmiş gibî olur. Bunu «Bedâyî»den naklen «Hılye» sahibi söylemiştir.
«Kerhî rükûa kadar yapılan niyeti câiz görmüştür.» ifâdesine şöyle itiraz olunur: Kerhî rükû veya başka bir şey söylememiştir. Yalnız ulema onun şu sözünü tahriç ederken ihtilâfa düşmüşlerdir. «Niyet, Sübhânekede yahud rükûda veya rükudan kalkarken yahud otururken nihayet bulur». Bunu «Halebî» söylemiştir.
Mutlak namaza niyet kâfidir, sözünden murad. «Nâfile, sünnet ve rek'at adedi söylemeksizin namaza niyet etmektir. Velev ki sabah namazının sünneti olsun. Hatta bir kimse iki rekât teheccüd namazı kılar da sonra bunu fecirden sonra kıldığı anlaşılırsa sabah namazının sünneti yerine geçer. Kezâ dört rekât kılar da ikisi fecirden sonra kılındığı anlaşılırsa gene böyledir.

Bununla fetvâ verilir. Hulâsa.
Kezâ cuma günü kılınan âhır zuhur da böyledir. Cumanın sahih olduğu anlaşılır da o kimsenin kazaya kalmış öğle namazı da bulunmazsa kıldığı âhır zuhur Cumhur'a göre cumanın sünneti yerine geçer. Çünkü vasıf lağv olur, asıl kalır. Bununla da sünnet eda edilmiş olur. Nitekim bunu «Fetih» sahibi böyle izah etmiş, «Bahır» ve «Nehir» sahipleri de ikrarda bulunmuşlardır. Ama öğle namazında beşinci rekâta kalkar da sonra bir rekât daha katarak altıyı tamamlarsa bu iki rekat öğlenin sünneti yerine geçmez. Çünkü burada kasden namaza başlama yoktur.
Terâvih namazı hakkında iki sahih kavil vardır. Şârih'in buradaki kavle itimad etmesi «Bahır»da bunu Zâhir rivayet denildiği içindir. Bu kavli «Muhit» sahibi ulemanın umumuna nisbet etmiş, «Fetih» sahibi dahi bunu tercih ederek onu muhakkık ulemaya nisbet etmiştir. Bu namazların tâyini, başladığı vakitte kılınmalarıyla olur. Çünkü sünnet Peygamber (s.a.v.)'in hususî bir yerde devam ettiği şeydir. Namaz kılan da onu aynı yerde kılınca sünnet denilen fiili ifa etmiş olur. Peygamber (s.a.v.) sünnet diye değil. Allah için namaza diye niyetlenirdi. Meselenin tam tahkiki «Fetih»tedir.
Farza niyet ederken tâyin mutlaka lâzımdır. Bir kimsenin ikindi namazı kazaya kalsa ,da kalmış öğle namazı olduğunu da bilerek üzerinde borç kalan dört rekât namaza, diye niyetlense, câiz olmaz. Kezâ kazaya kaç namazı kaldığını bilmeyerek bu namazı kazaya diye niyetlense gene câiz olmaz. Onun için Ebu Hanîfe bir namazı kazaya kalıp da hangisi olduğunu şaşıran kimse hakkında beş vakit namaz kılar demiştir. Yüzde yüz kılmış olmak için çare budur. Çünkü kazaya kalan bu namazı başka türlü tâyine imkân yoktur. «Eşbah»da bildirildiğine göre vaktin daralması sebebiyle tâyin sâkıt olmaz. Çünkü o anda nâfileye başlasa sahih olur. Velev ki haram olsun. Farza niyet ederken ister niyet başlamazdan önce, ister başlarken yapılsın, tâyin şarttır. Muayyen bir farza niyet ederek başlar da sonra unutarak onu nâfile zanneder ve öylece namazını bitirirse, niyet ettiği farzı kılmış olur. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir.
«Kıldığı namazın farz olduğunu bilmezse» cümlesinden murad, beş vakit namazın farz olduğunu bilmemesidir. Bunu bilmediği halde namazları vakitlerinde kılsa bile câiz değildir. Onları kaza etmesi lâzım gelir. Çünkü farz diye niyet etmemiştir. Ancak imamla kılar da imamın kıldırdığı namaza diye niyetlenirse câiz olur. Bunu «Bahır» sahibi Zahiriye»den nakletmiştir. Beş vaktin farz olduğunu bilirde farzla vacibin ve sünnetin arasını ayıramazsa her namaza farz diye niyet etmek şartiyle câizdir. Böyle bir adam başkasına imam olursa ona uymak da câizdir. Ancak o namazdan önce rekât sayısı onun kadar olan sünnet bir namaz kılmamış bulunması şarttır. Çünkü böyle bir. namaz kılarsa o kimseden farz sâkıt olur. Sonra kılacağı nâfiledir. Binaenaleyh farz kılanın ona uyması doğru olmaz. Farza niyet ederken tayin şarttır.
«Eşbah» sahibi diyor ki: «Farz-ı ayn olan namazı farz-ı ayn tabiriyle farz-ı kifâye olan namaza da farz-ı kifâye tabiriyle mi niyetlenecektir? Bunu bir yerde görmedim. Ama bir vacibi terk ettiği için tekrarlanan namaz şüphesiz ki farz değil. tamamlayıcıdır. Şu halde ona tamamlayıcı diye niyetlenmelidir. Fakat farz ancak farz diye niyetlenmekle sâkıt olur, diyenlerin kavline göre farz diye niyet etmenin şart olduğunda şüphe yoktur».
Biri'nin İmam Serahsi'den nakline göre esah olan kavil ikincisidir. Farza niyet ederken hangi farz olduğunu tâyin etmek şart isede bugünün yahud bu vaktin farzı diye tâyin şart değildir.
Şârih'in bu üç şeyi (yani günle ve vakitle birlikte ve bunlarsız) mutlak zikretmesi vakit içinde veya dışında kılmaya, vaktin çıktığını bilip bilmemeye şâmildir. Ve her mesele (üç) şekilde tasavvur olunacağına göre mecmuu dokuz olur. O kimse niyet ederken günü de söyler ve bugünün öğle namazına niyet ederse üç surette de sahih olur. Nitekim bunu Şârih söyleyecektir. Niyete vaktide katar ve şu vaktin öğlenine diye niyetlenirse. vakti içinde veya dışında kılmaya. vaktin çıktığını bilip bilmemeye şâmildir. Ve her mesele (üç) şekilde tasavvur olunacağına göre mecmuu dokuz olur. O kimse niyet ederken günü de söyler ve bugünün öğle namazına niyet ederse üç surette de sahih olur. Nitekim bunu Şârih söyleyecektir. Niyete vaktide katar ve şu vaktin öğlenine diye niyetlenirse, vakit içinde olmak şartiyle bir kelime ile bütün ulemaya göre sahihtir. Vakit dışında ise vaktin çıktığını da bilirse Şurunbulâlî'nin «Dürer»den anladığına göre gene sahihtir. Çünkü ikindi vaktinin öğleni yoktur. Binaenaleyh bu sözle bu vakitte kaza ettiği öğle namazını murad etmiş demektir. Vaktin dışında olup vaktin çıktığını da bilmezse sahih değildir. Nitekim «Fetih», «Hâniye», «Hulâsa» ve başka kitaplarda da böyle denilmiştir.
Musannıf katiyetle buna kail olmuş, Şârih dahi az ileride geleceği vecihle buna cezm etmiştir. «Nehir» sahibinin de Zeyleî'nin ibâresinden anladığı budur. Ama «Bahır» sahibinin anladığı başkadır. Bu da Şârih'in buradaki mutlak sözünün iktiza ettiği gibi sahih olmasıdır. «Münye»de «Muhit»ten naklen «Muhtar olan kavil budur.» denilmiş ise de «Münye» şârihi bunu reddetmiş «Bilakis «Hılye»de bunun yanlış olduğu söylememiştir. Doğrusu meşhur eserlerde belirtildiği vecihle sahih olmamasıdır.» demiştir. Ama niyeti tâyin ederken başka hiçbir şey söylemeyip mutlak surette öğlene niyet ederse, vakit içinde olduğu takdirde bu hususta iki sahih kavil

vardır. Birinci kavle göre sahih değildir. Çünkü vakit başka bir günün öğlenini kabul eder. İkinci kavle göre sahihtir. Çünkü vakit o namaz için muayyen olmuştur. «Fetih»de «Mi'rac» ve «Eşbah» sahibi de bu kavli tercih etmiş, «İnâye» sahibi bunu daha açık görmüş. sonra şunu söylemiştir:
«Ben derim ki: Önceki şart yani kalbiyle hangi namazı kıldığını bilmesi bu sözleri ve başkalarını kökünden kazır. Zira itimad onadır. Ayırmak onunla hâsıl olur maksat da budur».
Vakit dışında ise vaktin çıktığını bilmediği takdirde «Nehir» sahibi şöyle diyor: «Zahîriye»den anlaşıldığına göre tercih edilen kavil câiz olmasıdır. Vaktin çıktığını bilirse Halebî onu incelemiş ve sahih olmadığını söylemiştir. Tahtavî ise ona muhalefet etmiştir.
Ben derim ki: En uygun olanı budur. Sebebi yukarıda naklettiğimiz «İnaye»nin sözüdür. Ama bugünün farzına yahud bu vaktin farzına diye niyet ederse hükmü dokuz kısmı ile birlikte ilerde gelecektir. Anla!
«Esah olan kavil budur.» cümlesinden murad, öğlene niyet eder de niyetle beraber gün veya vakti söylemezse, vakit içinde niyet ettiği takdirde esah kavle göre niyet sahihdir. Nitekim Zahîriye'de «Fetih» ve başkalarında da böyle denildiğini arzetmiştik. Bu söz «Hulâsa» sahibinin (sahih değildir), iddiasına red cevabıdır. Nitekim «Bahır» ve «Nehir» sahipleri de nakletmişlerdir. Zahîriye'nin sözüne reddiye değildir. Anla!
METİN
Velev ki kılınan kazâ olsun lâkin mutemed olan kavle göre filan günün öğlesini diye tâyin eder. En kolayı en evvel kazaya kalan öğleye yahud en sonra kazaya kalan öğleye diye niyet etmektir. Kuhistânî'de «Münye»den naklen esah kavle göre bunun şart olmadığı bildirilmiştir. Kitabın sonunda gelecektir.
Vacip namaza dahi niyet ederken onun vitir mi, nezir mı yoksa tilâvet secdesi mi olduğunu tâyin şarttır. Şükür secdesi de böyledir. Fakat sehiv secdesi bunun hilâfınadır. Rekât sayısını tayın şart değildir. Çünkü rekât sayısı zımmen hâsıl olur. Binaenaleyh bunda hata zarar etmez.
İZAH
Filan günün öğleni diye tâyin kılınacak namazlar çok olduğuna göredir. Namaz bir tane ise buna hâcet yoktur. Meselâ zimmetinde kazaya kalmış bir öğle namazı varsa kazaya kalan öğle namazına diye niyet etmesi kâfi gelir. Velev ki hangi günün öğleni olduğunu bilmesin. Bunu «Hılye» sahibi söylemiştir. Anla!
Mutemed kavlin mukabili «Muhit»te nakledilen şu sözdür: «Kaza namazlarının çokluğu sebebiyle bir kimseden tertip sâkıt olursa sadece öğleye diye niyet etmesi kâfi gelir». Yani oruca kıyasen gün tâyini lâzım gelmez. Kaza namazları çok olur da hangi güne ait olduklarını bilemediği iki öğle namazını kılmak isterse kolaylık olmak üzere ya en evvel yahud en sonra kalan öğleye diye niyet eder. Kuhistânî'nin esah dediği kavil kitabımızın sonunda dağınık meseleler arasında gelecektir. Musannıf onu «Kenz»in metnine uyarak zikretmiş, Şârih orada «Eşbah»dan naklen bunun müşkül olduğunu, Kâdıhan ve diğer ulemamızın söylediklerine uymadığını bildirmiş, «Esah olan en evvel veya en sonra demenin şart kılınmasıdır.» demiştir.
Ben derim ki: Kezâ aynı bahiste «Mültekâ» metninde de bu kavlin sahih olduğu bildirilmiştir.
Demek oluyor ki, bu babtaki sahih kaviller muhteliftir. İhtiyat olan şarttır demektir. Burada «Fetih» sahibi dahi cezmen buna kâil olmuştur.
«Bahır» sâhibi bozulan nâfilelerle bayram namazlarını ve iki rekât tavaf namazının kazasını vaciplerden saymıştır. «Dürer»de bunlara cenaze namazı da ilâve edilmiştir.
Lâkin «Eşbah»da şöyle deniliyor: «Hutbede farz niyeti şart değildir. Velev ki niyeti şart koşmuş olalım. Çünkü hutbenin nâfilesi yoktur. Cenaze namazının da böyle olması gerekir. Zira cenaze namazı yalnız farz olur. Nitekim ulema bunu söylemişlerdir. Onun için nâfile olarak kaza edilmez». Ulemanın cenaze namazında Allah için namaza, meyyit için duaya niyet edileceğini bildirmeleri de bunu te'yid eder. Farz olduğunun tâyinini zikretmemişlerdir.
Şârih, vitir gibi vacip bir namaza niyet ederken vacip olduğunu söylemeye hacet bulunmadığına işâret etmiştir. Çünkü bunda ihtilâf vardır. Yani o kimseye vücûbu tâyin lâzım değildir. Maksat. vacip olduğuna niyetlenmeyi yasak etmek de değildir. Zira vitir namazını kılan Hanefî ise itikadına uymak için onun vacip olduğuna niyet etmesi gerekir. Hanefî değilse ona da bu niyet zarar vermez. Bunu «Bahır» sahibi vitir babında söylemiştir. Sonra bilmiş ol ki «Aynî» şerhinde, «Vitire gelince esah kavle göre ona mutlak niyet kâfidir.» denilmişse de bu söz müşküldür. Çünkü bundan anlaşıldığına göre nâfilede olduğu gibi vitirde de mutlak olarak namaza niyet kâfidir. Ancak bu söz «Zeyleî»den naklettiğimiz vitire niyet mutlaktır, ibaresine hamledilirse doğrudur. Onun içindir ki vitire mutlak niyet kâfidir demiş mutlak, namaz niyeti kâfi demiştir. Halbuki bu iki tâbir arasında ince bir fark vardır. Ve bunda bizim söylediklerimize gizli işâret mevcuddur. Tedebbür eyle!
Nezir bazen geçerli bazen mutlak olur. Meselâ, hastam düzelirse yahud filan gelirse gibi sözlerle

ta'lik yapılır. Şu halde anlaşılıyor ki, bunun tâyini de mutlaka lâzımdır. Zira nezirin sebepleri çeşidli olduğu gibi tâ'lik nevileri de muhteliftir. Burada tayinin lüzumuna delil farzda meselâ öğle namazı gibi bir sözle tahsis etmeksizin sırf farz sözüyle yetinmenin kâfi gelmemesidir. Bunu Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Bu, ancak başka namazlar bulunduğu vakit meydana çıkar. Nitekim üzerinde hem geçerli nezir, hem de mutlak nezir yahud ayrı ayrı iki şeye ta'lik edilmiş iki nezir bulunursa tâyin lâzımdır. Aksi halde tâyinin lüzumu aşikâr değildir. Nitekim az yukarı da «Hılye»den naklen geçmiş namazın kazası hakkında arzetmiştik. Anla!
Vacibin tilâvet secdesi olduğunu tâyin de şarttır. Meğer ki namazda okuyup da derhal secde etmiş olsun. Secde âyeti tekrar tekrar okunursa yapılacak tilâvet secdelerinin tâyini icap etmez. Nitekim inşallah bâbında gelecektir.
Şârih burada «Şükür secdesi de böyledir. Fakat sehiv secdesi bunun hilâfınadır.» diyorsa da benim «Nehir»de gördüğüm onun söylediğinin aksinedir. Galiba en münasibi buradakinin yalnız şükür secdesine nisbetle olmasıdır. Çünkü secde bazen âyetini okumak ve şükür gibi bir sebeple bazen de hiç sebepsiz olur. Bunu avam takımı namazdan sonra yaparlar ki mekruhtur. Nitekim Zâhidî nassan söylemiştir. Muhtelif secdeler bulununca sebebi göstermek için tâyin şarttır. Böyle olmazsa tâyin bilittifak mekruhtur. Yine bu esasa ibtinâ eden bir meseledir ki, bir kimse bu secdede uyur veya bunun için teyemmüm ederse yaptığı secde meşru olduğu takdirde abdesti bozulur. Aldığı teyemmümle namazı câiz olur. Aksi takdirde abdesti bozulmaz ve o teyemmümle namazı sahih olmaz. Nitekim ulema bunu şükür secdesinin meşru olup olmadığı hususunda İmam A'zam'la İmameyn arasındaki ihtilâfın semeresini anlatırken söylemişlerdir. Bundan anlaşılıyor ki, meşru olanla olmayan birbirinden ayrılsın diye secdenin tâyini şarttır. «Nâfilede yukarı da geçtiği vecihle tayin şart değildir. Secde-i şükür ise meşru olduğunu bildiren kavle göre nâfiledir. Binaenaleyh onun tâyini de şart değildir.» denilirse şöyle cevap veririz:
Bu söylenen, bu hükümden hariçtir. Şu delil ile ki namaz haddi zatında ibadettir; meşruiyet ondan ancak ârızî bir sebeple nefi edilebilir. Namaz dışında yapılan secde bunun hilâfınadır. Çünkü o haddi zatında ibâdet değil, şükür veya tilâvet gibi ârızî bir sebeple ibâdet olur. Şu halde mutlak olan namaz tâbiri meşru olan nâfileye hamledilir. Onun için de tâyin şart kılınmamıştır. Mutlak secde böyle değildir. Ondan meşru olmayan secde anlaşılır. Çünkü secde ancak bir sebeple meşru olmuştur. Binaenaleyh secdenin meşru olması için bu sebebin tâyini mutlaka lâzımdır. Kezâ meşru olmak hususunda tilâvet ve sehiv gibi secdeye rakîp olan diğer şeylerden ayrılsın diye tâyin lâzımdır. Anla! Âcizâne burada benim anladığım budur.
Sehiv secdesine gelince: Halebî'nin ifâdesine göre bu secde namazdaki bir vâcibi tamamladığı için o vacibin bedeli olur. Namazın cüzlerine niyet şart olmadığı gibi bedeline niyet de şart değildir. Sonra «Eşbah»da şöyle denildiğini gördüm: «Mutlak namaz ancak niyetle sahih olur. Tilâvet secdesi ile şükür secdesi ve sehiv secdesi de namaz gibidir». En doğrusu bu olsa gerektir.
TETİMME: Şârih, namaz secdesini zikretmemiştir. Bu secde yerinden bir rekât fâsıla ile ayrılırsa hükmü secde için niyet etmenin vâcip olmasıdır. Bir rekattan az fâsıla ile ayrılmışsa niyet vacip değildir. «Fetevây-ı Hindiye»de de böyle denilmiştir. Teemmül eyle!
Rekât sayısında hata zarar etmez. «Eşbah»da şöyle denilmiştir: «Tâyın şart olmayan şeyde hata zarar etmez. Namazın yerini.zamanını ve rekâtlarını tâyin ederken hataya düşmek bu kabildendir. Edâ diye tâyin edip de sonradan vaktin çıktığı anlaşılmak ve kaza diye tayin edip de vaktin çıkmadığı anlaşılmak dahi bu kabildendir. «Camiu'l-Feteva»da «Hâniye»den naklen bildirildiğine göre efdal olan rekât sayısına niyet etmektir. «Câmî» sahibi sonra şöyle demiştir: «Bazıları rekât sayısını söylemenin mekruh olduğunu bildirmişlerdir. Çünkü fâidesizdir, ona hacet yoktun». İkinci kavil teemmülden hâlî değildir.
METİN
İmama uyan kimse uymaya niyet eder. Musannıf uymaya dahi dememiştir. Çünkü imama uymayı veya imamın namazına başlamayı niyet eder de namazı tayin etmezse esah kavle göre câiz olur. Velev ki imamın namazını bilmesin. Çünkü kendini imamın namazına tâbi yapmıştır. İmamın namazına niyet ederse böyle değildir. Esah kavle göre velev ki imamın tekbirini beklemiş olsun. Zira burada imama uymaya niyet yoktur. Muhtar kavle göre bu ancak cuma, cenaze ve bayram namazlarında câiz olur. Çünkü bunlar .hassaten cemaatle kılınırlar. Ama vakit varken vaktin farzına diye niyet etse câiz olur. Bundan ancak cuma namazı müstesnadır. Çünkü cuma namazı bedeldir.
İZAH
İmamın imam olmaya niyet etmesine hacet yoktur. Nitekim gelecektir. Musannıf uymaya dahi tâbirini kullanmamış, fakat aynı tabiri «Kenz» ve «Mültekâ» sahipleriyle diğer ulema kullanmışlardır. «Esah kavle göre câiz olur.» ifâdesini «Zeyleî» ve başkaları da bu şekilde

nakletmişlerdir.
«Bahır» sahibi diyor ki: «Lâkin «Hâniye»de birinci meseleyi anlattıktan sonra şöyle denilmiştir: Câiz değildir. Çünkü imama uymak farzda olduğu gibi nâfilede de olur. Bazıları câiz olur demişlerdir». «Münye» şerhinde şöyle deniliyor: «Böylece anlaşılıyor ki câizdir diyenler ulemadan bazılarıdır. Câiz olmaması ise tercih edilen kavildir».
Ben derim ki: Metin sahiplerinin, «İmama uymaya da» niyet eder. sözleri bunu te'yid ettiği gibi «Hidâye» sahibinin, «Namaza ve imama uymaya niyet eder» sözü dahi bunu te'yid eder. Bu sözün bir misli «Mecma»da ve birçok kitaplarda mevcuttur. Hatta «Menba» nam eserde «İma.ma uymayı bil'icmâ niyet eder.» denilmiştir.
İkinci mesele metinlerde bildirilene muhalif değildir. Çünkü bunda imama uymakla beraber tâyin vardır. Onun için «Hâniye» sahibi, «Çünkü bu adam imamın namazına başlamayı niyet edince imamın kıldığı farza ona uyarak niyet etmiş gibidir.» demiştir. Tedebbür eyle !
Bu sözün müktezâsı bu adam açık açık imama uymaya niyet etmese de namaza girmesi sahihdir. Ve imama uymuş sayılır demektir. Lâkin «Fetih»te şöyle denilmiştir: «Bir kimse imamın namazına başlamayı niyet ederse «Zahîru'd-Dînsin bildirdiğine göre bu niyete «Uydum şu imama» ifâdesini ziyade etmesi gerekir». «Zira burada imama uymaya niyet yoktur.» cümlesi yukarıdaki «İmamın namazına niyet böyle değildir ilh...» sözünün illetidir. Çünkü birincide yalnız namazı tâyin etmiştir. Bundan imama uymaya niyet lâzım gelmez. İkincide ise beklemek bazen imama uymak için, bazen duada olduğu için yapılır. Binaenaleyh şek ile imama uymuş sayılmaz. «Bedâyî»de de böyle denilmiştir. Bazıları imamı bekler de sonra tekbir alırsa sahih olur demişlerdir. Bu kavli Münye» şarihi beğenmiştir. Çünkü beklemesi niyet yerine geçer.
Ben derim ki: Şüphesiz sözümüz, imama uymak kalbinden geçmediği ve uymayı kasdetmediği hale mahsustur. Aksi takdirde niyet hakikaten mevcud olur.
Cenaze ile bayramlar meselesini ahkâm sahibi «Ömdetü'l-Müftî»den nakletmiştir. Cuma, cenaze ve bayram namazları cemaate mahsus namazlar olduğu için bu namazlara niyet zımmen imama uymaya niyet olur.
Ahkâm sahibi diyor ki: «Lâkin cenaze namazı söz götürür. Ancak cenaze namazı tekerrür etmediğine ve namazı kıldırma hakkı velîye aid olduğuna göre sadece imamla câiz olmuştur. denilebilir». Bu ifâdeye göre mesele velî olmayan imamla kayıtlanır. Cenaze namazını velî olmayan biri kıldırır, sonra velî gelirse o imama uyduğunu niyet ederek tâyin etmesi mutlaka lâzımdır. Aksi takdirde kendi namazına başlamış olur. Zira velînin yalnız başına bile olsa namazı tekrarlamaya hakkı vardır. Binaenaleyh onun hakkında bu namazın cemaate mahsus olması yoktur. «Ama vakit varken vaktin farzına diye niyet etse câiz olur». Malûmun olsun ki az yukarıda beyan ettiğimiz (dokuz) mesele burada da vardır. Çünkü bu adam farza ya vakitle ya günle birlikte niyet edecek, yahud farzı mutlak söyleyecektir. Bunların her birinde kendisi ya vaktin içinde ya vaktin dışındadır. Vaktin çıktığını ya bilir ya bilmez. Eğer farzla birlikte günüde zikrederek günün farzına niyetlenirse üç kısmı ile birlikte sahih olmaz. Çünkü farz muhteliftir. Mutlak söylerse hüküm yine böyledir. Vaktin farzına derse vakit içinde kıldığı takdirde câizdir. Musannıfın söylediği de budur. Vaktin çıktığını bildiği halde vakit dışında olursa Halebî câiz değildir, demiştir.
Ben derim ki: «Eşbah» sahibinin «Binâye»den , naklen söylediği şu sözden hatıra gelen de odur. Şeyhülislam Aynî'nin «Hıdaye Şerhi»dir.
«Vakit çıktıktan sonra vaktin farzına diye niyet ederse câiz olmaz. Vaktin çıkıp çıkmadığında şüphe ederse câizdir». Lâkin bu söz «Zeyleî» nin aşağıda gelecek «bilmediği halde» demesinden anlaşılana aykırıdır. Teemmül buyurulsun.
Vaktin çıktığını bilmediği halde olursa câiz değildir. Çünkü Zeyleî şöyle diyor: «Vakit çıkmamışsa meselâ vaktin öğleni yahud vaktin farzı diye niyetlenmesi kâfidir. Zira tâyın mevcuttur. Bilmediği halde vakit çıkmışsa câiz değildir. Çünkü bu halde vaktin farzı öğle değildir». Tatarhâniyye»de bildirildiğine göre vakit çıktıktan sonra çıktığını bilmeyerek namaz kılar da vaktin farzı diye niyet ederse câiz olmaz. Sahih olan da budur. Lâkin «Eşbah»ın yukarda naklettiğimiz sözü buna muhaliftir. Orada vaktin çıktığında şüphe ederse câizdir denilmişti. Buna şöyle cevap verilebilir:
Mesele sahih olan hilâfa göredir. Şüphe ile bilmemek arasında fark yaparak verilen cevap söz götürür. Öğle vaktinin çıktığını bilmeyen ve vaktin farzına niyet eden kimsenin muradı öğle vaktidir. Çünkü vaktin çıkmadığını zanneder. Böyle olduğu halde biz sahih kavle göre câiz değildir, dedik. Vaktin çıkıp çıkmadığında şüphe edenin namazının câiz olmaması evleviyette kalır. Anla!
Bize göre cuma günü vaktin farzı öğle namazıdır. Lâkin öğleni zimmetten iskat için cuma namazı emir olunmuştur. Onun için bir kimse cuma namazı kılınmadan öğleyi kılsa bize göre câizdir. İmam Züfer'le Eimme-i selâse buna muhâliftir. Velev ki sadece öğle ile yetinmek haram olsun.

«Münye» şerhinde böyle denilmiştir. Lâkin Cuma Bahsinde geleceği vecihle mutemed kavle göre cuma namazı bedel değil, asıldır. O kavlin zaif olduğunu inşallah orada izah edeceğiz.
METİN
Meğer ki o şahsın itikadına göre kıldığı namaz vaktin farzı olsun. Bu takdirde sahihtir. Nitekim bazı ulemanın reyi budur. Vaktin öğleni diye niyet ederse vakit çıkmamış olmak şartiyle câizdir. Velev ki cuma namazında olsun. Vakit çıkmış fakat o şahıs çıktığını bilmiyorsa esah kavle göre sahih değildir. Vaktin farzına diye niyet de böyledir. En iyisi bugünün öğlenine diye niyetlenmelidir. Çünkü bu mutlak surette câizdir. Edâ niyetiyle kaza ve onun aksi (yani kaza niyetiyle eda) câizdir. Muhtar olan kavil budur.
İZAH
«Velev ki cuma namazında olsun» cümlesi «Şurunbulâliyye»de de mevcuttur. Halebî, «Ben bunun vechini anlayamadım.» diyor.
Ben derim ki: İhtimal ki murad şudur: Özgür sahibi bir kimse cuma günü vaktin öğlenini niyet ederse câizdir. Yani onun itikadına göre bu namaz vaktin farzı mıdır değil midir fark etmez. Bu meseleyi burada zikretmenin fâidesi de böylece anlaşılmış olur. Cuma namazında öğleye niyet etmek ise sahih değildir. Nitekim «Ahkâm» nam eserde Nafî'den rivayet edilmiştir. Aynı eserde «Muhtar» şerhi «Feyzü'l-Gaffar'dan naklen şöyle deniliyor: «Bir kimse cumadan başka bir günde vaktin öğlenine niyet ederse vakit çıkmamış olmak şartiyle sahih kavle göre câizdir». Cumadan başka sözü cumadan ihtiraz içindir. «O şahıs çıktığını bilmiyorsa» ifâdesinin mefhum-u muhalifi çıktığını bilirse sahihdir. Demek olur ki bunun doğru olduğunu evvelce «Şurunbulâliyeye»den nakletmiştik. Şârih, «Esah kavle göre sahih değildir.» diyor. Hatta yukarıda «Hılye»den naklettik ki sahih olan kavil budur.
«Bahır» sahibinin anladığı mânâ buna muhaliftir. Velev ki hâşiye sahibi onu tercih etmiş olsun. «Vaktin farzına diye niyet de böyledir». Yani vaktin öğlenine niyet etmek gibidir. Vakit çıkmış olur da o kimse çıktığını bilmezse esah kavle göre câiz değildir. Nitekim bunu az yukarı da «Tatarhâniye» ile «Zeyleî»den naklen arzetmiştik. «Eşbah»taki bunun hilâfınadır. Bildiğin gibi oradaki kavil esahın da hilâfınadır. Anla!
«Çünkü bu mutlak surette câizdir.» cümlesinden murad, vakit çıksa da câizdir demektir. Zira o şahıs üzerindeki borcu ödemeye niyet etmiştir. Bu şekil niyet vaktin çıkıp çıkmadığında şüphe eden kimseyi de kurtarır. Bunu Zeyleî söylemiştir. Yani vaktin öğlenine diye niyet etmek bunun hilâfınadır. Çünkü öğle, vaktin çıkmasıyla o günün öğleni olmaktan çıkmaz. Ama vaktin çıkmasıyla o vaktin öğleni olmaktan çıkar. Zira günün öğleni denilir ve vaktin öğleni denilmez. Çünkü «Edâ niyetiyle kaza câizdir». Bu ta'lil ancak eda niyet ettiğine göre açıktır. Eda demeden niyet ederse açık değildir. T.
Burada münâsip olan Eşbah» sahibinin «Fetih»ten naklettiği şu ibâredir: Bir kimse vakit çıkmadı zannederek edaya diye niyet eder de sonra vaktin çıktığı anlaşılırsa kıldığı namaz kâfidir. Aksı de böyledir». Bundan sonra «Eşbah» sahibi «Keşfü'l-Esrar»dan naklederek buna şu misali vermiştir: «Nitekim vakit çıktıktan sonra çıkmadı zanniyle bugünün öğlenini edaya niyetlenen kimsenin niyeti bu kabilden olduğu gibi ramazan hakkında şüphe edip bir ay araştırdıktan sonra eda niyetiyle oruç tutan, fakat orucu ramazandan sonraya tesadüf eden esirin niyeti de böyledir. Bunun aksi de böyledir. Yani vakit çıktı zanniyle orucunu kaza niyetiyle tutan esirin niyetleri sahihtir. İbâdetin sahih olması, niyetin aslını yaptığı içindir. Yalnız zanda hata etmiştir. Böyle yerlerde hata afv olunmuştur».
Ben derim ki: Niyetin aslını yapmaktan maksad, kılmak istediği o günün öğle namazını kalbinde tâyin etmiştir, demektir. Bunu eda veya kaza diye vasıflandırması zarar etmez. Ama öğlenin vaktinde öğle namazına kaza diye niyet etmek, bunun hilâfınadır. Bu namaza bu günün öğleni diye niyet etmezse vaktin öğleni namına kâfi değildir. Zira kaza niyetiyle onun bugünün olmaktan çıkarmıştır. Vaktin öğleni olduğuna niyet etmemiştir ki kaza vasfı lağv olsun. Binaenaleyh tâyin bulunmamıştır. Keza bu namaza eda diye niyetlenirse de üzerinde kazaya kalmış bir öğle namazı bulunsa kaza yerine geçmez. Velev ki vakit namazını kılmış olsun. Bu suretle Şâfiî'lerden birinin ortaya attığı meselenin cevabı verilmiş olur.
Mesele şudur: Bir kimse senelerce öğle namazını vaktinden evvel kılmış olsa, tek bir öğlen namazını mı yoksa hepsini mi kaza edecektir?
Bu suale bazıları tek bir öğle namazı kaza edecektir diye cevap vermişlerdir. Şuna binaen ki kazaya diye niyet şart değildir. Binaenaleyh her günün öğle namazı önceki günün kazası olur. Diğerleri bunlara muhâlefet etmişlerdir. Şâfiî'lerin muhakkiklerinden bazıları iki kavlin arasını bulmuş ve şöyle demişlerdir:
«Her gün üzerine farz olan öğle namazına diye niyet eder de şimdi vaktinin girdiğini zannettiği namazla kayıtlanmazsa birincilerin dediği teayyün eder. O namaza şimdi vaktinin girdiğini zannettiği namaz diye niyetlenerek eda eder ise ikincilerin kavli teayyün eder. Çünkü o namazı

vakit namazı olmasını kastederek kaza olmaktan çıkarmıştır». Şüphesiz bu tafsilât bizim mezhebimizin kaidelerine de uygundur. Birincilerin sözü mezhebimize uyar. Çünkü «Zeyleî»den naklen yukarıda arzettik ki bir kimse vakit çıktıktan sonra bugünün öğleni diye niyet ederse sahih olur. Çünkü üzerindeki borcu edaya niyet etmiştir. Burada aynı cinsten başka namazlar da yoktur ki kaza olanın gününü tâyin lâzım gelsin. Binaenaleyh boynuna borç olan namaza niyet etmesi kâfidir.
Nitekim «Hılye»den naklen yukarıda geçti. İkincilerin sözü de mezhebimize uyar. Niçin uyduğunu az yukarıda anlattık. Sonra bunun bizim mezhepde oruç hakkında açıkça beyan edildiğini gördüm. Şöyle ki:
Esir bir kimse ayı araştırmak suretiyle senelerce oruç tutsa da sonra her sene ramazandan önce oruç tuttuğu anlaşılsa bazı ulemaya göre her senenin orucu önceki senenin orucu yerine geçer. Bazılarına göre geçmez. «Bahır» sahibi diyor ki: «Muhit»te sahih kabul edildiğine göre bir kimse ramazan orucuna mübhem (belirsiz) olarak niyet etse kaza yerine geçer. İkinci sene nâmına izahlı olarak niyet ederse kaza yerine geçmez. «Bahır» sahibi diyor ki: «Muhit»te sahih kabul edildiğine göre vermiştir: Bir kimse Zeyd zannı ile imama uyar da Amır çıkarsa sahihtir. Fakat Zeyd'e uyar da Amır çıkarsa sahih değildir. Çünkü birincide imama uymuştur. Yalnız zannında hata etmiştir. İkincide Zeyd'e uymuştur. Zeyd olmadığı anlaşılınca kimseye uymamış demektir.
Burada da öyledir. Her senenin orucuna üzerindeki borcu ödemek için niyet ederse o niyet birinci veya ikinci senelere değil, boynuna borç olan oruca taallûk eder. Yalnız zannında hata etmiştir. Çünkü orucun ikinci seneye aid olduğunu sanmışlardır. Binaenaleyh tuttuğu oruç zannettiğine değil, boynuna borç olan oruç yerine geçer».
«Hâsılı boynuna borç olan oruç için hususi sene kaydı koymaksızın niyet ederse geçen senenin orucu yerine sahih olur. Velev ki sonra ki senenin orucu yerine geçecek zannetsin. Bu izahatı ganimet bil!
METİN
Cenaze namazı kılan kimse ALLAH Taâlâ için namaza niyet eder. Meyyit için duaya dahi niyetlenir. Çünkü ona vâcip olan budur. Ve, «ALLAH için namaza meyyit için duaya niyet ettim» der. Ölenin erkek mi kadın mı olduğunda şübhe ederse, «Niyet ettim imamın namazını kıldırdığı kimsenin cenâze namazına uydum imama» der. «Eşbah» sahibi inceleme yaparak ölenin erkek olduğuna niyet eder de kadın çıkarsa yahud bunun aksi olursa câiz olmadığını, fakat ölenlerin sayısını tâyin zarar etmediğini söylemiştir. Ancak ölenlerin çok olduğu anlaşılırsa tâyin zararlıdır. Çünkü fazlası için niyet etmemiştir.
İZAH
Cenâze namazı hakkında «Münye»de de buradaki gibi denilmiştir. «Hılye» sahibi diyor ki: «Muhit-ı Radavî», «Tuhfe» ve «Bedâyî»de beyan edildiğine göre cuma namazına, bayram namazına, cenaze namazına ve vitir namazına diye niyetlenmek lâzımdır. Çünkü tâyin bununla olur. Musannıf'ın söylediği ise sabit bir söz değildir. Ama bununla sadece meyyit için duaya niyet kâfi gelmediğine işaret etmiş de olabilir. Zira cenaze namazında rükû, sücûd, kıraat ve teşehhüd yoktur. Buna bakarak sadece duaya niyet kâfı gelmez, demek istemiş olabilir.
Ben derim ki: Bu söz, «Câmiu'l-Fetevâ»nın ifadesinden daha açıktır. Onun ifadesine göre Musannıf'ın söylediğini yapmak mutlaka lâzım olduğu gibi ölen erkek ise namazına erkek diye niyetlenmek, kadın ise kadın diye, oğlan ise oğlan, kız ise kız diye ayırarak niyet etmek mutlaka lâzımdır. Cenazenin erkek mı, kadın mı olduğunu bilmeyen kimse. «Niyet ettim şu imamın, cenazesini kıldırdığı kimsenin cenaze namazına» diyecektir. Düşünülmelidir!.
Az aşağıda birinci kavili te'yid eden sözler gelecektir. Şu da var ki Halebî'nin inceleyerek beyan ettiğine göre sebebi tâyin etmekte mutlaka lâzımdır. Sebep bir veya fazla olan cenazedir. İki cenazenin birden namazını kılmak isterse ikisine birden niyet eder. Yalnız birinin namazını kılmak isterse onu mutlaka tayin etmesi gerekir.
Şârih'in «Eşbah»dan naklen söyledikleri de bunu te'yid eder. «Çünkü ona vâcip olan budur.» cümlesini Zeyleî böyle söylemiş «Bahır» ve «Nehir» sahipleri de ona uymuşlardır. Bunun vechi İbni Hümâm'ın söylediği gibidir. O şöyle demiştir: «Ulemanın sözlerinden anlaşılıyor ki cenaze namazının rükünleri dua, kıyâm ve tekbirdir. Çünkü ulema cenaze namazının hakikati duadan ibarettir. Bu namazdan maksad duadır demişlerdir».
«Netıf» nam eserde bildirildiğine göre cenâze namazı Ebu Hanîfe ile eshabının kavillerine göre hakikatte duadır. Namaz değildir. Çünkü onda kıraat, rükû ve sücûd yoktur. Hakikatı dua olduğuna göre farz olması da içinde dua edildiğindendir. «Bahır» sahibinin ve diğerlerinin tercih ettiği gibi biz de bu namazda dua rükûn değildir dersek, «Çünkü ona vacip olan budur» cümlesindeki zamir duaya râcidir. Dua rükündür dersek mesele meydandadır. Sair rükünler arasından bunu hassaten zikretmesi bütün rükünlerden maksad dua olduğu içindir. Dua sünnettir dersek duadan murad namazda okunan duanın kendisi değil, namazın mahiyyetidir.

Çünkü cenaze namazının hakikatinin dua olduğunu biliyorsun. Namaz kılan meyyit için şefaatcıdır. O, bizzat bu namazla meyyite dua etmektedir. Velev ki duayı dili ile söylemesin. Şu halde «Çünkü ona vacip olan budur.» cümlesi ile «Çünkü ona vacip olan namazdır». denilmiş gibi olur. Burasını böyle halletmek icap eder. Anla!
Halebî'nin beyânına göre Şârih, «Allah için namaza, meyyit için duaya niyet ettim» der, sözü ile kâmil niyeti beyan etmiştir.
Ben derim ki: «Fetevây-ı Hindiye»nin Cenaze Bahsinde muzmerattan naklen şöyle denilmektedir: «İmam ve cemaat niyet ederken, ALLAH'a ibadet için Kâbe'ye dönerek ve imama uyarak şu farîzayı edaya niyet ettim derler. İmam kalbi ile cenaze namazını eda ettiğini düşünse namaz sahih olur. Cemaat de uydum imama dese câizdir». Bu izahtan anlaşılır ki cenaze namazına niyet için Musannıf'ın söylediği siga şart değildir. Sadece kalbi ile cenaze namazını edaya niyet kâfidir. Nitekim «Hılye»den naklen yukarıda arzettik. Cenazenin erkek mi, kadın mı olduğunu tayine lüzum olmadığını da bildirdik. «Câmiu'l-Fetevâ»dan naklen yukarıda geçen sözler buna muhaliftir.
Cenazeye erkek diye niyet eder de kadın olduğu anlaşılırsa namaz câiz değildir. Çünkü cenaze imam gibidir. Onu tâyinde yapılan hata imamın tâyininde yapılan hatâ gibidir. H.
Yani kimin namazını kılacağını tayin edince onun namazı boynuna borç olur. Velev ki tâyinin aslı lâzım olmasın. Nitekim az yukarıda gördük.
«Tahtavî»den «Bahır»dan naklen şöyle denilmiştir: «Cenazeyi filanca zannederek namaza niyetlenir de başkası çıkarsa namaz sahihdir. Fakat filanın namazına diye niyetlenir de başkası çıkarsa sahih değildir. Namaza adı filan olan şu cenazeye diye niyetlenir de başkası çıkarsa câizdir. Çünkü şu diyerek işaretle cenazeyi tarif etmiştir, İsmin yanlışlığına itibar yoktur». Bu izahata göre meselemizdeki câiz olmama suretini işaret etmediği zaman diye kayıtlamak gerekir. Teemmül et!.
Cenâze namazı kılacak olan kimse cenazelerin sayısını tâyin ederse tâyin doğru olsun, yanlış olsun hiçbir surette zarar etmez. Yalnız cenazelerin sayısı onun tâyin ettiğinden daha fazla olursa zarar eder. Çünkü fazlası için niyet etmemiştir. Buradaki «tayin zarar etmez» terkibinin sahih mânâsı budur. Anla!
«Ancak ölenlerin çok olduğu anlaşılırsa tâyin zarar eder. Çünkü fazlası için niyet etmemiştir». Bu söz tâyinde hata eden imam olduğuna göre açıktır. Fakat imama uyan kimse tâyin yapar da yanılırsa, meselâ «İmamın namazlarını kıldığı şu on kişinin namazlarına niyet ettim» der de ondan fazla oldukları meydana çıkarsa zarar etmez. Hem câiz olmamak meselesi imamın meselâ «On kişinin cenâze namazlarına niyet ettim» dediği surete mahsustur. İmam, «Şu on kişinin namazlarına niyet ettim» der de sonra fazla oldukları anlaşılırsa câiz olacağında söz yoktur. Çünkü işaret etmiştir. Bîrî, «Çünkü fazlası için niyet etmemiştir.» ifâdesi üzerine, «O halde kaç sayı tâyin etti ise o kadarının namazı sahih olmak iktiza eder» denilemez. Zira her sayı muayyenin üzerine ziyâde diye tavsif edilebileceğine göre bütün sayılar bâtıldır demiştir». T.
METİN
İmam yalnız kendi namazına niyet eder. Erkeklere imam olursa imama uymanın sahih olması için uyanlara imam olmaya niyet etmek şart değildir. Yalnız birisi kendisine uyarken sevaba nâil olmak için ona imam olmaya niyet etmesi şarttır. Daha önce şart değildir. Nitekim bunu «Eşbah» sahibi incelemiştir. Binaenaleyh imam kimseye imam olmayacağına yemin etse, imam olmaya niyet etmedikçe yemini bozulmaz. Kadınlara imam olursa kadın bir erkeğe muvazi olarak cenazeden başka bir namazda kendisine uyduğu takdirde imama uyması sahih olmak için ona imam olmaya niyet etmesi lâzım gelir. Tâ ki iltizam etmeksizin mühâzat suretiyle fesad lâzım gelmesin.
Kadın, erkeğin hizâsında imama uymazsa meselesinde ihtilâf edilmiştir. Bazıları şart olduğunu söylemiş birtakımları cenazede bil'icmâ cuma ve bayramda ise esah kavle göre şart olmadığı gibi burada da şart değildir. demişlerdir. Bunu «Hulâsa» ve «Eşbah» sahipleri söylemiştir. Bu kavle göre kadın hiçbir erkeğin hizâsında durmazsa namazı tamamdır. Aksi takdirde namaz tamam değildir.
İZAH
İmam yalnız, kendi namazına niyet eder. Çünkü kendi hakkında yalnız kılan gibidir. Bahır.
Yani yalnız kılan hakkında yukarda geçtiği vecihle nasıl bir şey ziyade etmeden namaza niyet şart ise bunda da öyledir. İmama uyan hakkında böyle değildir. Şu halde bu ifâdeden maksat imamın cemaat gibi olduğunu vehmedip cemaat olana imama uymaya niyet etmek nasıl şart ise, imamın da imam olmaya niyet etmesi şarttır. Çünkü her ikisi bir namazda müşterekdir, denilmemesidir. Fark şudur: İmama uyan kimseye namazın bozulması imam tarafından lâzım gelir. Binaenaleyh ona imam olmayı iltizam etmesi mutlaka lâzımdır. Nitekim kadınlara imam olmayı niyet etmesi de bunun için şarttır. Nasıl ki az sonra gelecektir.

«İmam olmaya niyet etmedikçe yemin bozulmaz ilh...» cümlesi hakkında «Bahır» sahibi şöyle diyor: «Çünkü yeminin bozulmasının şartı imam olmayı kasdetmektir. Niyet etmedikçe bu şart mevcut değildir». Lâkin «Eşbah» sahibi şunu söylemiştir: «İmam kimseye imam olmayacağına yemin eder de biri kendisine uyarsa uyması sahih olur. Acaba yemini bozulmuş olur mu? «Hâniye»de bildirildiğine göre kazaen yemin bozulur; diyâneten bozulmaz (yani mahkemece yemin bozulur, ALLAH ile kul arasında bozulmaz). Meğer ki namaza başlamazdan önce yeminine şâhid getirmiş olsun! O zaman kazaen dahi yemini bozulmaz.
Keza bu adam cuma namazında cemaate imam olursa namaz sahihdir. Kazaen yemim bozulur. Cenaze namazında ve tilâvet secdesinde cemâate imam olursa yemini asla bozulmaz. Filan kimseye imam olmayacağına yemin eder de bu adam müstesnâ olmak üzere cemaate imam olursa o kimse cemaatle beraber kendisine uyduğu takdirde bilmese bile yemini bozulur. Çünkü başkasına imam olunca istisna ettiği o şahsa da imam olmuş demektir. Ancak yalnız erkeklere imam olmayı niyet eder de kadınlara imamlığı niyet etmezse kadınların uyması câiz değildir. Nitekim «Netıf»de böyle denilmiştir. şimdi birinci surette kazaen yemini nasıl bozulduğu kalır.
İmamlık yukarda arzettiğimiz gibi niyetsiz de sahih olur! Onun için o kimsenin cuması da sahihtir. Halbuki cumanın şartı cemaat bulunmaktır. Lâkin o kimseye iltizam etmeden yemininin bozulması lâzım gelmediği için diyâneten ancak imamlığa niyet ederse yemini bozulur. Ben böyle anladım. Sen Teemmül et!
Kadınlara imam olurken cenaze namazından başka bir namaz diye kayıtlanması cenaze namazında imam olursa kadınlara imam olmaya niyet etmesi bilittifak şart olmadığı içindir. Bunu ileride anlatacaktır. Kadına imam olmaya niyet. namaza başlarken yapılır. Namaza başladıktan sonra câiz değildir. Nitekim Musannıf bunu İmamlık Babında söyleyecektir. Niyet ederken kadının orada bulunması bir rivayette şart. bir rivayette şart değildir. «Bahır» sahibi bu ikinci kavli daha makul görmüştür. «Ta ki iltizam etmeksizin muhazât suretiyle fesad lâzım gelmesin» cümlesinin hâsılı şudur:
«İmam, kadına imam olmayı niyet etmeden kadının ona uyması sahih olsaydı muhazât halinde erkeğin namazının iltizam etmeksizin bozulması lâzım gelirdi. Bu ise câiz değildir. İltizam etmesi ona imam olmayı niyet etmektir. Cenaze namazında kadına imam olmak için niyet etmek bilittifak şart değildir. Çünkü bu namazda erkekle kadının yan yana durması namazı bozmaz».
«Bu kavle göre» yani kadının imama uyabilmesi için imamın ona imam olmaya niyet etmesi şart değildir, diyen kavle göre kadının imama uyması sahihtir. Lâkin henüz ilerlememiş ve gerek imam, gerekse cemaatten hiçbir erkeğin hizasında durmamış olması şarttır. Bu takdirde imama uyarak namazı tamam olur. Aksi takdirde yani ilerler ve bir erkeğin hizasında dururşa imama uyması bozulur, namazı da tamam olmaz. Nitekim «Hılye»de de böyle denilmiştir. Bu yalnız cuma ile bayram da şart değildir. Anla!
METİN
Tercih edilen kavle göre kıbleye karşı dönmeyi niyet etmek mutlak surette şart değildir. Bazıları «Kâbe'nin binasını veya Makam-ı İbrahimi yahud mescidin mihrabını niyet etse câiz olmaz.» demişlerse de bu söz mercûh (yani terk edilen) kavle göredir. Nitekim imama uymanın sahih olması için imam tâyini de şart değildir. İmam Zeyd'dir zannederek uyar da sonra Bekir olduğu meydana çıkarsa namaz sahihdir. Ancak imamı ismen tayin eder de sonra başkasının imam olduğu anlaşılırsa namaz sahih olmaz. Ama mihrap gibi bir yerde duran imamı Zeyd bilir de sonra başkası çıkarsa yahud işaret eder, meselâ şu gence uymaya niyet ettim der de o şahıs ihtiyar çıkarsa namaz sahih değildir. Aksini söylerse sahihtir. Çünkü ilminden dolayı genç erkeğe de şeyh denir. (Şeyh kelimesi Arapçada hem ihtiyar, hem hoca efendi mânâsında kullanılır. ilminden dolayı genç erkeğe de şeyh denir. Sözünün mânâsı budur). «Müçtebâ»da şöyle deniliyor: «Bir kimse kendi mezhebinden olmayan imamın arkasında namaz kılmaya niyet eder de sonra imamın kendi mezhebinden olmadığı anlaşılırsa namazı câiz değildir».
FAİDE: Bize göre itibar, verilen isme olduğu için Peygamber (s.a.v.)'in mescidinde kılınan namazın sevabı onun zamanındaki namaza mahsus değildir. Bu bellenmelidir!
ÎZAH
Kıbleye karşı dönmeyi niyet etmek mutlak surette şart değildir. Yani, yakında bulunup Kâbe'yi görene de uzaklardakine de şart değildir. Çünkü Kâbe'nin bulunduğu tarafa dönmek Kâbe'nin âynını niyet etmeden de mümkündür. Şart olan Kabe'nin bulunduğu tarafa dönmektir. Sair şartlarda olduğu gibi bunda da niyet lâzım değildir. Mercûh kavil şudur: «Kâbe'ye uzak veya yakın bulunan herkesin bizzat Kâbe'ye isabet etmek şartiyle ona dönmeleri farzdır. Ama uzak olanlara bu imkân yalnız niyette kaldığı için hüküm niyete intikal etmiştir».
Kabe'nin binâsına dönmeyi niyet etmek câiz değildir. Çünkü Kabe' den murad binası değil, arsasıdır. Mihrab da Kübe'nin alâmetidir. Makam-ı İbrâhim, Hazret-i İbrahim aleyhisselamın Kâbe'yi bîna ederken üzerine bindiği taştır. Bu söz metinde de beyan edildiği vecihle mercûh

kavle göre söylenmiştir. Nitekim böyle olduğu «Hılye»den naklen «Bahır»da da beyan edilmiştir. Ve açıktır. Çünkü Kabe'yi niyet etmek şarttır, diyene göre bu niyet olmaksızın namaz câiz değildir. Kabe'den başkasını niyet ederse namazın câiz olmayacağı evleviyette kalır.
Biliyorsun ki Kâbe arsanın ismidir. Binâyı veya mihrabı veya Makam-ı İbrahim'i niyet eden Kâbe'yi niyet etmemiş demektir. İşte mercûh yani, terk edilen kavil budur. Tercih edilen makbul kavle göre ise Kâbe'yi niyet şart olmadığı için kıbleye karşı dönmek tahakkuk ettikten sonra başkasına niyet etmek zarar etmez. Şart olan kıblenin bulunduğu tarafa dönmektir. Lâkin bu söze İsmail Nablûsî itiraz etmiş, bunun kabul edilmeyeceğini söylemiştir. Çünkü «Bedâyî»de, «Efdal olan Kâbe'yi niyet etmemektir. Zira döndüğü cihetin Kâbe hizasına gelmemesi ihtimali vardır. Böyle olursa namazı câiz değildir.» denilmiştir. «Bedâyî»nin bu sözünden anlaşılan şudur:
Bir kimse niyet ettiği tarafın aksine dönerse namazı câiz değildir. Lâkin Kâbe'nin binasını ve emsalini niyet eden kimsenin namazı câiz olmayacağına bu sözde delâlet olmadığı meydandadır. O, sadece böyle yapılmaması efdal olduğuna delâlet ediyor. Binaenaleyh Şârih'in «Bahır» ve «Hılye»ye uyarak burada söyledikleri doğrudur. Anla!..
Evet, «Münye» şerhinde bildirildiğine göre kıbleye niyet şart değil ise de kıbleden dönmemeye niyet şarttır. Bu izaha göre mesele mercûh kavle göre değil, tercih edilen makbul kavle göre getirilmiştir. Bir kimse imam Zeyd'dir zannederek ona uyar da sonra başkası olduğu anlaşılırsa namaz sahihdir. Çünkü o kimse mevcud imama uymayı niyet etmiştir. İsmini başka zannetmesi zarar etmez. «Hılye»de, «İtibar gördüğüne değil, niyet ettiğinedir.» denilmiştir.
Bu izahtan anlaşıldığına göre imamın Zeyd olduğunu itikad etse de başkası çıksa hüküm yine birdir. Çünkü gerek zan, gerek itikad suretiyle olsun o şahıs bu imama uymaya niyet etmiştir. Anla!
Ancak imamı ismen tayin eder yani, mevcud imama uymayı niyet etmez de ismini söylesin söylemesin Zeyd'e uymayı niyet ederse, başkası çıktığı takdirde namaz sahih olmaz. Çünkü «Münye»de şöyle denilmiştir: «Ancak Zeyd'e uymaya niyet ettim der yahud ona uymaya niyet ederse o başka». Burada imamın Amır olduğu anlaşılınca imama uyması sahih değildir. Çünkü itibar niyet ettiğinedir. O şahsın niyeti bu imamdan başkasına uymaktı.
«Ancak hususî bir sıfatla işaret eden meselâ şu gence uymaya niyet ettim der de o şahıs ihtiyar çıkarsa namaz sahih değildir». Bu söze şöyle itiraz edilmiştir:
«Bu surette işaretle isim bir araya gelmiştir. Binaenaleyh ismin lağv olması (hükümsüz kalması) icap ederdi. Nasıl ki Zeyd olan şu imama uydum dese isim lağv olurdu». Cevap şudur:
İsmi hükümsüz bırakmak mutlak değildir. «Hidâye»nin Mehir Bâbında şöyle denilmiştir: «Kaide şudur ki mehr-i müsemma (adı konmuş mehir) işaret edilenin cinsinden ise akd işaret edilen üzerine olur. Çünkü adı konulan mehir zat itibariyle işaret edilenin içindedir. Vasıf ona tâbidir. Ama işaret edilenin cinsinden değil ise akd adı konulan mehre teallûk eder. Çünkü adı konulan mehir o işaret edilenin mislidir. Ona tabi değildir. Tarifte isim söylemek daha yerindedir. Çünkü tarif hakikatı bildirir. İşaret ise zatı bildirir. Görmez misin ki, bir kimse yakuttur diye bir yüzük taşı satın alır da cam çıkarsa, akd olmuş sayılmaz. Çünkü yakutla camın cinsleri muhteliftir. Ama kırmızı yakuttur diye satın alır da yeşil yakut çıkarsa akd olmuş sayılır. Çünkü cinsi birdir».
«Hidâye» şârihleri bu kaidenin nikâh, alışveriş, icâre ve diğer akidlerde müttefekun aleyh olduğunu söylemişlerdir. Bundan sonra şunu da bil ki Zeyd ile Amır vasıf ve müşehhasatta ayrı olsalar da zat itibariyle ikisi de birdir. Zira âlemde nazar-ı itibara alınan zattır. Binaenaleyh imama uymak isteyen kimsenin, «Adı Zeyd olan şu imama» diyerek niyetlendikten sonra işaret ettiği şahıs Amır çıkarsa. ismini verdiği kimse ile işaret ettiği kimse başka başka kimseler olur ve isim hükümsüz bırakılarak işaret muteber kalır. Çünkü her iki şahıs bir cinsdendir. Ve o imama uymak sahihtir. Ama şeyh ve genç tâbirleri birtakım vasıflardır ki onlarda zat değil. sıfatlar nazar-ı itibara alınır. Malumdur ki ihtiyarlık sıfatı gençlik sıfatına aykırıdır. Böylece onlar iki cins olurlar. Şu gence uymaya niyet ediyorum der de o şahıs ihtiyar çıkarsa uyması sahih değildir. Çünkü onu hususî bir sıfatla vasıflandırmıştır.
İhtiyarlık çağına varan kimse bu sıfatla vasıflanmaz. Burada işaret isme uymamıştır. Cinsi de başka başkadır. Binaenaleyh işaret hükümsüz bırakılır. Genç ismi muteber olur ve o kimse orada mevcud olmayan birine uymuş olur. Meselâ Zeyd'e uymuş da başkası çıkmış gibi olur. Ama şu şeyhe der de sonra onun genç olduğu anlaşılırsa namaz sahihdir. Çünkü şeyh kelimesi kullanılan dilde yaşça büyük olanla kıymetçe büyük olan arasında ortaktır. Meselâ alim kıymetçe büyük insandır. Bu ikinci mânâya bakarak gence şeyh demek doğru olur. Demek ki işaret edilen şahısta birbirine muhalif olmayan iki sıfat bir araya gelmiştir. Bunların birisi hükümsüz bırakılmaz ve o kimseye uymak sahih olur. Bunun benzeri şudur:
Bir kimse «Şu dişi köpek boştur; yahud şu eşek hürdür.» dese kadın boş düşer, köle de azâd olur. Ulema bunu açıkça beyan etmişlerdir. Halbuki işaret edilen kadın ile köle verilen isimlerin

cinsinden değildir. Yani, ne kadın dişi köpektir, ne de köle eşektir. Lâkin sövme makamında insana mecazen köpek ve eşek denilebildiği için cinsde değişiklik olmamış, işaret de hükümsüz sayılmamıştır. Benim âcizâne anladığım budur.
«Müctebâ»daki meselenin izahı şudur: O kimse kendi mezhebinin imamına uymayı niyet etmiştir. İmamın başka mezhebden olduğu anlaşılınca evvelce «Münye»den naklen arzettiğimiz vecihle mevcud olmayan imama uymuş olur. Namazın câiz olmaması bundandır. Buradaki fâideyi imama uyma meselesinden çıkaran Şeyhülislâm Aynî'dir. Bunu Buharî şerhinde beyan etmiştir. Nitekim «Eşbah»da da mevcuttur. Bu meselenin' aslı Peygamber (s.a.v.)'in sahih bir hadiste, «Benim şu mescîdimde kılınan bir namaz başka mescidlerde kılınan bin namazdan daha hayırlıdır. Yalnız Kâbe müstesnâ.» buyurmuş olmasıdır.
Malumdur ki, Peygamberimizin mescidine ilâveler yapılmıştır. Ona evvelâ Hazret-i Ömer, sonra Hazret-i Osman, sonra Velîd daha sonra da Mehdî ilâveler yapmışlardır. Bu işaretle Peygamber (s.a.v.)'e izâfe edilen mescid kastedilmiştir. Şüphesiz ki bugün mevcud olan mescidin bütününe Peygamber (s.a.v.)'in mescidi denir. Şu halde bir şeye işaretle isim bir araya gelmiş ve isim hükümsüz bırakılmamıştır. Binaenaleyh hadîsde zikredilen kat kat sevap mescide yapılan ilavelerde de mevcuttur.
Îmam Nevevî işâretle amel ederek bu sevabı peygamber (s.a.v.) zamanına tahsis etmiştir. Gerçi, «Benim şu mescidim San'aya kadar uzatılsa yine benim mescidimdir.» meâlinde bir hadîs var ise de mezkûr hadîsin torikleri pek zaif olduğundan amellerin. fazileti bâbında onunla amel edilemez. Nitekim bunu Sehavî «el-Makâsıdü'l-Hasene» adlı eserinde zikretmiştir. Bu hadîsin izahı şudur: Rasulullah (s.a.v.) işaretini o gün mevcud olan arsaya mahsus olmak üzere yapmıştır. Yapılan ilâveler onda dahil değildir. Dahil olmak için mutlaka bir delil lâzımdır.
Ben derim ki: Bunu şu da te'yid eder: Yeminler Bahsinde eve girmemeye Yemin Bâbında «Bedâyî»den naklen geleceği vecihle bir kimse ben bu mescide girmem, diye yemin eder de mescide bir hisse ziyade edildikten sonra girerse yemininden dönmüş olmaz. Meğer ki filan oğullarının mescidi demiş ola. Mescid yerine hâne dese hüküm yine böyledir. Çünkü yeminini izafet üzerine yapmıştır. İzafet yapılan ilavelerde de mevcuddur. Buna şöyle cevap verilebilir:
Bahsettiğimiz mesele ikincisi (yani izafet) kabilindendir. Hâdisin tariklerinden bazısında ismi işaretin zikredilmemesi de bunu te'yid eder. İsmi işaretin zikredildiği tariklerde ise işaret arsayı tahsisi için değil, Medine mescidinden başka Rasûlüllah (s.a.v.)'e nisbet edilen sair mescidlerin de bu hadîsde dahil olduğu tevehhüm edilmesin diyedir. Bu mescidlerin neler olduğunu Siyer sahibleri beyan etmişlerdir. Allahu a'lem.
METİN
A L T I N C I S I: Kıbleye karşı dönmektir. Bu yâ hakikaten ya hükmen olur. Dönmekten âciz olan kimse hükmen kıbleye dönmüş gibidir. Kıbleye dönmenin şartı dönmek istemekten ibâret değil, fiilen dönmektir. Bu imtihan için ziyâde edilmiş bir şarttır. Âcizden sâkıt olur hatta Kâbe'nin kendisi için secde eden kâfirdir.
Mekke'de yaşayan için Kâbe'nin aynına isabet şarttır. Medine'de yaşayan için de böyledir. Zira Medine'nin kıblesi vahiy ile sabittir Kâbe'nin aynına isabet onu görene de görmeyene de şâmildir. Lâkin «Bahır» nam eserde bu kavlin zaif olduğu bildirilmiştir. Esah kavle göre bir kimse ile Kâbe arasında görülmeye mâni bir şey bulunursa o kimse uzaktaki gibidir. Musannıf «Mineh»de bunu kabul etmiş, «Mekke»de yaşayan için sözümden murad Kâbe'yi gören Mekkelidir.» demiştir. Mekkelilerden başkası yani Kâbe'yi görmeyen için kıblenin bulunduğu tarafa isabet gerekir. Öyle ki kıbleye dönen kimsenin yüzünün bir kısmı Kâbe'ye, yahud Kâbe'nin üstündeki havaya doğru bakacaktır. Meselâ memleketlerden birinde hakikaten kıbleye dönen bir kimsenin yüzünden başlayarak dik açı üzerinden ufuğa doğru Kâbe'den ve Kâbe üzerinden gecen bir hat farz edilir. Başka bir hatta sağından solundan onu iki dik acıya ayıracak şekilde kesecektir. Mineh.
İZAH
«Bu, imtihan için ziyâde edilmiş bir şarttır». Yani maksad olan o değildir. Kendisine secde edilen ALLAH Taâlâ'dır. T.
Yahud bu sözden murad, bazan zaruret olmadan da bu şartın sâkıt olmasıdır. Nitekim şehir dışında hayvan üzerinde namaz kılan kimseden sâkıttır. Bunun benzeri, zâid rükünü izah ederken yukarda söylediğimiz kıraat meselesidir. Burada münâsip olan Şârih'in «âcizden dûla» sâkıt olur.» diyeceğine «Bazen âcizsiz de sâkıt olur.» demesi idi. Yoksa bütün şartlar böyledir (Yani acizden dolayı sâkıt olurlar).
Kıbleye dönmeyi ALLAH Taâlâ mükellef kulları imtihan için şart kılmıştır. Çünkü ALLAH Teâlâyı cihetten münezzeh itikad eden bir mükellefin tabiatı namazda hususî bir tarafa dönmemeyi iktiza eder:
İşte AIIah Taâlâ itaat edecekler mi, etmeyecekler mi? diye denemek için kullarına tabiatları

iktizasının zıddını emir etmiştir. Nitekim «Bahır» da da böyle denilmiştir. H.
Ben derim ki: Bu, ALLAH Teâlâ'nın melekleri Hazret-i Âdem'e secde etmekle denemesi gibidir. Hazret-i Adem'i meleklerin secdesine kıble yapmıştır. Kıbleye dönmek ziyade bir şart olduğu içindir ki, bizzat Kâbe için secde eden kâfir olur. Zira secde ALLAH Taâlâ için yapılır. Kâbe'nin aynine isabet «Onu görene de görmeyene de şâmildir». Yani Mekke'de olup da Kâbe'yi görenle arada duvar gibi bir mâniden dolayı Kâbe'yi göremeyen kimseler için Kâbe'nin aynına isabet şarttır. O suretle ki aradan mâni kaldırılmış olsa yüzü Kâbe'nin kendisine isâbet etmelidir.
Musannıf «Mineh»de Kâbe ile aralarında mâni bulunduğu için onu göremeyen Mekkeliyi uzaktakiler gibi saymış ise de «Zadü'l-Fakîr» şerhinde, «Metinlerle şerhlerin ve fetvâ kitaplarının mutlak ibâreleri gösteriyor ki tercih edilen kavle göre arada mâni bulunup bulunmamasının farkı yoktur» demiştir.
«Öyle ki kıbleye dönen bir kimsenin yüzünün bir kısmı Kâbe'ye yahud Kâbe'nin üstündeki havaya doğru bakacaktır ilh...» şârihin buradaki izahatı maksadı anlaşılmayacak kadar kısadır. Evvela bilmiş ol ki, hendese ulemasının ıstılâhına göre satıh uzunluğu ve genişliği olup derinliği olmayan şeydir. Dik açı doğru bir çizginin iki tarafında meydana gelen birbirine müsavî iki açının biridir. Açılar birbirine müsavî değillerse küçük olana dar açı, büyüğüne geniş açı derler. Sonra malûmun olsun ki, «Mi'rac» sahibi şeyhinden naklen şöyle demiştir:
«Kâbe tarafı insan Yüzünü döndüğü vakit Kâbe'nin yahud havasının yüzüne geldiği taraftır. Bu yâ tahkikî ya takribî olur. Tahkikînin mânâsı insanın yüzünden ufka doğru dik açı üzerinde gittiği farzedilen ve Kâbe'nin yahud havasının üzerinden geçen hattır.
Takribînin mânâsı yüz tamamiyle dönmeyip bir kısmı Kâbe'ye veya Kâbe'nin üstündeki havaya dönük kalmak şartiyle biraz Kâbe'den ayrılıp yana dönmektir. Bu, şöyle izah olunur: Yakın bir Ben derim ki: Dürer'in ibaresindeki sağına ve soluna almanın mânâsı budur. Gözünü aç! Kâbe'nin ciheti delille de bilinebilir. Köy ve kasabalarda bu delil, sahabe ve tabiînin yaptıkları mihraplardır. Çöl ve denizlerde ise kutup gibi yıldızlardır. Aksi halde bilene sorulur. Böyle bir kimse seslendiği vakit işittirecek kadar uzakta olacaktır.
İZAH
Sağına soluna almaktan murad Kâbe'nin aynından sağ ve sol taraflara intikal etmektir. Yoksa Kâbe'den ayrılmak değildir. Lâkin ulemanın sözleri arasında Kâbe'den ayrılmanın zarar vermeyeceğine delâlet eden cümleler vardır.
Kuhistanî'de, «Tamamen karşısına dönmek ortadan kalkmayacak şekilde bir parça yanlamakta beis yoktur. Yüzün bir kısmı Kâbe tarafına doğru kalırsa kâfidir.» denilmiştir. Zadü'l-Fakîr şerhinde de şu ibare vardır: «Bazı mutemed kitaplarda Kâbe'nin bulunduğu tarafa doğru dönmek hususunda birçok kaviller vardır. Bunların doğruya en yakın olanı iki kavildir:
Birincisi yazın en uzun günlerinde, kışın da en kısa günlerinde güneş batarken battığı yeri tesbit ederek ikisinin arasını üçe ayırmaktır. Bu mesafenin üçte ikisini sağ omuzu hizasına alınca kıble bulunmuş olur. Böyle yapmaz da, yaz ve kış için güneşin battığı tesbit edilen iki yerin arasında durarak kılarsa câizdir. Bundan dışarıya dururşa bilittifak câiz değildir.» Bu izahat kısaltılarak alınmıştır. Münyetü'l-Musallî'de Emâli'l-Fetâvâ'dan naklen şöyle deniliyor: «Bizim memleketlerde yani Semerkand taraflarında kıblenin haddi güneşin yaz ve kış battığı iki yerin ortasıdır (Yani kıbleyi bulmak isteyen sağ omuzunu o tarafa vererek durunca Kâbe onun karşısına gelir.) Güneşin yaz ve kış battığı noktalardan dışarda kalan bir tarafa doğru kılarsa namazı bozulur».
Metinde Namazın Müfsidleri Bahsinde geleceği vecihle özürsüz olarak göğsünü kıbleden çevirmekle namaz bozulur. Bundan anlaşılır ki, azıcık inhiraf etmek zarar vermez. Yüzün bir kısmını Kâbe'ye yahud Kâbenin üzerindeki havaya karşı kaldığı hal bu haldir. Yüzden, yahud yüzün bir tarafından çıktığı farzedilen hat, Kâbe'nin veya havasının üzerinden doğru olarak geçmelidir. Bu hattın namaz kılanın alnından çıkması şart değildir. Oradan da yüzün kenarlarından da çıksa câizdir. Nitekim «Dürer» sahibinin sözü de buna delâlet eder! O bu makamda namaz kılanın cebini tâbirini kullanmıştır. Cebin alnın iki tarafıdır. Fetih ve Bahırın, «Namazı bozacak kadar kıbleden ayrılmak maşrıklardan mağriblere geçmekle olur.» sözleri bizim izah ettiğimiz mânâya hamlolunur. Burada benim anladığım bundan ibarettir. Allahu a'lem.
«Gözünü aç» tâbiri anlattığımızın inceliğine ve itiraz için acele etmemek gerektiğine işarettir. Bununla beraber şârih anlamamakla itham etmişlerdir. Anla!
Köy ve kasabalarda Kâbe'nin delili sahabe ve tâbiînin yaptıkları mihrablardır. Binaenaleyh o mihrablar dururken Kâbe'nin ne tarafta olduğunu araştırmak câiz değildir. Zeyleî.
Bilakis bize düşen onlara tâbi olmaktır. Hâniye.
Mutemed ve zekî astronomi âliminin: Bu mihrablarda inhiraf vardır. sözüne itimad edilemez. Şâfi'ler bütün bunlarda bize muhalîftir. Nitekim «Fetevâyı Hayriyye» sahibi bunu izah etmiştir. Binaenaleyh «Dımaşk'taki Emevî camiînin kıblesi ile onun kıblesine göre yapılan ekseri

mescidlerinin kıblelerinde biraz yamukluk vardır. Dımaşk'ta kıblesi en doğru olan mescid Hanbelîlerin dağ eteğindeki camiîdir gibi sözlere sakın kulak asma! Zira şübhe yoktur ki Dımaşk'taki Emevî camiînin kıblesini eshab-ı kiram orasını feth edelidenberi gerek sahabeden gerekse onlardan sonra gelenlerden içinde namaz kılanlar, hata edip etmediğini bilmediğimiz bir astronomi âliminden daha iyi bilirler ve onlar daha mutemeddirler. Hatta onların bu hâli astronomi bilgininin hataya düştüğünü tercih ettirir. Bütün hayır, selefe tâbi olmaktadır.
Kutup yıldızı ile kıbleyi tâyin etmek en kuvvetli bir delildir. Kutupyıldızı, küçükayı denilen takım yıldızların en ucunda bulunan tek yıldızdır. Daima kuzeyde gözükür sabit bir yıldızdır. Kûfe'de, Bağdad'ta ve Hemedan'da bulunan bir kimse ayakta durur ve bu yıldızı sağ kulağının arkasına alırsa tam kıbleye karşı durmuş olur. Mısır'da olan bir kimse onu sol omuzu ile boynu arasına, Irak'daki sağ omuzuna, Yemen' deki sol tarafına gelmek şartiyle önüne, Şam'daki arkasına alır. Bahır.
İbni Hacer'in beyanına göre bazıları, «Dımaşk'ta ve ona yakın yerlerde bulunan kimse biraz doğuya döner» demişlerdir. Şârihler kıble için başka alâmetler de söylemişlerdir. Ki ekserisi kendi memleketlerinin semtine göredir. Bunlardan biri «Zadü'l-Fakîr» şerhi ile «Münye»den naklettiğimizdir. Bu alâmet Semerkantlılarla o semtte yaşayanların kıblesidir.
«Fettal» hâşiyesinde beyan edildiğine göre Bercendî şöyle demiştir: «Şübhesiz ki kıble beldelere göre değişir. Ulemanın söyledikleri muayyen bir beldeye göre doğrudur. Kıble işi ancak hesap ve hendese kaidelerine göre tahakkuk eder. Meselâ Mekke'nin ekvatordan ve batı taraftan ne kadar uzakta olduğu bilinecek, farzedilen yerin uzaklığı aynı şekilde bilindikten sonra bu kaidelerle ölçülerek kıble semti tahakkuk edecektir».
Lâkin Kuhistânî şöyle demiştir: «Bazıları kıble tâyinini birtakım fizik bilgilerine istinâd ettirmişlerdir. Ancak allâme Buhârî «Keşif» nâmındaki eserinde bizim ulemamız buna itibar etmemişlerdir demektedir.
«Nehir» adlı kitapta bildirildiğine göre yıldızların delâleti bazı ulemaya göre muteber, bazılarına göre muteber değildir. «Nehir» sahibi «Metinlerin mutlak ifadesi buna hamledilir.» demiştir.
Ben derim ki: Metinlerde yıldızların itibar edilmediğini gösteren bir şey görmedim. Bize kıbleyi tâyine vasıta olan yıldızları öğrenmek düşer.
Taâlâ Hazretleri, «Yıldızlan da onlarla yol bulasınız diye halk ettik.» buyurmuştur. Şu da var ki bütün dünya camilerinin hatta Minâ'nın mihrapları araştırma ile kurulmuştur. Nitekim «Bahır»da nakledilmiştir. Şüphesiz ki en kuvvetli delil yıldızlardır. Anlaşıldığına göre yıldızların itibara alınmaması hususundaki hilâf ancak eski mihraplar bulunan yerlerdedir. Zira yukarda arzettiğimiz gibi onlar varken araştırma yapmak câiz değildir. Tâ ki selef-i salihini ve Müslümanların cumhurunu hataya nisbet lâzım gelmesin. Kırda, çölde olursa iş değişir. Oralarda yıldızlarla emsalini nazarı itibara almak vacip olsa gerektir. Çünkü gerek ulemamız, gerekse başkaları yıldızların muteber alâmet olduklarını açıklamışlardır. Binaenaleyh namaz vakitleri ile kıble hususunda mutemed ulemanın söylediklerine ve bu hususta icad ettikleri irtifa tahtası, usturlap gibi âletlere itimad gerekir. Zira bu âletler her ne kadar yüzde yüz ilim ifâde etmeseler de onlardan anlayanlara galebe-i zan ifâde ederler. Bu hususta galebe-i zan da kâfidir. Buna, «Ulemamız ramazan ayının girmesi hakkında astronomi âlimlerinin sözlerine itimad edilmeyeceğini açıkça söylemişlerdir.» diye itiraz edilemez. Çünkü bu sözün esası orucun farzıyeti, «Hilâli görürseniz oruç tutun!» hadîs-i şerifi ile hilâlin görülmesine bağlanmıştır. Hilâlın doğması görülmesine bağlı değil, astronomi kaidelerine göredir. Bu kaideler haddi zatında doğru da olsalar ay filan gece doğar da bazen görülür, bazen görülmeyebilir. Şârih Taâlâ Hazretleri orucun farz olmasını, ayın doğmasına değil. görülmesine bağlamıştır. Benim anladığım budur. Allahu a'lem.
«Aksi halde bilene sorulur». Yani o yerde eski mihraplar yoksa oralılardan şâhidliği kabul edilecek kıbleyi bilen birine sorar. Soracağı kimse seslendiği vakit işitecek kadar yakında olacaktır. Kıbleyi bilmeyen kimseye sormakta bir faide yoktur. Şahidliği kabul edilmeyen kâfir ve fâsık ve çocuk gibi kimselere sorulmaması diyanete aid hususatta doğru söylediğine kalbi kanaat etmedikçe haberine itimad olunmadığı içindir. Kıble hususunda âdil bir kimsenin sözü kabul edilir. Nitekim «Nihâye»de de böyle denilmiştir. Ama sorulan şahıs oralı değilse kendi reyine göre haber verir. Binaenaleyh ona da itimad edilmez. O yer ahalisinden kimse bulunmazsa namaz kılacak kimse kıbleyi araştırır. Aşağıda görüleceği vecihle kapı kapı gezerek soruşturması vacip değildir. Oralı diye kayıtlanmasına bakılırsa soruşturmanın vacip olması şehre mahsustur. Kırda, çölde vacip değildir. «Bedayî»nin ifâdesi buna muhaliftir. Orada şöyle deniliyor:
«Şüphe etmek suretiyle kıbleyi tâyinden âciz kalır. Yani karanlık bir gecede çölde bulunur da kıbleyi gösteren alâmetleri de bilemezse yanında soracak bir kimse bulunduğu takdirde araştırması câiz değildir. Bilakis sorması icap eder. Zira söylediğimiz vecihle sormak.

araştırmaktan daha kuvvetlidir.»
«Zahîre»de çölde kıbleyi haber veren kimsenin bilir bir kimse olması şart koşulmuştur.
Fakîh Ebu Bekir'den de şunu nakletmiştir: Ebu Bekir'e kırda çölde olan kimse kıbleyi sorar da iki adam kıblenin şu tarafta olduğunu haber verir. Kendi araştırması neticesi kalbi başka tarafa yatarsa ne bu? yürürsün? diye sorulmuş da, «O iki kişinin kıbleyi bildiklerine kanaat getirirse mutlaka onların kavli ile amel eder. Kanaat getirmezse amel etmez.» demiştir.
«Hâniye» ve «Tecnis» sahipleri o iki kişinin o yer halkından olmalarını şart koşmuşlardır. «Tecnis»de şöyle denilmiştir: « O yer halkından olmazlar da soran gibi onlar da yolcu bulunurlarsa sözlerine kulak asmaz. Çünkü kendi reylerini söylerler. Kişi başkasının reyi ile kendi reyini bırakamaz». Anlaşılıyor ki, iki kişinin o yer halkından olmalarının şart koşulmasından murad, kıbleyi bilir olmalarıdır. Çünkü sözümüz kır ve çöl hakkındadır. Bu yerlerin ahalisi yoktur. Meğer ki çadırda yaşayanlar kastedilmiş ola. Bu takdirde o iki kişi çadır halkından olabilir. Bir yerin halkından olan kimse oraya aid hususatı başkasından daha çok bilir. Binaenaleyh bu söz yukarıda «Zahîre»den naklettiğimiz bilir olmak şartına aykırı değildir. Hatta o iki kişi o yer halkından olurlar da kıble hakkında bilgileri bulunmazsa, sözlerine kulak verilmez. Hükme sebep, ancak bilgidir. Bazen o iki kişi soran gibi yolcu olurlar. Ama çok başlarına geldiği için o yerde kıbleyi tayin hususunda bilgileri, yahud araştırmadan daha üstün bir tayin usulleri vardır.
Sonra şunu da bil ki, yukarıda «Bedâyi»den naklettiğimiz «karanlık gecede ilh...» meselesi kırda yıldızlarla istidlâl etmenin soruşturmadan üstün olmasını iktiza eder. Soruşturma da araştırmadan üstündür. Binaenaleyh hulâsa şöyle olur: Şehirde kıbleye istidlâl, ancak eski mihraplarla olur. Mihraplar yoksa o yer halkına sorulur. Kırda ise yıldızlarla istidlâl edilir. Havanın bulutlu olması yahud yıldızları bilmemek sebebiyle bu mümkün olmazsa bilene sorulur. Bileni de bulunmazsa araştırılır. Kezâ birine sorar da söylemezse araştırır, hatta kıbleyi araştırarak namazı kıldıktan sonra haber verirse, namazını tekrarlamaz. «Münye»de de böyle denilmiştir. Aynı eserde bildirildiğine göre sormaz da araştırarak kılarsa isabet ettiği takdirde câiz, isabet etmezse câiz değildir. Âmâ' nın hükmü de böyledir. Araştırma meseleleri ileride gelecektir. «Bahır» sâhibi «Zahîriye»nin sözünü tercih etmiştir. «Zahîriye»de şöyle denilmektedir:
«Bir kimse hava açık olduğu halde çölde kıbleyi araştırarak namaz kılar; ancak yıldızları bilmezse, hata ettiği anlaşıldığı takdirde namazı câiz değildir. Çünkü güneş, ay ve emsali açık delilleri bilmemek hususunda kimse mazur sayılamaz. Ama astronomi ilminin inceliklerini. sabit yıldızların şekillerini bilmezse mazur olur».
METİN
Kıble'de muteber olan bina değil arsadır. Arsa yedi kat yerden Arş-ı âlâya kadardır. Hastalık, malın zâyi olacağından korku gibi bir sebepten dolayı dönmekten âciz olan kimsenin kıblesi muktedir olduğu cihettir. İmam A'zam'a göre hastayı kıbleye döndürecek kimse bulunsa bile yine âciz sayılır. Namazın rükünleri kendisinden sâkıt olan kimse de böyledir. Âciz kimse düşman görecek korkusu ile namazı yatarak imâ ile kılsa bile o namazı tekrarlamaz. Çünkü taat takata göredir.
İZAH
«Kıble'de muteber olan binâ değil arsadır». Yani Kâbe'nin arsasına yahud arsanın bulunduğu cihete dönmek icap eder.
Lügatta arsa: Binaların arasında bulunan binasız geniş yerdir. Burada ondan maksad Kâbe-i şerifin bulunduğu sahadır. Kâbe'nin binası muteber değildir. Onun için bina başka yerde nakledilse ona dönerek namaz kılmak câiz değildir. Namaz, Kâbe'nin yerine dönerek kılınır. Farz olan budur. Nitekim Camiu's-Sağîr'den naklen «Fetevâyı Sofîye»de de böyle denilmiştir.
«Bahır» nam eserde «Iddetü'l-Fetevâ»dan naklen şu izahat verilmiştir:
«Kâbe keramet sahiplerinin ziyareti için yerinden kaldırılırsa o halde yerine doğru namaz kılmak câizdir».
«Müctebâ»da beyan edildiğine göre Kâbe'nin binası Abdullah İbni Zübeyr zamanında Hazret-i İbrahim'in temelleri üzerine yenilenmiştir. Haccac zamanında ise ilk şekli üzere bina edilmek için halk namaz kılarken yıktırılmıştır.
Fettal, «Bahır»ın naklettiği ibâre «Fetevây-ı Attabiye»den naklen «Tatarhâniyye»de de mevcuttur.
Hayreddin-i Remlî diyor ki: «Bu hikâye evliyanın kerameti hakkında açıktır. Bununla imamımıza kerâmet yoktur sözünü nisbet eden kimseye red cevabı verilir. Bu hususta sözün tamamı nesebin sübûtu babında gelecektir.
Kıblenin yedi kat yerden Arş-ı âlâya kadar olduğunu «Fetevây-ı Sofiye» sahibi Hucendi'ye nisbet ederek açıklamış, sonra şunları söylemiştir: «Bir kimse yüksek dağların tepesinde ve derin

kuyuların dibinde namaz kılsa caiz olur. Fettal.
Arsa değil de bina muteber bu caiz olamazdı. Binaenaleyh tefrih sahihtir.
İmam A'zam'a göre «Hastayı kıbleye döndürecek kimse bulunsa bile yine âciz sayılır». Ona göre başkasının kudretiyle muktedir olan kimse âcizdir. Zira kul, başkasının kudretiyle değil, kendi kudretiyle mükellef olur. İmameyn buna muhaliftir. Onlara göre hastayı kıbleye çevirecek kimse bulunursa dönmesi lâzım gelir. «Münye», «Mineh», «Dürer» ve «Fetih» sahipleri hilâf zikretmeksizin İmameyn kavline cezm etmişlerdir. Bu mesele abdest almaktan âciz olup da aldıracak kimse bulan meselesine muhaliftir. Zira o kimsenin abdest alması lâzımdır. Zâhir mezhebe göre teyemmüm etmesi bilittifak câiz değildir. Bazıları bunda da hilâf olduğunu söylemişlerdir. Farkı Teyemmüm Bâbında görmüştük. Oraya müracaat et. Âcizin malı var da geçer ücretle hizmet edecek bir çırak bulursa tutması İmameyn'e göre lâzım mıdır değil midir? İmameyn teyemmümde lâzım olduğunu söylemişlerdir. Bundan bahseden kimse görmedim. Ama lâzım olması gerekir. Sonra bu meseleyi İsmail Nablusî'nin şerhinde Ravza'dan nakledildiğini gördüm. Ama ücreti yarım dirhemden az diye kayıtlamış. Yarım dirhem veya daha fazla isterse vermesi lâzım gelmez diyor. Anlâşılıyor ki, bundan murad geçer yevmiyedir. Nitekim Teyemmüm Bahsînde ulemanın bunu böyle izah ettiklerini görmüştük.
Namaz kılan kimse kıbleye dönerse malının çalınmakla veya başka bir sebeple zayi olacağından korkarsa âciz sayılır. Malın kendisinin veya başkasının olmasıyle az veya çok olması hükmen müsavidir. T.
Şârih bunu kimseye nisbet etmemiştir. Araştırılmalıdır. Evet Namazı Bozan Şeyler Babında geleceği vecihle kendinin olsun başkasının olsun bir dirhem kıymetinde bir malın elden gitmesi korkusu ile namazı yarıda bırakmak câizdir. «Namazın rükünleri kendisinden sakıt olan kimse de böyledir». Yani onun kıblesi de muktedir olduğu taraftır.
«Bahır» sahibi diyor ki: «Özür gemide bir tahta üzerinde olup yanıldığı zaman boğulacağından korkan kimse ile çamurda olup kuru yer bulamayan kimseye, huysuz hayvan üzerinde olup inmiş olsa yardımcısız binemeyecek kimseye ve keza fazla ihtiyar olup yardımcısız hayvana binemeyen ve yardımcı da bulamayan kimselere şâmildir. Böyle bir kimseye nasıl farz namaz bile hayvan üzerinde câiz ve rükünler kendisinden sakıt olursa imkân bulamadığı vakit kıbleye dönmek de öylece sâkıttır. Kudret bulduğu zaman namazı iadesi lâzım gelmez». Bunların hepsinde kıbleye dönme imkânı bulunmamak şarttır. Hayvan üzerinde namaz kılarken imkânı varsa hayvanı durdurmak şarttır. İmkanı yoksa meselâ kafilenin gitmesi ve kendinin onlardan geri kalması gibi bir zarardan korkarsa durdurması lâzım gelmediği gibi kıbleye dönmesi de icap etmez. Nitekim «Hulâsa»da da böyle denilmiştir. Bu meseleyi «el-Münyetü'l-Kâbîr» şerhi ile «Hılye» izah etmişlerdir. «Hılye»de çamurdan dolayı hayvan üzerinde namaz meselesi «inmekten âciz ise» diye kayıtlanmıştır. İnmeye muktedir ise inerek namazı imâ ile ayakta kılacaktır. Oturmaya imkân bulur da secdeye imkân bulamazsa oturarak imâ eder. Yer ıslak olur fakat yüzü çamura batmazsa yerde namaz kılar ve secde yapar. Hayvan üzerinde namaz hususunda sözün tamamı inşallah Vitir ve Nafileler Babında gelecektir.
Âciz kimse hangi tarafa imkân bulursa o tarafa dönerek kılar. Velev ki yanarak imkan bulsun.
Zeyleî diyor ki: «Âciz hususunda düşman, yırtıcı hayvan ve hırsız korkusu müsavidir. Hatta kıbleye döndüğü takdirde görüleceğinden korkarsa muktedir olduğu herhangi bir tarafa dönmesi câizdir. Oturarak kıldığı takdirde düşmanın görmesinden korkarsa yatarak ima ile kılar. Hayvan üzerinde düşmandan kaçan kimse dahi namazını hayvan üzerinde kılar». Bir daha o namazı kaza da etmez. Çünkü bu özürler Allah' dandır. Hatta düşman korkusu da öyledir. Zira korku bir kimsenin fiili ile olmamıştır. Ama bağlı bir kimse oturarak namaz kılarsa iş değişir. Tarafeyne göre o namazını kaza edecektir. İmam Ebu Yûsuf'a göre kaza etmez. Nitekim «Münye» şerhinde izah edilmiştir. Bu meselenin tahkiki Teyemmüm Bahsinde geçmişti. Burada da tekrarlanması gerekir. Çünkü oturarak namaz kılması ile kıbleden başka tarafa dönerek kılması arasında fark yoktur. Bağlamak kul tarafından gelme bir özürdür. Zira kulun teşebbüsüyle olmuştur. Teemmül et!
METÎN
Kıbleyi bilmekten âciz kalan kimse yukarıda geçen vasıtalarla onu araştırır. Araştırmak, maksada nâil olmak için güç sarf etmektir. Hata ettiği anlaşılırsa namazı tekrarlamaz. Sebebi yukarıda geçti. Hatasını namaz.da anlar yahud reyi değişirse velev ki secde-i sehiv halinde değişsin dönerek namazına devam eder. Hatta namazın her rekâtını bu suretle bir taraf doğru kılsa câizdir. Velev ki Mekke'de veya karanlık bir mescidde bulunsun. Kapı kapı dolaşmak ve duvarları yoklamak lâzım gelmez. Kıble'de yanılan kimse âmâ olur da bir adam onu düzeltir ve ona uymazsa âmâ namazına devam eder.
İZAH
Yukarıda gecen vasıtalardan murad eski mihraplar ve yıldızlarla istidlâl etmek ve kıbleyi bilen bir

kimseye sormaktır. Bundan anlaşılır ki bu üç şeyden biri mümkünse kıblede araştırma yapmaz. Hatta yanında bir soracak bulunur da ona sormadan araştırma yaparsa kıbleye isabet etmezse namaz câiz değildir. Çünkü araştırma suretiyle bulunan kıble, hiçbir delil olmaksızın sırf kalbin şahidliğine istinad eder. Belde ahalisi ise işaretlere istinâd eden kıble cihetini yıldızlarla ve diğer alâmetlerle bilirler. Binaenaleyh onların haber vermesi araştırmadan üstündür. Kezâ bir beldede eskiden yapılmış mihraplar varsa yahud kıbleyi araştıran çölde bulunurda gökyüzü bulutsuz olursa, yıldızlarla istidlâli bildiği takdirde araştırma yapması câiz değildir. Çünkü bunlar araştırmadan daha kuvvetlidir. Meselenin tamamı «Hılye» ve diğer kitaplardadır. Bu izahattan anlaşıldığına göre yukarıda zikredilen delilleri bulamayan kimseye kıbleyi araştırmak düşer. Kendisi gibi seni taklid etmez. Zira müctehidin müctehidi taklid etmesi câiz değildir. Araba araştırma ile bir neticeye varamazsa başkasını taklid edebilir mi? Bunu bir yerde göremedim. «Sebebi yukarıda geçti.» Yani tâat, tâkata göredir. Reyin değişmesi, kıblenin başka tarafta olduğuna kalbinin kanaat getirmesidir. Bu ikinci içtihadın daha ziyade tercihe şayan olması gerektir. Zira zarf içtihad yok hükmündedir. Müsavi içtihadda öyledir. Teemmül et!

Hatasını namazda anlayan bir kimse kıble tarafına dönerek namazına devam eder. Çünkü rivayete göre Kubalılar sabah namazında Beyt-i Makdis'e doğru dönmüşlerdir. Kıblenin değiştiğini haber alınca Kâbe tarafına döndüler. Peygamber (s.a.v.) de bu yaptıklarını kabul buyurdu.

Namazda reyi değişen bir kimse aklının kestiği tarafa doğru namaza devam edecektir. Çünkü yeni ictihad evvelkinin hükmünü nesh edemez. Bunu «Münye» şârihi beyan etmiştir. Reyi değişince derhal dönmesi icap eder. Hatta bir rükün edâ edecek kadar durursa namazı bozulur. «Mekke»de bile olsa» ifâdesinden murad Mekke'de kapalı olsa da yanında soracak bir kimse bulunmadığı için kıbleyi araştırmak suretiyle namaz kılsa sonra hatâ ettiği anlaşıldığı takdirde namazı câizdir demektir. Bahır.

En güzel ifâde budur. «Hâniye» sahibi bu kadarcığı ile yetinmiştir. «Kapı kapı dolaşmak ve duvarları yoklamak lâzım gelmez».

«Hulâsa» nâm eserde şöyle deniliyor: «Mescid şehirde olduğu halde içinde cemaat yoksa gece de karanlık ise İmam Nesefî «Fetevasında namaz câizdir demiştir». «Kâfi»de de şu satırlar vardır: «Cemâatı evlerinden çıkarmaz. Kemâl İbni Hümâm, «En güzeli mescidin muhîm kimselerden müteşekkil cemâatı olduğunu bilir, ancak kendisi mescide girerken orada değiller de yanındaki köyde iseler, kıbleyi araştırmazdan önce onları arayıp sorması icap eder. Çünkü araştırmak, başka suretle kıbleyi bilmeye imkân bulamamaya bağlanmıştır, demiştir». Bu sözle az yukarıda «Kâfi» ve «Hulâsa»dan nakledilen arasında aykırılık yoktur. Çünkü maksad hânelerin içinde bulunmadıkları zaman aramaktır.

Karanlık, yağmur ve benzeri güçlüklere katlanarak aramaları lâzım değildir. «Münye» şerhi, duvarları yoklamak da lâzım değildir. Çünkü duvar nakışlı ise mihrabı başkasından ayıramaz. Çok defa duvarda zehirli haşarat bulunabilir. Buna binaen araştırmak câiz olmuştur. Bunu «Hâniye»den naklen «Bahır» sahibi söylemiştir. Ama bu ancak bazı mescidlere mahsustur. Ekseri mescidlerde ise karanlıkta hiç bir eziyet görmeksizin mihrabı başkalarından ayırmak mümkündür. Binaenaleyh araştırma câiz değildir. Bunu «Miftah»tan naklen İsmail Nablusî söylemiştir.

Âmâ meselesinde «Münye» şârihi şöyle demiştir: «Âmâ bir kimse namazın bir rekâtını kıbleden başka tarafa doğru kıldıktan sonra bin gelerek onu kıbleye doğrultsa ve kendisine uysa bakılır. Âmâ namaza başlarken soracak bir kimse bulmuş da sormadan niyetlenmişse ikisinin namazı da câiz değildir. Sormuşsa âmânın namazı câiz, cemaat olan kimsenin ise câiz değildir. Çünkü ona göre imam namazını fâsid üzerine bina etmiştir. Bu fâsid birinci rekâttır». «Feyz» ile «Sirac»da da buna benzer izahat vardır ki, şunu ifâde eder: Âmâ soracak kimse bulamazsa mihrâbı yoklaması lâzım gelmez. Sormak imkânı varken kimseye sormadan namaza durur da kıbleye isabet ederse namazı câizdir. İsabet etmezse câiz değildir. Nitekim bunu «Münye»den naklen arzetmiştik.

METİN

Kıbleyi araştırarak namaza duran ve namaz içinde kıbleye dönen kimseye başkası uymamışsa o kimse namazına devam eder. Kıbleyi araştırmayan bir kimseye araştırana uyarsa imam kıblede hata ettiği takdirde uyması câiz değildir. İmam selâm verir de mesbûk ve lahik kimselerin kıble hakkındaki yeri değişirse mesbûk olan kıble tarafına döner, lâhik ise namazını yeniden kılar. Kıbleyi araştıran kimsenin hiç bir tarafa gönlü yatmazsa ihtiyaten her tarafa doğru birer defa namazını kılar.

Bir kimsenin reyi kıblenin ilk tahmin ettiği tarafta olduğuna değişirse o tarafa döner. İlk kıldığı tarafta bir secde unuttuğunu hatırlarsa namazını yeniden kılar.

İZAH

Bir kimse kıbleyi araştırarak namaza durur da sonra hatasını anlayarak namaz içinde kıbleye dönerse onun bu halini bilen bir kimse kendisine uyamaz. İbâre «Hazâin»de şöyledir: «Meselâ bir kimse kıbleyi araştırarak namaza durur da sonra hata ettiğini anlayarak kıbleye dönerse onun halini bilen başkası kendisine uyamaz». Yani imamın namazın başında hata ettiğini bildiği için ona uyamaz. Bahır.
Bundan şu anlaşılır ki, bu adam kıble zannettiği tarafa da araştırarak dönse diğeri de araştırmış olmak şartiyle ona uyabilir. Ve illa mesele bundan sonra gelen meselenin aynı olur. Teemmül et!
Kıbleyi araştırmadan araştırana uymak imamın hata ettiği anlaşılırsa câiz değildir. Çünkü kıble araştırılmadan kılınan namazda şüphe edildiği vakit ancak kıbleye isabet şartiyle namaz câiz olur. Nitekim yukarı da geçtiği gibi aşağıda da gelecektir. Ama imamın namazı sahihdir. Çünkü o kıbleyi araştırarak namaza durmuştur. İmam kıbleye isabet ederse her ikisinin namazı câizdir. Nitekim «Münye» şerhinde de böyle denilmiştir.
İmam selâm verdikten sonra mesbûkun reyi değişirse kalbinin yattığı tarafa dönerek namazını tamamlar. Çünkü o kaza ettiği rekatlar hakkında yalnız kılan hükmündedir. Fakat lâhık böyle değildir. O kaza ettiği cüzler hakkında da imama uymuş sayılır. İmama uyan bir kimse imamın kıbleden başka tarafa doğru yöneldiğim anlasa imamın namazını düzeltemez. Çünkü olduğu yerde dönse kasden Kâbe ciheti hususunda imamına muhâlefet etmiş olur. Bu ise namazı bozar. Dönmese kendi reyine göre namazını kıbleden başka tarafa doğru tamamlamış olur. Bu da namazı bozar. Lâhık da böyledir. «Onun için lâhık namazını yeniden kılacaktır». Burasını «Münye» şerhi kaydetmiştir.
Şimdi hem lâhik hem mesbûk olan kimsenin hükmü kalır. «Lâhik, imama uyduktan sonra bir özürden dolayı namazının bir kısmını kılamayıp imam selâmını verdikten sonra tamamlayan kimsedir. Mesbûk ise namazın bir kısmında imama erişemeyendir». Hem lâhik, hem mesbûk olan kimse evvelâ imama yetişdiğini sonra yetişemediğini kaza ederse yetiştiğini kaza ederken kıble hakkındaki, reyi değiştiği takdirde namazını yeniden kılar. İmama yetişemediğini kaza ederken reyi değişirse olduğu yerde dönerek namazını tamamlar. Ama evvela imama yetişemediğini sonra imama yetiştiğini kaza ederse, imama yetiştiğini kaza ederken reyi değiştiği takdirde namazını yeniden kılar. İmama yetişmediğini kaza ederken reyi değişirse bu hal imama yetiştiklerini kazaya varıncaya kadar devam ettiği takdirde namazını yeniden kılar. Bu cihetler aşikârdır. Fakat bu hal imama yetişdiklerini kazaya başlayıncaya kadar devam etmez de reyi değişerek Kâbe'nin imamının kıldığı tarafa doğru olduğuna gönlü yatarsa bu hususta tereddüt edilmiştir. Zâhire göre olduğu yerde döner. Teemmül eyle!. Bunu Halebî söylemiş Tahtavî ile Rahmetî'de kabul etmişlerdir. Kıbleyi araştıran bir kimsenin hiç bir tarafa gönlü yatmazsa bu hususta «Bahır», «Hılye» ve diğer kitaplarda «Fetevây-ı Attabî»den naklen şöyle denilmiştir:
«Bir kimse kıbleyi araştırır da hiçbir tarafa gönlü yatmazsa bazılarına göre namazı te'hir eder. Birtakımları o namazı (4) dört tarafa doğru birer defa kılacağını, daha başkaları muhayyer kalacağını söylemişlerdir». «Zadü'l-Fakîr» sahibi birinci kavli tercih etmiştir. Bu tercihi birinci kavli kat'i lisanla ikinci ve üçüncüyü zayıflık bildirir «denilmiştir» kelimesi ile ifâde etmesinden anlaşılır. «Münye» şerhinde ortadaki «yani ikinci» kavil tercih edilmiş en ihtiyatlısı budur, denilmiştir. Halebî, «Hindiye»den o da «Muzmerat»tan naklen bu kavlin en doğru olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh Şârih de onu tercih etmiştir. Kuhistânî'nin sözünden son kavli tercih ettiği anlaşılıyor. Bence de tercihe şâyân odur. Zira Attabî şöyle demiştir:
«Araştırma neticesi hiç bir tarafa yüzde yüz kanaat hâsıl olmaz da herhangi bir tarafa doğru kılarsa câiz olur. Velev ki onda da hata etmiş olsun. Bazıları araştırma neticesi kalbi bir tarafa yatmazsa namazı te'hir eder, demiş; bir takımlarıda namazı (4) dört tarafa doğru kılacağını söylemişlerdir. Nitekim «Zahireye»dede beyan edilmiştir». Bu sözden anlaşılıyor ki, muhayyerliğin mânâsı, dört taraftan hangisini muhayyerlikten muradın bu olduğunu söylemişlerdir.
«Münyetü'l-Kebîr» şerhinde burasını izah ederken, «Bazıları muhayyer bırakılacağını söylemişlerdir. İsterse namazı te'hir eder, isterse onu dört tarafa dört defa kılar.» denilmişse de bu sözü «Münye» şârihinin kendinden söylediği anlaşılıyor. Çünkü yukarıda zikrettiğimiz «Fetâvây-ı Attabî»de bu ilâve yoktur. Hem buna şöyle itiraz edilebilir:
Bu adam namazı dört tarafa doğru kılarsa namazını üç defa yakînen kıble olmayan cihete doğru kılması lazım gelir. Bu ise yasak edilmiştir. Yasak edilen şeyi terk etmek emir edileni yapmaktan önce gelir. Bundan dolayıdır ki, elbisedeki pisliği yıkamak başkaları yanında avret yerini açmayı gerektirirse pis elbise ile namaz kılar. Halbuki burada emir edilen de sâkıt olmuştur. Çünkü kıbleye dönmek ancak kudreti olana emir edilmiştir. Araştıran kimsenin kıblesi araştırmakla bulduğu taraftır. Bu kimsenin araştırma neticesi gönlü hiçbir tarafa yatmayınca onun hakkında dört taraf da müsavi olmuştur.

Binaenaleyh bu taraflardan birini seçerek ona doğru namazını kılar. Namazı da sahih olur. Velev ki hata ettiği anlaşılsın. Çünkü bu adam ancak elinde olanı yapmıştır. Bu izahat son kavli, yani muhayyerliği bizim «Kuhistâni»den naklettiğimiz mânâda te'yid eder. Şârih'in tercih ve ihtiyat olduğunu iddia etliği kavli ise zayıflatır. Bunu insafla tedebbür eyle!
Kemal İbni Hümam'ın «Zadü'l-Fakîr» adlı eserinde tercih ettiği birinci kavlin dahi anlaşılan bir tarafı vardır. Ve şudur:
Kıbleye delil bulmadığı vakit kıble araştırma neticesi ortaya çıkan taraf olduğuna ve araştırmadan da bir şey çıkmadığına göre o kimse namazın sahih olmasının şartını kaybetmiş demektir. Binaenaleyh su ile toprağı bulamayan gibi o da namazı te'hir eder. Lâkin son kavil yani vaktin içinde namazı herhangi tarafa kılmakta muhayyer olması daha ihtiyatlıdır. Nitekim çıplak bir kimse dörtte birinden daha azı temiz olan bir elbise bulsa ihtiyaten onu giymesi gerekir. Taâlâ Hazretleri'nin. «Nereye dönseniz Allah'ın vechi oradadır.» âyet-i kerimesinin umumu da muhayyerliğe delildir. Çünkü bu âyetin kıbleyi şaşıranlar meselesi hakkında indiği söylenir. «Kuhistânî»den naklettiğimiz sözden onun da bunu ihtiyar ettiği anlaşılıyor. «Bahır» sahibinin sözleri dahi bunu göstermektedir. Evvelce görüldüğü vecihle Şâfiilerle Hanbelîlerin mezhebi de budur. Kitabımızın başında «Müstesfâ»dan naklen arzetmiştik ki, bir mesele hakkında üç kavil bulunursa bunların tercih edilecek olanı, birincisi veya üçüncüsüdür. ortadaki değildir. AIlahu a'lem.
«İlk kıldığı tarafta bir secde unuttuğunu hatırlarsa namazını yeniden kılar.»
«Münye» şerhinde deniliyor ki: «Namazın üçüncü veya dördüncü rekâtında reyi ilk rekâttaki reyine dönerse hükmün ne olacağı hususunda müteehhirin ulema (yani sonradan gelenler) ihtilâf etmişlerdir. Bazıları namazı tamamlar demiş; birtakımları yeniden kılması lâzım geldiğini söylemişlerdir. «Hulasa»'da da böyle denilmiştir. Birinci kavil daha güzeldir». Onun içinde «Hâniye» sahibi onu evvel zikretmiştir. Çünkü âdeti en meşru olan kavli öne almaktır. «Kuhistanî» buna cezm etmiş. Şârih de ona tabi olmuştur. Namazı yeniden kılmasının sebebi şudur:
O secdeyi ikinci tarafa doğru yapsa kıbleden başka tarafa doğru dönmüş olur. Çünkü mezkûr secde ilk rekâtın cüzüdür. Döndüğü ikinci taraf bütün cüzleri ile birinci rekâtın kıblesi değildir. Bu secdeyi birinci tarafa doğru yapsa bu sefer de şimdiki kıblesinden ayrılmış olur. H.
METİN
Kıbleyi araştırmadan namaza başlarsa isabet etse bile câiz olmaz. Çünkü farz olan araştırmayı terk etmiştir. Ancak kıbleye isabet ettiğini namazdan sonra anlarsa bilittifak o namazı tekrarlamaz. Araştırma neticesi bulduğu tarafın aksine doğru kılan böyle değildir. O mutlak surette namazını yeniden kılar. Nasıl ki bir kimse abdestsiz veya elbisesi pis olduğunu yahud vakit girmediğini zannederek namaz kılar da sonra aksi meydana çıkarsa câiz olmaz.
Kıbleyi şaşıran kimseler araştırmak suretiyle namazı cemaatle kılarlar da sonra edâ halinde iken muhtelif cihetlere doğru kıldıkları anlaşılır ve hangisi imamın döndüğü tarafa muhalif durduğunu veya imamın önüne geçtiğini bilirse namazı câiz değildir. Çünkü imamın hata ettiğine inanmıştır. Bir de o makamın farzını terk etmiştir. Ama edâdan sonra öğrenirse zarar etmez. Bunu bilmeyenin namazı sahihdir. Nitekim imam belli olmasa mesela namaz kılan iki adam görse de lâlettâyin birine uysa câiz olmaz. Kıbleyi şaşırmazlarsa ona isâbet şartıyle namaz câizdir.
İZAH
Kıbleyi delilleri ile bilmekten âciz olan kimse araştırmadan namaza başlasa, namazdan sonra kıbleye isabet ettiğini öğrenmedikçe namazı câiz değildir. Çünkü halin istishabî kaidesiyle esas olan isabet etmemesidir. İsabet ettiği yüzde yüz anlaşılınca cevaz evvelinden sabit olur; ve istishap bozulur. Hatta isâbet ettiğini kuvvetle zannetse bile sahih kavle göre yine câiz olmaz. Nitekim «Hılye»de «Hâniye»den naklen bildirilmiştir. Namaz esnasında yüzde yüz bilse câiz olmaz. İmam Ebu Yûsuf buna muhaliftir. Çünkü öğrendikten sonra o kimsenin hali daha kuvvetlidir. Kuvvetliyi zaif üzerine bina caiz değildir.
«Araştırma neticesi bulunduğu tarafın aksine doğru kılan böyle değildir». O isabet ettiğini bilsin bilmesin yahud namazda veya namazdan sonra hata etsin yahud o hususlara dair hiçbir şey anlaşılmasın mutlak surette namazını yeniden kılacaktır.
İmam A'zam'dan bir rivâyete göre böylesinin küfründen korkulur. İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivâyete göre ise isabet ettiği takdirde câizdir. Fetva imam A'zam'ın kavline göredir. Feyz.
Fark şudur: İmameyn'e göre başka bir sebeple farz olan şeyin tahsili değil husûlü şarttır. Lâkin fesâdı itikad edilmeyecek ve fesâdına delil bulunmayacaktır. O kimsenin araştırdığı cihetin aksini tercih etmesi namazının bozulduğunu itikad etmesini gerektirir. Ve tıpkı kendinin abdestsiz olduğunu veya elbisesinin pisliğini, yahud vakit girmediğini bildiği halde namaz kılıp sonra aksi anlaşılmasına benzer. Bu hallerin hiç birinde namazı câiz değildir. Çünkü kendi itikadınca yaptığı iş câiz değildir. Araştırmadan kılması böyle değildir. Zira fesadını itikad etmemiştir. Yalnız olup

olmadığı hususunda şüpheli kalmıştır. Namaz tamam olduktan sonra kıbleye isabeti anlaşılınca iki ihtimalden biri ortadan kalkmış, diğeri kalmıştır. Kaviyi zaif üzerine binâ etmek de lazım gelmemiştir. Kıbleye isabet ettiği namaz bitmeden öğrenmesi bunun hilâfınadır. Nitekim «Münye» şerhinde izâh edilmiştir.
Kıbleyi şaşıran kimseler namazlarını yalnız başlarına kılarlarsa her birinin namazı sahihdir. Fakat imamla kılarlar da muhtelif semtlere doğru dururlarsa, haklarında şöyle tafsilata gidilir ki, bunu «Feyz» sahibi söylemiştir: Cemâatle kılarken hangisi imamın önüne geçer yahud edâ hâlinde imamın döndüğü taraftan başka tarafa doğru dönerse onun namazı câiz değil, diğerlerinin namazları câizdir. Zira imamın önüne geçerse bunu edâ halinde anlasın anlamasın namaz câiz değildir. Fakat semt hususunda imama muhalefet ederse bunu ancak edâ halinde anladığı takdirde zarar eder. Namazdan sonra anlarsa zarar etmez. Nitekim yukarda «Feyz» den naklettirdiğimiz ibâre de buna delâlet etmektedir. Bu hususta «Mülteka»da da şöyle denilmektedir:
«İmamın önüne geçmeyenin namazı câizdir. Geçenin yahud imamın hâlini bilip de ona muhalefet edenin hükmü böyle değildir».
«Gurer» metninde dahi şöyle denilmiştir: «İmama muhâlefet ettiğini bilmez ve onun önüne geçmezse câizdir. Aksi halde câiz değildir. Nitekim imam belli olmasa... ilh». şârih burada «Nehir» sahibine tâbi olmuştur. O da bu meseleyi «Mi'rac»dan nakletmiştir. «Mi'rac»ın ibaresi şudur: «Şafiî'nin bazı arkadaşları, bu kimselere iâde lazımdır. Çünkü imamın yaptığı onların itikadlarına göre yanlışla doğru arasında müterediddittir. İmam belli olmasa mesela namaz kılan iki kişi görse de lâlettayin birine uymaya niyet etse câiz olmaz. İmamın fiili belli olmadığı zaman da böyledir. demişlerdir».
Bundan anlaşılır ki, işin münâsibi bu meseleyi tamamen buradan atmak idi. Çünkü onun burada hiç bir te'siri yoktur. Yalnız Şâfii'lerden bazılarının, «İmamının hâlini bilmeyen kimsenin namazı imamının kendini bilmeyene kıyasen sahih olmaz.» sözlerine göre bir münasebeti olabilir. Anla.
«Kıbleyi şaşırmazlarsa ona isâbet şartiyle namaz câizdir» Şârih bu cümleyi burada bilmünasebe zikretmiştir.
En münasibi Tahtavî ile Rahmetî'nin söyledikleridir ki şudur: Bu mesele cemaate mahsus değildir. Yalnız kılanda öyledir. Rahmetî, «Araştırmak namazın sahih olması için ancak kıblede şüphe edildiği zaman şarttır. Bir kimse kıbledir diye kesîn surette inanarak bir tarafa doğru namaz kılarsa namazı câizdir. Meğer ki kıblede hata ettiğini namaz içinde veya namazdan sonra anlasın. Ama bu mutlak namaz hakkındadır. Cemaate mahsus değildir» demiştir. Bu izaha göre Şârih onu yerinde söylemiştir. Çünkü daha önce söylemiş olsa, hükmün yalnız kılana mahsus olduğu tevehhüm edilebilirdi. Rafiî.
Onu, Musannıf'ın, «Kıbleyi araştırmadan namaza başlarsa ilh.» sözünün yanında zikretmesi gerekirdi. Çünkü Musannıf'ın o sözü kıbleyi şaşıranlar hakkındadır. Buradaki «şaşırmazlarsa» sözü onun mefhumunu izâh olur. Sonra kıbleyi araştırma meseleleri aklen taksime göre yirmi kısma ayrılır. Çünkü bir kimse ya kıblede hiç şüphe etmez ve araştırmaz. Yahud şüphe eder ve araştırır. Yahud şüphe etmeden araştırmaz. Veya şüphe etmeden araştırır. Bu dört kısımdan her birinin beş vechi vardır. Çünkü o kimsenin ya isabet veya hata ettiği namazda meydana çıkacaktır. Yahud namaz hâricinde anlaşılacaktır. Yahud hiç anlaşılmayacaktır.
Birinci kısmı ele alırsak o kimsenin hata ettiği anlaşılırsa mutlak surette namazı bozulur. Namaz bitmeden isabet ettiği anlaşılırsa yine böyledir, diyenler vardır. Çünkü hali kuvvet bulmuştur. Esah kavle göre namazı bozulmaz. Namazdan sonra hatâsı anlaşılır veya hiçbir şey anlaşılmazsa kendi reyince büyük bir ihtimale göre kıbleye isabet ettiği takdirde namaz yine bozulmaz.
İkinci kısım bütün vecihlere göre sahihtir
Üçüncü kısım bütün vecihlerinde sahih değildir. Velev ki zann-ı galibine göre isabet etmiş olsun. Esah kavil budur. Ancak kıbleye isabet ettiğini namazdan sonra öğrenirse o zaman câizdir.
Dördüncünün hariçte vücudu yoktur. «Nehir» nam eserde de böyle denilmiştir. Musannıf bunlardan ikinci kısmı, «Kıbleyi bilmekten âciz olan araştırır... ilh.» diyerek anlattığı gibi üçüncüden de, «araştırmadan namaza başlarsa, ilh.» sözü bahsetmiştir. şârih de «kıbleyi şaşırmazlarsa ilh.» sözü ile birinci kısmı anlatmıştır. Ancak, «Hataları anlaşılırsa namaz bozulur. Aksi takdirde bozulmaz.» demesi lâzım gelirdi. Dördüncü kısmın haricinde vücudu olmadığı için onu hazf etmiştir. Bu makamı izah hususunda sözün doğrusu budur. Anla!
METİN
FER'İ MESELELER : Bize göre niyet mutlak olarak şarttır. Velev ki akabinde inşaallah desin. Eğer boşama ve köle âzâdı gibi söze taallûk eden şeylerdense bâtıl olur, değilse bâtıl olmaz. Bize göre niyet ettiğinin aksini yapmak câiz değildir. Yalnız cuma namazında İmam Muhammed'in kavlince câiz ise de bu kavil zaiftir.
Mutemed kavle göre birçok fiillerden mürekkep olan ibâdete niyet o fiillerin hepsine şâmildir. Bir

kimse hâlis niyetle namaza başlar da sonra içine riya karışırsa sâbık olana itibar edilir.
İZAH
Şârih bu fer'î meseleleri Kıbleye dönme Babından önce niyetten bahsederken sıralasa daha münâsip olurdu. Nitekim «Hazâin» sahibi öyle yapmıştır. Bize göre bütün ibadetlerde niyet ashab-ı kiramın ittifakiyle şarttır. Rükün değildir. İhtilâf ancak ihram tekbiri hakkındadır. Mutemed kavle göre o da niyet gibi şarttır. Bazıları rükün olduğunu söylemişlerdir. Eşbah.
Şârih'in bundan mutlak diye söz etmesi cenâze namazına da şâmil olsun diyedir. Ama ondaki iftitah tekbiri bilittifak rükündür. Nitekim bâbında gelecektir. H.
«Eşbâh» sahibi ibâdetlerden iman, tilâvet, zikir ve ezanı istisna etmiştir. Çünkü bunlar niyete muhtaç değildirler. Nitekim Buharî şerhinde Aynî de aynı şeyi söylemiştir. İbâdetten başka bir şey sayılmayan her şey niyete muhtaç değildir. Bu, «İbni Vehban» şerhinde de böyledir. İbni Vehban, «Kezâ niyete muhtaç değildir.» demiştir.
İbâdetin şartı olan şeyler de ibâdetten müstesnadır. Yalnız teyemmümle «Kerhî»nin kavline göre kıbleye karsı dönmek niyete muhtaçtırlar. Fakat itimad edilen kavil bunun hilâfıdır. Kezâ başa ve mest üzerine mesh ve diğer ibâdet cüzleri dahi niyete muhtaç değildir. Niyet edilen şey «Sen boşsun inşaallah, sen hürsün inşaallah» gibi söze teallûk eden hususattansa meşietle «yani inşaallah demekle» bâtıl olur. Çünkü boşamak ve köle âzâd etmek niyete değil söze bağlıdır. Hatta bir kimse karısını boşamaya veya kölesini âzad etmeye niyet etse söylemedikçe sahih olmaz.
Halebî diyor ki: «Eğer talâkın vukuu, «sen boşsun» sözüne bağlıdır». Niyete itibar yoktur. Çünkü bu söz acıktır, dersen ben de şöyle derim: «Bu kazaen müsellemdir (Mahkeme hükmüne göre teslim edilir). Diyaneten ise niyet muteberdir. Hatta bu sözle ipten boşanmayı niyet ederse diyaneten kadın boş düşmez».
Ben derim ki: «Bahır» ve «Eşbah»da dahi böylece açıklanmıştır. Bu izaha göre Şârih sözle kinaye arasında fark, birincinin sadece kazaen niyete muhtaç olmaması, fakat diyaneten niyete muhtaç olması, ikincinin ise hem kazaen hem diyaneten niyete muhtaç olmasıdır. Lâkin diyaneten Şârih'in niyete muhtaç olmasının mânâsı sözün örfî mânâsından başkasını niyet etmemesidir.
İpten boşanmayı niyet ederse kadın boş düşmez. Çünkü bu adam sözü delâlet ettiği mânâdan değiştirmiştir. Ama sen boşsun sözünü karısına söylemek ister de ondan boşamayı ve başka bir yerine geçer.
Cevap şudur: Tavaf haddizatında müstakil bir ibadettir. Nitekim haccın bir rüknüdür. Rukün olması itibariyle hac niyetinde dahildir. Tâyin edilmesi şart değildir. Müstakil olması itibariyle onda asıl tavaf niyeti şarttır. Hatta bir şeyden kaçarak yahud borçluyu takip ederek tavaf etse sahih değildir. Arafat'ta vakfe böyle değildir. Çünkü o ancak haccın zımnında ibadettir. Ve hac niyetinde dahildir. Şeytan taşlamak, tıraş olmak, saî yapmak dahi böyledir. Bir de tavaf ifâsına tıraş olarak ihramdan çıktıktan sonra yapılır. Hatta o kimseye kadınlardan başka her şey helâl olur. Bununla bir vecihle hacdan çıkmış, bir vecihle çıkmamış olur. Binaenaleyh her iki vecih nazar-ı itibara alınmıştır.
«Bir kimse hâlis niyetle namaza başlar da sonra içine riyâ karışırsa sâbık olana itibar edilir». İhtimal ki bunun vechi şudur:
Namaz, parçalanmayı kabul etmeyen bir ibâdettir. Binaenaleyh onun ibtidasına bakılır. Namaza hâlis niyetle başlar da sonra riya ârız olursa namaz o hulûsu üzere ALLAH için devam eder. Yani hâlis niyetle başlamazsa bir kısmı ALLAH için, bir kısmı başkası için olması lazım gelir. Halbuki namaz bir ibadettir; Evet, namazın bir kısmı riyâ suretiyle güzel olursa güzel yapmak ziyade bir vasıftır. Ondan dolayı sevap verilmez. Bu anlattıklarımızdan şu çıkar: Bir kimse namaza riya ile başlarda sonra ihlâsa çevirirse evvelkisi itibar olunur. Bu, kıraat ve itikâf gibi parçalanması mümkün olan ibadetlerin hilâfınadır. Çünkü böyle ibadetlerde riyâ karışan cüzün hükmü başka, ihlâsla yapılan cüzün hükmü başkadır.
METİN
Riya, «gösteriş demek olup» yalnız başına kalsa namazı kılmamak, bir de başkalarının yanında olunca güzel kılmak, yalnız kalınca güzel kılmamaktır. Riya için namazın aslına verilen sevap vardır. Riyâ karışır korkusu ile namaz terk edilemez. Çünkü bu mevhum (yani hayalden ibâret) bir şeydir.
Farzlarda vacibin sukûtu hakkında riya yoktur. Bir adama, «Öğleyi kıl, sana bir altın veriyorum» denilse de bu niyetle kılsa câiz olması gerekir. Fakat altını hak etmez. Hasımları razı etmek için namaz kılmak fâide vermez. ALLAH için namaz kılar. Şâyet hasmı afv etmezse onun sevablarından alır.
Haberde vârid olduğuna göre bir danık için cemâatle kılınan yedi yüz namaz savabı alınacaktır. Bir kimse cemaate namazda iken yetişip farz mı teravih mi kıldıklarını bilemese farza diye niyet

eder, cemaat farz namazda iseler niyeti sahihtir, değilseler kıldığı nâfile olur.
İZAH
Riyadan maksad, ibadetin aslından savabı yok eden kâmil riya yahud sevabın katlanmasına mâni olan riyâdır. Yoksa gösteriş için güzel yapmak da riyâdır. Buna delil sevap verilmemesidir. Sevap ancak ibadetin aslı için verilir. Namaza Girmek İsteyen Ne Yapmalıdır? faslında geleceği vecihle imam, gelen yetişsin diye rükûu uzatırsa İmam A'zam'ın «Ben bu adam hakkında pek büyük bir şeyden yani gizli şirkten korkarım» demiştir. Bu da riyâdır. Nitekim tahkiki aşağıda gelecektir. O kimse namaz kılmak, yahud Kur'an okumak ister de riyâ karışacağından korkarsa bırakmaması icap eder. Çünkü korku hayalden ibarettir. Bunu «Eşbah» sahibi «Valvalciye»den nakletmiştir. Âriflerden ve ehl-i tahkikten Şihabüddîn Sühreverdî'ye sormuşlar: «Efendim, ameli terk etsem ebedî tenbelliğe maruz kalacağım. Amel etsem ucûp karışacak, bunların hangisi daha iyidir? O da, «Amel et, ucûbdan dolayı da ALLAH'dan mağfiret dile!» diye cevap yazmış.
Fettal, «farzlarda vâcibin sükûtu hakkında riya yoktur.» demiştir. Yani riyâ farzı ibtal etmez. Velev ki ihlâs ve samimiyet farzlardan sayılsın. «Muhtaratü'n-Nevâzil» sahibi diyor ki: «Bir kimse riya ve şöhret için namaz kılarsa hüküm itibariyle namazı câizdir. Çünkü şartları ve rükünleri mevcuttur. Lâkin sevabı hak edemez».
«Zahire»de bunun aksi beyan edilmiştir. Fakîh Ebu'l-Leys'in «Nevâzil»de bildirdiğine göre ulemamızdan bazıları riyâ, forzlardan hiç bir şeye karışmaz, demişlerdir. Doğru yol budur. Riyâ, sevabın aslını yok etmez, ancak katlanmasına mânidir». Bunu Bîrî kaydetmiştir.
Bu mesele üzerinde sözün tamamı Haram - Mubah Bahsinde gelecektir. Para ile bir kimseye namaz kıldırma hususunda «Eşbah» sahibi şöyle demiştir: «Bu mesele bizim mezhebimizde yazılmış değildir. Onu (Şâfiî'lerden) Nevevî söylemiştir. Ama bizim kaidelerimiz de buna aykırı değildir. Riyâ ile kılınan namazın câiz olması hususunda aykırı değildir. Çünkü vâcibin sükûtu hakkında farzlarda riyâ yoktur. Altına hak kazanmamasına da aykırı değildir. Çünkü bu, farz için ücret vermektir. Farz için kimse ücrete müstahak olamaz. Nasıl ki baba hizmet için oğlunu çırak tutsa ücrete hak kazanamaz. Çünkü babasına hizmet oğluna farzdır. H.
Hasımları razı etmek için namaz kılmak fâide vermez. Ama Şârih bunun câiz olup olmadığına temas etmemiştir: «Muhtaratün - Nevâzil»den anlaşıldığına göre câiz değildir. Çünkü orada, «Bunun yapılmaması icap eder. İhtimal bu bozguncuların telkinlerindendir.» denilmiştir. «Valvalciye»de dahi şu ibare vardır: «Bir kimse ALLAH rızası için namaz kılar da hasmı da varsa aralarında afv muamelesi geçmediğine göre ahirette borçlunun hasenatından alınıp ötekine verilecektir. Bu hususta niyetin bulunup bulunmaması müsavidir. Hasmı yoksa yahud var da aralarında afv muamelesi geçti ise borçlunun hasenâtından ötekine hiçbir şey verilmez. Niyetin bulunup bulunmaması müsâvidir».
Bunu Bîri nakletmiştir. Bu izaha göre mezkûr namazdan murad namaza hasımlarını razı etmek için değil ALLAH Taâla için niyet etmektir. Hasımları razı etmek için yapılan niyet bid'at olduğu için câiz değildir. Tehıyye-i Mescid gibi mendup namazlar böyle değildir. Ama namaz kılar da savabını hasımlarına hediye ederse sahihtir. Çünkü bir şeyi yapan bize göre onun savabını başkasına hediye edebilir. Nitekim inşaallah başkası nâmına hac yapanın hükmü gelecektir. «Haberde varid olduğuna ilh...» sözünden murad, bazı kitaplardır. Bunu «Eşbah» sahibi «Bezzaziye»den nakletmiştir. İhtimal ki bu kitaplardan maksad da semavî kitaplar yahud ulemanın kendi kitaplarında naklettikleri hadîslerdir.
Dânık yahud Dânek, dirhemin altıda biridir ki iki kırattır. Kırat da boş arpadır. Cemâatla kılınan (700) namazdan murad farzlardır. Çünkü cemaat farzlarda olur. «Mevâhib»de «Kuşeyrî»den naklen, «Yediyüz makbul namaz sevabı» denilmiş, cemaatle kaydı konmamıştır. «Mevâhip» Şârihi hulâsaten şöyle demiştir: «Bu, Allah Taâla'nın zalimi afv etmesine ve onu rahmeti ile cennetine koymasına aykırı değildir». T. Kısaltılarak alınmıştır. Cemaatın teravih kıldıkları anlaşılırsa farza diye niyetlenen kimsenin namazı nâfile olur. Fakat teravih yerine geçmez. Çünkü yatsıdan önce kılındığı farzedilmiştir. Teravihin vakti ise mutemed kavle göre yatsıdan sonradır. T.
METİN
Bir kimse, biri farz-ı ayın, biri cenâze gibi farz-ı kifaye olan iki namaza niyet ederse kıldığı farz-ı ayın yerine geçer. İki farz namazına niyet ederse vaktin farzı yerine; iki kaza namazına niyet ederse tertip sahibi olduğuna göre ilk kazaya kalan yerine geçer. Aksi takdirde lağv olur. Bu bellenmelidir!
Biri kaza, biri edâ olan iki namaza niyet ederse vakit geniş olmak şartiyle kaza yerine geçer. Biri farz, biri nâfile olan iki namaza niyet ederse farz yerine; sabah namazının sünneti ile tahiyye-i mescidi gibi iki nâfileye niyet ederse her iki nâfile yerine; biri nâfile biri cenâze namazı olursa nâfile yerine geçer. Başladığı namaza aykırı düşen bir niyetle tekbir almadıkça bozmak niyetiyle başlanan namaz bâtıl olmaz. Bir kimse namazda oruca niyet ederse sahih olur.

İZAH
Bir kimse biri farz-ı ayın, diğeri farz-ı kifâye olan iki namaza niyet ederse kıldığı farz-ı ayın yerine geçer. Çünkü farz-ı ayın daha kuvvetlidir. Hakikî namaz da odur. Cenaze namazı mutlak surette namaz değildir. Biri vaktin farzı, diğeri vakti girmeyen bir farz olur. Meselâ, günün öğle vaktinde hem öğlenin hem ikindinin farzlarına niyet ederse kıldığı namaz, vaktin farzı yerine geçer.
«Münye» şerhi ile «Bîrî'nin «Eşbah» şerhinde böyle denilmiştir. Aşağıda gelen «Biri kaza, diğeri vakit namazı» ifâdesi de, buna delâlet etmektedir. «Muhit» sahibi bunun illetini göstermiş, «Çünkü vakit namazı o anda farz, diğeri o anda farz değildir.» demiştir. Bu söz o kimsenin sahibi tertip olmadığını ifâde ediyor. Yoksa kaza namazı yerine geçmesinin evlâ olacağı aşikârdır. Bahır.
Ben derim ki: Bu ifâde iki farz namazdan vakit namazı ile kaza namazı kastedildiğine göre tamamdır. Halbuki öğle değildir. Bu iki namazdan murad, vakit namazı ile vakti girmeyen namazdır. İki kaza namazına keza Arafat'ta öğle ile ikindiyi cemi gibi iki vakit namazına niyet ederse tertip sahibi olduğuna göre ilk kaza namazı ve Arafat'ta öğlen yerine geçer. Nitekim bunu Bîrî incelemiştir.
Halebî diyor ki: «Çünkü o gün ikindiyi öğle vaktinde kılmak sahih ise de tertip dolayısiyle öğleyi ondan önce kılmak vâcibtir. Bu suretle öğle ile ikindi aralarında tertip sâkıt olmayan iki kaza namazı gibi olurlar. Nitekim bu açıktır». «Tertip sahibi olduğuna göre... ilh.» ifâdesi hususunda Şârih, «Bahır» sahibine uymuştur. «Bahır» sahibi, «Bu ancak aralarında tertip vacip olduğuna göre tamamdır.» demiştir.
Ben derim ki: «Bahır»ın ibaresi «Hılye»den alınmıştır. Lâkın «Hılye» sahibi bundan sonra şöyle demiştir: «Şimdi aralarında tertip vacip olmayan iki namaz kalır. Ama yine de kılınan namaz birincinin yerine geçer. Çünkü onu öne almak evlâdır denilebilir». Halebî-i Sağîr şerhinde bunu kati söylemiş, «Birinci namazın yerine geçer. Çünkü o namaz öncelikle tercih hakkı kazanmıştır. Velevki sahibi tertip olmasın.» demiştir. Anla!
Biri kaza, biri edâ olan iki namaza niyet ederse vakit geniş olmak şartiyle kaza yerine geçer. Ama edâ namazının vakti çıkacağından korkarsa kıldığı namaz onun yerine geçer. Üzerinde borç olarak kaza namazı kalır. Nitekim «Ecnâs» kitabında da böyledir. Şu da var ki Halebî «Vakit geniş olmak şartiyle» ibâresinden sonra «Yani aralarında tertip mevcutsa demektir. Çünkü vakit geniş olup da aralarında tertip bulunmazsa niyeti hükümsüz kalır. Nitekim bunu «Bahır» sahibi açıklamıştır.» demiştir.
Ben derim ki: «Bahır sahibi bu meselede bunu açıklamamıştır. Evet «Münye» şârihi onu inceleyerek açıklamıştır. Hılye sahibi ise aksini incelemiştir. Anla! Ve sonra şunu da bil ki: Şârih'in «Vakit namazı yerine geçer... ilh.» sözünü «Fetih» sahibi «Münteka»ya nisbet etmiştir. Onun bir misli «Sirâc»da da mevcuttur. Aynı sözü «Bahır» sâhibi «Münye»ye nisbet etmiş ve ondan önce, «Bu iki namazdan hiç birine başlamış olmaz.» demiş. Sonra «Zahîriye» sahibinin bu hususta iki rivâyet olduğunu söylediğini bildirmiştir.
Ben derim ki: Kezâ «Hulâsa»da «Camî-i Kebîr»den naklen evvela bu iki namazdan hiçbirine başlamış sayılmaz, denilmiş, sonra «Müntekâ»da bildirildiğine göre birincisinde namaza başlamış sayılır.» denilmiştir. Böylece o da bir rivayet olur. İmam Fârisî'nin beyanına göre iki farza niyet meselesi bir namazda olursa İmameyn'e göre hükümsüzdür. İmam Hasan'ın Ebu Hanîfe'den rivayeti de budur. Bu şöyle olur: Bir adam bir günün yahud iki günün öğle ile ikindisine hangisinin evvel kaldığını bilmeksizin niyet ederek tekbir alırsa hiç birine başlamış olmaz. Çünkü bunlar birbirine zıddır. Şu delil ile ki: Biri diğeri üzerine ârız olursa onu giderir ve aslından ibtal eder. Hatta üzerinde kalan ikindiye niyet ederek öğleye başlasa öğle namazı bâtıl olur. İkindiye başlaması sahihtir. Sabit olduktan sonra bunlar birbirini ortadan kaldıracak kuvvette olunca sabit olmadan birbirlerini defetmeye evleviyetle güçleri yetecektir. Çünkü defi refi'den evlâdır. (Yani bir şeyi olmadan karşılamak olduktan sonra kaldırıp atmaktan daha kolaydır). Bu söz İmam Muhammed'in kaidesine göredir. İmam Ebu Yûsuf'un kavline göre de öyledir. Çünkü ona göre tercih ya tâyin ihtiyacından dolayı yahud kuvvetle yapılır. İki şeyde bunların ikisi de müsâvidir. Sonra iki farz mutlak olarak söylenince hem ALLAH'ın vacip kıldığı hem de nezirde olduğu gibi kulun vâcip kılmasıyle farz olan namazların edâ ve kazasına ve bozulan nâfile gibi kazaya mülhak namazlara şâmildir. Bu iki namazın iki öğlen, iki cenaze ve iki nezir gibi bir cinsden olmaları ile ayrı cinsden olmaları arasında fark yoktur. Meselâ öğle ile ikindi, öğle ile nezir ve öğle ile cenaze ayrı cinslerdir. Bazıları, «Bir namazda iki farza niyet eden kimse Şeyhayn'a göre «nâfile kılmış olur.» demişlerdir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Zekat, oruç, hac ve kefaret gibi namazdan başka iki farza niyet ederse niyeti muteberdir. Ve nâfile ibâdet yapmış olur. Bundan yalnız bir cinsden iki kefâret müstesnadır. Bunlara niyet eden kimse farza niyet etmiş sayılır». Bu izahat kısaltılarak nakledilmiştir. Tamamı «Bahır» üzerine

yazdığımız derkenardadır.
Anlaşılıyor ki «Cami-i Kebîr»in rivayeti «Müntekâ»nın rivayetine aykırıdır. Binaenaleyh bir kimse bir niyetle her biri kaza iki farza yahud biri edâ biri kaza yahud biri edâ birinin vakti girmemiş, biri edâ biri cenaze namazı, biri edâ biri nezir namazı veya diğer vaciplerden biri olmak üzere iki farzı bir araya getirse asla namaza girmiş sayılmaz. Bazıları nâfile kılmış sayılacağını söylemişlerdir. «Cami-i Kebîr» rivayetine göre kuvvet yalnız farzla nâfileyi bir yere getirdiği zaman nazarı itibara alınmıştır. Çünkü Şeyhayn'a göre kılınan namaz kuvvetine bakarak farz sayılır.
İmam Muhammed ise, «İki şeyi bir araya getirmek namazda olursa hükümsüzdür. Ve iki namazdan hiç birine başlamış sayılmaz. Oruç, zekât ve nezir hacla nafile de olursa yaptığı nafile yerine geçer» demiştir. Farz olan hacla nafile hacca birlikte niyet etmek, bunun hilâfınadır. Çünkü o kimse bilittifak farza niyet etmiş sayılır. Nitekim bunu Farsî kendi şerhinde izah etmiştir. ALLAH-u â'lem.
Bazen nâfile sözü sünnete de şâmil olur. Burada murad odur. İki nâfileye niyet ederse kıldığı namaz ikisi yerine de geçer. Bunu «Eşbah» sahibi söylemiş, sonra, «iki sünnete diye niyet ederse meselâ Pazartesi günü hem o günün sünneti olmak hem de arefeye tesadüf ettiği için arefenin sünneti olmak üzere oruca niyet etse ne hüküm verildiğini bir yerde görmedim. Zira tahiyye-i mescid meselesi ancak sünnetin zımnında mevcuttur. Onunla maksad hâsıl olmuştur». demiştir. Yani her iki gün için oruca niyet de böyledir, demek istemiştir.
Allâme Bîrî, «Çünkü bu adama farz namına iki günün orucu câiz olunca farz olmayan iki günün orucu nâmına caiz olması evleviyette kalır.» diyerek «Eşbah» sahibini te'yid etmiştir. Zira «Hızânetü'l-Ekmel»de şöyle denilmiştir.
«Bir kimse Recep ayında ALLAH için oruç tutmak boynuma borç olsun dedikten sonra zıhâr kefâreti olmak üzere iki ay arka arkaya oruç tutar ve bunların biri Recep ayı olursa câizdir. Ama ayların biri ramazan olursa câiz değildir. Bütün ömrünü oruçla geçireceğini nezir eder de sonra zıhardan dolayı kendisine iki ay oruç farz olur. Yahud muayyen bir ay oruç tutmayı nezir eder de sonra o ayda ramazan orucunu kaza ederse ona hiçbir şey katılmaksızın câiz olur. Lâkin burada iki niyeti bir araya toplamak yoktur. Bilakis ortada bir niyet vardır. Ama iki günün orucuna kafi gelmiştir. Şârih bu meseleyi bahis mevzuu etmemiştir Çünkü onun sözü namaz hakkındadır. Bu, namaza uymaz. Yalnız bir kimse yatsı namazının sünneti ile teheccüd namazına birden niyet ederse İbnil Hümâm'ın tercih ettiği «Teheccüd namazı bizim hakkımızda müstehap değil sünnettir», kavli mucibince tasviri mümkün olur.
Biri nafile biri cenâze diye niyet ederse kıldığı namaz nâfile olur Çünkü o mutlak olarak namazdır. Cenaze namazı ise duadır. Başladığı namaza aykırı düşen bir niyetle meselâ farza başladıktan sonra nâfileye tekbir almak veya bunun aksini yapmak vakit namazına başladıktan sonra kaza namazına tekbir almak veya aksini yapmak, namaza yalnız başladıktan sonra imama uymak için tekbir almak ve aksini yapmak gibi bir fiilde bulunmadıkça bozmak niyetiyle başlanan namaz bâtıl olmaz Ama başladığına uygun şekilde niyet ederek tekbir getirirse. meselâ niyeti söylemeden bir rekât öğle namazı kıldıktan sonra öğleye niyet ederse birinci niyet bâtıl olmaz, ve o rekat üzerine devam eder. Ama ikinci rekat üzerine namaz tamamlamaya kalkarsa namazı bozulur. T. Bir kimse namaz kılarken oruca niyet ederse sahih olur. İtikâfa niyette böyledir. Lâkin içinde bulunduğu ibâdetten başka bir şeyle meşgul olmamak evlâdır. T. ALLAH'u âlem.

NAMAZIN SIFATI

METİN
Namazın şartını beyândan sonra musannıf meşrutun beyânına başlıyor. SIFAT lügatta masdardır. Örfde ise farz, vacip, sünnet ve mendûba şâmil olan bir keyfiyettir. Namazın farzlarından birincisi ayakta tahrimedir. Bu farzlarsız namaz sahih olmaz. Tahrime cenazeden başka namazlarda kudreti olana şarttır. Bununla fetvâ verilir.
İZAH
Sıfattan murad: Namazın zatî vasıflarıdır. Bunlar ayni zamanda hakiki cüzler olan Kıyam, rükû ve sücûddan müteşekkil olan aklî cüzlerdir. Çünkü meşrut olan bunlardır. İleride evlânın bunun hilâfı olduğu gelecektir. T. Sıfat ve vasıf kelimeleri ayni kökten türeme iki masdardırlar. Kelâm ulemâsı bunların arasında fark görmüş: «Vâsıf tavsîfi yapan şahısla, sıfat ise tavsif edilen şeyle bulunur.» demişlerdir. Lâkin kâmusun sözü sıfatında lügat itibariyle mevsûfta bulunacağına delâlet eder. Şu halde sıfat bazan masdar bazan isim olur vasıf ise yalnız masdardır.
Fetih ve Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bazan vasıf kelimesinden sıfat murad edildiği inkâr

olunamaz. Ama bununla lügaten birleşmek lazım gelmez. Çünkü vasfın da masdar olduğunda şübhe yoktur.» Bu sözden anlaşıldığına göre vasıf kelimesi bazen isim olarak mecazen sıfat manâsında kullanılır. Lügaten sıfat mânâsında kullanıldığı yoktur. Binaenaleyh bundan ikisinin birleşmesi lâzım gelmez. Bazılarının lügatta sıfatla vasıf bir mânâya gelirler. diye iddia etmeleri bunun hilâfınadır. şârihin «örfte ise bir keyfiyettir ilh...» sözü kelâm ulemasının örfüne göredir. Aksi takdirde gördük ki sıfat, lügatta bazen masdar, bazen isim olmaktadır. Bu söz mutlak olarak sıfatın değil, hâssaten namaz cüzlerinin sıfatını tariftir.
Halebî diyor ki: «Bu söz muzafı hazf edilmiş izâfet terkibidir ve namaz cüzlerinin sıfatı takdirindedir. Bazı cüzlerin sıfatı kıyamda olduğu gibi farziyet, bazılarında teşehhüd gibi. vücûp, senâ gibi sünnet, bazılarının sıfatı da kıyamda iken secde yerine bakmak gibi mendûp olmaktır. Terkibe muzaf takdir etmemizin sebebi «Makam, namazın kendinin değil. cüzlerinin sıfatını beyan makamı olmasıdır». Bu söz «Fetih»deki izahtan daha evlâdır. Orada şöyle denilmiştir:
«Burada sıfattan murad, namazın şahsî ve vasıflarıdır ki, bunlar. aynı zamanda haricî hakikatın cüzleri olan kıyâm, rükû ve sücûd gibi aklî cüzlerdir. «Nehir»de de böyle denilmiştir. Tahtavî'nin beyânına göre evleviyetin vechi «Fetih»teki ibarenin vâcip, sünnet ve menduplara şâmil olmamasıdır. Ama Tahtavî'nin sözü söz götürür. Çünkü vâcipler ve namaz kılandan beklenen diğer fiiller namazın cüzleridir. Zira cüzlerden murad, namazın sahih olması kendine bağlı olan şey demek değildir. İhtimal ki evleviyet şuradan ileri gelir: Sıfat mevsufla bulunan şeydir. Cüzler ise farziyet, vücûp ve benzeri sıfatlarının kendileriyle kâim olduğu şeylerdir. Şu halde cüzler sıfat değil, mevsuftur. Şöyle de cevap verilebilir: Murad bu cüzlerin namaz kılanın vasıfları olmasıdır. Namaza nisbet edilmeleri hâricde namazı yapan hakikî cüzleri olduğundandır.
Namazın farzları tâbiri hakikatta dahil olan rükünle dahil olmayan şarta şâmildir. Binaenaleyh tahrime, son oturuş ve kendi fiiliyle namazdan çıkmak gibi şeylere de farz denilebilir. Nitekim ileride görülecektir. UIema çok defa farz kelimesini tahrime ve oturuş gibi rükünün mukabili olan şeyler mânâsında kullanılır. Tahâret Bahsinin başlarında «Münye» şerhinden naklen arz etmiştik ki, bazen rükün ve şart olmayan şeye de farz denilir. Kıyâm, rükû. sücûd, ve oturuşun tertip üzere yapılmaları bu kabildendir.
Musannıf «farzlarından biri» demekle namazın daha başka farzları olduğuna işâret etmiştir. Nitekim Şârih'in, «farzlardan şu kalmıştır ilh...» sözünde de buna işâret gelecektir. Tahrimeden murad AIIah'u ekber gibi hâlis zikir cümlesidir. Nitekim namazın yirmi şartını manzum olarak beyân ederken gelecektir. Tahrim, bir şeyi haram kılmaktır. Kendisi ile namaza girilen cümleye tahrime denilmesi namaza boşlamazdan önce mubah olan şeyleri haram kıldığı içindir. Sâir tekbirler böyle değildir. Tahrimeyi, ayakta yapmak namazın ileride gelecek yirmi şarttan biridir. Musannıf onları bu fasıldan sonra beyân edecektir. Tahrime cenazeden başka namazlarda şart cenaze namazında ise sair tekbirleri gibi o da rükündür. Nitekim bâbında gelecektir. H.
Tahrime kâdir olana şarttır. Okumak bilmeyen kimse ile dilsiz niyetle iftitah yapsalar câizdir. Çünkü ellerinde olan son imkânı kullanmışlardır. Bunu «Bahır» sahibi «Muhit»ten nakletmiştir. Gelecek fasılda bu hususa dâir sözün tamamı görülecektir.
METİN
Binaenaleyh nafileyi nafile üzerine bina etmek câiz olduğu gibi, nâfileyi farz üzerine bina etmek de câizdir. Velev ki mekruh olsun. Fakat zâhire göre farz, farz üzerine veya farz nafile üzerine bina etmek câiz değildir.
Tahrime şartlara bitiştiği için onun hakkında şartlara riâyet edilmiştir. Ama bu sözü Zeyleî kabul etmemiş, sonra yine bu söze dönerek «teslim edilse bile» demiştir. Evet «Telvih»de evvelâ kabul edilmenin sonra teslim etmekten daha iyi olduğu kaydedilmiştir. Lâkin biz ihtiyaten bunun hilâfına olduğunu söylüyoruz. «Burhan»ın ibâresi şöyledir: «Namaz için şart olan şeyin tahrime için de şart koşulması tahrime rükün olduğu için değil, namazın rüknü olan kıyâma bitiştiği içindir».
İZAH
Nafilenin nafile üzerine binâ edilmesi meselesi tahrimenin şart olmasına dayanır. Lâkin onun şart olması herhangi bir namazın herhangi bir tahrime üzerine binâ edilmesinin sahih ve câiz olmasını gerektirir. Nasıl ki, herhangi bir namazı herhangi bir namaz için alınan abdest üzerine binâ etmek câizdir; geriye kalan şartlar da öyledir. Lakin bir farzın başka namaz üzerine bina edilmesini câiz görmüyoruz. Ama tahrime rükün olduğu için değil, farzda aranan şey tâyın ve onu en belirli vasıflariyle, bütün fiilleriyle başkasından ayırmak olduğu içindir. Farz, yalnız başına bir ibâdet olmalıdır. Başka namazın üzerine bina edilmiş olsa onunla birlikte bir ibâdet olurdu. Nasıl ki, nâfileyi nâfile üzerine bina etmek böyledir.
«Bahır» sahibi diyor ki: «Nâfileyi nâfile üzerine bina etmek bir namaz olur. Bunun delili, oturuşun sahih kavle göre ancak sonunda farz olmasıdır. Ulemanın «nafilenin her iki rekâtı bir namazdır», sözleri buna aykırı değildir. Çünkü bu söz başka başka hükümler hakkında

söylenmiştir. H.
Nafile namaz farz üzerine de bina edilebilir. Çünkü farz daha kuvvetlidir. Zaif olan nâfileyi kaldırır. T.
Yalnız bunu yapmak mekruhtur. Çünkü bunda selâm vermeyi geciktirmek ve nâfilenin ayrı bir tahrime ile kılınmaması gibi az çok mahzurlar vardır. H.
Bu izahat kasden yapıldığına göredir. Farz miktarı oturduktan sonra yanılarak beşinci rekâta kalkarsa kerahetsiz olarak ona altıncı rekâtı da katmak suretiyle bina eder. Farzı farz üzerine veya farzı nafile üzerine bina etmek câiz değildir. Zâhir mezhep budur. Sadru'l-İslâm buna muhaliftir. O, her ikisinin de câiz olduğunu söylemiştir. Nitekim «Bahır»da da beyan edilmiştir. Lâkin «Nihâye» sahibi farzın farz üzerine bina edilebileceğini Sadru'l-İslâm'a nisbet ettikten sonra farzın nâfile üzerine bina edilmesi hususunda bir rivayet bulamadık. Ama Sadru'l-İslâm'ın kavline göre bile câiz olmaması icap eder. Çünkü o, misli üzerine bina edilmesini câiz görmüştür. Kuvvetlinin kuvvetsiz üzerine bina edilmesini tecviz etmemiştir. «Çünkü bir şey kendi mislini veya daha aşağı olanı taşır, kendinden daha kuvvetli olanı taşımaz. ilh...» diyerek hayli uzun söz etmiştir. «Mirac» ve «İnâye» sahipleri de ona tâbi olmuşlardır. Bundan anlaşılır ki «Nehir» sahibinin, «Nafilenin nafile üzerine ve farzın nafile üzerine bina edilmesinin câiz olacağında hilâf yoktur.» sözü doğru değildir. Dikkatli ol!
«Tahrime şartlara bitiştiği için onun hakkında şartlara riâyet edilmiştir» sözü mukadder bir suale cevaptır. Sual şudur:
Tahrime şart olduğuna göre onun hakkında niçin şortlara riâyet edilmiştir. Şartlara rükünler hakkında riayet edilir?
Cevap: Tahrime için abdest ve kıble gibi şartlara riayet edilmesi tahrime rükün olduğu için değil, namazın rüknü olan kıyâma bitiştiği içindir. Ama bu sözü Zeyleî kabul etmemiş; tahrimenin rükün olduğunu söyleyen İmam Şafiî'ye red cevabı`verirken şöyle demiştir: «İmam Şafii'nin namaz için şart olan şeyler tahrime için de şarttır, sözünü kabul edemeyiz. Çünkü bir kimse sırtında necaset taşıdığı halde namaza başlasa da tahrimeyi bitirirken necaseti atsa yahud avret yeri açık olarak başlasa da iftitah tekbirini bitirirken az bir amelle avret yerini örtse; veyahud zeval görünmezden önce tekbire başlasa da onu bitirirken zeval zuhur etse, keza kıbleye yan durarak namaza başlayıp tahrimeyi bitirirken kıbleye dönse câiz olur. Şâfiî'nin sözü teslim edilse bile tahrime namazdan olduğu için değil edâya bitiştiği içindir.»
Zeyleî sonra «teslim edilse bile» diyerek kabul etmediği söze dönmüştür. Yani şartlara tahrime için riâyet edildiğini kabul etmiştir. Çünkü Zeyleî'nin «teslim edilse bile» sözü hasmına karşı tenezzül yolu ile söylenmiş de olsa. «Şart koşulması edâya bitiştiği içindir. ilh...» demesi, tahrime vaktinde şartlara riâyet edilmesinin tahrime için değil, bilittifak rukün olan kıyâme bitiştiği için lâzım geldiği hususunda acıktır. Bunun örneği senin şu sözündedir «Hareketle sükûnun bir arada bulunmasını teslim etmeyiz. Teslim etsek bile iki zıddın bir arada bulunması lâzım gelir», Buradaki «teslim etsek bile» sözü (tut ki) mânâsında kullanılmış; onunla sonraki söz kastedilmiştir. Anlaşılıyor ki Zeyleî bu sözle tahrime zamanında şartlara riâyet lazım geldiğini kasdetmiştir. Çünkü tahrime namazın rüknü olan kıyâme bitişiktir. Bu izaha göre bir kimse necâset taşıyarak namazaniyetlenir de tahrimeyi bitirirken onu üzerinden atarsa namazı sahih değildir. Çünkü necaset kıyamın bir cüzüne bitişmiştir. Zeyleî'nin yukarıda gecen ibâresindeki diğer meselelerde böyledir. Zeyleî'nin muradı bu olmasa idi bu meseleyi mezkûr «teslim edilse bile» sözü üzerine kurmazdı. Bu suretle evvela kabul etmediğine sonradan dönmüştür Anla!
Şârih «evet telvihde ilh...» sözü ile Zeylei'nin evvelâ kabul etmeyip sonra teslim etmesini tasdik etmiştir. Çünkü münazara ulemasının kaidesi: budur. Telvih'in sözü de bunu te'yid için getirilmiştir. Şârih bununla evvelâ teslim, sonra men edenlerin sözünü reddetmek istemiştir. «Lâkin biz ihtiyatın bunun hilâfına olduğunu söylüyoruz» cümlesi Zeyleî'nin döndüğü doğruluğunu ve ihtiyat olduğunu te'yid içindir. «Burhan»ın ibâresi de aynı mânâyı takviye içindir. Şârih, «Hazainü'l-Esrar» adlı eserinde şöyle demektedir: «Hidâye», «Kâfi», «Mecmâ» şerhleri ve diğer kitapların sözleri tahrime anında namaz şartlarının mevcud olması lâzım geldiği hususunda açıktır. Ama bu şartların bulunması tahrime rükün olduğu için değil. rükünlere bitişdiği içindir. Zeyleî evvelâ bu şartı kabul etmemiştir ilh...».
Şarih'in söylediğinin hulâsası şudur: O tahrime vaktinde şartlara riayet edilmesini tercih etmektedir. Velev ki tahrime rükün olmasın. Çünkü ulema Şafii'nin «tahrime rüküdür.» sözüne cevap verirken, «Bu şartlara tahrime rükün olduğu için değil, kıyâme bitişdiği için riâyet olunur» demişlerdir. Anlaşılıyor ki tahrime vaktinde şartlara riâyetin lüzumunu ulema teslim etmişlerdir. Lâkin rükün olduğundan dolayı riâyet edildiğini kabul etmemişlerdir. Bu izâha göre bir kimse pislik taşıyarak tahrimeye başlasa da tahrimeyi bitirmeden pisliğini atsa namaza başlamış sayılmaz. Yukarda geçen fer'î meseleler de böyledir.

Ben derim ki: Bu söz şârihlerin sözüne aykırıdır. Onlar bu fer'i meselelerde namaza başlamanın sahih olduğunu açıklamışlardır. Hatta allâme Sekkâkî «Mi'racü'd-Diraye»de şöyle demiştir:
«Tahrime hakkında Şafii ile aramızdaki hilâfın semeresi nâfile namazı farz üzerine bina etmenin câiz olmasında ve kezâ elinde pislik bulunurda tahrimeyi bitirirken atarsa meselesi ile diğer fer'î meselelerde meydana çıkar. Bize göre o kimsenin namazı bozulmaz». «Sirâc»da da buna benzer izahat vardır. Yalnız o hilâfın Şeyhayn ile İmam Muhammed arasında olduğunu bildirmiştir. İhtimal bu, İmam Muhammed'den bir rivayettir. Çünkü meşhur olan kavle göre tahrimenin rükün olduğunu söyleyenler İmam Şâfiî ile bizim ulemamızdan bazılarıdır. «Fethu'l-Kadir»in ibâresi şöyledir: «Şartlara riâyet ilh...» sözü şartlar tahrime için lazımdır. İddiasını kabul etmemeyi tazammun eder. Bu takdirde şöyle denir: Biz şartların tahrime için lâzım geldiğini teslim etmiyoruz. Bilakis tahrime rükûnlere bitiştiği için lazımdır. Tahrime için şarta riayet lazım değildir. Onun için diyoruz ki:
Necaset taşıyan. avret mahalli açık olan. zevalden önce namaza duran ve kıbleden başka tarafa dönen kimse tahrime yapsa da tahrimenin son cüzünde necaseti taşıyan onu atsa, çıplak olan az bir amelle örtünse, zeval görünse, yan duran Kâbe'ye doğrulsa câizdir.
«Kâfi»de beyan edildiğine göre ulemamızdan bazıları tahrime rüküdür demişlerdir. Tahavî'nin sözünden anlaşılan da budur. Binaenaleyh bu ulemanın kavline göre mezkûr ferîler sahih değildir».«Fethu'l-Kadîr» .sahibinin sözü burada biter.
«Hidâye» sahibinin bu ferilerin sahih olduğunu kabul etmek istediğini, tahrime zamanında namaz şartlarının bulunması lazım gelmediğine meylettiğini ve bu ferîlerin sahih kabul edilmemesi, ancak tahrimeyi rukün sayan kavle göre olduğunu, halbuki bizim bu kavli kabul etmediğimizi bok nasıl anlamıştır!
Şârih'in «Hidâye», «Kâfi» ve diğer kitaplardan anladığı bunun hilâfınadır. Nitekim bunu «Hazâin»den naklen yukarıda arz etmiştik. «Bahır» ile «Nehir»in sözleri de bu fer'î meselelerin sahih olduğunda açıktır. Bize nakledilen bu olduğuna göre, ondan dönemeyiz. O zaman ulemanın cevap verirken. «Şartlara riayet tahrime için değil, tahrimenin bitiştiği kıyâm içindir.» sözlerinin mânâsı şu olur:
Namazın taharet ve diğer şortları asıl itibariyle tahrime için vacip değildir. Bunlar ancak tahrimenin sonuna bitişen kıyâm için vacip olur. Tahrime başından sonuna kadar bitişen kıyam için şart değildir ki, Şârih'in «Burhan»dan anladığı gibi mezkûr kıyâmın zımnında şartlara riâyet lâzım gelsin. Hâsılı namaz kılan kimse ekseriyetle tahrime anında namaz şartlarına riâyet ettiği için bu hal, o şartlara tahrime için riâyet edildiğini tevehhüme sebep olmuştur. Binaenaleyh ulema evvelâ şartlara riayetin tahrimiye bitişen kıyam için olduğunu beyan etmiş, sonra birtakım suretler zikrederek o suretlerde tahrimenin şartlardan ayrılması mümkün olduğunu göstermek suretiyle meseleyi tahkik etmişlerdir. «Hidâye»nin ibâresi şöyledir:
«Şartlara riâyet, tahrimiye bitişen kıyamdan dolayı lâzımdır. «Kifâye»de deniliyor ki: «Buna delil şudur: Bir kimse denize düşer de abdest uzuvları ıslanmadan tekbir alır ve onları suya daldırarak çıkardıktan sonra imâ ile namaz kılarsa namaz câizdir. Velev ki tekbir halinde abdestsiz olsun». Bu sözler açık açık gösteriyor ki, şartlara ancak tahrime biterken ona bitişen kıyamın ilk cüzünde riâyet vâcip olur.
Demek ki şartlara kıyam için riayet olunur. Kıyame tabean tahrime için riayet olunmaz. Zeyleî'nin yukarda geçen sözünü de bu mânâya hamletmek mümkündür. O zaman hepsinin sözleri birleşir ve maksadları anlaşılır. Bu makamın tahkiki hususunda benim anladığım budur. Vesselâm.
METİN
İkincisi kıyâmdır. Kıyamın haddi ellerini saldığı vakit dizlerine ermemesidir. Kıyamın farz, vacip, mesnun ve mendup olan miktarı, içinde okunacak âyete göredir. Bir kimse ayakta tekbir alırda rukûa giderse ayakta durmadığı halde namazı sahihdir. Çünkü rükûa varıncaya kadar ayakta durması kâfidir.
Kıyam, ayakta durmaya ve secde etmeye kudreti olanlara farz namazlarla nezir gibi farza mülhak namazlarda ve esah kavle göre sabah namazının sünnetinde farzdır. Ayakta durmaya kudreti olur da secdeye kudreti olmazsa, oturarak imâ ile kılması menduptur. Secde ettiği takdirde yarası akan özürlü de böyledir. Bazen oturarak kılmak (mendup değil) lazım olur. Nitekim ayağa kalktığı zaman yarası akan yahud sidiğini tutamayan veya avret yerinin dörtte biri görünen yahud aslından veya ramazan orucunu tutmaktan halsiz kalan kimselerin hükmü budur. Cemaate gitmek namazdaayakta durmaktan halsiz bırakırsa evinde namazını ayakta kılar bununla fetva verilir. «Eşbah»ın ibâresi buna muhaliftir.
İZAH
Kıyâm yani ayakta durmak tam ve nâkıs kıyama şâmildir. Tam kıyam mutedil bir şekilde dikilmektedir. Nâkıs kıyam elleri dizlerine varmayacak şekilde biraz eğri durmaktır. Namazda

özrü yokken bir ayağının üzerine durmak mekruhtur. İki ayağının arası el parmaklarıyla dört parmak miktarı olmalıdır. Çünkü huşûa en yakın olanı budur. Ebu Nasır Debbûsî'nin böyle yaptığı rivayet olunmuştur. Gerçi, «Topuklarını birbirlerine yapıştırırlardı» diye bir rivayet varsa da bundan murad cemaattır. Yani her biri yan yana dururdu demektir.
«Fetevây-ı Semerkandî»de de böyle denilmiştir. Bir kimse özürsüz ayak parmaklarının veya ökçelerinin üzerinde durursa câizdir. Ama câiz olmadığını söyleyenler de vardır. «Kınye»de her iki kavil rivayet edilmiştir. Tamamı şeyh İsmail'in şerhindedir.
Kıyamın miktarı. okunacak ayete göredir. Bunu «Şurunbulâliyye» sahibi inceleyerek beyan etmiştir. Lâkin «Hazâin» sahibi «Haviye» nisbet etmiştir. O halde bir âyet okuyacak kadar ayakta durmak farz, Fatiha ile bir sure okuyacak kadarı vacip, uzun, orta ve kısa sureleri yerlerinde okumak sünnet, teheccüd gibi namazlarda daha fazlasını okumak menduptur. Lâkin «Eşbah»ın üçüncü fenninin sonlarında şöyle denilmiştir:
«Ulemamızın beyânına göre bir kimse namazda Kur'an'ı hatmetse farz yerine geçer. Rükûu, sücûdu uzatsa farz yerine geçer demişlerdir». Bu sözün muktezası şudur: Namazda kıyâmı da uzatırsa farz yerine geçer. Ve buradaki takdire aykırı düşer. Ama buna şöyle cevap verilebilir: Bu onu yapmazdan öncedir. Yaptıktan sonra hepsi farz olur. Nasıl ki kıraat yapılmadan önce farz vacip ve sünnet diye nevilere ayrılır. Yapıldıktan sonra ise bunların hepsi farz olur. Semeresi sevap ve ikâbta belli olur. Bir âyetten fazla okursa kendisine farz sevabı verilir. Kıraatı terk ederse bir âyetten fazlasını terk ettiği için cezalandırılmaz. Benim anladığım budur. Sen bunu teemmül eyle!
«Bir kimse ayakta tekbir alır da rükûa giderse» yani rükûa giderken farz miktarı âyet okursa yahud dilsiz veya imama cemâat yahud kıraatın sonunda olursa ayakta durmadığı halde namazı sahihdir. Rükûa varmaktan murad rükûun en az miktarı, yani elleri dizlerine varacak kadar eğilmektir. Şârih burada nezirden mutlak olarak bahsetmiştir. Binaenaleyh mutlak nezire de şâmildir.
Mutlak nezir ayakta duracağını ve oturacağını tayin etmediği namazdır. Bu babtaki iki kavilden biri budur. İkinci kavil muhayyer olmasıdır. T.
«Hazâin»de nezîr yerine vacip denilmiştir. Bozduğu nâfile namazın kazası da bunda dahildir. Kaza vacip olduğu için bu namazda ayakta durmak da farz mıdır değil midir? Tahtavî ile Rahmetî bu hususta tevekkuf edip bir şey diyememişlerdir.
Esah kavle göre sabah namazının sünnetinde ayakta durmak şarttır. Sabah namazının sünneti vaciptir. diyenlere göre mesele açıktır. Sünnettir diyenlere göre ise vaciptir kavline riayet içindir. «Meraku'l-Felah»da nakledildiğine göre esah olan oturarak kılmanın câiz olmasıdır. T.
Ben derim ki: Lâkin «Hılye»de terâvih namazından söz edilirken. «Bir kimse teravih namazını özürsüz oturarak kılarsa bazıları sabah namazının sünnetine kıyasen câiz olmayacağını söylemişlerdir. Çünkü bunların her ikisi sünneti müekkededir.
Sabah namazının sünnetini özürsüz oturarak kılmak bilittifak caiz değildir. Nitekim bunu İmam Hasan, Ebu Hanîfe'den rivayet etmiştir. Bu kavil «Hulâsa»da açıklanmıştır. Teravih de öyledir. Birtakımları câizdir, demişlerdir. Onlara göre sabah namazının sünnetine kıyas etmek doğru değildir. Çünkü teravih te'kid yönünden sabah namazı derecesinde değildir. Binaenaleyh bu hususta ikisini bir tutmak câiz olamaz. Kadıhân, «Sahih olanda budur» demiştir.
Ayakta durmaktan hakikaten âciz kalan kimseden kıyâm sâkıt olur. Bu meydandadır. Hükmen âciz kalırsa meselâ şiddetli ağrılara mübtelâ olur yahud hastalığının ziyadeleşeceğinden korkarsa, kıyam yine sâkıt olur. Şârih'in söylediği yarası akan vesaire özürlüler de hükmen kıyamdan âcizdirler Bazen ayakta durmak imkânı varken kıyam hükmen sâkıt olur. Secdeden âciz kalanın hükmü budur.
Şârih, «Bahır» sahibine uyarak yalnız bunu söylemiştir. Buna bir mesele daha ilâve edilir ki, o da hareket halindeki gemide namaz kılmaktır. Böyle bir gemide ayakta durmak imkânı varken oturarak kılmak İmam A'zam'a göre câizdir. Bir kimse yalnız ayakta durmaya yahud onunla birlikte rükûa imkân bulur da secde edemezse oturarak imâ ile kılması mendup olur. Çünkü oturmak secdeye yakındır. Mamafih ayakta imâ ile kılması da câizdir. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir. İmam Züfer ile Eimme-i Selâse ayakta imâ ile kılmayı vacip görmüşlerdir. Çünkü kıyam rükündür. İmkân bulunduğu takdirde terk edilemez. Bizim delilimiz şudur:
Kıyâm secdeye inmek için bir vesiledir. Secde asıldır. Zira secde kıyamsız da meşru bir ibadettir. Secde-i tilâvet böyledir. Kıyam ise yalnız başına meşru bir ibadet değildir. Hatta bir kimse ALLAH'dan başkasına secde etse kâfir olur. Kıyam böyle değildir. Aslı yapmaktan âciz kalınca vesile de sâkıt olur. Nasıl ki namazla beraber abdest, cuma ile birlikte saî de böyledir.
Secde ettiği takdirde yarası akan özürlünün de oturarak imâ ile kılması menduptur. Mamafih ayakta imâ ile kılması da câizdir. Çünkü secde etmekten hükmen âcizdir.
Secde etmiş olsa abdesti kaçar ve halefi de yoktur. Ama imâ ederse imâ secdenin halefi olur.

Bazen oturarak imâ ile kılmak lâzım olur. Çünkü oturarak imâ ile kılmak hükmen âciz kaldığı kıyamın halefidir. Bu adam ayağa kalksa abdestinin kaçması lâzım gelir. Şârih'in diğer saydıklarında da zıdları lâzım gelir. Hatta oturarak imâya imkân bulamazsa meselâ, oturarak kıldığı takdirde sidiği veya yarası akar; arka üzeri yattığı takdirde akmazsa ayakta rükûa ve sücudla namazını kılar. Nitekim «Münye»de beyan edilmiştir.
«Münye» şârihi diyor ki: «Çünkü özürsüz sırt üzeri yatarak namaz kılmak câiz değildir. Nasıl ki hadesle namaz kılmak da câiz değildir. Binaenaleyh bazı rükünlerin edâ edilebildiği şekli tercih edilir. İmam Muhammed'den bir rivayete göre yan üstü yatarak kılar. Bu bahsettiklerimizin hiç birinde namazı yeniden kılmak lâzım gelmez. Bu hususta ulemanın ittifakı vardır. Kıraatın aslındanyani tamamından dolayı halsiz düşen kimse namazını oturarak kılarsa da ayakta az miktar kıraata imkân bulan kimsenin o miktarı ayakta okuması. geri kalanına oturarak devam etmesi lâzım gelir. Bu «Münye» şerhinde beyân edilmiştir. «Bununla fetva verilir.» sözünün vechi şudur:
Kıyâm farzdır. Cemâat ise farz değildir. İmam Malik'le Şâfiî'nin kavilleri de budur. İmam Ahmed buna muhaliftir. Çünkü ona göre cemaat farzdır. Bazıları bize göre o kimsenin oturarak imamla birlikte kılması lâzım geldiğini söylemişlerdir. Çünkü bu takdirde o kimse âcizdir. Bunu «Muhit» sahibi söylemiş, Zâhidî de sahih bulmuştur. Ortada üçüncü bir kavil daha vardır ki «Münye» sahibi onu kabul etmiştir. Mezkûr kavle göre o kimse ayakta imama uyarak namaza başlar, sonra oturur. Rükû vakti geldi mi, imkân bulursa kalkarak rükû eder.
Şârih'in «Nehir» sahibine uyarak kabul ettiği kavli «Hulâsa» sâhibi esah saymıştır. Onunla fetvâ verilir. «Hılye»de şöyle denilmiştir: «Herhalde bu kavil en münâsip olandır. Çünkü kıyam farzdır. Sünnet olan cemaat için onu terketmek için kıyam özür sayılır». «Bahır» sahibi de ona tâbi olmuştur.
METİN
Üçüncüsü: Okumaya kudreti olan için kıraattır. Nitekim gelecektir. Kıraat ekser ulemaya göre zâid rüküdür. Çünkü imama uymakla halefsiz olarak sukût eder.
Dördüncüsü: Ellerini salmış olsa dizlerine varacak derecede rükûdur. Beşincisi: Ayakları ve alnı ile secde etmektir. İki ayağından bir parmağını yere koymak şarttır. Secdenin tekrarı taabbüdîdir. Rekâtların sayısı gibi o da sünnetle sâbittir.
İZAH
Kıraattan murad. Kur'an-ı Kerim'den bir âyet okumaktır. Kıraat nâfilelerle vitirin her rekâtında farzların ise iki rekâtında amelen farzdır. Nitekim Vitir ve Nâfileler Babında kitabımızın metninde de gelecektir. Kıraatı farzın ilk iki rekâtına tâyin ise vaciptir. Bazıları sünnet olduğunu söylemişlerdir. Vacipler Babında tahkik edeceğimiz vecihle bu tâyin farz değildir. Fatiha ile bir sure veya üç âyet okumak da vaciptir. Bu da gelecektir.
FER'i BİR MESELE: Bazen dört rekâtlı bir farzın bütün rekâtlarında kıraat farz olur. Nitekim imama namazın iki rekâtına yetişemeyen birini kendi yerine mihraba geçirir de ilk iki rekâtında okumadığını ona işaret ederse hüküm budur. Bu mesele İstihlâf Babında gelecektir. Okumaya kudreti olan meselesi bundan sonraki fasılda gelecek, aynı zamanda namazda Arabçadan başka bir dille yahud şâz kıraatlarla Kur'an okumanın yahud Tevrat veya İncil okumanın hükümleri de beyan edilecektir. «Çünkü imama uymakla halefsiz olarak sukût eder». Bu ta'lilde «Bahır» sahibinin söylediklerine işaret vardır. O şöyle demiştir: «Zâid rükün bazı suretlerde zaruret tahakkuk etmeksizin sukût eden rüküdür. Aslî rükün ise zaruretsiz etmeyendir». Rüküne zâid denilmesine itiraz edilmiş ve «Rükün bir şeyin hakikatında dahil olan kısımdır. O halde ziyadelikle nasıl vasıflanabilir?» denilmiştir. Buna şöyle cevap verilmiştir:
«O şeyin bir halde bununla var olmasına, bu yok olunca yok olmasına bakarak bu bir rüküdür. Başka bir halde o şeyin bunsuz da var olmasına bakarak zâiddir. Meselâ namaz itibarî bir hakikattır. Onu Şârih Hazretleri'nin bazen birtakım rükünlerle bazende onlardan daha azı ile mevcud sayması câizdir. Zâid rükünün yukarıdaki tarifine şöyle itiraz olunmuştur: Bu tarife göre abdestte ayağı yıkamaya zâid rükün demek tâzım gelir.» Buna da şöyle cevap verilmiştir: «Zâid denilen şey sukut ettiği vakit yerine bedel gelmeyendir. Guslün ise bedeli vardır. Bu da meshdir. Namaz rükünlerinin geri kalanları da böyledir. Çünkü hangisi sukût ederse yerine halefi gelir. Binaenaleyh bunlar zâid değillerdir. Kıraat bunun hilâfınadır.» Buna da şöyle itiraz olunmuştur: «İmamın kırâatı cemâatın kıraatının halefidir. Çünkü Peygamber (s.a.v.), «Her kim imamla namaz kılarsa imamın kıraatı onun içinde kıraattır», buyurmuştur». Buna da Halebî şöyle cevap vermiştir: «Halefden murad, aslın yapamadığını yapan haleftir. Burada ise öyle değildir». Bu cevap Tahtavî'nin cevâbından daha güzeldir. O şöyle demiştir: «Hadîsde halef olmak kastedilmemiştir. Murad şârihin o kimseyi kıraatından menetmesi onun kıraatı nâmına imamın kıraeti ile yetinmesidir». «Nehir» sahibi diyor ki: Biri şöyle itiraz edebilir: Kıraetin zaid rükün sayılması için zaruret olmaksızın onun sâkıt olduğunu kabul etmiyoruz. Çünkü kıraetin sukûtu

imama uyma zaruretinden ileri gelir. Bundan dolayıdır ki İbni Melek bunun aslî rükün olduğunu iddia etmiştir».
Ben derim ki: Yine biri şöyle itiraz edebilir: «İmama uymanın zaruret olduğunu biz kabul etmiyoruz. Çünkü zaruret bir rüknü terk etmeyi mubah kılan âcizdir. İmama uyan kimse okumaya kadirdir. Yalnız şer'an okumak ona men edilmiştir. Men etmeye ancak te'vil yolu ile acz denilebilir. Gerçekten İbni Melek. «Bahır» sahibinin dediği gibi bu hususta pek çok ulemaya muhalefet etmiştir. Ama onun muhalefeti nazarı itibara alınmaz. Allahu a'lem.
Rükû: Ellerini salmış olsa dizlerine varacak derecede eğilmektir. «Sirac»da da böyle denilmiştir. «Münye» şerhinde şöyle deniliyor: «Rükû başı eğmektir; lâkin bel ile beraber eğiltmektir. Çünkü lügatın vaz'ından anlaşılan budur.
Taâlâ Hazretleri'nin, «Rükû edin» emri de buna uygun gelir. Ama rükûun kemâli başla kıç dümdüz bir hizâya gelinceye kadar belin eğilmesi ile olur. Bu hususiaki itidâlin haddi budur. Fakat «Muhtar» şerhinde bu kavil zaif bulunmuş ve şöyle denilmiştir: «Rukû, rükû denilebilecek kadarcık eğilmekle tahakkuk eder. Çünkü o eğilmekten ibârettir. Bazıları, rükû kıyam haline daha yakınsa caiz değildir. Rükû haline daha yakınsa câizdir demişlerdir». Meselenin tamamı «İmdâd» nam eserdedir. Muvâfık olan kavil, «Muhtar» şerhinde tercih edilendir. Sebebini ulemamız usul-i fıkıh kitaplarında izah etmişlerdir. Şeyh İsmail Nablusî'nin şerhinde «Muhit» nam eserden naklen şöyle denilmektedir:
«Bir kimse rükûda başını biraz eğilterek itidal yapmasa Ebu Hanîfe tarafından verilen cevaba göre câiz olur. İmam Hasan eğilen şahıs rükûa daha yakınsa câizdir. Kıyama daha yakınsa câiz değildir, diye rivayet etmiştir».
«Fettal» hâşiyesinde Bercendî'den naklen şöyle deniliyor: «Oturarak kılarsa alnının dizleri hizâsına gelmesi icap eder ki. rükû hâsıl olabilir».
Ben derim ki: İhtimal bu söz rükûun tamamına hamledilmiştir. Yoksa gördün ki rükû sırtla beraber başı eğiltmekten ibarettir. Teemmül eyle!
«Lügatta secde tevazu mânâsına gelir. Kamûs, Muğrip sahibi on5 «alnı yere koymaktır». diye tefsir etmiştir. «Bahır»da şöyle deniliyor: «Secdenin hakikatı maskaralık olmayacak şekilde yüzün bir kısmını yere koymaktır. Burun bu tarifte dahil, çene ve yanak hariçtir. Ama secde halinde ayaklarını kaldırırsa tazim ve tebcil olmaktan ziyade oynamaya daha çok benzer.» Meselenin tamamı «Bahır» üzerine yazdığımız derkenardadır.
Özrü olmayan kimse alnı ve ayakları ile secde etmelidir. Sadece burun üzerine secde ile yetinmek için tercih edilen kavle göre özür şarttır. Nitekim gelecektir.
Halebî diyor ki: «Sonra yalnız alnı üzerine secde etmekle yetinecekse az bile olsa alnının bir cüzünü yere koymak farz, ekserisini koymak ise vaciptir». Secde hâlinde ayaklardan bir parmağın yere değmesi kâfidir. Binaenaleyh Şârih'in «ayakları ile» ifâdesini ibâreden atmak icap eder. Secdenin tekrarı taabbüdî bir iştir. Yani ekseri ulemanın kavillerine göre mânâsına akıl ermeyen bir iş olup ibtilâ ve imtihan için emir olunmuştur. Bazıları şeytanı çatlatmak için emir edildiğini söylerler ve «Şeytan bir defa bile secde etmedi. işte biz iki defa secde ediyoruz.» derler. Tamamı «Bahır»dadır.
F A İ D E: Musannıf'a «Fetevâyı Timurtaşî»ye adlı eserinin sonunda «Teabbüdî emirler mı daha efdal, yoksa mânâsı anlaşılanlar mı?» diye sorulmuş; o da şöyle cevap vermiştir «Ben ulemamızdan buna dâir bir şey bulamadım, yalnız usul-i fıkıhda naslar da asıl olan ta'lildir, (illetini göstermektir), demişlerdir».
Musannıf bununla mânâsı anlaşılanların efdal olduğuna işâret etmiştir. Ben bu meseleye İbni Hacer'in fetevâsında vakıf oldum. Şöyle demiş: «İbni Abdisselâm'ın iddiası teabbüdî emrin efdal olmasıdır. Çünkü sırf boyun eğerek, yani emir olunduğu için yapılır. İlleti anlaşılan için yapar. Bulkınî ona itiraz ederek şunları söylemiştir: Şübhesiz umumiyet itibârıyla mânâsı anlaşılan emirler daha fazîletlidir. Çünkü şeriatın ekserisi bu kabildendir. Cüz'iyâta bakılırsa bazen teabbudî emirlerin daha faziletli olduğu anlaşılır. Meselâ abdest almak, cünüblükten yıkanmak göz önüne alınırsa abdest daha faziletlidir. Bazen de mânâsı anlaşılan efdal olur. Tavafla şeytan taşlamayı ele alırsak tavaf daha fazîletlidir». «Hılye»de Abdestin Farzları Bahsinde şöyle denilmiştir:
«Ulema teabbüdî emirler hakkında İhtilâf etmişlerdir. Bunlar ALLAH indinde bir hikmetinden dolayı meşru olup bu hikmet bize gizli mi kalmıştır yoksa böyle değil midir? Ekser ulema birinciyi tercih etmişlerdir. Akla yatan da odur. Çünkü istikrâ (sayım) göstermiştir ki ALLAH Taâlâ'nın âdeti hikmetinden hâli değildir. Yararlı şeyler emir, zararları yasak eder. Binaenaleyh bize meşru kıldığı bir şeyin hikmeti anlaşılırsa ona makul deriz. Hikmeti anlaşılmazsa ona da teabbudî ismi veririz. ilim ve hikmet ALLAH Taâlâ'ya mahsustur». Secdenin tekrarı sünnet ve icmâ ile sabittir. Çünkü âyetteki secde emri tekrar delâlet etmez.
METİN

Altıncısı: Son oturuştur. Anlaşıldığına göre bu şarttır. Çünkü tahrime nasıl giriş için meşrû olmuşsabu da çıkış için meşrû olmuştur. «Bedâyi» sahibi onun zâid rükün olduğunu sahih kabul etmiştir. Zira namaz kılmayacağına yemin eden bir kimse secdeden doğrulunca yemini bozulur. «Sırâciyye»de, «Bunu inkâr eden kâfir olmaz.» denilmiştir. Son oturuş en azından tahiyyatı sonundaki abdühü verasûlüh ile beraber okuyacak kadar devam eder. Peş peşine okumak ve fâsıla vermemek şart değildir. Çünkü «Valvalciyye»de şöyle denilmektedir: «Bir kimse dört rekât kılar da bir lâhza, oturduktan sonra üç kıldığını zannederek kalkar, sonra hatırlayarak tekrar oturur, sonra konuşursa iki oturuş arasında teşehhüd miktarı bulunduğu takdirde namaz sahihdir. Aksi takdirde namaz sahih değildir.

İZAH

Musannıf'ın burada ikinci oturuş demeyip son oturuş tâbirini kullanması sabah namazı ile yolcu namazının oturuşlarına da şâmil olsun diyedir. Çünkü bu namazların oturuşları son oturuştur. Fakat kinci oturuş değildir. «Dirâye»de de böyle denilmiştir. Maksat bu oturuşun namaz sonunda olduğunu anlatmaktır. Yoksa son tâbiri ondan önce başkasının bulunmasını iktiza eder. Bu izaha göre bir adam «Malik olduğum son köle hürdür», dese de bir köleye malik olsa, köle âzad olmaz.

Son oturuş hakkında ulema ihtilâf etmişlerdir. Bazıları onun aslî rükün olduğunu söylemiş. Pezdevî'nin «Keşf»inde farz değil, vacip olduğu bildirilmiştir. Lâkin burada vacip, vitir gibi amelde farz kuvvetinde olandır. «Hizâne»de son oturuşun farz olduğu, fakat aslî rükün değil de namazdan çıkmak için şart kılındığı bildirilmiştir. «Fetih» ve «Tebyîn» sahipleri farz olduğuna cezm etmişlerdir. «Yenâbî»de, «Sahih olan budur.» deniliyor. İmam Mahbubî dahi «Câmi-i Sağîr»in menâsikinde onun farz olduğuna işaret etmiştir. Bundan dolayıdır ki namaz kılmayacağına yemin eden bir kimse başını secdeden kaldırmakla yemininden dönmüş olur. Yemininden dönmesi son oturuşa bağlı değildir. Şu halde son oturuş rükün değil, farzdır. Çünkü rükün bir şeyin hakikatında dahil olan cüzüdür. Namazın hakikatı ise oturuş bulunmaksızın dahi tamam olur. Mahbûbî bundan sonra şunları söylemiştir:

«Anlaşılıyor ki bu oturuş ancak istirahat için meşru olmuştur. Farzın hali rükünden aşağıdır. Çünkü rükün tekerrür eder. Binaenaleyh tekerrür etmemek rükün olmadığına delildir. Burada fıkıh şudur: «Namaz ta'zime tahsis edilmiş birtakım fiillerdir. Ta'zimin aslı ayakta durma ile olur. Rükû ile artar secde ile sona erer. Oturuşda namazdan çıkmak için murad edilmiştir. Binaenaleyh aynı için değil, gayrı için farzdır (Yani zatı için değil, başkası için farz olmuştur. Rükün değildir). Meselenin tamamı Şeyh İsmail'in «Dürer» şerhindedir. «Bahır» sahibi, «Hilâfın semeresinden bahseden görmedim.» demiştir. Yani rükün olup olmaması hususundaki hilâfı söylemek istemiştir. «İmdâd» sahibi bu hilâfın semeresini anlatmış ve şöyle demiştir: «Bir kimse son oturuşta uyusa şarttır, diyenlere göre yaptığı oturuş muteberdir. Rükün olduğunu söyleyenlere göre muteber değildir». O bu sözü «Tahkik» adlı esere nisbet etmiştir. Esah olan bu oturuşun itibar edilmemesidir. Nitekim «Münye» şerhinde de öyle denilmiştir.

Ben derim ki: Bu da son oturuş.zaid rükündür. Şart değildir, diyenlerin kavlini te'yid eder. Şârih'in «Nehir» sahibine uyarak tuttuğu yol buna muhaliftir.

Şârih'in «Bu da çıkış için meşru olmuştur.» sözüne şöyle itiraz edilebilir: «Başkası meşru olan bir şey bazen rükün olabilir. Nitekim kıyam böyledir. Çünkü kıyam, rükû ve sücûda vasıta olmak için meşru kılınmıştır. Hatta rükû ve secdeden âciz olan kimse kıyama kudreti olsa bile namazını oturarak ima ile kılar. Namaz kılmayacağına yemin eden kimse meselesine de şöyle itiraz olunur:

«Kıraet, zaid rükündür. Bir adam namaz kılmayacağına yemin etse de kıraetsiz olarak bir rekât namaz kılsa, yemini bozulmaz. Binaenaleyh Şârih'in gösterdiği bu misalde son oturuşun zaid rükün olduğuna delâlet yoktur. Bilakis şart olduğuna delâlet vardır. Şârih'e münâsib olan aksine çevirerek bunu şarta değil, bundan öncekini de burada rükün olduğuna delil göstermekti Teemmül eyle!

«Bunu inkâr eden kâfir olmaz» sözünden anlaşıldığına göre murad, farz olduğunu inkâr edendir. Çünkü Kuhistanî'nin beyan ettiği vecihle bazıları son oturuşun vacip olduğunu söylemişlerdir. Ama asıl itibariyle meşru olduğunu inkâr edenin küfre nisbet edilmesi gerekir. Çünkü son oturuş icmâ ile sabittir. Hatta dinden olduğu bizzarure malûmdur. Bunu Halebî söylemiştir.

Ulemanın beş vaktin sünnetleri hususunda, «Bunların hak olduğuna inanmayan kâfirdir.» demeleri de bunu te'yid eder. «Sonundaki Abdühü verasülühü ile beraber» sözü ile Şârih muradın vacip olan teşehhüdü tamamiyle okumak olduğuna işaret etmiştir. «Münye» şârihi şöyle demiştir: «Teşehhüdden murad tehiyyâtı Abdühü verasülühü'ye kadar okumaktır. Sahih olan budur. Bazıların dediği gibi teşehhüd sadece iki şehadetten ibâret değildir».

METİN

Yedincisi: Kendi fiiliyle namazdan çıkmaktır. Namaz tamam olduktan sonra namaza zıd bir iş

yapmak bu kabildendir. Velev ki kerahet-i tahrimiye ile mekruh olsun. Sahih kavle göre kendi filiyle namazdan çıkmak bilittifak farz değildir. Bunu Zeyleî ve başkaları söylemiş Musannıf da ikrar ve kabul eylemiştir. «el-Müçtebâ»da «Muhakkık ulema bunu tercih etmişlerdir.» deniliyor.
İZAH
Kendi fiili ile namazdan çıkmaktan murad namaz tamam olduktan sonra söz olsun iş olsun namaza zıd bir şeyi isteyerek yapmaktır. «Bahır» da da böyle denilmiştir. Meselâ, kıldığı namazın üzerine farz veya nâfile başka bir namazı bina etmek, kahkaha ile gülmek, kasden abdest bozmak. konuşmak, yürümek ve selâm vermek bu kabildendir. Tatarhaniye: Bir kadının gelip o kimsenin hizasına durması da böyledir. Çünkü mühâzat ortaklaşa birbirinin hizasına durmaktır. Binaenaleyh kadından olduğu gibi erkekten de mühâzat fiili mevcuttur. Velev ki erkeğin kasdı olmasın. Meselenin tamamı «Nihaye»dedir.
Musannıf «kendi fiiliyle» diyerek abdest kaçırmak gibi hak tarafından gelen fiilden ihtiraz etmiştir.
Mutlak kemâline haml edilir kaidesince kendi fiiliyle namazdan çıkmanın kemâli selâm vermekle olur. Fakat burada maksad selâmdan başka fiillerdir. «Velev ki kerahet-i tahrimiyye ile mekruh olsun» sözü de buna delâlet eder.
«Namaza zıd» sözü ile Şârih kıraet ve tesbih gibi namaza zıd olmayan şeylerden ihtiraz etmiştir.
«Namaz tamam olduktan sonra» yani teşehhüd miktarı oturduktan sonra diye kayıtlanması daha önce namaza münâfi bir fiil bilittifak namazı bozduğu içindir. H. «Sahih kavle göre kendi filiyle namazdan çıkmak bilittifak farz değildir». Malûmun olsun ki, İmam A'zam'dan böyle bir rivayet yoktur. Bunu Berdeî ileride gelecek (12) on iki meseleden çıkarmıştır. İmam A'zam bu meselelerde namazın rükünleri tamam olduğu halde henüz namazdan çıkılmadığı için namazın bâtıl olduğunu söylemiştir. Bu gösterir ki namazdan çıkmak farzdır. İmameyn aynı meselelerde namazın sahih olduğunu söylemişlerdir. Şu halde onlara göre kendi fiiliyle namazdan çıkmak farz değildir. Ama Kerhî bunu kabul etmemiş, «Kendi fiiliyle namazdan çıkmanın farz olmadığı hususunda imamlarımız arasında hilâf yoktur. Bu Berdeî'nin yanlış bir hüküm çıkarmasıdır. Çünkü onun zannettiği gibi kendi fiiliyle namazdan çıkmak farz olsa idi ibâdet olan selam lafzına mahsus kalırdı. İmam A'zam on iki (12) meselede namazın bâtıl olduğuna başka bir mânâdan dolayı hükmetmiştir. Bu mânâ o namazlara ârız olan ve farzı değiştiren şeylerdir. Namazın başında veya sonunda ârız olmaları hükmen müsâvidir. Zira namazda oturduktan sonra teyemmümle kılanın suyu görmesi Tarzı değiştirir. O kimseye farz olan teyemmüm idi. bu sefer farzı abdeste değişti. Geri kalan meseleler dahi böyledir. Konuşmak bunun hilâfınadır. Çünkü konuşmak değiştirici değil namazı kesicidir. Kasden abdest bozmak. kahkaha ile gülmek ve bunlara benzer şeyler namazı değiştirici değil. bozuculardır». Meselenin tamamı «Hılye»dedir. Şu da var ki allâme Şurun-bulâli «el-Mesâilü'l-Behiyye» adlı risâlesinde Berdeî'ye yardımcı olmuştur. Şurunbulâli «Hidâye» sahibinin namazdan kendi fiiliyle çıkmanın farz olduğunu tercih ettiğini şârihlerin bilumum ulemanın ve ekseri muhakkıkların İmam Nesefî'nin ve Ehl-i sünnet imamı Ebu Mansur Matürîdî'ninde ona tâbi olduklarını söylemiştir.
Muhakkık ulemanın tercih ettikleri kavil sahih olan Kerhî kavlidir, ki Berdeî'nin kavline mukabildir. Aralarındaki hilâfın faidesi teşehhüd miktarı oturduktan sonra abdesti koçan kimse hakkında meydana çıkar. O kimse abdest almaz da namazının üzerine binâ eder, sonunda kendi fiiliyle namazdan çıkarsa Berdeî'nin tahricine göre namazı batıl, Kerhî'nin tahricine göre sahih olur. T.
METİN
Namazın farzlarından geriye kalanlar farz olanı ayırmak. kıyâmı rüku üzerine, rükûu secde üzerine tertip son oturuşu bütün rükünlerden sonra yapmak, namazı tamamlamak, bir rükünden başka rüküne intikal, farzlarda imamını takip, imama uyanın reyince imamın namazının sahih olması, imamın önüne geçmemek, namazda ona muhalif tarafa dönmemek. üzerinde kaza namazı olduğunu hatırlamamak, kadınla bir hizâya durmamak, bu son iki şeyin şartlarına riâyet etmek ve İmam Ebu Yûsuf ile Eimme-i Selâse'ye göre ta'dili erkândır. Aynî «muhtar olan budur.» demiş, Musannıf da onu ikrâr ve tasdik eylemiştir. Biz bunu «Hazâin» adlı eserimizde beyan etmişizdir.
İZAH
«Farz olanı ayırmak» ifâdesini Tahtavî, «İkinci secdeyi birinciden ayırmasıdır.» diye tefsir etmiştir. Bu azıcık olsun başını birinci secdeden kaldırmakla, yahud oturmaya daha yakın olacak şekildedoğrulmakla olur.Bunların ikisi de sahih birer kavildir. Şurunbulâli ikinci kavlın daha sahih olduğunu nakletmiştir. Halebî bu ifadeyi, «Ayırmaktan murad üzerine farz olan namazları farz olmayanlardan ayırmaktır.» diye tefsir etmiştir. Hatta beş namazın farz olduğunu bilmese yalnız bunları vakitlerinde kılsa kâfi değildir. Bazısının farz. bazısının da sünnet olduğunu bilse ve hepsine farz diye niyet etse yahud bilmese de imam farzda uyarken imamın namazına niyet

etse câiz olur. Farzı bilip içindeki farz ve sünnetleri bilmese yine namazı câizdir. «Bahır»da da böyle denilmiştir. Şu halde «farz olanı» tâbirinden murad, her namazın cüzlerini bilmek değildir. Mesel namazda kıraatin farz olduğunu, tesbihin sünnet olduğunu vesaireyi bilmesi şart değildir. «Nuru'l-İzah» sünneti bunun hilâfını îham etmektir. Velev ki şerhinde ihamı giderecek şekilde izahat yapılmış olsun.
Ben derim ki: Şârih'in bunu söylemesi gerekirdi. Nitekim «Hazâin»de öyle yapmıştır. Çünkü birinci tefsire göre ikinci secdenin farz olması mânâsına gelir. Zirâ secde baş kaldırmadan tahakkuk etmez. Secde zikri geçmiştir. İkinci tefsire göre niyeti tâyinde müşterek olmaya varır. Bunu da Niyet Bahsinde söylemiştir. Kıyamın rükû üzerine tertibi ondan önce yapılmasıdır. Hatta evvelâ rükû edip sonra doğrulsa bu rükû nazar-ı itibara alınmaz. İkinci defa rükû ederse namazı sahih olur. Çünkü farz olan tertip yerini bulmuştur. O kimseye secde-i sehiv lâzım gelir. Çünkü o rükûu farz olan rükûdan önce olmuştur. Rükûu secdeden evvel yapmak dahi böyledir. Hatta evvela secde edip sonra rükûa varsa ikinci defo secde ettiği takdirde namazı sahih olur. Son oturuşu bütün rükünlerden sonra yapmak farzdır. Hatta son oturuştan sonra bir namaz secdesini bıraktığını hatırlarsa o secdeyi yapar tekrar oturur. Yanıldığı için de secde-i sehiv yapar.
Unuttuğu rükû ise onu ondan sonraki secde ile birlikte kaza eder. Kıyam veya kıraat ise bütün bir rekât kılar. Bunu «Bahır» sahibi kayıt etmiştir. Bundan başka bir farz olduğu anlaşılması için «Hazâin»de yaptığı gibi «oturuşun tertibi ilh.» demesi daha iyi olurdu. Bir de bundaki tertip öncekilerden aksine olarak tehir mânâsınadır. Şârih, kıraeti rükûdan önce yapmanın hükmünü söylememiştir. Çünkü onu namazın vaciplerinde anlatacaktır. Bütün bunlar hakkında sözün tamamı orada gelecektir.
Namazı tamamlamak ve bir rükünden başka rüküne intikal hakkında «Fetih» de şöyle denilmiştir: «Namazın tamamlanması ve bir rükünden başka rüküne intikal dahi namazın farzlarından sayılmış ve çünkü namazı farz kılan nass bunu da Tarz kılmıştır. Zira tamamlanmadan namaz mevcud olmaz. Bu da bu iki şeyi gerektirir, denilmiştir. Anlaşılıyor ki tamamlamaktan murad namazı kesmemektir. Mezkûr intikalden maksad da sonraki rüknü ifâ için birinciden ikinciye geçmektir. Çünkü, sonraki ancak böylelikle tahakkuk eder. Aralarında fâsıla vermemek şartiyle bir rükünden başkasına geçmek ise vaciptir. Hatta rükû edip sonra tekrar rükûa gitse secde-i sehiv yapması vacip olur. Çünkü farz olan rükûdan secdeye intikal etmemiş, aralarına ecnebi bir fiil sokmuştur ki o da ikinci rükûdur. Nitekim «Münye» şerhinde de böyle denilmiştir. «Münye» sahibinin yaptığı gibi rükün kelimesini farzla değiştirmek gerekir. Tâ ki secdeden oturuşa intikale şâmil olsun. Bu, Şârih'in ka'deyi zaid rükûn değil, şart kabul etmeyi daha münasip gördüğüne göredir. Lâkin yukardaarzettik ki bunun hilâfı tercih edilmiştir.
Sonra farzlar meyanında zikredilen namazı tamamlamamak ve bir rükünden başkasına intikal meselelerine Musannıf'ın saydığı farzlar hacet bırakmamıştır. «Farzlarda imamını takip» farzları imamla beraber yahud ondan sonra yapmakla olur. Hatta bir kimse imamı rükû edip doğrulduktan sonra rükûa gitse sahih olur. Ama imamından önce rükû edip doğrulur da sonra imamı rükû eder ve ikinci defa imamı ile birlikte yahud ondan sonra o da rükû etmezse namazı bâtıl olur. Şu halde imamı takipten murad ondan önce bir fiil yapmamaktır. Evet imamına farzlarda ortak olarak öne geçmemek sona kalmamak şartiyle onunla beraber bulunmak mânâsına imamını takip vaciptir. Nitekim Şârih bunu bundan sonraki fasılda anlatacaktır. Şârih «farzlarda» tâbiri ile vacip ve sünnetlerden ihtiraz etmiştir. Çünkü onlarda imamı takip farz değildir. Onları terk etmekle namaz bozulmaz.
İmama uyanın re'yince imamın namazının sahih olması şarttır. Çünkü mutemed kavle göre namazın sahih olup olmaması hususunda imama uyanın re'yine itibar olunur. Binaenaleyh Hanefî bir kimse tenâsül âletine veya kadına dokunan Şâfiî imama uysa namazı sahih olur. Ama vücûdundan kan çıkan Şâfiî'ye uyarsa namazı sahih değildir. T. Bunun izahı Vitir Babında gelecektir.
İmamın önüne geçmemekten murad, ökçelerinin onun ökçelerini geçmemesidir. Bu söz, hizasında bulunmasına yahud geride durmasına müsaiddir. Aksi takdirde ise namaz bozulur. «Namazda ona muhalif tarafa dönmemek» ifâdesinden muzaaf hazf edilmiştir.
İbâre «kıble araştırıldığı zaman cihet tâyini hususunda imamına muhalefette bulunduğunu bilmemesi» takdirindedir. Burada şart imama uyduğu anda bilmemektir. Hatta namaz tamam oluncaya kadar imamın döndüğü cihetin aksine durduğunu bilmezse namazı sahihtir. Nitekim geride geçti. (Kıble araştırıldığı zaman) diye kayıt etmesi Kâbe'nin içinde veya dışında kasten imamına cihet hususunda muhalefet câiz olduğu içindir.
Meselâ, Kâbe'nin etrafında halka olarak namaz kılarlarsa orada imama muhâlefet tahakkuk eder.
Rahmetî diyor ki: «Şârih'in bunu mutlak bırakması geçen ve gelecek izahata itimad ettiği içindir.

Nitekim ulemanın yerindeki takyide itimad ederek sözü mutlak bırakmak hususundaki âdetleri budur». «Bu son iki şeyin şartlarına riayet etmek» sözünden murad üzerinde kaza namazı olduğunu hatırlamamak ve kadınla bir hizaya durmamaktır. Birincinin şartı tertip sahibi olmak ve namaz için müsâid vakit bulunmaktır. İkincinin şartı kadınla tahrime ve eda cihetlerinden müşterek ve mutlak bir namazda yan yana durmak ve imamın kadına da imam olmaya niyet etmesidir. Nitekim gelecektir. H.
Şârih'in ibaresinde şart kelimesi müfret olarak kullanılmışsa da muzaaf olduğu için umum ifâde eder. Ve şartlar mânâsına gelir. Ebu's-Suûd. Tâdil-i erkânın tefsiri, Namazın Vacîbleri Babında gelecektir. şârih, bunu «Hazâin» adlı eserinde izah ederek şöyle demiştir:
Ben derim ki: Lâkin muhtar olan budur, sözü gariptir. Ben ona itimad eden kimse görmedim. Ekseriyetin tercih ettiği kavil tâdili erkânın vacip olmasıdır. «Fetih» sahibi ve ona uyarak «Bahır»sahibi Ebu Yûsuf'un kavlini amelî farz mânâsına hamletmişlerdir. Bu suretle hilâf ortadan kalkar.
Ben şöyle diyorum:
Nereden nereye hilâf ortadan kalkacakmış! «Bahır» sahibi Sehiv Babında İmam Ebu Yûsuf'a göre tâdil-i erkânı bırakanın namazı bozulduğunu, tarafeyne göre bozulmadığını açıklamıştır. Dikkatli ol! Bu ibâre «Nehir»den alınmıştır.
Ben derim ki: «Bahır» sahibini bu te'vile sevk eden âmil kuvvetli bir işkâlden kurtulmak istemesidir. İşkâl şudur: İmam Ebu Yûsuf ta'dil erkânın farz olduğunu namazını beceremeyen hadisiyle isbat etmiştir. Bu hadis haber-i vahiddir. Kat'î delil «olan âyet» ise mutlak olarak rükû ve sücûdu emir etmiştir. Binaenaleyh has olan nass üzerine haberi vahidle ziyade etmek lâzım gelir ki Ebu Yûsuf buna kâil değildir. Onun ta' dili erkân farzdır, sözü amelî farza hamledilirse - ki amelî farz, iki kısım olan vacibin yüksek mertebesidir - işkâl def edilmiş ve hilâf ortadan kaldırılmış olur.
Farz-ı amelî kendisi ortadan kalkınca cevaz da kalmayan şeydir. Başa meshi dörtte birine takdir etmek bu kabildendir. Binaenaleyh Ebu Yûsuf'a göre bu ta'dili terk etmekle namazın bozulması icap eder. Tarafeyn buna kâil değildirler. Şu halde hilâf. bakidir. Nass üzerine ziyâde yine de lâzım gelmektedir. Zira nassın muktezâsı, rükû ve sücûd denilen şeylerle yetinmektir. İşkâl de bâkidir. Lâkin ehl-i tahkik ulemadan bir zat, bu işkâle güzel bir cevap vermiştir. Ben onu «Bahır» üzerine yazdığım derkenarda beyân ettim.
Cevap şudur: Tarafeyne göre âyetteki rükû ile sücûddan murad. lügat mânâlarıdır. Bu da malûmdur. Beyâna ihtiyacı yoktur. Ta'dil-i erkân farzdır dersek, nassın üzerine haber vahidle ziyade etmek lâzım gelecektir. Ebu Yusuf'a göre ise âyetteki rükû ile sücûddan murad şer'î manâlarıdır. Bu. malûm değildir. Beyana muhtaçtır. «İnâye»de açıklandığına göre kitabın mücmeline zannî delil ile beyan lâhık olursa ondan sonra hüküm beyâna değil, kitaba izâfe olunur. Sahih kavil budur. Onun içindir ki, biz haber-i vahidle sabit olan son oturuşun farz olduğuna kâiliz. Ama gene haber-i vahidle sabit olan Fatiha'nın farz olduğuna kâil değiliz. Çünkü Taâla Hazretleri'nin, «Kolayınıza geleni okuyun» emri mücmel değil, hâsdır». Kısaltarak alınmıştır.
Hâsılı rükû ve sücûd kelimeleri İmam A'zam'la İmam Muhammed'e göre hâs İmam Ebu Yusuf'a göre mücmeldirler. Bu suretle işkâl aslından defedilmiş olur. Lâkin hilâf hâli üzere bâkidir. Allahu a'lem.
METİN
Bu farzları edâ ederken ihtiyar, yani uyanık bulunmak şarttır.
Ben derim ki: Bununla farzlar yirmi küsûra ulaşır. Şurunbulâli «Vehbâni»ye üzerine yazdığı şerhde tahrime için yirmi, tahrimeden başkası için on üç şart olduğunu manzum şekilde bildirmiş ve şöyle demiştir: «Tahrimenin birtakım şartları vardır ki. ben onları güzelce yoluna koyarak ilelebed parlayacak bir şekilde toplamak bahtiyarlığına erdim. Bunlar: Vaktin girmesi. girdiğin itiKad. avret yerini örtmek. temizlik. serbestçe ayakta durmak. imama uymaya niyet, uyduğunu söylemek, farz mı vacib mi kıldığını tayin. kudreti varsa muradını belirtmekten ve besmeleden hâli Arabça bir zikircümlesi ile başlamak. Bu cümle ism-i Celâl'in hâvinden yahud hasinden, hemzeleri ve ekberin bâsını uzatmaktan hâli olmak. niyetle tahrime arasına namaz aykırı bir fiil ve söz girmemek ve tekbirin niyetten önce yapılmamasıdır.
İZAH
Yirmi küsûrdan murad yirmibirdir. Bu yirmibir farzdan sekizi metinde geçmiştir.
Dokuzuncusu: İhtiyardır. On ikisi de şerhde geçmiştir. On iki adedi oturuş tertibini müstakil farz saymakla dolar. Nitekim arz etmiştik. Anla!
Şurunbulâlî'nin manzum olarak yazdığı yirmi şart tahrimeye aiddir. Bunların bazıları tahrimenin lâfzı hakkında olup geri kalanları namazın şartlarıdır. Şârih'in tercih ettiğine göre bunlar namazın rükünlerine bitişikleri için şart koşulmuşlardır. Bu hususta da yukarıda söz etmiştik. Şurunbulâli

tahrimeden ayrı olarak namaz için (13) on üç şart sıralamıştır. Hakikatte bütün bu şartlar namazın sahih olmasının şartlarıdır. Ancak bu onüç şartta tahrimenin dahli olmadığı için onları öncekilerden ayırmıştır.
Vaktin girdiğini itikaldan murad, galebe-i zan yani kalbin yatması da olabilir. Maksad şübheden kurtulmaktır. Vaktin girip girmediğinde şüphe ederek namaza başlarsa sonradan girdiği anlaşılsa bile namazı câiz olmaz. Temizlikten murad, hadesten ve necasetten temizlenmektir. Namaz kılan kimsenin bedeninde, elbisesinde ve namaz kılacağı yerde namaza mâni pislik bulunmayacaktır. Mâni bulunmadığını itikad dahi şarttır. Bir kimse abdestsiz, yahud elbisesinin pis olduğunu zannederek namaz kılar da aksi zuhur ederse câiz değildir. Halebî, «Avret yerini örtmek de böyle olsa gerektir.» demiştir.
Serbestçe ayakta durmadan maksad elleri dizlerine ermeyecek şekilde durmaktır. İmama rükû halinde yetişir de eğilerek tekbir alırsa tahrimesi sahih olmaz. İmama uymaya niyet etmenin tahrime için değil, imama uymak sahih olsun diye şart koşulduğunu biliyorsun. Çünkü imama uymaya niyet etmezse yalnız kılmak için namaza başlamış olur. Lâkin kıraatı terk ettiği için namazı bâtıldır.
Evet, tahrime sahih olmak için mutlak olarak namaza niyet şarttır. Şurunbulâlî bunu söylememiştir. «Namazın aslına niyet etmesi, demeli idi. Şurunbulâlî imama uyduğunu dille söylemeyi şart saymışsa da kendisine itiraz edilmiş, «Dille söylemek tahrimenin rüknüdür. Nasıl oluyor da şart sayılıyor?» denilmiştir. Kendisine. «Maksad hususî bir şekilde söylemesi yani söylediğini kendi işitmesidir. Bir kimse tahrimeyi işitilmeyecek şekilde fısıldasa veya sadece gönülden geçirse namazı câiz değildir.» diye cevap vermiştir. Keza eûzû besmele, kırâat. Tesbih, salâvat gibi namaza aid bütün sözler böyle olduğu gibi köle âzadı. kadın boşamak ve yemin dahi bu kabildendir.
Arabça zikir cümlesinden murad Allah'u Ekber ve emsâlidir. Zâhir rivâyeye göre bu iki kelimeden yalnız biriyle namaza başlamış olmaz. Nitekim bundan sonraki faslın başında gelecektir. «Muradını belirtmekten ve besmeleden hâli» ifâdesinden maksad, namaza niyet ederken söyleyeceği cümlenin içinde hacetini belirten kelime ve besmele bulunmayacak demektir. Şu haldeAllahümmağfirli (yarab beni afv et) gibi istiğfar cümlesi ile namaza başlamak sahih değildir. Ama esah kavle göre sâdece Allahümme diyerek başlamak sahihdir. Nitekim ileride görüleceği vecihle ya Allah diye başlamak da sahihdir. Sırf besmele ile ve kezâ eûzû çekmekle Havkale ile namaza başlamak sahih kavle göre câiz değildir. Nitekim gelecektir.
«Arabça söylemeye kudreti olan için başka dille namaza başlamak doğru değildir. Arabçaya kudreti yoksa Farsça ile başlayabilir. Nitekim kıraat da böyledir. Lâkin ileride görüleceği vecihle başka dille namaza başlamak Arabçaya kudreti olanlar için dahi bilittifak câizdir. Ama kıraat meselesi öyle değildir. Bu meselede birçok ulema, hatta bütün kitaplarında Şurunbulâlî şaşırmışlardır.
Niyet cümlesi ism-i celâlin hâvinden yahud hâsından hâli olacaktır. Şurunbulâlî diyor ki: «Benim hâvdan maksadım ALLAH lafzını ikinci lâmından meydana gelen elifdir. Yemin eden, yahud hayvan kesen veya namaz için tekbir alan bir kimse bu elifi söylemese yahud lafza-i celâlin sonundaki hâyı atarak sâdece (Allâ) dese ulema bu yeminin mun'akit, kesilen hayvanın helâl, tahrimenin sahip olup olmadığında ihtilâf etmişlerdir. Binaenaleyh ihtiyaten terk edilmelidir.
«Hemzeleri ve ekberin bâsını uzatmaktan hâli olmak» şarttır. Hemzelerden murad ALLAH ve ekber kelimelerinin başlarındaki hemzelerdir. Çünkü bu hemzeler uzatılarak okunursa istifham (yani Allah mı daha büyük) mânâsı çıkar ki bunu kasden söylemek küfür olur. Binaenaleyh zikir olamaz; onunla namaza başlamak câiz değildir. Hatta namazda intikal tekbirlerinde hemzeler uzatılarak söylenirse namaz bozulur. Ekberin bâsı uzatılarak okunursa (keber) kelimesinin cem'i olur. Keber davul demektir ve kelime tekbir mânâsı olmaktan çıkar. Yahud hayz ve şeytan mânâlarına gelir. Bu takdirde ortak bir isim olur ki tahrime mânâsı kalmaz. Bunu «Nazmi» yazan Şurunbulâli söylemiştir. Niyetle tahrime arasına namaza aykırı bir fiil ve söz girmemek şarttır. Bir kimse namaza niyetlendikten sonra elbisesi veya bedeni ile çok oynar yahud dişlerinin orasında kalan nohut kadar yemek kırıntısı yer, dışarıdan bundan az bile olsa bir şey olup yer veya içerse yahud anlaşılmayacak derecede bile olsa konuşursa veya özürsüz öksürür de kalbinden niyet silindiği halde sonradan tekbir olursa namaza başlaması sahih olmaz. «namaza aykırı» kaydıyla niyetten sonra abdest alıp camie gitmek gibi namaza aykırı olmayan şeylerden ihtiraz edilmiştir. Nitekim yerinde görülmüştü.
Tekbirin niyetten önce olmaması meselesinde Kerhî muhaliftir. Nitekim yukarıda geçmişti. Yahud bundan imama uyan kimsenin imamdan önce tekbir alması kastedilmiştir. Şâyed imamdan önce tekbir alır do tekbirini imamdan önce bitirirse namaza başlamış olmaz. Birinci mânâ daha yerindedir. Sebebi İmamı Takip Meselesinde geçmişti.
METİN

Senin gibi bir zat mazurdur. İmdi bu söylenenleri kıbleye dönmüş olarak yap! Umulur ki kabule mazhar ve teşekküre şâyan olursun. Bu şartların mecmuu yirmidir. Hatta daha başka şortlarda ziyade edilmiştir. Bunları namaza «ben fakir» kerim olan Allah'dan niyaz ederim. O da afv eyler. Hem Mustafa'ya en halisâne salât ve selâmımı arz eylerim. O Allah'ın mahlûkatına bir zuhru âhirettir, yardım eder, Mezkûr beyândan sonra ona tahrimen gayri namaz kılanların moruz kaldıkları (13) on üç şart daha ilâve ettim. Göreceksin. Şöyle ki:
Farz namazda bir âyet okuyacak kadar ayakta durmak, farz namazın iki rekâtına kıraat hususunda muhayyersin. Nâfile ile vitirin her rekâtında kıraat farzdır. imama uyan bu kıraattan men edilir. Secde ve alnının karar kılması şarttır, iki secde arasını ayıran fasılanın oturuş haline daha yakın olması muharrerdir ayağa kalktıktan sonra rükû ve secdede tertip farzdır.
İkinci secde sahih kavle göre sonraya bırakılabilir. elinin üzerine yahud yer temiz olmak şartiyle elbisesinin kenarına secde etmek câizdir. Yüksek yere ve seninle ortak secde eden bir kimsenin sırtına sıkışıklık ânında secde etmen bağışlanır, namaz fiillerini uyanıklıkla edâ etmen ve sana farz olan namazları ayırman mukarrerdir. Namaz fiillerini son oturuş tamamlar. Bunlardan kendi sun'ı ile çıkmak muharrerdir.
İZAH
«Senin gibi bir zat mazur olur.» cümlesinden murad, yerinde kullanılmamış bir söz görürsen mâzûrsun. demektir. Yani Şurunbulalî bu sözü ile manzumesinde hata görenlerden özür dilemektedir. T.
«Hatta daha başka şartlar da ziyâde edilmiştir.» Mutlak olarak namaza niyet, farz namazları başkalarından ayırmak. hadesten veya necasetten temiz bulunduğuna inanmak bunlardandır. Farz namazın iki rekâtında kıraat hususunda muhayyersin, ister ilk iki rekâtda ister son iki rekâtta okuyabilirsin. Bu makamda farzlar anlatıldığı için «kıraeti ilk iki rekate tâyin ederek okumak vacibtir.» şeklinde bir itiraz vârid olamaz. Malûmun olsun ki, nezir edilen namazın hükmü nâfile namaz gibidir Hatta bir selâmla dört rekat namaz kılmayı nezir etse dört rekâtın her birinde kırâat lâzım gelir. Çünkü bu namaz haddizatında nâfiledir. Vacip olması ârızî bir sebepledir. H.
İmama uyan kimseye kıraat men edilir. Yani Kur'an okuması kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur. Çünkü imamın okuması onun için de kıraat yerine geçer. şu halde kıraat imama farzdır.
«Secde ve alnının karar kılması şarttır». Yani hacmini duyacak kadar. Sert bir şeyin üzerine secde etmek farzdır. öyle ki secde eden şahıs alnını bastırsa yere koyduğu andan daha fazla batmamalıdır. Binaenaleyh pirinç ve darı yığını gibi şeylerin üzerine secde etmek sahih değildir. Meğer ki çuval gibi bir şey içinde bulunsun, pamuk. kar döşek gibi şeylerin bastırıldığı vakit altındaki yerin sertliği hissedilirse üzerinde secde câizdir.
«İkinci secdenin birinciden ayrılarak namazın sonuna bırakılması câizdir». Çünkü iki secde arasında tertibe riâyet vâcibtir. Nitekim gelecektir. Şurunbulâlî hulâsatan şöyle demek istiyor: Kıyâm, rükû. secde gibi her namazda tekrar eden rükünler arasında tertibe riâyet farzdır. Fakat iki secde arasında olduğu gibi her rekâtta tekrar edenler arasında böyle değildir. «Yer temiz olmak şartiyle elbisesinin kenarına secde etmek câizdir». Fakat özürsüz mekruhtur. Nitekim gelecektir. Hâsılı secde yerinin temiz olması farzdır. Velev ki namaz kılanın eli ve elbisesi gibi ona bitişik olsun. Çünkü ona bitişik olunca pisliği men eden mâni sayılmaz.
Zarurette yüksek yere ve ön saftakinin sırtına secde etmek câizdir.
Yalnız buradaki zaruret ölçüsü yarım arşın olduğu için zaruret yokken ondan daha yükseğine secde etmek bağışlanmaz. «Namaz fiillerini uyanıklıkla edâ etmek» sözü Musannıf'ın «ihtiyar şarttır.» ifâdesini lâzım mânâsı ile tefsirdir. Çünkü uyanık bulunmak, bu hâli istilzâm eder. Bu tefsir gafletle ve yanılarak yapılan bir şeyin ihtiyari fi'le aykırı olmadığına işâret içindir.
METİN
Ama (ihtiyarî değil de) tamamiyle gaflele dalarak rükû veya secde yaparsa câizdir. Bunlardan birini yani kıyâm, kıraat, rükû, sücûd veya son oturuşu uyuyarak yaparsa yapmış sayılmaz onu tekrarlaması icap eder, Esah kavle göre velev ki kıraat veya son oturuş olsun. Tekrarlamazsa namazı bozulur. Çünkü yaptığı iş gayri ihtiyarî olmuştur. Varlığı yokluğu müsavidir. Ama insanlar bundan gâfildirler. Uyuyan kimse tam bir rekât kılsa namazı bozulur. Çünkü bir rekât ziyade etmiştir. Bir rekât terki kabul etmez. Rükû veya secde eder de o halde iken uyursa yaptığı kâfi gelir. Çünkü başını kaldırması ve yere koyması kendi ihtiyariyle olmuştur.
İZAH
Tamamiyle gaflete dalmaktan murad, kalbin bir şeyle meşgul olmasıdır. Bu haliyle namaz kılan bir kimse rükû ve sücûdu kendi ihtiyariyle yapar, fakat ya bu fiilin farkında olmaz. Bunun benzeri yolda yürüyen kimsedir. Yürüyenin ayakları ve birçok uzuvları onun ihtiyarî yürüyüşü ile hareket eder. Fakat kendisinin bundan haberi yoktur. Halebî diyor ki: «Anlaşılan uyuklayan da dalgın gibidir. Araştırılmalıdır». Rükünlerden birini uyuyarak yapan onu tekrarlar. Acaba

geciktirdiği için secde-i sehiv lâzım mıdır? Zâhire göre lâzımdır. Bunu araştır. Rahmetî.
«Esah kavle göre velev ki kıraat veya son oturuşta olsun» tekrarlaması gerekir. Kıraatı tekrarlamasını «Fahru'l-İsIâm», «Hidâye» sahibi ve başkaları tercih etmişlerdir. «Muhit» ile «Mübtegâ» sahipleri esah kavlin bu olduğunu söylemişlerdir. Çünkü ibadetin edâ edilmesi için ihtiyarî fiil şarttır. Uyku halinde ise bu mevcud değildir. Fakîh Ebu'l-Leys diyor ki:
«Bu yaptığı ibâdetten sayılır. Çünkü şeriat namaz hakkında uyuyanı uyanık gibi kabul etmiştir, Kıraat zâid bir rükündür. Bazı hallerde sâkıt olur. Binaenaleyh uyku halinde makbul sayılması câizdir». «Fetih» sahibi bu sözü beğenmiştir. Birinci kavle ise şöyle cevap vermiştir:
«Şart olan ihtiyar namazın başında mevcuttur. Bu da kâfidir. Görülmüyor mu ki yaptığından tamamiyle gâfil olarak rüku ve sücûd yapsa câiz olmaktadır».
«Münye» şârihi şunları söylemiştir: «Cevap şudur ki, biz, namaza başlarken ihtiyar bulunmasının kâfi olduğunu kabul etmiyoruz. Dalgın kimsenin de ihtiyari elinde olmadığını teslim etmiyoruz». Şu da var ki namaz başındaki ihtiyarla yetinilirse uyku halindeki rükû ve secdenin de kâfi sayılması lâzım gelir. Halbuki «Mübtegâ» sâhibi. «Uyurken rükû ederse. Bilittifak câiz olmaz.» demiştir.
İbn Emir Hâcc'ın «Hılye»deki açık sözü fakîh Ebu'l-Leys'in kavlini tercih ettiğini gösterir. Çünkü Şeyhinin verdiği cevapta şöyle denilmektedir: Bundan da anlaşılmaktadır ki uyku halinde dahi kıyâm câizdir. Velev ki bazıları câiz olmadığını söylemiş olsunlar. «Bahır» sahibi de ona uymuştur. Lâkin «Feth»in söylediklerinin itirazından hâli olmadığını münye şerhinden naklettiğimiz ibâreden gördün. Binâenaleyh evlâ olan menkul rivayete tâbi olmaktır. Allahu a'lem.
Son oturuş meselesine gelince «Hılye» sahibinin «Tahkîk» nâm eserde naklettiğine göre bu hususta İmam Muhammed'den nakledilmiş bir söz yoktur. Ulemadan bazıları bu oturuşun sayılacağını bazıları da sayılmayacağını söylemişlerdir. Hılye sahibi sayılacağını tercih etmiş; Cami-ul-Fetevâ da yalnız bu kavlin zikir edildiğini zikir etmiştir. Münye'de yalnız sayılmayacağı bildirilmiştir. Münye şârihi esah kavil bu olduğunu söylemiştir. Mineh'de meşhur kavlin bu olduğu bildirilmiştir. Şurunbulâlî dahi yukarıdaki manzumesinde ve Nur-ul-izah'da bunu kat'î bir lisanla ifâde etmiştir.

NAMAZIN VACİPLERİ

METİN
Namazın bir takım vacipleri vardır ki onları terk etmekle namaz bozulmaz. Fakat kasten bırakırsa namazı tekrar kılması ve şâyed secde etmedi ise secde-i sehiv yapması vacip olur. Namazı tekrar kılmazsa fâsık ve günahkâr olur. Kerâhati tahrimiye ile kılınan her namaz böyledir; Tekrar kılınması vâcip olur.
İZAH
Temizlik bahsinin başlarında farzla vacip arasında ki farkı beyan etmiş vacibin iki kısım olduğunu, bunlardan üst derecedekine farz-ı amelî denildiğini bildirmiştik.
FARZI AMELİ: Kendisi bulunmayınca cevaz da bulunmayan şeydir. Misâli vitir namazıdır. Vacibin diğer nevi bulunmayınca cevaz ortadan kalkmaz. Burada vacibten murad bu nevidir. Hükmü terkinden dolayı azâba fiilinden dolayı sevaba müstehak olmak ve inkâr edeni kâfir sayılmamaktır. Namazdaki hükmü Şârih'in söylediğidir. Bazen vacip farzlar hakkında da kullanılır. Meselâ ramazan orucu vacibtir denilir. «Onları terk etmekle namaz bozulmaz.» sözü ile Şârih Kuhıstânî'ye red cevabı vermeye işaret etmiştir. Çünkü Kuhistanî, «Namaz fâsid olur ama bâtıl olmaz.» demiştir. Hamevî «Kenz şerhinde bu sözü izah ederek şöyle diyor: «Fasidle bâtıl arasındaki fark şudur: Fasidde matlup bir vasıf ortadan kalkmıştır. Bâtılda ise şart veya rükün yok olmuştur. Bazen fâsid kelimesi mecazen bâtıl mânâsında kullanılır». Bu sözün reddedîlmesinin vechi imamlarımızın ibadetlerde fâsidle bâtıl arasında fark görmemeleridir». Onlar bu iki kelime arasında yalnız muamelelerde fark görmüşlerdir. H.
Namazın vaciplerini veya onlardan bir tanesini terk etmekle o namazı tekrar kılmak vacip olur. Gerçi Zeyleî «Dürer» ve «Müctebâ»da, «Bir kimse Fâtiha'yı terk eder de sûreyi terk etmezse o namazı tekrarlaması emir olunur.» denilmişse de «Bahır» sahib bunu reddederek, «Fatiha rü'kün müdür, değil midir? ihtilaf edildiği için sûreden daha kuvvetli vaciptir. Sûrede böyle bir ihtilâf yoktur. Lâkin namazın tekrar edilmesinin vacip olması, mutlak surette vacibi terk etmenin hükmüdür. Yoksa kuvvetli olan vacibin hükmü değildir. Kuvvetlilik ancak günah meselesinde ortaya çıkar. Çünkü şek ile söylenmiştir.» demiştir.
Ben derim ki: Namazın tekrarı vaciptir, sözünü bir özürden dolayı terk etmemişse diye kayıtlamalıdır. Meselâ okumak bilmeyen ve namaz vaktinin sonunda müslüman olup da Fatiha'yı

öğrenmeden namaz kılan kimseler, mâzurdurlar. Böylelerine o namazın tekrarı vacip değildir. Teemmül et!
Şâyet secde etmedi ise, sözü secde-i sehivin bir kaydıdır. Çünkü kasden bırakılan vacip secde-i sehivle tamamlanmaz. Bunun yalnız dört (4) yerde müstesnası olduğu söylenir ki onlar da şunlardır:
«Bir kimse kasden ilk oturuşu terk eder. Yahud bazı namaz fiillerinde şübheye düşerek düşünür ve bir rükün edâ edecek kadar meşgûl olursa, yahud birinci rekâtın iki secdesinden birini kasden namazın sonuna bırakır veya ilk oturuşta kasden salâvatı okursa secde ile namazı tamam olur. Bazıları beşinci olarak kasden Fatiha'yı terk ederse secde ile tamam olacağını ilâve etmişlerdir. Bu beş surette yapılan secdeye özür secdesi nâmı verilmiştir. Şârih bunları istisnâ etmiştir. Çünkü Secde-i Sehiv Babında bu kavlin zaif olduğu görülecektir. Allâme Kâsım dahi onu reddetmiş, «Biz ne rivayette bu sözün aslı olduğunu ne de dirâyette bir vechi olduğunu bilmiyoruz.» demiştir. Acaba bir özürden dolayı secde-i sehvi unutmakla namazı tekrar kılmak vacip olur mu? Meselâ unutsa yahud sabah namazında güneş doğduğu için secde-i sehvi yetiştiremese namazı tekrar kılacak mıdır? Bunu bir yerde görmedim. Araştırılmalıdır. Anlaşılan tarafı vacip olmasıdır. Nitekim şârihin mutlak olan sözünün muktezâsı da budur. Zirâ noksanlık, herhangi bir fille tamamlanmamıştır. Velev ki terkinden dolayı günahkâr olmasın. Teemmül buyurula! «Namazı tekrar kılmazsa fâsık ve günahkâr olur».
Ben derim ki: Allâme İbn-i Nüceym günahları beyan hususunda yazdığı risalesinde kerahet-i tahrimiyye ile mekruh olan her fiilin küçük günahlardan sayıldığını açıklamış. adaletin küçük günah sebebiyle sakıt olması için o günaha devam şart koşulduğunu fakat mubah da olsa mürüvveti ihlâl eden fiil hakkında bu devamın şart koşulmadığını bildirmiş şunu da sözlerine eklemiştir: «Ulema doyduktan sonra yemek yemekle dahi adaleti ıskat etmişlerdir. Halbuki bu küçük bir günahtır. Şu halde ona ısrarın şart koşulması gerekir. Bunun cevabı şudur:
Adaletin küçük günaha devamla sâkıt olması şuna binaendir: Bazıları, adâleti her günah ıskat «der. Velev ki devam üzere yapılmayan küçük günah olsun, demişlerdir. Nitekim «Muhit Burhani»de de böyle denilmiştir. Fakat bu söz mutemed değildir».
Bundan anlaşılır ki Şârih'in buradaki sözü mutemed kavlin hilâfınadır. Kerahet-i tahrimiyye ile eda edilen her namaz böyledir.» cümlesi zâhire göre asla secde icap etmeyen büyük ve küçük abdest sıkıştırması gibi şeylere de şâmil olduğu gibi imamın namazı noksan kalır da secde ile tamamlanmazsa o namazın imama olduğu gibi cemaate de tekrarı vacip olduğundan bundan yalnız kerahet-i tahrimiyye ile eda edilen cuma ve bayram namazlarının müstesna olduğuna dahi şâmildir. Bu cihet araştırılmalıdır. H.
Ben derim ki: «İmdâd» nam eserde incelenerek beyan edildiğine göre vacibi terk etmekle namazı yeniden kılmanın vacip olması sünneti terk etmekle yeniden kılmanın mendup olmasına mâni değildir. Bu izahatın benzeri «Kuhistânî»de de mevcuttur. Hatta «Fethu'l-Kadîrde«de şöyle denilmiştir:
«Hak şudur ki: Kerahet-i tahrimiyye ile kerahet-i tenzihiyyeyi birbirinden ayırmalıdır. Kerahet-i tahrimiyyede namazın tekrar kılınması vacip, kerahet-i tenzihiyyede ise müstehaptır».
Şimdi bir şey kalır ki, o da, cemaatle kılınan namazdır. Cemaat mezhebin tercih edilen kavline göre ya vacip yahud vacip hükmünde sünnet-i müekkededir. Nitekim «Bahır»da da böyledir. Ulema cemaatı terk edenin fâsık olduğunu, ta'ziri gerektiğini ve günaha girdiğini açıklamışlardır. Bunun muktezası yalnız kılan kimsenin o namazı cemaatle tekrarlaması emir olunmuştur. Halbuki bu sözfarza yetişme bâbında ulemanın söylediklerine muhâliftir. Çünkü orada bildirdiklerine göre bir kimse öğlenin üç rekâtını yalnız kıldıktan sonra cemaat teşekkül etse. kıldığı namazı tamamlayarak imama nâfile olmak üzere uyar.
Bu söz o namazı cemaatle tekrarlamak lâzım gelmediği hususunda acık gibidir. Halbuki onun yalnız başına kıldığı namazı kerahet-i tahrimiyye ile mekruh yahud ona yakındı. Binaenaleyh bu, kaideye muhaliftir. Meğer ki ulemanın vacipten ve terki namazın kazasını gerektiren sünnetten muradları, namazın mahiyetine dahil olan ve onun cüzlerini teşkil eden vacip ve sünnetlere mahsustur, diye iddia eder! Bu takdirde cemaate şâmil değildir. Çünkü cemaat namazın hakikatından hâriç vasfıdır. Yahud ulemanın, «namazı tamamlar ve imama nâfile olarak uyar.» sözlerini bir özürden dolayı namazını yalnız kılarsa diye kayıtlamak lâzım geldiğini iddia ederse o başka. Nitekim namaza başlarken cemaat bulunmaması özrü böyledir. O kimsenin yalnız kıldığı namazı mekruh değildir. Birinci istisna kabule daha yakındır. Onun içindir ki ulema, cemaati namazın vaciplerinden saymamışlardır. Çünkü o kendi kendine müstakil bir vacip olup namazın mâhiyetinden hariçtir. Bunu şu da te'yid eder ki, ulema, Kur'an sûrelerinin arasında tertibin vacip olduğunu söylemişlerdir. Bir kimse tersine okusa günahkâr olur. Lâkin secde-i sehiv yapması lâzım gelmez. Çünkü bu. namazın vaciplerinden değil, kıraatın vaciplerindendir. Nitekim «Bahır» sahibi Sehiv Babında beyan etmiştir. Lâkin ulemanın «kerahet-i tahrimiyye ile

edâ edilen her namaz.» sözü vacibin ve diğer namazların terk edilmesine şâmildir. Bunu şu da te'yid eder ki. ulemanın açıkladıklarına göre üzerinde suret bulunan elbise içinde kılınan namazı tekrarlamak vaciptir. Çünkü o kimse üzerinde put taşıyarak namaz kılmış gibi o!ur

T E N B İ H: «Bahır» nam kitabın Geçmiş Namazları Kaza Babında kaydedildiğine göre kerahet-i tahrimiyye ile edâ edilen namazın tekrar kılınması vakit çıkmamışsa vaciptir. Vakit çıktıktan sonra müstehap olur. Bu hususta inşâallah o bapta söz edilecek. namazın tekrarlanması vacip olup olmaması hakkındaki ihtilaf gösterilecek, gerek vakit içinde gerekse çıktıktan sonra o namazı tekrar kılmanın vacip olduğunu bildiren kavil tercih edilecektir.

METİN

Muhtar olan kavle göre ikinci fiil birinciyi tamir ve ikmal içindir. Çünkü farz tekerrür etmez. Musannıfın beyânına göre namazın vacipleri (14) ondörttür.

Birincisi: Fatiha'yı okumaktır. Fatiha'nın ekserisini terk eden secde-i sehiv yapar. Birazını terk eden yapmaz. Lâkin Müçtebâ'da: «Fatiha'dan bir ayet terk eden secde eder» denilmiştir ki evlâ olan da odur. Ben de:

«O halde her âyet vaciptir. Nasıl ki her bayram tekbir, her tâdıl-i erkân, her farz ve vacibi ifâ ve bunlardan her birinin tekrarından kaçınmak da böyledir.» derim. Nitekim gelecektir. Bu bellenmelidir.

İkincisi: En kısa bir sureyi fatihaya zam etmektir. Kevser veya onun yerini tutacak bir sure gibi ki maksat üç kısa âyettir.

Sümme nazar «sonra baktı». Sümme abese ve yeser «sonra surat asdı

ve yüzünü ekşitti» Sümme edbera vestekber «sonra geri döndü ve büyüklendi.» Âyetleri bu kabildendir. Üç kısa âyet denk olan bir veya iki âyet te öyledir. Bunu Halebî söylemiştir.

Üçüncüsü: Fatiha ve zammı sureyi farz namazın ilk iki rekatına tahsis etmektir. Acaba son iki rekatta sure zammı mekruh olur mu? Muhtar kavle göre olmaz.

Dördüncüsü: Nâfile namazın her rekâtında Fâtiha ve zammı sûre vaciptir. Çünkü nafile namazın her çift rekâtı bir namaz sayılır.

Beşincisi: Vitirin her rekâtında ihtiyaten Fâtiha ve zammı sûre vaciptir.

İZAH

Tercih edilen kavle göre tekrarlanan namaz, birinci namazı tamamlamak için secde-i sehiv mesabesindedir. Mekruh olmakla beraber birinci namazla da borçtan kurtulur. Esah kavil budur. «Ekmel» şerhinde' de böyle denilmiştir. Bu kavlin mukabili Ebu'l-Yusr'dan nakil edilmiştir. Ona göre farz olan ikinci namazdır.

Kemal İbni Hümâm birinci kavli tercih etmiş, «Çünkü farz tekerrür etmez. Ebu'l-Yusr'ün ikinci namazı farz kabul etmesi, birinci namazla borcun sükut etmemesini gerektirir. Çünkü farzdır demek, vacibin değil. rekâtın terkinden dolayı lâzım gelir. Meğer ki şöyle denilmiş olsun: Maksat bunun ALLAH tarafından bir lütûf ve ihsan olmasıdır. Onun için farzdan sonra da kılınsa kâmil hesap olunur. Zira ALLAH Taâlâ kılacağını bildirmiştir.» demiştir.

Yani farz olan ikinci namazdır, denilirse farzın tekrarı lâzım gelir. Çünkü farz ikinci namazdır. Sözünden birinci namazla borcun sükût etmemiş olması lâzım gelir. Halbuki öyle değildir. Çünkü birinci namazla borcun sükût etmemesi, ancak farzı bırakmakla lâzım gelir. Vacibi terk etmekle lâzım gelmez. O kimse birinci namazı farzları ile tamamladığına göre hükmen kâfi gelmesi ve farz borcunun onunla sâkıt olması şübhesizdir. Velev ki vacibi terk ettiği için nâkıs olsun. İkinciye farz denilirse bundan farzın tekerrür etmesi lazım gelir. Ancak şöyle denilirse ne âlâ: Maksat bunun ALLAH tarafından ilh... Anla! Musannıfın beyânına göre namazın vacipleri (14) ondörttür. Yoksa hakikatte ondan çok daha fazladır. Nitekim beyan edilecektir. Fatiha'yı okumak vakit çıkacağından korkmadığına göredir. Vaktin çıkacağından korkarsa bütün namazlarda bir âyetle yetinir. Bezdevî bunu sabah namazına tahsis etmiştir. Nitekim Kınye'de de böyledir. «Fatiha'nın ekserisini terk eden secde-i sehiv yapar.» sözü vacip olan miktarın bu olduğunu ifâde ederse de teemmülden hâlî değildir. Bahır. Kuhıstâni'de beyan edildiğine göre imam A'zam Fatiha'nın bütünü vacip olduğuna kaildir. İmameyne göre bütünü değil ekserisini okumak vaciptir. Onun için kalanını unutmakla secde-i sehiv lazım gelmez. Nitekim zâhidîde böyle denilmiştir. Şârih'in sözü imameynin kavline göredir. T. Müçtebâ'nın kavline göre her âyet vaciptir. Fakat bu söz götürür. Çünkü Müctebâ'nın sözü İmam-ı A'zam'ın kavline göre olduğu anlaşılıyor. Ona göre Fatiha'nın tamamı vaciptir. Âyetin zikir edilmesi kayd değil temsildir. Çünkü Fatiha'dan bir âyet yahud daha az hatta bir harf terk etmekle vâcip olan Fatiha'nın bütününü okumuş olmaz. Nitekim Fatiha'ya üç âyet zam etmektevaciptir. Bundan daha az okursa vacibi terk etmiş olur. Bunu Rahmetî söylemiştir. «Üç kısa âyete denk olan bir veya iki ayette de böyledir.»

Yani (Sümme nazar) ilh âyetleri gibidir ki bunların mecmuu otuz harfdir. Otuz harflik uzun bir âyet okusa üç âyet miktarı okumuş sayılır. Lâkin imamın âşikara okuması faslında geleceği

vecihle kıraatın farz olan miktarı bir ayettir. Örfen bir âyet Kur'an'ı Kerim'den belirli bir kısım olup en azı altı harftir. Velev ki (lem yelid) «doğurmadı» âyeti kerimesinde ki gibi takdiren altı harf olsun. Ancak bir tek kelime olursa esah kavle göre sahih değildir. Bu sözün muktezâsı şudur ki: (18) on sekiz harf miktarı uzun bir âyet okusa üç âyet miktarı okumuş sayılır. Burada şöyle de denilebilir: Meşru olan miktar (Sümme nazar ilh.) âyetlerinde olduğu gibi bir birini takip eden üç Kur'an âyetidir. Bunlardan daha kısa birbirini tefsir eden üç âyet yoktur. Şu halde vacip olan ya bu üç âyettir yahud başka yerden bunlara denk olan miktardır. Yoksa Kur'an'ı Kerim'de bulunan en kısa âyetin üç misline denk olan değildir. Onun içindir ki şârih üç kısa âyete denk demiş «en kısa âyetin üç misline denk» dememiştir. Şu da var ki bazı ibâreler de «en kısa sureye denk» ifâdesi vardır. Teemmül buyurulsun! Kırâatı âşikar okuma babında bu hususta daha fazla söz edeceğiz. Halebî'nin bu hususstaki sözleri Münye şerhindedir. İbâresi şudur: «Üç kısa âyet okursa yahud bir veya iki ayet okurda üç kısa âyete denk olursa keraheti tahrimiye haddinden çıkmış olur.» Halebî şârihi Mültekâ şerhinde: «Başkasının böyle bir şey söylediğini görmedim. Bu mühimdir. Kerâheti tahrimiye yi def etmek için büyük bir kolaylıktır.» demiştir.
Ben derim ki: Bunu Dürer sâhibi dahi söylemiş: «Bir sure yerini tutacak üç kısa âyet okur. Uzun bir âyetde öyledir.» demiştir. Feyz ve diğer kitablarda dahi böyledir. Tatarhaniye'de şöyle deniliyor: «Ayetel-Kursî yahud müdâhene âyeti gibi uzun bir âyetin bir kısmını bir rekatta bir kısmını ikinci rekatta okusa ulema ebû Hanife'nin kavline göre bunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları: «Câiz değildir. Çünkü o kimse her rekatta tam bir âyet okumamıştır.» demiş ekseriyet ise câiz olacağını söylemişlerdir. Çünkü bu âyetlerin bir kısmı üç kısa âyetten fazla yahud üç kısa âyete denktir. Binaenaleyh o kimsenin okuduğu miktar üç âyetten az değildir. Bu gösterir ki bir âyetin bir kısmı üç kısa âyet miktarını bulursa bir âyet gibidir ve kâfidir. Acaba son iki rekâtta sûre zammı mekruh olur mu?» Kerahet-i tahrimiyye ile mekruh olmaz. Fakat kerâhet-i tenzihiyye ile mekruhtur. Çünkü sünnetin hilâfınadır. «Münye» ile şerhinde şöyle denilmiştir:
«Bir kimse yanılarak Fatiha'ya sûreyi zam etse, Ebu Yûsuf'un kavline göre secde-i sehiv yapması vacip olur. Çünkü rukû yerinden geciktirmiştir. En zâhir rivayete göre vacip değildir. Zira o iki rekâtta kıraat miktar bildirilmeksizin meşru olmuştur. Onlarda sadece Fatiha'yı okumak vâcip değil, sünnettir». «Bahır» nam eserde Fahru'l-İslam'dan naklen bildirildiğine göre son iki rekâtta sûre okumak nâfile olarak meşrudur. «Zahîre»de «muhtar olan kâvil budur.» denilmiş, «Muhit»te esah kavlin bu olduğu bildirilmiştir. Anlaşılıyor ki nâfile olarak meşru sözünden murad, haram değildir, mânâsınadır. Binaenaleyh evlânın hilâfına olmasına aykırı değildir. Nitekim «Hılye»de de böyle denilmiştir. Nâfilenin her iki rekâtı bir namazdır. ALLAH bilir ya galiba bu, iki rekâtta selam veripnamazdan çıkabildiği için olacaktır. İkinci çift rekâta kalktığı vakit bir namazın tâhrimesi üzerine başka bir namaz binâ etmiş olur. Bundan dolayıdır ki, ulema «Bir kimse dört rekâta niyet ederse o namazın tahrimesi ile kendisine iki rekâttan başka bir şey lâzım gelmez.», demişlerdir. Ulemamızdan meşhur olan kavil budur. Üçüncü rekâta kalkmak yeni bir tahrime mesabesindedir. Hatta ilk iki rekât bozulsa bundan son iki rekâtın bozulması icap etmez. Onlar üçüncü rekâta kalktığı zaman Subhâneke ve eûzu Besmele ile başlamasının müstehap olduğunu söylemişlerdir. Meselenin tamamı «Hılye»dedir. Vitir ve Nâfileler Babında dahi gelecektir. Halebî diyor ki: «Nâfilede ilk oturuşun farz olmaması buna aykırı değildir. Sahih kavle göre ilk oturuş farz değildir. Çünkü oturuşa nisbetle bütün rekâtlar bir namazdır. Nitekim «Bahır»da da böyle denilmiştir».
Vitirin her rekâtında ihtiyaten zammı sûre vaciptir. Çünkü onda sünnet namazının eserleri vardır. Ezan ve ikamet yoktur. Bu sebeple kıraat hakkında ihtiyaten ona sünnet namaz hükmü verilmiştir.
METİN
Dördüncüsü: Mezhebe göre kıraatı farz namazın ilk iki rekâtına tayin etmek.
Beşincisi: Fatiha'yı sûrenin bütününden önce okumaktır. İlk iki rekâtın sûresinden önce Fatiha'yı tekrarlamamak dahi vaciptir.
İZAH
Farz namazda kıraatın «Kur'an okumanın» nerede farz olduğu hususunda üç kavil vardır:
1 - Kıraatın yeri muayyen olarak ilk iki rekâttır. «Bedayî» sahibi bu kavli sahih bulmuştur.
2 - Kıraatın yeri muayyen olmayarak namazın iki rekâtıdır. ilk iki rekâtına tayin etmek vaciptir. Mezhepte meşhur olan kavil budur.
3 - Kıraatı ilk iki rekâta tayin etmek efdaldır. «Nihayetü'l-Beyân» sahibi bu kavli tercih etmişse de mezkûr kavil zaiftir. Diğer iki kavle göre yalnız son iki rekâtta okumuş olsa namaz sahihtir. Bunu yanılarak yaparsa secde-i sehiv lâzım gelir. Yalnız birinci kavle göre sebeb-i farzı yerinden değiştirmek olur. Ve kıraatı ilk rekâtlardaki kıraatın kazası sayılır. İkinci kavle göre secde-i sehvin sebebi vacibi terk etmesidir.
Son iki rekâtta okuması edâ olur. «Bahır» nam kitabın Nâfileler Bahsinde de böyle denilmiştir.

Aynı eserin Secde-i Sehiv Bahsinde şöyle denilmektedir:
«Kıraatı son iki rekâta bırakmanın kazâmı, edâ mı, sayılacağında ulema ihtilâf etmişlerdir. Kudûrî edâ sayılacağını söylemiştir. Çünkü kıraat muayyen olmamak şartiyle iki rekâtta farz kılınmıştır. Diğer ulema son iki rekâtta kıraatın kazâ olacağını bildirmişlerdir. Bunlar vakit çıktıktan sonra müsafirin mukime uyamaması ile istidlâl etmişleridir. İmam ilk iki rekâtta bir şey okumamış bile olsa vakit çıktıktan sonra müsâfir ona uyamaz. Son iki rekâtta kıraat edâ sayılsa müsâfirin bu imama uyması câiz olurdu. Çünkü kıraat hakkında farz kılanın farz kılana uyması demekti. Câiz olmayınca anlaşıldı ki bu kıraat kazadır. Ve sön iki rekât kıraattan hâlidir. Bir de imama son iki rekâtta yetişen mesbûka kıraatın vâcip olması ile istidlâl etmişlerdir. İmam ilk iki rekâtta bir şey okumamışsa bu mesbûka kıraat farzdır. «Bedâyî»de de böyle denilmiştir».
Ben derim ki: Burada benim için işkâl vardır. işkâl şudur:
Bize göre namazda kıraatın farz olduğunda hilâf yoktur. Söz ancak kıraatın yerini tayin hususundadır. Bu babtaki üç kavlin hulâsası şudur: Kıraatı ilk iki rekâta tayin etmek ya farzdır ya vaciptir yahud sünnettir. Birinci kavlin sahih kabul edildiğini gördük. O zaman mesele iki şıktan hâli değildir. Bundan ya kat'î farz yahud amelî farz murad edilmiştir. Amelî farz ibadetin kendisi bulunmayınca cevazda ortadan kalkan kısımdır. Her iki takdire göre ilk iki rekâtta kıraatı terk etmek namazın bozulmasını icap eder, Ve rükûu secdeden sonraya bırakmak gibi olur. Bizim mezhebimizde bunun câiz olduğunu söyleyen yoktur. Binaenaleyh metinlerin beyan ettiği vücûba kâil olmak alettayin icap eder. Bana öyle geliyor ki bu meselede yalnız iki kavil vardır ve birinci ve ikinci kaviller birdir. Bu zevatın, «Kıraatın yeri muayyen olarak ilk iki rekâttır.» demelerinin mânâsı bunlar hakkında tayin vaciptir. Demektir ki ikinci kavilden murad da budur. Şu halde kıraati son iki rekâta bırakmak ilk rekâtın bir secdesini namazın sonuna bırakmak gibi kaza olur. Bu kavlin mukabili de «ilk iki rekâtı kıraat için tayin etmek efdaldir.» kavlidir. Buna göre son iki rekâtta kıraat kaza değil, edâdır. İşte «Bahır» sahibinin Secde-i Sehiv Bahsinde «Bedâyi»den naklen söylediği iki kavil bunlardır. Buna şu da delâlet eder ki, «Münye» sahibi namazın vacipleri arasında kıraatı ilk iki rekâta tayin etmeyi de bildirmiş «Hılye»de şöyle denilmiştir: «Bu kıraatın yeri aynen ilk iki rekâttır, diyenlere göredir. Biliyorsun ki sahih olan da budur. «Hulâsa» ve «Kâfi» sahipleri dahi bunu tercih etmişlerdir. Ama kıraatın yeri muayyen olmayarak namazın iki rekâtıdır, diyenlere göre ilk iki rekâtta efdaldir, sözünün mânâsı vacip değildir. Hatta sünnettir demektir. Âşikardır ki bu hilâfın semeresi secde-i sehvin vacip olup olmamasında ortaya çıkar. Kıraatı ilk iki rekâtta yahud bunların birinde yanılarak terk eden kimseye kıraat vaciptir kavline göre secde-i sehiv yapmak vaciptir. Çünkü vacibi yerinden te'hir etmiştir. Sünnettir kavline göre vacip değildir
Bundan açık olarak anlaşılır ki bu bapta ki kaviller üç değil ikidir. Ve, «kıraatın yeri aynen ilk iki rekâttır.» sözünden murad farz değil, vacip olmasıdır. Bu suretle «Bahır» sahibinin kavilleri beyan hususunda ve bu kaviller üzerine nakil ettiği fer'î meselelerde isabetli hareket etmediği gibi, ibâreyi olduğu gibi nakil hususunda da (isabet) edemediği anlaşılır.
Bizim şu izahatımızla işkâl ortadan kalkmış ve hâl açıklanmıştır. Hâsılı bazıları, «Kıraatın yeri farz namazda muayyen değildir. İlk iki rekâtta okunması efdaldır.» demiş, birtakımları aynen ilk iki rekât olduğunu söylemişlerdir. Onlara göre kıraatın ilk iki rekâtta olması vaciptir. Mezhepte meşhur olan ve metinlerde tercih edilen kavil budur. Sahih kabul edilen dahi budur. Yukarda «Bahır» sahibinin «Bedâyi»den naklettiği müsâfir ve mesbûk meselesi dahi bunu te'yid eder. Kuhistânî, «Ulemamızın mezhebinden sahih kavil budur.» demiştir. Binaenaleyh Şârih'in «mezhebe göre» demesi çok görülmemelidir. Anla! Tevfik ve en doğru yola hidayetinden dolayı ALLAH'a hamd olsun!
Fâtiha'yı sûrenin bütününden önce okumak vaciptir. Hatta ulemanın beyânına göre evvelâ yanılarak sûreden bir harf okur da sonra hatırlayarak Fatiha'yı ve sûreyi okursa secde-i sehiv yapması lâzım gelir. «Bahır». Acaba buradaki harfden murad hakikî harf mi, yoksa kelime midir? Araştırmak gerekir. Bilâhare «Bahır» nam kitabın Sehiv Bahsinde gördüm ki yukardaki ibaresinden sonra şöyledemiş: «Bunu Fethu'l-Kadîr sahibi bir rükün edâ edilecek kadar diye kayıtlamıştır».
«İlk iki rekâtın sûresinden önce Fatiha'yı tekrarlamak dahi vaciptir.» İlk rekâtların birinde Fatiha'yı iki defa okursa secde-i sehiv vacip olur. Çünkü vacibi te'hir etmiştir. Te'hir edilen vacip sûredir. Nitekim «Zahîre» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Kezâ Fatiha'nın ekserisini okur da sonra tekrarlarsa hüküm yine budur. Ama Fatiha'yı bir defa sûreden önce, bir defa da sûreden sonra okursa secde icap etmez. «Hâniye»de de böyle denilmiş; «Muhît», «Zahîreye» ve «Hulâsa» sahipleri de bu kavli tercih etmişlerdir. Zahidî bu kavlin sahih olduğunu söylemiştir.
Zira rükû hemen sûrenin arkasından vacip olmadığı için burada vacibin te'hiri lazım gelmez. Çünkü Fatiha'dan sonra birkaç sûreyi birden okusa bir şey lâzım gelmez «Bahır»do dahi böyle denilmiştir. «Münye» şerhinde deniliyor ki: «İlk iki rekâtla kayıtlanması son iki rekâtta bir defa

Fatiha okumakla yetinmek vacip olmadığı içindir. Hatta son iki rekâtta yanılarak Fatiha'yı tekrarlasa secde;i sehiv lâzım gelmez. Kasden tekrarlasa cemaata uzun gelmemek yahud o rekâtı önceki rekâttan uzun tutması lazım gelmemek şartiyle mekruh değildir».

METİN

Altıncısı: Kıraatle rükû arasında ve secde gibi her rekâtta tekerrür eden yahud rekâtlarının sayısı gibi her namazda tekerrür eden şeyler arasında tertibe riayettir. Tekrar etmeyen şeylerde ise yukarda geçtiği vecihle tertibe riayet farzdır.

İZAH

İki rekâtlı olmayan farzlarda kıraatiyle rükû arasında tertibe riayet Vacip olmanın mânâsı kıraatından önce rükû yapsa o rekâtın rükûu sahihtir. Çünkü rükûun her rekâtda kıraat üzerine tertip edilmesi şart değildir. Rükû ile secde arasındaki tertip böyle değildir. O, farzdır. Hatta rükûdan evvel secde etse o rekâtın secdesi sahih olmaz. Çünkü secdenin aslında her rekâtta rükû üzerine tertip şarttır. Nasıl ki rükûun kıyam üzerine tertibi de böyledir. Zira kıraat farz namazın bütün rekâtlarında değil, muayyen olmamak şartiyle iki rekâtında farz kılınmıştır. Kıyam, rükû, sücûd ise her rekâtta muayyendir. Evet kıraat farzdır. Onun yeri hakikat itibariyle kıyâmdır. Ama ilk iki rekâtta okumamak suretiyle vakti daralırsa kıraatla rükû arasında tertip farz olur.

Çünkü tedariki imkânsızdır. Lâkin bir tertibin farz oluşu gecikme sebebiyle ârız olur. Onun için ulema buna bakmayıp sadece kıraatle rükû arasında tertip vaciptir, demişlerdir. Zira ilk iki rekâtta kıraat vaciptir. «Dürer» sahibinin yaptığı tahkikin izahı budur.

Hâsılı mezkûr tertip ilk iki rekâtta vaciptir. Bunun semeresi, bir kimse kıraatı son iki rekâta bırakır da ilk iki rekâtta hiç okumadan rükû ederse, o zaman zahir olur. Ama ilk iki rekâtta okursa tertip farz olur. Hatta rükûda iken sûreyi okumadığını hatırlar da dönerek okursa tekrar rükû etmesi lâzım gelir. Çünkü sûre evvelki okunana iltihak etmiş ve bütün okudukları farz olmuştur. Rükûun kıraattan sonra yapılması farzdır. Bundan anlaşılır ki kıraat mevcut olmazdan önce bu tertip vacip. kıraat mevcut olduktan sonra farzdır. Benzeri, sûrenin okunmasıdır. Zira okunmazdan önce ona davacip, okunduktan sonra farz denilir. Şu halde burada asıl itibariyle tertip vaciptir. Tertibin farz olması ârızîdir. Ve kıraatı son iki rekâta bıraktığı zaman farziyetin ârizî olmasına benzer. Lâkin burada şöyle denilebilir:

Kıraatın muayyen olarak ilk iki rekâtta vacip olması bu tertibe hacet bırakmaz. Meğer ki, bu tayin ancak bütünüyle meydana geldiği için onu ayrı bir vacip saymışlardır, denilir. Tedebbür eyle.

Her namazda veya her rekâtta tekrar eden kıyam, rükû, sücûd ve son oturuş gibi şeylerle tertip farzdır. Nitekim yukarıda gördük. Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir: Nesefî'nin «Kafi» adlı eserinin Secde-i Sehiv Babından anlaşıldığına göre secde-i sehiv birçok şeylerden dolayı vacip olur. Onlardan bir de bir rekatı öne almak. Meselâ kıraatından önce rükû yapmak yahud rükûdan önce secdeye gitmektir. Çünkü bize göre tertibe riayet vaciptir. Buna yalnız İmam Züfer muhaliftir.

İşte burada tertibi terk eden vacibi terk etmiş demektir. Bunun benzeri «Zahîre»dedir. Halbuki «Kâfi» nam eserde bunun hakkında, «Kıyamın rukûdan. rükûun da secdeden önce tertip üzere yapılması farzdır. Çünkü bunsuz namaz olmaz.» denilmektedir.

Ben derim ki: Bu suale «Bahır» sahibi şöyle cevap vermiştir: «Ulemanın burada tertibi şarttır, gözlerinin mânâsı, önce yaptığı rükun hükümsüz kalmıştır. Onu tertip üzere tekrarlaması lâzım gelir, demektir. Hatta rükû yapmadan secdeye gitse bu secdeye bilittifak itimad edilmez. Nitekim bunu «Nihâye» sahibi açıklamıştır. Yine ulemanın secde-i sehiv hakkında, tertip vacibtir, demelerinin muktezası önce yaptığını tekrarlamakla namaz bozulmaz, demektir.

Hâsılı tertibin farz oluşu önce yaptığını tekrarlamak farz mânâsınadır. Vacip oluşu ziyade etmemek gerekir mânâsınadır. Çünkü bir rekâttan az olan ziyade namazı bozmaz. Binaenaleyh tertip farz değil, vacip olur. Birinci mesele bunun hilâfınadır. Sadru'ş-Şeria bu inceliği kavrayamamış iftitah tekbiriyle son oturuştan maade her yerde tertibin mutlak surette vacip olduğunu zannetmiştir. «Nihâye»nin sözünden anladığı mânâdan dolayı Sadru'ş-Şeria'nın hareketine şaşılır.

Burada secdeden murad, her rekâtın ikinci secdesidir. O secde ile ondan sonraki fiil arasında tertip vaciptir. «Münye» şerhinde şöyle deniliyor: «Hatta bir rekâtın bir secdesini bırakır da ondan sonra gelen kıyam. rükû veya secdeden sonra hatırlarsa o secdeyi kaza eder ama secdeden önce yaptığı kıyâm, rükû ve sücûdu koza etmez. Yalnız secde-i sehiv lâzım gelir. Lâkin secdeyi bıraktığını hatırlar ve hatırladığı rekâtın içinde kaza ederse mesele ihtilâflıdır. Meselâ rükû veya secde halinde iken evvelki rekâtın secdesini yapmadığını hatırlarsa onun secdesini yapar. Acaba içinde secdeyi hatırladığı rükû veya sücûdu da kaza edecek midir? Bu hususta «Hidâye»de kaza vacip değil, müstehap olduğu bildirilmiş, «Tekerrür eden fiiller arasında tertip

farz değildir.» denilerek sebep ve illeti gösterilmiştir.
«Hâniye»de ise içensinde hatırladığı rekâtın kaza edileceği, edilmezse namaz bozulacağı beyan edilmiş, sebep olarak da şöyle denilmiştir: «Çünkü o kimse önceki fiillere dönünce içinde bulunduğu rüknün hükmü kalkmıştır. Zira başını kaldırmadan rükün hükümsüz kalmayı kabul eder. Ama rükûdan doğrulduktan sonra secde etmediğini hatırlarsa iş değişir. Çünkü başını kaldırmakla rükû tamam olduğundan hükümsüz kalmayı kabul etmez». «Fetih»te de bunun gibibeyanat vardır.
«Bahır» sahibi şöyle diyor: «Anlaşılıyor ki kaza hususundaki ihtilâf, tertibin şart olup olmamasına göre değil, içerisinde hatırlanan rükün önceki rükünlere dönmekle hükümsüz kalır mı kalmaz mı? meselesine göredir. Teemmül et!
Mutemed olan kavil «Hidaye»nin naklettiğidir. «Kenz» ve diğer kitaplarda buna katiyetle hüküm olunmuş, «Bahır»da «Hâniye»nin naklettiği sözün zaif olduğu açıklanmıştır. Şu da var ki, o secde ile sonraki filler arasında tertip kaydı o rekâttan önceki fillerden ihtiraz içindir. Zira bir rekâtta rükû ile secde arasında tertip şarttır. Nitekim yukarıda geçti. Buna «Fetih» sahibi de tenbih etmiştir. Namazın rekâtları arasında tertib vacibtir.
«Zeyleî», «İmam selâm verdikten sonra kaza ettiği cüz'ü bize göre namazın başıdır. Tertib farz olsa sonu olmak lâzım gelir.» demiştir. «Bahır» sahibi bunu reddederek, «Bu, vacip olan tertibe giremez. Çünkü mesbûka terettüp eden bir vazife yoktur. Namazında da asla noksanlık bulunmamaktadır. Onun içindir ki «Kâfî»e «Her rekâtta tekerrür eden şeylerde» sözü ile yetinilmiştir. Galiba «Bahır» sahibi «Zeyleî»nin maksadının mezkûr tertibin mesbûkada vacip olduğunu anlamıştır. Halbuki öyle değildir. Zeyleî'nin muradı tertibin başkasına vacip olduğunu anlatmaktır. Buna delil mesbûk meseledir. Şöyle ki: Mesbûk dört rekatlı bir namazımı meselâ üçüncü rekâtında imama uysa, imama yetişemediği ilk rekâtı kılması câiz olamaz, kılarsa namazı fâsid olur. Çünkü imama uyduğu yerde yalnız kalmıştır. Ona vacip olan, yetiştiği yerde imama tâbi olmaktır. Selâm verdikten sonra yetişemediği rekâtları kaza eder. Ve bu kıldığı namazının başıdır. Yalnız oturuşlar yönünden ayrılır. Şu halde mesbûka tertibin aksi vacip olmuştur. Tertip farz olsa idi kaza ettiği cüzler her yönden hakikat olarak namazının sonu olurdu. Sûreyi okumaz, aşikâre de yapmazdı. Söylediğimiz vecihle Zeyleî'nin muradı mesbûktan başkasına tertibin vacip olmasıdır. Buna delil Fetih'teki şu ibâredir: «Yahud namazın her birinde meselâ rekâtlarda tertip vaciptir. Ancak imama uymak zarureti için olursa müstesnâ, çünkü bununla tertip sâkıt olur. Mesbûk bir kimse namazın evvelinden önce son rekatlarını kılar». Binaenaleyh kim «Fetih»in sözü Zeyleî'ninkine muhaliftir zannederse vehim etmiştir. Evet «Fetih»in söyledikleri maksadı açıklamak hususunda daha açıktır. Anla!
«Bir şeyin vacip olması, ancak zıddı mümkün ise sahih olur. Rekâtlar arasında tertipsizlik ise mümkün değildir. Çünkü namaz kılan kimsenin her ilk rekâtı birinci rekât ikinci rekâtı ikinci ilah olur.
Ben derim ki: Bu mümkündür. Çünkü itibarî şeylerdendir. İtibarî şeylerin üzerine şer'î ahkâmın kurulmasını gerektiren âmiller mevcûd olunca onların üzerine şer'î hükümler kurulabilir. Bir kimse dört rekâtlı farzın ikisini kılar da o iki rekâtı namazın sonu yapmak isterse bu hükümsüz kalır. Meğer ki o iki rekâtta Kur'an okumak daha sonrakiler de okumak suretiyle maksadını tahakkuk ettirmiş olsun. Bu takdirde onun üzerine şer'î hükümler ibtina eder. Bu hükümler namazın vacip olması ve günaha girmektir. Zira bu hükümleri iktiza eden âmiller vardır. Bundan dolayıdır ki Şârih mesbûkun namazını kullar cihetinden tertipli bulmamıştır. Ona tertibin aksini vacip görmüştür, Halbuki eda ettiği her rekâtı suret itibariyle ilk rekâttır. Lâkin hükmen böyle değildir. Şârih ona tertibin aksini emir ettiği gibi başkasına da tertibi emir etmiştir. Onun için musannıf «Kenz» ve diğer kitaplarda olduğu gibi tertibe riâyet tabirini kullanmıştır.
Hâsılı namaz kılan kimse ya münferid ya imam yahud cemaatladır. İlk ikisinde tertibin semeresi anlattığımız şekilde meydana çıkar. Çıkmadığını teslim etsek cemaatte meydana çıkar. Çünkü cemaat olan kimse ya müdrik, yahud sadece mesbûk veya sadece lahik yahud izahı yerinde görüleceği vecihle mürekkebtir. Müdrik, «imama yetişen» kimse imama bağlıdır. İmamın hükmü ne ise onun hükmüde odur.
Mesbûka gelince gördün ki, ona lâzım gelen iş bu tertibin aksidir. Lâhika da mesbûkun aksi tertip vacip olur. İmam Züfer'e göre buna tertip farzdır. Cemaatle namazın bir kısmına yetiştiği zaman namazda uyursa evvelâ uyuduğu cüz'ü kıraatsız olarak kaza etmesi, sonra imama tâbi olması icap eder. Evvelâ imama tâbi olur do selâm verdikten sonra uyuduğu cüz'ü kaza ederse bize göre câizdir. Fakat vacibi terk ettiği için günahkâr olur. İmam Züfer'e göre ise namazı sahih değildir.
«Sirâc» sahibi «Fetevâ»dan naklen şöyle diyor: «Mesbûk evvela yetişemediğini kazadan başlarsa namazı bozulur. Sahih olan kavil budur. Lâhik ise yetişemediğini kaza etmeden imama uyarsa namazı bozulmaz. Züfer buna muhaliftir». Mürekkebe misal, sabah namazının ikinci

rekâtında imama uyup da imam selâm verinceye kadar uyuyan kimsedir. Bu adam hem lâhik hem mesbûktur. Hiç namaz kılmamıştır. Binaenaleyh evvelâ içinde uyuduğu rekâtı. kıraatsız olarak kılar, sonra yetişemediği rekâtı kıraatle kaza eder. Bunun aksini yapsa da sahih olur. Yalnız vacip olan tertibi terk ettiği için günahkârdır. Bu sebeple namazı tekrar etmesi vacip olur. İster kerahet-i tahrimiyye ile edasını kasdetsin ister yanılarak secde vacip olsun. Çünkü secde-i sehivle tamamlamanın imkânı yoktur. Namazının bitmesi o namaza lâhik olanla birliktedir. Lâhik kimseye secde-i sehiv memnûdur. Çünkü o hükmen imamın halefidir. Böylece sübût bulur ki, ulema her iki nevi lâhika tertip lâzım geldiğini bildirmişlerdir. Nitekim mesbûka da bunun aksı lâzım geldiğini söylemişlerdir. Bu ancak itibar ve hükümden neşet etmiştir. Suret cihetinden neşet etmiş değildir. Anla!

METİN

Hatta birinci rekâttan bir secde unutursa onu kaza eder. Velev ki selâm verdikten sonra konuşmadan olsun. Lâkin evvelâ teşehhüdü okur, sonra secde-i sehiv yapar. sonra yine teşehhüd okur. Çünkü namaz ve tilâvet secdelerine dönmekle teşehhüd bâtıl olur. Secde-i sehiv ise teşehhüdü ibtal eder. Kâ'deyi etmez. Hatta secde-i sehivden başını kaldırır kaldırmaz selâm verirse namazı bozulmaz. Öteki iki secde böyle değildir.

İZAH

«Lâkin evvela teşehhüdü okur.» ifâdesinden murad teşehhüdü yalnız «Abdühü verasûlühü»ye kadar okumaktır. Yanıldığı için secde ederse esah kavle göre teşehhüdü salâvat ve dualarla tamamlar. T.

«Sonra yine teşehhüd okur». Yani bu vaciptir. Şârih burada oturuştan bahsetmemiştir. Çünkü teşehhüd oturmayı gerektirir. Onun için oturmayı söylemeye hacet yoktur. «Çünkü, namaz ve tilâvet secdelerine dönmekle teşehhüd bâtıl olur». Maksat oturarak teşehhüd yapmaktır. Namaz secdesine dönmekle oturuşun bâtıl olmasına gelince ka'de ile ondan önceki fiiller arasında tertib şart olduğu içindir. Çünkü bu oturuş ancak sair rükünler tamamlanmakla son oturuş olur. Oturuşun tilavet secdesine dönmekle bâtıl olması hususunda ise Tahtavi şunları söylemiştir: «Çünkü tilâvet secdesi namazda olunca ona namaz secdesi hükmü verilmiştir. Onu aslından terk ederse iş değişir».

Rahmetî'de, «Çünkü tilâvet secdesi rükün olan kıraate tâbidir. Bu sebeple kıraat hükmünü almıştır. Binaenaleyh oturuşu ondan sonraya bırakmak lâzım gelir.» demiştir.

Secde-i sehiv, teşehhüdü ibtal eder. Çünkü o da onun gibi vaciptir. Binaenaleyh tekrarlaması icap eder. Son oturuşu ibtal edememesine gelince: Son oturuş rükündür. Rükün bu secdeden daha kuvvetlidir. «Öteki iki secde böyle değildir». Yani namaz secdesi ile tilâvet secdesi sehiv secdesi gibi değildir. Onun için bu iki secdeden alnını kaldırır kaldırmaz selâm verirse namazı bozulur. Çünkü bu secdeler ka'deyi ibtal ederler.

METİN

Yedincisi: Tadil-i erkân yani a'zâyı rükû ve secdede iken ve kezâ Kemâl'in tercihine göre rükû ve secdeden doğrulurken bir tesbih miktarı sâkinleştirmektir. Lâkin meşhur olan kavle göre farzı ikmal eden şey vacip. vacibi ikmal eden de sünnettir. İmam Ebû Yusuf'a göre Musannıf'ın beyan ettiği dört şey amelî farzdır.

Sekizincisi: İlk oturuştur. Velev ki nâfile namazda olsun. Esah olan kavil budur. İlk oturuşta teşehhüdden fazla bir şey okumamak da aynı hükümdedir. Musannıf ilk tabiriyle son olmayanı kasdetmiştir. Lâkin kendisine şöyle itiraz olunur: «Abdesti bozulan müsâfir imam mükîm olan birini kendi yerine imamlığa geçirse ilk oturuş ona farz olur». Buna da o, ârızî bir sebepledir, diye cevap verilir.

İZAH

Ta'dil-i erkân Cürcâni'nin zabt ve tahricine İmam A'zam'la İmam Muhammed'e göre sünnettir. Kerhî'nin tahricine vacibtir. Hatta terkinden dolayı secde-i sehiv vacip olur. «Hidâye»de de böyle denilmiştir. «Kenz», «Vikâye» ve Mültekâ» sahipleri vacip olduğuna cezm etmişlerdir. Aşağıda görüleceği vecihle delillerin muktezâsı da budur. «Bahır» sahibi, «Bu suretle Cürcâni'nin sözü zaif kahr.» demiştir. Rükûdan doğrulurken ve iki secde arasında tadil-i erkân dahi vaciptir. Musannıf'ın sözü bizzat kavme ile celsenin de vacip olduğunu tazammun etmektedir. Çünkü bunlarda tadil erkânın vacip olmasından kendilerinin de vacip olması lâzım gelir (Kavme rükûdan doğrulma, celse iki secde arasında oturma halidir).

«Bahır» sahibi diyor ki: «Delil bu dört şeyde yani rükû, sücûd, kavme ve celse de a'zânın sükûnetbulmasının vacip olmasını iktiza ediyor. Rükûdan doğrulmak ve iki secde arasında oturmak ise Rasûlüllah (s. a.v.) bunlara devam buyurduğu için, bir de namazını beceremeyen zatın hadisinde emir ettiği için vaciptir.

Kâdıhan yanılarak rükûdan doğrulmayı terk eden kimseye secde-i sehiv lâzım geldiğini kaydetmiştir. «Muhit»te de öyle denilmiştir. Binaenaleyh iki secde arasındaki celsenin hükmü de

böyledir. Çünkü celse ile kavme hakkında söz birdir. Her birinde secde-i sehiv vaciptir, diyenlerin kavlini ehl-i tahkik ulemadan Kemâl İbni Hümâm ile tirmizi İbni Emîr Hâcc tercih etmişlerdir. Hatta İbni Emîr Hâcc, «Doğrusu budur. Doğruya tevfik kılan Allah'dır.» demiştir. «Münye» şârihi de şunları söylemiştir: «Dirayete yani delile, rivayet de uygun düşerse dirayetten ayrılmamak gerekir. Nitekim Kâdıhan'ın «Fetevâ»sından naklen yukarıda geçmişti. Kınye'nin şu sözleri de onun gibidir. Kâdı «Sadır» şerhinde bütün tâdil-i erkân hakkında pek şiddet göstermiş ve şöyle demiştir: «Her rükünü ikmâl etmek Ebu Hanife ile Muhammed'e göre vacip, Ebu Yûsuf'la Şâfiî'ye göre farzdır. Binaenaleyh rükûda, sücûdda ve aralarındaki doğrulmalarda her uzvu sükûnet bulacak kadar durmak gerekir,
Ebu Hanîfe ile Muhammed'e göre vacip olan budur. Hatta yanılarak bunları veya bunlardan bazılarını bırakırsa secde-i sehiv lâzım gelir. Kasden terk ederse son derece mekruh olur. Ve namazı kaza etmesi lâzım gelir. Tertibin sâkıt olması hakkında ve benzeri yerlerde mûteber o! ur. Muteber olan birincisidir. «Bu da öyledir».
Hâsılı rivayet ve dirayet yönünden esah olan kavil tâdil-i erkânın vacip olmasıdır. Kavme ile celsenin ve bunlardaki tadilin hükmüne gelince mezhepte meşhur olan kavle göre sünnettir. Vacip olduğuda rivayet edilmiştir ki delillere uygun olan da budur. Kemâl ile ondan sonra gelen müteehhirin ulema bunu tercih etmişlerdir. Kemâl'in Tirmizi İbni Emîr Hâcc'ın doğrusu budur dediğini de gördük Ebu Yûsuf bütün tâdil-i erkânların farz olduğunu söylemiştir. «Mecma» sahibi ile Aynî bu kavli tercih etmiş. Tahtavî de aynı kavli üç imamımızdan rivayette bulunmuştur. «Feyz» sahibi, «En ihtiyat budur.» demiştir. İmam Malik, Şâfiî ve Ahmed'in mezhepleri de budur.
Allâme Birgivî'nin bu babta bir risalesi vardır. Orada bu meseleyi son derece açıklamış, vacip olduğunu gösteren delilleri ihtar etmiş. tâdil-i erkân terk edilirse terettüp edecek âfet ve belâları sıralayarak otuza çıkarmıştır. Günle gecede kılınan namazlardan hâsıl olan mekruhları da sıralayarak üçyüz elliden fazlaya çıkarmıştır. Araştırıp mütalâaya değer. «Lâkin meşhur olan kavle göre farzı ikmal eden şey vacip, vacibi ikmal eden de sünnettir». Bu cümle «rükû ve secdeden doğrulurken» ifâdesi üzerine yapılmış bir istidrak (düzeltme)dir. Hulâsası şudur: Rükû ve sücûdda tadil vaciptir. Bu acık olup kaideye uygundur. Çünkü tadil rükû ile sücûdu mükemmelleştirir. Ama kavme ile celsedeki tadilin vacip olması açık değildir. Zira kavme ile celse Kemal'in tercihine göre vacip olunca onlardaki tadilin sünnet olması gerekir. Çünkü vacibi mükemmelleştiren şey sünnet olur. Ve bu kaide Kemal'in tercih ettiğine uymaz. Zira onun tercihi, hepsinde vacip olmaktır. Tahavî'nin ulemadan rivayet ettiğine de uymaz. Çünkü hepsine farzdır. Ebu Hanîfe ile İmam Muhammed'den rivayet edilen meşhur kavle de uymaz. Çünkü Cürcânî'nin rivayetine görehepsinde sünnet, Kerhî'nin rivayetine göre tadil-i erkânda vacip, geri kalanlarında sünnettir. Çünkü o rükû ve secdedeki sükûnet ile kavme ve.celsedeki sükûnet arasında fark bulmuş, birincinin bizzat maksud olan rükün yani rükû ve secdeyi tamamladığını, ikincilerin bizzat maksût olmayan rüknü yani bir rükünden diğer rüküne intikali tamamladıklarını, bu suretle iki tamamlayıcı arasındaki farkı göstermek için sünnet sayıldıklarını söylemiştir. Anla!
İlk oturuş esah kavle göre nâfile namazda bile olsa vaciptir. Zira nâfile namazın her iki rekâtı başlı başına bir namaz sayılsa da oturmak ancak namazdan çıkmak için farz kılınmıştır. Üçüncü rekâta kalkınca önceki rekâtların namazdan çıkma zamanı olmadığı anlaşılır. Ve o oturuş farz olmaz. Meselenin tamamı «Halebî»dedir. İmam Muhammed nâfile namazın her çift rekâtında oturmayı farz sayarak diğerlerine muhalefet etmiştir. Onun kavli Tahavî ile Kerhî'nin kavillerine de uymaz. Çünkü onlar nâfileden başka namazlarda ilk oturuşun sünnet olduğunu söylemişlerdir. Lâkin «Nehir»de şöyle deniliyor:
«Bedâyi'de bildirildiğine göre ekser ulemamız bu oturuşa sünnet demişlerdir. Bu ya onun vücûbu sünnetle bilindiği yahud sünnet-i müekkede vacip mânâsında olduğu içindir. Bu söz hilâfın kalkmasını iktizâ eder». «Musannıf ilk tabiriyle son olmayanı kasdetmiştir». Tâ ki bir selâmla kıldığı bin rekâtlık nâfileye şâmil olsun. Çünkü son oturuştan maada bütün oturuşları vaciptir. Bundan anlaşılır ki. her namazın son oturuşu farzdır. Bundan yalnız sehiv secdesi yaptıktan sonraki oturuş müstesnâdır. Çünkü o farz değil, vaciptir. Aşağıda görüleceği vecihle o teşehhüdü kaldırır. oturuşu kaldırmaz. Malûmdur ki teşehhüd oturmayı gerektirir. Binaenaleyh bu oturuş vaciptir. H. «Buna da o ârızî bir sebepledir», diye cevap verilir. Yanı istihlâf (imamın yerine cemaattan birini geçirmesi) sebebiyledir denilir. Çünkü müsafirin iki rekâtta oturması farzdır. Bu onun namazının sonudur. İstihlâf sebebiyle mukîm de müsafir yerine geçmiştir. Binaenaleyh ikinci oturuş gibi bu oturuş da ona farz olur. Söylenildiğine göre mesbûk hakkında da bu cevap verilir. Meselâ. imama akşam namazının ikinci rekâtında uysa hüküm budur. Zira son oturuştan başka olan ikinci oturuş o kimseye imama uyduğu için farz olmuştur. Hâsılı imamın son oturuşu ona tâbi olduğu için mesbûka da farzdır. Ama imama uyması sebebiyle bu

farz ârızîdir.
Ben derim ki: Bu söz «Bahır» ve «Nehir»in ibârelerine muhâliftir. Onlar, «Birinci sözü ile son olmayan» mânâsını kasdetmiştir. Çünkü dört rekâtlı bir farzın üç rekatına yetişemeyen kimse üç defa oturur. Bunlardan vacip olanlar son oturuştan geri kalanlardır. İmamlık Babında görülecek olan mesbûk meselesi de buna delâlet eder.
Mesbûk meselesi şudur: Bir kimse imam teşehhüd miktarı oturmadan s.elâm vermeksizin kalkarsa ayakta durduğu müddette imam teşehhüdü bitirdikten sonra namaz câiz olacak miktarı okuduğu takdirde namazı câizdir. Aksi takdirde câiz değildir. Bu meselenin tam izahı ileride gelecektir. O kimsenin oturuşu farz olsaydı bu tafsilat sahih olmaz namazı mutlak surette bozulurdu. Anla!
METİN
Dokuzuncusu: Teşehhüdlerdir. Bunların bütününü olduğu gibi bir kısmını bırakmakla secde-i sehiv yapar. Esah kavle göre her oturuş hakkında hüküm budur. Çünkü bazen oturuş on defa tekrar edilir. Meselâ, bir kimse imama akşam namazının teşehhüdlerinde yetişir de imama secde-ı sehiv lâzım gelirse, onunla beraber secde eder. Teşehhüdü okur, sonra imam üzerinde secde-i tilâvet borcu olduğunu hatırlayarak secde ederse onunla birlikte bu da secde eder, teşehhüdü okur, sonra iki rekâtı teşehhüdleri ile kaza eder. Ve aynı hâl onun da başına gelirse yine böyle yapar.
Ben derim ki: Namaz secdesini hatırlamak dahi tilâvet secdesini hatırlamak gibidir. İmamla cemaatın bu secdeyi hatırladıklarını farzedersek dört oturuş daha fazlalaşır. Sebebi yukarıda geçti. Yine imamla cemâatın üzerinde müteaddit tilâvet ve namaz secdeleri bulunduğunu farzedersek altı oturuş daha fazlalaşır. O kimsenin imama secde halinde yetiştiğini, fakat imamla birlikte secdelerini yapmadığını farzedersek kaidelerin iktizasınca bu iki secdeyi kaza eder. Bu suretle dört oturuş daha artar. Tedebbür eyle! Ben buna tenbihte bulunan kimse görmedim. Allahu a'lem.
İZAH
Teşehhüdlerden murad ilk oturuş ile son oturuşun teşehhüdleridir. İbni Mes'ud (r.a.)'dan rivayet edilen teşehhüdü okumak vacip değil yalnız İbni Abbas ve diğerlerinden rivayet edilenden efdaldir. Bundan sonraki fasılda görüleceği vecihle «Bahır» sahibinin yaptığı inceleme buna muhaliftir. «Esah kavle göre her oturuş hakkında hüküm budur». Bu cümle ite Şârih, Musannıf'ın metinde kullandığı tesniye sigasına çatmak istemiştir. Çünkü Musannıf teşehüdler kelimesini müfred olarak kullansa cins ismi olur ve her teşehhüde şumûlu bulunurdu. Nitekim «Bahır» buna işaret etmiştir. H.
Esah kavlin mukabili bazılarının. «Son oturuştan maada bütün oturuşlar sünnettir.» sözleridir.
«Meselâ, bir kimse imama akşam namazının teşehüdlerinde yetişirse» ifâdesinden murad, akşam namazının ilk teşehhüdüdür. Ona yetişen her iki teşehhüdüne yetişmiş olur. İmamın secde-i sehiv borcu varsa onunla birlikte cemaat olan kimsenin de secde etmesi gerekir. Çünkü imama tabi olması vâciptir. İmamla birlikte teşehhüdü okur. Çünkü secde-i sehiv teşehhüdün hükmünü kaldırmıştır. İmam tilâvet secdesini hatırlayarak secde ederse ona uyan kimse dahi secde eder. Çünkü secde-i tilâvet oturuşu hükümsüz bırakır. Sonra cemâat olan kimse imamla birlikte secde-i sehiv yapar. Çünkü secde-i sehiv ancak namaz fiillerinin sonu olduğu zaman muteberdir. Ve imama uyan kimse imamla birlikte teşehhüdü okur. Çünkü secde-i sehiv teşehhüdün hükmünü kaldırmıştır. Bundan sonra imama uyan kimse ikî teşehhüdle iki rekât kaza eder. Çünkü evvelce arz ettiğimiz vecihle mesbûk fiil cihetinden namazının sonunu kaza eder. Bu cihetten imamla birlikte kıldığı namazının sonu olur. Borcu olan namazın bir rekâtını kılınca namazının ikinci rekatı olur ve oturur. Sonra bir rekât daha kılarak oturur. H.
«Aynı hal onun da başına gelirse» cümlesinden murad, imama uyarı kimsenin de bu hal başına gelir ve kaza ettiği namazda yanılarak secde-i sehiv yapar, teşehhüd okursa sonra tilâvet secdesi borcu olduğunu hatırlayarak secde eder ve teşehhüdü okursa sonra secde-i sehiv yapar ve teşehhüd okursa demektir. Önceki oturuşu ibtal ve secde-i sehvin tekrarı hususunda namazsecdesini hatırlamakta tilâvet secdesini hatırlamak gibidir. T.
«İmamla cemaatın bu secdeyi de hatırladıklarını farzedersek dört oturuş daha fazlalaşır». Bu şöyle olur: İmam beşinci defa oturduktan sonra üzerinde namaz secdesi olduğunu hatırlarsa bu secdeyi onunla birlikte cemaat olan kimse de yapar. Ve teşehhüdü okur. Çünkü oturuşun hükmü kalkmıştır. Sonra imamla birlikte secde-i sehiv yapar ve teşehhüdü okur. Sebebini yukarda arzettik. Bunun misli imama uyan kimsenin de başına gelebilir. Bu suretle oturuş sayısı ondörde yükselir. Lâkin bu ancak namaz secdesini hatırlaması tilâvet secdesini hatırlamaktan geciktiği vakit olur. Nitekim mesele böyle farzedilmiştir. Yahud bunun aksi tasavvur olunur da tilâvet secdesi namaz secdesinden sonra hatırlanırsa denilir. Her iki secdeyi birden hatırlarsa bunları ya son oturuştan önce yahud sonra ya secde-i sehiv teşehhüdünden önce yahud sonra hatırlar. Son

oturuştan önce hatırlarsa ortada üç oturuştan başka bir şey yoktur. Son oturuştan sonra hatırlarsa secde-i sehiv teşehhüdünden önce hatırladığı takdirde dört oturuş ondan sonra hatırladığı takdirde beş oturuş lâzım gelir. Bunun bir misli imama uyana da lâzım geldiğinden mecmuu on oturuş olur. Sonra bilmelisin ki, her iki secdeyi beraberce hatırladığı vakit aralarında tertip vacip olur. Tilâvet secdesi bir rekâttan, namaz secdesi yo o rekâttan, yahud sonrakinden olursa tilâvet secdesini önce yapmak vacip olur. Tilâvet secdesi bir önceki rekâttan olursa, namaz secdesini önce yapar. Nitekim «Bahır» nam kitabın Secde-i Sehîv Babında da böyle denilmiştir. H.
«Sebebi yukarda geçti» yani tilâvet secdesinden sonra secde-i sehiv yapar. H.
Yine imamla cemaatın üzerinde müteaddit tilâvet ve namaz secdeleri ilh... ibaresindeki müteaddid secdelerden murad, yalnız iki defadır. Biri geçmişe biri de şimdiye aittir. Meselenin sureti şöyledir:
Yedinci defa oturduktan sonra bir namaz secdesi daha unuttuğunu hatırlarsa o secdeyi yapar ve teşehhüdüne oturur. Sonra secde-i sehiv yapmadan bir tilâvet secdesi daha hatırlar. O secdeyi de yaparak teşehhüdünü okur sonra secde-i sehiv yapar ve teşehhüdünü okur. Bu üç suret eder. İmama uyan da onun gibi olduğu için altı suret meydana gelir. Ama tilâvet secdesini ancak sehiv secdenin teşehhüdünden sonra hatırlarsa sekiz suret meydana gelir. H.
Ben derim ki: Ekseri nüshalarda «altı oturuş daha fazlalaşır.» yerine altmış oturuş daha fazlalaşır denilmiştir. Bunun sureti şudur:
Yedinci defa oturduktan sonra arka arkaya iki namaz secdesi daha hatırlar. Ve her birinden sonra secde eder. Bunlar dört secde olur. Sonra geri kalan secde âyetlerini birer birer hatırlar - ki bunlar on üçtür- Bunların her birinden sonra secde eder ve secdeler yirmi altı olur. Mecmuu ise otuzdur. İmama uyanın başına da aynı hâl gelirse mecmuu altmış olur. Sonra bunların Şârih'in evvelce beyan ettiği ondört suret ile aşağıdaki dört suret katılınca yetmiş sekize baliğ olur. Şârih'in ileride gelecek «yetmiş sekiz eder» sözü ile buna işaret olunmuştur. Doğrusu ekseri nüshaların kayıt ettikleridir. «O kimsenin imama secde halinde yetiştiğini farz ederse ilh...» cümlesi ile beyan edilen faraziyenin şekli imama ikinci rekâtın ilk secdesinde yetişip de imamla birlikte secde etmeden oturmaktır. H.
Buradaki kaidelerden murad. yalnız bir tanesi olup o da şudur:
«Bir kimse imama uyduktan sonra namazın bir kısmını edâ edemezse lâhik gibi o da namazı yeniden kılar. O da lâhik hükmündedir. H.
Ben derim ki: Bu kaidenin bu şekilde umumî olduğunu söyleyen görmedim. Evet bu iki secdeyi imamla birlikte yapmanın vacip olduğunu kabul ederiz. Çünkü imama tâbi olmak vaciptir. Velev ki bu secdeler. kaza ettiği rekâttan hesap edilmesinler. Bu iki secdenin kazası icap ettiğine gelince: Şârih, bununla o kimsenin bu secdeleri kaza ettiği rekâtta yapacağını kasdetti ise yine teslim ederiz. Ama bunları mezkûr rekâttan ziyade olarak yapacağını kasdetti ise -ki sözünden anlaşılan budur- mesele nakle muhtaçtır. Nakledilen rivâyet ise imama tâbi olmanın vücubunu ve yalnız tam bir rekât kaza edeceğini bildirmektedir. «Bahır» sahibinin Kaza Namazları Babından az önce bildirdiğine göre «Zahîre»de bu iki secde de imama tâbi olmanın vacip olduğu kayıt edilmiştir. Bunun muktezası şudur:
O adam bu iki secdeyi terk ederse namazı bozulmaz. Biz bu hususta bir müddet tevekkuf edip sustuk. Sonra bu meseleyi «Tecnis»de gördüm şöyle diyor: «Bir kimse imamın yanına vardığında onu bir secde yapmış bulur da tekbir alarak ona uymayı niyet eder ve imam ayağa kalkıncaya kadar ayakta durursa; secdede imama tâbi olmayıp sonra geri kalan namaz fiillerinde ona uyar ve imam selâm verdikten sonra kalkarak yetişemediği rekâtları kaza ederse, namazı câiz olur. Şu kadar var ki kazaya kalan o rekâtı imam namazı bitirdikten sonra iki secdesi ile birlikte kılar. Velev ki namaza başlarken o secdede imama tabi olmak vacip olsun». «Bahır» sahibinin sözü burada sona erer.
UIema imama tâbi olmanın vacip sayıldığını açıklamış, fakat onun tam bir rekât kılarak o rekâtta üç veya dört secde kaza ettiğini söylememişlerdir. Şu da var ki, imama uyan kimsenin vazifesi, ona tâbi olmaktır. Onun ise elden gittikten sonra kazası mümkün değildir. Çünkü secde ona zatı için vacip olmamıştır. Secde onun namazından sayılmaz. O kimseye vacip olması ancak imamına muhâlefet etmemesi içindir. Evet, ulema şurada secde-i sehivin vacip olduğunu açıklamışlardır: Bir kimse sehiv secde lâzım gelen bir imama o secdeyi yapmayan uyar do o secdede imamına tâbi olmazsa, istihsanen imam namazdan çıktıktan sonra iki secdeyi yapar. Çünkü tahrimesinde ancak iki secde ile tamamlanacak noksanlık vardır. Bu noksanlık bakîdir. Zira tamamlayıcı yoktur. Ulema böyle söylemişlerdir. Mezkûr illet burada yoktur. Çünkü burada o kimsenin tahrimesinde noksanlık yoktur. Noksanlık ötekinde imamı tarafından gelmişti. Benim anladığım budur. Anla! «Bu suretle dört oturuş daha artar.» Bu da secdelerin birini sehiv secde teşehhüdünden sonra hatırladığına göre farz edilmiştir. O secdeyi yapmış sonra teşehhüde

oturmuş sonra sehiv secdeyi yapmış ve teşehhüde oturmuştur. Sonra diğer secdeyi hatırlamış ve onu da yaparak teşehhüde oturmuş sonra secde-i sehiv yaparak, teşehhüde oturmuştu. Ama iki secdeyi birden hatırlarsa yukarda tilâvet secdesi ile namaz secdesi hakkında gecen tafsilata göre hareket eder. Böylelikle Şârih'in beyan ettiği oturuşların mecmuu yirmidört olur. Bizim söylediğimize göre ise yirmialtıdır. H.

Ben derim ki: Bu izahât altı ziyade edilmiştir. Nüshasına göredir. Altmış ziyade edilmiştir. Nüshasına göre ise mecmuu yetmişsekizdir. Lâkin biliyorsun ki son dört oturuşun ziyade edilmesi kabul olunamaz. Çünkü açık bir nakil bulunmadıkça iki secdenin kazası vacip olamaz, geri kalanlar yetmişdörttür. Evet Halebî'nin anlattığı tilavet ve namaz secdelerindeki sekiz surete göre şârihin anlattıklarına iki secde daha ilâve edilir ve mecmuu yetmişaltı olur.

METİN

Onuncusu: İki defa selâm lafzını söyleyerek namazdan çıkmaktır. Esah kavle göre ikinci selâm vaciptir. Burhan. «Aleyküm» demek vacip değildir. Bize göre meşhur olan kavil Aleyküm demeden ilk selâmla imama uymanın bitmesidir. Şafii'ler de buna kaildirler. Tekmile şarihi buna muhaliftir.

Onbirincisi: Vitirin kunutunu okumaktır. Kunut «mutlak dua mânâsınadır. Kunutunun tekbiri ile üçüncü rekatın tekbiri de böyledir. Zeyleî.

Onikincisi: Bayram tekbirleridir. Bu tekbirlerin biri ve ikinci rekatın rükû tekbiri de öyledir. Nitekim bayram namazına başlarken tekbir lafzı dahi böyledir. Lâkin en münâsibi her namazda iftitah tekbirinin vacip olmasıdır «Bahır». Bu bellenmelidir.

Onüçüncüsü ve Ondördüncüsü: Cehrî namazda imamın âşikâr okuması. gizli okunan namazlarda herkesin gizli okumasıdır. Şimdi vaciplerden her vacibin veya farzın yerinde yapılması kalır. Kıraatı tamamlar da yanılarak biraz düşünür, sonra rükû ederse yahud sûreyi rükûda hatırlayarak doğrulduğu zaman okursa rükûu tekrarlar ve secde-i sehiv yapar.

İZAH

Musannıf «selâm lafzı» tâbirini kullanarak başka bir lâfzın selâm yerini tutmayacağını işaret etmiştir. Bu lâfzı söyleyebilen bir kimse aynı mânâda bile olsa başka kelime kullanamaz. Namazdaki teşehhüd böyle değildir. O hangi lisanla olsa câizdir. Velev ki Arabça söylemeye kudreti olsun. Onun içindir ki Musannıf teşehhüd lafzı dememiş, fakat selâm lafzı demiştir. Lâkin bu işâret açıkça nakledilen rivayete aykırıdır. Zira ileride geleceği vecihle selâmın Arabçaya mahsus olmadığı hususunda Zeyleî icmâ nakletmiştir. «Bahır»ın bazı nüshalarında da böyle denilmiştir».

«Esah kavle göre ikinci selâm vaciptir». Bazıları sünnet olduğunu söylemişlerdir. İlk selâmla imama uymak sona erer.

«Tecnis» sahibi diyor ki: «İmam namazını bitirir de es-Selâm dedikten sonra bir odam gelerek aleyküm demeden ona uyarsa imamın namazına girmiş sayılmaz. Çünkü bu selâm vermektir. Görmüyor musun imam yanılarak namaz kılarken birine selâm vermek isterde es-selam dedikten sonra kendini toparlayarak susarsa namazı bozulur». «Tekmile» Şârihi buna muhaliftir. Ona göre sahih olan kavil imama uymanın ikinci selâmla sona ermesidir.

Kunuttan murad bazılarının dediği gibi kıyâmı uzatmak değil, duadır. Buna işaret için şârih okumak kelimesini ilâve etmiştir. Sonra kunutun vacip olması İmam A'zam'ın kavline göredir. İmameyne göre sünnettir. Babında görüleceği vecihle kunut hakkındaki hilâf vitir hakkındaki hilâf gibidir.

Kunut mutlak surette duadır. Hangi dua ile olursa olsun vacîp yerini bulur.

«Nehir» sahibi şöyle demişti: «Hassaten Allahümme innâ nesteînüke'yi okumak ise sâdece sünnettir. Başka bir dua okumuş olsa bilittifak câizdir». Kunutun tekbiri de vâciptir. «Bahır»ın Secde-i Sehiv Bahsinde şöyle denilmiştir:

«Kunuta ilhak edilenlerden biri de kunut tekbiridir. Zeyleî bu tekbir terk edilince secde-i sehiv vâcip olacağına cezm etmiştir. «Zahireye»de de bu tekbir terk edilirse ne hüküm verileceği hususunda bir rivayet yoktur. Bazıları Bayram tekbirlerine kıyasla secde-i sehiv lâzım geleceğini bazıları lâzım gelmeyeceğini söylemişlerdir. denilmiştir».

Vacip olmadığını tercih etmek gerekir; çünkü asıl olan odur. Vücuba delil yoktur. Bayram tekbirleri böyle değildir. «Üçüncü rekâtın tekbiri de böyledir». Bu sözü «Nehir» sahibi Zeyleî'ye nisbet etmiş, Şârih de ona uymuştur. Ebu's-Suûd Miskîn hâşiyelerinde Secde-i Sehiv Bahsinde şöyle demiştir: «Üstadımız bunun hata olduğunu söyledi. Çünkü bu kayıt Zeyleî'nin ne namaz bahsinde ne de secde-i sehiv bahsinde mevcuttur. İhtimal ki gözü Zeyleî'nin şu sözüne ilişmiştir: «Kırâattan sonra kunuttan evvel yapılan tekbiri terk ederse secde-i sehiv yapar». Bundan o tekbirin vitir namazının üçüncü tekbiri olduğunu vehim etmiştir. Halbuki öyle değildir. Bu tekbir sâdece kunut tekbiridir.» Rahmetî dahi bu sözü Zeyleî' de bulamadığına tenbih etmiştir. Bayram tekbirleri her rekatta üçer olmak şartiyle altıdır. Şârih bu tekbirin yeri de

öyledir. Demekle her tekbirin ayrı ayrı vacip olduğunu anlatmak istemiştir. T. «Nitekim bayram namazına başlarken tekbir lafzı da böyledir.» yani başka namazlarda bu tekbir vacip değildir. Nitekim Müstesfâ ile NuruI-İzah'da da böyle denilmiştir. Lâkin eh münasibi iftitah tekbirinin her namazda vacip olmasıdır. Hatta namaza (ALLAH'u Ekber)'den başka bir sözle başlamak keraheti tahrimiye ile mekruhtur. Mülteka şerhinde de böyledir.
İmamın âşikâra okuması vacip olan namazlar: Sabah namazı, Akşam namazı ile yatsının ilk iki rekatı. Bayram namazları. Cuma, teravih ve ramazanda vitir namazıdır. İmam ve yalnız kılanın gizli okuması vacip olan namazlar: Öğle, ikindi namazları ile akşam namazının üçüncü. yatsı namazının son iki rekatları, bir de kusûf ve istiskâ namazlarıdır. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Lâkin gizli okunacak yerde imamın gizli okuması bilittifak vacip ise de yalnız kılanın gizli okuması ittifakî değildir. Bahır'da: «Esah olan gizli okumasının vacip olmasıdır, denilmiş gelecek fasılda bunun zahir mezhep olduğu bildirilmiştir. Ama bu söz götürür. Orada anlayacaksın. «Kırâatı tamamlar da ilh...» cümlesi yerine bazı nüshalar da «Fâtiha'yı tamamlar da ilh...» denilmiştir. Bu farz olan rükûu yerinden geciktirdiğine misaldir. «Yahud sureyi rüku'da hatırlayarak ilh...» cümlesi de vâcip olan sureyi yerinde geciktirmeye misâldir. Çünkü Fatiha ile sûrenin arasını ecnebi bir fiil olan rüku'la ayırmıştır. Zira sûreyi okuyunca onu farza ilhak etmiştir. Ve kıraat mevcut olunca onunla rükû arasında tertip farz olur. Kıraat mevcut olmazdan önce hal böyle değildir. O zaman tertip vaciptir. Nitekim bunun tahkikini Kıyâm Bahsinde yapmıştık. Kıraat Faslının sonunda daha ziyade tahkiki gelecektir. Şârih sûreyi hatırlarsa diye kayıtlamıştır. Çünkü sureyi okur da sonra dönerek başka bir sûre okursa yaptığı rükû bozulmaz. «Rükûu tekrarlar ve secde-i sehiv yapar.» ifâdesinde bozuklukvardır. Çünkü rükûu tekrarlamak ikinci meseleye mahsustur. Secde-i sehiv ise her iki meseleye râcidir. Şârih böyle diyeceğine. «Ayakta zammı sure okur ve rüku tekrarlarsa sehiv secde yapar.» dese bundan kurtulurdu. H.
METİN
Rükûu tekrarlamamak, secdeyi üçlememek, ikinci veya dördüncü rekâttan önce oturmamak, iki farz arasına giren her ziyâdeyi terk etmek, imama uyan kimsenin susması ve imamı takip etmesi yani içtihad götüren yerde imamı takip etmesidir. Yoksa nesh edildiği yahud sabah namazının kunutu gibi sünnet olmadığı kat'î surette bilinen yerlerde imamı takip vacip değildir.
İZAH
Rukûu tekrarlamamak vâciptir. Çünkü rükû veya sücûdu ziyade etmek meşrûu değiştirmek olur. Her rekatta vâcip olan bir rükû ile iki secdedir. Bundan fazla yaptığı vacibi terk etmiş olur. Bundan da diğer bir vacibi terk etmek lâzım gelir ki o da farzı yerinde yapmaktır. Çünkü rükûu tekrarlamak secdeyi yerinden geciktirir. Secdeyi üçlemek, kıyâmı veya oturuşu geciktirir. Birinci veya üçüncü rekâtın sonunda oturmak da öyledir.
Binaenaleyh terki vaciptir. Oturmakta ikinci veya dördüncü rekâtta kalkmayı yerinden geciktirmek de vardır. Bu söylediğimiz oturmak uzun sürdüğüne göredir. Şâfiî'nin müstehap gördüğü hafif oturuşun ise bize göre terki vacip değil, efdâldir. Nitekim gelecektir. İki farz arasına girip bir vacibin terkine sebep olan ondan da başka bir vacibin terki lâzım gelen bir ziyadenin hükmü böyledir. -Başka vacibten murad ikinci farzın yerinden gecikmesidir-
Hâsılı Şârih'in söylediği bu şeyler vacip ligayrihi her Vacip ligayrihi her vacip veya farzı ilk beyan ettiği yerinde yapmaktır. Zira bu vacip burada söylediklerini terk etmedikçe tahakkuk edemez. Şu halde burada söylediği rükûun tekrarı vesaireyi terk etmek vacip ligayrihi olur. Çünkü bu, vacibi bozmaktır. Öteki vacibi bozmak lâzım gelir. Bu mesele ulemanın bir rükünden başka rüküne geçmeyi farz saymaları kabilindendir. Zira evvelce beyan ettiğimiz vecihle bu geçiş farz ligayrihidir (yani başkası için farzdır). Binaenaleyh Şârih'in sözünde tekrar yoktur. Anla!
İki farz arasına giren her ziyadeyi terk etmek de vacibtir. Bu ziyadede susmak dahi dahildir. Hatta şüphe ederek biraz düşünürse secde-i sehiv yapar. (iki farz arası) tâbiri ihtirazî kayt değildir. Binaenaleyh farzla vacip arasına gîren ziyade dahi hükümde dahildir. Meselâ, ilk teşehhüd ile üçüncü rekâta kalkış arasına giren ziyâde bu kabildendir. Nitekim yukarda geçti. Anlaşılan ikinci secdeden sonra gecikmeden teşehhüd okumak da bu kabildendir. Hatta başını secdeden kaldırır da susarak otururşa secde-i sehiv lâzım gelir. Bundan anlaşılır ki müezzin oturuş tekbirini uzatırken birçok kimselerin susarak müezzin tekbiri bitirmeden teşehhüde başlamamaları doğru değildir. Buna dikkat etmelidir.
Tahtavî diyor ki: «Bundan anlaşılır: Bir kimse yanılarak rükûdan doğrulmayı yahud iki secde arasında başını kaldırmayı bir tesbih miktarından bir o kadar fazla uzatırsa secde-i sehiv yapmasılâzım gelir. Buna dikkat etmelidir». Tahtavî bu sözü kimseye nisbet etmemiştir. Evet buna benzer bir sözü İbni Abdurrezzâk bu şerhin üzerine yazdığı şerhde söylemiş ve, «Başını rükûdan kaldırdıktan sonra durmayı uzatmak gibi» demiştir. Ama o da bu sözü kimseye nisbet etmemiştir. Ben bunların ikisinden başka bunu söyleyen görmedim. Bu söz açık nakle muhtaçtır. Evet «Hılye»nin Secde-i Sehiv Babında Zahîre ile tetimmeden naklen onlar da «Garibi'r-

Rivâye»den nakletmiş olmak üzere şöyle denildiğini gördüm: «Belhî «Nevâdir» nâm eserinde Ebu Hanîfe'den naklen beyân etmiştir ki, bir kimse namazında şübhe eder de kıyâm, rükû, kavme, secde veya oturuşu anında uzun düşünürse sehiv secde etmesi lâzım gelmez. Ama iki secde orasındaki oturuşu esnasında uzun düşünürse secde-i sehiv yapması lâzım gelir. Çünkü bu söylediklerimizin hepsinde uzatmaya hakkı vardır. Yalnız iki secde arasında ve namaz esnâsında otururken uzatmaya hakkı yoktur». Belhî'nin «Sehiv secde etmesi lâzım gelmez.» sözü mezhebimizin kitaplarında meşhur olan kavle muhaliftir. Lâkin bu garip ve nâdir bir rivayettir. Teemmül edilmelidir.
«Bahır»ın Vitir Babında gördüm ki, rükûdan doğrulurken kalkışı uzun tutmak meşru değildir.
İmama uyan kimsenin susması vâciptir. İmamın arkasında okumak kerahet-i tehrimiyye ile mekruhtur. Ama esah kavle göre namazı bozmaz. Nitekim İmamlık Babından az önce gelecektir. Yanılarak okursa secde-i sehiv lâzım gelmez. Çünkü imama uyana sehiv secde yoktur. Acaba kasten okuyana namazı tekrar kılmak lâzım gelir mi? Halebî ile ona tâbî olan Tahtavî namazı yeniden kılması icap ettiğini söylemişlerdir. Namazın Vacibleri Bahsinin başında söylediklerimize bakıver.
İmamı takip meselesine gelince: «Münye» Şârihi şöyle demektedir: «Fiilî rükünlerde imamı takip etmenin lüzumu hususunda hilâf yoktur. Çünkü bunlar imama uymanın mevzuunu teşkil ederler. Kavli rükün olan kıraatta takip hususunda ihtilâf edilmiştir. Bize göre kıraatta imamı takip etmez. Bilakis susarak dinler. Kıraattan başka zikirlerde ona tâbi olur. Hâsılı farz ve vaciplerde gecikmeden imama tâbi olmak vaciptir. şayet bunlara bir vacip ârız olursa onu terk etmemek gerekir. O vacibi ifâ eder. Sonra imamı takip eder. Meselâ imama uyan kimse teşehhüdü tamamlamadan imam kalkarsa o kimse teşehhüdünü tamamlar, sonra kalkar. Çünkü teşehhüdü tamamlamak ile imama tâbi olması büsbütün ortadan kalkmaz sadece gecikmiş olur. Fakat teşehhüdü keserek imamı takip etmek ona tâbi olmayı büsbütün ortadan kaldırır. Binaenaleyh iki vacipten birini geciktirmek suretiyle ikisini de ifâ etmek, birini tamamiyle terk etmekten evlâdır. Mezkûr farz ve vaciplere bir sünnet ârız olursa meselâ cemaat üç defa tesbih etmeden imam başını kaldırırsa esah kavle göre imamı takip eder. Çünkü sünneti terk etmek vacibi geciktirmekten evlâdır». Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Sonra «Münye» Şârihi hulâsa olarak şunları söylemiştir:
Vaciblerde fiilen imama tâbi olmak vaciptir. Kezâ fiilden imama muhalefet lâzım gelecekse terk etmek suretiyle de imama tâbı olmak vâcibtir. Meselâ, imam kunutu, bayram tekbirlerini, namazın ilk oturuşunu, secde-i sehvi veya secde-i tilâveti terk ederse cemâat da terk eder. Bidat, mensuhve namaza taallûku olmayan şeyler hususunda imama tâbi olması câiz değildir. Binaenaleyh imam fazla bir secde yaparsa yahud bayram tekbirlerinde eshâbın kavillerinden fazla tekbir getirirse veya cenaze tekbirlerini dörtten fazla alırsa, yahud unutarak beşinci rekâta kalkarsa cemaat ona tâbi olamaz. Sünnetlerde gerek fiil, gerek terk cihetinden imama tâbi olmak vacip değildir. Binaenaleyh imam tahrime esnasında ellerini kaldırmaz ve sübhânekeyi okumazsa, rükû ve sücûd tekbirlerini almaz ve oralardaki tesbihlerle tesmîî terk ederse cemaat kendisine tâbi olmadığı gibi yapıldığı takdirde fiili bir vacibe muhalefet lazım gelmeyen kavlî vacibi terk ederse yine tâbi olmak lâzım gelmez. Teşehhüd, selâm tekbir teşrik böyledir. Kunut ile Bayram tekbirleri ise böyle değildir. Zira bunları ifâ ederse fiilde imama muhâlefet etmiş olur ki, o da imam rükû ederken kendisinin ayağa kalkmasıdır».
Bundan anlaşılır ki, imamı takip etmek farz değildir. Bilakis farzın tiili vaciblerde vacip, sünnetlerde ise sünnet olur. Sünnetlerden başka yerlerde sünnete aykırı düşerse hüküm yine böyledir. Sünnete başka bir vacip muaraza eder. Yahud fiilinden dolayı imama fiili bir vacipte muhalefet lâzım gelmeyen bir şeyi terk hususunda olursa evlânın hilâfıdır. Tahrime için elleri kaldırmak ve emsali böyledir. Ama bid'at bir fiili veya mensûhu yahud namazla alâkası olmayan bir şeyi yapmak yahud fiilinden dolayı imama fiili bir vacibte muhalefet lâzım gelen bir şeyi terk hususunda imama tâbi olmak câiz değildir. Bu izaha göre Kuhistânî şerhindeki, «İmamı takip etmek farzdır. Nitekim «Kâfi» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Ama bu zikirlerde değil, fiillerde şarttır. «Münye»de de böyle denilmiştir», ibâresi müşkil kalır. Kezâ «Fetih» «Bahır» ve diğer kitapların Secde-i Sehiv Babındaki şu ibâreleri müşkil olur:
«İmama uyan kimse yanılarak ilk oturuşta ayağa kalkarsa dönüp oturur. Çünkü oturmak ona imama bağlılık hükmüyle farzdır». «Bahır» sahibi, «Bundan anlaşılan dönmediği takdirde namazının bâtıl olmasıdır. Çünkü farzı terk etmiştir.» demiş; «Nehir» sahibi ise, «Söylenmesi gereken şudur ki, bu vacibte vacip, farz da farzdır.» mütalâasında bulunmuştur.
Ben derim ki: Anlaşılan bu zevat farz kelimesi ile vacibi kasdetmişlerdir. Farz da imama tâbi olmanın farz oluşu mutlak değildir. Çünkü ulemanın açıkladıklarına göre mesbûk bir kimse imamı namazın sonunda teşehhüd miktarı oturmadan ayağa kalkarsa imam teşehhüd miktarı oturduktan sonra namaz câiz olacak kadar, âyet okumak şartiyle namazı sahih olur. Aksi

takdirde sahih olmaz. Halbuki o kimse son oturuşta imama tâbi olmamıştır. Şâyet farzda mutlak surette imama tâbi olmak farz olsaydı namazı mutlak surette bozulurdu. Evet imama tâbi olmak farzı imamla beraber yahud ondan sonra yapmak mânâsına farzdır. Meselâ. imamı rükû ederken o da beraberce yahud arkasından rükû eder. Yahud rükûun bir cüz'ünde imamla beraber bulunur. Fakat hiç rükû etmezse, yahud rükû eder de imam rükû etmeden doğrulur ve o rükû imamla beraber yahud imamdan sonra tekrarlamazsa namazı bozulur.
Hâsılı haddizatında imama uymak üç nevidir:
Birincisi: İmamın fiili ile birlikte olur. Meselâ cemâatın ihramı imamın ihramiyle birlikte, rükûu ile veanlaşıldığına göre bir hanefî Şâfiî'ye uyarsa ellerini kaldırması evlâ olur. Ama ben bunu görmedim.» Yani ulemamızın bu hususstaki ihtilafı meselenin içtihad götürdüğüne delildir. Demek istemiştir. Teemmül eyle! Remlî evlâ tabirini kullanmış vaciptir dememiştir. Çünkü imama tabi olmak ancak vacip veya farzda vacip olur. Burada Şâfiî'ye göre el kaldırmak vacip değildir. Nesh edildiği kat'î olarak bilinen şeylere misal: Cenaze namazının tekbirleridi. Bu hususta hadisler muhteliftir. Bazılarında Rasûlüllah (s.a.v.)'in beş tekbir aldığı diğer bazılarında yedi, dokuz hatta daha fazla tekbir aldığı bildirilmektedir. Ancak tekbir hususunda son fiili dörtde karar kılmıştır. Ve bu hadis öncekilerini nesh etmiştir. Nitekim İmdâd'da da böyle denilmiştir. Sabah namazının kunutuna gelince vaktiyle sünnet olduğu kabul edildiği takdirde kat'î olarak nesh edilmiştir. Bunun bir kavme bir ay müddetle beddua olduğu kabul edildiği takdirde sünnet olduğu sübût bulmuştur. Nitekim Feth'in nâfileler babında böyle denilmiştir.
METİN
Namaz ancak farzlarda imama muhalefetle bozulur. Nitekim biz bunu Hazâin adlı eserimizde beyân ettik.
Ben derim ki: Bu suretle vaciblerin asılları kırk küsûra ulaşır. Tamamen sayıp dökmekle yüz bini aşar. Zira bir tanesi üçyüz doksan eder. Bu akşam namazının ilk oturuşunun beş vacibini yetmişsekize çarpmakla ve eksik veya içten dıştan ziyade yapmakla elde edilir. Nitekim yukarıda geçmişti. Araştırılırsa bu iş bir sayıya münhasır kalmaz. İyi düşün! Binaenaleyh burada hangi vacip üçyüz doksan vacibi icap eder şeklinde lügaz yapılır
İZAH
Buradaki muhalefetten murad, imama aslâ tabi olmamaktır. Hakikatta fesâd imama tabi olmayı değil, farzı terk etmekle olur. Lâkin muhalefetten terk lazım geldiği için ona isnâd edilmiştir. Farzlarda diye tahsis edilmesi vacip veya sünnetin terk edilmesi fesad icap etmediği içindir. Hazâin'deki izâhın ibâresi şöyledir: «İmama tabi olmanın vücûbu mutlak değildir. Bazan farz, bazan vacip olur, bazan da vacip olmaz.» Feth'in vitir bâbında şöyle denilmiştir: «İmama tabi olmak ancak içtihad götüren yerde vaciptir. Nesih edildiği yahud sabah namazının kunutu gibi asıldan sünnet olmadığı katiyetle bilinen yerlerde vacip değildir.»
İnâyede de: «İmama ancak meşru olan şeylerde tâbi olur, meşru olmayanlarda tabi olmaz.» denilmekte Bahırda dahi rükün ve şartlarda imama muhalefet etmenin namazı bozduğu bunlardan maada yerlerde bozmadığı bildirilmektedir. «Bu suretle vaciblerin asılları kırk kusûra ulaşır.» Sözü metinde sayılan vacibler üzerine ziyade edilen teferruattandır. Şöyle ki: Fatihada altı âyet vardır. Bunlar metinde bir vacip olarak gösterilmiştir. Bayram tekbirleride altıdır. Bunlar da bir vacip olarak gösterilmiştir. Şu halde musannıfın iki gösterdiği vacibe on daha katmak icap eder ki on iki otsun. Musannıf tâdili erkânı da bir saymıştır. Halbuki tâdili erkan rükûda sücudda ve bunlardan doğrulurken vaciptir. (yani, musannıf dört vacibi bir saymıştır.) Binaenaleyh onun bir saydığı tâdil? erkâna üç daha ilâve edilir. Böylelikle musannıfın saymadığı vacibler onüç olur.
Ondördüncüsü: İlk iki rekatın süresinden önce fatihanın tekrarını terk etmesidir.
Onbeşinci ve onaltıncısı: kıraatla rükû arasında tertibe riayet ve her namazda tekerrür eden fiiller arasında tertibe riayettir.
Onyedincisi: Teşehhüdün üzerine ziyadeyi terk etmektir.
Onsekizincisi ve ondokuzuncusu: Kunut tekbiri ile onun rükûunun tekbiridir.
Yirmi ve yirmibirincisi: Bayram namazının ikinci rekatının rükû tekbiri ile namaza başlarken tekbir lafzını kullanmaktır. Sonra musannıf: «Vaciblerden şunlar kalmıştır.» diyerek yedi vacip daha zikir etmiştir. Bunların mecmuu yirmisekiz olur. Ve metindeki ondört vacibten ayrı olarak şârih tarafından açıklanmıştır. Bu suretle vacibler çarpma ve bast yapmaksızın kırkikiye baliğ olur. Onun için bunlara asıl adı vermiştir. «Tamamen sayıp dökmekle yüz bini aşar.»
Ben derim ki: Bunların ekserisi aklî suretlerdir. Hâriçde vücudları yoktur. Nitekim ileride göreceksin! «Zira bir tanesi üçyüz doksan eder.» Bu birtaneden murad: Teşehhüddür. Teşehhüd nevi itibariyle birdir. Yani kırk kusûr vacip nevilerinden biridir. Yoksa hakikatta onun adedi çoktur. Çünkü bir dediğimiz bu nevi 78'e çarpma yapılarak üçyüzdoksan olmuş tur.
Akşam namazının ilk oturuşunda beş Vacip vardır. Bunların birincisi oturuş, ikincisi teşehhüd okumak. üçüncüsü teşehhüdün kelimelerini noksan bırakmamak, dördüncüsü o kelimeler

arasına ziyâde katmamak, beşincisi teşehhüdü tamam olduktan sonra üzerine birşey ziyade etmemektir. Çünkü teşehhüd manzum bir zikirdir. Ona ecnebî bir kelime ziyade etmek caiz olmadığı gibi tamam olduktan sonra üzerine başka bir şey katmak da caiz değildir.
Bu nâfilelerden ayrı olarak ancak namazın ilk oturuşunda vacibtir. «Nitekim yukarıda geçmişti.» Sözünden maksat teşehhüdün bazan on defa tekerrür etmesidir. Sonra dört, daha sonra altmış, daha sonra dört ilâve etmiş bu suretle yetmişsekiz teşehhüd olmuştu. Nitekim yukarıda izah etmiştik. Bu yetmişsekizi şimdi söylediği beş vacible çarparak üçyüz doksan eder. İzahı şudur: Teşehhüd haddi zatında vacibtir. Teşehhüd için oturmak, ziyâde ve noksan yapmamak, teşehhüd bittikten sonra üzerine ilavede bulunmamak vaciptir, Bu beş vacip yukarıda geçen yetmişsekiz suretin her birinde vacibtir. Böylelikle üçyüzdoksanı bulur
Vacip kelimesi ile şârih farzı da kast etmiştir. Çünkü bu suretlerin hepsinde oturuşlar vacip değildir. Bunlardan vacip olan ilk oturuş yahud secde-i sehivden sonra ki oturuştur. Son oturuş yahud namaz secdesinden veya tilâvet secdesinden sonra ki oturuş ise farzdır.
Farza bazan vacip denilir. İşte bu vacibin yukarıda geçen kırk küsûr nevinden biridir. Yani, teşehhüddür ki üçyüzdoksan vacip istilzam eder. Ve lügaz yapmağa da değer. Sonra bu vacipler kimi secde-i sehiv, kimi namaz ve tilâvet secdesi olmak üzere yüzden fazla secdeye şâmildir. Bu secdelerin her birinde üç vacip vardır ki şunlardır: Sükûnet, elleri dizlere koymak ve kemâlin tercihine göre dizleri yere koymaktır.
Bahır sahibi ile başkaları da bunu tercih etmişlerdir. Üçü yüzle çarpınca üçyüz olur. Kezâ iki secde-i sehiv arasında başını yerden kaldırmak ve sükûnet vacibtir. Bununla üçyüzden fazla olur. Bu aded yukardakine ilâve edilince yediyüzü geçer. Mezkûr adedi yukarıda geçen kırk küsûrun gerikalanları ile çarparsan yirmisekiz bin yediyüzden fazla olur. Bunların her birisi terk edilince secde-i sehiv teşehhüd veya oturuş lazım gelir. Her secdede sükûnet ve başını kaldırmak. başını kaldırırken sükûnet vaciptir.
Secde-i sehiv teşehhüdünde noksan ve ziyâde yapmamak vâciptir. Ama teşehhüdden sonra üzerine ilâve caizdir. Bunlar da on vacip eder. Bu sayıyı yirmisekiz bin yediyüzle çarparsan ikiyüz seksen yedi bine ulaşır.
İmama uyan kişinin yirmi küsûr farzda ve kırk küsûr vacipte imamını takip etmesi vacip olduğunu düşünürsen bunların mecmuu altmış küsûr eder. Bu rakamı yukarıdaki ile çarparsan ikiyüz onyedi milyon iki yüz yirmi bine bâliğ olur.
Diğer bir takım vacipler de vardır ki şarih onları söylememiştir. Burunun üzerine secde etmek, rükûda kuran okumamak, teşehhüdden veya selâmdan önce ayağa kalkmamak vesaire. Bunlardandır ki çarpmak suretiyle mecmuu pek büyük sayılara varır. Fakat bunların çoğu aklî suretlerdir. Nitekim vaktini zayi etmek isteyenlerce malum olur. Şârihin sözünü açıklama zarureti olmasaydı bu izahattan vazgeçmek daha iyi olurdu.

NAMAZIN SÜNNETLERİ

METİN
Sünnetin terki namazın bozulmasını yahud yanılmayı icap etmez. Fakat alay etmemek şartiyle kasten bırakırsa isâet (nankörlük) olur. Ulema isâetin kerahetten daha aşağı olduğunu söylemişlerdir. Sonra musannıfın beyânına göre:
Namazın sünnetleri yirmi üçtür.
Birincisi: Tahrime için ellerini kaldırmaktır. «Hulâsa» nâm eserde: «el kaldırmamağı âdet edinen kimse günahkar olur.» denilmiştir.
İkincisi: Parmakları yaymak, yani hali üzerine bırakmak, Üçüncüsü: Tekbir ânında başını eğmemektir. Çünkü bidattır.
Dördüncüsü: İmamın tekbiri hacet âşikara almasıdır. Çünkü tekbir namaza girdiğini ve bir rükünden başkasına intikal ettiğini bildirmek içindir. Tesmi ve selâm dahi böyledir. Fakat imama uyan veya yalnız kılan kimse sâdece kendi işitecek kadar seslenir.
Beşincisi: Sübhâneke ve eûzü besmeledir.
İZAH
Abdest bahsinde sünnetin tarifi ve taksimi hakkında söz geçmişti. Orada sünnetin biri Hüdâ diğeri zevaid olmak üzere iki nevi olduğunu. zevaidle müstehabın ve mendubun farklarını ve bu hususta ki sual ve cevapları bahis mevzuu etmiş idik. Oraya müracaat edebilirsin.
Sünnetin terki namazın bozulmasını icap etmez. Fakat farzın terki bozulmasını, vacibin terki ise

sehiv secdesini icap eder. Sünneti alay etmemek şartiyle bırakan kimse nankörlük etmiş sayılır. Kasten bırakmamış ise nankörlük sayılmaz. Evvelce beyan ettiğimiz vecihle o namazı yeniden kılması mendup olur. Sünneti alay için terk eden kimse kâfir olur. Çünkü Nehir'de Bezzâziye'den naklen: «Sünneti hak itikad etmeyen kâfir olur. Çünkü bu onunla alaydır.» denilmiştir. Onun vechi şudur: Sünnet din ulemasının meşru olduğuna ittifak ettikleri şer'î ahkamdan biridir. Bunu inkâr edip dinde sâbit ve muteber görmeyen kimse onu küçük görmüş onunla alay etmiş olur. Bu ise küfürdür. Teemmül eyle!
Usul kitablarından Tahkik ile Takrir-i Ekmelî'de isâetin kerahattan aşağı olduğu bildirilmiş isede İbn-i Nüceym Menâr şerhinde isaetin kerahetten daha kötü olduğunu söylemiştir. Burada münâsip olan da odur.
Zira Tahrir sâhibi: «Sünneti terk eden isaeti yani, delâlete nisbet edilmeyi ve zemmî hak eder.» demiştir.
Telviç'de de: «Sünnet-i müekkedeyi terk etmek harama yakındır.» denilmiştir. Bu kavillerin arası şöyle bulunabilir:
Ulemanın kerahetten maksatları keraheti tahrimiyedir. Menâr şerhinde ise keraheti tenzihiye mânâsına alınmıştır. Bu kerahet tahrimen mekruh olandan aşağı tenzihen mekruh olandan yukarıdır.
Nehir sahibinin Keşf-i Kebîr'den naklettiği onunda Ebu-l-Yüsr'un usûlüne nisbet eylediği şu sözde buna delâlet eder: «Sünnetin hükmü tahsîli mendûp terkinden dolayı biraz günahkâr olmakla beraber zem olunmaktır.» Bundan dolayıdır ki Bahır sâhibi şöyle demiştir: «Ulemanın sözlerinden anlaşılıyor ki günah vacibin veya sünneti müekkedenin terkine bağlıdır. Çünkü beş vaktin sünnetlerini terk eden kimsenin sahih kavle göre günahkâr olduğunu söylemişlerdir. Kezâ cemaatı terk edenin günahkâr olduğunu açıklamışlardır. Halbuki sahih kavle göre cemaat sünnettir. Şübhesiz günahların bazısı bazısından şiddetlidir. Binaenaleyh sünneti müekkedeyi terk edenin günâhı vacibi terk edenin günahından daha hafiftir.» Bu izahat kısaltılarak alınmıştır. Zahirine bakılırsa sünneti bir defa terk eden günahkar olur. Ama Tahrir şerhinde buna uymayan sözler vardır. Orada maksat özürsüz terk etmeğe isrârın günah olduğu bildirilmektedir.
Hulâsa'dan naklen az ileride beyân edeceğimiz ve kezâ abdestin sünnetleri bahsinde geçen: Her uzvu bir defa yıkamayı âdet edinen günahkâr olur. Âdet edinmemişse günahkâr değildir.» sözü kezâ Keydâniye şerhinde Keşif'ten naklen: «Sünneti ısrar ve devâ üzere terk edenler hakkında İmam Muhammed harp edilir, İmam Ebû Yusuf ise te'dip olunur. demiştir. İfâdesi dahi böyledir. Şu halde yukarıda Bahır'dan nakledilen terk meselesi ulemanın bu hususiaki sözlerini birleştirmek için (ısrar suretiyle terk ederse) mânâsına alınır.
Musannıfın beyânına göre namazın sünnetleri yirmi üçtür. Hakikatta ise bundan fazladır. Nitekim gelecektir.
Şurunbulâlî Nurul-İzah mukaddimesinde namazın sünnetlerini ellibire çıkarmıştır. Hulâsa'da şârihin naklettiği sözden önce bu meselede hilaf bulunduğu bir takımlarının günahkâr olur; diğerlerinin günahkâr olmaz. Dedikleri bildirilmiş sonra: «Muhtar olan kavle göre bırakmayı âdet edinmiş ise günahkâr olur. Bazan terk eden günahkâr olmaz.» denilmiştir. Feyz ve Münye sâhipleri bunu kat'î lisanla söylemişlerdir.
Münye şârihi: «Sırf terk ettiği için değil alay olduğu için Peygamber (s.a.v.)'in ömrü boyunca devam ettiği bir sünnete kulak asmadığı için günahkâr olur. Bütün sünneti müekkedelerde muttaret olan kaide budur.» demektir. Bu ta'lil fetih'ten alınmıştır. Bahır sahibi bunu red ederek: «hâsılı Sünen-i Hüdâ'dan olduğuna binaen el kaldırmamanın günah olduğunu söyleyenlere göre el kaldırmak sünnet-i müekkede; Sünen-i zevaidden olduğuna binaen günah değildir diyenlere göre müstehap mesâbesindedir.» demiştir.
Ben derim ki: Sünnet-i müekkede olması özürsüz bir defa terk etmekle günaha girmeyi istilzam etmez. Binaenaleyh bu zevatın sözlerini birleştirmek için sünneti terk etmeyi âdet edinmek ısrara yapmak diye kayıtlamak gerekir. Zira anlaşılıyor ki ısrarla terk etmeğe sebep onu ehven görüp aldırış etmemek mânâsına istihfaftır. Yoksa alay ve tahkir mânâsına istihfaf değildir. Zira böyle olursa küfürdür. Nitekim yukarıda geçmişti. Bazıları Nehir'den bunun aksini anlamışlardır. Tedebbür eyle!
Parmakları yaymaktan maksat hâli üzere bırakmaktır. Hılye sahibi diyor ki: Bazıları yaymak tabirinden parmakların açılacağını kastettiğini sanmışlardır. Bu hatadır. Bilakis bundan yummamayıkastetmiştir. Yani. parmaklarını yumarak değil dikerek kaldırır. Tâki avuçla birlikte parmaklar kıbleye dönmüş olsun. Sonra âşikardır ki sünnet evvela parmakların yumulmasına bağlı değildir. Parmaklar tamamiyle aralanmış ve tamamiyle yumulmuş olmamak şartiyle yaygın bulunurda o şekli ile kaldırarak kıbleye karşı çevirirse sünneti ifâ etmiş olur.»
İmam tekbiri ihtiyacından fazla âşikar alırsa mekruh olur. T.
Ben derim ki: Bu pek fazla bağırmadığına göredir. Nitekim izâhı inşallah imamlık babının

sonunda gelecektir.
Şârih intikal kelimesi ile buradaki tekbirin ihram tekbiri ile diğer tekbirlere şâmil olduğuna işâret etmiştir. Ziya nâm eserde bu açıklanmıştır.
Sonra bilmelisin ki imam iftitah tekbirini aldığı vakit namazının sahih olması için bu tekbirle mutlaka ihramı (niyetlenmeyi) kastetmesi lâzımdır. Yoksa sâdece bildirmek için seslenirse namazı sahih olmaz. Hem ihramı hem i'lanı kastederse şer'an kendisinden bekleneni yapmış olur.
Mübelleğ (yani imamın sesini cemaata eriştiren kimse) dahi böyledir. İhramı kast etmeksizin sâdece imamın sesini duyurmayı niyet ederse namazsız kalır. Onun duyurması ile, niyetlenenlerin de namazı namaz değildir. Çünkü namaza girmemiş birine uymuşlardır. Ama o da aldığı tekbirle hem ihramı hemde cemaata duyurmayı kast ederse şer'an kendisinden bekleneni yapmış olur. Bunun vechi şudur: İftitah tekbiri ya şart yahud rükündür. Binaenaleyh tahakkuk etmesi için mutlaka ihram Vani. namaza girme kasdı bulunmalıdır.
İmamın tesmi' Mübelliğin tahmîd yapmâsı (yani, imamın «semi allahûlimen hamide» müezzinin de «Rabbenâ lekel hamd» demesi) ve intikal tekbirlerini her ikisinin alması ile bunlarla sâdece cemaata duyurmak bile kast edilse namaz bozulmaz. Fark şudur: Bildirmek istemek namazı bozmaz. Nitekim namazda olduğunu başkasına bildirmek için Subhanellah dese namazı bozulmaz. Maksat zikir ve ilâm kasdiyle tekbir almak olunca yalnız ilânı kast ederse zikir etmemiş gibi olur.
Tahrimen başka yerde zikir etmemek namazı bozmaz. Biz bu hususta tenbih-u zev-il-efham adlı risâlemizde yeteri derecede söz ettik. Bundan sonra ki faslın başında da görüleceği vecihle imam ihram tekbiri ile rükûu niyet etse niyeti hükümsüz kalır. Ama namaza girişi sahihtir. Çünkü bu tekbirin yeri odur. Bunun müktezası ayni tekbirle namaza girdiğini bildirmeyi de niyet etse sahih olmalıdır. Şu da var ki sahih kavle göre bu tekbir şart değil, rükündür. Şartın tahsili değil husuli lâzımdır. Lâkin bunun cevabı gelecektir, sonra bütün bunlar bizzat tekbirle ilâmı (bildirmeyi) kast ettiğine göredir. Tekbirle tahrimeyi âşikâra okumaklada bildirmeyi kast ederse bekleneni yapmış olur. Nitekim yukarıda geçti. Hâcetten fazla bağırmak imama olduğu gibi mübelliga da mekruhtur. Ebu-Suûd hâşiyesinde şöyle denilmektedir: «Bilmiş ol ki hacet yok iken tebliğ yani, imamın sesini cemaata ulaştırmak mekruhtur.
Es-Siret-ül-Halebiyye'de beyân edildiğine göre bu halde tebliğ dört mezhebin imamlarına göre kötü bir bid'attır. Fakat ihtiyaç varsa müstehap olur. Gerçi Tahavî'nin: «İmamın sesi cemaata ulaşırda yine müezzin tebliğde bulunursa namazı fâsid olur. Çünkü buna ihtiyaç yoktur.» Dediğinakledilmişse de bu söz yersizdir. Çünkü müezzin olsa olsa zikir sigasiyle sesini yükseltmiştir. Hamavî diyor ki: Zannederim bu nakil Tahavî'nin üzerinden uydurulmuş bir yalan olacaktır. Çünkü kaidelere uymamaktadır.»
METİN
Altıncısı : Gizlice Besmele çekmek, Yedincisi : Gizlice âmin demektir,
Sekizincisi: Sağ elini sol elinin üzerine bağlayıp erkeklerin göbekleri altına koymalarıdır. Çünkü hazreti Ali (r.a.): «elleri göbeğin altına koymak sünnettendir.» demiştir. Bu bir de kan, parmaklarının uçlarına toplanır korkusu ile yapılır.
Dokuzuncusu: Rükû tekbiridir,
Onuncusu: Keza rükûdan doğrularak dimdik durmaktır.
Onbirinci: Rükûda üç defa tesbih getirmek ve topuklarını birbirine yapıştırmaktır.
Onikincisi: Rükûda elleri ile dizlerini tutmaktır.
Onüçüncüsü: Erkeğin parmaklarını açmasıdır. Parmak açmak ancak rükûda, kapamak da ancak sücûtta menduptur.
Ondördüncüsü: Secde tekbiri,
Onbeşincisi: Keza secdeden dümdüz oturmak suretiyle doğrulmaktır. Onatıncısı: Secdeden doğrulurken tekbir almaktır.
Onyedincisi: Secdede üç defa tesbih getirmektir.
İZAH
Bazıları besmele çekmenin vacip olduğunu söylemişlerdir. Bu hususta ve diğer sünnetler hakkında sözün tamamı bundan sonraki fâsılda gelecektir.
Âminin yeri fatihadan sonradır. Münye sâhibinin beyânına göre: «İmam veladdâllîn deyince cemaat ta âmin der.» Şübhesiz ki herkesin anladığı da budur. Binaenaleyh bazıları: «fatihayı bırakır da Rabbenâ lâ tüêhıznâ gibi bir âyet okursa eûzü besmele sünnet midir, değil midir?» demişlerse de âminde durulduğuna göre bunların sözü söz götürür. Çünkü âmînin kıraattan sonra denilmesi fâtihaya mahsustur. Eûzü besmele ise fatihaya mahsus değildir. Anlaşılıyor ki onları çekmek gerekir. Teemmül et!
Erkekler tâbiri ile şârih kadınlardan ihtiraz etmiştir. Kadınların beyânı bundan sonraki fasılda

gelecektir.
Evvelce görüldüğü vecihle Kemal İbni Hümâm ve başkaları rükû olduğuna kaildirler. Delillere uyanda budur. Velev ki mezhepte meşhur olan kavle göre sünnet sayılsın. Rükû ve secdelerde tesbihi terk etmek yahut noksan bırakmak tenzihten mekruhtur. Nitekim gelecektir.
Rükûda parmaklarını açmak ve dizlerini tutmak yalnız erkeklere sünnettir. Çünkü kadın ellerini dizlerinin üzerine koyar, parmaklarını da açmaz. Nitekim Mi'rac'da da böyle denilmiştir. Anla!
Bundan sonraki fasılda görüleceği vecihle kadın yirmibeş yerde erkeğe muhaliftir. Şârih buradaZeyleî'de olduğu gibi asıl secdeden doğrulmanın sünnet olduğuna işâret etmiştir. Hatta bir şeyin üzerine secde ederde sonra alnının altından o şeyi alınarak tekrar yere secde ederse başını kaldırmasa bile caiz olur. Lâkin bu kavil Hidâye'de sahih kabul edilen kavlin hilâfınadır. Orada: «Esah kavle göre o kimse secdeye daha yakın ise caiz değildir. Çünkü secde halinde sayılır. Oturmağa daha yakın ise caizdir. Çünkü oturmuş sayılır.» denilmiştir. Secdeden başını kaldırmak farz olunca onun sünnet vecihle ifâsı dosdoğru oturmak suretiyle olur. Onun için şârih bununla kayıtlamıştır. Lâkin bu söz aşağıda gelen «İki celse arasında oturmak» sözü ile birlikte tekrar sayılır. En doğrusu «dosdoğru oturmak» ibâresini atmaktır.
METİN
Onsekizincisi: Secdede ellerini ve dizlerini yere koymaktır. Bunların yerinin temiz olması bize göre lâzım gelir. Mecma' Meğerki elinin üzerine secde etmiş ola. Nitekim yukarıda geçmişti.
Ondokuzuncusu: Teşehhüdde erkeğin sol ayağını yere döşemesi,
Yirmincisi: İki secde arasında oturmak,
Yirmibirincisi: Bu oturuşta teşehhüdde olduğu gibi ellerini uyluklarının üzerine koymaktır. Çünkü böyle yapıla gelmiştir. Bu mesele metin ve şerh yazanların ihmal gösterdikleri meselelerden biridir. Nitekim Şurunbulâlî'nin imdâd-ül-Fetâh adlı eserinde de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Aşağıda Münyeye nisbet edilerek izâhı gelecektir. anla!
Yirmiikincisi: Son oturuşta peygamber (s.a.v.)'e salavât getirmektir. İmam şâfiî: Allahümme salli ala Muhammed (Yârab Muhammed'e salât eyle) demenin farz olduğunu söylemiştir. Ulema bunun şâzz ve icmaa muhâlif olduğunu söylemişlerdir.
Yirmiüçüncüsü: Kullardan istenilmesi mümkün olmayan şeyle dua etmektir. Bundan sonra intikal tekbirleri hatta bir kavle göre kunut tekbiri ve imamın tesmiî, imam olmayanın tahmidi, selam için yüzü sağa sola çevirmek kalır.
İZAH
Secdede ellerle dizleri yere koymanın sünnet olduğunu bir çok ulema söylemişlerdir. Fakîh EbuI-Leys ise bunun farz olduğunu tercih etmiştir. Şurunbulâli de buna göre hareket etmiş ise de fetvâ farz olmadığına göre verilmiştir. Nitekim Tecnis ve Hulâsa'da da böyle denilmiştir. Fetih sâhibi vâcip olduğunu tercih etmiştir. Çünkü Rasûlüllah (s.a.v.)'in devam buyurması ve hadisin müktezâsı budur.
Bahır sahibi «İnşaâllah en âdil kavil budur. Çünkü usule muvafıktır» demiştir. Hılye sahibi dahi: «Bu kavil güzeldir mezhebin kaidelerine uygundur.» demiş sonra onu te'yid eder sözler söylemiştir. Ellerle dizleri yere koymak farz olmadığı için onların temas ettiği yerin de temiz olması lazım değildir. Ellerim ve dizlerini pis yer üzerine koysa hiç koymamış gibi olur ve zarar etmez. Meşhur olan kavil budur. Lâkin namazın şartları babında Münye'den arz etmiştik ki ellerle dizlerin temas ettiği yerin temiz olması şart değildir, diyen kavil şâzz bir rivâyettir. Sahih kavle göre namaz bozulur.
Nitekim Mevâhip, Nurul-İzah ve Münye metinlerinde de böyle denilmiştir. Nehir sahibi: «münâsipolan budur. Çünkü umumiyetle metinler mutlaktır.» demiş bunu Hâniye'nin sözü ile te'yid etmiştir. Münye şerhinde dahi: «Sahih olan budur. Çünkü uzvun pisliğe temas etmesi onu taşımak mesâbesindedir. Velev ki o uzvu yere koymak farz olmasın» denilmiştir.
«Meğer ki elinin üzerine secde etmiş ola.» Cümlesinden murad bedenine bitişik olan eli ve elbisesinin kenarı gibi şeyler üzerine secde etmesidir. Bu istisnâ elin veya elbisenin altındaki yerin temizliği şart koşulduğu için değil. Secde yerinin temizliği şart koşulduğu içindir. O şahsa bitişik olan el ve elbise gibi şeyler fâsıla olamaz ve sanki necâset üzerine secde etmiş gibi olur.
Otururken sol ayağını yere döşeyerek sağ ayağını dikmek gerek ilk oturuşta gerekse son oturuşta sünnettir. Çünkü peygamber (s.a.v.) böyle yapmıştır. Gerçi her iki ayağını sağ taraftan çıkararak çantısı üzerine oturduğu dahi rivayet edilmişse de bu onun ihtiyarlık ve zaiflik haline hamledilmiştir. İki secde arasında dahi söylediğimiz şekilde oturur. Nitekim şeyh Kâsım'ın fetevâsında ve diğer kitablarda da böyledir. Kadın hakkında sünnet vecih ayaklarını sağ taraftan çıkararak çantısı üzerine oturmaktır. Nitekim gelecektir.
«İmam Şâfiî'nin kavlı şâzz ve icmaa muhâliftir.» Diyenler Tahavî, Ebû Bekir Razî, İbn-i Münzîr, Hattabî, Begavî ve ibn-i Cerîr-i Taberî gibi seçkin ulemadır. Lâkin bazı sahâbe ve tabiinden Şâfiî'nin kavline muvafık rivayetler nakledilmiştir. Bahır. Duadan murad: Selâmdan önceki

duadır ki bundan sonraki faslın sonunda beyân edilecek. selâm verdikten sonra okunacak tesbih vesairede bildirilecektir.
İmam olmayandan murad: Cemaat ve yalnız kılanlardır. Lâkin aşağıda görüleceği vecihle yalnız kılan tesmî' ve tahmidin ikisini birden (yani hem semiallâhuyu hem rabbenâ lekelhamd-ı) söyleyecektir. İmameyne göre bunları imamda söyler. Bu kavil İmam A'zam'dan bir rivayettir. Şurunbulâli mukaddimesinde bunu kat'i lisanla söylemiştir.
Selam verirken sağdan başlayarak yüzü sağa sola çevirmek verdiği selâmla imamı, cemaâtı hafaza meleklerini ve cinlerin sulehâsını niyet etmek sünnettir. Nitekim bundan sonraki fasılda gelecektir.
İkinci selamın birinciden daha alçak sesle verilmesi, cemaatın selamının imamın selamı ile birlikte olması. mesbûkun imam selâm verinceye kadar beklemesi dahi sünnettir. Nurul-İzah'da da böyle denilmiştir. Orada sünnetlerin ellibire çıkarıldığını söylemiştik. Lâkin nâm eserde bunların bazıları müstehaplardan sayılmıştır.

NAMAZIN MEKRUHLARI

Mûtad şekilde giymeksizin elbisesini sarkıtmak yasak edildiği için tahrimen mekruhtur. Burada bahis edilen kerahet kerahet-i tenzihiyeye de şâmildir. Keraheti tenzihiyenin merciî evlânın hilâfıdır. İki Keraheti birbirinden te'yiden delildir. Delilin sübûtu zanni olurda bu manadan değiştiren bir şeyde bulunmazsa keraheti tahrimiye, aksi halde keraheti tenzihiyedir. Kezâ yenli kafdan giyip yenlerini arkaya sarkıtmak mekruhtur. Bunu Halebî söylemiştir. Omuzlarından sarktığı şal ve mendil de böyledir. Yalnız bir omuzundan sarkıtırsa mekruh olmaz. Nitekim esah kavle göre özür halinde ve namaz dışında da mekruh değildir. Hulasa'da beyan edildiğine göre bir kimse namazda elini cübbesinin yenine sokmazsa muhtar kavle göre mekruh olmaz. Yeni salar mı yoksa tutar mı meselesi ihtilâflıdır. Tutması daha ihtiyattır. Kuhistânî.
İZAH
Mekruh meselesinde Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Bu babta mekruh iki nevidir. Biri kerâheti tahrimiye ile mekruh olandır. Bu kelime mutlak zikir edilince keraheti tahrimiyeye hamledilir. Nitekim Feth'in zekât bahsinde beyan edilmiştir. Keraheti tahrimiye vacip derecesinde olup vacip ne ile sâbit olursa o da onunla sabit olur. Yani subûtu veya delâleti zannî olan delille sübût bulur. Çünkü vacip de sûbutu veya delâleti zannî olan emirle sâbit olur. İkincisi keraheti tenzihiyedir. Bunun merciî terki evlâ olmaktır. Hılye'de zikir edildiği vecihle fukaha çok defalar mekruh kelimesini mutlak söylerler. Bu hal karşısında onların mekruh dedikleri şeyin mutlaka deliline bakmak icap eder. şayet zannî bir yasak ise keraheti tahrimiye ile mekruh olduğuna hüküm edilir. Ancak yasağı tahrimeden mendup manasına değiştiren bir şey bulunursa ona göre hüküm verilir. Delil yasak manasını ifade etmezde yalnız katî olmamak şartiyle terkini bildirirse bu da keraheti tenzihiye ile mekruh olur.»
Ben derim ki: Şöyle de tarif olunur: Mekruh, hususi yasak delîli olmayan şeydir. Meselâ: Bir vacibin veya sünnetin terkini içine alan fiil böyledir. Vacibin terki keraheti tahrîmiye sünnetin terki ise keraheti tenzihiye ile mekruhtur. Lâkin sünnetin kuvvetine göre keraheti tahrimiye ye yoklaşmak ve şiddet hususunda keraheti tenzihiyenin dereceleri değişir. Zira sünnet, vacip ve farzın ve bunların zıdları olan yasakların muhtelif dereceleri olduğu gibi müstehâbın da muhtelif dereceleri vardır. Bunu Münye şârihi bildirmiştir. Mekruhların sonunda kitabımızda tamamı gelecektir.
Sarkıtmayı münye şârihi şöyle tarif etmiştir: «Sarkıtmak giymeksizin aşağa salmaktır. Şu zaruretten dolayıdır ki, gömlek ve benzeri şeylerin eteklerini salmaya sarkıtmak denilemez.» Benzeri sözünde sarığın ucu da dahildir. Bahır sahibi diyor ki: «Kerhî bunu şöyle tefsir etmiştir: Elbisesini başının veya omuzlarının üzerine koyar ve şâyet don giymemişse kenarlarını etraftan sarkıtır. İmdi sarkıtmanın keraheti avret yerinin açılması ihtimalindendir. Don giydiği halde sarkıtırsa keraheti ehli kitaba benzediği içindir. Yani sarkıtmak mutlak surette mekruhtur. Bunu büyüklenmek için veya başka bir sebeple yapmak hükmen müsâvidir.» Bahır sahibi bundan sonra şöyle diyor: «Fukahanın sözlerinden anlaşılan, elbisenin düşmekten korumak için konulmasiyle bu maksatla konulmaması arasında fark olmasını gerektirmektedir. Buna göre başa konulan taylasan mekruhtur. Vikâye şârihi açıklamıştır.» Yani boynuna dolamadığı zaman demek istemiştir. Dolarsa sarkıtmak yoktur.
Yenli kaftanın misâli Rum ili kaftanlarıdır. Bunların yenlerine omuz başlarından çelik acarlar. Namaz kılan kimse bu delikten kolunu çıkarırda yeni arkaya sarkıtırsa bu da mekruhtur. Çünkü bu da giymeden sarkıtma sayılır. Yeni giymek kolu onun içine sokmakla olur. Meselenin tamamı

MünyeİZAH
Elbiseyi önünden olsun, secdeye giderken arkasından olsun kaldırmak mekruhtur. Bahır.
Hayreddin Remlî burada ki kerahetin keraheti tahrimiye olduğunu bildirmiştir. Elbiseyi topraktan korunmak için kaldırmak da mekruhtur. Bahır sâhibinin Müctebâ'dan nakline göre bazıları: «Topraktan korumak için olursa beis yoktur.» demişlerdir.
Şârih: «yen ve paçasını sıvayanın yaptığı gibi» sözü ile kerahetin yalnız namazda elbiseyi toplamcığa mahsus olmadığına işâret etmiştir. Nitekim Münye şârihi de bunu anlatmıştır. Lâkin kınye'de: «Namazdan önce bir iş için yenlerini sıvayan yahud o kılıkta gezen bir kimsenin o hâli ile namaz kılması ihtilaflıdır.» denilmiştir. Bunun bir benzeri de abdest almak için sıvanan, sonra ilk rekatta imama yetişmek için acele eden kimsedir. O haliyle namaza girer ve bizde bunun mekruh olduğunu söylersek acaba efdal olan, namaz içinde az bir amel (hareket) ile yenlerini salmakmıdır; yoksa hâlı üzere bırakmak mıdır? bunu bir yerde görmedim.
Birincisi (yani salmak) daha zâhir görünmektedir. Buna delil: Şârihin aşağıda gelen: «Serpuş düşerse efdal olan onu alıp geymektir.» Sözüdür.
Şunu da söyleyelim ki: Hulâsa ve Münye'de kerâhet, yenlerini dirseklerine kadar kaldırırsa diye kayıtlanmıştır. Bundan anlaşılan, daha aşağıya kaldırmanın mekruh olmamasıdır.
Bahır sahibi diyor ki: «Zâhir olan mutlak mânâdır. Çünkü elbiseyi toplamak sözü hepsine sâdık ve şâmildir.» Hılye'de dahi böyle denilmiştir. Kezâ el'münyet-ül kebîr şerhinde: «Dirsekler kaydı tesâdüfen konmuştur. Hem bu izâhat kollarını namaz dışında sıvayıp sonra namaza başladığına göredir. Namaz içinde kollarını sıvarsa namaz bozulur. Çünkü amel-î kesîrdir.» denilmiştir.
Namazda elbise ve bedeni ile oynamaktan murad: Faydasız bir amel de bulunmaktır. Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Hâsılı: Namaz kılana fâydalı olan her amel zararsızdır. Bunun aslı şu hadistir: «Peygamber (s.a.v.) namazında terledi ve alnından teri sildi.» Çünkü ter kendisini rahatsız ediyordu. Ve silmek faydalı oldu. Yaz zamanı secdeden kalkınca elbisesinin sağını solunu silkiyordu. Çünkü şekil kalmasın diye bu faydalı idi. Faydalı olmayan amel ise abestir. (oyundur). «Şekil kalmasın» sözünden murad: Bud ve kalçalarının şeklidir. Nitekim Sa'diye hâşiyesinde beyân olunmuştur. Yoksa silkmesi toz toprak kalmasın diye değildir. Binaenaleyh Bahır'da Hılye'den nakl edilen itiraz vârid değildir. Orada: «Topraklanmasın diye elbiseyi kaldırmak mekruh olunca. elbiseyi topraktan silkmek faydalı bir amel olamaz.» denilmiştir.
Namazda elbise ve bedeni ile oynamayı yasak eden delil Kudâî'nin tahric ettiği şu hadistir: «Şüphesiz Allah sizin için üç şeyi yani namazda elbise ve bedenle oynamayı, oruçda ayıp açık şeyler konuşmayı ve kabristanda gülmeyi kerih görmüştür.» Bahır'da bildirildiğine göre burada ki kerahet keraheti tahrimiyedir. «Ancak hâcet varsa câiz olur.» Yani yediği zararlı bir şeyden vücûdu kaşınmak. rahatsız eden teri silmek gibi bir hâcetten dolayı abes sayılan bir şeyle meşgul olmak câizdir. Ama bu amel-i kesîr olmamak şartiyledir.
Feyz'de şöyle deniliyor: «Bir rükünde bir el ile üç defa kaşımak her defasında elini kaldırırsa namazı bozar.» Cevhere'de ise fetevâ'dan naklen: «Ulema kaşımak meselesinde ihtilâf etmişlerdir. Bazıları bir defa gidip gelmek bir sayıldığını, bir takımları değinmenin bir. gelmenin ayrı bir kaşıma sayıldığını söylemişlerdir.» denilmektedir. «Namaz dışında elbise ve bedenle oynamakta beis yoktur.» Gerçi Hidâye'de bunun haram olduğu bildirilmişse de Surucî buna itirazla: «Bu söz götürür. Çünkü namaz dışında elbise ve bedenle oynamak evlânın hilâfıdır. (yapılmaması daha eyidir.) Ama haram değildir. Hadis bunu namazda olmakla kayıtlamıştır.» demiştir. Bahır.
Vikâye şerhinde her günlük elbise: «Evinde geydiği ve büyüklerin huzuruna çıkarken geymediği elbisedir.» diye tarif edilmiştir. Anlaşılıyor ki, bunda ki kerahet keraheti tenzihiyedir.
Tenbellikten dolayı baş açık kılmaktan murad: Başını örtmeyi sıkıntı verici saymak, bunu namazda mühimsememek ve onun için terk etmektir. Ulemanın namaza aldırış etmeyerek baş açık kılarsa» demelerinin mânası budur. Namazı tahkir değildir. Çünkü namazla alay ve onu tahkir küfürdür. Münye şerhi, Hılye'de: «Tenbelliğin aslı istemediği için ameli terk etmektir. Kudreti olmadığı için terk ederse aciz olur.» deniliyor.
«Tevâzu için baş açık namaz kılmakta beis yoktur.» Münye şerhinde bildirildiğine göre bu sözde bunu yapmamanın evlâ olduğuna, kalbiyle huşû ve tevâzu gösterilmesine zira bunların kalb işi olduklarına işâret vardır. Münye şerhinden sonra İmdâd sâhibi dahi Tecnis'den naklen: «Huşû ve tevâzu müstehabtır. Çünkü namazın esası huşû üzerine kurulmuştur.» demiştir.
Ben derim ki: Huşûun korku gibi kalb fiillerinden mi yoksa hareket sükûn gibi âzânın fiillerinden veya ikisinden mi olduğu ihtilâflıdır. Hilye'de şöyle denilmiştir: «Huşûun kalb fiillerinden olması daha uygundur. Âriflerin buna ittifak ettikleri rivâyet olunur. Tevâzu göstermek, bakınmamak. sesi kesmek, âzayı sâkin tutmak huşûun lazımlarıdır. Başını açmak kalbdeki huşûu gerçekleştirmekten ileri geliyorsa o zaman açılmasında beis olmadığı söylenebilir.
Fetevâyı Ahâbiye'de nassan bildirilmiştir ki, bir kimse bunu bir özürden dolayı yaparsa mekruh

olmaz. Özür yoksa metinde bildirilen tafsilâta gidilir. Bu söz güzeldir. Bazı Ulemanın: Başı açmak sıcaktan dolayı veya hafiflemek için olursa mekruhtur. dedikleri rivâyet edilmiştir. Bunlar sıcağı özür saymamışlardır ki, ihtimalden uzak değildir.» Kısaltılarak alınmıştır.

METİN

Büyük ve küçük abdest yahud bunlardan biri veya yellenme sıkıştırdığı halde namaza durmak mekruhtur. Çünkü yasak edilmiştir. Saçını hotuz yapmak da mekruhtur. Çünkü toplanması yasak edilmiştir. Velev ki bir araya getirmek veya uçlarını namazdan önce köklerine sokmak suretiyle olsun. Bunu namazda yaparsa namazı bozar. Zira bilittifak ameli kesîrdir. Yine yasak edildiği için secde yerinden ufak taşları atmak mekruhtur. Ancak tam secde etmek için olursa bir defaya ruhsat verilmiştir. Ama terki evlâdır. Kezâ nehi vârid olduğu için parmaklarını çatlatmak ve birbirine örmek namazı beklerken veya mescide giderken bile olsa mekruhtur. Namaz dışında bir hâcetten dolayı olursa mekruh değildir.

İZAH

Hazâin'de deniliyor ki: «Büyük ve küçük abdest namaza başladıktan sonra sıkıştırsın öncesıkıştırsın müsâvidir. Eğer o kimseyi meşgul ediyorsa vaktin çıkacağından korkmadığı takdirde namazı bozmalıdır. Tamamlarsa günahkâr olur. Çünkü ebû Davud'un rivayet ettiği bir hadiste: «Allah'a ve âhiret gününe iman eden bir kimseye abdesti sıkıştırdığı halde namaz kılması helâl olmaz. Hafifleyinceye kadar bu böyledir.» buyurulmuştur. Hazâin sahibinin zikir ettiği günahı Münye şârihi de açıklamış ve bunun keraheti tahrimiye ile kılmaktan ileri geldiğini söylemiştir. Şimdi şu kalır: Bir kimse cemâatı kaçıracağından ve o cemâattan başkasını bulamayacağından korkarsa, elbisesinde dirhem miktarı pislik gördüğünde onu yıkamak için namazı bozduğu gibi burada da bozar mı bozmaz mı? doğru cevap birincisi yani bozmasıdır. Çünkü sünnet olan cemâatı terk etmek namazı kerahetle kılmaktan evlâdır. Nitekim dirhem miktarı pisliği yıkamak için namazı bozmak böyledir. Zira pisliği yıkamak vacibtir. Onu yapmak sünneti yapmaktan evlâdır. Dirhem miktarından az olan pislik böyle değildir. Onun yıkanması müstehabtır. Binaenaleyh onun için sünnet-i müekkede olan cemaat terk edilemez. Münye şârihi bunu böyle incelemiştir.

T E N B İ H : Hılye sahibi inceleyerek beyân etmiştir ki, cenâze namazını kaçıracağından korkmak vakit namazını kaçıracağından korkmak gibidir. Kerahet bütün namazlarda hatta nâfilelerde câridir. Sacı hotuz yapmaktan murad: Belik örerek tepesine toplamak ve zamkla tutturmak yahud beliklerini bazan kadınların yaptığı gibi başının etrafına dolamak veya bütün saçlarını arkaya toplayarak secde hâlinde yere düşmesin diye iplik ve bezle bağlamaktır. Bunların hepsi mekruhtur. Çünkü Taberânî'nin beyânına göre Peygamber (s.a.v.) erkeği başı hotuzlu namaz kılmaktan men etmiştir. Altı hadis imamının rivâyet ettikleri bir hadiste Resûlûllah (s.a.v.): Ben yedi uzuv üzerine secde etmeğe: Saçımı ve elbisemi toplamamağa me'mur oldum.» buyurmuştur. şerhi Münye. Hilye'de Nevevî'den nakl edildiğine göre burada ki kerahet-i tenzihî'dir. Hılye sahibi bundan sonra: «Hadislerin ibârelerine en uygun olan bu kerahet-i tahrimiye olmasıdır. Meğer ki tenzihiye olduğuna icmâ sâbit ola. Bu takdirde onunla amel taayyün eder.» demişlerdir.

Secde yerinden taş atmayı yasaklayan delil Abdürrezzâk'in hazreti ebu Zer (r.a.) dan tahriç ettiği şu hadistir. «Peygamber (s.a.v.) e her şeyi hatta secde yerinden taş atmayı bile sordum. Yâ bir defoda at yahud bırak! buyurdu.» Altı hadis imamının hazreti Muaykıb'den rivâyet ettikleri bir hadiste Rasûlüllah (s.a.v.): «Namaz kılarken secde yerinden taş atma! Mutlakâ atmadan olmayacaksa bir defa at!» buyurmuşlardır. Münye şerhi. Şârihin ruhsatı «tam secde etmek için olursa...» diye kayıtlaması taşları atmadan alnını hiç bir yere koyamazsa bir defadan fazla bile olsa taşları atmak alettâyin lazım geldiği içindir. Secde yerinden taş atmayı terk etmek evlâdır. Çünkü bir hüküm sünnetle bid'at arasında kalınca bid'atı işlemektense sünneti terk etmek tercih olunur. Halbuki namaza başlamadan secde yerini düzeltmek mümkündür. Bahır.

Namaz içinde parmak çıtlatmak ve parmaklarını bir birine geçirmek şu delillerle yasak edilmiştir: İbn Mâce'nin merf'u olarak rivâyet ettiği bir hadiste: «Namazda iken parmaklarını çıtlatma!» buyurulmuştur. Müçtebâ'da rivâyet olunduğuna göre mescidde oturup namaz beklerken parmak çıtlatmak yasak edilmiştir. Bir rivâyette «namaza giderken parmak çıtlatmak yasak edildi.» denilmiştir. İmam Ahmed'le ebû Davud'un ve başkalarının merfû olarak rivâyet ettikleri bir hadisde: «Biriniz güzelce abdest alıp namaz maksadiyle evinden çıktığı vakit ellerini birbirine geçirmesin. Çünkü o kimse namazdadır.» buyurulmuştur. Mi'rac'da nakl edildiğine göre namazda el çatmak ve parmak çıtlatmak icmâan mekruhtur. Hılye ve Bahır'da «bu kerahetin kerahet-i tahrimiye olması gerekir.» denilmektedir. Bir hâcetten dolayı olursa Namaz dışında bunlar mekruh değildir. Bu sözden murad: Namaza tâbı olmayan fiillerde demektir. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle namaza gitmek ve namaz için mescidde oturmak namaz hükmündedir. Sahihaynda rivâyet edilen bir hadisde: «Sizden birinizi namaz habs ettiği müddetçe o kimse

namazdadır.» buyurulmuştur. Burada ki hâcetten murad:
Parmakları rahatlatmaktır. Hâcet yokken boş yere çatmak ve çıtlatmak kerahet-i tenzihiye ile mekruhtur. Namaz dışında parmak çıtlatmanın mekruh olduğuna nassan tenbih edilmiştir.
Parmakları çatmaya (birbirine geçirmeğe) gelince: Hılye sahibi: «Ulemamızdan bu hususta hiç bir şeye rastlamadım. demiştir. Öyle anlaşılıyor ki, boş yere değil de sahih bir maksatla velev ki parmakları rahatlatmak için olursa mekruh değildir. Peygamber (s.a.v.) den sahih olarak rivâyet edilmiştir ki: «Mü'min mü'min için bir birini perçinleyen binâ gibidir.» buyurmuş ve parmaklarını birbirine geçirmiştir. Çünkü bu, mânâyı temsil içindir ki o da hissi şekilde yardımlaşma ve birbirleriyle dayanışmadır.
METİN
Tehassur yani ellerini böğrüne koymak yasak edildiği için mekruhtur. Namaz dışında ise tenzihen mekruh olur. Bütün yüzü ile veya yüzünün bir kısmını çevirerek bakmak da yasak edildiği için mekruhtur. Göz ucu ile bakmak tenzihen mekruhtur. Göğsünü döndürerek bakmak iç.e evvelce geçtiği vecihle özürsüz olursa namazı bozar. Yüzü kıbleden çevirmek namazı bozar diyen de olmuştur. Bunu diyen Kâdıhan'dır. Fakat mutemed kavle göre bozmaz. Köpek gibi ayaklarını dikerek oturmak, erkeğin secde halinde kollarını yere döşemesi de yasak edildiği için mekruhtur.
İZAH
Sahihaynda ve diğer hadis kitablarında rivâyet olunduğuna göre Peygamber (s.a.v.) namazda elleri böğürlere koymaktan men etmiştir. Tahassur hakkında başka te'villerde varsa da en güzeli şârihin dediği gibi böğrüne koymaktır. Meselenin tamamı Münye şerhi ile Bahır'dadır.
Bahır sahibi: «Öyle anlaşılıyor ki mezkûr nehiden dolayı namazda bu kerahet tahrimîdir.» demiştir, birde bunda sünnet vecihle el bağlamayı terk vardır. Nitekim Hidâye'de bildirilmiştir. Yalnız bu ikinci illet kerahet tahrimiye iktiza etmez. Evet elleri böğründen başka bir uzvun üzerinede koymanın mekruh olduğunu iktiza eder.
Namazda bakınmayı yasak eder. delil. Tirmizi'nin hazreti Enes'den rivâyet ederek sahihlediği şu hadistir: «Sakın namazda bakınma! çünkü namazda bakınmak helâk olmaktır. Mutlaka bakınmak lazımsa farzda değil de hiç olmazsa nâfilede olsun!» Buharî'nin rivayetine göre Peygamber (s.a.v.): «Namazda bakınmak bir hırsızlamadır. Şeytan onu kulun namazından çalar.» buyurmuştur. Gâyedebakınma özürsüz olursa diye kayıtlanmıştır. Burada ki kerahetin keraheti tahrimiye olması gerekir. Nitekim hadislerin zahiri de bunu göstermektedir. Bahır.
Zeyleî ile Bâkanî'nin Mültekâ şerhinde bildirildiğine göre göz ucuyla bakmak yüzü hiç yerinden çevirmemek suretiyle olursa mubahtır. Çünkü Peygamber (s.a.v.) namazında gözünün ucuyla eshâbına bakardı. Bu söz buradakine aykırı düşmemek için keraheti tenzihiye ihtiyaç olmadığı zamana hamledilir. Yahud mubahtan şer'an memnu olmayan mânâsı kast edilir. Evlânın hilâfı memnu değildir.
«Yüzü kıbleden çevirmek namazı bozar.» Diyenlerden biride Hulâsa sâhibidir. En münâsibi bilumum kitablarda denildiği gibi mekruhtur. demektir. Namazı bozmaz. Bunun namazı bozmaması Münye ve Zahîre'de derhal kıbleye dönmekle kayıtlanmıştır.
Bahır sahibi diyor ki: «Galiba münye sahibi feteva kitabları ile umum fıkıh kitablarında bildirilenleri toplamış; bozar diyenlerin sözünü derhal kıbleye dönmediği, bozmaz diyenlerin sözünü de derhal döndüğü surete haml etmiştir ki her halde birincinin amel-i kesîr, ikincinin amel-i kalil (az meşguliyet) olduğuna bakmış olacaktır. Ama ihtimalden uzaktır. Zira bu az amele devam onu çok amel yapmaz. Çok amel ancak göğsünü kıbleden çevirmektir.»
Ben derim ki: Bütün yüzü ile sağa ve sola uzun zaman bakarsa uzaktan onu gören namazda olmadığına şübhe etmez. Bana öyle geliyor.
Köpek gibi oturmak meselesine gelince: Bu bapta Nehir'de şöyle denilmiştir: Çünkü Peygamber (s.a.v.) köpek gibi oturmaktan nehi buyurmuştur».
Tahavi bu oturuşu: Çantılarının üzerine oturup uyluklarını dikmek dizlerini göğsüne toplayarak ellerini yere koymaktır. diye tarif etmiştir.
Kerhî ise: Ayaklarını dikip ökçeleri üzerine oturmak ve ellerini yere koymaktır. demiştir. Ekser ulemanın kabul ettikleri esah kavil birincisidir. Yani hadisden murad odur. Yoksa Kerhî'nin söylediği mekruh değildir mânâsı kasd edilmemiştir. Fetih'dede böyle denilmiştir. Bahır sahibi: «Birinci kavle göre kerahetin tahrime. ikinci kavle göre tenzihiye olması icap eder.» diyor.
Ben derim ki: İkinci kavle göre kerahetin tenzihî olması bu fiil köpek oturuşu olmadığına binâendir. Kerahet ancak sünnet vecihle oturuşu terk ettiğindendir. Nitekim Bedâyi'de bununla ta'lil edilmiştir. Köpek oturuşu Kerhî'nin kavli ile tefsir edilirse ahkâm tersine döner.» Nehir'in sözü burada sona erer.
Bahır sahibi diyor ki: «Söylendiğine göre bundan nehiy edilmesi tenbellerin sıfatı olduğu ve hali tahkir edildiği içindir. Hem bunda yırtıcılara ve köpeklere benzemek vardır. Anlaşılıyor ki, burada

ki kerahet kerahet-i tahrimiyedir. Çünkü nehiy mevcuttur. Bu mânâdan değiştirecek bir şeyde yoktur

METİN

Namaz kılan kimsenin insan yüzüne karşı durması mekruhtur. Nitekim insanın bütününe karşı durması da böyledir. İnsana karşı namaza durmak namaz kılandan gelmişse kerahet onadır. Aksi halde duran kimseye aittir. Velev ki uzak olsun. Yeter ki arada mani bulunmasın. Evvelce görüldüğüvecihle eli veya başı ile selâm almak ta mekruhtur.

FERİ BİR MESELE: Namaz kılan kimseye söz söylemekte, onunda başiyle cevap vermesinde beis yoktur. Mesela: Ondan bir şey istenir yahud bir dirhem gösterilerek bu geçer mi denildiğinde başiyle evet veya hâyır diye işâret eder. Yahud kaç rekat kıldınız diye sorulurda e!i ile iki rekat kıldığına işâret eder. Ama ileri denilirde ilerlerse yahud safa biri girerde hemen ona yer açarsa namazı bozulur. Bunu Halebî ve başkaları söylemişlerdir. Evvelce Bahır'dan nakl ettiğimiz bunun hilafınadır özürsüz bağdaş kurarak oturmak tenzihen mekruhtur. Çünkü bunda sünnet vecihle oturuşu terk etmek vardır. Namaz dışında ise mekruh değildir. Zira Peygamber (s.a.v.) eshabının yanında ekseriyetle bağdaş kurarak otururdu. Ömer (r.a.) da öyle yapardı. Esnemekte mekruhtur. Velev ki namaz haricinde olsun. Bunu molla Miskîn söylemiştir. Çünkü esnemek şeytandandır. Peygamberler ondan mahfuzdurlar.

Hâsılı: Köpek oturuşu iki şeyden dolayı mekruhtur. Biri neniy edildiğinden, biride sünnet vecihle oturuşu terk ettiğinden dolayıdır. Köpek oturuşu Tahavî'nin dediği gibi tefsir edilirse - ki esah olan odur - kerahatı tahrimiye ile mekruh olur. Çünkü bu hususta nehiy vardır. Kerhî'nin sözüne göre kerahet tenzihiye ile mekruh olur. Zira sünnet vecihle oturuşu terk etmiştir. Hâssatan o şekil için nehiy bulunmadığı için kerahet tahrimiye ile mekruh olmaz. Köpek oturuşu Kerhî'nin sözüne göre tefsir edilirse mezkûr hüküm aksine döner.

Ben derim ki: El Muğrip nâm eserde bu oturuş Tahavî'nin sözüne göre tefsir edildikten sonra şöyle denilmiştir: «Fukahanın tefsiri iki secde cantılarını ökçeleri üzerine koymaktır. şeytan ökçeside budur.» Bedâyi'de bu söz Kerhî'ye nisbet edilmiş ve: «Hadisde yasak edilen şeytan ökçesi budur,» denilmiştir.

Hadisden murad: Müslim'in Âişe (r.a.) dan rivâyet ettiği şu hadistir: «Rasûlüllah (s.a.v.) şeytan ökçesini ve erkeğin kollarını yırtıcı hayvan gibi yere döşemesini yasak ederdi.» Bir rivayette «şeytan nöbeti» denilmiştir ki, bu da mekruhtur. Nitekim Hılye ve diğer kitablarda beyân edilmiştir. Allâme Kâsım fetevâsında şunları söylemiştir: «Ayakları dikip ökçeleri üzerine oturmaya gelince: bildiğimize göre bütün oturuşlarda hilâfsız mekruhtur. Yalnız Nevevî'nin bildirdiği vecihle İmam Şâfiî'nin bir kavlinde iki secde arasında müstehap imiş.»

Erkeğin secde halinde kollarını yere döşemesi mekruhtur. Yukarıda geçen hadise teb'an «erkeğin» kaydı bumda da zikir edilmiştir Birde kadın yere döşenir.

İZAH

Buharî'nin sahihinde bildirildiğine göre hazreti Osman (r.a.) namaz kılan kimsenin karşısına durmayı kerih görmüştür. Kâdı lyâz bu kavli ekser ulemadan nakl etmiştir. Tamamı hılye'dedir.

Münye şârihi diyor ki: «Bezzâr'in hazreti Ali'den rivayet ettiği şu hadisde buna haml edilmiştir: Peygamber (s.a.v.) bir odama karşı namaz kılan birini gördü de ona namazı tekrar kılmasını emir buyurdu. Tekrarlama emri keraheti gidermek içindir. Çünkü kerahetle eda edilen her namazın hükmü budur. Yoksa namaz bozuldu diye değildir.» Anlaşılan burada ki kerahet kerahet-itahrimiyedir. Sebebi yukarıda beyân ettiğimizdir. Birde Hılye'de imam ebû Yusuf'tan nakl edilen kavildir. Ebu Yusuf: «İnsana karşı namaz kılan kimse câhil ise öğretirim. Hükmünü bilirse kendisini te'dip ederim.» demiştir. Bu hal surete tapanların ibâdetine de benzer.

Arada mâni bulunmazsa uzaktan bile olsa namaz kılanın karşısına durmak mekruhtur. Münye şârihi: «Eğer aralarında üçüncü bir şahıs bulunurda arkası namaz kılana dönük olursa mekruh değildir. Zira kerahat sebebi yoktur. Kerahetin sebebi surete tapmaya benzemektir.» diyor. Bu sözden anlaşıldığına göre ayağa kalktığında yüz yüze gelse bile kerahet yoktur. Nitekim Nehir ve Hilye'de böyle denilmiştir. Hilye sahibi bu sözü daha uygun görmüş ve: «Oturan kimse namaz kılana sütre olur ve arkasından geçmek mekruh değildir. Burada da öyledir. Arada perde sayılır.» demiştir.

Ben derim ki: Lâkin Zahîre'de İmam Muhammed'in asılda ki kavli nakl edilmiş: «imam, hizasında namaz kılan kimse bulunmamak şartiyle dilerse yüzünü cemâata dönebilir.» denilmiştir. Zahîre sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «(İmam Muhammed namaz kılanın ilk safda mı yoksa son safda mı olduğunu ayırmamıştır. Zâhir mezhep budur. Çünkü namaz kılanın yüzü ayakta iken imamın yüzüne karşı geliyorsa aralarında saflar bile olsa mekruhtur.» Sonra gördüm ki Hayreddin Remlî itirazı def edemeyen bir cevap vermiştir. En doğrusu yukarıda Münye şerhinden naklen bildirdiğimizin zâhir rivâyenin hilâfına bina edilmiş olmasıdır.

Namazda eli ve başı ile selâm almak mekruhtur. Bunu namazı bozan şeyler bahsinde

görmüştük. Orada bu kerahatin tenzihi olduğunu da kayıt etmiştik. Başı ile selâm almak hususunda imdâd sahibi şunları söylemiştir: «Bu babta Âişe (r.a.) eser vârid olmuştur. Namaz kılana söz söylemek hakkında da öyledir. Teâlâ hazretleri: «O mihrabta namaz kılarken melekler kendisine seslendiler!» buyurmuştur. Acaba namazdan sonra o selâmı cevaplandırır mı Hattabî ile Tahavî'nin beyânlarına göre Peygamber (s.a.v.), ibn Mes'ud'un namazdan çıktıktan sonra kabul etmiştir. Mecma-ar-Rivâyat'ta böyle denilmiştir. «Ama ilerle denilirde ilerlerse ilh.» sözü şârihin evvelce ileride geleceğini vâad ettiği sözdür. Bu vâadi imamlık bahsinde «imamına âyeti hatırlatması» cümlesinden az önce söylemiştir. Bizde orada Şurunbulâliye'den naklen bu sözün zaif olduğunu bildirmiştik. H.

Özürsüz namazda bağdaş kurmak mekruhtur. Özürden dolayı olursa mekruh değildir, çünkü özürden dolayı vacip bile terk edilir. Sünnetin terk edilmesi evleviyette kalır. İbn Hıbbâ'nın sahihinde Peygamber (s.a.v) in bağdaş kurarak namaz kıldığını bildiren rivâyet bu mânâya haml edilir. Yahud câiz olduğunu bildirmek için öyle oturmuştur. Bahır. Rasulullah (s.a.v.) in eshabı arasında ekseriyetle bağdaş kurarak oturduğunu Münye şârihi Kemâl bin Hümâm'dan nakl etmiştir. Bahır'da kenz sahibi ile diğer fukahadan naklen bildirildiğine göre bununla: «Bağdaş kurarak oturmanın keraheti büyüklenenlerin fiili olduğu içindir.» diyenlerin sözü red edilmiştir. Evet, Münye şerhinde: «Diz çökerek oturmak evlâdır. Çünkü tevâzua daha yakındır.» deniliyor.

Esnemek, Hılye ve Bahır'da beyan edildiğine göre çene adalelerine tıkanan buharları def etmek içinağzı şişirerek solumaktır. Esnemek midenin dolu olmasından ve bedenin ağırlaşmasından meydana gelir. Ben derim ki: Bu sebebten de şeytandan sayılmıştır. Nitekim sahihaynda rivâyet edilen bir hadiste Peygamber (s.a.v.): Esnemek şeytandandır. Biriniz esnerse mümkün olduğu kadar kendini tutsun!» buyurmuştur. Müslim'in rivâyetinde: «Eli ile ağzını tutsun; çünkü oraya şeytan girer.» denilmiştir. Elbisenin yeni de el hükmündedir. Ama bu hüküm esnemeyi def edemediğine göredir. Hulasa'da açıklandığına göre esnerken dudağını dişi ile zabtetmek mümkün iken bunu yapmayıp ağzını eli veya elbisesi ile kaparsa mekruh olur. Ebû Hanîfe'den böyle rivâyet olunmuştur.

Bahır sahibi diyor ki: «Bunun vechi şudur: Ağzı kapamak yasak edilmiştir. Nitekim bunu ebû Dâvud ve başkaları rivâyet etmişlerdir. Ağzı kapamak ancak zaruretten dolayı mubah kılınmıştır. Esnemeyi def etmek mümkün olursa zaruret yoktur. Sonra Müçtebâ'da ağzın sağ el ile kapana cağı bildirilmiştir. Bazıları ayakta sağ el ile, 'sair yerlerde sol el ile kapanacağını söylemişlerdir.»

Ben derim ki: Bazılarının kavli daha muvâfıktır. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle ağzı kapamak şeytanı def etmek içindir. Ve pisliği gidermeğe benzer. Bu ise sol el ile daha uygundur. Lâkin ayakta iken sol el ile kapamak iki eli harekete getirmek suretiyle çok meşgul olmayı gerektirdiği içîn sağ el ile kapamak evlâdır. Namazın âdâbı bahsinde Zıyâ'dan naklen ağzın sol elin arkası ile kapanacağını bildirmiştik. Hılye'de bazı fukahadan naklen namaz kılanın muhayyer bırakıldığı bildirilmiştir. Sağ eli ile kaparsa içi veya dışı ile kapamakta muhayyerdir. Sol eli ile olursa arkası île kopar. Buradaki kerahetin tahrimiye mi tenzihiye mi olduğundan bahis eden görmedim. Ancak namazın adâbı bahsinde gördük ki, esnerken ağzını kapamak mendubtur.

Esnemenin kendisine gelince: Tabiatı iktizâsı kendiliğinden ileri gelirse beis yoktur. Kasten yaparsa tahrimen mekruh olması gerekir. Çünkü abestir. Evvelce geçtiği vecihle abes namazda tahrimen, namaz dışında tenzihen mekruhtur.

Peygamberler esnemekten mahfuzdurlar. Namazın âdâbı bahsinde görmüştük ki, bunu hatırlamak suretiyle esnemeyi gidermek tecrübe ile sâbit bir çâredir.

METİN

Namazda gözlerini yummak da mekruhtur. Çünkü yasak edilmiştir. Meğer ki huşûu tam yapmak için yummuş ola, İmamın mihrabta durması mutlak surette mekruhtur. Ayakları dışarıda olmak şartiyle mihraba secde etmesi mekruh değildir. Zira itibar ayaklaradır.

Mutlaktan murad: Kerâhetin sebebi imamın hâli ehli kitaba benzemeğe ta'lil edildiğine göre onlara benzemesi de mihrabta durması mekruhtur. Cemâatın şaşırmasiyle ta'Iil edildiğine göre şaşırma yoksa kerahet bulunmadığında şübhe yoktur. demektir. İmamın yalnız başına yüksek yerde durması mekruhtur. Çünkü yasak edilmiştir. Yüksekliğin miktarı bir arşındır. Daha az olursa zarar etmez. Bazıları imam ayırd edilecek kadar olmalıdır demişlerdir. Bu kavil daha güzeldir. Onu Kemâl ve diğer fukaha zikir etmişlerdir. Bunun aksi esah kavle göre mekruhtur.

İZAH

Namazda gözlerini yummak: «Biriniz namaza durdu mu gözlerini yummasın!» Hadisiyle yasak edilmiştir. Bu hadisi ibn Abdîy rivâyet etmiştir. Ancak senedinde zaiflik vardır. Bedâyi'de bunun sebebi şöyle gösterilmiştir: Sünnet olan vecih secde yerine bakmaktır Gözlerini yummakta bu sünneti terk etmek vardır. Sonra burada ki kerahet tenzihiyedir, Hılye ile Bahır'da böyle denilmiştir. Gâliba bu söz, yasağın sebebi Bedayi'in söylediği olduğu içindir Nehyi haram mânâsına almaktan değiştiren de odur.

Huşûu tam yummak için göz yummak. zihni dağıtacak bir şey görmekten endişe etmekle olur. Bu takdirde gözlerini yummak mekruh değildir. Hatta bazı ulema bunun evlâ olduğunu söylemişlerdir. Hılye ile bahır'da bunun uzak bir ihtimal olmadığı bildirilmiştir.
«Zira itibar ayaklaradır!» Onun için ayakların yerinin temiz olması bir rivâyetle şart kılınmıştır. Secde yeri öyle değildir. Zira bu hususta iki rivâyet vardır. Keza bir kimse filânın hanesine girmem diye yemin etse ayaklarını o şahsın hânesine koymakla yemini bozulur. Velev ki bedenin geri kalan yeri hânenin dışında bulunsun. Avın ön ayakları harem içinde, başı dışında olsa haremin avı sayılır ve ceza gerekir. Bahır.
«Kerahetin sebebi ilh...» cümlesi şöyle izâh edilir. İmam Muhammed «el-Cami-is-Sağîr» adlı eserinde imamın mihrabta durmasının mekruh olduğunu söylemiş; fakat tafsilat vermemiştir. Onun için fukaha kerahetin sebebinde ihtilaf etmişlerdir. Bazıları: «kerahetin sebebi. imamın cemâattan ayrı bir yerde bulunmasıdır. Çünkü mihrap başka bir ev mânâsındadır. Bu ise ehli kitabın işidir.» demişlerdir. Hidâye sahibi bu kadar söylemekle yetinmiş: İmam Serahsî dahi bunu tercih ederek daha güzel olduğunu bildirmiştir. Bir takımları kerahetin sebebi, imamın hâlinin sağında ve solunda bulunanlara şüpheli kalması olduğunu söylemişlerdir.
Birinci kavle göre imamın mihrabta durması mutlak surette mekruhtur. İkinci kavle göre şüpheli kalmadığı zaman mekruh değildir.
Fetih sahibi: «İmamın ayrı bir yerde bulunması matlubtur. Öne geçmesi ise vacibtir. Nihayet burada iki din sâlikleri birleşmiş oluyor.» diyerek ikinci kavli te'yid etmiştir. Hılye sahibi de bunu kabul etmiştir. Lâkin Bahır sahibi kendisine itiraz ile şunları söylemiştir: «Zâhir rivâyenin gerektirdiği hüküm mutlak surette kerahettir. Birde imamın matlup olan ayrı bulunuşu, başka bir yerde durmaksızın ilerlemekle hâsıl olur. Onun içindir ki Valvalciye ve diğer kitablarda: Mescid imamın arkasındakilere dar gelmezse imam bunu yapmamalı; Çünkü iki yerin birbirine zıd olmasına benzer. denilmiştir. Yani yerin hakikaten değişik olması cevâza mânidir. denilmek istenmiştir. Şu halde değişme şübhesi keraheti icap eder. Mihrap mescidden de olsa onun suret ve şekli değişiklik şübhesi gerektirmektedir.» Bahır'ın sözü kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Bahır sahibi şunu demek istiyor: Mihrap ancak imamın duracağı yere alâmet olmak üzere yapılmıştır. Ta'ki sünnet vecihle safın ortasına dursun. İmam içine girerek namaza dursun diye yapılmıştır. Mihrap mescidin kısımlarından olsa da başka bir vermiş gibi durur. Ve kerahete sebep olur.
Bu sözün güzelliği meydandadır. Anla! Lâkin yukarıda geçti ki, benzemek ancak çirkin şeyde ve benzemek kast edilen yerde mekruhtur. Mutlak olarak mekruh değildir. İhtimal bu çirkinden maduddur bunu teemmül et! Remlî'nin Bahır hâşiyesinde: «Fukahanın sözlerinden anlaşılan bu kerahetin tenzihi olmasıdır.» deniliyor.
T E N B İ H : Mi'rac-üd-Dirâye'nin imamlık bâbında bildirildiğine göre: Ebu Hanîfe'den rivâyet edilen en sahih kavil «ben imamın iki direk arasında veya bir köşesinde, bir tarafında yahud bir direğe karşı namaza durmasını kerih görürüm. Çünkü bu iş ümmetin ameline muhaliftir.» sözüdür. Ayni eserde şu da vardır: «Sünnet vecih, imamın safın ortası hizâsına durmasıdır. Görmüyor musun mihrablar ancak mescidlerin ortalarına dikilmiştir. Bunlar imamın duracağı yeri tâyin etmişlerdir.»
Tatarhâniye'de: «İmamın mihrabtan başka bir yere durması mekruhtur. Meğer ki zaruret ola!» denilmiştir. Bu sözün muktezâsı, imam mihrabı terk ederek başka bir yere dururşa mekruh olur demektir. Velev ki durduğu yer safın ortası olsun. Çünkü ümmetin ameline muhaliftir. Ama bu söz tayinli imam hakkında zâhirdir. Tayinli olmayan imama yalnız başına namaz kılan hakkında zâhir değildir. Bu faydayı ganimet bil! Çünkü sorulmuş fakat bu babta bir nas bulunamamıştır.
İmamın yalnız başına yüksek yerde durması mekruhtur. Bu hususta ki nehiy: «Peygamber (s.a.v.) imamın yüksekte durmasını, cemâatın geride kalmasını yasak etti.» hadisidir Bunu Hâkim rivâyet etmiştir, Fukaha bu hadisi ehli kitaba benzemekle ta'Iil etmişlerdir. Çünkü ehli kitap imamlarına yüksek bir yer yaparlar. Bahır. Bu ta'lil nehyin tenzihi olmasını iktiza eder. Hadis ise kerahet tahrimiye olmasını gerektirir. Meğer ki bu mânâdan değiştirecek bir şey buluna. Remlî.
Ben derim ki: İhtimal değiştirici şey nehiyin bu şekilde ta'lil edilmiş olmasıdır.
«Bazıları imam ayırt edilecek kadar olmalıdır. demişlerdir.» Zâhir rivâye budur. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Bahır sahibi şöyle diyor: «Hasılı sahih kabul edilen kaviller muhteliftir. Evlâ olan zâhir rivâye ve hadisin ıtlâkı ile amel etmektir.» Hılye'de dahi bu kavil tercih edilmiştir. «Bunun aksi esah kavle göre mekruhtur» (yani cemâatın yüksekte, imamın onlardan aşağıda kılmaları mekruhtur) Zâhir rivâye budur. Zira burada ehli kitaba benzemek bulunmasa bile bütün cemâat imamdan yukarıya çıkmakla imamı tahkir vardır. Bunu Münye şârihi ifâde etmiştir. Gâliba kitabımızın şârihi burada ki sahihlemeyi Dürer sâhibine tâbi olarak Bedayi'in şu sözünden almıştır: «Zâhir rivâyenin cevabı doğruya daha yakındır.» Bunun mukabili Tahâvînin:

«Kerâhet yoktur. Çünkü ehli kitaba benzeme yoktur.» Sözüdür. Hâniye sahibi: «Umumiyetle fukaha bu kavli tercih etmişlerdir.» Diyerek bunu benimsemiştir. Tahtavî: «İhtimal kerahet tenzihîdir. Çünkü nehi yalnız birincisi hakkında vârid olmuştur.» diyor.

METİN

Bütün bunlar özür bulunmadığına göredir. Cuma ve bayram gibi bir özür bulunurda yer darlığından cemâat rafların üzerinde, imam yerde yahud mihrabta kılarsa mekruh olmaz. Nasıl ki esah kavle göre cemâattan bazıları imamın yanında olurlarsa mekruh sayılmaz. Müslümanların mescidlerinde âdet böyle cereyan etmiştir. Bir özür de öğretmek veya tebliğ için yüksek yere çıkmaktır. NitekimBahır'da izah olunmuştur. Evvelce bildirmiştik ki, boş yeri bulunan safın arkasındakine durmak mekruhtur. Zira yasak edilmiştir. Boş yer bulamasa bile yalnız başına durmak da mekruhtur. Belki saftan birini yanına çeker. Bunu ibn Kemâl söylemiştir. Lakin fukaha: «Bizim zamanımızda bunun terki evlâdır demişlerdir. Onun için Bahır'da: «Yalnız başına durmak mekruhtur. Meğer ki softa yer bulamamış ola!» denilmiştir. Üzerinde canlı resimleri bulunan elbise giymek de mekruhtur.

İZAH

«Bütün bunlar» yani yukarı ki üç meselede ki kerâhet özür bulunmadığına göredir. Özür bulunursa kerahet yoktur. Meselâ: Cuma ve bayram günlerinde ki kalabalık birer özürdür. «Nasıl ki esah kavle göre cemaattan bazıları imamın yanında olurlarsa mekruh sayılmaz.» Bu cümle musannıfın: «İmamın yalnız başına yüksek yerde durması mekruhtur.» Sözünün muhterezidir. Yani musannıf o cümle ile bundan itiraz etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Yalnız başına diye kayıtlaması yanında cemâattan bazıları bulunursa iş değiştiği içindir. Bu takdirde bazıları yine mekruh olur demişse de esah kavle göre mekruh değildir, Ekseriyetle şehirlerde ki müslüman camilerinde âdet böyle devam edegelmiştir. Muhit'te böyle denilmiştir. Bundan anlaşıldığına göre özürsüz bile olsa mekruh değildir, aksi takdirde üst tarafındakine dahil olur.

«Bir özür de öğretmek veya tebliğ için yüksek yere çıkmaktır.» Bu sözü Bahır sâhibi Hılye'ye tâbi olarak imam Şâfiî'nin mezhebi diye rivayet etmiş; ve imam- A'zam'dan da bir rivâyet olduğunu söyleyenler vardır.» demiştir.

Ben derim ki: Lakin Mi'racta şu ibâre vardır: «Şâfiî rahimellah da bizim kavlimizle amel etmiştir. Ancak imam cemâata namazı öğretmek ister yahud cemaattan biri imamın sesini cemâata tebliğ etmeyi dilerse o zaman bize göre mekruh olmaz.» Bundan anlaşılır ki, imamın yüksek bir yerde özürsüz durması nasıl mekruh ise cemâattan birinin de yalnız durması mekruhtur. Velev ki imamla birlikte bir taife bulunsun.

Fukahadan: «Bizim zamanımızda bunun terki evlâdır.» diyen kınye sahibidir. Ve bu sözü bazı kitablara nisbet ederek şöyle demiştir: «Bir kimse cemâata gelirde safta yer bulamazsa bazıları bunun yalnız başına duracağını ve mazur sayılacağını söylemişlerdir. Bazıları saftan birini yanına çekip onun yanı başına duracağını bildirmişlerdir. Esah olan kavil Hişam'ın imam Muhammed'den rivâyetidir ki, O da rükûa kadar beklemektir. Bu arada yeri gelirse ne alâ! Yoksa yanına saftan birini çeker; yahud safa girer.» Bundan sonra kınye sâhibi şöyle demiştir: «Bizim zamanımızda yalnız durmak evladır. Çünkü avam tabakası ekseriyetle câhildir. Çekerse namazı bozulur.» Hazâin sahibi de şöyle demiştir: «Ben derim ki: Bu iş başına gelene bırakılmalıdır. Eğer dininden veya sadakatinden dolayı rahatsız olmayan birini görürse onu sıkıştırır. Yahud bilen birini görürse yanına çeker. Aksi takdirde yalnız durur.» Bu güzel bir yatıştırmadır. İbn Vehbân manzumesinin şerhinde bunu tercih etmiştir.

«Onun içinde bahır'da: Yalnız başına durmak mekruhtur. Meğer ki safta yer bulamamış ola!, denilmiş; softan birini çekmekten bahis edilmemiştir.

Üzerinde canlı resimleri bulunan elbise giymek de mekruhtur. İleride cansız resimlerinin mekruh olmadığı gelecektir. Kuhıstâni diyor ki: «Bu söz baş resminin mekruh olmadığını gösterir. Ama bu ihtilaflıdır. Nitekim böyle bir elbiseyi edinmenin câiz olup olmadığı da ihtilaflıdır. Muhit'te böyle denilmiştir. Bahır sahibi, «Hulâsa'da bildirildiğine göre elbisede resim bulundurmak mekruhtur; içinde namaz kılsın kılmasın fark etmez.» diyor. Bu kerahet kerahet tahrimiyedir. Nevevî'nin Müslim şerhindeki sözünden anlaşılan, hayvan suretinin haram olduğuna icma bulunmasıdır. Nevevî şöyle demiştir: «Hayvan suretini ister sanatı olduğu için yapsın: ister başka bir sebeble yapsın müsavidir. Resim yapmak her halde haramdır. Çünkü bunda A L L A H talânın yaratmasına benzemek vardır. Resmin elbisede. yaygıda, parada. kapta, divarda ve başka yerde olması fark etmez.» Bahır'da kısaca şöyle denilmektedir: «İcmâ ile yahud mütevatir kati delil ile sâbit olmuşsa o halde mekruh değil haram olması gerekir.» Bahır sahibinin «gerekir.» demesi Hulâsa sahibinin mekruh adını vermesine itirazdır.

Ben derim ki: Lâkin Hulâsa sahibinin murâdı metinlerde açıklanan giymektir. Buna delil: Yine Hulâsa sâhibinin bundan sonra: «Ama namaz kılarken elinde bulunursa mekruh olmaz.» sözüdür. Nevevi'nin sözü resim yapmak hususundadır. Resim yapmanın haram olmasından o

resimle namaz kılmanın da haram olması lazım gelmez. şu delil ileki: Resim yapmak haramdır. Velev ki para üzerindeki gibi külcük olsun. Yahud elinde veya gizli bir yerde veya tahkir edilir şekilde olsun. Halbuki bununla namaz kılmak haram değildir. Hatta mekruh bile sayılmaz. Çünkü resim yapmanın haram olmasına sebep AIIah'ın yaratmasına benzemektir. Bu illet söylediklerimizin her birinde mevcuttur. Resimle namaz kılmanın mekruh olmasının illeti ise hırıstiyanlara benzemektir. Bu söylediklerimizin hiç birinde yoktur. Nitekim gelecektir. Bu izahı ganimet bil!

METİN

Namaz kılanın başı üzerinde veya önünde yahud hizasında sağında solunda veya secde yerinde canlı resim bulunmak mekruhtur. Velev ki dayalı yastıkta olsun. Dayalı olmayan döşeli yastıktaki resim mekruh değildir. Canlı resmi arkasında bulunursa mekruh olup olmayacağında ihtilaf edilmiştir. En uygunu mekruh olmasıdır. Canlı resmi ayaklarının altında veya oturduğu yerde bulunursa mekruh değildir. Çünkü tahkir edilmiştir. Elinde veya yüzüğünün üzerine belli olmayacak şekilde nakş edilmiş bulunursa yine mekruh değildir.

Bahır'da: «Bunun ifâde ettiği mânâ, belli olacak şekilde ise mekruh olmasıdır. Kese, para çantası, perde ve başka bir elbise ile örtülen resim mekruh değildir.» denilmiş. Musannıf ta bunu kabul etmiştir.

Şumunni'nin ibâresi şöyledir: «Canlı resmi bedeninde bulunursa mekruh değildir. Çünkü elbisesiyle örtülmüştür.» Yahud resim küçük olup yere konulduğunda ayakta ona bakan bir kimse uzuvlarının ayrıntılarını seçemezse bunu Halebi söylemiştir- veya başı yahud yüzü kesik olursa yahud kesildiği takdirde hayvanın yaşayamayacağı bir uzvu imha edilmiş olursa kerahet yoktur.

İZAH

Namaz kılanın başı üzerindeki resimden murad tavana asılandır. Mi'rac. Resim divarda çizilmiş olsun, bir yere dayalı veya asılı olsun fark etmez. Nitekim Münye ve şerhinde beyan edilmiştir.

Ben derim ki: Anlaşılan Haç da canlı resmine mülhaktır. Velev ki canlı resmi olmasın. Çünkü bunda hırıstiyanlara benzemek vardır. Kötü şeylerde onlara benzemek kasten yapılmasa bile mekruhtur. Nitekim evvelce geçti.

Yere döşenmiş olan yastıktaki resim mekruh değildir. Hidâye'de şöyle deniliyor: «Suret yere konmuş yastıkta veya döşenmiş yaygıda olursa mekruh değildir. Çünkü üzerine basılıp çiğnenir. Ama dayanmış olursa böyle değildir. Çünkü bu ona ta'zim sayılır.»

Canlı resmi namaz kılanın arkasında bulunursa en uygun kavil mekruh olmasıdır. Ama keraheti en hafif olanı da budur. Çünkü bunda tazim ve benzeme yoktur. Miraç. Bahır'da bildirildiğine göre en şiddetli kerahet resmin namaz kılanın kıblesinde bulunmasıdır. Ondan sonra başının üzerinde, daha sonra sağında, sonra solunda divara asılı bulunan, en sonra arkasın da divarda veya perdede olan gelir.

Ben derim ki: Her halde arkasında bulunan resme, divar veya perdede bile olsa ta'zim edilmemesi onu arkasına almakla tahkir ettiği içindir. Bu asıldığı zaman ifâde ettiği ta'zime aykırı düşer. Döşenmiş yaygıda resim bulunur da üzerine secde edilmezse bunun hilafınadır. Çünkü bu her vecihle tahkir edilmiş sayılır. Bundan anlaşılır ki bütün bu meselelerde kerahetin illeti ya tazim yahud benzeyişidir. Aşağıda gelenler bunun hilâfınadır

Resim ayaklarının altında veya üzerine basılan yaygı ve yastıkta olursa mekruh değildir. Musannıf «resim elinde olursa» demiş; Şumunnî ise bunun yerine: «Resim bedeninde olursa» ifadesini kullanmıştır. Şarih bunu zikir etmekle musannıfın ibâresindeki eşkâle işâret etmiştir. Eşkal şudur: Resim elinde olursa ellerini yere koymaya mani olur. Ellerini yere koymak sünnettir. Elinde resim olmasa bile bu sünneti terk etmek mekruhtur. Resim olunca nasıl mekruh olmaz! Ancak resmi elinde tutmayıp eline asılı bulunduğu ve benzeri kast edilirse eşkâl ortadan kalkar. Münye şerhinde böyle denilmiştir. «Benzeri» kelimesiyle resmin eline çizilmiş olmasını anlatmak istemiştir. Mi'rac'da beyân olunduğuna göre elinde resimler bulunan kimsenin imamlığı mekruh değildir. Çünkü bunlar elbise ile örtülüdür. Belli olmazlar; ve yüzük taşındaki resim mesabesindedirler. Bu ibârenin bir misli de Bahır'da Muhit'ten nakl edilmiştir.

Öyle anlaşılıyor ki. resim döğme ile deriye zerk edilmiş olsa bile mekruh değildir. Bu onun pis olmadığını da ifâde eder. Nitekim necasetler bahsinin sonunda izah etmiştik. Oraya müracaat et;

Namaz kılan kimsenin kesesinde veya para çantasında üzerlerinde ufak resimler bulunan paralar olursa mekruh sayılmaz. Zira örtülmüşlerdir. Bahır. Bu sözün muktezâsı açıkta olurlarsa namazın mekruh olmasıdır. Halbuki ufak resimle namaz kılmak mekruh değildir. Nitekim gelecektir. Lâkin evde resim bulundurmak kerahet-i tenzihiye ile mekruhtur. Nehir. Resimli elbisenin üzerinde onu örten başka bir elbise bulunursa resim örtüldüğü için o elbise ile namaz kılmak mekruh değildir. Bahır.

Hizâne'de mekruh olan resmin tahdidi hususunda: «Suret kuş kadar olursa mekruhtur. Daha küçük olursa mekruh değildir.» denilmiştir. Başı kesilmiş resimle namaz kılmak mekruh değildir. Yani ister resim başsız çizilmiş olsun; ister sonradan koparılmış ve keza ister başın üzeri eser kalmamak şartıyle. ipliğe dikilmek ister boyanmak, kazınmak ve yıkanmak suretiyle yok edilsin hüküm budur. Çünkü başsız resme âdeten tapan yoktur. Ama baş hali üzere kalmak şartıyle bedenden bir ipliğe kesilirse kerahete aykırı değildir. Çünkü bazı kuşların boyunları doğuştan halkalı olur. Binaenaleyh iplikle resmi kesmek tahakkuk etmez. Resmin başla kayıtlanması kaş ve gözlerin giderilmesine itibar olmadığı içindir. Zira resme bunlarsız da tapılır. El ve ayakların kesilmesine de itibar yoktur. Bahır. Hâsılı canlının aslî rükünlerinden sayılan ve kesildiği zaman o canlı yaşamayan bir uzvu resimden silinirse onunla namaz kılmak mekruh değildir. Resimden canlının mesela: karnı oyulursa hüküm yine böyle midir? öyle anlaşılıyor ki açılan delik büyük olur da resme noksanlık verirse ayni hükümdedir. Noksanlık vermezse tam resim hükmündedir. Nitekim resme tutulup kapılmak için bir sopa yeri oyulur ve oyuncak suretlerde olduğu gibi bu sopa resimden ayrılmazsa tam resim hükmünde kalır.

METİN

Cansız eşya resimleri mekruh değildir. Çünkü bunlara tapılmaz. Cibril hadisi tahkir edilmeyen resimlere mahsustur. Nitekim bunu İbn Kemâl izah etmiştir. Paralar üzerindeki resimler sebebiyle rahmet meleklerinin girmemesi hususunda hadis uleması ihtilâf etmişlerdir, Kâdı İyâz bunların meleklerin girmesine mâni olmadığını. Nevevî ise mâni olduğunu söylemişlerdir. Namazda âyet ve sureleri. tesbîhleri el ile saymak mutlak surette tenzihen mekruhtur. Velev ki nâfile namazda olsun.

İZAH

Cansız eşya resimleri mekruh değildir. Çünkü biri İbn Abbas (r.a.)'a resim yapmanın hükmünü sormuş da İbn Abbas şu cevabı vermiştir: «Eğer mutlaka yapmak lazım geliyorsa hiç olmazsa ağaç ve cansız eşya resmi yap!» Bunu Buhari ile Müslim rivâyet etmişlerdir. Ağacın meyvelisi ile meyvasızı arasında fark yoktur. Mücâhid buna muhalefet etmiştir. Bahır. «Çünkü bunlara tapılmaz.» yani mezkür cansızlara tapılmaz. tapılmayınca benzeme de meydana gelmez. şâyed: «güneşe aya, yıldızlara ve yeşil ağaca tapanlar vardır.» denilirse şu cevabı veririz: Bunların suretlerine değil, aynilerine taparlar. Bu izaha göre bu eşyanın aynilerine karşı namaza durmak mekruh olur. Mirac. Yani bunlara ayniyle tapıldığı için mekruhtur. Suretleri yapılır da onlara karşı durulursa mekruh olmaz.

Cibril hadisinden murad: Hazreti Cibril'in Peygamber (s.a.v.)'e: «Biz içinde köpek ve suret bulunan eve girmeyiz.» Sözüdür. Bunu Müslim rivâyet etmiştir. Bu bir itirazın cevabına işarettir. İtiraz şudur: «Yukarıda zikir edilenlerin mekruh olmasında kerahetin illeti namaz kılınan yere meleklerin girmemesi ise En kötü yer meleklerin girmediği yer olacağı vecihle suret hakir bile olsa mekruh olması icap eder. Çünkü Cibril aleyhisselâmın zikir ettiği suret kelimesi siyak-ı nefide vâki birnekredir. (olumsuzluk bildiren bir belirsiz isimdir.) binaenaleyh umumi mâna ifâde eder. Yok illet ibâdete benzeyiş ise o zaman mekruh olmamak gerekir. Meğer ki önünde veya başının üstünde ola!»

Cevap şudur: İllet birinci söylenendir. İkincisi kerahetin şiddetini bildirir. Şu kadar varki. mezkûr nassın umumi hakir olmayan resimlere mahsustur. Çünkü İbn Hibbân ile Nesâî'nin rivâyet ettikleri bir hadiste şöyle buyurulmaktadır: «Cibril aleyhisselâm Peygamber (s.a.v.)'ın yanına girmek için izin istedi. O da gir! emrini verdi. Cibril: Nasıl gireyim, senin evinde resimli perde var. Şâyed bunu kullanmadan olmayacaksa bari başını kes; yahud o perdeyi parçalayarak yasdık veya yaygı yap!» dedi. Evet, buna şöyle itiraz olunabilir: Yaygının secde yerinde resim bulunursa yukarıda izah edildiğine göre mekruhtur. Halbuki, meleklerin girmesine mâni değildir. Bunda benzeme de yoktur. Çünkü putperestler bunun üzerine secde etmezler. Onu diker ve karşısına dürerler. Ancak şöyle denilirse iş değişir: «Bunda kıyâm ve rükû halinde o resimlere tapmak benzerliği ve üzerine secde ederse tazim vardır.» Bu izahat Hılye ve Bahır'dan kısaltılarak alınmıştır.

Ben derim ki: Ulemânın sözlerinden benim anladığıma göre illet Yâ ta'zim yahud benzemektir. Nitekim evvelce arz etmiştik. Resimler sağında, solunda veya secde yerinde ise tazim mânâsı daha umumidir. Zira hu halde benzemek değil. ta'zim vardır. Kendisinde hem ta'zim hem benzeme bulunan şey daha şiddetle mekruh olur. Bundan dolayıdır ki, yukarıda geçtiği vecihle mertebeleri birbirinden farklıdır. Cibril hadisi tazim ile ma'luldür. Bunun delili öteki hadis ve başkalarıdır. Binaenaleyh meleklerin girmemesi ancak resim tazım edildiği içindir. Namazın mekruh oluşunu tazimle illetlendirmek, meleklerin girmemesiyle ta'Iilden evlâdır. Çünkü ta'zim bazan ârizi olur. Meselâ: Resim yere döşenmiş bir yaygı üzerinde olursa hakirdir. Meleklerin girmesine mani değildir. Bununla beraber o yaygının üzerinde namaz kılar da resmin üzerine secde ederse mekruh olur. Çünkü böyle yapması resme ta'zimdir. Zâhire göre melekler bu ârızi

fiilden dolayı girmekten çekinmezler.
Feth-ul-Kadir'de Attâp şerhinden naklen: «Resim arkasında veya ayaklarının altında olursa namaz mekruh değildir. Lâkin varid olan hadisten dolayı evde suret bulundurmak mekruh olduğu için mekruhtur.» denilmiştir. Bundan anlaşılan resim hakir bile olsa meleklerin girmemesi ve böyle resmi yere yayılan seccadelerde bulundurmanın mekruh olmasıdır ki, yukarıda geçtiği vecihle bu söz tahsis eden hadise aykırıdır. Şârihin içeriye girmeyen melekleri «rahmet melîkesi» diye kayıtlaması, hafaza melekleri insandan ancak cima halinde ve helâda iken ayrıldıkları içindir. Buhari şerhinde böyle denilmiştir. Hafaza meleklerinden kiramen kâtibin ile insani cinlerden koruyan meleklere şâmil bir mânâ kast edilmek lazımdır. Nehir. Namazda kıraat babından önce beyan ettiklerimize bak!
Kadı İyâz paraların üzerindeki resimler sebebiyle rahmet meleklerinin evlere girmekten çekinmediğini söylemiş: «hadisler tahsis edilmişlerdir.» demiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bizim ulemamızın sözlerinden anlaşılan da budur. Zira bu sözün zâhirine göre namazda mekruh olmakyönünden bir tesiri olmayan şeyin yerinde bırakılması da mekruh değildir. Feth-ul-Kadir ve diğer kitablarda açıklanmıştır ki. evde küçük suret bulundurmak mekruh değildir.» Kadı İyâz: «rivâyete göre Ebu Hüreyre (r.a.)'ın yüzüğünde iki sinek resmi varmış.» demiştir. Küçük resim meleklerin girmesine mani olsa onu evde bulundurmak mekruh olurdu. Zira böyle bir ev yerlerin en kötüsü olurdu. Hakir resim de böyledir. Nitekim yukarıda geçti.Yukarı ki hadiste açıkca geçen: «yahud onu parçalayarak yasdık ve yaygı yap.» ifâdesinin mânâsı budur. Yukarıda Attâp şerhinden naklen söylenen sözün ise ne kıymette olduğunu gördün.
T E N B İ H : Bütün bu söylenenler sûreti edinmek hususundadır. yapmaya gelince: Mutlak surette câiz değildir; çünkü bu evvelce geçtiği vecihle Allah'ın yaratmasına benzemektir.
H A T İ M E : Nehir sahibi şunları söylemiştir: «Hulâsa'da bir kimsenin evinde sûret görenin onu yok etmesi caiz görülmüştür. Bunun vacip olması gerekir. Ressam kiralasa ona ücret yoktur, Zira yaptığı iş masiyettir. İmam Muhammed'den böyle rivayet olunmuştur. Bir kimse içinde resimler bulunan bir evi yıksa evin kıymetini resimler hâric olmak üzere öder.» Alış veriş bahsinin muhtelif meselelerinde metin ve şerh olarak şu ibâre gelecektir: «Çocuğu avutmak için bir kimse topraktan yapma elbise veya at alsa sahih olmaz. Onun kıymeti yoktur. Binaenaleyh itlâf eden ödemez.» Bazıları bunun hilâfını söylemişlerdir "Yani sahih olur; ve öder» demişlerdir. Kınye. El Müctebâ'nın haram bahsinin sonunda imam ebu Yusuf'tan naklen: «Oyuncak satmak ve çocukların onlarla oynaması câizdir.» denilmiştir.
«Namazda âyet ve sureleri. tesbihleri el ile saymak tenzihen mekruhtur.» keza bu sözü Bahır sahibi İbn Emîr Hacc'ın Hılye adlı eserine nisbet etmiş; sonra şunları söylemiştir: «Lâkin Nihâye'nin sözünden anlaşıldığına göre mubah değildir; bu keraheti tahrîmidir. Nehir sâhibi buna: «Kerahet tenzihiye mubah değildir.» Yani iki tarafı müsâvi değildir. Diye cevap vermiştir. Remlî buna itiraz ederek: «Ulema mubah değildir sözünü ekseriyetle haram veya kerahet tahrimiye ile mekruh mânâsında kullanırlar. Velev ki adı geçen de ıtlak edilsin.» demiştir.
Ben derim ki: Dürer sahibinin: «Ondan nehi olunduğu için» demesi bunu te'yid eder. Lâkin Dürer'in hâşiyesinde Nuh efendi: «Elimdeki kitaplarda ben bundan açıkça nehi eden bir delil bulamadım.» demektedir. Onun için başkaları ta'lil yaparken sâdece: «Çünkü bu namaz fiillerinden değildir.» demekle yetinmişlerdir. Bu babta hususi bir nehi bulunsa söylerlerdi. Evet, Hılye'de bildirildiğine göre isbehânî'nin rivâyet ettiği bir hadiste: «Rasûlüllah (s.a.v) farz namazda âyetleri saymayı yasak etti. Şübhada yani nâfilede buna ruhsat verdi.» denilmiştir. Lâkin Hılye sâhibi: «Bu hadis sabit ise nâfilede mekruh değildir. Sözü tercih edilir. Sâbit değilse, mutlak surette mekruh değildir sözü tercih edilir ve bunda kerahet tenzihiye murad olunur.» diyor. Sabit bir nehi olmadığına göre Nihâye'nin sözünü Nehir'deki beyanat ile te'vil lazım gelir. Onun için şarih onu tercih etmiştir. Tedebbür eyle!
Tesbihleri el ile saymak parmakla veya elindeki tesbih boncuklarını çekmekle olur. NitekimBahır'da böyle denilmiştir. «Velev ki nafile namazda olsun.» sözü ıtlakı beyândır. Zahir rivâyeye göre bu ulemamızın ittifakı iledir. Gayri zâhir rivâyede imameynden nakl edildiğine göre ise bunda bir beis yoktur. Bazıları buradaki hilâfın farzlarda olduğunu. nâfilelerde bilittifak kerahet olmadığını söylemişlerdir. «hilaf nâfilelerdedir, farzlarda mekruh olduğunda hilaf yoktur.» diyenler de vardır.
METİN
Namaz dışında ise mekruh değildir. Nasıl ki kalbi ile yahud parmak uçlarını yummakla saymak namazda da mekruh değildir. Tesbih namazı bâbında varid olan buna haml olunur.
Fer'i MESELELER: Riyâ için olmamak şartiyle tesbih edinmekte bir beis yoktur. Nitekim Bahır'da izâh olunmuştur. Eziyet vereceğinden korkarsa yılan ve akrep öldürmek mutlak surette mekruh değildir. Çünkü buradaki emir ibâha içindir. Öldürmek bizim menfaatimizedir. O halde ak yılanı öldürmemek evlâdır. Zira eziyet vereceğinden korkulur.

«Mutlak surette» ifâdesinden murad: En açık mânâsına göre velev ki amel-i kesir ile olsun mekruh değildir demektir. Lâkin Halebî bununla namazın bozulacağını sahih bulmuştur.
İZAH
Namaz dışında âyet ve sureleri ve tesbihleri el ile saymak mekruh değildir. Zahir rivâye budur. Esah olan kavil budur. Bazıları bunu mekruh saymışlardır. Nehir. Birinci kavlin (yanı mekruh olmadığının) delili Tirmizî'nin Yüseyre'den rivâyet ettiği şu hadistir.
Yüseyre : Bize Rasûlüllah (s.a.v.): Tesbih ve takdise dikkat edin! Onları parmak uçlarınızı yumarak sayın! çünkü bunlar sorguya çekilecek ve konuşturulacaklardır. Gâfil olmayın ki rahmeti unutmayasınız! buyurdu.» demiştir. Tamamı Hılye'dedir.
Nevevî «bu hadisin isnâdı güzeldir.» demiştir. Parmak uçlarını yummak hususunda Bahır'da şöyle denilmiştir: «Parmak uçlarını yummaya veya kalbden tesbih saymaya gelince: Bu bilittifak mekruh değildir. Dil ile saymak ise bılittifak namazı bozar.» Bazıları huşûu bozar diyerek kalbden tesbih saymanın mekruh olduğunu söylemişlerse de bunun söz götürdüğü açıktır. Nitekim Hılye'de beyân olunmuştur.
Riyâ olmamak şartiyle tesbih edinmekte bais yoktur. Tesbihin Arabçası misbaha yahud sübhadır. Sübhanın şeriatta meşhur olan mânâsı nâfile namazdır.
El Müğrip nâm eserde: «Çünkü nâfile namazda tesbih edilir.» denilmiştir. Tesbih edinmenin câiz olduğuna delil Ebû Davud, Tirmizî, Nesâî, İbn Hıbbân ve Hakim'in Said bin Ebi Vakkas'tan rivâyet ettikleri ve Hakim'in: «isnâdı sahihtir.» dediği şu hadistir: «Said bin Ebi Vakkas'ı Rasûlüllah (s.a.v.) ile birlikte bir kadının yanına girmiş. Kadının önünde çekirdekler veya çakıl taşları varmış. Bunlarla tesbih çekiyormuş. Rasûlüllah (s.â.v.): Sana bundan daha kolayını yahud daha faziletlisini söyleyeyim, buyurmuş ve: Subhanellah: adede ma haleka fis-semâi. Ve subhanellahi adede mahaleka fil'erdi. Ve Subhanellahi adeda ma beyne zâlik. Ve Subhanellahi adede mâ hüve hâlik. Vel hamdülillahi misle zâlik. Vellâhu ekber misle zolik. Velâ ilâhe illellah misle zâlikvelâ hâvle velâ kuvvete İllâ billâh misle zâlik demiştir.» .
Gökte yaratılanların sayısınca Allah'ı tenzih ederim. Yerde yaratılanların sayısınca Allah'ı tenzihederim. Yerle göklerin arasındakilerin sayısınca Allah'ı tenzih ederim. Allah'ı yarattıklarının sayısınca tenzih ederim. Bir bu kadarda Allah'a hamd eder; bir bu kadar da Allah'a ekber derim. Bir misli de Allah'dan başka ilah yoktur. Bir misli de kuvvet ve kudret ancak Allah ile olur, derim.
Yani kadını tesbih çekmekten nehiy etmemiş: sâdece ona daha kolayını veya dâha efdalini göstermiştir. Mekruh olsa elbet de nehiy buyururdu. Tesbih çekmek de bu hadisin ifâde ettiğinden fazla bir şey ifade etmez. Yalnız çekirdeklerin ipliğe dizilmesi kalır. Böyle bir şeyin ise men etmek için bir tesiri yoktur. Gerçekten tesbih yapmak ve tesbih çekmek sofiyeden ve başkalarından nakl edilmiştir. Ancak buna bir riyâ ve gösteriş terettüp ederse o zaman bir diyeceğimiz yoktur. Bu hadisî şerif dahi bu hususi zikrin mücerret zikirden efdal olduğuna delalet etmektedir. Velev ki birazcık tekrar etmiş olsun. Hılye ve Bahır'da böyle denilmiştir.
Yılan ve Akrep öldürmenin mekruh olmadığına delil Buhari vs Müslim'in rivâyet ettikleri: «Namazda iki siyahi yani yılanla akrebi öldürün!» hadisidir. Nehir. bit ve pire öldürme meselesi ise, aşağıda gelecektir. Yılan ve akrebin eziyet vermesinden korkulmazsa öldürülmeleri mekruh olur. Nihaye.
Bahır'da Hılye'den naklen: «Akrebi sol ayakkabı ile öldürmek mümkün ise onunla öldürmek müstehabtır. Zira ebu Davud hadisi bu şekilde rivayet edilmiştir. Yılanda ona kıyas olunur» denilmiştir.
«Çünkü buradaki emir ibaha içindir» ifadesi «Öldürülmeleri emir edilmişken neden onları öldürmek müstehap olmasın?» sualine cevaptır. T. O halde ak yılanı öldürmemek evlâdır. Eziyet vereceğinden korkulan yılan dümdüz giden ak yılandır. Çünkü cinnidir. Rasûlüllah (s.a.v.) «Kar açizgili yılanla engerek yılanını öldürün! Ama sakın ak yılanı öldürmeyin! Çünkü o cinlerdendir» buyurmuştur. Nitekim Muhit'ta da böyle denilmiştir.
Tahavi diyor ki «Bunların hepsini öldürmekte beis yoktur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ümmetinin evlerine girmemek için cinlerden söz almıştır. Girerlerse sözlerini bozmuş olurlar. Binaenaleyh zimmetleri kalmaz. Evla olan özür dileyip uyarmak ve «Allah'ın izniyle geri dön!» demektir söz dinlenmezse öldürülür»
Bahır'da bildirildiğine göre bu sözden murad: Namaz dışında uyarmaktır. Hılye sâhibi şunları söylemiştir. «Tahtavî'ye bir çok ulema muvafakat etmiştir. Bunların sonuncusu üstadımız (yani ibn Hümâm) dır. O şöyle demiştir: «Doğrusu öldürmenin helâl olduğu sübût bulmuştur. Ancak evlâ olan, üzerinde cin alâmeti olan yılanı öldürmemektir. Bu haram olduğu için değil, cinlerden gelecek bir zararı def etmek içindir.» «En açık mânâsına göre» tabirini imam Serahsi'de kullanmış: «çünkü bu namaz kılana veril bir ruhsattır. Binaenaleyh abdesti bozulduktan sonra yürümek gibidir.» demiştir. Bahır. Halebî ise namazın bozulacağını sahih bulmuş ve kemâl bin

Hümâm'a tabi olarak şunları söylemiştir: «Anlaşıldığına göre hak olan bozulmasıdır. Öldürme emri namazın sahih olmasını, icap etmez. Nitekim korku namazında da öyledir. Belki böyle yerlerdeki emir yapılmasının mubah olduğunu bildirmek içindir. Velev ki namazı bozar olsun.» Hılye, Bahır ve nehir sâhipleriKemâl b. Humâm'ın sözünü nakil ile kabul etmişlerdir ve «Serahsî'nin sözünü Nihaye sahibi red etmiştir. Çünkü umumiyetle camii sağir şerhlerini ve Şeyh-ul-İslâm'ın Mebsut'unu rivâyet edenlerin kabul ettikleri amel-i kesir mubah değildir. Sözüne muhaliftir.» demişlerdir.

METİN

Oturan veya ayakta duran bir kimsenin sırtına karşı namaz kılmak mekruh değildir. Velev ki konuşur olsun. Ancak konuşması sebebiyle yanılmaktan korkulursa mekruh olur. Mushafa veya kılıca karşı namaz kılmak mutlak surette, mum ve kandile karşı yanar vaziyette ve keza yanan ateşe karşı kılmak mekruh değildir. Zira mecûsiler ancak kor halindeki ateşe taparlar. Yanan ateşe tapmazlar. Künye Üzerinde resimler bulunan yaygının resimlerine secde etmemek şartiyle üstünde namaz kılmak mekruh değildir. Sebebi evvelce geçti.

İZAH

Musannıfın «oturan kimsenin sırtına karşı» diye kayıtlaması yüzünden ihtiraz içindir. Çünkü evvelce geçtiği vecihle yüzüne karşı namaz kılmak mekruhtur. «Velev ki konuşur olsun.» İfadesi konuşmazsa evleviyetle mekruh olmadığına işarettir. Münye şerhinde beyân olunduğuna göre bu ifade ile «konuşanların ve keza uyuyanların huzurunda namaz kılmak mekruhtur.» diyenlerin sözü red edilmiştir. Rasûlüllah (s.a.v.)'den rivâyet olunan: «Uyuyan ve konuşan kimsenin arkasında namaz kılmayın!» hadisi zaiftir. Sahih rivâyetle nakl edilen bir hadiste hazreti Âişe (r.a.) şöyle demiştir:

«Rasûlüllah (s.a.v.) bütün gece namazlarını kılarken ben onunla kıble arasında bulunurdum. Vitir namazını kılacağı vakit beni uyandırır; Ben de vitiri kılardım.» Bu hadisi Buhari ile Müslim rivâyet etmişlerdir. Hadisi şerif Hazreti Âişe'nin Uykuda olmasını iktiza etmektedir. Gerçi Bezzar'ın Müsnedinde: «Rasûlüllah (s.a.v.): «Ben uyuyanlarla konuşanlara karşı namaz kılmaktan nehiy olundum» buyurmuştur. Deniliyorsa da o hadis sesle konuştukları ve bundan yanılır veya meşgul olur diye korkulduğu zamana haml edildiği gibi uyuyanlar hakkında da güldürecek bir hal zuhur edeceğinden korkulduğu zamana haml edilmiştir.

Mushafa veya kılıca karşı namaz kılmak mutlak surette mekruh değildir. Yani divarda asılı olsun olmasın câizdir. Musannıf bu sözü ile Kenz sâhibinin ve başkalarının «asılı mushaf veya kılıca karşı» demelerinin ihtirazı bir kayıt olmadığına işaret etmiştir.

Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Kerahet bulunmamasının vechi şudur: Bazı şeylere karşı namaz kılmanın mekruh olması onlara tapanlara benzemek olduğu içindir. Mushaf ile kılıca ise tapan kimse yoktur. Kitap ehlinin mushafa karşı dönmesi ona tapmak için değil, ondan okumak içindir. Ebû Hanife'ye göre okumak için dahi mushafa karşı durmak mekruhtur. Onun için asılı diye kayıtlanmıştır. Kılıcın harp âleti olması Allah Teâlâya niyaz haline münâsibtir. Çünkü niyaz ve dua hâli nefis ve şeytanla muharebe halidir. Bundan dolayı ona mihrab denilmiştir.»

Yanan mum ve kandile karşı namaz kılmak mekruh değildir. Gayet-ül-Beyan'da da bildirildiğine göre tercih edilen kavl mekruh olmamasıdır.

Mum ve kandiller iki tarafta olursa bilittifak mekruh olmaması icap eder. Nitekim ramazan gecelerinde âdet budur. Bahır. Yani bu imam hakkında böyledir. Ama cemâattan bunlara karşı duranlara kerahet vardır. Remli.

Şarihin: «Zira mecusiler ancak kor halinde ki ateşe taparlar.» sözü mum, kandil ve ateşin illetidir. T. Bu mesele Kınye'nin kerâhet bahsinde şu sözlerle beyan edilmiştir: «Sahih kavle göre önünde mum veya kandil varken onlara karşı namaz kılmak mekruh değildir. Çünkü bunlara kimse tapmaz. Mecûsiler kora taparlar; yanan ateşe tapmazlar. Hatta yanan ateşe karşı namaz kılmanın mekruh olmadığını söyleyenler bile vardır.» Bu ibâreden anlaşıldığına göre yanan ateşten murad: Alevi olandır. Lâkin İnâye'de: «Bazıları mum veya kandile karşı namaz kılmanın mekruh olduğunu söylemişlerdir. Nitekim önünde ocak bulunur da içinde kor veya yanan ateş olursa hüküm budur. zâhirine bakılırsa yanan ateşte kerâhet bilittifaktır. Nitekim korda da öyledir.» Teemmül et! «Sebebi evvelce geçti;» yani bunlar hakir şeylerdir. H.

METİN

FER'İ MESELELER: Elbisesine sımsıkı sarınmak. başını sarıp tepesini açık bırakmak, ağzını burnunu örtmek. şiddetle öksürmek ve özürsüz her amel kalil mekruhtur. Meselâ: Eziyet vermeden bit öldürmek her sünnet ve müstehabı terk etmek, kucağında çocuk taşımak böyledir. Bu babta varid olan hadis «şüphesiz namazda meşguliyet vardır.» Hadisiyle nesh edilmiştir.

İZAH

Elbisesine sımsıkı sarınmak elini çıkaracak yer bırakmamak şartiyle tepeden tırnağa ona bürünmekle olur. Bazıları gömleksiz olarak bir elbiseye sarınmaktır. demişlerdir. Zeyleî'nin

beyanına göre bu Yahudîlerin piştemal sarınmasıdır. Ta'lilin zâhirinden buradaki nehyin kerahet-i tahrimiye ifâde ettiği anlaşılıyor. Nitekim benzerlerinde de öyle olduğu evvelce geçmişti.
Başını sarıp tepesini açmaya Arabça'da İ'ticar denir. Peygamber (s.av.) bunu yasak etmiştir. Bazılarına göre i'ticar sıcaktan veya soğuktan korunmak yahud büyüklenmek için sarığını boş örtüsü gibi sararak burnunu örtmektir. İmdâd.
Yukarıda geçen sebepten dolayı bunun keraheti dahi tahrimidir. Namazda ağzını burnunu örtmeye de Arabça'da telessüm denir. Zeyleî'nin beyânına göre bunu ateşe taparken mecûsiler yaparlarmış. Tahtavî Ebu-s' Suud'dan bunun kerahet-ı tahrimiye ile mekruh olduğunu nakl etmiştir.
Özürsüz şiddetle öksürmenin hükmü bütün tafsilatında âdi öksürük gibidir. Nitekim Münye şerhinde beyân edilmiştir. Yani özürsüz olur da bundan iki veya daha fazla harf meydana gelirse namazı bozar. Bazı nushalarda bunun yerinde yüzük takınmaktan bahis edilmiştir. Bundan maksat namazda az bir fiil ile parmağına yüzük takmaktır. Namazda az fiil ile çok fiil arasındaki fark evvelce geçmişti.
Namazda bit öldürmek hususunda nehir sahibi şunları söylemiştir: «İmam A'zam'a göre bit öldürmek mekruhtur. imam Muhammed: Bence öldürmek daha eyidir. demiştir. Namaz kılan bunların hangisini yapsa beis yoktur. İhtimal imam A'zam'a kehlenin kanı eline veya elbisesine sıçramasın diye onu gömmeyi tercih etmiştir. Velev ki öldürmekte beis olmasın. Bu izahat bit veemsali fiilen eziyet verdiğine göredir. Eziyet vermezse fazlası şöyle dursun bili almak bile mekruhtur. Bütün bunlar mescid dışında olduğuna göredir. Mescid içinde ise eziyet vermek şartiyle öldürmekte beis yoktur. Mescid içinde biti yere gömmek veya başka bir suretle üzerinden atmak doğru değildir. Meğer ki namazdan çıktıktan sonra onu bulacağını aklı kesmiş olsun. Böylece imam A'zam'dan yukarıda nakl ettiğimiz: Mescidden başka bir yerde namaz kılarken biti yere gömer. Sözü ile yine ondan nakl edilen: Biti mescidde gömerse isâet etmiş olur. Sözünün arası bulunmuş olur.»
İmdâd nâm eserde Suyutî'nin Yenbûundan naklen şöyle denilmiştir: «İbn İmad'dan rivâyet edildiğine göre mescide ölü bit atmak haramdır, çünkü pistir. Diri atılırsa Malikilerin kitablarında hüküm yine böyledir. Zira hayvanı açlıkla azap etmektir. Pire böyle değildir. Çünkü o toprak yer. Bu izaha göre diri kehleyi mescidden başka bir yere atmak dahi haram olur. Bizim kitablarımızda açıklandığına göre Kehlenin derisini mescide atmak câiz değildir.»
Ben derim ki: Anlaşılan burada illet mescide saygı göstermektir. Yoksa mezhebimizde açıklandığına göre akar kanı olmayan bir hayvan suda ölürse onu pislemez.
Sünnet biri sünneti hüdâ diğeri sünneti zevâid olmak üzere iki kısımdır. Sünnet-i Hüdâdan murad: Sünnet-i müekkededir. Sünneti zevâid dahi müstehabtan başkadır. Müstehap mendûp olan şeydir. yahud müstehapla (mendûp da iki ayrı kısımdırlar. Bunlara do sünnet denildiği olmuştur. Biz bütün bunların tahkikini abdestin sünnetleri bahsinde yapmıştık. Bahır sahibi resimli yaygıdan bahis ederken şunları söylemiştir: «Hâsılı sünnet kuvvetli olan müekkede ise terkinin kerahet tahrimiye ile mekruh olması uzak görülmez. Sünnet-i gayri müekkede olursa onun terki keraheti tenzihiye ile mekruhtur. Müstehap veya menduba gelince: Onun terki hiç mekruh olmamak gerekir. Çünkü ulema: Kurban bayramı günü evvela kurbanından yemek müstehaptır. Ama başkasından yemekte mekruh değildir. demişlerdir. Şu halde müstehabı terk etmekten kerahetin sabit olması lazım gelmez Şu kadar var ki ulemanın: «Keraheti tenzihiye ile mekruhun yeri evlânın hilafıdır.» Sözleri müşkil kalır. Şübhesiz kı müstehabı terk etmek evlanın hilâfıdır.»
Ben derim ki: Lâkin bahır sahibi bayram namazı bahsinin kurban etinden yemek meselesinde müstehabı terk etmekten kerahetin sabit olması lazım gelmeyeceğini, zira bunun için mutlaka hususi delil gerektiğini açıklamıştır. Usul fıkıh kitaplarından tahrirde buna işaretle: «Evlânın hilâfı demek hakkında nehiy sigası bulunmayan demektir. Meselâ: Kuşluk namazını terk etmek böyledir. Kerahet tenzihiye ile mekruh bunun hilâfınadır» denilmiştir. Öyle anlaşılıyor ki evlânın hilâfı umumi bir mana ifâde etmektedir. Her kerahati tenzihiye evlâdının hilâfıdır. Fakat aksi yoktur. Çünkü evlânın hilâfı bozan mekruh olmayabilir. Meselâ: Kuşluk namazını terk etmekte olduğu gibi hususi delil bulunmadığı zaman böyledir. Bu suretle anlaşılır ki, müstehabın terki evlânın hilâfına raci olmasından mekruh olması lazım gelmez. Mekruh ancak hususi bir nehiy ile sabit olur. Zira kerahet şer'î bir hükümdür. Onun mutlaka bir delili olması lazımdır. A L L A H U âlem.
Hacet yokken namazda çocuğu kucağa almak mekruhtur. Bu babta varid olan hadis nesh edilmiştir. Bu ifâde bir suale cevaptır. Suâl şudur:
Sahihaynda ve diğer hadis kitablarında hazreti ebû Katâde'den rivâyet olunduğuna göre Peygamber (s.a.v.) kızının kızı ümâme binti Zeyneb'i namazda kucağına alır; secde ettiği zaman bırakırmış, ayağa kalktığında tekrar kucağına alırmış. Şu halde namazda çocuğu kucağına almak

nasıl mekruh olabilir?
Bu suale bir kaç vecihle cevap verilmiştir. Bunlardan biri şârihin verdiği cevaptır ki, o da nesh edilmiş olmasıdır. Fakat bu cevap red edilmiştir. Çünkü «şübhesiz namazda meşguliyet vardır.» Hadisi hicretten evvel vârid olmuştur. Ümame kıssası ise hicretten sonradır. (yani nesh iddiası doğru değildir.)
İkinci bir cevap Bedâyi'de zikir edilendir. Buna göre Peygamber (s.a.v.) çocuğu kucağına alması ihtiyaçtan dolayı idi. O anda çocuğa bakacak kimse yoktu. Mekruh sayılmaması bundan idi. Yahud bunun namazı bozmadığını fiilen göstermek için çocuğu kucağına almıştı hâcetten dolayı böyle bir şeyi zamanımızda bizden birinin yapması da mekruh olmaz. Ama hâcet yokken yaparsa mekruh olur.
Muhakkık ulemadan İbn Emîr Hâcc hılye nâm eserinde bu mesele üzerinde uzun uzadıya beyanatta bulunmuş; sonra şunları söylemiştir: «Rasûlüllah (s.a.v.)'in bunu yapması meşru olduğunu fiilen göstermek içindir. Doğrusu budur ki, Nevevî'nin de dediği gibi bundan dönülmez. Zira bazılarının bildirdiğine göre fiilen beyan kavlen beyandan daha kuvvetlidir. Rasûlüllah (s.a.v.) bunun câiz olduğunu fiilen beyân etmiştir. Bu beyânın zımnında şunlar da vardır.
İnsan temizdir. İçindeki pislik afv edilmiştir. Çünkü maderindedir. Çocukların elbise ve bedenleri pislikleri tahakkuk etmedikçe temizdirler. Namazda işlenen fiiller peşi peşine olmazsa namazı bozmazlar. «Az fiil hiç de bozmaz. ilh...» Tamamı Hılye'dedir.
T E T İ M M E : Bunlardan maada bazı mekruhlar daha vardır ki onları Münye ve Nur-ul-İzah sâhipleri ile başkaları zikir etmişlerdir. Bazıları şunlardır:
Kalbi meşgul edip huşuu bozacak ziynet, oyun, eğlence gibi şeylerin yanında namaz kılmak mekruhtur. Onun için canının çektiği bir yiyecek geldiğinde namaza durmak mekruh sayılmıştır. Hac bahsinde Kıran babından az önce gelecektir ki, namaz kılan kimsenin ayakkabı gibi eşyasını arkasına koymak mekruhtur. Çünkü kalbini meşgul eder. Mekruhlardan bazılarını da Hazâin sâhibi şöyle beyan etmiştir. «Namazda ağzını burnunu örtmek. namaza koşarak gitmek farz namazda özrü yokken duvara veya sopaya dayanmak mekruhtur. Esah kavle göre nâfile namazda mekruh değildir.
Rükua giderken ve rükudan doğrulurken ellerini kaldırmakda mekruhtur. Bunun namazı bozduğunu söyleyen olmuşsada bu kavil şâzdır. Kırâatı rukûda tamamlamak, kıyâm halinden başka yerlerde kur'an okumak, başını imamdan evvel secdeye koyup ondan önce kaldırmak, kabristan ve hamam gibi pis bilinen yerlerde namaz kılmak da mekruhtur. Ancak bir tarafını yıkayıp da orada kılarsa, kıldığı yerde sûret bulunmazsa yahud elbise çıkarılan yerde kılarsa veya kabristandanamaz kılmak için hazırlanmış bir yer bulunup içinde kabir ve pislik bulunmazsa namaz kılmakta bir beis yoktur. Nitekim Hâniye'de de böyle denilmiştir.» Bu bahsin tamamı namazın mekruh vakitleri bahsinde geçmişti. Kuhistâni'de bildirildiğine göre kabre doğru namaz kılmak mekruh değildir. Ancak tamâmen önünde bulunur da huşu ile kıldığı takdirde kabir gözüne ilişirse o zaman mekruh olur. Nitekim muzmeratın cenazeler bahsinde de böyle denilmiştir.
METİN
Yılan öldürmek, hayvanı kaçırmak, tencere taşmak, kendinin veya başkasının bir dirhem kıymetinde ki malı zayi olmak gibi sebeplerle namazı bozmak mubahtır. Büyük veya küçük abdest sıkıştırdığı için vaktin çıkacağından yahud cemâatı kaçıracağından korkmazsa ulemanın hilâfından çıkmak için namazı bozmak müstehabtır. Başı darda olan, boğulan ve yanan bir kimseyi kurtarmak için namazı bozmak vaciptir. Anne ve babasından birinin yardım dilemeksizin seslenmesi için ancak nâfile namaz bozulabilir. Anne ve babadan biri o kimsenin namazda olduğunu bilirse ona icabet etmemekte bir beis yoktur. Bilmezse icabet eder.
İZAH
Namazı bozmayı mubah kılan sebeplerle farz namaz dahi bozulabilir. Nitekim İmdâd nâm eserde beyan edilmiştir. Yılan öldürmekten murad amel-i kesir ile öldürmektir. Zira evvelce geçtiği vecihle bununla sahih kavle göre namaz bozulur. Hayvanın kaçması namazı bozmayı mubah kıldığı gibi sürüye kurt hücûm edeceğinden korkmak da mubah kılar. Bunu Nur-ul-İzah sahibi söylemiştir. Rahmetî'nin beyânına göre tencerenin taşması ondan sonra zikir edilen dirhem miktarı malın elden gitmesiyle mukayyettir. Bu hususta tenceredeki yemeğin kendine veya başkasına aid olması müsâvidir Dirhem miktarı hakkında mecma-ar-Rivâyet'te: «Çünkü daha azı ehemmiyetsizdir.
«Onun sebebiyle namaz bozulmaz.» denilmiştir. Lâkin Muhit'in kefâlet bahsinde şöyle denilmektedir: «Bir dânak (1/6 dirhem) sebebiyle insan hapis olunur Namazın bozulması ise evleviyette kalır.
Bu hüküm başkasının malı hakkındadır. Kendi malı ise namazı bozamaz. Esah olan her ikisinde bozmanın caiz olmasıdır.» Meselenin tamamı İmdât'tadır. Feth-ul-Kadir sahibi dirhemle takyidi

tercih etmiştir.
Şârih büyük ve küçük abdest Sıkıştırdığı zaman namazı bozmanın müstehap olduğunu söylüyor. Mevahıb-ur-Rahman ile Nur-ul-İzah'da da böyle denilmiştir. Lâkin bu hüküm evvelce Hazâin'den ve Münye şerhinden nakl ettiklerimize muhaliftir. O kitablarda: «Eğer böyle ise yani kalbini namazdan meşgul eder ve huşuğuna mânı olursa bu takdirde namazı tamamlarsa günahkar olur. Çünkü keraheti tahrimiye ile edâ etmiş olur.» denilmektedir. Bunun muktezası ise namazı bozmanın müstehâp değil, vâcip olmasıdır. Yukarıda gecen: «Allah'a ve son güne imam eden bir kimseye küçük abdesti sıkıştırırken hafiflemedikçe namaz kılmak helâl olmaz.» Hadisi de buna delalet eder. Meğer ki buradaki meşgul etmeyen hale yorulmuş ola. Fakat zâhire göre bu namazı bozmaya cevaz teşkil edemez Sonra gördüm ki. Şurunbulâli burada olduğu gibi bozmanın mendûp olduğunusöyledikten sonra: «Hadisin hükmü bozmayı icap eder.» demiştir. Vaktin çıkacağından yahud cemâatı kaçıracağından korkmamak şartiyle ulemanın hilâfından çıkmak için namazı bozmak müstehabtır.
Bu hususta Hazâin'in ifâdesi şöyledir: «Namaza mâni olmayan pisliği gidermek için namazı bozmak müstehaptır. Çünkü ulemanın hilâfından çıkmak müstehaptır.» Buradaki, ifade daha umumidir. Zira yabancı bir kadının dokunması gibi şeylere de şâmildir. Vaktin çıkacağından veya cemâatı kaçıracağından korkmamak şartı bu meseleye aiddir. Büyük ve küçük abdest sıkıştırdığı vakit ise Münye şerhinden nakl ettiğimiz vecihle cemâatı kaçırsa bile namazı bozar. Doğrusu budur Nitekim dirhem miktarı pisliği yıkamak için de namazı bozar.
Başı darda olan bir kimse gerek namaz kılandan yardım istesin, gerekse kimseyi tayin etmeden imdat dilesin namaz kılanın kurtarmağa gücü yeterse namazı bozması vacibtir. Tahtavî'nin beyânına göre burada ki vacip tabirinden maksad farzdır. Âmânın kuyuya yuvarlanmasından korkmak da böyledir Kuyuya düşeceğine kanaat getirirse namazı bozması icap eder. İmdâd.
Anne ve babalardan murad ne kadar yukarıya gitseler bile usuldür bunlar yardım istemeksizin seslenirlerse forz namazı bozmak câiz değildir. Tahtavî: «Bu ibârenin zâhirine bakılırsa sâdece icâbet vacip olmadığı anlaşılır. Binâenaleyh mendûp ve câiz kalmasına mâni değildir.» diyor.
Ben derim ki: Lâkin Feth-ul-Kadir'den anlaşılan câiz olmamaktır. Nitekim İmdâd sahibide: «Yardım istemeksizin anne ve babasından birinin seslenmesi sebebiyle namazı bozmak câiz değildir. Çünkü namazı bozmak ancak bir zaruret dolayısıyle câiz olur.» diyerek bunu açıklamıştır. Tahtavî'de şunu söylemiştir: «Bu hüküm farz namaz hakkındadır. Nafile namazda bulunur da anne ve babası namazda olduğunu bildiği halde seslenirse icâbet etmemesinde bir beis yoktur. Namazda olduğunu bilmezse icâbet eder.»
Nâfile namazda ise ana baba yardım istemese bile seslenince namazı bozup icâbet etmek vacip olur. Çünkü Beni İsrâil'in âbidi, icâbeti terk ettiği için zem olunmuştur.
Peygamber (s.a.v.): «Fakih olsa annesine icâbet ederdi.» Mânâsında bir hadis söylemiştir. Bu hüküm namazda olduğunu bilmediğine göredir. Bilirse icabet vacip değildir; Lâkin evlâdır. Nitekim «Beis Yoktur.» ifâdesinden de bu anlaşılır ama şöyle denilebilir:
«Burada beis yoktur sözü, icabet etmezse beis vardır; ve âsillik olur. Mânâsı tevehhüm edilirse onu def etmek içindir: Binaenaleyh icabet evlâdır manasını ifâde etmez.;) Bu meselenin tamamı farza yetişmek bâbında gelecektir.
METİN
Helâda bile olsa avret yerini kıbleye çevirmek tahrimen mekruhtur. Esah kavle göre kıbleye arkasını dönmekde öyledir. Nitekim bâliğ bir kimsenin bir çocuğu kıbleye karşı çişine tutması ve kezâ uyurken veya başka bir halde ayaklarını kıbleye doğru kasden uzatmak da mekruhtur. Çünkü terbiyesizliktir. Bunu Molla Bâkir söylemiştir ayaklarını mushafa veya şer'i kitaplardan birine karşıuzatmak da mekruhtur. Meğer ki hizâsına gelen yerden yumsekte ola. Bu tâkdirde kerahet olmadığını Kemâl söylemiştir. Nitekim mescidin kapusunu kapamakta mekruhtur. Ancak eşyasının çalınacağından korkarsa mekruh değildir. Bununla fetva verilir. Mescidin üzerinde cinsi münasebette bulunmak, büyük ve küçük abdestini bozmak keraheti tahrimiye ile mekruhtur. Çünkü gök yüzüne kadar mesciddir. Özürsüz mescidi yol edinmek de mekruhtur Kınye sâhibi bunu âdet haline getirenin fâsik sayılacağını açıklamıştır
İZAH
Musannıf namazın içindeki mekruhları bitirince namaz dışında onun tabilerinden olan yerlerdeki mekruhların beyânına başlamıştır. Bahır.
Helâda bile olsa avret yerini kıbleye karşı çevirmek tahrimen mekruhtur. Delili, altı hadis kitabında tahric edilen şu hadistir:
«Helâya gittiğiniz vakit kıbleye önünüzü ve arkanızı dönmeyin! Lâkin doğuya veya batıya dönün!» bundan dolayıdır ki, iki rivâyetin esah olanına göre kıbleye arka dönmenin keraheti önünü dönmek gibidir. Bahır.
«Avret yerini kıbleye çevirmek» tabiri erkek ve kadına şâmildir. Anlaşılıyor ki kıbleden murad

namazda olduğu gibi kıblenin bulunduğu taraftır. Yukarıda gecen hadisten anlaşılan da budur. «Avret yeri» diye kayıtlamak Şâfiilerin açıkladıklarını ifâde eder. Onlara göre bir kimse göğsü ile kıbleye dönerde avret yerini kıbleden çevirirse mekruh olmaz. Aksi bunun hilâfındadır. Nitekim istinca bahsinde arz etmiştik. Yine orada görmüştük ki mekruh olan büyük ve küçük abdest bozmak için kıbleye dönmektir. İstinca için dönmek tahrimen mekruh değildir. Nihâye'de bildirildiğine göre bir kimse kıbleye döndükten gafil olarak kazayı hâcete otururda sonra aklı başına gelirse beis yoktur. Lâkin kıbleden dönmeye imkan bulursa döner. Çünkü bu rahmetin muciblerindendir. Ama yapamazsa beis yoktur.
İstinca bahsinde ay ve güneşe karşı abdest bozmanında mekruh.olduğu geçmişti. Çünkü bunlar Allah'ın zâhir âyetlerindendir. Birde bunlarla birlikte melekler vardır. Nitekim Sirâc'da do böyle denilmiştir. Orada görmüştük ki, zâhire göre hususi nâs vârid olmadıkça bu babtaki kerâhet keraheti tenzihiyedir. Ve ayla güneşe karşı durmaktan maksat. bulundukları cihet veya ziyaları değil, kendileridir. Bütün bunlar orada geçmişti. Müracâat edebilirsin.
Bâliğ bir kimsenin çocuğu kıbleye karşı çişine tutmanın keraheti hakkında Tahtavî: «Zâhir olan kerahet tahrimiyedir.» demiştir. Çünkü çocuk bülûğa erdikten sonra fiili kendisine haram olacak bir şeyi ona yaptırmak bâliğ olan büyüklere haramdır. Onun içindir ki erkek çocuğa ipek elbise ve ziynet giydirmek. ona içki içirmek gibi şeyler babasına haramdır. Kıbleye ayak uzatmak meselesinde bir ayağın hükmüde iki ayak gibidir. Bu hususta çocuk da bâliğ hükmündedir. T.
«Kasten» tabirinden murad: Özür bulunmamaktır. Bir özürden dolayı veya unutarak uzatırsa kerahet yoktur. T. «Çünkü terbiyesizliktir.» ifâdesinden burada ki kerahetin tenzihi olduğu anlaşılıyor. Lâkin istinca bâbında Rahmetî'den naklen arz etmiştik ki, ileride görüleceği vecihle kıbleye karşı ayaklarını uzatan kimsenin şâhidliği kabul edilmez. Bu ise keraheti tahrimiye olmasınıiktiza eder. Kayıt edilmelidir.
«Meğer ki hizâsına gelen yerden yüksekte ola» ifâdesi mushafla şer'î kitablara mahsustur. Kıble ise yerden yedi kat göklere kadardır. Zâhirine bakılırsa buradaki yükseklik azda olsa kâfidir. T.
Ben derim ki: Yani örfen bir hizâda sayılmayacak kadardır. Bu uzaklık veya yakınlıkta birbirinden farklıdır. Zira uzakta az yüksek olmakla bir hizâda bulunmak ortadan kalkmaz. Zâhire bakılırsa çok uzakta mutlak surette kerahet yoktur.
Mescidin kapısını kapamak mekruhtur. Bu hususta Bahır'da şöyle denilmiştir: «Mekruh olması namaza mâni olmaya benzediğe içindir. Tealâ hazretleri: Allah'ın mescidlerinde isminin anılmasını men eden kimseden daha zâlim kim olabilir! buyurmuştur. Zamanımız müderrislerinden bazılarının mescidde ders okutmaya mâni olmasından cahilliği bununla anlaşılmıştır.» Meselenin tamamı Bahır'dadır. «Ancak eşyasının çalınacağından korkarsa mekruh değildir.» Bu ibâre «bizim zamanımızda» diye kayıtlamaktan daha güzeldir. (bazıları kayıtlamışlardır.) Çünkü meselenin esası zarar korkusudur. Zarar korkusu bizim zamanımızın bütün vakitlerinde sabit olursa namaz vakitlerinden maada her zaman mescidi kapamak mekruh olmaz. Hiç bir zaman için korku yoksa kapamakta mubah olmaz. Fetih ve İnâye'de de böyle denilmiştir. Mescidi kapamak hususunda tedbir mahalle halkına düşer. Çünkü mahalle halkı toplanarak birini mütevelli tayin ederlerse hâkım emir etmediği halde o kimse mütevelli olur. Bahır ve Nehir.
Mescidin üzerinde cinsi münasebette bulunmak keraheti tahrimiye ile mekruhtur. Fakat özürsüz mescid üzerinde yürümek Kâbe'den maada mescidlerde mekruh değildir. Çünkü ulema Kâbe'nin üzerinde namaz kılmanın mekruh olduğunu söylemişlerdir. Sonra gördüm ki Kuhistânî mescidin üzerine çıkmanın mekruh olduğunu Müfid'den nakl etmiş! bundan mescidin üzerinde namaz kılmanın da mekruh olması lazım gelir.
«Çünkü gök yüzüne kadar mesciddir.» sözü ondan önce beyân olunan cinsi münâsebet ve abdest bozmanın mekruh olmasına illettir. Zeyleî diyor ki: «Onun içindir ki, mescidin üzerinde bulunan bir kimsenin mescid içindeki imama uyması câizdir. Elverir ki imâmdan ileriye geçmesin. Mescidin üzerine çıkmakla itikaf bozulmaz. Cünüb, hayz ve nifaslının mescidin üzerinde durmaları helâl değildir. Bir kimse şu hâneye girmeyeceğim diye yemin ederde o hanenin terasında durursa yemini bozulur.»
Mescidin üstü gök yüzüne kadar mescid olduğu gibi altıda yerin altına kadar mesciddir. Nitekim Birî'de beyan edilmiştir. Şimdi şu kalır: Vakıf mescidin altına helâ yaptırırsa caiz olur mu olmaz mı? Nitekim Dımeşk'de ki mahalletü'şşahın mescidinde vardır. Bunu açık olarak bir yerde görmedim. Evet kitabımızın vakıf bahsinde metin olarak gelecektir ki. Vâkıf mescidin altına mescidin yararları için mahzen yaptırsa câiz olur.
Mescidi yol edinmek» ifâdesinde bir veya iki defa geçmekle fâsik olmayacağına işâret vardır. Onun için kınye'de «geçmeyi âdet edinirse» denilmiştir. Nehir. Kınye'de şöyle deniliyor: «Bir kimse mescide girerde ortasına vardığında pişman olursa bazılarına göre girdiği kapıdan çıkmaz; başkakapıdan çıkar. Bazıları: namazını kılar; sonra çıkmakta muhayyer dır. demişlerdir. Abdesti

yoksa işlediği sucu yok etmek için girdiği kapıdan çıkar. Diyenlerde olmuştur.» Bir özürden dolayı olursa mescidden geçmek caizdir. Ve her gün bir defo tahiyye mescid namazı kılar. Bunu Bahır sâhibi Hulâsa'dan nakl etmiştir. Yani mescide girmesi tekrar ederse bir defa tahiyye namazı kâfidir

METİN

Mescide pislik sokmak mekruhtur. Bu izaha göre mescidde pis yağ don kandil yakmak, pis çamurla sıvamak, küçük abdest bozmak. velev ki kop içine olsun kan aldırmak câiz değildir. Çocuklarla deliler çok pislik yaparlarsa kendilerini mescide sokmak haramdır. Aksi takdirde mekruh olmakla kalır.

Mescide giren kimsenin ayakkabılarına ve mestlerine dikkat etmesi gerekir. Bunlar ayağında iken namaz kılmak efdaldir. Bu söylenenler, içinde mescid bulunan bir evin üzerinde hatta içinde mekruh değildirler. Çünkü orası şer'an mescid değildir. Cenâze ve bayram namazı kılmak için yapılan namazgah imama uymanın caiz olması. hakkında mesciddir. Velev ki saflar birbirinden ayrılsın. Bu cemaata kolaylık olmak içindir. Başka bir şey hakkında mescid değildir. Nihâye'de bildirildiğine göre fetva bununla verilir. Binaenaleyh böyle bir namazgâha cünüb ve hayızlı kimselerin gir meleri helâldir. Orası mescid avlusu. tekke, medrese havz ve pazar mescidi gibidir. Yol ağzında ki mescid böyle değildir.

İZAH

Mescide pislik sokmak mekruhtur. Bu hususta Eşbah'da: «Pisleyeceğinden korkulan necaseti mescide sokmak mekruhtur.» denilmiştir. Bunun ifâde ettiği mânâ, pislik kuru olursa kerahet bulunmamaktır. Lâkin Fetevay-ı Hindiye'de bildirildiğine göre bedeninde pislik bulunan kimse mescide giremez.

Şârih'in «bu izâha göre» ifâdesini ziyade etmesi «pis yağdan kandil i!h...» sözleri eski ulemanın kitablarında açıklanmadığına işaret içindir. Bu hükmü ulemanın «mescide pislik sokmak câiz değildir.» Sözüne bina ederek allâme Kâsım vermiştir. Bununla allâme Kâsım ulemanın «pis yağdan kandil olur.» Sözlerini kayıtlamıştır, Nitekim Bahır'da beyân olunmuştur.

Pis çamurla mescidi sıvamak câiz değildir. Bu hususta Fetevâyı Hindiye'de şöyle denilmektedir: «Pis su ile karılan çamurla mescidi sıvamak mekruhtur. Fışkı ile karıştırmak bunun hilâfınadır. Çünkü bunda zaruret vardır. O da maksadın ancak bununla hâsıl olmasıdır. Sirâciye'de böyle denilmiştir.

Kan aldırmak meselesini Eşbah sahibi inceleyerek şöyle demiştir: «Kop içinde kan aldırmaya gelince: bunu bir yerde görmedim. Ama fark olmaması gerekir. Yani kan aldırmakla sidik orasında fark yoktur. Mescidde yellenmekde câiz değildir. Nitekim Eşbah'da beyan edilmiştir. Selef ulema bunda ihtilaf etmişlerdir. Bazıları beis olmadığını söylemiş: bir takımları: «Yellenmeğe ihtiyaç duyduğu vakit mescidden çıkar.» demişlerdir. Hamavî'nin Camii Sağir şerhinden nakline göre esaholanda budur.

Çocuklarla delileri mescide sokmamanın haram olması. Münzirî'nin rivâyet ettiği şu merfû hadisle sabittir: «Mescidlerinizi çocuklarınızdan, delilerinizden, alış verişinizden, gürültünüzden, kılıç kuşanmanızdan ve şer'i cezalarınızı tatbikten uzak tutun! Cuma günlerinde onları buhurlayın! kapılarına (matara)lar koyun!» Burada ki haramdan murad: Keraheti tahrimiyedir. Zira delili zannidir. Teâlâ hazretlerinin: «Evimi tavaf edenler için temizleyin diye emir ettik» âyeti kerimesine gelince: Burada temizlikten murad şirk amelleri olması muhtemeldir. Bu izâha göre «mekruhtur» Sözünden maksad keraheti tenzihiye olur.

Temiz ayakkabı ve mestle namaz kılmak yalın ayak kılmaktan efdaldir. bunun sebebi Yahudilere muhalefette bulunmaktır. Tatarhaniye. Bir hadisi şerifte: «Ayakkabılarınızla namaz kılın; Yahudilere benzemeyin!» buyurulmuştur. Bu hadisi Taberâni rivâyet etmiştir. Nitekim Cami-i sağir'de dahi sahih olduğuna işâret edilerek rivâyet olunmuştur. Bir çok Hanbelî imamları bu hadisten alarak ayakkabı ile namaz kılmanın sünnet olduğunu söylemişlerdir. Velev ki ayakkabılarla sokaklarda yürümüş olsun. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ve eshâbı kiramı Medine sokaklarında ayakkabı ile dolaşır; sonra onlarla namaz kılarlardı.

Ben derim ki: Lâkin ayakkabılarıyla mescidin halılarını kirletmekten korkarsa temiz bile olsalar onları çıkarmak gerekir. Peygamberimizin mescidi onun zamanında çakıl ile döşeli idi. Şimdi öyle değildir. İhtimal Umdet-ül-Müftîde «ayakkabıyla mescide girmek edebsizliktir.» denilmesi buna haml edilir.

«Bu söylenenler yani cinsi münasebet, büyük ve küçük abdest bozmak» içinde mescid bulunan bir evin üzerinde hatta içinde mekruh değildirler. Evin mescidi, mihrab yapılarak sünnet ve nâfile namazlar için tahsis edilen temizlenip kokulanan yerdir. Bu her müslümana menduptur. Nitekim Kirmâni ve başka kitablarda beyân edilmiştir. Böyle bir yerde abdest bozmak, içinde mushaf bulunan bir evin üzerinde bevl etmek gibidir. Ve mekruh değildir. Nitekim Cami Burhanı ve Mi'rac'da da böyle denilmiştir.

«Nihâye'de bildirildiğine göre fetva bununla verilir.» Nihaye'nin ibâresi şudur: «Fetva için tercih edilen kavil, bunun imama uymanın câiz olması hakkında mescid olmasıdır. ilh...» Lâkın Bahır'da şöyle denilmiştir. «Bunun zâhirine göre burada burada cinsi münasebet, küçük ve büyük abdest bozmak câizdir. Fakat bu sözün sakatlığı meydandadır. Çünkü evi yapan onu bunun için yapmamıştır. Binaenaleyh câiz olmamak icap eder. Velev ki biz mescid olmadığına hüküm edelim. Bunun fâidesi ancak kalan hükümlerde belli olur. Ve cünüp, hayızlı kimselerin girmesi helâl olur.»
Bu muhtar kavlin mukâbili Muhit sahibinin cenaze namazgâhında sahih kabul ettiği şu sözdür: «Namazgaha asla mescid hükmü verilemez.» Birde Tâc-ış-Şeria'nın sahih kabul ettiği «bayram namazgâhı sâir mescidler hükmündedir.» Sözüdür. Meselenin tamamı Şurunbilâliye'dedir. «Mescid avlusu» Mescide bitişik olup mescidle aralarında yol olmayan yerdir.
Zikir edilen hususatta yanı imama uymanın, cünüp ve emsalinin girmeleri câiz olmasında bu yer cenaze ve bayram namazgahı gibidir. Nitekim münye şerhinin sonunda beyân edilmiştir.
T E K K E : Sofiyenin fakirleri için yapılan meskendir. Buna ribata ve hankah da derler.
M E D R E S E : Talebenin yaşaması için yapılan yerdir. Medresenin müderrisi ve dershanesi vardır. Lâkin içinde mescidi bulunursa o mescidin hükmü sair mescidler gibidir. Kınye nâm kitabın vakıf bahsinde: «Medreselerde ki mescidler hakiki mescidlerdir. Zira onlarda namaz kılmaktan insanlar men olunmazlar. Medrese kapansa bile orada yaşayanlar mescidde cemâat olurlar.» denilmektedir.
Hâniye'de de şu ibâre vardır: «Bir hânenin içinde mescid bulunurda orada oturanlar, cemâatı mescidde namaz kılmaktan men etmezler ve hâne kapandığı takdirde kendileri mescidde cemâat olurlarsa o mescid cemâat mescididir. Alış verişin ve girmenin haram olması gibi sâir mescidlere verilen hükümler buna da verilir. Aksi takdirde cemâat mescidi olamaz. Velev ki içinde namaz kılmaktan kimseyi men etmesinler.»
Havz mescidinden murad: Havzın yanına yapılan sedirdir. O havzdan abdest alan kimse orada namaz kılar. H.
Pazar mescidi de çıkmaz sokaklara namaz kılmak için yapılan sedirlerdir. H. Tâcirlerin hanlarında yapılan sedirler bu kabildendir. Fakat yol ağızlarında ki mescidler bu hükûmde değildir.
Münye şerhinin sonlarında şöyle denilmektedir: «Yol ağızlarında ki sıradan cemâatı olmayan mescidler hakiki mescidler hükmündedirler. Yalnız içlerinde itikâfa girilmez.»
METİN
Mescidin mihrabından başka yerlerini kireç ve altun suyu ile kendi helâl malından nakışlamakta beis yoktur. Mihrabını nakışlamak mekruhtur. Çünkü namaz kılanı meşgul eder. İnce nakışlara ve benzerlerine özenmek bilhassa kıble divarında mekruhtur. Bunu Halebî söylemiştir. Müstebâ'nın haram bahsinde: «Bazıları mihrabta mekruhtur; tavanda ve arka taraflarda mekruh değildir. demişlerdir.» İbâresi vardır. Bu ta'lilin zâhirine bakılırsa mihrabtan murad kıble divarıdır. Bellenmelidir. Vakıf malı ile nakış câiz değildir; çünkü haramdır. Mütevelli nakış veya kireçle badana yaparsa öder. Ancak zâlimlerin tamaından korkulursa nakışlamakta beis yoktur. Kâfi. Ve ancak binâyı sağlamlaştırmak veya vâkif da öyle yaptığı için yapmış olursa câizdir. Çünkü halk: «Bu adam vakfı eski şekli ile tamir ediyor.» derler. Tamamı Bahırdadır.
İZAH
«Beis yoktur» tâbirinde Şems-ül-eimme'nin dediği gibi sevap olmadığına işâret vardır. O işi yapana başa baş kurtulmak yeter.
Nihâye'de dahi: «Çünkü beis yoktur sözü, müstehap (olan bu değil) başkası olduğuna delildir. Zira beis şiddet mânâsınadır.» denilmiştir. Onun için Hindiye'nin haram bahsinde muzmerattan naklen: «Fukaraya sarf etmek efdaldir. Fetvâ buna göredir.» denilmektedir.
Bazıları nakışın mekruh olduğunu söylemişlerdir. Çünkü (s.a.v.): «şübhesiz kıyâmet alametlerinden biride mescidlerin ziynetlenmesidir. ilh...» buyurmuştur. Bir takımları da müstehap olduğunu söylemişlerdir. Zira bunda mescide ta'zim vardır. Nakışın namaz kılanı meşgul etmesihuşûunu bozmakla olur. Secde yerine bakması gerekirken nakşa bakar. Halbuki Bedâyi'de namazın müstehapları bâbında açıklandığına göre namazda huşûu ve tevâzuu gerekir. namaz kılan nihâyet secde edeceği yere bakmalıdır. Kezâ Eşbah'da beyân edildiğine göre namazda huşuu müstehabtır. Bundan anlaşılıyor ki burada ki kerahet. kerahet tenzihiyedir. Anla!
Şârihin «özenmek mekruhtur.» Sözü metinde ki «nakışlamakta beis yoktur.» ifadesini tahsis etmektedir. Onun için Feth ul-kadir'de: «Bize göre bunda beis yoktur. Kerahetin haml edildiği yer ince nakışlara ve benzerlerine bilhassa mihrabta özenmektir.» denilmiştir. İnce nakışın benzerleri kıymetli ağaçlar kullanmak ve üstübeçle beyazlatmak gibi şeylerdir. T.
«Bu ta'lilin» yani çünkü namaz kılanı meşgul eder. Demesinin zâhirine bakılırsa mihrabtan

murad kıble divarıdır. Çünkü meşgul etme yalnız imama mahsus değildir. O safta bulunanların hepsini meşgul eder. Bundan dolayı fetevâi Hindiye'de:. «Bazı ulemamız mihrabı ve kıble divarını nakışlamayı mekruh görmüşlerdir. Çünkü namaz kılanın kalbini meşgul eder.» denilmiştir. Bu söz sağ ve sol divar hakkında da söylenebilir. Zira onlar da yakında olanları meşgul ederler.
Mescidi helâl olmayan mal ile nakışlamak mekruhtur. Tac-iş-şeria bu babta şöyle demektedir: «Ama bir kimse nakış için haram mal yahud sebebi haramla helâl karışık mal harcarsa mekruh olur. Çünkü A L L A H Teâlâ helâlden başkasını kabul etmez. Binaenaleyh onun evini kabul etmeyeceği bir şeyle kirletmek mekruh olur.» Şurunbulâli'ye. «Ancak zâlimlerin tamaından korkulursa nakışlamakta beis yoktur» Zâlimlerin tamaından korkmak elinde mescide ait malların toplanması ve mescidin tâmire ihtiyacı olmamasiyledir. (Zalimler bu mala göz dikebilirler) böyle olmasa öder. Nitekim Kuhistânî'de Nihâye'den naklen beyân edilmiştir. «Tamamı Bahır'dadır.» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Ulemanın mescidle kayıtlamaları. mescidden başkası ödeme icap ettiği içindir. Meğer ki gelir için hazırlamış olup ücret onunla artmış ola. Bu takdirde beis yoktur. Ulema mescid den içini kast etmişlerdir. Bu dışını ziynetlemenin mekruh olduğunu ifâde eder. Vakfın malından bunun mütevelliye mutlak surette caiz olmadığında şübhe yoktur. Çünkü bunda bir fayda yoktur. Bâhusus zamanımızda gördüğümüz gibi bununla hisse sahipleri mahrum edilmek istenirse aslâ fayda yoktur
METİN
FER'İ MESELELER: Dünyada en fazîletli mescid Mekke'nin sonra Medîne'nin, sonra Kudüs'ün sonra Kubâ'nın mescididir. Bundan sonra sıra ile en önce yapılan ondan sonra en büyük olan, daha sonra en yakın olan gelir. Bir kimsenin hocasının ders okuttuğu mescide ders veya hadis dinlemek için gitmesi bilittifak efdaldir. Mahallesinin mescidi de büyük camiden efdaldir. Sahih kavle göre Medine'nin mescidine katılan kısım ona fazîlet hususunda katılır. Evet, ilk yapılan kısmı aramak evlâdır. Molla AIînin Lübab-ül-Menâsik adlı eserinde beyân ettiğine göre ilk yapılan kısmı yüze yüz arşındır.
İZAH
Allâme Ahmed bin Ammad'ın teshil-ül-makâsıd adlı eserinde bildirildiğine göre yeryüzünde enfazîletli mescid Kâbe'dir. Çünkü Kâbe insanların ibadeti için binâ edilen ilk evdir. Sonra onu ihâta eden mescid gelir. Zira Mekke'nin en eski mescidi budur. Ondan sonra Medine'nin mescidi gelir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Benim şu mescidimde kılınan bir namaz başka mescidlerde kılınan bin namaza bedeldir. Bundan yalnız mescid-i Horam (Kâbe) müstesnâdır.» buyurmuştur. Burası kısaltılarak Hamavi'den alınmıştır. Bîrî'de beyân olunduğuna göre mezkûr katlamanın sahibi olan mescid-i haramdan murad ne olduğu hususunda ihtilâf edilmiştir. Bazıları haremin topraklarıdır. demiş; bir takımları Kâbe ve Hicir'dir; bazıları da Kâbe ve etrafı mesciddir demişlerdir. Nevevî kesin olarak bunu kabul etmiş ve: «Zahir olan budur.» demiştir. Şeyh Veliy yiddinin Irâkî: «Bu katlama Rasûlüllah (s.a.v.) zamanındaki mescide mahsus değildir. Belki mescid-i Haram'a yapılan bütün ilâvelere şâmildir. Hatta ulemamızca meşhur olduğuna göre bütün Mekke'ye ve hatta avı haram olan bütün haremine şâmildir. Nitekim Nevevî bunu sahihlemiştir.» diyor. Bu ifâde kısaltılarak alınmıştır.
T E N B İ H : Bu sevap katlaması farz namazlara mahsustur. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Birinizin evinde kıldığı namaz benim şu mescidimde ki namazından efdaldir. Ancak farz namaz müstesnâ!» buyurmuştur. Böyle olmasa bu hadisle birinci hadis arasında çelişme olurdu. Mâlikilerden ibn-i-Rüşd el-kavâid nâmındaki eserinde bunu ebû Hanife'den böyle rivâyet etmiştir. Nitekim Gayet-üs-surûcî'den naklen Hılye'de de böyle denilmiştir. Tamamı oradadır.
Medîne'nin mescidinden sonra sıra Kudüs'teki mescidi Aksâya gelir. Çünkü insanların uzak yerlerden ziyaretine geldikleri üç mescidin biri odur. Onun sevâbının katlandığı da nassan bildirilmiştir. Daha sonra Kubâ mescidi gelir. Zira ilk gününden itibaren takva üzerine binâ edilen mescid odur. Bundan sonra sıra ile en önce yapılan daha sonra en büyük ûlan gelir. Ecnas'tan naklen Hılye'de böyle denilmiştir. Bahır'da ise Kudüs'teki mescidi Aksâdan sonra mahalle camileri, sonra mahalle mescidleri. daha sonra cadde mescidleri zikir edilmiş ve: «Çünkü bunlar rutbe itibariyle daha hafiftir. Zira cadde mescidlerinin mâlum imam ve müezzinleri bulunmazsa onlarda kimse itikâfa girmez. Daha sonra evlerin mescidleri gelir. Çünkü bunlarda kadınlardan başkasının itikâfı câiz değildir.» denilmiştir. Kuhistani'de beyân edildiğine göre cadde mescidlerinden murad: Kırlarda ovalarda yapılan ve tayinli imamı müezzini olmayan mescidlerdir.
Hâsılı Kudüs'ten sonra büyük cemâatları olan büyük camiler gelir. Bunlarında Kubâ mescidi gibi önce yapılanları efdaldir. Sonra daha büyük yani cemâatı daha çok olanlar gelir. Daha sonrada sıra ile daha yakınlar gelir. Münye şerhinin sonunda Ecnâs'ın ibâresi nakl edildikten sonra şöyle denilmiştir: «Sonra evvel yapılan efdaldir. Çünkü hükmen öne geçmiştir. Meğer ki yeni yapılan

evine daha yakın ola. Bu daha fazîletlidir. Zira hem hakikaten hem hükmen öne geçmiştir. Vâkıat'ta'da böyle denilmiştir, Hâniye, Münyet-ül-müftü ve diğer kitablarda bildirildiğine göre önce yapılan mescid efdaldir. Öncelikte müsâvi olurlarsa yakın olan efdaldir. Bu iki hususta müsâvi olurlarda birinin cemâatı fazla ise namaza gidecek kimse kendisine uyulan bir fakih olduğutakdirde cemâatı az olan mescide gider. Tâki onun sebebiyle cemâatı çoğalsın. Böyle değilse muhayyerdir. Efdal olan, imamı daha fakih ve daha ehli takva olan mescidi tercih etmektir. Mahallesinin mescidi cemâatı azda olsa büyük cami'den efdaldir.
Velev ki büyüğünün cemâatı çok olsun.» İbâre kısaltılarak alınmıştır. Hasılı şudur: Önce yapılan mescidi yakın mescide tercih hususunda ihtilaf edilmiştir. Lâkin Hâniye'nin ibâresi: «Hânesinde mescid varsa daha evvel yapılan mescide gitmesi ilh...» şeklindedir. Bundan anlaşılıyor ki, bu tafsilât mahalle mescidi hakkındadır.
Hocasının ders okuttuğu mescide gitmek bilittifak efdaldir. Çünkü bunda hem namaz hem de ders dinleme fazileti vardır. T.
Mahalle mescidi büyük câmiden efdaldir. Bu hususta ki iki kavilden biri budur. Bu kavilleri kınye sahibi nakl etmiştir. İkinci kavil aksinedir. (yani cemâatı daha çok olan büyük cemi daha fazîletlidir.) Yukarıda görüldüğü vecihle kitabımızın burada tercih ettiği kavlı Münye şârihi kesinlikle kabul etmiştir. Musaffâ ve Hâniye sahipleri de ayni yolu takip etmişlerdir.
Hatta Hâniye'de: «Mahallesinin mescidinde müezzin yoksa oraya giderek ezan okur ve namaz kılar. Velev ki yalnız başına olsun, Çünkü mescidin o kimse üzerinde hakkı vardır. Onu öder.» denilmiştir.
Şârihin «sahih kavle göre ilh...» diyerek anlattığı meseleyi biz namazın şartları bâbında kıble bahsinden az evvel yeterince izah etmiştik. Oraya müracâat edebilirsin!
METİN
Mescidde dilenmek haram dilenciye para vermek ise mutlak surette mekruhtur. Bazıları cemâatın üzerinden adımlayarak geçerse mekruh olduğunu söylemişlerdir. Cami içinde kayıp arayıp sormak ve şiir okumak da mekruhtur. Yalnız içinde zikir bulunan şiir müstesnâdır. Yüksek sesle zikir yapmak da mekruhtur. Bu ancak fıkıh okuyanlara câizdir. Cami içinde abdest almak da mekruhtur. Meğer ki abdest almak için hazırlanmış bir yer olsun. Cami içersine ağaç dikmek de mekruhtur. Ancak su sızıntis.ını azaltmak gibi bir faydadan dolayı dikilebilir ve dikilen ağaç mescidin olur.
İZAH
Cami içersinde dilenciye para vermek mutlak surette mekruhtur. Bazıları cemâatın üzerinden adımlarsa mekruhtur. demişlerdir. Şârih haram helâl bahsinde yalnız bunu söylemekle yetinmiş ve: «Mescidde dilenen kimseye para vermek mekruhtur. Ancak cemâatın üzerinden adımlamazsa muhtar kavle göre mekruh olmaz. Çünkü hazreti Ali namazda iken yüzüğünü tasadduk etmiş; bunun üzerine ALLAH Teâlâ: Kendileri namazda iken zekâtı verirler. buyurarak onu medh ve senâda bulunmuştur.» demiştir. T. .
Hazreti Ali hâdisesi namazda dünya işi henüz câiz olduğu devirdedir. Sonra bu hüküm nesh edilmiştir.
Cami içinde kayıp mal arayıp sormak mekruhtur. Bir hadisi şerifte: «Mescidde birinin kayıp mal aradığını görürseniz, AIIah Teâlâ onu sona iade etmesin deyin!» buyurulmuştur.
Şiir okumakta mekruhtur. Bu hususta «ez-Zıyâ-ül-Mânevî» adlı kîtabta şöyle deniliyor: «Dilinâfetlerinden yirmincisi şiirdir. Peygamber (s.a.v)'e bu mesele sorulmuş da: Güzeli güzel, çirkîni çirkin olan bu sözdür. Cevabını vermiştir. Bunun mânâsı şudur: Şiir de nesir gibidir. Eyi olursa öğülür; kötü olursa zem edilir. Bedevilerin şiirini dinlemekte beis yoktur. Bundan murad:
Hata ve değişiklik yapmadan okunan şiirdir. Müslümanı hiciv etmek haramdır. Velev ki «onun hakkında Rasûlüllah (s.a.v.): Birinizin içi şiirle dolacağına irinle dolsun daha eyidir.» buyurmuştur. diyerek yapılsın!
Şiirin, vaaz, hikmet, Allah'ın nimetlerini hatırlatma ve takva sahiplerinin vasıflarından bahis edeni güzeldir. Binâ kalıntılarından, zamanlardan ve milletlerden bahs edeni mubah; hiciv ve rezaletten bahis edeni haram; Güzel yüzden, servi boydan ve saçdan bahs edeni mekruhtur. Eb-ul-Leys Semerkandî bunu böyle anlatmıştır. Başına çeşitli haller geldikçe çok şiir söyleyip yazan ve bunu kendisine kazanç yolu yapan kimsenin insanlığı azalır ve şâhidliği kabul edilmez.»
Biz bu hususta söylenecek sözlerin kalanını kitabımızın başında «Resm-il-Müftü» bâbından önce arz etmiştik. Şu da var ki, İmam-ı Tahavî'nin Mecme-ül-âsâr şerhinde rivâyet ettiği bir hadiste: «Peygamber (s.a.v.) mescidde şiir okunmasını, eşya satılmasını ve namazdan önce halka kurulmasını yasak etti.» denilmektedir. Buna mukabil Rasûlüllah (s.a.v.)'in Hassân (r.a.), üzerinde şiir okusun diye minber koydurduğu rivâyet olunmuştur. Tahavî bu iki rivâyetin arasını bulmak için birinci hadisi Kureyşin yaptıkları hicivler gibi zararlı şiirleri yahud mescidde şiir

söylemek alıp yürüdüğü ve herkesin şiirle meşgul olduğu zamana haml etmiştir. Mescidde eşya satmanın yasak edilmesi de öyledir. Yani Rasûlüllah (s.a.v.)'in mescidde satışı yasak etmesi bu iş orada çok yapılıp mescidler pazar yerlerine çevrilmesin diyedir. Zira Peygamber (s.a.v.) hazreti Ali'yi mescidde ayakkabı dikmekten men etmemiştir. Halbuki herkesin toplanıp mescidde ayakkabı dikmesi mekruhtur. Satış, şiir okumak ve namazdan önce halkaya oturmakta öyledir. Fazla olan mekruh, fazla olmayan mekruh değildir.
Yüksek sesle zikir etmek meselesinde Bezzâziye sahibinin sözleri birbirini tutmamaktadır. Bir defa haramdır demiş; başka bir defa câiz olduğunu söylemiştir. Fetevâ-i hayriye'nin kerahiyet ve istihsan bahsinde şöyle denilmektedir. «Hadisde sesli zikirin matlûp olduğunu iktiza eden ifâdeler vardır. Meselâ: «Kulum beni bir cemâat içinde anarsa ben kendisini o cemaattan daha hayırlı bir cemâat içinde anarım.» buyurulmuştur. Bu hadisi Buharî ile Müslim rivâyet etmişlerdir. Bununla beraber gizli zikrin matlûp olduğunu iktiza eden hadisler de vardır. Bu iki nevi hadislerin araları şöyle bulunur: Sesli veya sessiz zikirde bulunmak adamına ve haline göre değişir. Nitekim namazda gizli ve aşikâra okumayı iktiza eden hadislerin araları da böyle bulunmuştur. «Zikirin en hayırlısı gizli yapılandır.» Hadisi buna aykırı değildir. Çünkü bu hadis riyâdan korkulduğu veya namaz kılanlar rahatsız olduğu yahud uyuyanlar uyandığı zamana mahsustur. Böyle bir şey yoksa bazı ulema sesli zikirin efdal olduğunu söylemişlerdir. Zira bunda amel daha çoktur. Dinleyenlere de faydası dokunur, zikir eden şahsın kalbini uyandırır. Onu düşünmeye sevk eder. Uykusunu düzenler; neşâtını arttırır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Meselenin tamamı fetevâ-ihayriye'dedir müracâat edebilirsin.
Hamevî hâşiyesinde imam Şa'ranî'den naklen şöyle denilmektedir: «Gelmiş geçmiş bütün ulema cemâat hâlinde zikirin mescidlerde ve diğer yerlerde müstehap olduğuna ittifak etmişlerdir. Meğer ki onların âşikâr zikri uyuyan veya namaz kılan yahud kur'an okuyan bir kimseyi rahatsız etmiş ola. ilh...»
Mescidde abdest almanın mekruh olması, kullanılan su tabiat icabı iğrenç olduğundandır. Binaenaleyh mescidi sümük ve balgam gibi şeylerden temiz tutmak icap ettiği gibi abdeste kullanılmış sudan da temiz tutmak gerekir. Bedâi.
Ancak mescidde abdest almak için hazırlanmış yer bulunursa orada abdest almak mekruh değildir. Bu yeri hazırlamak vakıf sahibine şartmıdır değilmidir bir düşün! Medenî hâşiyesinde fetevâ-i Afifiye'den naklen şöyle denilmiştir: «Zan edilmesin ki, zemzem kuyusunun etrafında abdest almak veya cünüblükten yıkanmak câizdir. Çünkü zemzemin etrafına mescid hükmü verilir. Ve tükürmenin veya cünüb olarak durmanın haram olması, itikâfın cevazı ve sağ ayağını evvela atmak gibi mescidlere yapılan muameleler onada yapılır. Zira bir mescidden başkasına geçen kimseye sağ ayağını evvel atmak sünnettir.
Mescide ağaç dikme meselesine gelince: Bu hususta Hulâsada şöyle denilmiştir: «Mescide faydası olduğu meselâ: Mescid sızıntı yaptığı ve ağaç dikilmezse direkler yerinde durmadığı vakit mescide ağaç dikmekte beis yoktur. Böyle olmazsa caiz değildir.» Hindiye'de dahi Garaibten naklen: «Eğer ağaç cemâatın gölgesinden faydalanması için dikilirde kimseye zahmet vermez ve safları bir birinden ayırmazsa beis yoktur. Yaprağından veya yemişinden kendisi faydalanmak için diker yahud sofları bir birinden ayırır veya mescidi kiliseye benzetecek yerde olursa mekruhtur.» denilmiştir.
Ben Allâme ibn Emîr Hac'ın kendi yazısıyle mescid-i Aksâ'nın ağaçları hakkında yazdığı bir risâle gördüm ki, orada ağaç dikmek câizdir diye fetvâ verenlerin sözünü red etmiştir. Fetva veren zat ulemanın: «Mescide ağaç dikerse meyvesi mescidin olur.» Sözüne istinat etmiştir.
İbn Emîr Haç: «Bundan ağaç dikmenin helâl olması lâzım gelmez. Meğer ki mezkûr özür mevcud ola. Çünkü bunda namaz ve benzeri için hazırlanan şeyi meşgul etmek vardır. Velev ki mescid geniş yahud ağaç dikmekte yemişinden faydalanma olsun. Yoksa mescidin bir kısmını kiraya vermek lazım gelir. Ağacı yerinde bırakmakta câiz değildir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Zâlimin emeğine hak yoktur.» buyurmuştur. Zira zülüm, bir şeyi yerli yerine koymamaktır. buda öyledir. ilh...» demiştir. Mezkûr risâlenin sonunda ulemadan birinin el yazısiyle: «Buna muhakkıklardan ibn Ebî Şerif Şâfii muvâfakat etmiştir.» Diye yazıldığını gördüm.
METİN
Mescidde yemek yemek ve uyumak mekruhtur. Ancak itikâfa giren ile yabancıya mekruh değildir. Sarımsak gibi şeyler yemek de mekruhtur. Bundan men edilir. Kezâ dili ile bile olsa her eziyetveren şey ve her akd mekruhtur. Bundan yalnız şartına riâyetle, itikafa girenin akdi müstesnâdır. Mubah söz dahi mekruhtur. Zahiriye'de bu: «Mubah söz için oturmuş olmakla» diye kayıtlanmıştır. Lâkin Nehir'de mutlak bırakılmanın daha münasip olduğu bildirilmiştir. Mescidde kendine bir yer tahsis etmek mekruhtur. Müderris bile olsa başkasını yerinden kaldırmaya hakkı yoktur. Yer dar gelirse namaz kılan kimse oturanı velev kur'an veya ders okusun yerinden kaldırabilir. Hatta mahalle halkı kendilerinden olmayan kimseyi mescidlerinde

namaz kılmaktan men edebilirler.
Mahalle halkının mütevelli tayinine ve iki mescidi bir etmeğe ve aksini yapmağa namaz için hakları vardır. Ders veya zikir için yapmağa hakları yoktur. Bir mescidde hem vaaz ediliyor hem kur'an okunuyorsa vaaz dinlemek evlâdır. Mescidin divarlarına yazı yazmak doğru değildir. Temizlik için mescidden yarasa ve güvercin yuvası atmakta beis yoktur.
İZAH
Mescidde yemek veya uyumak isteyen itikâfa niyet ederek girmeli ve niyet ettiği kadar ALLAH'ı zikir etmeli veya namaz kılmalı sonra dilediğini yapmalıdır. Bu feteva-i Hindiye'de zikir edilmiştir.
Sarımsak gibi şeylerden murad: Soğan ve benzeri pis kokusu olan şeylerdir. Sarımsak ve soğan yiyenin mescide yaklaşmaması hususunda sahih hadis vardır. İmam Aynî sahihi Buhâri şerhinde şunları söylemiştir:
«Ben derim ki: Yasak edilmesinin sebebi meleklere ve müslümanlara eziyet vermesidir. Bu Peygamber (s.a.v.)'in mescidine mahsus değildir. Bu, hususta bütün mescidler müsâvidir.» Çünkü hadis şerif «mescidlerimize» şeklinde cemi sigasiyle rivâyet olunmuştur. bazıları şâz olarak buna muhalefet etmişlerdir. Hadisde nassan bildirilenlere yenilsin yenilmesin bütün pis kokulu şeyler ilhak edilmiştir. Burada hassaten sarımsağın başka yerde soğanın ve pırasanın zikir edilmeleri çok yenildikleri içindir. Keza bazı ulema bunlara ağzı kokanları, kokar yarası olanları da ilhak etmişlerdir. Kasap, balıkçı, cüzamlı ve berslı kimseler ise evleviyetle ilhak edilirler. (Şâfiilerden) Şuhnun: «Ben cüzamlı ile berslıya cuma namazı farz olmadığına kaniim.» diyerek bu hadisle istidlal etmiştir.
İnsanlara dili ile eziyet verenlerde bu hadise ilhak edilmiştir. İbn Ömer bununla fetvâ verirmiş, Her eziyet veren şeyin mescidde mekruh olması hususunda bu hadis esastır. Ama özürlülerin fena kokulu şeyler yemekle mazur sayılmaları ihtimalden uzak görülemez. Çünkü ibn Hibban'ın sahibinde Muğire bin Şube'den şu hadis rivâyet olunmuştur: «Rasûlüllah (s.a.v.)'in yanına vardım. Üzerimde sarımsak kokusu duydu. ve: Kim sarımsak yedi? diye sordu. Bunun üzerine elini tutarak göğsüme götürdüm. Sargılı olduğunu görünce: Senin özrün var! buyurdular.»
Taberânî'nin Evsat adlı eserindeki rivâyeti: «Göğsümden rahatsızdım. Ve sarımsak yed;m...» şeklindedir. Ayni hadiste: «Rasûlüllah (s.a.v.) kendisini tektir etmedi.» denilmiştir.
Peygamber (s.a.v.): «Sarımsak yiyen evinde otursun!» buyurması bu gibi fena kokan şeyleri yemenin cemâata gelmemek için özür sayılacağı hususunda açık delildir. Kezâ burada biri müslümanlara, diğeri meleklere eziyet olan iki illet vardır. Müslümanlara eziyet olmasına bakarak cemâatı ve mescidi terk ettiği için mazur olur. Meleklere eziyet olmasına bakarak da mescidegitmediği için mazur olur. Velev ki yalnız olsun.» Bu ifade kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Bununla mazur sayılması «özürden dolayı yemişse» yahud «namaz vaktine yakın unutarak yemişse» diye kayıtlanmalıdır. Tâ ki kendi fiiliyle cemâattan mahrum kalmış sayılmasın.
«Her akidden» murad: Mubâdele (değişme) akdi olduğu anlaşılıyor. Tâki hibe gibi şeyler hâric kalsın.
Eşbah ve diğer kitablarda açıklandığına göre mescidde nikah akdi müstehabtır. Bu nikah bahsinde gelecektir.
«şartına riayetle» ifâdesinden murad: Ticâret için olmayıp kendi veya çoluk çocuğunun ihtiyacı için malı getirmeksizin akd yapmaktır.
Mescidde mubah söz dinlemek maksadiyle oturmak bilittifak mubah değildir. Çünkü mescid dünya işi için yapılmamıştır.
Cellabî'nin namaz bahsinde: «Mubah söz dünya kelamı sayılır; mescidlerde konuşulması câizdir. Velev ki A L L A H Teâlânın zikri ile meşgul olmak evlâ olsun.» denilmiştir.
Birî şöyle demiştir: «Medârik'te beyan olunduğuna göre insanlardan bazıları boş sözü satın alırlar. Sözden murad: kötü sözdür.
Nitekim mescid hakkındaki hadisde : Kötü söz hayvanın kuru otu yediği gibi iyilikleri yer. buyurulmuştur.» Bundan anlaşılıyor ki. yasak edilen söz kötü sözdür. Mubah sözü konuşmak yasak değildir.
Musaffâ'da: «Konuşmak için mescidde oturmağa şer'an izin verilmiştir. Çünkü ehli suffa (Medine mescidinin çıkmasında yaşayanlar) mescide devam ederler; orada uyur konuşurlardı. Onun için bunu kimsenin men etmesi helâl değildir. Cami' Burhani'de de böyle denilmiştir.» Şeklinde beyânat vardır.
Nehir sahibinin: «Mutlak bırakmak daha münâsibtir.» sözü üzerine Tahtavî: «Bu söz nakli delile muhâlif bir bahistir. Hem bunda şiddetli güçlük vardır.» demişlerdir.
Mescidde kendine yer tahsis etmek mekruhtur. Çünkü huşuu bozar. Kınye'de de böyle denilmiştir. Yani bunu âdet edinen bir kimse başka yerde namaz kılarsa aklı fikri o yerde kalır.

Muayyen bir yere alışkanlık olmazsa böyle değildir. Kendine yer tahsis eden kimse başkasını o yerden kaldıramaz. Kınye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin mescidde muayyen bir yeri olup oraya oturmağa devam ederse başkası oturduğu zaman Evzâî'ye göre oradan kaldırabilir; bize göre kaldıramaz.» Bahır'da Nihaye'den naklen: «Çünkü mescid kimsenin mülkü değildir.» denilmiştir.
Ben derim ki: Bunu «hemen dönmek niyetiyle kalkmamışsa» diye kayıtlamak gerekir. Meselâ: Abdest almak için kalkmış olabilir. Bâhusus elbisesini de oturduğu yere koyarsa orasını önce benimsediği tahakkuk eder.
Serahsî'nin Siyer-i Kebîr'inde şöyle denilmektedir: «Kezâ kervansaraylara müsafir olmak, namazı beklemek için mescidlerde oturmak, hac için Minâya veya Arafâta inmek gibi müslümanların hak yönünden müsâvi oldukları her şey böyledir. Hatta her sene başkasının iniği yere çadırını korsaötekinin oradan değiştirmeğe hakkı yoktur. İhtiyacından fazla yer işgal ederse fazla yeri başkasının almağa hakkı vardır. Bu yeri ondan iki kişi istese dilediğine vermekte serbesttir. İkiden biri evvela oraya inerde ve ötekini indirmek isterse buna hakkı yoktur. Çünkü onun zilliyedliğine hak sahibi başka bir zilliyed ârız olmuştur; Onunda ihtiyacı vardır. Ancak: «Ben bu fazla yeri kendim için değil, bu adamın emri ile onun nâmına tutmuştum.» Derde buna yemin ederse o yerden çıkarmağa hakkı olur zira o yerdeki tasarrufunun emir eden için olduğu anlaşılır. Emir edenin ihtiyacı başkasının onun üzerinde hak isbatına mânidir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Hayreddin Remli diyor ki: «Pazar yerlerindeki oturma yerleri de mescid gibidir. Esnaf bunları tutarlar kim evvel otururşa hak onundur.
Başkasının onu kaldırmağa hakkı yoktur. Kalkdığı zaman o yer hakkında herkes müsâvi olur. Ama Şâfiilerin mezhebi bunun hilâfınadır. Nitekim kitablarında beyân etmişlerdir.»
Bu yerlerden murad: Ammeye zarar vermeyen yerlerdir. Aksi takdirde oraya oturanlar mutlak surette kaldırılırlar. Yer dar geldiği zaman namaz kılan oturanı kaldırabilir.
Ben derim ki: Keza dar gelmez fakat oturuşu safı bozarsa yine kaldırabilir.
Mahalle halkının mütevelli tâyinine hakları vardır. Velev ki kadı mütevelli tâyin etmesin. Nitekim İnâye'den naklen evvelce arz etmiştik. Fakat mahalle halkı ders veya zikir için iki mescidi birleştiremezler. Çünkü mescid bunun için yapılmamıştır. Velev ki içinde ders ve zikir câiz olsun. Kınye'de de böyle denilmiştir.
«Vaaz dinlemek evladır.» Sözüne gelince: Anlaşılıyor ki, Bu hüküm Kur'an âyetlerini anlayıp şer'î mânâlarım tedebbüre ve hikmetli vaazlarından istifadeye kudreti olmayanlara mahsustur. Çünkü bunlara kudreti olan bir kimsenin kur'an dinlemesinin evlâ hatta vâcip olduğunda şübhe yoktur. Câhil böyle değildir. O kur'an okuyandan anlayamadıkların! muallimden ve vaazından anlar. Binaenaleyh bu onun için daha faydalıdır.
Bahır'da Nihaye'den naklen bildirildiğine göre mescidin duvarlarına yazı yazmanın doğru olmaması düşerde üzerine basılır diyedir.
«Temizlik için mescidden yarasa ve güvercin yuvası atmakta beis yoktur.); Bu söz mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Peygamber (s.a.v.) «Kuşları yerlerinde bırakın!» buyurduğu halde yuvayı atmak emre muhalefet değil midir? Cevap: Bu temizlik içindir. Temizlik ise matlup bir şeydir. Hadis mescidlerden başka yerlere mahsustur.

NAMAZIN ÂDABI

METİN
Namazın bir takım âdabı vardır. Âdabın terki isâet ve muvâheze icap etmez. Sünen-i zevâidi terk etmek bu kabildendir. Lâkın yapılması efdaldir. Ayakta iken secde yerine, rükû halinde ayaklarının üzerine, secde de burunun yanı başına, otururken kucağına. birinci selâmda sağ omuzuna, ikinci selamda sol omuzuna bakmak âdabtandır. Huşû böyle hâsıl olur.
Esnerken velev dişi ile dudağını ısırmak suretiyle olsun ağzını kapamakta âdabtandır. Bunu yapamazsa ağzını sol elinin arkası ile yahud yeni ile kapar. bazıları: Ayakta ise sağ eliyle. değilse sol eliyle kapayacağını söylemişlerdir. Müçtebâ. Zira zarûret yok iken ağzını kapamak mekruhtur.
Erkeklerin iftitah tekbiri anında ellerini cübbelerinin yeninden çıkarmaları dahi âdabtandır. Meğer ki soğuk gibi bir zaruret buluna.
Âdabtan bazıları da şunlardır:
1 - Mümkün mertebe öksürüğünü tutmak, Çünkü özürsüz öksürmek namazı bozar. Bundan sakınmalıdır.

2 - İmam Mihraba yakınsa müezzin hayyalel felah derken imam ve cemaatın ayağa kalkması.
İmam Züfer buna muhâliftir. Ona göre Hayya ales Salah derken kalkılacaktır. İbn-i Kemâl. İmam mihraba yakın değilse en münasibi her safın imam yanına geldiği zaman kalkmasıdır. İmam ön taraftan girerse cemaat onu gördüğü vakit kalkarlar. Ancak bir mescitte müezzinliği bizzat imam yaparsa o zaman imam ikameti bitirmedikçe cemaat kalkmazlar. Zahîriye. İkameti mescidin dışında yaparsa her saf imam yanına geldiği zaman ayağa kalkar. Nehir.
3 - Kad kamet-is-Salah denildiği vakit imamın namaza başlaması, fakat ikamet tamamlanıncaya kadar geciktirirse bilittifak beis yoktur.
İmam ebu Yusuf ile eimme-i selâsenin kavilleri budur. Mecmâ şerhinde bildirildiğine göre en mütedil mezhebte budur. Kuhistânî de Hulâsaya nisbet edilerek bu kavlin esah olduğu bildirilmiştir. FER'Î bir mesele: «Bir kimse namazın farzlarını. sünnetlerini bilmese kıldığı namaz caizdir. Bunu imam Zâhidî Kınyet-ül-fetevâda söylemiştir.
İZAH
Âdab edebin cem'idir. Namazda edeb Rasulullah (s.a.v.)'in bir veya iki defa yaparak devam buyurmadığı fiildir. Rükû ve sücûd tesbihlerini üçten fazla yapmak bu kabildendir. Gayet-ul-beyan, İnâye ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Hılye'nin başında namazın âdabı muhtelif şekillerde tarif edilmiş: «Anlaşılan edep mendûbe müsavîdir.» denilmiştir.
Süneni Zevâit'ten murad sünneti gayri müekkedelerdir. Rasulullah (s. a.v.)'in giyinişinde, oturup kalkmasında, taranmasında, ayakkabı giymesinde vesâiredeki tavır ve hareketleri bu kabildendir. «Mukabili Süneni Hüdâdır ki bu sünnetler ezan ve cemaat gibi dinin alametlerini teşkil ederler. Her iki sünnetin mukabili nâfiledir. Mendûp, müstehap ve edep nâfilenin nevileridir. Bunun tahkikatını abdestin sünnetleri bahsinde yapmıştık. Abdestin âdâbına huşû için riayet edilir. Zira maksat huşû elde etmek ve, teklif gösterilen yerlere bakar. Birde bunda kendisini meşgul edecek şeye
bakmaktan korunmak vardır.
TENBİH: Zâhir rivâyede nakledilen kavle göre namaz kılanın gözü secde yerine bakacaktır. Kenz ve diğer kitablarda bu kadarcığı söylemekle iktifa edilmiştir. Bu hususta tafsilata gidenler Tahavî ve Kerhî gibi kendilerinden tasarrufta bulunanlardır.
Esnemek namaz dışında da mekruhtur. Çünkü şeytandan gelir. Peygamberler bundan mahfuzdurlar.
Faide: Tühfet-ül-Mülûk şerhinde şunu gördüm: «Zâhidî'nin söylediğine göre esnemeyi def etmenin çaresi peygamberlerin (aleyhim es-Salat-ü ve's-Selam) hiç esnemediklerini hatırlamaktır. Kudûrî: Biz bunu defalarca tecrübe ettik ve doğruluğunu gördük demiştir.» Ben derim ki: Onu ben de tecrübe ettim ve doğru olduğunu gördüm.
Namazda öksürmek iki şıktan hâli değildir. Bundan murad ya izdırârî öksürüktür yahud değildir. Izdırarî öksürüğü tutmak mümkün değildir. Fakat ızdırarî öksürüğü tutmak farzdır çünkü namazı bozar. Şöylede denilebilir: öksürükten murad tabiatın gerektirdiği ve önüne geçmesi mümkün olan öksürüktür. Böyle öksürüğü mümkün mertebe tutmak müstehabtır. Teemmül buyurula!
Sonra Hılye'de gördüm ki öksürmeğe bir nevi sebep olan özürse bilhassa harf çıkaran özür bulunursa öksürüğü ızdırârî olmayan öksürük mânâsına hamlederek cevap vermiş. Çünkü bunda hilâftan kurtulmak vardır. Özürden murad, yâ sesi düzeltmek yahud namazda olduğunu bildirmektir. Namazı bozan şeyler babında görüleceği vecihle namazda olduğunu bildirmek için boğaz kazımak sahih kavle göre namazı bozmaz. Şu halde öksürükten murad boğazını kazımaktır. Teemmül eyle!
İmam ve cemaat müezzin Hayya alel felah derken ayağa kalkarlar. Kenz. Nurul-İzah, Islah, Zahîriyye, Bedâyî ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Dürer'in metin ve şerhinde ise Hayya-aIes-Salah dediği zaman kalkacakları bildirilmektedir. Bu kavli İsmail Nablûsî kendi şerhinde Uyûn-ul-Mezâhibe, feyz, Vikâye, Nikâye, Hâvî ve Muhtâr nâm eserlere nisbet etmiştir.
Ben derim ki: Mültekâ metninde bu kavle itimad edilmesi birinci kavil zaiflik bildiren (denildi ki) lafzı ile hikâye edildiği içindir. Lâkin ibn-i Kemâl birinci kavlin sahih kabul edildiğini naklediyor! «Zahîre'de bildirildiğine göre imam ve cemaat üç imamımıza göre müezzin Hayya-alel-Felâh dediği vakit ayağa kalkarlar. Hasan ibn-ı Ziyâd ile Züfer'e göre ise müezzin Kad kamet-is-SaIah dediği vakit kalkarlar safa dururlar. Bunu ikinci defa tekrarladığında tekbir alırlar. Sahih olan kavil üç imamımızın kavlidir.» Şârih «İmam Züfer buna muhaliftir ilh...» demişse de bu nakil doğru değildir. İbn-i Kemâl'in beyân ettiğimiz ibâresinede uygun değildir. Ben Zâhîre'ye mürâcâat ettim gördüm ki o da hilâfı İbn Kemâl'in ondan naklettiği gibi rivayet etmiş. Bedâyî ve diğer kitablarda da onun gibi nakil edilmiştir. Kod kâmet-is-SaIah denilince imam namaza başlar. Cemaat ta öyledir. Çünkü ileride görüleceği vecihle İmam-A'zam'a göre cemaatın imamla beraber niyetlenmeleri efdaldir: «Bu kavlin esah olduğu bildirilmiştir.» Çünkü bunda müezzine tabi olmak fazîleti ve onun imamla beraber namaza başlamasına yardım vardır.

METİN

Namaza başlamak isteyen kimse müktedir ise iftitah tekbiri alır. Yani vücûben ALLAH'u EKBER der. Cümlenin yalnız mübtedasiyle meselâ: ALLAH demekle namaz başlamış olmayacağı gibi yalnız Ekber demekle de başlamış olmaz. Muhtar olan kavil budur. İmamla birlikte ALLAH der ekberi daha önce söylerse yahud imama rükûda yetişirde ayakta iken ALLAH der ekberi rükû halinde söylerse esah kavle göre namaz sahih değildir. Nitekim ALLAH'ı imamdan evvel bitirirse yine sahih değildir.

İsmüllâhı sıfatsız olarak söylerse İmam-A'zam'a göre namaz sahihtir. İmam Muhammed buna muhâliftir. Tekbir kelimeleri uzatmadan ayakta yapılır. Çünkü iki hemzeden birini uzatmak namazı bozar kasten uzatılırsa küfür olur. Esah kavle göre ekberin bâsını uzatmak dahi böyledir. İmamı rükû halinde bulursa eğilerek tekbir aldığı takdirde kıyâm haline daha yakınsa namaz sahih olur, rükû tekbirini niyet etmesi hükümsüz kalır.

İZAH

Bu fasılda ekseriyetle namaz fiillerinin vasıflarına yani farz veya vacip olduklarına temas etmeksizin namazın başından sonuna kadar bütün fiilleri öteden beri yapıla geldiği şekilde beyân edilecektir. Çünkü fiillerin sıfatları evvelce görülmüştür. Şârih muktedirse sözü ile âcizden ihtiraz etmiştir. Acizin hükmü ileride gelecektir.

İftitah takbiri ile yalnız namaza başladığını bildirmek isterse namaza başlamış sayılmaz. Bunu yukarıda görmüştük tamamı ileride gelecekti.r. Hılye sahibi Münyenin: «Namaza ancak iftitah tekbiri ile girilir» sözünü izah ederken şunları söylemiştir: «İftitah tekbiri: Allah'u ekber,
Allah'ul ekber, Allah'ul kebîr yahut, Allahu kebîr. gibi cümlelerle olur.»

İmam Malik AIIah'u ekber'i tayin etmiştir. Çünkü tevarüs yolu ile gelen budur. Buna şöyle cevap verilmiştir. Tevarüs bu cümle ile başlamanın sünnet veya vacip olduğunu gösterir. Bizde buna kâiliz. Zira İmam A'zam'dan esah rivayete göre Allah'u ekberden başka cümle ile namaza başlamak mekruhtur. Nitekim Tühfe, Zahîre, Nihâye ve diğer kitablarda beyan edilmiştir. Tamamı Hılye'dedir. Şu halde geri kalan lafızlardan biri ile iftitah yaparsa vacip yerini bulmaz. Anla!

Yalnız mübteda ile namaza başlanmaz. Çünkü cümlenin tam olması şarttır. Nitekim yukarıda geçti. Muhtar olan kavil budur. Mezkûr kavil İmam Muhammed'in olup zâhir rivayede İmam-A'zam'dan nakledilmiştir. Ayni zamanda ebu Yusuf'unda kavlidir. Çünkü ileride geleceği vecihle ebu Yusuf'a göre namazın sahih olması beş lafza mahsustur. H. «Ayakta tabirinden kelimenin hakikatı kast edilmiştir murad dimdik durmaktır. Hükmen dikilmek de kast edilmiş olabilir. O da elleri dizlerine varmamak şartiyle biraz eğilmektir. H.

Buradaki «esah kavle göre» tabirinden murad zâhir rivâyedir. Ve imama uyması sahih olmadığı gibi namazın kendisine başlaması sahih olmadığını ifade eder. Esah olan budur. Nitekim nehirde sirâc'dan naklen beyân edilmiştir. «İsmillâhı sıfatsız olarak söylerse ilh...» cümlesi yukarda söylenenin tekrarıdır. Sıfattan cümlenin haberi kast edildiğini gösterir. Fakat bu kavil zaiftir. Zahir rivaye değildir. Bunu Halebî söylemiştir.

Malumun olsun ki İftitah tekbirinde uzatma ALLAH kelimesinde olursa ya başında ya ortasında yahud sonundadır. Başında uzatırsa namaza başlamış olmaz. Namaz içinde iken uzatırsa namazı bozulur hükmünü bilmezse kâfirde olmaz. Çünkü şübhe etmiş değildir. Küfür cümlenin mânâsında şübhe etmekten ileri gelir. Ortasında uzatırsa lâm ile he arasında ikinci bir elif meydana gelecek kadar fazla uzattığı takdirde mekruh olur. Bazıları muhtar kavle göre namazın bozulmayacağını söylemişlerdir. Bu ihtimalden uzak değildir. Sonunda uzatırsa hatadır. Fakat yine bozulmaz, Bu iki surette namaz bozulmadığına bakılırsa namaza başlamanın sahih olması gerekir.

Uzatma «ekber kelimesinde olursa evvelini uzattığı takdirde hatâdır namazı bozar. Bunu kasten yaparsa kâfir olacağını söyleyen)er vardır. Çünkü şübhe mânâsı vardır. Bazıları kâfir olmaz demişlerdir. Fakat bu şekilde o kelime ile namaza başlamanın caiz olmaması hususunda ihtilaf olmamak lazım gelir. Uzatma kelimenin ortasında ise namazı bozar ve o kelime ile namaza başlamak sahih olmaz. Sadr-ış-Şehîd sahih olduğunu söylemiştir ama «bununla muhâlefet kast etmediği zaman» diye kayıtlanması gerekir. Nitekim Muhammed bin Mukâtil buna tenbih etmiştir. Mübtegâ'da namazın fâsid olmadığı çünkü bunun bir eşbâdan (kalın kalın okumaktan) ibâret olduğu bildirilmiştir ki bir kabilenin lügatıdır. Bazıları namazın bozulacağını söylemişlerdir. Çünkü «Ekbâr iblisin çocuğunun adıdır. Bunun bir lügat olduğu sübût bulursa o zaman namazın sahih olması gerekir. Uzatma kelimenin sonunda ise bazılarına göre namazı bozulur. Bozulmasına bakarak onunla namaza başlamanın sahih olmaması gerekir. Hılye'de de böyle denilmiştir. Bu meselenin tam bahisleri Bahır ile Nehir'dedir.

Ben derim ki: Allâhu'nün hâsını uzatmakla dahi namazın bozulması lazım gelir. Çünkü bu takdirde kelime «lâh»ın cem'i olur. Nitekim Şâfiî'lerden bazıları bunu açıklamışlardır. Allahu'nün

veya ekberin hamzesini kasten uzatmak küfürdür, Çünkü sualdir. Bu şahıs indinde Allah teâlâ'nın azamet ve kibriyasının sabit olmadığını iktiza eder. Kifâye'de böyle denilmiştir. Ama en iyisi Mebsût'un kavlidir. Orada: «Kasten uzatırsa küfründen korkulur.» denilmiştir. şu da var ki Ekmel İnâye adlı eserinde bu zevâta itiraz etmiş: «uzatılarak okunan bu kelime takrir ve kabul için söylenmiş olabilir. Binaenaleyh küfrü ile namazın bozulmasını icap etmez.» demiştir. Lâkin ona şöyle cevap verilebilir: Kabul kasdı fesâdı def etmez.Zira Münye şerhinde bildirildiğine göre bir insanın kendini kabul ve tasdik etmesi doğru değildir. Başkasını tasdik ederse fesâd lazım gelir. Çünkü muhatabı olur. Bu izâha göre şöyle demek lazım gelir: «Kasten uzatırsa kâfir olmaz meğer ki bununla şek ve şübheyi kastetmiş ola. Zira bu takdirde tasdik ihtimali kalmaz. Namazın bozulması ve o kelime ile namaz başlamanın sahih olmaması için söz yoktur. Velev ki kasten uzatmasın. Yahud şek şübheyi kast etmesin. Çünkü küfre ihtimali olan bir kelimeyi söylemiştir. Bu şer'an bir hatadır. Onun için Hılye sahibi: «Namazın bozulmasının sebebi kelimeyi sual şeklinde söylemesidir. Mânâsını bilip bilmediği fark etmez. Buna delil uyuyanın konuşmasiyle namazın bozulmasıdır.» demiştir.
Kıyâm hâline daha yakın olmak yukarda da geçtiği vecihle ellerini saldığı vakit dizlerineermemektir. İsmail Nablusî'nin şerhinde Huccet'ten nakledildiğine göre bir kimse nâfile namaz için rükû halinde iftitah tekbiri alırsa câiz değildir. Ama nâfile namazı oturarak kılarsa oturarak iftitah tekbiri caizdir.
Ben derim ki: Bunların arasında fark şudur: Oturarak namaz kılmanın caiz olması her vecihle kıyâmın halefidir. Rükûa gelince ona bir vecihle kıyam hükmü verilir. Bir vecihle verilmez. Onun için rükû hâlinde âyet okusa câiz olmaz. Teemmül eyle!
(Rükû tekbirine niyet etmesi hükümsüz kalır.) yani aldığı tekbir ile iftitahı değil de rükû tekbirine niyet ederse niyeti hükümsüz kalır. Ve aldığı tekbir iftitah tekbiri yerine geçer.
Çünkü bu tekbirle halis zikir kast ettiğine, namaz haricinden bir şey düşünmediğine ve o kimseye farz olan vazife tahrime olduğuna göre getirdiği tekbir farz yerine geçer. Çünkü o bir farz yeridir. Farz nâfileden daha kuvvetlidir. Nasıl ki fâtihayı okumakla zikir ve senâyı kast etse kıraat yerine geçtiği gibi hac da rükün için cünüp olarak sader için temiz olarak tavaf etse temiz olarak yaptığı tavaf rükün yerine geçer Ama tekbirle sâdece namazda olduğunu bildirmek isterse iş değişir. Zira zikri kast etmemiştir. Ağzından çıkan kelime namaza yabancı bir söz olup onunla namaza başlamak câiz olmaz.
METİN
FER'İ MESELELER:
1 - Bir kimse imamının tekbir aldığını bilmeyerek tekbir alsa kanaatine göre kendisi imamdan önce tekbir almışsa namazı câiz değildir. Aksi halde caiz olur. Muhit.
2 - Tekbir ile bir şey şaştığını yahut müezzine tabi olduğunu kast ederse namaza başlamış sayılmaz.
3 - Tekbirin râsı cezmle okunur.
Çünkü peygamber (s.a.v.): «Ezan cezm, ikamet cezm, tekbir de cezmdir.» buyurmuştur. Mineh. O hadis ezanda geçmişti.
Namaza ancak tekbir getirirken niyet etmekle girer. Yani sâdece tekbirle namaza girmiş olmadığı gibi sâdece niyetlede girmiş olmaz. Her ikisi ile birlikte girer. Dilsiz ve okumak bilmeyen gibi söylemekten âciz olan kimsenin dilini kıpırdatması lazım değildir. Kıraat hakkında da sahih kavle göre hüküm budur. Çünkü vacibi ifâ imkânsızdır. Vacibten başkası ise, ancak delil ile lazım gelir. Binaenaleyh niyet kâfidir. Lâkin burada kıyâmın şart koşulması ve niyetin önce yapılmaması gerekir. Çünkü niyet tahrimenin yerine geçer. Ama ben bunu bir yerde görmedim: «Aksi halde caiz olur.»
İZAH
Yani. kanaatince (namaz kılanın) imamla birlikte yahud ondan sonra tekbir aldı ise yahud bu hususta bir fikri yoksa namazı caizdir. Fikri olmadığı halde namazının caiz olması müslümanın işini doğruya yormak içindir. Lâkin en ihtiyatlı hareket ikinci defa tekbir almak ve şübheyi yüzde yüz ilimle ortadan kaldırmaktır. Bu mesele de Fetih sahibi hata etmiştir. Nehir sahibi buna tenbihtebulunmuştur.
Tekbirle şaşmayı kast meselesini İbn Nüceym Eşbah'ın lügazlar bahsinde, müezzine tabi olma meselesini de musannıf kesilen hayvanlar bahsinde kitabın metninde zikir etmiştir. Bu iki meselede ki tekbirle namaza başlamanın caiz olmaması şaşmakla müezzine icabetin namaza yabancı iki fiil olmasındandır. Bunlar namazı bozarlar.
İsmail Nablusî, şerhinin namazı bozan şeyler bahsinde şunu söylemiştir: «Bir kimse AIIahümme salli alâ Muhammed yahud Allah'u ekber der de bununla cevap vermeyi kast ederse namazı bilittifak bozulur. Müezzine icabet ederse yine bozulur. Namazı esnasında ezan okursa ezanı kast ettiği takdirde namazı bozulur:

Tekbirin râsı cezmle okunur. Hılye sahibi şunları söylemiştir: «Sonra bilmelisin ki tekbirde sünnet, iftitah için olsun namaz için olsun cezmle okumaktır. Ulema buna delil olarak İbrahim Nehaî kendisine mevkuf ve Rasulullah'a merfû olarak rivâyet ettiği şu hadisi göstermişlerdir: Ezan cezmdir; ikamet cezmdir; tekbirde cezmdir. Kâfi sahibi bundan muradın tekbirde harekeyi kalın okumamak; fazla derinleşmemek, ıfrat derecede ki hemzeyi ifrata vardırmamak ve fazla uzatmamak olduğunu söylemiştir. Sonra ALLAH'unun He' si hilafsız merfu ötre okunur. Ra'sına gelince muzmıratta muhit'ten naklen isterse merfu isterse meczum okuyacağı bildirilmiştir. Mübtegâ'da ise bunda asıl meczum okunmaktır. Çünkü Peygamber (s.a.v.) tekbir cezmdir, tesmî de cezmdir buyurmuştur deniliyor.»
Tekbirden murad: Mutlak zikirdir. Namaza niyet ve tekbirin mecmuu ile girilir. Yani namaza girmek hususunda niyet müstakil olmayıp tahrimeye bağlı bulunduğundan namaza giriş ikisi ile beraber mûteber olmuştur. Yalnız birisi ile namaza girilmez. Nasıl ki hac için ihrama giren bir kimse telbiye getirmedikçe yalnız hacca niyet etmekle hacca başlamış olmaz. Yalnız niyet eder de telbiye getirmez yahud sâdece telbiye getirirde niyet etmezse ihrama girmiş sayılmaz.
«Vacibi ifâ imkansızdır.» Cümlesinden murad dili ile tekbir ve kıraatı söylemektir. «Lâkin burada kıyâmın şart koşulması ilh.. » cümlesi şöyle izah olunur. Tahrime yerine niyet kâfi gelince bu, niyetin tahrime yerine geçmesini iktiza eder. Niyet tahrime yerine geçince tahrimenin şartlarına niyettede riâyet olunur. Ve niyette ayağa kalkmak, kıyamdan önce yapılmamak şart olur. Çünkü niyet tahrimenin yerini tutar ama zatından dolayı değildir. Çünkü söylemekten âciz olmayan bir kimse otururken namaza niyet etse de sonra kalkarak ihram tekbirini alsa namaz sahihdir. Niyeti önceden yapmasıda böyledir. Nitekim ulema: «Bir kimse evinde abdest alırda cemaatla namazı kast ederek evinden çıkar ve imamla beraber namaza girerken niyet hatırına gelmezse konuşmak vesaire gibi namaza yabancı bir fasıla bulunmadıkça namazı sahihtir.» demişlerdir. Mescide yürümesi afv olunur. Şârih'in sözünün izahı budur.
Bu bahiste o Nehir sâhibine tabi olmuştur. Haşiye yazarları da kendisini tasdik etmişlerdir. Fakat söylediklerinin ihtirazdan hâli kalmadığı meydandadır. Çünkü niyet müstakil bir şarttır.
Tahrime de diğer şartlar gibi ayrı bir şarttır. Bir özürden dolayı bir şart sâkıt olurda başka bir şartlayetinilirse onun yerine başka bir şart konulmuş olması lazım gelmez. Çünkü şartlar rey ile konulamaz. Onun için şârihde başkasına tabi olarak başkası ancak delille lazım gelir demiştir. Bu da kıyamdan yahud suyu kullanmaktan âciz kaldığı vakit oturmanın ve toprağın onların yerine geçmesi gibidir ki bu hususta delil vardır. Avret yerini örtmekten âciz kalırsa iş değişir. Çünkü onun yerini tutacak bir şey için delil yoktur. Binaenaleyh tamamiyle sâkıt olur. Burada dili kıpırdatmak delil bulunmadığı için konuşmak yerini tutamayınca niyet delilsiz olarak nasıl onun yerini tutabilir? Halbuki dilini kıpırdatmak konuşmaya niyetten daha yakındır.
METİN
Sonra Eşbah'da «tabi tabi'dir» kaidesine şöyle denildiğini gördüm:
«Müftâbih kavle göre tekbir ve telbiyede dili kıpırdatmak lazım, kıraatta lazım değildir.»
Ellerini tekbirden önce bazılarına göre tekbirle beraber baş parmaklarını kulaklarının yumuşaklarına değdirecek şekilde kaldırır «kulaklarının hizasına» tabirinden murad budur. Çünkü hizasına gelmek ancak değmekle yüzde yüz bilinir. Avuçlarını kıbleye karşı acar. Yanaklarına karşı açacağını söyleyenlerde vardır.
Kadın cariye bile olsa ellerini parmak uçları omuzları hizasına gelecek şekilde kaldırır. Onun da erkek gibi kaldıracağını söyleyenler dahi vardır. Bahır'da kadın câriye bile olsa denilmişse de Nehir'de Sirâc'tan naklen: «Cariye burada erkek gibidir. Başka yerlerde hür kadın hükmündedir» denilmiştir.
Namaza yine keraheti tahrimiye ile tesbih, tehlil, tahmid ve diğer ALLAH Teâlâya mahsus ta'zim kelimelerini söyleyerek başlamak sahihdir. Esah kavle göre velev ki rahîm, kerîm gibi müşterek kelimelerle olsun.
İmam ebu Yusuf namaza başlamayı ma'rife ve nekre olmak üzere Ekber ve kebir kelimelerine tahsis etmiştir. Hulâsa'da Kübâr ve kübbâr kelimeleri de ziyade edilmiştir.
İZAH
Ben derim ki, bir çok nüshalarında gördüğüme göre; Eşbah'ın ibâresi şöyledir: «Kâide hârici kalanlardan biri de dilsizdir. Dilini kıpırdatmak lazımdır diyenlere göre iftitah tekbiriyle telbiyede dilsizin dilini kıpırdatması lazım değildir.» Bazı nüshalarda (diyenlere göre) tabirinin yerine (müftabih kavle göre) denilmiştir.
Birinci tabir daha güzeldir. Çünkü Eşbâh sahibinin Bahır nâmındaki eserinde namazın farzı tahrimedir diye başladığı sırada tahrimede vacip olmadığının sahih kabul edildiğini söylemesine uyar. Muhit sahibi de buna cezm etmiştir. Lâkin tahrime ile telbiye arasında fark göstermeğe muhtaçtır. Çünkü imam Muhammed Telbiyede dili kıpırdatmanın şart olduğunu söylemiştir. Muhit sahibi: «Namazda olduğu gibi telbiyede de dili kıpırdatmak müstehabtır.» diyor.

Lübâb-ül-Menâsik şerhinde de böyle denilmiştir, dedikten sonra şunları söylüyor: «Ben derim ki şu halde hacda dilini kıpırdatmak evleviyetle lazım gelmez. Zira kıraat kat'î farzdır. Telbiye ise zannî bir iştir.»
Namaza niyetlenirken eller tekbirlerden evvel kaldırılır sözünü mecmâ sahibi İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'e nisbet etmiştir. Hidâye sahibi bunu sahih bulmuştur. Ellerin tekbirle beraber kaldırılacağını Hâniye, Hulâsa, Tühfe, Bedâyî ve Muhît sahipleri tercih etmişlerdir. Eller kaldırılırken tekbire başlanacak. kulaklara vardığında tekbir de bitecektir. Bakâlî bu sözü bütün ulemamıza nisbet etmiştir. Hılye sahibi de onu tercih etmiştir. Burada üçüncü bir kavil daha vardır ki o da ellerin tekbirden sonra kaldırılmasıdır. Bunların hepsi peygamber (s.a.v.)'den rivâyet olunmuştur. Hidâye'deki kavil evlâdır. Nitekim Bahır ve Nehir'de de öyle denilmiştir. Onun için şârih bu kavle itimad etmiştir.
«Kulakların hizasına tabiri zâhir rivâye kitablarında ve hadisin bazı rivayetlerinde mevcuttur. Nitekim Hılye sâhibi bunu bahis mevzuu yapmış ve omuzlara kadar kaldırır rivayetleriyle aralarını bulmuştur. Omuzlara kadar kaldırır rivayetini o «eller soğuktan dolayı yenlerin içinde ise» diye te'vil etmiştir. Nitekim Tahavî'de bazı rivâyetlerden alarak bunu söylemiş, Hidâye sahibi ile başkaları da ona tabi olmuşlardır. Kemal ibn Hümâm iki rivayetin arasını bulmağa itimad etmiş ve: «Eller dirseklerden omuzlar hizasına kaldırılınca başparmaklar kulaklar hizasına varır.» demiştir.
Ebû Davud'un rivayeti de açıkca böyledir. Hılye sahibi (Şafî'nin kavlı de budur.) demiş; Nevevî'de bunu tercih ederek Müslim şerhinde cumhur ulemanın meşhur kavli bu olduğunu söylemiştir.
«Cariye burada yani ellerini kaldırmakta erkek gibidir. Rükû, sücûd ve oturuş gibi yerlerde hür kadın gibidir.» Sözünü Kınye sahibi denildi ki ifâdesiyle zaif bir kavil olmak üzere hikâye etmiştir. Mutemed olan kavil Bahırın söylediğidir. O da bu hususta Hılye'ye tabi olmuştur.
Kadının do ellerini erkek gibi kaldıracağını imam Hasan Ebû Hanîfe' den rivayet etmiş: «Kadın ellerini erkek gibi kulaklarının hizasına kaldırır. Çünkü onun avuçları avret değildir.» demiştir. Ama metinde bildirildiği vecihle omuzlan hizasına kaldırmasını Hidâye sahih bulmuş Kunut, bayram ve cenaze tekbirlerinde de bu şekilde hareket edeceğini söylemiştir.
«Namaza yine kerahet-i tahrime ile ilah...» cümlesinden murad: yukarda geçen tekbirle başlamak sahih olduğu gibi tesbih ve emsâli ile namaza başlamak da sahihtir. Lâkın keraheti tahrimiye ile mekruhtur demektir. Çünkü tekbirle başlamak vacibtir. Yukarda tekbir lafızlarının içinden ALLAH'u ekberle başlamanın vacip olduğunu söylemiştik. Hazâin nâm eserde burada şöyle denilmiştir: «Acaba ALLAH'u ekberden başka bir cümle ile namaza başlamak mekruh mudur? Burada ki sahih kavil vardır. Tercih edilen kavle göre keraheti tahrimiye ile mekruhtur ve bunun vacip olması yalnız bayrama mahsus değil her namaza âmm ve şâmildir. Çünkü rasûlüllah (s.a.v.) bırakmadan buna devam etmiştir.
Diğer ta'zim kelimeleri: Allah'u ecel - Allah'u e'zam - Errahman'u ekber Lâilâhe illellah - Tebârekellâh gibi cümlelerdir. Zira delillerde varid olan «Verabbeke Fekebbir-lelerin mânası ta'zimdir. Bunların anlaşılmayacak yeri yoktur. Meselenin tamamı Münye şerhindedir.»
Esah kavle göre rahîm ve kerîm gibi Allah ile kul arasında müşterek kullanılan kelimelerle de namaza başlanılabilir. Zahîre ve Hâniye sahipleri buna muhalefet ederek cevazı sırf ALLAH'amahsus olan lafızlara tahsis etmişlerdir. Buradaki hilaf ortaklık mânâsını giderecek bir sözle beraber değilse diye kayıtlanmıştır. Böyle bir sözle ise meselâ er-Rahîm bi ibâdetin Kullarına rahim
olan» denilirse bilittifak müştak olan kelimeleri Allah'u ekber gibi nekre yahut Allah'u el-ekber gibi ma'rife kullanmakla sahih olur. Sahih olan, tarafeynin (İmam-A'zam'la imam Muhammed'in) kavlidir. Nitekim Nehir ve Hılye'de de böyle denilmiştir. Anlaşılıyor ki İmam Ebi Yusuf'a göre el-Ekber, el-Kebir kelimelerinde nekre okumak câiz olduğu gibi Kübâr ve Kübbâr'da da nekre okumak caizdir. Araştırılmalıdır. H.
METİN
Nasıl ki Arabça olmayan kelimelerle başlamak da sahihtir. Hangi dilden olursa olsun! Berdeî, cevazı Farsçaya tahsis etmiştir. Çünkü Farsçanın bir meziyeti vardır. Hadisi şerifte: «Cennetliklerin dili Arabça ve Durrî Farsçadır.» buyurulmuştur. Kuhistânî.
İmameyn âcizliği şart koşmuşlardır. Hutbe ve namazın bütün zikirleri bu hilafa göredir. Ama Musannıf: «Yahud Arabçadan başka bir dille iman eder, telbiye getirir. selâm verir yahud hayvan keserken besmele çekerse veya Arabçadan caiz kalarak o dille kur'an okursa sahihtir.» diyerek anlattıkları bilittifak caizdir. Hâkimin yanında şahidlik yapmak ve selam almak dahi böyledir. Aksırana teşmihin (Yerhamükellah)demenin hükmünü göremedim. Musannıfın kıraatı (namazda kur'an okumayı) âciz kalarak diye kayıtlaması esah rivayete göre ebu Hanife imameynin kavline döndüğü içindir. Fetva da buna göredir.

Ben derim ki: Aynî, namaza başlamayı da kıraat hükmünde tutmuştur. Bu hususta onun selefi olmadığı gibi kendisini takviye edecek mesnedi de yoktur. Bil'akis Tatarhâniye'de namaza başlamak, telbiye gibi kabul edilmiş bilittifak câiz olduğu bildirilmiştir. Bu sözün zâhirine bakılırsa kitabımızın metni gibi imameynin imam-A'zam kavline döndüklerini gösterir. İmam-A'zam'ın imameyn kavline döndüğünü göstermez. Bu meselede bir çok bilgisi kıt kimseler şaşırmışlardır. Hatta Şurunbulâlî bile bütün kitablarında bunu anlayamamıştır.

İZAH

Berdeî'nin rivayeti zaiftir. Farsça İranlıların konuştuğu dil olup Arabça'dan sonra en meşhur ve Arabçaya en yakındır. T. Dürrî Farsçadan murad fasîh İran dilidir. Kuhistânî'nin farsçayı dürrî diye zabtı yersizdir. Halebî'nin ibn Kemâl'den rivayetine göre Farsça beş lehceden müteşekkildir. Bunlar Heleviyye, Dürriye, Farsiye, Hursiye ve Süryaniyedir. Heleviyye lehcesini Kisrâlar kendi meclislerinde konuşurlardı. Dürriye lehcesi ile saray mensupları, fârsiyye lehcesi ile hâkimler ve emsâli Hursiyy lehcesi Huristan bölgesinin dili olup bu lehceyi kırallarla eşraf yalnız kaldıkları ve hamama girecekleri zaman konuşurlardı Suryaniyye suryanın yani Irakın lehcesidir.

İmameyn başka bir dille namaza girmenin sahih olması için Arabça tekbir almaktan âciz kalmayı şart koşmuşlardır. Bu hususta mutemed olan İmam-A'zam'ın kavlidir. Hatta aşağıdaki aczin şart olmadığına ittifak ettiklerini bildiren sözler gelecektir. Namazın zikirleri hakkında Tatarhâniye de muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: Namazda farsça tesbih eder. dua okur, Allah'a senâdabulunur, eûzü çeker, tehlil veya teşehhüdde bulunur. Yahud Peygamber (s.a.v.)'e Farsça salavat getirirse mesele bu hilafa göredir. İmam-A'zam'a göre sahih olur. Lâkin Acemce duanın mekruh olduğu ileride gelecektir.

Aynî, Arabçadan âciz kalmanın şart koşulması hususunda ve kezâ ebû Hanife'nin imameyn kavline dönmesi baında namaza başlamayı kıraatla bir tutmuştur. Çünkü imameyne göre aciz namazın bütün zikirlerinde şarttır. Nitekim yukarıda geçti: «Bu hususta onun selefi olmadığı gibi» cümlesinden murad Aynî'den önce bu sözü kimse söylememiş olmasıdır. Nakil edilen rivayet sadece İmam-A'zam'ın Arabça okumayı şart koşmak hususunda imameynin kavline döndüğü bundan yalnız aciz meselesini istisnâ ettiğidir.

Namaza başlamak meselesi ise bil'umum kitabların rivayetine göre döndüğü aslâ zikir edilmeksizin ayni hilaf üzeredir. Kenz ve diğer metinlerin ibâresi bu hususta açık gibidir. Kenz de aciz yalnız kıraatta kayt olarak itibara alınmıştır. Aynî'nin iddiasını takviye edecek bir delili de yoktur. Çünkü İmam-A'zam namazda Arabça okumanın şart olması hususunda imameynin kavline dönmüştür. Zira bize emir edilen namazda Kur'an okumaktır. Kur'an ise Arabça lafızlarla indirilen nazmin ismidir. Bu hususî nazm mushaflara yazılmış bize de tevatür yolu ile nakledilmiştir. Arabça olmayan söze ancak mecaz yolu ile Kur'an denilebilir. Onun için o söze Kur'an değildir demek sahih olur. İmameynin delili kuvvetli olduğu için İmam-ı A'zam ona dönmüştür.

Farsça namaza başlamak meselesine gelince burada İmam A'zam'ın delili daha kuvvetlidir. Bu delil namaza girerken aranan şeyin zikir ve ta'zim olmasıdır. Bu ise her hangi bir lisanla ve her hangi bir lafızla hasıl olur.

Evet ALLAH'u ekber lafziyle başlamak vaciptir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) buna devam etmiştir. Fakat farz değildir. «Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir:» Tahavî şerhinde bildirildiğine göre bir kimse Farsça tekbir alır veya hayvan keserken Farsça besmele çeker yahud ihrama girerken Farsça veya her hangi dille telbiye getirirse Arabçasını söyleyebilsin söyleyemesin bil'ittifak câizdir.»

«Kitabımızın metni gibi» ifadesinden murad: Kıraatı acizle kayıt ettiği halde namaza girişini onunla kayıtlamamasıdır. Bundan da imameynin İmam-ı A'zam kavline döndükleri anlaşılır ki o da Arabçadan âciz olmadığı halde Farsça sözle namaza başlamanın sahih olmasıdır. Fakat imameynin onun kavline döndüğünü kimse nakletmemiştir. Bu babta Nakil edilen yukarda arzettiğimiz gibi aralarında hilaf olmasıdır.

Tatarhâniye'nin sözüne gelince: Onun sözü namaza giriş tekbiri hakkında olduğu açık değildir. Teşrik tekbirine ve kurban keserken alınan tekbire de ihtimali vardır. Hatta bu mânâ evladır. Çünkü Tatarhâniye sahibi onu namaz dışındaki zikirlerle beraber söylemiştir. Kitabımızın metni ise İmam-ı A'zam kavline göredir. Hâsılı şarihin imameyn kavline döndü iddiasiyle Aynî'ye yaptığı itiraz, imameynin ebu Hanîfe kavline döndükleri davasında kendi aleyhine variddir. Şârih bu meselede Şurunbulâli'nin bile şaşırdığını söylüyorsa da şaşıranlardan biri de bizzat kendisidir. Mültekâ üzerine yazdığı şerh de ve Hazain'de Aynî'ye tabi olmuştur.

Fettal hâşiyesinde şöyle diyor: «Aynî nüshasının derkenarında şarihin el yazısı ile burada şunu gördüm: Ey bu söze vakıf olan! Bilmiş ol ki İmam-ı A'zam'ın döndüğü yalnız Farsça kıraat meselesinde sabit olmuştur. Îftitah tekbirinde döndüğü sabit olmamıştır. O diğer namaz zikirleri gibi hilaf üzerine bakidir. Nitekim bu ciheti mecma sarihleri ile ıısul fıkıh kitabları ve bil'umum

muteber fıkıh kitabları yazmışlardır. Bu metnin yani kenz'in açık ifadesi de bil'umum metinler gibî bunu göstermektedir. Binaenaleyh sen Aynî'ye tabî olma, velev ki Şurunbulâli bütün kitaplarında ona tabi olmuş bulunsun! Alaeddîn.
Bu mesele Burhan Tırablûsî'ye dahi gizli kalmış Mevâhib-ür-Rahman adlı metinde şöyle demiştir: «Esah rivayete göre Arabçadan âciz olmayan kimseye Farsça kıraat ve Farsça namaza başlamanın caiz olmaması hususunda İmam-ı A'zam imameynin kavline dönmüştür.»
METİN
Esah kavle göre Farsça ile ezan okumak ezan olduğunu bilse bile caiz değildir. Bunu Haddâdî söylemiştir. Zeyleî ise örf ve âdete itibar etmiştir.
F E R' İ M E S E L E L E R: Bir kimse namazda Farsça okusa yahud Tevrat veya İncilden okusa okuduğu kısa ise namazı bozulur. Zikir ise bozulmaz. Bahır nâm eserde Şâzz kıraatta buna katılmıştır. Lâkin Nehir'de: «En münâsibi bozulmamaktır. Fakat namaz câiz olmaz. Nitekim hece harflerini söylemek böyledir.» denilmiştir. Farsça bir veya iki âyet yazmak câizdir. Fazlası caiz değildir. Mushafın altına farsça tefsirini yazmak mekruhtur.
İZAH
Zeyleî örf ve âdete itibar etmiştir. Hidâye'de buna cezm edilmiş şârihler de bunu tasdik etmişlerdir. Kifâye'de Mebsut'tan naklen şöyle deniliyor:
«İmam Hasan'ın ebu Hanife'den rivayetine göre bir kimse Farsça ezan okurda halk bunun ezan olduğunu bilirlerse caizdir. Bilmezlerse caiz olmaz, çünkü, maksat namaz vaktini bildirmektir. Bu hâsıl olmamıştır.
«Okuduğu kısa ise namazı bozulur. Zikir ise bozulmaz.» Fetih sahibi iki kavlin arasını bulmak için bu tafsilatı tercih etmiştir. İki kavilden biri Hidâye'nin: «İncille beraber namaz caiz olacak kadar Arabça okursa namazın bozulmayacağında hilaf yoktur.» sözüdür. Diğeri Nesefî ile Kâdıhan'ın: «İmameyne göre namaz bozulur.» sözleridir. Bunun üzerine fetih sahibi şunları söylemiştir: «O işin olur şekli şudur ki okunan kısım kısa yerinden emir ve nehiden olursa mücerred okumakla namaz bozulur. Çünkü bu takdirde Kur'an'dan başka bir söz konuşmuş olur. Ama okunan zikir veya tenzih ise yalnız onu okumakla iktifa ettiği takdirde namazı bozulur. Zira namazı kıraattan hâli bırakmıştır.» Bahır sahibi ona tabi olmuş Nehir sahibi de onu takviye etmiştir. Şârihin kat'î lisanla söylemesi bundandır.
Nehir'de şöyle denilmiştir: «Bence aralarında fark vardır. Şöyle ki Farsça aslâ Kur'an değildir. Zira şeriat örfünde Kur'an denilince Arabçası anlaşılır. Farsça bir kısa okuyan kimse insan sözü konuşmuş olur. Şâzz kıraat böyle değildir. O Kur'an'dır. Yalnız Kur'an olup olmadığında şübhevardır. Binaenaleyh onunla namaz bozulmaz. Velev ki okuduğu kısa olsun. Ulema bununla namazın bozulmayacağına ittifak olunduğuna rivayet etmişlerdir.
Binaenaleyh en iyisi Muhît't'ın te'vilidir. Muhît sâhibi şems-ül eimme'nin sözünü fesad, sâdece onunla yetindiği zaman lâzım gelir diye te'vil etmiştir.» Yani namazın bozulması Şâz kıraatı okuduğu için mütevatın kıraatı terk ettiğindendir demek istemiştir. Lâkin buna şöyle itiraz olunur. Kur'an ALLAH kelamı olduğunda şübhe bulunmayan bir nazım. Namazda kıraattan zikirden başka bir şeyin okunması katiyyen memnu'dur. Kur'an olup olmadığı sübût bulmayan kısa kıraat ve zikir değildir. Binaenaleyh namaz bozulur. Ama zikir olursa iş değişir. Onun Kur'an olup olmadığı sübût bulmasa bile insan sözü değildir. Çünkü zikirdir. Lâkin sâdece onunla yetinirse namaz bozulur. Onunla birlikte namaz caiz olacak kadar mütevâtir âyet okursa bozulmaz. Bahır sahibinin yaptığı birleştirme budur. Muhit sahibinin sözünü de ona hamletmek icap eder.
T E T İ M M E: Kendisiyle bil'ittifak namaz caiz olan Kur'an: İmamların mushaflarında mazbut olanlardır ki onu Hazreti Osman (r.a.) bütün şehirlere göndermişti. On kıraat imamının ittifak ettikleri de budur. İcmâ ve tafsil itibariyle mütevatir olan Kur'an budur. Yediden ona kadar olan kıraatlar şâz değildir. Şâz olan kıraatlar ondan yukarı olanlardır. Sahih olan budur. Bu hususta ki tahkikin tamamı allâme Kâsım'ın fetevâsındadır.
«Nitekim hece harflerini söylemek böyledir.» Yani namaz bozulmaz ama kâfi de sayılmaz. Şurunbulâlî şerhinde hece harflerini söylemenin şeklini şöyle anlatıyor: «Bir adam namazında, s, b, ha, I, he, n, yahud a, v, z, l, he, m, n, I, ş, i. ta, n, dese namaz bozulmaz, lakin Bezzâziye'de bunun hilafı söylenmiştir. Bezzaziye sahibi: Kıraat miktarı harfleri isimleri ile okumak namazı bozar. Çünkü insan sözüdür. demiştir. Bezzâzî bunu talak bahsinde söylemiştir. İbn-ı Şıhne diyor ki: «Bunun mânâsı açıktır. Lâkin Bezzaziye namaz bahsinde Kınye'deki gibi söylemiştir.»
İmdât sahibi secde-i tilâvet bâbında Tecnîs ve Hâniye'den naklen bununla secde-i sehiv vacip olmayacağını fakat namazda kıraat yerini tutmayacağını söylemiştir. Çünkü o kimse Kur'an okumamıştır. Namaz da bozulmaz. Zira okuduğu harfler Kur'an harfleridir. Harflerin resminden anlaşılıyor ki maksad harflerin isimlerini değil müsemmalarını okumaktır. İsimleri s sin, ba, ha, elif, nun ilh dır. hükümleride böylemidir? Bunu bir yerde görmedim.

«Farsça bir veya iki ayet yazmak caizdir.» Fetih'te kâfiden naklen şöyle deniliyor: «Bir kimse farsça Kur'an okumayı âdet edinir yahud farsça mushaf yazmak isterse men edilir. Bir veya iki âyet yazarsa men edilmez. Kur'an'ı yazar da her kelimenin tefsir ve tercemesini yaparsa câiz olur.»
«Mushafın altına Farsça tefsirini yazmak mekruhtur.» Bu söz yukarıda Fetih'ten naklettiğimize muhaliftir. Lâkin Hazâin'in derkenarında Şarihin el yazısiyle Müçtebâ'nın hazır bahsinden naklen şöyle dediğini gördüm: «Bazılarının âdet edindiği vecihle mushafa farsça tefsir yazmak mekruhtur. Hinduvânî buna ruhsat vermiştir. Anlaşıldığına göre farsça olmayan bir kayıt değildir. (Başka dille yazılması da ayni hükümdedir).
METİN
Namaza eûzü besmele ve havkala gibi kendi haceti ile karışık olan
cümlelerle ve Allahümağfirli «Allahım beni bağışla» diyerek başlar, yahud bu sözü hayvan keserken söylerse caiz olmaz. Yalnız Allahümme derse iş değişir. Zira esah kavle göre bu her ikisinde câizdir. Nitekim ya Allah demek de böyledir. Namazda erkek bileğini baş ve küçük parmaklariyle tutarak sağ elini sol eli üzerine bağlar ve göbeğinin altına koyar. Muhtar olan kavil budur.
Kadın ve hunsâ sağ elini sol elinin üzerinde olarak memesinin altına koyar. Bu hemen tekbir bittiği gibi yapılır. Esah kavle göre eller salınmaz. El bağlamak kıyâmın sünnetidir. Bundan anlaşıldığına göre oturan kimse el bağlamaz. Bunu görmemiştim. Sonra Mecma-ul-en hur'da gördüm ki kıyâmdan murad umumî mânâ imiş, bunu oturanda yapacakmış. Eller devamı olan ve içinde meşru zikir bulunan kıyam halinde bağlanır. Senâ, kunut ve cenaze tekbirlerinde salınır. Rükû ile secde arasında doğrulduğu vakit devamlı kıyam olmadığı için ellerini bağlamak sünnet olmadığı gibi bayram tekbirleri arasında da sünnet değildir. Çünkü kıyamı uzatmadıkça bunlar zikir değildir. Fakat uzatırsa ellerini bağlar. Siraciye.
İZAH
Besmelenin kendi haceti ile karışık olmasını Zahîre sâhibi şöyle ta'lil etmiştir: «Besmele teberrük içindir. Ve o kimse sanki bu işte bana bereket var. demiş gibi olur. Zeyleî'nin sözünden anlaşılan bunu tercih etmiş olmasıdır. Hılye'de: «En muvâfık olanı budur.» denilmiş Nehir sahibi ise bu kavlin sahih kabul edildiğini Sirâc'dan ve fetevâ-i Merginânî'den nakletmiştir. Bahır sâhibi, Müçtebâ ile Mübtega'dan besmele ile başlamanın câiz olduğunu nakletmiş ve hâlis bir zikir olmasına bakarak bunu tercih etmiştir. Delili hâlis zikir şart olan hayvan kesiminde besmelenin câiz olmasıdır.»
Manzume-i Veybâniye'de bu kavil kat'î olarak kabul edilmiş ve İmam-ı A'zam'a nisbet olunmuştur. Vehbaniye şârihi onu, İmam-ı Hulvânî'den Zahiriddîn Merginânî Kâdî Abd'ül Cebbâr ve şihâp İmâmî'den nakletmiş birinci kavlin imameyne ait olduğunu söylemiş; rivayetlerin arasını böyle birleştirmiştir.
Havkale (Lâ havle velâ kuvvete illâ billah) demektir. Havkale ile namaza başlamanın câiz olmaması mânâ itibariyle dua olduğu içindir. O kimse sanki: «Yârab beni sana günah işlemekten çevir! Sana itaat etmek için bana kuvvet ver; çünkü güç, kuvvet ancak seninle mümkün olur. Yâ Allah» demek gibidir.
Namazda erkek sağ elinin baş ve küçük parmaklarını halka yaparak sol bileğini tutar. Diğer üç parmağını yayar. Münye şerhinde böyle denilmiştir. Bahır, Nihâye, Mi'rac, kifâye, fetih, Sirâc ve diğer kitablarda da bunun benzeri söylenmiştir. Bedâyi sahibi ise: «Küçük parmağı ile yanındaki yüzük parmağını baş parmağına halka eder. Orta parmağı ile şehâdet parmağını bileğinin üzerine koyar.» demiş: Hılye sahibi de ona tabi olmuştur. İsmail Nablûsî'nin şerhinde dahi Müçtebâ'dan naklen böyle denilmiştir. Fakat muhtâr olan kavil birincisidir. Fetih ve Tebyinide de böyledenilmiştir. Hadislerde rivayet edilen «tutmak» ve «koymak» kelimelerini birleştirmiş olmak ve ihtiyaten mezheple amel etmek için ulemadan bir çokları bu kavli beğenmişlerdir. Nitekim Müçtebâ ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir.
Seyyidi AbdülGanî Hediyyet-İbn-ül-İmâd şerhinde şöyle diyor: «Bu da söz götürür çünkü ellerini koyar diyen bütününü kast ettiği gibi tutar diyen de bütününü kastetmiştir. Binaenaleyh elin bir kısmını tutmak bir kısmını koymak ne tutmak sayılır ne de koymak! Bence muhtar olan sünnete muvafık olmak şartiyle bunlardan biridir.»
Ben derim ki: Bu bahis nakledilmiştir. Mi'racta yukardaki sözler Müçtebâ, Mebsût ve Zahiriye'den nakledildikten sonra şöyle denilmiştir: «Bazıları bunun mezheplerden ve hadislerden hariç olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh onunla amel etmek ihtiyat olamaz.» Sonra gördüm ki Şurunbulâlî bu itirazı zikir ederek şöyle demiş:
Ben derim ki: Şu halde bazen iki hadisten birinin tavsifine göre, bazen da diğerinin tavsifine göre amel etmelidir ki iki rivayetin arası hakikaten birleştirilmiş olsun.»
Ben de derim ki buna şöyle itiraz edilir: Her ne zaman bunların biriyle amel edilirse, öteki ile

amel terk edilmiş olur. Halbuki hadislerde vârid olduğuna göre bazılarında ellerin salınacağı bazılarında da tutulacağı bildirilmiş. Bunların nasıl yapılacağı açıklanmamıştır. Ulemânın beğendiklerinde de her ikisi ile amel vardır. Zira şübhesiz ki tutmakta koymak mânâsı olduğu gibi fazlası da vardır. Usul kâidesine göre her ne zaman bir birine zıd görünen iki delilin arasını bulmak mümkün olursa hiç biri terk edilemez.
Kadın ve hunsâ sağ eli, sol elinin üzerinde olarak memesinin altına koyar. Münye'nin bazı nushalarında da böyle denilmiş bazılarında ise memesinin üzerine koyar denilmiştir. Evlâ olan şarihin ellerini göğsüne koyar. demesi idi. Nitekim pek çok ulema ellerini memelerinin üzerine koyar demişlerdir. Velev ki göğse koymak bunu istilzam etmiş olur. Meselâ her elin bir kısmı memenin üzerine tesadüf eder lâkin ifâdeden maksat bu değildir. Esah kavle göre eller yanlara salınmaz. Zâhir rivaye budur.
Nevâdir'de imam Muhammed'den rivayet olunduğuna göre.namaz kılan kimse subhâneke okurken ellerim salar onu bitirince bağlar. Bu söz el bağlamanın zâhir mezhebe göre devamlı kıyâmın sünneti, imam Muhammed'e göre ise kıraatın sünneti olduğuna göredir. Hılye. Umumî manadan murad hakiki ve hükmî kıyâmın ikisine de şâmil olmaktır. Zira nâfile namaza oturarak kılmak bir özürden dolayı, farz ve ona kılmak olan namazı oturarak kılmak ayakta kılmak gibidir. T. Zâhire göre yan üstü yatarak kılmakta öyledir. Çünkü o da ayakta kılmanın halefidir. Rahmetî.
«Eller devamlı olan ve içinde meşru zikir bulunan kıyâm halinde bağlanır.» Malumun olsun ki Bedâyî'de el bağlamak kararı yani devamı olan kıyâmın sünneti kabul edilmiştir. Bu kavil imameynin olup zâhir mezheptir. Bazıları el bağlamanın imameynin kaidesine göre içinde meşru zikir bulunan kıyâmın sünneti olduğunu söylemişlerdir. Hulvanî, Serahsî ve diğer ulema bunu kabul etmişlerdir. Hidaye'de de «sahih olan budur.» denilmiş; Mecmâ ve diğer kitablarda bu kavil tercih olunmuştur. Bahır sahibi iki kaideyi birleştirerek bir kaide yapmış. Tilmizi olan musannıf ta ona tabi olmuştur. Halbuki Hılye sahibinin naklettiğine göre Şeyh-ul-İslâm aynı yerde imameynin kavline göre Şeyh-ul-İslâm'dan rükûdan doğruluşta ellerin salınacağını, başka bir yerde bağlanacağını söylemiş sonra iki kavli birleştirerek: «bu iki kaidenin muhtelif olmasından ileri gelmiştir. Çünkü bu doğruluşta mesnun bir zikir vardır ki o da tesmi' veya tahmiddir. Nitekim Mültekât sâhibi de ayni yoldan yürümüştür.» demiştir. Bu söz gördüğün gibi iki kaidenin birbirine zıd olmasını iktiza eder.
Sirâc'ın aşağıda beyan edeceğimiz sözü de bunu te'yid eder. Bundan dolayıdır ki Hidâye sahibi: «Rükûdan doğrulunca ellerini salar» deyince sahih sahibi kendisine itiraz etmiş ve: «Bu söz ancak tahmid ile tesmi doğruluşta değil ona intikal ederken sünnettir. Denilirse tamam olur. Lâkin bu nasların zâhirine muhâliftir ilh...» demiştir. Evet Molla Mişkîn zikri uzun olmakla kayıtlamıştır. Böyle olursa Hidâye'ye itiraz ortadan kalkar. Lâkin zikir uzun olunca bundan kıyâmın da devamlı olması lazım gelir. Ve mesele dönüp dolaşarak Bahır sâhibinin dediğine gelir.
Meşru olan zikir farz, vacip veya sünnet olabilir. «Fakat uzatırsa ellerini bağlar.» Yani cemaatın çokluğundan dolayı tekbirlerin arasını uzatırsa ellerini bağlar. Bu söz kaide el bağlamanın devamı olan kıyâmın sünneti olduğuna, içinde meşru zikir bulunan kıyâmın sünneti olmadığına göredir. Bu da gösterir ki bu iki kavil bir değil ayrı ayrı iki kaidedir.
METİN
Tekbir alıp ellerini bağladıktan sonra subhânekeyi okur. Ve celle senaüke cümlesini terk eder. Onu yalnız cenâze namazında okur. Subhâneke ile yetinir ona «Veccehtü vechiye duasını ilâve edemez. Onu yalnız nâfile namazda ilâve eder. Esah kavle göre «Ve ene evvelü-l müslimîne» «Ben müslümanların ilkiyim» cümlesini katmakla namaz bozulmaz. Ancak İmam kıraata başlamışsa cemaat olan kimse mesbûk olsun müdrik olsun ve kezâ imamı âşikâr okusun okumasın subhânekeyi terk eder. Çünkü Nehir'de Suğradan naklen «Bir kimse imama kıyâm halinde yetişirse kıraata başlamadıkça subhânekeyi okur.» denilmiştir. Bazıları: Gizli namazda imama rükû veya secde halinde bile erse, kanaatince imama yetişecekse subhânekeyi okur.» demişlerdir.
İZAH
Bedâyî'nin beyânına göre subhânekeyi vecelle senâüke cümlesini bırakarak okumak zâhir rivayedir. Çünkü meşhur kitablarda nakledilmemiştir. Binaenaleyh evlâ olan rivayete bir şey katmamak şartiyle her namazda subhânekeyi mezkûr cümleyi katmaksızın okumaktır. «Bu sözde Hidâye sahibinin mezkur cümleyi farzlarda okumaz.» ifâdesinin mefhumu olmadığına işaret vardır. Lâkin Hidâye sâhibi Muhtarat-ün-Nevâ)zil adlı kitabında şöyle demiştir: «Vecelle senâüke sözü meşhur kitablarda farzlar hakkında nakledilmemiştir. Nerede rivayet edilmişse ondan maksat teheccüt namazıdır.» Vecelle senâüke cümlesinin yalnız cenâze namazında okunacağını Münyet-üs-Sağîr şârihi söylemiş fakat bu sözü kimseye nisbet etmemiştir. Bunu

Hidâye ve Muhtarât-ün-Nevâzil'den maada kimsenin zikir ettiğini görmedim.
«Nâfile namazlarda veccehtü vechiye» cümlesini okumak caizdir. Çünkü hadislerde varid olan haberler buna hamledilmiştir. Binaenaleyh bilittifak câizdir. Müteehhirîn ulema bunun iftitahtekbirinden önce okunacağını tercih etmişlerdir. Münyede imameyne göre «veccehtü» cümlesinin iftitahtan yani niyetten önce okunacağı bildirilmiş «niyetten sonra ittifak okunmaz.» denilmiştir. Lâkin Hılye'de. «Hak olan onun niyetten önce ve sonra tekbirden önce okunmasının Peygamber (s.a.v.) den ve eshabından sübût bulmamış olmasıdır.» deniliyor. Hazâin'de de: «Okunacağına dair varid olan haber esah kavle göre nâfile namazda senâdan sonraya hamledilmiştir.» denilmektedir. Hazâin'in derkenarında «bunu Zâhidi ve başkaları sahih bulmuşlardır.» ibâresi vardır.
«Esah kavle göre «Ve ene evvelül-Müslimîne» cümlesi ile namaz bozulmaz. Bazıları bozulacağını söylemişlerdir. Çünkü yalan söylemiştir. «Zira bu cümleyi okuyan ilk müslüman değildir.» Bahır sahibi Hılye'ye tâbi olarak bu sözü red etmiş ve Müslimin sahihinde sabit olan ve her iki cümleyi ihtiva eden hadisle istidlâlde bulunmuştur. Bir de: «Bu kimsenin söylediği ancak kendini haber verirse yalan olur. İbâreyi okursa yalan olmaz. Kendini haber verdiği takdirde bütün ulemâya göre namaz fâsid olur.» demiştir.
«Ancak imam kıraata başlamışsa ilh» burada şârih musannıfın ibâresini değiştirmiştir. Çünkü onun ibâresinden anlaşıldığına göre gizli okunan namazda imam kıraata başlamış bile olsa ona uyan kimse subhânekeyi okur. Şârih bu kavli zaif görmüştür çünkü suğra nâm eserde zaifliğine işaret edilmiştir. Vechi şudur: O kimse kırâatı terk ettiğine göre subhanekeyi evleviyetle terk edecektir.
Ben derim ki: Musannıfın söylediğini Dürer sâhibi kat'î lisanla ifâde etmiş Mineh nâm eserde: «Bu kavli Zahire ve Müzmırat sâhibleri sahih bulmuşlardır. Fetvada ona göredir.» demiştir. Minyet-ül-Musallî sâhibi ile Hazâin nâm eserinde kitabımızın şârihi ve mültekâ şârihi bunu tercih etmişlerdir. Kâdıhân dahi: «İmam kıraata başladıktan sonra yetişen kimse hakkında ibn-i Fadl subhâneke okumaz demiş başkaları ise okuyacağını söylemişlerdir. Burada tafsilat gerekir. Eğer imam âşikâra okursa subhanekeyi terk eder; gizli okursa subhanekeyi terk etmez.» diyerek bu sözü tercih eylemiştir. Şeyh-ul-İslâm Hâherzâde dahi bunu tercih etmiş.
Zahire'de şöyle ta'lilde bulunmuştur: «Gizli okunan namazda imamı dinlemek farz değil kıraata ta'zim için sünnettir. Binaenaleyh bu sünnet bizzat maksud değildir. Gizli namazda cemaatın okumamasını susmak vacip olduğu için, imamın okuması onun da okuması yerine geçtiği içindir. Subhaneke okumak ise bizzat maksut bir sünnettir. İmamın onu okuması cemaatın okuması yerine geçmez. Subhanekeyi terk ederse bizzat maksut olan bir sünneti terk etmiş olması lazım gelir. Âşikâra okunan namaz hâli bunun hilâfınadır. Binaenaleyh mutemed olan kavil musannıfın tercih ettiği kavildir. Yani gizli okunan namazda ve imam kıraata başlamış bile olsa cemaata yetişen kimse subhanekeyi okur.»
«İmama secde halinde bile erse» cümlesinden murad: Birinci secdedir. Nitekim Münye'de de böyle denilmiştir. Rükû ve secde hali diye kayıtlamakla oturuş halinde yetişmiş olsa subhaneke okumamanın evlâ olduğuna işaret etmiştir. Çünkü oturmakta fazîlete daha ziyade iştirak hâsıl olur. İkinci secde halinde yetişirse yine subhanekeyi terk etmek evlâ olur. Meselenin tamamı Münye şerhindedir.
METİN
Mezhebe göre kıraat için gizlice eûzü lafzıyle iftitah tekbirini aldığı gibi istiaze eder. Gizlice kelimesi iftitafın da kaydıdır. İstiâzeyi fatihadan sonra hatırlarsa terk eder. Fatiha'yı bitirmeden hatırlarsa eûzüyü çeker. Fatiha'yı yeniden başlaması gerekir. Bunu Halebî söylemiştir.
Talebe dersi hocaya okursa eûzü çekmez. Yani çekmesi sünnet değildir, Bunu zâhire sahibi söylemiştir.
Kıraata yetişemeyen mesbûk dahi onu kazaya kalktığı zaman eûzü çeker. Ancak imama vaktinde uyan kimse eûzü çekmez. Çünkü onun için kıraat yoktur. İmam eûzüyü bayram tekbirlerinden sonra çeker. Çünkü kıraatı tekbirlerden sonra okur. Cemaattan başkası eûzü çektiği gibi besmelenin kelimelerini söyleyerek besmele dahi çeker. Hayvan keserken ve abdest alırken olduğu gibi burada mutlak zikir caiz değildir. Aşikâra okunan namaz bile olsa besmeleyi her rekatın başında gizlice çeker. Fatiha ile sure arasında besmele çekmek mutlak surette sünnet değildir. Velev ki gizli okunan namaz olsun. Ama çekilse bil'ittifak mekruh olmaz. Gerçi Zâhidî besmelenin vacip olduğunu sahih kabul etmiş ise de Bahır sahibi bunu zaif bulmuştur.
İZAH
İstiâze eûzü lafziyle başlayarak yapılır. Hidâye'de esteizü lafziyle yapılacağı bildirilmişse de bu söz muteber değildir. Meselenin tamamı Bahır ve Zeyleî'dedir.
«Fatiha'ya yeniden başlaması gerekir.» Sözünü Halebî Münye şerhinde söylemiş ve ezcümle şöyle demiştir: «Eûzü çekmek ancak namaza başlarken meşrûdur. Onu unuturda fatihayı okursa

ondan sonra eûzü çekmez. Hulâsa'da da böyle denilmiştir. Bundan anlaşılır ki Fatiha'yı bitirmeden eûzüyü hatırlarsa onu çeker. Bu takdirde Fatiha'yı yeniden okuması gerekir.» Bu anlayış yerinde değildir. Çünkü Hulâsa'nın «Fatiha'yı okur.» sözünün mânâsı okumağa başlarsa demektir. Zira Fatiha'ya başlamakla eûzü çekmenin yeri geçmiştir. Aksi takdirde sünneti ifâ için farzı terk lazım gelir. Vacibi terk dahi lazım gelir. Çünkü Fatiha'yı yahud onun ekserisini ikinci defa okumak secde-i sehiv icap eder. Halbuki Münye şerhinde dahi birbuçuk yaprak kadar sonra şöyle denilmektedir: «Fakih ebu Ca'fer'in Nevâdir'de beyan ettiğine göre bir kimse tekbir alır ve eûzü çekerde subhanekeyi unutursa onu tekrar okumaz. Kezâ tekbir alır ve kıraata başlarda subhaneke ile eûzü besmeleyi unutursa bunları dönüp okumaz çünkü yeri geçmiştir. Secde-i sehiv dahi lazım gelmez. Bunu Zâhidî söylemiştir. Bu ibâredeki «kıraata başlarda ilh» sözü bizim söylediklerimizi te'yid eder.
«Talebe eûzü çekmez.» Sözü eûzünün yalnız kur'an okumak için çekileceğine işârettir. Bunu Zahîre sahibi nakletmiştir. Bundan anlaşıldığına göre istiaze ancak Kur'an okurken ve namazda meşru olmuştur. Fakat bunun söz götürdüğü meydandadır. Nehir sahibi şöyle demektedir:
Ben derim ki Zahire'de nakledilen söz eûzünün meşru olup olmamada değil, sünnet olup olmaması hususundadır. Yani eûzü çekmek yani Kur'an okumak için sünnettir velev ki vesveseden korkulan her yerde çekilmesi meşru olsun. Şârih «sünnet değildir.» Sözü ile buna işaret etmiştir. Lakin bu cevap söz götürür. Çünkü eûzü çekmek helaya girmezden önce dahi sünnettir. Ancak«Eûzü billâhî min el hubsi vel habâis lafzı iledir.
Sonra zâhirenin ibâresi şöyledir: «Bir adam Bismillâhirrahmânirrahim dediği vakit Kur'an okumak isterse daha önce eûzü çeker, çünkü bu hususta âyet vardır. Söze başlamak isterse meselâ talebe hocasına dersini okursa eûzü çekmez. Çünkü bununla Kur'an okumayı arzu etmiş değildir. Görülmüyor mu ki bir adam şükür etmek isteyerek. Elhamdülillah-i Rabbil âlemîn dese bu sözden önce eûzü çekmeğe muhtaç değildir. Bu izaha göre cünüp bir kimse bu sözü söyleyerek Kur'an okumayı kast etse caiz değildir. Fakat söze başlamayı kast ederse caizdir.» Kısaltılarak alınmıştır.
Hâsılı Kur'an'dan besmele ve hamdele gibi bir şey okurda bundan Kur'an okumayı kast ederse besmeleden önce eûzü çeker aksi takdirde çekmez. Nitekim söze başlarken besmele çekmek, talebenin dersini üstazına okurken evvela besmele çekmesi bu kabildendir. Daha önce eûzü çekmeğe hacet yoktur. Hamdeleden şükûr kast edilirse hüküm yine budur. Kezâ Kur'an'da olmayan bir şeyi söylerken eûzü çekmek evleviyetle sünnet değildir. Binaenaleyh Zahîre'nin sözü konuşmağa başlamazdan önceki eûzu hakkındadır. Başka fiillere şumûlü yoktur. Ve Helâya girmezden önce eûzü çekmenin sünnet olmasına aykırı değildir.
Kıraata yetişemeyen mesbûk dahi kıraatı kaza etmek için ayağa kalktığında eûzüyü çeker. Musannıf burada kıraat üzerine üç fer'î mesele zikir etmiştir ki bunlar ebû Hanîfe ile imam Muhammed'in kavline binaendir. Onlara göre eûzü çekmek kıraata tabidir. İmam ebu Yusuf'a göre ise sübhanekeye tabidir. Şu halde ona göre mesbûk bir kimse sübhaneke'den sonra biri imama uyarken diğeri kazaya kalkarken olmak üzere iki defa eûzü çeker. İmama yetişen kimse dahi eûzü çeker. Zira o da subhaneke okur. Nitekim eûzüyü imam olan, yalnız kılan ve bayram namazlarında sübhanekeden sonra tekbirlerden önce hem imam hem cemaat çekerler. Münye'de böyle denilmiş; Hulâsa'da bu kavlin esah olduğu bildirilmiştir. Lâkin kâdıhan, Hidâye sahibi, Hidaye şârihleri. kâfi ve ihtiyar sahipleri ile ekser ulema imam Muhammed'in kavlini tercih etmiş; eûzünun kıraata tâbi olduğunu söylemişlerdir. Münye şerhinde: «Biz de onunla amel ederiz.» deniliyor.
Cemaattan başkasından murad: İmam ve yalnız kılandır. Bunlardan biri euzüden önce besmele çekerse yerinde yapılmadığı için onu tekrarlar Besmeleyi unuturda Fatiha'yı bitirdikten sonra hatırlarsa Fatiha için besmele çekmez. çünkü besmelenin yeri geçmiştir. Yukarda geçtiği vecihle «Fatiha'dan sonra hatırlarsa» sözünün mefhumu muteber değildir.
Hayvan keserken ve abdest alırken besmele çekmekten murad mutlak zikirdir.
Besmeleyi gizli çekmek tabiri bazı nushalarda mevcud değildir. Fakat mutlaka lazımdır. Kifâye'de Müçteba'dan naklen şöyle denilmiştir: Üçüncüsü bize göre namazda besmeleyi âşikâra çekmemektir. Şâfiî buna muhaliftir. Namaz dışında rivayetler muhteliftir. Ulema namaz dışındaki eûzü besmele hakkında dahi ihtilaf etmişlerdir. Bazıları yalnız eûzüyü gizli çeker; besmeleyi gizli çekmez demişlerdir. Sahih kavle göre kişi bu hususta muhayyerdir. Lâkin Kuran'dan olan imamına tâbi olur. Kuran'dan Hamza'dan başkaları besmeleyi âşikâr okurlar Hamza ikisini de Sizli okumuştur.
«Aşikâr okunan namaz bile olsa» ifâdesi Münye sâhibine red cevabıdır. O: «Aşikâra okunan namaz imam besmele çekmez. Yalnız gizli okunan namazda çeker.» demiştir. Fakat büyük bir hatadır. Bunu. Bahır sahibi söylemiş Bahır şârihi ise «Onu âşikâra çekmez» şeklinde te'vil etmiştir.

«Fatiha ile sure arasında besmele çekmek mutlak surette sünnet değildir» Bu kavil imam Azam'la imam ebu Yusuf'a aittir. Bedaî sahibi onu sahih kabul etmiştir. İmam Muhammed: «Gizli okursa sünnet âşikar okursa sünnet değildir.» demiştir. İbni Ziya Gazneviye şerhinde birinci kavil yalnız imam ebu Yusuf'a nisbet etmiş ve şöyle demiştir: «Bu ebu Yusuf'un kavlidir. Musaffa nâm eserin fetvânın imam ebu Yusuf kavline göre yani her rekatın başında gizlice besmele çekeceği bildirilmektedir. Muhitte ise Muhtar olan imam Muhammed'in kavlidir ki o da her rekata Fatiha'dan ve her sureden önce besmelenin çekilmesidir. Hasan İbni Ziyad'ın rivayetine göre yalnız ilk rekatta besmele çeker. Burada ebû Yusuf'un kavli tercih edilmiştir. Çünkü Fetva lafzı muhtar lafzından daha kuvvetli ve daha belî'dir. Bir de ebu Yusuf'un kavli ortadadır. Umurun en hayırlısı ise orta olanıdır. Umdet-ül-musallî şerhin de böyle denilmiştir. Nehir'de burada Gazneviye şerhinde yapılan nakilde dahi hata edilmiştir. Ondan sakınıver.

Fatiha ile sure arasında besmele çekilirse bil'ittifak mekruh olmaz. Onun için Zahire ve Müçtebâ'da bu cihet sarahaten bildirilmiş ve: «Gizli veya âşikâr okunsun Fâtiha ile sûre arasında besmele çekilirse ebu Hanife'ye göre iyi olur.» denilmiştir. Bu kavli muhakkıklardan ibn Hümâm ve tilmizi Halebî tercih etmişlerdir. Çünkü Besmelenin her sureden bir âyet olup olmadığında ihtilaf edildiği için ortada şübhe vardır. Zâhidî Fâtiha'nın başında besmele çekmenin vacip olduğunu sahih bulmuştur. Bu kavli Zeylei'de secde-i sehiv bahsinde sahih kabul etmiş, Münye şârihi dahi bunu kabul ile en ihtiyatlı kavil olduğunu söylemiştir. Çünkü sahih hadisler peygamber (s.a.v.)in besmeleye devam buyurduğunu göstermektedir. Vehbaniye şârihi bu kavli ekseriyete nisbet etmiştir. Çünkü Hulvânî: «Ekser ulemaya göre besmele Fatiha'dandır.» demiştir. Fatihâ'dan olunca onun gibi okunması da vâcip olur. Lâkin bu kavlin ekser ulemaya aid olduğu kabul edilmemiştir. Bahır sahibi Zâhidî'nin sözünü zaif bulmuş ve secde-i sehiv bahsinde şunları söylemiştir: «Bütün bunlar metin ve şerhlerde, fetva kitablarında beyan edilen zahir mezhebe muhaliftir. Zâhir mezhep besmelenin vacip değil sünnet olmasıdır. Binaenaleyh onu terk etmekle bir şey lazım gelmez. Nehir sahibi diyor ki: Hakikatta bunlar tercih edilen iki kavildir. Yalnız metinler birinciyi almışlardır.» Ben derim ki yani birinci kavil rivayet yönünden, ikincisi dirâyet yönünden tercih edilmiştir. Allah'u âlem.

METİN

Besmele bütün Kur'an'dan bir âyettir. Surelerin arasını ayırmak için indirilmiştir. Nemil sûresindeki besmele bil'ittifak bir ayetin cüz'üdür. Esah kavle göre besmele Fatiha'dan ve diğer surelerin hiç birinden değildir. Cünüp kimsenin onu okuması haramdır. İhtiyaten onunla namaz caiz değildir. İmam Malik'in besmeledeki ihtilafı şüphesinden dolayı onu inkâr eden kâfir olmaz.

Namaz kılan kimse imam olsun yalnız olsun besmeleden sonra Fatiha'yı ve ondan sonra vûcûbenbir sure yahud üç âyet okur. Okuduğu bir veya iki âyet olurda üç ayete denk gelirse kerahati tahrimiye ortadan kalkar. Bunu Halebî söylemiştir. Ama keraheti tenzihiye ancak sünnet olan miktarı okumakla ortadan kalkar.

İZAH

Besmele Kur'an'dan bir âyettir. Fakat imam Malik ile bizim ulemamızdan bazıları buna muhaliftir. Onlara göre besmele asla Kur'an'dan değildir. Kuhistanî diyor ki: «Keşşâf hâşiyeleri ile telvihte besmelenin Kur'an'dan olmadığı ebû Hanife'den nakledilen meşhur rivayetlerde bulunmamaktadır. Yani bize göre bu kavil zaiftir. Demek istiyor. Besmele sûre(erin aralarını ayırmak için indirilmiş Fatiha'nın evvelinede teberrük için yazılmıştır. Nemil suresindeki besmele âyetinin başı İnnehü min süleymane sonu ve etuni müslimin dir.

Besmele Fâtiha'dan değildir. Nehir sahibi: «Bu sözde Hulvâni ile ekser ulemanın besmele Fatiha'dandır iddialarını red vardır. Zahîre de bu kavil imam ebu Yusuf'un imam-ı A'zam'dan rivayeti olduğu bildirilmiş ve tercih edilmiştir. En ihtiyat olan da budur.» demiştir. Nehir sahibinin Hulvânî'den naklettiğini Kuhistânî Muhit'ten Zâhîre, Hulâsa ve diğer kitablardan naklen beyan etmiştir.

Besmele hiç bir sureden bir âyet değildir. İmam Şâfiî buna muhaliftir Ona göre Berâe'den maada bütün surelerde besmele sureden bir âyettir. Cünüb ve o mânâdâ olan hayız ve nifaslı kimselerin Kur'an kasdiyle besmeleyi okumaları haramdır.

Şârihin «ihtiyaten» sözü her iki meselenin illetidir şöyle ki: Cumhurun mezhebine göre besmele Kur'andandır. Çünkü mahallinde mütevatirdir. Bu hususta imam Malik muhalefet etmiştir. Binaenaleyh cumhurun mezhebine bakarak okumak cünüp kimseye ihtiyaten haram olmuştur. Hilaf şüphesine bakarak da namazda yalnız besmele ile iktifa etmek caiz görülmemiştir. Çünkü namazda kıraat yüzde yüz farzdır. Şüpheli olan bir şeyle sâkıt olamaz. «Onu inkar eden kâfir olmaz.» Cümlesi besmele hakkındaki işkâle cevaptır. İşkâl şudur:

Besmele mütevâtir ise onu inkâr edenin kâfir sayılması lazım gelir. Mütevatir değilse Kur'an sayılmaması lazım gelir. Cevap tahrirde de beyan edildiği vecihle şöyledir: Kat'î bir şeyi inkar eden kimsenin kâfir sayılması o şey hakkında kuvvetli şübhe sabit olmadığına göredir. Meselâ

bir rüknü inkar etmek bu kabildendir. Burada ise kuvvetli şübhe mevcuttur. Çünkü imam Malik gibi onu inkar edenler ilk asırlarda Kur'an olarak mütevâtır olmadığını ve mushafa yazılması şeriatta onunla işe başlamanın sünnet olduğu şöhret bulduğundan ileri geldiğini iddia etmişlerdir. Ayet olduğunu isbat edenler ise: İlk çağlar müslümanları mushafları ALLAH kelâmı olmayan sözlerden korumaya son derece ehemmiyet verdikleri halde besmeleyi ittifakla mushaflara yazmaları Kur'an olmasını icap eder. Sünnet sayılması icmâ teşkil edemez. İstiazede sünnettir. Hak şudur ki besmele Kur'andandır. Çünkü mushafta tevatüren nakledilmiştir. Bu onun Kur'an olduğuna delildir. Biz onun Kur'an olmasının sûbutunu Kur'an'dır diye tevatüren şuyû bulmasına bağlı olduğunu kabul etmiyoruz. Kur'an'da şart olan yalnız yerinde mütevatir olmasıdır. Velev ki bu tevatüren duyulmuşolmasın.» demişlerdir.
Hâsılı besmelenin yerinde mütevatır oluşu aslen Kur'an olduğunu isbat eder. Kur'an olduğunun tevatüren şüyûu ise bu husustaki haberlerin tevatürüne bağlıdır. Onun için besmeleyi inkâr eden tekfir olunmamıştır. Sair âyetler böyle değildir. Onların Kur'an olduğunu bildiren haberler mütevatirdir. Bu söylediklerimizden anlaşılır ki şârihe düşen metni haline bırakmak, İmam Malik'in ihtilafını ibâreye katmamak idi. Böyle yapsa imam Malik'in onun Kur'an olduğunu inkar etmesine de cevap vermiş olurdu. Çünkü şübhe imam Malik'in inkâriyle meydana gelmiş değildir. O daha önce başka cihetten sabit olmuştur.
«Bir sûre yahud âyet okur.» sözünde bir sûre okumanın efdal olduğuna işaret vardır. Cami-ul-Fetevâ'da şöyle denilmiştir: «İmam Hasan'ın rivayetine göre ebu Hanife: Ben farz namazlarda Fatiha'dan sonra iki sûre okunmasını iyi görmem. Ama okumuş olsa mekruh sayılmaz. Nâfilelerde bunda bir beis yoktur, demiştir. Namazda okunması sünnet olan miktar. sabah ile öğle namazlarında uzun sureleri, ikindi ile yatsıda orta, akşam namazında kısa sureleri okumaktır. T.
METİN
«Fatiha bitince» imama gizlice âmin der nitekim cemâat ve yalnız kılanlarda gizlice âmin derler. Velev ki gizli okunan namazda olsun. Cemaat olan kimse imamın Fatiha'yı bitirdiğini işitirse âmin der. Velev ki cuma ve bayram gibi namazlarda kendi gibi bir cemaatın âmin dediğini işitmişte söylemiş olsun.
«İmam âmîn dediği vakit sizde âmin deyin» hadisine gelince bu hadis hükmî vücûdi mâlum olan şeye ta'lik kabilindendir. Binaenaleyh imamdan işitmesine bağlı değildir. Fâtiha tamam olmakla dahi okunur.
Buna delil: «İmam Veleddâllîn deyince sizde âmin deyin!» hadisidir. Bu kelime med ile âmîn kasır ile âmin ve imâle ile eeminü şekillerinde okunabilir. Emmmînü yahud yâ atılarak âminü okumakla namaz bozulmaz. Fakat bunlardan biri ile kasır yapıldığı emmiin yahud ikisi ile birlikte uzatarak emmin okunursa namaz bozulur. Bunu yalnız ben yazmışımdır. Amin bittikten sonra eğilirken rükû için tekbir alır. Kıraatı tekbirine eklemek mekruh değildir. Bir harf veya bir kelime kalırda onu lirken tamamlarsa bazılarına göre bunda bir beis yoktur. Münyet-Musallî.
İZAH
Musannıf «imam gizlice âmin der» sözü ile imam Malik'in muhâlefetine işâret etmiştir. İmam Malik âmin demeyi yalnız cemaat olan tahsis etmiştir. Ona göre imam âmin demez. Bu kavli imam Hasan imam-ı A'zam'dan da rivayet etmiştir. «Gizlice» sözü ile de imam Şâfiî'nin muhalefetine işâret etmiştir. Çünkü ona göre imam ve cemaattan herbiri âmini âşikâra söyler. «Nitekim cemaat ve yalnız kılanda ilh...» meselesinde bütün imamlar müttefiktirler. «Velev ki gizli okunan namazda okusun.» Çünkü aşağıdaki hadisdeki emir mutlaktır. Ve cemaata aittir.
Şârih bu hükmü o hadisten sonra söylese daha iyi ederdi. Bazıları gizli okunan namazlarda imamı işitse bile cemaatın âmin diyeceğini söylemişlerdir. Çünkü bu kadarcık işittirmenin itibarı yoktur. Şârih'in rivayet ettiği hadis Buharî ile Müslim'in sahihlerinde şu lafızladır: «İmam âmin dediği vakit sizde âmin deyin çünkü bir kimsenin âmini meleklerin aminine rastlarsa geçmiş günahları afv olunur.» Hadisi şerif imamla cemaatin âmin demesi gerektiğine delâlet etmektedir. Yalnız, imam hakkında işaretiyle, cemaat hakkında ibâresi ile delâlet eder. Çünkü ibâre cemaat hükmünü beyân için getirilmiştir. Sonra şârihin muradı imam Şâfiî'nin sözüne cevap vermektir. Şâfiî «Bu hadis imamın âşikâre olarak âmin diyeceğine delildir. Çünkü cemâatın âmin demelerini imamın âminine bağlamıştır.» der. Cevap şudur: Âmin yeri bellidir. İmamın veleddallin dediğini işitmek kâfidir. Zira şârih imamdan bu sözden sonra âmin demesini istemiştir. Binaenaleyh hadisi şerif hükmi vücûdu mâlûm bir bağlamak kabilindendir. Her iki tarafın delilleri mufassal kitablardadır. Bundan anlaşılıyor ki bir kimse imamdan uzak olurda onun okuduğunu hiç işitmezse âmin demez. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Yani âmin yerini işitmediği için âmin demesi gerekmez. Meğer ki yukarda arz edildiği vecihle kendi gibi bir cemaatın âmin dediğim işitmiş olsun. O zaman âmin der.
İkinci hadisin tamamı şöyledir: «Zira melekler âmin derler. Bir kimsenin âmini meleklerin âmin

demesine rastlarsa geçmiş günahları afv olunur..) Bu hadisi Abdürrezzak, Nesaî ve ibn-i Hıbbân rivayet etmişlerdir. Nevevî'nin Müslim şerhinde şöyle deniliyor: «Sahih ve doğrusu şudur ki murad âmin vaktinde meleklere muvafakat etmektir. Bazıları sıfat, huşû ve ihlâsta muvafakat olduğunu söylemişlerdir. Sonra bu meleklerin hafaza olduğunu söyleyenler ve hafaza olmadığını söyleyenler vardır. Çünkü Peygamber (s.a.v.) başka bir hadiste: «Âmîni göktekilerin söylediğine tesadüf ederse ilh...» buyurmuştur.
Âmin demek hadiste emir olunduğu için sünnettir. Bu kelimenin Kur'an'dan olmadığına ulemâ ittifak etmişlerdir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir En meşhur ve en kasim okunuşu uzatarak âmîn şeklinde okumaktır. Âmîn diye çekmeden okumakta meşhurdur. Manâsı kabul et demektir. T. imâle uzatarak okunduğu vakit yapılır. Çekilmeyen yerde İmale mümkün değildir. İmâlenin hakikatı fethayı kesreye kaydırarak okumaktır. Eşmûnî'nin târifine göre eliften sonra elif bulunursa yâya kaydırılarak okunur.
Şârih «namaz bozulmaz» ifâdesi ile sözünün sünnet nasıl ifâ edileceğine değil namazın bozulmamasında olduğuna işâret etmiştir. Çünkü sünnet ancak med, kasır ve imâle şekilleri ile hâsıl olur. Nitekim bunu Tahtavî'de rivayet etmiştir. Âmmin demekle mezhebimizin müftabih kavline göre namaz bozulmaz. Çünkü bu şekil kelimenin lügatlarından biridir. Kur'an'ı Kerim'de de mevcuttur. Bunu Vâhidî rivayet etmiştir. Mânâsı Hulvânî'nin dediği gibi «İcâbetini dileyerek sana dua ediyoruz.» demektir, Zirâ âmmîn dileyenler mânâsına gelir. Ulemamızdan bir cemaat âmmîn şeklinin lügat olduğunu kabul etmemiş bununla namazın bozulduğuna hüküm vermişlerdir. Bahır.
Bu şekil Teâlâ Hazretleri kelimenin ikinci sureti âmin
nin «Veyleke âmin Yazık sana iman et» kerimesinde mevcuttur. Nitekim İmdat'ta bildirilmiştir. Kasırla emminü derse namaz bozulur. Çünkü Kur'an'ı Kerim'de böyle bir kelime yoktur. Bazıları Eminü şeklinde okunursa dahi bozulacağını söylemişlerse de bu söz götürür. Çünkü bu şekilKur'an'ı Kerim'de mevcuttur. Teâla Hazretleri fein êminü buyurmuştur.
Hâ Yani bundan dolayıdır ki Bahır ve Nahir sahipleri bu şekilden bahis etmemişlerdir.
Emminü okunduğu takdirde dahi namaz bozulur. Çünkü Kur'an'ı Kerim'de böyle bir kelime yoktur. Şârih'in saydıkları sekiz veche olup bunların beşi sahih üçü namazı bozar (sahih olanlar: âmin - êemin - eemin - âmmin - âmin'dir. Sahih olmayanlar (emmin - emin - emmin kelimeleridir. Dokuzuncu bir şekil daha vardır ki o da emmin' dir bu da namazı bozar. Çünkü Kur'an'ı Kerimde yoktur. Ben derim ki: Sekizinci ile bu dokuzuncuyu Bahır sahibi zikir etmiş ve: «Bunların ikisinde namazın bozulması ihtimalden uzak görülemez.» demiştir.
«Eğilirken rükû için tekbir alır» sözü tekbirin eğilirken başlayıp sırt dümdüz olduğu zaman biteceğini gösterir. Bazıları ayakta iken tekbir alınacağını söylemişlerdir. Sahih olan birinci kavildir. Nitekim Müzmeratta'da öyle denilmiştir. Tamamı Kuhıstanî'dedir. Kırâatı tekbire eklemenin misâli Allâhu ekber ve emmâ bini'meti rakkike fehaddisillahu ekber' dir. Fehaddis kelimesinin son harfi et tâi sakinin sebebiyle kesre okunur. H.
Kuhistânî'de beyân edildiğine göre musannıfın «sonra rükû için tekbir alır.» sözü tekbirin kıraatla birleştirilmeyeceğine delâlet eder. Ama bu bir ruhsattır. Efdâl olan birleştirmektir. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Ebu Yusuf'tan rivayet olunduğuna göre, Ben bazan kıraatı tekbire eklerim. Bazan eklemem demiştir.»
Tatarhâniye'de bu hususta güzel bir tafsilat vardır. Şöyle ki: Sûrenin sonu ve kebbirhu tekbirâ gibi sena ile bitirse eklemek evlâdır.
değil de:inne şâni eke hüvel ebter gibi biterse ayırmak evladır.
Durakta durur. Fasılayı yapar sonra rükû için tekbir alır. Şârih «Bazılarına göre bunda beis yoktur.» Sözü ile bu kavlın itimad edilmeyen kavil olduğuna işâret etmiştir. İtimad edilen kavil «sonra eğilirken rükû için tekbir alır.» diyerek işâret ettiğidir. Çünkü bu söz kıraâtın bütününü tamamladıktan sonra tekbir alarak rükûa gidileceği hususunda açıktır, ve esah olan da budur. Binaenaleyh şârih her iki kavle işaret ettiği gibi birincinin mu'temed ikincinin zaif olduğunu en kısa ibâre ve en latif işâret ile göstermiş demektir. Şarih'in kelamında ihmal yoktur. Nitekim Kemâl sahiplerine gizli değildir.
METİN
Ellerini dizleri üzerine koyarak onlara dayanır ve kuvvet bulmak için parmaklarını açar. Topuklarını birbirine yapıştırmak ve baldırlarını dik tutmak sünnettir. Sırtını çantıları ile birlikte düz tutar başını da kaldırmaz ve eğmez. Rükû'da en az üç defa tesbih eder tesbihi hiç yapmaz veya noksan bırakırsa tenzihen mekruh olur.
İZAH
Rükûda, topuklarını birbirine yapıştırmak sünnettir. Ebu's Suûd: «Secde halinde de böyledir. Bu sünnetler bahsinde de geçmiştir.» diyor. Sünnetler bahsinde geçen: «Secde de topuklarını birbirine yapıştırmak sünnettir.» sözüdür. Şübhesiz ki bu bir göz hatasıdır. Çünkü şârihimiz

bununе Dürrü muhtârda ne de Dürr-ü Müntekâ da zikir etmemiştir. Başkasının zikir ettiğini de görmedim. Evet: Olabilir ki bu mânâ rükûdan anlaşılmıştır. Rükûda topukları bir birine yapıştırmak sünnet olunca ondan sonra onları ayırmaktan bahis etmemişlerdir. Esası olan secde halinde de yapışık kalmalarıdır.
Musannıfın «ellerini dizleri üzerine koyar.» derken sünnettir. Sözünü de kullanması gerekirdi. Tâ ki elleri dizlere koymak, üzerlerine dayanmak, parmakları açmak, topukları yapıştırmak, baldırları dik tutmak, sırtı yaymak ve düz tutmanın hepsi sünnet olduğu anlaşılsın. Nitekim Kuhistânî'de böyle denilmiştir. Kuhistânî: «Bazularını açarak, parmaklarını dikerek ibârelerini de ilâve etmek gerekir. Çünkü bunlar da sünnettir.» demiştir. Nitekim Zahîdî'de zikir edilmiştir. Mi'rac sahibi diyor ki: «Müçtebâ' da beyan edildiğine göre bunların hepsi erkek hakkındadır».
«Kadına gelince: O rükûda hafifçe eğilir, parmaklarını açmaz, bilakis toplar. Ellerini sâdece dizlerinin üzerine koyar. Dizlerini büker, kollarını açmaz. Çünkü bunlar onun örtünmesine daha elverişlidir. Veciz şerhinde hunsânın da kadın hükmünde olduğu bildirilmiştir.» Baldırlarını dik tutmak sünnettir. Avamdan bir çoklarının yaptığı gibi bunları kavisleştirmek mekruhtur. Bahır.
Rukû tesbihlerini tamamen terk etmek veya noksan bırakmak kerahet-i tenzihiye ile mekruhtur. Bu tesbih emrinin müstehap mânâsına alındığına göredir. Bahır. Mi'rac'ta bildirildiğine göre ebu Hanîfe'nin tilmîzi ebu Mutî' Belhî: «Üç defa tesbih farzdır.» demiştir. İmam Ahmed'e göre bir defa tesbih vacibtir. Nitekim secde de tesbih, tekbirler, tesmî ve iki secde arasında dua da böyledir. Bunu kasten terk ederse namazı bâtıl olur. Yanılarak terk ederse bâtıl olmaz. Kuhistanî'de «vacip olduğunu söyleyenler vardır» denilmiştir. Bu kavil bizim mezhebe göre üçüncü bir kavildir.
Hılye'de beyân edildiğine göre tesbihin emir buyurulması ve devamla yapılması vacip olduğunu takviye etmektedir. Binaenaleyh yanılarak terk edilirse secde-i sehiv, kasten bırakılırsa namazını iâdesi lazım gelir. Bu bahiste allâme İbrahim Halebî dahî Münye şerhinde Hılye sahibine uymuş Bahır sahibi ise bunlara şu cevabı vermiştir: Peygamber (s.a.v.) bedeviye namazı öğretirken tesbihi söylememiştir. Bu da emri vücûp mânâsına hükümden değiştirir. Lâkin Münye şerhinde Halebî böyle bir itiraz yapılacağını hissederek şu cevabı vermiştir: «Biri çıkarda şöyle diyebilir:
Bu ancak namazda Rasulullah (s.a.v.)'ın bedeviye öğrettiğinden başka vacip yoksa doğrudur. Fakat ona öğretmediği başka vacipler vardır. Meselâ: Fatiha'yı tayin etmek zammı sûre yahud üç âyet okumak bedeviye öğretmediği vaciblerdendir. Bunlar başka delille sabittir. Burada da niçin öyle oluvermesin!»
Hâsılı rükû ve secdede üçer tesbih getirmenin lüzumu hakkında mezhebimizde üç kavil vardır. Delil yönünden bunların en tercihe şayan olanı mezhebin kaidelerine göre vacip olmasıdır. Binaenaleyh bu kavle itimad gerekir. Nitekim Kemâl İbn-i Hümâm ile ona tabi olanlara rivayet yönünden rükûdan doğrulmanın, iki secde arasında oturmanın ve bunların her ikisinde âza sükûnet bulacak kadar durmanın vacip olduğuna itimad etmişlerdir. Bu yukarda da geçmişti. Rivayet yönünden ise en şâyanı tercih kavil sünnet olmasıdır. Çünkü meşhur kitablarda söylenenbudur. Ulema tesbihlerin üçten az bırakılması mekruh olduğunu üçden ziyâdenin ise tek sayıda bitirmek şartiyle beş, yedi veya dokuza kadar çıkarılmasının müstehap olduğunu söylemişlerdir. Ama bu imam olmayan hakkındadır. İmam olursa cemaata bıkkınlık vermemek üzere uzatmaz.
Namazın sünnetleri bahsinde ebu-l-Yüsr'un usulünden naklen demiştik ki: Sünnetin hükmü: İfâsına teşvik terkinden dolayı zem olunmak birazda günaha girmektir. Bu söz sünnet bırakılırsa tenzihden yukarı tahrimdende aşağı bir kerahet hâsıl olacağını gösterir. Böylece Bahır sahibinin: «Burada ki kerahet-i tenzihidir. Çünkü fiili müstehabtır.» Sözünün zaif olduğu meydana çıkar. Velev ki şârih ve başkaları ona tâbi olmuş bulunsunlar.
T E N B İ H: Rükû tesbihînde Subhâne rabbiyel azîm demek sünnettir. Ancak (za) harfini söylemezse azîm yerine kerîm der tâ ki dili (azîm) deyivermesin çünkü böyle derse namaz bozulur. Dürerül-Bıhar şerhinde de böyle denilmiştir. Bu bellenmelidir. Çünkü avam bundan gâfildir (za) yerine (ze) yi söylerler.
METİN
Rükûu yahud kırâatı gelen yetişsin diye uzatmak tahrimen mekruhtur. Yani geleni tanır da uzatırsa mekruhtur. Aksi takdirde uzatmakta beis yoktur. Uzatmakla Allah'a yaklaşmayı kast ederse bil'ittifak mekruh olmaz. Lâkin bu nâdirdir. Buna riyâ meselesi derler. Ondan korunmak gerekir.
İZAH
Gelen yetişsin diye kırâatı veya rükûu uzatmak kerâhati tahrimiye ile mekruhtur. Çünkü Bedâyi ve Zahîre'de imam ebu Yusuf'tan şu rivayet vardır: «Bu meseleyi ebu Hanife ile ibn ebî Leylâ'ya sordum ikisi de mekruh gördüler. Ebu Hanîfe o kimseye büyük bir şey lazım geleceğinden - yani şirkten - korkarım dedi.» Hişâm'da İmam Muhammed'den bunu mekruh gördüğünü rivayet

etmiştir. Kezâ imam Malik'le yeni mezhebin imamı Şâfiî'den dahi mekruh gördükleri rivayet olunmuştur.
Bazıları İmamı A'zam'ın «müşrik olur.» Sözünden tevehhüme kapılarak o kimsenin kanının da mubah olduğuna fetvâ vermişlerdir. Halbuki hazreti imam sâdece ameldeki şirki kast etmiştir. Çünkü rükûun evveli ALLAH Teâla için idi sonu, gelen kimsenin hatırı için olur. Ama gelen kimse için tezellül ve ibâdeti murad etmedikçe kâfir olmaz. Meselenin tamâmı Hılye ve Bahır'dadır.
Son oturuşu selâm vermeyip uzatmak dahi mekruhtur. Sirâc'ta bu mesele de ihtilâf olduğu bildirilmiş ve bu hususta ki sözün namaz kılan hakkında olduğuna işârette bulunmuştur.
Namazdan önce beklerse; Bezzaziye'nin ezan bahsinde şöyle denilmiştir: «Cemâat yetişsin diye ikâmeti beklerse câizdir. Cemâat toplandıktan sonra bir kişiyi dahi beklemek câiz değildir. Meğer ki huysuz ve yaramaz ola. «Yani geleni tanır da uzatırsa» ifâdesi Münye şerhinde ekser ulemaya nisbet edilmiştir. Çünkü o zaman bekleyişi ibâdet ve hayra yardım için değil dostluk için olur. Geleni tanımazsa uzatmasında beis yoktur. Çünkü tâata yardım olur. Lâkin cemâatı sıkmayacak kadar uzatmalı mu'tattan bir veya iki tesbih miktarı fazla durmalıdır.
Beis yoktur sözü ekseriye yapılmasa daha iyi olur mânâsında kullanılır. Burada da öyle olmakgerekir. Zira ALLAH'a ihlas bulunmamak şübhesiyle yapılan bir ibâdetin terki şübhesiz efdaldir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Sona şübhe veren şeyi bırak, şübhe vermeyeni yap» buyurmuştur. Şu da var ki bu rekata yetişmeye yardım için de olsa bunda tembelliğe ve vakti gelmeden namaza hazırlanıp koşmayı terk etmeye yardım eder. Binaenaleyh terki evlâdır. Ama kalbine bir şey gelmeksizin sırf ALLAH'a yaklaşmak için uzatırsa mekruh olmaz. Bilakis efdâl bile olur. Lâkin böylesi pek nâdir bulunur. ALLAH'a yaklaşmaktan murad rekata yetişmeye yardım etmek de olabilir. Çünkü bunda Allah'a ibâdet için kullarına yardım vardır. Onun için yukarda beyân ettiğimiz şübheden dolayı terki efdal olur. Burası Münye şerhinden kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Rekata yetişmek için yardım kasti şer'an matlûp ve makbul bir şeydir. Sabah namazında birinci rekatın uzatılması bil'ittifak meşrudur. Başka namazlarda cemâata yardım için uzatmanın meşru olup olmaması ihtilaflıdır. Çünkü sabah zamanı uyku ve gaflet zamanıdır. Nitekim sahâbe Peygamber (s.a.v.)in fiilinden bunu anlamışlardır. Münye'de «imamın cemâata sünneti tamamlatmayacak kadar işi acele tutması mekruhtur.» denilmiştir. Hılye'de Abdullah bin Mubârek, İshak, İbrahim ve Sevrî'den naklen: «İmamın beş defa tesbih etmesi müstehabtır. Tâ ki gelen üç tesbihe yetişebilsin.» denilmiştir. Bu izaha göre gelen kimseye yardım kasdı ile beklemek, ona iyi görünmek veya utanmak gibi bir şey hatırına gelmemek şartiyle efdaldir. Onun için Mi'rac'da El-Cemi-ul-Esgar'dan naklen o imamın me'cûr olduğu nakledilmiştir. Çünkü Teâlâ hazretleri: «İyilik ve takvâ hususunda birbirinize yardım edin.» buyurmuştur.
Tatarhaniye'nin ezan bahsinde şöyle denilmektedir: «Müntekâ'da bildirildiğine göre. bazı kimseler yetişsinler diye ezanı geciktirmek ve kıraatı uzatmak haramdır. Bu uzatıp geciktirmekte, cemâata usanç verecek derecede, dünya ehli olanlara meyl ettiği vakittir. Hulâsa hayr ehline yardım için azıcık geciktirme mekruh değildir.»
Tahtavî şöyle diyor: «Anlaşılıyor ki imamın rükûu, tekbir alan bir kimse yetişecek kadar uzatması ALLAH'a yaklaşmaktan ma'duttur. Çünkü imam o kimse yetişmeden başın rükû'dan kaldırırsa gelen kimse o rekata yetişdim zanneder. Nitekim avâm takımından bir çokları bunu yapar ve yetişdim zanniyle imamla birlikte selam verir. İmam da namazını yeniden kılmasını veya tamamlamasını kendisine söylemeye imkân bulamaz.»
METİN
Bilmiş ol ki rükünlerde imama tabi olmanın lüzûmuna ibtina eden şeylerden bazıları şunlardır: İmam rükû veya sücûttan başını cemaat üç tesbihi tamamlamadan kaldırırsa cemaatın ona tabi olması vacibtir. Aksi de öyledir. Ve imamdan önce başını kaldıran cemâat tekrar rükûa döner. Bu iki rükû sayılmaz. Ama cemaat teşehhüdü bitirmeden selâm vermesi yahud üçüncü rekata kalkması böyle değildir. Burada cemâat ona tâbi olmaz teşehhüd vacip olduğu için onu tamamlar. Fakat tamamlamasa da câiz olur. Cemaat teşehhüd dualarını okurken imam selâm verirse cemaat ona tabi olur. Çünkü bu dualar sünnettir. İnsanlar bundan gâfildir. Sonra tesmî yaparak rükûdan başınıkaldırır.
Valvalciye'de :«İmam nûnu lama tebdil ederek okursa namaz bozulur.» denilmiştir. Tesmî cümlesinin sonunda cezimle mi yoksa hareke ile mi duracağı hususunda iki kavil vardır.
İZAH
Namazın vâcipleri bahsinde cemaatın imamı tâkibi hususunda yeteri kadar bahsettik. Oradaki tahkikatımız neticesinde farz ve vaciplerde imamdan geri kalmamak manasına takibin vacip, sünnetlerde sünnet olduğu anlaşıldı. Şu halde burada «rükünlerde» diye kayıtlamak söz götürür. Halbuki rükû veya secdeden doğrulmak ya vacip ya sünnettir. Şu da var ki musannıf burada imama tabi olmaktan bahis etmedi ki sözü ona bina edilmiş olsun. Şârih'in buradaki «Cemâatın ona tabi olması vâciptir.» Sözünü evvelce geçen «rukû'da üç defa tesbih eder.» ifâdesine ibtina

ettirmesi gerekirdi. Çünkü üç tesbih mezhepte meşhur ve mutemed olan kavle göre farz veya vacip değil sünnettir. Binaenaleyh ondan dolayı vacip olan mütabeat (yani imama tâbi olup onu takip) terk edilemez.
Cemâat üç tesbihi tamamlamadan imam başını rükûdan veya secdeden kaldırırsa cemâatın ona tâbi olması hususunda iki rivayet vardır. Bunların esah olanına göre cemaatın imama tâbi olmaları vaciptir. Bahır'da da böyle denilmiştir. «Aksi de böyledir.» Yani imam tesbihleri tamamlamadan cemâat rükû veya secdeden başını kaldırırsa, imama tâbi olmaları yine vaciptir. Tekrar dönerek imamla birlikte rükûu tamamlar. Dönmezse keraheti tahrimiye irtikâp etmiş olur. Rükûa dönmesi iki rükû sayılmaz. Çünkü bu dönüş müstakil rükû yapmak için değil ilk rukûu tamamlamak içindir. H.
Cemâat teşehhüdü bitirmeden imam selâm verir veya üçüncü rekata kalkarsa o rekatı imamla birlikte yetiştiremeyeceğinden korksa bile imama tâbi olmaz. Bunu Zahîre sahibi açıklamıştır. Mutlak olan bu söz, imama ilk veya son teşehhüd esnasında uyana da şâmildir. O oturduğu vakit imam kalkar veya selâm verirse cemaat olanın teşehhüdü tamamlayıp kalkması iktiza eder. Ama ben bunu açık olarak bir yerde görmedim. Sonra Zahire'de ebu-l-Leys'den naklen şöyle denildiğini gördüm: «Bence muhtar olan teşehhüdü tamamlamasıdır. Ama tamamlamazsa namazı câizdir.» Hamd ALLAH'a mahsustur. «Fakat tamamlamasa da câiz olur.» Yani teşehhüdü tamamlamazsa keraheti tahrimiye ile namazı sahihtir. Nitekim bunu Halebî söylemiştir. Tahtavî ile Rahmetî onunla münâkaşa etmişlerdir. Münye şerhinin şu ifâdesinden anlaşılan budur: «Hâsılı farz ve vaciplerde gecikmeden imamı tâkip etmek vaciptir. Buna başka bir vacip engel olursa bırakması gerekmez. Bilâkis onu yapar. Sonra imamı tâkip eyler. Çünkü o vacibi yapmak tamamiyle imamı takipten alıkoymaz Sâdece geciktirir. Ama vacibi tamamen bırakırsa bu imamı tâkibi tamamen ortadan kaldırır. Binaenaleyh birini biraz geciktirmek suretiyle iki vacibi birden ifâ etmek birini tamamen bırakmaktan evlâdır. Ama sünnetin ârız olması böyle değildir. Çünkü sünnetin terki vâcibi geciktirmekten evlâdır.»
Ben derim ki: Bu ibâreden anlaşıldığına göre teşehhüdü tamamlamak vâcip değil evlâdır. Lâkin burada şöyle bir itiraz vârid olabilir: Burada vacip olan mütâbeatın mânâsı geciktirmemektir. Binaenaleyh teşehhüdü tamamlamaktan mütâbeatın tamamen terk edilmesi lazım gelir. Ve şöyle ta'lil gerekir: Mezkûr mütâbeat ancak ona başka bir vacip ârız olmadığı zaman vacip olur. Nasıl ki selâm almak vacibtir. Ama hutbe dinlemek te vacibtir. Bu vacip ârız olunca selâm almak sâkıt olur. Bunun iktizasıda teşehhüdü tamamlamanın vacip olmasıdır. Lâkin ta'lîlin aksi iddia edilerek şöyle denilebilir: Teşehhüdü tamamlamak ona imama tâbi olmanın vücûbu ârizî olmadığı zaman vacibtir. Evet ulemanın «Ona tabi olmaz.» sözleri teşehhüdü tamamlamanın hâlâ vacip olduğuna, imama tâbi olmanın sukût ettiğine delâlet eder. Çünkü namaz kılanın içinde bulunduğu fiil ondan sonra ârız olacak fiilden daha kuvvetlidir. Zahîreye'den naklettiğimiz de böyledir. Şu halde ulemanın «fakat tamamlamasada câiz olur.» sözlerinin mânâsı kerahet-i tahrimiye ile sahih olur demektir. Teşehhüd vaciptir diye ta'lilleride bunu gösterir. Çünkü imama tâbi olmak ta vâcip olsaydı bu ta'lil sahih olamazdı.
Teşehhüd duaları salavâta şâmildir. Münye şerhinde de böyle açıklanmıştır.
Tesmî yapmaktan murad: Semiallahülimen Hamideh demektir. Bundan anlaşılır ki rükûdan doğrulurken tekbir almaz. Muhit'te buna muhâlif olarak tekbir almanın sünnet olduğu bildirilmiş ve «Tahâvî bununla amel tevatüren sabittir. Çünkü Peygamber (s.a.v., Ebu Bekir, Ömer, Ali ve Ebu Hüreyre (Radıyellâhü anhüm) her eğilip doğruldukça tedbir alırlardı» diye iddia edilmiş olsa da bu sünnettir. Mi'rac sâhibi kendisine cevap vermiş: «Tekbirden murad bütün rivayet, eser, ve haberlerde ALLAH Teâlâyı ta'zîm bildiren zikirdir.» demiştir. Nûnu lâma çevirerek okumak limen hamd yerine limel hamd demekle olur. Bu namazı bozar. Lâkin Münyet-ül-Musallî'nin namazda yanılanlar bahsinde: «Namazın bozulmaması ümid edilir.».. denilmiş ayni eserin şerhinde Halebî «Mahreç yakın olduğu için» diyerek bozulmamanın illetini göstermiştir. Anlaşıldığına göre bunun hükmü pelteğin hükmü gibidir. Kınye sahibi bunu beğenmiş hatta Hılye'de: «Hulvanî'nin beyânına göre sahabeden bazıları bunu Peygamber (s.a.v.)'den rivayet etmişlerdir. Böyle okumak bazı Arab kabilelerinin lehçesidir.» denilmiş sonra En'amte - dinüküm - vemenfûşü kelimelerindeki nun'ların lame tebdili ile namazın bozulması lazım gelip gelmeyeceği hususunda ulemanın ihtilaf ettiklerini Haddâdî'den nakletmiştir.
«Tesmî cümlesinin sonunda cezmle mi yoksa hareka ile mi durulacağı hususunda iki kavil vardır.» Hamidehu kelimesinin sonundaki hê'nin durak için geldiğini söyleyenlere göre hamideh diyerek cezmle durur. Hê zamirdir; diyenlere göre onu hareke ve işbâh ile okur. Fetevâ-i sofiye'de ikinci şeklin müstehap olduğu bildirilmiştir. Şârihin Fetevâ-i Sofiye muhtasarında bildirildiğine göre Muhitin ifâdesinden anlaşılan tehayyür «yani okuyanı muhayyer bırakmak»dır. Sonra şöyle demiştir: «Bu hâ zamir değil isimdir. Binaenaleyh hiç bir suretle sâkin okunamaz. Bu vecih daha beli' dır. Çünkü ALLAH'ın isimlerinde izhâr ızmardan (yani ismi söylemek zamirle

ifâde etmekten» daha ziyâde ta'zim ifâde eder. Bustî'nin tefsirinde böyle denilmiştir.
Muhit'te: «Çünkü Hâ yı harekelemek daha ağır ve meşekkatlidir. İbâdetin efdali ise meşekkatli olanıdır.» cümlesi ziyâde edilmiştir. Hâsılı kavaid iktizâsı Ha durak içinse sâkin okunur. Zamir iseharekelenmez. Yalnız cümle arasında harekelenir. Durulduğu vakit harekeleneceğini söyleyenlerin murâdı: Kırâat imamlarınca meşhur olan revm olmak ihtimâli var. Bu Hâ nın bazı sofiyyenin dedikleri gibi ALLAH teâlânın isimlerinden biri olduğu sübût bulursa hiç bir suretle sâkin okunması doğru olamaz. bilakis zamme ve işba'la okunması gerekir. Tâ ki sâkin vâv meydana çıksın.
Seyyid-i Abdülgânî'nin bir risalesi vardır ki orada Sofiyyenin mezhebini tahkik etmiş hu kelimesinin onların ıstılahında galebe yolu ile ALLAH Teâlâ'ya alem (yani özel isim) olduğunu bunun bir zamir olmayıp zâhir isim sayıldığını bildirmiştir. Seyyid-i Abdülganî bunu bir cemaattan nakletmiştir ki bunlardan bazıları sâm, (Beyzâvî hâşiyesinde) Fâsi, (Delâil şerhinde) İmam Gazâlî, Cîli ve başkalarıdır. Fakat burada maksadın bu olduğu zâhirin hilâfınadır. Onun için Mi'rac sahibi Fevâid-i Hamidiye'den naklen: Hamideh kelimesindeki hâ durak ve istirahat içindir. Zamir hâ sı değildir. Mutemed ulemadan böyle nakledilmiştir. Müstesfâ'da Hâ nın zamir olduğu bildirilmiştir. Tatarhâniye'de ise: «Enfe'da bildirildiğine göre hâ durak ve istirahat içindir.» denilmiş, Hüccet'de bunun cezmle okunacağı hareke gösterilmeyeceği ve hüve şeklinde de telaffuz edilmiyeceği açıklanmıştır.»
METİN
İmam sâdece tesmi ile yetinir. İmameyn «Ona gizlice tahmidi de katar.» demişlerdir. İmama uyan da tahmidle yetinir. Tahmidin en fazîletlisi «Allahümme Rabbenâ velekel hamd» demektir. Sonra vâyı hazf ederek söylemek gerekir. Ondan sonra yalnız Allahümme'yi hazf ederek söylemek gelir. Mûtemed kavle göre yalnız kılan kimse tesmî ve tahmidin ikisini de yapar. Rükûdan doğrulurken tesmîi doğrulduktan sonra da tahmîdi yapar. Ve dümdüz durur. Çünkü evvelce geçtiği vecihle bu ya sünnet ya vacip veya farzdır. Sonra secdeye inerken tekbir alır ve evvela dizlerini yere koyarak secde eder. Çünkü dizleri yere yakındır. Sonra ellerini yere koyar. Ancak bir özür bulunursa koymayabilir. Sonra evvelce görüldüğü vecihle evvelâ burnunu arkasından yüzünü iki elinin arasına koyar. Bunu rekatın sonunu başına kıyas ederek ve kıbleye dönmek için el parmaklarını bir yere toplayarak yapar. Kalkarken aksini yapar.
İZAH
İmameyne göre imam rükû'dan doğrulurken tesmîi âşikar yaptığı gibi gizlice tahmîdi de yapar, bu kavil imam-A'zam'dan da rivayet olunmuştur. Fadlî Tahavî ve müteehhirinden bir cemaat bu kavle meyl etmişlerdir. Hâvil Kudsî sahibi onu tercih etmiş Nur-ul-İzah'da dahi bu kavil üzere yürünmüştür. Lâkin metinler İmam A'zam'ın kavline göre yazılmıştır. Tahmidin en faziletlisi Allahümme rabbenâ velekel hamd ! demektir. Ondan sonra fazîletçe vâvı atarak Allahümme rabbenâ lekel hamd, Ondan sonra yalnız Allahümmeyi atarak Rabbenâ velekel hamd, ondan sonra da Rabbenâ lekel hamd, gelir Mutemed kavle yalnız kılan kimse tesmî ile tahmidin ikisini de yapar. Bu hususteki üç sahih kavlin mutemed olanı budur. Şârih Hazâin'de bu kavlin esah olduğunu söylemiştir. Hidâye, Mecmâ, ve Mültekâ'da dahi böyle denilmiştir.
İkinci kavi imama uyan gibi olmasıdır. Mebsût'da bu kavlin sahih olduğu bildirilmiştir. «Yani yalnıztahmidi yapar.»
Üçüncü kavil imam gibi olmasıdır. (Yani yalnız tesmîi yapar) Sirâc sahibi Şeyh-ul-İslâm'a nisbet ederek bu kavlin sahih olduğunu söylemiştir. Bakânî: «Mutemed olan birinci kavildir.» demiştir.
Rükûdan doğrulduktan sonra dümdüz durmaktan maksad tâdili erkândır. Nitekim İnâye'de bildirilmiştir. Bu ifâde te'kid için getirilmiştir. Çünkü mutlak kıyâm ancak vücudun ait ve üst kısmının doğrulmasiyle olur ekseriyetle halk bundan gâfil olduğu için musannıf bu te'kidi yapmaya mecbur kalmıştır.
Tâdili erkân İmam A'zam'la İmam Muhammed'e göre sünnet, Kemâl ibn-i Hümâm'la tilmizî'nin tercihine göre vacip İmam ebu Yusuf'a göre farzdır. Bu kavlı Tahâvî uç imamdan nakletmiştir.
Secdeye inerken tekbir almaktan murad: İnme hareketinin başında tekbire başlayıp sonunda bitirmektir. Secdeye inmek için dümdüz doğrulmak gerekir. Beli doğrulmadan secdeye inerse namaza bir rükû daha ilave etmiş olur. Tatarhâniye'nin sözü buna delâlet eder. Orada şöyle denilmiştir: «Bir kimse namaz kılarda konuştuktan sonra bir rükû terk ettiğini hatırlarsa bakılır. Ulema ve ehli takvâ namazı kılmışsa o namazı tekrarlar. Avam namazı kılmışsa tekrarlamaz. Çünkü takvâ sahibi âlim iyice doğrularak secdeye gider. Avamdan olan bir kimse ise eğilerek secdeye iner. Bu ise rükû'dur. Çünkü biraz eğilmek rükûdan hesap edilir.»
Secdeye inerken evvelâ dizlerini sonra ellerini sonra yüzünü yere koyar. Buradaki tâdil erkâna da riâyet eder. Yere evvelâ sağ dizini sonra sol dizini koyar. Nasıl ki Kuhistânî'de böyle denilmiştir. Lâkin Hazâin'de böyle denilmeyip: «evvelâ dizlerini sonra ellerini yere koyar, meğer ki mestten veya başka bir şeyden dolayı beraberce yere koymak güç gele! Bu takdirde

ellerinden başlar ve önce sağ elini yere koyar.» denilmiştir. Bedâyî, Tatarhâniye, Mirac, Bahır ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Bu sözün müktezâsı. Evvela sağ eli yere koymak ancak elleri dizlerden önce yere koymaya sebep olan bir özür bulunduğu takdirdedir. Dizleri koyarken sağdan başlamak yoktur. Anlaşılan budur. Çünkü bunda güçlük vardır. «Sonra evvelce görüldüğü vecihle evvelâ burnunu arkasından yüzünü iki elinin arasına koyar.» Evvelce görüldüğü vecihleden murad: Yere yakın olmasıdır. Şârihin ibâresi bahırdan alınmadır. Lâkin Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Sünnetlerden biri de evvelâ alnını sonra burnunu yere koymaktır. Bazıları evvelâ burnunu sonra alnını yere koyacağını söylemişlerdir. Tatarhaniye'de ve Tahavî şerhinden naklen Mi'rac'da dahi böyle denilmiştir. Bu evvelâ alın yere konulur diyenlerin kavline itimad edileceğini, aksini söyleyenler bazı kimselerden ibâret olduğunu gösterir.
Secde ellerin arasına yapılır. Öyle ki başparmakları kulakları hizâsına gelmelidir. Kuhistânî'de de böyle denilmiştir. İmam Şâfii'ye göre ellerini omuzlarının hizasına koyar. Birinci kavil Müslim'in Sahihinde, ikincisi Buharî'nin sahihindedir. Muhakkıklardan Kemâl ibn-i Hümâm bunların ikisininde sünnet olduğunu tercih etmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) zaman zaman her ikisini yapmıştır. İbn-i Hümâm: «Şu kadar vardır ki birinci kavil efdâldir. Çünkü onda sünnet olan kollarını açmak vardır.» demiştir. Münye ve Şurunbulâlîye şârihleri de kendisini tasdik etmişlerdir.
Rekatın sonunu başına kıyâs etmekten murad: Namaza niyetlenirken başını nasıl ellerinin arasına alırsa secde de dahi öyle yapar demektir. Geri kalan rekatlar ilk rekata mülhaktır. Parmaklarını da birbirine yapıştırır. Zeyleî ve diğer kitablarda bildirildiğine göre parmakları birbirine yapıştırmak yalnız burada, birbirinden ayırmak ta yalnız rükûda menduptur. Parmakları kıbleye çevirmenin en iyi yoluda budur. Çünkü onları aralasa baş parmakla küçük parmak kıbleden başka tarafa doğru dönerler. Bu ta'lili Hazâin şârihi Şumunnî ve başkalarına nisbet etmiş ve şunları söylemiştir: «Bahırda bunu ta'lil ederken rahmet secdede iner. Parmaklar bir araya toplanmakla daha çok rahmet elde edilir. denilmiştir.» «Kalkarken aksini yapar.» yani secdeden evvela yüzünü sonra ellerini, sonra dizlerini kaldırır. Acaba evvelâ burun yere konur diyenlere göre secde de evvelâ burun mu kaldırılır? Hılye sahibi: «Bu hususta açık bir kavle rastlamadım.» demiştir.
METİN
Burnuna yani burunun serî yerine ve alnına secde eder. Alnın uzunluğuna hudud şakaktan şakağa. genişliğine hududu kâşların dibinden kafa kemiğine kadardır. AInın ekserisini yere koymak vaciptir. Bazıları az da olsa bir kısmını yere koymak nasıl farz ise ekserisini yere koymak da farzdır demişlerdir. Secde halinde alınla burunun birisini yere koymakla yetinmek mekruhtur. İmameyn özürsüz olarak sadece buruna secde etmenin câiz olmadığını söylemişlerdir. İmam A'zam'ın dahi bu kavle döndüğü sahihtir. Fetvâ buna göredir. Nitekim biz bunu Mültekâ şerhinden yazdık.
İZAH
Burunun yalnız yumuşak yerine secde etmek bil'ittifak câiz değildir. Bahır alnın kitabımızda çizilen hududunu Hazâin şârihi Tecnis'den naklen Münye şerhine nisbet etmiş sonra şunları söylemiştir: «Bazıları alnın hududu başın ön tarafından iki yanının arasıdır, demiş. Bir takımları kaşların üstünden saç biten yere kadar olduğunu söylemişlerdir. Bu daha açıktır. Mânâ birdir.» Alnın ekserisini mi yoksa az da olsa bir kısmını mı yere koymak farz olduğu hususunda ihtilaf edilmiştir.
Burada iki kavil olup tercih edilenine göre alnın az da olsa bir kısmını yere koymak farzdır. Ekserisini yere koymak vacibtir. Çünkü buna Rasûlullah (s.a.v.) devam buyurmuştur. Mi'rac'da beyân edildiğine göre secde de alnın her tarafını yere koymak bil'ittifak şart değildir. Az da olsa bir kısmına secde etmekle yetinmek caizdir. Şârih Mültekâ şerhinde şöyle demiştir: «İmam A'zam'ın bu kavle döndüğü sahihtir. Nitekim Burhan' dan naklen Şurunbulâlî'de dahi böyle denilmiştir. Fetvâ buna göredir. Mecme'da, ve şerhlerinde keza Vikâye'de ve şerhlerinde, Cevhere, Sadr-'ş-Şeria. Aynî Bahır, Nehir ve diğer kitablarda dahi böyle denilmektedir.» Allâme Kâsım'ın sahih kavli bildirirken söylediğine göre imameynin kavli İmam A'zam'dan bir rivayettir. Ve fetvâ buna göredir. Ama bu kavli İbn Hümâm Fetih'de müşkil görmüş: «Yalnız burun üzerine secde etmekle yetinmek câiz değildir. Demekten kitap üzerine haber-i vahidle yani: Ben yedi kemik üzerine secde etmekle me'mur oldum. Hadisi ile ziyâde lazım gelir.» demiştir.
Kemâl ibn-i Hümâm sözüne devamla şunları söylemiştir: «Hak şudur ki bu hadisin ve alınla burun üzerine secdeye devam buyurmasının müktezası bunun vacip olmasıdır. İmam A'zam'ın kavlikerahet-i tahrimiyeye imameynin kavlide her ikisinin vücûbuna hamledilirse hilâf ortadan kalkar.» Münye şârihi bunu tasdik etmiştir. Bahır sahibi dahi bunu tasdik etmiş ve ilâveten şöyle demiştir: «Delil burnun üzerine dahi secde etmenin vâcip olmasını iktiza eder. Nitekim Kenz ve musannıfın sözlerinden anlaşılan da budur. Zira kerahet mutlak söylenirse kerahet-i tahrimiye

anlaşılır. Müfîd ve Mezid'de bu açıklanmıştır. Bedâyi, Tühfe ve İhtiyar'da «burunun üzerine secdeyi terk etmek mekruh değildir.» denilmişsede bu kavil zaiftir.»

METİN

Ayni eserde: «Ayak parmaklarını velev bir tanesini olsun kıbleye doğru yere koymak farzdır. Aksi takdirde namaz câiz değildir. Halk bundan gafildir.» demiştik. Nitekim sarığının katı üzerine secde etmek de tenzihen mekruhtur. Meğer ki özürden dolayı ola. Velev ki bize göre sağrının katı alnının bütünü veya bir kısmı üzerinde bulunmak şartiyle secde sahih olsun nasıl ki yukarıda geçti.

İZAH

Ayni eserde yani Mültekâ şerhinde kezâ Hidâye'de ayak parmaklarının bir tanesini olsun yere koymanın farz olduğu bildirilmiştir. Her iki ayağın yere konmasını ise Kudûrî secde de farz olduğunu söylemiştir. Secde ederde iki ayağının parmaklarını yerden kaldırırsa namaz câiz değildir. Bunu Kerhî ve Cessâs'da söylemiştir. Bir ayağını yere koyarsa caizdir. Kâdıhân mekruh olduğunu söylemiştir. İmam Timurtaşî'nin bildirdiğine göre farz olmamakta eller ve ayaklar müsâvidir. Şeyh-ul-İslâm'ın Mebsûtun' da kezâ Nihâye ve İnâye'de söylenenlerde buna delâlet eder. Müçtebâ sâhibi şunları söylemiştir:

«Ben derim ki: Kerhî'nin muhtasarı ile Muhît ve Kudurî'den anlaşıldığına göre ayaklarından birini yerden kaldırırda diğerini kaldırmazsa namaz câiz değildir. Ben bazı nushalarda bu hususta iki rivayet olduğunu gördüm.»

Feyz ve Hulâsa sahipleri bir ayağın kalkmasiyle namaz câiz olur kavlini tercih etmişlerdir. Bu suretle meselede üç rivayet hasıl olmuştur. Birinci rivayete göre; ayakları yere koymak farzdır. İkinci rivayete göre; bir ayağını yere koymak farzdır. Üçüncü rivayete göre; ayakları yere koymak farz değildir. Anlaşıldığına göre sünnettir. Bahır sahibi Şeyh-ul-İslâm'ın ayakları yere koymak sünnettir. Dediğini söylemiştir. Binaenaleyh keraheti tenzihi olur. İnâye sahibi bu üçüncü rivayeti tercih ederek: «Hak budur.» demiş; Dürer sahibi de onu tasdik etmiştir. Bu kavlin izâhı şudur: Secdenin tahakkuku ayakları yere koymağa bağlı değildir. Binaenaleyh ayakları yere koymanın farz olması kitap üzerine haber-i vahidle ziyade demek olur. Lâkin Münye şârihi bunu red etmiş ve: «İnâye sahibinin hak budur demesi haktan uzaktır. Zıddı daha haktır. Çünkü ona yardım edecek bir rivayet olmadığı gibi dirayette de onun sözünü kabul etmez. Zira farza ulaşmak ancak bir şeyin mevcud olmasına bağlı ise o şeyde fazdır. İmamlarımızdan gelen rivayetler elleri ve dizleri secde halinde yere koymanın sünnet olduğunu gösterdiğine, farz olduğuna delâlet eden hiç bir delil bulunmadığına göre ayakları yahud ayaklardan birini yere koymanın farz oluşu alnını yere koymaya imkân bulabilmek zaruretinden dolayı taayyün etmiştir. Bu imamlarımızdan rivayet gelmemişolduğuna göredir. Halbuki bu hususta onlardan rivayet çoktur. Mecmâ şarihinin sözleri de bunu te'yid eder.

Mecmâ şârihi secde de el ve dizlerin yere konmasının sünnet olduğuna şöyle istidtâl etmiştir: Secdenin hakikatı yüz ve ayakları yere koymakla hâsıl olur... ilh. Kezâ kifâye'de Zâhidî'den naklen zahir rivayet Kerhî'nin muhtasarında söyledikleridir. Sirâc sâhibi kat'î olarak bunu kabul etmiş ve secde halinde ayakların kaldırılması câiz olmadığını, birinin kaldırılması caiz olduğunu söylemiştir. Feyz'de «bununla fetvâ verilir.» denilmiştir. Şu da var ki Hılye sâhibi: «Yukarda geçene göre en uygunu vâcip olmasıdır. Bunun delili zikri geçen hadistir.» demiştir. Yani üstadının incelediği şekilde istidlâli kast etmiştir. O secde halinde ellerle dizlerin yere konmasının vâcip olduğuna istidlal etmiştir. Bu kavlin bu hususstaki kaviller arasında en âdil olduğunu yukarda görmüştük burada da öyledir. Ve ayakları yere koymak dahi vacip olur. Bahır ve Şurunbulâliye sahibleri bu kavli ihtiyar etmişlerdir.

Ben derim ki: Sâbık iki rivayetin her birini buna hamletmek mümkündür. Kerhi ve diğerlerinin ayakları kaldırmak câiz değildir sözü sahih değildir mânâsına alınmayıp helâl değildir mânâsına alınır. Timurtaşî ile Şeyh-ul-islâm'ın ayakları yere koymak farzdır. Sözleri de vücûbe münâfi değildir. Kudûrî'nin farzdır sözünü te'vil de mümkündür. Çünkü farz kelimesi bazen vacibe de ıtlak olunur.

Yukarda geçen Münye şerhinin söyledikleri incelemeye değer. Çünkü alnını yere koymak ayakları yere koymaya bağlı değildir. AInını yere koymanın dizlerle ellere bağlı olması daha kuvvetlidir. Binaenaleyh başka uzuvların değil de ayakları yere koymanın farz oluşu dâvâsı mürehcihsiz tercihtir. Kuvvetli rivayetler sâdece caiz olmadığı hususundadır. Farz olduğu hususunda değildir. Nitekim ulemanın sözlerinden anlaşılan da budur. Câiz olmamak söylediğimiz gibi vücûbe sâdıktır. Farz tabiri Kudûrî'den başkasından nakledilmemiştir. ALLAH'u âlem Bahır sahibi bundan olayı: «Kudurî ayakları yere koymanın farz olduğunu söylemiştir. Fakat bu kavil zaiftir.» demiştir.

Hâsılı mezhebin kitablarında meşhur olan ayakları yere koymanın farz oluşudur. Delil ve kaideler yönünden tercih edilen ise farz olmadığıdır. Onun içindir ki İnâye ve Dürer'de «hak budur»

denilmiştir. Sonra en iyisi farz değildir tâbirini vâcip değildir mânâsına hamletmektir. ALLAH'u âlem.
Bezzâziye sâhibi diyor ki: «Burada ayakları yere koymaktan murad: Parmakları yahud ayağın bir cüzünü koymaktır. Bir parmağını yahud parmaksız olarak ayağının sırtını yere koymuş olsa bunu ayaklarından biriyle koyarsa sahihtir. Aksi takdirde sahih olmaz.» Münye şârihi bunu naklettikten sonra şöyle demiştir: «Bundan anlaşılır ki parmakları yere koymaktan murad onları kıbleye doğru çevirmektir. Tâ ki üzerlerine basabilsin, böyle olmazsa ayağının sırtını yere koymuş olur. Ulema bunu muteber saymamışlardır. Bu dikkat edilmesi gereken şeylerdendir. Çünkü insanların ekserisi bundan gâfildirler.»
Ben derim ki: Bu mesele söz götürür. Feyz sahibi şunu söylemiştir:
«Bir kimse parmaklarını değilde ayağının sırtını yere koyarsa meselâ yer dar olur yahud ayaklarını birbirinin üzerine koyarda yer darlığından dolayı biri yere temas eder öteki temas etmezse câizdir. Nitekim bir ayak üstünde dursa hüküm budur yer dar değilse mekruh olur.» Bu söz ayağın sırtının yere konması itibara alınacağı hususunda açıktır. Bizim sözümüz ise özürsüz kerahet hakkındadır. Parmakları kıbleye çevirmenin şart olduğu hususunda serahat yoktur. Açıklanan husus onları kıbleye çevirmenin sünnet olmasıdır. Bunun terki mekruhtur. Bercendî ile Kuhistânî'de de böyle denilmiştir. Tamamı az ileride musannıf sözünde gelecektir.
«Velev ki bize göre sarığının katı alnının bütünü veya bir kısmı üzerinde bulunmak şartiyle secde sahih olsun.» Şurunbulâliye'nin: «yanı bazı bilgisizlerin yaptığı gibi sarığının katlarından biri' alnına iner bütünü inmezse ilh...» sözünün mânâsı budur. Bütünü inmezse sözünün mânâsı bizim dediğimiz gibidir. Yoksa alnın üzerinde birden fazla kat varsa üzerine secde câiz olmaz, mânâsına değildir ki itiraz edilerek illet yerin sertliğini bulmaktır. Binaenaleyh bu sarığın bir katı ile kayıtlanamaz denilebilsin zira bu mânâyı kimse hatırına getirmez. Şurunbulâli'nin muradı bizim söylediklerimiz olduğuna ibâresinin sonu delâlet etmektir. Orada şöyle demiştir: «Bu söylediklerimizle güzel bir tenbihde bulunmuş oluyoruz, ki o da şudur: Sarığın katı üzerine secdenin câiz olması kat alnın bütünü veya bir kısmı üzerinde bulunduğuna göredir. Ama sadece başı üzerinde bulunurda onun üzerine secde eder ve alnı yere değmezse alın yere değmek şarttır diyenlere göre sahih olmadığı gibi mukabilini söyleyenlere görede burnu yere değmediği vakit sahih olmaz.
Nitekim yukarda geçti ifâdesinden murad «bazıları az da olsa bir kısmım yere koymak nasıl farz ise ekserisini yere koymakta farzdır. demişlerdir.» Sözüdür.
METİN
Ama sarığın katı başının üzerinde olurda sadece onun üzerinde secde ederse yani alnı yere değmezse veya burnu değmek kâfidir. Diyenlere göre burnu yere değmezse sahih olmaz. Çünkü secde yerine yapılmamıştır. Secdenin sahih olması için yerin temizliği ve sertliğini duymasıda şarttır. İnsanlar bundan gâfildirler. Yeninin veya elbisesinin eteğinin üzerine secde ederse o secde ettiği kısım temiz olmak şartiyle câizdir. Aksi takdirde temiz bir şey üzerine secdeyi tekrarlamadıkça câiz değildir. Secdesini temiz bir şey üzerine tekrarlarsa bil'ittifak sahih olur. Bedenine bitişik olan her şeyin hükmü böyledir. Esah kavle göre velev ki avucu gibi bir cüz'ü olsun. Özürden dolayı ise velev ki uyluğu olsun özürden dolayı yahud özürsüz olarak dizine secde etmesi câiz değildir. Lâkin Halebî dizininde uyluğu gibi olduğunu doğrulamıştır.
İZAH
«Çünkü secde yerine yapılmamıştır.» Secdenin yeri alınla burundur. Yerin sertliğini duymak şöyle izah olunur: «Secde eden kimse ne kadar mübâlega gösterirse alnı bulunduğu halden daha aşağı inmezse o yerin sertliğini bulmuştur. Binaenaleyh kilim, hasır, buğday, arpa, karyola gibi şeyler yer üzerinde olursa üzerlerine secde câizdir. Hayvan üzerinde olursa câiz değildir. Nitekim ağaçlararasına gerilen yaygı üzerine secde câiz olmadığı gibi, çuvallarda olmadıkça darı ve pirinç gibi. hububat üzerine, yumuşak kar ve çimen üzerine secde câiz değildir. Meğer ki sertliğini duymuş ola.
Buradan anlaşılıyor ki pamuk şiltenin üzerine secde câiz olmak için altındaki yerin sertliğini duymak şarttır. Bir çok insanlar sarığın katı ve şilte gibi şeylerin üzerine secde caiz olmak için yerin sertliğini duymanın şort olduğunu bilmezler. Yen veya etek üzerine secdenin sahih olması, o parçanın namaz kılan kimseye tâbi sayılması namaza mâni sayılmamasını gerektirdiği içindir. O kimse sanki arada mâni yokmuş gibi secde etmiş olur. Ve eli ile mushafa dokunması câiz olmadığı gibi yeni ile dokunmakta câiz olmaz. «Secdesini bir tek şey üzerine tekrarlarsa bil'ittifak sahih olur.»
Ama ben bu meselenin hassaten bir yerde nakledildiğini görmedim. Yalnız Sirâc'ta buna delâlet eden sözler gördüm. Orada şöyle denilmiştir: «Pislik secde edeceği yerde olursa İmam A'zam'dan iki rivayet vardır. Birinci rivayete göre namazı câiz değildir. Çünkü secde kıyâm gibi bir rükündür. Ebu Yusuf, Muhammed ve Züfer'de buna kaildirler. Çünkü onlara göre alnını yere

koymak farzdır. Alın dirhem miktarından fazladır. Bunu namazda kullanırsa câiz olmaz. O secdeyi temiz bir yere tekrarlarsa üç imamımıza göre câiz olur. İmam Züfer'e göre caiz olmaz namazı yeniden kılması gerekir.
İmam A'zam'dan ikinci rivayete göre o kimsenin namazı caizdir. Çünkü ona göre secdede vacip olan burnun kenarını yere koymaktır. Bu ise dirhem miktarından azdır.» «O secdeyi temiz bir yere tekrarlarsa» cümlesi şârihin söylediklerine evleviyetle delâlet eder. Çünkü burada söz arada mâni bulunmaksızın necaset üzerine yapılan secde hakkındadır. Lâkin Münye ve şerhinde buna muhâlif sözler gördüm. Orada şöyle denilmiş: «Pis bir şey üzerine secde ederse tarafeyne göre sonra o secdeyi temiz bir yer üzerine tekrarlasın tekrarlamasın namazı bozulur. İmam Ebu Yusuf temiz bir şey üzerine tekrarlarsa namazı bozulmayacağını söylemiştir. Bu söz necis üzerine secde etmekle ona göre namaz değil secde bozulduğuna binâendir. Tarafeyne göre namaz bozulur. Çünkü namazın bir cüzü bozulmuştur. Namaz parçalanmayı kabul etmez.
İmdâd-ül-Fettah'ta: «Zâhir rivayeye göre secdeyi temiz bir şey üzerine tekrarlarsa sahih olmaz. İmam ebu Yusuf'tan rivayet olunduğuna göre caizdir.» denilmiştir. Mecmâ, Manzume, kâfi, Dürer, Mevâhip ve diğer kitaplarda ve kezâ Menâr, Tahrir, Usul fahrul-İslâm gibi usul fıkıh kitablarında hilâfın bu şekilde olduğu zikir edilmiştir. Sirac'da zikir edildiği şekildeki hilâfı ise Tahrir şârihi Kerhî'nin muhtasarı üzerine yazılan Kudûrî şerhine nisbet etmiş Hılye sâhibi ise Zâhidî'ye ve Nevâdir' den naklen muhîte nisbet ederek şöyle ta'lilde bulunmuştur: «Alnını yere koymak hakikaten necaseti kullanmak suretiyle olmamıştır. Bu sebeple necaseti taşımak derecesinden düşmüştür. Namazı bozmaz lâkin itibarı kalmamıştır. Ama bize Sirac'takinin Nevâdirin rivayeti olması kâfidir. Umumiyetle kıtabların naklettikleri zahir rivayedir. Nitekim imdâd'tan naklen yukarda geçti. Hılye ve Bedâî sahipleri de bunu açıklamışlardır. Ulemanın hilâf nakil etmeksizin elbise, beden ve mekânın temiz olmasını şart koşmalarıda bunu teyit eder.
Bir kimse namaza başlarken pis bir yere dursa namazı mün'akit olmaz. Hâniye'de: «Namaz kılan kimse temiz bir yere dururda sonra pis yere intikal eder; sonra yine ilk yerine dönerse pisliğin üzerinde en az bir rükün edâ edecek kadar durmadığı takdirde namazı câiz olur. Aksi takdirde namazı câiz değildir.» denilmiştir. Bütün bu izahat secde ve kıyâmın pislik üzerine ayırıcı bir mâni bulunmaksızın doğrudan doğruya yapıldığına göredir. Fetih'ten naklettiklerimizden biliyorsun ki ulema bitişik olan mânî saymamışlardır. Çünkü o namaz kılan kimseye tâbidir. Onun içindir ki bir kimse ayaklarında mest olduğu halde namaza dursa namazı sahih olmaz. Secdesi de böyledir. Bunlar fâsıla ve mâni sayılsa secdesi tekrarsız sahih olurdu. Anlaşılıyor ki şârihin söyledikleri Sirac'dakine mebnidir. Onun mezhebimizin umumi kitablarındakine ve zahir rivâyeye muhalif olduğunu gördük.
«Bedenine bitişik olan her şeyin hükmü böyledir.» Yâni altındaki yerin temiz olması şartiyle o şeyin üzerine secde câizdir. «Esah kavle göre velev ki avucu gibi bir cüz'î şey olsun.» Birçok kitablarda burada olduğu gibi sahihdir sözü mutlak söylenmiştir. Kınye'de ise «mekruhtur.» İfâdesi ziyâde edilmiştir. Yani bunda öteden beri nakledilegelen şekle muhalif olduğu için mekruhtur. Denilmek istenmiştir. Fetih sahibi: «EI ve uyluk üzerine yapılan secdenin fâsid olması tercih edîlmelidir.» demiş. Münye şârihi ise ortayı kınye'de söylenenler teşkil ettiğini bildirmiştir. Yani umurun en hayırlısı ortasıdır demek istemiştir. Özürden dolayı uyluğu üzerine bile secde câizdir. Buradaki özürden murad: Sıkışıktır. Nitekim Münye'de de böyle denilmiştir. Lâkin Hılye sahibi şöyle diyor: «Uyluk üzerine secdeyi caiz kılacak özrün ancak imâyı câiz kılan şer'î özür olması icap eder. Bu onun zımmında imâ bulunması itibariyle câiz olur. Nitekim bir kimse yüzüne bir şey kaldırırda başını eğilterek onun üzerine secde ederse meselesinde söylemiştik. Malumdur ki sıkışıklık secdeyi imâ ile yapmayı câiz kılacak bir özür değildir.»
Ben derim ki: Onu câiz kılacak bir özür olduğu anlaşılıyor. Çünkü ilerde geleceği vecihle ayni namazı kılan birinin sırtına secde etmek câizdir. Bu secdeyi imâ ile yapmanın caiz olduğunu gösterir.
Anlaşılıyor ki bu mesele mümkün olmuş olsa diye farz edilerek ortaya çıkarılmıştır. Yoksa uyluk üzerine secde âdeten mümkün değildir. Halebî dizinde uyluk gibi olduğunu doğruladığına göre özürden dolayı dizine secde de câiz demektir. Buradaki hilâf secde de alnın ekserisinin yahud az da olsa bir kısmının yere konması şartına mebnidir. Malumdur ki diz alnın ekserisini kaplamaz. Esah olan kavlin ikincisi olduğunu da gördün onun için Halebî câizdir kavlini sahih bulmuştur.
METİN
Yerde toprak, çakıl, sıcak veya soğuk yoksa bunu yapmak mekruhtur. Çünkü büyüklenmek olur. Büyüklenmek yoksa eziyetten de korkmadığı takdirde yapmakta beis yoktur. Ama tenzihen mekruh olur. Eziyetten korkarsa mubah olur. Zeyleî'de: «Eğer yüzünden toprağı def etmek için ise mekruhtur. Sarığından toprağı def etmek içinde mekruh değildir.» denilmiştir. Halebî yere kumaşparçası yaymanın mekruh olmadığını sahih bulmuştur. Palto yayarsa omuz tarafını ayaklarının altına getirerek eteği üzerine secde eder. Çünkü bu tavazuva daha yakındır. Bir

kimse sıkışıklıktan dolayı aynı namazı kılan birinin sırtına secde ederse zaruretten dolayı câiz olur. Sırtına sözü ihtirazi bir kayıtmıdır? Bunu bir yerde göremedim. O kimse aynı namazı kılmazda başka bir namaz kılar yahut hiç namaz kılmaz, veya aralarında boşluk bulunursa câiz olmaz.
Kifâye nâm kitabta secde eden kimsenin dizlerinin yerde olması Müçtebâ'da ise üzerine secde edilen şahsın yere secde etmesi şart kılınmıştır. Böylece şartlar beş olur. Lâkin Kuhistâni özürden dolayı ikinci şahsın üçüncünün sırtına hatta namaz kılmayanın sırtına hatta eti yenilen herhangi bir hayvanın sırtına ve hatta uyluklar gibi sırttan başka bir şeyin üzerine bile secde etse câiz olduğunu nakletmiştir. Secde ettiği yer ayaklarının bulunduğu yerden üst üste konmuş iki kerpiç miktarı yüksek olursa secdesi câizdir. Daha fazla olursa câiz değildir. Ancak yukarda geçtiği vecihle sıkışıklık müstesnâdır. Maksat Buhârâ kerpicidir. Bu kerpiç arşının dörtte biri kadar olup genişliğine altı parmak miktarıdır. İki kerpicin yüksekliği yarım arşın oniki parmak eder. Bunu Halebî söylemiştir.
İZAH
Toprak çakıl ve emsâli mâniler yoksa bedene bitişik olan hâili yaymak mekruh olur. Bedenden ayrı olan hâili yaymak ise mekruh değildir. Nitekim gelecektir. Buradaki mekruhtan murad kerahet-i tahrimiyedir. O şahıs bunu yaymakla büyüklenmeyi kast etmezse mekruh olmaz. Şarih bu ve bundan sonraki sözleriyle ulemanın ibârelerini birleştirmek istemiştir. Çünkü bazıları mekruh olur demiş. Bazıları beis yoktur tabirini kullanmış, bir takımlarıda mekruh olmaz demişlerdir. Şârih bunların her birinin bir hâle hamledileceğine işarette bulunmuştur. Nitekim Hılye'ye tâbi olarak Bahırda da böyle birleştirilmiştir.
Yüzünden topr! ğı defetmek için yere bir şey yaymak mekruhtur. Çünkü bu büyüklenmeye delildir. Sarığına toz toprak bulaşmasın diye bir şey yaymak ise mekruh değildir. Zira malı korumak için yapılmıştır. Halebî yere seccâde gibi bir şey yaymanın mekruh olmadığını doğrulamış ve şunları söylemiştir: «Bez parçası ve emsâline gelince sahih olan bunda kerahet bulunmamaktır. Sahih hadiste varid olduğuna göre: Peygamber (s.a.v.) yanında seccade taşır onun üzerine secde ederdi. Bu seccade Hurma yaprağından yapılmış küçük bir hasır idi.
İmam A'zam'dan rivayet ederler ki Mescid-i Haram'da seccade üzerine secde etmişde bir adam kendisini bundan men etmiş. Hazreti imam ona sen nerelisin diye sormuş. Harzem'liyim diye cevap verince İmam A'zam «Tekbir arkamdan geldi» demiş. Bizden öğrenirsiniz sonra bize öğretirsiniz, demek istemiş. Siz memleketinizde kamıştan yapma hasırlarda namaz kılarmısınız?» diye sormuş. Evet cevabını alınca: «Sen kuru ot üzerinde namaz kılmayı câiz görüyorsun seccade üzerinde câiz görmüyorsun» demiştir. Hasılı yere serilen ve namaz kılanın hareketi ile hareket eden bir şeyin üzerine secde etmek bil'ittifak câizdir. Keraheti yoktur. Lâkin bize göre efdâl olanı çıplak yere yahud yerde biten nebat üzerine secde etmektir. Nitekim Nurul-İzah ileMünyet-ül-musallî'de de böyle denilmiştir. Namaz için yere cübbe veya paltosunu yayan kimse onun kollarını ayaklarının altına getirerek eteklerinin üzerine secde eder. Bu tavazua daha yakındır. Çünkü etekler yere daha yakındır.
Bezzâziye sahibi bunu şöyle ta'lil etmiştir: Çünkü etek pislik düşen yerlerde sürünür. Halbuki namazda kıyâm halinde ayakların yerinin bil'ittifak temiz olması şarttır. Secde yeri ise ihtilâflıdır. Çünkü secde burun üzerinede yapılabilir. Burun bir dirhemden daha azdır. «Sırtına sözü ihtirazî bir kayıtmıdır bunu görmedim.» Burada asıl tevekkufu yapan Şurunbulâlî'dir. Bu da ayni namazı kılan kimsenin sırtına secde etmek şarttır. Sözüne binaendir. Metinde musannıf bu kavil üzerine yürümüştür. Nitekim Vikâye, Mültekâ, Hulâsa Vâkıât, sahipleri ile Kemâl. İbni Kemâl ve başkaları da ayni kavli tercih etmişlerdir. Şübhesiz ki kitabların mefhumları mûteberdir. Gerçi aşağıda Kuhistânî'den naklen sırt üzerine secde etmek ve secde edenle edilenin ayni namazda olması şart değildir. Denilecekse de bu ayrı bir kavil olup bilumum kitablardakine muhaliftir. Halbuki Kuhistânî'de secde sırt şart değildir sözüde yoktur. Anla! «Lâkin Kuhistâni ilh...» sözü Müçtebâ'ya istidrâk «düzeltme»dir. Kuhistânî'den ibâresi şöyledir: Bu dizleri yerde olduğuna göredir. Dizleri yerde değilse câiz olmaz. Bazıları ikinci şahsın secdesi üçüncünün sırtına bile olsa gene câiz olmayacağını söylemişlerdir. Nitekim Kifâye'nin cuma bahsinde beyân edilmiştir.
Bu sözde sıkışıklık ortadan kalkıncaya kadar namazı geciktirmenin müstehap olduğuna işaret vardır. Nitekim sırtından başka bir şey üzerine secde caiz olmadığına da işaret vardır. Lâkin Zâhidî muhtar kavle göre bir özürden dolayı uylukların ve dizlerin üzerine secde câiz olacağını, ellerle yenlerin üzerine ise mutlak surette caiz olduğunu söylemiştir. Mezkûr sözde namaz kılmayan kimsenin sırtına da secde etmenin caiz olmayacağına işaret vardır. Nitekim imam Hasan'ın kavlı budur. Lâkin imam Muhammed Asıl nâm kitabında caiz olduğunu söylemiştir. Bu Muhitte beyân edilmiştir.
Zâhidî'nin teyemmüm bahsinde eti yenilen hayvanın sırtına' secde etmek caiz olduğu bildirilmiştir.» Namaz kılan kimsenin sırtından başka secde edilecek yeri çantıları veya ayağının

ökçesidir. Fakat bu söz gördüğün gibi Kuhistanî'nin ibâresinde yoktur.
Secde yerinin yüksek olması meselesi elde dolaşan bütün kitablarda mevcuttur. Mi'rac sahibi onu Şeyh-ul-İslam'ın Mebsût'una nisbet etmiştir. Musannıfın bu meseleyi bundan öncekinden evvel zikir etmesi gerekirdi. Çünkü şârihinde işaret ettiği gibi önceki mesele bundan istisnâ edilmiştir. Anlaşıldığına göre secde yeri ayakların yerinden iki kerpiç miktarı yüksek olursa namaz kerahetle caizdir. Çünkü o kimse peygamber (s.a.v.) den rivayet edilene muhalefette bulunmuştur. «Genişliğine altı parmak miktarıdır.» ifadesinden murad parmaklar uzunluğuna değil genişliğine ölçülecek ve yumulacaktır. Demektir. Şârihin oniki parmak sözü yarım arşının bedelidir. (yani yarım arşın genişliğine ölçülen oniki parmak kadar) arşından murad kirbas arşınıdır. Bu arşın sular bahsinde de beyân ettiğimiz vecihle aşağı yukarı iki karıştır. Yarım arşını bu miktarla tahdid eden Halebî'dır. Hılye sahibi bunun miktarında ve nasıl tahdid edildiğine bir şey söylemeyip «bunu ALLAHbilir» demiştir.
METİN
Sıkışıklık yoksa kollarını açar. Ve her uzuv bizzat meydana çıksın diye karnını uyluklarından uzaklaştırır. Saflar bunun hilâfınadır. Çünkü onlarda maksat birleşmeleri ve bir vücutmuş gibi olmalarıdır. Ayak parmaklarının uçlarını kıbleye karşı çevirir. Bunu yapmazsa mekruh işlemiş olur. Nitekim özürsüz bir ayağını yere koyup bir ayağını kaldırmakta mekruhtur. Evvelce geçtiği vecihle secde de dahi üç defa tesbih eder. Kadın büzülür kollarını açmaz. Karnını uyluklarına yapıştırır. Çünkü bu onun örtünmesini daha çok sağlar. Kadının yirmibeş yerde erkeğe uymadığını biz Hazâin'de yazdık.
İZAH
«Bunu yapmazsa mekruh işlemiş olur.» Tecnis sahibi dahi böyle demiştir. Remlî Bahır hâşiyesinde: «Bundan anlaşılan sünnet olmasıdır. Nitekim ZâdEl-Fakîr'de açıklanmıştır.» demiştir.
Ben derim ki: İsmail Nablusî bunun sünnet olduğunu Bercendî ile Hâvî'den açıkca nakletmiştir. Ziyâ-i mânevî ile Kuhistânî'de de bunun misli Cellâbî'den nakledilmiştir. Hılye sahibi şöyle demektedir: «Secdenin sünnetlerinden biride parmaklarını kıbleye doğru çevirmektir. Çünkü Buharî'nin sahibi ile ebu Davud'un süneninde ebu Hümeyy (r.a.) dan Peygamber (s.a.v.) in namazının sünneti hakkında şöyle dediği rivayet olunmuştur: «Secde ettiği vakit ellerini yaymadan, büzmeden yere koyar. Ayak parmaklarının kenarlarını kıbleye doğru çevirirdi.» Ayakları yere koymak hususunda üç rivayet olduğunu evvelce arzetmiştik:
Bir rivayete göre ayakları yere koymak farz.
İkinci rivayete göre vacip;
Üçüncüye göre sünnettir.
Ayakları yere koymaktan murad: parmaklarını velev ki bir tanesini olsun yere koymaktır. Mezhebimizin kitablarında meşhur olan kavle göre ayakları yere koymak farzdır. İbn-i Emîr Hâcc Hılye'de vacip olduğunu tercih etmiştir. Burada ise parmakları kıbleye çevirmenin sünnet olduğu açıklanmıştır. Bu suretle sabit oluyor ki evvelce arzettiğimiz hilaf parmakları kıbleye çevirmek hususunda değil asıl ayakları yere koymak hususundadır. Parmakları çevirmek bize göre tek kelime ile sünnettir. Şârih'in Münye şerhine uyarak tuttuğu yol bunun hilafınadır. Bizim söylediklerimizi Kemal ibn-i Hümâm'ın Zâdel-Fakîr'deki şu sözü te'yid eder: «Namazın sünnetlerinden biri de ayak parmaklarını kıbleye çevirmek dizlerini yere koymaktır. Ayaklar hakkında ihtilâf olunmuştur.» Bu söz bizim söylediklerimiz hakkında açıktır. Çünkü Kemâl ibn Hümâm parmakları kıbleye çevirmenin sünnet olduğunu kat'î bir lisanla söylemiş. Ayaklar hakkındaki asıl hilafı sünnetmidir farz veya vacibmidir. Beyan etmemiştir. Bu izahı ganimet bil. Çünkü ben buna tenbih eden kimse görmedim. Hamd ALLAH'a mahsustur.
T E N B İ H: «Rükû'da gördük ki topukları birbirine yapıştırmak sünnettir. Ulema secde hakkındabunu söylememişlerdir. Ve yine arzetmiştik ki bundan secdeninde böyle olduğu anlaşılabilir. Zira Rükû'dan sonra ayakların birbirinden ayrılacağını söylememişlerdir. Kaide icabı burada da o halde kalmaları gerekir. Şârih Hazâin'de şöyle demiştir:
T E N B İ H: Zeyleî'nin bildirdiğine göre kadın erkeğe on yerde muhâlefet eder. Ben bu sayıya bir mislinden ziyadesini ilâve ettim. şöyle ki:
Kadın ellerini omuzları hizasına kadar kaldırır, ellerini yenlerinden çıkarmaz, ellerini birbiri üzerine koyarak memelerinin altına kaldırır. Rükû' da az eğilir, dizlerine dayanmaz, rükûda parmaklarını aralamaz bilakis yumar, ellerini dizlerine koyar, dizlerini bükmez, rükû ve sücûdunda toplanıp büzülür, kollarını yere döşer, teşehhüdde çantısı üzerine oturup ayaklarını sağ taraftan çıkarır. teşehhüdde ellerini parmaklarının uçları dizlerine varacak şekilde uylukları üzerine koyar, teşehhüdde parmaklarını bir araya toplar. Namazda başına bir şey gelirse el çarpar. Tesbih etmez, erkeğe imam olmaz. Kadınların cemaat olmaları mekruhtur. İmam ortalarına durur, kadının cemaata gitmesi mekruhtur, erkeklerle beraber olursa arka safa

durdurulur, kadına cuma namazı yoktur lâkın kadınla cemaat mün'akit olur.» Kadına bayram ve tekbir teşrik yoktur. Sabah namazını aydınlık zamana geciktirmesi müstehap değildir. Cehri namazlarda âşikara okuyamaz, hatta kadının âşikar okumasiyle namaz bozulur denilse mümkündür. Bu onun sesi avret olduğuna binaendir. Haddâdi cariyenin de hür kadın gibi olduğunu söylemiştir. Yalnız ihramda sesini kaldırma hususunda erkek gibidir.»
Ben derim ki: Dizlerini bükmez ifâdesi yanlıştır. Doğrusu büker olacaktır. Ellerim dizleri üzerine koyma hususunda da erkekle kadın müsâvidir. Nitekim bundan ilerde de bahsedeceğiz. «Lâkin kadın bulunursa cemaat mün'akit olur.» İbâresi de yanlıştır. Doğrusu «Lâkin cuma namazı kılması sahihtir.» Şeklinde olacaktır. Çünkü cuma cemaatı hakkında kadın ve çocuklara itibar yoktur. Erkekler hakkında şart üç kişi olmalarıdır. Evvelce hunsânın da kadın gibi olduğunu arzetmiştik. Şârih'in söylediklerinin mecmuu yirmi altı yerde muhalefettir. Bahır'da kadının ayak parmaklarını dikmeyeceği de bildirilmiştir. Nitekim bunu Müçtebâ sahibi de söylemiştir. Sonra bütün bunlar namaza aid hususattadır. Yoksa kadın bir çok meselelerde erkeğe muhâliftir. Bunlar Eşbah'ın inkâmât bahsinde zikir edilmiştir. Oraya müracâat edebilirsin!
METİN
Sonra tekbir alarak başını kaldırır. Bu hususta kerahetle beraber en azından kaldırma adı verilecek hareket kâfidir. Nitekim Muhît sahibi bunu sahihlemiştir. Çünkü rükün olmak sair rükünler gibi en azına taalluk eder. Hatta bir kimse tahta üzerine secde ederde tahta alınır ve başını kaldırmadan secde yaparsa sahih olur. Hidâye sahibi oturuşa yakınsa sahih olacağını değilse olmayacağını sahih kabul etmiştir. Nehir ve Şurun-bulâli'ye de dahi bu tercih edilmiştir. Sonra namaz secdesi imam Muhammed'e göre başını kaldırmakla tamam olur. Fetvâ da buna göredir. Nasıl ki tilavet secdesi de bil'ittifak öyledir. Mecma.
İki secde arasında sükûnet bularak oturur. Sebebi yukarda geçti. Ellerini teşehhüddeki gibi uyluklarının üzerine koyar. Münyet-ül-Musallî. İki secde arasında okunması sünnet olan zikiryoktur. Kezâ rükûdan doğrulduktan sonra da dua yoktur. Rükûunda sücûdunda mezhebe göre tesbihden başka bir şey okumaz. Okunacağını gösteren deliller nâfileye hamledilmiştir. Tekbir alarak ikinci secdeyi sâkinâne yapar ve dayanmadan, istirahat oturuşu yapmadan ayağa kalkmak için ayaklarının üzerinde tekbir alır. Ama bunları yapmış olsa bir beis yoktur. Ayağa kalkarken bir ayağını önce harekete geçirmesi mekruhtur.
İZAH
«Kerahetle beraber» sözünden murad en şiddetli kerahettir. Nitekim Münye şerhinde de böyle denilmiştir. Hidâye sahibi «oturuşa daha yakınsa sahih o!ur.» sözünü zira bir şeye yakın olan onun hükmünü alır. Diye ta'lil etmiştir.
Namaz secdesi, İmam Muhammed'e göre başı secdeden kaldırmakla tamam olur. İmam ebu Yusuf'a göre ise başını secdeye kovmakla tamam olur. Bu hilâfın semeresi şurada kendini gösterir: Bir kimse secde halinde iken abdesti bozulurda giderek abdest tazelerse imam Muhammed'e göre o secdeyi tekrarlar. Ebu Yusuf'a göre tekrarlamaz. Bir de şurada kendini gösterir: Bir kimse dördüncü rekatta oturmazda beşinci rekatın ilk secdesinde abdesti bozulursa imam Muhammed'e göre abdest alarak oturur. Ebu Yusuf'a göre secdesi bâtıl olur. H.
Ben derim ki: Ebu Yusuf'un bir bu kavline, bir de iki secde arasında oturuş ve sükûnet farzdır diyen kavline bak! Çünkü bu ikinci kavil secdeden baş kaldırmanın farz olduğunu gerektirmektedir. Sonra anlaşıldı ki mezkûr secdeden baş kaldırma ona göre müstakil bir farzdır. Secdeyi tamamlayıcı değildir. Üstadımız böyle söylemiştir.
Tilâvet secdesi bil'ittifak başını kaldırmakla tamam olur. Hatta o secde esnasında konuşur veya abdesti bozulursa secdeyi tekrarlaması icap eder. Bunu Hâniye'den naklen ibn-i Melek söylemiştir.
«Sükûnet bularak» ifadesinden murad bir tesbih miktarı durmaktır. Nitekim Dürer metninde ve Sirâc'da da böyle denilmiştir. Acaba bu en azının mı en çoğunun mu beyanıdır, zâhire bakılırsa en çoğunun beyanıdır. Buna delil musannıfın «aralarında mesnun zikir yoktur» sözüdür.
Namazın vâcipleri bahsinde. Tahtavî'den naklen beyan etmiştik ki bir kimse unutarak bu oturuşu veya rükûdan doğruluşu bir tesbih miktarından bir o kadar fazla uzatırsa secde-i sehiv yapması lazım gelir. «Sebebi yukarda geçti.» Yani bu oturuş ya sünnet ya vacip yahud farzdır. H.
İki secde arasında okunması sünnet olan zikir yoktur. İmam ebu Yusuf şöyle demiştir «İmam-ı A'zam'a sordum bir adam başını rükû veya sücuddan kaldırdıktan sonra Allahümağfirlî diyecek mi? dedim. Rabbena lekel hamd diyecek cevabını verdi ve sustu.» Hazreti imam gerçekten güzel cevap vermiştir. Çünkü onu istiğfardan men etmemiştir.
Ben derim ki bu sözde istiğfârın mekruh olmadığına işaret vardır. Çünkü mekruh olsa ondan men ederdi. Nitekim rükû ve sücûdda Kur'an'ı okumaktan men etmiştir. Bunun sünnet olmaması câiz olmasına aykırı değildir. Nasıl ki Fatiha ile sûre arasında besmele çekmekte öyledir. Hatta imam Ahmed'in hilâfından kurtulmak için iki secde arasında mağfiret duasında

bulunmanın mendup olması gerekir. Çünkü imam Ahmed'e göre kasten bu duayı terk etmekle namaz bozulur. Bizimmezhebde sarahaten bunu söyleyen görmedim. Ama ulema hilâfa riâyet etmenin müstehap olduğunu söylemişlerdir. ALLAH'u âlem.
Rükû ve sücûdda tesbihten başka bir şey okunacağını gösteren delillerden biri Müslim'in sahihindeki şu hadistir: «Peygamber (s.a.v.) rukû ettiği vakit:
Mânâsı şudur: Allah'ım ancak sana rükû ettim, ancak sana inandım ve ancak sana teslim oldum. Kulağım, gözüm, iliğim, kemiğim ve sinirim ancak sana ram olmuştur »
«Allahümme leke rekatü ve bike âmentü veleke eslemtü haşaa leke sem'î ve basarî ve mühyî ve azmî ve asabî.» Secde ettiği vakitte
Secde halinde: «Allahım ancak sana secde ettim yalnız sana inandım, ancak sana teslim oldum. Yüzüm kendisini halk edip şekillendiren kulak ve gözünü halk eden ALLAH'a secde etti en güzel yaratan Allah mübârektir.» derdi.
«Allahümme leke secedtü ve bike âmentü ve leke eslemtü secede vechillezî halkahu ve savvarehu ve sekka sem'ahu ve basarahu tebarekellah'u ahsen ul hâlikîn» derdi. Rükûdan doğrulurken: Rasûlullah (s.a.v.)'in: «Rabbena velekel hamdü miles semavati vel ardı ve melema şi'te min şey'in yaiddü ehlessenâ ve'l-mecdi ehakku mâ gale'l-abdü ve kullunâ leke abdu lâ mani'a e'tay'te velâ mu'tî lima mena'te velcr yenfoü zelced'di minke'l-ceddü» dediği varid olmuştur. Bu hadisi Müslim, Ebû Davud ve başkaları rivayet etmişlerdir (dipnotgoster6072). İki secde arasında da. «Allahümağfirli verhamnî ve âfınî vehdini verzüknî» der idiği rivayet olunmuştur Bunu Ebu Davud rivayet etmiş; Nevevî hasen olduğunu Hâkim ise sahih olduğunu bildirmiştir. Hılye'de de böyle denilmiştir.
Ey Allah'ımız. Gökler ve yer dolusu ve sana hamda ve senâ edenlerin hamdinden maada dilediğin her şey dolusu hamd dahi yalnız sana mahsustur. Kulun - ki hepimiz sana kuluz - söyleyeceğim en yerinde söz: senin verdiğine mâni olacak yoktur; vermediğini de verecek yoktur. Varlık sahibinin varlığı sana bir fâîde temin etmek Sözüdür.» «Allah'ım beni afv et! Bana acı! Bana âfiyet ver: Bana hidayet ver! bana rızık ihsan eyle!.»
Rükû ve sücûdda tesbihden başka bir şey okunacağını gösteren deliler teheccüd ve diğer nafilelere hamledilmiştir. Hazâin'in derkenarında «Burada Zeyleî'ye red cevâbı vardır. O nâfileyi yalnız teheccüde tahsis etmiştir.» denilmiştir. Ulema rükû ve sücûd hakkında varid olan hadislerin bu manaya hamledildiğini açıklamışlardır. Hılye sahibi rükû ve secdeden doğrulurken okunacak şeyler hakkında vârid olanları da bu manaya hamlettiklerini açıklamış ve şöyle demiştir: «şu da var ki bunlar farz namaz hakkında sâbit olmuşsa yalnız kılana yahud sayılı olup kendilerine ağır gelmeyecek cemaata hamledilmelidir. Nitekim Şâfiîler bunu söylemişlerdir. Ulemamız açık söylemese de bunu iltizam edip yapmakta bir zarar yoktur. Çünkü şer'î kaideler buna aykırı değildir. Nasıl aykırı olabilir zaten namaz sünnette sabit olduğu vecihle tesbih, tekbir ve kıraattan ibâret değilmidir?
«Dayanmamak» tabirinden murad yere dayanmamaktır. Kifâye sahibi, diyor ki: Musannıf bu sözü ile iki yerde Şâfiî'nin hilâfına işaret etmiştir. Birincisi elleri ile bize göre dizlerine, ona göre yere dayanır. İkincisi: Hafif oturuştur. Şemsü'l-Eimme'nin beyanına göre hilaf efdal olmasındadır. Hatta namaz kılan kimse bizim mezhebimiz gibi yapsa Şafiî'ye göre beis yoktur. Onun mezhebi gibi yapsa bize göre beis yoktur. Muhit'ta böyle denilmiştir.»
METİN
Geçenler hakkında ikinci rekatta birinci gibidir. Ancak ikinci rekatda sübhâneke eûzü besmeleyi okumaz. Çünkü bunlar yalnız bir defa meşru olmuşlardır. Elleri kaldırmak ancak yedi yerde müekked sünnettir. Nitekim hadiste variddir. Ama bu sa'ya nazaran Safa ile Merve'nin bir sayıldığına göredir. Bu yedi yerin üçü namazdadır. Bunlar iftitah tekbiri ile kunut ve bayram tekbirleridir. Beşi hacdadır. Bunlarda Hacer-i esvedi istilâm ile Safa, Merve, Arafat ve cemrelerde el kaldırmaktır. Bu tertibe
göre Nesirle bunları kısaltmaları topladığı gibi nazımla da ibni-Fâsih'in şu beyt! bir yere toplar: «İftitah, kunut, ve bayram tekbirleri istilâm et Safa ile Merve, Arafat cemreleri.» İlk üçünde elleri kaldırmak tahrimede olduğu gibi kulaklarının hizâsına kadardır.
İstilâm ile ilk ve orta cemrelerde taş atarken ise ellerini omuzlarına kadar kaldırır. Ellerinin içini Hacer-i Esved ile Kâbeye doğru çevirir. Safâ ile Merve de ve Arafat'ta ellerini dua eder gibi kaldırır burada ve yağmur duasında elleri kaldırmak sünnettir. Ve ellerini göğsü hizâsında gök yüzüne doğru açar. Zira gök yüzü duanın kıblesidir. Ve ellerinin orasında az da olsa bir aralık bulundurur. Soğuk gibi bir özürden dolayı şehâdet parmağı ile işaret dahi kâfidir. Esah kavle göre duadan sonra ellerini yüzüne sürmek sünnettir. Şurunbulâli'ye, Bahır'ın vitir bahsinde şöyle denilmektedir: «Dua dört kısımdır.»
Birincisi: Rağbet duasıdır yukarda geçtiği gibi yapılır.
İkincisi: Rahbet (korku) duasıdır. Bunda ellerini bir şeyden korkup imdâd isteyen gibi yüzüne

çevirir.
Üçüncüsü: Niyaz duasıdır Bunda küçük parmağı ile yüzük parmağını yumar. Orta parmağı ile baş parmağını halka yaparak şehadet parmağı ile işaret eder.
Dördüncüsü: Gizli duadır: Bunu içinden yapar.»
«Geçenler hakkında» ifadesinden murad: Rükun, vâcip ve sünnetlerdir. «Ancak yedi yerde müekked sünnettir.» Cümlesindeki müekked kaydı dua ve istiskade el kaldırmakla itiraz olunmasın diyedir. Çünkü görüleceği vecihle bunlarda el kaldırmak müstehaptır. Şârih yedi yerde demekle intikal tekbirlerinde el kaldırılmayacağına işaret etmiştir. İmam Şâfiî ile İmam Ahmed buna muhaliftirler. Bize göre intikal tekbirlerinde el kaldırmak mekruh isede namazı bozmaz. Yalnız Mekhul'ün İmam-A'zam'dan rivayetine göre bozar. Bu mesele Fetih ve Münye şerhinde izah olunmuştur.
İZAH
«Sa'ye nazaran Safâ ile Merve bir sayıldığına göredir.» Bu sözü şârih musannıfın sözü ile aşağıdagelen ibn-i Fasîh'in manzumesi: Ve el kaldırılan yerleri yedi gösteren hadisin arasını bulmak için söylemiştir. Çünkü manzumede sekiz yerde el kaldırılacağı bildirilmiştir. Yani el kaldırılan yerler sekizdir, Hadiste yedi gösterilmesi safâ ile merve'yi tazammun eder sa'ye bakaraktır. Musannıf ile ibn-ı Fasîh Safâ ile Merve'yi iki şey saymışlar. Onun için el kaldırılan yerler sekiz olmuştur. Bu hususta vârid olan hadis şudur: «Eller ancak yedi yerde yani iftitah tekbirinde kunut ve bayram tekbirlerinde kaldırılır. ilh...»
Dört yer hacda zikir edilmiştir. Hidâye'de böyle denilmiştir. Bunlar Hacer-i esvedi istilâm ederken, Safa ile Merve'de, iki mevkufta (yani Arafatla Müzdelife'de) ve iki cemre'de yani birinci ve üçüncü cemrelerdedir. Kifâye'de de böyle denilmiştir. Feth-u!-kadîr sahibinin beyanına göre bu lafızla bu hadis garibtir. Tebarânî'nin ibn-i Abbas (r.a.)dan rivayetine göre peygamber (s.a.v.) şöyle buyurmuşlardır: «Eller ancak yedi yerde kaldırılır. Bunlar: Namaza başlarken, mescid-i Haram'a girip beyte bakarken, safâya çıkarken, merve'de dururken. cemaatla birlikte Arafat'ta Müzdelife'de vakfe yaparken bir de taş atılan iki makamdadır.
Anlarsın ki Hidâye'de vârid olduğu şekilde tefsir şârihin sözüne muvafık olandır. Feth-ul-Kadîr'deki ona uymaz. Çünkü oradaki rivayette Safâ ile Merve bir sayılmamıştır. Hatta kunut ile bayram dahi zikir edilmemiştir.
İlk ve orta cemrelerde taş atarken ellerini omuzları hizâsına kaldırır son cemrede ise el kaldırmaz. Ondan sonra dua yoktur. Zira dua arkasından taş atılan cemreden sonra yapılır. Onun içindir ki kurban gününün şeytan taşlamasında dua etmez.
«Ellerini göğsü hizâsında gök yüzüne doğru açar.» İbni Abbas'dan Rasûlüllah (s.a.v.) in böyle yaptığı rivayet olunmuştur. Bunu Kınye sahibi tefsir Semman'dan nakletmiştir. İmam Ebu-I-Kâsım Semerkandî'nin müstahlis adlı eserindeki beyanatı buna aykırı değildir. Orada şöyle denilmiştir: «Dua âdabından biri de kıbleye karşı durarak ellerini koltuklarının beyâzı görününceye kadar kaldırmaktır.» Çünkü Semerkandî'nin sözünü mübalağa haline, didinme ve fazla ihtimâm göstermeye hamletmek mümkündür. Nitekim yağmur duasında böyle yapılır. Tâ ki menfaat umuma raci olsun. Buradaki başka yerlere hamledilir. Onun içindir ki sahihayn hadisinde ravi: «Rasûlüllah (s.a.v.) yağmur duasından başka bir şeyde ellerini kaldırmazdı. Yağmur duasında ise koltuklarının beyazı görününceye kadar ellerini kaldırırdı.» demiştir. Münye şerhinde de böyle denilmiştir.
«Gökyüzü duanın kıblesidir.» Sözü namaz için kıble ne ise dua içinde gök yüzü onun gibidir; demektir. Binaenaleyh kendisine dua edilen Cenabı hakkın gökyüzü cihetinde olduğu tevehhüm edilmemelidir. T.
Duânın dört kısım olduğu Muhammed bin Hanefiye'den rivayet edilmiştir. Nitekim bunu Bahır sahibi Nihâye'den naklen ona nisbet etmiştir. Kezâ Mebsût'tan naklen Münye şerhinde de böyle denilmiştir.
Rağbet duası cenneti istemek gibi istek duasıdır. Ve eller gökyüzüne açılarak yapılır. Rahmetduasına misâl: Cehennemden kurtulmayı niyâz etmektir. Burada bu dua yapılırken ellerini yüzüne koyar denilmişse de Bahır'da ellerinin sırtı yüzüne çevrileceği bildirilmiştir. Münye şerhinde de böyle denilmiştir. Şu halde «sırt» kelimesi Şârih'in kaleminden düşmüş demektir. Şâfiî'lerin sözünün manasıda budur. Onlar: «Dua eden kimse bir şeyin olmasını dilerse avuçlarının içini, bir şeyin giderilmesini dilerse dışını gökyüzüne doğru kaldırması sünnettir.» Derler.
Niyaz duasından murad: Allah Teâlâya huşu ve tevazu göstermek için yapılan duadır. Bunda cenneti istemek veya cehennemden kurtulmayı dilemek gibi bir şey yoktur. Yarab ben senin fakir ve hakir kulunum gibi halisâne duadan ibarettir.
Gizli duada el kaldırmak olmadığı Münye şerhinde beyân edilmiştir. Çünkü el kaldırmak ilan demektir.

METİN
İkinci rekatın secdelerini bitirdikten sonra erkek sol ayağını yere döşeyerek iki budunun arasına alır ve üzerine oturur. Sağ ayağını da dikerek dikili parmaklarını kıbleye çevirir. Farz ve nâfilelerde sünnet olan budur. Sağ elini sağ uyluğunun, sol elini de sol uyluğunun üzerine koyar. Veya parmaklarının uçlarını dizlerine getirerek onları biraz aralıklı yayar. Parmakları kıbleye karşı kalsın diye avuçları ile dizlerini tutmaz. Esah olan kavil budur. Şehâdet getirirken şehadet parmağı ile işarette bulunmaz. Fetvâ buna göredir. Nitekim Valvalciye, Tecnis, Ümdet-ül-Müftî ve bilumum fetevâ kitablarında böyle denilmiştir. Lâkin mutemed olan kavil Şârihlerin bilhassa Kemâl. Halebi, Behensî, Bâkânî'de de Şeyh-ul-İslâm ve başkaları gibi müteehhirinin sahih buldukları kavlidîr ki o da şehâdet parmağı ile işaret etmesidir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) bunu yapmıştır. Ulema bu kavlı imam Muhammed'le imam-A'zam'a nisbet etmişlerdir. Hatta Dürer-ül-Bıhâr metninde ve şerhi Gurer-üI-Ezkâr da «bize göre müftâbih olan kavil şudur ki bütün parmaklarını yayarak şehâdet parmağı ile işaret eder.» denilmiştir.
Şurunbulâliye'de dahi Burhan'dan naklen: «Sahih olan yalnız şehadet parmağı ile işaret etmesidir. Nefi ederken onu kaldırır; isbât ederken indirir» demiştir. Sahih kaydı ile işaret etmez diyenlerden ihtiraz etmiştir. Çünkü. o söz dirâyet ve rivayette muhaliftir. Şehâdet parmağı tâbiriylede işaret ederken elini yumar diyenlerin sözünden ihtiraz etmiştir. Aynî'de Tuhfe'den naklen: «Esah olan parmak kaldırmak müstehaptır.» denilmiş muhit'te ise sünnet olduğunu söylemiştir.
İZAH
«Dikili parmaklarını kıbleye çevirir» Sirâc sahibi diyor ki: Yani sağ ayağının parmaklarını kıbleye çevirir. Çünkü hangilerine imkan bulursa onları kıbleye çevirmek evlâdır.» burada maksadın sağ ayak parmakları olduğunu Miftah, Hulâsa ve Hızâne sahipleri açıklamışlardır. Binaenaleyh Dürer sahibinin tesniye sigasiyle iki ayağının parmaklarını demesi müşkildir. Çünkü yere döşenen sol ayağının parmaklarını kıbleye çevirmek ziyade bir tekellüftür. Nitekim Şeyh İsmail'in şerhinde de böyle denilmiştir. Ama Kuhistânî Dürer'de ki ibarenin mislini kâfi ile tühfedende nakletmiş sonra şunları söylemiştir: «Sol ayağını sağ ayağına doğru çevirir. Parmaklarını da mümkün olduğu kadarkıbleye döndürür.
«Farz ve nâfilelerde sünnet olan budur.» Bağdaş kurar yahud iki ayağını birden sağ tarafa çıkararak otururşa sünnete muhalefet etmiş olur. Bazıları nâfilelerde hasta gibi istediği şekilde oturabileceğini söylemişlerdir.
Rükûda yaptığı gibi otururken avuçları ile dizlerini tutmaz. Çünkü tutarsa parmakları yere döner. Tahavî buna muhaliftir. Buradaki nefi (yani tutmaz sözü). câiz olmaz manasına değil efdâl değildir manasınadır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
Ulemanın İmam Muhammed'le İmam-ı A'zam'a nisbet ettikleri kavîl emâli'de imam ebu Yusuf'dan da nakledilmiştir. Nitekim gelecektir. Şu halde bu kavil üç imamımızdan nakledilmiştir.
Şârih: «Bize göre Müftabih olan kavil şudur ki: Bütün parmaklarını yayarak şehadet parmağı ile işaret eder.» İfâdesini nakl ile şârihlerin bulduğu kavlin müftabih olduğunu açıklamıştır. Ancak doğrusu «Bütün parmaklarını yayarak» ifadesini atmaktır. Çünkü bu ifâde benim Dürer-ul-Bıhar'da ve şerhinde gördüklerime muhâliftir. Dürer-ül-Bıhar'ın ibâresi şöyledir: «Elliüç akd etmez. (dipnotgoster6104) İşarette etmez. Fakat fetvâ bunun hilâfınadır.» Şerhi Gurer-ül-Efkâr'ın ibâresi de şöyledir: «Ey fakih! İmam Ahmed'in bir kavline Şâfiî'ye uyarak yaptığı gibi sende elli üç akt etme biz tehlilde sağ elimizin şehâdet parmağı ile işaret etmeyiz bilakis parmaklarımızı yayarız. Ama fetvâ bunun hilâfınadır. Yani bize göre fetvâ işaret etmemek Şâfiî ile imam Ahmed in dedikleri gibi elliüç akdi şeklinde işaret etmektir. Muhit nâm eserde «işâret sünnettir. Parmak nefi edilirken kaldırılır isbatta indirilir. . Ebu Hanîfe ile Muhammed'in kavli budur. Bu babta eser ve haberler çoktur. Binaenaleyh bununla amel evladır.» denilmektedir. Bu ifade müftabih olan kavlin parmakların! yayarak değil zikri geçen şekilde onları yumarak şehâdet parmağı i!e işaret edileceğini gösterdiğini açıklamaktadır. Çünkü bize göre parmaklarını yayarak işaret yoktur. Onun için Münyetü'l Musallî'de: «İşâret yaparsa küçük parmağı ile yüzük parmağını yumar. Orta parmağı ile başparmağını halka yaparak şehadet parmağını diker.» denilmiştir. Mezkür eserin küçük şerhinde: «Şehadet getirirken bize göre işaret yapar mı? bu hususta ihtilaf vardır.
Elli üç akdi bütün parmaklarını yumarak Şehâdet parmağını dik tutmaktır. Araplar ellerin bu şekilde yummakla elli üç rakamım kastederler. Nefi edilirken murad lâilâhe kelimesidir. Çünkü bunun manası nefi yani ALLAH yok demektir. İsbattan muradda illellah dır. Bundan muradda isbat yani Allah vardır. demektir. Lâilâhe illellah» cümlesi Arabçaya mahsus bir cümle şeklidir. Bu cümle nefi ile başlar isbat ile biter yani ilâh yoktur ancak bir Allah manasına gelir.
Hulâsa ve Bezzaziye'de işaret yapılmayacağı, Hidâye şerhinde ise yapılacağı sahih bulunmuştur.

El-Mültekât ve diğer kitablarda da işaret sahih bulunmuştur. İşaretin şekli şehâdet getirirken orta ve baş parmak halka yapılarak ve küçük parmakla yüzük parmak yumularak şehâdet parmağı ile işaret etmektir. Yahud elliüç akt etmekle olur. Bundan murad orta ve yüzük parmağı ile küçük parmağını yummak baş parmağının başını orta parmağının orta ekinin kenarına koymak şehâdet parmağını lâilâhe derken kaldırmak, illellâh derken indirmektir.» Büyük şerhde şöyle denilmiştir: «İşaret ederken parmakları yummak, işaretin nasıl yapılacağı hususunda İmam Muhammed'den rivayet olunmuştur. Kezâ Emâlide ebu Yusuf'tan dahi rivâyet edilmiştir. Bu işaretin sahih kabul edildiğine teferru, eder. Ulemadan birçoklarından teşehhüdde aslâ işaret edilmeyeceği rivayet olunmuştur. Bu kavil dirayet ve rivayete muhaliftir.
İmam Muhammed'den rivayet olunduğuna göre kendisi işaretin nasıl yapılacağı hususundaki kavlini İmam-A'zam'dan rivayet etmiştir.» Feth-ul-Kadîr'de de bunun gibi izahat vardır. Kuhistânî'de: «Bütün ulemamızdan rivayet oldunduğuna göre parmak kaldırmak sünnettir. Sağ elinin baş parmağı ile orta parmağın başlarını birleştirmek suretiyle halka yapar. Ve şehâdet parmağı ile işaret eder.» denilmiştir. Bütün bu nakiller açıkça gösteriyor ki sünnet vecihle işaret ancak hususî bir şekilde olur ki oda elini yummak ve halka yapmak suretiyle olur. Parmakları yayma rivayetine gelince onda asla işaret yoktur. Bundan dolayıdır ki Fetih ile Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Bu. yani zikir edilen şekil işaretin sahih olduğuna teferru eder. Yani işaret rivayeti sahihdir. Biz halka yapmadan işaret olur diyemeyiz onun için işaret Bedâyî, Nihâye. Mi'rac, Diraye, Zahîre. Zahiriyye, fethul-kadîr, Münye ve Kuhistanî şerhleri, Hılye, Nehir, Mülteka şerhi Behenni, Dürer-ül-bıhar şerhleri gibi bil'umum kitablarda bu şekilde tefsir edilmiştir.
Nitekim ben bunların ibarelerini «ref'ulteredd...» adlı risâlemde beyan ettim. Bizim için yalnız iki kavil olduğunu yazdım. Bunların birincisi mezhepte meşhur olan kavildir ki işaret yapmaksızın parmakları yaymaktır. ikincisi şehâdet getirecek kadar parmakları yaymak şehadet getirirken yumarak Lâilahe derken şehadet parmağını kaldırmak illellâh derken indirmektir. Müteehhirin ulemanın itimad ettikleri kavil budur. Çünkü Peygamber (s.a.v.)den sahih hadislerle sâbit olmuş; üç imamımızdan sahih rivayetle nakledilmiştir. Onun için Feth-ul-kadîr'de: «Birinci dirâyet ve rivayetin hilafınadır» denilmiştir.
Zamanımızda umumiyetle halkın tercih ettikleri parmakları halka yapmadan yayarak işaret etmeye gelince: Buna şârihden başka kail olan kimse görmedim. Şarih de Şurunbulâli'ye tabi olmuş o da onuncu asır ulemasından İs'âf nâmındaki eserin sahibi İbrâhim Tırablusî'nin Burhan adlı kitabından nakletmiştir. Onun sözü gelmiş geçmiş bil'umum şarihlerin zikir ettikleri iki kavle aykırı düşünce cumhur ulemanın kavilleriyle amel edilir. Cumhur avâmın kavillerine bakılmaz. Sahih olan yalnız şehâdet parmağı ile işaret etmektir.
İki elinin şehâdet parmakları ile işaret etmek mekruhtur. Nitekim fethul-kadîr ve diğer kitablarda bildirilmiştir. Burhan'ın sözünden iki kavilden karma bir söz meydana gelmiştir ki, o da parmakları yayarak yummadan işaret yapmaktır. Bunun menkule muhâlif olduğunu gördüm. Şarih'in Dürer-ül-Bıhar ile onun şerhinden naklettikleri dahi vakıın hilâfınadır. Bu rivayet ihtimal ki garip bir kavildir. Ona kail olan kimse görmedik. Burhan sahibi ona tabi olmuş umumiyetle beldeler ehâlisi bu yolu tutmuştur. Ama meşhur ve mezhebin kitablarında menkul olan işittiklerindir. ALLAH'u âlem.
Aynî'de parmak kaldırmanın müstehap, Muhit'te ise sünnet olduğu bildirilmiştir. Bu iki kavlinarasını bulmak için sünnet-i gayri müekkede demek mümkündür. T.
METİN
Vücûben ibn-ı Mes'ud'un teşehhüdünü okur. Nitekim Bahır sahibi bunu incelemiştir. Lâkin başkalarının sözü bunun mendup olduğunu ifâde eder. Dede Şeyh-ul-İslâm hilâfın efdaliyette olduğunu kat'î lisanla söylemiştir. Bunun benzeri de Mecme-ul-enhur'dedir. Teşehhüd lafızları ile bu lafızlardan murad olan manaları inşâ vechiyle kast eder. Sanki Allah Teâlâyı tahıyye ediyormuş; peygamberine, kendi nefsine ve Allah'ın velî kullarına selâm veriyormuş gibi düşünür. Bunları haber veriyormuş gibi davranmaz. Bunu müçtebâ sahibi söylemiştir. Bu teşehhüdden anlaşıldığına göre «Aleynâ» kelimesindeki zamir (bizim üzerimize mânasına) orada mevcut olanlara aittir. Allah Teâlâ'nın selamını hikâye değildir. Peygamber (s.a.v.) burada gerçekten «ben rasulullahım» derdi. Farz namazın ilk oturuşunda bilittifak teşehhüdden fazla bir şey okumaz. Kasden fazla bir şey okursa namazı yeniden kılması icap eder. Yanılarak ziyâde ederse sâdece Allahümme salli ala Muhammed dediği takdirde mezhebin müftabih olan kavline göre secde-i sehiv vâcip olur. Bu namaza mahsus olmak üzere değil kıyâmı te'hir ettiği içindir. Cemaat olan kimse imamından önce teşehhüdü bitirirse bil'ittifak susar. Mesbûk ıse imamı selâm verirken bitirmiş olmak için ağır davranır. Bazıları teşehhüdü tamamlar demiş; bir takımlarıda şehâdet kelimesini tekrarlayacağını söylemişlerdir.
İZAH

Bahır sâhibi şöyle demektedir: «Sonra bazı şârihler: İbn-i Mes'ud teşehhüdünü okumak evlâdır demişlerdir. Bu söz hilâfın evleviyet meselesinde olduğunu gösterir. Halbuki anlaşılan bunun hilâfınadır. Çünkü ulema teşehhüdün vacip olduğunu söylemiş, İbn-i Mes'ud'un teşehhüdü diye tayin etmişlerdir. Binaenaleyh bu teşehhüd vaciptir. Onun içindir ki Sirâc sahibi teşehhüdde bir harf ziyade etmek yahud bir harfin yerini değiştirmek mekruh olduğunu söylemiştir.
Ebu Hanife: «İbn-i Mes'ud'un teşehhüdünden noksan veya ziyade yaparsa mekruh olur. Çünkü namaz zikirleri mahduttur. Onlara ziyâde edilemez demiştir.»
Kerahet mutlak söylenirse kerahet-i tahrime manası kast edilir. Şeyh-ul-İslâm gibi Nehir sahibi ve Hayreddîn dahi hilâfın evleviyet meselesinde olduğunu cezm etmişlerdir. Hayreddin Remlî Bahır hâşiyelerinde şöyle demektedir: «Ben derim ki anlaşıldığına göre hilâf evleviyettedir. Ulemanın teşehhüd vacibtir sözlerinin manası muayyen bir teşehhüd değil ihtilaf üzere âdet edilen teşehhüddür. Bizim kaidelerimizde bunu iktiza eder. Sonra Nehir'de benim söylediğime yakın sözler gördüm. Şu hale göre yukarda geçen kerahet kerahet-i tenzihiyedir.»
Ben derim ki: Hılye'nin sözüde bunu te'yid eder. Hılye sahibi ibn-i mes'ud'dan rivayet edilen teşehhüd lafızlarını zikir etmiş sonra şunları söylemiştir: «Bilmiş ol ki teşehhüd bu zikir edilen kelimelerin mecmuudur. Kezâ bunların benzeri rivayet edilen sözlerdir. Bunlar iki şehâdetle şâmil oldukları için teşehhüd nâmı verilmiştir... ilh» «Bunları haber veriyormuş gibi davranmaz.» yanı mi'rac gecesinde Rasûlüllah (s.a.v.) ile Teâlâ hazretlerinin ve meleklerinin söylediklerini habervermeyi kast etmez. Bu kıssanın tamamı teşehhüd lafızlarının izahı ile birlikte İmdâd nâm eserdedir. Ona müracaat eyle!
Orada mevcud olanlardan murad: İmam cemaat ve meleklerdir. Bunu Nevevî söylemiş. İmam Suruci'de beğenmiştir. «AIIah Teâlânın selâmını hikâye değildir. Sözü hatâdır. Doğrusu: «Rasulullah (s.a.v.) in selâmını hikaye değildir.» şeklinde olacaktır. T. Burada Peygamber (s.a.v.) «Gerçekten ben rasülûllahım» derdi cümlesini Şâfiîlerden Rafiî nakletmiştir. Hâfız ibn-i Hacer bunu red etmiş ve şöyle demiştir: «Bunun aslı yoktur. Teşehhüd lafızları Peygamber (s.a.v.) den tevatüren nakledilmiştir. O «Eşhedü enne Muhammed'en Rasûlüllah ve abdühü verasûlühü»
«Ben Muhammed'in Rasûlüllah ve Allah'ın kulu olduğuna şehadet ederim.» derdi. Bunu Tahtavî Zerkânî'den nakletmiştir. Tühfe sâhibi diyor ki: «Evet eğer ezanın teşehhüdünü kastediyorsa doğrudur. Çünkü peygamber (s.a.v.) bir seferde bir defa ezan okumuş ve bunu söylemiştir.»
Ben derim ki: Buharî'de dahi Selemetü ibn-ı Ekvâ (r.a.) dan rivayet edilen hadisde de böyle denilmiştir. Mezkûr hadiste: «Ben cemaatın yiyeceklerinin yetmeyeceğinden korkdum... ilh» buyurulmakta ve ayni hadiste Rasulullah (s.a.v.) «Eşhedü enlâilâhe illellah ve eşhedü enni rasulellah» Allah'dan başka ilah olmadığına şehadet ederim; kendimin de rasulullah olduğuma şehadet ederim.» Buyurdu. denilmektedir. Bu şehadet namaz haricinde idi. Rasûlüllah (s.a.v.) onu elinde bereket mucizesi zuhur ettiği vakit söylemişti. Farz namazın ilk oturuşunda teşehhüdden fazla bir şey okumadığı gibi farza mülhak olan vitir gibi namazda ve beş vaktin sünnetlerinde dahi bir şey okumaz. Gerçi Bahır sahibi bu meselenin söz götürdüğünü söylemişse de nezir edilen namazla bozduğu nafile namazın kazasının hükmüne baksın. Anlaşılıyor ki bu iki nevi namaz nâfile hükmündedirler. Çünkü bunlardaki vücûp ârizidir. T.
Farz ve ona mülhak namazlarda ilk otururda teşehhüdden fazla bir şey okunmayacağı ittifaki bir meseledir. Ulemamızın kavli bu olduğu gibi. imam Malik'le imam Ahmed'in kavilleride budur. Şâfiî'nin sahih kavline göre bu teşehhüd müstehabtır. Cumhurun delili imam Ahmed'le ibn-i Hüzeyme'nin rivayet ettikleri ibn-i Mes'ud hadisidir. Bu hadiste: «Sonra peygamber (s.a.v.) Şâyet namazın ortasında ise teşehhüdünü bitirince kalkardı.» denilmektedir. Tahâvî: «Buna kim bir şey ilâve ederse icmaa muhâlefette bulunmuş olur. demiştir. Bahır. Şu hale göre Şârih'in muradı, Şâfiî'nin mezhebi icmaa muhaliftir demektir.
«Sâdece Allahümme salli alâ Muhammed» demekle sehiv secde vacip olur. Bazıları ve alâ Muhammed demedikçe vacip olmayacağını söylemişlerdir. Bu kâdı imam nakletmiştir. Bir takımlarına göre bir rükün edâ edecek kadar geciktirmedikçe vacip olmaz. Bazılarına göre ise bir harf ziyade etse bile vacip olur. Bahır sahibi bunların hepsini red etmiş. Musannıf'ın burada söylediğinin tercih olunduğunu bildirmiştir. Nitekim Hulâsa'da da böyle denilmiş Hâniye'de bu söz tercih olunmuştur. Zeyleî secde-i sehiv babında bu sözün esah olduğunu açıklamıştır. Halebî'nin el Münyet-ül-Kebir şerhindeki sözü dahi onun tercihini iktiza eder. Lâkin Münyet-üs-sağîr şerhinde ekser ulemanın Kâdı imamın kavlini tercih ettiklerini söylemiş, esah olan da budur demiştir. Hayreddîn Remlî diyor ki: «Gördüğün gibi sahih kabul edilen kaviller muhteliftir. Ama Kâdı imam'ın söylediğini tercih etmek gerekir.»
Sonra bütün bunlar ebu Hanîfe'nin kavline göredir. Yoksa Tatarhâniye'de, Hâviden naklen bildirildiğine bakılırsa imameynin kavline göre (Hamidün mecîde) kadar okumadıkça secde-i sehiv vacip olmaz. «Mezhebin miftabih olan kavline göre» sözünü musannifle şarihden başka

söyleyen görmedim. Benim gördüğüm yukarda anlattıklarımdır. Bu secde-i sehiv namaz için değil kıyâmı te'hir ettiği için. Binaenaleyh susmuş olsa secde-i sehiv vacip olur. Nitekim Münye şerhinde de böyle denilmiştir.
Mesbûk ise imamın selâm verirken bitirmiş olmak için ağır davranır. Hâniye'de ve Münye şerhinde secde-i sehvin mesbûk bahsinde sahih kabul edilen kavil budur. Diğer kavillerde sahih kabul edilmişlerdir. Bahır sahibi şöyle diyor: «Görülüyor ki Hâniye'deki kavil ile fetva vermek gerekiyor.» ihtimal bu sözün vechi şudur. Bu adam teşehhüd hakkında namazının sonunu kaza etmektedir. Orada salâvat ve duayı okur. Ama burası son değildir. Halebî'nin beyânına göre bu imamın son oturuşundadır. Nitekim Şârih'in «imamı selâm verirken bitirmiş olmak için» sözü bu hususta açıktır. önceki oturuşlarda ise hükmü susmaktır. Nitekim bu meydandadır. Hılye'de de böyle denilmiştir. «Bir takımları da şehâdet kelimesini tamamlayacağını söylemişlerdir.» Münye şerhinde de bu denilmiştir. Bahır, Hılye ve Zahîre de ise teşehhüdü tekrarlar denilmiştir.
METİN
Farz kılan kimse ilk iki rek'attan sonra Fatiha ile bitirir. Çünkü zâhir rivayeye göre bu sünnettir. Fatiha'dan fazla bir şey okursa beis yoktur. O kimse Fatiha okumakla üç kere tesbih etmek veya o kadar susmak arasında muhayyerdir. Aynî ise Fatiha okumanın vacip olduğunu sahih bulmuştur. Nihaye'de bir tesbih miktarı susulacağı bildirilmiştir. Binaenaleyh mezhebe göre susmakla isâet işlemiş olmaz. Çünkü muhayyerlik hazreti Ali ile ibn-i Mes'uddan rivayet edilen hadislerle sabit olmuştur. Devam rivayeti vucûp manasına gelmekten değiştiren budur.
İZAH
Farz kılan Fatiha ile yetinir sözü bir kayıttır. Çünkü nâfile ile vacip namazların her rek'atında Fatiha ve sûre yahud âyet vaciptir. «Fatiha'dan fazla bir şey okursa beis yoktur» yani Fatiha'ya sûre zam ederse beis yoktur. Çünkü son iki rekatta kıraat miktar tayin edilmeksizin meşrudur. Sâdece Fatiha okumak vacip değil sünnettir. Binaenaleyh sûre zammı evlânın hilâfına bir hareket olur. Bu ise meşruiyete ve yapılıp yapılmaması günah değildir mânasında mubahlığa aykırı değildir. Nitekim vacipler bahsinin baş taraflarında arzetmiştik böylece Nehir sahibinin Bahır'a karşı iddiada bulunduğu zıddiyet ortadan kalkmış olur.
Aynî Fâtiha okumanın vacip olduğunu sahih bulmuştur. Bu kavil zâhir rivayeye mukabil olup İmam Hasan'ın İmam A'zam'dan rivayetidir. Delil yönünden bunu Kemal ibn Hümâm'da sahih bulmuş; Münye sâhibi bu kavli tercih ederek Fatiha okumayı unutana secde-i sehiv vacip olduğu kasdet terk edenin isâette bulunduğunu söylemiştir. Lâkin esah olan kavil vacip olmamasıdır. Çünkü haberlerçelişmektedir. Nitekim Müçtebâda'da böyle denilmiş. Hılye'de bu kavle itimad edilmiştir. «Nihaye'de bir tesbih miktarı susulacağı bildirilmiştir.» Üstadımız bunun usule daha layık olduğunu söylemiştir. Hılye.
Yani kıyâm rüknü bununla hâsıl olur. Zira evvelce geçtiği vecihle rükun olmak en az miktara taalluk eder. Binaenaleyh susmakla isâet etmiş olmaz. Malumun olsun ki zahir rivayede ulema Fatiha okumanın efdal olduğuna ittifak etmişlerdir. Sâdece tesbihle yetinirse isâet etmiş sayılmayacağında dahi müttefiktirler. Fakat susarsa Muhit sahibi bunun isaet olduğunu açıklamış ve «çünkü son iki rekatta kıraat zikir ve senâ yolu ile meşru kılınmıştır. Bu sebeple kıraat için Fatiha taayyün etmiştir. Çünkü Fatiha'nın tamamı zikir ve senâdır. Kasten susarsa sünneti bıraktığı için isâet etmiş olur. Yanılarak susarsa secde-i sehiv lazım gelmez.» demiştir. Muhit sahibinden başkası zahir rivayeye göre üç şey arasında muhayyer olduğunu sükûtle isâet etmiş sayılmadığını söylemişlerdir.
Bedâî sahibi şunları söylemiştir: «Sahih olan zâhir rivayenin cevabıdır. Çünkü bize Ali ile ibn-i Mes'ud radıyallahu anhümadan rivayet olunduğuna göre kendileri «son iki rekatta namaz kılan muhayyerdir; isterse okur ;isterse susar; isterse tesbih eder.» derlermiş. Bu bap kıyasla anlaşılmaz.
Ali ile ibn-i Mes'ud'dan rivayet edilen Peygamber (s.a.v.)'den rivayet edilmiş gibidir. Hâniye'de: «İtimad bunadır.» denilmiş. Zahire'de sahih rivayetin bu olduğu bildirilmiş; Hılye'de de fazla söze tahammülü olmayacak derecede açık olarak tercih edilmiştir. Ona müracaat edebilirsin.
Hâsılı Muhit sahibine göre kıraat sünneti terk ettiği için sükût mekruhtur. Ona göre kıraat sünnettir. Lâkin zikir suretiyle meşru olduğundan sünnet tesbih ile de hâsıl olur. Ve ikisinin orasında muhayyer kalır. Musannıf'ın tercih ettiği de budur. Demek oluyor ki kıraat tesbihe nazaran efdal, susmaya nazaran sünnettir. Hatta tesbih ederse efdalı bırakmış olur. Susarsa sünneti terk ettiği için isâet sayılır. Muhit sahibinden başkalarına göre ise susmak mekruh değildir. Çünkü üç şey arasına muhayyerlik sabit olmuştur. Binaenaleyh tesbih ile susmaya bakarak kıraat efdal olmuştur. Bu suretle bütün ulema kıraatın efdal olduğunda ittifak etmiş sünnet olup olmadığında ihtilafa düşmüşlerdir. Bu da susmanın mekruh olup olmadığına binaendir. Gördük ki sahih ve mutemed olan kavil üç şey arasında muhayyerliktir. Bundan da Şarih'in ibaresindeki rekabeti anlarsın. Evvelâ «Zâhire göre Fatiha sünnettir.» demiş. Bu söz

Muhit'in sözüne mebnidir. Sonra bunun aksini almış üç şey arasında muhayyerliğe itimad etmiştir. Böylelikle musannıfın söylediklerine susmayı da katmış susarsa isâet etmemiş olacağını söylemiştir. Bu yegâne yazıyı ganimet bil!
Bedâi, Zahiri'ye ve Hâniye'den naklettiklerini bu eserlerde ve başkalarında gördüm. İbârelerini Bahır üzerine yazdığım derkenarda zikir ettim. Onlardan buna muhalif nakledilenlere itimad edilmez. Sonra bil ki ulemanın Fatiha'nın efdal olduğuna ittifak etmeleri muhayyerliğe aykırı değildir. Çünkü fâdıl ile efdal arasında muhayyerliğe bir mâni yoktur. Nitekim hacda ihramdançıkarken tıraş olmakla saç kısaltmak arasındaki muhayyerlik bu kabildendir.
T E N B İ H: Metinlerin ve diğer kitabların sözlerinden anlaşıldığına göre, Fatiha Kur'an olarak okunur. Kuhistâni'de ise: «Ulemamız Fatiha'nın kıraat niyetiyle değil senâ niyetiyle okunacağını söylemişlerdir» deniliyor. Müçtebâ'da Şems-ül-eimme'den naklen bu kavlin sahih olduğu bildirilmiştir. Lâkin Nihaye'de: «Ebu Yusuf'dan bir rivayete göre tesbih eder susmaz. Fatiha'yı okursa kıraat olmak üzere değil sena olmak üzere okur. Müteehhirinden bazıları bunu tercih etmişlerdir.» deniliyor. Hılye'de ise: «Fakat arzetmiştik ki sözün doğrusu Fatiha'nın niyetle Kur'an olmaktan çıkmamasıdır.» denilmiştir.
«Devâm rivayetini vücûp mânâsından değiştiren budur.» Bu sözün hulâsası şudur: Sahihaynın ebu Katâde'den rivayet ettikleri hadiste: «Peygamber (s.a.v.) öğle ve ikindinin ilk iki rekatlarında Fatiha ile birer sûre okurdu. Son iki rekatlarında ise yalnız Fatiha'yı okurdu. Denilmektedir. Bu hadis Rasûlüllah (s.a.v.) in buna devam ettiğini gösterir. Bırakmadan devam etmek ise vücûbun delilidir. Cevap şudur: Rivayet edilen muhayyerlik bunu vacip mânâsına almaktan değiştirmiştir. Çünkü tehayyir rivayeti de evvelce arzettiğimiz gibi merfû hükmündedir. Aynî ile ibn-i Hümam'a bununla red cevabı verilir.
METİN
İkinci oturuşta dahi birincideki gibi döşenir. Ve teşehhüdü okuyarak peygamber (s.a.v.)e salavat getirir Fil âlemîn ifadesini ziyade etmek ve «Hamîdün mecîd»i tekrarlamak sahihdir.
Rahmet dilemenin velevki baştan olsun mekruh olmadığı dahi sahihdir. Seyyid kelimesini kullanmak menduptur. Çünkü vâkıı ziyâde haber vermek aynen edep yolunu tutmaktır. Binaenaleyh söylemek söylemekten efdaldir. Bunu Şâfiîlerden Remlî ve başkaları söylemişlerdir.
Nakil edilen
«Beni namazda seyyid yapmayın!» sözü yalandır. Bazılarının Lâ tüsevviduni'yi lâ tüseyyidüni okumaları dahi hem yalan hem lahındır. (yani hatadır) bil hayâl doğrusu vavla okumaktır.
İZAH
Şârih'in burada ayrıca döşenmeyi zikir etmesi kadınlar gibi ayaklarını sağ taraftan çıkararak oturmamasına işaret içindir. Nitekim Şâfii'nin mezhebi teverrük denilen bu oturuştur Yoksa oturuş hükümleri yalnız buna mahsus değildir.
Salâvatın sıfatı hakkında Münye şerhinde şöyle denilmektedir: «Salavâtın sıfatı hakkında tercih edilen kavil Kifâye, Kınye ve Müctebâ'da bildirilendir ki şudur: İmam Muhammed'e Peygamber (s.a.v.)e salavâtın nasıl yapılacağı soruldu da şu cevabı verdi:
«Allahümme salli ala Muhammed ve alâ âli Muhammed kema salleyte alâ İbrahim ve alâ âli İbrahim inneke hamidün mecid. Ve bârik alâ Muhammed ve alâ âli Muhammed kema bârekte alâ İbrahim ve alâ âli İbrahim inneke hamîdün mecîd» dir . Sahihayn ve diğer hadis kitablarındakine uygun olan da budur. «Kema barekte ilh» cümlesinden sonra bir defa fil alemin ifâdesini ziyade etmek sahihtir. «Kemâ salleyte» den sonra söylenildiği sübût bulmamıştır. Hılye sahibi diyor ki: İbn-i Hübeyre'nin ifsâhında mezkûr salavât meselesi İmam Muhammed'den «kemâ bârekte» ifâdesinden sonra filâlemîn ziyadesiyle rivâyet edilmiştir. Bu ziyâde imam Malik'in, Müslim'in, ebu Dâvud'un ve başkalarının rivâyetlerinde vardır. İfsahın bir nüshasında da fil âlemin, kema salleyte den sonradır Bu ziyade hadislerin bazılarında mevcuttur. Lâkin şu anda sahabeden onu kimlerin rivayet ettiği ve hafızlardan kimin tahriçte bulunduğu hatırıma gelmediği gibi haddi zatında sabit olup olmadığını da hatırlamıyorum. Şârih ziyâde deyip tekrar kelimesini kullanmamakla buna işaret etmiştir.
Ey Allah'ım İbrahim'e ve İbrahim hânedanına nasıl salavat eyledinse Muhammed'e ve Muhammed hânedanına da salavat eyle. Çünkü sen öğülmeye ve ta'zime pek layıksın. Hem İbrahim'e ve İbrahim hânedanına nasıl bereket verdinse Muhammed'e ve Muhammed hânedanına da salavat eyle. Çünkü sen öğülmeye ve ta pek layıksın.
«Hamidün mecîd»i tekrarlamak sözü Zeyleî ve başkalarının nakillerine istidrâk (düzeltme)dir. Bunlar salavâtın nasıl getirileceğini imam Muhammed'den naklederken. En sonunda bir defa inneke hamidün mecîd demişlerdir. Halbuki Zahire'de bu cümle İmam Muhammed'den mükerrer olarak nakledilmiştir. Yukarda gördük ki sahihaynda da böyledir.
Rahmet dilemek teşehhüdün salavatında sâbit olmadığı için ona mendup demek sahih değildir. Bundan dolayıdır ki Münye şârihi: «sahih hadislerde olanları söylemek evlâdır» demiş feyz nâm

eserde rahmet dilemenin ihtiyatan olduğu bildirilmiştir. Remlî'nin Minhâc şerhinde şöyle deniliyor: «Nevevî Ezkâr adlı eserinde demiştir ki: «Erham Muhammed' en ve alâ âli Muhammed'in kemâ rahmet alâ İbrahim İbrahim'e rahmet eylediğin gibi Muhammed'e ve Muhammed hânedânına da rahmet eyle!» sözlerini ziyâde etmek bid'attır. Bunun bir çok hadîslerde veterahham alâ Muhammed'in şeklinde rivayet edilmesine itirazda bulunulmuştur. Bu hadislerin bazılarını Hâkim sahihlemiştir. Hadis ulemasının muhakkıklarından bazıları bunu red etmiş hâkim'in bu babta vehm ettiğini hadislerin zaif olmakla beraber zaiflerinin şiddetli olduğunu bu sebeple onlarla amel edilemeyeceğini söylemişlerdir. Bunu ebu Zur'â'nın kavli de te'yid eder Ebu Zür'a hadis imamlarındandır. Bu hadisleri sıralayıp zayıflıklarını beyân ettikten sonra: «Her halde kabul etmemek daha râcihdir. Çünkü bu hususstaki hadisler zaiftir.» demiştir. Yani şiddetle zaif olduğu için kabul edilmez demek istemiştir. Bu izahattan anlaşılır ki kabul etmemenin sebebi merhamet duasının burada mutemed bir yoldan sabit olmamasıdır. Bu bap peygamber (s.a.v.)e tabi olma babıdır. İbn-i Abd'ilber ile başkalarının söyledikleri gibi peygamber (s.a.v.)e rahmet lafziyle dua edilmez değildir. Edilmeyeceğini söyleyenler onun mutlak surette câiz olmadığını anlatmak isterlerse sahih hadisler onların kavlini açık açık red etmektedirler. Gerçekten sâir teşehhüd rivayetlerinde:
Esselâm aleyke eyyühen-nebiyy ve rahmet ül llah veberakâtüh denildiği sahih olarak sübût bulmuştur.
Yine sahih hadise göre: «Yârabbî bana ve Muhammed'e rahmet eyle.» diyen bir kimseyi Rasulullah (s.a.v.) tasdik etmiş sözünü red etmeyerek yalnız: «Bizimle birlikte başkasına rahmet dileme.» buyurmuştur. Rahmetin peygamber (s.a.v.)e zaten verilmiş olması onun nâmına rahmet istemeyemani değildir. Nitekim salât, vesile ve makam-ı mahmud istemek de böyledir. Çünkü bunun fâidesi Rasûlüllah (s.a.v.)e âiddir. Buna sebep terekkısinin nihayetsiz ziyadeliği ve sevâbının artmasına dua edendir.
Hâsılı teşehhüdden sonra rahmet dilemek sâbit olmamıştır. Velev ki başka yerde sabit olsun. Binaenaleyh yalnız haddi zatında câizdir. «Velev ki baştan olsun» ifâdesinden murad velev ki salat ve selâma tabi olmayarak müstakilen söylensin, demektir. Bahır ve Hılye'de bildirildiğine göre ibtidâda yani söze Rasulullah (s.a.v.)e rahmet dileyerek başlamakta kerahet olduğunda ulema ittifak etmişlerdir. Nehir sahibi bu sözü şöyle tenkid etmiştir. Zeyleî'nin kitabının sonundaki sözü hilâfın yalnız burada değil bütün rahmet istekleri hakkında olduğunu iktiza eder. Çünkü şöyle demiştir: «Ulema ey Allah'ım Muhammed'e rahmet et diyerek Peygamber (s.a.v.)e rahmet duasında bulunmanın câiz olup olmayacağı hususunda ihtilaf etmişler. Bazıları câiz olmadığını. çünkü bu sözde salavâtta olduğu gibi ta'zime delâlet edecek bir şey bulunmadığını söylemiş. Bir takımları buna cevaz vermişlerdir. Çünkü Peygamber (s. a.v.) ALLAH Teâlâ'nın ziyâde rahmetini en ziyade arzu edenlerdendi. Serahsi bunu tercih etmiştir. Çünkü eserde variddir. Ona tabi olanlara bir şey denemez.
Ebu Ca'fer: Ben de Muhammed'e rahmet et diyorum. Çünkü bu söz müslüman memleketlerinde gelenek halini almıştır. Bazıları buna delil olmak üzere salat kelimesini rahmetle tefsir etmişlerdir. İki kelime mânâca müsavi olurlarsa biri diğerinin yerine kullanılabilir. Onun içindir ki Peygamber (s.a.v.) bedevinin Allah'ım bana ve Muhammed'e rahmet eyle sözünü tasdik buyurmuştur.
Şâfiî'lerden Remlî Nevevî'nin Minhâc'ı üzerine yazdığı şerhde şöyle demiştir: «Efdal olan seyyid kelimesini söylemektir. Nitekim ibn-i Zahire'de böyle demiş bir çok ulema bunu açıklamışlardır.» Kitabımızın şarihi dahi bununla fetvâ vermektedir. Çünkü bu sözde emir olunduğumuzu yapmak ve vâkıı fazlasiyle haber vermek vardır ki edep ve terbiyede bunu iktiza eder. Bu sebeple söylenmesi efdaldır. Velev ki Esnevî efdal olup olmadığında tereddüt göstermiş olsun. La tüseyyidüni fissalah hadisine gelince bu hadis bâtıldır. aslı yoktur. Nitekim mütteehhirîn hadîs hafızlarından bazıları bunu bildirmişlerdir. Tûsi «bu hadîs bâtıl ve yanlıştır.» demiştir. Bazıları şârihimizin bu fetvâsına itiraz etmiş: «Seyyid kelimesini katmak mezhebimize aykırıdır. Çünkü yukarda geçtiği vecihle teşehüdde ziyâde ve noksan yapmak İmam A'zam'a göre mekruhtur.» demişlerdir.
Ben derim ki: Bu itiraz söz götürür. Zira salavat dahi teşehhüdün üzerine ziyadedir. Teşehhüdden değildir. Evet buna göre: Rahmet dileğini ve eşhedü enne Muhammeden abdühü varasuluh cümlesi arasında zikir etmemek, İbrahim'le beraber söylemek gerekir.
METİN
İbrahim'in tahsis dilmesi bize selâm ettiği yahud bize müslüman adını verdiği içindir. Yahud salavâttan maksad ALLAH onunla Peygamberimizi Halil ittihaz etmesidir. Bu son ihtimale göre teşbihin mânâsı açıktır. Yahud teşbih âli Muhammed'e racidir. Veya müşebbehünbih bazan daha aşağı olabilir. Meselâ: «AIIah'ın nurunun misali bir kandil gibidir.» Âyeti kerimesinde böyledir. Ömürde bir defa salavat getirmek bil'ittifak farzdır. Delili hicretin ikinci yılının Şaban ayında emir

buyurulmasıdır. Bir kimse salavât getirirken bülûğa erse bu salavât farz olan salavatın yerini tutar. Bunu Nehir sahibi inceleme neticesi söylemiştir. Müçtebâ' da: «Peygamber (s.a.v.)'e kendisine salavat getirmek vacip değildir.» denilmiştir.

İZAH

«İbrahim'in tahsis edilmesi. ilh» cümlesi mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Diğer peygamberleri bırakıp da teşbih için neden İbrahim aleyhisselam tahsis edilmiştir?

Şârih bu suale üç cevap vermiştir.

Birincisi: Çünkü mi'rac gecesi bize hazreti İbrahim selâm etmiş: «Ümmetine benden selâm eyle» demiştir.

İkincisi: Bize müslüman adını veren odur. Nitekim Teâlâ hazretleri: «Önceden size müslüman adını veren odur.» buyurmuştur. Yani hazreti İbrahim: «Yarab bizi sana inanan iki müslüman yap zürriyetimizden de sana inanan müslüman bir ümmet halk eyle.» demiştir. Arablar onun ve oğlu İsmail aleyhisselâmın zürriyetindendir. Bizde bu iki fiilinden dolayı onun faziletini göstermek istemişizdir.

Üçüncüsü: Maksat bizim salavatımızla Allah teâlânın peygamberimizi Halil (en yakın dost) ittihaz etmesidir. Nitekim İbrahim aleyhisselâmı Halil ittihaz etmişti. Gerçekten Allah Teâlâ kullarının duasını kabul buyurmuş onu da Halil ittihaz eylemiştir. Buhari ve Müslim'in rivayet ettikleri bir hadiste: «Lâkin sizin arkadaşınız yani ben rahmânın halilidir.» buyurulmuştur.

Daha başka cevablarda verilmiştir. Onlardan biride şudur: Hazreti İbrahim'in tahsis edilmesi baba olduğu içindir. Fazîletli şeylerde babalara benzetmek makbul bir şeydir. Birde hazreti İbrahim'in sair peygamberler arasında şânı pek büyük ve muhtar kavle. göre diğer Peygamberlerin efdali olduğu millet alametlerinde ona uyduğumuz ve zikri cemili devam ettiği içindir. Ona uyduğumuza Teâlâ hazretlerinin: «Babanız İbrahim'in dinine» âyeti kerimesiyle, zikri cemîlinede: «gelecekler arasında benim için zikr cemil halk ey!e.» âyetleriyle işaret buyurulmuştur. Ona uymak için emirde vardır. Teâlâ hazretleri: «İbrahim'in dosdoğru dinine tâbi olmalısın» buyurmuştur.

Bu son ihtimale yani üçüncü veche göre teşbihin manası açıktır. Bu söz dahi ulemanın ötedenberi süregeldikleri meşhur bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Teşbihde kaide ekseriyetle müşebbehünbihin benzerlik hususunda müşebbihden yüksek olmasıdır. (yani benzerlik vasfı benzetilen şeyde benzeyenden daha çok bulunacaktır. Meselâ kan gibi karpuz dersek karpuzu kırmızılık vasfında kana benzetiriz. Ve kırmızılık benzetilen şeyde yani kanda daha fazladır. Halbuki salavâttan ve bereketten Peygamberimiz (s.a.v.) ile hanedânına hasıl olan miktar hazreti İbrahim'le hânedanına hasıl olan miktardan daha fazladır. Buna delil Neseinî'n rivayet ettiği şu hadistir: «Bana kim bir salavat getirirse o kimseye Allah on salâvat getirir, ve kendisinden on günah siler. Onun on derecesini yükseltir.» Hazreti İbrahim veya başka bir peygamber hakkında böyle bir haber varid değildir.

Cevap: Murad hususi salavattır ki onunla Peygamberimiz (s.a.v.) Halil olacaktır. Nitekim İbrahim Aleyhisselâm Hali! ittihaz edilmiştir Yahud teşbih âl-i Muhammed'e (yani hanedanı rasülûllah) râcidir. Yahud bu teşbih kaidedeki ekseriyet kaydına uyulmadan yapılan teşbihlerdendir. Zira bazen müşebbehünbih müşebbehe müsavî hatta ondan daha aşağı olabilir. Lâkin hissen müşâhede edildiği için yahud benzerlik hususunda meşhur olması sebebiyle daha açık olur. Birinciye misal «AIIah'ın nurunun misali bir kandil gibidir.» âyeti kerimesidir. Kandilin nuru nerede Allah'ın nuru nerededir?

İkincisi: Burada olduğu gibidir. Zira İbrahim ve hânedânına salavat getirmek suretiyle ta'zimde bulunmak bütün dinlerin salikleri arasında açıktır. Bundan dolayı teşbih güze! olmuştur. Bu isteğin «Alemlerde» sözü ile bitirilmesi de bunu te'yid eder. Devâmın tamamı Hılye'de dir. Başka cevaplarda verilmiştir. Bunların en güzeli şudur: Burada teşbih miktarda değil salavatın aslındadır. Teşbihin fâidesi dileği te'kittir. Yani İbrâhim'e salâvat eylediğin gibi ondan efdal olan Muhammed'e de salavât eyle demektir.

Salavâtın ömürde bir defa farz olduğuna delil hicretin ikinci yılı şaban ayında inen âyeti kerimedir ki bu âyette «Ey iman edenler o peygambere salat ve selâm edin! buyurulmaktadır.» Bazıları bu âyetin isrâ gecesi indirildiğini söylerler. T.

Salavât delâlet ve sübûtu kat'î ayetle sabit olduğu için onunla amel hem ilmen hem amelen farzdır. Vitir gibi sâde amelen farz değildir. Gerçi ibn-i Cerir-i Taberî âyetteki emrin müstehap mânâsı ifâde ettiğini söylemiş hatta Kâdı İyâz bu babta icmaa bulunduğunu iddia eylemiş isede bu iddia icmaa muhaliftir. Nitekim muhalif olduğunu Fâsi delâil-ül-Hayrât şerhinde söylemiştir.

Salavât getirirken bülûğa ermekten murad: Yaşça baliğ olmaktır. Aksi salavatı hükümsüzdür. Halbuki Nehr'in ibâresi şöyledir; «Bülûğun evvelinde salavat getirmiş olsa bu salavat teşehhüdünde farz yerini tutar. Ve farz olur.» Buna tenbih eden kimse görmedim nazîri elleri yıkamakla başlamak meselesinde geçmişti. Yani ellerini yıkamak abdest veya cünüblük

meselesinde sıinnet olan yıkamanın yerine geçerdi.
Ben derim ki: Mecmâ şerhi Menbâda ben bunun saraheten zikir edildiğini görmedim. Orada şöyle deniliyor: «Ulemamız salavatın ömür de bir defa farz olduğunu söylemişlerdir. Bu namaz içinde de namaz dışında da edâ edilebilir.» Dürer-ül-Bıhar şerhi ile Zahire'de dahi böyle denilmiştir.
Halebî diyor ki: «Şimdi ilk oturuşta salavat getirir yahud namaz fiilleri esnâsında salâvat getirirde oturduğu zaman salâvat getirmezse meselesi kalır. Öyle anlaşılıyor ki günahkârda olsa farzı edâ etmiş sayılır. Nasıl ki gasp edilen yerde namaz kılmanın hükmü de budur.» Lâkin Rahmetî'nin Allâme Nihripî'den naklen beyânına göre mükellef olan bir kimse farz borcundan ancak farz niyetiyle kurtulur. Binaenaleyh farzı edâ ile salâvat getirmesi mutlaka lazımdır. Çünkü bu farzdır. Nasıl ki ulema: «Farza niyetlenmenin şartlarından biri o farz için niyeti tayin etmektir. Hatta fecir doğduktan sonra iki rekat namaz kılsa farza diye niyet etmedikçe onunla sabah namazının farzı sâkıt olmaz.» demişlerdir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Zira gördün ki salavat ömürde bir kere farzdır. Nitekim farz olan hiçde böyle değildir. Böyle olan şeyde fiili kastetmek şarttır. Binaenaleyh farza niyet etmesi bile sahih olur. Çünkü bizzat tayin etmiştir. Nasıl ki farz olan hiç farziyetini tayin etmese bile sahih olur. Ulemanın beyan ettiklerine göre müslüman olması dahi niyetsiz sahihtir. Yani ömürlük bir farz olduğu için sahihtir. Binaenaleyh sabah namazına kıyası farklı kıyastır.
Peygamber (s.a.v.) in kendisine salavat getirmesi vacip değildir. Çünkü âyetteki «salavat getirin» emrinden murad o olmadığı gibi bu emirdeki zamirin dahilinde o mevcut değildir. Nasıl ki «ona salavat getirin» emrinden anlaşılanda budur. Nehir sahibi diyor ki Peygamber (s.a.v.) in kendisine salavat getirmesi: Ey iman edenler hitabı ona şâmil olmadığı için vacip değildir. «Ey insanlar» yahud «Ey kullarım» gibi hitaplar bunun hilâfınadır. Nitekim usul fıkıhtan malumdur.»
Allah'u âlem bundaki hikmet salavâtın dua olmasıdır. Her şahıs tabiatı icabı kendisine dua eder. Hayır ister. Bunda hiç bir güçlük yoktur. Halbuki farz olarak ancak nefse güç gelen onun tabiatına aykırı düşen hitablardadır. Tâ ki ibtila ve imtihan tahakkuk etsin. Nitekim usul fıkıhta beyan edilmiştir. Teâlâ hazretlerinin: «Bana dua edin ki duanızı kabul edeyim.» Ve benzeri âyetlerden murad duanın farz olduğunu bildirmek değildir. Onun içindir ki hadis kudsîde: «Bir kimseyi benim zikrimle meşgul olmak benden bir şey istemekten alıkoyarsa o kimseye ben isteyenlere verdiğimden daha fazlasını veririm.» buyurulmuştur.
METİN
Tahavî ile Kerhî Peygamber (s.a.v.) her anıldıkça anan ve dinleyen kimseye salavat getirmenin vacip olup olmadığında ihtilaf etmişlerdir. Tahavî'ye göre muhtar kavil her anıldıkça salavatın tekrar tekrar vacip olmasıdır; esah kavle göre velev ki bir mecliste olsun. Ama emir tekrar iktiza ettiği için değil. vücûbu tekrar eden sebebe yani zikre tealluk ettiği içindir. Binaenaleyh Peygamber (s.a.v.)i zikir ettikçe salavatta tekrar eder. Terk edilirse borç olarak kalır ve kaza edilir. Çünkü teşmit gibi o da kul hakkıdır. Allah teâlâ'yı zikir böyle değildir.
İZAH
Şârih'in Tahavî'ye göre diye kayıtlaması mezhebe göre vacip değil müstehap olduğundandır. Hanefî'lerden bir cemâat ile Huleymi ve Şâfiî'lerden bir cemâat Tahavî'ye tabi olmuşlardır. Malikî'lerden Lahmî ile Hanbelî'lerden ibn-i Betta'nın da ona tabi olduğu rivayet edilmiştir. Malikî'lerden ibn-üI-Arabî bu kavlin daha ihtiyat olduğunu söylemiştir. İleride bunun mutemed olduğu gelecektir. Karamanî ebu-l-Leys mukaddimesi şerhinde şunu kaydetmiştir: «Tahavîye göre tekrarın vâcip olması vacibi ayın değil vacib-i kifâyedir. O: bazıları salavat getirdi mi diğerlerinden borç sâkıt olur. Çünkü maksat hasıl olmuştur. Maksat ismi şerifi zikir edildiği vakit ona ta'zimde bulunmak ve şerefini meydana çıkarmaktır.» demiştir. Tamamı Halebî'dedir.
«Esah kavle göre velev ki bir meclisde olsun.» Bu kavli Zâhidî Müçtebâ nâm eserinde sahih bulmuştur. Lâkin Kâfî'de her meclisde secde-i tilâvet gibi bir defa salavatın vacip olacağı bildirilmiş tilâvet babında şöyle denilmiştir: «O kimse peygamber (s.a.v.)m tekrar tekrar işiten gibidir. Sahihkavle göre işiten kimseye yalnız bir salavat lazım gelir. Çünkü peygamber (s.a.v.) in isminin tekrarlanması sünnetini bellemek içindir. Şeriatın kıvamı sünnet iledir. İsmi her zikir edildikçe salavat vacip olsa bu güçlük doğurur. Bununla beraber salavatın tekrarı yine de menduptur. Secde böyle değildir. Taşmit salavât gibidir. Bazıları üçe kadar her aksırdıkça teşmit vâcip olduğunu söylemişlerdir. Hasılı bir meclisde vücûp tedâhul eder (iç içe girer) ve secde de olduğu gibi güçlükten dolayı bir defa ile iktifa edilir. Şu kadar var ki bir meclisde salavatın tekrarlanması menduptur. Secde öyle değildir.
Kâfî sahibinin söylediğini Mecma sahibi de şerhinde Fahr-ul-İslâm' ın Câmii Kebîr şerhinden naklen zikir etmiş ve bunu kat'î kabul etmiştir. Fakat sahih sözünü anmamıştır. Bilirsin ki Zâhidînin sahihtir demesi Kâfi sahibi Nesefî'nin sahihdir demesine karşı gelemez. Halbuki Zâhidî kendi sözüne muhalefette bulunmuştur. Çünkü Kınye'nin kerâhiyet bahsinde: «Secde-i tilâvet

gibi bir meclisde bir salavat yeterdi diyenlerde vardır. Bununla fetva verilir.» demiştir. Şarih Hazâin nâm eserinde:
«Anlaşılan Kâfi'de ki söz Kerhî'nin kavline mebnidir.» demiştir. Bu söz anlaşılmamaktadır. Çünkü bundan tekrarın vücûbuna kâil olan Kerhî imiş ancak meclis bir olursa bir defa salavat vacip olurmuş mânâsı anlaşılır. Ve Kerhî ile Tahavî arasında hilaf yalnız meclis birleşik olduğu zamana mahsus kalır. Halbuki nakledilen rivayet bunun aksinedir.
İbn-i Melek mecmâ şerhinde tedahulün Allah hakkında hasıl olduğunu, salavatın ise Peygamber (s.a.v.) in hakkı olduğunu söyleyerek itirazda bulunmuştur. Buna şöyle cevap verilebilir: Vücûbun Allah teâlâ hakkı olduğunu kabul etmiyoruz. Çünkü salavat getiren kimse emre imtisali niyet eder. Şu da var ki içlerinde ebu-l-Abbâs el-Müberred ile ebu Bekir İbnü'l-Arabî de bulunan bir cemaata göre muhtar olan kavil salavâtın faidesinin Peygamber (s.a.v.)e değil sâdece salavât getirene aid olmasıdır. Kezâ Sünusî dahi Vüstâ şerhinde: «Salavattan maksat Allah Teâlâya yaklaşmaktır. Sair dualar gibi dua edilen şahsa menfaat temini değildir demiştir. Küşeyri ile Kurtubî ise menfaatin her ikisinede (yani dua edene de edene de) aid olduğunu söylemişlerdir. Her iki kavle göre dahi salavat bir ibâdettir. Onunla Allah-ü Teâlâ'ya yaklaşılır.
İbâdet kul hakkı olamaz. Kul hakkı olduğu tesbit edilse bile güçlükten dolayı vücûp sâkıt olur. Çünkü güçlük nassı Kur'an'la sâkıttır. Mendubun kalmasında ise güçlük yoktur. Muhakkıklardan Kemal-ibn-i Hümâm'da Zâdü'l-Fakîr nâm eserinde bu kavli cezmen kabul etmiş: «Delilin muktezâsı salavatın ömürde bir defa farz olması ve Peygamber (s. a.v.) her anıldıkça vacip olmasıdır. Meğer ki meclis birleşik ola. Bu takdirde tekrar vacip değil müstehap olur. Kaviller müttefik olsun muhtelif olsun sen bundan ayrılma!» demiştir. Şimdi anlamışsındır ki itimad edilecek söz Kâfî'nin sözüdür. Kınye'nin «bununla fetvâ verilir.» dediğini işittin. Fetva sözünün sahihlenmiştir sözünden daha kuvvetli olduğunu da bilirsin.
F E R' İ bir mesele: Peygamber (s.a.v.)e salavât yerine selâm sözü kâfidir. Bunu Hindiye sâhibi garâibden nakletmiştir. «Ama emir tekrarı iktiza ettiği için ilh» «sözü yukarda geçen tekrar tekrarıvacip olmasıdır.» Cümlesine bağlıdır. Ve mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: «Allah Teâlânın ona salavat getirin emri bize göre tekrar iktiza etmez. Tekrara tahammül de yoktur?» Cevap: Tekrar âyetle vacip olmuş değildir Âyetle vacip olsaydı farz olur ve adı gecen kâideye muhalif düşerdi. Fakat tekrar aşağıda gelen tehdid hadisleriyle vacip olmuştur ki bu hadisler Rasûlüllah (s.a.v.)'i anmanın vücûbe sebep olduğunu gösterirler.. Sebebi tekrar edince vücubda tekerrür eder. «Çünkü teşmit gibi o da kul hakkıdır.» Cümlesi teşmiyetin de salavat gibi olduğunu iktiza eder. Şarih bu cümleyi başka yerden naklen yazmıştır. Yukarda Kâfî'den naklederek bizde onun salavat gibi bir meclisde bir defa vacip olduğunu bazılarının aksırana üç defaya kadar teşmiyet yapılacağını (yani yerhamükellah) denileceğini söylediklerini arzettik Nehir ve Bahır'da da böyle denilmiştir. Telhis-ül-Câmi şerhinde şöyle deniliyor: «Esah kavle göre bir kimse üçden fazla aksırırsa ona teşmit yapılmaz. Sonra teşmiye ancak aksıran kimse hamd ederse vacip olur. Bu hususta sözün tamamı inşallah haram mubah babında gelecektir.
«Allah-ü Teâlâ'yı zikir böyle değildir.» Yani o terk edilirse kazası lazım gelmez. Çünkü Allah'ın hakkıdır. Nitekim Şârih'in mukabilini ta'lilinden anlaşılanda budur. Burada şöyle bir itiraz vârid olabilir: Allah Teâlâ'nın hakkı olmasından kaza edilmemek lazım gelmez. Oruç ve emsali buna delildir. «Oruç'da Allah'ın hakkıdır. Fakat kaza edilir.» Zâhidî diyor ki: «Nazımda bildirildiğine göre Allah Teâlâ'nın ismi bir veya bir kaç meclisde tekrarlanırsa her meclis için ayrıca senâ vacip olur. Ama terk ederse boynunda borç olarak kalmaz. Peygamber (s.a.v.) üzerine salavât getirmekte böyledir. Lâkin onu terk ederse boynunda borç olarak kalır. Çünkü kul Allah'ın senâyı icap eden ni'metlerinden hiç bir an hâli kalmaz.
Binaenaleyh son rekatlarda Fatiha'yı kaza için vakit olmadığı gibi burada da senâyı kazaya vakit yoktur. Peygamber (s.a.v.)e salavât getirmek böyle değildir. Münye şerhi bu sözün hulasası şudur: Allah Teâlâ'ya senâ etmek her vakit vacip olduğundan ikinci defa senâda bulunmak evvela bıraktığının kazası olamaz. Çünkü bir şey yerinde iken başkası onun yerine geçemez. Bahır sahibi buna itiraz etmiş: «Bütün vakitler edânın vaktide olsa o kimseden edâ istenmemektedir. Zira bırakmasına ruhsat verilmiştir.» demiştir. Yani kendisinden edâ istenmeyince ikinci defa yaptığı kaza olur, demek istemiştir. Ama ona da şöyle itiraz olunur: «Terk etmek bir ruhsat olunca terk etmemek azimet olur. O kimse azimeti yaparsa borcunu ödemiş olur. Bu edâdır. Çünkü ona vâcip olan edâdır. Nitekim yolcuda böyledir kendisine oruç tutmamak için ruhsat verilmiştir. Ama oruç tuttuğu zaman azimeti yapmış olur. Velev ki farzı niyet etmesin. Bunun bir misli de dört rekatlı farzların son iki rekatında Fatiha'yı okumaktır. Fatiha'yı son iki rekata bırakmağa ruhsat vardır. Ama onu okuduğu zaman geçmişi kaza olmaz.
METİN
Mezhep tekrarın müstehap olmasıdır. Fetvâ buna göredir. Mezhebin mütemed kavli Tahavî'nin kavlidir. Bûkânî dahi Halebî ve diğerlerinin sahih bulmasına bakarak böyle demiştir. Bahır sahibi

bu kavli ragım, ib'ad, Şekâ, buhl ve cefâ gibi tehdid hadisleriyle tercih etmiş sonra şunları söylemiştir: «Binaenaleyh salât ömürde bir defa farz, her zikir edildikçe sahih kavle göre vacip, tüccarın malını açarken yaptığı gibi olursa haram, namazda sünnet, mümkün olan her vakitte müstehap, namazın son teşehhüdünden maadâ her yerinde mekruhtur.

İZAH

Onun içindir ki Nehir sâhibi Tahavî'nin sözünden «ilk teşehhüddeki ve salavatın zımnındaki» sözlerini istisnâ etmiştir. Tâ ki teselsül lazım gelmesin. Hatta Dürer-üI-Bıhar sahibi Tahavî'nin sözünü zikir etmeyene tahsis etmiştir. Delili: «Her kimin yanında ben anılırsam ilh...» hadisidir. Mezhep tekrarın müstehap olmasıdır. Fetvâ buna göredir. Şurunbulaliye'de bu kavil Mecmâ şerhine nisbet edilmiştir. Hazâın'de şârih Serahsî'nin bu kavli tercih ettiğini çünkü fetva buna göre verildiğini söylemiştir.

İbni Saâtî ise bil'umum ulemanın kavli bu olduğunu bildirmiştir. Mezhebimizce mutemed olan kavil ise Tahavî'nin kavlidir. Şârih Hazâin' de Tühfe sahibinin ve başkalarının sahih bulduklarını söylemiştir. Hâvi' de ise ekserisinin kavli bu olduğu bildirilmiştir. Münye şerhinde «esah ve muhtar olan kavil budur.» denilmiş Aynî dahi Mecmâ şerhinde «benim mezhebim de budur» demiştir.

Tehdid hadislerine gelince: Bir çok hadis uleması bunları mevsûk rivayetlerle tahriç etmişlerdir. Onun için Hâkim müstedrek nâm eserinde isnâdı sahihdir, diyerek Kaab bin Ucra radıyellahu anhümadan şöyle dediğini rivayet etmiştir: «Rasulullah (s.a.v.): Minberi getirin buyurdular. Hemen getirdik birinci basamağına çıkınca âmin dedi. Sonra ikinciye çıktı ve âmin dedi, sonra üçüncüye çıktı yine âmin dedi indiği vakit biz: Yârasulellah senden öyle bir şey işittik ki evvelce bunu işitmiyorduk dedik! Bunun üzerine şöyle buyurdular: «Gerçekten Cibrîl karşıma geldi de ramazana yetişip de afv edilmeyen kimse ırak olsun, dedi. Ben de âmin dedim. İkinci basamağa çıkınca yanında sen anılıp da sana salavât getirmeyen ırak olsun, dedi. Ben de âmin dedim. Üçüncü basamağa çıktığımda annesi babası yanında ihtiyar olup ta kendisini cennete koymadıkları kimse ırak olsun dedi. Âmin dedim.» Bir rivayette «Sana salavat getirmezse Allah onu ırak itsin.» Başka bir rivayette - ki Hâkim bu rivayeti sahihlemiştir - «Burnu yere sürünsün» buyurulmuştur. Senedi güzel olan başka bir rivayette: «yanında senin ismin geçipte sana salavat getirmeyen kul şakîdir.» denilmiştir. Bunlar ibn-i Hacer'in ed-Dürr-ül-mandûd nâm eserinden alınmıştır. Buhl hadisini Tirmizî rivayet etmiş ve hasen sahihtir demiştir. Münye şerhinde zikir edildiğine göre hadisin metni şudur: «Bahil, yanında benim ismim anılıpta bana salavat getirmeyen kimsedir.» Cefa hadisinide Suyûtî Camî-is-sağirde rivayet etmiştir. Lafzı şudur: «Ben bir adamın yanında anılıp da bana salavat getirmezse bu cefadan ma'duttur.»

Tâcir'in malını açarken yaptığı gibi olursa haram.» ifâdesinden murad kerahet-i tahrime olduğu anlaşılıyor. Çünkü Fetevâ-i Hindiye'nin kerâhiyet bahsinde şöyle denilmiştir: «Tâcir bir elbiseyi açarda onun güzelliğini müşteriye bildirmek için Allah'a tesbih eder yahud salavât getirirse mekruh olur. Bunu bekçinin yapması dahi mekruhtur. Çünkü o da para alır. Bundan dolayıdır ki büyüklerden biri bir meclise geldiği vakit onun geldiğini bildirmek ve kendisine yer verilmesiniveya ayağa kalkılmasını te'min için tesbih etmek yahud salavat getirmek memnudur. Bunu yapan günahkâr olur.

Salavat getirmek namazın son oturuşunda mutlak surette, sünnet olduğu gibi sünneti gayri müekkedelerin ilk oturuşunda dahi sünnettir. Cenâze namazında da öyledir. Mâni bulunmamak şartiyle her zaman salâvat getirmek müstehaptır. Ulema müstehap olduğu bazı yerleri söylemişlerdir. Bunlar Cuma günü ile Cuma gecesi, Cumartesi Pazar ve Perşembe günleridir. Bu üç gün hakkında hadis vardır. Sabah akşam, mescide girerken çıkarken, peygamberimizin kabrini ziyaret ederken, Safa ile Merve'de, Cuma hutbesiyle sair hutbelerde, müezzine icabet ettikten hemen sonra, ikamet edilirken, duanın başında, ortasında ve sonunda, kunut duasından sonra, telbiyeyi bitirdikten sonra, bir yere toplanırken ve dağılırken, abdest alırken, kulak çınlarken, bir şey unutulduğu vakit, vaaz ve ilim neşir ederken, hadis okumağa başlarken ve bitirirken, sual ve fetva yazarken salavat getirmek müstehap olduğu gibi her musannıfın her hoca ve talebenin, hatibin, kız isteyenin. evlenenin, evlendirenin salavât getirmesi dahi müstehaptır. Vesâil nâm eserde: «Mühim işlerin başında, zikir zamanında, Peygamberimizin ismim işittiği zaman yahud ismi yazıldığı zaman salâvat getirmek müstehaptır.» denilmiştir. Bunların bir çoğu mezhebimizin kitablarında yazılmıştır.

Namazda son teşehhüdden başka hiç bir yerde salavat yoktur. Buna vitiri de katarak vitirin kunutundan maada demek gerekir. Çünkü kunutun sonunda salavat meşrûdur. Nitekim Bahır'da beyân edilmiştir. Halebî'nin ifâdesine göre bunu da istisnâ etmek evlâ olur. Kezâ cenâze namazından başka namazlarda diye kayıtlamalıdır. Çünkü cenâze namazında salavât getirmek sünnettir.

T E N B İ H: Yedi yerde Peygamber (s.a.v.)e salavat getirmek mekruh olur. Bunlar: Cimâ,

insanın haceti, satılan malın meşhur olması, hata, şaşmak, hayvan kesmek ve aksırmaktır. Son üçünde hilaf vardır. Şır'a sahibi bize göre üç yerde mekruh olduğunu söylemiş ve: Aksırırken, hayvan keserken ve bir şeye şaşdığı zaman salâvat getirilmez.» demiştir. Onun içindir ki: «Nehir sahibi istisnâ etmiştir ilh...»
Ben derim ki: Kur'an okurken veya hutbede peygamber (s.a.v.)in ismini işitmek dahi istisnâ edilir. Çünkü bunlarda susarak dinlemek vaciptir. Fetevâ-i Hindiye'nin kerahiyet bahsinde şöyle denilmektedir: «Bir kimse Kur'an okurken peygamber (s.a.v.)'in ismini işitse salavat getirmesi vâcip olmaz. Ama okumayı bitirdikten sonra salavat getirirse iyidir. Kezâ yenâbi'de: «Kur'an okurken peygamber (s.a.v.)in ismine rastlarsa onu oradaki te'lif ve nazmı üzere okuması o anda salavât getirmekten efdaldir. Okumayı bitirdikten sonra salavat getirmesi bu daha efdal olur. Getirmezse bir şey lazım gelmez. Mültekat'ta da böyledir.» denilmiştir.
Sünneti gayri müekkedelerden gayri namazların ilk teşehhüdünde Rasûlüllah (s.a.v.) ismi zikir edilse de salavat getirmenin vacip olması şöyle dursun keraheti tahrimiye ile mekruh olur. Salavat getirirken peygamberimiz (s.a.v.)in ismi geçdiği zaman salavat vacip olur, dersek getirileceksalavatta da ismi geçeceği için ondan dolayı da salavat vacip olmak icap eder. Böylece teselsül lazım gelir. Zira her salavatta onun ismi vardır. Teselsül ise bâtıldır.» der.
«Dürer-ül-bıhar sahibi Tahavî'nin vaciptir sözünü zikir etmeyene tahsis etmiştir.» Bundan muradı bazılarının Tahavîye yaptıkları itirazı def etmektir. Bunlar Tahavî'nin sözünden de teselsül lazım geleceğini iddia etmişlerdir. Çünkü peygamber (s.a.v.)'e getirilen salavat onun isminden hali değildir. Cevabın hulâsası şudur: Salavâtın vacip olması sâdece İşitene mahsustur. Çünkü yukarda zikri geçen tehdit hadisleri bunu ifâde eder. Meselâ: «Cimri, Ben yanında anılıpta bana salavat getirmeyen kimsedir.» hadisi, zikiri okuyana şâmil değildir. Lâkin bu söz hem peygamberimizin adını baştan söyleyene hem de salâvat zımmında söyleyene şâmildir. Bunun böyle olduğu Dürer-ül-bıhâr şerhi Gurer-ül-efkâr'da beyân edilmiştir. Bu ayrı bir sözdür. Şârih'in evvelâ bahsettiğinden başkadır. O ismini söyleyene ve işitene vaciptir demişti. İbn-i Sââtî'de Mecmâ şerhinde böyle demektedir. İbn Melek'in Mecmâ şerhinde tercih ettiği musannıfında Zâd-ül-fakîr şerhinde ona tâbi olduğu kavlede yani salavât zımmında değil baştan zikir edene tahsis etmeğe de aykırıdır. Bana öyle geliyor ki bu daha münâsibtir. Ve teselsülu def etmek için Rasûlüllah (s.a.v.)in ismini zikir edeni umumileştirmeğe hacet yoktur. Sonra bütün bunlar vücûbun bir meclisde tekerrür etmesine mebnidir. Yukarda arzettik ki tedâhul ve bir defa salavatla yetinmek tercih edilmiştir. Buna göre teselsül meselesini ortaya atmak aslında memnudur.
METİN
Sesi yükselterek âzayı titretmek cehalettir. Salavat ancak bir duadır. Dua ise âşikâr ile gizli arası yapılır. Bâcî kenzül-ufât adlı eserinde bu söze itimad etmiş ve salavatın kelime-i tevhid gibi bazan red edildiğini yazmıştır. Halbuki kelime-i tevhid salavâttan efdaldir. Bâcî'nin delili isfehânî ve başkalarının Enes'den rivayet ettikleri hadistir. Enes şöyle demiştir: «Rasûlüllah (s.a.v.): «Her kim bana bir salavat getirirde kabul olunursa AIIah o kimsenin seksen yıllık günahını afv eder.» buyurdular. Görülüyor ki Rasûlüllah (s.a.v.) umulan sevâbı kabul şartiyle kayıtlamıştır. (bundan bazan kabul olunmayacağı anlaşılır.)
İZAH
Hindiye sahibi diyor ki: Kur'an ve nasihat dinlerken bağırmak mekruhtur. Vecid muhabbet iddia edenlerin yaptıkları asılsızdır. Sofîler bağırmayı ve elbise yırtmayı men ederler. Sirâciye'de de böyle denilmiştir.
Salavât'ın red e.dilmesi kabul olunmaması demektir. Kabul: Bir şeyden beklenen maksadın o şeye terettüp etmesidir. Sevabın taat üzerine terettübü bu kabildendir. Taatın bütün şart ve rükünlerini yerine getirmekten onun kabulu lazım gelmez. Nitekim bunu Valvalciye sahibi açıklamış ve şöyle demiştir: Çünkü kabul güç bir şarttır. Teâlâ hazretleri: «Allah ancak takvâ sahiplerinin tâatını kabul eder» buyurmuştur. Yani tâat ihlas ve samimiyete bağlıdır. Ondan sonra Teâlâ hazretleri lütuf ve kereminden dilediklerine sevap ihsan eder.
Allah'a kimse bir şey vacip kılamaz. Zira kul ancak kendisi için amel eder. Allah Teâlâ bütünalemlerden müstağnîdir. Evet Teâlâ hazretleri taat ve elem gibi şeyler üzerine sevabı vaad edince onun vaadi mutlaka yerini bulacaktır. Hatta ayağına batan dikenin acısı bile sevabsız kalmayacaktır. Teâlâ hazretleri: Ben sizden hiç bir amel sahibinin amelini zâyi etmem» buyurmuştur. Binaenaleyh bazı amellerin kabul edilmemesi ancak kabul şartları bulunmadığındandır. Meselâ; namaz da huşû bulunmaz, orucda azayı günahdan muhafaza bulunmaz zekat ve hacda helâl mal yahud mutlak surette ihlâs ve samimiyet bulunmaz. Buna benzer ârızalardan dolayı da kabul edilmez. Şu halde peygamber (s.a.v.)'e getirilen salavâtın red edilmesi bir ârızadan dolayı kula sevap verilmemesidir. Meselâ: Yukarda geçtiği gibi salavâtı haram bir şey üzerine yahud gafil kalble, yahud gösteriş için yapılmış olabilir. Nitekim

salavattan efdal olan kelime-i tevhîd'di şikak veya riyâ için söylese kabul olunmaz. Ama bu ârızalardan sâlim ise teâlânın sadık vaadi yerini bulmak için mutlaka kabul edileceği anlaşılır. Nasıl ki diğer taatlarda da öyledir. Bunların hepsi Allah'ın fazl ve keremiyle olur. Lâkın bir çok âlimlerin sözleri mutlak surette kabul edileceğini gerektirir şekildedir. Meselâ Mecmâ şerhinde duadan önce peygamber (s.a.v.)'e salavât getirmek yapılacak duanın kabulüne sebep olur. Çünkü kerîm olan Allah duanın bazısını kabul bazısını red eder, denilmiştir.
İbn-i Melek şerhiyle diğer kitablarda da bunun gibi sözler vardır. Delâil şerhinde Fâsî'nin beyanına göre ebu İshak Şâtıbî elfiye şerhinde şöyle demiştir: «RasûlüIIah (s.a.v.)'e getirilen salavât kat'î surette makbuldür. Onunla birlikte dilekte bulunursa Allah'ın fazl ve keremiyle salavât şefâat eder. Ve dilek kabul olunur. Bu mânâ selef-i salihinin bazılarından nakledilmiştir. Ama Şâtibî'nin bu sözünü şeyh Sünûsî ve başkaları müşkil saymış onun bir mesnedini bulamamışlardır. Ama: «Bu' kat'î değilse de galebe-i zan ve kuvvetli ümîd hasıl edeceği şübhesizdir.» demişlerdir.
Delâil-il-Hayrât'ın birinci faslında bildirildiğine göre ebu Süleyman Dârânî: «Her kim Allah'dan bir hâcet isteyecekse Peygamber (s.a.v.)'e çok salavât getirsin sonra Allah'dan hacetini dilesin ve maruzâtını yine salavâtla bitirsin. Zira ALLAH her iki salavâtı kabul eder. Aralarındaki duayı bırakmayı keremine yakıştıramaz.» demiştir. Fâsî Delail-il-Hayrâtı şerh ederken şöyle demektedir: «Bazılarınca ebu Süleyman'ın sözü şöyle tamamlanır: Amellerinin hepsinde kabul edileni edilmeyeni vardır. Bundan yalnız salavât müstesnâdır. Çünkü o makbuldür, red edilemez. T.
Bâcî ibn-i Abbas'dan şunu rivayet etmiştir: «Allah Teâlâ'ya dua ettiğin vakit duânâ peygamber (s.a.v.)'e salavatı kat çünkü ona getirilen salavât makbuldür. Allah Teâlâ duanın bazısını kabul edip bazısını etmemeyi keremine yakıştıramaz.» Bundan sonra Bâcî bu sözün emsâlini ebu Talib-i Mekkî'den ve Huccet-ül-İslâm Gazâlî'den nakletmiştir. Ama Irâkî: «Ben bu sözü merfû olarak bulamadım ve ancak ebu-d-Derdâ'ya mevkuftur. Bundan fazlasını isteyen delâil şerhine müracaat etsin» demiştir. Bundan anlaşılıyor ki salavatın kat'î olarak kabulundan murad a§la red edilmemesidir. Halbuki bazan kelime-i şehadet red edilir. Onun içindir ki Sunûsî ve başkaları bu sözü müşkil saymışlardır.
Selefin sözünü şuna hamletmek gerekir salavât bir duadır. Duanın makbul olanı olmayanı vardır. AIIah teâlâ bazan dua eden kimseye aynen duasını kabul etmekle bazan da hikmeti iktizası başkabir şeyle icabette bulunur. Hal böyle olunca salavât duanın umumundan çıkmıştır. Çünkü Teâlâ hazretleri: «Gerçekten AIIah ve melekleri peygambere salat eylerler.» buyurmuştur. Âyeti kerimedeki fiil muzaridir. Muzari teceddüdü istimrârı ifâde eder. «Yani bir şeyin devam üzere yenilendiğini bildirir.» Âyette söze isim cümlesi ile başlanılmıştır. Bu te'kid ifâde eder. Ayrıca daha fazla te'kid için te'kid edatı olan «inne» getirilmiştir. Bu gösterir ki Allah Teâlâ rasulüne salat eylemeğe devam buyurmaktadır. Sonra mü'min kullarına da minnette bulunarak onlara da salavatı emir etmiştir. Tâ ki bu suretle daha ziyade fazîlet ve şeref kazansınlar. Yoksa peygamber (s.a.v.) Rabbül Teâla'nın salatı ile onların salavâtından müstağnidir. Böylece mü'minin rabbından dilediği salât duası kat'î surette makbul olur. Yani AIIah Teâlâ kendisinin peygamberine salat eylediğini haber vermesiyle makbul olur.
Sair dua nevileriyle ibadetler böyle değildir. Ama bunda mü'minin salavâtından sevap kazanacağını veya kazanmayacağını iktiza eden bir şey yoktur. Bunun manası şu istek ve duanın geri çevrilmeyip kabul buyurulmasıdır. Sevap ise yukarda arzettiğimiz gibi ârıza bulunmamak şartiyle verilir. Böylelikle anlaşılır ki selefin sözlerinde işkâl yoktur. Ve bu sözün senedi kuvvetlidir. O da Teâlâ hazretlerinin şübhe götürmeyen ihbârıdır. Fettah-ı âlîm Allah'ın feyzinden olan bu muazzam yazıyı ganimet bil! Sonra gördüm ki Rahmetî dahi bunun benzerini söylemiştir.
METİN
Arabça olarak kendine, mü'min olan annesine babasına ve hocasına dua eder. Arabçadan başka bir dille dua etmesi haramdır. Ömrü boyunca âfiyet yahud iki cihanın hayrını dilemek şerlerinin giderilmesini istemek veya âdeten imkânsız olan gökden sofra inmesi gibi şeyleri istemek haramdır. Bazıları şer'an imkânsız olan şeyleri istemenin de haram olduğunu söylemişlerdir.
Ben derim ki: Bu sözü Nehir sahibi mâliki ulemasından olan imam Karafî'den nakletmiştir. Ve Arabçadan başka dille yapılan dua ta'zime aykırıdır şeklinde ta'lilde bulunmuştur. Sonra gördüm ki Maliki'lerden Allâme Lekaaânî Cevheret-üt-Tevhîd adlı manzumesinin üzerine yazdığı büyük şerhinde, Karafî'nin sözünü nakletmiş ve Arabça olmayan dil mânâsı mechuldür diye kayıtlamış bunu onun «Teâlâ hazretlerinin celâline aykırı şeylere şâmil olabilir.» Şeklindeki ta'lilinden almış ve şöyle demiştir: «Biz bununla mânâsı bilinenlerden ihtiraz ettik onların kullanılması namazda olsun başka yerde olsun mutlak surette câizdir. Çünkü teâlâ hazretleri:
«Âdem'e bütün eşyanın isimlerini öğretti.» buyurduğu gibi başka bir âyette de: «Biz hiç bir

peygamber göndermedik ki kendi kavminin dili ile konuşmasın. buyurmuştur.» Lâkin bizim mezhebimize göre nakledilen hüküm haram değil mekruh olmasıdır. Dürer-ül-Bıhar şerhi Gurer-ül-Efkar'da bu yerde: «Arabçadan başka bir dille dua etmek mekruhtur. Çünkü Hazreti Ömer (r.a.) Arap olmayanların dırıltısını men etmiştir. Valvalciye'nin Farsça tekbir bahsinde şöyle denildiğini gördüm: «Tekbir Allah teâlâya ibâdettir. Allah Arabçadan başka dilleri sevmez. Onun için Arabça dua etmek kabule daha yakındır. Binaenaleyh Riza ve muhabbet hususunda arap dili mevkiinde bulunan başka dillerden biriyle dua edilemez.»
Bu ta'lilden anlaşılıyor ki Arabçadan başka bir dille dua etmek evlânın hilâfıdır. Ve buradaki kerâhet tenzihiyedir. Bu faslın başında görmüştük ki imam A'zam namazda farsça kıraat câiz değildir. Meğer ki Arabça okumaktan âciz ola. Diyen imameynin kavline dönmüştür.
Farsça namazda başlamaya ve diğer namazlar zikirlerini yapmaya gelince: Bunlar hilâf üzere bakidir. İmam A'zam'a göre bunlarla mutlak surette namaz sahih olur. İmameyne göre olmaz. Nitekim şârih bu meseleyi orada tahkik etmişti. Öyle anlaşılıyor ki imam A'zam'a göre sahih olmak kerâhete aykırı değildir. Ulema bunu namaza girerken başka bir dille alınan tekbir meselesinde açıklamışlardır. Diğer namaz zikirlerini ise yukarda geçenden maada mekruhtur diye açıklayan kimse görmedim. Farsça duanın namazda kerahet-ı tahrimiye ile, namaz dışında kerahet-i tenzihiye ile mekruh olması ihtimalden uzak değildir. Teemmül buyurulsun ve araştırılsın!
«Şârih mü'min olan ilh...» sözü ile ebeveyni ve üstadlarının kâfir olmasından ihtiraz etmiştir. Çünkü onlara mağfiret duasında bulunmak câiz değildir. Nitekim gelecektir. Ama hayatta iseler onlara hidâyet ve tevfik duasında bulunmak câizdir. Şârih'in burada «bütün mü'min ve mü'minâta da dua eder.» Cümlesini ziyâde etmesi gerekirdi. Nasıl ki Münye sâhibi böyle yapmıştır. Çünkü duada sünnet, onu umumî yapmaktır. Teâlâ hazretleri: «Günahın için istiğfar et. Erkek ve kadın mü'minler için dua etmezse o namaz noksandır.» Buyurulmuştur. Nitekim Bahır'da da böyledir.
Müstağfirî'nin rivayet ettiği bir haberde: «Kulun Allah'ım ümmet-i Muhammed'e umumî olarak mağfiret eyle demesinden Allah'a daha makbul bir dua yoktur.» Denilmiş bir rivayette: «Peygamber (s.a.v.) Bir adamın Allah'ım beni afv et dediğini işitti de: «Yazık sana umuma dua etseydin duan kabul edilirdi. Buyurdu.» Başka bir rivayette: «Beni afv et bana acı diyen kimsenin omuzuna dokundu sonra ona şöyle buyurdu: «Duanı umumî yap! Zira dua edilenler arasında hâs ve âmm herkes vardır. Nitekim yerle gök arasında da öyledir.» denilmiştir.
Bahır nâm eserde Hâvî-l-Kudsî'den naklen şöyle demliyor: «Son oturuşun sünnetlerinden biri de din ve dünyâsının iyiliği hususunda kendine. anne ve babasına, hocalarına ve bütün mü'minlere dilediği duayı yapmaktır.» Bahır sahibi sözüne devamla: «Bu gösteriyor ki Allah'ım beni, annemi ve babamı ve üstadımı afv et dese namazı bozulmaz. Halbuki üstad kelimesi Kur'an'da yoktur. Bu, Allah'ım Zeydi afv et demiş olsa namazının bozulmamasını iktiza eder.
«Ömrü boyunca âfiyet istemek ilh» ifâdesi de Malikilerden Karâfi'nin sözüdür. Bunu ondan Nehir sahibi nakletmiştir: Allâma Lekkânî dahi Cevhere şerhinde nakletmiş ve şöyle demiştir: «Haram olan şeylerden ikincisi imkânsız olan şeylerden birini isteyipte kendisi o anda peygamber veya velî olmamaktır. Meselâ: Boğulmaktan emin olmak için solumaya ihtiyacı olmamasını istemek, yahud kuvvet ve hislerinden ilelebed faydalanmak için ömrü boyunca hastalıktan âfiyet dilemek bu kabildendir. Zira ödet bunun imkânsız olduğunu göstermiştir. Cinsi münasebette bulunmadan çocuk veya ağaç bulunmadan yemiş istemek de böyle olduğu gibi: AIIah'ım bana dünya ve ahiretin en hayırlısını ver diye dua etmekde öyledir. Çünkü imkânsızdır. Bu duadan peygamberlerin menzilleri ile meleklerin mertebelerini istisnâ etmek mutlaka lazımdır. O kimseye velev ki ölümacısı ve kabir yalnızlığı kabilinden olsun, mutlaka bazı kötü şeyler ârız olacaktır. Binaenaleyh bunların hepsi haramdır.
Üçüncüsü sem'î delilin kaldırıldığını bildirdiği bir şeyin kaldırılmasını istemektir. Meselâ: Ey rabbimiz unutur veya hata edersek bizi muâheze buyurma ilh.. diye dua etmektir. Halbuki Peygamber (s.a.v.) «Ümmetimden hata, unutma ve zorlanarak yaptırıldıkları şeylerin hükmü kaldırılmıştır.» Buyurmuştur. Bunlar zaten kaldırılmışken kaldırılmalarını istemek hafzi tahsil olur ki edepsizliktir. Meselâ; Bize namazı ve zekâtı farz kıl, diye dua etmekte böyledir. Meğer ki hatadan, kasdî olanları; takat getirilemeyecek şeylerden de belâ ve musibetleri kastetmiş olsun. Bu takdirde câizdir.» Bu ibâre kısaltılarak alınmıştır. Lekkânî diyor ki: «Bunu bazıları Abdülaziz bin Abdü-s-Sedâm'dan yukarda naklettiğimiz şu sözü bile red etmektedir: «Bir şeyden ne ile kurtulunacağı bilinirse onunla dua etmek câizdir.» Onun için şârih: «Bazıları şer'an imkânsız olan şeyleri istemenin de haram olduğunu söylemişlerdir.» demiştir. Çünkü duanın en güzeli Kur'an ve hadiste bildirilmiş olanıdır. Ey Rabbimiz bizi müâheze etme ilh... âyeti kerimesi bu kabildendir. Binaenaleyh ondan nasıl men edilir demek istemiştir. Dua hâsılı tahsilden ibâret olsa idi Peygamber (s.a.v.)e salavât getirmekle onun nâmına vesileyi istemekle, mü'minin bizi

doğru yola ilet demesiyle, şeytan ve kâfirlere lanetle vesair aciz ve kulluk gösteren yahud peygamberimize veya dîne muhabbet bildiren ve kâfirlerin yaptıklarından nefret ifâde eden sözlerle dua caiz olmazdı. Bir kimsenin Yarabbi beni adam et gibi faydasız bir sözle. yahud ehil olmadığı bir şeyi istemek gibi Allah'a tahakküm ifade eden bir sözle veya müstahili istemekle duada bulunması böyle değildir. Zira duada haddini aşmak kabilindendir.
Allah Teâlâ: «Rabbinize yalvararak ve gizleyerek dua edin çünkü o mütecâvizleri sevmez.» buyurmuştur. Rivayete göre Abdullah bin Mugeffel (r.a.) oğlunu: Yarabbi ben senden cennete girince sağ tarafta kalan beyaz köşkü isterim diye dua ederken işitmişte: «Oğlum Allah' dan cenneti iste cehennemden de AIIah'a sığın çünkü ben Rasûlüllah (s.a.v.): Bu ümmetin içinde abdest suyunda ve duada haddini tecavüz eden bir cemaat gelecektir buyururken işittim.» demiştir,
METİN
Hak olan, kâfire mağfiret duasında bulunmanın haram olmasıdır. Bütün mü'minlerin bütün günahlarının bağışlanmasına dua etmek haram değildir. Bahır. Kur'an ve sünnette zikri geçen duaları okur. İnsan sözüne benzeyen duaları okumaz. Bu hususta ulemanın sözleri bilhassa musannıfın söylediği sakıttır.
İZAH
«Şârih'in hak olan ilh...» sözleri imam Karâfî ile ona tâbi olanlara red cevabıdır. Karâfî şöyle demiştir: «Kâfire mağfiret duasında bulunmak küfürdür. Çünkü haber verdiği şeyler hususunda Allah Teâlâ'yı yalancı çıkarmak istemiş olur. Bütün mü'minlerin bütün günahlarının afv edilmesine dua etmekde haramdır. Çünkü bunda da mü'minlerden bir taifesinin günahları sebebiyle mutlakacehennemde azâp göreceklerinin ve ondan ya şefaatla yahud başka bir sebeple çıkacaklarını açıklayan sahih hadisleri yalanlamak vardır. Ama bu küfür değildir. Çünkü haber-ı vahidle kat'iyi yalanlamak arasında fark vardır.
Karâfî'ye birinci kavli hususunda Hılye sahibi inb-i Emir Hâcc muvafakat etmiş. İkinci kavlinde ise kendisine muhalefette bulunmuştur. O bunu tahkik ederek meşhur bir mesele üzerine kurulduğunu bildirmiştir. Mesele şudur: Acaba tehditten dönmek AIIah Teâla hakkında câizmidir değilmidir? Mevâkıf ve Mekâsıttan anlaşıldığına göre Eşariler câiz olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bu bir noksan sayılmaz bil'akis cömertlik ve keremdir.
Taftazâni ile başkalarının açıkladıklarına göre muhakkık ulema bunun câiz olmayacağına kaildirler. Yani sahih kavlin bu olduğunu söylemişlerdir. Çünkü AIIah Teâlâ için müstehildir. Teâlâ hazretleri: «Ben size önceden tehdid göndermiştim. Bende söz değişmez bir olur.» Başka bir âyette «Allah aslâ vaadinden dönmez.» buyurmuştur.Buradaki vaadden murad tehdittir. En münasibi hassaten müslümanlar hakkındaki tehditten dönmenin câiz olduğunu. kâfirler hakkındaki tehditten dönmenin câiz olmadığını tercih etmektir. Câiz değildir diyenlerin delilleriyle câizdir. Diyenlerin delilleleri, bu suretle birleştirilmiş olur.
Câizdir diyenlerin en açık delili: «Şübhesiz Allah kendisine şirk koşulmasını afv etmez. Ama bundan aşağısını; dilediğine afv eder.» Âyeti kerimesi ile İbrahim aleyhisselâmdan naklen: «Yarab beni, annemle babamı ve mü'minleri hesap gününde bağışla.» âyetidir. Teâlâ hazretleri: bunu bizim Peygamberimize de: «Günahından dolayı istiğfar et! Mü'minlerle mü'minelere de istiğfarda bulun.» âyeti kerimesi ile emir buyurmuştur. İbn-i Hıbbân'ın sahihinde beyân edildiği vecihle bunu Peygamber (s. a.v.) fiilen dahi yapmış: «Yarabbi Âişe'nin gelmiş geçmiş gizli ve âşikâra bütün günahlarını afv et!» diye dua etmiş sonra «her namazda ümmetim için benim duam budur.» buyurmuştur.
Bu kavlin hulâsası şudur: Tahsisi câizdir. Çünkü lafız lügat itibariyle tehdit delillerinde umuma delâlet eder. Bu sahih delillerde mü'minlerin bazılarının cehenneme girerek günahlarından dolayı azâp edileceğini bildirmesine aykırı değildir. Çünkü maksat bütün mü'minlerin bütün günahlarının afvı câiz olmasıdır. Bütün mü'minlere bunun yapılacağını; katiyetle hüküm vermek değildir.
Böyle duanın câiz olması vukuunun câiz olmasına mebnidir. Yoksa vukuuna kat'i olarak hüküm vermeğe mebni değildir. Hılye'deki uzun sözün kısası budur. Hâsılı şudur ki tehditten dönmenin câiz olmadığını bildiren deliller mü'minlerden başkasına mahsustur. Mü'minler hakkında ise aklen bu câizdir. Binaenaleyh mağfiretin bütün mü'minlere şâmil olmasına dua etmek caizdir; velev ki vâki olmasın. Çünkü sahih deliller mü'minlerden bir taifenin mutlaka azap edileceğini bildirmektedir. Duanın câiz olması aklî cevaza ibtina eder. Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir:. Acık nâslarla sabit olan bir şeyin şer'an yokluğu câiz değildir.
Lekânî übbî ile Nevevî'den âsilerden bir cemaat hakkında tehdîdin mutlaka geçerli olacağına icmâ-i ümmet bulunduğunu nakletmiştir. Hal böyle olunca bu duayı yapmak, yarabbi bize orucu ve namazı farz kılma dememize benzer. Bir de bundan kâfir olarak ölen kimseyede mağfiret duasındabulunmanın câiz olması lazım gelir. Meğer ki: Mü'minlere bununla dua etmek ancak din

kardeşlerine fazla müşfik olduğunu göstermek için câizdir. Kâfirler böyle değildir. Bize orucu farz kılma diye dua etmek böyle değildir; denile! Çünkü AIIah ve Rasûlünun düşmanlarına dua etmek çirkindir.
Tâattan bıkkınlık göstermek de çirkindir. Ama bununla o kimse âsi olur. Bahır sahibinin tercihine göre kâfir olmaz. Bahır sahibi hak budur demiş şârih de ona tabi olmuştur. Lâkin bu söz şirki afvın aklen câiz olduğuna mebnidir. Tehditten dönmek câizdir sözüde buna mebnidir, gördük ki sahih olan bunun hilâfıdır. Binaenaleyh kâfire dua küfürdür. Çünkü aklen ve şera'n câiz değildir. Bir de kat'î delilleri tekzip etmiş olacağı için câiz değildir. Mü'minler için dua etmek böyle değildir.
Binaenaleyh hak olan Hılye'dekidir. Fakat bizim naklettiğimiz vecihledir. Halebî'nin naklettiği vecihle değildir.
«Kur'an ve sünnette zikri geçen duaları okur.» Musannıf burada Kenz'in sözünden ayılmıştır. O: «Kur'an'a benzeyen duaları okur.» demiştir. Çünkü Kur'an mucizedir. Ona hiç bir şey benzemez. Bahır sahibi kenz nâmına cevap vermiş: «O nefsi duayı kast ettiği için benzeyen demiştir. Kur'an okumayı kast etmemiştir.» demiştir. Yani Kur'an okumayı niyet etmemiştir demek istemiştir.
Mi'rac'ta bâbın evvelinde: Rükû, sücûd ve teşehhüdde Kur'an okumak dört mezhep imamlarının ittifakı ile mekruhtur. Çünkü Peygamber (s.a. v.): Ben rükû veya sücûd hâlinde Kur'an okumaktan men edildim buyurmuştur. Bu hadisi Müslim rivayet etmiştir.» denilmektedir. İmdât nâm eserin sünnetler bahsinde me'sûr dualardan bir haylisi zikir edilmiştir. Ona müracaat kolay olduğu için burada o duaları zikir etmedik.
T E T İ M M E: Namazda bellenmiş duaları okumak gerekir. Namaz dışında ise hatırına gelen sözlerle dua eder. Dua ezberlenmez. Çünkü onu ezberlemek kalbin rikkatini giderir. Bunu Muhit'ten naklen Hindiye sahibi söylemiştir.
METİN
Muhtar olan kavli Halebî söylemiştir ki o do Kur'an veya hadisde geçen duânın namazı bozmamasıdır. Bunlardan birinde olmayan dua için bakılır: Halktan istenmesi mümkün değilse namazı bozmaz. Mümkün ise teşehhüd miktarı oturmadan önce okunduğu takdirde namazı bozar. Aksi takdirde bir namaz secdesi bıraktığını hatırlamadıkça kerahet-i tahrimiye ile namaz tamam olur.
Binaenaleyh mağfiret dilemekle mutlak surette namaz bozulmaz. Velev ki amcamı veya Amrı afv et diye dua etsin. Mal ile kayıtlamamak şartiyle rızk ve emsâli de öyledir. Çünkü mecâzen kullar hakkında kullanılır. Sonra yanağının beyazı görülünceye kadar sağına ve soluna selâm verir. Aksini yaparsa sâdece sağına selâm verir. Yüzünün karşısına selâm verirse sol tarafına bir selâm daha verir. Sol tarafa selâm vermeyi unutursa kıbleye arkasını dönmedikçe esah kavle göre o selamı verir.
İZAH
Kur'an veya hadisde geçen dua mutlak surette namazı bozmaz. Yani ister «beni afv et» gibi kullardan istenmesi mümkün olmayan dualardan isterse, «bana yerde biten bakla, hıyar, sarmısak, soğan ve mercimek ver.» gibi kavillerden istenmesi mümkün dualardan olsun namaz bozulmaz. Bu sözle Fazlî'ye red cevabı verilmiştir. O Kur'an'da olmayan dualarla mutlak surette namazın bozulacağını söylemiştir. Kur'an veya hadisde olmayan bir dua «Amcamı veya Amrı afv et» gibi kullardan istenmesi mümkün olmayan şeylerdense Fazlî'nin kavline muhalif olarak namazı bozmaz.
«Yarabbî bana bakla, hıyar sarımsak ve soğan rızkı ver,» yahud «filanın kızını ver» gibi kullardan istenmesi mümkün şeylerden ise teşehhüd miktarından önce okuduğu takdirde namazı bozulur. O miktar oturduktan sonra okursa kerahet-i tahrimiye ile namazı tamam olur. Fakat bunun için üzerinde namaz secdesi bulunmamak şarttır. Böyle bir secde bulunduğunu hatırlarsa namaz bozulur. Çünkü o secdeyi yapmağa mâni bulunmuştur. O da mezkûr duadır.
Tilâvet secdesi ile sehiv secdesi böyle değildir. Çünkü namazın.sahih olması bu secdeleri yapmağa bağlı değildir. Binaenaleyh onları yapmasada okuduğu dua ile namazı tamamlanır. Çünkü bu secdeler vacipdir. Namaz secdesi ise rükündür (farzdır). Hatta bu secdeleri yapmış olsa hükümsüz kalırlar. Çünkü namazdan çıktıktan sonra yapılmış olurlar. Nitekim üzerinde tilavet veya sehiv secdesi olduğunu hatırlayarak selam verse namaz tamam olur. Çünkü bütün erkânını tamamlayarak namazdan çıkmıştır. Gerçi oturuş ve teşehhüdün hükmünü kaldırmak hususunda tilâvet secdeside namaz secdesi gibidir derler ama bu mezkûr secdeleri selâm vererek veya konuşarak namazdan çıkmadan önce yaptığına göredir. Bahis mevzuumuz olan bunun hilâfınadır. Burada tilâvet secdesi ancak açık bir hatadır nitekim Rahmetî tenbih etmiştir.
«Mal ile kayıtlamamak şartiyle rızk ve emsali de öyledir.» Meselâ: Kullardan istenmesi mümkün olmayan bir şeyle kayıtlanarak söylenirse namaz bozulmaz. «Bana haccı rızk ile; bana seni görmek rızkını nasib eyle.» gibi dualar bu kabildendir. Fakat mal ile kayıtlarda «bana şu kadar

mal ver» derse namaz bozulur. Hulâsa ve Nehir'de bu tafsilat esah kabul edilmiştir.
Ben derim ki: Rızık kelimesini mutlak söylese dahi hüküm budur. Çünkü Kur'an'da: «Bize rızık ver. Sen en hayırlı rızık verensin.» buyurulmuştur. Hidâye sahibi« bana rızık ver.» diye dua etmenin namazı bozacağını söylemiştir. Çünkü Arablar «Razek-el-emîr-ül-Cünde» «Kumandan askeri rızıklandırdı.» derler.
Feth-ul-kadîr'de ise şöyle denilmiştir: «Burada namazın bozulmuyacağı tercih edilir. Çünkü hakikatta rızkı veren Allah Teâlâdır. Onun kumandana nisbet etmek mecâzdır.» Münye şârihi dahi: «Zira ehli sünnete göre rızık hayvana gıda olan şeydir. Mahlukun gücü ancak bu rızkı hayvana ulaştırmaya yeter. Onun için rızkı mal ile kayıtlayarak «bana mal rızk eyle!» derse hilâfsız namazı bozulur.» demiştir. Bu izâha göre «bana ikram et» yahud bana in'am eyle» derse namazın bozulması gerekir. Zira filan filâna ikram etti. Yahud in'am eyledi denilir. Şu kadar var ki Muhit'te asıldan naklen bozulmayacağı söylenilmiştir. Çünkü bu sözün mânâsı Kur'an'da vardır.
Teâlâ Hazretleri: «Rabbi insanı imtihan ederek ona ikram ve in'am da bulunduğu vakit ilh» buyurmuştur. Kezâ: «Bana mal ile imdâd eyle» dese namaz bozulmaz. Ama «benim işimi düzelt» derse iş kelimesini mutlak söylediğine bakarak onu kullardan istemek imkânsız olur.» Kısaltılarak nakledilmiştir.
T E N B İ H: Bahır'da fetevâ-l-Hucce'den naklen şöyle deniliyor: «Bir kimse Allah'ım zalimlere lanet et» dese namazı bozulmaz. Ama «Allah'ım filana lânet et» dese namazı bozulur.» yani zalime beddua haramdır. Velev ki lânet kullardan mümkün olmayan bir fiil olsun. Onun için konuşmak hükmüne girer. Yahud lanet kulların yapamayacağı bir fiil değildir. Buna delil: «Allah'ın, meleklerin ve bütün insanların laneti onların üzerine olsun.» âyeti kerimesidir. Zalimlere lanet tabiri ise Kur'an'da mevcuttur.
«Yanağının beyazı görününceye kadar» ifâdesinden murad: Arkasında oturanın görmesidir. Bunu Halebî söylemiştir. Bedâyî'de şöyle deniliyor: «İki tarafa selâm verirken yüzü çevirmekte mübalağa sünnettir. Sağ tarafa selâm verirken sağ yanağının beyazı, sol tarafa selam verirken de sol yanağının beyazı görülmelidir.» «Aksini yaparsa» yani kasden veya unutarak evvelâ sol tarafa selâm verirse arkasına sağ tarafa selâm vermekle yetinir. İkinci defa sol tarafa selam vermez. «Karşısına selâm verirse sol tarafına bir selâm daha verir.» «Yani evvela önüne sonra soluna selâm verirse dönerek sağına selâm verir solunada tekrar selâm verir.» sol tarafa selâm vermeyi unutursa esah kavle görede kıbleye arkasını dönmedikçe yahud konuşmadıkça o selâmı verir.
Esah kavlin mukabili bahır sahibinin söylediğidir: Ona göre kıbleye arkasını dönse bile mescidden çıkmadıkça o selâmı verir. Kınye'de «sahih olan kavil birincisidir.» Denildiği için şârih Bahır sahibinin sözünü terk etmiş ve sahih yerine esah kelimesini kullanmıştır.
METİN
Tahrime bir selâmla kesilir. Burhan bu evvelce geçmişti. Tatarhaniye de bildirildiğine göre namazda ikişer meşru olan şeyin birisi için ikinin hükmü vardır. Binaenaleyh Namazdan çıkmak iki selâmla olduğu gibi bir selâmla dahi olur. Ve keza bir rekat iki secde ile olduğu gibi bir secde ile de tamam olur.
Yukarda geçtiği vecihle cemâat olan kimse teşehhüdü bitirdi ise imamla beraber selâm verir. Ama imamın selâm vermesi gibi bir fiili ile cemaat olan namazdan çıkmaz. Ancak imam kahkaha ile güler veya kasden abdestini bozarsa onunla cemaat namazdan çıkar. Çünkü o namazın hürmeti kalmamıştır. Selâmda vermez. Şâyet cemaat olan teşehhüdü imamından evvel tamamlarda konuşursa câizdir. Yalnız mekruhtur. Namaza zıd bir şey ârız olursa yalnız imamın namazı bozulur. Cemaat olan kimse selamı imamla birlikte verir, nasıl ki tahrimeyi de imamla beraber yapar, İmameyn: «Gerek tahrimede gerekse selâmda efdal olan cemaatın imamdan sonraya kalmasıdır.» demişlerdir.
İZAH
«Tahrime bir selâmla kesilir.» (yani bir tarafa selam vermekle tahrimenin hükmü kalmaz. Namazbiter.) Bu mesele evvelce namazın vacipleri bahsinde geçmişti orada şârih şöyle demişti: «Mezhebimizin Meşhur olan kavline göre imama uymak ilk selâmla - AIeykum demeden önce - sonuna erer.» yani o selâmdan sonra imama uymak câiz değildir. Çünkü namazın hükmü bitmiştir. Bu söz yanılmayan hakkındadır. Yanılan ise selâmdan sonra secde-i sehiv yaparsa namazın hürmetine döner. T. (yani secde-i sehiv yapınca tekrar namaza döner, namaz kılan hükmünü alır. Ona uymakta sahih olur.)
«Namazda ikişer meşru olan şey»den murad peş peşine meşru olanlardır ki bunlar selâmla secdeden ibârettir. Kıyâm ve rükû gibi şeyler namazda tekerrür etseler de araya fâsıla girdiği için burada maksat onlar değildir.
Bir rekat iki secde ile tamam olduğu gibi bir secde ile de tamam olur. Hatta farzda yapılarak son

oturuştan önce ayağa kalksa o rekatı secde ile tamamladığı takdirde farz bâtıl olur. Cemâat olan kimse teşehhüdü bitirdi ise imamla beraber selâm verir. Çünkü selâm vermek hususunda imama tabi olmak vacip ise de içinde bulunduğu vacibi tamamlamaktan daha evlâ değildir. Acaba ettahiyyatüyü tamamlamak vacib mi yoksa evlâmıdır? Bu hususta evvelce söz etmiştik. Söz ettiğimiz yer musannıfın: «Cemaat tesbihleri tamamlamadan imam başını kaldırırsa ilh...» dediği yerdir.
«İmamın selâm vermesi gibi bir fiiliyle cemaat olan namazdan çıkmaz.» O hâlâ namazdadır. Ve selâm vermesi icâp eder. Hatta selâm vermeden kahkaha ile gülerse abdesti bozulur. Bu hüküm şeyhayna göredir. İmam Muhammed buna muhaliftir. İmamın selâm vermesi gibi bir fiilinden murad namazı bozmayıp tamamlayan fiildir. Zira oturuştan sonra selâm verse veya konuşsa namazı bitmiştir. Fakat bozulmamıştır. Kahkaha ile gülmek veya kasten abdest bozmak böyle değildir. Çünkü bununla namazın hürmeti kalmaz. İmamın namazının hangi cüzüne rastlarsa o cüzünü bozar. Cemaatın namazından da ona muttasıl olan cüzü bozulur. Ancak o kimse namaza yetişmişse namazı bozan şey rükünler tamam olduktan sonra ârız olmuştur. Binaenaleyh imamın namazına zarar etmediği gibi onun namazına da zarar etmez. Lâhik veya mesbûk olursa iş değişir.
İmam kasden abdesti bozarsa cemâatın da namazı bozulur. Fakat kendi taksiri olmaksızın abdesti bozulursa abdest alarak namazına devâm eder. Sonra selâm verir. Cemâatta ona tabi olur. «Selam da vermez.» ifâdesinden murad: İmam da cemâat ta olabilir. Çünkü bil'ittifak namazdan çıkmışlardır. Hatta ondan sonra cemâat kahkaha ile gülse abdesti bozulmaz.
Şâyed cemâat olan teşehhüdü imamından evvel tamamlarda selâm vermek. konuşmak veya ayağa kalkmak gibi kendisini namazdan çıkaran bir şey yaparsa namazı sahihtir. Çünkü bunu namazın rükünleri tamam olduktan sonra yapmıştır. Gerçi imam henüz teşehhüdü bitirmemiştir, takat teşehhüd miktarı oturmuştur. Çünkü oturuşun farz miktarı mümkün olan en sür'atli okuyuşla teşehhüdü okuyacak kadar zamandır. Bu da hâsıl olmuştur. Cemaat olan kimsenin kerahet işlemiş olması özrü yokken imama tâbi olmayı terk ettiğindendir. Bir özürle terk ederse meselâ: Abdesti bozulacağından, Cuma vaktinin çıkacağından veya önünden bir kimse geçeceğinden korkardayaparsa kerahet yoktur. Nitekim ilerde gelecektir.
«Namaza zıd bir şey ârız olursa« yani 12 meselede olduğu gibi kendi taksiri bulunmaksızın bir şey ârız olursa yalnız imamın namazı bozulur aksi takdirde yani kahkaha ile güler veya kasden abdestini bozarsa imamın namazı da bozulmaz. Nitekim yukarda geçmişti. Namaza zıd bir şey ârız olduğu vakit yalnız imamın namazının bozulması cemaat olan konuştuğu için daha önce namazdan çıkmış bulunduğundandır. Namaza zıd olan şey o çıktıktan sonra ârız olmuştur. Bu adam kahkaha ile güler veya kasden abdestini bozarsa imamın namazı da bozulmaz.
İmameyn her ikisinde cemaatın imamdan sonraya kalmasının efdal olduğunu söylemişlerdir. Bundan anlaşıldığına göre buradaki hilâf efdal olması hususundadır. Sahih olan da budur. Nehir.
Bazıları câiz olup olmadığındadır, demişlerdir. Hatta ebu Yusuf'tan nakledilen iki rivayetten birine göre imamla beraber namaza başlamak sahih değildir. İmam Muhammed'e göre ise isâet sayılır. Nitekim Bedâyi ile Kuhistâni'de de böyle denilmiştir. Serahsi: İmam-A'zam'ın kavli daha ince ve daha güzel imameynin kavli ise daha elverişli ve daha ihtiyattır.» demiştir.
Mervezî'nin Avn adlı eserinde bildirildiğine göre namaza girişin sahih olması hususunda fetva için tercih edilen kavil İmam-A'zam'ın kavli, efdaliyet hususunda ise imameynin kavlidir. Tatarhâniye'de Müntekâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «İmam-A'zam'ın kavline göre buradaki beraberlik yüzüğün parmakla beraberliği gibidir. İmameynin kavline göre sonralıktan murad cemaatın Allah kelimesinin hemzesini ekberin râsına eklemesidir. Hilâfın fâidesi iftîtah tekbirinin fazîletine yetişme vakti hakkında kendini gösterir. İmam-A'zam'a göre bu fazîlet beraberce tekbir almakla. İmameyne göre sübhânekeyi okunduğu vakit tekbir almakla hâsıl olur.
Bazıları: «imama uyan orada ise imam üç âyet okumadan namaza başlamakla orada değilseydi âyet okumadan başlamakla olur.» demişlerdir. Faziletin ilk rekata yetişmekle hâsıl olacağını söyleyenler de vardır. Bu kavil daha suhûletbahşdır. Sahih olan budur.
Hulâsa'da bildirildiğine göre bazıları fazîletin Fatiha'ya yetişmekle kazanılacağını söylemişlerdir. Muhtar olan kavil budur. Hulâsa sahibi sâdece tahrime ve selâmı zikir etmekle yetinmiştir. Bu şunu gösterir ki bütün namaz fiillerinde cemaatın imamla birlikte hareket etmesi bil'icma efdaldir. Bazıları hilâf üzere olduğunu söylemişlerdir. Nitekim Hılye ve diğer kitablarda hakâiktan naklen böyle denilmiştir.
METİN
Sağa, sola selâm verirken es-Selâmü aleyküm verahmet-ül-llah dır. Sünnet budur. Haddâdî aleyküm selam demenin mekruh olduğunu söylemiştir. Burada
veberakâtühü kelimesini de söylemez. Nevevî bunu bid'at saymış fakat Halebî red etmiştir. Hâvî'de ise güzel olduğu söylenilmiştir.

İkinci selâmın birinciden daha alçak söylenmesi sünnettir. Münye sahibi bunun imama mahsus olduğunu söylemiş musannıfta tasdik etmiştir. İmam velev ki cin veya kadınlar olsun namazında kendisi ile beraber olanlardan sağındakileri ve solundakileri niyet eder. Teşehhüdde ki selâm isekarşısındakilere hitap olmadığı için umumidir.

İZAH

Her iki tarafa selâm verirken es-Selâmü aleyküm verahmet-ül-llah demek sünnettir.

Bahır sahibi diyor ki: «En mükemmel surette selam vermek iki defa es-Selâm-ü aleyküm verahmet-ül-llahi demekle olur. Sadece es-Selâmü aleyküm yahud es-Selam veya selamün aleyküm yahud aleyküm-üs-Selam dese kâfidir. Ama sünneti terk etmiş olur. Sirâc sahibi Aleyküm-üs-Selam demenin mekruh olduğunu söylemiştir.»

Ben derim ki: Onun sadece bunu söylemesi sünnete muhâlif olan mekruh diğer sözlerinde mekruh olmasına aykırı değildir.

Burada tâbirinden murad namazdan çıkarken verilen selamdır. Teşehhüddeki selam bunun gibi değildir. Nasıl ki aşağıda gelecektir. Halebî Münye şerhi Hılye'de Nevevî'nin bu bid'attır. «Bu bapta sahih hadîs yoktur. Bil'akis terki hakkında bir çok hadisler vardır.» sözünü naklettikten sonra şunları söylemiştir: «Lakin bu hususta Nevevi'ye itiraz olunur. Çünkü Ebu Davud'un süneninde Vail bin Hücür'dan sahih isnadla bir Mes'ud'dan hadis rivayet edildiği gibi ibn-i Hibban'ın sahihinde dahi Abdullah bin Mes'ud'dan hadis rivayet olunmuştur.» Bundan sonra Halebi şöyle demiştir: «Meğer ki bunlar şâzdır, diye cevap verilsin velev ki mahrecleri sahih olsun.» Nitekim Nevevi Ezkar adlı eserinde bu yoldan yürümüştür.

Havi'den murad: el-Havi-l-Kudsi'dir. İbaresi şöyledir: «Bazıları veberakâtühü kelimesini de ziyade etmişlerdir. Bu daha güzeldir.» Havi başka bir yerde de: «Veberekâtühü denileceği de rivayet edilmiştir.» demiştir.

«İkinci selamın birinciden daha alçak söylenmesi sünnettir.» Bu sözden anlaşıldığına göre birinci selam dahi alçak sesle verilir. Yani hâcetten fazla bağırılmaz. Bu nisbeten alçak ses sayılır. Yoksa hakikatte o âşikâra söylenir. Maksat her iki selam âşikâra verilir yalnız ikincisi birinciden daha alçak tutulur demektir. Bazıları ikinci selamın tamamen gizli verileceğini söylemişlerse de esah olan birincisidir. Çünkü cemaatın ikinci selamı işitmeye ihtiyacı vardır. Zira bunun birinciden sonra ki mi yoksa birinci mi olduğunu bilemez. Üzerinde secde-i sehiv varsa şaşırır bunu Münye şârihi söylemiştir. Bedayi'de şöyle denilmiştir: «Sünnetlerden birinde imamın selamı âşikâra vermesidir. Çünkü selam namazdan çıkmak için verilir. Binaenaleyh mutlaka cemaate bildirmek lazımdır.

İmam sâir sünnetlerde olduğu gibi burada da sünneti yerine getirmiş olmak için selam vermeyi niyet eder. Onun içindir ki Şeyh-ul-İslâm: «Bir kimse namaz dışında birine selam verdiği vakit sünneti niyet eder. Sadr-ul-İslâm'ın itirazı bununla def edilmiş olur. O imamın niyete muhtaç olmadığını çünkü âşikâra selam verip cemaate işarette bulunmak ibadeti yerine getirmek için niyet sayılmayı gerektirmez. Niyet mutlaka lazımdır.

Ben derim ki: Şu da var: Namazdan çıkmak için selam vermek vacip olunca bu selamdan asıl maksat namaz kılanlara hitap değil namazdan çıkmaktır. Hitap bizzat maksat olmayınca da vacipolan namazdan çıkma üzerine ziyade edilen sünneti yerine getirmek için niyet lazımdır. Çünkü niyet olmazsa selam sırf namazdan çıkmak için olur. Tahiyye manası kalmaz.

Cumhurun kavline göre imam selam verirken yanındakileri niyet eder. Bazıları bütün mesciddekileri niyet edeceğini bir takımları da teşehhüd selamı gibi bunun da umumi olduğunu söylemişlerdir. Hılye.

Kadınlar kelimesini imam Muhammed Asıl nâmındaki eserinde zikir etmiştir. Birçok kitablarda zamanımızda imam kadınları niyet etmez denilmişse de bu söz kadınların cemaata gelmelerine mebnidir. Binaenaleyh imam Muhammed'in sözüne muhâlif değildir. Zira hüküm cemaata gelip gelmemelerine göredir. Hatta cemaata hunsâlarla çocuklar gelirse imam onları dahi niyet eder. Bunu Hılye ve Bahır sahipleri kaydetmişlerdir. Lâkin nehirde: «Kadınlar cemaata gelse bile imam onları niyet etmez. Çünkü onların cemaata gelmeleri mekruhtur.» denilmiştir.

Teşehhüdün selamı umumîdir. Onun içindir ki bir hadisi şerifte şöyle buyurulmuştur: «Kul es-Selâmü aleynâ ve alâ ibâd-il-Ilâh-is-Salihîn dediği vakit bu selam yerde gökte Allah'ın her sâlih kuluna isâbet eder.»

METİN

Peygamberlere iman meselesinde olduğu gibi her iki tarafa selam verirken adet tayin etmeksizin hafaza meleklerini de niyet eder. Musannıfın cemaatı meleklerden önce zikir etmesi muhtar kavle göre Âdem oğullarının havâs takımı -ki bunlar peygamberlerdir- bütün meleklerden efdal, Âdem oğullarının avâm takımının - ki maksad takvâ sahipleridir - meleklerin avâmından efdal olduğu içindir. Takvâ sahiplerinden murad: Fâsıklar gibi yalnız şirkten sakınanlardır. Nitekim Bahır'da Ravza' dan naklen böyle denilmiş musannıf da bunu tasdik etmiştir.

Ben derim ki: Mecma-ul-enhur'de Kuhistânî'ye uyarak: «Ekser ulemaya göre insanların havâs takımı ile orta dereceli olanları meleklerin havâsı ile orta dereceli olanlarından efdaldir.» denilmiştir. Acaba hafaza melekleri değişirler mi değişmezler mi? Bu hususta iki kavil vardır.

İZAH

Musannıf ketebe melekleri demeyip hafaza melekleri tabirini kullanmış ve mükellef insanın amellerini koruyan kiramen kâtibin meleklerine ve kezâ mükellefi koruyan cinlere - ki bunlara muakkıbât derler - ve her namaz kılana şâmil olmasını istemiştir. Zira sabinin ketebe melekleri yoktur. Bunu Hılye ve Bahır sahipleri söylemişlerdir. Bu hususta ileride söz edilecektir. Birde burada imamdan bahis edilmektedir. Sabîden imam olamaz. Meleklerde adet tayin etmemesi bu mesele ihtilâflı olduğu içindir. Bazıları: «Her mü'minin yanında iki hafaza meleği vardır.» demiş; bir takımları dört, daha başkaları beş melek olduğunu söylemişlerdir. On hatta yüz altmış melek olduğunu söyleyenlerde vardır. Meselenin tamamı Münye şerhlerindedir.

Peygamberlere iman hususunda da adet tayini yoktur. Çünkü sayılan kati olarak mâlûm değildir. Binaenaleyh: «Bütün peygamberlere iman ettim. Evveli Âdem. Ahırı Muhammed Mustafa sallellahü aleyhi ve aleyhim ecmaîn» demelidir. Mi'rac peygamberlerin 124 bin rasûl olanlarının (313) olduğuna inanmak vacip değildir. Çünkü bu babtaki delil haber-i vahittir.

Musannıf cemaatı meleklerden önce zikir etmiş; cinlerden bahis etmemiştir. Çünkü cinler meleklerden efdal değildir. Önce zikir etmekle o Fahr-ul-İslâm'ın sözüne işaret etmiştir. Fahr-ul-İslâm: «Önce zikir etmenin ehemmiyet vermekte te'siri vardır.» demiştir. Onun içindir ki ulemamız nâfile ibâdetler vasiyet eden kimsenin vasiyetini yerine getirirken o kimsenin sözüne bakılır. Evvelâ neyi vasiyet etti ise icraata ondan başlanır demişlerdir.

Takvâ sahiplerinden murad: «Fâsıklar gibi yalnız şirkten sakınanlardır.» İfâdesindeki «yalnız» kelimesini atmak daha iyidir. O zaman mana şöyle olur: Takva sahiplerinden murad: Fasıklar gibi şirkten sakınanlardır. Günahdan da sakınması veya sakınmaması müsavidir. H.

Ravzadan murad: Zendustî'nin Ravzat-ül-ulema adlı eseridir. Bu eserde şöyle denilmiştir: «Bütün ulema ittifak etmişlerdir ki peygamberler bütün mahlukatın en fazîletlisi, peygamberimiz sallellahü aleyhi vesselem de onların en fazîletlisidir. Peygamberlerden sonra mahlukâtın en hayırlısı dört büyük melek ile arş-ı âlâyı taşıyanlar .ruhâniler. Ridvân ve Malik'tir. Sahabe, tâbiîn, şehidler ve sulehâ sair meleklerden efdaldirler. Bundan sonra ihtilaf etmişler; İmam-A'zam: «Sair müslümanlar sair meleklerden efdaldir.» demiş; imameyn ise sâir meleklerin efdal olduğunu söylemişlerdir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Hulâsa: Zendustî insanları üç kısma ayırmıştır:

Birinci kısım : Havâs olup peygamberlerdir.

İkinci kısım : Sahâbe ve başka sulehadan müteşekkil orta kısımdır.

Üçüncüsü : Sâir avâm takımıdır.

Melekleri de havas ve gayri havas olmak üzere ikiye ayırmıştır.

Havas takımı zikir ettikleridir.

Gayr-ı havas geri kalan meleklerdir.

Ona göre insanın havâs takımı bütün meleklerden efdaldir. Onlardan sonra fazîlet hususunda meleklerin havâsı gelir. Meleklerin havası, 9eri kalan insanların orta ve avâm takımlarından efdaldir. Onlardan sonra insanların orta takımı gelir. Bunlar meleklerin havas takımından geriye kalanlarından efdaldir.

İmam-A'zam'a göre insanların avam takımı da orta takımı gibidir. Şu halde ona göre en fazîletli olan insanların havâsı, sonra meleklerin havâsı, daha sonra sair insanlardır.

İmameyne göre ise en fazîletli olanlar insanların havası, sonra meleklerin havâsı, sonra insanların orta kısmı, daha sonra meleklerin kalan kısmıdır.

Kuhistâni ise insanlarla melekleri ikişer kısma ayırmıştır. Bunlar havâs ve orta derecede olanlardır. Ona göre insanların havâsı meleklerin havâsından efdal, insanların orta derecelileri de meleklerin orta derecelilerinden efdaldir. Yani Kuhistâni'nin ifâdesinde leff-ü neşir-i müretteb vardır. Zikir edilen hilaftan dolayı insanların avâm takımından bahis etmemiştir. Bundan anlaşılır ki bu söz Ravzanın sözüne muhâlif «bütün ulema ittifak etmişlerdir.» İddiasına aykırıdır. Bumdaki ise evleviyetle aykırıdır. Çünkü mesele hilâflıdır. Aynı zamanda zannidir.

Nitekim Akaid-i nesefiye şerhinde bildirilmiştir. Hatta Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Bu meselede yani insanı melekten fazîletli sayma meselesinde, içlerinde ebu Hanife'de bulunan bir cemâatın tevekkuf edip bir şey diyemedikleri rivayet olunmuştur. Çünkü kati delil yoktur. Kati surette bilemediğimiz bir şeyi, onu bilen Allah'a havâle etmek en çıkar yoldur.

Hafaza meleklerinin değişip değişmediği hususunda iki kavil vardır:

Birinci kavle göre değişirler. Çünkü Buharî ile Müslim'in rivayet ettikleri bir hadisde: «Sizin aranıza gece ve gündüz peyderpey melekler inerler. Bunlar sabah namazı ile ikindi namazında bir araya toplanırlar. Ve aranızda geceleyenler gökyüzüne çıkarlar. Allah Teâlâ -kullarının

hallerini daha iyi bildiği halde- onlara sorar: Kullarımı nasıl bıraktınız? der. Onlarda: yan!arına vardığımızda namaz kılıyorlardı. Ayrıldık yine namaz kılıyorlardı; diye cevap verirler.» buyurulmuştur.
Kadı lyaz'la başkalarının cumhur ulemadan naklettiklerine göre bu melekler hafaza yani kiramen kâtibin melekleridir. Kurtubî ise başkaları olduğunu daha doğru bulmuştur.
İkinci kavle göre insan sağ oldukça bu melekler değişmezler. Çünkü hazreti Enes'in rivayet ettiği bir hadisde Rasûlüllah (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: «Şübhesiz Allah Teâlâ mümin kuluna iki melek tevekkil etmiştir. Bunlar onun amelini yazarlar. Öldüğü vakit: Yarabbi filan öldü. Şimdi bize izin verde gökyüzüne çıkalım! derler. Allah azze ve celle: Benim gökyüzüm beni tesbih eden meleklerimle doludur; diye cevap verir. O halde yerde yaşayalım! derler. Teâlâ Hazretleri: Benim yerim beni tesbih eden kullarımla doludur, der. Öyle ise biz nerede kalacağız? derler. Bunun üzerine Allah Teâlâ şöyle buyurur. Kulumun kabri üzerinde durun! Ve bana tekbir tehlil getirin! beni zikir edin! Ve bunları kıyâmet gününe kadar kulumun hesabına yazın!» Meselenin tamâmi Hılye'dedir.
METİN
Kötülükleri yazan melek cimâ hâlinde, helâda iken ve namaz kılarken kuldan ayrılır. Muhtar olan kavle göre yazının şekli ve yazıldığı yer yalnız Allah'ın bildiği şeylerdendir. Evet, Eşbah hâşiyesinde: «harfsiz olarak deri üzerine yazılır akılda kaldığı gibi orada sabit kalır. Teâlâ Hazretlerinin: Tur dağına ve açılmış rekka yazılmış yazıya yemin ederim; âyeti kerimesindeki «rekk» kelimesi hakkında söylenenlerden biri budur.» denilmiştir: Nisaburî tefsirinde bu iki meleğin her şeyi hatta iniltisini yazdıklarını sahihlemiştir. Dimyatî'nin tefsirinde, «mubah fiilleri kötülükleri yazan melek yazar ve kıyâmet gününde siler.» Ehaveyn nâmiyle meşhur olan Kâzeruni'nin tefsirinde esah kavle göre kâfirin amellerinin de yazıldığı, ancak sağ taraftaki meleğin sol taraftaki üzerine şâhid gibi olduğu bildirilmiştir.
Burhan nâm eserde dahi gece meleklerinin gündüz meleklerinden başka oldukları, iblisin gündüzleyen çocuğunun da geceleyin âdem oğlu ile beraber bulundukları kaydedilmiştir.
Müslim'in sahihinde şu hadis vardır: «Sizden hiç bir kimse yoktur ki Allah ona cinlerden yoldaşını ve meleklerden yoldaşını tevkil etmiş olmasın. Eshab: Sanada mı yârasulellah? dediler. Evetbanada. Lâkin Allah beni ona muzaffer kıldı da islâm oldu, buyurdular. «Son kelime» «islâm oldu» ve «ben sâlim kalıyorum.» şekillerinde rivayet olunmuştur.
İZAH
Şârih burada Bahır sahibine tabi olmuştur. Lekânî'nin El-Cevheret-ül-kebîr şerhinde beyân edildiğine göre bu hallerde insandan ayrılan bir değil iki melektir. Lekânî o kimse işini gördükten sonra Allah'ın kendilerine halk ettiği bir alâmetle onun yaptıklarını yazarlar diye kaydetmiş ancak bu hususta bir delil göstermemiştir.
Hılye sahibi bunu kati kabul etmek için sem'i delile ihtiyaç olduğunu söylemiştir. Gerçi hazreti Ebu Bekir (r.a.) ın helaya girmek istediği vakit elbisesini yere yayarak: Ey beni muhafaza eden melekler buraya oturun, çünkü ben helâda konuşmamaya Allah'a söz verdim, dediği rivayet olunmuşsada üstadımız Hâfız bunun zaif olduğunu söylemiştir. H.
Kötülükleri yazan melek namaz kılarken de insandan ayrılır çünkü namaz halinde yazacak bir şey yoktur. Bunu Kurtubî söylemiş Halebî'nin naklettiği vecihle Hılye sahibi red etmiştir. Muhtar kavle göre yazının ve yazılan şeyin hakikatını yalnız Allah bilir. Muhtar kavlin mukabili Eşbah şerhi ile Nehir'den naklen aşağıda gelecek olan şu sözdür: Kalem dildir. Mürekkeb de tükürüktür.
Rak üzerine yazılması hususunda Hılye'de şöyle denilmiştir: Sonra söylenildiğine göre hafaza meleklerinin içine yazı yazdıkları şey deriden dosyalardır. Nitekim Teâlâ hazretlerinin: «yayılmış rak üzerine yazılan kitabada yemin ederim.» Âyeti kerimesindeki raktan murad bir kavle göre deridir. Lâkin hazreti Ali (r.a.)'dan gelen rivayet şudur: «Gerçekten Allah'ın bir takım melekleri vardır ki bir şeyle inerler ve âdem oğullarının amellerini ona yazarlar.» hazreti Ali bu şeyin ne olduğunu tâyin etmemiştir. Allah-u âlem. «Deri üzerine harfsiz yazılır akılda kaldığı gibi orada sabit kalır.» Bu cümleyi İmam Gazâlî'nin sözü de te'yid eder. Gazâlî levh-i mahfuza yazılanların dahi harf olmadığım akılda kalır gibi sadece malumâtın orada sabit kaldığını söylemiştir.
Hılye sahibi diyor ki: «Lâkin sözü açık delâlet ettiği manadan değiştirmek delile muhtaçtır. Halbuki kitap ve sünnette zâhir manayı te'yid eden bir çok deliller vardır. Meselâ: «Biz sizin yaptığınız her şeyi yazardık», «bizim elçilerimiz onların huzurunda yazarlar» âyetleri ve kezâ İsrâ gecesi Peygamber (s.a.v.) ın işittiği kalem hışırtıları bu kabildendir. Binaenaleyh zâhirine hamledilir (Yani yazı denince ne anlaşılırsa o manaya alınır.) Ancak bunun nasıl olduğunu, şeklini cinsini Allah'dan başka kimse bilemez. Yahud AIIah kime bildirdi ise o bilir.» Kısaltılarak alınmıştır. Tamamı Hılye'dedir.
Nisaburî'nin sözünü Hılye sahibi Hasan-ı Basrî, Mücahid, Dahak ve başkalarından rivayet etmiş

ondan önce İhtiyar'dan naklen imam Muhammed'in Hişâm'dan onunda İkrime'den onunda ibn-i Abbâs'dan rivayet ettiği şu sözü kaydetmiştir: «Melekler ancak fiilî sevap yahud günah olan şeyi yazarlar.» Nisâburî «iniltini bile yazarlar.» demekle teneffüsü, nabz hareketi gibi bütün zaruriyatı da yazdıklarına işaret etmiştir. Bunu Halebî Lekânî'den nakletmiştir.
Dimyatî mubah fiillerin Dünya'da yazılarak kıyâmet gününde silineceğini bildirmiştir. Bazıları yazıldığı günün sonunda, bir takımları da Perşembe günü silindiğini söylemişlerdir. Bu kavil ibn-iAbbâs ile Kelbî'den rivayet olunmuştur. Hılye'de ihtiyardan naklen ekser ulemanın birinci kavli tercih ettikleri bildirilmiştir. Bazı müfessirlerin: «Muhakkıklarca sahih olan kavlı budur.» dedikleri rivayet olunur. Onun için şârih bu kavli tercih etmiştir.
Kâfir'in kötülükleri yazılır. Çünkü onun hasenâtı yoktur. Kâfir kul hakları ile ve cezalarla bil'ittifak mükellef olduğu gibi gerek itikad gerekse edâ cihetinden ibâdetlerle de mükelleftir. Bize göre mutemed olan kavil budur. Binaenaleyh bu iki şeyi (yani itikâd ve edâyı) terk ettiği için âzâp olunur. Meselenin tamamı Halebî'dedir. Lekânî'den nakledildiğine göre kâfirin hasene zannedilen fiilleri yazılmaz. Ancak müslüman olursa o zaman küfür halinde işlediği hayırlı işlerinin sevâbı yazılır. Benim hatırımda kaldığına göre bizim mezhebimiz bunun hilâfınadır. Araştırmalıdır.
Hanefilerin usul fıkıh kitablarından Molla Husrev'in yazdığı Mirkât şerhi Mir'atın 73-84 üncü sahifelerinde hulasatan şöyle deniliyor: «Küffar imanla me'murdur. Muâmelat ve ukubatla ve ibadetlerin vücûbuna itikatla dahi hilafsız me'murdurlar. Hilâf yalnız Dünya'da iken ibâdetlerin edâ hususundadır. Ulemamızdan Irak'lılara göre kâfirler ibadetlerin edâsiyle me'murdurlar: İmam Şâfiî'nin mezhebide budur. Mâveraun-nehir ulemasının ekserisine göre ise sükut ihtimali olan ibâdetlerin edasiyle me'mur değillerdir. Kâdı ebu Zeyd, imam Fahr-ul-İslâm ve Şems-ül-cimme bu kavli tercih etmişlerdir. Müteehhirin ulemanın kabul ettikleri kavilde budur. Küfür halinde ibadeti edânın câiz olamayacağında ve kezâ müslüman olduktan sonra kaza lazım gelmeyeceğinde hilâf yoktur. Hilâfın faidesi ancak ibadetleri terk ettikleri için ahirette küfür cezasından maada bir de ibâdeti cezası görmelerinde meydana çıkar. Sahih olan kavil budur». Irak'lıların kavli değildir. Diğer kitablarda da böyle denilmektedir. Binaenaleyh İbn-i Âbidin merhumun hatırında kalan doğrudur. Mütercim.
İblisin gündüzün âdem oğullariyle birlikte olmasından murad hepsi ile beraber bulunmasıdır. Bundan ancak Allah'ın muhâfaza buyurdukları müstesnâdır. Cenab-ı hak ölüm meleği olan Azrail aleyhisselâma bütün ölenlerin ruhunu almak için kudret bahşettiği gibi iblîsede bütün insanlarla beraber bulunmak kudreti vermiştir. Öyle anlaşılıyor ki aşağıda zikri geçen yoldaş bu değildir. Çünkü o insandan hiç ayrılmaz.
Hadisin son kelimesi Arabça metinde «Feesleme» şeklindedir. Bu kelime hem feesleme hem de feeslemü şeklinde rivayet olunmuştur. Feesleme'nin mânâsı benimle olan cinnî müslüman oldu ve melek gibi artık o da hayırdan başka bir şey emretmiyor, demektir. Hadisin zâhir mânâsı budur. Feeslemu'nün mânâsı ise ben selâmette kalıyorum demektir. Yanı bu rivayete göre kelime muzari fiil olup istimrar teceddüdi ifade eder. (İstimrar teceddüdî devam üzere yenilenir. Yani devam bildirir bir fiil muzari demektir.) Bazıları bu rivayeti sahihleyerek onu tercih etmişlerdir.
METİN
Cemaat olan kimse imam yanında ise birinci selamla imamına niyetide ilave eder. Yanında değil ise onu ikinci selamla niyet eder. İmamın tam hizâsında bulunursa her iki selamda onu niyet eder. Yalnız kılan selam verirken yalnız hafaza meleklerini niyet eder. Musannıf sabîi mümeyyize (yani iyiyi kötüyü ayıran küçük çocuğa) şâmil olsun diye ketebe melekleri demeyip hafaza melekleri demiştir. Çünkü çocuğun yanına kâtip melekler yoktur.
Yemin ederim ki bugün bu, nesh edilmiş şeriat gibi olmuştur. Fukahadan başka hemen hemen kimse hiç bir şeyi niyet etmemektedir. Fukaha dahi söz götürür. (farzdan sonra kılınacak) sünnet namazı «Allahümme ent-es-Selam ilh...» diyecek kadardan fazla geciktirmek mekruhtur. Hulvânî farzla sünnet arasını orada okumakla ayırmakta beis olmadığını söylemiştir. Kemâl'de bu kavli ihtiyar etmiştir.
Halebî diyor ki: «Kerahetten kerahet-i tenzihiye kastedilirse hilâf ortadan kalkar.»
Ben derim ki: Hatırımda kaldığına göre Hulvanî'nin sözü az olan orada hamledilmiştir. (selamdan sonra) üç defa istiğfar da bulunmak, Âyet-el-kürsîyi ve muavvizatı (kul euzü sûrelerini) okumak otuz üçer defa Subhânellah Elhamdülillah, Ellahuekber, demek (ki bunların mecmuu doksandokuz eder) yüzüncü de Tehlîl getirmek (Lâilâhe illellah vahdehû lâ şerîke leh demek) dua etmek ve duayı, Subhâne rabbike ilh... ile bitirmek müstehâbtır.
İZAH
Cemaat olan kimse birinci selamda cemaatı ve hafaza meleklerini niyet ettiği gibi imamını da niyet eder. «Çünkü çocuğun yanında kâtip melekleri yoktur.» sözünün mânâsı hafaza meleklerinden kendisini kötülüklerden koruyan melekler kastedildiğini anlatmaktır. Yani amelleri

koruyan melekler kastedilmemiştir. Yukarda geçtiği vecihle bu hususta iki kavil vardır. Lâkin sahih kavle göre çocuğun işlediği hasenât için kendisine sevap verildiği gibi öğrettiklerinden dolayı anne ve babasına da sevap yazılır, onun için Lekkânî çocuğun hasenâtı yazılır.demiştir. Bu sözün müktezâsı çocuğun hasenâtını yazacak melek bulunmasıdır.
«Yemin ederim ki bu gün bu - yani, selam verirken cemaatı, imamı ve melekleri niyet etme meselesi - terk edilmiştir. Hılye'de Sadr-ul-İslâm'dan naklen: «Bu, bütün insanların terk ettiği bir şeydir. Çünkü bir şeye niyet eden kimse pek az bulunur.» denilmiştir. Gâyet-ül-beyân sahibi dahi: «Bu doğrudur. Çünkü selam verirken niyet nesh edilmiş şeriat gibi olmuştur. Onun için milyonlarca insana selamla neyi niyet ettik diye sorsan sana hemen hemen kimse faydalı bir cevap veremez. Ancak fukaha cevap verirse de onlar da söz götürür.» demiştir.
Farzdan sonra kılınacak sünnet namazı «Ellahümme ent-es-selam İlh...» den fazla geciktirmek mekruhtur.
Çünkü Müslim ile Tirmîzi'nin Âişe (r.a.) rivayet ettikleri bir hadiste hazreti Âişe şöyle demektedir: «Rasulullah (s.a.v. selam verdikten sonra ancak Allahümme ent-es-selam vemink es-selamü tebârekte yo zel celâli vel ikrâm diyecek kadar dururdu.» Gerçi namazdan sonra birtakım zikirler olduğunu bildiren hadisler varsada bu hadislerde zikrin sünnet namazdan ön^e yapılacağına delâlet yoktur. Bunlar zikrin sünnetten sonra yapılacağına hamledilirler. Çünkü sünnet farzın tâbirlerinden ve onu hükümleştiren lâhıklarındandır. Binaenaleyh farzın yabancısı değildir. Ondan sonra yapılana da farzdan sonra yapılmış denilebilir.
Hazreti Âişe'nin: «diyecek kadar dururdu.» sözü aynen o kadar durduğunu ifâde etmez. Aşağı yukarı bu cümle sığacak kadar bir zaman otururdu, demek istemiştir. Binaenaleyh bu söz Buharî ile Müslim'de rivayet edilen şu hadise aykırı değildir. «Peygamber (s.a.v.) her farz namazın sonunda; Lâilâhe illellah vahdehu lâ şerîke leh leh-ül mülkü veleh-ül hamdü vehüve alâ külli şey'in kadîr. Allahümme lâ mânia limâ e'tayte velâ ma'tıye limâ mene'te velâ yenfeu zel ceddi minke-l-ceddü»derdi. (yani Allah'dan başka ilâh yoktur. Yalnız o vardır. Onun şeriki yoktur. Mülk onundur. Hamd ona mahsustur. O herşeye kadirdir. Ey Allah'ım senin verdiğine mâni olacak yoktur. Senin mâni olduğunu verecek de yoktur. Varlık sahibinin varlığı senin indinde beş para etmez.) Meselenin tamamı Münye şerhi ile Feth-ul-kâdir'in vitir ve nafile bâbındadır.
«Kemâl'de bu kavli ihtiyar etmiştir.» Burada şöyle denilebilir: Kemal'in ihtiyar ettiği kavil birinci kavildir. Ki Bekkâlî'nin kavli de budur. Kemâl, Şehî'din şerhindeki «farza bitişik olarak sünnete kalkmak mesnundur.» Sözünü red etmiş sonra şunları söylemiştir: «Bence Hulvânî'nin (beis yoktur) sözü her iki kavle de aykırı değildir. Çünkü bu ibârede (yani beis yoktur tâbirinde) meşhur olan evlânın hilâfı manasına gelmesidir. Binaenaleyh sözün manası: «Evlâ olan sünnet kılmadan okumamaktır. Ama okursa beis yoktur,» demektir. Bu da sünnetin bununla sâkıt olmamasını ifâde eder. Hatta orada okuduktan sonra kılarsa sünnet vecihle kılınmamış sünnet olur. Onun için derler ki farzdan sonra konuşmuş olsa sünnet sâkıt olmaz. Ama sevâbı azalır.
«Binaenaleyh en azından evrad okumak sünnťti iskât etmez.» Bu hususta Tilmîzi'de Hılye'de Kemâl'e tâbi olmuş ve şunları söylemiştir: «Şu halde Bakkâlî'nin sözündeki kerâhet, Keraheti tenzihiyeye haml olunur, Çünkü kerahet-i tahrimiye olduğuna delil yoktur. Hatta sünneti orada okuduktan sonra kılsa edâ edilmiş sünnet olur. Ama mesnun olan vaktinde kılınmamıştır. Üstâdımızın ifâde ettiğine göre sözümüz sünneti farzın kılındığı yerde kılan hakkındadır. Çünkü sünnetlerde hatta akşam sünnetinde bütün ulemaya göre efdal olan evinde kılmaktır. Yani, yol mesâfesinin iki namaz arasını ayırması mekruh olmaz.
Halebî'nin: «Kerahetten, keraheti tenzihiye kastedilirse hilâf ortadan kalkar.» sözü Kemâl'in Hulvânî hakkında söylediklerinin aynıdır. Çünkü ziyade tenzihen mekruh olunca evlânın hilâfı olur ki, beis yoktur tâbirinin manası da budur.
T E N B İ H: Bir kimse tesbihin sayısını otuz üçten fazla yapsa bazılarına göre mekruh olur. Çünkü edepsizliktir. Bunu lüzumundan fazla ilaç vermeğe, yahud lüzumundan fazla diş yapılan anahtarla temsil ve te'yid ederler. Bazıları mekruh değil, bilâkis yapılan ziyâde nisbette fazla sevap olacağını söylemişlerdir. Hatta mekruhtur diye itikad etmenin helâl olmadığını söyleyenlerde vardır.
Delilleri Teâlâ Hazretlerinin: «Her kim bir iyilik yaparsa ona o iyiliğin on misli sevâp vardır.» âyeti kerimesidir. En iyisi şübhe gibi bir şeyden dolayı ziyâde ederse mazur olur. Teabbüd için yaparsa mazur sayılamaz. Çünkü şârih hazretlerinin tayin ettiği şeyi düzeltmeğe kalkışmak olur ki bu memnu'dur, demelidir.» Bu satırlar ibn Hacer'in Tuhfe' sinden kısaltılarak alınmıştır.
METİN
İmamın bulunduğu yerde nâfile kılması mekruhtur. Cemâat için bu mekruh değildir. Bazıları safları bozmanın, müstehap olduğunu söylemişlerdir. Hâniyye'de: «İmamın nâfile kılmak veya vird okumak için kıblenin sağına yani, namaz kılanın soluna yer değiştirmesi müstehaptır.» demişlerdir. Münye'de ise imam sağ ve sola dönmek veya öne arkaya yürümek yahud evine

gitmek ve mezhebe göre uzak bile olsa hizasında namaz kılan bulunmadıkça velev on kişiden az olsun cemaata karşı dönmek arasında muhayyer bırakılmıştır.

İZAH

İmamın bulunduğu yerde nâfile kılması mekruhtur. Münye'den naklen aşağıda bildireceğimiz vecihle imam muhayyer olmak üzere yer değiştirir. Arkasından tetavvu (nâfile) namazı bulunmayan (ikindi gibi) farz bir namazı kıldıktan sonra kıbleye karşı yerinde oturup beklemek dahi mekruhtur. Nitekim Hulâsa'dan naklen Münye şerhinde böyle denilmiştir.

Hâniyye'nin ibâresinden anlaşıldığına göre buradaki kerahet. kerahet-i tenzihiyedir. Bu bapta yalnız kılan da imama uyan gibidir. Çünkü Münye ile şerhinde şöyle denilmektedir: «İmama uyan ile yalnız kılana gelince: Bunlar yerlerinde dururlar veya farz kıldıkları yerde nâfile kılmağa kalkarlarsa câizdir. En iyisi nâfileyi başka yerde kılmalarıdır.»

«Bazıları safları bozmanın müstehap olduğunu söylemişlerdir.» Tâ ki içeriye giren kimse hepsinin imamdan uzakta namaza durduklarını görünce şübhesi kalmasın. Bunu Bedâyi sahibi zikir ettiği gibi zâhire sahibi dahi imam Muhammed'den rivayet etmiştir. Muhit'te bunun sünnet olduğu bildirilmiştir. Nitekim Hılye'de de öyledir. Münye sahibinin: «En iyisi nâfile namazı başka yerde kılmalarıdır.» Sözünün manasıda budur. Hılye'de: «Bunların hepsinden daha güzeli bir mâniden korkmazsa nâfile namazını evinde kılmaktır.» denilmiştir.

Münye'de metinde beyân edildiği vecihle imam muhayyer bırakılmıştır. Ama oradaki tahayyir şöyledir: «Arkasından tetavvu namazı bulunmayan bir namazda ise muhayyerdir. İsterse sağına veya soluna yer değiştirir. Veya işine gider. Yahud yüzünü cemâata döner. Arkasından tetavvu namazı bulunan bir namazda olupta o tetavvu'u kılmağa kalkarsa ileri, geri gider, yahud sağa sola yer değiştirir, veya evine giderek nâfile namazı orada kılar.» Bu muhayyerlik yukarda Haniyye'den nakledilen muhayyirliğe aykırı değildir. Çünkü bu, câiz olduğunu beyan, öteki efdal olduğunu beyan içindir. Bundan dolayı Haniyye'de ve başkalarında sağ tarafın sol üzerine fazileti vardır. Diye ta'lil yapılmıştır. Lâkin bu fazîlet yalnız kıblenin sağına mahsus değildir. Namaz kılanın sağı hakkında da ayni şey söylenir. Hatta Münye şerhinde: «Sağından yer değiştirmesi evlâdır.» denilmiş. Bu söz sahibi Müslim'in bir hadisi ile te'yid edilmiştir. Bedâyi'de sağ ile solun arası müsavi tutulmuş ve şöyle denilmiştir: «Çünkü yer değiştirmekten maksad - ki namazda olup olmadığı hususundaki şübheyi gidermektir - Bunların her ikisi ile hasıl olur.» Yukarıda Hılye'den naklen arzettik ki bunların hepsinden daha iyisi nâfile namazı evinde kılmaktır. Çünkü Ebu Davud'un süneninde sahih bir isnadla rivayet edilen bir hadis de: «Kişinin evinde kıldığı namazı benim şu mescidimde kıldığı namazından daha fazîletlidir. Yalnız farz namazı müstesnâ buyurdular. Ben ve yalnız teravih namazımüstesnâ dedim.» buyurulmuştur. Nitekim başka ziyâdelerle birlikte vitir ve nâfileler bâbında gelecektir. Sonra kalkıp gitmek isterse ya sağ tarafından yahud sol tarafından kalkar.

Rasûlüllah (s.a.v.)in her iki tarafından kalkdığı sahih rivayetle sabit olmuştur. Ulema bununla amel edegelmişlerdir. Nitekim bunu tirmizi de söylemiş Nevevî ise: «İhtiyaç olup olmama hususunda iki taraf müsâvi ise sağ efdaldir. Çünkü hadislerin umumi meziyetler babında sağ tarafın daha fazîletli olduğunu göstermektedir. Nitekim Hılye'de de böyledir.

«Velev on kişiden az olsun» sözünden murad kıbleye dönmek mutlaktır. Cemaat şu sayıda olursa hüküm budur, gibi tafsilât yoktur. demektir. Hulâsa ve diğer kitablarda bu izah edilmiştir. Mukaddime şarihlerinden birinin bu hususstaki sözüne itibar yoktur. Ona göre cemaat on kişi olursa imam onlara doğru döner. Çünkü bu takdirde cemaatın hürmeti kıblenin hürmetinden üstündür. On kişiden az olursa onlara karşı dönmez. Zira bu sefer kıblenin hürmeti cemaatın hürmetinden üstündür. Bu zatın söylediğinin fıkıhda aslı yoktur. Kendisi meçhul bir adamdır. Kâide olmayan yerlerde izinden gitmek şöyle dursun söylediği sözleriyle fukahanın sözlerine benzememektedir. Rivayet ettiği bu söz mevzuudur. (uydurmadır) Rasûlüllah (s.a.v.)'in üzerine uydurulan bir yafandır. Bil'akis bir tek müslümanın hürmeti kıblenin hürmetinden üstündür. Şu kadar var ki bir kişi imamın arkasına durmadığı için imam ona dönemez. Bir kişi imamın sağına durur. Cemaat iki kişi iseler İmamın arkasına dururlar imam da onlara döner. Çünkü mezkûr söz mutlaktır.

Fakat İmdâd sahibi bu hususta Hulâsa sahibine itiraz etmiş bunun Kudûrî şerhi Mecme-ur-Rivayât'da Bedriye hâşiyesinden naklen ebû Hanîfe'nin bir kavli olmak üzere nakledildiğini söylemiştir.

«Mezhebe göre uzak bile olsa» sözünü Zahîre sahibi imam Muhammed'in asıl namındaki eserinde beyan ettiği «hizâsında namaz kılan adam yoksa» ifadesinden almıştır. Çünkü bu ifâde mutlaktır. Sonra Zahire'de: «zâhir mezhep budur. Çünkü ayağa kalktığı vakit yüzü imamın yüzüne karşı gelirse aralarında saflar bile olsa mekruhtur.» denilmiştir. İbn-i emîr Hâcc ise Hılye'de bunun aksini daha ma'kul görmüş ve şöyle demiştir: «Öyle anlaşılıyor ki imamla onun hizâsında namaz kılan arasında oturan bir adam bulunurda sırtı namaz kılana dönük bulunursa

imamın cemâata karşı dönmesi mekruh olmaz. Çünkü namaz kılanın önünde sütresi bulunsa önünden geçmek mekruh olmaz. Burada da öyledir. Ulemanın açıkladıklarına göre bir kimse bir insan yüzüne karşı namaza durur da aralarında sırtı namaz kılana dönük üçüncü bir şahıs bulunursû mekruh olmaz. İhtimal İmam Muhammed bunu bilindiği için kaydetmemiştir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır!..

METİN

Kırâat hakkında BİR FASIL

Sabah namazında, akşam ve yatsının ilk iki rekatında - edâ ve kaza hallerinde- cuma, bayram, teravih ve teravihden sonraki vitir namazından imamın cemaata göre âşikâre okuması vâciptir. Hâcetten fazla âşikâre okursa isâet etmiş olur. Bir kimse Fâtiha'yı veya Fâtiha'nın birazını gizli okuduktan sonra imam olursa Fâtiha'yı âşikâra olarak tekrarlar. Bahır.

Lâkin Münye şerhinin sonunda «bir kimseye Fâtiha'dan sonra imam olursa imamlığı kasdettiği takdirde sûreyi âşikâra okur. Aksi takdirde âşikara okuması lazım gelmez.» denilmektedir.

Vitir namazında âşikare okumak yalnız ramazana mahsustur. Çünkü ötedenberi yapılagelmiştir.

Ben derim ki: Musannıfın terâvihden sonra diye kayıtlaması söz götürür. Çünkü ramazanda teravihi kılmasa da imam vitir namazında âşikâre okur. Sahih kavil budur. Nitekim Mecme-ul-Enhur nâm kitabda da böyle denilmiştir. Evet, Kuhistanî'de kâideye uyarak: «farzlardan başka bayram ve vitir gibi namazlarda gizli okumak sebebiyle secde-i sehiv lazım gelmez. Ama âşikâra okumak efdaldir.» denilmiştir. Sâir yerlerde gizli okur. Peygamber (s.a.v.) vaktiyle bütün namazlarda âşikara okur idi. Sonra kâfirlerin ezâsından kurtulmak için öğle ile ikindide âşikâre okumayı tercih etti. Kâfi.

İZAH

Musannıf merhum namazın sıfatını. keyfiyetini, farzlarını. vaciplerini ve sünnetlerini beyandan sonra kıraatın (namazda kur'an okumanın) hükümlerini ayrı bir fasılda anlatmak istemiştir. Çünkü kıraatta başka rukünlerde olmayan fazla hükümler vardır. Hâcetten fazla sesli okur ise isâet etmiş olur. Zâhidî'de ebu Ca'fer'den naklen:

«Hâcetten fazla âşikare okursa daha fazîletlidir. Ancak kendini yorar veya başkasına eziyet verir ise o başka.» denilmiştir.

Bir kimseye Fâtiha'yı veya onun birazını gizli okuduktan sonra imam olursa Fâtiha'yı âşikare olarak tekrarlar. Çünkü cemaat olunca geri kalan kısmını sesle okumak vâcip olur. Fakat bir rekatta kıraatın yarısını sesle yarısını gizli okumak çirkindir. (âşikâre olarak tekrarlanması bundandır.) Bundan anlaşılıyor ki o kimse sureyi okuduktan sonra imam olsa hem Fâtiha'yı hem sureyi âşikare olarak tekrarlar. Araştırılmalıdır.

Münye şârihinin sözü yukarıdakini düzeltme mâhiyetinde ise de ayrı bir kavildir. Bu iki kavli Kuhistânî rivayet etmiş: «İmam Fâtiha'nın bir kısmını yahud bütününü gizli okursa veya namaza yalnız başına dururda sonra biri kendisine uyarsa Fâtiha'yı âşikare olarak tekrarlar. Nitekim Hulâsa'da da böyle denilmiştir. Bazıları tekrarlamayacağını Fâtiha'nın veya surenin kalan kısmını veya bütün sure kaldı ise tamamını âşikare olarak tekrarlayacağını söylemişlerdir. Nitekim Münye'de de böyledir.» demiştir. Kınye sahibi ikinci kavlı Kâdı Abdül-cebbâr ile feteva-i Suudiye nisbet etmiştir. Vechi şu olsa gerektir. Bundan Fâtiha'yı bir rekatta tekrarlamaktan ve vâcibi yerinden geciktirmekten korunmak vardır. Vacibi yerinden geciktirmek secde-i sehivi icap eder. Binaenaleyh mekruhtur. Bu bir rekatta hem âşikâre hem gizli okumaktan daha ehvendir. Şu da var ki bunun bir rekatta çirkin olması şaşmaz bir kaide değildir. Çünkü Münye şerhinin sonunda beyan edildiğine göre imam yanılarak âşikâre namazda Fâtiha'yı gizli okursa sonra hatırladığı takdirde sureyi âşikare okur. Fâtiha'yı tekrarlamaz. Bir Âyeti veya fazlasını gizli okursa onu âşikâre olarak tamamlar. Bütününü tekrarlamaz. Kuhistâni'de şöyle deniliyor: «Fâtiha'nın ekserisini âşikâre okursa kalanını gizli olarak tamamlayacağında hilâf yoktur. Nitekim Zâhidiye'de dahi böyledenilmiştir.»

Kuhistanî gizli namazda âşikâre okursa demek istiyor. Birinci kavlin Hulasa'da ve Bahır'da imam Muhammed'in asıl namındaki eserinden -Bu eser zâhir rivaye kitablarındandır- nakledilmesinden ikinci kavlin başka bir zâhir rivayet kitabından nakledilmemesi lazım gelmez. Binaenaleyh bu kavlin rivayet ve dirâyet yönünden zaif olması iddiası makbul değildir.

«İmamlığı kastettiği takdirde» ifâdesini Kınye sahibi feteva-i Kirmâni'ye nisbet etmiştir. Vechi şudur: İmam kendi hakkında yalnız kılan hükmündedir. Onun için kimseye imam olmayacağına yemin etse imam olmaya niyetlenmedikçe yemini bozulmaz. Cemaat sevabı da ancak niyetIe hâsıl olur.

Hizâsına kadın durur ise niyet bahsinde geçtiği vecihle ancak ona imam olmağa niyet etmekle namazı bozulur.

Vitir bâbında beyân edilecektir ki imam başkasına imam olmağa niyet etmedikçe kendisine birisi uyarsa mekruh işlemiş olmaz. Hal böyle olunca, hiç iltizâm etmeden imamlığın hükümleri ona

nasıl sabit olur?
Vitir namazında âşikâre okumak yalnız ramazana mahsustur. Bunu İbn-i Nüceym'de Bahır nâmındaki eserinde söylemiştir. Bu söz Zeyleî'nın «imam olan vitir namazında âşikare okur.» ifâdesindeki matlub beyânına itirazdır. Musannıfın muradı vitir namazı ister ramazanda teravihden evvel kılınsın ister sonra kılınsın imamın âşikare okuması sünnettir, demektir. Lâkin buna da şöyle itiraz olunur. «Bu söz ramazandan başka bir zamanda vitir namazı cemaatla kılınır ise imamın gizli okumasını iktiza eder. Bu da açık bir delile muhtaçtır. Zeyleî'nin mutlak olan sözü buna muhâlif olduğu gibi ilerde gelecek «geceleyin kılınan nâfile namazda imam olan kavil bunun hilâfıdır.» demiştir.
Gerçi Kuhistâni vitir gibi namazlarda gizli okumak sebebiyle secde-i sehiv lazım gelmez.» Demiş ise de daha sonra düzeltme yaparak! sahih olan kavil bunun hilâfıdır.» demiştir.
Sair yerlerde gizli okur. Bunlardan murad akşam namazının üçüncü rekatı, yatsının son iki rekatı ve öğle ile ikindinin bütün rekatlarıdır. Velev ki Arafat'ta olsun. İmam Malik buna muhâliftir. Nitekim Hidâye'de bildirilmiştir.
METİN
Nitekim gündüzün nâfile kılan kimse böyledir. Yani gizli okur. Yalnız kılan kimse aşikâre okunan namazı edâ ediyor ise muhayyerdir. Ama aşikare okuması efdaldir. Aşikâre denilecek en az miktar ile yetinir. Mezhebe göre gizli okunan namazlarda gizli okuması vâciptir. Nasıl ki geceleyin yalnız başına kılan kimse gizli okumakla âşikâre okumak arasında muhayyerdir. O kimse imam olur ise nâfile farza tâbi olduğu için aşikare okur. Zeyleî. Yalnız kılan kimse âşikâre okunan namazı gizli okunan namazın vaktinde kaza ederse mesela: Yatsıyı güneş doğduktan sonra kılar ise gizli okuması vâcip olur. Musannıf vacipleri saydıktan sonra bunu böyle söylemiştir.
Ben derim ki: Bunu ibn-i Melek dahi Menâr şerhinin kaza bahsinde böyle zikir etmiştir. Musannıfesah kavil budur diyor. Nitekim Hidâye'de de böyle denilmiştir. Lâkin musannıfa bir çok kimseler itiraz etmiş o kimsenin muhayyer olacağını tercih etmişlerdir. Nasıl ki cuma namazının bir rekatına yetişmeyen bir kimse onu kazaya kalktığı vakit muhayyer olur. Âşikare okumanın en aşağısı başkasına işittirmektir. Gizli okumanın en aşağısı ise kendisine ve yanında olana işittirmektir. Bir veya iki kişi işitir ise âşikare okumuş sayılmaz. Âşikare okumak herkese işittirmektir. Hulâsa.
İZAH
Yalnız kılan kimse âşikare okunan namazı kılıyor ise gizli veya aşikar okumakta muhayyerdir. Ama kıldığı namazın cemâat heyetinde olması için âşikare okuması efdaldir. Onun için bu namazı ezan ve ikametle edâ etmesi efdal olur. Hadiste rivayet olunduğuna göre bir kimse yalnız kıldığı namazı cemaat heyetinde edâ ederse onun namazı ile birlikte bir çok melekler saf olarak namaz kılarlar.
Mezhebe göre gizli okunan namazlarda gizli okuması vâciptir. Bahır'da da böyle denilmiş, ve bununla İnâye sahibine red cevabı verilmiştir. Çünkü İnâye sahibi «Zâhir rivayeye göre o kimse muhayyerdir.» demiştir.
Ben derim ki: İnâye'nin söylediğini Nihâye. Kifâye ve Mi'raç sahibleri de söylemişlerdir. Tatarhaniye'de Muhit'ten nakil edildiğine göre o kimse gizli okunacak namazda âşikare okursa secde-i sehiv yapması lazım gelmez. Çünkü bir vâcibi terk etmiş değildir. Hidâye sahibi secde-i sehiv bâbında bunun illetini bildirerek «âşikâr ve gizli okumak cemâata mahsus şeylerdir.» demiştir. Şârih'ler bunun zâhir rivaye tarafından cevap olduğunu söylemişlerdir. Nevâdir rivayeti tarafından verilecek cevap secde-i sehiv lazım gelmesidir.
Zahîre nâm eserde «gizli okunacak namazda âşikare okunursa secde-i sehiv yapması lazım gelir.» denilmiştir. Zâhir rivayede ise secde-i sehiv lazım gelmediği bildirilmiştir. Evet Dürer'de Feth-ul-Kadîr ise Tebyîne uyarak gizli okumanın vâcip olduğu sahih kabul edilmiş; Münye şerhi ile Bahır, Nehir ve Mineh sâhipleri de bu yoldan yürümüşlerdir. Feth-ul-kadîr sahibi «yalnız kılana gizli okumak vacip olduğundan bunu terk etmekle secde-i sehiv vacip olur. demiştir.
«O kimse imam olur ise ilh...» yani geceleyin nâfile kılan kimse imam olursa âşikare okur. Bu ramazandan başka zamanlarda vitir namazının da ayni şekilde kılınmasını gerektirir. Çünkü gerek nâfilede ve gerekse vitirde cemaat. Tedaî suretiyle (biri diğerini çağırmakla) olursa mekruhtur. Tedaisiz mekruh değildir. Nâfilede âşikara okumak vâcip olunca vitirde dahi vacip olur. Nitekim Rahmetî'nin ifâdesine göre Zeyleî'nin ibâresi de bunu anlatmıştır.
Yalnız kılan kimsenin kaza ettiği namazı «gizli okunan namazın vaktinde kaza ederse» diye kayıtlanması âşikare okunan namaz vaktinde kaza ettiği takdirde muhayyer olacağı içindir. Meselâ güneş doğmazdan önce kaza etse âşikare namaz zamanı olduğu için muhayyerdir. Güneş doğduktan sonra kaza ederse gizli okuması vâcip olur. Burada Hidâye'nin bazı nüshalarında «güneş doğduktan sonra» yerine «fecir doğduktan sonra» denilmiştir. Musannıfın

«esah kavli budur.» sözü Hidâye'de de mevcuttur. Orada şöyle denilmiştir: «Çünkü âşikâre okumak ya vâcip olarak cemaata mahsustur yahud da yalnız kılan hakkında ihtiyari olarak vakte mahsustur. Bunların ikisidebulunmamıştır.»
Burada musannıfa bir çok kimseler itiraz etmişlerdir. Hazâin'de şöyle deniliyor: «Hidâye sahibinin sahih gördüğü kavil budur. Fakat kendisine muvafakat eden olmamıştır. Gâye nâm eserde tenkid edilmiş. Fetih'de üzerinde durulmuş, Nihâye'de hakkında bahsedilmiş; Molla Hüsrev dahi bunun rivayet ve dirâyet yönünden sahih olmadığını kaydetmiştir. Şems-ül-eimme, Fahrul-islâm, imam Timurtâşî ve müteehhirîn ulemadan bir cemaat kazânın edâ gibi olduğunu tercih etmişlerdir. Kâdıhân «sâhih olan budur.» demiş Zahire, Kâfi ve Nehir'de bu kavlin esah olduğu bildirilmiştir. Şurunbulâliye'de itimad edilecek kavlin bu olduğu söylenmiş vechide bildirilmiştir. Hidâye'nin istidlâline cevap verilmiş inhisar memnu'dur denilmiştir. Çünkü muhayyer olan âşikâra okumanın başka bir sebebi bulunması ve edâya muvafık olması câizdir.
Cuma namazının bir rekatına yetişemeyen bir kimse onu kazaya kalktığı vakit muhayyerdir. İsterse gizli isterse aşikar okur. Halbuki vakit gizli okunacak namaz vaktidir. Bundan anlaşılır ki âşikâre okumanın sebebi sadece cemâata ve vakte mahsus değildir. Belki başka bir sebebi vardır. Hidâye sahibinin söyledikleri buna aykırıdır. Bu mesele ulemadan bir cemâatın tercih ettikleri kavle delildir. Şârih'in meseleyi yalnız Cuma'ya münhasır bırakmasının vechi bu izahdan anlaşılır. Halbuki mesele yalnız Cuma'ya münhasır değil yatsı ve emsâli bir namazın bir rekatına yetişemeyenin hükmüde budur. Çünkü maksad gizli namaz vaktinde kaza edilen namazda aşikare okumayı isbat etmektir. Mutlak olarak her vakitte kaza edilen namazda cehrî isbat değildir. Anla!
Malumun olsun ki ulema kıraatın hududu hakkında ihtilaf etmişler ortaya üç kavil çıkmıştır. Hinduvânî ile fazlî kıraat mevcud olmak için sesi çıkıp kulağına erişmesini şart koşmuşlardır. Şâfiî'nin kavli de budur. Bişir-i, Müreysî ile imam Ahmed'e göre kulağına erişmese bile sesin ağızdan çıkması şarttır. Fakat bir parça işitilmesi de şarttır. Meselâ: Bir adam kulağına ağzına koymuş olsa işitecek kadar olmalıdır. Kerhî ile Ebu Bekr Belhî işitmeyi şart koşmamış harfleri doğru teleffuz etmek şartiyle yetinmişlerdir. şeyh-ul-İslâm, Kadıhân, Muhit sahibi ve Hulvanî Hinduvâ'nın sözünü tercih etmişlerdir. Mi'rac-ud-Dırâye'de dahi böyle denilmiştir. Müçtebâ'da Hinduvâ'niden naklen ağzından çıkanı kulakları veya yanındakiler işitmedikçe câiz değildir, denilmiştir.
Bu söz Hinduvâ'niden yukarda nakledilene aykırı değildir. Çünkü kendisinin işittiği bir şeyi yanındaki de işitir. Nitekim Hılye ve Bahır'da da böyle denilmiştir. Sonra Fetih sahibi Hinduvanî ile Beşîr'n sözleri bir olduğunu tercih etmiştir. Şuna binaen ki ses bölündü mü mâni yok ise işitilir. Bahır sahibi ise Hılye'ye uyarak bunun Zâhire muhalif olduğunu söylemiştir. Kavilleri üçtür. Hayreddin Remlî Fetvâsında Fetih sahibinin mutalâasını söz götürmez bir şekilde te'yid etmiştir. Ona müracaat edebilirsin. Hayreddin'nin beyânına göre Hinduvanî ile Kerhî'nin söyledikleri sahih kabul edilmiştir. Fakat Hinduvâ'nın ki daha sahih ve tercihe şâyandır. Çünkü ulemamızın ekserisi ona itimad etmişlerdir.
Buraya kadar sana anlattıklarımızdan anlamışsındır ki, buradaki gizli ve âşikara okumanın tarifi Hinduva'nın sözüne mebnidir. Çünkü ona göre kırâatının en aşağı hududu kulağına erişecek sesin çıkmasıdır. Velev ki hükmen olsun. nitekim ortada sağırlık veya gürültü gibi bir mâni bulunursa hükmen işitmiş sayılır. «Gizli okumanın en aşağısı kendi işitecek kadar seslenmesidir.» Sözünün manasıda budur. Yanındakinin işitmesi âdetin lazımı söylemektir. Kuhistâni ve diğer kitablarda yahud kelimesiyle «yahud yanındaki işitecek kadar» denilmiştir ki bu maksadı daha açık ifâde eder.
«Âşikare okumanın en aşağısı başkasına işittirmektir.» Sözüde buna ibtinâ eder. Bundân maksad yakınında olmayanın işitmesidir. Onun içindir ki Hulâsa ve Hâniyye'de Cami-us-Sağir'den naklen «imam gizli okunan namazda bir veya iki kişi işitecek kadar okusa âşikâre okumuş sayılmaz. Âşikâre okumak herkesin işitmesi ile olur.» denilmiştir.
Buradaki herkesden murad: Birinci safdakilerdir. Bütün namaz kılanlar değildir. Buna delil Kuhistânî'nin Mes'udiyeden naklen «imamın âşikare okuması ilk safdakilere işittirmesidir.» sözüdür. Bundan anlaşılır ki Hulâsa'nın sözünde müşkil bir taraf yoktur. Bu söz Hinduvânî'nin sözüne de aykırı değil bil'akis onun üzerine yapılmış fer'î bir meseledir. Delili şudur ki Mi'rac sahibi onu fazlî'den nakletmiştir. Biliyorsun fazlî Hinduvânî'nin sözünü kabul etmiştir. Bu suretle anlaşılır ki gizli okumanın en aşağı hududu kendine yahud yanındaki bir veya iki adama işittirmektir. En yükseği ise mücerred harfleri sahih olarak söylemektir. Nasıl ki Kerhî'nin mezhebide budur. Fakat esah olan kavle göre burada mûteber değildir. Âşikare okumanın en aşağı derecesi birinci safdakiler gibi yanında olmayanların işitmesidir. Yüksek derecesinin haddi yoktur. Bu makamın yazısını ganimet bil! Zira burada birçok kimselerin anlayışı muztaribtir.
METİN

Bu bahis edilenler. kesilen hayvana besmele, secde-i tilavetin vâcip olması. köle âzâdı, karı boşamak istisnâ vesaire gibi söze taalluk eden her şeyde geçerlidir. Bir kimse karısını boşar veya istisnâ yaparda ağzının söylediğini kulağı işitmez ise sahih kavle göre sahih olmaz. Bazıları satış gibi şeylerde müşterinin işitmesinin şart olduğunu söylemişlerdir. Meselâ Yatsının iki rekatında sureyi Velev ki kasden olsun terk ederse onu son iki rekatta Fatiha ile birlikte âşikare okuması vacip olur. Bazıları menduptur demişlerdir. Çünkü bir rekatta hem aşikare hem gizli okumayı bir araya getirmek çirkindir. Sureyi okumadığını rükûda hatırlar ise dönerek onu okur ve tekrar rüku eder.

İZAH

«Bu bahis edilenler» yani konuşmanın tahakkuk ettiği en aşağı derecenin kendinin veya yanındakinin işitmesi sayılması taalluk eden her şeyde geçerlidir.

«Esah kavle göre» tâbirinden murad Hinduvâni'nin kavlidir. Yukarda geçtiği vecihle Kerhî'nin kavline göre kendi işitmese bile söylediği sahih kabul edilir. Çünkü o sadece harfleri sahih söylemekle yetinir.

Bazılarından murad zâhire sahibidir. O bu sözü muhtelif meselelerin şerhinde Kâdı Alaaddîn'e nisbet etmiş ve şöyle demiştir: «Bence esah olan şudur ki bazı tasarruflarda kendi işitmesi ileyetinir. Bazılarında ise başkasının işitmesi şarttır. Meselâ satışta müşteri kulağını satanın ağzına yaklaştırırda işitirse kâfidir. Ama satan kendisi işitirde müşteri işitmez ise kâfi değildir. Şu meselede öyledir: Bir kimse filan ile konuşmayacağım diye yemin ederde onun işitemeyeceği bir yerden kendisine seslenir ise yemini bozulmaz. Kadı bunu yeminler içinde söylemiştir. Çünkü yeminin bozulmasının şartı o kimse ile konuşmaktır. Bu mevcud değildir.»

Nehir sahibi diyor ki ben de: «Tamâmı kabule bağlı olan her şeyde hükmün böyle olması gerekir. Velev ki nikah gibi mubadele olmayan bir akid olsun.» derim. Şârih bu kavle itimad etmemiş Fetih sahibine tâbi olarak «bazıları» tabiriyle buna işarette bulunmuştur. Kezâ Kâfi nâm eserde de «denilmiştir.» Tâbiri kullanılarak bu kavlin zaifliğine işaret edilmiştir. Şurunbulâliye'de de öyledir. Lâkin kâfi sahibi Hılye ve Bahır'da bu kavli tercih etmiştir. O daha güzeldir. Buna delil eyman bahsindeki meseledir.

Şârih'in meselâ kelimesini ziyade etmesi sureyi bir rekatta terk etmesine şâmil olsun diyedir. Acaba bu sureyi üçüncü veya dördüncü rekatta okuyacak mıdır? Burası kayda şâyandır. Meseleyi bir de akşam namazı gibi yatsıdan başka namazlara da şâmil olmak için ziyade etmiştir. Çünkü sureyi akşam namazının ilk iki rekatından birinde terk ederse üçüncü rekatta okur. İkisinde de terk ederse üçüncü rekatta bir Fatiha ile bir sûre okur. Öteki kalmıştır, yanılarak bırakmış ise onun için secde-i sehiv yapar. Meseleyi birde gizli okunan dört rekâtlı namazlarda şâmil olsun diye ziyâde etmiştir. Sureyi onlarında son iki rekatında okur. Bunu Tahtavî ifâde etmiştir. Musannıfın: Hâssaten yatsıyı zikir etmesi başkalarından ihtiraz (korunmak) için değil son iki rekatta âşikare okur dediği içindir. Onun için şârih meselâ tâbiriyle sözü umumileştirmeğe işaret etmiştir.

«Velev ki kasden olsun» sözü metinlerin mutlak ifâdelerinden alınma bir manadır. Nehir sahibi de bunu söylemiş ve bu kavli kimseye nisbet etmemiştir. Herhalde onu metinlerin mutlak ibâresinden almış olacaktır. Yoksa fetevâ ve şerhlerin izâhatı bu meselenin unutan hakkında vaz edildiğini gerektirir. Bunu Hayreddin Remlî söylemiştir.

«Bazıları mendubtur demişlerdir.» Şârih bu sözle esah kavlin vâcip olduğuna işaret etmiştir. Çünkü imam Muhammed câmîi sağirde buna işaret etmiş ihbar lafzı ile «onu okur» demiştir. Vücûp manasında ihbar sîgası emirden daha kuvvetlidir. Asıl nâm eserinde müstehap olduğunu açıklamıştır.

Gayet-ül-Beyân sahibi diyor ki: «Esah olan câmii sağîr'ın sözüdür. Çünkü bu iki eserin son yazılanı odur.» Fetih sahibi ise bunu red etmiş Asıl'dakinin daha açık olduğunu rivayet hususunda ona itimad edilmesi gerektiğini söylemiştir. İhbar sigasının emir sigasından daha kuvvetli olduğunu Bahır sahibi red etmiş «bu başkasının ihbarında değil şeriât sahibinin ihbarındadır. Binaenaleyh mezhep müstehap oluşudur.» demiştir. Nehir'de «şübhesiz ki müçtehidin emri şeriat sahibinin emrinden çıkmaktadır. Haber vermesi de öyledir. Evet Sâdiye hâşiyelerinde bildirildiğine göre ihbar sigası vücûp manasındaki emirde kullanılır ise delil olur bu ise memnudur.

Ben derim ki: Neden müstehap olması kasdedilmiş olmasın buna karîne Asıl nâm eserin sözüdür. Nitekim evvelce geçen sol ayağını döşer, ellerini uyluklarının üzerine koyar ve emsali sözlerinden de müstehapdır manası kastedilmiştir.» deniliyor.

Hâsılı Fetih, Bahır ve Nehir sahibleri mendup olduğunu tercih etmişlerdir. Çünkü imam Muhammed'in açık olan kavli budur.

Musannıf «Fâtihi ile beraber» sözü ile iki şeye işaret etmiştir.

Birincisi: Fâtiha'nın evvel okunması.

İkincisi de Fâtiha'nın vacip olmasıdır.
Bunların her ikisi hakkında ikişer kavil vardır. Birincide Fâtiha'nın önce okunması kavlini. İkincide vâcip olmadığını tercih gerekir. «Çünkü bir rekatta âşikare ve gizli okumayı bir araya getirmek çirkindir.» Sözü ile şârih musannıfın «âşikare okuması vacip olur.» Sözünün hem Fâtiha, hem sureye raci olduğuna işarette bulunmuştur. Zeyleî bu kavlin zâhir rivâye olduğunu söylemiş Hindiye'de dahi bu sahihlenmiştir. Timurtâşi ise, sâdece sureyi âşikare okumanın sahih olduğunu söylemiştir. Şeyh-ul-islâm bu sözü cevabın en açık olanı saymış Fahr-ul-İslâm'da doğru olduğunu söylemiştir.
Çirkinlik lazım gelmez. Çünkü sure takdiren yerine iltihak eder. Bundan anlaşılan şudur ki bir rekatta gizli ve âşikar okumayı bir araya getirmek kıraat yerinde olduğu ve üst tarafına iltihak etmediği vakit bil'ittifak mekruh olur. Ama buna faslın evvelinde takdim ettiğimiz fer'î meseleler aykırı düşer.
Sureyi okumadığını rükûda hatırlarsa dönerek onu okur ve tekrar rükû eder. Çünkü namazda okunan kıraat farz olur. Ve rükûun hükmü kalkar. Tekrarı lazım gelir. Zira kırâat ile rükû arasında tertip farzdır. Nitekim izâhı vacipler bahsinde geçmiş idi. Hatta rükûu tekrarlamaz ise namazı bozulur. Ve hatta kıraat için ayağa kalkarda sonra hatırlayarak secde eder okumaz ve rükûda tekrarlamaz ise, bazıları namazın bozulacağım bazıları da bozulmayacağını söylemişlerdir.
Kıraat ile kunut arasındaki fark - ki rükûunda kunutu yapmadığını hatırlarsa onu tekrarlamaz idi - Beyân ettiğimiz kıraatın farz olmasıdır. Kunut ise, tekrarlandığı vakit vacip olur. Bunun izahı şudur: Kıraat her ne kadar farz, vacip sünnet olmak üzere üç kısma ayrılsa da uzatıldığı vakit farz olur. Rukû ve sücûdu uzattığı zaman dahi ekser ulemanın kavline göre böyledir. Esah olan da budur. Çünkü Teâlâ hazretlerinin: «Kolayınıza geleni okuyun.» âyeti kerimesi iki şeyden birinin vacip olduğunu bildirmek içindir. Bir âyeti veya fazlasını mutlaka okuyacaktır:. Çünkü «kolayınıza gelen» ifâdesi her farza şâmildir. Binaenaleyh ne okursa farz yerine geçer.
Üç kısma ayrılmanın manası şu kadar okursa farzdır; şu kadar okursa vâcibtir; daha aşağı okursa mekruhtur; ondan fazlaca okursa sünnettir; demektir. Yoksa ilk okuduğu âyet farz ondan sonraki şu hadde kadar vâcip ondan sonraki şu hadde kadar sünnettir demek değildir. Çünkü biz ilk âyetten sonra okunanı vâcip olarak ona katar isek farza vacibe inkılap etmiş olur. Onu yalnız başına nazar itibara alır ise Fâtiha'nın vacip olduğunu söylemişlerdir. Vacipten sonra sünnet hududunakadar söylenecek söz yine budur.
Münye şerhinin secde-i sehiv bâbında da böyle denilmiştir. Bir benzeri de Fetih'tedir. Bu ince bir tahkiktir onu ganimet bil!
METİN
İlk iki rekatta Fatiha'yı terk ederse son iki rekatta onu kaza etmez. Çünkü tekrar lazım gelir. Rükûa gitmeden önce hatırlar ise Fatiha'yı okur sureyide tekrarlar. Mezhebimize göre kıraatın farz miktarı bir âyettir.
Âyet, lügatta nişan manasına gelir. Örfen Kur'an'ı Kerim'den belli başlı bir kısımdır ki en azı velem yelid âyetinde olduğu gibi bir kelime olursa esah kavle göre onu bir kaç defo tekrarlarsa, bile sahih olmaz. Meğer ki hâkim hüküm etmiş ola. Bu takdirde câiz olur. Bunu Kuhistânî söylemiştir.
Uzun bir âyeti iki rekatta okur ise esah kavle göre bil'ittifak namaz sahihdir. Çünkü uzun bir âyet üç kısa âyetten fazladır. Bunu Halebî söylemiştir.
İZAH
İlk iki rekatta Fâtiha'yı terk ederse son iki rekatta onu kaza etmez. Çünkü tekrarı lazım gelir. Tekrar ise meşru değildir. Bu onu iki defo okuduğuna göredir. Bir defa okur ise koza olmaz. Nitekim Nihâye'de de böyle denilmiştir. Çünkü Fâtiha yerinde okunmuştur. Lâkin Şeyh-ul-İslâm müfti Ebu-s-Suûd efendi Nihâye'nin sözü üzerine şunu yazmıştır:
«Ben derim ki: Şübhesiz son iki rekatta Fâtiha'yı okumak vâcip değildir. Zâhir rivayeye göre o dua vechi ile okunur. Velev ki Hasan b. Ziyâd'ın rivayetine göre vacip olsun. Şu izâha göre Fâtiha'yı bir defa okuduğu vakit o rekata sayılması teayyün etmez. Bilirsin ki zâhîr rivayeyi yani Fâtiha'nın tekrarı lazım gelmemesini bizim meselemizde Hasan'ın rivayetine binâ etmek güzel değildir.» Yâni sûre bunun hilâfınadır. Çünkü son iki rekat surenin edâ yeri değildir. Binaenaleyh onun kazâsı için muhal olabilir. Meselenin tamamı şeyh-i İsmâil Nablusî şerhindedir.
Anlaşıldığına göre Şârih'in «rükûdan önce» sözü ihtirazi bir kayd değildir. Onu rükûda da hatırlasa hüküm yine birdir. Zira daha önce bildirildiği vecihle sûreyi okumadığını rükûda hatırlasa dönerek onu tekrarlar. Arkasından rukûu da tekrarlar. Fâtiha'yı tekrarlaması evleviyette kalır. Çünkü Fâtiha daha kuvvetlidir. Bunu Rahmetî söylemiştir. Yine Rahmetî'nin beyânına göre dönerek Fâtiha'yı okuyan o kimse sûreyi de tekrarlar. Çünkü sure Fâtiha'ya tabi olarak meşru kılınmıştır.

Mezhebden murad İmam A'zam'dan nakledilen zâhir rivayedir. Bu rivayeye göre kıraatın farz miktarı bir âyettir. Hazreti imamdan diğer bir rivâyeye göre Kur'an ismi verilecek miktar olup bir kimse ile konuşmak istemesine benzememesi şarttır.
Kuduri İmam-A'zam'ın sahih olan mezhebi bu kavil olduğunu fakat bir lisan ile söylemiş; Zeyleî dahi şer'î kâidelere daha yakın olması sebebiyle bu kavli tercih etmiştir. Zira mutlak söz en az miktara hamledilir. Bahır sahibi: «Bu söz götürür bilâkis mutlak söz kâmile hamledilir.» demiştir.
Ben derim ki: Bu kabul edilemez şu sebeple ki, zimmetin borçtan kurtulması kâmil şekle bağlı değildir. öyle olmuş olsa rükû ve sücûdda Tume'nitenin (âzâ sükûnet bulacak kadar durmanın) farzolması lazım gelir idi. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Bu rivayete göre İmam-Azam (sümme abese) gibi kısa âyetle namazın câiz olmayacağına kaildir.» Yani bu kadarcık kıraat konuşmağa ve bir şeyi haber vermeğe benzer demek istemiştir.
İmam-A'zam'dan üçüncü bir rivaye göre kıraatın farz olan miktarları üç kısa âyet yahud uzun âyettir ki, imameynin kavilleride budur. Âyetin metindeki tarifini Hılye sahibi Alaeddîn Pehlivânî'nin Keşşâf hâşiyesinden nakletmiştir.
Nehir sahibi de Şâtıbe şerhinde bu manada bir tarif rivayet etmiştir ki o da şudur: «Âyet velev takdiren olsun başı sonu belli ve sûre içersinde bulunan cümlelerden mürekkep Kur'andır.» «Velev takdiren olsun» sözü ile şârih Bahır sahibine red cevabı vermeğe işaret etmiştir. Bahır sahibi buradaki tarife itiraz etmiş ve «lemyelid» bir âyettir onun için İmam A'zam onunla namaz kılmayı, câiz görmüştür. Halbuki bu âyet beş harflidir demiştir. Red cevabının izahı da şudur: «lemylid»'in aslı «lemyuled» dir. Binaenaleyh o takdiren altı harflidir.
Lâkin ben Hılye ve Bahır'da adı geçen hâşiyelerden naklen şöyle denildiğini gördüm «âyetin suret itibariyle en az altı harfli olması şarttır» Şu halde buradaki red cevabı yerinde değildir. Evet Nehir'de şöyle denilmiştir: Âyet beş harfli olanla onu takip edendir. Bundan dolayı ihlâs suresinin dört âyetten ibâret olduğunu söyleyenler vardır. Bazıları beş âyet olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh haşiyelerdekinin birinci kavle binaen söylenmiş olması câizdir.
Esah kavle göre altı harfli âyet «müd hâmmetân» gibi bir kelime olur ise namaz sahih değildir. S, K, ve N birer harfden ibâret kelimelerde öyledir. Lâkin Hılye ile Bahır'da bildirildiğine göre Üsbicabî'nin câmii Sağîr'de ve kezâ Tahavî şârihi ile Bedayî sahibinin bildirdiklerine göre «müd hâmmetân» âyeti ile İmam-A'zam'a göre hilâf rivayet edilmeksizin namaz câizdir.
Hâkimin hüküm etmesi şöyle olur: «Bir kimse kölesinin âzad olmasını» «sahih bir namaz kılarsam diye namaza ta'lik ederde tekrarsız veya tekrar ederek «müd hâmmetân» âyeti ile namaz kılarsa ve hâkime müracâat ettikleri vakit bu miktar kıraatle namazın sahih olduğunu kabul ederek kölenin âzad olduğuna hüküm verirse zımnen namazında sahih olduğuna hüküm vermiş olur ki bu suretle namaz bil'ittifak sahih olur. Çünkü içtihad götüren bir yerde hâkimin hüküm vermesi hilâfı ortadan kaldırır. Bunu Halebî söylemiştir. Zira uzun bir âyet üç kısa âyetten fazladır». Bu söz İmam-A'zam ile imameynin mezheplerin birden ta'lildir. Zira uzun bir âyetin yarısı üç kısa âyetten fazla ise imameynin kavline göre namaz sahihdir. Bir âyetle yetinilen İmam-A'zam'ın kavline göre evleviyetle sahih olur.
Bahır sahibi diyor ki: «Ulemanın bu ta'lillerinden her rekatta okunanın yarım âyet olması şart kılınmadığı anlaşılır. Bilakis okunan miktar örfen kıraat sayılır ise kâfidir.»
Ben derim ki: Bir âyetten az miktarla yetinmek İmam-A'zam'dan nakledilen ikinci rivayete göre olmak gerekir. Çünkü zâhir rivaye olduğu bildirilen yukarıki ilk rivayete göre tam bir âyet okumak şarttır.
TENBİH: «Uzun bir âyetin en az ne kadarını okumanın yeteceğini beyan eden görmedim. Bahır sahibinin sözünden anlaşılan başkalarının yaptığı gibi bu işi en kısa âyetin harflerine değil örfehavale etmiş olmasıdır.
Şu halde bir kimse İmam-A'zam'a göre vacip olan üç âyet miktarı okumak istese uzun âyetten örfen kıraat denilebilecek miktarın üç mislini okuması lazım gelir. Bu sebepledir ki ulema meseleyi âyet-el-Kürsî ve mudâyine âyeti ile misallendirmişlerdir.
Tatarhâniyye, Mirâc ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre bir kimse âyet-el-kürsî yahud mudâyene âyeti gibi uzun bir ayetin birazını bir rekatta bir kısmını da ikinci rekatta okusa ebu Hanife'nin kavline göre câiz olup olmayacağı hususunda ulema ihtilâf etmişler; bir takımı câiz olmayacağını söylemişlerdir. Çünkü o kimse her rekatta tam bir âyet okumamıştır. Ekser ulema ise câiz olacağını söylemişlerdir. Çünkü bu gibi uzun âyetlerin yansı üç kısa ayetten fazla yahud üç kısa âyete denktir. O kimsenin kıraatı üç ayetten az değildir. Lâkin bu son ta'lil çok defa kelimelerde veya harflerde sayının nazar itibara alınacağını gösterir. Bunu ulemanın: «En kısa sureye denk bir âyet okursa câizdir.» Sözleri ifade eder. Bazı ibârelerde üç kısa âyete denk bir uzun ayet okursa câizdir.» denilmiştir.
Yani «sümme nazar ve sümme abese» gibi kısa ayetlere denk olan demek istemişlerdir.

Üç kısa âyetin miktarı kelime itibariyle on kelime harf itibariyle otuz harf olmalıdır. Ayet-el-kursi'nin başından «Lâ te'huzühü sinetüvvela nevm» kadar okusa bu miktara ulaşmış olur. Söylediğimize göre her rekatta bu miktar ile yetinir ise vacibi ifâ nâmına kâfidir. Bu hususta bir şey söyleyen görmedim.

METİN

Âyeti ezberlemek farz-ı ayındır. Her mükellef üzerine ale-t-Tâyin sabittir. Bütün kur'anı ezberlemek ise farzı kifâyedir. Herkesin ezberlemesi sünneti ayın olup nâfile ibâdetten efdaldir.

Fıkıh öğrenmek ise ikisinden de efdaldir. Fâtiha'yı ve bir sureyi ezberlemek her müslümana vâciptir. Vacibten bir şey noksan bırakmak mekruhtur.

Seferde mutlak olarak vücûben Fâtiha'yı okumak ve herhangi bir sure ile yetinmek sünnettir. Yani karar halinde de firar halinde de hüküm budur. Zarurette ise hâle göre hareket edilir. Cami-us-Sağir'de de böyle mutlak bırakılmıştır. Bahır sahibi bunu tercih ile Hidâye ve diğer kitablardaki tafsîli red etmiştir. Nehir sahibide Bahır'ın sözünü red ederek Hidâye'nin söylediklerinin doğru yazıldığını kaydetmiştir.

İZAH

Tahrir şerhinde Farz-ı ayın ile farz-ı kifâyenin farkı şöyle yapılmıştır.

Farz-ı kifâye, fâiline bakmaksızın yapılması istenen ve gereken şeydir.

Forz-ı ayın öyle değildir. Onun fâiline bakılır. Ve fiilin husûli muayyen şahısdan istenir.

Kur'an'ı Kerim'i her mükellefin ezberlemesi sünnettir. Sünnet-i ayın tâbirinde sünnetin de sünnet-i ayın ve sünnet-i kifâye namlariyle iki kısma ayrıldığına işaret vardır. Misâli Ulema teravih namaziyle vermişlerdir. Teravih namazı herkese sünneti ayındır. Her mahallede cemâat ile kılınması ise sünnet-i Kifâyedir. Fıkıh öğrenmek ise ikisinden de yani bazı kimseler Kur'an'ı Kerim'iezberledikten sonra Kur'an'ı ezberlemekden de nâfile ibâdettende efdâldir. Fıkıh'dan muradı dini hususunda ihtiyacından fazlasını öğrenmektir. Aksi takdirde yani muhtaç olduğunu öğrenmek farz-ı ayındır.

Bir sureden murad en kısa sure yahud onun yerini tutacak üç kısa âyettir. Vacibden bir şey noksan bırakmak kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. Nitekim sünnetten bir şey noksan bırakmak da kerahet-i tenzihiye ile mekruh olur. Mültekâ şerhinde de böyle denilmiştir.

Karar halinden murad emniyet, firardan muradda acele etmektir. Aceleye firar denilmesi seferde acele ekseriyetle korkudan ileri geldiği içindir. «Cami-us-Sağîr'de de böyle mutlak bırakılmıştır.» ibâresine itirazla şöyle denilebilir «Cami-us-sağirde mutlak sözü yoktur. Ancak orada sefer kayıdsız zikir edilmiştir. Bundan da sair metinlerde olduğu gibi mutlak manası anlaşılmıştır. Musannıfın mutlak sözünü zikir etmesi üstâdı Bahır sahibi bunu tercih ettiği içindir.

Malûmun olsun ki Hidâye'de yolcunun Fâtiha'yı ve herhangi bir sureyi okuyacağı bildirildikten sonra şöyle denilmiştir: «Bu yola çıkmak için acele edildiği zamandır. Emniyet ve karar halinde ise sabah namazında burûc ve inşikâk gibi bir sure okur. Çünkü hafifletilmekle beraber sünnete riâyet etmesi mümkündür.

«Bahır sâhibi bunu red etmiş; rivayet ve dirâyet'te bunun itimad edilecek bir aslı olmadığını söylemiştir. Rivayette aslı yoktur; çünkü metinlerin cami-us-sağîr'e uyarak mutlak bırakılmaları emniyet hâline de şâmildir. Binaenaleyh sünnete riayet etmesi gerekir. Yolculuk hafiflik hususunda tesirli olsa da birûc suresi kadar diye tehdid etmek için mutlaka bir delil lazımdır. Böyle bir delil nakledilmemiştir. Bahır sahibinin bu sözleri Hılye'den kısaltılmıştır. Nehir sahibi buna cevap vermiştir.

İMAMLIK BÂBI

METİN

İmamlık, kübrâ ve suğra nâmiyle iki kısımdır.

İmamet-i Kübrâ (büyük imamlık) kullar üzerinde umumî tasarrufa hak kazanmaktır. Bunun tahkiki kelâm ilmindedir. Büyük imamı nasb ve tayin etmek vaciblerin en mühimlerindendir. Onun içindir ki Ashabı kiram onu mucizeler sahibini defîn etmezden önce ele almışlardır.

İmamın müslüman, hür, erkek, âkıl baliğ, muktedir, kureyş kabilesine mensup olması şarttır. Hâşimî ulvî ve mâsum olması şarttır. Fâsık birini İmam tayin etmek mekruhtur. Fısk sebebiyle İmam azl edilir. Ancak bir fitne çıkacaksa azl edilmez. İmamın selâhı için dua etmek vaciptir. Zaruretten dolayı zorbanın sultanlığı sahihtir.

İZAH

İmâmet kelimesi «emme» fiilinin masdarıdır. Emm-en-nâse insanlara İmam oldu. Ona yalnız kıldırdığı namazda tâbı olurlar; manasına geldiği gibi hem namazında hem de emir ve

yasaklarında ona tâbi olurlar manasına da gelir.
Namazdaki imamlığa imamet-i suğrâ (küçük imamlık)
İkinciye imamet-i kübrâ (büyük imamlık) derler. Bu bap imamet-i suğrâ için tahsis edilmiştir. İmamet-i Kübrâ hakikatta fıkıh bahislerinden olduğu zirâ onu ifâ farz-ı kifâye sayıldığı. imamet-i suğrâ da ona tâbi olup onun üzerine kurulduğu için Şârih onun bahislerinden bir nebzesine temâs etmiştir. Mezkûr bahisler kelâm ilminde gerektiği şekilde izah olunmuştur. Velev ki kelâmdan değil onun tamamlayıcıları olsunlar. Çünkü Hulefâ-i Râşidin'e sögmek ve benzeri fâsid inançlar bid'atçılar tarafından ortaya atılmıştır.
İmamet-i Kübrâyı Makâsıd sâhibi: «Din ve dünya hususunda Peygamber (s.a.v.)e halife olarak umumî bir riyasettir.» diye tarif etmiş; Peygamberliği tarifden hâriç bırakmak istemişse de hakikatta peygamberlik tarifde dahil değildir. Çünkü o şeriatla gönderilmedir. Nitekim peygamberin tarifinden de anlaşılır. Peygamberin umumî tasarrufa hak kazanması peygamberlik üzerine terettüp eden bir imamlıktır. Bu tarifte dahildir. Umum kaydiyle hakimlik, emîrlik gibi şeyler tarifden hâriç kalır. Riyâset tahkik edilince tasarrufa hak kazanmaktan başka birşey olmadığı anlaşılınca şârihde: «Umumi tasarrufa hak kazanmaktır» şeklinde ifâde etmiştir. Bunu Allâme Kemâl b. ebî Şerîf, üstâdı Kemâl bin Hümâm'ın «el-Mü-sâyere» nâmındaki kitabının şerhinde böyle söylemiştir.
Büyük imamı (yani halifeyi) tayin etmek en mühim vazifelerden biridir. Çünkü şer'î vacîblerden bir çoğu buna bağlıdır. Onun için Akâid-i Nesefiye'de şöyle denilmiştir: «Müslümanların hükümlerini tenfiz edecek, şer'i cezâlarını tatbik ve sınırlarını muhafaza ile ordularını hazırlayacak, zekâtlarını alacak, yol kesici zorba ve hırsızları kahr edecek, cuma ve bayramları kıldıracak, hukuki isbât eden şâhidleri kabul edecek, velîleri olmayan küçük kız ve oğlanları evlendirecek ve ganimetleri taksim edecek bir halîfeleri bulunması mutlaka lazımdır.»
Mucizeler sahibinden murad bittabî Peygamberimiz (s.a.v.)dir. Pazartesi günü vefât etmiş salı günü yahud çarşamba akşamı veya çarşamba günü defin edilmiştir. (bu arada eshabı kiram herşeyden evvel müslümanların başına bir halife seçmekle meşgul olmuşlardır.) Bu sünnet bugüne kadar devam edegelmiştir. Bir halife vefat etti mi, yerine başkası seçilmedikçe defin edilmez. T.
Halifenin müslüman hür olması şarttır. Zira kâfir müslüman üzerine veli olamaz. Köleden de halife olmaz. Çünkü onun kendine veli olmağa hakkı yoktur. Başkasına nasıl veli olabilir? Sabi ile deli de köle gibidirler. Kadından da halife olmaz. Çünkü kadınlar evlerinde oturmakla memurdurlar. Onların hâli tesettüre mebnidir. Peygamber (s.a.v.) buna işaretle: «Hükümdarları kadın olan bir kavim nasıl felâh bulur!» buyurmuştur.
Halîfe muktedir yani hükümleri yürütebilir; mazlumun hakkını zâlim'den almağa, sınırları ve memleketi korumağa, asker sevkine vesâireye gücü yeter olmalıdır. Halifenin Kureyş kabilesinden olması Peygamber (s.a.v.): «imamlar kureyşden olur.» Buyurdukları içindir. Bu hadis sebebiyle ensâr hilâfeti kureyşlilere teslim etmişlerdir. Dırâriye fırkasının: «Kureyş'den başkasıda imam olabilir:» iddiaları bu hadisle batıl olduğu gibi Ke'biye fırkasının: «Kureyşli imam olmaya daha münâsibtir:» sözüde bâtıldır. Bu satırları Halebî Ömdet-ün-Nesefî şerhinden nakletmiştir.
Halifenin Hâşimî yani Hâşim bin Abdi Menâf oğullarından olması şart değildir. Şia fırkası Ebu Bekir, Ömer ve Osman (r.a.) hazerâtının hilâfetlerini kabul etmemek için bu şartı öne sürerler. Halifenin alevi ve mâsum olması da şart değildir. Alevîden murad: Hazreti ALİ (r.a.) evlâdından olmaktır. Şiadan bazıları Abbasîlerin hilâfetini kabul etmemek için bu şartı öne sürmüşlerdir. Halifenin masum olmasını şart koşanlarda İsmailiye ve imamiye fırkalarıdır. Makâsıd şerhinde böyle denilmiştir.
«Fâsık birini imam tayin etmek mekruhtur.» Sözü ile şârih halifenin adaleti şart olmadığına işaret etmiştir. Müsâyere nâm eserde adâlet şart koşulmuş; imam Gazaliye uyarak adâlet yerine «verâ» kelimesi kullanılmıştır. Mezkûr eserde şartlara ilim ve yeterlilik de ziyâde edilmiş ve şöyle devam edilmiştir: «Anlaşılıyor ki yeterlilik cesurluğuda şâmildir. Bu kelime isâbetli görüşlü ve cesûr manalarına da uymaktadır. Tâ ki halife kısasdan, şer'î cezaları tatbikten, farz olan harpleri yapmaktan, orduları hazırlamaktan korkmasın.
Bunu yani cesurluğu cumhur-u ulema şart koşmuşlardır. Bir çokları usul ve furu'da içtihâda müktedir olmak şartını da ziyâde etmişlerdir. Bazıları bunun ve cesurluğun şart olmadığını söylemişlerdir. Çünkü bu gibi şeylerin bir kişide toplanması nâdir rastlanan hallerdendir. Cesâretin iktizâ ettiği şeylerle hâkimliği başkasına havâle etmek veya ulemadan fetvâ almak suretiyle de bu işi yürütmek mümkündür. Hanefî'lere göre adalet halifeliğin sahih olması için şart değildir. Mekruh olmakla beraber fâsıkı halife seçmek sahihtir. Bir kimse âdil iken halife seçilirde sonra yoldan çıkarak fâsık olursa azl edilmiş sayılmaz, ama bir fitneye sebep olmayacaksa azl edilmeğe layıktır, böyle halifeye de dua etmek vâciptir. Aleyhine baş kaldırmak

vâcip değildir. Ebu Hanîfe'den böyle rivayet olunmuştur. Bunu izah hususunda bütün ulemanın sözü şudur: Eshab-ı kiram beni ümeyyeden bazılarının arkasında namaz kılmış; ve onlardan velâyeti kabul etmişlerdir. Ama bu söz götürür. Çünkü bu adamların zorba bir takım kırallar olduğu herkesin malumudur. Zorbadan sadır olan bu işler zaruretten dolayı sahih olur.
Bir imamın arkasında namaz sahih olmak için adâleti şart değildir. Zorbalık zamanında hal halifeliğe ehil kimse bulunmamış yahud bulunmuşda zâlimlerin galebesi sebebiyle tâyinine imkân olmamış gibidir.» Bu satırlar Kemal b. Hümâm'ın müsâyire'sinden alınmıştır.
Halife sonradan fâsık olursa fıskı sebebiyle azl edilir. Maksad yukarda arz ettiğimiz vecihle azlî hak eder demektir. Onun için şârih «azledilmiş olur» dememiştir.
«Zaruretten dolayı zorbanın sultanlığı sahihtir» bu ifâdeden murad: Söz sahibleri bey'at edip seçmeden zorla iş başına geçendir. Velev ki yukardaki şartlar kendisinde mevcud olsun. şunu da ifâde eder ki, hilâfet meselesinde asıl, tâyindir. Musayire'de şöyle denilmiştir: «İmamlık akdı ya halifenin kendi yerine birini seçmesiyle olur. Nitekim Ebu Bekir (r.a.) böyle yapmıştır. Yahud ulemadan veya söz sahiplerinden bir cemâatın bey'atiyle olur. İmam Eş'ariye göre Şâhidler huzurunda olmak şartiyle söz sahiplerinden meşhur bir âlimin bey'atı kâfidir. Şahidler huzurunda olması şâyed inkâr vâki olursa onu def içindir.
Mu'tezile tâifesi beş kişinin bey'atını, hanefîlerden bazıları da bir cemaatın bey'atını şart koşmuş; hususî sayıya itibar etmemişlerdir.» Zaruretten maksad fitneyi önlemektir. Bir de Peygamber (s.a.v.): «Dinleyin ve itaât edin velev ki; size burnu kesik Habeşli bir köle hükümdâr olsun!» buyurmuştur. H.
METİN
Sabî de öyledir. Tâyininden beklenen işleri çocuk halîfeye bağlı bir vâliye havâle etmek gerekir. Resmen sultan çocuk, hakikatta ise vâlidir. Çünkü Hakemlik ve cuma için çocuğun izin vermesi sahih değildir. Nitekim Eşbah'da Bezzaziye'den naklen böyle denilmiştir. Yine Eşbah'da bildirildiğine göre sultan veya vâli bülûğa ererse yeni tâyine ihtiyaç olur.
İmamet-i suğra (küçük imamlık): On şartla cemaatın namazını imamın namazına bağlamaktır.
İZAH
Sabinin halifeliği dahi zaruretten dolayı sahihdir. Ama bu görünüşte böyledir; hakikatte değildir.
Eşbah'da: «Sabinin sultanlığı görünüşde sahihdir.» denilmiştir. Bezzaziye'de şu satırlar vardır. Sultan ölür de ehali küçük olan oğlunu sultan yapmak için ittifak ederlerse tâyinden beklenen işleri bir vâliye havale etmek gerekir. Bu vâli kendini sultanın oğluna tabi sayar; çünkü onun şerefi vardır. Resmen sultan çocuktur. Hakikatta ise vâlidir. Zira velâyet hakkı olmayan bir kimsenin Hakemliğe ve cuma kaldırmaya izin vermesi sahih değildir.» Yanı bu vâli hakikatta sultan olmasa hakemlik ve cuma namazı için izin vermesi sahih olmazdı: Ancak bu vali (nâip) bir müddete kadar sultandır. Bu müddette çocuğun bülûğa ermesidir, demelidir ki çocuk bülûğa erdiği zaman idâreyi ele alırken vâlinin azline hacet kalmasın.
İmamet-i suğra: «Cemâatın namazını imamın namazına bağlamaktır.» diye tarif edilmiştir. Bu tarifi Nehir sâhibi, kardeşi olan Bahır sahibinden nakil etmiştir. Ama bunun yalnız imama uymanın tarifiolduğu anlaşılıyor.
Ben derim ki İmamlık: Cemaatın namazının imamın namaziyle bağlanmasıdır. Böyle denilirse itiraz kalmaz. Tarifimin izâhı şudur: İmam ancak cemaat namazını onun namazına bağlarsa imam olur. İşte bizzat bu bağlantı imamlığın hakikatıdır. İmama uymaktan gâye budur. Çünkü cemaat olan kimse namazını imamının namazına bağladığında kendisine imama uymak sıfatı hâsıl olmuştur. İmamına da imamlık sıfatı hâsıl olmuştur ki, o da bağlantıdır. Benim kâsır aklımın anladığı budur. Allah-u âlem.
İmamlık için şârih on şart zikir etmiştir. Fakat bu şartlar hakikatte imama uymanın şartlarıdır. İmam olmanın şartlarını Şurunbulâli Nur-ul-İzah'da ayrıca saymış ve şöyle demiştir: «Sağlam erkeklere imam olmanın şartları altıdır. Bunlar: İslâm, bülûğ, akıl, erkeklik, kıraat ve burun kanaması, pepelik pelteklik kezâ bir şartın bulunmaması gibi özürlerden sâlim olmaktır.» Şurunbulâli.
«Sağlam erkeklere» ifâdesiyle sağlam kadınlardan ihtiraz etmiştir. Onlara imam olmak için erkeklik şart değildir. Kezâ çocuklardan da ihtiraz etmiştir. Zira onlara imam olmak için bülûğ şart değildir. «Sağlam» kaydı sağlam olmayanlardan ihtiraz içindir. Onlara imam olmak için sağlamlık şart değildir. Ancak imamın hâli cemaat olanın hâlinden daha kuvvetli veya ona müsavî olması şarttır. H.
Ben derim ki:Yukarda arz ettiklerimizden imamlığın imama uymak için gâye olduğunu anladın İmama uymak sahih olmadıkça imamlık do sahih olmaz. Binaenaleyh şârih'in söylediği on şart imamlığında şartı olur. Zira imam olmak bunlara bağlıdır. Nitekim Şurunbulâlî'nin söylediği altı şart imama uymanın da şartları olabilir. Çünkü bu şartlar bulunmaksızın imama uymak sahih olamaz. Şu halde bu on altı şart hem imam olmanın hem de ona uymanın şartlarıdır. Lâkin on

şart imama uyan kimse ile, altı şart do imamla hâsıl olduğu için on şartı imama uymanın şartları, altıyı da imam olmanın şartları diye ayırmak güzel bir iş olmuştur. Anla! Bu makâmın tesbitini ganimet bil! Ben bu şartları şu şekilde nazma çekdim. Dedim ki:
«İmama uymanın şartları ondur. Ben onları nazma çekdim. Şiirle anlattım; muntazam inci dizisi gibi oldu. İmama uyanın geri kalması; uyduğu imamın intikâl hallerini bilmesi; Her ikisinin yerlerinin bir olması; İmamın şart ve rükünlerde cemaattan aşağı kalmaması; İmama uymaya niyet etmesi; Her rükünde ortak olmaları, cemaatın imam mukim mi uzaklara sefer mi etmiş olduğunu bilmesi; Cemaatla ayni namazı kılan bir kadının bir hizâya durmaması; imamın kıldığı namazın baştan sona sahih olması; kezâ kıldıkları farzın aynı namaz olmasıdır. On şartın tamamı budur. İmamlığın da altı şartı vardır: Bülüğ, islâm, akıl, erkeklik, kâfi kıraat, ve görünür bir özrü bulunmamaktır.»
METİN
Bu on şart: Cemâat olan kimsenin imama uymaya niyet etmesi, imamla ikisinin durduğu yerin, namazın bir olması, imamının namazı sahih olması, kadınla bir hizada bulunmaması, ökçesi imamın ökçesinden ileri geçmemesi, imamın intikallerini bilmesi imamın mükîm mı müsafir mi olduğunu bilmesi, rükünlerde imama ortak olması, ve rükünlerle şartlarda imam gibi yahud ondan aşağıhalde olmasıdır. Nitekim Bahır'da izah edilmiştir.
Bu şartların: «rükü edenlerle beraber rükû edin!» âyeti kerimesiyle sabit olduğu söylenir. İmamlığın hükümlerinden biri ünsiyet ve imtizacın nizama konması ve câhilin âlimden bir şey öğrenmesidir.
Bizim mezhebimize göre imamlık ezan okumaktan efdaldir. Şafii buna muhaliftir. Bunu Aynî söylemiştir. Hazreti Ömer'in: «Hilâfet olmasa idi ben ezan okurdum.» sözü «imamlıkla beraber ezan okurdum.» manasınadır. Çünkü bunların ikisini birden yapmak efdaldır.
Ulemadan biri: «Fatiha'yı bıraksam Şâfiî'nin azarlayacağından korkarım; okumuş olsam ebu Hanîfe'nin azarlayacağından korkarım. Ben de imamlığı seçtim.» demiştir.
İZAH
Cemaat olan kimsenin: imama uymaya niyet etmesi yahud kıldığı namazda imama uymaya niyet etmesi; veya o namaza başlamağa yahud o namaza girmeğe diye niyetlenmesi gerekir. «İmamın namazına» diye niyet etmek bunun hilâfınadır. Niyetin şartı iftitah tekbiri ile birlikte veya ondan önce yapılmaktır. Ama iftitah tekbiri ile niyetin arasına ecnebi bir fiil girmemek şarttır. Nitekim niyet bâbında geçmişti. H.
İmamla cemaatın durdukları yerin bir olması şarttır. Yerde olan bir kimse hayvan üzerindeki imama yahud hayvan üzerindeki yerde bulunan imama veyahud hayvan üzerindeki bir kimse başka bir hayvan üzerindeki imama uymuş olsa namaz sahih olmaz. Çünkü yer bir değildir. Cemaatla imamın ikisi de bir hayvan üzerinde bulunurlarsa yer bir olduğu için namaz sahih olur. Nitekim imdâd nâm eserde böyle denilmiştir. Aşağıda da gelecektir.
Cemaatla imamın arasında divar bulunursa ileride görüleceği vecihle itimada şâyan kavil yerin bir olması değil şaşırmayı itibara almaktır. Bu meselenin söz götürmeyecek şekilde tahkiki ileride gelecektir.
İmamla cemaatın namazlarının bir olması da şarttır. Bahır sahibi diyor ki: «Birlik, imamın namazına niyetle onun namazına girmenin mümkün olmasıdır. Bu suretle imamın namazı, ona uyan kimsenin namazını da şümulüne almış o!ur.» Binaenaleyh nâfile kılan kimsenin farz kılana uyması buraya dahildir. Çünkü üzerinde Tarz borcu olmayan bir kimse Tarz kılan imamın namazına niyetlense kıldığı namaz nâfile olarak sahih olur. Bir de nâfile mutlaktır. farz ise mukayyettir. Mutlak mukayyedin bir cüzüdür; ona zıd olamaz. Nitekim Münye şerhinde de böyledir. Nur-ul-İzah' da burada: «imamın kıldığı farzdan başka b[r namaz kılmamalıdır.» ifadesi kullanılmıştır. Bu ifâde şârihin ibâresinden evlâdır. anla!
İmamın namazının sahih olması şarttır. İmamın fâsıklığı sebebiyle yahud mest üzerine mesh müddetinin geçtiğini unutmakla veyahud hades bulunmakla namazının bozulduğu anlaşılırsa ona uyan kimsenin namazı da sahih olmaz. Çünkü o namazın üzerine binâ sahih değildir.
Kezâ imamın zannıca namaz sahih, cemaatın zannınca fâsid ise yine sahih değildir. Zira kendi zannınca namazını fâsid namaz üzerine binâ etmiştir. Onun için sahih olmaz. Ama bu meselede hilaf vardır. Ve her iki kavil sahih bulunmuştur. İmamın zannınca namaz bozulurda imam bunubilmez; cemâat olan bilirse ekser ulemaya göre namaz sahih olur. Esah kavilde budur. Zira imama uyan kimse burada imamının namazını câiz görmektedir. Onun hakkında muteber olan da kendi reyidir. Rahmeti.
Kadınla bir hizâda durmanın şartları aşağıda görülecektir.
Cemâatın ökçesi imamın ökçesinden ileri geçmemek şarttır. Onunla bir hizada olursa câizdir. Kezâ cemâat olanın ayakları büyük olduğu için parmakları imamın ayaklarını geçerse ayaklarını ekserisini geçmedikçe câizdir. Nitekim gelecektir. İmdâd-ül-fettah nâm eserde şöyle

denilmektedir. «İmama uymak sahih olmak için imamın ökçesinin cemaat olan kimsenin ökçesini geçmesi şarttır. Hatta cemaat olanın ökçesi imamın ökçesinden ileride değil fakat ayağı uzun olduğu için parmakları imamın parmaklarını geçerse câizdir. Nitekim imama uyan kimse ondan daha uzun olurda önüne secde ederse hüküm yine budur.»
İmamın intikallerini (yani rükû ve secdelere gitmesini) bilmesi şarttır.
Bu ya imamı görmek ya işitmek yahud cemaattan bazılarının yatıp kalktığını görmekle olur. Bunu Rahmetî söylemiştir. Velev ki yer bir olmasın. T.
İmamın halini yani mukîm mı müsafir mi olduğunu namaz bitmeden yahud bittikten sonra bilmesi şarttır, ama bu dört rekatlı bir namazı şehirde veya köyde iki rekat kıldığına göredir. Şehir dışında iki rekat kılarsa namaz bozulmaz. Çünkü görünüşe göre o imam müsafirdir; binaenaleyh yanıldığına hamledilmez. Mutlak olarak tamamlarsa hüküm yine budur. Meselenin tamamı inşallah yolcu namazında gelecektir.
Rükünlerde imama ortak olması şarttır. Maksad bunların aslında ortak olmaktır ki, beraberce yapmaya ve imamdan sonraya kalmaya şâmildir. îmamdan önce yapmaya şâmil değildir, meğer ki imamı o kimseye namaz kılarken yetişmiş olsun. Rüknü imamla beraber yapmak açıktır. Sonraya kalmaya misâl: İmam rükû edip doğruluktan sonra cemâatın rükû etmesidir. Bu sahihdir. Üçüncüsü bunun aksidir. (yani cemaatın imamdan evvel rükû etmesidir.) Bu da sahih değildir. Ancak rükû ederde imamı yetişinceye kadar rükûda beklerse sahih olur. Çünkü hakiki uyma olan mütâbeat mevcuttur. Biz imama tabi olma hususunda namazın vacipleri bahsinin sonunda tahkikat yaptık. Oraya müracâat et!
Rükünlerle şartlarda imam gibi yahud ondan aşağı halde bulunmak şarttır. Rükünlerde imam gibi olmanın misâli: Rükû ve secdeleri yapan kimsenin kendi gibisine uymasıdır. İmamdan aşağı olmanın misâli de: İmâ ile kılanın rükû ve secde ederek kılana uymasıdır. Şârih bu sözle cemaat olanın hal itibariyle imamdan kuvvetli olmasından ihtiraz etmiştir. Meselâ: Rükû ve secde eden kimsenin imâ ile kılana uyması böyledir (ki câiz değildir.) H.
Şartlarda imam gibi olmanın misâli: Namazı bütün şartlarına riâyetle kılan kimsenin kendi gibisine; çıplak kılanın çıplak kılana uymasıdır. İmamdan aşağı olmanın misâli: çıplağın giyimliye uymasıdır. Bu sözle de hali imamın halinden daha kuvvetli olandan ihtiraz etmiştir. Meselâ: Giyimli kimsenin çıplağa uyması böyledir. H.
Ben derim ki: Kınye'de Te'sis-ün-Nazar'dan naklen şöyle demiştir: «Hür kadının başı açık namaz kıldıran cariyeye uyması caiz olmak gerektir. Çünkü baş cariye hakkında avret değildir. Erkeğin başı gibidir.
«Rükû edenlerle beraber rükû edin!» âyeti kerimesinin «tevâzu gösterenlerle beraber tevâzu gösterin!» Mânâsına geldiğini söyleyenler vardır. Nitekim Beyzavî tefsirinde beyan olunmuştur. H.
Mutemed kavle göre imamlık ezan okumaktan efdaldir. Ama bunun aksini söyleyenler olduğu gibi ikisi de birdir diyenler dahi vardır.
İmam Şafiî buna muhaliftir. Ezan bahsinde gördük ki, Şâfiî'nin mezhebinde bu hususta sahih kabul edilen iki kavil vardır. Birinci kavle göre bizimle beraberdir. İkinci kavil bunun aksinedir. Hazreti Ömer'in sözünde ezanın imamlıktan efdal olduğuna delâlet yoktur. Onun maksadı imamlıkla ezanın ikisini birden yapmak istemektir. Ancak halife amme işleriyle meşgul olduğundan vakitleri takibe imkân bulamamıştır. Onun için de imamlıkla iktifa etmiştir.
Burada ulemadan birinden nakledilen sözü. Fahr'ur Râzi mü'minîn sûresinin tefsirinde zikir etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Ben de bu nakli duymazdan önce aynen bu manadan dolayı imamlığı seçmiştim. Tevfik Allah'dandır.»
Ben derim ki: Bunun ifâde ettiği mânâ imamlığın cemaat olmaktan efdal olmasıdır.
METİN
Cemaat erkekler için sünnet-i müekkededir. Zâhidî şöyle diyor: «Ulema müekked sözüyle vacip olduğunu kastetmişlerdir. Yalnız cuma ile bayram namazları müstesnâ! Onlar da cemâat şarttır. Terâvihde sünnet-i kifâye, ramazanda vitir namazı için bir kavle göre müstehap, başka namazlarda vitir ve tedâi yani birbirlerini çağırmak) suretiyle kılınan nâfile namazıda mekruhtur, biz bunu tahkik edeceğiz.
İZAH
Zâhidî'nin sözü cemaat sünnettir diyenlerle vaciptir diyenlerin sözlerini birleştirmek ve bu iki sözden maksad bir olduğunu anlatmaktadır. Bunu ulemanın cemaatı terk edenlere şiddetli tehdit bildiren haberlerle yaptıkları istidlâlden almıştır.
Nehir'de Müfid'den naklen: «Cemâat vacip ve sünnettir. Çünkü sünnetle vacip olmuştur.» denilmiştir. Bu söz ulemanın «Vitir namazı .sünnettir.» rivayetine verdikleri cevap gibidir. O rivayete cevaben: «Vitirin vücûbu sünnete sabit olmuştur.» demişlerdi.
Nehir sahibi diyor ki: «Ancak bu söz cemaatı özürsüz bir defa bırakmanın bil'ittifak günah

sayılmasını iktiza eder. Halbuki bu Irak ulemasının kavlidir. Horasan'lılara göre ise terk etmeyi âdet haline getirirse o zaman günahkâr olur. Nitekim Kınye'de bildirilmiştir.» Münye şerhinde de şöyle denilmektedir: «Verilen hükümler Vacip olduğunu gösteriyor. Cemaatı özürsüz terk eden ta'zir olunuyor, şehadeti kabul edilmiyor. Bunu görüp söylemeyen komşular günahkâr oluyor. Ama bunların şöyle arasını bulmak mümkündür: Günaha girmek cemaatı terke devam etmekle kayıtlıdır. Nitekim Peygamber (s.a.v)in: Namaza gelmezler hadisinden anlaşılan da budur. Başka birhadisde: Evlerinde kılarlar buyurulmuştur.

Binaenaleyh vacip olan bazan cemaata gitmektir. Vacibe yakın olan sünnet-i müekkede ise devamdır.» Buna yukarıda naklettiğimiz Nehir'in sözüyle itiraz olunabilir. Yalnız şöyle cevap verilirse ne alâ!

Irak'lıların «cemaatı bir defa terk eden günahkâr olur.» sözü cemaata devamın farz-ı ayın olduğunu bildiren kavle göredir. Ulemamızdan bazıları cemâata devamın farz-ı ayın olduğunu söylemişlerdir. Nasıl ki bunu Zeyleî ve başkaları nakletmişlerdir. Yahud cemâata devamın farz-ı kifâye olduğunu bildiren kavle göredir. Nitekim bunu da kınye sahibi tahâvî ile Kerhî'den ve bir cemaattan nakletmiştir. Bu takdirde onu özürsüz bir defa terk eden herkes günahkar olur.

Cuma ve bayram namazlarında cemaatın şart olması «bayram namazı vaciptir.» Kavline göredir. Sünnettir diyenlere göre onun cemaatle kılınması da sünnettir. Hılye ile Bahır'da da böyle denilmiştir. Bahır sahibi bundan sonra: «Şübhesiz cemâat her iki kavle göre sıhhatinin şartıdır.» demektedir. Yani vacip veya sünnet olması sahih olmak için şarttır, demek istemiştir

Teravihde cemâat sünneti kifâyedir. Yani her mahallenin halkına sünnettir. Çünkü Münyet-ül-Musallî'nin teravih bahsinde: «Teravihi cemaatla kılmak kifâyet yolu ile sünnettir. Hatta bir mahalle halkının hepsi cemâatı terk etse. sünneti terk etmiş ve bu hususda isâet etmiş olurlar. Bir kimse halk arasına karışmayıp evinde kılarsa fazîleti terk etmiş olur.» denilmektedir.

Bir kavle göre ramazanda vitir namazını cemaata kılmak müstehap, başka bir kavle göre mütehap değildir. Onun evinde yalnız başına kılar. Bu iki kavlin ikisi de sahih kabul edilmiştir. Farza yetişme babından önce geleceği vecihle mezhep yalnız kılmanın tercih edilmesidir. Ramazandan başka zamanlarda vitir namazını cemaatla kılmak mekruhtur. Meşhur olan budur. Bunu Kudûrî Muhtasarında zikir etmiştir. Başka kitablarda mekruh olmadığı bildirilmiştir. Hılye'de bu iki kavlin araları bulunmuş; mekruh olması devam edildiği surete, mekruh olmaması da bazan cemaatla kılınmaya hami edilmiştir. Bunun tamamı da inşallah gelecektir.

TEDÂİ: Bir birini çağırmaktır. Birbirlerini dâvet ederek mesela: dört kişinin bir imama uyması mekruhtur. Şârih bu meseleyi farza yetişme babının önüne tahkik edecektir.

TETİMME: Hılye sahibi diyor ki: «Ay tutulduğu zaman cemaatle namaz kılmaya gelince: Mezhebimiz ulemasından büyük bir cemaatın sözleri bunun mekruh olduğunu göstermektedir. Zâhidî şerhinde bildirildiğine göre mezhebimizce câiz fakat sünnet değildir.»

METİN

Mahalle mescidinde ezan ve ikamet ile cemaatın tekrarı mekruhtur. Yol mescidinde veya imamı müezzini olmayan mescidde ise tekrar mekruh değildir. Cemaatın en azı iki kişidir. Yani imamla birlikte velev sabîi mümeyyiz, melek veya cinnî olsun, mescidde veya başka bir yerde kılınsın bir kişi bulunmaktır. Eşbah'da bildirildiğine göre Cinnînin imam olması sahihdir.

İZAH

Şârih'in Hazâin'deki ibâresi buradakinden daha derli topludur, Ve şöyledir: «Mahalle mescidinde ezan ve ikâmetle cemâatın tekrarı mekruhtur. Ancak o mescidde evvelâ mahalle halkından başkaları yahud mahalle halkı cemaatla namaz kılar fakat ezanı gizli okurlarsa cemaatın tekrarı mekruh olmaz. Mahalle halkı ezan ve ikâmetsiz olarak o mescidde cemaatı tekrarlar; yahud yol mescidi olursa bil'ittifak caizdir. Nitekim imam ve müezzini olmayan mescidde de öyledir. Böyle bir mescidde insanlar takım takım namaz kılarlar. Efdal olan, her takımın ezan ve ikâmetle yalnız başına kılmasıdır. Nitekim Kâdıhân'ın Emâlisinde de böyle denilmiştir.»

Dürer'de dahi buna benzer izâhat vardır. Mahalle mescidinden murad: Mâlum imamı ve cemaatı olan mesciddir. Nasıl ki Dürer ve başkalarında da böyle denilmiştir.

Menbâ nâm eserde şöyle deniliyor: «Mahalleye mahsus olan mescidle kayıtlanması cadde mescidinden, ikinci ezan ile kayıtlaması da mahalle mescidinde ezansız olarak cemaatla kılınan namazdan ihtiraz etmiştir. Bunlarda cemâat bil'ittifak mubahtır.» Sonra keraheti kabul etmeyen imam Şâfii aleyhine istidlâl ederken şunları söylemiştir: «Bizim delilimiz şudur: Peygamber (s.a.v.) bir kavmi barıştırmak için çıkmıştı.

Mescide döndüğünde mescid cemaatının namazı kıldığını gördü. Bunun üzerine evine döndü ve aile efradını toplayarak namaz kıldı. Tekrar etmek câiz olsa idi, evinde namaz kılmayı mesciddeki cemaata tercih etmezdi.

Birde Şâfiî'nin dediği gibi mutlak olarak kerahet yoktur demekte mânen cemâatı azaltmak vardır. Zirâ mahalle halkı cemâatın elden kaçmayacağını bilirlerse toplanmazlar. Ama yol

üzerindeki mescid hususunda bütün insanlar müsavidirler. O ayrıca bir fıkraya mahsus değildir.» Bu ibârenin misli Bedâi ve diğer kitablarda mevcuttur. Bu istidlâlin müktezâsı ezansız bile olsa mahalle mescidinde. cemâat tekrarının mekruh olmasıdır. Zahiriye'nin şu ifâdesi de bunu te'yid eder: «Bir cemâat mahalle halkı kıldıktan sonra mescide girerseler yalnız başlarına kılarlar. Zâhir rivaye budur.» Bu söz yukarıda geçen ittifak hikâyesine aykırıdır.
Bundan dolayıdır ki muhakkıkinden Kemâl ibn Hümâm'ın Tilmîzi Al-lâme Rahmetullah Sindî risâlesinde şunları söylemiştir: «Harameyn (Mekke ile Medîne) halkının yaptıkları gibi muhtelif imamlar ve tertipli cemaatlarla namaz kılma işi bil'ittifak mekruhtur. Ulemamızın bazılarından nakledildiğine göre (551) tarihinde hac mevsiminde Mekke'ye vardığında bu hâli protesto etmişlerdir. Bunlardan biri de Şerif Gaznevî'dir. Ve Mâlikî'lerden birinin bu dört mezhep ulemasına göre câiz değildir.» diye fetva verdiğini söylemiştir. Kezâ (551) yılında hacca giden hanefîlerden, Şafiîlerden ve Malikilerden bir cemaatın bunu protesto ettiklerini nakletmiştir.» Remlî Bahır hâşiyesinde bunu tasdik etmiştir. Lâkin bu kavle göre Mekke ve Medine mescidi gibi mâlûm cemâatı olmayan mescidler müşkil kalır. Böyle bir mescidde mahalle mescidi denilemez. Bilâkis o yol mescidi gibidir. Yukarıda gördük ki böyle bir mescidde cemaatın tekrar edilmesi bil'ittifak mekruh değildir. Teemmül buyurula.
Şu da var ki: Ezan bâbında Münye şerhinin sonunda naklen imam ebu Yusuf'a göre ikinci cemaatolmasın? Nitekim Peygamber (s.a.v.) eshabına imam olduğu zaman böyle yapardı. Kabul etsek bile şübhesiz Cibrîl'in imamlığı Allah'ın emriyle idi. Emir vücûp ifâde eder. Ve bu namaz ona farz olur. Peygamberimize imam olması da farz kılanın farz kılana imam olması kabilindendir. Nâfile kılanın Peygamber (s.a.v.)in o namazı sonra tekrar kılmış olması ihtimali de vardır. Bunu Tahtavî söylemiştir.
Cinlerin ahkâmı bahsinde Eşbah'ın ibâresi şöyledir: «Bu hükümlerden biri de cinlerle cemaat olmaktır. Bunu Suyûtî ulemamızdan «Akâm'ül-Mercan» adlı eserin sahibinden naklen söylemiştir. O da İmam Ahmed' in ibn-i Mes'ud'dan rivayet ettiği cin hadisiyle istidlâl etmiştir.
Bu hadiste şöyle denilmektedir: «Rasûlüllah (s.a.v.) namaza kalkınca cinlerden iki şahıs gelerek: Yarasûlellah, biz ancak ve ancak namazımızda bize imam olmanı istiyoruz, dediler. Bunun üzerine onları arkasına saf yaptı. Sonra bize namaz kıldırdı.» Bunun benzeri Sübkî'nin: «Cemaat meleklerle de olur.» sözüdür. Bunun üzerine fer'î meseleyi zikir etmiştir: Bir kimse odada ezan ve ikametle yalnız başına namaz kılarda sonra cemâatla kıldığına yemin ederse yemini bozulmaz. Diğer bir hüküm de Cinnî'nin arkasında namazın sahih olmasıdır. Bunu Âkâm-üI-Mercan sahibi söylemiştir.»
Ben derim ki: Sübkî'den naklettiği hüküm şu hadisden alınmıştır: «Yolcu ezan okuyup ikamet getirdiği vakit arkasında Allah'ın ordularından gözlerinin görmediği kimseler namaz kılar.» Bu hadisi Abdürrezzâk rivayet etmiştir. Hadisi şerif imamın âşikâre okumasının vâcip olduğunu iktiza ediyor. Lâkin ezan babında Tatarhâniye'den naklen o kimsenin gizli ve âşikar okunan namazlarda yalnız kılan hükümünde olduğunu söylemiştir. Bundan anlaşılır ki, cemaatla namaz kıldığına farz kılana imam olması kabilinden değildir. Peygamberimiz (s.a.v.)in o namazı tekrar kılması ise son derece uzak bir ihtimaldir. Hemen hemen evham kabilindendir. Halbuki mezhebimizin usulu avâm tabakasının ibâdetlerini bile mümkün olduğu kadar sahihe hamletmeyi gerektirmektedir. Şu halde mücerred bir tevehhümle Peygamberimizin fiili fesâda nasıl hamledilir. Derkenar. Yemin ederse bize göre yemini bozulur. Bilhassa yeminler bize göre örfe mebnidir. O kimse örfen ve şer'an yalnız kılmıştır. Böyle olmasa İmam hükümlerim alırdı. Şu da var ki, geçen fasılda görüldüğü vecihle o kimseye âşikâre okumak lazım gelmez. Meğer ki imam olmağa niyet etsin. Kezâ namazın şartları bâbında geçtiği vecihle bir kimse imam olmağa niyet etmedikçe: «Kimseye imam olmam» diye yemin etmekle yemini bozulmaz. Hadiste «ona uyarsa» diye bir sarahat yoktur. Murad bu ise ihtimal meleklerle cinlerin uymasiyle cemaatın teşekkül etmesi ancak görünür surette oldukları zaman cemaat hükümlerini gerektirir. Onun için de cinlerden biri bir kadınla cimâ eder de kadın lezzet duyarsa yıkanması lazım gelmez. Nitekim Hâniye'de de böyle denilmiştir. Meğer ki menisi gelsin. Yahud Hılye'de bildirildiği gibi insan suretinde görünsün. Cinninin İmamlığı hakkında da bu söylenir. Allah-u âlem,
METİN
Cemâatın vâcip olduğunu söyleyenler de vardır. Amme yani ulemamızın ekserisi bunu tercih etmişlerdir. Tühfe ve diğer kitablarda buna cezm edilmiştir.
Bahır sâhibi: «Mezhep ulemasının tercih ettikleri kavil budur, demiştir. Binaenaleyh âkıl, bâliğ hürzahmetsiz cemâatle namaz kılmağa muktedir erkeklere cemâat sünnet veya vaciptir. Bu hilâfın semeresi cemâatı terk etmekle günâha girme meselesinde meydana çıkar. Cemâatı kaçıran kimsenin başka bir mescidde cemaat araması menduptur. Bundan yalnız mescid-i Harâm ve benzeri müstesnâdır.
İZAH

Ulemamızın tercih ettikleri kavil cemaatın vacip olmasıdır. Nehir sahibi: «Bu kavil bütün kavillerin en âdili ve en kuvvetlisidir. Onun için Ecnâs nâm eserde: Küçümseyerek ve aldırış etmeyerek cemâatı terk eden kimsenin şâhidliği kabul edilmez. Ama yanılarak veya te'vil yoluyla terk ederse meselâ: İmam hevâ ve hevesine uyanlardan yahud cemaatın mezhebine riâyet etmeyenlerden olursa kabul ederiz.» denilmiştir. T.
Cemaatla mükellef olacak erkeğin bâlîğ diye kayıtlanması bazan adam deyince baliğ olsun olmasın erkek kasd edildiği içindir. Nitekim: «Eğer erkek kardeşlerse...» âyeti kerimesinde ve: «Ferâiz hisselerini sahiplerine verin! Kalanını erkek kişiye vermek evlâdır.» hadisi şerifinde bu mânâ kasd edilmiştir. Onun için «kişi»yi erkek diye kayıtlamış; baliğ olan kişi kasd edilmesini önlemiştir. Zirâ câhiliyet devrinde Araplar küçüklere mirâs vermez: mirâsı yalnız harbe hazır delikanlılara tahsis ederlerdi.
Cemâat hür erkeklere vaciptir. Köleye vacip değildir. Cuma bâbında görüleceği vecihle köleye sahibi izin verirse cemaata gitmesi vacip olur. Bâzıları muhayyer olduğunu söylemişlerdir. Bahır sahibi bu kavli tercih etmiştir.
Ben derim ki: Hilâfın burada geçerli olması gerekir. «Zahmetsiz» kaydı cemâat sünnet-i müekkede veya vâcip olduğu içindir. Güçlük ve zahmetle günah ortadan kalkar. Ve terkine ruhsat verilir. Lâkin efdali kaçırmış olur. Buna delil Peygamber (s.a.v.)in âmâ Abdullah ümmü Mektûm evinde namaz kılmak için ruhsat istediği zaman: «Senin için ruhsat bulamıyorum.» buyurmasıdır.
Fetih sahibi diyor ki: «Yâni senin için cemaata gitmeden onun sevâbı verilir; demektir. Yoksa amâya da cemaat vaciptir manasına değildir. Zira Peygamber (s.a.v.) Itbân bin Mâlik'e cemaatı terk için ruhsat vermiştir.» Lâkin Nur-ul-İzah'da bildirildiğine göre bir kimse bir özür dolayısiyle cemaattan kesilirse o özür olmasa gitmek niyetinde olduğu takdirde cemâat sevabını kazanır. Bundan anlaşılıyor ki, özürden murad hastalık ihtiyarlık ve felç gibi mani özürlerdir. Yağmur çamur soğuk ve körlük gibi.
Şârih'in bahsettiği hilâfın semeresi. hilâf tahakkuk ettiğine göredir. Zâhidî'den yukarda naklettiğimiz söze göre ise ortada hilâf yoktur. Bir defa cemaatı özürsüz olarak terk etmekle günahkâr olmak Irak ulemasına göredir. Horasan'lılara göre ise ancak devâm üzere terk ederse o zaman günahkar olur. Nitekim Kınye'de de böyle denilmiştir. Bu mesele az yukarda geçmişti.
Cemâatı kaçıran kimsenin başka bir mescidde cemâat araması menduptur. Ama mescid mescid dolaşarak cemaat araması vâcip değildir. Bu hususta ulemamız arasında hilâf yoktur. Cemâat için başka mescide giderse iyi olur. Ama mahallesinin mescidinde yalnız başına kılarsa bu da iyi olur. Kudûrî, ev halkını toplayarak namazı onlara kıldıracağını ve bununla cemâat sevabını kazanacağını söylemiştir. Fetih'de dahi böyle denilmiştir. Şurunbulâlî buna itiraz etmiş; bunun cemâatın vücûbuna aykırı olduğunu söylemiştir. Halebî'de ona cevap vererek şunları söylemiştir: «Cemaatın vacip olması güçlük olmadığı zamandır. Uzak yerlerde cemâat aramakta ise âşikar bir güçlük vardır. Bununla beraber mahalle mescidini geçmekte Rasûlüllah (s.a.v.): Mescide komşu olan kimsenin namazı ancak mescidde câiz olur! hadisine muhâlefet vardır.» Burada şöyle denilebilir: Bu mutlak sözün zâhir olan mânâsı aramanın mendup olmasıdır. Velev ki yakın bir yere gitmekle olsun. «Mahalle mescidini geçmekte ilh...» sözünün yeri cemâat içinde bulunduğu zamandır. denilebilir. Görmüyormusun, mahalle mescidinde cemâat olmadığı zaman başka mescidde cemâat teşekkül ederse cemâatlı mescide gitmenin efdal olduğunda kimse şübhe etmiyor. Şu da var ki. ulema mahalle mescidinin cemaatı mı yoksa camiînin cemaatı mı efdal olduğunda ihtilaf etmişlerdir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. T.
Ben derim ki; Lâkin Haniyye'de bildirildiğine göre mahalle mescidinde müezzin yoksa oraya giderek ezan okur; namaz kıldırır. Velev ki bir kişi olsun. Çünkü mahallesi mescidinin onun üzerinde hakkı vardır; o hakkı öder. Ulemânın beyanına göre bir mescidin müezzini bulunur fakat mescide kimse gelmezse müezzin ezan okuyup ikâmet getirir ve namazı yalnız başına kılar. Böyle yapması başka mescide gitmekten efdaldir. Hâniyye sahibi bundan sonra yukarıda Fetih'den naklettiğimizi söylemiştir. ihtimal yukarda geçen içersinde cemâatın namaz kıldığı mesciddir. Bu takdirde muhayyer olur. İçinde kimse namaz kılmamışsa iş değişir. Zira hak o kimsenin üzerine taayyün etmiştir. Ne olursa olsun Tahtavî'nin: «Mahalle mescidini geçmekte ilh... sözünün yeri cemaat içinde bulunduğu zamandır denilebilir.» Şeklindeki ifâdesi teslim edilemez. Allah-u âlem.
Mescid-i harâm'ın benzeri, mescid-i Nebeviye ile mescid-i Aksâdır. Kınye sahibi: «Ancak mescid-i Harâm ile mescid-i Nebî (s.a.v.) müstesnâdır.» demiştir. Bu sözü Münye şârihi Bahır'ın muhtasarına nisbet etmiş sonra şunu söylemiştir: «Mescid-i Aksâ dahi istisnâ edilmek gerekir. Çünkü sevabı mescid-i Haram'da (Kâbede) bire yüzbin; Peygamberimiz (s.a.v.)in mescidinde bire bin; mescid-i Aksâda bire beşyüzdür.» Az yukarda beyan ettiğimize göre mahalle mescidini dahi istisnâ etmek gerekir.

METİN
Hasta, âciz, kötürüm, el ve ayağı çapraz kesilmiş; yahud Haddâdî'nin beyanına göre yalnız bir ayağı kesilmiş, felçli, âciz ihtiyar kimselere ve âmâya - götürecek bulunsa bile - cemâata gitmek vacip olmadığı gibi kendisini yağmur, çamur, şiddetli soğuk ve kezâ karanlık ve geceleyin rüzgar cemâattan ayıran kimseye de vacip değildir. Gündüzün esen rüzgar cemâata mâni değildir. Malının zâyi olacağından, veya alacaklıdan yahud zalimden korkan, kendini büyük veya küçük abdest sıkıştıran, yola çıkmak isteyen, hastaya bakan kimselere ve sofra gelipte üzerinde canının çektiği yemekler bulunan kimseye dahi cemâata gitmek vacip değildir.
Bunları Haddadî söylemiştir. Fıkıhla - başka ilimle değil - meş9ul olması da böyledir. Bakânî'de Behensi'ye uyarak buna cezm etmiştir. Yani ancak tenbellikten devam üzere cemaatı terk ederse müstesnâ demektir. Böylesi mâzur olamaz. Malını almakla yani bir müddet kendisine vermemekle de olsa tâzir olunur. Şâhidliği kabul edilemez. Meğer ki imam bid'atcıdır yahud mezhebime riayetkâr değildir diye te'vilde bulunsun.
İZAH
Âmâya ve kezâ kötürüm kimseye, binecek vasıtaları ve götürecek kimseleri bulunsa bile İmam-A'zam'a göre cemâata gitmek vacip değildir. İmameyn buna muhaliftir. Feth-ul-kadîr'in beyanına göre bu söz muttefekun aleyhdir. Hilâf cemâatta değil, cuma namazı hakkındadır. Lâkin meşhur kitablarda yazılan bunun hilâfınadır. Hılye.
Musannıf «kendisi yağmur, çamur ilh... Cemaattan ayıran kimseye» demekle çok yağmura, işaret etmiştir. Nitekim cuma namazı hakkında da bununla kayıtlamıştır.
Hılye'de şöyle deniliyor: «Ebu Yusuf'tan rivayet olunduğuna göre şöyle demiştir: Ebu Hanîfe'ye çamurda, balçıkda cemâat meselesini sordum: Cemâatın terk edilmesini hoş görmem! dedi. İmam Muhammed muvattâ'da: hadis ruhsattır demiş bununla Peygamber (s.a.v.)in: «na'ller ıstandı mı namaz evlerde kılınır.» hadisini kast etmiştir. Buradaki «na'ller» tabirinden murad: Sert arazidir. Zahidî şerhinde, Timurtâşî şerhinden naklen şöyle deniliyor: «Yağmur, kâr, çamur ve şiddetli soğukların özür olup olmayacağında ihtilaf edilmiştir.
Ebu Hanîfe'den bir rivayete göre eziyet şiddetlenirse özürdür. Hasan diyor ki: Bu rivayet bu hususta cuma ile cemâatın müsâvi olduğunu gösterir. Bazılarının zannettiği gibi (bu cemâat için özürdür. Çünkü cemâatta devâm sünnettir. Cuma'da özür değildir. Zira cuma en kuvvetli farzlardandır.) denilemez.»
Şeyh-ul-İsmail'in şerhinde Şâfiî'lerden ibn Mülekkan'dan naklen şöyle denilmiştir: «Meşhur olan kavle göre neâl na'lin cemidir. Naal: yerin sert kısmıdır. Burada hassatan zikir edilmesi en az yaşlıktan ıslandığı içindir. Kaba yer böyle değildir. O suyu içer. Neâl: ayak kablarıdır diyenlerde olmuştur.»
Musannıf şiddetli soğuktan bahis etmiş; şiddetli sıcak hakkında bir şey dememiştir. Ulemamızdan da ondan bahis eden görmedim. Herhalde bunun vechi şu olsa gerektir. Şiddetli sıcak ekseriyetle öğle namazında olur. Öğlenin sünnet vecihle kılınması serinlik zamanına bırakılmakla bize onun meşakkatı ödenmiştir. Evet, şöyle denilebilir: İmam bu sünneti bırakırda öğleyi vaktin evvelinde kılarsa şiddetli sıcak özür olur.
Karanlıkta şiddetli olursa özürdür. Anlaşılan kandil gibi bir şey yakmak - imkânı olsa bile - teklif edilemez.
Şiddetli karanlıktan murad: Mescidin yolunu göremeyip âmâ gibi olmaktır. Gece rüzgarının daha şiddetli olması gerekir. Rüzgarın yalnız gece özür sayılması, geceleyin meşakkatı büyük olduğundandır. Gündüzün öyle değildir.
Malının zayi olacağından korkmak, evinin veya dükkânının kapısına kilit vurmak mümkün olamamak sebebiyle hırsızdan olduğu gibi çömlekdeki yemeğin veya fırındaki ekmeğin telef olması endişesinden de ileri gelebilir.
«Malı» diye kayıtlaması başkasının malından ihtiraz içinmidir bir düşün! Zâhire göre ihtiraz için değildir. Çünkü malı için namazı bozabilir. Bâhusus emânet ve rehin gibi muhâfazası vacip olan şeylerden ise çok dikkatli olması gerekir.
Alacaklıdan korkan kimse fakir ise mazurdur. Fakir değilse ödemediği için zâlim olur. Zâlimden korkmak malı ve canı hususlarına şâmildir.
Büyük ve küçük abdest sıkıştırmakta yellenmekde danildir. Yola çıkmaktan murad: Tam yola revan olacağı sırada namaz için ikamet getirilmektir. Bu takdirde kâfileden ayrılacağından korkarsa cemâata gitmemekte mazur olur. Ama bizzat yolculuk özür değildir. Nitekim Kınye'de bildirilmiştir.
İşteha veren yemeklerin gelmesi nasıl özür ise içecek şeylerin gelmeside öyledir. Çünkü bunlar o kimsenin kalbini meşgul ederler. Ve huzuruna getirilmeleri ne ise yakınında bulunmaları da ayni hükümde olduğu anlaşılmaktadır. Zira illet mevcuttur. Şâfi'lerde bunu söylemişlerdir.
Fıkıhla meşgul olmak dahi özürdür. Nur-ul-İzah'ın bu hususdaki ibâresi şöyledir: «Fıkıh ilmini

okumayacak bir cemaata fıkıh tekrarı da özürdür.» Ben bu kaydı başka bir yerde görmedim. Kınye'de işaret edildiğine göre bütün vakitlerini fıkıh tekrariyle geçiren kimse mazur sayılamaz. Onun şâhidliği de kabul edilmez. Sonra ikinci defa mazur sayılacağına işaret edilmiştir. Dil bilgisi tekrarlayan böyle değildir. Sonra bu iki kavlin arası bulunmuş; birincisi tenbellik ederek devam üzere cemaatı terk edene, ikincisi böyle olmayanlara hami edilmiştir. Şârih'in tercih ettiği de budur.
Şârih: «Yani bir müddet kendisine vermemekle de olsa tazir olunur.» sözünü Bahır sahibi Bezzâziye'den nakletmiştir.
Rahmeti diyor ki: «Ulema: Bu bilinip söylenmeyen şeylerdendir; demiştir. Çünkü zâlimler mal avcılarıdır. Onların ağına düşen kurtulamaz. Çok defa insana işlemediği bir suç uydururlar. Bununla onun malını elde etmeğe çalışırlar. Buraya kadar metin ve şerhde geçen özürlerin mecmuu yirmidir.
METİN
İmamlığa geçirmek hatta Mecme-ul-Enhur'de bildirildiğine göre imam tayin etmek için en ayık kimse sâdece namaz hükümlerini sıhhat ve fesâd itibariyle en iyi bilendir. Şu şartla ki görünür kötülüklerden sakınacak; ve farz miktarını bilecektir. Bazıları vacip miktarını, bir takımları da sünnet miktarını bilmesinin şart olduğunu söylemişlerdir. Ondan sonra Kur'an'ı tilavet ve tecvidi en güzel olan ondan sonra da en ziyade verâ sahibi olan yanı şübhelerden en fazla korunan gelir.
TAKVA: Haram olan şeylerden korunmaktır. Sonra en yaşlı olan yani en evvel müslüman olan tercih edilir. Binaenaleyh genç biri yeni müslüman olmuş ihtiyara tercih olunur. Ulema verâ ve tekvâca ileri olanın tercih edileceğini söylemişlerdir. Nehir'de Zad-el-Fakir'den naklen: «Diğer hasletler buna kıyâs edilir de: Bilgi itibariyle en ileri olan ve benzeri tercih edilir denilir. Ve o zaman kur'ayaçok az muhtaç olunur.» denilmiştir. Sonra ahlakça en güzeli yani insanlarla en iyi geçineni, sonra yüzü en güzel olanı yani en çok teheccüd namazı kılanı gelir.
Zad-el-fakir de: «Sonra en güzeli yani en güler yüzlü olanı, sonra hasebi en çok olanı tercih edilir.» denilmektedir. Sonra nesebi en şerefli olan gelir.
Burhan'da: «Sonra sesi en güzel olan gelir.» denilmiştir: Eşbah'ın misl fiyâtı bâbından az önce şöyle denilmiştir: «Sonra karısı en güzel olan, sonra malı en çok olan, sonra itibarı en çok olan gelir. Sonra elbisesi en güzel olan, sonra başı en büyük uzvu en küçük olan gelir, sonra mukîm müsâfire. aslı hür olan aslı köle olana, sonra hadesden dolayı teyemmüm eden cünüblükten dolayı teyemmüm edene tercih edilir.
İZAH
Bir yerde imamlığa geçirmek hatta maaşlı tayin etmek için en lâyık kimse yalnız namaz hükümlerini en iyi bilendir. Velev ki sâir ilimlerde bilgisi az olsun. Böylesi o ilimlerde derin bilgisi olana tercih edilir. İrşâd şerhinden naklen Zad-el-Fakir'de böyle denilmiştir. Şu şartla ki görünür kötülüklerden sakınacaktır.» Müçtebâ'dan naklen Dirâye'de böyle denilmiştir. Kâfi ve diğerlerinin ibâreleri şöyledir: «Sünneti en iyi bilen imamlık için evlâdır. Meğer ki dîni hususunda kendisine dil uzatıla! Çünkü insanlar böylesine uymaya rağbet göstermezler.
Bir takımları imamın, namazın sünnetlerini de bilmesinin şart olduğunu söylemişlerdir. Bunu söyleyen Zeyleî'dir. Mebsût'tan anlaşılan da budur. Nehir'de de böyle olduğu gibi feth-ul-kadîr'de dahî bu kavil tercih edilmiştir. Tahtavî bu kavlin daha akla yatkın olduğunu söylemiştir. Çünkü imamlığa geçirme işi evleviyet suretiyle olur. Binaenaleyh en münasibi sünnete riâyetkâr olanıdır.
«Ondan sonra tilâvet ve tecvidi en güzel olan gelir.» Bununla şunu anlatmış oluyor ki: Ulemanın (en okuyanı gelir) sözlerinin mânâsı en hâfız olanı değil, en iyi okuyanıdır. Velev ki Bahır sahibi en hâfız olanı mânâsına almış olsun. Tilâvette güzel olmanın manası, harflerin nasıl okunacağını nerede durulacağını ve buna bağlı meseleleri bilmesidir. T.
«Ondan sonra şübhelerden en fazla korunan gelir.» Şübheden murad: Haram ve helâlı hususundaki şübhedir. Verâdan takva lazım gelir. Aksi yani takvadan vera lazım gelmez.
ZÜHD: Şübheye düşmek korkusuyla helâldan bir şey terk etmektir. Ve verâdan daha hususi bir mânâ ifâde eder. Sünnette verâ zikir edilmemiş, vatandan hicret zikir edilmiştir. Bu nesh edilince hicret kelimesinden verâ suretiyle günahlardan hicret mânâsı kast edilmeğe başlanmıştır. Hicret ancak dâr-ı harpde müslüman olana vacip olur. Nitekim Mi'rac' da beyân olunmuştur. T.
Ondan sonra en yaşlı olan yani en evvel müslüman olan tercih edilir.» Bu mânayı Bahır sahibi Bedâyi'in talilinden çıkarmış; Nehir sahibi de ona uymuştur. Bedâyi sahibinin talili: «Müslüman olarak uzun ömür geçiren kimsenin taatı daha çok olur.» sözüdür.
Ben derim ki: Bilakis en yaşlı tâbirinden anlaşılan. yaşca daha büyük olandır. Nitekim hadisin bazı rivayetlerinde: «Ondan sonra yaşça en büyük olanı gelir.» denilmiştir. Ekseriyetle

kitablardan anlaşılan da budur. Binaenaleyh burada söz aslî müslüman hakkındadır. Evet, Buharî müstesnâdiğer sahih sahiplerinin rivayet ettikleri bir hadisde: «En önce müslüman olan gelir.» buyurulmuştur. Bu rivayete göre önce müslüman olmak yeni müslüman olana ayrı bir tercih sebebidir. Ve müslüman olarak yetişen bir genç yeni müslüman olan ihtiyara tercih edilir. Ama ikisi de asıldan müslüman yahud beraberce müslüman olmuşlarsa yaşca büyük olanı tercih edilir. Çünkü Zeyleî'de: «Yaşca büyük olanın kalbi âdeten Allah'dan daha çok korkar. Ona hürmet daha çoktur. Halkın kendisine uymak hususunda gösterdiği rağbet daha fazladır. Binaenaleyh onu tercih etmek cemâatı çoğaltır.» denilmektedir.
Şu da var ki musannıfın tuttuğu yol yani daha ziyâde verâ sahibi olanı yaşlıya tercih meselesi metinlerde ve bir çok kitablarda zikir edilenin aynıdır. Muhit'te bunun aksi beyân edilmiştir.
«Sonra yüzü en güzel olanı yani en çok teheccüd namazı kılanı gelir» İfâdesindeki tefsir manzum itibariyle yapılmıştır. Çünkü çok teheccüd namazı kılmaktan yüzün güzel olması lazım gelir. Bir hadisde: «Bir kimsenin geceleyin namazı çok olursa gündüzün yüzü güzel olur.» buyurulmuştur. Velev ki hadis ulemasınca zaif olsun. Bedâyi sahibi şöyle demiştir: «Bu tekellüfe hâcet yoktur. Bilakis söz zâhir manası üzerine kalmalıdır. Zirâ yüzün güzelliği cemâatın çoğalmasına sebep olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. H.
Hasebden murad: Kişinin saydığı babalarının iyilikleri, malı mülkü, dini, cömertliği, şerefi vesairedir.
«Sonra karısı en güzel olan gelir.» İfâdesinin izahı şudur: Çünkü ekseriyetle karısı kendisini çok sever. Buna sebep kocasının başkasına gönül vermemesidir. Bu hal eş dost, hısım akraba ve komşular arasında bilinen şeylerdendir. Zira maksad her birinin karısının vasıflarından bahsetmesi değildir ki, hangisinin karısı daha güzel olduğu bilinsin!
«Sonra başı en büyük, uzvu en küçük olan gelir.» İfâdesinden murad: Başının büyük olması aklının çokluğunu delâlet eder, demektir. Ama âzânın mütenâsip olması şarttır. Yoksa başı pek büyük, diğer uzuvları pek küçük olursa bu hal mizac terkibinin bozukluğuna delâlet eder ki normal akıllı olmamasını gerektirir. H.
Ebu-s-Suud hâşiyesinde şöyle denilmektedir: «Bu makâmda bazılarından öyle bir şey nakledilmiştir ki, yazılmak şöyle dursun ağza alınması bile layık değildir!» Galiba bazılarının: «uzuvdan murad tenâsül âletidir.» sözüne işâret ediyor.
«Sonra mukîm müsâfire tercih edilir.» Mukîm ile müsâfirin müsâvi olduklarını söyleyenler vardır. Bunu Bahır sahibi bildirmiştir. Anlaşılıyor ki cemâatda müsâfir iseler bu tercihe gidilir. Bu da vakit çıkmamış olmak şartıyledir. Aksi halde müsâfirin dört rekatlı namazda mu'kîme uyması sahih olmaz. Nitekim gelecektir.
«Sonra hadesten dolayı teyemmüm eden cünüblükten teyemmüm edene tercih edilir.» Tetimme nâm eserde beyan edildiğine göre Hulvâni böyle cevap vermiştir. Feyz ve cami-i Fetevâ sahibleri buna cezm etmiş; Kezâ Şeyh İsmâil el-Ahkâm'da katiyetle buna kâil olmuştur. Tatarhâniye' de de böyle denilmiştir. Bunun vechi her halde hadesin cünüblükten daha hafif olmasıdır. Lâkin Münyet-ül-Müftî'de: «Cünüblükten teyemmüm eden imam olmağa hadesden teyemmüm edenden daha layıktır.» denilmiştir. Bu kavli Nehir sahibi Münye'den nakletmiş ve başka bir şey söylemeyiponunla yetinmiştir. İhtimal bunun da vechi cünüblükten dolayı yapılan teyemmümün temizlik cihetinden daha kuvvetli olmasıdır. Çünkü yıkanma mesabesindedir. Hades onu bozmaz.
METİN
FÂİDE: İmamlık namzedleri çok olursa tercihe sebep bulunmadıkça hiç biri tercih edilemez. Tercih sebeplerinden biri derse, fetvâ istemeye ve dâvâya evvel gitmektir. Hep beraber gelirlerse aralarında kur'a çekilir.» Eşbah'ın sözü burada sona erer. Tatarhâniye'nin haram bahsinin (32)nci faslında da şu satırlar vardır: «Öğrencilerde sınıfı ileri olan tercih edilir. İhtilâf ederler de ortada beyyine bulunursa ne âlâ! Bulunmazsa beraber geldiklerinde olduğu gibi kur'a çekilir. Nitekim yananlarla boğulanlar meselesinde ilk ölen bilinmeyince hepsi beraber ölmüş gibi tutulur.»
İbn-i Vehban'ın Mehâsin-ül-Kurrâ adlı eserinde de şöyle deniliyor: «Bazılarına göre hocanın mâlu maaşı yoksa dilediğini tercih etmesi câizdir. Ekser ulemamıza göre ise kıdemli olan talebe tercih edilir. Bu çığırı ilk açan İbn-i Kesîr'dir.»
Namzedler müsâvi gelirlerse aralarında kura çekilir. Yahud cemaat muhayyer kalır. Cemaat ihtilâf ederlerse ekseriyete bakılır. Bunlar evlâ olmayan birini tercih ederlerse günaha girmeksizin isâet etmiş olurlar. Bilmiş ol ki. hâne sahibi - ki mescidin maaşlı imamı da öyledir - imamlık hususunda başkalarından mutlak surette evlâdır. Meğer ki yanında sultan veya hâkim bulunsun. Bu takdirde sultan veya hâkim ona tercih edilirler. Çünkü onların hakimiyetleri umumidir. Haddâdî vâlinin resmi imam üzerine tercih edileceğini söylemiştir.
Ödünç ve ücret alan kimseler mal sahibinden daha haklıdırlar. Sebebi yukarda geçendir. Bir

kimse kendisinden hoşlanmadıkları halde bir cemâata imam olsa bakılır: Eğer hoşlanmamaları o şahısdaki bir bozukluktan yahud kendileri imamlığa ondan daha lâyık olduklarından ise imamlığı kerahat ile mekruhtur. Çünkü Ebu Dâvud'un rivayet ettiği bir hadisde: «Kendisini sevmedikleri halde bir cemaata imam olan kimse"in namazını Allah kabul etmez.» buyurmuştur. O kimse haklı ise kerahet yoktur. Kerahet cemâatın üzerinedir.

İZAH

«Derse, fetvâ istemeye veya dâvaya beraber gelirlerse aralarında kura çekilir.» cümlesinden murad: Arılaşamazlarsa kur'a çekilir demektir. Anlaşılıyor ki bu kur'a çekimi evleviyet yolu iledir. (yani çekilmesi evlâ olur.) Bazılarına göre hocanın vakıf yahud talebe tarafından tayin olunmuş mâaşı yoksa dilediğini tercih etmesi câizdir. Çünkü isterse hiç birini okutmaz. Ekser ulemamıza göre ise hoca kıdemli olan talebeyi tercih eder. Bu çığırı i!k açan ibn-i Kesîr'dir.

Semhudî Cevher-ul-lkdeyn adlı eserinde şöyle diyor: «Rivayete göre Ensardan biri Rasûlüllah (s.a.v.)a bir şey sormaya gelmiş, Sakit kabilesinden de bir adam gelmiş. Peygamber (s.a.v.): Ey Sakîfin kardeşi! Ensari senden önce geldi. Oturda sendîn önce Ensâri'nin hâcetinden başlaya buyurmuşlar.» Bundan anlaşılıyor ki, önce gelenden başlamak Peygamber (s.a.v.)in sünnetidir. İbn-i Kesîr bu hususta tâbidir. Bir de maaşlı olanla olmayan arasında fark bulunmadığı anlaşılıyor. Evet, beraber gelirlerse maaşlı ile maaşsız arasında fark olabilir. Bunu Rahmetî söylemiştir. Yanimaaşı varsa kur'a çeker; yoksa dilediğini tercih eder.

Cemâat evlâ olmayan birini imamlığa tercih ederlerse günâha girmeksizin isâet etmiş olurlar. Tatarhâniye'de şöyle deniliyor: «İki adam fıkıh ve salahda müsâvi olurlarda biri daha güzel okur fakat cemaat ötekini imam yaparlarsa isâet etmiş; sünneti bırakmışlardır. Ama günahkâr olmazlar. Çünkü elverişli birini geçirmişlerdir. Vâlilik ve hükümet meselelerinde de hüküm böyledir. Hilâfete gelince: O büyük imamlıktır. (onu seçerken) efdal olanı bırakmaları câiz değildir. Bunun üzerine îcma-ı ümmet vardır.»

Hâne sahibi imamlık hususunda başkalarından mutlak surette evlâdır. Yani mevcutlar arasında ondan daha bilgili ve daha iyi okuyan bulunsa bile onun imam olması evlâdır. Tatarhâniye'de şöyle deniliyor: «Bir hânede bir çok ziyaretçiler bulunurda biri imam olmak isterse hâne sahibinin geçmesi icap eder. İlminden ve büyüklüğünden dolayı ziyaretçilerden birini geçirirse daha iyi olur. Ama biri kendiliğinden geçerse câizdir. Çünkü zâhire göre hâne sahibi müsâfirine ikram için imam olmasına izin verir.»

«Haddâdî vâlinin resmi imam üzerine tercih edileceğini söylemiştir.» Bunun ifâde ettiği mânâ şudur ki bu tercih işi yalnız umumi velâyeti olan sultana mahsus olmadığı gibi velâyeti olan hâkime de mahsus değildir. Vali de onlar gibidir. Bu hususta maaşlı imam da ev sahibi gibidir.

İmdâd sahibi şöyle diyor: «Ama bunlar bir araya gelirlerse sultan hepsinden ileridedir. Ondan sonra vâli, sonra hâkim, sonra hâne sahibi gelir - velev kirâcı olsun - Kezâ hâkim mescidin imamına tercih edilir.»

«Ödünç ve ücret alan kimse mal sahibinden daha layıktır.» Çünkü iâre (ödünç verme) menfâatı temliktir. Her ne kadar ödünç veren kimse dönebilir; kirâya veren dönemezse de dönmedikçe ödünç alan daha lâyık ve haklı kalır. Zira döndüğü vakit ödünç kalmaz. Ve mesele mevzuattan çıkmış olur.

«Sebebi yukarda geçendir.» İfadesinden murad: İkisininde umumi velâyeti olmasıdır. Lâkin bu söz münâsip değildir. Çünkü umumi velâyetten murad: Herkese veli olmasıdır. Bunlar öyle değildir. Şârih'in: «Çünkü ödünç alanla ücretlinin bu halde ki velâyetleri mal sahibinden daha aşağıdır.» demesi lazım gelirdi. H.

«Kerâhet cemaatadır.» İfâdesinden kerahet-i tahrimiye mi, kerahet-i tenzihiye mi kasd edildiği hususunda Halebî tereddüde düşmüştür. Halbuki Hılye'de bundan önceki kerahetin kerahet-i tahrimiye olduğunu kati lisanla söylemişti. Çünkü ona delâlet eden hadis vardı.

METİN

Kölenin - Velev âzâd edilmiş olsun - imamlığı tenzihen mekruhtur.

Bunu Kuhistâni Hulâsâdan naklen söylemiştir. Bu ihtimal yukarıda beyan ettiğimiz «aslı hür olan tercih olunur.» kaziyesinden dolayıdır. Çünkü kerahet-i tenzihiyedir.

Bedevînin - ki Türkmenlerle kürdler ve avâmdan olanlarda onun gibidir. Fâsıkın ve âmânın imamlıkları da mekruhtur. Gözleri zaif olan kimse de âmâ gibidir. Nehir. Şu kadar var ki bunlarınfâsıktan mâadası cemaatın en âlimi iseler imam olmaları evlâdır.

İZAH

Kölenin imamlığı tenzihen mekruhtur. Çünkü imam Muhammed asıl nâmındaki kitabında: «Başkalarının imam olması bence daha makbuldur.» demiştir. Bunu Bahır sâhibi Müctebâ ve Mi'rac'tan nakletmiş; sonra şöyle demiştir; «Bu adamların ileri geçmeleri mekruh olduğu gibi onlara uymakta tenzihen mekruhtur. Başkalarının arkasında kılmak mümkün olursa bu efdaldir. Mümkün olmazsa onlara uymak da yalnız kılmaktan efdaldir.»

Bedevi: Arap olsun olmasın çölde yaşayan kimsedir. Misbah'da bu kelime çölde yaşayan Arablara tahsis edilmiştir.
FÂSIK; doğru yoldan çıkan manasınadır. İhtimal ondan murad: İçki içen, zina eden ve fâiz yiyen gibi büyük günahları irtikâp edendir. Bercendî'de dahi böyle denilmiştir. Mi'rac'ta şu satırlar vardır: «Ulemâmızın söylediklerine göre cumadan başka hiç bir namazda fâsika uymamak gerekir. Çünkü cumadan başka namazda fâsıktan başka imam bulur.»
Fetih sahibi diyor ki: «Bu izâha göre cuma namazı şehirde birkaç yerde kılındığı zaman imam Muhammed'in müftâbih olan kavli gereğince cumada uymakta mekruh olur. Çünkü başka yere gitmek elindedir.» «Şu kadar var ki, bunların fâsıktan maadaları cemaatın en âlimi iseler imam olmaları evlâdır.» Bu ibârede musannıf, Bahır sâhibine tâbi olmuştur. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Muhit ve diğer kitablarda âmanın imamlığının mekruh olması, cemaatın en fazîletlisi olmamakla kayıtlanmıştır. Şâyed cemaatın en fazîletlisi ise evlâ olan odur.» Bahır sahibi bundan sonra bu kaydın köle, bedevi ve veledi zina da dahi geçerli olması lazım geldiğini söylemiştir.
Nehir sahibi kendisine itiraz etmiş şöyle demiştir: «Hidâye'de mekruh olmanın sebebi bu adamların ekseriyetle câhil olmaları gösterilmiştir. İmamlığa geçirilmeleri cemâatı nefret ettirecektir. Bu ise cahil olmasa bile kerahetin sübûtunu iktiza eder. Ancak âmâ hakkında hususi nâs vârid olmuştur. Bu nâs Peygamber (s.a.v.)in ibn-i ümmü Mektûm ile Utbanı Medine'ye kendi yerine halîfe bırakmasıdır. Bu iki zât âma idiler. Çünkü erkeklerden bunlardan başka işe yarar kimse kalmamıştı. İşte ulemânın mutlak ifâdelerine ve sâdece âmayı istisnâ etmelerine münâsip olan budur.» Bu sözün hulâsası şudur: Musannıfın «cemâatın en âlimi» sözü âmaya mahsustur. Âmâdan başkası âlim de olsa kerahet ortadan kalkmaz. Lâkin Bahır sahibinin bahis ettiğini ihtiyar sahibide söylemiş ve şöyle demiştir: «Kerâhetin illeti yoksa meselâ: Bedevî şehirliden, köle hürden, veled-i zinâ helâl-zâdeden, âma görenden üstün olurlarsa zıddiyle hüküm olunur.» Bu ifâdenin benzeri Behensî'nin Mültekâ şerhinde ve Dürer-ül-bihâr şerhinde de mevcuttur. Galiba bu kavlin vechi şu olacaktır: Böyle biri başkalarından üstün olunca cemâatın nefreti kalmaz. Hatta başkasını imam yapmaktan nefret ederler.
Fâsıka gelince; Onu imamlığa geçirmenin mekruh oluşunu ulema dini hususuna ehemmiyet vermemekle ta'lil etmişlerdir. Bir de onu imam yapmak ona ta'zimde bulunmaktır. Halbukicemâatın onu şer'an hafife almaları vaciptir. Şübhesiz ki başkalarından âlim olmakla illet ortadan kalkacak değildir. Çünkü onlara abdestsiz namaz kıldırmadığından kimse emin olamaz. Binaenaleyh fâsık bid'atcı gibidir. İmamlığı herhalde mekruhtur. Hatta Münye şerhinde Halebî onu imam yapmanın keraheti tahrimiye ile mekruh olduğunu tercih etmiştir. Halebî: «Onun içindir ki. imam Malik'e göre onun arkasında namaz asla câiz olamaz. Bu kavil imam Ahmed'den de bir rivayettir, diyor. Bundan dolayı şârih musannıfın ibâresine çâre aramış ve istisnâyı fâsıktan başkasına hamletmiştir. Allah-u âlem.
METİN
Bid'atcının yani bid'atı sebebiyle kâfir sayılmayan bid'at sahibinin imamlığı da mekruhtur.
Bid'at: Peygamber (s.a,v.)den malum ve meşhur olan şeyin aksini itikad etmektir. Fakat bu inad sebebiyle değil bir nevi şübhe iledir. Bizim kıblemize dönenlerden hiç biri bid'at sebebiyle tekfir edilemez. Bu hükümde bizim kanlarımızı canlarımızı helâl ve Rasûlüllah (s.a.v.) söğmeyi reva gören, Allah Teâlânın sıfatlarını ve görülmesini inkâr eden hariciler bile dahildir. Çünkü bu yaptıkları bir te'vil ve şübhe neticesidir. Tekfir edilmemelerinin delili şâhidliklerinin kabul edilmesidir. Yalnız Hattâbiye fırkasının şâhidliği müstesnâdır. Bizden hâricileri tekfir edenler de vardır.
İZAH
Bid'atcıdan murad: Haram olan bid'atı irtikâp edendir. Aksi takdirde bazı bid'atlar vaciptirler. Meselâ: Delâlet fırkalarına red cevabı vermek için delil getirmek, kitap ve sünneti anlatan nahiv ilmini öğrenmek bu kabildendir. Kışla ve medrese yapmak ve islâmın ilk zamanlarında olmayan her hayrı meydana getirmek gibi şeyler mendup bid'at; mescidleri süslemek gibi şeyler mekruh bid'at; lezzetli yemeklerle meşrubat ve elbiselerde bolca davranmak gibi şeyler mubah bid'attır. (yani bid'at beş kısımdır) Nitekim Münâvi'nin cami-i sağîr şerhinde Nevevî'nin tenzibinden naklen böyle denilmiştir. Bunun benzeri de Birgivî'nin tarikat-ı Muhammediye'sindedir.
Bid'atın kitabımızdaki tarifi Hazâin derkenarında Hâfız ibn-i Hacer'e nisbet edilmiştir. O da bunu Nuhbe şerhinde yapmıştır. Şübhesiz itikâd: Beraberinde amel olan ve olmayan inanca şâmildir. Çünkü bir ameli âdet edinen kimse onu mutlaka itikad edecektir. Meselâ: Şia tâifesinin çıplak ayaklara mesh etmesi, mest üzerine meshi inkârda bulunması gibi şeyler bu kabildendir. O zaman bu söylediğimiz Şumunnî'nin târifine müsâvi olur.
Şumunnî bid'atı: «Rasülûllah (s.a.v.)den alınan ilim. amel veya hâlden ibâret hakkın hilâfına bir nevl şübhe ve istihsan ile sonradan çıkarılan ve din kavim, sırat-ı müstakîm yapılan şeydir.» diye tarif etmiştir

Fakat bid'atcı asla şübhe götürmeyen kati delillere karşı inad ederek bid'ata inanır. Meselâ: Haşrı veya bu kâinâtın sonradan var edildiğini kabul etmezse katiyetle kâfir olur. Bir nevi şübhe fâsid bile olsa bid'atcının tekfirine mânidir. Meselâ: Allah teâlayı görmenin mümkün olmadığını söyleyenlerin: «O azamet ve celâlinden dolayı görülmez» demeleri bu kabildendir.
Bizim kıblemize dönenlerden hiç biri şübhe kurulan bu bid'attan dolayı tekfir edilmezler. Ama zarurâtı diniye hususunda muhâlefet edenin küfründe hilaf yoktur. Meselâ: Bu âlemin sonradanmeydana getirildiğine ve cesedlerin haşr edileceğine inanmayan, cüz'i şeyleri Allah'ın bildiğini kabul etmeyen bir kimse ehli kıbleden olup ömrü boyunca ibâdetlerle meşgul olsa kâfirdir. Nitekim Tahrir şerhinde böyle denilmiştir.
Burada hâricilerden murad: Ehli sünnetin itikadından çıkanlardır. Hâssaten hazreti Ali (r.a.)ın aleyhine kıyâm edenler ve onu küfre nisbet edenler değildir. Binaenaleyh hâriciler tâbiri mutezile, şia ve diğer fırkalara şâmildir. «Rasûlüllah (s.a.v.)e söğmeyi revâ gören ilh...» ifâdesi ekseri nushalarda böyledir. Ben bunu Hazâin'de de şârihin el yazısı ile bu şekilde gördüm. Orada: «Rasülullah (s.a.v.)e sövmek kat'i olarak küfürdür.» deniliyor. Doğrusu «Rasulullah'ın eshabına söğmekde» şeklinde olacaktır. Hâşiyeyi yazan zât eshabı Ebu Bekir'le Ömer (r.a.)'ya dan başkaları diye kayıtlamıştır. Zira mürted bâbında geleceği vecihle ebu Bekir'le Ömer (r.a.)ya yahud birine söven kâfir olur.
Ben derim ki: Mürted bâbında gelecek olan ebu Bekir'le Ömer (r.a.) ya şübhesiz şekilde sövenlere hamledilmiştir. Zirâ Münye şerhinde açıklandığına göre onlara söven veya hilâfetlerini inkâr eden kimse bu yaptığını elindeki bir şübheye binaen yaparsa kâfir sayılmaz. Velev ki söylediği söz haddi zatında küfür olsun. Onlar eshab-ı kirâmı ithâm etmekle icmâın hüccet olduğunu İnkâr ediyorlar. Bu bir nevl şübhedir velev ki batıl olsun.
Hazreti Ali'nin Allah olduğunu ve Cibrîl'in hata ettiğini iddia edenler böyle değildir. Zira bu iddia bir şübheden ve ictihaddan ileri gelmiş değil. sırf hevâ ve hevesden ibârettir. Meselenin tamamı Münye şerhindedir. Oraya müracaat et! Ben bu makamı «Tenbih-ül-ûlât vel huttâm...» adlı eserimde izah ettim.
«Çünkü bu yaptıkları bir te'vil ve şübhe neticesidir.» Cümlesi tekfir edilmemenin illetidir. Kemal ibn Hümâm tahrir nâm eserinin sonunda şunları söylemiştir: «Allah'ın sıfatlarının zatı üzerine zâid manalar olduğunu kabul etmeyen kabir azâbını, şefâatı, büyük günah işleyenin cehennemden çıkacağını ve Allah'ı görmeyi inkâr eden mûtezile tâifesi gibi Cahil bid'atcıların cehli özür sayılamaz. Çünkü kitap ve sünnet sahihadan müteşekkil deliller açıktır. Ama tekfir edilemezler. Çünkü bunlar Kur'an veya hadis yahud akılla istidlâl ederler. Bir de Ehl-i kıblenin tekfir edilmesi yasaktır. Onların şâhidlikleri kabul edileceğine icmâ vaki olmuştur. Halbuki bir kâfirin müslüman aleyhine şahidliği câiz değildir. Hattabiye fırkasının şâhidliğinin kabul edilmemesi kâfir olduklarından değil. kendi fikirlerinde olan kimse için yalancı şâhidliğini meşru gördükleri içindir. Bu söze: «Günâhı mubah saymak küfürdür.» diyen itiraz olunmuş. Bu itiraza da: «Şâyed inaddan dolayı ve delilsiz ise küfürdür. Şer'î delilden dolayı ise küfür değildir. Bid'atcı istidlâlinde hatâlıdır. İnatçı değildir. Kullarının kalplerini Allah bilir!» diye cevap verilmiştir.
METİN
Eğer dinden olduğu bizzarura bilinen bir şeyi inkâr ederse bundan dolayı tekfir edilir. Allah Teâlânın sâir cisimler gibi bir cisim olduğunu söylemesi ve ebu Bekir Sıddîkın sahabî olduğunu inkâr etmesi bu kabildendir. Böyle birine uymak aslâ sahih değildir. Bu bellenmelidir.
Veled-i zinânın imamlığı dahi mekruhtur. Bu kerahat onlardan daha münâsip başkaları bulunduğuna göredir. Başkaları bulunmasa kerahet yoktur. Bunu inceleyerek Bahır sahibi söylemiştir, Nehir nam eserde Muhit'ten naklen: «Bir kimse fâsıkın veya bid'atçının arkasında namaz kılarsa cemâat fazîletine nail olur.» denilmiştir. Kezâ emredin (tüysüzün) sefihin, felclinin, abraşlığı şuyu bulmuş kimsenin içki içenin, fâiz yiyenin, kouculuk yapanın, riyakârın, tasannuğ yapanın (kendine fazla çeki düzen verenin) ücretle imamlık yapanın arkasında namaz kılmak mekruhtur. Kuhistânî.
İZAH
Ebu Bekir (r.a.) sahabi olduğunu inkâr etmek Teâlâ hazretlerinin: «Hâni arkadaşına mahzun olma! diyordu...» Ayeti kerimesini yalanlamaktır. H.
Fetih'de Hulâsa'dan naklen: «Ebu Bekir'in veya Ömer'in hilâfetini inkâr eden kâfir olur.» denilmektedir. İhtimal murad: Hilâfeti Hak ettiklerini inkârdır. Bu eshabın icmâına muhaliftir. Fiilen halifelik yaptıklarını inkâr etmek murad değildir. Bahır.
«Ebu Bekir'le Ömer'in hilâfetlerini inkâr eden kâfir olur.» sözünü «Şübheden neş'et etmiyorsa» diye kayıtlamak icap eder. Nitekim Münye şerhinden naklen yukarıda görmüştük. Hazreti ebu Bekir'in sahabî olduğunu inkâr böyle değildir.
«Böylesine uymak aslâ sahih değildir.» Cümlesindeki «aslâ» sözü te'kiddir. Maksad şu halde

olursa şöyle olur, bu halde olursa böyle olur demek değildir. Çünkü burada muhtelif holler yoktur. H.
Veled-i Zinânin imamlığı dahi mekruhtur. Çünkü onu terbiye edecek öğretecek babası yoktur. Bu sebeple ekseriyetle câhil yetişir. Bahır. Yahud cemaat kendisinden nefret ettiği için mekruhtur.
«Bir kimse fâsıkın veya bid'atçının arkasında namaz kılarsa cemaat fazîletine nâil olur.» Sözü, bunların arkasında namaz kılmanın yalnız kılmaktan evlâ olduğunu gösterir. Lâkin verâ ve takvâ sahibi bir imamın arkasında nâil olduğu sevaba nâil olamaz. Çünkü bir hadisi şerifte: «Bir kimse takva sahibi bir âlimin arkasında namaz kılarsa bir Peygamberin arkasında kılmış gibi olur.» buyurulmuştur.
Hılye sahibi: «Hadis tahric edenler bu hadisi bulamamışlardır.» diyor. Evet, Hâkim Müstedrekinde merfu olarak şu hadisi tahric etmiştir: «Eğer Allah'ın namazınızı kabul etmesini dilerseniz size hayırlılarınız İmam olsun. Çünkü onlar sizinle rabbiniz arasında sizin (gönderilmiş) heyetinizdir.»
Anlaşıldığına göre emredin yani sakalı bıyığı bitmemiş gencin arkasında namaz kılmanın keraheti dahi kerahet-i tenzihiyedir. Kezâ Rahmetî'nin dediği gibi anlaşılan emirden murad güzel yüzlü oğlandır. Çünkü fitneye mahaldır. Acaba burada da «cemâatın en âlimi ise kerahet kalmaz.» denilir mi? kerahetin sebebi şehvet korkusu ise -ki daha ziyâde anlaşılan budur- kerahet kalmaz denilemez. Sebep cehlinin fazlalığı veya cemaatın nefreti ise evet kerahet kalmaz, denilir. Anlaşıldığına göre güzel yanaklı ve şehveti uyandıran herkes emred gibidir.
Şu da var ki, Medenî'nin haşiyesinde fetevâi afifiye'den nakledildiğine göre Allâme Abdurrahman bin İsâ el-Mürşidî'ye sormuşlar: «Bir kimse yirmi yaşına varırda sac bitme zamanı geçdiği haldeyanağında saç bitmezse bununla emred olmaktan çıkar mı? bilhâssa çenesinde sakalsız olmadığını gösteren kıllar çıkmışsa bu kimsenin imam olmak hususunda hükmü kâmil erkekler gibimidir; değilmidir?» demişlerdir. Mürşidî şu cevabı vermiş: «İbn-i Şiblî nâmıyla maruf müteehhirîn hanefiye ulemasından allâme Ahmed Bin Yunus'a bunun gibi sual sormuşlar da kerahetsiz câizdir diye cevap vermiş; bu sana örnek almaya yeterde artar da! demiş. Allah-u âlem. Bu mesele müftî Muhammed tâceddin Kaleî'ye de sorulmuş o da ayni şekilde cevap vermiştir.
SEFİH: Şeriatın veya aklın gerektirdiği şekilde güzel tasarrufda bulunamayan akılsız kişidir. Şârih hacr bahsinde bundan söz edecektir. T.
Bir ayağı ile yürüyen topal da felcli ve abraşlığı şuyû bulan kimse gibidir. Ondan başkasına uymak evlâdır. Tatarhâniye, Bercendî'nin bildirdiğine göre cüzamlıda böyle olduğu gibi Fetevâyı Sofiye'nin Tühfe" den nakline göre tenasül âleti kesik olan (mecbup) şiddetli çişi gelip toplanan ve bir eli olmayan kimselerde öyledir. Bunlarda anlaşılan illet ve sebep cemaatın nefretidir. Onun için abraşı «şuyu» bulmakla kayıtlamıştır. Tâki anlaşılmış olsun. Bir de felcli ve mecbup gibi kimseler tahareti mükemmel yapamazlar. Çişi birikmiş ve emsâli kimselerin o halde namaz kılmaları zaten mekruhtur.
Şârih'in: «içki içenin ilh...» den tasannu yapana kadar söyledikleri metindeki Fâsıkın imamlığı da mekruhtur.» Sözünün yanında tekrardan ibâret kalır. H.
KOĞUCU: Fesadlık çıkarmak için insanlar arasında laf taşıyan kimsedir. Koğuculuk büyük günahlardandır. Koğucunun sözünü kabul etmek haramdır.
Riyakâr: Yaptığını başkaları görsün diye yapan gösterişcidir. Bunun ibâdetleri güzel yapar görünmeye özenmesiyle müsavidir.
Tasannucu. ibâdetleri güzel yapmağa özenendir. Bu ötekilerden daha hususidir. T.
Ücretli imamdan murad: Bir sene yahud altı ay gibi bir müddet zarfında namaz kıldırmak için ücretle tutulan imamdır. Vakfın şart koştuğu maaş bu kabilden değildir, çünkü o sadaka ve nafakadır. Rahmetî. Yanı hem sadakaya hem ücrete benzer. Nitekim Allah'ın izniyle vakıf bahsinde gelecektir.
Halbuki bu hususta müftâbih kavl Müteehhirîn ulemanın mezhebidir ki, o da ücretle kur'an okutmanın ve ücretle imamlık müezzinlik yapmanın câiz olmasıdır. Çünkü zaruret vardır. Sırf Kur'an okumak için ücret vermek ve zarurî olmayan sair ibâdetler için ücretle adam tutmak bunun hilâfınadır. Bu aslâ câiz değildir. Nitekim inşallah icâre bahsinde gelecektir.
METİN
İbn-i Melek: «Şâfiî gibi muhalif mezhepten birinin arkasında namaz kılmak da mekruhtur.» İbâresini ziyâde etmiştir. Lâkin Bahır nâm kitabın vitir bahsinde: «Riâyetkâr olduğunu yüzde yüz bilirse mekruh olmaz; riayetkâr olmadığını bilirse sahih olmaz, şübhe ederse mekruh olur.» denilmiştir.
İZAH
Mutemed olan kavil Bahır'ın söylediğidir. Çünkü muhakkık ulema bu kavle meyletmişlerdir.

Mezhebimizin kâideleri de buna şâhiddir, Ulemâdan bir çokları: «İmamın âdeti hilâf yerlerine riâyetise câizdir. Değilse caiz değildir.» demişlerdir. Bunu yukarıda adı geçen Sindî söylemiştir. H.
Ben derim ki: Bu söz, itibar uyan kimsenin reyine olduğuna binaendir ki. esah olan da budur. Bazıları imamın reyine itibar edileceğini söylemişlerdir. Bir cemaat da bu kavli tercih etmişlerdir. Nihâye sahibi: «Bu kavl kıyasa daha uygundur.» demiştir. Buna göre imam hilâf yerlerine dikkat etmese bile uymak sahihtir. Nitekim vitir bâbında gelecektir.
«Riayetkâr olduğunu yüzde yüz bilirse mekruh olmaz.» ifâdesinden murad: O namazın şart ve rükün gibi farzlarında hilâfa riâyet etmesidir. Velev ki vacip ve sünnetlerde riâyet etmesin. Nitekim Bahır ve Münye şerhinden anlaşılan da budur. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: Fer'î meselelerde bize muhalif olan Şâfiî gibi birine uymaya gelince: Uyan kimsenin itikadına göre imâmın namazı bozacak bir hâli bilinmedikçe bu caizdir. Bunun üzerine icma vardır. Yalnız keraheti olup olmadığında ihtilaf edilmiştir.»
Görülüyor ki: «Namazı bozacak bir şey» diye kayıtlamış başka bir şeyle kayıtlamamıştır. Molla Aliyyül-Kârî'nin «el-ihtidâ fi-l-iktidâ» adlı risâlesinde şu izahat vardır: «Umumiyetle ulemamıza göre imam hilâf yerlerine dikkat ve ihtiyat gösterirse ona uymak câiz; dikkat etmezse câiz değildir. Mânâ şudur: Dikkat ederse kendisine uymak kerahetsiz câizdir. Dikkat etmezse kerahetle câiz olur. Sonra dikkatli gereken mühim yerler şunlardır: Kan aldırmak; veya kusmak yahud burunu kanamak gibi bir hâl başına gelmişse abdest almış olmalıdır. İmamın mezhebine göre sünnet bize göre müstehap olan rükû ve secdeler arasında el kaldırmak, besmeleyi âşikâra ve gizli çekmek gibi hususatta hilâfa riâyet lazım değildir. Bu ve emsâli yerlerde hilâftan kurtulmak mümkün değildir. Binaenaleyh herkes, mezhebine Tâbi olur kimse âdetinden men edilemez.»
Hayreddîn Remlî'nin Eşbah hâşiyesinde: «İmamdan namazı bozacak bir şey tahakkuk etmedikçe benim kalbim kerahet bulunmadığına yatıyor.» deniliyor. Hâşiye sahibinin incelemesine göre imamın farzlarda vaciplerde ve sünnetlerde hilâfa riâyet ettiğini bilirse kerahet yoktur. Üçünde de riâyet etmediğini bilirse sahih olmaz. Hiç bir şey bilmezse mekruh olmaz. Çünkü bize göre bazı terki vacip olan şeylerin ona göre fiilî sünnettir. Zâhire göre o bunları yapar. Yalnız son ikisinde terk ettiğini bilirse mekruh olmamak gerekir. Zira vâcibin terki ihtimalinde mekruh olursa tahakkuku halinde evleviyetle mekruh olur. Yalnız üçüncüde terk ettiğini bilirse ona uymaması gerekir. Çünkü cemaat vaciptir. Binaenaleyh kerahet-i tenzihiyeyi terk etmeye tercih olunur.» Allâme Bîri bu hususta hâşiye sahibinin geçmiş; ondan önce risâlesinde bunun benzerini yazmıştır. Hatta o kimsenin yalnız başına kılmasının ona uymaktan efdal olduğunu iddia ile şöyle demiştir: «Çünkü şübhesiz o imam namazında bize göre iâdesi vacip veya müstehap olan bir şey yapacaktır.»
Lâkin bu sözü bir başkası yine risâle yazarak red etmiştir. Bu reddiyeyi te'yid eden sözleri sana duyurduk. Evet, Şeyh Hayreddin'in, Şâfiî Remlî'den naklettiğine göre başkasına uymak imkanı varken o da muhalif mezhepden birine uymanın mekruh olduğuna kâil imiş, Bununla beraber ona göre dahi muhalif imama uymak yalnız kılmaktan efdaldir: cemâat fazîletim kazanır. Büyük Remlî'debununla fetva vermiş, Supkî ve diğerleri de buna itimad etmişlerdir.
Şeyh Hayreddîn şöyle demiştir: «Hâsılı bu hususta ulemanın ihtilafı vardır. Bize uymanın sahih, fâsid veya efdal olması hakkında onlar bir illet olursa bizde onlar aleyhinde aynı şekilde illet bulunur. Remlî'nin itimad ettiği ve fetvâ verdiği kavli sen duydun. Fakirde hanefî'nin Şâfiî'ye uyması meselesinde onun dediğini derim. İnsaflı fakîh bunu teslim eder.» Kısaltarak alınmıştır.
Yani iki mezhebin iki âlimi - ki biri Hanefî Remlî, diğeri Şâfiî remlî'dir - ittifak ettikten sonra söyleyecek söz kalmaz. Ve şu netice hasıl olur: Başkası bulunmayınca farzlarda muhâlif mezhebe riâyet eden muhalifin arkasında namaz kılmak efdaldir. Kendi mezhebinden bir başkası bulunursa mezhebine muvâfık imama uymak efdal olur.
Şimdi şu mesele kalır: Bir mescidde bir kaç cemâat olur da o kimse mescide vardığında önce Şâfiîler cemaat olurlarsa Tahtavî'nin ibn-i Nüceymin risâlesinden nakline göre Şâfiî'ye uymak efdaldir. Hatta geciktirmek mekruhtur. Çünkü bir mescidde cemaatın tekrarı bize göre mekruhtur. Mutemed olan kavil budur. Meğer ki ilk cemaat o mescidin cemaatından olmasın; yahud cemaatla kılınan namaz mekruh vecihle edâ edilmiş olsun. Bir de şu var ki, Şâfiî namaz kıldırırken o Hanefî iki şıktan hâli değildir. Ya Hanefî imamı beklemek için sünnet kılacaktır, ki bu yasak edilmiştir. Zira Peygamber (s.a.v.): «Namaza duruldu mu farz namazdan başka namaz yoktur.» buyurmuştur. Yahud oturacaktır; bu da mekruhtur. Çünkü muhtar kavle göre Şâfii'lerin cemâatında bir kerahat olmadığı halde cemâattan kaçınmıştır.»
Bu ifâdenin bir benzeri de Medenî'nin hâşiyesindedir. O bu sözü babası Muhammed Ekrem ile Muhakkıkîn ulemanın sonuncusu Seyyid Muhammed Emin Pîr padişahdan ve şeyh İsmail Sirvânî'den nakletmiştir. Bu zevât dahi namazı ilk cemaatla kılmanın efdal olduğunu tercih

etmişlerdir. Şeyh Abdullah el-Afîf. Fetevây-ı Afîfiye adlı eserinde Abdurrahman Mürşidî'den naklen şöyle demiştir: «Üstâdımız Şeyh-ul-İslâm ve Mekke'nin müftüsü Hanefî Ali bin Cârullah. Zahire Kâbe'de ilk cemâatı Şâfiiler teşkil ettiklerinde dâima onlarla namaz kılardı. Onlara uymakda ben de ona uyardım.»
Allâme İbrâhim Bîrî bunlara muhalefet etmiş; Şâfiîler vâcip ve sünnetlere riâyet etmedikleri için onlara uymanın mekruh olduğunu, mezhebinin imamı yetişmezse yalnız başına kılmanın efdal olduğunu söylemiştir. Bu zevâta Kemal b. Hümâm'ın Tilmîzi allâme Rahmetullah Sindî dahi muhâlefet etmiş: «İhtiyat Şâfiî imama uymamaktadır. Velev ki mezhebine riâyet etsin.» demiştir. Molla Aliyyülkârî'de muhaliftir Aliyyülkârî'nin Şâfiîlere uymanın mekruh olmadığını söylediğini evvelce bildirmiştik. Sonradan şunları söylemiştir: «Zamanımızda olduğu gibi her mezhebin imamı bulunursa geciksin gecikmesin efdal olan mezhebin imamına uymaktır. Müslümanların âmmesi ve kavli beğenmiş; Haremeyn, Kudüs, Mısır ve Şam halkından mü'minlerin cumhuru bununla amel etmişlerdir. Şâz olanlarına itibar yoktur.»
Kalbin meyl ettiği taraf şudur ki: Forzlara riâyetsizlik göstermedikçe muhâlif mezhebin imamınauymakta kerahet yoktur. Çünkü sahabe ve tâbiinden bir çokları müctehid imamlardı. Halbuki mezhebleri muhtelif olmasına rağmen bir imamın arkasında namaz kılarlardı. Bir kimse namaz saflarından uzakta mezhebinin imamını beklese cemaattan yüz çevirmiş olamaz. Çünkü o kimsenin bu cemaattan daha mükemmel bir cemâat arzu ettiği malumdur. Bir mescidde bir kaç cemaat teşkil etmenin mekruh olduğu ise bâbın başında bahis mevzuu etmiştik. Allah-u alem.
METİN
Cemâat razı olsun olmasın kıraat ve zikirlerde namazı cemaata sünnet miktarından fazla uzatmak kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur, Çünkü hafif tutma emri mutlaktır. Nehir.
Şurunbulâliye'de: «Muâz hadisinin zâhiri cemâatın mutlak surette en zaif olanının namazından uzun tutmayacağını gösteriyor.» denilmiştir. Onun için Kemâl: «Ancak zaruretten dolayı olursa o başka!» demiştir. Sahih rivayetle sâbit olmuştur ki Peygamber (s.a.v.) bir çocuğun ağladığını işitince sabah namazında muavvezeteyni okumuştur.
Kadınların cenâze namazından başka namazlarda - Velev teravihde olsun - cemaat teşkil etmeleri keraheti tahrimiye ile mekruhtur. Çünkü cenâze namazının tekrarı meşru olmamıştır. Kadınlar yalnız başlarına kılsalar birinin namazı bitirmesiyle fırsat ötekilerin elinden gitmiş olur. Cenâze namazında kadın erkeklere imam olursa namaz tekrar kılınmaz. Çünkü kadının kılması ile farz sâkıt olmuştur. Ancak (abdesti bozulan) imam kendi yerine kadını çekerde arkasında erkek ve kadınlar bulunursa hepsinin namazları bozulur.
İZAH
Kırâat ve zikirleri sünnet miktarından fazla uzatmanın kerahati tahrimiye ile mekruh olduğunu Bahır sahibi aşağıdaki hadisdeki hafif tutma emrinden almış ve şöyle demiştir: Bu emir vücûp ifâde eder, meğer ki değiştiren bir şey buluna bir de uzun tutmakta başkasına zarar vardır. Nehir sâhibi de buna cezm etmiştir. Sünnet miktarından fazla ifâdesini Bahır sahibi Sirâc ile muzmerata nisbet etmiş ve: Bunu Fetih sahibi inceleyerek beyan etmiştir. Bazı imamların vehme kapılarak sabah namazında başka namazlarda olduğu gibi az bir miktar okumaları doğru değildir, demiştir.
Makul olan hafif tutma emri sahihayndaki şu hadistir: Biriniz cemâata namaz kıldırırsa hafif tutsun. Çünkü içlerinde zaif, hasta ve ihtiyarları vardır. Yalnız başına kılarsa istediği kadar uzatsın. Şârih bu hususta Bahır sâhibine tâbi olmuştur. Şeyh İsmâil kendisine itiraz etmiş:
Emri bu şekilde Ta'lil cemâat olduğu yani birkaç kişiden ibâret bulunduğu vakit kerahet kalmayacağını ifâde eder. Bahır'ın sözünü sayısız
cemâata hamletmekde mümkündür.
Şurunbulâliye'nin sözü sünnet miktarından fazla ifâdesine mukâbildir. Hasılı şudur: İmam mutlak surette cemâatın haline göre okur. Yani velev ki sünnet miktarından az olsunlar demektir. Ama söz götürür: Evvelâ bu söz yukarda geçtiği gibi Sirac ve Muzmerat'tan nakledilene aykırıdır.
İkincisi: Sünnet miktarı cemâatın en zaif olanının namazından fazla değildir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) kendisine zaif ve hastaların uyduğunu bildiği halde bunu yapardı ve ancak zaruretzamanında bırakırdı.
Üçüncüsü: Hazreti Muâz'ın - kavmi kendisini Peygamber (s.a.v.) şikâyet edip de: Sen fitnebazmısın yâ Muâz? buyurdukları vakit - kırâatı ancak sünnet miktarından fazla idi. Kemâl feth-ul Kadîr'de şöyle diyor: Araştırdığımıza göre uzatma, sünnet miktarından ziyâde okumaktır. Zira Peygamber (s.a.v.) bunu yasak etmiştir. Sünnet miktarı onun okuduğudur. Binaenaleyh onun yasak ettiğinin âdet edindiğinden başka olması mutlaka lazımdır. Meğer ki zaruret buluna.
Müslim'in rivayetine göre Peygamber (s.a.v.)in söylediklerini söylediği vakit Muâz bakara suresinden okumuştu. O rivayette şöyle denilmektedir: Muâz bakaraya başlamıştı. Derken bir

adam safdan ayrılarak selâm verdi. Sonra yalnız başına kılarak gitti. Peygamber (s.a.v.)in: Cemaata imam olduğun vakit Veş Şems ile Seb Bih'i (E'lâ sûresini) ikrâ ile Vel Leyli'yi oku. Buyurması namaz yatsı namazı olduğu içindir. Mu'az'ın kavmi muhakkak surette mazur idi. Tenbellik ettikleri yoktur. Onlara bunu bu özürden dolayı emir buyurdu. Nitekim bildirildiğine göre Peygamber (s.a.v.) sabah namazında muavvezeteyni okumuş namaz bitince Eshab: «Kısa kestin demişler, o da: Bir çocuğun ağladığını işittim de annesinin aklı gider diye korkdum.» buyurmuşlar. Kısaltılarak alınmıştır.

Kemâl'in sözünden anlaşılıyor ki, sünnet miktarı kıraattan ancak zaruret dolayısıyle az okunabilir. Nitekim çocuğun ağlaması sebebiyle muavvezeteyn surelerini okuması böyle olmuştur. Muâz hadisinden de anlaşılıyor ki, cemâatın zaifliğinden dolayı sünnet miktardan azaltma yapılmaz. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Muâz'a yatsı namazında sünnet miktarından az bir şey tâyin etmemiştir. Kavminin özrü tahakkuk ettiği halde ona sünnet miktardan fazla okumamasını tenbih etmiştir.

Binaenaleyh Şurunbulâlî'nin hadisden anladığı ve Kemâl'in sözünü de hamlettiği mana açık değildir. Evet Bahır'ın vitir ve nâfileler babında terâvih hakkında söz ederken Müctebâ'ya nisbet edilerek şöyle denilmiştir: İmam Hasan'ın İmam-A'zam'dan rivayetine göre bir kimse farz namazda Fâtiha'dan sonra üç âyet okursa iyi etmiş, isâet işlememiş olur. Lâkin bu söz bizim söylediklerimize aykırı değildir. Çünkü bu adam vacip miktarı okumakla iyi etmiş olur. Ama isâet işlememiştir. Yani şiddetli kerahet derecesine varmamıştır. Çünkü cenâze namazının tekrarı meşru olmamıştır.

Feth'ul Kadîr'de şöyle denilmiştir: Bilmiş ol ki, kadınların cenâze namazında cemaat olmaları mekruh değildir. Zira bu namaz farzdır. öne geçmeyi terk etmek mekruhtur. Binaenaleyh mesele farzı yapmak için mekruhu terk için farzı terk arasında devretmektedir. Ve birincisi vâcip olur. Kadınların başka namazlarda cemaat olmaları bunun hilâfınadır. Yalnız kılarlarsa içlerinden biri önce kılacaktır ve ötekilerin namazları nâfile olacaktır. Halbuki cenâze namazını nâfile olarak kılmak mekruhtur. Şu halde o kadının namazını bitirmesi kalanların namazlarının farziyet sıfatının bozulmasını icap eder. Nasıl ki son oturuşu terk eden kimsenin beşinci rekatı secde ile kayıtlaması da namazın farz sıfatının bozulmasını icap eder. Bu izahın bir misli de Bahır ve diğer kitablardadır. Bunun ifâde ettiği mânâ şudur: Cenâze namazında kadınların cemâat olması, başkaları bulunmamak şartiyle vaciptir. Bunun vechi kadınlardan biri evvela kılınca kalanlarının namazlarının farziyeti bozulmasından korunmak olsa gerektir. Burada şöyle denilebilir: Erkeklerayrı ayrı kılarlarsa bu namaz hakkında da ayni şey lâzım gelir. Şu halde erkeklerin cenâze namazında cemâat olmaları vacip olmak lazım gelir. Halbuki açıkça bildirildiğine göre cenâze namazında cemaat vacip değildir.

Cenâze namazında kadın erkeklere imam olursa namaz tekrarlanmaz. Çünkü tekrar kılınsa mekruh nâfile namaz olur. T. Çünkü kadının kılması ile farz sâkıt olmuştur. Kadının kılması diye kayıtlanması, erkeklerin namazı namaz olmadığı içindir. H.

İmam kendi yerine kadını çekerde arkasında erkek ve kadınlar bulunursa hepsinin namazları bozulur. Bu hüküm cenâzeye mahsus değildir. Diğer namazlarda böyledir. Erkeklerle imamın namazlarının bozulması, erkeklerin kadına uymaları sahih olmadığı içindir. Öne geçen kadınla diğer kadınların namazlarının bozulması ise evvelâ kâmil bir tahrimeye girdikleri içindir. Kâmil tahrimeden nâkıs tahrimiye geçmişlerdir. ki, bir farzdan başka bir farza intikal etmiş gibi olurlar. Nitekim Bahır da da böyle denilmiştir. Ta'lilin zâhiri sırf kadın olsalar yine namazının bozulmasını iktiza eder. Bunu Ebu's-Suûd söylemiştir. T.

Daha açık ta'lil şöyle olur: İmam kendi yerine geçene uymakla arkasındakilerin namazı bozulur. Hatta imamlığa elverişli olmayan birini kendi yerine geçirmekle kendi namazı bozulur, arkasındakilerinde böyledir. Rahmetî.

METİN

Kadınlar cemâat olurlarsa kadın imam, ara yerlerine durur. öne geçerse günahkâr olur. Yalnız hunsâ müstesnâdır. O kadınlardan ileri, geçer. Çıplaklar gibi ki onların imamı da ortalarına durur. Ve cemaat olmaları keraheti tahrimiye ile mekruhtur. Fetih.

Kadınların cemaatlara gitmeleri cuma, bayram ve vaaz için bile olsa mutlak surette mekruhtur. Velev ki ihtiyar olsun ve geceleyin gitsin! Müftabih mezhep budur. Çünkü zaman bozulmuştur. Kemâl inceleme yaparak pek ihtiyar kadınları istisnâ etmiştir.

Nitekim bir evde kadınların orasında yalnız bir erkek bulunurda başkası hatta o erkeğin kızkardeşi gibi bir mahremi kansı veya cariyesi bulunmazsa kadınlara imam olması da mekruhtur. Ama yanlarında bu söylenenlerden biri bulunursa yahud kadınlara mescidde imam olursa mekruh olmaz.

İZAH

Kadınlar cemaat olurlarsa kadın imam aralarına durur. Tam ortalarına dahi durabilir. Öne

geçerse günahkâr olur. Bundan anlaşılır ki aralarına durması vâciptir. Nitekim Fetih'de bu açıkca ifâde edilmiştir. Namaz sahihdir. Ama imam aralarına durmakla kerahet kalkmaz. Ortalarına duracağının gösterilmesi bu şeklin öne geçmekten daha az mekruh olmasındandır. Nitekim Sırâc'da beyan edilmiştir. Hunsânın istisnâ edilmesi, aralarına durduğu takdirde hem kendisinin hem kadınların namazı bozulacağı içindir. Çünkü hunsâ erkek olduğu takdirde kadınla bir hizâya gelince namazı bozulur. Onun namazı bozulunca bittabi kadınların namazı da bozulur.
«Çıplaklar gibi ki onların imamı da aralarına durur.» Musannıf bununla yapılan teşbihin her cihettenolmadığına işaret etmiştir. Benzerlik sadece yalnız kılmak lazım geldiğinde ve cemaatla kılarlarsa imamın ortaya durması hususundadır. Yoksa sâir yerlerde ayrılırlar. Çıplaklar oturarak namaz kılarlar. Bu onlar hakkında efdaldir. Kadınlar ise ayakta kılarlar. Nasıl ki Bahır'da beyan edilmiştir. «Velev ki ihtiyar olsun ve geceleyin gitsin.» ifâdesi mutlak beyândır. Yani genç olsun İhtiyar olsun. gündüz olsun gece olsun kadının cemâata gitmesi mekruhtur. Müftabih mezhep budur. Maksad müteehhirîn ulemanın mezhebidir.
Bahır sahibi diyor ki: «Müteehhirîn ulemanın itimad ettikleri bu fetva İmam- A'zam'la imameynin mezheplerine muhaliftir denilebilir. Zira naklettiklerine göre genç kadın cemaata gitmekten bil'ittifak ve mutlak surette men edilir. İhtiyar kadın ise İmam-A'zam'a göre öğle ikindi ve cumadan başka namazlarda cemâata gidebilir. Yani imameyne göre mutlak surette cemaata devam eder. Şu halde ihtiyar kadın bütün namazlarda cemaata gidemez diye fetva vermek hepsinin kavillerine aykırıdır. İtimad İmam-A'zam'ın mezhebinedir.» Nehir sâhibi buna itirazla şunu söylemiştir: «Bu da söz götürür. Bilakis bu hüküm İmam-A'zam'ın kavlinden alınmıştır. Şöyle ki: İmam-A'zam ihtiyar kadını bir sebepden dolayı cemaatten men etmiştir. O sebep de fazla şehvettir hüküm şuna binaen ki fâsıklar akşam namazında her tarafa dağılmazlar. Çünkü yemekle meşguldürler. Yatsı ile sabah namazlarında ise uyurlar. Fisk ve fücurleri galebe çalarak zamanımızda olduğu gibi bu vakitlerde de dağıldıklarını hatta onları aradıklarını farz edersek onlarda da men edileceği gün gibi meydandadır.» Kemâl inceleme yaparak müteehhirînin verdiği fetvâdan pek fazla ihtiyar kadınları istisnâ etmiştir. Çünkü zikri geçen illet yoktur. Binaenaleyh bu hususta hüküm İmam-A'zam'ın kavline göre kalır.
Kadınların arasında yalnız bir erkek bulunursa ilh... ifâdesinden anlaşılıyor ki. ecnebi bir kadınla halvet (yani baş başa kalmak) başka bir ecnebi kadının bulunmasiyle ortadan kalkmaz. Başka bir adamın bulunmasiyle ortadan kalkar.
«Kızkardeşi gibi tâbiri şârihin sözüdür. Bunu bir çok nushalarda gördüğüm gibi Hazâin nâm eserinde de kendi yazısı ile okudum. Siyah mürekkeble yazmış. Bu gösteriyor ki mahremden murad rahimden (yani akrabalıktan) meydana gelen haramlıktır. Zira ulema sütkızkardeşle ve genç üvey ana ile başbaşa kalmanın mekruh olduğunu söylemişlerdir.
Kadınlara mescidde imam olmak mekruh değildir. Çünkü orada halvet tahakkuk etmez. Onun için bir kimse karısiyle mescidde baş başa kalsa halvet sayılmaz. Nitekim gelecektir. Rahmeti.
METİN
Bir kişi - çocuk bile olsa - imamın sağına ve onun tam hizasına durur. Kadın olursa arkasına durur. Mezhep budur. Başa itibar yoktur. İtibar küçük bile olsa ayağadır. Esah kavle göre imama uyanın ayağının çoğu imamdan ileriye geçmedikçe namaz bozulmaz. Tek kişi imamın soluna dururşa bil'ittifak mekruh olur. Kezâ arkasına dururşa esah kavle göre mekruhtur. Çünkü sünnete muhâlefet etmiştir. Birden fazla olan cemaat imamın arkasına dururlar. İmam iki kişinin ortasına dururşa tenzihen mekruh ikiden fazla cemaatın ortasına dururşa tahrimen mekruh olur.
İZAH
Cemâat bir kadından ibâret olursa imamın arkasına durur. Kadınla birlikte bir de adam bulunursa imam adamı kendi sağına, kadını arkalarına alır. Erkekler iki olursa onları arkasına, kadını da onların arkasına durdurur. H.
Bir kadının imamın arkasına durması erkeğe uyduğu takdirdedir. Kendisi gibi bir kadına uyarsa arkasına durmaz. Bunu Bercendî'den naklen Tahtavî söylemiştir. «Mezhep budur.» İmam Muhammed'den rivâyet olunan «parmaklarını imamın ökçesi hizâsına koyar.» sözü buna muhaliftir. Bahır.
Sağ tarafına durmasını bir kişiye imam emir eder. Namaza durduktan sonra gelmişse eli ile işaret eder. Çünkü ibn-i Abbâs'dan rivayet olunduğuna göre kendisi Peygamber (s.a.v.)in soluna durmuş, o da sağ tarafına çekmiştir. Sirac.
İtibar başa değil ayağadır. İmama uyan kîmsenin ayağı tamamiyle imamın ayağı hizasına gelirde boyu uzun olduğu için secdede onun önüne geçerse zarar etmez. Ayağı ile hizâsına durmaktan murad ökçesinin hizasıdır. Ökçesi imamın ökçesi hizâsında bulunduktan sonra parmaklarının imanınkilerden öne geçmesi, ayakları arasında pek fazla fark bulunmamak şartiyle zarar etmez. Hatta fazla fark bulunurda ayakları büyük olduğu için ekseri kısmı imamın ökçesini geçerse sahih olmaz.

Bahır sahibi diyor ki: «Musannıf itibarın başa değil, yalnız ayağa olduğuna işaret etmiştir. İmam cemâat olandan daha kısa boylu olurda cemaat olanın başı imamın önüne geçerse câizdir. Elverir ki ayağı ile imamın hizasında bulunsun yahud ondan biraz geri durmuş olsun. Kadınla bir hizada bulunmakda böyledir. Nitekim gelecektir. Ayaklar büyüklüğün küçüklüğün yönünden birbirinden farklı olurlarsa itibar baldır ve topuğadır. Esah kavle göre cemaat olanın ayağının fazlası öne geçmezse namazı bozulmaz. Nitekim Müçtebâ'da da böyle denilmiştir.» Bahır sahibinin sözü burada sona erer. Binaenaleyh Rahmetî'nin tevehhüm ettiği gibi şârihin söyledikleri yukarda zikir edilenlere aykırı değildir.
Kuhistânî'de şöyle denilmiştir: «Bu söyleyenler îmâ ile kılmayan hakkındadır. îmâ ile kılanda itibar başadır. Hatta başı imamın başının arkasında, ayakları onun ayaklarının ilerisinde olsa namaz sahih olur. Aksi sahih değildir. Nasıl! ki Zâhidî ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir.»
Ben derim ki: «Başı imamın arkasında olursa» sözünün bir kayd olmaması icap eder. Geçenlere kıyâsen onunla bir hizâda bulunduğu zaman da sahih olması gerekir. Kezâ bu hükmün sağlam imama uyan imacı yahud kendi gibi îmâ, ile kılan birine uyan ve her ikisi oturarak yahud yatarak ayakları kıbleye gelenler hakkında olması gerekir. Yani başında olursa imama uyanın onun arkasına yatması şarttır. Başın aslâ itibarı yoktur.
T E N B İ H : Şârih'inde başkaları gibi ayak kelimesini müfred kullanması gösteriyor ki, muhâzî olmakta nazar itibara alınan bir ayaktır. Ama ben bunu açık olarak bir yerde görmedim. Anlaşıldığına göre o kimse bir ayağı üzerine basmışsa itibar onadır. İki ayağının üzerine basmışsa biri imamın ayağı hizasında diğeri arkada olduğu takdirde sahih olacağında söz yoktur. Öteki ayağıinamınkinden önce ise mühâzata bakarak sahih olur mu yoksa önde bulunana bakarak sahih olmaz mı düşünecek yerdir. Anlaşılan sahih olmamasıdır. Bu da men eden delili mubah kılan delile tercih etmekle olur. Nitekim avlanan hayvanın bir ayağı harem-i şerif içinde bir ayağı dışarda olsa ulema avlanmasının câiz olmayacağını söylemişlerdir. Ben bu hususta Şâfiî kitablarında tercih ihtilâfı olduğunu görmedim.
Fer'î bir mesele: Münyet-ül-Müftî sahibi diyor ki: «Bir kimse imama terasda uysa ve imamın başı hizasına dursa Hulvanî bu namazın câiz olmadığını; Serahsî ise câiz olduğunu söylemiştir.»
Tek kişi imamın soluna dururşa bil'ittifak mekruh olur. Anlaşılan bu kerahat, kerahat, tenzihiyedir. Çünkü Hidâye ve diğer kitablarda sünnete muhâlefet etmekle ta'lil edilmiştir. Birde kâfi'de: «Câizdir; İsâet etmiş olur.» denilmiştir. Kezâ bu kavli Zeyleî imam Muhammed'den nakletmiştir. Lâkin namazın sünnetleri bahsinin başında arzetmiştik ki ulema isâetin kerahetten aşağı mı yahud ondan çirkin mi olduğu hususunda ihtilâf etmişlerdir. Biz bu muhtelif görüşlerin arasını bulmuş; isâet kerahet-ı tahrimiyeden aşağı, keraheti tenzihiyeden daha çirkindir; demiştik. Oraya müracâat edebilirsin!
«Birden fazla olan cemaat imamın arkasına dururlar.» Musannıf burada Vikâye sahibine uyarak Kenz'in ibâresinden ayrılmıştır. Kenz'de: «İki kişi olurlarsa imamın arkasına dururlar.» denilmiştir. Çünkü namaz iki kişiye mahsus değildir. Maksad birin üzerinde iki olsun fazla olsun kimse bulunmaktır. Evet, fazlanın hükmü evleviyetle anlaşılır.
Kuhistânî'de şöyle deniliyor: «Durmanın şekli: İki kişi olursa birini kendi hizâsına (arkasına) diğerini onun sağına durdurur. Üçüncü biri gelirse onu birincinin soluna, dördüncüyü ikincinin sağına, beşinciyi üçüncünün soluna durdurur ve böylece devam eder.»
Bu sözde namaza başlandıktan sonra gelenin imamın arkasına duracağına ve ilk imama uyandan geri kalacağına işaret vardır. Tamamı yakında gelecektir.
İmam iki kişinin arasına dururşa tenzihen mekruh olur. Bir rivayette hiç mekruh olmaz. Ama birinci kavil esahtır. Nitekim İmdâd nâm eserde de böyle denilmiştir. İkiden fazla cemaatın ortasına dururşa tahrimen mekruh olur. Bundan anlaşılır ki, imamın safdan îleri geçmesi vaciptir. Nitekim Hidâye'de ve feth-ul-kadîr'de dahi böyle denilmiştir.
METİN
İmamın arkasında saf varken bir kişinin onun yanı başına durması bilittifak mekruhtur. Cemâat saf olurlar. Yani imam bunu emir etmek suretiyle onları sof yapar.
Şumunnî diyor ki: «İmamı cemâata: Sıkışın; aralıkları tıkayın: omuzlarınızı dümdüz tutun! diye emir eder.» İmam ortaya durur.
İZAH
İmamın arkasında saf varken bir kişinin onu yanı taşına durmasından meydana gelen kerahet imamâ uyana aittir. Bundan imama bir şey yoktur. Yer dar değilse o kimse gerisin geriye gitmeklezâhire göre kerahetten kurtulur. Ulemânın: «İmamla birlikte mihrabın yüksek yerinde bir kişi bulunurda kalanları ondan aşağıda kılarlarsa mekruh olmaz.» Sözleriyle birlikte buna bir bak! Tahtavî'nin beyanına göre bu ikinci meselenin mevzuu imama uyan onun arkasında bulunduğu zamana mahsustur demekle mehâlefet ortadan kalkabilir.
Ben derim ki: Ben bir kişiyi diye tasrih edildiğini görmedim. Ancak imamın yüksek yerde yalnız

kalmasının mekruh olduğunu söylemişlerdir. Onunla birlikte cemaattan bazı kimseler bulunursa mekruh değildir. Buradaki bazı kimseleri cemaattan bir kısmına hamletmek suretiyle ara bulmakta mümkündür. Böylece buradakine zıd olmaz. Kezâ aralık bulamasa da bir kişin yalnız başına durmasının mekruh olduğunu söylemişlerdir.
T E T İ M M E: Bir kimse imama uyarda başka biri gelirse imam secde ettiği yerde ilerler. Muhtarat-ün-Nevâzil'de böyle denilmiştir. Kuhistanî'de Cellâbî'den naklen: «Başka biri geldiğinde imamın sağ tarafındaki cemaat geri çekilir.» denilmektedir. Feth-ul-kadîr'de ise şöyle denilmiştir: «Bir kimse diğer birine uyarda üçüncü biri gelirse tekbirden sonra imama uyanı geri çeker; tekbirden önce çekse de zarar etmez. Bazıları imam ilerler demişlerdir.» Bu sözün müktezası üçüncü şahıs sonradan imama uyar. İmamın ilerleyeceğini bildiren sözün müktezası ise imama ilk uyanın yanı başına durmasıdır.
Anlaşılan şudur ki üçüncü şahsa gelince imama uyanın gerilemesi icap eder. Bunu yaparsa ne âtâ! yapmazsa üçüncü şahıs namazını bozacağından korkmazsa onu geri çeker. Gelen şahıs imamın sol tarafına dururşa imam ikisinin de geri çekilmelerini işaret eder. Bu onun ilerlemesinden evlâdır. Çünkü o matbu'dur. Bir de imamın arkasında saf olmak imamın değil, cemaatın işidir. Onun için imamın yerinde durması, cemaatın geri çekilmesi daha iyidir. Bunu Feth-ul-Kadîr'de sahihi Müslim'den nakledilen şu hadis te'yid eder:
«Câbir demiştir ki: Bir gazâda peygamber (s.a.v.) ile birlikte yürüdüm. Bir ara namaz kılmağa kalktı. Ben de gelerek soluna durdum. Hemen elimden tutarak beni sağına döndürdü. Derken ibn Sahr geldi, ve soluna durdu. Bunun üzerine her iki eliyle tutarak bizi arkasına durdurdu.»
Bütün bunlar imkan bulunduğuna göredir. İmkan bulunmazsa mümkün olanı yapmak tayin eder.
Yine anlaşılıyor ki. bunlar son oturuşta olmadığına göredir. Son oturuşta ise üçüncü şahıs imamın sol tarafına durarak uyar. İlerlese geri!eme olmaz.
«İmam ortada durur. «Mi'râc sahibi diyor ki: Bekr'in Mebsut'unda beyan olunduğuna göre sünnet vecih imamın mihrabda durmasıdır. Tâ ki iki taraf denk olsun! İmam safın bir tarafına dururşa mekruh olur. Yaz mescidi kış mescidinin yanı başında olurda mescid dolarsa iki tarafta cemaat denk gelsin diye imam ortadaki divarın yanında durur. Esah olan ebu Hanîfe'den rivayet olunan kavildir ki, «Ben imamın iki direk arasına yahud bir köşeye veya mescidin bir tarafına yahud bir direğe karşı durmasını kerih görürdüm. Çünkü bu, ümmetin ameline muhaliftir. Peygamber (s.a.v.): îmamı ortaya alın! Aralıkları tıkayın! buyurmuştur. «İmamın iki tarafı denkleşti mi imkân bulursa imamın sağ tarafına durur. Safda aralık varsa onu tıkar. Yoksa başka biri gelinceye kadar bekler. Gelince ikisi arkaya dururlar. İmam rükû edinceye kadar kimse gelmezse bu meseleyi eniyi bilen birini safdan çeker. Ve ikisi arkaya dururlar. Bilen kimse bulamazsa biz zarura safın arkasına imamın hizâsına durur. Özürsüz yalnız başına dursa bize göre namazı sahihdir. İmam Ahmed buna muhaliftir.
T E N B İ H: İmam-A'zam'ın yahud bir direğe karşı» demesinden anlaşılıyor ki. imamın mihrabdan başka bir yerde durması mekruhtur. Bunu daha önceki «sünnet vecih imamın mihraba durmasıdır.» sözü de te'yid eder. Başka yerde: Sünnet vecih imamın safın ortası hizasında durmasıdır. Görmüyormusun ki, mihrablar ancak mescidlerin ortalarına yapılmıştır. Bunlara imamın yeri olduğu için dikkat gösterilmiştir. Şeklindeki beyanıda böyledir. Anlaşılan bu kalabalık cemaat için tâyin edilmiş imam hakkındadır. Tâ ki ortaya durmaması lazım gelmesin. Bu lazım gelmezse mekruh olmaz.
FER'İ MESELE: Bedâyi'in kâbede namaz bahsinde bildirildiğine göre omdaki imamın makam-ı İbrahim'e durması efdaldir.
METİN
Erkek saflarının en hayırlısı - Cenâzeden başka namazlarda - ilk safdır. Ondan sonra sıra ile diğer saflar gelir. Mescidin içinde yer varken raflarında namaz kılmak mekruhtur. Ve bir safda yer varken arkadaki safa durmak gibi olur.
Ben derim ki: Keraheti şâfiilerde söylemişlerdir. Suyûtî «Basu'l-keffifi itmâmi saf» nâm eserinde: «Bu iş cemâatın asıl bereketini değil, fazîletini yani katlanmasını kaçırır. (sevabının) katlanması başka, bereketi başkadır. Bereketi, cemaattan kâmil olanın bereketinin nâkıs olana dönmesidir» demektir. Bir kimse ikinci safda değil de birinci safda yer bulsa ikinci safı yararak oraya geçer. Çünkü (boşluğu doldurmayanlar) kusur etmişlerdir. Hadisi şerifde: «Bir aralığı dolduran kimsenin günahları afv olunur.» buyurulmuştur. «Sizin hayırlılarınız namazda omuzları en yumuşak olanlarınızdır. Hadisi de sahihdir.
Bundan anlaşılır ki safda biri yanıbaşındaki yere girmek istediği vakit bedenini sertleştiren ve bunu riyâ zan eden kimsenin bu yaptığı cehâlettir. Nitekim Bahır'da yeterince izah edilmiştir. Lâkin musannıf ve başkaları Kınye ile diğer kitablardan buna aykırı sözler nakletmişlerdir. Sonra safdan birini çekip de gerileyen kimse meselesinde namazın bozulmadığının sahih kabul

edildiğini nakletmiştir. Ortada bir fark varmı dır? Düzeltilmelidir!
İZAH
Erkek saflarının en hayırlısı ilk saftır. Çünkü hadislerde rivayet olunduğuna göre Allah Teâlâ cemâat üzerine rahmetini indirdiği vakit evvelâ imamdan başlar; ondan sonra rahmet ilk safda onun hizasında bulunana geçer. Ondan da sağında bulunanlara sonra solundakilere, daha sonra ikinci safdakilere geçer. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
TENBİH
Mi'raç sahibi şunları söylemiştir: «Bir kimseye eziyet vereceğinden korkarsa efdal olan son safa durmaktır. Peygamber (s.a.v.): «Bir kimse bir müslümana eziyet veririm korkusuyla ilk safı terkederse o kimseye ilk safın ecri katlanarak verilir.» buyurmuştur. Ebu Hanîfe ile imam Muhammed bu hadisle amel etmişlerdir. İlk safa geçmek imkânı varken geçmemenin mekruh olup olmadığında hilâf vardır.» Yani eziyet verme korkusu yokken geçmezse demek istemiştir. Ama bu namaza başlamazdan önce ise böyledir. Namaza dururlarda ilk safda yer kalırsa safları yarabilir. Nitekim yakında gelecektir.
Hamavî'nin Eşbah hâşiyesinde Muzmerat'tan o da Nisab'dan naklen şöyle denilmiştir: «İlk safa evvela biri dururda ondan sonra daha yaşlı veya âlim bir zat gelirse ilk gelen ona ta'zim için geri çekilip onu ileri geçirmesi gerekir.» Bu söz tâat sebebiyle tercihin kerahetsiz câiz olduğunu gösterir. Şâfiîler buna muhaliftir. Eşbah sahibi: «Ben bunu bizim ulemamızdan kimsenin söylediğini görmedim.» demiştir. AIIâme Bîrî kerahet olmadığına delâlet eden bir takım fer'î meseleler nakletmiştir.
Teâlâ hazretlerinin: «Kendilerinin ihtiyacı otsa bile başkalarını nefislerine tercih ederler.» âyeti kelimesiyle sahih-i Müslim'de ki şu hadisde buna delâlet ederler: «Peygamber (s.a.v.)e içecek su getirdiler. Ondan içti. Sağında cemaatın en küçüğü olan ibn-i Abbâs, solunda do yaşlılar oturuyordu. Rasûlüllah (s.a.v.) çocuğa: Müsaade edermisin bunu şu zevata vereyim? dedi. Çocuk: Hayır Vallah! cevabını verdi. Bunun üzerine suyu çocuğa verdi.» Şübhesiz siz izin istemenin müktezası bunun kerahetsiz meşru olmasıdır. Velev ki hilâfı efdal olsun.»
Ben derim ki: Meseleyi «bu tâata ondan daha faziletli olan ulemaya ve ihtiyarlara hürmet gibi bir şey ârız olmazsa» diye kayıtlamak gerekir. Nitekim yukardaki fer'î mesele ile hadis de bunu ifâde etmektedirler. Çünkü ikisi de çekilmenin ilk safda durmaktan ve su kaybını haklıya - ki sağında oturandır - vermekten efdal olduğuna delâlet ederler. Böylece tâat sebebiyle tercih bir tâattan daha fazîletlisine intikal olur ki o da mezkûr hürmettir. Ama safdaki yerine meselâ: Âlim ve yaşlı olmayan birini geçirirse tâattan sebepsiz olarak yüz çevirmiş olur. Bu hareket şer'an matlubun zıddıdır.
Nehirde ki sözü de buna hamletmek gerekir. Orada şöyle denilmiştir: «Bilmiş ol ki; Şâfiiler tâat yoluyla tercihin mekruh olduğunu söylemişlerdir. Mesela bir kimse ilk safda bulunurda namaza kalkınca başkasını geçirirse taat yoluyla geçirmiş olur. Bizim kâidelerimiz buna aykırı değildir.»
Diğer bir TENBİH: Bahır sahibi cuma bâbının sonunda şunları söylemiştir: «Ulema ilk saf hakkında söz etmişlerdir. Bazıları ilk safın maksura da arkasındaki saf olduğunu, diğer bazıları da maksuranın arkasındaki saf olduğunu söylemişlerdir. Fakih ebu-l-Leys bu kavli tercih etmiştir. Çünkü maksuraya girmek memnudur. Amme ilk safın sevâbına nâil olmak için oraya ulaşamazlar.»
Ben derim ki: Anlaşılan onların zamanında maksura mescidin kıble divarının içine yapılmış oda demek imiş, Ümerâ cuma namazlarını bu oda da kılar; düşmandan korktuklarından halkı bu odaya sokmazlarmış. İlk saf hakkında buna göre ihtilaf edilmiş; bazıları; maksuranın içinde imamın arkasındaki safdır, demişler; diğerleri ise maksuranın dışındaki saf olduğunu söylemişlerdir. Fakih Ebu-l-Leys umuma kolaylık olsunda fazîleti kaçırmasınlar diye bu kavli tercih etmiştir. Bundanevleviyetle anlaşılır ki. Dımeşk mescidinin ortasındaki ve kıble divarının dışındaki maksura gibilerde ilk saf içeride imamın arkasındaki ve dışarıdan iki taraftan ona bitişen safdır. Maksuranın divarları ile saf kesilmiş olmaz. Nitekim onun içindeki minberle dahi kesilmediği anlaşılmaktadır. Şâfiîler bunu sarahaten beyan etmişlerdir. Buna göre bir kimse maksuranın dışındaki ilk saf tamamlanmadan içindeki ikinci safa dururşa mekruh işlemiş olur. İlk safın «imamın arkasındaki safdır.» Yani başka birinin arkasındaki değildir, diye tarifinden şu mana çıkar: Bir kimse ikinci safda minberin karşısına dururşa ilk safa durmuş sayılır. Çünkü başka birinin arkasında değildir. Allah-u âlem!
En hayırlı safın ilk saf olması cenâze namazından başkalarına mahsustur. Cenaze namazında ise tevazu göstermek için en hayırlı saf sonuncusudur. Çünkü ölenler şefaatcıdırlar. En arkada duran kimse onların şefâatlarının kabulüne daha layıktır. Bir de cenâze namazında arzu edilen, safların çokluğudur. İlk safı tercih ederse cemaat az olduğu zaman geriye durmazlar. Bunu Rahmetî söylemiştir. «Ondan sonra hayırlılık sıra ile diğer saflara geçer. Yani ilk safdan sonra en hayırlı saf ikinci safdır. Ondan sonra üçüncü ilh... gelir. Cenâze de ise bunun aksine olarak en

hayırlı saf sonuncusu. ondan sonra onun önündeki, ondan sonra onun önündeki ilh... gelir.
Mescidin içinde yer varken raflarında namaz kılmak mekruhtur. Çünkü bunda safları tamamlamak vardır. Anlaşılıyor ki, cuma günü olduğu gibi mubelliğ (imamın sesini cemaata duyuran müezzin) sesi her tarafa duyurmak için orada kılarsa mekruh olmaz. «Ve bir safda yer varken arkadaki safa durmak gibi olur.» İfâdesinde ki kerahetin tenzihiye mi yoksa tahrimiye mi olduğu hatıra gelir. Tahrimiye olduğuna Peygamber (s.a.v.)in: «Onu kim keserse Allah da onu keser.» Hadisi şerifi delâlet etmektedir. T.
Şimdi şu mesele kalır: Safdaki aralığı namaza niyetlendikten sonra görürse onu kapatmak için yürüyecek midir? bunu acık olarak bir yerde görmedim. Mutlak ifâdeden anlaşıldığına göre evet yürüyecektir, bunu safdan birini geri çekme meseleside ifâde etmektedir. Nasıl ki yukarda arzetmiştik. Çeken kimseden kerahet gitsin diye çekilenin icabet etmesi gerekir; Şu halde kerahet kendinden gitsin diye yürümesi evleviyetle la7ım olur.
Sonra Hılye'nin namazı bozan şeyler bahsinde Zâhire'den naklen şöyle denildiğini gördüm: «Bir kimse ikinci safda bulunurda birinci safda aralık olduğunu görerek oraya yürürse namazı bozulmaz. Zira safı sıklaştırmakla me'murdur. Peygamber (s.a.v.): «Safları sıklaştırın!» buyurmuştur. Üçüncü safda bulunurda yürürse namazı bozulur.» Çünkü amel-i kesîrdir. (fazla meşgul olmak demektir) Me'murdur diye ta'lilde bulunduğundan anlaşılıyor ki, aralığı kapatmak için oraya yürümesi emir olunur.
FAİDE: Eşbah'da şöyle deniliyor: «Bir kimse imama rükû halinde iken yetişirse o rekata yetişmek için son safda namaza başlaması yer bulunan safa ulaşmasından daha efdaldir.» Ama son safa yetişemezse yalnız başına durmaz. Safda yer varsa oraya yürür. Velev ki bir rekatı kaçırmış olsun. Nitekim Münye şerhinin sonunda beyan edilmiş ve: «Mekruhu terk etmek fazîlete yetişmektenevlâdır.» diye ta'lilde bulunulmuştur. Buna şu da şâhiddir ki: Ebu Bekir (r.a.) safa varmadan rükû etmiş. Sonra o halde safa yürümüş; bunun üzerine peygamber (s.a.v.) kendisine: «Allah hırsını artırsın! Bir daha yapma!» duyurmuştur.
«Bu iş cemaatın asıl bereketini değil fazîletini kaçırır ilh...» İfâdesi Şâfii mezhebini anlatmaktadır. Çünkü onlara göre cemaat fazîletin şartı kerahetsiz edâ edilmektir. Bize göre cemaat sevaba nâil olur ve kendisine kerahetin veya hürmetin muktezâsı lazım gelir. Nitekim namazı gasb edilen yerde kılmakta böyledir. Rahmeti. Tahtavî'de de bunun benzeri vardır. «Çünkü boşluğu doldurmayanlar kusur etmişlerdir.» İfâdesi sözün namaza durulduktan sonraya aid olduğunu gösteriyor.
Kınye'de şöyle deniliyor: «Bir kimse son safa dururda önündeki diğer saflar da boş yerler bulunursa dışarıdan giren saflara gitmek için önünden geçebilir. Çünkü bu adam kendi hürmetini yitirmiştir. Binaenaleyh önünden geçen günahkar olmaz. Firdevs'de ibn-i Abbâs (r.a.) rivayet edilen şu hadis buna delâlet eder: «Bir kimse bir safda boş yer görürse onu bizzat tıkasın. Bunu yapmazda biri geçerse onun boynuna basıversin. Çünkü onun hürmeti yoktur.» Yani gecen kimse aralığı tıkamayanın boynuna bassın demektir.
«Omuzları en yumuşak olanlarınızdır.» İfadesinden murad: Safa girmek isteyen kimse elini namaz kılanın omuzuna koyarsa ona yumuşaklık gösterir demektir. Bunu Tahtavî Münâdî'den nakletmiştir. «Nitekim Bahır'da yeterince izah edilmiştir.» Yani Feth-ul-kadîr'den nakledilmiştir. Orada şöyle denilmiştir: «Zanneder ki ona yol vermek riyâdır. Halbuki bu fazîlete ulaşmak için bir yardım ve safdaki boşlukları doldurma emrini yerine getirmektir. Bu hususstaki hadisler meşhur ve çoktur.» Lâkin musannıf ve başkaları Kınye ile diğer kitablardan buna aykırı sözler nakletmişlerdir. Bu ifâde bahır ve fetih sahiplerinin hadisden çıkardıkları hükmü menkule muhalefettir diye düzeltmedir. Musannıfın Mineh'deki ibâresi şöyledir: «Birini safdan başkası çekerde gerilerse esah kavle göre namazı bozulmaz.»
Kınye'de deniliyor ki: Yalnız kılan birine ileriye denilirde o emre uyarak ilerlerse yahud safdaki boşluğa bir adam girerde namaz kılan kimse ilerleyerek ona yeri genişletirse namazı bozulur. Biraz durarak kendi reyi ile ilerlemesi gerekir. Kudûri şârihi bunu Allah'ın emrinden başkasına imtisaldir diye illetlendirmiştir.
Ben derim ki yukarda geçen gerisi geriye gidenin namazının sahih kabul edilmesi câizdir. Kınye meselesinde namazın bozulmadığını sahihlemeyi ifâde etsin. Çünkü o kimsenin çekmesiyle gerilediği halde namazı bozulmaz. Bunu onun emri ile mi yapmıştır; emirsiz mi yapmıştır bu ciheti ayırmamıştır. Ancak emri olmaksızın gerilediğine hamledilirse iş değişir ve başka bir mesele olur.
Musannıfın sözü burada biter. Bunun hulâsası şudur; İki mesele arasında fark yoktur. Meğer ki birincinin emirsiz mücerred çekmekle gerilediğine. ikincinin de emri ile yer açdığına hamledildiği iddia oluna! Bu takdirde ikincide namaz bozulur. Çünkü mahlukun emrine imtisal etmiştir. Bu emir namaza aykırı bir fiildir. Birinci öyle değildir. «Ortada bir fark varmı dır?» cevap: Musannıfınsözünden anladın ki her iki meselede emirsiz gerilerse aralarında fark yoktur. Ve

sahihleme ikisinde de variddir. Birinde emirle gerilerse fark vardır. O da mahlukun emrine uymaktır. Ve iki meselenin mevzuu ayrı ayrıdır. Şu da var ki Şurunbulâlî Vehbâniye şerhinde Kınye'den ve Kudurî şerhinden naklettiğimizi bahis mevzuu etmiş sonra: «Onun emsâli ancak Rasûlüllah (s.a.v.)in emrinedir. Binaenaleyh zarar vermez.» diyerek bunu red etmiştir. Lâkin âşikardır ki iki fer'î mesele arasındaki muhalefet açık olarak kalmaktadır. Her halde şârih musannıfın gösterdiği farkın sahih olduğuna katı hükmünü verememiştir. Onun için de düzeltilmelidir demiştir. Namazın mekruhları ve müfsidleri bahsinde Münye şarihine uyarak Kınye'nin sözüne kati hüküm vermiştir. Tahtavi: «Tafsilata gidilerek şâriin emrine imtisal etti ise bozulmaz; içeri girenin emriyle yaptı ve onun hatırını kollayarak şâriin emrine kulak asmadı ise bozulur denilse iyi olurdu.» demiştir.

METİN

Evvelâ erkekler - ki zâhiri kölelere de şâmildir - sonra çocuklar sonra ihtiyarlar daha sonra kadınlar saf olurlar. Musannıfın sözünden çocukların çok olduğu anlaşılıyor. Bir tane ise safa girer. Ulema mümkün olan safların on iki olduğunu söylemişlerdir. Lâkin hepsinin sahih olması lazım gelmez. Çünkü hunsalar zararına muamele görürler.

İZAH

«Zâhiri kölelere de şâmildir.» sözü ile şârih bülûğun hürriyetten önce geldiğine işaret etmiştir. Zira Peygamber (s.a.v.): «Benim arkama aklı başında olanlar dursun!» buyurmuştur. Bundan murad bülûğa ermiş olanlardır. İbn-i Emîr Hâcc'ın naklettiği buna muhaliftir. O hür çocukları, baliğ kölelerden öne almıştır. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Evet. hür olan bâliğ bir kimse, bâliğ köleye, hür olan çocuk köle olan çocuğa, bâliğ olan hür kadın. bâliğ câriyeye. hür kız çocuğu, câriye kız çocuğuna nisbetle öne alınırlar. Çocuk bir tane olursa safa girer. Bunu Bahır sahibi inceleme yaparak beyan etmiş ve şöyle demiştir: «Kezâ imama uyan bir erkekle bir çocuk olursa onları arkasına saf yapar. Çünkü Enes hadisinde: Ben ve yetim arkasına sof olduk. Koca karıda arkamıza durdu. denilmiştir. Bu bir kadının hilâfınadır. Çünkü kadın mutlak surette geri durur. Nitekim çok da olsalar geri dururlar. Delil mezkûr hadistir.

Ulema mümkün olan safların on iki olduğunu söylemişlerdir. Çünkü imama uyan kimse ya erkek, ya kadın yahud hunsadır. Bunların her biri ya bâliğdir yahud değildir. Kezâ her biri ya hürdür yahud değildir. H. (Böylece on iki sınıf meydana gelir.) en öne bâliğ olan hürler, sonra onların çocukları, sonra bâliğ köleler, sonra onların çocukları, sonra hür hunsâların büyükleri, sonra küçükleri, sonra köle hunsaların büyükleri, sonra küçükleri, sonra hür kadınların büyükleri, sonra küçükleri. sonra büyük cariyeler, sonra küçükleri saf olurlar. Nitekim Hılye'de de böyle denilmiştir. «Lâkin hepsinin sahih olması lazım gelmez.» Bu söz Hılye'nin hunsâları dört safa ayırmasına cevaptır. Çünkü maksad mümkün olan safları tertip üzere beyân etmektir. Velev ki hepsi sahih olmasın. Zira İmdâd nâm eserde bildirildiğine göre hunsâ kendisi gibi bir hunsânın hizâsına duramadığı gibi onun arkasına da duramaz. Çünkü önde olanın ve bir hizada bulunan iki hunsâdan birinin kadın olmasıihtimali vardır.

İmdâd sâhibi bundan sonra şöyle demiştir: «Binaenaleyh hunsaların bir saf olmaları ve her iki hunsa arasında bir hizada sayılmayı önleyecek bir aralık veya mani bulunması şarttır. Bu dikkat Allah'ın lütuf buyurduğu ihsanlardandır. Şu halde şârihin sözü itiraz değil, cevaptır.

Bu surette sahih safların dokuz olduğu meydana çıkar. Lâkin Halebî'nin beyanına göre hizâsına kadın duran kimsenin namazı bozulmak için kadının mükellef olması şart kılındığı ileride görülecektir. Hunsâda kadın gibidir. Nitekim İmdâd'ta da beyân edilmiştir. İlerlemekte hizâsına durmak gibidir. Hatta mumazatın fertleridir. O halde hunsâları bir saf yapmak şart değildir. Meğer ki bâliğ olsunlar. Bu takdirde onları bir saf yapar. Aralarında boşluk veya perde bulunmak şartiyle hür veya köle olmaları fark etmeksizin bir safd dururlar.

Çocuklarına gelince: Onların hür olanlarını ayrı bir saf. sonra köle olanlarını üçüncü bir saf yapar. Hürriyet köleliğe tercih edilir. Çocuklarda bir hizâya durmakla namaz bozulmaz. öne geçmeklede öyledir. Bâliğ olanları öyle değildir. Bu izâha göre saflar onbir olur. Hâşiye yazarının söylediklerinin hulâsası budur.

Ben derim ki: Kınye'de bildirildiğine göre hunsânın hunsâya uyması hakkında iki rivayet vardır. Câizdir rivayeti kıyas değil, istihsandır. Bu rivayet bir hizâya durmakla ve önüne geçmekle bâliğ olsun olmasın namazının bozulmamasını iktiza eder. Şu halde yukarıda İmdât'tan naklettiğimize hacet yoktur. Evet şârih ileride Bahır sahibine uyarak caiz değildir rivayetini kati olarak kabul etmiştir.

METİN

Tahrime ve edâsında müşterek oldukları mutlak bir namazda aralarında mâni bulunmayarak hâlen veya geçmişte müştehât (şehvet çeken) bir kadın velev - Cariye olsun - hiç olmazsa bir uzvu ile erkeğin hizâsında durursa, aynı tarafa dönmüş olmaları şartiyle erkeğin namazı bozulur. Uzvu, Zeyleî baldırda topuğa tahsis etmiştir. Tahrime namazın bir kısmı kılındıktan sonra da

olabilir.
Halen müştehad olmaktan murad: Mutlak surette dokuz yaşındaki kız!a, iri olmak şartiyle yedi sekiz yaşlarındaki kızdır. Geçmişteki müştehât kocakarıdır. Aralarındaki mani en az parmak kalınlığında bir arşın miktarı yer yahud bir adam sığacak kadar boşluk olacaktır. Namaz ayni olmasa bile meselâ: Kadın öğleye niyet ederek ikindi kılan erkeğe uysa bile sahih kavle göre her ikisinin namazları bozulur. Sirac. Zirâ mezhebe göre kadının namazı nâfile olarak sahihdir. Bahır. Ve ileride gelecektir. «Mutlak» Tâbiri ile cenaze namazı hâriç kalır. Binaenaleyh bir kadının başka bir namaz kılan erkek hizâsına durması mekruh ise de namazı bozmaz. Edâ hükmende olabilir. İmam namazını bitirdikten sonra lâhık olan bir erkekle kadının namazları bu kabildendir. Mesbûk olurlarsa yahud yolda birbirlerinin hizâsına dururlarsa iş değişir. Kâbe'nin içinde ve karanlık gecede kılınan namazda olduğu gibi muhtelif istikametlere dönerlerse namaz bozulmaz.
İZAH
Tahrimede müşterek olmak kadının namazını. hizâsına durduğu erkeğin namazına yahud onunimamının namazına binâ etmesidir. Bahır.
Edâda müşterek olmak ise biri diğerine imam olmak yahud her ikisi bir imama uymaktır. Bu ya hakikaten edâ ettikleri namazdadır. Nitekim imama yetişen kimsenin namazı böyledir. Yahud hükmen edâ ettiklerindendir. Lâhık böyledir. H. En iyisi edâ yerine te'diye kelimesini kullanmaktır. Ta ki kazâ için mukabili tevehhüm olunmasın. Halbuki muhâzat (bir hizâya durmaları) her namazı bozar. Nehir.
Sadr-ış-Şeria burada iki itiraz ileri sürmüştür.
Birincisi: Edâ tabirini kullanmak tahrime demeye hâcet bırakmaz. Çünkü tahrimede ortak olmadıkça namazın edâsında ortaklık bulunmaz.
İkincisi: Tahrimede ortak olmak şart değildir. Zira imam, yerine bir erkeği geçirdiği vakit o halifeye bir kadın uyarda ayni namazı kılmakta olan bir erkeğin hizâsına dururssa adamın namazı bozulur. Halbuki tahrimeleri ortak değildir.
Nehir sahibi birinci itiraza şöyle cevap vermiştir: Ulema tahrimede ortak olmayı söylemişlerdir. Çünkü edâda ortak olmak ona bağlıdır. Bir şeyi sözle bildirmekle o şeye lazım gelmek arasında fark vardır.
Münye şârihi dahi buna şöyle cevap vermiştir: Bu söz bir namazda her ikisinin başka başka imamlara uymasından ihtirazdır. Zira edâ olmakta müşterektirler. Her ikisi için: İmamla edâ etti denilebilir. Lâkın tahrimede müşterek değillerdir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü maksad ikisinin imamı bir olmaktır.
İkinci itirazda şöyle cevap verilmiştir: İmamla cemâat arasında takdiren ortaklık sâbittir. Şuna binaen ki, halîfenin tahrimesi birinci imamın tahrîmesine bağlanmıştır. Bu suretle tahrime itibariyle aralarında ortaklık hâsıl olur.
«Mutlak namaz»dan murad: Allah teâlâya münacaat için söz verdiği rükûlu, sücûdlu veya özürden dolayı imalı namazdır. Bahır.
Zeyleî uzvu baldırla topuğa tahsis etmiş ve şöyle demiştir: «Esah kavle göre muhâzât meselesinde mutaber olan baldır ve topuktur. Bazıları ayağı itibara almışlardır. Binaenaleyh bazılarının kavline göre kadın ayağının bir kısmiyle erkekten geri dursa baldırı ile topuğu erkeğinkinden geride bile olsa namaz bozulur. Esah kavle göre ise bozulmaz. Velev ki ayağının bir kısmı erkek ayağının bir kısmı ile bir hizâda olsun. Meselâ: Ayak parmakları erkeğin topuğunda olsun.
Şu da var ki: Şârih'in: «Zeyleî tahsis etmiştir.» Sözünün muktezâsı «hiç olmazsa bir uzvu ile» ifâdesinin Zeyleî'nin sözünden hâriç olmasıdır. Şu halde o bu meselede üçüncü bir kavil olur. Nitekim Bahr sahibi de öyle anlamıştır. Zeyleî'nin sözünden anlaşılan ise meselede üç kavil olmamasıdır. Olsa üçüncüyü de zikir ederdi. Onun uzuvdan muradı kadının bacağı, erkeğin ise herhangi bir uzvudur. Bunu Nihâye sahibi açıklamıştır. İbâresi şudur: «Muhazat bütün âzaya yahud bazı uzuvlara şâmil olsun diye onu mutlak olarak şart koştuk Çünkü Hulâsa'da Kâdı Nesefi'ye havâle edilerek bildirildiğine göre muhâzat: Kadının bir uzvunun erkeğin bir uzvu hizâsınagelmesidir. Hatta kadın çardakta olurda erkeğin ayağı ondan aşağıda ve hizasında bulunursa ayağı kadının bir uzvu hizâsına geldiği takdirde namazı bozulur. Bu suretin tâyîn edilmesi kadının ayağı erkeğin hizasına gelsin diyedir. Çünkü kadının bir uzvunun hizâda bulunmasından maksat kadının ayağıdır; Başka değildir. Zira ayağından başka bir yerinin erkeğin bir yeri hizâsına gelmesi onu namazının bozulmasını icap etmez.
İmam Kâdıhân'ın Fetâvâsinin «kendisine uymak sahih olanlar ve olmayanlar» faslının ortalarında bu nassan bildirilmiştir. Kâdıhan şöyle demektedir: Kadın evde kocasiyle birlikte namaz kıldığı vakit ayağı kocasının ayağı hizâsında olursa cemâatla namazları câiz değildir. İki ayağı kocasının ayaklarından geride olup kadın uzun ve başı secdeye kocasının başından önce

kapanıyorsa her ikisinin namazları câizdir. Zira itibar ayağadır.
Görmüyor musun harem-i şerifin avının iki ayağı haremin dışında, başı içinde olursa o avı almak helâl olur. Bunun aksine olursa helâl olmaz.» Nihâye'nin sözü burada sona erer. Bunu Sirâc sahibi nakl ve tasdik etmiştir.
Kuhistâni'de de şöyle deniliyor: «Muhâzat, kadının ayağı erkeğin uzuvlarından birinin hizâsına gelmektir. Ayak bunun manasında dahildir. Bu Mutarrizî'den nakledilmiştir. Binaenaleyh ayağından başka bir uzvunun erkeğin bir uzvuna denk gelmesi namazı bozmaz.» Bu anlattıklarımızla mezkûr çardak meselesinde ayakla muhazât bulunduğu sabit olmuştur. Bahır sahibinin söyledikleri buna muhaliftir. Ve uzuv ile ayak tabirleri arasında fark yoktur. Bahır sahibinin söyledikleri bunada muhâliftir. Kadın ayağı ile geri çekilerek uyarsa ikisinin namazıda sahihdir. Velev ki bundan rükû ve sücûd hâlinde bazı uzuvlarının erkeğin ayağının veya başka bir uzvunun hizasına gelmesi icap etsin. Çünkü mâni kadının herhangi bir uzvunun erkeğin herhangi bir uzvunun hizâsına gelmesi değildir. Erkeğin ayağının kadının herhangi bir uzvunun hizâsına gelmeside değildir. Mâni yalnız kadının ayağının erkeğin herhangi bir uzvunun hizâsına gelmesidir.
TENBÎH: Bahır sahibi muhâzatı (hizaya durmayı) Zeyleî'nin tefsir ettiği gibi tefsire itiraz etmiş; ve şunları söylemiştir: «Bu tefsir noksandır. Zira ileri yürümeye şâmildir. Ulemanın açıkladıklarına göre bir kadın safa dururşa biri sağından biri solundan biri de arkasından olmak üzere üç erkeğin namazını bozar. Binaenaleyh muhazâtın doğru tefsiri Müctebâ'da bildirilendir. Orada: Namazı bozan muhâzât kadının arada bir mâni olmaksızın erkeğin yanı başına veya önüne durmasıdır, denilmektedir.
Nehir sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Kadın Zeyleî'nin kaydettiği gibi ancak arkasındaki adam hizâsında ise onun namazını bozar. Bunu Sirâc sahibi de söylemiş; Hâkim Şehîd de kafi nâmındaki eserinde açıklamıştır.» Tamamı yakında gelecektir.
Metinde «şehvet çeken kadın» denildiğine göre hunsay-ı Müşkilin erkek hizâsına durması namazını bozmayacağı hatıra gelîr. Hakikaten Tatarhâniye'de bozmayacağı açıklanmıştır. Kadın câriye bile olsa bozar. İmdâd nâm eserden naklettiğimize göre hunsâda kadın gibidir. H. Cariye bilediyerek mübâlaaya hâcet yoktur. İhtimal ki (bu bir kalem hatasıdır, doğrusu velev annesi olsun) demek gerekecektir. .Şârih'in Hazâin adlı eserindeki ibâresi: «Velev ki mahremi yahud karısı olsun. Bununla emred hâriç kalır.» şeklindedir.
Şârih şehvet çeken kadını «mutlak surette dokuz yaşındaki kız ilh...» diye izah ediyorsa da Bahır sahibi şöyle demiştir: «Ulema şehvet çeken kadının tarifinde ihtilaf etmişlerdir. Zeyleî ve başkaları bazılarının söylediği yedi veya dokuz yaşa itibar olmadığını, itibar cimaa olduğunu yani iri yarı ve azâsı tam olmak suretiyle cinsi münâsebete elverişli olmasına bakılacağını söylemişlerdir.» Binaenaleyh Şârih'in söylediği mutemed kavil değildir. Zirâ bazan bilhassa bu zamanda dokuz yaşında cinsi münasebete yaramayan kız bulunur. T.
«Yahud bir adam sığacak kadar boşluk olacaktır.» İbâresinin yerinde Mi'rac-üd-Dirâye'de şöyle denilmiştir: «Aralarında bir adam sığacak kadar boşluk veya direk varsa namazın bozulmayacağı söylenmiştir. Kadın öne dururda aralarında bu kadar boşluk bulunursa hüküm yine budur.» Bahır sahibi bunu müşkil saymıştır. Çünkü ulemamızın bil'ittifak imamlarımızdan rivayetlerine göre kadın sağından solundan iki adamın namazını bozar. İki ve üç kadında öyledir. Kadının arkasındaki erkeğin namazı da bozulur. Bir kadın arkasındaki bir erkeğin. iki kadın iki erkeğin namazını bozarlar. Kadınlar üç olursa son safa kadar arkalarından üçer erkeğin namazını bozarlar. imamla erkeklerin arasında bir saf teşkil ederlerse erkeklerin imama uyması sahih olmaz. Eşkâlin izâhı şudur: Kadının arkasındaki erkek yahud kadınların arkasındaki saf ile kadın arasında bir adam duracak kadar aralık vardır. Ulema aralığı kadının yanı başındaki veya arkasındaki erkek hakkında perde gibi saymışlardır. Binaenaleyh kadının arkasında aralık bulunmaksızın onunla bir hizada olmasını aralarında bir erkek duracak kadar boşluk bulunmaması haline hamletmek alettâyin icap eder. Onun için Sirâc'da: Kadın safın ortasına dururşa sağından bir kişinin, solundan bir kişinin ve arkasından hizâsından bir kişinin namazı bozulur. Diğerlerinin bozulmaz. Denilmiştir ki gerçekten arkasındakinin onun hizâsında bulunması şart koşulmuştur. Bu da boşluk bulunmasından ihtiraz içindir. Bunu Zeyleî ile Hâkim Şehîd de söylemişlerdir. Kısaltılarak alınmıştır.
Bunun benzerini az yukarda nehirden nakletmiştik. Yine Nehir'de bildirildiğine göre namazın bozulması için bir hizâya durmanın şart kılınması yalnız bir kadının öne geçmesine mahsus değildir. Bütün kadın safı da öyledir. Yani hizâlarına erkek safları durmadıkça namaz bozulmaz.
Hâsılı kadının arkasındaki erkeğin namazını bozmasından murad: Arkadan ona muhazî (bir hizada) olmaktır. Yanı bir adam duracak kadar sağa sola yanlamadan tam uğuruna durmasıdır. Mutlak surette kadının arkasında durması değildir. Bahır sahibinin: «Bir hizâda olması hâline alet-Tâyin hamletmek gerekir.» Sözünden muradı bizim söylediğimizdir. Onun bir hizâya

durmaktan muradı hâşiye yazanın anladığı gibi erkeğin kadına yakın olarak arkasına durması, yüzü kadının sırtına bakması, aralarında bir erkek duracak kadar boşluk bulunmaması değildir. Çünkü ulemanın muradı: Kadın arkasındaki safdan bir erkeğin namazını bozar ama iki saf arasında 'bir adam sığacak kadardan daha fazla bir boşluk mutlakâ bulunacaktır, demektir. Eşkâl buradan çıkar. Bahır sahibiverdiği cevaba Sirâc'ın ve diğer kitabların ibâresini şâhid tutmuştur.

Bu ibârelerde saflar sarahaten zikir edilmiştir. Bundan anlaşılır ki onun muradı kadının arkasındaki safda olanların hizasına durması şarttır demektir. Bu sebeple onun ibâresini bizim söylediğimize hamletmek alettayin lâzım gelir. Aksi takdirde erkeklerden bir safdan başka safın namazı bozulmamak, kadınların arkasındaki safdan yalnız üç kişiden başka kimsenin namazı bozulmamak, diğer saflardakilerin namazı sahih olmak lazım gelir.

«Namaz aynı olmasa bile ilh...» ifâdesiyle şârih kuhistânî'nin umum ifâde eden sözüne işaret etmiştir. Kuhistânî: «Farz veya nâfile yahud vâcip veya sünnet olsun» demiş; Yani imam hakkında nâfile veya farz, ona uyanlar hakkında nâfile demek istemiş. «Bunda deli bir kadının erkek hizâsına durmakla onun namazını bozmayacağına işaret vardır. Çünkü onun namazı hakikatta namaz değildir.» demiştir.

Buradaki «sahih kavle göre» ifadesi imam-A'zam'la ebu Yusuf'un kavline binâendir. Onlara göre namazın vasfı bozulmakla aslı bâtıl olmaz. Kadının namazı öğlenin farzı yerine geçmese bile nâfile olarak sahihdir. Binaenaleyh namazın aslına bakarak iki namaz birdir. Velev ki imam bu namaza farz vasfını ziyâde etmiş olsun. Şu halde Şârih'in «kıldıkları namaz ayni olmasa bile» sözü kadının niyetine bakarak suret itibariyle bir olmasa bile» demektir. İmam Muhammed'in kavline göre ise vasfın bozulmasiyle asıl bâtıl olur. O halde kadın hizasına durduğu erkeğin namazını bozmaz. Zira namaz kılmış sayılmaz. Bahır sahibi bu kavli mezhebe muhâlif saymıştır. Bu hususta ileride söz edilecektir.

Mineh nâm eserde: «Bu mesele imama uymak bozulduğu vakit namazın aslı baki olmasına teferrü eder.» Denilmişse de her halde kalem hatası olacaktır. Çünkü imama uymak sahihdir. Fâsid olan farza niyetlenmesidir. Kadının asıl namaz hakkında imama uyması bakidir. Ve bu namaz nâfiledir. Velev ki imam farziyet vasfını ziyâde etmiş olsun. Bunu Rahmeti söylemiştir. «İleride gelecektir.» Yani «imama uymak fâsid olunca kendi namazına başlaması doğru olmaz.» dediği yerde gelecektir.

«Mutlak tabiri ile cenâze namazı hariç kaldığı gibi tilâvet secdesi de hâriç kalır. Nitekim Münye şerhi ile diğer kitablarda beyan edilmiştir. Secde-i Şükür ile secde-i sehvi de buna katmak gerekir. Zira bunlarda da kıyâm halindeki ayak ve baldırla bir hizâda bulunma tahakkuk etmez.

Bir kadının, başka bir namaz kılan meselâ: Başka bir imama uymuş bulunan yahud yalnız başına kılan bir erkeğin 'hizâsına durması mekruh ise de namazını bozmaz. Anlaşılan buradaki kerahet kerahet-i tahrimedir.

Ben derim ki: Mi'rac-üd-Dirâye'de şöyle denilmektedir: «şeyh-ul-islâm kerahet yerine isâet demiştir. Halbuki kerahet daha çirkindir. «Mesbûk olursa iş değişir» (yani erkekle kadının her ikisi imama sonradan yetişirlerse hüküm değişir demek istiyor.) Çünkü tahrimede ortak olsalar da namazın edâsında ortak değillerdir. Mesbûk, kaza ettiği rekatta yalnız kılan hükmündedir. Bundan bir kaç mesele müstesnâdır. Fakat bu mesele onlardan değildir. Nitekim gelecektir.

Biri Mesbûk diğeri lâhık olursa hüküm yine böyledir. Nitekim Halebî izah etmiştir. Ama erkeklekadın hem mesbûk hem lâhık olurlarsa bu hususta Fethul-Kadîr sahibi şunları söylemiştir: «Burada tafsilât vardır. Çünkü ikiside üçüncü rekatta imama uyarda abdestleri bozulur ve gidip abdest aldıktan sonra kaza ederken kadın erkeğin hizâsına dururşa: imamın üçüncü veya dördüncü rekatı olan bu cüzü onların birinci veya ikinci rekatı olduğu takdirde namaz bozulur. Çünkü bu iki rekatta ortaklık mevcuttur. Bu rekatlarda her ikisi lahıktır. Üçüncü veya dördüncü rekatta erkeğin hizasına dururşa bozulmaz. Zira ortaklık yoktur, her ikisi mesbuktur. Bu hüküm masbuk hem lâhık olan kimsenin evvelâ lâhık olduğu cüzü sonra mesbuk olduğunu kaza etmesi vacip olduğuna binaendir. Bu itibarla bize göre namaz bozulur. Velev ki aksi sahih olsun Züfer buna muhaliftir.»

Nehir sahibi diyor ki: «Evvela yetişemediği rekatı kazaya niyet ederse, meselenin hükmü bunun aksine olmak gerekir.

Yolda birbirlerinin hizâsına durmaktan maksad: Namazda abdestleri bozulup tâzelemeğe giderken yan yana gelmeleridir. Esah kavle göre bununla do namaz bozulmaz. Çünkü o halde namazın kazası ile değil, namazı ıslah ile meşguldürler. Namazın hürmeti içinde de olsalar onun hakikatı ile meşgul sayılmazlar. Namazın hakikatı kıyâm, kıraat ve sâireden ibârettir. Abdest tazelemeğe gidende bunların hiç biri sabit değildir. Binaenaleyh Edâ itibariyle ortaklık mevcud değildir. Tamamı Fetihtedir.

«Kâbenin içinde» diye kayıtla.ması, dışında olurda muhtelif cihetlere dönerlerse hizâya durma

meselesi mümkün olmaz.
METİN
Erkeğin namazının bozulması mükellef olduğuna göredir. Mükellef değilse hizasına kadın durmakla namazı bozulmaz. Birde namazının bozulması için imamın namaza dururken -sonra değil- kadına imam olmağa niyet etmesi şarttır. Zâhire göre velev ki namaza dururken kadın orada bulunmasın. Muayyen bir kadına yahud kadınlara imam olmayı niyet ederse niyeti geçerlidir. Kadına imam olmağa niyet etmezse kadının namazı bozulur. Nasıl ki kadına geri çekil diye işâret ederde çekilmezse hüküm yine budur. Çünkü makam farzını terk etmiştir. Fetih. Ulema kadının aklı başında olmasını, erkekle tam bir rükünde bir yerde bulunmalarını da şart koşmuşlardır. Böylece şartlar on olmuş hatta geçmiştir.
İZAH
Erkek mükellef.ise hizâsına kadın durmakla namazı bozulur. İmam değilse kadının namazı bozulmaz. Nehir. İmam ise bütün cemâatın namazları bozulur. Meğer ki kadına geri çekil diye işaret etmiş olsun. Nasıl ki gelecektir.
Bahır sahibi diyor ki: «Erkeğin namazı bozulur. Sözü ile, kadın imama tekbir alırken hizâsına durarak uyar; imamda ona imam olmağa niyet ederse tahrimesi mün'akid olmayacağına işaret etmiştir ki, sahih olan da budur. Nitekim Hâniye'de de böyle denilmiştir. Çünkü namazı bozan bir şey ona başlarken bulunursa mün'akit olmasını önler.» Erkeğin mükellef olması lazımdır. Çünkü namazının bozulması, kadını geri bırakmaya kendisi memur olduğu içindir. Kadını geri çekmezsemakamın farzını terk etmiş olur.
Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Bu ta'lilde akıl ve bülûğun şart olduğuna işaret vardır. Zira hitap (ALLAH'ın emri) ancak mükellef olanların fiillerine taalluk eder. Câmi şerhlerinin bazılarında da böyle denilmiştir. Binaenaleyh bu kavle göre hizâsına kadın durmakla sabinin namazı bozulmaz.»
«Sonra değil» ifâdesinden anlaşılıyor ki bu surette kadının erkekle bir hizada namaz kılması sâhihdir. Çünkü ibtidâda müsâade edilmeyen bir şeye sonunda müsâade edilir. T.
Ben derim ki: Kınye'de imamların şerefine işâretle şöyle denilmektedir: İmamın kadınlara imam olmağa niyet etmesi namaza başlarken muteberdir. Başladıktan sonra muteber değildir.» Bu sözden anlaşıldığına göre kadınların uyması sahih olabilmek için bu şarttır. Namaza başladıktan sonra kadına imam olmaya niyet ederse uyması sahih değildir. Hizâsında duranın namazıda bozulmaz.
«Zâhire göre ilh...» buradaki zâhir mânâ Bahır sahibinin anlayışıdır. O bu meseledeki iki rivayeti naklettikten sonra namaza başlarken kadın orada bulunmasa da kadına imam olmağa niyeti daha muvafık görmüştür. Fasî'nin telhîs şerhinde şart olduğunu «deniliyor» sigasiyle ifâde etmeside bunu te'yid eder. (buna temrîz sigası derler ki rivayet edilen sözün zaif olduğuna işarettir.)
İmam muayyen bir kadına yahud kadınlara imam olmayı niyet ederse niyeti geçerlidir. Yani kime namaz kıldırmak istemezse o kadınla muayyen olmayan kadın bir erkeğin hizâsına durmakla onun namazını bozmazlar. Çünkü onların imama uyması sahih değildir. İmam kadına imamlığı niyet etmezse kadının namazı bozulur. Anlaşıldığına göre o kadın farza başlamış sayılmadığı gibi nâfileye dahi başlamış olmaz. Kınye'de rivayet edildiğine göre nâfile hakkında iki kavil vardır. Bu, imama uyması fâsid olunca kendi kendine namaza başlamış olur mu olmaz mı meselesine binaendir ki, ileride ondan söz edilecektir.
TENBİH
Musannıfın mutlak olan sözünden anlaşılıyor ki, imam bu kadına imam olmağa niyet etmedikçe cuma ve bayram namazlarında dahi namazı sahih olmaz. Niyet etmesi onlarda da şarttır.
Nehir sahibi diyor ki: «Bir çok ulema buna kail olmuşlardır. Ancak ekseriyet cuma ve bayramlarda niyetin şart olmadığını söylemişlerdir. Esah olan da budur. Nitekim Hulâsada da böyle denilmiştir. Zeyleî ekseriyetin şarttır dediğini söylemiştir. Cenâze namazında kadına imam olmağa niyetin şart olmadığına ulema ittifak etmişlerdir.» kezâ kadının namazı bozulur. îfâdesinden anlaşıldığına göre bu kadın hiç bir kimsenin hizasına durmazsa imama uyması sahih olur. Velev ki imam ona imam olacağına niyet etmesin. O halde kadının imama uyması sahih olmak için imamın ona imam olmağa niyet etmesi şart değildir. Ancak birinin hizâsına dursa o başka. Durmazsa şart değildir. Musannıf niyet bahsinde bu meselede ihtilaf olduğunu söylemişti. Biz de orada Hılye'den naklen: Kadının öne geçip imam veya cemaattan birinin hizâsına durmamasının şort olduğunu, öne geçerde birinin hizâsına dursa imama uyması bozulacağını, namazının tamamlanmayacağını söylemiştik. Nihâye nâm eserde burada bu kavlin imam-A'zam'ın ilk kavli olduğu bildirilmiştir. Bundan anlaşılan, son kavlinin mutlak surette niyeti şart koşmasıdır. Amelin son kavle göre olduğuâşikardır. Onun için Muhtarın metninde mutlak olarak: «Kadın erkeklerin namazına giremez. Meğer ki imam ona da niyet etmiş olsun.» denilmiştir. Bu

ibârenin bir benzeride Mecmâ metnindedir. «Nasıl ki kadına geri çekil diye işaret ederse çekilmezse hüküm yine budur.» (yani kadının namazı bozulur.)
Fetih sahibi diyor ki: «Zâhire ve Muhit'te bildirildiğine göre kadın, imam namaza başlamayıp kadına imam olmağa niyet ettikten sonra imamın hizâsına dururşa bir veya iki adım ilerlemek suretiyle onu geri almak mümkün değildir. Çünkü bundan kerahet vardır. Şu halde onu geri almak işaretle ve benzeri bir şeyle olur. Bunu yaparsa onu geri almış sayılır. Kadına da gerilemek lazım gelir, gerilemezse makamın farzını terk etmiş olur ki, onun namazı bozulur, imamın namazı bozulmaz.
Fetih sahibinin «namaza başlayıp» demesinden anlaşılıyor ki. kadın imam namaza başlamadan gelirde imamın hizasına durduğunda imam ona imam olmağa niyet eder ve geri çekilmesini işaret etmiş bulunursa imamın namazı bozulur. Şu halde gerileme işareti ancak kadına imam olmağa niyet ederek namaza başladıktan sonra gelirse o zaman fayda verir. Tahtavî: «Anlaşılan imam kelimesi bir kayd değildir.» demiştir. Yani namaza başladıktan sonra bir erkeğin hizâsına durur; o da kendisine geri çekilmesini işaret ederde çekilmezse kadının namazı bozulur; erkeğin namazı bozulmaz. Demek istemiştir. Bunun şartlardan sayılması ve: «Erkeğin namaza başladıktan sonra geldiğinde ona geri çekil diye işaret etmemişse» denilmesi gerekir. Bir de bunun bâliğ kadın hakkında olması icap eder. Bülûğa ermeyen kız çocuğu makamın farziyeti ile mükellef değildir.
Ulema erkekle kadının tam bir rükünda bir yerde bulunmalarını da şart koşmuşlardır. Hatta biri yüksek bir yerin üstünde diğeri yerde olursa erkeğin namazı bozulmaz. Bunu Münye şârihi söylemiştir. Bu mesele birbirlerinin hizâsına durmalarından biliniyorsa da ulema yine de ayrıca zikir etmişlerdir.
Fiilen tam bir rükün edâ edinceye kadar bir yerde bulunmaları imam Muhammed'e göredir. Ebu Yusuf'a göre bir rükün miktarı bulunmaları şarttır. Haniye'de: «Birbirinin hizasında bulunmak az olsun çok olsun namazı bozar.» denilmiştir. Bahır sahibi: «Musannıfın mutlak olan sözünden bunu tercih ettiği anlaşılıyor.» demiştir.
METİN
Kendisinden şehvetlenilen yakışıklı tüysüz delikanlı ile bir hizâda namaza durmak mezhebe göre namazı bozmaz. Bu söz Mahbubî'nin câmiinde ve Dürer-ül-Bıhar'da beyan edilen bozulur iddiasını zayıflatır. Çünkü namazın bozulması kadında şehvetle illetlendirilmemiş; ibn-i Hümâm'ın tahkikine göre makamın farzını terk etmekle illetlendirilmiştir. Erkeğin kadına, hunsâya ve çocuğa uyması mutlak surette sahih değildir. Esah kavle göre velev ki cenâze ve nâfile namazında olsun.
İZAH
Şârih tüysüz delikanlıyı (ki buna emred derler) kendisinden şehvetlenilen diye kayıtlamıştır. Çünkü hilâfın biri burasıdır. Yoksa başkası bil'ittifak namazı bozmaz. «Çünkü namazın bozulması kadındaşehvetle illetlendirilmemişti.» Yani namazın bozulmasına sebep şehvet değildir. Onun için ihtiyar nene ile anne ve kızı gibi mahreminin namazı bozduklarını söyledik, yedi yaşındaki küçük kız gibi şehvet haddine ulaşmamış kimselerde namazın bozulmaması ise kadınlar derecesine ulaşamadığı içindir. Bu sebeple kadınların geri bırakılması emri zâhirde ona şâmil değildir. Benim anladığım budur.
«Erkeğin kadına, hunsaya ve çocuğa uyması mutlak surette sahih değildir.» Buradaki kadın tabiri bâliğ olan ve olmayan bütün kadınlara şâmil olduğu gibi, hunsâ dahi şâmildir.
Erkeğe gelince: Bundan bâliğ olan kasdedilirse, mefhumu ile çocuğun kadına ve hunsâya uyması sahih olduğunu iktiza eder. Yalnız erkekliği kasdedilirse çocuğun çocuğa uymasının sahih olmadığını iktiza eder ki bunların ikisi de vâki değildir. İbârenin doğru şekli şöyle olmalı idi: «Erkeğin kadına ve hunsaya. adamın çocuğa uyması sahih değildir.» Bunu Halebî, üstâdı Seyid Ali el Basîr'den nakletmiştir.
Ben derim ki: Hâsılı imamla cemaattan her biri yâ erkek yâ kadın yahud hunsâdır. Bunların herbiri ya bâliğtir yahud değildir. Baliğ erkeğin imamlığı hepsine sahihdir. Ama kendisi yalnız misline uyabilir. Bâliğ kadının mutlak olarak yalnız kadına imamlığı kerahetle sahihtir. Erkeğe, kendi misline ve bâliğ hunsâya uyması sahihtir; fakat mekruhtur. Zira hunsânın kadın olmak ihtimali vardır. Bâliğ hunsânın yalnız hunsâya mutlak surette imamlığı sahihtir. Erkeğe imam olamadığı gibi kendi misline de imam olamaz. Çünkü kendisinin kadın, cemaat olan hunsânın erkek olması ihtimali vardır. Erkeğe uyması sahihtir. Kendi misline ve mutlak surette kadına uyması sahih değildir. Zira erkek olması ihtimali vardır.
Bâliğ olmayan hunsâya gelince: Şâyed erkek ise kendi misline erkek, kadın ve hunsâ olsun imam olması sahihdir. Erkeğe uyması mutlak surette sahihdir. Kadın ise yalnız kendi misline imam olması sahihtir. Sabinin imam olması ihtimallidir. Kendisinin bunların hepsine uyması sahihtir. Hunsâ ise kendi gibi bir kadına imam olması sahihtir, Baliğ kadına imam olamadığı gibi

erkek veya hunsaya da mutlak surette imam olamaz. Kendisinin yalnız erkeğe uyması mutlak olarak sahihtir. Kâidelerden alarak benim anladığım budur.
«Velev ki cenâze ve nâfile namazında olsun.» İfâdesi çocuğa uymaya râci olan mutlak sözün beyânıdır.
Usturuşnî diyor ki: «Cenaze namazında çocuğun imam olması câiz olmamak gerekdir. Anlaşılan budur. Çünkü bu namaz farz-ı kifâyelerdendir. Çocuk ise farzı edâya ehil değildir. Lâkin bu söz selam almakla müşkilleşir. Bir kimse bir cemaata selam verirde selamı bir çocuk alırsa caizdir.»
Ben derim ki: Usturuş'nînin ta'liline göre çocuğun imam olması şöyle dursun yalnız başına cenâze namazı kılarsa baliğ kimselerden borç sâkıt olmaz. Tahrir şârihi bunu mezhebin kitablarında bulamadığını söylemiştir; «mezhebin temel kitaplarından anlaşılan sâkıt olmamasıdır.» demiştir. Yani Ulema: «Çocuk vücûbe ehil değildir.» Dedikleri için borcun sâkıt olmadığı anlaşılmıştır.
Ben derim ki: Buna göre yukarıda geçen selam meselesi müşkil kaldığı gibi ulemanın açıkladıklarıbülûğa yaklaşan çocuğun ezanı kerahetsiz câizdir.» Sözü de müşkil kalır. Halbuki ezanın vacip olduğunu söyleyenler vardır. Meşhur kavle göre ezan okumak günahın lâhık olması hususunda vâcibe yakın bir sünnet-i müekkededir. Kezâ ulemanın beyan ettikleri: «Beraetli bir çocuk cuma günü hutbe okurda namazı bâliğ biri kıldırırsa câizdir.» Sözü ve: «Çocuk hayvan kesmeyi akıl eder ve besmeleyi bilirse yani besmele çekmenin emir olunduğunu bilirse câizdir.» Sözleri karşısında da müşkil kalır. Usturuşnî'nin: «Çocuk cenaze yıkarsa câiz olur.» ifâdesi de böyledir. Yani bununla vücûp sâkıt olur. Binaenaleyh. onun cenaze namazı kılmasiyle vücûbun sâkıt olması evleviyette kalır. Çünkü cenaze namazı duadır. Çocuğun duası meleklerin duasından daha makbuldür.
Ulemanın: «Çocuk vüçûbe ehil değildir.» Sözü her halde vücûbe mükellef değildir manasına olsa gerektir. Bu, ise çocuğun fiiliyle mükelleflerden sâkıt olmasına ve çocuğun fiilinin vâcip yerine geçmesine aykırı değildir. Feth-ul-kadîr sahibinin mürted bâbında yaptığı şu açıklama bunu te'yid eder: «Çocuk iman için iki şehadeti getirirse farz yerine geçer. Bülûğa erdikten sonra başka bir ikrarla imanını tazelemesi lazım gelmez. Hatta çocuğa iman farz değildir; diyenlerin kavline göre de lazım gelmez. Binaenaleyh müsâfir gibi olur. Müsâfire cuma namazı farz değildir. Fakat kılarsa farz sâkıt olur.» Bu söylediklerin müslüman olurken geçerlidir. Çünkü müslümanlığı kabulün nâfilesi yoktur. Getirilen şehâdet ancak farz yerine geçer.» Denilirse şöyle cevap verilir: Maksad o kimsenin farzı edâya ehil olduğunu isbâttır. Ve bununla sâbit de olmuştur. Bu söz cenâze hakkında da söylenebilir. Zira onun da nâfilesi yoktur. Ama çocuğun ezanı, hutbesi, besmelesi ve selam alması ile yetinmek onun kıldığı cenâze namaziyle iktifa edileceğine delildir. Evet, çocuk vakit içinde namaz kılarda sonra yine vakit içinde bulûğa ererse mesele müşkil olur. Zira ilk kıldığı nâfile olduğu için o namazı tekrar kılar. Buna şöyle cevap verilebilir: Mûteber olan vaktin sonudur. Çocuk o anda bâliğ bulunmaktadır. Vücûbe sebep olan vakit mevcud olduğu için namazı tekrar kılması icap eder. İlk kıldığında vakit, sebep vücûp değildi. Ve sanki o kimse kendi hakkında sebep,vücûp bulunmaksızın namaz kılmış gibi olur. Bu sebeple o namazı forz yerine geçirmek mümkün olmaz. Cenaze namazı öyle değildir. Onun sebebi cenazenin gelmesidir. Bu sebep baliğ olmazdan önce •de mevcuttur. Onun için farz yerine geçmesi mümkündür.
Bütün bu söylediklerimiz ifâsı için bulûğ şart olmayan şeyler hakkındadır. Binaenaleyh: «Çocuk hac ederse bulûğa erdikten sonra tekrar hac etmesi tazım gelir.» Şeklinde bir itiraz varid olamaz. Çünkü farz olan haccın şartlarından biri de bülûğ ve hürriyettir. Nâfile hac böyle değildir. bundan anlaşılır ki, çocuğun cenaze de dahi imam olması sahih değildir. Velev ki «o çocuğun namazı sahihdir; bununla mükelleflerden borç sâkıttır.» demiş olalım. Çünkü bâliğ kimselere imam olmanın şartlarından biri bülûğdur. Bu yeri izah ederken benim hatır;ma gelen budur. Sen bunu ganimet bil! Çünkü bundan başka hiç bir kitabda bulamayacaksın! Hamd Allah'a mahsustur.
«Esah kavle göre velev ki nâfilede olsun.» Burada Hidâye sahibi şunları söylemiştir: «Teravih ile mutlak sünnetlerde Belh uleması bunu câiz görmüş; bizim ulemamız câiz görmemişlerdir. Bazıları mutlak nâfilede İmam Ebu Yusuf'la İmam Muhammed arasında hilâf olduğunu tahkik etmişlerdir. Muhtar kavle göre bütün namazlarda caiz değildir.» Mutlak sünnetlerden murad, beş vaktin sünnet-i müekkedeleriyle bir rivayete göre bayram namazlarıdır. Vitir, husûf, küsûf namazlarıyle yağmur duasında kılınan namazlarda imameyne göre böyledir.» Fetih.
METİN
Kezâ deliliği daimi yahud bazan kesilen deliye kendine geldiği haller dışında uymak, sarhoş ve bunağa uymak da sahih değildir. Bunu Halebî söylemiştir. Temiz bir kimse özür sahibine uyamaz. Bu abdesti hadesle birlikte aldığına yahud hades abdest üzerine ârız olduğuna göredir. Özrü kesildikçe abdest alırda o halde kılarsa sahihdir. Nitekim kan aldıran bir kimse kanın

kesildiğinden emin olursa ona uymak, kadının kendi misline, çocuğun kendi misline, özürlünün kendi misline, iki özürlünün bir özürlüye uyması da böyledir. Aksi câiz değildir. Meselâ: Daimî yellenen kimsenin sidiğini tutamayana uyması böyledir. çünkü imamda hem hades hem necâset vardır.
Müçtebâ'da ki: «Mumasile uymak sahihdir. Yalnız üç kişi müstesnâdır ki onlar da hunsay-ı müşkil, hayzını şaşıran ve istihâza kanı gören kadındır.» İbâresi yeni hayz ihtimalinden dolayı diye tefsir edilmiştir. İhtimal ortadan kalkarsa uyması sahih olur.
İZAH
Deliliği daimî olan kimseye uymanın sahih olmaması da delinin namazı olmadığındandır. Çünkü niyeti tahakkuk etmez bir de temizliği yoktur. Ama deli kendine gelir ve ayılırsa o halde kendisine uymak sahihtir. Nitekim Bahır'da Hulâsadan naklen böyle denilmiştir. Zâhirine bakılırsa namazdan önce ayıldığı tahakkuk etmedikçe kendisine uymak sahih olmaz. Hatta bir kimsenin delirip ayıldığını bilirde namaz vaktinde ne halde olduğunu bilmezse ona uymak sahih olmaz. Delirdikten sonra ayıldığı bilinirse sahih olmak gerekir. Asıl ile yani sağlamlıkla istihap ederek deliliğin yeniden gelmesi ihtimaline itibar yoktur. Zira delilik ârızî bir hastalıktır.
BUNAK: Aklı az olan kimsedir. Bazıları: «Delilikten başka bir şaşkınlıktır.» demişlerdir. Muğrib'te böyle denilmiştir. UIema bunağı çocuk hükmünde saymışlardır.
Özürlünün özürlüye uyması özürleri bir cinsden olduğuna göre sahihtir. Özürleri bir cinsden değilse uymak sahih olmaz. Nitekim Zeyleî'de, fetih'de ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Sirâc'ın ibâresi şöyledir: Sidiğini tutamayan kimse kendi gibisinin arkasında namaz kılabilir. Ama hem sidiğini tutamayan hem de daimî yellenen birinin arkasında kılarsa câiz değildir. Çünkü bu takdirde imam iki özür sahibi cemaat olan ise bir özürlüdür.» Cevhere'de dahi böyle denilmiştir. Mezkûr ta'lilden anlaşıldığına göre özrün bir olmasından murad eserin birliğidir. Aynın birliği değildir. Aksı takdirde temsilde: «Ama daimî surette yellenen birinin arkasında kılarsa...» demesi yeterdi. Ta'lilde de: «Özürleri değişik olduğu için» demeli idi. Onun için bahır sahibi: «Bundan anlaşıldığına göre sidiğini tutamamakda yara ile birleşenler kabilindendir. Sidiğini tutamamakla büyük çişini tutamamak da öyledir.» demiştir. Yani eser hususunda birleştikleri için demek istemiştir. Zira her biri hades ve necâsettir. Velev ki sidik tutamamak yaranın ayni olmasın.
Lâkin Nehir sahibi buna itiraz etmiş; bunun sidiğini tutamayan kimsenin daimî yellenene uymasının câiz olmasını gerektirdiğini söylemiş: «bu vaki değildir, zira özürleri başka başkadır» demiştir.
Bu söz birleşmeden murad aynin birleşmesi olmasına binaendir. El-münyet-ül-kebîr şerhinde bildirilenin ifâde ettiği mânâ budur. Hılye sahibi dahi: «Sidiğini tutamayan kimsenin pekinmeyen yara sahibine uyması yahud bunun aksi sahih değildir. Nitekim mezhep budur. Çünkü özürlünün kendisi gibi özürlüye uyması özürleri bir ise sahihtir. Başka başka ise sahih değildir.» demiştir.
Bundan anlaşılıyor ki, en güzeli Nehir'in ibâresidir. şârih'in de âdeti vechile onu takip etmesi gerekirdi. Buradaki sözünde şârih Bahır sahibine tabi olmuştur. Hazâin nâm eserinde de öyle yapmış: «Özürleri birleşirse özürlünün kendisi gibi bir özürlüye uyması sahihdir». Meselâ Sidiğini tutamayan kendi gibi birine yahud yara sahibine yahud daimî surette yellenene uyması böyledir. Özürleri birleşmezse sahih değildir. Meselâ: Daimî yellenen, sidiğim tutamayana uyamaz. Çünkü imamda hades ve necaset vardır.» demiştir. Gördüğün gibi bu söz mezhebe muhaliftir. «Yani hayz ihtimalinden dolayı» bir de uyan hunsânın erkek, imam olanın kadın olması ihtimalinden dolayıdır. Sonra bu hüküm hayzını şaşıran hakkında acıktır. Kınye sahibi bunu şöyle açıklamıştır: «Hayzını şaşıranın hayzını şaşırana uyması caizdir. Diyen fena halde yanlıştır. Çünkü hayızlıya uymuş olması ihtimali vardır.» İstihaza kanı gelen kadın hakkında ise müşkildir. Zira hakikatta istihazalı kadının hayzlı olması ihtimali yoktur. Meselâ: Kan görmesi on günü, nifas kırk günü aşan kadın böyledir. Meğer ki bu kadından üç gün tamam olmadan evvel başlayan gibi biri kasd edilmiş ola!
Böylesi mücerred kanı görmekle namazı bırakır. Üç günü tamamlarsa ne âlâ! Tamamlamazsa kaza eder. Bu kadının üç gece önceki hâlı hayzada istihazayada ihtimallidir. Hayzında âdet sahibi olan kadın da öyledir. Adetinden fazla kan görürse ihtimal kanı on günde kesilmiştir. Bu takdirde hayızlı sayılır. İhtimal ki on günden fazla müddette kesilmiştir. O zaman istihazalı olur. Ve kendisi gibi bir kadının ona uyması câiz olmaz.
Rahmeti diyor ki: «Benim Müçtebâ'da gördüğüm şudur: İstihazalının iztihazalıya uyması caizdir. Şaşıranın şaşırana uyması ise câiz değildir. Nasıl ki hunsay-ı müşkile uymasıda câiz değildir.» Bunda bir işkâl yoktur. İhtimal bahır sahibinin nüshası tahrif edilmiştir. Diğerleride ona tabi olmuşlardır.
Lâkin Kuhistanî'nin ibâresi buradakine uygundur. Şu da var ki, Kınye'de hunsây-ı müşkil hakkında iki rivayet olduğu bildirilmiştir.

METİN
Kur'an'dan bir âyet ezber e.den kimsenin hiç bir âyet ezber etmeyene, Avreti örtülü olanın çıplak kimseye, rükû ve secdeye iktidarı olanın bunlara iktidarı olmayana, farz kılanın nafile ve başka bir farz kılana, nezir edenin nezir edene ye nezir edenin yemin edene uyması sahih değildir.
Kur'an'dan hiçbir şey ezber etmeyen kimse ümmidir. Ümmî dahi dilsize uyamaz. Çünkü ümmi tahrimeye muktedirdir. Binaenaleyh aksi sahihtir.
Çıplak bir kimse bir çıplak ile iki giyimliye imam olsa imamın ve onun gibi olanın namazları bil'ittifak câizdir. Yaralının bir yaralı ile bir sağlama imam olması da böyledir.
Rükû ve secdeye iktidarı olanın bunlardan âciz olana uyamaması kuvvetli zaif üzerine binâ edileceğiiçindir.
Farz kılanın nâfile ve başka farz kılana uyamaması, bize göre iki namazın bir olması şart olduğundan, hazreti Muaz'ın peygamber (s.a.v.)'le nâfile kıldığı. kavmine ise farz kıldırdığı sahihdir. Nezir eden kimse nâfile kılana ve kezâ farz kılana uyamaz. Çünkü bunların her bir başka bir farz kılan gibidir. Meğer ki biri aynen diğerinin nezir ettiğini adamış olsun. Çünkü bunda namazlar birdir. Nezir eden kimse yemin edenede uyamaz. Zira nezir edilen daha kuvvetlidir. Bunun aksi sahihtir. Yani yemin eden kimse nezir edene, yemin edene ve nâfile kılana uyabilir.
İki rekat tavaf namazını kılan iki kişi nezir eden iki kişi gibidirler. Müştereken bir nâfile namaz kılarda sonra onu bozarlarsa birinin diğerine uyması sahih olur. Ama o namazı ayrı ayrı bozarlarsa uyması sahih olmaz Öğleyi kılarda her biri diğerine imam olmayı niyet ederse sahih olur. İkiside imama uymayı niyet ederlerse sahih olmaz. Aradaki fark açıktır.
İZAH
«Hiç bir âyet ezber etmeyen» İfadesi bütün Kur'an'ı yahud ekserisini ezber bilen fakat manayı bozacak şekilde yanlış okuyan kimseyede şâmildir. Zira Bahır'da: «Bize göre ümmi (okuyup yazma bilmeyen kimse) farz olan kıraatı iyi okuyamayandır. Şâfii'ye göre ise Fâtiha'yı iyi okuyamayandır.» denilmiştir.
Ümmi olan kimse dilsize uyamaz. Ama dilsiz dilsize yahud ümmi ümmiye uyabilir. Bunu Ebu-s-Süûd'dan naklen Tahtavî söylemiştir. «Aksi sahihtir.» Ta'lil üzerine getirilmiş fer'î bir meseledir. Zira ümminin tahrimeye muktedir olması hâlinin dilsizden daha kuvvetli olduğuna delildir. Onun için dilsizin ona uyması sahih, aksi sahih değildir. Bunun mefhumu şunu ifâde eder ki, kudreti yoksa birbirlerine uymaları sahihtir.
Çıplak bir kimse, bir çıplak ile giyimliye imam olsa imamın ve onun gibi olanın namazları bilittifak câizdir. Fakat ümminin bir ümmi ile bir okuyana imam olması böyle değildir. Çünkü İmam-A'zam'a göre hepsinin namazları bozulur. Ümminin okuyan birine uymak şartiyle namazı kıraatlı sayılabilir. Zira imamın okuması onun da okuması demektir. Ama imamın abdesti ve tesettürü hükmen cemâat olanın abdest ve tesettürü yerine geçemez. Böylece ayrılırlar. Bahır.
Rükû ve sücûdden âciz kalan kimse bunları imâ ile ayakta veya oturarak yapandır. Oturarak rükû ve secde yapabilirse ona uyması câizdir. Nitekim gelecektir.
Tahtavî diyor ki: «İtibar secdeden âciz kalmayadır. Hatta secdeden âciz kalırda rükûa kudreti olursa imâ ile kılar.»
«Farz kılanın nâfile ve başka bir farz kılana uyması sahih değildir.» Farzların isim veya sıfat itibariyle değişik olması musavidir. Meselâ dünkü öğleyi kılan bugünkü öğleyi kılana uyamaz. Ama bu kimseler bir günün namazlarında birim kılmamışlarsa câizdir. Keza bir kimse ikindinin iki rekatını kıldıktan sonra güneş batar da son rekatlarında başka bin ona uyarsa câizdir. Çünkü namaz birdir. Velev ki uyan kimse için kaza olsun. Cevhere.
«Hazreti Muaz'ın Peygamber (s.a.v.)le nafile kıldığı, kavmine ise farz kıldırdığı sahihtir.» Yanı bizim imamlarımıza g6re bu hadis sahih ve başka rivayete müreccehtir.
Bu ifâde İmam Şafiî'nin istidlaline cevaptır. Şâfiî farz kılanın nâfile kılana uyabileceğine Buharı ile Müslim'in sahihlerindeki Muâz hadisiyle istidlâl etmiştir. Mezkûr hadîste: «Muaz Rasülullah (s.a.v.) yatsıyı kılar, sonra kavminin yanına dönerek ayni namazı onlarada kıldırırdı denilmektedir. Cevap şudur. Hz. Muazı kavmi şikayet edince Rasulullah (s.a.v.) ona «Yâ Muaz, fitneci olma! Yâ benimle kıl; yahud kavmine kıldırırken hafif tut!» buyurmuştur. Bunu imam Ahmed rivayet etmiştir. Hafız İbn-i Teymiye: «Bu hadisde farz kılanın nâfile kılana uyamayacağına delil vardır. Çünkü Peygamber (s.a.v.)le birlikte kılınca başkasına imamlık yapamayacağını gösteriyor. Onunla birlikte nâfile kılması başkalarına imam olmasına bil icmâ mâni değildir. Bundan anlaşılıyor ki, Rasûlüllah (s.a.v.) le birlikte kıldığı yatsı namazları nâfiledir.» diyor.
İmam Kurtubî dahi «el-müfhim» adlı eserinde: «Bu hadis hazreti Muaz'ın peygamber (s.a.v.)le birlikte kıldığı namazın nâfile olduğuna delildir. Kavmine kıldırdığı ise farzdır.» demiştir. Tamamı

Nuh efendi haşiyesiyle feth-ul-Kadîr'dedir. Nezir eden kimse nâfile kılana uyamaz. Çünkü nezir vaciptir. Kaviyi zaif üzerine bina etmek lazım gelir. (ki câiz değildir.) H. Birinin aynen diğerinin nezir ettiği namazı nezir ettim.» demekle olur. «Çünkü bunda namazlar birdir.» Arkadaşının nezir ettiği namazı nezir edince ikisi aynı namazı nezir etmiş gibi olurlar. Her biri ayrı ayrı namaz nezir ederlerse iş değişir. Çünkü birinin nezri ile vacip olan namaz diğerininki gibi değildir. Ve birinin neziri diğerinin nezirinden daha kuvvetli değildir. Nezir edilen namaz yemin edilen namazdan daha kuvvetlidir. Zira yemin etmekle namaz nâfile olmaktan çıkmaz. Görmüyor musun o kimse muhayyer kahr. İsterse namazı kılar ve yemininde sâdık olur. Dilerse kılmaz; kefaret verir. Onun için yemin edenin yemin edene ve nâfile kılana uyması caizdir. Mineh'de Bahır'a uyarak: «Bundaki vücüp ârızidir.» denilmişsede doğru değildir. Onun için Şârih onu söylemekten vaz geçmiştir. Rahmeti.
Ben derim ki: Bunu ulemanın yeminler bahsinde söyledikleri şu söz te'yid eder: «Üzerine yemin edilen şey farz ise yemininde durmak vacibtir. Mâasiyet üzerine yemin etmişse o yemininden dönmek vaciptir. Yemin etmediği ettiğinden daha hayırlı ise yeminden dönmesi tercih olunur. Her ikisi müsâvî iseler yemininde sadık kalmak tercih edilir.
Hulâsa'da bildirildiği vecihle namaz için yemin...» Vallah iki rekat namaz kılacağım!» demekle yapılır. Yemin edenin yemin edene uymasının câiz olması yemin etmekle namaz nâfile olmaktan çıkmadığı içindir. Ve nâfile kılan nâfile kılana uymuş olur. Münye şerhinde bu şöyle ta'lil edilmiştir: «Çünkü vacip olan yeminin de durmaktır. Her iki namaz haddizatında nâfile olarak kalırlar.» Yemin edenin nâfile kılana uyması sahihtir. Zira üzerine yemin edilen şey nâfiledir. H. Bahır'da: «Bunun Vacip olduğu da söylenir. Çünkü yeminde durmak tahakkuk etmiştir. Binaenaleyh nâfile kılanın arkasında namazı caiz olmamak lazım gelir.» Denilmişse de buna verilen cevabı gördün!
«İki rekat tavaf namazını kılan iki kişi nezir eden iki kişi gibidirler. Yani birbirlerine uymaları câizdeğildir. Çünkü sebep değişiktir. Birinin tavafı diğerinin tavafından başkadır. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Gerçi Hâniye'de: «Bu câizdir. Ve nâfile kılanın nâfile kılana uyması kabilindendir.» Denilmişse de anlaşılan bu söz tavaf namazının sünnet olduğunu bildiren kavle göredir. Bahır sahibinin incelemesi de bunu te'yid eder. O: «Tavaf namazının sünnet olduğunu bildiren kavle göre uymanın câiz olması gerekir.» demiştir.
«Müşterek bir nâfile namaz kılar da sonra onu bozarlarsa birinin diğerine uyması sahih olur. Çünkü namaz birdir. Biri diğerinin nezir ettiğini adamış gibi olur. H. Ama o namazı ayrı ayrı bozarlarsa uyması sahih olmaz. Zira sebep değişiktir. Nezir edenler gibi olmuşlardır. «Aradaki fark açıktır.» Ve şudur: İmam kendi nefsi hakkında yalnız kılan hükmündedir. O ancak başkası kendisine uymak şartiyle imam olur. Binaenaleyh ikiside yalnız kalmışlardır. Uyan kimsenin ise namazı ancak uymaya niyet etmekle sahih olur. Halbuki namazını başkasının namazı üzerine binâ etmeğe niyet eden kimseye uymak sahih değildir.
METİN
Lâhık ile Mesbûk da kendileri gibilere uyamazlar. Çünkü yalnız kılınacak yerde imama uymanın namazı bozduğu takarrur etmiştir. Aksi de böyledir. öğle namazı gibi seferle değişen namazlarda vakit çıktıktan sonra müsâfirin mukîme uyması câiz değildir. Mukîm ister vakit çıktıktan sonra iftitah tekbiri alsın; ister vakit içinde olup da vakit çıktıktan sonra müsâfir ona uysun (hüküm değişmez.) Ama müsâfir vakit içinde tekbir alırda sonra vakit çıkarsa sahih olur. Ve imamına tâbi olarak namazını tamamlar. Vakit çıktıktan sonra tekbir alırsa farzı değişmez; ve ilk iki rekatta yahud ikincide imama uymakla ka'de (oturuş) veya kıraat hakkında nâfile kılana uymuş olur.
Yerde olan vâsıta üzerindekine uyamadığı gibi bir hayvan üzerinde bulunan diğer hayvan üzerindekine de uyamaz. Ama onunla beraber bulunursa uyması sahih olur.
Esah kavle göre peltek olmayan bir kimse pelteğe uyamaz. Nitekim Müçteba'dan naklen Bahır'da da böyle denilmiştir. Halebî ile ibn-i Şıhne bunun ümmi gibi dâimî şekilde farz olmak üzere gücünü sarf ettikten sonra câiz olmayacağını kaydetmişlerdir. Böylesi ancak kendi gibisine imam olabilir. Güzel okuyan birine uymak mümkün ise yahud gücünü sarf etmezse veya farz miktarı peltek okumadığı bir yerde bulursa namazı sahih olmaz. Peltek hakkında sahih ve muhtar kavil budur yalnız bir harfi söyleyemeyen yahud fâyı tekrarlamadan çıkaramayanda böyledir.
İZAH
Lâhık ile masbûk kendileri gibilere uyamadıkları gibi lâhık mesbûka, mesbûk lâhıka dahi uyamaz. H. «Çünkü yalnız kılınacak yerde imama uymanın namazı bozduğu takarrur etmiştir.» Sözü mesbûk mesbûka yahud mesbuk lâhika uyulacak yerde yalnız kılmak sözü lâhik lâhika yahud mesbûka uyduğu zaman yerindedir. Şarihin «Akside böyledir.» yani imama uyulacak yerde yalnız kılmak. Zira lâhık, imamından başka birine uymak isterse evvelâ imamından

ayrılmışda sonra uymuş gibi olur. Ve imama uyulacak yerde yalnız kıldı denilebilir. H.
«Müsâfirin mukime uyması câiz değildir.» İfâdesinin izâhı şudur: Vakit çıkmadıkça müsâfir namazı tamamlamayı kabul eder. Mükîm olmayı niyet eder yahud mukim olan imama uyarda ona tâbiolursa namazını tamam kılar. Çünkü sebep yani vakit bâkidir. Fakat vakit çıkarsa artık zimmetinde namaz iki rekat olarak takarrur etmiştir. Mukim olmakIa yahud başka bir sebeple tamam kılmasına imkân yoktur. Hatta o namazı memleketinde bile olsa iki rekat olarak kazâ eder. Vakit çıktıktan sonra mukîm bir imama uyarsa ister vakit çıktıktan sonra ister vakit içinde iftitah tekbiri alsın söylediğimiz ve söyleyeceğimiz sebepten dolayı sahih olmaz. Vakit içinde uyarsa böyle değildir. Zira o namazı tamam kılar. Sebebini beyân ettik.
Musannıfın: «Seterle değişen» demesi sabah ve akşam namazlarından ihtiraz içindir. Çünkü bunlar değişmediği için vakit içinde ve vakit dışında uyması sahih olur. Şârih'in «imama uyarsa» demeyip «vakit içinde tekbir alırsa» ifadesini kullanması, imama uymak ve namazı tamam kılmak icap etmek için mücerred iftitah tekbirine vakit cinde yetişmenin kâfi olduğuna tenbih içindir.
«İlk iki rekâtta yahut ikincide ilh...» cümlesinde leff ve neşir-i müretteb vardır. Yani ilk iki rekatta müsâfir mukîme uyarsa ilk oturuş hakkında farz kılan nâfile kılana uymuş olur. Çünkü ilk oturuş müsâfire farzdır; onun namazının sonudur. Mukim hakkında ise nâfiledir. Zira onun hakkında ilk oturuştur. Ulema burada nâfile tabirini farz olmayan manâsında kullanmışlardır ki, maksad vaciptir. Zira nâfile ziyade demektir. Vâcibde farz üzerine ziyâdedir. İkinci iki rekatta uyarsa kıraat hakkında yine farz kılan nâfile kılana uymuş olur. Çünkü kırâat müsâfirin namazına nisbetle farz, mukim için nâfiledir. İster mukim ilk rekatlarda okusun - ki bu meydandadır - isterse yalnız son iki rekatta okusun. Kırâatın yeri ilk iki rekattır. Binaenaleyh oraya iltihak eder. Ve hükmen son iki rekat kırâatından hâli kalır. Burada: «Nâfile kılan farz kılana uymuştur.» Şeklinde bir itiraz vârid değildir. Çünkü Nihâye nâm eserde bildirildiğine göre bu namaz imamın namazına tabi olduğu için farz hükmünü almıştır. Onun için de imama uyduktan sonra onu bozarsa dört rekat olarak kaza eder.
TENBİH: Bundan şu hüküm alınır: Mukim kimseler müsâfir imama uyarda imam mukim olmağa niyet etmeksizin onlara namazı tamam kıldırır; ve cemâat ona tabi olurlarsa namazları bozulur. Çünkü imam son iki rekatı nâfile olarak kılmıştır. Allame Şurunbulâli on iki mesele hakkındaki risalesinde buna tenbih etmiş; bu meselenin kendi başına geldiğini fakat onu hiç bir kitabta görmediğini söylemiştir.
Ben derim ki: Bu meseleyi Remlî müsâfir bâbında Zahiriye'den nakletmiştir. Biz de o bâbta beyân edeceğiz.
«Yerde olan vasıta üzerindekine uyamadığı gibi bunun akside câiz değildir. Bu meselelerde illet yerin ayrı ayrı olmasıdır. Her ikisi bir hayvan üzerinde bulunurlarsa yer bir olduğu için cemâat olmaları câizdir. İmdâd nâm eserde dahi böyle denilmiştir. Kezâ yerde olanın hayvan üzerindekine uymasına başka bir mâni daha vardır ki, o da rükû ve sücûdle kılanın bunları imâ, ile yapana uymasıdır. Meğer ki yerde olan da imâ ile kılsın. Sonra bu, yerin başka başka olmasının imama uymaya mâni olduğuna delildir. Velev ki bunda imamın hâlini şaşırmak olmasın. Zira şaşırmak ancak arada perde olduğu zaman muteberdir. Verin değişmesinde muteber değildir. NitekimAllah'ın inâyetiyle tahkiki ileride gelecektir.
(Peltek diye terceme ettiğimiz) elsağ muğrip sahibinin beyânına göre dili sîni «se» söyleyendir. Bazıları «reyi gayn, lam veyahud ya söyleyendir» demişlerdir. Kamûsda: «yahud bir harfden başkasına geçendir.» denilmiştir. «Esah kavle göre» demekle musannıf Hulâsa sâhibinin fazlî'den rivayet ettiği kavle işaret etmiştir. O kavle göre peltek olmayan bir kimse pelteğe uyabilir. Çünkü onun söylediği kendisine lügat (dii) olmuştur. Tatarhâniye'de de böyle denilmiştir. Zâhiriye'de şu satırlar vardır: «Pelteğin başkasına imam olması câizdir. Bazıları câiz olmadığını söylemişlerdir. Hâniye'de de Fazlî'den naklen böyle denilmiştir. Anlaşılan bu zevât sahih olduğuna itimâd etmişlerdir. Hılye sahibi dahi buna itimad etmiş; ve şöyle demiştir: «Çünkü bunu ulemadan bir çokları mutlak söylemiş; başkasına imam olmaması lâyıktır demişlerdir. Bir de Hızânet-ül-ekmel'de: «Pepenin imamlığı mekruhtur.» denilmiştir. Lâkin ihtiyat sahih olmamasıdır. Nitekim musannıf da bunu tercih etmiştir. Hayreddin Remlî dahi bununla fetvâ vermiştir. Fetevâsında ibâresi şöyledir: «Tercih edilen müftâbih kavle göre pelteğin peltek olmayana imamlığı sahih değildir.
«Daimî şekilde farz olarak gücünü sarf» etmekten murad: Sabah akşam o harfi düzeltmeğe çalışmasıdır. Bu suretle sahih şeklini öğrenmeğe çalışırken kıldığı namazı câizdir. Velev ki düzeltememiş olsun. Çalışmayı terk ederse namazı fâsid olur. Muhit ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir.
Zahire sahibi diyor ki: «Bu bence müşkildir. Çünkü yaradılışından olan bir şeyi kul değiştiremez.» Tamamı Münye şerhindedir. Peltek ancak kendisi gibisine imam olabilir. Bu söz

mutlak surette pelteklikte misli olmasına ihtimallidir. Bu takdirde râyı gayın okuyan bir kimse râyı lâme çevirene uyabilir. Hususî bir harfi söyleyemeğe de ihtimallidir. O halde râyı gayn söyleyen kimse ancak onu kendisi gibi gayn okuyana uyabilir. Anlaşılan budur. Nasıl ki özrün muhtelif olması da böyledir, Mürâcâat buyurula! H.
«Güzel okuyan birine uymak mümkünse..» ifâdesinden murad: Kendisinin peltek söylediğini doğru söyleyebilen yahud Kur'an'ı güzel okuyan demektir. Bu söz «ümmi imama uymak imkânı bulursa ona uyması lâzımdır.» Kavline binâendir. Bu hususta söz edilecektir. Bir de gücünü sarf etmezse o zaman namazı sahih olmaz. Zira gördün ki peltek söylediği harfi düzeltmeğe çalışıp da beceremediği müddetçe namazı sahihtir. Düzeltmeğe çalışmazsa namazı fâsittir. Şu kayıtda mutlaka lazımdır: Farz miktarı peltek okumadığı bir yer bulamazsa başkasına uyması lazımdır. Bulur da okursa şübhesiz uyması lazım gelmediği gibi gücünü sarf etmeside lazım değildir.»
«Yahud gücünü sarf etmezse...» yani imama uymadan kılarda farz miktarı pelteksiz okuyamazsa namazı sahih olmaz. Fakat imama uyar veya dürüst okuyabildiği bir yer bulursa gücünü sarf etmese bile namazı sahihtir. Farz miktarı peltek okumadığı yer bulurda okumaz ve başkasına uymazsa namazı sahih değildir. Aksi halde sahihtir. Valvalciye'de şöyle deniliyor: « O kimse Kur'an'dan söyleyemediği harfler bulunmayan âyetlere rastlarsa onları seçer. Yalnız Fâtiha müstesnâdır. Zira namazda Fâtiha'yı terk edemez.»
«Yalnız bir harfi söyleyemeyen de böyledir.» Cümlesini yukarıya da atif etmesi peltekliğin sin ile râya mahsus olduğuna binâendir. Harflerden birini söyleyememeğe misâl: Eşşeytanirracîm - Errahmânirrahîm - Essirât - Ve iyyakenestaîn - İyyâkena'budü - Rabb-ül Alemîn şekillerinde okumaktır. Bütün bunların hükmü yukarıda geçtiği gibi daimî şekilde gücünü sarf etmektir. Etmezse namazı sahih olmaz.

İSTİHLAF BABI

METİN
(İstihlâf: Namazda abdesti bozulan imamın cemâattan birini yerine imam geçirmesidir.)
Malumun olsun ki binâ (namazın üzerine ekleme yapmak) câiz olabilmek için on üç şart vardır. Bunlar: Abdestin bozulması semavî ve bedeninden olmak, güslü icap etmemek, vucüdu nâdir olmamak, hadesle bir rükün edâ etmemek. yürürken rükün edâ etmemek, namaza aykırı bir şey yapmamak, yapılması mutlakâ lâzım olmayan bir şeyi yapmamak, kalabalık gibi bir özür yokken gecikmemek, mesih müddetinin geçmesi gibi sâbık hadesi meydana çıkmamak, Tertip sahibi ise üzerinde kazâ namazı olduğunu hatırlamamak, İmama uyan kimsenin namazını başka yerde bitirmemesi ve imamın kendi yerine imamlığa yaramayan birini geçirmemesidir. Sahih kavle göre ağaçdan ayva düşmek veya aksırıktan abdesti bozulmak gibi vukuunda veya sebebinde insanın ihtiyarî olan şeylerden başka semâvî bir sebeple imamın abdestinin bozulması yukarda söylediğimiz gibi namaza binâ etmeye mâni değilse, velev ki - selâmı edâ etmek için - teşehhüdden sonra olsun istihlâf eder.
İZAH
İstihlâfın imamlıkla münâsebeti meydandadır. Onun için musannıf Hidâye ve diğer kitablardaki gibi: «Namazda abdest bozulması» başlığını kullanmayarak bunu tercih etmiştir. Çünkü o başlık hükümle değil sebeple yapılmıştır. Bu ise hükümledir. İstihlâf mümkün olmak için hadesin binâya yani namazın üzerine eklemeye mâni olmaması şart kılındığından şârih ekleme yapmanın şartlarını saymıştır. Çünkü bu bunâ hakikatta halîfenin (imamın yerine gecenin) imamın namazına eklemesidir.
Semavî: Kulun tercih ve ihtiyarı ve onun sebebi ile. olmayan şeydir. Nitekim şerhde izahı gelecektir. Kulun ihtiyarı kaydı ile kasden abdesti bozmak, sebebi kaydı ile de yaralama, ısırma ve teras gibi bir yerde yürüyen bir adamın düşürdüğü taş gibi şeyler tariften hâriç kalır.
«Bedeninden olmak» kaydı dışarıdan isâbet eden mâni necâsetten korunmak içindir. Burada necise hades denilmiştir ki, müsâmahadır. Şu da var ki abdest bozulmadan dahi namaza mâni necâset binâ etmeye de mânidir. Bedenden veya dışarıdan olması farksızdır. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. Kezâ necâset mevzuumuza dahil değildir. Çünkü sözümüz hades hakkındadır. Ama şöyle denilebilir: «Şârih bununla delilikten. korunmuştur. Çünkü delilik hastalıktan değil de cinlerden ileri gelirse bedenden olmayan bir hadestir. Aksi takdirde baygınlık gibi bedendendir.
«Kalabalık gibi bir özür yokken gecikmemek» denildiğine göre böyle bir özür varken bir rükün edâ edecek kadar gecikirse namazına binâ eder. Kezâ abdesti uyku sebebiyle bozulurda biraz durup sonra uyanırsa hüküm yine böyledir. Zira namazın bozulması durması sebebiyledir. Namazın bir cüzü hadesle edâ edilmiştir. Uyuyan kimse uykusu halinde hiç bir şey edâ etmez.

Münye şerhi. Teyemmüm ile kılanın suyu görmesi ve istihâzalı kadının namaz vaktinin çıkması da mesh müddetinin geçmesi gibidir. Bahır. Üzerinde kazâ namazı olduğunu hatırlamamak şarttır. Hatırlarsa binâ etmesi - vacip olmamak üzere - sahih değildir. Bâzen sahih olabilir. Zirâ hatırladığı anda kazâederse - ki meşru olan budur - vakit namazı bozulur. Geciktirirde altıncı namazın vakti çıkarsa sahibi tertip olmaktan çıkar. Bu sebeple binâ sahih olur.
«İmama uyan» tâbiri abdesti bozulup yerine başkasını geçiren imama da şâmildir. Çünkü kendisi halîfesine uymuştur. Abdest aldığı vakit imamı henüz namazını bitirmemişse aralarında imama uymaya mâni bir şey bulunmadığı takdirde dönerek imamının arkasında namazını tamamlaması icap eder. Hatta bulunduğu yerde tamamlarsa namazı bozulur. Yalnız kılan ise dönüp dönmemekte muhayyerdir. İmamlığa yaramayan kimseler çocuk, kadın ve ümmîdir. İmam bunlardan birini kendi yerine geçirirse hem kendi namazı hem de Cemâatın namazları bozulur. Çünkü yaptığı hareket namaza âid olmayan amel-i kesirdir. (çok meşguliyettir) Bu şartlar hususundaki sözün tamamı ileride gelecektir.
İmamı abdestinin bozulmasından murad: Hakikaten bozulmasıdır. Hatta bozulduğunu zannederde sonra bozulmadığı anlaşılırsa ileride geleceği vecihle namazı bozulur. Velev ki yerine birini geçirdikten sonra mescidden çıkmamış olsun. Çünkü yaptığı amel-ı kesirdir. Buradaki insandan maksad İmam-A'zam'la imam Muhammed'e göre namaz kılana ve kılmayana şâmildir. Ebu Yusuf'a göre ise yalnız namaz kılandır. Nuh efendinin hâşiyesinde Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: «Namaz kılanın abdesti hariçten bir fiil ile meselâ: Fındık kadar bir taş isâbet ederek yaralamak suretiyle bozulursa tarafeyne göre namazı üzerine binâ edemez. Ebu Yusuf'a göre binâ eder. Çünkü bunda onun bir tesiri yoktur. Binaenaleyh semâvi gibidir.
Tarafeynin delili şudur: Bu kulların yaptığı hır şeyle meydana gelen hadestir. Çok da bulunmaz. O halde semâvi hükmüne katılamaz. O kimsenin üzerine terasdan bir tuğla düşse yahud ağaç altında namaz kılarken üzerine bir armud veya ayva düşerek yaralasa; veya mescidin dikenli ağacı çarparak vücudundan kan çıkarsa bâzılarına göre namazı üzerine bina eder. Çünkü bunlar kulların fiili ile hâsıl olma şeyler değildir. Bazıları ihtilaflı olduğunu söylemişlerdir. Zira düşmenin sebebi oraya koymak ve ağacı dikmektir. Zahiriye sahibi şöyle demiştir: Terasdan bir tuğla düşerde başını yararsa, birinin geçmesi sebebiyle düştüğü takdirde namazını yen.iden kılar. Ebu Yusuf buna muhaliftir. Birinin geçmesi sebebiyle düşmemişse bazılarına göre hilâfsız namazı üzerine bina eder. Bazıları ihtilaflı olduğunu söylemişlerdir. Sahih olan da odur.» Zahiriye'nin sözünden sonra Hayreddîn Remlî şunları söylemiştir: «Ben derim ki: Bundan anlaşıldığına göre sahih olan, mutlak surette binâ etmemektir. Ayva düşmeside buna kıyâs edilir. şâyed ağacı sallayarak düşmüşse ihtilaflıdır. Böyle değilse bazılarına göre hilafsız binâ eder. Fakat sahih kavle göre bu da ihtilaflıdır.
«Ağaçdan ayva düşmek ilh » menfiye misaldir. Yani bunlarda kulun ihtiyar ve tesiri vardır. Bahır'da nakledildiğine göre ayvanın veya terasdan tuğlanın düşmesi ihtilafıdır. Bahır sahibi bundan sonra aksırık veya öksürükle abdest bozulursa namaza binâ edilemeyeceğinin sahih kabul edildiğini nakletmiştir. Remlî dahi Münye şerhinden naklen en muvâfık olanın aksırıkta değil de öksürükte bina edememek olduğunu söylemiştir. Şurunbulâliye'de ve ona tâbi olarak hâşiyesinde: «Bahır'da her iki surette binâ edeceği sahihlenmiştir.» denilmişse de bu vâki değildir.
«Namaza binâ etmeye mâni değilse» sözü ile binâ etmeye mâni olan hades hâric kalır. Meselâ: hades şârihin işaret ettiği on üç zıd şeyden biri ise istihlâf yapması sahih olmaz.
«Selâmı edâ etmek için» ibâresi hakkında ibn-i Kemâl şunları söylemiştir: «Bunu Hidâye sahibi açıklamıştır. Bu gösteriyor ki imameynin burada ihtilafı yoktur. Zira onlara göre selam vermenin vacip olduğunda hilâf yoktur.» İbn-i Kemâl bu sözleriyle Sadr-ı-Şeria ve Molla Hüsrev'e red cevabı vermek istemiştir. Onlar şöyle ta'lilde bulunmuşlardır: O kimsenin namazı tamamlanmamıştır. Çünkü kendi fiiliyle namazdan çıkmak İmam-A-zam'a göre farzdır. Fakat bulunmamıştır. İmameyne göre namaz tamamdır, istihlâf lazım değildir. Bunu Yâkubiye sahibi dahi red etmiş ve bazı ulemânın sözü olduğunu söylemiştir. Hidâye sahibinin sözünde muhtar olan kavlin Kerhî'nin sözü olduğuna işaret vardır. Kerhî'nin sözü: Kendi fiili ile namazdan çıkmanın bil'ittifak farz olmamasıdır.
«İstihlâf eder.» İfâdesinde bu işin imamın hakkı olduğuna işâret vardır. Hatta cemâat birini imamlığa geçirseler halîfe imamın geçirdiğidir. Cemâatın halîfesine uyanın namazı bozulur. Halîfeyi imamdan başkası ileri geçirirse, bu geçirme işi, birinci imam mescitte iken halefi de onun yerine geçmeden evvelse câizdir. Cemâat birini geçirirler yahut imam geçirmediği için kendiliğinden geçerse birincisi mescidden çıkmazdan evvel onun yerini alırsa câizdir. Mescidden çıktıktan sonra olursa imamdan maada hepsinin namazları bozulur. Hâniyed'e böyle denilmiştir. İki adam ileri geçerlerse önce geçen daha lâyıktır. İkisini de cemâat geçirirse itibar ekseriyetedir. İki taraf müsavi gelirlerse namazları bozulur. Tamamı Nehir'dedir.

METİN
«İstihlâf eder» demekten murad: Etmesi câizdir demektir. Velev ki cenâze namazında işâretle yahud mihraba çekmek suretiyle olsun. Velev ki mesbûka işaret etsin! Bir parmakla bir rekat kaldığına, iki parmakla iki rekat kaldığına işaret eder. Rükûu terk ettiğine işaret ediyorsa elini dizlerine, sucûdu terk ettiğine işaret ediyorsa alnına, kırâatı terk ettiğine işaret ediyorsa elini ağzına, tilâvet secdesini terk ettiğine işaret ediyorsa alnına ve diline, secde-i sehvi terk ettiğine işaret ediyorsa göğsüne koyar.
İstihlâf ovada olursa safları ileri geçmedikçe yapılır. Bunun hududu sütre yahud mutemed kavle göre secde yeridir. Nitekim yalnız kılan hakkında da öyledir. Mescidde veya namazgahda yahud evde namaz kılıyorsa oradan çıkmadıkça yapılır. Çünkü imam bu haddi geçmedikçe ve bir kimse velev kendiliğinden olsun onun yerine imam olmayı niyet ederek- mezkûr haddi geçmese bile - ilerlemedikçe hala imamdır. Hatta kazaya kalmış bir namazını hatırlar veya konuşursa cemaatın namazı bozulmaz. Çünkü imama uymuş sayılır. Eğer su mescidin içinde ise istihlâfaâ ihtiyacı kalmaz.
İZAH
İmamın istihlâf etmesi (yani imamlık için cemaattan birini kendi yerine halîfe geçirmesi) câizdir. Hatta su mescidin içinde ise abdest alıp namazı üzerine binâ eder. istihlâfa hâcet yoktur. Nitekim bunu Zeyleî söylemiştir. Mescidin içinde su yoksa efdal olan istihlâf yapmaktır. Mustasfa nâmeserde de böyle denilmiştir. Metinlerden anlaşılan, her iki halde de istihlâfın efdal olmasıdır. İbn-i Meleğ'in Mecmâ şerhindeki: «Cemâatın namazını korumak için imamın istihlâf yapması icap eder.» ifâdesi söz götürür. Bahır.
Buna Nehiri'n şu sözüyle cevap verilir: «Vacip olması vakit darlığında gerekir.» Sirâc'dan naklen Nehir'de bildirildiğine göre cenâze namazında bile istihlâf câizdir. Esah olan kavil budur. «Velev ki işaretle olsun.» Feth-ul-Kadîr sahibi diyor ki: «Burada sünnet, işareti burnu kanadığını ihâm etmek için sırtını kanburlaştırarak burnunu tutmak suretiyle yapmaktır.»
«Velev ki mesbûka işaret etsin.» İfadesi müdrikin istihlâf edilmesi evlâ olduğuna işarettir. Nitekim mesbûkun neler yapacağını beyânla birlikte ileride gelecektir. işaret etmek halîfeyi bilmediğine göredir. Bilirse işarete hacet yoktur. Bahır. İleri geçmenin hududu sağa, sola veya arkaya giderse saflardır. Öne doğru giderse sütre yahud sütre yoksa secde yeridir. Fetih sahibi bu kavlin daha güzel olduğunu söylemiş; Bedâyi sahibi ise: «Sahih olan budur.» demiştir. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Hidâye' de imamın önünde sütre yoksa arkaya doğru saflar miktarınca yürümesi muteber olur. Denilmişse de bu kavli zaiftir.» Lâkin Hayreddin Remlî: «Ekseriyetle kitablar Hidâye'deki söze itimad etmişlerdir. Şu halde ona nasıl zaif olur?» demiştir. Yalnız kılan hakkında muteber olan, dört taraftan secde edeceği yerdir. Ancak önünde sütre bulunursa ileri doğru yürürse iş değişir. Bu takdirde sütrenin içine mescid hükmü verilir bunu Bahır Bedâyi'den nakletmiştir.
İmam mescidde veya namazgahda yahud evde namaz kılıyorsa oradan çıkmadıkça istihlâf yapabilir. Çıkarsa namaz batıl olur. İstihlâf da sahih olmaz. Velev ki saflar bitişik olup o da aralarında bulunsun. Çünkü butlâna sebep çıkmaktır. Bu hüküm şeyhayna göredir. İmam Muhammed'e göre dışarıdan istihlâf da sahihtir. Kemâl ve başkaları bunu açıklamışlardır. Hulâsa sahibi ise şeyhayna göre sahih, imam Muhammed'e göre sahih olmadığını söylemiştir. Şurunbulâliye'de de öyledir. H.
Namazın bâtıl olmasından murad: Esah kavle göre cemâatın namazı ile halîfenin namazıdır. İmamın namazı sahihtir. Nitekim Bahır ve diğer kitablarda beyan edilmiştir. Çünkü imam yalnız kılan hükmüne girmiştir.
TENBİH: Kınye'de Bekr şerhinden ve diğer kitablardan naklen bildirildiğine göre Mensuriye mescidi ile beyti makdis mescidi gibi büyük mescidlere sahrâ hükmü verilir.
Buradaki ev tabiri mutlaktır. Zeyleî ile Bahır'da dahi mutlak zikir edilmiştir. Fakat anlaşıldığına göre ondan maksad küçük evdir. Çünkü imama uymaya mâni o!an şeyleri beyan ederken görmüştük ki, küçük ev mescid hükmündedir. Büyük hâne ise ova gibidir. Büyüklüğü takdirde muhtar olan kavil kırk arsın olmasıdır.
«İmam bu haddi geçmedikçe ilh...» ifâdesinden murad: Ovada veya mescidden ve benzeri yerlerde geçmemesidir. O yeri geçerse imam olmaktan çıkar. Geçmezse çıkmaz. İbn-i Melek: «Hatta imam mescidde veya abdest almazdan önce safların içinde bulunursa bir insanın ona uyması câizdir.» demiştir.
«Bir kimse velev kendiliğinden olsun onun yerine geçmezse ilh...» ifâdesi imamın yahud cemâattan birinin geçirmesiyle veya kendiliğinden geçmekle o kimsenin halife olacağına işaret etmektedir. Nitekim Nehir'den naklen arzetmiştik. Halîfenin geçmesini «onun yerine» diye kayıtlaması, onun yerine geçmedikçe halîfe olmayacağı içindir. Lâkin bu halîfe imamlığa o anda niyet etmediğine göredir. Zira Hâniye'de ve diğer kitablarda şöyle denilmektedir: «İmamın

abdesti bozulur da safların sonundan birini öne geçerek mescidden çıkarsa yerine geçen halîfe o anda imam olmağa niyet ederse imam olur. Ve sadece öne geçmiş bulunan kimsenin namazı bozulur. Ama ilk imamın yerine geçtiği vakit imam olmağa niyet ederde ilk imam halîfe onun yerine varmadan mescidden çıkarsa hepsinin namazları bozulur. Çünkü imamın yeri imamdan hâli kalmıştır. Halife ile cemâatın namazlarının câiz olması için. imam mescidden çıkmadan halîfenin mihraba varması şarttır. Halîfe o anda imam olmağa niyet eder de o mihraba varmadan imam mescidden çıkarsa hiç birinin namazları bozulmaz. Çünkü mescid imamdan hâli kalmamıştır.
«İmam olmayı niyet ederek» ifadesi bir kayıttır. Çünkü Dirâye nâm kitabta beyan edildiğine göre halîfe imam olmağa niyet etmedikçe imam olamaz. Bu hususta bütün rivayetler ittifak hâlindedir. Bunun muktezâsı, niyet etmeksizin halîfenin sırf ilk imamın yerine durmasının kâfi gelmemesidir.
«Mezkûr haddi geçmese bile» sözü «bir kimse velev kendiliğinden olsun ilerlemedikçe ilh...» ifadesinin mubâleğasıdır. Yani biri imamın yerine geçerek imam olmağa niyet etmedikçe imam hala imamdır. Biri ileri geçti mi ilk imam imamlıktan çıkarak ona cemaat olmuş olur. Velev ki mezkûr haddi geçmesin. Bu meseleye tefri ederek şârih: «Hatta kazâya kalmış bir namazını hatırlarsa ilh...» diyor ve cemâatın namazının bozulmadığını söylüyor. «Çünkü imama uymuş sayılır.» sözü cemâatın namazının bozulmamasının illetidir. Yani imam cemâata imam olmaktan çıkmıştır. Velev ki mescidden veya benzeri bir yerden çıkmamış olsun. Onun konuşması veya kasden abdestini bozması gibi bir hâli cemâata zarar vermez. Bahır sahibi bunu müşkil saymıştır. Buna sebep fukahanın şu sözleridir: imam birini istihlâf etmekle hemen imam olmaktan çıkıvermez. Onun için o anda abdest almazdan önce biri uyarsa sahih kavle göre câiz olur. Nitekim Muhit'te de böyle denilmiştir. Onun için Zahiriye ve Hâniye'de: «imam mescidde abdest alırda halîfesi mihrabda henüz bir rükün edâ etmeden durursa halîfe geri çekilir ve imam ileri geçer. Eğer ilk imam mescidden çıkarda abdest alarak mescide dönerse halîfesi bu rükün edâ etmediği takdirde imam ikincisidir.» denilmiştir.
Nehir sahibi arabuluculuk yapmış, bu zevâtın söylediklerini halîfe imam olmağa niyet ederek ilk imamın yerine durmadığı zamana, buradakini de onun yerine durup imam olmağa niyet ettiğine hamletmiştir.
Ben derim ki: Lâkin bu yatıştırma Zahîriye ile Hâniye'de ki izahâta aykırıdır. Şöyle cevap verilebilir: İkinci imam birincinin yerine durmadıkça ilk imam mescidde iken imamlıktan çıkmaz, ikinci imam, imam olmağa niyet ederek onun yerine durursa imam olur. Lâkin bir rükün edâ etmedikçeimamlığı her yönden kuvvet bulmaz. Hatta ilk imam mescidden çıkmadan abdest alırsa imamlık ona intikal eder. Çünkü halîfenin imamlığı kuvvet bulmamıştır. Ama ilk imam namaza aykırı bir iş yapar, yahud ikinci imam bir rükün edâ ederse ikincinin imamlığı intikalsız kat'i olarak Sübût bulur.
TENBİH: Buraya kadar geçenlerden istihlâfın üç şartı olduğu anlaşıldı:
Birincisi: Yukarıda geçen ve namazın üzerine binâ için lazım olan bütün şartların bulunması;
İkincisi: Bunların imamın zikir edilen haddi geçmezden önce olması;
Üçüncüsü: Halîfenin imamlık yapmağa elverişli olmasıdır. İstihlâfın (yani imamın yerine birini geçirmesinin) hükmü ikincinin imam olması, birincinin imamlıktan çıkarak ikinciye uyan cemâat hükmüne girmesidir. İkincinin imam olması ve birincinin imamlıktan çıkması iki şeyden biri iledir. Ya ikinci imam imam olmağa niyet ederek birinci imamın yerine durur; yahut birinci imam mescidden çıkar. Hatta birini istihlâf ederde kendisi henüz mescidde bulunur; Halîfe de onun yerine durmazsa imamlığı hala bâkidir. Biri gelip ona uyarsa sahih olur. Namazı bozulursa bütün cemâatın namazları da bozulur. Tamamı Bedâyi' dedir.
FER'İ BİR MESELE: Tatarhâniye'de Sayrafiyeden naklen şöyle deniliyor: «Bir kimse dağ başında bir cemaata imam olsa da kendisini rüzgar götürse ve öldü mü kaldı mı bilinmese. cemâat derhal birini istihlâf etmezlerse namazları bozulur.»
«Eğer su mescidin içinde ise istihlâfa ihtiyacı kalmaz.» Zira yukarıda geçtiği vecihle istihlâf mutlaka lâzım değil, câizdir. Bir de o kimse imamlığında bâkidir. Mescid imamsız kalmış değildir. Mescidden çıkarsa iş değişir. Zirâ mihrab imamsız kaldığı için cemâatın namazları bozulur. Bazı nushalarda şu ziyâde de vardır: «İmam İstihlâf ederse kendi namazı bozulmaz.»
METİN
Ama hilâfdan korunmak için namazını yeniden kılması efdaldir. Teşehhüd yapmadı ise delilik kasden abdest bozmak, hades var zanniyle mescidden çıkması. uyku veya aklına getirmek yahud şehvetle bakmak veya dokunmak suretiyle ihtilâm olmak bayılmak, kahkaha ile gülmek gibi şeylerden dolayı - nâdir vuku buldukları için - namazı yeniden kılmak taayyün eder.
Kezâ utanmak veya korku ârız olmak sebebiyle farz miktarı kırâatı okuyamayıp tıkanırsa istihlâf etmesi câiz olur. Buna delil Ebu Bekir (r.a.) hadisidir. Kendisi Peygamber (s.a.v.)in geldiğini

hissedince kırâatı sökemeyip tıkanmış ve geri çekilerek Peygamber (s.a.v.) ileri geçmiş; namazı tamamlamıştır. Câiz olmasa bunu yapamazdı. Bedâyi.
İmameyn namazın bozulacağını söylemişlerdir. Bu hilâfın aksine olarak küçük veya büyük abdest sıkıştırdığı için tıkanırsa istihlâf câizdir. Acaba rükû ve sücûddan âciz kalırsa istihlâf yapabilir mi? Bunu bir yerde görmedim.
İZAH
Namazı yeniden kılması için evvelâ namazı bozacak bir iş yapar; sonra abdest alarak namaza niyetlenir. Bunu kâfi'den naklen Şurunbulâliye sahibi söylemiştir. Ebu-s-Suûd hâşiyesinde şeyhinden naklen şöyle denilmiştir: «Namazı bozacak bir iş yapmazda hemen giderek abdest tâzeler ve namazı yenilemeyi kasdederek tekbir alırsa namazı yenilemiş olmaz; üzerine binâ etmişolur.» Ben derim ki: Bu yalnız kılan hakkında açıktır. Zirâ niyet ettiği namaz, kıldığının her vecihle aynidir. İmamın veya cemâatın namazı böyle değildir.
«Teşehhüd yapmadı ise» cümlesinden murad: Teşehhüd miktarı oturmadı ise demektir. Teşehhüd miktarı oturduktan sonra olursa namazı bozulmaz. Çünkü kendi fiili ile namazdan çıkmanın farz olduğunu bildiren kavle göre namaz tamam olmuştur. Kasden hades (abdest bozmak) meselesinde bu meydandadır. Delilik, bayılmak ve ihtilâm meselelerine gelince: Bunlarla vasıflanan kimse ıztırabtan ve beklemekten hâli değildir. Bununla o kimse hadesle birlikte namazın bir cüzünü edâ etmiş olur. Nasıl olursa olsun fiili mevcuttur. Nitekim Bahır ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Lâkin buna şöyle itiraz edilmiştir: «Maksad namaza aykırı bir işi kasden yapmasıdır. Bunlarda kasd yoktur.» Nitekim allâme Makdisî'nin şerhinde böyle denilmiştir.
«Hades var zanniyle mescidden çıkması» ifâdesinden murad: Yukarıda geçen haddir. Bu Sahraya, mescide, namazgâha ve eve şâmildir. Zâhirine bakılırsa zan için delil bulunmadığı meselâ: yellenip yellenmediğinde şübhe ettiği zaman kıbleden dönmekle mutlak surette namazını yeniden kılar. Bu kıyâsla amel olur. Lâkin ben bunun naklini görmedim. Bahır.
«Hades zannı» diye kayıtlaması şundandır: Namaza abdestsiz niyetlendiğini yahud mesh müddetinin geçtiğini veya üzerinde kazâ namazı olduğunu zannederse yahud serâp görürde su zanneder, kendisi de teyemmümlü bulunursa elbisesinde kızıllık görerek necâset zanniyle namazdan çıkarsa mescidden çıkmasa bile kıbleden dönmekle namaz bozulur. Çünkü namazı terk etmek suretiyle ayrılmıştır. Onun için tevehhüm ettiği şey tahakkuk ederse namazı yeniden kılar. Esas olan budur. İstihlâf mescidden çıkmak gibidir. Çünkü amel-i kesîr (yani namaz hârici bir işle fazla meşgul olmak)tır; Binaenaleyh namaz bozulur. Bahır.
Yani istihlâf yaparda abdestinin bozulmadığı anlaşılırsa mescidden çıkmasa bile namazı bozulur. Zira özürsüz amel-i kesîr bulunmuştur. Tevehhüm ettiği özür hakikat olursa iş değişir. Çünkü özür bulunduğu için amel namazı bozmaz. Şu halde istihlâf mescidden çıkmak gibidir. Sahih olması için ıslah kasdı ve özür bulunmasına muhtaçtır. İnâye'de böyle denilmiştir. Musannıf «ihtilâm»ın yerine «güslü icap eden bir şey» dese daha iyi olur ve hayzada şumûlü bulunurdu. Kuhistâni.
İhtilâmdan maksadı meni indirmektir. Çünkü uyku halinde çıkmayan meniye ihtilâm denilmez. Bu söz bizzât uykunun namazı bozmadığını ifâde eder. Lâkin bu kasd olmadığına göredir. Zira Nuh efendinin hâşiyesinde hulâsatan: «Uyku ya kasıtlı yahud kasıtsızdır. Birincisi abdesti bozar ve namazın üzerine binâya mânidir. İkincisi iki kısımdır. Biri abdesti bozmaz, binâya da mâni değildir. Ayakta, rükû ve sücûd hâlinde uyumak böyledir. Diğeri abdesti bozar ama binâya mâni değildir. Meselâ: Hasta yatarak namaz kılarda uyursa sahih kavle göre abdesti bozulur; Ama binâ edebilir. Kayıtsız olan bilittifak binâya mâni değildir. Abdestin bozulup bozulmaması fark etmez. Kast böyle değildir.» denilmiştir Şârih'in: «Nâdir vuku buldukları için» sözüne birde «çünkü kasden abdestini bozduğu surette namaza zıd bir fiil bulunduğu için» ifâdesini eklemek gerekir. Farz miktarı kırâatı okuyamayıp tıkanırsa istihlâf etmesi câiz olur. Fakat namaz câiz olacak kadar okursa istihlâfbilittifak câiz olmaz. Hidâye, Dürer ve diğer mezhep kitablarında böyle denilmiştir.
Bahır sahibi diyor ki: «Muhit'te bu mesele temriz sigasiyle (zaif bir kavil olarak) zikir edilmiştir. Ama anlaşılan şudur ki, mezhep mutlak olmasıdır. İtimâda şâyan olanda bu olsa gerektir. Zira ulemanın beyanına göre bir kimse imamı tıkanıp kaldığı zaman ona âyeti hatırlatırsa imam namaz câiz olacak kadar okusun okumasın namaz bozulmaz. Burada do öyledir.
«İstihlâf mutlak surette câizdir.» Şurunbulâliye sahibi de bu sözü Cami-i sağîrin şu ifadesiyle te'yid etmiştir: «İstihlâf burada imama âyeti hatırlatmak gibi namazı bozmaz. Ayeti hatırlatmak bozsa bile amel-i kesîr olduğu için, ona ihtiyâç olmadığı için bozar. Burada istihlâfa ihtiyaç vardır.» Şurunbulâliye sahibi: «İhtiyaç vacibi veya mesnunu edâ içindir.» diyor. Bu suretle Nehir sahibinin: «İstihlâf burada hâcet yokken amel-i kesirde bulunmaktır.» diyerek aralarında fark bulunması önlenmiş olur.

Ben derim ki: Şöyle de denilebilir: Vâcibde hâcet bulunduğunu teslim ederiz. Onun için selam vermek için istihlâf yapar. Fakat mesnunda teslim edemeyiz. Hidâye sahibinin «namaz câiz olacak kadar »sözünü vâcibe şâmil olan miktara hamletmek mümkündür. Nitekim imamlık babının başında kâfi sahibinin: «Namaz câiz olacak kadar âyet ezber etmek şartiyle daha bilgili olan tercih edilir.» Sözünü kerahetsiz câiz olacak miktara hamletmiştik.
Hazreti Ebu Bekir hikâyesi hususunda Bedâyi'in ibâresi şöyledir: «Peygamber (s.a.v.)'in ölüm hastalığında onun emriyle cemâata namazı Ebu Bekir kıldırıyordu. Bir ara Rasûlüllah (s.c.v.) biraz hafiflik hissetti ve namaza geldi. ilh...» «Câiz olmasa bunu yapmazdı.» Yani câiz olmasa bunu Peygamberimiz (s.a.v.) yapmazdı demektir. Ona câiz olan ümmetine de câizdir. Kâide budur. Çünkü o ümmetine örnektir. Bedâyi.
«İmameyn namazın bozulacağını söylemişlerdir.» Çünkü tıkanıp âyeti sökememek nâdiren başa gelen hallerdendir. Ve cünüblük gibidir. Bazıları imameyne göre namazı kırâatsız olarak tamamlayacağını söylemişlerdir. Bahır sahibi: Anlaşılıyor ki imameynden iki rivayet vardır.» demiştir. «Bu hilâfın aksine olarak ilh...» Yani imameyne göre istihlâf câizdir. İmam-A'zam'a göre câiz değildir. T.
«Bunu bir yerde görmedim.» Bâkânî'nin Mültekâ şerhinde dahi bazı ulemadan naklen: «Biz bu meselenin naklini göremedik.» denilmiştir. Ben sârihin Hazâin nâmındaki eserinin derkenârında şârihin el yazısı ile şöyle dediğini gördüm: «Sözlerinden anlaşılan. hadis varid olduğundan dolayı ta'lil etmeleri değildir. Yani istihlâf kıyasa muhâlif olarak câizdir.»
Ben derim ki: Bahır'ın sözü de bunu te'yid eder. Orada şöyle denilmiştir: «Kırâattan men ederse diye kayıtlaması şundandır. Çünkü imamın midesi ağrırda bir adamı halîfe yaparsa câiz olmaz. Otururda namazını tamamlarsa câiz olur.» Bu sözden şu anlaşılır: İmam kıyâm. rükû veya sücûddan bir ağrı sebebiyle âciz kalırsa oturarak namazını tamamlar, çünkü ayakta kılanın oturana uyması câizdir. İstihlâfa hacet yoktur. anla!
METİN
Kırâatı aslından unutursa bil'ittifak istihlâf yapamaz. Çünkü ümmi olmuştur. Yahud üzerine abdesti bozulmaksızın namaza mâni çok miktarda sidik isâbet ederse - yalnız abdesti bozulduğu için ise binâ edebilir - veya istinca ederken avret yerinin açılması yahud abdest için kadının kolunu sıvaması gibi hallerde mecburiyet yoksa istihlâf câiz değildir. Mecburiyet varsa namaz bozulmaz. Esah kavle göre (abdest almağa) gidip gelirken okursa hadesle bir rükün edâ ettiği ve yürüdüğü için namaz bozulur. Tesbih böyle değildir. Suyu işâretle ister veya elinden almak suretiyle satın alırsa münâfâttan dolayı namaz bozulduğu gibi oradaki suyu bırakıp başkasına geçerse yine namaz bozulur. Meğer ki geçtiği mesâfe iki saf miktarı olsun; yahud unuttuğu için veya sıkışıklıktan yahud suyun kuyuda olmasından dolayı geçmiş olsun. Çünkü muhtar olan kavle göre kuyudan su çekmek namazın üzerine binâ etmeye mânidir. Uyku ve burun kanaması müstesnâ olmak üzere abdesti bozulduktan sonra edâya niyet etmese bile bir rükün edâ edecek kadar durması binâya mânidir.
İZAH
Kırâatı aslından unutan kimse istihlâf yapamadığı gibi yalnız kılarsa namazına binâ da edemez. Çünkü ümmi olmuştur. Binaenaleyh cemaatın namazı bozulur. Bunu Bahır'dan naklen Tahtavî söylemiştir.
Ben derim ki: Ben bu ibâreyi Bahır'da görmedim. Ve onun üzerine yazdığım derkenarda cemaatın ve imamın namazlarının hükmünü zikir etmediğini biliyordum. Cemâatın namazlarının boğulduğu meydandadır. Çünkü imamları ümmi olmuştur. İmamın namazına gelince: Zâhîre nâm kitabın yedinci faslında şöyle denilmektedir: «Okumak bilen imam namazının bir kısmını kıldıktan sonra kıraatı unuturda ümmi olursa İmam-ı A'zam'a göre namazı bozulur; onu yeniden kılar. imameynin kavline göre bozulmaz; İstihsânen üzerine binâ eder. İmam Züfer'in kavlide budur.» «Yalnız abdesti bozulduğu için namazına binâ edebilir. Ama hem abdesti bozulduğu için hem de başka bir sebeple olursa binâ edemez. Bahır.
«Mecburiyet varsa namaz bozulmaz.» Hâniye sahibi şöyle demiştir: «İmam ebu A!i Nesefî'nin beyanına göre çaresiz kalırsa namazı bozulmaz. Aksı halde meselâ: İstinca etmeye ve gömleğinin altındaki pisliği yıkamağa imkan bulursa namazı bozulur. Kadında öyledir. Çaresiz kalırsa abdest alırken avret yerini ve azasını açabilir. Bazıları erkek olsun kadın olsun abdest alırken avret yerini açarsa namaza binâ edemeyeceğini söylemişlerdir. Ama sahih olan kavil birincisidir. Çünkü kadının namazına binâ edebileceği nassan bildirilmiştir. Halbuki abdest alırken avret yeri açılır.»
Nuh efendi diyor ki: «Zeylei ikinci kavli sahihlemiştir. Ama Kâdıhân'ın sahihlediği kavle itimad evlâdır. Onun için musannıf yani Dürer sahibi onu tercih etmiştir.» Lâkin Feth-ul-Kadîr'de Zeyleî'den naklen: «Mutlak surette namazın bozulacağı zâhir mezheptir.» denilmiştir.
«Hadesle bir rükün edâ ettiği için ilh...» ifâdesi abdestin kıyâm halinde bozulmuş olmasını iktizâ

eder. Çünkü kırâat başka yerde rükün olamaz. Sonra Mi'rac'da Müçtebâ'dan naklen şöyle denildiğini gördüm: «Bir kimsenin kıyam hâlinde abdesti bozulurda abdest almağa gidip gelirkentesbih ederse namazı bozulmaz. Okursa bozulur. Abdesti rükû veya secde halinde bozulursa okumakla namazı bozulmaz.» Bunun bir mislini de Nesefî'nin kâfî'sinde gördüm. Bellenmelidir.

«Esah kavle göre» sözü «okursa» ve «tesbih böyle değildir.» ifâdelerine bağlıdır. Mukabili Zeyleî'de bildirildiği vecihle şöyledir: «Abdeste giderken okursa namazı bozulur. Gelirken okursa bozulmaz.» Bazıları bunun aksini söylemiş; bir takımlarıda: «Rükûda abdesti bozulurda Semiallahülimen hamide diyerek başını binâ edemez.» demişlerdir. Yani bu başını kaldırmaktan edâyı değil de namazdan ayrılmayı kasdederse demek istemişlerdir. Aksi takdirde semiallah demese bile namaz bozulur. Nitekim ileride anlaşılacaktır.

«Suyu işaretle isterse» ifadesi Dürer'in metninde de böyledir. Hâniye ve Sirâc'da dahi bunun gibidir. Şurunbulâli bunu namaz kılanın önünden geçeni işaretle men etmesi meselesiyle bir de namaz kılandan bir şey istenildiği zaman eli ile yahud başı ile evet veya haytır diye işaret etmesi meselesiyle müşkil bulmuştur. Bunlar da namaz bozulmaz. Sonra İbn-i Emîr Hâc Hılye adlı eserinde şöyle demiştir: «Namaz kılanın eliyle selam almasının namazı bozduğunu mezhep ulemasından hiç birinin naklettiğini bilen yoktur. Bilakis onlardan nakledilen bozmadığıdır.» Bahır sahibi: «Hak olan budur.» demiştir. Ulemadan bazıları onu ancak kendi çıkardıkları bir misâl olarak söylemişlerdir. Nitekim bundan sonraki bâbda beyan edilecektir.

Şurunbulâli diyor ki: «Şu halde selâm almak ve emsalinde olduğu gibi işaretle su istemekle namazın bozulmaması ihtimalden uzak değil dır.»

Rahmetî buna şöyle cevap vermiştir: «İşaretle su istemek ve suyu kabul etmek bir araya gelince amel-ı kesîr olur. Zira bu bir hibe veya icâre akdi olur ki. elinden almak suretiyle satın almakta olduğu gibi bu da namaza aykırı bir iştir. Düşünülürse bu işaretle selam almak gibi değildir.

Musannıfın «elinden almak suretiyle» diye kayıtlaması, icâp ve kabul ile satın alırsa namazın bozulacağı açık olduğu içindir. Dürer. «Münâfâttan dolayı» sözü her iki meselenin illetidir. Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Bu söz amel-i kesirin iki tefsirinden birine göredir.» O tefsirde uzaktan gören kimsenin onun namazda olmadığına şüphe etmemesidir. «Yahud unuttuğu için» cümlesi ile ondan sonrakiler müstesnâ olan «iki saf miktarı» üzerine atıf edilmiştir. H.

Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Havzda abdest alacak yer bulurda başka yere geçerse, birinci yerin dar olması gibi bir özürden dolayı geçtiği takdirde namazı üzerine binâ eder. Aksi takdirde binâ edemez. Evinde daha yakın su varken havza giderse, uzaklık iki saf kadar olduğu takdirde namaz bozulmaz; daha fazla ise bozulur. Adeti havzdan abdest almak olup da evdeki suyu unutarak havza giderse namazı üzerine bina eder. Su uzak olurda yakınında kuyu bulunursa kuyuyu terk eder. Çünkü kuyudan su çekmek, muhtar kavle göre namazın üzerine binâ etmeğe mânidir. Bazıları başka su yoksa binâ etmeğe mâni olmadığını söylemişlerdir.

METİN

Namazına binâ etmek câiz olunca derhal bütün sünnetleriyle abdest alarak deminki namazının üzerine kerahetsizce binâ eder. Ve namazını orada tamamlar. Yürümeyi azaltmak için bu dahaevlâdır. Yahud namazın yeri bir olsun diye yalnız kılan gibi yerine döner. Yalnız kılan muhayyerdir. Bütün bunlar halîfesi namazı bitirdiğine göredir. Aksi halde aralarında imama uymayan kimsenin abdesti bozulursa hüküm budur. Bilmelisin ki, bir kimse teşehhüd miktarı oturduktan sonra kasden namaza aykırı bir şey yaparsa - velev ki abdesti bozulduktan sonra olsun - namaz tamam olur. Çünkü farzları tamamdır. Evet, selâm vermek vâcip olduğu için namaz tekrarlanır. Namaza münâfi hareketi kendi fiili ile olmayarak oturmazdan önce olursa namaz bil'ittifak bozulur. Oturduktan sonra olursa on iki meselelerde İmam-A'zam'a göre bozulur. İmameyn sahih olduğunu söylemişlerdir. Kemâl bu kavli tercih etmiştir. Şurunbulâliye'de: «en akla yakını on iki meselelerde imameynin sahihtir kavlidir.» denilmiştir.

İZAH

Namazına binâ etmek câiz olunca su bulursa abdest alır. Bulamazsa teyemmüm eder. Nitekim böyle yapacağı ulemanın teyemmüm hakkında: «Namaza bina için dahi olsa teyemmümü tekrarlar.» sözünden malumdur. Remli.

Ben derim ki: Hatta Bedâyi'de bu tasrih edilmiş: «Çünkü namaza teyemmümle başlamak câizdir. Binâ ise evleviyetle câiz olur. Evvelâ teyemmüm ederde sonra su bulursa, suyu yerine döndükten bulduğu takdirde namazını yeniden kılar. Yerine dönmeden yolda bulursa kıyasa göre hüküm yine budur. İstihsâna göre abdest alarak namazına binâ eder.» denilmiştir.

«Derhal» demekten murad: Özürsüz bir rükün edâ edecek kadar durmamak şartiyle demektir. Nitekim daha evvelki izahlardan anlaşılmıştır. Abdesti bütün sünnetlerine riâyet ederek

alacaktır. Çünkü bu abdestin ikmâli kabilindendir. Şu halde onun tâbilerindendir ve aslına olduğu gibi bunlarada dikkat edilir. Bedâyi. Tatarhâniye'de bildirildiğine göre bir kimse bir uzvu dört defa yıkarsa namazına bina edemez. Sünnetlere riâyet ederse namazına bina etmesinde kerâhet yoktur. Lâkin yukarıda gördün ki yeniden kılmak efdaldir.
«Yalnız kılan gibi» tabirinden anlaşılıyor ki, ondan önceki söz imam hakkındadır. Cemâatı ondan sonra beyan etmiştir. «Bütün bunlar»dan murad: İmamın yerine dönüp dönmemek hususunda muhayyer bırakılmasıdır. «Aralarında imama uymağa mâni varsa yerine dönmesi vacip olur.» Zira imama uymanın şartı yerin bir olmasıdır. Bedâyi.
Yerinden murad: ilk defa namaza durduğu yer yahud oraya yakın olup imama uymaya elverişli başka bir yerdir. Çünkü imam yerine başkasını geçirmekle imamlıktan çıkmış; halifeye cemaat olmuştur. Nitekim yukarıda geçti. Namaza aykırı iş kahkaha ile gülmek gibidir. Teşehhüd miktarı oturduktan sonra kasden kahkaha atarsa namazı tamamdır. Velev ki namaz esnâsında olduğu için abdesti bozulmuş olsun. Cemâatın abdestleri bozulmaz. Çünkü imamlarının abdesti bozulmakla onlar namazdan çıkmışlardır. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Kitabımızda da gelecektir.
«Velev ki abdesti bozulduktan sonra olsun» ibâresini Zeyleî kayıt etmiş ve hilaf zikir etmemiştir. Bu sözde Hılye'nin ifâdesini red vardır. Hılye'de şöyle denilmiştir: «İmam A'zam'a göre namaz bozulur. Çünkü kendi fiili ile namazdan çıkmamıştır. İmameyne göre bozulmaz.» Reddin vechi şudur: O kimse abdesti bozulduktan sonra namaza aykırı bir şey yapınca kendi fiili ile namazdançıkmış olur. Bahır'da da böyle denilmiştir.
«Namaz tamam olur.» İfâdesinden murad: Namaz sahih olur demektir. Çünkü vacibi terk ettiği için namazı tekrar kılmak da vâciptir. T. «Namaza münâfi hareketi ilh...» yani evvelce gördüğümüz semâvî hadesden başka namaza aykırı bir hareketi demektir. Zirâ insanın elinde olmayan bir sebeple abdestin bozulması kıyâsen namaza aykırı olsa da şeriat onu aykırı saymamıştır. Bunu Halebî söylemiştir.
«Oturduktan sonra olursa» ifâdesi imamın üzerinde secde-i sehiv varken selam veripde aşağıdaki hallerden birinin ârız olmasına da şâmildir. İmam secde ederse namazı bozulur; etmezse bozulmaz. Cemâat imamdan evvel selam verirlerse, bu selam teşehhüd miktarı oturduktan sonra verilirde bu hallerden biri ârız olursa imamın namazı bozulur; cemâatın namazı bozulmaz. Kezâ secde-i sehivi imam yaparda cemâat yapmazsa bu hallerden biri ârız olduğunda hüküm yine budur. Bahır.
On iki meseleler nâmiyle anılan meselelerde İmam-A'zam'a göre namazın bozulmasının vechi Berdeî'nin kaydına göre şöyledir: Namaz kılanın kendi fiili ile namazdan çıkması İmam-A'zam'a göre farzdır. Çünkü başka bir farzın edâsı ancak birinci farzdan çıkmakla mümkündür. Bir farza varmaya yegâne çâre olan şeyde farzdır. Kerhî bunun hatâ olduğunu söylemiştir. Çünkü namazdan çıkmak bazen günah bir fiil ile olur. Kasden abdestini bozmak böyledir. Farz olsa idi. İbâdet olan bir şeye yani selâma munhasır kalırdı. Kendi fiili ile namazdan çıkmanın farz olmadığı hususunda imamlarımız arasında hilâf yoktur. İmam-A'zam bu on iki meselede namazın bozulduğunu başka bir manadan dolayı söylemiştir ki o da şudur:
Aşağıda gelecek ârızalar farzı değiştirmektedirler. Meselâ: teyemmümlü kimsenin suyu görmesi böyledir. O kimseye farz olan teyemmüm idi; suyu görünce abdesde değişmiştir. Diğer meseleler dahi böyledir. Konuşmak bunun hilâfınadır. Çünkü o değiştirici değil bozucudur. Kasden abdest bozmak kahkaha ile gülmek ve benzerleri de değiştirici değil bozucudurlar. Bahır sahibi Kerhî'yi Müçtebâ'nın şu sözüyle te'yid etmiştir: «Ulemamızın muhakkıkları bu kavli tercih etmişlerdir. Şems-ül-eimme'de bu kavli sahih bulmuştur.» Lâkin biz namazın farzları bahsinde Şurunbulâlî'nin «el-Mesâil-ül-behiyye...» adlı eserinden naklen Berdeî'nin sözünü te'yid ettik, Hidâye sahibinin kendi fiili ile namazdan çıkmanın farz olduğunu tercih ettiğini şârihlerle bil'umum ulemânın ve ekser muhakkıkînin ona tabi olduklarını, Nesefî'nin Vâfi, Kâfi ve Kenz adlı eserleriyle onların şerhlerinde bu kovli tercih ettiğini, Mecmâ sahibi ile ehli sünnetin imamı ebu Mansur Matürîdi'nin de ayni yoldan yürüdüklerini arzetmiştik! Kemâl bu kavli tercih etmiştir.»
Ben derim ki: Kemâl açık olarak imameynin kavlini tercih etmemiştir. O ancak Berdeî ile Kerhî'nin söylediklerine göre İmam-A'zam'ın kavlini izah hususunda inceleme yapmıştır. Nitekim ben Bahır üzerine yazdığım derkenarda bunu izah ettim.
«Şurunbulâliye'de: En akla yakını on iki meselelerde imameynin kavlidir.» denilmiştir.
Ben derim ki: Şurunbulâli bunu risâlesinde Burhân'a nisbet etmiş; sonra en akla yakın olması şöyledursun akla yatkınlığı bile anlaşılamadığını sebep göstererek onu red etmiştir. Çünkü buna delâleti olmayan bir şeyle istidlâl etmiştir. Şurunbulâli red hususunda bir hayli söz ettikten sonra şunları söylemiştir: Takarrur etmiş bir kâidedir ki, mükellefin zimmeti berâet etmek için ibâdetin sahih olmasında ihtiyat gözetilir. İhtiyat ise ancak İmam-A'zam'ın namaz bozulur sözündedir.» Metinler de bunu tercih etmişlerdir.

METİN

On iki meseleleri musannıf şu sözleriyle beyân etmiştir:

1 - Nasıl ki teyemmümlü bir kimse suyu kullanmaya kâdir olunca namazı bozulur. Teyemmümle namaz kıldıran imama uyan abdestlinin suyu görmesi meselesinde ise yalnız İmam Züfer'in muhâlefeti vardır. Ve namaz nâfileye inkılâb eder.

2 - Su bulurda ayağının soğuktan telef olmasından korkmazsa mesh müddetinin geçmesiyle namaz bozulur. Aksi takdirde mest üzerine meshe devam eder. Esah kavil budur. Nitekim babında geçmişti.

3 - Ümmînin bir âyet öğrenmesi yani âyeti hatırlaması yahud uğraşmadan ezberlemesi namazı bozar. Velev ki ümmi okuyana uymuş olsun. Ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Lâkin Zahiriye sahibi namazın sahih olduğunu doğrulamış; Fakih'de: «Biz bununla amel ederiz.» demiştir.

4 - Çıplak kılan kimsenin namaz sahih olacak elbise bulması namazı bozar.

5 - Pis elbise ile kılıpta o pisliği giderek bir şey bulan da böyledir.

6 - Cariye âzad olurda derhal peçelenmezse namazı bozulur.

İZAH

Abdestlinin suyu görmesi meselesi Zeyleî'nin Kenz sahibine itiraz ederek söylediği: «Teyemmümlü ile kayıtlamanın bir faydası yoktur.» sözüne cevaptır. Zeyleî diyor ki: «Teyemmümle kıldırana uyan abdestli bir kimse dahi namazı esnâsında suyu görürse namazı bozulur. Çünkü kendisinin haber vermesiyle imamının suyu kullanmağa muktedir olduğunu bilir. İmamın namazı tamamdır. Zira muktedir değildir. Musannıf: «Ona uyanın da» dese ona da şâmil olurdu.»

Bahır sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Cemâat olanın namazı aslen bozulmamış; sadece vasfan bozulmuştur.» Nehir sahibi de bunu red etmiş: «Musannıf butlan kelimesini umumi manada kullanmıştır ki, o da asıl kalsın kalmasın farzı yok etmektir.» demiş sonra şunları söylemiştir: Evlâ olan Aynî'nin dediği gibi teyemmümlü imama uyan kimse meselesinde İmam Züfer'in muhalefetinden başka bir şey olmadığını söylemektir. Bu meselelerde İmam-A'zam'la imameyn arasındaki hilâf farazidir.» Binaenaleyh şârihin: «Ve namaz nâfileye inkılâp eder.» sözü dahi Bahır'ın cevabına dönüktür. Ona yapılan itirazı da gördün! Bunu Halebi söylemiştir. imam Züfer namazın bozulmayacağını söylemiştir. Nitekim bundan evvelki babta arzettik.

«Nitekim bâbında geçmişti.» Mesh bâbın da şu da geçmişti: Bir kimse namazda iken mesh müddeti tamam olduktan sonra ayaklarını yıkayacak su bulunmaması sirâyete mâni değildir, sonra teyemmüm ederek namaz kılar. Bunu Zeyleî söylemiş; Fethul-Kadîr sahibi ile Münye şârihi de onatâbi olmuşlardır. Yine o babta arzetmiştik ki, bir kimse soğuktan ayaklara sirayet etmiştir . Zira su bulunmaması sirâyete mâni değildir, sonra teyemmüm ederek namaz kılar. Bunu Zeyleî söylemiş; Feth-ul-Kadîr sahibi ile Münye şârihi de ona tâbi olmuşlardır. Yine o babta arzetmiştik ki, bir kimse soğuktan ayaklarının telef olacağından korkarsa sâbık meshin hükmü bozulur. Sargıya olduğu gibi mestede şâmil olacak yeni bir mesh yapması lazım gelir. Binaenaleyh münâsib olan, bu iki kayıttan hiç birini zikir etmemek idi.

«Uğraşmadan ezberlemesi» meselâ: İhlâs suresini birinden işitip belleyivermekle olur. Şârih bu kayıtla öğretmek suretiyle ezberlemiş olmasında ihtiraz etmiştir. Çünkü öğretmek amel-i kesîr olur. Amel-i kesirle ise kendi fiili ile namazdan çıkmış sayılır. Hilâfa mahal kalmaz.

«Velev ki ümmi okuyana uymuş olsun.» Sözü ile musannıf ümmiden murad: Umumi olup imam ile yalnız kılana, yahud ümmiye veya okuyana uyan kimseye şâmil olduğuna işaret etmiştir. «Ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir.» Çünkü hakikaten okuyarak kılınan namaz, hükmen okuyarak kılınan namazdan üstündür. Binaenaleyh o namazın üzerine binâ etmesi mümkün değildir. Bahır. Bu söz: «Okuyan cemaatın kıraatı yalnız hükmen kıraattır.» diye men edilebilir. Nehir.

Fakihden murad: İmam eb-ul-Leys'dir. Buradaki ibârenin misli Hızânet-üs-surucî'de de vardır. Cevhere'de namazın bil'ittifak bozulmayacağı bildirilmiştir. Remlî. Valvalciye sahibi buna cezm etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bunun vechi şudur: İmamın kırâatı onun için de kıraattır. Böylece namazın evveli ve âhırı tekâmül etmiştir. Kâmilin kâmil üzerine binâsı câizdir.»

İçinde namaz sahih olacak elbise ya temizdir, yahud pistir. Fakat yanında onu temizleyecek su vardır. Yahud su da yoktur; ancak elbisenin dörtte biri temizdir. Nehir. Eğer temiz kısmı daha az yahud elbisenin bütünü pis olursa namaz bozulmaz. Çünkü emir edilen husus temi? bir şeyle örtünmektir. Bu surette bulunan şeyin varlığı ile yokluğu müsâvidir. Şârih «namaz sahih olacak» yerine «namaz vacip olacak» dese daha iyi olurdu. Çünkü ibâresi tamamı pis olan şeye şâmildir. Namaz onun içinde de sahihdir. Halbuki çıplak kılmış olsa namazı bozulmaz. Zira pis elbisesinin içinde kılması vacip değildi. Belki o kimse muhayyerdir. T.

«Câriye âzad olurda derhal peçelenmezse namazı bozulur.» Medenî haşiyesinde şöyle

denilmektedir: «Şeyhimiz merhum Seyyid Muhammed Emin Mirganî Hâşiyesinde Zeyleî'den naklen şunları söylemiştir: Ben derim ki: Şârihlerden bir çokları bu meseleyi on o iki meselelere katarak zikir etmişlerdir. Halbuki söz götürür. Çünkü örtünme farzı câriyeye âzad edildiği andan itibaren lazım gelir. Doha evvele müstenid olarak lazım gelmez. Binaenaleyh örtünmemek namazı böler. Namazı bölen şey zamanında olursa farzdan sayılır. Zamanında olmazsa namazı bozar. Burada zamanında olmuştur. Çünkü rükünler tamam olduktan sonradır. Şu halde cariye derhal örtünmese bile ,namazı sahihtir. Elbise bulan çıplak böyle değildir. Çünkü örtünme farzı ona namaza başlamadan lazımdı. Binaenaleyh bu halde iken elbise bulması önceki kısmın hükmünü değiştirir ve namazı bozar. Zeyleî namazın şartları bâbında buradakinin aksini söylemiş ve şöyle demiştir: «Câriye namaz kılarken yahud namazda abdesti bozulduğu zaman abdest almazdan evvel veya sonra âzad edilirse derhal arkadaşının yardımıyle peçelenir ve namazının üzerine binâ eder. âğer âzad edildiğini öğrendikten sonra bir rükün edâ ederse namazı bâtıl olur. Kıyasa göre birinci vecihde de bâtıl olmak gerekirdi. Nitekim namazda elbise bulan çıplağın hükmüde budur. İstihsanın vechi şudur: Örtünme Tarzı câriyeye namazda lazım olmuştur. O da onu yapmıştır. Çıplağa ise namaza başlamazdan önce lazım olmuştur. Binaenaleyh teyemmümlünün su bulduğu zaman namazını yenilemesi gibi o da namazını yeniden kılar. Zeyleî'nin sözü burada biter. Onun sözünden anlaşıldığına göre câriye teşehhüdden sonra âzad edilir de örtünmezse namazı sahih olur.
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: Bu meselelerde esas şudur: Namazı bozan bir şey namaz esnâsında namaz kılanın fiili ile bulunursa teşehhüdden sonra onun fiili olmaksızın buluşması namazı bozar. Bu mânâ bizim bu meselemizde de vardır. Derhal peçelenmeyi terk etmesi kendi fiili ile namazını bozar denilemez. Zira bozan şey ilk sebebine istınâd eder ki, o da örtünmenin âzad etmekle lazım olmasıdır. Nitekim bir amel ile mesti çıkarmak meselesinde de öyledir. O da namaz kılanın fiili iledir. Halbuki ulema onu itibara almamışlardır. Onların itibâra aldıkları şey sâbık sebeptir ki, o da sâbık hadesle yıkamanın lazım olmasıdır. Benim anladığım budur. Sen bunu teemmül eyle!
METİN
7 - Mestleri üzerine mesh eden kimsenin az bir amel ile bir mestini çıkarması namazını bozar. Çok amel ile çıkarırsa bil'ittifak namazı tamamdır.
8 - İmâ ile kılanın rükünleri edâya muktedir olması.
9 - Vakit geniş, kendisi sahib-i tertip olan bir kimsenin kendi üzerinde,
10 - Veya sahib-i tertip olan imamının üzerinde kaza namazı olduğunu
hatırlaması,
11 - Okuyan kimsenin mutlak surette ümmî birini imamlığa geçirmesi namazı bozar, bazıları istihlâfı teşehhüdden sonra olursa bil'ittifak bozulmayacağını söylemişlerdir ki, esah olanda budur. Nitekim Kâfi'de de böyle denilmiştir. Çünkü bu amel-i kesirdir.
12 - Sabah namazında güneşin doğması,
13 - Bayram namazında zevale ermesi,
14 - 16 - Ve kaza namazı kılan kimsenin üzerine üç kerahet vaktinden birinin girmesi,
17 - Cuma namazında ikindinin vakti girmesi, Meselâ Oturuşunda her şeyin gölgesi iki misli oluncaya kadar durması namazı bozar. Öğle namazı böyle değildir. O bozulmaz.
18 - Özürlünün ikinci vakitte gelmemek suretiyle özürünün kesilmesi.
19 - Ve kezâ vaktinin çıkması,
20 - Ve sargının yara iyileştiği için düşmesi namazı bozar.
İZAH
Az amelden murad : Mest geniş olup çıkarmak için uğraşmağa muhtaç olmamaktır. Bahır. Çok amel ile çıkarırsa bil'ittifak tamamdır. Çünkü kendi fiili ile namazdan çıkmaktır. İmâ ile kılanın rükünleri edâya muktedir olması namazını bozar. Çünkü namazının sonu evvelinden dahakuvvetlidir. Kuvvetliyi zaif üzerine binâ câiz değildir. Bahır. Sahib-i tertib olan kimse yalnız olsun, imamla kılsın yahud sahib-i tertip imam olsun üzerlerinde kaza namazı olduğunu hatırlarsa namazları bozulur. Sirâc' da şöyle denilmiştir: «Sonra bu namaz ebu Hanîfe'ye göre kati olarak bozulmaz. Bilakis ondan sonra beş namaz kılıncaya kadar mevkuf (çekimser) olarak kalır. Kaza namazını hatırladığı halde beş namaz kılarsa artık câize inkılab eder.» Bahır sahibi diyor ki: «Binaenaleyh musannıfın onu bozulanlar arasında zikir etmesi kaza namazları bâbında söyleyeceklerine itimad ettiğini gösterir.»
Okuyan bir imamın ümmi birini imamlığa geçirmesi mutlak surette namazı bozar. Yani teşehhüd miktarı oturduktan sonra veya evvel olsun fark etmez. Bu hususta şöyle diyenlerde vardır: Teşehhüdden önce istihlâf yapması ilk rekatlarda olsun son rekatlarda olsun, ilk iki rekatta yahud bunların birinde okumadı ise bil'ittifak namazı bozar. Kezâ her birinde okursa yine bozulur. İmam Züfer buna muhaliftir. Bu kavil Yusuf'dan da bir rivayettir. Nitekim bu babtan

önce geçmişti. Ama bu bizim bahsimizden hâriçtir. Çünkü on iki meselelerde hilâf İmam-A'zam'la imameyn arasında olup yalnız teşehhüdden sonraya aittir. Doğrusu mutlak surette sözünü atarak: «Bazıları bil'ittifak bozulmayacağını söylemişlerdir.» demelidir. Bunu Halebî söylemiştir.
«Esah olanda budur.» Nehir sahibi: «Bunu ebu Cafer ile Fahr-ul-islâm ihtiyar etmiş; Kâfi ve diğer kitablarda sahihlenmiş; Feth-ul-islâm ihtiyar etmiş; Kâfi ve diğer kitablarda sahihlenmiş; Feth-ul-Kadîr sahibi muhtar kavlinin bu olduğunu söylemiştir.» diyor.
Üç kerâhet vaktinden murad: Güneş doğarken, gökyüzünün ortasında iken ve batarkendir. Meselâ: «Oturuşunda her şeyin gölgesi iki misli oluncaya kadar durması namazı bozar.» İfâdesiyle şârih Kâfi sahibinin itirazını def ettiğine işarette bulunmuştur. Kâfi sahibi şöyle demiştir' «Bir kimse gölge iki misli olmadan namaza dururda oturduktan sonra iki misline varırsa bil'ittifak namaz bozulmaz. İmam-A'zam'a göre bozulmaması ikindinin vakti girmediği içindir. İmameyne göre ise bu meselelerin hiç birinde namaz bozulmaz.» Şârih hilâfı tahakkuk ettirmek için meseleyi burada görüldüğü şekilde tasvir ederek cevap vermiştir.
Özürlünün hâli mevkuftur. (çekimserliktir) oturduktan sonra özür kesilirde namaz kıldığı vakitten sonra tamam bir namaz vakti gelmezse iyileştiği için kesildiği anlaşılır. Ve İmam-A'zam'a göre namazın bozulduğu meydana çıkarsa o namazı kaza eder. Yoksa mücerred özürün kesilmesi iyileştiğine delâlet etmez. Zira ikinci vakitte özürü tekrar görünürse namaz sahihtir. Bahır. Namaz vaktinin çıkması da namazı bozar. Çünkü mutemed kavle göre özür sahibinin abdesti vaktin çıkmasiyle bozulur.
METİN
Bilmiş ol ki, bu yirmi yerde namaz bâtıl olmakla nâfileye inkılâp etmez. Yalnız üçünde yani üzerinde kazâ olduğunu hatırladığı, güneş doğduğu ve cuma namazında öğlenin vakti çıktığı zaman nâfileye inkılâp eder. Nitekim Cevhere'de böyle denilmiştir. Hâvi'de rükünleri edâya kâdir olan imâ sahibi deilâve edilmiştir. Yukarıda beyân ettiğimiz vecihle teyemmümle namaz kıldırana uyan kimse meselesi de ilâve edilir. Anlaşılan bayramda güneşin zevâli ve kazâ ederken üç vaktin girmesi de böyle olacaktır. Ama ben bunu bir yerde görmedim.
İZAH
Şârih metindeki on iki meseleye sekiz mesele daha ilâve etmiş; böylece meseleler yirmi olmuştur. İlâve edilen meseleler: Elbisenin pisliğini giderecek bir şey bulması, Cariyenin peçelenmesi, imamın üzerinde kaza namazı olduğunu hatırlaması. Bayram namazında güneşin zevâle ermesi. üç kerahet vaktinden birinin kaza kılarken girmesi ve özür sahibinin namaz vaktinin çıkmasıdır. Bahır sahibi çare arayarak birinci ve ikinciyi çıplak meselesine katmış; kerâhet vakitlerinin girmesi meselelerini güneşin doğması meselesine, sonuncuyu meshin müddeti geçmesi meselesindeki eski hadesin meydana çıkmasına ircâ etmiştir, geriye imamının üzerinde kaza namazı olduğunu hatırlama meselesi kalır. Onun da hâşiye yazarı üzerinde kaza namazı olduğunu hatırlama meselesine ircâ etmiştir. Bir de bayram namazında güneşin zevâli meselesi kalır ki onu da güneşin doğması meselesine ircâ etmiştir. Bunda ne derece tekellüf olduğu meydandadır.
Buradaki «bâtıl olmakla» tâbirinden murad: Aslın ve vasfın bâtıl olmasına ve yalnız vasfın bâtıl olmasına şâmildir. Üzerinde kazâ olduğunu hatırlamak da kendisinin ve imamının kazâsına şâmildir. Bilirsin ki üzerinde kaza bulunduğunu hatırladığında mesele mevkuf kalır. Namaz derhal nâfileye inkılap edivermez. H. El-Hâvi-Kudsî nâm eserde yolcunun namazı bahsinden az önce, rükünleri edâya kadir olan imâ sahibi de ilâve edilmiştir.
Ben derim ki: Buna göre metin sahipleriyle diğer ulemânın hasta namazı bâbında söyledikleri müşkil kalır. Onlar: «Bir kimse namazının bir kısmını ima ile kılarda sonra rükü ve sücûda kâdir olursa namazını yeniden kılar.» demişlerdir. Şârihler bunun imam Züfer müstesnâ olmak üzere bütün imamlarımızın ittifakiyle olduğunu ve bu hilâfın rüku sücûd yapan kimsenin imâ ile kılana uymasının câiz olup olmaması hilâfına ibtinâ ettiğini söylemişlerdir. Bize göre imama uyması câiz olmadığı gibi burada namazına binâ etmesi de câiz değildir. İmam Züfer'e göre câizdir. Şübhesiz ki yeniden kılmak lazım gelirse namazın aslından bozulması iktiza eder. Ancak şöyle denirse o başka: «Namaz farz ise yeniden kılar.» Yani farzı yeniden kılması lazım gelir. Lâkin ulemanın yeniden kılmayı mutlak zikir etmeleri hem farza hem nâfileye şâmildir. Hilâfı imâ ile kılana uyma hususundaki hilâfa binâ etmesi de buna delâlet eder. Bu farzda da nâfilede de câiz değildir.
«Teyemmümle namaz kıldırana uyan kimse meselesi de ilâve edilir.» Yani nâfileye inkılâp eden namazlara bu da katılır. Maksad bunun da İmam-A'zam'la imameyn arasındaki ihtilâflı meselelerden olduğunu söylemek değildir. Nitekim evvelce söylemiştik. H.
Ben derim ki: Mâdem şârihin muradı bu idi; namazın nâfileye inkılâp ettiği meseleleri tamamlaması icap ederdi. Zirâ Hâvi'de beyan edildiği vecihle onlardan bazıları da son oturuşu

terk etmek ve imama ikinci secdede yetişip ona uymadan rükû ve secde yapan mesbuktur. Şarihin «anlaşılan»dediği açık bir meseledir. Çünkü kerahet vakitleri nâfile namazın başından mün'akid olmasına zıd değillerdir. O halde devam halinde nasıl zıd olabilirler! Bunu Halebî ile Tahtavî söylemişlerdir.

METİN

Müsâfir imam mesbuk, lâhık veya mukimi istihlâf ederse (kendi yerine geçirirse) sahihtir. Müdriki istihlâf etmesi evleviyetle sahih olur. Kaçıncı rekat olduğunu bilmezse ihtiyatan her rekatta oturur. İki rekatta mesbuk olursa iki .oturuşun farz olduğunu söyleriz. İmam ilk iki rekatta okumadığını halifesine işaret ederse dört rekatta kırâat farz olur. Mesbuk halîfe imamın namazını tamamlarsa selam vermek için müdrik birini yerine geçirir. Sonra gülmek gibi namaza aykırı bir şey yaparsa kendi namazı bozulur. Müdrik olan cemâatın namazları bozulmaz çünkü namazın rükünleri tamamlanmıştır. Kezâ hâli halifenin hâli gibi onların namazıda bozulur. Zira namaza aykırı hareket namazı esnâsında olmuştur. Namazdan çıkmamışsa esah kavle göre abdest bozulan ilk imamın namazı da bozulur. Abdest alıp bir şey bırakmamak suretiyle namazdan çıkmışsa namazı bozulmaz. Çünkü evvelce geçtiği vecihle o kimse imama uymuş gibidir.

İZAH

Müsâfir, imamın kendi yerine mesbuk, lâhik veya mukîm birini geçirmesi sahihtir; çünkü tahrime de (iftitah tekbirinde) ortakdırlar. Bahır. Mudriki geçirmesi ise evleviyetle sahih olur. Zirâ o imamın namazını tamamlamağa daha kâdirdir. Bahır. Burada imamın yerine müdrikten başkasını geçirmemesine, başkasının do geçmemesine işaret vardır.

«Kaçıncı rekat olduğunu bilmezse...» ifâdesi kısadır. İzâhı şöyledir: İmamın yerine geçen halife imamın kaç rekat kıldırdığını bilir; ve bütün cemâat da namazın başından imamın bıraktığı ana kadar mesbûk olurlarsa ne âlâ! Aksi takdirde halîfe imam bir rekat tamamlayarak oturur. Sonra kalkarak kendi namazını tamamlar. Cemâat ona tabi olmayıp bitirmesini beklerler. Arkacığından cemâat üzerlerinde kalan kısmını yalnız başlarına kılarlar .

Çünkü câiz ki, imamın üzerinde son rekat kalmıştır. Halîfe o rekatı kıldığı vakit imamın namazı tamam olur. Kendi yetişemediğini kaza ederken cemâat ona uyarlarsa - tıpkı yetişemediğini kazâ eden mesbûka uymakta olduğu gibi - Namazları bozulur. Cemâatın ona tâbi olmayıp bitirmesini beklemeleri ve o bitirmeden kazâ ile meşgul olmaları bu halifenin kaza ettiği bazı cüzlerin ilk imama farz olanlardan kalması câiz olduğu içindir Cemâat kazâ ile meşgul olurlarsa imamları bütün namaz rükünlerini bitirmeden ondan ayrılmış olurlar ki bu sebeple namazları bozulur. Bunu Bahır sahibi, Zahiriye'den naklen beyan etmîştir.

Ve bu halîfe ihtiyâtan her rekatta oturur. Zahiriye'de bu mesele imamın abdesti ayakta bozulursa diye kayıtlanmıştır.

Bahır sahibi diyor ki: «İmamın abdesti otururken bozulur da halifesi onun kaç rekat kıldırdığını bilmezse ne yapmak lazım geleceğini ulema beyan etmemişlerdir. Söylediklerine kıyâsen cemâat otururken halîfenin yalnız başına iki rekat kılması gerekir. O bitirdikten sonra cemâat kalkarlar ve her biri yalnız başına dört rekat kılar. Halîfede kalanı tamamlar. Halife bitirmeden cemâat kaza ilemeşgul olmazlar.

Bilmiş ol ki lâhik cemâata işaretle, kaçırdığı yerleri bitirmeden kendisine uymamalarını anlatır. Çünkü ona vâcip olan, evvelâ kaçırdığı yerleri kılmaktır. Sonra cemaat kendisine tâbi olurlar. O da onlara selâm verdirir. Bir vâcibi terk ederse selam vermek için yerine başkasını geçirir.

Mukime gelince: O iki rekat kıldıktan sonra yerine bir müsâfir geçirir: cemâata o selam verdirir. Sonra mukîm olanlar kıraatsız olarak yalnız başlarına iki rekat kazâ ederler. Hatta imam ayağa kalktıktan sonra ona uyarlarsa namaz bozulur.

«İhtiyâten» tabirinden murad: Her rekat imamın namazının sonu olması ihtimâli vardır; demektir; «İki oturuş farzdır deriz.» Çünkü ilk oturuş imamına farzdır. Halîfe onun yerini tutmaktadır. İkinci oturuş da halîfeye farzdır.

«Dört rekatta kırâat farz olur.» Çünkü imamın yerine iki rekatta okuyunca bu okuduğu ilk iki rekata katılır. Son iki rekat kırâatsız kalır. Ve sanki halîfe son rekatlarda hiç okumamış gibi olur. Mesbûk bulunduğu rekatlarda da okuması lazım gelir. Nitekim mesbûkun hükmü, kazâ ettiği rekatlarda yalnız kılan gibi olmasıdır. Burada şöyle bir lügaz (bilmece) yapalar: «Kimdir o namaz kılan ki. kendisine dört rekatta kırâat (kur'an okumak farz olur?»

«Mesbûk selâm vermek için müdrik birini yerine geçirir.» Yani cemâata selam verdirmek için namaza başından yetişmiş birini geçirir. Burada mesbûkun evvelâ yetişemediği yerleri kaza edemeyeceğine işaret vardır. Şâyed bunu yaparsa namazının bozulup bozulmadığında ihtilâf edilmiştir. Şârih bundan önceki bapta en mâkulu bozulması olduğunu bildirmişti.

«Sonra gülmek gibi ilh...» yani imamın yerine geçen halife mudrik olsun olmasın imamın namazını tamamladı mı, gülmek gibi namaza aykırı bir harekette bulunursa kendi namazı

bozulur. Çünkü namaza yetişmiş olanların rükünleri tamam olmuştur. Namaza aykırı hareket onların namazına zarar etmez. Mesbûk olan halîfenin namazı böyle değildir. Onun üzerinde yetişemediği rekatlar vardır. Binaenaleyh aykırı hareket onun namazı içinde olmuştur.
«Esah kavle göre abdesti bozulan ilk imamın namazı da bozulur.» Bu hususta Hidâye sahibi şöyle demiştir: İlk imam namazını bitirmişse namazı bozulmaz. Bitirmemişse bozulur. Esah olan kavil budur.» Esah tabiri ile ebu Hafz rivayetinden ihtiraz etmiştir. Ona göre onun namazı da tamamdır. Çünkü namazın başına yetişmiştir. Bu rivayet her halde kâtip tarafından yapılmış bir yanlışlık olacaktır. Çünkü mesele de ayrım yapmış sonra her iki surette de namaz tamamdır demiştir. Halbuki ayrım yapmanın gereği iki şıkkın birbirine muhalif olmalarıdır. Mi'rac.
«Çünkü evvelce geçtiği vecihle...» ifâdesinden murad: On iki meselelerden az öncesidir. H. Zeyleî diyor ki: «Çünkü imam yerine halîfe geçirmekle ona uymuş olur. Ve imamının namazı bozulunca onun namaz da bozulur. Onun için namazının kalan kısmını - bu halîfe namazını bitirmeden- Evinde kılmış olsa namazı bozulur. Zira imamı bitirmeden ondan ayrılması câiz değildir.» Biz bu hususta ki sözün tamamını.orada arzetmiştik!
METİN
İmam-A'zam'a göre imamının kahkaha ile gülmesi ve teşehhüd miktarı oturduktan sonra kastenabdestini bozması ile mesbûkun namazı bozulur. Meğer ki rekatını secde ile kayıtlamış ola. Çünkü bu takdirde yalnızlığı kuvvet bulur. İmamı konuşur veya mescidinden çıkarsa bil'ittifak bozulmaz. Zira Kahkaha ile hades menhidirler. Müfsit değillerdir. Onun için müdriklere selâm lâzımdır. Kahkahada selamsız kalkarlar. Müdrik bunun hilâfınadır. O bılittifak imam gibidir.
Lâhik olursa onun namazının bozulması hakkında iki sahih kavil vardır. Sirâc nâm kitabta bozulduğu, Zahîriye'de ise bozulmadığı sahih kabul edilmiştir. Bahır'la Nehir'in birinci kavli te'yid ettikleri anlaşılıyor. İmam abdestini bozarsa - bu makamda bir hususiyeti yoktur - Rükûun-da sücûdunaa bozulduğu takdirde.edâyı kasdederek başını kaldırmadıkça abdest alıp namazına binâ eder. Binâ ederken rükû ve sücûdu farz olarak tekrarlar. Ama rükûn edâ etmek maksadiyle başını kaldırırsa binâ edemez Bilakis namazı bozulur. Edâyı kaydetmezse iki rivayet vardır. Nitekim bunlar kâfi ile Müctebâ'da bildirilmiştir. Kanburunu çıkararak geriye çekilir; doğrulup başını kaldırmaz. Yoksa namazı bozulur.
İZAH
İmameyne göre kahkaha ve kasden abdestini bozmak mesbûkun namazını bozmaz. Onlar bunu konuşmaya ve mescidden çıkmaya kıyâs etmişlerdir. İmam-A'zam'a göre ise menhi ile müfsid arasında fark vardır. Nitekim aşağıda gelecektir. «Meğer ki rekatını secde ile kayıtlamış ola!» Bu. imamı selam vermeden kalkarak bir rekat kılmakla olur. Anlaşılıyor ki bu bir önceki meselede de böyledir. Binaenaleyh «Kazâ hâli halîfenin hâli gibi olanların..» ifâdesi de bununla kayıtlanır.
«Zira Kahkaha ile hades menhidirler.» Yani namazı tamamlarlar. Fetih'de böyle denilmiştir. İnâye'de ise şöyledir:
«Menhi: Şerîatın namaz biterken selam vermek ve namaz. kılanın kendi fiili ile çıkması gibi tahrimenin hükmünü kaldırdığını itibar ettiği şeydir.» Kahkaha ile kasdî hadese gelince: Bunlar namazın şartını yani tahâreti yok ettikleri için namazı bozarlar. Bu suretle imamın namazından da rastladıkları cüzü bozarlar. O cüzü de mesbûk olan cemâat kimsenin namazı gibi bozulur. Halbuki üzerinde edâ edilecek farzlar kalmıştır. Onları fâsid üzerine binâ etmesi mümkün değildir. İmamla müdrikin halleri böyle değildir. «Onun için» yani konuşmak ve mescidden çıkmak müfsid değil menhi oldukları için müdrik olan cemâatın selam vermeleri vâcip olur. İmamın kahkaha atması veya abdestini bozması bunun. hilâfınadır. O zaman cemâat selam vermeden kalkarlar. Çünkü bunların ikisi de namazı bozarlar; (müfsiddirler) Burada şöyle bir lügaz yaparlar: «Hangi namaz kılandır o ki, selam vermesi icap etmez?»
Bahır sahibi şöyle diyor: «İmamdan sonra cemâat kahkaha ile güler!erse cemâatın değil. imamın abdest alması icap eder. Çünkü cemâat imamın abdesti bozulmakla namazdan çıkmışlardır. İmam selam verdikten sonra cemâatın kahkahaları böyle değildir. Çünkü namazdan imamın selamı ile çıkmazlar. Ve abdestleri bâtıl olur. Eğer beraberce yahud evvela cemâat, sonra imam kahkaha atarlarsa abdest almaları icap eder. hâsılı imamın kasden abdestini bozmasiyle cemâat bil'ittifaknamazdan çıkarlar Onun için selam vermezler. İmamın selamiyle namazdan çıkmazlar. İmam Muhammed buna muhâliftir. Konuşmasiyle namazdan çıkmaya gelince: Bu hususta İmam-A'zam'dan iki rivayet vardır. Bir rivayete göre konuşmak selam gibidir. Cemâat da selam verirler; Ve kahkaha ile abdestleri bozulur. Diğer rivayette kasden abdest bozmak gibidir. Selam vermezler ve kahkaha ile abdestleri bozulmaz, Muhit'te de böyle denilmiştir.»
Abdesti bozan şeyler bahsinde fetih'den naklen arzetmiştik ki, cemâat olan kimse imam kasden

konuştuktan sonra kahkaha ile gülerse esah kavle göre selamı gibi abdesti de bozulur. Bu Hulasa'dakinin hilâfınadır. Bu kavli Hâniye sahibi dahi sahihlemiş; orada şârih de onu tercih etmiştir.
«Müdrik bunun hilâfınadır.» cümlesi «imamının kahkaha ile gülmesi ve teşehhüd miktarı oturduktan sonra kasden abdestini bozmasiyle mesbûkun namazı bozulur.» Sözü ile bağlantılıdır. «Zahiriyed'e ise bozulmadığı sahih kabul edilmiştir.» Zahiriye sahibi şöyle demiştir: «Çünkü uyuyan kimse imamın arkasında imiş gibidir. İmamın namazı tamam olmuştur. Binaenaleyh uyuyanın namazı da takdiren tamam olmuştur.»
Bahır sahibi diyor ki: «Bu söz götürür. Zira imamın üzerinde edası gereken bir şey kalmamıştır. Lâhık ise öyle değildir.»
«Bu makamda imamın bir hususiyeti yoktur.» Cemâat olanla yalnız kılanın hükümleri de öyledir. Musannıf imam diyeceğine Nehir sahibi ile Aynî ve Miskîn'in yaptıkları gibi «namaz kılan» dese daha iyi olurdu. «Bina derken rükû ve sücûdu farz olarak tekrarlar. Çünkü bir rekatın tamamlanması imam Muhammed'e göre intikal ile olur. Hadesle bu tahakkuk edemez. Ebu Yusuf'a göre intikalden önce tamam olsa da kavme ve celse (yani rükûdan ve iki secde arasında doğrulduktan sonra bir rükün miktarı durmak) farzdır. Bu abdestsiz tahakkuk edemez. Binaenaleyh ikisinin mezhebine göre de tekrar mutlaka tâzımdır. Tekrarlamazsa namazı bozulur. Bunu Halebî Beyleî'den nakletmiştir.
«Edâyı kasdederek başını kaldırmadıkça ilh...» ifâdesi «namazına binâ» eder. Cümlesiyle bağlantılıdır. Ve üç surete yani başını asla kaldırmayıp kanburunu çıkararak yürümesine, namazdan çıkmak isteyerek başını kaldırmasına ve hiç bir şey kastetmemesine şâmildir. Bu suretlerde namaza binâ eder; namaz bozulmaz. Nitekim aşağıda söyleyeceklerimizden de bu mana çıkarılacaktır.
«Edâyı kasdetmezse iki rivayet vardır.» Yani Semiallahülimen hamide derken veya tekbir alırken başını kaldırdığında edâyı kastetmezse iki rivayet vardır. Zira Kâfî'nin ibaresi şöyledir: «Abdesti rükûda bozulurda semiallahülimen hamide diyerek, başını kaldırırsa namazı bozulur. Başını secdeden kaldırırda Allahu Ekber der ve bununla bir rüknü edâ etmek isterse namazı bozulur. Bununla edâyı kasdetmezse bu hususta ebu Hanîfe'den iki rivayet vardır.» Münye şerhinde de şöyle denilmektedir: «Rükû hâlinde iken abdesti bozulurda Semiallahülimen hamide diyerek başını kaldırırsa bina edemez. Çünkü başını kaldırmaya namazdan çıkmak için de muhtaçtır. Binaenaleyh mücerred başını kaldırmak mâni değildir. Onunla birlikte Semiallâhülimen hamideh cümlesinide söyleyince edâyı kasdettiği anlaşılır. Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre bir kimsenin secde hâlindeabdesti bozulur da tekbir alarak başını kaldırırsa tamamını niyet etsin veya bir şey niyet etmesin namazı bozulur. Namazdan çıkmayı niyet ederse namazı bozulmaz.» Bu sözün hulâsası şudur: Ebu Yusuf'un rivayetine göre Semiallah diyerek veya tekbir alarak başını kaldırması namazı bozar. Bununla edayı niyet edip etmemesi müsâvidir. Ancak namazdan çıkmayı niyet ederse namazı bozulmaz. Çünkü edâyı kasdettiğinin belirtisi olan Semiallahülimen hamideh veya tekbir açıkça namazdan çıkma arzusuna aykırı değildir. Tesmi veya tekbirsiz veya edâ niyeti olmaksızın mücerred başını kaldırmak namazı bozmaz. Çünkü buna muhtaçtır.
«Yoksa namazı bozulur.» Yani edâyı kasdeder veya tekbir alarak b.'ışını kaldırırsa demektir. Aksi takdirde naklettiğimize muhalif olur.
Anlaşılıyor ki bunun kıbleden dönmezden önce başını kaldırarak doğrulduğu hal ile de kayıtlanması gerekir.
METİN
Namaz kılan bir kimse rükû veya sücûdunda bir namaz secdesini yahud secde-i tilâveti terk ettiğini hatırlayarak rükûdan doğrulmadan veyahud secdeden başını kaldırıp hatırladığı secdeyi hemen yapsa ikisini de yâni hem rükûu hem sücûdu mendûp olmak üzere tekrarlar; çünkü unutmakla sâkıt olmuştur. Secde-i sehiv yapar. Bu secdeyi namazının sonuna bırakırsa yalnız onu kazâ eder. Yalnız bir kişiye imam olur da imamın abdesti bozulursa, yani mescidden çıkarsa - aksi takdirde evvelce görüldüğü vecihle imamlığı bakidir. - Cemâat olan kimse imamlığa yanı imamcı imam olmağa elverişli olduğu takdirde niyet etmeksizin imamlığa alettâyin geçer. Çünkü rakip yoktur. İmam olmağa elverişli değilse meselâ: çocuk olursa cemâat olanın namazı bil'ittifak bozulur. Esah kavle göre imamın namazı bozulmaz. Zira imam imam olarak kalmış; cemâat olan ise imamsız kalmıştır. Bu onu istihlâf etmediğine (yerine geçirmediğine) göredir. İstihlâf ederse imamla halîfesinin ikisinin birden namazları bılittifak bâtıl olur. Bir adam başka birine imam olurda ikisinin birden abdestleri bozulur ve mescidden çıkarlarsa imamın namazı tamam olur; ve namazının üzerine binâ eder. Cemâat olanın namazı yukarıda geçen sebepten dolayı bozulur. Namazda burnu kanarsa kesilinceye kadar durur. Sonra abdest alarak namazına binâ eder. Sebebi yukarıda geçmişti.
İZAH

Hatırlamak kaydı rüku ile sücûdun ikisine de râcidir. Zira secdeyi terk ettiğini son oturuşta hatırlayarak yaparsa oturuşu tekrarlar. Nehir. Çünkü son oturuş ancak namaz fiillerinin sonu olmak üzere meşru kılınmıştır. Secde ile rükû halinden ihtiraz etmiştir. Rükûda sûreyi okumadığını hatırlarda dönüp okursa rükûu tekrarlar. Zira rükûda tertip farzdır. Bahır.
Secdeyi rükûdan doğrulmadan hemen yapmak İmam Muhammed'in kavline göre sahih olur. Ebu Yusuf'un kavline göre ise rükûu tekrarlaması farz olur. Çünkü ona göre kavme (rükûdan doğrulmak) farzdır. H.
«Yahud secdeden başını kaldırıp» diye kayıtlamasının sebebi sahih kavle göre secde ancak başını kaldırmakla tamam olduğu içindir. Hatta oturmağa yakın olacaktır. Anla!
«Secdeyi hemen yapsa» ifâdesinden anlaşılıyor ki, secdeyi hatırlar hatırlamaz hemen yapmak vacip değildir. Çünkü Bahır'da Fetih'ten naklen bildirildiğine göre terk edilen secdeyi hatırladığı anda yapmak câiz olduğu gibi namazın sonuna bırakmak da câizdir. Onu sonunda kazâ eder.
«Çünkü unutmakla sâkıt olmuştur.» Yani tertibin vâcip olmasına binâ edilen tekrarın vücûbu sâkıt olmuştur. Zirâ namaz fiillerinden mükerrer meşru olanlar orasında tertip vacibtir. Kasden terk eden günahkâr olur. Ama unutmakla sâkıt olur. Ve secde-i sehiv ile tamamlanır. Bu secdeyi namazının sonuna bırakırsa yalnız onu kazâ eder. Rükû ve secdeyi tekrarlaması farz. vacip veya mendûp değildir. Yalnız onu son oturuş esnâsında yahud ondan sonra yaparsa tekrarlaması farz olur. Sebebini evvelce söylemiştik. H. Mükerrer meşru olan rükünler arasında tertibi terkden dolayı yapılan secde-i sehiv dahi buna göredir. T.
«Evvelce görüldüğü vecihle...» yani musannıfın «namazını yeniden kılması efdaldir.» Sözünden az önce görüldüğü vecihle demektir.
«Niyet etmeksizin imamlığa alet'tayin geçer.» Hatta namazını bozmuş olsa bu ikincinin namazı bozulmaz. İkincisi namazı bozsa birincinin namazı bozulur. Çünkü imamlık ona değişmiştir, Üçüncü biri gelirde bu ikinciye uyarsa ikincisi abdestini bozduğu takdirde üçüncüsü kendi kendine imam olur. Ötekiler yahud onlardan biri dönmeden üçüncüsü abdestini bozarsa ilk ikisinin namazları bozulur. Çünkü onlar buna uymuşlardır. İmamları mescidden çıkınca yerin değiştiği tahakkuk eder. İmama uymakda şartı bulunmadığı için bozulur. İmama uymanın şartı yerin bir olması idi. İkiden biri dönerde mescide girer, sonra üçüncüsü çıkarsa hepsinin namazları câiz olur. Zira dönen kimse alet'tayin onlara imam olmuştur. İkisi birden dönerlerse üçüncü mescidden çıkmadan biri diğerini mihrâba geçirdiği takdirde imam odur. Böyle olmazsa ikisinin de namazları bozulur. Çünkü biri imam olmamıştır. Çatışma vardır. Tercih edecek bir sebep de yoktur. Binaenaleyh üçüncü şahıs imam olarak kalır. O çıktı mı imama uymanın şartı olan yer birliği kalmaz. Ve ikisinin de namazları bozulur. Bedâyi.
«Esah kavle göre imamın namazı bozulmaz.» Bazıları yalnız imamın namazı bozulduğunu, bir takımları ilk iki kişinin namazları bozulduğunu söylemişlerdir. H.
«Zirâ imam imam olarak kalmıştır.» Zahîre sahibi şöyle diyor: «Çünkü bir kişinin imamlığa alet'tayin ayrılması ancak namazı ıslah ihtiyacı içindi. Burada o kişiyi imam yapmak ise namazı bozmak olur. Ve böylece cemaat olan mescidde imamsız kalır. Namazıda bozulur.»
«İstihlâf ederse» yani teşehhüd miktarı oturmadan onu kendi yerine geçirirse ikisinin birden namazları bozulur. Böyle yapmazsa kendi fiili ile namazdan çıkmış olur. T.
«Cemâat olanın namazı yukarıda geçen sebepten dolayı» yani imam imam olarak kaldığı için bozulur. «Sebebi yukarıda geçti.» Yani «yahud abdest bozulduktan sonra bir rükün edâ edecek kadar durursa» ifadesinden sonra geçmiş ve orada: «Ancak uyku ve burun kanaması gibi birözürden dolayı olursa o başka!» demişti. H. (Sebep budur.)

NAMAZI BOZAN VE NAMAZDA MEKRUH OLAN ŞEYLER

METİN
Musannıf ıztırârı (mecburî) ârızın arkasından ihtiyârî ârızı zikir etmiştir. Namazda konuşmak ifsâd eder. Konuşmak iki harf söylemektir. Yahud mânâ ifâde eden bir harfdir. Meselâ: Emir mânâsına «Kı» (kuru) ve «I» (belle) harflerini söylemek bu kabildendir. Köpeğe ve kediye iltifât ederken yahud eşeği sürerken seslenmek konuşmak değildir; namazı bozmaz. Çünkü bu harfi olmayan bir sesten ibârettir.
Konuşmanın kasdîsi hatâsı teşehhüd miktarı oturmazdan önce müsâvidir. Unutarak, uyuyarak, bilmeyerek, yanılarak veya zorlanarak konuşmak da hükümde müsâvidir. Muhtar kavil budur.
İZAH
İbâdetlerde fâsid olmakla bâtıl olmak ayni mânâya gelirler. Çünkü her ikisinden maksad: Bazı farzlarının elden gitmesi sebebiyle ibâdetin ibâdet olmaktan çıkmasıdır. Şart ve rükünleri

mevcud olmakla beraber bazı vasıflarının elden gitmesine ulema kerahet adını vermişlerdir. Muamelât bunun gibi değildir. Nitekim usul-u fıkıh ilminden mâlumdur. Münye şerhi.
«Musannıf iztırârı ârızın arkasından ihtiyâri ârızı getirmiştir.» Yani namazı bozan şeyler onun sıhhatine ârız olmuşlardır: Lâkin bazıları iztırârı yani mecburidir. Bundan önceki babta geçen abdest bozulması bu kabildendir. Bazıları da konuşmak ve benzerleri gibi burada görülecek ihtiyâri ârızalardır. Onun için musannıf bunları birbiri ardınca zikir etmiş; fakat birinciyi neden ikinciden evvel zikir ettiğini söylememiştir. Nehir sahibi bunu beyan etmiş ve şöyle demiştir: «İztırâr arız olmak hususunda daha tanınmıştır.» Yani ârız olmak hususunda o asıldır. Bunu Halebî bildirmiştir.
Namazı, konuşmak ifsâd eder. Secde-i sehiv ile secde-i tilâvet kâil olanlara göre secde-i şükür de namaz gibidir. Bunu Hamavî'den naklen Tahtâvî söylemiştir.
«Konuşmak iki harf söylemektir ilh...» Yani konuşma adı verilecek en az miktar iki harfden mürekkep olur. Nitekim Kuhistânî'de cellâbî' den naklen böyle denilmiştir. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Muhit'te beyan olunduğuna göre harf olarak işitilen o üfürük imam-A'zam'la imam Muhammed'e göre namazı bozar. İmam ebu Yusuf buna muhâliftir. Tarafeynin delili şudur: Konuşmak mahrecinden çıkarak işitilen harf dizisidir. Zirâ anlaşma bununla olur. Harflerin dizilmesi ise en az iki harfle olur. Delil burada biter. Ama şöyle demek gerekir: «Konuşmanın en azı iki yahud mânâ ifâde eden «I» emri gibi bir harfden meydana gelir. «Kı» emri de böyledir. Çünkü bunlarla namazın bozulduğu âşikardır.»
Ben derim ki: Şöyle de denilebilir: «I» ve «Kı» gibi emirler takdiren harflerden meydana gelmişlerdir. Şu kadar var ki bu harfler bunun icâbı bir takım sebeplerden dolayı hazif edilmişlerdir. Ama mezkûr konuşmanın tarifinde bu dâhildir. Hatta nahiv itibâriyle konuşmadır. İhtimal şârih bundan dolayı bir harfli emirlerin konuşma olduğunu katî olarak ifâde etmiş; bunun Bahır sahibi tarafından yapılan bir inceleme olduğuna tenbih etmemiştir. Tedebbür eyle! Bundan anlaşılır ki, mühmel (mânâsız) bir harfe konuşma denilmez. Ve Hindiye ile Zeyleî'nin: «Konuşma az olsun çok olsun namazı bozar.» sözlerine dâhil değildir. Nitekim aşikardır. Anla! Kediye köpeğe iltifât kabilinden çıkarılan harfsiz sesler konuşmak değildir. Nitekim bunu Fetevây-ı hindiye sahibi açıklamıştır. Şârihin: «Çünkü bu harfi olmayan bir sesden ibârettir.» diyerek yaptığı ta'lilde buna işâret etmektedir. H.
Lâkin cevhere'de şöyle denilmiştir: «Namazı bozan konuşma insanların anlaşmalarında bilinen şeydir. Onunla harf meydana gelmesi veya gelmemesi müsâvidir. Hatta eşeği sürerken çıkartılan sesi çıkarsa namazı bozulur.» Zeyleî burada hilâf olduğunu bildirmiş; ve Kenzin «özürsüz öksürmek» dediği yerde şunları söylemiştir: «Namaz da üfürürse işitildiği takdirde bozulur. İşitilmezse bozulmaz. İşitilen şey bazılarına göre öf ve tüf gibi harfleri olan sesdir. İşitilmeyen böyle değildir. Hulvânî buna meyl etmiştir. Bazıları işitilen üfürüğün harfleri olmasını şart koşmamışlardır. Hâherzâde de buna meyl etmiştir .İşitilen üfürükle kuş veya başka hayvan kışkırtmak veya çağırmak da buna göre hamledilir.» Lâkin tarafeyne göre yukarıda zikir ettiğimiz tarifi işitilen üfürüğün harfli olduğunu te'yid ediyor. Bedâyi, Feyz, Münye şerhi ve Hulâsa sahipleri buna cezm etmişlerdir. Evet, Şurunbulâli bozulmamayı eşek sürülen üfürükle müşkil saymış; buna aşağıda beyân edilecek amel-i kesîrin tarifi uyduğunu söylemiştir.
Musannıfın: «Konuşmanın kasdîsi hatası teşehhüd miktarı oturmazdan önce müsâvidir.» Sözü oturduktan sonra olursa aralarında fark olduğunu ifâde eder. Halbuki oturduktan sonra da müsâvidir. Namazı bozmazlar. «Müsâvidirler» demeyip kasdîsini hatasını konuşmaktan bedel yapsa bundan kurtulurdu. H.
Unutarak konuşmaktan maksad: Namazda olduğunu unutarak kasden insan sözü söylemektir. Nehir. Yanılmakla unutmak arasındaki fark hususunda ulema ihtilaf etmişlerdir. İbn Emîr Hâcc'ın tahrir şerhinde şöyle denilmiştir: «Fukaha, usul-u fıkıh ulemâsı ve lügatçılar aralarında fark olmadığını söylemiş; hükemâ ise aralarında fark görmüş: Yanılmak bir şeyin sureti hâfızada kalmakla beraber müdrike kuvvetinden yok olmaktır. Unutmak ise her ikisinden yok olmaktır. Onun husuli için yeni bir sebebe ihtiyaç hasıl olur. demişlerdir. Bazıları unutmak söyleyen bir şeyi hatırlayamamaktır; yanılmak ise söylenip söylenmediğinden gaflet etmektir. Unutmak mutlak surette yanılmaktan ehazdır, demişlerdir.
Uyuyarak konuşmak da kasden konuşmak gibidir. Bu mesele uyuyanın uyanık hükmünde sayıldığı yirmi beş meseleden biridir. Bunları şârih Mültekâ üzerine yazdığı şerhde manzum olarak saymıştır.
Bilmeyerek konuşmaktan murad: Konuşmanın namazı bozduğunu bilmemektir. Yanılarak konuşmak da Kur'an okumak veya dua okumak isterken diline insan sözü gelivermekle olur. H. Namazda okuyanın yanılması meselesinde bunun izâhı gelecektir. Zorla konuşmak, biri konuşmak için zorladığı halde konuşmamaktır. Şârih «yahud muztâr kalmaktır.» demedi. Nitekim öksürük ve aksırık tutmak yahud geğirmek galebe çaldığı zaman hâl budur. Çünkü

bunlardan korunmak mümkün olmadığı için namazı bozmazlar.
Bahır sahibi diyor ki: «Mezkûr konuşmada Tevrât, Zebûr ve İncîl okumakta dahildir. Bunlarda namazı bozar. Nitekim Müçtebâ'da bildirmiştir. İmam Muhammed asılda bunu câiz görmemiş; ebû Yusuf'dan ise tesbîhe benzerse câiz olduğu rivayet edilmiştir.»
Nehir sahibi şöyle demiştir: Ben de derim ki, Müçteba'daki sözü: Şâyed zikir veya tenzih değilse değiştirilmemiş olanlara hamletmek gerekir. Evvelce geçmişti ki. değiştirilmeyen Tevrât ve sâireyi cünüb kimsenin okuması haramdır.»
«Muhtar kavil budur.» Bu söz yukarıda zikri geçenlerin hepsine değil, yalnız uyuyana âittir. Zira uyuyan hakkında bize göre ihtilâf edilmiştir. Nehir sahibi: «Uyuyanın konuşmasiyle namazın bozulacağını ulemadan birçokları söylemişlerdir. Muhtar olan kavilde budur. Fahr-ul-islâm bunun aksini tercih etmiştir.» diyor. Geriye kalan meselelerde bize göre hilâf olduğunu söyleyen görmedim. Bunlarda başka mezheblere göre hilâf vardır.
METİN
«Ümmetimden hatâ kaldırılmıştır.» Hadisi hatânın günahı kaldırıldığına hamledilmiştir. Zülyedeyn hadîsi ise Müslim'in rivayet ettiği: «Şübhesiz bizim bu namazımız insan sözünden hiç bir şeye elvermez!» hadîsi ile nesh edilmiştir. Yalnız yanılarak namaz bitti zannıyle bitmeden tahlil yani namazdan çıkmak için selam vermek müstesnâdır. O namazı bozmaz.
Tahiyye (selamlamak) için bir insana selâm vermek yahud meselâ namazdan çıkarken terâvih zanniyle selâm vermek cenâzeden başka bir namazda ayakta iken selâm vermek böyle değildir. O mutlak sûrette namazı bozar. Velev ki «Aleyküm» demesin. Kezâ velev ki yanılarak selâm versin. Demek oluyor ki tahiyye için verilen selâm mutlak surette, Namazdan çıkmak için verilen ise kasdî olmak şartiyle namazı bozar.
İZAH
Fetih sahibi diyor ki: «Bu lafızla bu hadis hiç bir hadis kitabında bulunmamıştır. Hadîs kitablarında olan şudur: Muhakkak ALLAH ümmetten hatâ ve unutmayı bir de zorla yaptırıldıkları şeyi kaldırmıştır. Bu hadîsi ibn Mâce, ibn Hibbân ve Hâkim rivayet etmiş; Hâkım onun Buhârî ile Müslim'in şartlarına göre sahih olduğunu söylemiştir.» H.
Günahdan murad: Uhravî hükümdür. Binaenaleyh dünyevî hükmü yani fesâd ile itiraz edilemez.
Zülyedeynin ismi Hırbâk'tır. Elleri yahud bir eli uzunmuş. Zülyedeyn hadîsi şudur: «Namaz mı kısaltıldı yoksa unuttun mu? dedi. Rasulullah (s.a.v.): Ne unuttum, ne namaz kısaltıldı! buyurdu. Hırbâk: Hâyır unuttun yâ Rasûlullah! dedi. Bunun üzerine cemâata dönerek: Zülyedeyn doğru mu söyledi? diye sordu. Cemâat evet diye işaret ettiler.» Zeyleî. Müslim hadîsinin tamamı şöyledir: Muâviye b. Hakem-es-Sülemî'den rivayet olunmuştur. Demiştir ki: «Bir defa ben rasûlullah (s.a.v.) ile birlikte namaz kılıyordum. Aniden biri aksırdı. Ben (yerhamükellah) dedim. Bunun üzerine cemâat bana göz attılar. Ben: Vay canına! size ne oluyor da bana bakıyorsunuz, dedim. Bu sefer elleriyle uyluklarına vurmağa başladılar. Beni susturmak istediklerini görünce sustum. Rasûlüllah (s.a.v.) namazını kılınca beni çağırdı. Annem babam fedâ olsun! Ben ondan evvel ve sonra onun kadar güzel öğreten görmedim. Vallâhi bana ne surat asdı; ne döğdü; ne söğdü! Sonra: Gerçektenbu namaz öyle bir şeydir ki onda insan sözünden hiç bir şey câiz değildir. O ancak tesbih, tekbir ve Kur'an okumaktan ibârettir, buyurdular.» Fetih ve Münye şerhinde böyledir. Zülyedeyn hadîsini Ebû Hüreyre rivayet etmiştir. Halbuki ebû Hüreyre sonraları müslüman olmuştur. Binaenaleyh nesih iddiası doğru değildir, diyenler olmuş ise de buna şöyle cevap verilmiştir: Câiz ki ebû Hureyre bu hadîsi başkasından rivayet etmiştir. Kendisi vak'aya şâhid olmamıştır. Tamamı Zeyleî'dedir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu doğru değildir. Çünkü Müslim'in sahihinde ebû Hüreyre'den naklen: Bir defa ben Rasûlüllah (s.a.v.) ile birlikte namaz kılıyordum... denilmiş; vaka nakledilmiştir. Bu onun orada bulunduğunu açık olarak göstermektedir. Ben onun nâmına verilmiş şifâbahş bir cevap görmedim.» Ben derim ki: Zannıma göre Bahır sahibi Zülyedeyn hadîsi ile Muâviye b. Hakem hadisini - ki yukarıda sahih müslimden naklettiğimizdir - karıştırmıştır. Araştırmalıdır!
Terâvih zanniyle selâm vermek yatsı kılarken olur. Bunun bir örneği de öğle namazının iki rekatını kıldıktan sonra kendisini müsâfir zannederek yahud cuma veya sabah namazı kıldığını sanarak selâm vermesidir. Cenâzeden başka bir namazda ayakta selâm vermek onu bitirdim zanniyle olur. Bahır.
Bu üç surette namaz bozulur. İnsana selâm vermekle bozulacağı meydandadır. Terâvih zanniyle selâm vermenin bozması, iki rekatta namazı kesmek istediği içindir. Bitirdim zanniyle selâm vermesi böyle değildir. Çünkü zanna göre dört rekatta namazını kesmek istemiştir.
Ayakta selâm vermeye gelince: Yanılması ancak oturuşta afv edilmiştir. Çünkü oturuş bu iş zannedilecek bir yerdir. Ayakta durmak zan yeri değildir. Onun içindir ki cenâze namazında ayakta yanılması afv edilmiştir. Zira bu namazda kıyâm hâli selâm için zan veridir. H.
«Tahiyye için verilen selâm mutlak surette namazı bozar.» Bahır sahibi bunu inceleme neticesi

yazmış; sonra Bedâyi'de sarahaten zikir edildiğini görmüş ve bununla Kenz'in ve diğer bazılarının ibâreleri ile Mecmâ ve başkalarının ibârelerinin arasını bulmuştur. Kenz'de selâm vermekle mutlak surette namaz bozulduğu bildirilmiş; mecmâda ise selâm kasdî olursa diye kayıtlanmıştır. Bahır sahibi kenzin sözünü kasd olmadığı hâl Mecmâın sözünü de kasd bulunduğu zamana hametmiştir. Çünkü burada kasden selâm vermiştir. Vehim eden böyle değildir. Kasdî olursa» sözüne terâvih zanniyle verdiği selam dahildir.

METİN

Selâmı - velev yanılarak olsun - eli ile değilde dili ile almak mûtemed kavle göre namazı bozar. Eliyle almak mekruhtur. Evet, selâm niyetiyle musâfaha yaparsa ulema namazın bozulacağını söylemişlerdir. Bu gâlibâ amel-i kesîr sayılacağı içindir. Nehir'de Sadreddîn-ı Gazzî'den şu mısralar nakledilmiştir: «Şu dinleyeceklerine selâm vermen mekruhtur: Bu beyan ettiklerinden maadâsına selam vermen sünnet ve meşrudur. Namaz kılana, Kur'an okuyana, zikir edene. hadis okuyana, hatibe ve bunları dinleyip işitene, fıkıh tekrar edene, hüküm için oturan hâkime ve fıkıh müzâkere edenlere selâm verme! Bırak faydalansınlar! Müezzine veya ikâmet getirene, müderrise dahi selâm verme! Kezâ ecnebî genç kadınlara selâm vermeği men ederim. Satranç oyuncusuna veahlâkı bunlara benzeyenlere; ve ehli ile temennâ edene selâm verme! Kâfire de selamı terk et! Avret yeri açık olana abdestini bozana selâm vermeyi çirkin görürüm. Yemek yiyeni de bırak! Ancak aç olursan ve yemeği men etmeyeceğini bilirsen o başka!»

İZAH

El ile selâm almak namazı bozmaz. Bazıları buna muhalif olarak bozardığını İmam-ı A'zam'a nisbet etmişlerdir. Fakat mezhep ulemasından hiç birinden böyle bir şey nakledildiği malum değildir. Ulema bozmadığını hilâfsız olarak söylerler. Hatta Tahâvî'nin açıkça bildirdiğine göre bu kavil üç imamımızındır. Herhalde bozar diyen kimse ulemanın: «İşâretle selâm almaz» sözlerinden bunun namazı bozacağını anlamış olacaktır. İbn Emîr Hâcc Halebî'nin Hılye nâm eserinde böyle denilmiştir.

Bahır sâhibi «nakledildiği malum değildir ilh...» sözüne itirâz etmiş; bunu mecmâ sahibi naklettiğini. kendisinin müteehhirîn ulemadan mezhep sâhibi olduğunu söylemiştir. Bununla beraber hak şudur ki, el ile selâm almanın namazı bozduğu mezhebte sâbit olmamıştır. Onun ulemadan bazıları Zahîriye ve diğer kitablardaki: «Namazda olan bir kimse selâm vermek niyeti ile musâfaha etse namazı bozulur.» sözünden çıkarmış:

«Şu halde selâmı e! ile kabul etse yine namaz bozulur.» demişlerdir. Halbuki namazı bozmadığına Rasûlüllah (s.a.v.)ın bizzât kendisinin eli ile selâm almış olması delâlet etmektedir. Bu hadîsi ebû Davud rivayet etmiş; Tilmizî sahihlemiştir. Münye'de el ile selâm almanın kerâhet-i tenzihiye ile mekruh olduğu açıklanmıştır. Peygamber (s.a.v.)in eli ile selâm alması câiz olduğunu bildirmek içindir. Onun fiîli kerâhetle vasıflanamaz. Nitekim Hılye'de tahkik edilmiştir.

Sadreddîin'in «selâm vermen mekruhtur.» Sözünden anlaşılan haram olmasıdır. T. Günah olduğu bazılarında açıkça söylenmiştir.

«Zikir eden»den murad: Bazılarına göre vâizdir. Çünkü vâiz Allah'ı zikir eder. Cemâata da zikir ettirir. Umumî mânâda olması daha açıktır. Yani ne vecihle olursa olsun Allah'ı zikirle meşgul olan kimseye. selâm vermek mekruhtur. Rahmetî.

Hatibin hutbesi dahi her nevi hutbeler şâmildir. T. «Bunları dinleyip işiten» ifâdesinde âşikâra okuyan imamı dinleyen bile dâhildir. O da okuyan hükmündedir. T.

Fıkhın tekrârı ezberlemek yahud anlamak için yapılır. Hüküm vermek için oturan hâkime selâm vermek mekruhtur. Bazı ulemamız vâlileri ve emîrleri de hâkime kıyâs etmişlerdir. Şems-ül-Eimme Serahsî diyor ki: «Sahih olan fark bulunmasıdır. Çünkü halk vâlilere emîrlere selâm verirler; fakat dâvâya çıkanlar hâkime selâm vermezler. Fark şudur: Selâm ziyâretçilerin tahiyyesidir. Dâvâya gelenler ise hâkimin huzuruna ziyaretçi olarak gelmemişlerdir. Halk bunun hilafınadır. Şu izaha göre hüküm ziyaretçi kabûlü için oturmuş olsa dâvâcılar ona selâm verirler. Emîr dava görmek için otursa ona selâm vermezler. Tatarhâniye'nin kerâhiyet bahsinde böyle denilmişti": Bunun muktezâsı olarak davacılar müftînin yanına girerse selâm vermezler.

«Fıkıh müzâkere edenlere» ifâdesi yerine Nehir'de ve Ziyâda «ilim müzâkere edenlere» denilmiştir. Binaenaleyh her nevi şer'î ilme şamildir. Müderrisden murâdda şer'î ilim okutandır.

«Genç kadınlar» tâbirinin mefhumu ihtiyar kadınlara selâm vermenin câiz olmasıdır. Hatta ulema şehvetten emin olmak şartiyle ihtiyar kadınla musafahanın câiz olduğunu açıklamışladır.

«Ahlakı bunlara benzeyenler»den murad: Fısk ve fücûrda sair mâsiyet erbâbına meselâ: Kumar oynayanlara, içki içenlere. başkalarını gıybet edenlere, güvercinle oynayanlara ve şarkı söyleyenlere benzeyenlerdir. Gazzî ihtilâflı olan satranç oyununa tenbih etmekle ondan daha üstün olanların evleviyetle bu mânâ da olduklarına işâret etmiştir. Haram helâl bahsinde geleceği vecihle fıskını itân eden fâsika selâm vermek mekruhtur. İlân etmezse mekruh değildir. Fusûli Alâmî'de şöyle denilmektedir: «Şakacı ihtiyara, yalancıya, gevezeye. insanlara sövene,

ecnebi kadınların yüzlerine bakana, fıskını ilân eden fâsika, şarkıcıya, güvercin uçurana tövbe ettikleri bilinmedikçe selâm verilmez. Günah işlemekte olan veya satranç oynayan bir cemâata onları yaptıklarından alıkoymak niyetiyle selâm vermek imam-A'zam'a göre câizdir. İmameyne göre ise kendilerini tahkir lâzım geldiği için onlara selâm vermek mekruhtur.»
«Tövbe ettikleri bilinmedikçe» sözünden anlaşılıyor ki, fiilen günah işlemedikleri hallerde onlara selâm vermek mekruhtur. Fiilen mâsiyet işledikleri halde ise zikir edilen hilâf vardır.
«Ehli ile temettû»an murad: Cinsi münâsebet ve bu münâsebetin mukaddimeleridir. T.
«Kafire de selâmı terk et!» Yanı ona bir hâcetin yoksa selâm verme;
ancak ihtiyacın varsa selâm vermek mekruh değildir demektir. Nitekim haram helal bahsinde gelecektir.
«Avret yeri açık olana» ifâdesinden anlaşılıyor ki, zaruretten dolayı bile açılsa ona selâm verilmez. T.
Abdest bozmak da büyük ve küçüğüne şamildir. T.
METİN
Ben buna Kınye'de olduğu gibi hocasından fıkıh okuyan talebeyi. şarkıcıyı ve güvercin uçuranı da ilâve ederek şöyle dedim: «Kezâlik hoca; şarkıcı ve güvercin uçurana selâm verme; Bu sözün sonudur. Fazlası fâidelidir.» Ziyâ-i mânevî nâm kitabda bunların bazısında selâm almanın vacip olduğu, mim'in cezmiyle selâm aleyküm derse vacip olmadığı açıklanmıştır.
İZAH
Hocasından fıkıh okuyan talebe meselesine şöyle itiraz edilmiştir: Eshabı kirâm Peygamber (s.a.v.)e selâm verirlerdi. Bu itirazı Halebî üstâdından nakletmiştir. Cevap: Maksad okutmakla meşgul iken selâm vermemektir. Nitekim gelecektir. Bundan anlaşılıyor ki, bu söz yukarıdaki manzumenin «müderrise dahi selâm verme» ifâdesine dahildir. Buradaki ilâveyi yapan Nehir sâhibidir.
Kezâ şarkıcı ve güvercin uçuran sözleri yukarıki manzumenin «Ahlâkı bunlara benzeyenler» ifâdesine dahildir. Lâkin maksad ulemanın sarahaten söylediklerini göstermektir.
Ziyâ-i mânevîde bildirilenler Ravzat-uz-Zendüstî'den nakledilmiştir. İbâresini Halebî zikir etmiştir. Hulâsası şudur: Bir kimse hutbe, namaz, kur'an okumak, ilim müzâkeresi, ezan ve ikâmet gibişeylerle meşgul olanlara selâm verirse günâha girer. Hutbe ile namazda selâmı almak icap etmez. Çünkü bu namazı bozar. Hutbe de namaz gibidir. Geri kalanlarda selâmı alırlar. Zirâ iki fazîleti yani selâm almakla meşgul oldukları şeyin fazîletini bir araya getirmek mümkündür. Bu tekrar icap eden bir ibâdet kesilmesine de müeddî değildir. Halebî: «Bu ta'lilden manzumedeki diğer meselelerin hükmü de anlaşılır.» diyor.
Ben derim ki: Lâkin Bahır'da Zeyleî'den naklen buna uymayan şeyler söylemiştir. Orada şöyle denilmiştir: «Namaz kılana, Kur'an okuyana. hüküm vermek için oturana, fıkıhtan bahsedene ve helâya oturana selâm vermek mekruhtur. Selâm verirse almaları icap etmez. Çünkü yerinde değildir.» Bundan anlaşılan şudur: Selâm vermek meşrû olmayan her yerde selâm almak da vacip değildir. Şır'a şerhinde bildirildiğine göre fukaha bazı yerlerde selâm almanın vacip olmadığını açıklamışlardır. Şöyle ki: Dâvacılar hâkime selâm verirlerse, talebesi fıkıh üstâdına ders esnâsında selâm verirse. Kur'an okuyana veya zikirle meşgul olana o anda selâm verilirse, tesbih, kırâat veya zikir için mescidde oturanlara selâm verirlerse o halde selâm almaları vacip değildir.
Bezzâziye'de: «Ebû Yusuf'a göre imama, müezzine ve hatîbe selâm almak vacip değildir. Sahih olan budur.» denilmiştir. Fâsıkın selâm alması vacip olmalıdır. Çünkü ona selâm vermenin keraheti onu men etmek içindir. Binaenaleyh kendisine vacip olmasına aykırı düşmez.
Mîm'in cezmi ile selâm aleyküm demenin kabul icâp etmemesi herhalde sünnete muhâlefet ettiği için olsa gerektir. Bu izâha göre tenvîn ve harfi târifsiz selâmü aleyküm demek de ayni hükümdedir. Zira böylesi de sünnete muhalefet etmiş olur. H.
Ben derim ki: Arapların tenvinsiz olarak selamü aleyküm dedikleri işitilmiştir. Mügn-il-Beyb sahibi bunu harfi târifin atıldığına yahud müzâf takdirine hamletmiştir. Yani cümle Selâm-u-llâhi-aley-küm «Allah'ın selâmı üzerinizde olsun» takdirindedir.»
Lâkin Zahiriye'de şöyle denilmiştir: «Selâm yâ: es-Selâm aleyküm yahud selâmün aleyküm diyerek tenvinle verilir. Yâ harfi târifli yahud tenvinli olmazsa câhillerin yaptığı olur ki, selâm değildir.» Tatarhâniye'de imam ebû Yusuf'un bazı arkadaşlarından naklen, Selâm-u-ilâhı aleyküm cümlesinin tahiyye (selamlama) değil dua olduğu bildirilmiştir. Selâm bahsinin kalan kısmını haram mubah bahsinde anlatacağız.
METİN
Özürsüz yahud sahih olmayan bir maksadla iki harf çıkaracak şekilde öksürmek namazı bozar. Özürden dolayı meselâ: Tabiatı iktizâsı olursa bozmaz. Sesini düzeltmek veya imamı yanıldığını hatırlasın diye yahud kendisinin namazda olduğunu bildirmek için öksürürse sahih kavle göre

namaz bozulmaz.
İnsan sözüne benzeyen duâyı okumak da namazı bozar. İmam Şâfîi buna muhaliftir. Bir sızıdan veya ağrıdan dolayı inlemek. ahlamak, oflamak ve harf çıkaran sesle ağlamak dahi bozar.
İnlemekten murad: Sesini uzatmadan ah demek, ahlamaktan murad: Sesini uzatarak âh çekmektir. Oflamak: Öf yahud tüf demektir. Ancak inlemekten ahlamaktan kendini tutamayan hasta bundan müstesnâdır. Çünkü bu takdirde inilti. aksırık, öksürük, geğirmek ve esnemek gibidir. Velev ki harf çıksın. Çünkü zaruret vardır. Cennet veya cehennemi hatırladığı için ağlarsa namazı bozulmaz. İmamın okuması hoşuna giderde ağlamağa başlar; yahud hay hay, evet, âri gibi bir söz söylerse namazı bozulmaz. Sirâciye. Çünkü bu söz huşûa delâlet eder.
İZAH
Bahır'da beyân edildiğine göre öksürmekten murad: Ah yahud oh demektir. İki harfli öksürüğün hükmü bilinince fazlasının hükmü evleviyetle mâlum olur. Lâkin şârihin sözü özürden dolayı ikiden fazla harf çıkarırsa namazı bozacağı zannı vermektedir. Ama Nihâye'de Muhit'ten naklen buna muhalif izahat verilmiştir. İbaresi şudur: «mecburen değil de sesini düzeltip okuyabilmek için öksürürde ah oh gibi sözler çıkarsa bunları çıkarmağa özendiği takdirde fakih İsmâil Zâhid imameyne göre namazının bozulduğunu söylemiştir. Çünkü bunlar dizilmiş harflerdir.» Yani sahih olan bunun hilâfıdır. Nitekim gelecektir.
«Sahih kavle göre namaz bozulmaz.» İfâdesinden murad şudur: O kimse kırâatı düzeltmek için öksürdüğünden mânen bu kırâatten sayılır. Nasıl ki namaz üzerine bina etmek için yürümek de böyledir. O da namazdan değildir. Fakat namazı ıslah için olduğundan mânen namazdan sayılmıştır. Bunu Münye şârihi Kifâye'den nakletmiştir. Lâkin bu nâmazda olduğunu bildirmek için yahud imamının hatâsını düzeltmek için öksürmeye de şâmildir. Halbuki kıyas mecburî öksürükten mâadâ hepsinin namazı bozulmasını gerektirir. Nitekim ebû Hanîfe ile imam Muhammed'in kavli de budur. Çünkü konuşmadır. Yukarıda geçtiği vecihle konuşma ne suretle olursa olsun namazı bozar. Herhalde ulema bunda kıyâsdan ayrılmışlar ve sahih bir maksatla olursa bozmayacağını sahih kabul etmişlerdir. Zira nâs vardır. Bu nâs galiba Hılye'de ibn Mâce'nin süneninden nakledilen hadistir. Mezkûr hadîsi hazreti ALİ (r.a.) rivayet etmiş ve şöyle demiştir: «Rasûlüllah (s.a.v.);n bana tahsis ettiği iki kapısı vardı. Biri gece kapısı diğeri gündüz kapısı idi. Ona geldiğim vakit namazda bulunursa bana öksürürdü.» Bir rivayette: «Tesbih ederdi.» denilmiştir, Bu iki rivayeti Hılye sahibi değişik hallere hamletmiştir. Allah-u âlem.
İnsan sözüne benzeyen duadan murad: Kur'an'da ve hadîsde olmayan ve kullardan istenilmesi imkânsız olan sözlerle dua etmektir. Şâyed okunan duanın sözleri Kur'an ve hadîsde varsa yahud kullardan istenilmesi imkânsızsa namazı bozmaz. Nitekim Tecnîs'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Bu hususta namazın sünnetlerinde söz geçmişti. Oraya müracâat edebilirsin.
Hılye'de bildirildiğine göre Ah ve oh kelimelerinde on üç lügat bulunmaktadır. Bunları Bahır sahibi sıralamıştır. Of kelimesi de sıkılıyorum mânasına gelen bir ismi fiildir. Yine Hılye'de bildirildiğine göre bu kelimede de kırk kadar lügat vardır. (yani kırk çeşid okunabilir) Bunlardan bazıları:
«Üf - üff - Üfin - ve Üfün» dir. Bazan dua manasına masdar olarak da kullanılır. O zaman müterâdifi olan tüf kelimeside beraber kullanılır. Ama zâhire göre tüf usanç bildiren isimlerden değildir. Teemmül et! Harf çıkaran sesle ağlamak namazı bozar. Fetih, Nihâye ve Sirâc'da böyle denilmiştir. Nehir sahibi: «Ama sessiz göz yaşı akması yahud harfsiz ses namazı bozmaz.» demiştir.
«Bir musibetten veya ağrıdan dolayı» ifâdesi inlemeye. ahlamaya, oflamaya ve ağlamaya yani bunların dördüne aid bir kayıttır. Nitekim Mi'rac'da beyan edilmiştir. Lâkin bunu «o kimse tabiatının iktizâ ettiğinden ziyâde harf çıkarmağa çalışmazsa» diye kayıtlamak icap eder. Meselâ: Esneyen kimsenin tekrar tekrar hah hah demesi bu kabildendir. Bu, hadîsle yasak edilmiştir. Bundan anlaşılıyor ki, hiç harf çıkarmazsa mutlak surette namaz bozulmaz. Nitekim öksürürde burnundan harfsiz ses çıkarsa namaz bozulmaz.
İnlemekten ahlamaktan kendini tutamayan hasta müstesnâdır. Onun namazı bozulmaz.
Mi'râcıd-dirâye sahibi diyor ki: «Sonra ağrıdan mütevellid iniltiden korunmak mümkünse imam ebû Yusuf'tan bir rivayete göre namazı bozar, korunmak mümkün olmazsa bozmaz. İmam Muhammed'den bir rivayete göre ise hastalık hafif olduğu takdirde inilti namazı bozar: aksi takdirde bozmaz. Çünkü inlemeden oturamaz. Bunu Mahbûbî böyle anlatmıştır. Cennet ve cehennemi hatırladığı için ağlamak namazı bozmaz. Çünkü onları hatırlayarak ağlarsa «Yâ rabbî senden cenneti istiyorum. Cehennemden sana sığınıyorum.»demiş gibi olur. Bunu açıkça söylemiş olsa namazı bozulmaz. Ama ağrıdan veya musîbetten dolayı ağlarsa: «Başıma belâ geldi. Beni ta'ziye edin!» demiş gibi olur. Bunu açık söylese namazı bozulur. Kâfi'de böyledir. Dürer.
Arî: Farsça evet manasına gelen bir sözdür. Nitekim Fetevâ-i hindiye'de açıklanmıştır. «Çünkü

huşûa delâlet eder.» Sözünden anlaşılıyor ki buna na'menin güzelliğinden lezzet almak için yaparsa namazı bozar. T.

METİN

Başkasına teşmitte bulunmak yani aksırana yerhamükellâh demek namazı bozar. Aksıran bunu kendine söylerse bozulmaz. Teşmitten sonra âmin demek bunun aksinedir. Kötü bir haberin cevabında istircâ yapmakta mezhebe göre namazı bozar. Çünkü cevap kasdiyle söylenince insan sözü gibi olur. Kezâ cevap kasdiyle söylenen her söz namazı bozar. Meselâ: Allah'tan başka ilâh var mıdır? denildiğinde: Lâilâhe illellah diye cevap vermek. ve mâlik nedir? diye sorulduğunda at. katır ve eşektir. demek; yahud: Nereden geldin? diye sorulduğunda: Körlenmiş kuyu: kurulmuş köşk... diye cevap vermek bu kabildendir.

İZAH

Yerhamükellâhı işiten kimse elhamdülillâh der de bununla cevap vermeyi kasdederse ulema bunda ihtilâf etmişlerdir. Öğretmeyi kasdederse namaz bozulur. Hiç bir şey kasd etmezse bil'ittifak namaz bozulmaz. Nehir, Münye şerhinde mutlak surette bozulmadığı sahih kabul edilmiştir. Çünkü bu sözle cevap vermek âdet olmamıştır. Münye şârihi: «Hamdeleye sevinen kimsenin cevabı bunun hilâfınadır. Çünkü âdet olmuştur.» demiştir.

Aksıran kimse kendisine: «Yerhamükellah yâ nefsî «Allah sana rahmet buyursun ey nefsim!» dese namazı bozulmaz. Çünkü bu söz başkasına söylenmediği için insan sözü sayılmamıştır. Nitekim: «ALLAH bana rahmet eylesin!» Dese hüküm budur. Bahır.

«Teşmitten sonra âmin demek bunun hilâfınadır.» Zahîriye'de bildirildiğine göre bu şöyle olur: İkiadam namaz kılarlarken biri aksırır da namazda olmayan birisi «yerhamükellah» der ve namazdakilerin ikisi birden âmin derlerse aksıranın namazı bozulur; ötekinin bozulmaz. Çünkü ona dua etmemiştir. Yani icabette bulunmamıştır. Bu izâha göre Zahîriye'nin şu sözü müşkil kalır: «Namaz kılan kimse namazda olmayan birinin duasına âmin derse namazı bozulur.» Bu söz aksırmadan âmin diyenin namazının bozulmasını ifâde eder ki, ihtimalden uzak olmadığı meydandadır. Bahır. sahibi şöyle cevap vermiştir: «Biz ikincinin ona dua için âmin dediğini teslim etmiyoruz. Zira birinci ile dua kesilmiştir. Ta'lilde buna işaret etmektedir.» Bu sözün hâsılı şudur: Dua aksırana yapılınca onun âmin demesi dua edene alettâyin cevabtır. Öteki namaz kılanın amin demesi cevap değildir. Ama onu duyan bir kişi olursa onun âmini cevap için muayyen olur. Nitekim Zahîre'nin meselesinde öyledir.

Allâme Makdisî ise Zahîre'nin sözüne cevap olmak üzere dua ettiğine hamletmiştir. Başkasına dua ederse cevap olduğu anlaşılmaz ve namaz da bozulmaz. Lâkin şârihin söylediği şu söz buna aykırıdır: «Bir kimsenin lehine veya aleyhine dua ederde namaz kılan âmin derse namaz bozulur. Bahır'da Mübtegâ'dan nakledilen şu sözde öyledir: «Namaz kılan biri başka bir namaz kılanın veled-d-âllîn dediğini işitirde âmin derse namazı bozulmaz. Ama bozulduğunu söyleyenlerde vardır. Müteehhirîn ulema bunu tercih etmişlerdir.» Bu söz Nehir sahibinin cevabını te'yid etmektedir. Çünkü âmin diyen bir kişidir. Binaenaleyh onun âmini cevap için teayyün etmiştir. Velev ki ona dua olmasın. Onun içindir ki Şârih Bahır'ın sözüne itibar etmemiştir.

İstircâ inna lillahi ve inna ileyhi raciûn (yani biz Allah'ınız. Ve biz Ancak ona döneceğiz!) demektir. Sonra bununla namazın bozulması tarafeyne (imam-A'zam'la imam Muhammed'e) göredir. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Nitekim kâfi ve Hidâye sahibi bunu sahihlemişlerdir. Çünkü ona göre kâide şudur: Dua ve Kur'an olan bir şey niyetle değişmez. Tarafeyne göre değişir. Nitekim Nihâye'de beyan edilmiştir. Bazıları bunun bil'ittifak olduğunu söylemişlerdir. Gayet-ül-Beyan sahibi bu sözü bil'umum ulemaya nisbet etmiştir. Hâniye'de bu kavlin zâhir rivayet olduğu bildirilmiştir. Lâkin Bahır'da şöyle denilmiştir: «Namaz kılana sevindirici bir haber gelirde elhamdülillâh derse mesele ihtilaflıdır» ve Bahır sahibi bundan sonra şunları söylemiştir; «İhtimal ebu Yusuf'un kavline göre fark şudur: İstircâ inna lillahi ve inna ileyhi raciûn demek musibetini göstermek içindir. Namaz bunun için meşrû olmamıştır. Tahmîd (elhamdülillâh demek şükrü meydana çıkarmak içindir. Namaz bunun için meşrû olmuştur.»

Ben derim ki: Bu ibâre Hılye'den alınmıştır. Ama söz götürür. Çünkü bu fark ebû Yusuf'un kavline göre sahih olan mezkûr kâide bozulur. Binaenaleyh evlâ olan hidâye ve diğer kitaplardakidir. Yani birinci fer'î mesele dahi hilâf üzeredir. Onun için Münyet-ül-kebîr şerhinde o yoldan yürünmüştür.

«Kötü bir haberin cevabında istircâ yapmak da mezhebe göre namazı bozar.» Bu ifâde Zahiriye'nin sözünü red etmektedir. Orada «namazın bozulması sahihtir.» denilmiştir. Bu sahihleme meşhûra muhaliftir. Ayni zamanda Müçtebâ'nın şu sözünü red eder: «Cevap maksadiyle söylenenzikirlerden hiç biri namazı bozmaz. Bu ebû Hanîfe'nin kavline görede imameynin kavline göre de böyledir.» Çünkü bu ifâde bütün metinlere, şerhlere ve fetvâ kitablarına muhaliftir. Hılye ve Bahır'da böyle denilmiştir.

Tarafeyne göre cevap kasdiyle söylenen her söz namazı bozar. Çünkü kasidle senâ insan sözü olur. Nasıl ki konuşmak maksadiyle kıraat kıraat olmaktan çıkar. Cevap: Senâ olmayan şey bil'ittifak namazı bozar demekle olur. Gurer-ul-efkâr'da ve Dürer'de böyle denilmiştir. Dürer'in ifadesi: «Tahmîd ve benzerleriyle kayıt etmesi senâ olmayan şey bil'ittifak namazı bozar diye cevap verildiği içindir.» şeklindedir.
Ben derim ki: Senâ olmayan şeyden murad: Kur'an olmayandır. Ama Kur'andan olan bir âyetle cevap kasd edilirse o da hilaflıdır. Velev ki at, katır ve eşektir, cümlesinde olduğu gibi senâ bulunmasın buna delil Nihâye'den naklettiğimiz: «İmam ebû Yusuf'a göre kâide: Senâ veya Kur'an olan şey niyetle değişmez; tarafeyne göre değişir.» ifâdesidir.
Malik nedir? diye sorulsada meselâ: Deve, sığır ve kölelerdir, diye cevap verse bil'ittifak namaz bozulur. Çünkü bu söz ne Kur'an'dır ne de senâ! Ama sevinçli bir habere tahmîdle yahud şaşan bir kimse tesbih ve tehlil ile cevap verse ebû Yusuf'a göre namaz bozulmaz. Zira Kur'an olmasa da senâdır. «Cevap kasdiyle» ifâdesiyle şârih içeri girmek isteyene kendisinin namazda olduğunu bildirmek için tesbih etmekten ihtiraz etmiştir. Nitekim gelecektir. Yahud imamına tenbih maksadıyle tesbih edenden ihtiraz etmiştir. Zira tarafeyne göre bunun niyetle değişmesi lazım gelirse de sahih hadisle kıyâsdan hâriçtir. Hadîs şudur: «Biriniz namazda iken başına bir hâl gelirse tesbih etsin!»
Bahır sahibi diyor ki: «Cevaba Müctebâ'nın şu sözü de katılır: Namaz kılan kimse bir işi men veya emir etmek için tesbih veya tehlil getirirse tarafeyne göre namazı bozulur.»
Ben derim ki: Anlaşılan tesbih etmezde âşikâra okursa namazı bozulmaz. Çünkü okumayı kast etmiştir. Emri veya nehyi sırf sesini yükseltmekle kast etmiştir.
METİN
Yahud hitâp kasdiyle söylenen her söz namazı bozar. Meselâ: İsmi Yahya veya Musa olan bir kimseye hitap ederek: «Yâ Yahya huz-ül-kitâb Bikuvvetin» «Ey Yahya kitabı kuvvetle al!» yahud: «Vemâ tilke biyeminike yâ Musâ» «Bu sağ elindeki nedir yâ Musa?» Veya kapıda durana: «Vemen dahale Kâne âminen» Oraya giren emîn olur.» demek böyledir.
F E R' İ MESELELER: Bir kimse Allah'ın ismini işitirde: «Celle Celâlühü»der yahud Peygamber (s.a.v.)i işitirde ona salavât getirirse veyahud imamın okuduğunu işitirde sadakkallhu verasûluhu derse ona cevap vermeyi kasd ettiği takdirde namazı bozulur.
Şeytanın anıldığını işitirde lânet getirirse yine namazı bozulur. Bazıları bozulmayacağını söylemişlerdir. Vesveseyi gidermek için lâhavle velâ kuvvete illâ billah derse dünya işi için olduğu takdirde namazı bozulur. Ahiret umuru için olursa bozulmaz. Terasdan bir şey düşerde besmele çekerse yahud biri lehde veya aleyhde dua ederde âmin derse namazı bozulur. İmam ebû Yusuf'a göre bunların hiç biri ile bozulmaz. Fakat sahih olan tarafeynin kavlidir. Onlar konuşmanınmaksadına göre amel ederler. Hatta başkasının emrini dinlerde ilerle dediğinde ileri gider; yahud safın aralığına biri girerde ona yer açarsa namazı bozulur. (bozulmaması için) biraz durup sonra kendi reyi ile ilerlemelidir. Bunu Kuhistânî Zâhidîye nisbet ederek söylemiştir. Bu mesele geçmiş ve gelecektir. Kınye. Şârihin «cevap kasdı ile» diye kayıtlaması, cevap kasd etmezde kendisinin namazda olduğunu bildirmek isterse bil'ittifak namaz bozulmadığı içindir. Bunu ibn Melek ve Mültekâ sahibi söylemişlerdir.
İZAH
Birisine hitâp için söylenen her nevi söz namazı bozar. Bunda ulemamızın ittifâkı vardır. Bu ebû Yusuf'un kâidesini bozmak için getirilen itirazlardandır. Çünkü okuduğu Kur'an'dır. Konuştuğu kimseye hitâp için icâd edilmiş değildir. O kimse. konuşmak niyetiyle bu sözü Kur'an olmaktan çıkarmış insan sözlerinden yapmıştır. Zâhire göre o kimsenin adı Yahya veya Musâ olmasa bile âyeti ona hitâp maksadiyle okuyunca namazı bozulur.
«Oraya giren emîn olur.» Ayetinde çağırı edâtı bulunmadığı halde hitâp sayılması her halde «gir» mânâsında olduğu içindir. Bir kimse AIIah'ın ismini işitirde «Celle celâluhu» der ve bununla ona cevap vermeyi kasd ederse namazı bozulur. Bu hususta Bahır'da şöyle denilmiştir: «Müezzinin dediğini derse bununla cevap kasd ettiği takdirde namazı bozulur. Kezâ kast etmese de bozulur. Çünkü zâhire göre bununla icâbeti kasd etmiştir. Kezâ Peygamber (s.a.v.)in ismini işitirde salavât getirirse namazı bozulur. Bu da icâbettir. Bütün bu izâhata göre yukarıda aksıran meselesinde geçen tafsilât müşkil kalır. Yani aksıranı işitip elhamdülillâh derse namazın bozulup bozulmayacağı müşkil kalır. Şu anlaşılırki, cevabı değil de Allah'a senâ ve tâzim kast ederse bozulmaz. Çünkü ALLAH Teâlâya tâzimin ve Peygamber (s.a.v.)e salavât getirmenin kendisi namaza aykırı değildir. Nitekim Münye şerhinde bildirilmiştir.
Şeytanın anıldığını işitip lânet getirirse namazı bozulur. Bazıları bozulmayacağını söylemişlerdir. Bahır sahibi buna cezm etmiştir. Anlaşılan bu söz cevap kasd etmediğine göredir.
Besmele meselesi Bahır'da ki şu ifade karşısında müşkil kalır: «Namaz kılan kimseyi akrep sokar veya sancı tutarsa bismillah dediği takdirde bazılarına göre namazı bozulur. Çünkü bu inlemek

gibidir. Bazılarına göre de bozulmaz, Zira insan sözü değildir. Nisabta: «Fetvâ buna göredir.» denilmiş; Zahîriye sahibi de buna cezm etmiştir. «Yarab» demesi de böyledir. Nitekim Zâhîre'de bildirilmiştir. İmam ebû Yusuf'a göre bunların hiç biri ile bozulmaz.» ifadesinden hitâp kasd ettiği suret müstesnâdır. Nitekim yukarıda geçti.
«Hatta başkasının emrini dinlerde ilh...» ifadesinden murad: Fiilen imtisâl etmektir. Söze imtisâlde böyledir. Bu hususta Bahır'da Kınye'den naklen şöyle denilmektedir: «Büyük bir mescidde müezzin tekbirleri âşikara alırda içeriye bir adam girerek müezzine tekbiri âşikâra almasını emreder ve o anda imam rükû ederse müezzin o adamın emrine uyarak âşikâre tekbir aldığı takdirde namazı bozulur.» Şârih «yahud safın aralığına biri girerde ona yer açarsa namazı bozulur.» diyorsa da Tahtâvî «bu hususta mutemed kavil bozulmamasıdır.» demiştir.
«Bu mesele geçmiş ve gelecektir.» Yani imamlık bâbında: «Evvelâ erkekler saf olur.» dediği yerde geçmiştir. Orada Şurunbulâlî'den naklen namazın bozulmadığını bildirmişti. Bu hususta söylenecek sözün tamamıda orada geçmişti. Geleceği yer dahi bu babta musannıfın «selâmı eli ile alması da mekruhtur.» dediği yerdedir.
METİN
İmamından başkasına sökemediği âyetin yolunu açması namazı bozar. Meğer ki okumak niyetiyle söylemiş olsun. Onun yol açmasıyle okuyan kimsenin namazı da bozulur. Ancak o kimse berikinin okuduğu tamam olmadan âyeti hatırlarda okursa bozulmaz. İmamına âyetin yolunu açması böyle değildir. O mutlak surette namazı bozmaz. Yani yol açanında onun göstermesiyle âyetin yolunu bulan imamın da hiç bir suretle namazları bozulmaz. Ancak cemâat olan kimse o âyeti namazda olmayan birinden işitirde okumayı değil düzeltmeyi kasd ederek imamına söylerse hepsinin namazları bozulur.
Ağzından evet yahud ârî sözü çıkıverse konuşurken bunu söylemek âdeti ise namazı bozulur. Çünkü bu onun kendi sözüdür. Adeti değilse bozulmaz. Zira Kur'an'dır. Yiyip içmek mutlak surette namazı bozar. Velev ki unutarak bir susam tanesini yesin. Ancak dişlerinin arasında nohut tanesinden küçük bir yiyecek kırıntısı bulunursa onu yutmak namazı bozmaz. Nitekim oruçda da böyledir. Sahih olan kavil budur. Bunu Bakânî söylemiştir. Ama çiğnerse o da namazı bozar. Nitekim ağzındaki şekeri eriterek yutarsa namazın bozulması da bunun gibidir.
İZAH
İmamından başkasına bulduramadığı âyeti söylemek namazı bozar. Çünkü hâcet yokken öğretme ve öğrenmedir. Bahır.
Bu söz cemâat olanın kendi gibisine, yalnız kılana, namaz kılmayana. başka bir imama şâmil olduğu gibi tilâveti değilde tâlimi kasd eden herhangi bir şahsa imam ve yalnız kılanın âyet söylemesine de şâmildir. Nehir.
«Onun yol açmasiyle okuyan kimsenin namazı da bozulur.» Yani imam olmayan kimse âyeti söyleyenin yardımı ile okursa namazı bozulur. Nitekim Bahır'da Hulâsa'dan naklen böyle denilmiştir. «Ancak o kimse berikinin söylediği tamam olmadan hatırlarda okursa bozulmaz.» Kınye'de şöyle denilmiştir: «İmam şaşırırda onun namazında olmayan biri hatırlatma yapar; fakat onun hatırlatması bitmeden kendi hatırlayarak okursa namazı bozulmaz. Aksi takdirde bozulur. Çünkü hatırlaması ötekinin söylemesine izâfe olunur.» Bahır. Hılye'de ise: «Bu söz götürür, çünkü hatırlama ile hatırlatma beraber olmuştur. Hatırlama onun hatırlatmasından ileri gelmemiştir. O kimsenin okumayı hatırlatmanın tamamından sonraya bırakmasiyle namazın bozulacağına hüküm etmenin bir vechi yoktur. Velev ki hatırlama, hatırlattıktan sonra fakat bitmeden olsun. Zâhire göre hatırlama kendindendir. Ve hatırlamayı ona izâfe etmek vacip olur. B1naenaleyh okumağa başlaması onun hatırlatmasının tamamına bağlanmaksızın namaz bozulur.» denilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Şöyle demek icap eder: Hatırlama, hatırlatma sebebiyle olursa mutlak surette namaz bozulur. Yani ister hatırlatma bitmeden okumağa başlasın, isterse bittikten sonra başlasın fark etmez. Çünkü öğrenme vardır. Hatırlama kendiliğinden olursa mutlak surette namaz bozulmaz. Bu tahakkuk ettikten sonra görünürde okumanın hatırlatma ile olması tesir etmez. Çünkü bu iş hâkemlik bâbından değil, diyânet umurundandır. Hakemlik işi olsa zâhire göre hüküm verilirdi. Görmezmisin ki bir kimse Kur'an okumayı kasd ederek imamından başkasına yanıldığı âyeti söylese namazı bozulmaz. Halbuki görünüre göre bu tâlimdir. Kezâ müezzinin söylediğini söylerde icâbeti kast etmezse hüküm yine böyledir.
«Hiç bir suretle namazları bozulmaz.» İfâdesinden murad: İmam namaz câiz olacak kadar okusun okumasın; başka bir âyete geçsin geçmesin düzeltme tekerrür etsin etmesin namaz bozulmaz, demektir. Esah kavil budur. Nehir.
«Ancak cemâat olan kimse o âyeti ilh...» Bahır'da Kınye'den naklen şöyle deniliyor: «Cemâat olan kimse âyeti namazda olmayan birinden işiterek söylerse hepsinin namazları bozulmak icap eder. Zirâ telkîn dışardandır.» Nehir sahibi bunu kabul etmiştir. Bu sözün vechi şudur: Cemâat

olan kimse onu dışarıdan öğrenince namazı bozulmuştur. İmamına söyleyip o da kabul edince onun namazı da bozulur. Lâkin Halebî şöyle diyor: «Bu söz o âyeti namaz kılan birinden işitirse - velev ki başka namaz kılsın - onu imamına söylemekle namazın bozulmamasını iktizâ eder. Bu ise şübhesiz bâtıldır. Meğer ki «namaz kılmayan» tâbirinden kendi namazında olmayanı kasd etmiş ola.»
«Okumayı değil ,düzeltmeyi kast ederek imamına söylerse hepsinin namazları bozulur.» Sahih olan kavil budur. Çünkü cemâat olana okumak yasaktır. İmamın bulduramadığı âyeti söylemek yasak değildir. Bahır. (fakat namazda olmayan birinden işiterek söylediği için namazları bozulur.)
T E T İ M M E: İmam tutulur tutulmaz âyeti hatırlatmak mekruhtur. Nitekim imamında kendini darboğaza sokması mekruhtur. İmam âyeti bulduramayınca, okuduğuna eğlediği vakit namaz bozulmayacak şekilde başka bir âyete veya başka bir sûreye geçmeli yahud farz miktarı okumuşsa rükûa gitmelidir. Nitekim Zeyleî ve başkaları buna cezm etmişlerdir. Bir rivayette müstehap olan miktarı okumuşsa rükûa gitmelidir. Nitekim Kemâl ibn. Hümâm bunu tercih etmiş; delilden bunun anlaşıldığını söylemiştir. Bahır ve Nehir sahipleri de onu tasdik etmişlerdir. Fakat Münye şârihi kendisine itiraz etmiş; te'kidi şiddetli olduğu için farz miktarını tercih etmiştir. «Zirâ Kur'an'dır.» Evet demişse Kur'an olduğu meydandadır. «Kur' an mananın ismidir.» Rivayete göre ârî kelimesi de öyledir. Fakat: «Kur' an nazım ve mananın ismidir.» Rivayete göre ârî kelimesi Kur'an değildir.
T E N B İ H: Eşbâh nâm kitabın lügazlarında şöyle denilmiştir: «Hangi namaz kılandır o kimseki evet derde namazı bozulmaz, sen de, Konuşurken bunu âdet edinendir diye cevap veri»
Hazâin sahibi: Bunda şaşırma olmuştur. Yani kalem hatası değilse hükmi şaşırmadır.» demiştir.
Yiyip içmek mutlak surette namazı bozar. Yani az olsun çok olsun; kasdi olsun yanılarak olsun farketmez. Onun için velev ki unutarak bir susam tanesi yesin demiştir. Bunun bir örneğide ağzına yağmur damlası düşerek yutmaktır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. «Bunu Bâkânî Mültekâ şerhinde söylemiştir.» İbâresi şudur. «Bakalî diyor ki, sahih kavle göre orucu bozan her şey namazı da bozar.» Hulasa ile Bedâyî sahiplerine uyarak Zeyleî'de b"ü yoldan yürümüştür.
Nehir sahibi şöyle demiştir: «Hâniye'de bu söz bazı ulemaya nisbet edilmiştir. Diğer bazıları: «Kusmuk ağız dolusu olmazsa namazı bozmaz.» demişler ve namazla oruç arasında fark bulmuşlardır. Fakat Zeyleî'nin söylediği daha makbuldür. «Ama çiğnerse o da namazı bozar.» Çiğnemek çok olursa namazı bozar. Çokluk birbiri ardına üç defa çiğnemekle takdir edilmiştir. Nitekim başkalarında da öyledir. Münye şerhi ile Muhit'ten naklen Bahır'da ve .diğer kitablarda böyle denilmiştir. Çok sakız çiğnerse namazı bozulur.
«Şekeri eriterek yutarsa ilh...» ifâdesinden anlaşılıyor ki. namazı bozan ya çok çiğnemektir, yahud yenilen şeyin ayni mideye gitmektir. Tad bunun hilâfınadır.
Bahır sahibi Hulâsa'dan naklen şöyle demiştir: «Tatlı bir şeyi yerde aynini yutarsa ondan sonra namaza girerek tadını duyduğu ve yuttuğu takdirde namazı bozulmaz. Peynir şekerini veya âdi şekeri ağzına atarda çiğnemez fakat tadı midesine varırsa namazı bozulur.»
METİN
Bir namazdan başka namaza velev bir cihetten olsun intikal namazı bozar. Hatta yalnız kılarda imama uymayı niyet ederse yahud bunun aksini yaparsa namaza yeniden başlamış olur. Bir rekat öğle namazı kıldıktan sonra öğleye niyet bunun hilâfınadır. Meğer ki niyeti dili ile söylemiş ola! Bu takdirde mutlak olarak namaza yeniden başlamış olur. Mushaftan yani Kur'an yazılı bir şeyden okumak mutlak surette namazı bozar. Çünkü bu öğrenmedir. Ancak okuduğunu ezber bilir ve eline almadan okursa bozmaz. Bazıları: «Namaz ancak bir âyet okumakla bozulur.» demişlerdir. Halebî bu kavli daha makul görmüştür. İmam Şâfiî bunu kerahetsiz câiz görmüştür. imameyne göre ise kerahetle câizdir. Çünkü ehli kitâba benzemek vardır. Yani bunu kasden yaparsa benzemek vardır. Zirâ her şeyde ehli kitâba benzemek mekruh değildir. Mekruh olan, mezmum şeylerde ve benzeme kasd edilenlerde onlara benzemektir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.
İZAH
Başka namaza intikal, tekbir alırken kalbi ile o intikâlı niyet etmekle olur.
Nehir sahibi diyor ki: Meselâ: Öğlenin bir rekatını kılarda sonra ikindiye başlar. Yahud tekbirle nâfileye intikal eder. O kimse sahibi tertip ise imam-A'zam'la ebû Yusuf'a göre nâfileye başlamış olur. İmam Muhammed buna muhâliftir. Yahud vaktin darlığı veya kazâların çokluğu sebebiyle tertip sâkıt olmuşsa ikindiye başlaması sahih olur. Çünkü hâsıl olmayan bir şeyi tahsile niyet etmiştir. Ve birinciden çıkmıştır. Birinciden çıkmanın sebebi muhâlifine başlamanın sahih olmasıdır. Velev ki bir vecihle olsun. Onun için yalnız kılarken imama uymayı niyet ederek tekbir alırsa yahud bunun aksi olur veya kadınlara imam olmayı niyet ederse birinci bozulur; ikinciye başlamış olur. Kezâ nâfileye veya vâcibe niyet eder yahud cenâze namazına başlarda başka

cenâze gelir ve tekbir alarak her ikisine yahud yalnız ikinci cenâzeye niyet ederse ikinciye yeniden başlamış olur. Feth-ul-Kadîr'de böyle denilmiştir. «Bir rekat öğle namazı kıldıktan sonra öğleye niyet bunun hilâfınadır.» Yani yukarıda geçtiği gibi tekbirle birlikte niyet etmesi bunun hilâfınadır.

Bahır sahibi şöyle demektedir: «Yani öğle namazından bir rekat kıldıktan sonra yeniden başlamayı niyet ederek tekbir alırsa kıldığı rekat bozulmaz; hesâba katılır. Hatta ondan sonra üç rekat kılar do sonunda oturmadan dördüncü bir rekat daha kılarsa namaz bozulur. Ve ikinci niyet hükümsüz kalır. Niyeti dil ile söylerse mutlak olarak namaza yeniden başlamış olur. Yani ister başka namaza ister ayni namaza intikâl etsin hüküm birdir. Çünkü niyeti söylemek konuşmaktır; ilk namazı bozar. Binaenaleyh ikinciye başlamak sahih olur.

«Yani Kur'an yazılı bir şey» mihraba da şâmildir. Mihrabdaki âyeti okursa sahih kavle göre namaz mutlak surette bozulur. Bahır. Yani az olsun çok olsun, imam olsun yalnız olsun, ümmi olup yazılı olduğu yerden başka bir yerden okuyamasın veya okusun hüküm birdir.

«Çünkü bu öğrenmedir.» Ulema İmam-A'zam'ın kavline göre namazın bozulmasına illet olarak iki vecih zikir etmişlerdir: Birincisi: Mushafı ele almak, ona bakmak. yapraklarını çevirmek amel-i kesirdir. İkincisi: O kimse mushaftan öğrenmiştir. Bu başkasından öğrenmek gibidir. İkinciye göre mushafın yerde olması ile elde olmasının farkı yoktur. Birinciye göre aralarında fark vardır. Kâfi sahibi Serahsî'ye uyarak ikinci vechi sahih kabul etmiştir. Bu vecihe göre bir kimse ancak mushaftan okuyabiliyorsa, kıraatsız kıldığı takdirde namazının câiz olacağını Fazlî söylemiştir. Zahîriye sahibi câiz olacağını sahihlemiştir. Anlaşılan bu söz zaif olan birinci veche göre tefrî edilmiştir. Bahır.

«Ancak okuduğunu ezber bilir ve eline almadan okursa bozmaz.» Çünkü bu kırâat onun hafızlığına izâfe edilir. Mushaftan öğrendiğine izâfe edilmez. EIe almadan mücerred bakmak namazı bozmaz. Zira bozmanın iki vechinden biri yoktur. Bu istisnâ musannıfın «mutlak surette namazı bozar.» sözündendir. Râzî'nin kovli de budur. Serahsî ve ebû Nasr Saffâr dahi ona tâbi olmuşlar; Fetih; Nihâye ve Tebyîn sahipleri fauna cezm etmişlerdir. Bahır sahibi: «Görüldüğü vecihle bu kavil güzeldir.» demiştir. Onun için şârih de buna cezm etmiştir.

«Bazıları namaz ancak bir âyet okumakla bozulur demişlerdir.» Bu ifâde musannıfın mutlak sözünü takyid eden ikinci kayıttır. Halebî'nin Münye şerhindeki ibâresi şöyledir: «Kudûrî'de azla çok'un arasında fark yapılmamıştır. Bazıları Fâtiha kadar okumadıkca namaz bozulmayacağını, bir takımlarıda bir âyet okumadıkça bozulmayacağını söylemişlerdir. Daha münâsip olan da bu kavildir. Çünkü İmam-A'zam'a göre namaz câiz olacak miktar bir âyettir.

Her şeyde ehli kitâba benzemek mekruh değildir. Zira bizde onlar gibi yiyip içeriz. Bu sözü Bahır sahibi Kâdıhân'ın Câmi-i sağîr şerhinden nakletmiştir. Zahîre.de «kitab-üt-taharrî»den az önce nakledilen şu ibâre de bunu te'yid etmektedir:

«Hişâm dedi ki: Ebû Yusuf'un ayağında demir çivi çakılmış ayakkabı gördümde sordum. Bu demirde bir beis görüyor musun? dedim. Hâyır, cevabını verdi. Süfyan ile Sevr b. Yezîd bunu mekruh görüyorlar. Çünkü bunda râhiblere benzemek var, dedim. Bunun üzerine: Rasûlüllah (s.a.v.) kıllıayakkabı giyerdi. Bunlarda râhiplerin giydiği şeylerden idi. Diye cevap verdi. imam ebû Yusuf bu sözü ile kulların yararına taalluk eden benzerlik şeklinin zarar etmediğine işarette bulunmuştur. Çünkü yeryüzünde uzak mesâfelere gitmek ancak bu nevi ayakkablariyle mümkündür.

METİN

Namazı namaz fiillerinden veya namazı ıslah eden fiillerden olmayan her amel-i kesîr (çok amel) de bozar. Bu hususta beş kavil vardır ki en sahihi şudur: Amel-i kesîr, uzaktan bakan bir kimsenin onun sebebiyle sâhibinin namazda olmadığına şübhe etmediği iştir. Namazda olup olmadığında şübhe ederse o iş amel-i kalîl (az iş)tir. Lâkin bu tarif dokunmak ve öpmek meselesi karşısında müşkildir. Binaenaleyh mezhebe göre ziyâde tekbirlerde ellerini kaldırmakla namaz bozulmaz. Bozulur diye bir rivayet varsada şâzdır.

İZAH

«Namaz fiillerinden olmayan» kaydı fazladan yapılan rükû veya sücûddan ihtiraz içindir. Gerçi bu amel-i kesîrdir; Fakat namaz fiillerinden olduğu için namazı bozmaz, ancak yapılmamalıdır. Çünkü bir rekattan daha az fazlalıklara yol acar. T.

Ben derim ki: Zâhire göre musannıfın yaptığı amel-i kesîr tarifi bu kayda hâcet bırakmamıştır.

«Islah eden fiiller» kaydiyle namazda abdesti bozulan kimsenin abdest alması ve yürümesi tariften hâric kalır. Zira bunlar namazı bozmazlar. T.

Ben derim ki: «Özürden dolayı yapılan fiillerden olmayan» ifâdesini de ziyâde etmek gerekir. Bu ifâde ileride görüleceği vecihle iki kavilden birine göre yılan ve akrep gibi zararlıları amel-i kesîr ile öldürmekten ihtiraz olur. Ancak, bu namazı ıslah içindir, denilirse o başka! Zira terk edilirse namazın bozulmasına müncer olabilir. Amel-i kesîrin târifi hususunda beş kavil vardır. Bunların

en sahihini musannıf söylemiştir. Ayni kavli Beydâyi, Zeyleî ve Valvalciye sahipleri sahihlemiş; Muhitte «en güzel kavil budur» denilmiş; Sadr-ış-Şehîd doğru kavlin bu olduğunu söylemiştir. Hâniye ile Hulâsa'da bil'umum ulemanın bu kavli ihtiyar ettikleri bildirilmiştir.
İkinci kavle göre âdeten iki el ile yapılan iş amel-i kesîrdir. Velev ki bir el ile yapılsın. Sarık sarmak, don bağlamak bu kabildendir. Adeten bir el ile yapılan iş amel-i kalîldir. Velev ki iki el ile yapılsın. Don çözmek tâkiye giymek ve çıkarmak böyledir. Ancak birbiri ardına üç defa tekrar edilirse amel-i kesîr olur. Bu kavli Bahır sahibi zaif bulmuş; onun sakız çiğnemek ve öpmek gibi fiilleri ifâde edemediğini söylemiştir.
Üçüncü kavle göre birbiri ardınca yapılan üç hareket amel-i kesîr, aksı amel-i kalîldir.
Dördüncü kavle göre: Amel-i kesir kasden yapılan iştir. Onu yapan kimse onun için ayrı yer hazırlar. Tatarhâniye sahibi diyor ki: «Bu kavlin sahibinin delili şudur: Namaz kılan bir kadına kocası dokunur veya şehvetle öperse; yahud memesini bir çocuk emerde süt çıkarsa namazı bozulur»
Beşinci kavle göre: Mesele namaz kılanın reyine bırakılır. Onun çok gördüğü iş amel-i kesir; az gördüğü amel-i kalîldir. Kuhistânî- «Bu kavil bütün kavillere şamil ve ebû Hanîfe'nin kavline en yakındır. Çünkü ebû Hanîfe bu gibi yerlerde miktar tâyin etmez; sözü başına gelene bırakır.» diyor.
Münye şârihi de şunları söylemiştir: «Lâkin bu söz Mazbut değildir. Bu gibilere yani avam kısmına söz bırakmak doğru değildir. Ekseriyetle fer'î meseleler veya hepsi ilk iki târife göredir. Öyle görünüyor ki ikinci târif birinciden hâriç değildir. Çünkü âdeten iki el ile yapılan iş ekseriya namazda değil gibi görünür. Tekrarı üç defa birbiri ardına itibar edenin kavli de öyledir. Onun için ulemanın ekserisi onu tercih etmişlerdir.
«Lâkın bu târif dokunmak ve öpmek meselesi karşısında müşkildir.» Yani namaz kılan kadına kocası şehvetle dokunur veya öperse namazı bozulur. Halbuki kadın hiç bir harekette bulunmamıştır. Nitekim fer'î meselelerde cevabiyle birlikte gelecektir. Asıl eşkâli ortaya atan Hılye sahibidir. Bahır sahibide ona tâbi olmuştur. Maksad öpenin ve dokunanın namazı değildir. Çünkü onun namazının bozulacağı kimseye gizli değildir.
«Binaenaleyh mezhebe göre ziyâde tekbirlerde ellerini kaldırmakla namaz bozulmaz.» Bu mesele en sahih kavle göre tefrî edilmiştir. Mekhül'un ebû Hanîfe'den rivayet ettiği kavil buna muhâliftir. Ona göre bir kimse rükûa giderken ve rükûdan doğrulurken ellerini kaldırırsa namazı bozulur. Zira namazı bozan ancak amel-i kesîrdir. O da onu yapan namazda değil zannedilen iştir. Bu el kaldırma böyle değildir. Kâfi'de de böyle denilmiştir. Evet mekruhtur. Zira namazı tamamlayan fiillerden olmayan bir ziyâdedir. Münye şerhi. Bu tekbirlere ziyâde adını vermek ıstılâha aykırıdır. Çünkü ıstılahta ziyâde tekbirler bayram namazı tekbirleridir.
METİN
Namaz kılan kimsenin pislik üzerine secde etmesi namazı bozar. Velevki temiz yere secdeyi tekrar yapsın. Esah kavil budur. Zâhire göre elleri ile dizleri bunun hilâfınadır. Avret yeri açık olarak yahud mânii necâsetle veya sıkışıklık sebebiyle kadınlar safının içine yahud imamın önüne düşerek hakîkaten bir rükün edâ etmek bil'ittifak namazı bozduğu gibi üç tesbih miktarı bir sünnetle buna imkân bulmakta ebû Yusuf'a göre bozar bunların hepsinde tercih edilen kavil budur. Çünkü daha iytiyattır. Bunu Halebî söylemiştir. Astarı pis olan dikişli seccâde üzerinde namaz kılması da namazı bozar. Dikişli olmayan seccâde bunun hilâfına olduğu gibi renk veya kokusu belli olmayan pisliğin üzerine yayılan seccâde dahi bunun hilâfınadır.
İZAH
Arada hiçbir mânı bulunmayarak pislik üzerine secde etmek namazı bozar. Elinin veya yeninin üzerine secde ederse secde bozulur. Namaz bozulmaz. Hatta secdeyi temiz bir şey üzerine tekrarlarsa câiz olur. Nitekim şârih bunu «namaza başlamak istediği zaman...» Bâbında anlatmıştı. Lâkin orada söylemiştik ki, aradaki mâni bitişik olursa mâni sayılmaz. Çünkü namaz kılana tâbidir. Aksi takdirde onunla secde etmesi câiz olmamak lazım gelir. Velev ki temiz bir şey üzerine olsun. Mestinin altındaki pisliğin üzerine durmakla namazın sahih olması lazım gelir. Sözün tamamı orada geçmişti. Müracâat edebilirsin.
Pislik üzerine secde eden kimse o secdeyi temiz bir yerde tekrarlasa bile namazı bozulur. Esah kavil budur. Zahir rivayede budur. Nitekim Hılye, Bedâyi ve İmdâd'da beyan edilmiştir.
İmam ebû Yusuf: «Secdeyi temiz bir yere tekrar yaparsa namazı bozulmaz. »demiştir. Bu söz ona göre pis şey üzerine secde etmekle namaz değil, secde bozulduğuna göredir. Tarafeyne göre ise namaz bozulur. Çünkü bir cüzü bozulmuştur. Namaz parçalanmayı kabul etmez. Münye şerhinde de böyle denilmiştir.
Sirâc sahibi ikinci bir rivayetten bahis etmiştir ki, o da şudur: Secdeyi temiz bir şey üzerine tekrarlarsa üç imamımıza göre namaz câizdir. Buna muhâlif olan Züfer'dir. Namaza başlama babında arz etmiştik ki. bu kavil Nevâdir'in rivayetidir. Umumiyetle fürû ve usûl kitablarında

birinci rivayet tercih edilmiştir.
«Zâhire göre elleri ile dizleri bunun hilâfınadır.» Yani zâhir rivaye budur. Secde de elleri ve dizleri yere koymak şart değildir. Onları hiç yere koymamak namazı bozmaz. Pislik üzerine koymak da öyledir. Lâkin namazın şartları bâbının başında beyân etmiştik ki, birçok kitablarda namazın bozulduğu sahih bulunmuştur. Nehir'de: «Münâsip olan budur. Çünkü umumiyetle metinler mutlaktır.» denilmiştir. Münye şerhinde bunun ta'lili şöyle yapılmıştır: Uzvun pisliğe bitişmesi o pisliği taşımak gibidir. Velev ki o yere koymak farz olmasın. Bu izahtan anlaşılır ki şârihin burada Dürer sahibine uyarak tercih ettiği kavil zaiftir. Nitekim Nuh efendi buna tenbih etmiştir.
«Üç tesbih miktarı bir sünnetle buna imkân bulmakta ebû Yusuf'a göre namazı bozar.» Ebû Hanîfe'nin bu meselede imam Muhammed'le beraber olduğu söylenir. Hılye.
«Bunların hepsinde tercih edilen kavil budur.» Yani zikir edilen avret yerinin açıklığı ile sonraki meselelerde muhtar kavil budur. Münye şerhinde bu üçüncü şartın sonlarında kayıt edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Ama bunlardan biri kendi fiili ile olursa hepsine göre namaz derhal bozulur. Nitekim Kınye'de böyledir.» Şârih namazın şartları bahsinde bunu tercih etmişti. Hâniye ve diğer kitablar da bozulmadığına delâlet eden sözler vardır. Hılye sahibi: «En münâsibi birincisidir.» demiştir. Bu hususta sözün tamamı orada geçmişti. Müracâat edebilirsin.
Astarı pis olan dikişli seccâdenin üzerinde namazın bozulması, mânii necaset ayaklarının veya alnının altında yahud ellerini veya dizlerini koyduğu yerde olduğuna göredir. Nitekim evvelce geçmişti. Sonra bu kavil ebû Yusufundur. İmam Muhammed'den bir rivayete göre namaz câizdir. Ulemadan bazısı iki kavlin arasını bulmuş; ebû Yusuf'un kavlini elbise veya seccadenin astarlı ve dikişli olduğu hâle, imam Muhammed'in kavlini yalnız dikişli olduğu hâle hamletmiştir, yalnız dikişli olmasından murad: Yalnız kenarları dikişli olup ortası dikişli olmayandır. Çünkü alt tarafları pis, üst tarafları temiz iki elbise gibidir. O zaman hilâf yoktur. Mecmaâ'da bu kavil sahih bulunmuştur. Ulemadan bazıları ihtilaf bulunduğunu hakikat kabul ederek: «İmam Muhammed'e göre nasıl olursa olsun câizdir. Ebû Yusuf'a göre ise câiz değildir.» demişlerdir.
Tecnîs'de: «Esah kavil astarlı elbisenin de hilâf üzere olmasıdır.» deniliyor. Bunun mefhumu şunu ifâde eder ki, astarsız olanda esah kavil bil'ittifak câiz olmasıdır. Ve bu üçüncü bir kavildir.
Bedâyi sahibi ikinci kavli hikâye ettikten sonra şunları söylemiştir: «Bu izâha göre bir kimse üstü temiz altı pis olan değirmen taşı, kapı, kalın halı veya kalın dürülmüş elbise üzerinde ıramaz kılsayerin bir olmasına bakarak ebû Yusuf'a göre câiz olmaz. Bunun altı üstü birdir ve sık dokunmuş elbise gibidir. İmam Muhammed'e göre câiz olur. Çünkü temiz yerde namaz kılmıştır. Ve altında pis elbise bulunan temiz elbise üstünde kılmış gibi olur. Sık dokunmuş elbise bunun gibi değildir. Zira zâhire göre rütûbet onun öbür tarafına geçer.» Anlaşılan Bedâyi sahibi imam Muhammed'in kavlini tercih etmiştir. Muvâfık olanda budur. Hâniye sahibi elbise meselesinde ihtiyâta daha yakındır diye ebû Yusuf un kavlini tercih etmiştir. Tamamı Hilye'dedir. Münye'de ve şerhinde bildirildiğine göre pislik kerpiçin veya tuhlanın altında olurda üstünde namaz kılarsa câizdir. Pisliğin bulunduğu tarafla bulunmadığı tarafın arasını yarmak mümkün olacak şekilde kalın olan ağacın hükmü de budur. Böyle olmazsa câiz değildir.
Hılye'de şöyle denilmiştir: «Kerpiç ve tuğla meselesi imameyn arasında yukarıda gecen ihtilâfa göredir. Hâniye sahibi câiz olduğuna cezm etmiştir. Bu onu tercih ettiğine işarettir ki, güzeldir; yerindedir. Odun meselesi de ihtilaflıdır. En muvâfık olanı o odunun üzerinde namaz kılmanın mutlak suretle câiz olmasıdır.» Hılye sahibi bundan sonra bu kavli bir kaç vecihle te'yid etmiştir. Müracaat edebilirsin.
«Kokusu ve rengi belli olmazsa pislik üzerine yayılan seccâde dahi bunun hilâfınadır.» Bu hususta Münye'de şöyle denilmiştir: «Yere pislik isâbet ederde üzerine çamur veya kireç sıvayarak namaz kılarsa câizdir Bu elbise gibi değildir. Üzerine toprak düşerde sıvamazsa ve toprak koklandığı vakit pisliğin kokusunu duyacak kadar az ise namaz câiz değildir. Aksı takdirde câizdir.» Münye'nin şerhinde de şu satırla'' vardır: «Kuru pislik üzerine yayılan elbisede böyledir. Pisliğin kokusu olduğu takdirde kokusunu geçirecek yahud altındakini gösterecek kadar ince ise üzerinde namaz câiz değildir. Bunlar olmayacak şekilde kalın ise câizdir.» Sonra âşikardır ki, murad pislik ayaklarının altında veya secde yerinde ise demektir. Çünkü o zaman o kimse pislik üzerine durmuş veya secde etmiş olur. Zira elbise mâni olmaya elverişli değildir. Namaza mâni olan bizzat kokunun mevcud olması değildir ki: «yanında kokusunu duyduğu pislik bulunsa namazı bozulmaz.» Diye itiraz edilebilsin. Anla!
METİN
Özürsüz göğsünü kıbleden çevirmek bil'ittifak namazı bozar. Abdesti bozulduğunu zannederde kıbleden döner, sonra bozulmadığını anlarsa mescidden çıkmadan anladığı takdirde namazı bozulmaz. Çıktıktan sonra anlarsa bozulur.
F E R' İ M E S E L E L E R: Bir kimse namazda kıbleye karşı yürürse namazı bozulur mu? Şâyet

bir saf kadar yürür; sonra bir rükün edâ edecek kadar durur; sonra ayni şekilde yürür durursa namazı bozulmaz. Böylece yer değişmedikçe velev ki çok yürüsün bozulmaz. Bazıları özür hâlinde kıbleden dönmedikçe istihsanen bozulmayacağını söylemişlerdir. Bunu Kuhistânî söylemiştir. Acaba bozan yürüyüşte ihtiyar (kasd) şart mıdır? Habbâziye'de bu suâle evet cevabı verilmiştir.

İZAH

Özürsüz göğsünü kıbleden çevirmek bil'ittifak namazı bozar. Fakat yüzünü yahud yüzünün birkısmını çevirmek mekruhtur. Ama mutemed kavle göre namazı bozmaz. Nitekim namazın mekruhları bahsinde gelecektir. Bahır'da namazın şartları bâbında şöyle denilmiştir:

«Hâsılı mezhep şudur: Bir kimse namazda göğsünü kıbleden çevirirse namazı bozulur. Özürsüz olursa mescidde bile olsa hüküm budur. Nitekim umumiyetle kitablarda böyle denilmiştir.» Bahır sahibi bunu mutlak söylemiştir. Binaenaleyh aza çoğa şâmildir. Bu hüküm kendi ihtiyarı ile çevirdiğine göredir. Kendi ihtiyarı ile olmazsa bir rükün miktarı durmakla namaz bozulur. Aksi takdirde bozulmaz. Nitekim Münye şerhinin mekruhlar faslında beyân edilmiştir.

«Abdesti bozulduğunu zannederde ilh...» ifâdesindeki «namazı bozulmaz.» hükmü İmam-A'zam'a göredir. Bu Münye şerhinde bildirilmiştir. Ondan sonra gelen «bozulur» hükmü bil'ittifaktır. Çünkü yerin değişmesi namazı bozar. Meğer ki özürden dolayı ola. Mescid etraf ve müştemilatının değişik olmasına rağmen bir yer gibidir. Binaenaleyh içinde bulundukça namaz bozulmaz. Ancak imam olurda yerine başkasını geçirirse sonradan abdesti bozulmadığını anladığı takdirde namazı bozulur. Velev ki mescidden çıkmamış olsun. Çünkü yerinde olmayan istihlâf mescidden çıkmak gibi namazı bozar. Namaz ancak özür varsa câizdir; o da yoktur. Kezâ abdestsiz namaza başladığını zannederek yerinden ayrılırda sonra abdestli olduğunu anlarsa namazı bozulur. Velev ki mescidden çıkmasın. Çünkü namazdan ayrılması terk etmek suretiyledir. Sahrada safların yerine mescid hükmü verilir. Tamamı Münye şerhinde dördüncü şartın sonundadır. Bundan önceki babta da geçmişti.

T E N B İ H: Münye'nin namazı bozan şeyler babında bildirildiğine göre bir kimse abdesti bozulduğu zanniyle kıbleye arkasını dönerde sonra bozulmadığı anlaşılırsa mescidden çıkmasa Bile namazı bozulur. Münye şerhinde bunun sebebi şöyle anlaşılmıştır: Kıbleye arka çevirmesi namazı ıslah etmek zaruretinden dolayı olmamıştır. Onun için de namazı bozar. Bu izah yukarıda bilumum kitablardan nakledilene muhaliftir. Meğer ki imameynin kavline yahud imamın istihlâf yaptığına hamledile. Teemmül eyle!

«Böylece yer değişmedikçe velev yürüsün bozulmaz.» Yani bu halde bir çok saf miktarı yürüse mescidden çıkmak ve şâyed namaz sahrâda kılınıyorsa safları geçmek gibi yer değiştirme olmadıkça namazı bozulmaz. Sahrada bir defada iki saf kadar yürürse namazı bozulur. Münye şerhinde bildirildiğine göre bu hüküm, az fiil arka arkaya tekerrür edilmedikçe namazı bozmadığına binaendir. Bir de yerin değişmesi namazı ıslah için olmazsa namazı bozduğuna göredir. Bu da önünde saflar bulunduğu zamandır. Fakat imam olurda secde yerini geçerse ve önündeki safla kendisi arasındaki mesâfe kadar yürürse namazı bozulmaz. Daha fazla yürürse bozulur. Yalnız kılarsa secde yerine itibar olunur. O yeri geçerse namazı bozulur; geçmezse bozulmaz. Kadın için ev ebû Ali Nesefî'ye göre mescid gibidir. Başkaları sahra gibi saymışlardır.

«Bazıları özür hâlinde kıbleden dönmedikçe istihsânen bozulmayacağını söylemişlerdir.» Yani çok da yürüse, yer de değişse bozulmaz. Çünkü Hılye'de Zahîre'den şu ibâre nakledilmiştir «Rivayete göre ebû Berzeh (r.a.) atının yedeğinden tutarak iki rekat namaz kılmış. Sonra yedek elindenboşanarak at kıbleye doğru yürümüş. O da arkasından giderek atı yedeğinden yakalamış. Sonra geri dönerek kalan iki rekatı kılmıştır.

İmam Muhammed Siyer-i kebîr'de: Biz bununla amel ederiz. demiştir. Sonra bu hadisde kıble tarafına doğru az yürüyüşle çok yürüyüş arasında fark yapılmamıştır. Bu sebeple ulemadan bazıları hadîsin zâhiri ile amel etmiş; istihsanen az olsun çok olsun bozulmadığını söylemişlerdir. Halbuki kıyas çok olursa bozulacağını gerektirir. Hadis özür hâlini tahsis etmiştir. Binaenaleyh sairlerinde kıyasla amel edilir. İmam Sügûdî'nin üstadından naklettiğine göre bir kimse gâzi olur da kıbleye karşı yürürse câizdir. Hac yolunda olanla ibâdet için sefer eden herkesin hükmü de budur. Ulemadan bazıları hadisi te'vil etmiş; sonra te'vil hususunda ihtilafa düşmüşlerdir. Bazıları: Bunun te'vili safları yahud secde yerini geçmemiş olmaktır; geçerse namaz bozulur, demiş; Bir takımları: Peş peşe değil de adım adım yürümektir; peş peşe yürürse kıbleye arkasını dönmese bile namazı bozulur mutelâasında bulunmuşlardır. Çünkü bu amel-i kesîrdir. «Bunun te'vili iki saf arası kadar yürümektir.» diyenlerde olmuştur. Nitekim ilk safta boş yer olduğunu gören kimse ona yürürse namazı bozulacağını söylemişlerdir. O kimse ikinci safta ise namazı bozulmaz. Üçüncü safta bulunursa bozulur.» İbâre kısaltılarak alınmıştır.

Zahiriye'de bildirildiğine göre yürümek çok olursa bozar. Muhtar kavil budur. Şu da var ki, Hılye'de dahi mekruhlar faslında şu beyânat vardır: Şer'î delillere dayanan mezhep kâidelerinin

iktizasına göre yürümek iki şıktan hâli değildir. Bu yâ özürden dolayı yahud özürsüz olur. Özürsüz yürüyüş çok ve oralıksız devamlı olursa kıbleye arkasını dönmese bile namazı bozar. Çok fakat aralıklı hatta ayrı ayrı rekatlarda olursa yahud az yürürse kıbleye arkasını döndüğü takdirde namazı bozulur. Çünkü zaruret olmaksızın namaza zıd iş yapmıştır. Aksi takdirde namaz bozulmaz. Ama mekruh olur. Zira malumdur ki çoğu namazı bozan şeyin zaruret bulunmadığı zaman azı da mekruhtur. Özürden dolayı yürürse abdesti bozulduğu için abdest tâzelemek yahud korku namazında bulunduğu için yürüdüğü takdirde namazı bozulmadığı gibi az olsun çok olsun kıbleye arkasını dönsün dönmesin mekruh işlemişde olmaz. Bu söylenenlerden başka bir sebeple yürürse kıbleye arka çevirdiği takdirde az olsun çok olsun namazı bozulur. Arka çevirmezse az olduğu takdirde namazı bozulmaz; mekruhda olmaz. Çok ve aralıksız yürürse namazı bozulur. Aralıklı yürürse namazı bozduğunda veya mekruh olduğunda hilâf vardır. Teemmül et! Kısaltma yapılmıştır.

Hılye sahibi bu babta şunu da söylemiştir: «Öyle anlaşılıyor ki, peş peşe devam etmeyen çok yürüyüş namazı bozmaz; özürden dolayı olursa mutlak surette mekruhda olmaz.»

METİN

Halebî ihtiyar şart olmadığını söylemiştir. Çünkü bir kimse itilerek yahud kendisini hayvan çekerek bir kaç adım yürüse. veya birisi tarafından hayvana bindirilse, yahud namaz yerinden çıkarılsa, veya kadının memesi üç defa emilse yahud bir defa emilerek sütü inse yahud kocası kendisine şehvetle dokunsa veyahud şehvetsiz öpse namazı bozulur. Kadın öperde kocası kendisinden şehvetlenmezse namazı bozulmaz. Fark şudur: Erkeğin öpmesinde cimâ manası vardır. Namazkılanın yanında taş bulunurda onu kuşa atarsa namazı bozulmaz. İnsana atarsa bozulur. Velev bir defa olsun vurmakta böyledir. Çünkü bu yâ kavgadır. yâ terbiyedir yahud şakadır. Ama amel-i kesîrdir. Bunu Halebî söylemiştir.

İZAH

Anlaşılıyor ki Halebî kast ve ihtiyarın şart olmadığına itimad etmiştir. Çünkü getirdiği fer'î meseleler bu kavle göredir. T.

«Bir kaç adım yürüse» ifâdesinden murad: İtilmek veya hayvanın çekmesi sebebiyle kendini tutamayarak arka arkaya üç adım yürümektir. Bahır'da Zahiriye'den naklen: «Namaz kılan kimseyi hayvan çekerde secde yerinden uzaklaştırırsa namazı bozulur.» denilmiştir. Birisi tarafından taşınarak hayvana bindirilen kimsenin namazının bozulması anlaşılan amel-i kesîr olduğu içindir. Teemmül et! Ama bir kimse kendisini yerinden kaldırırda sonra bırakırsa yahud bırakırda sonra kalkarak kıbleden dönmeden yerinde durursa namaz bozulmaz. Nitekim Tatarhâniye'de beyan edilmiştir.

«Yahud namaz yerinden çıkarılsa» yani kıbledende döndürülse demektir. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. T.

Ben derim ki: Bunu Bahır'da görmedim. Kezâ kıbleden döndürmek bir rükün edâ edecek miktarı olursa yerinde dahi olsa namazı bozar. Zâhire bakılırsa bu mutlaktır. Ve illet cemâat olan hakkında yerin değişmesi yahud amel-i kesîr olmasıdır.

«Veya kadının memesi üç defa emilse ilh...» bu tafsilât Hâniye ve hulâsa'da zikir edilmiştir. Bu söz çokluğun birbiri ardınca yapılan üç amele şâmil manasına tefsir edildiğine göredir. Ama itimad buna değildir. Muhit'te: «Süt çıkarsa namaz bozulur. Çünkü emzirmek olur. Çıkmazsa bozulmaz.» denilmiştir; Bir sayı ile kayıtlanmamıştır. Mi'rac sahibi bunu sahih bulmuştur. Hılye ve Bahır.

«Yahud kocası kendisine şehvetle dokunsa ilh...» Bu mesele Hulâsa' da şöyle anlatılmıştır: «Kadın namazda olurda kocası cimâ ederse meni indirmese bile kadının namazı bozulur. Kezâ onu şehvetle veya şehvetsiz öper veya dokunursa namazı bozulur. Çünkü bu cimâ manasındadır. Ama kadın namaz kılan kocasını öperde kocası şehvetlenmezse erkeğin namazı bozulmaz.»

Şârihin gösterdiği farkın vechi muhakkıkin ulemadan Kemâl b. Hümâm'a ve kezâ Hılye ve Bahır sahiplerine göre açık değildir. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Hulûsa sahibinin işaretine göre fark şudur: Erkeğin öpmesi cimâ manasındadır. Yani cimâı yapan kocadır. Onun cimâ mukaddimelerini yapması da cimâ manasına gelir. Kadına - velev uylukları arasına olsun - cimâ ederse kadının namazı bozulur. Onu öpmesi de mutlak surette böyledir. Çünkü cimâın mukaddimelerindendir. Kadına şehvetle dokunması dahi ayni hükümdedir. Kadın böyle değildir. Zira o cimâ fiilini yapmış değildir. Binaenaleyh kocası şehvetlenmedikçe cimâın mukaddimelerini onun yapması cimâ manasında değildir.

Hulâsa'da şöyle deniliyor: Kocası ric'i talakla boşadığı karısının fercine şehvetle bakarsa ric'at etmiş (yani karısına dönmüş olur. Bir rivayete göre namazıda bozulmaz. Muhtar olan kavil budur. Mezkûr farka göre bu söz müşkildir. Çünkü erkek cimâın mukaddimelerinden olan bir şey yapmıştır. Onun içinde ric'at etmiş olur. Meğer ki şöyle denile: Namazın bozulması bakmaktan

ve düşünmekten başka olan fiili mukaddimelere bağlıdır. Bakmak ve düşünmek yukarıda geçtiği vecihle namazı bozmazlar. Zirâ onlardan korunmanın imkânı yoktur. Sair âzanın fiilleri bunun hilâfınadır. H.
Şu da var ki, Bahır'da Zâhidî şerhinden naklen beyân edildiğine göre namaz kılan kadını kocası öperse namazı bozulmaz. Cevhere'de dahi böyle denilmiştir. Şu halde fark yok demektir.
«Ama amel-i kesîrdir. Bunu Halebî söylemiştir.» Halebî'nin ibâresi Münye'nin metni ile birlikte şöyledir: «Namaz kılan kimse âletsiz olarak bir eli ile bir insana vursa yahud onu kamçı ve benzerî bir şeyle döğse namazı bozulur. Muhit'te ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Çünkü bu yâ kavga veya terbiye yahud şakadır. Ve cumhurun kabul ettiği ilk tefsire göre amel-i kesirdir.»
Sonra metnin başka bir yerinde şöyle denilmiştir: «Namaz kılan bir kimse bir taş alarak bir kuşa veya benzerine atarsa namazı bozulur. Çünkü amel-i kesirdir. Yanında taş bulunurda kuşa veya benzerine onu atarsa namazı bozulmaz, zirâ amel-i kalîldir. Lâkin namazdan başka bir fiil ile meşgul olduğu için isâet (edepsizlik) etmiş olur. Yanındaki taşı bir insana atarsa kamçı ile veya eli ile vurmasına kıyâsen bozulması gerekir. Zirâ yukarıda geçtiği vecihle bunda kavga vardır.»
Ben derim ki: Tatarhâniye'de Muhit'ten naklen bildirildiğine göre bu tafsilât Asıl nâm kitabdaki beyana muhaliftir. Zirâ imam Muhammed Asıl'da bunun namazının tamam olduğunu söylemiş; taşın elinde olmasiyle yerden alınması arasında fark yapmamıştır. Hılye'de: «Hâniye'nin zâhiri bunu tercih ettiğim gösteriyor. Çünkü mutlak söylendiğini anlatmış; sonra tafsilatı zaif olduğuna işaretle «denilmiştir» sözüyle hikâye etmiştir.» deniliyor.
METİN
Şimdi namazı bozan şeylerden şunlar kalmıştır: Kalben dinden dönmek, ölüm, delilik, baygınlık, abdest icap eden herşey, kaza etmeden bırakılan rükün, özürsüz bırakılan şart. cemâat olan kimsenin imamına iştirak etmediği bir rüknü ondan önce yapması meselâ: İmamından önce rükûa eğilip doğrulduktan sonra o rükûu imamla birlikte veya sonra tekrarlamayıp imamla selâm vermesi, Mesbûkun imamdan ayrılması kuvvet bulduktan sonra secde-i sehivde imamına tâbi olması - ayrıldığı kuvvet bulmazdan önce imama tâbi olması vacibtir. - Oturduktan sonra hatırladığı secde-i tilâveti veya namaz secdesini edâ ettikten sonra son oturuşu tekrarlamamak, uyurken edâ ettiği rüknü tekrarlamak ve mesbûkun imamının son oturuştan sonra kahkaha ile gülmesi.
Namazı bozan şeylerden bazıları da evvelce geçtiği vecihle tekbîrde hemzeyi uzatmak, manayı değiştirirse kırâatı makam ve nâmelerle okumaktır. Manayı değiştirmezse namazı bozmaz. Ancak harfi med ile harfi linde çirkinlik hâsıl olursa namaz bozulur. Çirkinlik hâsıl olmazsa bozulmaz. Bezzâziye.
İZAH
Ben derim ki: Daha başka namazı bozan şeylerde kalmıştır. Malum şartlarıyle kadının erkekhizâsına durması, imamın kendi yerine elverişsizi geçirmesi, istihlâf yapmadan mescidden çıkması, abdesti bozulduktan sonra bir rükün edâ edecek kadar durması. abdestsiz veya yürüyerek bir rükün edâ etmesi, abdesti bozulan cemâatın namazını imama uyduğu yerden başka yerde tamamlaması bunlardandır ki, hepsi bu babtan önce geçmişlerdir. Kezâ bu kabilden olan sahib-i tertibin üzerinde kazâ olduğunu hatırlaması, oturuştan evvel kendi fiili olmayan namaza zıd bir şey bulunması bilittifak. oturuştan sonra bulunması İmam-A'zam'a göre namazı bozacağı meseleleri de yukarıda geçmiştir. Lâkin bunların bazısı namazın aslını değil, farz vasfını bozar. Nitekim son oturuştan evvel beşinci rekatı secde ile kayıtlamak böyledir.
Kalben dinden dönmek küfrü niyet etmekle olur. Velev ki bir zaman sonra olsun. Yahud küfür olan şeyi itikâd etmektir. T.
Ben derim ki: Ölümün semeresi ölen imamda meydana çıkar. İmam son oturuşun sonunda ölürse ona uyanların namazı bozulur. Ve yeniden kılmaları lazım gelir. Kaadeden sonra ölmekle namazın bozulmasını Şurunbulâli on iki meseleler üzerine yaptığı ziyâdeler arasında zikir etmiştir. Namazlarının kefâretlerini vasiyet etmiş olsa kefâretin vacip olmasında semere meydana çıkmaz. Çünkü müteber olan vaktin sonudur. Halbuki o kimse vaktin sonunda edâya ehil değildir.
Hâniye sahibi şöyle demiştir: «Bir kimse vaktin sonunda sefere çıkarsa namazı seferî kılması icap eder. Velev ki vakitten ancak namazın bir kısmını kılacak kadar kalmış olsun. Görmezmisin ki ölse veya uzun zaman bayılsa yahud devamlı şekilde delirse veyahud kadın vaktin sonunda hayz görse namazın bütünü sâkıt olur. Binaenaleyh sefere çıkınca namazın bir kısmı sâkıt olur.
Delilik ve baygınlık namazı bozar. Vakit içinde ayılırsa namazın edâsı icap ettiği gibi delilik ve baygınlık bir günle bir geceden fazla sürmezse kazâsı da lazım gelir. Nitekim hasta namazının sonunda gelecektir.
Şârih «abdest icap eden her şey» diyeceğine «ve kasden yapılan her hades» dese daha iyi

olurdu. T. Çünkü bazan abdest icap eden şey namazı bozmaz. Nitekim evvelce görüldüğü vecihle namazda abdesti bozulanın namazı bozulmaz. Şârih bu hususta Nehir sahibine uymuştur. Kazâ etmeden bırakılan bir rükün Meselâ: Bir secde kazâ edilmeden selâm verilirse namaz bozulur. Bu kazâ demek mecâzdır. Şart bırakılırsa namazın bozulması özür bulunmadığına göredir. Avret yerini örtecek veya elbiseyi temizleyecek bir şey bulamamak ve kıbleye karşı dönememek gibi bir özür bulunursa namaz bozulmaz. T.
«Meselâ: İmamından önce rükûa eğilip doğrulduktan sonra ilh...» Burada beş suret vardır. Şöyle ki:
1 - Bütün rekatlarda imamdan önce rükû ve secde yapar. Bu takdirde okumadan bir rekat kazâ etmesi lazım gelir.
2 - İmamla beraber rükû ederde secdeyi ondan önce yaparsa iki rekat kaza etmesi gerekir.
3 - İmamdan önce rükû ederde secdeyi onunla beraber yaparsa kıraatsiz olarak dört rekat kazâ eder.
4 - Rükû ve sücûdu imamdan sonra yaparsa namaz sahihtir.
5 - Kezâ imamdan önce yaparda imam bunlarda kendisine yetişirse namaz sahih fakat mekruhtur. Bunun izâhı İmdâd'dadır. Biz imamlık babının sonlarında izâh etmiştik.
Şârih: «İmamla selam vermesi» diye kayıtlaması, selam vermezden önce ve bunun gibi namaza zıd olan her şeyde terk ettiği tahakkuk etmediği için namazın bozulduğu anlaşılmaz.
Mesbûkun imamdan ayrılması şöyle kuvvet bulur: İmamla birlikte secdesini yaparak teşehhüd miktarı oturduktan ve imam selâm verdikten sonra veya selam vermeden yetişemediğini kazâ etmeğe kalkar. Ama imam secde-i sehiv lazım geldiğini hatırlarda onda da imama tâbi olursa namazı bozulur.
«Ayrıldığı kuvvet bulmazdan önce imama tâbi olması vâcibtir.» Ama tâbi olmasa da namazı câizdir. Çünkü vâcip olan secde de imama tâbi olmamak namazı bozmaz. Kazâ ettiğini bitirdikten sonra secde-i sehiv yapar.
Mesbûkun imamı teşehhüd miktarı oturduktan sonra kahkaha ile gülerse onun ve müdrik olan cemâatın namazları tamamdır. Mesbûkun namazı bozulur. Zirâ namazın rükünleri tamam olmadan bozan bir şey bulunmuştur. Ancak imamı selâm vermeden kalkarda o rekatı secde ile kılarsa bozulmaz. Çünkü önceki babta geçtiği vecihle yalnız kıldığı kuvvetlenmiştir. Tekbirden maksad intikal tekbirleridir. İhram tekbirinde hemzeyi uzatırsa onunla namaza başlamak sahih olmaz. Namazın bozulması başlamanın sahih olmasına terettüp eder.
Fetih'te beyan edildiğine göre makam ve nâme ile okumak harekeleri uzatmakla olur. Meselâ: Elhamd-ü-lillâhi rabb-il alemin ayetini okurken daldan sonra vâv getirerek «elhamdü» şeklinde okumak, lâmdan sonra (i) getirerek Lillâhi şeklinde ve kezâ rabbi okumak böyledir. Müezzinin rabbenâ'yı rabbenâ ve hamdi hâmd şeklinde okuması da böyledir. Çünkü rab annenin ikinci kocası manasına gelir. Nitekim kâmus' da da böyle denilmiştir. Karısının oğluna Arabça da rabib derler.
Harfi med ile harfi lînde çirkinlik hâsıl olursa fazla uzatmak namazı bozar. Velev ki manayı değiştirmesin. Harfi med ile harfi lîn ayni harflerdir. Bunlardan murad (vâv, yâ. elif) dir. mezkûr harfler sakin olup üst taraflarında kendi cinslerinden bir hareke bulunursa harfi med, kendi cinslerinden hareke bulunmazsa harfi lîn olurlar. (meselâ: kâle, kîle, yekûlu kelimelerindeki vây yâ elif harfi meddir. Ayn - havf kelimelerinde ise harfi lîndir.)
TETİMME: Buraya kadar anlatılanlardan anlaşılıyor ki Kur'an'ı makamla okumak şâyet manayı değiştirmez ve bir harf iki olacak kadar uzatılmayıp sırf sesi güzelleştirmek ve kıraatı zînetlemek için olursa zarar etmez. Hatta bize göre gerek namazda gelecek namaz dışında müstehap olur. Tatarhâniye'de böyle denilmiştir.

ZELLE-İ KÂRİ

METİN

Namazı bozan şeylerden biri de dil sürçmesidir. (buna Arabça da zellet-ul-kâri derler.) Dil sürçmesi îrabda veya şeddeli bir kelimeyi şeddesiz, şeddesizi şeddeli okumakta. yahud sıratallezîne gibi birveya iki harf ziyade etmekle veya iyya kena'büdü gibi bir harf bitiştirmekle, durmakla veya başlamakla olursa manayı değiştirse bile namaz bozulmaz. Bununla fetva verilir. Bezzaziye. Ancak Rabbülâlemîn'in ve İyyake nâ'büdü'nün teşdidini terk ederse namaz bozulur.

İZAH

Münye şârihi şöyle diyor: «Malûmun olsun ki bu fiil mühim bahislerdendir. Ve ihtilâftan doğan kâideler üzerine kurulmuştur. Bazılarının tevehhüm ettiği gibi üzerine bina edilecek kâidesi yok değildir. Bu kâideler bilinince her fer'î meselenin hangi kaide üzerine bina edildiği anlaşılır ve zikir edilmeyen meseleyi bu kâidelere göre izah mümkün olur. Şimdi deriz ki: Hata ya i'rabta yani hareke ve sükûnda olur. Şeddeliyi şeddesiz okumak, çekilecek harfi çekmemek veya

bunların aksini yapmak bunda dahildir, yahud harflerde olur. Bir harfi başkasının yerine koymak, ziyâde veya noksan yapmak, bir harfi önce ve sonra okumak bu kabildendir. Yahud bu şekilde cümlelerde veya durakta ve mukabilinde olur.
Mütekaddimîn ulemaya göre kaide şudur: Manayı itikadî küfür olacak şekilde değiştiren sürçme bütün bu söylenenlerde namazı bozar. Hata olarak ağzından çıkan kelime Kur'an'da bulunsun bulunmasın fark etmez, Meğer ki değiştirilen cümlelerin arası tam bir durakla ayrılmış olsun. Değiştirme böyle olmazsa bakılır: Söylenenin misli Kur'an'da yoksa mana da hakikattan uzak son derece değişmiş olursa yine namaz bozulur. Hâza-l-gurâb yerine hâzâ-l-gubâr okumak böyledir. Kezâ misli Kur'an'da olmadığı gibi manası da yoksa hüküm yine böyledir. Serâir yerine serâil okumak bu kabildendir. Misli Kur'an'da bulunur fakat mana hakikattan uzak olurda pek fazla değişmezse ebû Hanîfe ile imam Muhammed'e göre namaz yine bozulur. İhtiyât olan da budur. Ulemadan bazıları umum belvâya bakarak bozulmayacağını söylemişlerdir. İmam ebû Yusuf'un kavli de budur. Kur'an'da misli yok lâkin mana değişmiyorsa meselâ: Kavvamîn
yerine kayyâmîn okursa hilâf aksine olur. Binaenaleyh mana çok değişmediği vakit namazın bozulması hususunda muteber olan ebû Yusuf'a göre mislinin Kur'an'da bulunması, tarafeyne göre ise mananın uymasıdır. Mutekaddimîn ulemanın kâideleri bunlardır. İbn mukâtil, ibn Selam, İsmail Zâhid, ebû Bekir Belhî, Kindûvânî İbn fadl ve Hulvâni gibi müteehhirîne gelince: Bunlar i'râb hatasının mutlak surette namazı bozmadığına ittifak etmişlerdir. Velev ki itikâdi küfür olsun. Çünkü insanların ekserisi i'rab vecihlerinin arasını ayıramazlar.
Kâdıhân: Müteehhirînin sözleri daha sühûletbahş. mütekaddîmînin sözleri ise daha ihtiyat olduğunu söylemiştir. Hatâ harf değiştirmek suretiyle olursa iki harfin arasını zahmetsizce ayırmak mümkün olduğu takdirde ulema namazın bozulacağında ittifak etmişlerdir. Sâlihat yerine tâlihât okumak böyledir. İki harfin arasını zahmetsizce ayırmak mümkün değilse ekser ulemaya göre namaz bozulmaz. Çünkü belvâyı âm (umumî ibtilâ) vardır. Dâd'ı zâ, Sâd'ı sîn okumak bu kabildendir. Bazıları iki harfin arasını ayırmakta güçlük bulunup bulunmamasını bazıları da mahreçlerinin yakın olup olmamasını nazar itibâra almışlardır. Lâkin fer'î meseleler bu kavilden hiç birine göre zabtedilmemiştir. En iyisi bu hususta mütekaddimînin kavlini tercih etmektir. Çünkü onların kâideleri zabt edilmiştir, Hem onların kavli daha ihtiyattır. Fetvâlarda zikir edilen ekseri fer'î meseleler onların kavline göredir.» Bunun bir misli de feth-ul-kadîr'dedir. Tamamı ileride gelecektir. İ'rabda dil sürçmesi kavvâmen yerine kıvamen, nâ'büdü yerine na'bed okumak gibi olur.
Manayı değiştirmeye misâl: «innemâ yahşallahe min ıbadihil ulemâü»
ayetini «innemâ yahşallahü min ıbadihil ulemâi» okumaktır. Mütekaddimîne göre bununla namaz bozulur. Müteehhirîn ise ihtilaf etmişlerdir. İbn Mukatil ile ona tâbi olanlara göre bozmaz. Birinci kavil daha ihtiyât, bu daha kolaylıktır. İbn Hümâm'ın Zâd-el-Fâkîr adlı eserinde böyle denilmiştir. Kezâ «ve asâ ademü rabbehü» ayetini «ve asâ Ademe rabbühü» okumak da ekser ulemaya göre namazı bozar.
«Fesee matar-ül-münzerîn» ayetini «Fesee matar-ül-münzirîn» şeklinde okumak «iyyâkena'büdü» yi «iyyâkina'büd» çevirmek; musavvir musavver okumak da böyledir. Ancak, musavvere şeklinde okuyup da bu kelimenin üzerinde durursa namaz bozulmaz. Nevâzil'de bunların hiç birinde namazın bozulmayacağı bildirilmiştir. Fetvâ bununla verilir. Bezzaziye ve Hulâsa. Şeddeli bir kelimeyi şeddesiz okumak hususunda bezzaziye'de şöyle denilmiştir: kuttilü tâktîla yı kutilü tâktîla okumakta olduğu gibi manayı değiştirmezse namazı bozmaz. Rabbi-n-nâsi, Ve zallelnâ aleyhim ül gamam, in nennefse-l-emmâratün bis sûi âyetlerini rabb-in-nâs, ve zalelnâ aleyhim. Leemâratün bis sûi okumakta olduğu gibi manayı değiştirirse ulema ihtilâf etmişlerdir. Ekseriyet bozduğuna kâildir»
Feth-ul-kadîr'de bildirildiğine göre umumiyetle ulema bir kelimede uzatmayı ve teşdidi terk etmenin i'râb hatası gibi olduğunu söylemişlerdir.
Onun için bir çokları «rabb il âlemîn» ve «iyyâke na'büd» cümlelerini şeddesiz okumakla namazın bozulacağını bildirmişlerdir. Çünkü iyyâ kelimesi şeddesiz iyâ okunursa güneş manasına gelir. Esah olan kavil bozulmamasıdır. iyyâ yı iyâ okumak az kullanılan bir lugattır. Müteehhirînin kavline göre buna hacet yoktur. Buna binâendir ki evvelce geçtiği vecihle «ekber in hemzesi uzatılırsa namaz bozulur demişlerdir.» Şeddesiz bir kelimeyi şeddeli okumak hususunda Münye şârihi şöyle demiştir: Şeddesizi şeddeli okumanın hükmü hilâf ve tafsilât hususunda aksinin hükmü gibidir. Bir kimse: Efeaynâ şedde ile yahud ihdina-s-sırât yı ihdinel sırât şeklinde lamlı okusa namazı bozulmaz.»
Ben derim ki: Bezzâziye sahibi ülêike hüm ül âdun âyetindeki ü şedde ile okursa namazının bozulacağına cezm etmiştir. Yine Bezzâziye sahibinin bildirdiğine göre bir kimse namazda manayı değiştirmeyen bir harf ziyâde ederse tarafeyne göre namaz bozulmaz. Ebû Yusuf'tan iki rivayet vardır. Nitekim: ve enhâ an il münker ve kezâ veyeteadde hududehü yudhılhüm nârâ

okumak böyledir. Manayı değiştiren bir harf ziyade ederse namaz bozulur. Meselâ: zerâbi yerine zerâbib, Mesâni verine mesânin okumak ve kezâ: «Ve inneke lemine-l mürselin» şeklinde (vav) ziyâdesiyle okumak namazı bozar. Yani bu şekilde okumakla kasemin cevabını kasem yapmış olur. Nitekim Hâniye'de bildirilmiştir. Lâkin Münye'de bozulmaması gerekir. denilmiş: şerhinde şu cümlelerziyâde edilmiştir: «Çünkü bu çirkin bir değiştirme değildir. Cümle Kur'an olmaktan çıkmış değildir. Bunu kasem yapıp cevabı mahzûftür demek te câizdir. Nitekim Vennâziât garkan ilh ayetinde cevab mahzûftür.
Ben derim ki: Zâhire göre zerâbib ve mesânin gibi kelimelerde namaz müteehhirin ulemâya göre de bozulur. Çünkü bu babta hilâftan bahis etmemişleridir.
Bir kelimeye bir harfi bitiştirmekle namaz bozulmaz. Bezzâziye'de: «sahih olan bozulmamasıdır.» denilmiştir. Buna misâl: İyyâkenâ'büd dür. Münye'de şöyle denilmiştir: «Umumun kavline göre namaz bozulmaz. Bazılarının kavline göre bozulur. Bir takımları tafsilâta gitmiş ve: Kur'an'ın nasıl olduğunu bilir fakat diline öyle geliverirse bozmaz. Ama Kur'an böyledir diye itikad ederek okursa bozar demişlerdir.» Münye şârihi de bu söze şunları ilâve etmiştir: «Anlaşılıyor ki bu ihtilâf ancak (iyyâ) ve benzerleri üzerinde durulduğuna göredir. Aksi takdirde aklı başında olan bir kimsenin bunda namazın bozulacağını tevehhüm etmesi layık değildir.»
T E T İ M M E: Bir kelimeyi yarıya bölmeye .gelince: Hulvâni bunun namazı bozacağına fetvâ vermiştir. Ulemanın umumu bozmadığını söylemişlerdir. Çünkü nefesin kesilmesi ve unutma hususunda belvâ umumidir. Şu izâha göre bir kimse bunu kasten yapsa bozulması gerekir. Bâzıları: Kelimenin bütününü söylemek namazı bozarsa yarısını söylemek de bozar. Aksi ise bozmaz, demişlerdir.
Kâdıhân: «Sahih olan budur. Kasid hâlinde bununla amel etmek evlâdır. Zarûret hâlinde âmmenin kavli ile amel edilir.» diyor. Tamamı Münye şerhindedir. «Durmakla ve başlamakla olursa manayı değiştirse bi1e namaz bozulmaz.» Bu hususta Bezzâziye sahibi şunları söylemiştir: «Başlamak manayı fena halde değiştirmezse namazı bozmaz. Meselâ: şart ve ceza cümlesinde şartta durmak, ceza ile başlamak ve kezâ sıfatla mevsuf arasında durmak böyledir. Manayı değiştirirse Meselâ: «Şehide ellâhü enneh tâ ilâh» diyerek dururda sonra: «illâhu» diye başlarsa ulemanın umumuna göre namaz bozulmaz. Çünkü avâm takımı böyle şeyleri ayıramazlar. Bir kimse: diyerek dursa da sonra geri kalanını okusa bilittifak namazı bozulmaz.» Münye şerhinde: «sahih olan bunların hiç birinde namazın bozulmamasıdır.» denilmiştir. «Bununla fetvâ verilir. Bezzâziye.» Bu ibâreden anlaşıldığına göre Bezzaziye sahibi bunu bütün yukarıda gecenler hakkında söylemiştir. Halbuki öyle değildir. O bunu yalnız i'rabta hata hakkında söylemiştir. Bütün yukarıda geçenler hakkında Bezzâziye'nin ibâresini biz sana yukarıda naklettik. Tedebbür eyle! Ancak «rabb-il-âlemîn ilah...» ibaresini Hâniye sahibi ebû âlâ Nesefî'ye nisbet etmiş; sonra şunları söylemiştir: «Ulemanın umumuna göre teşhidi ve meddi terk etmek i'rabda hatâ etmek gibidir. Müteehhirînin kavline göre namazı bozmaz. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: Bir kimse iyyâke veya rabb-il-âlemin kelimelerinde teşdidi terk ederse muhtar olan şudur ki âmmenin kovline göre her yerde namazı bozmaz.» Bu kavlin esah olduğunu feth-ul-kadîr'den nakletmiştik. Binâenaleyh şârihin tercih ettiği kavl zaiftir. Şu da var ki manayı değiştirirse bozulmaz. Kavlini tercih ettikten sonra bunu söylemenin bir manası yoktur. Çünkü fark yoktur. Teemmül eyle!
METİN
Eğer bir kelime ziyâde veya noksan eder yahud bir harf noksan bırakır veya onu önce söyler yahud başka bir harfle değiştirirse meselâ: min semerihi izâ esmere vestahsada ceddü rabbinâ şeklinde okur veya infeceret yerine infereceb, evvêb yerine eyyâb derse mana değişmedikçe namaz bozulmaz. Ancak Dâd ile zâ gibi birbirinden ayrılmaları güç olan harflerde ekser ulema namazın bozulmayacağını söylemişlerdir, Bir kelimeyi tekrarlamakta böyledir. Bakâni manayı değiştirdiği takdirde tekrarın namazı bozacağını sahih bulmuştur. Rabbi rabb il âlemîn okumak böyledir. Çünkü izâfet vardır. Nitekim bir kelimenin yerine başka bir kelime okurda mana değişirse hüküm budur. İnnel füccâra lefi cennâh okumak böyledir. Tamamı mufassal kitablardadır.
İZAH
Bilmelisin ki, ziyâde edilen kelime yâ Kur'an'da vardır; yahud yoktur. Her iki surete göre yâ mana değişir yahud değişmez; Manayı değiştirirse mutlak surette namazı bozar. İyilik işler ve küfür ederse sevapları kendilerine verilir. Ve kezâ ve emmâ semudü fehedeynâhüm ve asaynâhüm Semude gelince onlara hidâyet verdik
ve kendilerine isyân ettik, şeklinde okumak böyledir. Manayı değiştirmezse bakılır: vebil vâlideyni ihsanâ vebirrâ Kur'an'da mevcud olursa bütün ulemaya göre namaz bozulmaz. Kur'an'da yoksa meselâ: fâkihetün ve nahlün ve tüffahun ve rummanün gibi ve kezâ şârihin

verdiği misâlde olduğu gibi okursa namazı bozmaz. Fakat ebû Yusuf'a göre bozulur. Çünkü Kur'an'da yoktur. Feth-ul-kadîr ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Şârih kelime noksan etmeye misal vermemiştir. Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Bir âyetten bir kelime bırakırsa mana değişmedikçe namaz bozulmaz. Meselâ: vecezâü seyyietün mislühâ okuyarak âyetteki ikinci seyyieh'i bırakmak böyledir. Fakat mana değişirse meselâ: femâ lehüm yü'minun şeklinde okurda âyetteki lâ yı bırakırsa umumiyetle ulemaya göre namaz bozulur. Bozulmayacağını söyle yenlerde olmuştur. Sahih olan kavil birincisidir.
Harf noksan etmeğe gelince: Malûmun olsun ki bırakılan harf kelimenin aslî harflerindendir; yahud değildir. Her iki hâle göre manayı ya değiştirir; yahud değiştirmez. Haleknâ yı noktasız «Ha» ile ve cealnâ yı cimsiz okuduğunda olduğu gibi manayı değiştirirse İmam-A'zam'la İmam Muhammed'e göre namaz bozulur. Kezâ vema haleknâzzekere vel ünsâ âyeti (Vâv) ı terk ederek okursa namaz bozulur. Ulema ebû Yusuf'un kavline göre bozulmayacağını söylemişlerdir. Çünkü okunan kısım Kur'an'da vardır. Hâniye.
Noksan edilen harf manayı değiştirmezse mesela: Nahivde ki şartlarına uygun olarak münâdayı terhîm sureti ile ya melik yerine ya mali derse bil'ittifak namazı bozulmaz. Bunun bir örneği de tealâ ceddü rabbinâ âyetini teale ceddü rabbinâ okuyarak yâ yı hazif etmektir ki, ittifaken namaz bozulmaz. Nitekim Münye şerhinde bildirilmiştir. Tatarhâniye'de de bildirilmişse de ittifaken denilmemiştir.
Bir harfi yerinden önce okumak hususunda fetih'de şöyle denilmiştir: «Manayı değiştirirde meselâ: kasverah kelimesini kavserah şeklinde okursa namaz bozulur. Değiştirmezse İmam Muhammed'e göre bozulmaz Ebû Yusuf buna muhâliftir» Bunun bir misâlide enfeceret kelimesini enferecet okumaktır.
Bir harfi başka bir harfle değiştirmek ya peltek kimsede olduğu gibi âcizlikten dolayıdır. Bunun hükmünü imamlık bâbında görmüştük. Yahud hatâ yolu ile olur. Bu takdirde manayı değiştirmez ve misli Kur'an'da da mevcud olursa. meselâ: innelmüslimûne şeklinde okursa namaz bozulmadığı gibi kayyâmîne bilkıstı okumakla ve şârihin misâlindeki eyyâb şekli ile dahi tarafeyne göre namaz bozulmaz.
Ebu Yusuf'a göre bozulur. Manayı değiştirirse tarafeyne göre namaz bozulur. Misli Kur'an'da yoksa ebû Yusuf'a göre de bozulur.
Bir kimse eshabis-sâîr'i eshabiş-şâîr okursa namazı bilittifak bozulur. Meselenin tamamı fetih'tedir. Birbirinden ayrılmaları güç olan harfler hakkında Haniye'de ve Hulâsa'da şöyle denilmiştir: «Harf yerine harf değiştirdiği ve mana değiştiği zaman kaide şudur: O iki harfin aralarını zahmetsizce ayırmak mümkünse namaz bozulur. Za ile da, sa ile se ve ta ile te gibi birbirlerinden güçlükle ayrılırlarsa ekser ulema namazın bozulmadığını söylemişlerdir. Hızânet-ül-ekmel nâm kitabda bil-dirildiğine göre Kadı ebu âsım: «Bunu kasden yaparsa namaz bozulur. Diline geliverdi ise yahud iki harfin birbirinden nasıl ayrılacağını bilmezse bozulmaz.» demiştir.
Hılye sahibi: «Muhtar olan kavil budur.» demiş; Bezzaziye'de dahi en âdil kavil bu muhtar olanda bu olduğu kayt edilmiştir. Tatarhâniye'de Hâvî'den naklen şöyle denilmiştir: «Saffar'dan rivayet olduğuna göre kendisi: Hatâ harflerde olursa namazı bozmaz. Çünkü belvayı âm vardır; insanlar harfleri ancak güçlükle çıkarırlar. demiştir. «Yine Tatarhâniye'de şu satırlar vardır: «İki harfin arasında mahrec birliği ve yakınlığı olmayıp yalnız umumi belvâ varsa meselâ avam: sâd yerine zel, zel yerine keskin zâ, dâd yerine yerine tâ okursa bazı ulemaya göre namaz bozulmaz.» Ben derim ki: Bu izaha göre sâ yı sine, zamanımızdaki avâmın konuştukları gibi kâfı hemzeye çevirmekle namazın bozulmaması gerekir. Çünkü avam bunların orasını ayıramıyor. Zâl ile zâ gibilerinin arasını ayırmak kendilerine son derece güç geliyor. Bâhusus Kâdı ebu Asım ile Saffar'ın sözlerine göre namazın bozulmaması icap eder. Bütün bunlar müteehhirînin sözleridir. Bunun daha geniş ve kolaylıklı, mütekaddimînin kavlinin ise daha ihtiyatlı olduğunu gördün. Münye şârihi şöyle diyor: «Ehli tahkik ulemanın sahih buldukları ve üzerine mesele tefrî ettikleri kavl budur. Hangisini istersen onunla amel et! Ama ihtiyat evlâdır. Bilhassa kulun ilk hesâba çekileceği namaz meselesinde ihtiyata rîâyet etmelidir.» Bir kelimeyi tekrarlamak hususunda Zâhîriye sahibi şunları söylemiştir: «Bir kelimeyi tekrarladığı takdirde mana değişmezse namaz bozulmaz.
rabbi rabbülalemin suretlerinde olduğu gibi miliki mâlikiyevmiddin mana değişirse bazıları bozulmayacağını söylemişlerse de doğrusu bozulmaktır. Bu fasıl dikkat icap eden bir fasıldır. Zira bunda incelik vardır. Burada namazın bozulup bozulmadığını ayırmak ancak muzâf ve muzâf ileyhi bilmekle mümkün olur.»
Ben derim ki: Bundan anlaşılan, namazın bozulmasının bunu bilmeğe bağlı olmasıdır. Bilmezse yahud izâfet manasını kast etmeden diline geliverirse veya sırf harflerin mahreçlerini düzeltmek için kelimeyi tekrarlarsa namazın bozulmaması gerekir. Hiç bir şey kast etmeden tekrarlaması da böyledir. Çünkü hem izâfet hem te'kide ihtimali vardır. İzâfet ihtimaline göre de birinci

kelimenin mahzûfe izâfet edilmiş olması ihtimali vardır. İhtimal bulununca bozulma hükmü ortadan kalkar. Çünkü hata yüzde yüz belli değildir. Evet, hepsini izâfeyi kast ederse namazın bozulacağında hatta bunun küfür olduğunda şübhe yoktur. Benim anladığım budur. Bunu teemmül et! Bir kelimenin yerine başka bir kelime okumak dört şekilde olur. Çünkü okuduğu kelime munayı yâ değiştirir ya değiştirmez. Her iki ihtimâle göre ya Kur'an'da vardır yahud yoktur. Manayı değiştirirse namaz bozulur. Lâkin fela'netullahi alelmuvahhidîn gibi değişikliklerde bilittifak, şârihin verdiği misâl gibilerde sahih kavle göre bozulur. Çünkü Kur'an'da vardır. Fetih ve diğer kitablarda namazın bozulması «tam olarak durmazsa» diye kayıtlanmıştır. Tam olarak innel füccâra diye dururda sonra: kısmını okursa namaz bozulmaz. Mana değişmezse namaz bozulmaz. Lâkin errahmânil kerîm gibi değişiklikte bilittifak innel müttegîne le fi besatîn gibi yerlerde imam ebû Yusuf muhâlif olarak bozulmaz. Nesebi değiştirmek de bu nevidendir. Meselâ meryemübnetü ğaylen okusa bilittifak namazı bozulur.
Îsebnü lugmân okumakta böyledir. Zira kasden okunması küfürdür. okumak böyle değildir. Nitekim fetih'de beyan edilmiştir. Allah-u-Alem.

METİN

Yazıya bakmak ve anlamak, mekruh olmakla beraber velev ki anlamak niyetiyle baksın namazı bozmadığı gibi esah kavle göre ovada veya büyük mescidde secde yerinden birinin geçmesi yahud evde veya küçük mescidde önünden yani kıble divarı tarafından geçmesi - kadın veya köpek bile olsa - mutlak surette namazı bozmaz. Çünkü bu bir yer gibidir. Namaz kılan yüksek bir yerde olurda aşağıdan onun önünden geçerse geçenle kılanın bazı uzuvları bir hizâya gelmek şartıyla de namaz bozulmaz.

İZAH

«Velev ki anlamak niyetiyle baksın» sözü ile şârih bazılarının: «Anlamak niyetiyle bakarsa imam Muhammed'e göre bozulur.» İddialarının reddine işaret etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Sahih olan kavil bilittifak bozulmamasıdır. Çünkü o kimseden bir fiil sâdır olmamıştır. Bir de ihtilaf şüphesi vardır. Ulema fetih'in yazdığı cüzü namazda önüne koymaması gerekir. Çünkü olurda gözü o cüze değine ilişir ve anlarsa o işe ihtilâf şübhesi karışır. Demişlerdir.» Yani kasten bakarsa demek istemişlerdir. Çünkü ihtilâfa mahal olan odur. Bakmanın mekruh olması namaz amellerinden olmayan bir işle meşgul olduğundandır. Ama kasıtsız olarak gözüne ilişirde anlarsa mekruh olmaz. T. «Secde yer»nden maksat, ayaklarıyla secde ettiği yerin arasıdır. Nitekim Dürer'de böyle denilmiştir. Bu ve bundan sonraki kayıtlar günaha girmek için muteberdir. Yoksa namaz mutlaksurette bozulmaz. Şârih'in «esah kavle göre» diyerek anlattığını Şems-ül-eimme. Kâdıhân ve Hidâye sahibi tercih etmişlerdir. Bu kavli Muhit sahibide beğenmiş Zeyleî ise sahih kabul etmiştir. Bu kavlin mukabili: Huşû ile namaz kılan bir kimsenin secde mahalline bakarken önünden geçene gözü ilişecek kadar olmasıdır. Timurtâşi ve Bedâyi sahibi bu kavli sahih bulmuşlar: Fahr-ul-islâm, Nihâye ve feth-ul-kadîr sahipleri dahi bunu tercih etmişlerdir. İnâye sahibi birinci kavli ikinciye ircâ ile secde yerini yakına hamletmiştir. Bahır sahibi ise ona muhalefet ederek birinci kavli sahih bulmuştur. Ben Bahır üzerine yazdığım derkenarda Tecnis'den naklen İnâyenin Söylediklerine delâlet eden sözler söyledim. Oraya müracaat edebilirsin «Kıble divarı tarafından geçmesi»nden murad: Ayaklarının yeri ile kıble divarı arasıdır. Bu sütre olmadığına göredir.
Tecnisîn ibâresi şudur: «Sahih olan gözünün erdiği nıîktardır ki o da secde ettiği yerdîr. Ebû Nasr ilk saf ile imamın durduğu yerin arası miktardır. Bu söz birincinin aynidir. Lâkin ibâre değişiktir. Bizim üstâdımız Minhâc-ül-eimme'den okuduğumuza göre, huşû sahibleri gibi namaz falan birinin geçene gözü ilişecek kadar yerden geçmesidir. Bu ibâre daha açıktır.» Hidâye sahibinin eseri olan Tecnîsin ibâresi burada sona erer. Bütün kavilleri bak nasıl birleştirerek bir kavil hâline getirmiştir. İhtilâf sâdece ibâredediir. Manada ihtilâf yoktur. Bu söz Şeyh Ekme-d-dîn'in İnâye nâm eserinde söylediklerine açık bir delildir. Sütre bulunursa onun arkasından geçmesi zarar etmez. Nitekim izâhı gelecektir.
Zâhire göre «Ev» tâbirinde büyük hânede dahildir. Kuhistânî'de: «Küçük mescidin hükmünde ev hânenin de dâhil olması gerekir.» denilmiştir Küçük mescid altmış arşından az olandır. Bazıları kırk arşından az olandır demişlerdir ki, muhtar olan kavil budur. Nitekim Cevâhir'de de buna işaret edilmiştir. Küçük mescidin ve evin bir yer hükmünde olması, iki saf miktarı fâsılanın imama uymaya mâni sayılması cihetindendir. Çünkü bir yer sayılmıştır. Büyük mescid böyle değildir. Zira büyük mescidde bu miktar mâni sayılır. Burada öyle değildir. Namaz kılanın önündeki mesâfe kıble divarına kadar bir yer sayılır. Büyük mescid ve ova böyle değildir. Çünkü ona da bu hüküm verilse geçenlere güçlük lazım gelir. Binaenaleyh secde yerine munhasır olmuştur. Bu mahali izah ederken benim anladığım budur.
«Kadın veya köpek bile olsa» cümlesi mutlakın beyanıdır. Şârih bununla Zâhiriye fırkasına red cevabı vermeği işaret etmiştir. Onlar: «Namaz kılanın önünden kadın, köpek ve eşekin geçmesi

namazı bozar.» demişlerdir. Ayni zamanda: «Kara köpeğin geçmesi namazı bozar.» diyen İmam Ahmed'e de red cevabıdır. Bir de bu hususta rivayet edilenlerin nesh edilmiş olduğuna işarette bulunmuştur. Nitekim Hılye'de tahkiki yapılmıştır.
Önünden geçenin bazı uzuvlarının namaz kılanın uzuvları hizâsına gelmesi hususunda Münye şârihi şunları söylemiştir: «Şüphesiz ki maksat gecen kimsenin âzasının namaz kılanın bütün uzuvları hizâsına gelmesi değildir. Çünkü bu ancak geçilen yerle namaz yerinin yükseklik ve alçaklıkta müsâvi olmasiyle mümkündür. Maksat bazı uzuvların bir hizaya gelmesidir. Bu geçenin başı namaz kılanın ayakları hizasına gelmekle de olur.» Lâkin Kuhistânî'de bildirildiğine göre âzanın âza ile bir hizâda bulunmasında gecenin bütün uzuvları müsâvidir. Sahih olan budur. Nitekim tetimmedeböyle denilmiştir. Bazılarının dediğine göre namaz kılanın bütün uzuvları, diğer bazılarının dediklerine göre ekserisi bir hizâda bulunacaktır. Nitekim Kirmâni'de böyle denilmiştir. Bu gösteriyor ki daha azı veya yarısı hizâya gelirse mekruh olmaz Zâd namındaki kitabta: «Geçenin alt yarısı namaz kılanın üst yarısı hizâsına gelirse mekruh olur. Nasıl ki geçen kimse at üstünde bulunursa böyle olur.» denilmiştir. Teemmül eyle!
METİN
Ev üzeri, karyola ve geçenin boyundan az olan her yüksek yer dahi ayni hükümdedir. Bazıları sütreden az olan yükseklik demişlerdir. Nitekim gurer-ül-ezkâr'da bildirilmiştir. Velev ki geçen kimse bunda günahkâr olsun. Çünkü Bezzâr hadisinde: «Namaz kılanın önünden geçen kimse yüklendiği günahı bir bilse kırk yıl durur; geçmezdi.» buyurulmuştur. Günah hâil (perde) bulunmadığı zamandır. Velev ki secde ettiği zaman kalkıp sonra tekrar yerine inen perde olsun. Ama safta boş yer bulunursa giren kimse o yeri doldurmayanın önünden geçebilir. Çünkü o kimse kendi hürmetini iskât etmiştir. Agah ol!
İZAH
Bazıları sütreden murad bir arşından az olan yükseklik demişlerdir. Bahır sahib; diyor ki: «Bu yanlıştır. Zira böyle olmuş olsa hayvan üzerinde geçmenin mekruh olmaması icap ederdi.» Bu sözün bir mislide Fetih'tedîr. «Velev ki geçen kimse bunda günahkar olsun.» sözü namazın bozulmadığına mubâleğâdır. Çünkü günah fesadı istilzam etmez. öyle anlaşılıyor ki, geçen kimse günahkar olur. Velev ki namaz kılanın önünde sütre bulunmasın. Bu manayı ifade eden sözleri bizde söyleyeceğiz. Ve namaz kılana günah olmadığını bildireceğiz. Lâkin Hılye sahibi şunları söylemiştir. «Fukahadan bazıları burada dört suret olduğunu bildirmişlerdir.
Birincisi: Geçen kimsenin namaz kılanın önünden geçmemek imkânı bulunması ve namaz kılanın işe karışmaması hâlidir. Bu takdirde günah yalnız geçene ait olur.
İkincisi: Bunun mukabilidir. Yani geçmeğe namaz kılanın sebep olması, geçenin oradan geçmekten başka çâresi bulunmamasıdır. Bu takdirde günah yalnız namaz kılana mahsustur. Geçene günah yoktur.
Üçüncüsü: Geçmeğe namaz kılanın sebep olması ve geçenin oradan geçmekten başka bir çaresi bulunmasıdır. Bu takdirde ikiside günahkar olurlar. Namaz kılan geçmeğe yol verdiği için, geçende bunu yapmamak elinde olduğu halde geçtiği için günaha girerler.
Dördüncüsü: Namaz kılanın yol vermemesi, geçeninde başka çaresi olmaması halidir. Bu takdirde ikiside günahkar olmazlar. Şeyh Takıyyiddîn ibn Dakik-ıl-lyd bunu böyle nakletmiştir.»
Ben derim ki: Hılye sahibinin sözünden anlaşıldığına göre bizim mezhebimizin kaideleri de buna aykırı değildir. Zira kendisi bunu söylemiş ve ikrar etmiştir. Bazıları bunu Bedâyi sahibine nisbet etmişlerse de ben Bedâyi'de görmedim. Olmuş olsa Hılye sahibi onu Şâfiilerden nakletmezdi.
Öyle anlaşılıyor ki, şu mesele ikinci sûretindir: Cemâat namaza kalktıklarında bir kimse mescidin kapısında namaza dursa. dışarıdan gelen onun önünden geçebilir. Nitekim gelecektir. Bir kimsekendi erâzısinde umumî yola karşı namaza dursa üçüncü suretten olur. Çünkü geçen kimse durmakla emir olunmuştur, Velev ki başka yol bulamasın. Nitekim hadislerin mutlak ifâdesinden de anlaşılmaktadır. Evet o kimse geçmekle mecbur değilse başka yol bulamasa bile durmalıdır. Bu izah onun durma imkanına göredir. Ama başka bir yol bulur yahud namaz kılanın arkasından veya önden uzak bir yerden geçmek imkânı bulursa o zaman yine üçüncü suretten olur. Aksi halde ikinci surettendir. Binaenaleyh bir kimse umumi yol üzerinde namaz kılsa namazı muhterem değildir. Nitekim safta boş yer varken arkasında kılanın namazı da öyledir. Böyleleri başkalarının hakkına tecavüz ettikleri için önlerinden geçmek memnu değildir.
T E N B İ H : Medenî haşiyesinde beyân olunduğuna göre Kâbe'nin içinde namaz kılanın, makam-ı İbrahim'in arkasında ve tavaf yerlerinin etrafında kılanların önlerinden geçmek memnu değildir. Çünkü, İmam Ahmed'le ebû Dâvud'un Muttalip bin ebî Vedâa'dan rivayet ettikleri bir hadiste hazreti Muttalip: «Ben Peygamber (s.a.v.)i beni sehim kapısının bulunduğu tarafta namaz kılarken gördüm. İnsanlar önünden geçiyorlardı. Aralarında sütrede yoktu.» demiştir. Bu hadisin tavaf edenlere hamledildiği anlaşılıyor. Çünkü tavaf namazdır. Ve sanki önünde namaz kılanların safları varmış gibi olur. Bu beyanın bir misli de Bahrı Amiktedir. İzzeddin ibn Cemâa

onu Tahavî'nin Müşkilâte-I-âsar adlı kitabından nakletmiştir. Molla Aliyyülkâri'de Mensik kebîrinde nakletmiştir. Hac bahsinin ihram bâbında inşâallah bunu te'yid eden sözler gelecektir. Hılye'de bildirildiğine göre Bezzâr hadisi sahihaynda şu lafızladır: «Namaz kılanın önünden geçen kim&e üzerine ne aldığını bilse onun için kırk yıl beklemek önünden geçmekten daha hayırlı olurdu.» Bu hadisin râvilerinden Ebu-n-Nadir: «Rasûlüllah (s.a.v.) kırk gün mü dedi yoksa kırk ay veya kırk yıl mı dedi bilemiyorum.» demiştir. Hılye sahibi diyor ki: «Bu hadisi Bezzar tahric etmiş ve kırk yıl demiştir.» Buharî'nin bazı rivayetlerinde: «Üzerine ne derece vebâl aldığını bilse...» denilmiştir.

«Velev ki secde ettiği zaman kalkıp sonra tekrar yerine inen perde olsun» cümlesinden murad: Secde ettiği vakit başının hareketiyle kalkan sonra tekrar yerine inen perdedir. Bu sureti Sa'di Çelebi Hidâye sahibi nâmına cevap olarak zikir etmiştir. Hidâye sâhibi hududun secde yeri olduğunu tercih etmiştir. Nitekim musannıf da bu yoldan yürümüştür. Hidâye sâhibine itiraz edilmiş ve: «Arada divar veya direk gibi bir mânı bulunursa önünden geçmek mekruh değildir. Mâni secde yerinde bulunamaz.» denilmiştir. Sa'di Çelebi bu itirazına cevap vermiş ve: «Asılı bir yerde olması câizdir. Rükû veya secde ettiği zaman namaz kılanın başı onu secde yerinden giderir. Sonra kalktığı veya oturduğunda tekrar yerine döner.» demiştir. Bu şöyle olur: Perde meselâ: Tavana asılarak sarkıtılır. Namaz kılan ona yakıncacık durur. Secdeye gittiğinde perde sırtına düşer. Secdesi perdeden hâric kalır. Kalktığı veya oturduğu vakit yere sarkar. Ve örter.

«Ama safta boş yer bulunursa mescide giden kimse orayı doldurmak için namaz kılanın önünden geçebilir.» Bu hususta Kınye'de şöyle deniliyor: «Bir kimse mescitte son safa dururda diğer saflarla arasında boş yerler bulunursa mescide giren saflara yetişmek için onun önündengeçebilir. Çünkü o kimse kendi hürmetini yitirmiştir. Binaenaleyh önünden geçen günahkâr olmaz. Firdevs'de ibn Abbâs (r.a.)dan rivayet edilen su hadis buna delâlet eder: «Rasûlüllah (s.a.v.): Bir kimse bir safta boş yer görürse onu bizzat doldursun. Bunu yapmazda önünden biri geçerse boynunun üzerinden adımlayıp gitsin. Zira onun hürmeti yoktur. buyurmuşlardır.»

Ben derim ki: Boynunun üzerinden adımlamaktan murad: Ensesine basmak değildir. Çünkü bu o kimsenin ölümüne sebep olabilir ve câiz değildir. Maksat üzerinden adımlamaktır. Üzerinden adımlayıp geçmek câiz olunca önünden geçmek haydi haydi câizdir.

Sonra bu mesele musannıfın: «Velev ki gecen kimse bunda günahkar olsun.» sözünden istisnâ gibidir. Kâbenin içinde, makam-ı İbrahim'in arkasında ve tavaf yerinin kenarlarında namaz kılanların önlerinden geçenler dahi istisnâ edilirler.

TETİMME: Garib-ir-Rivaye'de bildirildiğine göre büyük dere ve kezâ büyük havz sütre sayılmaz.

Öyle anlaşılıyor ki bu mesele küçük mescidin içinde büyük dere farz edilerek takrir edilmiştir. Büyük mescidde veya ovada olursa büyük dere sütre sayılmasa bile mekruh olan secde yerinden yahud oraya yakın yerden geçmektir. Büyük derenîn arkasından geçen namaz kılana uzak bulunur.

Kuyu sütredir. Bir kimse namaz kılanın önünden geçmek isterse elinde bir şey bulunduğu takdirde onu namaz kılanın önüne koyar. Sonra geçer ve o şeyi alır. İki kişi geçmek isterse biri namaz kılanın önünde durur. Diğeri geçer. Öteki de öyle yapar. Yanında hayvan olurda onun üzerinde geçerse günahkar olur. İner ve hayvanı sütre yaparak geçerse günahkar olmaz. İki kişi birbirleri hizâsında geçerlerse namaz kılan tarafında olan günahkar olur. Kınye.

Ben derim ki: Elinde bastonu olurda kendiliğinden yerde durmazsa onu eli ile tutarak arkasından geçtiği takdirde kâfi gelir mi? bunu bir yerde görmedim.

METİN

İmam ve kezâ yalnız kılan kimse sahrada ve benzeri yerlerde üç arşından yakın olmak üzere iki kaşından biri hizâsına bir arşın uzunluğunda ve bakan görsün diye bir parmak kalınlığında bir sütre diker. Bu menduptur. Bedâyi. Sütre iki gözünün arasına dikilmez. Sağ kaşının hizâsına dikmek efdaldir. Sütreyi yere bırakmak veya çizgi çizmek kâfi değildir. Bazıları kâfi olduğunu söylemişlerdir. Çizgi uzunluğuna çizilir. Mihrap şeklinde çizileceğini söyleyenlerde vardır.

İZAH

İmama uyan cemâata imamın sütresi kâfidir. Nitekim gelecektir. Sahra ve benzeri yerlerden murad: Önünden geçilmek korkusu olan her yerlerdir. Bahır'da Hılye'den naklen şöyle denilmiştir: «Sahra ile kayıtlaması ekseriyetle namaz kılanın önünden sahrada geçildiği içindir. Yoksa nerde olursa olsun önünden geçileceğinden korkuluyorsa sütreyi terk etmek mekruhtur.» Sütrenin bir arşın uzun olması en az miktarıdır. T. Anlaşılan arşından murad: Şâfiîlerin açıkladığı el arşınıdır ki, iki karış boyundadır. Musannıf gibi Hidâye sahibide kalınlığının bir parmak miktarı olacağını kayıt etmiştir. Lâkin Bedâyi sahibi bunun zaif bir kavl olduğunu söylemiştir. Ona göre kalınlığa itibar yoktur. Öyle görünüyor ki, mezhepte budur. Bahır.

Hâkimin rivayet ettiği ve Müslim'in şartı üzere olduğunu söylediği şu hadisde bunu te'yid eder:

«Peygamber (s.a.v.): Sütre için semerin arka kaşı kadar bir şey kâfidir. Velev kıl kadar ince olsun! buyurdular.» Semerin arka kaşı: Semerin arkasındaki çubuktur. Nitekim Hılye'de böyle denilmiştir.
Sütre dikmek menduptur. Çünkü bir hadisi şerifte: «Biriniz namaz kıldığı vakit bir sütreye karşı kılsın. Kimseyi önünden geçirmesin!» buyurulmuştur. Bu hadisi Hâkim, imam Ahmed ve başkaları rivayet etmişlerdir. Münye'de sütreyi terk etmenin mekruh olduğu bildirilmiştir. Bu kerahet kerahet-i tenzihiyedir. Hadisdeki emri hakikatından değiştiren âmil ebû Davud'un Fazıl ile Abbas'dan rivayet ettiği hadistir. Bu hadiste: «Biz peygamber (s.a.v.) bizim bir çölümüzde ovada namaz kılarken gördük. Önünde sütre yoktu.» denilmektedir. İmam Ahmed'in rivayet ettiği bir hadisde: «İbn Abbâs ovada namaz kıldı. Önünde bir şey yoktu.» denilmiştir. Nitekim Şurunbulâliye'de beyan olunmuştur. Şârih: «üç arşından yakın...» diyeceğine «üç arşın miktarı» dese daha iyi olurdu. Çünkü Bahır'da Hılye'den naklen: «Sünnet, sütre ile namaz kılan arasındaki mesafe üç arşından fazla olmamaktır.» denilmiştir. T.
Şimdi şu kalır: Acaba bu, namazı sütreye karşı kılma sünnetini yerine getirmiş olmak için şartmı dır? Yani sütreyi üç arşından uzağa dikerse sütresiz kılmış sayılır mı? yoksa müstakil bir sünnet midir! bunu bir yerde görmedim.
Sütreyi sağ kaşının hizâsına dikmek efdaldir. Bunu Zeylei açıklamıştır. «Sütreyi dikemeyince yere bırakmak veya çizgi çizmek kâfi değildir.» Hidâye sahibi bunu tercih etmiştir. Gâyet-ül-Beyan'da bu kavl ebû Hanîfe ile imam Muhammed'e nisbet edilmiştir. Mezkûr kavli ulemadan bir cemâat şahih bulmuştur. Bunlardan biri de Kâdıhân olup: «Çünkü yere bırakmak maksadı ifâ edemez.» Şeklinde ta'Iilde bulunmuştur. Bahır.
Sütre bulamayan kimsenin yere bir çizgi çizmesi dahi iki rivayetten birine göre kâfi değildir; sünnete aykırıdır. Birçok ulema bu kavlı tercih etmişlerdir. Hidâye'de tercih edilen de budur. Zira bununla maksad hâsıl olmaz; çizgi uzaktan görünmez. Bazıları gerek sütreyi yere bırakmanın gerekse çizgi çizmenin kâfi geldiğini, bununla sünnet yerini bulduğunu söylemişlerdir. Nitekim bu kavli Kudûri imam ebû Yusuf'tan nakletmiştir. Sonra sütrenin genişliğine değil, uzunluğuna konulacağı bildirilmiştir. Tâ ki dikilmiş gibi olsun. Çizgi de sünnettir. Nitekim imam Muhammed'den rivayet edilen ikinci kavil de budur. Çünkü ebû Dâvud hadisinde: «yanında sopa yoksa çizgi çizsin!» buyurulmuştur. Bu hadis zaiftir. Ama faziletler hususunda onunla amel câizdir. Bundan dolayıdır ki Kemâl bin Hümâm: «Sünnet tâbi olunmağa daha layıktır.» demiştir, Bununla beraber yerdeki sütre az çok görünür. Zira maksat hayâl dağılmasın diye onu sütreye bağlamaktır. Bahır'da ve Münye şerhinde böyle denilmiştir. Hadisi zaif çıkaranlara imam Ahmed'le ibn Hibbân'ın ve diğer hadis ulemasının onu sahih kabul ettikleri hatırlatılarak itiraz olunur.
Çizgi uzunluğuna çizilir. Münye şerhinde kayıt edildiğine göre ebû Dâvud şöyle demiştir: «Ulemadan bazıları çizginin uzunluğuna çizileceğini, bazıları da genişliğine hilâl gibi çizileceğini söylemişlerdir.» Nevevî birinci kavlin tercih edildiğini söylemiş «Ta ki sütrenin gölgesine benzesin» demiştir. T.
T E N B İ H : Bir kimsenin yanında sütre bulunmazda elbise veya kitap gibi bir şey bulunursa onu önüne koymak kâfimidir değil midir? Ulema bundan bahis etmemişlerdir. Zâhire göre kâfidir. Nitekim Kemal bin Hümâm'ın yukarıda gecen ta'lilinden de bu anlaşılır. Kezâ elbiseyi yayarak üzerinde kılarsa kâfidir. Sonra ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre sütreyi dikmek mümkünse yere bırakmak kâfi gelmediği gibi yere koymak mümkünse çizgi çizmek de kâfi değildir.
METİN
Namaz kılan kimse önünden geceni def eder. Bu ruhsattır; terk edilmesi daha iyidir. Bedâyi. Bâkani diyor ki: «Önünden geçene vururda ölürse Şâfiî (radıyellahü anha)ye göre bir şey lazım gelmez. Mezhebimizin kitablarından anlaşıldığına göre bîz buna muhâlifiz. Def etmek tesbih, âşikâra okumak veya işaretle olur. Bize göre bundan fazlası yapılmaz. Kuhistâni. Tesbihle işaretin ikisi birden yapılmaz. Çünkü mekruhtur. Kadın el çarpar. Ama avuçlarını birbirine vurmaz. Erkek el çarpıp kadın tesbih etse namaz bozulmaz; fakat ikisi de sünneti terk etmiş olurlar. Tatarhâniye. İmamın sütresi bütün cemâata kâfidir. Önünden geçen kimse ve yol bulunmazsa sütreyi terk etmek câizdir. Fakat fiili evlâdır.
İZAH
Namaz kılanın önünde sütre olmayıp önünden biri geçerse yahud sütre ile o kimsenin arasından biri geçerse onu def eder. Nitekim Hılye ile Bahır'da böyle denilmiştir. Bunun ifâde ettiği mana geçen kimsenin günahkar olmasıdır. Velev ki sütre bulunmasın. Tatarhâniye'de bildirildiğine göre geçeni başka bir kimse def ederse ister namaz içinde ister dışında olsun beis yoktur.
Şâfiîlere göre önünden geçeni def etmek için vurmaktan başka çâre kalmazsa vurur. Zira Şâfiîler def etmek için hafif bir çâre aramanın lazım geldiğini açıklamışlardır. Nitekim saldırganı def

etmek için de hafif çare aranır. Bizim mezhebimiz Şâfiînin kavline muhaliftir. Zira ulemamızın açıkladıklarına göre bu ruhsattır. Azîmet o kimseye dokunmamaktır. Ruhsat olunca selâmet sıfatiyle kayıtlıdır. Bunu Rahmetî söylemiştir. Hatta «işaretten fazla bir şey yapılmaz.» sözleri, ruhsatın işaretten ibaret olduğunu açıkça gösterir. Kavga ve çarpışmaya aslâ izin verilmemiştir. Gerçi bir hadiste: «Namaz kılan kimse onunla çarpışsın; çünkü o şeytandır.» Buyurulmuşsa da bu hadis nesih edilmiştir. (hükmü kalkmıştır.) Zira Zeyleî'de Serahsî'den naklen beyân olunduğuna göre çarpışma emri islâmın ilk zamanlarına; namazda bir işle meşgul olmak mubah olduğu zamana hamledilmiştir. Bize göre çarpışmak için izin verilmediğine göre o kimseyi öldürmek cinayet olur. Ve mûcebi olan kısas veya diyet lazım gelir.
Aşikara okumak'dan murad: sesini o anda okuduğundan daha fazla yükseltmektir. Anlaşılıyor ki bu gizli okunan namaza da şâmildir. Çünkü buna izin verilmiştir. Binaenaleyh mekruh değildir. Şu da var ki. azıcık âşikara okumak afv edilmiştir. Mekruh olan, namaz câiz olacak kadar okunandır. Esah kavîl budur. Nitekim Bahır'ın secde-i sehiv babında açıklanmıştır. Namaz kılan kimse bir veya iki kelimeyi âşikar okursa maksat hâsıl olur. Mahzurda lazım gelmez.
Önünden geçen kimseye işaret el ile başla veya gözle yapılır. Bahır. Bu söylenenlerden fazlası yapılmaz. Binaenaleyh elbisesinden çekilmez.acıtacak şekilde vurulmaz. Nitekim Kuhistâni'de Timurtâşî'den naklen beyan edilmiştir. Bundan şu hüküm çıkarılır: Bu hususta amel-i kesîr (çok meşgul olarak) namazı bozar. İki kavilden birine göre namazda yılan öldürmek bunun gibi değildir. Nitekim gelecektir. Kadın el çarpar, ama avuçlarını birbirine vurmaz. Belki sağ elinin parmaklarının sırtını sol elinin içine çarpar. Bahır ve diğer kitaplarda gayet-ül-beyan'dan naklen böyle denilmiştir. Lâkin bunun vechi açık değildir. Zira sağ elinin içi ile sol elinin üzerine vurmakta daha az amel vardır. (yani bu türlü hareket etmesi namaza zararı olmayan amel-i kalildir.) Galiba şârihi ibâreyi değiştirip kerahet yerini yani iki avucu birbirine çarpmanın mekruh olduğunu söylemeğe sevk edende budur.
İmamın sütresi bütün cemâata kâfidir. Şu halde imamın sütresi varsa küçük mescidin kıblesinden bir kimsenin geçmesi mekruh değildir. Bu umum mesbûkada şâmildir. Bunu Kuhistâni açıklamıştır. Zahirine bakılırsa o sütre ile iktifa edilir. Velev ki imamı namazını bitirdikten sonra olsun. Yoksa fâidesi ne olabilir! Ama şöyle denilebilir: Bunun fâidesi masbûkun müdrik gibi olduğuna tenbihtir. Namaza girmezden önce sütre dikmesi istenmez. Velev ki imamı selâm verdikten sonra sütresiz yalnız kılan hükmünde olması lâzım gelsin. Çünkü itibar namaza başladığı vakittedir. O vakitte bu adam imamının sütresi ile sütreli idi.
Önünden geçen kimse ve yol bulunmazsa sütreyi terk etmek câizdir. Yani önünden geçecek kimse bulunmayan bir yerde namaz kılar ve yola doğru dönmüş olmazsa sütreyi terk etmesi mekruh değildir. Zira sütre dikmek önünden geçenden korunmak içindir. Bahır sahibi Hılye'den naklen şunları söylemektedir: «Anlaşılıyor ki, evlâ olan, bu halde dahi sütre kullanmaktır. Velev ki terki mekruh olmasın. Çünkü sütreden başka bir maksat daha beklenmektedir ki o da sütrenin ötesindeki şeylere bakmamak ve hayalini sütreye bağlamakla kendini toparlamaktır.»
Fukahanın: «Yola doğru dönmüş olmazsa» diye kayıtlamaları, umumi yolda namaz kılmak sütreli olsun sütresiz olsun mekruh olduğu içindir. Zira yol, oradan geçmek için yapılmıştır. Haksız yere onu meşgul etmek câiz değildir. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Zâhirine bakılırsa buradaki kerahet, kerahet-i tahrimeyedir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
METİN

VİTİR VE NAFİLELER BABI

METİN
Her sünnet nâfiledir. Fakat aksi yoktur (yani her nafile sünnet değildir). Vitir namazı, amelen farz, itikaden vacip, sübûten sünnettir. Ulema bu hususdaki rivayetlerin arasını bu şekilde bulmuşlardır. Bu izaha göre vitiri inkâr eden ikfar olunmaz. Yani küfre nisbet edilmez. Sabah namazı kılarken vitiri (kılmadığını) hatırlamak onu bozar. Şartı mevcut ise aksi de öyledir. İmameyn buna muhaliftir.
İZAH
Vitir veya vetr: Çiftin zıddı (yâni tek mânâsına) dır. Nâfile lûgatta ziyade demektir. Şeriatta ise aleyhinize değil, lehimize meşru olan ziyade ibâdettir.T.
«Her sünnet nafiledir.» Bu bâptan önce mekruhlar bahsinin sonunda sünneti. müekkede ve gayri müekkede kısımlarına ayırmış; bunu abdestin sünnetleri bâbında dahi anlatmıştık. Bunların hepsine nâfile adı verilir. Çünkü farzı tekmil için ziyade edilmişlerdir. Şârihin muradı başlıkta açık olarak sünnet tabirini kullanmadığı için özür dilemektir. Çünkü bu bap ayni

zamanda sünnetleri de beyan için tahsis edilmiştir.
«Aksi yoktur.» ifâdesinden murad; lügat itibariyle aksi yoktur demektir. Çünkü fıkıh mantıkî kâideler üzerinde durmaktan uzaktır. Maksat her nâfile sünnet değildir demektir. Zira aynen kılınması istenmiş olmayan namaz nâfiledir: fakat sünnet değildir. Ayni istenilen namaz böyle değildir. Meselâ: Gece namazı, kuşluk namazı aynen istenilen namazlardır (ve sünnettirler).
Amelen farz demek, yapılması farz yani fiil hususunda kendisine farz muamelesi yapılır; terk eden günahkâr olur. Yapılmazsa ondan sonraki de câiz olmaz; tertibi ve kazâsı vaciptir demektir.
Bilmelisin ki farz, biri amelî ve ilmî diğeri, yalnız amelî olmak üzere iki nevidir.
Hem amelî hem ilmi olan farz beş vaktin farzları gibidir, Bunlar amel cihetinden farzdırlar. Terk edilmeleri helâl değildir. Bunların fevti ile cevaz da fevt olur. Yani bunlardan biri terk edilirse o kaza edilmedikçe sonraki kılınamaz. İlim ve itikad cihetinden de farzdırlar. Yani farz olduklarına inanmak lazımdır. İnanmayan kâfir olur.
Yalnız amelen farz vitir namazı gibidir. Vitir namazı söylediğimiz gibi yalnız amel cihetinden farzdır. İlmen farz değildir. Yani itikad edilmesi farz değildir. Hatta onu inkâr eden kâfir sayılmaz. Çünkü delili zannîdir. Vitirde birde ihtilaf şübhesi vardır. Onun için vitir namazına vacip adı verilmiştir. Bunun bir örneği de başın dörtte birine mesh etmektir. Zira kati olan delil meshin aslını ifâde etmiştir. Dörtte bir miktarı ise zannidir. Lâkin müçtehide göre onun zanni delilini tercih ettirecek bir sebep bulunmuştur. Bu sebeple o kat'iye yaklaşmıştır. Ve müçtehid ona ameli farz adını vermiştir. Şu mânâya ki: Yapılması lazımdır. Hatta terk ederde meselâ: Bir kıla mesh yaparsa bununla cevaz fevt olur. (o abdestle namaz kılmak caiz olmaz.) Ama dörtte bir miktarı ilmen farz değildir. Hatta bunu inkâr eden kâfir olmaz. Meshin aslını inkâr etmek böyle değildir. Bununla anlaşılır ki vacip dahi iki kısımdır. Çünkü kat'î olmayan bu farza vacip denildiği gibi amelde bundan aşağı, sünnetten yukarı olana da vacip denilir ki, o da yapılmadığı takdirde cevaz fevt olmayandır. Meselâ: Namazda fatihayı okumak, vitirin kunutu ve bayram tekbirleri, ve secde-i sehiv ile tamamlanan vaciplerin ekserisi bu kabildendir. Bazen vâcip tabiri kati farz mânâsında da kullanılır. Nitekim bunu Telvihten naklen abdestin farzları bâbında arz etmiştik. Oraya müracâat edebilirsin.
«İtikaden vacip» ten murad: inanılması vaciptir demektir. Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre vitirin vacip bir namaz olduğuna inanmak vaciptir. Çünkü inanmak vacip olmasa, fiilinin vacip olması mümkün değildir. Vacip olduğuna inanmadığı bir şeyi yapmak kimseye vacip olamaz. Onun içindir ki, İmameynin: «Vitir namazı sünnettir. Fakat kazası vaciptir.» Sözleri müşkil sayılmıştır. Nitekim gelecektir. Usul fıkıh ulemasının vacip hakkında: «Vacibin hükmü yakînen bilerek değil, amelen lazım gelmektir.» Demeleri de buna delâlet eder. «Yakînen» tabiri vacibin hükmünün amelen ve zannî şekilde bilerek lazım gelmesini ifade eder. Binaenaleyh o kimsenin bunun zannî yani vacip olduğunu bilmesi lazım gelir. Aksi takdirde usul fıkıh ulemasının «yakînen» demeleri hükümsüz kalır. O zaman Zeyleî'nin: «Hanefî bir kimsenin vacip olduğunu itikâd etmesi icap etmez.» sözü müşkil kalır. Meğer ki: «Murad farz olmadığını anlatmaktır. Hatta vacip olduğuna inanmayan kâfir olmaz.» şeklinde cevap verile. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle vacip kelimesi farz mânâsında da kullanılır.
«Sübûten sünnet»dir ifâdesinin mânâsı: Vitirin sübûtu Kur'an ile değil, sünnet yoluyladır demektir. Bu sünnet, Rasûlüllah (s.a.v.)'in şu hadisi şerifidir: «Vitir haktır. Vitir namazını kılmayan benden değildir. Bunu üç defa tekrarladı» hadisi Ebû Davud ile Hâkim rivâyet etmiş; Hâk'im onu sahihlemiştir. Vitirin bir delil'i de: «Sabahlamadan vitiri kılın!» hadisidir. Bunu Müslim rivâyet etmiştir. Emir vücûp ifâde eder. Meselenin tamâmı Münye şerhindedir.
«Bu hususteki rivâyetler»den murad: İmam A'zam'dan rivâyet edilen üç kavildir. Çünkü İmam A'zam'dan vitirin hem farz hem vacip hem de sünnet olduğu rivâyet edilmiştir. Rivâyetlerin arasını bulmak ayırmaktan evlâdır. Bu suretle bütün rivâyetler vâcibte karar kılınmışlardır ki, Kenz ve diğer kitablarda tercih edilen budur.
Bahır sahibi: «İmam-ı A'zam'ın en son sözü vitirin vacip olmasıdır.» demiştir. Muhit'te «sahih olan budur.» denilmiş; Hâniye'de sahih yerine esah tabiri kullanılmıştır.
Mebsût'ta da: «İmam-ı A'zam'ın mezhebinden zâhir olan budur.» denilmiştir Mebsut sahibi bundan sonra şunu söylemiştir: «İmameyne göre ise vitir namazı amel, itikad ve delil yönünden sünnettir. Lâkin sair vakit sünnetlerinden daha kuvvetlidir»
«Bu izaha göre» yani rivâyetlerin arası bu şekilde bulunduğuna göre vitiri inkar eden kâfir sayılmaz. Çünkü farz rivâyeti hakiki farz mânâsına alınırsa vitiri inkâr edenin kâfir olması lâzım gelir. Vacip rivâyeti hakiki vacip (yani yapılmazsa başkası da câiz olmaz. Ama farz muamelesi görür.) mânâsına alınırsa sabah namazı kılarken vitiri kılmadığını hatırlamakla namazın bozulmaması lazım gelir. Sünnet rivâyeti hakiki sünnet mânâsına alınırsa vitirin kaza edilmemesi ve kezâ oturarak ve hayvan üzerinde kılınabilmesi lazım gelir.

Musannıf buna tefrî' ettiği sözünde letfü neşir-i mürettep yapmıştır. Anlayıver!
Vitrin aslını inkâr eden bil-ittifak tekfir edilmez. Çünkü tekfir edilmek sünnet ve vâcip olan bir şeye lazımdır. Nitekim feth-ul-kadir'de açıklanmıştır.
Ben derim ki: Maksat mükemmel bir terbiye ile inkardır. Meselâ: delil şübhesinden veya bir nevi te'vilden dolayı olmalı; Bu takdirde ileride gelecek: «Sünnetleri terk eden kimse onların hak olduğuna inanırsa günahkâr, inanmazsa kâfir olur.» Sözü buna aykırı değildir. Çünkü ulema küfrü. tahkir ederek bırakmakla illetlendirmişlerdir. Nitekim bu sözü Bahır sahibi Tecnis, Nevâzil ve Muhîte isnâd etmiştir. Birde Münye şerhinde: «Vitiri inkâr eden kâfir olmaz. Meğer ki onu tahkir edip, sünnetler bahsinde geçen mânâya göre hak olduğuna inanmaya!» denilmiştir. Sünnetler bahsinde geçen mânâdan murad: «Bu peygamber (s.a.v.)'in işlediği bir fiildir, ama ben onu yapmıyorum.» demektir. Sonra bilmelisin ki, Eşbah'ta: «Vitirin aslını ve kurbanı inkâr eden kâfir olur.» denilmiştir. Bu sözün bir misli de Kınye'dedir. Bundan anlaşılan burada murad vitirin vacip olduğunu inkardır. Bunu Zeyleî'nin ta'lilide te'yid etmektedir. Zeyleî: «Çünkü haber-i vâhidle sabit olmuştur». diye ta'lilde bulunmuştur. Haber-i vâhidle sâbit olan vitirin aslı değil, vücûbidir. Aslı icmâ-i ümmetle sâbit ve dinden olduğu bizzarura malumdur.
Şâfiilerden bazı muhakkıkların beyânına göre beş vaktin sünnetlerinin veya bayram namazlarının meşru olduğunu inkar eden kimse kâfir olur. Çünkü bunların dinden olduğu bizzarura malumdur. İleride görüleceği vecihle sabah namazının sünnetini inkar edenin küfründen korkulur.
Ben derim ki: Her halde maksad bir nevi tevil ile inkar olacaktır. Yoksa onun meşru olduğunda hilâf yoktur. Tahrir'in icmâ bâbında açıklanmıştır ki, kat'i icmaın hükmünü inkar eden hanefilerle bir taifeye göre tekfir edilir. Bir tâife ise tekfir edilmeyeceğini söylemişlerdir. Yine orada izah edildiğine göre zarurat-ı diniyeden olan bir şeyi inkar eden tekfir edilir. Zarurâtı diniyeden değilse tekfir edilmez. Zaruratı diniye havâs ve avâm herkesin dinden olduğunu bildiği şeylerdir.
ALLAH'ın birliğine, peygambere,.beş vakit namazın farz olduğuna inanmanın farz olması bu kabildendir. Zarurâtı diniyeden olmayanlar Arafatta vakfeden evvel cinsi münasebetle haccın bozulması, caddeye mirastan altıda bir hisse verilmesi gibi şeylerdir ki, bunları yalnız havas bilir; (avam bilmezler.) Şüphesiz bahsettiğimiz vitrin meşru olması ve benzerleri havâs ve avâmın bizzarura dinden olduğunu bildiği şeylerdendir. Binaenaleyh te'vil edilmedikçe inkar edenin kâfir olduğuna kesin hüküm vermek gerekir. Bunları terk etmek başkadır. Yukarıda geçtiği gibi tahkir ve alay için terk eden kâfir olur. Tahkir için değil de tenbellik veya fâsıklık gibi bir sebebten terk eden kâfir olmaz. Benim anladığım budur. ALLAHu Âlem.
«Şartı mevcut ise aksi de öyledir » İfâdesinden murad: Vakit dar olmamak, kazaya kalanlar aftı vakti bulmamâk gibi şartı mevcut ise aksi yani sabah namazı kılarken farz namâzını hatırlaması da namazı bozar. demektir. H.
Unutmamak burada sahih değildir. Çünkü meselemiz sabah namazı kılarken vitiri kılmadığını yahud vitiri kılarken sabah namazını kılmadığını hatırladığına göre kurulmuştur. Bunu Rahmetî söylemiştir. Anla! «İmameyn buna muhaliftir.» Onlar namazın bozulduğuna hüküm etmezler. Zira onlara göre vitir namazı sünnettir. T.
METİN
Lâkin vitir kaza edilir. Oturarak veya hayvan üzerinde kılınması bilittifak sahih değildir. Vitir namazı akşam gibi bir selâmla üç rekat kılınır. Hatta oturmayı unutsa geri dönüp oturmaz. Otururşa namazın bozulması gerekir. Nitekim gelecektir. Fakat vitirin her rekatında fâtihayı ve ihtiyatan bir sureyi okur. Sünnet vecihle kıraat üç sureyi okumaktır. Muavazateyni ziyâde etmeyi cumhur tercih etmemişlerdir. Evvelce geçtiği vecihle üçüncü rekatının rükûundan önce ellerini kaldırarak tekbir alır. Sonra ellerini bağlar. Bazıları dua eder gibi tutacağını söylemişlerdir. Ve orada kunut okur.
İZAH
«Lâkin vitir kaza edilir.» İmam-ı A'zam'ın kavline göre bu istidrâke lüzum yoktur. Ancak Şarih yukarıda hilâfı zikir ettikten sonra «bilittifak sahih değildir.» dediğine bakarak buna lüzum görmüştür. Yani vitir namazını kaza etmek bilittifak vaciptir. İmam A'zam'a göre vacip olması meydandadır. İmameynden nakledilen zâhir rivâyete göre de vaciptir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Her kim vitir namazını kılmadan uyur veya unutursa hatırladığı zaman onu kılsın!» buyurmuştur. Nitekim Muhit'ten naklen Bahır'da da böyle denilmiştir. Fetih ve Nehir sâhipleri bunu müşkil saymış ve: «Kazanın vacip olması edânın vacip olmasından ileri gelir.» demişlerdir. Bahır sahibi buna muhitten nakl ettiği hadisle cevap vermiştir.
Ben derim ki: Bu cevabın söz götürdüğü âşikardır. Zira hadisin kazanın vâcip olmasına delâleti eşkâli kuvvetlendirir. Ancak şöyle cevap verilebilir: İmameyne göre vitirin sünnet olduğuna delil sabit olunca onunla amel etmişler; kazası lazım geldiğine delil sabit olunca nassa tâbi olarak onunla da amel etmişlerdir; velev ki kıyase muhâlif olsun.

Vitirin hayvan üzerinde kılınması sahih değildir. Çünkü özür yokken vacipler hayvan üzerinde kılınamaz. İmameyne göre vitir namazı sünnettir; lâkin sahih rivâyete göre peygamber (s.a.v.) geceleyin özürsüz olarak hayvan üzerinde nâfile namaz kılar; vitir namazına sıra gelince inerek onu yerde kılarmış. Bunu Bahır sâhibi Muhit'ten nakl etmiştir. Oturarak kılmakta hayvan üzerinde kılmak gibidir.
Bu üç mesele ittifakîdir. H.
Hilaf beş meseledeedir ki, onlar da:
1 - Farz kılarken vitiri hatırlamak,
2 - Vitiri kılarken farzı hatırlamak,
3 - Fecir doğduktan sonra vitirin kazası,
4 - İkindi namazından sonra vitirin kazası,
5 - ve yatsı bozuldukta vitirin kazasıdır. Hazâin.
Yani vitir sünnettir diyenlere göre hatırlamakla vitirin ve farzın bozulması lazım gelmediği gibi zikir edilen iki vakitte kaza da edilmez. ve yatsı namazı bozulursa vitirsiz kaza edilir.
«Akşam namazı gibi» ifâdesi vitirin ilk oturuşunun vacip olduğunu gösterir ve tahiyyattan sonrasalavât okunmayacağına delalet eder. T. Vitir akşam namazı gibi olduğu içindir ki. bir kimse ilk oturuşu unutsa dönüp oturmaz. Nâfile namaz gibi olsa idi kalktığı rekatın secdesine varmadıkça dönerdi. Çünkü nâfilenin her iki rekatı ayrı bir namazdır. T.
«Otururbut namazın bozulması gerekir.» Meselesi secde-i sehiv babında gelecektir. Lâkin şârih orada namazın bozulmadığını tercih etmiş ve bahır'dan bunun hak olduğunu nakl eylemiştir. Vitirin her rekatında sure okumak ihtiyat içindir. Çünkü vacip sünnetle farz arasında tereddüt etmektedir. Sünnet olmasına bakılırsa her rekatında kırâat vacibtir. Farz olmasına bakılırsa her rekatında kıraat vacip değildir. İhtiyatan her rekatında okunur. Münye şerhi.
Üç sureden murad: E'lâ, Kâfirun ve ihlâs sureleridir. Lâkin Nihâye'de bildirildiğine göre devam üzere bu üç sureyi tayin, bazı kimselerin bunları okumak vacip itikad etmesine sebep olur ki. bu câiz değildir. Ama hadislerle bildirilen sureleri devam etmemek şartiyle bazen okursa eyi olur. Bahır.
Bu yalnız imam hakkında mıdır. Yoksa değil midir? bu hususta imamlık bâbından az önce söz etmiştik.
Muavazateyni ziyâde meselesine gelince: Bu üçüncü rekatta ihlas suresinden sonradır. Bahır'da Hılye'den naklen şöyle denilmiştir: «Sünende ve diğer kitablarda muavazateynin ziyade edildiği bildirilmişse de bunu imam Ahmed'le ibn Maîn red etmiş; ekser ulema dahi kabul etmemişlerdir. Nitekim Tirmizî beyân etmiştîr.» İftîtah tekbirinde olduğu gibi kunut tekbirinde de ellerini kulaklarına kadar kaldırmak sünnettir. İmdat'da Mecma-ar-Rivâyat'tan naklen bildirildiği gibi el kaldırmak vakit içinde kılınırsa sünnettir. Vitir namazı halk arasında kaza edilirse yaptığı kusuru başkaları bilmesin diye ellerini kaldırmaz.
Tekbirden sonra kırâat halinde olduğu gibi ellerini bağlar. H. Bazıları dua eder gibi tutacağını söylemişlerdir. Yani İmam Ebu Yusuf'tan bir rivâyete göre ellerini göğsü hizasına kaldırır; içlerini gök yüzüne çevirir. İmdâd. Anlaşılan bu rivâyete göre dua bitinceye kadar ellerini o vaziyette tutar.
«Ve orada kunut okur.» İfâdesinden murad: Rükûdan önce okur demektir. İmam A'zam'a göre vacip olan kunutun hakikatı hususunda ulema ihtilaf etmişlerdir. Müçtebâ'da nakl edildiğine göre bu dua değil, uzun zaman ayakta durmaktır. Fetevâ-i Süğra'da bunun aksi ifâde edilmiştir ki. Bohır sahibi «bunun sahih kabul edilmesi gerekir.» demiştir. El müğrip nâm eserde: «Meşhur olan kavl budur.
Kunut duası denilmesi beyân izâfetidir.» denilmiştir. İmdâd'da dahi bunun gibi bir ibâre vârdır. Sonra vitirdeki hilâf gibi kunut da İmam A'zam'a göre vacip, imameyne göre sünnettir, Nitekim Bahır ve Bedâyi'de de böyle denilmiştir. Lâkin Gurer-ül-efkâr nâm eserden bize göre kunutun hilâfsız vacip olduğu anlaşılıyor. Orada şöyle denilmektedir: «Kunut bize göre vacip, İmam Malîk'e göre müstehap, Şâfii'ye göre caiziyetten, İmam Ahmed'e göre ise sünmettir.»
METİN
Kunutta meşhur duayı okumak ve peygamberimize salavat getirmek sünnettir. Bununla fetva verilir. Duada ki cid kelimesi sahihtir.
ve hak mânâsınadır. Mülhık kelimesi katılır mânâsına, Nahfidü de koşarız manasına gelir. Bu kelimeyi nahfizü şeklinde okursa namaz bozulur. Hâniye. Her halde namazın bozulması bu şekilde kelime mühmel (terk edilmiş) olduğu içindir. Kunut duasını esah kavle göre mutlak surette gizli okur. Velev ki imam olsun. Çünkü hadisi şerifte:
«Duanın en hayırlısı gizli okunandır.» Buyurulmuştur.
İZAH
Kunutta meşhur Allahümme inna nastaînüke duasını okumanın sünnet olduğunu namazın

vacipleri babında Nehir'den naklen beyan etmiştik. Bahır'da Kerhî'den naklen kunutta muayyen dua olmadığı bildirilmiştir. Çünkü eshabı kiramdan muhtelif dualar rivâyet olunmuştur. Birde muayyen olan dua kalbin mesasiyetini giderir.
Üsbicabi bu kavlin zahir rivâye olduğunu söylemiştir. Bazıları: «maksad, Allahümme innâ nastaînüke'den başka kunutta muayyen dua yoktur.» şeklinde yorumda bulunmuş; bir takımları da muayyen duanın efdal olduğunu söylemişlerdir.
Münye şârihi mes'sür dua ile teberrük için bunu tercih etmiştir. Öyle görünüyor ki, ikinci ve üçüncü kaviller birdir. Bunların hulâsası zâhir rivâyeti me'sür olmayan dualarla kayıtlamaktır. Nitekim Zeyleî'nin sözü bunu ifâde ediyor.
Münye şerhinde: «Sahih kavil me'sür dualardan başkası tâyin edilmemektir. Çünkü eshâbı Kiram buna ittifak etmişlerdir. Bir de tâyin edilmezse çok defa insanın diline insan sözüne benzer sözler geliverir.» denilmiştir. Bundan sonra Allahümme innâ nestaînüke'nin muhtelif lafızlarla rivâyet edildiği gösterilmiş; sonra şöyle denilmiştir:
«Evlâ olan buna: Allahümmehdinî... duasını eklemektir. Bunların ikisinden başka kunutta muayyen dua yoktur.»'Kunut dualarından biri İbn Ömer'den rivâyet edilendir. Hazreti Abdullah bin Ömer: «İnne azâbeke bilküffâri mülhik» cümlesini «inne azâbeke-I cidde bilküffâri mülhik» şeklinde okur ve şöyle devam edermiş
«Allahümmeğfir lil mü'minine vel mü'minât vel müslimine vel müslimât, ve ellîf beyne kulûbihim. Ve eslih zâte beynihîm Vensurhüm alâ adüvvike ve adüvvihim. Allahümmel'an keferat-el-kitâp ellezîine yükezzibûne rasüluke ve yükâtilûne evliyâeke. Allahümme hâlif beyne kalimetihim ve zelzil ekdâmehüm ve enzil cleyhim be'sekellezi lâ yüredde an kavm-il-mücrimin.
Ey Allahım! Erkek ve kadın mü'minleri, erkek ve kadın müslimleri, afv et! Aralarını yatıştır. Kalblerini birleştir. Senin ve onların düşmanına karşı kendilerine yardım et! Ey Allahım! Rasûlünü yalanlayan, velilerinle harp eden kitap kâfirlerine lânet et! Ey Allahım! Onların aralarını boz! Ayaklarım tutundurma! mücrimlerden kimsenin red edemediği azâbını tepelerine indir!.
Kunut dualarından biride dört hadis imamının tahric ettiği ve Tirmizî'nin «hasen» dediği şu duadır: Peygamber (s.a.v.) vitirinin sonunda: «Allahümme inni eûzii biridâke min sahtike ve bimaa feinneke min akûbetike ve eûzübike minke. Lâ uhzî senûü aleyke. Ente kemâ âteyte alâ nefsike».
«Ey Allahım! Ben senin hışmından senin rızânı, azâbından affını ve senden sana sığınırım. Seniövmekle bitiremem. Sen kendini nasıl övdü isen öylesin!»
Duasını ve bundan maadâ insan sözüne benzemeyen duaları okurdu Kunut duasını bilmeyen «Rabbenâ âtinâ fiddünya haseneten...» âyetini okur. Ebu-l-Leys üç defa «Allahümmeğfirli» (yârabbi beni affet) denileceğini, bazıları yalnız «yârabbi» sözünün üç defa tekrarlanacağını söylemişlerdir. Bunu Zahîre sahibi bildirmiştir.
Ben derim ki: Bu şunu ifâde eder: Bahır'da «Kerhî'nin beyânına göre kunutta ayakta durmanın miktarı İzessemâi suresini okuyacak kadardır. Asıl nâm kitabta da böyle denilmiştir.» Sözü efdali beyam dır; yahud «kunutta vacip olan dua değil. uzun zaman ayakta durmaktır.» diyenlerin kavline göre söylenmiştir.
Şunu da söyleyelim ki: Hılye'de bildirildiğine göre yukarıda geçen: «Peygamber (s.a.v.) vitrinin sonunda: Allahümme innî eûzü biridâke min sahtike ilh... derdi.» İfâdesi Nesâî'nin bazı rivâyetlerinde: «Bunu namazını bitirip yatmağa hazırlandığı vakit söylerdi.» şeklindedir.
Kunut duasındaki «Cid» kelimesi sahihtir. Bu hususta Hılye'de şöyle denilmiştir: «İnne azâbeke el cidde bil küffâri mülhik» cümlesinde ki «cidd» kelimesi Tahavî'nin rivâyetinde vardır. Bahır'da dahi bu kelimenin ebû Davud'un mürsellerinde mevcud olduğu bildirilmiştir. Bu suretle Şumunnî'nin Nikâye şerhinde «bu kelimeyi söylememelidir.» demesi red edilmiş olur. «Mulhik» kelimesi katılır mânâsınadır. Meşhur olan budur. Bir çokları esah kavil bu olduğunu söylemişlerdir. Bazıları «Mülhak» okunacağını iddia etmişlerdir. Bunu ibn Kuteybe ve başkaları zikir etmişlerdir. Hatta cevheri doğrusunun bu olduğunu söylemiştir. Hılye'de de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Kâmusta: «Mülhak» okumak daha güzeldir yahud doğrusu budur.» denilmiştir.
Şurunbulâliye'de bildirildiğine göre «mutarizzi» (şübhesiz senin âzabın kâfirlere lâh'ik olacaktır. mânâsına gelen) İnne âzâbeke bilküffâri mülhik cümlesine: «Senin âzabın fâsıkları kâfirlere katar.» Mânâsı verilmesini sahih bulmuştur. Mutarazzî Zemahşerî'nin tilmizi olup el-mü'rep adlı lügatın sahibidir. Kendisi mütezile fırkasındandır. Mütezilenin fâsid mezhebine göre âsi mü'minler kâfirler gibi cehennemde ebedî kalacaklardır. Bu kavli sahih bulması ihtimal ki bundandır.
«Esah kavle göre kunut duasını mutlak surette gizli okur.» Muhitte de böyle denilmiş; Hidâye'de: «Muhtar olan kavil budur.» denilmiştir. Bu kavlin mukabili «Âşikâr okunur.» diyenlerin sözüdür. Zahire'de şöyle denilmiştir: «Ulema Acem memleketlerinde imamın kunut

duasını âşikara okumasını münasip görmüşlerdir. Tâ ki cemaat duayı öğrensinler. Bazıları tafsilata gitmiş; Cemaat duayı bilirse imamın gizli okuması, bilmezse âşikara okuması evlâ olduğunu söylemişlerdir.»
Ben derim ki: Bu tafsilat öncekinden hâric bir şey değildir. Münye'de: «Âşikara okunmasını tercih eden, onun namazdaki kıraattan daha aşağı sesle okunacağını söylemiştir.» denilmektedir.
«Velev ki imam olsun.» Bu hususta Hazâin'de şöyle deniliyor: «İmam olsun, cemâat veya yalnız olsun, edâ kılsın kaza kılsın, ramazanda olsun başka aylarda olsun kunut duasını gizli okur.»
«Duanın en hayırlısı gizli okunanıdır.» Hadisi gizli okumanın vacip olmadığını göstermektedir. T.
METİN
Vitir namazında: Namazı selâmla ayırmamışsa meselâ: Şâfii bir imama uymak sahihtir. Esah kavle göre uyan kimsenin itikadınca imamdan namazı bozacak bir şey tahakkuk etmemek partiyle başka namazlarda muhalif mezhebin imamına uymak evleviyette kalır. Nitekim Bahır'da izah olunmuştur. Namazı selamla ayırırsa câiz değildir. Her ikisinde esah kavil budur. Çünkü itikad ayrı olsa da niyette birlik vardır. Onun için bayram namazlarında olduğu yalnız vitire niyet eder. «Vacip olan vitire demez.» Zira bayramlarda ihtilaf vardır.
İZAH
Başka namazlarda muhalif mezhebin imamına uymanın evleviyette kılması şöyle izah olunur. Farz ve nâfile namazda niyet birdir. Fakat vitirde böyle değildir. Onda niyet ayrıdır. T. Çünkü imamı ona sünnet diye niyet eder. Muhalif mezhebin imamına uymak için uyan kimsenin itikadınca imamdan namazı bozacak bir hal tahakkuk etmemek şarttır. İmamın kan aldırıp ortadan kayıp olduğunu görse esah kavle göre ona uyması sahih olur. Çünkü ihtiyatan abdest almış olması câizdir. İmama hüsn zanda bulunmak evlâdır. Bunu Zâhidî'den naklen Bahır sâhibi söylemiştir. Bahır sahibinin bu hususta izahatı şöyledir: Hâsılı, imama uyan kimse imamın mezhebimiz hakkında ihtiyat gösterdiğini bilirse ona uymakta kerahet yoktur. İhtiyat göstermediğini bitirse uymak sahih değildir. Hiç bir şey bilmezse uyması mekruhtur. Hidâye'nin zâhirinden anlaşıldığına göre itibar uyanın itikadınadır. İmamın itikadına itibar yoktur. Hatta Şâfii bir imamın kadına dokunduğunu ve abdest almadığını gördüğü halde ona uysa ekser ulemaya göre caizdir. Esah olan kavil de budur. Nitekim Feth-ull-Kadir'de ve başka kitablarda böyle denilmiştir. Hindvânî'de şunları söylemiştir: «Bir cemâat bunu câiz görmemiştir. Nihâye sahibi bunu kıyasa daha uygun görerek tercih etmiştir. Çünkü o kimsenin itikadınca imam namaz kılmamıştır. asıl olan imamdır. Binaenaleyh ona uymak sahih değildir. Ama bu kavil red edilmiş: «İmama uyan hakkında muteber olan kendi reyidir. Başkasının reyi değildir. Birde imamın halini taklide yormak gerekir, Tâki bunu kasten yaptı ise itikadınca abdestsiz namaz kılmakla ona uymanın haram olması lazım gelmesin.» denilmiştir.
Nehir sahibi: «Hindvânî'nin kavline göre ihtiyat göstermese bile uymak câizdir.» demiştir. Bu sözün zâhirine bakılırsa imam bazı şartları bıraksa bile bize göre ona uymak câizdir. Lâkin Allâme Nuh efendinin beyanına göre câiz olup olmamak hususunda uyan kimsenin reyine itibar edileceği bilittifak sabittir. Yukarıda geçen hilâf imamın reyi de itibara alınıp alınmayacağı hususundadır. Binaenaleyh Hanefî bir kimse. Şâfiî olan imamın elbisesinde meni görse ona uyması bilittifak câiz olmaz. Az necâset görürse cumhura göre uyması caizdir. Bazıları câiz olmadığını söylemişlerdir. Zira bu necaset imamın reyine göre namaza mânidir. Muteber olan her ikisinin reyleridir. Bu izah söz götürür. Az ileride görülecektir. Muhalif mezhebin imamına uyma meselelerinin kalanını imamlık bahsinde izah ettik.
«Meselâ: Şâfiî bir imama» ifâdesinde imameynin kavlini tercih edenler dahildir. Kezâ vitir namazı sünnettir diyen herkes dahildir. «Her ikisinde esah kavil budur.» İfâdesinden murad: Gerek aslen vitir namazında şâfiiye uymak gerekse namazı selamla bölmemenin şart kılınması hususundaesah kavil budur demektir.
İrşad sahibi buna muhalefet ederek: «Ulemamızın ittifakiyle vitirde Şâfiiye uymak asla câiz değildir. Çünkü bu farz kılanın nâfile kılana uymasıdır.» demiştir. Razî'nin sözü de muhaliftir. O: «İmam vitiri selâmla ayırsa bile ona uymak câizdir. Vitirin kalanını da onunla kılar. Çünkü onun itikadına göre selam vermekle namazdan çıkmamıştır. Mesela içtihadi meselelerdendir. Nitekim burnu kanayan imama uymakda böyledir.» demektedir.
Ben derim ki : Selam vermekle namazdan çıkmaz.» Sözü, selam vermesi vitirini bozmaz; çünkü sonra kıldığı da vitirden hesap edilir ve sanki namazdan çıkmamış gibidir. Mânâsınadır. Bu söz Hindvânî'nin sözüne ibtina eder. Hindvânî'nin sözünün muktezası yalnız imamın reyi itibara alınmaktır. Bu az yukarıda Nuh efendiden nakl ettiklerimize aykırıdır.
«Çünkü itikad ayrı olsa da niyette birlik vardır.» İfâdesi imama uymanın sahih olduğunun illeti ve irşaddan nakl edilen sözü reddir. Zira feteva sahibleri İbn Fazıldan uymanın sahih olduğunu nakl etmişlerdir. Çünkü imamla cemâatın ikiside vitire niyet etmeğe muhtaçtırlar. Binaenaleyh

namazın sıfatı hakkındaki itikadın değişikliği hükümsüz bırakılmış; sâdece niyette birlik itibara alınmıştır. Feth-ul-kadîr sahibi bunu müşkil bulmuştur. Zira farz kılanın nâfile kılana uyması demektir. Velev ki niyet ederken sünnet veya vacip sıfatı hatırına gelmeyip sırf vitire niyet etsin. Nitekim Tecnisin mutlak ifâdesinden anlaşılanda budur. Zira onun itikadında nafile olduğu kararlaşmıştır. Bahır sahibi feth-ul-Kadir'in sözünü yine Tecniste açıklanan: «İmam Vitire sünnettir diye niyetlenirse ona uymak caizdir. Nasıl ki bir kimse rükû sünnettir diyenin arkasında onunla namazını kılsa câiz olur. Tetavvu' niyetle kılmış olsa câiz olmazdı. Çünkü farz kılanın nâfile kılana uymasıdır.» ifâdesiyle red etmiştir. Şârih vitirin selamla ayrılmaması şartını ta'lilden bahis etmemiş; evvelce zikir ettiği «esah olan imama uyanın itikadına itibar etmektir.» Sözünün işâreti ile yetinmiştir. İmama uyanın itikadınca selâm vermek namazı bozar. Şu halde uyması da fâsiddir. Velev ki beraberce namaza başlaması sahih olsun. Çünkü başlangıçta buna mâni yoktur. Nitekim Halebî'de böyle demiştir. «Vacip olan vitire demez.» İfâdesinden «vâcip diye tâyin lazım değildir.» Mânası anlaşılmalıdır. Yoksa «bundan men edilmiştir.» Mânâsı çıkarılmamalıdır. Çünkü namaz kılan kimse Hanefî ise itikadına uysun diye vücûbe niyet etmelidir. Değilse bu şekilde niyet ona zarar etmez. Bahır.

«Zira bayramlarda ihtilaf vardır.» Bu ihtilâf bayram namazlarının vacip veya sünnet olması hususundadır.

METİN

İmama uyan kimse vitirin kunutunu okur. Şâfiî imama uymuşsa rükû'dan sonra okur. Çünkü bu içtihad yeridir. Sabah namazının kunutunu okumaz. Zira nesh edilmiştir. Sabah namazında en mâkul kavle göre ellerini salarak ayakta durur ve susar. Kunutu unuturda rükûda hatırlarsa rükûda okumaz. Çünkü yeri geçmiştir. Esah kavle göre kıyâme de dönmez. Çünkü bunda vacip için farzı terk etmek vardır.

İZAH

İmama uyan kimse vitirin kunutunu okur. Bu mesele aşağıda gelecek beş meseleden biridir ki, bunları imam yaparsa cemaat olan da yapar. Musannıfın Kenze tâbi olarak tâkip ettiği yol muhtar olan yoldur. Nitekim Muhit'ten naklen Bahır'da da böyle denilmiştir. Muhit'in ibâresi gibi: «İmam Ebû Yusuf İmama uyan kimsenin okuması da sünnettir. Demiştir ki, muhtar olan kavil budur. Çünkü kunutta sair dualar gibi bir duadır.

İmam Muhammed, okumaz. belki ihtiyatan sâdece âmin der. Çünkü kunutun Kur'an olmak şübhesi vardır. demiştir» şeklindedir. Bu sözün kunutun cemâat hakkında vacip değil, sünnet olduğunu beyan hususunda acıktır. Meğer ki evvelce Bahır'dan naklen geçtiği vecihle kunut imameyne göre sünnettir. Sözü üzerine binâ edilmiş olâ.

Şâfiî imama uyan hanefî bir kimse istiâne duasını okur. Kendi mezhebinin duâsı olan hidâyet duasını okumaz. Çünkü imama tâbi olmak mutlak surette kunuttadır. Okunacak dua hususunda değildir. Nitekim bunu Şeyh Ebus-s-Suûd Abdulhay'dan naklen beyân etmiştir. Velev ki Şurunbulâliye'de tevekkuf edilmiş olsun.

İçtihad yerinden maksad ne olduğunu namazın vacipleri bahsinin sonunda beyân etmiştik. Orada içtihad yerlerine misal olarak selâmdan önce secde-i sehiv yapmayı, bayram tekbirlerim üçden ziyâde almayı ve rükûdan sonra vitirin kunutunu okumayı göstermiştik. Anlaşılıyor ki kunud duası imama uyan için vacip değil sünnettir. Dediğimize göre «rükûdan sonra vitirin kunutunda imama tâbi olmak vaciptir» Sözünden murad: Dua hususunda değil, ayakta durmak hususundadır.

Sabah namazının kunutu nesh edilmiştir. Binaenaleyh cenâze namazında imamın beş tekbir alması gibi olur. İmam beş tekbir alsa cemaat beşincide ona tâbi olmazlar. Bahır.

Sabah namazında Şâfiî imam kunut yapınca Hanefî olan cemâat ellerini solarak susor. Bazıları «oturur» demiş; bir takımları rûkûu uzatır; diğerleri de secde eder; ve imamın kendisine yetişmesini orada bekler. demişlerdir. Şurunbulâliye. Ayakta ellerini salarak durması en münasibidir. Ellerini salması, el bağlamak, içinde mesnûn zikir bulunan uzun kıyamın sünneti olduğu için buradaki zikir bize göre mesnûn değildir.

T E N B İ H : Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Bu mesele Şâfiîlere uymanın câiz olduğuna delâlet eder. Şâfiîye uyan kimse onun kan aldırmak gibi namazı bozduğunu itikad ettiği bir halini bilirse uyması câiz olmaz.» Meselenin delâleti şöyledir: Şâfiîye uymak sahih olmasa ulemamızın ihtilâfı da sahih olmaz. Kimisi susar; kimisi imama tâbi olur demezlerdi. Bahır. Rükûda kunut okunmaz; Çünkü yeri geçmiştir. Kunut sırf kıyâm halinde meşru olmuştur. Bir vecihle kıyâm olup bir vecihle olmayan rükûa geçmez.

Bayram tekbirlerine gelince: Bu tekbiri rükûda hatırlayınca getirir. Çünkü bayram tekbiri sırf kıyâm haline mahsus değildir. Bayramda rükû tekbiri eğilirken getirilir. Bu tekbir sahabenin icmaiyle bayram tekbirlerinden sayılır. Bu tekbirlerden biri özürsüz hâlis kıyâm sayılmayan bir halde câiz olunca özürle birlikte bakîsinin caiz olması evleviyette kalır. Bahır.

Ben derim ki: Bu söz Hılye'den alınmıştır. Aslı Bedâyi'dedir, lâkin zikir ettiği «bayram tekbirlerini rükûda getirir.» İfâdesi Bedâyi'de Zâhire'de ve diğer kitablarda açıklanmasına rağmen bizzat Bedâyi sahibinin bayram babında zikir ettiği şu beyâna aykırıdır: «İmam ilk rekatın rükûunda tekbiri unuttuğunu hatırlasa dönüp tekbir alır. Ve rükûu bozulur. Kırâatı tekrarlamaz. İmama uyan kimse ona rükûda yetişirse rekatı kaçıracağından korktuğu takdirde iş değişir. Böylesi rükû eder ve rükûda tekbir alır. Fark şudur: Esas itibariyle tekbirlerin yeri hâlis kıyâm halidir. Lâkin biz imama uyan hakkında ona tabi olmanın vacip olması zaruretinden dolayı rükûu kıyâme katmışızdır.» Bu iki sözün arasında ki çelişmeye bir bak! Münye şerhinde Bedâyi'de ikinci olarak beyan edilen söze göre hareket edilmiş; sonra tekbirle kunut arasında fark yapılmıştır, Şöyle ki: Kendisi için rükû terk edilen bayram tekbiri ittifâkidir. Kunut öyle değildir.
Ben derim ki: Hılye'de bayram namazı bâbında açıklandığına göre Bedâyi'de ikinci defa zikir edilen kavl Nevâdirin rivâyetidir. Zâhir rivâyet tekbir getirmeyip namazına devam edeceğini bildirmektedir. Orada bunu Bahır sahibi de açıklamıştır. Bu izâha göre aslâ eşkâl yoktur. Çünkü bununla kunut arasında bir fark yoktur. ALLAH-u âlem.
«Esah kavle göre kıyâme de dönmez.» Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir: O kimse kunutu yapmasa bile başını rükudan kaldırmakla kıyâm hasıl olmuştur? cevaben deriz ki: Bu kıyâm değil, kavmedir. Binaenaleyh kıyâme dönmemek rükûdan sonra kunut yapmamaktan kinâye olur. Zira kıyâm lazım, .kunut melzumdur. Ve lâzım zikir edilmiş ondan melzûme intikâl edilmek istenmiştir. H.
«Çünkü bunda vacip için farzı terk vardır.» Yani bir kavle göre bu namazı bozar. İkinci bir kavle göre ise isâeti icap eder. Hak olan. isâet icap etmesidir. Nitekim secde-i sehiv bâbında gelecektir. H.
METİN
Şâyed kıyâme dönerde kunutu okur ve rükûu tekrarlamazsa namazı bozulmaz. Çünkü rükûu tam kıtaattan sonradır. Ama yerinden giderildiği için kunutu okusun okumasın secde-i sehiv yapar. İmama uyan kimse kunutunu bitirmeden imam rükûa giderse kunutu kesip ona tâbi olur. Kunuttan hiç bir şey okumamış bile olsa imamla birlikte rükûu kaçıracağından korkarsa kunutu terk eder. Teşehhüd böyle değildir. Zira rükünlerden veya şartlardan olan bir şeye imama muhâlefet etmek namazı bozar; başkalarında muhâlefet bozmaz. Dürer.
İZAH
«Çünkü rükûu tam kıraattan sonradır.» yani rükûu bozulmaz. Fâtihayı veya sureyi hatırlaması bunun hilâfınadır. Onlarda geri döner ve rükûu bozulur. Çünkü dönmesiyle hepsini okumak farz olur. Kırâatla rükûu orasında tertip farzdır. Böylece rükûu terk edilmiş olur. Hiç rükûu etmezse namazı bâtıl olur. Rükûu ederde kendisine ikinci rükuda bir adam yetişirse o rekata yetişmiş olur. Burası kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır yani muteber olan bu ikinci rükudur.
Birinci rükû kıraata dönmekle ortadan kalkmıştır. Kunuta dönmek bunun hilâfınadır. Hatta dönerde kunutu okur, sonra kendisine bir adam uyarsa o rekata yetişmiş olmaz. Zira o rükû hükümsüzdür.
Halebî'nin Bahır'dan nakl ettiği ve bu hususta Tahtavî'nin de kendisine uyduğu ibârede manâyıbozacak derecede kısaltma vardır. Anlayıver! Biz kıraat bâbında geri dönmekle kırâatın farz olduğunu beyan etmiştik. Oraya müracaat et!
FER'İBİRMESELE: Bir kimse sureyi terk eder; fâtihayı okur sonra kunutu okuduktan sonra sureyi terk ettiğini hatırlarsa dönerek sureyi okur. Kunut ile rükûuda tekrarlar. Bunu Mi'rac, Hâniye ve diğer kitablar zikir etmişlerdir.
«Ama yerinden giderildiği için kunutu okusun okumasın secde-i sehiv yapar.» Bu ibâre bundan önce anlaşılan dört suretin ta'lillidir. Bu dört suret:
1 - Rükûda kunut okuması,
2 - Rükûdan doğrulduktan sonra kunut okuması,
3 - Rükûu tekrarlayıp tekrarlamaması ve
4 - Hiç kunut okumamasıdır.Nitekim Halebî tahkik etmiştir.
Cemâat olan kimse kunutunu bitirmeden imam rükûa giderse kunutu kesip ona tabi olur. Çünkü buradaki kunuttan murad: Aza ve çoğa şâmil olan duadır. O kimsenin okuduğu vâcibin sükûtu için kâfidir. Bitirmesi mendubtur. İmama tabi olmak ise vacibtir; Binaenaleyh vacip için mendûp terk edilir. Rahmeti.
Cemâat olan kimse kunuttan henüz bir şey okumadan rükû ederse rükûu kaçıracağından korktuğu takdirde onunla beraber rükû eder. Korkmazsa evvela kunutu okur; sonra rükua gider. Hâniye ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Acaba murad kunut denilebilecek bir dua okumak mıdır yoksa meşhur duamıdır? Zâhir olan birincisidir. Teşehhüd böyle değildir. Zira imam selam verir veya üçüncü rekata kalkarda cemaat olan henüz teşehhüdü bitirmemiş bulunursa imama tabi olmaz; onu tamamlar. Çünkü teşehhüd vacibtir. Nitekim şârih bunu namaza başlama

faslında beyan etmiştir.
«Zira rükünlerden veya şartlardan olan bir şeyde imama muhalefet namazı bozar.» Bu ta'Iil sakattır. Zira mezkûr tâbi oluşun farz olduğunu iktiza ediyor. Münye şerhinden naklen evvelce arz etmiştik ki, farz ve vacip namazlarda gecikmeden imama tabi olmak, başka bir vacip karşı gelmemek şartiyle vacibtir. Başka bir vacip karşı gelirse evvelâ onu yapar; sonra imama tabi olur. Ama sünnetin karşı gelmesi böyle değildir. Zirâ vacibi tehir etmektense sünneti terk etmek evlâdır. Az yukarıda arzettiğimiz sebepten dolayı bu daha muvâfıktır. O zaman kunut ile teşehhüd arasında fark evvelce Muhit'ten naklen söylediğimiz gibi imama uyan kimsenin kunutu okumasının sünnet olmasıdır.
Rükûda imama tabi olmak vacibtir. Bunu kaçıracağından korkarsa sünneti terk eder. Teşehhüdün ise tamamlanması vacibtir. Zira onun bir kısmını okumak teşehhüd yerine geçmez. Binaenaleyh imama kıyâm veya selamda tâbi olamasa bile onu tamamlar. Zira buradaki tâbi olmaya fiilen içinde bulunmakla kuvvetlenen bir vacip ârız olmuştur. şu halde imama tâbi olmak için bu vacibi terk.edemez. Velev ki imama tâbi olmakta vacip olsun. Zahiriye'de açıklandığına göre imam üçüncürekata kalkarsa cemâat olan teşehhüdü tamamlar. Velev ki üçüncü rekatı imamla bitiştiremeyeceğinden korksun. İmama uyanın kunutu okuması vacibtir dersek onun bir kısmını okuduğu takdirde maksad hasıl olur. Çünkü kunutun bir kısmını okumak kunut sayılır. Okumamışsa te'kid etmemiştir. Ve rükûda imama tabi olmosı tercih olunur. Zira imama uyanın kunutu okuyup okumaması ihtilaflıdır.
METİN
Bu kimse yanlışlıkla vitirin birinci veya ikinci rekatında kunut okursa üçüncüsünde okumaz. Fakat ikincide mi yoksa üçüncüde mi okuduğunda şübhe ederse esah kavle göre oturmakla birlikte kunutu tekrarlar. Fark şudur: Yanılan kimse burası kunutun yeridir zanniyle okumuştur. Onun için tekrar etmez. Şübhe eden böyle değildir. Halebî her iki halde de tekrarlamasını tercih etmiştir. Mesbûk ise yalnız imamı ile birlikte kunut okur. Ve üçüncü rekatın rükûuna yetişmekle namaza müdrik (yetişmiş) olur.
Vitirden başka namazda kunut okumaz, Yalnız bir büyük musîbetten dolayı imam âşikâra okunan namazlarda kunutu okur. Bazıları bütün namazlarda okuyacağını söylemişlerdir.
İZAH
Vitirin birinci rekatında mı yoksa ikinci veya üçüncüde mi kunutu okuduğunda şübhe eden dahi kunutu tekrarlar. Bahır.
«Oturmakla birlikte kunutu tekrarlar.» cümlesinden murad: Kunutu okur ve şübhe ettiği rekatta oturur. demektir. Çünkü o rekatın üçüncü rekat olması ihtimali vardır. Ondan sonra ki rekatta da öyle yapar. Zira o rekatın do üçüncü olmak ihtimali vardır. Esah kavil budur. Bazıları hiç bir rekatta kunut okumayacağını söylemişlerdir. Çünkü birinci veya ikinci rekatlarda kunut okumak bid'attır.
Esah görülen kavlin vechi şudur: Kunut vacibtir. Vacible bid'at arasında tereddütlü bulunan şey ihtiyaten yapılır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten naklen söylemiştir.
Halebî her iki halde de tekrarlamasını tercih etmiştir. Halebî'nin ibâresi şöyledir: «Şu kadar var ki bu farkın bir faydası yoktur. Zira hata olduğu anlaşılan zanna itibar yoktur.
Şübhe eden kimse vacibin yerinde yapılmamış olması ihtimalinden dolayı kunutu tekrarlarsa yanıldığını yüzde yüz bilen neden tekrarlamasın! Gerçekten Hulasa'da Sadr-ış-şehid'den naklen yanılan kimsenin ikinci defa kunut okuyacağı açıklanmıştır. Yukarıda geçen söz rivâyet bile olsa dirâyete (mantıka) uygun değildir.»
Ben derim ki: Kezâ bu kavli Hılye ve Bahır sahipleri yukarıda geçtiği şekilde tercih etmişlerdir.
«Mesbuk yalnız imamiyle birlikte kunut okur.» Çünkü burası namazının sonudur. Kaza ettiği cüzü ise kırâat ve benzerleri - ki kunuttur - hakkında hükmen namazının başıdır. Kunutunu yüzde yüz yerinde yaptığını bilirse tekrarlamaz. Zira kunutun tekrarı meşru olmamıştır. Bunu Münye şerhi kayıt etmiştir.
«Vitirden başka namazda kunut okunmaz.» Bu söz Şâfiî'nin: «Sabah namazında kunut okunur.» sözünü red etmektedir.
Eşbah'da bildirdiğine göre vebâ hastalığı en büyük musibetlerden biridir. Böyle bir musibetzamanında imam âşikâra okunan namazlarda kunutu okur. Bahır ve Şurunbulâlıye'de Nikâye şerhinden o da gâye'den naklen şöyle denilmiştir: «Müslümanların başına büyük bir bela gelirse cerhi namazda imam kunut okur. Sevrî ile imam Ahmed'in kavilleri de budur.» Bu ibâre kitabımızın ifadesine uygundur. Keza Şeyh İsmail'in şerhinde Nihaye'den naklen: «Büyük bir musibet geldiği zaman imam cehri namazda kunut okur.» denilmektedir.
Lâkin Eşbah'da gâye'den naklen: «Sabah namazında kunut okur.» denilmiştir. Münye şerhinde de bu kavil teyid olunmuştur. Orada uzun sözden sonra şöyle deniliyor: «Binaenaleyh kunutun musibet zamanlarında meşru oluşu devam etmektedir. Peygamber (s.a.v.) vefatından sonra

eşhab'dan «kunut okuyanların kunutu buna haml edilir. Bizim mezhebimiz budur. Cumhur da bunu tercih etmişlerdir. Hafız ebu Cafer Tahavî diyor ki: «Bize göre sabah namazında kunut okunmaması musibet olmadığı zamanlardadır. Bir fitne veya musibet gelirse bunu okumakta beis yoktur. Bunu Rasûlüllah (s.a.v.) yapmıştır.
Musibet zamanlarında bütün namazlarda kunut okunmasına gelince: Buna ancak Şâfiî kail olmuştur. Her halde ulema Rasûlüllah (s.a.v.) min Müslim'de rivâyet edildiği vecihle öğle ve yatsı namazlarında kunut okumasını. ve Buhari'de rivâyet edildiği vecihle akşam namazında da kunut okumasını sabah namazında olduğu gibi devam buyurduğu ve tekrar ettiği rivâyet olunmadığı için neshe 'hamletmişlerdir.»
Bu-ifâde acık olarak gösteriyor ki, bize göre musibet dolayısıyle kunut okumak yalnız sabah namazına mahsustur. Gizli veya âşikâre okunan diğer namazlarda kunut yoktur. Yine bu ifâdeden anlaşıldığına göre ulemanın: «Sabah namazında kunut okumak nesh edilmiştir.» Sözleri hüküm umumi nesh edilmiştir mânâsınadır. Aslı nesh edilmiş mânâsına değildir. Nitekim Nuh efendi buna tenbihte bulunmuştur. Ulemanın «imam okur.» diye kayıtlamaları yalnız kılanın bu kunutu okumayacağını gösterir. Acaba imama uyan da böyle midir değil midir? buradaki kunut rükûdan öncemidir sonramıdır? bunu bir yerde görmedim. Bana öyle geliyor ki, imama uyan kimse imamına tabi olacaktır. Ancak âşikâra okursa o zaman âmin diyecektir. Ve buradaki kunut rükûdan önce değil, sonra Olacaktır. Buna delil imam Şâfiî'nin sabah namazının kunutu için gösterdiği delildir. O delilde kunutun rükûdan sonra yapılacağı açıklanmaktadır. Bizim ulemamız bunu musîbet zamanındaki kunuta yormuşlardır. Sonraları gördüm ki Şurunbulâli Merak-ıl-FeIah'da bu kunutun rükûdan sonra yapılacağını açıklamış. Hamavî ise rükûdan evvel yapılmasını daha uygun görmüştür. En münâsibi bizim söylediğimizdir. ALLAH-u ÂLEM.
«Bazıları bu kunutun bütün namazlarda okunacağını söylemişlerdir.» Az yukarıda gördük ki imam Şâfiî'den başka buna kâil olan yoktur. Bahır nâm eserde bu söz hadis ulemasının cumhuruna nisbet edilmiştir. Şu halde şârihin de onlara nisbet etmesi icap ederdi. Tâki mezhebin bir kavli olduğu sanılmasın.
METİN
FAİDE: Beş yer vardır ki, o yerlerde imama tabi olunur. Bunlar: Kunut, ilk oturuş, bayram tekbiri, secde-i tilâvet ve secde-i sehivdir. Dört yerde ise imama tabi olunmaz. Bunlar da: bayram ve cenâze tekbirlerini fazla aldığı, fazla rükün kattığı ve beşinci rekata kalktığı hallerdir.
Sekiz fiil de mutlak surette yapılır. Bunlar: Namaza niyetlenirken el kaldırmak, subhâneke okumak, intikal tekbiri almak, tesmî, tesbih, teşehhüd, selâm ve tekbir teşrikdir.
İZAH
«Beş yer vardır ki, o yerlerde imama tâbi olunur.» Yani bunları imam yaparsa cemaat da yapar. İmam yapmazsa cemaat ta yapmaz. H. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Bu nevide asıl olan vaciblerde fiil yönünden imama tabi olmanın vücubudur. Keza vacip fiilî veya kavlî işlendiği zaman fiilî vâcibe muhalefet lâzım gelirse terk yönünden tabi olmak ta vacibtir.»
Şârih imama tabi olunan yerlerin birincisi kunut olduğunu söylemişse de feth-ul-kadir, Zahiriye, Feyz ve Nur-ul-izah'ın ifâdelen buna mûhaliftir. O kitablarda: «İmam kunutu terk ederse cemaat olan kimse imama rükûda yetişmek mümkün olduğu takdirde kunutu okur. Mümkün değilse imama tabi olur.» denilmektedir. Feth-ul-kadir sahibi bu meseleyi geçmiş namazların kazası bâbından az önce tekrarlamış; sonra şarihin burada söylediğini zikir ederek onu Zendustî'nın manzumesine nisbet etmiştir. Anlaşılıyor ki tafsilâta gidilecektir. Zira bunda iki fazîleti kazanmak vardır.
İmama tabi olunacak yerlerin ikincisi ilk oturuştur. Zâhire göre cemaat olan kimse kıyama daha yakın olacak şekilde kalkıncaya kadar bekler. Çünkü imamın geri dönmek ihtimali vardır. Ondan sonra tâbi olur, zira imam o zaman geri dönerse iki kavilden birine göre namazı bozulur.
İkinci kavle göre (namazı bozulmaz) Takat günahkar olur. Oturup sonra imama tabi olmağa hakkı yoktur. Çünkü haram olan bir fiili işlemiş ve fiilî bir amelde ona muhalefet etmiş olur. Ama cemaat olan kimse teşehhüdü bitirmeden imamın kalkması böyle değildir. Bu takdirde cemaat teşehhüdü tamamlar. İmama ondan sonra tabi olur. Zira teşehhüdü tamamlamakta imamın yaptığını yaparak ona tabi olmak vardır.
Bayram tekbirinde de imama uyar. Yanı imam ayakta veya rükûda tekbiri almazsa cemâat da almaz.
Münye şerhinde «cemâatın rüku halinde tekbiri alması gerekir. Çünkü rükûda tekbir almak meşrudur. Bir de bununla cemâat olan kimse imamına fiilî bir vacibte muhalefet etmiş olmamaktadır?» şeklinde bir sual tertib edilmiş; sonra bu suale şöyle cevap verilmiştir. Rükûda tekbir almak ancak imama uymayı yapmış olmak için mesbûka meşru olmuştur. Burada ise tekbiri almakla imama muhalefeti elde etmiş olur. Hem bu ikinci rekatın tekbirlerindedir. Birinci rekâtın tekbirlerinde ise onları almakla imamı dinlemeyi ve su&mayı terk etmiş olur.

«Dört yerde ise İmama tabi olunmaz.» Yani imam bunları yaparsa cemaat yapmaz, Bu nevide asıl olan şudur: Bid'at, mensuh ve namazla alakası olmayan bir fiilde cemâat imama tabi olamaz. Münye şerhi, Meselâ: İmam cenâze tekbirlerini dörtten fazla yapar veya iki secdeye bir daha ilâve eder yahud beşinci rekata kalkarsa cemâat kendisine tabi olmaz. Beşinci rekat meselesinde Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Sonra beşinci rekata kalktığında imam dördüncü rekatta oturdu ise cemâat onu oturduğu yerde bekler. Şâyed teşehhüdü tekrarlamadan selam verirse cemâat daonunla birlikte selam verir. Beşinci rekatı secde ile kayıtlarsa hepsinin namazları bozulur. Cemâatın yalnız başına teşehhüd yapması ve selam vermesi fayda etmez.»
«Sekiz fiil de mutlak surette yapılır.» Yani bunları imam yapsın yapmasın cemaat yapar. Bu nevide asıl olan şudur: Sünnetlerde fiil ve kezâ terk hususunda imama tabi olmak vacip değildir. Teşehhüt ve teşrik tekbiri gibi kavlen vacip olup işlendiği takdirde fiili bir vâcibe muhalefet lazım gelmeyen vacipler de böyledir. Ama kunut tekbiri ile bayram tekbirleri bunun hilâfınadır. Çünkü bunlar yapılırsa fiilî bir vacipte imama muhalefet lazım gelir. Bu da imam rükû ederken ayakta durmaktır. Münye şerhi İmam Fatihayı bitirmedikçe cemâat olan kimse sübhânekeyi okur. İmam ebû Yusuf'a göre sureyi okurken dahi hüküm böyledir.
İmam Muhammed buna muhaliftir. Görmüştük ki, imama âşikara okuduğu namazda yetişen kimse Subhânekeyi okumaz.
Feth-ul-kadir'de de böyle denilmiştir. Yani gizli okunan namazlarda hal böyle değildir. Nitekim namaza başlama faslında musannıf da ayni yoldan yürümüştü. Biz de orada bu kavlin sahih kabul edildiğini, fetvanın buna göre olduğunu bildirmiştik.
Rükû ve secdelere giderken getirilen intikal tekbirlerini,
Semiallahülimen hamide demeyi, rükû ve secdelerde tesbihleri imam terk etse bile cemaat bırakmaz. İmam rükuda veya secdede bulunduğu müddetçe tesbihleri yapar.
İmam oturduğu zaman teşehhüdü okumazsa cemâat okur. Fakat ilk oturuşu terk ederse cemâat da ona tabi olarak terk ederler. Nitekim evvelce geçmişti. İmam konuşur veya mescidden çıkarsa cemâat selam verir. Ama kasten abdestini bozar veya kahkaha ile gülerse cemâat selam vermez. Çünkü her ikisinin namazlarının son cüzü bozulmuştur. T.
METİN
Öğleden ve cuma namazından evvel ve cumadan sonra bir selamla dört rekat namaz kılmak sünneti müekkededir. İki selamla olursa sünnetin yerini tutmaz. Onun için dört rekat namaz kılacağını nezir eden kimse iki selamla kılarsa nezrini ödemiş olmaz. Aksini yaparsa (yani iki selamla kılmayı nezir eder de bir selamla namazdan çıkarsa) nezrini ödemiş olur. Sabah namazından önce öğle. akşam ve yatsı namazlardan sonra ikişer rekat namaz kılmak da sünneti müekkededir. Namazlardan önce kılınanlar şeytanın tama'nı kesmek, sonra kılınanlar noksanı tamamlamak için meşru kılınmışlardır. İkindiden önce, yatsıdan önce ve sonra bir selamla dört rekat namaz kılmak müstehabtır. Dileyen bunları ikişer rekat da kılabilir. Öğleden sonra dört rekat namaz kılmak da müstehabtır. Çünkü Tirmizî'nin rivâyet ettiği bir hadiste: «Her kim öğleden evvel ve sonra dört rekat namaz kılmağa devam ederse ALLAH ona cehennemi haram kılar.» buyurulmuştur.
İZAH
Sünneti müekkede: Sair nâfilelerden daha fazla bir tekidle yapılması istenen sünnettir. Onun için de terki ile günaha girme hususunda vacibe yakındır. Nitekim Bahır'da beyân edilmiştir. Bu sünnetiterk eden zem ve tedlile müstehak olur. Tahrir'de böyle denilmiştir. Yani özrü yokken ısrarla terk eden zem ve dalaletle vasıflanmayı hak eder. Nitekim tahrir'in şerhinde izah edilmiştir. Biz bu hususstaki sözün geri kalanını abdestin sünnetleri bahsinde arz etmiştik.
Sünneti müekkedeler bir selâmla kılınırlar. Çünkü hazreti Aişe (r.a.) dan rivâyet olunduğuna göre Peygamber (s.a.v.) öğleden evvel dört, öğleden sonra iki, akşam namazından sonra iki yatsıdan sonra iki ve sabah namazından önceki rekat namaz kılarmış. Bu hadisi Müslim, ebu Dâvud ve Ahmed bin Hanbel rivâyet etmişlerdir. Ebu Eyüp Ensâri'den rivâyet edildiğine göre Peygamber (s.a.v.) zevalden sonra dört rekat namaz kılarmış. Ebu Eyüp (r.a.) diyor ki: «Devam üzere kıldığın bu namazlar nedir? dedim. Rasûlüllah (s.a.v.): «Bu, gök kapılarının açıldığı saattir. Dilerim ki semaya o saatte benimde yararlı bir amelim çıksın.» buyurdu. Bu namazların her rekatında kıraat var mıdır? diye sordum. Evet cevabını verdi. Bunlar bir selamla mı yoksa iki selamla mı kılınacak? Bir selamla. buyurdular.» Bu hadisi Tahavî, ebu Dâvud, Tirmizî ve ibni Mâce cuma ile öğle arasında fark yapmaksızın rivâyet etmişlerdir. Binaenaleyh her ikisinin sünneti dört rekattır. İbn Mâce Hz. İbn Abbas (r.a.)'a isnad ile şu hadise isnad etmiştir: «Peygamber (s.a.v.) cumadan önce dört rekat namaz kılar aralarını hiçbir şeyle ayırmazdı,»
Ebu Hüreyre'den rivâyet olunan bir hadiste, Peygamber (s.a.v.): Sizden kim cumadan sonra namaz kılarsa dört rekat kılsın!» buyurmuştur. Bu hadisi Müslim rivâyet etmiştir. Zeyleî İmdat

nâm kitapta şu ziyade de vardır: «Çünkü Peygamber (s.a.v.): Cumadan sonra namaz kılarsanız dört rekat kılın bir acelen olursa iki rekat mescidde kıl; iki rekat da döndükten sonra kıl! buyurmuşlardır.» Bu hadisi Buharî'den maada bütün hadis imamları rivâyet etmişlerdir.
«İki selamla olursa sünnetin yerini tutmaz. (bundan maksat ikişer rekatta selam vermektir.) Zâhire bakılırsa cuma namazının sünneti de öyledir. Ama bu sözü «özür yoksa» kaydiyle almak gerekir. Az yukarıda zikir ettiğimiz hadis buna delalet eder. Şurunbulâliye'de de böyle tahkik edilmiştir. Biraz ileride bunu te'yid eden şeyler söyleyeceğiz.
«Farz namazlardan önce kılınan sünnetler şeytanın tamamını kesmek için meşru olmuşlardır.» Şeytan: Bu adam farz olmayan namazı bile bırakmadı; hiç farz namazı bırakır mı! diyerek hevesi kırılır. Farzlardan sonra kılınan sünnetler ise noksanı tamamlamak içindir. Yani âhirette unutmak gibi bir özür sebebiyle bırakılanların yerine geçeceklerdir. Bu babta ki sahih hadis buna haml edilir. Mezkür hadisde: «Farz olan namaz, zekat ve başkaları tamam olmazsa nafile ile tamamlanır.» buyurulmuştur.
Beyhakî bu hadisi «nafile ile tamamlanan ibâdet arzu edilen sünneti noksan olandır.» Şeklinde te'vil etmiştir. Yani kılınan sünnet farz yerine geçmez. Çünkü sahih bir hadiste: «Tamamlanmamış bir namaza tamamlanıncaya kadar sünnetinden ilave edilecektir.» buyurulmuştur. Görülüyor ki bu hadiste nâfile namazla tamamlanacak namazın aslından bırakılmış değil, noksan kılınmış farz namaz olduğu bildirilmiştir. Ama Gazalî'nin sözünden anlaşıldığına göre nâfileler mutlak surette hesaba katılacaklardır. İbn-ül-Arabî ve diğer bazı ulema da bunu tercih etmişlerdir. Zira bu mânâdabir hadisi imam Ahmed rivâyet etmiştir.» Bu satırlar kısaltılarak ibn Hacer'in Tühfe'sinden alınmıştır.
Benzerini Ziya Sirac'tan nakl etmiştir. Bundan sonra gelen babta görüleceği vechile nâfile namazlar Peygamber (s.a.v.) hakkında derecelerini yükseltmek için meşru olmuşlardır. İkindi namazının müekked sünneti yoktur. Zira yukarıda hazreti Aişe'den rivâyet edilen hadiste zikir edilmemiştir. Bahır.
İmdâd sâhibi diyor ki: «Muhammed bin Hasan ile Kudurî namaz kılan kimseyi ikindiden evvel dört ile iki rekat nafile kılmak hususunda muhayyer bırakmışlardır. Çünkü hadisler muhteliftir. «Dileyen bunları ikişer rekat ta kılabilir.» Münyet-ül-Musalli'nin ibaresi de bu şekildedir. İmdad'da ise İhtiyar'dan naklen şöyle denilmiştir: «Yatsıdan önce dört rekat namaz kılmak müstehabtır. Bazıları bunun iki rekat olduğunu söylemişlerdir. Yatsıdan sonra da dört rekat namaz kılmak müstehabtır. Bazıları iki rekat olduğunu söylemişlerdir.» Anlaşılıyor ki mezkür iki rekat sünnet müekkede olan iki rekattan ayrıdır.
«A L L A H onu cehenneme haram kılar» hadisinin mânâsı: cehenneme hiç girmez demektir. Kıldığı nâfileler günahlarına kefaret olur. üzerinde hakkı olan hasımlarını da Allah teâla ondan râzı eder. Cehenneme girmemesi cezayı gerektirmeyen şeylere muvaffak kılınması sebebiyle de olabilir. T. Yahud bu cümle ruhunu saadetle teslim edeceğine dair bir müjdedir. Bu sebeble cehenneme girmeyecektir.
METİN
Evvâbinden yazılmak için akşam namazından sonra bir selâmla yahud iki veya üç selamla altı rekat nafile kılmak ta müstehabtır. Bir selâmla kılmak daha kararlı ve daha güçtür. Acaba sünnet-i müekkedesi de müstehabtan sayılarak hepsini bir selamla edâ etmek caiz olurmu? Kemâl evet olur demeyi tercih etmiştir. O akşam namazından önce hafifçe iki rekat namaz kılmanın mubah olduğunu da bildirmiştir. Bahır sâhibi ile musannıf da kendisini tasdik etmişlerdir.
Sünnetlerin en kuvvetlisi bil ittifak sabah namazının sünnetidir. ondan sonra esah kavle göre öğle namazının dört rekat ilk sünneti gelir. Çünkü hadisi şerifte: «Bu sünneti terk eden benim şefâatime nail olamaz.» buyurulmuştur. Ondan sonra bütün sünnetler müsavidir.
İZAH
Evvâbin kelimesi, evvâbın cemidir. Tevbe ve istiğfarla Allah'a dönenler mânâsınadır. Dürer'de akşam namazından sonra kılınacak altı rekatın bir selâmla olduğuna cezm edildiği gibi, Gazneviye'de iki selamla, Tecnis'te üç selâmla olduğuna cezm edilmiştir. Nitekim İmdâd'da dahi öyledir. Lâkin Gazneviye'nin ibâresi Tecnis'deki gibidir. Kezâ Dürer-ül-Buhar şerhinde de Tecnis'de ki gibidir. Hayreddin Remlî bunun vechini şöyle izah etmiştir: Rekat sayısı dörtten fazla olunca bunları bir selamla bir araya toplamak efdalin hilâfına olur. Zira takarrür etmiştir ki ebu Hanîfe'ye göre efdal olan dörder rekat kılmaktır. O kimse dört rekatta selâm verse geri kalan iki rekatta da selam vermesi lazım gelecektir ki, bu cihetten yine onun kavline muhâlefet etmiş olacaktır. Onuniçin hepsi bir örnek olsun diye altı rekatı üç selâmla kılmak müstehap görülmüştür.
Hayreddin Remlî: «Benim anladığım budur. Bunu benden başka kimsenin bahis mevzu ettiğini görmedim.» demiştir.

«Bir selâmla kılmak daha kararlı ve daha güçtür.» çünkü bunda bir tahrime ile devam etmek suretiyle nefsi daha ziyade habs etmek vardır. Şarihin bu sözünde bir selâmla kılmayı tercih ettiğine işaret vardır. Ama bu hususta söylenenleri gördün!
«Acaba sünneti müekkedesi de müstehabtan sayılarak ilh...» ayni öğleden ve yatsıdan sonra kılınacak dört, akşam namazından sonra, kılınacak altı rekatta o namazın sünneti müekkedesi de sayılarak bir selamla edâ etmek caiz olurmu? Bahır.
Kemâl ibni Hümâm feth-ül-Kadir'de buna evet cevabını vermiş ravinin beyânına göre asrının uleması arasında dört rekatlık müstehap namazın o vaktin sünneti müekkedesinden başka bir namaz mı yoksa sünneti müekkedesiyle birlikte mi olduğu hususunda ihtilaf vaki olmuştur. Birlîkte sayılırsa ikisi bir selamla edâ edilir mi meselesi de ihtilaflıdır. Bir cemâat bunu câiz görmemiştir.
Kemal bin Hümâm ise dört rekatı bir veya iki selamla kıldığı takdirde hem sünnet hem de mendup yerine geçeceğini tercih etmiş; ve bunu söz götürmez bir şekilde tahkik etmiştir. Münye şârihi ile Bahır ve Nehir sâhipleri kendisini tasdik etmişlerdir.
Kemal bin Hümâm'ın beyânına göre ulemadan bir tâife akşam namazından önce kılınacak iki rekatın mendûb olduğunu söylemişse de selef ile bizim ulemamız ve imam Malik bunu kabul etmemişlerdir. Kemâl bunun için öyle istidlâlde bulunmuştur ki altunla yazılmağa değer. Sonra şunları söylemiştir: «Bundan sonra sâbit olan mendub olmadığıdır. Kerahet ise sabit değildir.
Meğer ki başka bir delil buluna! Bunun, akşam namazını geciktireceği hususundaki söylentilere gelince: Kınye'den naklen az bir zamanın istisna edildiğini evvelce bildirmiştik. İki rekata cevaz verilirse bu azı çoğaltmaz. «Biz de namazın vakitleri bahsinde bundan bir parça söz etmiştik.
Sünnetlerin en kuvvetlisi sabah namazının sünnetidir. Çünkü Sahihaynda hazreti Âişe (r.a.) dan şu hadis rivâyet olunmuştur: «Peygamber (s.a.v.) nâfilelerden sabah namazının iki rekat sünnetine gösterdiği titizliği başka hiç birinde göstermezdi.»
Müslim'de: «Sabah namazının iki rekat sünneti dünya ve mâfihadan daha hayırlıdır.» hadisi, Ebu Davud'da dahi: «Sizi atlar kovalasa sabah namazının iki rekat sünnetini bırakmayın!» hadisi vardır. Bahır.
«Sabah namazının sünnetinden sonra esah kavle göre öğlenin dört rekat ilk sünneti gelir.»
Feth-ül-kadir sahibi bu ibâreyi beğenmiş sonra şöyle demiştir: «Sabah namazının iki rekat sünnetinden sonra hangi sünnetin efdal olduğu hususunda ihtilâf edilmiş; Hulvanî akşam namazının iki rekat sünnetinin efdal olduğunu söylemiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) bunu seferde ve hazerde terk etmemiştir. Sonra öğlenin son sünneti gelir. Zira bu namaz bilittifak sünnettir. İlk sünneti bunun gibi değildir. Çünkü bazıları onun ezanla ikamet arasını ayırmak için meşruolduğunu söylemişlerdir. Ondan sonra yatsının son sünneti, daha sonra öğlenin ilk sünneti sonra ikindinin sünneti, sonra yatsını ilk sünneti gelir.
Bazılarına göre yatsının son sünneti. öğlenin ilk ve son sünnetleri ve akşamın sünneti fazilette müsavidirler. Öğlenin ilk sünnetinin daha kuvvetli olduğunu söyleyenler de vardır. Muhsin bunu sahih bulmuştur. iyi de etmiştir. Çünkü bu sünnete açık açık devam buyurduğunu nakl. sabah namazının sünnetinden maada sünnetlere devam ettiğini nakilden daha kuvvetlidir.
Bahır sahibi diyor ki: «Bunun gibi hadisi şerifi İnâye ve Nihâye sahipleri de sahihlemişlerdir. Çünkü onda malum tehdid vardır. Peygamber (s.a.v.): Her kim öğleden önce dört rekat sünneti terk ederse benim şefâatıma nail olamaz. buyurmuştur.» Tahtavî: «İhtimal bu bırakmaktan nefret ettirmek içindir. Yahud şefâattan murad: Derecelerin ziyadeleşmesi hususundaki şefaatıdır. Şefâatı uzmaya gelince: O bütün mahlükata umumidir.» demiştir.
METİN
Bazıları sabah namazının sünnetinin vacip olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh özür yokken onu oturarak veya hayvan üzerinde kılmak bilittifak câiz değildir. Esah kavil budur. Fetvada merci olan bir âlimin onu terk etmesi câiz değildir. Diğer sünnetler ona benzemezler. Halkın fetvasına ihtiyacından dolayı onları terk edebilir. Sabah namazının sünnetini inkâr edenin küfründen korkulur. Vakti geçerse farziyle birlikte kaza edilir. Diğer sünnetler öyle değildir. Bir kimse fecir doğmamıştır zanniyle iki rekat nâfile namaz kılar da sonra doğmuş olduğu anlaşılırsa; yahut dört rekat kılar da ikisi fecir doğduktan sonraya tesadüf ederse esah kavle göre sabah namazının iki rekat sünneti yerine geçmez. Tecnis. Çünkü sünnet,. Peygamber (s.a.v.) in yeni tahrime ile kılmağa devam ettiği namazdır.
İZAH
Sabah namazının sünnetinin vacip olduğunu söyleyenler vardır. Nihâye ve diğer kitablardan anlaşılan budur. Hazâin.
Ben derim ki: Bahır sahibinin sözü de buna meyletmektedir. Çünkü şöyle demiştir: «Ulema bu namazın vacip olduğuna delâlet eden sözler söylemişlerdir.» Bahır sahibi bundan sonra musannıfın zikir ettiği fer'î meseleleri sıralamış; vacibtir sözü ile ekseri kitablardaki sünneti

müekkededir sözünün arasını bularak: «sünneti müekkede vacib mânâsınadır.» denmiştir. Buna uymayan hususata da cevap vermiştir.
Sabah namazının sünnetini özür yokken oturarak veya hayvan üzerinde kılmak bilittifak câiz değildir. Bu namaz vacibtir diyenlere göre söz yoktur. Sünnettir diyenlere göre de kılınmaz. Çünkü onlar da vacip diyenlerin kavline ve bu namazın kuvvetli olmasına bakmışlardır. T.
Şu da var ki: Bahır sahibi ittifaki Hulasa'dan naklen bildirmiş ve onu tasdik etmiştir. Lâkin İmdâd sahibi bu hususta münâzaa ederek sünnettir diyenlere göre câiz olduğunu vacibtir diyenlere göre caiz olmadığını kesin olarak söylemiştir. O bu babtaki sözünü Zeyleî ile Burhan'da açıklanan ihtilâf iddiasına binâ etmiş; sonra şöyle demiştir: «Câiz olmadığına icmâ hikâyesinin söz götürdüğümeydandadır. İcma ancak onun müekked sünnet olması hususundadır.» Lâkin yakında Hâniye'den naklen bildireceğimiz hüküm bunun hilâfınadır. Orada sabahın sünneti ile teravih arasında fark yapılmış ve «Sabah namazının sünneti oturarak kılınamaz; çünkü hilâfsız sünneti müekkededir.» denilmiştir.
«Esah kavil budur.» Sözünü musannıf Minâh nâm eserinde Hâniye'nin teravih babına nisbet etmiştir.
Ben derim ki: Hâniye'nin teravih babında söylediği şudur: «Bir kimse teravihi oturarak kılsa bazılarına göre özürsüz câiz değildir. Çünkü imam Hasan'ın ebû Hanîfe'den rivâyetine göre sabah namazının sünnetini özürsüz olarak oturduğu yerden kılmak câiz değildir. Teravih de öyledir. Her ikisi sünneti müekkededir. Bazıları câiz olduğunu söylemişlerdir ki sahih olan da budur. Aralarındaki fark sabah namazının sünneti bilittifak sünneti müekkede olması teravihin ise müekked olmakta onun derecesine varamamasıdır. Binaenaleyh aralarını müsâvi tutmak câiz otamaz.» Görüyorsun ki Hâniye sâhibi yalnız teravihin oturarak câiz olduğunu sahihlemiştir. Sabah namazının sünnetinin câiz olmadığını söylememiştir. Evet, sözünün muktezası sabah namazının sünnetini oturarak kılmanın câiz olmadığını da teslimdir.
Fetvâ sahibinin sâir sünnetleri terk etmesinden zâhire göre murad: Halkın ihtiyacı dolayısiyle fetva için kapısında toplandıkları vakit fetva vermekle meşgul olduğu zamandır. Vakit çıkmadan imkan bulursa onları yine kılması gerekir. Sabah namazının sünneti ile diğer sünnetler arasındaki fark şudur: O kimse cemâatla namazı terk edemez. Çünkü şeâiri islâmiyedendir. Binaenaleyh sabah namazının sünnetinden daha kuvvetlidir. Onun İçin cemâatı kaçıracağından korkarsa sabah namazının sünnetini terk eder. Tahtavî'nin ifâdesine göre kadı ile talebenin de öyle olması icap eder. Bâhusus müderris olursa müftüye daha çok benzer.
Ben derim ki: Müderris söz götürür. Ama talebe öyle değildir. Derslerim yahud derslerinin bir kısmını hatırlayamayacağından korkarsa müftü gibidir.
Sabah namazının sünnetini inkar edenin küfründen korkulması, onun meşru olduğunu bir şübheden veya delili te'vilden dolayı inkar ettiğine göredir. Aksi takdirde küfrüne kesin olarak hüküm vermek gerekir. Çünkü icma'la sâbit olup dinden olduğu bizzarura bilinen bir şeyi inkar etmiştir. Nitekim, bâbın başında arz etmiştik. Sabah namazının sünneti zevâlden önceye kadar farzı ile birlikte kaza olunur. Yalnız başına kazaya kalırsa kaza edilmez. Güneş doğmadan ve zevalden sonra sahih kavle göre farza tabî olarak bile kaza edilmez. Bunu Halebî söylemiştir. Musannıf da gelecek babta buna tenbih edecektir.
Musannıfın Tecnis'den nakl ettiği iki mesele hakkında şöyle denilebilir: Tecnis'de birinci meselenin sahih olması (yani kıldığı iki rekatın sabahın sünneti yerine geçmesi) kabul edilmiş; buna illet olarak sünnetin tetavvu (nafile) olduğu binaenaleyh tetavvu niyetiyle edâ edilebileceği belirtilmiştir.
İkinci meselede sahih olmamak kabul edilmiştir. Buna ta'lil olarak ta: «Sünnet, Peygamber (s.a.v.) devam buyurduğu şeydir. Onun devamı ise yeni tahrime ile olurdu.» denilmiştir.
Evet, Hulâsa sâhibi bunun aksini söyleyerek birincide sahih olmadığını. ikincide sahih olduğunu bildirmiştir. Bunun söz götürdüğü meydandadır. Zira ikinci kâfi gelirse birincinin sahih olması evleviyette kalır. Onun için Nehir'de: «Her iki meselede Tecnis'in tercihi daha güzeldir.» denilmiştir.
METİN
Gündüz nafilelerinde bir selamla dörtten, gece nafilelerinde sekiz rekattan fazla kılmak mekruhtur. Zira rivâyet edilmemiştir. Her ikisinde efdal olan, dört rekatta bir selâm vermektir. İmameyn gece nafilelerinde iki rekatta selâm vermenin efdal olduğunu söylemişlerdir. Fetvânın buna göre olduğu söylenir. Öğleden evvel, cumadan evvel ve sonra kılınan dört rekatlı sünnetlerin ilk oturuşlarında salavât okunmaz. Unutarak okuyana secde-i sehiv lazım gelir. Bazıları lâzım gelmeyeceğini söylemişlerdir. Şumunnî. Bu namazların üçüncü rekatına kalktıkta subhâneke okunmaz. Çünkü bunlar kuvvetli sünnet olduklarından farza benzerler. Sâir dört rekatlı sünnetlerde salavât okunur. Subhâneke ve eûzû besmele çekilir. Velev ki kılınan namaz nezir olsun. Zira her çift rekat bir namazdır. Bâzıları sünnetlerin hiç birinde bunların

okunmayacağını söylemişlerdir. Kınye'de bu kavil sahih kabul edilmiştir.
İZAH
«Zira rivayet edilmemiştir.» İfâdesinden murad: Bu babta peygamber (s.a.v.)'den ziyade ettiğini bildiren hadis rivâyet edilmemiştir. demektir. Burada asıl olan çekimser kalmaktır. Nitekim Feth-ul-kadir'den beyân edilmiştir. Yani meşru olduğuna dair delil bulunmadıkça o fiili yapmak helâl olmaz. Bilakis ittifaken mekruh olur. Nasıl ki Müneytül-musallî, nam eserde üç imamımızdan naklen izah edilmiştir. Evet, gece namazlarında sekiz rekattan fazla da selâm vermenin câiz olup olmadığı hususunda müteehhirin ulema arasında ihtilaf vaki olmuş; bazıları bunun mekruh olmadığını söylemişlerdir.
Şems-ül-eimme Serahsî bu kavli tercih etmiş; Hulâsa sâhibi, bunu sahih bulmuştur. Bedâyi sâhibi ise mekruh olduğunu sahih kabul etmiş;
umumiyetle ulemanın bunu tercih ettiklerini söylemiştir. Tamâmı Hılye ile Bahır'dadır.
«Fetvanın buna göre olduğu söylenir.» Bu sözü mirâc sahibi uyûna nisbet etmiştir.
Nehir'de şöyle denilmiştir: «Bu sözü şeyh Kasım, ulemanın İmam A'zam nâmına istidlal ettikleri sahihayn hadisiyle red etmiştir. Sahihayn hadisinde hazreti Âişe (r.a.): Rasûlüllah (s.a.v.) ramazanda ve sâir zamanlarında on bir rekattan fazla namaz kılmazdı. Dört rekat namaz kılardı ki, güzelliklerini ve uzunluklarını sorma! Sonra dört daha kılardı. Onların da güzelliğini uzunluğunu sorma! Sonra üç rekat kılardı. Teravihi hafif olsun diye ikişer kılardı.» demiştir.
«Gece namazı ikişer ikişerdir.» hadisi ile ihtimal çift rekatlar kast edilmiş vitir kast edilmemiştir. Dört rekat olarak kılmak tercih olunmuştur. Çünkü bunda nefse daha çok zahmet ve meşekkat vardır.
Peygamber (s.a.v.): «Senin ecrin ancak meşekkatine göredir.» buyurmuştur. Nehir'in sözü ziyâdeedilerek alınmıştır. Bu hususta sözün tamamı Münye şerhi ile diğer kitablardadır.
Dört rekatlı sünneti müekkedelerin ilk oturuşlarında salavât okunmaz.
Ben derim ki: Bahır'da namazın sıfatı babında şöyle denilmiştir: «Bu söyledikleri öğleden önce kılınan sünnet hakkında doğrudur. Çünkü ulemanın açıkladıklarına göre bu namazın ikinci çift rekatına intikal etmekle şefîin şefiası bâtıl olmaz. Bu namazı bozan onu dört rekat olarak kaza eder. Cumadan önceki dört rekat ta öyledir. Cumadan sonraki dört rekatın böyle olduğunu teslim etmiyoruz. Çünkü o sair sünnetler gibidir. Zira ulema onun için bu hükümleri isbat etmemişlerdir. «Bu ifadenin bir misli de Hılye'dedir. Bu. Şurunbulâlî'nin bahis ettiği «özürden dolayı iki selamla kılınması câizdir.» Sözünü teyid eder.
«Velev ki kılınan namaz nezir olsun.» ifâdesi Kınye'de de mevcuttur. İzah şöyledir: Bu namaz bir nâfile olup üzerine farz veya vacip sıfatı ârız olmuştur. Bunu Tahtavî söylemiştir.
«Zira her çift rekat bir namazdır.» Biz bunu vacipler bahsinin başında anlatmıştık. Maksat bazı cihetlerden bir namaz sayılmasıdır. Nitekim az ileride gelecektir.
«Bazıları sünnetlerin hiç birinde bunların okunmayacağını söylemişlerdir.» Bahır sâhibi diyor ki. «Bu sözün sakatlığı meydandadır. Zâhir olan birincisidir. Mineh'de şu ifade ziyâde edilmiştir. Bundan dolayı biz buna itimad ettik. Ve Kınye'nin sözünü «denilmiştir.» diyerek (zaiflik bildiren siga ile) hikâye ettik.»
T E N B İ H : Bu meselede üçüncü bir kavl daha vardır ki, Münye sâhibi namazın sıfatı babında onu kesin olarak kabul etmiş ve şöyle demiştir: «Ama kılınan namaz sünnet veya nafile olursa ilk rekatta başladığı gibi başlar. Yani subhânekeyi okur. Eûzü besmeleyi çeker. Zira her çift rekat başlı başına bir namazdır.» Lâkin Münye şarihi şöyle demiştir: «Esah kavle göre öğlenin ve cumanın sünnetlerinde ilk oturuşta salavât okunmaz. Kalktıkta subhaneke de okunmaz. Her çift rekatın bir namaz sayılması bütün hükümlerde muttarid (şaşmaz) bir kaide değildir. Onun içindir ki, birinci oturuşu terk etse namazı bozulmaz. İmam Muhammed buna muhaliftir.
Çift rekatın sonunda secde-i sehiv yapsa onun üzerine ikinci çift rekatı ekleyemez. Tâ ki secde-i sehiv namazın ortasında yapıldığı için bâtıl olmasın. Bu suretle hepsinin bir namaz olduğunu açıklamışlardır. Zira secdenin namaz ortasında olduğuna hüküm etmişlerdir. Binaenaleyh burada da: Salavât getirilmez. Subhaneke okunmaz. Eûzü besmele çekilmez; çünkü namazın ortasındadır. denilir.
«Zira kaideye göre hepsinin bir namaz sayılması birbirine bitiştiği ve tahrime bir olduğu içindir. Subhâneke okumak ve benzerleri mütekaddimîn ulemadan rivâyet olunmamıştır. Bu ancak bazı mütehhirinin tercihidir. Evet, ulema her çift rekatın bir namaz sayılacağını ihtiyaten kıraat hakkında itibara almışlardır. İkinci çift rekata kalkmazdan evvel o çiftin lazım gelmemesi hususunda dahi birinci çift bir namaz hükmündedir. Çünkü ikinci çift lazım gelmekle gelmemek arasında tereddütlüdür. Binaenaleyh şek ile lazım gelmez. Onun içindir ki, namaza kâmet getirildiğinde veya hatip minbere çıktığında iki rekatta selâm verilir. İkinci çifte başlamakla şuf'anın ve muhayyereninmühayyerliğinin bâtıl olması hususunda da öyledir. Zira şufa ile muhayyerlikten her biri sabit olmakla olmamak arasında tereddütlüdür. Binaenaleyh şek ile

sâbit olmaz. Fesadın bir çift rekattan öteki çifte geçmemesi hususunda dahi öyledir. Çünkü şek ile fesâda hüküm olunamaz.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Lâkin mezkür şârihin: «Şuf'anın ve muhayyerinin muhayyerliğinin bâtıl olması hususunda da öyledir.» Sözü doğru değildir. Çünkü namazın ikinci çift rekata intikal etmekle bunların batıl olmadığını az yukarıda Bahır ile Hılye'den nakl ettiklerimizden anlamışsındır. Şârihin kendisi dahi bunu namazın vakitleri bâbında açıklamıştır. Keza biliyorsun ki, ulema bunu ancak öğlenin sünneti hakkında söylemişlerdir. Cumadan sonra kılınan dört rekat sünnet hakkında isbat etmemişlerdir.

METİN

Çok rukû ve sücûd yapmak kıyâmı uzatmaktan daha makbuldür. Nitekim Müctebâ'da beyan olunmuştur. Bahır sahibi bu kavli tercih etmiştir. Lâkın Nehir sâhibi buna üç vecihten itiraz etmiş; ve Mirac'tan naklen bunun imam Muhammed'in kavli olduğunu, İmam A'zam'a göre kıyâmı uzatmanın efdal olduğunu söylemiştir. Bedâyi sâhibi de bunu sahih kabul etmiştir.

Ben derim ki: Müctebâ'nın iki nüshasında bunu böyle yalnız imam Muhammed'e nisbet edilmiş olarak gördüm.

Acaba okuyan gibi dilsizin de kıyâmı uzatması efdal midir? Bunu bir yerde görmedim.

İZAH

Bahır sahibi kesinlikle delillerin çeliştiğine hüküm etmiştir. Meselâ: «Çok secde etmeğe bak!» hadisi ve keza «Kulun Rabbine en yakın olduğu hal, secde halidir.» hadisi: «namazın en faziletlisi kıyâmı uzun olandır.» hadisiyle çelişki halindedir.

İmam Ahmed'le ebû Davud'un rivâyetleri de böyledir. Bahır sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «Bu âcizin anladığıma göre rükû ve sücûdun çokluğu daha fazîletlidir. Çünkü kıyâm ancak bunlara vesile olmak için meşru olmuştur. Bundan dolayıdır ki rükû ve sücûddan âciz olandan kıyâm sâkıttır. Vesile maksuttan efdal olamaz. Bir de kıyam hâlinde Kur'an'ı çok okumak lazım gelse de bu bir zâid rükündür. Hatta esas itibariyle rükün olup olmadığında ihtilaf edilmiştir. Ama rükû ile sücûdün rükün ve asıl olduklarına ulema ittifak etmişlerdir. Hem farzın iki rekatından sonra kıyâm kırâattan ayrılır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Lâkin Müctebâ'nın sözüne Nehir sâhibi üç vecihle itiraz etmiştir.

Birincisi: Kıyam vesile de olsa uzunluğunun efdal olması kıyam halinde çok kur'an okunduğundandır. Kırâat bütün Kur'an'ı hatim etmek suretiyle bile olsa yine farz yerine geçer. Nafileler böyle değildir.

İkincisi: Kırâatın zaid rükun olması, fazilet hakkında te'siri olmayan şeylerdendir.

Üçüncüsü: Meselenin mevzuu nâfiledir. Nâfilenin ise bütün rekatlarında kırâat lazımdır. Bu satırlar dahi kısaltılarak alınmıştır.

Delillerin çelişmesine gelince: Buna şöyle cevap verilir: Sücûddan murad: Namazdır. Kıyâmıuzatmanın efdal olduğuna en kuvvetli bir delilde Peygamber (s.a.v.)'in pek azı müstesnâ olmak üzere bütün gece namaz kılmasıdır. Hazreti Âişe hadisinde geçtiği vecihle gece namazını on bir rekattan fazla kılmazdı.

«Ve Mirac'dan bunun imam Muhammed'in kavli olduğunu nakl etmiştir.» Bu ifâde Bahır'ın sözüne de itirazdır.

Bahır'da: «Bu meselede İmam Muhammed'den nakiller muhteliftir. Tahâvînin Âşar şerhindeki nakline göre kıyamın uzunluğu daha makbuldür. Müçteba'da imam Muhammed'den bunun aksi nakl edilmiştir. İmam ebû Yusuf'tan ise tafsilata giderek: «Geceleyin okuduğu kur'an virdi varsa efdal olan r&kat sayısını çoğaltmaktır. Yoksa kıyâmın uzunluğu efdaldir.» Dediği rivâyet olunmuştur. Çünkü birincide kıyâm muhtelif değildir. Ona rükû ve sücûd ziyâdesi ilâve edilir.» denilmiştir.

İtiraz şöyledir: Bahır sâhibinin sözünün müktezâsı bu meselede mezhebin imamından rivâyet yoktur. Belki her iki kavl imam Muhammed'e aittir.

Ben derim ki: Benim anladığıma göre ebû Yusuf'un rivâyeti bu iki kavlin haml edildiği kavildir.

«Bedâyi sahibi bunu sahih kabul etmiştir.» Onun ibâresi şöyledir: «Ulemamız kıyâmı uzun tutmanın efdal oldûğunu söylemişlerdir. İmam Şafiîye göre çok namaz kılmak efdaldir. Sahih olan bizim kavlimizdîr.» Bundan sonra Bedâyi sahibi. «İmam ebû Yusuf'tan rivâyet olduğuna g.öre ilh...» demiştir ki, onun bu sözünden anlaşıldığına göre bu kavl üç imamımıza aittir. Çünkü Şafii'nin hilâfından başka bir hilâf zikir etmemiştir. Yukarıda Tahavî'den nakl ettiklerimiz de bunu te'yid etmektedir.

Şarihin: «Ben derim ki» diyerek bunu Mücteba'da gördüğünü nakl etmesi Mirac'ın sözünü te'yid eder. «Agah ol!» diye tenbihte bulunması musannıfa yapılan itiraza işârettir. Musannıf merhum üstadı olan Bahır sahibine tabi olarak metinlerde zikir edilen İmam A'zam kavlini terk etmiş tır. Halbuki sahih kabul edilen hatta yukarıda geçtiği vecihle bütün ulemânın tercih ettiği kavl odur. Onun için Hayreddin Remlî: «Ben derim ki: Kâmil bir zat üstadına tabi olarak büyüklere nasıl muhâlefet edebiliyor ve bunu metin yapıyor? Halbuki metinler mezhebi nakl için yazılırlar!»

demiştir.
Hâsılı, mutemed olan mezhep, kıyâmı uzun tutmanın daha makbul olmasıdır. Münye şerhinde de bildirildiğine göre bunun mânâsı şudur: Bir kimse muayyen bir zaman parçasını namazla meşgul etmek isterse rekat sayısını az tutarak kıyâmı uzatması aksini yapmaktan efdaldir. Meselâ: Bu parçada iki rekat namaz kılmak dört rekat kılmaktan efdaldir. Kıyas böyle yapılacaktır.
«Acaba okuyan gibi dilsizin de ilh...» ifâdesi Nehir sahibine ait incelemedir. Öyle anlaşılıyor ki dilsizin çok rükû ve secde etmesi efdaldir. Çünkü kıyâmın efdal olması kıraat itibariyle idi. Dilsizde ise kırâat yoktur. Bunu Halebî bazı derkenarlardan nakl etmiştir. Fakat Rahmetî kendisine muhâlefet etmiş; Dilsizin hükmen okur sayıldığını ve kendisine okuyanların sevâbı verildiğini söylemiştir. Nitekim bir ibâdete niyet edip de âciz kalan kimse hakkında verilecek hüküm budur. Halbuki kâide şudur: İllet bazı suretlerde bulunursa geri kalanlarında da eksiksiz bulunur.
METİN
Mescidin Rabbine, iki rekat tahiyye namazı kılmak sünnettir. Ama farz veya başka bir namazı edâ etmek kezâ, mescide farz kılmak niyetiyle girmek veya farz kılmağa niyet etmeksizin imama uymak da onun yerini tutar. Her gün için bir tahiyye namazı kâfidir. Bize göre oturmakla tahiyye namazı sâkıt olmaz. Bahır.
Ben derim ki: Ziyâ'da Kût'tan naklen bildirildiğine göre bir kimse hades veya başka sebeble tahiyye namazını kılamazsa dört tesbih lafzını dört defa söylemesi mendup olur.
İZAH
Tahiyye namazı sünnettir. Şarih Hazâin adlı eserinin derkenarında bu sözün Hulâsa sahibine reddiye olduğunu kayt etmiştir. Çünkü Hulâsa sahibi: «Tahiyye namazı müstehabtır.» demiştir. Kitabımızın metninde tahiyye-i mescid denildiği halde şarihin buna bir de «Rabbi» kelimesini ilâve ederek «mescidin Rabbine tahiyye» şekline sokması. ibâreden muzafın atıldığını gösterir. Çünkü tahiyye-i mescidden maksat A L L A H'a yaklaşmaktır. Mescidi selâmlamak değildir. İnsan kralın evine girerse kralı selamlar; evini selamlamaz. Bunu Hılye'den naklen Bahır sahibi söylemiş sonra şunu ilâve etmiştir: «Bu namazın sünnet olduğuna icma nakl edilmiştir. Yalnız ulemamız bir şeyi umumi surette men eden delili umumi surette mubah delile tercih için onun mekruh vakitlerde kılınmasını mekruh saymışlardır.»
Tahiyye-i mescid iki rekattır. Kuhistanide: «İki veya dört rekattır. Tahiyye-i mescid için bu daha efdaldir. Meğer ki mescide fecirden yahud ikindiden sonra girmiş ola. Bu takdirde tehlil ve peygamberimize salavât getirir, Böylelikle mescidi.n hakkını ödemiş olur. Nitekim farz kılmak için girdiğinde de öyledir. Zira o zaman Tahiyye-i mescidle me'mur değildir. Bu Timurtâşî'de beyân edilmiştir.» denilmektedir.
Farz veya başka bir namazı kılmak tahiyye-i mescidin yerini tutar. Bu hususta Nehir'de şöyle denilmektedir: «Mescide girdiği vakit kıldığı farz veya sünnet her namaz tahiyye-i mescidin yerini tutar. Binâyâ'da Muhit'in muhtasarına atfen: «Farz kılmak veya imama uymak niyetiyle mescide girmek tahiyye-i mescidin yerini tutar. Ancak başka bir maksatla girerse bu namazı kılması emir edilir. Deniliyor.» Nehir'in sözü burada biter. Hâsı!ı mescide girenden istenilen şey orada namaz kılmaktır. Tâ ki bununla Rabbini tahiyye ve tazim etmiş olsun. Öyle anlaşılıyor ki farz namaz kılmak niyetiyle mescide girmesi imam olmak, yalnız kılmak veya imama uymak niyetiyle de olsa girer girmez hemen kılarsa tahiyye-i mescid yerini tutar. Hemen kılmaz da otururs a tahiyye-i mescidi kılması tâzım gelir. Ama bu evlânın hilafıdır. Nitekim gelecektir. Bir kimse Meselâ: Farz namaz kılmak niyetiyle mescide girer de.bir müddet sonra kılarsa oturmadan tahiyye-i mescidi kılması emir olunur. Nitekim namaz için değil de ders veya zikir gibi bir sebeble girse evvela tahiyye-i mescidi kılar. Bu izahatımızda anlaşılır ki, Nehir sahibinin binâye'dan nakl ettikleri öncekilere muhalif değildir. Şu kadar var ki o namaz yerine namaz niyeti ifadesini kullanmıştır. Zirâ ekseriyetlenamaz için mescide giren kimse namaz kılar. Yoksa namaz kılmasa da niyet tahiyyenin yerini tutar demek istememiştir. Ama ibâresinin zâhiri bunu îham etmektedir. Nitekim Halebî söylemiştir. Allah'u âlem.
Farz kılmak niyetiyle girmeyip imama uymak da tahiyye-i mescid yerini tutar. Hılye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse mescidde tahiyyeyi niyet etmeksizin farz kılmakla meşgul olsa bu farz tahiyye-i mescid yerim tutar. Çünkü mescide tâzim hâsıl olmuştur. Nitekim Bedâyi ve diğer kitablarda beyân olunmuştur. Farzla birlikte tahiyyeyi niyet ederse Muhit ve diğer kitabların zahirlerinden anlaşılan şeyhayna göre sahih olmasıdır. İmam Muhammed'e göre namaza girmiş olmaz. Zira ulemanın sözleri şudur: Bir kimse hem öğlenin farzına hem de nâfileye diye niyetlenirse ebû Yusuf'a göre kıldığı namaz farz yerine geçer. Bu kavli imam Hasan ebû Hanîfe'den de rivâyet etmiştir. İmam Muhammed'e göre namaza girmiş olmaz. Çünkü bir namazda farzla nâfile iki ayrı cins olup bir tahrimede birini diğerine tercih câiz değildir. İkisine birden niyet ederse iki niyet bir bîrine zıd gelerek hükümsüz kalırlar.

Ebû Yusuf'un delili şudur: «Farz daha kuvvetlidir. Binaenaleyh ondan aşağısına niyet ortadan kalkar. Ve farz olan hacla tetavvua niyet eden gibi olur.»
Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bu ibârenin bir misli de Bahır'dadır.
Ben derim ki: Benim anladığıma göre bu hilaf bizim meselemizde yürümez. Zirâ farz tahiyyenin yerini tutunca tahiyyeden maksat hasıl olur ve artık tahiyye matlup değildir. Çünkü maksad hangi namazla olursa olsun mescidi ta'zimdir. Ayrıca tahiyye emir olunmaz. Meğer ki evvelce görüldüğü vecihle namazdan başka bir maksatla girmiş olsun. Şu halde farzIa birlikte tahiyyeyi de niyet ederse farzın tazammun ettiği bir şeyi niyet olur ve o şey farzla sukût eder. İmam Muhammed'in kavline göre başka bir cinse niyet etmiş değildir. Öğlenin farziyle sünnetine niyet etmek bunun hilâfınadır.
Hatta biri şöyle diyebilir. Evlâ olan bu farzla tahiyye-i mescidi niyet etmektir. Tâ ki onun sevâbına da nâil olsun. Yani kıldığı farzla AIIah teâlaya tahiyye veya beytine tazimi de niyet eder. Çünkü farzla tahiyyenin sükût etmesi ve kendisinden istenmemesi kast edilmeksizin sevap verilmeyi istilzam etmez. Sonra gördüm ki Şafiîlerden ibn Hacer Minhac'da «tahiyye farzla veya başka bir nâfile ile de hâsıl olur...» dedikten sonra şunları söylemiş: «Velev ki farzla birlikte tahiyye-i mescide niyet etmesin. Çünkü mescidin maksud olan hürmetini ayak altına almış değildir. Yani bununla tahiyye sâkıt olur. Sevap hâsıl olmasına gelince: bunun husuli niyete bağlı olduğu belirtilmiştir. Zira hadisi şerifde: "Ameller ancak niyetlere göredir", buyurulmuştur. Şarih hazretlerinin tahiyyeden başka bir fiili onun yerini tutacağını, yani niyet etmese bile sevab hâsıl olacağını zan etmek ihtimalden uzaktır. Velevki Mecmuun sözü bunu iktiza eder denilsin. Sevab olmamasını niyet etse bilittifak bir şey hâsıl olmaz. Nitekim bu bazılarının tavâfın sünnetinde söylediklerinden alarak, açıktır. Öğle namazı ile meselâ: Bir sünnete niyet etmenin zarar vermesi sünnet bizzat maksud olduğundandır. Tahiyye böyle değildir.»
İbn Hacerin: «Bir sünnete niyet etmenin zarar vermesi ilh...» ifâdesi sözün başında benim bahis ettiğimin aynidir. Allah'a hamd olsun. Zirâ onun söyledikleri bizim mezhebimizin kaidelerine aykırı değildir.
«Her gün için bir tahiyye namazı kafidir.» Yani bir özürden dolayı mescide tekrar tekrar girerse bir tahiyye kâfi gelir. Mutlak söylemesine bakıIırsa mescide giren kimse tahiyyeyi ilk girişte kılmakla son girişte kılmak arasında muhayyerdir. T.
«Bize göre oturmakla tahiyye namazı sâkıt olmaz.» Çünkü ulema hâkim hakkında şunları söylemişlerdir: «Hâkim hüküm vermek için mescide girdiğinde dilerse o anda, dilerse çıkacağı vakit tahiyye namazını kılar. Zira maksad hâsıl olur. Nitekim gâyede beyan olunmuştur. Sahihaynda rivayet edilen: «Biriniz mescide girerse iki rekat namaz kılmadan oturmasın!» hadisine gelince: Bu hadis evlâ olanı beyân etmektedir. Çünkü ibn Hibban'ın sahibide rivâyet ettiği bir hadiste Rasûlüllah (s.a.v.): Ya ebâ Zer, şübhesiz mescidin bir tahiyyesi vardır. Onun tahiyyesi iki rekat namazdır. kalk ta onları kılıver! buyurmuştur. Meselenin tamamı Hılye'dedir. Şârihin bahis ettiği Ziyânın ibâresi şöyledir: «Bazıları demişlerdir ki: Bir kimse mescide girer de hades, meşguliyet veya benzeri bir sebeble tahiyyeı mescid namazını kılamazsa,
«Subhanellah velhamdülillah velâ ilâhe illâllahü vallâhü ekber» Demesi müstehap olur. Bunu ebû Talip Mekkî Kûtü'l-Kulûp adlı eserinde söylemiştir.» Biz bunun benzerini kuhistani'den naklen arz etmiştik.
HATİME: Âfakî (yani uzaklardan gelen) hacının ilk girişine nisbetle mescidi haram (Kâbe) sâir mescidlerden müstesnadır. Çünkü onun tahiyyesi (namaz değil) tavaftır. Ama bu söz götürür. Hılye'de böyle denilmiştir. Her halde söz götürmesi yukarıda geçen hadiste mescid kelimesinin mutlak zikir edilmiş olmasındandır. Nehir'de bildirildiğine göre imam farzı kıldırır veya müezzin ikâmete başlarsa cemâat olanın tahiyyei mescidi terk edeceğine ve tavâfın tahiyyeye tercih edileceğine ulema ittifak etmişlerdir. Peygamber (s.a.v.)'e selâm vermek bunun hilâfınadır.
Ben derim ki: Lâkin molla Âliyy-ül-Kâri'nin Lübab-ül-Menâsik adlı eseri ile onun şerhinde şöyle denilmektedir: «Mescidi harâma giren tahiyyei mescidle meşgul olmaz. Zira mescid-i şerifin tahiyyesi, tavaf etmek isteyen için tavaftır. Tavaf etmek istemeyip oturmak isterse iş değişir. Böylesi iki rekat tahiyyei mescid kılmadan oturamaz. Meğer ki vakit kerahet vakti ola!» Bu sözün Zâhirinden anlaşılıyor ki, tavaf etmek niyetiyle giren kimse ondan önce veya sonra tahiyyei mescid namazı kılmaz. Bunun vechi her halde tahiyye namazının iki rekat tavaf namazına karışmış olmasıdır.
METİN
Sünnet ile farz arasında konuşursa sünneti iskat etmiş olmaz. Ama sevabını azaltır. Sünnet sâkıt olur diyenler de vardır. Esah kavle göre tahrimeye aykırı her amel böyledir. Kınye. Hulasa'da bildirildiğine göre bir kimse alış verişle meşgul olur veya yemek yerse sünneti tekrar kılar. Bir lokma yemek veya bir yudum su ile sünnet namazı bâtıl olmaz. Yemek getirilirse tadınınkaçacağından veya azalacağından korktuğu takdirde evvela onu yer sonra sünneti kılar.

Ancak vaktin çıkacağından korkarsa yemeği terk eder. Sünneti özürsüz olarak vaktin sonuna geciktirirse sünneti ifâ etmiş olmaz. olur diyenler de vardır.

İZAH

Sünnetle farz arasında konuşursa sünneti iskât etmiş olmaz. Bunların arasını evrâd okumakla ayırmak dahi oyni hükümdedir. Zira sünnet Allahümme entes selam ilh... diyecek kadar ayırmaktır. Bundan fazlasını yaparsa sünnet mesnun olan yerinde yapılmamış sayılır. Nitekim kırâatın âşikar okunması babından az önce geçmişti. Sünnet sâkıt olur diyenlere göre farzdan önce kılınan sünnet ise onu yeniden kılar. Farzdan sonra kılınanlardan ise zâhire göre nâfile olur. Ve bu kavle göre o kimseye sünneti kılması emir edilmez.

Öyle görünüyor ki Şârihin: «Hulasa'da bildirildiğine göre ilh...» sözü musannıfın kınye sahibine tâbi olarak metinde sahihlediği ifâdeye istidraktır. (düzeltmedir) Çünkü Hulâsa sahibinin «sünneti tekrar kılar.» diye kesin konuşması sünnetin sâkıt olduğunu gösterir. Az sonra «sünnet namazı bâtıl olmaz.» İfadesini kullanması bunun karinesidir. Yani namazın sünnet olması bâtı! olmaz demektir. Bundan anlaşılır ki tekrar kılması sünnet olması bâtıl olduğundandır. Aksi takdirde mukabele sahih olmaz.

«Yemek getirilirse ilh...» sözü, aykırı amelin sünnetin sevâbını azaltması veya tamamiyle gidermesi özürsüz olduğu zamandır manasını ifâde etmektedir. Ama yemek gelir de son sünneti kıldığı takdirde tadının kaçacağından korkarsa evvelâ onu yer; sonra sünneti kılar. Çünkü bu cemâatı terk için bile özürdür. Sünneti geciktirmek için özür olacağı evleviyette kalır.. Ancak vaktin çıkmasiyle sünneti tamamen kaçıracağından korkarsa evvela onu kılar; sonra yemeğini yer. Benim anladığım budur.

Sünneti özürsüz olarak vaktin sonuna geciktiren onu ifa etmiş olmaz diyenler olduğu gibi olur diyenler de vardır. Kınye sahibi bu sözlerin ikisini de nakl etmiş; fakat bu ikinci kavli zaif çıkaracak bir işârette bulunmamıştır. Sadece onu sonra zikir etmiştir. Bundan onun zaif olması lazım gelmez. Bana öyle geliyor ki, esah olan kavil budur. Birinci kavil «sünnet aykırı amel ile sâkıt olur.» Sözüne binâ edilmiştir. Bu kavil şarihin zaifliğine işâret ederek söylediği kavildir.

METİN

FER'Î MESELELER: Sabah namazının sünnetini aydınlık zamanına bırakmak efdaldir. Bazıları efdal olmadığını söylemişlerdir. Bir kimse sünnet namazları nezir eder de nezrini yaparsa sünnetleri kılmış olur. Bazıları olmaz demişlerdir. Nâfile namaz kılmak isteyen evvela onu nezir eder; sonra kılar. Nezir etmemeli diyenler de vardır.

İZAH

Bazıları sabah namazının sünnetinin aydınlık zamanına bırakılmasını efdal görmemişlerdir. Bahır sahibinin Hulâsa'dan naklen söyledikleri bunu teyid eder. O: «Sabah namazının iki rekat sünnetinde sünnet olarak yapılacak iş, Kâfirun ve ihlas surelerim okumak, bu namazı vaktin evvelinde ve evdekılmaktır. Evinde kılamazsa mescidin kapısı yanında kılar ilh...» demiştir.

Münye şerhinde dahi: «Hazreti Âişe'den rivâyet edilen hadisler de buna delâlet eder. Âişe (r.a.) şöyle demiştir. Rasûlüllah (s.a.v.) müezzin sabah ezanını okuyup sustuğu ve fecrin doğduğunu anladığı zaman kalkar iki rekat hafif bir namaz kılardı. Sonra müezzin ikâmet için yanına gelinceye kadar sağ tarafına yatardı. O geldi mi namaza çıkardı. Bu hadis muttefekun aleyhdir.» denilmektedir. Meselenin tamamı Münye şerhindedir.

T E N B İ H : Şafiîler bu hadisten ve emsalinden alarak sabah namazının sünnetiyle farzının arasını bu şekilde yatmakla ayırmanın sünnet olduğunu söylemişlerdir. Bizim ulemamızın sözlerinden bunun hilâfı anlaşılmaktadır. Zira bunu zikir etmemişlerdir. Hatta ben imam Muhammed'in Muvattâında şunu gördüm: «Bize Malik Nafi'den O da Abdullah bin Ömer'den naklen haber verdi ki Abdullah bin Ömer sabah namazının sünnetini kıldıktan sonra yatan bir adam görmüş de, buna ne oluyor. demiş. Nafî: Ben ona iki namazın arasını ayırmasını söyledim; demiş. Bunun üzerine ibn Ömer selamdan daha güzel ayırmana ne olabilir! mukabelesinde bulunmuş; İmam Muhammed: Biz ibn Ömer'in kavliyle amel ederiz. Ebû Hanîfe rahimellahın kavli de budur. demiştir.»

Muvattâın şârihi muhakkik molla Aliyy-ül-Kâri'de şunları söylemiştir: «Bunun sebebi: Çünkü selâm ancak ayırmak için varid olmuştur. Selâm vermek vacip olduğu için fiil ve söz gibi namazdan çıkaran sair şeylerden efdaldir. Bu söz evvelce geçen «Rasûlüllah (s.a.v.) teheccüdün sonunda yatardı. Bazan da sabah namazının iki rekat sünnetinden sonra evinde istirahat için yatardı.» hadisine aykırı değildir.

Molla Aliyy-üI-Kari bundan sonra sözüne şöyle devam etmiştir: «İbn Hacer Mekki şemâil şerhinde şöyle demiştir: Şeyhaynin rivayet ettikleri bir hadiste: Peygamber (s.a.v.) sabah namazının iki rekat sünnetini kılınca sağ tarafına yatardı. Onun için sabah namazının sünneti ile farzı arasında bu şekilde yatmak sünnettir. Bir de Rasûlüllah (s.a.v.) bunu emir buyurmuştur. Nitekim bu babtaki hadisi ebû Davud ile başkaları zararsız bir senedle rivayet etmişlerdir. Buna

muhalefet edenler de vardır. Bu hadis mescidde veya başka yerde olsun yatmânın mendup olduğunu açıkca göstermektedir. Bazıları yatmanın yalnız evinde mendup olduğunu söylemişlerdir. İbn Ömer'in «bu bid'attır.» İbrahim Nahaî'nin «bu şeytanın yatışıdır.» demeleri ve ibn Mes'udu'un bunu inkar etmesi hadis kendilerine ulaşmadığı içindir. İbn Hazm ifrata giderek: Yatmak vacibtir. Sabah namazı için bu şarttır. demiştir.» Hadisin en yüksek derecelerde bulunan bu büyüklere ulaşmamasının ihtimalden uzak olduğu meydandadır. Bâhusus ibn Mes'ud hazretlerine ki Peygamber (s.a.v.) den hazarda seferde ayrılmamıştır. İbn Ömer hazretleri de öyledir. Rasûlüllah (s.a.v.) bütün halterini tamamen incelemiş ve tâbi olmuşlardır. Doğru hareket bu zevatın inkarlarını yukarıda geçen ayırma illetine haml etmektir. Yahud bunu mescidde fazîlet erbabı arasında yapmıştır demelidir.

Hadisin sahih olduğu kabul edildiği taktirde Peygamber (s.a.v.) emri bu işin mescidde yapılabilmesi hususunda açık olmadığı gibi işâret de değildir. Zira hadisi şerif ebu Davud, Tirmizî ve İbn Hibban'ın hazreti ebû Hureyre'den rivâyetleri vecihle şöyledir: «Biriniz sabahın iki rekat sünnetini kıldı mı sağtarafına yatsın!» Mutlak mukayyede haml edilmiştir. Şu da var ki, mescidde bu yatış, peygamber (s.a.v.) zamanında şâyi olsa idi bu mümtaz ve büyük zevata gizli kalmazdı. Mukayyetten murad: Yukarıda geçen «sabah namazının iki rekat sünnetinden sonra evinde» sözüdür. bunun hulâsası şudur: Rasûlüllah (s.a.v.)'in yatması ancak istirahat için evinde olmuştur. Meşru olduğunu göstermek için değildir. Esah olan hareket, yatmayı emir eden ve bunun meşru olduğunu göstermek için yapıldığını gösteren hadisi yalnız evde yapılması istenildiğine haml etmektir. Delillerin arası böylece bulunmuş olur. ALLAH-u âlem.

«Bir kimse sünnet namazları nezir eder de nezrini yaparsa sünneti kılmış olur.» Çünkü nezir etmek (adamak) o namazı sünnet olmaktan çıkarmaz. Nitekim sünnete niyetlenir de bozar ve sonra edâ ederse kıldığı sünnet olur. Ve bozduğu için vacip vasfı ziyâde edilir. Bunu Nehir sahibi İkdül-feraid'den naklen söylemiştir. «Nâfile namaz kılmak isteyen evvela onu nezir eder.» Kınye'de: «Nâfileyi nezir ettikten sonra eda etmek nezirsiz edâ etmekten efdaldir.» denilmiştir.

Bahır sahibi diyor ki: «Buna göre Müslim'in sahihinde rivâyet ettiği nezirin yasaklanması meselesi müşkil kalır. Bu hadis nezir etmemeli diyenlerin kavlini tercih ettirir. Lâkin bazıları hadisdeki nehyi, şarta bağlı olan nezire haml etmişlerdir. Çünkü şartın meydana gelmesi ibâdete karşılık gibi olur ve o kimse samimi muhlis sayılmaz. Nezir eder diyenlerin kavli şöyle izah olunur: O ibâdet niyetiyle vacip olursa da nezirde ibâdete giriş vacibtir. Binaenaleyh o kimse vacip sevabı kazanır. Nafile böyle değildir. Rey'i âcizaneme göre en iyisi yasaktan yüzde yüz çıkmış olmak için nezir etmemelidir.

Ben derîm ki: Yasak hadisinin lafzı Buharî'nin de sahihinde ibn Ömer'den rivâyet ettiği gibi şöyledir: «Peygamber (s.a.v.) nezri yasak etti ve: Bu hakikatta hiç bir şeyi geri getirmez. Sâdece bununla bahilin cebinden mal çıkarılır. buyurdu.» Bundan ilk hatıra gelen mânâ muğlak nezir kast edilmiş olmasıdır. Mesela: Hastama şifâ verirse Allah için filan işi yapmak boynuma borç olsun! demek muğlak bir nezirdir. Nezrin yasaklanmasının vechi: Karşılık şâibesinden kurtulmamasıdır. Çünkü ibâdeti şifa karşılığı yapacağını adamıştır. Şart kıldığı şey olmazsa o ibâdeti yapmağa nefsi razı olmayacaktır. Hem bunda şifa hususunda nezrin bir tesiri varmış gibi inanmayı îham vardır. Bundan dolayıdır ki, hadis-i şerifte «bu hakikatta hiç bir şeyi geri getirmez.» buyurulmuştur. Zira bu cümle nehyin illeti yerinde söylenmiştir. Peşin yani ta'liksiz nezir bunun hilâfınadır. Çünkü o ibâdeti Allah için hâlis teberrudur. Ve nefsi ihtimal adamaksızın yapamayacağı bir şeye mecbur etmektir. Binaenaleyh ibâdettir. Bu nezrin bize göre ibadet olduğuna delil, Feth-ul-Kadir'in hac bahsinden az önceki şu açıklamasıdır:

«Bir kimse itikafı nezir edip dinden döner de sonra tekrar müslüman olursa o kimseye nezirin icâbı lazım gelmez. Çünkü ibâdeti nezir etmenin kendisi ibâdettir. Bu ise sair ibadetler gibi dinden dönmekle bâtıl olur.»

Bu nezirden murad: Şarta bağlı olmayan münecez nezirdir. Zira söylediğimiz gibi Buharî'nin bazı şarihleri hadisdeki yasağı, dileğinin hasıl olması hususunda nezrin tesiri olduğunu itikad edenlere haml etmişlerdir. Öyle görünüyor ki, yasak umumidir. Çünkü mezkûr hadisde: «Sâdece bununlabahîlin cebinden mal çıkarılır.» buyurulmuştur. Allah'u âlem.

T E N B İ H : Şârih neziri nafile namazlarla kayıtlamıştır. Bunun manası sünnetlerde nezir etmenin efdal olmasıdır. Bunun vechi herhalde şudur: Sünnetler Peygamber (s.a.v.) in farzlardan önce ve sonra kıldığı namazlardır. Bizden istenilen, onun yaptığı şekilde kendisine tabi olmamızdır. Rasûlüllah (s.a.v.)'in bu sünnetleri evvela nezir eder dediği bize nakl edilmemiştir. Onun için bazıları: «Sünnetleri kılmış olmaz.» demişlerdir. Binaenaleyh efdal olan, nezir etmemektir. Allah'u âlem.

METİN

Bir kimse sünnetleri terk ederse, bunları hak gördüğü takdirde günahkar olur. Aksi takdirde kâfir olur. Teravihten maada nâfilelerde efdal olan evde kılmaktır. Meğer ki tamamen

bırakacağından korkusu ola! Esah kavle göre daha ziyade huşû ve hulusla kılınan namaz daha fâziletlidir. Abdestten sonra iki rekat namaz kılması mendubtur. Maksat aza kurumadan kılmaktır. Nitekim Şurunbulâliye'de Mevâhib'ten naklen izah edilmiştir.

İZAH

«Teravihten maada nafileleri evde kılmak efdaldir.» Sözü farzdan önce ve sonra kılınan bütün nâfilelere şâmildir. Çünkü sahihaynda rivâyet olunan bir hadiste: «Size evlerinizde namaz kılmayı tavsiye ederim. Zira kişinin en hayırlı namazı evinde kıldığıdır. Yalnız farz namaz müstesnâ!» buyurulmuştur.

Ebû Davud'un rivâyet ettiği bir hadiste dahi: «Kişinin evinde kıldığı namaz benim şu mescidimde kıldığımdan daha fazîletlidir. Yalnız farz namaz müstesnâ!» buyurulmaktadır. Tamamı Münye şerhindedir. Bu daha fazîletli olunca evine gittiği takdirde kendisini meşgul etmek korkusu lazım gelmeyecek şeylere riâyet gerekir. Yahud evinde zihnini meşgul edecek ve huşûu bozacak bir şey varsa o zaman mescidde kılar. Çünkü huşû tarafına itibar daha çoktur.

Teravih namazı ise mescidde kılınır. Zira cemâatla eda edilir. Cemaatın yeri mesciddir. Münye şerhinde tahiyye-i mescid namazı da istisnâ edilmiştir. Bu açıktır.

Ben derim ki: İkişer rekat ihram ve tavaf namazları da müstesnadır. Çünkü birincisi mîkâtta mescidde kılınır. Nitekim lübabta beyân edilmiştir. İkincisi de makam-ı İbrahim'de kılınır. Yoldan gelince kılınan iki rekat da müstesnadır. Yola çıkarken kılınan bunun hilâfınadır. Çünkü evde kılınır. Nitekim gelecektir. İtikâfa girenin kıldığı nafile ve kezâ geciktirdiği takdirde kaçıracağından korktuğu nâfile dahi müstesnadır.

Güneş tutulduğu zaman kılınan namaz da müstesnadır. Zira cemaatla kılınır.

«Abdestten sonra iki rekat namaz kılmak mendubtur.» Çünkü Müslim'in rivâyet ettiği bir hadiste: «Güzelce abdest alıp iki rekat namaz kılan ve kalbi ile yüzü ile o namaza yönelen hiç bir kimse yoktur ki kendisine cennet vacip olmasın.» buyurulmuştur. Hazâin. Gusül de abdest gibidir. Bunu Tahavî Şurunbulâliye'den nakl etmiştir. Bu iki rekatta kâfirun ve ihlas sureleri okunur. Nitekim Ziyâda beyan edilmiştir. Acaba Tahiyye-î mescid gibi başka bir namaz bu iki rekatın yerini tutarmı, tutmaz mı? düşün.

Sonra lübab'ül Menâsik şerhinde gördüm ki iki rekat ihram namazı istihare namazı ve benzerleri gibi müstakil bir sünnettir. Farz namaz bunların yerini tutmaz.

Tahiyye-i mescid ve abdestten sonraki şükür namazı böyle değildir. Zira bunlar için ayrıca namaz yoktur. Nitekim Hüccet nâm kitabın sahibi bunu tahkik etmiştir.

METİN

Sahih kavle göre güneş doğduktan zevâle erinceye kadar dört rekat veya daha fazla kuşluk namazı kılmak mendubtur. Kuşluk namazının muhtar olan vakti gündüzün dörtte birinden sonradır. Münye'de bu namazın, en az iki, en çok oniki, orta sekiz rekat kılınacağı bildirilmiştir ki, efdali ortası (yanı sekiz rekât)dır. Nitekim zehâr-i eşrefiye'de beyân edilmiştir. Çünkü bu Peygamber (s.a.v.)'in fiili ve kavli ile sâbit olmuştur. En çok miktarı yalnız kavli ile sabittir. Bu izah en çok miktarı bir selamla kılındığına göredir. Ayrı ayrı kılındığı takdirde ne kadar ziyâde ederse o kadar daha fazîletli olur. Nitekim bunu ibn Hacer Buharî şerhinde anlatmıştır.

Zehâir-i eşrefiye ibn şıhne'nın fıkhî bilmeceler hakkında bir eseridir.

İZAH

Kuşluk namazının mendup olduğu tercih edilmiştir. Nitekim Gazneviye, Hâvî, Şır'a, Miftah ve Tebyin sahipleri ve diğer ulema kesinlikle buna kaildirler. Bazıları bu namazın müstehap olmadığını söylemişlerdir. Çünkü Buhari'de İbn Ömer (r.a.)'nın bunu inkar ettiği bildirilmektedir. Münye şerhinde bu namazın müstehap olduğunu gösteren deliller sayılmıştır. Bu namazda şer'a'da beyan edildiği vecihle Veş-Şems ile Ved-duhâ sureleri okunur. Zahirine bakılırsa iki rekattan fazla da kılsa aynı sureleri okur.

Münye şerhinde «güneş doğduktan sonra» yerine güneş «yükseldikten sonra» denilmiştir.

«Kuşluk namazının muhtar olan vakti»nden murad: Kılmak için tercih edilen vakittir. Bu sözü Münye şarihi, Hâvîye nisbet etmiş ve şöyle demiştir: Çünkü Zeyd bin Erkam hadisinde: Rasûlüllah (s.a.v.); Evvâbin namazı Deve yavruları yere çöktüğü vakit kılınır. buyurdu. denilmiştir. Bu hadisi Müslim rivâyet etmiştir. Deve yavrularının çökmesi ayakları sıcağın şiddetine dayanamadığı içindir.

Kuşluk namazının en az iki rekat kılınacağını Şeyh İsmail (Hâik) de Gazneviye, Hâvi, Şır'a ve Semerkandiye'den nakl etmiştir. Musannıfın söylediğini tebyin, Miftah ve Dürer sahipleri de benimsemişlerdir. En az iki rekattır diyenlerin delili: Peygamber (s.a.v.)'in hazreti ebû Hüreyre'ye iki rekat namaz kılmasını tavsiye buyurmasıdır. Nitekim Sahibi Buhâri'de rivâyet edilmiştir.

Dörttür diyenlerin delili: «Peygamber (s.a,v.) kuşluk namazını dört rekat kılar; Allah'ın dilediği kadar da ziyâde ederdi.» hadisidir. Bunu Müslim ve diğer hadis imamları rivâyet etmişlerdir. İki

hadisin araları bazı muhakkakların işaret ettikleri vecihle «iki rekat en az mertebesi dört rekat da kemâl derecesinin en aşağısıdır.» demek suretiyle bulunur.
Kuşluk namazının en çoğu on iki rekattır. Çünkü Tirmizî ile Nesâînin îçinde zaif bulunan bir senedle rivâyet ettikleri bir hadiste Rasûlüllah (s.a.v.): «Her kim kuşluk namazını oniki rekat kılarsa Allahona cennette altından bir köşk binâ eder.» buyurmuştur. Takarrur etmiş bir kaidedir ki, zaif hadisle fazîletler hususunda amel câizdir. Münye Şerhi. Bazıları bu namazın en çok sekiz rekat kılınacağını söylemişlerdir.
Hılye sahibi bu kavli İmam Ahmed'e Şafiîlerden bazıları ise ekser ulemaya nisbet etmişlerdir. İbn Hacer Buharî şerhinde şöyle demiştir: «Efdal ile ekser arasında fark tasavvur edilemez. Ancak kuşluk namazını bir selamla oniki rekat kılan hakkında tasavvur edilebilir. Çünkü bu namaz, kuşluk namazı sekiz rekattır diyenlere göre mutlak surette nâfile olur. Ama ikişer rekat olarak ayrı kılarsa kuşluk namazını kılmış olur. Sekizden fazla kıldığı mutlak surette nâfile olur. Böylece oniki rekat onun hakkında sekizden efdal olur. Zira hem efdali hem ziyadesini kılmıştır.»
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Kendisince ziyadesi sabit olmadığı için, kuşluk namazının en fazlası sekiz rekattır diyen kimse bu namazı bir selamla on iki rekat olarak kılsa kuşluk namazının sünnet miktarı yerine geçmez. Çünkü meşruun hilâfına niyet etmiştir. Ona göre efdal olan, sekiz rekat kılmaktır. Fakat kuşluk namazının en fazlası oniki rekattır diyenlerin kavline göre - amellerin fazîleti hakkında zaif hadisle amel câiz olduğundan - oniki rekat kılmak efdal olur. Nitekim ikişer veya dörder rekatta selam vererek ayırsa bütün ulemâya göre efdal olur.
Hulâsa : Sekiz rekatın efdal olması - fazlası sâbit olmadığı için - kuşluk namazının en fazlası sekiz rekattır. Sözüne binaendir. O zaman şârihin sözündeki sakatlık sana gizli kalmaz. Zira o bu namazı en fazla oniki rekat kabul etmiş orta olan sekiz rekatın efdal olduğunu söylemiştir. Şu da var ki, biz bu namazın en fazla sekiz rekat olduğunu kabul etsek - mutlak surette nafile olsun diye bir selâmla oniki rekat kıldığı vakit - sekiz rekat onikiden daha faziletlidir diye kayıtlamak mezhebimizin kaidelerine uymaz. Belki bizim kâidelerimize göre neye niyet etti ise o olur. Meselâ: Öğle namazını altı rekat kılar da dört rekatta otururşa, kalan iki rekat önceki rekatların farziyet sıfatını değiştirmez. Çünkü bize göre gerek farz gerekse nafile tahrimesinin üzerine binâ sahihtir. Sayıyı niyet etmenin faydası zararı yoktur. Binaenaleyh kuşluk namazını sekiz rekattan fazla kılarsa, fazlası mutlak surette nafile olur. Selamla ayırdığını ayırmadığını fark etmeksizin hepsi mutlak nâfile olmaz. Evet, selamla ayırmadan kılarsa dört rekattan fazlası gündüz nafilelerinde mekruhtur. Velev ki kuşluk namazının en çok miktarını geçmesin. Bu takdirde sekiz rekatın efdal olması zâhir değildir.
Şafiîlerden biri buna cevap vermiş ve: «Sekiz rekatın efdal olması tabi olmak sebebiyledir.» demiştir. Yani sekiz rekatın efdal olduğu sahih hadislerle sâbittir. Binaenaleyh bu aded hususunda şârih hazretlerine tabi olmak tercih edilir. Ziyade böyle değildir, Onun hadisi zaiftir. demek istemiştir. Lâkin ona da şöyle itiraz edilebilir: En fazla miktarı kılarsa onun içinde şârih hazretlerine tabi olunan sekiz rekat ta vardır. Meğer ki yine sekiz rekat en fazla miktarıdır sözü üzerine binâ edile; ve bu namazı bir selamla sekizden fazla kılarsa niyet ettiği değil, mutlak nâfile olur denile. yahud: Sekiz rekatın her çifti mecmuuna bakmayarak fazlasının her çiftinden efdaldir denile! Burada benim anladığım budur. Allah'u âlem.
METİN
Menduplardan bazıları da yola çıkılacağı zaman kılınan iki rekat ve yoldan dönüldüğü zaman kılınan iki rekat namazla gece namazıdır. Cevhere'de beyân edildiğine göre bu namazın en azı sekiz rekattır. Mezkûr namazı üç kısma bölerse ortadaki en fazîletlisidir. Yarıya bölerse sona kalan kısım efdaldir.
İZAH
Mukattam bin Miktam'dan rivâyet edilmiştir ki, Rasûlüllah (s.a.v.): «Hiç bir kimse âilesine sefere çıkacağı zaman onların yanında kıldığı iki rekat namazdan daha fazîletli bir şey bırakmaz.» buyurmuştur. Bu hadisi Taberanî rivayet etmiştir. Ka'b bin Malik'ten de şu hadis rivâyet olunmuştur: Rasûlüllah (s.a.v.) ancak gündüzleyin kuşluk zamanında dönerdi. Dönüşte mescidden başlar; orada iki rekat namaz kılardı. Sonra orada otururdu.» Bu hadisi Müslim rivayet etmiştir. Münye şerhi. Bundan anlaşılan. Sefer namazının eve, dönüş namazının mescide mahsus olmasıdır. Şafiiler bunu açıkca söylemişlerdir.
Gece namazına gelince: Ben derim ki, gece namazı gündüz namazından efdaldir. Nitekim Cevhere ile Nur-ul-İzah'da böyle denilmiştir. Gerçekten bir çok âyet ve hadisler gece namazının fazîletini bildirerek ona teşvikte bulunmuşlardır.
Bahır sahibi diyor ki: Bunlardan biri de Sahih'i Müslim'de merfu olarak rivâyet edilen şu hadistir: Farzdan sonra en fazîletli namaz gece namazıdır. Taberanî dahi merfu olarak şu hadisi rivâyet etmiştir: Geceleyin mutlaka namaz kılmak lazımdır. Velev ki bir koyun sağacak kadar olsun. Yatsıdan sonra kılınan namaz gece namazından sayılır. Bu gösterir ki mezkûr sünnet yatsıdan

sonra uyumadan evvel kılınan nâfile namazla yerine getirilmiş olur.»
Ben derim ki: Hılye sahibi bunu açıklamış; biraz söz ettikten sonra şunları söylemiştir: «Sonra aşikardır ki teşvik edilen gece namazı teheccüttür. Şafiîlerden Kadı Hüseyn'in bildirdiğine göre ıstılahta teheccüd namazına uykudan kalktıktan sonra kılınan nâfile namazıdırlar. Kadı sözünü Taberanî'nin Mu'cemindeki Hâccac bin Amr (r.a.) hadisiyle teyid etmiştir.
Haccâc şöyle demiştir: Sizden biriniz geceleyin kalkıp sabaha karşı namaz kılarsa teheccüd yaptım sanır. Teheccüd ancak uyuduktan sonra kalkıp kılınan namazdır.» Şu kadar varki bu hadisin senedinde ibn Lehia vardır. Bu zat hakkında söz edilmiştir. Lâkin zâhire bakılırsa Taberânî'nin ilk hadisi tercih edilir. Çünkü şârih (s.a.v.) hazretleri tarafından kavlen teşri'dir. Bu öyle değildir. Bununla İmam Ahmed'den rivâyet edilen: «Gece namazı güneşin kavuşmasından fecir doğuncaya kadardır.» sözü hükümsüz kalır.» Bu satırlar Bahır'dan kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre Taberanî'nin ilk hadisi gece namazının vaktinin yatsı namazından sonra olduğunu bildirmektedir. Hatta bir kimse yatsıdan önce uyur da sonra yatsıyı kılmadan nafile namaz kılarsa sünnet yerine geçmez. Taberânî'nin ikinci hadisi de birinciyi tefsir etmiş olur. Böyle demek, aralarında çelişme ve tercih isbatından daha iyidir. Çünkü onda iki hadisten biri ile ameli terk etmek vardır. Bir de böyle olursa ıstılaha göre hareket edilmiş olur. Hem âyât ve hadislerinmutlak ifadelerinden anlaşılan da budur. Sonra teheccüd zorla uykuyu gidermektir ve teessüm yani günahtan korunmaya benzer. evet, gece namazı ve kıyâm-ül-leyl tabirleri teheccüde âm ve şâmil sözlerdir. İmam Ahmed'e yapılan itiraza bununla cevap verilir. Benim anladığım budur. Allah'u âlem.
T E N B İ H : Buraya kadar geçenlerden anlaşılıyor ki, teheccüd ancak nafile namazla hâsıl olur. Bir kimse yatsı namazından sonra uyur da sonra kalkıp kaza namazları kılarsa teheccüd yapmış sayılmaz. Şafiîlerden bazıları bu hususta tereddüt etmişlerdir.
Ben derim ki: Zâhire göre nafile kaydı ekseriyetle vukuuna binaendir. Teheccüd hangi namazla olsa hâsıldır. Zira geçen hadiste: «Yatsı namazından sonra kılınan namaz gece namazındandır.» buyurulmuştur. Sonra bilmiş ol ki, şarihin gece namazını menduplardan saymasını el-Havi-I-Kudsî sahibi de benimsemiştir.
Muhakkık Kemâl b. Hümâm feth-ul-Kadir'de onun sünnet mi, mendup mu olduğunda tereddüt etmiştir. Çünkü kavlî deliller mendup olduğunu, fiilen devam ise sünnet olduğunu gösterir. Rasûlüllah (s.a.v.) bir nâfileye devâm buyurursa o nafile sünnet olur. Lâkin bu izâhat teheccüdün onun hakkında nafile namaz olmasına göredir. Nitekim bir tâife buna kâildir. Başka bir taife ise teheccüdün ona farz olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh onun devam buyurması bizim hakkımızda sünnet olduğuna delalet etmez. Lakin sahih'i Müslim ile diğer hadis kitablarında hazreti Âişe'den naklen açıkça beyân edildiğine göre teheccüd namazı vaktiyle farz olup sonradan nesh edilmiştir. Feth-ul-kadir sahibinin söylediklerinin hulâsası budur. Bunun ifade ettiği mânâ bizim hakkımızda sünnet olduğuna itimad etmekdir.
Zira Peygamber (s.a.v.) teheccüde farziyeti nesh edildikten sonra devam etmiştir. Onun için de Hılye sâhibi: «En münasibi sünnet olmasıdır.» demiştir.
«Cevhere'de beyân edildiğine göre bu namazın en azı sekiz rekattır.» Şârihin «Cevhere'de» diye kayıtlaması el'hâvi-l-Kudsî'de: «Kolayına geldiği kadar namaz kılar. Velev ki iki rekat olsun. Bu hususta sünnet dört selamla sekiz rekat kılmaktır.» denildiği içindir. Dört selamla kaydı imameynin kavline göredir.. İmam-ı A'zam'ın kavline göre bu kayıt yoktur. Nitekim Hılye'de zikir edilmiştir. Yine Hılye'de şöyle denilmektedir: «Bu söz Peygamber (s.a.v.) teheccüdü en az ikî, en çok sekiz rekat olduğuna göre söylemiş ve Serahsî'nin Mebsut'undan alınmıştır.» Bundan sonra Hılye sahibi üstâdı muhakkık ibn Hümâm'a uyarak mebsutta tayin edilen en çok miktarını gösteren hadisleri sıralamıştır. Peygamber (s.a.v.) teheccüdünün en az miktarının vitirden başka dört rekat olduğunu bildiren ebu Davud hadisini de zikir etmiştir. Bunun tamamı oradadır. Oraya müracâat et! Lâkin son olarak Peygamber (s.a.v.) den rivâyet olunan şu hadisi zikir etmiştir: «Her kim geceleyin uyanırda ailesini uyandırır ve iki rekat namaz kılarlarsa ikisi de Allah'ı çok zikir eden erkeklerle kadınlardan yazılırlar.» Bu hadisi Nisâî, İbn Mace, sahibinden ibn Hibbân ve Hâkim rivayet etmişlerdir. Münzirî: «Bu hadis şeyhaynin şartı üzere sahihtir.» demiştir.
Ben derim ki: Binaenaleyh teheccüd namazının en azı iki rek'at, ortası dört, en çoğu sekiz rekattır. demek gerekir. Allahu âlem. Bîr kîmse teheccüd namazını üçe bölerse, yani üçde birini kılıp üçte ikisinde uyumayı dilerse ortadaki üçdebir iki taraftakilerden efdaldir. Çünkü o kısımda gaflet daha tamamdır. İbâdetde daha ağırdır. «Yarıya bölerse sona kalan kısım efdaldir.» Yani yarısını namazla yarısını da uyku ile geçirmek isterse sona kalan kısmını namazla geçirmek efdaldir. Zira o kısımda ekseriyetle günahlar az olur. Bir de sahih bir hadiste: «Gecenin son üçde biri kaldığında Rabbimiz her gece dünyanın semasına nüzul buyurarak: Yok mu bana dua edecek duasını kabul edeyim. Yok mu benden isteyecek dilediğini vereyim. Yok mu benden afv dileyen onu afv edeyim! der.» buyurulmuştur. (nuzulün manası inmektir. Allah Teâlâ hakkında

bu tasavvur olunamadığı için gelmeyi terceme etmeden aldık) Burada Allah'ın nüzûlünden murad: Emrinin inmesidir. Nitekim halef ile selef ulemanın büyüklerinden bazıları bunu böyle tevil etmişlerdir. Tamamı ibn Hacer'in Tühfesindedir. Orada beyân olunduğuna göre efdal olan ortadaki üçdebirin dördüncü ve beşinci altıda biridir. Çünkü muttefekun aleyh olan bir hadiste:
«Allah indinde en makbul namaz, Davud'un namazıdır. Gecenin yarısını uyur; üçde birinde namaz kılar; altıda birini uyurdu.» buyurulmuştur, Hılye sahibi kesinlikle buna kâil olmuştur.
T E T İ M M E : Yine Hılye'de bildirildiğine göre adet edinilen teheccüdü bir özür yokken terk etmek mekruhtur. Çünkü peygamber (s.a.v.) İbn Ömer hazretlerine: «Ya Abdullah, filan gibi olma! geceleyin namaz kılardı. sonra bunu terk etti.» buyurmuştur.
Bu hadis muttefekun aleyhtir. Binaenaleyh mükellef bir insanın yapabileceği işi yapması gerekir. Nitekim sahihaynda böyle sabit olmuştur. Onun içindir ki, Peygamber (s.a.v.): «Amellerin Allah'a en makbul olanı en devamlı yapılanıdır. Velev ki az olsun.» buyurulmuştur. Bu hadisi Buharî, Müslim ve diğer imamlar rivâyet etmişlerdir.
METİN
Bayram gecelerini, Şabanın yarılandığı geceyi, Ramazanın son on gecesini ve Zilhiccenin ilk on gecesini ihya etmek de mendubtur. Geceyi ihya bütün geceyi veya ekserisine âm ve şâmil olan her ibâdetle olur. Mendublardan biri de iki rekat istihara namazıdır.
İZAH
Şurunbulâlî İmdâd nâm eserinde bu gecelerin fazîleti hakkında varid olan hadisleri sıralamıştır. Oraya müracaat et!
Mütekaddiminden birinden - ki imam ebû Cafer Muhammed bin Ali olduğu söylenir - nakledildiğine göre gecenin ihyasını yarısını ibâdetle geçirmektir diye tefsir etmiş ve; «Her kim gecenin yarısını ihya ederse bütün geceyi «ihya etmiş olur.» demiştir. Hılye'de «zâhire bakılırsa hadislerin mutlak olun ifadeleri ibadetin bütün geceyi kaplamasını icap ediyor.» denilmiştir. Lâkin sahih-i Müslim'de hazreti Âişe'den rivâyet olunan bir hadiste Âişe (r.a.): «Ben Peygamber (s.a.v.) hiç bir gece sabaha kadar ibâdet ettiğini bilmiyorum.» demiştir. Bu suretle maksadın gecenin ekserisi veya yarısı olduğu tercih edilir. Ama ekserisi hakikata daha yakındır. Meğer ki yarıyı tercih ettirecek bir sebepbuluna.
İmdâd'ta beyân edildiğine göre gecenin ihyâsı muayyen bir sayıya bağlı olmaksızın yalnız başına nâfile namaz kılmak. Kur'an ve hadis okumak, onları dinlemek, tesbih, senâ ve salavat getirmekle olur. Bunlar gecenin yarıdan fazlasını kaplamalıdır; Bazıları bir saatin (cüz'ün) kafi geleceğini söylemişlerdir.
İbn Abbas (r.a.)'dan rivayet olunduğuna göre yatsıyı cemâatla kılmak ve sabah namazını da cemâatla kılmaya azim etmekle olur. Nitekim ulema bayram gecelerini ihya hakkında ayni şeyi söylemişlerdir. Müslim'in sahihinde şu hadis vardır.
«Rasûlüllah (s.a.v.): Yatsıyı cemaatla kılan gecenin yarısını namazla ihya etmiş gibi olur. Sabahı cemâatla kılan ise bütün gece namaz kılmış gibi olur. » buyurmuşlardır.
T E T İ M M E: İmdad sahibi «yalnız başına nafile namaz kılmak» demekle daha sonra kitabının metnindeki «bu gecelerden birini ihya için mescidlere toplanmak mekruhtur.» Sözüne işâret etmiştir. Tamamı onun şerhindedir.
«EI'Hâvi-l-kudsî» de bunun mekruh olduğu açıklanmış ve şöyle denilmiştir: «Bu vakitlerde kılınacağı rivayet olunan namazların teravihten geri kalanı yalnız kılınır.
Bahır sahibi diyor ki: Bundan anlaşıldığına göre Recebin ilk cuma akşamı kılınan Regaib namazını cemaatla kılmak mekruhtur; bu bid'attır. Rumeli halkının kerahet ve nâfileden kurtulmak için onu nezir etmeleri batıl bir çaredir.»
Ben derim ki: Bunu Bezzâziye sahibi açıklamıştır. Nitekim şârih bâbımızın sonunda söyleyecektir. Münye'nin iki şarihi bu hususta uzun uzadıya söz etmiş; ve bu babta rivâyet edilen sözlerin batıl, uydurmalar olduğunu izah etmişlerdir. Bilhassa Hılye'nin izahatı geniştir. Allame Nureddin Makdisî'nin bu babta güzel bir eseri vardır ki, ona «Red'ur Râgıp an salat-ül-Regâib» adını vermiş ve dört mezhebin gelmiş geçmiş ulemâsından ekserisinin sözlerini bu eserde toplamıştır.
İstihâre namazı hakkında Cabir bin Abdullah (r.a.) dan şu hadis rivâyet olunmuştur: «Bize Rasûlüllah (s.a.v.) bütün işlerde istihareyi, kur'andan bir sure öğretir gibi öğretir ve şöyle buyururdu: Birinizin başı dara geldi mi hemen iki rekat farz olmayan bir namaz kılsın! sonra:
Allahümme inni estehiruke biilmike ve estekdiruke bi kudretike. Ve es'elüke min fazlike'l azîm. Feinneke takdiru velâ ekdiru ve ta'lemu velâ a'lem. Ve ente allâmul guyup. Allahümme in künte ta'lemu enne hâzel emre hayrun lî fî dînî ve meâşî ve âkıbeti emrî - ev kal âcili emrî ve âcilihî - Fakdirhu lî ve yessirhü lî. Sümme bârik lî fîhi. Ve in künte Ta'lemu enne hâzel emre şerrun lî fî dînî ve meaşî ve âkıbeti emrî - ev kal âcili emri ve acilihi - Fasrifhu annî vasrifni anhu. Vakdir lî el' hayre haysü kâne sümme radınî bihî.

Mânâsı şudur: Ya rabbî, senden senin ilminle hayra muvaffakiyet dilerim. Senden kudretinle kudret dilerim ve büyük fazlından nasip isterim. Çünkü sen kâdirsin; ben değilim. Sen bilirsin; ben bilmem. Sen gâibleri de bilirsin. Yarabbî! Eğer senin ilminde bu işde benim dinim, dünyam ve ahiretim için -yahud dünyâ ve âhiretim için- hayır varsa onu bana takdir buyur ve müyesser kıl! Sonra onda bana bereket ver! Eğer senin ilminde bu işde benim dilim, dünyâm ve âhiretim için -yahut dünyâ ve âhiretim için- kötülük varsa onu benden beni ondan ırak eyle! Hayır nerde ise onu bana takdir buyur! Sonra beni ondan razı et! »
Duâsını okusun. Hacetini de söylesin.» Bu hadisi Müslim'den maada bütün hadis imamları rivâyet etmişlerdir. Münye şerhi.
Tetmim: «Yâhud dünya ve ahiretim için» ifâdesi râvinin şübhesidir. Ulema ikisini de söylemesini yani «Ve âkıbeti emri âcilihî ve âcilihi» demesini lüzumlu görmüşlerdir.
«Hâcetini de söylesin!» Tahtavî diyor ki: «Bundan murad: Bu işde benim dînim ilh... yerine hâcetini söylemelidir.» demektir.
Ben derim ki: Yahud istihareden sonra: «Benim hâcetim şöyle şöyledir... demelidir. Hılye'de bildirildiğine göre bu duaya Allah'a hamd ve Resûlüne salavât getirerek başlamalı ve bitirmelidir. Ezkâr'da ilk rekatta Kâfirun, ikincide ihlâs surelerinin okunacağı kayıt edilmektedir. Selefden biri ilk rekatta «ve rabbüke yahlügu ma yeşâû ve veyahtar» âyeti kerimesinin «ya'linûne» kadar; ikincide «ve mâkâne limü'minin velâ mü'minetin» âyeti kerimesinin okunacağını söylemiştir. İstihare yedi defa tekrarlanmalıdır. Çünkü ibn Sünnî'nin rivâyet ettiği bir hadiste:
«Yâ Enes başın dara geldiği zaman o hususta rabbine yedi defa istihare yap! sonra kalbine gelene bak! Zira hayır ondadır.» buyurulmuştur. Namaz kılmağa imkan bulamazsa dua ile istihare yapar.
Şır'a şerhinde şöyle deniliyor: «Ulemadan işitildiğine göre abdestle kıbleye karşı yatmalı, yatmazdan önce mezkûr duayı okumalıdır. Rüyâda beyaz veya yeşil görülürse o işin hayır olduğuna, siyah veya kırmızı görülürse şer olduğuna delâlet eder ki, kaçınmak gerekir.»
METİN
Dört rekat tesbih namazını üçyüz tesbih ile kılmak da mendubtur. Bunun fazîleti pek büyüktür. Dört rekat hâcet namazı da menduptur. Bazıları bunun iki rekat olduğunu söylemişlerdir. Hâvî adlı eserde mezkûr namazın bir selamla oniki rekat kılınacağı bildirilmektedir. Biz bunu Hazâin'de uzun uzadıya izah ettik.
İZAH
Tesbih namazı kerahet vakitlerinin dışında her zaman kılınabilir. Yâhud günle gecede bir defo kılmalı bu olmâzsa 'her hafta veya her cuma, bu da olmazsa her ay, bu da olmazsa ömürde bir defa kılınmalıdır. Bunu bildiren hadis hasendir. Zira tarikleri çoktur. Bu hadisin uydurma olduğunu söyleyen vehim etmiştir. Tesbih namazında sonsuz sevap vardır. Onun için bazı muhakkıklar: «Onun büyü.k faziletine kulak vermeyen ve onu terk eden ancak dîni tahkir edendir.» demişlerdir. «Tesbih. namazının mendup sayılmasında namaz nizâmını bozmak vardır.» diye dil uzatmak ancak onu isbat eden hadis zaif ise doğru olabilir. Hadis hasen derecesine yükselirse namaz nizamını bozsa da bu namazı isbat eder.
Tesbih namazı bir veya iki selamla dört rekat olarak kılınır. Bu namazda üçyüz kere: «Subhanellahi vel hamdülillâhi Velâ ilâhe illellâhu vallahu ekber.» denir. Bir rivayette «Velâ havle velâ kuvvete illâ billah» cümlesi ziyâde edilir. Bunlar her rekatta yetmişbeş kere söylenir. Subhâneke okunduktansonra onbeş; kıraattan sonra, rükûda, rükudan doğrulduktan sonra, secdelerde ve iki secde aralarında ise onar defa ve rükû sücûd tesbihlerinden sonra söylenir. Namazın bu şekilde kılınacağını Tirmizî Câmiinde Abdullah bin Mubarek'ten rivâyet etmiştir. Abdullah bin Mubarek İmam A'zam'ın arkadaşlarından biri olup ilim, zühd ve takvada ona ortaktır.
Kınye sahibi bu rivâyetle iktifa etmiş; ve bu hususta ki iki rivâyetten muhtar olanın bu olduğunu söylemiştir.
İkinci rivâyete göre kıyâm halinde kıraattan sonra yalnız bir defa onbeş tesbih ile iktifa edilir. Kalan on tesbih ikinci secdeden kalktıktan sonra getirilir. EI'Havî'l-Kudsî Hılye ve Bahır sâhibleri bu kavli söylemekle yetinmişlerdir. Bu rivâyetin hadisi daha meşhurdur. Lakin Münye şârihi şöyle demiştir: «İbni Mubarek'in söylediği şekil Bahır'ın muhtasarında zikir edilendir. Bizim mezhebimize uygun olan şekil budur. Çünkü bunda istirahat oturuşuna hâcet yoktur. Bize göre bu oturuş mekruhtur.»
Ben derim ki: İhtimal kınye sahibi onu bundan dolayı tercih etmiştir. Lâkin biliyorsun ki bu rivâyetin hadisinin sabit olması bu şekli isbat etmiştir. Velev ki içinde bu istirahât celsesi olsun. Binaenaleyh bazan biran bazan ötekini yapmalıdır.
T E T İ M M E : İbn Abbas (r.a.)a: «Bu namazda okunacak sure biliyor musun?» diye sorulmuş. O da Tekâsür, asr, kâfirûn ve ihlâs sürelerinin okunacağını söylemiştir. Bazıları efdal olan hadid,

haşr, saf ve tegabün gibi sûreleri okumaktır. demişlerdir.
Abdullah bin Mubarek'ten bir rivayete göre bu namazı kılan kimse evvela rükû ve sücûd tesbihlerinden işe başlar.
Sonra öteki tesbihlere geçer. Muallâ bu namazın öğleden evvel kılınacağını söylemiştir. Bunu Hindiye sahibi muzmerattan nakl etmiştir. İbn Mubarek'e: «Bu namazı kılan yanılır da sehiv secdesi yaparsa tesbihleri onar onar söyleyecek mi?» diye sorulmuş da: «Hayır! Bu tesbihler ancak üçyüz tesbihtir.» Cevabını vermiştir. Molla Aliy-yül-Kârî Mişkât şerhinde şunları söylemiştir: «Bundan anlaşılan şudur: Yanılır da muayyen bir yerden bir kaç tesbihi noksan bırakırsa matlup sayıyı tamamlamak için o tesbihleri başka bir yerde getirir.»
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre o kimse yanıldığı yere dönemez. Bu açıktır. Ve Şafiîlerden birinin dediği gibi terk ettiği tesbihleri o rükunden sonra gelen rükün kısa değilse onun içinde getirmelidir. Meselâ: Rükûdan doğrulma tesbihlerini secdede getirir. Rükû tesbihlerini dahi secdede getirir. Doğrulduğu zaman getirmez; Çünkü kısadır.
Ben derim ki: Birinci secdenin tesbihlerini de ikinci secdede getirir. Celse halinde getirmez. Çünkü celseyi uzatmak evvelce geçtiği vecihle vaciplerde bize göre meşru değildir.
Kınye'de beyân edildiğine göre tesbihleri ezberden sayabilen parmaklarıyle saymaz. Ezberden saymazsa parmaklarını yumarak sayar.
Hanefilerden allâme ibn Tülun Dımeşki'nin «Semeru't-terşih fi salat't teravih» adlı bir risalesini gördüm. Orada kendi el yazısı ile İbn Abbas (r.a.) dan rivâyet edilen şu sözleri yazmış: «Tesbih namazında teşehhüdden sonra selamdan önce:
«Allahümme innî eselüke tevfika ehlil hüdâ ve e'mâle ehlil yakîn. Vemünâsamete ehlil tevbeti ve azme ehlil basari ve cidde ehlil haşyeti ve talebe ehlil rağbeti ve teabbüde ehlil verai. ve irfâne ehlil ilmi hattâ ehâfüke allahümme innî eselüke mehafeten tahcuruni an measîke hatta e'mele bitâatike amelen estehukku bihi rızâke ve hatta ünasıhake bittevbeti havfen minke ve hatta ehlüsalekennasıhate hubbenleke ve hatta etevekkele aleyke fil ümûri husne zânin bike subhane halikınnûr.» Duası okunur.
Hâcet namazı hakkında ise Şeyh İsmail Şunları söylemiştir: «Menduplardan biride hacet namazıdır. Bu namazı tecnis, Mülteka ve Hızânet'ül fetevâ sahipleriyle bir çok fetva kitabları, Havî ve Münye şerhi zikir etmişlerdir.
Havî'de bunun oniki rekat olduğu ve nasıl kılınacağı beyân edilmiştir. Fakat söz götürür. Tecnis ve diğer kitablarda ise yatsıdan sonra dört rekat olarak kılınacağı ve merfu bir hadise göre ilk rekatta bir fatiha, üç ayet'el-Kürsî; kalan üç rekatın her birinde birer fatiha, İhlas ve muavezeteyn okunacağı, Bunlar yapılırsa kılınan namaz kadir gecesinde kılınmış gibi olacağı kayt edilmiştir. Üstadlarımız: «Biz bu namazı kıldık ve hacetlerimiz görüldü.» demişlerdir. Bu. Mülteka, Tecnis ve bir çok fetva kitablarında, kezâ Hızânet'ül fetevâda zikir edilmiştir. Münye şerhinde ise hacet namazının iki rekat olduğu bildirilmiştir. Bu hususstaki hadisler tergip ve terhip adlı eserdedir. Nitekim Bahır'da da mevcuttur.
Tirmizî'nin Abdullah bin Ebî Evfâ'dan rivâyet ettiği bir hadiste hazreti Abdullah şöyle demiştir: «Rasûlüllah (s.a.v.) buyurdular ki: Bir kimsenin Allah'dan veya beni Ademin birinden bir haceti olursa tertemiz bir abdest alsın; sonra iki rekat namaz kılsın; sonra Allah teâlaya senada bulunsun ve Peygambere salavat getirsin sonra şunu okusun :
«Halîm ve Kerim olan Allah'dan başka hiç bir ilah yoktur. Ulu arşın Rabbi olan Allah'ı tenzih ederim. Hamd âlemlerin Rabbi olan Allah'a mahsustur. Yârab, rahmetinin gereklerini, kesin affını, her iyiliğin ganimetini ve her kötülükten selâmeti dilerim. Af etmedik günah, çözmedik baş bırakma! Ve râzı olduğun bir hâceti mutlaka bitir ey acıyanlar acıyanı!»
«lâilahe illallahülhalimül kerim. subhanallahi rabbil arşil azîm. elhamdülillahi rabbil alemin. Eselüke mücebatin verahmetike veazâime ma'firetike vel ğanimete min külli birrin vesselâmete min külli ismin. la tede' zenben illâ ğafertehü vela hemmen illa feractehü vela hâceten hiye leke rizan illâ gazeytehâ ya erhamerrahimin.»
Ben derim ki: Hılye sâhibi kitabının sonunda hâcet namazı için müstakil bir bölüm tahsis etmiş; orada hâcet namazının şekillerini, rivayetleri ve duaları beyan ile sözü hem uzatmış hem de iyi etmiştir. Nitekim merhumun âdeti budur. İsteyen oraya müracâat etsin!
H A T İ M E : Yolculuk eden bir kimsenin her konakta oturmazdan evvel iki rekat namaz kılması münâsıb olur. Nitekim Peygamber (s.a.v.) böyle yapardı. Bunu imam Serahsî Siyer-i kebîr şerhinde beyan etmiş; Kezâ şunu da belirtmiştir: Bir müslüman ölüme mahkum olursa iki rekat namaz kılması, ondan sonra Allah'a tevbe istiğfar etmesi müstehaptır. Tâ ki dünyada son ameli namaz veistiğfar olsun.
Şeyh İsmail'in Şır'a şer^inden naklen bildirdiğine göre tevbe namazı. anne baba namazı, yağmur yağdığı zaman iki rekat namaz, nifakı def için gizli bir yerde iki rekat namaz, evine girip çıkarken giriş çıkış fitnesinden korunmak için namaz kılmak ta mendublar cümlesindendir.

AIIah'u Âlem.
METİN
Farzın iki rekatında mutlak olarak kıraat amelen farzdır. Kırâatın ilk iki rekata tayini ise meşhur kavle göre vâciptir. Yalnız kılan için nafilenin her rekatında kıraat da farzdır. Çünkü nafilenin her çift rekatı bir namazdır. Lâkin dört rekatlı sünnet müekkedelere şâmil değildir. İhtiyatan vitirin her rekatında kırâat da farzdır.
İZAH
Farzın iki rekatında kırâat amelen farzdır. İtikaden farz değildir. Binaenaleyh inkar eden kafir olmaz. Çünkü bu hususta ihtilaf edilmiştir. Ebu Bekir-ı Esâmm, Sufyan bin Uyeyne ve başkalarına göre sünnettir. Hasan Basrî, imam Züfer ve Malikîlerden Mugîre'ye göre bir rekatta kırâat farzdır. İmam Malik'ten diğer bir rivâyete göre üç rekatta farzdır. İmam Şafiî ile imam Ahmed'e ve Malik'in sahih kavline göre dört rekatta farzdır. Meselenin tamamı Hılye'dedir.
Kıraat «mutlak olarak» farzdır yani ilk rekatlarda veya son rekatlarda yahud her çiftin birer rekatında diye kayıtlanmamıştır. T.
Ben derim ki: Bazen dört rekatlı farzın bütün rekatlarında kırâat farz olur. Nitekim İstihlâf babında geçmişti ki imam kendi yerine iki rekatta mesbûk birini geçirir de ona ilk iki rekatta okumadığını işâret ederse bu halîfe imamın dört rekatta okuması farzdır.
Şârih «meşhur kavle göre» demekle «kırâat ilk iki rekatta farzdır.» diyenlerle «ilk iki rekatta kırâat efdaldir.» diyenlerin sözlerini red etmiştir. Lâkin namazın vacipleri bahsinde gördük ki ilk iki rekatta kırâat farzdır diyen yoktur. Bu mânâyı yalnız bahır sahibi bazı ibârelerden anlamıştır. Tahkikini orada yapmıştık!
Nâfile kılan kimse velev hükmen olsun yalnız kılarsa her rekatta kıraat kendisine farzdır. Meselâ: İmam reyinde yalnız ve başkasına tabi olmadığı için yalnız kılan hükmündedir. Bu kayıtla imama uyan hâriç kalır. Ona nâfilede kırâat farz değildir. Velev ki farz kılana uymuş olsun. Nitekim bunu imamlık bâbında beyân etmiştik.
«Lâkin bu, yani nafilenin her rekatında kırâat lazım gelmesi için yapılan ta'lil noksandır. Dört rekatlı sünnet müekkedelere şâmil değildir.» Zira musannıf evvelce beyân etmişti ki, dört rekatlı sünnet müekkedelerin ilk oturuşunu da salavât okunmaz. Üçüncü rekata kalkınca Subhaneke de okunmaz. Nafilenin her çift rekatı bir namaz olsa idi. salavât ve subhaneke de okunurdu. Bu itirazı yapan Bahır sâhibidir. Buna şarihin orada işaret ettiği şu sözü ile, cevap verilebilir. «Bu sünnetler kuvvetli oldukları için farza benzemişlerdir.» Yani kıyasa göre Bahır sâhibinin dediği doğrudur. Lakın farza benzeyince onlar hakkında iki tarafa riayet olunmuş ve fukaha onların her rekatında kıraatın vacip olduğunu söylemiş; ilk oturuşu unutan kalktığı rekatı secde ile kayıtlamadıkça kıyâm tamamolduktan sonra kaadeye dönebilir. demişlerdir. Dört rekatlı sünnet müekkedeyi bozan kimse zâhir rivâyete göre yalnız iki rekat kaza eder. Nitekim gelecektir. Buna aslına nazaran hüküm etmiş; vitirde yaptıkları gibi benzerliğine bakarak da salavât ve subhâneke okumasını men etmişlerdir. Halbuki evvelce geçtiği vecihle nâfilenin her çift rekatının bir namaz sayılması mutlak değil, bazı cihetlerdendir. Öyle olması dört rekatlı bir sünnetin ilk oturuşu terk edilmekle namazın sahih olmaması icap ederdi. Halbuki istihsânen farza kıyas edilerek bu sahihtir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Evet, bir kimse altı veya sekiz rekat nafile namazı bir oturuşla kılsa esah kavle göre câiz olmaz. Nitekim Hulasa'da da böyle denilmiştir. Çünkü farzlar içersinde bir oturuşla edası sahih olan altı rekatlı namaz yoktur. Binaenaleyh iş kıyasa kalır. Nitekim Bedayi'de de böyle denilmiştir. Bu hususta imam Muhammed'in hilafının sahih kabul edildiği de ileride gelecektir.
METİN
Bir kimse kasten ihram tekbiri ile veya üçüncü rekata kalkmakla sahih olarak başladığı nâfile lazım olur. Ancak farz kılanın arkasında nâfileye niyet eder de sonra onu bozarak farzı kılmadığını hatırlar ve o farza niyet ederse yahud başka bir nâfile namaza veya zanla kılanın, ümminin, kadının veya abdestsizin namazına niyetlenirse yani niyetlenir de derhal bozarsa kazası lazım gelmez. Ama devamı tercih eder de sonra bozarsa kazası lazım gelir.
İZAH
Bir kimsenin kasten sahih olarak başladığı nâfile namazı lazım olur. Yani o namaza devam etmesi lazımdır. Hatta bozarsa kazası icap eder. Ve o namazı iki rekat olarak kaza eder. Velev ki daha fazlasına niyetlenmiş olsun. Nitekim gelecektir. Sonra bu hüküm namaza mahsus da değildir. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Bilmiş ol ki adamakla lazım gelen ve sıhhat hususunda başı sonuna bağlı olan nâfile bir ibâdete başlamak İmam Malik'le bize göre o ibâdeti tamamlamanın ve kazasının vücûbuna sebeptir. Ebu Bekir Sıddîk, İbn Abbas ve bir çok eshabı kiramın kavli bu olduğu gibi tabiînden Hasan Basrî, Mekhul, İbrahim Nehaî ve diğerlerinin kavilleri de budur.
"Adamakla lazım gelen" kaydıyle abdest, tilavet secdesi. hasta dolaşmak ve gaza yolculuğu gibi

adamakta lazım gelmeyen şeyler hariç kalır. Çünkü bunlar bizzat maksut değillerdir. «Başı sonuna bağlı» kaydıyla da sadaka kıraat ve İmam Muhammed'in kavline göre itikâf gibi evveli sonuna bağlı olmayan şeyler hâriç kalır. Namaz, oruç, haç, umre, tavaf ve şeyhaynin kavline göre itikaf dâhil olur.
TENBİH : Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre mücerred sahih olarak bir ibadete başlamakla kaza lazım gelir. Velevki derhal bozmuş olsun. Miraç'ta Suğra'dan naklen şöyle deniliyor: "Bir kimse nâfile orucu derhal bozarsa kazası lazım gelmez. Ama devâma niyet eder de sonra bozarsa kazası lazımdır."
Ben derim ki: Namaz da öyledir. Bir kadın nafile namaza başlar da sonra hayzını görürse kaza etmesi vacip olur. Bu sözün benzeri şeyh İsmail'in şerhinde de mevcuttur. Bu sözü Ebu's Suud maznun olan nâfileye haml etmiştir. Kuhıstânî'nin sözü de buna delalet eder. Münehin sözü de öyledir. Nitekim gelecektir.
"Üçüncü rekata kalkmakla" ifadesinden murad: İlk çifti sahih olarak edâ etmişse demektir. İkinci çifti bozduğu vakit yalnız onun kazası lazım gelir. Birinciye sirâyet etmez. Çünkü her çift başlı başına bir namazdır. Bahır.
"Sahih olarak başladığı" kaydıyle şarih ümmi ve kadın gibi birine nâfile niyetle uymaktan ihtiraz etmiştir. Nitekim gelecektir. "Kasten" tabiri dahi üzerinde farz borcu var zan edip de aksi zuhur edenden ihtiraz içindir. Bu da gelecektir.
"Ancak farz kılanın arkasında nafileye niyet eder de sonra bozarsa onu kaza etmez.» Bedayi'de de beyan edildiği gibi bunu vechi şudur: O adam imamla yanlız bu namazı edâyi ilzam etmiştir. Gerçekten edâ da etmiştir. Zanla namaz kılmanın süretini Tatarhâniye sahibi uyundan, o da ibn Semaa tarikiyle imam Muhammed'den şöyle rivayet etmiştir : Bir adam öğleyi kılmadım zanniyle öğleye niyetlenirde başka biri nafile niyetiyle ona uyar: öğleyi kıldığını hatırlamayarak namazı bozarsa ikisine de bir şey lazım gelmez. Lâkin Bahır'ın imamlık bâbında beyân edildiğine göre bu surette cemaat olanın nafilesi ifsatla garantilidir. Kazâsı lazım gelir. İmamın namazı öyle değildir. Buna şöyle cevap verilebilir: Bahır sahibinin ifsattan muradı cemâat olanın namazını bozmasıdır. Bu takdirde onun namazı kaza etmesi lazım olur. İmamının bozmasiyle kaza etmez. Böyle olunca ifâde yukarıdaki beyâna aykırı düşmez. Ancak Sirac'ın sözünden anlaşılan imamın bozmasıdır. Çünkü şöyle demiştir: "Zanla kılan kimse namazdan çıkarsa üç imasmıza göre çıkmakla o namazın kazası vacip olmaz. Ona uyana ise kaza vaciptir." Sirâc'ın sözü de bizim söylediğimiz şekilde te'vil olunur. Aksi takdirde şarihin tercih etmediği ikinci bir rivâyet olur.
Ümminin namazına uyan kimse hakkında ebu-s-Suud «kaza vacip olması gerekir.» demiştir. Zira evvelce görüldüğü vecihle bu namaza başlamak sahihtir. Kıraatın yeri elince namaz bozulur.
«Yani niyetlenir de hatırladığında derhal bozarsa ...» sözü zan ile kılana mahsustur. Mineh'de şöyle deniliyor:. «Musannif kasten demekle zan ile namaza başlamaktan ihtiraz etmiştir. Meselâ: Bir farzı kılmadığını zannederek ona niyetlenir de sonra kıldığını hatırlarsa niyetlendiği namaz nafile olur. Tamamlaması vacip değildir. Hatta onu bozmuş olsa da yine vacip değildir.
Suğrada: «Bu hüküm nafile orucu derhal bozduğuna göredir. Oruca devamı tercih eder de sonra bozarsa kazası lazım gelir. Namaz da böyledir. Müçteba'da böyle denilmiştir.» ifâdesi vardır.
Ben derim ki: Bazı derkenar yazarları da bu sözü Timurtaşî'nin cami şerhine nisbet etmişlerdir. Lakin Tecnis sâhibi oruç meselesini şöyle illetlendirmiştir: «O kimse oruca devam edince sanki o anda devama niyet etmiş gibi olur. Zeval'den önce ise nâfile oruca başlamış sayılır. Ve üzerine vacip olur.»
Hulâsası: Hatırladığında oruca devamı tercih edince niyetin zamanı da geçmediğine göre yeniden niyetlenmiş gibi olur. Ve oruç kendisine lazım gelir. Namazda bu mümkün değildir. Binaenaleyh onu oruca katmak müşkildir.
METİN
Zâhir rivâyete göre nafileye velev ki güneş batarken, doğarken veya istiva halinde iken niyet etmişolsun. Bu namazı bozması haramdır. Çünkü Teâlâ hazretleri: «Amellerinizi bozmayın!» buyurmuştur. Ancak bir özürden dolayı bozulabilir. Kazası da vaciptir. Velev ki bozulması kendi fiili ile olmasın. Mesela:
Teyemmümlü bir kimsenin suyu görmesi, namaz kılan veya oruç tutan bir kadının hayz görmesi bu kabildendir. Bilmiş ol ki, kula kendi iltizamiyle vacip olan şeyler iki nevidir.
Birincisi: Sözle vacip olur. Bu nezirdir ki, imam bahsinde gelecektir.
İkincisi: Fiil ile vacip olur. Bu da nafile ibadetlere başlamaktır. Bunları şu beyt toplamaktadır:
«Nafilelerden yedi danesi vardır ki niyetlenene lazım gelirler.
Bu hüküm şeriat sahibinin sözünden alınmıştır;
Oruç, namaz, tavaf, dördüncüsü hac;
İtikâf, Umre, yedincisi de ihramdır.»

İZAH
İmam-A'zam'dan zâhir rivayete göre bir kimse nafile namaza mekruh vakitlerden birinde başlamış bile olsa tamamlaması icap eder. O namazı bozarsa haram işlemiş olur. İmam-A'zam'dan başka bir rivâyete göre mekruh vakitlerde oruca başlamaya kıyas ile bu vakitlerde başlanan nafile namaz niyetlenmekle lazım gelmez. Zâhire göre fark: O kimseye o anda oruçlu denmesinin sahih olması, namazda ise secde etmeksizin namazda demenin sahih olmamasıdır. Onun için oruç tutmayacağına yemin eden kimse mücerred niyetlenmekle yemini bozulur. Namaz kılmayacağına yemin eden böyle değildir. Nitekim gelecektir. Nehir.
Özür bulununca bu namazı bozmak haram olmaz. Bilakis bazen mubah, bazen müstehap bazen da vacip olur. Nitekim musannıf bunu namazın mekruhları 'bâbının sonunda beyan etmiş ve şöyle demiştir:
«Özürlerden biri de mekruh vakitte namaza başlamasıdır.
Bedayi'de bildirildiğine göre bizce efdal olan o namazı bozmaktır. Tamamlarsa isâet etmiş olur. Ama kazası lazım gelmez. Çünkü o namazı vacip olduğu sıfatta eda etmiştir. Bozarsa kazası lazım gelir.»
Bahır sahibi diyor ki: «Kerahet tahrimiyeden kurtulmak için o namazı bozmanın vacip olması gerekir. Bu ameli bozmak değildir. Çünkü daha mükemmelini yapmak içindir. Bu bozmak sayılmaz.»
«Kazâsı da vacibtir.» Yani velev ki bir özürden dolayı bozsun ve bildiğin gibi özür kerahet vaktinde kılması olsun.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «O namazı başka bir kerahet vaktinde kaza etse câizdir. Çünkü nâkıs olarak vacip olmuştur. Ve vacip olduğu şekilde edâ etmiş olur. Bu câizdir. Nitekim o namazı nâkıs vakitte tamamlaması da câizdir.»
«Bunları şu beyit toplamaktadır.» Yani başlamakla vacip olan nafile ibâdetler şu manzumede sıralanmışlardır. Kâide şudur: Adamakla ifâsı lazım gelen ve sahih olmak için evveli sonuna bağlıolan her ibâdet başlamakla vacib olur. Nitekim az yukarıda Münye şerhinden naklen arz etmiştik. Buradaki nazmı ebu-s-Suud, Sadreddin bin İzzet'e nisbet etmiştir.
Mücerred niyetle tavâfa başlamak onu yedi şavt olarak tamamlamayı gerektirir.
İtikâfa gelince: Şârih itikaf babında musannıf ile başkalarından naklen bildirecektir 'ki, bazı muteber kitablarda: «Başlamakla itikafın lazım gelmesi zaif kavle istinad eder.» denilmiştir. Yani bu söz nafile itikaf bir gündür rivayetine göredir. Zâhir rivâyette itikafın en azı bir saattir ki, Buna göre başlamakla itikaf lazım olmaz. Belki mescidden çıkmakla sona erer.
Ben derim ki: Lâkin Bedayi'de beyân edildiğine göre itikafa başlamak edanın yetiştiği miktarda ilzam eder. Mescidden ancak o kadarcığı vacip olarak çıkınca fazlası kendisine lazım gelmez.
Evet, itikaf bâbında fetih'deh naklen beyân edilecektir ki. ramazanın on gününde itikafa girmek başlamakla lazım gelmelidir.
İhram meselesinde lübâb-ül-menâsik'te şöyle denilmiştir: «Bir kimse hac veya umre diye tayin etmeksizin ihrama niyet etse sahihtir. Ve kendisine lazım gelir. O kimse bunlardan birinin amellerine başlamazdan önce niyetini hangisine dilerse ona sarf edebilir.»
METİN
Dört rekatlı sünnet-i gayrı müekkedeye niyet eden kimse o namazı ilk iki rekat esnasında veya ikinci çiftte bozarsa Halebî ve başkalarının tercihlerine göre iki rekat olarak kaza eder. Yani iki rekatın teşehhüdünü yapmışsa iki rekat kaza eder. Aksi takdirde bütün namaz bilittifak bozulur. Kâideye göre her çift rekat bir namazdır. Ancak imama uymak, nezir ve ilk oturuşu terk etmek gibi bir arıza olursa iş değişir.
İZAH
Musannıfın «dört rekatlı» diye kayıtlaması, nâfileye başlar da sayı niyet etmezse bilittifak iki rekat koza etmesi lazım geleceği içindir. «Niyet eden» diye kayıtlaması ise, namaz kılmayı nezir edip dört rekata niyetlenirse bilittifak dört rekatın kazası lazım geleceği içindir. Nitekim Hulasa'da bildirilmiştir. Çünkü bunun sebebi vucubu vuzu edilmiş sigası ile nezirdir. Bahır.
İki rekat kaza etmesi zahir rivayeye göredir. Hulâsada imam ebu Yusuf'un evvela dört rekat kaza eder dediği sonradan imam-A'zam'la imam Muhammed'in kavline döndüğü sahihlenmiştir. Şu halde iki rekat kaza lazım gelmesi bilittifaktır. Çünkü başlamak sebebiyle vacip olmak, vaz'an sabit değil, belki edâ edileni korumak içindir. İki rekat Tamam olmakla edâ edilen korunmuştur. Şu halde zaruret yokken ziyade lazım gelmez. Bahır.
Halebî ve başkaları bu kavli tercih etmişlerdir. Halebî Münye şerhinde şöyle demektedir: «Ama öğleden önceki sünnete yahud cumanın ilk veya son sünnetine başlar da sonra birinci veya ikinci çift rekatlarda bozarsa bilittifak dört rekat kaza etmesi lâzım gelir. Çünkü bu namaz ancak bir selâmla meşru olmuştur. Rasûlüllah (s.a.v)'den böyle rivayet olunmuştur. Binaenaleyh bir namaz mesabesindedir. Onun için de ilk oturuşunda salavat okunmaz. Üçüncü rekata kalkınca

Subhaneke ile başlanmaz.
Şafih bir kimse bu namazın ilk iki rekatında iken evin satıldığını haber alır da dördü tamamlarsa şuf'ası batıl olmadığı gibi muhayyerenin hak hıyarı da bâtıl olmaz. Keza ilk iki rekatta iken yanına karısı girer de dört rekatı tamamlarsa halvet sahih olmaz. O kadını boşarsa mihrinin tamamını ödemesi lâzım gelmez. Başka nafileler böyle değildir. Çünkü bu hükümler bir birinin aksinedir.»
Bahır'da bu kavli Fazlî'nin de ihtiyar ettiği bildirilmiştir. Nisab'ta bunun esah olduğu kayıt edilmiştir. Çünkü başlamakla bu namaz farz gibi olmuştur. Lâkin Bahır'da bundan önce şöyle denilmiştir. «Ulemamızdan nakl edilen zahir rivayete göre başlamakla bu namazdan yalnız iki rekatın kazası lâzım gelir. Zira nâfiledir.»
Ben derim ki: Hidâye ve diğer kitabların zâhirlerine bakılırsa onlar da bu kavli tercih etmişlerdir.
Şârihin «ilk iki rekat esnasında» diye kayıtlaması, ilk oturuşun sonu ile üçüncü rekata kalkış arasında bozarsa.bir şey lâzım gelmeyeceği içindir. Çünkü birinci çift oturmakla tamam olmuştur.
İkinciye henüz başlamamıştır.
«Veya ikinci çiftte bozarsa...» yani birinci çifti oturuşla tamamlar da ikinci çifte geçtikten sonra oturuştan evvel onu bozarsa yine iki rekat kaza eder. Burada birinci çift tamam olduğu için ikinci çifti kaza eder. Lâkin birinci iki rekatın tekrarlanması vacip olmak gerekir. Çünkü vacip olan selâmı terk etmiştir. Bu secde-i sehiv ile de tamamlanmaz. Nitekim bir vacibi terk edilerek kılınan her namazın hükmü budur. Bu söz ulemanın burada söylediklerine aykırı değildir. Zira onların sözleri kaza lâzım gelip gelmemek hususundadır. Bu da namazın bozulup bozulmadığına binâendir. Tekrar kılmak, sahih fakat kerahetle eda edilen fiili ikinci defa kerahetsiz olarak yapmaktır. «Yani ilk iki rekatın teşehhüdünü yapmışsa» ifadesinden murad: Teşehhüd miktarı oturmasıdır. Okuyup okumaması müsâvidir. «Aksi takdirde bütün namaz bozulur.» Yani ilk iki rekatta teşehhüd yapmaz da ikinci çiftte namazı bozarsa bütün namaz bozulur. Çünkü birinci çift ancak ilk oturuş bulunursa namaz sayılır. ilk oturuş bulunmazsa dört rekatın hepsi bir namaz olur. Bahır.
«Kâideye göre her çift rekat bir namazdır.» Yani o kimseye nâfilenin tahrimesi ile iki rekattan fazla bir şey lâzım gelmez. Velev ki fazlasına niyet etmiş olsun. Ulemamızdan nakl edilen zâhir rivayet de budur. Bahır.
İmama uymak ârızası, dört rekat namaz kılması gereken bir kimseye nâfile kılanın uymasıdır. Meselâ: Nâfile kılan kimse öğlenin farzını kılana uyar da sonra namazını bozarsa dört rekat kaza eder. Bu hususta namazın başında veya son oturuşta uyması fark etmez. Çünkü imamın namazını iltizam etmiştir. O da dört rekattır. Bunu Bahır ve Nehir sâhipleri Bedayi'den nakl etmişlerdir.
Bir kimse namaz kılmayı nezir eder de dört rekata niyetlenirse bilittifak dört kılması lâzım gelir. Nitekim Bahır'dan naklen evvelce arz etmiştik. Nihâye sâhibi bunu Mebsut'tan naklen şöyle ta'lil etmiştir: «Bu adam sözünün tahammül ettiği bir şeyi niyet etmiştir. Zira namaz ismi ikiye de dört rekata da şamildir; Ve sanki: Allah için dört rekat namaz kılmak boynuma borç olsun demiş gibidir.
Evvelce geçmişti ki, bir kimse bir selâmla dört rekat namaz kılmayı nezir eder de iki selâmla kılarsa nezrini ödemiş olmaz. Aksi böyle değildir. Buradakinin ifade ettiği mânâ ise, bir selâmlakayıtlamasa bile dört rekatı nezir etmenin dört lâzım gelmek için kâfi gelmesidir. Bu namazı iki selâmla kılarsa nezrini ödemiş olmaz.
İlk oturuşu terk etmekte müstesnalardan biridir. Çünkü her iki rekatın bir namaz sayılması ondan sonra gelen oturuşun farz olmasını iktiza eder; ve bu oturuş terk edilmesi ile namaz bozulur, Nitekim imam Muhammed'in kavli bu olduğu gibi kıyas da budur. Lâkin şeyhayn'a göre oturmadan üçüncü rekata kalkınca bu namaz farza benzeyen bütün bir namaz olmuş; farz oturuş, son oturuş olmuştur ki, istihsan da budur. Bu izâha göre bir kimse bir oturuşla üç rekat nafile namaz kılsa, akşam namazına kıyasla câiz olmak gerekirdi. Lâkin esah kavle göre bu caiz değildir. Zira oturuşun bitiştiği son rekat fâsid olmuştur. Bir rekatlık nafile namaz meşru olmamıştır. Binaenaleyh ondan evvelki de fâsid olur. Bir oturuşla altı rekat nâfile kılsa bazılarına göre câiz olmaz. Çünkü istihsan, farz kıyasla bir oturuşta dört rekatlık caiz olmasıdır. Ama bir oturuşta edâ edilen altı rekatlık farz yoktur. Şu halde mesele kıyasın aslına döner. Nitekim Bedayi'de böyle denilmiştir.
T E N B İ H : Mezkûr kaideden Halebî ile diğerlerinin tercihlerine göre sünnet-i müekkede de istisnâ edilmek gerekir.
ONALTILI MESELELER
METİN
Nitekim her iki çift rekatta yahud yalnız birinci çiftte veya ikinci de, yahud ikinci çiftin bir

rekatında veya birinci çiftin bir rekatında yahud ilk çift rekatla ikinci çiftin bir rekatında kıraatı terk etse sadece iki rekat kaza eder. Çünkü ilk çift bâtıl olunca ikinciyi onun üzerine bina etmek sahih olmaz. Bunlar dokuz şekil olup her birinde iki rekat kaza lâzım gelir.

İZAH

Musannıf dört rekatlı nâfilenin başka şeylerle bozulduğunu anlattıktan sonra kıraatı terk etmekle bozulan meselelerini izaha başlıyor. Bunlara sekizli meseleler ve onaltılı meseleler lâkabı verilmiştir. Mezkûr meselelerde esas şudur: Namazın ilk çiftine başlamak tahrîme ile, ikinci çiftine başlamak ise tahrîme baki olmak şartiyle ayağa kalkmakla sahih olur. İmam A'zam'a göre ilk çift rekatta kıraatı terk etmekle tahrîme kalmaz. Binaenaleyh ikinci çifte başlamak sahih olmaz ki, bozulduğunda kazası lâzım gelsin. Sadece ilk çifti kaza eder. Çünkü kıraatı terk etmekle o bozulmuştur. Kıraatı bir rekatta terk etmek bunun gibi değildir. Zira bu, tahrîmeyi değil, edâyı bozar.

Hattâ ilk çiftin kazası vâcip olur. İkinci çifte başlamak da sahih olur. İmam Muhammed'le Züfer'e göre çift rekatın birinde kıraatı terk etmek hem tahrîmeyi hem edâyı bozar. O kimse iki rekatta kıraatı terk etmiş gibi olur. Binaenaleyh ikinci çifte başlaması sahih olmaz. Bozulduğu takdirde kazası da lâzım gelmez. Yalnız ilk çifti kaza eder. İmam Ebu Yusuf'a göre bir veya iki rekatta kıraatı terk etmek yalnız edâyı bozar. Tahrîme bakidir, Binaenaleyh ikinci çifte başlaması mutlâk surette sahih olur.

Hâsılı: Kıraatı terk etmekle tahrîme Ebu Yusuf'a göre mutlâk surette bozulmaz. İmamMuhammed'le Züfer'e göre mutlâk surette bozulur. İmam-ı A'zam'a göre aslen terk etmekle yani iki rekatta da okumakla bozulur. Bir rekatta okumamakla bozulmaz.

Nâfile namazın her iki çift rekatlarında kıraatı terk eden kimse İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'e göre birinci çifti kaza eder. Çünkü tahrîme batıl olmuş; ikinci çifte başlamak sahih olmamıştır. İmam Ebu Yusuf'a göre dört rekat kaza eder. Zira ona göre tahrîme bakidir her iki çiftte kıraatı terk ettiği için eda bozulmuştur.

Kıraatı yalnız birinci çift rekatta terk eden kimse bilittifak iki rekat kaza eder. İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'e göre iki kaza etmesi tahrîme bozulduğu ve ikinci çifte başlaması sahih olmadığı içindir. Ebu Yusuf'a göre iki kaza etmesi, ikinci çifte başlaması sahih olsa bile o çiftte kıraat bulunduğundan bozulmadığı içindir. Binaenaleyh yalnız birinci çifti kaza eder. İkinci çift rekatta kıraatı terk eden de bilittifak iki rekat kaza eder. Zira birinci çift sahih olmuştur.

İkinci çifte başlaması sahihtir; bu kısımda kıraatı terk ettiği için edâsı bozulmuştur. İkinci çiftin bir rekatında kıraatı terk ederse yine bilittifak yalnız o çifti kaza eder. Bunun için de iki sûret vardır. Zira o rekat ikinci çiftin ya birinci yahud ikinci rekatıdır. Keza birinci çiftin bir rekatında kıraatı terk ederse bilittifak iki rekat kaza eder. Burada da iki sûret vardır. Çünkü bir rekatta kıraatı terk etmekle o çifti bozmuştur. İmam Muhammed'e göre tahrîme bozulmuştur. İkinci çifte başlaması sahih olmamıştır. Şeyhayn'a göre ise tahrîme bâkî, ikinci çiftin edâsı sahihtir.

İlk çift rekatla ikinci çiftin bir rekatında kıraatı terk ederse yine iki rekat kaza eder. Burada da iki sûret vardır. Yani ilk çiftte ve ikinci çiftin bir rekatında kıraatı terk ederse İmam-ı A'zam'la Muhammed'e göre ilk çifti kaza eder. Çünkü tahrîme bozulmuş; ikinci çifte giriş sahih olmamıştır.

İmam Ebu Yusuf'a göre dört rekat kaza eder. Zira ikinci çifte giriş sahihtir. Kıraatı terk ettiği için o çiftin edâsı da bozulmuştur.

«Çünkü ilk çift bâtıl olunca ikinciyi onun üzerine bina etmek sahih olmaz.» Bu ifade bütün sûretlerde İmam-ı A'zam'ın kavline göre yalnız iki rekat kaza lâzım geldiğinin ta'lilidir. Ve aslına işaret edilerek yapılmıştır. Aslı şudur: Namazın ilk çift rekatında kıraat terk edilerek namaz bâtıl olunca ikinci rekatı onun üzerine bina etmek sahih olmaz; zira bozulmuştur. Bunun mefhumunu alırsak, ilk çift bozulmazsa üzerine binâ sahih olur, mânâsı çıkar.

Malûmdur ki, namaza başlamak sahih olduktan sonra bir veya iki rekatta kıraatı terk etmek edayı bozar; kaza icap eder. Binaenaleyh mezkûr ta'lilin mantuki ile musannıf'ın «her iki çift rekatta kıraatı terk etse» yahud «yalnız birincide» ve «yahud ilk çift rekatla ikinci çiftin bir rekatında terk etse» ifadesiyle yalnız iki rekat kaza etmesi lâzım gelir demesinin vechini anlatmıştır. Çünkü bütün bu sûretlerde aslen kıraatı terk etmekle birinci çift rekatı bozmuştur. Burada tahrime bozulmuştur. Onun için o çiftin üzerine ikinci çift binâ edilemez. Binâ edilmeyince kazası da lâzım gelmez; yalnız birinci çiftin kazası lâzım gelir.

Mezkûr ta'lilin mefhumu ile de geri kalan sûretlerde yalnız iki rekat kaza etmesi lâzım gelmesinin vechini anlatmıştır.

Bu sûretler musannıfın «yahud ikinci çiftte, yahud ikinci çiftin bir rekatında veya birinci çiftin bir rekatında kıraatı terk etse» sözleriyle ifade ettikleridir. Bu sûretlerde birinci çift rekat imam-ı A'zam'a göre bâtıl olmamıştır, tahrîme bâkîdir ve ikinci çifte başlamak sahihtir. Lâkin o çiftte veya onun bir rekatında kıraatı terk ettiği için yalnız onun kazası lâzım gelir. İlk çiftin yalnız bir

rekatında kıraatı terk edince yalnız o ciftin kazası Iâzım gelir. Zira ikinci çifti onun üzerine binâ etmesi ve edâsı sahihtir.
«Bunlar dokuz şekildir.» Musannıf kitabımızın metninde bunların altısını söylemiştir. Lâkin «çiftin bir rekatında» sözü üç yerde tekrarlanmıştır. Bu söz o çiftin birinci ve ikinci rekatına şâmildir. Bu sûretle üç şekil daha meydana gelir.
METİN
Altı sûrette de dört rekat olarak kaza eder. Bu sûretler: Kıraatı her çift rekatın birinde yahud ikinci çift ile birincinin bir rekatında terk etmesi halleridir. Bütün rekatlarda okuması halleriyle birlikte sütün sûretler onaltıya ulaşır. Lâkin hiç oturmadığı veya oturup üçüncü rekata kalkmadığı veya kalkıp da o rekatı secde ile kayıtlayıp kayıtlamadığı haller kalır,
Âgâh ol!. Ve iç içe girenleri. İmama uyanın hükmünü ayırt et ki velev teşehhüdde uysun imamın hükmü gibidir.
İZAH
Kıraatı her çift rekatın birinde terk etmek şöyle olur:
1 - İlk rekatla üçüncü rekatın,
2 - İlk rekatla dördüncü rekatın,
3 - İkinci rekatla üçüncü rekatın,
4 - İkinci rekatla dördüncü rekatın kıraatlarını terk eder. Böylece dört sûret meydana gelir.
«Yahud ikinci çift ile birincinin bir rekatında terk eder.» Burada da iki sûret hâsıl olur. Çünkü bu bir rekat o çiftin ya ilk rekatı yahud ikincisidir.
Bu sûretle meydana gelen altı sûrette İmam-ı A'zam'la Ebu Yusuf'a göre dört rekat, İmam Muhammed'e göre ise yalnız iki rekat kaza eder. Çünkü O'nun kaidesine göre ilk çift rekatın birinde kıraatı terk etmekle tahrîme bozulur. Bu altı surette ilk çift rekatın birinde kıraat terk edilmiştir.Binaenaleyh ona göre namazın ikinci çift rekatına başlamak sahih olmamıştır.
Şeyhayne göre tahrîme bozulmamıştır; ikinci çifte başlamak sahihtir. Şu halde her iki çiftin edasını bozduğu için ikisini de kaza etmesi lâzım gelir. İlk dört sûrette İmam-ı A'zam'a göre dört rekat kaza lâzım gelmesi adı geçen kaidesine uygundur. Lâkin Ebu Yusuf bunu İmam-ı A'zam'dan rivayeti inkâr etmiş; İmam Muhammed'e hitaben:
«Ben sana O'ndan iki rekat kaza lâzım geldiğini rivayet ettim» demiştir. Fakat İmam Muhammed bunu Ebu Yusuf'tan rivayet etmekten vazgeçmemiş; ve Ebu Yusuf'un unuttuğuna kâil olmuştur.
İmam Muhammed'in rivayet ettiği kavl zâhir rivayedir.Ulema ona itimad etmişlerdir. Ebu Yusuf'un İmam-ı A'zam'dan rivayet edip sonradan inkâr ettiği altı meseleden biri budur. Bunları İmamMuhammed «el' cami - us - Sağîr» adlı eserinde İmam Ebu Yusuf'tan rivayet etmiştir. Tamamı Bahır'dadır.
«Bütün rekatlarda okuması halleriyle birlikte sûretler onaltıya ulaşır.» Şârihin okuma hallerinden bahis etmemesi namaz sahih olduğu içindir. Sözümüz kıraat terk edilmekle namaz bozulup kaza lâzım gelmesi hususundadır. Lâkin bu sûretler aklî taksimin tetimmesidir. Çünkü namazı kılan kimse ya dört rekatta kıraatı edâ etmiştir. Yahud dördünde de edâ etmemiştir. Yahud üçünde edâ etmemiştir ki, bunun için de dört sûret vardır. Bunların mecmuu altı suret eder. Yahud kıraatı iki rekatta terk etmiştir. Yani ya birinci ve ikinci rekatlarda yahud birinci ve üçüncü veya birinci ile dördüncü rekatlarda okumamıştır. Yahud ikinci ile üçüncü veya ikinci ile dördüncü rekatlarda okumamış; yahud üçüncü ve dördüncü rekatlarda kıraatı terk etmiştir. Bunlar da altı sûret eder. Yahud yalnız bir rekatta kıraatı terk etmiştir. Bunun için de dört sûret vardır.
Hepsinin mecmuu onaltı eder. Ben bu sûretleri bu tertip üzere bir cetvele çizdim. Kıraata «K» harfiyle, terk edildiğine «T» ile işaret ettim ve üç imamımıza göre kazası lâzım gelen rekatların sayısını her sûretin yanı başına yazdım. Onların kaidelerini iyi belledinse mânâyı çıkarman kolay olur. Cetvel şudur:
Ebû Hanîfe
Ebû Yusuf
Muhammed

TERAVİH NAMAZI

METİN
Teravih erkek ve kadınlara icmaan sünnet-i müekkededir. Çünkü Hulefâ-i Râşidin buna devam etmişlerdir. Vakti yatsı namazından sonra fecire kadardır. Vitirden önce ve sonra kılınabilir. Esah kavil budur. Bir kimse teravihin bir kısmını yetiştiremez de imam vitire kalkarsa imamla birlikte

vitiri kılar; sonra yetiştiremediği kısmı tamamlar. Teravihi gecenin üçte birine yahut yarısına geciktirmek müstehaptır. Esah kavle göre bu vakitten sonraya bırakmak mekruh değildir.
İZAH
Teravih: Tervihanın cemidir Terviha istirahat oturuşudur. Teravihin her dört rekatından sonra oturulduğu için bu namaza terviha denilmiştir. Hazâin.
Musannıfın bu namazı diğer nafilelerden sonraya bırakması şûbeleri çok olduğu ve cemaatla edâ olunmak hususunda onlardan ayrıldığı için ve diğer bazı hükümler sebebiyledir. Bundan dolayıdır ki, imam Hüsâmüddin teravih hükümleri hakkında ayrıca bir eser yazmış; Allame Kasım'da ona tâbi olmuştur. Teravihin sünnet-i müekkede olduğunu Hidâye sahibi ve başakları sahihlemişlerdir. İmam A'zam'dan rivayet edilen de budur. İhtiyar'da zikir edildiğine göre ebu Yusuf imam A'zam'a teravihi ve hazreti Ömer'in fiilini sormuş; O da şu cevabı vermiştir: «Teravih sünnet-i müekkededir. Ömer onu kendiliğinden ortaya çıkarmamıştır. Bu hususta bid'at işlemiş de değildir. Onu ancak elindeki bir esasa ve Rasûlüllah (s.a.v.)'den bellediği bir bilgiye istinaden emir etmiştir.»
Kudurî'nin «teravih müstehaptır» demesi, Hidâye sahibinin anladığı gibi buna aykırı değildir. Çünkü O, cemaatın toplanması müstehaptır denilmiştir. Bu söz toplanmanın müstehap olduğunu gösterir. Onda teravihin müstehap olduğuna delâlet yoktur. İnâye ve Münyet'ül musallî şerhinde böyle denilmiştir. Bir çok kimseler teravihin sünnet olduğuna icma nakletmişlerdir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
Buradaki Hulefâ-i Râşidinden murad; hepsi değil ekserisidir. Çünkü teravihe devam, hazreti Ömer'in hilâfeti zamanında olmuştur. Bu hususta bilûmum eshab-ı kiram, Ömer (r.a.)'e muvafakat etmiş; onlardan sonra gelenler dahi günümüze kadar hiç bir itiraz eden çıkmaksızın bu yoldan yürümüşlerdir. Nasıl muvafakat etmesinler ki., Rasûlüllah (s.a.v.)'in: «Benim sünnetimle Raşidin'in sünnetine sarılın! bunun üzerine parmak basın!.» buyurduğu sabit olmuştur. Nitekim bu hâdisi ebu Davud rivayet etmiştir. Bahır.
Teravih erkek ve kadınlara icmâen yani toptan sünnettir. Şârih «icmaan» sözü ile râfizîlerin; «teravih yalnız erkeklere sünnettir» iddialarına kulak asmamak gerektiğine işaret etmiştir. Dürer ve Kâfi'de Râfizîler hakkında söylenen budur.
Fakat Nuh efendi hâşiyesinde bildirildiğine göre Râfizîlerin meşhur kavli teravihin astâ sünnet olmamasıdır. Çünkü Râfizîler bid'atcı bir fırkadır. Hava ve heveslerine tâbi olurlar. Kitaba sünnete bel bağlamazlar. Sahih hâdisleri inkâr ederler.
Musannıfın, teravihin vakti yatsıdan sonradır demeyip «yatsı namazından sonra» demesi, yatsıdan murad, vakti değil, namazı olduğuna işaret içindir.
Tetimme: Niyet bahsinde sünnetlerde tayin şart mıdır yoksa mutlak niyet kâfi midir şeklinde ihtilâf edildiğini ve esah kavle göre mutlak niyet kâfi geldiğini fakat tayin etmenin daha ihtiyat olduğunu görmüştük. Bu hususta sözün.tamamı o bahistedir, Müracaat edebilirsin. Burada şunu arzetmek isteriz: Acaba teravihin her çift rekatı için niyeti tazelemek şart mıdır?
Hülâsa'da buna; «evet sahih kavle göre şarttır, çünkü her çift rekat başlı başına bir namazdır» diye cevap verilmiştir.
Haniye'de ise; «esah kavle göre şart değildir. zira bütün teravih bir namaz mesabesindedir, Tatarhaniye'de de böyledir» denilmektedir.
Zâhirine bakılırsa hilâf niyetin aslındadır. Bana kalırsa sahih olan kavl birincisidir. Çünkü teravihi kılan kimse selâm vermekle hakikaten namazdan çıkmıştır. Binaenaleyh yeniden namaza girmek için mutlâka niyet lâzımdır.
Hilâftan kurtulmak için bunun daha ihtiyat olduğunda da şüphe yoktur. Evet, Hılye'de teravihin ilk iki rekatına başlarken bütün teravihe niyet ederse ikinci kavl tercih edilmiştir.
Teravih vaktinin fecirde sona ereceği hususunda hilâf yoktur. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
Esah kavle göre teravih vitir namazından önce ve sonra kılınabilir. Bu hususta üç kavl vardır.
Birinci kavle göre: Teravihin vakti bütün gecedir. Yatsıdan önce ve sonra, vitirden önce ve sonra kılınabilir. Çünkü gece namazıdır. Bahır sahibi; «bu kavli sahih kabul eden görmedim» demiştir. Zâhirine bakılırsa bu kavle göre teravihin vakti güneşin kavuşmasından itibaren girer.
İkinci kavle göre: Teravihin vakti yatsı ile vitir arasıdır. Hülâsa'da bu kavl sahih kabul edilmiştir. Gayet'ül beyan'da dahi; «öteden beri nesilden nesile rivayet edilegelen budur» diyenlerin bu kavli tercih edilmiştir.
Üçüncü kavl: Kenz'e tâbi olarâk musannıfın tercih ettiğidir. Bu kavli Kâfi sahibi cumhur ulemaya nisbet etmiş; Hidâye, Hâniye ve Muhit sâhipleri de sahihlemişlerdir. Bahır.
«Bir kimse teravihin bir kısmını yetiştiremez de imam vitire kalkarsa ilh...» ifadesi esah kavle göre bir tefri'dir. Ancak «vitir namazından efdal olan evde değil, mescidde cemaatla kılmaktır» kavline göredir. Halbuki bu mesele ihtilâflıdır; ileride gelecektir. Binaenaleyh şârihin; «Onunla birlikte vitiri kılar» sözü, efdal olan budur, mânâsınadır. Teravihin vakti hususundaki birinci

kavle göre de öyledir. İkinci kavle göre ise evvelâ yetiştiremediği rekatları kılar. Hülâsa'da bunun illeti; «vitirden sonra kalan teravihi kılması mümkün değildir» şeklinde gösterilmiştir. Bu anlattıklarımızdan anlaşılır ki, Bahır sahibinin üçüncü kavle göre olan tefriî ikinci gibi yapması doğru değildir, doğrusu birinci gibi olacaktır. Nitekim şârihimiz burada öyle yapmıştır. Hilâfın semeresi şurada da zâhir olur: Bir kimse teravihi vitir namazından sonra kılar; yahut teravihin bir kısmını unutur da vitirden sonra hatırlayarak kılarsa birinci ve üçüncü kavillere göre sahih, ikinci kavle göre sahih değildir. «Esah kavle göre bu vakitten sonraya bırakmak mekruh değildir.» Mamafih «mekruhtur; çünkü yatsıya tâbidir, binaenaleyh yatsının sünneti gibi olur» diyenler de vardır.

Bunlara şöyle cevap verilmiştir: «Teravih yatsıya tabi olsa da o. gece namazıdır, Gece namazındaefdal olan gecenin sonunda kılmaktır. Şu halde gece namazı sayılan bir namazın geciktirilmesi mekruh değildir.» Ama en iyisi geciktirmemektir. Zira kaçırılacağından korkulur. Bunu İmdad'dan naklen Halebî söylemiştir. Bahır'daki, «sahih kavle göre geciktirmekte beis yoktur» sözü, kerahet-i tenzihiye sabit olduğuna delâlet etmez ki, şârihin «mekruh değildir» demesine «nefi edilen kerahet-i tahrimiyedir» diye cevap verilsin. Çünkü beis yoktur sözü, hilâfı daha iyidir mânâsına kullanılır. Hilâfı evlâ olan her şey kerahet-i tenzihiye ile mekruh değildir. Zira kerahitin mutlâka hususi bir delili bulunması gerekir. Nitekim bunu defalarca anlattık hattâ Allâme Kâsım'ın ve başkalarının risalelerinde şöyle denilmiştir: «Sahih kavle göre bunda beis yoktur. Müstehap ve efdal olan da budur. Çünkü teravih gece namazıdır.»

METİN

Vakti geçtiği zaman teravih aslâ kaza edilmez. Esah kavle göre yalnız başına da kaza edilmez. Şâyet kaza ederse nâfile ve müstehap olur; teravih olmaz. Ve akşam namazı ile yatsının sünnetleri gibi olur. Teravihi cemaatla kılmak esah kavle göre sünnet-i kifayedir. Bütün bir mescid halkı kılmazlarsa günahkâr olurlar. Bazıları terk ederse günahkâr olmazlar. Cemaatla kılınması meşru olan her namazı mescidde kılmak efdaldir. Bunu Halebî söylemiştir.

Teravih on selâmla yirmi rekattır. Bunun hikmeti tamamlayanın tamamlanana müsavî olmasıdır. Yirmi rekatı bir selâmla kılarsa her çift rekatta oturduğu takdirde kerahatle sahih olur. Oturmazsa iki rekat yerine geçer. Bununla fetva verilir.

İZAH

«Esah kavle göre yalnız başına da kaza edilmez.» Yani cemaatla kaza edilmediği gibi yalnız başına da kaza edilmez. T.

Bazıları, «ertesi akşamın teravih vakti girmedikçe yalnız başına kaza eder» demiş; bir takımları ramazan ayı geçmedikçe kaza edeceğini söylemişlerdir. Kâsım.

«Akşam namazı ile yatsının sünnetleri gibi olur.» Yani kazası lâzım gelmemek hususunda teravih dahi diğer sünnet-i müekkedeler gibi olur. Çünkü o da sünnet-i müekkededir. Kaza farzın ve şartlarını hâiz olan sabah namazının sünnetinin hassalarındandır.

«Teravihi cemaatla kılmak esah kavle göre sünnet-i kifayedir.» Bu İbâre asıl teravihin aynen sünnet olduğunu ifade eder. Onu bir kimse terk ederse mekruh olur. Cemaatla kılınması ise sünnet-i kifâyedir. Bütün belde halkı terk ederlerse isâet etmiş olurlar. Ama bir kişi terk eder de evinde kılarsa yalnız fazîletini terk etmiş olur. Bir kimse teravihi evinde cemaatla kılarsa mesciddeki cemaat sevabına nail olamaz. Farz namazlarda da hüküm böyledir. Acaba teravihi cemaatla kılmak bir beldede bulunan bütün mescidlerin halkına mı yoksa yalnız bir mescidin veya bir mahallenin halkına mı sünneti kifayedir? Şârihin sözünden anlaşılan birincisidir. Tahtavî ikinciyi daha zâhir bulmuştur. Bence üçüncüsü (yani mahalle halkına sünnet olması) daha zâhirdir. Çünkü Münye'de, «hattâ bir mahalle halkının hepsi cemaatı terk etseler sünneti terk etmiş ve isâette bulunmuş olurlar» denilmiştir.

Ulemanın buradaki sözlerinden anlaşılan: Mescidde cemaatla kılmanın sünnet-i kifaye olmasıdır. Hattâ halk evlerinde cemaatla kılsalar da mescidde cemaatla kılınmasa hepsi günahkâr olurlar. Münye'den naklettiğimiz söz cemaata gitmeyen bazı kimseler hakkındadır. Bazılarına göre teravihi cemaatla kılmak sünnet-i ayın'dır. Yalnız kılan isâet etmiş olur; velev ki mescidde cemaatla kılınmış olsun. Zâhiriddin bununla fetva verirmiş.

Bir takımları, «teravihin evde kılınması müstehaptır; yalnız sözü dinlenen büyük fâkîhin mescidde kılması sünnettir zira onun mescide gitmesi başkalarını teşvik olur» demişlerdir. Sahih olan kavl cumhurun sözüdür. Yani teravihi cemaatle kılmak sünnet-i kifayedir. Meselenin tamamı Bahır' dadır.

Teravih yirmi rekattır. Cumhurun kavli budur. Doğuda batıda bütün müslümanlar bununla amel etmektedirler. İmam Malik'ten bir rivayete göre otuzaltı rekattır. Feth'ul Kadir'de beyan olunduğuna göre delilin muktezası sekiz rekatın sünnet olmasıdır. Kalanı müstehaptır. Tamamı Bahır'dadır. Ben ona yazdığım derkenarda bunun cevabını verdim.

«Tamamlayanın tamamlanana müsavî olması»ndan murad: Teravihle farzların

tamamlanmasıdır. Tamamlayan teravih namazı, tamamlanan da farz ve vitir namazlarıdır. Vitirle birlikte bir günün farzları yirmi rekattır. Vitirden önce kılınmakla beraber teravihin vitiri tamamlayıcı olmasına bir mâni yoktur.
Nehir'de şöyle deniliyor: «Şüphesiz günlük sünnet-i müekkedeler dahi tamamlayıcı iseler de bu ayın Kemâli ziyade olduğundan onda bu tamamlayıcı daha da arttırılmış; böylece kemâlini bulmuştur.» T.
Yirmi rekat teravihi bir selâmla kılmak her çift rekatta oturmak şartiyle sahih fakat kasden yapmak mekruhtur. Sahih olan kavl budur. Nitekim Nisâb ve Hızanet'ül feteva'dan naklen Hılye'de böyle denilmiştir. Münye'de buna muhalif olarak kerahet olmadığı bildirilmiştir. Ancak söz götürdüğü meydandadır. Zira nakl ve geleneğe aykırıdır. Hem ulema mutlâk olarak gece kılınan nâfilede sekiz rekattan fazlasının mekruh olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh burada evleviyetle mekruhtur. Bahır.
«Bununla fetva verilir.» Burada açıkça bu sözü söyleyen görmedim. Nehir sahibi bu sözü Zâhidî'den naklen bir oturuşla ve bir selâmla dört rekat kılan hakkında söylemiştir. Yirmide bir selâm vermeyi ise Bahır sahibi buna kıyas etmiştir. Evet, Hâniye ve diğer kitaplarda açıklandığına göre yirmide bir selâm vermek sahihtir. Halbuki biz Bedâyi' Hülâsa ve Tatarhaniye'den naklen evvelce bildirmiştik ki, bir kimse bir oturuşla üç, altı veya sekiz rekat kılsa esah kavle göre hem istihsânen hem kıyâsen namaz fâsid olur, vechini de beyan etmiştik. Demek oluyor ki bir oturuşla ve bir selâmla dört rekattan fazla kılınan namazın iki rekat yerine mi geçeceği yoksa fâsid mi olacağı hususunda sahihlenen kaviller muhteliftir.
FER'İ MESELELER: Bir cemaat teravihte dokuz selâm mı verdiler yoksa on mu diye şüphe ederlerse esah kavle göre ihtiyaten teravihi tamamlamak ve nâfileyi cemaatla kılmaktan korunmak için yalnızbaşlarına ikişer rekat daha kılarlar. Keza İbn-i Fazla göre vitir namazından sonra teravihten bir selâm noksan kıldıklarını hatırlarlarsa yine ayni şekilde ikişer rekat kılarlar. Sadr'ış Şehîd, «cemaatla kılınır demek caizdir» demiştir ki bu daha uygundur. Çünkü vakti içindeki teravih hakkında muhtar olan kavle ibtina eder.
İmam ilk iki rekatın birincisinde yanılarak selâm verir de sonra kalan rekatları kılarsa bazılarına göre yalnız ilk iki rekatı kaza eder. Çünkü sonraki rekatlara sahih olarak başlamıştır. Bir takımları bütün rekatları kaza edeceğini söylemişlerdir. Zira ilk selâmı onu namazın hürmetinden çıkarmamıştır. O bir hatadır. Ondan sonra vereceği her selâmın hükmü de budur ve ilk selâma ibtina eder. İmam bütün çift rekatlarda oturuşu terk etmiş olur ki bütün namazı fâsid olur. Meğer ki selâmı kasten vermiş olsun. Yahut selâmdan sonra namaza aykırı bir fiilde bulunsun veya yanıldığını anlasın. Meselenin tamamı Hünye şerhindedir. Bana ilk kavl daha tercihe şayan görünüyor. Çünkü imamın selâmı çıkarmasa da ikinci çift rekata intikal maksadiyle tekbir alması kendisini ilk çiftten çıkarır. Sonra Hilye'de bu kavl için, daha münasiptir denildiğini gördüm.
METİN
Her dört rekatta dört rekat miktarı oturmak menduptur. Beşinci teravihe ile vitir namazının arasında oturmak da menduptur. Cemaat tesbih kıraat, sükût ve yalnız başlarına namaz kılmak arasında muhayyerdirler. Evet, her iki rekattan sonra iki rekat namaz kılmak mekruhtur. Bir defa hatim sünnet, iki defa hatim fazîlet, üç defa hatim efdaldir.
İZAH
Burada oturmanın hakikatı murad edilmemiştir. Maksat beklemektir. Teravihi kılan zikir veya sükût ederek oturmakla yalnız başına nâfile namazı kılmak arasında muhayyerdir. Nitekim Şârih beyan etmiştir. Bu mahayyerlik Münye şerhi ile Bahır'da beyan olunmuştur. Kenz'in ifadesinden oturmanın sünnet olduğu anlaşılırsa da Zeyleî bunu tashih ederek, «sünnet değil. müstehabtır» demiştir. Hidâye'de açıklanan da budur.
Tesbih hakkında Kuhistânî şöyle demiştir: «Üç defa :
Subhanezilmülki velmeleküt. Subhanezil izzeti vel azameti vel kudreti vel kibriyai vel ceberut. Subhanelmelikelhiyellezi la yemütü. Subbuhu kuddüsün rabbul melaiketi verruhi. Lailahe illallah. Nestağfirullah neselükel cennete veneûzü bike minennâr. denilir . Nitekim minhac'ül ibad'da böyle denilmiştir.
Mânâsı şudur: Mülk ve şeref sahibi olan Allah'ı tenzih ederim. İzzet, azamet, kudret, büyüklük ve ceberût sahibi olan Allah'ı tenzih ederim. Ölmeyen diri meliki tenzih ederim. Kusurlardan temiz ve paktır. Meleklerin ve Cibril'in Rabbıdır. Allah'dan başka ilâh yoktur. Biz Allah'dan afv dileriz. Ya Rab, senden cenneti diler; cehennemden sana sığınırız.
Cemaatın yalnız başlarına namaz kılmalarından murad, dört rekatlık namazdır. Cemaat mendup oturuşlarda kendi kendilerine bu şekilde onaltı rekat namaz kılarlar. (Böylece imam Malik'in hilâfından da çıkılmış olur).
Allâme Kasım : «Cemaat yalnız başlarına bu onaltı rekatı ziyade ederlerse beis yoktur. Bu müstehaptır. Ama, imam Malik'in mezhebinde olduğu gibi cemaatla kılarlarsa mekruhtur...»

demiştir.
Nehir'de ise: «Namaza gelince: Mekruh olduğunu söyleyenler bulunduğu gibi sünnettir diyenler de vardır. Sirâc'daki: Mekke'liler tavaf ederler Medine'liler dört rekat namaz kılarlar. İfâdesinin mânâsı budur» denilmiştir.
«Her iki rekattan sonra iki rekat namaz kılmak mekruhtur.» Çünkü istirahat her çift rekat arasında değil, iki terviha arasında meşru olmuştur (bir tervihiye dört rekattır)
Ramazan boyunca teravihi bir hatimle kılmak sünnettir. Hâniye ve diğer kitaplarda bu sahihlenmiştir. Hidâye sahibi bu kavli ekser ulemaya, Kâfi sahibi ise cumhura nisbet etmiştir. Burhan'da, «ebu Hânife'den nakledilen bu; eserlerde rivâyet olunan da budur» denilmiştir.
Zeyleî diyor ki: «Ulemadan bazıları kadir gecesine rastlarlar ümidiyle ramazanın yirmiyedinci gecesi teravihi hatimle kılmanın müstehap olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bu hususta ki haberler birbirini takviye etmiştir. İmam Hasan ebu Hanîfe'den naklen teravihin her rekatında on âyet miktarı okunacağını söylemiştir. Sahih olan da budur. Çünkü sünnet bir defa hatim etmektir. O da bu miktarla rahatlıkla hâsıl olur. Zirâ bir ayda teravih rekatlarının miktarı altıyüzdür. Kur'an âyetlerinin sayısı da altı bin küsurdur.» Gerçi Hülâsa'da, «Her rekatta on âyet okunur, tâ ki yirmiyedinci gece bir hatim olsun» denilmiş; Feyz'de de buna benzer sözler söylenmiş ise de bu söz götürür. Çünkü onar onar tevzi hatmin otuz günde olmasını gerektirir. Meğer ki vitir namazı katılarak hesaplana! Fakat Hâniye ve diğer kitaplarda bunun teravihi mahsus olduğu kayıt edilmektedir. Meselenin tamamı Şeyh İsmail'in şerhindedir.
Münye şerhinde de şöyle denilmiştir: «Sonra Kur'ân-ı Kerîm ay sonundan önce hatim edilirse bazılarına göre kalan gecelerde teravihi terk etmek mekruh değildir. Çünkü teravih bir defa Kur'ân-ı hatim için meşru kılınmıştır. Bunu ebu Ali Nesefî söylemiştir. Bir takımları, «teravihi kılar ve dilediğini okur» demişlerdir. Bu Zahîre'de beyan edilmiştir.»
METİN
Cemaatın tembelliğinden dolayı hatim terk edilmez. Lâkin İhtiyar nâm eserde, «bizim zamanımızda efdal olan cemaata ağır gelmeyecek kadar okumaktır» denilmiş; Musannif ve başkaları da onu tasdik etmişlerdir.
Mücteba'da, «İmam A'zam'dan nakledildiğine göre farzda üç kısa veya bir uzun âyet okursa iyi yapmış olur, fena etmiş olmaz. Sen teravihi ne Zannediyorsun!» denilmektedir.
Zahidî'nin «Fezâil-i ramazan» bâbında şu ibare yardır: «Ebu'l Fadl Kirmanî ile Veberî fetva vermişlerdir ki, bir kimse teravihte fatiha ile bir veya iki âyet okursa mekruh işlemiş olmaz. Zamanın halkını bilmeyen câhildir.»
Her çift rekatta imam ve cemaat Subhanekeyi okurlar. İmam teşehhüdden fazla bir şeyler okur. Ancak cemaat bundan bıkarsa o zaman yalnız salavatla iktifa eder. Yani: «Allahümme salli alaMuhammed» demekle yetinir. Çünkü imam Şâfiî'ye göre farz olan budur. Duaları terk eder. Ama münkırattan, acele okumaktan, euzü besmeleyi terk etmekten. itminanı ve tesbihi istirahatı bırakmaktan kaçınmalıdır.
İZAH
El' İhtiyar adlı eserde, «bizim zamanımızda efdal olan cemaata ağır gelmeyecek kadar okumaktır» denilmiştir. Çünkü cemaatı çoğaltmak kıraatı uzatmaktan efdaldir. Bunu Muhit'ten naklen Hılye sahibi söylemiştir. Bu gösterir ki mesele zamana göre değişen şeylerdendir. Birçok meselelerde yararlara göre zaman değiştikçe hükümler de değişmektedir. Onun için Bahır sahibi şöyle demiştir: «Hâsılı, mezhebin sahih kavline göre hafim sünnettir. Lâkin bundan hatım cemaata usanç verir ve bilhassa zamanımızda olduğu gibi bir çok mescidlerin kapanmasına sebep olursa yine terk edilemez mânâsı çıkmaz. Zâhire göre cemaata hafif gelen şekil tercih edilir.»
Mücteba'nın İmam A'zam'ın kavlini rivayet eder ibâresi şudur: «Müteehhirin ulema cemaat bıkmasın ve mescidlerin kapanması lâzım gelmesin diye bizim zamanımızda üç kısa veya bir uzun âyet okursa kâfidir diye fetva verirlerdi. Çünkü Hasan'ın İmam A'zam'dan rivayetine göre imam farz namazda fatihadan sonra üç âyet okursa iyi yapmış olur. İsâet etmiş sayılmaz. Farzda böyle olunca başkalarında ne olacağını sanıyorsun!»
«Bir veya iki âyet okursa ilh...» ifadesinden murad; üç kısa âyet miktarıdır. Buna delil, Mücteba'nın yukarıda geçen ibâresidir. Yoksa bundan aşağı olursa kerâhet-i tahrimiye ile mekruh olur. Zira Münye ve şerhinde namazın sıfatı bahsinde: «Fatiha ile birlikte bir veya iki kısa âyet okursa kerâhet-i tahrimeye hududundan çıkmış olmaz. Ama üç kısa âyet yahut bunlara denk bir veya iki âyet okursa kerâhet-i tahrimiye hududundan çıkar; ancak müstehap hududuna girmez. Bunda kerahet tenzihiye olmalıdır ilh...» denilmiştir. Yani sünnet olan miktar mufassallardan okumaktır, denilmek istenmiştir. Binaenaleyh buradaki mekruh olmaz sözü, tahrimen ve tenzihen mekruh değildir mânâsınadır. Velev ki farzlar da tenzihen mekruh olsun.
Şunu da arz edelim ki, Tecnis'de beyan olunduğuna göre ulemadan bazıları her rekatta ihlâs

suresini bazıları da Fil suresini okumayı tercih etmişlerdir. Yani Fil suresiyle başlanır; sonra sureler bitince tekrarlanır. Kalbi rekat sayısıyle meşgul olmamak için bu daha iyidir.
Hılye sahibi diyor ki: «Memleketimiz mescidlerinin ekserisinde imamların amelleri bunda karar kılmıştır. Yalnız onlar ilk rekatta tekâsür suresinden başlar; ikincide ihlâsı okurlar. Bu minval üzere inerek ondokuzuncu rekatta «tebbet»i yirmincide ihlâsı okurlar.» Bahır'da ise şu ziyade vardır: «Son tervihiyenin ilk çiftinde bir sure ile ayırım yapıldığı zaman kerahet yoktur, çünkü kerahet meselesi farzlara mahsustur. Nitekim Hülâsa ve diğer kitaplardan anlaşılmaktadır.»
Ben derim ki: Lâkin ihtiyat olan son tervihiyenin ilk çiftinde nasr ve tebbet surelerini, ikinci çiftinde de muavvazeteyni okumaktır. Zamanımızın bazı imamları her tervihiyenin ilk çiftinde asır ve ihlâs surelerini, ikinci çiftinde de kevserle ihlâsı okuyorlar.
«Yani Allahümme salli alâ Muhammed demekle yetinir.» Minyet'üs Sağîr şerhinde «ve alâ âliMuhammed» de diyeceği ilâve edilmiştir. Galiba şârihimiz ta'lilden alarak yalnız birinciyi söylemiştir, zira imam Şafiî'ye göre âli Muhammed'e salâvat farz değildir. Belki ona göre bu son teşehhütte sünnettir. Bazıları vâcip olduğunu söylemişlerdir. İstirahattan murad, her dört rekattan sonra oturmaktır. Bunun mendup olduğu yukarıda geçmişti. Bundan anlaşılır ki, münkirattan zikir edilenlerin mecmuu kastedilmiştir. Ancak meşrua muhalif olan şeyler de kasr edilmiş olabilir.
METİN
Ayakta durmağa kudreti varken teravihi oturarak kılmak mekruhtur. Çünkü çok müekked bir sünnettir. Hattâ oturarak kılınamaz diyenler olmuştur. Nitekim münafıklara benzediği için kıyâmı imamın rukuuna kadar geciktirmekte mekruhtur. Farzı cemââtla kılmayanlar teravihi de cemaatla kılmazlar. Zira teravih farza tâbidir. Farzı yalnız başına kılan onu da beraber kılar. Bir kimse teravihi imamla kılmaz yahut başka imamla kılarsa vitir namazını beriki imamla kılabilir. Kaldı ki, teravihi bütün cemaat terk ederlerse acaba vitiri cemaatla kılarlar mı? araştırmalıdır.
Ramazanın haricinde vitir ve nâfile namazlar cemaatla kılınmazlar. Yani bu birbirlerini çağırmak suretiyle meselâ dört kişi bir kimseye uyarak yapılırsa mekruhtur. Nitekim Dürer'de beyan edilmiştir. imama uymanın sahih olduğunda hilâf yoktur. Zira mâni yoktur. Nehir.
İZÂH
Özür yokken teravihi oturarak kılmak tenzihen mekruhtur. Çünkü Hılye ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre ulema özür yokken bunun iyi görülmediğine ittifak etmişlerdir. Zira seleften nakledilenin hilâfınadır. Hattâ «oturarak kılınmaz» diyenler olmuştur. Bunu söyleyenler teravihi imam-ı Hasan'ın sabah namazının sünneti hakkında İmam-ı A'zam'dan rivayet ettiği kavle kıyas etmişlerdir. Çünkü ikisi de sünnet-i müekkededir. Ama sahih olan, aralarında fark bulunmasıdır. Sabah namazının sünneti hilâfsız sünnet-i müekkededir. Teravih öyle değildir. Nitekim Haniye'de beyan olunmuştur, Hâniye'nin ibaresini sabah namazının sünneti bahsinde nakletmiştik.
«Nitekim kıyamı imamın rükûuna kadar geciktirmek de mekruhtur.» Zâhirine bakılırsa münâfıklara benzeyiş illetinden dolayı buradaki kerahet kerahet-i tahrimiyedir. Bahır'da Hâniye'den naklen şöyle denilmiştir: «İmama uyan kimsenin teravihte oturup da imam rükûa gideceği zaman kalkması mekruhtur. Çünkü bunda namaza karşı tenbellik göstermek ve münâfıklara benzemek vardır. Teâlâ hazretleri: «Münâfıklar namaza kalkarlarsa tenbel tenbel kalkarlar.» buyurmuştur.. T.
Hılye sahibi diyor ki: «Bu söz, tenbellikten değilde ihtiyarlık ve benzeri bir sebeple gecikirse mekruh olamayacağını gösterir ki öyledir.»
T E N B İ H : Tatarhâniye'de, «keza uyku basarak galebe çalarsa namaz kılması mekruhtur; bilâkis uyanıncaya kadar namazdan ayrılır» denilmiştir.
«Zira teravih farza tâbidir.» Yani teravihi cemaatla kılmak farz cemaatına bağlıdır. Zira teravih ancak farzı kılan cemaatla edâ edilir. Yalnız teravih cemaatla kılınırsa bu babtaki delillere aykırı olur. Ve meşru sayılmaz. Ama farzı kılan cemaatın teravihi de cemaatla kılması halinde bir adam farzı yalnız başına kılmış bulunursa o imamla teravihi kılabilir. Çünkü o cemaatın cemaatla kılmaları meşrudur. Mahzur olmadığı için o kimsenin de onlarla birlikte cemaat olması câizdir. Bu meseleyi izah hususunda benim anladığım budur.
«Bir kimse teravihi imamla kılmaz yahud ilh...» Bu mesele ile bundan önceki mesele Kınye'den naklen Bahır'da ve kezâ Dürer'in metninde zikir edilmiştir. Lâkin Tatarhaniye'de tetimmeden naklen şöyle denilmektedir: «Ali bin Ahmed'e: Bir.kimse farzı ve teravihi yahut yalnız teravihi kendi kendine kılarsa vitiri imamla kılabilir mi? diye sorulmuş ta hâyır diye cevap vermiştir.» Sonra gördümki Kuhistânî musannıfın söylediklerinin sahih kabul edildiğini bildirmiş: «Lâkin farzı imamla kılmamışsa vitirde ona tâbi olamaz» demiştir. Binaenaleyh musannıf'ın, «bir kimse teravihi imamla kılmazsa ilh...» sözü, «farzı imamla kılmışken» mânâsınadır. Fakat Kuhıstânî'nin «onunla birlikte» sözü teravihi yalnız kılmaktan ihtiraz olmak gerekir. Teravihi başkasiyle cemaat olarak kıldıktan sonra vitiri bu imamla kılarsa kerahet yoktur.

«Teravihi bütün cemaat terk ederlerse acaba vitiri cemaatla kılarlar mı?» Öyle anlaşılıyor ki, vitiri cemaatla kılmak teravihi cemaatla kılmaya tâbidir. Velev ki vitir namazı haddi zatında esas olsun. Çünkü vitirde cemaatın sünnet olması teravihe tâbi olarak eserle bilinmiştir. Şu da var ki ulema teravihten sonra vitirin cemaatla kılınmasının efdal olup olmadığında ihtilâf etmişlerdir. Nitekim gelecektir.

«Yani bu birbirlerini çağırmak suretiyle meselâ dört kişi bir kimseye uyarak yapılırsa mekruhtur.» Birbirlerini çağırmayı Vânî çoklukla tefsir etmiştir. Çokluk onun mânâsının tâzımıdır. Bir kişinin bir kişiye yahut iki kişinin bir kişiye uyması mekruh değildir. Kâfi'den naklen Bahır'da beyan edildiğine göre üç kişinin bir kişiye uyması ihtilâflıdır. Acaba burada imama uymakla cemaat fazîleti elde edebilir mi? Evvelce söylediğimiz «nâfile namazda cemaat sünnet değildir» sözünün zâhiri edilmeyeceğini göstermektedir.

Şimdi şu kalır: Bir kimseye bir veya iki kişi uyar da sonra bir cemaat gelerek onlar da uyarsa mekruh olur mu? Rahmetî diyor ki: «Kerahetin sonradan uyanlara olması gerekir.»

Ben derim kî: Bütün bunlar hepsinin nâfile kıldıklarına göredir. Fakat nâfile kılanlar farz kılana uyarlarsa kerahet yoktur. Nitekim bundan sonraki bâbın başında anlatacağız.

Şarih buradaki «mekruhtur» sözü ile ulemanın; «Kudurî'nin muhtasarındaki câiz değildir sözünden muradı kerahettir; cevazın aslı değildir» sözlerine işaret etmiştir. Lâkin Hülâsa'da Kudurî'nin «mekruh değildir» dediği rivayet edilmiştir. Hılye sahibi bu sözü Tahavî'nin Mansur'un Mahreme'den naklettiği şu eserle teyid etmiştir: Mansur: Biz Ebu Bekir (r.a.)'ı geceleyin defnettik. Ömer (r. a.) : Ben vitiri kılmadım. dedi ve kalkdı. Biz de arkasında saf olduk. Bize üç rekat namaz kıldırdı. Ve yalnız sonunda selâm verdi, demiştir.» Bundan sonra Hılye sahibi sözüne şöyle devam etmiştir: «Ama şöyle de denilebilir: Zâhire göre vitirde cemaat müstehap değildir. Sonra bu hazreti Ömer'in yaptığı gibi bazen yapılırsa mubah olup mekruh değildir. Devam üzere yapılırsa bid'at ve mekruh olur. Çünkü nakledilene aykırıdır. Kudurî'nin muhtasarında söylediği buna, başka yerde söylediği birinciye hamledilir. Allah'u âlem.»

Ben derim ki: Bunu Bedâî'nin şu sözü de teyid eder. «Nâfile namazda cemaat olmak yalnız ramazanda teravihte sünnettir.» Zira sünnet değildir demek mekruh olmasını gerektirmez. Evet, devam üzere yapılırsa bid'at ve mekruh olur.

Hayreddin Remlî'nin Bahır hâşiyesinde şu satırlar vardır: «Keraheti Ziyâ ve Nihâye sahipleri şöyle ta'lil etmişlerdir: Vitir namazı bir cihetten nâfiledir. Hattâ bütün rekatlarında kıraat vâciptir. Ve ezansız ikâmetsiz edâ edilir. Nâfileyi cemaatla kılmak müstehap değildir. Zira ashab-ı kiram bunu ramazandan başka hiç bir yerde yapmamışlardır.» Bu söz vitiri cemaatla kılmanın kerahet-i tenzihiye ile mekruh olduğunu hemen hemen açık olarak göstermektedir.

METİN

Bezzâziye'den naklen Eşbah'ta bildirdiğine göre Regâip, Berâet ve Kadir namazlarında imama uymak mekruhtur. Meğer ki, «şu imamla cemaatla şu kadar rekat namaz kılmayı nezir ettim» demiş olsun.

Ben derim ki: Bezzâriye'nin imamlık bahsindeki ibaresinin tamamı şöyledir: «Mekruh bir şeyden dolayı bunca tekellüfü yapmaya lüzum yoktur.» Tatarhaniye'de. «İmam olmağa niyet etmezse imama kerahet yoktur» denilmiştir. Bellenmelidir.

Ramazanda vitir ve teravihi cemaatla kılar. Vitirde efdal olan cemaatla kılmak mıdır, yoksa evde yalnız kılmak mıdır? Bu hususta iki sahih kavl vardır. Lâkin Vehbâniye şârihi mezhebin kavli ikincisi olduğunu iktiza eden sözler nakletmiş; musannif ve başkaları da onu tasdik etmişlerdir.

İZAH

Hamavî'nin Eşbah hâşiyesinde beyan edildiğine göre Regaib namazı Recep ayının ilk cuma gecesi kılınan namazdır. İbn' Hâc Medhal adlı eserinde: «Bu namaz hicretten dörtyüzseksen sene sonra ortaya çıkmıştır. Ulema onu red ve zem ve kılanın akılsız olduğunu anlatmak için kitaplar yazmışlardır. Bir çok şehirlerde çok kimselerin onu kıldığına aldanmamalı!» demektedir. Biz de bayram gecelerini ihyâdan bahsederken bu hususta biraz söz etmiştik.

Berâat gecesi şabanın yarılandığı gecedir. Kadir gecesinden zâhire göre ramazanın yirmiyedinci gecesi kastedilmiştir. Zira Zeylеî'den evvelce naklettiğimize göre bu babtaki haberler birbirini tutmaktadır.

Meğer ki şu imamla cemaatla şu kadar rekat ilh... diye nezir etmiş ola!» Zira bu takdirde namazı cemaatla kılmadıkça nezirden kurtulamaz. Şârihin sözünden anlaşılıyor ki, neziri imama uyan yapacaktır. İmam yaparsa nezir eden nezir edene uymuş olur ki, bu câiz değildir. Sonra kâviyi zaif üzerine binâ. kuvvet zâti olduğu vakit namaza mânidir. Burada olduğu gibi nezirle ârız olursa mâni değildir. Bundan dolayı Münye şerhinde «nezir nâfile gibidir» denilmiştir. Bunu Tahtavî ebu's Suûd'dan nakletmiştir.

Şârihimiz Bezzâriye'nin ibaresini tam olarak nakletmemiştir. O'nun ibaresi şöyledir: «İlk asırda olmayan bir şeyi iltizam için bunca tekellüfe katlanarak mekruh bir şeyi yapmak uygun değildir;

bu mekruhtan murad, birbirini çağırmak suretiyle nâfile namazı cemaatla kılmaktır. Bir kimse dînîşeâirden olmadığını halka bildirmek için bu gibi namazları terk ederse iyi yapmış olur.» Bu ibareden anlaşılıyor ki. nezir etmekle nafileyi cemaatla edâ etmekten çıkmış olmaz.
Tatarhaniye'de, «İmam olmağa niyet etmezse imama kerahet yoktur» denilmiştir. Tatarhaniye'nin Muhit'ten naklettiği ibare şudur: «Kadı imam Ebu Ali Nesefî'nin beyanına göre bir kimse yatsıyı, teravihi ve vitir namazını evinde kılar da sonra imamlığa niyet ederek başka bir cemaata teravih kıldırırsa mekruh işlemiş olur. Ama cemaata mekruh değildir, İmam olmağa niyet etmez de namaza başlar, ve cemaat kendisine uyarsa hiç birine mekruh olmaz.» Tahtavî diyor ki: «Acaba cumanın son sünnetini kılan bir Hanefî cumadan sonra öğleyi kılan bir Şafiîye uysa Hanefî'nin itikadına bakarak mekruh olur mu? Çünkü bu namaz Hanefîlerce mutemed olan kavle göre nâfiledir. Yoksa imamın itikadına bakarak mekruh değil midir? Araştırmalıdır.» Bana birinci kavl zâhir geliyor. Zira tercih edilen kavle göre itibar imama uyanın itikadınadır. Onun itikadına göre ise bu namaz mekruhtur.
Vitir namazının cemaatla mı yoksa yalnız mı kılmanın efdal olduğu hususunda iki sahih kavl vardır.. Kemâl İbn Hümâm cemaatla kılmayı tercih etmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) cemaata vitiri kıldırırdı. Sonra teravihde yaptığı gibi onlara özür beyan etti. Binaenaleyh vitir teravih gibidir. Teravihte cemaat sünnet olduğu gibi vitirde de sünnettir. Bahır.
Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Sahih kavl şudur: Vitirde cemaat olmak efdaldir. Şu kadar var ki o cemaatın sünnet oluşu teravih cemaatının sünnet oluşu gibi değildir.» Hayreddin-i Remlî. «bugün bilûmum insanların ameli buna göredir» demiş; Hâşiye yazarı da, «evvelce geçen cemaatla meşru olan her ibadette mescid evlâdır. sözünün muktezası budur» diyerek kendisini takviye ve te'yid etmiştir.

FARZA YETİŞME BABI

METİN
Bir kimse yalnız başına edâ niyetiyle namaza başlar da sonra namaz ikâme edilir yani o namazgâhta cemaatla farza başlanırsa cemaat sevabını kazanmak özüründen dolayı namazı yarıda keser. Buradaki ikâme sözünden müezzinin ikâmeti kast edilmediği gibi kendisi bir yerde olup cemaatın başka yerde başlaması da kastedilmemiştir. Başlıktaki farz kaydı nâfileyi, nezir namazını ve kazayı hariç bırakmıştır. Çünkü bunları yarıda kesmez.
İZAH
Bu bâbın hakikatı kâmil edâda farzlara taallük eden dağınık meselelerdir. Bunların hepsi cami-i sağîr meseleleridir. Bahır, Fetih ve Mirac.
Ben derim ki: Hakikatta bu bâb imamlık bahsinin tatimmesidir. Onun için Kidâye sahibi Muhtaraf ün nevazil adlı eserinde onu imamlığın akabinde zikir etmiştir. Ve «cemaata yetişmek ve cemaatın fazîleti, faslı» başlığı ile onu imamlıktan ayırmıştır.
El' mineh nâm eserde, «cemaatı kaçırmamak için yalnız kılınan namazı bozmak câizdir» denilmiştir. Bu tâlilin zâhiri, bozmanın müstehap olduğunu gösteriyor. Cevazdan murad, iki tarafı müsâvî olan değildir. Şöyle denilebilir: Cemaatı kaçırmamak en sahih kavle göre vâciptir. O halde yalnız kılınan namazı bozmak câiz değil vâcip olu.r. Buna da şöyle cevap verilebilir: Buna, amele başlamak aykırı düşmüştür. T.
Farz kaydıyle nâfile ve nezir namazları hariç kalırlar. Bunlar edâ kaydıyle de hariç kalırlar. Zira bundan sonraki bâbta izah edileceği veçhile edâ; vâcibi vaktinde yapmaktır. Nâfile ile nezrin vakti yoktur. Kaza; vâcibi vaktinin dışında yapmaktır. Halebî diyor ki: «Şu halde şârihin -ileride gelecek- Nâfileye başlayan kimse onu mutlâk surette kesmez, sözü, mefhumu açıklamaktır.» Bir kimse bir kaza namazına başlar da sonra imam edâya niyetlenirse namazını bozmaz. Bu mânâya hamletmemiz imam da onun kıldığı namazın edâsına başlarsa namazı bozarak imama uyması lâzım geldiği içindir. Nitekim bunu Bahır sahibi inceleme yaparak beyan etmiş;
İmdâd'ül fetah sahibi de katiyetle buna kail olmuştur. Ben derim ki: Buna Makdesîde katiyetle taraftardır.
T E N B İ H : Bir kimse kıldığı kaza namazını bitirmeden o andaki cemaatı kaçıracağından korkarsa sahib-i tertib olduğu takdirde kazasını tamamlar. Tertib sahibi değilse acaba; edâ vâcip olduğu şekilde mi olur?. Bir de, imam Malik'in hilâfından çıksın diye kazaya devam mı etmeli? -zira imam Malik'e göre bizim zikir ettiğimiz özürlerle tertip sâkıt olmaz- yoksa cemaat sevabını kazanmak için imama mı uymalı? Hayreddîn-i Remlî; «bunu bir yerde görmedim» diyor. Sonra Şâfiîlerin bu hususstaki tercih hakkında ihtilâf ettiklerini naklederek imama uymayı daha uygun

buluyor.
Ben derim ki: Bunun vechi meydandadır. Çünkü bize göre cemaat vâciptir. Yahut vâcip hükmündedir. Onun için cemaat sebebiyle - bize göre vâcip olduğu söylenen - sabah namazının sünneti terk edilir. İmam Malik'in hilâfına riayet etmek ise müstehaptır. Müstehap için vâcibi terk etmek münâsip değildir.
«O namazgâhta cemaatla farza başlanırsa ilh...» İmamlık bahsinde arz etmiştik ki: Fâsık ve âmâ gibi birine uymak yalnız kılmaktan evlâdır. Keza rükün ve şartlara riayet eden bir muhalifin arkasında kılmak yalnız kılmaktan evlâdır. Şu halde yalnız kılan namazını yarıda keserek o imama uyar. Çünkü illet cemaat fazîletini kazanmaktır. Bu nerede kerahetsiz olarak mümkünse namazı keserek imama uymak evlâdır. Yine arz etmiştik ki: Cemaatlar birkaç tane olur da Şâfiî cemaatı hepsinden önce davranırsa ne yapılacağı hususunda müteehhirin ulema ihtilâf etmişlerdir; bazıları bu ilk cemaatla kılmanın efdal olduğunu söylemiş; bir takımları mezhebine muvafık cemaat gelmesini beklemenin daha muvafık olacağına meyletmişlerdir.
Şuna binaen ki, muhalif mezhepten olan imam farzlarda riayet etse bile vâcip ve sünnetlerde cemaat olanın mezhebine riayet etmediğinden ona uymak mekruhtur. Biz orada namazı bozan bir hali görülmedikçe o imama uymakta bir kerahet olmadığını uygun görmüştük. Nitekim Hayreddin-i Remlî de buna meyletmiştir. Şu da var ki, bir kimse saflardan uzak bir yerde kendi mezhebinin imamını beklese cemaattan ayrılmak sayılmaz. Zira bu cemaattan daha mükemmel bir cemaat beklediği malûmdur. Şu izaha göre o kimse öğlenin sünnetine başlarsa onu dört rekat olarak tamamlar. Hattâ Kemâl'in aşağıda gelen sözüne göre dahi tamamlar. Şimdi şu kalır: Bir kimse imamlığı mekruh olan birine uyar da sonra imamlığı mekruh olmayan biri namaza başlarsa namazını bozup ona uyacak mıdır? Tahtavi'ye göre uygun olan, şayet birinci imam fâsik ise namazı bozmamak, muhalif mezhepten olup riayetinde şüphe ederse bozmaktır.
Ben derim ki: Uygun olan bunun aksidir. Çünkü ikincinin keraheti âmâ ve bedevide olduğu gibi kerahet-i tenzihiyeder. Fâsık bunun hilâfınadır. Onun kerahetinin tahrimiye olduğu Münye şerhinde daha muvafık görülmüştür. Çünkü ulema, «böylesini imamlığa geçirmekte kendisini ta'zim vardır. halbuki bize onu tahkir vâciptir; hattâ İmam .Malik'e ve bir rivayette İmam Ahmed'e göre onun arkasında namaz sahih değildir» demişlerdir.
«Buradaki ikâme sözünden müezzinin ikâmeti kastedilmemiştir.» Binaenaleyh müezzin ikâmete başlasa namazını bozmaz. Velev ki kıldığı rekatı secde ile kayıtlamış olmasın. Bilâkis o namazı iki rekat olarak tamamlar. Nitekim Gayet'ül beyan ve diğer kitaplarda beyan olunmuştur. Keza bir kimse evinde kılarken mahalle mescidinde veya başka bir mescidde kamet getirilse mutlâk surette namazı bozmaz. Bahır. Yani rekatı secde ile kayıtlasın kayıtlamasın bozmaz. Velev ki bozmakta cemaat sevabını kazanmak olsun. Çünkü burada göz baka baka cemaata muhalefet yoktur. Miraç. Yani bir mescidde olmaları bunun hilâfınadır. Zira orada namazı bozmamakta göz baka baka cemaata muhalefet vardır. Bu sözde Tahtavî'nin itirafının define işaret vardır. Tahtavî: «Ulema bir kimse bulunduğu mescidde cemaatı kaçırırsa başka mescidde cemaat arayacağını ve cemaatın vâcip olduğunu söylemişlerdir. Bu mahallesi mescidine bağlı değildir. Bir de, ikmâl için namaz bozmak ikmâl sayılır. Binaenaleyh fark açık değildir» demiştîr.
Tahtavî'nin itirazı şöyle def edilmiştir: Cemaat matlup ve vâcip ise de namazı bozmanın haram oluşu onun vücûbuna aykırı düşmüştür. Böylece vücup sâkıt olmuş ve ikmâl için namazı bozmakbozmamakta cemaata açık tan açığa muhalefet bulunduğu zaman tercih edilmiştir. Çünkü bu muhalefette yasaklanmıştır. Bundan dolayı namazı bozmak evlâdır. Mezkûr muhalefet bulunmazsa vücûp, namaz bozmanın haram olmasiyle sâkıt olarak kalır. Zira haram delîli mübah delîline tercih olunur. Burada mübah delilini tercih ettirecek bir şey de yoktur. Benim anladığım budur.
METİN
Nitekim hayvanı kaçar; kaynayan kabı taşar; malından bir dirhemin zayi olacağından korkar; veya nâfile namaz kılarken bir cenaze getirilir de namazını kaçıracağından korkarsa namazı bozar. Çünkü onu kaza imkânı vardır. Boğulanı veya yanan b!r kimseyi kurtarmak gibi bir sebepten dolayı namazı bozmak vâcip yani farzdır. Farz namaz kılarken anne ve babasından biri çağırırsa icâbet etmez. Meğer ki ondan imdad isteye! Nafile kılarken oğlunun namazda olduğunu bilerek çağırırsa icâbet etmez. Bilmeyerek çağırırsa ayakta bir tarafa selâm vererek icâbet eder. Esah kavil budur. Gaye. Çünkü oturuş namazdan çıkmak için şart kılınmıştır. Bu ise namazdan çıkmak değil, namazı bozmaktır. Onun için bir selâmla iktifa eder.
İZAH
Şârih hayvanı kaçmak, kabı taşmak ilh... meselelerini namazın mekruhları bahsinde anlatmışken burada tekrar etmiş; bununla ulemanın şu sözlerine işarette bulunmuştur: «Namazı dünya malı için bozmak câiz olur da sonra her tür ziyadesiz tekrarı iyi bir iş sayılırsa, daha mükemmel şekilde kılmak için bozmanın cevazı evleviyette kalır. Çünkü cemaatla kılınan namaz yalnız

başına kılınan namazdan yirmibeş, bir rivayette yirmiyedi derece daha sevaptır.»
«Malından bir dirhemin zayi olacağından korkarsa namazı bozar,» Zahîriye sahibi diyor ki: «Kudurî'de az mal ile çok mal arasında fark gözetilmemiştir. Umumiyetle ulema bunu bir dirhemle takdir etmişlerdir. Şems'ül Eimme Serahsî şunları söylemiştir: «Bu söz, havâle ve kefâle bahislerinde alacaklı borçlusunu bir dânak (dirhemin altında biri veya) fazlası için hapis ettirebilir. Dememiş olsa yine güzeldir. Bir müslümanı bir dânak için hapis etmek câiz olunca namazı bozmanın câiz olması evleviyette kalır. Hem namazı kaza imkânı da vardır. Sahih olan kavle göre kendi malı ile başkasının malı arasında fark yoktur.»
«Farz namaz kılarken anne ve babasından biri çağırırsa icabet etmez.s Zâhirine bakılırsa icabet etmesi haramdır. Namazda olduğunu bilip bilmemesi fark etmez. T. «Meğer ki ondan imdad isteye.» Öyle anlaşılıyor ki, ölümle neticelenmeyen bir şey için de olsa imdadına koşmak lâzımdır. Bu hususta anne babadan başkalarının yardım istemesi de aynı hükümdedir. T. Hâsılı: Namaz kılan kimse imdad diye bağıran birini işitti mi velev ki kendini çağırmış olmasın veya bağıran ecnebi olsun ve keza başına gelenin ne olduğunu bilsin bilmesin kurtarmağa gücü yetecekse kıldığı namaz farz olsun nâfile olsun onu bozarak yardıma koşması farz olur.
«Nâfile kılarken oğlunun namazda 'olduğunu bilerek çağırırsa icabet etmez.» Tecnis'in Tahavî'den naklettiği ibare. «icabet etmemesinde beis yoktur» şeklindedir. Halebî diyor ki: «Bu, icabetin efdal olmasını iktiza eder.»
Ben derim ki: Bu sözün muktezâsı, namaz dışında dahi anne babasına icabetin evleviyetle vâcip olmasıdır. Zâhire bakılırsa bu icabetin yeri, terk edildiği takdirde bundan eziyet duymasıdır. Zira anne babaya isyan etmek olur.
Burada Rahmetî şu mânâda sözler söylemiştir: Anne babaya iyilik etmek farz olunca onlardan biri çağırdığı vakit icabet etmemekte beis olacağı zannedilirse işte Tahavî beis yoktur sözü ile bunu def etmiştir. O Allah Teâlânın ibadeti bozmama emrini tercih etmiştir. Çünkü oğlunun namazda olduğunu bildiği halde ona seslenmesi mâsiyettir (günâhtır). Allah'a mâsiyet işlemek için hiç bir mahlûka itâat yoktur. Binaenaleyh ona icabet câiz değildir. Ama namazda olduğunu bilmezse iş değişir. O zaman icabet eder. Çünkü Rahip Cüreyç kıssası mâlumdur. Annesine icabet etmemiş; o da kendisine bedduada bulunmuş; bunun üzerine başına türlü. belâlar gelmiştir. Buradaki «beis yoktur» sözü evlânın hilâfı mânâsına değildir. Zira bu mânâda mutlarid olmayıp bazan «icap eder» mânâsında kullanılır. Zâhire göre burada da o mânâyadır.
T E T İ M M E : Bahır sahibinin el yazısı ile derkenarında nakledilmiştir ki, namazı bozmak yerine göre haram, mubah, müstehap ve vâcip olur. Özürsüz bozmak haram, mal zayi olacağından korkulduğu zaman mubah. ikmâl için bozmak müstehap, can kurtarmak için bozmak vâciptir. Namazını bozacak kimse ayakta bir tarafına selâm verir. Esah kavil budur. Bazıları oturup selâm vereceğini söylemişlerdir. Ama Tahtavî'nin beyanına göre zâhir olan burada hilâf bulunmamasıdır. Ulema hilâfı üçüncü rekata kalkıp ta onun secdesine varmadığı zaman zikir etmişlerdir. O zaman «esah kavl budur» sözünün bir selâma ait olduğunu söylemek evlâ olur. Ancak Gayet'ül Beyan'da bu açıklanmamış sadece «lâkin bir selâm verir» denilmiştir.. Cami-i sağîr şerhlerinde de böyle denilmiştir. Namazı bozmak için dilerse ayakta tekbir alır.
Fahr'ul İslâm şöyle diyor: «Bu daha sahihtir. Ayakta tekbir aldığı vakit imamının namazına başlamayı niyet eder. Ona başlamanın zımnında ilk kıldığı bozulur. O kimse ellerini kaldırmakta muhayyerdir. İmam Hamidüd-din darir, şerhinde böyle demiştir.»
METİN
Ve imama uyar. Bu mesele ilk rekatı secde ile kayıtlamadığına yahut dört rekatlı olmayan bir namazda secde ile kayıtladığına veya dört rekatlı namazda olup o rekata vücûben bir rekat daha kattığına göredir. Sonra nâfile ve cemaat sevabına nâil olmak için tamamlar, dört rekatlı namazın üç rekatını kılmışsa o namazı yalnız olarak tamamlar. sonra nâfile niyetiyle imama uyar. Bu suretle cemaat fazîletine nâil olur. Havî.
Ancak ikindi namazında imama uymaz. Çünkü ikindiden sonra nâfile kılmak mekruhtur. Nâfile namaza başlayan kimse mutlâk surette namazı bozmaz. O namazı iki rekat olarak tamamlar. Öğlenin sünneti de böyledir. İmam hutbe okumağa başladığı veya kamet getirildiği zaman cumanın sünnetini râcih kavle göre dört rekat olarak tamamlar çünkü bu bir namazdır. Bozmak ta ikmal için değil, ibtal içindir.
İZAH
«İlk rekatı secde ile kayıtlamadığına göredir ilh...» bu meselenin hülâsası şudur: Bir kimse farz namaza başlar da ilk rekatın secdesine varmadan namaz cemaatle kılınmağa başlanırsa namazı bozarak imama uyar. İlk rekatın secdesine varmışsa kıldığı namaz dört rekatlı olduğu takdirde iki rekatı tamamlayarak imama uyar. Üçüncü rekatın secdesini yapmışsa namazını dört rekat olarak tamamlar ve imama nâfile niyetiyle uyar. Bundan yalnız ikindi namazı müstesnadır. Kıldığı namaz dört rekatlı değilse ikinci rekatın secdesine varmadıkça namazı bozarak imama

uyar, ikinci rekatın secdesine varmışsa namazını tamamlar; imama da uymaz. H.
«Yahut dört rekatlı olmayan bir namazda secde ile kayıtladığına göredir.» Yani sabah ve akşam namazı gibi dört rekatlı olmayan bir namazda rekatı secde ile kayıtlarsa ikinci rekatın secdesine varmadıkça o namazı bozarak imama uyar. İkinci rekatın secdesini yapmışsa namazını tamamlar. İmama uymaz. Çünkü sabah namazından sonra nâfile namaz mekruhtur. Akşam namazında da üç rekatlı nâfile mekruhtur. O namazı dört kılsa bu sefer imamına muhalefet etmiş olur. Ama imama uyarsa o namazı dört rekat olarak tamamlar. Bu daha ihtiyattır. Zira üç rekatı nâfile kılmak kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. İmama muhalefet ise bazen meşrudur. Meselâ: Mesbûk kaza ettiği rekatlarda ve keza misafire uyan mukîm imama muhalefet ederler. Tamamı Bahır'dadır.
«Veya dört rekatlı namazda olup o rekata vücûben bir rekat daha kattığına göredir.» Yani dört rekatlı namazda olup ilk rekatını secde ile kayıtlamışsa p da bozarak imama uyar.Lâkin kıldığı rekata bir rekat daha kattıktan sonra bozar. Tâ ki kılınan bir rekatı bâtıl olmaktan korumuş olsun.
Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Bahır sahibi, «Bu yalnız bir rekat namazın bâtıl olduğunu açık açık göstermektedir. Zamanımız hanefîlerinin bazılarının tevehhüm ettiği gibi mekruh olarak sahih değildir» diyor. Nehir'de ise, «bu tevehhümün bâtıl olduğu izaha muhtaç değildir» denilmektedir. «Dört rekatlı namazın üç rekatını kılmışsa» yani üçüncünün i secdesine varmışsa o namazı yalnız olarak tamamlar.
Bahır sahibi diyor ki: «Üç rekatını diye kayıtlaması, şayet üçüncünün secdesine varmamışsa bozması lâzım geleceği içindir. Çünkü terk edecek yerdedir ve muhayyerdir; ister dönüp oturur ve selâm verir, isterse ayakta tekbir alarak imamın namazına girmeye niyet eder. Hidâye'de böyle denilmiştir. Muhit'te ise esah olan, ayakta bir tarafa selâm vermektir. Zira oturmak namazdan çıkmak için şart kılınmıştır. Bu, namazdan çıkmak değil, namazı bozmaktır. Çünkü öğleden iki rekatla çıkılmaz. Namazı bozmak için o kimseye bir selâm kâfidir, denilmektedir. Gayetü'l- Beyan sahibi Fahru'l- İslâm'a nisbet ederek bunu böyle sahihlemiştir. Bu namazı yalnız olarak tamamlaması vâciptir. Bozar da imama uyarsa günahkâr olur. Remlî.
Kuhistanî'de beyan olunduğuna göre burada çareye baş vurulmayacağına işaret vardır. Çareye baş vurmak Muhit'te beyan edildiği gibi dört rekatta oturmayıp altı rekat yapmak ve kıldığı namaz nâfileye inkılap etsin diye dördüncü rekatı oturarak kılmak gibi şeylerdir. Çünkü namazı tamamlamak farzdır. Nitekim Münye'de böyle denilmiştir.
«Sonra nâfile niyetiyle imama uyar.» Yani dilerse uyar ki, efdal olan budur. İmdâd. Buna itirazla«ramazan haricinde cemaatla nâfile namazı kılmak mekruhtur» denilmiş ve şöyle cevap verilmiştir: «Evet, hem imam hem cemaat nâfile kılarlarsa öyledir. Fakat imam farz kılar da cemaat nâfileye niyet ederlerse kerahet yoktur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) iki zâta: Yüklerinizin yanında namaz kılar da sonra namaz kılan bir cemaatın yanına varırsanız onlarla da namaz kılın! ve onlarla kıldığınız namazınızı sübhâ (yani nâfile) yapın! buyurmuştur.» Kâfi'de böyle denilmiştir. Bahır.
«Bu suretle cemaat fazîletine nâil olur.» Bu sözün zâhirine göre bu şekilde imama uyarsa cemaat fazîletine yani yirmibeş veya yirmiyedi derece sevaba nâil olur. Çünkü bu da meşru bir cemaattır ki ya yetişemediğini tedarik yahut cemaata muhalefet etmiş olmamak için meşru kılınmıştır. Lâkin zâhire bakılırsa buradaki sevap katı, farzın değil. nâfilenin sevap katıdır. Araştırılmalıdır!. Şârihin işaret ettiği Havî kitabı Havi'1- Kudsî'dir. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Havi'l- Hasirî yahut Kavi'l Zâhidi değildir.
«Nâfile namaza başlayan kimse o namazı mutlâk surette bozmaz.» Yani ilk rekatının secdesine varmış olsa da namazı bozmaz.
METİN
Kemâl bunun hilâfını tercih etmiştir. Namaz kılmayan bir kimsenin ezan okunan mescidden çıkması yasak. edildiği için kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. Musannıf burada ekseriyetle görülen hâle göre hareket etmiş tir. Maksat ezan okunsun okunmasın vaktin girmesidir.
İZAH
Kemâl bin Hümâm şöyle demiştir: «Bazıları iki rekatta bozacağını söylemişlerdir ki râcih kavil budur. Çünkü farzdan sonra onu kozaya imkânı vardır. İki rekatta selâm vermekle namazı bozulmuş olmaz. Binaenaleyh sebepsiz olarak hatibi dinlemek farzı ile en mükemmel şekilde edâ kaçırılmış olmaz.»
Ben derim ki: Hidâye'nin zâhirine bakılırsa Hidâye sahibi de bu kavli ihtiyar etmiştir. Mültekâ, Nuru'l- İzah, Mevahip, ed'Dürer ve Feyz sahipleri dahi ayni yoldan yürümüşlerdir. Şurunbulâliye'de bu kavil Burhan'a nisbet olunmuştur. Feth'ul Kadir'de beyan edildiğine göre Süğdî'nin bu kavli Nevadir'de İmam A'zam'dan rivayet edildiğini görünce buna döndüğü hikâye edilmiştir. Serahsî ile Bakalî de buna meyletmişlerdir. Bezzâziye'de, «Kadı Nesefî bu kavle

dönmüştür» denilmektedir. Makdisî'nin sözünden anlaşılan da ona meyletmiş olmasıdır. Hılye sahibi Şeyhi Kemâl'in sözünü naklettikten sonra. «bu mesele onun dediği gibidir» demiştir. Şu var ki, musannıfın tercih ettiği kavlin sahih olduğunu Valvalciye ile Muhit ve Mubtegâ sahipleri, sonra Şumunnî beyan etmişlerdir.
Şurunbulâliye'nin cuma bahsinde «fetvâ buna göredir» denilmektedir. Bahir sahibi de şunları söylemiştir: «Zâhir olan bu ulemanın sahih kabul ettikleridir. Çünkü iki rekatta selâm vermenin sünnet vasfını ikmâl değil, ibtal olduğunda şüphe yoktur. Bunun câiz olmadığı evvelce geçmişti. Dört rekatlı namaza bir namaz hükmü verilmesi ve evvelce arzettiğimiz vecihle üçüncü rekata kalkınca Subhaneke ve eûzü gibi şeylerin bulunmaması da onların lehine şahittir.» Nehir sahibi deonu tasdik etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin nâfileler bâbında geçtiğine göre bir kimse dört rekata niyet eder de namazı bozarsa iki rekat kaza eder. Ulemamızdan nakledilen zâhir rivayet budur. Metinler bunun üzerine yazılmıştır. Hülâsa'da imam ebu Yusuf'un bu kavle döndüğü sahihlenmiştir. Bahır'da ise bunun, öğlenin sünneti gibi müekked sünnetlere şâmil olduğu açıklanmış; hattâ bu namazı bozanın, zâhir rivayete göre iki rekat kaza edeceği, ulemadan bazılarının sünnet-i müekkedelerde ebû Yusuf'un kavlini tercih ettikleri bildirilmiştir. İbn-i Fadl bu kavli tercih etmiş; Nisab'da da bu kavl sahih kabul edilmiştir. Biz nâfileler bâbında arz etmiştik ki, Hidâye ve diğer kitapların ifadelerinden zâhir rivayeti tercih ettikleri anlaşılmaktadır. Metinler zâhir rivaye olan «sünnetlere başlamakla iki rekattan başka kaza lâzım gelmez» sözüne göre yazılınca dört rekat her cihetten bir namaz hükmünde değildir ve iki rekatta selâm vermek onu bozmak değildir. Sünnet vasfını iptal ise farzdan sonra kaza ederek tedariki mümkün olmakla beraber, daha kuvvetlisini yapmak niyetiyle olduğundan mahzurlu değildir.
Sonra bilmiş ol ki, bütün bunlar üçüncü rekata kalkmadığına göredir. Üçüncü rekata kalkar da onu secde ile kayıtlarsa Nevadirin rivayetine göre ona bir rekat daha katar ve selâm verir. Secde etmemişse Hâniye sahibi, «Bu hususta Nevâdir'de bir şey denilmemiştir. Ulema bunda ihtilâf etmiş; bazısı dört rekat olarak tamamlayacağını ve kıraatı hafif tutacağını söylemiş, bir takımları «ka'deye döner ve selâm verir» demişlerdir. Bu daha muvafıktır.» demiştir. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «En iyisi o namazı tamamlar. Zira dört rekatlı bir namaz ise mesele yoktur. Sair nâfileler gibi her çift rekatı bir namaz işe üçüncü rekata kalkması bir tahrîme gibidir. İlk tahrîme ile namaza başladığında nasıl çift olarak tamamlarsa burada da öyledir.»
«Yasak edildiği için ilh...» ifadesindeki yasaktan murad, İbn Mâce'nin rivayet ettiği hâdistir. Bu hâdiste, «Bir kimse mescidde iken ezan okunur da bir haceti yokken çıkar; dönmeğe de niyet etmezse o kimse münafıktır» buyurulmuştur. Buhari'den maada hâdis imamlarının Ebu'ş-Şa'sâ (r. a.)' dan rivayet ettikleri bir hâdiste ebu'ş Şa'sâ şöyle demiştir: «Ebu Hüreyre ile birlikte mescidde idik. Müezzin ikindi için ezan okurken bir adam dışarı çıktı. Ebu Hüreyre, «Şu adam yok mu! Muhakkak ebu'l-Kâsım (Muhammed Mustafa) hazretlerine isyan etti» dedi.» Böyle yerlerde mevkuf hadis merfu gibidir. Bahır.
«Ezan okunan mescidden» ifadesi mutlaktır. Cami içinde iken ezan okunmaya ve ezan okunduktan sonra camiye girmeğe şâmildir. Nitekim Bahır ve Nehir'de beyan edilmiştir. «Maksat ezan okunsun okunmasın vaktin girmesidir.» Bu söz Bahır sâhibinin tetkikidir. O şöyle diyor: «Zâhire bakılırsa ulemanın camide ezan okunmasından muradları o kimse içeride iken vaktin girmesidir. Ezan ister o camide ister başka yerde okunsun. Nitekim namaz kılmadan çıkmak ifadesinden de cemaatla namaz kılmamak anlaşılır. İster dışarı çıksın isterse bazı fâsıklarda gördüğümüz gibi namaz kılmadan içeride dursun. Hattâ cemaat sabah namazında olduğu gibi namazı müstehap vakit girsin diye geciktirirler de mescidden çıkar; sonra dönerek onlarla birlikte namaz kılarsa mekruholmamak gerekir. Ama ben bütün bunların naklini görmedim.» Ulemanın sözleri buna delâlet ettiği için Nehir sahibi bütün bunları katiyetle ifade ve kabul etmiştir.
METİN
Ancak kendisiyle başka bir cemaatın işi görülen kimse müstesnâ olduğu gibi mahallesinin mescidinine gitmek için çıkıp da orada henüz cemaatla namaz kılmamışlarsa yahut hocasının dersinde bulunmak veya vaaz dinlemek için onun mescidine gider yahut dönmek niyetiyle bir hacet için çıkarsa mekruh olmaz. Keza öğle ve yatsıyı yalnız başına bir defa kılmışsa çıkması mekruh değildir. Mescidi cemaata terk eder. Ancak müezzin ikamete başlarken çıkmak mekruhtur. Çünkü özür yokken cemaata muhalefet etmiş olur. Böylesi nafile niyetiyle imama uyar. Sebebi yukarıda geçmişti. Sabah ikindi ve akşam namazlarını bir defa kılan kimsenin de mescidden çıkması mekruh değildir. İkamet getirilse bile mutlâk surette çıkabilir. Çünkü sabahla ikindiden sonra nâfile kılmak mekruhtur. Akşam namazında ise iki memnûdan biri yani ya büteyra' (tek rekat) yahut tamamlamakla imama muhalefet lâzım gelir. Nehir'de, «çıkması vâcip olmak gerekir; çünkü namaz kılmadan durmasının keraheti daha şiddetlidir» denilmiştir. Ben

derim ki: Kuhistanî'nin beyanına göre üç rekat nâfile kılmanın keraheti tenzihîdir. Mizmerat'ta bunda imama uyarsa isâet etmiş olur denilmiştir.
İZAH
Kendisiyle başka bir cemaatın işi görülen kimseden murad: İmam veya müezzindir ki. mescidde bulunmazsa cemaat dağılır. Çünkü sûreten mânânın tekmilini terk etmiştir. İtibar ise mânâyadır. Bahır. Sözün mutlak çalmasına bakılırsa ikâmete başlandıkta dahi çıkabilir. Bu, Dürer'in metninde, Kuhistâni'de ve Vikâye şerhinde açıklanmıştır.
Mahallesinin mescidine gitmek için kendisi imam ve müezzin olmasa bile çıkabilir. Nitekim Nihâye'de beyan edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bunun söz götürdüğü meydandadır. Çünkü mescidden çıkması tahrîmen mekruhtur. Mahallesinin mescidinde namaz kılması ile menduptur. Mendup için mekruh irtikab edilmez. Buna delâlet eden delil yoktur.»
Ben derim ki: Nihayenin ibaresinin tetimmesi şöyledir: «Zira ona vâcip olan, mahallesinin mescidinde kılmaktır. Bu mescidde kılsa dahi beis yoktur. Çünkü onun cemaatından olmuştur, Efdal olan çıkmamaktır. Çünkü itham olunur.» Mirac'da da bunun gibi denilmiştir.
Şârih sözünü Hidâye şerhine uyarak «orada henüz cemaatla kılmamışlarsa» diye kayıtlamıştır. Zira mahallesinin mescidinde cemaatla kılınmışsa bulunduğu mescidden çıkamaz. Oraya girmekle o mescidin cemaatından olmuştur. Nihaye.
Hocasının mescidine gitmek için de bulunduğu mescidden çıkabilir. Mi'rac'da şöyle deniliyor: «Sonra fıkıh okuyan talebenin hocasının dersini veya hadis yahut umumi vaazları dinlemek için onun mescidinin cemaatına devam etmesi bilittifak efdaldir. Bu iki sevabı birden kazanmağa yarar.» Nihâye'de de böyle denilmiştir. Zâhirine bakılırsa çıkması ancak dersi veya dersin bir kısmını kaçıracağından korkarsa câizdir. Aksi taktirde çıkamaz. Hem çıkmak dersin öğretilmesi vâcip olmasına da bağlı değildir. Ebu' s-Suud hâşiyesinde bildirildiğine göre Bahır sahibinin mahallemescidi hakkında irâd ettikleri burada da vardır.
«Mescidi cemaata terk eder.» Yani kerahetin bulunmaması her yönden değildir. Belki murad, çıkışın zâtı itibariyle mekruh olmamasıdır. Sebebi itibariyle o mekruhtur. Sebebi o namazı yalnız başına kılmış olmasıdır. Şu mânâya ki dışarı çıkmak için yalnız başına kılarsa mekruhtur. Çünkü cemaatı terk etmek mekruhtur. Zira cemaat vâciptir. Yahut vâcibe yakın sünnet-i müekkededir.
TENBİH: Musannıfın buradaki sözü ile evvelce geçen «dört rekatlı namazın üç rekatını yalnız başına kılarsa o namazı tamamlar; sonra nâfile niyetiyle imama uyar...» ifadesinden anlaşılıyor ki, yalnız kılan kimseye o namazı cemaatla tekrarlaması emir edilmez. Halbuki ulema. «kerahet-i tahrîmiye ile edâ edilen her namazın iadesi vâciptir» demişlerdir. Kemâl bin Hümâm ve başkaları buna, «kerahet-i tenzîhiye ile edâ edilen namazın iadesi ise müstehaptır» ibaresini ilâve etmişlerdir. Cemaata sünnet de denilse vâcip de denilse terkinden dolayı kerahet lâzım geleceğinde şüphe yoktur. Çünkü her iki kavle göre de günah mevcuttur. Meğer ki buradakini özürden dolayı terk ettiğine hamlederek cevap verile. Ama bu ulemanın sözlerinden anlaşılanın hilâfınadır. Biz bu hususta sözün tamamını namazın vâcipleri bahsinde arzetmiştik. Bence sadra şafi cevap anlaşılamamıştır.
«Ancak müezzin ikamete başlarken çıkmak mekruhtur.» Bu ibareden anlaşılan, başka bir cemaat teşkili için de olsa mekruh sayılmasıdır. Çünkü çıkmasında töhmet vardır. Şeyh İsmail, «fetva kitaplarının bir çoğunda zikir edilen budur diyor.» Burada töhmet, namazı yalnız kılmasından ileri gelmektedir. Dışarı çıkınca bunu teyit etmiş oluyor. Dürer ile Vikâye şerhinden evvelce naklettiğimiz bunun hilâfınadır. Bunlar iki ayrı meseledir. Evvelce geçen namazı kılmamış olup ikamet getirilirken çıkarak cemaat teşkil eden hakkında idi. Buradaki ise namazı kılmış olan hakkındadır. Bazı şârihler bunu karıştırmışlardır. Cemaat teşkil eden kimseden murad, İmam ve müezzin gibi cemaat işini yoluna koyandır. Burada ondan maksat müezzindir. Çünkü imam yalnız başına kılarsa başka bir cemaat teşkil etmesi mümkün olamaz.
«Sebebi yukarıda geçmişti.» Yani şârih «hem nafileyi hem de cemaatı kazanmış olmak için» demişti. Burada da bu sebeple nâfile olmak üzere imama uyar.
«Büteyra» tek bir rekat demektir ki, ikincisi yoktur. Üç rekat Büteyrâyı istilzam eder. Fakat yalnızca tek bir rekat kılmak bâtıldır. Nitekim Bahır'dan naklen evvelce görmüştük. İmamla birlikte selâm vererek üç rekat kılarsa bazılarına göre bir şey lâzım gelmez. Bir takımları namazın bozulacağını ve üç rekat nezir ettiği zaman dört rekat kılması lâzım geldiği gibi burada da dört rekat kaza edeceğini söylemişlerdir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Biz Bahır'dan naklen evvelce arzetmişti ki, bir kimse akşam namazında nâfile olarak imama uyarsa ihtiyaten o namazı dört rekat olarak tamamlamalıdır. Velev ki imamına muhalefet etmiş olsun. «Çünkü namaz kılmadan durmanın keraheti daha şiddetlidir.» Yani buradaki kerahet sabah ve ikindi namazlarından sonra kılınan nâfilenin ve büteyrânın kerahetinden fazladır. Zira Muhit'te şöyle denilmiştir: «Çünkü cemaata muhalefet etmek büyük vebaldir.»
Ben derim ki: Lâkin Muhtaratü'n- Nevâzil'de açıklandığına göre çıkmak evlâdır. Zira bu

muhalefetin keraheti daha azdır.» Hâsılı namazı yalnız başına kılan kimsenin ezan okunduktan sonra mescidden çıkması bütün namazlarda değil. yalnız öğle ile yatsıda mekruhtur. Bunlarda müezzin ikamete başlayınca dışarı çıkmak mekruhtur. Daha önce çıkmak mekruh değildir.
T E N B İ H : Buradaki ikametten murad, müezzinin kamete başlamasıdır. Netekim Hidâye'de beyan edilmiştir. Yoksa evvelce görüldüğü vecihle namaza başlamak değildir.
Şârihin «ben derim ki» sözüyle anlattıkları, «akşam namazında iki memnûdan biri lâzım getir» ibaresiyle, «namaz kılmadan durmasının keraheti daha şiddetlidir» ifadesine itirazdır. Çünkü bu ifadenin mefhumu imamla kılınan namazın şiddetle mekruh olmasını iktiza eder ki o da kerahet-i tahrimiyedir. Lâkin Halebî'nin beyanına göre Kuhistanî'nin söylediği red edilmiştir. Çünkü Hidâye sahibi keraheti açıklamış; Gâyetü'l- Beyan sahibi bunun bid'at olduğunu söylemiş; Kadıhan ise Cami-i Sağîr şerhinde haram olduğunu bildirmiştir. Zâhir olan Hidâye'nin söylediğidir. Çünkü ulema Peygamber (s.a.v.)'in büteyrayı yasak etmesiyle istidtâl ederler. Bu hadis, sübûtu zannî, delâleti kat'î olan delîller kâbilindendir. Binaen aleyh bizim usulümüze göre kerahet-i tahrîmiye ifade eder.
Şârih, «Muzmeratta bunda imama uyarsa isâet etmiş olur denilmiştir» sözüyle Kuhistanî'nin söylediğini naklederek iddia ettiği kerahet-i tenzîhiye davasını teyid etmek istemiştir, isâetin mânâsı da budur. H.
Ben derim ki: Lâkin biz namazın sünnetleri bahsinde isâetin kerahetten aşağı mı yoksa ondan daha çirkin mi olduğu hususundaki hilâfı beyan etmiş ve. «İsâet, kerahet-i tahrîmiyeden aşağı, kerahet-i tenzîhiyeden daha çirkindir» diyerek aralarını bulmuştuk.
METİN
Bir kimse sabah namazının sünnetini kıldığı takdirde farzını kaçıracağından korkarsa sünnetini terk eder. Çünkü cemaat daha kâmildir. Farzı kaçıracağından korkmaz da zâhir mezhebe göre bir rekatına yetişeceğini umarsa sünneti bırakmaz. Bazıları teşehhüdde yetişeceğini umarsa sünneti terk etmez demişlerdir ki, musannıf ve Bahır'da tâbi olarak Şurunbulalî bu kavle itimat etmişlerdir. Lâkin Nehir sahibi bu kavlin zaif olduğunu söylemiştir. sünneti yer bulursa mescid kapısının yanında kılar. Yer bulamazsa terk eder. Çünkü mekruhu terk etmek sünneti işlemekten önce gelir. Sonra şu bilinmeli ki; «sünnete niyetlenir, sonra farza tekbir alır» yahut «sünnete niyetlenir, sonra onu bozar ve kaza eder» diyenler olmuşsa da bunların sözleri «zararı def etmek, yararı celbetmekten önce gelir denilerek» reddedilmiştir.
İZAH
Sabah namazının farzını kaçıracağından korkan kimse sünnetini terkeder. Bundan anlaşılır ki kaçıracağına kanaat getiren evleviyetle terkeder. Nehir. Cemaatı kaçırma korkusuyla terkedilince; vaktin çıkacağından korkulursa haydi haydi terkedilir. Bunu Tahtavî ebu's-Suud'dan nakletmiştir. Burada sünneti terk etmekten murad, başlamamaktır. Yoksa başladıktan sonra bozmak değildir. Çünkü evvelce geçtiği vecihle nâfile namaza başlayan kimse onu mutlak surette bozamaz. Nehirsahibinin burada «velev ki ikinci rekatı secde ile kayıtlamış olsun» demesi doğru değildir. Nitekim Şeyh İsmail buna tenbihte bulunmuştur.
«Çünkü cemaat daha kâmildir.» Zira cemaatla kılınan bir farz yalnız kılınandan yirmiyedi derecede daha fazîletlidir. Sabah namazının iki rekat sünneti bu derecelerden birine yetişemez. Çünkü bunlar farzın dereceleridir. Cemaatı terk eden hakkındaki tehdit, sabah namazının sünneti hakkındakinden daha serttir. Tamamı Fetih ve Bahır'dadır. «Ve Bahır'a tâbı olarak Şurunbulâlî bu kavle itimad etmiştir.» Burada şöyle denilebilir: Bahır sahibi «Kenz'in sözü teşehhüde şâmildir» dedikten sonra Cami-i
Sağîr'in ifadesine göre yalnız teşehhüdde imama yetişeceğini ümit ederse sünneti terk edeceğini söylemiş ve Hülâsa'dan bunun zâhir mezhep olduğunu nakletmiş; Bedayi'de bu kavlin tercih edildiğini bildirmiştir. Kâfi ile Muhit'ten de İmam A'zam'la Ebû Yusuf'a göre teşehhüdü okuyacağını, İmam Muhamed'in buna muhalif olduğunu nakletmiştir. Şu halde Bahır'da iki kavli hikâye etmekten başka bir şey yoktur. Bilâkis bundan önce zâhir rivayeti tercih ettiğini gösteren sözler söylemiş ve şöyle demiştir: «Bu mümkün olmazsa, meselâ iki rekatı kaçıracağından korkarsa en haklı olanı îfâ eder ki, o da cemaattır.» Lâkin Nehir sahibi bu kavlin zaif olduğunu belirterek.» bu söz zaif bir rey üzerine söylenmiştir» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Fethu'l- Kadir sahibi onu, aşağıda gelecek «bir kimse meselâ öğlenin bir rekatına yetişirse cemaat fazîletine yetişmiş ve sevabını almış olur» İfadesi sebebi ile kuvvetli bulmuştur. Nitekim bunu İmam Muhammed, şeyhiyle müttefik olarak söylemiştir. Keza imama teşehhüdde yetişirse hepsinin kavline göre cemaatın fazîletine yetişmiş olur.
Fethu'l- Kadir sahibi sözüne şöyle devam etmiştir: «Bir kimse teşehhüde yetişeceğini umarsa sabah namazının sünnetini kılmaz» sözü, böylece İmam Muhammed'in kavli gereğince hücuma uğruyor. Halbuki hak bunun aksinedir. Çünkü İmam Muhammed bunun zıddını söylemiştir.» Yani burada esas cemaat fazîletine erişmek meselesidir. Teşehhüde yetişmekle bu fazîlete

erişildiğine imamlarımız ittifak etmişlerdir. Binaenaleyh sünneti bilittifak kılar. Nitekim bunu Şurunbulâliye sahibi de izah etmiş; Münye ve Kenz şârihleri ile Dürer Haşiyesi'nde Nuh Efendi ve şerhinde Şeyh İsmail kabul etmişlerdir. Kuhistâni'de de bunun benzeri sözler vardır. Şârihimiz namazın vakitleri babında buna katiyetle kail olmuştur.
«Sünneti yer bulursa mescid kapısının yanında kılar.» Maksat kapının dış tarafında kılmaktır. Nitekim bunu Kuhistâni açık söylemiştir. İnâye'de şöyle denilmiştir: «Çünkü mescidin içinde kılarsa imam farzla meşgul olurken o nâfile kılmış olur ki, bu mekruhtur. Mescid kapısının dışında yer yoksa sünneti mescidin içinde bir direğin arkasında kılar, En şiddetli kerahet, sünneti saf arasında cemaata karışarak kılmaktadır.» Bu ifadenin bir misli Nihâye ile Mirac'ta da mevcuttur.
«Yer bulamazsa terk eder.» Fethu'l- Kadir'de şöyle deniliyor: «Şu halde yani sünnetin mescidde kılınması mekruh olduğuna göre mescidin kapısı dışında yer yoksa sünnet kılınmaması gerekir. Çünkü mekruhu terk etmek sünneti işlemekten önce gelir. Şu kadar var ki kerahetin derecelerimuhteliftir. İmam yazlık hücresinde ise sünneti kışlık hücrede kılmak kerahet itibariyle daha hafiftir. Aksi de böyledir. En şiddetli kerahet sof arasına karışarak kılmaktadır. Nitekim bir çok cahiller bunu yaparlar.»
Hâsılı sabah namazının sünneti hususunda sünnet vecihle hareket onu evde kılmaktır. Bu olmazsa mescidin kapısı dışında yer varsa orada kılar, yoksa mescidin yazlık kışlık diye iki yeri bulunduğu takdirde bunların birinde kılar. Bu da olmazsa safların arkasında bir direğin yanında kılar. Lâkin mescidde iki yer olur da imam bunların birinde bulunursa Muhit'te bildirildiğine göre bazıları, «cemaata muhalefet olmadığı için mekruh değildir» demiş; bir takımları mekruh olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bunların ikisi bir yer hükmündedir. Muhit sahibi şunu söylemiştir: «Ulema bu meselede ihtilâf edince efdal olan yapmamaktır. Nehir'de, «bunda kerahetin tenzîhî olduğu ifade edilmektedir» deniliyor. Lâkin Hilye'de, «Ben derim ki: Kerahet bulunmaması daha münasiptir. Buna delil, zikrettiğimiz haberlerdir» denilmiştir. Sonra bütün bu söylediklerimiz imam namazda olduğuna göredir. İmam namaza başlamazdan önce sünneti dilediği yerde kılabilir. Nitekim Münye şerhinde beyan olunmuştur.
Zeyleî diyor ki: «Sair sünnetlere gelince: Onları imam rükûa gitmeden kılmak mümkünse mescidin dışında kılar; sonra imama uyar. Bir rekat kaçıracağından korkarsa imama uyar.»
Şârihin, «sonra şu bilinmeli ki ilh...» diyerek anlattıkları hakkında Fethu'l- Kadir'de şöyle denilmiştir: «Fâkih İsmâil Zâhid'den nakledilen «sünnete başlayıp sonra bozmak gerekir, böylece kaza vâcip olur; o kimse namazdan sonra sünneti kazaya imkân bulur» sözünü İmam Serahsî reddetmiş; «niyet edip başlamakla vâcip olan bir ibadet nezirle vâcip olandan daha kuvvetli değildir. İmam Muhammed nezir edilen namazın fecirden sonra güneş doğmadan edâ edilemeyeceğini söylemiştir keza bu iş ibadete onu bozmak kasdiyle başlamaktır» ama bu, onu ikinci defa kılmak içindir» denilirse biz de deriz ki; «ameli bozmak yasak edilmiştir; zararı def etmek, yararı celbetmekten önce gelir» demiştir.»
«Sünnete niyetlenir, sonra farza tekbir alır.» İfâdesinden murad, «Evvelâ sünnete niyet ederek tekbir alır, sonra kalbiyle farza niyet eder ve dili ile tekbir alır. Bu suretle sünnetten farza intikal etmiş olur. Bunda zımnen sünneti ibtal etmek vardır» demektir. Fakat zâhire göre bu da yasak edilmiştir. Binaenaleyh Allâme Makdisî'nin, «Böyle yapar da o namazı güneş yükseldikten sonra kaza ederse zikir edilen itirazlardan biri vârid olmaz» sözü mânâsız kalır.
Sonra bu söylediğimi Münye şerhinde gördüm. Şârih şöyle diyor: «Buna Kenz'in namazı bozan şeyler babındaki şu sözü delildir: Öğlenin bir rekatını kıldıktan sonra ikindiye veya nâfileye niyetlenmek de bozar. Bu söz başkasına niyetlenmekle öğlenin bozulacağını açık olarak ifade etmektedir.»
Tenbih: Kınye'de şöyle deniliyor: «Bir kimse sabah namazının sünnetini gereğince kıldığı takdirde cemaata yetişemeyeceğinden korkar; bir fâtiha ve rükû ile secdelerde birer tesbih ile iktifâ ettiği takdirde yetişeceğine kanaat getirirse bu kadarcığı ile yetinebilir. Çünkü cemaata yetişmek içinsünneti terk etmek câizdir. Sünnetin sünnetini terketmen ise evleviyetle câiz olur. Kâdî Zerenceri'den nakledildiğine göre «bir kimse iki rekat farzı kaçıracağından korkarsa sünneti subhâneke ve eûzüyü, kıraatının sünnetini bırakarak bir âyetle kılar ki ikisini birden yapmış olsun; öğlenin sünnetinde de böyle yapar» demiştir. Yine Kâdî'nin eserinde, «Bir kimse sabah namazının sünnetini kılar da farzını kaçırırsa, onu kaza ederken sünnetini tekrarlamaz» denilmiştir.
METİN
Sabah namazının sünnetini ancak zevalden önce farzını kaza ettiği zaman ona tâbi olarak kaza ederse esah kavle göre zevalden sonra keza etmez. Çünkü sünnetin mühmel vakitte kaza edileceği hususunda kıyasa muhalif olarak haber vârid olmuştur. Binaenaleyh başkası ona kıyas edilemez. Öğlenin sünneti böyle değildir. Keza cumanın sünneti de bunun hilâfınadır.

İZAH
Sabah namazının sünneti ancak farzı ile beraber kaza edilir. Farzını o gün zevalden önce kaza ederse ona bağlı olarak sünnetini de kaza eder. Yalnız sünneti kalırsa güneş doğmadan bilittifak kaza edilmez. Zira sabah namazından sonra nâfile kılmak mekruhtur. Güneş doğduktan sonra Şeyhayn'a göre yine kaza edilmez.
İmam Muhammed, «Bence zeval vaktine kadar kaza edilse iyi olur» demiştir. Nitekim Dürer'de beyan olunmuştur. Derler ki: Bu söz ittifaka yakındır. Çünkü «bence iyi olur» ifadesi, kılmazsa kınanmayacağına delildir. Şeyhayn da «kaza etmez; ama ederse beis yoktur» demişlerdir. Habbaziye'de böyle denilmiştir. Bazıları imamlarımız arasında hakikaten hilâf olduğunu söylemiş ve; «hilâf, kılınan namazın yeni bir nâfile mi yoksa sünnet mi olduğundadır» demişlerdir. İnâye'de böyle zikir edilmiştir. Yani kaza edilen bu namaz Şeyhayn'a göre nâfile, İmam Muhammed'e göre sünnettir. Nitekim bunu Kâfî sahibi zikir etmiştir. İsmail.
«Sabah namazının sünneti ancak farzına tâbi olarak kaza edilir» ifadesinden, farzdan sonra kılınır mânâsı anlaşılmamalıdır. Evvelâ sünnet sonra farz kaza edilir. Esah kavle göre zevalden sonra kaza etmez. Bazıları, «zevalden sonra farza tâbi olarak kaza edilir, ama yalnız başına bilittifak kaza edilmez» demişlerdir. Nitekim Kâfi'de böyle denilmiştir. İsmail.
Bu hususta kıyasa muhalif olarak rivayet edilen haber, Sahih-i Müslim' de olup uzundur. Mezkûr hadiste Peygamber (s.a.v.)'ın Ta'ris gecesinin ertesi günü güneş yükseldikten sonra sabah namazının sünnetini farziyle beraber kaza ettiği bildirilmektedir.
Ta'ris: yolcunun gecenin sonunda konaklamasıdır. Nitekim Mugrib'te beyan edilmiştir. İsmail.
Mühmel vakit; içinde farz namaz bulunmayan vakittir ki, güneş doğduktan zevale kadar devam eder. Bize göre bundan başka mühmel vakit yoktur. Sahih olan kavil budur. Bazıları, «gölgenin bir mislinden iki misline varıncaya kadar geçen vakit de bunun gibidir» demişlerdir.
Sabah namazının sünneti kıyasa muhalif olarak rivayet olunan hadisle kaza edilir. Zira kaza vâciplere mahsustur. Şârihin bundan sonraki bâbın başında söyleyeceği vecihle kaza; vâcibi vakti geçtikten sonra yapmaktır. Vâcipten başka namazlar ancak naklî delil ile kaza edilirler. Mezkûr delilsabah namazının sünnetinin kaza edileceğine delâlet eder. Biz de buna kâiliz. Öğlenin sünneti hakkında aşağıda gelecek hazreti Âişe hadisi de öyledir. Onun için, «Vakit içinde öğlenin sünneti kaza edilir; vakit çıktıktan sonra kaza edilmez» diyoruz. Fetih'te bildirildiği gibi bundan geri kalanları «kaza edilmez hükmü üzerine kalırlar.
Cuma namazının ilk sünneti hüküm itibariyle şüphesiz öğlenin ilk sünneti gibidir. Bahır. Zâhirine bakılırsa şârih bu cümleyi Bahır'da açık olarak görmüş değildir. Bunu Kuhistânî zikir etmiş lâkin kimseye nisbet etmemiştir. Sirâc-ı Hânuti, metinlerle diğer kitaplarda zikir edilenin müktezasının bu olduğunu söylemiştir. Lâkin Racezatü'l- Ulema'da şöyle denilmiştir:
«Cumanın sünneti sâkıt olur. Çünkü Rasûlüllah (s.a.v.)'in, «imam minbere çıktığı vakit farzdan başka namaz yoktur» buyurduğu rivayet olunmuştur.» Remlî.
Ben derim ki: Bu istidlâl söz götürür. Zira hadis yalnız imam minbere çıktıktan sonra namaz kılınmayacağına delâlet etmektedir. Namazın tamamiyle sâkıt olacağına ve farz kılındıktan sonra kaza edilmeyeceğine delâleti yoktur. Aksi taktirde öğlenin sünneti de kaza edilmemek lâzım gelir. Çünkü Müslim'in sahihi ile diğer hadis kitaplarında, «namaza kamet getirildikten farzdan başka namaz yoktur» hadisi rivayet olunmuştur. Evet. aralarındaki farkı göstermek için başka bir şeyle istidlâl edilebilir ki o da yukarıda geçtiği vecihle sünnetlerde kıyas olan kaza edilmemektir. Kadıhan öğlenin sünneti kaza edileceğine Hazreti Âişe (R. A.) hâdan rivayet olunan. «Peygamber (s.a.v.) öğlenin dört rekat ilk sünnetini kılamadığı zaman onu farzdan sonra kaza ederdi» hadisiyle istidlâl etmiştir. Şu halde onun kazası sabahın sünnetinde olduğu gibi kıyasın hilâfına hadisle sabit olmuş olur. Nitekim Fetih'te açıklanmıştır. Binaenaleyh «cumanın sünneti kaza olunur» sözü, hususi bir delile muhtaçtır. Bu izaha göre metinlerde «öğlenin sünneti» denilmesi, cumanın sünnetinin böyle olmadığını gösterir.
METİN
Çünkü öğlenin farzından bir rekata yetişemeyeceğinden korkan kimse bu sünneti bırakarak imama uyar; sünneti sonra kılar. Bunu öğlenin vaktinde kılmak sünnettir. İmam Muhammed'e göre son sünnetten evvel kılınır. Bununla fetva verilir. Cevhere.
Yatsının ilk sünneti ise mendup olup asla kaza edilmez. Dört rekatlı farzlardan birinin bir rekatına yetişen kimse bilittifak o namazı cemaatla kılmış olmaz. Zira bir kısmını yalnız kılmıştır. Lâkin cemaat faziletine yetişmiştir. Velev ki imama teşehhüdde yetişmiş olsun. Bu cihet ittifâkidir. Ancak ilk tekbiri kaçırdığı için sevabı müdrikin (imama yetişenin) sevabından azdır. Lâhik müdrik gibidir. Çünkü hükmen imama uymuştur,
İZAH
«Çünkü öğlenin farzından bir rekata ilh...» ifadesi, öğle ile sabahın sünnetleri arasındaki muhalefetin vechini beyandır. Ve mefhumu şudur: öğlenin farzından birinci rekata yetişeceğine

aklı keserse mâni bulunmaksızın safların arasına karışmamak şartiyle sünneti kılar. Bu izaha göre evvelce namazın vakitleri bahsinde geçen, «farz namaza kamet getirilirken nâfile kılmakmekruhtur» sözü müşkil kalır. Lâkin orada birçok kitaplardan nakletmiştik ki, mezkûr kerahet cuma namazına kamet getirildiği zamana mahsustur. Aralarındaki fark; cuma namazında kalabalık çok olduğundan o anda nâfile kılanın ekseriyetle saflara karışmaktan hâlî kalmamasıdır. Sâir farz namazlar böyle değildir.
«Bunu öğlenin vaktinde kılmak sünnettir.» Yani bilittifak sünnettir. Hâniye ve diğer bazı kitaplarda İmam-ı A'zam'a göre nâfile. imameyne göre sünnet olduğu kaydedilmişse de bu, musannıfların yaptığı bir tasarruftan ibarettir. Çünkü bu meselede beyan edilen şey, önce veya sonra kılınması hususundaki ihtilâftır. Kazası hakkında ittifak vardır ki bu, onun sünnet olarak vâki olduğuna ittifaktır. Nitekim bunu Fetih sahibi tahkik etmiş; Bahır ve Nehir sahipleri ile Münye şârihi de ona tâbi olmuşlardır. Öğlenin vakti geçince bu sünnet gerek başkasına tab'an gerekse bizzat maksud olarak kaza edilmez. Sabahın sünneti bunun hilâfınadır. Bahır'ın ibaresinin zâhirine bakılırsa ulema bu hususta ittifak etmişlerdir. Lâkin Hidâye'de açıklandığına göre vakit çıktıktan sonra farza tab'an bu sünnetin kaza edilip edilmeyeceğinde ulemanın ihtilâfı vardır. Onun için Nehir'de, «Bahır'ın beyanı yanlıştır» denilmiştir. Şeyh İsmail buna cevap vermiş, «O bu sözü esah olan kavle göre söylemiştir» demiştir. «İmam Muhammed'e göre son sünnetinden evvel kılınır. Ebu Yusuf'a göre ise son sünnetinden sonraya bırakılır.» Hasamî'nin Cami-i Sağîr'inde böyle denilmiştir. Manzume ile şerhlerinde ise hilâf bunun aksinedir. Gâyetü'l-Beyan'da, «İhtimal her iki imamdan ikişer rivayet vardır» denilmiştir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Fetva son sünnetinden evvel kılınacağınadır.
Ben derim ki: Metinler dahi buna göre yazılmıştır. Lâkin Fethu'l - Kadir'de son sünnetinden sonra kılınması tercih edilmiştir. İmdâd sahibi diyor ki: «Fetevâ-ı Attâbî'de muhtar olan kavl budur denilmiş; Şeyh'ul İslâm'ın Mebsut'unda bu kavlin esah olduğu bildirilmiştir. Çünkü hazreti Âişe hadisinde; «Peygamber (s.a.v.) öğlenin dört rekat ilk sünnetini kılamadığı zaman onu son sünnetinden sonra kılardı» denilmiştir. Ebû Hanîfe'nin kavli de budur. Kâdıhan'ın Câmi-inde böyle denilmektedir.» Bu hadis hakkında Tirmizî, «Hasan gariptir» demiştir. Fetih.
«Yatsının ilk sünneti ise mendup olup aslâ kaza edilmez.» Yani sabah, öğle ve cumanın sünnetlerinin hükmü anlaşıldı. Nâfilelerin farzdan önce kılınanlarından yalnız ikindinin sünneti kaldı. Malûmdur ki, ikindi namazından sonra nâfile kılmak mekruh olduğundan bu namaz kaza edilmez. Yatsının ilk sünneti de öyledir. Lâkin mendup olduğu için o da kaza edilmez.
Ben derim ki: Bu ta'lil söz götürür. Çünkü sabah ve öğlenin sünnetleri sünnet oldukları için kaza edilirler; mendup olsalar kaza edilmezlerdi, zannını verir. Halbuki öyle değildir. Zira bu namazların kazası kıyasa muhalif olarak sabit olmuştur. Binaenaleyh sair nâfilelerin «kaza olunmaz» hükmü bâkîdir. Nitekim Fetih'te açıklanmıştır. Hattâ mendubun kaza edileceğini bildiren bir nâs rivayet edilse biz onunla amel ederdik. Bu izahımızla sen İmdâd'ın şu sözünü anlamış olursun: «Yatsının ilk sünneti menduptur. O halde son sünnetinden sonra kazasına bir mâni yoktur.» Evet, bir kimse onu kaza ederse mekruh işlemiş olmaz. Bilâkis nâfile ve müstehap olur. Ama ulemanın teravih sünnetinde dedikleri gibi yerinde kılınmamış olduğu için müstehap değildir.
«Dört rekatlı farzlardan birinin bir rekatına yetişen kimse bilittifak o namazı cemaatla kılmış olmaz.» Şu halde öğleyi cemaatla kılmayacağına yemin etse bir veya iki rekatına yetişmekle bilittifak yemini bozulmaz. Üç rekatına yetişirse aşağıda beyan edileceği vecihle ihtilâf olunmuştur. Bu meselenin yeri yeminler bahsidir. Musannıfın onu burada zikir etmesi, «lâkin cemaat fazîletine yetişmiştir» sözüne hazırlık olmak içindir. Zira çok defa fazîletle cemaata yetişmek arasında birbirinin lâzımı olmak gibi bir mânâ anlaşılır. Bu zannı def etmek gerekmiştir. Bunu Nehir sahibi söylemiştir.
«Dört rekatlı farzlardan» tabiri ihtirâzî bir kayıt değildir. Zira iki ve üç rekatlı farzların hükmü de böyledir. Bunu zikir etmesinin sebebi aşağıda «üç rekata yetişen de öyledir» demesidir. H.
Namazın bir veya iki rekatına yetişemeyen kimse cemaata yetişmiş sayılmazsa da cemaatın fazîletine bilittifak yetişmiş sayılır. Çünkü bir namazın sonuna yetişen ona yetişmiş demektir. Onun için cemaata yetişemeyeceğine yemin eden kimse imama velev ki teşehhüdde yetişirse yemini bozulur. Nehir.
«Bu cihet ittifâkîdir. Yani İmam Muhammed'le iki Şeyhi arasında ittifaklıdır. Hidâye'de yalnız İmam Muhammed'in zikir edilmesi, ona göre cuma namazında imama teşehhüdde yetişen cumaya yetişmiş sayılmadığı içindir. Bu sözün muktezası burada da cemaatın fazîletine nail olamamaktadır. Zira namazın azına yetişmiştir.
Hidâye sahibi İmam Muhammed'i zikir etmekle bu vehmi ortadan kaldırmıştır. Nitekim Fetih'de ve Bahır'da beyan edilmiştir. «Ancak ilk tekbiri kaçırdığı için sevabı müdrikin sevabından azdır.» Yani bunun sevabı imama namazın başında yetişip te onunla birlikte tekbir almak fazîletine nail

olandan azdır. Böylesi değil bir veya iki rekatı kaçırandan, sadece iftetah tekbirine yetişemeyenden bile fazîletlidir. Usul-u fıkıh ulemasının beyan ettiklerine göre mesbûkun fiili kasır edâdır. Müdrikinki ise böyle değildir. Onun fiili kâmil edâdır. «Lâhik müdrik gibidir.» Bahır sahibi şöyle diyor: «Lâhika gelince: ulema imamdan sonra onun kaza ettiği cüzün kazaya benzer edâ olduğunu açıklamışlardır. Zeyleî'nin sözüne bakılırsa o kimse hükmen imamın arkasında olduğundan müdrik gibidir. Onun için de kıraatı okumaz. Binaenaleyh cemaatla namaz kılmayacağına yemin ederse yemininin bozulması iktiza eder. Velev ki imama yetişemediği rekatlar daha fazla olsun.»
Ben derim ki: İstihlâf babında geçen de bunu te'yid eder. Orada; «imam son oturuştan sonra kasten abdest bozarsa mesbûkun namazı bozulur. müdrikin namazı bozulmaz; lâhik hakkında iki sahih kavl vardır» demiştik. Orada Bahır ve Nehir'in zâhirlerinden anlaşılan da bozulduğunu te'yid etmeleri idi. Biz bu kavli te'yid eden sözü dahi arzetmiştik.
METİN
Keza üç rekata yetişende en zâhir kavle göre cemaatla kılmış sayılmaz. Serahsi. «Ekser için kül (bütün) hükmü vardır» demişse de Bahır sahibi bunu zaif bulmuştur. Vakti kaçırmayacağından emin olan kimse farzdan önce dilediği kadar nâfile kılar. Aksi taktirde kılamaz. Bilâkis farzı kaçırdığı için nâfile kılması haram olur. Sünneti mutlak surette kılar. O tamamlayıcılardan olduğu için esah kavle göre yalnız başına kılsa bile bırakmaz. Sünnet, Peygamber (s.a.v.) hakkında derecelerininziyadeleşmesi için meşru olmuştur. Sonra Dürer sahibinin, «cemaatı kaçırsa bile sünneti kılar» sözü, yukarıda gecen beyanat sebebiyle müşkildir.
İZAH
Üç rekatlı namazın iki rekatına yetişen de cemaatla kılmış sayılmaz. İki rekatlı namazın bir rekatına yetişen hakkında ise zâhire göre hilâf yoktur. Nitekim dört rekatlı namazın iki rekatına yetişen hakkında da hilâf yoktur (yani bilittifak cemaatla kılmış sayılmaz). Bahır sahibi Serahsî'nin sözünü zaif bulmuştur. Çünkü ulema yeminler bahsinde, «bir kimse «şu ekmeği yemeyeceğim» diye yemin etse bütününü yemedikçe yemini bozulmaz zira ekser, kül yerini tutmaz» diye ittifak etmişlerdir. Fethu'l- Kadir'de beyan olunduğu vecihle kerahet bulunmamak suretiyle vakit müsait olursa bir kimse farzdan önce dilediği kadar nâfile kılabilir. Bilmiş ol ki, musannıfın ibaresi Kenz'in ibaresine müsavidir. Zeyleî, «Bu söz mücmeldir, izaha muhtaçtır» demiştir.
İmdi biz de diyoruz ki: Tetavvu iki kısımdır. Biri sünnet-i müekkede diğeri sünnet-i gayrı müekkededir. Sünnet-i müekkede, beş vaktin sabit sünnetleridir. Bunlardan maadası sünnet-i gayri müekkededir. Namaza duran kimse ya cemaatla yahut yalnız kılar. Cemaatla kılarsa sabit sünnetleri mutlaka kılar. Bunlar sünnet-i müekkede oldukları için imkân bulduğu zaman onları kılıp kılmamakta muhayyer olmaz, Namazını yalnız kılarsa bir rivayette cevap yine budur. Diğer bir rivayete göre muhayyerdir. Fakat birinci rivayet daha ihtiyattır. Çünkü farzlardan önceki sünnetler şeytanın tama'nı kırmak, farzlardan sonrakiler ise farzda yapılan noksanı tamamlamak için meşru olmuşlardır. Yalnız kılan buna daha muhtaçtır. Bu babtaki nâs yalnız kılanla cemaat arasında fark yapmamıştır. Binaenaleyh mutlak olarak kalır. Ancak vaktin çıkacağından korkarsa tatavvuu terk eder. Zira farzı vaktinde kılmak vâciptir. Ama beş vaktin sabit sünnetlerinden maadası hakkında namaz kılan mutlak surette muhayyerdir. Yani farzı cemaatla veya yalnız kılsın muhayyerdir. Öyle anlaşılıyor ki musannıf Kenz'in ibaresinde bu mücmel hâli görünce onu açıklığa kavuşturmak için «sünneti mutlak surette kılar, velev ki namazı yalnız başına kılsın» demiştir.
Dürer sahibinin sözü yukarıda geçen şu izahattan dolayı müşkildir: «Bir kimse sabah namazını imamla beraber kılamayacağından korkarsa sünneti terkeder, Öğle namazının bir rekatına yetişemeyeceğinden korkarsa sünnetini terk eder. Şu halde nasıl olur da «Cemaatı kaçırsa bile sünneti kılar» denilebilir?» Musannıf Mineh'deki bu ibareyi müşkil saymıştır. Nehir sahibi ile Şeyh İsmail dahi aynı ibareyi nakletmişlerdir. Bu söz son derece şaşılacak bir şeydir. Çünkü «Cemaatı kaçırsa bile» demenin mânâsı: «Mescide girdiğinde imamın namazdan çıktığını görür ve cemaatı kaçırdığı için yalnız kılmak isterse sünnet-i müekkedeyi kılar çünkü o tamamlayıcıdır. Yalnız kılan buna daha muhtaçtır» demektir. Dürer'in ibaresi bu mânâda açık olup şöyledir: «Bir kimse cemaata yetişemeyip farzı yalnız kılmak isterse sünnetleri kılar mı? Ulemamızdan bazıları kılmayacağını söylemişler ve «çünkü sünnetler ancak farz namaz cemaatla edâ edilirse kılınır» demişlerdir. Fakat esah olan onları kılmaktır. Velev ki cemaata yetişememiş olsun. Ancak vakit dar olursa o zaman sünnetleri terkeder. Bu ibareden cemaatı kaçırsa bile evvelâ sünnetlerin kılınacağı mânâsınıçıkarmak son derece tuhaftır. Bundan daha tuhafı Şurunbulâlî'nin Dürer üzerine yazdığı hâşiyede bu eşkâli beyâna girişmemesidir.
Hayreddin-i Remlî Dürer sahibinin sözünü bizim söylediğimiz şekilde izah etmiş; sonra şunları söylemiştir: «Bunu anla! Ve bu hususta basiretli ol! Çünkü Nehir ve Müneh sahipleri bu meseleyi

karıştırmış ve büyük hata etmişlerdir!»
METİN
Rükuda bulunan bir imama uyarak namaza durur ve imamda başını kaldırırsa o rekata yetişmiş olmaz. Çünkü rüknün bu cüzünde ortak bulunmak şarttır. Burada bu yoktur. Ve o kimse mesbuk olur. îmam namazını bitirince o rekatı kılar. İmama ayakta iken yetişip onunla birlikte rükû etmemesi bunun hilâfınadır. Zira o rekata yetişmiş sayılır ve lâhiktir. O rekatı imam namazdan çıkmadan kılar. Her ne zaman rükûa imamla birlikte yetişemezse secdelerde imama tâbî olması vâcip olur. Velev ki onun namına hesaba katılmasına ve terk edilirse namaz bozulmuş olmasın. Rekata yetişemez imama da tâbî olmaz fakat imam selâm verdikten sonra kalkarak bir rekat kılarsa namazı tamamdır. Yalnız bir vâcibi terk etmiştir. Bunu Tecnis'den naklen Nehir sahibi söylemiştir. İmamdan evvel rükua giderde imamı kendisine rükûda erişirse rükûu sahihtir. Ama imam farz miktarı okumuşsa kerahet-i tahrîmiye ile mekruhtur. Aksi taktirde rükûu kâfi değildir. İmam birinci secdede iken cemaat olan kimse iki secde yapsa ikinci secdesi kâfi gelmez, Tamamı Hülâsa'dadır.
İZAH
İmama uyan kimse ayakta durmayıp eğilse de; o, rükua varmadan imam doğrulsa o rekata yetişmiş olmaz. Fetih. Bazı nüshalarda, «Özrü olmadığı halde ayakta dursa» ibâresi vardır. Yani «rüku imkânı varken ayakta durup rükua gitmese» denilmek istenmiştir. Bunun sebebi, meselede imam Züfer'in muhalif olmasıdır. O'na göre rüku imkânı varken rükua gitmezse o rekata yetişmiş sayılır. Zira kıyam hükmü verilen yerde imama yetişmiştir.
«Çünkü rüknün bir cüzünde ortak bulunmak şarttır.» Yani imama uymak ortaklık suretiyle ona tâbî olmaktır. Bu yapılanda ise gerek kıyamın hakikatında gerekse rükûda ortaklık tahakkuk etmemiştir: Binaenaleyh imama o rekatta yetişememiştir. Zira kendisinden «imama uymak» denilen şey henüz tahakkuk etmiş değildir. Kıyamda imama ortak olup rükûda ondan geri kalan kimse bunun gibi değildir. Çünkü mefhumunun bir cüzü tahakkuk etmekle ondan imama uyma işi tahakkuk etmiştir. Artık imamdan geri kalmakla namazı bozulmaz. Zira şeriatta lâhik adı verilen şey ittifaken tahakkuk etmiştir. O bununla tahakkuk eder. Bu olmazsa tahakkuk etmez. Fetih'te böyle denilmiştir.
Hâsılı şudur: Namaza başlarken imama uymak ancak kıyamın bir cüzüne yahut kıyam hükmünde olan şeyin -ki rükûdur- bir cüzüne yetişmekle sabit olur. Çünkü rekûun ekserisinde ortaklık mevcuttur. Bu tahakkuk edince sonra imamdan geri kalması zarar etmez. Hattâ imama kıyamda yetişir de ayakta durarak imam rükudan doğrulduktan sonra rükua giderse namazı sahihtir. Ziranamaza başlarken «imama uyma» denilen şey tahakkuk etmiştir. Lâhikin hakikatı budur. Aksi taktirde lâhikin ortadan kalkması lâzım gelir. Halbuki o şer'an tahakkuk etmiş bir şeydir.
«O rekatı namazdan çıkmadan kılar» maksat sonraki cüzlerde imama tâbî olmadan kılmaktır. Hattâ evvelâ imama tâbî olur (onun yaptığını yapar) sonra imam namazını bitirince yetişemediği cüzleri edâ ederse namaz sahih fakat vâcip olan tertibi terk ettiği için günahkâr olur.
«Her ne zaman rükûa imamla birlikte yetişemezse ilh...» yani metnin meselesinde imama yetişemeyince imama tabi olması vâcip olur, Hasılı: O kimse imama rükûda tâbî olmadığı yahut o rükû etmeden imam rükûdan doğrulduğu için rekata yetişemezse bazı cahillerin yaptığı gibi namazı bozması câiz olmaz. Zira namaza girişi sahihtir. İki secdede imamına tâbî olması vâciptir. Velev ki bu secdeler onun namazından hesap edilmesinler. Nitekim imama rükudan doğrulduktan sonra yahut secdede iken uymuş olsa hüküm yine budur. Bahır'da böyle denilmiştir. Secdelerin, onun namazından hesap edilmemesinden murad, yetişemediği rekattan sayılmamasıdır. Namazı bitirdikten sonra o rekatı tam olarak kılması lazım gelir. İki secdeyi terk etmekle namazı bozulmaz. Çünkü bunları yapması, «yalnız imama muhalefet etmiş olmasın» diye vâcipti. Nasıl ki mesbûkun oturuşta imama tâbî olması vâciptir. Velev ki o oturuş kendi namazının tertibine uymasın. Yoksa bu iki secde onun yetişemediği rekatının bir cüzü değildir. Zira secde ancak sahih rükuun üzerine tertip edilince sahih olur. Onun için tam bir rekat kılması lâzım gelir.
«Rekata yetişemez imama da tâbî olmaz» sözü kısadan kesmek için bu cümleleri atmak ve «fakat imam selâm verdikten sonra ilh...» ibaresini zikir etmek daha münâsip olurdu. «Yalnız bir vâcibi terk etmiştir» ki o da namaza başlarken secdede imama tâbî olmaktır. Maksat. imamın selâmından sonra tam bir rekat kılar da iki secdeyi de kaza etmezse. «bir vâcibi terk etmiş olur, demek değildir. Nitekim şârihin namazın vâcipleri bahsindeki anlayışı bu zannı vermektedir.
Şârih orada şöyle demişti: «Kavâid icabı bu iki secdeyi kaza eder.» Çünkü bu kavâide aykırıdır. Söylediklerimize Tecnis'in ibaresi de delâlet etmektedir. Tecnis sahibi, «Secdede imama tâbî olmaz da sonra namazın kalan cüzlerinde tâbî olur ve imam namazını bitirdikten sonra kalkarak yetişemediğini kaza ederse namaz câiz olur. Şu kadar var ki imam namazdan çıktıktan sonra o

rekatı İki secdesiyle kılar. Velev ki namaza başladığı anda o secdede imama tâbî olmak vâcip olsun» demiştir. Biz bunu orada izah etmiştik ona müracaat et!
Bir kimse imamdan evvel rükua gider de imamı kendisine rükuda erişirse rükuu sahihtir. Çünkü namaza başlarken kıyamın bir cüzünde ortaklık bulunmakla imama uymak tahakkuk etmiştir. Artık ondan sonra imamdan geri kalması zarar etmez. Nitekim izahı yukarıda geçti, Bunun, kerahet-i tahrîmiye ile mekruh olması, imamdan önce yapmak yasak edildiği içindir.
Farz miktarı okumayı Zahîre sahibi üç ayetle takdir etmiştir. Yani vâcip olan miktardır. Ama zâhire bakılırsa bu bir kayıt değildir. Farz miktariyle yetinmek gerekir, Nitekim Nehir sahibi ile Hayreddîn-i Remlî bunu incelemiş; Şarih de onlara tâbî olmuştur. «Aksi takdirde rükuu kâfi değildir.» Yani imam rüku etmeden o başını rükudan kaldırır da imamı rükuda kendisine yetişemezse yahut yetişirfakat cemaat olanın rükuu imam farz miktarı âyet okumadan yapılmış olursa kâfi değildir. H. O kimsenin ikinci defa rüku etmesi gerekir. Aksi halde namazı bâtıl olur. Nitekim İmdâd'da beyan olunmuştur.
«İmam birinci secdede iken cemaat olan kimse iki secde yapsa secdesi ikinci secde nâmına kâfi gelmez.» Bu söz musannıfın ibaresindeki rükû kelimesinin bir kayd-ı ihtirâzî olmadığını, maksat, imama uyanın yetişemediği her rükün olduğunu ifade eder. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. «Tamamı Hülâsa'dadır.» Ben bu meseleyi Hülâsa'da görmedim. Evet, Nehir'de zikredilen şu mesele Hülâsa'da mevcuttur: Hülâsa'da bildirildiğine göre cemaat olan kimse rüku ve sücudu imamından evvel yapsa mesele beş vecih arz eder. Hâsılı şudur: «O kimse bunları ya imamından' önce yahut sonra yapar. Yahut rükûu imamla birlikte, secdeyi ondan önce veya bunun aksini yapar. Veya her ikisini imamdan önce yapar da bütün rekatlarda imama yetişir. Birinci veche göre bir rekat kaza eder. Üçüncüye göre iki rekat, dördüncüye göre dört rekat kaza eder. Ve hiç birinde kıraat okumaz. İkinci ile beşincide bir şey yapması gerekmez.» Yine Hülâsa'da beyan olunduğuna göre, «İmama uyan kimse imamından önce başını secdeden kaldırır veya imam secdeyi uzatınca onun ikinci defa secde ettiğini zannederek onunla birlikte secdeye varır ve bununla birinci secdeye niyet eder yahut bir niyeti bulunmazsa yaptığı secde birinci secde yerine geçer. Keza imama tâbî olmayı tercih ederek ikinci secdeye niyet ederse yine birinci secde yerine geçer. İmamına muhalefet olacağı için başkasına niyeti hükümsüz kalır. Yalnız ikinciye niyet edip başkasını aklından geçirmezse ikincinin yerine geçer.» Hâşiye yazarı birincinin izahını yapmıştır. Biz bu meseleyi imamlık bâbının sonlarında açıklayarak arzetmiştik. Allah'u âlem.

GEÇMİŞ NAMAZLARIN KAZÂSI BÂBI

METİN
Musannıf, müslümana hüsn-ü zanda bulunarak terk edilen namazların kazası dememiştir. Çünkü özürsüz bir namazın vaktini geçirmek büyük günah olup kaza etmekle ortadan kalkmaz. Belki tevbe veya hac etmekle giderilir. Özürlerden bazısı düşman ve ebe kadının çocuğun ölmesinden korkmasıdır. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Hendek harbinde namazı tehir etmiştir.
Sonra edâ, vâcibi vaktinde yapmaktır. Vakit içinde yalnız tahrîme yapmakla bize göre namaz edâ.olur. İmam Şafiî'ye göre ise bir rekat kılmakla edâ olur.
İZAH
Bu bâp geçmiş namazların kazası hükümlerini beyan hakkındadır. Bu hükümler kaza vesairenin keyfiyetine şâmildir. T. Musannıf terk edilen namazların kazası bâbı dememiştir. Çünkü geçmiş namazlar tabirinde geçmek, namazlara isnat edilmiştir. Bunda mükellefin bir taksiri olmadığına işaret vardır. Belki o, mubah kılan özürün melceidir. Terk edilen namazlar böyle değildir. Zira onlarda terk etmek mükellefe isnat edilir. Bu işe mükellefe yaraşmaz. Rahmetî.
Namaz bahsinin başında namazı inkâr eden, terk eden ve kılan kimsenin müslüman olmasının hükümleri hususunda söz geçmişti. «Özürsüz bir namazın vaktini geçirmek büyük günah olup kaza etmekle ortadan kalkmaz.» Kaza ile yalnız terk etmenin günahı giderilir ve namazı kaza edince bundan dolayı azap olunmaz. Fakat te'hirin günahı bâkîdir. T. O ancak kazadan sonra tevbe etmekle giderilir. Kaza etmeden tevbe sahih değildir. Çünkü te'hir bâkîdir, Zira tevbenin şartlarından biri şüphesiz ki masiyetten vazgeçmektir.
Yahut namaz vaktini geçirmenin günahı hac etmekle giderilir. Şuna binâen ki hacc-ı mebrur büyük günahlara kefarettir. Meselenin tamamı inşallah hac bahsinde gelecektir. T. Namazı vaktinden te'hir etmenin câiz olması için özürlerden biri düşman korkusudur. Geçmiş namazların kazası ise çoluk çocuğun nafakası uğurunda çalışırken geciktirilebilir. Nitekim musannıf beyan edecektir.
Düşmandan murad: Yolcunun hırsız veya yol kesicilerden korkmasıdır. Böyle bir korku anında

vakit namazının te'hiri câizdir. Zira gecikme özürden dolayıdır. Bunu Bahır sahibi Valvalciye'den nakletmiştir. Ben derim ki; bu, astâ yapamadığına göredir. Ama hayvan üzerinde olursa koşarken bile olsa namazını kılar. Keza oturarak kılması veya Ka'be'den başka tarafa doğru dönmesi mümkün ancak ayağa kalktığı veya Ka'be'ye doğru döndüğü taktirde düşman görecekse kâdir olduğu şekilde namazını kılar. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Ebe kadının korkması özür sayıldığı gibi çocuğun başı çıktığı zaman annesinin korkması da özürdür. Gerçi ulema, «Doğuran kadının namazını te'hir etmesi câiz değildir. Altına bir leğen koyarak kılar» demişlerse de bu şüphesiz onun hayatından korkulmadığı zamandır.
Hendek harbinde müşrikler Peygamber (s.a.v.)'i dört vakit namazdan alıkoymuşlar; hattâ gecenin de bir miktarı geçmişti. Nihayet Hazreti Bilâl'e emir buyurdular da ezan okudu. Sonra ikamet getirdi ve öğleyi kıldılar. Sonra kamet getirerek ikindiyi, sonra yine kamet getirerek akşam namazını, sonra tekrar kamet getirerek yatsıyı kıldılar. Bunu Halebî Fethu'l- Kadir'den nakletmiştir.
«Edâ; vâcibi vaktinde yapmaktır.» Malûmun olsun ki, ulema şöyle açıklamada bulunmuşlardır: Eda ve kaza memûrun bihin (emir olunan şeyin kısımlarındandır. Emirden bazan lâfzı yani (e.m.r.) harflerinden meydana gelen söz; bazan da sîgası kastedilir. Namazı dosdoğru kılın! gibi cumhura göre sîga kesin olan istek mânâsında; hakikat, başka mânâlarda mecâzdır. Emir lâfzına gelince: Bunda da ihtilâf etmişlerdir. Tahkika göre -ki cumhurun mezhebi de budur- kesin istek veya tercih edilen mânâsında hakikattır. Binaenaleyh vücûp veya nedip mânâsında kullanılan sîgaya emir adını vermek hakikattır. Şu halde mendup hakikaten memurbihtir. (emir olunmuştur. Velev ki onda sîganın kullanılması mecaz olsun. Bu itibarla mendup edâ ve kaza olur. Lâkin kaza kefaletli (garantili) fiillere hâs, nâfile ise terk edilince ödenmediğinden kaza vâcibe mahsus kalmıştır. Başlandıktan sonra bozulan nâfile de vâciplerden sayılır. Çünkü başlamakla vâcip olmuştur; binaenaleyh kaza edilir. Bu izahattan anlaşılır ki edâ vâcip ve menduba şâmildir. Kaza ise yalnız vâcibe mahsustur. Bundan dolayı Sadr'ış Şeria bu iki şeyi şöyle tarif etmiştir: «Edâ, emirle sabit olanın aynini, kaza ise emirle vâcip olanın mislini teslim etmektir.» Emirle sabit olandan murad: Sübûtu emirle bilinen şeydir. Ve nâfileye de şâmildir. Vücûbu emirle bilinen şey değildir. Edâ vakitle mukayyet olmayan zekât, Emânetler ve menzurlara da şâmil olsun diye Sadrı'ş- Şeria onu vakitle kayıtlamamıştır. Bunun tam tahkiki telvih'tedir. Bu izahtan anlaşılır ki şârihin edâ için Bahır sahibine uyarak yaptığı tarif tahkikin hilâfınadır.
«Vaktinde yapmaktır» ifadesinden murad; vâcibin vakti ister bütün ömür olsun ister olmasın hepsine şamildir. Bahır. «Vâcibi vaktinde yapmaktır» sözü vâcibin bütünü vakit içinde yapılmadıkça edâ sayılmamayı iktiza ettiği, halbuki yalnız tahrîmenin vakit içinde bulunması kâfi geldiği için şârih buna; «Vakit içinde yalnız tahrîme yapmakla bize göre namaz edâ olur» ifadesini eklemiştir. Halbuki «sonra edâ vâcibi vaktinde yapmağa başlamaktır» dese bu ifadeye hacet kalmazdı. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. H. Tahrir sahibi de yalnız tahrîme yapmakla bize göre edâ olduğuna kesin olarak hükmetmiştir. Tahrir şârihi hanefîlerce meşhur kavlin bu olduğunu söyledikten sonra Muhit'ten naklen, «Vakit içinde yapılan edâ, bâkîsi kaza olur» demiştir. Tahtavî Mültekâ şerhinde şârihten üç kavl nakletmiştir. Oraya müracaat edebilirsin!.
METİN
İâde; fesattan başka bir kusurdan dolayı vâcibin mislini vakti içinde yapmaktır. Çünkü Ulema, «Kerhet-i tahrîmiye ile edâ edilen her namaz vakti içinde iâde edilir; yani iâdesi vâciptir. Vakit çıktıktan sonra iâdesi ise menduptur» demişlerdir.
İZAH
İâde; vakit içinde namazı tekrar kılmaktır. Tarifteki «vakti içinde» kaydını atmak daha iyidir. Çünkü iâde vakit dışında da olur. Buna delil, Şârihin «vakit çıktıktan sonra ise iadesi menduptur» sözüdür. Tarifteki «fesattan başka» tabirine Bahır sahibi, «Ve namaza başlamanın sahih olmamasından başka» ifadesini de katmıştır. Şârihimiz bu cümleyi bırakmıştır. Çünkü o fesattan umumi bir mânâ kastetmiştir ki, evvelâ mün'akit olup da sonra bozulanla hiç mun'akit olmayan namaz bu mânâyadahildir. Kenz sahibinin, «Erkeğin kadına uyması fâsit olur» sözü bu kabildendir. H. Sonra bilmelisin ki, burada iadenin tarifinde söyleneni Tahrir sahibi de benimsemiştir. Tahrir şârihinin beyanına göre iadeyi vakitle kayıtlamak bazı ulemanın kavlidir. Yoksa Mizan'da şöyle denilmiştir: «İâde; Şeriat örfünde ilk fiilin mislini kemâl sıfatiyle yapmaktır. Mükellefe kemâl sıfatiyle vasıflanan bir fiil vâcip olur da o bu fiili noksan sıfatiyle yapar. Noksanı fazla olunca iadesi vâcip olur. Şu halde iade ilk fiilin zâtını kemal sıfatiyle yapmaktır» Bu söz vakit çıktıktan sonra kılınan namazın da iade olacağını gösterir. Nitekim Keşif sahibi, «İade edâ ve kaza kısımlarının birinden hariç değildir» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Şeyh Ekmelü'd- Dîn'in Fahru'l- İslâm Pezdevî'nin usûlüne yazdığı şerhinde iadenin vakitle mukayyet olmadığı; işlenen kusurun fesattan başka olduğu ve iadenin bazan iki

kısımdan hariç bulunduğu açıkça bildirilmiştir. Zira O iadeyi, «Bir nevi kusurla yaptığı ilk fiili ikinci defa yapmaktır» diye tarif etmiş; sonra şunları söylemiştir: «İlk fiil fâsit olmak suretiyle iade vâcip ise bu edâ veya kazaya dahildir. Vâcip değilse, meselâ: ilk fiil fâsit değil de nâkıs olmuşsa bu taksime dahil değildir. Çünkü bu vâcibin taksimidir. İade ise vâcip değildir. O kimse esah kavle göre ilk fiil ile borçtan kurtulur. Velev ki kerahetle yapmış olsun. İkinci fiil secde-i sehivde olduğu gibi tamir mesâbesindedir. Şârihin, «Çünkü ulema ilh...» diyerek gösterdiği ta'lil sakattır. Zira ulemanın bu sözleri fâsit olan namazın iade edilmeyeceğini ve iadenin vakte mahsus olduğunu göstermez. Bilâkis Şarih bu sözden sonra vakit dışında kılınan namazın da iade olduğunu açıklamıştır. Şu da var ki, Ulemanın, «İade edilir» sözlerinden anlaşılan iadenin vakit içinde ve dışında vâcip olmasıdır. Binaenaleyh münasip olan, Bahır sahibinin yaptığıdır. O, ulemanın bu sözünü tarifi bozmak saymış; vakitle yapılan tarife «halbuki ulemanın iade vâciptir sözleri mutlaktır» kaydını eklemiştir.

Ben derim ki: Bizim, evvelce Tahrir şerhi ile usûl Pezdevî şerhinden naklettiğimiz de bunu te'yit eder. Mezkûr kitaplarda vakit çıktıktan sonra iade yapılacağı açıkça beyan edilmiştir. «Vakit içinde iadesi vâciptir» sözünü, Bahır sahibinden başka bu şekilde izah eden görmedim. O bunu Kınye'nin sözünden çıkarmıştır. Kınye'de Veberî'den naklen şöyle denilmiştir «Bir kimse rüku ve secdesini tam yapmadığı zaman vakit içinde namazı iade etmesi emir olunur. Vakit çıktıktan sonra emir olunmaz.» Kınye sahibi bundan sonra Tercümanî'den naklen her iki halde iadenin evveli olduğunu söylemiştir. Bahır sahihi diyor ki: «Her iki kavle göre de vakit çıktıktan sonra iade vâcip değildir. Hâsılı bir kimse namazın vâciplerinden birini terk eder; yahut kerahet-i tahrîmiye ile mekruh olan bir şeyi yaparsa vakti içinde o namazı iade etmesi vâcip olur. Vakit çıkarsa günahkâr olur. Noksanı tamamlaması vâcip olmaz. Ama tamamlarsa daha iyi olur.»

Ben derim ki: Kınye'nin sözü, iadenin vâcip olup olmaması ihtilâfına göredir. Biz usûl-ü Pezdevî şerhinden açıkça nakletmiştik ki, iade fesattan başka bir kusurdan dolayı yapılırsa vâcip değildir. Mizan'dan da vâcip olduğunu nakletmiştik. Mirâc nam eserde şöyle deniliyor: «Cami-i Timurtaşî'de beyan edildiğine göre bir kimse üzerinde suret bulunan bir elbise içinde namaz kılarsa mekruh olur. O namazı iade etmesi vâciptir. Ebu'l Yusuf bu hükmün kerahetle kılınan her namaza şâmilolduğunu söylemiş tir. Mebsut'ta ise evlâ ve müstehap olduğuna delâlet eden sözler vardır. Zira kavme (rükûdan doğrulma) nin tarafeyne göre rükün olmadığını; binaenaleyh terk edilirse namazı bozmadığı fakat iadenin evlâ olduğunu söylemiştir.»

Ben derim ki: Bütün bu söylenenlerin hülâsası şudur: Tercih edilen kavle göre iade vâciptir. Biliyorsun ki bazılarına göre iade vakte mahsustur. Tahrir sahibi bu yoldan yürümüştür. Ona göre iade vakit içinde vâciptir, vakit çıktıktan sonra iade edilmez. Kınye'de Veberî'den nakledilen kavl buna hamledilir. «İade, vakit içinde ve dışında olur» diyenlere göre vakit içinde ve dışında namazın iadesi vâciptir. Nitekim yukarıda bunu Tahrir ve Pezdevî şerhlerinden nakletmiştik. İade müstehaptır diyenler varsa da bu kavl terk edilmiştir. Kınye'de Tercümanî'den nakledilen kavl buna hamledilir.

«Vakit içinde iade vâcip, vakit dışında menduptur» kavline gelince: Bunu Bahır sahibi böyle anlamış; kitabımızın şârihi de ona uymuş ise de buna bir delil yoktur. Hayreddin-i Remlî'nin Bahır hâşiyesinde Allâme Makdisî'nin yazısından naklettiğine göre Bahır sahibinin sözüne itimat olunmamak icabeder. Çünkü fukahanın, «Kerahetle kılınan her namazın çözüm yolu onu iade etmektir» sözü mutlaktır. Sonra bu söylediklerimiz namazdaki noksanın kerahet-i tahrîmiye ile mekruh olduğuna göredir. Fethu'l- Kadîr'in namazın mekruhları bâbında bildirdiğine göre hak tafsilata gitmektir. Yapılan kusur kerahet-i tahrîmiye ile mekruh ise namazın iadesi vâcip, kerahet-i tenzîhiye ile mekruh ise iadesi müstehaptır. Yani vaktin içinde ve dışında iade edilmesi müstehap olur.

TENBİH: iade sözünden ve iadenin yukarıda geçen tarifinden şu mânâ çıkarılır: Namazı tekrar kılan kimse, ikinci defada da farza niyet eder. Zira ilk kıldığı farz idi. İade onu ikinci defa tekrarlamaktır. «Farz ikinci ile sâkıt olur» diyenlere göre mesele açıktır. Diğer kavle gelince: Namazı ikinci defa tekrarlamaktan birincide yaptığı kusuru tamamlamaktır. İlk kıldığı nâkıs farzdır. İkincisi ise kâmildir. Yani zat itibariyle birincinin misli fakat kemâl vasfı ile ondan ziyâdedir. İkinci defa kıldığı nâfile olsa bütün rekatlarında kıraat vâcip olmak, cemaatla kılınması meşru olmamak lâzım gelirdi. Ulema böyle bir şey söylememişlerdir. Bu namazın farz olmasından, ilk kıldığı ile farzın sâkıt olmaması lâzım gelmez. Çünkü maksat, onun kılındıktan sonra farz olmasıdır. Kılınmazdan önce farz olan ilk kıldığıdır. Hasılı ilk. kıldığına farz hükmü verilmesi iade edilmemesine bağlıdır. Bunun benzerleri çoktur. Üzerinde secde-i sehiv borcu olan kimsenin selâm vermesi bu kabildendir ki, o kimseyi mevkuf olarak namazdan çıkarır. İki kavlin arasını bulmak bu suretle olmuştur. Zaten aralarındaki hilâf sözden ibarettir.

METİN

Kazâ, vacibi vakti geçtikten sonra yapmaktır. Vacip olmayan öğlenin ilk sünneti gibi namazlara

kaza adını vermek mecazdır. Beş vaktin farzlariyle vitir namazı arasında edâ ve kaza yönünden tertip' lâzımdır. Onun fevtiyle cevaz da ortadan kalkar. Çünkü meşhur bir hadisde, «Bir kimse bir namazı kılmadan uyuyup kalırsa ilh...» buyurulmuştur. Böyle bir hadisle amelî farz sabit olur. Farzın kazasıfarz, vacibin kazası vacip, sünnetin kazası sünnettir. Ömrün bütün vakitleri kaza için vakittir. Yalnız namaz vakitleri bâbında geçtiği vecihle üç yasak vakit müstesnadır.
İZAH
Bazıları kazayı; «Vacibin mislini yapmaktır» diye tarif etmişlerdir. Bu tarif terk edilen bir kavle göredir ki o da kazanın yeni bir sebeble vacip olmasıdır. Mezkûr kavle göre kaza edânın vacip olduğu delil ile vacip olmaz. Meselenin tamamı Bahır'da ve usul-ü fıkıh kitaplarındadır. «Vacib olmayan namazlara kaza adını vermek mecazdır.» Meselâ musannıfın. «Vacibin kazası vacip sünnetin kazası sünnettir» sözü ile Kenz sahibinin, «öğlenin ilk sünnetini, vakti içinde son sünnetinden önce kaza eder» sözü bu kabildendir. Keza fukahanın bozulan hacca kaza adını vermeleri de mecazdir Çünkü hac için çıkmasiyle haccın kazaya kalacağı bir vakit yoktur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Nâfileye kaza denilememesinin vechini evvelce anlatmıştık. Velev ki nâfile hakikaten memûrun bihtir demiş olalım. Nitekim cumhurun kavli budur. Nâfileye hakikaten edâ da denilir. Nasıl ki öğlenin ilk sünnetini kılana sünneti edâ etti denilir. Bu sünneti farzdan sonra kılarsa kaza etmiş olur. Çünkü vakti değildir. Velev ki öğlenin vakti olsun.
«Beş vaktin farzlariyle. vitir namazı arasında edâ ve kaza yönünden tertip lâzımdır.» Bu üç sûrete şâmildir.
1 - Ya hepsi kazadır.
2 - Ya bazısı edâ bazısı kazasıdır.
3 - Yahut hepsi edâdır, meselâ yatsı ile vitir böyledir. T. Bunda cuma namazı da dahildir. Zira onunla sair namazlar arasında tertip lâzımdır. Bir kimse sabah namazını kılmadığını hatırlarsa imam hutbe okusa bile onu kılar. Bunu Şeyh İsmail Tahavî şerhinden nakletmiştir.
«Onun fevtiyle cevaz da ortadan kalkar.» Cevazdan murad; sahih olmaktır. helâl olmak değildir. Musannıf «lâzımdır» sözüyle daha kuvvetli olan amelî farzı murad etmiştir ki. buna vacip denilir. Sadrı'ş- Şeria gibi farz diyenlerin maksadı da bu olduğu gibi: şarttır diyen Muhit sahibi ile vaciptir diyen Mirâc sahibinin maksatları da budur. Nitekim Bahır'da izah olunmuştur.
Meşhur hadisin tamamı şöyledir: «Bir kimse bir namazı kılmadan uyuyup kalır veya unutur da onu ancak imamla birlikte namaz kılarken hatırlarsa içinde bulunduğu namazı kılsın. Sonra hatırladığını kaza etsin! sonra imamla kıldığını iade etsin!» Bu hadisi Halebî Dürer'den nakletmiştir. Fetih sahibi onu bazı lâfızları değişik olarak ve kimin rivayet ettiğini beyan ederek rivayet etmiş; bazı ravilerinin mevsûk olup olmadığı hususundaki ihtilâfı ve keza merfu mudur yoksa mevkuf mudur diye ihtilâf edildiğini bildirmiş; hadisin meşhur olması şöyle dursun merfu olduğu bile ihtilâflı olduğundan «meşhurdur» iddiasının reddedildiğini söylemiş ve sözü bir hayli uzatmıştır. Sözünün gelişinden anlaşılıyor ki delil yönünden Fetih sahibi Şafiî'nin «tertip müstehaptır» kavline meyletmektedir. Münye şerhi ile Burhan'da kendisine red cevabı verilmiştir ki, bu cevapları Nuh efendi kısaltmıştır. Dilersen oraya müracaat et!...
Musannıf «farzın kazası farzdır» sözünü bâbın başına geçirse yahut aşağıdaki fer'î meseledensonraya bıraksa daha münasib olurdu. Kezâ «Sünnetin kazası sünnettir» sözü, farz ve vacip gibi umum zannı veriyor. Halbuki öyle değildir. «Sünnetin, kaza olunanları» dese idi bu vehim ortadan kalkardı. Remlî.
Ben derim ki: Buna vitirle itiraz olunabilir. Çünkü vitir imameyne göre sünnettir. Kazası ise zahir rivayete göre vaciptir. Lâkin bu itiraza şöyle cevap verilir: Musannıfın sözü mezhebin sahibi İmam-ı A'zam hazretlerinin kavline göredir.
Vacip namazlara misal: Nezir edilen namazlar, kılmak için yemin edilen namazlar ve bozulan nâfilelerin kazalarıdır. T. Ömrün bütün vakitleri kaza için vakittir. Çünkü o vakitlerde kaza sahihtir. Velev ki özür müstesna olmak üzere kazanın acele yapılması lâzım gelsin, T. Bu mesele ileride gelecektir.
Üç yasak vakit: Güneş doğarken, istiva halinde (gök yüzünün ortasında) iken ve batarkendir. (Bunlarda namaz kılmak mekruhtur). Başlanıp ta bozulan nâfilenin yeri de bu vakitlerdir. T.
METİN
Binaenaleyh vitiri kılmadığını hatırlayan bir kimsenin sabah namazını kılması caiz değildir. Çünkü İmam-ı A'zam'a göre vitir vaciptir. Bu mesele lüzum üzerine tefri edilmiştir. Meğer ki müstehap vakit hakikaten daralmış olsun. Bu istisna, lüzumdandır. Yani bu taktirde tertip lâzım değildir. Zira geçmişi tedarik edeyim derken vakit namazını kaçırmak hükmünden değildir. Vakit bütün geçmiş namazlara dar gelirse esah kavle göre vakit namazını kılmak caizdir. Müctebâ. Yine Müctebâ'da beyan olunduğuna göre yatsıyı kılmamış olan bir kimse sabah namazı vaktinin daraldığını zannederek onu kılsa - halbuki vakit müsaid olsa - güneş doğuncaya kadar sabah namazını iade eder. Kıldığı farz, sonuncusudur.

İZAH
Vitir namazını kılmadığını namazda veya daha evvel hatırlayan kimsenin sabah namazını kılması caiz değildir. Kılarsa mevkuf olarak fâsit olur. Nitekim izahı gelecektir. «Meğer ki müstehap vakit hakikaten daralmış olsun.» Yani geçmiş namazlarla vakit namazına yetmesin. Geçmiş namazların birbirlerine nisbetle hususi vakti olmadığı için onlar hakkında vakit daralınca tertip sâkıt olması bahis mevzuu değildir. T.
Vakit namazını edâ etmek ancak kıraatı ve diğer namaz fiillerini kısa tutmak suretiyle mümkün olursa namazı caiz olacak miktarda kısa tutar ve tertip eder. Bunu Bahır sahibi Müctebâ'dan nakletmiştir. Fetih'te beyan olunduğuna göre vaktin darlığı namaza başlarken itibara alınır. Hattâ vakit namazına başlar da üzerinde kaza namazı olduğunu hatırladığı halde uzatır ve bu suretle vakit daralırsa caiz olmaz. Meğer ki o namazı bozup sonra yeniden başlaya. O namaza unutarak boşlar da mesele hâliyle olursa vakit daraldığında hatırladığı takdirde namazı caiz olur.
Müstehap vakitten murad; içinde kerahet bulunmayan vakittir. Kuhistanî. Bazıları asıl vakittir demişlerdir. Bu kavli, Tahavî Şeyhayna; birinci kavli de imam Muhammed'e nisbet etmiştir. Zâhire bakılırsa musannıf bununla ikindi namazında güneşin değişme vaktinden ihtiraz etmiştir. Çünkümeselâ kışın, öğleyi veya akşamı vaktinin evvelinden geciktirmekle tertip sâkıt olur demek ihtimalden uzaktır. Sonra gördüm ki Zeyleî hilâfı ikindiye tahsis etmiştir. Onun için Bahır sahibi şöyle demiştir: «Bunun semeresi şurada belli olur: Bir kimse öğleyi kılmadığını hatırlar da kıldığı taktirde güneş değişmeden yetiştireceğini, fakat ikindinin veya onun bir kısmının kerahet vaktine kalacağını bilirse birinci kavle göre evvelâ ikindiyi kılar; öğleyi güneş kavuştuktan sonraya bırakır. İkinci kavle göre evvelâ öğleyi sonra ikindiyi kılar.» Kâdıhân Câmî Şerhi'nde ikinci kavli tercih etmiştir.
Mebsut'ta, «Ekseri ulemamız bu kavlin üç imamımıza ait olduğunu söylemişlerdir» deniliyor. Muhit sahibi birinci kavli sahih kabul etmiştir. Zahîriye sahibi de onu tercih etmiş; sebep olarak da Müntekâ'nın, «Bir kimse ikindi namazına vaktinde niyetlenir de sonra güneş kızarır ve öğleyi kılmadığını hatırlarsa ikindiye devam eder» sözünü göstermiş; «Bu, müstehap vaktin itibara alınacağına nâsdır» demiştir. Bahır sahibi, «O halde ulemanın ihtilâfı kalmamıştır. Çünkü mesele zâhir rivayede zikredilmeyip başka bir rivayette sabit olduğuna göre o rivayetle amel taayyün eder» diyor.
Ben derim ki: Bu tercih söz götürür. Bunu Kadıhan'ın Cami-i Sağîr şerhindeki şu sözü izah eder: «Meselenin ikindi hakkında va'zedilmesi, vaktin sonunu bilmek içindir. Bize göre vaktin sonu tertibin hükmünde güneşin kavuşması, ikindi namazının te'hirinin caiz olmasında güneşin değişmesidir. İmam Hasan'ın kavline göre ise ikindi namazının vaktinin sonu, güneşin değişme zamanıdır. Ona göre her iki namazı, güneşin rengi değişmezden önce kılmak imkânı varsa tertip lâzımdır. İmkânı yoksa tertibe riayet lâzım değildir. Bize göre öğleyi güneşin rengi değişmezden önce kılması mümkün olur da ikindi yahut ikindinin bir kısmı değiştikten sonraya kalırsa tertibe riayeti lâzım gelir. Ama her iki namazı güneş batmazdan önce kılması mümkün olduğu halde güneşin rengi değişmeden öğleyi bitiremeyecekse tertibe riayet lâzım gelmez. Zira güneşin rengi değiştikten sonraki zaman hiç bir namazın vakti değildir. O zaman yalnız o günün ikindisi kılınabilir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Bundan anlaşılıyor ki Müntekâ'daki sözde hilâf yoktur. Çünkü o kimse öğleyi kılmadığını güneşin rengi değiştikten sonra hatırlayınca o namazı o anda kılmasına imkân yoktur. Onun için de ikindi namazı fâsid olmaz. Velev ki ona unutarak güneşin rengi değişmezden önce başlamış olsun. Zira itibar hatırlama vaktinedir. Yine anlaşılır ki mesele ulemanın ihtilâfına değil, rivayetin ihtilâfına bina edilmiştir. Mebsut'tan naklen az yukarıda arzettiğimiz gibi vaktin aslını itibara almak üç imamımızın kavlidir. Ulemanın ekserisi bu kavli tercih etmiştir. Metinlerin mutlak olan ibareleri de bunu iktiza etmektedir. Onun için Fâkihu'n- Nefs imam Kâdıhân bunu, «bize göre» diyerek cezmetmiştir. Bu söz onun mezhep olmasını iktiza eder. Onun için ikinci kavli imam Hasan'a nisbet etmiştir. Evet, Münye şârihi ila Zeyleî bu kavlin imam Muhammed'den rivayet edildiğini açıklamışlardır. Tahavî'den rivayet edildiğini bildirdiğimiz kavl buna hamlolunur. Evvelce geçmişti ki bir kimse cuma hutbesi okunurken sabah namazını kılmadığını hatırlasa onu kılar. Halbuki o anda namaz kılmak mekruhtur. Hattâ Tatarhaniye'de, «Şeyhayn'a göre cuma namazını imamla birlikte kılamayacağından korksa bile o namazı kılar. Sonra öğleyi kılar. İmam Muhammed; «Cumayı kılar; sonra sabah namazını kaza eder.» demiştir. Demek oluyor ki Şeyhayn, tertibi terk etmek hususunda cuma namazının kaçırılmasını özür saymamışlardır. İmam Muhammed özür saymıştır. Burada da öyledir» denilmektedir. Tatarhaniye'de Muhit'in ibaresi de zikredilmiştir. Fakat orada Bahır sahibinin söylediği «sahih kabul etme» meselesi yoktur. İtimada şâyan olan. ekser ulemanın tercih ettikleri kavildir ki, o da üç imamımıza göre asıl vaktin muteber olmasıdır. Allah'u âlem.
«Vakit bütün geçmiş namazlara dar gelirse ilh...» bu meselenin sureti şudur: Meselâ bir kimse

yatsı ile vitir namazlarını kılmasa sonra sabah namazını dahi yalnız bir vitir namazı ile sabahın farzının sığacağı bir vakit kalıncaya kadar te'hir etse, vakit bu üç namaza dar gelince vitiri kılmadıkça sabah namazı sahih olmaz. Ulemanın, bu görüşü tercih ettikleri anlaşılıyor. Müctebâ'da açıklandığına göre esah olan kavil vakit namazının caiz olmasıdır. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir. Lâkin Rahmetî, «Benim Müctebâ'da gördüğüm «Esah olan kavil vakit namazının caiz olmamasıdır» diyor.
Ben derim ki: Ben Müctebâ'ya müracaat ettim ve orada Bahır sahibinin ona nisbet ettiği sözü gördüm. Kezâ Kuhistâni, «Sahih kavle göre vakit namazı caizdir» demiştir.
«Güneş doğuncaya kadar sabah namazını iade eder.» Yani her defasında vaktin iki namaza kâfi gelmeyeceğini zanneder de sonra kâfi geleceğini anlarsa; vaktin hakikaten ikisine kâfi gelmeyeceği anlaşılıncaya kadar sabah namazını ikinci, üçüncü ilh... tekrarlar durur. En sonunda vakit namazını iade eder; sonra kaza namazını kılar. Sabah namazını iade ettikten sonra vaktin ikisine de kâfi geleceği anlaşılırsa evvelâ kaza namazını sonra vakit namazını kılar. Nitekim Fethu'l- Kadir'de beyan olunmuştur.
METİN
Veya geçmiş namaz unutulursa yine tertip lâzım gelmez. Çünkü özürdür. Yahut itikâdi farzlardan altı farz geçerse esah kavle göre altıncının vakti çıkmakla tertip sâkıt olur. Zira güçlüğü iktiza eden tekrar, had safhaya ulaşmıştır. Velev ki kalan namazlar başka başka günlere âit veya eskiden kalmış olsunlar. Mûtemet kavil budur. Çünkü tercih muhtelif olunca, metinlerin mutlak olan kavli tercih edilir. Bahır.
İZAH
Unutmak meselesi şöyle hülâsa edilir: Bir kimse kazaya kalmış namazı olduğunu unutur da onun üzerine terettüp eden vakit namazını veya başka bir kaza namazını kılarsa tertip sâkıt olur. Keza iki vâkit namazından birini unutmakla da sâkıt olur. Meselâ yatsıyı kılmadığını unutarak vitiri kılsa da sonra yatsıyı kılsa vitiri tekrarlamaz. Çünkü ulema, «Bir kimse yatsıyı abdestsiz, vitirle sünneti abdestli kılsa yatsı ile sünneti tekrar kılar; vitiri kılmaz. Çünkü onu zimmetinde yatsı namazı olduğunu unutarak edâ etmiş; böylece tertip sâkıt olmuştur» demişlerdir. Bunu Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Yine bunun benzeri Bahır'da Muhit'ten nakledilen şu meseledir: «Bir kimse ikindiyikılar da sonra öğleyi abdestsiz kıldığı anlaşılırsa yalnız öğleyi tekrarlar. Çünkü o kimse unutan gibidir.»
«Çünkü bu bir özürdür.» Yani unutmak Allah tarafından gelme bir özür olup mükellef olmayı iskât eder. Zira onu yapmak kudreti dahilinde değildir. Bahır.
«Yahut îtikadî farzlardan altı farz geçerse esah kavle göre tertip sâkıt olur.» Yani kazaya kalan namazların sayısı altı olmadıkça kalan namazla vakit namazı arasında ve kezâ kalan namazlar arasında tertip lâzım değildir. Nehir'de böyle denilmiştir. Ama vitirle yatsı gibi iki vakit namazın arasında bu iskât sebebiyle belli ki tertip sâkıt olmaz. H. Musannıf altı namazı mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh hakikaten kazaya kalanlarla hükmen kazaya kalanlara şâmildir. Nitekim Kuhistanî ile İmdad'da beyan edilmiştir. Hükmen kazaya kalana Misal: Bir kimsenin farz bir namazı bırakıp onu hatırladığı halde beş farz namaz kılmasıdır. İleride görüleceği vecihle bu beş namaz mevkuf (yani şartlı olarak) fâsit olur. Terk edilen namaz hem hakikaten hem hükmen kazaya kalmıştır. Mevkuf olarak bozulan beş namaz ise yalnız hükmen kazaya kalmıştır. Fetih ve Bahır'da beyan olunduğuna göre, «Bir kimse üç ayrı namazı, meselâ bir günün öğlenini, bir günün ikindisini ve başka bir günün akşam namazını terk eder de hangisini evvel bıraktığını bilemezse bazılarına göre terk edilen namazlar arasında tertip vaciptir ve onları yedi olarak kılar. Şöyle ki: Evvelâ öğleyi, sonra ikindiyi. sonra yine öğleyi kılar. Çünkü ilk kıldığı namazın son olma ihtimali vardır. Onun için onu tekrarlar. Sonra akşamı, sonra öğleyi, sonra ikindiyi, sonra yine öğleyi kılar. Zira akşam namazının ilk kalan namaz olması ihtimali vardır. Böylece ilk kıldığını tekrarlar. Bir takımları tertibin sâkıt olacağını ve o kimsenin yalnız üç namaz kaza edeceğini söylemişlerdir. Mûtemet olan kavil de budur. Çünkü bu namazlar arasında tertip vaciptir denilirse; bundan kalmış namazlarına mânen yedi imiş gibi olması lâzım gelir. Halbuki tertip altı namazla sâkıt olur. Yedi namazla sâkıt olması ise evleviyette kalır» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Tamamı oradadır. Şurunbulalî'nin bu mesele hakkında bir risalesi vardır.
«Îtikadî farzlardan» kaydiyle farz amelî olan vitir hariç kalmıştır. Çünkü vitirle başka namazlar arasında tertip farz olsa da kaza namazları ile birlikte hesap edilemez. H. Yani tertibin sukûtuna vardıran çokluk, onunla hâsıl olmaz. Zira vitir günle gecenin vazifelerinin tamamıdır. Çokluk ise ancak vakitler veya saatler yönünden bu vazifelerin üzerine ziyade ile hâsıl olur. Bunda vitirin tesiri yoktur. İmdad.
«Tekrar zıddına girmiştir.» Çünkü farzlardan biri tekrarlanmış olur. Bu da gerek o namazlarla başka namazın gerekse o namazların kendi aralarında vacip olan tertip düşerek hafiflemeye

sebep olabilir. Dürer. Zira o zamanda tertip vacip olsa güçlüğe müeddi olur. Şârih «esah kavle göre» sözüyle Zeyleî'nin sahih kabul ettiği şu kavilden ihtiraz etmiştir: «Kazaya kalan namazdan sonra muteber olan araya altı namazın değil, altı vaktin girmesidir. Bir kimsenin bir namazı kazaya kalır da onu bir ay sonra hatırlayarak hatırında olduğu halde bir vakit namazı kılarsa vakitler itibariyle kıldığı namaz kâfi gelir. Çünkü iki namazın arasına altı vakitten fazla zaman girmiştir. Binaenaleyh tertipsâkıt olur. Yani unutmakla tertip sâkıt olduğu için o iki namazın arasındaki, namazlar sahihtir. Araya giren vakte değil namazlara itibar edilirse kıldığı namaz kâfi değildir. Zira kazaya kalan bir namazdır. Tertip ise ancak altı namazın araya girmesiyle bozulur.» Muhit'te bu kavlin zâhir rivaye olduğu açıklanmıştır. Kâfi'de de bu sahihlenmiştir. Metinlerde bildirilene muvafık olan da budur. Bununla Zeyleî ve başkalarının sahih buldukları kavîl defedilmiş olur. Tamamı Bahır'dadır. Şârih yine bu «esah kavle göre» sözü ile imam Muhammed'den rivayet olunan «altıncı vaktin girmesi itibara alınır» kavlinden ve Mirâc'daki «yedinci vaktin girmesi itibara alınır» ifadesinden ihtiraz etmiştir. Nitekim Bahır'da izah olunmuştur.

«Velev ki kalan namazlar eskiden kalmış olsunlar. Mutemed olan kavil budur.» Meselâ bir kimse tertip üzere bütün bir ayın namazını terk eder de sonra namaza başlar ve yeni bir namazı kazaya bırakırsa bu namazı hatırladığı halde vakit namazını kılması câizdir. Çünkü bu tek namaz, eskiden kalan namazlara katılmıştır. Onlar ise çoktur. Binaenaleyh Tertip vâcip değildir.

Ulemadan bazılar, «Tertibi düşüren eski namazlar değil, yeni bırakılanlardır. O kimseyi namazı tahkirden menetmek için geçmiş namazlar sanki yokmuş gibi tutulur ve onlar hatırında iken vakit namazı caiz olmaz» demişlerdir. Sadrı'ş- şehid bu kavli sahihlemiştir. Tecnis'de. «Fetva buna göredir» denilmiştir. Mücteba'da ise birinci kavlin esah olduğu kaydedilmiş; Mirac'da. «Fetva buna göredir» denilmiştir. Ve gördüğün gibi sahihleme ve fetva muhtelif olmuştur. Ama metinlerdeki mutlak beyanla amel etmek evlâdır. Bahır.

METİN

Yahut muteber bir zanda bulunursa bununla dahi tertibin lüzumu sâkıt olur. Meselâ bir kimse sabah namazını kılmadığını hatırladığı halde öğleyi kılarsa öğle namazı fâsit olur. Sabah namazını kaza eder de sonra öğleyi hatırladığı halde ikindiyi kılarsa ikindi caizdir. Çünkü onun. zanna göre ikindiyi edâ ederken üzerinde kaza namazı yoktur. Bu zan muteberdir. Zira üzerinde içtihat edilmiştir. Müctebâ'da, «Tertibin farz olduğunu bilmeyen kimse unutan hükmündedir» denilmiştir ki, Buhâra imamlarından bir cemaat bu kavli tercih etmişlerdir. Kınye'nin şu sözü de buna göre halledilir: «Bir çocuk fecir zamanında bülûğa erer de sabah namazını kılmadığını hatırladığı halde öğleyi kılarsa caiz olur. Bu özür sebebiyle kendisine tertip lâzım gelmez.»

İZAH

Mûteber bir zanda bulunmanın tertibi düşürmesi, tertibi iskât eden şeylerin dördüncüsüdür. Bunu Zeyleî söylemiş; Dürer sahibi dahi kesinlikle buna kâil olmuştur. Bahır sahibi ise bunu unutma hükmüne katmış ve, «Bu, tevehhüm edildiği gibi tertibi düşüren dördüncü şey değildir» demiş; sonra şunları söylemiştir: «Hidâye şârihlerinin bildirdiklerine göre namazın bozulması abdestsizlik gibi kuvvetli ise ondan sonra gelen namazı kendine tâbi kılar. Tertip bulunmamak gibi zaif ise tâbi kılmaz. Bunun üzerine iki fer'î mesele zikretmişlerdir ki biri şudur: Bir kimse öğleyi abdestsiz kılar da sonra bunu hatırladığı halde ikindi namazınıda kılarsa ikindiyi iâde eder. Çünkü öğlenin bozulması kuvvetlidir; ikindinin bozulmazı da icabeder. Velev ki tertip vacip olmadığını zannetsin. İkinciside şudur: Bu öğleyi bu ikindiden sonra kılar da ikindiyi tekrarlamadan akşam namazını kılar; ikindiyi tekrarlamadığını da hatırlarsa, tertibin vacip olmadığını zannettiği taktirde akşam namazı sahihtir. Çünkü ikindinin bozulması zaiftir, Zira ulemadan bazıları bozulmayacağını söylemişlerdir. Şu halde akşam namazının kendine tâbi olarak bozulmasını gerektirmez. İsbicâbi bunun için bir kaide zikretmiştir ki o da şudur: Eğer kazaya kalan namazının iadesi bilittifak vacip ise onu hatırladığı halde kıldığı namazın iadesi lâzım gelir. Kaza namazının iadesi bilittifak vacip olmazsa iadesi tâzım gelmez. Elverir ki kıldığının kâfi geldiğine kanaat getirsin.»

Fethu'l- Kadîr sahibi diyor ki: «Bundan şu hüküm çıkarılır: Mücerret bahis mevzuu olan yerin içtihat edilen bir yer olması bu hususta bilmeyenin zannının itibara alınmasını gerektirmez. Bilâkis içtihat edilen yer başlangıçta olursa zanna itibar yoktur. İçtihat edilen yere,bağlı ve onun üzerine binâ edilen bir şey olursa bu zan itibara alınır. Zira zaiflik fazladır. Başlangıçta içtihat edilen yer ikindinin bozulmasıdır. Akşamın bozulması onun sebebiyledir. Binaenaleyh muteberdir.» Yani burada bilmeyenin zannı muteberdir. Bundan açık olarak anlaşılır ki, bu zannın itibara alınıp alınmaması bilmeyen hakkındadır. Tertibin vacip olduğunu bilen hakkında değildir. Meselenin tamamı Nehir'dedir.

Şu da varki; Bahır sahibi yukarıda geçen iki fer'î meseleye itirazla şöyle demiştir: «Namaz kılan kimse birkaç şıktan hâli değildir. Ya Hanefîdir-ki bu durumda imamının mezhebine muhalif olan

görüşüne itibar yoktur. Binaenaleyh akşam namazını kılması dahi lâzım gelir. Yahut Şâfiî'dir. Bu takdirde ona ikindiyi kılmak dahi lâzım değildir. Yahut avamdan olup mezhep sahibi değildir. Onun mezhebi müftisinin mezhebidir. Hanefî bir müftüye danışırsa her iki namazı iade eder. Şâfiî'ye sorarsa ikisini de kılmaz. Hiç bir kimseye sormaz da bir müctehidin mezhebine göre sahih olan şıka tesadüf ederse üzerine iade lâzım gelmez.» Şüphesiz bu itiraz, nakledilen kavî (hakkında bir incelemedir. Zira yukarıda Hidâye şerhlerinden naklen geçen iki fer'î meselenin hükmü imam Kadıhân'ın «el' Câmiu's-Sağîr» inde de zikredilmiştir. Zahire'de bunun, imam Muhammed'den rivayet olunduğu bildirilmektedir. Tatarhaniye sahibi onu imam Muhammed'in Asıl namındaki eserine nisbet etmiştir. Şurunbulâli dahi Bahır sahibine tâbi olmuştur. Lâkin o şöyle demektedir: «Meselenin mevzuu hiç bir müctehidi taklit etmeyen ve hiç bir fâkihe sormayan âmmî hakkındadır. Onun namazı sahihtir. Zira içtihat edilen yere tesadüf etmiştir. Ama o kimse Hanefî olursa imamının mezhebine muhalif zanna itibar yoktur. İlh...» ifadesi söz götürür. Çünkü o zaman ikindi ile akşam namazının arasında fark kalmaz. Şâfiî mezhebine göre her ikisi sahihtir. Belki bu ifade Hanefî bir müftüye soran yahut sahih olduğuna inanarak hanefî mezhebine göre ibadeti benimseyen âmmîye hamlolunur ki, evvelce bunu bilmeyip sonradan öğrenmiştir. Onun için Nehir sahibi şu mânâda sözler söylemiştir: Bahır sahibinin «onun imamına mahalif olan reyine itibar yoktur. ilh...» iddiasını kabul etmiyoruz. Çünkü imamı onun reyine itibar etmiş ve onun zannınca vacip olmayan tertibi ondan düşürmüştür. O bunu bilmez de sonradan öğrenirse akşam namazını tekrar kılması lâzım gelmez. Hanefî bir müftüye sorar da tekrarlaması lâzım geldiğine dair fetva verilirse bu fetva sahihdeğildir.» «Zira üzerinde içtihat edilm

Şârihin burada Mücteba'dan naklettiği ibare tertibi düşüren şeylerin beşincisi değildir, çünkü önceki zannın ancak bilmeyenden muteber olacağını biliyorsun. Şârih Müçtebâ'nin sözünü, yukarıda Bahır'dan naklen beyan ettiğimiz, «Mûteber olan zan, tertibi düşüren dördüncü âmil değildir. Zira o unutma hükmüne katılmıştır» ifadesine işaret için nakletmiştir. Yani tertibi düşüren şeyler ancak metin sahiplerinin zikrettikleri üç şeydir.

Kınye sahibinin fecir zamanında bülûğa eren çocuk hakkındaki sözü üzerine Halebî, «Çocuk için bu hükmün verilmesi ekseriyetle ahkâmı bilmediği içindir. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir» diyor. Ben derim ki: Lâkin bu izah açık değildir. Zira sabah namazı bilittifak kazaya kalmıştır. Şu halde onun bilmemesi itibara alınarak tertip nasıl lâzım gelmez? Halbuki bu mesele yukarıda geçen «yahut muteber bir zanda bulunursa» ifadesiyle anlatılan birinci meselenin eşidir. Zâhire göre bu mesele «bilmeyenin zannı mutlak surette muteberdir» sözüne ibtina etmektedir. Nitekim yakında gelecektir.

METİN

Kazaya kalan namazların çokluğu sebebiyle tertip düştükten sonra onların bir kısmını kaza ederek azaltmakla mutemed kavle göre tertibin lüzumu avdet etmez. Zira sâkıt olan bir şey geri dönmez. Keza, tertib bir defa sakıt olduktan sonra diğer tertip düşürenlerle -yani unutmak ve vaktin daralmasiyle- de geri dönmez. Hattâ vakit namazını kılarken vakit çıksa namaz fâsit olmaz. Esah olan kavil budur. Müçtebâ. Lâkin Nehir'de ve Dirâye'den naklen Sırâc'da, «Tertip unutmak veya vakit darlığı sebebiyle düşerde sonra hatırlar ve vakit te müsait olursa bilittifak avdet eder» denilmiştir. Eşbah'da, «sâkıt olan bir şey bir daha geri dönmez» kaidesi beyan edilirken dahi buna benzer sözler söylenmiştir. Tashih edilmelidir. Tertibi terk etmekle namazın aslı -Ebû Hanîfe'ye göre- tertibin vacip olduğunu bilsin bilmesin mevkuf başkasına bağlı olarak bozulur.

İZAH

Kalan namazların bir kısmını kaza etmekle tertip .geri dönmez. Meselâ bir adam kalmış bir aylık namazını kaza eder de bir namaz bırakır ve onu hatırladığı halde vakit namazını kılarsa sahih olur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. «Kalan namazların bir kısmını» diye kayıtlamasının sebebi, hepsini kaza ettiği takdirde bütün imamlara göre tertip avdet edeceği içindir. Nitekim Kuhistaniye'de böyle denilmiştir.

«Mutemed kavle göre tertibin lüzumu avdet etmez.» iki rivayetin esah olanı budur. Kâfi, Muhti, Mirac ve diğer kitapların sahipleri de bu kavli sahih bulmuşlar hattâ Mirac sahibi ve başkaları «fetva buna göredir» demişlerdir. Bazıları tertibin avdet ettiğini söylemişlerdir. Hidâye sahibi bunu tercih etmiştir. Kâfi ve Tebyin sahipleri ise onu reddetmişlerdir. Bahır'da bu hususta uzun uzadıya söz edilmiştir. Gerçi «sâkıt olan bir şey bir daha geri dönmez» ama kalan namazların hepsini kaza ederse zâhire göre kendisine yeni tertip lâzım gelmez. Buna avdet etti denilmez.

«Hattâ vakit namazını kılarken vakit çıksa namaz fâsit olmaz.» Müçtebâ'nın bu hususstaki ibaresişöyledir: «Tertip vaktin darlığından düşer de sonra vakit çıkarsa esah kavle göre artık geri dönmez. Hattâ vakit namazını kılarken çıksa esah kavle göre namazı bozulmaz. Yine esah kavle göre o kimse namazını kaza değil, edâ etmiş olur. Unutmakla düşer de sonra hatırlarsa

yine tertip avdet etmez.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Şârihin ibaresindeki «Diraye» den murad: Miracu'd - Diraye adlı kitapdır. Kısaltma için ismin yarısını almıştır. Miracu'd Dirâye Kâfî'nin yazdığı Hidâye şerhidir. Çok defa yalnız Mirâc demekle ihtifa olunur. «Tashih edilmelidir.» Tashih şudur: Vaktin daralması hususundaki hilâf lafzîdir (lâfdan ibârettir). Zira Müçtebâ'da tertibin vakit çıktıktan sonra dönmeyeceği, Diraye'de ise vakit varsa döneceği açıklanmıştır. Binaenaleyh aralarında zıddıyet yoktur. Unuttuktan sonra hatırlama hususunda da öyledir. Çünkü Müçtebâ'nın sözü namazı bitirdikten sonra hatırladığına hamledilmiştir. Şu delil ile ki, on ikili meselelerde «bir kimse namazda iken kazaya namazı kaldığını hatırlarsa; teşehhüt miktarı oturmadan hatırladığı takdirde, namazı bilittifak bozulur. Teşehhüt miktarı oturup selâm vermezden önce hatırlarsa İmam-ı A'zam'a göre bozulur; imameyne göre bozulmaz» diye ittifak etmişlerdir. Dirâye'nin sözü namazdan çıkmadan hatırladığına hamledilmiştir. Bunu Halebî söylemiş; sonra şöyle demiştir: «Tahkik nâm eserde beyan olunduğuna göre vaktin daralması hakikatta tertibi düşürmez. Ancak her iki namazı kılmaktan âciz kalınca kuvvetinden dolayı vakit namazı öne alınır; tertip bâkîdir.» Nitekim bunu Bahır sahibi, Tebyin'den naklen açıklamıştır. Unutma hakkında da bunun mislini söylemek gerekir. Bu izaha göre vakit darlığından veya unutmaktan dolayı kalmış namazla vakit namazının arasındaki tertip düşerse o vakit namazından sonraki hakkında bâkîdir.
«Tertibi terk etmekle namazın aslı Ebû Hanîfe'ye göre mevkuf olarak bozulur.» Musannıf burada Nehir.sahibine tâbi olmuştur. (Bu hatâdır). Doğrusu, «namazın vasfı bozulur» demektir. Bahır sahibi diyor ki: «Namazın farziyeti bozulur diye kaydetmesi Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'a göre namaz bozulmadığı içindir. İmam Muhammed'e göre ise namaz bozulur. Çünkü tahrîme farz için yapılmıştır. Farziyet bozulunca tahrimede aslından bozulur. Şeyhayn'ın delili şudur: Tahrîme namazın aslı için farz vasfı ile yapılmıştır. Vasfın bozulmasından aslın da bozulması zarureti hâsıl olmaz.» Nihâye'de böyle denilmiştir. Hilâfın faydası, kahkaha ile gülenin abdestinin bozulması meselesinde ortaya çıkar. İnâye'de böyle denilmiştir. H.
«Tertibi terk etmekle namazın vasfı İmam-ı A'zam'a göre mevkuf olarak» -imameyne göre ise kat'î surette- bozulur. Tertibin vacip olduğunu bilsin bilmesin farketmez. Ama Mecma' şerhinde Muhit'ten naklen buna muhalif olarak «Namaz kılanın zannına göre tertip vacip değilse kıldığı namazı tekrarlamaz. Aksi taktirde bütün kıldıklarını iade eder» denilmiştir. Bahır sahibi bu sözün zaif olduğunu söylemiştir. Fethu'l- Kadîr'de: «İmam-ı A'zam'ın kavlini ta'lil edersek mutlak sözün (yani tertibin vacip olduğunu bilsin bilmesin demenin kat'î olduğu meydana çıkar» denilmiştir. Nehir sahibi bunu tasdik ve kabul etmiştir. Buna itirazla «Bu söz, evvelce geçen "Tertip muteber olan zanla düşer. Bilmeyen unutan hükmündedir..." ifadesine muhaliftir» denilemez. Çünkü bizşöyle diyoruz: Buradaki bir namaz, terk edip de sonra onu hatırladığı halde beş namaz kılan hakkındadır. İmdi buradaki «tertip vâcip değildir» zannı muteber değildir. Zira bu zan ancak fesad zaif olduğu zaman itibara alınır. Nitekim Hidâye şerhleriyle Fethu'l-kadîr'den naklen yukarıda geçti.
METİN
Bu şekilde kılınan namazlar çoğalır da kazaya kalan namazla birlikte altı olurlarsa beşinci namazın -ki kalanların altıncısıdır- vakti çıkmakla sahih oldukları anlaşılır. Zira altıncı namaz vaktinin girmesi şart değildir. Bir kimse bir günün sabah namazını terk ederek geri kalan namazları kılsa güneş doğduktan sonra bu namazlar sahiha inkılâp ederler. Aksi taktirde -yani kalan namazlar altı olmazsa- sahih oldukları anlaşılmaz. Belki nâfile olurlar. Bunlar hakkında; «Bir namaz vardır, beş namazı sahihler, başka bir namaz vardır, beş namazı bozar» denilir.
İZAH
Bu şekilde -yani tertibi terk ederek- kıldığı namazlar çoğalırsa meselâ: Vakit namazını bilerek kazaya kalandan önce kılar ve kalanla birlikte altı namaz olurlarsa bu namazların sahih olduğu meydana çıkar. Bu fer'î mesele yukarıdaki «mevkuf olarak bozulur» ifadesini açıklamak içindir. Şöyle ki: Bir kimsenin -Velev ki vitir olsun- Bir namazı kazaya kalırsa ondan sonra bu namazı hatırlayarak kılacağı her vakit namazı onun kazasına bağlı olmak üzere fâsit olur. Kıldığı namazların sayısı beş olmadan kalan namazı kaza ederse fesat kat'ileşir ve ondan kıldıkları nâfile namaz olur. Beşinci namazın vakti çıkıncaya kadar o kalan namazı kaza etmezse kalanla birlikte bozulanların sayısı altı olur ve hepsi sahiha inkılâp ederler. Çünkü çok oldukları meydana çıkar ve tertibi düşüren tekrar haddine varmış olurlar. Bunun vechi Bahır'da ve diğer kitaplarda beyan olunmuştur.
Malumun olsun ki, Mebsut, Hidâye, Kâfi, Tebyin vs. gibi kitaplarda umumiyetle beyan olunduğuna göre bütün namazların. sahih oluşu terk edilen namazdan başka altı namazın edâ edilmesine bağlıdır. Bahır sahibi bunun hata olduğunu iddia etmiştir. Fethu'l-Kadîr sahibinin tahkikine göre namazların sahih olması altıncı namazın edasına değil, vaktin girmesine bağlıdır. Nehir sahibi de ona itiraz etmiş; «terk edilen namazdan sonra altıncı namaz vaktinin girmesi

şart değildir. Muteber olan beşinci namaz vaktinin çıkmasıdır» demiştir. Çünkü bununla kazaya kalanlar altı olur. Nitekim Miracu'd-Dirâye'de açıklanmış; Bilûmum kitaplardaki «altıncı namazın edâsı» ifadesinin behemehal şart olduğu için değil, kazaya kalanlar yüzde yüz altı olsunlar diye zikredildiği de beyan edilmiştir. Şurunbulâlide bunun benzerini Mirac'dan naklen İmadâd'da zikretmiş; Mecma'ar-Rivâyat, Tatarhaniye, Sağnâkî ve Kâdıhan dahi bahis mevzuu etmişlerdir. Bütün bunların hasılı şârih merhumun hülâsa ettiğidir. Şu da varki Nehir'de Mirac'dan naklen, «Beşinci namazı edâ eder de vakti çıkmadan bıraktığı namazı kaza ederse edâ edilen namazların fâsit olmaması gerekirdi. Bilâkis onlar sahih olmalı idi. Zira kaza ettiği câiz olmayarak kılınmıştır. Kalanlar onunla altı olur. Cevap şudur: Vakit bâki oldukça o namazın kazaya kaldığı söylenemez. Çünkü sahih olarak edâ edilmesi ihtimali mevcuttur» denilmektedir.

«Güneş doğduktan sonra bu namazlar sahiha inkılâp ederler.» Yani altıncının vaktinin girmesinebağlı kalmazlar. Altıncı namaz öğledir. Feth'in ibâresi buna muhaliftir. Altıncı namazın edâ'sına da bağlı kalmazlar. Umumiyetle kitapların ifadeleri bunun hilâfını îham etmektedir.

«Bir namaz vardır, beş namazı sahihler ilh...» Bunu Mebsût sahibi söylemiştir. Bu söz altıncı namazın edâsını şart kılan kavle göredir ki, umumiyetle kitaplar bunu tercih ettikleri gibi musannıfda onların yolundan gitmiştir. Bu altıncı namazı edâ edince ondan önce kıldığı beş namaz sahih olur. Beş namazı sahihleyen namaz budur. Kazaya kalan namazı, altıncı namazı edâ etmeden kılarsa önceki beş namaz fâsit olur. «Başka bir namaz vardır, beş namazı bozar» dediği de budur. Beşinci namaz vaktinin çıkmasını itibara alan kavle göre sahihleyen de bozan da bir namaz olup o da kazaya kalandır. Beşinci namazdan sonra vakti çıkmadan bunu kaza ederse ondan önceki beş namaz fâsit olur. Vakit çıkar da o namazı kaza etmemiş bulunursa önceki beş namaz sahih olur. Yani bununla beş namazın sahih olduğu tahakkuk eder. Yoksa hakikatta o namazları sahiha çeviren beşinci namazın vakti çıkmakla kazaya kalan namazların çok olmasıdır. Şârih bu kavli tercih etmiştir.

METİN

Bir kimse üzerinde kazaya kalmış namazlar olduğu halde ölür de kefaret verilmesini vasiyet ederse fıtrada olduğu gibi her namaz için bu azabtan yarım sağ verilir. Vitir namazı ile orucun hükmü de böyledir. Kefaret ancak malının üçte birinden verilir.

İZAH

Kazaya kalan namazları velev ki imâ ile olsun edâya muktedir olarak terk ederse vasiyette bulunması lâzım gelir. Aksi taktirde altı namazdan az bile olsa vasiyet lâzım değildir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Buna gücü yetmezse Allah'dan ümit edilen, onun özrünü kabul etmesidir» buyurmuştur. Yolcu ve hasta ramazanda oruç tutamazlar da kaza etmeden ölürlerse hüküm yine budur. Tamamı İmdâd nâm eserdedir.

«Her namaz için buğdaydan yarım sağ (520 dirhem) verilir.» Bunu ölenin velisi yani vasiyet veya veraset sebebiyle malında tasarrufa hakkı olan kimse verir. Ve ölenin vasiyeti varsa malının üçte birinden verir. Vasiyeti yoksa vermesi lâzım gelmez. Çünkü kefaret bir ibadettir. Onda ihtiyar şarttır. Vasiyet etmeyince şart yok demektir. Binaenaleyh imkânsızlık sebebiyle dünya hükümleri hakkında sakıt olur. Kul hakları böyle değildir. Zira onlarda vacip olan hakkın sahibine ulaşmasıdır. Başka bir şey değildir. Onun içindir ki, alacaklı alacak bir şey bulursa hakimin hükmü olmaksızın ve rıza sorulmaksızın alır. Ve bununla vereceği borcundan kurtulmuş olur. İmdâd.

Sonra bilmelisin ki, ölen kimse oruç fidyesi vasiyet ederse kat'î surette câiz olduğuna hükmedilir. Çünkü nâssan delil vardır. Vasiyet etmezse mirasçı kendiliğinden verdiği taktirde imam Muhammed «ez'Ziyadât» nâm eserinde. «İnşaallah kâfi gelir» demiş; kâfi gelmeyi Allah'ın dilemesine bağlamıştır. Zira bu hususta nâs yoktur. Keza namaz fidyesi vasiyet ederse yine Allah'ın dilemesine bağlamıştır. Çünkü ulemamız namazı ihtiyaten oruca kıyas etmişlerdir. Oruç hakkındaki nâssın acizle ta'lil edilmiş olması ihtimali vardır. Böyle olunca illet namaza da şâmildir. Acizle ta'lil edilmemişse verilen fidye başlı başına hayır olur. Ve günahları gidermeğe yarar. Binaenaleyh kendisinde bir şüphe var demektir. Nitekim ölen kimse oruç fidyesi verilmesini vasiyet etmezse hüküm budur. Onun için İmam Muhammed oruç fidyesi verilmesini vasiyet ettiği zaman câiz olduğuna kat'î hüküm vermiş; vasiyet etmediği zaman ve namaz fidyesini vasiyet ettiğinde kat'î bir şey söyleyememiştir. Bundan anlaşılır ki namaz fidyesini vasiyet etmezse şüphe daha kuvvetlidir.

Şunu da bil ki, ulemamızın kitaplarında gerek asıl, gerekse füruğ olarak benim gördüğüm, oruç fidyesini vasiyet etmezse velisinin onun namına teberruda bulunabilmesidir. Veli ile kayıtlanmasından anlaşılıyor ki ecnebinin malından verilmesi caiz değildir. Bunun benzeri ulemamızın şu sözleridir: «Bir kimse farz olan haccını vasiyet ederde vârisi bir hac teberru ederse câiz değildir. Ama vasiyet etmez de vârisi ya kendisi gitmek yahut birini göndermek suretiyle hac teberruunda bulunursa kâfidir.» Bunun zâhirinden anlaşılan, varisden başkası

teberru etmiş olsa kâfi gelmemektedir. Evet, Şurunbulâli'nin Nuru'l-İzah adlı eserinin şerhinde «vasi veya ecnebi biri» tabiri kullanılmıştır. Bu meselenin tamamı Şifaü'l-Alîl...» nâm risalemizin sonundadır.
Kefaret buğdaydan veya ununda n yahut kavutundan yarım sağ, kuru hurma, kuru üzüm ve arpadan bir sağ veya onun kıymeti verilir. Bize göre kıymetini vermek efdaldir. Çünkü fakirin hacetini daha çabuk bitirir. İmdâd. Sonra yarım sağ; tepelemeye değil, silme olarak dörtte bir şam müddidir nitekim fıtır zekâtında izah edeceğiz. «Vitir namazının hükmü de öyledir.» Çünkü vitir İmam-ı A'zam'a göre amelî farzdır. İmameyn buna muhaliftir. T.
Tilâvet secdesi hakkında vacip olur veya olmaz diye bir rivâyet yoktur. Huccet nâm kitapta böyle denilmiştir. Sahih olan vacip olmamaktır. Nitekim sayrafiyye'de bildirilmiştir. İsmail.
«Kefaret ancak malının üçte birinden verilir.» Yani vasiyet, malının üçte birinden fazla tutsa velînin fazlayı vermesi lâzım gelmez. Ancak varislerin rızasıyle verilebilir. Kınye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse malının üçte birini ömrü boyunca bıraktığı namazlara vasiyet etse de ayrıca borcu bulunsa alacaklısı vasiyetini geçerli saysa bile câiz olmaz. Zira vasiyet borçdan sonra gelir. Câiz görmekle borç sâkıt olmaz.» Aynı kitapta şu da vardır: «Bir kimse ömrü boyunca terkettiği namazlara kefaret vasiyet eder de ne kadar yaşadığı bilinmezse bu vasiyet bâtıldır.» Sonra bu meseleye şöyle bir remiz yapılmıştır: Malının üçte biri namazlara yetmezse caizdir. Fazla gelirse caiz değildir. Öyle anlaşılıyor ki «yetmezse» tâbirinden murad, «kanâatına göre yetmezse» demektir. Çünkü ömrünün bilinmediği farzedilir. Meselâ üçte bir, on seneye kâfi gelir. Halbuki o kimse otuz yıl yaşamıştır. Bu ikinci kavlin vechi meydandadır. Zira üçte bir bütün ömrünün namazlarına yetmeyince vasiyet yüzde yüz bütün malının üçte birinden olur. Ondan fazlası mânâsız kalır. Yetmesi ve artması hâli bunun hilâfınadır. Çünkü namazların miktarı bilinmemesi sebebiyle vasiyetin miktarı da bilinmediğinden vasiyet bâtıl olur.
METİN
Ölen kimse mal bırakmazsa vârisi ödünç olarak meselâ yarım sağ buğday alarak bir fakire verir. Sonra o fakir de vârise verir. Böylece birbirlerine vere vere namazların sayısını tamamlarlar. Ölenin namazlarını onun emri ile vârisleri kaza etse kifayet etmez. Çünkü namaz bedenî bir ibâdettir. Hac böyle değildir. O niyabeti kabul eder. Vâris bir fakire yarım sağdan az buğday verse câiz değildir. Ama hepsini ona verirse câiz olur.
İZAH
Ölen kimse hiç mal bırakmaz yahut bıraktığı mal yetmezse vâris yarım sağ buğday alarak devir yapar. İmdâd sahibi buna, «Yahut hiç bir vasiyette bulunmaz da velî teberru etmek isterse ilh...» cümlesini eklemiştir. Teberru tabiri ile bu işin veliye vacip olmadığına işaret etmiştir. Tebyinü'l-Muharim adlı eserde bu nassan bildirilmiş ve şöyle denilmiştir: «Ölen kimse vasiyet etse bile devir yapmak veliye vacip değildir. Çünkü bu, teberru yapmasını vasiyettir. Ölen şahsa vacip olan, malının üçte biri devre yetecekse miktar vasiyette bulunmasıdır. Daha azını vasiyet eder de devir yapılmasını ister ve üçte birin geri kalanını varislerine bırakır veya başkalarına teberru ederse üzerine vacip olanı terk ettiği için günahkâr olur.» Zamanımızda yapılan vasiyetlerin hâli bundan anlaşılır. Adamın zimmetinde bir çok namaz zekât, kurban ve yemin gibi şeyler vardır. Bunlar için az bir miktar para vasiyet eder. Vasiyetin büyük bir kısmını hatim ve tehlil okunulmaya tahsis eder. Halbuki ulemamız bu gibi şeylere vasiyetin sahih olmadığını, dünyalık bir şey için Kur'ân okumanın caiz olmadığını bundan alanın da verenin de günahkâr olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bu, Kur'ân okumak için ücretle adam tutmaya benzer. Sırf bu maksatla adam tutmak câiz değildir. Binaenaleyh ona benzeyen de caiz olmaz. Nitekim mezhebimizin bir çok meşhur kitaplarında bu açıklanmıştır. Müteehhirin ulema, ücretle adam tutmaya ancak Kur'ân öğretmek için cevaz vermişlerdir. Okumak için cevaz vermemişlerdir. Onlar bu işi zaruretle ta'lil etmişlerdir. Bu zaruret de Kur'ânın zayi olması korkusudur. Kur'ân okumak için ücretle adam tutmanın câiz olmasında bir zaruret yoktur. Nitekim ben bunu «Şifaü'l-AIîI...» de izah ettim. Bunun bir kısmı inşallah fâsit icare bâbında gelecektir.
Devir yapmak için ölenin varisi ödünç olarak meselâ yarım sağ buğday veya onun kıymetini alır. En iyisi ölenin namaz borcunu hesap ederek ona göre ödünç almaktır. Her ay veya her sene için yetecek miktar takdir edilir. Yahut erkek için oniki, kadın için dokuz sene çıkarıldıktan sonra kalan bütün ömrü hesap olunur. Zira oniki erkek için, dokuz da kadın için en az büluğ müddetidir. Gündüzle gecede altı namaz hesabiyle aylık veya senelik namazların kıymeti üzerinden tutarını bir fakire verir. Sonra ondan tekrar hîbe olarak alır. Sonra bu alma-vermeler kalan namazlar sayısınca tekrar edilir. Devir aylıksa her defasında bir aylık, senelik ise bir senelik kefaret ödenmiş olur. Bundan sonra devre oruç kefareti, daha sonra kurban daha sonra yemin için devam edilir. Yalnız yemin kefaretinde on fakir bulmak gerekir. Çünkü bir fakire birgün için yarım sağdan veya onun kıymetinden fazla bir şey vermek sahih olmaz. Zira yeminde sayı, nassan bildirilmiştir. Namaz fidyesi öyle değildir. Birkaç namazın fidyesini bir

fakire vermek câiz değildir. Nitekim gelecektir.
Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre ölen kimsenin zekât borcu varsa vasiyetsiz bu borç sâkıtolmaz. Çünkü fukaha onun vasiyetsiz vacip olmamasını, niyetin şart olmasiyle illetlendirmişlerdir. Zira zekât bir ibâdettir. Onda hakikî veya hükmî bir fiil bulunması mutlaka tâzımdır. Binaenaleyh bu hususta vâris ölenin yerini tutamaz. Sonra Sirâc'ın oruç bâbında «Varisin ölen namına zekât teberru etmesi câizdir» şeklinde bir açıklama gördüm. Bu açıklamaya göre velînin zekât için de devir çevirmesinde beis yoktur. Bütün bunlar tamam olduktan sonra o maldan veya ölenin vasiyet ettiğinden fakirlere bir şey vermek gerekir.
Ölenin vasiyeti üzerine, kalan namazlarını vârisinin kılması câiz olmadığı gibi; kalan orucunu tutması da câiz değildir. Yalnız namaz kılar ve oruç tutar da sevabını ölene bağışlarsa caizdir. Çünkü bizim mezhebimize göre bir kimse amelinin sevabını başkasına bağışlayabilir. Nitekim başkası nâmına yapılan hac bâbında inşallah görülecektir. Çünkü hac, bedenle maldan mürekkep bir ibâdet olduğundan niyabet kabul eder. ibadetler biri malî, biri bedenî biri de hem malî hem bedenî olmak üzere üç nevidir. Malî ibâdetler zekât gibidir. Bunlarda gerek kudret gerekse acz halinde niyabet sahihtir. Bedenî ibadetler namaz ve oruç gibi olup bunlarda niyâbet mutlak surette sahih değildir. Hem malî hem bedenî ibadetler hac gibidir. Bu ibâdet nâfile olursa niyabet mutlak surette caiz; farz olursa ancak ölünceye kadar devam eden bir hastalık sebebiyle sahih olur. Nitekim başkası namına yapılan hac bâbında gelecektir.
Bir fakire yarım sağdan az buğday vermek câiz değildir. Bu hususstaki iki kavilden biri budur. Bunları Tatarhaniye sahibi tercih yapmaksızın nakletmiştir. Bahır sahibinin sözünden anlaşıldığına göre kendisi buna itimad etmiştir. İki kavlin birincisi sadaka-i fıtırda olduğu gibi câiz olmasıdır.
METİN
Bir kimse hastalığında namazı için fidye verse sahih olmaz. Oruç bunun hilâfınadır. Kazaya kalan namazları fevran (acele) ödemek vacip ise de çoluk çocuğun nafakasiyle uğraşmak, esah kavle göre hâcet peşinde koşmak gibi bir özürden; secde-i tilâvet ve nezir-i mutlaktan dolayı geciktirilmesi câizdir. Ramazanın kazası ise geniş vakitte caizdir. Ama Hulvani onun da acele vacip olduğunu söylemiştir. Dar-ı harpte müslüman olan bir harbî bir müddet orada kalırsa şer'î hükümleri bilmediğinden dolayı mazur olur. Üzerine kaza dahi lâzım gelmez. Çünkü hitap ancak ilimle veya ilmin delili ile lâzım gelir. Bunlardan biri bulunmamıştır. Nitekim dininden dönen bir kimse mürtedliği zamanındaki namazlarını kaza etmediği gibi daha önce kıldığı namazlarını da kaza etmez. Bundan yalnız hac müstesnadır. Zira o kimse irtidat etmekle aslî kâfir gibi olur.
İZAH
Tatarhaniye'de Tetimmeden naklen bildirildiğine göre Hasan b. Ali'ye, ölüm döşeğinde iken «namaz için fidye vermek câiz midir?» diye sorulmuş da, (hayır) cevabını vermiş. İmam Ebû Yusuf'a, Şeyhu Fâni (yani geçkin ihtiyar) nin oruç için sağlığında fidye verdiği gibi namazlar için de verip vermeyeceği sorulmuş; O da «Hayır» cevabını vermiştir. Kınye'de «hayatta iken namaz için fidye yoktur, oruç böyle değildir» denilmektedir.
Ben derim ki: Bunun veçhî şudur: Nas yalnız, şeyhu fâni hakkında vârid olmuş; oruç tutmayıphayatta iken fidye vermesi meşru kılınmıştır. Hattâ hasta veya yolcu oruç tutmazlarsa başka günlerde tutmaları lâzım gelir. Başka günlere yetişemezlerse kendilerine bir şey lâzım gelmez. Şayet yetişir de tutmazlarsa yetiştikleri günler için fidye verilmesini vasiyet etmeleri lâzımdır. Ulemanın söyledikleri budur. Bu sözün muktezası, Şeyhu fani olmayanların hayatta iken oruçları için fidye vermeye hakkı olmamalarıdır. Çünkü bu bâbta delil yoktur, Namaz da onun gibidir ki vechi şu olsa gerekir: O kimse imkân bulduğu zaman namazını kaza etmeğe memurdur. Fidye veremez. Meğer ki ölerek kaza etmekten âciz kaldığı tahakkuk etsin. Bu taktirde fidye verilmesini vasiyet eder. Şeyhu fâni böyle değildir. Onun orucu edâ ve kaza etmekten aczi, ölmeden tahakkuk etmiştir. Binaenaleyh sağlığında fidyesini verir. Ama namazdan aczi tahakkuk etmiş değildir. Zira gücü yettiği şekilde velev ki başiyle îmâ ederek olsun namazını kılar. Buna da gücü yetmezse kalan namazlar çoğalınca kendisinden sâkıt olurlar. imkân bulduğu zaman kazaları lâzım gelmez. Nitekim hastanın namazı bâbında gelecektir. Bu izahımızdan anlaşılır ki şârihin «oruç bunun hilâfınadır» yani «onun için sağlığında fidye verebilir» sözü, Şeyhu fâniye mahsustur.
Tertibi düşürecek kadar çok olan kaza namazlarını çoluk çocuğun nafakası vesair ihtiyaçlar sebebiyle geciktirmek câizdir. Her gün evvelâ çalışır sonra kılabildiği kadar kaza kılar. Namazları bitinceye kadar bu şekilde hareket eder. Nâfile namazlara gelince: Bu bâbta, Muzmirat'ta şöyle denilmiştir: «Geçmiş namazların kazasiyle meşgul olmak nâfilelerden daha evlâ ve mühimdir. Bundan yalnız farz namazların sünnetleriyle kuşluk ve tesbih namazları, bir de hakkında hadis rivayet edilen namazlar müstesnadır» T. Hakkında hadis rivayet edilen namazlar tahiyye-i mescid, ikindinin sünneti ve akşam namazından sonra altı rekat olarak kılınan sünnettir.

Secde-i tilâvet, namaz dışında geciktirilebilir. Namaz içinde ise hemen yapılması gerekir. Hılye'nin secde-i tilâvet bahsinde Zâhidî şerhinden naklen şöyle denilmektedir: «Bu secdeyi namazda derhal edâ gerekir. Ebû Yusuf'a göre namaz dışında da öyledir. İmam Muhammed'e göre namaz dışında geciktirilebilir. Namaz, oruç, kefaret, nezir-i mutlak, zekât, hac vesair vacipler hususunda ki hilâf da böyledir. İmam-ı A'zam'dan iki rivâyet! vardır. Bazılar «Namazın kazası bilittifak geciktirilebilir» demişlerse de esah olan bunun aksidir.» Vakit tayin edilerek yapılan muayyen nezri ise muallak (yani vakte bağlı) olduğu taktirde vaktinde yapmak vaciptir. Vakti geçince yapılırsa kaza olur. T.
«Ama Hulvanî onun da acele olduğunu söylemiştir.» Bahır'da bundan sonra şöyle denilmiştir: «Valvalci'nin oruç bahsinde bildirdiğine göre orucun kazası (hemen lâzım değil) gecikme ile câizdir. Namazın kazası ise hemen tâzım gelir. Meğer ki bir özür ola.» «Çünkü hitap ancak ilimle veya ilmin delili ile lâzım gelir.» Dar-ı harpte müslüman olan kimseye namaz hükümlerini bir kişi ulaştırırsa imameyne göre terkettiği namazları kaza etmesi gerekir. İmam-ı A'zam'dan nakledilen iki rivayetin biri de budur. İmam Hasan'ın naklettiği diğer rivayete göre haberi iki müslüman âdil erkek veya bir erkekle iki kadın ulaştırmadıkça koza etmesi tâzını gelmez.
Adâlete gelince: Mebsut'ta «imameyne göre adalet şarttır.» denilmiştir. Ebû Cafer'in Garibü'r-Rivâye adlı eserindeki rivâyete göre imameyn adaleti şart koşmamışlardır. Hattâ okimseye namazı, fâsık bir adam veya çocuk, yahut kadın veya köle dahi haber verse namaz kılması lâzım gelir. Tatarhâniye.
İlmin delili: O kimsenin islâm memleketinde bulunmasıdır. Çünkü farz olan şeyler orada şöhret bulmuştur. Binaenaleyh orada müslüman olan bir kimsenin terkettiği namazları kaza etmesi lâzımdır. Mürted (yani islâm dininden dönen) bir kimse mürtedliği zamanında kalan namazlarını kaza etmediği gibi daha önce kıldıklarını da iade etmez. Bundan yalnız hac müstesnadır. Zira Haccın vakti bütün ömürdür. Dinden dönmekle hac bâtıl olduğundan, sonra müslüman olarak vaktine erişince tekrarlanması lâzım gelir.
«Zira o kimse irtidat etmekle aslî kâfir gibi olur.» Aslî kâfir olan bir kimse müslüman olunca kâfir iken kılmadığı namazları kaza etmesi lâzım gelmez. Çünkü bize göre kâfirler şeriatlarla muhatap değillerdir. (Onlar asıl îmanla muhataptırlar). Nitekim Fethu'l - Kadîr'de beyan edilmiştir. Kâfire müslüman olduktan sonra vaktine yetiştiği namazları kılmak vaciptir. Haccın vakti bâkîdir. Binaenaleyh haccetmesi tâzım gelir. Nasıl ki hangi namaz vaktinde müslüman oldu ise o vaktin namazını edâ etmesi gerekir. Mürted de öyledir.
METİN
Onun içindir ki bir farzı edâ eder de arkasından dinden döner ve vakit içinde tövbe eder (yani müslüman olur)se o farzı tekrar kılması lâzım gelir. Çünkü dinden dönmekle bâtıl olmuştur. Allah-ü Teâlâ «Her kim îmana küfür ederse muhakkak ameli bâtıl olur» buyurmuştur. Şâfiî «kâfir olarak ölürse» âyeti kerimesiyle istidlâl ederek muhalefette bulunmuştur. Biz deriz ki: Bu âyet iki amel ve iki ceza ifade eder. Cezaların biri amelin bâtıl olması, diğeri cehennemde ebedî kalmaktır. Amelin bâtıl olması, dinden dönmekle, cehennemde ebedî kalmak ta, mürted olarak ölmekledir. Bu bellenmelidir.
Fer'î Meseleler: Bir çocuk yatsı namazından sonra bülûğa ererek fecir doğduktan sonra uyansa yatsıyı kaza etmesi lâzım gelir. Bir kimse sağlamken terkettiği namazı hastalığında teyemmüm ve îma ile kılsa sahih olur. Kıldığı sahih olursa onu iade etmez. Kazaya kalan namazlar çok olursa «ilk kazaya kalan» yahut «son kazaya kalan öğleye» diye niyet eder. İki ramazandan kalan oruçlara dahi böyle niyet edilir. Esah olan kavil budur. Namazı kaza ettiğini başkasına bildirmemek gerekir. Çünkü namazı geciktirmek günahtır. Onu meydana çıkarmamalıdır.
İZAH
İmam Şâfiî'ye göre kılınan farzın tekrarı lâzım değildir. Şâfiî, «iade lâzım gelmez çünkü âyette amelin bâtıl olması mürted olarak ölmeye bağlanmıştır» diyor. Bizim cevabımızın hülâsası şudur: Teâlâ hazretlerinin, «Sizden her kim dininden döner de kâfir olarak ölürse işte böylelerin amelleri dünyada ve âhirette bâtıl olur. Ve böyleleri cehennemliklerdir. Onlar orada ebedî kalacaklardır» ayeti kerimesinde iki amel zikredilmiştir. Bunların biri dinden dönmek, diğeri ölünceye kadar mürtedlikte devam etmektir. Ayette iki de ceza zikredilmiştir. Ve bunlar leffü neşir müretteb yolu ile amellere tevzi olunmuştur. Yani amellerin batıl kılınması dinden dönmenin, cehennemde ebedîkalmak ta mürted olarak ölmenin cezasıdır.
T E N B İ H: Dinden dönmenin cezası dünya ve âhirette amellerin bâtıl olmasıdır. Bize göre velev ki mürted olarak ölmesin. Bunun müktezası, o kimse müslüman olursa evvelce kazandığı sevapların avdet etmemesidir. Aksi taktirde cevaplar mürtedliğin ve mürted olarak ölmenin beraberce cezası olur. Nitekim Şâfiî rahimellah böyle demektedir.
Bahır'da ve Tatarhaniye'den naklen Nehir'in mürted bâbında tetimmeye nisbet olunarak şöyle denilmiştir: «Mürted tevbe ederse ulemamızdan Ebû Ali ile Ebû Haşim sevaplarının avdet

edeceğini söylemişlerdir. Ebû Kasım el Ka'bî, «Avdet etmez» demiştir.
Biz de diyoruz ki: Bâtıl olan sevabı avdet etmez. Ama evvelce yaptığı taatı bundan sonraki sevabına tesir ederek avdet eder.» Bundan sonraki sevabına tesir etmenin mânâsı herhalde, «İslâma döndükten sonra Allah onun tâatına yeni bir sevap verir. Bu sevap bâtıl olan sevap değildir demek olacaktır. Yahut sevap, tâatın sayılması ve geçerli olması, ikinci defa yapılmasının istenmemesi mânâsınadır. Velev ki biz onun bâtıl olduğuna hükmetmiş olalım. Çünkü bu, Allah'ın ihsan buyurduğu bir fazilettir.
Şimdi şu kalır: Acaba mürted tekrar müslüman olunca dinden dönmezden önceki günahları sâkıt olur mu? Hâniye'den naklen yukarıda arzettiklerimize göre sâkıt olmaz. Muhakkık ulemadan birçoklarının kavli de budur. Umumiyetle fukahaya göre ise sâkıt olur. Nitekim bunu Kuhistani mürted bâbında açıklamıştır. Zâhir olan da budur. Çünkü bir hadis-i şerifte, «İslâm kendinden öncekini keser» buyurulmuştur. Bu hadisin umumi mürtedin müslümanlığına da şâmildir. Lâkin müslüman iken terkettiği namazların kazası lâzım geldiği hususunda hilâf olmamak gerekir. Hilâf ancak geciktirme günahın sükut edip etmeyeceğinde ve kul haklarından olan borcu uzatma hususundadır. Tahkiki inşallah yerinde gelecektir.
Yatsı namazını kıldıktan sonra uyku hâlinde bulûğa eren çocuk fecir doğduktan sonra uyanırsa yatsıyı kaza eder. Çünkü onun kıldığı yatsı nâfile namazdır. Yatsının vakti içinde bülûğa erince bu namaz kendisine farz olur. Zira uyku onun mükellef ve muhatap olmasına mani değildir. Binaenaleyh muhtar olan kavle göre kaza etmesi lâzım gelir. Onun için fecirden önce uyanırsa bilittifak o namazı tekrarlaması icabeder. Nitekim namaz bahsinin başında Hülâsa'dan naklen arzetmiştik. Zahîriyye'de şöyle deniliyor: «İmam Muhammed bin Hasan'dan rivâyet olunduğuna göre kendisi ilk defa ihtilâm olduğunda İmam-ı A'zam'a gelerek «Geceleyin yatsıyı kıldıktan sonra bulûğa eren çocuğa ne dersin? onu tekrar kılacak mı?» diye sormuş. Hazreti İmam (evet) deyince İmam Muhammed hemen mescidin bir köşesine giderek yatsıyı kaza etmiş. Bu onun, İmam-ı A'zam'dan öğrendiği ilk mesele olmuş. İmam-ı A'zam onun, ilmiyle amel ettiğini görünce anlamış ve «Bu çocuk işe yarar» demiş. Öyle de olmuştur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Bir kimse sağlamken terkettiği namazı hastalığında teyemmüm ve îmâ ile kılsa sahih olur.» Çünkü kendisi o namazı o vakitte kılmakla memurdur. Binaenaleyh gücü yettiği şekilde kılması lâzım gelir. Ama özür yoksa kazaya kalan namazı kaldığı sıfatla kılması icap eder. Onun için yolcu, evinde iken kalan dört rekatlı namazını dört olarak kıldığı gibi mukim olan da seferde iken kalan namazını iki rekat olarak kaza eder. Çünkü kaza edâya benzer. Yalnız zaruret dolayısiyle ondan ayrılır. Kazaya kalan namazların çokluğuna misal: Perşembe, cuma ve cumartesi günlerinin namazlarını kılamamaktır. Bunları kaza ederken mutlaka tayin lâzımdır. Zira perşembenin sabah namazı cumanın sabah namazından başkadır. İşi kolaylaştırmak isterse meselâ. «İlk kazaya kalan sabah namazına» diye niyet eder. Çünkü onu kılınca ondan sonraki sabah namazı ilk kalan olur. Yahut son kazaya kalan sabah namazına diye niyetlenir. Zira ondan önceki sabah namazı da son olur. Tertibin aksine hareket etmek zarar etmez. Çünkü tertip, kazaya kalan namazların çokluğu ile sâkıt olmuştur. Bazıları bir ramazanın günlerinde olduğu gibi burada da tayin lâzım gelmediğini söylemişlerdir. Musannıf kitabın sonundaki muhtelif meseleler bâbında Kenz'e tâbi olarak bunu tercih etmiştir. Kuhistani dahi Münye'den naklen bu kavlin sahih olduğunu bildirmiştir. Lâkin Eşbah sahibi bunu müşkil saymış «bu ulemamızdan Kâdıhan ve başkalarının söylediklerine muhaliftir. Esah olan, tâyinin şart kılınmasıdır» demiştir.
Ben derim ki: Keza Mülteka'da da bu kavil sahih bulunmuştur. Bu daha ihtiyattır. Fethu'l-Kadîr sahibi kesin olarak buna kail olmuştur. Nitekim niyet bahsinde arzetmiştik. Burada Dürer sahibi dahi bu kavle cezm etmiştir.
«iki ramazandan kalan oruçlara da böyle niyet edilir.» Çünkü her ramazan ayı, kendi orucunun sebebidir. Binaenaleyh iki günün öğle namazları gibi olur. Bir ramazandan kalan iki gün böyle değildir. Onları kaza ederken birinci veya ikinci gün diye tayin etmese de niyet sahihtir.
«Namazı kaza ettiğini başkasına bildirmemek gerekir.» Ezan bâbında görmüştük ki kaza namazını mescidde kılmak mekruhtur. Şârih onu burada olduğu gibi «namazı geciktirmek günahtır. Binaenaleyh bunu meydana çıkarmamalı» diyerek ta'lil etmişti. Bundan anlaşılıyor ki, mescidde olsun başka yerde olsun memnu olan, başkasının bilmesidir. Nitekim, Mineh'te beyân edilmiştir.
Ben derim ki: Zâhire göre buradaki «gerekir» sözü «vaciptir» mânâsınadır. Ve karahet-i tahrîmidir. Çünkü günahı meydana çıkarmak günahtır. Bu bâbta Buhari ile Müslim'in rivâyet ettikleri bir hadiste, «Ümmetimin her ferdi afvolunur. Yalnız günahı âşikâre yapanlar müstesnâdır. Kişinin geceleyin bir iş yaparak -Allah onu ört bas etmişken- sabahleyin «ben akşam şöyle yaptım» demesi, âşikâreciliktir. Bu adam, Rabbi kendisini ört bas ederek yatmış; sabahleyin Allah'ın ört bas ettiğini meydana çıkararak kalkmıştır» buyurulmuştur. Allah'u âlem.

SECDE-İ SEHİV BÂBI

METİN

Secde-i sehiv terkibi sebebine izafet kabilindendir. Musannıfın bu bâbı kaza namazlarının peşinden zikretmesi, bu da elden kaçırılan şeyleri ıslah için meşru olduğundandır. Fukahâya göre unutmakla yanılmak ve şek aynı mânâya gelirler. Zan. tercih edilen taraf; vehim ise tercih edilmeyen taraftır. Sehiv için bir tarafa selâm verdikten sonra iki secde vaciptir. Selâmı yalnız sağ tarafına verir, zira malûm olan budur. Esah olan kavle göre namazdan çıkmak bununla hâsıl olur. Bunu Bahır sahibi Mücteba'dan nakletmiştir. Bu izaha göre bir kimse iki tarafına selâm verirse kendisinden secde-i sehiv sâkıt olur. Selâm vermeden secde ederse câiz fakat kerahet-i tenzihiye ile mekruh olur. İmam Malik'e göre, secde noksandan dolayı ise, selâmdan önce; ziyadeden dolayı ise selâmdan sonra yapılır. Ve kaf kafla, dal dal ile ölçülür.

İZAH

Secde-i sehiv terkibi bir izafettir. Ve hükmü sebebine izafe etmek kabilindendir. İnaye'de şöyle denilmiştir: «İzafetlerde asıl olan hükmü sebebine izafettir. Çünkü izafet ihtisas içindir. Bunun en kuvvetlisi müsebbibin sebebine ihtisasıdır.» Lâkin buna şöyle itiraz edilmiştir: «Secde hüküm değildir. O hükmün taallûk ettiği şeydir. Burada hüküm vücûptur.» Bu itiraza da, «İbârede muzâf takdir edilir. Yani secde-i sehivin vücûbu mânâsınadır» diye cevap verilmiştir.

«Elden kaçırılan şeyler» den murad; vaciplerden yerinde yapılmayıp terk edilenlerdir. Nitekim namazları kaza dahi vakti geçenleri sonradan kılmakla elden kaçırılanları ıslâh için meşru olmuştur. Fukahaya göre yanılmak, unutmak ve şek aynı mânâya gelirler. Ama şek'i bunlara katmak söz götürür. Bahır'da Tahrir'den naklen şöyle denilmiştir: «Lügatta unutmakla yanılmak arasında fark yoktur. Unutmak hâcet vaktinde bir şeyi hatırlayamamaktır.» Remlî diyor ki: «Cemiu'l-Cevâmi'de beyan edildiğine göre yanılmak, bilinen şeyden gaflet etmektir ki, sahibi en küçük bir tenbih ile kendine gelir. Unutmak ise bilinen şeyin yok olmasıdır.» Hekimler yanılmayı, «Bir şeyin sureti hafızada kalmak şartiyle kuve-i müdrikeden (anlayan kuvvetten) silinmektir» diye tarif etmiş; «unutmak ise bir şeyin suretinin hem hâfızadan hem müdrikeden silinmesidir» demişlerdir ki, o zaman o sureti elde etmek için yeni bir sebebe ihtiyaç hâsıl olur.

«Zan, tercih edilen taraf, vehim ise tercih edilmeyen taraftır.» Bu sözün hâsılı şudur: Hatıra gelen bir şey yakin (yani yüzdeyüz) derecesine varırsa ona ilim (bilgi) denilir. İki tarafı müsâvi olursa şek adı verilir. Bir tarafı tercih edilirse ona zan, tercih edilmeyen tarafa da vehim derler. Tercih fazla fakat kesinlik derecesine varmazsa buna da galebe-i zan (kanaat getirme) denir.

Muhit'te Kudurî'den naklen secde-i sehivin sünnet olduğu bildirilmiştir. Fakat zâhir rivayete göre vaciptir. Bu, Hidâye ve diğer kitaplarda sahih kabul edilmiştir. Çünkü secde-i sehiv namazda hâsıl olan bir noksanı tamamlamak için meşru olmuştur. Binaenaleyh Hacdaki ceza kurbanları ki bu da vaciptir. Sahih hadislerde emir edilmesi ve Peygamber (s.a.v.)'in devam buyurması da bunu gösterir. Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre secde-i sehiv yapmayan kimse hem vacibi hem de secde-i sehvi terk ettiği için günahkâr olur. Bahır. Ama bu iddia söz götürür. Belki sadecetamamlayıcıyı yani secde-i sehvi terk ettiği için günahkâr olur. Çünkü yanılana günah yoktur. Evet, kasten terk ederse günaha gireceği meydandadır. Bu günahın sevdeyi iade ile ortadan kalkması gerekir. Nehir.

Sehiv için bir tarafa selâm verilmesi cumhur ulemanın kavlidir ki, Şeyh'ul-İslâm ile Fahru'l-İslâm'da bunlar meyânındadır. Kâfi'de, «Doğrusu budur. Cumhur bunu tercih etmişlerdir. Asıl'da İmam Muhammed de buna işâret etmiştir» denilmiştir. Şu kadar varki Fahru'l-İslâm bu selâmın başını çevirmeden yüzünün olduğu tarafa verilmesini tercih etmiştir. Bazıları iki selâm verileceğim söylemişlerdir. Semsü'l - Eimme ile Fahru'I - İslâm'ın.kardeşi Sadru'l - İslâm bu kavli tercih etmişlerdir. Hidâye, Zahîriye, Müfid ve Yenâbi' sahipleri bunu sahih bulmuşlardır. Münye şerhinde böyle denilmiştir. Bahır'da «Bu kavli Bedâyi sahibi ulemanın umumuna nisbet etmiştir. Şu halde cumhurdan nakledilen kaviller birbirine zıddır» deniliyor

Hılye'de beyan edildiğine göre Kerhi, Fahru'l-islâm, Şeyhu'l-islâm ve izah sahibi secde-i sehiv için bir selâm verilmesini tercih etmişlerdir. Muhit sahibi bu kavlin en doğru olduğunu. Kâfi sahibi ise doğru olduğunu söylemişlerdir. Fahru'l-İslâm «Bu izaha göre bu selâmı verirken başını çevirmemek gerekir. Yani yüzünün olduğu tarafa bir defa selâm verir. Bu kavli tercih edenlerden Fahru'l-İslâm'dan başkalarına göre hassaten sağ tarafına bir defa selâm verir» demiştir. Hâsılı, bir selâm verir diyenler, sağ tarafına vereceğini söylemişlerdir. Yalnız Fahru'l-İslâm yüzünün baktığı tarafa vereceğine kâil olmuştur. Hidâye şerhlerinde de Mirac, İnâye ve Fethu'l-Kadîr'de

olduğu gibi bu açıklanmıştır.
Bahır sahibinin Mücteba'dan naklettiği ibare şöyledir: «İtimada şayan olan kavil Mücteba'nın sahih gördüğüdür ki, o da yalnız sağ tarafına selâm vermesidir.» Bahır sahibi ve ona uyarak Nehir sahibi ve başkaları bunun üçüncü bir kavil olduğunu sanmışlardır. Buna sebep, ikinci kavli tercih edenlerin hepsinin «selâmı yüzünün baktığı tarafa verir» demeleridir. Halbuki bildiğin gibi bunu yalnız Fahru'l-İslâm söylemiştir. Şu halde bu sözü Müctebâ'ya nisbet etmeğe hâcet yoktur ki «Müctebâ'nın sahih kabul etmesi cumhurun kavline uymuyor. Cumhurun kavli daha çok sahih kabul edilmiş onun hakkında daha doğrudur denilmiştir» şeklinde bir itiraz varid olabilsin!..
«Bu izâha göre bir kimse iki tarafına selâm verirse kendisinden secde-i sehiv sâkıt olur.» Bahır sahibi bu sözü dördüncü bir kavil olarak izah etmiştir. Nehir sahibi ise bunun, «bir selâm verir» kavline göre yazılmış fer'î bir mesele olduğunu daha uygun görmüştür. Kitabımızın Şârihi de ona uymuştur. Bunu şu da te'yid eder: «Bir selâm verir» sözünü izah ederken ulema, «Birinci selâm iki şeye yarar. Birincisi namazdan çıkmak ikincisi tahiyyedir. İkinci selâm ise yalınız tahiyyeye yarar. (Yani kalan cemaatı selâmlamak içindir). Zira namazdan çıkmak tekerrür etmez. Burada tahiyye mânâsı selâmdan ayrılır. Çünkü selâm ihramı keser. Binaenaleyh ikinci selâm abes olur...» demişlerdir. Hılye sahibi bu sözü Fahru'l-İslâm'a nisbet ettikten sonra şunları söylemiştir. «Ama bir kimse iki selâm verirse ihramı kesmiş olur. Hatta ondan sonra secde-i sehiv yapmaz. Nitekim Zâhire sahibi bunu Şeyhu'l-İslâm'dan nakletmiş, Kâfi sahibi ile başkaları da bu yoldan gitmişlerdir.» Mirac'da şöyle deniliyor: «Şeyhu'l-İslâm, «Bir kimse iki selâm verirse ondan sonra secde-i sehiv yapmaz; çünkü bu konuşmak gibidir» demiştir.»
Ben derim ki: Bu izaha göre ikinci selâmı terketmek vâcip olur. «Selâm vermeden secde ederse caiz fakat kerahet-i tenzihiye ile mekruh olur.» Zâhir rivayet budur. Muhit'te beyan edildiğine göre ulemamızdan, bunun kâfi gelmediği rivayet olunmuştur. Secdeyi iade eder. Bahır. «Kaf kafIa, dal dal ile ölçülür» cümlesi buradaki arapça ibareye göre söylenmiştir. İbarede «kable» ve «ba'de» sözleri vardır. Kabl: önce; ba'de; sonra mânâsınadır. İmam Malik; «secde noksandan dolayı yapılırsa selâmdan önce, ziyadeden dolayı ise selâmdan sonra yapılır» demiştir. Buna bakarak şârih ediyor ki: Kable kelimesinin «kaf» ını noksan kelimesinin «kaf» ı ile karşılaştıracak ve noksandan dolayı secde edeceksen selâmdan önce yapacaksın. Keza ba'de kelimesinin «dal» ını da ziyâde kelimesinin «dal» ı ile karşılaştıracaksın. Ve ziyadeden dolayı secde edeceksen selâmdan sonra yapacaksın!. Bu suretle secde-i sehivi ne zaman selâmdan önce ne zaman sonra yapacağını anlamış olacaksın (bu şöyle kısaltılabilir: Noksan = kabl, Ziyade = ba'de).
METİN
Vakit elverişli olursa teşehhüt ve selâm da vacip olur. Çünkü secde-i sehiv teşehhüt okumayı kaldırır; ka'de (oturuş) kuvvetli olduğundan onu kaldıramaz. Namaz secdesi böyle değildir. O hem teşehhüdü hem de ka' deyi kaldırır. Muhtar kavle göre tilâvet secdesi de öyledir. Yine muhtar kavle göre son oturuşta Peygamber (s.a.v.)'e salavât getirir ve dua okur. Bazıları ihtiyaten her iki oturuşta okuyacağını söylemişlerdir. Sabah namazında iken güneş doğar yahut ikindiyi kaza ederken güneşin rengi kızarırsa veya selâm verdikten sonra namaza binâ etmeğe mânî bir hali zuhur ederse secde-i sehiv sâkıt olur. Fetih. Kınye'de «Nâfile namazı yanıldığı farz üzerine binâ ederse secde etmez» denilmiştir.
İZAH
Vakit o namazı kılmağa elverişli olursa teşehhüdü okumak ve selâm vermek vacip olur. Çünkü secde-i sehiv teşehhüd okumayı kaldırır. Hattâ bir kimse iki sehiv secdesini yaparak başını kaldırdığı gibi selâm verse namazı sahih olur. Ama vacibi terk etmiş sayılır. Secde-i sehiv selâmı da kaldırır. İmdâd. Ka'de daha kuvvetli olduğundan onu kaldıramaz. Zira o farzdır. Namaz secdesi ise ka'de ile teşehhüdün ikisini de kaldırır. Zira o rükün olduğu için ikisinden de kuvvetlidir. Ka'de, rükünleri tamamlamak için meşru olmuştur. İmdâd. Yahut namaz secdesi aslî rükûn, ka'de zâid (fazladan) rükündür. Nitekim namazın sıfatı bahsinde geçmişti. Yahut şöyle denilebilir: Ka'de ancak rükünlerin sonunda olur ondan sonra namaz secdesi yapılırsa son olmaktan çıkar.
«Tilâvet secdesi de öyledir.» Çünkü kırâatın eseridir. Kırâat ise rükündür. Binaenaleyh o da secdeden sonra kıraat hükmüne geçer. Bahır. Secde etmezden önce vaciptir. Hattâ secde etmeden selâm verse namazı sahihtir. Namaz secdesi böyle değildir. O her cihetten aslî rükündür. Nitekim gelecektir. Söylediklerimiz içinde bunun benzeri şudur: Bir kimse sure okumayı unutur da rükûda hatırlayarak döner okursa farz hükmünü alır. Rükû hükümsüz kalır. Ve iadesi lâzım gelir.
T E N B İ H: Tatarhaniye'de bildirildiğine göre son oturuşta teşehhüd unutulduğu vakit dönerek onu okumak secde-i tilâvette olduğu gibi ka'deyi kaldırır. Nitekim bunu Hulvâni ile Serahsî söylemişlerdir. İbn-i Fadl ise kaldırmadığını bildirmiştir. Natıfî'nin Vakıat namındaki eserinde fetvânın buna göre olduğu beyan edilmiştir.

«Namazı kaza ederken güneşin rengi kızarırsa secde-i sehiv sâkıt olur.» Fetih, Bahır, Zâhire ve başka kitaplarda böyle denilmiştir. Bunun mefhumu şudur; O kimse ikindiyi edâ ederken güneşin rengi kızarsa secde-i sehiv sâkıt olmaz. Çünkü bu vakit o namazı edâya elverişlidir. Böyle olunca onun secde-i sehivine de elverişli olur. Kâmil vakitte vacip olan kaza namazı böyle değildir. Lâkin İmdâd'da Diraye'den naklen açıklandığına göre kerahetten korunmak için kılınan namaz kaza olsun edâ olsun selâmın akabinde güneşin kızarmasiyle secde-i sehiv sâkıt olur. Bunun muktezasınca buradaki kaza lâfzı ihtirazî kayıt değildir. Kınye'nin şu sözü de bunu tey'id eder: «Bir kimse ikindiyi kılarken secde-i sehiv icabetse güneş de sararsa secde-i sehivi yapmaz.» Sonra bunu Bedayi'de gördüm. Bedayi sahibi şöyle ta'lil yapmış: «Secde meydana gelen noksanı tamamlar. Ve kaza yerine geçer. Bu namaz kâmil olarak vacip olmuştu. Binaenaleyh nâkısla kaza edilemez.»

Namaza binâ etmeğe mâni hal, kasden abdestini bozmak ve namaza ızd bir iş yapmak gibi şeylerdir. İmdâd. Selâm verdikten sonra böyle bir hal meydana gelirse secde-i sehiv sakıt olur. Çünkü secdeye dönmekle namazın hürmetine avdet etmiş olur. Halbuki bunun sahih olmasının şartı, güneşin doğması veya ikindiyi kazada renginin kızarması yahut namaza mâni halin zuhuruyla elden gitmiştir. Cuma ve bayramlarda vaktin çıkması da bunun gibidir. Edâda ise namaza kerahetsiz olarak başlanmışken mekruh vakte kalmasın diye sâkıttır.

Şimdi şu kalır. Secde-i sehiv sâkıt olduktan sonra iade lâzım gelir mi gelmez mi? Zira evvelâ edâ ettiği tamamlayıcısı bulunmaksızın nâkıs kılınmıştı. Burada gereken şudur ki, kasten abdestini bozmak gibi kendi fiili ile sâkıt oldu ise iade lâzımdır. Kendi fiili ile sâkıt olmadı ise iade lâzım değildir. Kınye'de «Nâfile namazı yanıldığı farz üzerine binâ ederse secde etmez» denilmiştir. Ben derim ki; Kınye'nin ibaresi Necmû'l - Eimme'nin remzi ile şu şekildedir: «Bir kimse iki rekat nâfile namaz kılar da yanılır; sonra onun üzerine iki rekat binâ ederse secde-i sehiv yapar. Farzın üzerine nâfile binâ ederse farzda yanıldığı taktirde secde etmez.» Zâhire göre ikisinin arasında fark şudur: Nâfileyi nâfile üzerine binâ etmek o namazı bir namaz yapar. Nâfileyi farz üzerine binâ etmek böyle değildir. Onun için farz üzerine binâ mekruhtur. Çünkü nâfile farzdan ayrı bir namazdır. Bir namazın secde-i sehivini bizzat maksûd olan başka bir namazda yapmak mümkün değildir. Velev ki farzın tahrîmesi bâki olsun. Bundan dolayı secde etmez. Yahut şöyle denir: O kimse nâfileyi kasten binâ edince selâmı kasten yerinden geciktirmiş olur. Kasten yapılan bir işi secde-i sehiv tâmamlayamaz. Belki burada iade lâzım gelir. İade vacip olunca farzda yanıldığı için tâzım gelen secde-i sehiv de sâkıt olur. Zira namazı tekrarlayınca yanıldığını da edâ etmiş olur. Secde-i sehiv, yapılamayan şeyi tamamlar ve iade yerine geçer. İade vacip olunca secde sâkıt olur. Bu izaha göre aşağıda gelecek olan «Dördüncü rekatta oturur da sonra kalkarak secdesiyle bir rekat kılarsa birrekat daha ilâve ederek rekat sayısını altıya çıkarır. Bu suretle kıldığı son iki rekat onun için nâfile olur» ifadesiyle itiraz varit olamaz. Çünkü bu nâfile maksud değildir. Ve sanki başka bir namaz değilmiş gibidir. Bir de bu adam farzın selâmını kasten geciktirmemiştir. Binaenaleyh ona iade vacip değildir. Onun için secde-i sehiv lâzımdır. Benim anladığım budur. Allah'u âlem.

METİN

Secde-i sehiv, namazın sıfatı bâbında geçen, vaciplerden birini yanılarak bırakmakla vacip olur. Kasden terk edilenlerde secde yoktur. Yalnız dört yerde olduğu söylenir. Bunlar, ilk oturuşun ve oturduğunda Peygamber (s.a.v.)'e salavatın terk edilmesi, kasden düşünceye dalarak bunun kendisini bir rükünden meşgul etmesi ve ilk rekatın secdesini namazın sonuna geciktirmesi halleridir. Nehir. Yanılmak tekerrür etse de secde-i sehiv tekerrür etmez. Çünkü onun tekrarı meşru olmamıştır. Vacibin terkine misal, vacip olan kıraattan evvel rükua gitmektir. Zira kıraatın önce okunması vaciptir.

İZAH

Vaciplerden murad, namazın aslî vacipleridir. Yoksa her vacip değildir. Zira surelerin tertibini terk etmekle bir şey lâzım gelmez. Halbuki tertip de vaciptir. Bahır. Buna şöyle itiraz olunur. Tilâvet secdesini yerinden geciktirirse secde-i sehiv icabeder. Nitekim Hülâsa sahibi muhalifine itimat edilmiyeceğini kesin bir ifade ile beyan ederek bunu söylemiştir. Valvalciye'de dahi bu kavil sahih kabul edilmiştir. İtiraza şöyle cevap verilebilir: Yukarıda geçtiği vecihle bu secde kıraatın eseri olduğu için onun hükmünü almıştır. Musannıf (vacip) kelimesiyle (sübhâneke) ve eûzü besmele gibi sünnetlerle farzdan ihtiraz etmiştir. Şarih, «Yalnız dört yerde olduğu söylenir» demekle bu sözün zaif olduğuna işaret etmiş burada Nuru'l-izah sahibine tâbi olmuştur. Nuru'l-İzah sahibi bu secdeye secde-i sehiv denilmesi hususunda meşhur bu secdeye özür secdesi adını vermiş olsunlar. Bu sözü Allâme Kâsım reddetmiş ve «Bunun rivayette bir aslı bilinmediği gibi dirayet'te de bir vechi yoktur» demiştir. Hılye'de kasten düşünceye dalmak meselesinde secde-i sehiv lâzım gelmesine cevap verilmiş, «Bu secdenin vacip olması kasten düşünceye dalmaktan bir vacibin terki lâzım geldiği içindir ki, o da rüknün geciktirilmesi yahut vacibin üst

taraftakinden geri bırakılmasıdır. Zira bu da bir nevi yanılmadır. Binaenaleyh secde kasten bir vacibi terkten dolayı değildir» denilmiştir.
«İlk rekatın secdesini namazın sonuna bırakması ilh...» ifadesinden anlaşılan, bu kaydın buna kâil olanlarca bilittifak kabul edilmiş olmasıdır. Aksi taktirde birinci rekat ile diğerleri arasında fark yapmak tahakküm olur. Kezâ secdeyi namazın sonuna bırakmasının da bir vechi görülemiyor; çünkü secdeyi ikinci rekata geciktirirse hükmün yine bu olacağı anlaşılmaktadır. T.
Namazda yanılmak tekerrür etse de secde-i sehiv tekerrür etmez. Hattâ bir kimse yanılarak namazın bütün vaciplerini terk etse yalnız iki secdeden ibaret olan secde-i sehivi yapması lâzım gelir. Bahır. Zira secde-i sehivin tekrarı meşru olmamıştır. Yalnız ileride geleceği vecihle mesbuk secde-ı sehivde imamına tâbi olur. Sonra imama yetişemediği yerleri kazaya kalktığında yanılırsayine secde eder. Şu halde secde-i sehiv tekerrür ediyor demektir? Bu suale Bedayi sahibi cevap vermiş; «Mesbûk kaza ettiği rekatlarda yalnız kılan gibidir. Onun kıldığı hükmen iki namaz sayılır. Velev ki tahrîmesi bir olsun» demiştir. Tamamı Bahır'dadır.
«Zira kıraatın evvel okunması vaciptir.» Yani kıraatın vacip miktarını öne almak vaciptir. Yoksa farz miktarını rükûdan önce yapmak farzdır. O secde-i sehiv ile tamamlanmaz. Meselenin tahkiki şudur: Mutlak surette rükûu kıraattan önce yapmak secde-i sehiv yapmayı gerektirir. Lâkin rüku eder de sonra kalkarak kıraatı okursa rükûu tekrar yaptığı taktirde namazı sahih olur. Aksi taktirde sahih olmaz, bozulur. Hiç okumadan rükû ederse cevap bellidir. Fakat fâtihayı okuyarak rükû eder de sureyi terkettiğini hatırlayarak onu da okur ve rükûu tekrarlamazsa ikinci kıraatı birinciye katılır. Okuduklarının hepsi farz yerine geçer. Rükû terk edilmiş olur. Ve onu tekrarlanmazsa namazı bozulur. Evet, fatiha ye sureyi okur da sonra başka bir sure okumak için dönerse rükûu hükümsüz kalmaz. Nitekim bunu Hılye sahibi Zâhidî'den ve başkalarından nakletmiştir. Böylece anlaşılır ki, kıraatı hiç okumadan yahut vacip miktarını okumazdan önce rükû ederse secde-i sehiv lâzım gelir. Ama rükûu tekrarlamazsa namaz bozulacağı için secde-i sehiv sâkıt olur. Rükûu tekrarlarsa namazı sahih olur, Ve secde-i sehiv yapar. şu izaha göre şârihin başkalarına uyarak namazın vacipleri bâbında kıraatla rükû arasında tertibi vacip sayması, yanılarak yaptığının tekrarına bakmayarak mücerret takdim - te'hire göredir. Hidaye şarihleri ile diğerlerinin, «Rukûu kıraattan evvel yaparsa namazı bozulur» sözleri ise yanılarak yaptığı ile iktifa ederek o fiili tekrarlamadığına göredir. Binaenaleyh sözlerinin arasında çelişki yoktur.
METİN
Sonra kıraatı terketmek ancak secde ile tahakkuk eder. Terkettiğini velev rükudan doğrulduktan sonra hatırlasın kıraatı okumak için kıyama döner. Sonra rükûu tekrarlar. Şu kadar var ki fatihayı okumadığını hatırladığı vakit sûreyi de tekrarlar. Teşehhüt üzerine bir rükün miktarı ziyade etmek suretiyle üçüncü rekata kalkmayı geciktirmek, gizli okunacak yerde imamın âşikâre okuması ve esah kavle göre her namaz kılanın bunun aksini yapması dahi vacibin terkine misaldir. Bazıları teşehhüt üzerine bir harf ziyade etmekle secde-i sehiv lâzım geleceğini söylemişlerdir. Zeyleî' de secdenin, «Allahümme salli alâ Muhammed» demekle vacip olacağı bildirilmiştir. Esah kavle göre gizli ve aşikâr okumanın ikisinde de miktar, namaz caiz olacak kadar olmalıdır.
İZAH
«Sonra rükûu tekrarlar» çünkü dönüp kıraatı okuyunca kıraat farz olur. Bir rekatta bir ayetin farz, fazlasının vacip ve sünnet olması buna aykırı düşmez, Çünkü bunun mânâsı, «farzın en az miktarı bir ayettir» demektir. Bu farzın fatiha ile birlikte bir sure sayılması icabeder. Surenin, mufassal surelerin uzunlarından veya ortalarından yahut kısalarından olması sünnettir. Hattâ bütün Kur'ânı okusa farz yerine geçer. Nasıl ki, bir tesbih miktarı rükû farzdır. Üç tesbih miktarı uzatmak ise sünnettir. Nitekim Münye şârihi bunu tahkik etmiştir. Biz bunu kıraat faslında arzetmiştik. Hâsılı: Okuduğu kıraat rükûdan önce okuduğuna katılır. O rükû hükümsüz kalır. Tekrarlaması lâzım gelir. Tekrarlamazsa namazı bozulur. Hattâ Münye şerhinde beyan edildiğine göre bir kimse kıraat için ayağa kalkar da sonra hatırlayarak secde eder, ve kıraatı okumaz, rükûu tekrarlamazsa bazılarına göre namaz bozulur. Çünkü kıraat için kalkıp doğrulunca rükûu hükümsüz kalır. Velev ki bazıları bozulmaz demiş olsunlar.
Bütün bu söylenenler kunutu rükû'da hatırlamasının hilâfınadır. Sahih kavle göre onu iade etmez. Döner de tekrarlarsa rükûu hükümsüz kalmaz. Secde-i sehiv lâzım gelir. Zira kunut tekrar edildiği zaman farz değil, vacip olur. Nitekim Münye şerhinde beyan edilmiştir. Fakat başka bir sure okumak için dönerse yukarıda beyan ettiğimiz gibi rükû hükümsüz kalmaz. Çünkü bu rükû tam bir kıraattan sonra ve yerinde yapılmıştır. Kıraata dönmesi meşru değildir. Nasıl ki kunuta döndüğünde de öyledir hattâ ondan evlâdır. Allah'u âlem.
Fatihayı okumadığını hatırladığı vakit sureyi de okumaması, kıraatın tertip üzere olması içindir. Üçüncü rekata kalkmayı geciktirme meselesi, secde-i sehivin vacip olması salâvat getirmeye

mahsus olmadığına işaret içindir. O, vacibi terkten dolayı yapılır ki, bu vacip, teşehhütten sonra fasıla vermeksizin hemen ayağa kalmaktır. Hattâ susmuş olsa secde-i sehiv yapması lâzım gelir. Nitekim bunu namaza giriş faslında arzetmiştik.
Makdisî diyor ki: «Nitekim burada veya rükûda Kur'an okusa secde-i sehiv yapması lâzım gelir. Halbuki Kur'ân Allah'ın kelamıdır. Ve nitekim teşehhüdü kıyam halinde okusa yine secde-i sehiv yapması lâzım gelir. Halbuki teşehhüd Allah'ı tevhidden ibarettir.» Menâkıb'da bildirildiğine göre İmam-ı A'zam rahmetullahı aleyh rüyasında Peygamber (s.a.v.)'i görmüş. Efendimiz ona; «Sen bana salâvat getiren bir kimseye nasıl secde-i sehiv vaciptir diyebildin?» demiş. Hazreti imam, «Çünkü o sana yanlışlıkla salâvat getirdi» cevabını vermiş. Ve Rasûlüllah (s.a.v.) bu cevabı beğenmiş. Zeyleî'de secdenin. Allahümme salli alâ Muhammed» demekle vacip olacağı bildirilmiştir. Musannıf buna, «metinin namaza şuru'» faslında kesinlikle kâil olmuş ve «mezhep budur» demişti. Bahır sahibi dahi. Hülâsa ve Hâniye'ye uyarak bu kavli tercih etmişti. Zâhire bakılırsa musannıfın buradaki bir rükün sözü ile oradaki sözü birbirine aykırı değildir.
Evvelce arzetmişti ki, Kadı imama göre «Ve atâ âli Muhammed» demedikçe secde-i sehiv lâzım gelmez. El'münyetü's-sağîr şerhinde ekser ulemanın kavlinin bu olduğu bildirilmiştir. Esah olan da budur. Hayreddin Remlî, «şahih kabul edilen kavil muhteliftir. Kadı imam'ın kavlini tercih gerekir» demiştir. Tatarhaniye'de Hâvi'den naklen «imameynin kavline göre «hamîdün mecîd» cümlesine varmadıkça secde-i sehiv vacip olmaz» denilmiştir.
«Gizli okunacak yerde imamın âşikâre okuması ve esah kavle göre her namaz kılanın bunun aksini yapması dahi vacibin terkine misaldir.» Bu ibare tersine çevrilmiştir. Doğrusu, «gizli okunacak yerde her namaz kılanın âşikâre okuması; imam olanın bunun aksini yapması vacibin terkine misaldir» şeklinde olacaktır. H. Bedâyi ve Dürer sahiplerinin sahih kabul ettikleri, Fethü'l - Kadîr sahibi ile Münye şârihinin Bahır, Nehir ve Hılye sahiplerinin Hidâye Zeyleî ve diğerlerine muhalif olarak meylettikleri kavil budur. Hidâye sahibi ile arkadaşları, «âşikâre ve gizli okumak imamamahsus olarak vaciptir. Yalnız kılana vacip değildir» demişlerdir. Hâsılı: Âşikâre okunan namazlarda yalnız kılan kimseye âşikâre okumak bilittifak vacip değildir. Hilâf yalnız gizli okunan namazlarda gizli okumanın vacip olmasındadır. Zâhir rivayete göre vacip değildir. Nitekim Tatarhaniye'de Muhit'ten naklen açıklanmıştır. Kezâ Zâhire'de Nihâye ve Kifâye, İnâye ve Miracü'd- Diraye gibi Hidâye şerhlerinde dahi beyan edilmiştir. Bu zevat, gizli okunacak yerde âşikâre okursa, o kimseye secde-i sehiv vacip olmasının Nevâdir'in rivayeti olduğunu söylemişlerdir. Zâhir rivayete göre yalnız kılan bir kimse gizli okunacak yerde âşikâre okursa secde-i sehiv lâzım değildir. O yalnız imama vaciptir.
«Esah kavle göre gizli ve âşikâre okumanın ikisinde de miktar, namaz caiz olacak kadar olmalıdır.» Bu kavli Hidâye, Fetih, Tebyin ve Münye sahipleri sahihlemişlerdir. Çünkü âşikâre ve gizli okumanın az miktarından korunmak mümkün değildir. Çoğundan korunmak mümkündür. Namaz sahih olacak miktar çoktur. Şu kadar varki bu İmam-ı A'zam'a göre bir ayet, imameyne göre üç ayettir. Hidaye.
METİN
Bazıları -ki murad Kâdıhan'dır- «âşikâre ve gizli okumakla mutlak surette yani az olsun çok olsun secde-i sehiv vacip olur» demişlerdir ki zâhir rivayet de bu kavildir. Hulvani de buna itimat etmiştir. Secde-i sehiv yalnız kılana vacip olduğu gibi imamı secde ederse onun yanılması sebebiyle cemaata da vaciptir. Çünkü imama tâbi olmak vaciptir. Cemaat olanın yanılmasiyle asla vacip olmaz.
İZAH
Kâdıhan, «Âşikâre ve gizli okumak sebebiyle az olsun çok olsun secde-ı sehiv lâzım gelir» demiştir. Yani bir kelime dahi ziyade veya noksan yapsa secde lâzım gelir. Kuhistâni diyor ki: «Bundan hatıra gelen, secdenin gizli okunacağını unutarak kasten âşikâre okumasıdır. Gizli okumak lâzım geldiğini bilir de kelimeyi acık teleffuz etmek için âşikâre okursa bir şey lâzım gelmez.» Zâhir rivayete göre az olsun çok olsun âşikâre ve gizli okumak sebebiyle secde-i sehiv vacip olur. Bu hususta Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Fetva sahiplerinin, sözüne güvenilir zevatın naklettikleri zâhir rivayetten ayrılmamak gerekir.» Musannıf Mineh adlı eserinde bu söze şunları ilâve etmiştir: «Biz ancak Hidâye'ye tâbi olarak birinci kavli tercih ettik. Ben birçok kâmil zevata şaşıyorum! Nasıl oluyor da mezhep sahibinin nassan sözü mesabesindeki zâhir rivayeti bırakıp ta şaz rivayet derecesinde olanı tercih ediyorlar!.»
Ben derim ki: Hidâye sahibi, Zeyleî ve Kemâl b. Hümâm gibi kâmil zevata zâhir rivayetten ayrıldılar diye şaşılmaz. Çünkü zâhir rivayette güçlük vardır. Onlar öteki rivayeti ümmete kolaylık olsun diye sahih kabul etmişlerdir. Bunun nice benzerleri vardır. Onun için Kuhistanî, «Secde-i sehiv bir kelimeyi gizli okumakla vacip olur. Lâkin bunda şiddet vardır» demiştir. Münye şerhinde de şöyle denilmektedir: Sahih olan kavil zâhir rivayettir ki, o da fark gözetmeksizin caiz olacak miktarla takdir etmektir. Çünkü gizli okunacak yerde azıcık âşikâre

okumak ta afvedilmiştir. Sahihayndaki Ebû Katâde hadisinde, «Peygamberimiz (s.a.v.) öğle namazının ilk iki rekatında fatiha ile iki sure; son iki rekatında yalnız fatihayı okurdu. Bazan ayeti bize de işittirirdi» buyurulmuştur. Bundan açıkça anlaşılıyor ki. Hidâye'de sahihlenen kavil, aynı zamanda zâhir rivayettir. Bu sabit ise söz yoktur. sabit değilse sahihlemenin vechi bizim söylediğimizdir. Bunu sahihayn hadisiyle de te'yid ederiz. Namazın vacipleri bahsinde Münye şerhinden naklen arzetmiştik ki: Dirâyete (yani delile) rivayet de, uygun düşerse delilden ayrılmamak gerekir.

TETİMME: Ulemanın bildirdiklerine göre bir kimse yanlışlıkla dua ve senalardan -velev ki teşehhüt olsun- bir şeyi âşikâre okursa secde-i sehiv yapması icabetmez. Hılye'de şöyle denilmiştir: «Teşehhütte buna kail olmak teemmülden hâli değildir.» Bahır sahibi de onu tasdik etmiştir. Biz kıraat faslında âşikâre okumanın hududunu bildirmiştik. Oraya müracaat edebilirsin!.

İmam yanılır da secde-i sehiv yaparsa cemaatın onunla birlikte secde etmeleri vacip olur. Şayet konuşmak, kasten abdestini bozmak ve mescitten çıkmak gibi bir sebeple imamdan secde-i sehiv sâkıt olursa cemaattan da sâkıt olur. Bahır. Zâhire göre secde kastî fiil ile sükût ederse imama olduğu gibi cemaata da iade vacip olur. Zira özür bulunmadığı halde noksan takrir etmiştir. Tamamlayıcı da yoktur.

«Cemaat olanın yanılmasiyle asla secde vacip olmaz.» Bazıları buradaki «asla» kelimesinin bir faidesi olmadığını, bunun yalnız «vacip olmadığını te'kid»'e yaradığını söylemişlerdir. Zira cümlenin mânâsı şöyledir: Selâmdan önce ona secde-i sehiv lâzım gelmez. Çünkü yaparsa imamına muhalefet lâzım gelir.Selamdan sonra da lâzım gelmez. Zira imamın selâm vermesiyle o da namazdan çıkar. Çünkü bu selâm, üzerinde secde-i sehiv bulunmayan kimsenin kasten verdiği bir selâmdır. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir. Lâkin Nehir sahibi şöyle demiştir: Bir mu'teriz şöyle diyebilir «İmamın selâmiyle cemaatın da namazdan çıktığını biz teslim etmiyoruz. Yukarıda secde-i sehiv icap etmeyen hakkında hilâf olduğunu görmüştük. Şu halde üzerinde secde-i sehiv borcu olan kimse nasıl namazdan çıkmış sayılır? O zaman bu tamamlayıcıyı yapması mümkündür.»

Ben derim ki: Şârih, abdesti bozan şeyler bâbında, «Bir kimse imam konuştuktan veya kasten selâm verdikten sonra kahkaha ile gülse esah kavle göre abdesti bozulur» demişti. Biz de orada bu kavlin Fetih ve Hâniye'de sahih kabul edildiğini, Hülâsa'da ise buna muhalif olarak bozulmaz diyen kavlin sahihlendiğini söylemiştik. Şüphesizki abdestin bozulması imamının selâmı veya konuşmasıyle namazdan çıkmış sayılmadığına göredir. Buradaki ise Hülâsa'da sahih olarak kabul edilen kavle göredir. Onun için Mirâc'da meselenin ta'lili yapıldıktan sonra, «İmamın selâmiyle namazdan çıkar» denilmiştir. Ama bunda teemmül edilecek cihet vardır. Bilâkis evlâ olan İbn Ömer'in Peygamber (s.a.v.)'den rivayet ettiği, «İmamın arkasında olana secde-i sehiv yoktur» hadisiyle amel etmektir.

T E N B İ H : Nehir'de, «Sonra ulemanın sözlerinin muktezası o namazı iade etmektir. Çünkü tamamlamak imkânı olmaksızın kerahet sabit olmuştur» deniliyor.

METİN

Mesbûk mutlak surette imamla birlikte secde eder. Yanılmanın imama uymazdan evvel veya sonraolması farketmez. Sonra imama yetişemediği yeri kaza eder. Bu esnada yanılırsa tekrar secde-i sehiv yapar. Lâhik de öyledir. Yalnız o namazının sonunda secde eder. İmamiyle beraber secde ederse o secdeyi tekrarlar. Misafir imama uyan mukim, mesbuk gibidir. Lâhik gibi olduğunu söyleyenler de vardır.

İZAH

Mesbuk'u, «imamla birlikte secde eder» diye kayıtlaması, selâmda imamına tâbi olmadığı içindir. O imamla birlikte secde eder; teşehhüt okur. İmam selâm verince kalkarak yetişemediği yerleri kaza eder. Şayet selâm verirse kasten verdiği taktirde namazı bozulur. Kasten vermezse bozulmaz. İmamdan önce veya onunla beraber yanılarak selâm verirse secde-i sehiv yapması tâzım gelmez. Fakat imamdan sonra selâm verirse secde lâzımdır. Çünkü o zaman yalnız sayılır. Bahır. «Birlikte» sözünden, musannıf beraberliği kastetmiştir ki, vuku itibariyle bu nadirdir. Nitekim Münye şerhinde bildirilmiştir. Yine orada beyan olunduğuna göre selâm vermek icabediyor zanniyle selâm verse kasten selâm sayılacağından o namazın üzerine binâ etmeğe mâni olur.

«Yanılmanın imama uymazdan evvel veya sonra olması farketmez» ifadesi imama iki secdeden birinde uyduğu hale de şâmildir. Bahır sahibi diyor ki: «O kimse imama ikinci secdede tâbi olur. Birinciyi kaza dahi etmez. Nitekim imam her iki secdeyi yaptıktan sonra ona uymuş olsa bu secdeleri kaza etmez.»

«Sonra imama yetişemediği yeri kaza eder.» Secdede imama tâbi olmaz da yetişemediği yerleri kazaya kalkarsa istihsânen namazının sonunda secde eder. Çünkü tahrîme birdir. Ve kıldığı bir

namaz gibi olur. Bunu Bahır sahibi ve başkaları söylemişlerdir.
«Bu esnada yanılırsa tekrar secde-i sehiv yapar.» Yani imam namazdan çıktıktan sonra kaza ettiği kısımda yanılırsa ikinci defa secde-i sehiv yapar. Zira bu kısımda o yalnızdır. Yalnız kılan kimse yanılınca secde-i sehiv yapar. İmam secde-i sehiv yaptığı vakit mesbuk onunla secde etmez. Sonra kendisi de yanılırsa iki yanılmadan dolayı bir defa (iki secdeden ibaret olan) secde-i sehiv kâfidir. Çünkü secde-i sehiv tekrar edilmez. Tamamı Münye şerhindedir. «Lâhik de öyledir» yani imamı yanılınca ona da secde-i sehiv vacip olur. Zira lâhik bütün namazında imama uymuştur. Buna delil de, «kendisine kıraat lâzım gelmemesi» dir. Binaenaleyh kaza ettiği kısımda secde-i sehiv de lâzım gelmez. Bahır.
«Yalnız o namazın sonunda secde eder» yani evvelâ yetişemediği yerleri kaza eder; ve namazının sonunda secde-i sehiv'ini yapar. Zira imama uyduğu yerde onun gibi kılmak hususunda kendisine tâbi olmayı üzerine almıştır. Bir de imama bütün namazda uymuştur. Binaenaleyh bütün namazda imam nasıl kılarsa o şekilde ona tâbi olur. İmam rekatları sırasınca kılmış; namazının sonunda secde-i sehiv yapmıştır. Lâhik de öyle yapar. Mesbuk ise imama uymakla imamın namazı miktarınca ona tâbi olmayı iltizam etmiştir. İmama o kadarcık yetişmiştir. Ve o miktar tâbi olur. Sonra yalnız kılar. Bahır.
«İmamiyle birlikte secde ederse o secdeyi tekrarlar.» Çünkü yerinde yapılmamıştır. Ama namazıbozulmaz. Çünkü yalnız iki secde ziyade etmiştir. Üç rekatta mesbuk, bir rekatta lâhik olur da imamı secde-i sehiv yaparsa, o kimse kıraatsız bir rekat kaza eder. Zira lâhiktir. Teşehhüdü okuyarak secde-i sehiv yapar. Çünkü burası imamının secde yeridir. Sonra kıraatla bir rekat kılarak oturur. Zira bu, onun ikinci rekatıdır. Aksine olursa üçüncü rekattan sonra secde-i sehiv yapar. Muhit'de böyle denilmiştir. Bahır.
«Misafir imama uyan mukim, mesbuk gibidir.» Bahır'da beyan olunduğuna göre misafire uyan mukim, imama secde-i sehivde tâbi olma hususunda mesbuk gibidir. Sonra namazını tamamlamakla meşgul olur. Ama namazını tamamlamasına kalkar da yanılırsa Kerhî'nin beyanına göre lâhik gibidir. Secde-i sehiv yapması lâzım gelmez. Buna delil «kendisine kıraat lâzım gelmemesi»dir. İmam Muhammed'in Asıl nâm eserinde ise secde-i sehiv yapması lâzım geleceği bildirilmiştir. Bedâyi sahibi bu kavli sahihlemiştir. Çünkü o kimse imama ancak onun namazı miktarınca uymuştur. İmamın namazı bitince yalnız kılan hükmüne geçer. Namazını tamamlarken okumaması, kıraat ilk iki rekatta farz olduğu içindir. O rekatlarda imam okumuştur. Nehir sahibi, «Bundan anlaşılırki, o kimse yalnız kıraat hakkında lâhik gibidir» diyor. Ben derim ki: Mesbuk ve lâhik meselelerinin geri kalan kısımları istihlâf bâbından az önce geçmiştir.
METİN
Bir kimse farzın -velev ameli farz olsun- ilk oturuşunu yanlışlıkla terk eder de sonra hatırlarsa ona döner. Ve teşehhüdü yapar. Esah kavle göre secde-i sehiv de icap etmez. Zâhir mezhebe göre dönüş, kalkıp doğrulmadıkça yapılır. Esah olan budur. Fetih. Nâfilede ise kalktığı rekatı secde ile kayıtlamadıkça ka'deye döner. Aksi taktirde (yani kalkarak doğrulursa) geri dönmez. Çünkü kıyam farzı ile meşguldür. Artık ka'de vacibini terkettiği için secde-i sehiv yapar. Bundan sonra ka'deye dönerse farz olmayan bir şey için farzı terkettiğinden namazı bozulur.. Zeyleî bu kavli sahihlemiştir. Bazıları, «Namazı bozulmaz; isâet etmiş olur. Ve vacibi terkettiği için secde-i sehiv yapar» demişlerdir. Bu kavil daha uygundur. Nitekim Kemâl onu tahkik etmiştir. Bahır'da, «Hak olan budur» denilmiştir.
İZAH
Ameli farz, vitir gibidir. Böyle bir namazda tamamen doğrulduktan sonra geri dönmez. İmameynin kavline göre döner. Çünkü vitir onlara göre nâfilelerdendir. T. Farz namazda kalkıp iyice doğrulmadıkça ka'deye dönmesi vacip olur.
«Esah kavle göre secde-i sehiv de icap etmez.» Yani iyice doğrulmayıp kad'eye daha yakın ise döndüğünde secde-ı sehiv lâzım gelmez. Esah kavil budur. Ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Valvalciye sahibi secdenin vacip olduğunu ihtiyar etmiştir. Ama kıyama daha yakın doğrulursa secde-i sehiv lâzım gelir. Nitekim Nuru'l - İzah ile şerhinde bu meselede hilâf zikredilmeden naklolunmuştur, Fetih'de bunun kâfi'deki, «vücûdun alt kısmı doğrulur da sırtı eğilmiş olursa o kimse kıyama daha yakındır. Doğrulmamışsa oturuşa daha yakındır» ifadesiyle ölçülmesinin doğru olacağı bildirilmiştir.
Sonra bilmelisin ki, îmâ ile kılan hasta hakkında kıraat hali kıyamın yerini tutar. Hattâ hasta ilk teşehhüt halinde iken bunu kıyam hali sanarak kıraatı okur da sonra hatırlarsa teşehhüde dönmez. Nitekim Bahır'da Valvalciye'den naklen beyan olunmuştur.
«Zâhir mezhebe göre dönüş, kalkış doğrulmadıkça yapılır.» Bu kavlin mukabili Hidâye'nin naklettiği, «ka'deye daha yakın ise döner ve esah kavle göre kendisine secde-i sehiv lâzım gelmez. Kıyama daha yakın ise dönmez. Ve secde-i sehiv lâzım gelir» sözüdür. Bu kavil imam

Ebû Yusuf'tan rivayet olunmuştur. Buhâra ulemasiyle Kenz ve benzeri metinlerin sahipleri bunu tercih etmişlerdir. Nuru'l-İzah sahibi Mevahibu'r-Rahman ile Şerhi Burhan'a uyarak musannıfın yaptığı gibi birinci kavli tercih etmiş, «çünkü Ebû Dâvud'un rivayet ettiği bir hadiste Peygamber (s.a.v.) açıkça, "İmam iki rekat kılınca ayağa kalkarsa iyice doğrulmadan hatırladığı taktirde hemen otursun. İyice doğrulursa oturmasın. İki sehiv secdesi yapsın!" buyurmuştur» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Hılye'de, «Bu hadis bu bâbta nasdır. Ve tayin üzere bununla amel tâzım geldiğini ifade eder. Ama sübûtunda söz edilmiş olmasa idi! Zira senesinde şia ulemasından Cabir'u-Cu'fi vardır. Bu zatı cerh edenlerin sayısı sîka kabul edenlerden çoktur. Onun hakkında imam Ebû Hanîfe, «Ben bu adamdan daha yalancı kimse görmedim.» demiştir. Şu halde üstadımız Takrib nam eserinde, «Bu adam zaif bir râfizîdir.» dedi ise çok görülmemelidir. Onun hadisinden hüccet olmaz» denilmiştir.
«Nâfile de ise kalktığı rekatı secde ile kayıtlamadıkça ka'deye döner.» Mirâc ve Sirâc sahipleri kesinlikle buna kail olmuşlardır. İbn-i Vehban bu kavli şöyle ta'lil etmiştir. Nafilenin her çift rekatı ayrı bir namazdır. Bahusus «nâfilenin ilk oturuşu farzdır» diyen İmam Muhammed'in kavline göre bu açıktır. Binaenaleyh ilk oturuş son oturuş gibidir. Son oturuşta kalksa bile oturur. Muhit'de bu hususta hilâf nakledilmiştir. Keza Timurtâşî şerhinde bazılarının «döner»; bazılarının «dönmez» dedikleri beyan olunmuştur. Hülâsa'da «Öğle namazından önceki dört rekat nâfile gibidir. İmam Muhammed'e göre vitir namazı da öyledir» denilmiştir. Tamamı Nehir'dedir. Lâkin Tatarhaniye'de Attabiye'den naklen. «Bazıları nâfile namazda kalktığı rekatı secde ile kayıtlamadıkça geri döner» demişlerdir. «Sahih olan dönmemesidir» denilmiş; İmdâd sahibi bunu tasdik etmiş; fakat metin sahibi ona muhalefette bulunmuştur.
«Bazıları namazı bozulmaz; ama isaet etmiş olur. Ve vacibi terk ettiği için secde-i sehiv yapar» demişlerdir. İsaet etmekten murad günaha girmiş olmasıdır. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir. Ka'deye dönen imam ise, muhalefeti tahkik ettirmek için cemaat onunla birlikte dönmez. Ve derhal ayağa kalkması lâzım gelir. Bunu Kınye'den naklen Münye şarihi kaydetmiştir. şarih, «Vacibi terkettiği için» diyeceğine, «farzı (yani kıyamı) geciktirdiği» yahut «vacip olan oturuşu terk ettiği için secde eder» dese daha iyi olurdu. T.
«Nitekim Kemâl onu tahkik etmiştir.» Kemâl'in tahkiki şöyle hülâsa edilir: Ka'deye dönmek helâl değilse de namazın sıhhatine halel de vermez. Zira bir rekattan az olan ziyadenin namazı bozmadığı malûmdur. Az yukarıda arzettiğimiz Münye şarihinin sözü de bunu takviye eder. Çünkü mezkûrsöz kadeye dönmekle namazın bozulmadığını ifade eder. Bahır sahibi dahi bunu Mirâc'ın Müçtebâ'dan naklettiği şu sözle teyit etmiştir: «Doğrulduktan sonra yanılarak ka'deye dönerse bazılarına göre teşehhüt yapar. Çünkü kıyamı bozmuştur. Sahih olan kavle göre teşehhüt yapmaz. Belki kalkar ve emir olunmayan bu oturuşla kıyamı bozulmuş olmaz. Nasıl ki başka bir sure okumak için rükûu bozmakla rükû bozulmuş olmaz.» Bu hususta Nehir'de inceleme yapılmıştır. Oraya müracaat edebilirsin!.
«Bahır'da, «Hak olan budur» denilmiştir. Galiba bunun vechi yukarıda Fetih'te naklettiğimiz yahut Mübtegâ'daki şu ifade olacaktır «Namaz bozulur demek: hatadır. Çünkü bu terketmek değil, tehirdir. Nitekim sureyi yanılarak terkeder de rükua giderse rükuu hükümsüz bırakır ve kıyama döner; kıraatı okur. Ve nasıl ki kunutu unutarak rükua giderse dönüp kunutu okuduğu taktirde esah kavle göre namazı bozulmaz.» Lâkin Bahır sahibi bu hususta farkı göstererek inceleme yapmıştır. Fark şudur: O kimse dönerek sureyi okursa bu farz olur. Ve farzdan farza dönmüş sayılır. Kunutta da öyledir. Zira kunutun Kur'ân olmak şüphesi vardır. Yahut bir farza dönmüştür ki o da kıyamdır. Çünkü uzun tuttuğu her farz, farz yerine geçer. Nehir sahibi ile Makdisî şarihi bunu kabul etmişlerdir.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Zira Kur'an olup neshedildiği söylenen kunut hususî duadır ve sünnettir. Onu okumak şart değildir. Bazan başkasını da okuyabilir. Kıyamdan ibaret olan farza dönmesi kabul edilemez. Belki o kimse rükûdan doğrularak yapılan kıyama dönmüştür. Buna delil; kunut için dönmesiyle rükûun hükümsüz kalmamasıdır. Binaenaleyh burada farzın terki değil, te'hiri vardır. Bu tıpkı meselemizdeki oturuşa dönmesi gibidir. Evet kıraata dönmesi hakkındaki incelemesini teslim ederiz. Allah'u âlem.
METİN
Bu, imama uymayan hakkındadır. İmama uyan ise behemehal döner. Velev ki üçüncü rekatı kaçıracağından korksun. Çünkü oturmak ona mutabaat (imama tâbi olma) hükmü gereğince farzdır. Sirâc. Bunun zâhiri şunu gösterir ki, dönmezse namaz bâtıl olur. Bahır. Ben derim ki: Bu söz götürür. Zâhire göre imama tâbi olmak farz namazda farz, vacip namazda vaciptir. Nehir. Bizim buna dair geniş bir risalemiz vardır. Ona müracaat edebilirsin!.
Son oturuşun bütününü veya bir kısmını yanlışlıkla terk ederse o rekatı secde ile kayıtlamadıkça geri döner. Çünkü bir rekattan az olan namaz terketmeğe elverişlidir. Oturuşu geciktirdiği için secde-i sehiv yapar. Her iki oturuşun teşehhüt miktarı olması kâfidir. O rekatı ister kasten veya

unutarak; ister hata ve yanlışlıkla olsun secde ile kayıtlarsa imam Muhammed'e göre alnını yerden kaldırmakla farzı nâfileye döner. Bununla fetva verilir. Çünkü bir şeyin tamamı sonu iledir.

İZAH

«Bu imama uymayan hakkındadır.» Yani buraya kadar zikredilen kıyamdan sonra ka'deye dönmek ve dönerse namazın bozulması hakkındaki hilâf ancak imam veya yalnız başına kılan hakkındadır. İmama uyan kimse kadeyi yanlışlıkla terkederek ayağa kalkar da imam otururs a geri dönmesilâzım gelir. Zira o kimsenin imamından evvel kalkması muteber değildir. Onun geri dönmesinde farzı hükümsüz bırakmak yoktur. Belki Münye şerhinde Kınye'den naklen şöyle denilmiştir: «İmama uyan kimse ilk oturuşta teşehhüt okumayı unutur da ayağa kalktıktan sonra hatırlarsa dönerek teşehhüdü okuması icab eder. İmam ve yalnız kılan bunun hilâfınadır. Çünkü bu adamın imamını takip etmesi lâzımdır. İmama ilk oturuşta yetişip de onunla birlikte oturan ve teşehhüde başlamadan imamı ayağa kalkan mesbuk nasıl imamının teşehhüdüne tâbi olarak teşehhüt okursa bu da öyledir.»

«Bunun zâhiri» yani Sirâc sahibinin «oturuş farzdır» diye ta'lilde bulunması ve keza Kınye'nin beyan ettiğimiz ta'lili şunu gösterir ki, dönmezse namaz batıl olur. Şârih «İmama tâbi olmak (yani onun yaptığını yapmak) farz namazda farz, vacip namazda vaciptir» demiş; sünnetlerde ona tâbi olmanın hükmünü bildirmemiştir. Zâhire bakılırsa tâbi olmak sünnetlerde de sünnettir. Çünkü namazda yapılması istenen, sünnetlerde ekseriyetle, imam, yalnız kılan ve cemaat olan müsavidir. Şârihin, «Farz namazda farzdır» sözünün mânâsı o farzı imam yaptıktan sonra da olsa ifa eder demektir. «İmamdan önce yapar» demek değildir. Maksat farzın bir cüzünde ortaklık değildir. T.

Ben derim ki: Şârihin Nehir sahibine uyarak uygun gördüğü bu şekle göre o kimse imamla beraber farz olan kıyama giriştikten sonra teşehhüdü okumağa dönmesi müşkil kalır. Ben şârihin risalesini görmedim. Lâkin biz namazın vacipleri bâbının sonunda imama tâbi olmak ve onu takip hakkında bir parça söz etmiştik. İnşallah o kâfidir.

«Son oturuş» tabirinden musannıf farz olan oturuşu yahut namazın sonundaki oturuşu kastetmiştir ki, sabah namazı gibi namazlara da şâmildir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Oturuşun bir kısmından murad; teşehhüt miktarından daha az hafifçe oturmaktır. Döndüğünde ilk oturuşu hesaba katılır. Hattâ her iki oturuş teşehhüt miktarı olur da sonra konuşursa namazı caizdir. Bahır.

«O rekatı secde ile kayıtlamadıkça geri döner» demekle musannıf o rekat için rükusuz secde etmekten ihtirazda bulunmuştur. O zaman geri döner. Çünkü bu secdeye itibar yoktur. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Bunun muktezası o rekatta mutlaka kıraatı okumuş olmasıdır. Hülâsa' da ise bunun hilâfı bildirilmiştir. Onun için Bahır sahibi, «Nâfile namazda kıraatsız bir rekat sahih değildir. Binaenaleyh bir rekattan az ziyade etmiştir. Bu ise namazı bozmaz» diyerek meseleyi müşkil görmüştür. Nehir sahibi diyor ki: «Ancak bu adam imama uyan gibi rekatı kıraatsız tamamlamayı ahdetmiştir. «Rükusuz rekat böyle değildir» diyerek fark gösterilirse o başka!».

«Oturuşu geciktirdiği için secde-i sehiv yapar.» Şârih burada ka'deye daha yakın iken mi yoksa kıyama daha yakın iken mi secde edeceğini belirtmemiştir. Ka'deye yakın iken döndüğünde secde-i sehiv lâzım gelmemesi icabederdi. Sa'diye savaşında şöyle denilmiştir: «Aralarında fark yapmak mümkündür. Şöyle ki: Oturuşa yakın olan kimseye oturan hükmü vermek mümkün ise de o kimse hakikaten oturmuş değildir. Binaenaleyh ikinci oturuşta yanıldığı taktirde hakikat tarafı itibara alınır (yanı oturan hükmü verilmez.) Ve farzla vacibin arasında fark olduğunu göstermek için birinci oturuşta yanıldığında oturan hükmü verilir.» Nehir. Şârihin, «İmam Muhammed'e göre» sözübütün metne raci gibi gözüküyor. Bu taktirde, «Farzı nâfileye döner» diyen imam Muhammed oluyor. Halbuki öyle değildir. Çünkü farz batıl olmuştur. İmam Muhammed'e göre farz batıl oldu mu asıl da batıl olur. Şu halde «İmam Muhammed'e göre» sözü alettayin «alnını yerden kaldırmakla» ifadesine racidir. Ve metinde asıl namazın batıl olmaması hususunda Ebû Hanîfe ile İmam Ebû Yusuf'un kavlini; secdenin ancak başını yerden kaldırmakla tamam olduğu hususunda İmam Muhammed'in kavlini tercih etmiş demektir. Bu izaha göre namaza altıncı rekatı eklemek yalnız şeyhayn'ın kavline göredir. Nitekim Hılye ve Bedâyi'de beyan olunmuş; illet olarak İmam Muhammed'e göre tahrimenin batıl olması gösterilmiştir. Şârihin ifadesindeki müphemlik musannıfın ifadesinde dahi mevcuttur. En güzeli Kenz'in ibaresidir ki; «Başını kaldırmakla farzı batıl olup namaz nâfileye inkılâb eder» demiştir.

«Çünkü bir şeyin tamamı sonu iledir.» Yani başını kaldırmak secdenin sonunda olur. Zira bir şey ancak zıddı ile son bulur. Onun için imamından önce secde eder de imamı kendisine secdede yetişirse caizdir. Başını yere koymakla secde caiz olur denilemezdi. Çünkü imamdan önce edâ ettiği her rükün caiz değildir. Bahır.

METİN

Secdeden başını kaldırmadan abdesti bozulsa abdest alarak namazına binâ eder. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. «Oh ne iyi! Namaz bozulmuş, abdestin bozulması onu ıslah etmiş!» demiştir. Muteber olan imamdır. Hattâ imam döner de cemaat onu bilmeden secde ederlerse kasten secde etmedikçe namazları bozulmaz. Burada şöyle bir lügaz yapılır: Hangi namaz kılandır o kimse ki son oturuşu terk ederek beşinci rekatı secde ile kayıtladığı halde farzı bozulmaz? Dilerse ikindi ve sabah namazında bile olsa altıncı rekatı ilâve eder, Çünkü kerahet ve tamamlamak kasten yapmaya mahsustur.

İZAH

Secdeden başını kaldırmadan abdesti bozulup tekrar abdest aldıktan sonra o namazın üzerine binâ etmesi secdenin alnını yere koymakla mı yoksa yerden kaldırmakla mı tamam olacağı hususundaki hilâfın semeresidir. Çünkü abdest bozulunca secde batıl olmuş ve sanki o adam hiç secde.etmemiştir. Onun için abdest alarak namazına devam eder ve farzını tamamlar. İmdâd. İmam Muhammed'in bu babtaki kavli Ebû Yusuf'a arzedilince; «Oh ne iyi! Namaz bozulmuş; abdestin bozulması onu ıslah etmiş!» demiştir ki, bu sözü kızdığı ve şaştığı için söylemiştir. Münye şerhi. «Namaz bozulmuş» sözü, bozulmağa yaklaşmış mânâsınadır. Yahut Ebû Yusuf ona kendi mezhebine göre bozulmuş adını vermiştir. Kalktıkları rekatın secdesine varmadan olsun secdeden sonra olsun muteber olan imamdır. T.

«Kasten secde etmedikçe namazları bozulmaz.» Çünkü imam ka'deye dönünce rükûu hükümsüz kalır. Binaenaleyh ona tâbi olarak cemaatın rükuları da hükümsüz kalır. Zira onların rukûu imamın rükûuna bağlıdır. Yalnız cemaatın fazla olarak bir secdeleri vardır. Bu ise namazı bozmaz. Bunu Muhit'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Ama bu, imam rükû edip de döndüğüne göredir. Rükûdan önce döner de cemaat rükû ve secde yaparlarsa namaz bozulur. Çünkü görünüşe göre bir rekat ziyade etmişlerdir. Fetih'de, «İmam ayağa kalkarsa cemaat ona tâbi olmazlar; dönerse onlar teşehhüdü tekrarlamazlar» denilmiştir. T.

Şârihin «kasten secde etmedikçe» diye kayıtlaması Müçtebâ'da: «imam secdeden önce ka'deye döner de cemaat olan kimse kasten secde ederse namaz bozulur. Yanılarak secde etmesi ihtilâflıdır. İhtiyat olan tekrarlamaktır» denildiği içindir. Bahır.

Ben derim ki: Yukarıda geçen «imamın rükûu hükümsüz kalınca cemaatın rükûu da hükümsüz kalır» şeklindeki ta'lilin gerektirdiği, kastla başka hal arasında fark bulunmamaktır.

TETİMME: Yine şârihin, «Muteber olan imamdır» sözü üzerine Bahır'da Hâniye'den nakledilen şu fer'î meselede ibtinâ eder. Cemaat olan kimse beşinci rekatı secde ile kayıtlamadan teşehhüdü okur ve selâm verir de sonra imam secdeye varırsa hepsinin namazları bozulur.

«İkindi ve sabah namazında bile olsa altıncı rekatı ilâve eder» ifadesi, altıncıdan murad fazla rekat olduğuna göre söylenmiştir. Yoksa bu ilâve rekatla sabah namazının rekat sayısı dört olur. Şârih bunu Sirâc ile Kâdıhan'ın sözlerini mübalağa ile reddetmiş olmak için söylemiştir. Sirâc ikindiyi Kâdıhan ise sabah namazını istisna etmişlerdir. Çünkü onlardan sonra nâfile kılmak mekruhtur. Bahır sahibi her ikisine itirazda bulunmuş ve «Aşağıdaki meselede dördüncü rekatta oturur da beşinci rekatı secde ile kayıtlarsa mekruh vakitlerde bile olsa altıncı rekatı ilâve eder. Aralarında fark yoktur» demiştir. Nehir sahibi dahi itirazla, «Oturmayarak farzı batıl olursa ikindide nasıl altıncı rekatı ilâve etmez; ondan evvel nâfile kılmakla kerahet yoktur!» demiş; sonra, «Bunu, ikindiyi kıldıktan sonra başka bir ikindiyi veya öğleyi kaza ederken şekline hamletmek mümkündür» diye cevap vermiştir.

TENBİH: Şârih sabah ve ikindiyi söylemiş fakat akşam namazını açıklamamıştır. Halbuki Kuhistani onu da açıklamıştır. Mezkur açıklama gereğince akşam namazında dördüncüye beşinci bir rekat daha ilâve eder. Lâkin Hılye'de ona beşinci rekatın ilâve edilemeyeceği kaydedilmiştir. Çünkü ulema akşam namazından evvel nâfile kılmanın mekruh olduğunu ve nâfile namazın mutlak surette tek rekatla bitirilmesinin kerahatini açıklamışlardır.

Ben derim ki: Bunun muktezası dördüncü rekatta secde edince hemen selâm vermek ve oturmamaktır. Tâ ki akşam namazından önce nâfile namaz kılmış olmasın. Şârihin işaret ettiği şekilde de cevap verilebilir. Ve, «Kerahet maksut olan nâfileye mahsustur. O halde selâm vererek namazı kesmeğe bir zaruret yoktur» denilir. Akşam namazına beşinci rekatı ilâve edememesi açıktır ve tek rekatla nâfile kılmış olmasın diyedir. En iyisi şarihin yaptığı gibi akşam namazını anmamaktır. Sonra İmdâd'da gördüm ki «Akşam namazı sükûtu geçilmiş; çünkü o dört rekat olmuştur; ona ilâve yapılamaz» demiş.

Musannıfın «dilerse» demesi, ilâvenin vacip olmadığına işarettir. İlâve menduptur. Nitekim Mebsut'a tâbi olarak Kâfi'de böyle denilmiştir. Asıl nâm eserde vacip olduğunu anlatan sözler vardır. Ama menduptur demek daha münasiptir. Nitekim Bahır'da böyledir.

«Çünkü kerahet ve tamamlamak kasten yapmaya mahsustur» ifadesi bir mukadder sualin cevabıdır. Sual şudur: İkindi ve sabah namazlarından sonra nâfile kılmak mekruhtur. Sair namazlardan sonra mekruh değilse de başlayınca tamamlanması vaciptir. Şu halde sen nasıl

velev ki ikindi ve sabah namazından sonra olsun diyebildin? Ve o kimsenin muhayyer olduğunu, dilerse bir rekat ilâve edebileceğini; dilemezse etmeyeceğini söyledin? Cevap : O kimse bu nâfileye kasten başlamamıştır. Senin söylediğin kerahet ve tamamlamanın vacip oluşu kasten nâfile kılmaya mahsustur. Lâkin burada rekat ilâvesi evlânın hilâfıdır. Nitekim bunu ifade eden sözler gelecektir.

METİN

Esah kavle göre secde-i sehiv yapmaz. Zira bozulmaktan ileri gelen noksan tamamlanmaz. Meselâ dördüncü rekatta teşehhüt miktarı oturur da sonra kalkarsa dönerek selâm verir. Ayakta selâm vermesi de sahihtir. Sonra esah olan, cemaatın imamı beklemeleridir. Geri dönerse ona tâbi olurlar. Beşinci rekatın secdesine giderse selâm verirler. Çünkü onun farzı tamam olmuştur. Zira selâmdan başka bir vazifesi kalmamıştır. İmam beşinci rekata altıncıyı da ilâve eder. Velev ki ikindide olsun. Akşam namazında beşinci rekatı, sabah namazında dördüncüyü ilâve eder. Bununla fetva verilir. Tâ ki o iki rekat kendisi için nâfile namaz olsun. Burada ilâve daha kuvvetlidir. Ama namazı bozarsa mes'uliyet yoktur. Mutemet olan kavle göre o namazı kerahet vaktinde tamamlamasında beis yoktûr. Her iki surette secde-i sehiv yapar. Çünkü birincide selâmı geciktirmekle, ikincide ise terketmekle farzı noksan olmuştur.

İZAH

«Zira bozulmaktan ileri gelen noksan tamamlanmaz» ifadesinden murad «son oturuşu terketmekle hasıl olan noksan, secde-i sehivle tamamlanmaz» demektir. Bu namaz farz olarak bozuldu ise de nâfile olarak sahihtir. Nâfilede yanılarak ka'deyi terk eden kimseye secde-i sehiv vacip olur. Bu cihete bakarak «neden burada secde-i sehiv vacip olmadı?» dersen ben de derim ki: O kimse ka'deyi terkederken namaz henüz nâfile değildi. Nâfile olması ancak o rekatı secde ile kayıtladıktan ve bir rekat daha ilâve ettikten sonra tahakkuk etti. Binaenaleyh nâfile oluşu ârızidir. T. «Meselâ: Dördüncü rekatta ilh...» üç rekatlı namazın üçüncü rekatında yahut iki rekatlı namazın ikinci rekatında oturup sonra secde etmeden kalkarsa hüküm yine budur. Yani dönerek selâm verir. H. Zira yukarıda geçtiği vecihle bir rekattan aşağısı hükümsüz bırakmaya mahaldir. Burada teşehhüdü tekrarlayamayacağına işaret vardır. Bahır'da bu açıklanmıştır. İmdâd sahibi şöyle demektedir: «Oturarak selâm vermek için geri dönmek sünnettir. Zira selâmın sünneti, otururken vermektir. Ayakta selâm vermek mutlaka, namazda özürsüz meşru değildir. Binaenaleyh onu meşru şekilde verir. Ayakta selâm verirse namazı bozulmaz ama sünneti terk etmiş olur.»

«Sonra esah olan cemaatın imamı beklemeleridir.» Çünkü bid'atta imama tâbi olmak caiz değildir. Bazıları imam dönsün dönmesin cemaatın mutlak surette ona tâbi olmaları lâzım geldiğini söylemişlerdir. «Geri dönerse» yani beşinci rekatın secdesine varmadan dönerse selâm vermekiçin cemaat kendisine tâbi olurlar. «Çünkü onun farzı tamam olmuştur. Selâmdan başka bir vazifesi kalmamıştır.» Şarih bu sözü ile farzının tamam olmasından murad, bozulmamış olduğuna işaret etmiştir. Yoksa o kimsenin namazı nâkıstır. Nitekim az sonra «birincide selâmı geciktirmekle, ikincide ise terketmekle farzı noksan olmuştur» diyecektir, Bahır'da buna işaret edilmiştir. H. İmamın beşinci rekata altıncıyı ilâve etmesi en makbul kavle göre menduptur. Bazıları vacip olduğunu söylemişlerdir. Bunu Bahır'dan Halebî nakletmiştir.

«Velev ki ikindide olsun» sözü rekat ilâvesinin meşru olması hususunda mekruh vakitlerle başka vakitler arasında fark olmadığına işarettir. Zira yukarıda görüldüğü vecihle o vakitlerde nâfile kılmak ancak kasten kılınırsa mekruhtur. Kast yoksa kerahet de yoktur. Sahih olan kavil bâtıl dur. Zeyleî. Fetva bunun üzerinedir. Müçtebâ. Bu söz aynı zamanda ikindide mekruh olmadığı gibi sabah namazında da mekruh olmadığına işarettir, Onun için Fetih'te ikisi eşit sayılmıştır. Zeyleî Buna muhaliftir. Tecnis'te «fetva, rekat ilavesinde kerahet bulunmaması hususunda ikisi arasında fark yoktur diye verilmiştir» denilmiştir.

«Burada ilave daha kuvvetlidir.» Çünkü farzı tamam olmuştur. Secde-i sehiv yapmayarak bu iki rekatı bozsa vacibi terketmesi lâzım gelir. Kıyamdan oturarak secde-i sehiv yapsa bu secdeyi sünnet vecihle yapmamış olur. Binaenaleyh altınca rekatı ilâve etmesi mutlaka lâzımdır. İki rekatı tamamlayınca oturur ve secde-i sehiv yapar. birinci mesele bunun hilâfınadır. Zira orada farz sıfatı kalmamıştır ki noksanını gidermeğe muhtaç olsun. Bu cümle Dürer'den alınmıştır.

«O namazı kerahet vaktinde tamamlamasında beis yoktur.» Yani ikindi ve sabah gibi mekruh vakitte rekat ilavesi yaparsa bazılarına göre mekruh işlemiş olur. Fakat sahih kabul edilen mutemet kavle göre bunda bir beis yoktur. Bahır'da, «Bu, terk edilmesi evlâdır manâsına gelir. Zahirine bakılırsa bunun vücubunu veya müstehap olduğunu söyleyen yoktur» denilmiştir. Şöyle denilebilir: Mekruh vakit, içinde namaz kılmakta beis vardır zannı verdiği için ulema bunda beis olmadığını söylemişlerdir. Yoksa terki evlâ olduğu için değildir. Bilâkis evlâ olan terki değil fiilidir. Buna delil ulemanın şu sözleridir: Bir kimse nâfileye niyet ederek bir rekat kılsa do arkasından fecir doğsa evlâ olan o nâfileyi tamamlamasıdır. Çünkü o kimse fecir doğduktan

sonra kasten nâfile kılmış değildir. Ancak şöyle bir fark yapılabilir: Burada nâfileye başlamak maksuttur. Binaenaleyh onun hürmeti vardır. Meselemizdeki bunun gibi değildir. Lakin buna da şöyle itiraz edilebilir: Burada tamamlamamaktan vacip olan secdeyi terk yahut sünnet vecihle. yapılmamak lâzım gelir. Bu izaha göre birinci meseledeki mekruh vakitlerde rekat ilâvesi evlânın hilâfına olur. Çünkü o vakitlerde secde-i sehiv yoktur. Nitekim geçmişti «Her iki surette secde-i sehiv yapar. Yani beşinci rekatın secdesini yapsın yapmasın secde-i sehiv lâzımdır.» Çünkü birincide selâmı geciktirmekle, ikincide ise ona mahsus olan selâmı terketmekle farzı noksan olmuştur. Farzın kendisine mahsus selâmı, farz olan oturuşla selâm arasında namaz bulunmamaktır. Burada ise altı rekatta selâm vermesi her ne kadar kendisini bütün namazdan çıkarırsa da o namaza mahsus olan selâm elinden gitmiştir. H.

METİN

Bu iki rekat farzdan sonraki müretteb sünnetin yerini tutmaz. Esah olan budur. Çünkü o iki rekata devam ancak yeni tahrîme ile idi. O kimseye biri bu iki rekatta uyarsa onları da kılar. Bozarsa onları kaza eder. Bununla fetve verilir. Nihâye. Nâfile namazda yanılarak ilk oturuşu terk ederse secde-i sehiv yapar Ve istihsanen namaz bozulmaz. Çünkü nâfile namaz iki rekat meşru olduğu gibi dört rekatta meşru olmuştur. Evvelce arzetmiştik ki, üçüncü rekatın secdesine varmadıkça geri döner. Bazıları dönmez demişlerdir. Bir kimse farz veya nâfile iki rekat namaz kılar da bunlarda yanılırsa selâm verdikten sonra secde-ı sehiv yaparak o namazın üzerine iki rekat binâ etmek istediği taktirde bunu yapamaz. Yani zaruret yokken secdesi bâtıl olmasın diye binâ etmesi kerahet-i tahrîmiye İle mekruh olur.

Bu mesele aynen nâfileler babında geçmiştir. İbn-i Âbidin orada bundan söz etti. İsteyen müracaat edebilirler.

İZAH

Musannıf birinci meselede nâfileye dönen namazın hükmünü söylememiştir. Acaba bu namaz öğlenin ilk sünnetinin yerini tutar mı? Bazı zevat «evet tutar» demişlerdir. Buna meselenin buradaki ta'lili ile itirazı edenler olmuştur. Ama itiraz söz götürür. Çünkü evvelce geçen de namaza başlayış yeni bir tahrîme ile idi. Olsa olsa kasten başladığı vasfı nâfileye inkılâb etmişti. Buradaki iki rekat öyle değildir. Zira bunlara kasten başlamamış; yeni bir tahrîme de yapmamıştır. Nâfileler babında geçmişti ki, bir kimse iki rekat teheccüt namazı kıldıktan sonra bunların fecir doğduktan sonra kılındığı anlaşılırsa sahih kavle göre sabah namazının sünneti yerine kâfidir. Ama dört rekat kılar da sonra bunlardan ikisinin fecir doğduktan sonra kılındığı anlaşılırsa iş değişir. Çünkü bu iki rekat yeni tahrîme ile kılınmış değildir.

«O kimseye biri bu iki rekatta uyarsa onları da kılar» yani dört rekatta oturup da sonra beşinci rekata kalkan ve altıncıyı ilâve eden kimseye bir başkası uyarsa dört rekatla birlikte bu iki rekatı da kılar. Daha doğrusu bu iki rekatla birlikte dört rekatı da kılar demeli idi. Çünkü iki rekatı kılacağı ittifaken sabittir. İmam Ebû Yusuf'a göre bu adam yalnız iki rekat kılacaktır. Çünkü nâfileye intikal etmekle farzın ihramı kesilmiştir. İmam Muhammed'e göre altı rekat kılacaktır. Esah olan da budur. Zira tahrime kesilmiş olsa o kimse yeni bir tekbire muhtaç olur ve bütün rekatlara başlamış sayılır. Bunu Halebi kısaltarak Bahır'dan nakletmiştir.

«Bozarsa onları kaza eder.» Yani cemaat olan kimse o iki rekatı bozarsa yalnız onları kaza eder. Çünkü kendisi bu iki rekat nâfileye kasten başlamıştır. Binaenaleyh ödemesi lâzım gelir. İmam bunun hilâfınadır. Zira o yanılarak başlamıştır. Bütün bu izahat imam dördüncü rekatta oturduğuna göredir. Şayet oturmazsa cemaat olan altı rekat kılar. Nitekim bozarsa yine altı rekat kaza eder. Kuhistani'de Muhit'ten naklen böyle denilmiştir. Çünkü o adam imamın namazını üzerine almıştır. Onun kıldığı nâfile ise altı rekattır. Nitekim Bahır'da beyan olunmuştur.

TETİMME: O kimse teşehhüt miktarı oturduktan sonra beşinci rekata kalkar da farz kılan birisikendisine uyarsa sahih olmaz velev ki ka'deye dönsün, Çünkü beşinci rekata kalkınca nâfileye başlamıştır. Ve farz kılan nâfile kılana uymuş olur. Teşehhüt miktarı oturmazsa uyması sahihtir. Zira o rekatı secde ile kayıtlamadan farzdan çıkmamıştır. Bunu Bahır Sirâc'dan nakletmiştir.

«Evvelce arzetmişti ki...» cümlesinden murad; metindeki «bir kimse farzın ilk oturuşunu. yanlışlıkla terkederde sonra hatırlarsa ona döner» ifadesidir. Bazıları, «İyice doğrulduktan sonra farzda olduğu gibi geri dönmez» demişlerdir. Bu kavlın Tatarhaniye'de sahih kabul edildiğini evvelce bildirmiştik. Münye şerhinde, «hilâf dört rekat niyetle namaza başladığına göredir. İki rekat niyetle başlarsa bilittifak döner» denilmiştir.

«Selâm verdikten sonra secde-i sehiv yaparak o namazın üzerine iki rekat binâ etmek isterse bunu yapamaz.» Selâm vermeden secde-i sehiv yaparsa hüküm yine aynıdır. Nitekim şârihin yaptığı ta'lilden de bu anlaşılmaktadır. Galiba musannıf «selâm verdikten sonra» kaydını Hülâsa'ya uyarak koymuştur. Çünkü bize göre secde yerinde sünnet budur. Yoksa bazılarının

dediği gibi selâm verdikten sonra secde-i sehiv yapması, evlâdır diye kayıtlamamıştır.
«Yani zaruret yokken secdesi batıl olmasın diye binâ etmesi kerahet-i tahrime ile mekruh olur.» Vacibi bozmak caiz değildir. Meğer ki onu sahih kabul etmek ondan daha kuvvetli olanın bozulmasını gerektirsin. Bunu Fetih'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Yani aşağıdaki yolcu meselesinde olduğu gibi demek istemiştir. Halebi diyor ki: «Şeyhimiz bunun nâfile üzerine yapılan binaya mahsus olduğunu söyledi. Farz üzerine yapılan binâda ise iki başka kerahet daha vardır. Bunların birincisi farz namazda selâm vermek, ikincisi yeniden niyetlenmeden nâfileye başlamaktır.» Tahtavi'nin beyanına göre sonuncu kerahet evvelâ iki rekata niyet edip de üzerine onun mislini bina ederse nâfilede de mevcuttur.
METİN
Yolcu mukim olmağa niyet ederse bunun hilâfınadır. Günkü binâ etmezse namazı batıl olur. Bir kimse namaza hakkı olmayan binâyı yapsa tahrime bakî olduğu için binâsı sahihtir. Muhtar kavle göre o kimse de yolcu gibi secde-i sehivi tekrarlar. Zira namaz esnasında olduğu için bu secde batıl sayılır. Üzerinde secde-i sehiv olan kimsenin selâm vermesi kendisini mevkuf (şartlı) olarak namazdan çıkarır. Secde ederse namaza dönmüş olur. Secde etmezse dönmüş olmaz. Bu izaha göre o kimse secde-i sehiv yaparsa kendisine uymak sahih olur. Kahkaha ile gülerse abdesti bozulur. Ve mukim olmağa niyet etmekle farzı dört rekat olur. Secde yapmazsa zikredilen hükümler sabit olmaz. Bilumum kitaplarda böyle denilmiştir. Ama bu hüküm son iki mesele hakkında yanlıştır. Doğrusu secde etsin etmesin abdestinin bozulmaması ve farzının değişmemesidir. Çünkü secde kahkaha ile sakıt olmuştur. Keza niyetle de sakıttır. Tâ ki secde-i sehiv namaz arasında yapılmış olmasın. Meselenin tamamı Bahır ile Nehirde'dir.
ÎZAH
«Yolcu mukim olmağa niyet ederse bunun hilâfınadır» yani yolcu bir kimse secde-i sehiv yapar da sonra mukim olmağa niyet ederse caizdir; Çünkü binâ etmezse ikamet niyetiyle namazıtamamlamak lâzım geldiği halde namazı batıl olur. Binâ ederse vacibi bozmuş olur. Vacip farzdan aşağıdır. Binaenaleyh ondan üstün olanı korumak için buna katlanılır. Bahır.
«Muhtar kavle göre o kimse de yolcu gibi secde-i sehivi tekrarlar.» O kimseden murad, namazı binâya hakkı olmayandır. Bu mutlak ifade farz kılana da şâmildir. Şârihin bu bâbın başında Kınye'den naklettiği. «Bir kimse nâfileyi. yanıldığı bir farzın üzerine binâ ederse secde etmez» ifadesi buna muhaliftir. Biz orada söyleyeceğimizi söylemiştik. Bazıları secde-i sehivi tekrarlamayacağını söylemiş, «Çünkü bu secde yapıldığı zaman namazı tamamlamak için yapılmıştır. Binaenaleyh geçerlidir» demişlerdir. Bunu imdâd'dan naklen Halebî söylemiştir.
«Üzerinde secde-i sehiv olan kimsenin selâm vermesi kendisini şartla namazdan çıkarır.» Bu hüküm şeyhayn'a göredir. îmam Muhammed'e göre ise aslâ namazdan çıkarmaz. Nitekim Bahır'da ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. «Secde ederse namaza dönmüş olur.» Bu ifadeye göre mevkuf (yani şartlı) olmanın mânâsı, «selâm vermek, namazdan çıktıktan sonra secde-i sehiv yapmak suretiyle tekrar namazın hürmetine dönmek ihtimaliyle bîrlikte o kimseyi her vecihle namazdan çıkarır» demektir. Ulemanın bu hususta başka bir tefsiri daha vardır ki şudur: Secde etmezden evvel o kimsenin hali, âkıbetinin anlaşılmasına bağlıdır. Secde ederse selâmının onu namazdan çıkarmadığı, secde etmezse selâmdan itibaren namazdan Çıkardığı anlaşılır. Tamamı Fetih'tedir.
Mukim olmağa niyet etmekle farzının dört rekat olması selâm verdikten sonra secde etmeden niyet ettiğine göredir. Nitekim mesele bu şekilde kurulmuştur. Selâm vermezden önce secde ederse farzının dört rekat olacağında şüphe yoktur. Çünkü bu secde onu bilittifak namazın hürmetinden çıkarmamıştır. Selâm verip secde ettikten sonra dahi hüküm budur. Zira yine bilittifak namazın hürmetindedir. imam Muhammed'in kavline göre bu meydandadır. Şeyhayn'ın kavline göre de namazın hürmetindedir. Çünkü secde etmekle namazın hürmetine dönmüştür. Musannıfın, «Yolcu bunun hilafınadır» dediği bu son meseledir.
«Bilumum kitaplarda böyle denilmiştir» ifadesinin yerine bazı nüshalarda, «Gayetü'l - Beyan'da böyle denilmiştir» cümlesi vardır ki doğrusu da budur. Çünkü Hidaye ve şerhlerinde, Kâfî, Kadıhân ve diğer bilumum kitaplarda zikredilen abdestin bozulmaması ve şeyhayn'a göre farzın dört rekat olmamasıdır. Secdeye dönüp dönmemek hususunda tafsilat yoktur. Onlar bu tafsilatı sadece imama uyma meselesinde zikretmişlerdir. Zira başkalarında mümkün değildir. Musannıfın yaptığı gibi tafsilâtı üç meselenin üçünde de yürütmek ise yalnız Gayetü'l - Beyan'da zikredilmiştir. Nitekim bunu ondan Bahır sahibi nakletmiştir. Keza Vikâye'nin metninde, Dürer'de ve Mültekâ'da dahi mevcuttur. Bu zevatın yanıldıklarına birçok ulema tenbihte bulunmuşlardır. Kuhistâni dahi, «imama uyma meselesinden başkaları hilâfın teherruatından değildir. Meğer ki iki kazıye-i şartıye sakıt ola! Burada Vikâye'nin meşhur bir hatası vardır» demiştir. Kuhistâni'nin iki kazıye-i şartıyeden muradı, «Secde ederse namaza dönmüş olur; secde etmezse dönmüş olmaz» cümleleridir. Hâsılı doğru ifade İbn Kemâl'in dediği gibi; «üzerinde secde-i sehiv olan bir

kimsenin selâm vermesi şeyhaynagöre kendisini şartla namazdan çıkarır. imam Muhammed buna muhaliftir. Sonra secde ederse o kimseye uymak sahih olur. Secde etmezse sahih olmaz. Kahkaha atarak gülmekle abdesti bozulmaz. Mukim olmağa niyet etmekle farzı da dört rekat olmaz» demektir. İmam Muhammed'e göre o kimseye uymak mutlak surette sahihtir. Kahkaha ile abdesti bozulur. Farzı ikamete niyetle dört rekat olur. Şu halde hilâf üç meselede mevcuttur. Lâkin birinci meselede şeyhayna göre zikredilen tafsilat vardır, Son iki meselede tafsilat yoktur. Musannıfın yaptığı gibi tafsilatı üç meseleye şamil tutmak hatadır. Kitapların umumuna muhaliftir.

«Son iki mesele» den murad, kahkaha ile mukim meseleleridir, Bunlarda iki kaziye-i şartıyeyi zikretmek yani «secde ederse abdesti bozulur; ve farzı dört rekat olur da secde etmezse abdesti bozulmaz, ve farzı dört rekat olmaz; demek» hatadır. Çünkü şeyhayna göre bunlarda tafsilat yoktur. Tafsilat yukarıda beyan ettiğimiz gibi yalnız ilk meselededir. Kahkahaya gelince: Namazın hürmeti kalmadığı için o bütün imamlarımıza göre secdenin sükûtunu gerektirir: Zira kahkaha sözdür. Hükmü de İmam Muhammed'e göre abdesti bozmak, şeyhayna göre bozmamaktır. Nitekim bu Muhit ile Tahâvî şerhinde açıklanmıştır. Bahır. Yani İmam Muhammed'e göre o kimse selâm vermekle namazın hürmetinden çıkmamıştır. Binaenaleyh kahkaha ile abdesti bozulur. Şeyhayna göre ise her vecihle namazdan çıkmıştır, artık o kimsenin secde ile namaza dönmesine imkân yoktur. Çünkü namaza zıt olan kahkaha mevcuttur. Kahkaha sözdür. Nasıl selâmdan sonra kasten selâm verse veya kasten abdestini bozsa namazdan çıkmış sayılır. Zira abdesti bozulduktan sonra onun selâmı şarta bağlı kalmaz.

İkamete niyet meselesinde Muhit'de ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «O kimsenin farzı değişmez ve kendimden secde-i sehiv sakıt olur.» Mirâc'da «ister secde etsin ister etmesin» kaydı vardır. Çünkü secde ile farz değişse ondan önce buna niyet etmesi sahih olurdu. Niyet sahih olunca secde namazın ortasında yapılmış olur ve itibara alınmazdı. Şu halde hiç secde etmemiş gibi olurdu. Bu namaz sahih olsa secdesiz sahih olurdu. Bahır ve Nehir. Bu sözün hülâsası şudur: O kimsenin secdesi sahih olsa batıl olur. Bir şeyin sahih kabul edilmesi iptaline sebep olursa o şey batıldır. Bunda devir de vardır. Bunu Bezzâziye sahibi şöyle izah ediyor: «O kimse şeyhayna göre namazdan çıkmıştır. Namazına dönmesi ancak secdeye dönmekle mümkün olur. Secde-i sehive dönmek ise ancak namaz tamam olduktan sonra mümkündür. Namazını tamamlamak ise ancak secde-i sehive döndükten sonra mümkündür. Böylece devir meydana gelir. (Devir, bir şeyin kendine bağlı olan şeye bağlanmasıdır. Meselâ tavuğun meydana gelmesi yumurtaya bağlıdır. Yumurtanın meydana gelmesi de tavuğa bağlıdır. Demek böylece o buna, bu ona bağlıdır diye devam etmek devirdir.) Bezzâziye sahibi diyor ki: «Bunun izahı şudur: O kimsenin secdesine dönmesi mümkün değildir. Çünkü onun secdesi tamamlayıcı olan şeydir. Nasla beyan edilen tamamlayıcı ise namazın sonundaki secdedir. Tamam olmadan namazın sonu yoktur. Binaenaleyh devri kesmek için. "o kimsenin namazı tamam olmuştur. O kimse namazdan çıkmıştır" deriz.»

Hâsılı o kimseye bildiğin sebepten dolayı secdeye dönmek mümkün olmayınca namaza dönmek de mümkün değildir. O halde selâm vermekle kat'î olarak namaz dışında kalmıştır. Hattâ secde etmiş olsa secdesi hükümsüz kalır. Nitekim bundan önceki meselede kahkaha ile güldükten sonra secde etse yahut kasten abdestini bozduktan sonra secdeye gitse hüküm budur. Onun için Kemâl ve diğer Nihaye ve İnâye sahipleri gibi şarihlerle Kadıhan o kimsenin mukim olmağa niyet etmekle farzının değişmeyeceğini açıklamışlardır. Çünkü niyet namazın hürmeti esnasında hasıl olmamıştır. Bu izahdan anlaşılır ki İmdâd Sahibinin bu meselede Gayetü'l-Beyan'ı müdafaa sadedinde söyledikleri itibardan sakıttır.

METİN

Secde-i sehiv kıbleden dönmedikçe veya konuşmadıkça -velev ki namazdan çıkmak niyetiyle selâm verirken olsun- yapılır. Çünkü meşru bir şeyi değiştirmeye niyet etmek hükümsüzdür. Kıbleden döner veya konuşursa tahrîme batıl olur. Secde-i sehivi veya namaz secdesini yahut tilâvet secdesini unutursa mescidde bulunduğu müddetçe bu secdeyi yapması tâzımdır. Meselâ öğle namazını kılan bir kimse onu tamamladığını zannederek İki rekatta selâm verirse dört rekat olarak tamamlar; ve secde-i sehiv yapar. Zira yanılarak verilen selâm namazı bozmaz. O bir vecihle duadır. Öğlenin farzını iki rekat zannederek selâm vermesi bunun hilâfınadır. Bu kendisini yolcu veya kıldığı namazın cuma olduğunu sanmakla olur. Yahut Müslümanlığı yeni kabul etmiştir de öğlenin farzını iki rekat zanneder. Veya yatsıyı kılar da onun teravih olduğunu zannederek selâm verir. Veya üzerinde bir rükün olduğunu bilerek selâm verir. Bu taktirde namazı batıl olur. Çünkü kasten selâm vermiştir. Bazıları, «Bu selamla bir insana söz söylemeyi kastetmedikçe namaz bozulmaz» demişlerdir.

İZAH

Musannıfın buradaki secdeyi secde-i sehiv diye kayıtlaması diğer secde ve kıraatların hükmü

başka olduğu içindir. Bir kimse üzerinde secde-i tilavet yahut son oturuşun teşehhüdü olduğunu bilerek selâm verirse bunlar sakıt olur. Çünkü kasten selâm vermiştir. Binaenaleyh namazdan çıkar; ve namazı bozulmaz, zira üzerinde namazın rükünlerinden bir şey kalmamıştır. Yalnız vacibi terkettiği için namazı nakıs olur keza üzerinde secde-i tilavet ve secde-i sehiv olduğunu bilerek yahut yalnız secde-i tilâveti hatırlayarak selam verirse her iki secde sakıt olur. Meğer ki teşehhüt yapmadığını hatırlasın. Bir kimse üzerinde yalnız namaz secdesi veya hem namaz hem sehiv secdesi olduğu halde selâm verse de selâm verirken her ikisini veya yalnız namaz secdesini hatırlasa namazı bozulur. Üzerinde secde-i tilâvetde bulunur da onu, yahut namaz secdesini hatırlayarak selâm verirse yine namazı bozulur. Namaz secdesi hakkında bu hüküm açıktır. Zira mezkûr secde rükündür. Tilavet secdesine gelince: Yukarıda geçen izahatın muktezası bozulmamaktı. İmam Ebû Yusuf'tan fıkıh yazanların rivayeti de budur. Çünkü o kimsenin selâmı rükün hakkında yanlış; vacip hakkında kasdî selâmdır. Bunların ikisi de namazın bozulmasını icabetmez. Lâkin zahir rivayet bozulacağını ifade etmektedir. Zira yanılarak selâm vermek namazdan çıkarmaz. Fakat kasten selâm vermek çıkarır. Binaenaleyh ihtiyaten çıkarması tercihedilmiştir, İmam Muhammed'in kavli çok güzeldir. O, «her iki vecihde yani gerek tilavet secdesini gerekse namaz secdesini hatırlasın namaz bozulur. Çünkü hatırında olanı selâmdan sonra kaza edemez. O kimseye unuttuğunu kaza lâzımdır denirse hatırladığını da kaza etmesi lâzım gelir» demiştir. Meselenin tamamı Fetih ile Bedâyi' dedir.

«Kıbleden döner veya konuşursa tahrime batıl olur.» Bazıları, «Konuşmadıkça veya mescidden çıkmadıkça sırf kıbleden dönmekle namazı bozulmaz» demişlerdir. Nitekim Nihâye'den naklen Dürer'de böyle denilmiştir. İmdâd.

«Secde-i sehivi veya namaz secdesini yahut secde-i tilaveti unutursa mescidde bulunduğu müddetçe yapması gerekir.» Bu yedi surete şâmildir. Şöyle ki: O kimsenin üzerinde ya sadece secde-i sehiv, ya sadece namaz secdesi yahut sadece secde-i tilâvet vardır. Yahut üçü birden veya ikisi birden yani namaz secdesi ile tilâvet secdesi veya secde-i sehiv ile yahut bunlardan biri ile bulunur. Bu suretlerin hepsinde üzerinde olan secdelerin tamamını yahut secde-i sehivden maadasını unutarak selâm verir de hatırlar fakat bu hatırlama namazdan çıkmak için selam verdikten sonra olmazsa hatırladığını yapması lâzım gelir. Ve secdeler arasında tertibe riayet eder. Hattâ üzerinde secde-i tilâvetle namaz secdesi varsa onları tertip üzere kaza eder. Bu, kaza edilen secdelerde niyetin vacip olduğunu ifade eder. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Sonra teşehhüdünü yaparak selâm verir; sonra secde-i sehivi yapar. «Secde-i sehivden maadasını» diye kayıtlamamız şundandır: Secde-i sehivi hatırlar da değerlerini unutarak selâm verirse yine lâzım gelir. Çünkü secde-i sehivi hatırlayarak selâm vermek namazı bozmaz. Diğer secdeleri hatırlamak böyle değildir. Onları hatırlamak evvelce gecen tahsilata göre namazı bozar.

«Mescidde bulunduğu müddetçe yapması gerekir.» Yani yüzü kıbleden dönmüş bile olsa istihsanen secdeyi yine yapar. Çünkü mescidin her yeri bir mekan hükmündedir. Onun için mescidde imamla cemaatın aralarında boşluk bulunsa bile imama uymak sahih olur. Fakat ovada olursa arkasındaki veya sağındaki solundaki safları geçmeden hatırladığı taktirde borcunu kazaya döner. Zira bu yer mescide mülhaktir. Öne doğru yürürse esah kavle göre secde ettiği yere yahut süresine itibar olunur. Nitekim Bedâyi'de ve Fetih'de beyan edilmiştir.

T E N B İ H : Şarih burada «mescidde bulunduğu müddetçe» demiştir Daha önce, «kıbleden dönmedikçe» ifadesini kullanmıştı. Fark şu olsa gerektir. Buradaki selâm yanlışlıkla verildiği için mücerret kıbleden dönmek mâni sayılmamıştır. Evvelce bahsettiğinde selâm kasten verildiği için iki kavilden birine göre mâni sayılmıştır ki, musannıfın tercih ettiği kavil de budur. Zira Bedâyi'de «secde selâmla sakıt olmaz. Velev ki kasten verilmiş olsun. Ancak konuşmak, kahkaha ile gülmek, kasten abdestini bozmak, mescidden çıkmak ve secdeyi hatırladığı halde yüzünü kıbleden çevirmek gibi namaza devama mâni bir iş yaparsa sakıt olur. Zira secdenin yeri geçmişti. Onun yeri namazın tahrîmesidir. Binaenaleyh yerinin geçmesi zaruretiyle secde de sakıt olur» denilmektedir.

«Öğle namazını kılan bir kimse onu tamamladığını zannederek iki rekatta selâm verirse dört rekat olarak tamamlar.» Ancak cenaze namazından başka namazlarda ayakta selâm verirse bu yanılmaafvedilmez. Çünkü ayakta durmak cenaze namazından başka namazlarda selâmın yeri değildir. Nitekim musannıf bunu namazı bozan şeyler bâbında anlatmıştı. Selâm bir vecihle duadır. Onun için konuşma hükmünde değildir. Konuşmak yanılarak da olsa namazı bozar.

«Çünkü kasten selâm vermiştir.» Allâme Makdisî bu cümle ile ondan önceki arasındaki farkı müşkil saymıştır. Zira önceki de kasten selâmdır.

Ben derim ki: Münye şerhinde fark şöyle anlatılmıştır: Birincide o kimse dört rekatı tamamladım zanniyle selâm vermiştir. Binaenaleyh onun selâmı yanlıştır. Burada ise iki rekat kıldığını bilerek selam vermiştir. Buradaki selâmı kasdî olmuştur. Ve namazı bozar. O namazın üzerine bina

edilemez.
Tatarhaniye'de beyan edildiğine göre yanılma namazın aslında olursa namazın bozulmasını gerektirir. Vasfından olursa bozulması icap etmez. Birinciye misal; sabah namazı ve cuma namazı kılıyorum yahut seferiyim zanniyle iki rekatta selâm vermektir. İkinciye misal de, dördüncü rekatı kılıyorum zanniyle iki rekatta selâm vermektir. Yani sayı, vasıf mesabesindedir.
Hâsılı: kıldığı namazın meselâ; sabah namazı olduğunu zannederse iki rekatta selâm vermeyi kastetmiş oluyor. Ve böylece başladığı namazı tamamlamadan ondan kasten çıkmış sayılıyor. Tamamladım zannıyle selâm vermek böyle değildir. O bu selâmı vermeyi ancak dört rekattan sonra kastetmiş fakat yanlışlıkla dörtten evvel vermiştir. Hülâsa, selâm zati itibariyle her iki namazda kasdî, yeri itibariyle başka başkadır.
Bazıları, «Bu selâmla bir insana söz söylemek istemedikçe namaz bozulmaz demişlerdir.» Bunu Bahır sahibi inceleyerek anlatmış ve Müçtebânın şu sözünden almıştır: «Namaz kılan kimse namazı tamam olmadan kasten selâm verirse bazılarına göre namaz bozulur; bazılarına göre bununla bir insana söz söylemek istemedikçe bozulmaz.» Bunun üzerine Bahır sahibi! «o halde ikinci kavle göre bu meselelerde namazın bozulmaması lâzım gelir» demiştir, Bu sözün bir misli de Nehir'dedir. Şeyh İsmail «Zâhir olan budur. Ama birinci kavil birçok mutemet kitaplarda kesinlikle ifade edilmiştir» diyor.
METİN
Bayram ve cuma namazlarında, farz ve nâfilelerde yanılmak müsavidir. Müteehhirin ulemaya göre muhtar olan kavil bayramla cumada fitneyi def için yanılmanın nazar-ı itibara alınmamasıdır. Nitekim Bahır'ın cuma bahsinde beyan edilmiştir. Musannıf da onu kabul etmiş; Dürer sahibi kesinlikle buna kail olmuştur.
Yanılmak adeti olmayan bir kimse namazda iken kaç rekat kıldığında şek ederse namaza aykırı bir amelde bulunarak onu yeniden kılar. Oturarak selâm vermekle namazı yeniden kılması evlâdır. Çünkü namazdan çıkaran şey selâmdır. Bazıları yanılmak adeti olmayan birine «büluğa erdikten sonra hiçbir namazda şek etmeyen kimse» demişlerdir. Ekseri ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Bunu Hülâsa'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
İZAH
Zâhire göre başka namazlarda cemaat fazla olursa hüküm cuma ve bayram namazlarındaki gibidir. Nitekim bunu bazıları tetkik etmiştir. T. Bunu Rahmeti de incelemiş ve «Bahusus bizim zamanımızda» demiştir. Ebu's-Suud haşiyesinin cuma bahsinde Azmiye'den naklen bildirildiğine göre bundan maksat «caiz olmaz» demek değil; «cemaat fitneye düşmesin diye terki evlâdır» demektir, Dürer sahibi cuma ve bayram namazlarında secde-i sehivin sakıt olduğuna kesinlikle hükmetmişse de Dürer haşiyesini yazan Vâni bunu «fazla kalabalık olursa» diye kayıtlamıştır. Aksi taktirde secdeyi terketmeye sebep yoktur. T.
«Yanılmak adeti olmayan bir kimse namazda iken kaç rekat kıldığında şek ederse namaza aykırı bir fiilde bulunarak onu yeniden kılar.» Şek evvelce de beyan ettiğimiz gibi olmakla olmamanın müsavi bulunmasıdır. Fethu'l-Kadîr sahibi diyor ki: «Şârihin "namazda iken" diye kayıtlaması. namazdan çıktıktan yahut teşehhüt miktarı oturduktan sonra şek ederse nazar-ı itibara alınmayacağı içindir. Meğer ki sadece tayinde şek etmiş olsun. Bu da namazdan çıktıktan sonra bir farzı terkettiğini hatırlayarak hangi farz olduğunu tayinde şek etmekle olur. Ulema bu kimsenin bir secde yapıp oturacağını sonra iki secde ile bir rekat namaz kılacağını sonra oturacağını ve arkasından secde-i sehiv yapacağını söylemişlerdir. Terkedilen farzın rükû olması ihtimalî vardır. Rükûsuz bir secde hükümsüz kalacağı için iki secde ile bir rekat namaz kılmak behemehal lâzımdır.» Bahır sahibi tayinde şek meselesine itiraz ile şunları söylemiştir: «Bu istisnaya hacet yoktur. Çünkü sözümüz namazdan çıktıktan sonra şek etmesindedir. Bu adam bir rüknü terkettiğini yüzde yüz bilmiş; yalnız tayininde şek etmiştir. Evet, Hülâsa'da bildirilen istisna edilir. Orada şöyle denilmiştir: Selâm verdikten sonra adil bir kimse, "sen öğleyi üç rekat kıldın" diye haber verir de onun doğru söylediğinde şek ederse ihtiyaten namazını yeniden kılar. Zira o kimsenin doğru söylediğinde şek etmek namazda şek sayılır.»
«Namazda yanılmak âdeti olmayan» ifadesi Şemsü'l-Eimme Serahsî' nindir. Bedâyi sahibi de bunu tercih etmiştir. Zâhire'de «Kahkaha en lâyık kavil budur» denilmiş; Hılye'de de «evet öyledir» diye tasdik edilmiştir. Fahru'l-İslâm ise bunun yerine «bu namazda yanılmak adeti olmayan» tabirini kullanmış; İbn Fazl bu kavli ihtiyar etmiştir, Bazıları «büluğa erdikten sonra hiç bir namazda şek etmeyen» demişlerdir. Bu. hilâfın semeresi şurada ortaya çıkar: Bir kimse namazında ilk defa yanılır da onu yeniden kılar; sonra senelerce yanılmazsa bilahare yanıldığında Serahsî'nin kavline göre namazını yeniden kılar. Çünkü yanılmak onun adeti değildir. O yalnız bir defa başına gelmiştir. Âdet ise ilk yaptığına dönmekten alınmıştır. Yani şart, bu namazdan evvel yanılmak adeti olmamaktır. Fahru'l - İslâm'ın kavline göre de namazını yeniden kılar. Sirâc'da araştırılması tâzim geldiği kaydedilmiştir ki buna muhaliftir. Nitekim

üçüncü kavle göre de araştırma lazımdır, Bunu Bahır sahibi bildirmiştir. Nehir'in buradaki ibaresi hatadır. Ondan kaçınmalısın!.
«Kaç rekat kıldığında» ifadesiyle musannıf şekkin rekat sayısında olduğuna işaret etmiştir, Şek hakkında olursa meselâ: Öğlenin ikinci rekatında ikindi kıldığından, üçüncü rekatında nâfile kıldığından dördüncüde öğle kıldığından şek ederse ulema bu namazın öğle namazı olduğunusöylemişlerdir. Şekke itibar yoktur. Tamamı Bahır'dadır.
Şek eden kimse namaza aykırı bir amelde bulunarak onu yeniden kılar. Sırf niyet etmekle namazdan çıkmaz. Ulema böyle söylemişlerdir. Zâhirine bakılırsa amel mutlaka lâzımdır. Namaza aykırı bir amelde bulunmaz da zan galibine göre o namazı tamamlarsa namazı batıl olmaz. Yalnız kıldığı namaz nâfile olur. Ve farzı edâ etmesi tâzım gelir. Kıldığı namaz nâfile ise muktezası lâzım gelmelidir velevki onu tamamlamış olsun. Çünkü onu yeniden kılması kendisine vacip olmuştur. Bunu Bahır sahibi söylemiş; Nehir sahibi ile Makdisî de kabul etmişlerdir.
METİN
Şek etmesi çok zan hasıl edebildiği taktirde zan galibi ile amel eder. Çünkü yüzde yüz bilerek amel teklif edilse güçlük lâzım gelir. Zan galibi yoksa en az miktarla amel eder. Zira onu yüzdeyüz bilir. Oturulacak zannettiği her yerde oturur. Velev ki vacip olsun. Tâ ki farz veya vacip olan oturuşu terketmiş sayılmasın. Bilmiş ol ki, bu şek kendisini meşgul eder de bir rükün edâ edecek kadar düşünür ve Zahîre'de bildirildiğine göre şek halinde kıraat veya tesbih ile meşgul olmazsa bütün şek suretlerinde secde-i sehiv yapması vacip olur.
İZAH
Şekkinin çok olmasından murad, ekser ulemaya göre ömründe iki defa başına gelmesidir. Fahru'l - İslâm'ın tercih ettiği kavle göre ise namazın da iki defa başına gelmesidir. Mücteba'da, «bazıları senede iki defa başına gelmesidir demişlerdir» ifadesi vardır. Bahır ve Nehir'de «İhtimal bu Serahsî'nin kavline göredir» denilmiştir. «Zan galibi yoksa» kıldığı rekatın öğle namazının birinci veya ikinci rekatı olduğunda şek ettiği taktirde onu birinci rekat kabul eder. Ama ikinci rekatı olması da ihtimal dahilinde bulunduğundan oturur. Sonra bir rekat daha kılarak yine ayni ihtimalden dolayı oturur. Sonra bir rekat daha kılarak oturur. Zira bu rekatın dördüncü olmak ihtimali vardır. Sonra bir rekat daha kılarak oturur. Böylece dört oturuşla dört rekat namaz kılar. Bu oturuşlardan üçüncü ile dördüncü farz, ikisi vaciptir Kıldığı rekatın ikinci mi yoksa üçüncü mü olduğunda şek ederse o rekatı tamamlayarak oturur. Sonra bir rekat daha kılarak oturur. Sonra dördüncü rekatı kılarak oturur. Tamamı Bahır'dadır. Şârih aşağıda Sirâc'dan, secde-i sehiv yapacağını söyleyecektir. «Velev ki vacip olsun» cümlesi mahzuf üzerine atıf edilmiştir. Yani oturuş farz olsun vacip olsun, demektir. Hidaye ve Vikaye'de, «Namazının sonu zannettiği her yerde oturur» denilmesi ikinci ve üçüncü rekatlarda oturmayacağını gösterir. Onun için Fethu'l - Kadîr'de bu bir kusur sayılmıştır. Bahır'da ise meselede hilâf olduğu bildirilerek Hidaye sahibi namına özür dilenmiş; ve «İhtimal Hidaye sahibi sözünü iki kavilden birine binâ etmiştir. Velev ki zâhire göre mutlak olarak oturmak lâzım gelsin» denilmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Kuhistani'de Muzmerattan naklen beyan edildiğine göre sahih olan kavil ikinci ve üçüncü rekatlarda oturmamaktır. Çünkü o kimse ya vacibi terketmek veya bidatı işlemek zorundadır. Vacibi terketmek bidatı işlemekten evlâdır. Bundan sonra Kuhistani «Lâkin burada ulemasının ihtilâfı vardır» demiştir. Ben derim ki: Fethu'l - Kadîr'in sözünü ulemanın birçokkitaplarda açıkladıkları «bidatla vacip arasında müterediddit kalan bir şey ihtiyaten yapılır. Bid'atla sünnet arasında müterediddit kalan böyle değildir; o yapılmaz» ifadeleri teyit eder. Musannıfın «bilmiş ol ki ilh...» ifadesinin yerine Münye ile Münye'nin küçük şerhinde şöyle denilmiştir: «Sonra düşünmekte asıl şudur: Bir veya üç ayet okumak, rükû veya sücud gibi bir rüknü veya oturuş gibi bir vacibi edâ etmesine mâni olursa secde-i sehiv lâzım gelir. Zira bu vacibin terkini gerektirir. Bu vacipten murad rükûu veya vacibi yerinde edâdır. Düşünmek bunlardan birine mâni olmaz da bütün rükünleri edâ ederek düşünürse secde-i sehiv lâzım değildir. Ulemadan bazıları "düşünmek kendisini kıraattan veya tesbihten alıkoyarsa secde-i sehiv yapması lâzım gelir. Aksi taktirde lâzım gelmez" demişlerdir. Bu kavle göre meselâ rükûda düşünmek rükû tesbihine mâni olursa secde-i sehiv lâzım gelir. Birinci kavle göre lazım gelmez. Esah olan da budur.»
Bu izahattan anlaşılır ki, musannıf, «tesbih ile meşgul olmazsa» sözü esah kavlin hilâfınadır. Bu kavil bazı ulemanın sözüdür. «Veya oturuş gibi bir vacibi edâ etmesine mâni olursa» ifadesinde selâm vermekten alıkoyan şey de dahildir. Çünkü Zahîriye'de, «teşehhüt miktarı oturduktan sonra üç rekat mı yoksa dört mü kıldığında şek eder de bu kendisini selam vermekten alıkoyarsa sonra yüzde yüz bilip namazını tamamladığı taktirde secde-i sehiv yapması lâzım gelir» denilmiştir. Bedayi sahibi bunu «çünkü vacibi yani selâmı geciktirmiştir» diye ta'lil etmiştir. Bu sözün zahirine göre o kimse dua ve salavat okumakla meşgul olsa bile secde-i sehiv

lâzımdır. Bu söz Şemsü'l-Eimme'nin kavline binâ edilmiştir. Yani murad; bir rükün veya vacibi edâdan alıkoyan düşünme değildir. Çünkü bu bilittifak secde-i sehivi icabeder. Murad, beden rükünleri edâ ile meşgul olurken kalbin düşünmesidir. Bu sözün bir misli de Zahîre'dedir. Orada şöyle denilmektedir: «Rükû veya secdede iken uzun uzadıya düşünür ve düşünmekle bulunduğu halden değişirse istihsanen secde-i sehiv yapması lâzım gelir. Çünkü o kimsenin düşünmesi sadece kıyâmı veya rükûu sücudu uzatmaktan ibaret ve bu zikirler sünnet de olsa başka bir vacibi veya rüknü geciktirmiştir. Bu geciktirme sünneti yerine getirmesi sebebiyle değil düşünmesi sebebiyledir. Düşünmek ise namaz amellerinden değildir.»
Ben derim ki: Hâsılı secde-i sehivi icabeden düşünme hakkında ihtilaf olunmuştur. Bazıları «Bundan murad: Bir vacibin veya rüknün yerinden gecikmesine sebep olan ve onu bir rükün edâ edecek kadar geciktiren düşünmedir» demişlerdir ki, esah olan da budur. Diğerleri kalbi meşgul eden mücerret düşünceden ibâret olduğunu söylemişlerdir. Velev ki peşpeşe devamcı mâni olmasın. Bütün bu izahat, kılmakta olduğu namazın fiillerini düşündüğüne göredir. Daha önceki namazı kılıp kılmadığını düşünürse Muhit'de bu hususta şöyle denilmiştir: «Rivayetlerin birinde belirtildiğine göre bir fiili geciktirse bile o kimseye secde-i sehiv lâzım değildir. Nitekim dünya işlerinden birini düşünerek bir rüknü geciktirmek bu kabildendir. Diğer bir rivayete göre secde lâzımdır. Zira namazında noksan hasıl olmuştur. Çünkü o kimsenin bu namazı bellemesi icabeder, Tâ ki caiz olup olmadığını bilsin. Dünya işleri böyle değildir. Onları bellemek vacip değildir. Hılye sahibi bu rivayeti zâhir ve muvafık bulmuştur. Şu sebeple ki, şayet dünya işlerini düşünmekle vacibin terki lâzımgelseydi secde-i sehiv de lâzım gelirdi. Birinci kavli de zâhir bulmuştur. Çünkü secdeyi gerekli kılan şey, bir vacibi veya rüknü yerinden geciktirendir. Zira edâ ile birlikte sırf düşünmekle asla vacibi terk yoktur. Bu hususta ki sözün tamamı Hılye'de ve' Allâme Kâsım'ın fetvalarındadır.
METİN
Bu hususta taharri (araştırma) ile amel etmesi veya kıldığı en az miktara binâ etmesi müsavidir. Çünkü rüknü tehir etmiştir. Fethu'l - Kadîr. Lâkin Sirâc'da «En az miktarla amel ederse mutlak surette; galebe-i zan ile amer ederse bir rükün miktarı düşündüğü taktirde secde-i sehiv yapar» denilmiştir.
F E R ' İ M ES E L E L E R : Namaz kılana âdil bir kimse dört rekat kılmadığını haber verir de onun doğru söyleyip söylemediğinde şek ederse ihtiyaten namazını yeniden kılar.
İmamla cemaat ihtilâf ederlerse imam ne kadar kıldığını yüzde yüz bildiği taktirde namazını iade etmez. Aksi taktirde cemaatın sözlerine bakarak iade eder.
Bir kimse kıldığı rekatın vitir namazının ikincisi veya üçüncüsü olduğunda şek etse kunut yapar ve oturur. Sonra bir rekat daha kılarak yine kunut yapar. Esah olan kavil budur. Bir kimse iftetah tekbiri alıp almadığında, abdestini bozup bozmadığında, başını mesh edip etmediğinde ve üzerine pislik bulaşıp bulaşmadığında şek ederse bu hal başına ilk defa geldiği taktirde namazı yeniden kılar. Aksi taktirde namazı iade etmez. Hac fiillerinde şek ederse ihtilâf olunmuştur. Zâhir rivayete göre en az miktar üzerine binâ eder. «Yakîn şek ile zail olmaz» kaidesi için «El' Eşbah» nâm esere müracaat etmelisin!.
İZAH
Taharri ile amelden murad; mesela kıldığı rekatın ikinci rekat olduğuna gönlü yatarsa onunla, gönlü yatmazsa kıldığı en az miktarla amel etmesidir.
Sirâc'ın sözü Fethu'l-Kadîr'e istidrak (düzeltme) tır. Fethu'l-Kadîr'de her iki surette secde-i sehiv lâzım geleceği bildirilmiştir (yani her iki surette ayni derecede değil). Az miktarla amel ederse bir rükün miktarı düşünsün düşünmesin mutlak surette; galebe-i zan ile amel ederse bir rükün miktarı düşündüğü taktirde secde-i sehiv yapar. Zahire göre bu tafsilât tâzımdır. Çünkü galebe-i zan yüzdeyüz bilgi mesabesindedir. Taharri edip gönlü bir tarafa yatarsa onunla amel etmesi lâzım gelir, Yukarıdaki tafsilata göre «düşünmesi uzun sürmezse ona secde-i sehiv vaciptir» demenin bir vechi yoktur. Kıldığı en az miktar üzerine binâ etmesi böyle değildir. Çünkü bunda ziyade ihtimal vardır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
Namaz kılana adıl bir kimsenin haber vermesi meselesi müstesna bir zarurettir, Çünkü evvelce görüldüğü vecihle namaz dışındaki şek muteber değildir. Şârihin «adil bir kimse» .diye kayıtlaması, iki olurlarsa onların kavliyle amel lâzım geleceği içindir. Bu taktirde o kimsenin şekkine itibar yoktur. İmdâd'da bildirildiğine göre haber veren kimse adil değilse sözü kabul edilmez.
«İhtiyaten namazını yeniden kılar» sözünden, zâhiren anlaşılan mânâ vücubtur. LâkinTatarhaniye'de «İmam şek eder de kendisine iki adil kimse haber verirlerse onların sözüyle amel etmesi vacip; bir adil kimse haber verirse onun sözüyle amel etmesi müstehap olur» denilmiştir.
İmamla cemaat ihtilâf ederler, meselâ cemaat üç rekat kıldık, imam ise dört kıldım derse imam

ne kadar kıldığını yüzdeyüz bildiği taktirde o namazı yeniden kılmaz. Ama cemaat kendî aralarında ihtilâf ederler.de imam bir tarafla beraber olursa velev ki tuttuğu taraf bir kişi olsun imamın sözü ile amel olunur. Cemaattan biri namazın tamam olduğunu, biri de noksan kaldığını yüzdeyüz bilir de imamla geri kalan cemaat şek ederlerse, namazı yalnız noksan kaldığını iddia eden tekrarlar. İmam namazın noksan kaldığını yüzdeyüz bilirse hepsi namazı iade ederler. Yalnız içlerinde namazın tamam olduğunu bilen varsa o zaman tekrarlamaz. Cemaattan biri namazın noksan kaldığını bilir de imamla cemaat şek ederlerse vakit müsait olduğu taktirde evla olan ihtiyaten o namazı tekrar kılmalarıdır. Noksanlığı haber veren iki adil kimse olursa namazı tekrar kılmaları lâzım olur. Bu satırlar Hülâsa ile Fethu'l - Kadîr'den alınmıştır.
T E T İ M M E : İmam şek eder de bunu bildirmek için göz ucu ile cemaata bakarsa cemaat kalktıkları taktirde o da kalkar. Kalkmazlarsa o da oturur, Bunda bir beis yoktur. Secde-i sehiv de icabetmez. Namazda iken namaza abdestsiz durduğu veya meshetmediği hatırına gelir de buna kalbi kanaat getirir, sonra aksi zuhur ederse bir rükün edâ etmişse o namazı yeniden kılar. Etmemişse namazına devam eder. Tatarhaniye.
«Sonra bir rekat daha kılarak yine kunut yapar.» Bazıları «yapmaz» çünkü ikinci rekatta kunut bid'attır» demişlerdir. Cevap şudur: Bir şey bid'atla vacip arasında müteredditise ihtiyaten yapılır. Nitekim evvelce geçmişti. Şimdi şu kalır: Yanlışlıkla kunutu birinci veya ikinci rekatta okursa ne yapar? Musannıf vitir babında üçüncü rekatta kunut okumayacağını söylemişti. Ama biz hilâfının tercih edildiğini görmüştük.
«Bir kimse iftetah tekbiri alıp almadığında... şek ederse» Zahîre ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre bu şek namaz esnasındadır. Ve zâhirine bakılırsa burada zikredilen meselelerin hepsine şâmildir. Buna delil, Zahîre'de ibarenin sonunda «Bu ilk defo başa geliyorsa namazı yeniden kılar. İlk defa değilse namaza devam etmesi caizdir, abdest alması ve elbiseyi yıkaması lâzım gelmez» denilmesidir. Hülâsa'nın ifadesi bunun hilâfınadır. Orada şöyle denilmiştir: «Bir kimse abdestin bir yerinde şek ederse bu hal başına ilk defa geldiği taktirde şek ettiği yeri yıkar. Çok defa başına gelirse kulak asmaz. Bu abdest alırken şek ettiğine göredir. Abdest aldıktan sonra şek ederse ehemmiyeti yoktur.» Lâkin Allâme Kâsım'a feteva adlı eserinde. «Bir kimse namaz kılarken abdestli olup olmadığında şek ederse hükmü ne olur?» diye sorulmuş da, «bu hal ilk defa başına geliyorsa hem abdestini hem namazını tekrarlar. İlk defa değilse namazına devam eder» cevabını vermiştir.
«Hac fiillerinde şek ederse ihtilâf olunmuştur. Zâhir rivayete göre en az miktar üzerine binâ eder.» Bahır sahibi bunu bu şekilde Bedayi'ye nisbet etmiştir. Ama ben Bedayi'de görmedim. Araştırılsın! «Lübabü'l menâsik» de şöyle deniliyor: «Rükun tavafınan şavt sayısında şek ederse tavafı yeniden yapar. Zan galibine göre binâ etmez. Namaz bunun hilâfınadır. Bazıları bu hal çok başına gelirse taharri yapar (araştırır) demişlerdir.» Lübab'ta kat'î bir lisanla anlatılan bu kavli Bahır sahibi ulemanın umumuna nisbet etmiştir.

HASTANIN NAMAZI

METİN
«Hastanın namazı» tabiri, fiili failine yahut failinin mahalline izafet kabilindendir. Münasebeti hastalığın ârızi ve ilâhi olmasıdır. Tilâvet secdesi zaruret icabı geriye bırakılmıştır.
Bir kimse namazdan önce veya farz namazda hakikaten hasta olur da ayakta durmaktan tamamen aciz kalırsa -ki bunun haddi ayakta durunca bir zarar görmesidir. Fetva buna göredir.- veya hastalığının ziyadeleşmesinden yahut geç düzelmesinden veya başının dönmesinden korkmak; yahut şiddetli ağrı duymak veya ayakta kıldığı taktirde sidiğini tutamamak yahut evvelce geçtiği vecihle orucunu tutamamak suretiyle hükmen hasta sayılırsa mezhebe göre oturarak dilediği şekilde namazını kılar. Velev k bir yastığa veya insana dayansın. Zira muhtar kavle göre bu ona lâzımdır. Çünkü hastalık o kimseden rükünleri ıskat etmiştir heyetleri ıskat etmesi ise öncelik arz eder, İmam Züfer; «teşehhüt yapan gibi oturur» demiştir. Fatvanın bununla verildiği söylenir.
İZAH
«Hastanın namazı» tabiri fiili failine yahut failinin mahalline (yerine; izafet kabilindendir. Her fail mahaldir. Fakat her mahal fail değildir. Meselâ hasta, namaz için mahaldir ve onun failidir. Ama odun hareket içir mahal olduğu halde onun faili değildir. H. Şârih hastanın namazını ne içir secde-i sehivden sonraya bıraktığını söylememiştir. Bahır sahibi onu şöyle beyan etmiştir: «Secde-i sehiv hastaya ve sağlama şâmil olduğundan yeri itibariyle daha umumidir. Binaenaleyh onun beyanına ihtiyaç daha fazla olduğu için evvelâ onu beyan etmiştir.» H.
«Tilâvet secdesi zaruret icabı geriye bırakılmıştır.» Yani onun hakkı Secde-i sehiv ile beraber

zikredilmekti. Çünkü her ikisi de namazın cüzü gibi olmakla yahut ikisi de namazın ardından gelen bir şeye terettüp eden secdeler olmakla aralarında münasebet vardır. Ancak secde-i sehiv namaza mahsustur. Secde-i tilâvet namazın dışında da yapılır. H.
Şârihin ayakta durmayı «tamamen» diye tefsir etmesi ileride metinde «ayakta durmanın bir kısmına kâdir olursa ayakta kılar» denileceği içindir. H. Hakiki hastalık hakkında Bahır'da şöyle denilmiştir: «Musannıf âcizlikten, ayağa kalktığı taktirde düşecek olan hakiki âcizliği kaydetmiştir. Buna delil hükmü âcizliği bunun üzerine atıf etmesidir. Hükmü imkânsızlık hastalığının ziyadeleşmesinden korkmaktır. İmkânsızlık hakkında ulema ihtilâf etmişlerdir. Bazıları, «Oruç tutmayı» bazıları da «teyemmümü mubah kılan şeydir» demiş; bir takımları «kalktığı taktirde düşmektir», diğerleri «hâcetlerini görmesine mâni olan şeydir» diye tarif etmişlerdir. Esah olan kavil kalktığı taktirde zarar görmesidir. Nihaye, Müctebâ ve başka kitaplarda böyle denilmiştir»
Musannıfın «namazdan önce veya farz namazda hakikaten hasta bulunur da ilh...» sözü hastalığın sıfatıdır. Namazda iken ârız olan hastalık ileride metinde gelecek; musannıf orda: «Hastalık kendisine namazda iken ârız olursa kâdir olduğu şekilde tamamlar» diyecektir. «Farz namazda hakikaten hasta bulunur da» sözü «tamamen aciz kalırsa» ifadesine aykırı değildir. Çünkü bu taktirde murad, hastalık ârız olduktan sonra ayakta durmanın tamamen imkânsız olmasıdır.
Şârih «veya farz namazda» demekle vitir namazı gibi vaciplere ve sabah namazının sünneti gibivacip hükmünde olan sünneti müekkedelere şâmil olan namazı kastetmiştir ki bunlarla sair nâfilelerden ihtirazda bulunmuştur. Zira sair nâfileler özürsüz de oturarak kılınabilirler.
Kalkınca hastalığın ziyadeleşmesi veya geç düzelmesi, ya eskiden tecrübesi bulunmakla yahut müslüman ve kâmil bir doktorun haber vermesiyle bilinir. İmdâd.
«Orucunu tutamamak» ibaresinin yerine «oruç tuttuğu için ayağa kalkmamak» denilse daha iyi olurdu. Burada Bahır'ın ibaresi şöyledir: Ramazan orucunu tutarsa namazı oturarak kılacak, tutmazsa ayakta edâ edebilecek olan kimse "hükmen âcizlik"e dahildir. Böyle bir kimse orucunu tutar; namazını da oturarak kılar.»
«Evvelce geçtiği vecihle» sözüyle şârih, namazın sıfatı bâbını kastetmektedir. Orada şöyle demişti: «Bazen oturmak farz olur. Meselâ kalktığı taktirde yarası akar veya sidiği boşanır, yahut avret yerinin dörtte biri görünür, veya asıl kıraatı okumaktan yahut ramazan orucunu tutmaktan âciz kalırsa oturarak kılması farz olur. Cemaata gitmek ayakta kılmasına mâni olursa evinde yalnız başına kılar. Bununla fetva verilir. Eşbah sahibi buna muhaliftir. H.»
Ben derim ki: Biz de orada şunları söylemiştik: Bir kimse oturarak imâ ile namaz kılamazsa meselâ oturarak kıldığı taktirde sidiği veya yarası akar; arka üstü yatarak kıldığında akmazsa ayakta rükû ve secde yaparak kılar. Çünkü özür yokken arka üstü yatmak abdestsiz kılınan namaz gibi caiz değildir. Binaenaleyh rükünleri edâ edebildiği şekil tercih edilir. Nitekim Münye şerhinde beyan edilmiştir.
Hükmen acizliğin bir şekli de doğan çocuğun bir kısmının çıkması annesinin vaktin çıkacağından korkmasıdır. Bu kadın çocuğa zarar vermeyecek şekilde namazını kılar. Ayakta kılarsa düşmandan korkmak, çadırda kılarsa belini doğrultamamak dışarı çıkarsa yağmurdan veya çamurdan namaz kılamamak dahi hükmen acizliktir. Az bir illeti olup vasıtadan inerse yolda kalacağından korkan kimse, farzını vasıtasının üzerine kılar. Vasıta üzerindeki hastanın hükmü de budur. Ancak indirecek kimse bulunursa inerek yerde kılması icabeder. Bahır. Hastanın yastığa veya insana dayanarak kılması kendisine zarar vermemekle mukayyettir.
İnaye ile Fethu'l - Kadîr'de ve başka kitaplarda «insana dayanarak-yerine «hizmetçisine dayanarak» ifadesi kullanılmıştır. Halebî diyor ki: «Burada şu vardır: Başkasının kudretiyle kâdir olan kimse İmam-ı A'zam'a göre acizdir. Meğer ki "başkasından", hizmetçiden başkası kastedilmiş ola.
Ben derim ki: Biz teyemmüm bâbında şöyle demiştik: Bizzat suyu kullanmaktan aciz olan kimse kölesi. çocuğu ve çırağı gibi kendisine itaati lâzım gelen birini bulursa abdest olması bilittifak lâzımdır. Zâhir mezhebe göre çağırdığında yardımına gelecek olan başkaları da bu hükümde dahildir. Kıbleye dönmekten veya pis olan döşekten başka yere geçmekte âciz olan kimse bunun hilâfınadır. İmam-ı A'zam'a göre böylesine, kıbleye dönmek ve yatak değiştirmek lâzım değildir. Fark şudur: Kıbleye döner veya yer değiştirirse hastalığının artmasından korkulur. Bu sözün muktezası, hastalığın artmasından korkmazsa bunların tâzım gelmesidir. Nâfilelerin hayvan üzerinde namaz kılmak bahsinde Mücteba'dan naklen şunu söylemiştik: Ayakta kılmağa veyahayvanından inmeğe yahut abdest almağa yardımsız kadir olamazsa hizmetçisi bulunduğu taktirde imame ne göre «yardım etmesi» ve bunları yapması lâzımdır. İmam-ı A'zam'ın kavli söz götürür. Esah olan abdest için konulan suda olduğu gibi kendisine itaat edecek ecnebi bulunduğunda dahi lâzım gelmesidir. Şüphesiz ki bu ayakta durmak kendisine zarar verdiğine

göredir. Az yukarıda arzettiğimiz buna aykırı değildir. Bununla anlaşılır ki insandan murad, kendisine itaat eden kimsedir. Bu hizmetçi de olabilir; ecnebi de, İmam-ı A'zam'a göre başkasının kudreti ile kâdir olmanın nazar-ı itibara alınmaması herhalde mutlak değil, bazı yerlerde olsa gerektir. Nitekim Tahtavî bunu söylemiştir. Onun için de Mücteba'da «İmam-ı A'zam'ın kavli söz götürür» denilmiştir. Yahut onun sözü bunun ancak güçlükle mümkün olacağı hale hamledilir. Ve o kimseye beklemek tâzım gelmez.
«Oturarak dilediği şekilde namazını kılar» ifadesinden murad; oturmak zarar vermeksizin nasıl kolayına gelirse öyle kılar. Bağdaş kurar veya başka şekilde oturur, demektir. İmdâd. Mezhebin bu olduğuna Gurer ve Nuru'l-İzah'ta kesin söz edilmiş; Bedayi Mecma' şerhinde bu sahih kabul edilmiş; Bahır ve Nehir sahibleri de bunu tercih etmişlerdir.
«Hey'etleri ıskat etmesi evleviyette kalır.» Burada hey'etten murad oturmanın keyfiyetidir. Tahtavî diyor ki: «Burada şöyle bir itiraz varid olabilir: Rükünler ancak güçlüklerinden dolayı sükût etmişlerdir. Hey'etler böyle değildir.»
«Fetvanın bununla verildiği söylenir.» Tecnis, Hülâsa ve Valvalciye'de, «Çünkü bu kavil hastaya daha kolaylıktır» denilmiştir. Bahır sahibi buna itirazla şöyle demiştir: «Bunun söz götürdüğü meydandadır. Bilâkis daha kolay olan hiçbir şekil ile kayıtlamamaktır. Binaenaleyh mezhep birinci kavildir. Bundan önce teşehhüt halinde bilittifak teşehhüt için oturduğu gibi oturur demişti.»
Ben derim ki: Şöyle demek gerekir: Teşehhüt için oturduğu gibi oturmak başka oturuşlardan daha kolay gelir, veya onlara müsavi olursa o şekilde oturmak evlâdır. Aksi taktirde bütün hallerde kolayına geleni seçer. Galiba her iki kavlın yorumlandığı mânâ bu olacaktır. Allah'u âlem.
METİN
Hasta bu namazı rükû ve secde ile kılar. Velev bir sopaya veya duvara dayanarak olsun bir parça ayakta durmağa kâdir olursa ayakta durur. Bunu yapabildiği kadar yapması lâzımdır. Mezhebe göre velev ki bir ayet veya bir tekbir miktarı olsun. Çünkü cüzün hükmü bütünün hükmü gibidir. Rükû'la secdenin ikisi de imkânsız -her ikisinin imkânsızlığı şart değil, secdenin imkânsızlığı kâfidir- fakat ayakta durmak mümkün ise oturarak îma ile kılar. Bu. ayakta îma ile kılmaktan efdaldir. Çünkü yere daha yakındır. Secdeye benzer. Fetih.
İZAH
Mezhebe göre velev bir ayet veya bir tekbir miktarı olsun ayakta durabilirse bunu yapması lâzımdır. Hulvâni şerhinde Hindvânî'den naklen şöyle denilmektedir: «Hasta kıyamın tamamına değil de bir kısmına kâdir olur veya bir ayetin bütününü değil, bir kısmını okuyacak kadar ayakta durabilirse ayakta tekbir alıp okuyabildiği kadar kıraatı okuması emrolunur. Sonra aciz kalırsaoturur. Sahih olan mezhep budur. Ulemamızdan bunun hilâfı rivayet olunmamıştır. Bunu terkederse namazının caiz olmamasından korkarım.»
Kâdî şerhinde «Dosdoğru ayakta durmaktan aciz kalırsa dayanarak ayakta durur. Ona bundan başkası caiz değildir. Keza dosdoğru oturmaktan aciz olursa dayanarak oturur. Bundan başkası caiz değildir» denilmiş. yine Kâdî, Timurtaşi şerhinden naklen şöyle demiştir: «Bunun benzeri İnâye'de de mevcuttur. Şu cümle de ziyade edilmiştir: Keza bir sopaya dayanmağa kâdir olur veya hizmetçisi bulunur da ona dayandığı taktirde ayakta durabilirse bunu yapması gerekir.»
«Çünkü cüz'ün hükmü bütünün hükmü gibidir.» Yani tam olarak kıyama kadir olan kimseye nasıl ayakta durmak lâzım gelirse kısmen kıyama muktedir olana da lâzımdır.
«Her ikisinin imkansızlığı şart değil, secdenin imkânsızlığı kâfidir.» Bu cümleyi Bahır sahibi Bedayi'den ve diğer kitaplardan nakletmiştir. Zahîre'de şöyle denilmektedir: «Bir adamın boğazında yara bulunur da secde ettiği zaman akar fakat bu adam rükû, kıyam ve kıraata kadir olursa oturarak ima ile namazını kılar. Ayakta rükû ile kılar da oturarak secdeyi ima ile yaparsa kâfi gelir. Ancak birinci şık efdaldir. Çünkü kıyamla rükû bizzat ibadet olmak üzere değil secdeye vesile olmak üzere meşru olmuşlardır.»
Bahır sahibi diyor ki: «Secde değil de yalnız rükû yapması mümkün olmazsa ne hüküm verileceğimi bir yerde görmedim. Galiba bu vaki değildir.» Yani rükûdan aciz kılan secdeden de acizdir. Nehir.
Halebî şunu söylemiştir: «Ben derim ki: Bunun tasvirini mümkün farz edersek sakıt olmaması icabeder Zira rükû secdenin vesilesidir. Vesile imkânsız olmakta maksut ibadet sakıt olmaz. Nasıl ki kıyam imkansız oldukta rükû ile secde sakıt olmazlar.
«Oturarak ima ile kılarlar.» İmanın hakikatı başı eğmektir. «Sırf hareket ettirmesidir» diye de rivayet olunmuştur. Tamamı İmdât't'adır. O da Bahır ile Makdisî'den nakletmiştir. Eve oturarak ima ile kılar. Çünkü kıyamın rükün olması secdeye ulaşmak itindir. Onsuz secde vacip olmaz. Böyle demek bazılarının «Oturarak kılar. Zira kıraat için ayağa kalkması farzdır. Rükû ve secde zamanı gelince oturarak ima eder.» -Nehirde böyledir- demesinden daha iyidir.

Ben derim ki: «Oturarak kılar» tabiri Hidaye, Kuduri ve diğer kitaplar da mevcuttur. Fakat ayağa kalkmasının farz olduğunu elimdeki mezhebimiz kitablarında Nehir sahibinden başka söyleyen görmedim. Bilâkis bütün kitaplar «kıyam sakıttır» diye ta'lilde ittifak etmişlerdir. Çünkü kıyam secdeye vesiledir. Hattâ Hılye'de açıkça «Bu mesele hakiki veya hükmi aciz bulunmadığı halde kıyamın farz oluşu sakıt olan meselelerdendir» denilmiştir. Onun söylediğine göre yalnız secdeden aciz kalırsa ayakta rükû etmesi lâzım gelir. Bu az yukarda gördüğün gibi nassan bildirilenin hilâfınadır. Evet, Kuhistâni'nin Zahîdiye'den naklen bildirdiğine göre o kimse rükû için ayakta, secde için oturarak ima yapar. Bunun aksine hareket ederse esah kavle göre caiz olmaz. Valvalci kesin olarak buna kaildir. Lâkin Nehir sahibi bunu söyledikten sonra «Ancak mezhep mutlaktır» demiştir. Yani «ikisinde de oturarak veya ayakta ima eder» demektir Zâhire bakılırsaburada söylenen yanlıştır. Buna dikkat et!.

«Oturarak ima ile kılmak ayakta ima ile kılmaktan efdaldir.» Münye Şarihi diyor ki: «Hilâftan çıkmak için ima ile kılmak efdaldir; denilse güzel olurdu. Lâkin ben bunu söyleyeni görmedim.»

METİN

Sücudunu rükûundan daha aşağı eğilerek yapar. Bu lâzımdır. Üzerine secde etmek için yüzüne bir şey kaldırmaz. Bu tahrîmen mekruhtur. Fakat yapılır da o kimse başını secdesi için rükûundan dahi fazla eğerse sahih olur. Halbuki bu secde değil, imadır. Meğer ki yerin sertliğini hissetsin. Başını eğmezse imaı bulunmadığı için sahih olmaz. Oturmak velev hükmen olsun imkânsız ise arka üstü yatarak ima yapar. Ayaklarını kıbleye verir yalnız dizlerini diker. Çünkü ayaklar kıbleye doğru uzatmak mekruhtur. Başı kıbleye dönmüş olmak için onu biraz kaldırır.

«Sücudunu rükûundan daha aşağı eğilerek yapar.» Musannıf bu sözüyle biraz eğilmenin rükû için kâfi geldiğine işaret etmiştir. Yüzünü yaklaştırabildiği kadar yere yaklaştırmak: tâzım değildir. Nitekim Bahır sahibi Zâhidi'den naklen bunu izah etmiştir. Secde etmek için yüzüne bir şey kaldırmak tahrîmen mekruhtur.

Bahır sahibi şöyle diyor «Muhit'de kerahet için Peygamber (s.a.v.)'in yasaklamasiyle istidlâl edilmiştir. Bu, kerahet-i tahrîmiye olduğunu gösterir.» Nehir sahibide ona tabi olmuştur.

Ben derim ki: Bu hüküm, secde etmek için yüzüne bir şey kaldırdığına göredir. Yere bir şey konması bunun hilâfınadır. Zahîre'nin sözü bunu gösterir. Zahire sahibi Asıl nâm kitaptan kerahetin birincide (yani kaldırdığında) olduğunu nakletmiş; sonra şunları söylemiştir: «Yastık yere konur da onun üzerine secde ederse namazı caiz olur. Sahih rivayetle sabit olmuştur ki, Ümmü Seleme (r.anha) kendisinde bulunan bir hastalıktan dolayı önüne konan bir yastığın üzerine secde edermiş. Rasûlüllah (s.a.v.) onu bundan menetmemiştir. Zira bu karşılaştırma ile bu istidlâlin ifade ettiği manâ yüksek yere konulan şey üzerine secde etmenin mekruh olmamasıdır. Sonra Kuhistani'nin bunu açıkladığını gördüm. «Meğer ki yerin sertliğini hissetsin. Bu istisnâ yüzüne bir şey kaldırmaz» sözü, yere konan şeye de şâmil olduğuna göredir. Halbuki bu sözden bu mânâ çıkmaz. Bilâkis bu sözden anlaşılan, kaldırılan şeyin kendi eliyle yahut başkası tarafından taşınır cinsden olmasıdır. Şu halde istisna, munkatıdır, Zira bu istisna yere konan şeye mahsustur. Bundan dolayıdır ki Zeyleî «şöyle demek icabederdi: Yere konulan şeyin üzerine secde sahih olursa yapılan secde olur. Aksi taktirde imadır» demiştir. Münye şarihi kesinlikle buna kail olmuş fakat Nehir sahibi kendisine itiraz ederek şunları söylemiştir: «Bence bu söz götürür. Çünkü rükû ederek başı eğmek imadan başka bir şey değildir. Malumdur ki, rükûsuz sücud sahih olmaz. Velev ki yere konulan şey üzerine secde câiz olanlardan olsun.»

Ben derim ki: Doğrusu tafsilata gitmektir. Tahsilat şudur: Eğer rükû belini eğmekten mücerret başının iması ile yaparsa bu rükû değil imadır. Ondan sonraki secdesi mutlak surette ima ile olur. Rukûunu eğilerek yaparsa muteber rükû sayılır. Hattâ bu şekil rükû kıyama kudreti olan nâfile kılan tarafından yapılsa sahih olur. O zaman bakılır: Yere konulan şey taş gibi üzerine secde sahih olanşeylerden olup yüksekliği bir veya iki kerpiç miktarını geçmezse onun üzerine yapılan secde hakiki secdedir. Ve o kimse namazını ima ile değil, rükû ve sücudüyle kılmıştır. Hatta ayakta kılan bir kimse ona uyabilir. Namazı esnasında kıyama kadir olursa namazını ayakta kılarak tamamlar. Yere konulan şey, üzerine secde sahih olanlardan değilse namazını ima ile kılmış sayılır. Ayakta kılanın ona uyması sahih olmaz. O namazda kıyama kadir olursa namazı yeniden kılar. Hattâ bana öyle geliyor ki, o kimse yere, secde edilebilecek bir şey koymağa kadir ise koyması tâzımdır. Çünkü hakikaten rükû ve sücuda kadirdir. Rükû ve sücudun hakikatını yapmak elinde iken ima ile yapması sahih değildir. İma ile kılmanın şartı. rükû ve sücudun imkânsız olmalarıdır. Nitekim meselenin mevzuu da budur.

«Başını eğmezse ima bulamadığı için sahih olmaz.» Yani başını hiç eğmez de kaldırdığı şeyi rükû ve secde için alnına yapıştırır; yahut başını rükû ve secde için müsavi şekilde eğerse sahih olmaz. Çünkü ya her ikisi için yahut yalnız secde için ima yoktur.

Hükmen oturmanın mümkün olmaması: Hakikatta oturmağa kudreti varken doktor, gözünden ameliyatla su alarak bir kaç gün sırtüstü yatmasını tavsiye etmesiyle olur. Böyle bir kimsenin

arkaüstü yatarak namazlarını ima ile kılması caizdir. Zira azanın hürmeti nefsin hürmeti gibidir. Bunu Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. İleride gelecektir.
«Ayaklarını kıbleye verir.» Bahır nam kitapta Hülâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: «Kıbleye döner ve başını doğuya, ayaklarını batıya verir.» Ben derim ki: Bu şekil Buhara gibi şark memleketlerinde tasavvur edilir. Çünkü onların kıbleleri batıya düşer. Batı memleketlerinin aksinedir. Bizim yurdumuz olan Şam'da ve benzerlerinde ise kıbleye dönerek arkaüstü yatarsa batı sağ tarafına, doğu da soluna gelir. Bununla bazı muhakkıkların Hülâsa'ya yaptıkları itiraz defedilmiş olur. Kıbleye karşı ayak uzatmanın keraheti kerahet-i tenzîhiyedir. T.
Bazı muhakkıklardan murad, İbn Emir Hacc'dır. İtirazını Hılye nâm eserinde yapmış.
«Başı kıbleye dönmüş olmak için onu biraz kıldırır» yani başının altına yastık koyar. Zira sırtüstü yatmanın hakikatı sağlamların bile ima yapmasına mânidir. Hastalar nasıl yapabilirler! Bahır.
METİN
Yahut sağ veya sol tarafına yatarak yüzünü kıbleye çevirir. Mutemet olan kavle göre sırtüstü yatmak evlâdır. Başiyle ima yapmağa imkân olmaz da kozaya kalan namazlar bir gün bir geceden fazla olmak suretiyle çoğalırsa o kimseden kaza sakıt olur.
Zahir rivayete göre velev ki aklı. başında olsun. Fetva buna göredir. Nitekim Zahîriye'de beyan olunmuştur. Çünkü hitabın teveccüh etmesi için mücerret akıl kâfi değildir. Musannıf «erkanın sükûtu» sözüyle aciz zamanında şartların bilevvelinin sakıt olacağını ifade etmiştir. Zâhir rivayete göre namazı iade etmez. Bedayi. Bir hasta uykusu geldiği için rekat ve secdelerin sayısını şaşırırsa kendisine edâ lâzım gelmez, Bunları başkasının telkini ile edâ ederse kâfi gelmesi icabeder. Kınye'de de böyle denilmiştir.
İZAH
Yan üstü yattığında sağ tarafına yatmak efdaldir. Bu hususta hadis vardır. İmdâd. Ama sırtüstü yatmak daha efdaldir. Çünkü sırtüstü yatanın iması kıbleye doğru olur. Yan üstü yatan ise kıbleden döner. Bahır. Mutemet kavlin mukabili Kınye'de bildirilmiştir. Buna göre en açık kavil sırtüstü yatabilen kimseye yan üstü yatmanın caiz olmamasıdır. Nehir sahibi bu kavlin şâz olduğunu söylemiştir.
Bahır sahibi, «Bu "en açık" sözü. kapalıdır. En açık kavil caiz olmasıdır» demiştir. Mutemet kavlin bir mukabili de İmam-ı A'zam'dan rivayet olunan kavildir ki, buna göre efdal olan sağ tarafına yatarak kılmasıdır. Eimme-i selâsenin kavilleri de budur. Hılye sahibi bu kavli tercih etmiştir. Çünkü ona göre bunun delili açıktır. Bununla beraber Hılye sahibi meşhur kitaplarda ve meşhur rivayetlerde sırtüstü yatmanın zikredildiğini de itiraf etmektedir.
Kazaya kalan namazlar bir günle bir gece namazlarından fazla iseler sakıt olurlar. Fakat o kimsenin aklı başında olduğu halde bir gün bir gecelik namazları kalırsa sakıt olmazlar. Onları bilittifak kaza etmesi gerekir. Bu izahat iyileştiğine göredir. Namaz kılmağa kudret bulamadan ölürse kaza lâzım değildir. Hattâ oruç tutmayan yolcu, mukim olmadan ölürse fidye verilmesini vasiyet etmesi lâzım gelmediği gibi bunun da namazları için vasiyette bulunması lazım gelmez. Zeyleî'de böyle denilmiştir. Bahır sahibinin beyanına göre şöyle demek icabeder: «Bu, o kimsenin hastalığı esnasında başıyla imaya kudreti olmazsa diye yorumlanır. Aczinden sonra buna kudreti bulursa kozası lâzımdır. Velev ki vakti geniş olsun. Böyle denilirse kendisi için fukaraya yiyecek verilmesini vasiyet etmesinin faydası anlaşılır.»
Ben derim ki: Bu söz Fetih'den alınmıştır. Çünkü Fetih'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse ulemamızın usuldeki ta'lilerini incelerse zihninde bu hastaya bir gün ve bir geceye kadar kaza icabı meselesi çıkar. Hattâ yolunu bulursa vasiyet etmesi lâzım gelir. Fazla olursa sükût eder!»
«Zahir rivayete göre velev ki aklı başında olsun.» Bazıları, «Aklı ererse kaza sakıt olmaz. Tehir edilir» demişlerdir. Hidaye sahibi bu kavli sahihlemiştir. Kendisi tercih ehlindendir. Fakat Tecniz adlı kitabında kendisi kendisine muhalefet ederek birinci kavli sahih bulmuştur. Nitekim Kâdıhân, Muhit sahibi, Şeyhu'l İslam ve Fahru'l - İslâm gibi ehli tercih zevatın umumu da birinci kavli sahih demişlerdir. Ehli tahkikden Kemâl b. Hümâm da az yukarıda naklettiğimiz ibaresinde buna meyletmiş; musannıf dahi bu yoldan yürümüştür. Çünkü bu kavil zâhir rivayettir. Bir de İmdâd'da «Kaide ekseriyetin tercih ettiği kavil ile amel etmektir» denilmiştir.
T E N B İ H : Sirâc'ta bu mesele dört vecihe ayrılmıştır: Hastalık bir gün bir geceden fazla sürer ve hastanın aklı başında olmazsa bilittifak kaza lâzım gelmez. Bu kadar devam etmez de hastanın aklı başında olursa iyileştiğinde bilittifak namazlarını kaza eder. Bir gün bir geceden fazla devam eder de aklı başında olursa yahut bir gün bir geceden fazla devam etmez de aklı başında olmazsa ihtilâflıdır.
T E T İ M M E : Bahır'da Kınye'de naklen «Hayatta iken namazlar için fidye verilmez. Oruç bunun hilâfınadır» denilmiştir. Şarihimiz bu meseleyi bu babtan az önce bahis mevzuu yapmış; biz deorada izah etmiştik. «Hitâbın teveccüh etmesi için mücerret akıl kâfi değildir.» Yani Allah'ın emriyle mükellef olmak için yalnız aklı başında olmak kâfi değildir. Onunla birlikte

kudret de lâzımdır. Şerâitin sükûundan murad; kıbleye dönmek, avret yerini örtmek, pislikten temizlenmek gibi şeylerin sakıt olmasıdır. Vakit ve keza hadesten taharet bunun hilafınadır. Çünkü İmam-ı A'zam'a göre temizlenmek için su veya toprak bulamayan kimse namazını tehir eder. İmameyne göre ise kendisim namaz kılanlara benzetir (onlar gibi yatıp kalkar). Benzetme yapan namaz kılmış sayılmaz. Bunu Rahmetî söylemiştir. Lâkin ileride görüleceği vecihle elleri ve ayakları kesilmiş kimsenin abdestsiz namaz kılacağı sahih kabul edilmiştir. Kendisinden namazın rükünleri sâkıt olan kimseden namazın şartları evleviyetle sâkıt olur. Zira şartları yapmaktan aciz kalmak. rükünleri yapmaktan aciz kalmaktan daha üstün değildir. Hasta bizzat veya başkası vasıtasiyle kıbleye dönemezse o haliyle namazını kılar. İyileştikten sonra kaza etmesi de lâzım gelmez. Zâhir olan cevap budur. Nitekim rükünleri edadan aciz kaldığında da öyledir. Bedayi. Meselenin tamamı Bahırdadır. Altında pis elbise bulunan kimsenin hükmü bu bâbın sonunda gelecektir.

«Zâhir rivayete göre namazı iade etmez.» Yani Allah'dan gelen bir özürden dolayı şart veya rükünlerin sakıt olması namazın kazasını gerektirmez. Ama evvelce temizlik bahsinde görüldüğü vecihle kul tarafından gelen özür böyle değildir. İlâhî özür kıraattan aciz kalmaya da şâmildir. Bahır'da Kınye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin bir gün bir gece dili tutulur da namazını dilsiz gibi kılar; sonra dili söylerse namazlarını iade etmesi tâzım gelmez.»

Hasta, uykusu geldiği için rekat ve secdelerin sayısını şaşırırsa kendisine kaza lâzım gelmez. Bundan maksat kendini tutamayacak hale gelmektir. Yoksa mücerret şek ve şüphe değildir. Çünkü şüphe sağlamların da başına gelir. Namazını başkasının telkini ile eda ederse kâfi gelmesi icabeder. Tahtavî diyor ki; «Buna şöyle itiraz edilebilir: Bu bir öğretme ve öğrenmedir, ve namazı bozar. Nasıl ki mushaftan okusa veya namazda, iken biri kendisine öğretse namazı bozulur.»

Ben derim ki: Buna da şöyle itiraz edilir: Bu öğretme ve öğrenme değil bilâkis hatırlatma ve bildirmedir. Müezzinin imamın intikal tekbirlerini cemaata bildirmesine benzer.

METİN

Kaşı gözü ve kalbi ile ima yapamaz. İmam Züfer buna muhaliftir. Bir kimseye hastalık, namaz kılarken arız olursa mutemet kavle göre nasıl kadir olursa namazını öyle tamamlar. Namazını oturarak rükû ve sücudla kılarken iyileşirse kılmaya devam eder. İma ile kılarken iyileşirse o namazın üzerine binâ edemez. Meğer ki rükû ve secdeyi ima ile yapmadan iyileşmiş olsun. Nitekim yan üstü yatarak ima ile kılarken oturmağa kadir olur da rükûa sücuda kadir olamazsa muhtar kavle göre o namazı yeniden kılar. Çünkü oturuş hali daha kuvvetlidir. Onun için zaif üzerine binâsı caiz değildir. Nâfile namaz kılan kimse yorulunca sopa ve duvar gibi bir şeye kerahatsız olarak dayanabilir. Yorulmadan dayanması mekruhtur. Ama ayakta niyetlendikten sonra oturarak kılması mutlak surette mekruh değildir. Esah kavil budur. Bunu Kemâl ve başkaları söylemişlerdir. Bir kimse hareket halindeki gemide farz namazı özürsüz oturarak kılsa sahih olur. Çünkü acz galiptir. Ama isaet etmiş olur. İmameyn. «Özürsüz oturarak kılmak sahih değildir» demişlerdir. Bu kavil daha zâhirdir. Burhan.

İZAH

İmam Züfer'e göre kaşı ile ima eder. Kaşı ile yapamazsa gözü ile, onunla da yapamazsa kalbi ile ima yapar. Bahır. Hastalık namazda arız olursa namazını yapabildiği şekilde tamamlar. Velev ki oturarak veya sırtüstü yatarak ima ile kılsın. Mutemet olan kavil budur. İmamı A'zam'dan bir rivayete göre namazını yeniden kılar. Çünkü o kimsenin tahrîmesi rükû ve sücud icabedecek şekilde bağlanmıştı. Binaenaleyh ima ile caiz olamaz. Nehir sahibi «Sahih ve meşhur olan birinci kavildir. Zira zaifi kavi üzerine binâ etmek bütün namazı zaif kılmaktan evladır» demiştir.

«Namazı oturarak rükû ve sücudla kılarken iyileşirse kılmaya devam eder» Ve şeyhayna göre o namazı ayakta tamamlar. İmam Muhammed'e göre yeniden kılar, Şuna binaen ki ona göre ayakta kılanın oturana uyması sahih değildir, Bu evvelce geçmişti. Nehir.

«İma ile kılarken iyileşirse o namazın üzerine binâ edemez.» Yani gerek ayakta veya oturduğu yerde; gerekse sırt veya yan üstü yatarak ile kılarken ayakta veya oturarak rükû ve secdeye kadir olursa o nar binâ edemez. Çünkü rükû ve sücudla namaz kılanın ima ile kılana uyması caiz değildir. Binâ etmesi de öyledir. Dürer.

«Meğer ki rükû ve secdeyi ima ile yapmadan iyileşmiş olsun.» Zira kimse ima ile bir rükün edâ etmemiştir. Onun yaptığı mücerret tahrîmedir. Binaenaleyh kaviyi zaif üzerine binâ etmiş sayılmaz. Bahır. O adam namaza ima kastiyle ayakta veya oturduğu yerde başlar da sonra ima yapmadan ayakta veya oturduğu yerde rükû ve sücuda kâdir olursa bu söz zahirdir. Ama sırtüstü veya yan yatarak namaza başlar da sonra ima yapmadan rükû ve sücuda kadir olursa namazını yeniden kılar. Nitekim bu mânâ şârihin «Zira oturuş hali daha kuvvetlidir» sözünden de anlaşılmaktadır. H.

«Nitekim yan üstü yatarak ima ile kılarken oturmağa kadir olur da rükû ve sücuda kadir

olamazsa muhtar kavle göre o namazı yeniden kılar.» Rükû ve sücuda kadir olursa evleviyetle namazı yeniden kılar. Nafile namaz kılan kimse yorulunca bir şeye dayanabilir. Bunun vechi şu olsa gerektir: Nafile namaz bazen teheccüt gibi uzun tutulabilir. Bu da yorgunluğu mucip olur. Onun için dayanması mekruh değildir. Farz öyle değildir. Onun zamanı azdır. Aksi taktirde farz kılan kimse aciz kalırsa hükmünün ne olacağı evvelce geçmişti. Yorulursa zâhire göre onun dayanması da mekruh değildir. Nâfile kılanın yorulmadan bir şeye dayanması bilittifak mekruhtur. Zira edepsizliktir. Bunu Münye şerhi ile diğer kitaplar kaydetmişlerdir. Zâhirine» bakılırsa bu hususta nâs bulunmadığı için bu kerahet tenzihidir.
«Mutlak surette mekruh değildir» ifadesinden murad, özürlü olsun olmasın oturabilir demektir. Özürlü kimse bilittifak oturabilir. Özürsüz ise Hidaye sahibinin tercihine göre İmam-ı A'zam mekruh saymış: Fahru'l-'İslâm'ın tercihine göre saymamıştır. Esah olan da budur. Çünkü o kimse namaza başlarken ayakta durmakla oturmak arasında muhayyerdir. Sonu itibariyle de öyledir. Dayanmaya gelince: Namaza başlarken özür yoksa İmam-ı A'zam bunda muhayyerlik tanımamıştır. Bilâkismekruhtur. Sonu itibariyle de öyledir. İmameyne göre ise. namaza ayakta başladıktan sonra özürsüz onu oturarak tamamlamak caiz değildir. Ama bu hüküm ilk veya ikinci rekatta oturduğuna göredir. Son iki rekatta ise öğle ve cumanın sünnetlerinden maada nâfilelerde onlara göre de caiz olması gerekir. Meselenin tamamı Münye şerhindedir. Hareket halindeki gemide farz namazı özürsüz oturarak kılmaktan maksat, rükû ve sücuduyla eda etmektir. Yoksa ima ile kılmak değildir. Bu hususta ulema ittifak etmişlerdir.
«Çünkü acz galipdir.» Yani gemide ekseriyetle insanın başı döner. Galip olan şey tahakkuk etmiş hükmündedir, Ve onun yerine geçer. Nasıl ki yolculuk meşakkat yerine geçirildiği gibi uyku da abdestsizlik yerine geçmiştir. Münye şerhi. Onun için fukaha, gemide namaz meselesini hastanın namazı bâbında zikretmişlerdir. «Ama isaet etmiş olur» sözü ile musannıf ayakta kılmanın efdal olduğuna işaret etmiştir. Çünkü hilâf şüphesinden uzaktır. Mümkünse hilâftan sakınmak efdaldir. Zira bu suretle kalbi daha müsterih olur. Bunu Bahır ve Münye şarihi kaydetmişlerdir.
«İmameynin kavli daha zâhirdir.» Hılye sahibi delilleri serdettikten sonra şöyle demiştir: «En zâhir olan şudur ki, imameynin kavli daha muvafıktır. Binaenaleyh el'Hâvi'l-Kudsî'de "Biz bununla amel ederiz" denildi ise çok görülmemelidir»
METİN
Sahilde bağlı duran gemi esah kavle göre sahil hükmündedir. Enginlerde demir atmış gemiyi rüzgâr şiddetle sallarsa yürüyen hükmündedir. Şiddetle sallanmazsa duran gemi gibidir. Namaza niyetlenirken kıbleye dönmek lâzımdır. Gemi başka tarafa yöneldikçe yine kıbleye dönmek icabeder. Bir kimse birbirine bağlı iki gemide bulunan cemaata imam olursa imamlığı sahihî gemiler bağlı değilse sahih değildir. Bir kimse bir gün bir gece delirir veya bayılırsa -velev yırtıcı hayvan veya insandan korktuğu için olsun- beş namazı kaza eder; altıncı namazın vakti buna ilâve edilirse kaza etmez. Çünkü bunda güçlük vardır. Müddet içinde ayılırsa ayılmasının belli bir zamanı olduğu taktirde kaza eder. Belli zamanı yoksa kaza etmez. Ban otu, şarap veya ilâçla aklı giden kimsenin bu hal uzun sürse bile namazlarını kaza etmesi lâzımdır. Çünkü bu, kulların fiiliyle olur. Nasıl ki uyku da kazayı iskat etmez.
İZAH
Sahilde bağlı duran gemi esah kavle göre sahil hükmündedir. Binaenaleyh o gemide oturarak namaz kılmak bilittifak caiz değîldir. Hidaye ve diğer kitapların zahirlerinden anlaşıldığına göre ayakta kılmak mutlak surette caizdir. Yani gemi iyice yere çökerek karar kılsın kılmasın içinde ayakta namaz kılınır. İzah nam kitapta gemi karar kılmadığı surette çıkmak mümkünse bunun memnu olduğu açıklanmıştır, İzah sahibi böyle bir gemiyi hayvan hükmüne ilhak etmiştir. Nehir. Muhit'de Bedayi sahipleri bu kavli ihtiyar etmişlerdir. Bahır. imdâd sahibi dahi bu kavli Musaffa'dan naklen Mecma'ar-Rivayat'ın kaydettiğini söylemiş; Nuru'l İzah sahibi de kesinlikle buna kail olmuştur. Şu halde gemi yürürken içinden karaya çıkmak imkânı varsa o gemide namaz kılmanın caiz olmaması gerekir. Bu meseleden insanlar gafildir. Münye şerhi.
Şarihin burada «esah» tabirini kullanması bazılarının «yürüyen gemi ile yürümeyen arasında fark yoktur. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir» sözlerinden ihtiraz içindir.
«Şiddetle sallanmazsa duran gemi gibidir.» Yani rüzgar gemiyi hafifçe saflarsa onun hükmü duran gemi gibidir. Ayakta durmağa kudreti varken onun içinde oturarak namaz kılmak caiz değildir. Nitekim İmdâd'da böyle denilmiştir. «Namaza niyetlenirken kıbleye dönmek lâzımdır.» Yani bu hususta bütün ulemanın ittifakı vardır. Bahır. Mecmaa'r-Rivâyat'dan naklen İmdâd'da bildirildiğine göre kıbleye dönmekten aciz kalan kimse namaz kılmaktan vazgeçer. Herhalde maksat. «vaktin çıkacağından korkmadığı müddetçe bekler» demektir. Zira tekerrür etmiş bir kaidedir ki kıbleye dönmekten aciz olan kimsenin kıblesi dönebildiği taraftır. Bu da öyledir. Yoksa fark ne olabilir?. O kimseye kıbleye dönmenin lâzım gelmesi onun hakkında gemi ev gibi olduğundandır. Hattâ rükû ve sücuda iktidarı varken o gemide nâfile namazı ima ile kılmak caiz

değildir. Hayvan üzerinde bulunan böyle değildir. Münye şerhi ve Kâfi'de böyle denilmiştir.
«Birbirine bağlı iki gemi» den murad; yan yona olmalarıdır. Çünkü yan yana gelince bir şey gibi olurlar. Birbirlerinden ayrı olurlarsa caiz değildir. Zira aralarındaki boşluk nehir mesabesindedir. Bu da imama uymağa mânidir. İmam duran gemide, cemaat ta sahilde iseler aralarında yol veya büyük nehir kadar boşluk bulunduğu taktirde uymaları caiz değildir. Hayvan ve sedye üzerinde namaz kılmanın hükmü nâfileler bâbında geçmişti.
«Bir kimse bir gün bir gece delirir veya bayılırsa beş namazı kaza eder.» Delirmek aklı gideren bir hastalıktır. Bayılmak ise aklı örten bir afettir. T.
Vakitlerle ziyadenin itibar edilmesi imam Muhammed'in kavline göredir ki esah olan da budur. İmam Ebû Yusuf'a göre saatlerle itibar edilir. Bu kavillerin herbiri İmam-ı A'zam'dan rivayet edilmiştir. Delilik veya baygınlık zevalden önce başına gelir de ertesi gün zevalden sonra vakit çıkmadan ayılırsa Ebû Yusuf'a göre kaza sakıt olur. İmam Muhammed'e göre sakıt olmaz. Bahır.
Saatlerden murad; zamanlardır. Astronomi bilginlerinin örfüne göre olan saatler delildir. Dürer. Onlara göre bir saat onbeş derecedir. Şu halde Ebû Yusuf'a göre murad: biraz zaman ziyadesidir. Velev ki, az olsun. Nitekim Gurerü'l-Efkar'da ve Bercendî'de böyle denilmiştir. İsmail. Ayılmanın belli zamanı şöyle olur: Meselâ sabahleyin hastalığı hafifler de biraz ayılır. Sonra tekrar yapılır. işte bu ayılma nazar-ı itibara alınır. Ondan önceki baygınlığın devamı bir gün bir geceden az ise hükmü batıl olur. Ayrılmasının belli zamanı olmaz da ansızın ayılır ve sağlam insanlar gibi konuşur ve sonra yine bayılırsa bu ayılmaya itibar yoktur. Bunu Bahır'dan naklen Halebî söylemiştir.
«Çünkü bu kulların fiili ile olur.» Yani delilik ve baygınlık Allah tarafından gelirse kaza lâzım gelmeyeceği eserle (delil ile) bilinir. İnsanın fiili ile gelenler buna kıyas edilemez. İmam Muhammed'e göre ban otu ve ilâçla gelen baygınlık kazayı ıskat eder. Çünkü bunlar mübahtır.Ve o kimse hasta gibi olur. Nitekim Bahır ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Zâhire bakılırsa ban otundan murad, onu ilâç için içmektir. Sarhoş olmak için içerse şarap gibi kendi fiili ile meydana gelen bir ma'siyet olur. Şarabı dahi mübah bir yol ile, meselâ zor kullanılmak suretiyle içerse o daban otu gibi olur. Ve o da bu ihtilâfa girer. Bu ta'lile «Yırtıcı hayvan veya insandan korkmakla neden kaza sakıt oluyor?» diye itiraz edilemez. Çünkü ulema bunun sebebinin kalp zaifliği olduğunu söylemişlerdir. Bu bir hastalıktır. Yani Allah'dan gelme bir afettir.
«Nasıl ki uyku da kazayı iskat edemez.» Çünkü ekseriyetle uyku bir gün bir gece devam etmez. O halde kaza etmekte bir güçlük yoktur. Baygınlık öyle değildir. O âdeten uzun süren şeylerdendir. Bahır.
METİN
Bir kimsenin elleri dirseklerinden, ayakları topuklarından kesilmiş olup yüzünde de yara bulunsa abdestsiz ve teyemmümsüz namaz kılar. Sonra kaza da etmez. Esah olan kavil budur ki, teyemmümde geçmişti. Bazıları, «O kimseye namaz borç değildir» demiş; bir takımları da kesilen yeri yıkaması lâzım geldiğini söylemişlerdir.
F E R ' Î M E S E L E L E R: Suya batan kimse amel-i kesir sayılmayacak ima ile namaz kılmak imkânı bulursa edâ etmesi lâzım-gelir. Aksi taktirde edâ lâzım değildir. Bir kimseye doktor gözünden su almak için arkası üstü yatmasını emrederse namazını ima ile kılar. Çünkü âzanın hürmeti nefsin hürmeti gibidir. Bir hastanın altında pis elbise bulunur da üzerine yayılan her şey hemen pislenirse o hali ile namaz kılar. Pislenmezse hüküm yine böyledir. Ancak elbiseyi hareket ettirdiği için zorlanırsa o başka.
İZAH
Yüzünde yara bulunmayı Kâfi, Fethu'I-Kadîr, Bahır ve Nehir zikretmişlerdir. Binaenaleyh bu bir kayıt değildir. Nitekim gelecektir. «Bazıları "o kimseye namaz borç değildir" demişlerdir.» Dürer sahibi kitabının metin ve şerhinde bu kavli tercih etmiş ve şöyle demiştir: Bir kimsenin eller dirseklerinden ayakları da topuklarından kesilmiş olsa o kimseye namaz borç değildir. Kâfi'de böyle denilmiştir. Bazıları «Abdest aldıracak birini bulursa yüzünü ve kesilen yerleri yıkamasını, ve başını meshetmesini ona emreder; bulamazsa başını ve yüzünü suya daldırır; yahut yüzünü ve kesik yerlerini bir duvara sürterek namazını kılar» demişlerdir. Tatarhaniye'de böyle denilmektedir. Dürer sahibinin «yahut yüzünü ve kesik yerlerini bir duvara sürterek namazını kılar» sözünün mânâsı. yüzünde yara bulunmamakla beraber onu su ile yıkamağa kudreti yoksa demektir. Bundan anlaşılır ki musannıfın «yüzünde de yara bulunsa» sözü bir kayıt değildir. : Çünkü meselenin esası abdest almaktan aciz kalmaktır. Onun için Kadıhan, «Başıyla imadan aciz kolan hastadan namaz sakıttır. Hitabın teveccühü için mücerret akıl kâfi değildir» derken elleri dirseklerinden, ayakları topuklarından kesilen kimse hakkında imam Muhammed'in kavlini şahit göstererek «O kimseye namaz farz değildir» demiştir.
Amel-i kesir sayılmayacak şekilde ima; tutunacak bir şey bulmak yahut yüzücülükte mâhir

olmakla yapılır. Bahır.
Doktordan murad, kâmil müslüman hekimdir. Nitekim fukaha bunu, oruç meselesinde söylemişlerdir.
Elbisenin hemen pislenmesinden murad da; abdest alıp namaz kılsa namazını bitirmeden mani pisliğin meydana çıkmasıdır. Nitekim izahını pislikler bâbından az önce yapmıştık.
«Ancak elbiseyi hareket ettirdiği için zorlanırsa o başka.» Burada Bahır'ın Hülâsa'dan naklettiği ibare. «Ancak hastalığı ziyadeleşir» şeklindedir. Zahirine bakılırsa bu bir kayıt değildir. Nitekim şarih de buna işaret etmiştir. Maksat zarar ve meşakkat hasıl olmaktır. Bunun benzeri bâbın başından geçen kıyam meselesidir.

SECDE-İ TİLÂVET BÂBI

METİN
Secde-i tilavet terkibi hükmü sebebine izafet kabilindendir. Bu secde ondört secde ayetinden bir ayeti yani ayetin ekserini secdenin harfleriyle birlikte okumak sebebiyle vacip olur. Bunların dördü mushafın ilk yarısında, on tanesi ikinci yarısındadır. Secde-i tilâvetlerden biri hac süresinin ilk secde ayetinde yapılır. Aynı surenin ikinci secdesi rüku'la birlikte yapıldığı için namaz secdesidir. Diğer bir secde ayeti de sâd suresindedir. Şâfiî ile imam Ahmed buna muhaliftirler. İmam Malik mufassal surelerin secdelerini lüzumlu görmemiştir.
İZAH
Secde-i tilavetin neden secde-i sehivden sonraya bırakıldığı bundan önceki bâbda anlatılmıştı. Burada hüküm secde değil, secdenin vacip oluşudur. Şârih «hükmü sebebine izafet» diyeceğine «fiili sebebine izafet kabilindendir» dese daha iyi olurdu. Yahut hüküm mahkûm bih (yani kendisiyle hüküm verilen şey) mânâsınadır. T.
«Vacip olur» ifadesinden murad, namazdan başka yerlerde her zaman yapılması caiz olmak üzere vacip olur demektir. Nitekim gelecektir. Ölmek üzere bulunan kimsenin bu secdeyi vasiyet etmesi vacip değildir. Bazıları vacip olduğunu söylemişlerdir. Kınye. Vacip olur demek kaidelere daha lâyıktır. Nehir. Vasiyetle zâhire göre o kimse bir farz namazı ve bir günün orucu gibi bu secdeden kurtulur. Çünkü bellidir. Rahmeti. Sonra Tatarhaniye'de, vacip olmadığı sahih bulunarak böylece açıklandığını gördüm. «Okumak sebebiyle» ifadesi kaydı ihtirazidir. Bununla secde ayetini yazmaktan veya heceleyerek harf harf okumaktan ihtiraz olunmuştur. Çünkü yazana ve heceleyene secde vacip değildir. Nitekim gelecektir.
«Yani ayetin ekserisini ilh...» ifadesi, Nuru'l-İzah sahibinin kesinlikle kail olduğu sahih kavle muhaliftir. Sirac'da şöyle denilmektedir; «Acaba secde, ayetin bütününü okumak şartıyle mi yoksa bir kısmını okumakla mı vacip olur? Bu hususta ihtilâf vardır. Sahih olan kavle göre secde kelimesini ve ondan önce yahut sonra bir kelime daha okursa secde etmek vacip olur Aksi halde vacip değildir.» Bazıları, «Secde kelimesîyle birlikte ayetin ekserisini okumadıkça vacip olmaz» demişlerdir. Bir kimse bütün secde ayetini okur da son kelimesini bırakırsa kendisine secde vacip olmaz.
T E N B İ H : Neml suresinde secde «hüve rabbül arşil azîm» ayetinde yapılır bu, umumiyetle kıraat imamları bundan önceki ayeti, «ella yescüdû» şeklinde şedde ile okudukları içindir. Kısası mezkûr ayeti «ela yescüdû» okuduğundan onun kıraatına göre bu ayette secde yapılır. «sâd» suresinde «ve hüsne meâb» de secde edilir. Bu kavil Zeyleî'nin «ve enâbün» de secde edilir sözünde daha güzeldir. Sebebini sonra söyleyeceğiz. «hâ mîm» de secde «vehüm la yesemûn» de yapılır. İbn Abbas ile Vali bin Hücr (v.a.)'dan rivayet edilen bu dur. İmam Şafiî'ye göre ise «inküntüm iyyahü ta'budûn» de secde edilir. Hazreti Ali'nin mezhebi budur. İbn Mes'ud ile ibn Ömer (v.a.)'dan da bu rivayet olunmuştur. Eshabın mezhebleri muhtelif olunca biz ihtiyaten birinciyi tercih etmişizdir. Çünkü secde «ta'budûn» kelimesinde vacip olursa «la yesemûn»a kadar geciktirmek zarar etmez.
Aksi böyle değildir. Zira secde, vücubun sebebi yokken yapılmış olur. Ve namaz secdesi ise namazın noksan kalmasını icabeder. Bizim söylediğimizde ise asla eksiklik yoktur. Bu cümleler kısaltılmak suretiyle İmdâd'dan alınmış; Bedayi'den naklen «Bahır'da da böyledir» denilmiştir. İmdâd sahibi geri kalan ayetlerde de secde yerlerini beyan etmiştir. Oraya müracaat edebilirsin!
Zâhire bakılırsa bu ihtilaf, secdenin vucubuna sebep, ayetin tamamı olduğuna göredir. Nitekim metinlerdeki mutlak ifadelerden de bu anlaşılmaktadır. Ayetten murad da bir ve iki ayete şâmildir. Şu şartla ki ikinci ayet, secde ayetine bağlı olacaktır. Bu söz yukarıda Sirac'dan naklettiğimize aykırıdır. Sirac'ın sözünde secde kelimesiyle ondan bir kelime önce veya sonra okunursa secdenin vacip olduğu sahih kabul ediliyordu. «Sirac'da beyan edilen asıl vücubun yeridir. imdâd'dan nakledilen ise eda vacip olan yerdir. Yahut bu hususstaki sünnetin yerini

beyandır» denilemez. Çünkü biz ayet okunur okunmaz hemen eda vacip değildir diyoruz. Nitekim gelecektir. Bizim mezhebimizi tercih hususunda ulemanın söyledikleri gösteriyor ki bizimle İmam Şâfii arasındaki hilâf asıl vücubun yeri hakkındadadır. «hâ mîm» suresinde secde ihtiyaten ancak ikinci ayet bittiği vakit vacip olur.. Nitekim bu cihet Hidaye ve diğer kitaplarda açıklanmıştır. Çünkü vücup ancak sebebi bulunduktan sonra sabit olur. Bir kimse burada secdeyi ilk ayeti okuduktan sonra yapsa kafi gelmez. Zira sebebi yokken yapılmıştır. Bu izahattan anlaşılır ki, Sirac'ın ifadesi şarihlerle metin sahiplerinin tercih ettikleri mezhebin hilafınadır.
«Aynı surenin ikinci secdesi rükula beraber yapıldığı için namaz secdesidir.» Bedayi'de beyan olunduğuna göre secde-i tilâvet ne zaman rükû ile birlikte yapılırsa namaz secdesi sayılır. Nitekim Tealâ hazretlerinin «vescudi verkeî» ayeti kerimesinde hal böyledir.
İmam Şâfii ile imam Ahmed (rahimehümüllah) hac suresinin her iki secdesini muteber saymış; Sad suresinin secdesini muteber saymamışlardır. Nitekim Gureru'l Efkâr'da beyan edilmiştir. İmam Malik rahimellah ise mufassal surelerin secdelerini lüzumlu görmemiştir. Mufassal sureler hucurat'tan sona kadar olanlardır. Bunlardan necm, inkişâ ve alâk surelerinde secde vardır. (İmam Malik bunları kabul etmeyince) ona göre secde onbir surede yapılır.
METİN
Secde, ayeti işitmek şartıyle vacip olur. Binaenaleyh sebep, ayeti okumaktır. Velev ki sağırın okumasında olduğu gibi işitme bulunmasın. İşitmek okuyandan başkası hakkında şarttır. Farsça tercümesini bile işitseler secde ayeti olduğu haber verilince secde etmesi vacip olur. Yahut secde ayetini okuyana uymak şartıyla vacip olur. Çünkü secdenin vacip olmasına bu da sebeptir. Velev ki ayeti işitmemiş ve okunurken bulunmamış olsun. İmama tabi olduğu için kendisine bu secde vacip olur.
İZAH
Ayeti işitme şart olduğu için işitmeyen kimse okunan meclisde bulunsa bile kendisine secde vacip olmaz. «Binaenaleyh sebep ayeti okumaktır» yani sahih tilâvettir. Bundan maksat temyiz ehliyetini hâiz kimsenin oku.masıdır. Nitekim bunu birçok ulema söylemişlerdir. Hılye. Bununla neden ihtirazolunduğu musannıfın «Kâfire secde vacip olmaz ilh...» sözünde gelecektir.
Ben derim ki: Bir kayıt daha ziyade etmek gerekir o da «secde hakkında mâni bulunmamalı» kaydıdır. Bu kayıt. imama uyan kimsenin ve rükuunda sücudunda teşehhüdünde secde ayetini okuyan kimsenin tilavetinden ihtiraz içindir. Bunlara.secde-i tilâvet vacip değildir. Çünkü secdelerine mani vardır. Nitekim gelecektir. Sonra bilmiş ol ki, ayeti okumak, okuyanın da dinleyenin de secdesine sebeptir. İşitme hakkında ihtilâf edilmiştir. Bazıları «bu işiten hakkında sebep değil, şarttır» demiş; Kâfi, Muhit ve Zahirîye sahipleri bu kavli sahih bulmuşlardır. Bir takımları da «işitmek işiten hakkında ikinci sebeptir» demişlerdir. Hidaye ve Bedayî sahibleri de bunu tercih etmişlerdir. Şârih bu kavli tercih ettiğine tenbihte bulunacaktır. Müctebâ'da beyan olunduğuna göre secde üç şeyden biri ile vacip olur. Bunlar okumak. işitmek ve imama uymaktır. Zâhirine bakılırsa bunlar üç sebeptir. Hılye sahibi bunu açıkça ifade etmiştir. Musannıf Kâfi'nin sözünün benimsemiş ve ona bir sebep daha ilâve etmiştir. O da imama uymaktır. Şu halde ona göre sebep iki şey olup bunlar da okumak ve imama uymaktır. Nasıl ki bunu Mineh sahibi açıklamıştır. Mineh sahibi işitmenin okuyandan başkası hakkında şart olduğunu da açıklamış; şarihimiz metnin sözünü izah ederken ona tâbi olmuştur. Lâkin şarihin sözü işitmek gibi imama uymanın da şart olduğunu ifade etmektedir. Nitekim az sonra anlaşılacaktır.
«Velev ki sağırın okumasında olduğu gibi işitme bulunmasın» yani fiilen işitmesin. Yoksa bir arıza bulunmadığı zaman kendi işiteceği yahut kulağını ağzına yaklaştıran kimsenin işiteceği kadar okuması şarttır. Nitekim Hinduvahî'nin mezhebi budur. Sahih olan da budur. Kerhî buna muhalefet ederek harfleri doğru okumakla yetinmiştir. H.
Ben derim ki : Hâniye sahibi de bunu söylemiştir.
«İşitmek okuyandan başkası hakkında şarttır.» Yani imama uymak yoksa işitmek şarttır. İmama uyarsa işitmesi şart değildir. Hattâ biraz ileri de geleceği vecihle imam secde ayetini okurken orada bulunması da şart değildir. Şârihin bu kaydı terketmesi, arkasından musannıfın onu zikretmesine güvendiği içindir.
«Secde ayeti okunduğu haber verilince» onu anlasın anlamasın secde etmesi vacip olur. Bu İmam-ı A'zam'a göredir. İmameyne göre ise işiten kimse okuyanın Kur'ân okuduğunu bilirse secde etmesi lâzım. bilmezse lazım değildir. Bahır. Feyz'de «bununla fetvâ verilir» denilmiştir. Nehir'de Sirac'dan naklen İmam-ı A'zam'ın bu kavli bırakıp imameynin kavline döndüğü ve buna itimat edildiği bildirilmiştir.
«İşiten kimse okuyanın Kur'ân okuduğunu bilirse» ifadesinden murad; ayetin mânâsını anlamasıdır. Nitekim Mecma' şerhinde beyan edilmiş ve şöyle denilmiştir: «İmam-ı A'zam'a göre ayetin mânâsını anlasın anlamasın secde etmesi vacip olur. İmameyn, "mânâsını anlarsa vaciptir. anlamazsa vacip değildir çünkü mânâsını anlarsa bir vecihten Kur'ân'ı işitmiş: bir

vecihten işitmemiş olur" demişlerdir» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Fakat ayet arapça okunursa anlasınanlamasın bilittifak secde vacip olur. Ancak arap olmayan kimse Kur'ân olduğunu bilmedikçe üzerine secde vacip olmaz. Nitekim Fetih'te söyle denilmiştir. Yani mânâsını anlamazsa da Kur'ân olduğunu bilmesi yeterlidir.
«Yahut secde ayetini okuyana uymak şartıyle vacip olur.» Yani imam secde ederse o da eder. İmam secde etmezse okuduğunu işitse bile secde etmesi lâzım gelmez. Münye şerhi.
«Çünkü secdenin vacip olmasına bu da sebeptir.» cümlesinin doğrusu «bu da vacip olmasının şartıdır» şeklinde olacaktır. Tâ ki «okuyana uymak şartiyle vacip olur» ifadesine uygun düşsün.
«İmama tabi olduğu için kendisine bu secde vacip olur.» Bahır'da Tecnis'den naklen şöyle denilmiştir: «Okuyanla dinleyenin herbiri kendi itikadına bakar. İmdi hac suresinin ikinci secde ayeti bize göre secde değildir. Şâfiî buna muhaliftir. Çünkü hakikatte işiten okuyana tabi değildir ki, onun reyiyle amel etmesi lâzım gelsin. Aralarında ortaklık yoktur. «Bu sözün zâhirine bakılırsa namazda olduğu taktirde hakikaten imama tabi bulunduğundan secde hususunda imama tabi olur.» Bunu Tahtavî söylemiştir. Namazın vacipleri bâbında görmüştük ki, içtihat götüren yerde imama tabi olmak vaciptir. Kati olarak neshedildiği veya cenazede beşinci tekbirin, sabah namazında kunutun ziyade edilmesi gibi sünnet olmadığı bilinen yerde imama tabi olmak vacip değildir. Orada bunun üzerine söz etmiştik. Zâhire bakılırsa bu secde içtihat götüren yerlerdendir.
METİN
Secde ayetini imama uyan kimse okursa namazda olan kimse namaz içinde ve namazdan çıktıktan sonra asla secde etmez. Namaz dışında olanın okuması bunun hilâfınadır. Çünkü secdeden men, iki mânâ için sabît olmuştur. Binaenaleyh onları geçemez. Hattâ o kimse bu cemaatın namazına iştirak etse secde kendisinden sakıt olur. Rükuunda, sücudunda veya teşehhüdünde secde ayetini okuyan kimseye secde vacip değildir. Çünkü bu yerlerde o kimse kıraattan men edilmiştir.
İZAH
Secde ayetini imama uyan kimse okursa aynı namazda müşterek olan kimseye secde lâzım gelmez. Secde ayetini ister imama uyan okusun ister imam veya o imama uyan başka bir cemaat okusun farketmez. Buna delil ileride metinde gelecek olan «secde ayetini işiten aynı namazda müşterek ise imama uyanın okuması da secdeyi gerektirmez» sözüdür. Şârih «namazda olan kimse» ifadesini hiç kullanmasa daha iyi olurdu. Tâ ki zamir doğrudan imama uyan okuyucuya raci olsun. Bir de «namazda olan kimse» tabiri başka namaz kılana, ona uyana ve yalnız kılana da şâmildir. Halbuki bunlar hiç namaz kılmayan gibi namaz dışında olan hükmündedirler. Nitekim bunu Halebî beyan etmiştir. Yani namazdan çıktıktan sonra secde-i tilaveti yaparlar. Nitekim metinde de gelecek «namaz kılan kimse secde ayetini başkasından işitirse namazda secde etmez; namazdan sonra secde eder» denilecektir. Bu hususta sözün tamamı da orada görülecektir.
«Çünkü secdeden men, iki mânâ için sabit olmuştu.» Onlar da imam ve beraberindekilerdir. Burada şöyle bir itiraz varit olabilir: imam bu namazda kıraattan men edilmemiştir. Men edilen yalnız imama uyanlardır. Binaenaleyh en iyisi Münye şerhiyle diğer kitaplarda yapıldığı gibi ta'lil yapılmalı ve «İmam secde ederse matbuun tabie inkılâb etmesi lâzım geldiği gibi, secde etmezse cemaatınimama muhalefeti lâzım gelir» demelidir. O namazda kendileriyle müşterek olmayanlar bunun hilâfınadır. Çünkü okuyan kimse onlara nazaran men edilmiş değildir. Onlar hakkında okuyan şahıs namazda değilmiş gibidir. Hattâ namaz dışındaki kimse o cemaatla birlikte aynı namaza iştirak etse onlara teb'an kendisinden secde-i tilâvet sakıt olur. Zâhirine bakılırsa secde ayetinin okunduğu rekattan başka bir rekatta bile iştirak etse secde sakıttır.
«Rüku, sücud ve teşehhüdünde secde ayetini okuyana secde vacip değildir. Çünkü bu yerlerde o kimse kıraattan men edilmiştir.» Merginani «Bence secde vaciptir ve o yerde eda edilir» diyor. Bunu Bahır sahibi Zeyleî'den nakletmiştir.
Ben derim ki: Makdisi, «teşehhüt söz götürür» demiştir. Yani «secde-i tilâvetin rüku veya sücud zımnında yapılması mümkündür. Teşehhüt bunun hilâfınadır» demek istiyor. Merginanî'nin «o yerde eda edilir» sözünden murad; secdeyi okuduğû yerde eda eder; sonraya bırakmaz manâsı olabilir. Lâkin İmdâd'da şöyle denilmektedir. "Merginanî; o kimseye secde lâzım gelir. Bu secde içinde bulunduğu rükû ve sücudla eda edilmiş olur" diyor. Dîrî şerhinde böyle denilmiştir. Bu izaha göre secde ayetini teşehhüdde okursa secde eder.»
Ben derim ki: Bu söz birinciyi te'yid eder. Sonra âşikârdır ki, ona secde vaciptir demek daha münasiptir. Çünkü o kimse cünüb gibi orada secde ayetini okumaktan nehyedilmiştir. İmama uyan gibi mahcur (yani men edilmiş) değildir. Ulema cünüb ile imama uyan kimse arasında fark görmüş. «cünüb olana kıraat nehyedilmiştir. Binaenaleyh ona secde-i tilâvet vaciptir. Zira nehi vücuba aykırı değildir. İmama uyan ise mahcurdur. Çünkü imamın tasarrufu onun hakkında

geçerlidir. Mahcur kimsenin tasarrufu hükümsüzdür» demişlerdir.
Hayızlıya gelince: Secde ayetini okumakla kendisine secde vacip olmaz. Çünkü namaza ehil değildir. Cünüb böyle değildir. Aşikârdır ki meselâ rükuunda secde ayetini okuyan bir kimse vücuba ehildir onu secdeden meneden imam da yoktur. Binaenaleyh o kimseye secde vacip olduğunu tercih gerekir. İhtimal imam Merginanî'nin tercihinin vechi budur. Sonra Medeni hâşiyesinde gördüm ki, şeyhi Merginanî'nin Zeyleî hâşiyesinden Merginanî'nin sözünü bizim dediğimiz gibi tercih ettiğini nakletmiş. Allah'a hamdolsun. Zâhire göre Feyz'in naklettiği şu söz de bu kabildendir: «Bu kimse secde-i tilâvet yapar da secdesinde ikinci bir secde ayeti okursa kendisine secde vacip olmaz.»
METİN
Secde-i tilâvet evvelce geçen namaz şartlarıyle vacip olur. Bundan yalnız tahrime ile niyetin tayini müstesnadır. Namazı bozan şeyler secde-i tilâveti de bozar. Rüknü sücud veya onun bedelidir. Meselâ namaz kılanın rükuu, hasta ve hayvan üzerinde kılanın iması sücudun bedelidirler. Secde-i tilâvet âşikâre alınan iki sünnet tekbir ile, müstehap iki kıyam arasında yapılan bir secdedir. Onda el kaldırmak teşehhüt ve selâm yoktur. Ama esah kavle göre sücud tesbihi vardır.
İZAH
Secde-i tilavet namaz şartlarıyle vacip olur. Çünkü namaz cüzlerinden bir cüzüdür. Binaenaleyhnamaz secdelerine kıyas edilir. Onun için teyemmümle eda edilmesi caiz değildir. Meğer ki su bulunmaya. Zira su varken teyemmümün abdest sayılmasının şartı, namazı kaçırma korkusudur. Bunda böyle bir şey, yoktur. O terahi ile (yani geniş zaman içinde) vacip olmuştur. Keza secde-i tilâvet için vakit de şarttır. Hattâ bir kimse secde ayetini mekruh olmayan bir vakitte okur veya işitirse mekruh vakitte eda etmesi caiz olmaz. Çünkü kâmil olarak vacip olmuştur. (Kâmil vakitte edası gerekir.) Ancak mekruh vakitte okur diyene, o vakitte yahut başka bir mekruh vakitte eda ederse caizdir. Zira vacip olduğu şekilde eda etmiştir. Niyet de öyledir. Çünkü bu secde, bir ibadettir. İbadet niyetsiz sahih olmaz. Bedayi.
Hılye'de şöyle denilmiştir «Ancak namazda okur da hemen secde ederse niyete hacet kalmaz. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Bu herhalde namazdan bir cüz olduğu ve namazın niyeti ona da şâmil bulunduğu içindir. Secde-i tilâvette tahrime şart değildir. Çünkü tahrime muhtelif fiilleri birleştirmek içindir. Burada muhtelif fiiller yoktur Bedayi, Hılye ve Bahır. Yani namaz kıyam, kıraat, rüku ve sücuddan mürekkep muhtelif fiillerdir. Tahrime ile bu fiiller bir fiil haline getir. Secde-i tilâvetin mahiyeti ise bir fiilden ibarettir. Binaenaleyh tahrimeye hacet yoktur.
Niyetin tayininden murad; filân ayetin secdesi olduğunu tayindir. (Bu tayin şart değildir.) Bunu Kınye'den Nehir sahibi nakletmiştir. Fakat tilavetten dolayı yapıldığını tayin şarttır. Nitekim namazın şartlarından niyet bahsinde geçmişti. Ancak biliyorsun ki; namazda okur da derhal secde ederse tayine hacet yoktur. Kasten abdesti bozmak, konuşmak ve kahkaha ile gülmek gibi şeyler namazı bozduğu gibi secde-i tilâveti de bozarlar. Bu taktirde tekrarlanması gerekir. Bazıları bunun İmam Muhammed'in kavli olduğunu söylemişlerdir. Çünkü ona göre rükû'nün tamamına itibar olunur ki o da secdeden başını kaldırmaktır. Ebû Yusuf'a göre başını yere koymaya itibar olunur. Şu halde bozmaması gerekir. Haniye'de bildirildiğine göre cevabın zahirine bakılırsa bilittifak bozar. Şu kadar varki, kahkaha ile gülmekte abdest tazelemesi icabetmez. Keza, kadınla bir hizaya durmak ta; cenaze namazında olduğu gibi secde-i tilâveti bozmaz. Bir kimse secde-i tilâvet esnasında uyusa; sahih kavle göre namaz secdesinde olduğu gibi burada da abdesti bozulmaz. Bahır.
Şârihin «namaz kılanın rükûu» diye kayıtlaması namaz dışında okur da rükû ederse, secde namına kıyasen ve istihsanen kâfi gelmediği içindir. Nitekim Bedayi'de beyan edilmiştir. Zâhir'de rivayet edilen de budur. Bunu Bezzaziye sahibi kaydetmiştir. Şârihin ileride Bezzaziye'den nakledeceği kavl tahriften ibarettir. Bu hususta O, Nehir sahibine tâbi olmuştur. Nitekim göreceksin,
Hastanın îmâ'sı, ayeti sağlamken okumuş olsa bile secdenin bedelidir. Nitekim, Münye şerhinde beyan olunmuştur. Hayvan üzerinde kılanın îmâsı da öyledir. Yani şehir dışında secde ayetini hayvan üzerinde okur veya işitirse, ondan sonra inerek tekrar binse bile yine îmâ ile secde eder. Ama, secde yerde iken vacip olursa hayvan üzerinde caiz olmaz. Çünkü tam olarak vacip olmuştur (nâkıs olarak eda edilemez). Aksi bunun hilâfınadır (yanı nâkıs olarak vacip olursa tam olarak eda edilebilir.) Bahır'da böyle denilmiştir.
«Secde-i tilâvet, âşikare alınan iki sünnet tekbir ile iki müstehap kıyam arasında yapılır.» Bu ikitekbirin biri secdeye giderken. diğeri de kalkarken getirilir. Bahır. Zâhir rivayet budur. Bedayi sahibi bunu sahih bulmuştur. İmam-ı A'zam'dan bir rivayete göre hiç tekbir alınmaz. İmam-ı A'zam'la imam Ebû Yusuf'tan bir başka rivayete göre secdeye giderken tekbir alınmaz; kalkarken alınır. Ebû Yusuf'tan diğer bir rivayete göre bunun aksine olarak secdeye giderken

tekbir alınır; kalkarken alınmaz. Hılye. Tatarhaniye sahibi diyor ki: «Huccet'de şöyle denilmiştir: Bazı ulema hiç tekbir almadan secde eden kimsenin bu mesuliyetten kurtulduğunu söylemişlerdir ama bu, bilinir de yapılmaz. Çünkü bunda selefe muhalefet vardır.»
Tekbirin âşikâre alınmasından murad; yalnız kılarsa kendisine, cemaatla kılarsa başkalarına işittirmesidir. T.
İki kıyamdan murad da; biri secdeye kapanmak, tahakkuk edebilmek için secdeden önce, diğeri de secdeden sonra ayağa kalkmaktır. Bu kavli Bahır sahibi Muzmerat'a nisbet etmiş ve «İkinci kıyam gariptir» demiştir. Hayreddin Remli'nin musannıfın el yazısından naklettiğine göre Muzmirat sahibi bu kavli Zahiriye'ye nisbet etmiştir. Fakat kendisi Zahiriye nüshasına müracaat etmişse de orada ikinci kıyamı bulamamıştır.
Ben derim ki: Ben kendi nüshamda bu kavli buldum. «Secdeden başını kaldırınca ayağa kalkar; sonra oturur» diyor. Tatarhaniye ile Münye şerhinde dahi bu kavl Zahîriye'ye nisbet edilmiştir. Zahire bakılırsa musannıfın nüshasından bu cümle düşmüş olacak.
Bu sözün garip olmasına gelince: «Secdeden sonra kalkar» diyen yalnız Zahîriye sahibi olmuştur. Onun için de sonraki ulema bu kavli yalnız ona nisbet etmişlerdir.
T E T İ M M E: Secde ayetini işiten kimsenin okuyandan önce başını secdeden kaldırmaması menduptur. Ama bu hakikatta ona uymak değildir. Onun için de okuyanın secde yapmak üzere öne geçmesi, dinleyenlerin saf olmaları emir edilemez; ve okuyanın secdesi bozulursa dinleyenlerin secdeleri bozulmaz. Nevâdir'de, okuyanın secde için öne geçeceği, işitenlerin arkasına saf olacakları kaydedilmiştir. Meselenin tamamı İmdâd'dadır.
«Esah kavle göre secde-i tilavette sücûd tesbihi vardır.» Fethu'l - Kadir sahibi şöyle demektedir: «Şârihin sahihlediği kavil umumî olmamak gerektir. Çünkü eğer secde namazda yapılırsa farz namazda «subhane rabbiyel a'lâ» denilir. Nafile namazda ise menkûl tesbihlerden birini okur. Meselâ:..... der. Yahût: duasını okur. Namaz dışında ise bu hususta vârid olanların hepsini okur. Hılye, Bahır ve Nehir sahipleri ile diğer ulema Fethu'l-Kadîr sahibini tasdik etmişlerdir.
METİN
Secde-i tilâvet namazın farz olmasına eda veya kaza cihetinden ehil olan kimseye vaciptir. Çünkü namazın cüzlerindendir. Eda cihetinden ehil olmak secde ayetini okumakla sağırın secde etmesi; kaza cihetinden ehil olmak ta cünüb, sarhoş ve uyuyan kimseye secde lazım gelmesidir. Binaenaleyh kâfir, sabi, deli, hayz ve nifaslılar ayeti okur veya işitirlerse kendilerine secde vacip olmaz. Çünkü namaza ehil değillerdir. Bunların daimî deliden gayrisinin okumasiyle işitenlere secde vacip olur. Delinin okumasiyle vacip olmaz. Çünkü ehliyeti yoktur. Deliliği kısa sürerse - birgün bir gece yahut daha az devam ettiği taktirde- gerek ayeti okumuş gerekse işitmiş olsun secde etmesi lâzım gelir, Bir gün bir geceden daha fazla devam ederse kendisine değil; Molla Hüsrev'in beyanına göre işitene secde lâzım getir. Lâkin Şurunbulâli rivayetin muhtelif olduğunu kesin söylemiş; secde ayetini deliden işitmekle secdenin vacip olduğunu Feteva-i Suğra ile Cevhere'den nakletmiştir. Ben derim ki, Kuhistani de kesinlikle bunu kail olmuştur.
İZAH
«Çünkü namazın cüzlerindendir» ifadesinden murad; namazın cüzleri cinsindendir, yahut bazı yerlerde namazın cüzlerindendir demektir. Nitekim ayet namazda okunursa, secde namazın cüz'ü olur.
Bahır ve diğer kitaplarda «Secde-i tilâvetin vacip olması için, islâm, büluğ, hayz ve nifastan temiz olmak gibi namazın vücubuna ehil olmak şarttır» denilmiştir.
Şârih «Sağırın secde etmesi» demekle en hatıra gelmeyene tenbihte bulunmuştur. Tâ ki başkaları evleviyetle bilinsin. H. Sağır secde ayetini okursa secde eder. Fakat secde eden bir cemaat görürse onun da secde etmesi tâzım gelmez. Bunu Tatarhaniye'den naklen İmdâd sahibi nakletmiştir. Zârihin cünübü, sarhoş ve uyuyanla beraber zikretmesinden, zâhiren onun vücubu edaya ehil olmadığı anlaşılırsa da Rahmetlî böyle olmadığını söylemiştir. Evet sarhoşla uyuyanın bu halleri bütün bir namaz vakti devam ederse edaya ehil değildirler.
Sarhoşu bu halden vazgeçirmek için aklının hükmen yerinde olduğuna itibar edilmiştir. Onun için ibadetler kendisine lâzım gelir. Nitekim Muhit'de böyle denilmiştir. Bundan şu anlaşılıyor ki, mubah bir şeyden sarhoş olur da mesela içki ile boğazında kalan lokmayı geçirir yahut zorla içirilirse o halde iken secde ayetini okuduğu veya işittiği taktirde. söylediğini ve işittiğini anlamayacak derecede olursa; hattâ ayıldıktan sonra da hatırlayamazsa secde etmesi vacip değildir. Hılye. Uyuyan kimse uyandıktan sonra, uyurken secde ayetini okuduğu kendisine haber verilirse secde etmesi vacip değildir. Esah olan kavil budur. Tatarhâniye.
Dirâyede «Secde etmesi lâzım değildir. Sahih olan budur» denilmiştir, İmdâd. Demek ki bu hususta sahihlemeler muhteliftir. Secde ayetini uyuyandan yahut bayılandan işitene secde lâzım gelmesi hakkında ise Şurunbulaliye'de nakledildiğine göre hem rivayet hem de sahihlemeler

muhteliftir. Deliden işitmek de böyledir. Yakında gelecektir. Kâfir, sabi, deli hayz ve nifaslıya okusalar da işitseler de secde vacip değildir. Çünkü bunlar namazın vücubuna ehil değillerdir. Bazı nüshalarda «eda ve kazaya ehil değillerdir» denilmiştir. Daimi deli hakkında bu meydandadır. Ama deliliği bir gün bir geceden fazla sürmeyen.kimse hakkında bunun muktezası vücubtur. Nitekim gelecektir. «Bunların daimi deliden başkasının okumasıyle, işitenlere secde vacip olur» Bedayi'den naklen Bahır sahibinin tercih ettiği kavil budur.
Fethu'l-Kadîr'de şöyle deniliyor: «Lâkin Şeyhu'l-İslâm'ın beyanına göre secde ayetini deliden, uyuyandan veya kuştan işitmekle secde vacip olmaz. Çünkü secdeye sebep sahih olan tilâveti işitmektir. Tilâvetin sahih olması ise temyizledir. Burada temyiz (ayırma) yoktur. Bu ta'lil sabihakkında tafsilat ifade ediyor. Öyle ise sabi kârı zararı ayırırsa ondan işitmekle secde muteber oluversin. Sabi mümeyyiz değilse muteber değildir.» Hılye sahibi bunu beğenmiştir.
Daimi delilik hakkında Kemâl bin Hümam Et'Tahrir ve Fethu'l-Kadîr adlı eserlerinde şunları yazmıştır: «İmam Muhammed'e göre namazları ıskat eden uzun sure kalan namazların altı olmasıdır. Oruçta gecesiyle gündüzü ile bütün bir ayı doldurmak; zekâtta ise bütün bir seneyi kaplamaktır.» Bahır sahibi de Kemâl bin Hümâm'a tâbi olmuştur. Gerek Kemâl'in ifadesinden gerekse musannıfın «namazın vücubuna ehil olan» sözlerinden anlaşılıyor ki, bu hususta tilavet namaz gibidir.
Lâkin Dürer'in ve ona tâbi olarak Şârihin sözlerinden anlaşıldığına göre burada ondan murad; bir gün bir geceden fazla devam eden ve iyileşmeyendir. Çünkü Dürer sahibi deliliği üç dereceye ayırmıştır.
Birincisi: Kâsır deliliktir. Ve bir gün bir geceden fazla devam etmez.
İkincisi: Kâmil fakat daimi değildir. Bu bir gün bir geceden fazla devam eder. Lâkin bazen iyileşir.
Üçüncüsü: Kâmil ve daimidir. Bu bir gün bir geceden fazla devam eder ve iyileşmez.
Dürer sahibini bu taksime sevk eden şey, ulemanın sözlerinin arasını bulmaktır. Zira kendisi Telhisû'l-Cami'den naklettiğine göre deliden secde ayeti işitene secde-i tilâvet vacip değildir. Haniye'den naklettiği rivayete göre vaciptir. Nevâdir'den naklettiğine göre müddet kısa olur da bir gün bir gece yahut daha az devam ederse ayetini okusun veya işitsin secde etmesi lâzım gelir. Yani kendisine secde vacip olunca ondan işitene evleviyetle vacip olur. Sonra Dürer sahibinin bildirdiğine göre kâsırda delinin ayeti okumasıyla hem kendine hem işitene secde-i tilavet vacip olur. Nevâdir'de bahsedilen budur. Daimi olmayan kâmil delilikte delinin okumasıyla kendine birşey lâzım gelmez. İşitene, secde vacip olur. Hâniye'de bahsedilen budur. Kâmil ve daimi delilikte ne deliye ne de ondan işitene secde vacip değildir. Telhis'de bahsedilen de budur. Şârih bu taksım ve birleştirmeye göre hareket etmiştir.
«Delinin okumasıyla vacip olmaz» cümlesinden murad; "kendisine vacip olmadığı gibi ondan işitene de vacip olmaz" demektir.
«Gerek ayeti okumuş gerekse işitmiş olsun secde etmesi lâzım gelir.» Çünkü o kimse namazın kazası vacip olmasına ehildir. Secde kendisine lâzım gelince ondan işitene evleviyetle lâzım gelir. Nasıl ki yukarıda geçmişti. Şeyh İsmâil'in şerhinde şöyle denilmektedir: «Kime başkasından işitmekle secde-i tilâvet lâzım gelirse başkasının da ondan işitmesiyle üzerine secde vacip olur. Aksi yoktur.»
«Bir gün bir geceden fazla devam ederse kendisine değil. Molla Hüsrev'in beyanına göre işitene secde lâzım gelir.» Yani mukabele karinesi ile bir gün bir geceden fazla devam eder de delilik daimi olmazsa demektir. Bu üçüncü kısımdır. Şurunbulâli burada Molla Hüsrev'in yukarda geçen sözüne istidrakte bulunmuştur. Şurunbulâli Dürer üzerine yazdığı haşiyede şunları söylemiştir: «Molla Hüsrev'in, deliliği üçe taksim etmesi usul-u fıkıh ulemasının sözlerine aykırıdır. Onlar deliliğibiri daimi diğeri daimi olmayan namiyle iki kısma ayırmışlardır. Molla Hüsrev'in daimi deliliği "iyileşmeyen" diye tefsir etmesini teslim edemeyiz. Çünkü hiçbir saat geçmez ki deliliğin iyileşmesi ümit edilmesin. Deliden secde ayeti işitme hususunda, sahihlenmiş iki rivayet vardır ki bunları Cevher'e sahibi nakletmiştir. Şu halde arabulmak için yapılacak iş, Hâniye'nin sözünü bir rivayete, Telhis'in sözünü de başka bir rivayete hamletmektir.»
Ben derim ki: Zâhire göre bu iki rivayet daimi delilik ile diğerleri hakkındadır. Nuh efendinin haşiyesi ile Şeyh İsmail'in şerhinde daimi delilik ile kayıtlanması buna muhaliftir. Delilimiz Fetih'ten naklen yukarıda arzettiklerimizdir. Cevhere'deki de böyledir. Orada şöyle denilmiştir: «Bir kimse secde ayetini uyuyandan veya baygından yahut deliden işitirse bu hususta iki rivayet vardır. Bunların esah olanına göre secde vacip değildir.» Zira daimi deli olmayan kimsenin hali uyuyan ile bayılandan aşağı değildir. Binaenaleyh bunlarda cereyan eden hilâh onda da cereyan eder. Zira hepsi vücuba ehildirler. Şu halde Zâhire göre söz mutlak bırakılmalı, daimi olup olmamakla kayıtlanmamalıdır
METİN

Ayet-i sadânın aksetmesinden veya kuştan işitmek ile harf harf okumak ve hecelemek ile secde vacip olmadığı gibi; işiten kimse aynı namazda olmak şartıyle cemaat olanın okumasını işitmekle de vacip olmaz. Namaz dışında olanın okumasını işitmek bunun hilâfınadır. Nitekim geçmişti. Namaz içinde değilse muhtar kavle göre secde-i tilâvet mühletli olarak vacip olur. Ama geciktirilmesi tenzihen mekruhtur. Tayin etmeksizin üzerindeki tilâvet sayısınca secde etmek kâfidir. Bununla borcunu eda etmiş olur. Secde-i tilâvet hayz ve riddetle (dinden dönmekle) sâkıt olur.

İZAH

Sadânın aksetmesi; sesin geri tepmesidir, Bundan murad; bağlara, ormanlara ve benzerlerine seslenildiği zaman aynı sesin dönüp kulağa gelmesidir. Nitekim Sıhah'ta böyle denilmiştir. Kuştan işitmekle dahi secde vacip olmaz. Esah kavil budur. Bunu Zeyleî ve başkaları beyan etmişlerdir. Bazıları ayeti kuştan işitmekle secde lâzım geleceğini söylemişlerdir. Huccet nâm kitapta «sahih olan budur» denilmiştir. Tatarhaniye.

Ben derim ki: Ekser ulema birinci kavli sahih bulmuşlardır. Nuru'l-izah sahibi de kesinlikle buna kail olmuştur.

Harf harf okumak veya hecelemekle de secde icabetmez. Çünkü heceleyen kimse için bu adam Kur'an okuyor denilemez; hece okuyor denilir. Bir kimse bunu namazda yapsa namazı bozulmuş olmaz. Zira bunlar Kur'andaki harflerdir; kıraat yerini tutmazlar; o kimse Kur'an okumamıştır. Bunu Tecnis ve Hâniye'den naklen İmdâd sahibi söylemiştir. Secde ayetini yazmakla secde vacip olmaz. Bahır.

«Muhtar kavle göre secde-i tilâvet mühletli olarak vacip olur.» Nehir ve imdâd'da dahi böyle denilmiştir. Ama bu, imam Muhammed'e göredir. Ebû Yusuf'a göre mühletsiz olarak derhal vacip olur. Bu iki kavil İmam-ı A'zam'dan da rivayet olunmuşlardır. İnâye'de böyle denilmiştir. Nehir sahibidiyor ki: «Hilâfın yeri günah olup olmaması hakkında olmalıdır. Hattâ bir kimse secde-i tilâveti bir müddet sonra eda etse kaza değil, bilittifak eda etmiş sayılır.» Şeyh İsmail «Bu söz götürür» demiştir. Yani "mühlet siz" sözünden anlaşılan mânâ, geciktirmemenin kaza sayılmasıdır; demek istiyor.

Ben derim ki: Lâkin şârih hac bahsinde, geciktirirse eda sayılacağına icma-i ümmet olduğunu söyleyecektir. Bununla beraber fevrî (yani mühletsiz) olması tercih edilmiştir; geciktirmekle günaha girmiş olur. Bu izahat buradakinin benzeridir. Secdeyi geciktirmek tenzihen mekruhtur. Çünkü uzun zaman geçmekle unutulabilir. Geciktirmek kerahet-i tahrimiye ile mekruh olsa idi secde mühletsiz vacip olurdu. Halbuki mühletli vacip olmuştur. Onun içindir ki namazdaki secde-i tilâveti kıraat vaktinde geciktirmek kerahet-i tahrimiye ile mekruh olmuştur. İmdâd. Gecikmenin mekruh olmasından, yalnız güneşin doğması gibi mekruh vakitler istisna edilmiştir.

FERİ BİR MESELE: Tatarhaniye'de bildirildiğine göre ayeti okuyanın veya işitenin secde etmesi mümkün değilse: «semi'nâ ve eta'nâ ğufraneke rabbenâ ve ileykel masîr» demesi müstehap olur.

«Hayzla secde-i tilavet sâkıt olur.» Şarih burada Nehir sahibine tâbi olmuştur. Nehir sahibi şöyle demiştir: «Ulemanın açıkladıklarına göre kadın secdeyi geciktirir de hayz görürse secde sâkıt olur. Keza secde ayetini okuduktan sonra irtidat ederse secde sâkıt olur. Hâniye'de böyle denilmiştir.» Hâniye'nin ibaresi şudur: «Kadın namazda secde ayetini okur da secde etmez ve sonra hayz görürse kendisinden secde sâkıt olur.» Bu ibarenin bir mislini de şarih Hülâsa'dan nakledecektir. Bu suretle anlaşılıyor ki bu secdeden murad, namazdaki secde-i tilâvettir ki, metinde «Ancak hayz görmeksizin bozarsa ilh...» ibaresinin zımnında gelecektir. Binaenaleyh burada onu beyana lüzum yoktur. Evet, Tecnis'te bu secdenin mutlak surette hayzla sâkıt olduğunu gösteren sözler vardır. Orada şöyle denilmiştir: «Kadın secde ayetini okur da secde etmez ve sonra hayz görürse secde sâkıt olur. Çünkü hayz iptidaen secdenin vücubuna aykırıdır. Devamı itibariyle de öyledir. Bu mesele şunun nazîridir: Bir müslüman secde ayetini okur da sonra dinden dönerse kendisinden secde sâkıt olur. Sonra tekrar müslüman olursa secde etmesi vacip olmaz. Zira küfür iptidaen secdeye aykırıdır. Devam itibariyle de öyledir.»

«Riddet yani dinden dönmek ile de secde-i tilâvet sâkıt olur.ı» Burada şöyle bir itiraz varit olur: Secde-i tilâvetin vakti bütün ömürdür. Vakti bâki olan bir ibadet, müslüman olan mürtedden sâkıt olmaz. Nasıl ki haccetse veya namaz kılsa da sonra irtidat etse ve arkasından vakit içinde tekrar müslüman olsa hüküm budur.

Bazı kâmil zevat buna şöyle cevap vermişlerdir: Namazda sebep, müslüman olduktan sonra tahakkuk etmiştir. Fakat secde-i tilâvet böyle değildir. Keza müslüman olduktan sonra hacda zad ve rahleye kudreti olmak itibara alınır. T. Yine burada şöyle bir itiraz varit olabilir: Sözümüz secdeyi yapmayandan secdenin sükutu hakkındadır. Secdeyi yapana tekrarı vacip olmadığı hususunda değildir. Bilâkis bahsettiğimiz hususun nazîri terk edip, dinden dönendir. Secde-i sehiv babından az önce arzetmiştik ki mürtede de müslüman olduktan sonra irtidat etmezden

önce terkettiğiibadetle vaciptir. Bunun muktezası burada da secde-i tilâvetin lâzım gelmesidir.
METİN
Secde-i tilâvet namaza ait ise fevran (derhal) vacip olur. Çünkü namazın bir cüzü olmuştur. Namaz kılan onu geciktirmekle günahkâr olur. Ve namazın hürmeti içinde bulunduğu müddetçe onu kaza eder. Velev ki selâm verdikten sonra olsun. Fetih. Sonra bu nisbet doğru olan nisbettir. Bazılarının salâtiye diye yaptıkları nisbet hatadır. Bunu musannıf söylemiştir. Lâkin Gaye nâm kitapta beyan olunduğuna göre bu söz kullanılan bir hatadır. Fukahaya göre kullanılan hata nâdir olan sevaptan daha hayırlıdır. Bir kimse secde ayetini bir imamdan işitir de imam onun için secde etmeden kendisine uyarsa -velev ki okuyan kimse o şahsın kendisine uyması sebebiyle imam olsun- imamla birlikte secde eder. İmam secde ettikten sonra uyarsa asla secde etmez. Kenz sahibi asla tâbi olarak böyle mutlak ifade etmiştir. O kimse bu imama hiç uymazsa secdeyi yapar. Keza Pezdevî ve diğerlerinin tercih ettiklerine göre o imama başka bir rekatta uysa hüküm yine budur. Hidaye'den anlaşılan budur. Ayeti namazda okursa secdeyi de namazda yapar. Namaz haricinde yapmaz. Sebebi yukarıda geçti. Bedayi'de bildirildiğine göre secde etmezse günahkâr olur. Tevbe etmesi tâzım gelir.
İZAH
Fevr'in tefsiri ileride görüleceği vecihle okunan secde ayeti ile secdenin arasında iki veya üç ayetten fazla okuyacak kadar uzun müddet geçmemektir. Hılye.
Secde-i tilâvet namaz içinde derhal yapılmak icabeder. Çünkü namaz fiillerinden olan kıraat sebebiyle vacip olmuştur. Ve namazın bir cüzü sayılır. Onun için hemen edası vaciptir. Nitekim Bedayi'de beyan olunmuştur. Bundan dolayıdır ki, muhtar olan kavle göre bir kimse üzerinde secde-i sehiv olduğunu, yeri geçtikten sonra hatırlarsa kendisine secde-i sehiv vacip olur. Nitekim bunu secde-i sehiv bâbında arzetmiştik. Şu halde bu secdeyi tehir etmek, namaz secdesini yerinden geciktirmek gibi olur. Namaz secdesi kaza olunur. Bunun bir.misli de "kıraat ilk iki rekatlarda vaciptir" diyenlere göre -ki mutemet kavil budur- kıraatı son iki rekata tehir etmektir. "İlk rekatlarda vacip değildir" diyenlere göre ise, son rekatlarda okunması da edadır. Bunu namazın vacipleri babında tahkik etmiştik.
«Velev ki selâm verdikten sonra olsun.» Yani mescit içinde bulunduğu müddetçe velev unutarak selâm vermiş olsun. Unutarak selâm verdikten sonra secde etmeyeceği de rivayet olunmuştur. Tatarhaniye. «Sonra bu nisbet doğru olan nisbettir.» Yani musannıfın namaza ait olan mânâsına gelen «saleyyeh» diye yaptığı nisbet doğru olan nisbettir.
«Bir kimse secde ayetini bir imamdan işitir de onun için secde etmeden kendisine uyarsa imamla birlikte secde eder.» İmama uymaya nazaran işitmek şart değildir. Şart olan uymaktır. Velev ki işitmesin ve orada bulunmasın. Nitekim şârih bunu anlatmıştı. Lâkin ondan aşağıdaki tafsilâta imkân bulmak için bunu işitmekle kayıtlamıştır. «Velev ki okuyan kimse o işiten şahsın kendisine uyması sebebiyle imam olsun.» Meselâ yalnız kılarken ayeti okumuştur, sonra imama uymuştur. «Böylesi imamla birlikte secde eder.» İmamla birlikte diye kayıtlaması imam secde etmezse ona uyan da secde etmeyeceği içindir. Velev ki ayeti işitmiş olsun. Çünkü namazda yalnız başına secde ederse imamına muhalefet etmiş olur. Namazdan sonra secde ederse caiz değildir. Zira namaza ait secdedir; namaz dışında kaza edilemez. Bahır.
«Kenz sahibi asla tâbi olarak böyle mutlak ifade etmiştir.» Yani «imam secde ettikten sonra uyarsa asla secde etmez» demiştir. Bu söz, ayeti okuduğu rekatta yahut ondan sonrakinde uymuş olmasına şâmildir. Nehir sahibi diyor ki: «Birincisi bütün rivayetlerin ittifakiyledir. İkinciye gelince; aslın mutlak sözüne bakılırsa o da öyledir. Çünkü o secde imama uymakla namaza ait olmuştur. Binaenaleyh namaz dışında kaza edilemez. Pezdevî, hükmü birinciye tahsisi tercih etmiş; ıtlakı da ona hamleylemiştir. Hidâye'nin Zâhirinden anlaşılan da budur. Orada «çünkü o kimse rekata yetişmekle secdeye yetişmiş olur» denilmiştir. «Keza Pezdevî ve diğerlerinin tercihlerine göre o imama başka bir rekatta uysa hüküm yine budur» Yani secde eder. Lâkin namazdan çıktıktan sonra eder. Bu cümle «Kenz sahibî böyle mutlak ifade etmiştir» cümlesinin mukabilidir. Nihâye sahibi buna cezmen kail olmuştur. Fetih sahibi ile Münye şârihi ve keza Mevâhib sahibi de bunu kat'î olarak kabul etmişlerdir.
Mevâhib'te «bu kavil en zahir olan kavildir» denilmiş, Nuru'l-İzah sahibi de ona tâbi olmuştur. Biliyorsun ki Kenz ve Asıl sahiplerinin mutlak ifadeleri de buna hamledilmiştir. Kenz sahibi mutlak ifadenin buna hamledileceğini Kâfi namındaki eserinde açıklamıştır. Atalar sözü: «Ev sahibi evinde olanı herkesten daha iyi bilir.»
«Ayeti namazda okursa secdeyi de namazda yapar.» Maksat imama uymadan namaz kılan kimsedir. Çünkü bundan önce «imama uyan kimse secde ayetini okursa asla secde etmez» demişti. «Sebebi yukarda geçti.» Yani namazın bir cüzü olduğu için derhal yapılması vacip olur.
«Secde etmezse günahkâr olur» cümlesi, bu secdeyi kaza etmeyeceğini gösterir. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Namazda vacip olup da eda edilmeyen her secde sâkıttır. Yani yeri

geçtiği için o secde artık meşru değildir.»
Ben derim ki: Bu derhal rükûa gitmediğine göredir. Aksi taktirde niyet etmese bile secdede dahildir. Nitekim gelecektir. Bir de bu selâm verinceye kadar secdeyi kasten terketmekle kayıtlıdır. Ama yanılırda selâmdan sonra olsun hatırlarsa namaza aykırı bir fiilde bulunmadıkça hem bu secdeyi hem de sehiv secdesi yapar. Nitekim evvelce arzetmiştik.
METİN
Meğer ki namaz, hayzından başka bir sebeple bozulmuş olsun. Bu taktirde secdeyi namaz dışında yapar. Çünkü namaz bozulunca sadece tilâvetten başka bir şey kalmaz. Ve bu secde namaza ait olmaz. Namaz hayızla bozulursa secde sâkıt olur. Bunu Hülâsa sahibi söylemiştir. şayet namaz secde-i tilâveti yaptıktan sonra bozulursa o secdeyi tekrarlamaz. Bunu Kınye sahibi bildirmiştir. Haniye'nin ibaresi buna muhaliftir. Bir kimse secde ayetini nâfile namazda okur da namazını bozarsa.yalnız namazı kaza eder; secdeyi kaza etmez. Meğer ki secdeyi yaptıktan sonrabozduğuna hamledile. Secde-i tilavet namaz içinde namazın rükû ve secdesinden başka bir rükû veya secde ile eda edilir. Rivayetin zahirine göre namaz dışında dahi rükû, bu secdenin yerini tutar. Bezzaziye. Esah kavle göre secde-i tilâvete niyet etmek şartiyle namazın rükûu bir veya iki ayet okur okumaz hemen yapılırsa bu secde namazın rükûu ile de eda olunur. Zâhire göre üç ayet okuduktan sonra rükûu giderse hüküm yine böyledir. Nitekim Bahır' da beyan olunmuştur.
İZAH
Meğer ki namaz, hayzından başka bir sebeple bu secdeyi yapmadan bozulmuş olsun, Kasten bozmak da bozulmak gibidir. Bu taktirde secde-i tilaveti namaz dışında yapar.
«Namaz secde-i tilaveti yaptıktan sonra bozulursa o secdeyi tekrar yapmaz» zira bozan şey bütün namaz cüzlerini değil, sadece yetiştiği cüzleri bozar ve o namazın üzerine bina etmek imkânı kalmaz. Bunu Kınye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. «Hâniye'nin ibaresi buna muhaliftir.» Yani metindeki ifadeye muhaliftir. Buradaki bahis ve cevap Nehir sahibine aittir.
«Meğer ki secdeyi yaptıktan sonra bozduğuna hamledile.» Burada Hâniye'nin ibaresi açıktır. İbare şudur: «Nâfile namaz kılan bir kimse secde ayetini okur da secde eder ve sonra namazı bozulursa namazını kaza etmesi vacip olur. O secdeyi tekrarlaması lâzım değildir.» Bu ibarenin bir misli de Feyz ile Bezzaziye'dedir.
«Secde-i tilâvet, namaz bahsinde, namazın rükû ve secdesinden başka bir rükû veya secde ile eda edilir.» Hılye sahibi diyor ki: «Bu secdenin edası esasen sücudla olur. Bu efdaldir. Ama ayeti okuduğu gibi hemen rükû ederse rükûla da caiz olur. Aksi taktirde caiz olmaz.» Yanı derhal yapmazsa rükûla eda edilmiş olmaz. Velev ki namazın hürmeti içinde olsun. Bedayi. Bu taktirde hassaten onun için secde yapmak icabeder. Nitekim metinde naziri gelecektir.
Hılye'de şöyle denilmiştir: «Sonra hassaten tilâvet için hemen secde veya rükû yaparsa tekrar ayağa kalkar. Müstehap olan arkasından hemen rükûa gitmeyip iki üç ayet okumak, sonra rükûa gitmektir.» Şayet secde surenin sonunda ise başka sureden okur; sonra rükûa gider. Meselenin tamamı İmdâd ve Bahır'dadır.
«Namaz dışında dahi rükû bu secdenin yerini tutar.» Bu kavil zaiftir. Çünkü Bedayi'den naklen evvelce bu ne kıyasen caizdir; ne de istihsanen» demiştik. Şârih. Bezzâziye'ye nisbet ettiği bu sözde Nehir sahibine tâbi olmuştur. Burada nakilde hata vardır. Çünkü benim Bezzaziye'nin iki nüshasında gördüğüm şöyledir: «Zâhir olmayan rivayete göre namaz dışında da rükûun secde-i tilâvet yerini tutacağı bildirilmiştir Şu halde Bezzaziye'nin ibaresinden «olmayan» kelimesi düşmüştür (yani zâhir olmayan denileceği yerde zâhir olan rivayete göre denilmiştir). Bahır'da Kâdıhan'ın. «bu rükû secde-i tilâvetin yerini tutar" kavlini tercih ettiği bildirilmiş ise de buna şöyle cevap verilir Hâniye'nin ibaresi şudur «Bunun caiz olduğu rivayet edilmiştir.» şüphesiz ki bu söz onun tercih ettiğini değil, bu kavli zaif bulduğunu göstermektedir. Buna dîkkat et.
«Namazın rükûu bir veya iki ayet okur okumaz hemen yapılırsa bu secde namazın rükûu ile de eda olunur.» Ama acele rükû etmezse namaz içinde iken mutlaka ona mahsus olmak üzere bir secdeyapması lâzım gelir. Bedayi sahibi bunun illetini şöyle beyan etmiştir: «Secde-i tilâvet borç olmuştur. Borç aleyhine değil, lehine olan şeyle ödenir. Rükû, sücud o kimsenin aleyhinedir. Binaenaleyh onlarla borç ödenmez.»
«Zâhire göre üç ayet okuduktan sonra rükûa giderse hüküm yine böyledir.» Bahır'da Bedayi'den naklen böyle denilmiştir. îbareden anlaşılan, bunun zâhir rivayet değil Bedayi sahibinin zâhir görmesidir. İmdâd nâm kitapda «İhtiyat olan Şeyhu'l - İslâm Hâherzâde'nin sözüdür. Ona göre fevr (yanı mühletsiz acele) üç ayetle inkıtaa uğrar. Şemsü'l - Eimme Hulvani üç ayetten fazla okumadıkça fevrin kesilmeyeceğini söylemiştir. Kemâl bin Hümân, "Hulvanî'nin sözü rivayetin kendisidir demiştir" şeklinde izahat vardır.»
Ben derim ki: Münye şerhinde bu kavlin rivayet yönünden en sahih olduğu açıklanmıştır. Zira İmam Muhammed nassan bildirmiştir ki: Secde-i tilavet yapıldıktan sonra inşikak ve benî İsrail

surelerinde olduğu gibi surenîn sonunda bir kaç ayet kalırsa o kimse muhayyerdir. İsterse sureyı bitirip secde-ı tilâvet için rükûa gider. Dilerse evvelâ secde-i tilâveti yapar; sonra kalkarak sureyi tamamlar ve rükûa gider. Bu ifadenin bir misli de Fethu'l-Kadîr'dedir. Lâkin Bahır'da Mücteba'dan şöyle denilmiştir: «Rükû, niyet ve üç ayetle ayırmamak şartıyle secde-i tilâvetin yerini tutar. Meğer ki üç ayet surenin sonunda ola.» Bu sözün muktezası hilâfın sure ortası hakkında olmasıdır, ve bu ittifakidir. Hılye'de Asıl'dan ve başkalarından naklen bu şekilde açıklanmıştır. Evet, bundan sonra Hılye sahibi farkın vechl anlaşılamadığını söylemiştir.
Ben derim ki: Şöyle izah edilebilir: Surenin sonunda üç ayet okumak. ayırmamak değildir. Zira bu, o sureyi tamamlamamaktır. Geri kalanını bırakmak değildir. Binaenaleyh okumasında ziyadeyi talep vardır. Bu ayırmaz. Surenin ortasından üç ayet okumak böyle değildir. Çünkü bunda ziyadeyi talep yoktur ve fasıla (ayırıcı) sayılır.
«Râcih kavle göre secde-i tilâvete niyet etmek şartıyla namazın rükûu bir veya iki ayet okur okumaz hemen yapılırsa bu secde namazın rükûu ile de eda olunur.» Bazıları rükû hemen yapılırsa niyete hacet olmadığını söylemişlerdir. Kuhistani bu kavlin İmam Muhammed'den rivayet olduğunu söylemiştir. Sonra niyetin yeri rükûa gidileceği zamandır. Tilâvet secdesi yerine geçmesini, rükûda niyet ederse bazıları caiz, bazıları caiz olmadığını söylemişlerdir. Rükûdan doğrulduktan sonra niyet ederse bilittifak caiz olmaz. Bedayi.
METİN
Keza derhal yaparsa niyet etmese bile namazın secdesi ile dahi bilittifak eda edilir. İmam secde-i tilâvete rükûunda niyet ederde cemaat niyet etmezse imamın niyeti ona kâfi değildir. İmam selâm verdikten sonra secde eder. Ve ka'deyi tekrarlar. Ka'deyi terkederse namazı bozulur. Kınye'de böyle denilmiştir. Ama bunu âşikâre okunan namaza hamletmek gerekir. Evet, namaz için anında hemen rükû ve secde yaparsa niyet etmeksizin secde-i tilâvet yerini tutar. İmam tilavet için secde eder de cemaat rükûa gitti zannına varırsa rükûa varan onu terkedip tilâvet için secde eder hemrükû ve hem de secde yapan için secde-i tilâvet namına bu yaptığı kâfidir. Rükû ve iki secde yapanın namazı bozulur. Çünkü tam bir rekatı yalnız başına kılmıştır. Zira secdelerin biri tilâvet içindir. Diğerleriyle de rekat tamam olur. T.
İZAH
Şârih derhal yapmak şartıyla niyet etmese bile secde-i tilavetin namaz secdesiyle dahi bilittifak eda edileceğini söylüyor. Bedayi'de de böyle denilmişse de Fethu'l-Kadîr sahibi bunu reddederek hilâfın burada da sabit olduğunu söylemiştir.
«İmam secde-i tilâvete rükûunda» yani ayeti okur okumaz. niyet ederse -bunu Halebi Bahır'dan nakletmiştir- cemaat olan niyet etmediği taktirde imamın niyeti olan kâfi gelmez. Secdesinde cemaat niyet etse bile artık imamla beraber sayılmaz. Çünkü imam rükûunda secde-i tilâvete niyet edince rükû onun için taayyün etmiştir. Bunu Halebi söylemiştir.
Kuhistani'de ise şöyle denilmektedir: «Ulema, imamın niyetinin kâfi gelip gelmeyeceği hususunda ihtilaf etmişlerdir. Nitekim Kâfi'de beyan edilmiştir. İmama uyan kimse secde-i tilâvete niyet etmezse bir kavle göre secde-i tilavet yerine geçmez. İmam selâm verdikten sonra secde-i tilâveti yapar ve son oturuşu tekrarlar. Nitekim Münye'de böyle denilmiştir.»
«Ka'deyi terk ederse namazı bozulur.» Çünkü secde-i tilâvet, namaz secdesi gibi ka'denin hükmünü kaldırır. Secde-i sehiv böyle değildir. Nitekim secde-i sehiv bâbında geçmişti.
«Bunu âşikâre okunan namaza hamletmek gerekir.» Bu tetkik Nehir sahibine aittir. Vechi şu olsa gerektir: Tatarhaniye'de zikredildiğine göre imam secde ayetini gizli okunan namazda okursa evlâ olan cemaatı şaşırmamak için rükû yapmamasıdır. Âşikâre okunan namazda okursa secde etmesi evlâdır. Bu gösteriyor ki, cemaat imamın gizli olarak ne okuduğunu bilmediği için imamın niyeti kâfidir. Secde-i tilâvet namına rükû kâfi gelmese cemaatın şaşırması daha çok olur. Ve bu secde için rükûyu tercih etmenin bir faydası kalmaz. Binaenaleyh burada Kınye'nin sözü âşikâre okunan namaza hamledilir. Tâ ki cemaat olan tilâveti yapsın. Şâyet imamı anında rükûa giderse ihtiyaten bu secdeye rükûda niyet etmesi lâzım gelir. Çünkü imamın da rükûda niyet etmiş olması ihtimali vardır. Rükûda niyet etmezse imamı selâm verdikten sonra secde eder. Gizli okunan namazda ise imama uyan mazurdur. İmamının niyeti ona kâfidir. Zira imamının secde ayetini okuduğunu bilmez ki; kendisine imam selâm verdikten sonra secde emredilsin.
Halebi buna şöyle cevap vermiştir: İmam selâm verdikten sonra cemaat olan konuşmadan ve mescidden çıkmadan secde ayetini okuduğunu ve rükûda bu secdeye niyet ettiğini kendisine haber vermesi mümkündür.; En iyisi, "imamın niyeti cemaatın niyeti yerini tutar" diyen kavle hamletmektir, Kuhistani'nin yukarıda gecen sözünden anlaşılan, esahın hilâfı olmasıdır. Çünkü «bir reye göre» demiştir.
«Evet, namaz için anında hemen rükû ve secde yaparsa niyet etmeksizin secde-i tilâvet yerini tutar.» Yani cemaat olan kimsenin secdesi imamına tâbi olarak niyet etmeksizin secde-i tilâvet

yerini tutar. Zira az yukarıda gördün ki, bu secde anında yapılan namaz secdesiyle -niyet etmese bile- eda edilmiş olur. Zâhire göre bu istidraktan maksat, imamın secde-i tilâvete rükûda niyetetmesi tâzım geldiğini tenbihtir. Çünkü rükûda niyet etmez de secdede niyet eder; yahut hiç niyet etmezse cemaat olana birşey lâzım gelmez. Zira burada asıl olan secdedir. Rükû böyle değildir. İmam secde-i tilâvete rükûda niyet eder de cemaat etmezse caiz olmaz. «İmam tilâvet için secde eder ve cemaat rükûa gitti zannına varırsa ilh...» ifadesi ekseri nüshalarda, «İmam tilâvet için rükû eder de...» şeklindedir. Doğrusu ve Bahır'ın ifadesine uygu olanı buradakidir. Bunu Halebî söylemiştir.

METİN

Namaz kılan kimse secde ayetini başkasından işitirse namazda secde etmez. Çünkü bu secde namaza ait değildir.. Belki onun için namazdan sonra secde eder. Zira onu mahcur olmayan birinden işitmiştir. Namazda iken secde caiz olmaz. Çünkü nakıstır, sebebi nehiydir. Binaenaleyh bu nakısla kâmil eda edilemez. Ve secdeyi tekrarlar. Sebebi yukarıda geçti. Ancak ayeti imama uyandan başka biri namazında okursa tekrarlamaz, Velev ki ayeti işittikten sonra olsun. Sirâc. Namazı tekrarlamaz. Çünkü bir rekattan az olan ziyade namazı bozmaz. Meğer ki namaz kılan ayeti okuyana tâbi olsun. Bu taktirde imamından başkasına tâbi olduğu için namazı bozulur. İşittiği secde ayeti için bu tâbi olma kâfi değildir. Bunu Tecnis ve diğer kitaplar kaydetmiştir. Bir kimse secde ayetini namaz dışında okur da secde ederse sonra namazda onu tekrar okuduğu taktirde bir secde daha yapar. Evvelâ secde etmezse bir secde kâfidir. Zira namaza ait olan secde başkalarından daha kuvvetlidir. Ve onları kendine tâbi kılar. Velev ki meclis muhtelif olsun.

İZAH

Namaz kılan kimse imam olsun cemaat olsun yahut yalnız kılsın secde ayetini başkasından yani aynı namazda müşterek olmayan birinden işitirse namazda secde etmez. İşittiği kimsenin başka bir imam veya o imama cemaat olması; yahut yalnız kılması veya hiç kılmaması hükümde müsavidir. Bu izahatın bir misli de Kuhistâni'dedir. Bu açık olarak gösteriyor ki secde-i tilâvet namazda olan kimseye kendi imamından başkasına uyandan işitmekle de vacip olur. Kendi imamına uyandan işitmek böyle değildir.

Lâkin İmdâd'da «Secde ayetini aynı namazı kıldıran imamdan veya başka bir imama uyandan işiten kimseye secde vacip değildir» denilmiştir. Evet, Nihâye ile Münye şerhinde «Secde ayetini başka bir imamla kılandan işitirse bilittifak secde vacip olur» ibaresi vardır. Bu kavil birinciye muvafıktır. Bedayi'de hülâsa olarak şöyle denilmektedir: «Secde ayetini imama uyan kimse okursa namaz içinde secde etmesi bilittifak vacip değildir. Keza ayeti imamla cemaat ondan işitirlerse hüküm yine budur. Namazdan çıktıktan sonra ise Şeyhayna göre hüküm yine aynıdır. İmam Muhammed'e göre secde etmeleri lâzımdır. Çünkü sebep tahakkuk etmiştir. Bu sebep, imama uyan hakkında sahîh okuyuş, imamla cemaat hakkında ise işitmektir. Onun içindir ki, bu ayeti o namazda olmayan biri işitirse secde etmesi lâzım gelir. Şu kadar var ki namaz içinde eda etmeleri mümkün değildir. Binaenaleyh namaz dışında vacip olur. Nasıl ki hariçten birinden işitseler vacip olurdu.

Şeyhaynın delili şudur: Bu secde namaz fiillerindendir. Çünkü imama uyanın okuması namazındansayılır. Velev ki onun yerine imamın okuması kâfi gelsin. Şu halde namazdan sonra eda edilemez. Ulemamızdan bazıları «Bu kıraat yasak edilmiştir. Binaenaleyh hükmü yoktur; yahut o kimse namazda kıraattan mahcurdur» şeklinde ta'lilde bulunmuştur. Birinci ta'lili yapanlara göre başka bir imama uyan kimseden işitene secde vaciptir. Zira onun hakkında bu secde namaz fiillerinden değildir. Son iki ta'lili yapanlara göre ise secde vacip değildir, Görülüyor ki tarikler muhtelif olduğundan ulema bu hususta ihtilaf etmişlerdir. Zâhire bakılırsa ikinci kavil zaiftir. Onun için Nihâye sahibi ona itimat etmemiş; hattâ bildiğin gibi bu hususta icma nakletmiştir. İhtimal İmdâd'ın ibaresi buna istinat etmektedir.

«Çünkü bu secde namaza ait değildir.» Burada «işiden hakkında sebep işitmektir; okumak değildir. O kimse namazda iken ayeti işitmiştir. Binaenaleyh sebep ecnebi olmadığı için ayette ecnebi değildir» şeklinde bir sual varit olursa şöyle cevap veririz: «İşitmek namaz fiillerinden değildir. Binaenaleyh ecnebi bir fiildir okumak öyle değildir.» Münye şerhi.

«Sebebi nehiydir» sözü «çünkü nakıstır» ifadesinin illetidir. Bu şöyle izah olunur: O kimsenin içinde bulunduğu rüknü tamamlamakla memur olup başka rükne geçmesi, namaz haricinden gelen bir sebeple vacip olan şeyin edasiyle meşgul olmanın yasaklanmasını iktiza eder. Şu halde yasaklama zımnen sabittir. Nitekim Gurerü'l - Efkâr'da beyan edilmiştir. .

«Sebebi yukarıda geçti.» Bununla «çünkü nakıstır» sözünü kastediyor. «Velev ki ayeti işittikten sonra olsun.» Yani namaz kılan kimse secde ayetini okur do secdesini yaparsa başkasından işitmeden yaptığı taktirde secdeyi tekrarlaması lâzım gelmez. Zâhir rivayet budur iki rivayetten birine göre ayeti işittikten sonra yaparsa yine secdeyi tekrarlamaz. Sirac sahibi buna kesinlikle

kail olmuştur. Bahır.
«Namazı tekrarlamaz.» Zahir rivayet budur. Sahih olan da budur. Nevadir'in rivayetinde ise bununla. namaz bozulur, Fakat bu kavil doğru değildir. Bazıları «bu kavil imam Muhammed'indir. Şeyhayna göre namazı tekrar kılmaz» demişlerdir. İmdâd. Zâhire göre kerahet-i tahrimiye ile mekruh olduğundan namazın tekrarı vaciptir. Nitekim mezkûr nehyin muktezası da budur.
«Bu taktirde imamından başkasına tabi olduğu için namazı bozulur.» Çünkü namaz kılan kimsenin -imamı olsun olmasın- imamından başka birine tâbi olması namazını bozar. Tâbi olma buradadır. Velev ki hakikatta imama uyma sayılmasın. Onun için namazda kadının tâbi olması ve ayeti işiten kimsenin okuyanın önüne geçmesi sahihtir. Lâkin mutebaat her şeyde yerine göredir. Yerinde muteber sayılan mutebaat tahakkuk edince hakiki imama uyma şüphesi hasıl olur. Ve namazı bozar. Zira namaz kılan kimsenin imamdan başkasına tâbi olması namazını bozar. Bundan dolayıdır ki. Bahır sahibi bu meseleyi Tecnis, Müctebâ ve Valvalciye'ye nisbet ettikten sonra «evvelce söylemiştik ki, imamından başkasına tâbi olmak niyetiyle ziyade edilen bir secde, namazını bozar» demiştir. «Evvelâ secde etmezse bir secde kâfidir.» Zâhir rivayet budur. Nevâdir'in rivayetine göre bir secde kâfi değildir. Bu hilâfın menşei namazla meclisin değişip değişmemesidir. Nehir.
«Velev ki meclis muhtelif olsun.» Bedayi'den naklen Nehir'de böyle denilmiştir. Bu ibarenin birmisli de Dürer'dedir. Bahır sahibi meclisin bir olmasını şart koşmuştur. Remlî haşiyesinde «bunun bir misli de Gayetü'i -Beyan. Nihâye ve Zeyleî'dedir. Zâhire bakılırsa burada ihtilâf vardır. Ve Bahır'ın kavlini tercih gerekir» diyor.
Ben derim ki: Şuurunbulaliye'de hilâf olmadığını bildiren sözler vardır. Orada şarihin «Velev ki meclis muhtelif olsun» sözü, "bilfarz Nevâdir'in rivayeti teslim edilmiş olsa" mânâsına alınmıştır. Nevâdir'in rivayeti şöyle izah olunur: Meclis namaz kılmakla hükmen değişir. Zira ayetin okunduğu yer, namazın kılındığı yer değildir. Binaenaleyh biri diğerini kendine tâbi kılamaz. Zâhire göre ise meclis hem hakikaten hem hükmen birdir. Namaza ait olmayan bir fiil ile hükmen olsun bir sayılmasa ondan önceki namaz fiili kâfi gelmez. Nitekim Gayetü'l-Beyan ve Zeyleî'de açıklanmıştır.
METÎN
Namazda secde etmezse esah kavle göre ikisi de sâkıt olur. Ve evvelce geçtiği vecihle o kimse günahkâr olur. Ayeti iki mecliste tekrarlarsa secde de tekrarlanır. Bir mecliste tekrarlarsa secde tekerrür etmez; bir secde kâfi gelir. Secdeyi ilk okuyuştan sonra yapmak evladır. Kınye.
Bahır'da ise; «Tehir etmek daha ihtiyattır» denilmiştir. Esas şudur: Secdenin temeli. güçlüğü gidermek, ayetle meclis bir olmak şartiyle tedahüle (iç içe girmeğe) dayanır.
İZAH
Namaz içinde secde etmezse esah kavle göre her iki secde sâkıt olur. Çünkü namaz dışındaki secde de namaz secdesi hükmüne geçmiş ve ona tâbi olarak sükut etmiş olur. H. Esah kavle göre diyoruz; çünkü nevâdir'in rivayetine göre namaz dışındaki secde sâkıt olmaz. Bu rivayete göre namaz secdesi onu kendine tâbi kılamaz. Bunu Şurunbulaliye'den Halebî söylemiştir.
«Evvelce geçtiği vecihle» ifadesinden murad; bunu iki yerde söylediğine tenbihtir.
Birincisi; «secdeyi geciktirmekle günahkâr olur.»
İkincisi; «günahkâr olur ve tevbe etmesi lâzım gelir» cümleleridir evvelce geçmişlerdi. H.
T E T İ M M E : Şarih metindeki meselenin aksini söylememiştir. Yani secde ayetini namazda okur da secde eder ve selâm verdikten sonra secde ayetini tekrarlarsa ne hüküm verileceğini bildirmemiştir. Bazıları burada ikinci bir secdenin vacip olduğunu söylemişlerdir. Zeyleî «Bu, Nevâdir'in rivayetini teyit eder» diyor. Bir takımları ikinci bir secdenin vacip olmadığını bildirmişlerdir. Fakih Ebûl - Leys iki kavlin arasını bulmak için, birinciyi konuşma haline hamletmiştir. Zira konuşmak meclisin hükmünü bozar. İkinciyi de konuşmadığı hale yormuştur ki, sahih olan da budur. Binaenaleyh te'yit yoktur. Nehir. Secde ayetini okur da selâm verinceye kadar secde etmez; sonra tekrar okursa bir secde yapar. Birinci secde kendisinden sâkıt olur. Bu, Hâniye'den naklen Münye şerhinde beyan olunmuştur.
«Ayeti iki mecliste tekrarlarsa secde de tekrarlanır.» Esasen vücub ancak üç şeyden biri ile tekrar eder. Bu üç şey: başka başka ayetleri okumak, başka başka zamanlarda işitmek ve bir ayeti başka başka meclislerde okumaktır. Bunların ilk ikisinden murad; okunan ayetlerle işitme zamanlarının başka başka olmalarıdır. Hattâ bir kimse bütün secde ayetlerini bir veya birkaç mecliste okusaveya işitse hepsi için ayrı secde vacip olur. Sonuncuya yani bir ayeti başka başka meclislerde okumaya gelince; bu iki kısımdır. Biri hakikidir. Diğeri de hükmîdir.
Hakikî olan, bir yerden başka yere iki adımdan fazla intikal etmekle olur. Nitekim birçok kitaplarda böyle denilmiştir. Yahut üç adımdan fazla intikal ile olur. Muhit'de böyle denilmiştir. Şu şartla ki, mescid. ev, gemi -velev ki hareket halinde olsun- ve namazda hayvan üzerinde

okuyana nisbetle o ova gibi iki yer bir yer hükmünde olmamalıdır.
Hükmî olan; bu da, örf ve adette evvelkini bozacak sayılan bir amelde bulunmaktır. Meselâ secde ayetini okur da sonra bir hayli yemek yer veya yaslanarak uyur; yahut kadın çocuğunu emzirir; veya alışveriş, nikâh gibi bir muameleye girişirse hükmen meclis değişmiş sayılır. Fakat bir yerde uzun zaman oturması, Kur'ân okuması, tesbih ve tehlilde bulunması, bir lokma ekmek veya bir yudum su içmesi, oturarak uyuması, ihtilâflı olmakla beraber otururken kalkması, dururken iki üç adım yürümesi yahut ayakta iken oturması veya yerde iken o yerde bulunan hayvana binmesi böyle değildir. Bunlarla meclis değişmiş sayılmaz. Bu satırlar kısaltılarak Hılye'den alınmıştır.
«Ayeti bir mecliste tekrarlarsa secde tekerrür etmez; bir secde kâfidir.» Tekrarı mendup da değildir. Peygamber efendimize salâvat getirmek bunun gibi değildir. Nitekim gelecektir. Bahır'da «Secdeyi tehir etmek daha ihtiyattır» denilmiştir. Zira ulemadan bazıları «secdede tedahül, sebebte değil, hükümdedir. Hattâ ilk secde ayetinden dolayı secde eder de ayeti tekrar okursa tekrar secde etmesi lâzım gelir. Bu içki ve zina haddi gibidir demişlerdir. Bunu Müctebâ sahibi nakletmiştir. Bahır.
Remli buna şöyle cevap vermiştir: «İbadete acele etmek evlâdır, Bazılarının kavli buna mani olamaz. Çünkü zaiftir.» Şeyh İsmail'in şerhinde de bunun misli sözler vardır. O, «Bahusus oradakilerin bazılarının gitme ihtimali varsa acele etmek evlâdır. Nitekim derslerde bu olur» demiştir. Secdenin temelinin tedahüle istinat etmesi istihsanendir. Kıyasa göre tekerrür etmeli idi çünkü vücubuna sebep, ayeti okumaktır. Şurunbulaliye.
Tedahül, güçlüğü gidermek içindir. Çünkü bir secde ayetini her okudukça secde vacip olursa bundan bilhassa öğretenlerle öğrenenler için güçlük doğar. Güçlük ise nasla kaldırılmıştır. Bahır.
Tedahül için ayet ve meclisin bir olması şarttır. Yani bir mecliste aynı ayet tekrar edilmiş olmalıdır. Bir mecliste iki ayrı secde ayeti yahut iki mecliste bir secde ayeti okursa tedahül yoktur (her iki surette ikişer secde vacip olur. Burada şârih şuna işaret ediyor. Ayet ve meclis bir olursa vücup tekrar etmez. Hem tilâvet hem de işitmek -velev ki bir cemaatten olsun-bir araya gelirse Bedayi'nin beyanına göre secde tekerrür etmez. Velev ki iki sebep vücup yani tilâvetle işitme bir arada bulunsun. Meselâ evvelâ okur; sonra işitirse yahut evvelâ İşitir; sonra okursa; yahut sebep vücubun biri tekrar ederse secde tekrarlanmaz. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir:
«Bir kimse secde ayetini ayrı ayrı iki kişiden işitir; kendisi de okursa esah kavle göre bir secdekâfidir. Çünkü ayet ve meclis birdir.» Haniye'de dahi bunun benzeri izahat vardır. Şu hale göre secde ayetini bir cemaat okur da birbirlerinden işitirlerse bir secde yapmaları kâfidir.
METİN
Bu, sebebte tedahüldür. Ayetler bir ayet okumuş gibi tutulur, ve biri sebep olur. Diğerleri ona tâbi sayılır. Bu ibadete daha lâyıktır. Çünkü sebebi mevcut iken ibadetin terkedilmesi çirkindir, Hükümde tedahül değildir. Bu her tilâveti bir secde için sebep yapmakla olur. Ve secdeler birbirinin içine girerek bir tanesiyle iktifa olunur. Çünkü bu ceza için daha layıktır. Zira ceza, menetmek içindir. O kimse bir tanesiyle vazgeçer: maksat da hasıl olur.
Kerim olan Allah, cezanın sebebi meydanda iken de afveder. Musannıf iki tedahül arasındaki bu farkı, şu sözü ile ifade etmiştir. «Binaenaleyh sebebin tedahülünde bir tanesi hem kendinden öncekilerin hem de kendinden sonrakilerin yerini tutar. Hükmün tedahülünde ise yalnız kendinden öncekilerin yerini tutar. Hattâ zina eder de kendisine dayak vurulur; sonra o mecliste tekrar zina ederse ikinci defa had vurulur. Gidip - gelerek elbisenin erişini çözmek bir daldan başka dala atlamak ve bir nehir veya havuzda yüzmek, meclis veya ayeti değiştirmek sayılır. Binaenaleyh başka bir veya birkaç secde vacip olur. Bir mescit ve evin köşeleri ile yürüyen geminin içi bunun gibi değildir.
İZAH
Biz ibadetlerde hükümde tedahüle kail değiliz. Çünkü bundan ibadeti terketmek lâzım gelir. Bu ise çirkin bir şeydir. İbadetin sebebi mevcut olunca çoğaltılması matlubtur. İşte bu çirkinliği def için, okunan bütün secde ayetlerini bir sebep saymışızdır. Zira ibadete bu daha lâyıktır.
Cezalara gelince: Bunlar afv ve safha müstenid şeylerdir. Onları sebepleri mevcut olduğu halde terketmekten çirkin iş lâzım gelmez. Bilakis dünyada onlardan maksut olan vazgeçirme işi bir ceza ile hasıl olur. Bununla beraber teâlâ hazretlerinin âhirette afvetmesi de caizdir. Velev ki sebep bir kaç tane olsun.
«Sonra o mecliste tekrar zina ederse ikinci defa had vurulur.» Çünkü sebebi mevcuttur. Hem maksadın hasıl olmadığı anlaşılmıştır. Maksat ilk haddın vurulmasıyle zindan vazgeçmesi idi. Kazf haddi bunun hilâfına dır. Bir kimse bir defa kazf eder (zina iftirasında bulunur de kendisine had vurulursa sonra defalarca kazf etse bir daha had vurulmaz. Çünkü yalanı meydana çıktığı için birinci haddın vurulmasıyle ar ortadan kalkar. Bahır.

«Gidip gelerek elbisenin erişini çözmek.» (ki buna bez çözmek derler) Bez çözmek gidip gelmek suretiyle değil de oturduğu yerden daire şeklinde döndürmek suretiyle yapılırsa tekerrür etmez. Bunu Bahır sahibi inceleyerek Fetih'ten nakletmiştir. Ama söz götürür. Az aşağıda gelecektir. Daldan dala atlamak da sahih kavle göre meclisi değiştirir. Dalların birbirine uzak veya yakın olması hükmü değiştirmez. Vâkıat-ı Hüsâmiye'de «yere inmeden daldan dala geçmesi mümkün ise bir secde kâfidir. Çünkü meclis birdir. Aksi taktirde meclis değişeceğinden bir secde kâfi gelmez» denilmiştir. Tahtavî'nin Celebî'ye ait Zeyleî haşiyesinden nakline göre Şemsü'l - Eimme ve diğer imamların verdikleri fetva budur. İmam Muhammed'in «Havzın uzunluğu genişliğî mescidin uzunluğu ve genişliği kadar olursa vücup tekerrür etmez» dediği rivayet edilmişse de sahih kavlegöre tekerrür eder. Hâniye.

«Meclis veya ayeti değiştirmek sayılır.» Yani okuyan hakkında meclis, işiten hakkında ayet değişmiş sayılır. Şârihin Mültekâ şerhinde böyle denilmiştir.

Ben derim ki: Zâhire göre ayet yerine tilâvet denilmelidir. Çünkü işiten hakkında sebep tilâvettir. Nasıl ki yukarıda geçmişti. Bir de bu tabir musannıfın aşağıda gelecek olan «aksi mekruh değildir» sözüne aykırıdır. Çünkü musannıfın sözü işitmenin secdeye sebep olmasına göredir. Binaenaleyh ayet yerine işitmek tâbirini kullanması münasip olurdu. Ama buna şöyle cevap verilebilir: Bu söz dahi işitmenin sebep olmasına göredir. İşitmek işitilen şeye göre değiştiği için şarih «yahut işitmenin değişmesi» diyeceği yerde «veya ayeti değiştirmek» demiştir.

«Başka bir veya birkaç secde vacip olur.» Yani okunan ayetlerin sayısınca secde lâzım gelir. En muteber kavle göre mescit büyük bile olsa köşeleri biryer hükmündedir. Ev de öyledir. Hâniye ile Hülâsa'da «Meğer ki hane, sultanın sarayı gibi büyük ola!» denilmiştir. Hılye.

Bu sözün zâhirinden anlaşılıyor ki, ondan daha küçük olan haneye ev hükmü verilir. Velev ki o hanede evler dahi bulunsun. Sonra Hılye'de şöyle denilmiştir: «Hâniye ve Hülâsa'da beyan olunduğuna göre bir tarafında namaz kılan kimseye uymak sahih olan her yere biryer hükmü verilir, Orada vücup tekerrür etmez. Böyle olmazsa biryer hükmünde değildir. Bu izaha göre ağaç üstü veya iplik çözümü yahut harmanda veya değirmen taşının etrafında dönmek gibi biryer hükmünde olan yerler mescid gibidirler. Oralarda okunan ayetin tekrariyle vücup tekerrür etmemek gerekir.»

Ben derim ki: Bu güzel bir incelemedir. Lâkin ulemanın mutlak olan sözlerinin zahiri bunun hilâfınadır. İhtimal ki bunun vechi şudur: Bir daldan başka dala geçmek, iplik çözmek ve benzeri şeyler daha çok ecnebi fiillerdir. Bunlarla, konuşmak ve çok yemekte olduğu gibi hükmen meclis değişir. Zira yukarıda geçmişti ki, örf ve adette kendinden öncekini bozmak sayılan bir amele başlamakla hükmen meclis değişir. Şüphesiz bu fiiller de öyledir. Velev ki mescidde veya evde olsunlar. Hattâ bunlarla meclis hakikatta da değişir. Zira mescit hükmen biryerdir. Bir yerden bir yere değişmeye şâmil olan bu fiillerle ise meclis hakikaten değişir. Yemek yemek bunun hilâfınadır. Onda değişme, hükmendir. Bunların herbirinde vücup tekerrür eder. Onun için Vâkıât sahibi daldan başka dala geçmeyi «yere inmeğe muhtaç olursa» diye kayıtlamıştır. Nitekim arzetmiştik. Yani bunu ameli kesir olmak için söylemiştir.

Hâsılı: Mescit ve ev gibi biryer hükmü verilen yerde örf ve adette harman döğmek, iplik çözmek gibi kendinden öncekini bozmak sayılan ecnebi bir fiil ile birlikte olmadıkça üç adımdan fazla yer değiştirmek zarar etmez. Hiçbir amel olmaksızın mücerret yürümek bunun hilâfınadır. Bilâkis fukahanın bu babtaki mutlak sözleri çok yemek yemek ve alış veriş yapmak gibi ecnebi olan bu amelin burada zarar verdiğini göstermektedir. Velev ki yürümeden başka yere değişmeden olsun. Zira bunu mescit ve evden başka bir şeyle kayıtlamamışlardır. Bunun muktezası ise iki tilâvetin arasını mescidde veya evde bir yerde bile olsa dikicilik ve dokumacılık gibi dünyevî bir işle ayırırsavücubun tekrarıdır. Bundan dolayı Bedayi sahibi meclisin alış veriş ve emsaliyle hükmen değiştiğini tahkik ederken «Görmezmisin ki, cemaat ilim öğrenmek için oturuyorlar; bu bir ders meclis» oluyor. Sonra nikâhla meşgul oluyorsa; nikâh meclisi oluyor; sonra satışla meşgul oluyorsa; satış meclisi oluyor. Sonra yemekle meşgul oluyorlar; yemek meclisi oluyor. Binaenaleyh meclisin bu fiillerle değişmesi gidip gelmekle değişmesi gibi olur» demektedir.

Şu halde Fetih'ten yukarıda naklettiğimiz «iplik çözmeyi oturduğu yerden daire şeklinde bir yerde döndürürse orada vücup tekerrür etmez» ibaresi söz götürür. Meğerki iki tilâvetin arasını bu söylenenlerden bir amel-i kesir ile ayırmadığına hamledile. Aksi taktirde dönen ,bir şeyi çok döndürmekle çok yemek ve çocuğu emzirmek gibi şeylerin orasında ne fark olabilir? Burada şöyle denilebilir: O kimse bez çözmeğe oturduğu zaman defalarca secde ayetini okursa bez çözmek bir fasıla olmaz. Çünkü meclis onun içindir. Bu izaha göre aynı şey yemek ve benzerlerinde de söylenebilir. Burada yazmak için benim hatırıma gelen budur. Allah'u âlem.

METİN

İki lokma yemek gibi az fiil; ayağa kalkmak ve selâm almak da bunun hilâfınadır. Keza üzerinde

namaz kıldığı yürüyen hayvan da öyledir. Çünkü namaz yerleri bir araya toplar. Namaz kılmazsa secde tekerrür eder. Nitekim içitenin meclisi değişir de okuyanın değişmezse işitene secde tekerrür eder. Hattâ ayeti hayvan üzerinde namaz kılarken tekrarlar da hizmetçisi yürürse secde hizmetçiye tekerrür eder. Hayvan üzerindekine tekerrür etmez. Bunun aksi suretinde fetva verilen kavle göre tekerrür yoktur. Bundan murad; okuyanın meclisinin değişmesi, işitenin değişmemesidir. Bu da işitme sebebinin tercih edilmesini gösterir.
Peygamber (s.a.v.)'e salavat getirmek meselesine gelince: Mutekaddimine göre o da aynı hükümdedir. Müteehhirin, tekerrür edeceğini söylemişlerdir. Çünkü kul haklarında tedahül yoktur. Aksırmak ise esah kavle göre üçten fazla olduğu takdirde teşmiti gerektirmez. Hülâsa. Secde ayetini bırakıp surenin geri kalan yerlerini okumak mekruhtur. Çünkü bunda Kurân'ın nazmını kesmek, te'lifini bozmak vardır. Kurân'ın hem nazmına hem te'lifine tâbi olmak emredilmiştir. Bedayi. Bundan anlaşılan, kerahetin. tahrimiye olmasıdır.
İZAH
İki lokma yemek, durduğu yerde ayağa kalkmak, iki veya üç adım yürümek, selâm almak, aksırana teşmit etmek (yani yerhamükellah demek) gibi az fiiller meclisi değiştirmezler. Fakat çok konuşmak. çok su içmek, nikâh veya satış akdi yapmak böyle değildir. Onlar meclisi değiştirir. Ve o kimseye bir secde kâfi gelmez. Münye Şerhi. «Namaz, yerleri bir araya toplar.» Bu zaruridir. Çünkü yerlerin değişik olması namazın sıhhatına mânidir. Bu şunu gösterir: Tekrar bir rekatta olsun fazlasında olsun müsavidir. Bu kavil İmam Ebû Yusuf'undur. Esah olan da budur. imam Muhammed buna muhaliftir. Ona göre iki rekatta ayetin tekrariyle vücup da tekerrür eder. Münye Şerhi.
«Namaz kılmazsa secdeyi tekrarlar» Çünkü hayvanın yürüyüşü sahibine muzaftır. Hattâ hayvan birşey itlâf ederse sahibinin ödemesi vacip olur. Geminin yürümesi böyle değildir. Bunu halebî Dürer'den nakletmiştir.
«Nitekim işitenin meclisi değişir de okuyanın değişmezse işitene secde tekerrür eder.» Aksi de böyledir (yani okuyanın meclisi değişir de işitenin değişmezse secdeyi tekrarlamak yalnız okuyana düşer.
Hâsılı: Okuyanla işitenden hangisinîn meclisi değişirse secdenin tekrarı o'na vacip olur.
«Hizmetçisi yürürse» ifadesi hakkında ben derim ki: Onunla beraber hayvan üzerinde olsa da hüküm birdir. Çünkü Telhisu'l-Cami şerhinde şöyle denilmiştir: «Namaz kılan kimse hayvan üzerinde bir mahmelde olup secde ayetini birkaç defa okusa onun hakkında bir secde vacip olur. Mahmelin öteki tarafında bulunan hakkında ise müteaddit secde lâzımdır. Zira içiten hakkında yer değişmiştir.» Meğer ki ona uymuş ola!.
Hâniye'de şöyle deniliyor: «Hayvan üzerinde bulunan iki kişi yalnız başlarına namaz kılsalar ve biri bir secde ayetini iki defa diğeri başka bir secde ayetini bir defa okusa da birbirlerinin okuduklarını işitseler birinciye iki secde vacip olur. Biri secde ayetini okuduğu için namazda diğeri arkadaşından işittiği için namazdan çıktıktan sonra lâzım gelir. Zira bu secde namaza ait değildir. İkinci şahsa secde ayetini okuduğu için bir secde namazda, Nevâdir'in rivayetine göre iki secde de namazdan çıktıktan sonra vacip olur. Çünkü arkadaşının iki defa okuduğunu işitmiştir. Zâhir rivayet göre ise namazdan sonra bir secde vacip olur. İtimat bu rivayetedir. Zira işitenin yeri birdir. Okuyana da bir secde vaciptir»
«Bunun aksi suretinde fetva verilen kavle göre tekarrür yoktur.» Yani işitene tekrar secde lâzım gelmez. "Fetva verilen kavil" sözü yalnız aksi surete aittir. Mukabili, Kâfi'de açıklanandır ki işitene de tekrar lâzım gelmesidir. Çünkü tilâvet onun hakkında da sebeptir. Lâkin işitmek şartiyledir. Hidâye ve Haniye sahipleri birinci kavli sahih bulmuşlardır. Yenâbi'de «Fetva buna göredir» denilmiştir. Münye şârihi «Biz bununla amel ederiz» diyor.
Mütekaddimin ulemaya göre Peygamber (s.a.v.)'e salavat getirmek de secde gibidir. İki meclisde ismi zikredilir ve zikiri işitilirse tekerrür eder. Bir mecliste ise tekerrür etmez. Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Bilmiş ol ki, "Peygamber (s.a.v.)'in ismi zikredilince salavat getirmek vaciptir" diyenlere göre bir mecliste vücubun tekerrür etmemesi hususunda salavatın hükmü secde gibidir. Lâkin salavatın tekrarı mendup, secdenin tekrarı mendup değildir. Fark şudur: Rasûlüllah (s.a.v.)'e ayrıca salavat getirmekle Allah'a ibadet yapılır. Velevki ismi zikredilmemiş olsun. Secde böyle değildir. Ayeti okunmadan onunla doğrudan doğruya ibadet yapılmaz. Müteehhirin ulema tekerrür edeceğini söylemişlerdir.»
Bahır sahibi «biz bunun tercih edildiğini söylemiştik» diyor. Bu bahis evvelce geçmişti. Biz orada birinci kavlin tercih edildiğini söylemiştik. Kâfi'de burada o kavl sahihlenmiş; Kemâl b. Hümâm da Zâde'l-Fakir adlı» eserinde kesinlikle buna kail olmuştur.
Aksırık hakkında ise bazıları bir defa olursa, bazıları ona kadar, diğerleri de her aksırışta teşmitlâzımdır demişlerdir. H. Teşmit «yani yerhamükellah» (demek) ancak aksıran kimse Allah Teâlâya hamdettiği zaman vacip olur. Nitekim bu, Telhisü'l-Cami şerhinde kaydedilmiştir.

«Secde ayetini bırakıp surenin geri kalan yerlerini okumak mekruhtur.» İmam Muhammed bu hususta Camiu's-Sağîr adlı kitabında şöyle demiştir: «Zira bunda Kur'ân'dan bir şeyi terketmek vardır. Bu ise müslümanların işi değildir. Bir de bu. secdeden kaçmaktır. Bu da müslüman ahlâkından değildir.» Nehir.
«Kur'ân'nın hem nazmına hem te'lifine tâbi olmak emredilmiştir.» Teâlâ Hazretleri «Biz melek vasıtasiyle Kur'ân'ı okuduğumuz vakit sen de onun Kur'an'ına (yani te'lifine) tâbi ol» buyurmuştur. Bunu Bedayi'den Fethu'l-Kadîr sahibi nakletmiştir.
METÎN
Aksi mekruh değildir. Lâkin secde ayetinden önce veya sonra bir veya iki ayet daha katmak mendup olur. Tâ ki üstün tutma vehmi defedilmiş olsun. Çünkü Allah'ın kelâmı olması yönünden bütün ayetler bir mertebededir. Velev ki Allah'ın sıfatlarına şâmil olmakla bazılarının fazîleti ziyade olsun. Secde için hazır olmayan kimselerden secde ayetini gizlemek müstahsen görülmüştür. Bir işle meşgul olduğu için secde ayetini işitmeyen kimseye secdenin vacip olup olmadığı hususunda sahih kabul edilen kaviller muhteliftir. O kimseyi Allah'ın kelâmını dinlemeyip boş vermekten menetmek için vacip olması tercih edilmiş ve işitmiş sayılmıştır. Zira işitebilecek yerdedir.
Bir kimse secde ayetini herbirinden bir harf işitmek suretiyle bir cemaattan dinlerse secde etmez. Çünkü onu okuyandan işitmemiştir. Hâniye Bu ta'lil ile Hâniye sahibi okuyanın bir olmasının şart kılındığını ifade etmiştir.
İZAH
Bedayi'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse surenin içinden yalnız secde ayetini okusa zarar etmez. Çünkü bu ayet Kur'ân'dandır. Kur'ân'dan olan bir şeyi okumak, sureler arasından bir sure okumak gibi tâattır.» Bu sözün zâhirine bakılırsa yalnız secde ayetini okumak tahrimen veya tenzihen mekruh değildir. Zira Bedayi sahibi secde ayetini okumayı bir sure okumaya benzetmiştir. Bir sureyi okumakta ise asla kerahet yoktur. O halde bir ayeti okumakta da kerahet yoktur.
Musannıfın «lâkin secde ayetinden önce veya sonra ona bir veya iki ayet katmak mendup olur» ifadesine gelince: Defalarca söyledik ki, mendubu terk etmekten, tenzihen mekruh olmak tâzım gelmez. Meğer ki bir delil buluna!. Şu da var ki, Bahır'da beyan edildiğine göre Hâniye'de, kerahet bulunmaması namazda olmamakla kayıtlanmıştır. Namazda ise mekruhtur. Kuhistanî.
Ben derim ki: Zahîre'de bunun vechi şöyle beyan edilmiştir: «Ulema "namaz halinde mekruh olması icabeder" demişlerdir. Çünkü namazda Yalnız bir ayetle yetinmek mekruhtur.» Bu sözün muktezası bumdaki kerahetin kerahet-i tahrimiye olmasıdır. Zira vacibi yani üç ayet okumayı terketmiştir. Yoksa şerhde zikredilen üstün tutma illetinden dolayı değildir. Şârih önce veya sonra» diyerek tamimde bulunmuş ve bunu Hâniye'nin şu sözünden almıştır «Secde ayeti ile birlikte bir veya iki ayet okursa iyi olur.» Bedayi'de de böyle denilmiştir. Halbuki İmam Muhammed«bence secde ayetinden önce bir veya iki ayet okuması iyidir» demiştir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Galiba fukaha bu tamimi umumi ta'lilden almış olacaklardır. Zira vehmi defetmek üst tarafındakini okumaya mahsus değildir. Zâhire bakılırsa secde ayetinden bir ayet evvel bir ayet sonra okumak da böyledir. Hâniye'nin ibaresi buna şâmildir.
Ayetler arasında fazîlet farkı Allah'ın sıfatlarına şâmil olup olmamak itibariyledir. Kur'ân'dan olması itibariyle değildir. Bahır. O halde ayetlerin birbirinden fazîletli olduğunu bildiren rivayetlerde değişiklik kalmaz. Nitekim ihlâs suresinin Kur'an'ın üçte birine denk olduğunu bildiren rivayet ve benzerleri varit olmuştur.
«Secde için hazır olmayan kimselerden secde ayetini gizlemek müstahsen görülmüştür.» Çünkü âşikâre okursa onlara ihtimal tembellik edecekleri bir şeyi vacip yapmış olacak; o kimseler de günaha gireceklerdir. Fakat secde için hazır iseler onu âşikâre okur. Bunu Bedayi'den naklen Bahır sahibi söyleniştir. Muhit'de «Bu, kalbine secdeyi eda etmenin, cemaata meşakkat vermeyeceği kanaatı gelmek şartıyledir. Meşekkat vereceğine kanaat getirirse gizli okur» denilmiştir. Cemaatın hallerini bilmezse gizli okuması münasip olur. Nehir.
«Secdenin vacip olup olmadığı hususunda sahih kabul edilen kaviller muhteliftir.» Zahîre, Tatarhâniye ve keza Muhit'den naklen Kuhistani'de vacip olmadığı sahihlenmiş; Hılye sahibi de bunu tercih etmiştir. Evet, musannıf «el'Mineh» nâm eserinde şöyle demiştir: «Ulema secdenin vacip olması hususunda ihtilâf etmişlerdir. Sahih kavl; vacip olmasıdır. Bazı zevat bunun müşkil olduğunu söylemiş ve «çünkü işiten kimse hakkında işitmek şart yahut vücubuna sebeptir; bu yoktur; Binaenaleyh meşrut veya müsebbep olan vücup da yoktur» demişlerdir. Onların verdiği cevap şudur: «Esah olan vacip olmamaktır. Nitekim Mecmau - Fetevâ'da bildirilmiştir, öyle ise mutemet kavil bir oluversin!» Buna şöyle cevap verilmiştir: Başka işle meşgul olan kimse işitmiş mesabesindedir. Çünkü işitebilecek yerdedir. Böylesine lâyık olan, kendisini Allah'ın kelâmına boş vermekten menetmek için, secdenin vacip olmasıdır.» Minah'ın ibaresi kısaltılarak alınmıştır.

«Bir kimse secde ayetini herbirinden bir harf işitmek suretiyle bir cemaatten dinlese secde etmez.» Çünkü evvelce görüldüğü vecihle secdeyi icap eden miktar secde kelimesiyle birlikte ayetin ekserisini okumaktır.
Zâhire bakılırsa harfden murad; kelimedir. Hakiki harf evleviyetle anlaşılır. Biz bu hususstaki sözümüzün tamamını orada arzetmiştik,
METİN
Her mühimmeye yarayışlı bir mühimme: Kâfi'de beyan olunduğuna göre «bir kimse bir mecliste bütün secde ayetlerini okur da hepsi için secde ederse başındaki sıkıntı için Allah ona kâfi gelir» denilmiştir. Zâhirine bakılırsa ayetleri peşi peşine okur; sonra secdeleri yapar. Her ayet için ayeti okuduktan sonra secde etmesi de bir ihtimaldir ve mekruh değildir. Nitekim geçmişti.
İZAH
«Her mühimmeye yarayışlı bir mühimme» ifadesinden murad: "bu mühim bir faidedir. öğrenmekiçin himmet sarfetmeye değer ve başa gelen her sıkıntı ve hüznü gidermeğe yarar" demektir. Bu işi için ondört secde ayeti sırasıyle okunacak; sonra ondört secde yapılacaktır.
«Her ayet için ayeti okuduktan sonra secde etmesi de bir ihtimaldir» sözü, Kemâl b. Hümam'ın itirazına cevaptır. İtiraz şudur: «Bütün ayetleri bir mecliste okursa Kur'ân'ın nazmını değiştirmiş olması lâzım gelir. Yukarıda gördük ki, Kur'ân'ın nazmına tâbi olmak emir buyurulmuştur!».
Bahır sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Bir sureden bir ayet okumak mekruh değildir. Nitekim Bedayi'den naklen ta'lili yukarıda geçti.» Ama bu cevap söz götürür. Çünkü yukarıda geçen sözümüz ayeti okumak hususunda idi. Bütün secde ayetlerini okur da bunları birbirine ilâve ederse bundan nazmı değiştirmek ve yeni bir te'lif meydana getirmek lâzım gelir. Nasıl ki bunu Remlî Makdisî'den nakletmiştir. Onun için şârih, Nehir sahibine uyarak Kafî'nin sözünü her ayeti okudukça arkasından secde etmeye yormak suretiyle cevap vermiştir. Zira bu mekruh değildir. Her iki ayetin arasını bir secde ile ayırdığı için bundan nazmın değiştirilmesi lâzım gelmez. Hepsini birden okuyup sonra hepsi için secde etmek bunun gibi değildir o mekruhtur.
Ben derim ki: Kıraat faslından az önce geçtiği vecihle namazın akabinde ayet'el-kürsî'yi ve muavezat'ı okumak müstehaptır. Eğer bir ayet başka yerdeki bir ayete katmak mekruh ise ayet'el-kürsî'yi muavezat'ı katmak da mekruh olmalı; çünkü bu nazmı değiştirir. Halbuki mekruh değildir. Buna delil, her namaz kılanın fatiha'yı veya başka bir sureyi yahut başka ayetleri okumasıdır. Bu nazmı değiştirmek olsa mekruh sayılırdı. En iyisi Münye şerhindeki ibare ile cevap vermektir. Orada şöyle denilmiştir. «Nazmı değiştirmek ancak bazı kelime veya ayetleri sureden Iskat etmekle olur. Bir kelime veya bir ayet zikretmekle olmaz. Nasıl ki Kur'ân'ın içinden ayrı ayrı sureleri okumak nazım ve te'lifi değiştirmek sayılmıyorsa her sureden bir ayet okumak da değiştirmek sayılmaz.»
Bunun hülâsası şudur: Mekruh olan, secde ayetini sureden atıp ondan sonra geleni ondan öncekine katmaktır. Çünkü bu nazmı değiştirmektir. Fakat ayrı ayrı ayetleri birbirine katmak mekruh değildir, Nasıl ki ayrı ayrı sureleri birbirine ilâve etmek de mekruh değildir. Buna delil namazdaki kıraattır. Nitekim arzettik. şu halde secde ayetlerini peşpeşe okumakta kerahet yoktur. Binaenaleyh Kafi'nîn sözü zâhirine hamledilir. Allah'u âlem.

ŞÜKÜR SECDESİ

METİN
Şükür secdesi müstehaptır. Bununla fetva verilir. Lâkin namazdan sonra yapılması mekruhtur. Çünkü cahiller onun sünnet veya vacip olduğuna itikat ederler. Buna müeddi olan her mubah mekruhtur. İmamın secde ayetini gizli namazlarla, cuma ve bayram namazları gibi cemaatı kalabalık namazlarda okuması mekruhtur. Meğer ki namazın rükûu veya secdesiyle eda edilecek şekilde olsun. Ayeti minberde okursa secde eder. İşitenler de secde ederler.
İZAH
Şârih secde-i şükürü bahsin sonuna alsa daha iyi olurdu. T. şükür secdesi yeni bir nimete nail olan veya Allah Teâlâ kendisine mal, evlât ihsan eden, yahut bir musibetten kurtulan kimselere müstehaptır. Bu secde için kıbleye dönülür ve Allah Teâlâya şükür için secde edilir. Secdede Allah'a hamd ile tesbih ve tekbir getirilir. Ondan sonra secde-l tilâvette olduğu gibi secdeden baş kaldırılır. Sirâc. Şârihin «bununla fetva verilir» sözü imameynindir.
İmam-ı A'zam'a gelince: Muhit'de onun «Ben bu secdeyi vacip görmüyorum. Çünkü vacip olsa her an vacip olurdu. Zira Allah Teâlân'ın kuluna verdiği nimetler birbiri ardınca devam eder.

Bunda güç yetmeyecek şeyî teklif vardır:» dediği rivayet olunmuştur. Zâhîre'de imam Muhammed' den rivayet olunduğuna göre ise İmam-ı A'zam secde-i şükürü bir şey saymazmış. Mütekaddimin ulema bunun mânâsı hakkında söz etmiş; bazıları «Onu sünnet saymazdı» demek olduğunu; bir takımları da «tam şükür olmazdı» demek istediğini söylemişler ve «çünkü şükürün tamamı Mekke'nin fethi gününde Peygamber (s.a.v.)'in yaptığı gibi iki rekat namazla olur» demişlerdir. «İmam-ı A'zam bu sözü ile secde-i şükür vacip değildir demek istemiştir» diyenler olduğu gibi «Meşru değildir. Yapılması mekruhtur. Ondan dolayı sevap verilmez; bilâkis terki evlâdır» mânâsına geldiğini söyleyenler de olmuştur. Musaffa sahibi bu kavli ekser ulemaya nisbet etmiştir. Ekser ulemanın bu kavli İmam-ı A'zam'dan sübut bulmuş bir rivayete dayanıyorsa mesele yoktur. Aksi taktirde yukarıdaki iki ibaresinden her bir ihtimallidir. En zâhir mânâ müstehap olmasıdır. Nitekim bunu İmam Muhammed hassan bildirmiştir. Çünkü bu babta birçok hadisler varit olmuş; bu işi Ebû Bekir Ömer ve Ali (r.a.) hazeratı yapmışlardır. Peygamber (s.a.v.)'in fiilinden, "mensuhtur" diye bahsetmek doğru olamaz. «Hılye'de böyle denilmiştir» ibaresi kısaltılmıştır. Sözün tamamı Hılye ile İmdât'dadır. Onlara müracaat edebilirsin!.

Münye şerhinin sonunda şöyle denilmektedir: «Bu hususta Peygamber (s.a.v.)'den bir çok rivayetler varit olmuştur. Binaenaleyh ondan men edilmez. Çünkü onda tevazu vardır. Fetva buna göredir.»

Eşbah'ın çeşitli meseleler bahsinde şu satırlar vardır: «Secde-i şükür İmam-ı A'zam'a göre vacip değil, caizdir. Ondan rivayet edilen "Secde-i şükür vacip olarak meşru değildir" sözünün mânâsı da budur. İtimad edilen kavle göre hilâf onun caiz olup olmadığında değil, sünnet olmasındadır.»

«Lâkin namazdan sonra yapılması mekruhtur.» Zâhidî'nin Kudurî şerhinden son kitabı olan Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Sebepsiz olursa ibadet değildir. Ama mekruh da sayılmaz. Namazınardından yapılan secde mekruhtur. Çünkü cahiller onun sünnet veya vacip olduğuna itikat ederler. Buna müeddi olan her mubah mekruhtur.»

Hülâsa şudur: Sebepsiz yapılan secde cahillerin sünnet olduğuna itikadına müeddi olmazsa mekruh değildir. Ben vitir namazından sonra bu secdeye devam eden birini gördüm. Bunun aslının ve senedinin olduğunu söylüyordu. Kendisine biradakini söyledim. Hemen secdeyi terketti. Bundan sonra Münye şerhinde şöyle denilmiştin «Müzmerât't'a Peygamber (s.a.v.)'in Fatıma (r. a.)'ya, "Hiç bir erkek veya kadın mü'min yoktur ki iki secde yapın da... ilh..." buyurduğu rivayet olunmuşsa da bu hadis uydurma ve batıldır; aslı yoktur.»

«Namazdan sonra yapılması mekruhtur» ibaresinin zahirinden bu kerahetin, kerahet-i tahrimiye olduğu anlaşılıyor. Çünkü o kimse dinden olmayan bir şeyi dine alıyor demektir. T.

Cemaatı kalabalık olan namazlarda imamın secde ayetini okuması mekruhtur. Çünkü secde-i tilâveti terketse bir vacibi terketmiş olur. Secdesini yapsa cemaatı şaşırtır, Münye şerhi. Şarih «cuma ve bayram» sözleriyle, cemaatı kalabalık olduğu zaman öğle namazı ve emsalinin de aynı hükümde dahil olduğuna işaret etmiştir. Halebi'de böyle demiştir.

«Meğer ki namazın rükûu veya secdesiyle eda edilecek şekilde olsun.» Meselâ secde ayeti surenin sonunda veya sonuna yakın olursa namazın rükû veya sücudu ile eda edilir. Yahut surenin ortasında olur da onun için hemen rükû eder. Nitekim evvelce izahı geçmişti.

Halebî diyor ki: «Lâkin secde-i tilâvete rükûuda niyet etmemek gerekir. Çünkü bunda yukarıda Kınye'den naklettiğimiz mahzur vardır.» Yani imama uyan kimse de rükûda secde-i tilâvete niyet etmezse imam selâm verdikten sonra secde edip oturuşu tekrarlaması lâzım gelir. Secde ayetini hatip mimberde okursa mimberin üzerinde veya altında secde eder. Tatarhaniye. Hatipten bu ayeti işitenler de secde ederler. İşitmeyenlere secde lâzım değildir. Namaz bunun hilâfınadır. Tatarhaniye.

Bedayi'de bu hususta şöyle denilmiştir: «Cuma günü secde ayetini hatip mimberde okursa secde-i tilâveti yapar. Onunla birlikte işitenler de secde ederler. Çünkü rivayete göre Peygamber (s.a.v.) mimberde secde ayetini okumuş ve inerek secde etmiş; cemaat da onunla birlikte secde etmişlerdir. Allah'u âlem.

MİSAFİRİN NAMAZI BABI

METİN

"Misafirin namazı" terkibi, bir şeyi şartına veya mahalline izafet kabilindendir. Âşikârdır ki tilâvet ârızidir. Ve ibadettir. Yolculuk da ârızidir; fakat mübahtır. Meğer ki bir ârıza sebebiyle değişe!

Onun için musannıf yolcu namazını secde-i tilâvetten sonraya bırakmıştır. Bu baba misafir namazı adının verilmesi erkeklerin ahlâkını ıslâh ettiği içindir.
Bir kimse -kâfir bile olsa- senenin en kısa günlerinden üç gün üç gecelik bir mesafeyi kastederek yaşadığı yerin mâmurelerinden çıkarsa şehrin öbür tarafından hizasına gelen evleri geçmese bile çıktığı taraftan yolcu hükmüne girer.
Hâniye'de «şehrin kenarı ile şehir arasında bir ok atımından az mesafe bulunur da aralarında ekinlik olmazsa o veri geçmesi şarttır. Böyle olmazsa şart değildir» denilmiştir; Kast olmaksızın bir kimse dünyayı dolaşsa namazını kısaltmaz.
İZAH
Misafir, yolcu demektir. Sefer lügatta; miktar tayin etmeksizin mesafe katetmek manâsına gelir. Burada maksat hususi seferdir ki onunla hükümler. Namaz kısaltılır: oruç tutmamak mubah olur. Mestler üzerine mesh müddeti bir gün bir geceden üç gün üç geceye uzar. Cuma ve bayramlarla kurbanın vücubu sâkıt olur. Hür kadının mahremsiz yola çıkması haram olur. Bunu Tahtavî İnâye'den nakletmiştir.
«Bir şeyi şartına izafet» ten murad; namazı, misafir'e izafettir. Zira misafir namazın şartıdır. Halebî. Burada «şart olan misafir değil, seferdir» diye bir itiraz varit olabilir. Bunu Hamâvî'den naklen Tahtavî söylemiştir. «Veya mahalline izafet» ten murad da misafirdir. Çünkü misafir, namazın mahallidir. Yahut buradaki izafet fiili failine izafet kabilindendir. Hastanın namazı babının başında arzetmişti ki, her fail mahaldir. Aksi yoktur. H. (yani her mahal fail değildir.
Şârih «âşikârdır ki tilâvet arızidir» sözü ile yolcu namazının neden secde-i tilâvetten gen" bırakıldığını anlatmağa boşlamıştır. Münasebet bundan anlaşılır. Bu münasebet her ikisinde kul tarafından gelen arızadır. Secde-i sehiv ve hastalık böyle değildir; Onların ikisi de semavi (Allah tarafından gelme) arızadır.
«Meğer ki bir arıza sebebiyle değişe» bu istisna ibadetten ve «mubahtır» sözünden yapılmıştır. Yani secde-i tilâvette asıl ibadet olmaktır. Meğer ki riya ve şöhret yahut cünüblük gibi bir arıza ola. Bu taktirde ma'siyet olur. Yolculukta asıl mubah olmaktır. Meğer ki hac ve cihad gibi bir arız ola. Bu taktirde yolculuk tâat olur, Yahut yol kesmek gibi bir arıza bulunursa masiyet olur.
«Onun için musannıf yolcu namazını secde-i tilâvetten sonraya bırakmıştır.» Yani.seferde asıl mubah olmasıdır. Bundan dolayı bu bahsi geriye bırakmıştır. Zira aslen mubah olan bir şey aslen ibadet olandan aşağıdır. «Bu baba misafir namazı adının verilmesi, erkeklerin ahlâkını ıslah ettiği içindir. (Çünkü misafir kelimesi sefire fiilinden alınmadır.) Sefire; ıslah etti demektir. Aynı fiil "açtı" mânâsına da gelir. Bu taktirde misafir namazı denilmesi sefer yer yüzünü açtığı içindir. «Bir kimse kafir bile olsa» sözüne şöyle itiraz edilebîlir: Bu söz sebiye de şamildir. Halbuki fer'î meselelerdegeleceği vecihle onun seferi niyet etmesi muteber değildir. Nitekim bunu orada izah edeceğiz.
«Senenin en kısa günlerinden uç gün üç gecelik bir mesafeyi...» ifadesi Bahır ve Nehir'de de buradaki gibidir. Mirâc sahibi onu Attabî, Kâdıhân ve Muhit sahibine nisbet etmiştir. Hılye sahibi bu hususta inceleme yapmış ve «Zâhire göre günleri mutlak bırakmalıdır. Onların uzunluğu kısalığı orta derece diye tahdit edilmediği taktirde uzun veya kısa günlerin hangisine tesadüf ederse ona göre hüküm vermelidir» demiştir.
Ben derim ki: Orta uzunluktaki günler güneşin kuzu veya mizan burçlarına girdiği zamandır. (Kuzu burcu mart ayına, mizan burcu ise sonbaharın başlarına tesadüf eder.) Kuhistânî bunu tercih etmiş; sonra «Tahavî şerhinde bildirildiğine göre bazı ulema yolculuğu senenin en kısa günlerine takdir etmişlerdir» demiştir. Evlâ olan bu ibareden «üç gece» tabirini hazfetmektir, Nitekim Kenz ve Cami-i Sağîr'de hazfedilmiştir. Çünkü günlerle birlikte geceleri de yürümek şart değildir. Onun için Yenâbi sahibi «günlerden murad gündüzlerdir. Çünkü gece istirahat içindir. O muteber değildir» demiştir. Evet «üç gün yahut üç gecelik» dese daha iyi olurdu. Bununla geceleyin seferi kastetmenin sahih olacağına ve günlerin bir kayıt olmadığına işaret etmiş sayılırdı.
Musannıf «kastederek çıkarsa» tabirleriyle kastetmeksizin çıkan yahut kastedip çıkmayan kimsenin misafir (yolcu) olmayacağına işaret etmiştir. H.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bir de niyetin mutlaka namazdan önce yapılacağına işaret etmiştir. Onun için Tecnis sahibi şunu söylemiştir: Bir kimse gemi deniz sahilinde dururken namaza niyetlenir de rüzgâr gemiyi naklettiği zaman sefere niyet ederse İmam Ebû Yusuf'a göre namazını mukim olarak tamamlar. İmam Muhammed buna muhaliftir. Çünkü bu namazda dört kılmayı icab ettiren sebeple bunu meneden sebep bir araya gelmiştir. Şu halde ihtiyaten dört kılmayı icabedeni tercih ederiz.» Ancak kastın şart olması sefer edecek kimse reyinde serbest olduğuna göredir. Şayet başkasına tâbi olursa itibar matbuunun niyetinedir. Nitekim gelecektir. Tecnis'in ifadesini Bahır sahibi buna hamletmiştir. Tecnisin ifadesi şudur: «Bir kimseyi başkası alıp gitse de o kimse nereye götürüldüğünü bilmese üç gün gitmedikçe namazını tamam kılar.

Üç gün olunca kısaltır. Çünkü namazı kısa kılmak o kimseye götürüldüğü andan itibaren tâzım gelmiştir. Götürüldüğü günden itibaren namazlarını kısa kılsa sahih olur. Yalnız üç günden az mesafeye götürürse sahih olmaz. Zira mukim olduğu anlaşılır. Birincide o kimse misafirdir.» Bununla sefer kasdıyle çıkmanın kâfi olduğuna işaret etmiştir. Velev ki sefer tamam olmadan dönmüş olsun. Nitekim gelecektir. Hattâ bir gün özürden dolayı namaz kılmadan yürür de sonra geri dönerse namazlarını kısa olarak kaza eder. Nitekim Allâme Kâsım bununla fetva vermiştir.
Musannıf «yaşadığı yerin mamurelerinden çıkarsa» ifadesi ile çadırlara da şamil olan bir mânâ kastetmiştir. Zira onlar yerleri itibariyle mamurdurlar. imdâd sahibi şöyle diyor: «Binaenaleyh o çadırlardan ayrılmak şarttır. Velev ki dağınık olsunlar. Çadır halkı bir su başına veya ormana konmuş olsalar ondan ayrılmak muteberdir. Mecma'ar-Rivayat't böyle denilmiştir. Herhalde bu orman pek büyük olmamalıdır.» Keza su kaynağı uzaklarda bulunan bir nehir olmamalıdır. Musannıfşehrin mülhakatı (banliyö) gibi oturduğu yere tâbi olan kısımlardan ayrılmanın şart olduğuna da işaret etmiştir. Zira bunlar da şehir hükmündedir. Mülhakata bitişik köylerin hükmü dahi sahih kavle göre böyledir. Bahçeler böyle değildir. Velev ki binalara bitişik olsunlar, Çünkü onlarda şehir halkı bütün sene veya birkaç zaman otursalar bile şehirden sayılmazlar. Bekçi ve koruyucuların oturdukları yerler bilittifak itibara alınmazlar. İmdâd.
Sahaya gelince: Bundan murad at gezdirmek, cenaze gömmek ve toprak atmak gibi o beldenin faydalanması için hazırlanan yerdir. Şehre bitişik olursa onu geçmek nazar-ı itibara alınır. Bir ok atımı uzak veya bir tarla ile şehirden ayrılmış ise itibar edilmez. Nitekim gelecektir. Cuma bunun hilâfınadır. Tarlalar şehirden ayrılmış bile olsa sahada cuma namazı kılınabilir. Çünkü cuma beldenin işlerindedir. Sefer öyle değildir. Nasıl ki bunu Şurunbulalİ, risalesinde incelemiştir; Babında da gelecektir. Mülhakata değil de şehrin sahasına bitişik köyün geçilmesine sahih kavle göre itibar edilmez. Nitekim Münye şerhinde böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Bunu bilince Dımeşk'teki Meydanü'l - Hasan'ın şehrin mulhakatından olduğunu; Babu'l - Allah'ın dış tarafı Karye el'Kadem'e varıncaya kadar sahası sayılacağını anlarsın. Çünkü bu saha evlere bitişen namazgâhı içine almaktadır. Ve hacıların konaklaması için hazırlanmıştır. Zira hacılar namazgâhtan mezkur köyün hizasına kadar olan yeri kaplarlar. Şu halde orada namazı kısaltmaları sahih olamaz. Sadrü'l - Baz'ı geçmemek şartıyle el'Mercetü'l - Hadra da öyledir. Zira o da elbise yıkamak, hayvan gezindirmek ve askerin inmesi için hazırlanmıştır. Çünkü Şurunbulali'nin risalesinde yaptığı incelemeye göre saha, şehrin büyüklüğüne küçüklüğüne göre değişir. Binaenaleyh bir ok atımı diye takdire lüzum yoktur. Bir ok atımı imam Muhammed'den rivayet olunmuştur. Bir mil veya iki mil diye taktire de lüzum yoktur Bu da İmam Ebû Yusuf tan rivayet .olunmuştur.
«Çıktığı tarattın yolcu hükmüne girer.» Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Binaenaleyh çıktığı taraftan evleri geçmedikçe yolcu olmaz. Hattâ orada evvelce şehre bitişik, fakat şimdi ayrılmış olan bir mahalle bulunsa onu geçmedikçe yolcu olamaz. Şehirden çıktığı taraftan evleri geçer de şehrin öbür tarafında hizasında bir mahalle bulunursa yolcu olur. Çünkü muteber olan çıktığı taraftır.» Buradaki iki meselede mahalleden murad, mamur yerdir. Harap olup üzerinde ev kalmamışsa birincide onu geçmek şart değildir. Velev ki şehre bitişik olsun Nitekim bu açıktır. Sonra ikinci meselede mahallenin mutlaka bir taraftan olması lâzımdır. Her iki tarafta evler bulunursa mutlaka onları geçmek lâzımdır. Çünkü İmdâd'da «iki taraftan yalnız biri o kimsenin hizasına gelirse zarar etmez. Nitekim Kâdıhan ve başkalarında beyan edilmiştir» denilmektedir. Zâhire göre bitişik sahanın hizasında olmak evlerin hizasında olmak gibidir. (Bir ok atımı diye terceme ettiğimiz) galve üçyüzden dört yüz arşına kadar olan mesafedir. Esah kavil budur. Bunu Müçtebâ'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir
METİN
Her gün akşama kadar Yürümek şart değildir. Bilâkis yürümek zeval vaktine kadar devam eder. Mezhebe göre fersahlara itibar yoktur. Sefer mutad istirahatlar dahil olmak üzere orta yürüyüş ile yapılır. Hattâ bir kimse koşarak üç günlük yolu iki günde alsa namazlarını kısa kılar. Bir yerin iki yolup olup biri sefer müddetini doldurur: diğeri daha az olursa birincîde namazlarını kısa kılar; ikincide kısaltmazlar.
İZAH
«Her gün akşama kadar yürümek şart değildir.» Çünkü yolcunun yiyip içmek ve namaz kılmak için mutlaka bir yere inmesi lâzımdır. Günün ekserisi için bütün hükmü vardır. Yolcu birinci gün erken davranır da zeval vaktine kadar yürür; konak yerine vararak istirahat için oraya iner ve orada geceleyip ertesi gün yine erken davranır da zeval geçinceye kadar yürür; ve konaklarsa; üçüncü gün yine erkenden yola çıkarak zeval vaktine kadar yürüyerek varacağı yere varırsa Şemsü'l-Eimme serahsî «bu adam sahih kavle göre niyet ettiği an yolcu olur» demiştir. Nitekim Cevher'e, Burhan ve İmdâd'da böyle denilmiştir. Bu sözün bir misli de Bahır, Fethu'l-Kadîr ve Münye şerhindedir.

Ben derim ki: «Konak yerine varırsa» sözünde şuna işaret vardır: Evvelinde istirahatı terkettiği gün mutlaka sair istirahatla yürüdüğü günlerdeki mutad yolu yürüyecektir. Bundan anlarsın ki. senenin en kısa günleri ile taktirden murad; ancak mutedil memleketlerdir. O memleketlerde zikredilen konak en kısa günlerinde günün ekserisinde alınır. Binaenaleyh «Kutup bölgelerinde senenin en kısa günü bazen bir saat veya fazla yahut eksik olur. O halde oralarda sefer mesafesi üç saat yahut daha az olmak lâzım gelir» şeklinde bir itiraz varit olamaz. Çünkü pek uzun gibi pek kısa da nazar-ı itibara alınamaz. İbareler mutlak bırakılırsa şayi ve galip olan mânâya hamledilir. Nadir ve gizli mânâya hamledilmezler. Bu söylediklerimize Hidaye'nin şu sözü delâlet eder: «Ebû Hanîfe'den bir rivayete göre takdir konaklarla olur. Bu da birinciye yakındır.» Nihaye sahibi diyor ki: «Yani üç konakla takdir üç günle takdire yakındır. Zira her gün mutad olan Yürüyüş bir konaktır. Bâhusus senenin en kısa günlerinde bu böyledir. Mebsut'da böyle denilmiştir. Fethu'l-Kadîr'deki ifade dalı böyledir. Orada şöyle denilmiştir: «Bazılarına göre bu mesafe yirmidir fersah bazılarına göre onsekiz Fersah olarak takdir edilir. Onbeş fersah, diyenler de vardır. Bu miktarları takdir edenlerin herbiri mesafenin üç günlük olduğuna itikat ederler.» Yani bu sözler memleketlerin muhtelif olmasına göredir. Takdiri yapanların herbiri kendi memleketindeki en kısa günleri nazar-ı itibara almıştır. Yahut en kısa veya en uzun yahut orta günlere itibar etmişlerdir. Herhalde bu söz, günlerden, mutad olan yol yürüme kasdedildiği hususunda açıktır.
«Yürümek zeval vaktine kadar devam eder.» Çünkü zeval vakti şer'an muteber olan gündüzün ekserisidir.
Şer'î gün; fecirden güneş kavuşuncaya kadardır. Zeval felekî günün yarısıdır. Felekî gün güneşin doğmasından batmasına kadar devam eder. Sonra fecirden zevale kadar senenin en kısa günlerinde mısır ve onun arzındaki memleketlerde yedi saattan bir çeyrek noksan zaman vardır. Üç günün mecmuu ise yirmi saat bir çeyrek eder. Bu hesap muhtelif arzlardaki memleketlerdedeğişiktir. H.
Ben derim ki: Dımeşk'de üç günün mecmuu aşağı yukarı yirmi saatten yirmi dakika noksandır. Zira fecirden zevale kadar en kısa günlerde bizde altı saat kırk dakikadan bir çok derece noksan zaman vardır. Bunu orta günlerle hesap edersek takriben mecmuu yirmiikibuçuk saat olur. Çünkü fecirden zevale kadar takriben yedibuçuk saat vardır.
«Mezhebe göre fersahlara itibar yoktur.» Bir fersah üç mil, bir mil de teyemmüm babında geçtiği vecihle dörtbin arşındır. Mezhebe göre diyoruz. Çünkü zâhir rivayette zikredilen üç günün nazar-ı itibara alınmasıdır. Nitekim Hılye'de beyan edilmiştir .Hidaye sahıbi umumiyetle fukahanın kavillerinden ihtiraz için «sahih olan budur» demiştir. Fukahanın bazısı mesafeyi fersahlarla takdir etmiş; sonra ihtilafa düşmüşlerdir. Bazısı yirmibir fersah. diğerleri onsekiz, daha başkaları onbeş fersah olduğunu söylemişlerdir. Fetva ikinci kavle (yani 18 fersah diyenlerin kavline göredir. Zira ortadadır.
Mücteba'da «Fetva Harizm ulemasınca üçüncü kavle göredir. Sahih kavlin vechi şudur: Fersahlar düz yerde, dağda, karada ve denizde yollara göre değişir. Konaklar böyle değildir. Mirâc.» denilmiştir.
«Orta yürüyüş» den maksat. deve yürüyüşü ile yaya yürüyüşüdür. Dağda ona münasip bir yürüyüşe itibar edilir. Çünkü dağ inişli yokuşlu. dar geçitli ve sert olur. Orada deve ve insanın yürüyüşü düz yerdekinden daha ağır olur. Denizde ise fetvaya göre rüzgârın orta kuvvette esmesine (şimdi-orta hızla seyreden gemilere) itibar edilir. İmdâd. Böylece her yerde mutad olan yürüyüş muteber olur. Bu hususî insanlarca malûmdur. Şaşırma halinde onlara müracaat olunur. Bedayi.
Araba çeken öküzün ve benzerinin yürüyüşü bundan hariçtir. Çünkü en ağır yürüyüştür. Nitekim en hızlı yürüyüş de at ve posta yürüyüşüdür. Bahır.
«Bir kimse koşarak üç günlük mutad yolu iki günde alsa namazlarını kısa kılar.» Zâhirine bakılırsa keramet göstererek o yere az zamanda varsa hüküm yine aynı olmalıdır. Lâkin Fethu'l-Kadîr sahibi bunu ihmalden uzak görmüştür. Çünkü bunda meşekkat yeri yoktur. Namazı kısaltmakta illet ise budur.
«Bir yerin iki yolu olup biri sefer müddetini doldurursa o yoldan giden namazını kısa kılar.» Yani velev ki o yolu sahih bir maksatla tutmuş olmasın. İmam Şafiî buna muhaliftir. Nitekim Bedayi'de beyan edilmiştir.
METİN
Yolcu dört rekatlı farzı iki rekat kılar. Böyle kılması vaciptir. Çünkü İbn Abbas «Şüphesiz Allah, Peygamberinizin dilinden mukimin namazını dört, yolcunun namazını iki rekat olarak farz kılmıştır» demiştir. Onun için musannıf da ulemanın «kısaltır» tabirini bırakarak dört rekatlı farzı iki rekat kılar demiştir. Çünkü iki rekat bize göre hakikatta kısaltma değil. onun farzının tamamıdır. Namazı dört rekat olarak ikmal o kimse hakkında ruhsat değil bilâkis isaettir.

Ben derim ki: Buhari şerhlerinde şöyle denilmektedir: «Bütün namazlar seferde olsun hazarda olsun isrâ gecesinden ikişer rekat farz kılınmıştır. Yalnız akşam namazı müstesnadır. Peygamber (s.a.v.) hicret edip Medine'ye yerleşince rekat sayısı arttırılmıştır. Ancak kıraatı uzun olduğu için sabah namazı bir de gündüzün vitiri olduğu için akşam namazı arttırılmamıştır. Dört rekatlı namazların farzıyeti karar kılınca Teâlâ hazretlerinin «Namazı kısaltmanızda size bir beis yoktur» ayeti kerimesi inerek yolculukta dörtlü farzlar hafifletilmiştir. Namazın kısaltılması hicretin dördüncü senesinde olmuştur. Bununla delillerin arası bulunmuş olur.» Buharî şarihlerinin sözü burada sona erer.

İZAH

Musannıf «farz» tabiri ile sünnetlerden ve vitir namazından; «dört rekatlı» tabiri ile de sabah ve akşam namazlarından ihtiraz etmiştir. Yolcunun dört rekatlı farzı iki kılması vacip olduğu için dört kılması bize göre mekruh olur. Hattâ rivayete göre İmam-ı A'zam «Kim yolda namazını dört rekat kılarsa isaette bulunmuş ve sünnete muhalefet etmiştir» demiştir. Münhe Şerhi. Bu hususta ileride tafsilât gelecektir.

İbn Abbas hadisinin lâfzı sahih-i Müslim'den naklen Fethu'l-Kadîr'de şöyledir: «Allah namazı Peygamberiniz (s.a.v.)'in dilinden hazarda dört. seferde iki. korku anında da bir rekat olarak farz kılmıştır.» Yine Fethu'l-Kadîr'de beyan olunduğuna göre Buhari ile Müslim'in rivayet ettikleri hazreti Âişe hadisinde Âişe (r.a.), «Namaz ikişer rekat olarak farz kılınmıştır. Sonra seferde olduğu gibi bırakılmış; hazar namazına ziyade edilmiştir» demiştir. Buhari'nin bir rivayetinde ise «Namaz ikişer rekat olarak farz kılındı. Sonra Peygamber (s.a.v.) hicret etti. Ve namaz dört rekat olarak farz oldu. Sefer namazı ise ilk şekliyle bırakıldı» demiştir.

«Çünkü iki rekat bize göre hakikatta kısaltılma değildir.» Bahır sahibi diyor ki: «Ulemamızdan bazıları bu meseleyi (kısaltmak bize göre azîmet, ikmâl ise ruhsattır) diye lakâblandırmışlarsa da Bedayi sahibi "bu lakâblandırma bizim kaidemize göre hatadır" demiştir. Çünkü iki rekat yolcu hakkında bize göre hakiki kısaltma değildir. Bilâkis yolcunun farzının tamamıdır. İkmal (dört kılmak) dahi onun hakkında ruhsat değil, isaet ve sünnete muhalefettir. Bir de ruhsat bir arızadan dolayı asli hükmü değişip hafifletilen ve kolaylaştırılan şeydir. Yolcu hakkında doğrudan doğruya değiştirme mânâsı yoktur. Çünkü namaz aslında iki rekat olarak farz kılınmış; sonra mukim hakkında hazreti Âişe (r.a.)'nin rivayet ettiği şekilde ziyade edilmiştir. Mukim hakkında değiştirme olmuş; fakat kolaylık değil. şiddet ve sertlik getirilmiştir. Binaenaleyh bu onun hakkında da ruhsat değildir. Ruhsat denilse bile bu kelime mecazdır. Çünkü hakikat mânâlarından biri olan değiştirme mevcuttur.»

Akşam namazına «gündüzün vitiri» denilmesi gündüze yakın olduğundandır. Yoksa o gündüz değil, gece namazıdır.

«Bununla delillerin arası bulunmuş olur.» Yani delillerin bazısı yolculukta dört rekatlı farzları iki kılmanın asıl olduğuna, bazıları da bunun ârızi olduğuna delâlet etmektedir. Bu deliller zamanların değişmesine hamledilince çelişki ortadan kalkar. Lâkin âşikârdır ki Buhari şarihlerinden naklettiğibu ara bulma Şâfiî mezhebine göredir. Şâfiî'ye göre iki rekat olarak kılmak ikmal değil kısaltmadır. Çünkü bu iş nasıl karar kılındı ise ona göre amel edilegelmiştir. Karar kılması ise namazın seferde olsun hazarda olsun evvelâ dört rekat olarak farz kılınması, sonra seferde kısaltılmış olmasıdır. Şâfiî'nin mezhebi bu yoruma göredir. Bu bizim mezhebimize muhaliftir. Hem bu yorum yukarıda hazreti Âişe'den rivayet ettiğimiz muttefekunaleyh hadise de aykırıdır. Zira o hadis sefer namazında kesinlikle ziyade yapılmadığına delâlet etmektedir. Ayete gelince: Bu ayetteki kısaltmadan murad; namazın şeklini ve fiilini korku zamanında kısaltmaktır. Nitekim bunu Münye şârihi ve başkaları izah etmişlerdir.

METİN

Yolcu, seferi sebebiyle âsi bile olsa yine namazını kasreder. Çünkü mücâvir kubh meşruluğu ortadan kaldırmaz. O kimse sefer müddetini yürüdü ise yolculuğun hükmü yaşadığı yere dönünceye kadar devam eder. Yürümedi ise mücerret dönmek niyetiyle namazını tamam kılar. Zira sefer muhkemleşmemiştir. Yahut namazda bile olsa hakikaten veya hükmen yarım ay oturmaya niyet edinceye kadar seferîdir. Bu namazın henüz vakti çıkmamış ve kendisi de lâhik olmamış bulunmak şartıyledir. Hükmen ikamete niyet hakkında Bezzâziye ve diğer kitaplarda şöyle deniliyor: «Bir hacı Şam'a girer de oradan ancak kafile ile birlikte şevvalin ilk yansında çıkacağını bilirse namazını tamam kılar çünkü ikamete niyet eden gibidir.»

İZAH

Sefer sebebiyle âsi olmak. sefere isyan için çıkmakla olur. Meselâ yol kesmek niyetiyle yola çıkar. Burada Şâfiî rahimellah muhaliftir. Bu mesele seferde âsi olanın hilâfınadır. Ma'siyet sefer esnasında ârız olursa mesele ittifakidir.

«Çünkü mücavir kubh meşruluğu ortadan kaldırmaz» hasen; güzel. kabih: çirkin fiil demektir. Güzel ve çirkin fiiller nevilere ayrılırlar. Çirkin fiil kabih liaynihi ve kabih ligayrihi olmak üzere iki

kısımdır. Kabih liaynihi: çirkinliği kendinden olan fiildir. Kabih ligayrihini ise çirkinliği başkasındandır. Bu çirkinlik fiilin yanında ise ona mücâvir kubh derler. Mücâvir kubh fiilinden.ayrılabilir. Meselâ cuma ezanı okunurken alış veriş yapmak, cumaya gitmeyi terk olduğundan çirkindir. Ama saîden yani cumaya gitmekten ayrılabilir. Zira cumaya gitmek bulunur da alış veriş bulunmayabilir. Aksi de öyledir. İşte burada da kubh mücavirdir. Çünkü yol kesmek ve hırsızlık bulunur da sefer bulunmayabilir. Bunun aksi de olabilir. Kabih liaynihi böyle değildir. O gerek küfür gibi vazan kabih, gerekse hür insanı satmak gibi şer'an kabih olsun meşruiyeti tamamen ortadan kaldırır. Meselenin tam izahı usul-ü fıkıh kitaplarındadır.
«Yaşadığı yere dönünceye kadar» ifadesinden murad; evlerinden ayrıldığı şehirdir. Oraya gelip geçmek niyetiyle veya bir iş görmek için girsin farketmez. Çünkü yaşadığı şehir oturmak için taayyün etmiştir. Ona niyet etmeğe hacet yoktur. Cevhere «yaşadığı yer» tabirinde yanılıyor gibi ona mulhak olan yerde dahildir. Nitekim bunu Kuhistânî ifade etmiştir.
«Yürümedi ise mücerret dönmek niyetiyle namazını tamam kılar.» Velev ki sahrada olsun. Bunakıyasen ramazanda orucunu yemesi helâl olmamak gerekir. Velev ki bulunduğu yerle şehri arasında iki günlük mesafe bulunsun. Çünkü bu, muhkemleşmeden bozulmayı kabul eder. Henüz illet olması muhkemleşmemiştir. Binaenaleyh mukim olmak arızi olan seferi bozar. Namazı tam kılmanın iptidaen illeti değildir. Bunu Fethu'l-Kadîr sahibi belirtmiş, sonra inceleyerek şunları söylemiştir: «Şayet; "illet, üç günlük yolu kastederek şehrin evlerinden ayrılmaktır. Üç günlük seferi tamamlamak değildir. Buna delil; Mücerret bu maksatla sefer hükmünün sübut bulmasıdır. Sefer hükmünün illeti tamam olmuştur. Binaenaleyh mukim olmak hükmü sabit olmadan bunun hükmü sabit olur". denilirse cevaba muhtaç olur.» Bahır sahibi bu tetkiki kuvvetli bulduğu ve cevabı bilemediği için «öyle anlaşılıyor ki. şehre girmesi mutlaka lâzımdır» demiştir. Nehir sahibi buna itirazla «Muayyen bir delili iptal etmek medlülü ibtal etmeyi gerektirmez» demiştir.
Ben derim ki: Bana, şöyle cevap verilecek gibi geliyor: Hakikatta illet meşakkattır. Sefer onun yerine geçirilmiştir. Lâkin meşakkatın illet oluşu ancak iptidaen ve bekaen illet olması şartıyledir. İptidaen illet olması üç günlük yola gitmeyi kastederek şehrin evlerinden ayrılmasıdır. Bakaen (yani devam itibarıyle) illet olması üç günlük yolu tamamlamasıdır. Birinci şart bulunduğu vakit illetin hükmü iptidaen sabit olur. Onun için yolcu şehrin evlerinden mücerret niyetiyle ayrılmakla namazını kısaltır. Ama hükmü ancak ikinci şartla devam eder. İlletin muhkemleşmesi için bu şarttır. Yolcu sefer müddetini tamamlamadan dönmeye niyet ederse illetin illet olarak kalması bâtıl olur. Zira muhkemleşmeden bozulmayı kabul eder. İptidadaki fiili ise sahih olmakta devam eder. Çünkü onun şartı mevcuttur. Bundan dolayıdır ki, bir özür sebebiyle üç günlük mesafeye ulaşamayıp geri dönerse namazı kısa olarak kaza eder. Nitekim evvelce arzetmiştik.
«Namazda bile olsa» ifadesi, namazın başında. ortasında, sonunda bulunma hallerine ve keza yalnız başına veya imama uyarak kıldığı müdrik ve mesbuk hallerine şâmil olduğu gibi üzerinde secde-i sehiv bulunup selâm ve secdeden önce veya sonra mukim olmağa niyet ettiği hallere de şâmildir. Ama selâmla secde arasında niyet ederse bu namaza nisbetle izah yeti sahih olmaz. Farzı dört rekata değişmez. Nitekim bunu. babında izah etmiştik.
«Bu, namazın henüz vakti çıkmamış» yani mukim olmağa niyet etmeden önce vakti çıkmamış olmak şartıyledir. Çünkü bir rekat kıldıktan sonra mukim olmağa niyet eder de sonra vakit çıkarsa farzı dört rekata döner. Ama namazda iken vakit çıkar da sonra mukim olmağa niyet ederse o namaz hakkında hüküm değişmez. Nitekim Hülâsa'dan naklen Bahır'da böyle denilmiştir,
«Kendisi de lâhik olmamak şartıyledir.» Misafir imama uyan lâhik, namazın başına yetişir de abdesti bozulur veya uyur da imam namazını bitirdikten sonra uyanır ve mukim olmağa niyet ederse namazını dört rekat üzerinden tamamlamaz. Çünkü hüküm itibariyle lâhik imamın arkasında gibidir. İmam namazdan çıkınca farz muhkemleşmiştir. Artık imam hakkında değişmez, lâhik hakkında da öyledir. Bunu Hülâsa'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. O lâhikin hükmünü «imam namazdan çıktıktan sonra» diye kayıtlamış. şârih ise bunu terketmiştir.
«Bir hacı Şam'a girer de oradan ancak kafile ile birlikte şevvalin yarısında çıkacağını bilirse namazınıtamam kılar.» Yani şevvalin başında veya daha önce Şam'a girer de hac kafilesinin oradan ancak onbeş gün sonra çıkacağını bilir ve onlarla birlikte çıkmaya niyet ederse namazını dört rekat üzerinden tamam kılar. Bunu Muhit'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Bu hakikaten değil, mukim olmağa niyet sayılır. Çünkü onbeş günden sonra yola çıkmağa niyet etmiştir. Bu, o müddet zarfında orada mukim olmağa niyeti tazammun eder.
METİN
Yarım ay oturmağa niyet ettiği yer bir olup oturmağa elverişli kasaba, köy veya islâm diyarının sahrası, kendisi de çadır halkından olmalıdır. Buna yani yarım aydan daha az oturmağa niyet

ederse namazlarını kısa kılar. Yahut yarım ay oturmağa niyet eder; fakat o yer deniz veya ada gibi oturmağa elverişli olmazsa veya elverişli yerde oturmağa niyet eder; ancak Mekke ve Mine gibi iki müstakil yer olursa misafir namazı kılar. Bir hacı Zilhicce'nin on gününde Mekke'ye girerse mukim olmağa niyeti sahih olmaz. Çünkü Mina'ya ve Arafat'a çıkacaktır. Binaenaleyh mukim olmağa yerinde niyet etmemiş gibi olur. Mina'dan döndükten sonra niyeti sahih olur. Nitekim birinde gecelemeye niyet etse yahut hükmen bir oldukları için sakinlerine cuma farz olacak şekilde biri diğerine tâbi olsa hüküm yine budur.

İZAH

Yarım ay oturmağa niyet ettiği yer bir olup oturmağa elverişli olacaktır. Bu hüküm üç gün yürüdüğüne göredir. Üç gün yürümezse sahrada bile olsa ikamet niyeti sahihtir. Burada evvelce bahsettiğimiz inceleme vardır. Bahır.

Biz bunun cevabını da vermiştik. Hâsılı müddet tamam olmadan mukim olmağa niyet etmek seferi bozar. Meselâ memleketine dönmeye niyet etmek böyledir. Sefer muhkemleşmeden bozulmayı kabul eder.

«İslâm diyarının sahrası» tabiri dar-ı harbin sahrasından ihtiraz içindir. Dar-ı harbin sahrasına girenin hükmü onların toprağına giren askerin hükmü gibidir. T.

«Kendisi de çadır halkından olmalıdır» ifadesi «islâm diyarının sahrası» nin kaydıdır. Esah olan budur. Nitekim metinde kendisinden ihtiraz ettiği şeyle beraber gelecektir.

«Yarım aydan daha az oturmağa niyet ederse namazlarını kısa kılar.» Zâhirine bakılırsa velev bir saat az olsun. Bu ifade ile yukarıda geçen ihtirazı kayıtların nelerden ihtiraz olduğunu beyana başlamaktadır. T.

Deniz oturmağa elverişli bir yer değildir. Müçtebâ sahibi şöyle diyor: «Denizci misafirdir. Ancak imam Hasan'a göre misafir değildir. Onun gemisi de vatan değildir.» Bahır. Bu ibarenin zâhirine bakılırsa velev ki denizcinin ailesi ve malı kendisiyle beraber gemide olsun gemi vatanı değildir. Sonra bunu Mirac'ta açık olarak gördüm. Adadan maksat; insan yaşamayan adadır.

«Ancak Mekke ve Mina gibi iki müstakil yer olursa misafir namazı kılar.» Bu hususta iki şehirle iki köy ve bir şehirle bir köy arasında fark yoktur. Bahır.

«Bir hacı Zilhiccenin on gününde Mekke'ye girerse...» bu mesele hacının Şam'a girmesimeselesinin aksinedir. Çünkü Şam'a giren mukim olmağa niyet etmese bile hükmen mukim olur. Bu ise ikamete niyet etse bile hükmen misafirdir. Zira onbeş gün geçmeden çıkmak niyetinde olunca onun*seferi sona ermemiştir. Bunu Rahmetî söylemiştir.

Derler ki: İsa. b. Ebâ'nın fakih olmasına sebep bu meseledir. İsa daha evvel hadis okumakla meşgulmüş. Hikâyeyi kendisi şöyle anlatmış: «Zilhiccenin ilk on gününde bir arkadaşımla Mekke'ye girdim. Ve orada bir ay kalmağa niyet ettim. Namazlarını da dört rekat üzerinden tamamlamağa başladım. Derken Ebû Hanife'nin ashabından biri bana rastlayarak, "Sen hata ediyorsun; çünkü Mina'ya ve Arafat'a çıkacaksın" dedi. Mina'dan döndüğümde arkadaşım çıkmağa niyet etti. Ben de ona arkadaşlık etmek istedim ve namazları kısa kılmağa başladım. Ebû Hanîfe'nin talebesi bana yine. "Hata ettin; çünkü sen Mekke'de mukimsin. Oradan çıkmadıkça misafir olamazsın." dedi. Kendi kendime, "Ben meselede iki yerde hata ettim" dedim. Ve imam Muhammed'in ilim meclisine dönerek fıkıhla meşgul oldum.» Bedayi sahibi diyor ki: «Biz bu hikâyeyi ancak ilmin kıymeti bilinsin de talebenin rağbetine sebep olsun diye naklettik» Bahır.

Ben derim ki: Bu hikâyeden şu anlaşılıyor. İsa'nın ikamete niyet etmesi ancak Mekke'ye döndükten sonra yürürlüğe girmiştir. Çünkü o esnada çıkma niyeti olmaksızın onbeş gün bulunmuştur. Arafat'a çıkmazdan öncesi böyle değildir. Zira onbeş gün tamam olmadan çıkmağa niyetli olunca mukim sayılamaz. İhtimal ki, döndükten sonra ikamet niyeti yenilenmiştir. Bu izahatla Allâme Aliyyülkâri'nin lübab şerhinde yaptığı itiraz sâkıt olur. itiraz şudur: «Ebû Hanîfe'nin talebesinin sözünde çelişki vardır. Zira evvelâ İsa'nın misafir olduğuna, sonra mukim olduğuna hükmetmiştir. Halbuki mesele hali ile birdir. Metinlerden anlaşıldığına göre birinde yarım aya niyet etmiş olsa sahihtir. O zaman Arafat'a çıkması zarar etmez. Çünkü hiç çıkmayacak şekilde peşi peşine yarım ay olması şart değildir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

İtirazın sâkıt olması şöyledir: Peşi peşine olması, niyeti başka yere çıkmak olmadığına göredir. Zira iki yerde oturmağa niyet etmiş olur. evet, Mina'dan döndükten sonra niyeti sahihtir. Çünkü bir yerde yarım ay kalmağa niyet etmiştir. Allah'u âlem.

«Nitekim birinde gecelemeye niyet etse hüküm budur.» Evvelâ gündüz oturmaya niyet ettiği yere girerse mukim olmaz. Gecelemeye niyet ettiği yere girerse mukim olur. Sonra oradan başka yere çıkmakla misafir olmaz. Çünkü kişinin ikamet yeri gecelediği yerdir. Hılye.

«Biri diğerine tâbi olsa hüküm yine budur.» Şehre yakın olup ezanı işitilen köy böyledir. Nitekim cuma bahsinde gelecektir.

Bahır'da şöyle denilmiştir: «İki yer bir şehirden yahut bir köyden madud olursa niyet sahihtir. Zira bu iki yer hükmen birdir. Görmez misin ki o yere misafirliğe gitse namazlarını kısaltmaz.» T.

METİN

Yahut köle ve kadın gibi reyinde müstakil olmazsa veya bir beldeye girip de ikamet müddetini orada geçirmeğe niyet etmez bilâkis yarın öbürgün yolculuğu bekler durursa bu minval üzere senelerce orada kalsa misafir hükmündedir. Meğer ki yukarıda geçtiği gibi kafilenin yarım aygecikeceğini bilmiş olsun. Keza dar-ı harbe giren veya orada bir kaleyi muhasara altına alan asker de (dört rekatlı namazları) iki rekat kılar. Dâr-ı harbe pasaportla giren kimse bunun gibi değildir. O namazını tam kılar. Yahut asker islâm memleketinde bâğileri şehirden başka bir yerde muhasara edip sefer müddetine niyet etmiş bulunursa yine namazını iki rekat olarak kılar. Çünkü kararla firar arasında tereddüt halindedir. Bedevîlerle Türkmenler gibi çadırlarda yaşayanlar bunun hilafınadır. Bunlar çölde ikamete niyet ederlerse esah kavle göre caiz olur. Yanlarında ikamet müddetince kendilerine yetecek kadar su ve o yerde çimen bulunursa fetva bununla verilir. Çünkü mukim olmak asıldır. Meğer ki aralarında sefer müddeti olan bir yere gitmeye kastetsinler. Bu taktirde sefere niyet ederlerse namazları kısa kılarlar. Aksi taktirde tam kılarlar. Onlarla birlikte başkaları ikamete niyet ederse esah kavle göre sahih olmaz.

İZAH

Köle ve kadın gibi reyinde müstakil olmayanın sureti: Tâbi olanın ikamete niyet edip matbuun niyet etmemesi, yahut halini bilmemesidir. Böylesi, namazlarını kısaltarak kılar. H. Bu mesele şartları ve hilâfı beyan edilmek suretiyle ileride gelecektir.

Musannıf «veya orada bir kaleyi muhasara altına alan asker» sözü ile muhasarada şehre girdikten sonra şehirle kale arasında bir fark olmadığına işaret etmiştir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Bunun bir misli de, şehri muhasara deniz sathından yapılmasıdır. Çünkü deniz sathına da dâr-ı harb hükmü verilir. Bunu nazmı Hâmilî şerhinden Hamevî nakletmiştir. T.

Dâr-ı harbe pasaportla giren namazını tamam kılar. Çünkü verdikleri eman ve serbesti sebebiyle küffar ona taarruz etmezler. Bunu Bahır sahibi Nihaye'den nakletmiştir. T.

«Şehirden başka bir yerde» kaydı burada olduğu gibi el'Camiu's-Sağîr, Hidâye, Kenz ve diğer kitaplarda da vardır. Bu kayıt şehre inerek orada bir kaleyi muhasara ederlerse mukim olmağa niyet edebilirler zannını vermektedir.

Mirâc sahibi diyor ki: «Lâkin Mebsut'un mutlak ifadesi böyle olmadığını gösteriyor.» Mirâc sahibi bunun izahı hususunda sözü hayli uzatmıştır. İnâye'de dahi bunun bir kayıt olmadığı bildirilmiştir. Nitekim aşağıdaki ta'lil de bunu iktiza eder. Şurunbulâlî Mebsut'un ibaresini zikretmiş; metninde dahi bu yoldan yürümüştür.

«Çünkü kararla firar arasında tereddüt halindedir.» Yani kaçıp kaçmamak arasında müteredditolduklarından halleri azîmet haline aykırıdır. Bu mutlak ibare zafer islâm askerinin olması haline de şâmildir. Zira küffar üzerine. yardım yetişmesi veya pusu kurmuş olmaları ihtimal dahilindedir. Nitekim Fethu'l-Kadîr'de böyle denilmiştir.

Bahır'da Tecnis'den naklen şöyle denilmektedir: «Müslümanlar harbettikleri şehri alırlar da yurt edinirlerse namazlarını (dört rekat olarak) tamam kılarlar. Böyle olmaz da orada bir ay yahut daha fazla kalmak isterlerse namazlarını kısaltırlar. Zira orası hala dâr-ı harbtir. Kendileri orada harbetmektedirler. Birinci böyle değildir.»

T E N B İ H : Kâfirlerden bir esir kaçarak bir mağaraya yerleşir ve orada yarım ay kalmaya niyetederse mukim olmaz. Nitekim kâfirler onun müslüman olduğunu anlar da onlardan kaçarak sefer mesafesi bir yere gitmek islerse niyeti muteber 'olmaz. Hülâsa ve Hâniye'de böyle denilmiştir. Birincinin vechi Fethu'l - Kadîr'in ifadesinden anlaşıldığı gibi halinin müteredditolmasıdır. Çünkü müddet tam olmadan fırsat bulursa çıkar. ikincisi müşkildir. Münye şerhinde «niyeti muteber olmaz» sözü sefere değil, «ikamete niyeti muteber olmaz» mânâsına hamledilmiştir. Yoksa Tatarhaniye'de Muhit'den naklen açıklandığına göre o kimse namazını seferi olarak kılar. Keza Zahîre'de ikinci meselenin hükmühükmü gibi verilmiştir. Böylece her iki surette namazı kısaltmak lâzım geldiği anlatılmıştır. Çadırlarda yaşayanlar çölde ikamete niyet ederlerse esah kavle göre caiz olur. Bazıları namazlarını seferi olarak kılacaklarını söylemiş «çünkü çöl o anda ikamet yeri değildir» demişlerdir.

«Çünkü mukim olmak asıldır» cümlesi, «esah kavle göre caizdir» ifadesinin illetidir. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bedayi sahibinin sözünden anlaşılıyor ki, çadırlarda yaşayanlar mukim olmak için niyete muhtaç değildirler. Çünkü ovaları onlar için şehir ve köyler hükmünde tutmuştur. Bir de insan için mukim olmak asıldır. Sefer ârızidir. Çadırlar halkı sefere niyet etmezler. Onlar ancak bir su başından diğerine, bir meradan başka meraya intikal ederler.» «Onlarla birlikte başkaları ikamete niyet ederse esah kavle göre sahih olmaz.» İmam Ebû Yusuf'dan bir rivayete göre mukim olur. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.

METİN
Hasılı: Namazı tam kılmanın şartları altıdır. Bunlar: Niyet, müddet, reyinde müstakil olmak, yürümeyi terketmek, yerin bir olması ve yerin ikamete elverişli bulunmasıdır. Kuhistanî.
Yolcu. namazını dört rekat üzerinden tamamlarsa ilk oturuşta oturduğu taktirde farzı tamam olur. Lâkin bunu kasten yaparsa selâmı te'hir, vacip olan kısaltmayı ve vacip olan nâfile iftitah tekbirini terkettiği ve nâfileyi farza karıştırdığı için isaet etmiş olur. Bu zikredilenler helâl değildir. Nitekim Kuhistânî isaeti günaha girmek ve cehenneme müstehak olmak diye tefsir ettikten sonra bunu izah etmiştir.
İZAH
Hasılı musannıfın sözünden mukim olmanın şartları anlaşılmıştır. Ancak yürüyüşü terketmenin şart olduğu anlaşılmamıştır. Hılye'de bu şartlara bir şart daha ilâve edilmiştir ki, o da halinin. niyetine zıt olmamasıdır. Nitekim ulema bunu birçok meselelerde açıklamışlardır. Meselâ bir beldeye hacet için giren meselesiyle asker meselesi böyledir. Sonra bu şartlar sefer müddeti tahakkuk ettikten sonra namazı tam olarak kılmanın şartlarıdır. Yoksa üç günlük yolu yürümeden seferi yarıda bırakmak niyetiyle memleketine dönmek isterse evvelce görüldüğü vecihle namazlarını tamam kılar. Keza unuttuğu bir haceti almak için memleketine dönerse hüküm yine budur. Nitekim ileride bundan bahsedeceğiz.
«Yürümeyi terk etmek» ten murad; ovada olup gireceği şehir veya köyde ikamete niyet etmektir. Ama konacak yer aramak için giderken bir şehire veya köye girer de bu şeyler bulunursa niyetininsahih olması gerekir. Hılye.
«İlk oturuşta oturduğu taktirde farzı tamam olur.» Çünkü yolcunun iki rekatta oturması farzdır. Bu onun namazının sonudur. Bahır sahibi şöyle diyor: «Musannıf bununla kıraatın mutlaka ilk iki rekatta okuması lâzım geldiğine işaret etmiştir. İlk iki rekatta yahut bunların birinde terk eder de son rekatlarda okursa farzı sahih olmaz.» Bahır sahibi sözünü mutlak olarak söylemiştir, Binaenaleyh dört veya iki rekat kılmaya niyet ettiği hallere şâmildir.
Dürer'in ifadesi buna muhaliftir. Dürer'de «iki rekata niyet etmek şarttır» denilmiştir. Bahır sahibinin sözünü mutlak bırakması. Şurunbulâliye'de «Rekat sayısına niyet etmek şart değildir» denildiği içindir. Bir de Zeyleî'nin secde-i sehiv babında açıklandığına göre yanılan kimse namazdan çıkmak için selâm verse secde-i sehiv yapar. Çünkü meşru olan bir şeyi değiştirmek istemiştir. Binaenaleyh niyeti hükümsüz kalır. Nasıl ki öğle namazına altı rekat diye niyetlense yahut misafir öğleye dört rekat olarak niyetlense niyeti hükümsüz kalır. Bunu. Ebû's - Suud şeyhinden nakletmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Cevhere'de bunun Ebû Yusuf'a göre sahih olduğu İmam Muhammed'e göre sahih olmadığı kaydedilmektedir. «Vacip olan kısaltmayı» ifadesinden açıkça anlaşılıyor ki, misafirin dört rekatlı farz iki rekat kılması tarz değil, vaciptir. Nitekim Münye şerhinden bu manâda sözler nakletmiştik. Buradaki vacip tabiri farz mânâsına olsa idi otursa bile sahih olmazdı. Sonra vacip olan kısaltmayı terketmek, selâmı, nâfile tekbirini terketmeyi ve nâfileyi farza karıştırmayı istilzam eder. Şârihin sözünden anlaşılan. bunlardan fazla olarak kısaltmayı terkettiği için ayrıca günaha girmesidir. «Ve vacip olan nâfile iftitah tekbirini terkettiği için isaet etmiş olur.» Çünkü nâfileyi farz üzerine bina etmek (eklemek) mekruhtur. Nâfileyi farza karıştırmak da budur. Rahmeti.
Lâkin şârihin «Nâfileyi farza karıştırdığı için» demesi bunun öncekinden başka olmasını iktiza eder. Ve şöyle olması lâzım gelir: Nâfile namaza yeni bir tekbirle boşlamak vaciptir. Halbuki nâfileyi nâfileye eklemek mekruh değildir. Bunu Tahtavi söylemiştir.
Kuhistâni isaeti günaha girmek diye tefsir ettiği gibi Bahır sahibi de günaha girmek olduğunu açıklamıştır. Bundan anlaşılır ki, burada isaetten murad, kerahet-i tahrimiyedir. Rahmetî. Cehenneme müstahak olması tevbe etmediğine yahut Teâlâ Hazretleri afvetmediğine göredir. T.
METİN
İki rekattan fazlası nâfiledir. Ve sabah namazını dört rekat kılan gibi olur. İlk oturuşta oturmazsa farzı bâtıl olur. Ve kıldığı rekatların hepsi nâfile olur. Çünkü farz olan oturuşu terketmiştir. Ancak üçüncü rekatın secdesine varmadan mukim olmağa niyet ederse iş değişir. Lâkin kıyam ve rükûu tekrarlar. Zira nâfile olarak yapılmışlardır. Farzın yerini tutamazlar. Secdede mukim olmaya niyet ederse namazı nâfile olur.
Vakit içinde ve dışında mukimin misafire uyması sahihtir. Esah kavle göre mukim namazını tamamlamaya kalktığında kıraatı okumaz; secde-i sehiv de yapmaz. Çünkü o lâhik gibidir. Her iki oturuş ona farzdır. Bazıları değildir, demişlerdir Kınye.
İZAH
«Ve kıldığı rekatların hepsi nâfile olur.» Yani üçüncü rekatın secdesine gitmekle nâfile olur. Çünkü secdeden evvel geri dönebilirdi. Bu hüküm Şeyhayna göredir. Şuna binaen ki vasıf bâtıl olunca asıl bâtıl olmaz. İmam Muhammed buna muhaliftir.

«Çünkü farz olan oturuşu terketmiştir.» Bu söz farzın bâtıl olmasının illetidir. Sonra oturuş nâfilede dahi farz ise de, namaz kılan kimse onu çift rekatın sonunda yapmayınca farz son oturuş olur. Nitekim bunu nâfileler babında beyan etmiştik.
«Ancak üçüncü rekatın secdesine varmadan mukim olmaya niyet ederse iş değişir.» Yani mukim olmaya üçüncü rekatın secdesinde niyet ederse niyeti sahih olur. Ve farzı dört rekata döner. Sonra ilk iki rekatta kıraatı okuduysa son rekatlarda okuyup okumamakta muhayyerdir. Okumadıysa ilk rekatların kıraatını kaza olmak üzere okur. Bütün bu hususlarda ilk oturuşta oturup oturmaması müsavidir. Şu halde istisna iki meseleye racidir. Ama üçüncü rekatın secdesine vardıktan sonra niyet ederse bakılır: Şayet ilk oturuşta oturduysa biliyorsun ki iki rekatla onun farzı tamam olmuştur artık değişmez; o rekata bir rekat daha ilâve eder. Bozarsa da bir şey lâzım gelmez. İlk oturuşta oturmadıysa farzı bâtıl olur. Kıldığı rekata bir rekat daha ilâve ederek dört rekat nâfile olur. Yukarıda geçtiği vecihle İmam Muhammed buna muhaliftir. Tahtavi'nin Bahır'den naklettiği ibarenin hülâsası budur. Şârih bu istisna ile şunu anlatmış oluyor ki, musannıfın «Farzı bâtıl olur» sözü, "katî olarak değil, mevkuf olarak bâtıl olur"; mânâsınadır. Aksi taktirde niyeti sahih olmaz.
«Secdede mukim olmaya niyet ederse namaz nâfile olur.» Yani üçüncü rekatın secdesinde niyet ederse namaz nâfile olur. Bu hüküm İmam Ebû Yusuf'un mezhebine göredir. Ona göre secde, alnını yere koymakla tamamlanır. Sahih olan İmam Muhammed'in mezhebidir ki, secde ancak alnını yerden kaldırmakla tamam olur. Bu surette farzı esah kavle göre dört rekata inkılabeder. H. Yani ister ilk oturuşta otursun ister oturmasın farketmez. Ebû Yusuf'un kavline göre ise oturduğu taktirde farzı iki rekatla tamam.olur. Aksi taktirde bütün namaz nâfileye inkılabeder. Binaenaleyh «nâfile olur» sözü, oturmadığı zamana mahsustur.
«Esah kavle göre mukim namazını tamamlamağa kalktığında kıraatı okumaz.» Yani misafir imam selâm verdikten sonra kalktığında okumaz. Daha evvel kalkar da üçüncü rekatın secdesine gitmeden imam ikamete niyet ederse kıldığı rekat hükümsüz kalır; ve imama tâbi olur. Bunu yapmazsa namazı fâsit olur. Üçüncü rekatın secdesini yaptıktan sonra imam ikamete niyet ederse ona tâbi olmaz. Olursa namazı bozulur. Nitekim Fethu'l-Kadîr'de beyan olunmuştur. Esah kavil kıraatı okumamasıdır. Hidaye'de de böyle denilmiştir. Secde-i sehiv gibi kıraat da vaciptir» diyenler olmuşsa da bu kavil zaiftir. Buna secde-i sehivin vacip olmasını şahit getirmek zaif ile istişhad olur ve meselenin muttefekunaleyha olduğu zannını verir. Şurunbulâliye.
«Bazıları "değildir" demişlerdir.» Yani bazıları «ilk oturuş ona farz değildir» demişlerdir. H.
METİN
Esah kavle göre iki tarafa selâm verdikten sonra imamın «siz namazınızı tamamlayın! Çünkü benmisafirim» demesi menduptur. Bu söz.Hâniye ve diğer kitaplardakine muhaliftir. Onlarda imamın halini bilmek şarttır denilmiştir. Lâkin Hindî'nin Hidâye haşiyesinde «şart olan imamın halini kısmen bilmektir. İptida halinde bilmek şart değildir» deniliyor. İrşâd şerhinde; «İmam namaza başlamadan cemaata haber vermesi gerekir. Aksi taktirde selâm verdikten sonra haber verir» denilmektedir. imamın bunu demesi yanıldı zannını defetmek içindir. İmam -hakikatta değil de- mukim olan cemaatın namazını tamamlamak için ikamete niyet ederse mukim olmaz. Misafirin mukime uyması ise vakit içinde sahih olur; ve o namazı tamam kılar. Değişen namazlarda vakit çıktıktan sonra uyamaz. Çünkü ilk iki rekatta oturuş hakkında farz kılan nâfile kılana uymuş sayılacağı gibi son rekatlarda ise kıraat hakkında farz kılan nâfile kılana uymuş olur.
İZAH
Musannıfın buradaki sözünün Haniye ve diğer kitaplardakine muhalif olmasının vechi şudur: İmama uymanın sahih olması için onun. misafir mi mukim mi olduğunu bilmek şart olursa, imamın «siz namazınızı tamamlayın!» demesinin bir faydası kalmaz. Çünkü akla hemen gelen, şartın namaza boşlarken bulunmasıdır. Yanıldı zannını def için imamın bu sözü söylemesinin müstehap olduğuna bütün ulemanın ittifak etmesi, iptidada halini bilmenin şart olmasına aykırıdır.
Şârihin «Lâkin Hindî'nin Hidaye şerhinde şöyle denilmiştir ilh...» ifadesini Nihâye, Sirâc ve Tatarhâniye sahipleri sual şeklinde iradetmiş; sonra buradaki cevap mânâsında sözler söylemişlerdir. Bunun hülâsası; imamın halini bilmenin şart olduğunu kabuldur. Yalnız bunun namaza başlarken olması lâzım değildir. Namaza başlarken cemaat imamın halini bilmediklerine göre imamın haber vermesi mendup olmuştur. O zaman muhalefet yoktur.
Cemaatın namazlarını ıslah, bu bildirme ile hasıl olur. Böyle olunca. bildirmek imama vacip olmak lâzım gelirken burada vacip olmaması taayyün etmediği içindir. Zira cemaatın namazlarını tamamlayıp sonra sormaları gerekir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Yahut imam iki rekatta selâm verince onun bu hali misafir olduğunu gösterir. Çünkü müslümanın halini salâha hamletmek icabeder. Onun için haber vermek vacip değil, mendup olmuştur. Zira

İnâye'de denildiği gibi. bu fazladan bir bildirmedir.
Ben derim ki: Lâkin imamın halini salâha hamletmek, bilmenin şart olmasına aykırıdır. Evet. Bahır'da Mebsut ve Kınye'den naklen kısaca şöyle denilmiştir: «İmam bir şehir veya köyde namazı iki rekat kılar da cemaat onun halini bilmezlerse namazları fasit olur Velev ki yolcu olsunlar. Çünkü zâhire göre mukim yerinde olan bir kimsenin hali mukim olmaktır. Hükmü zâhire göre vermek aksi zuhur edinceye kadar vaciptir. Fakat şehir haricinde kılarsa namazları fasit olmaz. Böyle yerde sefer zâhir olduğundan onunla amel etmek caizdir. Hâsılı: İmam, mukim yerinde cemaata namazı iki rekat kıldırırsa cemaatın onun halini bilmeleri şarttır. Aksi taktirde şort değildir.
«İmamın, namaza başlamadan cemaata haber vermesi gerekir.» Çünkü cemaat arasında onun halini bilmeyenler bulunabilir. Şayet imam selâm verdikten sonra haber verirse o haber vermeden bunlar namazı bozuldu zannıyle konuşabilirler.
Bazıları «İmam bir tarafına selâm verdikten sonra halini cemaata haber verir» demişlerdir. Makdisî «Bizim namazımızda bu kavli tercih gerekir» diyor, T.
«İmam hakikatta değilde mukim olan cemaatın namazını tamamlamak için ikamete niyet ederse mukim olmaz. Bu taktirde mukim olan cemaat onunla birlikte namazlarını tamamlarlarsa namaz bozulur. Çünkü bu, farz kılanın nâfile kılana uyması sayılır. Zahiriye. Yani cemaat imama tâbi olmak maksadıyla namazlarını tamamlarsa namaz bozulur. Fakat ondan ayrılmaya niyet eder de şeklen muvafakatta bulunurlarsa bozulmaz. Bunu Hayreddin Remlî söylemiştir.
Misafirin mukime uyması meselesi metindekinin aksidir. Bu meseleyi Kenz ve diğer kitaplar zikretmişlerdir. (Şârihimiz de onlardan almıştır. Musannıf ise onu imamlık bâbında beyan ettiği için burada bahse lüzum görmemiştir.
«Misafirin mukime uyması vakit içinde sahih olur.» Vakit ister o namaza kâfi gelsin isterse tamamlanmadan çıksın farketmez. Çünkü imama tâbi olmakla o kimsenin namazı değişmiştir. Şayet o namazı bozarsa değiştirici kalmadığı için iki rekat kılar. Ama mukime nâfile niyetiyle uyarsa iş değişir. O zaman namazı bozduğu taktirde dört rekat olarak kılar. Zira imamın kıldığı namazı iltizam etmiştir. Ve ilk oturuş cemaat olan misafir hakkında da vacip olur. Hattâ onu imam kasten bile olsa terkederse misafir kendisine tâbi olduğu taktirde fetvaya göre namazı bozulmaz. Bozulur diyenler de olmuştur. Sirac'da böyle denilmiştir. Ama bunun bir vechi yoktur. Nehir.
Vakit çıktıktan sonra ise mukime uyması sahih olamaz. Çünkü sebep yani vakit geçtiği için artık değişme yoktur, Fakat bu hüküm namaz hem imam hem cemaat hakkında kazaya kaldığına göredir. Yalnız imam hakkında kazaya kalırsa ona uyabilir. Bu, bir Hanefî'nin öğle namazında Şâfi' ye uyması yahut eşyanın gölgesi zevalden sonra bir misli olup iki misli olmazdan önce imameynin kavli ile amel etmesi gibi olur. Nitekim Sirâc'da beyan olunmuştur.
Bahır sahibi diyor ki; «Bu güzel bir kayıttır. Lâkin evlâ olan, namazın yalnız cemaat olan hakkında kazaya kalmasını şart koşmaktır. îmamın namazı kalsın kalmasın farketmez. Meselâ bir kimse öğle namazının bir rekatını kıldıktan sonra vakit çıkar da misafir ona uyarsa bu namazın yalnız misafir hakkında vakti geçmiştir. Mukim hakkında geçmemiştir.» Yani imama uymak sahih olmaz. Lâkin namazın yalnız cemaat hakkında kazaya kalması şart değildir. Her ikisi hakkında kazaya kalması da evleviyetle öyledir.
«Çünkü ilk iki rekatta oturuş hakkında farz kılan nafile kılana uymuş sayılır.» İlk oturuş cemaat olan hakkında farz. imam hakkında farz değildir. Nâfileden murad da budur. Zira nâfile farzın mukabili olan şeydir. Binaenaleyh vacip olan oturuş da onda dahildir. Bahır.
«Yahut son rekatlarda ise kıraat hakkında farz kılan nâfile kılana uymuş olur.» Çünkü son rekatlarda kıraat imam hakkında nafile; cemaat olan hakkında farzdır. İmam ilk iki rekatta kıraat terk eder de misafir kendisine son iki rekatta uyarsa bu hususta iki rivayet vardır. Metinlerin muktezası mutlak surette sahih olmamaktır. Muhit'de şöyle denilmiştir: «Zira son rekatlarda kıraat ilk rekatlardakinin kazasıdır. Kaza, mahalline iltihak eder. Ve son rekatlar için kıraat kalmaz.» Bahır.
TENBİH: Zeyleî burada «yahut tahrime hakkında» ifadesini ziyade etmîştir. Bu sözü Sirâc sahiib haşiyelere nisbet etmiştir. Şu halde son oturuşta imama uyması buna dahildir. Bu da sahih değildir. Çünkü tahrimesi ilk oturuşun ve kıraatın nâfile oluşuna şâmildir. İmam bunun hilâfınadır Sirâc sahibinin «Zira cemaat olanın tahrimesi yalnız farza şâmildir; başkasına şâmil değildir.» sözünün mânâsı budur. Bahır sahibinin «bu söz zahir değildir» demesi, zâhir değildir. Tamamı Nehir'dedir.
Ben derim ki: O halde tahrimeyi zikretmek, oturuşu ve kıraatı söylemeye hacet bırakmaz. Ta'lil ona da şâmildir. Zira imama uymak namazın bütün cüzlerine şâmildir. Yalnız son oturuşa mahsus değildir.
METİN

Emniyet ve karar halinde olursa misafir sünnet namazları kılar. Aksi taktirde yani korku ve firar halinde onları kılmaz. Muhtar kavil budur. Çünkü bu, özürden dolayı terketir. Tecnis.
Bazıları «bundan yalnız sabah namazının sünneti müstesnadır.» demişlerdir.
Farzı değiştirmede muteber olan vaktin sonudur. ki o da tahrime sığacak kadar zamandır. Eğer mükellef bir kimse vaktin sonunda misafir ise iki rekat. misafir değilse dört rekat kılması vacip olur. Zira daha evvel eda edilmediği taktirde sebep olmak hususunda muteber olan vaktin sonudur.
Vatan-ı aslî: Kişinin doğduğu veya evlendiği yahut yerleştiği yerdir. ilk vatanında kimsesi kalmadığı zaman bu vatan yalnız misli bir bâtıl olur. İlk vatanında ailesinden kolanlar varsa bâtıl olmaz. Her iki vatanda namazlarını tamam kılar.
İZAH
Sünnet namazlarından murad; beş vaktin sünnet-i müekkedeleridir. Bu namazlarda neleri okuyacağından bahsetmemiştir. Çünkü kıraat faslında bunlardan bahsetmişti. Musannıf metinde «sefer halinde mutlak olarak fatihayı ve herhangi bir sureyi okumak sünnettir» demişti. Hidaye'de karar hali ile firar hali arasında fark yapıldığını evvelce görmüş; bu hususta söz etmiştik.
Buna şöyle cevap verilebilir: Kadın için, mehri muaccelini almak üzere bulunduğu beldeden çıkmak hakkı sabit olunca bir şehir veya köye vardığında dahi bu hak sabit olur. Binaenaleyh orada oturmak için niyeti sahih olur. Zira bu taktirde kadın kocasına tâbi değildir. Velev ki sahrada iken ona tâbi olsun.
Mükateb olmayan köle sahibi ile beraber tâbidir,» Bahır sahibi diyor ki: «Musannıf köleyi mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh halis köleye, müdebber ve ümm-ü velede şâmildir. Mükatebin ise sahibine tâbi olmaması gerekir. Zira onun sahibinden izin almadan sefere çıkmaya hakkı vardır. Sahibine itaatı lâzım değildir.»
«Rızkı, kumandan veya beytu'l - Mal tarafından verilen asker kumandanı yanında tâbidir.» Kınye ve diğer kitaplarda sadece «rızkı kumandan tarafından verilen asker» denilmiştir. Münye şerhinde ise «keza rızkı beytu'l - Maldan verilir de sutlan, ordu kumandanı ile çıkmasını emrederse asker kumandana tâbi olur. Evet, Zâhire'de bildirildiğine göre cihanda gönüllü iştirak eden asker valiyetâbi değildir. Bu açıktır» denilmektedir. Asker mefhumunda halîfe ile beraber kumandan da dahildir. Bunu Hülâsa'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
Çırak aylık veya yıllık tutulmuşsa patronuna tâbidir. Nitekim Tatarhâniye'de beyan edilmiştir. Fakat yevmiyeci ise. günün sonunda akdi feshedebilir. Binaenaleyh itibar niyetedir. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Yedekcisi ile beraber âmâya gelince :
Tatarhâniye sahibi şöyle demektedir: «Seferde bütün namazlarda kıraatı hafif tutar. Sahih rivayete göre Peygamber (s.a.v.) sefer halinde sabah namazında kâfirun ve ihlâs surelerini okumuştur. Halbuki kıraatı en uzun olan namaz sabah namazıdır. Tesbihlere gelince: Onları üçten az bırakmaz.»
«Muhtar kavil budur.» Bazıları ruhsata bakarak sünnetleri terketmenin efdal olduğunu; bir takımları da Allah'a takarrub için kılınmasının daha münasip olduğunu söylemişlerdir.
Hindvâni; «bir yerde konaklanırsa kılmak, seyir halinde ise bırakmak evlâdır» demiştir. «Yalnız sabah namazının sünnetini kılar» diyenler olduğu gibi «Sabah namazı ile akşam namazının sünnetlerini kılar» diyenler de vardır. Bahır. Münye şerhinde «en doğrusu Hindvânî'nin sözüdür» denilmiştir.
Ben derim ki: Zâhire göre metindeki de budur.
«Emniyet ve karar» dan murad konaklamak, «korku ve firar» dan maksat ta yürüyüştür. Lâkin. evvelce kıraat faslında görmüştük ki. musannıf «firar» kelimesiyle aceleyi ifade etmiştir. Zira sefer halinde yürüyüş ekseriyetle korkudan olur.
«Farzı değiştirmede, yani iki rekattan dörde, dörtten ikiye geçmekte muteber olan, vaktin sonudur. Bundan murad: Tahrime sığacak kadar zamandır. Şurunbulaliye, Bahır ve Nehir'de böyle denilmiştir. Münye şerhinde, «Tahrime sığacak kadar vakit kalmamaktır. İmam Züfere'e göre namazın edası sığmayacak kadar vakit kalmaktır» şeklinde tefsir edilmiştir. Mükellef olan bir kimse vaktin sonunda misafir bulunursa iki rekat, misafir değilse dört rekat üzerinden kılar. Velev ki vaktin evvelinde ve âhirinde mukim olsun. Nehir sahibi şöyle diyor: «Buna göre ulema şunu söylemişlerdir: Bir kimse öğle namazını dört rekat olarak kılar da sonra vakit içinde sefere çıkar ve ikindiyi iki rekat olarak kıldıktan sonra bir hacetten dolayı evine döner; ve bu iki namazı abdestsiz kıldığını hatırlarsa öğleyi iki rekat, ikindiyi ise dört rekat üzerinden kılar. Çünkü o kimse öğle vaktinin sonunda misafir. ikindi vaktinde mukim idi.»
«Daha evvel eda edilmediği taktirde sebep olmak hususunda muteber olan vaktin sonundur.» Hâsılı sebep edanın yetiştiği vakit cüzüdür; yahut daha önce eda edilmedi ise vaktin son cüzüdür. Vakit çıkıncaya kadar namaz eda edilmezse sebep vaktin bütünü olur. Bahır sahibi

diyor ki: «Bunun son cüze izafe edilmesinin faydası, o anda mükellefin halini itibara almaktır. Şayet vaktin sonunda bir çocuk bülûğa erer veya kâfir müslüman olur; yahut deli ayılır, hayz ve nifaslı temizlenirse bu namaz kendilerine lâzım olur. Velev ki çocuk vaktin evvelinde o namazı kılmış olsun. Vakit içinde delirir veya hayz görürse bunun aksinedir. Zira sebep bulunduğunda ehliyet yoktur. Vakit çıkıncaya kadar namaz eda edilmezse bütün vaktin sebep olmasının faydası. güneşin rengi kızardığı zamandünkü ikindinin kazası caiz olmamaktır. Tahkikin tamamı usulü fıkıh kitaplarındadır.

Vatan-ı aslî'ye, vatan-ı ehlî, vatan-ı fıtrat ve vatan-ı karar odları da verilir. Bunu Halebî Kuhistanî'den nakletmiştir. Bir kimsenin evlendiği veya yerleştiği yer de vatan-ı aslîsidir. Münye şerhinde şöyle denilmektedir: «Misafir kimse bir beldeden evlenirde orada kalmaya niyet etmezse bazı ulemaya göre mukim olmaz. Bazılarına göre olur ki, bu kavil daha güzeldir. Her iki beldede ailesi bulunursa hangisine girse mukim olur. İki beldenin birindeki karısı ölür de kendisinin orada haneleri ve akarı kalırsa bazılarına göre o yer artık vatanı değildir. Çünkü muteber olan hane değil, ailedir. Nasıl ki bir beldeden evlenip oraya yerleşse orada evi olmadığı halde vatanı olur. Bazıları o yerin vatanı olarak kalacağını söylemişlerdir.»

«Birleştiği yer» den murad; oradan evlenmese bile oturmaya niyet ederek kaldığı yerdir. Akıl baliğ bir kimsenin doğduğu yerden başka bir beldede anne ve babası olur da orada evlenmezse vatanı sayılmaz. Meğer ki orada yerleşmeye azmederek evvelki vatanını terk ede. Münye Şerhi.

«İlk vatanında kimsesi kalmadığı zaman vatan-ı aslî yalnız misli ile baâtıl olur.» Nehir sahibi diyor ki: «Bir kimse ailesini ve eşyasını naklederse o yerde evleri olsa bile artık vatanı sayılmaz. Bazıları sayılacağını söylemişlerdir. Muhit ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. İki vatan arasında sefer müddeti bulunsun bulunmasın vatan-ı aslî misli ile bâtıl olur. Bu hususta hilâf yoktur. Nitekim Muhit ve Kuhistânî'de beyan olunmuştur.»

Misli ile» diye kayıtlaması şundandır Bir kimse asli vatanından, başka yere göçmek maksadiyle ayrılırda sonra başka bir beldeye yerleşmeye karar verir ve ilk vatanına uğrarsa namazlarını tamam kılar (misafir sayılmaz). Çünkü başka yerde vatan tutmamıştır. Nehir.

«Her iki vatanında namazlarını tamam kılar» yani orada oturmaya niyet etmese bile mücerret o yere girmekle namazlarını mukim olarak kılar. T.

METİN

Vatan-ı ikamet ya misli ile ya vatan-ı aslî ile veya oradan sefere çıkmakla bâtıl olur. Esasen bir şey ya misli ile ya kendinden üstün olanla bâtıl olur. Kendinden aşağı olanla bâtıl olmaz. Musannıf, faydası olmadığı için vatan-ı süknayı zikretmemiştir. Vatan-ı süknâ, yarım aydan az oturmaya niyet etliği yerdir. Zeyleî'nin tasvir ettiği meseleyi Bahır sahibi reddetmiştir.

İZAH

Vatan-ı ikamete, vatan-ı müstear ve vatan-ı hâdis dahi derler. Aslî vatan ile aralarında sefer mesafesi bulunsun bulunmasın vatan-ı ikamet. kişinin yarım ay oturmak için gittiği yerdir. Bunu ibn-i Semâa imam Muhammed'den rivayet etmiştir. İmam Muhammed'den. diğer bir rivayete göre mesafe şarttır. Ekser fukahaya göre muhtar olan kavil birincisidir. Kuhistânî.

Vatan-ı ikamet misli ile bâtıl olduğu gibi vatan-ı aslî ile ve oradan sefer etmekle de bâtıl olur. Nitekim bir kimse yarım ay Mekke'de oturur da sonra Minâ'da evlenirse Mekke'deki vatanı bâtıl olur. Bunu Kuhistânî söylemiştir. Vatan-ı ikametten sefere çıkmak da, bu vatanı iptal eder. Kezâ başka bir yerden çıkıp sefer müddetini yürüyüp bitirmeden oraya uğramazsa vatan-ı îkamet yinebâtıl olur. Fethu'l - Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Vatan-ı ikametî bozan sefer, yolculuk esnasında vatan-ı ikamete uğranmayan seferdir. Yahut sefer müddeti tamamlandıktan sonra uğranan seferdir.»

Ben derim ki: Bunu, Kâfi ve Tatarhâniye'deki şu ibare izah eder: «Bir Horasan'lı yarım ay oturmak için Bağdat'da, bir Mekkeli de aynı maksatla Kûfe'ye gelir de sonra her ikisi İbn Hübeyre kasrına giderlerse kasrın yolunda namazlarını tamam kılarlar. Çünkü Bağdat'dan Kûfe'ye kadar dört günlük yol vardır. İbn Hübeyre kasrı ikisinin ortasındadır. Eğer kasırda yarım ay otururlarsa Bağdad ve Kûfe'deki vatanları bâtıl olur. Çünkü kasır bunların mislidir. Sonra kasırdan Kûfe'ye giderlerse yine namazlarını tamam kılarlar. Orada meselâ bir gün kalırlar da sonra Bağdad'a müteveccihen yola çıkar ve kasra uğramak isterlerse kasra kadar yolda namazlarını tamam kılarla. Kasırda ve kasırdan Bağdad'a kadar da tamam kılarlar. Çünkü kasr onların vatan-ı ikameti olmuştur. Bağdad'a girmek isterlerse sefer mesafesini kastetmedikleri taktirde seferleri sahih değildir. Hattâ Bağdad'a girmek İstemezlerse namazlarını seferi olarak kılarlar. Nasıl ki -sefer mesafesini kastettikleri için- Kûfe'den çıksalardı namazı seferi kılarlardı.

Şayet Mekke'li Kûfe'den çıktığında Bağdad'a yahut Horasan'lı Kûfe'ye gitmek ister de kasırda karşılaşırlarsa ve bir gün kalmak için Kûfe'ye çıkarlar; sonra Bağdad'a dönerlerse Kûfe'ye kadar namazlarını seferi kılarlar. Bağdad'a kadar dahi seferi kılarlar. Çünkü her biri sefer müddetini kastetmiştir. Horasan'lı yoluna devam ettiği için, Mekke'li de yola çıkmakla Kûfe'deki vatanı

bozulduğu için sefer müddetini kastetmiş sayılırlar. Kasr bunların vatanı olmayınca oraya uğramayı kastetmek, seferin sıhhatına mâni değildir.»
«Mekke'li de yola çıkmakla Kûfe'deki vatanı bozulduğu için ilh...» ifadesi gösteriyor ki, vatan-ı ikametten sefere çıkmak bu vatanı iptal eder. Velev ki tekrar oraya dönsün. Onun için Bedayi'de şöyle denilmiştir: «Bir Horasan'lı Kûfe'de yarım ay otursa da sonra oradan Mekke'ye gîtse ve üç günlük yol yürümeden bir hacet için Kûfe'ye dönse namazlarını seferi kılar. Çünkü onun vatanı seferle bâtıl olmuştur.»
El hasıl: Sefere çıkmak vatan-ı ikametten olursa o vatanı bozar. Başka yerden olursa sefer esnasında vatan-ı ikamete uğramaz; yahut üç günlük yol yürüdükten sonra uğrarsa hüküm yine böyledir. Üç günlük yol yürümeden uğrarsa vatan bâtıl olmaz. Sadece sefer bâtıl olur. Zira vatanın mevcut olması seferin sıhhatına mânidir. Allah'u âlem.
«Esasen bir şey, ya misli ile bâtıl olur.» Nitekim vatan-ı aslî vatan-ı aslî ile; vatan-ı ikamet vatan-ı ikametle; ve vatan-ı süknâ vatan-ı süknâ ile bozulur. «Yahut kendinden üstün olanla bâtıl olur.» Nasıl ki, vatan-ı ikamet vatan-ı aslî ile bozulduğu gibi vatan-ı süknâ da vatan-ı aslî ve vatan-ı ikametle bozulur. Burada «zıddı ile de bozulur» ifadesini ziyade etmek lâzımdır. Meselâ vatan-ı ikamet veya vatan-ı süknâ seferle bozulur. Çünkü Bahır sahibi bunu «zira onun zıddıdır» diye illetlendirmiştir.
«Kendinden aşağı olanla bâtıl olmaz.» Nitekim vatan-ı aslî vatan-ı ikametle bâtıl olmadığı gibi vatan-ı süknâ ve sefere çıkmakla da bâtıl olmaz. Keza vatan-ı ikamet vatan-ı süknâ ile bozulmaz. H.
Zeyleî'nin tasvir ettiği mesele şudur: «Bir adam hâcet için kendi kasabasından bir köye gider de seferi kastetmez ve orada onbeş günden az oturmaya niyet ederse namazlarını tamam kılar. Çünkü mukimdir. Sonra o köyden sefere niyet etmeksizin çıkar da kasabasına girmeden ve başka bir yerde bir gece kalmadan sefere niyet ederek yola çıkarsa namazlarını seferi kılar. şayet o köye uğrar da içine girerse namazlarını tamam kılar. Çünkü ikameti bozacak üstün veya dengi bir şey bulunmamıştır.» H.
Bahır sahibi bunu şöyle reddetmiştir: «Sefer bâkidir. Onu bozacak bir şey bulunmamıştır. Vatan-ı süknâ itibara alınır farz etsek. sefer onu bozar. Çünkü seter vatan-ı ikameti bile bozar. Vatan-ı süknâyı nasıl bozmasın! Binaenaleyh Zeyleî'nin; "çünkü ikameti bozacak bir şey bulunmamıştır" sözü kabul edilemez.»
Halebi diyor ki: «Buna üstadımız itiraz etmiştir. Vatan-ı süknâ ile vatan-ı ikameti bozan şey her iki vatandan yapılan yeni seferdir. Bu vatanlardan, sefer müddetinden daha az bir yolculuğa çıkar da sonra sefere niyet ederse her iki vatan bâtıl olmaz. Onlara uğrarsa namazlarını tamam kılar.» Hayreddin-i Remlî de bunun mislini bir zatın yazmasından nakil ile kabul etmiştir.
Halebî şöyle demiştir: «Bu söz güzeldir. Çünkü bir kimse bir yerde yarım ay oturmaya niyet eder de sonra sefer murad etmeyerek oradan çıkar; bilâhare sefer murad ederek döner ve o yere uğrarsa namazlarını tamam kılar. Halbuki o kimse bu yeri vatan-ı ikamet yaptıktan sonra yeni bir sefer ortaya çıkarmıştır. Bu suretle yeni seferin vatan-ı ikameti iptal etmediği sabit olur meğer ki yeni seferi o vatandan yapmış olsun. Varsın vatan-ı süknâ da öyle oluversin Binaenaleyh Zeyleî'nin tasviri sahihtir. Onun tasvirinden anlarsın ki, vatan-ı aslî ile vatan-ı süknâ arasında mutlaka sefer müddetinden az mesafe bulunması lâzımdır. Vatan-ı ikametle vatan-ı süknâ arasındaki mesafe dahi böyle olmalıdır. »
Ben derim ki: Vatanı bozan seferin o vatandan başlaması şart olmadığını gördün. O vatandan da başka yerden de başlayabilir. Elverir ki üç günlük yol yürümeden o vatana uğramasın. Lâkın burada sefer müddetini yürümeden vatana uğramış oluyor. Zahiriye sahibi vatan-ı süknâyı muteber tutan ekser fukahanın kavlini teyit etmiş; imam Serahsî'nin buna delâlet eden bir mesele zikrettiğini söylemiştir.
Mesele şudur: «Bir Kûfe'li bir hâcet için Kadisiye'ye gitse ve aralarında sefer mesafesi bulunmasa, sonra oradan Şam'a gitmek isteyerek Hîre'ye varsa ve oraya yaklaşınca Kadisiye.ye dönerek oradan eşyasını alıp Şam'a gitmek; Küfe'ye uğramamak aklına gelse namazlarını Kadisiye'den yola çıkıncaya kadar istihsanen tamam kılar. Çünkü Kadisiye onun vatan-ı süknâsı idi. Hireye girmedikçe oraya gitmeyi istemekle kendisine başka bir vatan-ı süknâ zuhur etmiş değildir. Binaenaleyh Kadisiye'deki vatanı bâkidir. Bu çıkışla o vatan bozulmaz. Nitekim cenaze teşyi etmek gibi bir işle oradan çıksa yine bozulmaz.» Mesele kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: İki kavlin arası şöyle bulunabilir; O kimse vatan-ı süknâyı sefer tahakkuk ettikten sonra edinmişse bilittifak itibara alınmaz. Aksi olmuşsa bilittifak itibara alınır. Bir yolcu bir beldeyegirerek orada meselâ bir gün kalmaya niyet etse, sonra oradan çıkarak tekrar oraya dönse orada namazlarını seferi olarak kılar. Nasıl ki çıkmazdan önce de seferi kılardı. Muhakkıkların kavli buna hamledilir. Zira Bahır sahibi «Muhakkıklar bunda bir faide olmadığını söylemişlerdir. Çünkü o kimse orada hâli üzere misafir kalır. Böylece varlığı ile yokluğu müsavi

olur» demiştir. Ulemanın; «çünkü o kimse orada hâli üzere misafir kalır» sözleri, o yeri vatan edinmezden evvel misafir olduğu hususunda zahirdir. Umumiyetle fukahanın sözleri ise sefere çıkmazdan önce o yeri vatan ittihaz ettiğine hamlolunur. Nitekim Zeyleî ile İmam Serahsî böyle tasvir etmişlerdir. Benim anladığım budur. Allah'u âlem.

METİN

Muteber olan matbuun niyetidir. Çünkü asıl odur. Tabiin niyetine itibar yoktur, Meselâ mehr-i muaccelini verdiği kadın kocasıyla, mükâteb olmayan köle sahibi ile, rızkı kumandan veya beytu'l - Mal tarafından veri!en asker kumandanı, ile; çırak, esir, borçlu ve talebe patronu ile beraber olursa tabidirler. (Musannıf burada laffü neşri müretteb yapmışsa da daha iyi anlaşılması için biz yapmadık).

Ben derim ki: İmdi beraberlik kaydı tâbi olma işi tahakkuk edebilmek için dikkate alındığı gibi bunu tahakkuk ettiren diğer şort daha dikkate alınır. O da asker meselesinde rızıklanmak, kadın meselesinde mehrin verilmesi ve kölenin mükateb olmamasıdır. Binseksen senesindeki, "Girit adası hadisesi"nın cevabı bununla açığa kavuşur.

İZAH

(Matbuğ: kendisine tâbi olunan Kimse demektir). Matbu' asıldır. Mukim olmak veya sefere çıkmak onun elindedir. Mehr-i muaccelini (peşin olan mehrini) alan kadın kocasına tabidir, Fakat bu mehri almadığı ise tâbi değildir. Çünkü kocası mehr-i muaccelini verinceye kadar ona nefsini teslim etmeyebilir. Mehr-i müeccelde (yari veresiye mehirde) buna hakkı yoktur.

Bahır'da «Mehr-i muaccelini almadan kadın kocasının iskân ettiği yerde oturmayabilir» deniliyor.

Ben derim ki: Aynı eserde şu da vardır: «Bu şart iki kavilden birine göre kadını evinden çıkarmak ve sefere götürmek hakkı sabit olmak içindir. Bizim sözümüz bundan sonradır. Onun için Münye şerhinde "En iyisi kadın mutlak surette kocasına tâbidir demektir. Zira kadın kocasıyle sefere çıkınca artık ona muhalefet hakkı kalmaz" deniliyor.» Eğer yedekçi ücretli ise itibar âmânın niyetindedir. Ücretsiz ise yedekçinin niyetine itibar olunur.»

Esir meselesinde Münteka'da şöyle denilmiştir: «Bir müslümanı düşman esir aldığı zaman şayet üç günlük yola gitmek niyetinde bulunursa namazlarını seferi olarak kılar. Niyeti bilinmezse kendisine sorar. Söylemezse düşman mukim olduğu taktirde namazlarını o da tamam kılar. Düşman misafir ise o da seferi olarak kılar. Ama bu hükmün, o kimsenin misafir olduğu tahakkuk ettiğine göre verilmesi gerekir. Aksi taktirde zalim eline düşen gibi olur ve üç günlük yol yürümeden seferi olamaz. Matbuu tarafından kendisine sorulan her tabiin hükmü böyle olmak icabeder. Tabi bir şey söylerse matbuu onunla amel eder. Söylemezse kendisinin bulunduğuikamet veya sefer haline göre amel eder. Aksi zuhur edinceye kadar hüküm budur. Sormak imkânı bulunmamak, sorup da cevap alamamak gibidir. Münye Şerhi.

Borçludan murad: Zengin borçludur. Bahır'da Muhit'den naklen şöyle denilmiştir: «Borçlu misafir olarak bir şehre gider de alacaklısı kendisini ele geçirerek hapis ederse, fakir olduğu taktirde namazlarını seferi olarak kılar. Çünkü ikamete niyet etmemiştir. Alacaklının onu hapis etmesi helâl değildir Zengin ise borcunu ödemeye azmettiği veya hiç bir şeye niyet etmediği taktirde seferi olarak kılar. Borcunu ödememeye azim ve itikat ederse tamam kılar» Borcunu ödemeye azmettiği cümlesinden murad; onbeş gün geçmeden ödemektir. Nitekim Fetih'de böyle denilmiştir.

Talebenin hocasına tabi olması, rızkını hocası temin ettiğine göredir. Rahmetî.

Talebeden murad; mutlak surette öğrenci ile öğreticidir yoksa hassaten bir ilimin öğrencisi ile üstâdı değildir.

Ben derim ki: Akıl baliğ olan terbiyeli çocukla babası dahi evleviyetle bunun gibidir.

Şârih «çırak, esir, borçlu ve talebe patronu ile» diyeceğine «çırak patronuyle, esir kendisini esir alanla, borçlu alacaklısı ile ve talebe hocasıyle» demeli idi. H.

Girit adası hadisesi şudur: Ordu hezimete uğramış ve asker her tarafa dağılmıştı. Bu suretle beraberlik ve rızıklanma ortadan Kalkmış; herkes başına buyuruk olmuş; tabilik kalmamıştı. Rahmeti.

METÎN

Tâbi olan kimse mutlaka matbuun niyetini bilmelidir. Matbu mukim olmaya niyet eder de tâbi bunu bilmezse öğreninceye kadar seferidir. Esah kavil budur. Feyz'de, «Fetva bununla verilir» denilmiştir. Nitekim Muhit ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Bu ondan zararı def içindir. Gerçi Hülâsa'da, «bir köle sahibine imam olur da sahibi mukim olmaya niyet ederse namazını tamam kıldığı taktirde ikisinin namazları da sahihtir. Tamam (yani dört rekat üzerinden) kılmazsa sahih olmaz» denilmişse de bu söz esah kavlin hilâfınadır. Kaza seferde olsun hazarda olsun edaya benzer. Çünkü bir defa karar kıldıktan sonra artık değişmez. şu kadar varki hasta, sağlamken kalan namazlarını hastalığı anında gücü yettiği nisbetinde kılar.

İZAH

Esah kavle göre, tâbi olan kimse matbu'unun niyetini öğreninceye kadar misafir sayılır Bazıları «namazlarını mukim olarak kılması lâzımdır. Bu müvekkilin ölümü ile vekilin hükmen azledilmiş sayılması gibidir» demişlerdir ki bu kavil daha ihtiyattır. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Hülâsa'da Bahır'dan nakledildiğine göre zahir rivayet de budur.
«Bu o kimseden zararı def etmek içindir.» Çünkü kendisi namazlarını seferi olarak kılmakla me'murdur. Tam olarak kılmaktan menedilmiştir. Binaenaleyh muztar ve mecburdur. Şayet o bilmeden matbuunun mukim olmasıyle farzları dört rekat olsa kendisine her cihetle başkası tarafından büyük bir zarar gelmiş olurdu. Bu ise şer'an defedilmiştir. Satışa vekil böyle değildir. Zira o satmayabilir. Ve böylece zararı defetmek imkânını bulur. Müvekkilin zahirî emrine bakaraksatarsa zarar bir cihetten onun tarafından, bir cihetten de müvekkil tarafından gelmiş olur. Ve kasten değil de hükmen azl sahih olur. Bunu, Bahır sahibi kısaltarak Muhit ve Tahavî şerhinden nakletmiştir.
«Bu söz esah kavlin hilâfınadır.» Bahır sahibi diyor ki: «Keza (seferde köle, sahibi ile beraber bulunur da köle namazda iken sahibi onu mukim birine satarsa namazı dört rekata inkılab eder. (Hattâ iki rekatta selâm verse o namazı tekrar kılması icabeder). Demek kölenin bilmediği farzedilirse sahih olmayan kavle ibtina eder. Yahut bildiği farzedilirse bütün ulemanın kavillerine ibtina eder.»
«Kaza, seferde olsun hazarda olsun edaya benzer.» Yani bir namaz seferde kazaya kalırsa hazarda (yani mukim olduğunda) onu iki rekat üzerinden kılar. Nitekim eda etmiş olsa böyle kılacaktı. Mukim iken kazaya kalan namazlar da öyledir. Onları da seferde dört rekat üzerinden kaza eder, Çünkü bir defa karar kıldıktan sonra artık değişmez. Karar kılması vaktin çıkmasıyle olur. Zira vakit çıktıktan sonra farz bir daha değişmez. Vakit çıkmadan ise mukim olmak niyetiyle yahut sefere çıkmakla veya misafirin mukime uymasıyle değişebilir.
«Şu kadar var ki ilh...» Fethu'l - Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Buna göre hastanın ayağa kalkamadığı hastalığında kalan bir namazı müşkil sayılamaz. Çünkü onu iyileştikten sonra ayakta koza etmesi gerekir. Zira vücub ayakta durmak kaydıyle mukayyettir. Ancak hastaya özrü halinde bunu gücünün yettiği nisbetinde yapmasına ruhsat verilmiştir. Hasta bu namazı özür halinde eda etmeyince ruhsatın sebebi ortadan kalkar. Ve, asıl taayyün eder. Onun için hasta bunu sağlamken bırakırsa hasta iken oturarak kılar. Yolcunun namazına gelince: O iptidadan yalnız iki rekattır. Hatanın menşei ruhsat kelimesinin müşterek oluşudur.
METİN
FER'İ MESELELER: Sultan sefere çıkarsa namazlarını seferi olarak kılar. Yolcu. bir beldeden evlenirse en münasip kavle göre mukim olur. Hayzlı bir kadın temizlenir de varacağı yere iki günlük mesafe kalırsa sahih kavle göre bülûğa eren çocuk gibi namazlarını tamam kılar. Müslüman olan kâfir bunun hilâfınadır. Mukim ile misafirin, aralarında müşterek olan bir köle için sahipleri nöbetleştikleri taktirde, misafir nöbeti sırasında namazını seferi olarak kılar. Nöbetleşmezlerse namazın ilk oturuşu kendisine farz olur. Ve ihtiyaten namazı dört rekat üzerinden kılar. Mukim imama asla uyamaz. Bu, hakkında lugaz yapılan meselelerden biridir.
Bir kimse kadınlarına; "sizden hanginiz günle gecede kaç rekat farz olduğunu bilmese boş olsun" der de biri, "yirmi rekattır"; diğeri "onyedidir"; üçüncüsü "onbeştir"; dördüncüsü "onbirdir" diye cevap verirse hiç biri boş düşmez. Çünkü birincisi vitir namazını katmış; ikincisi onu terketmiştir. Üçüncüsü cuma gününün farzlarını; dördüncüsü de misafirin farzlarını söylemiştir. Allah'u âlem.
İZAH
Sultan sefere niyet ederse misafir olur ve namazlarını seferi olarak kılar. Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Bazıları kendinin vilâyeti dahilinde olmadığı zaman seferî olacağını söylemişlerdir. Vilâyeti dahilinde dolaşırsa onlara göre seferi olmaz. Fakat esah olan fark gözetmemektir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ile hulefa-i Râşidin Medine'den Mekke'ye sefer ettikleri zaman namazlarını seferi olarak kılmışlardı.
«Seferî olmaz» diyenin muradı Bezzaziye'de açıklandığı vecihle halkın hallerini soruşturmak ve maksadı hasıl olunca geri dönmek maksadıyle çıkmış olması; sefer müddetini kastetmemesidir. Hattâ sefer mesafesi giderek, dönerse dönüşte namazlarını seferi olarak kılar. Bazıları sultanın bütün vilâyetlerini kendi şehri hükmünde olmakla illetlendirmişlerse de buna itibar yoktur. Çünkü bu ta'lil nas mukabilindedir. Bununla beraber üç imamımızdan bu hususta bir rivayet de yoktur. Binaenaleyh nazar-ı itibara alınmaz.
«Yolcu bir beldeden evlenirse en münasip kavle göre mukim olur.» Yani orasını vatan ittihaz etmese bile yahut onbeş gün oturmağa niyetlenmese bile mücerret evlenmekle mukim olur. Yolcu kadın ise mücerret evlenmekle bilittifak mukim olur. Nitekim Kuhistani'de beyan olunmuştur. H.
Zeyleî bu «en münasip kavli», "denilmiştir" sözüyle hikâye etmiştir. Öyle görünüyor ki kendisi

mukabil kavli tercih etmiştir. Şu halde tercih muhtelif demektir. T.
Ben derim ki: Şöyle denilebilir: Muradı yarım aydan önce çıkmak değilse mukim olmaz. Hayızlı bir kadın temizlenir de varacağı yere iki günlük mesafe kalırsa sahih kavle göre namazlarını tamam kılar. Zahîriye'de böyle denilmiştir.
Tahtavî, «herhalde geçen müddet zarfında namaz kendisinden sâkıt olduğu için o müddette sefer hükmü muteber sayılmamıştır, edaya ehliyet kazanınca o andan itibaren sefer hükmü itibara alınmıştır» diyor.
Sabi de öyledir. Sabi yolda bulûğa erer de varacağı yere üç günden az mesafe kalırsa mukim namazı kılar. Geçen müddete itibar edilmez. Çünkü o müddette mükellef değildir. T.
«Müslüman olan kâfir bunun hilâfınadır.» Yani o namazlarını seferi olarak kılar. Dürer'de şöyle denilmiştir: «Zira onun niyeti muteberdir. Binaenaleyh baştan misafir sayılır. Çocuk öyle değildir. O bülûğa erdiği vakitten itibaren misafir olur. Bazıları her ikisinin mukim olarak. bazıları ikisinin de misafir olarak namaz kılacaklarını söylemişlerdir.» Muhtar olan kavil birincisidir. Nitekim Hülâsa'dan naklen Bahır'da ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir.
Şurunbulaliye'de şu satırlar vardır: «Âşikârdır ki, hayzlı kadın müslüman olan kâfirin derecesinden daha aşağı düşmez. Binaenaleyh onun hakkı da müslüman olan gibi seferi kılmaktır.»
«Nehecü'n - Necât sahibi buna. «Kadının manii semavidir (Allah'tan dır). Öteki öyle değildir» diye cevap vermiştir. Yani "velev ki ikisi de niyet ehli olsunlar" demek istemiştir. Çocuk böyle değildir. Lâkin kadını namazdan kendi fiili olmayan birşey menetmiştir. Bu sebeple niyeti evvelden hükümsüz kalmıştır. Kâfir böyle değildir. O ibtida da manii gidermeğe kadirdir. Onun için niyeti sahih olur. Kölenin sahipleri onun hizmetini nöbete sokmazlarsa iki rekatta oturması farz olur. Ama ihtiyaten yine mukim namazı kılar. Çünkü kendisi bir vecihten misafir bir vacihten mukimdir. Münye Şerhi.
«Mukim imama asla uyamaz.» Münye şerhinde bu hususta şöyle deniliyor: «Şu hale göre bu kölenin mukim imama uyması mutlak surette caiz değildir. Bu bilinmelidir.» Yani ne vakit içinde, ne vakit dışında, ne ilk iki rekata ne de son iki rekatta uyamaz. Herhalde bunun vechi üstadımızın ifade buyurdukları gibi kölenin ihtiyaten mukim namazı kılmasının muktezası, onun hakkında ikinci oturuşun farz olmasıdır. Bu onu mukime ilhak etmek içindir.
Biz de demiştik ki: Ona ilk oturuş dahi farzdır. Bu da onu Misafire ilhak içindir. Mukim imama uyarsa farz kılanın ilk oturuş hakkında nâfile kılana uyması lâzım gelecektir.
Ben derim kî: Lâkin Münye şarihinin «şu hale göre ilh...» demesinden anlaşılıyor ki, bu tefri incelemeye göre kendi tarafından yapılmıştır. Aksi taktirde benim Hüccet'ten naklen Tatarhaniye'de gördüğüm şudur: İki sahibi o köleyi nöbetleşerek istihdam etmezler ve köle ellerinde bulunursa kölenin yalnız başına kıldığı her namaz dört rekat üzerinden olur. İki rekata oturur. Son iki rekatta kıraatı okur ve keza misafire uyarsa onunla iki rekat kılar. İki rekatta okuyup okumayacağı ihtilâflıdır. Ama, mukime uyarsa bilittifak dört rekat kılar.
«Bu, hakkında lügaz yapılan meselelerden biridir.» Yani bunun hakkında birkaç cihetten lügaz yapılır. Ve «hangi şahıstır o ki, farzını dört rekat olarak kılar da ikinci oturuş gibi ilk oturuş da kendisine farz olur?» «Hangi şahıstır o ki, vakit içinde mukim imama uyması sahih değildir?» «Hangi şahıstır o ki, ne mukimdir; ne misafir?» denilir. Nöbetleşme halinde dahi «hangi şahıstır o ki, bir gün mukim bir gün misafir namazı kılar?» denilir. T.
«Çünkü birincisi vitir namazını katmıştır.» Ve doğru söylemiştir, Zira vitir namazı farz-ı amelidir. Kocanın sözündeki tarz, amelîye de şâmil olmak için «fiili lâzım olan» mânâsına hamledilir. T.
Üçüncüsü cuma gününün farzlarını söylemiştir.» Yani o günün kat'î olan farz namazlarını söylemiş, vitiri nazar-ı itibara almamıştır. Dördüncüsü de öyledir. Allah'u âlem.

CUMA BABI

METİN
Bu kelime cumu'a ve cum'a şekillerinde okunabilir. Cuma namazı farz-ı ayın olup inkâr eden kâfir olur. Çünkü kat'i delil ile sabit olmuştur. Nitekim bunu Kemâl tahkik etmiştir. Bu namaz müstakil bir farz olup öğle namazından daha kuvvetlidir. Onun bedeli değildir. Nitekim bunu Bâkanî Seriyyüddîn ibn Şıhne'ye nisbet ederek yazmıştır.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Cuma namazının farz olmadığına itikat edilir korkusuyla, cumadan sonra zuhr-u âhir niyetiyle kılınan bir namaz olmadığına ben defalarca fetva vermişimdir.»

Zamanımızda ihtiyat olan da budur Ama böyle mefsedetten korkusu olmayan için onu evinde gizlice kılmak evlâdır.
Cumanın sahih olması için yedi şart vardır:
Birincisi: Şehir olmaktır. Şehir, en büyük mescidi, cuma ile mükellef olan halkını almayacak kadar büyük yerdir. Ekser fukahanın fetvaları buna göredir. Mücteba: Çünkü Ahkâm hususunda gevşeklik zuhur etmiştir.
İZAH
Cuma namazının yolculukla münasebeti. her ikisinde bir arızadan dolayı namazın iptidaen yarıya indirilmiş olmasıdır. Ancak burada indirme yalnız öğleye mahsus olarak yapılmıştır. Yolculukta ise her dört rekatlı namaza âmm ve şâmildir. Onun için yolculuğu evvel zikretmiştir.
Cuma namazı kat'i delil ile sabittir. Bu delil Teâlâ hazretlerinin: «Ey iman edenler Cuma günü namaz için ezan okununca hemen Allah'ın zikrine koşun!» ayeti kerimesidir. Bu namaz sünnet ve icma-i ümmetle de sabittir.
«Nitekim bunu Kemâl tahkik etmiştir.» Kemâl tahkikini bitirince şunları söylemiştir: «Bu hususta bir nevi sözü uzatmamızın sebebi şudur: İşitiyoruz ki, bazı cahiller cuma namazının farz olmadığını Hanefî mezhebine nisbet etmektedirler. Bunların yanılması. Kudurî'nin, «bir kimse cuma günü öğleyi özürsüz olarak evinde kılarsa mekruh olur. Ama namazı caizdir» sözünden neşet etmiştir. Halbuki Kudurî "özürsüz evinde kılarsa haram olur. Ama namazı câizdir" demek istemiştir.» Sebebi ileride gelecektir.
Cuma namazı öğleden daha kuvvetlidir. Çünkü cuma hakkında varit olan tehdit öğle hakkında varit olmamıştır. Cuma hakkında varit olan tehdit, Peygamber (s.a.v.)'in şu hadisidir: «Bir kimse zaruret yokken üç defa cuma namazını terk ederse Allah o kimsenin kalbini mühürler.» Bu hadisi imam Ahmed ve Hâkim rivayet etmişlerdir. Hâkim onu sahihlemiştir. Binaenaleyh cuma namazını terkeden, öğleyi terkeden daha şiddetli azap göreceği gibi sevabı da öğlenin sevabından fazladır. Bir de cumanın bir takım şartları vardır ki bunlar öğle namazında yoktur.
«Cuma namazı öğlenin bedeli değildir.» Ancak bu söz musannıfın niyet bahsinde söylediğine aykırıdır. Oradaki ibaresi şerhi ile birlikte şöyle idi: «Vakit devam ederken şu vaktin farzına diye niyet etse caizdir. Yalnız cuma namazında caiz değildir. Çünkü o bedeldir. Meğerki onun do vaktin farzı olduğuna itikad eder. Nitekim bazı ulemanın reyi budur. Bu taktirde sahih olur.» Biz oradaMünye şerhinden naklen vaktin farzı bize göre cuma değil, öğle namazı olduğunu, ancak öğleyi ıskat için cuma namazı emir olunduğunu yazmıştık. Onun içindir ki. bir kimse cuma namazının vakti geçmeden öğleyi kılsa bize, göre caiz olur. İmam Züfer'le eimme-i selâse buna muhaliftirler. Velev ki yalnız onunla iktifa etmek haram olsun.
Hasılı vaktin farzı bize göre öğle; imam Züfere göre cumadır. Nitekim bunu Fethu'l - Kadîr sahibi ile başkaları ileride göreceğimiz şekilde açıklamışlardır. Hattâ Bâkânî de Mültekâ şerhinde izah etmiştir. Şarihin Bâkânî'den naklettiği ihtimal, Bâkânî şerhinde Nikâye'den naklen söylemiştir. Su söylediklerimizle o sözün zaif olduğu anlaşılır.
«Cuma namazının sahih olması için yedi şart vardır.» Bu hususta Nehir'de şöyle denilmiştir: "Cumanın vücup ve edası için birtakım şartlar vardır. Bunların bazısı namaz kılanda. bazısı başkasında aranır. Fark şudur: Şartları bulunmazsa eda sahih olmaz. Fakat vücubunun şartları bulunmazsa eda sahih olur.
Bu şartları bir zat nazma çekerek şöyle demiştir:
«Cumanın vacip olması içindir; hür, sağlam, bâliğ, erkek, mukim ve akıl sahibi olmak.»
«Edası için de: Şehir, sultan, vakit, hutbe. izn-i âm ve cemaat şarttır.»
Bunu Tahtavî Ebu's - Suud'dan nakletmiştir. Şarihin şehir hakkındaki tarifi birçok köylere de uymaktadır. T.
«Cuma ile mükellef olan» kaydı ile musannıf, kadın, çocuk ve yolculardan ihtiraz etmiştir. Bunu Kuhustanî'den naklen Tahtavî söylemiştir.
«Ekser fukahanın fetvaları bunu göredir.» Ebû Şucâ «bu söz bu babta söylenenlerin en güzelidir» demiş. Valvalciye'de «bu sahihtir» denilmiştir. Bahır. Vikâye'de, muhtar metinde ve şerhinde bu kavil tercih edildiği gibi Dürer metninde dahi diğer kavilden önce zikredilmiştir. Zâhirine bakılırsa Dürer sahibi onu tercih etmiştir. Sadrı'ş - Şeria dahi «çünkü şer'î ahkâm hususundaki gevşeklik zuhur etmiştir. Bâhusus şehirlerde hudud-u şer'iyeyi tatbik hususunda bu kendini göstermektedir» diyerek bu kavli teyit etmiştir.
METİN
Zâhiri mezhebe göre şehir: Âmiri ve hudud-u şer'iyeyi tatbike kadir hakimi bulunan her yerdir. Nitekim Mültekâ üzerine yazdığımız derkenarda biz bunu kaydetmişizdir.
Kuhistanî'de: «Hâkimin köylerde cami yapılmasına izin vermesi Serahsî'nin söylediğine göre bilittifak cuma için izindir» denilmiştir... Buna hüküm de eklenince muttefekun aleyh olur.
İZAH

Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Sahih tarif Hidâye sahibinin yaptığıdır ki, o da âmiri, ahkâmı infaz ve hudud-u şer'iyeyi tatbik eden hâkimi bulunan yerin şehir olmasıdır. Sadrı'ş - Şeria şer'î hükümlerde gevşeklik zuhur ettiği için yukarıdaki tarifi tercih eden Vikâye sahibi namına itizarda bulunurken bu sözü çürütmüşse de asıl çürütülen Sadrı'ş - şeria'nin sözü olmuş ve, «Murad; cumayı kılmağa muktedir olmaktır» denilmiştir. Zira Tuhfe'de Ebû Hanife'den naklen beyanolunduğuna göre şehir; büyük belde olup içerisinde çarşı ve sokakları vardır. Şehirin köyleri de olur. İçinde heybet ve ilmi ile mazlumun hakkını zalimden alabilecek valisi bulunur ki halk günlük hadiselerde ona müracaat eder. Esah olan budur. Yalnız Hidaye sahibi sokak ve köyleri zikretmemiştir. Çünkü amir ile hükümleri infaz ve hadleri tatbike kudret olan hakim ekseriyetle böyle beldelerde olur.
Âmir ve hakimden murad; o yerde oturandır. Nahiye hakimi adı verilen ve bazan şehire gelen hakime itibar yoktur. şârih hakimle iktifa ederek müftüyü söylememiştir. Zira ilk asırlarda hakimlik müctehitlerin vazifesi idi. Hattâ vali ve hakim müftü değilse. müftü bulundurmak şart idi. Nitekim Hülâsa'da beyan olunmuştur.
Kudurî'nin tashihinde «Âmir namına hakim ile iktifa edilir» denilmiştir. Mülteka şehri.
Şeyh İsmail diyor ki: «sonra âmirden murad; insanları koruyan, müfsitlere mâni olan ve şeriatın hükümlerini takviye eden kimsedir.» Rekaik nâm eserde de böyledir. Bunun hasılı; İnâye'de tefsir edildiği gibi mazlumun hakkını zalimden almağa kadir olmaktır.
Şeyh İsmail'in şerhinde Dehlevî'den naklen şöyle denilmektedir: «Murad, bilfiil bütün hükümleri tenfiz değildir. Çünkü cuma namazı insanların en zâlimi olan haccac devrinde kılınmıştır. Haccac bütün hükümleri tenfiz etmezdi. Belki murad; Allah'u âlem buna muktedir olmasıdır.» Bu sözün bir mislini Ebu's-Suûd efendi haşiyesinde allâme Nuh efendinin risalesinden nakletmiştir.
Ben derim ki: Bunu şu da teyit eder: Zâhir rivayet olan bu kavle göre bazı hükümlerin tenfizinin ihlâl edilmesi beldenin şehir olması hükmünü bozarsa, şu zamanda hattâ daha önceki zamanlarda hiçbir islâm beldesinde cuma namazının sahih olmaması lâzım gelir. Binaenaleyh muradın hükümleri tenfize iktidarı olması taayyün eder. Lâkin hükümler deyince onların ekserisi kastedilmelidir. Aksi taktirde bazan hakim onların bir kısmını da tenfiz edemez. Çünkü Hâkimi tayin eden hükümdar bunları menedebilir. Nitekim fitne günlerinde bu olur. Beldenin şaşkınları birbirlerine yahut hakime karşı taassup gösterirler de aralarında ahkâmın tenfizine imkân bulamaz. Başkaları arasında ve askeri içinde ahkâmı tenfize kadirdir. Şu var ki bu arızidir; nazar-ı itibara alınmaz. Onun için vali ölür veya bir fitneden dolayı hazır bulunmaz da cumayı kıldırmağa hakkı olan bir kimse de bulunamazsa zaruretten dolayı halk kendilerine bir hatip tayin eder. Nitekim gelecektir. Halbuki burada ne âmir vardır ne de hâkim!. «Fitne günlerinde cuma kılmak sahih değildir» diyenlerin cehli bundan anlaşılır. Halbuki ileride beyan edeceğimiz vecihle cuma namazı kâfirlerin istilâ ettikleri beldelerde bile kılınabilir. Şarih Kuhistanî'nin sözü ile metnin ibaresini teyit etmiştir. Kuhistanî'nin ibaresi şöyledir: «Kasabalarla çarşıları olan büyük köylerde kılınan cuma farz yerine geçer. Ebû'l - Kasım "Vali yahut hâkim büyük cami yapılıp içinde cuma kılınmasına izin verirse bunda hilâf yoktur" demiştir. Çünkü bu içtihat götüren bir yerdir. Buna hüküm de eklenince müttefekunaleyh olur. Bizim söylediğimizde hâkimi, minberi ve hatibi bulunmayan küçük köylerde cuma kılmanın caiz olmayacağına işaret vardır. Nitekim Muzmeratta beyan olunmuştur. Zâhire bakılırsa bununla kerahet kastedilmiştir. Çünkü cemaatla nâfile kılmak mekruhtur. Görmüyormusun Cevahir nâm kitapta "Köylerde kılarlarsa öğleyi eda etmeleri tâzım gelir" deniliyor. Bu, izne hüküm eklenmediğine göredir. Çünkü Fetevâ'd dinarı nâm eserde beyan edildiğine göre bir kimse hükümdarın emriyle köyde bir mescit inşa etse Serahsî'nin söylediği vecihle bu bilittifak cuma için emir sayılır.»
Kuhistanî'den naklettiğimiz ibareden anlaşılıyor ki, sultan veya hakimin mücerret «mescid yapılsın ve içinde cuma kılınsın» emri. hilâfı davası; ve hadisesiz ortadan kaldıran bir hükümdür. El'eşbah nâm kitabın kaza bahsinde şöyle denilmektedir: »Hâkimin emri hükümdür. Meselâ "Had vurulanı davacıya teslim et!" demesi ve borcunu vermesini keza hapsin emir etmesi bu kabildendir.»
(Eşbah sahibi) İbn Nüceym «Hâkimin küçük bir kızı evlendirmesi hilâfı ortadan kaldıran bir hükümdür. Başkasının bu hükmü bozmaya hakkı yoktur» demiştir.
«Buna hüküm de eklenince müttefekunaleyh ölür» (bu ibareye hacet yoktur) biliyorsun ki, mücerret emrine, hilâfı ortadan kaldırdığı hususunda Kuhistanî'nin ibaresi açıktır. Bu, mücerret emri hüküm demek olduğuna binaendir.
METİN
Yahut şehrin sahasıdır. Bundan maksat, şehre bitişsin veya -İbn-i Kemâl ile başkalarının kaydettikleri gibi- bitişmesin cenaze gömmek ve at koşturmak gibi şehrin yararına kullanılan. yerdir. Fetva için tercih edilen kavil bir fersahla takdir edilmesidir. Bunu Valvalci söylemiştir.
İkincisi Sultandır. Velev ki mütegallib (kahran başa geçen) veya kadın olsun. Kadının cuma

kıldırması caiz değil fakat kıldırmak için emir vermesi caizdir. Veyahut cuma kıldırmak için sultanın memuru olsun. Bu şahıs bir nahiyenin işlerine bakan bir köle de olabilir. Velev ki kıydığı nikâhları ile verdiği hükümleri caiz olmasın.

İZAH

İbn-i Kemâl şöyle demiştir: «Bazıları yetişme kaydını muteber tutmuşlardır. Zâhire sahibi bunu hatalı görmüş ve şunları söylemiştir: bu zatın sözüne göre Buhara'daki bayram namazgâhında cuma namazı caiz değildir. Çünkü namazgâhla şehir arasında ekinlikler vardır. Bu mesele bir defa vaki olmuş ve zamanımızın bazı uleması caiz olmadığına fetva vermişlerdir. Lâkin doğru değildir. Zira Buhara'daki bayram namazgâhında bayram namazının caiz olduğunu ne gelmişlerden ne de geçmişlerden hiçbir kimse inkâr etmemiştir. Ve nasıl ki şehir veya sahası cuma namazı caiz olmak için şart ise, bayram namazının caiz olması içinde şarttır.»

«Fetva için muhtar olan kavil, bir fersahla takdir edilmesidir.» Bilmiş ol ki, ehli tercihten bazı muhakkıklar mesafe ile takdire< muhaliftir. tarfie edilen ittifak olduğuna uygun denilmeğe hazırlanmış için yararları şehrin tahdit, ile mesafe Binaenaleyh mümkündür. yerlerde gibi Bulak Evet, uzaktır. fersahlarca taraftan her Turp ve Karafe gelen sonra Nasır'dan - Bâbı'n Zira değildir. sahih yerde Mısır takdir mil veya atımı Ok ki: Şöyle göredir. küçüklüğüne büyüklüğüne O bulunmaz. şehirde tahdit Çünkü güzeldir. daha tahdiden etmek tarif Ama sıralanır. olarak işitimi ezan bir işitimi, ses üç fersah, iki mil, atımı, ok Bir Bunlar: dokuzdur. sekiz mecmuu kavillerin hususundakiBunu etmişlerdir. ise Bazıları yapmıştır. öyle de Muhammed imam yazıcısı Mezhebimizin vermişlerdir. adını

İmamlarımız sahanın, cenaze gömmek, at ve hayvan gezdirmek asker toplamak, atışa çıkmak ve emsali şehir ihtiyaçları için hazırlanmış yer olduğunu hassan bildirmişlerdir. Mısır'ın askerlerini içine alacak, atlarına ve süvarilerine meydan olacak ok ve ateşli silah ile topları denemeye elverecek hangi yer mesafe ile tahdit edilebilir, bu fersahların ötesine geçer. Binaenaleyh tahdidin şehirlere göre yapılacağı meydana çıkar. Bu satırlar allâme Şurunbulalî'nin Tuhfe adlı eserinden kısaltılarak alınmıştır. Şurunbulâlî bu eserinde Sebil allan mescidinde cuma kılmanın sahih olduğuna kesin olarak hüküm vermiştir. Bu mescidi zamanının emirlerinden biri yaptırmış olup şehrin sahasında bulunmaktadır. Şehirle mescid arasında bir fersahın dörtte üçünden biraz fazla mesafe vardır.

Ben derim ki: Bununla Dımeşk'ın mecrasındaki Sultan Selim Tekkesinde cuma kılmanın sahih olacağı anlaşılır. Dımeşk'ın Salhiyesindeki Sultan Selim mescidinde dahi hüküm budur. Zira Salhiye dağ eteğindeki kabristanı ile birlikte Dımeşk'ın sahasından maduttur. Velev ki Dımeşk'ten ekinliklerle ayrılmış olsun. Ona yakındır. Çünkü şehre üçtebir fersâh uzaklıktadır. Burası müstakil bir köy sayılsa da musannıfın tarifine göre şehirdir. Şu da var ki, mescid sultanın emri ile yapılmıştır. Melik El Eşref'in yaptırdığı Mescidi'l - Hanabile adı ile meşhur eski mescidi de öyledir. Yukarıda geçtiği vecihle cumanın sahih olması için sultanın emri kâfidir.

Bilmiş ol ki, kadından sultan olma, Meğer ki kahran (zorla başa geçmiş ola. Çünkü imamlık bâbında imamın erkek olmasının şart olduğunu görmüştük. Şârihin «Velev ki bu mütegallib kadın olsun» demesi icabederdi. H.

Mütegallibten murad, halk razı olsa bile kendisinde imamlık şartları bulunmayan kimsedir.

Hülâsa'da «Mütegallib, ahdı yani fermanı olmayan kimsedir. Halk arasında emirler gibi hareket eder; vâliler gibi hüküm verirse onun huzuruyla cuma kılmak caizdir» denilmektedir. Bahır.

«Yahut cuma kıldırmak için sultanın memuru olsun.» Bu memuriyet delâleten emre de şâmildir. Bahır'da şöyle demliyor: «Kimseye gizli değildir ki, bir şehirde Ammenin işleri kendisine havale edilen kimse cumayı kıldırabilir. Velev ki bunu sultan kendisine açık olarak havale etmesin. Nitekim Hülâsa'da da böyle denilmiştir. Nazarı itibara alınacak cihet, nâibin namaz vaktinde ehil bulunmasıdır. Naip tayin edilirken ehil bulunması değildir, hattâ çocuk e zımmiye emir eder de cuma namazını kendilerine havale kılarsa çocuk bulûğa erdiği, zımmi de müslüman olduğu taktirde cuma namazını kıldırabilirler. Çünkü kendilerine cumayı sarahaten havale etmiştir. Sarahaten havale etmezse iş değişir. Ancak Hâniye'nin ifadesinden anlaşıldığına göre bu hüküm bazı ulemanın kavlidir. Tercih edilen kavle göre fark yoktur. Zira havale batıldır. Buna göre muteber olan, naip tayin edildiği vakitte ehil olmasıdır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Ben derim ki: Lâkin Şurunbulâlî'nin risalesinde Hülâsa'dan naklen şöyle denilmektedir: «Muteber olan, izin verirken cumayı kılarken ehil bulunmasıdır. Velev ki bazı ibarelerde bunun aksini iktizaeden sözler bulunsun»

«Velev ki nikahları ile verdiği hükümleri caiz olmasın.» Çünkü bunlar velâyete istinat ederler. Kölenin ise başkasına şöyle dursun kendine velâyeti yoktur. Bir de hüküm vermenin şartı hür olmaktır. T.

METİN

En büyük imam (Şeyhu'l İslâm) veya onun nâibi tarafından tayin edilen hatibin, hutbede yerine

başkasını geçirmeye hakkı olup olmadığı hususunda ihtilâf edilmiş; bazıları mutlak surette yani zaruret bulunsun bulunmasın hakkı olmadığını, yalnız kendisine bu havale edilmişse caiz olduğunu, bir takımları zaruret varsa caiz, yoksa caiz olmayacağını; diğerleri zaruretsiz mutlak surette caiz olacağını söylemişlerdir. Çünkü cumanın eda zamanı muvakkat olduğundan çabuk geçer. Binaenaleyh memura cuma kıldırmak için emir vermek, yerine başkasını geçirmek için delâleten izin sayılır. Kaza böyle değildir. Ulemanın ibarelerinden anlaşılan da budur.
Bedayi'de «cuma kıldırmaya hakkı olan her şahsın, kendi yerine başkasını geçirmeye de hakkı vardır» denilmiş; İbn-i Cürübaş'ın «en Nüc'a fi tâ'dâdi'l cum'a» adlı eserinde de «cuma kıldırmak için izin ancak mescid yapılırken şarttır. Ondan sonra izin şart değildir. Belki her hatiple birlikte izin vardır» şeklinde izahatta bulunulmuştur. Tamamı Bahır'dadır.
İZAH
Buradaki ihtilâf ehli tahric veya ehli tercih mezheb uleması arasında değil, müteehhirin ulemanın bu zevatın ibarelerini anlamak hususundaki ihtilâflarıdır. Hatibin hutbede yerine başkasını geçirmesi sultanın izni olmadığı zaman ihtilâflıdır. Sultanın izni varsa caiz olacağında hilâf yoktur.
«Bazıları mutlak surette caiz olmadığını söylemişlerdir.» Bunu söyleyen Dürer sahibidir ve şöyle demiştir: «Hatip için yerine başkasını geçirmek asla caiz olmadığı gibi iptidaen namaz için de caiz değildir. Belki imamın abdesti bozulduğu zaman caiz olur. Meğer ki başkasını yerine geçirmek için sultan tarafından kendisine izin verilmiş ola»
«Bir takımları zaruret varsa caizdir demişlerdir». Bunu söyleyen de ibn-i Kemâl paşadır. Ve şöyle demiştir: «Bu, cuma namazını vaktinde kıldırmaktan aciz kalmak için bir zaruretten dolayı olursa başkasına havale caizdir. Aksi taktirde caiz olmaz.» Yani hiç zaruret yoksa yahut bir özürden dolayı fakat özür giderilebilecek gibi olup ondan sonra vakit çıkmadan cuma kılınabilecekse cumayı başka bir hatibe havale etmek caiz değildir. İbn-i Kemâl bundan sonra şunları söylemiştir: «Cumayı kılmak iki şeyden yani hutbe ve namazdan ibarettir. İzne bağlı olan birincisidir. İkincisi izne bağlı değildir. Binaenaleyh cuma kılmak için yerine başkasını geçirmekten murad bazılarının tevehhüm ettiği gibi namaz için değil hutbe içindir.» Bu satırları kısaltarak Müneh sahibi nakletmiştir.
«Diğerleri zaruretsiz mutlak surette caiz olacağını söylemişlerdir.» Bunu söyleyen Kâdı'l - Kudât Muhyiddin ibn-i Cürübaş'tır. Müneh. Münye şârihi Burhan İbrahim Halebî ve keza Bahır ve Nehir sahipleri ile Şurunbulâlî, musannıf ve şârih de buna kaildirler. Mutlak mânâ daha iyi anlaşılmak için şârihin burada «zaruretsiz bile olsa» demesi gerekirdi. T.
İmdâd sahibi biraz söz ettikten sonra şöyle demiştir: «Hutbe ve namaz için mutlak surette istihlâfın yani özürlü veya özürsüz kendi orada olsun olmasın yerine başkasını geçirmenin caiz olduğunu ve keza yalnız namaz veya yalnız hutbe için istihlâf yapılabileceğini öğrendikten sonra şunu da bil ki, hastalık ve benzeri bir sebepten dolayı yerine başkasını geçirirse geçen kimse cemaata hutbe okuyarak namazı kıldırır. Bu mesele açıktır. Fakat abdesti bozularak yalnız namaz kıldırmak için geçirirse bu, ya namaza başladıktan sonra veyahut önce ölür. Namaza başladıktan sonra olursa kendisine uyması sahih olan her şahsı yerine geçirebilir. Fakat namazdan önce hutbeden sonra olursa kendisi.ne uyma ehliyeti ile beraber halîfenin hutbenin tamamında veya bir kısmında bulunması şarttır»
«Çünkü cumanın eda zamanı muvakkat olduğundan çabuk geçer.» Bu ibare Hidâye'nin edebül-Kadî bahsinden alınmıştır. Yani cuma namazı bir vakitle sınırlandırıldığı için vakit geçmekle kaçırılmak tehlikesine maruzdur. Bu açıklamayı Dürer sahibi Hidâye' şerhinden nakletmiştir. Demek oluyor ki, bu hal istihlâfa delâleten izin sayılır. Çünkü memura hastalık ve abdestinin bozulması gibi namaza mani haller ârız olabileceğini bilir. Nitekim Bedayi'de böyle denilmiştir. Kaza böyle değildir. Zira o her zaman yapılabilir. Binaenaleyh kaza için verilen emir delâleten istihlâfa izin sayılamaz. Kâdı'l-Kudât Muhibbiddin ibni Cürübaş Bahır sahibinin üstadlarının üstadlarından biridir. H.
«İzin ancak mescid yapılırken şarttır.» Bu sözün neticesi şudur: Sultanın izni ancak işin başında bir defa şarttır. O, cumayı kıldırmak için bir şahsa izin verdi mi o şahıs da başkasına o da başkasına ilh... izin verebilir. Maksat, sultan bir camide cuma kılınmasına izin verdi mi artık orada her şahıs veya her hatip cuma kıldırmağa mezundur. "Sultanın yahut sultan tarafından mezun olan kimsenin iznine hacet yoktur" demek değildir. Ama İbn-i Cürübaş'ın ibaresi bu vehmi vermektedir. Bizim bu söylediklerimize İbn-i Cürübaş'ın Bahır'da nakledilen şu ibaresi de delâlet etmektedir: «Bunu öğrendikten sonra anlarsın ki zamanımızda yapılanlar bununla bağdaşır. Yeni yapılan bir camide cuma kılınmak için sultandan izin, alınır. Ve sultanın cami sahibine orada cuma kıldırmak için izin vermesi, cami sahibinin de tayin edeceği hatibe izin vermesini sahih kılar. Artık bu hatip de icabında yerine başkasını geçirmeye mezundur.
Bunun hülâsası şudur: Cuma kıldırmak ancak vasıtalı veya vasıtasız olarak sultan tarafından

mezun kimseye caizdir. İzin yoksa caiz değildir. Nitekim şârihin Sirâciye'den naklen beyan ettiği sözlerde bu açıktır. Evet, İbn-i Şilbî'nin fetevasında şârihin iham ettiğini îham eden sözler vardır. Çünkü kendisine şöyle bir sual sorulmuştur: «Bir hududda hatipleri olan camiler bulunsa fakat hiçbir hatibin açık olarak sultandan izni olmasa yalnız sultan bu hududu ve oradaki camilerde cuma ve bayram namazları kılındığını bilse bu delâleten izin sayılır mı?» İbn-i Şilbî bu suale şu cevabı vermiştir: «Müslümanların işleri doğruya yorumlanır, âdet öyle cereyan etmiştir ki, bir kimse bir cami yaptırır da orada cuma kıldırmak isterse hükümdardan izin ister. İlk defa izin çıkdı mı artık bununla maksat hâsıl olmuştur. Ondan sonraki izin de verilmiş sayılır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Lâkin bu sözü yukarıda geçene hamletmek mümkündür. Yani ikinci defa sultanın iznişart değildir. Belki her hatip ilk alınan izinle iktifa ederek yerine başkasını geçirebilir. Allah'u âlem.

METİN

Zeyleî'nin kaydettiği sözün delili yoktur. Molla Hüsrev ve diğerlerinin söylediklerini ise ibn-i Kemâl hususi bir risale ile reddetmiş; o risalede izin şartı olmaksızın cuma kılmanın caiz olduğuna delil getirmiş; fakat çok iyi yapmış; birçok faydalardan bahsetmiştir.

Mecmua'l Enhur'da, «İstihlâf bizim zamanımızda mutlak surette caizdir. Çünkü dokuzyüzkırkbeş tarihinde umumi izin çıkmıştır. Fetva buna göredir» denilmektedir.

İZAH

Zeyleî'nin kaydettiği «istihlâf yapması caiz değildir» sözünün delili yoktur. Meğer ki hatibin abdesti bozulsun. Bahır'da, «bu sözün delili yoktur. Ulemanın ibarelerinden anlaşılan mutlak caiz olmasıdır» deniliyor.

Ben derim ki: Bu hususta Zeyleî'ye Dürer sahibi molla Hüsrev de tâbi olmuştur. Nitekim yukarıda arzetmiştik. Lâkin Molla Hüsrev daha sonra kendi sözünü nakzederek «Hatipden başkası cuma kıldırmamalı; çünkü hutbe ile cuma birşey gibidir. Onları iki kimse icra etmemelidir. Ama yapılırsa caizdir» demiştir. Bu ise hatibin istihlâf yapmasıyle (yerine başkasını geçirmesiyle) olur. Molla Hüsrev bundan sonra şunu da söylemiştir: «Sultanın izniyle bir çocuk hutbe okur da bülûğa ermiş biri namazı kıldırırsa caiz olur. Hülâsa'da böyle denilmiştir. Risalesinde Şurunbulâlî diyor ki: "İşte bu söz, abdesti bozmaksızın ve namaza başlamadan namaz için istihlâfın caiz olduğuna onun tarafından nastır. Nitekim bu gibi nasları evvelce beyan etmiştik.» Bu ifade söz götürür ki ondan bâbın sonunda bahsedeceğiz.

T E N B İ H : Bazıları Zeyleî namına cevap vererek «Onun sözü, "zarurette yerine birini geçirmek caizdir" kavline göredir» demişlerse de bu cevap doğrusu şaşırtıcıdır. Zira zarurette birini kendi yerine geçirmek caizdir sözü, bildiğin gibi ibn-i Kemâl paşaya aittir. Metinde zikredilen üç kavil ise mezhebin nakledilmiş kavilleri olmayıp Zeyleîden sonraki müteehhirin ulemanın ihtilâfıdır. Bunlardan birine Zeyleî'nin sözü nasıl binâ edilebilir! Kaldıki zaruretten dolayı yerine birini geçirmenin şart kılınması yalnız hutbe içindir. Namaz için değildir. Nitekim İbn-i Kemâl'in ibaresinde arzetmiştik, Burada sözümüz namaz hakkındadır. Zira abdest bozulması hutbe için birini yerine geçirmeyi icab etmez. Hutbe abdestsiz de sahih olur.

«Molla hüsrev ve diğerlerinin» söylediklerinden murad; «Hatip yerine başkasını geçiremez. Meğer ki bu hak kendisine havale edilmiş olsun» ifadesidir. H.

Ben derim ki: Metindeki ilk kavil budur. Bunu ibn-i Kemal reddettiği gibi Münye şârihi, Bahır, Nehir, Mineh ve İmdâd sahipleri ile daha başkaları da reddetmişlerdir. İbn-i Kemâl risalesinde sultandan izin olmaksızın cuma kıldırmanın caiz olduğuna delil getirmiş; bu hususta bazı kavillere istinad etmiştir ki onlardan biri de Hülâsa'nın şu ibaresidir: «İmamlık fermanında istihlâf kaydı olmasa bile imam yerine birini geçirebilir.»

Münye şerhinde «hiçbir inkar eden bulunmaksızın ümmetin ameli buna göre olmuştur» deniliyor. Evet, İbn-i Kemâl bu risalesinde istihlâf caiz olabilmek için zarureti şart koşmuştur. Arzettiğimiz gibi metindeki ikinci kavil budur. Zamanımızda yapılanların fasit olduğunu buna binaen söylemiştir. Zamanımızda yapılanlar; sultanların camiye geldiklerinde hiç özürleri yokken cumayı kıldırmak için yerlerine başkalarını geçirmeleridir. Şurunbulâlî bir risale ile İbn-i Kemâl'e reddiye yazmış; bu risalede Tatarhâniye'nin Muhit'den naklettiği şu meseleyi öne sürmüştür: «İmam hutbe okumak için başkasını yerine geçirir de kendisi dahi hutbede bulunur ve onu azletmeden başka bir adama cumayı kıldırmasını emreder; o da kıldırırsa caiz olur. Çünkü kendisi hutbe okunurken orada bulununca hutbeyi bizzat okumuş gibi olur. Namazı kıldıran kişi birinci naibin hutbesinde bulunarak susar do cemaata namazı kıldırır; o da bunun geldiğini bilirse kıldırdığı namaz caizdir. Çünkü azlettiği anlaşılmadıkça o kimsenin üzerine aldığı vazife de bâkidir.»

Şurunbulâlî «bu, naibin huzurunda asilin namazı sahih olduğuna nâsdır. Zira azledildiğini bilir» diyor.

Ben derim ki: Bu da söz götürür. Çünkü birincisi onun naibi değildir. O vazifesinde bâkidir. Zira

«azlettiği anlaşılmadıkça» sözünün mânâs» «onu bilfiil azletmedikçe» demektir. Yoksa azlettiğini bilmesi değildir. Aksi taktirde yukarıdaki «geldiğini bilirse» ifadesi karşısında çelişkiye düşmüş olur. Reddiye hususunda en açık söz Bedayi'de Nevâdir'den nakledilen şu ifadedir: «O kimse ikinci naib geldiğini öğrenince azledilmiş olur. Ve ikinci naip birinciye hutbeyi tamamlamasını emrederse caiz olur. Böyle yapmayıp tamamlayıncaya kadar susar; yahut birincisi hutbeyi bitirdikten sonra gelirse cuma caiz olmaz. Çünkü bu hutbe, azledilen sultanın hutbesidir. ikincisinin geldiğini bilmezse iş değişir. Bu taktirde hutbeyi okur ve namazı kıldırır; birincisi de susarsa cuma caizdir. Çünkü kendisi vekilde olduğu gibi ancak bilmekle azledilmiş olur» Bu ifade. asil mevcut iken vekilin hutbesiyle namazının sahih olduğunu açık olarak gösterir.
«Münyetü'l-Müftü» de beyan olunduğuna göre bir kimse hatibin izni olmadan namazı kıldırırsa caiz olmaz. Meğer ki kendisine cuma hakkında söz sahibi biri uymuş olsun. Şârihin Sirâciye'den naklen söyleyecekleri de bunun gibidir.
«Umumi izin» den murad, her hatibin yerine başkasını geçirebileceğine dair izindir. Yoksa herkesin istediği mescidde hutbe okuması için izin değildir. H.
Ben derim ki: Buna izin veren sultanın vefatından sonra o izin bugüne kadar devam etmez. Meğer ki zamanımızın sultanı dahi kendisine izin vermiş ola. Nitekim ben bu ciheti «Tenkihu'l - Hâmidiye» adlı eserimde beyan ettim. Bayram bâbında Münye şerhinden naklen buna delâlet eden şeyler söyleyeceğiz.
Mecmaa'l-Enhur sahibinin «fetva buna göredir» sözünden murad, herhalde zamanının uleması tarafından verilen fetva olsa gerektir. Bu muteber bir sahihleme değildir. Çünkü onun zamanı alimleri tashih ehlinden değillerdir.
METİN
Sirâciye'de şu ibare vardır: «Bir kimse hatibin izni olmaksızın cuma kıldırırsa caiz olmaz. Meğer ki kendisine cuma hakkında söz sahibi uymuş olsun. Nâfileyi cemaatla eda lâzım gelmesi de bunute'yit eder.» Şeyhu'l-islâm bunu kabul etmiştir.
Bir şehrin vâlisi ölür de cumayı onun halifesi veya emniyet âmiri yani siyasî hâkim yahut kendisine bu hususta izin verilmiş olan kadı kıldırırsa caiz olur. Çünkü bu gibi kimselere âmme işlerini havale etmek cuma kıldırmak hususunda delâleten izin sayılır.
İZAH
Sirâciye'nin ibaresinden anlaşılıyor ki, hatip hutbeyi kendisi okur da diğeri onun izni olmadan namazı kıldırırsa caiz olmaz. Hatibin izni olmaksızın hutbe okuması da böyledir. Çünkü Hâniye ve diğer kitaplarda şöyle denilmektedir: «Bir kimse imamın izni olmaksızın hutbe okur; imam da orada bulunursa caiz olmaz.» Yukarıda Tatarhaniye'den naklettiğimiz «Hutbede orada bulununca onu kendisi okumuş gibi olur» sözü buna aykırı değildir. Çünkü orada hutbeyi okuyan bu babta söz sahiplerinden idi. Nitekim arzetmiştik.
«Cuma hakkında söz sahibi biri» ifadesi izinli hatibe de şâmildir. Çünkü ona uymak delâleten izindir. Ama camiye gelir de ona uymazsa mezun sayılmaz. Yukarıda geçen Hâniye'nin ibaresi buna hamledilir. Sonra imama uymadan camide bulunuşu izin sayılmayınca bundan başkasının izinsiz hutbe okumasının caiz olmayacağı evleviyetle anlaşılır. Bazılarının bundan cevaz anlaması buna muhaliftir. Bunu Tahtavî söylemiştir.
«Nâfileyi cemaatla eda lâzım gelmesi de bunu te'yit eder.» Yani ona uyduğu zaman caiz olacağını te'yit eder. Şuna binaen ki, ona uyması, izin verdiğine delildir. Çünkü o cemaat cumaya diye niyet etseler de şartı bulunmayınca namaz nâfile olarak mün'akit olur. Söz sahibi zatın o imama uyması izin sayılmasa bundan o cemaatla birlikte kendisinin de nâfileyi cemaat olarak eda etmesi lâzım gelir. Halbuki bu caiz değildir. Müslümanın işi ancak kemâle hamlolunur. Binaenaleyh imama uyması onun filine cevaz vermek sayılır. Zira icazet lâhika izn-i sâbık gibidir (yani sonradan müsaade etmek baştan izin vermek gibidir). Bunun benzeri Fuzûlî'nin nikâhıdır. Bir kimse fuzuli birinin kıydığı nikâhı fiilen caiz kabul ederse nikâh sahihtir. Ama mücerret orada bulunup da akit esnasında susarsa bu onun razı olduğuna delalet etmez.
Valinin fitne sebebiyle camiye gelememesi de Ölümü gibidir. Bedayi. Cuma hususunda emniyet amiri veya siyasî hakimden murad, o beldenin amiridir. Buharâ amiri gibi. Fakat bunun o zaman insanlarının adetine göre olduğu söylenir. Çünkü o zaman din ve dünya işleri polise aitti. Bugün öyle değildir.
Musannıfın «kendisine izin verilmiş olan kadı» diye kayıtlaması Hülâsa'da izinsiz kadının cuma kıldıramayacağı beyan edildiği içindir. Orada şöyle denilmiştir: «Kadıya cuma kıldırmak emir olunmamışsa kıldıramaz. Ama siyasî hâkim emir olunmasa da kıldırabilir. Bu o zamanın örfüne göredir.
Zahiriye sahibi diyor ki: «Günümüze gelince: Kadı cumayı kıldırabilir. Çünkü halifeler bunu emrederler. Bazıları bununla şark ve garbın kadısı denilen Kadı'l-Kudât'ı kasdettiğini söylemişlerdir. Bizim zamanımızda ise kadı ile siyasi hâkim bu işe kimseyi tayin edemezler.»

Bahır sahibî şunları söylemiştir: «Bu izaha göre Mısır'daki Kadı'l-kudât, hatipleri tayin edebilir. Ve hiç bir izne de bağlı olmaz. Nitekim kendisine izin verilmese bile kadılık için yerine birini halîfe tayin edebilir. Halbuki sultanın izni olmaksızın kadının, yerine halife tayinine hakkı yoktur. Zira kadı'l-kudât mevkiine tayin etmek delâleten buna izin vermektir. Nitekim Fethu'l-Kadîr'de açıklanmıştır. Bu iş paşa adı verilen Hâkimin tasdikine bağlı değildir. Lâkin Tecnis'de bildirildiğine göre kadının tayini hakkında iki rivayet vardır. Bizim memleketimizde şayet kadıya emir olunmamış ve fermana yazılmamışsa «caiz değildir» rivayeti ile fetva verilir. Ama Tecnis'in sözünü «kadı'l-kudât tayin etmemişse» diye yorumlamak mümkündür. O tayin ederse bunu söylemeye hacet kalmaz. Nehir.

METİN

Şu halde Şam'daki kadı'l-kudât'ın cuma kıldırmaya; sarahaten izin ve paşadan tasdik olmadan hatip tayin etmeye hakkı var demektir. Ulema cumayı evvelâ beldenin amiri, sonra siyasi hâkim, sonra kadı. sonra kadı'l-kudât'ın tayin ettiği hatip kıldırır demişlerdir. Bu zikredilenler varken avam kısmının hatip tayini muteber değildir. Fakat bunlar yoksa zaruretten dolayı onların tayini de caiz olur.

İZAH

Şârihimiz Şam'daki kadı'l-kudât meselesini bildiğin gibi Bahır'ın sözünden almıştır. Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir: Buna hakkı olan kadı'l-kudât. Zahîriye'den naklen yukarıda gördüğümüz gibi şark ve garp kadısıdır. Şam ve Mısır kadılarının hakları ise bu umumi kadıdan alınmıştır. Bunların istihlâfa (yani kendi beldelerinde yerlerine naip tayinine) hakları olmaları, cuma kıldırmak için izin vermelerini icabetmez. O umumi kadı bunun hilâfınadır. Ona sultan, din işlerini yoluna koymak ve diğer beldelerde kadılar tayin etmek için izin vermiştir. Onun için de kendisine kadı'l-kudât (kadılar kadısı) denilmiştir. Buna şu da delâlet eder ki, Osmanlı devletinde hatiplik vazifesi alan kimsenin evrakı tasdik için mutlaka sultan tarafına gönderilmesi adet olmuştur. Eğer kadının veya paşanın tayine hakkı olsa idi hatip tayin etmesi sahih olurdu. Hasılı burada esas izindir. Bu da mezun tarafından bilinir. Şayet "Ben bu hususta me'zunun" derse tasdik edilir. Çünkü mücerret kadılık veya amirlik vazifesinin verilmesi müftabih kavle göre hatip tayini için izin değildir. Nitekim Tecnis'den naklen yukarıda geçti. Meğer ki sultan o zamanlarda olduğu gibi kendisine dünya ve ahiret işlerini havale etmiş olsun. Nitekim Mugrib ve Zahîriye'den naklen görmüştük. Sonra Nehecü'n-Necat musannıfın risalesine nisbet edilmiş olarak gördüm ki: «Şüphesiz bu ancak kendisine umumi işler havale edilen kadı hakkında doğrudur. Ama mezhep imamının sahih olan kavliyle hüküm vermek üzere sultanın bir beldenin kadılığını havale ettiği kimse hakkında doğru değildir. Çünkü onun hakkında sarahaten veya delâleten bir izin yoktur» deniliyor. Bu bizim söylediğimiz hususta açıktır. Allah'u âlem.

Şarih ulemanın sözleriyle metnin ibaresini kayıtlamıştır. Zira metinde musannıf cuma kıldıracakların tertibini beyan etmemiştir. Mânâ şudur: Cuma kıldıracak kimseler bir kızıevlendirmek hususunda asabe olanların tertibi gibi sıralanır. Ve evvelâ en yakın olan, o yoksa daha uzak ilh... geçirilir. Benim anladığım budur. Bahır'ın Nüc'a'dan naklettiğinin ifadesi de budur. Lâkin siyasi hâkimi kadıya tercih etmek.ulemanın cenaze namazında açıkladıklarına aykırıdır. Orada "kadı siyasi hâkime tercih edilir" demişlerdir.

«Bu zikredilenler varken avamın hatip tayini muteber değildir.» Yani "bu zikredilenler mezun oldukları taktirde" demek istiyor. Nitekim yukarıda gördük ki bunlar umumi izinle cuma kıldırmaya mezundular. Zamanımızda ise mezun değillerdir. Avamın hatip tayini zaruret dolayısıyle caiz olur. Zarurete bir misal de sultanın bir şehir halkını kendilerine zarar vermek için inat üzerine cuma kılmaktan menetmesidir. Böyle bir zamanda halk kendilerine cuma kıldıracak birini tayin edebilirler. Ama herhangi bir sebeple o şehri şehir olmaktan çıkarmak isterse hatip tayın edemezler. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak Hülâsa'dan alınmıştır.

T E T İ M M E : Mirâcü'd Dirâye'de Mebsut'dan naklen şöyle deniliyor: «Kâfirlerin elindeki beldeler islâm beldeleridir. Harp beldeleri değildir. Çünkü kâfirler orada küfrün hükmünü ortaya atmamışlardır. Belki oradaki kadılar, valiler müslümandırlar; kâfirler onlara zaruret dolayısıyle yahut zaruretsiz itaat ederler. Müslümanlar tarafından valisi olan her şehirde cuma namazı ile bayramları kılmak ve had vurmak, kadı tayin etmek caizdir. Çünkü müslümanlar kâfirleri istilâ etmişlerdir. Şayet valiler kâfir olurlarsa müslümanların cuma namazı kılmaları caizdir. Kadı, müslümanların seçimi ile kadı olur. Ve müslümanlara kendilerine müslüman bir vali aramak vacip olur»

METİN

Mina'da cuma namazı yalnız hac mevsiminde caizdir. Çünkü halife yahut Hicaz veya Irak yahut Mekke emiri oradadır. Mina'nın çarşı ve sokakları vardır. Halifenin misafir olduğu binaların hepsi öyledir. Mina'da bayram kılınmaması tahfif içindir. Mevsim emirinin cuma kıldırması caiz

değildir. Zira hac işlerinde onun velâyeti tam değildir. Ama kendisine izin verilmişse caiz olur.
Arafat'ta da cuma kılınmaz; çünkü çöldür. Mezhebe göre bir şehirin birçok yerlerinde cuma kılmak mutlak surette caizdir. Fetva buna göredir. Aynî'nin Mecma şerhi ile Fethu'l - Kadîr'in imamlık bahsinde böyle denilmiştir. Sebebi güçlüğü defetmektir. Buradaki terkedilen kavle göre cuma tahrimeyi önce yapanındır. Tahrime beraber yapılır veya şüpheli kalırsa cuma fasit olur,
İZAH
Mina hacıların toplantı yeri ve çarşılarıdır, Burada hac mevsiminden başka zamanlarda cuma sahih olmaz. Çünkü bazı şartları yoktur. Halife en büyük sultandır. Kâmus. Hicâz emiri ise Mekke'nin sultanıdır. Dürer'de' böyle denilmiştir. Yani Mekke şerifi, Mekke Medîne. Tâif ve diğer Hicâz topraklarının hakimidir. Mezun olduğuna göre hac mevsiminde Irak ve Bağdat emîri gibilerin bulunmasıyle de Minâ'da cuma kılınır.
«Halîfe'nin misafir olduğu binaların hepsi öyledir.» İnâye sahibi diyor ki: «Hıdâye'nin sözünde halîfe ve sultan, velâyeti dahilinde dolaşırsa cuma günü uğradığı her şehirde cuma kıldırması icabettiğine işaret vardır. Çünkü başkalarının imamlığı ancak onun emri ile caiz olur. Kendisinin imam olmasıyolcu bile olsa evleviyette kalır.»
Ben derim ki: Bu sözün muktezası şudur: Musannıfın ibaresindeki «Mina'da caizdir» sözü. "vaciptir" mânâsınadır. Halbuki cumanın vacip olmasının şartlarından biri mukim olmaktır. Halîfenin orada imam olmasının caiz görülmesinden yolculuğunda dahi cuma kıldırmanın kendisine vacip olması lâzım gelmediği gibi cumayı kıldırmak için mukim olan birine emir etmesi de lâzım gelmez. Keza uğradığı şehrin kendi velayeti şehirlerinden olması o şehire varmakla mukim sayılmasını gerektirmez. Mukim sayılması ancak zaif bir kavle göredir ki, biz onu geçen bâbta söylemiştik.
Sonra gördüm ki, el'Havaşi's - Sa'diye sahibi buna itirazla şöyle demiş: «Hidâye sahibinin "Halife velâyeti dahilinde dolaşırsa uğradığı her şehirde cuma kıldırması icabeder" sözünün, iddiasına delâleti zâhir değildir.» Bundan anlaşılır ki musannıfın ibaresindeki «caizdir» sözü kendi mânâsındadır (vaciptir mânâsında değildir). Fethu'l - Kadîr'in şu sözü de buna delildir: «Halîfe hac seferinde niyet etse bile sefer ancak terketmesi hususunda ruhsattır. Cumanın sahih olmasına mani değildir».
«Mina'da bayram kılınmaması tahfif içindir» yani orada bayram kılınmaması şehir olmadığı için değil, hacılara kolaylık içindir. Çünkü o gün onlar taş atmak, tıraş olmak ve kurban kesmek gibi hac işleriyle meşgul olurlar. Cuma böyle değildir. O her sene taş atma günlerine tesadüf etmez. Bayram her sene bu şekilde olur. Sirâc. Keza cuma öğle vaktinin sonuna kadar devam eder. O vakte kadar ekseriyetle hacılar hac işlerini bitirmiş olurlar. Bayramın vakti böyle değildir. Bu sözün muktezası şudur: Mina'da cuma kılınırsa mukim olan Mekke'liler hacca çıktıklarında onlara da vacip olur. Münye şerhinde bahsedilen buna muhaliftir. Belki zâhire göre cumayı kılmaları onlara vaciptir.
TENBİH: Ta'lilin zâhirinden Mekke'de bayram kılmanın vacip olduğu anlaşılıyor. Bîrî, kurban bahsinde kendisinin ve yetişdiği ulemanın Mekke'de bayram namazı kılmadıklarını söylemiş; «AIIah'u âlem acaba bunun sebebi nedir?» demiştir. Ben derim ki: İhtimal sebep, kıldırmak vazifesiyle mükellef olan zatın hac için Mina'da bulunmasıdır.
«Mevsim emirinin cuma kıldırması caiz değildir.» Mevsim emirine «Emir-i hâc» derler. Nitekim Mecma'al - Enhur'da beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Osmanlı padişahlarının adeti Şam emirinden ayrı olarak yalnız hac işlerinin tedvir için bir emir göndermek idi. Şimdi Şam emiri ile hac emirini birleştirdiler. Buna göre mevsim emiri ile Irak emiri arasında fark yoktur. Çünkü ikisinin de umumi velâyetleri vardır. Umumi velâyetine göre kendi memleketinde cuma kıldırmaya salâhiyeti varsa Mina'da kıldırmaya da vardır. Sadece hac emiri olan böyle değildir. Bu söylediklerimizi şarihin başkalarına teb'an «zira hac işlerinde onun velâyeti tam değildir» sözü izah etmektedir.
«Mezhebe göre bir şehrin birçok yerlerinde cuma kılmak mutlak surette caizdir.» Yanı şehir büyük olsun küçük olsun, ortasından Bağdad'da olduğu gibi büyük nehir geçsin geçmesin; köprüsü kaldırılsın kaldırılmasın; cuma iki veya fazla mescidde kılınsın farketmez. Fethu'l-Kadîr'den bu anlaşılır. Bunun muktezası; çokluğun, ihtiyaç miktarı olması lâzım gelmemektir. NitekimSerahsî'nin aşağıdaki sözü buna delâlet etmektedir.
İmam Serahsi şöyle demiştir; «Ebû Hanîfe'nin mezhebinden sahih rivayete göre bir şehrin bir veya fazla mescidinde cuma kılmak caizdir. Biz bununla amel ederiz. Zira «cuma ancak şehirde kılınır» hadisi mutlaktır. Yalnız şehiri şart koşmuştur.
Bu söylediklerimizle Bedayi'nin sözü hükümsüz kalır. Bedayi'de; «Zahir rivayete göre cuma bir şehirde iki yerde caiz olur. Fazlasında caiz değildir. İtimat bunadır» denilmiştir. Zira mezhebimize göre mutlak surette caizdir. Bahır.
«Sebebi, güçlüğü defetmektir.» Çünkü "bir yerde kılınması lazımdır" denilirse bunda açık açık

güçlük vardır. Cumaya gelenlerin ekserisinin uzun mesafe yol yürümesini gerektirir. Halbuki müteaddit yerlerde kılınmasının caiz olmadığına delil yoktur. Bilâkis zaruret meselesi böyle bir şart bulunmamasını gerektirir. Bâhusus şehir bizimki gibi büyük olursa böyle bir şart bahis mevzuu olamaz. Nitekim Kemâl de böyle demiştir. T.
«Buradaki terkedilen kavil» yukarıda Bedayi'den naklettiğimiz «İki yerden fazlasında caiz değildir» sözüdür. Mezkur kavle göre cuma tahrimeyi önce yapanındır. Bazıları «namazı önce bitirenindir» demiş; bir takımları önce tahrime yapıp önce bitirenin olduğunu söylemişlerdir. Birinci kavil daha sahihtir. Bunu Kınye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Yani bu kavil terkedilen kavil sahibince daha sahihtir. Hılye sahibi şöyle diyor: «Ben şeyhimize (yani Kemâl'e) bu bâbta yazı ile müracaat etmiştim. Bana şu cevabı yazdı: Önceliğin, çıkmakla itibara alınacağında bence şüphe yoktur. Onunla birlikte namaza giriş de itibara alınacak mıdır. Hatırımda tereddüt hasıl etmektedir. Çünkü "şöyle geçti" sözü, "tamamı önce vücut buldu" mânâsına da, "bitmesi önce oldu" mânâsına da kullanılabilir.
METİN
Binaenaleyh cuma namazından sonra âhir zuhru kılar. Bunların hepsi mezhebin hilâfınadır. İtimada şayan değildir. Nitekim Bahır'da yazılmıştır. Mecma'al-Enhur'da ise matluba nisbet edilerek: «En ihtiyatı "vaktine eriştiğim son öğlene" diye niyet etmelidir» denilmiştir.
İZAH
Şârihin, âhir zuhur meselesini terkedilen kavil üzerine tefri etmesi, tercih edilen «bir şehirde müteaddit yerlerde cuma kılınabilir» kavline göre âhir zuhur kılınmayacağını gösterir. Şuna binaen ki, yukarıda Bahır sahibinin «cuma farz değildir zannedilir korkusuyla ben defalarca bununla fetva verdim» sözünü nakletmişti. Bahır sahibi «Ahir zuhuru kılmakta ihtiyat yoktur, Çünkü iki delilin kuvvetli olanıyle amelden ibarettir» demiştir.
Ben derim ki: Bu ifade söz götürür. Belki ihtiyat olan onu kılmaktır. Bu, mesuliyetten yüzdeyüz çıkmak mânâsına gelir. Zira müteaddit yerlerde kılmanın caiz olması delil itibariyle daha kuvvetli olsa da bunda kuvvetli bir şüphe vardır. Çünkü Ebû Hanife'den hilâfı da rivayet edilmiş; bu rivayeti Tahavî, Timurtâşî ve Muhtar sahibi tercih etmişlerdir; Attâbi ise onu daha zâhir bulmuştur. İmam Şâfiî'nin mezhebi bu olduğu gibi İmam Malik'in meşhur olan kavli ve imam Ahmed'den rivayetedilen iki kavilden biri de budur. Nitekim Makdisî bunu «Nuru'ş-Şem'a fî Zuhuru'l - Cum'a» adlı eserinde zikretmiştir. Hattâ Şâfiîlerden Subkî, ekser ulemanın kavli bu olduğunu müteaddit yerlerde cuma kılmanın caiz olduğu hiçbir sahibi veya tabiîn'den nakledilmediğini söylemiştir. Biliyorsun ki Bedayi'de «zahir rivayet budur» denilmiştir. Münye şerhinde Cevâmiu'l - Fıkıh'tan naklen «bu kavil İmam-ı A'zam'dan gelen iki rivayetin en zahir olanıdır» denilmiştir, Nehir ile el'Hâvi'l-Kudsi'de «fetva bunun üzerinedir» denilmektedir.
Râzî'nin tekmilesinde de : «Biz bununla amel ederiz» ibaresi vardır. Şu halde bu kavil mezhepde itimat edilen bir kavildir. Zaif bir kavil değildir. Onun içindir ki, Münye şerhinde «İhtiyat olan birinci rivayettir. Çünkü müteaddit yerlerde caiz olup olmadığı hilâfı kuvvetlidir. Cevazın sahih oluşu fetva zaruretinden dolayıdır ki takva için ihtiyatın meşruluğuna mâni değildir» denilmiştir.
Ben derim ki: Bu kavlin zaif olduğu teslim edilse bile onun hilâfından kurtulmak evlâdır. Bunca imamların hilâfından nasıl kurtulunmaz! Müttefekunaleyh bir hadiste «Her kim şüphelerden korunursa dinini ve ırzını kurtarmıştır» buyurulmuştur. Onun için ulemadan biri hiç namazını bırakmayan birinin ömrü boyunca bütün namazlarını kaza etmesi hakkında «Mekruh değildir. Çünkü bu ihtiyatla ameldir» demiştir. Kınye'de ise «namazlarında müctehitlerin hilâfı varsa bu daha iyidir» denilmektedir. Bize yukarıda naklettiğimiz hilâf kâfidir. Makdisi'nin Muhit'den nakline göre Şehir hükmünde olduğunda şüphe edilen her yerde cumadan sonra cemaatın ihtiyaten âhir zuhur niyetiyle dört rekat namaz kılmaları gerekir. Tâki cuma namazı yerini bulmamışsa son öğleyi kılmakla vaktin farzını eda etmiş olsunlar. Kâfi'de de bunun benzeri sözler vardır.
Kınye'de beyan olunduğuna göre Merv denilen şehirde iki yerde cuma kılınıp kılınmayacağı hususunda ulema ihtilâf ettikleri vakit imamları cumadan sonra dört rekat âhir zuhur kılmalarını halka ihtiyaten vacip olmak üzere emretmişlerdir. Bu hadiseyi Hidâye şarihlerinden birçoklarıyla diğerleri nakletmiş ve ele almışlardır. Zahîriye'de namaz borcundan yüzdeyüz kurtulmak için Buhâra ulemasının bunu tercih ettikleri bildirilmiştir. Sonra Makdisî Fetih'den naklen, «bir kimse bulunduğu yerin şehir olduğunda tereddüt eder veya o yerin bir kaç mescidinde cuma kılınırsa cumadan sonra "vaktine erişip edası müyesser olmayan son farza niyet ettim" diyerek dört rekat namaz kılmalıdır» demiştir. Muhakkıklardan ibn-i Cürübaş da bunun benzerini söylemiş sonra şöyle demiştir: «Bunun faydası mevhum veya muhakkak olan hilâftan çıkmaktır. Şayet, müteaddit yerde kılınan cuma sahih ise bu kılınan namaz zaruri olmayan bir faydadır.» Bundan sonra yapılmaması vehmini veren sözleri sıralamış bunları en güzel şekilde defetmiştir. Nehir'de beyan edildiğine göre Âhir zuhurun mendup olduğunda tereddüt etmemek gerekir. Bu, «cuma

müteaddit mescidlerde kılınabilir» diyen kavle göre hilâftan kurtulmak içindir. Bâkânî şerhinde, «sahih olan kavil budur» denilmiştir.
Hasılı: cumadan sonra bu dört rekatın kılınması gerektiği sabit olmuştur. Şimdi bu dört rekatın vacip mi yoksa mendup mu olduğunu tahkik kılmıştır.
Makdisi şöyle diyor: «İbn-i Şıhne dedesinden naklen mendup olduğunu söylemiş ve bundan şöylebahsetmiştir: Âhir zuhuru mücerret tevehhüm edildiği zaman kılmalıdır. Şayet şek edilir veya cumanın sahih olup olmadığında da şüpheye düşülürse zâhire göre onu kılmak vacip olur. İbn-i Şıhne Üstadı Kemâl bin Hümâm'dan da bu mânâda sözler nakletmiştir. Bu namazın sünnet yerini tutup tutmadığı bununla anlaşılır. Ve şek edilirse sünnet yerini tutmaz; şek edilmezse tutar denilir. Bu tafsilâtı Timurtaşî'nin «mutlaka lâzımdır» demesi ile Kınye'nin mezkur sözü de te'yit eder.» Bu makamın tahkiki Makdisî'nin risalesindedir. İmdâda'l - Fetah'da bundan bir nebze bahsedilmiştir. Bizim bu hususta sözü uzatmamızın sebebi, şarihin Bahır sahibine uyarak âhir zuhur mutlaka kılınmamalı vehmini veren sözlerini defetmektir. Evet âhir zuhuru kılmak bir mefsedete müncer olacaksa âşikâr olarak kılınmaz. Ama sözümüz mefsedet olmadığına göredir. Onun için Makdisî. «Biz bu namazı bu avam gibi emir etmiyoruz. Belki onu havasa gösteriyoruz. Velev ki onlara nisbetle olsun!» demiştir. Allah'u âlem.
METİN
Çünkü öğlenin ona vacip olması vaktin sonundadır. Dikkatli ol!
Üçüncüsü; öğlenin vaktinde kılınmaktır. Öğle vaktinin çıkmasıyle cuma mutlak surette bâtıl olur. Velev ki uyku veya kalabalık özrü ile lâhik olsun. Mezhep budur. Çünkü vakit edanın şartıdır. İftetahın şartı değildir.
İZAH
Öğlenin vaktinin sonunda vacip olması hususunda Hılye sahibi şunları söylemiştir: «Bu ta'lil söz götürür. Çünkü mezhebe göre öğle namazı güneşin zevale ermesiyle ikindiye kadar devam eden geniş bir zamanı kaplamak üzere vacip olur. Şu kadar var ki sebep, edanın bitiştiği vakit cüz'üdür.
Bir kimse öğleyi vaktin sonuna kadar eda etmezse vaktin son cüzü sebep olarak taayyün eder.»
Ben derim ki: Buna şöyle cevap vermek mümkündür: Mecmaa'l-Enhur sahibinin, «En ihtiyat» demesi âhir zuhura niyet ederken «Vaktine eriştiğim âhir zuhura niyet ettim» ifadesini kullanması «edası üzerime vacip olan» yahut «zimmetimde sabit olan âhir zuhura» diye niyetlenmekten daha ihtiyatlıdır. Çünkü cuma namazının sahih olmadığı anlaşılırsa bu tabir âhir zuhuru ifade etmez. Zira öğlenin edasının vacip olması yahut zimmetinde sübûtu ancak vaktin sonunda veya vakit çıktıktan sonra olacaktır. Evet, «Bana vacip olan» derse ahir zuhuru ifade eder:
Çünkü namazın vacip olması vaktin girmesi iledir. Edasının vacip olması öyle değildir. Tavzih nâm usul-ü fıkıh kitabında vücup ile vücup eda arasındaki farkın tahkiki yapılmıştır. Lâkin evla olan bu niyete «Kılamadığım» yahut «eda edemediğim» sözünü ilâve etmektir. Nitekim Fetih'den nakli yukarıda geçmişti (yani "niyet ettim Allah rızası için vaktine erişip hâtâ edası müyesser olmayan âhir zuhura" diye niyetlenmelidir). Çünkü üzerinde kalmış son öğle varsa kıldığı bu cuma sahih olduğu taktirde âhir zuhur o öğlenin yerine geçer. Bu ziyadeyi yapamazsa son öğle yerine geçmeyip nâfile namaz olur. Zira eriştiği son öğle, cuma gününün öğlesidir. Yukarıda gördük ki asıl itibariyle cuma günü vakit bize göre öğlenindir. Buna imam Züfer muhaliftir. Keza "o kimseden cuma gününün öğlesi cuma namazı ile sâkıt olmuştur" dersen, perşembe günü yetiştiği öğledensonra bu öğle en son öğle namazı olur. Binaenaleyh daha önce kazaya kalan öğleye şâmil olmaz. Meğer ki «kılmadığım» tabirini ziyade etmiş ola! İhtimal şârih «dikkatli ol» sözü ile buna işaret etmiştir.
T E T İ M M E : EI'Münyetü's - Sağîr şerhinde şöyle denilmiştir: «Evla olan, cumadan sonra sünnetini bu niyetle yani "vaktine erişip edası müyesser olmayan âhir zuhura" diye niyetlenerek kılmaktır. Ondan sonra iki rekat vakit sünneti kılınır. Şayet cuma namazı sahih olmuşsa sünneti de lâzım geldiği gibi kılınmış olur. Cuma sahih değilse öğleyi sünnetiyle kılmış olur. Üzerinde kaza namazı yoksa bu dört rekatta fatihadan sonra sure okumalıdır, Namaz farz yerine bile geçse sure okumak zarar etmez. Namaz nafile ise zaten her rekatında sure vaciptir». Demek istiyor ki, üzerinde kaza borcu varsa son rekatlarda sure ilâve etmez. Çünkü bu dört rekat herhalde farzdır.
Ben derim ki: Bunun hülâsası şudur: Cuma namazından sonra on rekat namaz kılınır. Bunun dört rekatı sünnet, dört rekatı âhir zuhur. iki rekatı da vaktin sünnetidir. Yani farz öğle namazı olmak ihtimaline göre iki rekat vakit sünneti kılınır ve bu iki rekat son sünnet yerine geçer. Zâhire göre cuma namazı sahih olursa kılınan âhir zuhura niyet etmek cumanın dört rekat sünneti yerine geçer. Zira itimat edilen kavle göre sünnetlerde tayin şart değildir. Cuma sahih değilse farz öğledir. Ve cumadan evvel kılınan dört rekat öğlenin ilk sünneti yerine geçer. Lâkin

araya giren cuma namazı ve hutbe uzun zaman aldığı için dört rekat daha kılınır. Binaenaleyh evlâ olan on rekat kılmaktır.
«Dikkatli ol!» bazı nüshalarda bu sözün yerine «Kınye» denilmiştir. Bu da doğrudur. Çünkü zikredilen söz nassan Kınye'nin ibaresidir.
Cumanın üçüncü şartı, öğle vaktinde kılınmasıdır. Burada şöyle bir sual varit olabilir: Vakit sebeptir, şart değildir. Ve diğer namazlarda da mutlaka lâzım mıdır? Cevap : Vakit vücubunun sebebi, eda edilen namazın sahih olmasının şartıdır. Vaktin cuma için şart olması, başka namazlara şart olması gibi değildir. Çünkü vaktin çıkmasıyle cuma namazının ne eda ne de kaza olmak üzere sahih olması mümkün değildir. Sair namazlar böyle değildir. Sa'diye.
«Öğle vaktinin çıkmasıyle cuma namazı mutlak surette bâtıl olur.» Yani velev ki teşehhüt miktarı oturduktan sonra çıksın. Nitekim sabah namazı kılarken güneş doğarsa hüküm budur. Bunu oniki meselelerde beyan etmiştik.
«Mezhep budur» sözü, Nevâdir'in ifadesine reddiyedir. Nevâdir'de şöyle denilmiştir: «İmama uyan kimseyi cemaat sıkıştırır da imam namazdan çıkıncaya kadar rükû ve secdeye imkân bulamaz; ikindinin vakti de girerse o kimse cumayı kıraatsız olarak tamamlar.» Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.
METİN
Dördüncüsü; vakit içinde hutbe okumaktır. Vakitten önce hutbe okur da vakit içinde namazı kılarsa sahih olmaz.
Beşincisi; hutbenin namazdan önce okunmasıdır. Zira bir şeyin şartı o şeyden öncedir. Hutbekendileriyle cuma kılınabilecek cemaat huzurunda okunur. Velev ki sağîr uykuda olsunlar, Hatip yalnız başına hutbe okursa esah kavle göre caiz olmaz. Nitekim Zahîriye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Çünkü zikre koşmak emri, ancak onu dinlemek için verilmiştir. Emir olunanlar ise cemaattır. Hülâsa sahibi bir kişinin kâfi geleceğine kesinlikle kail olmuştur. Farz olan hutbe için hutbe niyetiyle bir tahmid, bir tehlil veya bir tesbih kâfidir. Yalnız mekruhtur. İmâmeyn. «Mutlaka uzun bir konuşma lâzımdır. Bunun en azı vacip olan teşehhüt miktarıdır" demişlerdir.
İZAH
Vakit içinde hutbe okumak tabiri Kenz'in «cumadan önce hutbe okumak» demesinden daha güzeldir. Çünkü onun sözünde hutbenin vakit içinde okunması şart olduğuna işaret yoktur.
T E N B İ H : Bahır'da Mücteba'dan naklen şöyle denilmiştir: «Hatibin cumada imamlık yapmaya ehil olması şarttır.» Lâkin bu sözden önce buna aykırı konuşmak ve, «ulemanın tefri ettikleri meselelerden anlaşılıyor ki imamın aynı zamanda hatip olması şart değildir. Hülâsa'da açıklandığına göre sultanın izniyle bir çocuk hutbe okuyup bâliğ bir adam da cuma namazını kıldırsa caiz olur» demişti. Şârih ileride bu kavlin muhtar olduğunu söyleyecektir,
T E T İ M M E : Musannıf namazın sıfatı bâbında hutbenin arapça olmasının şart koşulmadığını söylediği için burada bu kayda lüzum görmemiştir. İmam-ı A'zam'a göre arapçaya kudreti olsa bile hutbeyi arapça okumak şart değildir. İmameyn buna muhaliftir. Onlara göre arapça okumak şarttır. Meğerki arapça okumaktan aciz ola. Buradaki hilâf namaza boşlamak hususundaki hilâf gibidir.
«Beşincisi hutbenin namazdan önce okunmasıdır.» Bu sözden maksat; fazla ara vermemek şartıyle önce okunmasıdır. Nitekim gelecektir. Bu her cuma kılan değil tahrimesini cuma için yapan hakkında namazın mün'akit olmasının şartıdır. Onun için ulema «İmamın abdesti bozulur da hutbeye yetişemeyen birini ileri geçirirse caizdir. Çünkü o adam tahrimesini, yapılan bu tahrime üzerine binâ etmiştir. Yerine geçen namazını bozsa kıyasa göre cemaata yeniden cuma kıldırması gerekmez» demişlerdir. Lâkin ulema cevazı istihsanen kabul etmişlerdir. Zira halîfe imam ilk imamın yerine geçince hükmen ona katılmıştır. Şayet ilk imam namaza başlamadan abdestini bozar da hutbede bulunmayan birini yerine geçirirse caiz olmaz. Bunu kısaca Fethu'l - Kadîr kaydetmiştir.
«Hutbe kendileriyle cuma kılınabilecek cemaat huzurunda okunur.» Bunlardan murad; akıl bâliğ erkeklerdir. Velev ki sefer veya hastalık sebebiyle mazur olsunlar. Yahut sağır veya uykuda bulunsunlar. Bu son kayıtla musannıf cemaatın hutbeyi işitmelerinin şart olmadığına işaret etmişlerdir. Orada bulunmaları kâfidir. Hattâ hatipten uzak bir yerde bulunsalar veya uyusalar okunan hutbe kâfidir. Zâhire bakılırsa hutbenin yakında olanlarca işitilecek kadar âşikâr okunması şarttır. Elverir ki mâni bulunmasın. Münye şerhi.
«Hatip yalnız başına hutbe okursa esah kavle göre caiz olmaz.» Hılye sahibi dahi Mirac ve Mübtega sahiplerinin bunu sahihlediklerini söylemiştir. Bedayi ve Tebyin sahipleriyle Münye şârihi kesinlikle buna kail olmuşlardır.
Hılye'de şöyle denilmiştir: «Lâkin bu kavil üç imamımızdan nakledilen iki rivayetin biridir. Diğerrivayete göre cemaat şart değildir. Hattâ hatip yalnız başına hutbe okursa caizdir.

Şeyhimiz (yani Kemâl) bu rivayete itimat ettiğini söylemiştir.
«Çünkü zikre koşmak emri, ancak onu dinlemek için verilmiştir.» Nehir'de de böyle denilmiştir. Ama buna şöyle itiraz edilebilir: Şart olan, dinlemek değil, orada bulunmaktır. Nitekim yukarı da geçti. şu halde münasip olan; «çünkü cumaya gitmekle memur olan cemaattır» demektir.
«Hülâsa sahibi bir kişinin kâfi geleceğine kesinlikle kail olmuştur.» Nuru'l - izah sahibi de bu yolu takibetmiş; şerhinde «Bizim bunu tercihimize sebep mantuk olmasıdır. Mantuk mefhuma tercih edilir» denilmiştir. Yani fukahanın «cemaat huzurunda okunması şarttır» demelerinden, bir kişinin huzurunda okunmasının sahih olmadığı anlaşılır. Hülâsa sahibinin, «bir veya iki kişi gelir de hatip hutbe okuyarak üç kişiye namaz kıldırırsa caiz olur» sözü mantuktur demek istiyor. Fakat bu söz götürür. Çünkü cemaatın huzurunda okunmasının şart kılınması da mantuktur. Zira cemaat içtimadan alınmadır. Binaenaleyh birliğe aykırıdır. Cemaat şart kılınmıştır. Şart; kendisi bulunmazsa hüküm de bulunmayan şeydir.
«Hutbe niyetiyle bir tahmid... Kâfidir» cümlesi ile musannıf hutbenin şartlarını beyan ettikten sonra rüknünü beyana başlıyor. Çünkü «Allah'ın zikrine koşun!» ayetinde emredilen zikir mutlak olup aza da çoğa da şâmildir. Peygamber (s.a.v.)'den rivayet olunan hadis bu bâbta beyan olamaz. Zira zikir sözünde mücmellik (anlaşılmazlık) yoktur. Yalnız bir tahmid veya tesbihle iktifa etmek mekruhtur. Kuhistanî'nin ifadesinden anlaşıldığına göre buradaki kerahet, kerahet-i tenzihiyedir.
«Hutbenin en azı, vacip olan teşehhüt miktarıdır.» inâye'de «bu, Kerhî'ye göre üç ayet miktarıdır. Ama teşehhüt miktarıdır yani "Et'tehıyyat'tan... abdühü verasuluhu'ya kadar okuyacak miktarıdır" diyenler de vardır» denilmiştir.
METİN
Hatip aksırdığı için veya şaşarak hamdederse mezhebe göre hutbe yerini tutmaz. Nitekim hayvan keserken besmele meselesinde de öyledir, Lâkin kesilen hayvanlar bahsinde musannıf bu hamdin hutbe yerini tutacağını söylemiştir.
Mezhebe göre aralarında üç ayet okuyacak kadar oturarak hafif iki hutbe okumak sünnettir. Bunları uzun surelerden birinden fazla uzatmak mekruhtur. Bu oturuşu terkeden esah kavle göre isaet etmiş olur. Nasıl ki hutbede üç ayet miktarı okumayı terketmek de böyledir. İkinci hutbeyi de âşikâr okursa da birinci kadar değildir. Hatip hutbeye gizlice Eûzü çekerek başlar. Hulefâ-i Râşidîn-'i ve Rasûlüllah (s.a.v.)'in iki amcasını anmak menduptur. Sultana dua etmek mendup değildir.
İZAH
«Yahut şaşarak hamdederse» yerine «yahut şaşarak tesbih ederse» dese daha iyi olurdu. T.
Aksırdığı veya şaştığı için hamdetmesi mezhebe göre hutbe yerini tutmaz. Ama İmam-ı A'zam'dan bir rivayete göre hutbe yerini tutar. H.
Kesilen hayvanlar bâhsinde musannıf şöyle demiştir: «Bir kimse hayvan keserken aksırır da elhamdülillah derse esah kavle göre bununla o hayvan helâl olmaz. Hutbe bunun hilâfınadır.» Gerçekten bu ifadeden aksırık için yapılan hamdin; hutbe namına kafi geleceği anlaşılmaktadır.
Halebî diyor ki: «Buna şöyle cevap vermek mümkündür: Bu söz yukarıda naklettiğimiz rivayete göredir.» İki hutbenin sünnet olması yukarıda geçen «hutbe şarttır» sözüne aykırı değildir. Zira sünnet olan cihet iki defa tekrarlanmasıdır. Şart ise bunlardan biridir.
«Nasıl ki hutbede üç ayet miktarı okumayı terketmek de böyledir.» Yani hutbede yalnız bir tesbih veya tehlil ile iktifa etmek mekruhtur. Çünkü bunlar üç ayet miktarı uzun zikir olmadıkları gibi vacip olan teşehhüt miktarı da değillerdir. Maksat, "üç ayet okumayı terketmek mekruhtur" demek değildir. Çünkü Mültekâ, Mevâhib Nuru'l - İzâh ve diğer kitaplarda açıklandığına göre ayet okumak hutbenin sünnetlerindendir. İmdâd sahibi şöyle diyor: «Muhit'de bildirildiğine göre hatip hutbede Kur'ân'dan bir sure veya âyet okur. Peygamber (s.a.v.)'in, hutbesinde Kur'an okuduğuna dair haberler mütevatirdir. O'nun hutbesi bir sûre veya ayetten hali kalmazdı.» Bundan sonra İmdâd sahibi sözüne şöyle devam etmiştir: «Hatip. tam bir sûre okuyacağı zaman eûzü besmele çeker. Bir ayet okursa bazılarına göre yine eûzü besmele çeker; Ekser ulema «Eûzü çeker; besmele çekmez» demişlerdir, Hutbeden başka yerlerde Kur'an okumak hususundaki ihtilaf da böyledir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bundan anlaşılır ki, bir ayetle iktifa etmek mekruh değildir.
T E N B İ H : Hatibin, ayeti okuyacağı zaman eûzü çekmezden önce «Allah şöyle buyurdu» demesi adet olmuştur. Ondan sonra eûzü çekerek ayeti okur. Bu hareketi ile eûzünün de okuduğu ayetten olduğunu îham eder. Bazı hatipler ise bundan çekinerek «kalâllahû tealâ kelâmen etlühü ba'de kavli eûzübillâhi» derler. Mânâsı: «Allahü Teâlâ bir ayet buyurdu ki onu eûzü çektikten sonra okuyacağım» demektir. Lâkin, sünnet olan eûzü çekmenin bununla yerine gelmesi söz götürür. Çünkü hatipten istenen eûzü çekmektir. Onun yaptığı ise eûzü çekmek değil, lafzını murad ederek onu hikayeden İbarettir.

Bittabiî bu, eûzü çekmeye aykırıdır. Binaenaleyh evlâ olan «Kalellahü Teâlâ» dememektir. Üstadlarımızın üstadı Buharî şârihi Allâme İsmâil Cerrahî'nin bu mesele hakkında bir risalesi vardır fakat o risalede ne dediği şu anda hatırıma gelmiyor. Ona müracaat et.
Hatip birinci hutbeye gizli olarak eûzü ile başlar. Sonra Allah'ü Teâlâya Hamdü sena eder. İki şahadeti getirir ve Peygamber (s.a.v.)'e salavat getirir. Vaaz eder. Hatırlatma yapar ve Kur'an okur. Tecnis'de «ikinci hutbe de birinci gibidir. Şu kadar varki onda vaaz yerine müslümanlara dua eder» deniliyor.
Bahır sahibi; «Zâhirine bakılırsa ikinci hutbede de birincide olduğu gibi ayet okumak sünnettir» demiştir.
T E N B İ H : Bazı hatipler ikinci hutbede Peygamber (s.a.v.)'e salavat getirirken yüzlerini sağa sola çevirirler. Ben ulemadan böyle bir şey söyleyen görmedim. Öyle görünüyor ki bu bir bid'attır. Terki lâzımdır. Tâ ki sünnet olduğu zannedilmesin. Sonra Nevevî'nin Minhac'ında gördüm; şöyle diyor: «Hutbenin hiçbir yerinde sağa sola bakılmaz. İbn-i Hacer, şerhinde bunun bid'at olduğunu söylemiştir.» Bu bizde Bedayi'nin şu sözünden alınır: «Hatibin yüzünü cemaata; arkasını kıbleyedönmesi sünnettir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) bu şekilde hutbe okurlardı.»
Rasûlüllah (s.a.v.)'in iki amcasından murad; Hamza ile Abbas radıyellahu anhumâdır.
METİN
Kuhistanî bunu caiz görmüştür. Ama Sultanı, ondan olmayan vasıfla anması kerahet-i tahrimiye ile mekruh olur. Hatibin hutbe esnasında konuşması mekruhtur. Meğer ki iyiliği emir babında konuşmuş olsun. Çünkü bu hutbeden sayılır.
Sünnetlerden bazıları da hatibin minberin sağındaki maksuresinde oturmasıdır. Siyah giyinmesi ve minbere çıktıktan namaza gidinceye kadar selâm vermeyi terketmesidir. İmam Şâfiî «Minber üzerinde doğrulduğu vakit selâm verir» demiştir. Müçtebâ.
İZAH
Kuhistanî'nin ibaresi şudur: «Sonra zamanın sultanına adalet ve ihsan duasında bulunur. Onu methederken, ulemanın küfür ve hüsran saydıkları şeylerden sakınır. Nitekim "Tergib ve diğer kitaplarda da böyledir" denilmiştir.»
Şârih Kuhistanî caiz görmüştür» sözüyle onun «sonra zamanın sultanına duada bulunur» ifadesini mendup değil, caiz mânâsına almak lâzım, geleceğine işaret etmiştir. Çünkü mendup, şer'î bir hükümdür. şer'î hüküm mutlaka bir delil ister. Gerçekten Bahır'da da; «Bu müstehap değildir. Zira rivayete göre bu mesele Atâ'e sorulmuş da; "Bu yeni çıkma bir şeydir. Eskiden Hutbe ancak hatırlatmadan ibaretti" cevabını vermiştir» deniliyor.
Şârihin buradaki söylediği imamlık bâbında söylediklerine aykırı değildir. Orada «sultana salah duasında bulunmak vaciptir» demişti. Çünkü sözümüz hassatan hutbede duanın müstehap olmaması hakkındadır. Hattâ hutbede dahi müstehap olmasına bir mâni yoktur. Nasıl ki umum müslümanlara dua edilir, Zira Sultanın salâhı âlemin salâhı demektir.
Bahır'daki «bu yeni çıkmadır» sözü buna aykırı değildir. Çünkü bu zamanın sultanı kendisine ve ümerasına salâh ve düşmanlarına zafer duasına daha muhtaçtır. Bazen bid'at vacip veya mendup olur. Sabit olmuştur ki Ebû Musa El'aş'ari hazretleri Küfe emiri iken hazret-i Ömer'e, Ebû Bekir (r.a.)'dan önce dua edermiş. bundan hazret-i Ömer'e şikayet vâki olmuş. şikayetçiyi çağırmışlar Ömer (r. a) ona sormuş: «Ben ancak senin Ebû Bekir'den önce zikredilmene karşı çıktım» demiş. Bunun üzerine hazret-i Ömer ağlamış ve ondan afv dilemiş, Eshab-ı kiram o zaman çokmuş. Onlar bid'ata karşı susmazlar. Meğer ki o bid'ata şeriatın kaideleri şahit ola.
Eshaptan hiçbiri duaya karşı çıkmamıştır. Onlar yalnız hazret-i Ömer' in önce zikredilmesine itiraz etmişlerdir. Bir de minberlerde sultana dua etmek şu zamanda saltanatın şiarı olmuştur. Onu terkeden hatibin mes'ul tutulacağından korkulur. Onun içindir ki ulemadan biri şöyle demiştir: «Bunun terkinde ekseriyetle fitne olduğu için "sultana dua etmek vaciptir" denilse fena olmaz. Nitekim insanların birbirine ayağa kalkması hakkında bu denilmiştir.»
Zâhire bakılırsa mutekaddimîn ulemanın bunu menetmeleri onların zamanında sultanın tavsifinde ölçüsüz davranıldığı içindir. Meselâ sultana, Adil, Ekrem, Şehinşahu'l-Âzam, Malik-i rikâb-ı ümemgibi tabirler kullanırlardı. Tatarhaniye'nin riddet bahsinde beyan olunduğuna göre Saffar'a; «Bu caizmidir?» diye sormuşlar da; «Hayır! Çünkü kelimelerinin bazısı küfür, bazısı yalandır» cevabını vermiştir. Ebû Mansur da şunları söylemiştir: «Bazı icraatı zulüm olan padişaha bir kimse "âdil" derse kâfir olur. Şehinşah kelimesi e'zamsız bile Allah Teâlânın hasâisındandır. Kulları onunla vasıflamak caiz değildir. Malik-i rikab-ı ümem'e gelince, bu bir yalandır».
Bezzâziye sahibi «bu sebeptendir ki, Harzem imamları bayram ve cuma günleri mihraptan uzaklaşırlardı» demiştir. Zamanımızda Osmanlı padişahlarına yapılan «Sultanu'l - Berreyn ve'l - Bahreyn ve Hadimü'l - Haremeyn eş'Şerefeyn» gibi dualara gelince; buna bir mani yoktur. Allah'u âlem.

Hatibin namazdan evvel minberin sağındaki hücresinde oturması sünnetdir. Bahır'da beyan edildiğine göre orada hücre yoksa o tarafta bir yerde oturur, Hutbeden önce mihrapta namaz kılması mekruhtur. Hulefâ-i Raşidine ve asırlar boyunca şehirlerde devam edegelen âdete uyarak siyah elbise giymesi de sünnettir. Bunu EI'Havi'l - Kudsi'den naklen Bahir sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Zâhire göre, bu hatibe mahsustur. Yoksa nassan bildirilen, cuma ve bayramlarda herkesin en güzel elbisesini giymesidir. Mülteka şerhinin libas faslında beyaz giymenin müstehap olduğu bildirilmekte, «Siyah da böyledir. Çünkü Abbasoğullarının alâmetidir. Peygamber (s.a.v.) Mekke'ye, başında siyah bir sarık olduğu halde girmiştir» denilmektedir.
İbn-i Adiyy'in bir rivayetinde, «Rasûlüllah (s.a.v.)'in siyah bir sarığı vardı. Onu bayramlarda giyer; ve arkaya doğru sarkıtırdı» deniliyor.
Hatibin, minbere çıktıktan namaza başlayıncaya kadar selâmı terk etmesi dahi sünnettir. Gariptir ki Sirâc'da İmam minbere çıkıp cemaata karşı döndüğü vakit onlara selâm vermesi müstehaptır. Çünkü minbere çıkarken cemaata arkasını dönmüştür» denilmiştir. Bahır.
Ben derim ki: Cevhere'de onun ibaresi şöyledir: «Selâm vermesinde bir beis olmadığı rivayet edilir. Çünkü minbere çıkarken cemaata arkasını dönmüştür.»
METİN
Hutbe esnasında abdestli bulunmak. avret yerini örtmek, ayakta durmak da sünnettir. Acaba hutbe iki rekat namaz yerine geçer mi? Esah kavle göre geçmez. Bunu Zeyleî söylemiştir. Belki sevap hususunda namazın yansı gibidir.
Hatip cünüp olarak hutbe okusa da sonra yıkanıp namazı kıldırsa caiz olur. Eğer aralarını ecnebi bir fiil ile ayırırsa bakılır; eğer evine dönerek yemek yer veya cimâ ederek yıkanır da böylece ayırma işi uzarsa hutbeye yeniden başlar. Hülâsa.
Yani hutbe bâtıl olduğu için yeniden okuması lâzımdır. Sirâc. Lâkin ileride görüleceği vecihle imam ya hatibin aynı kimse olması şart değildir.
Altıncısı; cemaattır. Cemaatın en azı, imamdan başka üç erkek bulunmaktır. Velev ki hutbede bulunan üç kişiden başkaları olsun. Bu nasla sabittir. Çünkü «AIIah'ın zikrine şıtab edin!» nassı ile, bir zikir eden -ki hatiptir- üç de ondan başkası mutlaka lâzımdır. Bu üç kişi imam secde etmedennamazdan ayrılırlarsa namaz bâtıl olur.
İmameyn «Tahrimeden önce ayrılırlarsa» demişlerdir. Üç erkek kalırsa yahut cemaat, imam secde ettikten sonra giderler de tekrar dönerek imama rükûda iken yetişirler; veya hutbeden sonra giderler de imam namazı diğerlerine kıldırırsa namaz bâtıl olmaz. İmam o namazı cuma olarak tamamlar.
İZAH
Bu üç şeyi (yani abdestli olmayı, avret yerini örtmeyi ve ayakta durmayı) Münye şârihi Halebî, vaciplerden saymıştır. Bununla beraber yine kendisi Mültekâ metninde abdestli olmanın ve ayakta durmanın sünnet olduğunu söylemiştir. Nitekim birçok muteber kitaplarda da böyle denilmiştir. Avret yerini örtmenin sünnet olduğunu Nuru'l - İzah ve Müvâhib sahipleri de söylemişlerdir. Mecma' ve diğer kitaplarda ise bu üç şeyi terketmenin mekruh olduğu açıklanmıştır.
Sahih kavle göre kimsenin görmediği tenha bir yerde namaz haricinde bile avret yerini örtmek farz olduğu halde burada sünnet olmasının mânâsı herhalde rüzgâr ve saire ile açıldığı takdirde örtülü sayılarak namazı yeniden kılmanın lâzım gelmemesi olsa gerektir. Mescide girmek için cünüplükten temizlenmek de öyledir. O kimsenin hutbe okuması caizdir. Velev ki bunu kasten yaptığı takdirde günahkâr olsun. Bu söylediklerimize Bedayi'in şu ifadesi delildir: «Abdestli bulunmak bize göre sünnettir; şart değildir. Hattâ imam cünüp veya abdestsiz olarak hutbe okusa bu, cumanın cevazına şart olmak üzere muteber sayılır.» Yani cuma sahih olmak için muteber bir şart sayılır. Velev ki özürsüz olursa bir haramı irtikâb etmiş olsun.
Feyzu'l - Kadîr'de şöyle denilmiştir: «İmam abdestsiz veya cünüp olarak hutbe okusa caiz; fakat, hatibin mescidde ikameti gibi günah olur.» .Böylelikle anlaşılır ki, sünnet oluşun mânâsı, şartın mukabilidir. Şu cihetten ki, abdestsiz hutbe okumak sahihtir. Velev ki söylediğimiz gibi hadd-i zatında abdest farz olsun. Bunun benzeri, terkinden dolayı kurban icabettiği için abdesti, tavafın vaciplerinden saymasıdır. Halbuki abdest bütün hac yerlerinde vaciptir. Lâkin terkinden dolayı yalnız tavafta kurban lâzım gelir. Benim anladığım budur.
Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Yüzdeyüz malumdur ki Peygamber (s.a.v.) örtünmeden, abdest almadan hiçbir zaman hutbe okumamıştır denilirse biz de deriz ki; evet, ama bunu âdeti, nezaketi ve terbiyesi icabı yapardı. Bunu hassaten hutbe için yaptığına bir delil yoktur.» Esah kavle göre hutbe iki rekat namaz yerine geçmez. Onun için istikbal-i kıble, temizlik ve sair namaz şartları hutbe için şart kılınmamışlardır.
«Belki hutbe, sevabı hususunda namazın yarsı gibidir.» Bu söz, «hutbe namazın yarısı gibidir»

hadisinin te'vilidir. Zira hadse göre hutbe öğlen iki rekat namaz yerini tutmalı idi. Nasıl ki cuma namazı onun iki rekatının yerini tutar. Bu takdirde namazın şartları hutbe için de şart olmalı idi. Nitekim imam Şâfiî'nin kavli budur. Hatip hutbeyi cünüp olarak okusa da sonra yıkanıp namazı kıldırsa caiz olur. Yıkanmak fâsıla sayılmaz. Çünkü namaz amellerindendir. Lâkin evlâ olan hutbeyi yeniden okumaktır. Nitekim hutbeden sonra nâfile kılsa yahut cuma fasit olsa hutbeyi tekrarlar. Bahır'da böyle denilmiştir. Zâhire bakılırsa araya giren fasılanın uzunluğu. başına gelenin kanaatına göredir. T.
«Lâkin imam ve hatibin aynı kimse olması şart değildir.» Bu cümle, hutbeyi tekrarlamanın lüzumuna istidraktır. Yani bazen tekrar lâzım gelmeyebilir. Meselâ hatip evine dönmeden, başka birini yerine geçiriverir (bu takdirde tekrar lâzım değildir).
«Cuma kılmak için cemaatın en azı, imamdan başka üç erkek bulunmaktadır.» Bu söz mutlaktır; ve cumada imam olmak için kölelere, yolculara, hastalara, okumak bilmeyenlere ve dilsizlere şâmildir. Bu saydıklarımız ya herkese imam olabilirler yahut okumak bilmeyenle dilsiz yalnız kendi gibilere imam olabilirler. Ama kendilerinden üstün olanlara uyabilirler. Musannıf "erkek" kaydıyle kadın ve çocuklardan ihtiraz etmiştir. Çünkü yalnız onlarla cuma kılmak sahih değildir. Onlar.hiçbir vecihle cumada imam olmaya salâhiyettar değillerdir. Bunu Muhit'den naklen Bahır sahibi söylemiştir,
«Velev ki hutbede bulunan üç kişiden başkaları olsun.» Bu, hutbede üç kişinin bulunmasını şart koşan rivayete göredir. Hiç şart koşmayan yahut bir kişinin bulunmasını kâfi gören rivayete göre ise mesele açıktır. İmamdan başka üç kişinin bulunması İmam-ı A'zam'a göre şarttır. Şarihler onun delilini tercih etmiş; Mahbubî ile Nesefî onu seçmişlerdir. şeyh Kâsım'ın tashihinde böyle denilmiştir.
«Bu üç kişi imam secde etmeden namazdan ayrılırlarsa namaz bâtıl olur.» Yani imamla birlikte namaza başladıktan sonra ayrılırlarsa cuma bâtıl olur. Nehir.
Bu tefri'den maksad; bu şaftın yani cemaatın namaz sonuna kadar devam etmesi lâzım gelmediğini anlatmaktır. İmam Züfer buna muhaliftir. Çünkü cemaat in'ikadın şartıdır. Hutbe gibi devamın şartı değildir. Yani imameyne göre tahrimenin mün'akit olması için, İmam-ı A'zam'a göre ise edanın mün'akit olması için şarttır. Eda ancak bütün erkânla yani kıyam, kıraat, rüku ve sücud bulunmakla tahakkuk eder. Cemaat tahrimeden sonra ve secdeden evvel dağılırlarsa cuma fasit olur. İmam-ı A'zam'a göre yeni baştan öğleyi kılar. imameyne göre ise cumayı tamamlar. Meselenin tamamı Bahır ve diğer kitaplardadır.
«Üç erkek kalırsa» ifadesinden anlaşılıyor ki, üç kadın veya üç çocuk kalmış olsa onlarla birlikte bir veya iki erkek bulunsa bile nazar-ı itibara alınmaz (namaz fâsit olur). Musannıf «üç erkekden biri giderse» dese daha iyi olurdu. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. En iyisi ve en kısası sadece «Kalırsa» demektir. Tâ ki zamir «namazdan ayrılırlarsa« cümlesindeki zamirin raci olduğu üç erkeğe raci olsun.
«İmam o namazı cuma olarak tamamlar.» Yani cemaat dönmezler, başkaları da gelmezse imam yalnız başına tamamlar.
METİN
Yedincisi; hükümdardan izn-i âmmdır, İzn-i Âmm (umumi izin), gelenlere camiin kapılarını açmakla hasıl olur. Kafi. Binaenaleyh düşman korkusu ile veya eski bir adet sebebiyle kale kapılarını kapamak zarar etmez. Çünkü kalede oturanlar için umumi izin kararlaşmıştır. Kaleyi kapamaknamaz kılanı değil, düşmanı menetmek içindir. Evet, kapanmasa daha iyi olur. Nitekim Mecmaa'l Enhur'da Uyuni'l - Mezâhib'e nisbet edilerek bildirilmiş ve «bu Bahır ile Müneh'tekinden daha iyidir» denilmiştir.
Bir kumandan kaleye veya kalenin kasrına girer de kapısını kapayarak maiyetindekilerle cuma kılarsa cuma mün'akit olmaz. Ama açarda cemaatın girmesine izin verirse caiz fakat mekruh olur. İmdi imam din ve dünyasında ammeye muhtaçtır. İhtiyaçtan münezzeh olan Allah'ü Zülcelal'i tenzih ederim.
İZAH
İzn-i Âmm, cuma kılması sahih olan kimselerden hiçbirini menetmemek şartıyle namaz kılınan yere herkesin girmesine umumi olarak izin vermektir. izn-i Âmm; "şöhret bulmaktır" diye tefsir edenlerin muradı da budur. Bercendî'de dahi böyledir. İsmail. İzn-i âmmın şart kılınması şundandır: Allah-ü Teâlâ cuma namazı için ezanı «Allah'ın zikrine şitab edin!» buyurarak meşru kılmıştır. Ezan, iştihar (yani bilinmek) içindir. Keza o güne cuma isminin verilmesi cemaatlar bir araya geldiği içindir. Bu ise ismin hakikî mânâsını göstermek için bütün cemaatların girmesine izin vermeyi iktiza eder. Bedâyi.
Bilmiş ol ki, bu şart zahir riayette bildirilmemiştir, Onun için Hidâye" de ondan bahsedilmemiştir. O sadece Nevadir'de zikredilmiştir. Kenz, Vikâye, Nikâye. Mültekâ ve diğer birçok muteber kitaplarda hep bu yoldan yürünmüştür. ,

«Hükümdardan izn-i âmm» diye kaydetmesi, ondan sonra gelen misale bakaraktır. Yoksa murad, orada oturanların izin vermesidir. Çünkü Bercendî'de «bir cemaat camiin kapısını kapayarak içinde cuma kılsalar caiz olmaz» denilmiştir. İsmail.
Şârihin «izn-i âmm, gelenlere camiin kapılarını açmakla hasıl olur» sözü, izn-i âmmın husulü için sarahaten izin vermenin şart olmadığına işarettir. T.
«Gelenler» den murad; mükelleflerdir. Binaenaleyh fitne korkusu ile kadınları menetmek ve benzerleri zarar etmez. T.
«Çünkü kalede oturanlar için umumi izin kararlaşmıştır.» En iyisi çünkü şehirde oturanlar için» demektir. Zira yalnız kalede oturanlara izin vermek kâfi değildir. Belki şart Bedai'den naklen yukarıda geçtiği gibi bütün cemaatlara izin vermektir.
«Evet, kapanmasa daha iyi olur.» Çünkü kapamamak şüpheden daha uzak kalmaktır. Zâhire göre izin, namaz vakti şarttır. Daha önce şart değildir. Zira ezan yukarıda geçtiği gibi bildirmek içindir. Halbuki kalede yaşayanlar onun kapısını ya ezan okunurken yahut biraz önce kaparlar. Ezanı işitip de oraya gitmek isteyen olursa içeriye giremez. Şu halde namaz vaktinde menetme tahakkuk. etmiştir. Onun için şeyh İsmail sahih olmamasını daha zâhir görmüştür. Bilahare Nehecü'n Necat'tan Allaâme Abdi'l Ber ibn-i Şıhne'nin risalesine atfen bu sözün mislini gördüm. Allah'u âlem.
Bahır ile Mineh'deki beyanat, kitabımızın metnindeki «bir kumandan kaleye veya kalenin kasrına girerse ilh...» meselesidir.Yani «kapanmasa daha iyi olur» demek kesinlikle «mun'akit olmazdemekten daha iyidir. Zeyleî, Dürer ve diğer bazı kitaplarda burada olduğu gibi« veya kalenin kasrına girerse...» denilmiştir. Vân'ı ise Dürer hâşiyesinde şuhu söylemiştir: «Sözün gelişine münasip olan, "kasrına" değil "mısrına (şehirine)" demektir.»
Ben derim ki: Bu sözün siyaktan uzaklığı kimseye gizli değildir. Kâfi' de bunun yerine «Hane» tabiri kullanılmıştır. İbaresi şudur: «İzn-i âmm, caminin kapıları açılıp halka izin vermektir. Hattâ bir cemaat cami içinde toplanıp kapıları kapar ve cuma kılarlarsa caiz olmaz. Sultan da maiyetindekilerle kendi hanesinde cuma kılmak isterse hüküm yine budur. Kapısını açar da halka umumi olarak izin verirse namazı caiz olur. Amme gelsin gelmesin farketmez. Hanesinin kapılarını açmaz da bilâkis kapayarak gelenleri içeri girmekten menedecek kapıcılar tutarsa cuması caiz değildir. Çünkü cuma için sultanın şart koşulması halka cumayı kaçırtmamak içindir. Bu ise ancak izn-i âmm ile olur.»
Ben derim ki: Münakaşa konusunun cuma yalnız bir yerde kılındığı zaman ortaya çıkması gerekir. Birçok yerlerde kılınırsa böyle bir şey olmamalıdır. Çünkü ta'lilin de ifade ettiği gibi bu taktirde cumayı kaçırtmak yoktur.
«Bir kumandan kaleye gider de kapısını kapayarak maiyetindekilerle cuma kılarsa cuma Mun'akit olmaz» ifadesi, halkı oraya girmekten menettiği surete hamlolunur. Binaenaleyh düşman korkusu ile veya adete binaen kapaması zarar etmez. Nitekim yukarıda geçmişti. T.
Ben derim ki: Bunu Kâfî'nin «kapıcılar tutarsa ilh...» sözü de te'yit etmektedir.
«Ama açar da cemaatın girmesine izin verirse caiz fakat mekruh olur.» Bu ifade cemaatın bilmelerinin şart olduğunu gösteriyor. Minahü'l - Gaffar nâm kitapta şöyle deniliyor: «Keza sarayında maiyetindekilere cuma namazı kıldırır da kapısını kapamaz, kimseyi menetmez; ancak bunu halk bilmezlerse cuma sahih olmaz.» İzin verdiği takdirde caiz fakat mekruh olması, büyük camiin hakkını vermediğindendir. Zeyleî ve Dürer.
METİN
Cuma namazının farz olması için ona mahsus olmak üzere dokuz şey şart kılınmıştır.
Birincisi; şehirde oturmaktır. Şehirden ayrı yerde otururşa imam Muhammed'e göre ezanı işittiği takdirde üzerine cuma farz olur. Bununla fetva verilir. Multekâ'da dahi böyle denilmiştir. Bunun bir fersahla takdir edileceğini evvelce Valvalciye'den nakletmiştik. Bahır'da ise evine zahmetsizce dönebilmenin itibar edileceği tercih olunmuştur.
İkincisi; sıhhattır. Hastabakıcı ile şeyh-i fâni (fazla ihtiyar) de hasta hükmünde tutulmuşlardır.
Üçüncüsü; hürriyettir. Esah kavle göre mükâteb ile bir kısmı köle olana ve ücretle çalışana cuma farzdır. Cami uzak ise hesap edilerek ücretinden düşülür. Uzak değilse düşülmez. Köleye sahibi izin verirse cuma farz olur. Bazıları muhayyer kalacağını söylemişlerdir. Cevhere. Bahır sahibi muhayyerliği tercih etmiştir.
İZAH
Şârihin, dokuz şeyi cumaya mahsus diye tavsif etmesi, metinde bunlar onbir gösterildiği içindir. Lâkin bu onbirden akıl ile bülûğ cumaya mahsus değildir. Nitekim şârih buna tenbihte bulunmuştur. H.
Şehirde oturmak kaydıyle yolcu ve şehirde oturmayan hariç kalmıştır. Yalnız «ezanı işittiği taktirde» diyerek istisna ettikleri hükümde dahildir. H. Ezanı işitmekten murad; minarelerde en yüksek sesle okunanı duymaktır. Nitekim Kuhistanî'de beyan olunmuştur. Valvalciye'nin sözüne

şöyle itiraz edilebilir: Onun sözü, içinde cuma namazını kılmak sahih olan cami sahası hakkında idi. Burada ise cuma kılmak için şehre gelmek icabeden yerin tahdidi hakkındadır. Evet, Tatarhaniye'de Zâhire'den naklen bildirildiğine göre bir kimsenin bulunduğu yerle şehir arasında bir fersah mesafe varsa cumaya gitmesi lâzım gelir. Fetva için muhtar olan kavil budur.
«Bahır'da evine zahmetsizce dönebilmenin itibar edileceği tercih olunmuştur.» Bedayi sahibinin beğendiği kavil de budur. Mevahibü'r - Rahman sahibi ise imam Ebû Yusuf'un kavlini sahih bulmuştur. Ebû Yusuf'a göre ikamet hududu içinde bulunanlara cuma farzdır. Bundan maksat o yerdir ki bir kimse oradan ayrılınca misafir, yine o yere gelince mukim olur. Burhan nâmındaki şerhinde bunun ta'lilini yaparak «Cumanın farz olması şehirlilere mahsustur. Bu hududun dışında olanlar şehir halkı sayılmazlar» demiştir.
Ben derim ki: Metinlerin zâhiri de. bunu göstermektedir. Mirâc'da «Söylenenlerin en sahihi budur» denilmiş; Hâniye'de şu satırlar vardır: «şehir kenarlarından bir yerde oturan kimse ile şehirin binaları arasında ekinlik gibi bir aralık bulunursa ona cuma farz değildir. Velev ki ezanı duysun. Uzaklığı bir ok atımı veya bir mil ile takdir etmek bir şey ifade etmez. Bunu ebû Cafer imameyn'den böylece rivayet etmiştir. Hulvani de bunu ihtiyar etmiştir. Tatarhaniye'de de şöyle denilmiştir: Sonra imamlarımızdan nakledilen zâhir rivayete göre cuma ancak şehirde yahut şehre bitişik bir yerde oturana farzdır. Şehre yakın bile olsa köyde oturanlara cuma farz değildir. Bu bâbta söylenenlerin en doğrusu budur.» Tecnis'de bu kavil kesin olarak kabul edilmiştir.
İmdâd'da şöyle denilmiştir: «TENBİH; Hadis ve eserin nassı ile, üç imamızdan nakledilen rivayetlerle ve ehli tercihin muhakkıklarının ihtiyariyle gördün ki, ezanın işitilmesine, ok atımına ve millere itibar yoktur. Binaenaleyh başkasının muhalefetinden sana bir şey lâzım gelmez. Velev ki sahihtir desin.»
Ben derim ki: Hâniye ile Tatarhaniye'nin sözlerini «şehrin sahasında değilse» diye kayıtlamak gerekir. Zira evvelce görüldüğü vecihle saha şehirden ekinliklerle ayrılmış bile olsa orada cuma kılmak sahihtir. Sahada -şehire mülhaktır diye- cuma sahih olunca orada oturanlara da cuma farz olur. Çünkü onlar şehirlidir. Nitekim Burhan'ın ta'lilinden de bu anlaşılır.
Muvaffakiyet Allah'tandır.
Cumanın vacip olmasının şartlarından ikincisi sıhhattır. Nehir sahibi şöyle diyor: «Binaenaleyh mizacı bozuk fakat tedavisi daha mümkün görülen hastaya cuma farz değildir. Bununla kötürüm ve âmâ hariç kalmıştır. Onun için musannıf onları hasta üzerine atfetmiştir. Şu halde Bahır sahibinin tevehhüm ettiği gibi onun sözünde tekrar yoktur.» Hasta kendisini vasıtaya bindirecek birinibulursa; Kınye'de «yedekçi bulan âmâ gibi ihtilâflıdır» denilmişti; bazıları, kötürüm gibi ona da bilittifak cumanın farz olmayacağını söylemişlerdir. "Yürümeğe kâdir olan gibidir" diyenler de olmuştur. Onların kavline göre kendisine cuma farz olur. Fakat Surûcî bunu tenkit etmiş «cumanın farz olmadığını sahih kabul etmek gerekir. Çünkü hastanın vasıtaya binmesiyle ve cumaya gelmesiyle hastalığı artar» demiştir.
Ben derim ki: Hasta hakkında mesele böyle olursa farz olmamasının sahih kabul edilmesi icabeder. Hılye. Hastabakıcının hasta hükmünde olması cumaya gittiği taktirde hasta perişan olduğuna göredir. Esah kavil budur. Bunu Hılye ve Cevhere sahipleri söylemişlerdir.
«Esah kavle göre mükâtebe ile bir kısmı köle olana cuma farzdır» Bunu Sırâc sahibi söylemiştir. Fakat Bahır'da, «bunun söz götürdüğü meydandadır» denilmiştir. Yani bunlarda kölelik vardır denilmek istenmiştir. Bir kısmı köle olandan maksat; bir kısmı âzad olup. kalan kısmını ödemek için çalışan köledir. Nitekim Hâniye'de beyan edilmiştir. Şârih «Ücretle çalışana da cuma farzdır» dediğine göre iş sahibi onu cumadan menedemez. Bu hususta iki kavilden biri budur. Metinlerin zahiri de buna şahittir. Nitekim Bahır'da beyan olunmuştur. Cami uzak ise hesap edilerek ücretinden düşülür. Yani, gidip gelinceye kadar, günün dörtte biri geçerse ücretinin dörtte biri kesilir. Tatarhaniye'de bildirildiğine göre ücretli, namazla meşgul olduğu vaktinin bu dörtte birden çıkarılmasını isteyemez.
«Köleye sahibi namaz için izin verirse cuma kendisine farz olur.» Bu köleden murad; ticarete me'zun olan köle değildir. Ona bilittifak cuma tarz değildir. Nitekim Bahır'ın ibaresinden anlaşılmaktadır. H.
«Bahır sahibi muhayyerliği tercih etmiştir.» Buna sebep Zahîriye'de muhayyerliğin kesinlikle kabul edilmesi ve bunun kaidelere daha uygun olmasıdır.
METİN
Dördüncüsü, tahakkuk etmek şartıyle erkeklik, bülûğ ve akıldır. Bülûğ ile aklı, Zeyleî ve diğer ulema zikretmişlerse de bunlar cumaya mahsus değillerdir.
Beşincisi; gözün bulunmasıdır. Binaenaleyh tek gözlü kimseye de cuma farzdır.
Altıncısı; yürümeye kudreti olmaktır. Bahır'da kesinlikle ifade edildiği. ne göre cuma vacip olmak için bir ayağın sağlam olması kafidir. Lâkın Şu. munnî ve başkaları «bir ayağı felçli veya kesilmiş olan kimseye cuma farz değildir» demişlerdir.

Yedincisi; hapis edilmiş olmamak;
Sekizincisi; korku bulunmamak;
Dokuzuncusu; şiddetli yağmur, çamur, kar ve benzerleri bulunmamaktır.Bu şartlar yahut bunların bazıları kendinde bulunmayan kimse azimeti tercih eder de mükellef yani akıl bâliğ olarak cumayı kılarsa vaktinin farzı yerine geçer. Tâ ki mevzuuna nakzile avdet etmesin (kaide kendi kendini bozmasın). Bahır'da «Cumayı kılmak efdaldir. Bundan yalnız kadın müstesnâdır» denilmiştir.
Başka namazlarda imamlığı caiz olan kimse cuma namazında da imam olabilir. Şu halde yolcu, köleve.hasta cuma kıldırabilirler. Bunların bulunmasıyle ise cuma namazı evleviyetle mün'akit olur.
İZAH
«Tahakkuk etmek şartıyle» kaydır» Nehir sahibi inceleme yaparak ilâve etmiş çünkü hunsây-ı müşkili tariften çıkarmak istemiştir. Bunu şeyh İsmail, Bercendî'den nakletmiştir. Bazıları, «Hunsay-ı Müşkile daha meşakkatli olan şekille muamele etmek cumanın ona farz olmasını iktiza eder» demişlerdir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Bilâkis erkeklerin toplandığı yerlere çıkmamasını iktiza eder. Onun için de kadına cuma, farz değildir.
Bülûğ ile akıl cumaya mahsus şartlar değildir. Bunlar islâm gibi bütün ibadetlerle mükellef olmanın şartlarıdır. Kaldı ki delilik sıhhat kaydıyle tariften hariç kalmaktadır. Çünkü delilik hastalıktır. Hattâ şâir «Ruh hastalıklarının en ağırı deliliktir» demiştir.
Tek gözü bulunan kimseye cuma farz olduğu gibi görmesi zaif olana da farz olduğu anlaşılıyor. Tamamıyle âmâ olana ise cuma farz değildir. Velev ki gönüllü bir yedekçi bulsun yahut ücretle tutsun. İmameyne göre ise bu şekilde cumaya kâdir olursa cuma kılması farz olur. Âmâ camide iken cuma olursa kılmanın farz olup olmayacağı hususunda Bahır sahibi çekimser kalmıştır. Ulemadan biri buna şöyle cevap vermiştir: «Abdestli bulunursa zâhire göre cuma kılması farzdır. Çünkü burada illet güçlüktür. O da yoktur.»
Ben derim ki: Bence sokaklarda gezen ve yedecek kimsesi olmadığı halde zahmetsizce yolları tanıyan, kimseye sormadan istediği mescidi bulan bazı âmâlara cumanın farz olduğu anlaşılır. Çünkü bu takdirde âmâ kendi kendine camiye gidebilen hasta gibidir. Hattâ hastaya çok defa bundan da çok meşekkat ârız olur.
Yürümeye kudreti olmak şart kılındığına göre kötürümün götürecek kimsesi bulunsa bile kendisine bilittifak cuma namazı farz değildir. Hâniye. Zira o asla yürümeğe kâdir değildir. Binaenaleyh Âmâ hakkındaki hilâf onun hakkında cari değildir. Nitekim Kuhistânî buna tenbihte bulunmuştur.
Bahır sahibi bir ayağın sağlam olmasının cuma için kâfi geleceğini kesin bir ifade ile beyan etmiş; Şumunnî ise «bir ayağı felçli veya kesilmiş olan kimseye cuma farz değildir» demiştir. Ebû's Suûd, Bahır'da bahsedileni, yürümeğe mâni olmayan topallığa; buradakini mâni olan topallığa hamletmek suretiyle iki kavlin aralarını bulmuştur.
Hapis edilmiş olmamak da cumanın şartlarındandır. Bunu «fakir borçlu gibi mazlum ise» diye kayıtlamak icabeder. Halen eda edebilecek kadar zengin ise cuma farz olur.
Korku bulunmamaktan maksat; sultan veya hırsız korkusudur. Müneh. İmdâd'da «Müflis hapis edileceğinden korkarsa kendisine korkan hükmü verilir. Nitekim korku sebebiyle teyemmüm etmesi caizdir.» denilmiştir.
Cumanın farz olması için dokuzuncu şart; şiddetli yağmur, şiddetli çamur ve kar, şiddetti soğuk bulunmamaktır. Nitekim imamlık bâbında bunlardan söz etmiştik.
«Azimeti tercih ederse» cümlesinden murad; "cuma namazını kılarsa" demektir. Çünkü o kimseye cumayı bırakıp öğleyi kılmak için ruhsat verilmiştir. Şu halde onun hakkında öğle namazını kılmak ruhsat. cuma namazı azimettir. Nasıl ki yolcunun oruç tutmaması da öyledir. Yani orucu terketmesi ruhsat, tutması azimettir. Zira daha güçtür.
«Akıl bâliğ» tabirleri mükellefin tefsir ve izahıdır. Bu kayıtlarla çocuk ve deli hariç kalırlar. Çünkü çocuğun kıldığı cuma nafiledir. Delinin esasen namazı yoktur. Bunu Bedayi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Tâ ki mevzuuna nakzile avdet etmesin.» Yani "bu namaz farz yerine geçmiştir" demeyip öğleyi kılması lâzımdır dersek mevzuuna nakzile avdet eder. Şöyle ki: O kimse hakkında öğle namazı ruhsattır. Azimeti yaparak meşekkate tahammül ederse sahih olur. Ondan sonra kendisine bir de öğleyi kılmak lâzımdır dersek ona bir meşekkat yüklemiş oluruz. Ve onun hakkındaki mevzuu - yani kolaylığı - bozmuş oluruz. H.
Ben derim ki: Şu halde mevzudan murad; burada üzerine cumanın sükûtu bina edilen temeldir ki oda özrün gerektirdiği kolaylık ve terhistir.
«Bahır'da cumayı kılmak efdaldir; yalnız kadın müstesnadır.» denilmiştir. Bahır sahibi bunu

fukahanın «Bu gibiler hakkında öğleyi kılmak ruhsattır.» sözünden almıştır. Bu söz cumanın azimet olduğunu gösterir; Cumayı kılmak efdaldir. Bundan yalnız kadın müstesnadır. Zira onun namazını evinde kılması daha fazîletlidir. Nehir sahibi de bunu kabul etmiştir. Ta'lilin muktezası şudur ki, kadının evi mescidin duvarına bitişik olur da imama uymaya bir mâni bulunmazsa yine evinde kılması efdal olur. Başka namazlarda imamlığı caiz olmaktan murad; erkeklere imam olmaktır. Çocuk bundan hariçtir. Çünkü ehliyeti yoktur. Kadın da hariçtir. Çünkü erkeklere imam olamaz.

«Bunların bulunmasiyle ise cuma namazı evleviyetle mün'akit olur.» Musannıf bu sözle imam-ı Şâfiî Rahimehullah'ın hilâfına işaret etmiştir. Şâfiî bunların imamlıklarının sahih olduğuna fakat cuma mün'akit olmak için hesaba katılmayacaklarına kaildir. Zira bunlar imam olmaya yarayınca imama uymaya evleviyetle yararlar. İnâye.

METİN

Cuma günü şehirde özrü olmayan kimsenin öğle namazını cumadan önce kılması haramdır. Cumadan sonra kılması ise mekruh değildir. Gaye. Haram olması, cumayı kaçırmaya sebebiyet verdiğindendir. Cumayı kaçırmak haramdır.

İZAH

Burada Kudurî ve Kenz sahibi «mekruhtur» tabirini kullanmışlardır. Musannıfın bunu bırakıp «haramdır» demesi Kemâl bin Hümâm "haramdır" dediği içindir. İbaresi şudur: «Murad mutlaka haramdır demektir. Çünkü bu ittifakla kat'î bir farzı terketmektir. Öyle bir farzı ki öğleden de kuvvetlidir. Şu kadar varki terki emir edilmekle beraber öğle namazı yine de sahih olur.»

Bahır sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Haram olan, cumayı kaçırtan sa'yi terk etmektir. Ondan önceki öğle namazı cumayı kaçırtmamıştır ki, haram olsun. Zira bu namazdan sonra cuma için sa'yi(cumaya gitmesi) farzdır. Nitekim fukaha bunu açıklamışlardır. Ancak cumadan önce öğle namazı kılmak mekruhtur. Çünkü ona güvenilerek bazan cumanın kaçırılmasına sebep olabilir. Fukaha yalnız öğle namazı kılmanın mekruh olduğuna hükmetmişlerdir. Cumayı terk etmenin mekruh olduğuna hüküm vermemişlerdir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Nehir sahibi bu cevabı beğenmiştir.

Özrü olan kimse için ise imam cumayı kıldırıncaya kadar öğleyi geciktirmek müstehap olur. Nitekim gelecektir. «Cumadan sonra kılması ise mekruh değildir.» Bilâkis farzdır. Çünkü cumayı kaçırmıştır.

Bahır sahibi diyor ki: «Namazın kendisi mekruh değildir. Cumayı kaçırmak haramdır. Bu da bizim söylediğimizi te'yit eder.» Yani kerahet namazın kendinden değil. hariçten gelmektedir ki. o da cuma namazını kaçırmaya sebep olmasıdır. Buna delil; cumayı kaçırdıktan sonra öğleyi kılmış olsa mekruh sayılmaması bilâkis vacip olmasıdır. Şöyle denilebilir: Gâye'nin maksadı, cumanın sahih olup olmadığında şüphe edildiği zaman kerahet bulunmamaktır. Şu halde murad; öğleyi, cuma namazını kıldıktan sonra kılmasıdır. Cumayı kaçırdıktan sonra kılması değildir.

Şehir hükmünde olmayan bir köyde ise öğleyi cumadan önce kılmak mekruh değildir. Çünkü orada cuma kılmak sahih değildir, «Haram olması cumayı kaçırmaya sebebiyet verdiğindendir.» Bunun söz götürdüğünü Bahır sahibinin incelemesinden anlamışsındır. H.

METİN

Öğle namazını cumadan önce kılar da sonra pişman olarak cumaya koşarsa; meselâ evinin kapısından ayrılır; imam da namazda bulunursa cumaya yetişsin yetişmesin o kimsenin öğle namazı bâtıl olur. Mezhebe göre özürlü ile özürsüz arasında fark yoktur. Namazın aslı ve cumaya koşmadan önce ona uyanın namazı batıl olmaz. «Koşarsa» tabirini musannıf ayete itbaen kullanmıştır. Çünkü mescidde olursa ancak namaza başlamakla öğlesi bâtıl olur.

«Cumaya koşarsa» diye kayıtlaması bir hacet için veya imam namazını bitirirken çıkar, yahut onu hiç kılmazsa esah kavle göre bâtıl olmadığı içindir. Binaenaleyh cumaya koşmakla bâtıl olmak ona erişmek imkânıyle kayıtlıdır. Cumaya mesafe uzaklığından dolayı yetişemezse esah kavle göre namazı bâtıl olmaz. Sirâc.

İZAH

Bir hâcet için çıkar da o hacetle cumaya gitmeyi ortak tutarsa itibar hangisi fazla ise onadır. Nasıl ki Bahır'dan da bu anlaşılır. T.

Burada şöyle denilebilir: Bahır'da anlaşılan sevaba bakaraktır. Burada bu uygun olur mu olmaz mı teemmül ister. Zâhire bakılırsa bu ortaklıkla iktifa etmelidir. Velev ki hâcet tarafı daha çok olsun. Zira sevabı olmasa da cumaya koşmak tahakkuk etmiştir.

«Veya imam namazını bitirirken çıkarsa...» Fethu'l - Kadîr'in şu ibaresi de bunun gibidir. Hattâ evleviyette kalır. «İmam namazını bitirdikten sonra çıkarsa kıldığı öğle bâtıl olmaz. Çünkü her iki surette cuma için koşmuş olmaz.» Lâkin bu söz bunu bilirse makbuldur, bilmezse teslim etmez. Binaenaleyh münasip olan «imam da namazda bulunursa...» diyerek bu meseleleri metinden çıkarmak idi.

«Yahud onu hiç kılmazsa» sözü, özürlü ve özürsüz bulunduğu hallere şâmildir. Keza cumaya gitmek için yola çıkarda imam ve cemaat namazda bulunurlar ancak bir hâdise sebebiyle tamamlamadan namazı bozarlarsa sahih kavle göre öğle namazı bâtıl olmaz. Bunu Sirâc'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Binaenaleyh cumaya koşmakla bâtıl olmak ona yetişmek imkâniyle kayıtlıdır.» Bahır'da da böyle denilmiştir. Nehir sahibi bu sözü aşağıda Sirâc'dan nakledilen ifadesiyle te'yit etmişse de doğru değildir. Nitekim göreceksin.
«Esah kavle göre namazı bâtıl olmaz.» Sirâc. Sirâc sahibi bu ibarede Nehir'e tâbi olmuştur. İbare yanlıştır. Doğrusu «namazı bâtıl olur» şeklindedir. Bahır'da şöyle denilmektedir: «Bozulma hususunda sözü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh evinden çıkarken imam namazda olduğu halde mesafe uzaklığından dolayı yetişemediği ve namaza hiç başlamadığı hallere şâmildir ki, Belh ulemasının kavli de budur. Sirâc'da beyan edildiğine göre sahih olan kavil budur. Çünkü o kimse cumaya teveccüh etmiştir. Henüz vakti geçmiş de değildir. Hattâ evi mescide yakın olur da cemaatın ikinci .rekatta olduğunu işitir ve öğleyi evinde kıldıktan sonra cumaya giderse esah kavle göre yine öğle namazı bâtıl olur.»
Ben derim ki: Bunun bir misli de Nihâye, Kifâye, Mi'râc ve Fetih gibi Hidâye şerhlerindedir.
Öğle namazının bâtıl olmasından murad; farz vasfının bâtıl olmasıdır. O namaz nâfile olur. Çünkü Şeyhayn'a göre vasfın bâtıl olması aslın bâtıl olmasını icabetmez. İmam Muhammed buna muhaliftir. Namazın aslı bâtıl olmadığı gibi o kimseye uyanın namazı da bâtıl olmaz. Zira imamın namazı namazdan çıktıktan sonra bâtıl olmuştur. Bunun cemaat olana zararı yoktur. Yani şöyle bir itiraz yapılamaz: «Asıl olan, imama uyanın namazının. imamın namazıyle birlikte bozulmasıdır.» Bunu Muhit'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Çünkü imam namazdan çıktıktan sonra o kimsenin cemaatlığı kalmamıştır/Bu meselenin birçok benzerleri vardır. Biz bunları imamlık bâbında beyan etmiştik. Bunlardan biri şudur: İmam -Maazallah- dinden döner de sonra vakit içinde tekrar müslüman olursa yalnız kendi sinin o namazı tekrarlaması lâzım gelir. Cemaata bir şey lâzım gelmez.
«Cumaya yetişsin yetişmesin o kimsenin öğle namazı bâtıl olur.» Yani velev ki yetişememesi mesafe uzaklığından ileri gelsin. Zirâ biliyorsun ki, yetişme imkânı ile kayıtlamak sahih değildir. Sonra cumaya yetişemez veya geri dönmek aklına gelir de dönerse öğleyi tekrar kılması lâzım gelir. Nitekim Münye şerhinde beyan edilmiştir.
«Mezhebe göre özürlü ile özürsüz arasında fark yoktur.» Cevhere'de şöyle deniliyor: «Köle, hasta, yolcu ve başkaları cumaya koşmakla öğlenin bozulması hususunda müsavidirler.» Bahır sahibi bu sözü Gayetü'l - Beyan'la Sirâc'a nisbet etmiş; bunu müşkil görerek şunları söylemiştir: «Özürlü kimse mutlak surette cumaya seî (koşmak) ile memur değildir. Binaenaleyh ona gitmekle öğlenamazı bâtıl olmamak gerektiği gibi cumaya başlamakla dahi bâtıl olmamak icabeder. Çünkü ondan farz sâkıt olmuştur. Onu bozmakla memur değildir. Şu halde cuma namazı nâfile olur. Nasıl ki imam Züfer'le Şâfiî buna kaildirler. Muhit'in ibaresinden anlaşılıyor ki o kimsenin öğlesi ancak cuma namazında bulunmakla bâtıl olur. Mücerret ona koşmakla bâtıl olmaz. Nitekim mazur olamayan hakkında hüküm budur. Bunun işgâli daha hafiftir.»
Ben derim ki: Buna Zeylefî'nin ve Fethü'l - Kadîr'in şu sözleriyle cevap verilir: «Özür sahibine cumayı terketmek için ancak özründen dolayı ruhsat verilmiştir. O cumayı kılmayı iltizam etmekle sağlam hükmüne girmiştir.»
«Mezhebe göre» ifadesinin yerine Münye şerhinde «Mezhebin sahih kavli budur» denilmiş sonra şöyle devam edilmiştir: «Züfer buna muhaliftir. Ona göre o kimsenin farzı öğledir. Onu da vaktinde eda etmiştir. Binaenaleyh başkasıyle bâtıl olmaz. Bizim delilimiz şudur: Özürlü kimse, başkasından ancak "cumaya koşmayı terk" ruhsatıyle ayrılmıştır. Bu ruhsatı kullanmazsa o da "başkaları" hükmüne girer.»
METİN
Özürlü, mahpus ve yolcuların cumadan önce ve sonra şehirde öğle namazını cemaatla eda etmeleri kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. Çünkü bunda cemaatı azaltmak ve şeklen bir aykırılık vardır. Bu ibare, cuma günü camiden maada bütün mescitlerin kapanacağını ifade eder. Cumayı kaçıran şehir halkının dahi öğleyi cemaatla kılmaları mekruhtur. Onlar öğleyi ezansız, ikametsiz ve cemaatsız olarak kılarlar. Hastanın, öğleyi imam namazdan çıkıncaya kadar geciktirmesi müstehaptır. Geciktirmezse mekruh olur. Sahih kavil budur.
Bir kimse cumaya teşehhüde veya -cumada secde-i sehiv yapılır diyenlere göre- secde-i sehiv halinde yetiştirse onu cuma olarak tamamlar. İmam Muhammed buna muhaliftir. Nasıl ki bayramda bilittifak bayram olarak tamamlar. Fethu'l - Kadîr'in bayram namazı bahsinde böyle denilmiştir. Lâkin Sirâc'da İmam Muhammed'e göre o kimsenin imama yetişmiş sayılmadığı bildirilmiştir. Namaza bilittifak öğleye diye değil, cumaya diye niyet eder. Öğleye diye niyet ederse imama uyması sahih olmaz. Sonra zâhire göre bu hususta yolcu ile başkası arasında fark

yoktur. Bunu inceleyerek Nehir sahibi söylemiştir.
İZAH
Özürlü kimselerin cuma günü öğleyi cemaatla kılmaları mekruh olunca özürsüzlerin bunu yapması evleviyetle mekruh olur. Nehir. Mahpus kimse özürlüler de dahil olmakla beraber Kenz ve diğer kitaplarda yapıldığı gibi musannıfın da onu ayrıca zikretmesi bazılarının sözünü reddetmek içindir. Bu zevat «Mahpusun cuma kılması lâzımdır. Çünkü zâlim ise hasmını kandırmaya muktedirdir. Değilse imdâd istemesi mümkündür» demişlerdir. Hayreddin-i Remlî «Bizim zamanımızda mazluma imdada koşacak kimse yoktur. Galebe zâlimlerdedir. Bir hak için kim kendilerine çatarsa onu helâk ederler» diyor.
«Öğle namazını cemaatla eda etmeleri» ifadesinin mefhumundan anlaşılıyor ki, cemaatla kazaetmeleri mekruh değildir. Bahır'da şöyle deniliyor: «Öğle namazını diye kayıtlaması, başka namazların cemaatla kılınmasında beis olmadığı içindir.» Sonra öğle namazını cuma günü cemaatla kılmak şehirde mekruhtur. Şehir hükmünde olmayan köy bunun hilâfınadır. Zira o köy halkına cuma namazı farz değildir. Binaenaleyh onlar için cuma günü sair günler gibidir. Münye şerhi.
Mi'rac'da Mücteba'dan naklen şöyle denilmiştir: «Mesafe uzaklığından dolayı kendilerine cuma farz olmayanlar, öğleyi cemaatla kılabilirler.» Cemaatın azalması şöyle olur: Özürlüye bir başkası uyabilir. Bu ise cumanın terkine müeddi olur. Bahır. Kezâ cumadan sonra öğlenin cemaatla kılınacağını bilen bir adam çok defa onlarla birlikte kılmak için cumayı terkeder.
Şeklen aykırılığa gelince: O gün müslümanların şiarı cuma namazı kılmaktır. Onlara zıt harekette bulunmak istemek büyük bir meseleye müncer olur. Onun için de şeklen aykırı davranmakta kerahet-i tahrimiye vardır. Rahmeti.
Cuma günü büyük camiden maada şehirdeki bütün küçük mescidler kapanır. Tâ ki onlara cemaat toplanmasın. Bunu sirâc'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Büyük camiin açılması ise zaruridir. Zâhire bakılırsa cemaat toplanmasın diye cumadan sonra büyük cami bile kapanır. Meğer ki şöyle denile: «Âdet cemaatın vaktin evvelinde toplanmasıdır. Binaenaleyh cuma kılınmayan sair mescidlerin kapanması cemaat bu camiye gelmeye mecbur olsunlar diyedir.» Bu izaha göre sair mescidler cuma namazı kılınıncaya kadar kapanırlar. Lâkin cumadan sonra onları açmaya bir sebep kalmadığı için ikindiye kadar kapalı kalırlar. Sonra bütün bu söylenenler cumadan başka bir namaza gitmekten mübalağalı bir şekilde menetmek ve onun kuvvetli bir namaz olduğunu göstermek içindir.
«Cumayı kaçıran şehir halkının dahi öğleyi cemaatla kılmaları mekruhtur.» Zâhire göre bu kerahet kerahet-i tenzihiyedir. Çünkü cemaatı azaltmak ve şeklen aykırılık yoktur. Bunu Kuhistanî'nin Muzmirat'ından naklettiği «yalnız başlarına kılmaları müstehaptır» sözü de te'yit eder.
«Onlar öğleyi ezansız, ikametsiz ve cemaatsız kılarlar.» Valvalciye'de şöyle denilmiştir: «Cuma günü şehirde cemaatla öğle namazı kılınmadığı gibi ezan ve ikamet de yoktur. Bu hapishane ve diğer yerler de de böyledir.»
«Hastanın, öğleyi imam namazdan çıkıncaya kadar geciktirmesi müstehaptır» denildiğine göre geciktirmediği takdirde mekruh olması kerahet-i tenzihiye iledir. Nehir. Şu halde Şeyh İsmail'in Dürer şerhinde Muhit'den naklen «Bilittifak kerahet yoktur» demesi kerahet-i tahrimiye yoktur mânâsına hamledilir.
«Cumada secde-i sehiv yapılır» diyenlere göre bir kimse cumaya secde-i sehiv halinde hattâ onun teşehhüdünde yetişse namazını cuma olarak tamamlar. Müteehhirin ulema ise cuma ve bayram namazlarında secde-sehiv yapılmamasını tercih etmişlerdir. Çünkü cahiller namaza ziyade edildiğini tevehhüm edebilirler. Sirâc ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Bahır.
Maksat, caiz değil demek değildir. Evla olan terk edilmesidir. Tâ ki cemaat fitneye düşmesinler. Bunu Azmiye'den naklen Ebu's - Suûd söylemiştir. Bunun bir misli de İbn-i Kemâl'in izah namındakieserindedir. Namazını cuma olarak tamamlarken kıraat hususunda muhayyerdir. İsterse âşikâre isterse gizli okur. Bahır.
«İmam Muhammed buna muhaliftir.» ;O şöyle demiştir: «Şayet imamla birlikte ikinci rekatın rükûuna yetişirse cumayı onun üzerine binâ eder; daha sonra yetişirse o namazın üzerine öğleyi binâ eder. Çünkü bu namaz bir cihetten cuma bir cihetten öğledir. Zira bazı şartları kaçırmıştır. Binaenaleyh öğleye itibar ederek dört rekat üzerinden kılar, fakat cumaya itibar ederek iki rekatta behemehal oturur. Nâfile olmak ihtimalinden dolayı son iki rekatta kıraatı okur.» Şeyhayn'a göre o kimse bu halde cumaya yetişmiştir. Hattâ kendisine cumaya niyet etmek şarttır ki. o da iki rekattır. İmam Muhammed'in söylediklerinin vechi yoktur. Zira bunlar muhtelif iki namazdır. Biri diğerinin tahrimesi üzerine binâ edilemez. Hidâye'de böyle denilmiştir. «Lâkin Sirâc'da imam Muhammed'e göre o kimsenin imama yetişmiş sayılmadığı bildirilmiştir.»
Ben derim ki: Sirâc'ın ibaresi Zahîriye'nin bayram bahsinde bazı ulemadan naklen zikredilen;

sonra bazı ulemadan naklen hilâfsız yetişmiş sayıldığı bildirilmiş «sahih olan budur» denilmiştir.
«Sonra zâhire göre bu hususta yolcu ile başkası arasında fark yoktur.» Zahîriye'de Münteka'ya nisbet edilerek şöyle denilmiştir: «Cuma günü imama teşehhüdde yetişen yolcu namaza girdiği tekbirle dört rekat olarak kılar.» Bahır sahibi bunun, metinlerdeki ibareyi tahfiz ettiğini ve o ibareyi mesbûka cuma vacip olduğu surete hamletmeyi gerektirdiğini söylemiş «Cuma vacip olmazsa mesbuk o namazı öğle olarak tamamlar» demiştir.
Nehir sahibi buna cevap vererek «Zâhire bakılırsa bu söz imam Muhammed'in kavline göre söylenmiştir. Şu kadar var ki Muntekâ sahibi onu tercih ettiği için kesin ifade etmiştir. Yolcu kayıt değil, misaldir» demiştir.
Ben derim ki: Hidâye'den naklettiğimiz ibare de bunu teyit eder. Orada «Şeyhayn'a göre öğleyi cumanın üzerine binâ etmenin bir vechi yoktur. Çünkü her kişi başka başka namazlardır» denilmiştir. Kaldı ki yolcu, cuma namazı kılmayı iltizam edince bu namaz ona vacip olur. Onun için aynı namazda imam olması sahihtir. Bir de yolcu cumadan evvel öğleyi kılarsa sonra cumaya gittiği takdirde yetişemese bile öğle namazı bâtıl olur. Yetiştiği zaman nasıl kılmaz. Bilâkis onu öğle olarak kılar. Ve öğle öğleyi iptal etmez. Akla yatan Nehir'in ibaresidir. Yolcuyu hassatan zikretmesi o namazı yalnız imam Muhammed'in kavline göre öğle olarak kılacağı tevehhüm edilmesin diyedir. Zira imamının farzı iki rekattır. Bundan dolayı ona göre namazı dört rekat olarak tamamlayacağına tenbihte bulunmuştur. Çünkü imamının cuması öğle yerine geçer. Allah'u âlem.
METİN
İmam -Hücre varsa hücreden, yoksa bulunduğu yerden- minbere çıkmak için kalktığı zaman hutbe tamam oluncaya kadar namaz kılmak ve konuşmak caiz değildir. Mecma şerhi.
Esah kavle göre velev ki hutbede zâlimlerden bahsedilsin. Yalnız vakit namazı ile aralarında tertip sâkıt olmayan kaza namazı müstesnadır. Onu kılmak mekruh değildir. Bunu sirâc sahibi ve başkaları söylemişlerdir ki. cumanın sahih olması için bu zaruridir. Aksı takdirde olmaz. Sünnetikılarken yahut nâfilenin üçüncü rekatına kalktığında hatip minbere çıkarsa esah kavle göre namazını tamamlar. Ama kıraatı hafif tutar.
Namazda haram olan her şey hutbede de haramdır. Bunu Hülâsa ve diğer kitaplar kaydetmişlerdir. Binaenaleyh yemek, içmek ve konuşmak haramdır. Velev ki tesbih veya selâm almak yahut iyiliği emir kabilinden olsun. Bilâkis dinleyip susması icabeder. Esah kavle göre bu hususta uzakla yakın arasında fark yoktur. Muhit.
İZAH
«İmam minbere çıktığı zaman hutbe tamam oluncaya kadar namaz kılmak ve konuşmak caiz değildir» sözü hadistir. Hidâye sahibi onu merfu olarak nakletmişse de Fethu'l - Kadîr'de merfu şekli garip görülmüştür. Malum olan bunu Zührî'nin söylemiş olmasıdır. Ama ibn-i Ebi Şeybe'nin musannıfında Hazreti Ali, İbn-i Abbas ve İbn-i Ömer (r. anh.) dan rivayet ettiği bir habere göre mezkur zevat imam minbere çıktıktan sonra namaz kılmayı ve konuşmayı kerih görürlermiş. Hâsılı sahibinin sözü huccettir. Bize göre başka bir sünnete aykırı düşmemek şartiyle taklidi vaciptir.
«Hutbe tamam oluncaya kadar namaz kılmak caiz değildir» sözü, sünnetlere ve tahiyye-i mescide de şâmildir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Bahır haşiyesini yazan Remlî «yani caiz olan hiç bir namaz yoktur» diye tefsirde bulunmuştur. «Kerahet vaktinde namaz kılmak, secde-i tilâvet yapmak memnu'dur ilh...» cümlesini izah ederken şu da geçmişti: «Nâfile kılmak sahih fakat mekruhtur. Hattâ onu bozarsa kazası icabeder. Bu namazı bozup mekruh olmayan bir vakitte kaza etmek zâhir rivayete göre vaciptir. Ama tamamlarsa niyetlenmekle üzerine aldığı borçdan kurtulmuş olur. Binaenaleyh maksat mun'akit olmamak değil, haram olduğunu anlatmaktır.»
«Konuşmak caiz değildir...» ifadesinden murad; insan sözü cinsinden olan şeylerdir. Tesbih ve benzeri zikirler mekruh değildir. Esah olan kavil budur. Nitekim Nihâye ve inâye'de beyan olunmuştur. Zeyleî'nin bildirdiğine göre ihtiyat susmaktadır. Hilâfın yeri, hutbeye başlamazdan öncesidir. Başladıktan sonra ise her nevi konuşmak kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. Nitekim Bedayi'de de böyle denilmiştir. Bahır ve Nehir.
Bakalî muhtasarında şunları söylemiştir: «Hatip duaya başlarsa cemaatın el kaldırmaları ve âşikare dil ile âmin demeleri caiz olmaz. Bunu yaparlarsa günahkâr olurlar. Bazıları günahkâr değil isâet etmiş olacaklarını söylemişlerdir. Sahih olan kavil birincisidir. Fetva da ona göredir.
Keza Peygamber (s.a.v.) zikredilince cemaatın aşikâre olarak salavât getirmeleri caiz değildir. Bunu kalbleri ile yaparlar. Fetvâ buna göredir. Remli.
«Hutbe tamam oluncaya kadar namaz kılmak ve konuşmak caiz değildir» ifadesinin yerine Dürer'de şöyle denilmiştir: «Musannıf Hidâye'de denildiği gibi "hutbe tamam oluncaya kadar" dememiştir. Çünkü Muhit ve Gayetu'l - Beyan'da açıklandığına göre namaz kılmak ve konuşmak

imamın minbere çıkmasından namazı bitirinceye kadar mekruhturlar.»
«Esah kavle göre velev ki hutbe de zâlimlerden bahsedilsin.» Bazıları «zâlimler zikredilirken konuşmak caizdir» demişlerdir. T.
«Tertibi ıskât etmeyen kaza namazını kılmak mekruh değildir.» Bilâkis onu kılmak vaciptir. «Aksi taktirde olmaz.» Yani tertip sâkıt olursa namazı o anda kaza mekruh olur. «Esah kavle göre namazını tamamlar. Ama kıraatı hafif tutar.» Bu sözü Bahır sahibi Velvalciye ile Mübtega'ya nisbet etmiş fakat nâfile meselesini zikretmemiştir. Şurunbulâliye'de Suğra'dan naklen «fetva buna göredir» denilmiştir.
Bahır sahibi «Fethu'l - Kadîr'de, "Sünneti kılarken hatip minbere çıkarsa iki rekatta selâm verir" denilmiş se de bu kavil zaiftir. Kâdıhân onu Nevadir'e nisbet etmiştir» diyor.
Ben derim ki: Biz farza yetişmek bâbında Fethu'l-Kadîr'deki sözün tercih edildiğini de söylemiş ve «Bütün bunlar üçüncü rekata kalkmadığına göredir. Üçüncüye kalkar da onun secdesine varırsa namazını tamamlar. Üçüncü rekatın secdesine varmazsa bazılarına göre namazını tamamlar; bazılarına göre oturup selâm verir» demiştik. Hâniyede «bu daha münasip tir» denilmiş lâ'kin Münye şerhinde birinci kavlin tercih edildiği bildirilmiştir. Meselenin tamamı oradadır. Oraya müracaat edebilirsin.
«Kıraatı hafit tutar.» Yani yalnız vacip olan miktarda yetinir. T. «Velev ki tesbih olsun» ifadesinden murad; velev ki konuşmak tesbihten ibaret olsun demektir. Ama bunu metindeki «Namazda haram olan her şey hutbede de haramdır» sözü üzerine getirdiği fer'î meseleler arasında zikretmesi söz götürür. Zira namazda tesbih haram değildir. İyiliği emir, hatipten olursa haram değildir. Nitekim şârih evvelce söylemişti.
«Bilâkis dinleyip susması icabeder.» Bu sözün zâhirine bakılırsa hutbeyi dinlemeye engel olan şeyi konuşmak olmasa bile onunla meşgul olmak yine mekruhtur. Kuhistanî bunu açıklayarak şöyle demiştir: «Çünkü hutbeyi dinlemek farzdır. Nitekim Muhit'de böyle denilmiştir. Yahut Mes'udiye'nin namaz bahsinde bildirildiği vecihle vaciptir veya sünnettir. .Bu söz hutbe okunurken uyumanın mekruh olduğunu gösterir. Meğer ki uyku galebe çala. Nitekim Zâhidi beyan etmiştir». T.
Hılye'de şöyle denilmiştir: «Ben derim ki: Peygamber (s.a.v.)'in "Biriniz cuma günü uyuklarsa yerini değiştirsin" buyurduğu rivayet olunmuştur. Bu hadisi Tirmizi tahric etmiş ve "Hasen sahihtir" demiştir.» Esah kavle göre minbere yakın olanlarla uzak olanlar arasında fark yoktur. Bazıları uzak olursa konuşmakta beis olmadığını söylemişlerdir. Bunu Halebî Kuhistanî'den nakletmiştir.
METİN
Buna, helâkinden korkulan kimseyi uyarmak .meselesiyle itiraz olunamaz. Çünkü bu uyarma insan hakkı için vaciptir. O kimse buna muhtaçtır. Susmak ise Allah Teâlâ'nın hakkı içindir. Bunun esası müsamahaya dayanır. İmam Ebû Yusuf hutbe okunurken kitabına bakar; onu tashih edermiş. Esah kavle göre kötü bir şey görünce başıyle yahut eliyle işaret etmekte bir beis yoktur. Doğru olan hareket. Peygamber (s.a.v.) in ismini işitince içinden salâvat getirmektir. Aksırana teşmitte bulunmak ve selâm almak vacip değildir. Bununla fetva verilir. Keza nikâh, bayram ve hatim-i Kur'an hutbeleri gibi hutbeler dinlemek de mutemet kavle göre vaciptir.
İmameyn «Hutbeden önce ve sonra konuşmakta beis yoktur» demişlerdir. Ebû Yusuf'a göreoturduğu zaman dahi konuşmakta beis yoktur. Hilâf âhirete dair konuşmaktadır. Başka konuşmalar bilittifak mekruhtur. Bu izaha göre zamanımızdaki mutad terakkıye İmam-ı A'zam'a göre mekruh, imameyne göre mekruh değildir. Hutbe okunurken müezzinlerin yaptığı teraddi ve benzeri şeyler bilittifak mekruhtur. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
İZAH
Bahır nâm kitapta şöyle deniliyor: «Kuyu kenarında bir adam görür de içine düşeceğinden korkarsa; yahut bir insana yaklaşan bir akrep görürse hutbe okunurken o insanı uyarmak caizdir.»
Ben derim ki: Bu. konuşmaktan başka çare kalmadığına göredir. Zira dürtmek ve çimdirmek gibi bir şeyle uyarmak mümkünse konuşmak caiz değildir.
«İmam Ebu Yusuf'un kitabına bakmasıyle istidlâl, esah kavlin hilâfınadır. Feyzü'l-Kadir'de şöyle denilmektedir: «Şayet hutbeyi işitmeyecek kadar uzakta olursa konuşmanın haram olup olmadığına hilâf vardır. Kur' an okumakta ve kitaplara bakmakta dahi hilâf vardır. İmam ebu Yusuf'tan rivayet olunduğuna göre kendisi hutbe okunurken kitabına bakar ve onu kalemle tashih edermiş. Ama en ihtiyatlı hareket susmaktır. Bununla fetva verilir.»
«İçinden salâvat getirmek» kendi işitecek kadar yahut harfleri doğru dürüstü çıkaracak kadar okumakla olur. Ulema bunu böyle tefsir etmişlerdir. İmam ebu Yusuf'tan bir rivayete göre hem susmak emrine hem de Peygamber (s.a.v.)'e salavat getirme emrine uymuş olmak için kalben salavat getirilir. Nitekim Kirmâni'de beyan edilmiştir. Kuhistanî bunu imamlık bahsinden az evvel

nakletmiştir. Cevhere sahibi yalnız salavat meselesini söylemekle yetinmiş «salavatı söylemez. Çünkü salavat bu halden başka bir yerde tekrar edilebilir. Dinlemek ise bir daha ele geçmez.» demiştir.
Aksırana teşmitte bulunmak (yani yerhamukellah demek) ve selam almak vacip değildir. İmam ebu Yusuf'tan bir rivayete göre selam almak mekruh değildir. Çünkü farzdır.
Biz deriz ki: Bu şer'an selam almaya izin verilen yerdedir. Hutbe hali böyle değildir. Bilakis selam almakla günaha girer. Zira hutbe dinleyenin kalbini, farzı dinlemekten alıkor. Bir de selam almak her zaman mümkündür. Hutbe dinlemek böyle değildir. Fetih.
Hatm-i Kur'an hutbesi. "Elhamdülillâhi rabbil'âlemin" "Hamde-s Sâbirin" «Hamd âlemlerin Rabbi olan Allah'a mahsustur. O'na, sabırlı kulların hamdı gibi hamdederim...» gibi sözlerle olur.
Kur'an okuyanın «Yarabbi okuduğumuz Kur'anın sevabını filana bağışladım.» gibi sevap hediye etmesini zâhire göre dinlemek vacip değildir, Zira duadan maduddur. T.
«İmameyn hutbeden önce ve sonra konuşmakta beis yoktur, demişlerdir.» Bu mesele Cevhere'de şöyle hulasa edilmiştir: İmam-ı A'zam'a göre imamın minbere çıkması namaza ve konuşmaya son verir. İmameyn'e göre ise minbere çıkması namaza son verir. Konuşması da cemaatın konuşmasını keser.
«Mutad terakkıye» den murad; «innallâhe vemelâiketehü» ayeti ile muttefekun aleyh olan «cuma günü imam hutbe okurken arkadaşına sus dersen muhakak gevezelik etmiş olursun.» hadisiniokumaktır.
Ben derim ki: Allaâme İbn-i Hacer Tuhfe namındaki eserinde bunun bid'at olduğunu söylemiştir. Çünkü ilk devirden sonra ortaya çıkmıştır. Bazıları «Lâkin bu bid'at-ı' hasenedir (güzel bid'attır.) Zira ayeti kerime her kese mendup olan salat ve selâmı çok yapmaya teşvik etmektedir. Bâhusus bugün bir çok lâzımdır. Hadiste, terki cumanın fazîletini kaçıran susmanın kuvvetle lâzım olduğunu göstermektedir. Hattâ susmayı terketmek ekser ulemaya göre insanı günaha sokar» demişlerdir.
Ben derim ki: Buna şununla da istidlal edilir: Peygamber (s.a.v.) veda haccında Minâ'da hutbe okumak istediği zan^an birine cemaatı susturmasını emretmiştir. Buna kıyasan hatibin cemaatı susturmak için birine emir vermesi mendup olur. Terkıye yapanın işi de budur. Binaenaleyh onun, hadisi zikretmesi asla bid'at sahasına girmez. Hayreddin-i Remli de Şâfiî'den bunun benzerini nakil ile tasdikte bulunmuş ve «Mutad vecihle hadis okumanın horam olduğunu söylememek gerekir. Zira ümmet bunu bütün çoğunluğu ile yapılagelmiştir» demiştir.
Ben derim ki: Bunun mutad olması «konuşmak haramdır; velev ki iyiliği emir veya selâm almak olsun» diyen imama göre caiz olmasını iktiza etmez. Sonradan ortaya çıkan örf ve adet nassa muhalif olursa ona itibar yoktur. Çünkü örf ancak sahabe ve müctehidler devrinden beri umumi olursa helâl delili olur. Nitekim fukaha bunu açıklamışlardır. Cuma hutbesini Mina hutbesine kıyas etmek ise kıyas-ı mea'l fârıktır (yani birbirine uymayan iki şeyi kıyastır). Zira halk cuma günü mescidde oturur ve hutbeyi dinlemeye hazır olarak hatibin çıkmasını beklerler. Mina hutbesi böyle değildir. Teemmül buyurula!.
Öyle anlaşılıyor ki, böyle sözler terkıyecinin, müezzine. ezanı telkin ettiği zaman da söylenir. Fakat zâhire göre kerahet, terkıye yapan hatibe değil. müezzinedir. Çünkü hatibin huzurunda okunan iç ezanın sünneti terkıyecinin ezanı ile hâsıl olur. Müezzin ona icabet etmiş sayılır. O anda ezana icabet ise mekruhtur. Meğer ki «ilk ezan cemaat işitecek kadar sesle okunmazsa sünnete muhalif olur. Binaenaleyh ikinci ezan muteber olur» denile.
«Teraddî ve benzeri şeyler» den murad; ashab-ı kiramın adları zikredildiği vakit "radıyellahu anhum" demektir. Benzeri de sultanın adı geçince ona dua etmektir. Rum ili gibi bazı beldelerde mutad olduğu vecihle bunu müezzinler yüksek sesle yaparlar. Bizim memleketimizde de hatip minbere çıkarken mutad olduğu vecihle harfleri uzata uzata nağmeler yaparak Peygamber (s.a.v.)'e salavat getirmek bu kabildendir.
Şârih «meselenin tamamı Bahır'dadır» demişse de Bahır'da bundan sonra sadece «şaşılacak şeydir ki» diye anlattıkları zikredilmiştir.
METİN
Şaşılacak şeydir ki terkıyeci hatip hadisinin muktezası ile emri bilma'ruf yasak eder; sonra da: «Susun! Allah size merhamed eylesin! der.»
Ben derim ki: Ancak imameynin kavline hamledilirse o başka. Dikkatli ol!.
Esah kavle göre ilk ezanla alış verişi bırakarak cumaya koşmak vacip olur. Velev ki alış verişcumaya koşmakla beraber olsun. Mescidde olursa günahı daha büyüktür, İlk ezan Rasûlüllah (s.a.v.) zamanında olmayıp Hazret-i Osman zamanında ortaya çıkmıştır. Bahır'da kerahet-i tahrimiye ile mekruh olan bir şeye 'haram' demenin sahih olduğu beyan edilmiştir. İkinci defa ezanı hatibin huzurunda hatip minbere oturduğu vakit okur. Musannıf burada fiili müfred kullanmakla şunu anlatmak istemiştir. Müezzinler birden fazla iseler birer birer ezan

okurlar. Hepsi birden okumazlar. Nitekim Cellâbî ile Timurtâşî'de böyle denilmiştir. Bunu Kuhistani söylemiştir.
İZAH
«Ancak imameynin kavline hamledilirse o başka!» Çünkü hatip bu sözü hutbeden önce söyler. İmameyn Peygamber (s.a.v.)'in «imam hutbe okurken ilh...» hadisini hakikaten hutbeye başlamış olmaya hamlederler. O zaman terkıyeci "susun" diyerek okuduğu hadise muhalefet etmiş olmaz. İmam-ı A'zam'ın kavline göre ise «imam hutbe okurken» sözünü «hutbe için minbere çıkarken» mânâsına hamledenlere göre imam okuduğu hadise muhalefet etmiş olur ve bu mekruhtur. Cumaya koşmak (yani gitmek) farz olduğu halde musannıfın «vacip olur» demesi vaktinin ilk ezan mı yoksa ikinci ezan mı olduğunda ihtilaf edildiği içindir. Yahut itibar vaktin girmesinedir. Bahır. Bunun hulâsası şudur: Cumaya gitmenin (Sa'yin) kendisi farzdır. Vacip olan, ilk ezan vaktinde yapılmasıdır. Bu suretle Nehir'in şu ibaresi defedilmiş olur «Sa'yin vaktinde ihtilaf edilmesi, "o farzdır" demeye mâni değildir. Nasıl ki ikindi namazı bilittifak farzdır: Halbuki vaktinde ihtilaf edilmiştir.»
Musannıf «alış-verişi bırakarak» demekle sa'ye aykırı olan her ameli kasdetmiştir. Alış-veriş tabirini kullanması ayeti kerimede bu tabir kullanıldığı içindir. Nehir.
Şârih «velev ki alış-veriş (sa'yi ile) cumaya koşmakla beraber olsun» diyorsa da Sirâc'da alış-veriş cumaya gitmekten alıkoymazsa giderken yapılmasının mekruh olmadığı açıklanmıştır. Bahır.
Nehir'de «birinci kavle itimat gerekir» denilmiştir.
Ben derim ki: Şârihin "bey'i fâsit bâbı" nın sonunda anlatacağı vecihle bunda bir beis yoktur. Çünkü yasaklama cumaya gitmeyi ihlâl etmekle ta'lil edilmiştir. Cumaya gitmeye engel yoksa yasaklamakda yoktur. Alış-veriş mescidde yapılırsa günahı daha büyüktür. Bu hususta mescidin kapısı da aynı hükme dahildir. Bahır.
Esah kavle göre alış-veriş ilk ezanla terk edilir. Bu hususta Münye şerhinde şöyle denilmiştir: «Ulema ilk ezandan murad ne olduğunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları «Meşru olması itibariyle ilk okunan ezandır» demişlerdir. İlk meşru olan ezan minberin önünde okunandır. Çünkü Peygamber (s.a.v.) zamanıyle Ebû Bekir ve Ömer (r.a.) zamanlarında okunan ezan bu idi. Sonra cemaat çoğalınca ikinci ezanı hazreti Osman ihdas etmiş ve Zevrâ denilen yerde okunmuştur. Bu yer Medine'dedir. Esah kavle göre ilk ezan vakit itibariyle okunandır ki, zevalden sonra minarede okunur. «Bâhır'da kerahet-i tahrimiye ile mekruh olan bir şeye haram demenin sahih olduğu beyan edilmiştir.»
Ben derim ki : Musannıfın "haram - helal bahsi" nin başında anlatacağı vecihle imam Muhammed'e göre her mekruh haramdır. Şeyhayn'a göre ise harama yakındır. Evet, imam Muhammed'in kavlionlardan da rivayet olunmuştur. Nitekim bunu inşallah o bahisde söyleyeceğiz. Bahır sahibi bu sözü ile Hidâye sahibi namına özür dilemeye işaret etmiştir. Çünkü Hidâye sahibi ezan vaktinde alış - veriş yapmanın haram olduğunu söylemiştir. Halbuki haram değil kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur. Bu suretle Gayetü'l - Beyan sahibinin Hidâye'ye yaptığı itiraz defedilmiş olur. Onun itirazı şöyledir: «Alış - veriş caizdir; lâkin mekruhtur. Nitekim Tahâvî şerhinde açıklanmıştır. Zira başka şeydeki bir mânâdan dolayı yapılan yasaklama meşruiyeti yok etmez.»
Kuhistani, müezzinlerin ezanı hep birden okumamaları hususunda şunu da söylemiştir: «Hidâye ve diğer kitaplarda müezzinler ezanı okurlar denilerek buna işaret edilmiştir. Hidâye şârihlerinin sözü de buna delâlet eder.» Kuhistani'nin bu sözü itiraz götürür. Hidâye şârihlerinin sözü bunun hilafına delalet etmektedir. İnâye'de şöyle denilmiştir: «Müezzinlerin cemi sîgasiyle zikir edilmesi âdete binaendir. Çünkü cuma ezanında öteden beri âdet, müezzinlerin sesleri büyük camiin etrafına ulaşsın diye bir yere toplanmalarıdır.» Nihâye, Kifâye ve Miracü'd - Dirâye'de dahi böyle denilmiştir,
Ben derim ki: Mezkur illet ancak ilk ezanda meydana çıkar. Halbuki Hidâye'de her iki yerde müezzinler cami sîgasiyle zikredilmiştir.
Minber kelimesi yükseklik mânâsına gelen «Nebr»den alınmıştır. Peygamber (s.a.v.)'e uymuş olmak için minber üzerinde hutbe okumak sünnettir. Bahır. Minber mihrabın solunda olmalıdır. Kuhistani.
Peygamber (s.a.v.)'in minberi, istirahat yeri denilenden başka ÜÇ basamaktan ibarettir. İbn-i Hacer Tühfe namındaki eserinde şöyle diyor: Ulemadan bazıları şimdi âdet olan ikinci hutbede bir basamak aşağı inerek sonra tekrar yukarı çıkmanın çirkin bir bid'at olduğunu incelemişlerdir.»
METİN
Hatip hutbeyi tamamlayınca ikamet getirilir. Hutbe ile ikameti dünya işi ile birbirinden ayırmak mekruhtur. Bunu Aynî söylemiştir. Cumayı hatipten başkası kıldırmamalıdır. Çünkü hutbe ile

namazın ikisi birşey gibidirler. Ama bu yapılırsa; meselâ sultanın izniyle hutbeyi bir çocuk okur; namazı âkıl bâliğ biri kıldırırsa caiz olur. Muhtar kavil budur.
Öğlenin vakti çıkmadan şehrin binalarından ayrılmak şartıyle cuma günü sefere çıkmakta beis yoktur. Hâniye'de de böyle denilmiştir. Lâkin Zahîriye ve diğer kitapların ibarelerinde "çıkmak" yerine "girmek" tabiri kullanılmıştır. Münye şerhinde ise şöyle denilmiştir: «Sahih kavle göre zevalden sonra cumayı kılmadan sefere çıkmak mekruhtur. Zevalden önce sefere çıkmak mekruh değildir.»
Köylü bir kimse cuma günü şehre gelirse o gün orada kalmaya niyet ettiği takdirde cuma namazını kılması lâzım gelir. O gün cumadan önce veya sonra şehirden çıkmaya niyet ederse cuma kılması lâzım gelmez. Lâkin Nehir'de «cumadan sonra çıkmaya niyet ederse cuma namazını kılması lâzımdır. Aksi takdirde lâzım değildir» denilmiştir. Münye şerhinde ise «cuma vaktine kadar durmaya niyet ederse namazını kılması lâzımdır. Ama "lazım değildir" diyenler de vardır» denilmektedir. Nasıl ki bir yolcu cuma günü şehre gelir de o gün çıkmaya niyet etmediği gibi yarımay orada kalmaya da niyet etmezse cuma namazını kılması lâzım gelmez.
İZAH
Hatip hutbeyi tamamlayınca ikamet getirilir. Öyle ki ikametin evveli hutbenin sonuna bitişik olmalı ve hatibin namaz yerinde durmasıyle ikamet bitmelidir. İmam namazın iki rekatında cuma ile münâfikun sûrelerini okur. Ama başka sûreleri okumak da mekruh değildir. Nitekim Tahavî şerhinde beyan olunmuştur. Zâhidî Cuma namazında e'lâ ve gâşiye sûrelerinin okunacağını söylemiştir. Kuhistani.
Bahır'da şöyle deniliyor: «Lâkin buna devam etmemelidir. Tâ ki bâkî sûrelerin terk edilmesine yol açmasın; bir de avam takımı bunu farz sanmasın.» Bu hususta sözün tamamı kıraat faslında geçmişti.
«Hutbe ile ikameti dünya işiyle birbirinden ayırmak mekruhtur.» Fakat iyiliği emir ve kötülükten nehy ile ayırmak mekruh değildir. Keza abdestsiz veya cünüp olduğu anlaşılırsa abdest almak veya gusül etmekle ayırmak da mekruh değildir. Nitekim evvelce geçmişti. Yiyip içmek bunun hilafınadır. Hattâ aralarının ayrılması uzun sürerse hutbe yeniden okur. Nitekim bu da geçmişti.
Hutbe ile namazın ikisi bir şey gibidirler. Çünkü biri şart diğeri meşruttur. Şort olmadan meşrut tahakkuk etmez. şu halde münasip olan. her ikisini bir kimsenin yapmasıdır. T.
Bâliğ kimsenin cuma namazı kıldırması da sultanın izniyle olur. Öyle anlaşılıyor ki, çocuğun izin vermesi kâfidir. Çünkü çocuk cuma kıldırmaya me'zundur. Fethu'l - Kadîr ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre hutbe için izin vermek namaz için de izindir. Bunun aksi de böyledir. Demek ki cumanın kıldırılması kendisine havale edilmiştir.
Bir de hutbe hakkında onu kabul etmek, delalet yoluyla yerine başkasını geçirmek için izindir. Zira sultan çocuğun imamlığının sahih olmadığını bilir. Evet, "yerine başkasını geçirdiği vakit ehliyet şarttır" diyenlere göre çocuğun izin vermesi sahih değildir. Kendisine bülûğdan sonra mutlaka yeni bir izin verilmesi gerekir. Allah'u âlem.
«Muhtar kavil budur.» Huccet nâm eserde caiz olmadığı bildirilmektedir. Çünkü hatibin imamlığa elverişli olması şarttır. Zahîriye'de «çocuk hutbe okursa ulema İhtilaf etmişlerdir. Hilâf akıl eden çocuk hakkındadır» denilmiştir. Ekseriyet caiz olduğuna kaildir. İsmail.
«Sefere çıkmakta beis yoktur» cümlesindeki sefer sözü bir kayıt değildir. İçinde cuma namazı kılmak farz olmayan bir köye gitmeyi istemek de öyledir. Nitekim Tatarhaniye'de de böyle denilmiştir. Tecnis'de de Hâniye'deki gibi izahat verilmiştir. Tecnis'in beyanına göre bunu Şemsü'l - Eimme Hulvâni müşkil görerek «vaktin sonunu itibara almak ancak yalnız başına eda ettiği namazlar hakkındadır. Cuma ise imam ve cemaatla eda edilir. Binaenaleyh cemaatın eda ettikleri vaktin itibara alınması gerekir. Hattâ şehirden, cemaat cumayı kılmadan çıkmazsa cumaya gitmesi lâzım gelmelidir» demiştir.
Ben derim ki: Tatarhaniye'de tehzib'den naklen ezanın itibara alınacağı bildirilmiştir. Bazıları birinci ezanın, bazıları da. ikincinin itibara alınacağını söylemişlerdir ki, Şurunbulâlî'ye sahibi bu ikinci kavleitimat etmişlerdir. Şârih Münye şerhinin sözü ile Zahîriye'nin ifadesini te'yit ediyor ve bununla Hâniye'nin sözünün zaif olduğunu anlatmak istiyor. T. Münye şerhinde zevalden sonra cumayı kılmadan sefere çıkmanın mekruh olması, daha önce vacip olmamakla ve huttabın cumaya gitmekle tevcih etmesiyle ta'lil edilmiştir.
Ben derim ki: Cumaya gitmiş olsa arkadaşları kendisini bırakacak ve yalnız başına da gidemeyecekse bu durumun istisna edilmesi gerekir.
«"Köylü" tabiri ile musannıf mukim olan kimseyi kasdetmiştir. Yolcuyu ondan sonra zikretmiştir. Nehir'in ifadesinin bir misli de Feyzu'l-Kadîr'dedir. Ondan sonra Feyzu'l - Kadîr'de metnin ibaresi söylenmiştir» ifadesiyle (zaif olduğuna işaret edilerek) nakledilmiştir. Münye şerhinin tam ibaresi şöyledir: «Bir köylü cuma günü şehre girerse cuma vaktine kadar kalmaya niyet ettiği takdirde cumayı kılması lâzım gelir. Cuma vakti girmeden oradan çıkmaya niyet ederse cuma

kılması lâzım gelmez. Ama vakti girdikten sonra çıkmaya niyet ederse cumayı kılması lâzım gelir. Fâkih Ebu'l - Leys, lâzım gelmediğini söylemiştir. Kâdıhan bu kavli tercih etmiştir.»

METİN

Mekke gibi kılıçla fethedilen yerde imam hutbeyi kılıçla okur. Medine gibi kılıçla fethedilmeyen yerde ise kılıca lüzum yoktur. El Hâvi'l - Kudsî adlı eserde beyan olunduğuna göre müezzinler ezanı bitirince imam kılıcı sol eline alarak ayağa kalkar ve kılıca dayanır. Hülâsa'da ise «yay veya sopa üzerine dayanması mekruhtur» denilmektedir.

F E R İ M E S E L E : Bir kimse yemek yerken ezanı işitse cumayı veya bir farz namazı kaçıracağından korkarsa yemeği bırakır; cemaatı kaçıracağından korkarsa yemeği bırakmaz.

Bir köylü hem cumayı hem kendi ihtiyaçlarını kastederek seî yaparsa, (yola çıkarsa) daha ziyade cuma kılmak maksadıyle çıktığı takdirde cumaya seî sevabı kazanır. Bundan anlarsın ki, bir kimse ibadetine başka şeyi ortak ederse itibar fazla olanadır. Efdal olan, cumadan sonra saçını tıraş etmek ve tırnak kesmektir. İmam hutbeye başlamadıkça ve kimseye eziyet vermemek şartıyla safların üzerinden adımlamakta beis yoktur. Meğer ki önündeki aralıktan başka bir yer bulamaya. Bu takdirde zaruretten dolayı orayâ geçer. Dilenmek için geçmek herhalde mekruhtur.

İZAH

Kılıçla hutbe okumaktan maksat kılıcı çekerek okumaktır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Havi'den aşağıda nakledilen ibarenin zâhiri buna muhalif ise de Nehir sahibi «maksat kılıcı çekerek tutmaktır» diyerek iki kavlin arasını bulmuştur. Kılıçla hutbe okumanın hikmeti; o beldenin kılıçla fethedildiğini cemaata göstermek ve «islâmdan dönerseniz bu alet müslümanların elinde bâkîdir. Tekrar islâma dönünceye kadar sizinle çarpışırlar» demektir. Dürer.

Mekke kılıçla fethedilmiştir. Nitekim Ebû Hanîfe, Malik ve Evzâi buna kaildirler. İmam Şafiî, Ahmed ve bir taife sulh yolu ile fethedildiğini söylemişlerdir. Bunu Kutbî'nin Mekke tarihinden şeyh İsmail nakletmiştir. Medine ise Kur'an'la fethedilmiştir. İmdâd.

Hülâsa'da «yay veya sopa üzerine dayanması mekruhtur» denilmiştir. Hılye sahibi bu sözü müşkilsaymış; Ebû Davud'un rivayetinde Peygamber (s.a.v.)'in bir deyneğe veya yay üzerine dayanarak hutbe okumaya kalktığını söylemiştir. Kuhistanî'nin Muhit'den naklettiğine göre ayağa kalkmak gibi eline sopa almak da sünnettir.

Yemek yerken ezanı işiten kimse cumayı veya bir farzı kaçıracağından korkarsa yemeği terkeder. Bunu Tatarhâhiye sahibi Fetevâ-i Ebü'l -Leys'e nisbet etmiştir. Sonra cumanın kaçırılması imamın selâm vermesiyledir. Farz namazın kaçırılması ise cemaatı kaçırmakla değil, vaktinin çıkmasıyledir. Çünkü o namazı yalnız başına kılması mümkündür. Canının çektiği yemeğin lezzetinin kaçacağından korkmak evvelce bâbında geçtiği vecihle cemaatı terk için özürdür. Lâkin bu yukarıda geçen «İlk ezanla cumaya gitmek ve alış - verişi terketmek vaciptir» sözünün karşısında müşkil kalır. Cuma için alış - verişi terketmekten maksat, sa'ye aykırı düşen her ameldir.

Cumaya seî sevabını kazanan kimse herhalde namazın sevabına da nail olur. T.

İbadete başka bir şeyi ortak koşmak hem ticaret hem hac için sefer etmek, hem farzı ıskat hem de halkın dilinden kurtulmak için namaz kılmak gibi şeylerle olur ki. bunlar sırf Allah rızası için yapılmış sayılmazlar. itibar fazla olanadır. Zâhire bakılırsa bundan murad; ibadet kasdiyle yapılan fazla ameldir. Çünkü «daha ziyade cuma kılmak maksadıyle çıktığı takdirde cumaya seî sevabı kazanır» demesinden anlaşılıyor ki. daha ziyade hâcetini görmek maksadıyle çıkar veya her iki maksat müsavi olursa sevap yoktur. Bu tafsilatı imam Gazâlî ve Şâfiîlerin diğer uleması benimsemişlerdir. Şâfiîlerden İzzettin bin Abdü's - Selâm ise mutlak surette sevap olmayacağını tercih etmiştir. Bunun beyanı inşallah haram - helâl bahsinde gelecektir.

«Efdal olan, cumadan sonra saçını tıraş etmek ve tırnak kesmektir» Tatarhaniye'de şöyle denilmiştir: «Cuma günü namazdan evvel tırnak kesmek ve bıyık tıraş etmek mekruhtur. Çünkü bunda hac mânâsı vardır. Hac bitmeden bunlar meşru değildir.» Bu hususta sözün tamamı, tırnakların nasıl kesileceği ve gerek manzum gerekse mensur olarak söylenen sözler inşallah haram-helâl bahsinde gelecektir.

«Kimseye eziyet vermemek» başkasının elbisesine veya bedenine basmamakla olur. Zira hutbe okunurken safların üzerinden adımlamak haram bir iştir. Eziyet vermek de öyledir. Hatibe yaklaşmak ise müstehaptır. Haramı terketmek, müstehabı işlemekten önce gelir. Onun içindir ki Peygamber (s.a.v.) birinin cemaatın üzerinden adımladığını ve «yer açın» dediğini görünce "otur! sen eziyet verdin!" buyurmuştur. Tirmizi'nin Muaz bin Enesü'l-Cühenî'den rivayet ettiği hadisin yorumu da budur. Muaz (r.a) şöyle demiştir: «Rasûlüllah (s.a.v.) "Her kim cuma günü cemaatın üzerinden adımlarsa cehenneme bir köprü kurmuş olur." buyurdular.» Münye şerhi.

«Dilenmek için geçmek herhalde mekruhtur.» Nehir'de şöyle denilmiştir: «Muhtar olan kavil

şudur ki, dilenci namaz kılanın önünde dilenmez; cemaatın üzerinden adımlamaz ve ısrarla istemez de yalnız zaruri bir şeyde ısrar ederse dilenmekte ve vermekte bir beis yoktur.» Bazzâziye'de de bunun misli sözler vardır. Orada şöyle denilmektedir: «Şayet bu zikredilen sıfatta olmazlarsa vermek caiz değildir. İmam ebu'n Nasru'l - lyâzi "Bunları mescidden çıkaranı Allah'ın afvedeceğiniumarım"demiştir. İmam Halef bin Eyub'un "Ben kadı olsam bunlara sadaka verenlerin şehadetini kabul etmezdim." dediği rivayet 'olunur.» Zekat verilecek yerler bâbında geleceği vecihle fiilen veya kazanan sağlam kimse gibi kuvvetli ve bir günlük yiyeceğini çıkaran kimsenin dilenmesi helal değildir. Onun halini bilip de kendisine sadaka veren de günahkar olur. Çünkü harama yardım etmiştir.

METİN

Peygamber (s.a.v.)'e "cuma günü icabet saatının ne olduğu" sorutmuştur da; «imamın oturmasıyle namazın tamam olması arasıdır,» buyurmuştur. Sahih olan da budur. Bazıları ikindi vakti olduğunu söylemişlerdir. Ulema bunu tercih etmişlerdir. Nitekim Tatarhâniye'de beyan olunmuştur. Aynı eserde şu da vardır: Ulemadan birine "Cuma akşamı mı daha fazîletlidir; yoksa cuma günü mü?" diye sorulmuş da "cuma günüdür" diye cevap vermiştir. Eşbah'ın ahkâmat bahsinde beyan edildiğine göre cuma gününe mahsus olan şeylerden biri de o günde sure-i kehfin okunmasıdır. Bunun. «sırf o günde oruç tutmak ve sırf o gecede namaz kılmak mekruhtur.» cümlesi üzerine atıf edildiğini anlayan vehim etmiştir. Ruhlar cuma gününde toplanır; kabirler o gün ziyaret edilir ve meyyit kabir azabından emniyette olur. Cuma günü veya gecesi ölen kimse de kabir azabından emin olur. Cuma günü cehennem kızdırılmaz; cennetlikler Rab'larını o gün ziyaret ederler.

İZAH

Sahihayn'da ve diğer hadis kitaplarında sabit olduğuna göre Peygamber (s.a.v.); «Cuma gününde bir saat vardır ki, kalkıp namaz kılan bir müslüman o saata rastlayarak Allah Teâlâ'dan bir şey isterse mutlaka verir» buyurmuşlardır. Bu saat hakkında birkaç kavil vardır ki en sahihi veya en sahihlerinden biri imamın minber üzerinde oturmasından namaz bitinceye kadar olduğunu bildirendir. Nitekim bu kavil Müslim'in sahihinde Peygamber (s.a.v.) den hadis olarak da sabittir. Hılye.

Mi'rac'da «Binaenaleyh dili ile değil, kalbi ile dua etmesi sünnettir. Çünkü susmakla memurdur.» deniliyor. Başka bir hadiste icabet saatının cuma gününün son anı olduğu bildirilmiştir. Bu hadisi Hâkim ve diğer hadis uleması sahihlemişlerdir. Hâkim «Bu hadis Şeyhayn'ın şartı üzeredir.» demiştir. İhtimal ulemanın muradı da budur. Tahtavî'nin Zerkâni'den nakline göre bu iki kavil bu hususiaki kırkiki kavlin içinden sahih kabul edilmişlerdir. Ve icabet saatı bu iki vakit arasında devretmektedir. Binaenaleyh bu vakitlerde dua etmek gerekir. Sonra anlaşılıyor ki icabet saati az bir zaman olup vakti her beldeye ve her hatibe göre değişir. Çünkü bir yerde gündüz iken başka yerde gece olur. Keza bir yerde öğle iken başka yerde ikindi olur. Allah'u âlem.

Sure-i Kehf hem cuma gecesi hem de cuma günü okunmalıdır. Efdal olan, hayra acele etmek ve ihmalden kaçınmak için onu o gece ile o günün evvellerinde defalarca okumaktır. Zira sahih olan bir hadisde: «İlk okuduğu sure-i kehf o kimse için iki Cuma arasında nur saçar.» buyurulmuştur. Dârimi'nin rivayetinde «ikinci okuduğu ise o kimse ile Kâbe arasında nur saçar.» denilmiştir. İbn-i Hacer. Sırf cuma gününde oruç tutmak mekruhtur. Mutemet kavil budur. Vaktiyle bu emirolunmuştur. Sonra yasaklandı. T.

Sure-i kehf okumayı bu oruç meselesi üzerine ma'tuf zanneden vehim etmiştir. Nasıl ki Hamavî'ye Hâşiye yazan zât böyle yapmıştır, Bu vehmin yeri bilinsin ve ibarenin faydaları tamamıyle anlaşılsın diye biz onun ibaresîni olduğu gibi naklediyoruz. Velev ki söylediklerinin bazıları evvelce anlattıklarımızdan anlaşılmış olsun. İbare şudur: «Cuma gününün kendine mahsus hükümleri: Cuma namazı kılmak, bu namaz için cemaatın şart olması, cemaatın imamdan maada üç kişi olması, cumaya mahsus olan sureyi okumak. cumadan evvel şartı varken yola çıkmanın haram kılınması, cuma için yıkanmanın, koku sürünmenin güzel elbise giymenin, tırnak kesmenin ve saç tıraş etmenin sünnet olması - ancak tırnak ve saç meselesinin cumadan sonraya bırakılmasının efdal olması - mescidin buhurlanması, mescide erken gidilmesi ve hatip minbere çıkıncaya kadar orada ibadetle meşgul olunması gibi şeylerdir. Cumayı serinlik vaktine geciktirmek sünnet değildir. Sırf cuma gününde oruç tutmak ve sırf cuma gecesinde nafile namaz kılmak mekruhtur. Cuma gününde sure-i kehf okumak da ona mahsus hükümlerden olduğu gibi imam ebu Yusuf'un sahih kabul edilen mutemet kavline göre güneşin tam gökyüzünün ortasında bulunduğu istiva zamanında nafile kılmanın mekruh olmaması da ona mahsus hükümlerdendir. Cuma günü haftanın en hayırlı günü ve bayramıdır. İcabet saatı ondadır. Ruhlar o gün toplanırlar; kabirler o gün ziyaret olunurlar. Meyyit cuma günü azab olunmaktan emniyettedir. Cuma günü veya gecesi ölen kimse kabrin fitnesinden ve azabından emin olur. Cuma günü cehennem kızdırılmaz. Adem aleyhisselâm cuma günü yaradılmış, cuma

günü cennetten çıkarılmıştır. Cennetlikler Rab'ları Teâlâ hazretlerim cuma günü ziyaret ederler,» H.
Ben derim ki: Cuma namazını serinlik vaktine geciktirmenin sünnet olmadığı cumhur ulemanın kavli olduğunu biz namaz vakitleri bâbında izah etmiş, o gün istiva zamanında nafile kılmak mekruhtur diyen İmam-ı A'zam kavlinin tercih edildiğini de bildirmiştik.
Meyyit cuma günü kabir azabından vareste olur. Ehl-i Sünnet ve'l-cemaat'a göre kabir azabı hak, münker - nekir adlı meleklerin suali ve kabrin sıkıştırılması haktır. Lâkin ölen kimse kâfir ise onun azabı kıyamet gününe kadar devam eder. Ondan cuma günü ve ramazan ayı kaldırılır. Ve eti ruhuna, ruhu cismine bitişik olarak azab edilir, Cesedi ile birlikte ruhu da elem duyar, velev ki cesedin dışında olsun, İtaatkar mümin ise azap görmez. Onu kabir yalnız bir defa sıkıştırır. Onun dehşet ve korkusunu duyar. Asi mümin azap görür. Onu kabir de sıkar. Ancak azabı cuma günü ve cuma gecesi kesilir; bir daha tekerrür etmez. Şayet cuma günü veya gecesi ölürse azabı bir saat ve bir kabir sıkmasından ibaret olur. Sonra kesilir. Hanefî Ebu'l Muîn Nesefî'nin «el Mutekadât» adlı eserinde böyle denilmiştir, Bu satırlar kısaltılarak Hamavî'nin hâşiyesinden alınmıştır.
Cennetliklerin Allah Teâlâ'yı ziyaretlerinden murad; Allah'ı görmeleridir. Bu ifade bazı şahıslara bakaraktır. Bazıları Cenab-ı Hak'kı bir haftadan daha az bazıları daha çok zamanda göreceklerdir. Hatta ulemadan bir takımları «Kadınlar Cenab-ı Hak'kı ancak bayram günleri ile umumi tecelli zamanlarında görürler.» demişlerdir. Meselenin tamamı Tahtavi'dedir. Allah Teâlâ'dan bizi decemalini görenler zümresine katmasını niyaz eyleriz. Âmin.

BAYRAMLAR BABI

METİN
(Bayramın Arapçası «lyd» dır ve dönüp gelen mânâsınadır.) Bayrama bu ismin verilmesi o gün Allah'ın kullarına dönüp gelen bir çok ihsanlarından dolayıdır. Bir de ekseriyetle sevinç getirerek döndüğü yahut tefaül için ona lyd denilmiştir. lyd kelimesi her sevinçli gün hakkında kullanılabilir. Onun için bir beyitte;
«Üç bayram bir araya gelmiş baksana
Sevgilinin yüzü, bayram günü, cuma!» denilmiştir.
İkisi biraraya gelirse yalnız birini kılmak lazım gelir. Bazıları cuma namazını kılmanın evlâ olduğunu söylemiş: bir takımları «Bayramı kılmak evlâdır.» demişlerdir. Timurtaşî'den naklen Kuhistanî'de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Ben Timurtaşi'ye müracaat ettim ve bunu başka mezhepten naklettiğini gördüm. Hem de zaif olduğunu belirterek nakletmiş.
Bayram namazı hicretin ilk senesinde meşru olmuştur. Esah kavle göre evvelce geçen şarttarıyle cuma kime farz olursa bayram namazları da ona vacip olur. Bu şartlardan yalnız hutbe müstesnadır. Çünkü bayram namazından sonra hutbe okumak sünnettir.
İZAH
Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Bayramla cumanın münasebeti meydanda olup şudur: Bunların ikisi de büyük bir cemaatla kılınır. İkisinde de kıraat âşikâre okunur. Hutbeden maada, birinin şartı ne ise diğerinin de odur. Cuma kime farz ise bayram da ona vaciptir. Cuma namazının evvel zikredilmesi, farz olduğu ve çok tekerrür ettiği içindir,»
Her sene bayram günlerinde Allah'ın kullarına dönüp gelen ihsanlarından bazıları; ramazanda yemek içmek memnu iken bayram günü iftar edilmesi; fıtır sadakası, ziyaret tavafı ile haccın tamamlanması, kurban etleri vesairedir. Bir de ekseriyetle bu sebepten bayram gününde sevinmek, şen ve şatır görünmek âdet olmuştur.
T E F Â Ü L: Kuvvetli veya zaif her sebepten dolayı Allah'tan hayır ummaktır. Tetayyur bunun hilafınadır. Burada tefaül; bayram gelmekle ona erişene hayır ummaktır. Nasıl ki kâfileye kâfile denilmesi, dönüp gelmesi hayra yorulduğu içindir (kâfile, dönüp gelen demektir). Bahır. Meselâ hasta bir kimsenin birine «ey sağlam» denildiğini işidip düzeleceğini umması bir tefâüldür. Bir hadisde; «Peygamber (s.a.v.) tefâül yapar; tetayyur yapmazdı.» denilmiştir. (tetayyur; bir şeyi kötüye yormaktır.)
«İki bayram bir araya gelirse yalnız birini kılmak lazım gelir.» sözü bizim mezhebimizin değildir. Mezhebimize göre ikisini de kılmak lazımdır. Hidâye'de Câmi-i Sağîr'den naklen şöyle denilmiştir: «iki bayram bir güne tesadüf ederlerse birincisi sünnet, ikincisi farz olur. Hiçbiri terk

edilmez.» Mirâc-ı Diraye sahibi diyor ki «bununla Âtâ'nın Cuma namazı yerine bayramı kılmak kâfidir. sözünden ihtiraz etmiştir. Böyle söz hazret-i Ali ile ibn-i Zübeyr'den de rivayet olunmuştur. İbn-i Abdil Ber bayramla cumanın sükut etmesi meselesinin terk edildiğini söylemiştir. Hazret-i Ali'denbir rivayete göre bu hüküm bedevîlere ve kendilerine cuma farz olmayanlara mahsustur.»
Esah kavile göre bayram namazı vacipdir. Bu kavlin mukabili sünnet olmasıdır. Nesefi el'Manafî' nâm eserinde sünnet olduğunu sahihlemiş ise de birinci kavil ekser ulemanın kavlidir. Nitekim Mücteba'da beyan edilmiştir. Mezkur kavlin sahih olduğu Hâniye, Bedâyi, Hidâye, Muhit, Muhtar ve Kâfi'de açıklanmıştır. Hulasa'da «Muhtar olan kavil budur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) bayram kılmaya devam buyurmuştur. Cami-i Sağîr'de 'sünnettir' denilmesi, sünnetle sabit olduğu içindir. Hılye» denilmiştir.
Bahır sahibi de şunları söylemiştir: «Öyle görünüyor ki, hakikatta hilaf yoktur. Çünkü sünnetten murad sünnet-i müekkededir. Buna delil; 'hiç biri terk edilmez' sözüdür. Nitekim bu cihet Mebsut'ta da açıklanmıştır. Defalarca söylemişizdir ki. sünnet-ı müekkede bize göre vacip mesabesindedir. Onun içindir ki, esah kavle göre vacipte olduğu gibi sünnet-i müekkedeyi terkeden günahkar olur.» Teşrik tekbiri bahsinde bunun benzeri gelecektir. Ama göreceksin ki söz götürür.
Tahtavi, musannıfın cuma şartları hususundaki sözüne itiraz ederek şunları söylemiştir: «Cumanın şartlarından biri de cemaattır ki, üç kişiden teşekkül eder. Halbuki burada bir kişi imamla birlikte cemaat olur. Nitekim Nehir'de de böyle denilmiştir.»
«Çünkü bayram namazından sonra hutbe okumak sünnettir.» sözü farkın beyanıdır. Şöyle ki: Bayram namazında hutbe okumak şart değil sünnettir. Namazdan önce değil sonra okunur. Cumada böyle değildir. Bahır sahibi şöyle diyor: «Bayramda okumaksa caiz fakat isaet etmiş olur. Çünkü sünneti terk etmiştir. Hutbeyi namazdan önce okusa yine caiz fakat isaet etmiş olur. Ama namazı tekrarlamaz.»
METİN
Kınye'de «Köylerde bayram namazı kılmak tahrimen mekruhtur.» denilmiştir. Yani 'caiz olmayan bir şeyle iştigal olduğu için mekruhtur' denilmek istenmiştir, Çünkü sahih olmanın şartı şehirdir. Bayramla cenaze bir araya gelirse evvela bayram namazı kılınır. Zira bayram namazı aynen vaciptir, Cenaze namazı ise farz-ı kifayedir. Ama cenaze namaz» hutbeden. akşam namazının sünnetinden ve diğer sünnetlerden önce kılınır. Bayram namazı da küsuf namazından önce kılınır. Lâkin Bahır'da ezandan az önce Halebî'den naklen «Fetva cenazenin sünnetten sonra kılınacağına göredir.» denilmiş; musannıf da bunu kabul etmiştir. Herhalde bunu, sünneti farz namaz hükmüne katmak için yapmış olsa gerektir. Lâkin Eşbah'ın Ahkâmud'dın bâbının sonunda «Cenaze ve kusufu, vakti daralmamak şartıyle farzdan bile evvel kılmak gerekir.» denilmiştir.
İZAH
Köylerde cuma namazı kılmak da bayram namazı gibidir. H. «Caiz olmayan bir şey»den murad, bayram namazıdır. Yoksa kılınan namaz nafile olur. Yalnız cemaatla kılındığı için mekruhtur. H.
«Cenaze namazı ise farz-ı kifayedir.» sözüne şöyle itiraz edilebilir: Bayram namazı aynen vacip olduğu için tercih edilirse cenaze namazı da farz olması itibariyle tercih edilir. En iyisi şöyle ta'liletmektir; bayram namazı büyük bir cemaatla eda edilir. İmam cenaze ile meşgul olursa bu cemaatın dağılacağından korkulur. H.
Ben derim ki: Hatta evla olan, cemaatı şaşırtmak korkusuyla ta'lil etmektir. Zira cemaat onu bayram namazı zannederler. Sonra Bahır'ın cenazeler bahsinde Kınye'den naklen benim dediğim gibi denildiğini gördüm.
Cenaze namazı bayram hutbesinden, akşam namazının sünneti ile öğle, cuma ve yatsının sünnetleri gibi sünnetlerden Önce kılınır. Çünkü cenaze namazı farz, bayram hutbesi sünnettir. Akşamın sünneti hakkında da aynı şey söylenebilir. T.
Bayram namazı da küsuf namazından önce kılınır, Çünkü bunların ikisi de büyük bir cemaatla eda edilirse de bayram vacip, küsuf sünnettir. H.
Şu da var ki, Sirâc'da «bayramın vakti geniş ise evvela küsuf namazından başlanır. Çünkü onun kaçırılacağından korkulur. Vakit dar ise evvela bayramı sonra güneşin tutulması devam ederse küsuf namazını kılar.» denilmektedir.
Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir. Bayram namazıyle küsuf nasıl bir yere gelebilir? Küsuf (gün tutulması) âdete göre ancak ayın sonunda olur. Bayram ise ya ilk gününde yahut ayın onunda gelir? Cevaben deriz ki: Bu imkansız değildir. Rivayete nazaran Rasûlüllah (s.a.v.) in oğlu İbrahim vefat ettiği gün güneş tutulmuştur. Onun vefatı rabîulevvel ayının onuncu gününe tesadüf etmiştir. Kaldı ki fukaha bazan âdete göre mevcut olmayan şeyleri söylerler.
Feraiz âlimlerinin «Bir adam ölürde geride yüz tane nene bırakırsa.» demeleri bu kabildendir.
Ben derim ki: «Kâfirler bir peygamberi kalkan yerine kullansalar..» demeleri de böyledir. Hatta

bu hükümde bile tasavvur olunabilir. Meselâ «şâhitler Receb ve Şaban aylarının eksik çektiklerine şahadet etseler bayram Ramazanın son gününe tesadüf eder» derler. Nitekim Bezzâziye' de izah edilmiştir.
«Fetva cenazenin sünnetten sonra kılınacağına göredir.» Sünnetten maksat, cumanın sünnetidir. Nitekim orada bu açıklanmış ve «Şu halde cenaze akşam namazının sünnetinden de sonra kılınır. Çünkü o daha kuvvetlidir.» denilmiştir.
Eşbah'ın ibaresi şöyledir: «Cenaze ile sünnet namaz bir araya gelse cenaze namazı önce kılınır. Ama güneş tutulması ile cuma namazı yahut vaktin farzı bir araya gelirse ne hüküm verileceğini bir yerde görmedim. Vakit dar ise farzı evvel kılmak gerekir Vakit dar değilse küsuf namazını kılmalıdır. Çünkü güneş açılarak bu namazın kaçırılmasından korkulur, Bayram, kusuf ve cenaze bir araya gelseler cenaze namazını önce kılmak gerekir. Keza cenaze farz ve cuma namazı ile bir araya gelir de vaktin çıkacağından korkmazsa evvela cenaze namazını kılar. Husuf (ay tutulması) namazını dahi vitir ve teravih namazlarından önce kılmak gerekir.» Bu sözde evvelce söylediklerine muhalefet vardır. Evvelce, cenazenin sünnet namazdan evvel kılınacağını söylemişti ki, bu bildiğin gibi muftabih kavlin hilafınadır «Cenazeyi bayramdan önce kılar.» demişti. Bu söz musannıfın Dürer sahibine uyarak söylediklerine muhalif bir incelemedir. Küsuf namazının farzdan önce kılınacağınısöylemesi de şârihin söylediklerine muhalif bir incelemedir.
Şârih; «Bayram namazı küsuf namazından önce kılınır.» demiştir. Halbuki bayram namazı vaciptir. Binaenaleyh bayram namazı önce kılınınca vaktin farzını önce kılmak evleviyetle lazım olur.
Cevhere'nin küsuf bâbında: Küsuf ile cenaze bir oraya gelirse cenazeden başlanır. Çünkü o farzdır. Meyyitin bozulacağından da korkulur denilmiştir.» Şöyle de denilebilir: Bayram namazının önce kılınması şaşırma olmasın diyedir. Zira bayram büyük bir cemaatla kılınır. Bu izaha göre cuma dahi küsuf namazından önce kılınır. Onun içindir ki. Eşbah sahibi cumayı değil de yalnız vaktin farzını öne almalıdır, demiştir. Onun «vakit dar olursa» demesinden, akşam namazının farzının da önce kılınacağı hükmü çıkarılır. Çünkü Halebî'nin bahsettiği vecihle akşamın vakti dardır. Bu açıktır. Sonra bundan Tatarhâniye'nin cenazeler bahsinde sarahaten beyan edildiğini gördüm. Ondan sonra «Hasen imamın muhayyer olduğunu rivayet etmiştir.» deniliyor
METİN
Ramazan bayramında köylü bile olsa namaza çıkmazdan önce tek sayılı tatlı bir şey yemek, misvak tutunmak, yıkanmak, kokusu olup rengi olmayan şeylerle kokulanmak beyaz olmasa bile en güzel elbiselerini giymek ve fitresini vermek menduptur. Fitreyi yiyecek üzerine atıf etmesi sahihtir. Çünkü sözümüz tamamen namaza çıkmazdan önceye aittir. Onun için musannıf «sonra» kelimesiyle başlayarak «sonra namazgaha yürüyerek çıkması gelir.» demiştir. Tâ ki çıkmanın bu söylenenlerden sonra olacağını anlatmış olsun. Namazgah, umumun namaz kıldıkları yerdir. Vacip olan mutlak surette teveccühtür. Bayram namazı kılmak için oraya çıkmak ise sünnettir, Velev ki büyük cami cemaatı alacak şekilde olsun. Sahih kavil budur,
İZAH
«Menduptur» sözü bazı ulemanın kavlidir. Yukarıda musannıf yıkanmayı sünnetlerden saymıştı. Sahih olan kavle göre erkekler hakkında hepsi sünnettir. Bunu Zâhîdi'den naklen Kuhistânî söylemiştir. T.
Bahır'da Mücteba'dan naklen «Buna müstehap adını vermesi sünnet müstehaba da şâmil! olduğu içindir.» cümlesi ziyade edilmiştir. Nuh efendi diyor ki: «Bunun hâsılı şudur: Sünnete müstehap, müstehapa sünnet denilebilir. Onun için Hidâye sahibi yıkanmaya müstehap adını vermiş; sonra 'O gün yıkanmak sünnettir' demiştir.» Kuhistânî'de dahi «Bu söylenenler namazdan önce menduptur ve o günün değil, bayramın adâbındandır. Nitekim Cellâbî'de beyan edilmiştir. Lâkin Tühfe'de bayram günü yıkanmak ta cumadaki gibi ihtilaf olduğu bildirilmiştir.» deniliyor.
Tatlı bir şey yemek hususunda Fethü'l-Kadir'de şöyle denilmektedir: «Yenilen şeyin tatlı olması müstehaptır, çünkü Buharideki bir hadiste «Peygamber (s.a.v.) Ramazan Bayramı günü birkaç hurma yemeden namaza çıkmazdı. Hurmaları tek olarak yerdi.» denilmiştir.
Ben derim ki; Zâhire bakılırsa bu hadisin iktizasınca efdal olan hurma yemektir. Hurma bulamayan tatlı bir şey yer sonra bunu Münya şerhinde gördüm. Şârihin dediği gibi Şurunbulâliye'de de «köylü bile olsa» denilmiştir. Herhalde bunun namazın sünnetlerinden değil, o günün sünnetlerindenolduğuna işaret olacaktır. Çünkü yemekte Hak Teâlâ'nın ziyafetini kabule ve oruç emrine imtisalden sonra şimdi de iftar emrine imtisale işaret vardır.
«Misvak tutunmak ta menduptur.» Zira misvak sair namazlarda da menduptur. İhtiyar. Bu sözün mânâsı şudur: Misvak tutunmaktan murad; namaza kalkmak istediği vakit misvaklanmaktır. Abdestin sünnetleri bahsinde anlattığımız gibi müstehaptır. İnsan arasına

çıkılacağı vakit misvak tutunmak dahi müstehaptır. Bu izaha göre namaza yollanmazdan önce de misvak tutunmak müstehaptır. Abdestte misvak tutunmak ise sünnet-i müekkededir. Bu babta bayramın bir hususiyeti yoktur.
«Beyaz olmasa bile en güzel elbiselerini giymelidir.» Bahır sahibi diyor ki: «Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre cuma ve bayramlarda en güzel elbiselerini -beyaz olmasalar bile- giymek tercih edilir. Buna delalet eden delil vardır. Beyhâkî'nin rivayetine göre Peygamber (s.a. v.) bayram günü kırmızı bir hırka giyermiş. Fethü'l-Kadir'de «kırmızı hulle Yemen kumaşından yapılan iki elbisedir. Kırmızı ve yeşil çizgileri vardır. Hâlis kırmızı değildir. Hırka bunlardan birine yoruluversin.» denilmektedir. Yani bu hadis kırmızı elbise giymeyi yasak eden hadise aykırı değildir. Çelişme halinde söz fiile, haram delili mubah deliline tercih edilir. Mezkur yorumla çelişki giderilince neden tercih edilmesin! Kırmızı elbise giymek hususunda sözün tamamı inşallah haram - helâl bahsinde gelecektir.
«Fitreyi yiyecek üzerine atıf etmesi sahihtir.» cümlesi mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Fitre vermek vacip olduğu halde musannıf onu menduplar üzerine nasıl atıf edebilmiştir?
Cevap: Burada sözümüz onu bayram namazına çıkmadan eda hakkındadır. Vacip olan, mutlak surette edâdır. H.
«Vacip olan, mutlak surette teveccühtür.» Yani bu söylenenlere terettüp eden veya yürümekle mukayyet olan teveccüh değildir. Hassatan namazgaha teveccüh de değildir. Bu cümle mukadder sualin tekmilesidir.
Bayram namazı kılmak için namazgaha çıkmak sünnettir. Sahih kavil budur. Zahîriye'de beyan olunduğuna göre bazıları sünnet olmadığını söylemişlerdir. Halkın bunu ödet edinmesi mescid dar geldiği ve fazla kalabalık olduğu içindir. Fakat sahih olan kavil birincisidir. Hulâsa ve Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Sünnet, imamın namazgaha çıkması ve yerine şehirde birini bırakıp zaiflere namaz kıldırmasıdır. Bu söz iki yerde bayram namazı kıldırmak bilittifak caiz olduğuna göredir. Yerine birini bırakmazsa buna da hakkı vardır» Nuh.
METİN
Namazgaha minber çıkarmakta beis yoktur. Lâkin Hulâsa'da «çıkarmak değil, oraya minber yapmakta beis yoktur.» denilmiştir. Bayram namazından vasıtaya binerek dönmekte de beis yoktur. Başka yoldan dönmek, güler yüz göstermek. çok sadaka vermek ve yüzük takınmak menduptur. «Tegabbelallahü minnâ ve minküm» (Allah, bizden ve sizden kabul buyursun!) diyerek tebrikte bulunmak yadırganmaz. Ramazan bayramına giderken yolda tekbir alınmaz. Ondan öncemutlak surette nafile kılınmaz. Bu cümle tekbir ve nafileye taalluk eder. Musannıf onu Bahır'a uyarak böyle kabul etmiştir.
İZAH
Namazgaha minber çıkarmayı Dürer sahibi «el İhtiyar» a nisbet etmiştir. Lâkin Hulâsa'da «çıkarmak değil oraya minber yapmakta beis yoktur.» denilmiştir. Hâniye'de de böyle denilmiştir. İbareleri şudur: «Bayram günü namazgaha minber çıkarılmaz. Ulema namazgahta minber yapılması hususunda ihtilaf etmişlerdir. Bazıları mekruh olduğunu, bazıları da olmadığını söylemişlerdir.» Böylece Hulâsa ile Hâniye'nin sözleri namazgaha minber çıkarmanın mekruh olduğunda hilaf bulunmadığını göstermiştir. Hilaf yalnız orada minber yapılması hususundadır. Ama kerahetin tenzihiye mânâsına hamledilmesi mümkündür. Bu ekseriyetle «beis yoktur.» kelimesinden çıkan ilk hilafın merciidir. Binaenaleyh muhalefet yoktur. Hulâsa'da Hâherzâde'den naklen «minber yapmak bizim zamanımızda iyidir.» denilmiştir.
Eve başka yoldan dönmek menduptur, Çünkü Buhârî'nin rivayet ettiği bir hadisde; «Bayram günü peygamber (s.a.v.) yolunu değiştirirdi.» denilmiştir. Bir de bunda şahitleri çoğaltmak vardır. Zira o beldenin yerleri sahibine şahid olurlar. Münye şerhi.
Zâhire bakılırsa bayram .günü yüzük takınmak âmir, hâkim ve müftü olmayanlara da menduptur. Gerçi haram - helâl bahsinde yüzük takmak bu gibi zevata tahsis edilmişse de bu devam üzere takmaya hamledilmiştir. Nehir'de Dirâye'den nakledilen şu ibare de buna delalet eder: «Sahabeden yüzük takınmayanlar bayram günü takınırlardı.» Bu Kuhistânî'nin yaptığından daha iyidir. O, yüzük takınmayı sulta sahibine tahsis etmiştir. Menduplardan biri de sabah namazını mahallesinin mescidinde kılmaktır. T.
Şârihin «Tebrikte bulunmak yadırganmaz.» demesinin sebebi bu hususta İmam-ı A'zam'la arkadaşlarından bir nakil bulunmamasıdır.
Kınye'de «bizim imamlarımızdan kerahet nakil edilmediği bildirilmiştir» deniliyor. İmam Malik'ten bunun mekruh olduğu. Evzaî'den ise bid'at olduğu rivayet edilmiştir. Ehl-i tahkikten ibn-i Emir Hâcc «Bilâkis en münasibi caiz ve kısmen müstehap olmasıdır.» demiş; sonra sehabenin bu"u yaptıklarını gösteren sahih eserleri isnadlarıyle nakletmiş; sonra şunları söylemiştir: «Şam ve Mısır memleketlerinde âdet; (Bayramın mübarek olsun!) gibi sözler söylemektir. (Allah bizden ve sizden kabul buyursun) demek te meşru ve müstehap olmakta

buna katılabilir. Çünkü ikisinin arasında telazım vardır. Bir kimsenin bir zamanda itaatı kabul edilirse onun için o zaman mübarek olur. Kaldı ki birçok şeylerde bereket duasında bulunmanın meşru olduğu rivayet edilmiştir. O rivayetten burada da dua etmenin meşruiyeti çıkarılabilir.
«Yolda tekbir alınmaz sözü evden veya namazgahtan ihtiraz için getirilmiş ihtirazî bir kayıt değildir. Bu iki bayram arasında bu hususta muhalefet olduğunu göstermek içindir. Çünkü kurban bayramında yolda tekbir getirmek sünnettir. Nitekim gelecektir.
«Bu cümle tekbir ve nafileye taalluk eder,» Maksat manevi taalluktur. Yani her ikisinin kaydıdır. Mutlak surette tekbir alınmamasının mânâsı, gizli olsun âşikâr olsun tekbir getirilmez demektir. Mutlak surette nafile kılınmaması namazgahta bilittifak, evde ise esah kavle göre caiz olmaması, bu hususta bayram namazı kılanla kılmayan arasında fark bulunmamasıdır. Hatta bir kadın bayram günü kuşluk namazı kılmak isterse imam bayram namazını namazgahta kıldırdıktan sonra kılar. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Musannıf onu Bahır'a uyarak böyle kabul etmiştir.» Burada söylenen sözlerin hâsılı şudur: Hulâsa'da «Fitre bayramında tekbir alınmaz. İmameyne göre gizli olarak alınır. İmam-ı A'zam'dan rivayet edilen iki kavlin biri budur. Esah kavil, bizim söylediğimizdir ki. o da fitre bayramında tekbir alınmamasıdır.» denilmiştir. Bu şunu ifade eder: Hilâf tekbirin aslındadır. sıfatında değildir. Tekbirin âşikâre getirilmeyeceğinde ittifak vardır. Fethü'l - Kadir sahibi bunu reddetmiş ve şunları söylemiştir: Bu bir şey değildir. Çünkü Allah Teâlâ'yı zikretmekten hiçbir zaman men edilemez. Sadece bid'at vecihle zikirden men edilir ki, o da âşikâre yapmaktır. Zira âşikâre zikir AIIah Teâlâ'nın (Rab'bını içinden zikir et!) emrine muhaliftir. Ve şeriatta varit olduğu yere - ki kurban bayramıdır- münhasır kalır. Çünkü Allah Teâlâ (sayılı günlerde Allah'ı zikredin!» buyurmuştur»
Bahır sahibi Fethü'l-Kadir'e reddiye vererek «Hulâsa sahibi hilâfı ondan daha iyi bilir. Bir de zikiri şeriatın vârit olmadığı bir vakte tahsis etmek meşru değildir.» demiştir.
Ben derim ki: Hülâsa'nın beyan ettiğini Hâniye de bildirmektedir. Zira Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Kurban bayramında âşikâre tekbir alır. Fitre bayramında ise ebû Hanife'nin kavline göre tekbir alınmaz. Lâkin şüphe yok ki mukakkıklardan ibn-i Hümâm da hilâfı tam olarak bilir. Nasıl bilmesin ki, Gayetü'l-Beyan'da tekbir yoktur demekten murad; âşikâre alınan tekbirdir. Gizli olarak alınmasının caiz olduğunda hilaf yoktur.» denilmiştir. Bu gösteriyor ki, İmam-ı A'zam'la imameyn arasındaki hilaf tekbirin aslında değil, gizli ve âşikâre alınmasındadır. Hilâfın bu hususta olduğu Bedâyi', Sirâc, Mecma' Dürerü'l-Bihar, Mültekâ. Dürer, ihtiyar, Mevâhib, İmdâd, İzâh, Tatarhaniye, Tecnis, Tebyin, Muhtaratü'n - Nevâzil, Kifâye ve Mi'rac'da nakledilmiştir. Nihâye sahibi bunu Mebsut, Tühfetü'l - Fukaha ve Zâde'l - Fukaha'ya nisbet etmiştir. İşte mezhebimizin meşhur kitapları hulasa'dakinin aksini açıklamaktadırlar, Hatta Kuhistani İmam-ı A'zam'dan iki rivayet nakletmiştir. Bunların birine göre tekbiri âşikâre; diğerine göre imameynin kavli gibi gizli alır.
Kuhistânî şunları söylemiştir: «Sahih olan vazî'nin söylediği gibi ikinci rivayettir, Nehir'de de böyle denilmiştir.» Hılye'de şu satırlar vardır: «Fitre bayramı hususunda ihtilâf edilmiştir. Ebu Hanife'den bir rivayete göre âşikare tekbir alır. İmameynin kavli de budur. Tahavî bunu tercih etmiştir. Diğer bir rivayete göre gizli tekbir alır. Nisab sahibi garâbet göstererek her iki bayramda gizli tekbir alınacağını söylemiştir, Nitekim (Fitre bayramında hiç tekbir alınmaz.) sözünü ebu Hanife'ye nisbet edip bunun esah olduğunu söyleyen de garâbet göstermiştir. Nasıl ki Hülâsa'nın zâhiri de budur.»
Böylece sabit olmuştur ki, Hülâsa'nın sözü garip ve mezhebin meşhur kavline muhaliftir.
Minyetü's-Sağîr şerhinde şöyle deniliyor «Fitre bayramında İmam-ı A'zam'a göre tekbir âşikâre alınmaz. İmameyne göre âşikâre alınır. Bu İmam-ı A'zam'dan da bir rivayettir. Hilâf efdaliyetmeselesindedir. Kerahet ise her iki tarafca yoktur.»
Minyetü'l-Kebîr'de de böyle denilmiştir. Fethü'l-Kadir'in «Çünkü Allah Teâlâ'yı zikir etmekten hiçbir zaman men edilemez.» sözüne gelince: Bunu Bedâyi ve diğer kitaplar teşrik tekbiri bahsinde İmam-ı A'zam'dan nakletmişlerdir. Şu da var ki şeyh Kâsım tashihinde mutemet kavlin, İmam-ı A'zam'ın kavli olduğunu söylemiştir.
METİN
Lâkin Nehir sahibi kendisini eleştirmiş ve âşikâre kaydı ile kayıtlamasını tercih etmiştir. Burhan'da şu da ziyade edilmiştir: «İmameyn tekbiri âşikâre almanın kurbanda olduğu gibi burada da sünnet olduğunu söylemişlerdir. Bu kavil İmam-ı A'zam'dan da rivayet olunmuştur. Bunun vechi, Teâlâ hazretlerinin: «Sa'yi tamamlamalı ve size hidayet verdiği için Allah'a tekbir almalısınız!» ayeti kerimesinin zâhiridir. Birinci rivayetin vechi yüksek sesle zikir etmenin bid'at olmasıdır. Binaenaleyh şer'an nerede emir olundu ise oraya münhasır kalır.»
Keza bayram namazından sonra namazgahda nâfile namaz kılınmaz. Çünkü umumiyetle fukahaya göre bu mekruhtur. Ama bayram namazından sonra evde nafile kılmak caizdir. Hatta

dört rekat nafile kılmak menduptur. Ama bu havas içindir.
Avama gelince: Onlar tekbirden ve nafile kılmaktan asla men edilmezler. Çünkü onların hayrata rağbetleri azdır. Bu Bahır'dan alınmıştır. Aynı kitabın kenarında mutemet bir zatın el yazısı ile şu kayıt vardır: Regâib, berâat ve kadir namazları da öyledir. Zira hazreti Ali radıyellahu anh bayram namazından sonra namaz kılan bir adam görmüş. Kendisine, «bunu men etmiyor musun yâ emirel mü'minin?» demişler de; «Tehdit altına girmekten korkuyorum. Allah Teâlâ (Namaz kılan bir kulu men edene ne dersin!) buyurmuştur.» cevabını vermiştir.
İZAH
Ben derim ki: Nehir sahibi onu açık olarak eleştirmemiştir. Çünkü o Bahır'ın sözünü nakil ile kabul etmiştir. Evet, ondan önce âşikâre tekbir alınıp alınmayacağı hususundaki hilafı bildirmiş ve onu Mi'racü'd- Dirâye ile Tecnis, Gayetü'l-Beyan ve Zeyleî'ye nisbet etmiştir. Burhan'da Nehir'deki beyanatın üzerine, tekbirin imameyne göre müstehap değil, sünnet olduğu açıklaması yapılmıştır. Yoksa biliyorsun ki Nehir'de İmam-ı A'zam ile imameyn arasındaki hilaf açıklanmıştır. Yalnız sünnet mi müstehap mı olduğu bildirilmemiştir.
«Binaenaleyh şer'an nerede emir olundu ise oraya münhasır kalır.» Emrolunduğu yer, Bahır'da Kınye'den naklen bildirildiğine göre şudur: Teşrik günlerinin dışında âşikâre tekbir yalnız düşman veya hırsız karşısında sünnettir. Bazıları buna yangını ve diğer bütün korku veren şeyleri de kıyas etmişlerdir. Kuhistani «yahut yüksek bir yere çıkarsa» cümlesini ilave etmiştir.
«Bayram namazından sonra namazgahta nafile kılınmaz.» Çünkü Kütüb-ü Sitte denilen altı hadis kitabında ibn-i Abbas (r.a.) dan rivayet olunduğuna göre Peygamber (s.a.v.) namazgaha çıkarak cemaata bayram namazını kıldırmış; namazdan evvel ve sonra nafile kılmamıştır. Namazdan sonra kılmaması, namazgahta kılmadığına hamledilmiştir. Zira ibn-i Mâce'de ebi Said-i Hudrî (r.a.) denrivayet olunduğuna göre Rasulüllah (s.a.v.) bayram namazından önce hiç namaz kılmazmış. Evine döndüğü vakit iki rekat namaz kılarmış. Fethü'l - Kadir'de böyle denilmiştir. Minâhü'l - Gaffar adlı eserde şöyle denilmiştir: «Ben derim ki: şârihler böylece kerahete bununla istidlâl etmişlerdir. Bence bunun müddeâyı ifade etmesi söz götürür. Zira bunda olsa olsa ibn-i Abbas'ın Peygamber (s.a.v.) in namaza çıkarak bayramı kıldırdığını ve başka namaz kılmadığını hikaye etmesi vardır. Bu ise kılmayı terk etmeyi âdet haline getirmiş olmayı iktiza etmez. Böyle delil ile kerahet sabit olmaz. Çünkü Bahır sahibinin dediği gibi kerahet için mutlaka hususi delil lazımdır.»
Ben derim kî: Lâkin Allame Nuh Efendi'nin beyanına göre istidlâlin vechi şudur Fecir doğduktan sonra sabah namazının iki rekatından fazla nafile kılmanın mekruh olduğunu anlatırken ulema, Peygamber (s.a.v.) in namaza çok hırslı olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh kılmaması kerahete delalet eder. Zira mekruh olmasa caiz olduğunu göstermek için bir defa olsun kılardı.
Ben derim ki: Bu kılmamak tekerrür etti ise mesele yoktur. Fakat bir defa kılmadı ise bunu delil olarak kabul edemeyiz. Yukarıda geçen ibn-i Abbas hadisinde tekrar tekrar bıraktığını gösteren bir şey yoktur.
Bayram namazından sonra evde dört yahut iki rekat nafile namaz kılmak menduptur. Dört kılmak efdaldir. Nitekim Kuhistani'de beyan edilmiştir. «Ama bu havas içindir.» Yani tekbirden ve nafile kılmaktan havas men edilir. Zâhire bakılırsa havasdan murad o kimselerdir ki. kendilerini menetmek hıyanet ve tembelliklerine tesir ederek tamamen terk etmelerine müeddi olmaz. T.
«Aynı kitabın kenarında» ki, kayıtda bildirilen namaz hakkında nafileler bâbında söz etmiştik. Demiştik ki: Berâetten murad; şaban ayının yarılandığı gecedir. Kadir gecesi ramazanın yirmi yedinci gecesidir. Sonra şârihin naklettiği kenar kaydı hakkında Rahmetî şunları söylemiştir: «Bu kayıt terkedilen hâşiyelerdendir. Bu yazıya itimat etmek ulemanın uydurma hadisle amelin haram olduğuna ittifak etmelerine mani olur. Ulema bu namazları bildiren hadisin uydurma olduğunu söylemişlerdir. Fıkıh meçhul derkenarlardan nakledilemez. Bâhusus fesadı meydandâ ise kabul edilemez. Hazret-i Ali'den naklettiği eserin zâhiri onlarca namazgahda kerahet bulunduğunu ve bu kerahetin tenzihi olduğunu tak''irdir. Aksi halde onu kabul etmezdi. Çünkü kötülüğü kabul caiz değildir. Burada avamın güneş doğarken sabah namazı kılmaktan men edilmemeleri ile itiraz olunamaz. Zira bu, namazı tamamiyle terk edeceklerinden korkulduğu içindir.Böylelikle o kimse daha bir haramın içine düşmüş olur, Allah'u âlem.
METİN
Bayram namazının vakti güneşin bir mızrak boyu yükselmesinden itibaren zeval vaktine kadardır. Zeval dahil değildir. Daha önce sahih olmaz. Kılınırsa haram ve nafile olur. Bayram namazı kılarken güneş zevale ererse namaz fâsit olur. Nitekim cumada da öyledir. Sirac'da da böyle denilmiştir. Biz bunu oniki meselelerde beyan etmiştik. İmam zâid tekbirlerden önce sübhanekeyi okuyarak cemaata iki rekat bayram namazı kıldırır. Zâid tekbirler her rekatta alınan üçer tekbirdir. İmam tekbirleri fazla alırsa onaltı tekbire kadar cemaat da ona tâbî olur.

Çünkü bu rivayet olunmuştur. Meğer ki imamın tekbirlerini cemaata duyuranlardan işitmiş ola. Bu takdirde hepsini alır.
İZAH
Güneşin yükselmesinden murad; renginin ağarmasıdır. Zeylei. Bir mızrak oniki karıştır. Bundan maksat, nafile kılmanın helâl olduğu vaktin girmesidir. Binaenaleyh aralarında aykırılık yoktur. Kuhistânî'nin ifadesi buna muhaliftir. T.
T E N B İ H : Kurbanları acele kesebilmek için kurban bayramını acele tutmak, fitreyi verebilmek için de ramazan bayramını geciktirmek menduptur. Netekim Bahır'da da böyle denilmiştir.
«Kılınırsa haram ve nafile olur.» çünkü vakti girmeden vacip olmamıştır. Nasıl ki o günün öğle namazını güneş doğarken kılsa hüküm budur.
«Zeval vakti dahil değildir.» Yani «sonra orucu geceye kadar tamamlayın!» emrinde gece dahil olmadığı gibi burada da zeval vakti olan gaye mukayyede dahil değildir. Kuhistânî şöyle demiştir: «Zeval bayram namazının vakti değildir. Çünkü vacip namaz zevalde mün'akit olmaz.» Tahtavî diyor ki: «Bu söz, zevalden muradın, istiva (yani güneşin tam gökyüzünün ortasında bulunması) olduğunu gösterir. Mücâveret (yanı yan yana bulunmaları) sebebiyle istivaya zeval denilmiştir.»
«Bayram namazı kılarken güneş zevale ererse namaz fâsit olur.» Yani vasfı bozulur. Namaz bilittifak nafileye inkılab eder. Bu hüküm, zeval teşehhüd miktarı oturmadan olduğuna göredir. İmam-ı A'zam'ın kavline göre bu miktar oturduktan sonra zeval vakti girerse namaz fâsit olur. T.
Ben derim ki: Bunu şârih oniki meselelerde inceleme yaparak anlatmış ve «Ben bunu görmedim.» demiştir.
«Nitekim cumada da öyledir.» Yani cuma kılarken ikindinin vakti girerse cuma fâsit olur. T.
Bayram namazında bir kişinin cemaat olması kâfidir. Nehir'de de böyle denilmiştir. T. Zâhir rivayete göre bayram namazında zaid tekbirlerden önce imam ve cemaat sübhanekeyi okurlar. Çünkü sübhaneke okumak namazın başında meşru olmuştur. İmdâd. Zâid tekbirlere bu ismin verilmesi, iftetah ve rüku tekbirlerinin üzerine ziyade edildikleri içindir. Musannıf eûzü besmeleyi bu tekbirlerden sonra imamın çekeceğine işaret etmiştir. Çünkü bunlar kıraatın sünnetidir.
«Zâid tekbirler her rekatta alınan üçer tekbirdir.» Bu ibn-i Mes'ud ile sahabeden birçoklarının mezhebidir. İbn-i Abbas'dan da bir rivayettir. Bizim üç imamımız bununla amel etmişlerdir. İbn-i Abbas'dan diğer bir rivayete göre ilk rekatta yedi, ikincide altı -bir rivayette beş- tekbir getirilir. Bu tekbirlerin üçü aslîdir. Bunlar iftetah tekbiri ile iki rüku tekbiridir. Geri kalanlar zâid tekbirlerdir ki birinci rekatta beş, ikincide beş veya dörttür. Her rekata tekbirle başlanır
Hidâye sahibi «Bu gün bilumum müslümanların ameli böyledir. Çünkü Abbâsîler'den gelen halifeler böyle emir etmişlerdir. Ama mezhep birincisidir.» demiştir.
Zahîriye sahibi diyor ki: «Bu söz ebu Yusuf'la imam Muhammed'den rivayet olunan fiilin te'vilidir. Çünkü Harunu'r-Reşid onlara dedesinin tekbiri gibi tekbir almalarını emir edince onun emrine imtisalen bunu yapmışlardır. Böyle itikat ettikleri ve mezhepleri bu olduğu için yapmamışlardır. Mi'rac'da «Çünkü ma'siyet sayılmayan hususta hükümdara itaat vaciptir.» denilmiştir.
Ulemadan bazıları, bu kavlin imameynden bir rivayet olduğuna kesinlikle kail olmuşlardır. Hatta Mücteba'da «Ebu Yusuf'un bu kavle döndüğü rivayet olunur.» denilmiştir. Sonra fukahadan birçokları muhtar kavle göre ziyade rivayetle fitre bayramında amel edileceğini yani bir tekbir ziyade edileceğini; noksan rivayetle de kurban bayramında amel edileceğini söylemişlerdir. Bu, her iki rivayetle amel etmiş olmak ve Kurban bayramında halk kurbanlarla meşgul olacağı için onda işi hafif tutmak içindir. Bazıları, kurban bayramında fakirlerin hakkı bir tekbir miktarı acele vermiş olmak için tekbirin noksan alınacağını söylemişlerdir. Meselenin tamamı Hılye'dedir. İmam Şâfiî. İbn-i Abbas'tan rivayet olunan bütün tekbirleri zaid tekbir mânâsına yorumlamıştır. Bu bizim yorumumuza muhaliftir. Bizim mezhebimiz ibn-i Mes'ud'un kavlidir. Ulemanın zikrettikleri «Bilumum müslümanların ameli ibn-i Abbas kavline göredir. Çünkü onun sülalesinden gelen halifeler böyle emretmişlerdir.» sözü, onların zamanında geçerli imiştir. Bizim zamanımızda ise bu ortadan kalkmıştır. Bu gün amel bizim mezhebimize göredir. Münye şerhinde böyle denilmiştir. Bahır'da hilafın. evleviyet meselesinde olduğu bildirilmiştir. Hılye'de de bunun gibi beyânat vardır
T E N B İ H: Münye şerhinin «onların zamanında geçerli imiştir.» sözünden şu mânâ çıkarılır: Halife öldükten veya azledildikten sonra emrinin hükmü kalmaz. Nitekim bu cihet Fetevây'ı Hayriye'de açıklanmıştır, Fetevay'ı Hayriye sahibi bunun üzerine şu meseleyi bina etmiştir: Halife bir davanın onbeş sene sonra bakılmasını yasak etse ölümünden sonra bu yasaklanmanın hükmü kalmaz. Allah'u âlem.
«İmam tekbirleri fazla alırsa onaltı tekbire kadar cemaat ona tabi olur.» Çünkü cemaat imamına

bağlıdır. Binaenaleyh ona tabi olması ve onun reyi mukabilinde kendi reyini terketmesi icabeder. Zira Peygamber (s.a.v.) «imam ancak kendisine uyulmak için imam yapılmıştır. Onun hilafına harekette bulunmayın» buyurmuştur. İmamın hata ettiği yüzdeyüz anlaşılmadıkça ona tabi olmak vaciptir. İçtihat götüren yerlerde ise hatası zâhir değildir. Ama sahabenin kavillerinden dışarı çıkarsa hata ettiği yüzdeyüz anlaşılır. Artık kendisine tabi olmak gerekmez. Onun içindir ki, bir kimse rükua giderken ellerini kaldıran yahut sabah namazında kunut okuyan veya cenaze namazının tekbirlerini beş itikad eden birine uymuş olsa ona tabi olmaz. Çünkü hatası kesinlikle zâhirdir. Çünkü bunların hepsi neshedilmiştir. Bedâyi.

Ben derim ki: Bundan şu hüküm çıkarılır: Bir hanefî cenaze namazında şâfiîye uyarsa ellerini kaldırır. Zira içtihat götüren bir yerdir. Bu neshedilmemiştir. Hanefîlerden Belh uleması buna kaildirler. Tamamı cenazeler bahsinde gelecektir. Biz bunu namazın vacipleri bahsinin sonunda izah etmiştik.

Bahır'da Muhit'den naklen «Onaltı tekbire kadar tabi olur.» denilmiştir. Fethü'l-Kadir'de ise; «Bazıları onüç, bazıları onaltı tekbire kadar tabi olacağını söylemişlerdir.» denilmektedir.

Ben derim ki: Herhalde ikinci kavlin vechi ibn-i Abbas'tan rivayet edilen onüç rivayeti ziyade tekbirlere hamledilmek olsa gerektir. Nitekim yukarıda Şâfiî'den nakledildi. Bunlar üç aslî tekbirlebirlikte onaltı olurlar. Aksi takdirde ben ziyade tekbirlerin onaltı olduğunu söyleyen görmedim. Araştırılmalıdır. Ben imam Tahâvi'nin Mecma'al-Âsâr'ına müracaat ettim. Ama onun zikrettiği hadislerle sahabe ve tâbiî'nin eserleri arasında ibn-i Abbas'tan rivayet edilenden fazlasını görmedim. Bu da birinci kavli te'yit eder. Onun için bu kavli Fethu'l-Kadir sahibi öne almış; Bedâyi sahibi de onu bilumum fukahaya nisbet etmiştir. Kaldı ki üç aslî tekbiri zaid tekbirlere katmak ihtimalden çok uzaktır. Zira kıraat bunların oralarını ayırmaktadır.

«Bu takdirde hepsini, alır.» Bu hususta Muhit'den naklen Bahır'da şöyle denilmektedir: «İmam fazla tekbir alırsa ona tabi olmak lazım gelmez. Çünkü kesinlikle hata etmiştir. Ama tekbirleri ulaştırıcılardan (müezzinlerden) işitirse ihtiyaten hepsini alır. Velev ki çok olsunlar. Zira ulaştıranların hata etmiş olmaları ihtimali vardır. Onun için her tekbirle iftetaha niyet eder; zira her tekbirde imamın önüne geçmiş olması ihtimali vardır) denilmiştir.»

Ben derim ki: Zâhire bakılırsa bu kavil zaif olduğu için «denilmiştir.» tabiri ile ifade etmiştir. Bu sebepten şârih onu zikretmemiştir. Zira bu kavil imamın tekbirini işitmeyen kimsenin üç tekbirle dahi niyet etmesini gerektirir. Velev ki üçten fazla olmasın. Çünkü hata ve öne geçmek ihtimali hepsinde mevcuttur. Yalnız ilk rekatta rivayet edilen ziyade tekbirlere mahsus değildir, Cenaze bahsinde görüleceği vecihle cenazede de her tekbirle iftetaha niyet eder. Konunun tamamı orada gelecektir.

METİN

İmamın iki kıraatı peşi peşine getirip cumada olduğu gibi okuması menduptur. İmama uyan kimse imam tekbir aldıktan sonra ayakta iken yetişirse kendi reyi ile o anda tekbir alır. Çünkü mesbûktur. Şayet bir rekata yetişememişse evvela kıraatı okur; tekbirler birbiri ardına gelmesin diye sonra tekbir alır. Tekbir almaz da imam onun tekbirinden evvel rükua giderse ayakta tekbir almaz. Lâkin rüku eder: rüku halinde tekbir alır. Sahih kavil budur. Zira rüku için kıyam hükmü vardır, Vacibi ifa, sünneti ifadan daha evladır.

İZAH

İki kıraatı peşi peşine getirmek, ikinci rekatta kıraattan sonra tekbir almakla olur. Tâ ki ikinci rekatın kıraatı birinci rekatın kıraatının peşinden yapılmış olsun. Ama İbn-i Abbas hazretlerinin dediği gibi ikinci rekatta da kıraattan önce tekbir alırsa bu tekbir iki kıraatının arasını ayırmış olur. Musannıf «menduptur» sözü ile her rekatın başında tekbir alsa caiz olacağına işaret etmiştir. Çünkü hilâf, Bahır'dan naklen yukarıda geçtiği vecihle evleviyet meselesindedir. Gerçi Muhit'de peşi peşine gelmenin ta'lili yapılarak «Tekbirler şeairdendir (islâmın alâmetlerindendir). Onun için onları âşikâre almak vaciptir. Binaenaleyh ilk rekatta zâid tekbirleri iftetah tekbirine katmak vacip olur. Çünkü iftetah tekbiri rüku tekbirinden öncedir. İkinci rekatta ise rüku tekbirine katmak icabeder. Zira asıl olan odur.» denilmişse de Bahır sahibi buna cevaben şunları söylemiştir: «Zâhire göre vacip olmaktan murad, subût bulmaktır. Istılahtakı vacip değildir. Zira peş peşe okumak müstehaptır.

«Keza onları âşikâra almak vaciptir.» sözü, (ezanda olduğu gibi bazı yerlerde sabittir) mânâsınadır ki, namazgaha giderken ve teşrik günlerinde bu sabittir. Zaid tekbirlerin aşikâre alınmasına gelince: Zâhire bakılırsa bu yalnız imama müstehaptır. O da cemaata bildirmek içindir.

Lâkin Bahır'da Muhit'den naklen şöyle denilmiştir: «İmam yanlışlıkla kıraata başlar da fatiha ve sureyi okuduktan sonra hatırlarsa namazına devam eder. Yalnız fatihayı okumuşsa tekbir alır ve fatihayı lazım olarak tekrarlar. Zira kıraat tamam olmayınca farzı terk etmek değil tamamlamaktan imtina olur.» Bunun benzeri Fethü'l-Kadir'de ve diğer kitaplarda mevcuttur.

Bundan anlaşılan şudur: Tekbiri kıraattan önce almak vaciptir. Vacip olmasa onun için fatiha terk edilmezdi. Namazın sıfatı bâbında söylediklerimiz de bunu te'yit eder. Orada demiştik ki «Tekbir alır da kıraata başlar ve sübhaneke ile eûzü besmeleyi unutursa yeri geçtiği için bunları tekrar okumaz.» Şöyle cevap verilebilir: «Kıraatı tamamlamadan tekbire dönmek müstehap olan peş peşe girme meselesi için değil, vacibi düzeltmek içindir. Bu vacip tekbirdir. Çünkü tekbir ilk rekatta kıraatan sonra meşru olmamıştır. Delili şu ki, tekbiri unuttuğunu sureyi okuduktan sonra hatırlarsa onu terk eder. Ve fatihayı unutarak sureye başlamaya benzer. Bundan sonra hatırlarsa sureyi bırakıp fatihayı okur. Çünkü o vaciptir. Sübhaneke ve eûzü besmele böyle değildir. Allah'u âlem.
«Cumada olduğu gibi okuması menduptur.» Yani cuma namazındaki kıraat gibi okur Zira imamı A'zam'ın rivayetine göre Peygamber (s.a.v.) bayram namazlarıyle cuma namazında e'lâ suresi ile gâşiye'yi okurmuş. Fetih'te de böyle denilmiştir. Bedayi sahibi diyor ki: «Ekseri zamanlarda bunları okumakla Peygamber (s.a.v.)'e uymak ve bununla teberrük etmek isterse güzeldir. Lâkin bu sureleri okumayı vacip bilip başkalarını terk etmek mekruhtur. Sebebini cuma bahsinde söyledik.» Kıraat faslında beyan ettiği vecihle bayram namazlarında imam kıraatı âşikâr okur. Bahır'da bu mesele burada açıklanmıştır.
İmama ayakta iken yetişmekten murad: rüku'dan önceki kıyam halidir. İmama rüku halinde yetişirse, rükuda yetişeceğini aklı yattığı takdirde kendi reyi ile ayakta tekbir alarak rükua gider. Yetişeceğine kanaat getirmezse rüku eder ve tekbiri rüku halinde alır. İmam ebû Yusuf buna muhaliftir. Ellerini kaldırmaz. Çünkü elerini dizlerine koymak, yerinde yapılan bir sünnettir; el kaldırmak ise yerinde değildir. İmam başını rükudan kaldırırsa o kimseden kalan tekbirler sâkıt olur. Tâ ki imama tabi olması elden gitmesin. İmama rükudan doğrulduktan sonra yetişirse tekbirleri orada kaza etmez. Zira tekbirleri ile birlikte rekatı kaza eder. Fetih ve Bedâyi.
«Kendi reyi ile o anda tekbir alır.» yanı velev ki imam kıraata başlamış olsun. Nasıl ki Hılye'de de böyle denilmiştir. Kendi reyi ile tabirinden murad; İmam-ı Şâfiî olup yedi defa tekbir alsa da o üç tekbir alır demektir. Yukarıda geçen «rivayet bulunan yerde imama tabi olur.» sözü bunun hilâfınadır. Çünkü o müdrik hakkındadır.
«Çünkü mesbuktur.» Yani kaza ettiği kısımlarda o yalnız kılan hükmündedir. Yetişilemeyen zikir, imam namazdan çıkmadan kaza edilir. Fetih.
Ben derim ki : Bu izaha göre imamla birlikte kılmaya kendi reyini az olmayan miktarda yetişirseondan sonra bir şey kaza etmemesi gerekir. Buna dikkat et! Hılye.
«Şâyet bir rekata yetişememişse evvela kıraatı okur.» Yani o rekatı kaza etmeye kalktığında işe kıraattan başlar. İmama yetiştiği rekatta ise Yukarıda geçen tafsilata riayet gerekir. Yani tekbirlerin hepsine mi bir kısmına mı yetiştiği yoksa hiç mi yetişemediği nazar-ı itibara alınır. Hılye sahibinin dediği gibi yapmaz.
«Tekbirler birbiri ardına gelmesin diye sonra tekbir alır.» Çünkü kıraattan evvel tekbir alırsa imamla beraber de tedbir aldığı için iki rekatta tekbirler birbirinin ardından gelir. Bahır sahibi diyor ki: «Buna sahabeden hiç kimse kail olmamıştır. Ama kıraattan başlarsa fiili hazret-i Ali'nin kavline uymuş olur. Ve daha evladır. Muhit'de de böyle denilmiştir. Bu söz fukuhanın Mesbuk zikirler hakkında namazının evveline kaza eder.' diyerek ifade ettikleri hükmü tahsis eder.»
T E N B i H : Biliyorsun ki mesbuk kendi reyi ile tekbir alır. Lâhık ise imamının reyine göre tekbir alır. Çünkü o hükmen imamın arkasındadır. Bunu Sirac'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Rüku halinde tekbir alır. Sahih kavil budur.» Musannıf, Mineh adlı eserinde de böyle demîştir. Fakat Bahır sahibinin sözü buna muhaliftir. O «İmama ayakta yetişir de tekbir almadan imam rükua giderse sahih kavle göre rükuda tekbir almaz.» demiştir. Nehir'de de böyle denilmiştir. Hılye'de bundan bahs edilirken «Bazıları rükuda tekbir alır, bazıları almaz demişlerdir. Muhit sahibi bu ikinci kavli kuvvetli bulmuştur.» deniliyor. Tahtavi «Galiba bu, kusur kendinden geldiği içindir.» demiştir.
«Vâcibi îfa sünneti îfadan daha evlâdır.» Vacip, tekbirdir; sünnet ise tesbihtir. Ama bunun söz götürdüğünü biliyorsun. T. Rahmetî vacibi imama tabi olmak. sünneti de sırf kıyam halinde tekbir almakla tefsir etmiştir. Yani tekbiri rükuda almak do kâfi ise de iyice kıyam halinde almak sünnettir.
METİN
Nitekim imam da tekbir olmadan rükua gitse rükuda tekbir alır; zâhir rivayete göre tekbir almak için kıyama dönmez. Dönerse namazının bozulması gerekir.
Cemaat olan kimse zâid tekbirlerde ellerini kaldırır. Velev ki imamı bunu meşru saymasın. Ancak rükuda tekbir alırsa yukarıda geçtiği vecihle muhtar kavle göre ellerini kaldırmaz. Çünkü dizlerini tutmak. yerinde yapılan bir sünnettir. Bayram tekbirleri arasında sünnet bir zikir yoktur. Onun için ellerini salar. Ve her iki tekbir arasında üç tesbih miktarı susar. Bu cemaatın çokluğuna azlığına göre değişir. Namazdan sonra imam iki hutbe okur. Bunlar sünnettir.

Namazdan önce okusa da sahih olur, fakat sünneti terk ettiği için isaette bulunmuş olur.
Cumada sünnet ve mekruh olan şeyler bayramda da sünnet ve mekruhtur. Sekiz hatta on yerde hutbe okunur. Bunların üçünde söze hamd ve senâ ile başlanır. Mezkûr hutbeler Cuma, istiskâ ve nikah hutbeleridir. Küsuf ve Kur'an hatmi hutbeleri de öyle olmak gerekir. Ama ben bunu bir yerde görmedim. Beş hutbede de söze tekbirle başlanır. Bunlar; bayramların hutbeleriyle haccın üç hutbesidir. Şu kadar ki Mekke ve Arafattaki hutbelere hatip evvela tekbirle başlar; sonra telbiye getirir; sonra hutbeyi okur. Ebu'l-Leys'in Hızâne namındaki kitabında da böyle denilmiştir.
İlk hutbeyi birbiri ardınca dokuz tekbirle başlamak müstehabtır. İkinci hutbeye ise yedi tekbirle başlamak sünnettir. Minberden inmeden ondört tekbir almak da müstehaptır. Hatip minbere çıktığı vakit bize göre oturmaz. Mirâc.
Hatibin, hutbesinde fitre sadakasının hükümleri cemaata öğretmesi dahi menduptur. Tâ ki vermemiş olanlar versinler. Bunu, cemaat vaktiyle hazırlasın diye fitre hükümlerini bir cuma evvel öğretmek gerekir. Ama ben bunu bir yerde görmedim. Bilinmesine ihtiyaç duyulan her hüküm böyledir. Zira hutbe, öğretmek için meşru kılınmıştır.
İZAH
«Zâhir rivayete göre tekbir almak için kıyama dönmez.» Şârih burada musannıfın Mineh'teki sözüne tabi olmuştur.Bahır ile Hılye'de ise şöyle denilmiştir: «Zâhir rivayete göre rükuda tekbir almaz. Kıyama dönmez.» Hılye'de şu da ziyade edilmiştir: «Kerhi'nin söylediği, ve Bedâyi sahibinin benimsediği Nevâdir rivayetine göre ise kıyama ,döner ve tekbir alır. Sonra rükuu tekrarlar, kıraatı tekrarlamaz.» Bu rivayet dahi metindekine muhaliftir. Evet, böyle bir rivayeti Bahır, Hılye ve Fethü'l-Kadir sahipleri ile vitir ve nafileler bâbında Zâhire sahibi açıklamışlar ve tekbirle -ki onun için rüku terk edilir- kunut arasındaki farkı göstererek «Bayram tekbiri Bilittifak meşrudur. Vitirin kunutu öyle değildir.» demişlerdir. Bedayi'de vitir ve nafileler bâbında bunun gibi; bu babta ise buna muhalif beyanatta bulunulmuştur. Lâkin zâhir rivayet sabit olunca ondan dönmek olmaz. Metindeki ifadeye göre tekbir ile kunut arasındaki fark; rükuda kunut yapılmadığına göre kunutun ancak kıyam halinde meşru olmasıdır. Tekbir öyle değildir.
«Dönerse namazının bozulması gerekir.» Şârih burada Nehir sahibine tabi olmuştur. Biliyorsun ki dönmek, Nevadir'in rivayetidir. Kaldı ki buna Kemâl bin Hümâm'ın dediği gibi; «bunda vacibi ifa için tarzı terk vardır. Bu helâl değilse de sahih olmasına dokunmaz.» denilebilir. (Kemâl ibn-i Hümâm bu sözü, 'ayakta iken rekatı tamamladıktan sonra ilk oturuşta dönse namaz bozulmaz' diyenlerin kavlini tercihi için söylemiştir.) Zâid tekbirlerde eller. baş parmakları kulak yumuşaklarına dokunacak derecede kaldırılır. T.
Musannıfın zâid tekbiri diye kayıtlaması, ikinci rekatın rüku tekbirinden ihtiraz içindir. Bu tekbir zâid tekbirlere ilhak edilmiştir. Hatta biz onun da vacip olduğuna kailiz. Halbuki onda el kaldırmak yoktur. Nehir.
«Çünkü dizlerini tutmak, yerinde yapılan bir sünnettir.» Ellerini kaldırmak ise yerinde yapılmayan bir sünnettir. Yerinde yapılan evlâdır. T.
Bayram tekbirleri arasında eller yanlara salınır. Üçüncü tekbirden sonra bağlanır. Nitekim Münye şerhinde beyan olunmuştur. Zira el bağlamak, içinde sünnet vecihle zikir bulunan uzun kıyamın sünnetidir. Bayram namazında hatip hutbeyi namazdan önce okusa veya Bahır'dan naklettiğimiz gibi hiç okumasa sahih olursa da isaettir.
«Cumada sünnet ve mekruh olan şeyler bayramda sünnet ve mekruhtur.» Bundan, yalnız tekbirle, hutbeden evvel oturmamak müstesnadır. Bu iki şey bayram hutbesinde sünnet. cuma hutbesindesünnet değildir. On yerde hutbe okunması, bize göre küsuf'ta hutbe olduğundan ve imameynin kavline göre istiska'da dahi hutbe olduğundandır. Nitekim gelecektir. Mekke ve Arafat'taki hutbelerde telbiye vardır. Zilhiccenin onbirinci günü Minâ'da okunan hutbede ise telbiye yoktur. Çünkü ilk taşı atmakla telbiye kesilir. T.
«İlk hutbeye birbiri ardınca dokuz tekbirle başlamak müstehaptır.» Bunu Mecma'al-Nevâzil'den naklen Mirâc sahibi söylemiştir. Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Zâhir rivayette tekbir için muayyen sayı yoktur. Lâkin hutbenin ekserisini tekbir teşkil etmemek gerekir. Kurban bayramında fitire bayramından fazla tekbir getirilir.»
Ben derim ki: Zâhir rivayette sa'yinin mutlak bırakılması, sünnete beyan edilen sayı ile kayıtlamaya aykırı değildir. Şâfiî rahimellah buna kaildir. Bize göre hatip minbere çıktığı vakit oturmaz. Çünkü oturmak müezzin ezanı bitirsin diyedir. Bayram namazında ise ezan meşru olmamıştır. Binaenaleyh oturmaya hacet yoktur. Mirâc.
«Ama ben bunu bir yerde görmedim.» sözü Bahır sahibine aittir. Bundan sonra «İlim, ulemanın boynunda emanettir.» demiştir. Şârih sadaka-i fıtır bâbında başında semennî'den naklen; «Peygamber (s.a.v.) fitre bayramından iki gün evvel fitrenin çıkarılmasını emir buyurmuş.» diyecektir ki, bu da Bahır sahibinin sözünü te'yit eder.

«Bilinmesine ihtiyaç duyulan her hüküm böyledir.» Bu cümle Bahır sahibinin sözünün tetimmesidir. Ve şöyle demiştir: «Ulemanın sözlerinden şu mânâ çıkarılır ki, hatip bazı hükümlerin bilinmesine hacet görürse onları cemaata cuma hutbesinde öğretir. Bilhassa bizim zamanımızda bu lazımdır. Çünkü cehalet çoğalmış, ilim azalmıştır. Onun için hutbede cemaata, namaz hükümlerini öğretmesi gerekir. Nitekim bu açıktır.»

METİN

Bir kimse bayram namazını imamla kılmaya yetişemezse yalnız başına kılamaz. Velev ki bozmak suretiyle cemaatı kaçırmış olsun. Esah kavle göre bu bilittifak böyledir. Nitekim Bahır nâm kitabın teyemmüm bahsinde beyan olunmuştur.

Bozmak hakkında şöyle lügaz yapılmıştır: «Hangi adamdır o ki üzerine vacip olan bir namazı bozar do kaza lazım gelmez?» O kimsenin başka bir imama gitmesine imkan varsa gider. Çünkü bayram namazı bir şehrin birçok yerinde bilittifak kılınır. Gitmekten âciz kalırsa kuşluk namazı gibi dört rekat kılar. Fitre bayramı namazı yağmur gibi bir özürden dolayı, yalnız ertesi günün zeval vaktine kadar geciktirilebilir. İkinci günkü vakti dahi birinci günde olduğu gibidir. Ve bu namaz eda değil kaza olur. Nitekim kurban bahsinde gelecektir. Kuhistânî iki kavil nakletmiştir. Fitre bayramının hükümleri kurban bayramının hükümleri gibidir. Lâkin kurbanda namazı özürsüz kurban günlerinin üçüncüsünün sonuna geciktirmek kerahetle, özürle geciktirmek ise kerahetsiz caiz olur. Binaenaleyh burada özür keraheti kalksın diye, fitre bayramında sahih olmak içindir. Kurban bayramına giderken yolda bilittifak âşikâre tekbir alınır. Bazıları namazgahta da âşikâre alınacağını söylemişlerdir. Bugün müslümanlar bununla amel etmemektedirler. Evde tekbir almak sünnetdeğildir. Esah kavle göre kurban kesmese bile yemeği namazdan sonraya geciktirmek menduptur. Ama yerse tahrimen mekruh olmaz.

İZAH

Bayram namazına yetişemeyen onu yalnız başına kılamaz. Fakat imam kılmamışsa kaza edilir. Nitekim gelecektir. Bunu Miracü'd-Dirâye sahibi söylemiştir. Buradaki esah kavlin mukabili Bahır sahibinin imam ebû Yusuf'tan naklettiği kavildir ki, bu kavle göre bayram namazına niyetlendikten sonra bozulursa kaza edilir. Zira vacip olmak hususunda niyetlenmek adamak gibidir.

«Bayram namazı bir şehrin bir çok yerlerinde bilittifak kılınır.» Hilaf yalnız Cuma hakkındadır. Bahır.

«Gitmekten âciz kalırsa kuşluk namazı gibi dört rekat kılması» mendup olur. Nasıl ki Kuhistânî'de beyan edilmiştir, Bu kaza değildir. Çünkü onun gibi değildir. T.

Ben derim ki: Hılye'de Hâniye'den naklen bildirildiğine göre bu namaz kuşluk namazıdır. Şârihin Bedâyi sahibine uyarak «kuşluk namazı gibi» demesinin mânâsı, bayramda olduğu gibi bunda zâid tekbirleri olmaz demektir.

«Bayram namazı yağmur gibi bir özürden dolayı yalnız ertesi günün zeval vaktine kadar geciktirilebilir.» İmamın namazgaha çıkmaması, hava bulutlu olup hilalı zevalden sonra veya önce görmeleri ve cemaatın toplanmasına imkan bulunması yahut bulutlu bir günde kılınıp sonradan zevalden sonra kılındığının anlaşılması da özre dahildir. Nitekim Dürer'de ve şeyh İsmail'in Dürer şerhinde beyan edilmiştir. Aynı eserde Hüccet'ten naklen şu da vardır; «Bir imam bayram namazını abdestsiz kıldırır da sonra cemaat dağılmadan bunu onlarsa abdest alır; ve hep beraber namazı tekrar kılarlar. cemaat dağılmış olursa onlara tekrar ettirmez. Müslümanları ve amellerini korumak için namazları caiz sayılır.

«Kuhistâni iki kavil nakletmiş» sonra şöyle demiştir: «İhtimal bu, iki rivayetin muhtelif olmasına binaendir, Nazm'ın zekat bahsinde söyledikleri de bunu te'yit eder. Orada 'Bayram namazı için temel kitaplarda bir gün, Kerhî'nin muhtasarında iki gün vardır.' denilmiştir.»

T E N B İ H : Müctebâ sahibinin Tahtavî'den naklettiğine göre musannıfın söylediği, ebû Yusuf'un kavlidir. Ebû Hanîfe «Bayram îlk gün kılınmazsa kaza edilmez.» demiştir. Lâkin muteber kitaplarda bunda ihtilaf zikredilmiştir. Nitekim Bahır'da beyan olunmuştur. Bir özürden dolayı kurban bayramı namazını üçüncü günün sonuna kadar geciktirmek kerahetsiz caizdir. Birinci günden sonra kılınan bayram namazı yine kaza olur. Nitekim Bedâyi ve Zeyleî'nin kurban bahsinde beyan olunmuştur. Özürsüz geciktirmek ise mekruhtur. Müctebâ, Cevhere, Bezzâziye ve diğer kitaplarda özürsüz geciktirmenin isaet olduğu bildirilmiştir. Bundan anlaşılır ki, bu kerahet-i tahrimidir. Remli.

Ben derim ki: Bahır ve Dürer'e uyarak keraheti mutlak zikretmesi, tahrim ifade eder. İsaete gelince; biz namazın sünnetleri bahsinde onun kerahetten daha aşağı mı yoksa çirkin mi olduğu hususundaki hilâfı arzetmiş ve isaetin kerahet-i tahrimiyeden aşağı, kerahet-i tenzihiyeden daha çirkin olduğunu söyleyerek iki kavlin arasını bulmuştur.

«Bazıları namazgahta da âşikare tekbir alınacağını söylemişlerdir.» Muhit'de şöyle denilmiştir: «Birrivayette imam namaza başlamadıkça tekbiri kesmez. Çünkü vakit tekbir vaktidir.

Müteakiben namazdan sonra âşikâre olarak tekbir alır.» Bedayi sahibi birinci kavli kesinlikle kabul etmiştir. Ama mescidlerde cemaat ikinci rivayet ile amel etmektedirler. Bahır.
«Esah kavle göre kurban kesmese bite yemeği namazdan sonraya geciktirmek menduptur.» Yani sabahtan itibaren namaz kılıncaya kadar orucu bozan şeylerden sakınmak menduptur. Çünkü kurban bayramı sabahı çocuklara yemek yedirmemek, bebekleri emzirmemek lazım geldiği hususunda, sahabeden rivayet edilen haberler mütevatirdir. Bunu Zâhidî'den naklen Kuhistani söylemiştir. T.
«Kurban kesmese bile» sözü şehirli ve köylüye şâmildir. Gayetü'l-Beyan'da bu şehirli diye kayıtlanmış; köylünün sabahtan kurban eti yiyebileceği ifade edilmiştir. Çünkü cuma kılınamayan köylerde kurbanlar sabahtan kesilir. Bazıları «Kurban kesmeyen kimsenin yemeği geciktirmesi müstehab değildir.» demişlerdir. Bahır.
«Ama yerse tahrimen mekruh olmaz.» Bahır sahibi diyor ki: «Kurban etinden yemek müstehaptır. Müstehabı terk etmekten kerahetin sabit olması lazım gelmez. Zira kerahet için hususi delil lazımdır.» Şârih «tahrimen» sözünde Nehir sahibine uymuştur ve bununla kerahet-i tenzihiye sabit olduğuna işaret etmiştir. Ama bu söz götürür; Çünkü Bahır sahibinin söylediklerini gördün! Bir de Bedayi'de «isterse kurban etinden tadar isterse tatmaz. Edep ve terbiye namazdan çıkıncaya kadar bir şey tatmamaktır. Tâ ki yediği kurbanlar olsun.» denilmiştir
METİN
Hatip hutbede kurbanı ve teşrik tekbirlerini öğretir. Halkın, Arafat'da başka yerlerde vakfe yapanlara benzemek için vakfe yapmaları bir şey değildir. Bu söz siyak-ı nefide gelmiş bir nekredir. Binaenaleyh farz. vacip ve müstehap bütün ibadet nevilerine şâmil olur. Ve mübah olduğunu ifade eder. Bazıları bunun müstehap olduğunu söylemişlerdir. Miskin'de böyle denilmiştir. Bakânî «O günün şerefi ve vaaz dinlemek için toplanırlar: vakfe yapamaz ve başlarını açmazlarsa bilittifak kerahetsiz caiz olur.» demiştir. Esah kavle göre teşrik tekbiri bir defa vacip olur. Zira emir buyurulmuştur. Birden fazla yaparsa fazilet olur.
Aynî diyor ki: «Tekbirin sıfatı: «Allah'ü Ekber Allah'ü Ekber Lâ ilâhe illallah vallâhü Ekber Allah'ü Ekber ve Lillâhi'l hamd» demektir.
Halilullah İbrahim aleyhisselâmdan rivayet olunan budur.
İZAH
Teşrik tekbirini cemaata kurban bayramından bir cuma evvel öğretmek gerekir. Çünkü bayram arefe gününden başlar. Nitekim Bahır sahibi bunu incelemiştir.
«Halkın Arafat'da başka yerlerde vakfe yapması»dan murad; Arafat'taki hacılara benzemek için arefe gününün akşamı camilere veya şehir dışında bir yere toplanmalarıdır. Bu bir şey değildir. Ama bazıları müstehap olduğunu söylemişlerdir. Galiba Nihaye sahibinin muradı bu olacaktır. Çünkü o, «usulün gayri kitaplarda Ebû Yusuf'la imam Muhammed'den bunun mekruh olmadığırivayet edilmiştir. Rivayete göre ibn-i Abbas Basra'da bunu yapmıştır.» demektedir. Fethü'l-kadir'de; «Bu gösteriyor ki, bunun mukabili, usul kitaplarının rivayeti mekruh olmasıdır.» denilmiş; sonra şöyle devam edilmiştir: «Avamdan beklenen bir itikat bozukluğunun önünü almak için evla olan budur. Kastetmese bile bizzat vakfe ve başı açmak benzemeyi istilzam eder. Hak şudur ki, o gün mesela istiskâ gibi vakfeyi gerektiren bir sebep meydana gelirse vakfe mekruh olmaz. Ama o günde çıkmayı kastetmek yok mu; düşünürsek 'benzemenin mânâsı işte budur. Timurtâşî'nin camiinde şöyle denilmektedir: Cemaat o günün şerefi için toplanırlarsa caizdir. Vakfesiz ve baş açmamak şartıyle buna hamlolunur.»
Hâsılı Dürer'de beyan edildiği vecihle sahih kavil, mekruh olmasıdır. Hatta Bahır'da «Gayetü'l-Beyan'ın zâhiri kerahetin tahrimiye olduğunu göstermektedir.» deniliyor. Nehir'de de: «Ulemanın ifadeleri kerahetin tercih edildiğini başka kavlin şâz olduğunu gösteriyor» denilmiştir. Bâkânî'nin sözü Fethü'l-Kadir'in yukarıda geçen ibaresinin sonundan alınmıştır. Elhâsıl; mekruh olan istiskâ gibi bir sebep yokken çıkarmak vakfe yapmak ve baş açmaktır. Bunlar olmaksızın sırf tâat için toplanmakta bir kerahet yoktur. Sıhah ve diğer lügat kitaplarında nakledildiğine göre teşrik; eti kurutmak mânâsına gelir. Kurban gününü takip eden üç güne bu ad verilmiştir.
Halil bin Ahmed'le Nasır bin Şumeyl'in lügat ulemasından rivayetlerine göre ise teşrik; tekbir demektir. Şu halde iki mânâ arasında müşterek demektir. Burada ondan murad, tekbirdir. (Tekbir teşrik) diyerek yapılan izafet izafet-i beyâniyedir. Yani (teşrik denilen tekbir) demektir. Bu surette izafet, imameynin kavline göredir. Zira «İmam-ı A'zam'a göre teşrik günlerinde tekbir yoktur.» diyenlerin sözü defedilmiş olur. Sözün tamamı Şeyh İsmail'in Ahkâm'ında ve Bahır'dadır.
«Esah kavle göre teşrik tekbiri bir defa vacip olur.» Bazıları sünnet olduğunu söylemişlerdir. Bu kavil de sahihlenmiştir. Lâkin Fethü'l-Kadir'de ekser ulemaya göre vacip olduğu bildirilmiş; Bahır'da ise ortada hilâf diye bir şey olmadığı, zira sünnet-i müekkede ile vacibin derece ve

terkinden dolayı günah istihkakında müsavi oldukları beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü namazın sünnetleri bahsinde arzettiğimiz vecihle sünneti terk etmenin günahı, vacibi terk etmenin günahından daha hafiftir. Yine orada beyan etmiştir ki. sünneti terk etmekten murad; özür yokken devam üzere bırakmaktır. Nitekim Tahrir şerhinde beyan olunmuştur. Onu bir defa bırakmakta günah yoktur. Bu, vacibe muhaliftir. En iyisi Bedayi'nin sözüdür. Orada şöyle denilmiştir: «Sahih olan onun vacip olmasıdır. Ona Kerhî dahi (sünnet) adını vermiş; sonra (vaciptir) diye tefsir etmiştir. Kerhî'nin sözü şudur: «Teşrik tekbiri devam edegelmiş bir sünnettir. Onu ilim ehli nakletmiş ve onunla amel hususunda ittifak etmişlerdir. Vacibe sünnet adını vermek caizdir. Çünkü sünnet makbul tarikattan ve güzel tutumdan ibarettir. Sıfatı bu olan her vacip de sünnettir.»
Ben derim ki: Birçok fukahanın namazda ilk oturuşa (sünnettir) demeleri de bu kabildendir. Teşrik tekbiri Teâlâ hazretlerinin «Sayılı günlerde Allah'ı zikredin!» ve «malum günlerde Allah'ın adını ansınlar!» ayet-i kerimeleriyle emir buyurulmuştur. Bû her iki ayetteki, zikirden murad, teşriktekbiri olduğuna göredir. Bazıları sayılı günlerin teşrik günleri, malum günlerin ise zilhiccenin on günü olduğunu söylemişlerdir. Sözün tamamı Bahır'dadır.
demenin vacip olduğunu gösterir. Lâkin Ebu-s-Suûd'un beyanına göre Hamavî Kara Hisâri'den iki defa tekbir olmanın sünnete muhalif olduğunu nakletmiştir,
Ben derim ki: «Bercendî'nin eserinden naklen Ahkâm adlı kitapta sonra ulemamızın meşhur olan kavline göre bir defa tekbir alır. Ama (üç defa alır) diyenler de olmuştur.» denilmiştir. Burada beyan edilen tekbir İbrahim Aleyhisselâmdan kalmıştır. Aslı şudur: Cebrail aleyhisselâm hazret-i İsmail'in yerine kurbanlık koç getirince İbrahim aleyhisselamın telaşa düşeceğinden endişe ederek «Allah'ü Ekber Allah'ü Ekber» demiş İbrahim Aleyhisselam onu görünce «Lâ ilâhe illallah vallâhü Ekber» diye mukabele etmiş. İsmail Aleyhisselam da kendi yerine kurbanlık geldiğini görünce; «Allah'ü Ekber ve Lillâhi'l hamd» demiş.Fukaha bunu böyle anlatmışlardır. Fakat hadis ulemasına göre subût bulmamıştır. Nitekim Fetih'te Bahır'dan naklen böyle denilmiştir. Yani bu kıssa sabit olmamıştır. Bu şekildeki tekbire ise İbn-i Ebi Şeybe güzel bir senedle İbn-i Mes'ud'dan rivayet etmiştir. İbn-i Mes'ud hazretleri böyle dermiş. Sonra bilumum sahabenin böyle tekbir aldıklarını rivayet etmiştir. Sözün tamamı Fetih'tedir. Bundan sonra Fetih'te şöyle denilmiştir! «Bu suretle anlaşılıyor ki; Şâfiî'nin dediği gibi birinde üç defa tekbir almak sabit olmamıştır.»
METİN
Muhtar kavle göre kesilecek olan Hazreti İsmail'di. Kamus'da; Bu kavlin esah olduğu bildirilmiş; İsmail'in mânâsı, (Allah'a itaat eden) demektir.» denilmiştir. Müstehap bir cemaatla edâ edilen veya kurban gibi vakti mevcut olduğu için o sene bayram günlerinde kaza edilen her farz-ı aynın arkasından, üzerine binaya; mâni bir fasıla bulunmamak şartıyla teşrik tekbiri getirmek vaciptir. Kadınlarla çıplakların cemaatı bundan hariçtir. Esah kavle göre kölelerin cemaatı hariç değildir. Cevhere.
Teşrik tekbirinin evveli arefe gününün sabah namazı, sonu da gaye dahil olmak üzere Bayram gününün ikindisidir. Tekbir getirilecek namazlar sekizdir. Bu tekbir şehirde oturan (mukim) imama, imama uyan yolcuya, köylüye ve kadına -tabi olmaları sebebiyle- vaciptir. Lâkin kadın gizli tekbir alır. Misafire uyan mukime de vaciptir.
İZAH
İbrahim Aleyhisselam'ın kesilecek olan oğlu hazreti İsmail Aleyhisselam idi. Hılye'nin başında iki kavilden en zâhir olanı bu olduğu bildirilmiştir.
Ben derim ki: İmam Ahmed de buna kâildir. Ekseriyetle hadis uleması da bu kavli tercih etmişlerdir. Ebu Hâtım «sahih kâvil budur» demiş; Beyzâvî en zâhir kavlin bu olduğunu söylemiştir. Hedyi adlı eserde; «Sahabe tâbiin ve onlardan sonra gelen ulemaya göre doğrusu budur.» denilmiştir. Hazreti İshak olduğunu bildiren kavil, yirmiden fazla vecihle reddedilmiştir. Evet, sahabe ve tâbiinden bir cemaat İshak Aleyhisselam olduğunu kabul etmiş; Kurtubî bu kavli ekserulemaya nisbette bulunmuş; Taberî bunu ihtiyar etmiş; Şifâ' sahibi de kesinlikle buna kail olmuştur. Sözün tamamı Alkâmî'nin Gami-i Sağîr şerhinde «kesilen İshak» hadisindedir.
Bahır sahibi diyor ki: «Mâlikîler.birinci kavle meyletmişlerdir. Ebu'l- Leys Semerkandî Bustan adlı eserinde «bu, kitap ve sünnete daha uygundur.» diyerek bu kavli tercih etmiştir. Bu bâbta kitap; «Biz onun yerine büyük bir kurbanlık gönderdik» ayeti kerimesidir. Bundan sonra kesme işi hikaye edilmiş; sonra «biz ona İshak'ı da müjdeledik.» buyurulmuştur.
Habere gelince: O da rivayet olunan «Ben iki kurbanlığın oğluyum!» hadisidir. Bunlardan murad; pederleri Abdullah ile hazreti İsmail Aleyhisselamdır. Ümmetin uleması hazreti Peygamber (s.a.v.) in hazreti İsmail neslinden geldiğine ittifak etmişlerdir. Ehl-i Tevrat «bunun İshak olduğu Tevrat'ta yazılıdır.» derler. Doğru ise biz de inanırız. Halebî Şifâ şerhinde Hafacî'nin «En iyisi Teâlâ hazretlerinin (İshak'ın ardından da Yakup ile müjdeledik) ayeti

kerimesiyle istidlâl etmektir. Zira Teâlâ hazretleri, babasına Yakub'un İshak sulbünden geldiğini haber verirken, onu kesmekle imtihan etmesi tamam değildir. Çünkü bu takdirde bir faidesi olmaz.» dediğini nakletmiştir. Yani Allah Teâlâ ona oğlunu küçükken kesmesini emretmiştir. Bu emrin Yakup oğlunun sulbünden çıktıktan sonra verilmesi mümkün değildir.
«Her farz-ı aynın arkasından» ifadesi cumaya da şâmildir. Bununla vitir ve bayramlar gibi vaciplerle nafileler hariç kalır. Belh ulemasına göre bayram namazının akabinde tekbir alınır. Çünkü o da cuma gibi cemaatla kılınır. öteden beri müslümanlar bunu yapagelmişlerdir. Binaenaleyh buna tabi olmak vaciptir. Nitekim gelecektir.
«Farz-ı ayn» kaydıyla cenaze hariç kalmıştır. Cenaze namazından sonra tekbir alınmaz. Bunu Bahır sahibi ifade etmiştir. Her forz-ı aynın arkasından o farzın üzerine bina etmeye mâni bir fâsıla bulunmamak şartıyle teşrik tekbiri getirmek vacip olur. Mescidden çıkar veya kasten yahut unutarak konuşur; yahut kasten abdest bozarsa tekbir sâkıt olur. Kıbleye arkasını dönmekte iki rivayet vardır. Selam verdikten sonra unutarak abdestini bozarsa esah kavle göre tekbir alır. Abdest almak için dışarı çıkmaz. Fetih.
Bayram günlerinde kaza edilen namazın dört şıkkı vardır:
Birincisi; bayram günlerinden başka günlerde kazaya kalan bir namazın bayram günlerinde kaza edilmesi.
İkincisi; bayram günlerinde kazaya kalan bir namazın bayram günlerinden başka zamanlarda kaza edilmesi.
Üçüncüsü; bayram günlerinde kazaya kalan bir namaz»n başka senenin bayram günlerinde kaza edilmesi.
Dördüncüsü; bayram günlerinde kazaya kolan bir namazın o senenin bayram günlerinde kaza edilmesidir ki bunların yalnız dördüncüsünde tekbir alınır. Bahır'da da böyle denilmiştir.
«Kurban gibi vakti mevcut olduğu için» ifadesinden murad; kurbanın birinci gün kesilemezse ikinci ve üçüncü günlerde kesilebileceğine işarettir.
«Esah kavle göre kölelerin cemaatı hariç değildir» Onlar cemaat olabilirler. Zira esah kavle göre hürolmak şart değildir. Hatta bir köle. cemaata imam olursa kendisine ve cemaata tekbir,vacip olur. Bahır.
Teşrik tekbirinin evveli zâhir rivayete göre arefe gününün sabah namazıdır. Hazretî Ömer'le Ali radıyallahu anhanın kavilleri budur. imam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre kurban gününün öğle namazıdır. İbn-i Ömer'le Zeyd Bin Sâbit radıyallahu Anhumanın kavilleri de budur. Nitekim Muhit'de beyan edilmiştir. Kuhistânî.
Köylüye ve yolcuya teşrik tekbiri vacip değildir. Esah kavle göre velev ki yolcular şehirde namazlarını cemaatla kılsınlar. Bunu Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Yani İmam-ı A'zam'ın kavline göre esah olan budur. Zâhire bakılırsa şehirde köylülerin cemaatla kılmaları da böyledir. Kuhistanî diyor ki: «Bundan anlaşılan, mezkur mukimin sağlam olmasıdır. Hastalar cemaatla kılarlarsa tekbir almazlar. Nitekim Cellâbî'de böyle denilmiştir.
«Tabi olmaları sebebiyle» ifadesinden murad; yolcu, köylü ve kadındır.» T.
Kadının gizli tekbir olması, sesi avret olduğu içindir. Nitekim Kâfi ve Tebyin'de beyan olunmuştur.
Öyle anlaşılıyor ki, «misafire uyan mukime de vaciptir.» sözü Şurunbulâli'nindir. Zira Dürer'in «Yolcu olan imama da vacip değildir.» sözünü izah ederken şöyle demiştir: «Ben derim ki bu izaha göre o kimseye uyan mukimlere vaciptir. Zira onlar hakkında şart mevcuttur.»
Ben derim ki: Şurunbulâliye'ye ulemanın «tâbi olmaları sebebiyle» ifadeleri muarız olamaz. Çünkü tâbi olmak, imam vücûp ehlinden olduğu zamana mahsustur. O surette imama uyan kimse vücûp ehlinden değildir.
Lâkin Ebû's-Suûd haşiyesinde Hamavî'den naklen şöyle denilmiştir: «Natıfî'nin Hidâyesinde beyan olunmuştur ki imam şehirlerden birinde bulunur da cemaata namaz kıldırırsa, arkasında o şehrin halkından kimseler bulunduğu taktirde İmam-ı A'zam'a göre hiçbirine tekbir vacip olmaz. İmameyne göre hepsinin tekbir almaları vacip olur.» Burada maksat yolcu olan imamdır. Sözün gelişi bunu göstermektedir.
METİN
İmameyn «teşrik günlerinin sonu olan beşinci günün ikindisine kadar her farzın sonunda mutlak surette tekbir vaciptir.» demişlerdir. Velev ki yalnız kılsın; yahut yolcu veya kadın olsun. Çünkü tekbir farz namaza tâbidir. itimat bu kavledir. Bilumum şehirlerde ve bütün asırlarlarda amel ve fetva da buna göredir. Bayram namazından sonra tekbir getirmekte bir beis yoktur. Çünkü müslümanlar bunu birbirlerinden nakletmişlerdir. Binaenaleyh onlara uymak vaciptir. Belh uleması bununla amel etmişlerdir. Zilhiccenin on gününde avam sokaklarda tekbir almaktan menedilmezler. Biz bununla amel ederiz. Bu sözü Bahır ve Müctebâ sahipleri ile başkaları söylemişlerdir. İmam terketse bile cemaat olanın tekbir alması vaciptir. Çünkü onu namazdan

sonra eda eder. İmam ebû Yusuf şöyle demiştir: «Arefe günü cemaata akşam namazını kıldırdım. Ve tekbir almayı unuttum. Cemaata tekbiri ebû Hanife aldırdı.»
Mesbûk da lahik gibi vücûben tekbir alır. Lâkin yetişemediğini kaza ettikten sonra alır. Ama İmamlabirlikte alırsa namazı bozulmaz. Telbiye ederse bozulur. İmam evvela işe secde-i sehivden başlar. Çünkü o, namazın tahrimesinde (girişinde) vacip olmuştur. Sonra tekbir alır. Zira tekbir namazın hürmetinde vacip olmuştur. İhramlı ise bundan sonra telbiye getirir. Çünkü telbiye, namazın ne tahrimesinde ne de hürmetinde mevcut değildir. Hulâsa.
Valvalciye'de «Telbiyeden başlarsa secde-i sehiv ve tekbir sâkıt olur.» denilmiştir.
İZAH
«Çünkü tekbir farz namaza tâbidir.» Binaenaleyh üzerine namaz farz olan kimseye tekbir de vaciptir. Bahır.
«İtimat bu kavledir.» ifadesi şuna binaendir: İmam-ı A'zam'la imameyn ihtilâf ettikleri vakit itibar delilin kuvvetinedir. Esah olan budur. Nitekim EI'hâvil-Kudsî'nin sonunda açıklanmıştır. Yahut şuna binaendir: Her meselede imameynin kavli İmam-ı A'zam'dan da rivayet olunmuştur. Öyle olmasa mezhep sahibinden başkasının sözü ile nasıl fetva verilebilir!
«Beis yoktur.» Tabiri bazan 'mensud' mânâsında kullanılır. Nitekim Bahır'da cenaze ve cihad bahislerinde bu mânâya kullanılmıştır. Burada da 'mensud' mânâsınadır. Zira bundan sonra «Onlara uymak vaciptir» denilmiştir. öyle anlaşılıyor ki burada ki «vaciptir» tabirinden de 'sabittir' mânâsı kastedilmiştir. Istılâhî vacip kastedilmemiştir. Bahır'da Mücteba'dan naklen şöyle denilmiştir: «Belh'liler bayram namazından sonra tekbir alırlar. Çünkü bayram namazı cemaatla kılınır ve cumaya benzer.» Bu söz ıstılâhî vacibi ifade eder. T.
«Zilhiccenin on gününde avam takımı sokaklarda tekbir almaktan men edilmezler.» Mücteba'da şöyle deniliyor: «Ebu Hanife'ye 'Kûfe'lilerin ve başkalarının zilhiccenin on gününde sokaklarda ve mescidlerde tekbir almaları uygun mudur?» diye sorulmuş da; 'Evet' cevabını vermiştir. Fâkih ebu'l-Leys'in beyanına göre İbrahim bin Yusuf bu yerlerde tekbir alınmasına fetva verirmiş. Fâkih ebû Cafer 'bence Amme bundan men edilmemelidir. Çünkü onların hayra rağbeti azdır. Biz bununla amel ederiz.' demiştir.» Böylece Müctebâ sahibi tekbir almanın evlâ olduğunu ifade etmiştir.
«İmam teşrik tekbirini terketse bile cemaatın olması vaciptir.» Zahirine bakılırsa İmam-A'zam'ın kavline göre yolcu, köylü ve kadın da olsa alır. Halbuki yukarıda tekbirin bunlara tâbiyet suretiyle vacip olduğu geçmişti. Lâkın murad şudur: Bu gibilere tekbirin vacip olması imama vacip olmasına bağlıdır. Bir defa üzerlerine vacip olduktan sonra artık kendilerinden sâkıt olmaz. Velevki imam terketmiş olsun. Yoksa onlar bunu imam yapıyor diye yaparlar demek değildir.
«Çünkü onu namazdan sonra eda eder.» Yani bununla imama muhalefet etmiş olmaz. Secde-i sehiv böyle değildir. Onu imam terk ederse cemaat da terk eder. Zira o namazın hürmetinde edâ edilir. T. İmam ebû Yusuf kıssası hikmete ve örfe aid faydalar tazammun eder. Hikmete ait faydası, imam tekbir olmazsa tekbirin cemaattan sâkıt olmaması; örfe ait faydası da, İmam-ı A'zam indinde ebû Yusuf'un kıymetinin büyüklüğü, ebû Yusufun kalbinde de İmam-ı A'zam'ın derecesinin azametidir. Öyle ki arkasında onun namaz kıldığını görünce âdeten unutulmayan bir şeyi unutmuştur. Zira âdet, sabah namazında ilk teşrik tekbirini unutmaktır. Üzerinden üç vakit geçtikten sonra artıkunutulmaz. Fetih.
«Ama imamla birlikte tekbir alırsa namazı bozulmaz. » Çünkü tekbir zikirdir. İmam Hasan'dan rivayet olunduğuna göre imama tâbi olur, Namazdan sonra tekbiri tekrar da etmez. Nitekim Müctebâ'da ve İsmail'in Hizanetü'l-Feteva adlı eserinde böyle denilmiştir.
«Telbiye ederse bozulur.» Zira telbiye İbrahim Aleyhisselamın sözüdür. İmam Muhammed'den bir rivayete göre namazı bozulmaz. Çünkü bununla o Allah Teâlâya hitab etmektedir. Binaenaleyh o da zikirdir. Nitekim Müctebâ'da beyan olunmuştur. İsmail.
Ben derim ki: Evla olan aşağıda geleceği vecihle «bu insan sözüne benzer» diye ta'lil etmektir. Zira «Lebbeyk Allahümme lebbeyk...» demenin Allah Teâlâ'ya hitap olduğunda şüphe yoktur.
«Çünkü o namazın tahrimesinde vacip olmuştur.» Yani namaza başlarken yaptığı tahrime devam ederken vacip olmuştur. Onun için de kendisine o halde iken uymak sahih olur. «Tekbir namazın hürmetinde vacip olmuştur.» cümlesinden murad; «fasılasız, namazın hemen arkasından vacip olmuştur» demektir. Hatta fasıla verirse sâkıt olur. Nitekim yukarıda geçti.
Valvalciye'de «Telbiyeden başlarsa secde-i sehiv ve tekbir sâkıt olur.» denilmiştir. Çünkü telbiye insan sözüne benzer. İnsan sözü namazı bozar. Binaenaleyh telbiye de bozar. Secde-i sehiv ise ancak tahrimede meşru olmuştur. Halbuki burada tahrime yoktur. Tekbir ancak bitişik olarak meşru' olmuştur. Bitişiklik ortadan kalkmıştır. Bedâyi. Herhalde insan sözüne benzemesi, bir adama seslendiği zaman «lebbeyk» diye cevap vermesinden olacaktır. Bedayi sahibi diyor ki: «Bir kimse (yarabbi bana bir dirhem ver!) yahut (beni bir kadınla evlendir!) derse namazı bozulur. Çünkü kelime yapısı insan sözüdür. Velev ki onunla Allah'a hitabetsin. Binaenaleyh

kelimenin sîgasiyle namazı bozmuş olur.» Allah'u âlem.
H A T İ M E : Münye şerhi ile Muzmerat'ta ibn-i Mübarek'ten naklen tırnak kesmek ve zilhiccenin on gününde tıraş olmak hususunda şöyle denilmiştir: «Sünnet geciktirilemez. Bu varid olmuştur. Geciktirmek vacip değildir.» Bu babta Müslim'in Sahih'inde şu hadis-i şerif rivayet olunmuştur: «Rasûlüllah sallallahu aleyhi vesellem; 'Zilhiccenin on günü girer de biriniz kurban kesmek isterse sakın saçı almasın; tırnak kesmesin!' buyurdular.» Bu hadis vacip değil bilittifak mendup mânâsına yorumlanmıştır. Binaenaleyh «geciktirmek vacip değildir.» sözünün mânâsı anlaşılmıştır. Ancak 'vacip değildir' demek, müstehab olmasına aykırı değildir. Şu halde müstehap olur. Meğer ki mübah olan geciktirme vaktinden fazlasını istilzam etsin. Mübah olan geciktirmenin sonu kırk gündür. Ondan fazlası mübah değildir.
Kınye'de şöyle denilmiştir: «Efdal olan her hafta tırnaklarını kesmek, bıyıklarını almak, kasıklarını tıraş etmek ve yıkanarak bedenini temizlemektir. Bunu yapamazsa her onbeş günde bir yapmalıdır. Kırk günden sonraya bırakmakta bir özür yoktur. Tehdide müstehak olur. Birincisi efdal, ikincisi orta, kırk gün ise en uzak mühlettir.»

KÜSUF BABI

METİN
Bu babla öncekinin münasebeti ya birlik yahut tezat cihetindendir. Sonra cumhura göre güneş tutulmasına küsuf, ay tutulmasına hüsuf denir. Cuma kıldırmaya hakkı olan kimse güneş tutulduğunda cemaata iki rekat namaz kıldırır. Küsuf namazını, cuma kıldıran hatibin kıldırması müstehabtır. Gerçi Sirâc adlı eserde «Hutbeden başka bütün cuma şartlarının bulunması mutlaka lazımdır.» denilmişse de Bahır sahibi bunu reddetmiştir.
«İki rekat» tabiri en azının beyanıdır. İsterse dört ve daha ziyade kıldırır ve her iki rekatta veya dörtte bir selam verir. Müctebâ. Bu namazın sıfatı nafile gibidir. Yani mekruh vaktin dışında olmak şartiyle ve bir rukû ile ezansız ikametsiz kılınır. Kıraat âşikâre okunmaz. Hutbe de yoktur. Halk toplansın diye «Essalatü câmiaten» «haydi toplayıcı namaza» diye seslenilir.
İZAH
Bu bab küsuf namazı hakkındadır. Küsuf namazı aşağıda görüleceği vecihle sünnettir. Küsuf namazının bayramla münasebeti ya birlik cihetindendir. Yani her ikisi de gündüzleyin cemaata fakat ezan ve ikametsiz kılınır. Yahut tezat (yani birbirine aykırılık) cihetindendir. Yani bayramda cemaat şart, kıraatı âşikâre okumak vaciptir. Küsuf namazında böyle değildir. H. Yahut münasebet şudur: İnsanın, biri ferah ve sürur, diğeri gam ve keder olmak üzere iki hali vardır. Musannıf sürur (sevinç) halini keder halinden önce zikretmiştir. Mirac.
Hılye'de şöyle denilmiştir: «Fukahanın dilinde daha meşhur olan, küsufu güneşe, hüsufu da ay tutulmasına tahsis etmektir. Cevherî bunun daha fasih olduğunu iddia etmiştir. Bazıları «bu iki kelime ay ve güneş tutul. ması mânâsında müsavidirler.» demiştir. Kuhistânî'de beyan olunduğuna göre ibn-i Esîr «birinci kavil daha çok kullanılır; lügatta meşhur olan da odur. Gerçi hadiste, «ayla güneşin küsuf ve hüsufları» denilmiş ise de bu taglip (birini galip saymak) içindir.» demiştir.
Küsuf namazını Cuma kıldırmaya hakkı olan hatip kıldırır. İmam-ı A'zam'dan temel kitapların dışında rivayet edilen bir kavle göre her mescidin imamı mescidinde cemaata küsuf namazı kıldırabilir. Sahih kavil zâhri rivayettir ki, o da, bu işi yalnız cuma kıldıran hatibin yapmasıdır. Bedayi'de böyle denilmiştir. Nehir. Cuma kıldıran hatip bulunmazsa cemaatla kılmak müstehap değildir. Herkes ayrı ayrı kılar. Zira gördük ki onu hatipten başkası kıldıramaz.
Bahır sahibi Sirac'ın sözünü reddetmiştir. O, küsuf namazında üç şeyin müstehap olduğunu açıklamıştır. Bunlar imam, içinde nafile kılmak mübah olan vakit ve yerdir. Yerden murad; bayram namazgahı yahut büyük camidir. İmamdan maksat, ona uymaktır. Hâsılı küsuf namazı cemaatla ve cemaatsız kılınabilir. Müstehap olan cemaatla kılmaktır. Lâkin cemaatla kılınırsa onu ancak sultan veya onun izin verdiği kimse kıldırır. Nitekim bunun zâhir rivayet olduğu yukarıda geçti. Bu namazda cemaatın müstehap olması. Sirâc sahibinin onu cumada olduğu gibi şart saymasını reddeder.
Güneş açıldıktan sonra artık küsuf namazı kılınmaz. Bir kısmı açılırsa o halde namaza başlamak caizdir. Güneşi bulut veya benzeri bir şey örterse namaz kılınır. Zira asıl olan tutulmanın devamıdır. Güneşin soluk rengi kavuşursa duadan vazgeçer ve akşam namazını kılar. Cevhere.
«İsterse dört veya daha ziyade kıldırır.» İfadesi zâhir rivayet değildir. Zâhir rivayet, iki rekat

kılıp sonra güneş açılıncaya kadar dua etmektir. Münye şerhi.
Ben derim ki: Evet, Mirâc ve diğer kitaplarda beyan edildiğine göre bu namazı imam kıldırmazsa cemaat yalnız başlarına ikişer veya dörder rekat olarak kılarlar. Dört kılmaları daha efdaldir.
«Küsuf namazı bize göre bir rüku ile kılınır. Eimmei selâseye göre her rekatta iki rüku yapılır. Delilleri Fethü'l-Kadir ve diğer kitaplardadır. Bir de küsuf namazı mekruh vaktin dışında kılınır. Çünkü nafile namazlar mekruh vakitlerde kılınamazlar. Bu da bir nafiledir. Cevhere.
Yukarıda zikrettiğimiz, Sirac'ın «vakit müstehaptır.» sözü hakkında Bahır sahibi «doğru değildir.» demiştir.
Tahtavî diyor ki: «Hamavî'de Bercendî'den naklen 'Güneş ikindiden yahut günün yarısından sonra tutulursa cemaat dua ederler; namaz kılmazlar.' denilmektedir.» Küsuf namazında kıraat âşikare okunmaz. İmam Ebu Yusuf aşikare okunacağını söylemiştir. İmam Muhammed'den iki rivayet vardır. Cevhere «hutbe de yoktur.»
Kuhistâni şöyle demiştir: «Bize göre küsuf namazında hutbe olmadığında hilâf yoktur. Nitekim Tühfe, Muhit, Kâfi, Hidâye ve şerhlerinde böyle denilmiştir. Lâkin Nazım'da namazdan sonra bilittifak hutbe okunacağı bildirilmiştir. Bu sözün bir misli de Hulâsa ile Kâdıhan'dadır.» Bayram bahsinde hutbelerin on yerde olması meselesi, bu ikinci havle ibtina eder. Lâkin meşhur olan birincisidir. Kitapların metin ve şerhlerinde zikredilen de odur. Münye şerhinde İmam Mâlik ile İmam Ahmed'in dahi buna kail oldukları bildirilmiştir.
Bahır sahibi diyor ki: «Gerçi Peygamber (s.a.v.) in oğlu İbrahim'in vefat ettiği gün hutbe okuduğu ve güneş tutulduğu rivayet olunmuşsa da bu hutbe küsuf için değil «İbrahim vefat ettiği için güneş tutuldu.» diyenlerin sözünü red içindir. Onun için de güne açıldıktan sonra okumuştu. Küsuf için hutbe okumak sünnet olsa namaz ve dua gibi onu da güneş açılmadan okurdu.»
METİN
Namazda rüku, sücud ve kıraatı, nafilenin hususiyetlerinden olan dua ve zikirleri uzatır. Bundan sonra kıbleye karşı oturarak yahut cemaata karşı ayakta durarak dua eder; cemaat da «âmin» derler. Bu hal güneş tamamen açılıncaya kadar devam eder. Hatip gelmezse halk fitneden korunmak için yalnız başlarına evlerinde kılarlar. Nasıl ki ay tutulduğu, şiddetli rüzgar estiği, gündüzün şiddetli karanlık, geceleyin şiddetli aydınlık olduğu, korku galebe çaldığı ve buna benzer korkunç alâmetlerden yer sarsıntısı, yıldırım, kesilmeyen kar yağmur ve umumi hastalıklar zuhurunda da yalnız başlarına kılarlar. Taûnun kaldırılması için duada bulunmak bundandır. İbn-i Hacer'in «bu bid'attır» sözü, «bid'at hasenedir» manâsınadır. Her taûn vebâdır. Bunun aksi yoktur. Sözün tamamı Eşbah'tadır. Aynî'de «küsuf namazı sünnettir.» denilmiştir. Esrarda ise küsuf namazının vacip, hüsuf namazının hasene olduğu diğerlerinin de bu hükümde dahil bulunduğu tercih edilmiştir. Fetih'te «İstiskâ namazının sünnet olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. Musannıf bubahsi bundan dolayı geriye bırakmıştır.» denilmektedir.
İZAH
Bu namazda rüku, sücud vesairenin uzun tutulacağı Şurunbulâliye'de Burhan'dan nakledilmiştir. Çünkü Fetih'te ve diğer kitaplarda zikredilen hadisler bu hususta varid olmuşlardır. Kuhistâni şöyle demiştir: «İki rekatta bakara ve âl-i imran sureleri miktarı Kur'an okur. Nitekim Tühfe'de beyan edilmiştir. Sözün mutlak bırakılması, sair namazlarda okuduklarını okuyabileceğine delâlet eder. Muhit'de de böyle denilmiştir.» Kıraatı uzun tutup duayı kısa kesmek ve bunun aksi caizdir. Birini uzun tutarsa ötekini kısa keser. Çünkü müstehap olan, güneş açılıncaya kadar huşû ve korku içinde devam etmektir. Kemâl şöyle demiştir: «Bu, imamın namazı uzatmasının mekruh olmasından istisna edilmiştir. Ama hafif tutması da caizdir; sünnete muhalif olmaz. Hak, uzatmanın sünnet olmasıdır. Mendup olan, mücerret vaktin namaz ve dua ile kaplanmasıdır.» Nitekim Şurunbulâliye'de de böyledir.
«Nafilenin hususiyetlerinden olan dua ve zikirleri uzatır.» Öyle anlaşılıyor ki, bu dua ve zikirleri namazın içinde okur. Bunlar namazdan sonra okuduğu dualardan başkadır. Zira rüku ve secde'de kıraat meşru değildir. O halde bunları uzatmakta tesbih gibi dua ve zikirlerin ziyadesinden başka bir şey kalmaz.
«Bundan sonra kıbleye karşı oturarak... dua eder.» Çünkü dualar do sünnet budur. Bahır. İhtimal bu söz, namazdan önce dua etmekten ihtirazdır. Zira orada bildiğin gibi dua eder.
«Yahut cemaata karşı ayakta dua eder.» Hulvânî, «Bu daha güzeldir. Yay veya baston üzerine dayanırsa, iyi olur. Dua için minbere çıkmaz.» demiştir. Muhit'de de böyledir. Nehir.
«Hatip gelmezse halk fitneden korunmak için yalnız başlarına evlerinde kılarlar.» Yani iki veya dört rekat olarak kılarlar. Yukarıda beyan ettiğimiz vecihle dört kılmaları efdaldir. Bu namazı kadınlar da yalnız başlarına kılarlar. Nitekim Bercendi'den naklen Ahkâm'da beyan edilmiştir.
«Evlerinde kılarlar» sözü Tahâvî şerhine aittir. Zahîriye'de «Mescidlerinde kılarlar» denilmiştir. Bunu Muhit sahibi. Şemsü'l-Eimme'ye nisbet etmiştir. İsmail.

Fitneden murad; imamlığa geçirmek ve geçmek; bu hususta münakaşa etmektir. Nitekim Nihâye'de böyle denilmiştir. Cemaat isterlerse sadece dua eder; namaz kılmazlar. Gıyâsiyye. Ama namaz kılmak efdaldir. Sirâciye. Şeyh İsmail'in Ahkâm'ında da böyledir. Ay tutulması ve benzeri korkulu zamanlarda imam gelsin gelmesin cemaat yalnız başlarına namaz kılarlar. Nitekim Bercendî'de izah edilmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) in ay tutulduğunda namaz kıldığı rivayet olunmuşsa da cemaatla kıldığı açıklanmamıştır. Asıl olan yalnız kılmaktır. Nitekim Fetih'de beyan olunmuştur. Bahır'da Müctebâ'dan naklen «Bize göre cemaat caizdir, diyenler olmuştur. Fakat bu sünnet değildir» denilmiştir.
«Taûnun kaldırılması için duada bulunmak bundandır.» Yani umumi hastalıklardandır. Burada duadan murad; dua için namaz kılmaktır. Nehir'de şöyle denilmiştir: «Cemaat toplanınca taûnun kaldırılmasını niyet ederek herkes ikişer rekat namaz kılar. Bu mesele yeni fetvalardandır.»
«İbn-i Hacer'in «bu bid'attır.» sözü, «bid'at-ı hasenedir» mânâsınadır.» Nehir'de de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Bid'ata beş hüküm sabit olur. Nitekim bunu imamlık babında izah etmiştik. Nehir sahibi «Bu şehid olmak kaldırılsın diye dua değildir. Çünkü şehidlik taûnun eseridir.» diyor.
Ben derim ki: Çok olup devamlı yağmur gibi zarar verdiği zaman buna bir mâni yoktur. Yağmur da rahmettir; ama çok olunca zarar verir. Seyyid Ebu's-Suûd. şeyhinden naklen şunları söylemiştir: «Bu duanın meşru olduğuna bir delil de düşmanla karşılaşmaya benzemesidir. Rasûlüllah (s.a.v.) in bundan kurtulmak istediği sabit olmuştur. Şu halde bu dua menşein kaldırılmasını istemek olur.»
«Her taûn vebadır.» Zira veba her umumi hastalığın adıdır. Nehir. Taûn ise cin çarpması sebebiyle meydana gelen umumi hastalıktır. H. Bu, taûnun bize göre beyan edilen umumi hastalıklara dahil olduğunun beyanıdır. Velevki hassaten taûnu söylememiş olsunlar.
Esrar adlı kitapta küsuf namazının vacip; hüsuf namazının hasene olduğu ihtiyar edilmiştir.
Ben derim ki: Bedayi'de de küsuf namazının vacip olduğu tercih olunmuştur. Çünkü hadisde emir buyurulmuştur. Lâkin İnâye'de umumiyetle fukahanın sünnettir' dedikleri bildirilmiştir. Zira islâmın şeairinden değildir. O Ârızi bir sebeple kılınır. Ancak Peygamber (s.a.v.) onu kılmıştır. Bundan dolayı sünnet olmuştur. Buradaki emir nedib içindir. Fetih sahibi bu sözü kuvvetli bulmuştur. Anlaşılıyor ki, haseneden murad mendup olmasıdır. Onun için Bedayi'de «Bu namaz hasenedir. Zira Peygamber (s.a.v.) 'bu korkunç hallerden birini görürseniz hemen namaza sığının!' buyurmuştur.» denilmektedir.
«Diğerlerinin de bu hükümde dahil, bulunmasından murad, şiddetli rüzgar, karanlık vesairedir. Böyle dehşetli zamanlarda namaz kılmak hasenedir. H.
İstiskâ namazının sünnet olmasında yani esasen meşru olup olmadığında mı yoksa cemaatla kılınmasında mı ihtilaf edilmiştir. Nitekim gelecektir. "Musannıf bundan dolayı bu bahsi geriye bırakmıştır." Yani kûsuf ile istiskânın herbiri toplanma sıfatında müşterek olmakla beraber sünnet olduğunda ittifakla edilen küsuf namazını evvel zikretmiştir.

İSTİSKA BÂBI

METİN
İstiskâ, mesnun cemaat olmaksızın dua ve istiğfardan ibarettir. Zira istiğfar, yağmur gönderilmesine sebeptir. Hatta cemaat sadece caizdir. İstiskâda hutbe yoktur. İmameyn «Bayramda olduğu gibi yapılır.» demişlerdir. Zâid tekbirlerin alınıp alınmayacağında hilaf vardır. İstiskâda elbise çevirmek de yoktur. İmam Muhammed buna muhaliftir.
İZAH
İstiskâ lügatta 'su istemek ve içecek şey vermek' mânâlarına gelir. Şeriatta ise, şiddetli ihtiyaç anında hususi bir şekilde yağmur istemektir. Şiddetli ihtiyaç, yağmur kesilmek, dere. nehir ve kuyu gibi, halkın su içeceği, hayvan ve ekinlerini sulayacağı şeyler bulunmamaktan yahut bulunup da yetmemekten doğar. Su kâfi gelirse yağmur duası yapılmaz. Nitekim Muhit'de beyan edilmiştir. Kuhistânî.
«İstiskâ duadır» Şöyle ki: İmam kıbleye karşı ayakta durarak ellerini kaldırır ve dua eder. Cemaat da kıbleye karşı oturarak onun duasına 'âmin' derler. İmam; «Allahümmeskınâ gayşen mugîşen henîşen merîen garekan mücellilen sehhan tabekan dâimen» duasını veya benzerini gizli ve âşikâr olarak okur.
Mânâsı "Yârabbi bize umumi, âfiyetli, bol, şümullü ve devamlı yağmur ver." demektir.
Nitekim Burhan'da beyan olunmuştur. Şurunbulâliye. İmdâd'da bu duanın lafızları tefsir ve izah edilmiş; daha başka dualar da ilave olunmuştur.
İstiğfarı duanın üzerine atıf etmesi has bir kelimeyi âmm üzerine atıf kabilindendir ve hâssa ayrıca kıymet ve ehemmiyet verildiğini gösterir). çünkü istiğfar hassaten mağfiret duasında

bulunmaktır. Yahut burada duadan hassaten yağmur istemek kastedilir. Bu taktirde mugâyiri atıf kabillinden olur. T.
«Zira istiğfar yağmurun gönderilmesine sebeptir.» Buna delil; Tealâ hazretlerinin «Rabbinize istiğfar edin!» âyeti kerimesinde yağmurun gönderilmesi buna bağlanmış olmasıdır.
Musannıfın «mesnun cemaat olmaksızın» yerine «cemaatsız olarak namaz kılmak» demesi gerekirdi. Nitekim Kenz ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. H. Bu kavil İmam-ı A'zam'ındır. İmam Muhammed, «İmam yahut vekili cumada olduğu gibi iki rekat namaz kıldırır. Sonra hutbe okur.» demiştir. Yani 'hutbe okuması sünnettir' demek istemiştir. Esah kavle göre İmam Ebû Yusuf imam Muhammed'le beraberdir. Nehir.
«Hatta cemaat sadece caizdir.» mekruh değildir. Bu söz Şeyhu'l-İslâm'ın «Hilâf esasen meşru olup olmamasında değil. sünnet olmasındadır.» ifadesine uygundur. Gayetü'l-Beyan sahibi bunu Tahavî şerhine nisbet ederek kesinlikle kabul etmiştir. Musannıfın sözü ise Kenz gibi meşru olmadığını ifade etmektedir. Nitekim Bahır'da da öyledir. Sözün tamamı Nehir'dedir. Fetih sahibinin sözüne bakılırsa o da bu kavli tercih etmiş görünüyor. Hılye'de beyan olunduğuna göre Şeyhü'l-İslâm'ın sözü delil yönünden yerindedir. İtimat ona olmalıdır. EI'münyetü'l-Kebîr şerhinde bu babtaki hadis ve eserler sıralandıktan sonra şöyle denilmiştir: «Hâsılı, namazın cemaatla kılınıp kılınmayacağıhususunda hadisler sünnet olduğun isbat edemeyecek derecede muhtelif olduğundan ebû Hanîfe bu namazın sünnet olduğuna kail olamamıştır. Ama bundan 'namaz bid'attır' demiş olması lazım gelmez. Nasıl ki bazı mutaassıplar ondan böyle nakilde bulunmuşlardır. Bilakis o caiz olduğuna kaildir.»
Ben derim ki: Zâhire göre bundan murad; mendup ve müstehap olmasıdır. Çünkü Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Biz deriz ki: Bunu Peygamber (s.av.) bir defa yapmış; başka zaman terk etmiştir. Binaenaleyh sünnet olamaz.» Yani sünnet, Peygamber (s.a.v.) in devam üzere yaptığı iştir. Bir defa yapıp başka zaman terk etmesi mendup olduğunu ifade eder.
«İmameyn bayramda olduğu gibi yapılır demişlerdir.» Yani imam cemaata iki rekat namaz kıldırır. Namazda âşikâre okur. Ezan ve ikamet yoktur. Namazdan sonra yerde ayağa kalkarak bir yay veya kılıca yahut bastona dayanır. Ve imam Muhammed'e göre iki, ebû Yusuf'a göre bir hutbe okur. Hılye.
«Zâid tekbirlerin alınıp alınmayacağında hilâf vardır.» İbn Kâs'ın İmam Muhammed'den rivayetine göre bayramda olduğu gibi zaid tekbirleri alır. İmameynden meşhur olan rivayete göre tekbir almaz. Nitekim Hılye'de beyan olunmuştur.
«İmam Muhammed buna muhâliftir.» Ona göre imam hutbesine biraz devam ettikten sonra elbisesini çevirir. Elbisesi dört Köşe ise üstünü altına, altını da üstüne çevirir. Yuvarlak ise sağını soluna, solunu sağına, palto ise astarını dışına. yüz tarafını içine çevirir. Hılye. Ebu Yusuf'tan bu hususta iki rivayet vardır. Kudurî imam Muhammed'in kavlini seçmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) böyle yapmıştır. Nehir. Fetva da buna göredir. Nitekim Dürerü'l-Bihâr şerhinde de böyle denilmiştir. Nehir'de «Cemaat paltolarını bütün ulemaya göre çevirmezler. Buna imam Malik muhaliftîr.» deniliyor.
METİN
Yağmur duasında zımmi bulundurulmaz. Velev ki tercih edilen kavle göre bazen istidraç (yani azabın çokluğuna alamet) olmak üzere kâfirin duası kabul edilsin. Teâlâ hazretlerinin; «Kâfirlerin duası helâk hakkında olmaktan başka bir şey değildir.» ayeti kerimesi ise âhiret hakkındadır. Mecma' şerhleri.
Teker teker namaz kılarlarsa caizdir. Yalnız kılan için bu meşrudur. Tuhfe ve diğer kitapların kavli zâhir rivayettir. Onlar, «Cemaatla namaz yoktur.» demişlerdir.
Cemaat arka arkaya üç gün yağmur duasına çıkarlar. Zira daha fazlası rivayet olunmamıştır. İmamın duaya çıkmazdan evvel üç gün oruç tutmalarını, tevbe etmelerini cemaata emir etmesi, sonra dördüncü gün duaya çıkarması müstehaptır. Duaya yaya olarak yıkanmış veya eski elbise içinde tevazû göstererek Allah'dan korkarak. bükük boyunlarla çıkmalı, her gün duaya çıkmadan sadaka vermeli, tevbeyi yenilemeli ve müslümanlar için Allah'dan af dilemelidir. Zaiflerle, ihtiyarlar, âcizler ve çocuklarda yağmur duasında bulunmalıdır. Çocuklar annelerinden uzaklaştırılmalıdır. Hayvanları dua yerine götürmek müstehaptır. Evlâ olan, imamın cemaatla beraber çıkmasıdır. Ama cemaatonun izniyle yahut izinsiz olarak çıkarlarsa yine caizdir.
Mekke'de ve Beyti Makdis'de halk mescidde toplanırlar. Musannıf Medine'den söz etmemiştir. Galiba darlığından dolayı bir şey dememiştir. Yağmur devam eder de zarar verirse kesilmesi ve faydalı olacak başka bir yere sevk edilmesi için dua etmekte beis yoktur. Yağmur duasına çık. madan yağmur yağarsa Allah Teâlâya şükür için duaya çıkmaları mendup olur.
İZAH
Yağmur duasında cemaatla birlikte zimmi (gayri müslim) bulundurulmaz. Nitekim İbn-i Melek Mecmâ şerhinde bunu söylemiştir. Zâhire göre zımmiler yalnız başlarına duaya çıkarlarsa men

edilmezler. Mirac'da bu açıklanmıştır. Lâkin Fetih sahibi bunu men etmiş, «İhtimal onların duasiyle yağmur yağar da ovam takımının zaif imanlı olanları fitneye düşerler» demiştir,
«Kâfirin duası kabul edilir.» denilip denilmeyeceği hususunda ulema ihtilaf etmişlerdir. Cumhur ulema. zikredilen âyetle istidlâl ederek 'denilmeyeceğini' söylemişlerdir. Bir de kâfir Allah'a dua etmez. Çünkü onu bilmez. O Allah'ı ikrar etse bile lâyık olmadığı sıfatla tavsif edince ikrarını bozar. Gerçi bir hadisde «Mazlumun duası kâfir bile olsa kabul edilir.» buyurulmuşsa da bu hadis küfranı nimete (nankörlüğe) hamledilmiştir. Yani 'nankör bile olsa kabul edilir' demektir.) Bazıları kabul edilir denileceğini caiz görmüşlerdir. Çünkü Teâlâ hazretleri iblis'den hikaye ederek, «Yârabbi bana mühlet ver!» dedi. Allah Teâlâ da «Gerçekten sen mühlet verilenlerdensin.» buyurmuştu. Bu ona icabettir. Ebu'l-Kasım Hakim ile Ebu'n-Nasr Debbusî bunu tercih etmişlerdir. Sadrı'ş-Şehid «Bununla fetva verilir.» demiştir. Sa'd'ın Akaid Şerhi'nde de böyledir. Bahır'da Valvalciye'den naklen «Fetva, "kâfirin duası kabul edilir' demenin caiz olduğuna verilmiştir.» denilmektedir. Kâfirlerin ahiretteki dualarından maksad, cehennemde azaplarının hafifletilmesi hususundaki dualardır. Buna delil, âyet-i kerimenin baş tarafıdır. Orada «Cehennemdekiler cehennemin bekçilerine "Rabbinize dua edin de bizden bir gün azabı hafifletsin' diyecekler. Onlar da 'Size peygamberleriniz beyyine ile gelmezler mi idi?' diye soracaklar. "Hay hay gelirlerdi.' cevabını verince, 'Öyle ise dua edin! Ama kâfirlerin duası ancak helâktedir.' diyeceklerdir.» buyurulmuştur. Şârihin «mecma' şerhleri»nde gösterdiği meseleyi ben musannıfın kendi yazdığı şerhde ve ibn-i Melek şerhinde göremedim. İhtimal bunlardan başka şerhlerdedir.
Yağmur duası için oraya çıkılır: Nitekim Yenâbi'de beyan edilmiştir. Ama bu aşağıda geleceği vecihle üç mescidden başka yerler halkı içindir. İmamın cemaata üç gün oruç tutmalarını ve tevbekar olmalarını emretmesi Tatarhaniye'de Nihâye'den naklolunmuştur. Halbuki Nihâye'de bu söz imam Gazâlî'nin Hulâsa adlı eserine nisbet edilmiştir. Nihâye sahibi bundan sonra; «Bizim mezhebimizde Hulvani'nin söyledikleri de buna yakındır.» diyerek kitabımızın metnindeki ibareyi zikretmiştir. Mirac'da da Nihâye sahibinin Gazâli'den naklettikleri gibi söz edilmiştir. Onun için Dürerü'l-Bihar şerhi ile diğer kitaplarda bundan bahsedilirken (zaifliğine işaret edilerek) «İmamın cemaata emir etmesi gerekir denilmiştir.» şeklinde bir ifade kullanılmıştır. Lâkin bu ifade bu sözün mezhebimizin bir kavli olduğu vehmini verir.
T E N B İ H : İmam oruç tutmanın yasak olmadığı günlerde orucu emrederse oruç tutmak vacip olur. Çünkü bayram bâbında arzetmiştik ki imamın ma'siyet hususunda olmayan emrine itaat vaciptir. Tevbeyi yenilemenin şartlarından biri de hak sahipleriyle helallaşmaktır.
«Zaiflerle, ihtiyarlar ve âcizlerle» yağmur istemekten murad; onları dua için öne geçirmektir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Cemaat onların dualarına 'âmin' derler. Çünkü onların dualarının kabulü daha ziyade ümit edilir. Buhari'nin bir hadisinde «Size ancak zaiflerinizin yüzü suyuna rızk ve yardım verilir» buyurulmuştur. Zaif bir hadiste «Mütevazi gençler, otlayan hayvanlar, namaz kılan ihtiyarlar ve süt emen bebekler olmasa idi sizin üzerinize mutlaka azap inerdi.» denilmiştir. Sahih bir hadiste beyan olunduğuna göre «Peygamberlerden biri -ki ulemadan bir cemaata göre Süleyman Aleyhisselamdır- yağmur duasına çıkmış, bir de bakmış ki bir karınca, ayaklarından bazılarını gök yüzüne doğru kaldırmış dua ediyor! Bunun üzerine yanındakilere 'Dönün! duanız şu karınca sebebiyle kabul olundu.' demiş.» Çocukların annelerinden uzaklaştırılması, çok gürültü edip ağlasın da bu hal rikkat ve tevazuu arttırsın diyedir.
«Musannıf Medine'den bahsetmemiştir. Galiba darlığından dolayı bir şey söylememiştir.» Bahır'da da böyle denilmiştir. İmdad sahibi buna itirazda bulunarak şunları söylemiştir: «Bu söz zâhir değildir. Çünkü Medine-i Münevvere'de oturanlar hacılar kadar çok değildir. Mescid-i Şerif'e hepsi toplansa yine de yer kaldığı görülür. Binaenaleyh yağmur duası için oraya toplanmak icabeder. Zira Medine-i Münevvere'de her hadisede yağmur ve rahmet ancak Peygamber (s.a.v.) in huzurunda istenir. Ve Mescid-i Haram'la Mescid-i Aksâ'da olduğu gibi hayvanlar mescid kapısında bırakılırdı.» İbare kısaltılarak alınmıştır. Yağmur kelimesi için yapılan duada Peygamber (s.a.v.) in okuduğu şu dua okunur: «Allahümme havâleyna velâ aleynâ. Allahümme alâ'l âkâmi vaz-Zirabi ve bütûni'l evdiyeti ve menâbiti'ş Şecere»
«Yârabbi! üzerimize değil etrafımıza! Yârabbi! dağlara tepelere, vadi içlerine ve ağaç biten yerlere gönder.»
Duaya çıkmadan yağmur yağarsa Allah'a şükür için ovaya çıkmaları mendup olur.» Yani daha'fazla yağmur vermesini isterler. Nitekim Sırâc'da beyan olunmuştur. Yine Sirâc'da şu satırlar da vardır: «Yağmur yağarken dua etmek. vücudu ıslansın diye yağmur altında durmak, gök gürültüsünü işitince; «Subhane men yüsebbihu'r Ra'dü bihamdihi vel'melâiketü min hîfetihi» (dipnotgoster10163) diye dua etmek, ve «Allahümme lâ tektülnâ bigadabike velâ tühliknâ biazâbike ve âfinâ min kablı zâlik» demek müstehaptır. Verimli yerler halkının çorak

yerler halkı için dua etmeleri de müstehaptır. Sözün tamamı Tahtâvî'dedir.
Kendisine gök gürültüsü ile meleklerin korkudan tesbihde bulundukları Allah'ı tenzih ederim. Yârabbi bizi gazabınla öldürme, gazabınla helâk etme.»

KORKU NAMAZI

METİN
Korku namazı terkibi, bir şeyi şartına izafet kabilindendir. Tarafeyne (yani Ebû Hanife ile İmam Muhammed rahimellaha göre Peygamber (s.a.v.) devrinden sonra da korku namazı caizdir. Ebu Yusuf buna muhaliftir. Bu namazın şartı, düşmanın veya yırtıcı bir hayvanın yahut büyük yılan ve benzerinin yüzdeyüz gelmiş bulunması ve vaktin çıkmaya yaklaşmış olmasıdır. Düşman geldi zannıyle namazlarını kılarlar da sonra gelmediği anlaşılırsa namazlarını tekrar kılarlar. Vaktin çıkmaya yaklaşmış olması Mecmâal-Enhur'da zikredilmişse de başkasının bunu zikrettiğini görmedim. Bu bellenmelidir.
Ben derim ki: Sonra Aynî'nin Buhâri şerhinde gördüm. Bu ancak bazı ulemaya göre harp kızıştığı zaman şart imiş.
İZAH
İstiskâ bâbı ile korku namazı bâbının münasebeti her ikisinin korku ârızasiyle meşru olmalarıdır. Şu kadar var ki istiskâda korku semâvîdir (Allah'dandır ki o da yağmur kesilmesidir. Onun için musannıf o bâbı evvel zikretmiştir. Burada ise ihtiyaridir. Bu korku küfürden ileri gelen cihaddır. Nitekim Nehir ve Bahır'da da böyle denilmiştir.
«Korku namazı terkibi, bir şeyi şartına izafet kabilindendir.» Cevhere'de böyle denilmiştir. Lâkin Dürer'de ve keza Tuhfe'den naklen Bahır'da «bu namazın sebebi korkudur.» denilmiştir. Şurunbulâlî bu iki kavlin arasını bulmuş «Korku şarttır diyen hususi şekline bakmıştır. Çünkü bu hakkında namazın şartı düşmandır. Korku sebeptir diyen, namazın aslına bakmıştır. Zira bu namazın sebebi korkudur.» demiştir. Bana öyle geliyor ki bu namazın sebebi korkudur. Düşmanın gelmesi şarttır. Nitekim yolcunun namazında sebep meşakkattır, şer'î yolculuk ise şarttır. Şu halde korkudan düşmanı kasteden ona şart adını vermiş; hakikatını kasteden ise sebep demiştir. Lâkin her vakit korkunun tahakkuku şart değildir. Çünkü o meşru olmasının sebebidir. Ve sefer nasıl meşakkat yerine tutuldu ise burada da düşman korkunun yerine tutulmuştur.
Mirâc sahibi diyor ki: «Şeyhu'l-İslâm'ın Mebsut'unda bildirildiğine göre korkudan murad; düşmanın gelmesidir. Korkunun hakikatı değildir. Zira düşmanın gelişi korku yerine geçirilmiştir. Bilindiği vecihle bizim kaidemize göre ruhsatlar bizzat yolculuğa taalluk eder.» İmam Ebu Yusuf korku namazına muhaliftir. Ona göre bu namaza, Peygamber (s.a.v.) in arkasında namaz kılmak fazîletine nail olmak için kıyasa muhalif, meşru olmuştur. Rasûlüllah (s.a.v.) den sonra bu mânâ kalmamıştır. Tarafeynin delilleri; sahabe (r.a. hüm) hazeratının ondan sonra bu namazı kılmış olmalarıdır. Dürer.
Musannıf düşmanın gelmiş olmasını şart koşmakla, onun yakında bulunmasının şart olduğuna işaret etmiştir. Uzakta bulunursa korku namazı caiz olmaz. Dürer.
Düşman geldi zannetmek, karaltı veya toz duman görmekle olur. Bu takdirde korku namazını kılar da sonra düşmanın gelmediği anlaşılırsa o namazı yalnız cemaat olanlar tekrarlarlar. İmamın namazı caizdir. Nitekim Hüccet'te beyan olunmuştur. Mineh'te yalnız bir hal istisna edilmiştir ki o da düşmanın karşısına giden takımını safları geçmeden halin anlaşılmasıdır. Bunlar istihsanennamazların üzerine bina edebilirler. Nasıl ki bir kimse abdestim bozuldu zanniyle namazdan çıkarsa namazının bozulması safları geçmesine bağlıdır. İsmail.
Şârihin «Ben derim ki» diyerek Buhari şerhinde gördüklerini anlatmaktan maksadı, Mecmaa'l-Enhur'daki kavl ile amel edilemeyeceğini bildirmektir. Çünkü o kavil bazı ulemaya aittir. Hem sair metinlerin mutlak olan beyanlarına aykırıdır. H.
METİN
İmam düşmanı korkutmak için onun karşısına bir taife gönderir. Diğerlerini iki rekatlı namazlarda -ki cuma ile bayramlar da bunlarda dahildir- bir rekat sair namazlarda iki rekat kıldırır. Bu lazımdır; ve bunlar düşman karşısına giderek ilk taife gelir. Bu menduptur. Bunlar namazlarını kıraatsız olarak tamamlarlar. Çünkü lâhiktirler. Selam verdikten sonra öteki taife gelerek namazlarını kıraatla tamamlarlar. Zira bunlar mesbukturlar. Bu şekilde namaz, bir imamın arkasında kılmak için münazaa ettiklerine göredir. Münaza etmezlerse efdal olan, her

taifeye ayrı bir imamın namaz kıldırmasıdır.
Bilmelisin ki, korku namazı hakkında pek çok rivayet vardır. Bunların içinde en sahih olanları onaltı rivayettir. Ulema bu namazın nasıl kılınacağında ihtilaf etmişlerdir. Müstesfâ'da hepsinin caiz; yalnız hangisinin evlâ olduğu hususunda ihtilaf edildiği bildirilmemiştir. Kur'an'ın zâhirine en yakın olanı, burada bildirilen şekildir. İmdad. Mücteba'dan naklen Tahtâvi'de beyan olunduğuna göre, düşmanın kıble tarafında bulunup bulunmaması fark eder. Mutemet kavil budur. Yolcunun namazı da cuma ve bayramlar gibidir. Şârih «bayramlar» kaydıyla bu namazın yalnız farzlara mahsus olmadığına işaret etmiştir. T.
«Sair namazlarda iki rekat kıldırır.» Yanı velev ki akşam namazı gibi üç rekatlı olsun. Hatta bunun aksini yaparsa namaz bozulur. Nitekim Bahır'da izah olunmuştur. Şârih «bu lazımdır.» sözüyle buna işaret etmiştir. İzahı, İmdad ve diğer kitaplardadır.
«Ve bunlar düşman karşısına giderek ilk taife gelir. «Yani bu taife iki rekatlı namazda ikinci secdeden sonra; sair namazlarda teşehhütten sonra düşman tarafına giderek onun karşısına dururlar. Velev ki kıbleye arka dönmüş olsunlar. Kuhistâni. Vacip olan, yürüyerek gitmeleridir. Binerek giderlerse namaz bozulur, Çünkü bu, amel-i kesir olur. Cevhere. İleride gelecektir ki bunların düşman karşısına gitmeleri menduptur. Hatta namazlarını yerlerinde tamamlasalar sahih olur. T. İlk taifenin gelmesi şart değildir. Giden taife düşman karşısında durup onlar da yerlerinde tamamlasalar caiz ve sahih olur. Acaba efdal olan namaz yerinde tamamlamaları mı yoksa yürümeyi azaltmak için durdukları yerde tamamlamaları mıdır? Abdesti bozulan kimse hakkında bu hususta hilaf olması gerekir, Kâfi'de dönmenin efdal olduğu tercih edilmiştir. Bunu Ebu's-Suûd söylemiştir.
«Çünkü lâhiktirler.» Onun içindir ki, beraberlerinde kadın bulunursa hizasına durduğu erkeğin namazı bozulur. Mesbuk taife böyle değildir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Şârihin sözü yolcunun arkasında kılan mukime de şâmildir. Hatta birinci tafieden ise kıraatsız üç rekat. ikinciden ise kıraatla kaza eder. Mesbuk, ilk iki rekatın birine yetişirse birinci taifeden, yetişemezse ikincitaifeden olur. Nehir. «Bu şekilde namaz» ancak hepsi bir imamın arkasında kılmak istedikleri vakit kılınır. Keza vakit iki imamın kıldırmasına yetmeyecek kadar daralırsa yine bu şekilde kılınır. Nitekim Cevhere'de beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Yukarıda geçen Mecmaa'l-Enhur sahibinin muradı da bu olabilir.
«Münazaa ederlerse efdal olan, her taifeye ayrı bir imamın namaz kıldırmasıdır.» Yani imam bir taifeye namaz kıldırıp selam verdikten sonra onlar düşman karşısına gider. Sonra öteki taife gelir. Ve imam birine emir ederek onlara namazı kıldırmasını temin eder.
T E T i M M E : Korku namazında silah taşımak bize göre vacip değil, müstehaptır. Şâfiî ile Malik buna muhaliftirler. Ayetteki silah taşıma emri, 'menduptur' mânâsınadır. Çünkü silah taşımak namaz amellerinden değildir. Binaenaleyh vacip de değildir. Nitekim Burhan'dan naklen Şurunbulâliye'de beyan edilmiştir.
METİN
Şayet korkuları artar ve yere inmekten âciz kalırlarsa vasıta üzerinde teker teker kılarlar. Ancak imamın terkisinde olursa imama uyması caizdir. Bunlar zaruret dolayısıyle imkan buldukları tarafa doğru îmâ ile namaz kılarlar. Saf olmanın ve abdest bozulmanın dışında, yürümek ve hayvana binmek mutlak surette namazı bozduğu gibi çok harbetmek de bozar. Az harbetmek; meselâ bir ok atmak bozmaz. Denizde yüzen, bir müddet âzâsını salmak imkânı bulursa îmâ ile namazını kılar. Bulamazsa yürüyen ve kılıçla vuran gibi onun namazı da sahih olmaz.
F E R ' İ M E S E L E L E R : Vasıta üzerinde bulunan kimse düşman tarafından takip edilirse namazı sahihtir. Kendisi düşmanı takip ederse, korkusu olmadığından namazı sahih olmaz. Harbe tutuşurlar da sonra düşman çekilir giderse müslümanların yerlerinden dönmeleri caiz değildir. Aksi surette caizdir. Seferinde âsi olan kimse için korku namazı meşru değildir. Nitekim Zahîriye'de beyan edilmiştir. Şu halde bâğilerin (âsilerin) korku namazı kılmaları caiz değildir: Peygamber (s.a.v.) in dört yerde; yani Zatü'r-Rikâ', Batn-ı-Nahl, Usfân ve Zu'karad'da korku namazı kıldığı sabit olmuştur.
İZAH
Vasıta üzerinde bulunanlar düşman tarafından takip olunursa yürürken bile namazlarını îmâ ile kılarlar. Kendileri düşmanı takip ederlerse namazları caiz olmaz. Çünkü onlar hakkında korku zarureti yoktur. Meselenin tamamı İmdâd'dadır. imâ rüku ve secdede yapılır.
Yürümekle namaz bozulur. Zira yürümek o kimsenin hakikaten fiilidir ve namaza aykırıdır. Ama hayvan üzerinde bulunur da takip olunursa iş değişir. Çünkü bu sefer, yürümek hakikatta hayvanın işidir. Sahibine ancak yürütme mânâsı izafe edilir. Özür bulundu mu bu izafe de bozulur. Bu satırlar İmdâd'dan alınmıştır. O da Mecmaa'r-Rivâyat'dan nakletmiştir. Bunun bir misli de Bedayi'dedir. Bununla anlaşılır ki takip etsin veya edilsin yürümekle namaz bozulur.
Hayvana binmekten murad; işin başında yerden binmektir (üzerinde bulunmak mânâsına

değildir). Kuhistânî. Hayvana binmek, mutlak surette (yani saf olmak için veya başka bir sebeple olsunnamazı bozar. Çünkü binmek, amel-i kesirdir. Ve muhtaç olmadığı şeylerdendir. Yürümek böyle değildir. Düşmanın karşısına saf olmak için o mutlaka lazımdır. Bunu Bedayi'den naklen ibn-i Kemâl söylemiştir.
«Meselâ bir ok atmak bozmaz.» Bunu Zeylei ve Bahır sahibi zikretmişlerdir. Çünkü amel-i kalil az iştir. Amel-i kalil namazı bozmaz. Ama amel-i kalil olması söz götürür. Zira onun yayla ok attığını gören kimse muhakkak namaz dışında zanneder. T.
«Müslümanların yerlerinden dönmeleri caiz değildir.» Çünkü ruhsatın sebebi kalmamıştır, Bunu Ebu's-Suud'dan naklen Tahtavî söylemiştir. Yani her taife bulunduğu yerde namazını kılar. Daha evvel yerlerinden ayrıldılarsa namazlarına devam ederler. Nitekim Tatarhaniye'de beyan olunmuştur.
«Aksi surette caizdir.» Yani harp anında yerlerinden ayrılmaları caizdir. Çünkü zaruret vardır. Bunu da Ebu's-Suud'dan naklen Tahtavî söylemiştir.
Seferinde âsi olan kimse için korku namazı meşru değildir.» Zira korku namazı ancak Allah düşmanlarıyle harbedenler ve bunlar hükmünde olanlar için meşru olmuş değildir. Bunu, şeyhinden naklen Ebu's-Suud söylemiştir.
Ben derim ki: Bu, seferde namazı kısaltmanın hilafınadır. Çünkü onun sebebi sefer meşakkatidir. Ayette bu, mutlak zikredilmiştir. Binaenaleyh ıtlakı üzere bırakılır .ve korku namazına kıyas edilmesi mümkün değildir. Zira korku namazı kıyasın hilafına sabit olmuştur.
«Peygamber (s.a.v.) dört yerde korku namazı kılmıştır.» Bu ifade İmdâd'ın Makdisî şerhinden naklen «yirmi dört defa kılmıştır.» demesine aykırı değildir. (Dört yerde kıldıklarının toplamı yirmi dört olabilir.)
Zatü'r-Rika'dan murad; orada yapılan harptir. (Zatü'r-Rika; 'yamalı' mânâsınadır. Bu yere bu ismin verilmesi hususunda en sahih kavil Buharî'nin Ebû Musa'l-Eş'ârî'den rivayet ettiği şu hadistir: «Ebu Musa şöyle demiştir; Rasûlüllah (s.a.v.) ile beraber yola çıktık. AItı kişi idik. Aramızda bir deve vardı. Ona nöbetleşe biniyorduk. Nihayet ayaklarımız delindi. Benim ayaklarım da delindi. Ve tırnaklarım düştü. Tırnaklarımıza bez parçaları sarıyorduk. Bu sebeple o gazaya zatü'r-rikâ gazası denildi.» Bunu Tahtavî, Mevahibü'l-Ledüniyye'den nakletmiştir. Doğrusu bu gaza Hendek vakasından sonra olmuştur. Kâfi ve İhtiyar sahipleri buna muhalif olarak beyanda bulunmuşlardır. Onlar Fetih sahibinin tahkiki vechile siyer ulamasından bir cemaata tabi olmuşlardır. Zu karad; Medine'ye bir konak mesafede bir suyun ismidir. Burada vuku bulan gaza «Gazvetü'l-Gâbe» namıyle meşhurdur. Hudeybiye'den önce altıncı yılın rabî'ul-evvelinde olmuştur. Bunu Tahtavî Mevahip'ten nakletmiştir. Allah'u âlem.

CENAZE NAMAZI BABI

METİN
Cenaze namazı terkibi, bir şeyi sebebine izafet kabilindendir. Cenaze kelimesi 'fetha' ile okunursa 'ölü'; 'esre' ile (cenaze şeklinde) okunursa tabut mânâsına gelir. Bunların ikisinin de lügat olduğunu söyleyenler vardır. Ölüm, vücut sıfatlarındandır. Hayatın zıddı olarak yaratılmıştır. Bazıları 'adem' (yokluk) sıfatlarından olduğunu söylemişlerdir.
Canı boğazına gelen bir kimse kıbleye karşı sağ tarafına çevrilir. Sünnet olan budur. Ölmek üzere bulunmanın alâmeti, ayaklarının gevşeyip sarkması, burnunun yumulması ve yanaklarının solmasıdır. Ayaklarını kıbleye vererek sırtüstü yatırmak da caizdir. Zamanımızda âdet budur. Lâkin kıbleye dönmüş olmak için başı biraz kaldırılır. Bazıları "esah kavle göre nasıl kolay gelirse öyle konur." demişlerdir. Mübtega sahibi bu kavli sahih bulmuştur. Meşakkat verirse, bulunduğu durum muhafaza edilir. Recm edilen kimse çevrilmez. Mirâc.
Gargaradan önce yanında iki şahadeti getirmek suretiyle telkinde bulunmak menduptur. Bunun vacip olduğunu söyleyenler de vardır. İki şahadetin getirilmesi ikinci şehadet olmaksızın birinci kabul edilmediğindendir.
İZAH
Musannıf bu bölüme cenaze namazı unvanı vermiş fakat namazdan fazla olarak birçok şeylerden bahsetmiştir. Bunların bazıları yıkamak gibi şart, bazıları kefenlemek, kıbleye çevirmek ve telkin gibi mukaddime, bazıları da defin gibi mütemmim şeylerdir. Cenaze namazını geriye bırakması her yönden namaz sayılmadığı içindir. Bir de bu namaz diri bir insana son olarak ârız olan şeye taalluk eder ki o da ölümdür. Bu namazın öncekilerle hususi bir münasebeti de vardır. Mezkûr

münasebet, korku ile harbin bazen ölüme müncer olmalarıdır.
«Cenaze namazı» terkibi, bir şeyi sebebine izafet kabilindendir. Sebep cenazedir. T. (yani 'cenazenin sebep olduğu namaz' mânâsınadır)
«Bunların ikisinin de lügat olduğunu söyleyenler. vardır.» Yani gerek cenaze gerekse cenaze okunsun ikisi de ölü mânâsında kullanılır. Nitekim Kamus'da da bu mânâya gelen sözler söylenmiş «Cenaze kesre ile okunursa ölü mânâsına gelir; fetha ile de okunabilir. Yahut kesre ile ölü, fetha ile tabut mânâlarına gelir. Yahut bunun aksine kullanılır, Yahut kesre ile okunursa ölü ile birlikte tabut mânâsına gelir.» denilmiştir.
«Bazıları adem sıfatlarından olduğunu söylemişlerdir.» Çünkü ölüm, diriden hayat maddelerini kesmekten ibarettir. Bu izaha göre ölümle hayat arasındaki mukabele, yoklukla melekenin mukabelesidir. Ölüm vücut sıfatlarından olursa, mukabele tezat mukabelesidir. Bunu Tahtavî söylemiştir. Vakıa Teâlâ hazretleri «O Allah ki ölümü ve hayatı yaratmıştır.» buyurmuştur. Fakat bu ayeti kerime, ölümün vücut sıfatlarından olması hususunda açık değildir. Çünkü yaratmak, icat, takdir ve tekdir ile idam mânâlarında kullanılır. Onun için muhakkıkin ulemanın ekserisi ikinci mânâya (yani adem sıfatlarından olduğuna) kaildirler, Nitekim Akaid Şerhi'nde nakledilmiştir.
Canın gırtlağa geldiğinin alameti, Fethu'l-Kadir'de de burada olduğu gibi izah edilmiş; fazla olarak«Hayalarının derisi uzar. Çünkü ölümle hayalar sarkar,» denilmiştir.
«Sırtüstü yatırmak da caizdir.» Maverâü'n-Nehir'deki ulemamız bu kavli benimsemişlerdir. Çünkü ruhun çıkması için bu daha kolaylıktır. Fetih'te ve diğer kitaplarda bu söz tenkit edilmiş ve «Bu ancak naklen bilinir. Hangi şekilde ruhun daha kolay çıkacağını Allah bilir.» denilmiştir. Lâkin arka üstü yatırmak, gözlerini yumdurmak. ve çenesini kapamak için daha kolay gelir. Ve âzâsının bozulmasını daha çok önler. Bahır.
Kıbleye çevirmek güç gelirse, cenaze olduğu durumda bırakılır. Yani sırtüstü olmasa ve kıbleye dönmese bile zarar etmez. Recm edilen kimse yüzü görünsün diye kıbleye çevrilmez. Şer'î bir hadden dolayı veya kısas için öldürülmek istenen kimse hakkında da aynı şey söylenebilir mi söylenemez mi, bir yerde görmedim.
Ölen kimseye telkinde bulunmak menduptur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) «ölülerinize lâilaha illallah demeyi telkin edin! Çünkü ölürken bunu söyleyen hiçbir müslüman yoktur ki, bu söz onu cehennemden kurtarmasın.» buyurmuştur. Başka bir hadiste; "Her kimin son sözü Lâilâhe illallah olursa cennete girer.» buyurulmuştur. Burhan'da böyle zikredilmiştir. Hadisten murad; cehennem yüzü görmeyenlerle beraber cennete gireceğini tebşirdir. Yoksa Her müslüman velev ki fâsık olsun, uzun zaman azap gördükten sonra bile olsa cennete girecektir. İmdâd. Telkinin vacip olduğunu söyleyenler de vardır. Kınye'de ve keza Nihâye'de Tahavî şerhinden naklen «Eşine dostuna vacip olan, ona telkinde bulunmaktır.» denilmektedir. Nehir sahibi «lâkin bu söz mecazdır, çünkü Dirâye'de telkinin bilittifak müstehap olduğu bildirilmiştir.» diyor. Âgâh ol!
Telkin, hastanın yanında iki şehadeti getirmekle yapılır. İmdâd sahibi diyor ki: «Sadece şehadeti söylemekle yetinmesi sahih hadise teb'andır. Müstesfa ve diğer kitaplarda «İki şehadet; lâilâhe illallah Muhammedün Rasûlüllah telkin edilir» denilmiştir.
Dürer'de bunun ta'lili yapılırken «İkinci şehadet olmadan birincisi kabul edilmez.» denilmişse de bu mutlak değildir. Zira mü'min olmayan hakkındadır. Onun için Şâfiîlerden İbn-i Hacer «Umumiyetle fukahanın Muhammedün Rasûlüllah» demesi de telkin edilmelidir.
Zira maksat o kimsenin müslüman olarak ölmesidir demeleri bu adam müslümandır diyerek red edilir. Maksat o kimsenin son sözünün Lailâhe illallah olmasıdır. Tâ ki bu sevaba nail olabilsin.
Kâfire gelince: Ona kat'i surette iki şehadet «Eşhedü» lafzıyle telkin edilir Zira bu vaciptir. Kâfir iki şehadeti getirtmedikçe müslüman olamaz.»
Ben derim ki: Hidâye, Vikâye, Nikâye ve Kenz'de «şehadet telkin edilir.» tabirinin kullanılmış olması buna işaret eder. Tatarhâniye'de beyan olunduğuna göre Ebû Hafs Haddâd, hastaya, «Estağfirullâhe'llezi lâilâhe illâ hüve'l hayyü'l kayyûm ve etübü ileyhi» (yani kendinden başka ilâh olmayan Allah'tan af dilerim. Diri ve herkesin hallerini bilen odur. Ona tevbe ederim.) diyerek telkin eder; bundan da üç mânâ olduğunu söylermiş, Bu mânâların birincisi tevbe, ikincisi tevhit (Allah'ı birleme) üçüncüsü de çok defa hastanın korkmasıdır. Çünkü telkîn eden kimse onda ölüm alâmeti görmüştür. İhtimal ölenin yakınları bundan rahatsız olurlar.
Gargara, can gırtlağa geldiği zaman olur. O zaman artık iki şehâdeti söylemeye imkan kalmaz. T. Kâmus'da «Gargara; ölürken can vermektir.» denilmiştir.
Ben derim ki: Galiba bu kelime, suyun boğazda çalkalandığı zaman çıkardığı sesten alınmış olacaktır. Ölen kimse sanki ruhunu boğazında çalkalıyor gibi olur.
METİN
Yeis halindeki tevbenin kabulü hususunda ihtilaf edilmiştir. Muhtar kavle göre o kimsenin tevbesi makbul. imanı makbul değildir. Aralarındaki fark, Bezaziye ve diğer kitaplardadır. Sıkılıp

reddetmesin diye hastaya şehadet getirmesi emir edilmez. Şehâdeti bir defa getirmesi kâfidir. Konuşmadıkça yanında tekrar tekrar şehadet getirilmez. Ta'ki son sözü Lâilâhe illallah olsun. Yanında yâsin ve ra'd surelerini okumak menduptur

İZAH

Yeis hali hayattan ümit kesme halidir. Bu kelime beis şeklinde de okunabilir. Bu taktirde şiddet ve ölümün dehşetleri mânâsına gelir.

Ben derim ki: Bezzâziye'nin sonlarında şöyle denilmiştir: «Bazıları yeis halindeki tevbenin makbul. imanın ise makbul olmadığını söylemiş; bir takımları imanı gibi tevbesinin de kabul edilmeyeceğini bildirmişlerdir. Çünkü Teâlâ hazretleri tevbeyi ölüme kadar geciktiren, fâsik ve kâfirlerle küfür üzerine ölenleri, «Kötülükleri işleyip de öleceği vakit ben şimdi tevbe ettim diyenlerle, kâfir olarak ölenlere tevbe yoktur.» Ayeti kerimesinde müsavi tutmuştur. Nitekim Keşşâf, Beyzâvi ve Kurtubî'de beyan olunmuştur. Râzî'nin Tefsiri Kebîrinden şu satırlar vardır. Muhakkak ulemaya göre ölümün yaklaşması tevbenin kabûlüne mâni değildir. Kabule mâni olan, dehşetleri görmesidir. Zira onları görünce hasta da ıztırârî bir ilim hasıl olur. Hanefîlerle Malikilerin. Şâfiîlerin. Mûtezilerin, Sünnîlerin ve Eş'arilerin sözü şudur ki, Yeis halindeki iman gibi yeis halindeki tevbe de kabul edilmez. Çünkü ikisinde de ihtiyar (benimseme) yoktur. Tevbenin rüknü bulunmadığı halde ruh bedenden ayrılır.

Tevbenin rüknü; o zamana kadar irtikâp ettiklerini ileride bir daha yapmamak için samimi olarak niyet etmektir. Yeis tevbesinden, ölümün sebeplerini görüp yüzde yüz öleceğini anlamak kastedilirse, bu rükün onda tahakkuk etmez. Nitekim Teâlâ hazretleri bunu. «Azabımızı gözleriyle gördükten sonra iman etmeleri kendilerine bir fayda verecek değildir.» ayeti kerimesiyle haber vermiştir. Bazı fetva kitaplarında beis tevbesinin makbul olduğu bildirilmiştir. Eğer beisten bizim söylediğimiz kastedilirse, yine söylediklerimizle buna itiraz olunur, Ölümün yaklaşması mânâsı kastedilirse, buna diyeceğimiz yoktur. Lâkin zâhire bakılırsa beis zamanı, dehşetleri görme zamanıdır. Fetevâ kitaplarında yazılan yeis tevbesinin makbul olması, yeis halindeki imanın kabul edilmemesidir. Çünkü kâfir ecnebidir; Allah Teâlâ'yı bilmez. O iman ve irfana yeni başlayacaktır. Fâsık ise bilir. Onun hali bekâ halidir. Bekâ hali daha kolaydır. Onun tevbesinin mutlak olarak kabulüne delil, Teâlâ hazretlerinin «kullarından tevbeyi kabul eden odur!» ayeti kerimesinin mutlak olan ifadesidir. (Bu ayet kısaltılarak alınmıştır.)

Anlaşılıyor ki, son sözü tafsilatı tercih etmesidir. Bunu Şeyh Abdü's-Selâm Pederi Lâkkânî'nin manzumesi şerhinde Maturidiye mezhebine nisbet etmiş ve «Eş'ariler gargara halinde ne tevbe kabul ederler ne de başka bir şey! Nitekim Nevevî de bunu söylemiştir.» demiştir. Bedeü'l-Emâlî şerhinde meselâ Alıyyü'1 Kâri ikinci kavli müdafaa etmiş; buna Rasûlüllah (s.a.v.) in Allah bir kulun tevbesini gargara haline gelmedikçe kabul eder.» hadisinin mutlak olan ibaresiyle istidlâl etmiştir. Hadisi, ebû Davud rivayet etmiştir. Bu hadis mü'min ve kâfirin tevbelerine şâmildir. Aliyyü'l-Kâri, bazı şarihlerin, «Tafsilâtı. Hanefilerden Buhara uleması ile Şafiîlerden Sübkî ve Bulkînî gibi bir cemaat tercih etmişlerdir.» sözüne itiraz etmiş, «Bu söz doğru farzedilirse delilinin meydana çıkmasına muhtaçtır.» demiştir. Hâsılı mesele zannîdir. Ama yeis halindeki iman bilittifak makbul değildir. Bu hususta sözün tamamı inşallah riddet bâbında gelecektir.

«Yanında yasin okumak menduptur.» Çünkü Peygamber (s.a.v.) «ölülerinizin üzerine yâsin'i okuyun!» buyurmuştur. İbn-i Hibbân bu hadisin sahih olduğunu söylemiş ve «Bundan murad, ölmek üzere bulunan kimsedir.» demiştir. Ebû Davud Mücalid'den, O da Şa'bî'den naklen şu hadisi rivayet etmiştir: Şa'bi, «Ensar hasta ziyaretine geldikleri vakit ölürken bakara suresini okurlardı.» demiş ancak hadisin ravisi Mücâlid zaif kabul edilmiştir. Hılye. Ra'd suresinin okunmasını bazı müteehhirin hoş görmüşlerdir. Çünkü Cabir (r.a.) «Bu sure ruhunun çıkmasını kolaylaştırır.» demiştir. İmdâd.

Cenaze defnedildikten sonra telkin yapılmaz. Ama yapılırsa mâni de olunmaz. Cevhere'de, bunun ehli sünnete göre meşru olduğu kaydedilmiştir. Şu kadar demek kâfidir: «Ey fulan oğlu fulan! Hangi dinde olduğunu hatırla! ve 'Rab olarak Allah'a, din olarak İslâma, peygamber olarak da Muhammed'e razı oldum.' de! » 'Yarasulallah, babasının adını bilmezse ne yapacak?' diyenler oldu. «Adem ile Havva'ya nisbet eder.» buyurdular. Kabirde soru sual edilmeyene telkin yapılmamalıdır. Esah kavle göre peygamberlerle mü'minlerin çocuklarına kabirde sual yoktur.

İZAH

«Cenaze defnedildikten sonra telkin yapılmaz.» Mîrâc'da bunun zâhir rivayet olduğu bildirilmiş; sonra şöyle denilmiştir: «Habbâziye'de ve Şeyh Zâhid Saffar'dan naklen Kâfi'de beyan edildiğine göre bu hüküm mûtezile taifesinin kavline göredir. Çünkü onlara göre öldükten sonra diriltmek imkansızdır. Ehli sünnete göre ise; 'ölülerinize Lâilâhe illallahı telkin edin!' hakikatına haml edilmiştir. Zira hadislerin delaleti vechile A L L A H teâlâ ölen kimseyi diriltir.

Rivayete göre Peygamber (s.a.v.) definden sonra telkini emir buyurmuştur. Bu hadise göre kabrin başında: «Ey fulan oğlu fulan! üzerinde bulunduğun dinini hatırla! Allah'tan başka Allah

yoktur; Muhammed Allah'ın Rasulüdür; cennet haktır; cehennem haktır; öldükten sonra dirilmek haktır; kıyamet kopacaktır bunda şüphe yoktur; Allah kabirdekileri diriltecektir. Hatırla ki sen Rab olarak Allah'a, din olarak İslâma, peygamber olarak Muhammed (s.a.v.) e, imam olarak Kur'an'a, kıble olarak Kâbe'ye ve kardeş olarak mü'minlere razı olmuştun!» denilir. Fetih sahibi, ölünün işitip işitmediğini bildiren delillerin arasını bulmakla beraber hadisdeki «ölüleriniz» ifadesinden, busözün hakikatı kastedildiğini teyit hususunda uzun uzadıya söz etmiştir. Nitekim eymân bahsinin katl bâbında gelecektir. Lâkin Münye şerhinde beyan edildiğine göre cumhur ulema buna, mecaz murad olunduğunu söylemişlerdir. Mezkur şârih bundan sonra şunları söylemiştir: «Definden sonra telkinden men edilmemesi bunda bir zarar olmadığı içindir. Bilakis fayda vardır. Çünkü meyyit zikir sayesinde yalnızlık hissetmez. Nitekim hadislerde vârid olmuştur...»

Ben derim ki : Tahtavî'nin Zeyleî'den naklettiklerini ben Zeyleî'de görmedim. Orada gördüklerim şunlardır: «Bazıları telkin yapılır, demişlerdir. Delilleri rivayet ettiğimiz hadisin zâhiridir, Bir takımları telkin yapılmayacağını; bazıları da emir edilmediği gibi yasak da edilmeyeceğini söylemişlerdir.» Birinci kavlin delilini gösterdiğine bakılırsa onu tercih ettiği anlaşılıyor:

Şârih «kabirde soru sual edilmeyene telkin yapılmamalıdır.» sözü ile kabirde herkesin suale çekilmeyeceğini işaret etmiştir. Sirâc'ın ifadesi buna muhaliftir. Orada şöyle denilmiştir: «Benî Adem'den her ruh sahibine kabirde ehli sünnetin icmaı ile sual sorulacaktır. Lâkin süt çocuğuna melek telkinde bulunacaktır. Bazıları ona melek değil, hazreti İsa'ya beşikte ilham buyurduğu gibi bizzat Allah Teâlâ ilham edecektir. demişlerdir.» Lâkin icma hikayesi söz götürür. Hafız İbn-i Abdi'l-Berr'in beyanına göre hadisler bu sualin yalnız mü'minlere ve ehli kıbleye mensup münafıklara mahsus olduğunu göstermişlerdir. Allah'ı inkar eden kâfirlere sual yoktur. İbni'l-Kayyîm ibn-i Abdi'l-Berr'i tenkit etmiştir. Fakat Hâfız Suyutî kendisine reddiye yazmış ve şöyle demiştir: «İbni Abdi'l-Berr'in söylediği daha tercihe şayandır. Ben ondan başkasına kail olamam.»

Âlkamî, cami-i-Sağîr üzerine yazdığı şerhde ibn-i Kayyim'e muhalif olarak nakletmiştir ki. yine tercihe şayan kavle göre kabir suali bu ümmete mahsustur. Hafız bin Hacer'den naklettiğine göre zâhir olan, bu sualin mükelleflere mahsus kalmasıdır. Hafız Suyûtî kendisini tenkit etmiş; sonra kabirde sekiz nevi müslümanların sual görmeyeceklerini bildirmiştir. Bunlar: şehit, hudut bekçisi asker, tâundan ölen, sabırlı olmak ve sevap saymak şartıyle tâun zamanında başka bir sebeple ölen, sıddîk, çocuk, cuma günü veya gecesi ölen ve her gece mülk sûresini okuyanlardır. Bazıları bunlara sure-i secdeyi okuyanla ölüm döşeğinde ihlas suresini okuyanı da katmışlardır. Şârih peygamberlerin de ilave edileceğine işarette bulunmuştur. Çünkü onlar sıddıklardan evladırlar.

«Esah kavle göre peygamberlerle mü'minlerin çocuklarına kabirde sual yoktur.» Diyen Kemal İbni Hümâm'dır. Bunu el'Müsâyire adındaki eserinde söylemiştir.

METİN

İmam-ı A'zam müşriklerin çocukları hakkında bir şey diyemeyip tevekkuf etmiştir. Bazıları onların cennetliklere hizmetçi olacağını söylemişlerdir. Ölümü temenni etmek mekruhtur. Meselenin tamamı Nehir'dedir. Haram bahsinde de gelecektir. ölmek üzere bulunan kimseden duyulan küfre ait kelimeler onun hakkında af edilerek kendisine müslüman mevtalarına yapılan muamele yapılır. Bu söyledikleri, aklı başından gittiği hâle hamledilir. Onun için bazıları, ölmeden önce aklının başından gittiğini kabul etmişlerdir. Bunu Kemâl söylemiştir. Öldüğü zaman çeneleri bağlanır ve güzelleştirmek için gözleri yumdurulur. Gözlerini yumduran kimse; «Bismillah ve alâ milletiRasulullah. Allahümme yessir aleyhi emrahu ve sehhel aleyhi ma ba'dehu ve üs'ıd'hü bilikâike, Vec'al mâ harece ileyhi hayran mimma harece anh» (Mânâsı; 'Allah'ın adı ile, ve Rasulullah'ın dini üzere Ya Rabbi bunun işini kolaylaştır! Sonunu âsan eyle! Ve sana kavuşmakla kendisini bahtiyar kıl! Varacağı yeri çıktığı yerden daha hayırlı eyle!' dır). Sonra âzası düzeltilir. Ve karnına şişmemesi için bir kılıç veya demir konulur. Yanına güzel koku getirilir. Hayızlı, nifaslı ve cünüp olanlar, yanından çıkarılır. Öldüğü, komşularına ve yakınlarına bildirilir. Cenazeyi hazırlamakta sür' at gösterilir.

İZAH

İmam-ı A'zam, müşriklerin çocukları hakkında (yani bunlara kabirde sual sorulup sorulmayacağı, cennetlik veya cehennemlik olacakları hususunda) bir şey diyememiştir. Kemal bin Hümâm Müsâyire adındaki kitabında şunları söylemiştir: «Müşriklerin çocuklarının cennete mi cehenneme mi girecekleri hususunda ihtilaf edilmiştir, Onlar hakkında Ebû Hanîfe ve başkaları tereddüt etmişlerdir. Gerçekten onlar hakkında bir birine zıt haberler varid olmuştur. Çıkar yol, onların halini Allah Teâlâya havale etmektir.

İmam Muhamed Bin Hasan, «Bilirim ki Allah, kabahatsız kimseye azap etmez.» demiştir. İmam Muhammed'in Tilmizi İbn-i ebi Şerif şerhinde şöyle demiştir: «Onların ahiretteki hükümleri

hakkında mutlak surette konuşmaktan kaçınmak emir edildiği, Kâsım bin Muhammed'le tâbiînin büyüklerinden Urve bin Zübeyr'den ve başkalarından nakledilmiştir. Ebûl Berakât Nesefî, İmam-ı A'zam'ın tevekkuf ettiği rivayetini zaif bulmuş, «Ondan nakledilen sahih rivayet, bunların Allah'ın meşietine (dilemesine) kalmış olmalarıdır. Zira sahih hadisin zâhiri bunu gösterir. Allah onların ne ile amel ettiklerini en iyi bilendir. Bunlar hakkında imam Nevevi üç mezhep rivayet etmiştir. Ekseriyet cehenneme gideceklerini söylemiş; ikinciler tevekkuf etmiş; üçüncüler -ki Nevevi bunu sahih bulmuştur- cennette olacaklarını söylemişlerdir. Zira hadiste; 'Her doğan çocuk fıtrat üzere doğar.' buyurulmuştur. Yukarıda imam Muhammed bin Hasan'dan rivayet edilen kavil de buna meyyaldir. Bunlar hakkında daha bir takım zaif kaviler vardır.» demiştir.
«Ölümü temenni etmek mekruhtur.» Bu sözün Nehir'deki tamamı şöyledir: «Başına gelen bir zarardan dolayı ölümü temenni etmek mekruhtur. Çünkü bu yasak edilmiştir. Mutlaka söylemeden olmayacaksa bari şöyle demelidir: 'Yarabbi hayat benim için hayırlı olduğu müddetçe beni yaşat! Ölüm benim için daha hayırlı ise canımı al!' Sirâc'da böyle denilmiştir.»
«Onun için bazıları, ölmeden önce aklının başından gittiğini kabul etmişlerdir.» Yani aklı başından gidince söyledikleri afvedildiği için bazılar o anda aklının başından gittiğini tercih etmişlerdir. Bunu, ölüm acısı ile kasten söylemiş olmasından; ve şeytan ona musallat olûp söyletmesinden nâçiz kul hâlimi ganî ve kerîm olan Rabbime havale eyler; ona tavakittir. Bunu Kemal bin Hümâm söylemiş şunları da îlave etmiştir: «Bazıları ölürken aklının başında olacağını tercih etmişlerdir. Bu kitabı telif eden nâçiz kul hâlimi ganî ve kerîm olan Rabbime havale eyler; ona tevekkül eder; onun yüce azametinden ölüm anındaki büyük hâcetime rahmet eyleyerek imanla iz'anla çene kapamak nasibetmesini dilerim. Her .kim Allah'a tevekkül ederse Allah ona kâfidir. Kuvvet ve kudret ancak Allah azimü'ş-şân'a mahsustur.» Ben âciz dahi, Allah'ın kuvvet ce kudretinden yardım dileyerek, onun dediklerini derim.
Fakir de yaşlı gözlerimle bu mübareklerin dediğini tekrarlarım.
«Güzelleştirmek için gözleri yumdurulur.» Çünkü açık bırakılırsa manzarası çirkinleşir. Birde bu, ağzına sinekler ve yıkarken su girmesin diye yapılır. İmdâd.
«Karnına şişmemesi için bir kılıç veya demir konur.» Çünkü demirde şişmeye mâni olan bir sır vardır. Demir bulunmazsa ağır bir şey konur. İmdâd. Nehir'de «hayızlıyı çıkarmalıdır.» denilmiş; Nur'ul-İzah'da ise hayızlının çıkarılıp çıkarılmayacağının ihtilaflı olduğu bildirilmiştir.
«Öldüğü, komşularına ve yakınlarına bildirilir.» Nihâye'de şöyle denilmiştir: «ölen kimse âlim veya zâhit yahut kendisiyle teberrük olunan bir zat ise bazı müteehhirin, cenazesi için sokaklarda ilan yapılmasını iyi görmüşlerdir.» Lâkin bu iş onu büyüterek yapılmamalıdır. Sözün tamamı İmdâd'dadır.
«Cenazeyi hazırlamakta sür'at gösterilir.» Çünkü ebû Davud'un rivayet ettiği bir hadise göre Peygamber (s.a.v.) Talha bin Berâ'yi dolaşıp döndükten sonra; Talha'da ölüm belirtisinden başka bir şey görmedim. Öldüğü vakit bana haber verin de cenaze namazını kılayım. Hem onu acele hazırlayın! Zira müslüman nâaşının, ailesi arasında hapis edilmesi lâyık değildir.» buyurmuşlardır. Acele etmenin vacip olmaması, ruh için ihtiyattır. Çünkü bayılmış olması ihtimali vardır. Doktorların beyanına göre zâhirde kalp sektesinden ölenlerin çoğu diri olarak defnedilirlermiş. Çünkü kalp sektesinden hakiki ölümü ayırmak güçmüş. Bunu ancak kâmil doktorlar anlarmış. Şu halde kesinlikle anlaşılıncaya kadar geciktirmek lazımdır. İmdâd. Cevhere'de, «Bir kimse ansızın vefat ederse öldüğü yüzdeyüz anlaşılıncaya kadar beklenir.» denilmiştir.
METİN
ÖIen kimsenin yanında, yıkanmaya kaldırılıncaya kadar Kur'an okunur. Nitekim Kuhistânî'de Netfe nisbet edilerek böyle denilmiştir. Ben derim ki : Netif'de «yıkanmaya» kaydı yoktur. Orada yalnız «kaldırılıncaya kadar» denilmiştir. Bahır sahibi bunu, ruhun kaldırılması ile tefsir etmiştir. Zeyleî ve diğerlerinin ibareleri şöyledir: «Yıkanıncaya kadar cenazenin yanında Kur'an okumak mekruhtur.» Şurunbulâli bunu, imdâde'l-Fettah adlı eserinde; «Kur'an'ı ölünün pisliğinden uzaklaştırmak için böyle yapılır. Çünkü ölen kimse pislenmiştir.» diye ta'Iil etmiştir. Ölünün pisliği bazılarına göre necaset pisliği, bazılarına göre hades (abdestsizlik pisliğidir. Bu izaha göre caiz olması gerekir. Ve abdestsizin okuması gibi olur.
İZAH
Bazı nüshalarda «Kur'an okunmaz» denilmiştir. Doğrusu 'okunur' demektir. Çünkü ben okunmaz sözünü Kuhistânî'nin iki nüshasında. Netif de ve Bahır'da görmedim. Evet okunmaz denilirse Netif ile Zeyleî arasında muhalefet kalmaz. Bahır sahibinin «ruh kaldırılıncaya kadar» diye tefsirine de hacet kalmaz. Şârihin bu bahsi, musannıfın az sonra gelecek olan «ölünün yanında Kur'an okumakmekruhtur sözünün yanında zikretmesi daha münasip olurdu.
Şârih «Netif'de yıkanma kaydı yoktur.» diyorsa da ben Netf'e müracaat ettim. Ve orada ibarenin, Kuhistânî'ninin naklettiği gibi olduğunu gördüm. Öyle görünüyor ki, «yıkanmaya

kaldırılıncaya kadar.» ifadesi Bahır sahibinin nüshasından düşmüş; şârih ise Netf'in ibaresine müracaat etmeden ona tâbi olmuştur. Evet, Dürerü'l-Bihar şerhinde «Ölenin yanında kaldırılıncaya kadar Kur'an okunur.» denilmiştir. Mirâc'da da Münteka'dan naklen böyle denilmiştir. Ancak bu sözün akabinde; «Ama bizim ulemamız öldükten sonra yıkanıncaya kadar yanında Kur'an okumayı mekruh saymışlardır.» denilerek Münteka'nın sözü ölmezden önceye hamledilmiştir; kaldırılmaktan muradın da ruhun kaldırılması olduğuna işarette bulunulmuştur. Allah'u âlem.

«Ölünün pisliği bazılarına göre necaset pisliğidir.» Çünkü insan kanlı hayvanlardandır. Binaenaleyh sair hayvanlar gibi o da ölmekle pis olur. Umumiyetle fukahanın kavilleri budur. Bu daha zâhirdir. Bedayi. Kâfi sahibi de bu kavli sahih bulmuştur.

Ben derim ki: İmam Muhammed'in mutlak olan «cenaze yıkamakta kullanılmış su pistir.» sözü bunu te'yid ettiği gibi, fukahanın «Ölü yıkanmadan bir kuyuya düşerse onu pisler.» sözleri de bunu te'yid eder.

«Bazılarına göre ölünün pisliği hades pisliğidir.» Bahır'ın taharet bahsinde söyledikleri de bunu te'yid eder. Orada şöyle denilmiştir: «Esah kavle göre cenaze yıkamakta kullanılmış su müsta'meldir. İmam Muhammed mutlak olarak bu suya pis demiştir. Çünkü ekseriyetle pislikten hâli kalmaz.»

Ben derim ki: Lâkin yukarıdaki Fer'î meselelerde geçen beyanat buna aykırıdır. Meğer ki oradaki sözler âmmenin kavline binâ edilmiştir denile. Fethü'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: «Ebu Hüreyre hadisinde; 'Süphanellah, şüphesiz mü'min diri iken de ölü iken de pis olmaz.' buyurulmuştur. Eğer bu hadis sahih ise hadesten dolayı pis sayılmasını tercih icabeder.» Hılye sahibi de şunları söylemiştir: «Hâkim'in İbn-i Abbas (r.a) dan rivayetine göre İbn-i Abbas şöyle demiştir: Rasulullah (s.a.v.) 'Ölülerinize pis demeyin! zira müslüman diri iken de ölü iken de pis olmaz.' buyurdular. Hâkim 'Bu hadis Buhari ve Müslim'in şartları üzere sahihtir' demiştir, Binaenaleyh hades pisliğidir. diyen kavil tercih olunur.

Ben derim ki: Bana, şöyle cevap vermek mümkün olacak gibi geliyor: Hadiste müslümanın pis olmamasından murad, daimî pisliktir. Ve bu söz kâfirden ihtiraz olur. Çünkü kâfirin pisliği daimidir. O yıkamakla da gitmez, Bunu şu da te'yid eder ki; maksat mutlak olarak pisliği kabul etmemesi olsa idi, dışarıdan bir pislik bulaşmakla da pislenmemesi icabederdi. Halbuki vakıa bunun hilafınadır. Şu halde bizim söylediğimiz taayyün eder. Bu taktirde hadiste, ölenin pisliğinden hades pisliği murad edildiğine dair bir delil yoktur. Bunu insafla teemmül et!

«Ve abdestsizin okuması gibi olur.» Zira abdestsiz bir kimsenin Kur'an okuması caiz olunca abdestsiz olan ölünün yanında okunması evleviyetle caiz olur. Lâkin «cünübün yanında Kur'an okumak gibi olur.» demesi daha münasip olurdu. Çünkü ölüm hadesi, yıkanmayı icab eder; ve dahaziyade cünübe benzer. Velev ki cünüplük sayılmasın. Bunun cünüplük sayılmadığına değil, fukahanın şu sözleridir: «Ölünün hadesi mafsallarının gevşemesi ve ölmeden aklının başından gitmesi sebebiyledir.» şu halde bu hadesin abdest uzuvlarına mahsus kalması gerekirdi. Lâkin kıyas, dirinin hadesinde bütün bedeni yıkamaktır. Abdest uzuvlarıyle iktifa edilmesi her gün tekerrür edeceği için güçlük meydana gelmesindendir. Cünüplük böyle değildir. Ölüm, tekerrür etmemek hususunda cünüplüğe benzer. Onun için ölümde fukaha kıyasla amel etmişlerdir. Çünkü o tekerrür etmez; binaenaleyh bütün bedeni yıkamakta güçlük yoktur.

T E N B İ H: Hâsılı, ölüm hades ise ölenin yanında Kur'an okumakta kerahet yoktur. Ölüm pislik ise Kur'an okumak mekruhtur. Netif'in beyanı birinci kavle, Zeyleî ve diğerlerinin sözleri ikinciye hamlolunur. Tahtavî'nin açıkladığına göre kerahet, ölüye yakın bulunduğu zaman bahis mevzuudur. Uzak olursa Kur'an okumakta kerahat yoktur.

Ben derim ki: Zâhire göre bir de bu, ölünün üzeri tamamıyle örtülmediği zamandır. Çünkü bir kimse bir pisliğin üzerinde bulunan elbise veya hasır üstünde namaz kılsa zâhire göre mekruh olmaz. Örtülü pislik yanında Kur'an okuması da, böyledir. Keza keraheti, «âşikare okursa» diye kayıtlamak gerekir. Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Gasilhâne, helâ ve salhâne gibi pislik yerlerinde Kur'an okumak mekruhtur. Hamama gelince: içinde avret yeri açık kimse bulunmaz; hamam da temiz olursa sesli Kur'an okumakta bir beis yoktur. Böyle değilse sessiz okuduğu taktirde beis yoktur. Tesbih ve tehlilde ise sesli bile yapsa beis yoktur.» Kınye'de, «Bulunduğu yer pislik yeri olmamak şartıyle hayvan üzerinde veya yürüyerek giderken Kur'an okumakta beis yoktur. Pislik yerinde olursa okuması mekruhtur.» denildikten sonra; «yakınında olmamak şartıyle pislik kanalının hizasında namaz kılmakta beis yoktur.» denilmiştir.

Bu sözlerin hulâsası şudur: Bulunduğu yer helâ ve salhâne gibi pislik için yapılmışsa orada Kur'an okumak mutlak surette mekruhtur. Böyle değilse o yerde pislik ve avret yeri açık kimse yoksa mutlak surette herahet yoktur. Bunlar varsa; pislik yakın bulunduğu taktirde sadece sesli okumak mekruhtur.

METİN

Hâli ihtisarda bulunan kimse öldüğü gibi esah kavle göre nasıl mümkünse o şekilde bir sedire konur. Sedir sadece yediye kadar tek sayılarla buhurlanır. Fetih. Nitekim kefeni de tek olarak buhurlanır. Bir de ölürken buhurlanır. İmdi buhur üç yerde yakılır. Cenazenin arkasından buhur yakılmadığı gibi kabirde de yakılmaz. Yıkanması tamam olmadan cenazenin yanında okumak mekruhtur. Zeyleî'nin ibaresi; «Yıkanıncaya kadar» Nehir'in ibaresi ise; «yıkanmadan önce» şeklindedir. Zâhir rivayete göre yalnız avret galîzası örtülür. Bazıları; «Galiz olsun hafif olsun mutlak surette avret yerleri örtülür.» demişlerdir. Bu kavli sahih kabul edilmiştir. Onu Zeyleî ve diğer ulema sahihlemişlerdir. Avret yerini, örtünün altında o örtü gibi bir bezi ellerine doladıktan sonra yıkar. Çünkü bakmak gibi dokunmakta haramdır. Cenaze öldüğü gibi elbiseleri çıkarılır. Peygamber (s.a.v.) in gömleği içinde yıkanması ona mahsus hallerdendir.

İZAH

Esah kavle göre ölen kimse öldüğü anlaşılır anlaşılmaz mümkün olduğu şekilde buhurlu bir sedir üzerine konur. Bazıları kıbleye karşı uzunluğuna; bir takımları kabirde olduğu gibi genişliğine yatırılacağını söylemişlerdir. Bunu Bahir sahibi ifade etmiştir. «Buhurlu sedir» ifadesinde fena kokuyu gidermek ve ta'zim için sedirin cenaze konmadan buhurlanacağına işaret vardır. Nehir. Buhurlamak, buhurdanlığı sedirin etrafında üç veya beş, yahut yedi defa dolandırmakla olur. Yediden fazla buhurlanmaz. Nitekim Fetif, Kâfi ve Nihâye'de böyle denilmiştir. Tebyin'de beşden fazla buhurlanmayacağı bildirilmiştir.

Şimdi buhur üç yerde yakılır» Fetih sahibi diyor ki: «Ölünün buhurlandığı yerler üçtür.

Birincisi; ruhu çıktığı vakit fena kokuyu gidermek için yapılır.

İkincisi; yıkanırken.

Üçüncüsü de, kefenlenirkendir. Cenazenin arkasından buhur yakılmadığı gibi kabirde de yakılmaz. Çünkü Rasulullah (s.a.v.)in 'Cenazeyi sesle ve ateşle takip etmeyin!' buyurduğu rivayet olunmuştur.»

Şârihin burada Zeyleî ile Nehir'in ibarelerini nakletmesi, musannıfın «yıkanması tamam olmadan» sözünün bir kayıt olmadığına işaret içindir. Çünkü cenaze bir defa yıkamakla temizlenir; yanında Kur'an okumak için yıkamanın tamama ermesi şart değildir.

«Zâhir rivayete göre yalnız avret galizası örtülür.» Avret galîze, ön ve arddır. Ulema bunu ta'lil ederken «Çünkü avret galîzasını örtmek daha kolaydır. Bir de ölenden şehvet olunmaz.» demişlerdir. Zâhire bakılırsa bu, yalnız ön ve ardının örtülmesini istemek değil, bu kadarcığı ile iktifa edilirse günah olmaz mânâsına vacibi beyandır.

«Avret galîzasını örtmek kâfidir.» kavlini Hidâye sahibi ve diğer ulema sahihlemişlerdir. Lâkin Münye şerhinde beyan olunduğuna göre tercih edilen kavil Zeyleî ve başkalarının sahihlediği ikinci kavildir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) hazreti Ali'ye, «Ölü veya diri hiç bir insanın uyluğuna bakma buyurmuşlardır. Zira avret yeri ölümle sâkıt olmaz. Onun için dokunulması caiz değildir. Hatta bir kadın yabancı erkekler arasında ölse ona bir erkek ellerine bir bez dolayarak teyemmüm ettirir; dokunmaz... Şurunbulâliye'de, «Bu söz hem kadına hem erkeğe şâmildir. Çünkü kadının kadına karşı avreti. erkeğin erkeğe karşı avreti gibidir.» denilmiştir.

«Çünkü bakmak gibi dokunmak da haramdır.» Bu ta'lilden anlaşılıyor ki, henüz avreti itibara alınmayan küçük çocuğun örtülmemesi zarar etmez. T.

«Ölen kimsenin derhal elbiseleri çıkarılır.» Çünkü elbisesi ısıttığı için çabucak bozulur. Bahır. Birde elbisesi temizlik için çıkarılır. Zira yıkamaktan maksat, temizlemektir. Elbise ile temizlik olmaz. Bedenden akan su ile elbise pislenince ölünün bedeni tekrar pislenir. Binaenaleyh yıkanmış olmaz. Onun için elbisenin çıkarılması icabeder. İnâye'de böyle denilmiştir. Zâhirine bakılırsa 'icab eder' sözü 'vaciptir' mânâsınadır.

«Peygamber (s.a.v.) in, gömleği içinde yıkanması ona mahsus hallerdendir.» Çünkü Ebû Davud'unrivayet ettiği bir hadise göre Eshab, 'acaba Rasulullah (s.a.v.) ı kendi cenazelerimiz gibi soysak mı yoksa elbisesinin içinde mi yıkasak?' demişler; bunun üzerine beyt tarafından; «Rasulullah (s.a.v.) i elbisesi üzerinde olduğu halde yıkayın!» diye bir ses işitmişler. İbn-i Abdi'l-Berr, «Bu hadis Hazret-i Aişe'den sahih bir vecihle rivayet olunmuştur.» diyor. Bu gösterir ki, eshabın Rasulü Ekrem zamanında âdetleri, ölülerini soyarak yıkamak imiş. Münye şerhi. Mirâc'da şu cümlede ziyade edilmiştir: «Peygamber (s.a.v.) in yıkanması temizlik için değildi. Çünkü o hayatta da vefatda da temizdir.»

METİN

Namazla memur olan kimseye mazmaza ve istinşaksız olarak abdest aldırılır. Zira bunlarda güçlük vardır. Bazıları, bir bez parçasıyla mazmaza ve istinşak yaptırılacağını söylemişlerdir ki, bugün amel buna göredir. Ölen kimseye fiilen cünüp, hayızlı veya nifaslı bile olsa temizliği tamamlamak için bilittifak mazmaza ve istinşaksız abdest aldırılır. Nitekim İmdâd ef'Fettah adlı eserde Makdisî'nin şerhinden naklen böyle denilmiştir.

Cenazeyi yıkayan evvela yüzünden başlar, başına mesheder. Nebak ağacının yaprağı olan

sedirle ısıtılmış suyu üzerine döker. Yahut mümkünse hordla (yani üşnânla ısıtılmış su ile yıkar. Mümkün değilse halis sıcak su ile yıkar. Bulabilirse başını ve sakalını, Irak'ta yetişen bir nebat olan hatmi ile yıkar; bulamazsa sabun ve benzeri şeylerle yıkar. Bu, başında ve sakalında saç olduğuna göredir. Sacsız veya kısa saçlı olursa hatmi ile yıkamaz.

İZAH

«Namazla memur olan kimse» kaydıyla akıl etmeyen küçük çocuk hariç kalmıştır. Çünkü henüz namaz kılacak çağa ulaşmamıştır. Bunu Hulvâni söylemiştir. Ama bu tevcih kuvvetli değildir. Zira şöyle itiraz edilebilir: «Bu abdest cenaze için farz olan yıkanmanın sünnetidir, Delide olduğu gibi ölenin namaz kılacak çağda olup olmamasıyle bunun bir alakası yoktur. Münye şerhi.» Bu sözün muktezası şudur: Deliye abdest aldırılacağında söz yoktur. Akıl etmeyen küçük çocuğa dahi abdest aldırılır. Hulvanî'nin tevcihi ise ikisine de abdest aldırılmayacağını gerektirir.

Namazla ile istinşakta güçlük olması, suyu dışarı çıkarmak mümkün olmadığı veya güç olduğu içindir. Bu sebeple mazmaza ve istinşak terk edilir. Zeylei. Bez parçası ile yapılan mazmaza ve istinşakta, yıkayıcı bezi parmağa dolayarak onunla meyyitin dişlerini, diş etlerini ve dilini yıkar. Burnuna da sokar. Bahır.

«Bu gün amel buna göredir.» diyen Şemsü'l Eimme Hulvani'dir. Nitekim Tatarhâniye'den naklen İmdad'ta beyan edilmiştir. Ölen kimsenin fiilen cünüp olması meselesine gelince: Ebu's-Suud'un Şilbî'ye ait Kenz şerhinden nakline göre Halhâlî'nin Kudûrî şerhinde söylediği «cünüp kimseye şâmildir. Ama ben bunu açıkça söyleyen görmedim. Ancak mutlak bırakılması onu da dahil eder. illet de bunu uktiza eder.» demiştir. Ebu's-Suud'un Zeyleî'den naklettiği «Mazmaza ve istinşaksız yıkanır. Velev ki cünüp olsun.» sözü bu bâbta açıktır. Lâkin ben bunu Zeyleî'de görmedim. «Bilittifak» sözünü dahi ne îmdâd da ne de Makdisî şerhinde bulamadım.

«Cenazeyi yıkayan yüzünden» başlar. Yanı cünübün yaptığı gibi evvela ellerini bileklerine kadar yıkamaz. Çünkü cünüp olan kimse elleriyle kendini yıkar. Binaenaleyh evvela ellerini temizlemeye muhtaçtır. Cenaze ise başkası tarafından yıkanır. Abdest aldırırken başına mesheder. Zâhir rivayet budur. Bahır.

T E N B İ H: İstinca'da ihtilaf edildiği için musannıf ondan bahsetmemiştir. İmam-ı A'zam'la İmam-ı Muhammed'e göre istinca yaptırır. Ebû Yusuf'a göre yaptırmaz. İstincanın şekli; cenazeyi yıkayan kimsenin eline bez parçası dolayarak meyyitin avret yerini yıkamasıdır. Zira avret yerine dokunmak, bakmak gibi haramdır. Cevhere.

Tezkere'de beyan olunduğuna göre sidr; malum bir ağaçtır. Meyvesine nebak derler. Yaprağı dövülerek yaralara sarılır; kirleri çıkarır. Cildi temizleyip yumuşatır. Saçı sağlamlaştırır. Hassalarından bazıları da sinekleri uzaklaştırması, sinirleri kuvvetlendirmesi ve cenazeyi çürümekten menetmesidir.

«Sıcak su»dan murad; sıcaklığı orta derecede olandır. Zira ölü de dirinin eziyet gördüğü şeyden eziyet duyar. T. Şârihin sözü sıcak su ile yıkamanın efdal olduğunu göstermektedir. Cenazenin üzerinde kir bulunup bulunmaması fark etmez. Nehir.

METİN

Yıkamaya sağdan başlamak için cenaze sol tarafına çevrilir ve su teneşir tarafındaki kısmına ulaşıncaya kadar yıkanır. Sonra sağ tarafına çevrilerek aynı şekilde yıkanır sonra dayanarak oturtulur ve yavaşça karnı silinir. Bir şey çıkarsa onu yıkar. Oturttuktan sonra onu sol tarafına yatırır; ve yıkar. Bu üçüncü defa yıkamadır. Tâ ki sünnet vecihle yıkanmış olsun. Her yatırmada cenazenin üzerine üç defa su döker ki sünnet yerini bulsun. Ama bundan ziyade veya noksan yapması da caizdir. Zira vacip olan bir defa yıkamaktır. Cenazeden çıkan pislik sebebiyle cenaze tekrar yıkanmadığı gibi abdesti de yenilenmez. Çünkü onu yıkamak hadesi gidermek için vacip olmuş değildir. Hades ölümle mevcuttur. Yıkamak, sair kanlı hayvanlarda olduğu gibi ölümle pislendiği için vaciptir. Şu kadar var ki, müslüman, şerefinden dolayı yıkamakla temiz olur. Bu da hâsıl olmuştur. Bahır ile Mecma' şerhinde böyle denilmiştir.

Cenaze bir peşgir içinde kurulanarak hanut denilen ve güzel kokulu şeylerden -Zeğferanla versden maadasından- yapılan koku başına ve sakalına sürülür. Bu menduptur. Zeğferanla vers erkeklere mekruhtur. Bunları kefenin içine koymak cehalettir. Secde yerlerine bir ikram olmak üzere kâfur konur.

İZAH

Cenaze sol tarafına çevrilir. Cenaze tertip üzere üç defa yıkanacaktır ki bu birincisidir. Musannıfın buraya kadar beyan ettiği sidrle kaynatılmış su dökülmesi, böyle su bulunmazsa halis sıcak su vurulması ve başıyle sakalının hatmi ile yıkanması aşağıda beyan edilecek olan tertipden önce yapılır. Şurunbulâliye'nin ibaresi şöyledir: «Bu, aşağıdaki tertipden önce, üzerinde bulunan kir ıslansın diye yapılır.» T.

Ben derim ki: Lâkin Bahır, Nehir ve diğer kitaplarda açıkça beyan olunduğuna göre, «üzerine ısıtılmış su dökülür.» sözü, aşağıda gelecek üç yıkamanın dışında değildir. Bu söz kısaca,

yıkanacak suyun nasıl olacağını beyandan ibarettir. Yani cenaze yıkanacak su sidrle kaynatılmış olacaktır. Soğuk ve sade su olmayacaktır. Fetih'te de «abdesti bitirdikten sonra cenazenin başını ve sakalını hatmi ile yıkar. Sonra onu yatırır ilh...» denilmiştir. Cevhere'de dahi böyledir. Evet, ulema bir şeyde ihtilaf etmişlerdir. O da şudur: Hidâye'de üç defa yıkamanın halis su ile mi yoksa karışık su ile mı yıkanacağı belirtilmemiştir. Hâkim'in sözünden anlaşılan budur. Şeyhu'l-İslâm'ın beyanına göre ilk yıkama halis su ile, ikincisi sidrle kaynatılmış su ile, üçüncüsü de içinde kâfur bulunan su ile olacaktır.
Fethü'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: «Evla olan Hidâye'den anlaşıldığı vecihle ilk ikisini sidrle yıkamaktır. Zira Ebû Davud'da sahih bir senetle rivayet olunduğuna göre Ümmü Atiyye, 'iki defa sidrle, üçüncüde su ve kâfurla yıkanır' demiştir.»
«Sonra sağ tarafına çevrilerek ayni şekilde yıkanır.» Bu ikinci yıkamadır. Nitekim Fetih'te ve Bahır'da da böyle denilmiştir. Bu şunu ifade eder ki, sırtını yıkamak için suyu yüzüne dökmez.
«Bir şey çıkarsa onu yıkar.» yani bunu temizlik için yapar. Remlî. «Yani şart olduğu için yapmaz. Hatta çıkan şeyi yıkamadan cenazesi kılınsa caizdir. Bu, birşey denilmeyip çekimser kalınacak şeylerden değildir.» demiştir. El-Ahkâm adlı eserde 'Akan şey silinir ve cenaze kefenlenir.» denilmiştir. İmam Hasan'ın Kitabü's-Salatı'nda da «Kefenlenmeden akarsa yıkanır; kefenlendikten sonra akarsa yıkanmaz.» ibaresi vardır.
Ben derim ki: Bahsin tamamı cenaze namazında gelecektir. «Tâ ki sünnet vecihle yıkanmış olsun.» Sünnet vecihle yıkamak bütün cesedi kaplamak şartıyle üç defa yıkamakla olur. İmdâd. «Ama bundan ziyade veya noksan yapması da caizdir.» Yani ihtiyaç duyulursa yapılabilir. Lâkin tek sayı ile yıkamak gerekir. Bu, Kerhî'nın Muhtasar şerhinde beyan olunmuştur. Münye şerhi. «Caizdir.» tabirinden murad; "Sahih olur" demektir Ama hacet yoksa mekruhtur. Çünkü ziyade israf, noksan da taklil (eksik bırakmak) olur.
«Hades ölümle mevcuttur.» Yani ölüm cenazenin içinden çıkan pislik gibi hadestir. Ölüm mevcut olduğu halde abdeste tesir etmeyince içinden çıkan şey de tesir etmez. Bahır. Bir de ölen kimse mükellef olmaktan çıkmıştır. Münye şerhi.
«Yıkamak da hâsıl olmuştur» Ondan sonra pisliğin ârız: olması ile cenazeyi yıkamak tekrarlanmaz. Sadece pisliğin çıktığı yer yıkanır.
«Secde yerlerine, bir ikram olmak üzere kâfur konur.» Secde yerleri alın, burun, eller, dizler ve ayaklardır. Fetih. Bu hususta ihramlı olanla olmayan müsavidir. Kokulanıp ve başı örtülür. Bunu Tatarhaniye'den naklen İmdâd sahibi söylemiştir. Bu suretle bu uzuvlara ikramda bulunulması bunlara secde ettiğindendir. Bu sebeple hâssaten bunlara ziyade ikram yapılır. Bir de çabuk bozulmasınlar diye onları korumak için bu meşru olmuştur Dürer.
METİN
Ölenin saçı taranmaz. Yani taramak tahrimen mekruhtur. Saçı ve tırnağı kesilmez. Bundan yalnız kırık tırnak müstesnadır. Sünnet de edilmez. Yüzüne. ön, arka, kulak ve ağız gibi menfezlerine pamuk koymakta bir beis yoktur. Elleri yanlarına bırakılır; göğsüne konmaz. Çünkü bu kâfirlerin işidir. İbn-i Melek, "Koca, karısını yıkamaktan ve ona dokunmaktan men edilir. Esah kavle göre bakmaktan men edilmez." Münye. Üç mezhebin imamları yıkamasının caiz olduğunu söylemiş ve «Çünkü hazreti Ali Fatıma (r.a. ma)yı yıkamıştır.» demişlerdir.
Biz deriz ki: Bu, evliliğin devamına hamledilmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) «Her sebep ve nesep ölümle sona erer. Yalnız benim sebep ve nesebim müstesna!» buyurmuştur. Bununla beraber sahabeden buna itiraz eden olmuştur. Aynî'nin Mecma' şerhinde böyle denilmiştir. Kadın zımmî bile olsa kocasını yıkamaktan men edilmez. Yalnız evliliğin o ana kadar devamı şarttır.
Ümmü veled, müdebbere ve mükâtebe (oğlan cariyeler) bunun hilafınadır. Meşhur kavle göre onlar sahiplerini, sahipleri de onları yıkayamaz. Müctebâ.
«Taramak tahrimen mekruhtur.» Çünkü Kınye'de bildirildiğine göre kadını öldükten sonra ziynetlemek, taramak ve saç kesmek caiz değildir. Nehr. Tırnağı veya saçı kesilirse cenaze ile birlikte kefene sarılır. Bunu Attabî'den naklen Kuhistânî söylemiştir.
«Pamuk koymakta bir beis yoktur.» Zeyleî'de de böyle denilmiştir. Şârih bu sözle terkinin daha yerinde bir iş olduğuna işaret etmiştir.
Fethü'l-Kadir sahibi şunları söylemiştir: «Zâhir rivayetlerde, yıkarken pamuk kullanmak yoktur. Ebû Hanife'den bir rivayete göre ağzına ve burnuna pamuk konur. Bazıları kulağına, bir takımları dübürüne de konulacağını söylemişlerdir. Zahîriye'de «Bunu umumiyetle ulema çirkin görmüşlerdir.» deniliyor. Lâkin Hılye sahibi bunun İmam Şâfiî ile Ebû Hânife'den nakledildiğini, binaenaleyh 'mutlak olan çirkindir' demenin doğru olmadığını söylemişlerdir.
«Koca karısını yıkamaktan men edilir...» Musannıf bu sözle Bahır'ın ibaresine işaret etmiştir. Orada şöyle denilmiştir: «Cenaze yıkayan kimsenin yıkanan cenazeye bakmasının helâl olması şarttır. Şu halde erkek kadını ve kadın erkeği yıkayamaz.» Kadının erkekler arasında veya erkeğin kadınlar arasında ölmesi meselesi ileride gelecektir. Öyle anlaşılıyor ki, bu, yıkamanın

vücûbu veya cevazı için şarttır. Sahih olması için şart değildir.
«Esah kavle göre bakmaktan men edilmez.» Mineh adlı kitapta bu söz Kınye'ye nisbet edilmiş; Hâniye'den de şu ibare alınmıştır: «Kadının mahremi bulunursa eli ile ona teyemmüm ettirir. Ecnebi ise eline bez sararak teyemmüm ettirir. Kollarına bakmaz. Erkeğin kansını yıkaması da böyledir. Yalnız bakması müstesnadır.» Bunun vechi herhalde bakmanın dokunmaktan hafif olmasıdır. Binaenaleyh ihtilaf edilmesi, şüphe doğurduğundan caiz görülmüştür. Allah'u Âlem.
«Biz deriz ki: Bu, evliliğin devamına hamledilmiştir.» Mecma' şerhinde şöyle deniliyor: «Fatıma (r.a.ha)yı Rasûlüllah (s.a.v.)in ve kendisinin bakıcısı Ümmü Eymen yıkamıştır. Onu hazreti Ali'nin yıkadığını bildiren rivayet hazırladığına ve hizmetini gördüğüne hamledilir. Bu rivayet sabit olsa bile ona mahsustur, Görmüyormusun, bu hususta ibn-i Mes'ud (r.a.)a itiraz edildiği vakit, 'Bilmezmisinki, Rasûlüllah (s.a.v.) Fatıma dünyada ve ahirette senin hanımındır. buyurdu.' diye cevap vermiştir. Onun hususiyet iddia etmesi Ashab-ı Kiram'ın mezheplerince bunun caiz olmadığına delildir.»
Ben derim ki: Şârihin zikirettiği hadis dahi hususiyete delalet etmektedir. Bazıları bu hadisdeki sebebi islâm ve takva ile, nesebi de intâbile tefsir etmişlerdir. Velev ki evlilik ve süt dolayısıyle olsun. Bana öyle geliyor ki en iyisi sebepten murad, evlilik ve damatlık gibi sebebî akrabalıktır. Nesepten murad da nesep karabetidir. Çünkü İslâm ve takva sebebiyeti hiçbir kimseden kesilmez. Şu halde hususiyet Peygamber (s.a.v.)in sebep ve nesebinde kalır. Onun için Hazreti Ömer (r.a.) «Ben de bundan dolayı Ali'nin kızı Ümmü Gülsüm'le evlendim.» demiştir. Teâlâ hazretlerinin; «Onların aralarında nesepler yoktur.» ayeti kerimesi, Peygamber (s.a.v.)in dünya ve ahirette faydalı olan nesebinden başkalarına mahsustur.
«Size Allah'tan gelecek bir şeyi önleyeyim» hadisine gelince: Bunun mânâsı: «Ben buna malik değilim; meğer ki Allah malik kıla! Bu taktirde âl akrabam olsun ecnebi olsun herkese şefaatımla faydalı olurum. demektir. Bu hususta sözün tamamı bizim «EI'İlmü Zahir Fî Nef'in-Nesebi't Tâhir» adlı risalemizdedir.
«Kadın kocasını yıkamaktan men edilmez.» Gerdeğe girsin girmesin farketmez. Nitekim Mi'rac'da beyan edilmiştir. Mücteba'dan naklen Mirâc'da da böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Yani gerdeğe girmese bile kadına vefat iddeki lazım gelir. Bedâyi'de şu satırlar vardır: «kadın kocasını yıkayabilir. Zira yıkama mübahlığı nikahtan gelir. Ve nikahı bâki oldukça bu da bâkidir. Öldükten sonra nikah iddet bitinceye kadar bâkidir. Kadının ölmesi bunun hilafınadır. Onu kocası yıkayamaz. Çünkü nikah mülki sona ermiştir. Mahal kalmamıştır. Binaenaleyh erkek ecnebi olmuştur. Bu izahat, koca hayatta iken aralarında ayrılma olmadığına göredir. Kadını bir talak-ı bainle yahut üç talakla boşayıp sonra ölmek suretiyle ayrıldıkları sübut bulursa karısı onu yıkayamaz. Zira boşamakla milk ortadan kalkmıştır.»
«Kadın zımmî bile olsa» yerine «kadın kitabiye bile olsa» demek daha iyi olurdu. Bu, mahbus olan kadından ihtirastır. Mecusi bir kadının kocası müslüman olur da ölürse karısı onu yıkayamaz. Bahır'da «Meğer ki kadın da müslüman olsun.» denilmiştir. Nitekim gelecektir.
«Meşhur kavle göre onlar sahiplerini, sahipleri de onları yıkayamaz.» Bunun vechi şudur: Ümmü veled olan cariyede iddet devam ederken milk de devam etmez. Çünkü ondaki milk, milk-i yemindir. Sahibi ölünce o âzâd olur. Hürriyet ise milk-i yemine aykırıdır. İddet bekleyen nikahlı kadın böyle değildir. Onun hürriyeti, hayatta iken milk nikaha aykırı değildir.
Müdebbereye gelince: O âzâd olur. İddet de beklemez. Binaenaleyh sahibini evleviyetle yıkayamaz. Cariye de öyledir. Zira sahibi ölmekle onun milkinden çıkmış; mirasçılarına intikal etmiştir. Başkasının cariyesi bir kimsenin iddet yerine dokunamaz. Bu satırlar kısaltılarak Bedayi'den alınmıştır. Mükâtebe ise akdi ile hâlen yeden ve gelecekte rekabeten hür olur (yani o anda kısmen ileride borcu ödediği zaman tamamen hür olur). Onun için sağlığında onunla cima etmesi haram olur. Ve ukr denilen mehrini, vermesi gerekir. Nitekim inşallah bâbında görülecektir.
METİN
Evlilikte muteber olan, ölüm halinde değil yıkarken kadının kocasını yıkamaya selahiyetli olmasıdır. Binaenaleyh kocasının ölümünden önce talak-ı bâinle boşanmış veya ölümünden sonra dinden dönüpte tekrar müslüman olmuşsa kocasını yıkamaktan men edildiği gibi; kocasının oğluna şehvetle dokunursa yine yıkamaktan menedilir. Çünkü nikah kalmamıştır. Mecûsi kadının kocası müslüman olur da ölür; ondan sonra karısı da müslüman olursa kocasını yıkaması caiz olur. Zira bu taktirde hayat haline kıyasen ona dokunması helal olur.
Bir insanın başı veya iki parçasından biri bulunursa yıkanmaz; namazı da kılınmaz. öylece defnedilir. Meğer ki yarıdan fazlası bulunmuş ola. Bu taktirde başı olmasa bile yıkanır. Efdal olan, cenazeyi meccanen yıkamaktır. Yıkayan kimse ücret isterse orada başka yıkayacak bulunduğu taktirde ücret vermek caizdir. Başkası yoksa caiz değildir. Çünkü yıkamak ona taayyün etmiştir. Taşıyanın ve mezar kazanın hükmü de böyle olmak gerekir. Sirâc.

Cenaze niyetsiz yıkansa kafidir. Yani temizliği için yeter. Ama mükelleflerin zimmetinden farzı ıskat için kafi değildir. Onun için musannıf «Bir ölü suda bulunursa mutlaka üç defa yıkanması icab eder.» demiştir. Çünkü biz yıkamakla memuruz. Yıkayan kimse onu yıkamak niyetiyle üç defa suda hareket ettirir. Fetif. Fetih sahibinin ta'lili gösteriyor ki tekrar yıkanmadan namazını kılsalar sahih olur. Velev ki vücub zimmetlerinden sâkıt olmasın.

İZAH

Şarihin burada niçin «evlilikte muteber olan» dediği anlaşılamamıştır.

Tahtavî, «Doğrusu 'zevcede muteber olan' demektir. Çünkü salâhiyet evliliğin değil kadınındır.» demiştir. En iyisi Mirâc, Bahır ve diğer kitaplarda olduğu gibi «Cenazeyi yıkarken evlilik şarttır.» demektir.

«Talak-ı bâinle boşanmış ise» sözü, ric'i talaktan ihtirazdır. Çünkü kocası talak-ı ric'i ile boşar da iddeti içinde ölürse o kadın kocasını yıkayabilir. Zira talak-ı ric'i milk nikahı ortadan kaldırmaz. Bedayi.

«Çünkü nikah kalmamıştır.» Ölümden sonra nikah mevcut idi. Dinden dönmekle ve şehvetle dokunmakla ortadan kalkmış olur. Şehvetle dokunmak, dokunulan kadının, dokunan kimsenin usul ve füruuna haram olmasını icabeder. İmam Züfer'in dediği gibi ölüm halinde evliliğin bâki olması itibara alınsa idi kocasını yıkaması caiz olurdu.

«Zira bu taktirde hayat haline kıyasen ona dokunması helal olur.» Yani müslüman olan mecüsiden sonra onun sağlığında karısı da müslüman olursa nikah bâkidir. Dokunması helaldir. Öldükten sonra karısının müslüman olması da böyledir. «Bu taktirde başı olmasa bile yıkanır.» K6za yarısı başıyle birlikte bulunursa yine yıkanır. Bahır.

«Çünkü yıkamak ona taayyün etmiştir.» Yanı yıkamak ona farz-ı ayın olmuştur. Tâat için ücret almak caiz değildir. Burada şöyle denilebilir: Mutekaddimin ulemaya göre tâat için ücret almak mutlak surette caiz değildir. Müteenhirin, zaruretten dolayı Kur'an öğretmek, ezan okumak ve imamlıkyapmak için ücret almayı caiz görmüşlerdir. Nitekim yerinde beyan edilmiştir. Bunun muktezası, burada başkası bulunsa bile caiz olmamaktı. Çünkü bu evvela taayyün etmiş bir tâattır. Caiz olmamak vacibe mahsus değildir. Evet, vacip için ücretle tutmak bilittifak caiz değildir. Nasıl ki bunu Kuhistânî icâreler bahsinde açıklamıştır. Fetih'in ibaresi şöyledir: «Cenaze yıkamak için ücretle insan tutmak caiz değildir. Ama taşımak ve defn etmek için caizdir. Bazıları yıkamak için de caiz görmüşlerdir.»

«Bir ölü suda bulunursa mutlaka üç defa yıkanması icab eder.» Yani sünnet vecihle yıkanmış olmak için üç defa yıkanır. Yoksa şart olan bir defa yıkamaktır. Galiba musannıf «mutlaka» sözü ile, ölünün suda bulunması ile şart şöyle dursun, sünnet vecihle yıkamak bile sâkıt olmadığına işaret etmiştir.

T E N B İ H: Malumun olsun ki. bu makamda sözün hulasası sudur: Tecnis'de «Zâhire göre cenazeyi yıkarken niyet mutlaka lazımdır.» denilmiştir. Hâniye'de bildirildiğine göre cenazenin üzerine su akıtılır yahut yağmur isabet ederse İmam Ebu Yusuf'tan bir rivayette yıkamanın yerini tutmaz. Zira bize yıkamak emrolunmuştur. Bu, yıkamak değildir. Nihâye, Kifâye ve diğer kitaplarda, «Yıkamak behemehal lazımdır. Meğer ki yıkamak niyetiyle hareket ettirsin.» denilmiştir. İnâye sahibi ise şunları söylemiştir: «Bu söz götürür. Çünkü su tabiatı icabı pisliği giderir. Diriyi yıkarken niyet vacip olmadığı gibi ölüyü yıkarken de vacip değildir. Onun için Hâniye'de; 'Bir cenazeyi ailesi gasle niyet etmeden yıkasalar kafidir.' denilmiştir.» Tecrid, İsbicâbi ve Miftah'da dahi niyetin şart olmadığı açıklanmıştır. Fethü'l-Kadir sahibi iki kavlin arasını bularak «Zâhire göre burada niyet, mükelleften vücubu ıskat için şarttır. Temizliğini tahsil için şart değildir. Bu onun namazı kılınmak için şarttır.» demiştir. Bu hususta Münye şârihi inceleme yapmış ve şunları söylemiştir: «İmam Ebû Yusuf tan nakledilen rivayet farzın bizim tarafımızdan yıkama fiili olduğunu gösteriyor, Hatta başkasına öğretmek için yıkasa kafidir. Bu sözde, terkinden dolayı azaba müstehak olunan vacibi ıskat için niyetin şart olduğunu ifade eden bir şey yoktur. Usul-ü fıkıh ilminde takarrur etmiştir ki, başkası için vacip olan hissi fiillerde vücud şarttır. İcad şart değildir. Cumaya seî ve abdest bu kabildendir, Evet, niyetsiz ibadetin sevabı yoktur.» Bâkani bunu kabul etmiş ve Muhitin şu ifadesiyle te'yidde bulunmuştur:

«Ölü bir insan suda bulunsa mutlaka yıkanması icabeder. Çünkü hitap (Allah'ın emri) insanlara teveccüh eder. Onlardan ise fiil yoktur.»

Kısacası farzı ıskat için mutlaka fiil lazımdır. Niyet ise sevap kazanmak için şarttır. Onun için de müslüman olmayan (zımmiye kadının müslüman kocasını yıkaması caiz olmuştur. Halbuki niyette müslümanlık şarttır. Binaenaleyh mücerret fiil ile niyetsiz olarak farz bizden sâkıt olur. Hâniye'nin «Bu onlara kafidir.» sözünden anlaşılan da budur.

Şimdi Muhit'in «çünkü hitap insanlara teveccüh eder.» sözü kalır ki zâhirine bakılırsa melek bile yıkasa borç insanlardan sâkıt olmaz. Buna Hanzala kıssasıyle itiraz olunur. Hazreti Hanzala'yı melekler yıkamıştı. "Onlar bu işi niyabeten yapmışlardı' denilebilir. Bu meselenin tahkiki şehit

bâbında gelecektir. Şu da var ki küçüklerin hükümleri bahsinde açıklandığına göre çocuğun cenazeyıkaması caizdir. Bunun bir misli de Bedâ'yiden nakledeceğimiz şu sözdür: «Bir kadın erkeklerin arasında ölür de içlerinde şehvet çağına ermemiş bir çocuk bulunursa kadını yıkamak için çocuğa yıkamayı öğretirler.» Bundan bülûğun şart olmadığı anlaşılır.

METİN

«El'ihtiyar, adlı eserde şöyle denilmiştir: «Bu hususta esas, meleklerin Adem aleyhisselâmı yıkamalarıdır. Çocuklarına da 'ölüleriniz hakkında tutacağınız yol budur!' demişlerdir.»

F E R ' İ M E S E L E L E R : ölen kimsenin müslüman mı kâfir mi olduğu bilinmez; bir alâmet de bulunmazsa müslüman memleketinde bulunduğu takdirde yıkanarak cenazesi kılınır. Aksi taktirde bunlar yapılmaz. Müslümanlarla kâfirlerin ölüleri birbirine karışır da bir alâmet bulunmazsa ekseriyete göre hüküm verilir. İki taraf müsavi olurlarsa yıkanırlar. Namazlarının kılınması ve defnedilecekleri yer hakkında ihtilaf olunmuştur. Nasıl ki müslümandan gebe kalan zımmî bir kadının nereye defnedileceği de ihtilaflıdır. Ulema bu kadının yalnız başına bir yere defnedilmesinin ve sırtını kıbleye çevirmenin daha ihtiyatlı bir hareket olacağını söylemişlerdir. Çünkü karnındaki çocuğun yüzü, kadının sırtına bakar. Bir kadın erkekler arasında, yahut bir erkek kadınlar arasında ölürse ona mahremi teyemmüm ettirir. Mahremi yoksa ecnebi biri bez parçasıyle teyemmüm ettirir. Hunsay-ı müşkil mürahik (yani bülûğa yaklaşmış) ise teyemmüm ettirilir. Değilse sair çocuklar gibidir. Onu erkekler de kadınlar da yıkayabilir.

Bir cenazeye su bulunmadığı için teyemmüm ettirilerek namazı kılınır da sonra su bulunursa yıkanarak tekrar cenaze namazı kılınır. «Yıkanmaz; namazı da kılınmaz» diyenler de olmuştur.

İZAH

EI'İhtiyar'ın sözünden, bunun eski bir şeriat olduğu; yıkayan mükellef olmasa bile borcun sâkıt olduğu anlaşılıyor. Onun için Adem aleyhisselâm'ın oğulları kendisini tekrar yıkamamışlardır. T.

«Müslüman memleketinde bulunduğu taktirde yıkanarak cenaze namazı kılınır.» Âlâmet bulunmazsa bulunduğu yerin nazarı itibara alınacağını bildirmesi, alâmetin evvela itibara alınacağını gösterir. Alâmet bulunmazsa sahih kavle göre bulunduğu yere itibar edilir. Çünkü onunla galebe-i zan (kanaat) hâsıl olur. Nitekim Bedâyi'den naklen Nehir'de de böyle denilmiştir. Bedâyi'de. müslüman alâmetinin dört şey olduğu bildiriliyor. Bunlar; sünnetli olmak. kınalı olmak, siyah giyinmek ve kasıkları tıraşlı olmaktır.

Ben derim ki: Bizim zamanımızda siyah giyinmek müslüman alâmeti olmaktan çıkmıştır.

«Ekseriyete göre hüküm verilir.» Bu hüküm namaz hakkındadır. Karinesi, «iki taraf müsavi olurlarsa namazlarının kılınıp kılınmayacağı hususunda ihtilaf olunmuştur.» sözüdür. Hılye'de şöyle denilmiştir: «Müslümanlarda alâmet varsa kendilerine müslüman hükmü icra edilmesi hususunda söz yoktur. Alâmet yoksa, müslümanlar daha çok olduğu taktirde hepsinin üzerlerine cenaze namazı, kılınır. Ve dua ile müslümanlar kastedilir. Kâfirler daha çok ise İsbicabî'nin muhtasar Tahavî şerhinde namazlarının kılınmayacağı, lâkin yıkanıp kefenlenecekleri ve müşriklerin kabristanına defnedilecekleri bildirilmiştir.» Tahtavî diyor ki: «Hangi tarafın çok olduğunu bilmenin yolu, müslümanları saymak ve onlardan kaç kişi öldüğünü bilmek; sonra ölenleri saymaktır. Bu suretle hakikat hali meydana çıkar.»

Namazlarının kılınması ve defnedilecekleri yer hakkında ihtilaf olunmuştur.» Bazıları «Namazları kılınmaz. Çünkü bazan müslümanın cenaze namazını kılmamak meşrudur. Nitekim bâğilerle yol kesenlerin namazları kılınmaz. Binaenaleyh müslümanın namazını terketmek, kâfir üzerine cenaze namazı kılmaktan evladır. Zira kâfire cenaze namazı meşru olmamıştır. Teâlâ Hazretleri, «Onlardan ölen biri üzerine ebediyyen cenaze namazı kılma! buyurmuştur.» demiş; bir takımları kılınacağını ve müslümanlar kastedileceğini söylemişlerdir. Çünkü kılan kimse tayinden âciz ise kasıttan âciz değildir. Nitekim Bedâyi'de böyle denilmiştir. Hilye sahibi şunları söylemiştir: «Bu izaha göre ikinci halde yani kâfirlerin daha çok oldukları halde de namazlarının kılınması icabeder. Zira kılan kimse yalnız müslümanları kastettiğine göre, kâfirler üzerine kılmış olmaz. Aksi taktirde birinci halde de namazlarını kılmak caiz olmamalı. Halbuki caiz olduğuna ittifak edilmiştir. Binaenaleyh Eimme-i Selâse'nin dedikleri gibi üç halde de namazlarının kılınması gerekir. Bir haramı irtikâb etmeksizin müslümanların hakkını ödemek için bu daha güzeldir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

«Nasıl ki müslümandan gebe kalan zımmî bir kadının nereye defnedileceği de ihtilaflıdır.» Şârih'in burada birinci hükmü buna benzetmesi. birinci hüküm hakkında İmam-ı A'zam'dan rivayet bulunmadığı içindir. Bilakis bu meseleye kıyasen onun hakkında ulema ihtilaf etmişlerdir. Bu kadın meselesinde Ashab-ı Kiram (r. anhüm) üç kavil üzerine İhtilaf etmişlerdir. Bazıları çocuğunu nazarı itibara alarak müslüman kabristanına defnedileceğini söylemiş: bir takımları «müşriklerin kabristanına defnedilir çünkü çocuk karnında olduğu müddetçe. onun bir cüzü hükmündedir.» demişlerdir. Vâsıla b. Eska" ise o kadına ayrı bir yerde kabir kazılacağını söylemiştir. Hılye sahibi «Bu daha ihtiyattır.» demiştir. Zâhire bakılırsa bazılarının da dediği gibi

mesele, çocuğa ruh verildiğine göre tasvir edilmiştir. Aksi taktirde kadın müşriklerin kabristanına defnedilir.
«Çünkü çocuğun yüzü kadının sırtına bakar.» Yani çocuk babasına tabi olarak müslümandır. Binaenaleyh bu şekilde kıbleye çevrilir. T.
«Ölen kimseye mahremi teyemmüm ettirir.» sözü, erkek ve kadına şâmildir. Ecnebi sözü de öyledir, bunun ifade ettiği mânâ şudur: Mahremin bez parçası sarmasına hacet yoktur. Çünkü ölenin teyemmüm uzuvlarına dokunması caizdir. Ecnebi böyle değildir. Meğer ki ölen kimse câriye olsun. Zira câriye erkek gibidir. Sonra bilmiş ol ki, bu hüküm kadınlarla birlikte müslüman veya kâfir bir adam yahut küçük bir kız bulunmadığına göredir. Şayet yanlarında bir kâfir bulunursa ona yıkamayı öğretirler. Çünkü cinsin cinsine bakması daha hafiftir. Velev ki dinleri bir olmasın. Kadınların yanında şehvet çağına erişmemiş bir kız çocuğu bulunur da o, erkeği yıkayabilecek iktidarda olursa erkeği nasıl yıkayacağını ona öğretirler. Zira o kız hakkında avret hükmü sabit olmamıştır. Erkekler arasında bir kadın ölür de yanlarında kâfir bir kadın veya şehvet derecesine varmamış bir oğlan bulunursa hüküm yine böyledir. Nitekim Bedayi'de izah olunmuştur.
«Hünsâ-i müşkil mürâhik ise teyemmüm ettirilir.» Burada mürâhiktan murad, şehvet cağınaerişendir. Böyle değilse sair çocuklar gibidir. Fethü'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: «Küçük oğlanla kız şehvet çağına erişmedikçe onları erkekler ve kadınlar yıkayabilir. Asıl adlı kitapta 'küçüklük', konuşmazdan önce olmakla sınırlandırılmıştır.»
Cenazeye teyemmüm ettirilmesi hususunda Fethü'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: «Su bulunmaz da cenazeye teyemmüm ettirilerek namazı kılınır; sonra su bulunursa İmam Ebû Yusuf'a göre yıkanarak tekrar namazı kılınır. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre yıkanır fakat namazı tekrarlanmaz. Cenaze kefenlenir de yıkanmadık bir uzvu kalırsa o uzuv yıkanır. Parmak kadar yıkanmadık yer kalırsa yıkanmaz.»
«Yıkanmaz; namazı da kılınmaz, diyenler de olmuştur.»
Ben derim ki: Bununla diri arasındaki fark açık değildir. Çünkü su bulunmadığı için diri, teyemmüm ederek namaz kılar da sonra su bulursa namazı tekrarlamaz. Sonra Suruci'den naklen Münye şerhinde «Bu rivayet esaslara uygundur.» denildiğini gördüm. Aynı şerhde söylediğimiz sebepten dolayı bunun tercih edildiği bildirilmiştir.
H A T İ M E: Cenaze yıkayan kimsenin yıkanması menduptur. Cenazeyi cünüp veya hayızlının yıkaması mekruhtur. İmdâd. Evlâ olan cenazeyi en yakın akrabasının yıkamasıdır. Böylesi güzel yıkayamazsa verâ' ve takva sahibi biri yıkamalıdır. Gerek yıkayanın gerekse orada bulunan kimselerin, ölenin sağlığında gizlenmesini istediği bir şeyi gizlemeleri, kimseye ifşa etmemeleri gerekir. Çünkü söylemek gıybet olur. Ölümle meydana gelen bir kusuru; mesela yüzünün kararması gibi şeyleri söylemek de böyledir. Ancak ölen kimse bid'atla meşhur olursa bit'atından sakındırmak için söylemekte bir beis yoktur. Yüzünün parlaması ve tebessüm gibi hayır alametlerinden bir şey görülürse söylemek müstehap olur. Çünkü bu ona fazla rahmet dilenmesine ve onun yaptığını yapmaya teşviktir. Münye şerhi.
METİN
Erkeğin kefeni için sünnet vecih, izâr, gömlek ve sargıdır. Esah kavle göre ölüye sarık sarmak mekruhtur. Müstebâ. Müteehhirin ulema eşraf ile âlimlere sarık sarılmasını iyi görmüşlerdir. Bu üç parçadan ziyade yapmakta bir beis yoktur. Kefen güzel şeyden yapılır. çünkü hadisi şerifte,
«Ölülerin kefenlerini güzel yapın! Zira onlar kendi aralarında birbirlerini ziyaret ederler ve kefenlerinin güzelliği ile iftihar ederler.» buyurulmuştur. Zâhîriye. Kadının kefeni için sünnet vecih 'dir' (yani gömlek), îzâr, başörtüsü, sargı bir de memeleriyle karnını bağlamak için kullanılan bez parçasıdır.
İZAH
Esasen cenazeyi kefenlemek farz-ı kifayedir. Burada beyan edildiği şekilde olması ise sünnettir. Şurunbulâliye.
Îzâr, tepeden tırnağa cesedi saran parçadır.
Gömlek, boğazdan ayaklara kadar yakasız ve kolsuz giydirilen elbisedir.
Sargı, cenazeyi sarmak için kullanılan îzârdan daha uzun parçadır. Üst ve alt kısımlarından bağlanır. İmdâd.
Sarık, başa sarılan parçadır. Tahtavî bunun hilaf mevzuu olduğunu söylemiştir. Habeşlilerin yaptığı gibi sarık ve bazı ziynetlerle süslemek hilafsız mekruhtur. Zira yukarıda görüldüğü vecihle ziynet için kullanılan her şey mekruhtur.
«Esah kavle göre ölüye sarık sarmak mekruhtur.» Bu ifade sahih kabul edilen iki kavilden biridir. Kuhistânî diyor ki: «Sahih kavle göre sarık sarmak iyi görülmüştür. Sağından başlayarak sarılır ve ucu sağ tarafından bir kata iliştirilir. Bazıları yüzüne sarkıtılacağını söylemişlerdir. Nitekim Timurtaşî'de böyle denilmiştir. Bazıları bunun eşrâfa mahsus olduğunu söylemişlerdir.

Bir takımları 'bu, veresenin içinde küçükler bulunmazsa yapılır.' demiş; hiçbir surette sarık sarılmayacağını söyleyenler de olmuştur. Mesele Muhit'de beyan edilmiştir. Esah kavle göre sarık bütün hallerde mekruhtur. Bunu da Zâhidî söylemiştir.»
«Kefeni üç parçadan ziyade yapmakta bir beis yoktur.» Nehir'de de Gâyetü'l-Beyan'dan naklen böyle denilmiştir. Ondan önce Nehir sahibi Müctebâ'dan mekruh olduğunu nakletmiştir. Lâkin Hılye sahibinin Zahire'den, onun da Isam'dan naklen beyan ettiğine göre beş parçaya kadar mekruh değildir. Beş parçada beis yoktur. Hılye sahibi bundan sonra şunları söylemiştir: «Bu şöyle izah edilmiştir: İbn-i Ömer oğlu Vakıdi beş elbise ile kefenlenmiştir. Bunlar; bir gömlek, üç sargı ve bir sarıktan ibaretti. Sarığı çenesinin altından dolamıştı. Bunu Said b. Mansur rivayet etmiştir.» Bahır sahibi Müstebâ'dan mekruh olduğunu rivayet ettikten sonra, «Zendustî'nin Ravza adlı eserinde şu istisna edilmiştir: Bir kimse dört veya beş parça içinde kefenlenmesini vasiyet ederse caizdir. Ama iki parça içinde kefenlenmeyi vasiyet ederse caiz olmaz. Üç parça ile kefenlenir. Bin dirhemle kefenlenmeyi vasiyet ederse orta kefene sarılır.» demiştir.
Ben derim ki : Ravza'daki istisna munkatı'dır. Çünkü mekruh olsa vasiyeti tenfiz edilmezdi. Nasıl ki az da tenfiz edilmez. «Kefen güzel şeyden yapılır.» Ve o kimse kefeni misli ile kefenlenir. Bu da hayatında cuma ve bayramlara giderken giydiği elbiselere, kadın ise anne ve babasını ziyarete giderken giydiklerine bakılarak yapılır. Mi'rac'da böyle denilmiştir, Binaenaleyh Haddâdî'nin «kefende pahalıya kaçmak mekruhtur» sözü 'kefeni misli'den ziyadeye kaçmak mekruhtur' diye te'vil olunur. Nehir.
Ölülerin birbirlerini ziyaret ettiklerini bildiren hadisden başka Müslim'in sahihinde Peygamber (s.a.v.) den; «Biriniz kardeşini kefenlediği vakit kefenini güzel yapsın!» hadisi rivayet olunmuştur. Ebu Dâvud dahi «kefende pahalıya kaçmayın; çünkü o çabucak soyulup gider.» buyurduğunu rivayet etmiş ve iki hadisin, arasını bularak, «Güzel yapmaktan murad, kefenin beyazlığı ve temizliğidir. Pahalı olması değildir» demiştir. Hılye. Nehir'den nakledilenin mânâsı da budur.
Ölülerin kefenleriyle iftihar etmelerinden maksat, sünnete uygun olduğu için sevinmeleridir, Bu ziyaret ruhen de olsa ruhun cesede bir nevi taalluku (ilişkisi) vardır. Şârih «diri yani gömlek» diyerek diri'le gömleğin aynı mânâya gelen müteradif kelimeler olduğuna işaret etmiştir. Ama aralarında fark görerek, «Diri' göğüse kadar; gömlek ise omuza kadar yarılır» diyenler de olmuştur. Kuhistânî.
Şeyh İsmâil'in beyanına göre ölüm halinde başörtüsünün miktarı, bez arşını ile üç arşındır. Bu örtü kadının başına dolanmayıp yüzüne örtülür, İzah ve Attâbî adlı eserlerde de böyle denilmiştir. Bağlamak için kullanılan bezin memelerinden uyluklarına kadar olması evladır. Bunu Hâniye' den naklen Nehir sahib söylemiştir.
METİN
Erkeğin kefen-i kifâyeti esah kavle göre bir izale bir lifâfe sargıdır. Kadının kefeh-i kifâyeti ise iki elbise ile bir baş örtüsüdür. Bundan azı mekruhtur, Her ikisinin kefen-i zarureti ne bulunursa odur. Bunun en azı bütün bedeni örtecek kadar olmaktır. Şâfiî'ye göre ise diride olduğu gibi avret yerini örtecek kadar olmaktır.
İZAH
«Erkeğin kefen-i kifâyeti» yani kefen için yetecek en az miktarı iki parçadır. Çünkü sağlığında giydiği en az elbise budur. Kefeni de vefatından sonraki elbisesidir. Binaenaleyh hayattaki elbisesine kıyas olunur. Onun için iki parça elbise içinde namazı kerahetsiz caiz olur. Mi'rac. Hâsılı kefen-i kifâyet, kerahetsiz olarak kâfi gelen en az miktardır ve kefen sünnetten azdır, Bu da sünnet mi yoksa vacip midir? Bana vacip gibi geliyor. Onun için bundan azı mekruhtur. Nitekim şârih anlatacaktır.
Bahır sahibi diyor ki: «Ulema ihtiyari olarak cenazenin bir keten içinde defnedilmesini mekruh görmüşlerdir. Çünkü hayatında bir elbise içinde namaz kılması mekruhtur. Malı az, mirasçıları çok olursa kefen-i kifâyet evlâdır, demişlerdir. Bunun aksi halde ise kefen-i sünnet evlâdır. Bunun muktezâsı şudur: Ölen kimsenin üzerinde üç elbise bulunur da başka elbisesi olmazsa borçlu olduğu takdirde borç için biri satılır. Zira üçüncü elbise vacip değildir. Hatta verese kalabalık olurlarsa onlara bırakılır. Borç için satılması evlâdır. Halbuki Hulâsa'da da beyan edildiği vecihle ulema. hayatında olduğu gibi iflas ederse borç için bunlardan bir şey satılmayacağını söylemişler ve üç elbisesi olup bunları giymiş bulunursa satmak için hiçbiri çıkarılmaz, demişlerdir.» Bahır'ın bu ifadesi Fetih'ten alınmıştır. Fetih'te, «Bu cevap ihtimalden uzak değildir.» denilmiştir. Bazıları cevaben, «Ölü ile diri arasında fark vardır. Diriden elbisesinin alınmaması ihtiyacından dolayıdır. Ölü böyle değildir.» demişlerdir.
Ben derim ki: Sen işkâlın, diri ile ölü arasında fark olmadığını açıklamalarından ileri geldiğini biliyorsun. Şu halde bu cevap nasıl sahih olabilir! Evet, Seyid'in Sirâciye şerhinde söylediğine göre sahihtir. Seyid şöyle demiştir: «Borç bütün malını kaplarsa, alacaklılar kefen-i kifayetten

fazlasıyle kefenlenmesine mâni olabilirler.» Şârih Dürr-ü Müntekânın feraiz bahsinde, alacaklıların kefen mislinden men edip edemeyecekleri hususunda iki kavlin kavi olduğunu söylemiştir. Sahih kavile göre men edebilirler. Sekbü'l-Enhur adlı eserde de buna benzer sözler vardır. Lâkin yine aynı eserde şu satırlar da vardır: «Görmezmisin ki, borçlunun hayatında güzel elbiseleri bulunur da onlardan daha aşağı olanlarla iktifa edebilirse, hâkim o elbiseleri satarak borcu ödettirir; kalanı ilebir elbise alarak ona giydirir. Borçlu ölen hakkında da böyledir. Bunu Hasaf dahi Edebü'l-Kâdı bahsinde tercih etmiştir.» Sonra bunun bir mislini Dav'ü Sirâc adlı Sirâciye şerhinden naklen Remlî hâşiyesinde gördüm. Şu halde ne işkâl vardır; ne cevap! Bundan anlaşılır ki yukarıda Hulâsa'dan nakledilen söz, sahihin hilâfıdır. Bu iki kavlin arası şöyle bulunabilir: Hulâsa'nın diri hakkındaki sözü, üçten aşağı kefenlikle iktifa etmediğine; ölü hakkındaki sözü de alacaklılar mâni olmadığına hamledilir. Kalaidü'l-Manzum şerhinde şöyle deniliyor: «Allâme Hayder Mişkât adlı Sirâciye şerhinde, alacaklılar mâni olmadıkça veresenin kefen-i misl kullanabileceğini sahihlemiştir.»
Ben derim ki: Zâhire göre mâni olmamaktan murad, buna razı olmaktır. Yoksa veresenin sünnet olan bir şeyi vacip olan borca tercih etmeleri nasıl caiz olabilir! Sonra bu bizim bahsettiğimiz «Kefen-i kifâye, ihtiyari olarak daha azı caiz değildir mânâsına vâcibtir.» sözünü te'yid etmektedir. Sonra Makdisî şerhinde gördüm ki şöyle denilmiş: «İhtiyârî olarak kefenlemekte caiz olanın en azı budur.» Allah'u âlem.
Bazıları «Erkeğin kefen-i kifâyeti bir gömlek ve bir sargıdır.» demişlerdir. Zeyleî. Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Bunu izârla sargıya tahsis etmemek gerekir. Çünkü kefen-i kifâyet, kişinin hayatında kerahetsiz olarak giyebileceği en aşağı elbise ile itibar edilir. Nitekim Bedayi'de de bununla ta'lil edilmiştir.» Musannıf kadının kefen-i kifayeti hakkında «iki elbise» tabirini kullanmış; Hidâye sahibinin yaptığı gibi bunları tayin etmemiştir. Fetih sahibi bunları gömlek ve sargı diye tefsir etmiştir. Kenz'de ise bunlar îzâr ve sargı diye tayin edilmiştir. Bahır'da deniliyor ki: «Zâhir olan, yukarıda arzettiğimiz gibi tayin etmemektedir. Bunlar ya bir gömlek ile bir îzâr, yahut iki îzâr olabilir. İki îzâr olması evlâdır. Çünkü bunda, baş ve boynunu daha fazla örtmek vardır.»
«Bunun en azı bütün bedeni örtecek kadar olmaktır.» Bu sözün zâhirine bakılırsa, bütün bedenini örtecek kefen bulunmazsa böyle bir elbise başkalarından istenir. Zira bundan aşağısı, yok hükmündedir. Ve onunla mükelleflerden farz sâkıt olmaz. Velev ki avret yerlerini örtsün. Lâkin kimseye gizli değildir. Kefen-i zarurete ancak zarurette baş vurulur, Binaenaleyh onu bir şeyle kayıtlamak münasip değildir. Onun için de musannıf «ne bulunursa odur.» tabirini kullanmıştır. Evet, bütün bedeni örten kefen farz olan kefendir. Nitekim Münye şerhinde açıklanmıştır. Onunla mükelleflerden farz sâkıt olur. Ama «zaruret halinde» diye bir kayıt yoktur. Çünkü zaruretler kendi miktarlarınca takdir olunurlar.
Mus'ab b. Umeyr Uhud harbinde şehit edilince üzerinde çizgili bir kumaş parçasından başka bir şey bulunmamış. Bu kumaşla başı örtülürse ayakları açıkta kalır, ayakları örtülürse başı açılırmış. Onun için Peygamber (s.a.v.) kumaşla başının örtülmesini, ayaklarının üzerine de izhir örtü atılmasını emir buyurmuştur. Meğer ki şöyle denile: Bedeni örtmeyen örtü zaruret zamanında da kâfi değildir. Kalan yerleri izhir gibi otlarla örtmek icabeder. Bundan dolayıdır ki, Zeyleî Mus'ab hadisini naklettikten sonra. «Bu gösterir ki yalnız avret yerini örtmek kâfi değildir. Şâfiî buna muhaliftir.» demiştir.
METİN
Evvela sargı, sonra onun üzerine îzâr yapılır. Ve gömleği giydirilir sonra îzârın üzerine konularak evvela sol tarafı, sonra sağ tarafı sarılır. Sonra yine böylece sargı da sarılır. Tâ ki sağ taraf solun üzerine gelsin. Kadına gömleği giydirilir. Ve saçları iki pelik halinde gömleğin üzerinde göğsüne konur. Baş örtüsü saçın üzerine, sargının altına konur. Sonra yukarıdaki gibi yapılır. Kefenin açılmamasından korkarsa düğümlenir.
Kefen hususunda hunsayı müşkil kadın gibi, ihramlıihramsız gibi, mürahik bâli' gibidir. Bulûğa yaklaşmayan çocuk bir parça içine kefenlenirse caizdir. Düşük cenîn, ölünün bir uzvu gibi kefenlenmez, beze sarılır. Kabrinden taze çıkarılmış ve dağılmamış insan defnedilmemiş gibi defalarca kefenlenir. Dağılmışsa bir parça içine kefenlenir. Buraya kadar kefenlenen kimselerin sayısı onbir oldu. Onikinci şehittir. Bunu Müctebâ sahibi söylemiştir.
İZAH
Gömleği, cenaze bir peşkirle kurulandıktan sonra giydirilir, Nitekim yukarıda geçmişti. Musannıf, «Evvela sol tarafı sonra sağ tarafı sarılır.» diyerek îzârla sargının ayrı ayrı sarılacağına işaret etmiştir. Çünkü bu şekilde cenaze daha güzel örtülmüş olur. T.
«Sonra yukarıdaki gibi yapılır.» Yani gömlek giydirilip baş örtüsü konulduktan sonra îzârın üzerine bırakılır. Ve evvel sol tarafı sarılır ilh... Fetih sahibi diyor ki: ...«bez parçasını zikretmemiştir. Kenz şerhinde bunun açılmasınlar diye kefenlerin üzerine bağlanacağı

bildirilmektedir. Genişliği kadının memeleriyle göbeğinin arası kadar olacaktır. Bazıları, yürürken kefen uyluklardan açılmasın diye bu parçanın memelerle dizler arası olacağını söylemişlerdir. Tühfe'de; bez parçası kefenlerin üzerine göğüste memelerin üzerinden bağlanır denilmiştir.» Cevhere sahibi de şunları söylemiştir: «Hucendî'nin "bez parçası kefenlerin üzerinden memelerin üstüne bağlanır.' sözünden murad, ihtimal, sargının altı, îzâr ve gömleğin üstüdür. Anlaşılan budur. «El'İhtiyar adlı kitapta. «Evvela gömlek giydirilir Sonra. gömleğin üzerinden bez parçası bağlanır.» deniliyor. Bu ibarelerin ifade ettiği mânâ, bez parçasının genişliğinde, nereye ve ne zaman bağlanacağında ihtilaf edildiğini anlatmaktadır.

«Kefen hususunda hunsayı müşkil kadın gibidir.» Yani ihtiyaten beş parça içine kefenlenir. Zira erkek olması ihtimali karşısında fazlanın bir zararı yoktur. Nehir'de, «Şu kadar varki ipek, usfurlu ve ze'feranlı kumaşlardan ihtiyaten kaçınmalıdır.» denilmiştir.

«İhramlı ihramsız gibidir.» Yani başı örtülür. Kefenleri kokulanır. Şâfiî Rahimallah buna muhaliftir.

«Mürâhik de bâl)ğ gibidir...» (mürâhik bulûğa yaklaşan çocuktur) Erkek çocuk erkek hükmünde, kız çocuğu da kadın hükmündedir. H. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Zira mürâhik hayatında âdet vecihle bâliğ kimselerin giydiği elbise ile dolaşır. Kefen hususunda da onlar gibi kefenlenir.»

«Bülûğa yaklaşmayan çocuk» erkekse bir parça kefene sarılması caizdir. Zeyleî şöyle demiştir: «Erkek çocuğu en azından bir parça kefene sarılır. Kız çocuğuna ise iki parça gerekir.» Bedâyi'de de şöyle denilmiştir: «Ölen bulûğa yaklaşmamış erkek çocuğu ise izâr ve gömlekten müteşekkil iki parça ile kefenlenmesi iyi olur. Ama bir izârla kefenlenmesi do caizdir. Kız çocuğunun ise iki parçaile kefenlenmesinde beis yoktur.»

Ben derim ki: Bedâyi sahibinin «iyi olur.» demesinde bâliğ gibi kefenlenmesinin daha iyi olacağına işaret vardır. Çünkü Hılye'de Hâniye ve Hulâsa'dan naklen bildirildiğine göre şehvet çağına gelmeyen bir çocuk hakkında yapılacak en iyi iş onu bâliğ gibi kefenlemektir. Ama bir parça ile kefenlenmesi de caizdir. Bu sözde bülûğa yaklaşmamış olmaktan murad, şehvet çağına erişmeyen olduğuna işaret vardır.

«Düşük cenin beze sarılır.» zira onun için kâmil hürmet yoktur. Ölü olarak doğanın hükmü de budur. Bedâyi.

«Düşük, ölünün bir uzvu gibidir.» Yani insanın kol ve bacaklarından biri, yahut bedeninin yarısı, uzunluğuna veya genişliğine yarılmış olarak bulunsa bir bez parçasına sarıldığı gibi bu da bez parçasına sarılır. Ancak bulunan parça ile birlikte başıda varsa o zaman kefenlenîr. Nitekim Bedâyi'de beyan edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Kâfir de öyledir. Kâfirin müslüman bir zirahim mahremi bulunursa onu yıkar. Bir beze sararak kefenler. Çünkü sünnet vecihle kefenlenmesi kerahet kabilindedir.»

«Kabrinden taze çıkarılmış» cenaze, kefeni soyulmuş olarak bulunursa, dağılmamış olmak şartiyle hiç defnedilmemiş gibi ikinci defa üç parça kefenle kefenlenir. «Dağılmamış olmak» kayıttır. Zira dağılmışsa bir parça kefene sarılır.

«Defalarca kefenlenir.» ifadesinden murad; ikinci, üçüncü ve daha fazla defalar kabrinden çıkarılıp soyulursa taze olmak şartıyle bize göre malının aslından her defasında kefenlenir. Velev ki borçlu olsun. Ancak alacaklılar terekeden haklarını alırlarsa geri alınmaz. Malı, mirasçıları arasında taksim olunmuşsa her mirasçı nasibine göre kefene iştirak eder. Buna alacaklılarla vasiyet edilen kimseler iştirak etmezler. Zira onlar ecnebidirler. Sekebü'l-Enhur.

«Buraya kadar kefenlenen kimselerin sayısı onbir oldu.» Bunların beşi metinde zikredilmişlerdir ki onlar da erkek, kadın, hunsa, mezarından taze çıkarılan ve çürüyüp dağılan kimselerdir. Şerhde de altısı zikredilmiştir. Onlar da; ihramlı, mürâhik, mürâhik erkek, mürâhik kız, mürâhik olmayan çocuk ve düşürülen cenindir. Lâkin gördük ki mürâhik kızın hükmünü ayrıca zikretmemiştir. Biz Bedâyi'den iki kişi daha naklettik onlar da ölü doğan çocukla kâfirdi.

METİN

Kefenin Yemen kumaşından ve ketenden yapılmasında beis olmadığı gibi, kadın kefeninin ipekten, ze'feranlı ve usfurlu kumaştan yapılmasında da bir beis yoktur. Çünkü hayatta iken giyilmesi caiz olan her şeyden kefen yapılabilir. En makbulü beyaz, renklisi yahut içinde namaz kıldığı elbisedir. Malı bulunmayan kimsenin kefeni, nafakası kime vacipse ona düşer. Böyleleri birkaç kişi iseler, mirasları miktarınca kefene iştirak ederler. Zevce hakkında ihtilaf edilmiştir. Ebu Yusuf'a göre fetva, onun kefeninin, kocasına ait olduğuna göredir. Velev ki mal bırakmış olsun. Hâniye. Bahır sahibi «zâhir olan budur» diyerek bu kavli tercih etmiştir. Çünkü kefen kadının elbisesi gibidir.

İZAH

«Musannıf, «Beis yoktur.» demekle, hilâfetin daha evla olduğuna işaret etmiştir. Hilafı beyaz pamukludur. Câmiu'l-Fetva adlı eserde, «Erkeğe keten ve yün kumaştan kefen yapmak caizdir. Lâkin evla olan pamuktur.» denilmiştir. Tâciye'de dahi, «yün, kıl ve deri kullanmak mekruhtur.»

denilmiş; Muhit ve diğer kitaplarda, beyaz kefenliğin müstehap olduğu bildirilmiştir. İsmail.
«Kadın kefeni» demekle musannıf erkeklerden ihtiraz etmiştir. Çünkü erkekler için za'feranlı ve usfurlu (kokulu) kefen mekruhtur. En makbul kefen beyaz renkli olandır. Bunun yenisi eskisi, yıkanmışı yıkanmamışı müsavidir. Nehir.
«Yahut içinde namaz kıldığı elbisedir.» Bu kavil Abdullah b. Mübarek'ten rivayet olunmuştur. T.
Malı olmayan kimsenin kefeni. akrabasına düşer. Malı varsa kefeni kendi malından alınır. Ve rehin, teslim alınmamış mal ve cinayet işlemiş köle gibi başkasının hakkı taalluk etmemek şartıyle sünnet miktarı kefenlik borcundan vasiyet ve mirasından önce gelir. Bahır ve Zeyleî'de böyle denilmiştir. Yukarıda beyan etmiştik ki alacaklılar mirasçıları kefen-i kifâyeden fazla kefen almaktan men edebilirler.
«Malı bulunmayan kimsenin kefeni, nafakası kime vacipse ona düşer.» Kölenin kefeni sahibine, rehin kölenin kefeni râhine, satanın elindeki satılmış kölenin kefeni satana aittir. Bahır.
«Birkaç kişi iseler mirasları miktarınca kefene iştirak ederler.» Nasıl ki nafakası da üzerlerine vacipti. Fetih. Yani nafaka da mirasa göredir. Meselâ ölenin anne bir kardeşi, bir de anne baba bir kardeşi bulunursa birincisi kefenin altıda birini verir. Kalanını ikincisi tedarik eder.
Ben derim ki: Kefeni nafaka ile itibara almanın muktezası şudur: Ölenin bir oğlu bir kızı varsa kefeni yarı yarıya tedarik ederler. Nafaka da öyledir. Çünkü asla karşı fer'a vacip olan nafakada, miras nazar-ı itibara alınmaz. Onun içindir ki o kimsenin biri müslüman diğeri kâfir iki' oğlu bulunursa nafakası ikisine pay edilir, Yine bunun muktezası, ölenin babası ile oğlu bulunursa, nafaka gibi kefeni de oğluna düşer; babasına düşmez. Bu hususiaki tafsilat inşallah bâbında verilecektir.
T E N B İ H: Mevcut olan mirasçı, kefeni kendi yalından verip hissesi miktarınca gaipten almaya niyet etse, hâkimin izniyle vermediği taktirde ondan bir şey alamaz. Hâvi'z-Zâhidi. Bundan Hayreddin Remlî şu hükmü çıkarmıştır: Bir kimsenin karısına, o kimsenin veya hâkimin izni olmaksızın başka biri kefen alsa bu yaptığı teberrudur. (ondan bir şey alamaz).
«Ebû Yusuf'a göre fetva, kefenin kocaya ait olmasınadır.» İmam Muhammed'e göre kocasına bir şey lâzım gelmez. Çünkü ölümle evlilik sona ermiştir. Bahır'da Müctebâ'dan naklen bildirildiğine göre bu meselede İmam-ı A'zam'dan rivayet yoktur. Lâkin Münye şerhinde Sirâciye şerhinden naklen, «İmam-ı A'zam'ın kavli Ebû Yusuf'un kavli gibidir.» denilmektedir.
«Velev ki mal bırakmış olsun.» bilmiş ol ki, Ebû Yusuf'un kavlini izah hususunda ulemanın ifadeleri muhteliftir. Meselâ Hâniye, Hulâsa ve Zahiriyye'de; «Mal bırakmış olsa bile kefeni kocasına aittir. Fetvâ buna göredir.» denilmiş; Muhit, Tecnis, Vâkıât ve musannıfına ait olan Mecma' şerhinde, «Kadının malı yoksa kocasına aittir. Fetva buna göredir.» ifadesi kullanılmış; musannıfına ait Mecma' şerhinde ise: «Kadın ölür de malı bulunmazsa kefeni zengin olan kocasına düşer.» denilmiştir. EI'Ahkâm adlı eserde Mübtega'dan naklen böyle denilmiştir. «Fetva buna göredir» cümlesi ziyade edilmiştir. Bunun muktezası, kocası fakir ise bilittifak kefenlenmesi lazım gelmemektir. Yine Ahkâm'da Uyun'dan naklen; «kadının kefeni malı varsa kendi malından, yoksa kocasının malından tedarik edilir. Kocası fakir ise beytü'l-malden verilir.» denilmektedir. Bahır sahibinin tercihi şudur: Kocası zengin olsun olmasın kadının malı bulunsun bulunmasın kefeni kocasına aittir. Çünkü kefen elbise gibidir. Kadının elbisesi mutlak olarak kocasına aittir. Bahır sahibi bu kavli Valvalciye'nin de nafakalar bahsinde sahihlediğini söylemiştir.
Ben derim ki: Valvalciye'nin ibaresi şudur «Kadın ölür: de malı bulunmazsa Ebu Yusuf kefen için kocasının mecbur edileceğini söylemiştir. Burada esas şudur: Bir kimse hayatında birisinin nafakasını vermeye mecbur edilirse ölümünden sonra da mecbur edilir. İmam Muhammed 'koca mecbur edilmez.' demiştir. Sahih olan birinci kavildir.
T E N B İ H: Hılye sahibi diyor ki: «Hilâfın yeri, ölüm halinde kefenin vacip olmasına mâni, kadının geçimsizliği veya küçüklüğü gibi bir hal bulunmadığı suret olmak gerekir.» Bu mütalaa güzeldir. Çünkü nafakanın lazım gelmesiyle kefenin lazım gelmesi itibara alınırsa nafakayı ıskat eden şeyle kefen sâkıt olur. Sonra bilinmeli ki kocasına vacip olan, şer'an techiz ve tekfindir ki bunlar da kefen-i sünnet veya kefen-i kifâyet. buhur, yıkama ücreti, taşıma ve defin ücreti gibi şeylerdir. Zamanımızda icat edilen tehlilciler, şarkı okuyan hâfızlar ve üç gün yemek vermek gibi şeyler değildir. Bunu akıl baliğ veresenin geri kalanlarının rızası olmaksızın yapan kimse kendi malından öder.
METİN
Orada nafakası üzerine vacip olacak kimse yoksa, kefen beytü'l-maldan vacip olur. Beytü'l-mal ma'mur veya muntazam değilse o cenazeyi kefenlemek müslümanlara düşer. Onlar da buna kâdir olamazlarsa cenaze için başkalarından bir elbise isterler. Bir şey artarsa, tasadduk eden bilindiği taktirde kendisine iade edilir. Bilinmezse o parça ile böyle bir cenaze kefenlenir. O da yoksa tasadduk edilir. Müctebâ. Bu sözün zâhirine bakılırsa başkalarından yalnız kefen-i zaruret

istenir. Kefen-i kifâyet istemez. Cenaze yalnız bir kişinin bulunduğu bir yerde olur da o bir kişinin birden başka elbisesi olmazsa o elbise ile kefenlenmesi lâzım gelmez. Kefen teberru edenin mülkünden çıkmaz.
Cenaze namazının sıfatı bilittifak farz-ı kifâyedir. Binaenaleyh onu inkâr eden kâfir olur. Zira icmâı inkâr etmiştir. Kınye. Defni. yıkanması ve techizi de öyledir. B'unlar da farz-ı kifâyedir.
İZAH
Beytü'l-mâlın ma'mur olmaması. içinde bir şey bulunmamasıyle; muntazam olmaması da, ma'mur fakat yerlerine, harcanmasıyle olur. T.
«Müslümanlara düşer.» ifadesinden murad, onu tanıyanlardır. Kefen farz-ı kifâyedir. Terk edilirse ölen kimseyi tanıyanların hepsi günahkar olurlar. T.
«Bilinmezse o parça ile böyle bir cenaze kefenlenir.» Bu ibare Müctebâ'da yoktur. Onu Bahır sahibiVâkıât ve Tecnis'den naklen ziyade etmiştir.
Ben derim ki: Hidâye sahibinin eseri' olan Muhtaratü'n-Nevâzil'de. «Bir fakir ölür de halktan para toplanarak kefenlenir ve bir şey artarsa, sahibi bilindiği taktirde ona iade edilir. Sahibi bilinmezse başka bir fakirin kefenine harcanır yahut tasadduk edilir.» denilmektedir.
«Bu sözün câhirine bakılırsa başkalarından yalnız kefen-i zaruret istenir.» Bu incelemeyi Nehir sahibi yapmıştır. Lâkin Muhtaratü'n Nevâzil'de naklettiğimiz ibareden sonra. «Halktan bir parça elbiseden başka bir şey toplanmaz.» denilmiştir. Sonra El'Ahkâm'da Umdetü'l-Müftî'den naklen gördüm ki; «Halktan bir elbiseden fazla bir şey toplamazlar.» deniliyor.
«O elbise ile kefenlenmesi lazım gelmez.» Zira kendisi ona muhtaçtır. Elbise ölenin olur da diri onun vârisi bulunursa onunla ölen kefenlenir. Çünkü kefenlenmek mirastan önce gelir. Bahır. Ancak diri, soğuk veya telef edeceğinden korkulan bir sebeple buna mecbur kalırsa o zaman dirinin hakkı tercih edilir. Meselâ ölenin suyu bulunur da orada susuzluktan muztar kalmış biri ölürse, ölüyü yıkamaya tercih edilir. Münye şerhi.
«Kefen teberru edenin mülkünden çıkmaz.» Hatta öleni yırtıcı bir hayvan parçalasa, kefeni teberru edene verilir. vârislere verilmez. Nehir. Yani vârislere hibe etmemişse demek istiyor. Nitekim Muhit'den naklen Ahkam'da böyle denilmiştir.
Musannıf burada cenaze namazının sıfatından başlayarak şartını, rüknünü, sünnetlerini, keyfiyetini ve kıldırmaya kimin daha haklı olduğunu beyan etmiştir. Kuhistani diyor ki: «Cenaze namazının vücübuna sebep, müslüman olan cenazedir.» Nitekim Hulâsa'da da böyle denilmiştir. Vakti. cenazenin getirildiği zamandır. Onun için de akşam namazının sünnetinden önce kılınır. Hızâne'de dahi böyle denilmiştir.
Bahır'da, «Namazı bozan şeyler cenaze namazını da bozar. Yalnız kadınla bir hizaya durmak müstesnadır. O bozmaz. Nasıl ki Bedâyi'de beyan olunmuştur. Mekruh zamanlarda cenaze namazı da mekruhtur. Cenaze namazında imamın abdesti bozulur da yerine başka birini geçirirse caizdir. Sahih kavil budur. Zahiriyye'de de böyledir.» denilmektedir.
Cenaze namazı bilittifak farz-ı kifâyedir Bazı ibarelerde vaciptir denilmişse de bundan maksat farzdır. Bahır. Lâkin Kuhistâni'de Nazım'dan naklen, «Cenaze namazının sünnet olduğunu söyleyenler de vardır.» denilmiştir.
Ben derim ki: Bu sözün «sünnetle sâbit olmuştur.» mânâsına te'vili mümkündür. Nasıl ki bu gibi yerlerde te'vil budur. Lâkin «bil'icmâ» diye tasrih edilmesi buna aykırıdır. Meğer ki «İcmâın senedi sünnettir.» denile. Nitekim Rasûlullah (s.a.v.)in, «İyi kötü herkesin cenaze namazım kılın! » hadisi böyledir.
Allah Teâlâ hazretlerinin, «Onların cenaze namazlarını kıl!» emri, bazılarına göre farz olduğunun delilidir. Lâkin bu kavil Nehir'de de beyan edildiğine göre reddedilmiştir. Zira Bu ayetle emir edilen şeyin tasadduk edene dua ve istiğfar olduğuna müfessirlerin icmâı vardır. Şu da var ki muhakkık ulemadan Kemâl b. Hümâm Tahrir adlı eserinde cenaze namazının farz.olmasını. küçük çocuğunkıldırmasıyla sâkıt olması karşısında müşkil saymıştır. O şöyle demektedir: «Maksat fiildir demek, vücüb lafzıyle vârid olan itirazı def edemez.» Yani cenaze namazı. mükelleflere farzdır. Binaenaleyh fiilin mutlaka onlar tarafından icrası gerekir. Tahrir şârihi İbn-i Emir Hâcc «Cenaze namazının mümeyyiz küçük çocuğun kıldırmasıyle sâkıt olması Şâfiîlere göre esah olan kavildir.» demiş; sonra şunları söylemiştir: «Benim gördüğüm, mezhebimiz kitaplarında bunun nakledildiğini hatırlamıyorum. Mezhebimizin esası sâkıt olmamasıdır,» Sözün tamamı yakında gelecektir.
METİN
Cenaze namazının şartı altıdır.
Birincisi; ölenin müslüman olması;
İkincisi; üzerine toprak çekilmedikçe temiz olmasıdır. Toprak çekilirse, yıkanmadan namazı kabrinin üzerine kılınır. Velev ki evvela namazı kılınmış olsun. Bu istihsânen yapılır. Kınye'de şöyle denilmektedir: «Pislikten temizlemek - elbisede, bedende, mekanda- ve avret yerini

örtmek hem cenaze hem imam hakkında şarttır. İmam abdestsiz olarak imam olur da cemaat abdestli bulunurlarsa namaz .tekrarlanır. Aksi halde tekrarlanmaz. Nasıl ki bir kadın câriye imam olursa namaz tekrarlanmaz Çünkü cenaze namazı bir kişi ile (zimmetten sâkıt olur. Kalan şartlardan üçüncüsü; İmamın bâliğ olmasıdır. Teemmül et! Dördüncü şartı da cenazesinin gelmesidir. Beşinci şartı cenazeyi yere koymak; altıncısı; cenazenin veya bedeninin ekserisinin namaz kılanın önünde bulunması ve kıbleye karşı konulmasıdır.

İZAH

Bu şartlar cenazeye aittir. Namazını kılana ait şartlar, sair namazların şartlarıdır ki, bunlar da bedenin, elbisenin ve yerin temizliği gibi hakiki temizlik ile hükmî temizlik avret yerini örtmek, kıbleye karşı dönmek ve niyettir. Yalnız vakit şart değildir.

«Ölenin müslüman olması şarttır.» Velev ki anne babasından birine veya memleketine tabi olarak müslüman sayılsın. Nitekim gelecektir. Ölenden murad; diri olarak doğduktan sonra ölendir. Âsi ve bâğî, yol kesici veya şehirde zorba olmak, anne babasından birini öldürmek veya intihar etmek suretiyle ölen değildir. Bunların izahı gelecektir.

Cenaze yıkanmadan defnedilir de üzerine toprak çekilmeden hatırlanırsa kabirden çıkarılarak yıkanır ve namazı kılınır. Cevhere.

«Toprak çekilirse yıkanmadan namazı kabrinin üzerine kılınır.» Yani dağılmadığı müddetçe kılınır. Nitekim ileride musannıfın, «Namazı kılınmadan defnedilirse...» dediği yerde gelecektir. Orada Bahır sahibinin açıkladığına göre yıkanmadan namazının kılınması, İbn-i Semâa'nın İmam Muhammed'den rivayetidir. Gâyetü'l-Beyan'da Kudûrî'ye ve Tühfe sahibine nisbet edilerek ka'bri üzerine namaz kılınmayacağı sahihlenmiştir. Zira yıkanmadan cenaze namazı meşru değildir. Remlî. Bu hususta sözün tamamı ileride gelecektir.

«Velev ki evvela namazı kılınmış» da sonra yıkanmadan defnedildiğini hatırlamış olsunlar. Bu istihsânen caizdir, Çünkü bu namaz muteber değildir. İmkânı varken temizlik terk edilmiştir. Şimdiimkân da kalmamış ve yıkama farzı sâkıt olmuştur. Cevhere. Kınye'nin sözünün bir misli de Miftah'ta ve Tecri'de nisbet edilerek Müctebâ'dadır. İsmail. Lâkin Tatarhâniye'de şu satırlar vardır: «Kâdıhân'a 'cenazenin yerinin temiz olması, namazının caiz olması için şartmıdır?' diye sorulmuş da şu cevabı vermiştir: Cenaze tabut üzerinde ise şüphesiz caizdir. Değilse bunun hakkında rivayet yoktur. Ama caiz olması gerekir. Kâdı Bedreddin de böyle cevab vermiştir.» Tahtavî'de Hızâne'den naklen şöyle deniliyor: «Kefen cenazenin necasetiyle pislenirse güçlüğü def için zarar etmez. Baştan pislenen kefen böyle değildir.» Keza cenazenin bedeni ondan çıkan necasetle pislenirse, kefenlenmeden önce pislendiği taktirde yıkanır. Sonra pislenirse yıkanmaz. Nitekim bunu gusül bâbında arzetmiştik. Şu halde Kınye'nin sözü, cenazeden çıkmayan necaset, diye kayıtlanır. Namazı imam abdestsiz, cemaat abdestli olarak kılarlarsa namaz tekrarlanır. Çünkü abdestsiz namaz sahih değildir. İmamın namazı sahih olmayınca cemaatın namazı da sahih olmaz. Bahır. «Aksi halde tekrarlanmaz.» Çünkü imamın namazı sahihtir. Velev ki cemaatın namazları sahih olmasın. «Nasıl ki bir kadın imam olursa namaz tekrarlanmaz.» Yani kadın erkeğe imam olursa kendi namazı caizdir. Velev ki erkeğin ona uyması sahih olmasın. «Veya câriye» sözü bazı nüshalardan düşmüştür.

«İmamın bâliğ olması »şartında, şârihin «teemmül et!» demesi, bu şart naklen değil, inceleme suretiyle zikredildiği içindir. İmam Usturuşunî Ahkamü's-Sığâr adlı kitabında şunları söylemiştir: Çocuk cenaze yıkarsa caizdir. Ama cenaze namazında imam olursa caiz olmamak icabeder. Bu açıktır. Çünkü cenaze namazı farz-ı kifâyelerdendir. Çocuk farzı edâya ehil değildir. Lâkin biri cemaata selam verir de selamı çocuk alırsa bununla iş müşkilleşir.»

Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Çocuğun kıldırmasıyle cenaze namazı bâliğ olanlardan sâkıt olmaz. Çünkü onların namazı, imama uyma şartı. yani «imamın bâliğ olması» bulunmadığı için sahih değildir. Çocuğun namazı haddizatında sahih olsa da farz yerine geçmez. Zira çocuk ehil değildir. Bu izaha göre çocuk yalnız başına kılsa onun fiiliyle bâliğlerden namaz sâkıt olmaz. Kadın bunun hilâfınadır. Yukarıda geçtiği vecihle o imam olsun, yalnız kılsın, namaz caizdir. Lâkin buna göre selam meselesi müşkil kalır Cenazeyi yıkamasının caiz olması da öyledir. Halbuki o da farzdır. Az yukarıda Tahrir'den naklen beyan ettik ki çocuğun cenaze namazı kılmasıyle borcun sâkıt olması müşkildir. Hatta Tahrir şârihi, «Ben bunu bir yerde göremedim.» demişti. Yine orada mezhebin usulüne göre borcun sâkıt olmaması lâzım geldiği bildiriliyordu. Lâkin EI'Ahkâm adlı kitapta Camiu'l-Fetevâ'dan naklen, selam almakta olduğu gibi, namazın da çocuğun kılmasıyle sâkıt olacağı beyan olunmuştur. Ondan sonra çocuğun bülûğa ermesi şart olduğu Siraciye'den nakledilmiştir.

Ben derim ki: İkincisini (bülûğ meselesini), imam olmak için bülûğ şarttır mânâsına hamletmek mümkündür. Binaenaleyh bu onun kılmasıyle namazın sâkıt olmasına aykırı değildir. Nitekim cenaze yıkaması ve selam alması da böyledir. Çocuğun farzı edâya ehliyeti olmaması buna aykırı değildir. Nitekim biz bunu imamlık babında musannıfın, «Erkeğin kadına uyması caiz

değildir.» dediği yerde tahkik etmiştik. Oraya müracaat edebilirsin.
Cenazenin imamın önünde bulunması, bir kişi olduğuna göre zâhirdir. Cenazeler birden fazlaolurlarsa imam onlardan birinin hizasına durur. Delili, aşağıda gelecek muhayyerlik meselesidir. Teemmül et! Sonra bunu Tahtavî'de gördüm. Şöyle diyor: «Bu, imam hakkında zâhirdir. Çünkü cemaatın sıfatları bazen hizadan çıkabilir.»
METİN
Binaenaleyh gâibin, hayvan gibi bir şey üzerinde taşınmakta olanın ve namaz kılanın arkasına bırakılanın üzerine cenaze namazı kılmak sahih değildir. Çünkü cenaze bir vecihden imam gibidir. Bir vecihden değildir. Zira sabi üzerine namazı kılmak sahihtir. Peygamber (s.a.v.)in Necâşi'ye cenaze namazı kılması lügât itibariyledir. Yahut ona mahsustur Cemaat cenazenin başını ayaklarının yerine koyarlarsa namaz sahih olur. Fakat bunu kasten yaparlarsa isaet etmiş olurlar. Kıblede hata ederlerse araştırdıkları taktirde namaz sahihtir. Araştırmazlarsa sahih olmaz. Miftahü's-Saade.
Cenaze namazının rüknü iki şeydir. Birincisi dört tekbirdir, İlk tekbir dahi şart değil rükündür. Onun içindir ki diğerlerini onun üzerine bina etmek caiz değildir. İkincisi kıyâmdır. Özürsüz, oturarak cenaze kılınamaz. Sünnetleri üçtür. Bunlar subhâneke, senâ ve duadır. Bunu Zahidî söylemiştir. Kemâl duanın rükün, ilk tekbirin şart olduğunu anlamışsa da Bahır sahibi bunu reddederek «Ulema bunun hilâfını açıklamışlardır.» demiştir.
İZAH
Şârih burada son üç şartta ihtiraz olunan şeyleri beyan ediyor. Hayvan gibi bir şey üzerinde taşınmak; meselâ cemaatın elleri üzerinde bulunmakla olur. Muhtar kavle göre bu. halde iken üzerinde namaz kılmak caiz değildir. Meğer ki bir özür buluna. Bunu İmdâd sahibi Zeyleî'den nakletmiştir. Ama bu hüküm ilk baştan eller üzerinde iken kılındığına göredir. Şayet bazı kimselerin elleri üzerinde iken namazın bazı tekbirleri alınırsa tekbire yetişemeyenler imam selam verdikten sonra onları alırlar, velev ki omuzlara kaldırılmadan eller üzerinde iken olsun. Nitekim gelecektir.
Cenaze bir vecihten imam gibidir.» Zira bu şartlar veya bazıları bulunmadıkça sahih olmaz. Bir vecihten imam gibi değildir. Çünkü çocuğun ve kadının üzerine kılınması sahihtir. Bu söz bir vecihten imam gibi olmamanın illetidir. Zira her cihetten imam olsa çocuğun ve kadının üzerine kılınması caiz olmazdı. Necâşi Habeş kıralıdır. İsmi Eshame'dir. Lügât itibarıyle duadan murad, mücerret duadır. Ama bu ihtimalden uzaktır.
«Yahut ona mahsustur.» Veya tabutu kaldırılmış da Peygamber (s.a.v.) onu huzurunda görmüştür. Bu taktirde imam önünde bulunan cenazeyi görerek, cemaat ise görmeden namazını kılmış olurlar ki bu imama uymaya mâni değildir. Fetih sahibi bu iki ihtimale söz götürmez bir şekilde istidlâl etmiştir. Ona göre müracaat edebilirsin. Bu cümleden olmak üzere şunu söylemiştir: «Rasulullah (s.a.v.)in ashabından birçok kimseler vefat etmişti. Onun nazarında bunların en kıymetlileri kurrâ denilen hâfızlardı. Kendisi cenaze namazı kılmaya son derece istekli olduğu, hatta «Sizden biriniz ölürse bana mutlaka haber verin! Çünkü cenaze namazını benim kılmam onun için rahmettir.» buyurduğu halde, bu zevata, namaz kıldığı nakledilmemiştir.»
Cenazenin başını ayaklarının yerine koysalar namaz sahih olur.» Bedâyi'de de böyle denilmiştir. Münye şerhinde Tatarhâniye'ye nisbet edilerek bu söz, «başını imamın soluna gelecek şekilde koyarlarsa» diye tefsir edilmiştir. Bu suretle cenazenin başını imamın sağ tarafına gelecek şekilde koymanın sünnet olduğu anlaşılmıştır. Nitekim şimdi bilinen de budur. Onun için Bedâyi sahibi «isâet» sözünü ta'Iil ederken; «Çünkü öteden beri nakledilegelen sünneti değiştirmişlerdir.» demiştir. EI'Hâvi'l-Kudsî'nin, «Cenazenin başı kıbleye karşı duranın sağına gelmek üzere yere konur» sözü de buna uygundur. Şu halde Rahmetî hâşiyesindeki buna aykırı beyanat söz götürür. Ona dikkat et!
«Cenaze namazının rüknü iki şeydir.» Kuhistânî'de. «cenazenin bir cüzü hizasında bulunmakta da rükün olarak gösterilmişse de öyle anlaşılıyor ki bu rükün değil, şarttır. Nitekim evvelce beyan etmiştik.
«Onun içindir ki» Yani tekbirler şart değil, rükün olduğu içindir ki diğerlerini o tekbir üzerine bina caiz değildir. Çünkü o tekbirle diğerine, de niyet ederse üç tekbir almış olur ki bu caiz değildir. Bunu Muhit'den naklen Bahır beyan etmiştir. Özürsüz oturarak cenaze namazı kılınmadığı gibi hayvan üzerinde kılınması dahi caiz olmaz. Ama bir özürden dolayı, meselâ yağmur veya çamur sebebiyle yere inmek mümkün olmazsa hayvan üzerinde kılması caiz olur. Cenazenin velîsi hasta olduğu için oturarak kılar; arkasında cemaat ayakta edâ ederlerse şeyhayna göre caizdir. İmam Muhammed, «Yalnız imamın namazı caizdir.» demiştir. Hılye.
«Cenaze namazının sünnetleri, sübhâneke, sena ve duadır.» Muhitten naklen Bahır'da da böyle denilmiştir. Şârihin «Üçtür.» demesinin muktezası, senânın sübhânekeden başka bir şey

olmasını gerektirir. Halbuki aşağıda geleceği vecihle kendisi senâyı «Sübhâneke'llâhümme ve bihamdik» diye tefsir etmiştir: Bundan anlaşılır ki ikisi bir şeydir. Nitekim beyanı gelecektir. Şu halde şârihin, «Üçüncüsü Peygamber (s.a.v.)e salavattır.» demesi icabederdi. Kemâl'in anladığı mânâ hususunda Münye'nin iki şârihi (yani Burhan-ı Halebî ile İbn-i Emîr Hâcc) dahi ona tâbi olmuşlardır. Kemâl duanın rükün olduğu mânâsını anlamış, «Çünkü ulema cenaze namazının hakikatı ve ondan maksat dua olduğunu söylemişlerdir.» demiş; ilk tekbir hakkında da «zira bu tekbir ihram tekbiridir.» ifadesini kullanmıştır. Bahır sahibi bunu reddederek «ulema bunun hilâfını açıklamıştır.» demiştir.

Dua meselesi hakkında Muhit'te şöyle denilmektedir: «Dua sünnettir. Ulemanın 'Mesbûk, tekbiri atıf suretiyle duasız olarak kaza eder.' sözleri buna delâlet eder. Tekbir meselesi, yukarıda geçeri 'Diğerini o tekbir üzerine bina caiz değildir.' ve ulemanın 'Dört tekbir, dört rekat yerini tutar.' sözleriyle açıklanmıştır.»

Ben derim ki: Muhit'in «dua sünnettir.» sözü hakkında Hılye'de şöyle denilmektedir: «Bu söz götürür. Zira ulema son neferlerine kadar açıklamışlardır ki cenaze namazı meyyite duadır. Çünkü ondan maksat duadır.» «Mesbûk, tekbiri atıf suretiyle duasız olarak kaza eder.» sözü hakkında Münye şerhinde, «Onun yerine bunu imam üzerine alır. Yani böylece Onun rükün olmasına aykırıdüşmez. Nasıl ki onun yerine kıraatı da üzerine alır. Bu dahi rükündür.» denilmiştir. Lâkin kıraatı üzerine alması imama uyarkendir. Namazı bitirdikten sonra mesbûk onu îfâ eder. Şöyle de denilebilir: İmamın mesbûk nâmına duayı üzerine alması, namazının sahih olması zaruretindendir. Çünkü sözümüz cenazenin kaldırılacağından korkarak tekbirleri birbirine birleştirmek suretiyle aldığına göredir.

Ben derim ki: Namazın şartları bâbında geçtiği vecihle cenaze namazı kılan kimse, Allah için namaza, meyyit için duaya niyet eder. şârih orada bunu, «Bize vacip olan budur.» diye illetlendirmiş; biz de bunu orada Zeyleî'den, Bahır ve Nehir'den nakletmiştik. Bu, Muhakkık Kemâl'in tercihini te'yid eder. Muvaffakiyet Allah'tandır. Diğerini o tekbir üzerine bina caiz olmaması, bu tekbir rekat yerine geçtiği içindir. Onun böyle olmasından her cihetle rükün olması lâzım gelmez. Zira şüphesiz bu tekbir tahrîmedir. Onunla namaza girilir. Onun için de el kaldırmak ona mahsus kalmıştır. Binaenaleyh o bir cihetle şart, bir cihetle rükündür.

METİN

Ölen her müslümanın cenaze namazını kılmak farzdır. Bundan yalnız dört kişi müstesnadır ki, onlar da bâğîlerle yol kesenlerdir. Böyleleri harpde öldürülürlerse yıkanmazlar; namazları da kılınmaz. Harpten sonra öldürülürlerse cenazeleri kılınır. Çünkü bu ya haddi şer'î (ceza) yahut kısastır. Keza çeteciler geceleyin şehirde silahla zorbalık edenler ve defalarca insan boğan kimselerdir. Bunların hükmü de bâğîler gibidir.

İZAH

Bâğîler, haksız yere hükümdara âsi olan müslüman cemaattır. Onların namazlarının kılınmaması, kendilerine ihanet ve başkalarını onların yaptığından menetmek içindir. Şârihin yıkanmayacaklarını da söylemesi, bazıları «yıkanırlar; fakat namazları kılınmaz.» dedikleri içindir. Bu, şehitlerle aralarında fark olduğunu göstermek içindir. Nitekim Zeyleî ve başkaları böyle demişlerdir. Bunun rivayeti azdır ki mezkur rivayetin zaif olduğuna işaret eder. Lâkin Dürer ve Vikâye sahipleri bunu tercih etmişler; Tatarhâniye sahibi, «Fetva buna göredir» demiştir.

«Harpten sonra öldürülürlerse cenazeleri kılınır.» Zeyleî diyor ki: «Böyleleri hükümdar kendilerine galebe çaldıktan sonra öldürülürlerse yıkanırlar; namazları da kılınır. Bu tafsilat güzeldir. Ulemanın büyükleri bununla amel etmişlerdir. Çünkü bu halde yol kesicinin öldürülmesi ya haddi şer'î yahut kısastır. Bunlardan biri ile öldürülen ise yıkanır ve namazı kılınır. Bu halde bâğînin öldürülmesi siyaset içindir. Yahut nüfuzları kırılmak için öldürülür. Bunun faidesi umuma ait olduğu için kısas yerine tutulur.».

«Yahut kısastır.» demesi, haddi düşürecek bir sebep bulunduğuna bakaraktır. Meselâ mahremi olan bir kimsenin yolunu kesmesi bu kabildendir. Bu tafsilden anlaşılır ki bunlardan biri yakalanmazdan önce veya sonra eceli ile ölse namazı kılınır. Nitekim Hılye'de bundan bahsedilmiş fakat «Ben bunu açık olarak bir yerde görmedim.» denilmiştir.

Ben derim ki: El'Ahkam'da Ebu'l-Leys'den naklen, «Bunlar harpten başka bir yerde öldürülürlerveya ölürlerse namazları kılınır.» denilmektedir ki bu husus ta açıktır.

Çeteci (diye terceme ettiğimiz usbe sözü) zulüm için kavmine yardım eden; onlar için gazaba gelen kimsedir. «asabiyete çağıran yahut asabiyet için çarpışan bizden değildir.» hadisi bu kabildendir. Dürerü'l-Bihar şerhi ile Nevâzil'de şöyle denilmiştir: «Ulemamız asabiyet için öldürülenleri bu tafsilata göre bâğîler hükmünde tutmuşlardır. EI'Mugnî adlı kitapta Dervâzekli ile Kelebâzlı da bağî hükmünde tutulmuştur. (Dervâzek ile Kelebâz iki mahalle olup, biri Buhara'da diğeri Nişâbur'dadır. Bunu Tabâkat Abdülkâdir'den Ebu's-Suûd nakletmiştir.) Bu

gibilere durup bakarken kendilerine taş veya başka bir şey isabet ederek o halde ölenler de bu hükümdedir. Oradan dağıldıktan sonra ölürlerse namazları kılınır.» Tahtavî, «Mısır'daki Sa'd ve Haram kabileleriyle Yemen ve diğer bazı memleketlerdeki Kays kabilesi de bunlar gibidir.» diyor.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa bu hüküm isyan ve tecavüz her iki taraftan olduğuna göredir. Bir fırka diğerine tecavüz ederde o taraf mümkün olduğu kadar kendini müdafaa ederse, müdafaacı şehit olur. Molla Miskîn şerhinde bunu te'yid eden sözler vardır. Oraya müracaat et!
«Geceleyin şehirde silahla zorbalık edenler.» dört müstesnadan üçüncüsüdür. Dürer, Bahır ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Zorba (diye terceme ettiğimiz mükâbirden murad) şehrin bir tarafına durup masum insanlara sataşan kimsedir. Zâhire bakılırsa bu söz İmam Ebû Yusuf'un kavline dayanmaktadır. Ona göre böylesi, şehirde geceleyin çıkarsa mutlak surette yol kesici; gündüzün çıkarsa silahlı olmak şartıyle yol kesicidir. Fetvada buna göredir. Nitekim inşallah bâbında görülecektir. Şehirde olmazsa bunlara yol kesici hükmü verilir. Yani henüz bir şey almadan ve öldürmeden yakalanırsa tevbe edinceye kadar hapsedilir. Malı almışsa el ve ayağı çapraz kesilir. Masum bir kimseyi öldürmüşse hadd-i şer'î olmak üzere öldürülür. Nitekim tafsilâtı, yerinde gelecektir. O kimsenin cezası ölüm olduğuna göre, namazı kılınmaz. Şu anlattıklarımızla açığa çıkmıştır ki «silahla» sözü kayıt değildir. Çünkü şehirde geceleyin bir yerde durunca silahla veya taş ve sopa gibi bir şeyle öldürmesi arasında fark yoktur. AIIah'u âlem.
Dördüncü müstesna, «defalarca insan boğan kimsedir.» Musannıf bâğîler babında bunu «şehirde olursa» diye kayıtlamıştır. Şerhle birlikte. ibaresi şöyledir: «Bir kimsenin şehirde adam boğması tekerrür ederse, yani tekrar tekrar insan boğarsa, bundan dolayı siyaseten öldürülür. Çünkü fesat peşinde koşmuştur. Böyle olan herkesin şerri. öldürmekle defedilir. Tekrar etmez de, meselâ bir defo boğarsa siyaseten öldürülmez. Zira bu ağır bir şeyle insan öldürmek gibidir ki. Ebû Hanîfe'den başkalarına göre cezası kısastır. Yani Ebû Hanîfe'ye göre burada ağır bir şeyle insan öldürmekte olduğu gibi, o kimsenin âkilesinin (akrabasının) diyet ödemesi lazım gelir.
«Bir defa boğarsa» sözünün zâhirine bakılırsa, tekrar, iki defa ile hâsıl olur. «Bunların hükmü de bâğîler gibidir.» Bahır'la Zeyleî'de de böyle denilmiştir. Yani çetecinin, zorbanın ve insan boğanın hükümleri de bâğîlerin hükmü gibidir. Onlar da yıkanmaz ve namazları kılınmaz. Dürer'deki, «Her ne kadar bâğî, yol kesici ve zorbalar yıkansalar da namazları kılınmaz.» ifadesi diğer rivayete göredir. Biz bu rivayetin tercih edildiğini yukarıda arzettik.
METİN
Kendini öldüren kimse, bu işi kasten bile yapsa, yıkanır ve namazı kılınır. Bununla fetva verilir. Velev ki günah itibariyle başkasını öldürmekten daha büyük olsun. Kemâl, Ebû Yusuf'un kavlini tercih etmiştir. Çünkü Müslim'in sahihinde «Peygamber (s.a.v.) kendini öldüren bir adamın yanına geldi de onun namazını kılmadı.» denilmektedir. Ana babasından birini öldüren kimseye bir ihanet (ve tahkir) olmak üzere cenaze namazı kılınmaz. Nehir sahibi böylesini bâğîlere katmıştır.
İZAH
«Bununla fetva verilir.» Çünkü bu adam fâsıktır. Fakat yeryüzünde fesat çıkarmak için koşmaz, velev ki kendi nefsine bâğî olsun. Şu halde sair müslüman fâsıklar gibidir. Zeyleî.
«Kemâl, Ebû Yusuf'un kavlini tercih etmiştir.» Ona göre intihar eden kimse yıkanır: namazı kılınmaz. Bunu İsmail Hızânet'ül-Fetevâ'dan nakletmiştir. Kuhistânî, Kifâye ve diğer kitaplarda, İmam Suğudî'nin, «Bence esah olan kavil namazının kılınmamasıdır. Çünkü o kimsenin tevbesi yoktur» dediği rivayet olunmuştur. Bahır sahibi diyor ki «Tashih muhteliftir. Lakin ikinci kavil hadisle te'yid edilmiştir.»
Ben derim ki: Şöyle denilebilir: Hadiste buna delalet yoktur. Zira onda Rasûlüllah (s.a.v.)in o kimse üzerine cenaze namazı kılmadığından başka bir şey yoktur. Zâhire bakılırsa başkalarını böyle bir işten menetmek için kılamamıştır. Nasıl ki borçlunun cenaze namazını da kılmamıştır. Bundan, onun namazını ashabdan da kimsenin kılmamış olması lazım gelmez. Çünkü onun namazı ile başkasının namazı bir değildir.
Teâlâ hazretleri «şüphesiz senin namazın onlar için rahatlıktır.» buyurmuştur. Sonra Münye şerhinde böylece incelendiğini gördüm. Bir de «Ona tevbe yoktur.» diye yapılan ta'lil, ehli sünnet velecmaat, kâidelerine göre müşkildir. Zira âsinin tevbesinin kabul edileceğini bildiren naslar mutlaktır. Hatta küfürden dolayı yapılan tevbe katîi surette makbuldür. Halbuki onun vebali daha büyüktür. İhtimal murad, yeis halindeki tevbedir. Nitekim âdeten yaşamayacağı bir şey yapması. meselâ anında ölüverecek şekilde yaralaması, denize yahut ateşe atması ve arkasından tevbe etmesi bu kabildendir. Ama kendini yaralar da birkaç gün sağ kalır, sonra tevbe ederek ölürse tevbesinin kesinlikle kabul edileceğini söylemek gerekir. Velev ki o fiili helâl itikad etsin. Çünkü o zaman günahtan tevbe şöyle dursun, küfürden tevbe bile makbuldür.

Hatta yeis halinde âsinin tevbesinin kabul edilip edilmeyeceği hûsusundaki hilaf önce geçmişti. Sonra bilmelisin ki bütün bunlar kendini kasten öldüren hakkındadır. Hataen öldürürse namazı hifafsız kılınır. Nitekîm Kifâye ve diğer kitaplarda açıklanmıştır. Böylesinin, şehitlerle beraber sayılacağı ileride gelecektir.
«Ana babasından birini öldüren kimsenin cenaze namazı kılınmaz.» Zâhirine bakılırsa bundan maksat, hükümdar tarafından kısas olarak öldürülendir. Eceli ile ölürse namazı kılınır. Nitekim bâğîlerle benzerleri hakkında da hüküm budur. Ama bunu açık olarak bir yerde görmedim. Araştırılmalıdır!
METİN
Cenaze namazı dört tekbirle kılınır. Her tekbir bir rekat yerine geçer. Yalnız ilk tekbirde eller kaldırılır. Belh uleması her tekbirde kaldırılacağını söylemişlerdir. İlk tekbirden sonra senâ okunur. Bu. «subhânekellâhümme ve bihamdik»ten ibârettir. İkinciden sonra teşehhütte olduğu gibi Peygamber (s.a.v.)e salavat getirilir. Çünkü salavatı duadan önce okumak duanın sünnetidir.
Üçüncü tekbirden sonra ahiret umuruna dair dua okunur. Rivayet edilen duayı okumak evladır. Bu duada. islâm önce zikredilmiştir. Halbuki islâm imandır. Çünkü islâm inkiyat ve teslim olmak mânâsına gelir. Sanki sağlığında iman ve teslimiyet ile duadır. Vefat halinde ise emelden ibaret olan teslimiyet mevcut değildir.
Dördüncü tekbirden sonra dua etmeksizin cenaze ve cemaatı niyet ederek iki tarafa selam verilir. İmam, tekbirden maada her şeyi gizli okur. Bunu Zeyleî ve diğer ulema söylemişlerdir. Lakin Bedâyi'de. «Bizim zamanımızda selamı âşikâre vermekle amel olunur.» denilmiştir. Cevahiru'l-Fetevâ'da selamın birini âşikâre okuyacağı bildirilmiştir.
İZAH
Belh ulemasının sözleri, eimme-i selâsenin kavilleridir. Bu, İmam-ı A'zam'dan da birer rivayettir. Nitekim Dürerü'l-Bihâr şerhinde beyan edilmiştir. Birincisi zâhir rivayettir. Bu, Bahır'da da zikrolunmuştur. Remlî'nin yazdığı Bahır haşiyesinde, «Bundan şu mânâ çıkarılabilir ki; bir Hanefî Şâfiîye uyarsa el kaldırmakta ona tâbi olması evladır. Ama ben bunu bir yerde görmedim.» deniliyor.
Ben derim ki: Vaciptir dememiştir. Çünkü tâbi olmak ancak farz veya vacipte lazım olur. Bu el kaldırmak Şâfiîye göre vacip değildir. Gerçi Kuhistânî'nin Keydâniyye şerhinde «Rükû ve cenaze tekbirlerindeki el kaldırmada tâbi olmak câiz değildir.» denilmişse de söz götürür. Çünkü bu, cenaze tekbirlerine bakarak ictihad caiz olmayan şeylerden değildir. Biliyorsun ki bizim ulemamızdan Belhliler buna kail olmuşlardır. Biz bu makamı, namazın vacipleri bâbının sonunda izah ettik. Bayram namazlarında da bundan birşeyler arzettik,
«Senâ, Sübhâneke» okumaktan ibarettir. Dürerü'l-Bihâr şerhinde ve diğer kitaplarda senâ böyle tefsir edilmiştir. İnâye'de, «Hidâye sahibinin muradı da budur. Çünkü senâ denilince malum olan budur.» denilmiştir. Nehir'de bunun, imam Hasan tarafından Ebû Hanîfe'den rivayet edildiği bildirilmektedir. Mebsut'ta ise zâhir rivayetten naklen Allah'a hamdedileceği kayıt edilmiştir.
Ben derim ki: Zâhir rivayetin muktezası, sünnetin hangi hamd sîgasiyle olursa olsun yerine gelmesidir. Bu, mezkûr senâya da şâmildir. Çünkü onda da hamd vardır.
«Çünkü salavatı duadan önce okumak duanın sünnetidir.» Nasıl ki senâyı salavat ve duadan önce okumak ta sünnettir.
«Üçüncü tekbirden sonra ahiret umuruna dair dua okunur.» Duayı okuyan kendinin, cenazenin ve bütün müslümanların afvını diler. Dua eder ki, kendisi afv ve başkası hakkında yaptığı duası kabul olunsun. Bir de duanın sünneti, evvela kendinden başlamaktır. Teâlâ hazretleri, «Beni, annemi babamı ve evime mü'min olarak girenleri afveyle.» buyurarak duayı talim etmiştir. Cevhere'debundan sonra menkul duayı iyi bilmeyen kimsenin, «Allahümme'ğfirlenâ veliyâlideynâ» (Yarabbi bizi ve anne babalarımızı bağışla) diye dua etmesi, kendine ve müminlere afv dilemesi gerektiği ifade edilmiştir.
«Rivayet edilen duayı okumak evladır.» Rivayet edilen dualardan biri şudur:
Mânâsı şudur: «Yarabbi! Bizim dirimizi, ölümüzü, şâhidimizi, gâibimizi, küçüğümüzü, büyüğümüzü, erkeğimizi, kadınımızı afveyle! Yarabbi, bizden yaşattıklarını islâm dini üzere yaşat, öldürdüklerini de iman üzere öldür! Yarabbi! Bu meyyite mağfiret eyle! Rahmet eyle! Âfiyet ver! Afveyle! Kendisine ikramda bulun! Vardığı yeri genişlet! Onu su ile karla ve dolu ile yıka! Onu beyaz elbisenin kirden temizlendiği gibi günahlarından temizle! Kendisine evinden daha hayırlı ev, ailesinden daha hayırlı aile, eşinden daha hayırlı eş ver! Onu cennete koy, kabir ve cehennem azabından koru!»
T E N B İ H: Maksat duanın şümulüdür. Mânâ «Bütün müslümanları afvet!» demektir. Binaenaleyh «Küçüğümüzü», sözü aşağıda gelen «Çocuk için mağfiret dilenmez.» yani «onu afv et denilmez.»; ifadesine aykırı değîldir. Bunu Kuhistânî söylemiştir. Aile ve eşi daha karisiyle

değiştirmekten murad: Kendilerini değil. vasıflarını değiştirmektir. Çünkü Teâla Hazretleri «Zürriyetlerini de kendilerine katacağız.» buyurmuştur. Taberânî ve diğer hadis kitaplarının rivayet ettiği bir hadiste. «Cennetteki dünya kadınları, Hûrîlerden daha üstün olacaklardır.» buyurulmuştur. Bir de bu temenni, eşi olmayan hakkındadır. Yani olmuş olsa. böyle hayırlı olmalıdır demektir. Şu da var ki, «Kadın son kocasına aittir.» hadisi sahihtir. Yani kadın nikahında iken ölen son kocasına aittir demektir. Hadis ulemasından bir cemaatın rivayet ettiği bir hadiste, «Bizden bir kadının çok defa dünyada iki kocası oluyor. Kadın ölür, kocaları da ölürler. Cennete girdiklerinde bu kadın hangisine ait olur, diye sorulduktа Rasûlüllah (s.a.v.), dünyada kadın nikahında iken hangisinin ahlâkı daha güzel idi ise ona ait olur, buyurdular.» denilmiştir. Lâkin bu hadis zaiftir. Tamamı İbn-i Hacer'in Tühfe adlı eserindedir. Yukarıda geçtiği vecihle rivayet edilen duada, islâm önce zikredilmiştir.

Malumun olsun ki, İslam iki manaya gelir. Birincisi şer'i olup iman mânâsınadır. ikincisi lüğâvidir ve teslim olmak, inkıyat etmek mânâsınadır. Nitekim Nesefî'nin Umde şerhinde beyan edilmiştir. Şârihin. «Halbuki islâm imandır.» sözü islâmın şer'î mânâsına nazarandır. Şârihin sözü Sadrı'ş-Şeria'dan alınmıştır. Hâsılı islâm hayat haline mahsustur. Çünkü kelimenin her iki mânâsıyle münasip olan budur. İman ölüm haline tahsis edilmiştir. O hale münasip olan da budur. Zira iman amel değil, sadece tasdik mânâsını ifade eder. Ölüm halinde ise bundan başkası mümkün değildir.

Dua etmeksizin selam vermek zâhir mezheptir, Bazıları, «Allâhümme Rabbenâ âtinâ fiddünya haseneten» duasını bir takımları «Rabbenâ lâ tüzi' kulûbenâ» yı okuması lâzım geldiğini söylemişlerdir. Sükut ile dua arasında muhayyer kalacağını. söyleyenler de olmuştur. Bahır.

Cenazeyi ve cemaatı niyet ederek iki tarafa selam verir.» Fetih'te böyle denilmiştir. Zeyleî, «Her iki selamla namazın sıfatı bâbında anlattığımız şekilde niyet eder. İmama niyet ettiği gibi cenazeye de niyet eder.» diyor. Bu sözden anlaşıldığına göre hafaza meleklerini dahi niyet eder. Sonra bunu açıkolarak Dürerü'l-Bihâr şerhinde gördüm. Hâniye, Zahiriyye ve Cevhere'de beyan olunduğuna göre cenazeye niyet etmez. Bahır sahibi. «Bu açıktır. Çünkü meyyit selamla muhatap değildir ki, ona da niyet etsin. O selama ehil değildir.» demiş; Nehir sahibi de onu tasdik etmiştir. Lâkin Hayreddin-i Remli şunları söylemiştir: «Bu sözü kabul edemeyiz. Kabirde yatanlara «esselamü aleyküm dâre kavmin mü'minîn» denileceğini bildiren hadisi şerif ve Peygamber (s.a.v.)in ölülere nasıl selam verileceğini .öğretmesi ileride gelecektir.»

Bedâyi sahibinin, selamı âşikâre vermek hususundaki sözüne karşı şöyle denilebilir: Zeyleî selam vermenin zikredilen külliyeye dahil olduğunu kastetmemiştir. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Her tekbirden sonra okuduklarını âşikâre okumaz. Çünkü bu zikirdir. Zikirde sünnet, gizli okumaktır. Selam verirken sesini yükseltir mi yükseltmez mi meselesine dair zâhir rivayette söz yoktur. Hasan b. Ziyâd'ın söylediğine göre sesini yükseltmez. Çünkü bu. ilan içindir; buna hacet yoktur. Zira selam vermek tekbirin arkasında fasılasız meşrudur. Lâkin zamanımızda amel bunun hilafınadır.»

METİN

Cenaze namazında kıraat ve teşehhüt yoktur. İmam Şafiî ilk rekatta fâtihayı tayin etmiştir. Bize göre fatiha dua niyetiyle caizdir. Kıraat niyetiyle okuması mekruhtur. Çünkü cenaze namazında Peygamber (s.a.v.) den sâbit olmamıştır. Cenaze saflarının en hayırlısı son saftır. Bu, tevazu göstermek içindir. İmamı beş tekbir alırsa cemaat kendisine tâbi olmaz. Çünkü bu mekruhtur. Cemaat olan bekleyerek imamla birlikte selam verir. Bununla fetva verilir. Bu, doğrudan doğruya tekbiri imamdan işittiğine göredir. Tebliğciden işitirse ona tâbi olur. Ve her tekbirde iftetaha niyet eder. Bayramda da böyle yapar.

İZAH

İmam-ı Ahmed'in kavli Şâfiî'nin gibidir. Çünkü İbn-i Abbas hazretleri bir cenazenin namazını kılmış ve fâtihayı sesli okuyarak «Sünnet olduğu bilinsin diye ben bunu kasten yaptım.» demiştir. Bizim mezhebimiz Hazreti Ömer'le oğlunun, Ali ve Ebu Hureyre (r.a. hüm hazerâtı)nin kavilleridir. İmam-ı Mâlik de bizimle beraberdir. Nitekim Münye şerhinde beyan olunmuştur.

«Bize göre fâtiha dua niyetiyle caizdir.» Öyle anlaşılıyor ki, bu taktirde fâtiha senâ yerim tutar. Zira zâhir rivayete göre ilk tekbirden sonra tahmid sünnettir.

«Kıraat niyetiyle okunması mekruhtur.» Bahır'da Tecnis ve Muhit'ten naklen «Caiz değildir. Çünkü burası kıraat değil, dua yeridir.» denilmiştir. Valvalciye ile Tatarhâniye'de de böyle denilmiştir. Zâhirine bakılırsa buradaki kerahet kerahet-i tahrimiyedir. Kınye sahibinin. «Cenaze namazında fâtihayı okursa caizdir.» Yani dua niyetiyle okursa caizdir demesi. sözü başkalarının sözlerine uygun olsun diyedir. Yahut «caizdir.» sözünden, «sahihtir» manâsını kastetmiştir. Şu da var ki Kınye sahibinin sözü başkalarıyle çelişirse onun sözüyle amel edilmez. Binaenaleyh Şurunbulâlî'nin risalesinde, «Kınye sahibi cenaze namazında fâtiha okumanın caiz olduğunu nassan bildirmiştir..» demesi, açık söz götürür. Şurunbulâlî'nin ve keza Molla Aliyyü'l-Kârî'nin,

«İmam-ı Şâfiî'nin hilafından çıkmak için cenaze namazında dua niyetiyle fâtihayı okumak müstehaptır.» demeleri de söz götürür. Çünkü Şafiî'ye göre fâtiha ancak Kur'an niyetiyle okunursa caiz olur. Bir kimse başkasının mezhebine riayet için fâtihayı kıraat niyetiyle okuyarak kendi mezhebine göre mekruh olanı irtikâb edemez. Nitekim izahı kitabın başında geçmişti.
«Cenaze saflarının en hayırlısı son saftır.» Kınye'de de böyle denilmiştir. Hılye sahibi Sahih-i Müslim'de Peygamber (s.a.v.)den rivayet olunan, «Erkeğin saflarının en hayırlısı birincisi, en hayırsızı da sonuncusudur.» hadisinin mutlak olan ifadesiyle istidlâl ederek bu hususta inceleme yapmıştır. Bir de tevazu göstermenin geri durmaya bağlı olmamasıyle istidlâl etmiştir.
Ben derim ki: Cevaben şöyle denilebilir: Hadis mutlak olarak namaza mahsustur. Zira hemen hatıra gelen odur. Bir de Peygamber (s.a.v.) «Bir kimsenin cenaze namazını üç saf cemaat kılarsa o kimsenin günahı afvolunur.» buyurmuştur. Bu hadisi Ebû Davud rivayet etmiş ve, «Müslim'in şartı üzere sahihtir.» demiştir. Onun için de Muhit sahibi, hasen hadistir, demiştir. Hakim dahi rivayet etmiş ve «Müslimin'in şartı üzere sahihtir.» demiştir. Onun için de Muhit sahibi, «Safların üç olması müstehaptır. Hatta cemaat yedi kişi olsa biri imamlığa geçer. Onun arkasına üç kişi, onların arkasına iki kişi, en sona bir kişi durur.» demiştir. Cenazede dahi ilk saf efdal olmuş olsa bunların hepsini bir saf yapmak efdal olur; bir kişinin yalnız başına durması mekruh sayılırdı. Nitekim başka namazlarda mekruhtur. Benim anladığım budur.
«Çünkü bu mensuhtur.» Rasûlüllah (s.a.v.)in fiili hususunda rivayetler muhteliftir. Cenaze namazında beş tekbir aldığı rivayet edildiği gibi, yedi, dokuz ve daha ziyade tekbir aldığı da rivayet olunmuştur. şu kadar var ki, son fiili dört tekbir olmuştur. Binaenaleyh bu evvelkileri neshetmiştir. Bunu Halebî İmdâd'tan nakletmiştir. Zeyleî'de, «Peygamber (s.a.v.) Necâşî'nin cenaze namazını kıldığı vakit dört tekbir almış ve bir daha vefatına kadar buna devam etmiştir. Böylece öncekiler neshedilmiştir.» deniliyor. T.
«Bununla fetva verilir.» Fethü'l-Kadir sahibi bunu tercih etmiş ve şunları söylemiştir: «Tekbirleri aldıktan sonra namazın hürmetinde kalmak mutlak surette hata değildir. Hata yalnız beşinci tekbirde imama tâbi olmaktadır.» Bahır. İmam-ı A'zam'dan bir rivayete göre hemen selam verir; muhalefeti tahakkuk ettirmek için beklemez. T.
«Ve her tekbirde iftetaha niyet eder.» Zira caiz ki imamın iftetah tekbiri o anda olur da, tebliğ eden müezzin hata etmiştir. Bunu Bahır sahibi el' Mecmaa'l-Melekî şerhinden «ulema demişlerdir.» ifadesiyle. bayram namazı bâbında ise «denilmiştir.» tabiri ile nakletmiştir ki, her iki sîga zaiflik bildirmektedir. Nasıl zaif olmasın. bu sözün anlaşılır bir tarafı yoktur. Çünkü murad. dördüncü tekbirden fazla olanla iftetaha niyet etmesi olsa ki hatıra gelen budur. ondan sonra başka üç tekbir daha alması lazım gelir. Zira iftetah niyeti, müezzinin hata etmesi ihtimalinden dolayı namazını sahih kılmak içindir. Namazın sahih olması ancak o tekbirden sonra üç tekbir almakta olur. Çünkü bu tekbirler rükündür. Böyle olmasa niyeti hükümsüz kalır. Ve tekbirlerin alınmaması vacip olurdu. Murad bütün tekbirler olsa, müezzinin dörtten ziyade aldığını nereden bilecektir ki hepsiyle iftetaha niyet etsin! Zira hata ihtimali ancak ziyade vakitte meydana çıkar.
METİN
Cenaze namazında çocuk, deli ve bunak için mağfiret dilenmez. Çünkü bunlar mükellef değillerdir. Belki bâliğlerin duasından sonra «Allâhümme'c'alhü lenâ feretan» «Yârabbi, bunu bize öncü yap!» (yanı bize su hazırlamak için havz-ı kevsere bizden önce varsın!» diye dua edilir. Hayırda öne geçeceği için bu aynı zamanda çocuğa da dua olur. Bâhusus ulema «Çocuğun hasenatı kendinindir; anne babasının değildir. Onlara öğretme sevabı vardır.» demişlerdir. «Vec'alhü zühran ve şâfian müşeffean» yani «onu bize, zahîre ve şefaatı makbul olan bir şafaatçı yap!» cümleleriyle dua tamam olur.
İZAH
Deli ile bunağa mağfiret istenmemesi, asıldan bu hallere müptelâ olduklarına göredir. Yoksa bülûğdan sonra ârız olan delilik ve bunaklık geçmiş günahları iskat etmezler. Nitekim Münye şerhinde beyan olunmuştur.
«Bâliğlerin duasından sonra» ifadesinin yerine bazı Dürer nüshalarında «Bâliğlerin duasına bedel bu dua okunur.» denilmiştir. Allâme Nuh efendi «bâliğlerin duasından sonra» diye yazılı nüshanın üzerine «Bu, meşhûr kitaplarda beyan edilene muhaliftir. Çocuk için mağfiret dilenmez, sözünü de nakseder. Onun için bazıları bunun bedel kelimesinden doğma bir hata olduğunu söylemişlerdir.» diye yazmıştır. Şeyh İsmâil bir hayli söz ettikten sonra şunları söylemiştir: «Hâsılı, mezhebimizin metinlerinin. fetva kitaplarının ve Gurerü'l-Ezkâr'ın acık ifadesinin iktizasınca, küçük çocuk hakkında 'Allâhümme'c'alhü lenâ feratan ilh...' duâsını okumakla yetinmelidir.»
Ben derim ki: Bu sözü hâsılı da bâliğlere ait dualardan hiçbir şey okumayıp bu kadarcığı ile yetinmektir. Filhakika Hılye'de Bedâyi, Muhit ve Kadıhân'ın Cami' şerhinden alınarak bu hususta

hemen hemen açık sözler nakledilmiştir. Ona müracaat edebilirsin!
Bununla anlaşılıyor ki, Münye şerhindeki «Bu duayı "Ve men teveffeytehü minnâ feteveffehu ale'l İmân" cümlesinden sonra okur.» ifadesi, Dürer'in «bâliğlerin duasından sonra« yazılı nüshasına göredir. Bunu tedebbür eyle! Yukarıda geçen bâliğlerin duasındaki «ve sağîrinâ ve kebîrinâ» «küçüğümüzü büyüğümüzü« ifadesi, ulemanın «Çocuk için mağfiret dilenmez.» sözlerine aykırı değildir. Nitekim yukarıda arz ettik. El'-Muğrib adlı lügat kitabında 'feratan' önceden gönderilen ecir mânâsına geldiği, bu kelimenin asıl itibarıyla suya gidenlerin önünden gidip onlara su hazırlayan hakkında kullanıldığı bildirilmiştir. «Ene feratuküm ale'l havz» ben havzı kevsere sizden önce varacağım; hadisi bu cümledendir. şârih asıl olan bu ikinci mânâ ile yetinmiştir. Çünkü Bahır'da, «Burada bu mânâ daha münasiptir, Tâ ki, onu bize ecir yap, cümlesiyle birlikte tekrar olmasın.» denilmiştir. Tahtavî diyor ki: «Nehir ve diğer kitaplarda ferata öncü mânâsına tefsir edilmiştir ki, ahirette anne babasının yerlerini hazırlayan öncü demektir.
Bu aynı zamanda çocuğa da dua olur.» Yani anne babasına ve namazını kılanlara dua olduğu gibi çocuğa da duadır. Çünkü o çocuk hayırda öncü olmazsa susuzluğu gidermek için su, yahut annebabasına o bekâ âleminde yer hazırlayamaz. Bu söz, bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Bu dua diriler içindir. Onun cenazeye bir faydası yoktur. T.
«Ulema, 'çocuğun hasenatı kendinindir.' demişlerdir.» Yani hayır hasenatının sevabı kendinin olunca, çocuk sevap ve cezaya ehil demektir. Binaenaleyh bu duanın onun için de olması münasiptir. Tâ ki kıyamet gününde ondan istifade etsin. Hidâye, Kâfi, Kenz ve diğer kitaplarda, «Vec'alhü lenâ ecran vec'alhü lenâ zuhran» «Yârabbi onu bize ecir, onu bize zahîre yap! diye dua edileceği yazılmıştır. Dürer ve Vikâye'de ise kitabımızdâki gibidir.
T E T İ M M E: Bazı kitaplarda şöyle dua edileceği bildirilmiştir: «Allâhümme'c'alhü livâlideyhi feretan ve selefen ve zühran ve ızaten ve i'tibâren ve şefîan ve ecran. Ve sekkıl bihi mevâzînehümâ ve frugi's sabre alâ kulûbihimâ velâ teftinhümâ ba'de vagfirlenâ veleh.» T.
«Yarabbî, Bunu anne babasına öncü ve peşin hayır, zahîre, vaaz, ibret, şefaatçı ve ecir yap! Onunla anne babasının mizânlarını ağırlaştır; kalblerine sabır ver! Bundan sonra onları ibtilâ etme! Bizi de onu da afveyle!» T.
Ben derim ki: Bunu Şâfiîlerin kitaplarında gördüm. Yalnız «vağfirlenâ velehu» yerine «velâ tüharrimhümâ ecrehu» «Anne babasını bunun ecrinden mahrum etme!» denilmiş. Bu daha iyidir. Zira yukarıda çocuğa afv istenmeyeceği geçmişti. Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Müfid'de beyan edildiğine göre cenaze namazını kılan kimse çocuğun anne babasına dua eder. Bazıları, «Allahümme seggıl bihi mevazînehümâ ve e'zım bihi ecrahüma vela teftihüma ba'dehü. Allahümmecalhü fî kefaleti ibrahime ve elhıghü bi salihilmü'minin» duasını okur demişlerdir.»
METİN
İmamın mutlak surette cenazenin göğsü hizasında durması menduptur. Yani erkekle kadın arasında fark yapmaz. Çünkü göğsü imanın yeridir. Şefaat imandan dolayı yapılır. Namazın bazı tekbirlerine yetişemeyen mesbûk hemen tekbir almayıp imamla beraber tekbir almak için onun tekbir almasını bekler. Onun imamla beraber aldığı bir tekbir, iftetah tekbiridir. Zira yukarıda geçtiği vecihle her tekbir bir rekat gibidir. Mesbûk. yetişemediğini kazâdan başlamaz. İmam Ebû Yusuf, «Geldiği gibi tekbir alır.» demiştir. Nitekim tahrime halinde oraya gelen kimse beklemeyip bilittifak tahrime için tekbir alır. Zira müdrik gibidir, Sonra her ikisi namaz bitince cenazenin omuzlara kaldırılacağından korkarlarsa dua etmeksizin yetişemedikleri tekbirleri ardı ardınca alırlar. "
İZAH
Burada mendup olan, imamın cenazenin göğsüne yakın durmasıdır. Yoksa meyyitin bir cüzünün hizasında durmak mutlaka lâzımdır. Bunu Tühfe'den naklen Kuhistânî söylemiştir. Öyle anlaşılıyor ki bu, imam hakkındadır. Ve cenaze bir olduğu zamandır. Cenazeler müteaddit olurlarsa imam yalnız bir tanesinin göğsü hizasında durur. Meyyit'ten uzaklaşmaz. Nitekim Nehir'de böyle denilmiştir. T.
«Erkekle kadın arasında fark yapmaz.» ifadesi, küçük oğlanla kız aradaki iftetah tekbirinin bir rekat yerine geçtiği bildirilmiştir. Bu tekbirle ise, erkeğin başında, kadının ayak ucunda durur. «Şefaatimandan dolayı yapılır.» Yani namazını kılan kimse cenazeye imanından dolayı şefatçıdır, Binaenaleyh imanın bulunduğu bir hizasında durması münasiptir.
«Bazı tekbirlerine yetişemeyen» ifadesi, azına çoğuna şâmildir. T. Hiçbirine yetişemeyenin hükmü ise ileride gelecektir. Cenazenin bazı tekbirlerine yetişemeyen kimse hemen tekbir alıvermez; imamın tekbirini bekler. Şayet beklemez de gelir gelmez tekbir alırsa tarafeyne göre namazı bozulmaz. Lâkin eda ettiği kısım muteber değildir. Hulâsa'da böyle denilmiştir. Bahır. Bu sözün bir misli de Fetîh'tedir. Eda ettiğinin muteber olmaması. bu namaza başlamış sayılmaz demektir. O zaman aldığı tekbir de fâsid olur. Halbuki Kınye'de başlamış sayıldığı yazılmıştır.

Buna göre eda ettiği kısım muteber olur. Ben bunu açıkca beyan eden görmedim. Sen bunu tedebbür eyle! Nehir.
Hamavî, Kenz şerhinde buna şöyle cevap vermiştir: «Muteber olmamasından, başlamış olmaması lâzım gelmediği gibi; başlamasının muteber olmasından da, eda ettiğinin muteber olması lazım gelmez görmüyormusun, imama secdede yetişenin namazı girişi sahihtir. Bununla beraber imamla eda ettiği secdesi muteber değildir. Yetişemediğini, kazaya kalktığı vakit onu tekrarlaması icabeder. Binaenaleyh Hulâsa ile Kınye'nin ifadeleri arasında muhalefet yoktur.» Lâkin mezkur eserde bude şâmildir. Bunu Tahtavî Ebu's-Suud'dan nakletmiştir. Şâfiî (r.a.)ye göre namaza girdiği sahih olursa itibara alınması tazım gelir. Ancak şöyle denilebilir: Bu tekbir yukarıda geçtiği vecihle iki şeye benzer. Şart olması cihetinden onunla namaza girmenin sahih olduğunu kabul ederiz. Ama rekata benzemesi cihetinden sayıyı tamamlamak hususunda onu itibara almayız,. Onun için de «Bu tekbirle namaza girmesi sahihtir; fakat imam selam verdikten sonra onu tekrarlar.» diyoruz. Allha'u âlem.
Mesbûk, işe yetişemediğini kazadan başlamaz.» Bu söz ta'lilin tamamıdır. Yani tekbir alır da beklemezse, namaz bitmeden yetişemediği yeri kazaya başlayan mesbûk gibi olur. T. İmam Ebû Yusuf. «Geldiği gibi tekbir alır.» demiştir. Nihâye sahibi diyor ki: «Mesele onun kavline göre şöyle izah edilir: İmam iftetah tekbirini aldıktan sonra gelen adam. iftetah için tekbir alır. İmam ikinci tekbiri alınca o tekbirde imama tâbi olur. Böylece mesbûk sayılmaz. Tarafeyne göre ise geldiği gibi iftetah tekbirini almaz. İmamın ikinci tekbiri almasını bekler ve onunla birlikte tekbir alır. Bu tekbir, .o adam hakkında iftetah tekbiridir. Ve adam bir tekbire yetişememiştir. İmam selam verdikten. sonra onu kaza eyler.»
«Nitekim tahrime halinde oraya gelen kimse beklemeyip bilittifak tahrime için tekbir alır.» Musannıf bu teşbihle, oraya gelen kimse hakkında meselesinin ittifâkı olduğunu anlatmıştır. Onun için de «Gelen kimse bilittifak tekbir alır.» demiştir. Gelenden murad, imamın tahrimesi zamanında onun namazına girebilecek bir yerde bulunmasıdır. Nitekim Müçtebâ'dan naklen ileride gelecektir. Yani Hindiye'de de Kâdıhân'ın Cami' şerhinden naklen beyan edildiği gibi, namaz için hazır olmasıdır. İmamla beraber olur da gâfil davranarak onunla birlikte tekbir almaz; yahut henüz niyetle meşgul iken tekbiri geciktirirse, imamın ikinci tekbirini beklemeyip tekbirini alır. Bu bilittifaktır. Çünkü hazır olunca iştirak etmiş gibi sayılır.
«Tahrime halinde» ifadesinin mefhumu şudur: Tahrimeye yetişemeyip, meselâ ikinci tekbirde yetişirse o tekbire yetişmiş sayılmaz. Belki üçüncü tekbiri beklerse. tarafeyne göre iki tekbire yetişememiş sayılır. Lâkin zâhire bakılırsa «tahrime» sözü bir kayıt değildir. Zira ileride göreceğiz ki o adam orada iken imam dört tekbiri alırsa, adam onlara yetişmiş sayılır. Bunu, Kâdıhân'dan yukarıda naklettiğimiz talil ile. onun akabinde gelen Fetih'in sözleri de te'yid eder.
«Zira Müdrik gibidir.» Fethü'l-Kadir sahibi diyor ki: «Bu söz hakikaten müdrik olmadığını, tekbirde oraya geldiği için güçlüğü defetmek üzere müdrik itibar edildiğini anlatmaktadır. Çünkü bir rekatta yetişmenin hakikatı, onu imamla birlikte kılmakla olur. Tekbirde beraberlik şart koşulursa, iş cidden dara düşer. Zira ekseriyetle niyet biraz imamın niyetinden sonraya geçilir. Ama orada bulunduğu için müdrik (yani imama yetişmiş) sâyılır.
«Sonra her ikisi» yani mesbûk ve yetişen cenazenin omuzlara kaldırılacağından korkarlarsa dua etmeden arka arkaya tekbir alarak yetişemediklerini kaza ederler. Şârihin «yetişemediklerini kaza ederler.» sözü pek acık değildir. Çünkü «gelen»den murad, tahrime halinde yetişendir. Tahrimeyi yapınca onun yetişemediği bir şey kalmamıştır. Meğer ki bir tekbirden fazlaya yetişip te bir tekbir aldığı kastedile. Bu taktirde selamdan sonra o tekbiri alır. Şârih lâhıktan ihtiraz etmiştir. Meselâ imamla beraber ilk tekbiri alır da ikinci ve üçüncüyü almazsa evvela bunları alır; sonra dördüncü tekbiri imamla birlikte alır. Nitekim Hılye ve Nehir'de de böyle denilmiştir. Şu da var ki Nuru'l-İzah'ta ve şerhinde beyan edildiğine göre, mesbûk işiterek imamının dua okuduğunu bilirse ona muvafakat eder. Bilmezse ne yapacağı beyan edilmemiştir. Uymayı bilmekle kayıtladığına göre, meselâ ikinci veya üçüncü tekbirde mi olduğunu bilmezse, evvela senâyı sonra salavatı sonra duayı tertip üzere okur.
«Omuzlar üzerine kaldırılacağından korkarlarsa». İfadesinin mefhumu şudur: Eller üzerine kaldırılır da omuzlara konmazsa tekbiri kesmez. Bilakis alır. İmam Muhammed'den nakledilen zâhir rivayet budur. Diğer bir rivayette, yere daha yakın ise tekbir alır; değilse almaz. Mirâc. Bu ifadenin bir misli de Bezzâziye ile Fetih'tedir. Bahır'ın Zahîriyye'den naklettiği ibarede «Cenaze eller üzerinde taşınırda omuzlara konmazsa zâhir rivayete göre tekbir almaz.» denilmiştir. Lâkın Şurunbulâliye Sahibi, «Bezzaziye'nin söylediklerine itimat etmek gerekir. İleride gelecek olan «cenaze cemaatın elleri üzerinde ise caiz değildir.» sözü buna göre muhalif değildir. Çünkü iptidâda caiz olmayan bir şey sonunda caiz görülebilir.» diyor.
METİN
Müctebâ'daki «Müdrik bütün tekbirleri derhal alır.» sözü şâzzdır. Nehir. Mesbûk, imamın

dördüncü tekbirinden sonra gelirse namaza yetişememiş sayılır. Çünkü imamın tekbirine girmesine imkan kalmamıştır. İmam Ebu Yusuf'a göre girer. Zira tahrime bâkidir. İmam selam verdiği vakit üç tekbir alır. Nasıl ki imama yetişende de hüküm budur. Fetva bunun üzerinedir. Bunu Halebî ve başkaları söylemişlerdir.

İZAH

Müdrikten murad, namaza yetişendir. Bu da vakit namazına yetişen mesabesinde olduğu için ona müdrik demiştir. Müctebâ'nın ibaresi şöyledir: «İmamın namazına girmek caiz olacak şekilde ayakta duran bir adam imam ilk tekbiri aldığında onunla beraber tekbir almazsa imam ikinci tekbiri almadıkça tekbir alır. imam ikinci tekbiri alırsa onunla birlikte alır. Ve birinci tekbiri o anda kaza eder. Keza ikinci üçüncü ve dördüncüde tekbir almazsa hüküm yine böyledir. Yapamadıklarını derhal kaza eder.» Bu ibare şâzzdır. Çünkü birçok ulemanın nassan beyan ettiği «İmam selam verdikten sonra kaza eder.» sözüne aykırıdır; Bunu Nehir sahibi söylemiştir.

«Mesbuk, imamın dördüncü tekbirinden sonra gelirse namaza yetişememiş sayılır.» Tarafeyn ile Ebû Yusuf arasındaki hilafın semeresi bu meseledir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.

«Çünkü imamın tekbirine girmesine imkan kalmamıştır.» Yukarıda geçmişti ki mesbûk, imamla birlikte tekbir almak için onu bekler. Dördüncü tekbirden sonra imamın alacak tekbiri kalmamıştır ki tâbi olmak için onu beklesin. Dürer sahibi şöyle söylemiştir: «Tarafeyne göre bu babta asıl olan şudur: İmama uyan kimse imamın tekbirine dahil olur. İmam Dördüncü tekbirden ayrıldıktan sonra artık girmesi imkansız olur. Ebu Yusuf'a göre ise tahrime bâki olduğu müddetçe namaza girer. Bedâyi'de de böyle denilmiştir.

«Nasıl imama yetişende de hüküm budur.» Yani ya sadece dördüncü tekbirde yahut bütün tekbirlerde imama yetişip de onunla beraber tekbir almayanın hükmü de böyledir. Şârih Bedâyi' sahibine uyarak, bu teşbihle imama yetişen meselesinin ittifâkî olduğuna işaret etmiştir. Bunun söz götürdüğü ileride gelecektir.

«Fetva bunun üzerinedir.» Yani musannıfın metinde tercih ettiği kavlin hilafına olarak, mesbûk meselesinde fetva Ebû Yusuf'un kavline göredir. Bunu Halebî ve başkaları söylemişlerdir. Halebî'nin Münye şerhindeki ibaresi, şöyledir: «Eğer imam dördüncü tekbiri aldıktan sonra gelirse, tarafeyne göre namaza yetişememiştir. Ebu Yusuf'a göre ise tekbir alır. İmam selam verdikten sonra üç tekbiri kaza eder. Muhit'te fetvanın buna göre olduğu bildirilmiştir.»

Ben derim ki: Fetevâ-ı Hindiye'de dahi Muzmerat'tan naklen bu kavlin esah olduğu zikredilmiş; «Fetva bunun üzerinedir.» denilmiştir. Lâkin musannıfın metinde söylediğini Bedâyi sahibi «sahihtir.» diye açıklamıştır. Bu sözün bir misli de Dürer, Makdisi Şerhi ve Nuru'l-izâh'tadır. Evet, İmdâd'ta Tecnis ile Valvalciye'den nakledildiğine göre bu kavil Ebû Hanife'den bir rivayettir. Ebu Yusuf'a göre o kimse namaza girer. Fetva da buna göredir. İmdâd sahibi, «Demek ki sahih kabul edilen kavli (bir değil) muhteliftir.» demiştir.

T E N B İ H: Bütün bunlar mesbûk hakkındadır. Dördüncü tekbirde yetişen ise namaza girer. Şârih Bedâyi' sahibinin yaptığı gibi bunun bilittifak böyle olduğuna işaret etmiştir. Nehir sahibi de bunu açıklamıştır. Yukarıda naklettiğimiz Müctebâ ibaresinin zâhiri de budur. Lâkin Bahır'da, Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «O adam gelmişken imam dört tekbir alırsa, imam selam vermedikçe o adam tekbir alır; ve üç tekbiri kaza eder. Bu kavil Ebû Yusuf'undur. Fetva da ona göredir. İmam Hasan bu adamın tekbir almayacağını namaza yetişememiş olduğunu rivayet etmiştir.»

Ben derim ki: Lâkin ekseriyetle ulemanın ibarelerinden anlaşılan şudur ki, yetişen kimse hakkında namazın elden kaçmamış olması, Ebû Yusuf'la tarafeyn arasında ittifaklıdır. Namazın elden kaçması, İmam Hasan'ın Ebû Hanife'den rivayetidir. Fetva, elden kaçmadığına verilmiştir. Ulemanın yukarıda geçen takrirlerine münasip olan budur. Bu, Ebû Yusuf'un kavline göre zâhirdir. Çünkü ona göre mesbûk, namazı kaçırmış değildir. Yetişenin kaçırması ise evleviyette kalır.

Tarafeynin kavline gelince: Hidâye ve diğer kitaplarda açıklanmıştır ki, oralara göre yetişen kimse müdrik hükmündedir. Bu adam da dördüncü tekbir vaktinde yetişmiştir. Binaenaleyh imam selam vermeden onu alır. Diğer üç tek birin yeri geçtiği için onları kaza eder. Şu halde Muhit'in, «Bu kavil Ebû Yusuf'undur.» sözünden, tarafeynin kavli bunun hilafına olması lazım gelmez. Bilakis onların kavli de Ebû Yusuf'un kavli gibidir. Buna delil. Ebû Yusuf'un kavlini yalnız Hasan'ın rivayeti ile karşılaştırmasıdır. Aksi taktirde münasibi, onu tarafeynin, kavliyle karşılaştırmak idi. Onun için bu kavil Hâniye, Valvalciye ve Gâyetü'l-Beyân'da Ebu Yusuf'a nisbet edilmemiştir. Bu zevat onu mutlak bırakmış; ve Hasan'ın rivayeti ile karşılaştırmışlardır. Hatta bundan sonra Gayetü'l-Beyân'da «Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre imamla birlikte namaza dahil olur.» ibaresi ziyade edilmiştir ki, bu söz Ebu Yusuf'un kavlinin de tarafeynin kavli gibi olduğunu; muhalefetin yalnız İmam Hasan'ın rivayetinde zikredildiğini gösterir.

T E N B İ H: Bahır sahibi, Muhit'in yukarıda geçen ibaresini nakletmiş, sonra şunları söylemiştir:

«Hakâik'taki «fetva Ebu Yusuf'un kavline göredir» sözü, ancak namaza yetişen hakkındadır. Mesbûk hakkında değildir. Şöyle denilebilir: O adam yetişir de imam iki veya üç tekbir alıncaya kadar tekbir almazsa şüphesiz mesbûk olur. Bir şey yapmadan orada bulunması, kendisini müdrik yapmaz. Binaenaleyh mesbûk meselesi gibi olması gerekir. Ve yetişenle yetişemeyen arasında fark, sadece ilk tekbirde olmalıdır. Nitekim bu açıktır.»
Ben derim ki: Hakâik'in sözü, mesbûk meselesine hamledilmiştir. Zira yukarıda gördük ki bu meselede muhalif Ebû Yusuf'tur; fetva da onun kavline göredir. Namaza yetişen meselesi. bildiğin gibi ittifâkidir. Bahır sahibinin «şöyle denilebilir» diyerek anlattığının hâsılı şudur: Namaza yetişen kimse meselesi, ancak ilk tekbire yetişip imam ikinci tekbiri almadan onu alanla tahakkuk eder. Biraz gecikir de imam ikinci veya üçüncü tekbiri alırsa o kimse yetişmiş değil mesbûktur. Bu ibare açık olarak söz götürür. Çünkü o kimse yetişir de imam, meselâ iki tekbir alırsa, ikinciye yetişmiş sayılır. İmam üçüncü tekbiri almadan o tekbiri almaya hakkı vardır. Birinci tekbirle mesbûk olur. Onu da imam selam verdikten sonra alır. Şu halde o tekbirde mesbûk olması, diğer tekbirlere yetişmiş olmasına aykırı değildir. Bahır'da Vâkıat'tan nakledilen şu ibare de bunu gösterir: «Namaza yetişen kimse, imam iki tekbir alıncaya kadar tekbir almazsa, ikinci tekbiri alır; birinciyi imam selam vermeden almaz. Zira birincinin yeri geçmiştir. O kaza edilir. Mesbûk kimse, imam namazını bitirmeden kaza ile meşgul olamaz.» O adamı bak nasıl hem yetişmiş hem mesbûk saymıştır! Çünkü yalnız mesbûk olsa, ikinci tekbiri almaya hakkı olmaz; imamın üçüncü tekbirini beklerdi. Bu makamın izahını ganimet bil!
METİN
Birkaç cenaze bir oraya gelirse herbirinin namazını ayrı ayrı kılmak, toptan kılmaktan daha iyidir. Efdal olanın namazını önce kılmak efdaldir. Ama toptan kılmak ta caizdir. Sonra imam isterse bütün cenazeleri bir saf yaparak efdal olanın hizasına durum. İsterse onları birbiri arkasına kıbleye doğru bir saf yapar. Her birinin göğsü hizasına durmak için, her cenazenin göğsü imamın karşısına gelecek şekilde dizer. Basamak şeklinde dizerse dahi iyi olur. Çünkü maksat yerine gelir. Hayatlarında imamın arkasında durdukları mâlûm tertibe riayet eder. Ve en fazîletli erkek cenazeyi kendisine yakın bulundurur. Ondan sonra derece derece diğer erkeğin cenazeleri. sonra çocukları, sonra hünsâları, sonra bâliğ kadınları, sonra büluğa yaklaşmış kızları sıraya dizer. Hür olan çocuk köleden önce, köle de kadından önce gelir. Fakat zaruretten dolayı bir kabre defnedilirlerse, tertipleri bunun aksine olur. Ve en fazîletli erkek kıble tarafına konur. Fetih.
İZAH
Her cenaze namazını ayrı kılmak toptan kılmaktan daha iyidir. Çünkü toptan kılmanın caiz olup olmadığı ihtilaflıdır. Kınye.
«Efdal olanın namazını önce kılmak efdaldir.» Yani evvelâ en fazîletli cenazenin namazı kılınır. Daha sonra fazîletçe onu takip edenin cenaze namazına geçilir. İmdâd adlı eserde bu tertip «daha önce getirilmemişse» diye kayıtlanmıştır. Yani daha evvel getirilmişse fazîletçe aşağı bile olsa onun namazı kılınır. Tertibin beyanı ileride gelecektir. Toptan kılmaktan murad, hepsine bir namaz kılmaktır. Bir saftan murad da, namaz safdır. Hayatta iken namaza durdukları şekilde dizilirler. Bedâyi.
«isterse onları birbiri arkasına kıbleye doğru bir saf yapar.» Bedâyi'de imamın bu iki şekil arasına muhayyer olduğu bildirilmiştir. Bundan sonra Bedâyi sahibi şunları söylemiştir: «Zâhir rivayetin cevabı budur.» Esâs kitaplardan başkalarında, Ebû Hanîfe'den ikinci şeklin' daha iyi olduğu rivayet edilmiştir. Çünkü .sünnet, imamın cenazenin hizasına durmasıdır. Bu ise birinci değil ikinci şekilde olur.» Basamak şeklinde dizmek, ikinci cenazenin başını birincinin omuzlarına getirmekle yapılır. Bedâyi. «Çünkü maksat yerine gelir.» Maksat namazlarının kılınmasıdır. Dürer.
«Ve en fazîletli erkek cenazeyi kendisine yakın bulundurur.» Bu, kıbleye doğru uzunluğuna bir saf yaptığına göredir. Namaz safı gibi genişliğine saf yaparsa, öne geçtiği en fazîletli cenazenin hizasına durur. Bu izahat, fazîletçe birbirlerinden farklı olduklarına göredir. Fazilette müsâvî olurlarsa en yaşlılarını öne alır. Nitekim Hılye'de beyan edilmiştir. Bahır'da, Fetih'ten naklen, «İki erkek cenazede yaşça. Kur'an'ca ve ilimce büyük olanı öne geçirir. Nasıl ki Peygamber (s.a.v.) Uhud şehitlerinde böyle yapmıştır». deniliyor.
«Hür olan çocuk köleden önce gelir.» Velev ki bâliğ olsun. Nitekim Zâhiriye'den naklen Bahır'da, «Hür, köleden önceye alınır. Velev ki hür, çocuk olsun.» denilmiştir. Tahtavî diyor ki: «bu, bâliğ olan hürün evleviyetle öne alınacağını ifade eder. Meşhur olan da budur. Hasan'ın İmam-ı A'zam'dan rivayetine göre köle daha salih ise öne alınır. Mineh.»
Toptan bir kabre defnedilmeyi «zaruretten dolayı, diye kayıtlaması, birinci çürüyüp toprak olmadan, iki kişinin bir kabre defnedilmesi caiz olmadığındandır. Birinci cenaze toprak olduktan sonra kabrinin üzerine bina yapmak ve ekin ekmek caiz olur. Ancak zaruret bulunursa iki kişi bir

kabre defnedilebilir. Aralarına toprak veya kerpiç konularak iki kabir gibi yapılır. Ve kıbleye karşı erkek, ondan sonra erkek çocuk, sonra hunsâ daha sonra kadın konur. Mültekâ şerhi.
METİN
Cenaze namazını kıldırmak için orada ise sultan, yoksa nâibi geçirilir; nâibi şehrin valisidir. Sonra Kadı, sonra emniyet amiri, sonra onun halifesi sonra kadının halifesi, sonra mahallenin imamı gelir. Musannıfın sözünde îham vardır. Çünkü valileri öne geçirmek vacip, mahallenin imamını geçirmek ise velîden efdal olmak şartıyle sadece menduptur. Efdal değilse velîyi geçirmek evladır. Nitekim Müçtebâ'da ve musannıfın Mecmâ' şerhinde böyle denilmiştir. Dirâye'de «Büyük camiin imamı, mahalle imamından (yani mahalle mescidinin imamından) evladır.» denilmektedir. Nehir.
İZAH
Şurunbulâliye sahîbi diyor ki: «Kemâl'in sözünden anlaşıldığına göre emniyet amiri şehrin valisinden başkadır. Mi'rac'da ise ikisinin bir olduğunu ifade eden sözler vardır. Zira «murad, Buhârâ emiri gibi şehrin emiridir.» denilmektedir.» Tahtavî buna cevap vermiş; şehir amirini, sultan tarafından değil de sultanın naibi tarafından tayin edilen kimse, diye yorumlamıştır. Şu do var ki, cuma bahsinde emniyet amirinin kadıdan evvel geldiğini görmüştük. Buradaki tertip onun hilafınadır. Buna tenbih eden görmedim. Teemmül buyurula!
«Sonra emniyet amiri, sonra onun halifesi gelir.» Bahır'da da böyle denilmiştir. Burada şöyle bir itiraz vârid olabilir: Kadıyı emniyet âmirinden öne aldığına göre münasip olan, onun halifesini de emniyet amirinin halifesinden önceye almaktı. Burada Fetih sahibinin dediği gibi «sonra valinin halifesi, sonra kadının halifesi» demek münasiptir. Bu sözün bir misli de Zeylei'den naklen İmdâd'tadır.
«Sonra mahallenin imamı gelir,» bundan murad, mahalle mescidinin imamıdır. Bunun evla olması, cenaze, sağlığında onun arkasında namaz kılmaya razı olduğu içindir. Böyle olunca, vefatından sonra cenaze namazını da onun kıldırması gerekir. Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Bu izaha göre hâli hayatında ondan razı olmadığı bilinse namazını kılmaya geçirilmesi müstehap olmamak gerekir.»
Ben derim ki: Haklı bir vecihten dolayı ondan razı olmadığı bilinirse bunu teslim ederiz. Aksi taktirde teslim edemeyiz.
«Musannıfın sözünde îham vardır.» Yani adı geçen kimseleri cenaze imamlığına geçirmek hususundaki hükümde müsavat îhamı vardır. (sanki müsâvi imişler gibi bir zan veriyor.). Lâkin usul-ü fıkıh kaidesine göre, zikirde beraberlik, hükümde birliği icabetmez (yani beraber zikredildiler diye her birinin hükmü bir olmaz).
«Çünkü valileri öne almak vaciptir.» Başkalarını onların önüne geçirmek onları tahkir olur. Halbukiülül'emri ta'zim vaciptir. Fetih'te de böyle denilmiştir. Valvalciye, İzâh ve diğer kitaplarda «sultanın geçirilmesi vaciptir.» diye açıklanmıştır. Menba' ve diğer kitaplarda bu söz ta'lil edilirken «Çünkü sultan, mü'minlere kendi nefislerinden daha ileri olan Peygamber (s.a.v.)in naibidir. Binaenaleyh o da öyle olur.» denilmiştir. İsmail. «Büyük camiin imamı» yerine, Münye şerhinde «cumâ imamı» tabiri kullanılmıştır.
T E N B İ H: Vâkıf'ın şart koştuğu ve vakfından kendisine maaş tahsis ettiği cenaze namazgâhının imamı da mahalle imamı gibi veliden önce mi gelecektir sonra mı? Zira kesinlikle biliniyor ki hâli hayatında arkasında namaz kılmaya razı olmanın illeti, mahalle imamına mahsustur. Bana öyle geliyor ki, kadı tarafından tasdikli ise onun naibi gibidir. Vakfın nâzırı tarafından tayin edilmişse ecnebi gibidir. Bunu Bahır sahibi söylemiş; Nehir sahibi ise ona muhalefet ederek «İmamlık babında geçen maaşlı imamın mahalle imamına tercih edilmesi burada da tercihini iktiza eder.» demiştir. Makdisî mutlak surette ecnebi gibi olmasını daha zâhir bulmuştur. Çünkü nâzır tarafından tayin edilen yalnız yabancılarla velîsi olmayanlar içindir.
Ben derim ki: Bu daha iyidir. Zira ileride geleceği vecihle asıl itibariyle hak velînindir. Valilerle mahalle imamının ona tercih edilmesi yalnız, yukarıda geçen ta'lilden dolayıdır. O ta'lil burada mevcut değildir. Kâdıhân'ın onu tasdik etmesi, kendisine nâip yapmak için değil, maaşını hak edebilmesi içindir. Aksi taktirde imamlık vazifesinde kadının tasdik ettiği her şahıs kadının nâibi olmak ve mahalle imamına tercih edilmek lazım gelir. Bununla maaşlı imam arasındaki fark açıktır. Zira cenaze, hâli hayatında onun arkasında namaz kılmaya razı olmamıştır. Maaşlı imam öyle değildir. Benim anladığım budur.
METİN
Bundan sonra nikahlama asabeliği tertibince veliye sıra gelir. Bundan yalnız baba müstesnadır. O bilittifak oğla tercih edilir. Meğer ki oğul âlim, baba cahil ola. Bu taktirde oğul evladır. Meyyitin velisi yoksa sıra eşine ondan sonra da komşularına gelir. Kölenin sahibi hür olan oğlundan evladır. Zira milki bâkîdir. Fetva, yıkamak ve namazını kılmak için yapılan vasiyetin bâtıl olduğuna göredir.

İZAH
Veliden murad, ölenin erkek ve akıl bâliğ olan velisidir. Kadının, çocuk ve bunağın veli olmaya hakları yoktur. Nitekim İmdâd'da beyan olunmuştur. Münye şârihi diyorki: «Asıl itibariyle namaz hususunda hak velinindir. Onun için de imam Ebû Yusuf'la Şâfiî'nin ve bir rivayette Ebû Hanîfe'nin kavline göre veli bütün sayılanlara tercih edilir. Çünkü bu, nikahlamak gibi veliliğe bağlı olan bir hükümdür. Şu kadar var ki istihsânen sultan ve diğerleri tercih edilmişlerdir. Zâhir rivayet de budur. Zira rivayete göre hazreti Hasan vefat edince hazreti Hüseyin radıyallâhü anhümâ cenazesini kıldırmak için Said b. Âs'ı geçirmiş ve «Sünnet olmasa idi seni geçirmezdim.« demiştir. Said Medîne'de vali idi. Valilerle mahalle imamının tercih edilmelerinin vechi de yukarıda geçti. (Asaba, kişinin baba tarafından olan erkek akrabasıdır.) Veliye tercih hakkı nikahlama tertibine göre sabit olur. Kadınların ve kocaların veli olmaya hakları yoktur. Şu kadar var ki koca, ecnebiden daha çokhak sahibidir. Şârihin sözünde uzak velinin gâip olan yakın veliden daha ziyade hak sahibi olduğuna işaret vardır. Gâip olmanın haddi, geldiği zaman namaza yetişemeyecek kadar uzak bir yerde bulunmasıdır. Bunu Tahtavi Kuhistâni'den nakletmiştir. Bahır'da, «Cemaat onun gelmesini beklemektedir.» cümlesi ziyade edilmiştir.
Ben derim ki: Zâhire göre zevil'erhâm denilen akrabalarda veli olmakta dahildir. Asaba diye kayıtlamak, yalnız kadınları çıkarmak içindir. Onlar için de daha evladırlar. Bu zâhirdir. Hidâye'nin «nikah velayeti» tabirini kullanması da bunu te'yit eder.
«O bilittifak oğla tercih edilir.» Sahih olan kavil budur, çünkü babanın oğula üstünlüğü ve yaş ziyadeliği vardır. Üstünlük ve ziyade sair namazlarda olduğu gibi burada da imamlığa hak etmek için tercih sebebidir. Bunu Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Bazıları bu kavlin İmam Muhammed'e ait olduğunu söylemişlerdir. Şeyhayna göre. oğul evladır. Fethu'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: «Daha yaşlı olanı ancak sünneti delili ile tercih ettik. Peygamber (s.a.v.) kasâme hadisinde «İkinizden hanginiz büyükse o konuşsun!» buyurmuştur. Bu gösterir şeyhayna göre hak oğulundur. Ancak onun da babasını geçirmesi âdet olmuştur. Buna ulemanın şu sözleri delalet eder: O kadından oğlu yoksa diğer akrabaları kocadan evladır. Oğlu varsa koca bunlardan evladır. Çünkü hak oğulundur. O da babasını geçirir. Onu kendi nefsinden ileri tutması, sünnetle vaciptir denilse yadırganmaz.»
Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Velâyet hükmünde oğlun başkasını Heri geçirmeye hakkı vardır. Çünkü velâyet onun hakkıdır. İleri geçmekten menedilmesi, sadece babasını küçümsememesi içindir. Binaenaleyh geçirmeyi velâyeti sâkıt olmaz.»
«Bu taktirde oğul evladır.» Bir nüshada «yaşlı olan evladır.» denilmiştir. Bu söz üzerine hâşiyeyi yazan şunları söylemiştir: «Derecede yakınlıkta ve kuvvette denk iseler, meselâ iki kardeş, iki oğul veya iki amca olurlarsa yaşlı olanı evladır.»
Ben derim ki: «Ancak yaşlı olmayan efdal ise onu geçirmek evla olur.» Yani bu efdal olan oğlu babasına tercih meselesine kıyasladır. Hatta bu daha evladır. Küçük yaştaki anne baba bir kardeş, büyüğü baba bir kardeş olursa, küçüğü geçirmek evladır. Nitekim mirasda da böyledir. Hatta küçük olan birini geçirirse büyüğü onu menedemez. Bahır'da da böyle denilmiştir.
«Meyyitin velisi yoksa sıra eşine ondan sonra da komşularına gelir.» Fethu'l-Kadir'de böyle denilmiştir. Bu söz kocanın ecnebi üzerine tercih edileceğini açık olarak gösterir. Velev ki o ecnebi komşu olsun. Kuhistânî'den yukarıda naklettiğimiz «koca ecnebiden daha ziyade hak sahibidir.» şeklindeki mutlak sözün muktezası budur. Buradaki ibare Nehir'-in, «Koca ile komşular ecnebiden daha evladır.» sözünden daha iyidir. Velî sözü. Bunlar kocadan evladırlar. Zira ölümle karı kocalık sona ermiştir. Bahır.
«Kölenin sahibi hür olan oğlundan evladır.» Keza babasından ve başkalarından da evladır. Zeyleî şöyle demiştir: «Sahih kavle göre kölenin sahibi, kölesinin yakınından evladır. Yakını da âzad eden sahibinden evladır.» Şu halde Kuhistânî'nin «Kölenin oğlu ve babası sahibinden ev' ladır.» sözü, sahihin hilafınadır.
«Zirâ milki bâkidir.» Bu söze Hâmiliye şerhindeki şu ifade ile itiraz olunmuştur: «Köle sahibi câriyesini, ümmü veledini ve müdebberesini yıkayamaz. Çünkü ölümle bunlardan milki kesilmiştir.»
Ben derim ki: Yani ölünün cesedi milki kabul etmez. Lâkin murad, milkin hükmen bâki olmasıdır. Nitekim Bahır'da bu kaydedilmiştir. Onun içinde kölesini kefenlemesi lâzım gelir. Nitekim karısını da kefenler. Halbuki yukarıda geçtiği vecihle karıkocalık ölümle sona erer. Yıkamada dokunmak ve bakmak gibi haram olan şeyler bulunduğu için hükmen milke itibar edilmez. Zira o zaiftir. Binaenaleyh kefenlemekle namaz velisi olmak meselelerinden ayrılır. Benim anladığım budur.
«Fetva, yıkamak ve namazını kılmak için yapılan vasiyetin bâtıl olduğuna göredir.» Bu sözü Hindiye sahibi Muzmerat'a nisbet etmiştir. Yani bir kimse cenazesini ileri geçmeye hakkı olmayan birinin kıldırmasını yahut kendisini filanın yıkamasını vasiyet etse vasiyetini tenfiz lâzım gelmez. Bununla velinin hakkı bâtıl olmaz. Keza fulan elbise ile kefenlenmesini veya fulan yere

defnedilmesini vasiyet etse vasiyeti bâtıl olur. Nitekim bu sözü de Muhit'e nisbet etmiştir. Dürri'l-Bihâr şerhinde beyan edildiğine göre, mahalle imamını, meyyit sağlığında ona razı olmuştur; diye ileri geçirmenin ta'Iili gösteriyor ki, vasiyet edilen şahıs mahalle imamına tercih edilir. Çünkü onu açık olarak seçmiştir. Şu kadar varki Müntekâ'da bu vasiyetin bâtıl olduğu zikredilmiştir.

METİN

Velinin cenaze namazını kıldırmak için başkasına izin vermeye hakkı vardır. Çünkü bu onun hakkıdır. Binaenaleyh onu iptale de hakkı vardır. Veliye tercih edilen kimse de evleviyetle veli gibidir. Ancak orada veliye müsavi biri bulunursa, velev yaşça daha küçük olsun, onu men edebilir. Çünkü hakta ona ortaktır. Uzak veli bulunursa menedemez. Cenaze namazını veliye tercih edilmeye hakkı olmayan bir başkası kıldırır da veli ona tabi olmazsa veli dilediği taktirde -velev kabri üzerine olsun -namazını tekrar kıldırabilir. Bu, farzı ıskat için değil, hakkı olduğu içindir.

İZAH

«Veliye tercih edilen kimse de evleviyetle veli gibidir.» Bu sözün zâhirine bakılırsa, sultan velinin izni olmaksızın ecnebi birine namaz kıldırmak için izin verebilir. Hılye sâhibi bunu inceleyerek beyan etmiştir. Şuna binaen ki sultan ve emsalinin hakları iptidaen sabittir. Yalnız mahalle imamını istisna etmiştir. Onun izin vermeye hakkı yoktur. Zira onun veliden ileri tutulması müstehaptır. O iki kardeşin büyüğü gibidir. Büyüğü ecnebi birini geçirirse küçüğünün onu men etmeye hakkı vardır. Veli de onun gibidir.

Ben derim ki: Sultanın iptidaen hakkı sabit olması. söz götürür. Çünkü Münye şerhinden naklettik ki esasen hak velinindir. Zâhir rivayete göre sultanın ileri geçirilmesi kendisiyle alay edilmesin diyedir. Ona ta'zim vaciptir, Mahalle imamının ileri geçirilmesi. cenaze hayatta iken ondan razı olduğu içindir. Bu sözün bir misli de Kâfi'dedir. Kâfi sahibi velinin namazı tekrar kıldırması meselesini ta'lil ederken şöyle demiştir. «Çünkü hak velilerindir. Onlar ölene en yakın kimselerdir. Namazı hususunda da en ziyade hak sahibidirler. Şu kadar varki sultan yahut îmam ancak saltanat ve imamlık arızasıyle öne alınırlar» Böylece evleviyet de ortadan kalkar.

Velinin başkasına izin vermesi namaz hususunda olduğu gibi başka türlü de tefsir edilmiştir ki, o da cenaze namazından sonra definden önce dağılmak için cemaata izin vermesidir. Çünkü cemaatın ancak onun izniyle dağılmaları gerekir. Zeyleî başka bir mânâ daha zikretmiştir. O da namazını kılmaları için o kimsenin öldüğünü ilandır. Bahır. Lâkin birinci mânâ musannıfın ibaresinde taayyün etmiştir. Çünkü mezkur istisnayı yapmıştır. Kenz ve Hidâye'nin ibareleri buna muhaliftir.

«Onu iptâle de hakkı vardır.» Yani başkasını geçirmekle kendi hakkını iptal edebilir. Hidâye. Şu halde iptalden maksat, hakkı kendisinden başkasına nakildir.

«Veliye müsavi biri bulunursa velev ki yaşça daha küçük olsun onu men edebilir.» Oradakiler iki kardeş iseler yaşlı olan evladır. Lâkin birini ileri geçirirse küçüğü kendisini men edebilir. İkisi de birer kişi geçirirlerse büyüğünün geçirdiği evla olur. Bahır.

«Uzak veli orada bulunursa men edemez.» Yaşça küçük olan anne baba bir kardeş, büyüğü baba bir kardeş olur da, küçüğü birini ileri geçirirse büyüğü onu men edemez. Bahır. Yine Bahır'da beyan edildiğine göre anne baba bir kardeş başka yerde olur da, birine namazı kıldırmasını yazarsa. Baba bir kardeş onu men edebilir. Şehirde olan hasta, sağlam gibidir. Dilediğini ileri geçirebilir. Uzak veli kendisini men edemez.

«Veliye tercih edilmeye hakkı olmayan» ifadesiyle, sultan ve benzeri, bir de mahalle imamı hariç kalmışlardır. Bunlardan biri kıldırırsa veli o namazı tekrarlayamaz. Zira bunlar veliden önce gelirler. Nitekim ileride görülecektir.

«Veli o namazı tekrar kıldırabilir.» ifadesinin mefhumu, veliden başkası, meselâ sultan, namazı hakkı olmayan birinin kıldırdığını görürse o namazı tekrar kıldıramaz mânâsını ifade eder. Meğer ki veliden namaz kıldırmaya hakkı olan veli kastedile. Bu izahata göre musannıfın, «O namazı, ileri geçmeye hakkı olan kimse tekrarlar.» demesi daha iyi olurdu. Lâkin veli kıldırırsa, sultan gibi ondan ileride bulunan biri velinin o namazı tekrar kılmaya hakkı olur mu olmaz mı meselesinde ihtilaf edilmiştir. Nihâye ile İnâye'de, «Evet hakkı olur. Çünkü veli sultandan daha aşağı olduğu halde başkası kıldırdığında o namazı tekrar kılma hakkına mâlik olunca, sultan ve kadı'nın evleviyetle tekrara hakları olur» denilmiştir. Sirâc ile Müstesfâ'da ise hakkı olmadığı bildirilmiştir. Bahır sahibi bu iki kavlin arasını bulmak için birinciyi. sultan orada iken cenaze namazını velinin kıldırmasına; ikinciyi de sultanın bulunmadığı hâle yorumlamıştır. Nehir sahibi buna itiraz ile «Sultanın orada bulunmadığı vakit bir hakkı yoktur. Hilaf, orada bulunduğuna göredir.» demiştir. Bana Sirâc ile Müstefsâ'da beyan edilen daha zahir gibi geliyor. Zira Kâfî'den naklen arz ettik ki, hak velilerindir. Sultan ve benzerinin öne geçirilmesi ârızidir. Evleviyet meselesi kabul edilmiş değildir. Bunun eşi oğul meselesidir. Oğulun hakkı iptidaen sabittir Lâkin.

kendisi babalık hakkına hürmeten babasını geçirir.
Burada İbn-i Âbidin'in el yazısıyle derkenara kaydedilmesi istenilen bir ibare bulunmuştur. İbare şudur: Ben derim ki: Lâkin Mebsut'tan naklen Nihâye'de bu mesele zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: «Ashabı kiramın, Peygamber (s.a.v.)'in cenaze namazını kılmalarının tevili şudur: Ebu Bekir (r.a.) işleri düzeltmek ve fitneyi yatıştırmakla meşgul idi. Ashabı, cenaze namazını gelmeden kılmışlardı. Hak, O'nun idi. İşini bitirince O da kıldı. Ondan sonra kimse kılmadı.» Bu gösteriyor ki sultanın tekrar kılmaya hakkı vardır. Velev ki orada bulunmasın. Bu ifade Bahır'ın ve Nehir'in ibarelerine aykırıdır. Ancak şöyle denilebilir: «Veli olmak hakkı, Peygamber (s.a.v.)'ın amcası Abbas'a aitti. O ise Ebu Bekir'den önce kılmamıştı. Bizim sözümü», veli kıldığına göredir. Binaenaleyh aykırılık yoktur.» Lâkin bu işin sübutuna muhtaçtır.
Bahır sahibinin, Nihâye ve İnâye'nin sözlerini Hulâsa, Valvalciye ve diğer feteva kitaplarının, «Sultan veya kadı yahut mahalle imamı kıldırır da veli ona tâbi olmazsa namazı tekrarlayamaz. Çünkü bunlar ondan evladır.» ifadeleri ile te'yidine gelince: Bu söz götürür. Çünkü bunların ondan evla olmalarından, huzurlarında kıldırınca kendilerine tekrarlama hakkının sabit olması lazım gelmez. Hak sahibi odur. Velev ki sultan ve emsaline karşı vacip olan ihtiram terk etmiş olsun.
Hidâye'nin, «Veliden veya sultandan başkası kıldırırsa veli namazı tekrarlar. Zira hak velilerindir. Veli kıldırırsa ondan sonra kimsenin kıldırmaya hakkı kalmaz.» Sözü de buna delalet eder. Kenz ve diğer kitaplarda bunun gibı sözler vardır. «Ondan sonra kimsenin kıldırmaya hakkı kalmaz.» sözü sultana da şâmildir. Sonra Gâyetü'l-Beyân'da şöyle denildiğini gördüm: «Bu umum yoluyiadır. Hatta sultanın da başkasının da tekrar hakkı yoktur.»
«Mi'râc'da, Müçtebâ'dan nakledildiğine göre veli sultanın huzurunda kıldırırsa sultan o namazı tekrarlayabilir. Bundan sonra Mi'râc sahibi, «Lâkin Menâfi' adlı kitapta, sultanın tekrarlama hakkı olmadığı kaydedilmiştir.» demiş; ye Menâfi'in rivayetini te'yid etmiştir. Ona müracaat edebilirsin. Bu bizim söylediğimizin aynıdır. Bu makamın izahını ganîmet bil vesselâm!
«Veli dilediği taktirde namazı tekrarlar.» Gerçi Takvim adlı eserde, «Cenaze namazını veliden başkası kıldırırsa namaz velinin üzerinde borç kalır.» denilmişse de bu kavil zaiftir. Nitekim Nehir'de de böyle denilmiştir.
METÎN
Onun için diyoruz ki: Cenaze namazını kılan kimsenin onu veli ile birlikte tekrarlamaya hakkı yoktur. Çünkü onun tekrarı meşru olmamıştır. Aksi taktirde, yani kadı veya naibi yahut mahallenin imamı gibi ileri geçmeye hakkı olan biri kıldırır yahut ileri geçmeye hakkı olmayan biri kıldırıp veli ona tâbi olursa namazı tekrarlamaz. Zira bunlar namaz hususunda ondan evladırlar. Şayet veli hakkıyla cenaze namazını kıldırırsa, meselâ ona tercih edilecek kimse gelmemişse, ondan sonra kimse namaz kıldıramaz. Velev ki ileri geçmeye hakkı olan gelmiş olsun. Çünkü hakkıyle kılınmıştır. Ama veli meselâ sultan huzurunda kıldırırsa sultan namazı tekrarlar. Nitekim Müçtebâ ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Müçtebâ'da şu da vardır: «Velâyeti olmayan kimsenin cenaze namazı kıldırması, hiç kılınmamış gibidir. Binaenaleyh cenaze dağılmadığı müddetçe namazıkabrinin üzerine kılınır.» Cenaze, namazı kılınmadan defnedilir de üzerine toprak çekilirse yahut yıkanmadan namazı kılınarak defnedilir veya velâyeti olmayan biri tarafından namazı kılınırsa, dağıldığı kanatı hâsıl olmadıkça, istihsânen kabrinin üzerine namazı kılınır. Dağılması hakkında takdir yoktur. Esah kavil budur. Zâhirine bakılırsa, dağıldığında şüphe edildiği taktirde namazı kılınır. Lâkin Nehir'de İmam Muhammed'den kılınmayacağı rivayet olunmuştur. O, bunu galiba mâni öne almak için söylemiştir.
İZAH
«Onun için diyoruz ki: ilh...» sözü, «Bu, farzı ıskat için değil» ifadesinin illetidir. Yani farz birinci namazla sâkıt olmasa idi ilk namazı kıldıranın da veli ile birlikte tekrar kılmaya hakkı olurdu. Bahır sahibi bu sözle Gâyetü'l-Beyân'ın söylediklerini reddetmiştir. Gâyetü'l-Beyân'da. «Birinci namaz mevkuftur. Eğer veli onu tekrarlarsa anlaşılır ki, farz onun kıldığıdır. Tekrarlamazsa borç birinci namazla sâkıt olur.» denilmiştir. Lâkin Allâme Makdisî Gâyetü'l-Beyân'daki ifadenin kaidelere uygun olduğunu söylemiş ve «Çünkü nafile olarak cenaze namazı kılmak bize göre meşru değildir. Bunun benzeri vardır ki, o da evvelâ öğleyi kılan bir kimse için öğle ile birlikte cumadır.» demiştir.
Evet, Bahır sahibinin sözü cevaba muhtaçtır. Cevap da güçtür. En iyisi Makdisî'nin sözüne şöyle cevap vermelidir: «Velinin cenaze namazını tekrar kılması nafile değildir. Çünkü başkasının kıldırdığı namazla farz eda edilmiş olsa bile - ki bu meyyitin hakkıdır - nâkıstır. Zira o namazda velinin hakkı kalmıştır. Veli tekrar kıldığı zaman, bu farz ilk farzı tamamlamış olur. Tıpkı kerahetle kılınan namazı tekrar kılmaya benzer. Çünkü yerinde tahkikini yaptığımız vecihle, bu namazların ikisi de farzdır. Birincisi farz olunca, ilk defa kılanın, veli ile tekrar kılmaya hakkı olmaz. Zira bu tekrar, her vecihle nafile olur. Veli bunun gibi değildir. O hak sahibidir. Benim

anladığım budur.
«Çünkü cenaze namazının tekrarı meşru olmamıştır.» Bu, bize ve İmam Mâlik'e göredir. Şâfiî (R) buna muhaliftir. İki tarafın delilleri mufassal kitaplardadır.
«Yahut mahallenin imamı gibi» ifadesi, nassan Hulâsa ve diğer kitaplarda da mevcuttur. Nitekim yukarıda arzetmiştik. Keza Mecma'da ve şerhinde açıklandığına göre, mahalle imamı, velinin namazı tekrarlayamaması hususunda sultan gibidir. Bundan anlaşılır ki Gâyetü'l-Beyân'ın «mahalle imamı kıldırırsa velinin tekrar kılmaya hakkı vardır. Sultan kıldırırsa onunla alay edilmemesi için tekrar kılamaz.» sözü zaiftir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Zira bunlar namaz hususunda ondan evladır.» sözüne şârih şunu da eklemeli idi: «Bir de onun tâbi olması namazı kıldırması için izindir,» Böyle dese idi «Yahut ileri geçmeye hakkı olmayan biri kıldırıp, veli ona tâbi olursa» ifadesinin de illetini beyan etmiş olurdu. T.
«Ama veli, meselâ sultanın huzurunda kıldırırsa sultan namazı tekrarlar.» Bu ifade, «ona tercih edilecek kimse gelmemişse» sözünün mefhumunu açıklamadır. Ulemanın sözleri arasında Bahır sahibinin yaptığı yatıştırma budur. Bu makamın izahını az yukarıda gördük.
«Müctebâ'da şu da vardır. ilh...» ibaresini ona nisbet eden Bahır sahibidir. Lâkin ben bu ibareyi Müctebâ'da bulamadım. Benim orada gördüğüm şudur: «Sonra cenaze, namazı kılınmadandefnedilir de velâyeti olmayan biri tarafından namazı kılınırsa, dağılmadığı müddetçe üzerine namazı kılınır. Maksat, dilerse veli namazını -kılabilir, demektir. Bu, farzı ıskat için değil, hakkı olduğu içindir. Binaenaleyh yukarıda geçene aykırı değildir. Keza «hiç kılınmamış gibidir» sözünü. «velâyeti olana nisbetle kılınmamış gibidir ki tekrarlamaya hakkı vardır.» şeklinde te'vil etmek mümkündür. Nitekim Halebî böyle demiştir.
Namazı kılınmadan defnedilen cenazenin üzerine toprak çekilmişse, namazı kabrinin üzerine kılınır. Toprak çekilmemişse kabirden çıkarılarak namazı kılınır. Nitekim evvelce arzetmiştik. Bahır.
Yıkanmadan namazı kılınma meselesini, İbn Semâa rivayet etmiştir. Sahih kavle göre, bu halde kabir üzerine cenaze namazı kılınmaz. Zira yıkanmadan cenaze namazı meşru değildir. Gayetü'l-Beyân'da da böyle denilmiştir. Lâkin Sirâc ve diğer kitaplarda «Kabri üzerine cenaze namazı kılınmaz, diyenler olmuştur.» denilmektedir. Kerhî «Kılınır» demiştir. İstihsan da budur. Çünkü birinci namazın şartı imkan varken terk edildiği için, bu namaz muteber değildir. Şimdi imkan ortadan kalkmıştır. Yıkamanın farzıyeti de sâkıt olmuştur. Bu, mutlak olmanın tercihini iktiza eder. Evla olan da budur. Nehir.
T E N B İ H: Kuyu gibi bir yere düşenin veya üzerine bina yıkılıp çıkarılmasına imkan olmayanın 'hükmü de, namazı kılınmadan defnedilenin hükmü gibi olmak gerekir. Denizde boğulan bunun hilafınadır. Çünkü bunun vücudu imamın önünde tahakkuk etmez.
«İstihsânen kabrinin üzerine namazı kılınır.» İlk ikisinde (yani namazı kılınmadan defnedilenle, yıkanmadan namazı kılınanda) kabrinin üzerine namazını kılmak farz; sonuncuda (yani namazı) velâyeti olmayan biri tarafından kılınnanda caizdir. Çünkü bu, velinin hakkı içindir. Bunu Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Bu, zannedildiği gibi, müşterek iki mânâsında kullanılması kabilinden değildir. Zira bu üç meselede namazın hakikatı birdir. İhtilaf sadece vasıftadır ki o da hükümdür. Binaenaleyh insan kelimesini beyaz ve siyah olanlarına şâmil olacak şekilde mutlak söylemek kabilindendir.
«Dağılması hakkında takdir yoktur. Esah kavil budur.» Çünkü bu, mevsimin sıcaklığına, soğukluğuna, cenazenin semizliğine, zaifliğine ve yerine göre değişir. Bahır. Bazıları üç günle, bazıları on günle takdir edileceğini söyleyenler de vardır. Bunu Hamavî'den naklen Tahtavî söylemiştir.
«O, bunu galiba mânii öne almak için söylemiştir.» Yani mesele. namaz kılınmayacağını iktiza eden dağılma ile, iktiza etmeyen dağılma arasında kalınca, mânii (yani dağılmayı) tercih ederiz T.
Ben derim ki: Hılye'de beyan olunduğuna göre ulema şüphe ile namazı kılınmayacağını bildirmişlerdir. Bu, Müfid, Mezid Cevâmiu'l-Fıkıh ve bilimum kitaplarda zikredilmiş, Muhit'te ise caiz olduğunda şek olduğu için» diye ta'lil edilmiştir. Tamamı o kitaplardadır.
METİN
Özürsüz, hayvan üzerinde veya otururak cenaze namazı kılmak istihsânen caiz değildir. Cenazenin yalnız başına yahut cemaatla birlikte, içinde bulunduğu cemaat mescidinde cenaze namazı kılmaktahrimen mekruhtur. Bazıları tenzihen mekruh olduğunu söylemişlerdir. Yalnız başına yahut cemaattan bazıları ile birlikte mescid dışında bulunan cenaze hakkında ihtilaf edilmiştir. Muhtar olan kavil, mutlak surette mekruh olmasıdır. Hulâsa. Şuna binaendir ki.mescid ancak farz namazlarla nafileler gibi onlara tâbi olan namazlar ve ilim öğretmek için yapılmıştır. Muvafık olan da budur. Çünkü Ebû Dâvud'un rivayet ettiği, «Her kim cenaze namazını mescid içinde kılarsa onun namazı yoktur.» hadisi mutlaktır.

İZAH
«Özürsüz» kelimesi her iki meseleye râcidir. Bir kimse yağmur veya çamurdan dolayı yere inemeyerek hayvan üzerinde cenaze namazı kılarsa caizdir. Keza hasta olduğu için veli oturduğu yerden, cemaat ise ayakta kılsalar şeyhayna göre caiz olur. İmam Muhammed. «İmama caiz; cemaata caiz değildir.» demiştir. Bu, ayakta olanın, oturarak kılana uyması hakkındaki hilafa mebnidir. Bahır.
«Veli» diye kayıtlaması, hak onun olduğu içindir. Veliden başkası ve hak sahiplerinden olmayan biri. özürden dolayı oturarak imam olursa zahire göre hüküm yine böyledir. Onun kıldırmasıyle farz sâkıt olur. Seyyid Ebu's-Suud'un bahsettiği, bunun hilafınadır. Bunu Tahtavî söylemiştir.
«Bazıları tenzihen mekruh olduğunu söylemişlerdir.» Bunu muhakkık İbn-i Hümâm tercih etmiş ve uzun izahat vermiştir. Tilmizi Allâme İbn-i Emîr Hâcc ona muvafakat etmiş; ikinci tilmizi Hâfız Zeynî Kâsım ise Feteva'sında hususi bir risale ile muhalefette bulunarak birinci kavli tercih etmiştir. Çünkü İmam-ı Muhammed Muvattâ'ında bunu mutlak olarak men etmiş, «Mescid içinde cenaze namazı kılınmaz.» demiştir.
İmam Tahavî, «Bundan men etmek ve mekruhtur demek Ebû Hanîfe ile Muhammed'in kavlidir. Ebû Yusuf'un kavlı de budur.» demiş; uzun uzadıya söz ederek vaktiyle caiz olduğunu, sonra neshedildiğim tahkik etmiştir. Bahır sahibi de ona tâbi olmuştur. Seyyidi Abdülgani dahi «Nüzhetü'l-Vâcid...» adını verdiği bir risalede ona taraftar olmuştur.
«Cemaat mescidi»nden murad, büyük cami ve mahalle mescididir. Kuhistânî. Caddede ve halkın arazısinde kılmak dahi mekruhtur. Nitekim Muzmerat'tan naklen Fetevây-ı Hindiye'de beyan edilmiştir. Mescid içinde 'cenaze namazı kılmak mekruh olduğu gibi, cenazeyi mescide sokmak da mekruhtur. Nitekim bunu şeyh Kâsım nakletmiştir.
«Muhtar olan kavil mutlak surette mekruh olmasıdır.» Yani yukarıda zikri geçen bütün suretlerde mekruhtur. Nitekim Hulâsa'dan naklen Fetih'te böyle denilmiştir. Muhtârâ'tü'n-Nevâzil'de, «Cenaze mescidin dışında olursa, namazının içeride kılınması mekruh değildir.» denilmiştir.
«Şuna binaen ki mescid ancak namaz ve ilim öğretmek için yapılmıştır.» Ama mescidi pisleyeceği için diye ta'lil yaparsak, cenaze yalnız başına veya cemaattan bazıları ile birlikte mescidin dışında bulunduğu zaman mekruh değildir. H. Münye şerhinde, «Mebsut sahibi ile Muhit sahibi buna meyletmişlerdir. Amel buna göredir. Muhtar olan kavil de budur.» denilmektedir.
Ben derim ki: Hatta Gayetü'l-Beyân ile İnâye'de bundan bilittifak kerahet olmadığı bildirilmiştir. Lâkin Bahır sahibi bunu reddetmiştir. Nehir sahibi ise ittifakı, mescid dışında olanlar hakkında kerahet bulunmadığına; yukarıda geçeni de mescid içinde olanlara hamletmek suretiyle cevap vermiştir. Sonra bilmelisin ki, birinci ta'lilde gizli nokta vardır. Zira cenaze namazının dua ve zikir olduğunda şüphe yoktur. Dua ile zikir ise mescid yapmanın gayelerindendir. Aksi taktirde yağmur duası ve kusuf duası gibi şeylerin men edilmesi tâzım gelir. Halbuki bu hususta vârid olan, Müslim'in rivayet ettiği şu hadiste «Bir adam mescide kayıp hayvanını soruşturdu do, Peygamber (s.a.v.), «Bulamayasın! Mescidler ancak ne için yapıldı ise ona yararlar!» buyurdu.»
«Muvafık olan da budur.» Fetih'te de böyle denilmiştir. Lâkin söz götürür. Çünkü «mescidde» sözün namaz kıldı fiiline veya cenazeye yahut her ikisine birden zarf olması ihtimali vardır. Birinci ihtimale göre cenazenin mescid içinde bulunması, namazının dışarıda kılınması mekruh değildir. İkinci ihtimale göre aksi mekruh değildir. Üçüncüye göre, biri bulunmazsa mekruh değildir. Herhale göre bu. muhtar kavle muhaliftir. Muhtar kavil mutlak kerahettir.
Bahır sahibi şöyle cevap vermiştir: «Bu ihtimallerden hiçbirine aynen delil bulunmayınca, ulema hangisi olursa olsun biri bulunursa kerahet vardır, demişlerdir.»
Ben derim ki : Bu söze göre keraheti, delilsiz ispat etmek lazım gelir. Çünkü ihtimal kapısı acılınca onunla istidlâl sâkıt olur. Lâkin kimseye gizli değildir ki, «Zeydi evde döğdüm.» cümlesinden, lügatan ve örfen hemen anlaşılan, fiilin zarfa ta'lik etmesidir. Cümle, fail ile mef'ulün bihin yahut bunlardan birinin muayyen olarak o yerde bulunmasını iktiza eder mi edemez mi bu lazım değildir. Evet, Telhisu'l-Câmîi'l-Kebir'de ve şerhinin «söğmekte yeminden dönme» bâbında bunun için bir kaide zikredilmiştir. Kaide şudur: «Fiilin bazan mef'ulde eseri olmaz. İlim ve zikir böyledir. Bazen da eseri olur. Dökmek ve öldürmek böyledir. Bir kimse meselâ «Zeyd'e, mescidde söğersem şöyle olsun» derse, ancak söğen kimse o yerde olmakla yemin tahakkuk eder. Söğülenin de orada olup olmaması müsavidir. Çünkü söğmek, söğüleni kötülükle anmaktır. Zikir, zikir edenle hâsıl olur. Onun zikir edilene te'siri yoktur. Çünkü o cenaze ve gâip hakkında söğmek olarak tahakkuk eder. Binaenaleyh failin yeri muteberdir. Öldürmek ve döğmek gibi şeylerin bir yerde vuku, mef'ul bih orada bulunmakla tahakkuk eder. Failin de orada bulunması veya bulunmaması müsavidir. Zira bu fiillerin mahalde meydana gelen eserleri vardır. Binaenaleyh mef'ulun bih'in bulunması şarttır ki, o da o yerde ki mahaldır.

Fail değildir. Çünkü bir kimse mescid içinde bulunan bir koyunu kendisi mescidin dışında olduğu halde kesse «mescid içinde kesti» denilir. Aksi bunun hilafınadır. Görmüyor musun Haremi Şerif'teki bir avı vuran kimse, kendisi Harem dışında olsa bile Harem'de vurmuş sayılır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Tahkikin tamamı oradadır. Müracaat edebilirsin.
Bunu öğrendikten sonra anlarsın ki cenazenin namazını kılmak. bir fiil olup mefulde eseri yoktur. Bu fiil namaz kılanla hâsıldır. Binaenaleyh «Bir kimse mescidde bir cenazenin namazını kılarsa» sözü. namaz kılanın mescidde olmasını iktiza eder. Cenazenin orada olup olmaması müsavidir. Bu, hadisin mantukundan alarak mekruh olur. Bunu Allâme Kâsım'ın risalesinde rivayet ettiği Necâşi hadisi de te'yid eder. Rivayet olunmuştur ki, Peygamber (s.a.v.) Ashabına, Necâşî'nin vefat haberinibildirdiği zaman namazgâha çıkarak orada cenaze namazı kılmıştır. Allâme Kâsım, «Cenaze namazı mescidde caiz olsa namazgâha çıkmanın bir mânâsı kalmazdı.» demiştir. Halbuki cenaze de mescidin dışında idi.
Şimdi namazı kılan dışarıda, cenaze içeride olduğu suret kalır. Hadiste bunun mekruh olmadığına delalet yoktur. Çünkü bize göre böyle yerlerde mefhum muteber değildir. Belki mekruh olduğuna delalet, nass ile istidlâl edilir. Çünkü kendisi içeride olmadığı halde mesciddeki cenazenin namazını kılmak mekruh olunca - ki namaz zikir ve duadır - cenazeyi içeri sokmak evleviyetle mekruh olur. Zira bu sırf abesle iştigaldir. Bâhusus namazın mekruh olması mescidi pislemek illetine ibtina ederse, hâlis abestir. Bu izahatla anlaşılır ki hadisi şerif olan mutlak kerahet kavlini te'yid eder. Bu kavil yukarıda arzettiğimiz vecihle zâhir rivayettir. Bir biricik izahı ganimet bil! Zira Mevlânın, bu âcz kuluna lütuf buyurduğu futuhattandır. Bundan dolayı ALLAH'a hamdolsun!
«Her kim cenaze namazını mescid içinde kılarsa onun namazı yoktur.» Bu hadisi İbn-i Ebî Şeybe rivayet etmiştir. İmam Ahmed'le Ebû Davud un rivayetlerinde, «Ona hiç bir şey yoktur.» denilmiştir. İbn-i Mâce'nin rivâyetinde de az farkla böyle denilmiştir Hadis, «Ona hiç bir sevap yoktur.» şeklinde de rivayet olunmuştur. İbn-i Abdi'l-Berr, «Bu rivayet fena bir hatadır. Doğrusu, «ona hiç bir şey yoktur.» şeklidir demiştir. Meselenin tamamı Nuh Efendi Hâşiyesi'yle Medenî Hâşiyeleri'ndedir. Hadisi şerif, değişmez nehiy değildir. Tehdit de bildirmemektedir. Çünkü sevabın bulunmaması, azabı hak etmeyi gerektirmez. Caiz ki mübahtır. Burada şöyle bir itiraz vâriddir: Namazın kendisi sevap için bir sebeptir. Onu kılmışken yok hesap etmek, ancak bu sevaba karşı gelecek bir günahı da onunla beraber irtikâb etmekle olur. Ama bu itiraz söz götürür. Fetih'te böyle denilmiştir. Keza Hadisin «onun namazı yoktur.» rivayeti hakkında da aynı itiraz vâriddir. Çünkü kesinlikle malum ki bu namaz. sahihtir. Binaenaleyh bu hadis «mescide komşu olan kimsenin mescidden başka yerde namazı yoktur.» hadisi gibidir. Hatta bunun te'vili daha kolaydır. Yani kâmil namaz yoktur demektir. Binaenaleyh asıl sevabın sabit olmasına aykırı değildir. Bu suretle Bahır'ın «bu rivayet keraheti tahrimiye kavlini te'yid eder.» sözü defnedilmiş olur.
T E T İ M M E: Mescidde cenaze namazı ancak özür yoksa mekruhtur. Özür varsa mekruh değildir. Özürlerden biri de yağmurdur. Nasıl ki Hâniye'de bildirilmiştir. İtikâf dahi bir özürdür. Bu, Mebsut'ta Hılye'de ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Zâhire bakılırsa itikâf'tan maksat, velinin itikâfıdır. İleri geçmeye hakkı olanlar da veli gibidir. Başkaları veliye uyarak onunla birlikte namazı kılabilirler. Aksi halde başkasının da kılamaması lâzım gelir. Bu ise ihtimalden uzaktır. Çünkü mescidde sokmak ve namazı kıldırmak günahı özürle ortadan kalkmıştır.
Bizim memleketimizde cenaze namazı kılınan yerlerin yıkılması sebebiyle mescidden başka yerde kılmak imkansız veya güç olduğundan, cenaze namazını mescidde kılmak âdet olmuştur. «Bu özürdür» denilebilir mi bir düşün!
Mescide cenaze namazına gelen bir kimse onu cemaatla birlikte kılmazsa başka yerde kılmasına imkan yoktur. Bu suretle ömründe hiç bir cenaze namazı kılamaması lâzım gelir. Evet, bazı yerlerdecenaze mescidin dışında caddeye konur da namazı kılınır. Bundan, birçok kimselerin namazlarının bozulması lazım gelir. Çünkü pislik umumidir. Pislenen ayakkabılarını da çıkarmazlar. Halbuki biz caddede kılmanın mekruh olduğunu söylemiştik. Bir şey darlaşırsa genişler. (Bu bir kaidedir). Şu halde «kerahet-i tenzihiye ile mekruhtur» diye fetva vermek gerekir. kerahet-i tenzihiye, evlanın hilafı mânâsınadır. Nitekim Muhakkık İbn-i Hümâm bu kavli tercih etmiştir. Bu söylediklerimiz özür olunca, aslâ kerahet yoktur. Allah'u âlem.
METİN
Doğar doğmaz ölen çocuk istihlâl yaparsa yıkanır ve namazı kılınır. O başkasına, başkası ona mirasçı olur. Adı konur. İstihlâlden murad bedeninin ekserisi çıktıktan sonra sağlığına delalet eden bir alâmet bulunmasıdır. Hatta yalnız başı çıksa da bağırsa ve bir adam onu kesse, gurre ödemesi lâzım gelir. Kulağını keser de diri olarak çıkar ve hemen ölürse diyet vermesi icabeder. İstihlâl yapmazsa, İmam Ebû Yusuf'a göre yıkanarak adı konur. Esah olan budur. Binaenaleyh bununla fetva verilir. Zâhir rivayet bunun hilafınadır. Bu, ademoğullarına ikram içindir. Nitekim

Mülteka'l-Bihâr adlı kitapta böyle denilmiştir.
İZAH
Doğan çocuk hemen ölürse yıkanıp kefenlenir ve namazı kılınır. Musannıfın kefenden bahsetmemesi, söylediklerinden anlaşılacağı içindir. Zira namazın sahih olması için avret yerinin örtülmesi şarttır. Buraya bir de «istihlâl yaparsa» kelimesini getirmesi lüzumsuzdu. Çünkü «doğar doğmaz ölen» demesi, yaşadığını gösteriyordu. Ondan sonra tafsilata girişmesi hoş bir şey değildir. Kenz'in yaptığı gibi «çocuk hayat eseri gösterirse yıkanıp namazı kılınır; göstermezse kılınmaz.» demeli idi.
İstihlâl hilâli görünce seslenmektir. Sonra hilâli görmeye istihlâl denilmiş ve kelime giderek mutlak surette sesi yükseltmekte kullanılmaya başlanmıştır. çocuğun istihsali de bu kabildendir. Yani doğduğu zaman ağlayarak sesini yükseltmesidir. Sağlığına delalet eden alametten murad, ağlamak, bir uzvunun veya kolunun bacağının hareket etmesidir. Bedâyi, bu istihlâlin şer'î mânâsıdır. Nasıl ki Bahır'da beyan edilmiştir.
Şurunbulâli sahibi diyor ki: «Maksat temelli hayattır. Bozulmanın ve elin açılıp kapanmasının ehemmiyeti yoktur. Çünkü bu gibi şeyler kesilen hayvanın hareketidir. Onlara itibar yoktur. Hatta bir adam kesilir de hareketle can çekişirken babası ölürse, kesilen oğul babasına mirasçı olamaz. Zira bu halde ona ölü hükmü verilir. Nitekim Cevhere'de de böyle denilmiştir.»
Ben derim ki: Fetih, Bahır ve Zeyleî Bedâyi'den naklettiğimiz kavlî tercih etmişlerdir. Ama bunu Şurunbulâliye'deki ibareye yorumlamak mümkündür.
T E N B İ H: Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Ebe kadın veya anne, çocuğun istihlâl yaptığına şahitlik ederse yıkanıp namazı kılınmak için sözü kabul edilir. Çünkü diyanet meselelerinde haber-i vâhit (bir kişinin haberi) adalet şartıyle makbuldur. Miras hakkında ise annenin şahitliği kabul edilmez. Zira kendine menfaat celbetmekle itham olunur. Ebu Hanîfe'ye göre ebe kadının şahitliği de öyledir. İmameyn, adaletli olmak şartıyle kabul edileceğini söylemişlerdir.» Zâhirine bakılırsa Ebû Hanife'ye göre mirasta nisâb şehadet (şahitlikte tam sayı şarttır. Bahır'da Müctebâ'dan naklen «Ebû Hanife'den rivayet edildiğine göre» denilerek bu şekilde açıklanmıştır.
«İstihtâlden murad, bedeninin ekserisi çıktıktan sonra sağlığına delalet eden bir alamet bulunmasıdır.» denildiğine göre çocuğun başı çıkar da ağlayarak ölürse mirasçı olmaz; diri olarak ekserisi çıkmadıkça namazı kılınmaz. Bunu Mübtegâ'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Çokluğun hududu, ayaktan yukarı doğru göbektir. Baştan aşağı doğru ise göğsüdür. Bunu Münyetü'l-Müftî adlı kitaptan naklen Nehir sahibi söylemiştir.
«Hatta yalnız başı çıksa da bağırsa ve bir adam onu kesse gurre ödemesi lâzım gelir.» Yani çocuğun yarıdan az kısmı çıktığı anda sağlığı itibar edilse, diyet lâzım gelirdi. Bu halde gurre lâzım gelmesi, o miktar çıkmanın yok hükmünde olduğuna binaendir. Çünkü gurre yalnız hamile bir kadının karnına vurarak çocuğunu ölü olarak düşürtmekle vacip olur. Şu halde bedeninin ekserisi çıkmadan kesmesi, annesinin karnında iken vurması hükmündedir. Ekserisi çıktıktan sonra kesmesi böyle değildir. O diyeti icab eder. Bu söylediklerimizle tefriin sahih, itirazın bâtıl olduğu meydana çıkar.
Gurre, çocuk erkekse, erkeğin onda bir kıymetinin yarısını; kız ise kadının onda bir kıymetini diyet olarak vermektir. Bunların ikisi de beşer yüz dirhem gümüş eder ki, elli altundur. Nitekim yerinde gelecektir.
«Ölürse diyet: vermesi icabeder.» sözünden anlaşılıyor ki ölüm, kesilmek sebebiyle meydana gelmiştir. Şu halde eğer kulağını hata olarak keserse, murad nefsin diyetidir. Aksi taktirde kısası vacip olur. Lâkin Bahır'ın Mübtegâ'dan naklettiği ibare «sonra ölürse» şeklindedir. Buna göre, ölümü kesmekten ileri gelmezse kulağın diyeti vacip olur. Kesmekten ileri gelirse ya nefsin diyetini vermek yahut kısas lâzım gelir. Nasıl ki bunu söylemiştik. Lâkin Rahmetî, «Diyet vacip olup kısas lâzım gelmemesi şüpheden dolayıdır. Çocuğun babası olduğu tahakkuk etmeden onu yaralamıştır.» diyor.
Şeyh İsmail'in el'Ahkâm adlı kitabında «Et-Tehzib lizih lebib»den naklen şöyle denilmektedir: «Meselâ bir adam bir insanın kulağını keserse beşyüz altun vermesi vacip olur; başını keserse elli altun vermesi icabeder? (buna ne dersiniz?) Cevap: Bu adam doğum anında başı dışarı çıkan çocuğun kulağını kesmiştir. Doğumu tamam olur da yaşarsa, yarım diyet ödemesi vacip olur ki, bu beşyüz altun eder. Çocuğun başını keserse kalan kısmı çıkmadan ölür. Ve gurre vermesi lazım gelir. Bu do elli altun eder.»
«Yıkanarak adı konur.» sözü. teşekkülü tamam olmuş çocuğa şâmildir. Bunun yıkanacağında hilaf yoktur. Teşekkülü tamam olmayan çocuğa da şâmildir ki, bunda hilaf vardır. Muhtar kavle göre bu çocuk yıkanarak bir beze sarılır. Namazı kılınmaz. Nitekim Mi'râc, Fetif, Hâniye. Bezzâziye ve Zahiriyye'de böyle denilmiştir. Şurunbulâliye. Musannıfının yazdığı Mecma' şerhinde bildirildiğine göre hilaf birincidedir. İkincisi bilittifak yıkanmaz. Bahır sahibi bilittifak yıkanmayacağı hususundakisöze aldanarak, Fetih ve Hulâsada ki «Muhtar olan kavle göre

yıkanır.» ifadesinin yanlış olduğunu; bunların, teşekkülü tamam çocuğa gözleri kaydığını yahut yazanın hata ettiğini söylemiştir. Fakat Nehir sahibi. kendisine itirazla Fetih ve Hulâsa'daki ifadeyi Mi'rac sahibinin Me6suf ile Muhit'e nisbet ettiğini bildirmiştir. Bunun mezkur kitaplardan nakledildiğini de gördün. Ahkâm'da beyan edildiğine göre Umdetü'l-Müffi, Feyz, Mecmâ' ve Mübtegâ sahipleri kesinlikle buna kail olmuşlardır. Bilumum kitaplarda zikredilen kavil bu olduğuna göre, hata hükmü Mecma' şerhine vermek münasip olur.
Lâkin Şurunbulâliye'de. «Bu iki kavlin arasını bulmak şöyle mümkündür: Yıkanmaz diyen, sünnet vecihle yıkanmayı; yıkanır diyen ise kısmen yıkanmayı murad etmiştir. Üzerine su dökülür. Abdest aldırılmaz, yıkamaya sedirle başlamak gibi tertibe riayet edilmez.» denilmektedir.
Ben derim ki: Ulemanın «bir beze sarılır.» demeleri de bunu te'yid eder. Zira tekfini hususunda sünnete riayet etmemişlerdir. Yıkanmasında da öyledir.
«İstihlâl yapmazsa yıkanarak adı konur.» Bu cümlenin yeri aşağıdaki «uzuvlarının bir kısmı belli ise» ifadesinden sonra idi. Çünkü hilafın bunda olduğunu biliyorsun. Mecma' şerhi ile Nehir'in ifadesi buna muhaliftir.
METİN
Nehir'de Zahiriyye'den naklen «uzuvlarının bazısı belli olmuşsa yıkanır ve toplanır; muhtar kavil budur.» denilmiştir. Sonra bir beze sarılarak defnedilir. Namazı kılınmaz. Yerinden kendiliğinden ayrılmışsa mirasçı da olmaz. Nitekim anne babasından biri ile esir edilen çocuğun da namazı kılınmaz. Zira dünya hükümlerinde çocuk ona tabidir. Ahiret hükümlerinde tabi değildir. Yukarıda geçmişti ki çocuklar cennetliklerin hizmetçileridir. Anne babasından ayrı olarak esir edilirse memleketine veya esir edene tabi olarak çocuk müslümandır.
İZAH
Şârih'in «ve toplanır» sözünü «muhtar kavil budur.» dedikten sonra getirmesi münasip olurdu. Zira Zahîriyye'nin ifadesi şöyledir: «Muhtar kavle göre yıkanır, acaba toplanır mı? Ebû Cafer Kebir'den nakledildiğine göre şayet ruh üfürülmüşse toplanır. Üfürülmemişse toplanmaz. Ulemamızın mezhebi iktizasınca-uzuvlarının bazısı belli olursa toplanır. Şa'bî ile İbn Sîrin'in kavilleri de budur.» Bunun vechi şudur: Adını koymak toplanmasını iktiza eder. çünkü bunun. kendisine mahşerde ismiyle çağrılmaktan başka bir bir faydası yoktur. Alkamî, düşük çocuklarınıza ad koyun çünkü onlar sizden önce gideceklerdir.» hadisi hakkında söz ederken şunları söylemiştir. «Faide, düşük çocuk şefaatçi olur mu, olursa ne zaman şefaatçi olur? Sonra bu kan pıhtısı olduğundan itibaren midir yoksa gebelik zuhur ettikten sonra mıdır? Dört ay geçtikten sonra mı yoksa ruh verildikten sonra mıdır, diye soranlar olmuşlardır. Cevap şudur: İtibar ancak uzuvlarının belli olup olmamasınadır. Nitekim üstadımız Zekeriyya bunu izah etmiştir.» Uzuvları tamam olsun olmasın namazı kılınmaz. T.
«Yerinden kendiliğinden ayrılmışsa mirasçı da olmaz.» Fakat başkası tarafından ayrılırsa, meselakarnına vurarak kadın çocuğu ölü düşürürse mirasçı da olur; kendisine mirasçı da olunur. Çünkü şeriat sahibi, vurana gurreyi vacip kılınca onun diri olduğuna hükmetmiş demektir. Nehir. Yani yerinden ayrılmadan, mesela babası ölürse, düşük ona mirasçı olur.
«Nitekim anne babasından biri ile esir edilen çocuğun da namazı kılınmaz.» Her ikisiyle beraber esir edilirse namazının kılınmayacağı evleviyette kalır. Büluğa ermiş bulunan deli çocuk gibidir. Nitekim Şurunbulâliye'de de böyle denilmiştir. Çocuğun mümeyyiz (zararı faydayı ayırır halde) olup olmaması, keza islâm veya küfür diyarında ölmesi fark etmediği gibi esir edenin müslüman veya zımmî olması da fark etmez Zira anne baba mevcut olunca memleketin ve esir alanın itibar ve ehemmiyeti yoktur. Mümeyyiz iken yani müslüman olmadıkça büluğa kadar çocuk anne ile babasından birine tâbidir. Nitekim Bahır sahibi bunu açık ifade etmiştir.» H.
Muhakkık İbn Emîr Hâcc Tahrir şerhinin Hâkim faslında tâbilik meselesini. zikrettikten sonra şunları söylemiştir: «Fahru'l-İslam'ın Câmi' şerhindeki ibaresi, bu söylediğimiz hususatta akli erenle ermeyen müsâvidir.» şeklindedir. Bu kitabta buna işâret etmiştir. Câmi' Kebîr'de ise nassan açıklanmıştır. Şu halde şerhinde «Anne babasından biri müslüman olursa çocuk ona teb'an müslüman sayılır. Küçük aklı başında olsun olmasın fark etmez. Çünkü çocuk anne ile babasından hangisi din itibariyle daha hayırlı ise ona tâbîdir.» demişse kusur etmiş olmaz.» Hayreddin-i Remlî'nin beyanına göre çocuk babasının babası ile birlikte esir edilirse bu hükümde değildir. Onun namazı kılınır.
«Ahiret hükümlerinde tâbi değildir.» Tâbî olsalar onlar da anne babaları gibi cehennemde olurlardı. Çocuklar hakkındaki kavillerden birî de budur. Makâsıd şerhinde, bu ekser ulemadan nakledilmiştir. T. Biz bu meselenin tamamını bu bâbın başında arzetmiştik.
«Memleketine veya esir edene tâbî olarak çocuk müslümandır.» Yani esir alan zımmi ise, memlekete tabaan müslüman ise, esir edene tabaan müslüman sayılır. Münye şerhinde böyle denilmiştir. Bahır'da sadece memlekete tabaan denilmekte iktifa edilerek şöyle denilmiştir:

«Çünkü esir alana tâbî olmanın faydası ancak darı harpte görülür. Mesela çocuk, bir adamın hissesine düşer de ölürse, esir alana tâbî olarak namazı kılınır. Ama sözümüz esir almak hususundadır. Lügatta bu kelime, bir yerden başka yere götürülen esirler mânâsınadır. Esir denilmek için mutlaka götürülmek şarttır. Burada bu yoktur.»
Ben derim ki: Lâkin Sıhah ve Kâmusta, götürülmek şart koşulmamıştır. Evet, İmam Serahsî Siyer-i Kebîr şerhinin sonlarında bunun, kelimenin mefhumundan hariç. bir şart olduğuna delâlet eden sözler söylemiş ve şöyle demiştir: «Çocuk yalnız başına esir alınırsa, islâm memleketine çıkmadıkça müslüman olduğuna hükmedilmez. Çıkarsa memlekete tabaan müslüman olur. Yahut hükümdar ganimetleri taksim eder; veya onları dârı harpte satar da mal sahibine tabaan müslüman olur. Zira sahibine tâbî olmanın tesiri, memlekete tâbî olmanın tesirinden daha büyüktür. Satın alan zımmî ise, meselâ çocuğa satın almak veya bahşiş verilmek suretiyle malik olmuş ise yine müslüman olduğuna hükmedîlir. Hatta ölürse namazı kılınır. Zımmî onu satmaya mecbur edilir. Çünkü çocuk müslümanların kuvvetiyle elde edilmiş; o da bu sayede çocuğa mâlik olmuştur. Şu halde satış ve taksimle elde edilmesinin tamamı, islâm memleketine çıkarmakla tamamı gibi olmuştur. Bir zımmî hırsızlık için dârı harbe girer de müslüman memleketine bir çocuk getirirse, o çocuk müslümandır. Zımmî onu satmaya mecbur edilir. Çünkü bu çocuğa ancak müslüman memleketine çıkarmakla mâlık olmuştur. Binaenaleyh ganimetçi gibi olur. Meselâ kumandan, kim.bir esir alırsa esir onun olacak, der de zımmî birisi anne babası yanında olmayan bir çocuk alırsa bu çocuk müslümandır. Zira çocuğa müslümanların ordusuyla mâlik olmuştur. Zımmînin müsaade ile dârı harbe girmesi bunun hilâfınadır. Oraya pasaportla gider de onların kölelerinden bir küçük çocuk satın alırsa çocuğa akitle mâlik olur. Müslüman ordusu ile mâlik olmuş sayılmaz. Bu çocuğu müslüman memleketine getirdiği zaman çocuk müslüman olmaz. Ama onlardan satın atan müslüman ise çocuğu yalnız başına islâm diyarına çıkardığı zaman müslümanlığına hükmolunur. Sahibine tâbî olmak, ancak bunda kendini gösterir. Sahibi müslüman ise satın aldığı da ona tâbî olarak müslüman; zımmî ise satın aldığı da zımmî olur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Hâsılı şudur: Çocuğun müslüman olduğuna ancak islâm memleketine çıkarmakla memlekete tabaan yahut taksim veya hükümdarın satmasıyle, sahibi müslüman ise sahibine tabaan, sahibi zımmî ise ganimeti alanlara tabaan hükmolunur. Allah'u âlem.
Ben derim ki: Serahsî'nin «satış ve taksimle elde edilmesinin tamamı, islâm memleketine çıkarmakla tamamı gibi olmuştur;» ifadesinden su hüküm çıkarılır: Zımmî, çocuğa mâlik olunca islâm memleketine çıkarmadan müslüman olduğuna hükmedilir. Çocuk dârı harpte ölürse namazı kılınır.
METİN
Yahut anne babasından biri ile esir edilir de o müslüman olur, veya çocuk aklı erdiği yani yedi yaşına vardığı halde müslüman olursa cenaze namazı kılınır. Zira müslüman olmuştur.
Ulema, avâmdan olan bir kimseye, islâmiyetin sorulmaması, bilâkis onun yanında islâmın hakikatı ve îmân edilmesi vacip olan şeyler söylenmesi gerektiğini. sonra kendisine «sen bunu tasdik ediyor musun?» diye sorulması lâzım geldiğini söylemişlerdir. O kimse evet, diye cevap verirse bununla iktifa edilir. «İman nedir, islâm nedir?» suallerine cevaben duraklaması zarar etmez. Fetih.
Müslüman, aslen kâfir olan dayısı gibi bir yakınını hînî hâcette yıkayarak kefenler ve defneder. Eğer kendi dininden yakını varsa onlara bırakması evlâdır. Mürted ise köpek gibi bir çukura atılır. Kâfir yıkanırken, sünnete riayet edilmez. Onu yıkayan kimse pis elbise yıkar gibi yıkar ve bir beze sararak bir çukura atar. Kâfir, akrabası olan müslümanı yıkayamaz.
İZAH
«Yahut anne babasından biri ile esir edilir de o müslüman olursa» yani anne ve babası müslüman olursa çocuğun cenaze namazı kılınır. Zira çocuk anne babasının hangisi din itibariyle daha hayırlı ise ona tâbidir. Burada ona tabaan çocuk da müslümandır. Mümeyyiz (yani zararı faydayı ayıracakyaşta) olması şart değildir. Nitekim evvelce geçmişti. Hayreddin-i Remlî, kâfirin nikahı bâbında iki kavil nakletmiş; Şilbî de çocuğun mümeyiz olmaması şarttır diye fetva vermiştir. Lâkin Serahsî Siyer şerhinde «bu kavil hatadır.» diye açıklamıştır. Bu hususta sözün tamamı inşallah kâfirin nikahı bâbında gelecektir.
Ben derim ki: Şimdi şu kalır: Çocukla birlikte anne babası yahut bunlardan biri esir alınır da ölürse, sonra çocuk yalnız başına islâm memleketine çıkarıldığında müslüman olur. Çünkü anne babasının dârı harpde ölmeleriyle onlara tâbî olmaktan çıkmıştır. İslâm memleketine çıktıktan veya taksimden yahut satıştan sonra olurlarsa iş bunun hilâfınadır. Siyer-i Kebîr şerhinde de böyle denilmiştir.
«Aklı erdiği halde» sözü, müslüman olan çocuğun kaydıdır. Çünkü aklı ermeyen çocuğun sözü muteber değildir. O kasıtla sâdır olmamıştır. «Yedi yaşına vardığı halde» sözü de aklı erenin

tefsiridir ki, böylesinin kendi kendine müslüman olması sahihtir. Bunu Nehir sahibi Fetevâ-i Kârii'l-Hidâye'ye nisbet etmiştir. İnâye'de bu «fayda ve zararları bilen. islâmın hidayet yolu olduğunu, ona tâbî olmanın hayır getireceğini anlayan» diye tefsir edilmiş; Fetih'te de «islâmın sıfatını bilmesidir ki. o da hadisdeki Allah'a, meleklerine, peygamberlerine, son güne, kadere hayrına şerrine inanmandır, ifadesidir.» şeklinde izah edilmiştir.
Fethü'l-Kadir sahibi şöyle demiştir: «Bu gösteriyor ki, mücerret Allah'tan başka ilâh yoktur demek, bu. söylediklerimize inanmadıkça, müslümandır diye hüküm vermeyi icabetmez. Meselenin tamamı Bahır ve Nehir'dedir.
Ben derim ki: Zâhire göre maksadı şudur: Çocuk bunlara tafsilatıyle bildirilip îman etmesi istenildiği zaman îman etmiş olacaktır. Karinesi aşağıda gelecektir. îman istenildikte inkâr eder veya ikrardan çekinirse, «Lâilâhe illâllah» demesi kafi değildir. Çünkü Peygamber (s.a.v.)in müşriklerin lâilâhe illallah deyip kendi peygamberliğini ikrar etmeleri ile yetindiği, îman edilecek şeylerin tafsilâtını istemediği malumdur. Evet, bazen her iki şehadetin veya birinin ikrarı şart olur. Bazen bütün muhalif dinlerden sıyrıldığını söylemek de şart olur. Bunların tafsilâtı inşallah riddet bâbında şârihin «kâfirler beş sınıftır.» dediği yerde gelecektir.
«Duraklaması zarar etmez.» Çünkü avam tabakası bazen bilmiyoruz diye cevap verirler. Ve bunu söylerken tevhitten, ikrardan, cehennem korkusundan ve cennet arzusundan uzaktırlar. Herhalde bu suallerin cevabının hususi ve manzum bir sözle olacağını zannederek cevaptan çekinirler. Bunu Fetih'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.
Müslümanın, kâfir olan yakını yıkayıp defnetmesi vacip değil, caizdir. Çünkü yıkamak vacip olmak için cenazenin müslüman olması şarttır. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Hatta kâfiri yıkamak vacip değildir. Zira yıkamak cenazeye ta'zim ve ikram için vacip olmuştur. Kâfir buna ehil değildir.» Şârih «dayısı gibi» demekle, yakından muradın zevi'l-erhâma da şâmil olduğuna işaret etmiştir. Nitekim Bahır'da da böyle yapılmıştır. «Aslen kâfir» sözünü Kuhistâni Cellâbi'den naklen şehit bâbında «harbî olmayan» diye kayıtlamıştır.T.
«Kâfir, akrabası olan müslümanı yıkayamaz» yani müslümanın müslüman akrabası yoksa, onun techiz ve tekfinini müslümanlar üzerlerine alırlar. Kâfirin, müslüman akrabasını defin için onun kabrine girmesi mekruhtur. Bahır.
Evvelce arzetmiştik ki müslüman bir erkek, kadınlar orasında ölür de yanlarında bir de kâfir erkek bulunursa ona cenaze yıkamayı öğretirler. Sonra kadınlar namazını kılarlar. Şu halde kâfirin cenaze yıkaması zaruretten dolayıdır. Bu, zaruret yokken onun müslüman akrabasını techizi de mümkündür mânâsına gelmez. Zeyleî buna muhaliftir. Bunu Bahır sahibi ifade etmiştir.
METİN
Cenazeyi taşıyan kimsenin önce onun tarafını sağ omuzuna alarak on adım gitmesi menduptur. Çünkü hadiste «her kim bir cenazeyi kırk adım taşırsa kırk büyük günahına kefaret olur.» buyurulmuştur. Sonra aynı şekilde arka tarafını sağ omuzuna alır. Sonra ön tarafını sol omuzuna, sonra aynı şekilde arka tarafını sol omuzuna alır. Böylece taşıma işi cenazenin arkasında sona erer ve o kimse cenazenin ardından yürür. Sahih rivayete göre Peygamber (s.a.v.) Sa'd b. Muâz'ın cenazesini taşımıştır. Bize göre cenazeyi tabutun iki kolu arasında taşımak mekruhtur. Bilakis her adam eli ile bir kol kaldırır. Eşya taşır gibi ensesine koymaz. Onun için sırtta ve hayvan üzerinde taşınması mekruh olmuştur.
Meme emen veya memeden ayrılmış yahut az daha büyücek çocuğu bir kişi elleri üstünde taşır. Velev ki hayvana binmiş olsun. Büyük olursa tabuta konur. Cenaze koşmamak şartıyle acele götürülür. Koşarak götürmek mekruhtur. Cuma namazından sonra namazını büyük bir cemaat kılsın diye cenaze namazını ve defni geciktirmek mekruhtur. Meğer ki cenazenin defni sebebiyle cumanın kaçırılacağından korkula; Kınye. Nitekim cenazenin ardından giden kimsenin cenaze yere konmadan oturması ve konduktan sonra ayağa kalkması da mekruhtur.
İZAH
Musannıf burada cenazenin nasıl taşınacağını beyana başlıyor. Halbuki bunu Bedâyi sahibinin yaptığı gibi namazdan önceye almalı idi. Zira taşımak ekseriyetle namazdan önce olur. Zikri geçen hadisi Zeyleî rivayet ettiği gibi Bahır sahibi dahi Bedâyi'den nakletmiştir.
Münye şerhinde «Cenazeyi her taraftan kırk adım taşımak müstehaptır. Delili mezkur hadistir. Bu hadisi Ebu Bekir Neccâr rivayet etmiştir.» denilmektedir.
Bazan küçük günaha da büyük denilir. Çünkü her günah daha büyüğüne bakarak küçük, daha aşağısına bakarak büyüktür. Yahut büyük günahtan murad, hakiki büyük günahtır. Ulemanın «Büyük günahlar ancak tevbe yahut sırf fazlı ilâhi veya haccı mebrur ile afvolunur.» sözleri, hakkında nas bulunmayanlara hamledilir. T. Bu bahsin tamamı inşallah hac bâbında gelecektir.
Buradaki «aynı şekilde» ifadelerinden murad, onar adım yürümektir ki, taşıyanın sağı cenazenin sağına ve tabutun soluna geldiği gibi, solu da cenazenin soluna, tabutun sağına gelir. Kuhistâni

t.
«Bize göre cenazeyi tabutun iki kolu arasında taşımak mekruhtur.» Çünkü sünnet vecih dört taraftan tutmaktır. Bahır. Gerçi bazı seleften, iki kol arasında taşınacağı nakledilmişse de, bu rivayetsahih olduğu taktirde yerin darlığı veya cemaatın çokluğu yahut taşıyanların azlığı gibi bir ârızaya hamledilir. Nitekim Fethu'l-Kadir'de izah olunmuştur.
«Her adam eli ile bir kol kaldırır.» Sonra omuzuna koyar. «Eşya taşır gibi ensesine koymaz.» sözü baştan o şekilde yüklenmez mânâsınadır. Nitekim üstadımız böyle söylemiştir. H. Hılye'de şöyle denilmiştir; «Cenazeyi ellerine alarak kaldırırlar. Yük taşır gibi enselerine koymazlar. Bunu Fâkih Ebu'l-Leys, el' Camiu's-Sağîr şerhinde söylemiştir.» Enseden murad, Tahtavî'nin dediği gibi omuzdur.
«Çocuğu bir kişi elleri üstünde taşır.» Yani el üstünde taşımakta cemaat nöbetleşirler. Bahır.
«Cenaze, koşmamak şartıyle acele götürülür.» Sünnet vecihle acele, cenaze tabuta vurmayacak şekilde hızlı yürümekle olur. Zira bir hadiste «Cenazeyi sür'atle götürün. Eğer iyi kimse ise onu hayra takdim etmiş olursunuz. Böyle değil ise o şerdir. Onu omuzlarınızdan atarsınız.» buyurulmuştur. Efdal olan öldüğü andan itibaren bütün techiz ve teklifininde acele etmektir. Bahır.
«Cenazeyi koşarak götürmek mekruhtur.» Çünkü bu öleni tahkir, götürenlere de zarardır. Bahır.
«Meğer ki cenazenin defni sebebiyle cumanın kaçırılacağından korkula!» Bu taktirde defin işi geri bırakılır. Bayram namazı cenaze namazından. cenaze de hutbeden öne alınır. Kıyasa göre. cenaze bayram namazından öne alınmalı idi. Lâkin kargaşalığa sebep olur korkusuyla öne alınmıştır. Bir de son saflarda bulunanlar bayram namazı kılıyoruz zannetmesinler diye bayram namazı önce kılınır. Bunu Kınye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir ki, ifade ettiği mânâ, mezkur illetten dolayı cuma namazının cenazeden önce kılınmasıdır.. Şu da var ki, cuma namazı farzı ayındır. Hatta fetvaya göre onun sünneti bile cenaze namazından önce kılınır. Bu meselenin tamamı bayram bâbının başında geçmişti.
Cenaze yere konmadan oturmak yasak edilmiştir. Nitekim Sirâc'da beyan olunmuştur. Nehir. Bunun muktezası, buradaki kerahetin kerahet-i tahrimiye olmasıdır. Remlî.
Cenazeyi omuzlardan yere koyduktan sonra ayağa kalkmak ta mekruhtur. Nitekim Hâniye ile İnâye'de de böyle denilmiştir. Muhit'te ise bunun aksi ifade edilerek şöyle denilmiştir: «Efdal olan, kabrin üzerine toprağı tesviye etmeden oturmamalarıdır.» Bahır sahibi birinci kavlin evlâ olduğunu söylemiştir. Zira Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Cenazeyi yere koyduktan sonra oturmakta bir beis yoktur. Çünkü Ubâde b. Sâmit'ten rivayet olduğuna göre Peygamber (s.a.v.) meyyit lâhde konulmadıkça oturmazmış. Bir defa Ashabı ile birlikte bir kabrin başında ayakta dururken bir yahudi (gelerek), ölülerimizi biz de böyle yaparız, demiş. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.) oturmuş ve Ashabına, «Bunlara muhalefet edin!» buyurmuşlardır. Yani ayağa kalkmak hususunda demek istemişler. Onun için mekruh olmuştur. Bunun muktezası kerâhet-i tahrimiyedir.» Bu söz hâcet ve zaruret bulunmamakla kayıtlıdır. Remlî.
METİN
Namazgâhta olan bir kimse cenazeyi gördüğünde, yere konmadan ayağa kalkmadığı gibi: cenaze yanından geçen kimse de kalkmaz. Muhtar olan kavil budur. Bu hususta vârid olan hadisneshedilmiştir. Zeyleî. Cenazenin arkasından yürümek menduptur. Zira cenaze matbudur. Ancak arkasında kadınlar bulunursa, bu taktirde önünde yürümek daha iyidir. Kadınların çıkması kerâhet-i tahrimiye ile mekruhtur. Yasçı kadın tutmak menedilir. Yasçı kadından dolayı cenazenin arkasından gitmek terk edilmez. Cenazenin sağından ve solundan yürünmez. Önünde yürümek kerâhetsiz caizdir. Bunda da fazîlet vardır. Lâkin cenazeden uzaklaşır veya bütün cemaat öne geçer yahut önünde hayvana binerek yürürse mekruh olur. Nitekim cenazede yüksek sesle zikirde bulunmak veya Kur'an okumak da mekruhtur. Fetih.
İZAH
Neshedilen hadis şudur: «Cenazeyi gördüğünüz vakit ona ayağa kalkın! Sizi geride bırakıncaya veya yere konuluncaya kadar ayakta kalın.» H.
Bu hadis Ebu Davud ile İbn Mâce'nin, İmam Ahmed'in ve Tahavî'nin birçok yollardan Hz. Ali'den rivayet ettikleri «Rasulullah (s.a.v.) ayağa kalktı. Sonra oturdu.» hadisi ile neshedilmiştir. Müslim de bu mânâda bir hadis rivayet etmiş ve «Vaktiyle var idi. Sonra neshedildi.» demiştir. Münye şerhi.
«Zira cenaze matbudur.» sözüyle Şârih, Sahih-i Buhâri'de Berâ' b. Âzib'den rivâyet edilen şu hadise işarette bulunmuştur: «Rasulullah (s.a.v.) bize cenazenin arkasından tâbi olmayı emir buyurdu.» Hz. Ali, «Arkadan tabı olmak ancak cenazeyi arkadan takip edene ıtlak olunur. Önden yürüyene «tâbi oldu» denilemez; o matbudur.» demiştir. Bu emri vücup değil, nedip içindir. (yani bunun mendup olduğunu ifade eder). Zira bu hususta icmâ vardır. Hz. Ali (r.a.)dan bir rivayete göre kendisi, «Cenazeyi önüne koy, gözünü ondan ayırma; Çünkü o ancak bir mev'ıza,

bir hâtıra ve bir ibrettir.» demiştir. Tamamı Münye şerhindedir.
«Kadınların çıkması keraheti tahrimiye ile mekruhtur.» Çünkü Peygamber (s.a.v.) kadınları, «sevap kazanarak değil, günaha girmiş olarak dönün!» buyurmuştur. Bu hadisi İbn Mâce zaif bir senetle rivayet etmiştir. Lâkin zamanın değişmesiyle meydana gelen yeniliğin mânâsı bunu teyid etmektedir. Bu yeniliğe Hz. Âişe (r.a.) şu sözleriyle işaret etmiştir: «Rasulullah (s.a.v.) kendisinden sonra kadınların ne modalar çıkardığını görse idi Benî İsrail'in kadınları men edildiği gibi mutlaka onları men ederdi.» Bu. onun zamanındaki kadınlar hakkında söylenmiştir. Ya zamanımız kadınlarına ne demeli? Sahihayn'da Ümmü Atiyye'den rivayet olunan, «Biz cenazelerin peşinden gitmekten men olunduk oma kati olarak bize yasak edilmedi.» Yani «bu nehi tenzih içindir» hadisine gelince Bu hadis o zamana mahsus olmak gerekir. O zaman kadınların mescid ve bayramlara çıkmaları mübah idi. Tamamı Münye şerhindedir.
«Yasçı kadından dolayı cenazenin arkasından gitmek terk edilemez.» Yaygaracı kadının hükmü de budur. Şurunbulâliye. Çünkü sünnetle birlikte bid'at irtikâb ediliyor diye sünnet bırakılmaz. Buna düğün daveti ile itiraz edilemez. Düğün davetinde bid'at işlenirse davete icâbet edilmeyebilir fakat aralarında fark vardır. Cenazenin arkasından gitmek terk edilirse cenazenin intizamı bozulmak tâzım gelir. Düğün daveti böyle değildir. Zira gidilmezse o yemeği yiyen bulunur. Bunu Tahtavî Ebu's-Suud'dan nakletmiştir.
Öyle anlaşılıyor ki, cenazenin ardından gitmekten murad, mutlak surette onunla beraber yürümektir. Hâssaten arkasından gitmek değildir. Yasçı kadın varsa cenazenin arkasında yürünmez. Sebebini yukarıda İhtiyar'dan naklen arzettik. Böylece ara bulunmuş olur.
«Cenazenin sağında solunda yürünmez.» Fetîh ve Bahır'da böyle denilmiştir. Kuhistâni'de ise, «Bunda bir beis yoktur.» denilmiştir. Bu söz yürümenin hilâf-ı evlâ olduğunu gösterir. Zira bunda mendubu (yani cenaze ardından gitmeyi terk etmek vardır.
«Bunda da fazilet vardır.» ifadesi ulemanın «Cenazenin arkasında yürümek bize göre daha fazîletlidir.» sözlerinden alınmıştır. Lâkin yalnız olarak yürüyor sayılacak derecede cenazeden ''uzaklaşır; yahut yanında kimse kalmamak şartıyla bundan cemaat cenazeyi arkalarında bırakırlar veya cenazenin önünde hayvana binerse mekruh ölür. Zira hayvana binmek toz kaldıracağı için arkadakine zarar verir. Cenazenin arkasında hayvana binmekte beis yoktur. Ama yürümek daha efdaldir. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Buradaki kerahetten murad; zâhire göre kerahet-i tenzihiyedir. Remlî.
Ben derim ki: Lâkin önünde hayvana binmeye zarar tahakkuk ederse kerahet-i tahrimiye olur.
«Nitekim cenazede yüksek sesle zikirde bulunmak veya Kur'an okumak da mekruhtur.» Bazıları bu kerahatin tahrimi, bazıları da tenzihi olduğunu söylemişlerdir. Nitekim Bahır' da Gaye'den naklen böyle denilmiştir. Yine oradan Gayeden naklen şöyle denilmiştir: «Cenazenin arkasından gidenin uzun zaman susması gerekir.» Aynı eserde Zahîriye'den naklen de şunlar söylenmiştir: «Eğer Allah Teâlâ'yı zikretmek isterse onu içinden zikreder. Çünkü Teâlâ hazretleri, «O hüdâyı tecâvüz edenlerî (yani sesli dua edenleri) sevmez.» buyurmuştur.» İbrahim Nehaî'den rivayet olunduğuna göre kendisi cenaze ile beraber giden bir kimsenin, «Bunun için afv dileyin ki Allah sizi de afvetsin!» demesini mekruh sayarmış.
Ben derim ki: Dua ve zikir hakkında hüküm bu olunca, şu zamcında ortaya çıkan mûsikiye ne buyurursun;...
METİN
Ölenin kabri, hâne içinde olmamak üzere yarım boy kadar kazılır. Daha fazla kazılırsa iyi ölür. Kabre lâhid yapılır; Şok (yarma) yapılmaz. Meğer ki kaba topraklı bir yerde ola! Kabre döşek koymak caiz değildir. Hz. Ali'den rivayet edilen fiil meşhur değildir. Onunla amel edilmez. Zahiriyye.
İZAH
Musannıf burada defin meselelerine başlamıştır. Defin mümkün okursa bil'icmâ farz-ı kifâyedir. Hılye.
Mümkün olursa kaydı. mümkün olmadığı suretten ihtiraz içindir. Meselâ gemide ölürse defin mümkün değildir. Nitekim gelecektir. Bu sözün ifade ettiği mânâ, Şâfiîlerin dediği gibi «üzerine binâ yaparak yer yüzüne defnedilmesi caiz değildir. »demektir. Bizim imamlarımızın bunu açıkça söylediklerini görmedim. Musannıf «kabri» diyerek zamiri müfred kullanmakta, evvelce gecen «iki kişi bir kabre defnedilemez. Meğer ki zaruret ola.» sözüne işaret etmiştir. Bu iptidâda olduğu gibisonradan da caiz değildir. Fetih'de şöyle denilmiştir: Bir başka birini defnetmek için kabir açılamaz. Ancak birinci cenaze çürür de kemikleri kalmazsa o zaman caiz olur. Fakat başka yer bulunmazsa aynı kabre iki kişi defnedilebilir. Ve birinci meyyitin kemikleri toplanarak aralarına topraktan perde yapılır. Mahzene cenaze defni mekruhtur.
Mahzenden maksat, içine ayakta bir cemaat sığan ev gibi yapılmış binâdır. Bu, sünnete muhalif olduğu için mekruhtur. İmdâd. Bunda birçok vecihlerden kerâhet vardır. Şöyle ki: Lâhid yoktur.

Zaruret bulunmadığı halde bir cemaat bir kabre defnedilir. Aralarında perde olmaksızın erkeklerle kadınlar birbirine karışır. Kireçle sıvanır ve üzerine binâ yapılır. Bahır. (Bunların hepsi mekruhtur.)
Hılye sahibi şöyle diyor: «Bâhusus içinde çürümemiş meyyit olursa daha da kötüdür. Câhil mezarcıların yaptıkları gibi, içindeki çürümeden kabri açıp üzerine başkasını defnetmek açık açık münkerattandır. Bir adamın, yakını ile bir araya defnedilmesini istemesi, yahut başka kabristan varken o kabristanda ki yer darlığı, iptidâen iki cenazeyi bir kabre defnetmeyi mübah kılan zaruretlerden değildir. Velev ki yanına defin ile teberrük olunan zevâttan olsun. Nerde kaldı ki bu ve benzeri şeyler. kabri açıp içindeki çürümeden, üzerine başkasını koymayı mübah kılsın; Bunda ilk meyyitin hürmetini ayaklar altına almak ve onun parçalarını çiğnemek de vardır. Bundan sakınmalıdır!»
Zeyleî dahi, «Meyyit çürür de toprak olursa onun kabrine başkasını defnetmek, üzerine ekin ekmek ve binâ yapmak caiz olur.» demiştir,
İmdâd sahibi diyor ki: «Tatarhâniyye'nin ibaresi buna muhaliftir. Orada şöyle denilmiştir: Meyyit kabirde toprak olduğu vakit onun kabrine başkasını defin etmek mekruhtur. Çünkü hürmet bâkidir. Salih komşularla teberrük için meyyitin kemiklerini bir tarafa toplayarak yanına başkasını defin etseler, başka boş yer bulunduğu taktirde bu mekruh olur.»
Ben derim ki: Lâkin bunda büyük meşakkat vardır. En iyisi, caiz olmayı çürümeye bağlamaktır. Çünkü her cenaze için başlı başına kabir hazırlamak" birinci toprak olsa bile yanına başkasını defin etmemek bilhassa büyük şehirlerde mümkün değildir. Aksi taktirde vadiler ovalar kabirle dolardı. Halbuki kemik kalmayıncaya kadar kabir kazmaktan men etmek cidden güçtür. Velev ki bazı kimseler için bu mümkün olsun. Lâkin sözümüz, bunu herkese şâmil bir hüküm yapmak hususundadır.
T E T İ M M E: EI'Ahkâm adlı eserde şöyle deniliyor: «Müşriklerin alâmetlerinden bir şey kalmamak şartıyla bir müslümanı müşrik mezarlığına defnetmekte beis yoktur. Nitekim Hizânetü'l-Fetvâ'da da böyle denilmiştir. Müşriklerin kemiklerinden bir şey kalırsa kabirden çıkarılır ve eserleri giderilerek mescid yapılır. Çünkü rivâyete göre Peygamber (s a.v.) Mescidi. evvelce müşriklerin kabristanı imiş. Bu kabirler açılarak temizlenmiştir. Vâkıat'ta da böyledir.»
Kabir «yarım boy» yahut göğüs hizasına kadar kazılır. Bir boy kadar fazla kazılırsa daha iyidir. Nitekim Zâhîre'de böyle denilmiştir. Bundan anlaşılır ki, en azı yarım boy, en çoğu bir boydur. Ortası ikisinin arasıdır. Münye şerhi. Bu, derinliğin hududur. Maksat, fena kokunun yayılmasınamübalağalı bir şekilde mâni olmak; yırtıcı hayvanların kabri eşmesini önlemektir.
Kuhistani'de, «Kabrin uzunluğu meyyitin uzunluğu kadar, genişliği de uzunluğunun yarısı kadar olur.» denilmiştir.
Lâhid yapmak sünnettir. Bunun şekli. kabir kazıldıktan sonra kıble tarafından bir hendek açmaktır. Meyyit bunun içine konur. Ve bu lâhid tavanlı oda gibi yapılır. Hılye.
Şak ise kabrin ortasına bir hendek açarak cenazeyi içine koymaktır. Hılye. Buna ancak toprak gevşek olduğu zaman cevaz verilir. Ve cenaze sahibi şak ile tabut yapmak arasında muhayyer bırakılır. Bunu Tahtavî «Ed-Dürrü'l-Müntekâ» dan nakletmiştir. Bir misli de Nehir'dedir. Mukâbelenin muktezâsı şudur: Lâhid yapılır. Tabut lâhdin içine konur. Çünkü lâhdi bırakıp şak yapmak, lâhid yıkılır diye korkulduğu içindir. Nitekim Fetih'te bu açıklanmıştır. Tabut lâhda konunca, kabrin, cenazenin üzerine yıkılması tehlikesi kalmaz. Lâhid yapmak mümkün olmazsa şak yapmak taayyün eder. O zaman tabuta hâcet kalmaz. Ancak toprak nemli olur da çürüyen meyyit içine çabuk işlerse tabut kullanılır. Hılye'de Gaye'den naklen şöyle denilmiştir: «Toprak gevşek veya nemli olursa meyyitin malından bir tabut yapılır. Böyle olmayan toprakta tabut kullanmak bütün ulemanın kavillerine göre mekruhtur.»
«Şöyle denilebilir: Şakkın üzerinde bina yoksa, cenaze toprağa gömülmemek için tabuta konarak şakka yerleştirilir. Memleketimizin kabirlerinde olduğu gibi üzerinde tavan veya bina varsa, yer dahi nemli olmayıp lâhid yapılmamışsa tabut kullanmak mekruhtur.
«Kabre döşek koymak caiz değildir.» Yani mekruhtur. Hılye'de, «Kabirde meyyitin altına döşek, yastık, hasır ve benzeri bir şey koymak mekruhtur.» denilmiştir. Bunun vechi, her halde zaruretsiz mal israfı olsa gerektir. Binaenaleyh kerâhet-i tahrimidir. Onun için şarih «Caiz değildir» ifadesini kullanmıştır. Gerçi «Hz. Ali bunu yapmıştır» diye bir rivayet varsa da bu rivayet «meşhur» yani sâbit değildir.Yahut Ashâbı Kiram arasında şöhret bulmamıştır. Bulsa icmâ' olurdu. Bilakis başkasından bunun hilâfı sâbit olmuştur. Münye şerhinde beyan edildiğine göre İbn Abbas (r.a.) meyyitin altına bir şey konulmasını kerih görmüştür. Bunu Tirmizi rivayet etmiştir. Ebu Musâ'nın. «Benim cesedimle yerin arasına bir şey koymayın»! dediği rivayet olunmuştur.
Sonra şârih Hz. Ali meselesinde musannıfın EI'Mineh adlı eserine tâbi olmuştur. Benim Zahiriyye'de gördüğüm ise Hz. Âişe'den rivâyet olunmuştur. Keza Bahır ve Nehir'de de bu

rivayet Zahiriyye'ye nisbet edilmiştir. Münye şerhinde şöyle deniliyor: «Gerçi Peygamber (s.a.v.) kabrine bir kadife yapıldığı rivayet edilmiştir. Ama bazıları buna «Çünkü Medine'nin toprağı sulak idi.» diye cevap yermişlerdir. Bir takımları da Abbas'la Ali'nin münakaşa ettiklerini ve münakaşayı kesmek için kadifeyi Şekran'ın yaydığını söylemişlerdir.»
«Peygamber (s.a.v.) bu kadifeyi üzerine alır ve yere sererdi. Şekran «Vallahi RasuluIIah (s.a.v) den sonra seni ebediyen kimse giyemez:
diyerek kabre koymuştur.» diyenler de vardır.
METİN
Hâcet olursa erkek cenazeye velev ki taştan veya demirden olsun tabut yapmakta beis yoktur. Meselâ yer gevşek olursa tabut yapılabilir. Kabrin içine toprak döşemek sünnettir. Gemide ölen kimse yıkanarak kefenlenir ve karaya yakın değilse namazı kılınarak denize atılır. Ölen kimse küçük bile olsa eve defnedilmemelidir. Çünkü bu sünnet, Peygamberlere mahsustur. Vâkıât.
Cenazeyi kabre kıble tarafından koymak müstehaptır. Kıble tarafında yere bırakılır. Sonra kaldırılarak lâhda yerleştirilir. Kabre indiren kimsenin, Bismillâhi ve billâhi ve alâ milleti Rasûlillâhi sallallâhu aleyhi vesellem. «Allah'ın adı ile, Allah ile ve Rasulullah (s.a.v.)'in dini üzere» demesi de müstehaptır.
İZAH
İhtiyaç duyulursa tabut kullanmaya ruhsat verilir. İhtiyaç yoksa bu mekruhtur. Nitekim yukarıda beyan ettik.
Hılye sahibi diyor ki: «Birçok kimseler İmam İbn Fadl'ın buna cevaz verdiğini nakletmişlerdir. Çünkü onların arazisi kaba topraklıdır. Lâkin kabrin içine toprak döşemek ve cenazeye temas eden üst kısmının çamurla sıvanması gerekir. Lâhid gibi olması için meyyitin sağına soluna hafif kerpiç dizilir.
«Sıvanması gerekir» sözünden murad, «sünnettir» demektir. Nitekim Fahru'l-İslâm ve başkaları açıkça «sünnettir» demişlerdir. Hattâ Yenâbî'de «Sünnet olan, kabre toprağı döşemektir. Sonra da demirden bir şey yapmak için ruhsat araştırmamalıdır. Bunun mekruh olduğunda şüphe yoktur. Nitekim vechi zâhirdir.» denilmiştir. Yani demir ateşle işlenir; ve ateşte pişmiş tuğla gibi olur, denilmek istenmiştir. Nitekim gelecektir.
«Erkek cenazeye» tabirinin mefhumu, kadın için mutlak surette beis olmamaktır. Münye şerhinde bu açıkça ifade edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Muhit'te beyan olunduğuna göre, ulemamız kadınlar için tabut yapmayı iyi görmüşlerdir. Velev ki toprak gevşek olmasın. Çünkü bu örtmek ve kabre koyarken dokunmaktan korunmak için daha kullanılışlıdır.
«Ve karaya yakın değilse namazı kılınarak denize atılır.» Zâhire göre bu yakınlığın miktarı, kara ile aralarında cenaze bozulmayacak kadar mesafe bulunmaktır. Sonra Nuru'l-İzâh'ta gördüm ki «meyyite zarar vereceğinden korkulmayacak» tabiri kullanılmış.
Fethu'l-Kadir'de şöyle denilmiştir: İmam Ahmed'den bir rivayete göre denize atılan cenazeye, dibe çökmesi için ağır bir şey bağlanır. Dârı harbe yakın ise Şâfiilerden de bu kavil rivayet edilmiştir. Yakın değilse, - deniz sahile atsın da defnedilsin diye - iki tahtanın arasına bağlanır.»
«Ölen kimse eve defnedilmez.» Münyetü'l-Müftî ve diğer kitaplardan naklen Hılye'de bildirildiğine göre bu ibâre Feth'in sözünden daha umumidir. Orada şöyle denilmiştir: «Küçük veya büyük hiçbir kimse öldüğü evde defnedilmez. Çünkü bu. peygamberlere mahsustur, Bilâkis müslümanların kabristanına götürülür.»
Bu sözün muktezası sudur: Medrese ve benzeri.bir bina yaptırıp da yanına kendisi için kabir tahsîs edenlerin yaptıkları gibi kendisine has mezara defnedilemez.
«Kıble tarafında yere bırakılır.» Yani yerden kaldıran kimsenin yüzü, kadırırken kıbleye döner. imam Şafiî ile İmam Ahmed, çekip çıkarmanın müstehap olduğunu söylemişlerdir. Meyyit kabrin ucuna konur. Sonra baş tarafından indirilerek çekilir. İki tarafın delilleri Münye şerhi ile Fetih'tedir. Bize göre kabre girenlerin sayısının tek veya çift olması zarar etmez. Şâfiî tek olmasını tercih etmiştir. Tamamı Bahır'dadır.
Musannıf Bismillâh'dan sonraki «Ve billâh» lafzını Kenz ve Hidâye'deki rivayete ilave etmiştir. «Ve billâh» Tirmizi'nin bir rivayetinde sabittir.
«Bismillâhi ve alâ milleti Rasûlullah» şekli ise. İbn Mâce'nin rivayetindedir. İbn Mâce'nin bir rivayetinde «Bismillâh»dan sonra «ve fî sebilillâh» ziyadesi vardır. Bunu Bedayi sahibi. İmam Hasan'ın Ebu Hanîfe'den rivayeti olmak üzere nakletmiştir. Ulemanın beyanına göre mânâ, «Seni Allah'ın adı ile yere koyduk. Ve Rasulullah'ın dîni üzere teslim ettik.» demektir. Sonra İmam Ebû Mansur Mâtüridî şunları söylemiştir: «Bu, meyyite dua değildir. Çünkü eğer Rasûlullah (s.a.v.)in dîni üzere vefat etti ise hâlini değiştirmesi caiz değildir. Onun dîni üzere vefat etmedi ise yine değiştiremez. Lâkin müminler yeryüzünde Allah'ın şahitleridir. Ve o kimsenin İslâm dîni üzere öldüğüne şâhitlik ederler. Sünnet böyle cereyan etmiştir.» Hılye.
T E M B İ H: Vârid olan dua namına bu kadarla iktifa etmesinden, cenaze kabre indirilirken ezan

okumanın sünnet olmadığına işaret vardır, Nasıl ki şimdi bu adettir; İbn Hacer'in Fetevasında açıklandığına göre bu bid'attır.
İbn Hâcer, «Her kim "hayatın sonunu basına ilhak için yeni doğan çocuğa kıyasen ezan okumak sünnettir" derse, isâbet edememiştir» diyor.
Ulemamızdan bazıları ile daha başkaları, namazların sonunda âdet olan musafahanın da mekruh olduğunu söylemişlerdir. Halbuki musafaha sünnettir. Burada mekruh olması, buraya mahsus olarak rivayet edilmediği içindir. Namazlardan sonra musafahaya devam, avam takımının sünnet zannetmesinden ileri gelmektedir. Onun içindir ki, ulema bazı bid'atçıların uydurdukları Regâib namazı için bir yere toplanmayı men etmişlerdir. Zira bu hususi gecelerde bu şekilde Regâib namazı rivayet olunmamıştır. Velev ki namaz en hayırlı iş olsun.
METİN
Cenazeyi kıbleye karşı çevirmek vaciptir. Sağ tarafına yatırılması gerekir. Ama kıbleye çevirmek için kabir açılmaz. Kefenin düğümü çözülür. Zira ona hâcet kalmamıştır. Lâhdin üzerine kerpiç ve kamış örülür. Pişmiş tuğla ve tahta gibi şeyler etrafına konmazsa da üstüne koymak mekruh değildir. İbn Melek. Fayda, Peygamber (s.a.v.) in lâhdine konulan kerpiçlerin sayısı dokuzdur. Behensi.
Gevşek toprakta, tabut gibi, lâhdin etrafına tuğla ve tahta koymak da caizdir. Kadının kabrine perde çekilir. Yani örtülür. Velev ki hunsâ olsun. Erkeğin kabri örtülmez. Meğer ki yağmur gibi bir özürden dolayı ola. Kabrin üzerine toprak yığılır, Fazla toprak yığmak mekruhtur. Çünkü bina yerinedir. Kabrin baş tarafından elleriyle üç avuç toprak serpmek,definden sonra dua ve Kur'anokumak için bir koyun kesilerek eti dağıtılacak kadar oturmak müstehaptır.
İZAH
«Cenazeyi kıbleye karşı çevirmek vaciptir.» Burada vaciptir sözünü şârih, Hidâye'nin «Rasulullah (s.a.v.) bunu emir etmiştir.» ifadesinden almıştır. Lâkin hadis yazanlar onu bulamamışlardır.
Fetih'de «bu gariptir.» denilmiş; Ebû Davud ve Nesâi'nin rivayet ettikleri bir hadisle bu hususta kanaat husûle getirildiği bildirilmiştir. Hadis şudur: «Bir adam, "Yâ Rasûlüllah, büyük günahlar nedir?" diye sordu. Rasulullah (s.a.v.) "Onlar dokuzdur" cevabını verdi. Ve bunlar meyanında, "Kıbleniz Beytü'l-Haram'ı ölünüzün dirinizin helal saymasıdır" cümlesini de zikretti.»
Ben derim ki : Bunun izahı şudur: Zâhirine göre hadisi şerif, hayatIa ölümü, kıbleye karşı dönmenin vacip olması hususunda müsâvî tutmuştur. Lâkin Tühfe'de bunun sünnet olduğu açıklanmıştır.''
«Ama kıbleye çevirmek için kabir açılmaz.» Yani cenazenin arkası kıbleye çevrilir de üzerine toprak örtülürse kabir açılmaz. Çünkü kıbleye dönmek sünnet; kabri açmak ise haramdır. Toprak örtülmeden kerpiçler dizildikten sonra olursa iş değişir. Bu sefer kerpiçler alınarak meyyitin yüzü sağından kıbleye çevrilir. Bunu Tühfe'den naklen Hılye sahibi söylemiştir. Kabirde bir İnsanın eşyası kalırsa açmakta bir beis yoktur. Zahiriyye.
«Zira ona hâcet kalmamıştır.» Çünkü düğüm, cenaze götürülürken kefen açılmasın diye yapılır.
«Lâhdin üzerine kerpiç ve kamış örülür.» Kerpiçler kabir tarafından lâhdin üzerine işlenir, Hılye'de şöyle denilmiştir: «Kerpiçlerin aralarındaki boşluklar, meyyitin üzerine bunlardan toprak inmemesi için moloz ve kamışlarla tıkanır. Ulema burada kerpiç gibi kamış kullanmanın da müstehap olduğunu söylemişlerdir.»
Lâhdin etrafına pişmiş tuğla işlemek mekruhtur. Bedâyi sahibi diyor ki: «Çünkü tuğla zînet için kullanılır. Meyyitin zînete ihtiyacı yoktur. Bir de tuğla ateşte pişmiş şeylerdendir. Binaenaleyh tefâul (yani hayra yormak için meyyitin üzerine konması mekruhtur. Nitekim kabrine doğru ateşle yürümek de tefâul için mekruhtur.» Hılye'de şöyle denilmiştir: «Ulema tuğla ve tahtaları mekruh saymışlardır. İmam Timurtâşi, «Bu, meyyitin etrafında olduğuna göredir. Üstüne işlenirse mekruh olmaz. Çünkü yırtıcı hayvanlardan korur.» demiştir.»
Buhâra uleması, «Bizim memleketimizde tuğla kullanmak mekruh değildir. Zira arazı zaif olduğu için buna ihtiyaç vardır.» demişlerdir.
«Kadının kabrine perde çekilir.» Yani kabre indirilirken elbise gibi bir şeyle örtülmesi müstehaptır. Bu lâhdin üzerine kerpiç dizilinceye kadar devam eder. Münye şerhi ile İmdâd'da dahi böyle denilmiştir. Hayreddin Remlî'nin nakline göre, Zeyleî Kitabü'l-Hunsâ'da bunun vacip olduğunu açıklamıştır.
Ben derim ki: Bunu, cenazenin bedeninden bir şey çıktığı kanaatı hâsıl olduğuna. hamletmek suretiyle, iki kavlin arasını bulmak mümkündür. Yağmur, dolu, kar ve sıcak gibi özürlerden dolayı erkeğin kabri de örtülebilir. Kuhistânî.
«Fazla toprak yığmak mekruhtur.» Çünkü Müslim'in Sahihi'nde Hz. Câbir'den rivayet edilen birhadiste. Câbir (r.a.)«Rasulullah (s.a.v.) kabrin kireçlenmesini, üzerine bina yapılmasını yasak etti.» demiştir. Ebû Davud bu hadîse «yahut üzerine bir şey ziyade edilmesini» cümlesini ziyade etmiştir, Hılye.

«Çünkü bina yerinedir.» Bedâyi'de de böyle denilmiştir. Zâhirine bakılırsa kerâhet^ tahrimiyedir ki mezkûr yasaklamanın muktezası budur. Lâkin Hılye sahibi bu ta'lili eleştirerek şöyle demiştir: «İmam Muhammed'den rivayet edildiğine göre bunda bir beis yoktur.» Mam Şafiî ile başkalarının Ca'fer b. Muhammed'den, O'nun da babasından rivayet ettiği şu hadis dahi bunu te'yid eder. «Rasulullah (s.a.v.) oğlu İbrahim'in kabrine su serpti ve üzerine çakıl koydu.» Bu hadis mürsel ve sahihtir. Binaenaleyh kerahet. fazla olan ziyadeye; kerahetsizlik de az olana (yani kabrin bir karış veya biraz fazla yükselten toprağa) hamledilir.
«Kabrin baş tarafından iki eli ile üç avuç toprak serpmek müstehaptır.» Çünkü İbn Mâce'nin Ebû Hüreyre'den rivayet ettiği bir hadisde, «Rasulullah (s.a.v.) bir cenazenin namazını kıldı. Sonra kabre gelerek üzerine başı tarafından üç avuç toprak serpti.» denilmiştir. Münye şerhi.
Cevhere sahibi diyor ki: «İlk defa serperken: «minha halegnâküm» İkincide «ve fîhâ nuîdüküm» üçüncüde «ve minhâ nuhricüküm târeten ührâ» der.»
Bazıları, birincide «Allahümme câfi'l erda an cenbî.» "Yâ Rabbi Bunun iki yanındaki toprağı kof eyle!"
İkincide, «Allahümmeftah ebvâbe semâiliruhihi» "Yâ Rabbi! Bunun ruhuna semâ kapılarını aç!"
Üçüncüde, «Allahümme zevvichü mine'l hûri'l ıyn» "Yâ Rabbi! Buna Hurilerden eş ver!" Kadın için de "Allahümme edhilhel cennete birahmetike"
"Yâ Rabbi Bunu rahmetinle cennete koy!" denileceğini söylemişlerdir.
«Definden sonra oturmak ta müstehaptır.» Delili, Ebu Davud'un Sünen'indeki şu hadistir: «Rasulullah (s.a.v.) cenazeyi defin işini bitirdikten sonra kabrinin başında durur ve «Din kardeşiniz için istiğfarda bulunun! Onun için Allah'tan sebat dileyin! Çünkü o şimdi sorguya çekiliyor.» buyururdu.» İbn Ömer (r.a.) definden sonra kabrin başında bakara sûresinin başını ve sonunu okumayı severmiş. Rivayete göre Amr b. Âs öleceği vakit şunları söylemiştir: «Ben öldüğüm zaman beraberimde yasçı kadın ve ateş bulunmasın! Beni defnettiğinizde üzerîme toprağı güzelce serpin! Sonra kabrimin etrafında bir koyun kesilip eti dağılacak kadar durun ki, sizinle avunayım ve Rabbimin meleklerine ne cevap vereceğimi düşüneyim!» Cevhere.
METİN
Toprağını dağılmaktan korumak için kabrin üzerine su serpmekte beis yoktur. Kabir dört köşe yapılmaz. Çünkü bu yasaklanmıştır. Hörgüç şeklinde bir karış yükseklikte yapılması menduptur. Zahiriyye'de bunun vacip olduğu kayıt edilmiştir. Yasak edildiği için kabir kireç ve toprakla da sıvanmaz. Üzerine bina yapılmaz. Bazıları bunda bir beis olmadığını söylemişlerdir ki, muhtar olan da budur. Nitekim Sirâciye'nin kerahet bahsinde beyan edilmiştir. Aynı kitabın cenazeler bahsinde «Hâcet olursa yazı yazmakta da beis yoktur. Tâ ki eseri kayıp olmasın ve tahkir edilmesin.» denilmektedir.
İZAH
Kabrin üzerine su serpmekte beis yoktur. Hatta mendup olması gerekir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Hz. Said'in kabrine bunu yapmıştır. Nitekim hadisi İbn Mâce rivayet etmiştir. Ebû Dâvud'un mürselleri meyanında rivayet ettiği vecihle, bunu oğlu İbrahim'in kabrine de yapmış: Osman b. Mamzu'nun kabrine dahi yapılmasını emir buyurmuştur. Hadisi Bezâr rivayet etmiştir. Binaenaleyh İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edilen «Mekruhtur zira toprakla sıvamaya benzer.» sözü reddedilmiş olur.
«Çünkü bu yasaklanmıştır.» Bundan murad, İmam Muhammed b. Hasan'ın «EI'Âsar» adlı eserinde rivayet ettiği şu hadistir: «Bize Ebû Hanîfe haber verdi. Dedi ki: Bize bir şeyhimiz bu hadisi Peygamber (s.a.v.) merfu olarak rivayet etti. Rasulullah (s.a.v.) kabirlerin dört köşe yapılmasını ve kireçle sıvanmasını yasak etmişler.» İmdâd.
Kâbir, deve hörgücü şeklinde bir karış yahut biraz fazla yükseltilir. Bedâyi. Çünkü Buhârî'nin Süfyan Nemmar'dan rivayet ettiği bir hadiste. Hz. Süfyan, Peygamber (s.a.v,)in kabrini hörgüçvâri yapılmış gördüğünü söylemiştir. Sevri, Leys, İmam Mâlik, İmam Ahmed ve Cumhur buna kâildirler. İmam Şâfiî tastih (yani dört köşe) yapmanın efdal olduğunu söylemiştir. Tamamı Münye şerhindedir. Zahiriyye'de hörgüç şeklinde yapmanın vacip olduğu kayıt edilmiştir. Mezkûr yasaklamanın muktezası da budur. Bedâyi sahibinin ta'lili de bunu te'yid eder. O, bunu ehli kitabın yaptığını söylemiş «Kaçınılması mümkün olan bir şeyde onlara benzemek mekruhtur.» demiştir. Lâkin Nehir'de birinci kavlin evlâ olduğu bildirilmiştir.
Ben derim ki: Bunun vechi herhalde ihtilâf şüphesi ile İmam Şafii'nin istidlâl ettiği hadis olsa gerektir. Bu suretle yasaklama zâhirinden değiştirilmiştir.
«Kabrin üzerine bina yapılmaz.» Yani ziynet için yapılırsa haram, definden sonra muhkemleştirmek için yapılırsa mekruhtur. Definden evvel yapılırsa bu kabir değildir. İmdâd. EI'Ahkâm adlı kitapta Camiu'l-Fetevâ'dan naklen»şöyle denilmiştir: «Ölen kimse meşâyihten ulema ve sâdâttan olursa üzerine bina yapmanın mekruh olmadığını söyleyenler de vardır.»
Ben derim ki: Lâkın bu, vakıf olmayan mezarlıklarda olur. Bu meydandadır. «Bazıları bunda bir

beis olmadığını söylemişlerdir.» Bu cümlenin münâsip olan yeri, «toprakla da sıvanmaz.» sözünden sonra idi. Zira Sirâciye'nin ibâresi - Rahmetî'nin de naklettiği gibi - şöyledir: «Ebu'l-Fadl'ın Tecrîd'inde beyan edildiği vecihle kabirleri toprakla sıvamak mekruhtur. Ama muhtar olan kavle göre mekruh değildir.» Bu sözü musannıf dahi EI'Mineh adlı eserinde Sirâciye'ye nisbet etmiştir.
Bina meselesine gelince: Bunun caiz olduğunu tercih eden görmedim. Münye şerhinde Münyetü'l-Müftî'den naklen şöyle denilmiştir. «Muhtar kavle göre toprakla sıvamak mekruh değildir. Ebu Hanîfe'den bir rivayete göre kabrin üzerine ev. kubbe ve bunlara benzer bir şey bina etmek mekruhtur. Çünkü Câbir (r.a.) «Rasulullah (s.a.v.) kabirlerin kireçle sıvanmasını, üzerlerine yazı yazılmasını ve bina yapılmasını yasak etti.» dediği rivayet olunmuştur. Bu hadisi Müslim ve başkaları rivayet etmişlerdir. Evet, İmdâd'da şu satırlar vardır: «Bu gün halk kabirleri açılıpsoyulmaktan korumak için üzerlerindeki hörgüçvâri kısmı kerpiçle örmeyi adet edinmiş ve bunu iyi görmüşlerdir. Peygamber (s.a.v.), "Müslümanların iyi gördüğü şey, Allah indinde de iyidir." buyurmuştur.»
«Yazı yazmakta da beis yoktur:» Zîra yazı yazmak gerçekten yasak edilmişse de yazılabileceğine ameli icmâ vâki olmuştur. Hâkim, yazının yasaklandığını muhtelif yollardan tesbit etmiş; sonra şunları söylemiştir: «Bu isnatlar sahihtir Ama bunlarla amel edilmemektedir. Çünkü doğudan batıya kadar bütün müslüman imamlarının kabirleri üzerine yazı yazılmıştır. Bu, halefin seleften aldığı bir ameldir.» Bu kavil Ebû Davud'un güzel bir isnatla tahric ettiği şu hadisle kuvvet bulmaktadır: «Rasulullah (s.a.v.) bir taş getirerek onu Osman b. Mazun'un başı ucuna koydu. Ve «Bununla kardeşimin kabrini tanıyacağım ve ailemden vefat edeni bunun yanına defnedeceğim.» buyurdular.» Zira yazı. kabri tanımanın yoludur. Evet anlaşılıyor ki bu ameli icmaın ruhsat yeri, kısmen ona ihtiyaç duyulduğu zamandır. Nitekim Muhit'te buna şu ibâre ile işaret edilmiştir: «Kabrin eseri kayıp olmamak ve tahkir edilmemek için yazıya ihtiyaç duyulursa bunda bir beis yoktur. Ama özürsüz yazı yazmak doğru değildir.» Hatta kabrin üzerine Kur'ân'dan veya şiirden yahut methiyeden bir şey yazmak da mekruhtur. Bu ifade kısaltılarak Hılye'den alınmıştır.

ŞEHİD BÂBI

METİN
Şehid, feîl vezninde olup, mef'ul (yani meşhud, kendisine şâhitlik yapılmış) mânâsınadır. Çünkü cennetlik olduğuna şâhitlik edilmiştir. Yahut fâil mânâsınadır, Zira şehit Rabbi katında diridir. Binaenaleyh kendisi şâhitdir.
Şehid, mükellef, müslüman ve temiz olarak kesici bir âletle (yani kısâsı icabeden bir şeyle) zulmen haksız yere öldürülüp sırf öldürmekle mal vâcip olmayan, belki kısas lâzım gelen ve yaralı iken canlı olarak başka yere nakil de edilmeyen kimsedir. Nakledilir de ölürse yıkanır. Nitekim gelecektir. Hatta sulh gibi ârizi bir şeyle mal vacip olursa yahut baba oğlunu öldürürse şehidlik sâkıt olmaz.
Hayzlı kadın üç gün kan görürse yıkanır. Aksi taktirde yıkanmaz. Çünkü hayzlı değildir. Peygamber (s.a.v.) Hanzala'yı tekrar yıkamamıştır. Çünkü meleklerin fiili ile yıkanma hâsıl olmuştur. Buna delil, Âdem Aleyhisselâm kıssasıdır.
İZAH
Öldürülen kimse eceli ile öldüğü. halde musannıfın, şehidi cenaze namazı bâbından çıkararak ayrı bir bâbta zikir etmesi, başkasında bulunmayan hususi bir fazîleti hâiz olduğu içindir. Nehir.
Şehid kelimesi ya "şuhud" yani hazır bulunmak, yahut "şehâdet" yani gözle görerek veya basîretle müşâhede ederek hazır bulunmak mânâsından alınmıştır. Kuhustanî.
«Çünkü cennetlik olduğuna şâhitlik edilmiştir.» sözü, şehid kelimesi şehâdetten alındığına göredir. Şuhuddan alındığına göre ise ona ikram için yanında melekler hazır bulunduğundandır. Şehidin buradaki tarifi örte göre olup, aşağıda gelen yıkanmaması ve elbisesinin çıkarılması hükmî itibariyledir. Mutlak tarif değildir. Çünkü o, görüleceği vecihle daha umumidir.
«Mükellef»den murad, akıl bâliğ olan kimsedir. Bu kayıtla çocuk ve deli, tariften hâriç kalırlar. Bunlar İmam-ı A'zam'a göre yıkanırlar. imameyne göre yıkanmazlar. Çünkü kılıç temiz olduğu için yıkama yerini tutmuştur. Çocuk ile delinin günahları yoktur. Bu söz, delinin deli olarak bâliğ olması kaydını iktiza eder. Aksi taktirde şüphe yok ki geçmiş günahlarını temizleyecek bir vasıtaya muhtaçtır. Meğer ki «Deli olarak ölürse tevbeye kudreti olmadığı için günahlarından

muâheze olunmaz.» denile. Bahır. şüphesiz ki bu, işlediği günahın hemen ardından delirdiğine göredir. Fakat aradan zaman geçerse tevbeye muktedir olup da tevbe etmediği taktirde işi Allah'ın meşîine (dileğine) kalır. Nehir.
Tarifteki «müslüman» kaydı, kâfiri çıkarmak içindir. 'Kâfir zulmen öldürülse bile şehid değildir. Evvel geçtiği vechile. müslüman akrabası kâfiri yıkayabilir.
«Temiz olarak» kaydından murad, cünüp, hayızlı ve nifaslı olmamaktır. Cünüp kimse şehid edilirse yıkanır. Bu, İmam-ı A'zam'a göredir. İmameyne göre yıkanmaz. Hayız ve nifas kesildikten sonra şehid edilen kadın dahi bu hilâfa göredir. Kadın, hayz veya nifas kesilmeden şehid edilirse", İmam-ı A'zam'dan iki rivayetin esah olanına göre yıkanır. Nitekim Muzmerât't'a beyan edilmiştir. Kuhistâni. Meselenin hâsılı şudur: Esah rivayete göre kadın hayz kesildikten sonra yıkandığı gibi, kesilmedendahi yıkanır. Bir rivayette kesilmeden ölürse yıkanmaz. Çünkü o kadına yıkanmak vacip değildi. Meselâ üç günden evvel kan kesilirse kadın bilittifak yıkanmaz. Nitekim Sirâc ile Mi'râc'da da böyle denilmiştir.
«Kesici bir âletle» kaydı, İmam-ı A'zam'la göredir. İmameyn buna muhaliftir. Nitekim Nihâye'de beyan edilmiştir. Bu kayıt âsilerin, harbînin ve yol kesenin öldürmediği kimse hakkındadır. Buna karine aşağıda gelen atıftır. Bu kayıtla musannıf, ağır bir şeyle öldürülenden ihtiraz etmiştir. Zira bu şekilde öldürmek, İmam-ı A'zam'a göre kısası icabetmez. Kısas icabeden şeyden murad, insanın cüzlerini parçalayan şeydir. Bunda ateş ve kamış ta dahildir. Fetih't'e de böyle denilmiştir.
«Belki kısas lâzım gelen» sözü ile şârih, meselenin kâtili bilinen kimse hakkında tasavvur edildiğine işarette bulunmuştur. Nitekim Hidâye şârihleri bunu açık olarak söylemişlerdir. Çünkü kısas ancak bilinen kâtile lâzım gelir. Sadrı'ş-Şeria'nın söyledikleri buna aykırıdır. Nitekim Dürer sahibi tahkik etmiştir. Kâtili bilinmezse yıkanacağı aşağıda gelecektir. Lâkin şârihin, «Yahut öldürmekle hiçbir şey lâzım gelmezse» cümlesini de ilâve etmesi gerekirdi. Meselâ dârı harbte bir esir kendisi gibi bir esiri öldürürse, İmam-ı A'zam'a göre bir şey lâzım gelmez. sahibi kölesini öldürürse bütün imamlarımıza göre birşey lazım gelmez. Nitekim Münye şerhinde de böyledir.
«Canlı olarak başka bir yere nakil de edilmeyen.» sözü ile musannıf, bunun harp şehidine mahsus olmadığına işaret etmiştir. Onun için Hz. Ömer ve Ali (r.a.) şehid edildikleri zaman yıkanmışlardır. Çünkü canlı olarak başka yere nakledilmişlerdir. Hazreti Osman (r.a.) ise düştüğü yerde techiz edilmiş; başka yere naklolunmamış ve yıkanamamıştır. Nitekim Bedâyi'de beyan edilmiştir.
«Hatta sulh gibi ârızi bir şeyle mal vacip olursa ilh.» sözü, «bizzat öldürmekle» sözünün mefhumu üzerine yapılan bir tefri'dir. Zira mal kasten öldürmenin kendisiyle vacip olmaz. Öldürmekle vacip olan kısastır ancak kısas bir ârıza ile yani sulh veya babalık şüphesi âile sâkıt olmuştur. Binaenaleyh muhtar rivayete göre yıkanmaz. Nitekim Fetih't'e de böyle denilmiştir. Elhâsıl öldürüldüğü zaman kısas vacip olursa -velev kî bir ârızadan dolayı sükut etsin; yahut öldürülmekle bir şey tâzım gelmezse- bildiğin gibi o kimse şehiddir. Ama öldürülmekle iptidâen mal vacip olursa şehid değildir. Bu da öldürülmesi sopa ile vurmak gibi kasda benzer ölüm yahut bir hedefe atıp da insanı vurmak gibi hata veya uyuyan kimsenin üzerine düşmesi gibi hata yerine geçen ölüm ile olur.
Kasâme icab eden ölüm de böyledir. Zira şer'an mal, nefsi katl ile vacip olur. Kesilmiş olarak bulunur da kâtili bulunmazsa kasâme vacip olsun olmasın hüküm yine böyledir. Sahih olan kavil budur. Zira zulmen öldürmemiş olmak ihtimali vardır. Nitekim gelecektir. Dürer şerhinde tahkik edilen mesele budur. Bu satırlar Kuhistâni'den ve Münye şerhinden kısaltılarak alınmıştır.
«Baba oğlunu» veya başka bir şahsı öldürür de oğlu o şahsa mirasçı olursa, şehitlik sâkıt olmaz. Bahır. Meselâ karısını öldürür de ondan bir oğlu bulunursa. oğlu babasından kısas almaya hak kazanır; fakat babalıktan dolayı kısas sâkıt olur.
«Hayızlı kadın» tabirinden murad, hayz görendir. .Yoksa o anda hayızlı mânâsına değildir. Aksitaktirde ondan sonra gelen «çünkü hayızlı değildir.» ibâresine aykırı düşer. Şârih nifaslı kadın hakkında tafsilât vermemiştir. Çünkü nifasın azı için hudut yoktur.
«Aksı taktirde yıkanmaz.» Yani üç gün kan görmezse bilittifak yıkanmaz. Nitekim bunu yukarıda Sirâc ile Mirâc:dan nakletmiştik. İmdâd'daki «Hayızlı kadın kan kesildikten sonra veya üç günden önce öldürülsün yıkanır.» ifâdesi. hata yahut sakattır. Doğrusu, «Yahut devam ettikten sonra kesilmezden önce» şeklinde olacaktır. Dikkatli ol!
«Peygamber (s.a.v.) Hanzala'yı tekrar yıkamamıştır.» İmam-ı A'zam, cünüp olarak öldürülen bir kimsenin yıkanmasının vacip olduğuna şu sahih hadisle istidlâl etmiştir: Hanzala b. Ebî Amir Sekâfi şehid edilince peygamber (s.a.v.), «Arkadaşınız Hanzala'yı melekler yıkıyor.» Karısına sorun bakalım!» demiş, Ashab karısına sorduklarında, "cünüp olarak çıkmıştı." cevabını vermiş; bunun üzerine Rasulullah (s.a.v.) «Onun için melekler onu yıkadılar.» buyurmuştur.
İmameyn şöyle itirazda bulunmuşlardır. «Yıkamak vacip olsa idi Âdemoğullarına vacip olur;

meleklerin yıkamasıyla iktifâ edilmezdi. » Bu itiraza menfi cevap verilmiştir. Şârihin «meleklerin fiili ile yıkanma hâsıl olmuştur ilh...» sözü buna işarettir. Çünkü vacip olan gusüldür. Yıkayan kim olsa olur. Nitekim Mirâc'da beyan edilmiştir.
Bahır sahibi «Bu gusül İmam-ı A'zam'a göre cünüplükten dolayıdır. Ölüm için değildir.» diyerek itiraz etmiştir. Yani cünüplükten dolayı olunca meleklerin kıssasıyla istidlâli yerinde değildir. Çünkü onların Âdem Aleyhisselâmı yıkaması, ölüm için idi. Cünüplükten dolayı değildi, demek istemiştir.
METİN
Kezâ bâğinin, harbînin veya yol kesenin öldürdüğü kimse şehid olur. Velev ki sebep olunmakla ölmüş veya keskin âletten başka bir şeyle öldürülmüş olsun. Hangi âletle olursa olsun böylelerin öldürdüğü kimse şehiddir. Zira bu bâbta asıl olan uhud şehidleridir. Onların hepsi silahla öldürülmüş değildi. Böylelerle harp ederken yaralı olarak ölü bulunan kimse dahi şehiddir, Yaralıdan murad, gözlerinden, kulaklarından veya boğazından sâfi kan gelmek gibi ölüm alâmeti bulunmaktır. Burnundan. ön ve arka avret yerinden veya boğazından pıhtı kan gelmesi alâmet sayılmaz.
İZAH
Bâğîlerle emsalinin öldürdükleri kimselerin dahi, canlı olarak başka yere nakledilmiş olamamaları şarttır. Geceleyin şehirde zorbalık edenler, yol kesici hükmündedirler. Nitekim Bahır'da Mecma' şerhinden naklen izah edilmiştir. Bu gibilerin öldürdüğü kimse dahi şehiddir. Velev ki keskin âletle öldürmüş olmasınlar. Aşağıda görüleceği vecihle geceleyin hırsızların öldürdüğü kimse de şehiddir.
Bahır'da beyan edildiğine göre Muhit'te dördüncü bir sebep dahi ilave edilmiştir ki, o da kendini müdâfaa ederken ölendir. Velev ki kendini bir zımmîden müdafaa ederken ölsün ve hangi âletle vurulursa vurulsun bu dahi şehiddir. Vuranın bu üç tâifeden yani bâğî, harbî ve yol kesenlerden olup olmaması fark etmez.
Nehir sahibi diyor ki: «Keskin öletle öldürülmeyen kimsenin şehid olması cidden müşkildir. Çünkü onu öldürmekle diyet vacip olur. Bunu dikkatle düşünerek tedebbür eyle!»
Ben derim ki: Bunu aynen kâtilin kim olduğunu bilmediği hâle hamletmek mümkündür. Nitekim önüne yol kesiciler ve hırsızlar ve emsâli çıkarsa hal bu olur.
Bahır'da Müctebâ'dan naklen şöyle deniliyor: «Müslümanlardan iki kıta asker karşılaşır da birbirlerini müşrik sanarak iki taraftan adam öldürdükten sonra çekilip giderlerse İmam Muhammed'e göre hiç birine diyet lâzım gelmediği gibi kefâret de lâzım gelmez. Çünkü her biri nefsini müdafaa etmiştir. Yıkamaktan bahis etmemiştir. Bunların yıkanmaları icabeder. Çünkü onları öldüren kendilerine zulüm etmemiştir.»
Bu ibâreden şu anlaşılır: İki fırkadan biri diğerine zulüm etmiş olsa: Meselâ müslüman olduğunu bildiği halde harbetse, karşı taraftan öldürdükleri yıkanmaz. Velev ki kâtil belli olmasın. Çünkü ölen kimse kendini ve cemaatını müdafaa ederken ölmüştür.
«Velev ki ölümüne sebep olmak suretiyle ölsün» Çünkü o kimsenin ölümü onlara izâfe edilir. Meselâ hayvanlarına bir müslümanı çiğnetseler yahut bir müslümanın hayvanını ürküterek düşmesine sebep olsalar veya gemiye ateş atarak yanmasına sebep olsalar, bu şekilde ölenler şehiddirler. Ama müşriklerden birinin hayvanı çiğner de üzerinde kimse bulunmazsa yahut müslümanın hayvanı çiğnerse veya müslümanın kurşunu müslümanı öldürürse, keza müslümanları bir hendeğe veya ateş gibi bir şeye sıkışırlar da ölürse şehid olmaz. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
Şârih, «Yaralıdan murad, ölüm alâmeti bulunmaktır.» diyor. Tâ ki söyledikleri dâhilî yaraya ve boğmak.âzâyı kırmak gibi hiç yaralama olmayan şeylere de şâmil olsun. Bu söz de Hidâye ve diğer kitaplardaki «Yahut harb yerinde bulunur da üzerinde eser olursa» şeklindeki ifadenin daha yerinde olduğuna işarettir. Üzerinde hiçbir eser bulunmazsa şehid sayılmaz. Zira zâhire göre fazla korkudan kalbi durmuştur. Fetih. Yani ölümü düşünmenin fiiline izâfe edilmez. Bedâyi.
Şârih kan çıkmayı, göz, kulak veya boğazdan olursa ölüm alâmeti sayıyor. Maksat şudur: Kan, menfezlerinin birinden çıkarsa bakılır: İçerde dert olmaksızın kan çıkan burun, zeker ve dübür gibi bir yerse şehid sayılmaz. Çünkü insan bazen burun kanamasına müptelâ olur. Bazen şiddetli korkudan kan işer. bazen da içeride yara olmadığı halde dübürden kan gelir. Binaenaleyh guslün sâkıt olması hususu şüpheli kalır. Şüphe ile ise gusül sâkıt olmaz. Kulağından veya gözünden çıkarsa şehiddir. Zira bunlardan âdeten kan gelmez. Meğer ki içeride bir dert buluna! Zâhire göre o kimsenin başına vurulmuş da kulağından gözünden kan gelmiştir. Ağzından kan gelirse başından indiği taktirde şehid sayılmaz. Mideden çıkarsa şehir sayılır. Çünkü karnında yara olmadıkça mideden kan gelmez. Bu iki nevi kan ancak renklerden belli olur. Bedâyi.
Baştan inen kan sâfi olur. Mideden çıkan ise pıhtıdır. Cevhere ve Fetih. Pıhtı koyu olur. Fetih

sahibi bunu müşkil saymış ve «Mideden çıkan kan bazen içerideki yaradan geldiği için berrak olur. Nitekim temizlik bahsinde geçmişti. Binaenaleyh yeni bir yaradan çıkmış olması lâzım gelmez. Buihtimallerden bir ihtimaldir.» demiştir.
«Kulaklarından veya boğazından sâfi kan gelmek ölüm alâmetidir. Avret yerinden veya boğazından pıhtı kan gelmek alâmet değildir.» cümlelerindeki «sâfi» ve «pıhtı» kelimeleri boğazın kaydıdırlar. Fakat yer değiştirmişlerdir. Doğrusu birincide «boğazından pıhtı kan» ikincide «veya boğazından sâfi kan gelirse» olacaktır. Nitekim yukarıda naklettiğimizden anlaşılmaktadır.
METİN
Şehidin üzerinden, kefen olmaya yaramayan şeyler çıkarılır. Üzerindeki elbise kefen-i sünnetten noksan ise, ziyade edilir. Ziyade ise azaltılır ve sünnet vecih üzere kefen tamamlanır. Yıkanmazdan namazı kılınır ve kariyle elbisesiyle defin edilir. Çünkü hadiste «Onları yaralarıyla sarın» buyurulmuştur.
Şehirde veya köyde yani diyet vacip olan bir yerde, velev ki beytül mâlde olsun -Câmide veya caddede öldürülen gibi- ölü bulunup kâtili bilinmeyen yahut bilinip de kısas vacip olmayan kimse yıkanır. Kısas vacip olursa şehiddir. Meselâ geceleyin hırsızların öldürdüğü kimse böyledir. Zira böylesinin kâtili hırsızlar olduğu bilindiği için, hakkında kasâme ve diyet yoktur. Nihayet bunun aynı malum değildir. Bu bellenmelidir. Çünkü halk bundan gâfildir. Had sebebiyle veya kısasla öldürülen dahi yıkanır. Keza ta'zirle öldürülen veya yırtıcı hayvan tarafından parçalanan yahut yaralanıp bir yere nakledilen ve az da olsa yiyip içen, uyuyan veya tedavi gören mürtes ve bir çadıra sığınan yahut aklı başında olduğu halde üzerinden bir namaz vakti geçip de onu edâya kâdir olan kimse de yıkanır.
İZAH
Musannıf burada şehidin hükümlerini izâha başlıyor. Kefen olmaya yaramayan şeyler gocuk, pamuk dolgulu elbise külah, mest, silah ve zırh gibi eşyadır. Don bunlardan değildir. En muvâfık kavle göre o çıkarılmaz. Nitekim Hindiye Hindivâni'den naklen böyle denilmiştir. Başka elbise bulunmadığı vakit gocuk ve pamuklu da çıkarılmaz. Bunu İmdâd sahibi söylemiştir.
«Üzerindeki elbise kefen-i sünnetten noksan ise ziyâde edilir.» Muhit'te şöyle denilmiştir «Bazılarına göre ziyade ve noksan yapılır, sözünün mânâsı ikram için yeni bir elbise ziyâde edilir. Diledikleri kadarını azaltırlar. Velev ki üzerinde bulunan elbisesi kefen-i sünnet derecesine varsın. demektir.
Bir takımları «Az ise ziyâde edilir; çok ise azaltılır. Sünnet derecesi bırakılır.» demişlerdir ki, bu «sünnet vecih üzere kefen tamamlanır.» sözüne daha münasiptir. Kuhistâni.
Bahır sahibi diyor ki, «Musannıf bütün elbiseleri çıkarılıp yeni kefen giydirilmesinin mekruh olduğuna işaret etmiştir. Bunu İsbicâbî söylemiştir.» Şârihin zikir ettiği hadis Uhud şehidleri hakkında vârid olmuştur, Bu hadisi imam Ahmed rivayet etmiş olup tamamı şöyledir: «Onları yaralarıyla ve kanlarıyla sarın!» Münye şerhinde böyledir. Bundan sonra Münye şerhinde Halebî, şehidin namazı kılınacağına delil olmak üzere Peygamber (s.a.v.)in Uhud şehidleri üzerine cenaze namazı kıldığını kayıt eylemiş ve birçok hadisler naklederek şunları söylemiştir: «Bu hadislerden her birinin sıhhat derecesine yükselmediğini teslim etsek bile hasen derecesinden de aşağıinmez. Mecmuu katî olarak sıhhat derecesine yükselir ve Buhârî'deki Câbir hadisine muâraza eder. Bunlar isbât, o ise nefi ettiği için Buhârî hadisine tercih edilirler. Tamamı Münye şerhindedir.
«Yani diyet vacip olan bir yerde» dediğine göre, şehir ve köyden murad, onlara yakın yerlerdir. Yakında binalar olmayan bir ovada bulunan bundan hariçtir. Zira böylesinde kasâme ve diyet yoktur. Binaenaleyh üzerinde katl eseri bulunursa yıkanmaz. Nasıl ki Bahır'da Mirac'dan naklen açıklanmıştır.
«Kâtili bilinmeyen» yani ister kısası icabeden bir şeyle. ister başka bir aletle öldürsün, mutlak surette yıkanırlar. Zira zülum yoluyla öldürdüğü tahakkuk etmemiştir. Bir de diyet vaciptir. Bu sözün mefhumu bilindiği taktirde dahi, mutlak surette yıkanmayacağını ifâde edince -Halbuki mutlak mânâ murad değildir.- Şârih tafsilât vererek, «Bilinir de kısas vacip olmazsa meselâ ağır bir şeyle veya hata olarak öldürülürse hüküm yine böyledir. Yani yıkanır. Aksi taktirde yıkanmaz.» demiştir. Musannıf yukarıda geçen «zulmen öldürülen» ifadesiyle iktifa ederek bu sözü mutlak bırakmıştı.
«Meselâ geceleyin hırsızların öldürdüğü kimse böyledir.» Yani silahta veya başka bir şeyle öldürsün şehiddir. Keza şehir dışında yol kesicinin silahla veya başka bir şeyle öldürdüğü kimse şehiddir. Çünkü bu yerlerde kâtil, bedel yani mal bırakmamıştır. Bunu Bahır sahibi Bedâyiden nakletmiştir. Zira yol kesmenin mucibi mal değil ölümdür. Bedâyi'de de böyledir.
«Bu bellenmelidir.» sözünün aslı, Bahır sahibine aittir. Yukarıda Bedâyiden naklettiklerinden sonra şunları söylemiştir: «Bundan anlaşılır ki, bir kimseyi evinde hırsızlar öldürür de muayyen

kâtili bilinmezse, hiçbir kimseye kasâme ve diyet lâzım gelmez. Çünkü bunlar ancak kâtil bilinmezse vacip olurlar. Burada ise kâtili malumdur. Velev ki kaçtıkları için tesbit edilememiş olsun. Bu bellenmelidir. Çünkü halk bundan gâfildirler.»
Ben derim ki: Gafletin vechi ileride kasâme bahsinde gelecek olan «Bir kimse kendi evinde ölü olarak bulunursa diyet. mirasçılarının âkılesine düşer.» ifadesinin mutlak olmasıdır. Orada bu ifadeyi bizim söylediklerimizle kayıtlayan görmedim. Onun için buna yaptığı tenbihi te'kid etmiştir. Yaralı, bir yere nakil edilir de az veya çok yer içer ve uyursa yıkanır. Zira bir hayat menfaatı görmüştür. Kendisinde Uhud şehidlerindeki hâlis şehidlik kalmamıştır. Bu hükümde asıl olan onlardır. Çünkü diğer âdemoğullarında meşru olan yıkamayı terk etmek kıyasa muhaliftir. Binaenaleyh onda kendisine kıyas edilendeki bütün sıfatların bulunmasına dikkat edilir. Tamamı Münye şerhindedir.
Aklı başında olduğu halde» denildiğine göre, aklı başında olmazsa yıkanmaz. Velev ki bir gün bir geceden fazla devam etsin. Bahır.
«Onu edâya kâdir olan kimse de yıkanır.» ifadesini Zeyleî dahi bu şekilde kaydetmiş ve «Hatta terk ederse kaza etmesi lâzım gelir. Bununla o dünya hükümlerinden olur.» demiştir. Dürer sahibi de kendisine tâbi olmuştur. Fetih sahibi ise «Bunun doğruluğunu Allah bilir.» demiştir. Tamamı Bahır'dadır.
METİN
Yahut yaralandığı harb yerinden, aklı başında olduğu halde atların Çiğnemesinden başka bir korku sebebiyle nakledilirse, ister o yere diri olarak ulaşsın. ister eller üzerinde ölsün yıkanır. Keza bir yerden kalkıp başka yere giderse yahut dünya işleri vasiyet ederse yine yıkanır. Bedâyi. Âhiret işleri vasiyet ederse, İmam Muhammed'e göre mürtes (dünya nimetinden istifade eden yaralı) sayılmaz. Esah olan budur. Cevhere. Çünkü bu ölülerin hükümlerindendir. Yahut bir şey satar veya satın alır yahut çok sayılacak söz söylerse mürtes sayılır. Aksi taktirde mürtes değildir. Bütün bunlar harb bittikten sonra olduğuna göredir. Harbederken olursa zikir edilenlerden hiçbiri ile mürtes olmaz. Yine bütün bunlar kâmil şehir hakkındadır. Yoksa mürtes de âhiret şehididir. Cünüp ve emsâli ile düşmanen atıp kendini vuran, suda boğulan, yanan. gurbette ölen. üzerine bina yıkılan karın hastalığından, tâundan ve nifastan ölen, cuma gecesi ölen, zatü'l-Cenbden ölen ve ilim öğrenirken ölen dahi âhiret şehididir. Suyûti bunları otuz kadar saymıştır.
İZAH
Mürtes harb yerinden yaralı olarak başka bir yere nakledilen kimsedir. Bu lügat mânâsıdır. Şer'î mânâsı ise, yaralı olarak nakledilen ve az çok bir şey yiyip içen, uyuyan veya tedavi gören kimsedir. Böylesinin Uhud şehidleri hükmünde olmadığını az yukarıda gördün. Yaralı, atların çiğnemesinden korkularak başka yere nakledilirse, bu nakil onun şehidliğine mâni değildir. Hidâye ve Bedâyi'de bu, «Çünkü dünya rahatından bir şey görmemiştir.» diye ta'lil edilmiştir.
«Esah olan budur.» Bahır'da Muhit'ten naklen beyan edildiğine göre, en zâhir olan şekil bu hususta hilâf olmamasıdır. Zira İmam Ebû Yusuf'un «mürtes olmaz» sözü, dünya umuruna ait vasiyette bulunduğuna; İmam Muhammed'in «mürtes olmaz» sözü ise, âhiret işlerine vasiyet ettiği zamana aittir. Nitekim Hz. Sa'd b. Rebi'nin vasiyeti böyle idi. Nehir sahibi buna kesinlikle hüküm etmiştir.
Tahtâvî, Hz. Sa'dın vasiyetini, Sâmî'nin Sîret'inden nakletmiştir. Hulâsasası şudur: Rasulullah (s.û.v.) hâlini sormak için Sa'd'a birini göndermişti. Sa'd ona şunları söyledi «ben ölüler arasındayım. Rasulullah (s.a.v.)'e benden selâm söyle De ki: "Sa'd b. Rabi', Allah sana bizim nâmımıza, bir peygambere ümmeti nâmına verdiği hayrı mükâfât olarak ihsan buyursun! diyor" o'na söyle ki, ben cennetin kokusunu duyuyorum. Kavmine de benden selâm söyle! De ki: "Sa'd b. Rebi' size şunu söylüyor: Sizde, ucu ile bakan bir göz kaldığı müddetçe, şâyed Rasulullah (s.a.v.)'e bir kötülük dokunursa, Allah indinde sizin için hiçbir özür yoktur.» Bundan sonra çok geçmeden vefat etti.
«Aksi taktirde mürtes değildir.» Yani bir veya iki kelime gibi çok sayılmayacak söz söylerse mürtes sayılmaz. (Bütün bunlar» yani mürtes sayılmanın yıkamayı icabedeceği hususunda söylenenler, harp bittikten sonraya aittir. Dürer.
«Yine bütün bunlar» Yani yukarıda geçen altı şart - ki Bedâyi'de zikir edildiği vecihle bunlar; akıl, büluğ, zulmen öldürülmek, katl ile mal karşılığı vacib olmaması. cünüp olmamak ve mürtes olmamaktır.- kâmil şehid hakkındadır.
Kâmil şehidden murad, hem dünyada hem âhirette şehid sayılandır. Dünyadaki şehidliğiyıkanmamak iledir. Meğer ki kanından başka bir pislikten dolayı yıkanmış ola. Nitekim Ebu's-Suud'da böyle demiştir. Âhiret şehidliği, şehide va'dedilen sevaba nâil olmakladır. Bunu Bahır'dan naklen Tahtâvî söylemiştir. Âhiret şehidinden murad, mazlum olarak öldürülen yahut din yolunda "kelimetullah"ı yüceltmek maksadıyla çarpışırken ölendir. Eğer dünyaya ait bir

maksatla çarpışırsa, yalnız dünya şehidi olur. Kendisine dünyada şehid hükmü icrâ edilir. Şu halde şehidler üç kısımdır.
«Cünüp ve emsalinden murad» deli, çocuk ve katli ite mal vacib olan mazlumdur.
Tâun zuhurunda, başka bir hastalıktan ölen bir kimse dahi, beldesinde sabır edip sevap umarsa kendisine şehid sevabı verilir. Nitekim Buhârî'nin bir hadisinde beyan edilmiştir. Hâfız ibn Hacer böylesinin, kabrinde sorguya çekilmeyeceğini söylemiştir.
«Nifastan ölen» kadın zahire bakılırsa doğururken ölsün, doğurduktan sonra nifas müddetini tamamlamadan ölsün âhiret şehididir. T.
Cuma gecesi ölen hakkında Humeyd b. Zenceveyh, amellerin fazileti bâbında İyâs b. Bükeyr'den mürsel olarak şu hadisi rivayet etmiştir: «Rasulullah (s.a.v.) cuma günü ölene şehid sevabı yazılır.» buyurdular.
Suyûtî, âhiret şehidlerini otuza kadar çıkarmış ve şöyle demiştir: «Karın hastalığından ölen hakkında ihtilâf edilmiştir. Bundan murad, ne olduğu hususunda iki kavil vardır. "Bir kavle göre karının su toplaması, diğerine göre ishaldir. Her ikisine şâmil olmasına da bir mâni yoktur.
Boğulan, üzerine bina yıkılan ve zatü'l Cenbden ölen de şehiddir. Rasulullah (s.a.v.). «Hangi kadın zatü'l Cenbten ölürse şehiddir.» buyurmuştur. Bu hastalık, insanın yanlarında derinin iç tarafında peyda olan bir takım yaralardan ibârettir. Bunlar şiddetli ağrı yapar. Ve nihayet açılırlar. Veremden ölen de şehiddir. Verem, akciğer hastalığıdır. Bu hastalıktan beden erimeye ve sararmaya başlar. Gurbette ölen, düşerek veya humma ile ölen, ailesi, malı ve canı uğurunda savaşırken ölen zulümle ölen nâmuslu ve gizli olmak şartıyla aşktan ölen de şehiddir. Velev ki kötüsü haram olsun. Şiddetli öksürükten, yırtıcı hayvanın parçalamasından, sultanın zulmen hapis etmesinden, dayaktan ölenlerle. gizlenerek ölen, akrep ve yılan sokmasından ölen, şer'î ilimler okurken ölen sevabına müezzinlik yaparken ölenler keza doğru iş görenler, tâcirler çoluk çocuğunun rızkını kazanan kimseyi ve köleleri arasında Allah'ın emrini icra edip onları helâl lokma ile doyuranı Allah Teâlâ kıyâmet gününde muhakkak şehidlerle beraber ve onların derecelerinde haşır edecektir. Deniz tutup kusacağı kalkan ve kusan kimseye de şehid sevabı vardır. Kıskançlığa sabır edene şehid sevabı vardır.
Her gün (25) yirmibeş defa «Allahümme bâriklî fil mevti ve fîmâ ba'del mevti»
"Yârabbi bana ölümde ve ölümden sonra bereket ver!" deyip sonra döşeğinde ölen kimseye Allah şehid ecri verir. Kuşluk namazını kılarak her aydan üç gün oruç tutan ve vitir namazını seferde hazarda terk etmeyen kimseye şehid ecri yazılır. Ümmetimin fesâdı zamanında benim sünnetime sarılana şehid ecri vardır.
Hastalığında kırk defa «lâilâhe illâ ente subhaneke inni küntüm minezzalimîn»diyerek ölen kimseye şehid sevabı verilir. Düzelirse afvedilmiş olarak düzelir. Bunların delilleri ihtisar niyetiyle atılmıştır.» Bu satırlar da kısaltılarak alınmıştır. T.
Ben derim ki: Bunları Mâlikîlerden Allâme Aliyyü'l-Echurî manzum olarak yazmış ve güzelce şerhetmiştir. O da otuz kadar saymışsa da buradakilerden fazla olarak tâundan öleni, yananı, gönüllü askeri, her akşam yâsîn suresini okuyanı, hayvandan düşüp öleni de zikir etmiştir. Yukarıda Suyûtî'nin «düşerek ölen» dediği ihtimal budur.
«Abdestle yatıp ölen kimse ile iyi geçinerek yaşayan şehid olarak ölür.» Bu hadisi Deylemî rivayet etmiştir. Peygamber (s.a.v.)'e yüz kere salâvat getiren de öyledir. Bunu Taberânî rivayet etmiştir.
«Bir kimse gerçekten Allah yolunda ölmeyi ister de ölürse Allah ona şehid sevabı verir.» Bu hadisi Hâkim ve başkaları rivayet etmiştir. «Bir kimse müslüman şehirlerinden birine yiyecek celbederse şehid sevabı kazanır.» Bu hadisi Dilemî rivayet etmiştir. Yukarıda geçtiği vecihle cuma günü ölen de öyledir.
İmam Hasan'a, karla yıkanarak soğuk alan ve ölen kimsenin hükmü sorulmuş da, «Hey gidi şehidlik!..» cevabını vermiştir. Tirmizî'nin Ma'kıl b. Yesâr'dan rivayet ettiği bir hadiste Hz. Ma'kıl şöyle demiştir: «Rasulullah (s.a.v.), Bir kimse sabahladığı vakit üç defa, Eûzübillâhi's - Semîı'l alîmi Mine'ş Şeytâni'r - Racîm der de haşır suresinin sonundan üç âyet okursa, Allah ona yetmişbin melek vekil eder. Bunlar ona akşama kadar salât eylerler. O gün ölürse şehid gider. Bu âyetleri gecelediği zaman okursa sabahlayıncaya kadar yine bu vaziyette olur." buyurdular.» Bu suretle şehidlerin sayısı kırkı geçmiştir. Bazıları bunları elliye çıkarmışlardır. Rahmetî onları manzum olarak zikir etmiştir. Ona müracaat edebilirsin.
Hatime: Echurî'nin beyanına göre «EI'Âriza» adlı kitapta şöyle denilmiştir: «Bir kimse yol keserken boğulursa şehiddir. İşlediği günâhı da boynundadır. Ma'sıyeti ile beraber ölen kimse şehid değildir. Ama şehidlik sebeplerinden bir sebeple ma'sıyeti işlerken ölürse şehidlik sevabını kazanır. İşlediği günâhı da boynunadır. Keza bir kimse gasp edilmiş bir at üzerinde harbeder; yahut ma'sıyet işleyen bir cemaatın üzerlerine ev yıkılırsa şehid olurlar. İşledikleri ma'siyetin günâhı da boyunlarındadır.»

Bundan sonra Echuri şunları söylemiştir: «Zinâdan çocuk doğururken ölen kadın hakkında, fikir tereddüt eder. Acaba sebebin sebebi sebep yerine geçip de bu kadın şehid olmaz mı? Yoksa sebep yerine geçmez de şehid olur mu? Zâhir olan birincisidir (yani şehid olmaz). Şâfiî'lerden Remlî ikinciye kesinlikle kâil olmuş ve şöyle demiştir: «Bununla, ma'siyet için gemiye binen yahut kaçak olarak sefer eden köle ve geçimsiz kadın arasında ne fark vardır? Gemiye, gemilerin hareket etmediği bir zamanda binmesi yahut kadının çocuğunu düşürmeye kendi sebep olması bunun gibi değildir. Zira sebeple isyan etmiştir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Zâhire göre deniz veya kara yolculuğunu «ma'siyet için değilse» diye kayıtlamak gerekir. Aksi taktirde sebep olur. Çünkü ma'siyete sebeptir. Bu, asabiyet ve zulüm için harbedipde yaralanan ve ölen kimseye benzer. Binaenaleyh münasip olan, bazılarından naklettiği «sefer mübah olmakla kayıtlanır.» sözüdür. Allah'u âlem.

KA'BEDE NAMAZ BÂBI

METİN
Bu bâbta, ünvânın üzerine ziyâde vardır. Bu güzel bir şeydir. Kâ'be'nin içinde ve üzerinde sütresiz bile olsa farz ve nâfile namaz caizdir. Çünkü bize göre kıble, arsa ile gök yüzüne kadar havadır. Velev ki İmam Ebû Yusuf «yasaklanmıştır .ve ta'zimi terkdir» diyerek, üzerinde namaz kılmayı mekruh saymış olsun. Bu namaz yalnız başına ve cemaatla kılınabilir. Velev ki cemaatın yüzleri Kâ'be'ye teveccüh hususunda muhtelif olsun. Ancak kafasını imamının yüzüne çevirirse, onun önüne geçtiği için kendisine uyması caiz olmaz. Arada perde olmaksızın imamla yüz yüze durmak ta mekruhtur. Yüzü imamın yan tarafına gelirse mekruh değildir. Bu taraflar dörttür.
Ka'be'nin etrafında halka olarak namaz kılmaları caizdir. Velev ki cemaattan bazıları Kâ'be'ye imamdan daha yakın bulunsun. Elverir ki imamın tarafında olmasın. Çünkü hükmen imamın arkasında sayılır. Şayet imam tarafındaki Rükne doğru namaza dururda Ka'be'ye imamdan daha yakın olursa; hükmün ne olacağını görmedim. Ama ihtiyaten namazın bozulması gerekir. Çünkü imamın tarafı tercih edilir. Şekli şudur:

<
İmam
<
Cemaat
Keza cemaat dışarıda, İmam Kabe'nin içinde olduğu halde ona uyarsa. kapısı açık bulunduğu taktirde namaz sahihtir. Çünkü bu imamın mihrapta durması gibidir.
İZAH
Musannıf, Kâbe'nin dışında kılınan namazın hükmünü beyan edince, içinde kılınan namazın beyanına başlıyor. Dışında kılınan namazı daha evvel zikretmesi. çokluğundan dolayıdır. Şârihin, «Bu bâbta ünvanın üzerine ziyâde vardır.» sözünden muradı, üzerinde ve etrafında kılınan namazdır. (Çünkü başlık, Ka'be'nin içinde namazdır. Musannıf bununla yetinmeyerek, üzerinde ve etrafında kılınan namazdan da bahis etmiştir.)
«Bu güzel bir şeydir.» Yani başlıkta vaad ettiğinden fazlasını beyan etmek güzeldir. Ondan noksan bırakmak ise çirkindir. Ziyadeye bir emsal de, Peygamber (s.a.v.) in kendilerine deniz suyu ile temizlik sorulunca, «o suyu temizleyici ve ölüsü helâl olan bir şeydir.» diye cevap vermesidir.
«Ka'be'nin içinde farz ve nâfile namaz kılmak caizdir.» İmam Mâlik'e göre, içinde farz kılmak caiz değildir, Çünkü bir ciheti karşısına gelse bile başka ciheti arkasına gelir.
Bizim delilimiz şudur: Vâcip olan, Ka'be'nin bir cüzüne karşı namaza durmaktır. Bu cüzü muayyen değildir. Ne zaman namaza başlanır da bir cüzüne teveccüh edilirse, o cüzü muayyen olur. Muayyen cüzü kıble olunca, başka cüzlere sırt çevirmek namazı bozmaz. Şu izaha göre o cüzden başka tarafa doğru bir rekat kılsa sahih olmamak gerekir. Zira kendisi için yüzdeyüz kıble olan tarafa sırtçevirmiş olur. Buna bir zaruret de yoktur. Kıbleyi araştıran bunun gibi değildir. Çünkü onun döndüğü taraf kendisine yüzdeyüz kıble olmuş değildir. Onun içtihadına göre kıbledir. İlk içtihadı ile kıldığı rekatlar da bâtıl olmaz. Çünkü içtihadla edâ edilmiş bulunan rekatlâr, o ictihadın misli olan bir içtihadla bozulamaz. Bedâyi'den kısaltılmıştır.
«Bize göre kıble, arsa ile havadır.» Yani bina değildir. Şu delil ile ki: Bina başka bir arsaya nakledilerek ona doğru namaz kılınsa caiz olmaz. Bir de Ebû Kubeys dağının üzerinde kılınsa namazı bilittifak caizdir. Halbuki binaya tekabül etmez, Bedâyi. Arsadan murad, içinde bina

olmayan ev yeridir.
İmam Ebû Yusuf, yasaklanmış diye Ka'be'nin üzerinde namaz kılmayı mekruh saymıştır. Çünkü Rasulullah (s.a.v.)'in yasak ettiği yedi şeyden biri budur. Tarsusî bu yedi şeyi bir manzume de toplamış ve şöyle demiştir:
İnsanın en hayırlısı Rasül Ahmed;
Bazı muteber yerlerde namazı yasaklamıştır.
Deve ağıllarında sonra kabirde;
Mezbelede, yollarda ve salhânede;
Beytullâh'ın üzerinde, bir de hamam,
Velhamdülillâhi alet'tamam.
«Velev ki cemaatın yüzleri. Kâ'be'ye teveccüh hususunda muhtelif olsun.» ifadesi, onaltı şekle şâmildir. Bu onaltı şekil, imama uyanın yüzü, kafası, sağı ve solu olmak üzere dört şeyin imamdaki misilleriyle çarpılmaktan meydana gelir. H.
Ben derim ki: Onaltı şekle daha şâmildir. Bu da cemaatın birbirlerine nisbetledir. Nitekim Bedâyi'de buna işaretle. «Bazılarının yüzü diğerlerinin sırtına, bazılarının sırtı bazılarının sırtına geldiği zaman dahi böyledir Çünkü kıbleye dönme mevcuttur.» denilmiştir.
Şârih «Kâ'be'ye teveccüh hususunda» kaydını ziyâde etmesi, maksat yüzlerinin birbirinden başka taraflara dönük olmadığına işaret içindir. Çünkü bu taktirde yüzyüze gelindiği şekle şâmil değildir. T.
«Kafasını imamının yüzüne çevirmek» imamın önüne geçerek onun döndüğü tarafa doğru dönmektir. İster sırtı imamın yüzüne gelsin, ister biraz sağa solo dönsün fark etmez. Zira illet, cihet bir olduğu zaman öne geçmektir.
«Arada perde olmaksızın imamla yüz yüze durmak da mekruhtur.» Mültekâ şerhinde şöyle denilmiştir: «Çünkü bu sûrete (resme) ibâdet etmeye benzer. Kuhistânî'de Cellâbi'den naklen "İmamla cemaatın arasına perde veya elbise gibi bir şey asmakla sütre koymak gerekir." denilmektedir. T. Yani yüz yüze gelmekten korunmak için böyle yapılmalı demek istiyor .
«Bu taraflar dörttür.» Yani imama uyanla imamın tarafları dörttür. Bu, yukarıda geçen onaltı şekle aykırı değildir. Anla!
«Kâ'be'nin etrafında halka olarak namaz kılmaları caizdir.» Bu söz, Kâ'be'nin dışında namaz kılmanınhükmüne giriştir. Halka olmak caizdir. Çünkü Mekke'de namaz, Rasulullah (s.a.v.) devrinden bu güne kadar böyle kılına gelmiştir. İmam için efdal olan, Makâm-ı İbrâhim Aleyhisselâmda durmaktır. Bedâyi.
«Elverir ki imamın tarafında olmasın.» Ama imamın tarafında olup da Kâ'be'ye ondan daha yakın bulunur ve hizasında imamın önüne geçerse, sırtı imamın yüzüne geleceğinden; aynı cihetten imamın sağında veya solunda bulunup önüne geçer de; sırtı imamla birlikte namaz kılan sofa, yüzü Kâ'be'ye dönerse, imama uyması caiz değildir. Zira imamdan ileri geçince ona tâbi olamaz. Bedâyi.
«İhtiyaten namazın bozulması gerekir.» Bu incelemeyi Dürer hâşiyesinde Şurunbulâli yapmıştır. Bahır hâşiyesinde Remlî dahi yapmıştır. İzahı şudur: İmama uyan kimse, meselâ Haceri Esved rüknüne karşı namaza dururs a her iki yanı ona cihet olur. İmam Kâ'be kapısına karşı durur da. cemaat olan ona imamdan daha yakın bulunursa sahih olmaz. Çünkü imama uyanın sol tarafı rükne cihet ise de; sağ tarafı imamın ciheti olduğundan ihtiyaten tercih edilir. Bu, fesad iktiza edeni, sıhhat iktiza edene tercih için yapılır. Bunun bir örneği de şudur: İmam rükne karşı namaza durur da iki tarafındaki cemaattan biri. Kâ'be'ye ondan daha yakın bulunursa, sahih olmaz.
Hayreddîn-i Remlî'nin ibaresi şöyledir: Ben derim ki: Şâfiîlerin kitaplarında gördüm, imam veya cemaat olan rükne doğru dönerse, her iki yanı onun cihetidir.» deniliyor.
Ben derim ki: Bizim kaidelerimizde de buna aykırı bir şey yoktur. İmam rükne doğru namaza durursa onun iki tarafı kendisinin cihetidir. İmama uyanlardan sağında ve solunda bulunanlara bakar. İmam, hangisinden duvara daha yakın yahut ona müsâvî bulunursa, namazının sahih olduğuna hüküm edilir. Ama duvara imamdan daha yakın olanın namazı fâsiddir. Bu izahattan, Kâ'be-i Muazzama'nın etrafında sair hallerde imamla birlikte halka olarak namaz kılanın hali anlaşılmış. olur.
«Keza cemaat dışarıda, imam Kâ'be'nin içinde olduğu halde ona uyarlarsa...» Cemaattan bazıları imamla birlikte bulunsun bulunmasın namaz sahihtir. İmdâd sahibi diyor ki: «İhtimal kapının açık bulunması, imama nazaran intikal tekbirleri bilinsin diye şart kılınmıştır, Kapı kapalı olduğu halde tebliğ suretiyle intikal tekbirleri işitilirse. ona uymaya bir mâni yoktur. Nitekim imama uymanın sahih olmasının şartları bâbında söylemiştik.» Lâkin bu mekruhtur. Çünkü imamın durduğu yer bir boy yüksektir. Ve kimse bulunmadığı vakit mihrapdaki yüksek yerde yalnız başına durmak gibidir. T.

Ben derim ki: Meselenin aksini söyleyeni görmedim. Aksi, cemaat olan Kâ'be'nin içinde; imam dışında bulunmaktadır. Zâhire bakılırsa, cihet bir olup imamın önüne geçmek gibi bir mâni bulunmadığı zaman sahih olmak gerekir.
Sonra Seyyid-i Abdulgânî'nin Nefdu'l-Ca'be adını verdiği bir risâlesini gördüm. Orada bu meselenin sorulduğunu ve zamanının uleması arasında Mekke'de bunun hakkında ihtilâfa düştüğünü zikretmiş, bazılarının "caizdir", bazılarının da "değildir" diye cevap verdiklerini; fakat nâssan bir yerde bulunmadığını bildirmiş. Kendisi "caizdir" diye cevap vermiş ve muhalifin istinad ettiği deliliçürüterek bunu, Şâfiîlerden Zerkeşî'nin «İ'Iâmü's-Sâcidi bi Ahkâmi'l-Desâcidi» adlı eserinde zikir ettiğini bildirmiş. Bizim kaidelerimizin de onun zikir ettiği cevaza aykırı olmadığını söylemiş.
Ben derim ki: Ben 1233 senesinde hac ettiğimde, Minâ'da Medine'i Münevvere kadılarından Rumelili bir zât ile buluştum. Bana bu meseleyi sordu. Ben kendisine yukarıda geçeni söyledim. Bunun üzerine şunu söyledi: «İmama uymak sahih değildir. Çünkü imama uyanın hâli, imamın hâlinden daha kuvvetlidir. O içeride, imam dışarıdadır.» Bunun üzerine şunu da ilâve etti: «Hicr-i İsmâil'de namaz kılan bir kimse başka yerde olan imama uyamaz. Zira Hicir Kâbe'dendir.» Bana da «Mekke kadısı olursan halkı bundan men et» dedi.
Ben kendisine itiraz ederek şunları söyledim: «Senin söylediğin kuvvet, mâni olmaya tesir etmez. Zira vâcipte müsâvidirler. Bu vacip de Kâ'be'nin bir cüzüne karşı durmaktır. Kâbe'nin etrafında halkalı namaz kılmak Peygamber (s.a.v.) zamanından kalma eski bir âdettir. Velev ki İmam, Hicrin dışında olsun. Müctehidlerden ve onlardan sonra gelen ulemadan, Hicirdeki safların eklenmesini men eden duymadık. Bu, sahih olduğuna icmâdır. Bir de Hicrin bir kısmı kati olarak Kâbe'den değildir. Onun için Hicre karşı namaz sahih değildir. Onun Kâbe'den olması zannîdir. Kati olan sıhhat şartları bulunursa, meselenin aslını kabul ettikten sonra zannî bir şey için namazın fesadına hüküm olunamaz. Aksi halde, bildiğin sebepten dolayı bu asıl müsellem değildir.
ALLAH'U ÂLEM.

ŞİRKET: ORTAKLIK BAHSİ
ŞİRKET-İ AKİD
ŞİRKET-İ MUFAVAZA
ŞİRKET-İ İNÂN
ŞİRKET-İ TEKABBÜL
ŞİRKET-İ VÜCÛH
FASİD ŞİRKET BEYANINDA FASIL

ŞİRKET: ORTAKLIK BAHSİ

METİN

Şirketin (ortaklığın) mefkûdla münasebeti emânet cihetindendir. Bazen şirket, mefkûdün malında da gerçekleşir. Nitekim mefkûd hayatta iken ona miras bırakan kimse ölüp malının ortak bulunduğu surette böyledir.

Şirket lafzı, meşhur olan kavle göre şın'ın esresi ve râ'nın sükûnü iledir. Lügatta, karıştırmak mânasınadır. Şirket akdine, şirket adı verilmiştir. Çünkü akid malların karıştırılmasına sebeb olur.

Şeriatta, şirket en az iki kişinin sermayede ve kârda ortak olmak üzere aralarında yaptıkları akidden ibarettir.

Şirket-i ayn'nın rüknü iki malın birbirine karışmasıdır. Şirket-i akdin düknü ise şirketi ifade eden lâfızdır. Şirketin câiz olmasının şartı üzerine akid yapılan malın şirketi kabul eder olmasıdır.

Şirket iki kısımdır: Biri şirket-i mülktür, iki veya daha çok kimselerin bir ayna veya onu hıfza veya alacağa, mirâs veya satın alma gibi mülk sebeblerinden biri ile cebrî veya ihtiyarî hangi sebeble olursa olsun mâlik olmalarıdır. İsterse arka arkaya mâlik olsunlar: Nitekim bir kimsenin bir şey satın alıp sonra onda başka bir şahsı ortak kılması böyledir.

Hıfza mâlik olmaya misâl: İki kimsenin hânesine rüzgâr bir elbiseyi atsa, hıfzında ortak olurlar. Alacağa mâlik olmaya misâl, iki kimsenin ortak oldukları bir elbiseyi bir şahsa parasını sonra almak üzere satmalarıdır. Artık o elbisenin parasını o şahıstan ortak olarak almaya mâlik olurlar. Bunlardan hangisine o şahıs elbisenin parasını verirse, diğer ortağın alınan paranın yarısını ondan alma hakkı vardır. Bu mesele sulh bahsinde gelecektir. Böyle ortak olanlardan birisi hissesi kadar alacağını alıp alıp bu almış olduğu meblağın yarısını diğer ortağının alamamasının çaresi: Borçlunun bu ortağa hissesi kadar alacağını hibe etmesidir. Alacaklının da hissesi kadar alacağı borçluya bağışlaması ve zimmetini borçtan beri kılmasıdır.

Şirket-i mülkde, ortaklardan her biri diğerinin hissesinde zarar veren tasarrufdan sakınmakda yabancı gibidir. Çünkü şirket-i mülk, vekâleti tezammun etmemektedir. Buna göre ortaklardan biri hissesini ortağından başkasına ortağının izni olmadan satsa sahih olur. Ancak buğday ve arpa gibi mallarını kendileri karıştırdıkları surette hissesini ortak olan bina, ağaç, ekilmiş ekin gibi şeylerdeki hissesini ortağının izni olmadan başkasına satması sahih değildir. Kuhistâni. Bu bahsin tamamı İmâdiyye'nin otuzuncu faslındadır. Fetâvâ-i İbn-i Nüceym'de de böyle yazılıdır.

Yine Fetavâ-ı İbn-i Nüceym'in alış veriş bahsinde iki yaprak sonra yazılmıştır ki, ekili olan kavun, karpuzdaki hissesini ortağından izinsiz satması caiz değildir. Fakat bu fetâvâda yine iki yaprak sonra "Arazi-i muhterekede (kiralayanlar tarafından üzerine bina yapılmak veya ağaç dikilmek üzere her sene bir meblağ karşılığında kiraya verilmiş arazidir ki, kiralayanlar takdir edilmiş arazinin kirasını her sene arazi sahibine vererek o araziyi ellerinde bulundururlar.) ortak yapılmış binadaki veya ortak dikilmiş ağaçlardaki hissesini ortağından başkasına olsa bile satması câizdir." diye zikredilmiştir. Dikkat et karıştırılmış ve karışmış olan ortak mallarda ortaklardan birinin kendi hissesini satması ancak diğer ortağının izniyle câiz otur.

İZAH

"Şirket ilh..." Şirketin meşru olması kitab, sünnet, icmâ-ı ümmet ve akılla sâbittir. Fukahâ, şirketi ifade eden delilde ihtilâf etmişlerdir. Fakat Fetih'de: "şübhe yok ki; şirketin meşru' olması, sâbit olma cihetinden pek açıktır. Çünkü Peygamber Efendimiz (S.A.V.) zamanından bugüne kadar hiç kesilmeden şirket kurulması devam edegelmiştir. Bundan dolayı şirketi muayyen bir hâdîs-i şerifle isbat etmeye ihtiyaç yoktur." diye yazılıdır.

"Emânet cihetindendir ilh..." Mefkûdun malı hazır olan kimsenin elinde emanet olduğu gibi iki ortaktan birinin malı da diğerinin elinde emânettir. Bahır.

"Bazen şirket mefkûdun malında da gerçekleşir ilh.. " Mefkudun babası ölüp geride kendisiyle değer bir kardeşini bıraksa mefkud hayatta olduğu takdirde tereke kardeşiyle ortak olur.

"Şirket lügatta, karıştırmak mânâsınadır ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; şirket lugatta: İki hissenin birbirinden ayrılmayacak surette karıştırılması veya karışması mânasınadır.

"Şirket akdine, şirket adı verilmiştir ilh..." Şirketin akidde kullanılması mecazdır. Çünkü akid, şirketin sebebidir.

"Şeriatta ilh..." Fukahânın kelâmından anlaşılmıştır ki; şirketin lügavi manâsı ile şer'î mânâsı birdir. Çünkü şeriatta şirket, karıştırmak mânasında hakikat, akid manâsında mecâzdır. Şirket şirket-i akid ve şirket-i mülk kısımlarına ayrılır. Şirket-i mülk malların karıştırılması veya karışmasıyla meydana gelir.

Şirket-i akid de, şirket-i mufavaza, ve şirket-i inân kısımlarına ayrılır

"Şirketi ifade eden lâfızdır ilh..." Yani şirket-i akdin rüknü icab ile kabuldür.

"Üzerine akid yapılan malın şirketi kabul eder olmasıdır ilh..."

Bu ifade ile nikâh ve vakıfdan ihtiraz edilmiştir
"Alacağa ilh..."
= Sahih olun kavle göre alacağa mâlik olunması =
Birden fazla kimselerin bir veya müteaddit şahıs üzerinde olan ve birbirine müsavi veya farklı mikdarda alacakları hakikaten veya hükmen bir sebebden meydana gelmiş olursa, bu alacak o kimselerin arasında şirket-i mülk ile ortak bir alacak olur.
Bazı fukahâ: "Alacak şer'î bir vasıf olup mâlik olunmaz .." demişlerdir. Bazı fukahâ ise: "Alacağa şeran mâlik olunur. Bundan dolayı alacak sahibinin alacağını borçlusuna hibe etmesi câizdir." demişlerdir. Fakat buna "Hibe etmek borçlunun zimmetindeki borcu düşürmekten mecâzdır. Bundan dolayı olacağın borçludan başkasına hibe edilmesi câiz değildir." diye cevap verilmiştir. Ama sahih olan olacağa mâlik olunmasıdır. Bundan dolayı ortaklardan biri hissesinin yerine meselâ, elbise gibi bir şey üzerine sulh olsa o elbise iki ortak arasında müşterek olur.
"Mülk sebeplerinden biri ile ilh..." Yani mülk sebeplerinden biri ile meydana gelen şirket-i mülk cebrî ve ihtiyarî olmak üzere iki kısma ayrılır. Mirâs gibi veya malların birbirinden kolaylıkla ayrılmayacak surette karışması gibi bir sebeple meydana gelip ortakların fiilleri ile sâbit olmayan şirket, şirket-i cebriyyedir. Hibe edilme, satın alma kâfirin malını istilâ etme gibi ortakların fiilleri ile sâbit olan şirket, şirket-i ihtiyariyyedir.
"Diğerinin hissesinde zarar veren tasarruftan ilh..." Ortaklardan biri kaybolduğu zaman diğer ortak, ortak oldukları evden, hizmetçiden veya araziden faydalanabilir. Bunlardan faydalanmada ortağın hissesine zarar verme yoktur.
"Kendileri karıştırdıkları surette ilh..." Arpa, buğday gibi mallarını kendileri karıştırdıkları surette hissesini ortağının izni olmadan başkasına satması sahih değildir.
Fark şöyledir: İki kimse buğday satın alsalar veya buğday kendilerine mirâs kalsa, buğdayın her bir tanesi aralarında ortak olur. Bu takdirde ortaklardan her birinin hissesini yaygın olarak ortağına veya başkasına satması câiz olur. Ama iki kimse buğdaylarını karıştırmak veya buğdayların karışmasıyla ortak oldukları takdirde buğdayın her bir tanesi bütün cüzüyle birinin mülkü olur, diğeri onda ortak olmaz. Bu takdirde ortaklardan biri hissesini başkasına satarsa, teslime ancak ortağının hissesi ile karışmış olarak kâdir olacağından, ortağın iznine bağlı olur. Ortağına sattığı takdirde teslim ve tesellüm vardır.
Ben derim ki: Ortak olan binadakî veya ağaçtaki hisseyi yahut ortak olan hâneden bir odanın satılması gibi ortağa yahut satana yahut satın olana zarar veren satış da sonradan karıştırılmış arpa ve buğdayda olduğu gibi ortak olan kimseden başkasına câiz değildir.
"Ortak olan bina, ağaç, ekilmiş ekin gibi şeylerdeki hissesini ilh..." Yani ortak olan bina, ağaç, ekilmiş ekin gibi şeylerdeki hissenin ortaktan başkasına satıldığı takdirde satış durdurulur. Eğer ortağı satışa izin verirse satış sahih olur, izin vermezse sahih olmaz. Çünkü binanın yıkılması, ağacın sökülmesi ortağa zarar verir.
"Fetâvâ-i İbn-i Nüceym İlh..."
= Binadaki ve dikili olan ağaçlardaki yaygın hissenin satılması hakkında =
İbn-i Nüceym fetâvâsının alış - veriş bahsinde: "İki ortaktan birisi binadaki hissesini ortağından başkasına satsa caiz olmaz, ortağına satarsa caiz olur. Ekilmiş ekindeki hissesini ortağının rızası olmaksızın başkasına satsa caiz olmaz." diye fetva verilmiştir.
Fetava-i Hayriyye'de zikredilmiştir ki; fukaha: "Binadaki ve ağaçlardaki hissenin ortaktan başkasına satılması caiz değildir." diye açıklamışlardır.
"Ekili olan kayın, karpuzdaki hissesini ilh..." Fetâvâ'yı İbn-i Nüceym'de bildirildiğine göre, İbn-i Nuceym'e: "Ortak olarak kavun, karpuz eken iki kimseden birisi, hissesini ortağının rızası olmadan muayyen para karşılığında başkasına satsa, bu satış caiz olur mu olmaz mı?" diye sorulmuş, o da: "Bu satış caiz olmaz" diye cevap vermiştir. Bu satış kavun, karpuz olgunlaşmadan önce olduğu takdirdedir. Zira bu surette kavun, karpuzun toplanmasıyla ortağı zarar görür.
Camiu'l-Fusuleyn'de zikredilmiştir ki; ortaklardan birisi kavun, karpuzdaki hissesini ortağının rızasıyla başkasına satsa, bakılır: Kavun, karpuzun toplanması ortağının hissesine zarar verirse, bu satış caiz olmaz. Ortağı satışa izin verdikten sonra caiz olmayabilir. Çünkü kavun, karpuzun toplanmasında kendisine zarar vardır. İnsan zararı yüklenmeye cebrolunmaz. Eğer kavun, karpuzun toplanması ortağının hissesine zarar vermezse bu satış caiz olur.
"Fakat bu fetavada yine iki yaprak sonra ilh..." Fetava-yı Hayriyye sahibi Fetava-yı Nüceyın'e dayanarak onun gibi fetva vermiş ve sebebini şöyle açıklamıştır: Bana "Ortaklardan biri araziyi muhtekerede dikili olan ağaçlardaki hissesini başkasına satıp, arazideki hissesini satın alana bildirse, bu satılan ağaçların sökülmesini isteyen bulunmadığı için diğer ortaklar zarar görmeyeceğinden bu satış caiz olur mu, olmaz mı? diye soruldu, ben de: "Satılan ağaçların sökülmesi, istenmediği için ortaklar zarar görmeyeceğinden bu satış caizdir" diye cevap verdim.

Fetava-yı Şeyh Zeyn bin Naceym'de zikredilmiştir ki; Zeyn bin Nüceyme "İki ortaktan birisi araziyi muhtekerede dikili olan ağaçlardaki veya binadaki hissesini ortağından başkasına satsa, bu satış caiz olur mu, olmaz mı?" diye sorulmuş, o da "caiz olur" diye cevap vermiştir. Keza hissesini ortağına satması da caizdir. Bu satışın caiz olmasının sebebi araziyi muhtekerede ağaçların sökülmesini isteyen bulunmadığı içindir.
İbn-i Müceym'in iki sözü arasında muhalefet yoktur. Çünkü ortaklardan birinin hissesini başkasına satmasının caiz olup olmaması, zarar verip vermemesine bağlıdır. Bundan dolayı Tarsûsi, bu nakillerden anlaşılmıştır ki; "Ekilmiş ekinde meyvede, kavun, karpuzdaki hissenin başkasına veya ortaklardan birine satılması câiz değildir. Eğer ortak satışa razı olursa bazı fukahâya göre; bu satış câiz değildir. Bazı fukahâya göre ise câizdir." demiştir.
Bana öyle geliyor ki, "satış caiz değildir" diyen fukahânın sözü, satın alan kimsenin ortağı ağaçları sökmeye cebretmesi üzerine hamledilir. "Satış câizdir" diyen fukahânın sözü ise satın alan kimsenin, ortağı ağaçları sökmeye cebretmemesi üzerine hamledilir ve bu suretle "satış câiz değildir" diyen fukahâ ile "satış câizdir" diyen fukahânın kavillerinin arası bulunmuş olur. Nitekim fukahâ: "Bir kimse ekili ve olmamış ekininin yarısını bir şahsa satsa câiz olmaz. Çünkü satın alan şahıs ekinin biçilmesini isteyeceğinden satan kimse satmamış olduğu diğer yarısında zarar görür. Eğer satın olan şahıs ekini biçmek isterse satanın hakkını korumak için biçmesine müsaade edilmez. Satın alan veya satan bu satışı bozmak isterse satış bozulur. Çünkü satış zâten fâsiddir. Eğer satın olan ekinin biçilme zamanına kadar beklerse, ortağına zarar verme kalmadığı için satış câiz olmuş olur." demişlerdir.
İki kimsenin ortak bir tarlaları bulunup oraya ekin ekseler, henüz ekin olmadan ortaklardan biri tarlayı değil elindeki hissesini ortağına satsa bir rivâyete göre, câizdir, diğer rivâyete göre câiz değildir. Fukahânın çoğu câiz olmayan rivâyeti tercih etmişlerdir. Fakat câiz olmayan rivâyet, olanın satın aldığı sehmi hemen biçmeğe zorlanıp zarar görmesi üzerine hamledilmiştir. Nitekim arazi sahibi arazisini ortak ekene olmamış ekin veya meyvedeki hissesini satsa câiz olmaz. Çünkü arazi sahibi ortağından olmamış ekin veya meyvenin biçilmesi veya toplanmasını hemen isteyebilir de ortağı zarar eder. Ama ortağı arazi sahibine olmamış ekin veya meyvedeki sehmini satsa ittifakla câizdir. Ağaç fidanlarının hükmü de ekilmiş ekin gibidir.
Bu zikrolunan ihtilâfların hepsi henüz ermemiş ekin ve meyvelerin satılması hakkındadır. Ermiş olan ekin ve meyvelerin satılmasının câiz olmasında ihtilaf yoktur. Kesilecek hale gelmiş ağaçların satılması caizdir, kesilecek hale gelmemiş ağaçların satılması câiz değildir.
Velhâsıl: Ortaklardan biri kesilme haline gelmiş ağaçlardaki hissesini ortağına yahut ortağının izni olmasa bile başkasına satması sahihdir. Çünkü bu ağaçların kesilmesiyle ortağı her hangi bir zarar görmez. Kesilme haline gelmemiş ağaçlardaki hissesini ortağının izni olmadan başkasına satması caiz değildir. Ortağının izni ile satarsa bakılır: Eğer satın alanın muradı ortağı ağaçları kesmeye icbar etmek olursa satış caiz olmaz. Satın olanın böyle bir muradı olmayıp ağaçların kesilme zamanına kadar beklerse bu satış câiz olur. Arâziyi muhterekede olan ağaçlar da böyledir. Çünkü bu ağaçlar kesilmek için değil bâki kalması için dikilmiş olduğundan ortaklardan biri zarar görmez. Hatta ortaklardan biri ağaçları kesilme zamanı gelmeden önce kesmek istese, müsaade edilmez.
Ortak olan binaya gelince: Bu binanın arsası ya her iki ortağın mülkü olur veya başkasının mülkü veyahut ortaklardan birinin mülkü olur. Arsa iki ortağın mülkü olduğu takdirde, ortaklardan birinin yalnız binadaki hissesini diğer ortağının izniyle olsa bile yabancıya satması caiz değildir. Çünkü satan kimse satın alan kimseden binayı yıkmasını isteyebilir. Eğer hissesini ortağına satarsa, bir rivâyete göre câizdir diğer rivâyete göre câiz değildir. Ebulleys caiz olmayan rivâyeti seçmiştir. Çünkü satan ortak, binayı satın alan ortağından arsadaki hissesinin boşaltılmasını isteyebilir. Arsa başkasının mülkü olduğu takdirde ortaklardan birinin arsadaki hissesini ortağından başkasına satması câiz değildir. Çünkü binadaki satılan hissenin teslim edilmesi ancak binanın yıkılmasıyla mümkün olur ki, bu da ortağına zarar verir. Binadaki hissesini ortağına satarsa câiz olur; Fakat câiz olması, satın alan zarar görmediği takdirdedir. Şöyle ki: iki kimse bir arsayı muayyen bir müddet bina yapmak için iâre (ödünç) alsalar ve müddet tamam olduktan sonra ortaklardan biri, binadaki hissesini diğerine satsa bu satış câizdir. Çünkü satan ortağın arsada hakkı kalmadığından satın alan ortağından binanın yıkılmasını taleb etmesi mümkün değildir. Fakat kiraladıkları bir arsaya yapmış oldukları binadaki hissesini ortağına satarsa, bu satış caiz değildir. Ancak arsadaki hissesini binadaki hissesini satmadan önce ortağına kiraya verirse, bu satış câiz olur.
Kezâ; gasbetmiş oldukları arsaya bina yapmış olan iki kişiden biri hissesini ortağına, hatta ortağından başkasına satsa bile bu satış câiz olur. Çünkü gasbedilmiş arsadaki bina yıkılmış hükmündedir. İhtikâr da bunun gibidir. Yani şer'î bir ücret olmaksızın her sene muayyen bir meblağ karşılığında elde bulundurulan arsa da gasbedilmiş arsa hükmündedir. Böyle bir arsaya

bina yapmış olan iki kişiden biri hissesini ortağına veya başkasına satsa câiz olur. Zira bu arsadaki bina da yıkılmış hükmündedir.
Arsa ortaklardan birinin mülkû olduğu takdirde ortaklardan biri -gerek arsa sahibi gerekse diğeri olsun- binadaki hissesini ortağından başkasına satarsa câiz olmaz; ortağına satarsa câiz olur. Çünkü bu arsadaki bina ibaha yoluyla olduğundan yıkılmaya müstehiktir. Fakat iki ortaktan birinin mülkü olan araziye ortak olarak ekilen ekin böyle değildir. Çünkü bu ekin müzaraa yoluyla ekilmiş olduğundan lazım olan bir akiddir. Artık ekin biçilme zamanına kadar kalmaya müstehiktir. Bundan dolayı arazi sahibi olmamış ekindeki hissesini ortağına satsa câiz olmaz.''Çünkü arazi sahibi olmamış ekinin biçilmesini hemen isteyebilir de ortağı zarar eder. Fakat ortağı olmamış ekindeki hissesini arazi sahibine satsa câiz olur. Çünkü satan ortak, olmamış ekinin biçilmesini hemen isteyemeyeceğinden arazi sahibi zarar etmez. Enfeu'l-Vesâil
Ben derim ki: Şimdi imâretlerin her sene muayyen bir meblağ karşılığında uzun bir müddet için kiralanmış olan vakıf arazilerine bina kurulması örf ve âdet olmuştur. Bu, bir yerin uzun bir zaman kiralanmasını câiz gören mezhebe göre yapılmaktadır.
Bir yer üzerinde bina yapmak ve ağaç dikmek üzere her sene muayyen bir meblağ karşılığında devamlı elde bulundurmak üzere kiralama muamelesine "ihtikar" veya "istihkâr" denir. Bu şekilde kiralanan araziye de "arazi-i muhterekede" denir. Arazi-i muhterekede ortak yapılmışbinadaki hissesini ortağından başkasına satabilmesi için bu arazideki hissesinin kira bedelini veya araziyi sultaniyedeki tasarruf hakkını satacağı kimseye selahiyetli bir kimsenin izniyle devretmesi lâzımdır. Bu surette taraflardan hiç birisi zarar görmez. Çünkü binanın satılan hissesi arazi ile beraber teslim edilmiş olur da satın olan kimse satan kimsenin yerine geçmiş olur. Bu meselelerin tamamı kitabımız Ukûdu'd-dürriyye Tenkihu'l-fetâvâ't-Hâmîdiyye'dedir.
METİN
Bir hânede ortak olan iki kimseden birisi, o haneden muayyen bir odayı veya muayyen bir odadaki hissesini satsa, diğer ortak için o satıcı iptal hakkı vardır. Çünkü satılan hissenin taksimde ortağının hissesine düşme ihtimali bulunduğundan satmış olduğu hissesi belli değildir.
Vâkıât'ta zikredilmiştir ki; iki kişi aralarında ortak olan arsada ortak bir bina yapıp, ortaklardan birisi yalnız binadaki hissesini ortağından başkasına satsa, câiz olmaz. Çünkü bu satış iki şıktan hâli değildir
1 - Binadaki hisse, arsa üzerinde bırakılmak şartıyla satılır. Bu ise câiz değildir, Bunda satın alan için satıştan başka menfaat vardır. Sanki satışta arsanın kiralanması da şart koşulmuş gibi olur. Bunda ise bir akdi, diğer bir akde sokma bulunduğundan câiz değildir.
2 - Binadaki hisse, yıkılmak şartıyla satılır. Bunda da hissesini satmayan ortağa zarar vardır. Zarar ise şer'an yasaklanmıştır.
Fetâvâ'da zikredilmiştir ki; bir kaç kimse arasında ortak bir koru bulunup bunlardan birisi ayrılmamış hissesini satsa, ağaçların da kesilme zamanı gelip kesilmesinde ağaçlara bir zarar olmazsa, satılması câiz olur. Taksim edildikten sonra satın alanın ağaçları kesmesi câizdir. Çünkü taksim edilmesinde bir zarar yoktur.
Nevâzil'de zikredilmiştir ki; bir kimse arazideki hissesini değil ağaçlardaki hissesini ortağının izni olmaksızın başkasına satsa bakılır: Eğer ağaçların kesilme zamanı gelmişse satış câiz olur. Çünkü taksim edilmekle satın alan zarar görür.
Yine Nevazil'de zikredilmiştir ki; bir şahıs arsasını değil binanın arsa üzerinde bırakılması şartıyla satsa, bu satış da fâsiddir. Bu meselelerin tamamı İmâdiyye'nin üçüncü faslında zikredilmiştir.
Mal sahiblerinin sun'u ve tesiri olmaksızın meselâ; iki kese parçalanıp içlerindeki paraların birbirine karışmış olması gibi suretlerde mal sahiblerinden birinin izni olmadan diğerinin satması câiz olmaz. Çünkü böyle karışma suretlerinde karışmış olan şeylerin cüzlerinde her birinde ortaklık yaygın değildir. Fakat hamam, değirmen köle ve hayvan gibi şeylerin karışmaları suretinde ortaklardan biri bunlardaki hissesini ortağının izni olmadan başkasına satsa ittifakla sahih olur. Nitekim musannıf bunu fetâvâsında beyan etmiştir.
Musannıfın "Ortaklardan biri hissesini ortağından başkasına ortağının izni olmadan satsa, sahih olur." ifadesindeki "satma" ile mülkden çıkarılma murad edilmiştir. İsterse bu mülkden çıkarılma hibe veya vasiyet yoluyla olsun. Bu bahsin tamamı "Errisâletü'l-mübareke fil eşyal'i-müştereke" adlı eserdedir. Bu risâle fetva vermeye mübtelâ olan zevata fâidelidir. Dürer üzerine hâşiye yazan Vânî, şuf'ayı da ziyade etmiştir, ona müracaat et!
Şirket-i mülk ile müşterek maldan ortağının gâib olması halinde diğer ortağının faydalanması câiz midir? Eğer ortak olan ev veya hizmetçi olursa bunlardan faydalanması câizdir. Ortak olan arazi olursa bakılır: Eğer arazinin ekilmesi arazi için faydalı olursa bundan faydalanması da caiz olur. Arazinin ekilmesi arazi için faydalı olmazsa bundan faydalanması caiz olmaz. Ortak olan mal hayvan olursa bundan faydalanması caiz olmaz. Bu bahsin tamamı Fusuleyn'in otuz üçüncü faslındadır.

İZAH
"Diğer ortak için o satışı iptal hakkı vardır ilh..." Ortağa bu iptal hakkının tanınmasına hâne taksim edilirken ortağın zarar görmesi sebeb gösterilmiştir.
"Yalnız binadaki hissesini ilh..." Eğer arsadaki hissesiyle binadaki hissesini beraber satarsa câiz olur. H.
"Nevâzil'de zikredilmiştir ki ilh..." Nevâzil'de zikredilen bu mesele fetâvâda zikredilen meselenin aynıdır. Fakat Nevâzil'de zikredilen suret daha açık olduğu için şârih onu tekrar zikretmiştir. Bundan anlaşılmıştır ki ortaklardan biri korudaki toprak ve ağaç hissesini ortaklarından başkasına satsa, her ne kadar ağaçların kesilme zamanı gelmemiş olsa bile satış câiz olur. Çünkü ortaklardan biri, diğerinden ağaçların kesilmesini isteyemez. Zira toprak kendi mülküdür. Bundan dolayı birinin kendi hissesindeki ağaçları kesmesiyle diğerleri zarar görmez.
"Nitekim musannıf bunu fetâvâsında beyan etmiştir ilh..." Musannıfın fetâvâsında beyan edilen ile bizim yukarıda aralarındaki farkı zikrettiğimiz karışmak ve karıştırmak suretiyle ortak olan mal ile mirâs ve satın alma suretiyle ortak olan mal meseleleri murad edilmiştir. Çünkü satışın sahih olması için satılan şeyin teslim edilirken ayrılması şart değildir. Zira fukahâ hamam, değirmen, köle ve hayvan gibi ayrılması mümkün olmayan ortak şeylerdeki hissenin satılmasının sahih olduğuna ittifak etmişlerdir.
"Vâni ilh..." Yani Dürer haşiyesi sahibi Vani, malların karıştırılma ve karışması suretlerinin üzerine şuf'ayı da ziyade edip demiştir ki: Lâyık olan şuf'a suretinin de istisnâsına işaret etmekti. Çünkü iki kimse, mirâs yoluyla bir araziye mâlik olanlar, bunlardan birisi arazideki hissesini ortağından izinsiz satamaz. Bu suret karışma suretinden hariç değildir. Bilakis cebri sebeble şirket kabilindendir. Artık arazi kendilerine mirâs yoluyla intikal edince, her biri hissesinde - her ne kadar ortağının şuf'a hakkı olsa bile - tasarruf eder.
Ben derim ki: Ortaklardan birisi, ortak olan maldaki hissesini ortağından başkasına ortağının izni olmadan satsa, sahih olur." ifadesinden karışmışve karıştırılmış ortak malların istisna edilmesi bunu teyid eder.
Velhâsıl, satışın sahih olması ortağın iznine bağlıdır. Bu, şuf'ada hâsıl olmaz. Çünkü hânedeki hissenin satılması - her ne kadar ortağın hâneyi şuf'a ile alma hakkı olsa bile - sahihtir. Zira ortak şuf'a hakkını dâvâ ederse, onu satın almaya mâlik olur. Şuf'a hakkını davâ etmeyip susarsa ortak satışa izin versin vermesin satılan sehim satın alanın mülkü olarak baki kalır.
"Ortak olan ev veya hizmetçi ilh..." Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; ortak bahçe sahiplerinden birisi gaib olduğunda diğeri bahçeye bakar, meyveleri olduğunda onları satar, kendi hissesini alır, ortağının hissesini saklar. Ortağı geldiğinde ya satışa izin verir, parasını alır veya meyvelerinin kıymetini ödettirir. Hazır olan ortak meyvelerin haracını verirse gaib olan ortağı adına vermiş olduğu haraç teberru olmuş olur.
Ortak arazi sahiplerinden birisi gaib olduğunda, hazır olan ortak arazinin hepsini ekse arazi aralarında taksim edilir. Bu ekini eken ortağın hissesinde kalan kısım hâli üzere bırakılır. Ekini eken ortağa gaib ortağın hissesinde kalan mikdarın ekinlerini sökmesi emredilir. Sökmekle araziye noksanlık gelmişse, bu noksanlık kendisine ödettirilir. Bu, ekin olgunlaşmadığı takdirdedir. Eğer ekin olgunlaşmış veya olgunluğa yaklaşmış ise, gaib olan bu ekinden hisse alamaz. Ancak ekmekle araziye noksanlık gelmiş olursa, hissesine düşen noksanı ekin eken ortağına ödettirir. Çünkü ekin eken kimse, ortağının hissesini gasbetmiş demektir.
Ben derim ki: Camiu'l-Fûsuleyn'de zikredilen bu mesele ortakların ikisi de hazır olup biri diğerinin izni olmaksızın kendi tohumlarıyla ektiği takdirdedir. Çünkü ortak arazi, gaib olan ortak ile hazır olan ortak arasında taksim edilemez. Aynı zamanda ortağının gaib olması halinde hâzır olan ortak araziyi gasbetmiş sayılmaz. Gasbetmiş sayılsa, ekmiş olduğu ekin kendisinin olmaz. Evet, ekin ekmek tarlaya noksanlık veriyorsa gasbetmiş sayılır. Çünkü Câmiu'l-Fûsuleyn'de: "Ekin ekmek tarlaya faydalı olup noksanlık vermeyeceği bilinirse, hâzır olan ortak arazinin tamamını ekebilir. Çünkü bu şekilde ekmede gaib ortağın delâleten izni vardır. O halde, gaib olan ortak gelince o da arazinin tamamından hâzır olan ortağın faydalandığı müddet kadar faydalanır. Eğer ekmenin araziye noksanlık vereceği veya ekmemenin faydalı olup araziyi kuvvetlendireceği bilinirse, hazır olan ortak arazinin hiç bir kısmını ekemez. Çünkü bu takdirde gaib ortağın delâleten izni yoktur. Kezâ ortaklardan biri ölürse, diğer ortak araziyi ekebilir." diye fetva verilmiştir.
Ben derim ki: Kınye'de: "Hazır olan ortağın ekmiş olduğu, ortak mülke ücret vermesi lâzım gelmez. Gâib olan ortağın ortak olan mülkü hazır olan ortağın kullandığı müddet kadar kullanması da lâzım gelmez. Çünkü muhaye (ortak bir malı sıra ile kullanma) husumetten sonra mu'teberdir. Bu, bâbın sonunda Manzûme'den naklen zikredilecek söze muvafıktır. Fakat Câmiu'l-Fûsuleyn'de geçene muhâliftir.
Hâniyye'den naklen Tenvîru'l-Besâir'de zikredilmiştir ki; hâne de arazi gibidir. Gaib ortak

dönünce hâzır olan ortağın hânede oturduğu kadar oturur. Fukahâ bunu güzel görmüşlerdir. İmam Muhammed'den de böyle rivâyet edilmiştir. Fetva da bunun üzerinedir. Bu faslın tamamı Gasb bahsinde gelecektir,
"Bunlardan faydalanması câizdir ilh..." Hâniyye'de zikredilmiştir ki; hâzır olan ortak hânenin hepsinde hissesi mikdarı oturabilir. Diğer bir rivâyete göre, hâneden hissesi kadar yerde oturabilir. Eğer binanın harab olmasından korkarsa, binanın hepsinde oturabilir. İki rivâyet arasındaki fark:
Meşhur olan rivâyete göre; hânenin yarısı hâzır olan ortağın olursa, binanın hepsinde hissesi kadar müddet mesela: Altı ay oturur, İkinci rivâyete göre; hânenin yalnız yarısında oturabilir. Bu, binanın hepsinde oturulmadığı takdirde bina harab olmayacağına göredir. Eğer binanın harab olmasından korkarsa, binanın hepsinde devamlı oturur.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de: "Hazır olan ortak, ortak köledeki hissesine göre köleyi hizmetinde kullanır." diye yazılıdır.
"Ortak olan mal hayvan olursa bundan faydalanması câiz olmaz ilh..." Çünkü hayvana binmede insanlar farklıdır. Ortak evde oturma ve ortak köleyi hizmete kullanmada insanlar farklı değildir. Ortak evde oturan bir kişi olursa bu doğrudur. Eğer aile kalabalık olursa, şübhe yok ki evde oturmak hayvana binmekten daha çok farklıdır. Kezâ ortak köleyi hizmette kullanmak da işin azlığı ve çokluğuyla değişir.
Vehbâniyye şerhinde: "Hazır olan ortak, yalnız ortak hayvana binmekten men edilmiştir. Fakat köle, ev, bağ, bahçe gibi ortak olan şeyleri kullanmaktan men edilmemiştir." diye zikredilmiştir.

ŞİRKET-İ AKİD

METİN
Ortaklığın bir nevi de şirket-i akiddir. Yani akid sebebiyle vâki olan ve vekâleti kabul eden ortaklıktır.
Şirket-i akdin rüknü icabla kabuldür. İsterse bu icabla kabul mânen olsun, Mesela: Bu kimse, bir şahsa bin lira verip "sen de bin lira koy ve mal satın al! Hâsıl olan kâr aramızda ortak olsun!" deyip o şahıs da bir şey söylemeden bin lirayı kabul ederek onun dediği gibi yapsa, mânen kabul de bulunmuş olur ve şirket-i akid yapılmış olur.
Şirket-i akdin şartı, üzerine akid yapılan malın vekâleti kabul eder olması ve kârdan muayyen bir mikdar parayı ortaklardan birine vermeyi şart koşma gibi ortaklığı kesecek bir anlaşma bulunmamasıdır. Çünkü bazen ortağa verilmesi tayin edilen mikdardan başka bir şey kâr edilemez. O da şart koşulan ortağa verilir. Halbuki şirket-i akdin hükmü, ortakların kârda ortak olmalarıdır.
=Kârın ortaklar arasında farklı olarak şart kılınması sahihtir. Fakat zararın şart kılınması sahih değildir =
Odun toplama gibi mubah olan şeylerde ortaklık sahih olmaz.
Şirket-i akid dört kısma ayrılır:
1 - Şirket-i mufavaza
2 - Şirket-i inân
3 - Şirket-i tekabbül
4 - Şirket-i vücûh
Şirket-i tekabbül ile şirket-i vücûhdan her biri şirket-i mufavaza veya şirket-i inân da olurlar. Nitekim gelecektir.

ŞİRKET-İ MUFAVAZA

Ortaklar arasında sermayede, karda, alım satımda, dinde eşitlik bulunmak üzere yapılan bir ortaklıktır. Bu ortaklıkta ortaklardan her biri diğerinin vekil ve kefili olur. Çünkü bilinmeyen bir şeye kasden vekil ve kefil olmak caiz değildir. Fakat bilinmeyen bir şeye başka bir şey zımnında vekil ve kefil olmak sahihtir.
Alım - satımda eşit olmak dinde eşit olmayı da gerektirir. İmam Ebû Yusuf'a göre; dinleri ayrı olanların şirket-i mufavaza kurmaları kerâhetle câizdir. Kitabete kesilmiş veya ticarete izin verilmiş olsa bile köle ile hür, çocuk ile bâliğ ve Müslüman ile kâfir orasında şirket-i inân sahih olursa da şirket-i mufavaza sahih olmaz. Çünkü aralarında eşitlik yoktur.
Kefâlete ehil olmadıkları için iki çocuk arasında ve kıymetleri farklı olduğu için iki köle arasında şirket-i mufavaza câiz olmaz. Mufavaza lâfzı her şeyde eşit olmak mânâsına olan tefvizden

alınmıştır.
Şirket-i mufavazadaki şartlar: şirket-i inânda şart olmadığından şirket-i mufavazanın sahih olmadığı yerde, şartı bulunduğu için şirket-i inân sahih olur. Nitekim ileride gelecektir.
Şirket-i mufavaza, Hanefîler ile Şâfiîler arasında - her ne kadar besmele çekilmemiş hayvanda tasarrufları farklı ise de- sahih olur. Çünkü dinleri birdir ve hüccet ile ilzam velayeti sâbittir.
İZAH
"Şirket-i akdin rüknü icabla kabuldür ilh..." Yani şirket-i akdin rüknü lâfzan ve mânen icab ve kabuldür. Mesela: Bir kimse bir şahsa "seni şu ticaret nevinde ortakçı kıldım" deyip o şahıs da "kabul ettim" dese lâfzan icab ve kabul ile şirket-i akid yapılmış olur. Mânen şirket-i akdin nasıl yapıldığı metinde geçmiştir.
"Şirket-i akdin şartı ilh..." Şirket akidlerinin bütün suretlerinde, ortaklardan her birinin kazandıkları kârın aralarında ortak olması için her biri diğerinin vekili olur. Yani kendi sehminde asil ortağının sehminde vekil olarak kâr etmiş olur. Eğer her biri kendi sehminde asil, ortağının sehminde vekil olmamış olsa kazandıkları kâr aralarında ortak olmayıp satın alınan mal olana mahsus olur. Fetih.
"Odun toplama gibi ilh..." Yani odun toplama, av avlama, ot biçme gibi mubah olan şeylerde vekil tâyini olmadığından şirket-i akid sahih olmaz. Çünkü bunlar kazananın mülkü olur.
"Şirket-i akdin hükmü, ortakların kârda ortak olmalarıdır ilh..." Bundan dolayı ortaklardan birine kârdan şu kadar mikdar verilmek üzere antlaşma yapılsa ortaklık fâsid olur. Çünkü o tâyin edilen mikdardan ziyade kâr etmemek ihtimali vardır. Buna göre diğer ortaklar kârdan mahrum kalarak ortaklık kesilmiş olur.
T E N B İ H : Şirket-i akid kuran kimselerin şirket kurduklarına dair şâhid tutarak sened yapmaları mendubdur.
İmam Muhammed'e göre; şirket-i akid senedi şöyle yazılır: "Fülan ile fülan Allah'dan ittika ve emâneti yerine getirmek üzere ortak olmuşlardır." denildikten sonra her birinin sermayeleri beyan edilir. Ellerinde bulunan sermaye ile her ikisi birden veya ayrı ayrı olarak peşin ve veresiye alıpsatabilirler. Her ne kadar şirket-i akid ile ortaklardan her biri bu muameleleri yapabilirler ise de, bazı âlimlere göre bunların açıklanması lâzımdır. Aralarındaki kârın sermayelerine göre olacağı da açıklanır.
Biz Hanefilere göre; kârın aralarında farklı olacağını şart koşarlarsa, bunun da yazılması lâzımdır. Birinin bu tarihten önce kendisi için almış olduğu malda diğerinin hak iddia etmemesi için ortak oldukları günün tarihinin yazılması da lâzımdır. Fetih.
"Şirket-i tekabbül ile şirket-i vücûhtan her biri şirket-i mufavaza veya şirket-i inân da olurlar ilh..." Bu takdirde şirket-i akid altı kısım olmuş olur. Buna göre musannıf "Şirket-i akid: Şirket-i emvâl, şirket-i amûl, şirket-i vücûh kısımlarına ayrılır. Bunlardan her biri de şirket-i mufavaza veya şirket-i inân nev'ilerine ayrılır." demeliydi. Nitekim Tahâvî. Kerhî ve Zeylaî de böyle zikretmişlerdir.
"Bu ortaklardan her biri diğerinin vekil ve kefili olur ilh..." Yani ortaklardan her biri diğer ortağının lehine olan hususta vekili, aleyhine olan hususta kefili olur. "Tarifte vekâletin zikredilmesinde bir fâide yoktur. çünkü vekâlet şirket-i mufavazaya mahsus olmayıp diğer şirket nev'ilerinde de vardır." diye itiraz edilmiş: buna Nehir sahibi: "Başkasının şartı olsa bile bir şeyin şartının zikredilmesinde şaşılacak bir şey yoktur. Tarifte vekâlet ile kefâletin beraber şart olduğu zikredilmiştir. Bu ise şirket-i mufavazaya mahsustur." diye cevap vermiştir.
"Alım - satımda eşit olmak dinde eşit olmayı gerektirir ilh..." Çünkü kâfirin satın aldığı şarap veya domuzu Müslüman satamaz. Halbuki şirket-i mufavazanın şartı ortaklardan her biri diğerinin satın aldığı şeyin hepsini satabilmektir. Zira ortaklar alım satımda birbirlerinin vekilidirler. Müslüman şarap veya domuzu satın da alamaz, Bu yüzden alım satımdaki eşitlik şartı bulunmamış olur. İbn-i Kemâl.
"Müslüman'la kâfir arasında ilh..." Bu ifadeden Hıristiyan ve Mecusî gibi iki zimmî arasında şirket-i mufavazanın sahih olacağı anlaşılmaktadır.
"Aralarında eşitlik yoktur ilh..." Yani köle ile hür kimse arasında şirket-i mufavaza sahih olmaz. Çünkü köle alış - verişe ve kefil olmaya ancak efendisinin izniyle mezun olur. Hür kimse ise kendisi mâlik olur. Çocuk ile bâliğ kimse arasında da şirket-i mufavaza sahih olmaz. Zira çocuk kefil olmaya asla mâlik olamaz, alış verişe velisinin izniyle mâlik olur; bâliğ kimse ise bunların ikisine de mâlik olur. Kâfir ile Müslüman arasında şirket-i mufavaza sahih olmaz. Çünkü kâfir şarabı alıp satabilir; Müslüman ise katiyen şarabı alıp satamaz. Dürer, Nehir.
"Şirketi mufavaza Hanefiler ile Şâfiiler arasında ilh..." Şirket-i mufavaza, Hanefî mezhebinden olan bir kimse ile Şâfiî mezhebinden olan bir kimse arasında sahih olur. Her ne kadar Şâfiî mezhebinden olan ortağın üzerine besmele çekilmemiş bir hayvanı satın alması câiz olup, Hanefi mezhebinden olan ortağa göre, câiz değilse de yine ortak olmaları sahih olur. Çünkü dinleri ve

inançları bir olduğu için aralarında eşitlik vardır. Zira "Üzerine besmele çekilmeyen hayvanın mal-ı mütekavvim (şer'an alınıp satılması ve faydalanılması mubah olan mal) olmadığına delil bulunduğundan ve ortakların dinleri de bir olduğundan Hanefî mezhebinden olan ortak Şâfiî mezhebinden olan ortağını delil ile ikna eder de Şâfiî mezhebinden olan ortak Hanefî mezhebinden olan ortağı gibi üzerine besmele çekilmeyen hayvanda tasarrufda bulunmaz. Fakat kâfir böyle değildir. Çünkü şarabın ve domuzun alınıp satılmasının yasak olduğuna dair delil mevcud ise de kâfir bizim dinimizi kabul etmemiş olduğundan delille onu ikna edemeyiz. Bu yüzden kâfir ile Müslüman arasında şirket-i mufavaza caiz değildir.

METİN

Şirket-i mufavaza, ortak olanlar mânâsını bilmeseler de mufavaza lâfzıyla yahut -mufavaza lâfzını söylemezlerse, itibar manâya olup lâfza olmadığından - mufavazanın gerektirdiği şeylerin hepsini beyan etmekle sahih olur. Artık şirket-i mufavaza sahih olarak kurulduğunda ortaklardan her birinin satın aldığı şey aralarında ortak olur. Ancak ehil ve ıyalinin yiyeceği giyeceği için satın aldığı şeyler istihsânen ortak olmaz. Çünkü nâlın delaletiyle bilinen şeyler sözle şart koşulmuş gibi olduğundan ortaklardan her birinin ehil ve ıyâlinin nafaka ihtiyaçları şirket-i mufavazadan istisna edilmiş olur. Ortaklardan biri cinsi yakınlıkta bulunmak için satın aldığı cariyeye bile diğer ortağının izin vermesiyle mâlik olur. İzin vermezse cariye ortak olur. Yenilecek ve giyilecek şeylerin parasını satan kimse, ortakların hangisinden isterse ondan alabilir. Eğer satın alan bunların parasını ortak maldan vermiş ise diğer ortak hissesi mikdarını ondan alır. Ortaklardan birisine ticaretle, ödünç olmakla, gasbetmekle, helâk etmekle, ortağının emriyle bir mala kefil olmakla lâzım gelen bütün borçlar -her ne kadar bu borçlar kendi ikrarıyla lâzım olsa bile- diğer ortağına da lâzım olur. Ancak ortaklardan birisi lehine şahidliği kabul edilmeyen kimseye -isterse bu kimse iddet bekleyen karısı olsun - borcu bulunduğunu ikrar ederse bu borç yalnız kendisine lâzım gelir. Mehir Hulu' bedeli, cinayet diyeti, kendisinde ortaklık sahih olmayan her bir borç ortaklardan hangisine lâzım olursa yalnız onun ödemesi icap eder.

İki ortaktan birisine lâzım olan borcun diğerine de lâzım olmasının fâidesi: Bir kimse, ortaklardan birinin üzerinde alacağı bulunduğunu iddia etse, diğerine bilgisi olmadığına yemin ettirebilir. Eğer gâib olan ortağın üzerinde alacağı bulunduğunu iddia ederse, hâzır olan ortağa bilgisi olmadığına dâir yemin ettirebilir. Sonra gaib olan ortak geldiğinde kendisine yemin ettirilir. Valvalciyye.

İZAH

"Mufavazanın gerektirdiği şeylerin hepsini beyan etmekle sahih olur ilh..." Mesela: Hür, bâliğ, Müslüman veya zimmî olan iki kimseden birisinin diğerine "Seni ticarette peşin veya veresiye muamelelerde müsâvî olarak mâlik olduğumuz nakid ve ortaklığa elverişli her şeyde ortak kıldım. Alış - verişlerimizde lâzım gelen her şeyde birimiz diğerine kefil olur." demesiyle şirket-i mufavaza sahih olur. Fetih.

= Çok defa çiftçiler arasında şirket-i mufavaza suretinde vâki olan ortaklık beyanında =

T E N B İ H : Çiftçilerden veya esnaftan birisi öldüğünde çocuklar terekeyi taksim etmeyip de onda beraber çalışsalar veya büyük kardeşleri bütün işleri üzerine alıp, diğerleri onun yanında onun emriyle çalışsalar fakat bunlar mufavaza lâfzını açık olarak veya mufavazanın gerektirdiği şeyleri de beyan etmeyip mutlak surette çalışsalar, terekenin ekserisi veya hepsi urûz (nakidlerden ,hayvanlardan, ölçek ve tartı ile satılanlardan başka olan mallar) olduğundan bunda şirket-i akid sahih olmaz. Şübhe yok ki; bu şirket-i mufavaza da değildir. Zamanımızda bilgisi olmayan kimseler bunun şirket-i mufavaza olacağına fetva vermişlerdir. Halbuki bu, şirket-i mufavaza olmayıp şirket-i mülktür. Nitekim bunu Tenkîhu'l-Hamidiyye'de yazdıktan sonra Fetâvâ-i Hânûtî'de aynı minval üzere açıklanmış olduğunu gördüm. Bunların çalışmaları bir arada olup her birinin elde ettiği ayrılmayacak şekilde olursa, her ne kadar bunlar çalışmada ve fikir vermede farklı olsalar bile, kazandıkları aralarında eşit şekilde ortak olur. Bunlardan biri kendi nefsi için bir şey satın alırsa, kendisinin olur. Eğer satın aldığı şeyin parasını ortak maldan vermişse, ortaklarının hissesini öder. Bunlardan biri borçlanırsa, alacaklı yalnız ondan ister.

Fetâvâ-i Hayriyye sahibine "Aileleri ve kazançları bir arada olan öz kardeşlerden her biri diğer kardeşine bütün malda tasarruf etme hakkı verip, bunlardan biri satın aldığı bahçeyi kendisi için satın almış olduğunu iddia etse, bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da: "Diğer kardeşler bu ortaklığın şirket-i mufavaza olduğuna şâhid getirirlerse -her ne kadar bahçeyi satın alan kendisi için aldığını alış senedinde yazdırsa bile- şahidler kabul edilip bahçe ortak olur." diye cevap vermiştir. Fetâvâ-ı Hayriyye.

"İstihsânen ortak olmaz ilh..." Kıyasa göre; satın alınan yenilecek ve giyilecek şeyler de aralarında ortak olur. Çünkü bunlar da ticaret akidlerinden olduklarından ortaklık akdi bunlara da şâmil olmuştur.

"Hâlin delâletiyle bilinen şeyler ilh..." Ortaklardan her biri mufavaza ortaklığı ile kendi nafakasının, ehl-ü ıyâlinin nafakasının ortağının üzerine olmasını kasdetmez. Nafaka da ancak satın almakla temin edileceğinden mufavaza akdinden âdet ve delâlet yoluyla nafakanın satın alınması istisna edilmiştir. Zira hâlin delaletiyle bilinen istisna, şart koşulmuş istisna gibidir.
"Nafaka ihtiyaçları ilh..." Nafaka; oturmak için satın alınan veya kiralanan eve, hacca gitmek gibi bir ihtiyaç için kiralanan bineğe, satın alınan katığa da şâmil olur. Bahır.
"Ortaklardan biri cinsî yakınlıkta bulunmak için satın aldığı cariyeye bile, diğer ortağının izin vermesiyle mâlik olur ilh..." Satın alan ortak cariyenin parasını ortak maldan vermiş ise, diğer ortak ondan hiç bir şey isteyemez.
"Ortaklardan birisine ilh..." Alacaklı ortak olursa, bundan istisna edilir. Çünkü Zahiriyye'de zikredilmiştir ki; ortaklardan biri diğerine gömlek diksin diye kumaş satsa veya cinsî yakınlıkta bulunsun diye cariye satsa veya ehline yedirsin diye yenilecek madde satsa, bu satış câiz olur. Ama ticaret için bir şey satsa, câiz değildir, câiz olan surette para yalnız satın alan ortağa lâzım gelir, diğer ortağa lâzım gelmez. Bahır'da da böyle ifade edilmiştir.
Ben derim ki: Kafi'de Hâkîm'in zikrettiği gibi paranın yarısı satın alan ortağın yarısı da diğer ortağın olur. Satış da câizdir. Çünkü satın alan bu malı kendisi için almış olduğundan aralarında ortak olmaz. Fakat ticaret için satın almışsa, bu satış sahih olmaz. Çünkü satışın sahih olmasında bir fâide yoktur. Zira satış sahih olsa, satın alınan mal eskiden olduğu gibi aralarında ortak olur. Bundan dolayı Kâfî'de: iki ortaktan birisine mirâs bir köle kalsa da onu ticaret için diğer ortağına satsa, satış câiz olur. köle aralarında ortak olur." diye zikredilmiştir. Bunun sebebi: Burada satın almâ bir fâide ifade eder. Çünkü köle satın alınmadan önce ortak değildi. Benim anladığım budur.
"Ticaretle ilh..." Meselâ: Ortaklardan birisine câiz olan satışla satın aldığı malın parası veya fâsid olan satışla satın aldığı malın kıymeti -bu satın alınan mal gerek aralarında ortak olsun gerekse satın alana mahsus olsun - yahut kendisi için veya ticaret için kiraladığı şeyin ücreti gibi lâzım olan bir borç diğer ortağına da lazım olur. Bahır.
"Ödünç olmakla ilh..." Yani ortaklardan birisine lâzım olan borç diğer ortağına da lazım olur. Fakat ortaklardan birisi ortak olan bir malı ödünç veremez. Bahır.
"Ortağının emriyle bir mala kefil olmakla ilh..." Yani ortaklardan biri diğer ortağının emriyle kefil olup borçlansa, bu borç diğer ortağına da lâzım olur. Bu, İmam Azam'a göredir. İmameyn'e göre, kefil olarak borçlanma teberru olduğu için ortağına bir şey lâzım gelmez.
İmam-ı Azam'ın delili: Kefil olarak borçlanma başlangıç itibariyle teberru, sonuç itibariyle muavazadır. Zira kefil, kefil olduğu şahıstan -eğer onun emriyle kefil olmuşsa- ödediği parayı alır. Nefse kefil olma böyle değildir. Çünkü nefse kefil olma hem başlangıç itibariyle, hem de sonuç itibariyle teberrudur.
Ortaklardan biri diğer ortağının emri olmaksızın bir mala kefil olarak borçlansa, sahih olan kavle göre, diğer ortağına lâzım gelmez. Çünkü bunda muavaza mânâsı yoktur. Bu bahsin tamamı Fetih'dedir.
"Ancak ortaklardan birisi lehine şâhidliği kabul edilmeyen kimseye ilh..." Yani şirket-i mufavaza ile ortak olan ortaklardan biri üzerine ticaret, gasb veya kefâlet gibi bir sebeble lâzım gelen bir borç diğeri üzerine de lâzım gelir. Zira bunlar birbirinin kefilidirler. Bundan dolayı birinin ikrarı kendihakkında nasıl geçerli ise, ortağı hakkında da aynı şekilde geçerlidir. Ortaklardan birisi borç ikrar ettiğinde, alacaklı hangisinden dilerse isteyebilir. Satma, satın olma, kiralama gibi ortaklık geçerli olan muamelelerden dolayı ortaklardan birine her ne şekilde borç lâzım gelirse, diğerine de lâzım gelir. Fakat ortaklardan birisi lehinde şâhidliği câiz olmayan bir kimse için meselâ: Usûlü (ne kadar yukarı çıkarsa çıksın babası, babasının babası), fürû'u (ne kadar aşağı inerse insin çocuğu çocuğunun çocuğu) veya zevcesi lehine bir şey ikrar etse, bu ikrar kendi hakkında geçerli olursa da, ortağı hakkında geçerli olmaz. Bu İmam-ı Azam'ın kavlidir. İmameyn'e göre ise, bu ikrar ortağı hakkında da geçerli olur. Ancak kölesiyle mükâtebi hakkında geçerli olmaz.
"İsterse bu kimse iddet bekleyen karısı olsun ilh..." Yani ortaklardan birisi, boşanmış ve iddet bekleyen karısının lehine bir şey ikrar etse, bu ikrar yalnız kendi hakkında geçerli olur. Fakat âzâd etmiş olduğu ümmüveledi iddet içinde olsa bile lehine bir şey ikrar etse, diğer ortağına da lâzım gelir. Çünkü efendinin ümmüveledin lehine şehâdeti câizdir. Ama iddet içindeki karısının lehine şehâdeti câiz değildir.
"Hulu bedeli ilh..." Yani bir kadın bir kimseyle şirket-i mufavaza kurduktan sonra kocasından mal karşılığında boşansa veya mal karşılığında boşanıp bu yüzden borçlu bulunduğunu ikrar etse, bu borç ortağına lâzım gelmez. Fetih.
"Cinâyet diyeti ilh..." Yani ortaklardan biri bir adama karşı işlemiş olduğu cinâyetten dolayı kendisine cinâyet diyeti lâzım gelse, bu diyet diğer ortağına lâzım gelmez. Ama bir hayvana karşı işlemiş olduğu cinayetten veya yırtmış olduğu elbiseden dolayı kendisine ödenmesi lazım

gelen bedel, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre, diğer ortağına da lâzım gelir. Çünkü bedeli ödenen hayvan veya elbise ortağının mülkü olur. Nehir.
"Her bir borç ilh..." Mesela: Ortaklardan bîri kasden adam öldürmeden dolayı sulh olup kendisine diyet lâzım gelse veya nafakadan dolayı sulh olup borçlansa bunlar diğer ortağına lâzım gelmez. Bahır.
"İki ortaktan birisine lâzım olan borcun diğerine de lâzım olmasının fâidesi ilh..." Bu ortaklardan birinin bizzat yapmasıyla diğer ortağına lâzım gelen borç ve lazım gelmeyen borç arasındaki farkı beyandır.
"Bir kimse, ortaklardan birinin üzerinde alacağı bulunduğunu iddia etse ilh..." Yani bir kimse ortaklardan birinin üzerinde alış - veriş veya başka bir yol ile alacağı bulunduğunu dâva etse, diğer ortağa bir ilgisi olmadığına dair yemin ettirebilir. Çünkü ortaklardan birinin üzerine açılan dâva diğeri üzerine de açılmış demektir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse mufavaza ortaklarından her ikisi üzerinde alacağı bulunduğunu iddia edip onlar da inkâr etse, her birinden yemin isteyebilir. Çünkü ortakların her birinden kendi fiil üzerine yemin etmesi istenir. Herhangi birisi yemin etmekten çekinirse borç her ikisine de lâzım gelir. Zira birinin ikrarı her ikisinin de ikrârı gibidir.
"Sonra gâib olan ortak geldiğinde kendisine yemin ettirilir ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse, ortaklardan biri üzerinde hata en yaralama diyeti bulunduğunu dâvâ etse, o da inkâr etse, yemin ettirir. Diğer ortağına yemin ettiremez. Kezâ ortaklardan birinin üzerinde mehir veya hulu bedeli veyahut kasden adam öldürmeden dolayı sulh olup diyet bulunduğu iddia edilse, bunlar ortaklığa dahil olmadığından birisine lâzım gelen diğerine lâzım gelmez.
METİN
Mufavaza ortakçılarından birisine altın, gümüş gibi kendisinde ortaklık sahih olan bir şey hibe edilse yahut miras kalsa yahut sadaka verilse yahut vasiyet edilse o da bunları alsa ortaklar arasındaki eşitlik kalmayacağı için şirket-i mufavaza şirket-i inâna çevrilmiş olur. Çünkü şirket-i mufavazada eşitlik, kurulurken şart olduğu gibi ortaklık devam ettiği müddetçe de şarttır. Eğer mufavaza ortakçılarından birinin eline kendisinde ortaklık sahih olmayacak urûz akar gibi bir şey geçse, ortaklık bozulmaz.
Kendisinde mal zikrolunan mufavaza ve inân ortaklığı altın, gümüş ile yahut revaçta geçerli diğer paraları yahut insanların alış-veriş yaptıkları altın, gümüş külçesi veya erimiş altın, gümüş parçasıyla sahih olur. İnsanların alış - veriş yapmadıkları altın, gümüş külçesi veya erimiş altın, gümüş parçası urûz gibidir. Eğer ortaklıkta sermaye zikrolunmazsa, bu ortaklık şirket-i tekabbül ve şirket-i vücûh olur. Şirket-i mufavaza ile şirket-i inân şu şartla, urûz ile de sahih olur; iki kişiden her biri kendi urûzunun yarısını diğerinin urûzunun yarısı karşılığında sattıktan sonra mufavaza veya inân ortaklığı kurarlarsa sahih olur. İşte bu urûz ile şirket-i mufavazanın sahih olmasının çaresidir. Bu iki kişiden her birinin kendi urûzunun yarısını diğerinin urûzunun yarısı karşılığında satması her birinin urûzunun kıymeti müsavî olduğuna göredir. Eğer urûzlarının kıymetleri farklı olursa, urûzu az olan kimse, kendisiyle ortaklık sâbit olacak mikdarı satar. İbn-i Kemâl.
Musannıfın: "İki kişiden her biri kendi ticaret malının yarısını diğerinin ticaret malının yarısı karşılığı satar." sözü ittifâkîdir, ihtirâzî değildir. Urûz, para cinsinden olmayan mallardır.
= Gaib olan mal ile ortaklık sahih olmaz =
Mufavaza veya inân ortaklığı gâib olan mal veya olacak ile sahih olmaz. Çünkü ortaklığın gereği üzerine hareket etmek mümkün değildir.

ŞİRKET-İ İNÂN

Şirket-i inânda ortaklar birbirinin vekili olur, kefili olmaz. Bu şirket-i inânın şartını beyandır. O halde alış - verişe aklı eren, ticarete izin yerilmiş çocuk, bunak, kadın, erkek, bâliğ, Müslüman, kâfir, mükâteb gibi kimselerin hepsinden -her ne kadar kefil olmaya ehil olmasalar bile- şirket-i inân sahih olur. Çünkü şirket-i inân kefil olmayı değil, vekil olmayı gerektirir. Bundan dolayı şirket-i İnân umum ticaret üzerine yapılabileceği gibi hâssaten bir nev'i ticaret üzerine de yapılabilir. Mutlak yani bir vakit ile sınırlı olmayarak yapılabileceği gibi bir vakit ile sınırlı olarak da yapılabilir. Ortaklardan birinin sermayesi ziyade olduğu halde kârından ziyade hisse almaksızın yapılabileceği gibi sermayeleri eşit olduğu halde kârdan ortaklardan birisine ziyade hisse verilmek üzere de yapılabilir.
Şirket-i inânda ortaklar mallarının bir kısmıyla ortaklık yapıp bir kısmıyla yapmayabilirler.
Şirket-i inân ile ortak olanların sermayelerinin cinsleri ayrı olup meselâ: Birininki altın diğerininki gümüş olsa veya sermayelerinin vasıfları ayrı olup meselâ: Birininki beyaz, diğerininki siyah olsa -her ne kadar sermayeleri kıymetçe farklı olsa bile- yine şirket-i inân sahih olur.

Sahih olan şirkette kâr, ortaklar arasında anlaştıkları şarta göre taksim edilir.
Şirket-i inân ortak olan malları birbirine katmaksızın da olur. Çünkü kârdaki ortaklık akde (anlaşmaya) dayanıp sermayeye dayanmadığı için sermayelerin eşit olması aynı cinsten olması ve birbirine karışmış bulunması şart değildir.
Şirket-i inânda kefâlet olmadığı için ortaklardan birisi, bir şey satın aldığında parası yalnız ondan istenir. Eğer ortak para mevcud olduğu halde satın aldığı şeyin parasını kendi malından ödemişse, yarısını diğer ortağından alır. Ortak mal mevcud değilse ortağının izni olmadan bir malı ortak olarak borç almaması için atın aldığı şey yalnız kendisinin olur. Bahır.
İZAH
"O da bunları alsa ilh..." Yani bunları teslim almak şarttır. Şürunbulâlî'de: "Bir mal mirâs kalmakla mülk hâsıl olur ve mufavaza ortaklığı bozulur." diye zikredilmiştir. Bu, para olarak kalan mirâsa hamledilmiştir. Alacak olarak kalan mirâs böyle değildir. Çünkü Zeylaî: "Mufavaza ortakçılarından birine mirâs yoluyla alacak olarak altın veya gümüş kalsa, bunları teslim almadıkça ortaklık bozulmaz. Çünkü alacak ile ortaklık sahih değildir." demiştir.
"Kendisinde mal zikrolunan ilh..." Bu ifadenin zikredilmesine hâcet yoktur. Çünkü söz, şirket-i emvâl hakkındadır. Yukarıda geçtiği üzere şirket-i mufavaza ile şirket-i inan, şirket-i emvale mahsustur.
"Altın, gümüş ile ilh..." Yani şirket-i mufavaza ile şirket-i inân, altın ve gümüş gibi yalnız para cinsinden olan şeylerle sahih olur. Ölçülen tartılan ve adedleri birbirine yakın olan ticaret malları birbirine karıştırılmadan önce mufavaza ortaklığı veya inân ortaklığı meydana gelmez. Eğer bir cinsten olan mallar karıştırılsalar meselâ: İki kimsenin de ticaret malları buğday olup birbirine karıştırsalar, bundan sonra ortak olsalar bu şekilde yapılan ortaklık İmam Ebû Yusufa göre, şirket-i mülk olur, İmam Muhammed'e göre, şirket-i akid olur. Bu ihtilâfın faydası, şu yerde meydana çıkar: İki ortakdan birisinin hissesi üzerine fazla kâr verileceğini şart kılsalar, Ebû Yusuf'a göre bu ziyade kılınan şart geçersizdir. Ortaklardan her biri mülkü mikdarı kâr alır. İmam Muhammed'e göre; yapılan şart geçerlidir. Buğday ve arpa gibi ayrı iki cins ticaret malını karıştırsalar, ittifakla ortaklık olmaz.
"İki kişiden her biri kendi urûzunun yarısını diğerinin urûzunun yarısı karşılığında sattıktan sonra mufavaza veya inân ortaklığı kurarlarsa sahih olur ilh..." Çünkü bu iki kişiden her biri kendi ürûzunun yarısını diğerinin urûzunun yarısı karşılığında satmakla aralarında şirket-i mülk kurulmuş olur ve bu iki kimseden her biri diğerinin hissesinde tasarruf edemez. Sonra akid yapmakla şirket-ı akid kurulmuş olur da her biri diğerinin hissesinde tasarruf edebilir.
"Mufavaza veya inân ortaklığı gâib olan mal ilh..." Ortaklığın sahih olabilmesi için sermayenin mevcud olması şarttır. Yani satın alma akdi yapılırken sermayenin mevcud olması şarttır. Fakat ortaklık akdi yapılırken sermayenin mevcud olması şart değildir. Bundan dolayı ortaklık akdi yapılırken sermaye mevcud olmasa ortaklık sahih olur. Meselâ: Bir kimse bir şahsa bin lira verip bunun üzerine sen de bin lira koy ve mal satın al hâsıl olan kâr aramızda yarıya ortak olsun deyip o şahıs da kabul etse, halbuki o anda o şahsın yanında bin lira mevcud olmasa fakat sonra o bin lira üzerine bin lira koyup mal satın alsa bu ortaklık sahih olur.
Furû: Bir kimse bir şahsa bin lira verip "sen bununla aramızda yarı yarıya ortak olmak üzere mal satın al, o malın kârı da zararı da aramızda ortak olsun" deyip o şahıs da kabul etse, sonra mal satın almadan o para helâk olsa, o şahıs o paranın yarısını ödemez. Fakat mal satın aldıkdan sonra satın alınan mal helâk olursa yarısını öder. Bahır.
Ben derim ki: Satın alındıktan sonra helak olan malın yarısının ödenmesinin sebebi: O kimse o şahsa yarı yarıya ortak olmak üzere mal satın olmasını emredince o şahıs satın aldığı malın yarısını vekil olarak emreden kimse için, diğer yarısını da asil olarak kendisi için satın almasıdır. Parayı emreden kimsenin malından vermiş olduğu için kendi hissesine düşen mikdarı öder. Bundan anlaşılmıştır ki; bu, şirket-i mülkdür, şirket-i akid veya şirket-i müzarebe değildir. Dikkat et! Bu şekilde ortaklık çok vaki olmaktadır.
"Çünkü ortaklığın gereği üzerine hareket etmek ilh..." Yani satmak, satın almak veya kâr etmek mevcud olan mal ile olur. Gaib olan malda ise bunların hiç biri mümkün değildir.
"Şirket-i inân ilh..." İnân açık olmak mânasınadır. Dizgin mânâsım da ifade eder. Bu ortaklığa inân denilmesi bazı mallarda ortaklığın meydana gelmesinden veya ortaklık sebebiyle ticaret dizgininin elde edilmiş olmasından dolayıdır.
Şirket-i inân, ticaret gibi bir maksadla iki veya daha çok kimse tarafından sermaye konularak akd edilen bir ortaklıktır. Bu ortaklıkta ortakların arasında tam eşitlik bulunması şart değildir. Meselâ: Birinin sermayesi iki bin, diğerinin sermayesi beş yüz lira olabilir.
"Şirke-i inân kefil olmayı değil vekil olmayı gerektirir ilh..." Şirket-i mufavaza ise hem kefil olmayı, hem de vekil olmayı gerektirir. Nitekim yukarıda geçmişti. Mufavazanınşartları bulunup kefalet zikredilirse, şirket-i mufavaza kurulmuş olur. Mufavazanın şartları bulunmazsa, şirket-i

inân kurulmuş olur.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; şirket-i inanda kefâlet zikredilmediğinde ortaklardan her biri diğerinin kefili olmaz. Kefâleti zikrederlerse, biri diğerinin kefili olur.
"Bundan dolayı şirket-i inan ilh..."
= Bir müddet tâyin edilerek kurulan ortaklık hakkında iki rivâyet vardır =
Ortaklık için bir müddet tâyin edildiğinde ortaklık o müddetle sınırlı olup o müddet geçtikten sonra ortaklığın sona erip ermediği hususunda iki rivâyet vardır. Bir rivayete göre; o müddetle sınırlı olup müddet geçtikten sonra ortaklık sona erer. Diğer rivâyete göre; o müddetle sınırlı olmayıp müddet geçmekle ortaklık sona ermez. Bahır'da bu iki rivâyetten hiç biri tercih edilmemiştir.
Haniyye'de: "Şirket-i inân ile şirket-i müzarebenin sahih olması için bir müddet tâyin etmek şart olmadığı halde müddet tâyin edilirse, meselâ: Bir kimse bir şahsa hitaben: "Bugün bir şey satın alırsan satın aldığın şey aramızda ortak olsun" deyip o şahıs da kabul ederse o gün bir şey satın aldığı takdirde aralarında ortak olur. O günden sonra satın alırsa, aldığı şey yalnız kendisinin olur." diye zikredilmiştir
"Ortaklardan birinin sermayesi ziyade olduğu halde kârından ziyade hisse almaksızın yapılabileceği gibi ilh..."
= Kârdan fazla hisse alınmasının hükmünün incelenmesi beyanında =
Sermayeler gerek eşit gerekse fazla olsun, ortaklar kârı aralarında sermayelerin mîkdarına göre taksim etmek üzere şart koşsalar sahih olur. Ve kâr ile zarar aralarında şart koştukları şekilde sermayelerinin mikdarına göre taksim olunur. Bu surette gerek ikisinin de çalışması şart kılınsın ve gerek yalnız birisinin çalışması şart kılınsın eşittir. Şu kadar var ki, yalnız birisinin çalışması şart kılındığı takdirde onun elinde diğerinin sermayesi mal hükmünde olur. O sermayenin kâr ve zararı sermaye sahibine aid bulunur.
Ortakların sermayeleri eşit olduğu halde birisine kârdan fazla hisse mesela; Kârın üçte ikisi şart kılınsa bakılır: Eğer ikisinin de eşit olarak çalışması şart kılınmış ise ortaklık, sahih ve şart muteber olur. Çünkü onun çalışmada mahareti daha fazla olabilir. Eğer yalnız birisinin çalışması veya birisinin daha çok çalışması şart kılınıp bu çalışma, kârdan hissesi fazla olan ortak üzerine şart kılınmış ise ortaklık yine sahih ve muteber olur. Bu surette bu ortak malıyla sermayenin kârını çalışmasıyla da kârdan fazla hisseyi hak etmiş olur. Şu kadar var ki, bu surette bunun elinde ortağının sermayesi müzarebe malı hükmünde olarak müzarebeye benzer bir şirket-i inân ve çalışma meydana gelmiş olur. Eğer çalışma, kârdan hissesi az olan ortak üzerine şart kılınmış olursa, bu şart câiz olmaz. Kâr ve zarar aralarında sermayelerinin mikdarına göre taksim olunur. Çünkü kâr şart koştukları şekilde taksim olunsa, çalışmayan ortağın alacağı fazlaya maldan, çalışmadan ve zamandan bir şey karşılık olmaz. Kârı hak etme ise, bu üç şeyden biriyle olur.
Ortaklardan birinin sermayesi fazla meselâ: Birisinin sermayesi bin, diğerinin sermayesi iki bin lira olduğu halde kârın taksimi aralarında eşit olmak üzere şart kılınsa sermayesi az olan ortağın sermayesine nisbetle kârdan fazla hisse alması şart koşulmuş olacağından ortakların sermayeleri eşit olduğu halde kârdan birisine fazla şart edilmiş gibi olur. Bundan dolayı bu akidde ikisinin yahut kârdan hissesi fazla yani sermayesi az olan ortağın çalışması şart kılınmış ise câiz ve şart muteber olur. Zira bu ortak malıyla sermayenin kârını çalışmasıyla da fazla hisseyi hak etmiş olur. Eğer yalnız kârdan hissesi az, yani sermayesi fazla olan ortağın çalışması şart kılınmış ise, bu şart câiz olmayıp kâr aralarında sermayeleri mikdarına göre taksim olunur. Çünkü bu takdirde bu fazla alınacak kâra karşılık bir mal, bir çalışma veya bir zaman bulunmuş olur. Zeylai şirket-i müzarebe (bir taraftan sermaye, diğer taraftan çalışmak üzere akdedilen bir nev'i ortaklıktır) bahsinde: "Mal sahibi, müzârib (çalışan) tarafından parasının ödenmesini isterse paranın çoğunu ona ödünç verir. Sonra ona az bir mikdar para verip onunla şirket-i inân kurar. Yalnız ödünç alan çalışır; hasıl olan kâr aralarında anlaştıkları şarta göre taksim edilir. Sermaye helak ve zâyi olursa çalışan borcunu öder." diye zikretmiştir. Burada çalışma ortaklardan hiç birisi üzerine şart koşulmamıştır. Fakat ödünç alan teberru olarak çalışmıştır. Mal sahibi -her ne kadar çalışmasa bile- anlaştıkları şarta göre kârın yarısını, yarısından fazlasını veya yarısından azını alabilir. Teberru şart kabilinden değildir. Buna delil, Zahire'nin alış - veriş bahsinde: "Bir kimse bir köyde odun satın alıp satın almada şart koşulmadığı halde "odunları evime kadar götüreceksin" ifadesini ilave etse, alış - veriş bozulmaz. Çünkü bu alış - verişte şart koşulmayıp bilâkis alış - veriş tamam olduktan sonra yeni bir söz olduğundan alış - verişi bozmaz." diye zikredilendir. Çok vâki olan meselelerden biri de şudur: Bir kimse, bir şahsa "bin lira verip yarısını sana ödünç veriyorum ve seni ortakçı kılıyorum, elde edilecek kârın üçte ikisi benim, üçte biri de senin olacaktır" deyip o da, kabul etse, burada sermayeler eşit olup kârdan hisse almafarklı olduğundan ödünç verenin kârın yarısından fazlasını alması sahih olmaz. Ancak kendisi çalışırsa, sahih olur. Eğer ödünç alan çalışırsa -nitekim âdet böyledir- malının mikdarına

göre kârın yarısını alabilir. Fakat bu çalışma şart kılındığı takdirdedir. Eğer çalışma şart kılınmazsa, kârdan fazla hisse alması da sahih olur.
Yine çok vâki olan meselelerden biri de şudur: İki ortaktan biri bin, diğeri iki bin lira sermaye koyup kârı aralarında sermayelerine göre ikili birli olmak üzere taksim etmek üzere bir ortaklık kursalar, bu ortaklık şirket-i inan olur.
T E N B İ H : Ortaklardan her birinin çalışması şart kılınsa, ikisinin birden çalışması lâzım gelmez. Bundan dolayı Bezzâziye'de: "Ortak olan iki kimsenin ikisi de çalışmak üzere şart koşulmuş olduğu halde yalnız birisi çalışıp da diğeri - gaib olması veya hasta olması gibi bir özürle veyahut özürsüz yere kasden - çalışmasa bile ortaklar birbirinin vekili olduğundan ortağının çalışmasıyla kendisi de çalışmış gibi sayılarak kâr aralarında anlaştıkları şarta göre taksim olunur." diye zikredilmiştir.
"Kâr, ortaklar arasında anlaştıkları şarta göre taksim edilir ilh..." Çünkü Peygamber Efendimiz (S.A.V.):
"Kâr, yapılan şarta göredir. Helâk ve zarar ise, iki sermayenin mikdarına göredir." buyurmuşlardır. Bundan dolayı ortak olan bir malda tecavüz bulunmaksızın meydana gelen zarar sermayelerin mikdarına göre taksim edilir. Başka şekilde şart edilse bile, ona itibar edilmez.
"Çünkü kârdaki ortaklık, akde dayanıp sermayeye dayanmadığı için ilh..." Zira ortaklık akdi (anlaşması) ne, ortaklık adı verilmiştir. Bundan dolayı ortak olan malların birbirine karıştırılması şart değildir. İki ortaktan birinin yüz dirhem gümüşü, diğerinin yüz dirhem altını olup bunlarla bir şey satın alsalar, o şey aralarında sermayelerinin mikdarına göre ortak olur. Kezâ gümüş dirhemlerle ticaret malı satın alsalar, sonra altınlarla başka ticaret malı satın alsalar, bu ticaret mallarının birinin kâr, diğerinden zarar etseler, kâr ile zarar sermayelerinin mikdarına göredir.
"Yarısını diğer ortağından alır ilh..."
= Ortağın satın aldığı malın parasını kendi malından ödediğini dâvâ etmesi beyanında =
Ortak para mevcud olduğu halde ortak, satın aldığı şeyin parasını kendi malından ödemişse, diğer ortağının vekili olduğundan yarısını ondan alır. Ortağın satın alması ancak kendi sözüyle bilinirse, diğer ortağı satın almayı inkâr ettiği halde onun zimmetinde alacağı bulunduğunu iddia etmiş olduğundan bunu isbat etmesi lâzımdır. İnkâr edenin sözü, yeminiyle kabul edilir. Diğer ortak, ortağının satın aldığı malı ortaklık için aldığını tasdik edip parasını kendi malından ödediğini yalanlasa, satın alan ortağın sözü kabul edilir. Çünkü diğer ortağı, ortağının satın aldığını tasdik edince satın alınan malın ortaklık için satın alınmış olduğu sâbit olur da verilen paranın yarısı kendi zimmetinde sâbit olmuş olur. Diğer ortak satın alınan malın parasının ortak maldan verilmiş olduğunu davâ etmesi, satın alınan malın parasının verilmiş olduğunu dâvâ etmiş olduğundan bu dâvâsı şâhidsiz kabul edilmez. Bundan dolayı fukahâ: "Ortağın satın alması ancak kendi sözüyle bilinirse, diğer ortağı satın almayı inkâr ettiği halde onun zimmetinde alacağı bulunduğunu iddia etmiş olduğundan bunu isbat etmesi lâzımdır. Burada ise diğer ortak satın olmayı inkâr etmeyip bilâkis zimmetinde parayı gerektiren satın almayı ikrar etmektedir. Bu ortak, satın alan ortağına satın aldığı malın parasını ortak maldan vermediğine dair yemin ettirebilir." demişlerdir.
Ortaklardan biri diğer ortağının satın almış olduğu malın ortaklık için satın almış olduğunu inkâr ederse bakılır: Eğer satın alınan mal helâk olmuşsa satın alan ortaklık için satın aldığını isbat eder ve zarar sermayelerinin mikdarına göre taksim edilir. Eğer satın alınan mal mevcud ise bu mal satın alan kimseye aid olur.
Ortaklardan biri "ben bu malı satın aldım" dediğinde diğer ortağı "hayır, sen bu malı satın almadın, bu mal bizim ortak mallarımızdandır" dese, bu mal "satın aldım" diye iddia eden ortağın elinde ise onun sözü kabul edilir. -Fürû' bahsinde geleceği üzere- elinde sermaye bulunan ortak "bin lira ödünç aldım" dese sözü kabul edilir.
=Ortaklardan biri satın almış olduğu malı kendisi için satın aldığını iddia etse=
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: ortaklardan biri satın almış olduğu malı kendisi için satın aldığını söylediğinde diğer ortağı "bu mal ortak mallarımızdandır" dese satın alan "bu mal bana mahsustur, ben bu malı kendi paramla ortaklık kurulmadan önce kendim için satın aldım" dese, kendisine "vallâhi bu mal ortak mallarımızdan değildir" diye yemin ettirilir ve yeminiyle beraber sözü kabul edilir. Çünkü bu kimse hür olduğundan kendisi için mal satın olabilir. "Ortaklık kurulmadan önce kendim için satın aldım" ifadesi ortaklık kurulduktan sonra satın alınan maldan ihtirazdır. Ortaklık kurulduktan sonra satın alınan malda tafsilât vardır. Şöyle ki: Ortaklardan biri, ticaretleri cinsinden olan bir şeyi satın alsa - her ne kadar kendisi için satın almış olduğuna şâhid tutsa bile - bu mal ortak olur. Çünkü bu malın yarısını satın alması hususunda ortağı adına vekil yerinde bulunmuştur. Onun bu mala kısmen, hakkı teallûk etmiştir. Eğer ticaretleri cinsinden olmayan bir şeyi satın alsa, o şey kendisinin olur. Zira bunu almaya vekâleti yoktur.

Ben derim ki: Fetâvâ-yı Kâariü'l- Hidâye'de zikredilen buna muhâliftir. Şöyle ki: Ortaklardan biri bir şey satın alırken kendisi için satın aldığına şâhid tutsa o şey kendisinin olur. Şâhid tutmayıp parasını ortak maldan verirse, o şey ortak olur.
Buna iki türlü cevap verilmiştir:
a) Bu yukarıda geçen meseleye muâraza edemez. Çünkü nakle dayanmamaktadır.
b) Satın alınan şey ticaretleri cinsinden olmayan şeye hamledilerek yukarıda geçen meselenin aynıdır.
Ortaklardan biri diğer ortağından kendisi için bir şey satın alsa bir kısmına mâlik olduğu şeyi satın aldığı için bu satın alma sahih olur mu olmaz mı? diye çok sorulan meselelerdendir. Bence, her ne kadar satın alma sûreten satın alınan malın hepsi üzerine vâki olmakta ise de gerçekte ortağının hissesini muayyen para ile satın almış olduğundan bu satın alma sahih olur.
"Ortak mal mevcud değilse ilh..." Ortaklardan biri, elinde ortak sermaye kalmamış olunca ortaklık için mal satın alamaz. Satın alırsa o mal kendisinin olur. Çünkü o mal ortaklık adına alınmış olsa o malın parasının bir kısmını diğer ortağın vermesi lâzım gelecektir. Halbuki o ortak bunu kabul etmemiştir. Şayet bu alınan mala ortak olmak isterse, o zaman aralarında ortak olur. Bahır.
METİN
= Ortaklığın bozulması beyanında =
İki sermayeden ikisi veya birisi kendileriyle bir şey satın alınmadan önce telef olursa ortaklık bozulmuş olur. Ortak mallar, birbirine karıştırılmadan önce birisi telef olsa, zarar yalnız mâlîkine aid olmuş olur; karıştırıldıktan sonra telef olursa ikisine aid olur.
Şirket-i inân ortakçılardan birisi kendi sermayesiyle bir şey satın aldıktan sonra diğer ortağının sermayesi bir şey satın alınmadan önce telef olsa, satın alınan şey aralarında ortak olur. Kârdan anlaştıkları şarta göre, şirket-i akid olur. Mal satın alınırken şirket-i akid kurulmuş olduğundan satın alınan malın parasının yarısını diğer ortağından alır.
Ortaklardan birinin malı telef olup sonra diğer ortak kendi malıyla bir şey satın alırsa, bakılır: Eğer ortaklık akdinde (sözleşmesinde) vekil olma açıklanıp her biri "bu mallarımızla satın aldığımız şey aramızda ortak olsun" derse, artık asıl malda şart ettikleri üzere satın alınan mal aralarında ortak olur. Çünkü ortaklık akdinde açıklanan vekil olma bâkidir. Fakat kâr, anlaştıkları şarta göre ortak olmaz. Zira şirket-i akid, şirket-i mülk olmuştur. Bundan dolayı satın alan ortak parasının yarısını diğer ortağından alır.
Eğer ortaklık akdinde vekil olma açıklanmayıp yalnız ortak olmaları zikredilirse ve vekil olmanın zikredilmiş olduğunda da anlaşamazlarsa, artık satın alınan mal satın alan ortağa aid olur. Çünkü ortaklık bozulmuş olunca onun zımnında olan vekâlet de bozulmuş olur.
Ortaklardan birisine kârdan muayyen bir mikdar verilmesi şart koşulursa -yukarıda geçtiği üzere ortaklığı keseceğinden- ortaklık fâsid olur. Ortaklığın fâsid olması, şarttan dolayı değildir. Çünkü ortaklığın şartlarla fâsid olmamasının zâhiri, şartın bâtıl olup ortaklığın olmamasıdır. Şârih: "Sadru'ş-şeria, İbn-i Kemâl, bu surette ortaklığın fâsid olacağını açıklamışlardır." demiştir. Buna göre kâr, sermayelerinin mikdarına göre taksim edilir.
Şirket-i mufavaza veya şirket-i inân ortaklarından her biri, ortaklık adına ticaret yapması veya ortak malları koruması için bir kimseyi ücretle tutabilir, ortak malı ibza edebilir. Yani kâr, mal sahiblerine aid olmak şartıyla sermayeyi çalıştırması için başkasına verebilir. Ortak malı emanet veya iare yahud müzarebeye verebilir. Çünkü müzarebe, ortaklıktan aşağı olduğu için ortaklık kendisini tezammun etmiştir. Satma ve satın alma hususunda başkasını vekil tâyin edebilir. Ortaklardan birinin tayin ettiği vekili diğer ortak azledebilir. Ortaklardan her biri ortak malı peşin veya veresiye az veya çok paha ile satabilir. Sahih olan kavle göre, ortaklardan her biri naklinde masraf bulunsun veya bulunmasın ortak malı sefer götürebilir.
Eşbâh sahibi: "Ortak malın taşınmasında masraf bulunursa, götüren ortak öder." demiştir. Zahiriyye. Seferdeki masraf ve kira bedeli kâr edilmese bile sermayeden alınır. Hulâsa.
İZAH
"İki sermayeden ikisi veya birisi kendileriyle bir şey satın alınmadan önce telef olursa, ortaklık bozulmuş olur ilh..." Çünkü burada üzerine akid yapılan maldır. Mal helâk olunca akid bozulmuş olur. Nitekim satışta da bozulur. Musannıf ortaklığı bozanların tamamını gelecek fasılda beyan edecektir.
"Ortak mallar birbirine karıştırılmadan önce birisi telef olsa, zarar yalnız mâlikine aid olur ilh..." Ortaklık bâtıl olduğu için diğer ortağından telef olan malının yarısını alamaz. Hatta ortağının elinde telef olsa bile yine alamaz. Çünkü mal ortağının elinde emânettir. Birbirine karıştırıldıktan sonra telef olursa bakılır: Eğer birbirinden ayrılmayacak şekilde karışmış ise telef olan iki ortağa aid olmuş olur. Eğer altın ile gümüşün karışması gibi birbirinden ayrılacak şekilde olursa karışmamış hükmünde olur.

Hâkim'in Kâfî'sinde zikredilmiştir ki; iki ortak gümüş sermayelerini karıştırdıktan sonra bir kısmı telef olursa, telef olan ikisine aid olur, geri kalan aralarında ortak olur. Ancak ortaklardan yalnız birinin sermayesinden ne kadar telef olduğu ve ne kadar geriye kaldığı bilinirse, telef olan mâlikine aid olur. Telef olandan geri kalan ile telef olmayan sermaye aralarında karıştırdıkları mikdara göre ortak olur.
"Satın alınan şey aralarında ortak olur ilh..." Çünkü satın alınırken ortaklık mevcud olduğundan bundan sonra diğer ortağın malının, helâk olmasıyla hüküm değişmez. Bahır.
"Kârdan anlaştıkları şarta göre şirket-i akid olur ilh..." Yani ortaklardan hangisi ortak malı satarsa câiz olur. Bu İmam Muhammed'e göredir. Hasan b. Ziyad'a göre, bu şirket-i mülk olur. Bundan dolayı iki ortaktan her birinin tasarrufu ancak kendi hissesinde sahih olur. Ekseri fukahâ, İmam Muhammed'in kavlini tercih etmişlerdir. Nehir.
"Parasının yarısını diğer ortağından alır ilh..." Çünkü ortağının hissesini satın almada onun vekilidir. Satın aldığı şeyin parasını kendi malından verdiği için verdiği paranın yarısını ortağından alır.
Muhit'te zikredilmiştir ki: bin beş yüz dirhem gümüş kıymetinde yüz altını olan kimse ile bin dirhem gümüşü olan kimse kâr ve zarar sermayelerinin mikdarına göre olmak şartıyla ortaklık kurup gümüş sahibi kendi parasıyla bir cariye satın aldıktan sonra altınlar helâk olsa, cariye aralarında ortak olur. Cariyenin kârı beşe taksim edilip beşte üçü altın sahibinin, beşte ikisi de gümüş sahibinin otur. Çünkü kâr cariyeyi satın aldıkları gündeki malların mikdarına göre taksim edilir. Gümüş sahibi altın sahibinden bin dirhemin beşte üçünü alır. Çünkü gümüş sahibi cariyenin beşte üçünü satın almada altın sahibinin vekili olup parasını kendi malından vermiştir.
Bu meselenin aksi; yani cariyeyi altın sahibi aldıktan sonra gümüş sahibînin sermayesi telef olsaydı altın sahibi gümüş sahibinden paranın beşte ikisi olan kırk altını alırdı.
Eğer bu ortaklardan her biri kendi malıyla birer köle satın alıp teslim aldıktan sonra köleler telef olsa, mallarından telef olmuş olur. Çünkü her biri köleyi satın alırken ortaklık aralarında mevcuddur. Bahır.
"Bu mallarımızla satın aldığımız şey ortak olsun ilh..."
= İki kişi "ticaret adına satın aldığımız şeyler aramızda ortak olsun" deseler ortaklık kurulmuş olur =
Valvalciyye'de zikredilmiştir ki: bir kimse bir şahsa "satın aldığım şey aramızda ortak olsun" veya "ticaret namına satın aldığımız şey aramızda ortak olsun" deyip o şahıs da bunu kabul etse, ortaklık kurulmuş olur. Burada satın alınacak malın sıfatının, mikdarının ve vaktinin açıklanması lazım değildir. Çünkü bu ortaklardan her biri satın almış olduğu şeyin yarısında diğer ortağının vekilidir. Böyle ortaklık kurmaktan maksad çok kar etmektir. Çok kar ise ancak ticaret yapılan her malı satın almakla elde edilir.
Ben derim ki: Zamanımızda bu ortaklık çok vâki olmaktadır. Şöyle ki: İki ortaktan birisi bir şehirde diğeri de başka bir şehirde olup her biri bulunduğu şehirden mal satın alıp diğer ortağına satsın ve satın alsın diye gönderir. Fakat bu ortaklık şirket-i mülktür. Çok defa bu iki ortak sermayeleri gerek müsavi gerek farklı olsun aralarında şirket-i akid kurup karın sermayelerinin mikdarına göre taksim edilmesini şart kılarlar ve karı sermayelerin mikdarına göre taksim ederler. Bu şirket-i akidde sahihtir. Şirket-i mülkde sahih değildir. Çünkü şirket-i mülkde kar mülkün mikdarına göre taksim edilir. Satın aldıkları malları yarı yarıya satın almayı şart koşarlarsa, kar da ona göre taksim edilir. Şu kadar var ki şirket-i akiddeki sermayelerinin mikdarına göre mal satın alınacağını şart koşarlarsa kar, sermayelerin mikdarına göre taksim edilir. Bu ortaklığa dikkat et! Zira çok vâki olmaktadır ve insanlar bundan gâfildirler.
"Fakat kâr anlaştıkları şarta göre ortak olmaz ilh..." Çünkü kâr sermayelerinin mikdarına göre taksim edilir.
"Yukarıda geçtiği üzere iIh..." Ortaklardan birisine kârdan muayyen bir mikdar meselâ: On dirhem verilmesi şart koşulursa, on dirhemden fazla kâr edilmediği takdirde kârın hepsinin sadece bu ortağa verilmesi şart koşulmuş olur. Halbuki ortaklık kârda ortak olmayı gerektirir. Kârın sadece ortaklardan birine verilmesi ise, ortaklığı kesip ödünç vermeye çevirir. Fetih.
"Kâr sermayelerinin mikdarına göre taksim edilir ilh..." Yani her ne kadar ortaklardan birine kârdan fazla verilmesi şart kılınmış olsa bile kar ortaklar arasında sermayelerinin mikdarına göre taksim edilir. Çünkü ortaklık fâsid olunca, sermayeler şirket-i mülk ile ortak olmuş olur. Şirket-i mülkte kâr ise sermayelerin mikdarına taksim edilir. Gelecek fasılda zikredilecektir ki, ortaklık fâsid olunca sermayenin hepsi ortaklardan birisinin olduğu takdirde diğer ortağa ecr-i misil verilir.
"Şirket-i mufavaza veya şirket-i inân ortaklarından her biri ilh..." Yani ortaklardan her birinin ortak mal için ücretle adam tutması, ortak malı bizaa yahut emanet yahut iâre yahut muzarebe olarak vermesi, ortak malı satmak veya satın almak için vekil tâyin etmesi yahut pahalı veya

ucuz, peşin veya veresiye satması, ortak mal ile sefere gitmesi, diğer ortak onu bu işlerden menetmediği takdirdedir.
Fetih'te zikredilmiştir ki; iki ortaktan birisinin yapması lâzım gelen her hangi bir işten diğer ortağı onu men ederse, o işi yapamaz. Bundan dolayı ortaklardan biri, diğer ortağına "Dimyat'a git: fakat ordan ileri geçme" dediği halde diğer ortak orayı geçse ve mal telef olsa ortağının hissesini öder. Çünkü onun hissesini oradan ileriye izinsiz olarak götürmüştür.
Kezâ ortaklardan birinin diğer ortağını, ortak malı veresiye satması için izin verdikten sonra bundan menetmesi sahihtir.
Ben derim ki: Müzârebe bahsinde geleceği üzere mal urûz olursa mal sahibinin müzaribi veresiye satmaktan menetmesi sahih olmaz. Çünkü mal sahibi bu halde müzaribi azletmeye mâlik değildir. Bundan anlaşılmıştır ki ortaklık böyle değildir. Zira ortak mutlak surette ortaklığı feshetmeye mâliktir. Nitekim ilerde gelecektir.
"İâre ilh..." Ortaklardan biri, ortak hayvanı iâre verip hayvan iâre alanın elinde ölse, kıyasa göre iâre veren ortak diğer ortağının hissesini öder. Fakat istihsânen ödemez. Bu, üç imamımızın kavlidir.
Kezâlik, iâre olarak verilen ortak elbise, ev veya hizmetçi de aynı hükümdedir. Bahır.
"Müzarebeye verebilir ilh..." Esah olan kavle göre, ortaklardan biri ortak malı müzarebeye verebilir.
Ortaklardan biri, başka bir kimseden müzârebe olarak mal alsa bakılır: Eğer kendi ticaretleri cinsinden olmayan şeyde ticaret yapmak için almışsa, kâr yalnız kendisinin olur.
Kezâ ortağının yanında kendi ticaretleri cinsinden olan şeyde ticaret yapmak için almışsa, yine kâr yalnız kendisinin olur. Eğer ortağı gaib iken veya mutlak ticaret yapmak için almışsa, elde edilen kârın yarısı ortağının, diğer yarısı da kendisi ile müzârebe için mal verenin olur. Muhit.
"Çünkü müzârebe, ortaklıktan aşağı olduğu için ilh..." Yani müzarebe ortaklıktan aşağıdır. Zira müzarebede zarar sermaye sahibine lâzım gelip müzaribe lâzım gelmediğinden ortaklık müzarebeyi tezammun etmiş olur. Fetih.
"Satma ve satın alma hususunda başkasını vekil tâyin edebilir ilh..." Çünkü bu hususta vekil tâyin etmek ticaret işlerindendir. Ortaklık ise ticaret için kurulmuştur.
"Ortaklardan birinin tâyin ettiği vekili diğer ortak azledebilir ilh..." Yani ortaklardan biri ortak olan malları satmak veya satın almak için başka bir kimseyi vekil tâyin etse, diğer ortağı onu vekillikten çıkarabilir. Fakat ortaklardan biri satmış olduğu ortak malın parasını olmak için bir kimseyi vekil tâyin etse diğer ortağı onu vekillikten çıkaramaz. Çünkü ortaklardan birinin sattığı malın parasını diğer ortağı alamaz ve bu hususta mahkemeye müracaatla husûmette bulunamaz.
"Az veya çok paha ile satabilir ilh..." Şârih az veya çok paha ile satmayı kayıdlamıştır, Çünkü satın alma ancak belli fiyatla olur.
Bezzâziye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; ortaklardan birinin satmış olduğu mal kendisine - mahkemenin hükmü olmaksızın - geri verilip o da kabul etse câiz olur. Kezâ ortaklardan biri satmış olduğu malın kusurundan dolayı fiyatında indirim yapsa veya fiyatını tecil etse câiz olur. Eğer satmış olduğu malın kusuru olmadığı halde fiyatında indirim yapar veya tecil ederse, kendi hissesinde câiz olur. Kezâ ortaklardan biri satmış olduğu malı hibe etse kendi hissesini hibe etmiş olur.
İki ortaktan biri satmış olduğu malın kusurunu ikrar ederse bu ikrar iki ortak hakkında da muteber olur.
"Peşin veya veresiye olarak ilh..." Ortaklardan biri, elinde ortak para kalmadığı halde para ile mal satın alsa o mal kendisinin olur. Çünkü o mal ortak olarak alınmış olsa, diğer ortağının sermayelerinin artmasına razı olmadığı halde kendisine fazla mal vermesi vâcib kılınmış olur. Eğer alınan mala diğer ortağı razı olursa bu takdirde o mal aralarında ortak olur.
= Ortaklardan biri diğer ortağının izniyle borçlanabilir =
"Seferdeki masraf ilh..." Yani ortaklardan biri ortak mal ile sefere gittiğinden kendi nafakasını, yol parasını, ortak malın kirasını kâr ederse kârdan, kar etmezse sermayeden alır.
METİN
Şirket-i inân ile ortak olan kimse ortağından izinsiz başka bir şahısta ortaklık kurmaya malik olamaz. Rehin vermeye de rehin almaya da ancak ortağının izniyle mâlik olur yahut rehin veren ortak borcu gerektiren alış - verişi kendisi yapmış olursa o zaman rehin verebilir. Artık rehin veren, alış - veriş yapan ortağın kendisi olduğuna göre, rehin verdiğini ve rehin aldığını ikrarı da sahih olur. Köleyi kitâbete kesmeye köleye ticaret için izin vermeye, cariyeyi evlendirmeye mâlik olamaz. Bu hükümlerin hepsi ortaklık inân şirketi olduğuna göredir. Ortaklık mufavaza olursa, ortaklardan her birinin bunları yapması câizdir. Mufavaza ortaklarından biri başka bir kimseyle mufavaza ortaklığını ancak ortağının izniyle kurabilir. Ortağından izinsiz kurarsa şirket-

i inân olur.
Şirket-i inan ile şirket-i mufavazada ortaklardan her birinin ortak köleyi evlendirmesi, mal karşılığında olsa bile âzâd etmesi, elbise gibi bir şeyi hibe etmesi, ödünç vermesi ancak acık olarak ortağının izniyle câiz olur. Ortağından izinsiz hibe ederse ortağının hissesinde caiz olmaz. Et, ekmek, meyve gibi şeyleri ortağından izinsiz hibe edebilir.
Sirâc'da zikredilmiştir ki; ortaklardan birisi diğer ortağına "kendi reyinle amel et" dese, bu ortağın her türlü ticaret yapması câizdir. Ancak ödünç vermesi hibe etmesi malı telef edecek bir şey yapması, karşılıksız olarak bir malı başkasına mülk olarak vermesi câiz değildir. Çünkü ortaklık kör etmek için kurulmuştur. Buna göre kâr olmayan şeyde ortaklık kurulmaz.
Şirket-i mufavazada ortaklardan biri, oğlu ve babası gibi lehinde şehâdeti câiz olmayan bir kimseye satış yapsa, sahih olur. Fakat lehinde şehâdeti caiz olmayan bir kimseye borçlu olduğunu ikrar etse, İmam-ı Azam'a göre, bu ikrarı sahih olmaz. Bezzâziye.
Hulasa'da zikredilmiştir ki: İnân ortaklarından birisi "bu cariye fülanın cariyesidir" diye ikrar etse diğer ortağının hissesi hakkında ikrarı câiz olmaz. Ortaklardan biri ortak maldan bir şey satsa, diğer ortağı onun parasını satın olan adamdan alamaz.
Ortaklardan birinin satmış olduğu mal veya vermiş olduğu borç hususunda diğer ortağı mahkemeye müracaatla husûmette bulunamaz.
= Ortağı veya müvekkili öldükten sonra olsa bile "malı vermiştim" diye iddia eden kimsenin sözünün kabul edilmesi beyanında =
Mufavaza veya inân ortaklarından her biri, ortak mal hakkında emindir. Bundan dolayı kârın, zararın mikdarında, sermayenin hepsinin veya bir kısmının telef olmasında, sermayeyi veya kârı diğer ortağına vermiş olduğunu iddia ettiğinde -hatta diğer ortağı öldükten sonra ona sermayeyi veya kârı vermiş olduğunu iddia etse bile- yeminiyle beraber sözü kabul olunur. Nitekim Bahır sahibi Valvalciyye'nin vekâlet bahsinde zikredilen ile istidlalederek demiştir ki: Bir kimse istinâfına (yeniden başlamaya) mâlik olmadığı bir şeyi naklederse bakılır: Eğer bundan maksadı başkası üzerine bir şey ödemeyi vâcib kılmak olursa bu sözünde tasdik edilmez. Eğer kendisinden bir şeyin ödenmesini kaldırmak olursa bu sözünde tasdik edilir. Bu kaide ezberlenip zaptedilmelidir.
Ortaklardan biri kendi teaddî ve taksiriyle sermayeyi telef ederse diğer ortağının hissesini öder. Ortak mal elinde emânettir. Taksîr olmadan telef olursa ödemez, taksîriyle telef olursa öder.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; ortaklığı mekânla kayıdlamak sahihtir. Bundan dolayı ortaklardan biri diğer ortağına "Hârzem'i geçme" deyip o da geçmekle ortak mal telef olsa, ortağının hissesini öder.
Eşbâh'da zikredilmiştir ki; iki ortaktan birisi diğer ortağını "filan şehirden çıkma ve veresiye mal satma" diye yasaklasa câiz olur. Eğer bu hususda ortağını dinlemeyip inal telef olursa, ortağının hissesini öder. Nitekim inân veya mufavaza ortaklarından biri diğer ortağının hissesini ne yaptığını, nereye bıraktığını ve ne olduğunu kimseye bildirmeden ölse mezhebin muhtar olan kavline göre ortağının hissesi terekesinden alınır. Bu kavle muhâlif olan kavil galattır. Nitekim Haniyye'nin vakıf bahsinde zikredilmiştir. Bu bahis emânet faslında gelecektir. Eşbâh sahibi emânet bahsinde galat olan kavli zikretmiştir.
Furü: Muhit sahibi: "Bana "İki ortaktan birisi diğer ortağını veresiye satmaktan men edip o da muhalefet ederek veresiye satsa, bunun hükmü nedir?" diye soruldu. Ben de: "Kendi hissesinde satış geçerli diğer ortağının hissesinde satış durdurulur. Eğer diğer ortağı satışa izin verirse kâr aralarında ortak olur, izin vermezse onun hissesi hakkındaki satış bâtıl olur." diye cevap verdim." demiştir.
Yine Mühit sahibi: "Bana "iki ortaktan birisi diğer ortağını "filan şehirden ortak malımızı çıkartma" diye menetse, o da dinlemeyip çıkarır ve kâr ederse bu kârın hükmü nedir?" diye soruldu. Ben de: "Bu dinlemeyen ortak diğer ortağının hissesini izinsiz çıkartmakla gasbetmiş olacağından lâyık ve münasip olan kârın aralarında anlaştıkları şarta göre taksım edilmemesidir, diye cevap verdim." demiştir. Bu cevab ortaklığın bozulduğunu ifade eder. Nehir.
Yine Mühit'te zikredilmiştir ki; ortak mal ortaklardan her birinin elinde emânettir. Bundan dolayı Kâariu'l-Hidâye'ye: "İki ortaktan biri diğer ortağından hesap sorsa bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş; o da: "Tafsilâtlı olarak hesap vermesi için zorlanamaz." diye cevab vermiştir.
Müzârib, vasi, mutevelli de ortak gibidirler. Bunlardan da tafsilatlı olarak hesap sorulmaz. Nehir.
Zamanımızdaki kadıların hesab sormaktan maksadı harama ulaşmaktır.
İZAH
"Başka bir şahısla ortaklık kurmaya mâlik olamaz ilh..." Hâniyye'de zikredilmiştir ki; iki ortaktan birisi başka bir şahısla şirket-i inân kurup bu üçüncü ortak satın aldığı maldan kâr elde ederse, bu kârın yarısı kendisinin, yarısı da diğer iki ortağın olur. Ortaklık kurmayan ortak satın aldığı maldan kâr elde ederse, bu kâr kendisiyle ortağının olur. Üçüncü ortağa bir şey verilmez.

"Rehin vermeye de, rehin olmaya da ancak ortağının izniyle mâlik olur ilh..." Fetih'te zikredilmiştir ki; ortaklardan biri diğer ortağından izinsiz ortak malı, üzerlerinde olan borca karşılık rehin verse câiz olmaz. Eğer rehin verdiği mal helâk olursa öder. Alacaklarına karşılık rehin alsa, yine ortağı hakkında caiz olmaz. Rehin aldığı şey telef olup rehinin kıymeti ile alacakları müsavî olursa, rehin olanın hissesi gitmiş olur. Diğer ortak muhayyer olup dilerse alacaktaki hissesini borçlu kimseden alır. Borçlu kimse de rehin verdiği malının kıymetinin yarısını rehin alan ortaktan alır. Dilerse rehin olan ortağına alacaktaki hissesini ödettirir. Çünkü rehin olan ortağı alacaklarına karşılık rehin almakla alacaklarını almış gibidir.
"Artık rehin veren alış veriş yapan ortağın kendisi olduğuna göre ilh..." Alış - veriş yapmayan ortak rehin verdiğini veya rehin aldığını ikrar etse yahut iki ortak beraber alış-veriş yaptığı halde birisi rehin verdiğini veya rehin aldığını ikrar etse, diğer ortağının hissesinde ikrarı câiz olmaz. Kendi hissesinde câiz olup olmamasından ihtilaf vardır. Ortaklık bozulduktan sonra ortaklardan birisi, rehin verdiğini veya rehin aldığını ikrar edip diğer ortağı onu yalanlasa, ikrarı sahih olmaz. Tatarhâniyye.
"Köleyi kitâbete kesmeye ilh..." Yani ortaklardan biri diğer ortağından izinsiz ortak köleyi kitâbete kesemez. Çünkü köleyi kitâbete kesmek tüccarların âdetinden değildir. Bahır.
"Bunları yapması ilh..." Yani ortaklık mufavaza olursa, ortaklardan her biri diğer ortağından izinsiz başkasıyla ortaklık kurabilir. Rehin verip rehin alabilir. köleyi kitâbete kesebilir, köleye ticaret yapması için izin verebilir.
"Elbise gibi şeyi hibe etmesi ilh..." Yani ortaklardan biri ortak olan maldan elbise gibi bir şeyi hibe edemez. Bundan satmış olduğu malın parasını hibe etmesi istisna edilmiştir
Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki mufavaza ortaklarından birisi ortak olan bir malı sattıktan sonra parasını satın alana hibe etse veya satın olanı parasından ibra else câiz olur. İmam Ebû Yusuf'a göre caiz olmaz. Satış yapmayan ortak hibe etse ittifakla kendi hissesinde câiz olur.
Ben derim ki: Satış yapan ortak sattığı malın parasını satın alana hibe ederse, diğer ortağının hissesini öder. Nitekim satışa vekil olan kimse sattığı malın parasını satın alana hibe ettiğinde mal sahibine parasını öder.
Velhâsıl: Ortaklardan birisi, elbise gibi yenilecek cinsten olmayan ortak bir malı hibe edemez; eğer hibe ettiği ortak malda bölünmesi ve hibe edilen kimseye teslim edilmesi gibi hibenin şartı bulunursa, kendi hissesinde câiz olur. Hibe ettiği şey et, ekmek ve meyve gibi yenilecek cinsten olursa ortağının sehminde de câiz olur.
"Ödünç vermesi ilh..." Yani ortaklardan birisi diğer ortağının açık olarak izni olmadıkça ortak malı ödünç veremez. Hatta ortaklardan biri diğerine "reyinle amel et" dese, bu ifade açık izin sayılmaz.
"Sırâc'da zikredilmiştir ki ilh..." Sirâc'da zikredildiği gibi Bezzaziye'den naklen Bahır'da da zikredilmiştir ki; ortaklardan her biri diğerine "kendi reyinle amel et, dilediğini yap" dese, ortaklardan her biri ticarette yapılması lâzım olan şeyleri yapabilir. Şöyle ki: Ortak malı, ortak olan borca karşılık rehin verebilir. Ortak alacağa karşılık rehin olabilir. Ortak mal ile sefere gidebilir. Ortak malı kendi malıyla karıştırabilir ve başka bir kimseyle ortaklık kurabilir. Fakat diğer ortağının açık olarak izni olmadıkça ortağa ait olan bir malı hibe etmesi, ödünç vermesi, telef edecek bir şey yapması, karşılıksız olarak başkasına mülk vermesi câiz olmaz.
"Fakat lehinde şehadeti caiz olmayan bir kimseye borçlu olduğunu ikrar etse, İmam-ı Azam'a göre bu ikrarı sahih olmaz ilh..." Eğer lehinde şehâdeti caiz olan bir kimseye borçlu olduğunu ikrar ederse, bu ikrarı sahih olur. Nitekim yukarıda geçmiştir.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; şirket-i inân ortaklarından birisi kendi ticaretlerinde olan bir borcu ikrar edip diğer ortağı inkâr ederse bakılır: Eğer alış - verişi kendisinin yaptığını ikrar edip meselâ: "Ben fülan kimseden şu kadar meblağa bir köle salın aldım" derse, borcun hepsi kendisine lazım gelir. Eğer "ikimiz satın aldık" derse kendisine borcun yarısı lâzım gelir. "Diğer ortağım satın aldı" dese, kendisine hiç bir şey lâzım gelmez. Şirket-i mufavaza böyle değildir. Bunda ortaklardan birine lazım gelen borç diğer ortağına da lâzım gelir. Fetih'de de böyle zikredilmiştir.
Velhâsıl: İnân ortaklarından biri ticaretlerinde olan borcu ikrar edip diğeri inkâr etse yukarıda tafsilâtlı olarak anlatıldığı üzere borç kendisine lâzım gelir; diğer ortağına lâzım gelmez. Ama mufavaza ortaklarından birisi ticaretlerinde olan bir borcu ikrâr edip diğeri inkar etse, borç ikisine de lâzım gelir. Nitekim fürû bahsinde gelecektir ki; iki ortaktan birisi "şu bin lirayı borç aldım" dese, sözü kabul edilir. Çünkü bin lira elindedir.
"Diğer ortağı onun parasını satın alan adamdan alamaz ilh." Bundan anlaşılmıştır ki; satın alan kimse, satın aldığı malın parasını diğer ortağa vermeyebilir. Eğer verirse, onun hissesinden beri olur, malı satanın hissesinden beri olmuş olmaz.

Kezâ malı satmayan ortak satılan malın parasını tecil edemez. İki ortak birlikte ortak bir malı satsalar, İmam-ı Azam'a göre, bunlardan hiç birisinin satılan malın parasını tecil etmesi câiz olmaz. İmameyn'e göre, tecil eden kendi hissesinde tecil etmiş olur.
İki ortaktan birisi satış yapıp satılan malın parasını tecil etse, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre, bu tecil ikisinin hissesinde de câiz olur. İmam Ebû Yusuf'a göre, yalnız kendisinin hissesinde câiz olur.
"Kârın, zararın mikdarında ilh..."
= Ortaklardan birinin, kârın mikdarını ikrâr ettikten sonra hata ettiğini iddia etmesi =
Ortaklardan biri kârın mikdarını ikrar ettikten sonra bunda hata ettiğini iddia etse, sözü kabul edilmez. Ebussûud Efendi, Eşbâh'ın ikrar bahsinden böyle nakletmiştir. T.
Ben derim ki: Zahidi'nin Hâvi'sinde zikredilmiştir ki; ortaklardan biri "on dirhem kar ettim" dedikten sonra "hayır üç dirhem kâr ettim" dese, kendisine on dirhem kâr etmediğine dâir yemin ettirilir. Bundan anlaşılmıştır ki; ortaklardan biri "şu kadar kör ettim" dese sözü yeminiyle kabul edilir. Fakat Eşbâh'da zikredilen daha doğrudur. Çünkü ortak kârın mikdarı hususunda ilk söylemiş olduğu sözünden dönmekle çelişkiye düşmüş olacağından ikinci sözü kabul edilmez. Eşbâh'da zikredilen Hâkim'in Kafi'sine nisbet edilmiştir. Mezhebin muhtar olan kavli budur. Buna Hâvî'de zikredilen muarıza edemez.
"Valvalciyyenin vekalet bahsinde ilh..." Valvalciyye'nin ibaresi şöyledir: Bir kimse emanet malını alması için bir şahsı vekil tâyin ettikten sonra ölse, vekil "onun hayatında emanet malı aldım fakat mal telef oldu" yahut "malı kendisine vermiştim" deyip ölen kimsenin vârisleri inkâr etse, vekilin sözü tasdik edilir. Bir kimse borçlusundan alacağını alması için bir şahsı vekil tâyin ettikten sonra ölse vekil "onun hayatında alacağı aldım fakat alacak telef oldu" yahut "alacağı alıp kendisine verdim" deyip ölen kimsenin varisleri inkâr etse, vekilin sözü tasdik edilmez. Çünkü vekil iki yerde de istinâfına (yeniden başlamaya) mâlik olmadığı bir şeyi nakletmiştir. Fakat bir kimse istinâfına mâlîk olmadığı bir şeyi naklederse bakılır: Eğer bundan maksadı başkası üzerine bir şey ödemeyi vâcib kılmak olursa bu sözünde tasdîk edilmez. Eğer kendisinden bir şeyin ödenmesini kaldırmak olursa, bu sözünde tasdik edilir. Emâneti almaya vekil olan şahıs kendisinden bir şeyin ödenmesini kaldırmayı naklettiği için tasdik edilir. Bir alacağı almaya vekil olan şahıs ise ölen kimse üzerine bir şey ödemenin yani alınanın mislinin ödenmesinin vacib olduğunu naklettiği için tasdik edilmez.
Ben derim ki: Alacağı almaya vekil olan şahıs "borçludan alacağı aldım, fakat benim yanımda telef oldu" yahut "alacağı alıp ölmeden önce müvekkilime vermiştim" dese borçlunun borçtan kurtulmasına nispetle vekilin bu sözü tasdik edilmez. Çünkü bunda ölü üzerine ödemeyi ilzam vardır. Zira borçlar misliyle ödenir. Bundan dolayı borçlu için alacaklının zimmetinde, alacaklının borçlunun zimmetinde sâbit olanın misli sâbit olur da olacaklı ile verecekli ödeşmiş olur. Ama vekilin kendisine nispetle sözü tasdik edilir. Çünkü vekil emniyetlidir. Müvekkilinin ölmesiyle her ne kadarvekâleti bâtıl olmuş ise de emniyetli olması kalkmamıştır. Bundan dolayı alıp yanında telef olan malı ödemez, borçlu da ona rucu edemez.
"Bir kimse istinafına (yeniden başlamaya) mâlik olmadığı bir şeyi naklederse ilh..." Vekil burada müvekkilin hayatında emânet malı veya alacağı almış olduğunu nakletmiştir. Bunları müvekkilinin hayatında olmayıp müvekkil öldükten sonra almak istese alamaz. Çünkü müvekkilinin ölmesiyle vekâletten azlolunmuştur.
"Kimseye bildirmeden ölse ilh..." Zâhidi'nin Hâvi'sinde zikredilmiştir ki; ortaklardan biri elinde bulunan ortak mallardan aynı veya insanlar üzerindeki alacağı açıklamadan ölse, diğer ortağının hissesi terekesinden alınır. Diğer emanet mallar da böyledir. Ölenin vârisi, ortak malın nerede olduğunu bilirse, diğer ortağın hissesi terekeden alınmaz. Vâris bildiğini iddia edip diğer ortak inkâr ederse bakılır: Eğer varis "ortak mal şu kadar idi telef oldu" diye açıklarsa tasdik edilir. Nitekim inşaallah emânet bahsinde gelecektir.
"Bu kavle muhâlif olan kavil galattır ilh..."Yani terekesinden alınmaz diyen kavil galattır, doğru değildir.
"Bu bahis emânet bahsinde gelecektir ilh..." Emânet bahsinde zikredilecektir ki; yirmiye yakın yerde emânetçi yanında bulunan emânet malı ne yaptığını, nereye bıraktığını ve ne olduğunu kimseye bildirmeden ölse terekesinden alınır.
"Diğer ortağının hissesini izinsiz çıkartmakla gasbetmiş olacağından ilh..." Bu ifade söz götürür.
Cevhere'nin müzarebe bahsinde zikredilmiştir ki; mal sahibi muzaribinin alış veriş yapması için muayyen bir şehir veya muayyen mallar tahsis etse, müzaribin o şehirden çıkması veya o mallardan başka mallarla alış - veriş yapması caiz olmaz. Eğer o şehirden başka şehire gider veya malı o şehirden çıkaran birisine verirse o mal ile o şehrin veya malı o şehirden çıkaran birisine verirse, o mal ile o şehrin haricinde bir şey satın almadıkça mücerred o malı o şehirden çıkartmakla ödemesi lâzım gelmez. Bundan dolayı o malı o şehirden çıkarıp alış - veriş

yapmadan önce mal telef olursa ödemesi lâzım gelmez.
Kezâ o malı aynı şehire geri getirse, müzârebe eski şarta göre devam eder. Eğer aynı şehire dönmeden önce o mal ile bir şey satın alırsa, mal sahibine muhalefet ettiği için o malı öder; satın aldığı şey de kendisinin olur. Çünkü müzârib mal sahibinin izni olmaksızın tasarrufta bulunmuştur. Bundan dolayı kârı da zararı da kendisine aid olur. İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre; bu kar temiz olmaz. İmam Ebû Yusuf'a göre, temiz olur. O malın bir kısmıyla bir şey satın alıp diğer kısmını aynı şehire geri getirse, kendisiyle mal satın aldığı mikdarı öder, geri getirdiği mikdarı ödemez.
"Bu cevap ortaklığın bozulduğunu ifade eder ilh..." Yani iki ortaktan birisi diğer ortağını "fülan şehirden ortak malımızı çıkarma" dediği halde diğer ortağı dinlemeyip ortak malı o şehirden çıkarır ve kâr ederse, diğerinin hissesini gasbetmiş olacağından kâr aralarında onlaştıkları şarta göre taksim edilmeyip kendisinin olur. O şehirden ortak malı çıkarıp alış - verişte bulunursa diğer ortağının hissesini gasbetmiş olur. Alış - verişte bulunmayıp aynı şehire geri dönerse, ortaklık asil hali üzere devam eder. Nitekim yukarıda geçmiştir.
"Diye cevap vermiştir ilh..." Kaariu'l-Hidâye. "Kârın veya zararın mikdarını beyan etmede ortağın veya müzaribin sözü yeminiyle kabul edilir. Bunları tafsilâtlı olarak beyan etmesi lâzım gelmez. Ortaklardan biri, sermayenin hepsini veya bir kısmının telef olduğunu yahut sermayeyi veya kârı diğer ortağına verdiğini iddia etse sözü yeminiyle kabul edilir." demiştir.
= Ortaklardan biri kapalı olarak diğer ortağının hıyanetlikte bulunduğunu iddia etse =
Ben derim ki: Ortaklardan biri kapalı olarak diğer ortağının hıyanetlikte bulunduğunu iddia etse yani hıyanetliğin mikdarını beyan etmese, Eşbâh'ın kaza bahsinde: "Hıyanetlikle ittiham edilen ortağa yemin ettirilmez." diye zikredilmiştir. Hamevi Kaariu'l-Hidâye'den: "Her ne kadar hıyanetliğin mikdarı beyan edilmese bile hıyanetlikle ittiham edilen ortağa yemin ettirilir. Eğer yemin etmekten çekinirse kendisine yemin etmekten çekindiği mikdarı beyan etmesi lâzım gelir." diye naklettikten sonra şöyle devam etmiştir: Bilindiği gibi Kaariü'l-Hidâye'nin fetvası nakle istinad etmediğinden Hâniyye'den naklen Eşbâh'da zikredilene muaraza edemez.
"Müzarib, vasi, mütevelli de ortak gibidirler ilh..." Şârih Kınye'den naklen Vakıf Bahsinde zikredecektir ki; mütevellinin her sene hesab vermesi lâzım gelmez. Mütevelli emniyetli bir kimse olarak bilinirse, kadı ona kısa olarak hesab sorar. Müttehem olursa, kadı onu irâdı birer birer beyan etmeye cebreder. Onu hapsetmez, fakat tehdit eder, icabında yemin ettirir. Bundan anlaşılmıştır ki; ortak, müzarib ve vasî hakkında da aynı hüküm câridir.
"Harama ulaşmaktır ilh..." Hakimin yalnız hesaba bakması için ücret alması câiz değildir. Çünkü bu onun üzerine vâcibdir. Fakat yazı yazması veya taksim yapması için ecr-i misil alırsa câiz olur. Nitekim Bahır'ın vakıf bahsinde böyle zikredilmiştir.
İZAH
"Şirket-i amâl ve şirket-i ebdan da denilir ilh..."Çünkü bu ortakların işleri çok defa bedenleriyle olur.
"İki sanatkârın başkalarından iş kabul etmek ilh..." Musannıf bu ifadeyle "iki kimsenin işi kabul etmeden önce şirket kurmalarının şart olduğuna" işaret etmek istemiştir. Çünkü fürû' bahsinden önce gelecektir ki; üç kişi şirket kurmadan bir iş kabul edip bunlardan birisi o işi yapsa kendisine ücretin üçte biri verilir, diğer ikisine bir şey verilmez, şirket-i akidden maksat iş kabul edip bu işi yapmak üzere kurulan ortaklıktır.
Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; üç hammal, biri çuvalı doldurmak, ikincisi çuvalın ağzını tutmak, üçüncüsü çuvalı sahibinin evine kadar taşımak ve ücret aralarında müsavî olmak üzere şirket kursalar, bu şirket fâsiddir. Bunun fâsid olması bu şartlardan dolayıdır. Çünkü hammallarhem işi kabul etmek ve hem de işi yapmak üzere şirket kursalar sahih olur. Burada ise işi kabul etmek zikredilmeyip yalnız her birinin yapacağı iş zikredilmiştir. İşi hepsinin beraber kabul etmesi şart değildir.
İki kişiden birisi işi kabul edip diğeri işi yapmak ve elde edilen kazanç aralarında yarı yarıya ortak olmak üzere şirket kursalar yahut iki terziden birisi kumaşı kabul ile kesip biçmek, diğeri de dikmek ve elde edilen kazanç oralarında yarı yarıya taksim olunmak üzere şirket kursalar, câiz olur. Yalnız "iş yapması şart kılınan ortak da iş kabul edebilir. Eğer iş yapması şart kılınan ortağın iş kabul etmemesi şart kılınsa, bu ortaklık câiz olmaz.
Ben derim ki: İki ortaktan birinin işi kabul etmemesi şart kılınmamalıdır. Fakat her birinin işi kabul etmesinin veya her ikisinin işi yapmasının açık olarak söylenmesi şart değildir. Çünkü birinin işi kabul etmemesi şart kılınmaksızın birisi işi kabul etmek, diğeri de işi yapmak üzere şirket kursalar, her birinin hem işi kabul etmesi hem de, İşi yapması caiz olur. Zira bu ortaklardan her biri işi kabul etmede diğer ortağının vekili olur. Eğer iş yapması şart kılınan ortağın iş kabul etmemesi şart kılınırsa bu ortaklık câiz olmaz. Çünkü iş kabul etmemesi şart kılınan ortaktan vekâlet nefyedilmiş olur.

Dükkân birinin, âlet ve edevât da diğerinin olarak iki kimse iş kabul etmek üzere ortaklık kursalar sahih olur. Fakat birîsinin yalnız dükkanı yahut âlet ve edevatı bulunup iş diğeri tarafından yapılmak üzere şirket kursalar, fâsid olur. O halde kazanç yalnız çalışana aid olup diğeri dükkânının yahut alet ve edevâtının ecr-i mislini alır.
"Fakat ücrete müstehik olabilmeleri için kabul ettikleri işlerin helâl olması şarttır ilh..." Haram olan bir işi kabul etmek üzere ortaklık kursalar sahih olmaz. Bilindiği üzere haram olan bir işi yapmakla ücrete müstehik olunmaz. Bezzaziye.
"Müftabih olan kavle göre ilh..." Bu, müteahhirin âlimlerinin kavlidir. Bunlara göre Kur'an öğretmek, ezan okumak ve imamlık yapmak için ücret almak caizdir.
"Ama tellâlların ilh..." İş kabul etmede ve işi yapmada ortak olmak üzere hamamcıların şirket kurmaları sahihtir. Meselâ: iki hammal bir yükün taşınmasını kabul edip bunu yüklenerek sırtlarında götürseler aldıkları ücreti aralarında yarı yarıya taksim ederler. Fakat yalnız iş yapmada ortak olmak üzere hammalların şirket kurmaları fâsiddir. Çünkü şirket-i amâlde, asıl olan işi kabul etmektir. Bunda ise işi kabul etmek bulunmamıştır.
Bir kimse vakit tâyin etmeksizin alış verişinde tellâllık yapsın diye bir şahsı kiralasa fâsid olur. Çünkü çalışma müddeti beyan edilmemiştir.
"Şarkıcıların ilh..." Şarkıcıların şirket kurmaları caiz değildir. Çünkü şarkı söylemek haramdır. H.
"Hüküm şâhidlerinin ilh..." Hüküm şahidlerin şirket kurmaları câiz değildir. Çünkü şahidlik yapmak için ücret almak sahih değildir.
"Hâfızların ilh..." Meclislerde ve ölüler için yapılan mâtemlerde yüksek ses ve teganni ile Kur'ân okuyan hâfızların şirket kurmaları caiz değildir. Çünkü bunda Kur'an-ı Kerim'i okumak için ücret almak vardır. Bu ise câiz değildir. Müteahhirin âlimleri yalnız Kur'ân-ı Kerim'i öğretmek için ücret alınması câiz görmüşlerdir. Nitekim inşaallah icâre bahsinde gelecektir.
"Vâizlerin ilh..." Vaazları sebebiyle kendileri için hasıl olan şeyde vâizlerin şirket kurmaları sahih değildir. Çünkü vaaz etmek onların üzerine lazım değildir.

ŞİRKET-İ TEKABBÜL

METİN
Şirket-i tekabbül: İki terzi yahut bir terziyle bir boyacı gibi iki sanatkârın başkalarından iş kabul etmek ve elde ettikleri kazancı aralarında taksim etmek üzere yaptıkları ortaklıktır. Buna "şirket-i sanâyli", "şirket-i a'mâl" ve "şirket-i ebdan" da denilir.
Şirket-i tekabbülde sanatın ve mekânın bir olması şart değildir. Fakat ücrete müstehik olabilmeleri için kabul ettikleri işlerin helal olması şarttır. Müftâbih olan kavle göre Kur'ân-ı Kerîm, fıkıh ve yazı öğretmek için ücret almak caizdir. Ama tellâlların, şarkıcıların, hüküm şâhidlerinin ölüler için yapılan mâtemlerde yüksek ses ve tegannî ile Kur'ân okuyan hâfızların, vaizlerin ve dilencilerin şirketleri sahih değildir. Çünkü istemek için vekil tâyin etmek sahih değildir.
Sahih olan kavle göre, şirket-i tekabbülde ortaklar elde ettikleri kazancı anlaştıkları şarta göre aralarında taksim ederler. Zira bu kazanç kâr olmayıp yaptıkları işin bedeli olduğundan takvimi (az işe karşılık kazancın çoğunun verilmesi) sahihtir.
Ortaklardan biri iş kabul etse, diğer ortağına da o işi yapmak lazım gelir ve ortakların her birinden o işin yapılması istenir. Ortaklardan her biri yapmış oldukları işin ücretini isteyebilir iş yaptıran kimse, ücreti ortaklardan birisine verse, borcundan kurtulmuş olur.
Buna göre, ortaklardan birinin işinden elde edilen kazanç anlaştıkları şarta göre -diğer ortak hasta olsa veya sefere gitse veya özürsüz olarak kasten çalışmasa bile- aralarında taksim edilir. Çünkü şirket-i tekabbülde şart, alınan işin mutlak surette yapılmasıdır, yoksa işi kabul edenin yapması değildir. Bilindiği üzere kassar başkasından yardım talep etse veya başkasını kiralasa ücrete müstehik olur.
"İstemek için vekil tâyin etmek sahih değildir ilh..." Vekâletin sahih olmadığı yerde şirket kurmak da sahih değildir.
"Sahih olan kavle göre; şirket-i tekabbülde ortaklar elde ettikleri kazancı ilh..." Yani ortaklar elde ettikleri kazancı aralarında anlaştıkları şarta göretaksim ederler. Meselâ: Müsavî olarak taksim etmek üzere şart kılmışlarsa müsavî olarak taksim ederler. İkili birli olarak taksim etmek üzere şart kılmışlarsa ikili birli olarak taksim ederler.
"Ortakların her birinden o işin yapılması istenir ilh..." Yani ortaklardan birinin kabul ettiği işin yapılması ortaklardan her ikisine de lâzım gelir. Birisi "bu işi ortağım kabul etmiş, ben karışmam" diyemez. Ancak ortaklardan birinin bizzat o işi yapması şart kılınırsa, onu yapması lâzım gelir.

"Buna göre, ortaklardan birinin işinden elde edilen kazanç ilh..." Yani gerek ortakların her ikisi çalışsın gerek biri hasta olmak veya sefere gitmek gibi bir özürden dolayı yahut hiç bir özürü olmadığı halde çalışmayıp da yalnız diğer ortağı çalışsın fark yoktur. Elde edilen kazanç anlaştıkları şarta göre aralarında taksim edilir. Çünkü çalışan ortak iş kabul eden ortağının yardımcısıdır. Şirket-i tekabbülde şart, alınan işin yapılmasıdır.

ŞİRKET-İ VÜCÛH

METİN

Şirket-i akdin dördüncüsü şirket-i vücûhdur. Şirket-i vücûh: iki kimsenin sermayeleri olmadığı halde kendi itibarlarıyla veresiye mal satın almak, bu malları satıp borçlarını ödemek ve elde edilecek kârı aralarında taksim etmek üzere kurdukları bir ortaklıktır.

Şirket-i vücûh; bir nevi ticaret yapmak üzere kurulabileceği gibi her nevi ticaret yapmak üzere de kurulabilir. Birincisine "şirket-i vücühu hassa", ikincisine de "şirket-i vücûhu amme" denilir.

Şirket-i tekabbül ile şirket-i vücûhtan her biri, şirket-i inân ve şirket-i mufavaza da olur. Eğer ortakların kefâlete ehil olması satın alınan şey ile elde edilen kârın yarı yarıya olması, mufavaza lâfzının söylenmesi veya mufavazayı gerektiren şeylerin beyân edilmesi gibi mufavazanın şartları bulunursa, şirket-i mufavaza olur. Eğer şirket akdi mutlak olarak zikredilirse, şirket-i inân olur.

Şirket-i tekabbül ile şirket-i vücûhtan her biri vekâleti tezammun eder. Çünkü şirketin her nev'inde vekâlet muteberdir. Şartları bulunan şirket-i mufavaza olursa, kefâleti de tezammun eder.

Şirket-i mufavaza kabîlinden olan bir şirket-i vücûhta kâr ortaklar arasında yarı yarıya taksim edilir. Şirket-i inân kabilinden olan bir şirket-i vücûhta ise kâr, satın alınan şeyde ortakların yarı yarıya veya ikili birli hissedar olmak üzere yaptıkları şarta göre taksim edilir. Çünkü ortaklardan her biri ödemeyeceği şeyin kârını almaması için kâr hissesi mikdarı kadar olmalıdır.

Dürer'de zikredilmiştir ki; ortaklardan her biri kâra üç şeyin biriyle müstehik olur: Ya mal ile yahut iş yapmakla veyahut işi kabul etmekle.

İZAH

"Şirket-i vücûh ilh .." Buna "şirket-i mefâlis" de denilir. Bu şirket şeref ve itibar sahibleri tarafından kurulacağı cihetle "şirket-i vücûh", sermayeleri bulunmadığı cihetle de "şirket-i mefalis" adını almıştır. Kuhistani.

"Şirket-i tekabbül ile şirket-i vücûhtan her biri, şirket-i inân ve şirket-i mufavaza da olur ilh..." Şirket-i mufavaza kabîlinden olan şirket-i tekabbülün şartları: Ortak olan iki sanatkârın birlikte iş kabul etmeleri, kabul ettikleri işi birlikte eşit olarak yapmaları, kâr ile zararın aralarında eşit olması, ortaklık sebebiyle her biri diğerinin kefili olmasıdır.

Şirket-i mufavaza kabilinden olan şirket-i vücûhun şartları: Ortakların kefâlet ehlinden olmaları, veresiye satın aldıkları malın parasının aralarında yarı yarıya olması, mufavaza lâfzının söylenmesi veya mufavazayı gerektiren şeylerin beyan edilmesi elde edilen kârın aralarında eşit olmasıdır. Eğer bu şartlardan biri bulunmazsa şirket-i inân olur. Muhit. Nihâye.

"Şirket-i vücûhta ilh..." Yani şirket-i vücûhta ortakların kâra müstehik olmaları, satın aldıkları malların kendilerine yönelecek ödemelerine bağlıdır. Bu malların parasını ortakların ödemeleri bu mallardaki hisselerine göre olur. Bundan dolayı her ortak bu malların ne kadarını ödeyecek ise kârına da o nisbette müstehik olur. Meselâ: iki kimse satın aldıkları bir malın üçte biri birisinin, üçte ikisi de diğerinin olmak, parasını da o şekilde ödemek üzere şirket kursalar, kârın da üçte biri birisinin üçte ikisi de diğerinin olur. Eğer birine satın alınan maldaki hissesinden fazla kâr kılınsa şirket sahih, fakat şart geçersiz olur. Bundan dolayı kâr, o maldaki hisselerine göre taksim olunur. Şöyle ki; aldıkları malın aralarında yarı yarıya olmasını şart kılarsa, kâr da yarı yarıya olur. Eğer aldıkları malın aralarında ikili birli olmasını şart kılarlarsa kâr da ikili birli olur. Fakat aldıkları malın aralarında yarı yarıya olmasını şart kıldıkları halde kârın ikili birli olarak taksim edilmesini şart kılsalar bu şarta itibar edilmeyip kâr aralarında yarı yarıya taksim edilir. Zarar ziyanda ortakların satın aldıkları maldaki hisselerine göre taksim olunur. Başka türlü şart kılarlarsa geçersiz olur. Meselâ: Satın aldıkları mal aralarında yarı yarıya olmak üzere şirket kurup zarar etseler, bu zararı yarı yarıya öderler. Eğer satın aldıkları malda ikili birli nispetinde hissedâr olmak şartıyla şirket kurup zarar etseler, bu zarar da aralarında ikili birli olarak taksim edilir. Bu zararın başka türlü taksim edilmesini şart kılsalar, ona itibar edilmez.

FASİD ŞİRKET BEYANINDA FASIL

METİN
Odun veya ot toplamak mubah olan çamurdan kiremit yapmak, maden ve define aramak, av avlamak, sakalık yapmak, dağlardan meyva toplamak gibi mubah olan şeylerde şirket (ortaklık) sahih değildir. Çünkü şirket vekâleti tazammum eder. Mubah olan şeyleri almaya başkasını vekil tâyin etmek ise, sahih değildir.
Bu gibi şeylerde iki ortaktan birisinin, diğerinin yardımı olmaksızın elde ettiği şey kendisinin olur. Çünkü ortaklık fasiddir. İkisinin birden elde ettikleri şey - eğer her birinin elde ettiği şeyin mikdarı bilinmezse- yarı yarıya ikisinin olur.
Bu ortaklardan birinin, diğerinin yardımıyla elde ettiği şey yalnız kendisinin olur. Yardım eden için İmam Muhammed'e göre, ne kadar olursa olsun ecr-i misil vardır. İmam Ebû Yusuf'a göre, elde edilen şeyin parasının yarısından fazlası verilmez. Fukahanın İmam Muhammed'in kavlini takdim etmeleri onu ihtiyar ettiklerini bildirir. Nehir. İnâye.
Fasid olan şirkette kâr, malın mikdarına göre taksim edilir. Birisine sermayesinin kârından fazla kâr verilmesi şart koşulsa, bu şarta itibar edilmez. Malın hepsi iki ortaktan yalnız birisinin olsa kârın hepsi onun olur. Diğeri için ecr-i misil lâzım gelir. Nitekim bir kimse kendi hayvanını bir şahsa aldıkları ücretin aralarında ortak olması şartıyla kiraya vermesi için teslim etse, şirket fasid olup ücret hayvan sahibinin olur; Diğer şahsa da ecr-i misil lazım gelir. Gemi ile ev de hayvan gibidir. Hayvanın üzerine buğday yüklenip satılması için şirket kursalar, kâr buğday sahibine aid olur, Hayvan sahibine de hayvanının ecr-i misil lâzım gelir. İki kimseden birinin katın diğerinin devesi olup bu hayvanları kiraya vermek, aldıkları ücret oralarında ortak olmak şartıyla şirket kursalar, alınan ücret aralarında katırın ve devenin ecr-i misilleri üzerinedir. Nehir.
İZAH
"Fasid şirket beyanında ilh..." Bu fasılda şirket bahsinin dağınık meseleleri mevcuddur. Bundan dolayı "Bu fasıl şirket bahsinin dağınık meseleleri beyanındadır." diye isim verilseydi daha münasip olurdu.
"Av avlamak ilh..." Av avlamak caizdir. Bu, mubah bir kazanç yoludur. Fakat diğer kazanç yolları bundan efdaldir. Keyf ve eğlence için av avlamak ise doğru değildir. Kalbi karartır; mahlûkâta karşı şefkat duygularını azaltır. Bu meselenin tamamı kendi bahsinde gelecektir.
"Maden ve define aramak ilh..." Maden, yeraltında yaratılmış kıymetli şeylerdir. Define, insanların yeraltına gömdüğü altın, gümüş gibi şeylerdir. Rikâz ise ikisine de şamildir. Şârih "maden ve cahiliyyet definesi aramak" deseydi daha münasib olurdu. Çünkü İslami define lükata (buluntu) hükmündedir.
Cahiliyyet definesi, üzerinde cahiliyyet alameti bulunan yani üzerinde put resmi veya Müslümanlara aid bir nakış bulunan defnedilmiş altın veya gümüştür.
İslâm'i define: Üzerinde İslam alâmeti bulunan yani üzerinde kelime-i şahadet yazılı veya Müslümanlara aid bir nakış bulunan defnedilmiş altın veya gümüştür.
"Mübah olan çamurdan kiremit yapmak ilh..." Tuğla yapılacak yer yahut kireç taşı çıkarılan yer yahut cam yapılacak kumluk yer bir şahsın mülkü olup iki kimse, bunlardan birini satın alarak tuğla yahut kireç yahut cam yapmak ve satmak üzere şirket kursalar câiz olur. Bu şirketi vücûh gibidir. Fetih'te; "Bu şirket-i sanayiidir." diye zikredilmiştir.
"İkisinin birden elde ettikleri şey ilh..." Yani iki ortak beraber elde ettikleri şeyi birbirine karıştırıp satsalar, bakılır: Eğer her birinin elde ettiği şey, ölçek veya tartı ile satılan cinsten olup mikdarları bilinirse, aldıkları para buna göre aralarında taksim edilir.
Eğer elde ettikleri şey, ölçek veya tartı ile satılan cinsten olmaz, fakat her birine aid olan malın mikdarı bilinirse, aldıkları para aralarında mallarının kıymetine göre taksim edilir.
Eğer her birine aid olan malın mikdarı bilinmezse, her biri malın yarısına kadar olan dâvasında tasdik olunur. Fakat yarısından ziyade dâvasında tasdik olunmaz. Şâhidle ispat etmesi lâzım gelir.
TENBİH:
= Bir kimsenin üvey oğluyla beraber bir evde oturup kazançlarının arasındaki farkın bilinmemesi beyanında =
Fetâvây-ı Hayriyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse üvey oğluyla beraber bir evde oturup her biri ayrı ayrı çalışarak kazançlarını birbirinden ayrılmayacak şekilde birleştirseler ve kazançlarının farklı veya müsavi olduğu bilinmese, bu toplanan kazanç aralarında müsavi olarak taksim olunur.
Kezâlik: Babaları ölen kardeşler, babalarından kendilerine kalan terekeyi sermaye edinip bazıları fikren, bazıları da bedenen çalışır; ve sermayelerini arttırırlarsa, bu mal aralarında müsavî olarak taksim edilir.

Kınye'de zikredilmiştir ki; bir baba ile öz oğlu birlikte bir sanatta çalışanlar - oğlu babası ile beraber yiyip içiyorsa - kazancın hepsi babasına aid olur. Oğlu babasına yardım etmiş sayılır. Hatta oğlu ağaç dikmiş olsa, bu ağaç babasına aid olmuş olur.
Bir kadın kocasıyla çalışıp mal kazansalar bazı fukahaya göre, bu mal kocaya aid olup, kadın kocasına yardım etmiş olur. Ancak kadının kazancıayrı olursa, bu kazanç kadına aid olmuş olur. Bazı fukahaya göre, karı ile kocanın çalışarak elde ettikleri kazanç aralarında yarı yarıya taksim edilir.
Haniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse beş erkek çocuğunu evlendirip bir hanede otursalar ve birlikte yiyip içseler, ayrı ayrı çalışsalar bile kazancın hepsi babasına aid olur, çocuklar ancak üzerlerindeki elbiseye mâlik olurlar, Babaları öldükten sonra çocukları veya karısı biz bu malı babamız öldükten sonra kazandık deseler, sözleri kabul edilir. Babamız öldüğü zaman bu mal mevcud idi diye ikrar etseler, bu mal babalarından kendilerine mirâs kalmış olur.
"Diğerinin yardımıyla ilh..." Bu yardım ya işle olur mesela, ot toplamada biçmede, bağlamada, yüklemede yardım eder veya aletle olur. Ortağına su taşıması için katır veya deve vermesi yahut balık avlaması için ağ vermesi gibi. Kuhistâni. Hamevî.
"Elde edilen şeyin parasının yarısından fazlası verilmez ilh..." Ecr-i misil, elde edilen şeyin parasının yarısı kadar veya daha az olursa ecr-i misil verilir; daha fazla olursa elde edilen şeyin parasının yarasından fazla verilmez. Çünkü yardım eden ortak elde edilen şeyin parasının yarısına razı olmuştur.
Nikâye'de zikredilmiştir ki; ecr-i misil, elde edilen şeyin kıymetinin yarısı üzerine ziyade edilemez. Çünkü yardım eden şahıs iş tamam olunca ecr-i misili ister. Çok defa iş tamam olunca elde edilen şeyin satılması mümkün olmaz ki, parasının yarısı istenebilsin.
Kuhistani'de zikredilmiştir ki; elde edilen mubah şeyin elde edildiği kıymeti olursa, yardım edene kıymetinin yarısından fazlası verilmez. Kıymeti olmazsa bunda hüküm tahmine göre verilmelidir.
"Fukaha'nın İmam Muhammed'in kavlini takdim etmeleri onu ihtiyar ettiklerini bildirir ilh..." İnâye'de zikredilmiştir ki; Mebsût'da İmam Ebû Yusuf'un delilini İmam Muhammed'in delilinden önce getirmek fukahanın İmam Muhammed'in kavlini ihtiyar etmiş olduklarının delilidir. Çünkü sonra getirilen delil önce getirilen delilin cevabını tazammun eder. Bu, Hidâye sahibinin adetidir. Hidâye sahibi, muhtar olan kavlin delilini sonra getirir. Hâkim'in Kâfisi'nin ibâresi de İmam Muhammed'in kavlinin ihtiyar edilmiş olduğunu bildirir.
Şöyle ki: İmam Ebû Yusuf'a göre, yardım edene ecr-i misil verilir. Fakat bu ecr-i mislin elde edilen şeyin parasının yarısından fazlasını geçmemesi lâzımdır. İmam Muhammed'e göre, kaç olursa olsun ecr-i misil verilir. Hatta ortağı ona yardım etse de hiç bir şey elde edemeseler yine yardım edene ecr-i misil verilir.
Miftâh'dan naklen Hamevi'de zikredilmiştir ki; fetva için muhtar olan İmam Muhammed'in kavlidir. Gâyetü'l-Beyân'da "İmam Ebû Yusuf'un kavli istihsândır." denilmiştir.
= Kıyas tercih edilir =
Ben derim ki: Buna göre, bu mesele, kıyasın istihsân üzerine tercih edildiği meselelerdendir.
"Fasid şirkette kâr, malların mikdarına göre taksim edilir ilh..." Hasılı: Fasid şirketi kuran iki kimsenin ya her ikisinin de sermayeleri olmaz veya her ikisinin de sermayeleri olur veyahut birisinin sermayesi olup, diğerinin olmaz.
Her ikisinin sermayesi olmazsa, elde edilen kâr yalnız çalışana aid olur.
Her ikisinin de sermayeleri olursa, elde edilen kâr mallarının mikdarına göre taksim edilir. Bu ortaklardan birisi için ecr-i misli verilmez.
Birisinin sermayesi olup diğerinin sermayesi olmazsa, elde edilen kâr sermaye sahibine aid olup diğerine ecr-i misil verilir. Fetih.
"Bu şirket fasid olup ilh..." Yani metinde geçen ifadenin mânası: Hayvan sahibinin "benim hayvanımın menfaatını sat, alınan ücret oramızda ortak olsun" demesidir. Buna göre alınan ücretin hepsi hayvan sahibine aid olur. Çünkü hayvanı kiraya veren şahıs sahibinin emriyle kiraya vermiştir. Kiraya veren şahıs meccanen iş yapmaya razı olmayacağından kendisine yapmış olduğu işin ecr-i misli verilir.
"Gemi ile evde hayvan gibidir ilh..." Kınye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; gemisi bulunan bir kimse dört kişiyle birlikte gemiyle çalışmak ve elde edilen kârın beşte biri gemi sahibine aid olmak, geri kalan kâr aralarında taksim edilmek üzere şirket kursalar bu şirket fasid olup elde edilen kârın hepsi gemi sahibine aid olur, diğerlerine ecr-î misil verilmesi lâzım gelir.
"İki kimseden birinin katırı, diğerinin devesi olup ilh..." Yani iki kimseden birinin katırı, diğerinin devesi olup, her biri bu hayvanları kiraya vermek, alınan ücret aralarında taksim edilmek üzere şirket kursalar, bu şirket batıl olur. Çünkü bunun mânâsı: Her biri diğerine "senin hayvanın ile benim hayvanımın menfaatlarını sat, alınan ücret aramızda ortak olsun" demiş olur. Sonra bu hayvanları muayyen bir ücretle bilinen bir işte kullanılmak üzere kiraya verseler, alınan ücret

katırın ve devenin ecr-i misillerine göre taksim edilir. Meselâ: Devenîn kirası, katırın kirasının iki katı olursa, alınan ücret aralarında ikili birli taksim edilir. Eğer hayvanlar ayrı ayrı kiraya verilmiş olurlarsa mal sahibinin her biri kendî hayvanın ücretini alır.
Bu iki kimse hayvanlarını kiraya vermeyip, bilinen yükleri muayyen ücret karşılığında kabul etmek üzere şirket kusalar sahih olur. Çünkü bu şirket-i tekabbuldür. Alınan ücret aralarında yarı yarıya taksim edilir. Devenin katırdan fazla yük taşımasına itibar edilmez. Nitekim iki boyacıdan birisinin boyama aletleri, diğerinin dükkânı olup, birlikte şirket-i tekabbul kursalar, birisi diğerinden çok çalıştığı takdirde çok çalışanın çalışmasına bakılmayıp alınan ücret aralarında yarı yarıya taksim edilir.
Bu hayvan sahiblerinden her biri hayvanlarını kiraya verip, her ikisi veya birisi hayvanı sürmek, yüklemek gibi hayvanla birlikte çalışmayı şartkılsalar, alınan ücret aralarında hayvanlarının ecr-i misli mikdarına ve kendilerinin çalışma ücreti mikdarına göre taksim edilir.
F Ü R Û: Bir kimse ipekböceği tohumlarını muhafaza edip dut yapraklarıyla beslese hasıl olacak ipek kozaları aralarında ortak olmak üzere bir şahsa verdiği takdirde, hasıl olan ipek kozaları tohum sahibine aid olur. Çünkü onun tohumlarından hasıl olmuştur. Tohumları muhafaza edip besleyen şahsa da yedirdiği yaprakların kıymeti ile çalıştığı günlerin ecr-i misli verilmesi lâzım gelir.
Bir kimse ineğini besleyip hâsılatı aralarında ortak olmak üzere bu şahsa verse, bu şirket fasid olur. Hasılat, inek sahibine aid olup, besleyen şahsa yedirdiğinin bedeli ile ecr-i misil verilmesi lâzım gelir Tatarhânîyye.
METİN
İki ortaktan biri ölse, diğer ortağı onun öldüğünü bilsin veya bilmesin şirket-i akid bozulur. Çünkü şirket de ortakçılardan biri diğerinin vekilidir. Birisinin ölmesiyle vekalet bozulmuş olur
Ortaklardan birisi, mürted olduğu halde dar-ı harbe kaçar ve kaçtığına hükmedilirse, yine şirket bozulur. Çünkü mürteddin dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmesi ölmesi gibidir.
Ortaklardan birinin şirketi inkâr etmesiyle veya diğer ortağına "ben seninle beraber çalışmam" demesiyle de ortaklık bozulur. Sermayeler eşya olsa bile ortaklardan birisinin bozmasıyla yine şirket bozulur. Ama müzarebede sermaye eşya olursa şirket bozulmaz. Muhtar olan kavil budur. Zeylaî buna muhalefet etmiştir.
Ortaklardan birinin şirketi bozmasıyla ortaklığın bozulması diğer ortağın bilmesine bağlıdır. Çünkü ortaklardan birinin şirketi bozması diğer ortağını kasden vekâletten azletmektir.
Ortaklardan biri cünun'i mutbik ile deli olsa, yine şirket bozulur. Ortaklardan biri böyle mecnun olduktan sonra diğer ortağının elde ettiği kâr kendisinin olur. Fakat mecnunun malından elde edilen kârı tasadduk eder. Fetih. Tatarhaniyye.
Ortaklardan birisi diğerinden izinsiz onun malının zekâtını veremez. Ortaklardan her biri arkadaşına kendi zekâtını vermesi için izin verip, her biri aynı zamanda hem kendisinin hem de ortağının zekâtını verse yahut hangisinin önce verdiği bilinmese, her biri ortağının zekât hissesini öder, eğer şirketleri mufavaza veya sermayeleri müsavi olan inan olursa ödeşirler. Sermayeleri müsavi olmayan inan olursa, sermayesi ziyade olan ortak zekât olarak verilen ziyadeyi diğer ortağından alır.
Her biri arka arkaya hem kendisinin hem de ortağının zekatını verse, sonra veren ortak - diğerinin zekâtları vermiş olduğunu bilsin veya bilmesin - onun zekât hissesini öder. Bu, İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre, zekâtları sonra veren ortak, diğer ortağının daha önce zekâtları vermiş olduğunu bilmiyorsa ödemez. Nitekim bir zekâtı veya bir keffareti vermekle emredilmiş bir şahıs, onu emreden kimse ödedikten sonra bir fakire verse, emreden kimsenin vermiş olduğunu bilsin veya bilmesin öder. Çünkü emreden kimsenin kendisinin zekatını vermesiyle emrolunan şahıs hükmen azlolunmuştur. Emrolunan şahsın sonradan vermiş olduğu zekâtı ödemesi için emredenin önce vermiş olduğunu bilmesi İmam-ı Azam'a göre şart değildir. İmameyn'e göre şarttır.
Mufaveza ortaklarından birisi diğer ortağının açık izniyle- bunun için ortağından izin istediğinde sukût etse kifayet etmez.- cinsi yakınlıkta bulunmak için bir cariye satın olsa, artık cinsi yakınlık için satın alınmaya verilen izin, hibeyi tazammun ettiğinden ortağının hissesini borçlanmaksızın cariye satın alanın olur, ortak olmaz. Çünkü ortak olan cariyeye cinsi yakınlıkta bulunmak haram olduğundan bunun helal olmasının yolu iki ortaktan birisinin kendi hissesini diğer ortağına hibe etmesidir. Bölünmeyi kabul etmeyen, ortak bir şeyin hibe edilmesi caizdir. İmameyn'e göre satın alan ortağın cariyenin parasının yarısını diğer ortağına vermesi lazım gelir.
Cariyeyi satan ve cariyede hakkı olan kimse iki ortakdan hangisini bulursa cariyenin parasını ve ukrunu ondan alır. Çünkü şirket-i mufaveza kefaleti tazammun etmektedir.
İZAH
"Şirket-i akid bozulur ilh " Fakat şirket-i mülk bozulmaz.

Ben derim ki: Ortaklardan birinin ölmesiyle şirket-i mülk bozulmayıp eskiden olduğu gibi sermayeler hayatta kalan ortak ile ölen ortağın varisleri arasında ortak olarak kalır.
"İki ortaktan biri ölse ilh..." Yani iki ortaktan biri ölürse şirket bozulur. Eğer ortaklar üç kişi olup birisi ölse onun hakkında ortaklık bozulup diğerleri arasında yine devam eder. Bahır.
"Mürted olduğu halde dar-ı harbe kaçar ve kaçtığına hükmedilirse yine şirket bozulur ilh..." Hatta Müslüman olarak İslâm memleketine geri dönse, bozulmuş olan ortaklık düzelmiş olmaz. Dar-ı harbe kaçtığına hükmedilmezse, ortaklık ittifakla durdurulur. Eğer kaçtığına hükmedilmeden önce Müslüman olarak geri dönerse, ortaklık devam eder. Ölür veya öldürürse dar-ı harbe kaçmış olmasa bile ortaklık bozulur.
Şirket-i mufavaza durdurulsa şirket-i inan olur mu? İmam-ı Azam'a göre olmaz. İmameyn'e göre olur. Bahır.
"Ortaklardan birinin şirketi inkar etmesiyle ilh..." Yani ortaklardan biri şirketi inkâr etse ortaklık bozulur, diğer ortağının hissesini öder. Çünkü itimadlıbir kimsenin inkar etmesi gasb sayılır. Bahır.
"Diğer ortağına: Ben seninle çalışmam demesi ilh..." Bezzaziye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; iki Kimse ortaklık kurup mal satın alsalar sonra ortaklardan biri diğerine: "Ben seninle ortaklık yapmam" deyip gaib olsa, orada olan ortak malları satarsa, elde edilen kar satan ortağın olur, gaib olan ortağın mallarının kıymetini verir. Çünkü gaib olan ortağın "ben seninle ortaklık yapmam" demesiyle ortaklık bozulmuş olur. iki ortaktan her biri - sermayeler eşya olsa bile - ortaklığı bozmaya maliktir. Fakat müdarebede sermaye eşya olursa şirket bozulmaz. Muhtar olan kavil budur.
"Ama mudarebede sermaye eşya olursa şirket bozulmaz ilh..." Şirket-i akid ile şirket-i müdarebe arasındaki fark: Şirket-i akidde sermaye iki ortağın birlikte elinde olup, tasarruf velayeti de her ikisine aiddir. Buna göre, sermaye para olsun veya eşya olsun ortaklardan her biri kendi hissesinde arkadaşını tasarruftan men edebilir. Şirket-i müdarebede sermaye urûz (eşya) olursa bunda müdarib (sermayeyi çalıştıran kimse) in hakkı sâbit olur. Çünkü müdaribin kârda hakkı vardır. Müdarib tek olarak tasarrufda bulunduğundan sermaye sahibi onu tasarruf dan men edemez. Fetih.
"Zeylai muhalefet etmiştir ilh..." Zeylai, "İki ortaktan birisinin şirketi bozabilmesi için sermayenin para olması şarttır. Sermaye urüz olursa bozamaz. Nitekim şirket-i müdarebede sermaye urüz olursa, şirketi iki ortaktan birinin bozamadığı sabittir." demiştir. Bu, tahtavi'nin kavlidir.
Hulasa'da zikredilmiştir ki, iki ortaktan birisi şirketi ancak diğer ortağının rızasıyla bozabilir. Fetih sahibi: "Hulasada zikredilen galattır." demiştir. Fakat Hulâsa sahibi: "Sahih olan kavle göre, sermaye urûz olsa bile iki ortaktan birisi tek başına şirketi bozabilir." demiştir
"Diğer ortağını kasden vekaleten azletmesidir ilh. " Yani şirketi bozan ortak kendi hissesinde tasarrufta bulunmaktan diğer ortağını menetmiştir. Bundan dolayı ondan zararı defetmek için şirketi bozulduğunu bilmesi şart kılınmıştır. Fetih.
"Ortaklardan biri cünûn-i mutbik ile deli olsa yine şirket bozulur ilh..."
Cünûn-i mutbik: Kesilmeksizin devam eden akıl hastalığı, Yani ortaklardan birisi devamlı akıl hastalığına yakalanırsa şirket bozulur Bundan sonra diğer ortağı çalışırsa kâr ve zarar ona aid olur. Çalışan ortak akıl hastalığına yakalanmış olan ortağının hissesini gasbetmiş gibi olur. Bundan dolayı kendi hissesinin kârı helâl hoş olursa da akıl hastalığına yakalanmış olan ortağının hissesinden elde etmiş olduğu kârı tesadduk eder.
Cünûn-i mutbik, bir ay veya altı ay ile takdir edilmiştir. Yani akıl hastalığı bu kadar müddet devam edince şirket bozulmuş olur.
"Ortaklardan birisi, diğerinden izinsiz onun malının zekâtını veremez ilh..." Çünkü aralarındaki izin ancak ticarete aiddir. Zekat ise ticaret kabîlinden değildir. Zekâtın verilmesinde niyet şarttır. İzinsiz verildiği surette niyetsiz verilmiş olduğundan zekât yerine geçmez T.
"Her biri aynı zamanda hem kendisinin hem de ortağının zekâtını verse ilh..." Yani ortaklardan her biri arkadaşının bulunmadığı bir sırada hem kendisinin hem de ortağının zekâtını vermiş olsa ve ikisinin vermesi aynı zamana tesadüf etmiş olsa her biri diğerinin zekât hissesini öder.
"Mufavaza ortaklarından birisi ilh..." "Cariyeyi satan kimsenin iki ortaktan hangisini bulursa cariyenin parasını ondan alır." ifadesi şirket-i inana şamil olmaz. Zira şirket-i inan kefaleti tazammun etmez. Bundan dolayı inan ortaklarından birisi ticaretleri cinsinden olmayan bir şey satın alırsa kendisinin olur ve parası kendisinden istenir.
Kezâ; ortaklardan birisi sermayeleri urûz olduktan sonra ticaretleri cinsinden bir şey satın alırsa, aldığı şey yine kendisinin olur.
"Diğer ortağının açık izniyle ilh..." Musannıf "diğer ortağının açık izniyle" diye kayıdlamıştır. Eğer ortaklardan birisi, diğer ortağının açık izni olmaksızın cinsî yakınlıkta bulunmak için bir cariye

satın alırsa, cariye ortak olmuş olur.
"İmameyn'e göre, satın alan ortağın cariyenin parasının yarısını diğer ortağına vermesi lâzım gelir ilh..." Çünkü satın alan ortak cariyenin parasını sermayeden borç olarak alıp ödemiş olduğundan diğer ortağının hissesini verir. Fakat metinler İmam-ı Azam'ın kavline göredir.
"Cariyenin parasını ve ukrunu ilh..." Ukr: Mutlak surette mehir mânâsına gelirse de mehr-i mislide kullanılması daha çoktur. Hür bir kadının mehr-i misline ukr denildiği gibi bir cariyenin güzelliği ve mevlâsı itibariyle benzerleri olan cariyelere göre hak edeceği mehre de ukr denilir. Yani bu cariyelerin nikâhlarına ne mikdar mal ile rağbet edilmekte ise o mikdar mal bu cariyenin ukru olmuş olur.
Bazı fukahaya göre cariyelerin ukrları: Bakire iseler kıymetlerinin onda biri, dul iseler yirmide bir nisbetindedir.
METİN
Bir kimse bir köle satın aldığında bir şahıs "beni bu köleye ortak et" deyip o da "ortak ettim" dese bakılır: Eğer köleyi teslim almadan önce ortak etmişse sahih olmaz. Teslim aldıktan sonra ortak etmişse sahîh olur, kölenin parasını biliyorsa yarısını vermesi lâzım gelir. Kölenin parasını bilmiyorsa bildiği zaman muhayyer olup dilerse köleye ortak olur dilerse ortak olmaz.
Bir kimse bir köle satın aldığında bir şahıs "beni bu köleye ortak et" deyip o da "seni ortak ettim" dedikten sonra kendisine rast gelen başka bir şahıs da "beni bu köleye ortak et" deyip ona da "seni ortak ettim" dese bakılır: Eğer ikinci şahıs birinci şahsın köleye ortak olduğunu biliyorsa kölenin dörtte birine mâlik olur. bilmiyorsa kölenin yarısına malik olur. Çünkü kölenin tamamına ortak olmayı istemiştir. Bunu göre bu köle, satın alan kimsenin mülkünden çıkmış olur.
Bir kimse bir şahsa "bugün ticaret nevinden satın aldığım şeyler aramızda ortak olsun" deyip o da "kabul ettim dese, aralarında şirket-i akid kurulmuş olur. Eşbah.
Yine Eşbâh'da zikredilmiştir ki; üç kimse şirket-i akid kurmaksızın bir işi yapmak üzere kabul edip içlerinden birisi o işi yapsa, kendisine işin ücretinin üçte birisi verilir, diğerlerine bir şey verilmez.
FÜRÛ: Şirketi inkâr eden kimsenin sözü kabul edilir.
Ölen bir kimsenin vârisleri "bizim murisimiz fülan şahısla şirket-i mufavaza kurmuşlardı" diye delil getirseler kabul edilmez. Vârislerin: "Murisimiz hayatta iken fülan şahıs ile şirket-i mufavaza kurmuşlardı. O şahsın elinde olan mal, aralarında ortaktır." diye isbat etmeleri lazımdır.
Bir kimse öldükten sonra vârisleri ellerinde bulunan mala "bu mal bizim mûrisimizindir" diye dâvâ edip delil getirseler, bir şahıs da "bu mal şirket-i mufavazaya aiddir" diye dâvâ edip delil getirse, bu şahsa ölen kimse ile birlikte mufavaza şirketi kurmuş olduğunu, bu yüzden malın onların elinde bulunduğunu dâvâ etmiş olduğundan onun delili tercih edilip kendisine malın yarısı hükmedilir.
= Ortaklardan birisi bin dirhem ödünç aldım der ve mal elinde ise sözü kabul edilir =
İki ortaktan birisi şehirde, diğeri seferde tasarrufda bulunsalar, taksim etmek istediklerinde birisi "bin dirhem ödünç aldım" dese, eğer mal elinde ise sözü kabul edilir.
İZAH
"Bir kimse bir köle satın aldığında ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; iki kimse bir köle satın alıp başka bir şahsı da bu köleye ortak etseler, kıyasa göre ortak ettikleri şahıs kölenin yarısına, satın alan iki kimseden her biri dörtte birine malik olur. Çünkü satın alan iki kimseden her biri köleden mâlik olduğu hissesinin yarısını satmıştır. İstihsana göre, o şahıs kölenin üçte birine mâlik olur. Çünkü satın olan iki kimse, onu ortak ettikleri zaman kendilerine eşit olarak ortak etmişlerdir. Sanki köleyi satın alırken üçü beraber satın almıştır.
"Teslim almadan önce ortak etmişse sahih olmaz ilh..." Fetih'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir köle satın alıp henüz onu teslim almadan ona başka bir şahsı ortak etse sahih olmaz. Çünkü satın alınan bir malın teslim alınmadan önce geri satılması câiz değildir. Köleyi teslim aldıktan sonra o şahsı ortak etse sahih olur. Satın alan kimse köleyi o şahsa teslim etmeden köle ölürse o şahsın kölenin parasının yarısını vermesi lâzım gelmez. Çünkü "beni bu köleye ortak et" diyen şahsa, köleyi satın alan kimsenin "seni bu köleye ortak ettim" demesi kölenin yarısını satmak için "icâb" sayılacağından ortak olan şahsın köleyi kabul etmesi şarttır.
Ben derim ki: Zahîrede: "Bir kimse bir şey satın aldıktan sonra başka bir şahsı o şeye ortak etse o şeyin yarısını, vermiş olduğu paranın yarısına satmış olur." diye zikredilmiştir. Bundan anlaşılmıştır ki; Hıyar-ı ayıb, hıyar-ı rüyet gibi alım - satımda sabit olan hükümler ortaklıkla da sabit olur.
"Kölenin parasını biliyorsa yarısını vermesi lâzım gelir ilh..." Çünkü mutlak sûrette ortaklık eşit olmayı gerektirir. Nitekim bir âyet-i kerîmede:

"Onlar terikenin üçte birinde ortakdırlar. (Nisâ Suresi, âyet : 12) buyrulmuştur. Ancak ortaklar ortak oldukları şeyde eşit olarak ortak olmayacaklarını beyan ederlerse bu takdirde eşit olarak ortak olmazlar. Fetih.
"Kendisine rastgelen başka bir şahıs da ilh..." Eğer satın alan kimse bir pazarlıkta iki şahsı köleye ortak ederse köle aralarında eşit olarak ortak olur. Fetih.
"Kölenin dörtte birine mâlik olur ilh..." Eğer ikinci şahıs, birinci şahsın köleye ortak olduğunu bilirse, satın alan kimseden köledeki hissesinde kendisini ortak etmesini istemiş olur. Onun hissesi kölenin yarısı olduğundan kendisine yarısının yarısı verilir. Bu da kölenin dörtte biri olur. Eğer ikinci şahıs, birinci şahsın köleye ortak olduğunu bilmezse satın alan kimseden kölenin tamamında kendisini ortak etmesini istemiş olduğundan kendisine kölenin yarısı verilir. Buna göre bu köle satın alan kimsenin mülkünden çıkmış olur.
T E N B İ H : Bu şirket, şirket-i mülkdür. İnan ortaklarından birisi elinde bulunan sermaye ile urûz satın aldıktan sonra başka bir şahsa "seni satın aldığım urûzdaki hisseme ortak ettim" deyip o da "kabul ettim" dese, aralarında şirket-i mülk kurulmuş olur.
"Bugün ticaret nevinde satın aldığım ilh..." "Bugün" kelimesinin zikredilmesi şart değildir. Hatta iki kimse sermayeleri olmadığı halde kendi itibarlarıyla köle satın almak üzere şirket kursalar câiz olur. Yine iki kimse, bir ay müddetle muayyen cins malları satın almak üzere kursalar câiz olur. Bu ortaklardan birisi mal satın alıp telef olduğunu iddia etse, diğerinden parasının yarısını istediğinde bakılır: Eğer satın alıp teslim aldıktan sonra malın telef olduğunu isbat ederse yeminiyle tasdik edilir. İspat edemezse tasdik edilmez. Kârın aralarında ikili birli taksim edilmesinin şart kılsalar, buna itibar edilmeyip, kâr aralarında yarı yarıya taksim edilir. Bu iki ortaktan birisi şirketten ancak diğer ortağının huzurunda ayrılabilir. Bunlardan birisi satın aldıkları şeydeki diğerinin hissesini ondan izinsiz satamaz. Çünkü bunlar satmak için değil satın almak için şirket kurmuşlardır. Bu, şirket-i mülkdür, şirket-i akid değildir.
İki kimse ticaret namına satın aldıkları şeylerin aralarında ortak olması şartıyla şirket kursalar câiz olur. Satın alınacak şeylerin sıfat ve mikdarlarının beyan edilmesi lâzım değildir. Çünkü bunlardan her birisi, satın aldığı şeyin yarısında diğerinin vekilidir. Bunların böyle bir şirket kurmaktan maksatları çok kazanmaktır. Çok kazanmak ise ancak her nev'i ticarette bulunmakla mümkün olur.
Bir kimse bir şahsa "şu on bin dirhemi ortak olarak al, aramızda ortak olmak üzere mal satın al deyip o da kabul ederse şirket kurulmuş olur, kâr ile zarar ikisine aid olur. Hindiyye, Kâfi, Bahır, Valvalciyye.
"Diğerlerine bir şey verilmez ilh..." Üç kişi ortak olmayınca, her birinin aldıkları işin üçte birini yapması lâzımdır. Çünkü her biri aldıkları işin ücretinin üçte birine müstahıkdır. İçlerinden birisi işin hepsini yapsa, kendisine işin ücretinin üçte birisi verilir. İşin üçte ikisini teberruan yapmış olur da ücrete müstahik olmaz. Fakat bu, kazâendir. Diyanete gelince: Kendisine işin ücretinin hepsi verilmesi lâzım gelir. Çünkü işi yapan kimse, ücretinin hepsi kendisine verileceği zannıyla işin hepsini yapmıştır. Onun zannını boşa çıkarmak lâyık değildir.
"Şirketi inkâr edenin sözü kabul edilir ilh..." Yani bir kimse bir şahıs aleyhine "bu şahıs benimle şirket-i mufavaza kurmuştur, elinde mevcud olan mal aramızda ortaktır" diye dâva edip o şahıs da şirketi inkâr etse, yeminiyle inkâr edenin sözü kabul edilir, dava edenin isbat etmesi lâzım gelir.
"Ölen bir kimsenin vârisleri ilh..." Mufavaza ortaklarından birisi ölüp mallar hayatta kalanın elinde bulunsa, ölenin vârisleri "bizim mûrisimiz fülân şahıs ile mufavaza ortaklığı kurmuşlardı" diye şâhid getirseler, o şahsın elinde bulunan mallardan hiç bir şey vârisler için hükmedilmez. Çünkü vârisler ölümle ortadan kalkmış olduğu bilinen bir ortaklığa şahid getirmişlerdir. Böyle şâhidlikle o şahsın elinde bulunan malın ortak olduğuna hükmedilemez. Zira geçmiş zamandaki şirket, şimdi o şahsın elinde bulunan malların ortak mallardan olduğunu gerektirmez. Ancak vârisler, ölen mûrisimiz hayatta iken bu mallar o şahsın elinde bulunuyordu veya o şahsın elinde bulunan mallar ortak mallardandır, diye isbat ederlerse, bu takdirde o şahsın elinde bulunan malların yarısının ölen mûrislerinin olduğuna şâhid getirmiş olurlar, Kendileri ölenin vârisleri olduklarından malın yarısı onlara verilir. Fetih.
"Mal elinde ise sözü kabul edilir ilh..." Yani ortaklardan birisi "bin lira ödünç aldım" dese bakılır: Eğer mal elinde mevcud ise sözü tasdik edilir. Mal elinde mevcud değilse, üzerinde borç bulunmuş olduğunu iddia ettiğinden sözü tasdik edilmez. Ortaklardan birisi elinde bulunan malda başkasının hakkı olduğunu iddia ettiğinde sözü kabul edildiği gibi, elinde bulunan malda kendisinin hakkı bulunduğunu iddia etse yine kabul edilir.
Fetâvây-ı Hayriyye'de zikredilmiştir ki; elinde mal bulunan ortak "ben fülan şahısdan şirket nâmına ödünç aldım ve borcumu ödedim" dese yeminiyle sözü tasdik edilir.
Muhît'den naklen Hâmidiyye'de zikredilmiştir ki; İnan ortaklarından birisi ödünç mal alsa, bu

malı ödemek her ikisine de lâzım gelir. Çünkü ödünç almak manen ticaret ve mübadele olduğundan ortaklardan her birisi ödünç alabilir.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; İnan ortaklarından birisi "ben fülan şahısdan ticaret için bin dirhem ödünç aldım" dese, bunu ödemek yalnız kendisine lâzım gelip diğer ortağına lâzım gelmez. Zira onun sözü diğer ortağı üzerine borcu ilzam için hüccet olamaz. İki ortaktan birisi arkadaşına borç alması için emretse, bu emir sahih olmayacağından onun namına borç alamaz. Şayet borç olacak olursa borcu veren kimse alacağını ondan alır, diğer ortaktan alamaz. Çünkü borç almaya vekil tâyin etmek, ödünç almaya vekil tâyin etmek demektir. Ödünç almaya vekil tayin etmek ise, istemeye vekil tâyin etmek olduğundan bâtıldır. Şu kadar var ki; vekil ödünç verene "fülan kimse senden bin dirhem ödünç istiyor" derse, bu takdirde vekil elçi olup müvekkil ödünç almış olur.
Valvalciyye'de zikredilmiştir ki; iki ortaktan her biri diğerine, benim namıma borç al diye izin verip onlardan birisi borç alsa, kendisi için almış olur. Ödünç veren alacağını ondan alır. Sahih olan kavle göre, bu ortak ödemiş olduğu bu paranın yarısını diğer ortağından alamaz. Çünkü ödünç almaya vekil tâyin etmek bâtıl olduğundan ödünç almak için izin verilmesi ile verilmemesi müsavidir.
Ben derim ki: Bu izahdan anlaşılmıştır ki bu meselede iki kavil vardır. Muhît'den nakledilen kavle göre, inan ortaklarından her birinin ödünç alması câizdir. Çünkü ödünç almak manen ticaret ve mübadeledir. Valvalciyye'de zikredilen kavle göre, inan ortaklarından her biri diğerine ödünç alması için çok açık olarak izin verse bile caiz olmaz. Sahih olan kavil de budur. Çünkü bu kavil fukahanın "ödünç almaya vekil tâyin etmek, istemeye vekil tâyin etmek olduğundan batıldır." kavillerine muvafıktır. Buna göre, ortaklardan birisi ödünç alıp ödünç alınan mal telef olsa birinci kavle göre, bu zarar her iki ortağa aid olur. İkinci kavle göre, bu zarar yalnız ödünç alana aiddir.
Ortaklardan birisi ödünç alırsa o mala mâlik olur. Bundan dolayı ortaklardan birisi ödünç alıp ortak mala katsa, eğer mal elinde ise sözü tasdik edilip ödünç aldığı mikdarı ortak maldan alır. Yukarıda musannıfın beyan ettiği üzere mal hususunda ortak itimadlı olup sözü yeminiyle kabul edilir.
METİN
Bir kaç kimse bir bağ satın alıp meyvesini satar; parasını muhafaza etmesi için işlerinden birisine verirlerse, o da onu yere gömüp bulamadığı takdirde, kendisine yalnız yemin ettirilir.
= Bir kimsenin bir şahsa yarısı ödünç, yarısı da müdarebe veya şirket için olmak üzere bin dirhem vermesi beyanında =
Bir kimse bir şahsa bir mikdar mâl verir ve o malın yarısını ödünç sayarsa, malın hepsiyle şirket kurdukları takdirde o mal ile metâ satın alındıktan sonra mal sahibi ödünç vermiş olduğu mikdarı isteyip metâ paraya çevrilinceye kadar beklemezse metayı istediği vakitteki kıymetiyle alır.
İki kimse arasında ortak olan mal, bir hayvan üzerindeyken yolda hayvan sakatlanıp malın telef veya noksan olmasından korktuğu için ortaklardan birisi diğerinin gıyabında bir hayvan kiralarsa, ondan kira hissesini alır. Kınye.
Hazır olan bir kimseyle gâib olan şahıs arasında ortak olan bir hayvan hastalanıp baytar "bu hayvanın dağlanması lâzımdır" derse, hazır olan ortak onu dağladığında hayvan ölse onu ödemez.
İki kimse arasında ortak olan bir hanede ortaklardan birisi oturup hane harab olsa, oturmasından dolayı harab olmuşsa öder.
= Ortaklardan birinin ortak olan bir şeyin tamirinden veya nafakasını vermekten imtina etmesi beyanında =
Ortak olan bir değirmen tamire muhtaç olup ortaklarından biri diğerine "ben değirmeni tamir edeyim" der; diğeri de "değirmenin bu hali bana kifayet eder; senin tamirine razı değilim" derse, buna rağmen tamir etmek isteyen ortak onu tamir ettiği takdirde diğer ortağından tamir masrafından hissesini isteyemez.
Siraciyye'de zikredilmiştir ki; ortak olan değirmen sahiblerinden birisi onun tamirine bir mikdar para sarf etse, tamir hissesini ortağından alır. Fakat ortak olan kölenin nafakasını veya ortak olan bağın haracını verse teberru etmiş olur. Bu meselelerin hepsi musannıfın "Minâh" isimli eserinden nakledilmiştir.
Şarih der ki; ortaklardan birisinin yapmış olduğu masrafı diğer ortağından olması hakkındaki kaide şudur: Ortaklardan her biri diğeriyle birlikte yapmağa mecbur oldukları ortak bir şeyi, birisi diğerinden izinsiz yaparsa, teberruan yapmış olur. Birlikte yapmağa mecbur olmadıkları bir şeyi birisi diğerinden izinsiz yaparsa, ondan hissesine düşen masrafı alır.

İZAH

"O da onu toprağa gömüş ilh..." Yani o da parayı etrafı duvarlarla çevrili, kapısı kilitli olan bağın içine gömüp bulamasa kendisine yalnız yemin ettirilir ve ödemez. Parayı kendi mülkü olan tarlaya gömüp bulamasa bakılır: Eğer alâmet koymuş ise parayı yine ödemez, alamet koymamış ise ovaya gömmüş gibi olacağından öder.
Bağ ile tarla arasındaki fark :
Bağ : Etrafı duvarlarla çevrili olup meyva yetiştirilen yerdir. Tarla: Etrafı duvarlarla çevrili olmayan yerdir. Câmiu'l-Fûsuleyn.
"Fakat o malın yarısını o şahsa ödünç verip ilh..." Bu ödünç verdiği mikdarı ayırdıktan sonra da ayırmadan önce de verebilir. Çünkü müşâ'nın (hisselere ayrılmamış bir şeyin) ödünç verilmesi ittifakla câizdir. Câmiu'l-Fûsuleyn.
Tatarhâniyye'nin müdarebe bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsa "şu bin dirhemi al yarısını sana ödünç veriyorum, diğer yarısını da kârı bana aid olmak üzere çalıştıracaksın" deyip o da kabul etse caiz olur ve mekrûh olmaz, o şahıs bin dirhem ile alış - veriş edip kâr ederse aralarında eşit olarak taksim edilir. Zarar ederse her ikisine aid olur. Çünkü binin yarısı ödünç yoluyla müdaribin mülkü olmuştur. Diğer yarısı ise elinde sermayedir. Eğer "bu bin dirhemin yarısı sona olsun, diğer yarısını da müdarebe olarak çalıştır, kâr aramızda yarı yarıya ortak olsun" deyip o şahıs da kabul ederse müdarebe câiz olur ve mekrûh olmaz.
Ben derim ki: İkinci suretin mekrûh olmaması açıktır. Bir kimse bir şahsa bin dirhem verip "bu bin dirhemin yarısı sana ödünç olsun; bu bin dirhemi aramızda ortak olarak çalıştıralım" deyip o şahıs da kabul ederse şirket câiz olur, kâr aralarında sermayelerin mikdarına göre taksim edilir. Bu ödünç vermede menfaat bulunmadığı için şirket mekrûh da olmaz.
"Mal sahibi ödünç vermiş olduğu mikdarı isteyip ilh..." Yani ödünç veren satın alınan mal paraya çevrilinceye kadar beklerse alacağını paradan alır. Mal paraya çevrilinceye kadar beklemezse, istediği vakitteki kıymetiyle malı alır. Fakat mal olmak için ortağının razı olması lâzımdır. Ortağı razı olmazsa bakılır: Eğer ortağının başka malı bulunursa, almış olduğu ödüncü ondan verir. Başka malı bulunmazsa hâkim ona elinde bulunan metâ'ı satıp borcunu vermesini emreder.
"İki kimse arasında ortak olan mal ilh..." İki kimse arasında bir deve ortak olup, birisi diğerinin izni ile ona yük yüklese ve giderken yolda hayvan sakatlanıp onu kesse bakılır: Hayvanı yaşama ümidi varken kesmiş ise öder; yaşama ümidi yok iken kesmişse ödemez. Ortakdan başkası keserse, hayvanın yaşama ümidi bulunsun veya bulunmasın öder.
Kezâ; çoban da yaşama ümidi olmayan koyunu veya sığırı keserse ödemez, bunları yaşama ümidi var iken keserse öder. Çobandan başkası keserse hayvanların yaşama ümidi bulunsun veya bulunmasın öder. T.
"Hayvan ölürse onu ödemez ilh..." Çünkü hayvanı bilirkişinin sözüne itimad ederek dağlamıştır. Bundan anlaşılmıştır ki; ortak, hayvanı kendiliğinden dağlayıp hayvan ölürse öder. T.
"Ortak olan bir değirmen ilh..." Bununla taksimi kabil olmayan ortak şeyler murad edilmiştir.
"Teberru etmiş olur ilh..." Çünkü kölenin nafakasını vermeyen ortak, kölenin nafakasını vermeye; bağın haracını vermeyen ortak da haracı vermeye cebrolunur. T.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; iki kimse arasında bir hayvan ortak olup bunlardan birisi hayvanı beslemekten imtina eder; diğeri hakime müracaatta bulunursa, hâkim imtina eden ortağa "ya hisseni sat veya ortak olarak hayvanı besle" diye emreder. Aksi takdirde müracaat eden ortak zarar görecektir. Hâkim bu müracaat eden ortağa hayvanı besleyip, hissesini sonra almak üzere izin de verebilir. Fakat bu ortak, hâkime müracaat etmeden kendiliğinden beslerse, teberruan beslemiş olur.
Üstü birinin, altı da diğerinin mülkü olan ortak bir bina yıkılmış veya yanmış olsa, her biri eskisi gibi binasını yapar, biri diğerine mâni olamaz. Üstkatın sahibi alt katın sahibine "sen binanı yap ki, üstüne ben de binamı yapayım" deyip o da imtina ederse, hapis veya dövmek ila cebrolunamaz. Eğer üst katın sahibi hâkimden izin alarak binanın alt ve üst katını yaparsa, alt katın sahibini, masrafdan hissesini verinceye kadar alt katta oturmaktan men eder. Buna göre, alt kat, üst kat sahibinin elinde rehin gibi olur.
Eğer alt kat sahibi katını yıkarsa yapmaya cebrolunur. Fakat üst kat sahibi kendi katını yıkarsa, yapmaya cebrolunamaz. Çünkü üst katın varlığı alt katın varlığına bağlıdır, alt katın varlığı ise üst katın varlığına bağlı değildir.
"Kaide şudur ilh..." Bu kaide İmam Hulvani'den Bahır'ın Kaza Bahsinin dağınık meselelerinde nakledilmiştir.
Ben derim ki: "Ortak bir mülkü tamir etmek isteyen ortak, diğer ortağının da kendisiyle birlikte tamir etmesine muztar bulunmalıdır." diye kayıtlamak lazımdır. Bundan dolayı ortaklardan biri, diğer ortağının da kendisiyle birlikte tamir etmesine muztar bulunduğu tamire muhtaç ortak bir mülkü ondan izinsiz tamir ederse bakılır: Eğer bu ortak mülk iki ortağın birlikte tamir etmeleri mecburi olan ortak mülklerden ise müteberi sayılır, masrafını kısmen ortağından alamaz. Çünkü

hâkime müracaat ederek ortağını tamire cebredebilirdi. Eğer bu mülk iki ortağın birlikte etmeleri mecburi olmayan mülklerden ise müteberi sayılmaz.
Ortak bir mülkü tamir etmek isteyen ortak diğer ortağının da kendisiyle birlikte tamir etmesine muztar bulunmaz ve cebredilmezse, meselâ; taksim edilmesi mümkün olan ortak bir hane tamire muhtaç olup sahiblerinden birisi tamir etmek istediği halde, diğer ortağı imtina etse tamire cebredilmez. Tamir etmek isteyen ortak diğer ortağından izinsiz onu tamir ederse müteberri sayılır. Çünkü bu ortak hâkime müracaat ederek hanenin taksimini talep edebilir. Taksimden sonra kendi hissesini tamir etmesi mümkün olduğundan hanenin hepsini tamir etmeye muztar değildir. Bundan anlaşılmıştır ki; "Ortaklardan birinin tamire muhtaç olan ortak mülke harcadığı masrafdan diğer ortağının hissesine düşen mikdarı alabilmesi için tamir ettiği mülk, taksimi kabil olmayan cinsden bulunmalıdır." diye kayıdlamak lâzım olduğu gibi "Tamire muhtaç olan mülkü ortalardan birinin tamiri, diğer ortağının tamirine muztar bulunmalıdır." diye de kayıdlamak lâzımdır. Eğer böyle kayıdlanmazsa tamire muhtaç olan ortak bir mülk taksim edilir cinsden olduğu hal-de ortaklardan birisi tamir ederse, müteberrî sayılmaması lâzım gelirdi.
Şürunbulâli'nin Vehbâniyye şerhinde zikredilmiştir ki; iki kimse arasında taksimi kabil olmayan hamam veya dolap gibi ortak olan bir mülk tamire muhtaç olup ortaklardan birisi tamirden imtina etse, bazı fukahaya göre hâkim onu kiraya verir; almış olduğu kira bedeliyle tamir ettirir veya ortaklardan birine onu kiraya vermesini, aldığı kira bedeliyle tamir etmesini emreder; diğer ortağı hîssesine düşen masrafı verinceye kadar onunla faydalanmaktan men eder.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; iki kimse arasında ortak olan bir duvarın yıkılmasından korkulup, birisi yıkılmasını istediği halde diğeri istemese, beraber yıkmaları için cebrolunurlar.
İki kimse aralarında ortak olan duvarı beraber yıkıp birisi yeniden yapmaktan imtina etse, birlikte yapmaları için cebrolunurlar. Duvar kendiliğinden yıkılmış olup birisi yapmak istediği halde diğeri yapmaktan imtina etse, birlikte yapmaları için, cebrolunmaz. Fakat yapmak isteyen ortak hakimin emriyle duvarı yaparsa diğer ortağı masrafının yarısını verinceye kadar o duvar üzerine herhangi bir şey koymaktan men eder.
Fetavây-ı Hayriyye sahibine "Değirmen ve hamam gibi taksimi kabul etmeyen ortak bir mülk tamire muhtaç olup ortaklardan birisi kendi malıyla onu tamir etse bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da "Tamir eden ortak müteberri sayılmayıp diğer ortağına yapmış olduğu masraftan hissesine düşen mikdarı ister." diye cevap vermiştir. Camiu'l-Fûsuleyn'de de böyle yazılıdır. Valvalciyye'de de bu kavil ile fetva verilmiştir.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de Fetâvây-ı Fazlî'ye nisbet edilerek: "iki kimse arasında ortak olan değirmen tamire muhtaç olup birisi, diğerinden izinsiz tamir etse, müteberri olmayıp diğer ortağına yapmış olduğu masrafdan hissesine düşen mikdarı ister. Çünkü tamir eden ortak değirmendeki kendi hissesinden istifade edebilmesi için diğer ortağının hissesini de tamir etmesi lazımdır." diye zikredilmiştir.
Kitablara müracaat et! Bu meselede fukaha arasında ihtilâf vardır.
Ben derim ki: Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi: "Fazlî'de mevcud olan ibâreyi naklettikten sonra bu meselede tafsilât vardır." demiştir. Tafsilat ile tamir eden ortağın yapmış olduğu masrafdan diğer ortağına hissesine düşen mikdarı isteyebilip isteyememesi ortağının tamire iştirak etmeye cebredilip edilmemesine bağlıdır. Hâsılı Fûsuleyn sahibi Fetâvây-ı Fazli'de zikredilen kavle razı olmamıştır. Çünkü değirmen taksimi kabil olmayan mülk olduğundan ortaklar birlikte tamire cebrolunur. Bundan dolayı ortaklardan biri değirmeni diğer ortağından izinsiz ve hâkimin emri olmaksızın tamir ederse, diğer ortağına yapmış olduğu masrafdan hissesine düşen mikdarı isteyemez.
Fazli'nin kelâmı "ortaklardan biri hâkimin emriyle değirmeni tamir etmeye" hamledilerek te'vil edilebilir. Valvalciyye'de zikredilen kavil ise; üstü birinin, altı da diğerinin mülkü olan ortak bir binadaki alt kat hakkındadır. Alt kat sahibi binasını yapmağa cebrolunamaz. Üst kat sahibi, binayı alt kat sahibinden izinsiz tamir etse, alt kal sahibine masrafdan hissesine düşen mikdarı isteyebilir. Nitekim yukarıda geçmiştir. Değirmen meselesi buna kıyas edilemez.
Velhasıl: Tamire muhtaç olan ortak bir mülk taksimi kabil olup ortaklardan her birinin diğeriyle birlikte tamire muztar olmadığı halde bunlardan birisi diğerinden izinsiz onu tamir ederse, ortağından masraftan hissesine düşen mikdarı isteyemez. Ortaklardan her biri diğeriyle birlikte tamire muztarve mecbur olduğu halde bunlardan birisi diğer ortağının izniyle veya hâkimin emriyle onu tamir ederse, ortağına masraftan hissesine düşen mikdarı ödetir. Eğer onu ortağının izni veya hâkimin emri olmaksızın tamir ederse, ortağından masraftan hissesine düşen mikdarı isteyemez.
Ortaklardan biri tamire muztar olup diğer ortağı onunla birlikte tamire mecbur olmazsa bakılır: Eğer tamire muztar olan ortak diğer ortağının izniyle veya hakimin emriyle onu tamir ederse, ortağına masraftan hissesine düşen mikdarı ödetir. Eğer onu ortağının izni veya hâkimin emri

olmaksızın tamir ederse diğer ortağından kıymetini alır. Mesela; o mülk tamirden önce on bin lira, tamirden sonra da on iki bin lira kıymetinde bulunsa, oradaki iki bin lira tamirden kıymeti olur. Tamir eden ortak diğer ortağına bundan hissesine düşen mikdarı ödetir. Bunu ganimet bil! Bunlar ince meselelerdir.

METİN

Ortak bir şey tamire veya ıslaha muhtaç olup sahiblerinden birisi imtina etse, tamire cebredilemez. Ancak ırmak, kanal, kuyu, su dolabı, gemi ve duvar gibi taksimi kabil olmayan ortak şeyler hafriyata (kazılmaya), ayıklanmaya, ıslaha, tamire muhtaç olduklarında vasîler, mütevelliler ve sahibleri cebrolunurlar.

Yıkılan duvarın arsası enli olursa ortaklardan her biri kendi hissesine duvar yapar; diğeri cebrolunamaz, enli olmazsa cebrolunur.

Hamam, han, değirmen gibi taksim edilemeyen ortak bir mülk tamire muhtaç olup sahiblerinden birisi imtina etse, tamire cebredilmez. Bu meselenin tamamı Bahır'ın, Aynî'nin ve Eşbâh'ın kaza bahislerinin dağınık meselelerindedir.

Müctebâ'nın Gasb Bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse ortağından izinsiz yarı yarıya ortak olan bir tarlayı kendi tohumuyla ektikten sonra ortağı, çıkacak mahsûlün aralarında ortak olması için ona tohumun yarısını verse bakılır: Eğer henüz tohum bitmemiş ise bu ortaklık câiz olmaz. Tohum bitmişse ortaklık câiz olur. Eğer tarlayı ekmeyen ortak ekilen ekini sökmek isterse tarlayı taksim edip, kendi hissesini söker. Tarlayı eken ortak sökerse, sökmesiyle tarlaya ârız olan noksanı öder. Eşbah'ın taksim bahsinde zikredilmiştir ki; ortak olan bir mülk yıkılıp, sahiblerinden birisi yapmaktan imtina etse bakılır: Eğer taksimi kabil olursa cebredilmeyip taksim edilir. Taksimi kabil olmazsa diğeri hâkimin izniyle onu yapar, masrafdan yapmak istemeyen ortağının hissesine düşen mikdarı almak için onu kiraya verir. Bu bahsin tamamı Manzûme-i Muhibiyye'nin Şirket Bahsindedir.

Yine Manzûme-i Muhibiyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse karıştırmak veya karışmak ile olan şirket suretlerinin maadasında şirket-i mülk ile ortak olduğu şeyden kendi hissesini başkasına satsa -her ne kadar hazır olan ortağından izin almadan satmış olsa bile- bu satış câizdir.

Bir at, bir kaç kimse arasında ortak olup, birisi hissesini diğer ortaklarının izni olmaksızın başka bir şahsa satıp atı ona teslim ettikten sonra at ölse diğer ortaklar muhayyer olur; dilerlerse kendi ortaklarına, dilerlerse satın alan şahsa hisselerini ödettirirler.

Bir hamam iki kimse arasında ortak olup, hisselerini bir şahsa kiraya verseler, bunlardan birisi hamamın tamirine ve gereken masrafın yapılmasına izin verirse kiralayan şahıs, hamama sarf ettiği meblağı, tamirine izin vermeyen ortağından alamaz.

Bir hane iki kimse arasında ortak olup, birisi onda bir müddet otursa, diğeri ondan oturduğu müddetin kirasını veya onun oturduğu müddet kadar oturmayı talep edemez. Fakat bu ortak gelecekte muhaye'e isterse kabul edilir. Meseleleri iyi anla! Şübheye düşme! İşin hakikatını Hak Teâlâ Hazretleri bilir.

İZAH

"Vasiler, mütevelliler ilh..." Hâniyye'nin Vesâyâ Bahsinde zikredilmiştir ki; iki çocuğun haneleri arasında üzerinde her iki tarafın kiriş uçları bulunan ortak bir duvar olup da bu duvarın yıkılmasından korkulsa, bu çocuklardan her birinin vasîsi bulunur ve vasilerden birisi duvarı tamir etmek istediği halde diğerinin vasîsi imtina ederse, hakim tarafından emin bir kimse gönderilerek bakılır: Eğer duvar hali üzere bırakılıp tamir edilmediği takdirde çocuklar hakkında zarar vâki olacağı bilinirse, imtina eden vasî diğer vasî ile birlikte çocukların malından o duvarı tamir etmek üzere cebrolunur. Ama mülk sahiblerinin birinin tamirden imtina etmesi bunun gibi değildir. Çünkü tamir etmekten imtina eden mülk sahibi zararın kendi nefsine vâki olmasına razı olduğundan cebrolunmaz. Fakat vasî, yetime zarar vermek istediğinden diğer yetimin vasîsi ile birlikte o duvarı yapmağa cebredilir.

Ben derim ki: Vakıf da yetim malı gibidir. İki vakıf arasındaki ortak bir hane tamire muhtaç olup mütevellilerden birisi tamir etmek istediği halde diğeri imtina ederse, vakfın malından tamir etmek üzere hakim tarafından kendisine cebredilir. Baliğ kimse ile yetim arasındaki ortak bir duvar tamire muhtaç olup tamirsiz bırakıldığı takdirde zararı baliğ kimseye dokunursa, yetimin vasisi o duvarı tamir etmek üzere cebredilmez. Aksi olursa yani, zararı yetime olursa, vasiye baliğ kimse ile birlikte o duvarı tamir etmek üzere cebredilir. Duvar iki yetim arasında ortak olup üzerinde birisinin kirişi bulunmakla zarar birisine ait olursa, onun vasisi imtina ettiği takdirde tamir etmek üzere kendisine cebredilir.

Bir hane mülk ile vakıf arasında ortak olup tamirsiz bırakılması mülke zararlı, vakfa zararsız olursa, mütevelli tamire cebredilmez. Aksi olursa yani, vakfa zararlı olursa mütevelli imtina edince cebredilir. O anda vakfın parası bulunmazsa, mütevelli hakimin izniyle vakıf için borç alıp tamire sarf eder.

"Yıkılan duvarın arsası enli olursa ilh..."
= Ortak bir duvar harap olduğunda ortaklardan birinin taksimini veya tamirini istemesi =
Diğerinin imtina etmesi meselesinde tafsilat vardır: Duvarın üzerinde ya kiriş uçları bulunmaz veya bulunur. Üzerinde kiriş uçları bulunmazsa, birisi taksimini istediği halde diğeri razı olmazsa, bazı fukahaya göre, duvarın arsası gerek taksimini kabul etsin gerek etmesin imtina eden ortağa taksim etmek üzere cebredilmez. Bazı fukahaya göre, duvarın arsası enli olup taksim edildiğinde her ortak kendi hissesine sütre yapabilirse imtina eden ortağa taksim etmek üzere cebredilir. Fetva, bu kavil üzeredir.
Ortaklardan birisi taksimini istemeyip duvarın yapılmasını istediği halde diğeri imtina etse, eğer duvarın arsası taksim edilecek kadar enli olursa imtina eden ortak o duvarı yapmak üzere cebredilemez. Enli olmazsa yine bazı fukahaya göre cebredilemez, bazılarına göre cebredilir. Esah olan kavil budur. Eğer yapmak isteyen ortak, duvarı yaparsa, duvarın arsası taksimi kabul etsin veya etmesini imtina eden ortağından masrafın yarısını alamaz. Bazı fukahaya göre, duvarın arsası enli olursa, ortağın hissesini de yapmaya muztar olmadığından masrafın yarısını ondan alamaz.
Eğer duvarın üzerinde kiriş uçları bulunursa, bunlar ya her ikisinin yahut birisinindir. Her ikisinin kiriş uçları bulunup birisi duvarın arsasının taksimini istediği halde diğeri imtina ederse, arsası enli olsa bile imtina eden ortağa taksim etmek üzere cebredilemez. Çünkü her birinin arsanın tamamında hakkı vardır ki bu da kirişlerinin uçlarını duvarın hepsinin üzerine koymalarıdır. Eğer birisi duvarın yapılmasını istediği halde diğeri imtina ederse, duvarın arsası enli olsa bile imtina eden ortağa duvarı yapmak üzere cebredilemez. Bazı fukahaya göre duvarın arsası enIi olsun veya olmasın imtina eden ortağa duvarı yapmak üzere cebredilemez. Bazılarına göre ise duvarın arsası enli olsun veya olmasın imtina eden ortağa duvarı yapmak üzere cebrolunur; bu kavle fetva verilmiştir. Çünkü duvarı yapmak üzere cebredilmediği takdirde diğer ortağının hakkını zâyi vardır ki kirişlerinin uçlarını duvarın hepsinin üzerine koyamamasıdır. Yapmak isteyen ortak diğer ortağından izinsiz duvarı yaparsa bazı fukahaya göre duvarın arası enli olduğu takdirde diğer ortağından masrafın yarısını alamaz. Bazı fukahaya göre ise masrafın yarısını ortağından alır. Sahih olan kavil budur. Çünkü duvarı yapmaya muztardır. Nitekim duvarın arsası enli olmadığında dahi duvarı yapmaya muztardır. Fakat yukarıda geçmişti ki fetva imtina eden ortağın duvarı yapmaya cebredilmesi üzerinedir. Ortaklardan her birinin duvarı yapmaya cebredildiği yerde iztirar yoktur. Nitekim yukarıda geçtiği üzere ortaklardan her biri diğeriyle birlikte ortak bir mülkü tamire veya yapmaya mecbur olduğu halde birisi diğerinin izni veya hâkimin emri olmaksızın tamir veya bina yaparsa müteberri sayılır, masrafını kısmen ortağından alamaz. Fetva bunun üzerinedir. Eğer duvar üzerinde birisinin kiriş uçları bulunup kiriş sahibi taksimini ister; diğeri imtina ederse, duvarın arsası enli ise imtina eden ortağa taksim etmek üzere cebrolunur. Sahih olan kavil budur ve bununla fetva verilir. Kiriş sahibi duvarı yapmak isteyip diğeri imtina etse, sahih olan kavle göre imtina eden ortak duvarı yapmak üzere cebrolunur. Eğer kiriş sahibi duvarı yaparsa, sahih olan kavle göre duvarı yapmaya muztar olduğundan diğer ortağına yapmış olduğu masraftan hissesine düşen mikdarı enli olduğu halde üzerinde kiriş uçları bulunmayan ortak duvarı yaparsa müteberri sayılır.
Ortak bir mülkü tamir eden veya yapan bir ortağın müteberri sayılmadığı yerde imtina eden ortağı masraftan hissesine düşen mikdarı veya binanın kıymetini verinceye kadar ondan istifade etmekten men edilir. Eğer imtina eden ortak "ben o mülkden istifade etmeyeceğim" derse, bazı fukahaya göre hissesine düşen mikdar kendisinden alınmaz, bazılarına göre alınır.
"Hamam ilh..." Hamamın taksim edilememesi tamire muhtaç olup hamam olarak bulunduğu müddetçedir. Eğer hamam yıkılıp arsa olursa taksim edilebilir.
"Tarlayı taksim edip kendi hissesini söker ilh..." Bir arsa iki kimse arasında ortak olup birisi orada bina yapar; diğeri binanın yıkılmasını isterse, arsayı taksim eder, binanın kendi hissesine düşen kısmının yıkılmasını emreder.
"Sökmesiyle tarlaya arız olan noksanı öder ilh. ." Yani tarlanın yarısının noksanını diğer ortağına öder. Çünkü ortağının hissesini gasbetmiştir.
"Eğer taksimi kabil olmazsa diğeri hâkimin izniyle onu yapar, masrafdan yapmak istemeyen ortağının hissesine düşen mikdarı almak için onu kiraya verir ilh..." Bu, iki kavilden biridir. Diğer kavle göre yapmak isteyen ortağa hâkim izin verir; yapmak istemeyen ortağı yapılan masraftan hissesine düşen mikdarı verinceye kadar ondan istifade etmekten men eder. Fetva bu kavil üzerinedir.
"Atı ona teslim ettikten sonra at ölse ilh..." Eğer teslim etmeden önce at ölürse, ortakları atı ödettiremezler. Çünkü yalnız satış satılan bir mal teslim edilmeden ödetmeyi gerektirmez. Satılan bir mal teslim edilmedikçe yalnız satışla gasb gerçekleşmiş olmaz. Nitekim gasb bahsinde zikredilmiştir.

Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; emânetçi "ben emânet malı satıp parasını aldım" deyip "malı, sattığım kimseye teslim ettim" demezse, mal kendisine ödettirilmez.
"Diğer ortaklar muhayyer olup ilh..." Fetâvây-ı Karil'l-Hidâye ile Minah'dan naklen Hamidiyye'de zikredilmiştir ki: İki kimse arasında ortak bir hayvan bulunup birisi diğerinden izinsiz hayvandaki hissesini satıp hayvanı satın alana teslim ettikten sonra hayvan ölürse, ortağı muhayyer olup dilerse satan ortağına dilerse satın olana ödettirir. Satan ortak öderse satış câiz olup paranın yarısı kendisinin olur, satın alan öderse paranın yarısını satan ortaktan alır.
"Hamama sarf ettiği meblağı tamirine izin vermeyen ortağından olamaz ilh..." Bundan anlaşılmıştır ki kiralayan şahıs hamamın tamirine sarf ettiği meblağı tamirine izin veren ortağından alır. Fakat tamir için yapmış olduğu masrafın hepsini mi, yoksa onun hissesine düşen miktarı mı alır? Bunda iki kavil vardır. Birinci kavle göre, masrafın hepsini tamir için izin veren ortaktan alır; o da diğer ortağına masraftan hissesine düşen mikdarı ödetir. İkinci kavle göre tamire izin veren ortaktan hissesine düşen mikdarı alır. Diğer ortağın hissesine düşen mikdarı teberru etmiş olur.
"Diğeri ondan oturduğu müddetin kirasını ilh..." Her ne kadar hane gelir getirmesi için hazırlanmış olsa bile yine oturmayan ortak hanede oturandan oturduğu müddetin kirasını taleb edemez. Çünkü oturan ortak "bu hane benim mülkümdür ve oturma hakkım vardır" diye tevil edebilir. Evet, hane vakıf veya yetim malı olursa müteahhir âlimlerin ihtiyarına göre, diğer ortağının kira bedelini vermesi lâzım gelir. Mutemed olan kavil de budur. İnşaallah Gasb Bahsinde gelecektir.
"Fakat bu ortak gelecekte muhâye'e isterse ilh..." Muhâye'e istemek vakıf olmayan ortak mülklerdedir. Çünkü vakıflarda taksim ve muhaye'e geçerli değildir. Nitekim gelecektir.
Muhaye'e: Menfaatları taksimden ibarettir. Meselâ: ortak bir hanede bir ay bir ortak, bir ay da diğer ortak oturur. Ortak bir tarlayı bir sene bir ortak, bir sene de diğer ortak eker. Muhâye'e ileride gelecektir. İşin hakikatını Hak Teâlâ Hazretleri bilir.

SAVM (ORUÇ) BAHSİ
Hilâlin Gündüz Görülmesi
KEFARET BAHSİ
ORUCU BOZAN VE BOZMAYAN ŞEYLER BÂBI
ORUÇLUYA MEKRUH OLAN ŞEYLER
Güzelleşmekle Süslenmek Arasında Fark Ve Sakalı Kısaltmak
Aşüre Günü Çoluk-Çocuğa Cömert Davranma Hadisi
ORUÇ TUTMAMAYI MÜBAH KILAN ÂRIZALAR
Kıyasın İstihsana Tercih Edildigi Yerlerden Biri
Nezir Hakkında
Şevvâlin Altı Gün Orucu
İTİKAF BÂBI
Kadir Gecesi

SAVM (ORUÇ) BAHSİ

METİN
Bazıları «Musannıf "savm" yerine "sıyâm" dese daha iyi olurdu» demişlerdir. Çünkü Zahîriyye'de, «Bir kimse, "üzerime savm borç olsun", dese o günü tutması lâzım gelir. "Sıyâm borç olsun" dese, üç gün oruç tutması gerekir. Nitekim Teâlâ Hazretlerinin "sıyâmdan fidye lâzım gelir" âyeti kerimesinde de hüküm budur» denilmiştir. Fakat bu söz tenkit edilmiş; «Orucun nevileri vardır. Bir de kelimenîn başındaki "elif lâm" cemi' mânâsını iptal eder» denilmiştir.
Esah kavle göre, oruç ayına sadece «Ramazan» demek mekruh değildir. Oruç, kıble Kâbe'ye çevrildikten yani Hicret'ten bir buçuk sene sonra Şaban ayının Onun'da farz kılınmıştır.
Savm lügatta; yiyip içmekten veya konuşmaktan kendini tutmaktır.
Şeriatta ise; mâlûm niyetle birlikte vakti mahsusta şahsı mahsusun aşağıda gelen bozucu şeylerden hakikaten veya hükmen kendini tutmasıdır. Unutarak yiyen gibi ki, böylesi hükmen kendini tutmuş (yememiş) sayılır.
Vakti mahsustan murad, gün; şahsı mahsustan murad da, İslâm memleketinde bulunan Müslüman veya orucun farz olduğunu bilip, yabancı memlekette bulunan, hayız ve nifastan temiz kimsedir.
İZAH
El-İzâh adlı kitapta şöyle denilmiştir: «Bilmiş ol ki, oruç dinin en büyük rükünlerinden; Şer-i Metin'in en sağlam kanunlarından biridir. Kötülüğü emreden nefsi, o kahretmiştir.» Oruç, kalbin amelleri ile yiyip içmeyi ve o gün bütün cima'ları menetmekten mürekkep bir ibadettir. Ve en güzel fazîlettir. Ancak nefse en ağır gelen bir tekliftir. İmdi hikmeti İlâhiyye, mükellefi alıştırmak' için, işe tekliflerin en hafifi olan namazdan başlamayı iktiza etmiştir. Sonra orta derecede olan zekâtla bu teklifi ikilemiş; daha sonra en ağırı olan oruçla üçlemiştir. «Huşû sahibi erkek ve kadınlar, sadaka veren erkek ve kadınlar, oruç tutan erkek ve kadınlar...» âyeti kerimesinde medih ve tertip makamında buna işaret buyrulmuştur. İslâm'ın temelini zikrederken, "Namazı kılmak, zekâtı vermek ve ramazan ayında oruç tutmak" denilmesi de buna işarettir. Onun için şerîatın imamları, tasnif ettikleri kitaplarda bu tertibe uymuşlardır. İbn-i Şilbî'nin Şerhi'nde de böyle denilmiştir.
Şârih'in «bazıları» tabirinden murad, Bahır sahibidir. H. Zahîriyye'deki istişhâdın izahı şudur; Bu fer'î mesele gösteriyor ki, sıyam kelimesi cemi'dir. Bunun en azı üç gündür. Nitekim âyette de öyledir. Zira yeminin fidyesi üç gün oruç tutmaktır. Binaenaleyh sıyâm tabirini kullanmak daha iyidir; çünkü birden fazlaya delalet eder. Sözün başlığı üç nevi; yani farz, vâcip ve nâfile oruçlar içindir.
«Fakat bu söz tenkît edilmiş ilh...» Tenkît eden Nehir sahibidir. Şârih'in sözünün hâsılı şudur: "Savm" kelimesi cins ismidir. Onun nevileri vardır. Bunlar yukarıda zikrettiğimiz farz, vâcip ve nâfiledir. Şu halde oruçtan, gerek savm gerekse sıyâm tabiri ile bahsedilsin, maksat başlıkta

bildirilen nevileridir. Üç gün veya fazlası değildir.
El-Muğrib (adındaki lügatin) sahibi, savm ile sıyâmın aynı mânâya geldiklerini ifade etmiştir. Bu kelimelerin cemi mânâsına delâletleri yoktur. Onun için Kadı Beyzavî, «Sıyâmdan fidye lâzım gelir» ayet-i kerimesinin tefsirinde, «Bu, fidyenin cinsini beyandır. Miktarını ise Peygamber (s.a.v.) Kâ'b hadisinde beyan buyurmuştur.» demiştir. Evet, sıyâm kelimesi, bildiğin gibi sâimin cem'i olarak gelir. Fakat burada ve âyet-i kerimede bu mânâyı kastetmek doğru değildir. Bu açıktır.
Sıyâm kelimesinin savmın cem'i olduğu teslim edilse bile, onu tercih evlâ olamaz. Çünkü cins bildiren "elif lâm" cemi mânâsını iptal eder. Binaenaleyh savm ile sıyâm tabirleri müsavidirler.
Şârih'in Nehir sahibine uyarak söylediklerinin izahı budur. Bu izaha göre Zahîriyye'nin sözü müşkil kalır. Velev ki Nehir sahibi Onun hakkında, «İhtimal sıyâm lâfzı ile şeriat lisanında üç gün kastedilmiştir demek istemiştir. Borçtan kurtulmuş olmak için nezirde de böyledir. Savm lâfzı bunun hilâfınadır» demiş olsun. Nehir sahibi şunu demek istemiştir: Sıyâm lâfzı cemi olmasa da, âyette üç gün murad edilerek bu kelime kullanılmıştır. Nasıl ki bu icmâl hadiste açıklanmıştır. Şu halde nezreden kimsenin sözünde de ihtiyatan bu mânâya alınmalıdır.
«Esah kavle göre...» Bazıları, «Sahih olan İmam Muhammed'in Mücâhid'den rivayetidir. Bu rivayetin hilâfı naklolunmamıştır. Mezkûr rivayete göre "ramazan geldi", "ramazan gitti" demek mekruhtur. Çünkü "Ramazan" Allah Teâlâ'nın isimlerinden biridir» demişlerdir. Ama umumiyetle ulema mekruh olmadığını söylemişlerdir. Zira sahih hadislerde mekruh olmadığı bildirilmîştir. Bir hadiste Rasulullah (s.a.v.), «Her kim ramazanı îman ve ihtisapla oruç tutarak geçirirse, geçmiş günahları bağışlanır.» buyurduğu gibi; diğer bir hadiste de, «Ramazanda umre yapmak bir hacca bedeldir.» buyurmuştur. Ramazan kelimesinin Allah Teâlâ'nın isimlerinden olduğu, meşhur rivayetlerde sâbit olmamıştır. Olsa bile "hakîm" gibi o da müşterek isimlerdendir. Dirâye adlı kitapta da böyledir.
«Aşağıda gelen bozucu şeyler»den murad, orucu bozan şeyler babında görülen mâlûm şeylerdir. Unutarak yiyip içen kimse hükmen oruçludur. Çünkü şeriat onun yemesini muteber saymamıştır.
Vakt-i mahsus'tan murad, gündür. şer'î gün, tan yerinin ağarmasından, güneşin kavuşmasına kadar devam eder. Tan yerinin ağarması'ndan murad, ilk doğduğu an mı, yoksa aydınlığın yayıldığı zaman mı olduğu ihtilaflıdır. Bu hilâf, namaz hakkındaki hilâf gibidir. Birinci kavil daha ihtiyatlı, ikincisi daha geniştir. Güneşin kavuşması'ndan murad, doğu tarafında karanlık belirecek şekilde güneşin cirminin kaybolmasıdır.
Peygamber (s.a.v.), «Gece şu taraftan geldi mi, oruçlu iftar eder.» buyurmuştur. Yani doğu tarafında hissen karanlık görüldüğü zaman, iftar vakti meydana çıkar; yahut hükmen iftar etmiş olur, demektir. Çünkü gece oruç için zarf değildir. Hadisin haber şeklinde söylenmesi, iftarı acele etmeye teşvik içindir. Nitekim Fethu'I-Bârî'de de böyle denilmiştir. Kuhistânî.
İslam memleketinde bulunan ilh...» Biliyorsun ki sözümüz şer'an orucun hakikatini beyan, yani orucun ne ile tahakkuk edebileceği hususundadır. Şüphesiz, niyet ederek gündüzün orucu bozan şeylerden kendini tutmaktan ibaret olan oruç, İslâm diyarında olsun, dâr-ı harpte olsun, keza orucun farz olduğunu bilsin veya bilmesin hayz ve nifastan temiz olan müslümandan tahakkuk eder. Kaldı ki, orucun farz veya nâfile olarak tarifi ile, farz olduğunun bilinmesi veya İslâm memleketinde bulunması, ancak akıl ve buluğ gibi ramazan orucunun farz olması için şarttır. Sahih olmasının şartı değildir. Binaenaleyh Şârih'e yaraşan «hayız ve nifâstan temiz» demekle yetinmek idi. Sonra gördüm ki, Rahmetî de benim söylediğimi söylemiş.
Şârih, «Yahut orucun farz olduğunu bilip yabancı memlekette bulunan...» diyor; Çünkü İslam memleketinde bulunmak, farz olduğunu bilmese bile oruç tutmayı icap eder. İslâm memleketinde bilmemek özür değildir. Dâr-ı harp böyle değildir. Bilmemek orada özürdür. Farz olduğunu bilmedikçe oruç tutması farz olmaz. Farz olduğunu öğrendikten sonra, geçmiş günlerin kazası gerekmez .Zira orada bilmemek özür sayıldığı için, bilmeden mükellef olmaz. Bilgi ancak, hâli gizli iki erkek, veya bir erkekle iki kadının; yahut İmam-ı Azam'a göre âdil bir erkeğin haber vermesi ile hâsıl olur. İmameyn'e göre adalet, buluğ ve hürriyet şart değildir. Nitekim İmdâdü'l-Fettâh'da beyan edilmiştir.
METİN
Buluğ ve ayrılma ise orucun sahih olması için şart değildir. Çünkü niyet bulunduktan sonra, küçük çocukla baygın veya delinin oruçları da sahihtir. Bu gibilerin ikinci gün oruç tutmalarının sahih olmaması, niyet bulunmadığı içindir.
Orucun hükmü, sevaba nail olmaktır. Velev ki, gasbedilmiş yerde namaz kılmak gibi yasak edilmiş olsun. Nezredilen orucun sebebi nezirdir. Onun için muayyen bir ay tayin eder de ondan önce oruç tutarsa kâfi gelir. Zira sebep mevcuttur. Tayin hükümsüz kalır. Kefâret oruçlarının sebebi, yemini bozmak ve katildir. Ramazan orucunun sebebi, ramazan ayının bir cüzüne

yetişmektir. Bu cüz muhtar olan kavle göre, geceden de gündüzden de olabilir. Nitekim Habbaziye'de bildirilmiştir. Fahrulislâm ile başkaları ,bu cüzün her gün orucun başlanabileceği bir cüz olmasını tercih etmişlerdir. Hattâ bir deli geceleyin; yahut son oruç günü zevalden sonra ayılsa, kaza etmesi lazım gelmez. Fetva buna göredir. NitekimDirâye'den naklen Müctebâ ile Nehir'de de böyle denilmiştir. Birçok ulema bu kavli sahihlemişlerdir. Hak olan da budur. Nasıl ki Gâye'de beyan edilmiştir.

İZAH

«Büluğ ve ayılma ise...» cümlesi, bir sual-i mukadderin cevabıdır. Sual şudur: Musannıf şahs-ı mahsusu, neden büluğ, delilik veya baygınlıktan, yahut uykudan ayık olmakla kayıtlamadı? Cevabın beyanı şöyledir: Sözümüz şer'î orucun tarifi hakkındadır. Bu onun rüknünü beyanla olur ki, o da zikredilen bozuculardan kendini tutmaktır. Bir de sahih olması neye bağlı ise, onları beyan gerekir. Bunlar "üç şey" yani İslâm, hayız ve nifastan temizlik ve niyettir. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Fetih'te İslâm zikredilmemiştir. Çünkü niyet onun zikrine hacet bırakmaz, Müslüman olmayan kimsenin niyeti sahih değildir. Büluğ ile ayıklık orucun sahih olmasının şartlarından değildir. Şârih'in dediği gibi, bunlarsız oruç sahihtir. Evet bunlar ramazan orucu farz olmak için şarttır. Bu şartlar dört olup üçüncüsü İslâm; dördüncüsü farz olduğunu bilmek yahut İslam memleketinde bulunmaktır. Binaenaleyh iki şartla kayıtlamaya mahal yoktur. Kaldı ki, sözümüz hassâten ramazan hakkında değil, mutlak olarak orucun tarifi hususundadır. Nasıl ki yukarıda geçti. Onun için Musannıf vücûb-u edâsının şartlarını zikretmemiştir. Bunlar; sağlam olmak, mukim olmak, hayız ve nifastan hâlî bulunmaktır.

Orucun metinde beyan edilen hükmü uhrevîdir. Dünyevî hükmü; tutulan oruç lâzımsa vâcibin sükutu (borçtan kurtuluş) dur. Bahır.

«Velev ki yasak edilmiş olsun...» Bayram günleri ile teşrik günlerinde oruç tutmak gibi, ki yasak edilmiştir. Ancak bürodaki yasak, günlerin kendilerinden değil, yandaki bir mânâdan, yani Allah'ın ziyafetine katılmamaktan ileri gelir. Bu, o günlerde tutulan orucun sevabı olduğunu ifade eder. Nasıl ki gasbedilen yerde namaz kılmanın sevabı vardır. Bu izahı Nehir sahibi, Bahır sahibine reddiye olarak yapmıştır. O, bu günlerde oruç tutmanın sevabı olmadığını söylemiştir. Şu halde Şârih'in sözü Nehir sahibi adına bir incelemedir. T.

Ben derim ki: Telvîh'te şöyle açıklanmıştır: Bizimle Şâfiî'nin aramızdaki hilâf; bize göre nehyin sevap hak etmek; kazânın sükûtu ve Allah Teâlâ'nın emrine uymak mânâsına sahih olmayı gerektirmesidir. Bundan sonra Telvîh sahibi Et-Tarîkatü'l-Muîniyye'den şu mânâda sözler nakletmiştir: Yasak günlerde oruç tutmak, üç oruç bozanı terk etmek ve Allah'ın ziyafetinden yüz çevirmektir. Orucu bozan şeyleri terk etmek yönünden bu güzel bir ibâdet; ziyafetten kaçınmak yönünden ise yasaktır. Lâkin birincisi asıl, ikincisi ona tâbi menzilesindedir. Binaenaleyh asIına bakarak meşru; vasfına bakarak gayri meşru kalmıştır.

Ancak Tarîkat hâşiyecisi Fenâri, sevaba hak kazanma arzusunu tenkit etmiş; «Murad sevaptan başkasıdır. Sahih olmak sevabı gerektirmez.Nasıl ki gösteriş için namaz kılmak veniyetsiz abdest almak böyledir» demiştir.

Ben derim ki: Bu oruca niyetlendikten sonra bozmanın vâcip olması ve ulemanın bu orucun günah olduğunu açıklamaları da Fenâri'yi te'yid eder.

«Tayin hükümsüz kalır.» cümlesinden şu hüküm alınır: Bir kimse her hafta pazartesi ve perşembe günleri oruç tutmayı nezretse, başka günlerde tutması sahih olur. T.

Ben derim ki: Bu muallak olmayan nezirdedir. Çünkü itikâf bâbından az önce gelecektir ki, «Muallak olmayan nezir, zamana, mekâna, dirheme ve bir fakire mahsus olamaz. Muallak nezir böyle değildir. Şartı bulunmadan onu peşin vermek caiz değildir» diyecektir. Yani şarta bağlanan nezir, peşin verilmeye sebep teşkil edemez. Bu hususiaki sözün tamamı orada gelecektir.

«Kefâret oruçlarının sebebi yemini bozmak ve katildir.» Buradaki katilden murad, hata yolu ile insan öldürmek; yahut ihramlı iken av vurmaktır. En iyisi Fetih sahibinin yaptığı gibi, «Kefâret oruçlarının sebebi, bu oruçlara sebep olan yeminden dönme ve katildir.» demektir. Zira zâhire göre yeminden dönmeye azmetmek, ramazan orucunda iftar ve bir özürden dolayı ihramlının tıraş olması da sebeplerdendir.

«Muhtar olan kavle göre» sözü ile, Serahsî'nin ihtiyar ettiği murad olunmuştur. Bahır.

«Her gün orucun başlanabileceği cüz» fecr-i sâdıktan, kaba kuşluktan önceye kadar olan zamandır. Gece ile kaba kuşluk ve ondan sonrası oruca başlamaya elverişli değildir. Geceleyin yalnız niyet yapılır; oruca başlanmaz. T. Lâkin Bahır'da açıklandığına göre oruca sebep, her günün parçalanmaz bir cüzüdür. Orucun o cüzle birlikte başlaması icap eder. Bu söz, o cüzün, her günün ilk cüzü olmasını iktiza eder. Nitekim bunu başkaları da açıklamışlardır. Bahır sahibi bunu «Avârız» faslında açıklamış; ve Kemâl İbn-i Hümâm'ın, «Sebebin vücûp ile beraber olması; yahut vücûbun sebepten önce bulunması lâzımdır.» sözünü defederek, «Zaruret dolayısı ile vücup sebeple birlikte bulunabilir; nasıl ki namaza vaktin ilk cüzünde başlamak böyledir.

Burada zaruretten dolayı sebebin müsebbep olan vücuptan önce gelmesi şartı sâkıt olmuştur. Nitekim Keş-i Kebîr'de açıklanmıştır.» demiştir. Sözün tamamı oradadır.
«Hattâ bir deli geceleyin yahut son oruç günü zevalden sonra ayılsa, kaza etmesi lâzım gelmez.» Delinin ayılması, - ister ayın ilk gecesinde, ister ortasında olsun - sabahlamadan tekrar delirir de, oruç ayını deli olarak geçirirse, kaza etmesi gerekmez. «Yahut son oruç günü zevalden sonra» ifadesi Bahır ve diğer kitaplarda da buradaki gibidir. En güzel ibare îmdâd'ındır ki, «Oruç günlerinden birinde zevalden sonra delirirse» demiştir. Tahrîr Şerhi'nde de böyle denilmiştir.
Nûru'l-îzah'da, «Sahih kavle göre niyet vaktini geçirdikten sonra geceleyin veya gündüzünayılmakla kazası lâzım gelmez» denilmiştir.
Ben derim ki: îhtimal "son oruç günü" diye kayıtlamak, ayılmaktan murad, arkasından delilik gelmeyen ayılma olduğuna göredir. Zira ayılma ayın ortasında olursa, kaza lâzım geleceğinde şüphe yoktur. Zevalden murad da, şer'î günün yandan sonrası, yani yukarıda geçtiği vecihle kaba kuşluktan sonrasıdır. Bu hüküm Kudûrî'nin kavline göredir. Nitekim izahı gelecektir.
T E M B İ H : Bu meseleyi Şârih'in zikrettiği sebepte ihtilâfa göre tefri etmek Hidâye'nin sözüne muhaliftir. Hidâye sahibi iki kavlin arasını bularak, «Zıddıyet yoktur. Oruç ayının bir cüzüne yetişmek, bütün oruç günlerinin sebebidir. Sonra her gün kendi orucunun vâcip olmasına sebeptir» demiştir. Nihayet o günün orucunun farz olmasının sebebi tekerrür etmiştir. Bu da onun hususiyeti ve başka günde zımnen dahil olması itibarı iledir. Nitekim Fetih'te de böyle denilmiştir. Bizim söylediğimizi, Menâr Şerhi'ndeki îbn-i Nüceym'in sözü de te'yid eder. Bu hilâf için fer'î meselelerde bir semere zikreden görmedim.
«Müctebâ ile Nehir'de de böyle denilmiştir.» Müctebâ'nın ibaresi şöyledir: "Deli ramazanın ilk gecesinde ayılır da sonra deli olarak sabahlar ve deliliği bütün ayı kaplarsa, bu hususta Buhârâ uleması ihtilâf etmişlerdir. Fetva, kaza lâzım gelmeyeceğinedir. Çünkü geceleyin oruç tutulmaz. Keza ayın ortasında bir gece; yahut ramazanın son gününde zevalden sonra ayılırsa kaza lâzım gelmez. Zevalden önce ayılırsa kaza lâzımdır.»
«Birçok ulema bu kavli sahihlemişlerdir» ki, Nihâye, Zahîriyye, inâye ve Şurunbulâliyye sahipleri ile Kâdıhân bunlardandır. İsbicâbî ile Hamîdüddin Dârir, Tahrîr Şerhi'ndeki hilâfı hikâye etmeksizin bunu tercih etmiş; Nûru'l-îzah sahibi dahi bu yoldan yürümüştür.
Ben derim ki: Keza bu kavlin sahih kabul edildiğini Zâhire sahibi de nakletmiştir. Ama kaza "lâzımdır" diyen kavlin sahih kabul edildiğini de nakletmiştir. Fetih'te, «Niyet vaktinde ayık bulunması ile, sonra ayık bulunması arasında fark yoktur» denilerek bu yoldan yürünmüş; Behensî'nin Mülteka Şerhi'nde bunun zâhir-i rivayet Olduğu bildirilmiştir.
Ben derim ki: Bunun bir mislide, Keşif'ten naklen Tahrîr Şerhi'ndedir. Bedâyi sahibi bu kavli ulemamıza nisbet etmiş, başkasını rivayet etmemiştir. Sirâc'da da böyledir. Zeylâî buna kesinlikle kail olmuştur. Kudûrî, Kenz ve Hidâye'nin zâhirlerinden anlaşılan da budur. Zira ayın bir cüzünde ayılmakta kaza lâzım geleceğini mutlak söylemişlerdir. Câmi-i Sağîr'de dahi; «Ayın bir cüzünde ayılrsa, o ayı kaza eder» denilmiştir.
Mi'râc'da da şu ibare vardır: «Ramazanın ilk gecesinde ayık bulunur da sonra deli olarak sabahlar ve ayın sonuna kadar böyle devam ederse, bilittifak bütün ayı kaza eder. Yalnız o gecenin gününü kaza etmez.»
Hâsılı burada sahih kabul edilmiş iki kavil vardır. Mutemet olan bunların ikincisidir. Çünküzâhir-i rivayedir. Metinlerde mevcut olan da budur.
METİN
Oruç sekiz nevidir. Birincisi farz oruç olup iki kısımdır. Biri muayyendir. Ramazan orucunun edası böyledir. Diğeri muayyen değildir. Ramazan orucunun kazası ve kefâret oruçları bu kısımdandır. Lâkin kefâret oruçları amelen farzdır. İtikat cihetinden farz değildir. Onun için inkâr edeni tekfir olunmaz. Bunu ibn-i Kemâl'e tâbi olarak Behensî söylemiştir.
İkincisi vâcip oruçtur. O da iki nevidir. Biri muayyendir. Nezr-i muayyen böyledir. Diğeri gayri muayyendir. Nezri mutlak bu kısımdandır.
Teâlâ Hazretlerinin. «Nezirlerini îfâ etsinler!» âyet-i kerîmesine gelince: Bu âyete tahsis karışmıştır. Nitekim günah işlemeye nezretmek tahsis olunmuştur. Binaenaleyh katiyyeti kalmamıştır. Bazıları «Bu kısmın kefâretler gibi amelen farz olması akla daha yakındır» demişlerdir. Çünkü mutlak icmâ kat'î farz ifade edemez. Nitekim bunu Molla Hüsrev izah etmiştir. "Farz-ı amelî" diyen, Ekmel ile başkalarıdır. Şurunbulâlî bu kavle itimat etmiştir. Lâkin Sa'dî kendisini tenkit ederek aralarında fark görmüş, «Nezir namazı ikindiden sonra kılınmaz; halbuki kaza namazı kılınır» demiştir.
İZAH
Sekiz nevi oruç vardır. Bunlar; farz-ı muayyen, farz-ı gayr-i muayyen, vâcibi muayyen, vâcib-i gayr-i muayyen, nâfile mesnun, nâfile müstehap ve mekruh oruçlardır. Mekruh da tenzîhî ve

tahrîmî olmak üzere iki kısımdır. Muayyenden murad; hususi vakti olan oruçtur.
İbn-i Kemâl; «İzâhu'l-İslâh»da şunları söylemiştir: «Nezir ve kefâret orucu vâciptir. Bunların farz olduğuna icmâ münakit değildir. Bilâkis vücubuna, yani ilmen değil, amelen sâbit olduğuna icmâ vardır. Onun için inkâr eden tekfir olunmaz.» Bu sözün hâsılı şudur ki, nezir ve kefâret orucunun her biri amelen kitap ve icma ile sâbit olsa da, farziyetini inkâr eden, küfre nisbet edilecek derecede lâzım oldukları ilmen sübut bulmamıştır. Nasıl ki ramazan orucu ve benzerleri gibi kat'î farzlarda hâl budur. Şu halde Musannıf'a yaraşan, kefâretleri İbn-i Kemâl'in yaptığı gibi vâcip kısmında zikretmek idi. Zira vâcibin yüksek kısmı olan farzı amelî, vitir namazı gibi elden gitmesi ile cevaz da elden giden şeydir. Bu o kısımdan değildir.
«Nezirlerini ifa etsinler!» âyet-i kerîmesinin muktezası, nezir orucu tutacağım» diyerek yapılan adaktır.
Gayr-i muayyen nezir; «bir gün oruç tutacağım» diyerek yapılan adaktır. Vâcip oruçlardan bazıları da nâfile oruca niyetlendikten sonra onu tutmak; bozarsa kaza etmek ve itikâf orucudur.
«Nezirlerini îfa etsinler!» âyet-i kerîmesinin muktezası, nezir orucunun farz olması idi. Cevap: Bu âyetten, günah işlemeye nezir icmâ ile tahsis edilmiştir. Binaenaleyh zannî olmuştur; vücup ifade eder. İnâye sahibinin bu hususta bir incelemesi vardır ki, cevabı ile birlikte Nehir'de zikredilmiştir.
«"Farz-ı amelî" diyen Ekmel ile başkalarıdır.» cümlesine itiraz olunur. Çünkü Ekmel, İnâye adlı eserinde vâcip olduğunu anlatmıştır. Meğer ki başka bir yerde "farzdır" demiş olsun. Bahır ve diğer kitaplarda; «Farz-ı amelî» diyenin Kemâl olduğu bildirilmektedir. İhtimal Şârih bir kalem hatası yapmıştır. Zira bu iki kelime birbirine benzemektedir. Bunu Halebî söylemiştir. Kemâl'in Fethu'l-Kadîr'deki ifadesinden anlaşılan şudur: Farz oluşu, lüzum mânâsına icmâdan çıkarılmıştır. Âyetten çıkarılmış değildir. Çünkü bildiğin gibi âyet tahsis olunmuştur.
Sâ'dî'nin tenkidi, inâye Hâşiyesi'ndedir. Orada Feth'in ibaresini nakletmiş; sonra itirazda bulunarak, «Bu ibare gereği gibi değildir. Zira Zahire ile Muhit-i Burhânî'nin siyer bahsinin başında şöyle denilmektedir Hükümlere bakarak farzla vâcip arasında fark açıktır. Hattâ nezredilen bir namaz, ikindi namazından sonra kılınmaz, Ama kaza namazları ikindiden sonra kılınır» demiştir. Hâsılı onun söylediği, manzurun farz değil vâcip olduğu hususunda açıktır.
«Amelen farz olması...» Bu ifade, her iki hasmın razı olamayacağı bir mânâ taşımaktadır. Çünkü nezrin farz olduğuna âyetle istidlâl eden, bundan kat'î farzı kastetmiştir; zannîyi kastetmemiştir. Nitekim Dürer sahibi bunu açıklamıştır. Onun içindir ki Fetih'te âyetle istidlâle itiraz edilmiş; «Bu âyet farz olduğunu ifade etmez; zira tahsis olunduğu yukarıda geçti» denilerek Sadru'ş-şeria'nın yaptığı gibi âyet bırakılarak icmâ ile istidlâl edilmiştir.
«Molla Hüsrev izah etmiştir.» Bu izah Dürer'dedir. Molla Hüsrev Sadru'ş-Şeria'nın «Nezir edilen şey farzdır, çünkü onun lüzumu icma ile sabittir. Binaenaleyh sübûtu katîdir» sözüne cevap vermiş; «Buradaki farzdan murad itikadı farzdır ki, inkâr eden tekfir olunur. Nitekim Hidâye'nin ibaresi de buna delâlet eder. Bu mânâya farz, mutlak icma ile sabit olmaz. Belki ramazan orucunda olduğu gibi farziyete delâlet eden ve tevatüren naklolunan icma ile sabit olur. Nezir edilen şeyde o şeyin farz olduğunu tevatür yolu ile nakledilen icma sabit olmayınca, vâcip derecesinde kalmıştır. Çünkü şöhret veya âhâd yolu ile nakledilen icma vücup ifade eder. Bu mânâda farziyet ifade etmez» demiştir.
Ben derim ki: Sözünün zâhirine bakılırsa, nezredilen şeyin farz olduğuna icmâ vardır. Lâkin tevatür yolu ile değil de şöhret veya âhâd yolu ile nakledildiğinden vücup ifade etmiştir. En akla yatanı, yukarıda naklettiğimiz İbn-i Kemâl'in sözüdür ki; icmâ nezredilen şeyin ilmen değil amelen sabit olduğu hususundadır.
Hâsılı ulema, şer'î kefâret ve nezirlerin lâzım geldiğine ittifak etmişlerdir. Ama bundan tekfir icabeden kat'î farz olmak lâzım gelmez.
TEMBİH: Şeyh İsmail'in Şerhi'nde Zahiretü'l-Ukbâ'dan naklen şöyle denilmektedir: «Bilmiş ol ki, nezirlerle kefâretle hususunda müelliflerin sözleri birbirini tutmamaktadır. Hidâye ve Vikâye sahiplerine göre farz, Sadru'ş-Şeria'ya göre vâcip, Zeylâî'ye göre birincisi vâcip, ikincisi farz; İbn-i Melek'e göre aksinedir. Bunların hepsinin izahı açık ise de sonuncusu müstesnadır.»
METİN
Üçüncüsü, başka ibadetlerde olduğu gibi nâile olan oruçtur. Bu kelime, muharremin dokuzuncu günüyle birlikte aşure günü tutulan oruç gibi sünnete; her ayın eyyâm-ı bîzında (beyaz günlerinde) tutulan oruçla - tek başına olsa bile - Cuma günü tutulana; zayıflatmamak şartı ile hacının bile arefe günü tuttuğu oruç gibi mendup oruca, bayram günleri gibi tahrimen mekruh ve yalnız aşure, yalnız cumartesi tutulan gibi tenzîhen mekruh oruca şâmildir.
İZAH
Nâfileden murad; lügat mânâsı, yani ziyadedir. Şer'î mânâsı değildir.
Şer'î mânâsı; bizim zararımıza değil, yararımıza meşrû kılınan ibadet ziyadesidir. Çünkü Şârih

mekruhun iki kısmını da nâfileye katmıştır. Ama şöyle denilebilir: Murad, şer'î mânâdır. Zira yukarıda arz ettiğimiz vecihle, mekruh günlerde oruç tutmak haddi zâtında güzel bir ibadettir. Fakat Allah'ın ziyafetinden kaçınmayı tazammun ettiği için yasaklanmıştır. Binaenaleyh aslı itibarı ile meşru; vasfı itibarı ile meşru değildir.
«Nâfile sünnete şâmildir.» Abdestin sünnetleri bahsinde, sünnetle müstehap arasındaki farkı incelemiş; sünnet, Peygamber (s.a.v.)'in veya Ondan sonra halifelerinin devam buyurdukları fiil olduğunu görmüştük. Sünnet iki kısımdır. Sünnet-i hüdâ sünnet-i zevâid. Sünnet-i hüdânın terki, isaet ve keraheti icap eder. Cemaat ve ezan böyledir. Sünnet-i zevâid, Peygamber (s.a.v.)'in giyinişi, oturup kalkışı hususunda Ona tâbi olmaktır. Bunun terki kerahet îcabetmez. Zâhire göre aşure orucu bu ikinci kısımdandır. Hatta Hâniyye'de ona müstehap adı verilmiş; «Aşure günü oruç tutmak müstehaptır» denilmiştir. Buna şu da ilâve edilmiştir: «Buna, önden bir gün yahut sondan bir gün oruç da katılır ki, Ehl-i Kitab'a muhalefet edilmiş olsun.» Bu sözün benzeri Bedâyi'de de vardır. Hattâ «Aşure orucu, geçen senenin günahları için kefarettir. Arefe gününün orucu ise, geçen sene ile gelecek senenin günahlarına kefarettir.» hadisinin muktezası, arefe günü tutulan orucun daha kuvvetli olmasıdır. Aksi takdirde müstehabın sünnetten efdal olması lâzım gelir ki, asla muhaliftir.
Şârih mendup orucu zikretmiş; müstehaptan bahsetmemiştir. Çünkü usûlü fıkıh ulemasına göre, mendupla müstehap arasında fark yoktur.
Onlara göre müstehap; Peygamber (s.a.,v.)'in devam buyurmadığı fiildir. Ona rağbetgösterdikten sonra velev ki yapmış olmasın. Nitekim Tahrîr'de beyan edilmiştir.
Fukahaya göre ise mustehap; bir defa yapıp, bir defa bıraktığı fiildir.
Mendup ise; caiz olduğunu göstermek için bir veya iki defa yaptığı fiildir. Muhit sahibi bunun aksini söylemiştir. Usulcülerin kavli daha güzeldir. Çünkü yapmak isteyip de yapmadığı fiile de şâmildir. Nitekim Bahır sahibi bunu taharet bahsinde zikretmiştir. Fakat burada mendupla müstehap arasında fark görmüş ve şunları söylemiştir: «Peygamber (s.a.v.)'in rağbet buyurduğu her oruç hâssaten müstehap; sair keraheti sâbit olmayan oruçların - nâfile değil - mendup olması gerekir. Çünkü Şâri (s.a.v.) mutlak oruca rağbet etmiştir. Binaenaleyh fiiline sevap terettüp eder. Menduba mukabil olan nâfile böyle değildir. Onun zâhiri, sevap olmamasını iktiza eder. Aksi takdirde mendup olur. Nitekim gizli değildir.»
Ben derim ki: Bu ibare Fetih'in sözüne itirazdır. Çünkü orada nâfile, mendup ile mekruh mukabilinde kullanılmıştır.
«Eyyam-ı bîz...» beyaz gecelerin günleri mânâsına gelir. Bunlardan murad; ayın 13, 14 ve 15'inci geceleridir. Bu gecelerde ayın ziyâsı kemâle ererek beyazlığı fazla olduğu için bu isim verilmiştir. İmdad. Aynı eserde Fetih ve diğer kitaplara uyularak, «Her ay üç gün oruç tutmak, menduptur. Bu günlerin eyyâm-ı bîz olması da menduptur» denilmiştir.
«Tek başına bile olsa cuma günü tutulan oruç menduptur.» Bu açıklama Nehir'dedir. Bahır'da da vardır. Ve şöyle denilmiştir: "Umumiyetle fukahaya göre, ayrıca cuma günü oruç tutmak, pazartesi ve perşembe gibi mestehaptır. Bazıları bunların hepsini mekruh saymışlardır" Muhît't de böyle denilmiş ve «Bu günlerin fazîleti vardır. Onlarda oruç tutmak, Ehl-i Kıble'den başkalarına benzemek sayılmaz. Eşbâh'ta ve Ona tâbi olarak Nûru'l-îzah'ta "Yalnız o günlerde oruç tutmak mekruhtur"; denilmişse de bu bazılarının sözüdür. Hâniyye'de şöyle denilmiştir:
Ebû Hanîfe ile Muhammed'e göre cuma günü oruç tutmakta beis yoktur. Zira İbn-i Abbâs'ın o gün bırakmadan oruç tuttuğu rivayet olunmuştur» şeklinde ta'lîlde bulunulmuştur.
Bu eserle istişhaddan anlaşılıyor ki «beis yoktur» tabirinden murad, müstehap olmasıdır. Tecnîs'te şöyle denilmiştir: «Ebû Yusuf demiştir ki,yalnız o gün oruç tutmanın mekruh olduğunu bildiren hadis vârit olmuş tur. Meğer ki ondan önce ve sonra oruç tutmuş ola. Binaenaleyh ihtiyat, o güne bir gün daha katmaktır.»
Tahtâvî de şunları söylemiştir: «Ben derim ki: Bu orucun hem istendiği; hem yasak edildiği sünnetle sabit olmuştur. Bu iki şeyin sonuncusu yasaklama olmuştur. Nitekim bunu Câmi-i Sağîr'i şerhedenler izah etmişlerdir. Zira o gün birtakım vazifeler vardır. İhtimal oruç tutarsa, o vazifeleri yapmaktan âciz kalır.»
Arefe günü hacının oruç tutması, Arafat'ta vakfeye ve dualara mâni olmamak şartı ilemenduptur. Oruç tutmak zayıf düşürürse, tutması mekruh olur. Bayram ve teşrik günlerinde oruç tutmak tahrîmen mekruhtur. Nehir. Dokuz veya on birinci günleri katmadan, yalnız muharremin onuncu günü oruç tutmak mekruhtur. Çünkü Yahudilere benzemek olur. Muhit. Yalnız cumartesi günü oruç tutmak da Yahudilere benzemektir. Bahır. Bu illet keraheti tahrîmiyye ifade eder. Meğer ki, keraheti tahrîmiyye ancak benzeme kastı ile sâbit olur, denilsin. Nitekim benzeri geçmiştir. T.
Ben derim ki: Bazı nüshalarda «yalnız cumartesi» yerine «bir cumartesi» denilmiştir. Tatarhâniyye sahibi bunu açıklamış ve «Nevrûz ve mehrecan günlerinde oruç tutmak ister de,

evvelden tutmakta olduğu güne rastlamazsa, mekruh olur. Cumartesi ile pazar günleri hakkında da aynı şey söylenmiştir» demiştir. Yani kasten o gün oruç tutmak mekruhtur. Meğer ki önceden tutageldiği güne tesadüf etsin. Meselâ bir gün oruç tutar, bir gün tutmaz; yahut ay başında oruç tutar da o günlere tesadüf ederse, mekruh olmaz.
Şârih'in «tek başına» demesinden anlaşılıyor ki, o günle birlikte başka bir gün oruç tutarsa kerahet yoktur. Zira hâssaten o gün oruç tutmak, Ehl-i Kitab'a benzediği için mekruhtur. Acaba cumartesi ile birlikte pazar günü de oruç tutsa kerahet kalmaz mı? Bu, tereddüt yeridir. Çünkü şöyle denilebilir: Bu iki günün her biri, Ehl-i Kitap'tan bir taifenin tâzim ettiği gündür. Binaenaleyh her ikisinde oruç tutmakta bir taifeye benzemek vardır. Mamafih şöyle de denilebilir: Her iki günde oruç tutmakta benzeme yoktur. Zira hiçbir taife iki günü birden tazım etmez.
Bana bu ikinci şık daha muvafık geliyor. Delilim şu ki: Bir kimse pazar ve pazartesi günlerinde beraberce oruç tutsa kerahet kalmaz. Çünkü Ehl-i Kitap'tan hiçbiri bu iki günü beraberce tâzim etmezler. Velev ki Hıristiyanlar pazar gününü tâzim etsinler. Keza aşûre ile birlikte evvelinden veya sonundan bir gün oruç tutsa mekruh olmaz. Halbuki Yahudiler aşûreyi tâzim ederler. Bundan anlaşılıyor ki, aşûre pazar veya cuma gününe rastlasa, onunla birlikte cumartesi günü oruç tutmak mekruh olmaz. Aşûreden evvel veya sonra mehrecan veya nevruz gelse hüküm yine budur. Çünkü hassaten o günün orucunu kastetmemiştir. Allâh'u alem.
METİN
Kasten tutarsa, nevruz ve mehrecan orucu, sene orucu, sukût orucu ve - beş günde tutmasa bile - visâl orucu da tenzîhen mekruh oruçlardır. Bu Ebû Yusuf'a göredir. Nitekim Muhit'te bildirilmiştir. Binaenaleyh nâfile 15'tir. Lâzim olan orucun nevileri 13'tür. Yedisi arka arkaya tutulur. Bunlar: Ramazân kefâreti zıhâr, katil, yemin, bozulan ramazan orucu, nezri muayyen ve vâcip olan itikâf oruçlarıdır. Altısında kul muhayyerdir. Bunlar da: Nâfile, ramazanın kazası, müt'a orucu, tıraş fidyesi, av cezası ve nezri mutlak oruçlarıdır.
İZAH
"Nevruz" Farsça bir kelime olup, "yeni gün" mânâsına gelir. Murad, güneşin kuzu burcuna girdiği gündür ki, güneş yılının başıdır.
Mehrecan da, güneşin terazi burcuna girdiği gündür; eylül ortalarına tesadüf eder. Nevruz ve mehrecan Acemler'in bayram ettikleri günlerdir.
«Kasten tutarsa» ifadesi Muhit'te de vardır. Ondan sonra Muhit sahibi şöyle demiştir: «Muhtar olan kavil şudur ki, o günden evvel oruç tutuyordu ise efdal olan, onu tutmasıdır. Aksi takdirde tutmaması efdaldir. Çünkü oruç tutması o günü tâzime benzer. Bu ise haramdır.»
«Sükût orucu»ndan murad, konuşmadan tutulan oruçtur. Bunu yapan, Mecûsîlere benzer; zira bu işi onlar yapar. Muhit.
İmdâd sahibi diyor ki: «O kimsenin hayırlı sözler söylemesi ve muhtaç oldukça konuşması icabeder.»
«Visâl orucu»'nu imam Ebû Yusuf'la Muhammed, "iki gün arka arkaya oruç tutmak" diye tefsir etmişlerdir. Bahır. Hâniyye sahibe ise. «Bütün sene oruç tutup, yasak günlerde dahi bırakmamaktır» demiştir. Hulâsa'da, «Bir kimse yasak günlerde oruç tutmazsa, muhtar kavle göre bunda bir beis yoktur» denilmiştir.
«Beş gün»'den murad ,iki bayramla teşrik gûnleridir.
«Bu Ebû Yusufa göredir» ifadesinden, İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'in Ona muhalif oldukları anlaşılıyor. Fakat Bedâyi'ın ifadesinden anlaşıldığına göre muhalif, mezhep sahiplerinden başkadır. Orada şöyle denilmiştir: «Fukahadan biri; "Bir kimse bütün sene oruç tutar; bayram ve teşrik günlerinde tutmazsa, visâl orucu hakkındaki yasaklamaya dahil olmaz" demiş. Ebû Yusuf buna ret cevabı vererek "Bence bu mesele bu adamın söylediği gibi değildir. O kimse bütün sene oruç tutmuştur" denmiştir. Galiba bununla sene orucunun yasaklanması, bu günlerde oruç tutulduğu için değil; farz ve vâcipleri eda ve nafakasını kazanmaktan âciz kalacak şekilde zayıflatacağı için olduğuna işaret etmiştir..»
«Binaenaleyh nâfile 15'tir.» Birçok nüshalarda bu sayı, bayramları iki saymak ve pazar gününü de nâfilelere katmakla elde edilmiştir. Lâkin Şârih'in saymadığı tahrîmen mekruhlardan, teşrik günleri ile yevm-i şek kalmıştır. Nitekim tafsilatı ileride gelecektir. Mekruhlardan bazıları da; kocasından izin almadan kadının; sahibinden izin almadan kölenin; patronundan izin almadan çırağın oruç tutmasıdır. Bunların beyanı ileride gelecektir;
Mendup oruçlardan bazıları da, pazartesi ve perşembe günleri tutulan oruçlarla, Dâvud (aleyhisselâm) orucu ve şevvalin altı günüdür. Nitekim itikâf bâbından az evvel gelecektir.
«Yedisi arka arkaya tutulur.» Bahır sahibi dahi bunları yedi çıkarmış; lâkin itikâf orucunu bırakarak, onun yerine muayyen yemin orucunu saymıştır. Meselâ «Vallâhi recep ayını oruçla geçireceğim» demek, muayyene yemindir. Herhalde Şârih onu nezr-i muayyene katmış

olacaktır. Zira ikisi de sözle icaptır. Sonra Bahır'da şöyle denilmiştir: «Nezr-i mutlakda arka arkaya devam zikredilir veya niyet olunursa, o da buna katılır.» Yine Bahır'da zikredildiğine göre, bir kimse arka arkaya tutulması icap eden oruçtan bir gün bıraksa bakılır: Eğer arka arkaya devam vakit için emrolunmuşsa - ki o da ramazan, nezr-i muayyen ve muayyen oruç tutmaya yemindir - yeniden başlaması lâzım gelmez. Fiil için emrolunmuşsa - ki o da oruçtur - diğer altı kısım gibi yeniden başlaması lâzım gelir.
Ben derim ki: Şârih'in ziyade ettiği itikâf orucu birinci kısımdandır.
«Altısında kul muhayyerdir.» Bahır sahibi bunları da altıya çıkarmış; ancak nafileyi zikretmemiştir. Zira sözümüz lâzım orucun nevileri hakkındadır. Onun yerine mutlak yemin orucunu koymuştur. Meselâ, «Vallahi bir ay, oruç tutacağım» demek, mutlak oruca yemindir. Herhalde Şârih bunu da yukarıdaki gibi nezr-i mutlaka katmış olacaktır.
«Mut'a orucu» temettu haccında kesecek kurban bulamayan kimsenin tuttuğu oruçtur. Kırân haccında da hüküm budur. Böyle hacceden bir kimse, hacdan önce üç gün, döndüğü zaman da yedi gün oruç tutar. T.
«Tıraş fidyesi ve av cezası» olarak hacı oruç tutmayı tercih ederse tutar. T.
«Nezr-i mutlak» ayla kayıtlanmayan, arka arkaya tutulacağı zikredilmediği gibi; böyle tutacağına niyet dahi edilmeyen oruçtur.
METİN
Bu anlaşıldıktan sonra deriz ki: imdi ramazanın edası ile, nezr-i muayyen ve nâfile oruca, geceden kaba kuşluğa kadar niyetlenmek sahih olur. Güneş kavuşmadan ve kavuşurken niyetlenmek sahih olmadığı gibi; kaba kuşluktan sonra ve kaba kuşlukta dahi caiz olmaz. Zira günün yarıdan fazlasına itibar olunur. Bu oruçlara mutlak oruç ve nâfile niyeti ile dahi niyetlenilebilir. Çünkü o günde başka oruç yoktur. Yalnız ramazanın edasında, vasıfta hata ederek meselâ "başka farz oruca" diye niyetlenmek caizdir. Zira bu oruç Şâri hazretlerinin tayini ile muayyendir.
İZAH
Şârih'in «ramazanın edası» diye kayıtlaması, ramazan orucunun kazası ile nezr-i muayyenin kazasında ve bozulan nafilenin kazasında geceden niyet ve tayin şart olduğu içindir. Nitekim Musannıf'ın «geri kalan oruçlarda...» dediği yerde gelecektir. Vaktinin muyyen olması hususunda nezr-i muayyen ramazan orucu hükmündedir.
«Nâfile»den murad; farz ve vâcipten başka oruçlardır ki, sünnet, mendup ve mekruh oruçlara şâmildir. Bahır ve Nehir.
Niyete gelince: Bu hususta ihtiyar'da şöyle denilmektedir: "Oruçta niyet şarttır. Niyet, oruç tuttuğunu kalbi ile bilmesidir. Ramazan gecelerinde hiçbir Müslüman bundan hâli kalmaz. Dil ile niyet şart değildir. Niyetin ilk vaktinin, güneşin kavuştuğu zaman olduğunda hilâf yoktur, Sonu hakkında ulema ihtilâf etmişlerdir. Nitekim gelecektir." Niyeti bozan şeylerin beyanı da gelecektir. Bahır'da Zahiriyye'den naklen, «Sahura kalkmak niyettir» denilmiştir.
«Güneş kavuşmadan niyetlenmek sahih değildir.» Bir kimse güneş batmadan yarınki oruca niyet edip sonra uyusa, veya bayılsa, yahut ertesi gün zeval vaktine kadar gaflete düşse, orucu caiz olmaz. Ama güneş kavuştuktan sonra niyetlenirse caiz olur. Hâniyye. Aynı eserde şöyle denilmektedir: «Bir kimse fecir doğarken niyetlense caizdir. Çünkü farz olan, niyetin oruçla beraber bulunmasıdır. Önce yapılması şart değildir.»
«Kaba kuşluk»tan murad: Şer'an mu'teber olan günün yarısıdır. Şer'î gün, doğu ufkunda ziyanın uçuşmasından, güneş kavuşuncaya kadar devam eden vakittir. Burada gaye mukayyete dahil değildir. (Yani sınır olan gece oruçta dahil değildir.) Nasıl ki Musannıf da «kaba kuşlukta dahi caiz değildir» diyerek buna işaret etmiştir. H. Musannıf, Mecmâ sahibi ile Kudûri'nin yaptıkları gibi «zevâl vaktine kadar» dememiştir. Çünkü bu zayıftır. Zevâl, güneşin doğmasından itibaren günün yarısıdır. Halbuki. orucun vakti fecrin doğmasından başlar. Nitekim Mebsut'tan naklen Bahır'da beyan edilmiştir.
Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Cami-i Sagîr'de "günün yarısından önceye kadar" denilmiştir ki, esah olan da budur. Çünkü günün ekserisinde niyet bulunması mutlaka lâzımdır. "Günün yarısı" fecrin doğmasından kaba kuşluğa kadardır; zevâl vaktine kadar değildir. Binaenaleyh günün ekserisinde niyet tahakkuk edebilmek için kaba kuşluktan önce yapılması şarttır.» Şeyh İsmail'in Şerhi'nde şu satırlar vardır: «Bu kavlin esah olduğunu açıklâyanlardan bazıları da Attâbiyye ve Vikâye sahipleridir. Muhit'te bu Serahsî'ye nisbet edilmiştir ki sahih olan da budur. Nitekim Kâfi ile Tebyîn'de beyan edilmiştir.»
İhtilâfın semeresi, zevâle yakın niyet ettiği zaman meydana çıkar. Nasıl ki Tatarhâniyye'de Muhit'ten naklen bildirilmiştir. Bununla anlaşılıyor ki, Bahır'ın «Zâhire göre ihtilâf hükümde değil, ibarededir.» sözü acık değildir.
T E T İ M M E : Sirâc'da şöyle denilmiştir: «Bir kimse gündüzün oruca niyet ederse; bununla

günün evvelini de niyet eder. Hattâ zevâlden önce oruca niyetlenir de o dakikadan itibaren oruçlu olmayı kasteder; günün evvelini kastetmezse oruçlu olmaz.»
«Mutlak oruç», farz, vâcip veya sünnet diye kayıtlamadan niyetlenilen oruçtur. Çünkü ramazan mi'yâr (ölçek)dir. Onda başka oruç meşru değildir. Binaenaleyh farz içinmuayyendir. Muayyen tayine muhtaç değildir. Nezr-i muayyen de Allah'ın vâcip kılması ile muteberdir. O halde her biri mutlak niyetle eda edilebilir. İmdâd.
«Ramazan orucunda vasıfta hata caizdir.» Bütün musannıfların ifadeleri bu şekildedir. Ulemadan bir cemaatın izahatından anlaşılıyor ki, vasıfta hatadan murad, ramazanı nâfile niyeti ile veya başka bir vâcip ile vasıflandırmaktır. Zira bir müslümanın kasten bunu yapması ihtimalden uzaktır. Bundan maksat, yalnız farza niyet değildir. Binaenaleyh Musannıf'ın Dürer sahibine uyarak «nâfile niyeti ile ve vasıfta hata ederek» demesi söz götürür. Sadece "vasıfta hatayı söylemekle yetinmeli; yahut onun yerine «başka bir vâcibe» demeli idi. Çünkü «vasıfta hata» tabirinin faydası, kasten nâfile niyetinden uzaklaşmaktır. Nafile niyetini açık söyledikten sonra «vasıfta hata» tabirini söylemekte bir fayda kalmaz; velev ki Şârih'in tefsir ettiği gibi onunla vâcip kastedilsin. Burada benim anladığım budur. Buna tembihte bulunan görmedim.
«Vasıfta hata yalnız ramazanın edasında caizdir.» Nâfilede ve nezr-i muayyen orucunda caiz değildir. Onlarda başka bir vâcibe niyet sahih olmaz. Neye niyet ederse o olur. Nitekim gelecektir. T.
Ramazan orucu Şâri hazretlerinin tayini ile muayyendir. Resulullah (s.a.v.), «Şaban ayı çıktığında ramazan orucundan başka oruç yoktur.» buyurmuştur. Nezir orucu böyle değildir. O ancak nezredenin tayini ile muayyen olur. İsterse onu iptal edebilir. T.
METİN
Ancak hasta veya yolcu niyet ederse tayine ihtiyaç olur. Çünkü onlar hakkında bu oruç muayyen değildir, Binaenaleyh ramazandan sayılmaz. Ekseri ulemaya göre, niyet ettiği nâfile veya vacipten sayılır. Bahır. Esah olan budur. Sirâc. Bu kavlin zâhir-i rivayet olduğu da söylenir. Onun için Musannıf Dürer sahibine uyarak onu benimsemiştir. Lâkin Eşbâh'ın baş tarafında bildirildiğine göre, başka bir farza niyet eden yolcu müstesna olmak üzere (ramazandaki oruçların) hepsi sahih kavle göre ramazandan sayılır. ibn-i Kemâl bu kavli ihtiyar etmiştîr. Şurunbulâliyye'de Burhan'dan naklen bu kavlin esah olduğu bildirilmiştir.
İZAH
Hasta ile yolcu hakkında ramazan orucu taayyün etmez. Zira onlar hakkında ramazanın vücûbu edası sâkıt olunca, eda hususunda ramazan şaban gibi olur. Ama mutlak olarak oruca niyet ederlerse, bütün rivayetlerin ittifakı ile ramazandan sayılır. Bunu imdâd'dan naklen Halebî söylemiştir.
Musannıf «ekseri ulemaya göre» diyorsa da:
Ben derim ki: Bu kavlin ekseri ulemaya nisbeti, Bahır'da yalnız hasta hakkındadır. Ve bu üç kavilden biridir. Nitekim gelecektir.
Yolcuya gelince: O başka bir farza niyet ederse, İmam-ı Âzam'a göre niyeti geçerli olur. Nâfileye veya mutlak oruca niyet ederse, Hazreti İmamdan bu hususta iki rivayet vardır. Bunların esah olanına göre, ramazandan sayılır. Çünkü nâfilenin faydası sevaptır. Sevap ise vaktin farzında daha çoktur. Bahır sahibi, «Yolcu gibi hastanın da nâfile niyeti ramazandan sayılması gerekir. Sahih kavil budur.» diyor. Bunun hâsılı şudur: Hasta ile yolcu başka bir farza niyet ederlerse geçerli olur. Nâfileye veya mutlak oruca niyet ederlerse, ramazandan sayılır. Evet, Sirâc'da her ikisinin farz veya nâfile niyetlerinin nâfile sayılması rivayeti sahih kabul edilmiştir. Musannıf'ın ve Dürer sahibinin sözleri buna göre yerindedir.
«Sahih kavle göre hepsi ramazandan sayılır.» Hepsinden murad, hastanın nâfileye veya mutlak oruca yahut başka bir vâcibe niyet etmesidir. Yolcu da öyledir. Yalnız başka bir vâcibe niyet ederse, geçerli olur; ramazandan sayılmaz. Çünkü yolcunun oruç tutmamaya hakkı vardır. Şu halde tuttuğu orucu başka bir vâcibe değiştirebilir. Zira ruhsat, aciz yeri olan sefere bağlanmıştır; bu da mevcuttur. Hasta böyle değildir. Onun hakkında ruhsat, aczin haki katına bağlıdır. Oruç tutunca aciz olmadığı anlaşılır. Sadru'ş-Şeria Tavdîh adlı eserinde bunu müşkil saymış; «Ruhsat oruçla ziyadeleşen hastalık hakkındadır. Oruca mâni olmayan hastalık hakkında değildir. Binaenaleyh "oruç tutunca ruhsat şartının ortadan kalktığı anlaşılır" iddiasını biz kâbul etmiyoruz.» demiştir. Telvîh adlı eserinde şunları söylemiştir: «Meselenin cevabı şudur: Sözümüz oruca mâni olan hastalık hakkındadır. Burada ruhsat aczin hakikatına bağlanır. Oruç tutarsa hastalığının artmasından korkan kimseye gelince; o hilâfsız yolcu gibidir.» Bunu Mebsût'ta Şemsü'l-Eimme'nin sözü göstermektedir ki. «Kerhî'nin, "yolcu ile hasta arasında fark yoktur"; demesi hatadır. Yahut oruca takatı olan fakat oruçtan hastalığı ziyadeleşen hasta ile te'vil olunur» demektedir.
TEMBİH: Bahır'ın ifadesinden kısaltılmıştır. Hastanın üç hali vardır: Birincisi, burada zikredilen

Eşbâh'ın sözüdür. Fahru'l-İslâm ile Şem-sü'l-Eimme bu kavli seçmiş; Şemsü'l-Eimme Mecma adlı eserinde onu sahihlemiştir. ikincisi, metinde geçendir ki, hangi oruca niyet etti ise o geçerlidir. Hidâye sahibi ve ekseri ulema bunu ihtiyar etmişlerdir. Bunun zâhir-i rivayet olduğunu söyleyenler de vardır. Yukarıda geçtiği vecihle nâfile de ramazandan sayılması gerekir. Nasıl ki yolcunun hükmü de budur. Üçüncüsü, orucun zarar vermesi ile vermemesi arasında fark yapmaktır. Oruç zarar verirse, ruhsat, hastalığın artması korkusuna bağlanır ve yolcu gibi olur. Neye niyet ederse o geçerli sayılır. Oruç zarar vermezse, ruhsat, aczin hakikatına bağlanır ve vaktin farzı yerine geçer. Keşif ve Tahrîr sahipleri bu kavli ihtiyar etmişlerdir. Yukarıda Telvîh'ten naklen zikrettiğimiz kavil budur. Tahrîr şerhi'nde bu kavil diğer iki kavlin yorumcusu kabul edilmiş, arayı bulmaya yarayan tahkîk budur; Fahrulislâm ve başkalarının sözleri oruç kendisine zarar vermeyene; Hidâyesahibinin benimsediğini oruç, zarar verene hamledilir. Ekmel, Takrîr adındaki eserinde bu kavli tenkît etmiş; «Oruç kendisine zarar vermeyen kimseye onu terk etmek için ruhsat yoktur; çünkü o sağlamdır, sözümüz sağlam hakkında değildir» demiştir.
Ben derim ki: Ben Bahır üzerine yazdığım hâşiyede ona şöyle cevap verdim: Bazen kudret olmakla beraber, oruçla hastalık artar. Meselâ göz ağrısı böyledir. Bazen da zarar vermez. Mide bozukluğu böyledir. Oruç ona zarar vermek şöyle dursun, bilâkis fayda verir. Şu halde birincide "ruhsat", ziyadeleşme korkusuna; ikincide ise, aczin hakikatına taalluk eder. Öyle ki, o ziyade ile oruç tutması mümkün olmayacak hale gelir. Oruç tuttu mu âciz olmadığı meydana çıkar ve tuttuğu oruç ramazandan olur. Velev ki başkasına niyet etmiş olsun. Çünkü oruca kaadir olunca, zarar da vermezse, aklı başında hiçbir kimse «Ona orucu bırakmaya ruhsat vardır» demez. Benim anladığım budur. AIIah'u a'lem!
METİN
Nezr-i muayyen orucu, başka bir vâcibe niyetle sahih olmaz. Bilâkis mutlaka niyet ettiği vâcip olur. Bu, şeriat sahibinin tayin ettiği oruçla, kulun tayin ettiği arasındaki farkı göstermek içindir. Mukim bir kimse ramazan orucundan başkasını tutsa - velev ki ramazanı bilmediği için tutsun - niyet ettiği değil, ramazan orucu olur. Buna delil, "Ramazan geldiği vakit, ramazan orucundan başka oruç yoktur." hadisidir. Ramazan orucunun her günü ayrı niyete muhtaçtır. Velev ki sağlam ve mukim olsun. Bu, ibadeti âdetten ayırmak içindir. İmam Züfer'le Mâlik, «Namazda olduğu gibi, bir niyet kafidir» demişlerdir.
Biz deriz ki: Bir cüzünün bozulması bütününün bozulmasını icap etmez. Namaz böyle değildir. Geriye kalan oruçlarda şart niyetin hükmen olsun fecirle beraber yapılmasıdır.
İZAH
«Başka bir vâcibe niyet» ramazanın kazası veya kefâret orucu olabilir. Fakat nâfile oruca niyet ederse, nezri muayyen yerine geçer. Bunu Sirâc sahibi söylemiş; sonra Kerhî'den İmam Muhammed'in «nâfile». Ebû Yusuf'un ise «nezir olur» dediğini nakletmiştir.
«Mutlaka niyet ettiği vâcip olur.» Yani ister sağlam, ister hasta olsun: mukim veya misafir bulunsun fark etmez. Niyet ettiği vâcip yerine geçince, esah kavle göre nezir orucunu kaza etmesi vâcip olur. Nitekim Zahiriyye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Şarih «velev ki ramazanı bilmediği için...» cümlesindeki «velev» sözünü, bilmeyenden başkası» hükümde dahil olsun diye, ziyade etmiştir. Lâkin bunu terk etmesi daha iyi olurdu. Çünkü "bilen"i az yukarıda «vasıfta hata...» diye zikretmiştik. T. Orada orucun ramazandan sayılacağını bildirmişti.
Yalnız şunu bildirmemiştir: Dâr-ı harpteki esir gibi biri, ramazan ayını bilmez de, araştırarak onun yerine bir ay oruç tutarsa ne olur? Bunun açıklaması Bahır'dadır. Yine Bahır'da beyanedildiğine göre "Araştırarak senelerce oruç tutarda sonra her sene ramazandan önce tuttuğu anlaşılırsa, acaba ikinci sene tuttuğu oruç birinci senenin; üçüncü sene ikincinin yerine ilh... caiz olur mu?" sualine bazıları «olur», bazıları «olmaz» cevabını vermişlerdir. Muhît't'te sahih kabul edilen şudur: O kimse belirsiz olarak ramazan orucuna niyet ederse caizdir; kaza yerine geçer. "İkinci senenin orucuna" diye tefsirli niyet ederse câiz olmaz.
Hadisteki «Ramazan orucundan başka oruç yoktur» ifadesinden murad; "ramazan orucundan başkası tahakkuk etmez" demektir. Bunun yeri, ramazan orucu alettayin üzerine farz olan kimsedir. Binaenaleyh "yolcu neden başka bir oruca niyet edebiliyor?" diye bir itiraz vârit olamaz. T. (Ona ramazan orucu alettayin farz değildir.)
«İmam Züfer'le Mâlik, "Bir niyet kâfidir" demişlerdir.» Yani Onlara göre bir ay için bir niyet yeter. İmam Züfer'den rivayet olunduğuna göre, mukim (evinde) olan kimse niyete muhtaç değildir. Yolcu ise, geceden niyetlenmedikçe caiz olmaz. Üç imamımıza göre oruca her gün için ayrı ayrı, geceden yahut zevalden önce niyet edilmezse caiz olmaz. Bu hususta mukim ile yolcu birdir. Sirâc.
«Biz deriz ki...» Yani İmam Züfer'in orucu namaza kıyasına karşı; «Her günün orucu başlı başına bir ibadettir. Buna delil; bir cüzünün bozulması, bütün oruçların bozulmasını icap etmemesidir. Namaz böyledir» deriz.

«Geriye kalan oruçlarda...» Yani metinde zikredilen üç neviden geriye kalan oruçlarda ki bunlar; ramazanın kazası, nezr-i mutlak, nezr-i muayyenin kazası, bozulan nâfile oruç, yedi kefâret orucu ile onlara katılan av cezası, tıraş cezası ve mût'a oruçlarıdır. «Bunlarda şart, niyetin fecirde» yani fecrin başında, ilk cüzünde yapılmasıdır. T.
Yedi kefâret yanlıştır. Doğrusu dört kefârettir. Bunlar; zıhâr, katil, yemin ve oruç bozma kefâretleridir.
«Hükmen olsun fecirle beraber yapılmasıdır.» Bahır sahibi burada beraberliği, geceden niyetlenme hükmünde tutmuştur. Halbuki bilirsin, en münasibi Şârih'in yaptığı gibi aksini söylemektir. Çünkü beraberlik asıldır. Geceden niyetlenmekte hükmen beraberlik vardır. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
METİN
Bu da, zaruretten dolayı niyeti geceden yapmak ve tayin etmekle olur. Çünkü vakit taayyün etmemiştir. Niyette şart, kalbi ile hangi orucu tutacağını bilmesidir. Haddadî diyor ki: Sünnet onu dil ile söylemektir. "İnşallah" demekle niyet bozulmaz. Bilâkis geceden oruç tutmamaya karar vererek dönmekle bozulur. Oruçlunun bozmaya niyet etmesi hükümsüzdür. Ama namazda oruca niyet sahihtir. Konuşmadan niyetlenmek namazı bozmaz. Bir kimse gündüzün kaza orucuna niyet ederse nâfile olur. Bozarsa kaza eder. Çünkü İslâmmemleketinde, "bilmemek' muteber değildir. Binaenaleyh maznun gibi olmaz. Bahır.
İZAH
Bir kimse bu oruçlara gündüzleyin niyet ederse nâfile olurlar. Tamamlanmaları müstehaptır. Bozulurlarsa kaza lâzım gelmez.
Geceden niyet: Aslında geceleyin yapılan her fiildir. Bunu Kuhistânî'den naklen Tahtâvî söylemiştir.
«Zaruretten dolayı» sözü, hükmen beraberlikle yetinmenin illetidir, Çünkü fecir vaktini aramak meşakkatli şeylerdendir. Meşakkat ise dinden kaldırılmıştır. H.
«Çünkü vakit taayyün etmemiştir.» Yani bu oruçlar için belli vakit yoktur. Ramazanın edası ve nezr-i muayyen böyle değildir. Onların belli vakitleri vardır. Nafile de öyledir. Ramazandan başka, senenin bütün günleri onun vaktidir.
«Niyette şart»tan murad; mutlak değil muayyen niyettir. Çünkü tayin şart olmayan oruçta "kalbi ile bilmek" niyet yerine kâfidir. Haddâdî'nin ifadesindeki "sünnet'ten murad, ulemanın âdetidir. Peygamber (s.a.v.)'in sünneti değildir. Çünkü bu bâbda hadis nakledilmemiştir. H.
Niyeti dil ile söylemek; "Yarınki gün oruca niyet ettim." Yahut gündüz niyetlenirse; «Bugün ramazan orucuna niyet ettim.» şeklinde olur.
«İnşaallah demekle» istihsanen niyet bozulmaz. Sahih olan budur. Çünkü buradaki "inşaallah" istisna mânâsında değil, Allah'tan muvaffakiyet dilemek içindir. Ama hakikaten istisna mânâsını kastederse, oruçlu sayılmaz. Nitekim Tatarhâniyye'de beyan edilmiştir.
«Oruçlunun bozmaya niyet etmesi hükümsüzdür.» Yani gündüzün buna niyet etmesi hükümsüzdür. Bu söz, «geceleyin karar vermekle olur» ifadesinin mefhumu muhalifidir. Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre, bir kimse kazaya niyet eder de sabahleyin o orucu nafileye çevirmek isterse, sahih olmaz.
Maznun: Bir günlük, kaza orucum var zannı ile niyetlendikten sonra, kazaya kalmış orucu bulunmadığı anlaşılan kimsenin orucudur. O kimsenin bu orucu tamamlaması lâzım gelmez. Çünkü ona isteyerek değil, borcunu ödemek için niyetlenmiştir ki, bu halde unutmakla özürlü sayılır. Bu orucu hemen niyetlendiği gibice bozsa, tamamlaması efdal olmakla beraber kazası lâzım gelmez. Ama kazaya orucu kalmadığı anlaşıldıktan sonra o oruca devam ederse iş değişir. Artık onu yarıda bırakamaz. Bırakırsa kazası lâzım gelir. Fakat bir kimse fecir doğduktan sonra kaza orucuna niyet etse, o günü tamamlaması lâzım gelir. Ancak geceden niyet lâzım geldiğini bilmemiştir ki, mazur sayılamaz. Niyeti sahihtir. Bozarsa kazası lâzım gelir. Rahmetî.
«Yevm-i şek şaban ayının otuzuncu günüdür.» Burada en iyi tâbir «Nûr'ul-îzah» sahibinin yaptığı gibi; «Şabanın yirmi dokuzundan sonra gelen gün» demektir. Çünkü o gününotuzuncu gün olduğu mâlum değildir. Ramazanın ilk günü de olabilir. Ama maksat; şabanın başından itibaren otuzuncu gün, mânâsı da gelebilir.
T E M B İ H : El-Feyz ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre, günün arefe mi yoksa kurban bayramı mı olduğunda şüphe edilirse; efdal olan o gün oruç tutmaktır.
«Velev ki hava bulutlu olmasın...» Mülteka şârihi diyor ki: »Bununla Kuhistânî ile diğerlerinin sözü karşılanmış olur. Onlar sözü; "Şaban ayının sonundaki hilâl buluttan dolayı görülemiyor ve o günün, şabanın otuzu mu, otuz biri mi olduğu bilinemiyorsa; yahut ramazan hilâli buluttan görülemiyor da, o günün ramazanın başı mı, şabanın otuzu mu olduğu bilinemiyorsa; yahut hilâli bir âdil kişi veya iki fâsık görür de şâhitlikleri reddedilirse..." diye kayıtlamışlar; "gök yüzü açık olur da hilali hiç kimse görmezse, o gün yevm-i şek değildir." demişlerdir.»

Mi'râc adlı kitapta da «El-Müctebâsdan naklen buna benzer sözler söylenmiş; Şârih'in burada dediği gibi; «O günü bir başlangıç olmak üzere ne farz, ne de nâfile olarak oruç tutmak caiz değildir. Ulemanın sözleri ' ihtilâf-ı metâli ' muteberdir diyenlere göredir.» sözünü de ziyade etmiştir.(İhtilâf-ı metâli: Ayın muhtelif memleketlerde ayrı ayrı zamanlarda doğmasıdır ki, bazıları bunu nazar-ı dikkate almış; bazıları almamıştır.) İhtilaf-ı metâli itibara almayanlara göre, müslüman beldelerinden birinde ay görülürse, dîğerlerinde görülmese bile hepsine oruç lâzım olur.
«O gün esasen oruç tutulmaz...» Yani ne farz, ne de nâfile olmak üzere oruca başlanmaz. Çünkü oruç tutmakta havâs için bir ihtiyat yoktur. Yevmi şek böyle değildir. Şu kadar var ki âdet edindiği oruç günlerine tesadüf ederse, oruç tutması efdal olur.
«Tahrîmen mekrûh olur...» Zira Ehl-i Kitab'a benzemiştir. Ehl-i Kitap olanlar oruçlarına gün ziyade etmişlerdir. Oruca bir veya iki gün önceden başlamayı yasak eden hadis buna yorumlanmıştır. Bahır.
«Esah kavle göre niyet ettiği vâcip geçerlidir.» Hidâye'de, «Nâfile olur diyenler de vardır.» denilmiştir. Burada «Sirâc» adlı kitapta şu ibare vardır: «O gün başka bir vâcip niyeti ile oruç tutsa, borcu ödenmiş olmaz. Çünkü ramazandan olması ihtimali vardır. İhtimalle kaza olmaz.» Bu ibareden anlaşılıyor ki hal anlaşılmazsa, tuttuğu oruç niyet ettiği vacip nâmına kâfi değildir. Şu halde Musannıf'a düşen, Hidâye'de denildiği gibi, «o günün şabandan olduğu anlaşılırsa, esah kavle göre niyet ettiği vâcip nâmına yeter; ramazandan olduğu anlaşılırsa, niyetin asıl bulunduğu için kâfidir.» demek idi.
«O kimse mukim bulunduğu takdirde» sözü «tenzîhen mekruh olur» cümlesinin kaydıdır. Sirâc sahibi şöyle demiştir: «O kimse yolcu olur da başka bir vâcibe niyet ederse, mekruh olmaz. Çünkü ona ramazanın edası farz değildir. Binaenaleyh tuttuğu oruç ziyadeyebenzemez; neyi niyet etti ise o olur; velev ki o günün ramazandan olduğu anlaşılsın. İmameyn'e göre mekruhtur. Ama o günün ramazandan olduğu anlaşılırsa, ramazan orucu nâmına kâfi gelir.»
METİN
Âdeti olan oruç gününe rastlarsa; yahut şabanın sonundan üç gün veya daha fazla oruç tutarsa, o gün nâfile oruç tutmak - ulemanın ittifakları ile - daha iyidir. Üç gün tutması bir hadiste, «Ramazandan bir veya iki gün önce oruca başlamayın!» buyrulduğu içindir. «Her kim yevm-i şekte oruç tutarsa, muhakkak Ebu'l-Kaasım'a isyan etmiştir!» hadisinin ise aslı yoktur. Aksi halde o gün havâs takımı oruç tutar. Başkaları yasak töhmetinden kurtulmak için zevâlden sonra iftar ederler. Fetva buna göredir.
İZAH
«Âdeti olan oruç gününe rastlarsa...» Meselâ perşembe veya pazartesi günü oruç tutmayı âdet edinmiş de yevm-i şek o güne rastlamışsa, o gün nâfile oruca niyetlenmesi daha iyidir. Acaba âdet hayızda olduğu gibi bir defada sâbit olur mu? Şâfiîlerden bazısı bunda tereddüt etmiştir.
Ben derim ki: Evet, zahire göre bunu bir defa yaptı da ileride bir daha yapmaya niyet etti mi, yevm-i şekke rastladığı takdirde, âdeti gününe rastlamış sayılır. Zira âdet tekrarı bildirir. İleride bir daha yapmaya niyet etmekle hükmen tekrar hasıl olur. Ama tekrara niyeti olmazsa âdet sayılmaz. Düşün!
«Ramazandan bir veya iki gün önce oruca başlamayın!» hadisi, altı hadis kitabında Ebû Hureyre (r.a.)'den rivayet olunmuştur. Bu hadiste Peygamber (s.a.v.): «Ramazandan bir veya iki gün önce oruca başlamayın! Meğer ki oruç tutagelen biri ola! O bu günü tutsun!» buyurmuştur. Bu hadisten murad, nâfileden başka oruç tutulmamasıdır. Tâ ki Ehl-i Kitab'ın yaptıkları gibi ramazan orucuna ziyade yapılmış olmasın. Bu suretle bu hadisle Buharî ve Müslim'in Ammâr b. Yâsir (r.a.)'dan rivayet ettikleri şu hadisin araları bulunmuş olur: «Rasulullah '(s.a.v.) bir adama; "Şabanın sonunda oruç tuttun mu?" diye sordu. O, "hayır" dedi. "Öyle ise orucunu bitirdikten sonra onun yerine bir gün oruç tut!" buyurdular.» Şabanın sonunda ay bir veya iki gece görünmeyebilir. Bu hadisle İmam Ahmed yevm-i şe'kte oruç tutmanın vâcip olduğunu söylemiştir. Bize göre ise, hadis vücûba değil orucun müstehap olduğuna hamledilmiştir. Çünkü «önce oruca başlamayın!» hadisine aykırıdır. Biz "müstehaptır" demekle, mümkün olduğu kadar iki delilin arasını bulmuş oluruz. Nitekim Fetih'te mesele açıklanmıştır.
Şu da var ki: Hidâye ile şerhlerinde ve diğer kitaplarda açıklandığına göre, yasak edilen oruç, ramazandan bir veya iki gün önce başlanandır. Bunun bir veya iki gün diye tahsisişundandır: Bu oruç ekseriyetle ramazan, yahut hem ramazan hem şaban noksan kaldı zannı ile tutulur; ve tutan kimse ihtiyat yapıyorum zannederek onu ramazandan sayar. İmdâd ve Sa'dıyye adlı kitaplarda da böyle denilmiştir.
Fethu'l-Kadîr sahibi diyor ki: «Bu izaha göre yevm-i şekte başka bir vâcip oruca niyetlenmek mekruh değildir. Et-Tuhfe adlı kitaptan anlaşılan da budur. Orada şöyle denilmektedir: "O gün başka bir vâcip oruç veya nâfile oruç tutmak mutlak surette mekruh olmadığını gösteren delil

vardır. Böylece sâbit oluyor ki mekruh olan bizim dediğimizdir; yani ramazan orucudur." Bu açıklama, şârihlerin, Kâfî ve diğer kitapların sözlerinden uzak değildir. Onlar da «Ramazandan bir veya iki gün önce oruca başlamayın!» hadisinden murad, "ramazan orucuna başlamayın" demek olduğunu söylemişlerdir. Bunun muktezası, başka orucun asla mekruh olmamasıdır. Mekruh olması ancak isyan hadisindeki yasaklamanın şekline bakaraktır. Bu söz şöyle düzeltilir: «O gün başka bir vâcip oruç ancak takva için tutulmaz...» Fethu'I-Kadîr sahibinin sözü kısaltılmış olarak burada sona erer.
Tatarhâniyye'de «kerahet yoktur» sözü «kerahet-i tahrîmiyye yoktur» şeklinde düzeltilmiştir. Binaenaleyh tenzîhen terkedilmesi takvaya aykırı değildir. Muhit adlı kitapta şöyle deniliyor: «O gün başka bir vâcip orucu tutmak mekruh olmamak gerekirdi. Şu kadar var ki ihtiyatan bu oruç bir nevi kerahetle vasıflanmıştır. O halde gasp edilen yerde namaz kılmak gibi bu da sevabın noksanlaşmasına tesir etmez.»
«Ebu'l-Kaasım'a isyan etmiştir, hadisinin aslı yoktur.» diyen Zeyleî'dir. Sonra şunları söylemiştir: «Bu hadis Ammâr b. Yasir'e mevkuf olarak da rivayet edilmiştir. Bu gibi yerlerde mevkuf hadis merfu gibidir»
Ben derim ki: «aslı yoktur» sözünü «merfû oluşunun aslı yoktur» mânâsına yorumlamak gerekir. Bu hadîsi Buhârî muallak olarak rivayet etmiştir. Fethu'l-Kadîr sahibi diyor ki: «Bu hadisi Sünen sahibi Dörtler ve başkaları rivayet etmişlerdir.. Tirmizi Sıle b. Züfer'den rivayetini sahihlemiştir. Sıle şöyle demiştir: Ramazandan olup olmadığına şüphe edilen günde Ammâr'ın yanında idik. Pişmiş koyun eti getirdi de cemaatten biri bir tarafa çekildi. Bunun üzerine Ammâr: Bu gün kim oruç tutarsa, muhakkak Ebu'l-Kaasım'a isyan etmiştir, dedi.» Fethu'l-Kadîr sahibi sözüne şöyle devam ediyor: «Herhalde Hz. Ammâr, o çekilen adamın ramazan orucuna niyetlendiğini kastetmiş olsa gerektir. Binaenaleyh yukarıda gecenle çatışmış olmaz. Bu da hadisi Peygamber (s.a.v.)' den işittiğine göredir; Allah'u alem!»
«Aksi halde o gün havâs takımı oruç tutar.» Yani âdeti olan oruç gününe rastlamazsa; yahut şabanın sonunda üç gün oruç tutmazsa, o gün havâs takımının oruca niyetlenmesi müstehap olur. Fetih sahibi diyor ki: «Et-Tuhfe'de bu şöyle kayıtlanmıştır: Avam takımıbilmeyecek şekilde tutarlar.'Çünkü bilirlerse bunu âdet edinirler ve cahiller ramazan orucuna ziyade edildiğini zannederler. Avamdan gizlenmesine İmdâd ve diğer kitaplarda İmam Ebû Yusuf'tan nakledilen kıssa delâlet etmektedir. Kıssa şudur: Esed b; Amr Ebû Yusuf'a "sen bu gün oruçsuz musun?" diye sormuş. Ebû Yusuf onun kulağına eğilerek, "ben oruçluyum" demiş. Musannıf'ın "havas takımı oruç tutar" sözünde, bekleyerek değil, niyetli olarak sabahlayacaklarına işaret vardır. Avam ise niyetlenmeden bekleyerek sabahlarlar. Fakat Zahîriyye'de şöyle denilmektedir: "Efdal olan, yemeden içmeden beklemektir. Günün yarısı yaklaşınca ise umumiyetle ulemaya göre hâkimlerle müftilerin nâfile oruca niyetlenmeleri, havâssa da ' tutun ' diye fetva vermeleri, avâma iftar etmelerini söylemeleri gerekir." Bu ibare, beklemenin hepsi hakkında efdal olduğunu gösterir. Nitekim Nehir adlı kitapta da böyle denilmiştir". Lâkin Hidâye, Muhit, Hâniyye ve diğer kitaplarda; "Muhtar olan kavle göre, müftü ihtiyaten kendisi oruç tutmalı; ahaliye zevâl vaktine kadar beklemelerini, sonra iftar etmelerini söylemelidir." denilmektedir»
"Nehî töhmeti"nden murad; «Ramazandan bir veya iki gün önce oruca başlamayın!» hadisidir .
METİN
Yevm-i şek orucunun keyfiyetini bilen herkes havastan sayılır. Bilmeyen ise avâmdandır. Burada muteber olan niyet, o gün oruç tutmak âdeti olmayan kimsenin kesin olarak nâfileye niyetlenmesidir. Adet sahibinin hükmü İse yukarıda geçmişti, Niyetlenen kimse "bu gün ramazandansa, tuttuğum oruç ramazandan olsun" diye bir şey düşünmeyecektir. Bunu Ehîzade söylemiştir. Niyetin aslında tereddüt ederek "yarın ramazandan ise oruçluyum; değilse oruçsuzum" diyen kimse, kesin söylemediği için oruçlu değildir. Nasıl ki "yiyecek bulamazsam oruçluyum; bulursam oruçsuzum" diyen de oruçlu değildir. Fakat orucun vasfında tereddüt ederek; "yarınki gün ramazandansa ramazan orucuna; değilse başka bir vacibe niyet ettim" derse, kerahet-i tenzîhiyye ile oruçlu olur. Keza "yarın ramazandansa ramazan orucuna, değilse nâfile oruca niyet ettim" derse mekruh olur. Çünkü iki mekruh arasında; yahut bir mekruhla bir mübah arasında tereddüt etmiştir. Eğer yarının ramazandan olduğu anlaşılırsa, tuttuğu oruç ramazandan olur; ramazandan olmadığı anlaşılırsa, her iki surette (yani gerek vâcibe, gerekse nâfileye niyetlensin) orucu nâfile olur. Kaza ile ödenmez. Zira kasten nâfileye niyetlenmemiştir. Yevm-i şekte günün yarısına kadar bekleyen kimsenin, unutarak niyetten önce yemesi ile niyetten sonra yemesi hükümde birdir. Sahih olan budur. Vehbâniyye Şerhi.
İZAH
«Âdet sahibinin hükmü ise yukarıda geçmişti.» Yani "oruç tutmayı âdet edindiği günerastlarsa tutması efdaldir", demiştik.
«Bu gün ramazandansa tuttuğum oruç ramazandan olsun, diye bir şey düşünmeyecektir...»

cümlesi, kesin niyetin nasıl yapılacağını izahtır. Maksat niyette tereddüt göstermeyip kesin söylemektir.
«Yarınki gün şabandansa nâfileye; ramazandansa farz oruca niyet ettim.» demekle oruca niyetlenmiş olmaz. «Nâfile oruca niyet ettim.» diyecektir. Bu şekilde kesin niyetlendikten sonra, yarının ramazandan olması ihtimalini hatırlatması zarar etmez. Çünkü kendisi zaten bu ihtimalden dolayı oruç tutmaktadır. Gâyetü'l-Beyân'da şöyle deniliyor: "Müftü ile halk arasında fark olması, müftü ramazana gün ziyade etmenin caiz olmadığını bildiği içindir. Onun için o ihtiyaten oruç tutar ve ramazanda oruç yemekten korunur. Halk böyle değildir. Onlar ramazana bir gün katıldı zannedebilirler. Onun için yarım gün bekledikten sonra iftar etmeleri efdaldir."
Ehîzâde'nin sözü Sadru'ş-Şerîa üzerine yazdığı haşiyesindedir. Aynı sözü muhakkık Kemal b. Hümâm Fethu'l-Kadîr'de zikrettiği gibi, El-Mi'râc ve diğer kitaplarda mevcuttur.
"Yarın ramazandansa oruçluyum ilh..." cümlesi, meselenin Hidâye'deki kısımlarının tamamlanmasıdır. Mesele beş kısımdır:
1 -Kesin olarak nafileye niyet,
2 -Bir vâcibe niyet;
3 -Ramazana niyet;
4 -Niyetin aslında tereddüt;
5 -Niyetin vasfında tereddüt.
«Yarın ramazandansa oruçluyum; değilse oruçsuzum, diyen kimse, kesin söylemediği için oruçlu değildir.» Çünkü niyetin rüknü bulunmamıştır. Fakat bu o gün yarı olmadan niyeti tazelemediğine göredir. Eğer oruç kastı ile niyeti tazelerse caizdir. Nitekim ben bunu Hidâye Hâşiyesi'nde ulemadan birinin el yazısı ile gördüm.
«Kerahet-i tenzîhiyye ile oruçlu olur.» Çünkü kerahet-i tahrîmiyye ancak "ramazana diye" kesin söylerse olur. Nitekim şârihimiz bunu yukarıda söylemişti. Oruçlu sayılması ise, niyeti kesin söylediği içindir.
«Çünkü iki mekruh arasında; yahut bir mekruhla bir mübah arasın ' da tereddüt etmiştir.» Bu cümle leffü mürettep yolu ile her iki meseledeki kerahetin illetidir. Birinci meselede tereddüt iki mekruh arasındadır. Bunlar farzla vâciptir. İkinci de mekruhla mübah arasındadır. Bunlar da farzla nâfiledir.
«Zira kasten nâfileye niyetlenmemiştir.» Bu adam bir bakıma borcunu ıskatı, yani farza niyeti kast etmiştir. Binaenaleyh maznun oruç gibi olur. Zira kasten başlamamış; borcunu ıskatiçin girişmiştir.
«Bekleyen kimsenin, unutarak niyetten önce yemesi ile niyetten sonra yemesi hükümde birdir.» O günün ramazandan olduğu anlaşılır da unutarak yedikten sonra oruca niyetlenirse caiz olur.' Çünkü unutarak yemek orucu bozmaz. Bazıları caiz olmadığını söylemişlerdir. Sirâç ve Şurunbulâliyye sahipleri kesinlikle buna kail olmuşlardır. Bu hususstaki sözün tamamı bundan sonraki bâbın başında gelecektir.
METİN
Bir mükellef, ramazan veya bayram hilâlini görür de, sözü şer'i bir delil ile reddedilirse, mutlak surette oruç tutması vâcip olur. Bazıları "mendup olur" demişlerdir. Şayet iftar ederse, her ikisinde yalnız kaza eder; (kefâret gerekmez). Zira ret şüphesi vardır. Fakat şahitliği reddedilmeden iftar ederse;, bu hususta mütekaddimîn ulemadan bir rivayet olmadığı için, müteehhirîn ihtilaf etmişlerdir. Tercih edilen kavle göre, kefâret vâcip değildir. Bu kavli birçok âlimler sahih bulmuşlardır. Çünkü o kimsenin gördüğünün "hilâl" değil, "hayal" olması ihtimali vardır. şahitliği kabul edildîkten sonra ise, esah kavle göre fâsık bile olsa yine kefâret vacip olur.
İZAH
Mükellef'ten murad; akıl ve bâliğ olan müslümandır; velev ki fâsık olsun. Nitekim Zahiriyye'den naklen Bahır'da da böyle denilmiştir. Şu halde gören, çocuk veya deli ise, ona oruç vâcip değildir. "Mükellef" tabiri 'hükümdar'a da şâmildir. Hükümdar yalnız başına görürse, halka oruç tutmalarını veya tutmamalarını emretmez. Yalnız kendisi tutar. İmdâd'da dahi böyle denilmiştir. Hayreddin-i Remlî'nin beyanına göre, görenler bir cemaat olur da büyük bir cemaat teşkil etmedikleri için şahitlikleri kabul olunmazsa, hüküm yine budur. (Kendileri oruç tutarlar.)
«Şer'î bir delil ile sözün reddedilmesi» ya fâsık olduğu, yahut yanıldığı içindir. Nehir. Kuhistânî'de, «Gök yüzü bulutlu ise fıskından dolayı;
değilse yalnız bir kişi olduğu için reddedilir.» ' denilmiştir.
«Mutlak surette oruç» ifadesinden murad, şer'î oruçtur. Çünkü "mutlak olarak oruç" denilince "şer'î oruç" kast edilir. Bu sözde fâkih Ebû Cafer'in kavlinin reddedildiğine işaret vardır. Zira o, «Bunun bayram hilalinde mânâsı, yememek içmemektir. Lâkin orucu bozması gerekir. Çünkü ona göre o gün bayramdır.» demiştir. Yine burada, «O gün gizlice orucu bozar.» diyen bazı ulemamızın sözlerinin reddine işaret vardır. Nitekim Bahır'da beyan olunmuştur. Şârihimiz

«mutlak surette» diyerek buna işaret etmiştir. Yani gerek ramazan, gerekse bayram hilâlinde olsun, gören kimse oruç tutacaktır.
TEMBİH: Ramazan hilâlini gören kimse oruç günlerini tamamladığı vakit, ancak hükümetleberaber bayram yapar. Çünkü Peygamber (s.a.v.), "Orucunuz, hepinizin oruç tuttuğu gün; bayramınız da hepinizin İftar ettiği gündür." buyurmuştur. Bu hadisi Tirmîzi ye başkaları rivayet etmiştir. O gün halk bayram yapmamıştır. Binaenaleyh o kimsenin de iftar etmemesi gerekir. Nehir.
«Reddedilirse mutlak surette oruç tutması vâcip olur...» Bedâyi'de şöyle deniliyor: «Muhakkık âlimler, o kimseye oruç vâcip olduğu hususunda rivayet olmadığını; yalnız oruç tutacağı hakkında rivayet bulunduğunu söylemişlerdir. Bu da ihtiyatan menduba hamledilmiştir.» Tuhfe'de, «O kimseye oruç vacip olur.» denilmiş; Mebsût'ta dahi ona o günün orucu lâzım geldiği kaydedilmiştir. Anlaşılan ramazan hilali hakkında "Sizden kim o aya yetişirse orucunu tutsun!"(1) âyeti ile; bayram hilâlinde ise ihtiyatla istidlâl etmişlerdir. Nehir. Bedâyi'nin sözü muteber kitapların çoğuna muhaliftir. Onlar "vâcip" olduğunu açıklamışlardır. Nuh.
Ben derim ki: Anlaşılan burada vücup 'tan farz mânâsı değil; ıstılah mânâsı kastedilmiştir. Çünkü o günün ramazandan olduğu kesin değildir. Onun için de oruç tutması menduptur denilebilmiş ve tutulmazsa kefâret lâzım gelmemiştir. Kesin olsa idi, o gün herkesin oruç tutması lâzım gelirdi. Şu da var ki, Hasan İbn-i Sirin ve Atâ «O kimse ancak hükümet reisi ile birlikte oruç tutar.» demişlerdir. Nitekim Bahır'da nakledilmiştir.
«Zira ret şüphesi vardır.» Bu cümle «yalnız kaza eder» cümlesinin illetidir. Yani hâkim o kimsenin sözünü şer'î delille reddedince, bir şüphe meydana gelir. Bu kefâret ise şüphelerle sakıt olur. Hidâye.
Şüphesiz ki bu, ramazan hilâlinde kefâretin sukûtuna illettir. Bayram hilâlinde ise illet, o kimseye göre o günün bayram olmasıdır. Nitekim Nehir ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Şârih'in bundan bahsetmemesi, herhalde âşikar olduğu içindir.
«Fakat şahitliği reddedilmeden iftar ederse...» İmam-ı Âzam'a göre şahitlik etmeden dahi oruç tutar da bozarsa, kefâret lâzım gelip gelmeyeceğinde müteehhirîn ulema ihtilâf etmişlerdir. Çünkü bu hususta mütekaddimîn ulemadan bir rivayet yoktur. (' Mütekaddimîn'den murad, seleftir ki, İmam-ı Âzam'dan İmam Muhammed'e kadar geçen ulemadır. İmam Muhammed'den Şemsüleimme Hulvânî'ye kadar geçen ulemaya ' halef '; onlardan sonrakilere ' müteehhirîn ' denilir.)
«Çünkü o kimsenin gördüğünün "hayal" olması ihtimali vardır.» Rivayete göre Hz. Ömer (r.a.) hilâli gördüğünü söyleyen şahsa, kaşlarını su ile silmesini emretmiş. Sonra «Hilal nerede?» diye sormuş. Adam, «Göremez oldum.» demiş. Bunun üzerine Ömer (r.a.) «İki kaşının arasına bir kıl dikilmiş; sen onu hilâl sanmışsın!» demiş. Sirâc. Halebî diyor ki: «Bu ancak ramazan hilalinde kefâret lâzım gelmediğine illet olabilir. Şevvâl hilâlinde ise kefâretlazım gelmemesi, yukarıda geçtiği vecihle, o kimseye göre o gün bayram olduğu içindir.»
«Esah kavle göre fâsık bile olsa kefâret vâcip olur.» Çünkü o gün herkesin oruç tuttuğu gündür. Haber veren âdil olsa idi. kefâretin vâcip olacağında hilâf bulunmazdı. Zira şahitliğin kabul edilmemesi, o kimsenin şahitliği ile hüküm caiz olmadığı içindir. Burada böyle bir şey yoktur, "Caiz değil" demek, "helal değil" mânâsına gelir. Fâsıkın şahitliği ile hüküm vermek ise sahihtir. Velev ki hâkim günâha girsin.
METİN
Havada bulut ve duman gibi bir illet bulunursa; oruç için dâvâya ve «şehadet ederim» sözüne, keza hükme ve hüküm meclisine hacet kalmaksızın âdil bir kimsenin veya Bezzâziye sahibinin zâhir rivayete aykırı olarak sahihlediğine göre hâli gizli bir kimsenin haberi kabul edilir. Çünkü bu bir haberdir, şahitlik değildir. Fakat fâsıkın haberi bilittifak kabul edilmez. Acaba fâsıklığını bildiği halde şahitlik etmeye hakkı var mıdır? Bezzâzî, «Evet vardır; çünkü hâkim onu kabul edebilir.» diyor.
İZAH
Bu ibare, Kenz sahibinin, «Ramazan sâbit olur.» demesinden daha güzeldir. Çünkü Bahır'da beyan olunduğuna göre, oruç isbata muhtaç değildir. O kimsenin görmesinden orucunun sâbit olması lâzım gelmez. Zira ramazanın gelmesi hüküm altına girmez. Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Adâletli görünen bir adam, hâkimin yanında, hilâli gördüğüne şahitlik eder de onu birisi işitirse, işitene oruç farz olur. Çünkü sahih haberi bulmuştur.»
Ben derim ki: Gerçi az ileride Şârih «Ramazanı isbatın yolu şudur» diyecektir. Ama orada maksat onu zımnen isbattır; tâ ki ramazanın gelmesine bağlı olan vekâlet sâbit olsun. Onun için de orada dâvâ ve hüküm lâzımdır.
«Ramazanın gelmesi hüküm altına girmez.» sözünden murad, kasten girmemesidir. Fakat nice hükümler vardır ki, kasten değil zımnen sâbit olurlar. Binaenaleyh o kimsenin isbatı,

zannedildiği gibi ramazanın orucu için değildir.
«Âdil bir kimsenin haberi kabul edilir.» Adalet bir meleke (bir sıfat) dir ki takva ve fazilete götürür. En aşağı mertebesi, büyük günâhları terk etmek; küçük günâhları ısrarla yapmamaktır ki, burada şart olan da budur. Adil şahsın, müslüman, akıl-baliğ olması da lâzımdır. Bahır.
«Bezzâziye sahibinin» sahihlediğini Mirâc ve Tecnîs sahipleri de sahih bulmuşlardır. Fethu'l-Kadîr'de; «Bu kavil Hasan'ın rivayetidir. Hulvânî de bununla amel etmiştir.» denilmektedir.
Ben derim ki: Aynı zamanda bu kavil zâhir rivayedir. imam Muhammed'in zâhir rivaye olan sözlerini kitaplarında toplayan Hâkim-i Şehid, El-Kâfi nâmındaki eserinde şunları söylemiştir: «Adaletli olsun olmasın, erkek ve kadın Müslüman'ın şahitliği kabul edilir.» Adaletli olmayandan murad, hâli gizli olandır. Nitekim az ileride gelecektir
«Fâsıkın haberi bilittifak kabul edilmez.» Çünkü onun diyanet bâbındaki sözleri, yani âdil kimselerden alınması mümkün olan haber rivayeti gibi sözleri makbul değildir. Ama suyun temizliği veya pisliği hususlarındaki haberi, araştırılarak kabul edilir. Zira böyle bir haberi verecek âdil kimse bulamamak mümkündür. Tahâvî'nin, «ister adaletsiz olsun» sözü, "hâli gizli" mânâsına yorulmuştur. Nitekim İmam Hasan'ın rivayeti de öyledir. Zira adaletliden murad, adaleti sâbit olandır. Hâli gizli olanda ise sübut yoktur. Fâsıklığı meydanda olana gelince: Bizim mezhebimizde ona cevaz veren yoktur. Buna şu mesele teferru eder: Bir cemaat ramazanın sonunda oruca başladıklarından bir gün evvel hilâli gördüklerine şahitlik etseler, o şehirde bulunuyorlarsa şahitlikleri reddedilir. Çünkü hesabı terk etmişlerdir. Dışarıdan gelmişlerse kabul edilir. Bu satırlar kısaltılarak Fetih'ten alınmıştır.
«Acaba fâsıklığını bildiği halde şahitliğe hakkı var mıdır?» Hulvânî diyor ki: «Âdil bir kimse, câriye veya evinden çıkmayan bir kadın bile olsa, şahitlik etmesi lâzım gelir. Tâ ki halk niyetsiz sabahlamasınlar. Bu iş farz-ı ayn vazifelerdendir. Fâsıka gelince: Eğer hâkimin, Tahâvî kavline meylederek kendisinin sözünü kabul edeceğini bilirse, şahitlik etmesi vâcip olur. Hâli gizli olan kimse hakkında ise, her iki rivayet şüphesi vardır. Mirâc.»
Ben derim ki: Hulvânî'nin, «Eğer hâkimin.. kabul edeceğini bilirse..» sözü, Tahâvî'nin, «Fâsıklığı meydanda olan bir kimsenin şahitliği kabul edilir.» sözüne göre söylenmiştir. Hâkimin îtikadı böyle ise, şahitlik etmesi vâcip olur. Şârihimizin «Acaba fasıklığını bildiği halde şahitliğe hakkı var mıdır?» sözü ise, hâkimin îtikadını bilmediğine binaen şahitliğin vâcip olmadığını ifade ediyor. Nitekim «Çünkü hâkim onu kabul edebilir.» diyerek yaptığı ta'lîl de bunu gösterir.
METİN
Âdil kimse, ister köle, ister kadın veya kazif haddi vurulmuş da tevbe etmiş biri olsun ve mezhebe göre nasıl gördüğünü beyan etsin etmesin haberi kabul edilir. Bir köle ile bir kadının şahitliği gibi, bir kişinin bir kişi üzerine - velev ki kendi emsallerine olsun - şahitliği kabul edilir. Evinden çıkmayan câriyenin, o gece sahibinin izni olmaksızın çıkarak şahitlik etmesi vâcip olur. Nitekim Hafiziyye adlı kitapta beyan olunmuştur. Bayram için gök yüzünde illet ve adalet şartları ile birlikte şahadetin nisabı ve «şehadet ederim» sözü; keza kulun faydasına taalluk ettiği için kazif haddi vurulmamış olması şarttır. Fakat dava şart değildir. Nitekim câriyenin âzâdında ve hür kadının boşanmasında da şart değildir.
İZAH
«Mezhebe göre» sözü, İmam Fazlî'nin muhalefetine işarettir. Ona göre âdil bir kişininşahitliği, ancak tefsir ederek, «Hilâli şehrin dışında ovada gördüm.» yahut; «Şehrin içinde bulutun arasında gördüm.» demesi ile kabul edilir. Bu tefsiri yapmazsa kabul edilmez. Zahiriyye'de böyle denilmiştir. Bahır.
«Bir kişinin bir kişi üzerine şahitliği kabul edilir.» Halbuki başka hükümlerde her şahidin şahitliğine iki erkek veya bir erkekle iki kadın şahitlik etmedikçe şahitlik kabul edilmez.
«Velev ki kendi emsallerine olsun.» sözü ile Şârih, köle ile kadının şahitliklerini umumileştirmek; hür ve erkeğin şahitliğine şehadet edebileceklerim anlatmak istemiştir. Bunu Nehir sahibi bahis mevzuu yapmış; «Ama ben bunu bir yerde görmedim.» demiştir.
«Evinden çıkmayan» ve erkekler arasına karışmayan câriyenin; ve keza evli hür kadının kocasından izinsiz çıkması gerekir. Evinden çıkan câriye ile, evli olmayan hurrenin çıkmaları ise evleviyette kalır. Tahtâvî diyor ki: «Anlaşılan bu, hilâlin isbatı yalnız ona bağlı kaldığındadır. Aksi takdirde bu mecburiyet yoktur.» «Şehadetin nisabı» mal isbatı hakkında iki erkek veya bir erkekle iki kadındır.
«Kulun faydasına taalluk ettiği için» ifadesi, bayram hilâline şahitlik ederken bu söylenenlerin şart olmasının illetidir. Ramazan hilâlini isbat için bu şart aranmaz; çünkü oruç dînî bir vazifedir. Bayram ise kulların dünyevî bir menfaatidir; ve başka haklarına benzer. Onlarda aranan şart bunda da aranır.
«Fakat dava şart değildir.» Fetih'te Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Dava meselesine gelince: Onun şart olmaması gerekir. Nasıl ki câriyenin âzâdında ve hür kadının boşanmasında

bütün imamlarımıza göre; kölenin âzâdında İmameyn'e göre dava şart değildir. İmam-ı Azam'-ın kavline göre ise, her iki hilâlin isbatında dava şart olması gerekir.» Yani imam-ı Âzam'ın köle âzâdında davayı şart koşmasına bakılırsa, ramazan ve bayram hilâllerinin isbatında da şart koşması gerekir. Lâkin Haniyye sahibi ramazan hilâlinde dava şart olmadığını kesinlikle söylemiş; sonra bu bahsi zikretmiştir. Ama söz götürür. Çünkü İmam-ı Âzam'a göre köle âzâdında dâvânın şart olması, kul hakkı olduğu içindir .Câriye âzâdı böyle değildir. Onda kul hakkı ile birlikte Allah hakkı da vardır ki, bu hak onun iffetinin korunmasıdır. Bayramda her ne kadar kul hakkı olsada, Allah hakkı da vardır. O gün oruç tutmak haramdır; bayram namazı kılmak vâciptir. Şu halde o, câriyenin âzâdına daha çok benzer; ve dava şart olmaz. Onun için Şârih başkasına uyarak bunu kesin söylemiştir. Bunu Rahmetî ifade etmiştir.
«Ve hür kadının boşanmasında da şart değildir.» cümlesinin mefhumu muhalifinden, câriye kadının boşanmasında dava şart olduğu anlaşılırsa da, Câmiu'l-Fusuleyn'de' bu mutlak olarak ifade edilmiştir. Lâkin burada âzâd edilirken, hem kocasının hem sahibinin bulunması şart tır. T.
METİN
Şayet hâkimi olmayan bir beldede bulunurlarsa, güvenilir bir kişinin sözü ile oruç tutarlar; fakat iki adâletlinin haber vermesi ile bayram yaparlar. Gök yüzünde illet bulunduğu vakit, zaruretten dolayı böyle yapılır. Hilâli yalnız başına hâkim görürse, oruç hakkında şahit tâyin etmekle, halka oruç tutmalarını emretmek arasında muhayyer kalır. Bayram hakkında böyle değildir. Nitekim Cevhere'de beyan edilmiştir.
Muvakkitlerin sözüne itibar yoktur. Mezhebimize göre adalet sahibi olsalar bile kabul edilmez.
Hâkimi, vâlisi bulunmayan bir beldede veya köyde yaşayanlar, güvenilir bir kişinin sözü ile oruç tutarlar. Sirâc sahibi şöyle diyor: «Vâlisi olmayan bir yerde hilâli yalnız bir kişi görür de şahitlik için şehre gitmezse, güvenilir bir kimse olduğu takdirde onun sözü ile oruç tutarlar.»
Ben derim ki: Zahire bakılırsa, köylülere top sesini işitmekle; yahut şehirdeki kandilleri görmekle oruç lâzım olur. Çünkü bu kanaatbahş bir açık alâmettir. Galebe-i zan (kanaat) ise, ulemanın beyanlarına göre ameli icap eden bir huccettir. Bu alâmetin, ramazandan başka bir şey için olması uzak bir ihtimaldir. Zira böyle bir şey, yevm-i şek gecesinde ancak ramazanın sübutu için yapılır.
«Bir kişinin sözü ile oruç tutarlar.» cümlesinden murad, "tutmaları farzdı" demektir. Bayram meselesinde iki âdilin haber vermesi ile amel etmeleri dahi böyledir. Burada Musannıf'tan başkaları «Bayram yapmalarında bir beis yoktur.» ifadesini kullanmışlardır. Buna sebep, iki kişinin sözü ile bayram yapmanın haram zannedilmesidir. Yani haram değil, kabulü lâzımdır. Bu gibi ifadeler ulemanın sözlerinde çoktur.
«Zaruretten dolayı» yani huzurunda şahitlik yapacak hâkim bulunmaması zaruretinden dolayı demektir.
«Şahit tayin etmekle...» Yani şahitliğini kendisine dinletecek bir kimse demektir. Bunu Halebî ifade etmiştir. Cevhere'nin ibaresi ise, «Huzurunda şahitlik yapmak için birini tayin etmek.» şeklindedir. Anlaşılan mânâ şudur; Hâkim kendi yerine bir nâip tayin eder de onun huzurunda «hilâli gördüm» diye şehadette bulunur. Nasıl ki hâkimin bir kimse ile davası olsa, davaya bakmak için kendi yerine bir nâip tayin ederek onun huzurunda muhakeme olunacağını ulema söylemişlerdir. Çünkü hâkimin kendi nefsi için hüküm vermesi sahih değildir. Kitabımızın bazı nüshalarında "şahit" tabiri yerine "nâip" denilmiş olması da buna delâlet eder.
«Bayram hakkında böyle değildir.» Yani bayram hilâlini isbat için bir kişi yeterli değildir.
«Muvakkitlerin sözüne itibar yoktur.» Yani halka oruç farz olmak için onların sözü delil olamaz. Hattâ Mi'râc adlı kitapta, «Onların sözü bilittifak muteber değildir. Müneccimin kendihesabı ile amel etmesi caiz değildir.» denilmiştir. Nehir'de de şu ibare vardır: «Muvakkitlerin, filân gece hilâl gök yüzünde şöyle görülecektir; demeleri ile oruç tutmak lâzım gelmez. Sahih kavle göre velev ki adâlet sahibi olsunlar. Nitekim El-İzah'ta da böyle denilmiştir. Şâfiîler'den İmam Sübkî'nin bir te'lîfi vardır ki, onda müneccimlerin sözünü kabule meyletmiştir. Çünkü hesap kesindir.» Vehbâniyye Şerhi'nde de bunun gibi sözler vardır.
Ben derim ki: Sübkî'nin sözünü kendi mezhebinin sonra gelen uleması reddetmişlerdir ki, onlardan bazıları İbn-i Hacer ile Remlî'dir. Şâfiî Remlî'nin «Feteva'ş-Şirâb el-Kebîr»inde bildirdiğine göre, kendisine Süb'kî'nin şu meselelerdeki kavli sorulmuş:
1) Ayın otuzuncu gecesi hilalin görüldüğüne beyyine şahitlik etse; hesap erbabı ise o gece hilâli görmenin imkânı olmadığını söyleseler, hesapçıların kavli ile amel olunur; çünkü hesap yüzde yüz kesindir. Şahitlik ise zannîdir. Sübkî bu bâbta sözü uzatmıştır.. Onun kavli ile amel edilir mi edilmez mi?
2) Ayın yirmi dokuzuncu günü hilâl güneş doğmazdan önce doğsa; beyyine ise şabanın otuzuncu gecesi ramazan hilâlinin görüldüğüne şahitlik etse, bu şahadet kabul edilir mi edilmez mi? Çünkü ay tamam olursa, iki gece hilâl kaybolur; noksan olursa bir gece kaybolur.

3) Yahut hilâl üçüncü gece yatsının vakti girmeden kaybolursa? Zira Peygamber (s.a.v.) üçüncü gece yatsıyı ay kavuştuğu vakit kılardı. Buralarda şehadetle amel edilir mi edilmez mi, denilmiş. Remlî şu cevabı vermiş: Bu üç meselede beyyinenin şahitliği ile amel olunur. Çünkü şeriat sahibi, şahitliği yüzde yüz (yakîn) yerine kabul etmiştir. Sübkî'nin sözü reddedilmiştir. Onu müteehhirîn ulemadan bir cemaat kendisine reddetmişlerdir. Beyyine ile amel etmekte, Peygamber (s.a.v.)'in namazına muhalefet yoktur. Bunun vechi bizim söylediğimizdir ki, o da şudur: Şâri hazretleri hesaba itimat etmemiş; «Biz ümmî bir ümmetiz. Okumak ve hesap bilmeyiz. Ay şöyle ve şöyledir.» buyurarak onu tamamen hükümsüz bırakmıştır. Dakik'il-îd, "Namazda hesaba itimat caiz değildir" demiştir. Sübkî'nin "çünkü şahit karıştırabilir ilh..." diyerek söylediği ihtimallerin şer'an bir eseri yoktur. Zira bu ihtimaller sair şahitliklerde de bulunabilir.

METİN

Vehbâniyye'de şöyle denilmiştir: «Muvakkitlerin sözü, amel icap eder değildir; ama evet diyenlerle - eğer çoksalar - bazılarının sözü kabul edilir diyenler olmuştur.» Gök yüzünde bir illet yoksa, haberleri ile şer'an ilim yani galebe-i zan (kanaat) hasıl olacak kalabalık bir cemaatın şahitliği kabul edilir ki, bu cemaat sayı ile sınırlandırılmaksızın hâkimin reyine bırakılmıştır. Mezhep budur. İmam-ı Azam'dan bir rivayete göre iki şahitle yetinilir. Bahırsahibi bu kavli ihtiyar etmiştir. Akdiye'de, şehir dışından; yahut yüksek bir yerden gelirse, bir kişi ile yetinmenin de sahih olacağı bildirilmiştir. Zahîruddîn bu kavli benimsemiştir.

İZAH

Vehbâniyye'nin sözü «hesap ameli icap eder diyenler olmuştur» zannını veriyorsa da, hakikat öyle değildir. Hilâf, onlara itimat caiz olup olmadığındadır. Kınye'de burada üç kavil nakledilmiştir. Evvelâ Kaadî Abdülcebbâr ile Cem'u'l-Ulûm sahibinden hesap erbabının sözlerine itimat etmekte bir beis olmadığını nakletmiş; sonra ibn-i Mukaatil'den hesapçılara sorulacağını; şayet onlardan bir cemaat ittifak ederlerse sözlerine itimat edileceğini; daha sonra Serahsî Şerhi'nden hesabın kabulden uzak olduğunu, Şemsüleimme Hulvânî'den de orucun ve bayramın vâcip olması için gözle görmenin şart olduğunu, muvakkitlerin sözü ile amel edilemeyeceğini nakletmiştir. Mecdüleimme Tercümânî'den dahi naklettiğine göre, Ebû Hanîfe'nin eshâbı - nadir istisnalarla - ve İmam şâfiî muvakkitlerin sözlerine itimat olmadığına ittifak etmişlerdir.

«Gök yüzünde bir illet yoksa...» Yani gerek ramazan, gerekse bayram ve saire hilâllerini isbat için şart, kalabalık bir cemaatın haber vermesidir. Nitekim İmdâd'da beyan edilmiştir. Bu bâbta sözün tamamı ileride gelecektir. Bir kişinin haberi kabul edilmez. Çünkü bunca kimse hilâli görmeye çalışırken; gözler görme hususunda bir birinden farklı olmakla beraber, görmeye bir mâni de bulunmadığını farz edersek, içlerinden yalnız birinin görmesi onun açık bir hatasıdır. Bahır. Halebî diyor ki: «Hilâli görenlerin müslüman ve âdil olmaları da şart değildir. Nitekim İmdâdü'l-Fettâh'ta da böyle denilmiştir. Kuhistânî'nin beyanına göre hür olmaları ve dava dahî şart değildir.»

Ben derim ki: Halebî'nin İmdâd'a nisbet ettiği sözü ben onda göremedim. Müslümanlığın şart olmaması da söz götürür. Zira buradaki kalabalıktan murad, kesinlikle ilim ifade eden tevatür derecesi değildir ki, müslümanlık şart olmasın. Buradaki kalabalıktan murad, galebei zan (kanaat) husule getirendir. Bunun için müslümanlığın şart olmaması mutlaka açık nakil ister.

«Şer'an ilim»den murad, usûl-i fıkıh ıstılahına göre ilimdir ki, galebe-i zanna da şâmildir. Yoksa ilim, tevhîd fenninde de şer'îdir. Fakat orada zanna itibar yoktur. H.

«Galebe-i zan» kalbe kanaat veren ilimdir. Ameli icap eder; kesinlik mânâsına ilim ifade etmez. Bunu Menâfi ve Gâyetü'l-Beyân adlı eserlerinde ibn-i Kemal söylemiştir. Bahır'da da Fetih'ten naklen bunun benzeri vardır. Kuhistânî diyor ki: «O halde Muzmerat'ta işaret edildiği gibi tevatürden meydana gelen yakîn (kesin) haber şart değildir. Lâkin şerhin sözü buna işaret etmektedir.» Şerhten muradı, Sadru'ş-Şeria'nın yazdığı şerhtir. O şöyle demiştir: «Büyük kalabalık, haberleri ile ilim hâsıl olan ve yalan uydurmak için ittifaklarına akıl hüküm vermeyen cemaattır.» Dürer sahibi de ona tâbi olmuştur. Fakat ibn-i Kemal bunu reddetmişve «Menhüvvât» adlı eserinde, «Sadru'ş-Şeria burada ' muteber olanın 'kesinlik' mânâsına ilim olduğunu sanmakla hata etmiştir.» demiştir.

"Hâkimin reyine bırakılmıştır.» Sirâc sahibi şöyle diyor: «Bu kalabalık için, zâhir rivayede bir miktar tayin edilmemiştir. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, kasâmede olduğu gibi elli adamdır. Bazıları ' mahalle halkının çoğu ' demiş; bir takımları da ' her mescitten bir veya iki kişi ' olacağını söylemişlerdir. Halef b. Eyyûb; ' Belh'te beşyüz kişi az sayılır ' demiştir. Bu kavı'ilerin doğrusu, ' hâkimin reyine bırakılır ' diyendir. Doğruya şahitlik ettiklerine kalben kanaat getirir; şahitler de çok olursa, oruç tutulmasını emreder.» Mevâhip sahibi de bunu sahihlemiş; Şurunbulâlî dahi ona uymuştur. Bahır'da Fetih'ten naklen, «Hak olan İmam Muhammed'le Ebû Yusuf'tan rivayet edilen kavildir ki, itibar, haberin gelmesine ve her taraftan tevatür

olmasınadır.» denilmiştir. Nehir'de, «Bu, Sirâc sahibinin sahihlediğine uygundur.» denilmiştir.
«Bahır sahibi bu kavli ihtiyar etmiş...» ve «Zamanımızda bu rivayetle amel gerekir. Çünkü insanlar hilâl gözetmekten üşenir oldular...» demiş; sonra sözünü teyît için Valvalciyye ile Zahiriyye'nin de, zâhır rivayet büyük kalabalığın değil, sayının şart olduğuna delâlet ettiğini bildirdiklerini ileri sürmüştür. Nehir ve Minah sahipleri bunu kabul etmişler. Fakat Minah Hâşiyesi'ni yazan Remlî itiraz ederek «Zâhir mezhep, kalabalık cemaatın şart olmasıdır. Binaenaleyh bununla amel lâzım gelir. Çünkü fısk ve aya iftira almış yürümüştür...» demiştir.
Ben derim ki: Zamanların değişmesi ile birçok hükümlerin değiştiğini sen bilirsin. Bizim zamanımızda büyük kalabalık şart koşulursa, halkın ancak iki veya üç geceden sonra oruç tutmaları lâzım gelir. Çünkü insanların tembelliği meydandadır. Hattâ çok defa görmüşüzdür ki hilâle şahitlik edene söverler; ona eza ederler. Şu halde iki kişinin şahitliğinde büyük kalabalıktan ayrılma diye bir şey yoktur ki, şahidin yanıldığı anlaşılsın. Zâhir rivaye illeti bulunmamış; öteki rivayetle fetva vermek taayyün etmiştir.
«Akdiye» kitap ismidir. Fetevây-ı Suğra sahibi de bu kavle itimat etmiştir. Tahâvî'nin kavli de budur. İmam Muhammed Asıl namındaki kitabının istihsân bahsinde buna işaret etmiştir. Lâkin Hulâsa'da, «Zâhir rivayete göre şehirle dışarısı arasında fark yoktur.» denilmiştir. Mi'râc ve başkaları.
Ben derim ki: Lâkin Nihâye'de. «Bir kimse ramazan hilâlini yalnız başına görürse oruç tutar...» denildiği yerde şu ifade vardır: «Mebsût'ta beyan olunduğuna göre, hâkim bir kişinin şahitliğini ancak gök yüzü açık ve o kimse o şehirden olursa reddeder. Hava bulutlu veya o kimse şehir dışından gelmiş olursa; yahut yüksek bir yerde bulunursa, bize göre şahitliğini kabul eder.» Nihâye sahibinin, «bize göre» demesi bunun üç imamımızın kavli olduğunu gösterir. Gerçekten Muhit sahibi de buna kesinlikle kail olmuş; mukabili için «denilmiştir»ifadesini kullanmıştır. Sonra sözüne şöyle devam etmiştir: «Zâhir rivayetin vechi şudur: Hilâli görmek, havanın açıklığına kapalılığına ve yerin alçaklığına yüksekliğine göre değişir. Zira sahranın havası şehir havasından daha temizdir. Bazen hilâl yüksek yerden görünür de alçaktan görünmez. Binaenaleyh bir kişinin yalnız başına görmesi zâhirin hilâfına olamaz. Bilâkis zâhire uygundur.»
Burada bu kavlin zâhir rivaye olduğu açıklanmıştır ki doğrudur. Çünkü Mebsût da zâhir rivaye kitaplarındandır. Böylece sabit oluyor ki, her iki rivayet zâhir rivayedir. Sonra bunu Hâkim'in Kâfî'sinde de gördüm. Hâkim ki, kitaplarında imam Muhammed'in zâhir rivaye olan sözlerini toplamıştır. İbaresi şudur: «Erkek ve kadın müslümanın şahitliği âdil olsun olmasın kabul olunur. Elverir ki hilâli şehir dışında gördüğüne; yahut şehir içinde gördüğüne fakat şehirde herkesin aynı derecede görmesine mâni bulunduğuna şehadet etsin. Bu iş şehir içinde olur da, gök yüzünde mâni bulunmazsa, bu hususta cemaattan başkası kabul edilmez.» Bana öyle geliyor ki bu iki rivayet arasında zıddıyet yoktur. Çünkü metin yazarlarının benimsedikleri büyük cemaatın şart olması rivayeti, şahit şehirde yüksek bir yerde olmadığı surete hamledilmiştir.. Şu halde ikinci rivayet birinciyi takyit etmiş olur. Buna delil birinci rivayette şahitliğin reddedilmesini «yalnız bir kişinin görmesi yanıldığını göstermekte açıktır» diye illetlendirmesidir. İkinci rivayette ise redde sebep yoktur. Onun için de Muhît sahibi «O halde onun yalnız görmesi zâhirin hilâfı olmaz.» demiştir. Bu izaha göre Hulâsa ve diğer kitaplardaki, «şehir içi ile şehir dışı arasında fark yoktur» sözü, mutlak olan ilk rivayetten hatıra gelen mânâya binaen söylenmiştir. Allah'u a'lem.
METİN
Ulema demişlerdir ki: «Ramazan ve bayramı isbatın yolu, orada bulunan bir şahsın üzerinde bir borcu almak için ramazanın girmesine bağlanmış vekâlet olduğunu iddia etmektir. O şahıs borçla vekâleti ikrar; ramazanın girdiğini ise inkâr eder. Bunun üzerine şahitler hilâli gördüklerine şehadet ederler. Ve o şahsın üzerine borcu almanın sabit olduğu"o hüküm verilir. Ramazanın girmesi zımnen sabit olur; çünkü o, hüküm altına girmez.
İZAH
Ramazanı olsun, bayramı olsun, isbatın yolu şudur: Bir davacı orada bulunan bir şahıs üzerine dava açarak: «Filân gaibin sende şu kadar alacağı varmış. Bana, "ramazan girdiğinde bu alacağı almak için vekilim ol" dedi.» diye iddia eder. O kimse de borcu ve vekâleti ikrar eder. Hayreddin Remlî bunu müşkil saymış; «Bu söz borcunu alsın diye davacı tarafından gaip aleyhine ikrardır; binaenaleyh geçersizdir.» demiştir.
Ben derim ki: Burada işkâl yoktur. Çünkü borçlar emsali ile ödenir. O adam bunun kendi milkinden borç alma hakkı sabit olduğunu ikrar etmiştir. Şayet dava vedia gibi bir ayn davasıolsaydı iş değişirdi. Çünkü onu ikrar etmesi, vekil için müvekkilin milkinde teslim alma hakkı sabit olduğunu ikrar oturdu ki bu sahih değildir. Vekâleti ikrar edip borcu inkârı da bunun hilâfınadır. Çünkü sırf ikrarı ile davada hasım olmaz; vekilin vekil olduğuna beyyine getirmesi gerekir. Nitekim Hassâf'ın «Ede-bü'l-Kaadî» şerhinde böyle denilmiştir.

«Ramazanın girmesi zımnen sabit olur.» Çünkü borcu alma hükmü sahih olmak için bu zaruridir ve kasten değil, kul hakkını isbat zımnında sabit olmuştur. Onun içindir ki, Bahır sahibi Hulâsa'dan naklen, «Çünkü ramazanın gelişini İsbat, hüküm altına girmez. Hattâ âdil bir adam hâkime ramazanın geldiğini haber verse kabul eder; ve halka oruç tutmalarını emreder. Yani bulutlu günde böyle yapar. Şehadet sözü ve hüküm şartları şart değildir. Bayramda ise şehadet lâfzı şarttır. O hüküm altına girer. Zira kul haklarındandır.» demiştir.
Ben derim ki: Hâsılı ramazanın orucu, hilâl sabit olmadan sırf ihbarla vâcip olur. Çünkü diyanet kabilindendir. Onun orucu vâcip olmakla, hilâli de sabit olmak lâzım gelmez. Nitekim yukarıda geçti. O zaman bu zikredilen yolla isbat edilmesinin faydası, gök yüzü açıksa büyük cemaata bağlı olmamasıdır. Zira burada şahitlik hilâlin görülmesine değil, ayın girmesi ile vekâlet zamanının girmesinedir. Şüphesiz ki vekâlet zamanının geldiğini isbat için iki şahitle yetinilir. Çünkü o mücerret kul hakkıdır ve ancak ayın girmesi ile sabit olur. Zımnen girdiği sabit olunca, orucunu tutmak da vâcip olur. Bunun benzeri ileride anlatacağımız şu meseledir: Ramazan günlerinin sayısı tamam olur da, illetten dolayı bayram hilâli görünmezse, bayram yapmak helâl olur. Velev ki ramazan ayı bir kişinin şahitliği ile sabit olsun. Çünkü bayram tebean sabit olmuştur. Velev ki kastan sayı ve adâletten başkası ile sabit olmasın. Benim anladığım budur.
METİN
Şâhidler, filân şehrin hâkimi huzurunda iki şahidin falan gece hilâl görüldüğüne şehadet ettiklerine ve hâkimin bununla hüküm verdiğine şahitlik etseler; davanın şartları da bulunsa, o hâkimin bu iki kişinin şehadetleri ile hüküm vermesi caiz olur. Çünkü hâkimin hükmü bir huccettir. Şahitler de buna şehadet etmişlerdir. Başkalarının hilâli gördüğüne şehadet etseler caiz olmazdı; çünkü bu hikâye etmek olurdu. Evet, o haber başka beldede yayılırsa, mezhebin sahih kavline göre hepsine oruç tutmak lâzım gelir. Müctebâ ve diğer kitaplar;
İZAH
Hava bulutlu olduğu; yahut hâkim böyle münasip gördüğü için iki şahit şahadet eder de, hâkimin hükmü ile hilâf kalkarsa; yahud Bahır sahibinin benimsediği rivayete göre iki şahit dinlenirse, o hâkimin bu şehadete dayanarak hüküm vermesi caizdir.
«Davanın şartları da bulunursa...» cümlesi, Mecmûu'n-Nevâzil'den naklen Zahire'de bu şekilde nakledilmiştir. Galiba bu yukarıda Hâniyye'den naklettiğimiz «İmam-ı Âzam kavlinekıyasen dava şarttır» esasına göre söylenmiştir. Yahut mahkeme hükmüne şahitlik olsun diyedir. Buna delil, Şarih'in, «Çünkü hâkimin hükmü bir huccettir.» sözüdür. Zira hâkimin hükmü ancak şehadetle geçerli olur. Zâhire bakılırsa buna hüküm vermesinden murad, zımnen hükümdür. Nitekim bunun yolu yukarıda geçti. Aksi takdirde biliyorsun ki ay hüküm altına girmez.
«Hüküm vermesi caiz olur» cümlesinden murad, "sahihtir" demek olduğu anlaşılıyor. Binaenaleyh vâcip mânâsına aykırı düşmez.
«Çünkü bu hikâye etmek olur.» Şahitler ne kendilerinin, ne de başkalarının gördüklerine şehadet etmiş değillerdir. Onlar yalnız başkalarının gördüğünü hikâye etmişlerdir. Fethu'l-Kadîr'de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Başkalarının gördüğüne ve o şehrin hâkimi halka oruç emri verdiğine şehadet de etseler hüküm yine böyledir. Çünkü bu da hakimin fiilini hikâyeden ibaret olur. Huccet olmaz. Hüküm vermesi böyle değildir. Onun için Musannıf «Davanın şartları da bulunsa...» diye kayıtlamıştır.
«Evet...» Zahire'de şöyle denilmiştir: «şemsüleimme Hulvânî diyor Ulemamızın sahih kavline göre, haber başka belde halkı arasında yayılıp tahakkuk etti mi, bu beldenin hükmü onlara da lâzım gelir.» Bu sözün benzeri Muğnî'den naklen şurunbulâliyye'de de vardır.
Ben derim ki; Bu düzeltmenin vechi şudur: Bu haberin yayılmasında bir hâkimin hükmüne şahitlik veya şahitlik üzerine şahitlik yoktur. Lâkin mütevatır haber yerine geçtiği ve bununla o belde halkının oruç tuttuğu sabit olunca, bunlara da onunla amel lâzım olur. Çünkü bir belde âdeten şer'î hâkimden hâli kalmaz. O belde halkının oruç tutması mutlaka şer'î hâkimin hükmüne dayanır. Binaenaleyh bu yayılma adı geçen hükmün nakli hükmündedir. Ve «Bu beldenin halkı hilâli gördüler de oruç tuttular.» diye şahitlik etmekten daha kuvvetlidir. Çünkü yüzde yüz ilim ifade eder. Onun için de ancak hükme veya başkalarının şahitliğine aitse kabul edilir. Tâ ki muteber bir şahitlik olsun. Aksi takdirde sırf bir ihbardan ibaret kalır. Yayılmak böyle değildir. O yüzde yüz kesinlik ifade eder. Binaenaleyh daha öncekine aykırı değildir. Benim anladığım budur.
TEMBİH: Rahmetî diyor ki: «Yayılmanın mânâsı; o beldeden birkaç cemaatın gelmesi ve her birinin o belde halkı hilâli görerek oruç tuttu diye haber vermesidir. Yoksa o haberi yayan bilinmeksizin mücerret duyulması değildir. Nitekim: "Âhır zamanda, şeytan cemaatin arasında oturup konuşacak; cemaat da onunla konuşacaklar." diye bir haber yayılmıştır. Fakat sorulsa. "Bunu kim söylediğini bilmiyoruz!" derler. Böyle bir haberle hüküm sabit olmak şöyle dursun;

onu dinlemek bile doğru değildir.»
Ben derim ki: Bu söz güzeldir. Zahire'nin; «Haber yayılıp tahakkuk etti mi...» sözü de bunaişaret etmektedir. Çünkü mücerret şayi olmakla tahakkuk bulunmaz.
METİN
İki adâletlinin sözü ile otuz gün oruç tuttuktan sonra bayram yapmak helâldir. Çünkü şahitlerin sayısı tamamdır. şayet caiz olduğu yerde bir adâletlinin sözü ile oruç tutmuş bulunurlarsa, bayram hilâli görünmediği halde mezhebe göre bayram yapmak helâl olmaz. İmam Muhammed buna muhaliftir. Bunu Musannıf böyle anlatmıştır. Lâkin İbn-i Kemâl'in Zahire'den naklettiğine göre, bayram hilâli kapalı olursa, bayram bilittifak helâl olur. Zeylâî'de ise. «En münasibi, hava kapalı olursa helâldir; kapalı değilse helâl olmaz.» denilmiştir.
İZAH
«Bayram yapmak helaldir.» Yani otuz birinci akşamı hava bulutlu olursa bilittifak helaldir. Dirâye. Hulâsa ve Bezzâziye adlı kitaplarda beyan edildiğine göre, hava açık da olsa hüküm budur. Mecmûu'n-Nevâzil sahibi ile büyük İmam Nâsıruddin ise hava açık olursa bayramın helâl olmayacağını sahihlemişlerdir. Nitekim İmdâd'da da böyledir. Allâme Nûh Efendi dahi ikincisinde (yani hava açık olduğunda) bayramın bilittifak helâl olduğunu Bedâyi, Sirâc ve Cevhere'den nakletmiş ve «Murad olan bizim üç imamımızın ittifakıdır. Bu meselede hikâye edilen hilâf diğer bazı ulemaya aittir.» demiştir.
Ben derim ki. El-Feyz adlı kitapta «Fetva bayramın helâl olduğunadır.» denilmektedir. İmdâd'da nakledildiğine göre Ehli Tahkîk'ten Kemal b. Hümâm iki kavlin arasını bularak şöyle demiştir. «Birisi burada "Eğer ramazan hilâlinde hava açıkken iki âdilin sözü kabul edilmiş de, gün sayısı tamamlanmışsa bayram yapamazlar; hava bulutlu iken kabul edilmişse bayram yaparlar," derse, sözü yabana atılamaz. Çünkü ikincide sübut hususunda ziyade kuvvet tahakkuk etmiştir. Birincide aslâ sabit olmamakta iştirak vardır ki, bir kişinin şahitliği gibi olmuştur.»
Halebî diyor ki: «Hâsılı şevvalde hava kapalı olursa, ramazan iki âdilin şahitliği ile sabit olmak şartı ile bilittifak bayram yaparlar. Bu isbatta havanın açık veya kapalı olması fark etmez. Fakat şevvalde hava kapalı değilse bazıları "mutlak surette bayram yapılır" demiş; bazıları da mutlak surette bayram yapılamayacağını söylemişlerdir. "Ramazanda hava kapalı olursa yine bayram yapılır; açık olursa yapılmaz." diyenler de olmuştur.»
«Caiz olduğu yerde...» sözü kayıttır. Yani hâkim bulutlu veya açık havada bir âdilin sözünü caiz görenlerden olup, kabul ederse olur demektir. Fetih. Meselâ hâkim Şâfiî olur; yahut ovadan gelmek veya şehirde yüksek bir yerde bulunmak şartı ile açık havada bir kişinin şahitliğini kabul eden Tahâvî'nin kavli ile amel eder ki, bu kavlin tercih edildiğini söylemiştik. Buradaki ibare de onu tercih ettirmektedir. Hidâye'nin. «Hâkim bir kişinin şahitliğini kabul eder de oruç tutarlarsa...« ifadesi için Fetih sahibi «Rivayet böyle mutlaktır.» demiştir.
«Mezhebe göre bayram helâl olmaz.» Dürer'de, «O şahide tâzîr cezası verilir. Yani yalanı meydana çıktığı için te'dîp edilir.» denilmiştir. "Lâkin İbn-i Kemâl'in..." diye başlayan cümle, Musannıf'ın sözüne istidraktır. Musannıf, İmam Muhammed'in muhalefetini, "bayram hilâli kapalı olduğu zaman" diye bildirmişti. Şârih diyor ki: «Zahire'de ve keza Müctebâ'dan naklen Mi'râc'da açıklandığına göre, burada bayramın helâl olması ittifâkîdir. Hilâf yalnız hava kapalı olmadığı halde hilâl görülmediği zamana aittir ki, Şeyhayn'a göre bayram yapmak helâl değil; İmam Muhammed'e göre helâldir. Nitekim bunu Şemsüleimme Hulvanî söylemiş; Şürunbulâlî de İmdâd'da yazmıştır.»
Gâyetü'l-Beyân sahibi diyor ki: «İmam Muhammed'in kavlinin - ki esah olan odur - vechi şudur: Bayram baştan bir kişinin sözü ile sabit olmuş değil, başkasına tâbi olarak sübut bulmuştur. Nice meseleler vardır ki, kasten sabit olmaz da zımnen sabit olurlar! Bayram meselesi İmam Muhammed'e sorulduğunda; "Bayram hâkimin hükmü ile sabit olmuştur; bir kişinin sözü ile değil" demiştir. Yani hâkim ramazan hilâlinde bir kişinin sözü ile hüküm verince, otuz gün tamamlandıktan sonra bayram da bu söze binaen sabit olur. Şemsüleimme. Kâfî Şerhi'nde şunları söylemiştir: "Bu, ebe kadının nesebe şahitliği gibidir. Mezkûr şahitlik kabul edilir; sonra bu kabul işi, mirasçı olmaya vardırır. Halbuki miras, baştan ebe kadının şehadeti ile sabit olmaz."»
Şârih, Zeylâî'nin sözünü bir faydayı beyan için getirmiştir. Bu fayda Zâhire'nin sözünden anlaşılmamıştır. Fayda şudur: Hava bulutlu değilse bayram helâl değildir; zira şahidin yanıldığı meydana çıkmıştır. Çünkü (en münasibi diye terceme ettiğimiz) "eşbeh" kelimesi tercih bildiren kelimelerdendir. Fakat bildiğin gibi Gâyetü'l-Beyân sahibinin sahih kabul ettiğine muhaliftir. O, İmam Muhammed'in, «bayram yapmak helâldir» sözünü sahihlemişti. Evet İmdâd sahibi Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesini, «İmam Muhammed'in helâldir» sözü, "şevval ayı kapalı olduğu zamana hamledilir" şeklinde yorumlamış; ama bu, Musannıfın naklettiği hilâf tahakkuk ettiğine göredir. Biliyorsun ki bu hilâf tahakkuk etmemiştir. Şu halde Gâyetü'l-Beyân'ın sözü yerinde

değildir; çünkü ittifaklı bir meseleyi tercihtir.

Hilâlin Gündüz Görülmesi

METİN
Kurban bayramı hilâli ile diğer dokuz ayın hilâlleri de mezhebe göre ramazan bayramı hilâli gibidir. Hilâlin gündüz görülmesi, mezhebe göre mutlak surette gelecek gece içindir. Bunu Haddâdî söylemiştir.
İZAH
Yani zilhicce aynı şevval gibidir. Eğer hava bulutlu ise, ancak iki erkeğin veya bir erkekle iki kadının şahitlikleri ile sabit olur. Hava açık olursa, evvelce söylediğimiz gibi mutlak sayılarının fazla olması gerekir. En-Nevadir adlı kitapta İmam-ı Azam'dan naklen ramazan gibi olduğu bildirilmiş; Tuhfe'de bu sahih kabul edilmiştir. Ama zâhir mezhep birincisidir. Hidâye ile şerhlerinde ve Tebyîn'de bu sahihlenmiştir. Demek ki sahih kabul edilen kaviller muhteliftir. Mezhep olmak üzere birinci kavil kuvvet bulmuştur. Bahır.
«Diğer dokuz ayın» hilâllerinde de sair hükümlerde olduğu gibi hür, âdil olmak, had vurulmamış bulunmak şartı ile iki erkek veya bir erkekle iki kadından başkasının şahitliği kabul edilmez. Bunu İmam isbicâbî'nin Muhtasaru't-Tahâvî Şerhi'nden Bahır sahibi nakletmiştir. İmdad'da beyan edildiğine göre bu aylar açık havada ramazan ve bayram gibidirler. Yani mutlaka büyük bir cemaatla isbat edilirler. Fakat imdâd sahibi bu kavli kimseye nisbet etmemiştir. Lâkin Hayreddin Remlî şunları söylemiştir: «Zâhire göre dokuz ayda iki erkeğin şahitliğinin kabulü hususunda havanın açık ve kapalı olması arasında fark yoktur. Zira kalabalık cemaatın şart koşulmasını gerektiren illet yoktur. Bu illet, bütün cemaatın hilâli görmeye yönelmesidir. «Sair hükümlerde olduğu gibi» denilmesi de bunu te'yîd eder. İki âdil kimse açık havada şaban hilâlini gördüklerine şehadet ederler de şer'î olan sübut şartları ile sabit olursa, şaban otuz gün olarak tamamlandıktan sonra ramazan sabit olur. Ramazan açık havada olursa, o iki kişinin haberleri ile sabit olmaz. Zira bu takdirde onun sübutu zımnî olur. Zımnen sabit olan şeylerde, kastî olanlarda affedilmeyen affedilir.
«Hilâlin gündüz görülmesi...» Zevâlden önce veya sonra olsun, mutlak surette gelecek gece içindir.
«Mezhebe göre» sözünden murad, İmam-ı Âzam'la Muhammed'in kavlidir. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «O gün, Tarafeyn'e göre ramazanda değildir. Ebû Yusuf'a göre zevalden sonra olursa hüküm budur. önce ise, geçen gece içindîr. O gün ramazandan olur. Şevval hilâli de bu hilâfa göredir. Tarafeyn'e göre mutlak olarak gelecek gece içindir ve o gün ramazandan olur. Ebû Yusuf'a göre zevâlden önce ise geçen gece içindir ve o gün bayram günüdür. Çünkü âdeten zevalden önce hilâl görünmez; meğer ki iki gecelik ola! Binaenaleyh ramazan hilâlinde o günün ramazandan, şevval hilalinde ise bayram olması icap eder. Tarafeyn'egöre asıl olan, hilâlin gündüz görülmesinin itibara alınmamasıdır. Muteber olan, güneş kavuştuktan sonra görünmesidir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): "Hilâli gördüğünüz vakit oruç tutun! Gördüğünüz vakit bayram edin!" buyurmuş; gerek orucun, gerekse bayramın onu gördükten sonra olmasını istemiştir. Ebû Yusuf'un dediğinde nâssa muhalefet vardır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Fetih'te şöyle denilmektedir: «Hadîs-i şerif, hilâli görmenin oruç ve bayramdan önce olmasını icap ediyor. Bundan hemen anlaşılıp hatıra gelen, her ayın sonunda görmektir. Sahâbe, Tâbiîn ve onlardan sonra gelenlerce bu böyledir. Otuzuncu günün zevâlden evveli' bunun hilâfınadır. Muhtar olan Tarafeyn'in kavlidir.»
Ben derim ki: Hâsılı, hilâl meselâ cuma günü zevalden önce görülürse, Ebû Yusuf'a göre evvelki geceye aittir. Şu mânâya ki, bu hilâl cuma gecesi ufukta bulunmuş da kavuşmuş; sonra gündüzleyin görünmüş sayılır. Onun gündüz görünmesi, ayın başından itibaren ikinci gecesinde görünmüş hükmündedir. Zira bir gece evvel mevcut olmasa gündüz görülmesi mümkün olmazdı. Ay iki günlük olmadan zevâlden önce görülemez. O halde hilâlin evvelki geceye ait olması ile iki gecelik olması arasında zıddıyet yoktur. Çünkü gündüz ikinci gece yerini tutmuş olur. Evvelki geceye ait olunca, adı geçen cuma günü ayın başı olur ve ramazan ise o gün oruç tutmak; şevval ise bayram yapmak icap eder. Tarafeyn'e göre ise hilâl mutlak surette evvelki geceye ait olamaz; o ileriki geceye aittir. İleriki geceye ait oluşu, gündüzleyin görülmekle sabit olmuş değildir. Zira onlara göre gündüz görünmeye itibar yoktur. Sübut bulması, ancak gün

sayısını tamamlamaktadır. Çünkü Bedâyi ve fetih'te açıklandığına göre, hilâf sadece yevm-i şekde görüldüğündedir. O da ya şabanın otuzuncu günüdür; yahut ramazandandır. Adı geçen cuma günü ayın otuzu ise ve hilâl gündüz görülmüşse, Ebû Yusuf'a göre o gün ayın başıdır. Tarafeyn'e göre bu görmeye itibar yoktur. Ayın başı cumartesi günüdür. Çünkü ay otuz günden fazla olamaz. Bu görme bir şey ifade etmez. Şu halde ulemanın, «hilâl Tarafeyn'e göre sonraki geceye aittir» sözü vâkıın beyanı ve «evvelki geceye aittir» sözüne muhalefeti açıklamaktır. Demek oluyor ki ulemanın, «hilâl Tarafeyn'e göre ileriki geceye aittir» demeleri ile «Tarafeyn'e göre hilâlin gündüz görülmesine itibar yoktur» sözü arasında zıddıyet yoktur. Hilâf ancak yevmi şekte görülmesindendir ki, o da otuzuncu gündür. Çünkü yirmi dokuzuncu gün görülürse, evvelki geceye ait olacağını söyleyen yoktur ki, ayın yirmi sekiz gün olması lâzım gelsin. Nasıl ki bunu bazı muhakkıklar söylemiştir.
«Hilâlin gündüz görülmesine itibar yoktur.» sözü, ayın yirmi dokuzuncu günü güneşten evvel görülmesine de şâmildir. Sonra otuzuncu gece güneş kavuştuktan sonra görülür de şer'î beyyine buna şahitlik ederse, hâkim geceleyin görüldüğüne hükmeder. Nitekim nass-ıhadiste de böyledir. Müneccimlerin, «Aynı günde hem sabahleyin, hem akşamleyin görülmesi mümkün değildir.» demelerine bakılmaz. Nitekim Şâfiî Remlî'nin «Fetevâ'ş-Şems» adlı kitabından yukarıda nakletmiştik. Keza hilâlin geceleyin görüldüğü sabit olduktan sonra, biri çıkarak o gecenin sabahında gördüğünü iddia etse, hâkim onun sözüne bakmaz. Nasıl baksın ki dört mezhebin imamları "Sahih olan, hilâlin gündüzleyin görülmesine itibar yoktur! Muteber olan geceleyin görülmesidir. Müneccimlerin sözüne de itibar yoktur!" diye açık söylemişlerdir.
Asrın acaibindendir ki zamanımızda 1240 tarihinde şöyle bir şey olmuştur: O senenin ramazanı, şabanın yirmi dokuzuncu gecesini takip eden pazartesi gecesi olduğu, Dimaşk Camii'nin minaresinden hilâli gören bir cemaatın şahitlikleri ile sabit oldu. Gök yüzü bulutlu idi. Hâkim ayı şer'î davadan sonra o cemaatın şehadetleri ile isbat etti. Derken Şâfiîler'den biri bu isbatın akla aykırı olduğunu, doğru olmadığını çünkü halktan birinin kendisine, hilâli adı geçen pazartesi günü gördüğünü söylediğini iddia etti. Sonra kendi mezhebinden bir cemaatla bu hükmü bozmaya kalkıştı. Fakat yapamadılar. Avam takımının kalplerine şüphe düşürdüler. Sonra âlemin bayram yaptığı gün oruç tuttular; ve ikinci gün bayram yaptılar; Hattâ kendilerine, mezhepleri âlimlerinden birisi hata ettiklerini söyledi ve mezheplerinin açık nakillerini onlara gösterdi. Bunun üzerine bazıları özür dileyerek bunu Hanefî mezhebine olan saygılarından yaptıklarını, Hanefîler'in kendi mezheplerini anlamadıklarını söylediler. Şüphesiz bu özür, kabahattan büyüktü. Çünkü bunda o açık hatayı örttürmek için din âlimlerine iftira vardı. İşte o zaman ben de «Tenbîhü'l-Gâfil...» adlı geniş bir risale yazmaya başladım. Bu risalede açık hata, onların irtikâb ettikleri; sahih hak ise, kaçındıkları şey olduğunu dört mezhebin delillerini toplayarak bildirdim.
METİN
Hilâlin muhtelif memleketlerde başka başka (zamanlarda ve yerlerde) doğması ve gündüzleyin zevâlden önce ve sonra görülmesi, mezhebin zâhirîne göre muteber değildir. Ulemanın çoğunluğu bununla amel etmişlerdir. Fetva da buna göredir. Bunu Hulâsa'dan Bahır nakletmiştir. Binaenaleyh batıda yaşayanların görmesi ile doğuda yaşayanlara da hüküm lâzım gelir. Yani kendilerince onların - yukarıda geçtiği gibi - gerektirici bir surette gördükleri sabit olunca, hüküm hepsine şâmil olur. Zeylâî, «Muteber sayılması daha münasiptir.» demişse de, Kemal zâhir rivayetle amel etmenin daha ihtiyatlı olduğunu söylemiştir.
FER'İ BİR MESELE : Cemaat hilâli gördükleri vakit ona işaret etmeleri mekruhtur. Çünkü bu cahiliyyet amellerindendir. Nitekim Sirâciyye'de ve Bezzâziye'nin kerahet bahsinde beyan edilmiştir.
İZAH
«Muteber değildir» cümlesinin mânâsı, onunla hüküm sabit olmaz. Oruç veya bayram vâcip oldu diye onunla hüküm verilemez, demektir. Bilmiş ol ki; bizzat hilâlin başka başka yerlerde doğmasında münakaşa yoktur. Şu mânâya ki, bazan iki belde arasındaki mesafe o kadar uzak olur ki, birinde hilâl falan gece doğar, ötekinde doğmaz. Güneşin doğuş yerleri de öyledir. Çünkü hilâlin güneş ışığından ayrılması, memleketlere göre değişir. Hattâ güneş doğuda battığı zaman, batıda da batması lâzım gelmez.
Fecrin doğması ve, güneşin kavuşması da böyledir. Güneş bir derece hareket ettikçe bu bir kavme fecrin doğması, başkalarına güneşin doğması, diğerlerine batması, daha başkalarına gece yarısı olur. Nitekim Zeylâî'de de böyle denilmiştir. Doğma yerlerinin değişmesine sebep olan mesafe, bir aylık yol ve fâzlasıdır. Bunu Cevâhir'den naklen Kuhistâni bildirmiştir ki, Süleyman Aleyhisselâm kıssasından alınmıştır. Çünkü o, her gidiş ve gelişte bir iklimden diğerine geçmiştir ki, aralarında bir aylık mesafe vardır.
Bu istidlâldeki çürüklük meydandadır. Remlî'nin Minhâc Şerhi'nde, «Tâc-ı Tebrîzî'nin tembihine

göre hilâlin başka başka yerlerde doğması 24 fersahtan daha azda mümkün değildir. Pederim de bununla fetva vermiştir. En güzeli bunun tahdîdî olmasıdır. Nitekim buna da fetva vermiştir.» denilmektedir. Bellenmelidir.
Hilâf şu mânâya değişik yerlerde doğmasındadır: Her yer halkına, kendi hilâllerinin doğmasını itibara almak vâcip midir? Kimseye başkasının hilâli ile âmel lâzım gelmez mi? Yoksa ayrı ayrı hilâl görülmeleri itibara alınmayıp, ilk görülen hilâl ile amel vâcip midir? Meselâ doğuda cuma gecesi, batıda cumartesi gecesi görülse, doğudakilerin gördüğü hilâl ile batıdakilere de amel vâcip olur mu? Bazıları, «Herkes kendi gördüğü hilâl ile amel eder.» demişlerdir. Zeylâî ile Feyz sahibi bu kavle itimat etmişlerdir. Şâfiîler'e göre sahih olan da budur. Çünkü her cemaat kendilerince sabit olanla muhataptır. Nitekim namaz vakitlerinde de hüküm budur. Dürer sahibi de bunu te'yîd etmiş; evvelce geçtiği vecihle «yatsı ile vitir namazının vakti olmayan yerlerde, bu namazlar vâcip olmazlar» demiştir. Fakat zâhir rivayet ikincisidir. Bize ve Mâlikîler'le Hanbelîler'e göre itimat edilen kavil budur. Çünkü «Hilâli görürseniz oruç tutun!» hadisinde, hitâp mutlak olarak hilâli görmeye umumî bir şekilde taalluk etmiştir. Namaz vakitleri böyle değildir. Bu meselenin tam açıklaması, adı gecen risalemizdedir.
T E M B İ H : Hac bahsinde ulemanın sözlerinden anlaşılıyor ki, hacda hilâlin muhtelif görülmesi muteberdir. Başka bir yerde hilâlin oradan bir gün evvel görüldüğü anlaşılsa, hacılara bir şey lâzım gelmez. Acaba bu hacı olmayanlar için kurban hakkında da söylenebilir mi? Bunu bir yerde görmedim. Ama zâhire bakılırsa, evet söylenebilir. Çünkühilâlin muhtelif beldelerde başka başka zamanlarda doğması, oruçta vücup mutlak olarak hilâlin görülmesine bağlandığı için itibara alınmamıştır. Bu, kurbanın hilâfınadır. Zâhire göre kurban, namaz vakitleri gibidir. Her cemaata kendi gördüğü ile amel vâciptir. Binaenaleyh başkaları hilâli ayın on üçünde görseler bile, onlar on ikisinde gördülerse o gün kurban kesmeleri kâfidir. Allah'u a'lem.
«Gerektirici bir surette.» Meselâ iki şahidin hilâli gördüklerine; yahut filân hâkimin hüküm verdiğine şahitlik etmeleri veya haberin yayılması gibi hüküm icabedecek bir surette sabit olursa, hüküm hepsine şâmil olur. Ama; «falan yer ahalisi hilâli görmüşler» diye haber vermeleri bunun hilâfınadır. Hüküm icabetmez. Çünkü hikâye etmekten ibarettir. H.
«İşaret etmeleri mekruhtur.» Zâhirine bakılırsa, görmeyenlere göstermek için bile olsa mekruhtur. Buradaki kerahet tenzîhî görünüyor. T. Allah'u a'lem.

KEFARET BAHSİ

METİN
Umumiyetle fukahaya göre gıybet de öyledir. Zeylâî. Lâkin Mülteka sahibi onu kan aldırmakla bir saymış, Bahır sahibi dahi şüpheden dolayı bu kavli tercih etmiştir.
Oruç kefâreti, kitapla sabit olan zıhâr kefareti gibidir. Yalnız bu sünnetle sabittir. Bundan dolayı bunu ona benzetmişlerdir. Sonra kefaret ancak geceden niyetlenir ve mecbur edilmiş olmazsa; sonradan kefâreti ıskat eden hastalık ve hayız gibi bir ârıza da bulunmazsa vâcip olur.
ÎZAH
«Gıybet de öyledir.» Yani kefaret icabeder. Çünkü onunla orucu bozmak kıyasa aykırıdır. Gerçi: "Üç şey oruçlunun orucunu bozar." hadisinde gıybet de zikredilmişse de, bu hadis bilittifak "sevabı kalmaz" diye te'vîl edilmiştir. Kan aldırma hadisi böyle değildir. Zira ulemadan Evzâî ve İmam Ahmed gibi bazı zevât onun zâhiri ile amel etmişlerdir. Gıybet hakkında Zâhiriyye taifesinin muhalefeti itibara alınmamıştır. Çünkü bu muhâlefet, geçmişte Selef onu söylediğimiz şekilde te'vîl ettik'ten sonra çıkmıştır. Fetih. Hâniyye'de şöyle deniliyor: «Bazıları, bununla kan aldırma birdir dediler. Fakat umumiyetle ulema ona herhalde kefaret lâzım geldiğini söylemişlerdir; çünkü ulema hadisin zâhiri ile amelin terkine ittifak etmişler ve, "Bununla Peygamber (s.a.v.) ahiret sevabını kastetmiştir: Bu hususta muteber bir kavil yoktur. Bu bir zandır; bir delile dayandığı yoktur. Binaenaleyh bir şüphe meydana getiremez" demişlerdir.» Sirâc'da da buna benzer sözler vardır. Fetih'te dahi Bedâyi'den naklen böyle denilmiş; Hidâye sahibi ile şârihleri kesinlikle buna kail olmuşlardır. Rahmetî diyor ki: «Gıybet hakkında hadis ve fetva şüphe sayılmayınca, bıyık yağlamanın uzak kalacağı evleviyetle sabit olur.»
Ben derim ki: Onun için Fetih sahibi Bedâyi'den naklen ikisini müsavi saymıştır. Mebsût'tan naklen Mi'râc sahibi de öyle yapmıştır.
«şüpheden dolayı» biliyorsun ki icmaa muhalif olan bir şey, şüphe doğurmaz. Amel ekseri fukahanın kavline göredir. Allah'u a'lem.
"Oruç kefâreti zıhâr kefâreti gibidir." Yani evvelâ köle âzâd eder. Köle bulamazsa iki ay peşi peşine oruç tutar. Buna da gücü yetmezse 60 fakiri doyurur. Delili, altı hadis kitabındaki meşhur

A'râbî hadisidir. Kefaret orucu tutan kimse orucu bırakırsa - özürden dolayı bile bıraksa -yeniden başlar. Bundan yalnız hayız özrü müstesnadır. (Onda yeniden başlamak yoktur; devam eder.) Kâtil kefaretinde dahi peş peşe devam şarttır. Köle âzâdı meşru olan her kefaretin hükmü böyledir. Nehir. Bu meselenin ferîlerinin tamamı Bahır'dadır. Yine orada beyan edildiğine göre, kefaretin vâcip olması hususunda erkekle kadın, hür ile köle ve sultanla başkası arasında fark yoktur. Onun için Bezzâziye sahibi şu meselede câriyeyeoruç vâcip olduğunu açıklamıştır: «Câriye fecrin doğduğunu bildiği halde sahibine "doğmadı" diye haber verir de o da kendisi ile cima'da bulunursa, sahibine oruç vâcip değil fakat câriyeye vaciptir.» Şunu da kaydetmiştir: Sultana zengin olduğu halde helâl malından kefaret vermek lâzım gelir de kimseye üzerinde bir hak da bulunmazsa, "köle azâd eder" diye fetvâ verilir. Ebû Nasr Muhammed b. Selâm, «iki ay oruç tutar diye fetva verilir; çünkü kefaretten maksat, vazgeçirmektir. Sultana bir ay oruç tutmayıp bir köle âzâd etmek kolay gelir; binaenaleyh vazgeçirme hasıl olmaz.» demiştir.
«Bundan dolayı bunu ona benzetmişlerdir.» Yani zıhâr kefâreti kitapla, oruç kefareti ise sünnetle sabit olduğu için, oruç kefâretini zıhâr kefaretine benzetmişlerdir. Çünkü zıhâr kefareti kitapla sabit olduğundan, daha kuvvetlidir, T. Bunun muktezâsı, oruç kefaretini inkâr edenin kâfir olması, zıhâr kefâretini inkâr edenin küfre nisbetinden daha aşağı olmasıdır. Bunu şu da te'yîd eder: Fetih'te beyan edildiğine göre, Saîd b. Cübeyr oruç kefaretinin neshedildiğini söylemiştir.
TEMBİH: Bu teşbihte oruç kefaretinin her yönden zıhar kefâreti gibi olması lâzım gelmediğine işaret vardır. Zira zıhâr kefâreti esnasında kadına yaklaşmak mutlak surette tetâbu'u zincirini keser; yani ister kasten, ister unutarak olsun gece veya gündüz cimada bulunmak, peşi Peşine tutma, sırasını bozar; zira âyet vardır. Fakat oruç ve kâtil kefaretinde böyle değildir. Onlarda tetâbu'u yalnız özürlü veya özürsüz yiyip içmek bozar. Düşün! Bu makamda bazı kimselerin ayakları kaymıştır. Remlî. Kuhistânî'de de buna benzer sözler vardır. 'özürsüz" sözü ile hayızdan başkalarını murad etmiştir. Hasılı: Oruç kefaretinde cima tetâbu'u kesmez. İster geceleyin kasten, ister gündüzün unutarak yapsın sırayı bozmaz. Zıhâr kefaretinde ise bozar.
«Geceden niyetlenirse.» Yani muayyen bir niyetle başlarsa vâcip olur. Zira evvelce geçtiği vecihle bunlarda Şâfiî'nin muhalefeti vardır. Bu, kefaretin düşmesi için bir şüphedir.
«Mecbur edilmiş olmazsa» yani velev cima'a olsun. Nitekim evvelce geçti. Kadın kocasını cima'a mecbur etse bile kefâret icabetmez. Fetva buna göredir. Zahîriyye'de bildirilmiştir. İhtiyar'da bunun aksine olarak. "Zorlayan kadın olursa her ikisine kefaret vâcip olur." denilmiştir. Nitekim Bahır'ın bazı nüshalarında beyan edilmiştir.
«Hastalık ve hayız gibi bir arıza bulunmazsa» yani mukim olarak geceden niyetlendikten sonra orucunu bozar da kendi taksiri olmaksızın hastalık ve hayız gibi Allah'tan bir mâni ârız olmazsa, kefaret vâcip olur.
METİN
Kendini yaralamak sureti ile hasta olan veya zorla sefere götürülen kimse hakkında ihtilâf olunmuştur. Mutemet kavle göre kefâret lazımdır. Sıtmaya tutulmak veya hayız görmek âdetiolan kimse ve düşmanla harp edeceğini kesinlikle bilen kimseler oruçlarını bozarlar da o özür meydana gelmezse, mutemet kavle göre kefâret sâkıt olur.
Bir kimse birkaç defa orucunu bozar da birincisi için kefaret vermemiş bulunursa, ona bir kefaret kâfidir. İmam Muhammed'e göre velev ki iki ramazanda olsun. İtimat bu kavledir. Bezzâziyye. Müctebâ ve diğer kitaplar.
Bazıları fetva için, "Eğer oruç cimâ'dan başka bir şeyle bozulmuşsa, kefâret birbirinin içine girer. Aksi takdirde girmez," demeyi tercih etmişlerdir. Bir kimse özürsüz kasten âşikâre oruç yerse öldürülür. Tamamı Vehbâniyye şerhindedir.
İZAH
«Mutemet kavle göre kefaret lâzımdır.» Çünkü bu iş kulun fiilidir. Şârih burada "lâzımdır" diyeceğine 'kefaret sâkıt olmaz" dese daha iyi olurdu. Çünkü kefaret zaten lâzımdı. Hilâf, sâkıt olup olmayacağı hususundadır. Seferi "zorla" diye kayıtlaması, orucu bozduktan sonra isteyerek sefer ettiği takdirde bütün rivayetlere göre kefaret lâzım geleceği içindir. Ama sefere çıktıktan sonra bozarsa kefaret vâcip olmaz. Nehir. Yani fecirden sonra yola çıkarsa, orucu bozması haram olursa da kefaret gerekmez. Nitekim ileride gelecektir. Adet sahibi ile çarpışacağını yüzde yüz bilen kimse oruçlarını bozarlar da bekledikleri olmazsa, mutemet kavle göre kefaret sâkıt olur. Bunu Bezzaziye sahibi böyle sahihlediği gibi, Câmiu's-Sağir Şerhi'nde Kâdıhân da sıtma ve hayız âdeti olan hakkında sahihlemiş; bunu, güneş battı zannı ile iftar edip de batmadığı anlaşılan hale benzetmiştir. şürunbulâlî de aynı yoldan yürümüştür.
Fakat bu kavil Bahır'da beyan edilene aykırıdır. Orada şöyle denilmiştir: "Kadın hayız günüm geldi zannı ile iftar eder de hayız görmezse, en münasibi ona kefaret vacip olmasıdır. Nitekim bir kimse hastalık günümdür diye iftar etse kefaret icab eder." Ben Bahır üzerine yaptığım derkenarda şöyle yazdım: "ikinciyi 'müşebbehün bih' yapması bilittifak olduğu içindir. Hayız

meselesi böyle değildir. Onun hakkında ulema ihtilâf etmişlerdir. Sahih olan kavil vâcip olmasıdır. Nitekim Tatarhâniyye sahibi bunu yapmıştır." Onun içindir ki Sirâc ve Feyz sahipleri her iki meselede kefaret lâzım geldiğini kesinlikle söylemişlerdir.
Hâsılı bu iki meselede sahih olan kavil hakkında ihtilâf edilmiştir. Ama düşmanla çarpışacağını yüzde yüz bilenden kefaretin düşeceği hakkında kimsenin hilâf zikrettiğini görmedim. Aralarındaki fark - Câmiulfusûleyn'de beyan edildiğine göre - şudur: Harp evvelâ orucu bozmayı gerektirir; tâ ki kuvvet kazansın. Hastalık öyle değildir.
«Birincisi için kefaret vermemişse» bir kefaret kâfidir. Fakat vermişse zâhir rivayete göre bir daha vermek icabeder. Zira birinci ile vazgeçmediği anlaşılmıştır. Bahır.
«itimat bu kavledir.» Bahır sahibi bunu Esrâr'dan nakletmiştir. Ondan önce Cevhere'den deşunu nakletmiştir: "Bir kimse iki ramazanda cima yapsa iki kefaret vermesi icabeder. Zâhir rivayete göre velev ki birinci için kefaret vermemiş olsun. Sahih olan budur."
Ben derim ki: Gördüğün gibi tercih muhteliftir. İkinci kavil zâhir rivayet olmakla kuvvet bulmaktadır.
«Aksi takdirde girmez.» Yani iki gün tekrarlanan oruç bozma işi cima ile olursa, kefaret birbirinin içine girmez. Velev ki birinci gün için kefaret vermemiş olsun. Zira cinayet büyüktür. Onun için şâfiî bununla kefareti vâcip görmüş; yiyip içmekle vâcip görmemiştir.
«Tamamı Vehbâniyye şerhi'ndedir.» Vehbâniyye sahibi manzum olarak şöyle demiştir: "Bir insan kasten ve alenen yer de, bu hususta bir özrü bulunmazsa, öldürülmesi emredileceği söylenir." şurunbulâlî diyor ki: «Bunun sureti şudur: özrü olmayan bir kimse kasten âşikâre oruç yerse öldürülür. Çünkü dinle alay etmiştir. Yahut dinden olduğu bizzarure sübut bulan bir şeyi inkâr etmiştir. Böylesinin öldürülmesi ve buna emir verilmesi helâl olduğunda hilâf yoktur. şu halde müellifin "söylenir" demesi za'f icabetmez.» H.
METİN
Kusacağı kalkar da kusmuk çıkar, fakat geri dönmezse, ağız dolusu olsun olmasın mutlak surette orucu bozulmaz, - fiili ile olmaksızın -kendiliğinden geri dönerse, oruçlu olduğunu hatırlamakla beraber ağız dolusu bile olsa İmam Muhammed'e göre bozulmaz. Ebû Yusuf buna muhaliftir. Kusmuğunu yahut onun nohut kadarını veya daha fazlasını - ki bunu Haddâdî söylemiştir - geri çevirirse, ağız dolusu olduğu takdirde bilittifak orucu bozulur; fakat kefaret lâzım gelmez. Aksi takdirde bozulmaz. Muhtar olan budur. Şayet oruçlu olduğunu hatırladığı halde kasten kusarsa, ağız dolusu olduğu takdirde mutlak surette bilittifak orucu bozulur. Daha az olursa Ebû Yusuf'a göre bozulmaz. Sahih olan budur. Lâkin zâhir rivayet, imam Muhammed'in kavli gibi bozduğunu ifade eder. Nitekim Fetih'te Kâfî'den naklen beyan edilmiştir.
İZAH
«Kusacağı kalkarsa...» meselesi yirmi dört surete ayrılır. Şöyle ki: O kimse ya kendiliğinden kusar; yahut kendini kusturur. Bunların her biri ya ağız dolusu olur; yahut olmaz. Bu dört kısımdan her biri ya çıkmış da geri dönmüştür; yahut o kimse kendisi döndürmüştür. Bu suretlerin herbirinde ya oruçlu olduğunu hatırlar; ya hatırlamaz. Esah kavle göre bu suretlerin hiç birinde oruç bozulmaz. Yalnız kusmuğunu kendisi geri çevirir veya kendini kusturursa, ağız dolusu olmak ve hatırlamak şartı ile bozulur. Mülteka Şerhi.
«Ağız dolusu» ifadesini Musannıf mutlak söylemiştir. Binaenaleyh bir yerde dağınık olup toplansa, ağız dolusu olacak kusmuğa da şâmil' dir. Nitekim Sirâc'da beyan edilmiştir.
«İmam Muhammed'e göre bozulmaz.» Doğrusu budur. Çünkü kendi fiilî yoktur. Sûretenorucun bozulması, yani yutmak da yoktur. Keza manen bozulma dahi yoktur. Zira onunla insan beslenmez. Bilâkis nefis ondan iğrenir. Bahır.
«Yahut nohut kadarını geri çevirirse...» ifadesi ile Şârih şuna işaret etmiştir: Aslı ağız dolusu olduktan sonra, hepsini geri çevirmekle, bir kısmını çevirmek arasında fark yoktur. Haddâdî Sirâc'da şunları söylemiştir: «Hilâfın esası şudur: Ebû Yusuf ağız dolusu kusmayı itibara almaktadır. İmam Muhammed ise fiili muteber tutmuştur. Sonra ağız dolusu kusmuğa dışarı çıkmış hükmü verilmiştir. Daha az olursa çıkmış değildir. Çünkü onu zaptetmek mümkündür. Hilâfın faydası dört meselede meydana çıkar. Birincisi; kusmuk ağız dolusundan az olur da geri dönerse; yahut ondan nohut kadar bir parça geri dönerse, bilittifak oruç bozulmaz. Ebû Yusuf'a göre bozulmaması, dışarı çıkmadığı içindir; zira ağız dolusundan azdır. İmam Muhammed'e göre ise kendi fiili ile dönmediği için bozulmaz. İkincisi; kusmuk ağız dolusu olur da onu, yahut ondan nohut kadar bir parçayı veya fazlasını geri çevirirse bilittifak oruç bozulur. Çünkü dışarı çıkmış; onu kendisi midesine indirmiştir. Bir de ortada fiil vardır. Üçüncüsü; kusmuk ağız dolusundan az olur da onu, yahut bir miktarını geri çevirirse, İmam Muhammed'e göre orucu bozulur; zira fiil vardır. Ebû Yusuf'a göre bozulmaz; çünkü ağız dolusu değildir. Dördüncüsü; kusmuk ağız dolusu olur da kendiliğinden geri döner; yahut nohut kadarı veya daha fazlası midesine dönerse, Ebû Yusuf'a göre orucu bozulur; çünkü ağız dolusudur. İmam Muhammed'e göre bozulmaz; çünkü

fiil yoktur. Sahih olan da budur.»
Bizim meselemiz "geri çevirirse" meselesidir ki, bu dörtten, ikinci ile üçüncü kısımdır. Bunların birincisi ittifâkîdir. Musannıf'ın; "Bilittifak orucu bozulur," dediği budur. İkincisi ihtilâflıdır. Musannıf'ın; "Aksi takdirde bozulmaz." dediği de budur. Bu iki meselede bütün kusmuğu geri çevirmekle, bir kısmını çevirmek arasında fark yoktur. Anla!
«Aksi takdirde bozulmaz.» Yani kusmuk ağız dolusu olmaz da onun hepsini veya bir kısmını geri çevirirse, Ebû Yusuf'a göre orucu bozulmaz. Bu söz, yukarıdaki "Nohut kadar kusmuğu geri çevirirse bilittifak orucu bozulur." ifadesine aykırı değildir. Çünkü yukarıdaki sözü, kusmuk ağız dolusu olduğuna göre idi ve dışarı çıkmış hükmünde idi; ağız onu zaptedemiyordu. Dışarı çıkmış hükmünde olan bir kusmuğun bütününü geri çevirmekle bir kısmını çevirmek arasında fark yoktur. Kusmuk ağız dolusu olmazsa iş değişir. Çünkü içeride imiş hükmündedir; kendisi geri çevirmedikçe bozmaz. Velev ki onun nohut kadarını kendi fiili ile çevirmiş olsun. Bu izahattan anlaşılır ki, Şârih'in söylediği doğrudur. Hiçbir vecihle hatası yoktur. Anla!
«Muhtar olan budur» cümlesinin yerine Hâniyye'de "Sahih olan budur." denilmiştir. Ulemadan birçokları bu kavli sahihlemişlerdir. Remlî. "Oruçlu olduğunu hatırladığı halde" ifadesi ile şârih Gâyetu'l-Beyân sahibinin sözünü redde işaret etmiştir. O şöyle demiş: «Şüphesiz isteyerek kusmakla birlikte "kasten" sözünü zikretmek te'kîd içindir. Çünkü isteyerek kusmak ancak kasıtla olur.» Bu reddin hâsılı şudur: Kasıttan murad, orucu hatırlamaktır; kusmuğu hatırlamak değildir. Bu kayıt unutarak yaptığı hali tariften çıkarmaktadır. Çünkü o orucu bozmaz. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. T.
Hâsılı şudur: "Kasıt" kelimesini zikretmesi, oruçlu olduğunu hatırlayarak bozmayı kastetmeyi beyan içindir. İsteyerek kusmak bunu ifade etmez; o kasten kusmayı ifade eder.
«Mutlak surette» yani kusmuk kendi kendine dönsün veya onu döndürsün döndürmesin bilittifak orucu bozulur. H. Fetih sahibi diyor ki: "Burada kusmuğun dönmesini veya geri çevrilmesini fer'î mesele yapmak doğru değildir. Çünkü o kimse bunlardan önce mücerret kusmukla orucunu bozmuştur."
«Daha az olursa...» Yani kusmuk geri dönmez, o da döndürmezse bozulmaz demektir. Buna delil, Musannıf'ın aşağıda gelen: "Kendiliğinden dönerse" sözüdür. «Sahih olan budur.» Fetih sahibi, "Bunu Kenz Şerhi'nde Zeylâî sahîhlemiştir." demiştir. Ebû Yusuf'un kavli de budur.
METİN
Kusmuk kendiliğinden dönerse orucu bozulmaz. Oruçlu geri çevirirse, bu hususta iki rivayet vardır. Bunların esah olanına göre oruç bozulmaz. Muhît.
Bütün bunlar yemek veya su yahut safra veya kan kustuğuna göredir. Balgam kusarsa mutlak surette bozmaz. Ebû Yusuf buna muhaliftir. Kemal ve başkaları onun kavlini beğenmişlerdir.
Bir kimse dişlerinin arasındaki eti yerse, nohut kadar veya daha çok olduğu takdirde orucunu yalnız kaza eder. Doha az olursa orucu bozulmaz. Meğer ki onu ağzından Çıkarıp tekrar yemiş olsun. Bu takdirde oruç bozulsa da kefaret lâzım gelmez. Çünkü nefis bundan iğrenir. Dışarıdân susam tanesi kadar bir şey yemek orucu bozar. Esah kavle göre kefaret de lâzım gelir. Meğer ki ağzında dağılacak şekilde çiğnemiş ola. Ama tadını boğazında duyarsa orucu bozulur. Nitekim yukarılarda geçmişti. Kemal bu sözü beğenerek» "Çiğnediği her az şeyde esas budur." demiştir.
İZAH
«Kusmuk kendiliğinden dönerse orucu bozulmaz.» Bu Ebû Yusuf'a göredir. Çünkü dışarı çıkmamıştır; şu halde içeri girmek de tahakkuk etmez. Fetih. Yanı ağız dolusundan az olan şeye "çıkmış" hükmü verilmez. Nasıl ki geçmişti.
«İki rivayet vardır.» Bunlar da Ebû Yusuf'tandır. İmam Muhammed'e göre bu meseleyi kurmak doğru olmaz. Sebebi yukarıda geçti.
T E M B İ H : Bir kimse bir mecliste birkaç defa isteyerek ağız dolusu kussa orucu bozulur. Birkaç mecliste olursa bozulmaz. Keza bir sabahleyin, bir günün yarısında, bir de akşama doğru kusarsa yine bozulmaz. Hızane'de böyle denilmiştir. Temizlik bahsinde geçmişti ki, imam Muhammed sebebin bir olmasına bakar; meclisin bir olmasına itibar etmez. Lâkin bu Onun kavline göre burada mümkün değildir. Bahır'ın ifadesi buna muhaliftir. Çünkü İmam Muhammed'e göre ağız dolusundan az ile oruç bozulur. Şu halde Hızane'nin ifadesi Ebû Yusuf'un kavline göredir. Bunu Nehir sahibi söylemiştir.
«Kan kustuğuna göredir.» Anlaşıldığına göre 'kan' dan murad, pıhtılaşmış kandır. Yoksa bu kanla dişlerinin arasından çıkan kan arasında ne fark olabilir! Bu bâbın başında geçtiği vecihle, dişlerinin arasından çıkan kan, tükrükten çok veya ona müsavi olursa; yahut tadını duyarsa, yutulduğu vakit orucu bozar.
"Balgâm"dan murad, göğüsten çıkandır. Baştan inenin orucu bozmadığında hîlâf yoktur. Nitekim abdesti bozmadığında da hilâf yoktur. Şurunbulâliyye'de böyle denilmiştir. Bu kelimeyi mutlak zikrettiğine göre, balgam ağız dolusu olsun olmasın, kendiliğinden geri dönsün dönmesin orucu

bozmaz. Bu mutlak bırakmanın ve keza orucu abdeste kıyas etmenin sahih olup olmadığını Allah bilîr. Araştırılmalıdır' H.
«Balgam kusarsa mutlak surette bozmaz.» Yani ister kussun, ister kendisini kustursun, kusmuk ağız dolusu olsun veya olmasın, kendiliğinden geri dönsün veya dönmesin fark etmez. Ama bu tlak da söz götürür. Düşün! H.
«Ebû Yusuf buna muhaliftir.» Ona göre isteyerek ağız dolusu balgam kusarsa orucu bozulur. H.
«Kemal onun kavlini beğenmiş» ve «Ebû Yusuf'un bu kavli daha kuvvetli, Tarafeyn'in "bozmaz" demeleri ise daha güzeldir. Çünkü orucun bozulması ancak içeri giren bir şeye kasten kusmaya bağlanmış; temizliğe pisliğe bakılmamıştır. Binaenaleyh balgamla başkasının arasında fark yoktur. Abdestin bozulması bunun gibi değildir.» demiştir. Bahır, Nehir ve şurunbulâliyye sahipleri de onu tasdik etmişlerdir. Şârih'in, "ve başkaları" sözünden muradı budur. Çünkü bu zevât onu tasdik edince, beğendiler demektir. Kemal b. Hümam'ın, "Çünkü orucun bozulması ancak içeri giren bir şeye veya kasten kusmaya bağlanmıştır." sözü de Şurunbulâliyye ile Şârihimizin mutlak olan ifadeleri hakkında arzettiğimiz görüşü te'yîd etmektedir. Hidâye'nin ta'lîli iyice anlaşıldıktan sonra düşünülsûn. H.
«Nohut kadar...» diyen Sadruşşehîd'dir. Debbûsî, "tükrüğün yardımına hacet kalmaksızın yutulabilen" diye takdir etmiş; Kemal de bunu beğenmiştir. Zira orucu bozmaya mâni korunulması kolay olmayan şeydir. Bu da tükrükle kendiliğinden akıp gidendir. Kasten içeri sokulan da değildir.
"Meğer ki ağzında dağılacak şekilde çiğnemiş ola!" Zira dişlerine yapışır da midesine bir şeygitmez ve tükrüğüne tâbi olur. Mi'râc. "Esas budur." Yanı tadını boğazında hissetmektir.

ORUCU BOZAN VE BOZMAYAN ŞEYLER BÂBI

METİN
İbadetlerde "fâsit oldu" demekle "bâtıl oldu" demek birdir. Oruçlu bir kimse gerek farz, gerekse nâfile oruçta, sahih kavle göre niyetten önce veya sonra unutarak yer, içer veya cinsî münasebette bulunursa orucu bozulmaz. Meğer ki hatırlatıldığı halde hatırlayamaya! O şahıs kuvvetli ise, halini gören kendisine hatırlatır. Değilse hatırlatmaz. Kul haklarında unutmak özür değildir.
İZAH
Burada müfsit (yani orucu bozan şeyler) iki kısımdır: Birisi yalnız kaza icabeder; diğeri hem kaza, hem kefâret gerektirir. Orucu bozmayan şeyler de iki kısımdın Birinin fiili mübah; diğerinin fiili mekruhtur.
İbadetlerde "fesat" ve "butlan" kelimeleri aynı mânâya gelirler (ve ikisi de bozulmayı ifade ederler). Muamelelerde ise farklıdırlar. Eğer bir muamelenin eseri, o muamele üzerine meydana gelmezse bâtıldır. Meydana gelir de şer'an bozulması gerekirse fâsit, gerekmezse sahihtir. H. Bu şöyle açıklanır: Bir kimse ölü bir hayvanı satsa, burada muamelenin eseri olan milk meydana gelmez. Ama fâsit bir şartla bir köle satsa da teslim etse, müşteri o köleye fâsit olarak mâlik olur; bu akdi bozmak vâciptir. Köleyi şartsız satarsa, ona sahih akitle mâlik olur.
«Unutarak yerse...» cümlesinden murad, orucu unutmaktır. Zira o kimse yemeyi, içmeyi ve cinsî münasebeti bilerek yapar. Mi'râc.
«Niyetten önce veya sonra...» meselesini Şârih, Vehbâniyye Şerhi'nden alarak evvelce «Bir mükellef ramazan veya bayram hilâlini görür de sözü reddedilirse...» dediği yerde Vehbâniyye'ye tebean yevm-i şekte öğleye kadar bekleyen hakkında tasvir etmişti. Çünkü o günün ramazandan olduğu anlaşılırsa, unutarak yiyip içen kimse oruçlu mânasındadır. Sonra oruca niyet ederse, unutması tasavvur olunabilir; oruç için beklediğini unutmuştur. Nâfile oruca niyet eden böyle değil dir. O niyetlenmeden yerse, unutmuş sayılmaz. Kaza ve kefâret oruçlarında dahi böyledir. Evet, ramazanın edâsı ile nezr-i muayyen oruçlarında unutma tasavvur olunabilir. Bu meselede Şârihimizin «sahih kavle göre» demesi, bazılarına göre orucu sahih olmadığındandır. Sirac sahibi kesinlikle buna kail olmuş, Şurunbulâliyye sahibi de ona uymuştur. İbn-i Vehbân, manzûmesinde her iki kavilden de bahsetmiş; fakat birinci kavlin sahih olduğunu bildirmiştir. Bahır ve Nehir sahipleri de Onu tasdik etmişlerdir. Binaenaleyh mutemet olan kavil odur.
«Meğer ki hatırlatıldığı halde hatırlayamasın.» Yani unutarak yer de, oruçlu olduğunu birisi hatırlattığı halde hatırlayamayarak yemeye devam ederse, sahih kavle, göre orucu bozulur. Bazıları bozulmayacağını söylemişlerdir. Zahiriyye. Çünkü diyanet ve taatlarda, bir kişininhaberi

makbuldür. O kimsenin hâli düşünmesi gerekirdi; kendisine hatırlatılmıştı. Bahır.
Ben derim ki: Lâkin o kimseye kefâret yoktur. Muhtar kavil budur. Nitekim Nisâp'tan naklen Tatarhâniyye'de böyle denilmiştir. Bu meseleyi İmam Ebû Yusuf'a nisbet ederler. Kuhistânî, unutmakla mutlak surette orucun bozulacağını da Ona nisbet etmiştir. Fakat başkasının nisbet ettiğini görmedim. İleride bunu reddedecek söz gelecektir.
«O şahıs kuvvetli ise...» Yani zaafa düşmeden orucu tamamlamaya kudreti varsa, hatırlatmak lâzımdır. Terki, tahrîmen mekruh olur. Şayet oruçtan zayıflar da, tutmadığı takdirde sair ibadetleri yapabilirse, hatırlatmayabilir. Fetih. Diğer kitaplarda «Evlâ olan ona hatırlatmamaktır.» denilmiştir. Zeylâî'nin burada "genç" ve "ihtiyar" tabirlerini kullanması, ekseriyetle vukua göredir. Sonra bu tafsilâtı birçok kitaplar yapmıştır. Vâkıât'tan naklen Sirâc'da ise, «Muhtar olan kavle göre mutlak surette hatırlatır.» denilmiştir. Nehir.
Şeyhinden naklen Halebî diyor ki: «Uyuyarak namaz vaktini geçirmek de, unutarak oruç yemek gibidir. Çünkü her ikisi haddi zatında günâhtır. Nitekim ulema; sabah namazına kalkamayacağından korkan kimsenin, gece muhabbeti yapmasının mekruh olduğunu açıklamışlardır. Lâkin unutan veya uyuyan kimse kâdir olmadıkları için onlardan günâh sakıt olmuştur. Ama onların hallerini bilen kimsenin unutana hatırlatması, uyuyanı uyandırması vâciptir. Ancak zayıf olursa, acıyarak orucu hatırlatmayabilir.»
«Kul haklarında unutmak özür değildir.» Yani fiili üzerine hüküm terettüp eder. Meselâ emanet bırakılan bir şeyi yerse öder. Ama âhirette muahaze cihetinden özürdür; günâhı yoktur. Nitekim Allah haklarında böyledir. Fakat hüküm cihetinden bakılır: Eğer hatırlatıcı bir yerde ise, sebep de yoksa, kusur ettiği için sâkıt olmaz. Namazda olan kimsenin bir şey yemesi bu kabildendir. Zira namaz hâli hatırlatıcıdır. Yemeye sebep olacak uzun zaman da geçmemiştir. Ama ilk oturuşta selâm vermesi, oruçlu iken bir şey yemesi böyle değildir. Bunlarda günâh sâkıttır. Çünkü sebep vardır; o da selâmın yeri olan oturuştur. Yemeye sebep olan uzun zaman da vardır; hatırlatıcı yoktur. Hayvan keserken besmeleyi terk etmek de böyle değildir. Çünkü kesme hâli hatırlatıcı değil, ürkütücüdür. Sebep de yoktur. Binaenaleyh burada da günâh sâkıt olur. Bu satırlar ziyade edilerek Bahır'dan alınmıştır.
METİN
Boğazına toz duman veya sinek kaçarsa, hatırladığı halde bile istihsanen orucu bozulmaz. Çünkü bundan korunmanın imkânı yoktur. Bundan şu anlaşılır ki, boğazına dumanı kendisi çekerse orucu bozulur. Hangi duman olursa olsun hüküm budur. Velev ki hatırlayarak öd veya amber çeksin. Çünkü bundan korunmak mümkündür. Dikkat edilmelidir. Nitekim Şurunbulâlî izah etmiştir.
Yağ sürünür, sürme çekinir veya kan aldırırsa, boğazında tadını duysa bile orucu bozulmaz. Öper de meni gelmezse veya ihtilâm olursa: yahut bakmakla menisi gelirse, velev kadının fercine tekrar tekrar bakmış olsun veya düşünmekle menisi gelirse, velev ki uzun zaman düşünsün orucu bozulmaz. Mecma.
Ağzını çalkaladıktan sonra ıslaklık kalır da onu tükrükle yutarsa orucu bozulmaz. Nasıl ki ilâç tadı duymak ve helile emmek böyledir. şeker gibi şeyler bunun hilâfınadır. Suyun kulağa girmesi de orucu bozmaz. Muhtar kavle göre velev ki kendi fiili ile girsin. Nitekim kulağını bir çöple kaşıyıp, kirlenmiş olarak çıkarır da sonra tekrar kulağına sokarsa orucu bozulmaz. Velev ki bunu defalarca yapsın.
İZAH
«İstihsasen orucu bozulmaz.» Kıyasa göre sinek girmekle bozulmalı idi. Çünkü orucu bozan bir şey midesine girmiştir. Velev ki toprak ve ufak taş gibi yenilmeyen bir şey olsun. Hidâye.
«Çünkü bundan korunmanın imkânı yoktur.» Şu halde toz ve toprağa benzer; bunlar, ağız yumulunca burundan girerler. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Bundan anlaşılıyor ki, boğazına toz girmesine mâni olabilirse, mani olmadığı takdirde orucu bozulur. Şurunbulâliyye.
«Dumanı kendisi çekerse...» Nasıl çekerse çeksin orucu bozulur. Velev buhuruna durarak içine çeksin. Bunu oruçlu olduğunu hatırlayarak yaparsa orucu bozulur. Çünkü ondan korunma imkânı vardır. Bundan insanların çoğu gâfildir. Bunun gül veya gül suyu, yahut misk koklamakla bir olduğu sanılmamalıdır. Zira misk ve benzeri bir şeyle karışıp güzel kokan hava ile kasten midesine inen dumanın birbirinden" farkı olduğu açıktır. İmdâd. Tütün içmenin hükmü de bundan anlaşılır. Şurunbulâli bunu Vehbâniyye Şerhi'nde şu sözleri ile manzum olarak anlatmıştır: «Tütünü satmak ve içmekten men edilir. Oruçta onu içen şüphesiz iftar etmiş olur. Şayet faydalı zannederse kefâret vermesi de lazım gelir.»
«Boğazında tadını duysa bile orucu bozulmaz.» Yani "sürme veya yağın tadını duysa bile" demek istiyor. Nitekim Sirâc'da izah edilmiştir. Keza tükürür de renkli olduğunu görürse, esah kavle göre bozulmaz, Bahır. Nehir sahibi diyor ki: «Çünkü onun boğazında bulunan, mesâmelerden giren eserdir. Mesâmeler bedenin aralıklarıdır. Orucu bozan şey ise, ancak giriş

yollarından girendir. Zira ittifaklı bir meseledir ki, bir kimse yıkanır da karnında serinlik hissederse orucu bozulmaz. Gerçi İmam-ı Âzam oruçlunun suya girmesini ve ıslak elbise ile sarınmasını mekruh görmüşse de; bu, orucu bozar diye değil, ibadette bıkkınlık gösterdiği içindir. İleride gelecek ki, sürme ile yağın hiçbiri mekruh değildir. Kan aldırmak da öyledir. Meğer ki zayıf düşürerek oruca mâni olsun.»

Ağızı çalkaladıktan sonra kalan ıslaklığı, Fetih ve Bedâyi sahipleri boğaza duman ve toz kaçmasına benzetmişlerdir. Bundan şu anlaşılır ki, burada illet, korunma imkânıbulunmamasıdır. Ama suyu ağzından attıktan sonra tükürmeyi şart koşmak gerekir. Çünkü su tükrükle karışır da sırf ağzından atmakla çıkmaz. Fakat tükürmekle mübalâğa şart değildir. Zira suyu attıktan sonra kalan sırf bir ıslaklık ve rutubetten ibarettir. Ondan korunmanın imkânı yoktur. Bezzâziye'nin sözünü bu söylediğimize yormak gerekir. Orada «Ağzını çalkaladıktan sonra su kalır da, onu tükrükle yutarsa orucu bozulmaz. Çünkü bundan korunmak imkânsızdır.» denilmiştir.

«Nasıl ki ilâç tadı duymak da böyledir.» Yani ilâcı döver de kokusunu boğazında hissederse orucu bozulmaz. Bunu Zeylâî ve başkaları söylemişlerdir. Kuhistâni'de ise «İlâçların tadını ve ıtır kokularını boğazında hissederse orucu bozulmaz. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir.» denilmiştir.

«Helile emmek de böyledir.» Yani helile denilen nebatı çiğner de tükürüğü boğazına kaçar; parçasından bir şey midesine inmezse orucu bozulmaz. Tatarhâniyye ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir.

«Velev ki kendi fiili ile girsin.» Hidâye ve Tebyîn sahipleri bu kavli benimsemişler; Muhit sahibi bu kavli sahihlemiştir. Valvalciyye'de bu kavlin muhtar olduğu bildirilmiştir. Hâniyye sahibi ise tafsilâta giderek demiştîr ki: «Su kendisi girerse bozmaz, fakat o şahıs akıtırsa sahih kavle göre bozar. Çünkü içeriye onun fiili ile işlemiştir. Burada bedenin salâhı itibara alınmaz. Bu sözün benzeri Bezzâziye'dedir. Fetih, Burhân ve Şurunbulâliye sahipleri de bunu daha açık bulmuşlardır.» Kısaltılarak alınmıştır.

Hâsılı kulağa yağ akıtmakla bilittifak oruç bozulur. Su kaçmakla bilittifak bozulmaz. Akıtılırsa bozulup bozulmayacağı ihtilâflıdır, Nûh.

METİN

Dişlerinin arasındaki yemek kırıntısı nohuttan ufaksa, onu yutmakla oruç bozulmaz; çünkü tükrüğüne tâbidir. Aşağıda geleceği vecihle nohut kadar olursa bozar. Dişlerinin arasından kan çıkar da boğazına kaçarsa, yani midesine varmazsa oruç bozulmaz. Midesine ulaşırsa, kan daha fazla yahut tükrüğe müsâvî olduğu takdirde bozar. Aksi takdirde bozmaz. Meğer ki tadını duymuş ola! Bezzâziye. Musannıf bu kavli beğenmiştir. Ekseri ulema da bununla amel etmişlerdir. İleride gelecektir.

Ok ile yaralanır da içeri işlerse, içinde kalsa bile orucu bozulmaz. Nasıl ki derin yaraya taş konulsa; yahut ok öbür taraftan çıksa bozulmaz. Fakat demiri içeride kalırsa bozulur.

İZAH

Metindeki «Dişlerinin arasından kan çıkar da boğazına kaçarsa.» İfadesi, kan tükrükten çok olsa bile orucu bozmayacağını gösterir. Vecîz sahibi bu kavli sahihlemiştir. Nitekim Sirâc'da da bildirilmiş ve «Bunun vechi, âdeten ondan korunmaya imkân bulunmamasıdır. Binaenaleyh dişlerinin arasında kalan kırıntı ile mazmazanın eseri gibi olmuştur. Sayrâfi'nin izâh nâmındaki Kitabında böyledir.» denilmiştir. Bu kavil ekser-i ulemanın tafsilâtı benimsemesine aykırı olduğu için şârihimiz Musannıf'a uyarak metindeki sözü «midesine varmazsa» diye yorumlamış; ekser-i ulemaya muhalefet göstermemeye çalışmıştır.

Ben derim ki: Ramazanda diş çıkartan ve kanı gündüzün midesine inen kimsenin hükmü de bundan anlaşılır. O kimse uykuda bile olsa kazası vâcip olur. Meğer ki fark yapılarak «Bundan korunmaya imkân yoktur; binaenaleyh kendiliğinden geri dönen kusmuk gibi olur.» denile! Araştırmalıdır.

"Musannıf bu kavli beğenmiştir." Yani bu hususta Vehbâniyye Şerhi'ne uymuştur. Orada şöyle denilmiştir: «Bezzâziye'de beyan olunduğu vecihle, tükrük fazla olduğu surette orucun bozulmaması kaydı, tadını duymadığına göredir. Bu kayıt güzeldir»

«İleride gelecektir.» Gelecek olan, Musannıf'ın beğendiği kavildir ki, şöyle diyecektir: «Dışarıdan susam tanesi kadar bir şey yemek orucu bozar. Meğer ki ağzında dağılıp bitecek şekilde çiğnemiş olsun! Ancak boğazında tadını duyarsa yine bozar.»

«İçinde kalsa bile.» Yani demiri içinde kalsa bile orucu bozulmaz. Bu kavli ulemadan bir cemaat sahih bulmuşlardır ki, onlardan biri de Kâdıhân'dır. Câmi-i Sağîr Şerhi'nde şöyle demiştir: «Demiri içeride kalırsa ne hüküm verileceğini Kudûrî zikretmemiştir. Bu hususta ulema ihtilâf etmişler; bazıları "Dübürüne, kaybolacak şekilde bir çubuk soksa nasıl bozarsa, bu da orucu bozar" demiş, bir takımları bozmayacağını söylemişlerdir ki, sahih olan da budur. Çünkü o kimseden fiil bulunmamıştır. Bedeni ıslâh edecek bir şey de içeri işlememiştir.»

Hâsılı orucun bozulması ya kendi fiili ile olmasına, yahut bedeninin ıslâhına bağlıdır. Giren şeyin

içeride kalması da şarttır. Binaenaleyh dübüre çubuk girer de kaybolursa oruç bozulur. Zira hem fiil, hem de içeride kalma vardır. Çubuk içeride kaybolmazsa bozulmaz; çünkü içeride kalmamıştır. Zorla sokulur veya uyurken girerse yine oruç bozulur. Zira bunda o kimsenin vücuduna yarar vardır. Nitekim gelecektir.
«Nasıl ki derin yaraya» birisi tarafından taş konsa, orucu bozulmaz; çünkü kendi fiili değildir. Vücuduna bundan bir yarar da yoktur. Ama yaraya ilâç akıtmak böyle değildir. Nitekim gelecektir.
«Fakat demiri içeride kalırsa bozulur.» Bu hüküm iki kavilden birine göredir. Zira ok demiri ile mızrak demiri arasında fark yoktur. Fethu'l-kadir'de, bunlarda hilâf devam ettiği ve ulemadan bir cemaata göre orucun bozulmaması sahih kabul edildiği açıklanmıştır. Zeylâî her iki kavlin sahih olduğunu kesinlikle söylemiştir. Bundan anlaşılır ki Şârihimiz burada ikilemiş; evvelâ «içinde kalsa bile oruç bozulmaz» demiş; sonra mukabilini alarak «demir içeride kalırsabozulur» ifadesini kullanmıştır. .
METİN
Dübürüne çubuk ve benzeri bir şey sokar da bir tarafı dışarıda kalırsa oruç bozulmaz. Fakat tamamen kayboluncaya kadar batırırsa bozulur. Keza bir odun çöpü veya iplik yutarsa, hüküm yine budur. Velev ki iplikte bağlı bir lokma bulunsun. Ancak ondan bir parça ayrılırsa bozulur. Bunun ifade ettiği mânâ şudur: Orucun bozulması için, vücuda giren şeyin orada kalması şarttır. Bedâyi. Dübürüne veya kadının fercine kuru olarak parmağını sokarsa orucu bozulmaz; yaş olarak sokarsa bozulur. Kadın, fercine pamuk parçası sokarsa, iyice kaybolduğu takdirde orucu bozulur. Bir kısmı dışarıda kalırsa bozulmaz. Taharetlenirken fazla mübalâğa göstererek hukne yerine ulaşırsa oruç bozulur. Ama bu pek az başa gelir; gelirse büyük bir derde sebep olur.
Cimâ eden kimse, o halde unutmuş olup hatırladığı anda ve keza fecir doğarken aletini çıkarırsa, orucu bozulmaz. Velev ki çıkardıktan sonra menisi gelsin. Çünkü bu ihtilâm olmak gibidir. Biraz durur da menisi gelirse, kıpırdamadığı takdirde orucunu yalnız kaza eder. Kendisini hareket ettirirse, hem kaza, hem kefâret lâzım gelir. Nitekim aletini çıkarır da tekrar sokarsa, yine kaza ve kefâret lâzım gelir.
İZAH
«Odun çöpü veya iplik yutarsa» boğazında kaybolduğu takdirde orucu bozulur; kaybolmazsa bozulmaz. «Orada kalması»ndan murad, kaybolmasıdır. Kaybolmaz da bir tarafı dışarıda kalır, yahut dışarıdaki bir şeye ekli bulunursa bozulmaz. Çünkü kaybolmamıştır.
«Yaş olarak sokarsa bozulur.» Çünkü içeride ıslaklıktan bir şey kalır. Ama bu, sözün devamından da anlaşılacağı vecihle, parmağını hukne aletinin yerine kadar batırdığına göredir. Tahtâvî diyor ki: «Bunun yeri oruçlu olduğunu hatırladığı zamandır. Hatırlamazsa bozulmaz. Nitekim Zâhidî'den naklen Hindiyye'de beyan edilmiştir.» Fethu'l-Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin dübürü çıkar da onu yıkarsa, kurulanmadan kalktığı takdirde orucu bozulur. Kurulanırsa bozulmaz. Çünkü su dışına rastlamış; sonra içeri işlemeden Kurumuştur.»
«Hukne yeri» dübürün bağırsaklara ilâç şırınga edildiği yerdir. Bazı nüshalarda bu kelimenin yerine «Mihrane» yani şırınga aleti denilmiştir. Yani taharetlenirken su, şırınga aletinin dayandığı yere varırsa oruç bozulur.
«Ve keza fecir doğarken...» Yani fecirden önce kasten cimâ'a başlar da, fecir doğarken bırakırsa orucu bozulmaz.
«Kendini hareket ettirirse» menisi indiği vakit hem kaza, hem kefâret lâzım gelir. "Menisigelirse" diye kayıtlanması, kefâret lâzım gelmek içindir. Kitabımızın şârihi, burada kefâretin vâcip olacağını kesin" olarak ifade etmiştir. Halbuki Fetih ve diğer kitaplarda hiçbiri tercih edilmeksizin iki kavil zikredilmiştir. Halebî, kitabımızın sözüne itirazla, "Kefaretin vâcip olması aşağıda gelecek şu meseleye aykırıdır: Bir kimse unutarak yer veya cima ederse, ona mezhebe göre kefâret yoktur. Çünkü İmam Mâlik'in muhalefeti bir şüphe doğurmuştur. Ona göre unutarak yer veya cimâ ederse oruç bozulur." demiştir.
Ben derim ki: Muhalefetin vechi şudur: Unutarak cimâ ettikten sonra kasten yemekle kefâret vâcip olmayınca, unutarak cimâ ettikten sonra hatırlayıp biraz durduktan ve kendini hareket ettirdikten sonra vâcip olmaması evleviyette kalır. Çünkü hareket ettirmekle orucun bozulması, ancak bunun yeni bir cimâ gibi olmasındandır. Cimâ, yemek gibidir. Unutarak cimâ ettikten sonra kasten yer veya kasten cimâ ederse kefâret lâzım gelmez. Kendini hareket ettirdiği zaman da evleviyetle lâzım gelmez. Lâkin bu mesele fecrin doğması meselesine aykırı değildir. Evet, o meselede de kefâret lâzım gelmediğini Bedâyi'nin şu mutlak ifadesi dahi te'yid eder: "Orucun bozulmaması, hatırladığı vakit, yahut fecir doğduğu zaman aletini çıkardığına göredir. Çıkarmazsa ona kaza lâzım gelir. Zâhir rivayete göre kefâret lâzım değildir. İmam Ebû Yusuf'tan, yalnız fecrin doğması meselesinde kefâret vâcip olacağı rivayet edilmiştir. Çünkü cimâ'a başlayış kastî idi. Cimâ'ın başı sonu hep birdir. Kastî cimâ, kefâreti icabeder, Hatırlama

halinde kefâret yoktur. Zâhirin vechi şudur: Kefâret ancak orucu bozmakla vâcip olur. Bu ise oruç var olduktan sonradır. Cimâ'a devam etmesi, orucun vücuduna mânidir. O halde bozması da imkânsızdır; kefâret de yoktur."
Bu gösterir ki, hatırlama halinde kefâretin vâcip olmaması ittifakîdir. Çünkü başlangıcı kastî değildir. O bir fiildir; kendisine şüphe girmiştir. Bir de bildiğin gibi bunda İmam Mâlik'in muhalefeti şüphesi vardır. Hilâf ancak fecrin doğması meselesindedir. Zâhir rivayeti açıkladığı ifade, kendini hareket ettirmesi ile ettirmemesi arasında fark olmadığını gösteriyor. Şu da var ki, Hindiyye'nin naklinde Bedâyi'nin ibaresi düşmüştür.
«Nitekim aletini çıkarır da tekrar sokarsa...» Yani bunu her iki meselede yaparsa kaza ve kefâret lâzım gelir. Zira Hulâsa'da "Hatırladığı vakit çıkarır da sonra tekrarlarsa kefâret vâcip olur. Fecir meselesinde de öyledir." denilmektedir. Lâkin hatırlama meselesinde kefâret vâcip' olmamak gerekir. Zira biliyorsun ki Mâlik'in muhalefeti şüphesi vardır. İhtimal buradaki hüküm, Mâlik'in şüphesini itibara almayan diğer kavle göredir.
METİN
Hatırladığı vakit, veya fecir doğarken lokmayı ağzından atarsa orucu bozulmaz. Şayet ağzından çıkarmadan yutarsa kefaret vermesi gerekir. Ağzından çıkardıktan sonra yutarsa kefâret lâzım gelmez. Fercden başka bir yere cimâ ederse, yani iki necaset yolundan başka, göbek ve uyluk gibi bir yere cimâ eder de menisi inmezse orucu bozulmaz. Eli ile meni getirmek de böyledir. Velev ki "Elini nikâh eden mel'undur." hadisinden dolayı tahrîmen mekruh olsun. Ama zinadan korkarsa, üzerine bir vebal olmaması ümit edilir.
İZAH
«Ağzından çıkardıktan sonra yutarsa, kefâret lâzım gelmez.» Çünkü bundan iğrenir. Esah olan kavil budur. Nitekim Muhit'ten naklen Vehbâniyye Şerhi'nde beyan edilmiştir. Yine o kitapta Zahiriyye'den naklen, "Eğer soğumadan yutarsa kefâret verir; soğuduktan sonra yutarsa vermez." denilmiştir. İbn-i Fadıl'dan rivayet olunduğuna göre, kendi lokmasını yutarsa kefâret lâzım, başkasının lokmasını yutarsa lâzım değildir.
Ben derim ki: Esah kavil için "çünkü bundan iğrenir" diye ta'lilde bulunmak, soğumakla kayıtlamaya delâlet eder. Böylece ikinci kavil ile birleşir. Zira fukaha, "Sıcak lokmayı ağzından çıkardıktan sonra âdeten yiyebilir. Ondan iğrenmez." demişlerdir. Lâkin bu söz, kefâreti icab eden gıda, tabiatın meylettiği ve iştihanın giderildiği yiyecek olduğuna göredir. Bedene yararlı olduğuna göre değildir. Şârihimiz az ileride bu ikinci şıkka itimat etmiştir. Bu hususta söz edilecektir. Fetih'te beyan edildiğine göre, oruçlu bir kimse dişlerinin arasında kalan nohut kadar veya daha fazla eti yerse, İmam Züfer'e göre kefâret lâzım gelir; Ebû Yusuf'a göre lâzım gelmez. Çünkü tabiat bundan iğrenir. Binaenaleyh toprak mesabesinde olur. Bundan sonra Fetih sahibi şunları söylemiştir: "Tahkik şudur ki, başa gelen vakıalara fetva verecek kimsenin mutlaka bir nevi ictihadda bulunması ve insanların hallerini bilmesi gerekir. Malûmdur ki, kefâret tam cinayet ister. Artık fetva verecek zât, sual sahibinin haline bakar. Eğer tabiatını bundan iğrenir bulursa Ebû Yusuf'un kavli ile; iğrenmez bulursa Züfer'in kavli ile amel eder."
«Menisi inmezse orucu bozulmaz.» Fakat inerse sadece orucunu kaza eder; kefâret lâzım gelmez. Nitekim ileride Musannıfımız bunu söyleyecektir. Fetih sahibi diyor ki: "İki kadının birbirine erkeklerin yaptığını yapmaları fercden başka bir yere cimâ hükmündedir. Hiçbirine kaza lâzım gelmez. Ancak menisi inerse kaza lâzımdır. Kefâret lazım değildir."
«İki necaset yolundan başka...» Bu sözle Şârih Fethu'l-Kadîr'in şu ifadesine işaret etmiştir: "Fercle, ön ve arddan her birini kastetmiştir. O halde fercden başkası uyluk ve göbeğe cimâdır." Yani 'ferc' kelimesi lügat itibarı ile 'dübüre' şâmil değildir; velev ki hükmen şâmil olsun. El-Muğrib sahibi diyor ki: "Dil âlimlerinin ittifakı ile, erkek ve kadının önüne ' ferc ' denir. Ama ' ön ve ' ard ' (dübür) kelimelerinin ikisi de ferctir." Yani "hüküm birdir" demek istiyor.
«El ile meni getirmek de böyledir.» Yani orucu bozmaz. Fakat bu meni gelmediğine göredir. Meni gelirse kaza icabeder. Nitekim Şârih bunu ileride açıklayacaktır. Muhtar olan kavilbudur. Lâkin buradaki sözünden, meni gelse de oruç bozulmayacakmış mânâsı anlaşılıyor ki, makbul kavil değildir.
«Ama zinâdan korkarsa...» sözü, zâhire göre bir kayıt değildir. Bilâkis zinâdan kurtulmak ancak bununla olacaksa, yapılması vâcip olur. Çünkü daha hafiftir. Burada Feth'in ibaresi şöyledir: "Şehveti galebe çalar da onu teskin için yaparsa cezalanmaması umulur." Mi'râcü'd-Dirâye'de şu ziyade vardır: "İmam Ahmed'den ve eski kavline göre Şâfiî'den rivayete göre bu hususta ruhsat vardır. Fakat yeni kavline göre haramdır. Erkeğin menisini, karısının veya câriyesinin, eli ile indirmesi caizdir." Şârihimiz Hudûd bahsinde Cevhere'den naklen el ile meni getirmenin mekruh olduğunu söyleyecektir. Ama ihtimal bundan murad, keraheti tenzîhiyyedir. Binaenaleyh Mirac'ın "caizdir" demesine aykırı değildir.
Sirâc'da şöyle denilmektedir: «Bununla kalbi meşgul edecek derecede fazla olan şehveti teskin

etmek ister de, evlenmemîş bekâr olur, câriyesi de bulunmazsa; yahut bulunur da bir özürden dolayı ona yaklaşamazsa, Ebulleys, "Böylesine bir vebal olmayacağını umarım!" demiştir. Ama şehvetini celbetmek için yaparsa günahkar olur.»
Burada bir şey kalıyor ki, o da şudur: Acaba günahın illeti, hadisin ifade ettiği gibi cüz ile istifade midir? Ulema bunu "el ile" diye kayıtlamışlarsa da, bir kimse âletini meselâ kendi uylukları arasına sokarak menisini indirse aynı hükme girer mi? Yoksa illet meniyi israf etmesi ve özrü yokken haksız yere şehveti coşturması mıdır? Bu hususta bir şey açıklayan görmedim. Zâhire bakılırsa bu sonuncusudur. Çünkü karısının eli ile meni indirmesinde ve benzerinde de meniyi israf vardır. Ama mübahtır. Nitekim uyluk ve göbekle meni indirmek de böyledir. Eli ile veya benzeri bir şeyle meni getirmek böyle değildir.
Şu izaha göre bir kimse âletini duvara veya onun gibi bir şeye sokarak menisini indirse; yahut eline bir sargı dolayarak hararetine mânı olmak sureti ile bu işi eli ile görse yine günahkâr olur. Bu söylediğimize Zeylâî'nin ifadesi de delâlet eder. Zeylâî bu işin helâl olmadığına; "Onlar ki iffetlerini korurlar." âyeti kerimesi ile istidlâl etmiş ve "Cimâ için ancak zevce ile câriyeden istifade mübah kılınmıştır." demiştir. Bu da, bu ikisinden başka kazay-ı şehvet için helâl bir şey olmadığını gösterir. Benim anladığım budur, Allah'u a'lem.
METİN
Bir kimse tenasül âletini bir hayvana veya ölüye sokar da meni gelmezse; yahut hayvanın fercine dokunur veya onu öper de menisi inerse; yahut âletinin içine su veya yağ akıtırsa orucu bozulmaz. Mezhebe göre velev ki mesâneye ulaşsın. Fakat kadının fercine akıtılırsa bilittifak orucunu bozar; çünkü şırınga gibidir. Cünüp olarak sabahlamak orucu bozmaz. Velev ki bütün gün cünüp kalsın. Gıybet etmek de bozmaz.
İZAH
«Meni gelmezse» orucu bozulmaz. Fakat menisi gelirse yalnız kazası lâzım gelir. Nitekim ileride gelecektir.
«Karısını öper de menisi inerse» orucu bozulmaz. Menisi inmezse evleviyetle bozulmaz. Menisi indiğinde orucunun bilittifak bozulmayacağını Zeylaî ve başkaları nakletmişlerdir. İmdâd sahibi bunu, el ile meni indirme meselesinin karşısında müşkil saymıştır.
Ben derim ki: Fark şudur: El ile meni indirme meselesinde, doğrudan doğruya âletini kullanmak vardır. Öpme meselesinde ise âletini kullanmadan meni inmiştir. Bu izaha göre asıl şudur: Orucu bozan cimâ'ya sûreten cimâ'dır. Bu açıktır. Yahut yalnız ma'nen cimâ'dır ki,, bundan murad, âletini ferc olmayan bir şeye yahut âdeten şehvetlenilmeyecek bir ferce dokundurmak veya adeten şehvetlenilen bir yere âletinden başka bir uzvu ile dokunmaktır. El ile veya uyluk yahut göbekle meni indirmede, âleti ile ferc olmayan bir şeye dokunma vardır. İki kadının sürtüşmesinde de öyledir. Çünkü bu da ferci ferce dokundurmaktır. Ferci ferce sokmak değildir. Hayvana veya ölüye cimâ'da, fercini âdeten şehvetlenilmeyen bir ferce dokundurmakla meni inmiştir. insana dokunmak veya öpmekle meni gelmesi meselesinde, şehvet duyulan bir yere cimâ âletinden başka bir uzuvla dokunmak vardır. Fakat hayvana dokunmakla veya hayvanı öpmekle meninin gelmesinde cimâ mânâlarından hiçbiri yoktur. Binaenaleyh o, bakmakla veya hatırlamakla meni getirmek gibi olur. Onun için de bilittifak orucu bozmaz. Fettâh ve Alîm olan Allah'ın feyzinden bana zâhir olan budur!
«Mezhebe göre» ifadesinden murad, Ebû Hanîfe'nin kavlidir. İmam Muhammed de daha ziyade onunla beraber görünüyor. Ebû Yusuf "orucu bozar" demiştir. Buradaki ihtilâf, mesâne ile karın arasında bir menfez bulunup bulunmadığına göredir. Tahkike göre bu ihtilâf değildir. Öyle anlaşılıyor ki karına giden bir menfez yoktur. Sidik, süzülmek sureti ile mesânede toplanır. Doktorlar böyle demektedirler. Bunu Zeylâî söylemiş, şunu da ifade etmiştir: "Akıtılan su veya yağ âletin kanalında kalırsa, bilittifak orucu bozmaz." Bunda şüphe yoktur. Bununla Hızâne'den naklettiği: "Şayet âletine pamuk tıkıştırır da pamuk görünmez olursa orucu bozulur." iddiası bâtıl olur. Çünkü illet her iki tarafa göre karın boşluğuna ulaşıp ulaşmamasıdır. Bu da menfez bulunup bulunmadığına göredir. Lâkin bu dübüre ve ferce tıkıştırılan pamuğun da orucu bozmamasını iktiza eder. Bundan kurtuluşa çare yoktur. Meğer ki bunlara giren şeyi tabiatın içeri çektiği isbat edile! Giren şey artık mûtâd Pislikle beraber çıkar. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
Ben derim ki: En yakın kurtuluş çaresi şöyle demektir: Dübürle dahili ferc karın boşluğundandır. Zira aralarında perde yoktur. Şu halde onlar karın hükmündedir. Ağızla burunun da karın boşluğu ile aralarında perde yoksa da, şeriat sahibi onları oruçta dış âzası saymıştır. Bu, erkeklik organının borusuna benzemez. Zira mesânenin Tarafeyn kavline göremenfezi yoktur. Ebû Yusuf kavline göre varsa da sidik kanalına bitişik olan diğer menfez kapalıdır. O ancak sidik çıkarken açılır. Binaenaleyh sidik kanalına karın boşluğu hükmü verilemez.
«Kadının fercine akıtılırsa bilittifak orucunu bozar.» Bazıları ihtilâflı olduğunu söylemişlerse de

birinci kavil esahtır. Bunu Mebsût'tan naklen Fetih sahibi söylemiştir.
METİN
Burnuna sümük iner de içine çeker ve boğazına kaçarsa, kasten bile çekse orucu bozulmaz. Velev ki burnunun ucuna inmiş olsun. Nitekim konuşurken dudakları tükrükten ıslanır da yutarsa; yahut tükrüğü iplik gibi çenesine akar da kesilmeyerek onu içine çekerse orucu bozulmaz. Sümüğü atmaya kudreti olan kimse hakkında imam Şâfiî buna muhaliftir. Binaenaleyh ihtiyat gerekir. Ağzı ile bir şey tadarsa, mekruh olsa da oruç bozulmaz. Keza ipliği tükrüğü ile büker de tekrar tekrar ağzına sokarsa orucu bozulmaz. Velev ki iplikte tükrük düğümü kalmış olsun. Ancak iplik boyanmış olur da rengi tükrükte belli olursa, bilerek yuttuğu takdirde bozulur. İbn-i Şıhne bunu nazma çekmiş ve şöyle demiştir:
"İpliği bükerken tekrar tekrar ağzına sokarak ıslarsa zarar etmez." "Bazılarından rivayete göre tükrüğü bundan sonra yutarsa zarar eder."
"Ve iplikte rengi çıkan boya gibi olur."
İZAH
«Velev ki burnunun ucuna inmiş olsun.» Bu cümleyi Şurunbulâliyye sahibi ulemanın mutlak olan şu sözlerinden alarak söylemiştir: "Bir kimse ağzından uzayıp çenesine inen ve kesilmeyen tükrüğünü içine çekerek yutsa orucu bozulmaz." Zahiriyye'de de şöyle denilmiştir: "Keza ağzından çıkan tükrüğü ve burnundan çıkan sümüğü içine çekerse orucu bozulmaz." Bundan sonra şöyle devam edilmiştir: "Lâkin Kınye'nin sözü buna muhaliftir. Orada; sümük burnunun ucuna inse fakat görünmese, sonra onu çekerek içeriye ulaşsa orucu bozulmaz, denilmiştir." Yani bozulmamak görünmezse diye kayıtlanmıştır.
«Binaenaleyh ihtiyat gerekir.» Çünkü hilâfa riayet menduptur. Bu faydaya İbn-i Şıhne tembihte bulunmuştur. İfade ettiği mânâ şudur: Bir kimse öksürerek boğazından kopan balgamı yutarsa bize göre orucu bozulmaz. Şurunbulâliyye sahibi, "Ben bunu görmedim ama ihtimal sümük gibidir," demiş; sonra şunları söylemiştir: "Bilâhare bunu Tatarhaniyye'de buldum. Deniliyor ki: îbrahim'e balgam yutmanın hükmü soruldu da şöyle cevap verdi: Ağız dolusundan az olursa bilittifak bozmaz. Ağız dolusu olursa Ebû Yusuf'a göre orucu bozulur. Ebû Hanîfe'ye göre bozulmaz." Şârihimiz de bunu kusmuk bahsinde anlatacaktır.
«Tekrar tekrar ağzına sokarsa...» Yani iplik bükmek ister de onu tükrüğü ile ıslatır ve tekrartekrar ağzına sokarsa orucu bozulmaz. Velev ki tükrüğün düğümü iplikte kalsın. Zendevistî'nın Nazmında ise "bozar" denilmiştir. Kınye'de de öyledir. Zâhiriyye sahibi birinci kavli Şemsüleimme Hulvânî'den nakletmiş; sonra şunları söylemiştir: "Zendevistî'nin beyanına göre ipliği büker de tükrüğü ile ıslatır ve sonra tekrar ağzına sokarsa, o tükrüğü yuttuğu takdirde orucu bozulur."
Sonra anlaşılıyor ki Şemsüleimme'den nakledilen kavil, tükrüğü yutmakla kayıtlıdır. Aksi takdirde "orucu bozulmaz" diye tembihte bir fayda kalmaz. Onun sözü Nazım'da açıklanan mânâya yorumlanmıştır. Binaenaleyh Zahiriyye sahibinin muradı; o mutlakın bu mukayyete yorumlanacağını anlatmaktır. Bunların ikisi bir meseledir. Vehbâniyye Şerhi'nde buna muhalif olarak bunlar iki mesele kabul edilmiş; birincisi tükrüğünü yutmadığına; ikincisi yuttuğuna yorulmuştur. Zira o zaman aslâ hilâf kalmaz. Nitekim bu açıktır. Ama bu, Kınye ile Zahiriyye'den anlaşılana aykırıdır.
«Zarar eder.» Yani orucu bozulur. Çünkü ağzından çıkarması, sarkmış tükrüğün kopması mesabesindedir. Şurunbulâlî'nin Şerhi'nde böyle denilmiştir. T.
«Ve iplikte rengi çıkan boya gibi olur.» Yani oruç bozulur. Bunda hilâf yoktur.
METİN
Hata ederek orucunu bozarsa, meselâ ağzını çalkalarken boğazına su kaçar veya uyurken su içer; yahut tan yeri ağarmadı zannı ile sahur yemeği yer, cimâ ederse, ya da zorla veya uyurken boğazına bir şey akıtılırsa sadece kaza eder. "Hata kaldırılmıştır" hadisine gelince: Ondan murad, günahın kaldırılmasıdır. Tahrir adlı kitapta beyan edildiğine göre, biz Hanefîlerce hatadan dolayı muâheze aklen caizdir. Mu'tezîle fırkası buna muhaliftir. Unutarak yer veya cimâ eder, yahut ihtilâm olursa; yahut bakmakla menisi iner veya kusacağı kalkar da 'orucum bozuldu ' zannı ile kasten yerse sadece kaza eder; çünkü şüphe vardır.
İZAH
Musannıf orucu bozmayan şeyleri anlattıktan sonra, burada yalnız kaza icabeden halleri beyana başlamıştır.
"Hata eden"den murad: Kasten yaptığı bir fiille orucu bozulan, fakat bunu bozma kastı ile yapmayan kimsedir. Bunu Fetih'ten naklen Nehir sahibi söylemiştir.
«Boğazına su kaçarsa» oruçlu olduğunu hatırlamak şartı ile orucu bozulur. Hatırlamazsa bozulmaz. Zira hatırlamadan su içse orucu bozulmaz; burada bozulmaması evleviyette kalır. Bedâyi'de bildirildiğine göre bazıları; "Üç defa ağzını çalkalarsa bozulmaz; fazla çalkalarsa

bozulur." demişlerdir.
«Veya uyurken su içerse» orucu bozulur. Burada şöyle denilebilir: Uyuyan kimse hata etmiş değildir. Çünkü o fiili kasten yapmamıştır. Evet, Nehir'de açıklandığına göre, zorlananlauyuyan, hata eden gibidir. Ama o unutan gibi değildir. Zira uyuyanın veya aklı başından giden kimsenin kestiği yenmez. Ama besmeleyi unutan kimsenin kestiği yenir. Bunu Haniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Rahmetî diyor ki: "Bunun mânâsı şudur: Unutmak, besmeleyi terk hususunda özür sayılmıştır. Uyku ve delilik bunun gibi değildir. Keza unutmak, oruçlunun bir şey yemesi hususunda özür sayılır. Çünkü nâdir başa gelen bir şey değildir. Hayvan kesmek, uyurken oruç bozmak ve delirmek ise nâdir başa gelen şeylerdir. Onun için unutmaya katılmamışlardır."
«Tan yeri ağarmadı zannı ile sahur yemeği yer, cimâ ederse...» cümlesinden anlaşılıyor ki, cimâ bozan hata yolu ile olur. Sirac sahibi bunu açıklayarak şunları söylemiştir: "Gece zannederek cimâ'da bulunur da sonra fecir doğduktan sonra yaptığını anlar ve hemen vaz geçerse orucu bozulur. Çünkü hata etmiştir. Ama bozmak kastı olmadığı için kefâret lâzım gelmez." Bu izah, cimâ'da hatanın nasıl olacağını tasvir hususunda yapılan tekellüfe hacet bırakmaz. Sahur yemeği meselesi ileride mufassal olarak gelecektir.
«Zorla boğazına bir şey akıtılması» bir kayıd değildir. Şârih bunu bırakıp "ya da zorlanırsa" dese ve bunu "hata ederek orucunu bozarsa" cümlesi üzerine atfetse idi daha iyi olurdu. Zira zorla yiyip içmesine de şâmil olurdu. Tabiî böylesinin orucu da bozulur. İmam Züfer'le şâfiî buna muhaliftir. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Keza cimâ'a zorlanarak oruç bozmaya da şâmil olurdu. Fetih sahibi diyor ki: "Mâlûmun olsun! Ebû Hanîfe önceleri cimâ'a zorlanan hakkında hem kaza, hem kefâret lâzım geldiğini söylüyordu. Çünkü cimâ ancak âletin kalkması ile yapılır. Bu ise kendi ihtiyarı ile olduğuna alâmettir. Sonra bu kavilden döndü ve kefâret lâzım gelmediğini söyledi ki, İmâmeyn'in kavilleri de budur. Çünkü orucun bozulması âletin girmesi ile tahakkuk eder, O kimse buna zorlanmıştır. Şu da var ki âleti kalkan herkes cima eder değildir." Yani küçük çocukla uyuyan kimsenin de âletleri kalkar; fakat ortada cimâ yoktur.
«Veya uyurken boğazına bir şey akıtılırsa...» zorlanan hükmüne girer. Nasıl ki Fetih'te beyan edilmiştir. Uyurken cimâ edilen kadınla deli kadının cimâ'ları ileride gelecektir.
«Hata kaldırılmıştır.» hadisi şudur: Peygamber (s.a.v.), "Ümmetimden, hata, unutma ve zorla yaptırılan şey kaldırılmıştır." buyurmuşlardır. Bu, İmam Şâfiî'nin istidlâline cevaptır. Ona göre hata ve zorlama yolu ile oruç bozulmaz. Zira hadisin mânâsı "hatanın hükmü kaldırılmıştır" takdirindedir. Çünkü hatanın kendisi kaldırılmaz. Hüküm dünyevî ve uhrevî olmak üzere iki nevidir. Dünyevî hüküm fesattır. Uhrevî hüküm ise günahtır. Hadis ikisine de şâmildir.
Şafiî'ye cevabımız şudur: İmam Şâfiî sözü düzeltmek için hükmü takdir etmiştir ki bu muktezâdır. Muktezânın ise umumu yoktur. Hükümden bilittifak günah muraddır. Binaenaleyh başkasını muradetmek sahih olamaz. İçeriye orucu bozan şey girdiği için, kıyasbozulmasını gerektirdiği halde, unutanın orucunun bozulmaması, Peygamber (s.a.v.) "Oruçlu iken unutarak yiyip içen kimse orucunu tamamlasın! Onu ancak Allah doyurmuş sulamıştır." buyurduğu içindir. İzahının tamamı müfassal kitaplardadır.
«Orucum bozuldu, zannı ile kasten yerse» keza kasten cimâ ederse sadece kaza eder. Nitekim Nûru'l-îzah'ta da böyledir. Yemekten murad, orucu bozmaktır.
«Çünkü şüphe vardır.» Bu cümle hepsinin illetidir. Bahır sahibi şunları söylemiştir: "Unutarak yiyip içtikten veya cimâ ettikten sonra kasten orucunu bozmakla kefâret lâzım gelmemesi, benzeri ile şüpheye düşülen yerde zan olduğu içindir ki, o da kasten yemektir. Çünkü yemek, yanılarak olsun, kasten olsun oruca zıttır. Bu bir şüphe getirir. Keza bunda ulemanın ihtilâfı şüphesi vardır. Zira imam Mâlik unutarak yiyenin orucu bozulduğuna kaildir. Şârih bu cümleyi mutlak söylemiştir. Binaenaleyh hadisi veya fetvayı duyarak orucu bozulmadığını anladığı ve anlamadığı hallere şâmildir. Ebû Hanife'nin kavli budur; sahih olan da budur. Keza kusacağı kalkar da orucu bozulduğunu zannederek yerse kefâret lâzım gelmez. Zira benzeri ile şüpheye düşmek şüphesi vardır. Çünkü kusmakla kusacağı kalkmak birbirine benzerler. ikisinin de çıktıkları yer ağızdır. Keza ihtilâm olur da orucu bozulduğunu zannederek yerse kefâret lâzım gelmez. Çünkü şehveti kazada benzeyiş vardır. Şayet bu orucunu bozmadığını bilirse kefâret vermesi icab eder. Çünkü burada şüpheye düşme şüphesi de yoktur; ihtilâf şüphesi de bulunmamaktadır."
METİN
Orucu bozulmadığını bilirse kefâret lâzım gelir. Bundan yalnız metindeki mesele müstesnadır. Onda mezhebe göre mutlak olarak kefâret yoktur. Çünkü İmam Mâlik'in muhalefeti şüphesi vardır. İmameyn buna muhaliftirler. Nitekim Mecma ve şerhlerinde beyan edilmiştir. Şu halde "zan' kaydı ancak ittifak yerini beyan içindir. Bir kimse şırınga yaptırır veya burnuna bir ilaç akıtır yahut kulağına yağ damlatırsa; yahut vücut veya baş yarasına ilaç akıtır da ilaç hakikaten içine ve beynine işlerse veya ufak taş ve benzeri insanın yemediği veya iğrenip tiksindiği bir şeyi

yutarsa kaza lâzım gelir. İbn-i Şıhne bunu nazma çekerek; "İğrenç ve bizim gibi yenmeyen bir şeyin yenmesinde kefâret atılıp terk edilir." demiştir.
İZAH
Metindeki mesele "orucum bozuldu zannı ile yerse" meselesidir. Su içmesi ve cimâ etmesi de öyledir. çünkü kefâret lâzım gelmemenin illeti, İmam Mâlik'in muhalefetidir. Onun muhalefeti yemek içmek ve cimâ etmek hususundadır. Nitekim Zeylâi, Hidâye ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. H. Buradaki "mutlak olarak" tabirinden murad, orucu bozulmadığını bilsin bilmesin kefâret lâzım gelmez, demektir.
«İmameyn buna muhaliftir.» Onlara göre metnin meselesinde orucu bozulmadığını bilirse kefâret lâzım gelir.
Ben derim ki: Bu ifade Halebî'nin bu bâbın başındaki Kuhistâni'den naklettiği sözü reddetmektedir. Orada şöyle denilmişti: "Unutarak oruç bozan kimsenin orucu bozulur. Bozulunca ondan sonra kasten yemesi ile kefâret vermesi lâzım gelmez." Bunu Ondan başka söyleyen görmedim. Bunu Bedâyi'den naklettiğimiz söz de reddetmektedir. Bedâyi'nin sözünü yukarıda "kendisini hareket ettirirse hem kaza, hem kefaret lâzım gelir..." dediğimiz yerde nakletmiştik. Evet ulema Ebû Yusuf'tan evvelce geçen, "Hatırlatıldığı halde hatırlamazsa orucu bozulur." sözünü nakletmişlerdir. Vehme sebep bu olmuştur.
"Şu halde zan kaydı" yani metindeki «orucum bozuldu zannı ile kasten yerse» sözü kefâret lâzım gelmediğine ittifak ettikleri yeri beyan içindir; bilmekten ihtiraz için değildir.
«Şırınga ve buruna ilaç akıtma» hallerinde esah kavle göre kefâret vâcip olmaz. Çünkü kefaret, hem sûreten, hem ma'nen oruç bozulduğu zaman lâzım gelir. Sûreten bozmak, yutmakla olur. Burada o yoktur. Mücerret ilaçtan faydalanmak ise yalnız kaza icabeder. İmdâd.
Musannıf'ın «kulağına yağ damlatırsa» diye kayıtlaması, bununla orucun bozulduğuna hilâf olmadığı içindir. Bir de evvelce "Kulağına su kaçarsa bozmaz. Velev ki kendi fiili ile olsun!" demişti. Bu hususta söz geçmişti.
"ilaç hakikaten içine ve beynine işlerse...» ifadesi, zahir rivayetteki "yaş ilaç orucu bozar" kaydının adete göre söylenmiş bir söz olduğuna işaret içindir. Zira yaş ilaç içeri işler. Aksi takdirde muteber olan, ilacın hakikaten işlemesidir. Hattâ kuru ilacın işlediğini bilirse orucu bozulur; yaş ilacın içeri işlemediğini bilirse bozulmaz. Hilâf, işleyip işlemediği kesin olarak bilinemediğine göredir. İmam-ı Âzam âdete bakarak yaş ilacın işleyeceğine hükümle "bozar" demiş; İmameyn bozmayacağını söylemişlerdir. Fetih sahibi bunu böyle ifade etmiştir.
Ben derim ki: Fukahânın gerek şırıngayı, gerekse buruna ve kulağa ilaç damlatmayı "içeri işlerse" diye kayıtlamamaları, mesele açık olduğu içindir. Yoksa bu mutlaka lâzımdır. Hattâ ilaç burunda kalır da boşa işlemezse oruç bozulmaz. "İlaç" tabiri bu hallerin hepsine râci olabilir. "İçine ve beynine işlerse" ifadesinde lef ve neşri mürettep vardır (Yani vücut yarasında ilaç içeri işler; baş yarasında beyne ulaşırsa, demektir).
Bahır sahibi diyor ki: "Tahkike göre başla karın boşluğu arasında aslî bir menfez vardır. Kafa boşluğuna ulaşan bir şey karın boşluğuna da ulaşır." T.
«Veya ufak taş ve benzeri bir şey yutarsa kaza lâzım gelir.» Çünkü sûreten oruç bozulmuştur. Manen bozulmadığı için kefâret lazım gelmez. Manen orucun bozulması, bedene faydası olan bir yiyecek veya ilacın içeri işlemesi ile olur. Burada oruca cinayetnoksan olduğu için kefâret gerekmez. Meselenin tamamı Nehir'dedir. Beslenmenin mânâsı hakkındaki hilâf ileride gerekecektir.
«İğrenip tiksindiği» tabirleri bir mânâyadır. Çünkü iğrenmek tiksinmeye sebep olur. Onun için İbn-i şıhne, Manzume'sinde sadece "iğrenç" demekle yetinmiştir. T. Yukarıda geçtiği vecihle esah kavle göre lokmayı ağzından çıkardıktan sonra tekrar yemek iğrençtir.
METİN
Bir kimse bütün ramazanda oruç tutmaya veya tutmamaya niyet etmeksizin yiyip içmeyi ve cimâ'ı terk ederse, o günleri kaza eder; kefâret lâzım gelmez. Çünkü îmam Züfer'in muhalefeti şüphesi vardır. Yahut oruca niyet etmeden sabahlar da kasten yerse yine sadece kaza eder. Velev ki zevalden sonra niyet etmiş olsun. Kefâret lâzım gelmemesi, şâfiî'nin muhalefeti şüphesindendir. Bunun ifade ettiği mânâ şudur ki, mutlak niyetle oruç da böyledir. Boğazına kendiliğinden yağmur veya kar kaçarsa kaza lâzım gelir. Çünkü ağzını yumarak bundan korunma imkânı vardır.
İZAH
«Çünkü îmam Züfer'in muhalefeti şüphesi vardır.» Ona göre, mukim ve sağlam olan bir kimse niyet etmese bile yiyip içmeyi ve cimâ'ı terk etmekle orucu tutmuş sayılır. Hattâ kasten orucunu bozarsa Ona göre kefâret lâzım gelir. Nitekim Bedâyi sahibi bunu açıklamıştır. Bize göre ise niyet mutlaka lâzımdır. Çünkü farz olan vazife, ibadet ciheti ile kendini tutmaktır. Niyetsiz ise ibâdet olamaz. Niyetsiz yiyip içmekten ve cimâdan kendini tutarsa oruçlu sayılmaz. Kaza etmesi

lâzım gelir; kefâret gerekmez. Kaza lâzım gelmesi, oruç tahakkuk edemediği içindir. Çünkü şartı bulunmamıştır. Kefâret icabetmemesi, İmam Züfer'e göre o kimse oruçlu sayıldığındandır. Orucu bozacak bir hali bulunmamıştır. Binaenaleyh bu hilâf şüphesinden dolayı ondan kefaret sakıt olur. O kimseye bize göre "şer'an oruçsuz" denirse de en iyisi "oruç tahakkuk etmemiştir" diye ta'lîl etmektir. Zira kefâret ancak orucunu bozana icabeder. Burada oruç yoktur. Olmayan bir şeyin bozulması imkânsızdır. Şüphe ile amel, ancak asıl tahakkuk ettikten sonra güzel olur. Nitekim aşağıdaki meselede öyledir. Hattâ evlâ olan, kefâretten asla söz etmemektir. Onun içindir ki Kenz sahibi ve başkaları bayılma'da ve devam etmeyen delilikte olduğu gibi, yalnız kaza vâcip olduğunu bildirmekle yetinmişlerdir.
Şu da var ki: Hidâye şârihlerinden biri burada kaza vâcip olmasını müşkil görmüş; "Bayılan kimse zâhiren niyetli olduğu için bayıldığı gecenin gününü kaza etmez. O halde burada mutlaka hasta olursa; yahut hiçbir şeye niyetlenmemiş yolcu ise diye veya ramazanda oruç yemeyi âdet edinmiş saygısız ise onun hâli oruç tutmaya azîmet ettiğine delil olmaz, şeklinde bir kayıt koymak gerekir." demişse de Fetih sahibi bunu reddederek; "Bu lüzumsuz bir tekellüftür. Çünkü sözümüz, baştan niyetlenmeyen hakkındadır. Unutmayıicabeden bir şeyle değildir. Şüphesiz o kimse kendi halini daha iyi bilir. Bayılan böyle değildir. Zira baygınlık bazen o kimsenin ayıldıktan sonra kendinin halini unutmasını icabeder. Bu sebeple onda hüküm halinin zâhirine göre - ki niyetin bulunmasıdır - verilmiştir." demiştir.
«Velev ki zevalden sonra niyet etmiş olsun.» Bu, Ebû Hanîfe'ye göredir. Zevalden sonra yerse İmameyn'e göre de hüküm budur. Fakat zevalden önce ise kefâret lâzım gelir. Çünkü artık elde etme imkânını kaçırmıştır; ve gâsıbın gâsıbı gibi olur. Bahır. Çünkü zevalden önce niyet etmesi mümkündü. Yemekle o bu fırsatı kaçırmıştır.. Zevalden sonra yemesi bunun hilâfınadır. Birinci kavil zâhir rivayedir. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Sonra zevalden murad, şer'î günün yarısıdır ki kaba kuşluktur. Yahut zayıf kavle göre zevalin itibar edilmesindendir.
«Şâfiî'nin muhalefeti şüphesindendir.» Zira Ona göre gündüz oruca niyet sahih değildir. Nitekim mutlak niyetle de sahih değildir. H. Bu ifade kaza vâcip olmasının ta'lîlidir. Niyetlendikten sonra yerse kefâretin lüzumunu ta'lîl değildir. Niyetten önce yerse bu hususstaki sözü, geçen meseleden anlamış bulunuyorsun.
«Bunun ifade ettiği mânâ...» cümlesi yerine Bahır sahibi Zahiriyye'den, "Ona kefâret lâzım gelmemek icabeder; çünkü şüphe vardır" ibaresini nakletmiştir. Anlaşıldığına göre muhalif niyette bulunursa hüküm yine böyledir. T.
«Yağmur veya kar kaçarsa» sahih kavle göre bir damla bile olsa orucu bozulur. Bazıları, "yağmur bozmaz, kar bozar" demiş; bunun aksini söyleyenler de olmuştur. Bezzâziye.
«Kendiliğinden kaçarsa» yani kendiliğinden boğazına gider de kendi fiili ile yutmazsa, demektir. İmdâd.
METİN
Toz gibi şeylerle, göz yaşından veya terinden iki damla bunun hilâfınadır. Fazlasına gelince: Ağzının her yerinde tuzluluğunu hisseder de çok miktar toplanarak yutarsa orucu bozulur, Aksi takdirde bozulmaz. Hülâsa.
Ölü bir kadına veya şehvetlenilmeyen küçük bir kıza cinsî yakınlıkta bulunan kimseye kefâret lâzım gelmez. Nehir. Hayvana, uyluk veya karına cimâ eder veya kadını öperse, velev sarsmak ve dudaklarını emmek sureti ile taşkınlık göstererek öpsün kefâret lâzım gelmez. Dokunursa - velev hararete mâni olmayan bir bezle olsun - hüküm budur. Eli ile menisini indirir veya çırıl çıplak aşırı bir şekilde sarılırsa - velev ki bu sarılma iki kadın arasında olsun bunların hepsinde meni geldiği takdirde oruç bozulur. Meni gelmezse, evvelce geçtiği vecihle oruç bozulmaz.
İZAH
«iki damla» veya fazla olup, tuzluluğunu ağzının her yerinde duymadığı ter ve göz yaşı bunun hilâfınadır, demektir ki, orucu bozulmaz.
«Tuzluluğunu ağzının her yerinde hissederse» ifadesi ile Nehir sahibi Fethu'l-Kadîr'in şu tahkîkini önlemiştir: "Bir damlanın da tuzluluğunu hisseder. En iyisi, sağlam hissin tuzluluğu duymasını itibara almaktır. Çünkü bundan fazlasına bir zaruret yoktur. Onun için Hâniyye sahibi boğaza erişmeyi itibara almıştır."
Bu önleme, Nehir sahibinin şu ifadesiyle olmuştur: "Hulâsa'nın sözü, orucun bozulması ağızın her yerinde tuzluluk hissetmeye bağlı olduğu hususunda açıktır. Şüphesiz ki bir veya iki damla böyle değildir. Hâniyye'nin sözü de buna hamledilir." Makdisî'nin el yazısı ile imdâd'da şöyle denilmektedir: "Bir damla az olduğu için tadı boğazda duyulmaz. Oraya varmadan dağılıp gider. Sadruşşehîd'in Vâkıât'ındaki beyanatı buna şahittir. Der ki: Oruçlunun ağzına göz yaşı girerse, bir veya iki damla gibi az olduğu takdirde orucunu bozmaz. Çünkü bundan korunmanın imkânı yoktur. Çok olur da tuzluluğunu ağzının her yerinde duyarsa, yuttuğu takdirde orucu bozulur. Yüzün teri hakkında da cevap budur." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. "Korunma imkânı

yoktur" diye yapılan ta'lîl, göz yaşı ile yağmurun farkını göstermektedir. Nitekim Şârih buna işaret etmiştir.
Sonra «bir damla» tabirinde, muradın gözün dışından inen göz yaşı olduğuna işaret vardır. Mesâmelerden boğaza işleyen göz yaşına gelince: Zâhire göre bu tükrük gibidir. Tadı ağzın her yerinde hissedilse bile orucu bozmaz.
«Ölü bir kadına veya küçük bir kıza cinsî yakınlıkta bulunana» kefâret lâzım gelmemesi, tam şehvet yeri olmadığındandır. Zira cimâ edilen yerin tam şehvet yeri olması mutlaka lâzımdır. Bahır. Şehvete mahal olmayan küçük kıza cimâ etmekle kefâret lâzım gelip gelmeyeceği hususunda Kınye'de hilaf nakledilmiştir. Bazıları bilittifak kefaret lâzım gelmeyeceğini söylemişlerdir ki doğrusu da budur. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Remlî diyor ki: "Ulemanın gusülde beyan ettiklerine göre sahih olan şudur: Küçük kızın iki pislik yolunu bir etmeden cimâ'ına imkan bulunursa o kız cimâ'a mahaldır. Aksi takdirde mahal değildir."
«Kadını öperse» diye kayıtlaması şundandır: Şayet kadın onu Öper de meni lezzetini hisseder, fakat bir ıslaklık görmezse, İmam Ebû Yusuf'a göre orucu bozulur. İmam Muhammed'e göre bozulmaz. Yıkanmanın lâzım gelmesi de bu ihtilâfa göredir. Bunu Mi'râc'dan Bahır sahibi nakletmiştir.
«Taşkınlık göstererek» öptüğünde meni geldiği zaman kefâret icabetmeyince; taşkınlık göstermeme halinde evleviyetle icabetmez.
«Dokunursa» tabirinden murad; insana dokunmaktır. Zira evvelce görmüştük ki, hayvanın fercine dokunur da menisi inerse orucu bozulmaz. Bunun bilittifak olduğunu dasöylemiştik., Mi'râc'dan naklen Bahır'da şöyle denilmiştir. "Kadın kocasına dokunur da kocasının menisi inerse orucu bozulmaz. Bazıları, kocası indirmeye özenirse bozulur; demişlerdir." Remlî, "Bu kavli tercih gerekir; çünkü meniyi indirmeye bu daha çok sebep olur." demiştir.
«Velev hararete mâni olmayan bir bezle olsun...» Böyle bir bez olmazsa orucun kazası evleviyetle vâcip olur. Lâkin kefâret lâzım gelmemesine bakarak bu evleviyet açık değildir. Halbuki sözümüz kaza icab edip kefâret icabetmeyen haller hakkındadır. Bezin hararete mâni olmamakla kaydedilmesi, Bahır'da, "Kadına elbise üzerinden dokunursa cildinin hararetini hissettiği takdirde meni gelmekle orucu bozulur; aksi halde bozulmaz." denildiği içindir. "El ile" yahut karısının eli ile menisini indirirse orucu bozulur. Sirâc.
«Aşırı bir şekilde sarılmak» her ikisinin fercleri birbirine temas etmekle olur. Zâhire bakılırsa bu bir kayıt değildir. Çünkü hararete mâni bir bez olmaksızın mutlak surette dokunmakla meninin inmesinin orucu bozduğunu gördün. O halde "aşırı şekilde" diye kayıtlamanın faydası, keraheti için olduğu anlaşılır. Nitekim tafsilâtı gelecektir.
«Velev ki bu sarılma iki kadın arasında olsun!» Remlî diyor ki: "Keza ister âleti kesik bir erkekle kadın arasında olsun."
«Evvelce geçtiği vecihle» yani "fercden başka bir şeye cimâ eder de menisi inmezse..." dediği yerde geçtiğine îşaret ediyor.
METİN
Bir kimse ramazanın eda orucundan başka bir orucu bozarsa - çünkü kefaret yalnız ramazanın hürmetini çiğnemekle lâzım gelir - yahut bir kadına uyurken veya deli iken cima edilirse; meselâ oruçlu olarak sabahlar da delirirse yahut yemek yediği vakti gece zannederek sahur yemeği yer veya iftar eder de birincide güneş doğmuş; ikincide henüz batmamış olursa, yalnız kaza lâzım gelir. Kefaret icabetmez. - Burada Musannıf leffü neşir yapmıştır - Birincide şüphe kâfidir. İkincide kâfi gelmez. Bu, her ikisinde asıl ile amel etmek içindir.
İZAH
Ramazan orucunun kazasında yahut başka bir oruçta bozmakla kefaret lâzım gelmez. Yalnız kaza icabeder. Çünkü ramazanda orucunu bozmak, cinayet yönünden daha büyüktür. Başkası ona katılamaz; zira kıyasa muhalif olarak meşru kılınmıştır.
«Yahut bir kadına uyurken cima edilirse» yalnız kaza lâzım gelir. Fakat cima eden erkeğe hem kaza, hem kefaret lâzımdır. Çünkü onun aklı başında olan bir kadınla veya olmayanla cima etmesi arasında fark yoktur. Nitekim Eşbâh ve diğer kitaplarda beyan olunmuştur.
«Oruçlu olarak sabahlar da delirirse» cümlesi, bir suale cevaptır. Hasılı şudur: Delilik orucaaykırıdır. Binaenaleyh bu mesele ile tasvir doğru değildir. Cevabın hâsılı da şudur: Delilik oruca aykırı değildir. O yalnız orucun şartı olan niyete aykırıdır. Bu surette ise niyet mevcuttur. T. Halebî diyor ki: «Bunun bir misli de, kadının geceleyin oruca niyetlendikten sonra delirmesi ve gündüzleyin cima edilmesidir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Keza gündüzleyin kaba kuşluktan önce niyet eder de sonra delirir ve cima edilirse niyet mevcuttur.»
«Gece zannederek sahur yemeği yerse...» kaza lâzım gelir; kefaret gerekmez. Çünkü cinayet kusurludur. O da araştırmamak cinayetidir; iftar cinayeti değildir. Zira onu kastetmemiştir. Onun için ulema ona günah olmadığını açıklamışlardır. Murad; katil günahı olmamasıdır. Burada

açıkladıklarına göre günah olan, azîmeti ve silahı atarken fazla araştırmayı terk etmesidir. Bunu Fetih'ten naklen Bahır sahibi söylemiştîr.
Ben derim ki: Lâkin zâhire göre burada asla günah yoktur. Buna delil, burada kefaret vâcip olmamasıdır. Hata yolu île meydana gelen ölüm de ise vâciptir. Çünkü onda günah vardır. Zira günaha o kefaret olur,
Gece zannetmesi bir kayıt değildir. Çünkü fecir doğdu zannederek yese de sonra zannı doğru çıksa, yalnız kaza etmesi lâzım gelir; kefaret icabetmez. Zira işi esasa göre kurmuştur. Cinayet tam değildir. Musannıf burada, "Vakti gece veya gündüz zannetse" dese daha iyi olurdu. Yemeye hakkı yoktur. Çünkü zannı gâlip yüzde yüz ilim gibidir. Bahır. Nehir sahibi, "Gece diye kayıtlaması, ' sahur yemeği ' sözüne uygun düşmek içindir." diye cevap vermiştir.
Ben derim ki: Bahır sahibinin muradı, bunun hüküm ve sahur yemeği cihetinden bir kayıt olmadığını anlatmaktır. Velev ki yemek seher vaktinde yenilsin. Ona sahur yemeği' denilmesi, o vakte rastlaması itibarı iledir. Aksi takdirde bu tabir kullanılmamalı idi. Velev ki gecenin devamını zannetsin. Çünkü meselenin kuruluşu, fecrin doğmasından sonra olduğuna göredir. Fecir doğduktan sonra yenilen yemeğe sahur denmez. Adı geçen itibar olmasa Musannıf'ın "yahut sahur yemeği yer..." demesi doğru olmazdı.
«Birincide...» Yani sahur yemeğinde kefaretin sâkıt olması için şüphe kâfidir. Çünkü asıl olan, gecenin devamıdır. Bu şüphe ile çıkmaz. İmdâd. şu halde Musannıf'a gereken, metinde, burada şek tabirini kullanmaktı. Nasıl ki Nûru'l-îzah'ta, "Fecrin doğduğunda şüphe ederek sahur yemeği yer veya cîma eder de, o da doğmuş bulunursa; yahut güneşin battığını zannederse..." denilmiştir. Nehir sahibi diyor ki: «Burada Bahır sahibinin yaptığı gibi "zan" tabirinden şüpheye şâmil bir mânâ murad etmek doğru değildir. Çünkü ikinci şıkta bu doğru olmaz; onda şüphe kâfi değildir. Doğrusu, zannı kendi mânâsında bırakmaktır. Nihayet metin şüphe tabirini zikretmemiş olur ki bunda bir zarar yoktur.» H.
Ben derim ki: Güneşin battığında şüphe edildiği vakit, kefaret vâcip olup olmadığında ulemanın ihtilâfı vardır. Nitekim Bahır sahibi bunu Tahâvî Şerhi'nden nakletmiştir. Bedâyi'den de, batmadığına kanaat getirdiği vakit kefaret vâcip olmadığının sahihlendiğini nakletmiştir. Çünkü batmış olması ihtimali vardır. Bu da bir şüphedir. Kefaret şüphe ile vâcip olmaz. Şüphesiz bu da, güneşin batması hususundaki şüphe ile kefaret vâcip olmaz sözünü evleviyetle sahihlemeyi iktiza eder. Lâkin Fetih'te zikredildiğine göre Fâkih Ebû Câfer, şüphe ile kefaret lâzım geldiği benimsemiştir. Çünkü güneşin battığına kanaat getirme halinde sabit olan ibâha şüphesidir. İbâhanın kendisi değildir. Şüphe halinde ise bundan daha aşağıdır, Bu, şüphenin şüphesidir ki, cezaları ıskat etmez. Bundan sonra Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Bu hâl, belli olmadığına göredir. Güneş batmadan yediği anlaşılırsa kefaret vermesi lâzım gelir. Bu hususta hilâf bilmiyorum.»
Şüphesiz sözümüz ikincisi hakkındadır. Bununla, Nehir'in şu sözü te'yîd edilmiş olur: «Sonra şüphenin şüphesi güneşin batması hakkındaki şüphede itibara alınmayınca, batmadığı hakkındaki kanaat hakkında evleviyetle itibara alınmaz. Bununla Bedâyi'de sahihlenen vâcip olmama kavli zayıflar. Onun için Zeylâî hem kaza, hem kefaret lâzım geldiğine kesinlikle hükmetmiştir. Nihaye'de de böyledir.»
«Bu her ikisinde asıl ile amel etmek içindir.» Zira birincide asıl, gecenin devamıdır. Binaenaleyh kefaret icabetmez. İkincide asıl, günün devamıdır. Şu halde bildiğin gibi iki rivayetten birine göre kefaret vâcip olur.
METİN
Eğer hal belli olmazsa zâhir rivayete göre kaza etmez. Bu mesele 36 kısma ayrılır ki, yerleri mufassal kitaplardır. Bütün suretlerde sadece kaza eder.
İZAH
«Eğer hal belli olmazsa...» Yani gecenin devam ettiğini zannettiği, yahut şüpheye düşerek sahur yemeği yediği zaman ki bu "birincide güneş doğmuş olursa" ifadesine mukabilidir. Çünkü bundan murad kesinliktir. Hattâ zann-ı gâlibine göre fecir doğduktan sonra yemiş olsa, en meşhur rivayete göre o kimseye kaza lazım gelmez. Bahır. Belli olmamâkta bu da dahildir.
«Zâhir rivayete göre kaza etmez.» Yani gecenin devamını zan veya şüphe ettiği meselede kaza etmez. Çünkü asıl olan devamıdır. şüphe ile çıkmaz. Bahır. Güneşin battığını zan veya şüphe ettiği meseleyi ise, belli olup olmadığı suretleri ile ileride anlatacaktır. Burada şunu da kaydedelim ki, Zeylâî ile Bahır sahibi bunu hilâftan bahsetmeksizin söylemişlerdir. Bu bir vehim olup Bahır sahibine Zeylâî'nin anlattığı bir meseleden sirayet etmiştir. Mesele şudur: Bir kimseye fecir doğdu kanatı hasıl olur da yer, sonra bir şey anlayamazsa, zâhir rivayetegöre o kimseye bir şey lâzım gelmez. Bazıları, "ihtiyaten kaza eder" demişlerdir. Bunu Halebî söylemiştir.
«Mesele 36 kısma ayrılır.» Bu Nehir'in beyanına göredir. Nehir sahibi diyor ki: "Çünkü o kimse ya kanaat getirecek, ya zan, ya da şüphe edecektir. Bu üç suretten her biri de ya mübah kılan,

yahut haram kılan bir şeyle beraber bulunacaktır ki, altı olurlar. Bunlardan her biri de üç kısım olur. Ya gördüğünün doğru olduğu, ya bâtıl olduğu anlaşılır, ya da hiç bir şey anlaşılmaz. Bu 18'den her biri de ya orucun başında yahut sonunda olur. Mecmu'u 36 eder."
Fakat bu taksim söz götürür. Çünkü Nehir sahibi ilk taksimde zanla galebe-i zan arasında fark yaptı. Bunlar mefhum itibarı ile ayrı olsalar da, hükümde birleşmeleri sebebi ile bu fark bir fayda temin etmez. Zira aklın karşısında mücerret hükmün iki tarafından birinin üstün gelmesi zannın aslıdır. Bu üstünlük artar da kesinliğe yaklaşırsa, ona "galebe-i zan ve ekber-i rey' (fikrin daha büyük kısmı) denilir. Onun içindir ki Bahır sahibi bu kısımları 24'te bırakmıştır. Bununla beraber ikisine de şu itiraz vârid olur. Şekki (şüpheyi) bazan mübah kılan şeyde, bazan da haram kılanda saymanın bir vechi yoktur. Zira birinde şek etmek. diğerinde de şektir; şekte iki taraf müsavidir. Zan öyle değildir. Onun bazan mübah kılana, bazan da haram kılana taallûkunun sahih olması, iki taraftan birine hususi nisbeti olduğundandır. Zan gecenin mevcut olduğuna taallûk etti mi, gündüzün mevcut olduğuna taallûk edemez; aksi de olamaz.
Şu halde taksimde hak söz şudur: O kimse ya mübah kılan şeyin veya haram kılan şeyin varlığını zannedecek, yahut şekke düşecektir. Bu üçten her biri ya orucun başında veya sonunda olur. Bu altı şekilden her birinde ya mübah kılan şeyin, ya haram kılanın bulunduğu anlaşılacak; yahut anlaşılmayacaktır ki, mecmuu 18 olur. Dokuzu orucun başında, dokuzu da sonundadır. Zeylâî'nin 18'den başka bir şey zikretmemesi de buna şahittir. O bunları hükümleri ile birlikte zikretmiştir ki şunlardır: Gece devam ediyor zannı ile sahur yemeği yerse, devam ettiği belli olsa da olmasa da bir şey lâzım gelmez. Fecrin doğduğu anlaşılırsa,, yalnız kaza lazım gelir. Fecrin doğması meselesinde şekketmesi de böyledir. Fecrin doğduğunu zannederek sahur yerse, doğduğu anlaşıldığı takdirde yalnız kaza lâzım gelir. Hiçbir şey belli olmazsa, zâhir rivayete göre bir şey lazım gelmez. Bazıları "sadece kaza eder" demişlerdir. Gecenin devam ettiği anlaşılırsa, bir şey lâzım gelmez. Bunlar baştaki dokuzdur. Güneşin battığını zanneder de, batmadığı anlaşılırsa, yalnız kaza etmesi lâzım gelir. Battığı anlaşılır veya hiçbir şey anlaşılmazsa, bir şey lâzım gelmez. Bunda şek eder de bir şey anlaşılmazsa, kaza lâzım gelir. Kefaretin lâzım gelip gelmeyeceği hususunda iki rivayet vardır. Batmadığı anlaşılırsa, hem kaza hem kefaret lâzım gelir. Battığı anlaşılırsa bir şey lâzım gelmez. Batmadığını zanneder de batmadığı anlaşılır veya hiçbir şey anlaşılmazsahem kaza, hem kefaret lâzım gelir. Battığı anlaşılırsa bir şey lâzım gelmez. Bunlar da sondaki dokuz kısımdır.
Hâsılı: On surette hiçbir şey lâzım gelmez. Dört surette yalnız kaza; dört surette de hem kaza, hem kefaret lâzım gelir. Bunu Halebî ifade etmiştir.
«Bütün suretlerde...» Yani "hata ederek orucunu bozarsa..." sözü nün şümulüne giren suretlerin hepsinde, yalnız fer'î suretlerde değil, yalnız kaza lâzım gelir; kefaret gerekmez.
METİN
Nasıl ki iki şahit güneşin battığına, diğer iki şahit de batmadığına şehadette bulunur da iftar eder ve batmadığı anlaşılırsa hüküm budur. Bu şahitlik fecrin doğması hakkında olursa, hem kaza hem kefaret lâzım gelir. Çünkü nefye şahitlik, ispata şahitliğe karşı gelemez. Bilmiş ol ki, kefaret lâzım gelmemenin yeri, ma'siyet kastı ile o işi tekrar, tekrar yapmamaktır. Şayet yaparsa, onu bu işten men etmek için kefaret vâcip olur. Şehirler uleması bununla fetva vermişlerdir. Fetva da buna göredir. Kınye. Bu güzeldir. Nehir. Son zikredilen iki kişi esah kavle göre günlerinin kalan kısmını vâcip olarak oruçlu geçirirler. Çünkü iftar etmek çirkindir. Çirkini terk etmek şer'an vâciptir.
İZAH
«Nasıl ki iki şahit...» Yani bu meselede kefaret yoktur. Çünkü cinayet işlememiştir. O şahıs isbat şahidine itimad etmiştir. T.
«Çünkü nefye sahitlik, isbata şahitliğe karşı gelemez.» Beyyineler nefi için değil, isbat içindir. Onun için isbat edenin şahitliği kabul edilir. Nefi edeninki kabul edilmez. Bahır. Zira isbat edende fazla bilgi vardır. Nefi eden şehadet hükümsüz kalınca, isbat eden kalır ve zan icabeder. Bu izahatla şu itiraz defedilmiş olur: "Her iki şahitliğin çatışması şek icabeder. Güneşin battığında şek eder de sonra batmadığı anlaşılırsa kefaret vâcip olur. Nitekim geçmişti." Lâkin Fetih sahibi. "Nefiste bundan bir şey var ki, az bir düşünmekle anlaşılır. Düşün!" demiştir.
Ben derim ki: Herhalde bunun vechi şu olacaktır: Nefye şehadet ancak haklarda kabul edilmemiştir. Çünkü asıl olan yokluktur. Binaenaleyh fazla bir şey ifade etmemiştir. İsbat eden böyle değildir. Lâkin burada nefi şehadeti bir şüphe meydana getiriyor. Binaenaleyh onunki kefaretin sâkıt olması gerekir. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse fecrin doğduğuna, diğer iki kişi de doğmadığına şahitlik etseler kefaret yoktur." Düşün!
(Araştırmakla İftarın Caiz Olması)
Tetimme-i Musannıf'ın, başkaları gibi "zannederek" tabirini kullanmasında araştırmakla sahur yemenin ve iftar etmenin caiz olduğuna işaret vardır. Bazıları "iftarda araştırma yapmaz"

demişlerdir. Keza Musannıf'ın bu sözünde âdil bir kimsenin sözü ile ve davul, çalmakla sahur yemenin caiz olduğuna da işaret vardır. Horoz ötmekle sahur caiz olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. iftara gelince: O bir kişinin sözü ile caiz değildir. İki kişi gerekir. Ama zâhir olan cevap şudur ki, o bir kişi tasdik ettiği âdil biri olursa, kabulünde bir beis yoktur. Nitekim Zâhidî'de böyle denilmiştir. Musannıf'ın sözünde şuna da işaret vardır: Bir köy halkı ayın otuzuncu günü davul sesi duyarak bayram zannı ile iftar etseler de, davulun başka bir şey için çalındığı anlaşılsa, kefaret vermezler. Nitekim Münye'de böyle denilmiştir. Kuhistanî.
Ben derim ki: "O bir kişi tasdik ettiği âdil biri olursa iftarda kabulünde bir beis yoktur." sözünün muktezası, tasdik etmezse caiz olmamaktır. Hâli kapalı olan kimsenin sözü ile de mutlak surette caiz değildir. Zamanımızda yeni çıkan davul veya topla ise evleviyetle caiz olmaz; çünkü başka bir şey için olmak ihtimali vardır. Bir de ekseriyetle davulcu âdil değildir. şu halde mutlaka araştırmak lâzımdır ki, caiz olsun. Zira ulemamızın zâhir mezheplerine göre araştırmakla iftar caizdir. Nitekim bunu Mi'râc sahibi Şemsüleimme Serahsî'den nakletmiştir. Çünkü araştırmak, galebe-i zan (kanaat) ifade eder. Bu da evvelce geçtiği vecihle yüzde yüz ilim gibidir. Araştırmazsa iftar etmesi helâl olmaz. Zira Sirâc ve diğer kitaplarda beyan edildiğine göre, bir kimse güneşin battığında şüphe ederse iftarı helâl olmaz. Çünkü asıl olan gündüzün devamıdır.
Bahır'da Bezzâziye'den naklen şöyle denilmiştir: "Zann-ı gâllbine göre güneş batmadıkça iftar edemez; velev ki müezzin ezan okusun!" Ama burada şöyle denilebilir: Bizim zamanımızda top galebe-i zan ifade etmektedir; velev ki patlatan fâsık olsun. Çünkü âdete göre muvakkit günün sonunda hükümet dairesine giderek topçuya patlatacağı vakti tayin eder. Bunu bakana ve başkalarına da bildirir. Topçu topu patlattığı vakit, bu iş bakanın ve yardımcılarının o muayyen vakti murakabe etmeleri ile olur. Bu karînelerle hata ve bozuk niyet olmadığı kanaatına varılır. Aksi takdirde herkesin günaha girmesi ve bütün ayın orucunu kaza etmeleri lâzım gelir, Çünkü ekserisi hiç araştırmadan, kanaat getirmeden sırf top sesini işitmekle iftar ederler. Allah'u a'lem
«Tekrar tekrar yapmamaktır.» Zâhire bakılırsa, ikinci defa yapmakla kefaret vâcip olur. Velev ki arada birkaç günlük fâsıla bulunsun. Ma'siyet kastedilmediği vakit, kefaret icabetmez. Ma'siyet iftardır. T.
«Son zikredilen iki kişi» yani vakit gecedir zannederek sahur yiyenle iftar eden kimseler o günün kalan cüzlerini oruçlu geçirirler. Musannıf burada Dürer sahibine tâbi olmuştur. Halbuki Şârih'in de aşağıda işaret edeceği gibi, bunu tahsisin bir vechi yoktur. Burada "esah kavle göre" demesi bazıları, "o günün bakıyyesini tutmak müstehaptır" dedîkleri içindir. Fetih. Hayızlı, nifaslı, yolcu ve hasta kimselere o günün kazası lâzım gelmeyeceğine ulemaittifak etmişlerdir. Hata yolu ile veya kasten iftar edene, yahut yevm-i şek zannile iftar edip de sonradan ramazan olduğu anlaşılan kimselere ise kaza lâzım geleceğine ittifakları vardır. Bunu Kadıhan zikretmiştir. Şurunbulâliyye.
«Çünkü iftar çirkindir.» Yani orucu bozan bir iş yapmak çirkindir. Yoksa oruç şimdi bozulur demek değildir. O daha önce bozulmuştur. Şârihimiz burada birinci şekilden bir kıyasa işaret etmiş; kıyasın iki mukaddimesini zikrederek neticeyi dürmüştür. İzahı şöyledir: iftar şer'an çirkindir. Şer'an çirkin olan her şeyin terki vâciptir. Binaenaleyh iftarın terki de vâciptir.
METİN
Mukîm olan yolcu, hayız ve nifastan temizlenen kadınlar, ayılan deli ve iyileşen hasta ile velev zorla veya hata yolu ile iftar eden kimse, bûluğa eren çocuk ve müslüman olan kâfir gibi ki hepsi tutamadıklarını kaza ederler. Yalnız son îkisi iftar etseler de, günün ilk cüzünde ehil olmadıklârı için kaza etmeleri gerekmez. Oruçta sebep odur, Lâkin zevalden önce niyet ederlerse oruç nâfile olur ve bozmakla kaza edilir. Nitekim Hâniyye'den naklen Şurunbulâliyye'de beyan olunmuştur. Yolcu, deli ve hasta zevalden önce niyet ederlerse farz namına sahih olur.
İZAH
«Mukim olan yolcu...» Yani günün yarısından sonra yahut daha önce yedikten sonra mukim olursa demektir. Yemezden önce ise, bozmaya niyet etse bile oruç tutması vâcip olur. Nitekim bundan sonraki babta metinde gelecektir. Bu meselelerde asıl olan şudur: Günün sonunda bulunduğu sıfatta günün başında bulunmuş olsa oruç lâzım gelecekse, o kimseye günün bakıyyesini tutmak gerekir. Nitekim Hulâsa, Nihâye ve inâye'de böyle denilmiştir. Lâkin bu kalde umumi değildir. Zira kasten ramazan 'orucunu yiyen onda dahil değildir. Kaidedeki "sayrûret" yani "oluş" kelimesi değişme bildirir. "Lev" de kendinden sonra zikredilenin imkânsızlığını gösterir. Bu iki kelime ile ifade edilen manâ, ramazan orucunda tahakkuk etmez. Nehir. Yani orucunu yedikten sonra daha önce olmayan bir hâl yenilenmemiştir. Keza yevm-i şekte oruçsuz sabahlayanla, gece zannederek sahur yiyen veya iftar eden de buna dahil olmaz. Onun içindir ki Bedâyi sahibi bu kaideyi zikretmiş; sonra şunları söylemiştir: "Keza sebeb-i vücup ve ehliyet bulunduğu için üzerine oruç farz olur da devam imkânı olmayan kimse de böyledir. Meselâ

kasten orucunu bozmuştur; yahut yevm-i şekte oruçsuz sabahlamış da sonra o günün ramazandan olduğu anlaşılmıştır. yahut fecir doğmamıştır zannı ile sahur yemiş de sonra doğmuş olduğu anlaşılmıştır. Böylesine oruçlulara benzemek için oruç tutmak vâcip olur."
Bedâyi sahibi oruç farz olmak için iki kaide göstermiştir ki, bunların ferileri vardır. Fetih sahibi birinci kaideyi düzeltmeye çalışmış ve "sayrûret" kelimesini "tahakkuk" mûnâsınadeğiştirmişse de yine imkânsızlık bildiren "lev"i kullanmış;'bu sebeple maksadına erememiştir. Nitekim bunu Bahır ve Nehir sahipleri ifade etmişlerdir.
«Hayız ve nifastan temizlenen kadınlar»dan murad, fecirden sonra yahut fecirle birlikte temizlenenlerdir. Fetih.
"Ayılan deli"den murad da, yemeği yedikten sonra yahut niyetin vakti geçtikten sonra ayılandır. Aksi takdirde niyet ederse orucu sahih olur. Nitekim gelecektir. Zâhire bakılırsa yolcu gibi ona da oruç farz olur.
«İftar eden» tabirini Şârihimiz çeşitli iftarlar arasında fark olmadığına ve Musannıf'ın yukarıda geçtiği vecihle "son zikredilen iki kişi günlerinin kalan kısmını oruçlu geçirirler." demesinin bir vechi olmadığına işaret için kullanmıştır. Bunu Halebî söylemiştir.
«Son ikisi iftar etseler de kazaları gerekmez...» Şârih bu cümleyi Bahır'dan almıştır. Orada şöyle denilmiştir: "O gün iftar etseler de, tutsalar da müsavidir." Lâkin kâfirin orucunun sahih olmadığı meydandadır. Çünkü orucun şartı olan niyet onda yoktur. şu halde murad, niyet vaktinde müslüman olursa, müslüman olduktan sonraki orucudur.
«Ehil olmadıkları için...» cümlesinden murad, vücubun aslına ehil olmamalarıdır. Hayızlı kadın bunun hilâfınadır. Çünkü o vücuba ehildir. Ondan yalnız edânın vücubu sâkıt olmuştur. Onun için ona kaza vâcip olmuştur. Yolcu, hasta ve deli de hayızlı gibidir.
«Oruçta sebep odur.» Yani her günün orucuna sebep ilk cüz'üdür. Bu söz Serahsî'nin benimsediği, Musannıf'ın da bahsimizin başında "sebep gece veya gündüzden ayın bir cüzüne yetişmektir." diyerek tercih ettiği kavlin hilâfınadır. "Oruç" diye kayıtlaması, namazda sebep edâya bitişen cüz olduğundandır. Onun içindir ki, vakit içinde bulûğa erse veya müslüman olsa, namaz kendisine vâcip olur. Çünkü sebep bulunduğu vakit ehliyeti vardır. Günün ilk cüzünde ise bu ehliyet yoktur. Bu sebeple o günün orucu vâcip olmaz. Züfer buna muhaliftir. Fetih sahibi buna şöyle itiraz etmiştir: "Oruçta sebep, günün ilk cüzü olsa idi, o gün orucu vâcip olmamak lâzım gelirdi. Çünkü sebebin vücuptan önce gelmesi mutlaka lâzımdır. Aksi takdirde vücup sebepten önce gelmek gerekirdi." Bahır sahibi buna cevap vererek, "Önce bulunmamak şartı burada zaruretten dolayı düşmüştür..." demiştir. Tahkikinin tamamı Bahır'dadır. Bahsin başında bundan biraz bahsetmiştik.
«Zevalden önce niyet ederlerse...» cümlesi, oruç tutmalarından istidraktır. Yani "Çocukla kâfirin oruçları sahih değildir. Şu halde zâhir rivayete göre farz namına sahih olmaz; İmam Ebû Yüsuf buna muhaliftir. Ama zevalden önce niyet ederlerse nafile olarak sahihtir. Hattâ bozarlarsa kazası icabeder." demek istiyor. Zâhir rivayetin vechi Hidâye'deki şu sözdür: "Oruç vücup cihetinden parçalanmayı kabul etmez. Başında ise vücuba ehliyet yoktur."
Sonra nâfileye niyetin sahih olmasını Bahır sahibi Zahiriyye'den naklen çocuğa tahsisetmiştir. Kâfir onun hilâfınadır. Çünkü o nâfileye ehil değildir. Çocuk ise ehildir. Fetih sahibi ekseri ulemanın bu farkı kabul ettiklerini söylemiştir. Nihâye'de de öyle denilmiştir. Buradaki bazılarının sözüdür.
«Lâkin zevalden önce niyet ederlerse...» cümlesinden murad, günün yarısından önce niyet ederlerse demektir. Bu ibare ekseriyetle kitapların bir çok yerlerinde ya gaflet eseri, yahut zayıf bir kavil olmak üzere böyle zikredilmiştir.
«Farz namına sahih olur.» Çünkü daimi olmayan delilik, hastalık gibidir; vücuba mâni değildir. Şurunbulâliyye. Yolcu ile hastadan her biri vaktin başında vücuba ehildirler. Velev ki vaktin başında vücubu eda kendilerinden sâkıt olsun. Bulûğa eren veya müslüman olan bunun hilâfınadır. Nasıl ki arzettik.
METİN
Hayızlı ile nifaslı oruca niyet ederlerse asla sahih olmaz. Çünkü vaktin evvelinde ona zıt vardır. Oruç ise parçalanmayı kabul etmez. Oruca gücü yetmeye başlayınca, çocuğa oruç emredilir. On yaşına varınca, esah kavle göre namaz için olduğu gibi oruç için de dövülür.
Mükellef bir kimse yukarıda geçtiği vecihle ramazanda orucu eda ederken, kendisine şehvet duyulan bir insanın iki yolundan birine - meni gelsin gelmesin - cima eder de sünnet yeri kaybolursa, yahut cima olunursa veya gıda yahut ilaç olarak bir şeyi yeyip içerse, bunları kasten yaptığı takdirde hem kaza eder; hem kefaret verir. Gıdadan murad, azıklanılan şey, ilaçtan murad da, tedavide kullanılan şeydir. Burada kaide, bedene yarayan bir şeyin karnına ulaşmasıdır. Dirâye ve başka kitaplar. Şurunbulâlî'nın Haddâdî'den naklettiği sözü Nehir sahibi reddetmiştir.

İZAH
Hayızlı ile nifaslının niyetlerinden murad, günün yarısından önce temizlenerek oruca niyet etmeleridir. Bu ne farz, ne de nafile olarak sahih değildir. Şurunbulâliyye.
«Ona zıt vardır.» Yani hayızla nifas mutlak surette orucun sahih olmasına aykırıdır. Zira bunların bulunmaması orucun sahih olması için şarttır. Oruç bir ibadettir; parçalanmayı kabul etmez. Başında ona zıt bir şey bulundu mu, kalanının hükmü de tahakkuk eder. Buluğa erenin ve müslüman olanın nâfile orucu, ancak bazı ulemanın kavillerine göre sahihtir. Çünkü çocukluk asıl itibarı ile oruca zıt değildir. Küfür zıt ise de, giderilmesi mümkündür. Hayız ve nifas böyle değildir. Benim anladığım budur. Ekseriyetle ulemanın kavillerine göre fark görmeye hacet yoktur.
«Çocuğa oruç emredilir.» Yani velisi veya vasisi emreder. Zâhire bakılırsa emretmek vâciptir. Hayra alışsın, kötülüğü terk etsin diye kötülüklerden de sakındırır. T.
Oruca güç yetirmesi yedi yaşla sınırlandırılmıştır. Ama zamanımızın çocuklarında görülenhal, bu yaşta oruca tâkat getirememeleridir.
Ben derim ki: Bu iş, çocuğun bedenine ve mevsimin yaz ve kış olmasına göre değişir. Zahire bakılırsa, çocuğun takatına göre emredilir. Bütün aya tahammül edemezse bir kısmını tutar.
«Dövülür.» Yani şamarlanır. Yoksa sopa ile dövülmez. Üç tokatı da aşmamalı. Nitekim namaz için de böyle denilmiştir. Üsturuşnî'nin Ahkâm adlı eserinde şöyle denilmektedir: "Çocuk orucunu bozarsa kaza etmez. Çünkü bunda ona güçlük vardır. Namaz böyle değildir. Onu kaza etmesi emrolunur. Zira onda güçlük yoktur."
«Cima eder de sünnet yeri kaybolursa...» Musannıf bu cümle ile üçüncü kısma başlamaktadır ki, o da hem kaza, hem kefaret lâzım gelmesidir. Kefaretin vâcip olması, aşağıdaki "kasten" kaydı ile mukayyettir. Zorlanmış olmayacak ve iftarı mübah kılan hayız ve hastalık gibi bir arıza bulunmayacaktır. Kefaretin vâcip olması bir de geceden niyetlenmiş olmakla mukayyettir. "Mükellef" demekle, çocuk ve deli hükümden çıkarılmışlardır. Çünkü bunlar muhatap değillerdir. "insanın" kaydı ile cinnî hükümden çıkarılmıştır. Ebussuûd. Zâhire göre meni gelirse kaza vâcip olur. Aksi halde bir şey lâzım gelmez. Nasıl meni gelmezse yıkanmak da icabetmez.
«Kendisinden şehvet duyulan»dan murad, mükemmel şehvettir. Binaenaleyh hayvana veya ölüye cima etmekle meni gelse bile kefaret yoktur. Bahır. Hattâ meni gelmezse kaza bile gerekmez. Nitekim geçmişti. Küçük kızla cima eden hakkında ihtilâf vardır. Bazıları ulemanın ittifakı ile kefaret lâzım gelmediğini söylemişlerdir. Bu sözün daha yerinde olduğunu evvelce bildirmiştik.
«Ramazanda» tabirinden murad, gündüzdür. Bununla işaret ediliyor ki, cima ederken fecir doğsa, hemen vazgeçtiği takdirde kefaret lâzım gelmez. Nasıl ki unutarak cima etse lâzım gelmez. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, fecir doğduktan sonra cima halinde kalırsa kefaret lâzımdır. Ama orucu hatırladıktan sonra cima halinde kalırsa kefaret gerekmez; yalnız kaza lâzım gelir. Kuhistânî. Bunu evvelce mufassal olarak arzetmiştik.
«Yukarıda geçtiği vecihle» Yani kefaret ancak ramazan ayının hürmetini çiğnemekle lâzım geldiği için, ramazanı kaza ederken bozan kimse ile diğer oruçları bozana kefaret lâzım gelmez.
«Yahut cima olunursa» ifadesi, küçük yaştaki kocanın karısına cima etmesine şâmildir. Nitekim ulemanın mutlak olan ifadelerinin gereği budur. Bir de bu surette yalnız kadına yıkanmak vâcip olduğunu, küçük olan kocasına gusül icabetmediğini açıklamışlardır. Bunu Remlî ifade etmiştir. Kuhistânî'de bildirildiğine göre erkek, şehvet duyulan bir kadınla cima ederse kefaret verir. Nasıl ki kadın bir çocuk veya deli ile cima'da bulunsa hüküm budur. Ama her iki surette ulemanın ihtilâfı vardır; nitekim Timurtâşî'de beyan edilmiştir.
«Sünnet yeri kaybolursa...» ifadesi cima'ın hakikatını beyan etmektedir. Çünkü cima bunsuz tahakkuk etmez. T.
«İnsanın iki yolu»ndan murad, ön ve arkadaki iki pislik yoludur. Bu kelime "dübür" mânâsında sahihtir. Muhtar kavle göre bu bilittifaktır. Valvalciyye. Çünkü kazayı şehvetle cinayet tekâmül etmiştir. Bahır.
«Meni gelsin gelmesin.» Kaza ve kefaret lâzım gelir. çünkü meni gelmesi, o işin kemâlidir. Kazayı şehvet meni gelmeden tahakkuk eder ki, onunla haddi şer'î vâcip olur. Halbuki hadd sırf bir cezadır. O halde içinde ibadet mânâsı olan kefaretin onunla vâcip olması evleviyette kalır. Bahır.
"Gıda"dan murad, buğday, ekmek ve et gibi azık olabilen şeylerdir. Su besleyici olmadığı halde onun da gıdadan sayılması gıdaya yardımcı olduğu içindir. Kuhistânî.
«Şurunbulâli'nin Haddâdi'den naklettiği» şudur ki Hâşiyesinde söylemiştir: «Beslenmenin mânâsında ulema ihtilâf etmişlerdir. Bazısı, insan tabiatın yemeye meylettiği ve midenin iştihasını gideren şeydir, demiş; bir takımları da faydası bedenin yararına ait olan şeydir diye tarif etmişlerdir. Bunun faydası, bir lokmayı çiğneyip çıkardıktan sonra onu tekrar yuttuğu

zaman meydana çıkar. ikinci tarife göre o kimseye kefaret lâzım gelir. Birinciye göre lâzım değildir. Esrar kullanmakta bunun aksi olur. Çünkü onun bedene faydası yoktur. O halde ziyade aklını azaltır. Ama tabiat ona meyleder ve onunla karnının iştihası gider.» Kısaltılarak alınmıştır.
Nehir sahibi bunu şu sözleri ile reddetmiştir: «Bu söz tahkikten uzaktır. Çünkü kabul edildiği takdirde ulemanın "yahut ilaç olarak bir şey yiyip içmesi..." demeleri mânâsız kalır. Muhakkık âlimlerin söylediklerine göre orucun bozulmasının mânâsı, bedene yararlı olan bir şeyin karnına ulaşmasıdır. Bu gıdaya da, ilaca da şâmildir ki, birinci kavle uyar. Hilâf yerini tahkik ederken münâsip olan budur.»
Ben derim ki: Bunun hâsılı hilâfın, orucu bozmanın mânâsında olduğunu ifade eder; beslenmenin mânâsında olduğunu ifade etmez. Lâkin Nehir sahibinin muhakkık ulemadan naklettiği sözden, beslenmenin mânâsında hilâf olmaması lâzım gelmez. Ancak tahkik neticesi anlaşılmıştır ki, ne beslenmenin, ne de oruç bozmanın mânâlarında hilâf yoktur. Zira ulemanın bildirdiklerine göre kefaret ancak sureten ve manen orucu bozmakla vâcip olur. Yemekte sureten orucun bozulması yutmakla; manen bozulması da bedene yarayışlı olan gıda ve ilaç olması iledir. Binaenaleyh ufak taş gibi bir şey yutmakla kefaret vâcip olmaz; çünkü bunda yalnız sureten bozulma vardır. îğne vurulmakla da vâcip olmaz; çünkü yalnız manâ vardır. Nitekim Hidâye sahibi ile başkaları ta'lîlini yapmışlardır. Bedâyi sahibinin bildirdiğine göre kefaret, ağızdan gıda veya tedavi niyetiyle mideye alınan şeyle vâcip olur. Başka yerden bedene girenle vâcip olmaz. Binaenaleyh ceviz veya sağlam kuru badem gibi bir şey yutmakla kefaret lâzım gelmez. Çünkü bunda yalnız sureten yemek vardır; manen yemek yoktur. Zira ufak taş "ve çekirdek gibi bunu da yemeyi âdet edinmemiştir. Hamur veya un yemekle de kefaret lâzım gelmez. Çünkü bunlarla beslenme ve tedavi kastedilmez. Ağaç yaprağı yerse bakılır; âdeten yenilen şeylerden ise kefaret vâcip olur; değilse yalnız kaza icabeder. Keza ağzından tükrük çıkar da sonra yutar veya başkasının tükrüğünü yutarsa, yalnız kaza lâzım gelir. Çünkü bundan iğrenilir. Sevgilisinin veya dostunun tükrüğü olursa kefaret icabeder. Nitekim bunu Hulvânî söylemiştir; çünkü bundan iğrenmez. Ağzından lokmayı çıkarır da sonra tekrar ağzına atarsa, Ebulleys, 'Esah kavle göre kefaret icabetmez; çünkü o lokma iğrenilir hale gelmiştir.' demiştir. Kısaltılarak alınmıştır.
Bundan anlaşılır: ki, ulemanın "gıda alınan şey"den muradları bedene yarayışlı olandır. Bu âdeten ya beslenmek maksadı ile yenir, ya tedavi yahut da zevk için alınır. O halde hamur ve un her ne kadar bedene yarasa ve gıda olsa da bu maksatta yenilmez. Ağızdan çıkarılan lokma da öyledir. Çünkü iğrenildiği için hükmen bedene yararlı olmaktan çıkmıştır. Nasıl ki ulema, "Bir kimsenin kusmuğu ağzına gelir de kendiliğinden geri dönerse orucu bozulmaz; çünkü âdeten gıda olarak kullanılan şeylerden değildir. Sevgilinin tükrüğü böyle değildir; zira ondan lezzet duyar." demişlerdir. Nitekim Kenz sahibi bunu kitabının sonlarında söylemiştîr. Binaenaleyh bedene yarayan şeyler hükmüne girmiştir. Sarhoş eden esrar da bunun gibidir.
Muhit'in sözü de bu söylediklerimizi te'yid eder. Orada bildirildiğine göre esas şudur: Kefaret, ne zaman gıda olarak yenilen bir şeyle oruç bozulursa o zaman vâcip olur. Çünkü kefaret, bu işten men etmek içindir" Men etmeye ise âdeten yenilen bir şeyden vazgeçirmek için muhtaç olunur. Başka şey böyle değildir. Zira ondan çekinmek tabiaten sabittir. Meselâ şarap içmek gibi ki içene had vurmak icabeder; çünkü men edilmeye muhtaçtır. Sidik ve kan içmek bunun hilâfınadır. Sonra âdeten yenilen şey, ister kasten, ister başkasına tebean yenilsin, yenilen şeylerden sayılır. Bundan başkası yenilmeyen şeyler hükmündedir. Velev ki haddi zatında besleyici olsun, İlaç yenilen şeyler hükmündedir. Zira onda bedene yarar vardır.
Bundan sonra Muhît sahibi bir takım fer'î meseleler zikretmiş. Nihayet lokma hakkında şunları söylemiştir: "Lokmayı çıkarır da tekrar iade ederse kefaret yoktur. Esah olan budur. Çünkü o iğrenç ve tiksinilir bir hal almıştır ki, bu suretle gıda mânâsına kusur girmiştir." Kısaltılarak alınmıştır. Lâkin bu izaha göre çiğ eti yemekle kefaretin vâcip olması müşkil kalır; velev ki ölü eti olsun! Meğer ki kokmuş ve kurtlanmış ola! Çünkü ben bu hususta hilâf zikreden görmedim. Halbuki bunun iğrençliği ağızdan çıkarılan lokmadan daha çoktur. Meğer ki: "Et haddi zâtında gıda maksadı ile bedenin yararlanması için yenir. Ağızdan çıkarılan lokma ile hamur böyle değildir. Et kurtlanırsa iş değişir. Çünkü o zaman bedene eziyet verir. Onunla bedene bir yarar sağlanmaz!" denilsin. Burasını izah ederken bana zâhir olan budur. Allah'u âlem.
«Bunları kasten yaptığı takdirde...» ifadesi ile hata eden ve zorla yaptırılan hariç kalır. Bahır.
Ben derim ki: Unutan da öyledir. Çünkü murad, orucu kasten bozmaktır. Unutan kimse, orucu bozan şeyi kasten kullansa da orucu bozmayı kastetmemiştir.
METİN
Yahut kan aldırırsa, yani kan aldırmak, sürme çekmek, kadına dokunmak ve meniyi getirmemek şartı ile hayvana cima etmek ve dübüre parmak sokmak gibi orucu bozmaz zannedilen bir şey yapar da orucum bozuldu zannederek kasten yerse, bütün bu suretlerde hem kaza eder, hem

kefaret verir. Çünkü bu zan, yerinde bir zan değildir. Hattâ kendisine, sözüne güvenilir bir müftî fetva verir yahut bir hadis işitir de te'vilini bilemezse kefaret vermez; zira şüphe vardır. Velev ki müftî hata etmiş ve hadis sabit olmamış olsun. Yalnız yağlanmada iş değişir.

İZAH

«Yani kan aldırmak ilh...» cümlesi ile Şârih hükmün yalnız kan aldırmaya mahsus olmadığına işaret etmiştir. T.

«Orucu bozmaz zannedilen» kaydı ile, bozar zannedilen fiilden ihtiraz etmiştir. Nasıl ki unutarak yer veya cima eder; yahut ihtilam olur veya bakmakla menisi gelir yahut kusacağı kalkar da orucum bozuldu zannederek kasten yerse, kefaret lâzım gelmez. Çünkü şüphe vardır. Nitekim yukarıda geçti.

«Menîyi getirmemek şartı ile...» meniyi getirirse kasten yemekle kefaret lâzım gelmez. Çünkü orucu bozulduktan sonra yemiştir. T.

«Parmak sokmak»tan murad, evvelce geçtiği vecihle kuru parmaktır. H. Yaş parmağını sokarsa yine kefaret yoktur. Çünkü ıslaklıkla orucunun bozulduğu tahakkuk ettikten sonra yemiştir. T.

«Bütün bu suretlerde...» Yani "cima eder de sünnet yeri kaybolursa..." diye başlayarak anlattığı suretlerin hepsinde kaza ve kefaret lazım gelir. Kaza ve kefaretin ne zaman vâcip olacağını beyan etmemesi, bunların hemen değil, mühletle vâcip olacağını bildirmek içindir. Nitekim îmam Muhammed'in kavli budur. Ebû Yusuf derhal vâcip olduğunu söylemiştir. Ebû Hanife'den bu hususta iki rivayet vardır. Nitekim Timurtâşî'de beyan edilmiştir. Bazıları iki ramazan arasında vâcip olacağını söylemişlerdir. Kerhî: "birinci kavil sahihtir" demiştir. Keza o kimsenin nâfile oruç tutması da mekruh değildir. Nitekim Zâhidî'de beyanolunmuştur. Kazayı evvel zikretmesî, onu kefaretten önce tutmak gerektiğini bildirmek içindir. Günleri aralıksız birbiri ardınca tutmak müstehaptır. Nitekim Hidâye'de bildirilmiştir. Kuhistânî, "Hattâ sözüne güvenilir bir müftî fetva verirse" cümlesi, "bu zan yerinde bir zan değildir" cümlesinin mefhumu muhalifi üzerine getirilmiş fer'î bir meseledir. Yani zan yerinde olmuş olsa, kefaret yoktur. Hattâ kendisine bîr müftî fetva verirse kefaret lâzım gelmez mânâsınadır.

«Sözüne güvenilir müftî»ye misal, kan aldırmanın orucu bozduğuna kail olan bir Hambelî'dir. İmdâd. Bahır sahibi diyor ki: «Çünkü avamdan birinin fetvasına güvendiği bir âlimi taklit etmesi vâciptir.» Bundan sonra sözüne devamla; «Bundan anlaşılır ki avamdan birinin mezhebi, müftîsinin mezhebidir.» demiş; hiçbir mezheple kayıtlanmamıştır. Onun için Fetih sahibi, «Avamdan biri hakkında hüküm, müftîsinin hükmüdür.» demiştir. Nihâye'de, «Müftînin, kendisinden fıkıh dersi alınacak kimselerden olması, o beldede fetvasına güvenilmesi şarttır. O zaman fetvası bir şüphe olur. Başkasının fetvası muteber değildir.» denilmiştir. Bundan anlaşılır ki "güvenilir" kelimesi - burda olduğu gibi - meçhul kullanılacaktır. Binaenaleyh sadece fetva soranın güvenmesi kâfi değildir. Anla!

«Yahut bir hadis işîtir...» Meselâ, "Kan alanın da, aldıranın da orucu bozulmuştur." hadisini işitmiş olur da kasten yerse, yalnız kaza lâzım gelir. Ama bu İmam Muhammed'e göredir. Çünkü Peygamber (s.a.v.)'in sözü, müftînin sözünden daha kuvvetlidir. Binaenaleyh bir şüphe meydana getirmesi evleviyette kalır. İmam Ebû Yusuf'tan bunun hilâfı rivayet olunmuştur. Zira avamdan olan bir kimseye, fukahaya uymak düşer. Onun hakkında hadisleri bilmeye yol yoktur. Zeylâi.

«Te'vilini bilmezse, kefaret icabetmez.» Fakat bilir de yine yerse kefâret vâcip olur. Çünkü şüphe kalmamıştır. Evzaî'nin, "orucu bozulur" demesi şüphe doğurmaz; çünkü kıyasa aykırıdır; hem yiyenin hadisin müevvel olduğunu bildiğini farz ediyordu. Bu hadis mensuhtur diye te'vil olunmuştur. Yahut Peygamber (s.a.v.)'in oruçlarının bozulduğunu söylediği o iki kişi gıybet ediyorlardı. Meselenin tamamı Fetih'tedir. İkinci te'vile göre murad, orucun sevabının gitmesidir. Nitekim gelecektir.

«Ve hadis sabit olmamış olsun.» Burada murad, kan aldırma hadisinden başkasıdır; çünkü o sahih ve sabittir. Gıybetçinin orucunun bozulacağını bildiren bütün hadisler ise uydurmadır. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Yine Fetih'te Bedâyi'den naklen şöyle denilmektedir: "Bir kadına dokunur veya şehvetle öperse yahut onunla yatar da menisi gelmezse, fakat o kimse orucum bozuldu zannederek kasten yerse, kefâret vermesi icabeder. Meğer ki bir hadisi te'vil etmiş veya iki fâkihten fetva almış da iftar etmiş ola. Bu takdirde ona kefaret lâzım gelmez. Velev ki fâkih hata etmiş ve hadis sabit olmamış bulunsun! çünkü fetvanın zâhiri vehadis, bir şüphe itibar edilir."

«Yalnız yağlanmada iş değişir.» ifadesi "kefâret vermez" sözünden istisnadır. Yani yağlanır da sonra yerse kefâret verir. Çünkü kasten yemiş ve hiçbir şer'î delile dayanmamıştır. Zira burada bir fâkihin fetvasına veya kendinin hadisi te'vil etmesine bakılmaz. Bu, fıkıhtan az çok nasibi olan bir kimsenin şüphe etmeyeceği şeylerdendir. Bunu Kemal Bedâyi'den nakletmiştir. Lâkin bu söz Hâniyye'nin sözüne aykırıdır. Orada şöyle denilmektedir: «Sürme çekinen veya yağlanan

yahut bıyıklarını yağlayan ve sonra kasten bir şey yiyen kimseye kefâret lâzım gelir. Ancak cahil olur da kendisine ' yiyebilirsin ' diye fetva verilirse o başka!» İmdâd sahibi diyor ki: «Bu izaha göre bizim 'meğer ki kendisine bir fâkih fetva vermiş ola' sözümüz, bıyığı yağlama meselesine şâmil olur.» Görüyorsun ki o istisna yapılmamasını tercih ediyor. Evlâ olan Şârih'in bunu terk etmesi idi. H.
Ben derim ki: Lâkin Hâniyye ve diğer kitaplardan gıybet hakkında naklettiklerimiz, Bedâyi'nin sözünü te'yîd etmektedir.

ORUÇLUYA MEKRUH OLAN ŞEYLER

METİN
Oruçlunun özrü yokken bir şey tatması Ve keza çiğnemesi mekruhtur. "Özrü yokken" tabiri her ikisinin kaydıdır. Bunu Aynî söylemiştir. Meselâ kadının kocası veya sahibi kötü huylu olur da, ondan korktuğu için tadar. Satın alırken bir şeyi tatmanın mekruh olup olmadığı hususunda iki kavil vardır. Nehir sahibi bunların arasını bularak, "Eğer tatmamak için imkân bulur, aldanacağından da korkmazsa, tatması mekruh olur. Aksi takdirde mekruh olmaz." demiştir. Bu farz oruçtadır; nâfilede değildir. Ulema böyle demişlerdir. Ama söz götürür. Çünkü mezhebe göre özürsüz nâfile orucu bozmak haramdır. Binaenaleyh kerâhet bâkidir.
İZAH
Anlaşılan bu yerlerdeki kerahet, kerahet-i tenzihiyyedir. Remli. "Bunu Aynî söylemiştir." Nehir sahibi de ona uymuş ve "Zeylâî bu kaydı sadece ikinciye vermiştir. Halbuki birinci daha lâyıktır." demiştir.
«Meselâ kadının kocası kötü huylu olur...» cümlesi, birincide özrü beyândır. Nehir sahibi diyor ki: "ikincide özür de, kadının çocuğuna yemek çiğneyecek hayızlı veya nifaslı gibi oruçsuz birini bulamaması; pişmiş yemek bulamaması olabilir."
"Nehir sahibi..."nin ibaresi şudur: «Birinciyi yani "mekruhtur" sözünü olmamak için imkân bulduğuna; ikinciyi de imkân bulamadığına ve aldanacağından korktuğuna yorumlamak gerekir.» O keraheti satın almamak imkânı bulmakla kayıtlamıştır. Yani aldanacağından korkup korkmaması müsavidir. Şu halde Şârih'in burada "aldanacağından korkmazsa" demesi Nehir'in sözüne aykırıdır.
"Aksi takdirde mekruh olmaz." Yani "satın almamak imkânı bulamaz; aldanacağından da korkarsa mekruh olmaz" demesi Nehir'in sözüne uygundur. Bu sözün mefhumu muhalifi şudur: Almamak imkânı bulamaz; aldanacağından da korkmazsa tatmak mekruh olur. Bu açıktır.
«Bu farz oruçtadır.» Yani özürsüz tatmanın veya çiğnemenin mekruh olması hükmü, farz oruca mahsustur. T.
«Nâfilede değildir.» çünkü onda özürden dolayı orucu bozmak bilittifak mübahtır. İmam Hasan'la Ebu Yusuf'un rivayetlerine göre özürsüz bozmak da mübahtır. Şu halde tatmak evleviyetle mekruh olmaz. Çünkü o iftar değildir; sadece iftar olabilme ihtimalini haizdir. Fetih ve diğer kitaplar.
«Ama söz götürür.» Burada söz eden Bahır sahibidir. Sözünün hulâsası şudur: «Sözümüz, zahir rivayete göre özürsüz oruç bozmanın helâl olmayacağı hususundadır. Binaenaleyh orucu bozmaya mâruz bırakan her şey mekruh olur. Bu rivayete göre bunu teslim ediyoruz. Fakat ileride bunun şâz olduğu görülecektir.» Nehir sahibi ise şöyle cevap vermiştir: «Denilebilir ki, nâfilede mekruh olmayıp farz oruçta mekruh olması, iki derecenin farkını göstermek içindir.» Remlî dahi cevap vermiş ve «Farz oruçta mekruh olması, kuvvetinden dolayıdır. Onu korumak ve fesada mâruz bırakmamak icabeder. Bu sebeple orucu fesada götürememesinden korkulan şey onda mekruh sayılmış; nâfilede mekruh sayılmamıştır. Velev ki hakikaten orucu bozmak helâl olmasın. Çünkü o aslı itibarı ile sırf tetavvudur. Mütetavvı (gönüllü) kimse evvel emirde kendinin kumandanıdır. Böylece nâfilenin mertebesi farzdan aşağı inmiş; kanaat bahşolmamakla beraber çok defa orucu bozmaya vardıran bir fiil onda mekruh sayılmamıştır.» dedikten sonra, «Bu, Nehir'in ifadesinden daha iyidir. Çünkü bu onlar için zikredilen illeti iptal eder. Düşün!» demiştir.
METİN
Çiğnenmiş, çiğnem halindeki beyaz sakızı çiğnemek mekruhtur. Böyle olmazsa orucu bozar. Oruçsuz erkeklerin sakız çiğnemesi mekruhtur. Ancak bir özürden dolayı tenha bir yerde çiğneyebilirler. Fakat mübah olduğunu söyleyen de vardır. Kadınların sakız çiğnemeleri müstehaptır. Çünkü bu onların misvakıdır. Fetih.
Orucu bozacak bir şeyden emin olmayan kimsenin öpmesi, dokunması, sarmaşması ve çıplak

sarılması mekruhtur. Emin olursa zarar etmez.
İZAH
Özürsüz bir şeyi tatmak ve çiğnemek meselesinde sakız da dahil olduğu halde, Musannıf'ın onu ayrıca zikretmesi, ondaki özür açık olmadığı içindir. Musannıf onu ehemmiyetinden dolayı özürsüz mutlak olarak zikretmiştir. Remlî.
Ben derim ki: Şu da var: Onu çiğnemek âdet olmuştur. Bilhassa kadınlar çok çiğnerler. Çünkü sakız onların misvakıdır. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh bu bir özürdür sanılarak oruçta keraheti olmadığı zannına düşülebilir. Şarih'in "beyaz" diye kayıtlaması, kara sakızla çiğnenmemiş ve çiğnem haline getirilmemiş beyaz sakızın kırıntıları mideye gideceği içindir. İmam Muhammed bu meseleyi mutlak zikretmiştir. Kemal onu müteehhirîn ulemaya uyarak bu mânâya yorumlamıştır. Demiştir ki: «Çünkü çiğnem halindeki sakız yüzde yüz mideye varmamakla ta'lîl edilmiştir. Eğer adeten mideye ulaşan şeylerden olursa, orucun bozulduğuna hükmedilir; zira o, kesinlikle bilinen gibidir»
«Oruçsuz erkeklerin sakız çiğnemesi mekruhtur.» Çünkü delil, yani kadınlara benzeme, onlar hakkında itirazsız kerahet iktiza eder. Fetih. Zâhire göre buradaki kerahet, kerahet-i tahrîmiyyedir. T.
«Ancak bir özürden dolayı tenha bir yerde çiğneyebilirler.» Pezdevî'den naklen Mi'râc'da ve Mahbûbî'de de böyle denilmiştir.
«Mübah olduğunu söyleyen de vardır.» Bundan murad, Fahrulislâm'dır. Şöyle demiştir: «İmam Muhammed'in kavlinde, oruçlu olmayana mekruh sayılmadığına işaret vardır. Lâkin erkeklerin bunu terk etmesi müstehaptır. Meğer ki ağzı kokmak gibi bir özrü ola.»
«Çünkü bu onların misvakıdır.» Kadınların bünyeleri zayıftır. Misvaka tahammül etmeyebilir ve misvak diş etleri ile dişlerine zarar verir diye düşünülebilir. Fetih.
«Öpmesi...» Sirâc sahibi kadının dudaklarını emmek sureti ile şiddetli öpmenin mutlak surette, yani emin olsun olmasın mekruh olduğunu kesinlikle ifade etmiştir. Nehir sahibi, «Meşhur kavle göre "sarmaşık" meselesi tafsilâtlıdır. Zâhir rivayete göre mübaşeret-i fâhişe de öyledir. îmam Muhammed'den bir rivayete göre mutlak olarak mekruhtur. Hasan'ın rivayeti de budur. Sahih kavlin bu olduğu söylenir.» demiştir. Fetih sahibi keraheti ihtiyar etmiş; Valvalciyye sahibi ise hilâf zikretmeksizin kesinlikle buna kail olmuştur.
Mübâşeret-i fâhişe, karı-kocanın çırılçıplak birbirlerine sarmaşmaları ve edep yerlerinin birbirine değmesidir. Hattâ Zahîre sahibi bunun hilâfsız mekruh olduğunu söylemiş; "Çünkü ekseriye cima vardır," demîştir. Bundan anlaşılır ki imam Muhammed'in rivayeti, zahir rivayetteki sarılmanın mutlak olmadığını, onun "çirkin olmayan sarılma" mânâsına alınacağını beyan etmektedir. Onun için Hidâye sahibi, "Sarılmak zâhir rivayete göre öpmek gibidir. İmam Muhammed'den bir rivayette kendisi mübâşereti fâhişeyi mekruh saymıştır." demiştir. Bu gösterir ki, yukarıda Nehir'den naklettiğimiz mübâşereti fâhişenin ihtilâflı olması gerektiği gibi değildir. Sonra Tatarhâniyye'nin muhit'ten naklen benim söylediğim gibi açıkladığını gördüm; iki rivayetin arasını bulmuş ve aralarında fark olmadığını beyan etmiş. Hamd Allah'adır.
«Oruç bozacak bir şeyden...» murad, meni getirmek veya cima'dır İmdâd. "Emin olursa zarar etmez." cümlesinden anlaşılıyor ki, evlâ olan yapılmamasıdır. Lâkin Fetih sahibi diyor ki: «Buharî ile Müslim'de rivayet olunduğuna göre, Peygamber (s.a.v.) oruçlu iken öper ve kucaklarmış. Ebû Davd güzel bir isnatla Ebû Hureyre'den rivayet etmiştir ki, bir adam Peygamber (s.a.v.)'e oruçlunun sarılmasını sormuş da, ona ruhsat vermiş. Başka biri gelmiş; ona bunu yasak etmiş. Bir de bakmışlar ki ruhsat verdiği şahıs ihtiyar; yasak ettiği ise genç imiş!»

Güzelleşmekle Süslenmek Arasında Fark Ve Sakalı Kısaltmak

METİN
Süslenmeyi kast etmezse, bıyık yağlamak ve sürme çekmek mekruh değildir Sünnet miktarı olursa, sakalı uzatmak da mekruh değildir. Sünnet miktarı, bir tutamdır. Nihâye sahibinin açıkladığına göre, sakalın bir tutamdan fazlasını kesmek vâciptir. Bunun muktezası, kesmemenin günah olmasıdır. Meğer ki vücup ' sübut ' mânâsına yorumlana. Bir tutamdan az olan sakal, bazı Mağriplilerle kadınlaşmış erkeklerin yaptığı gibi kısaltmaya gelince: Bunu kimse mübah görmemiştir. Bütün sakalı kazıtmak ise Hint Yahudileri ile Acem Mecûsilerinin işidir. Fetih.
İZAH
«Bıyık yağlamak ve sürme çekmek...» İmdâd'da beyan edildiğine göre bundan şu çıkar: Tütün gibi bitişik bir cevher olmayan misk, gül ve emsalini koklamak oruçluya mekruh değildir. Çünkü ulema sürme çekmenin hiçbir surette mekruh olmadığını söylemişlerdir. Bu, kokulusuna da başkalarına da şâmildir. Onu bir nevine tahsis etmemişlerdir. Bıyığı yağlamak da öyledir.

«Süslenmeyi kast etmezse...» Bilmiş ol ki, güzelleşmek istemekle süslenmek istemek arasında telâzüm yoktur (Birinin bulunması diğerinin bulunmasını gerektirmez). Kusuru gidermek vakarlı olmak ve - övünmek için değil de - şükür için nîmeti açıklamak maksadı ile güzellik matluptur. Bu, nefsin edep ve terbiyesinin eseridir. Süslenmek ise nefsin zaafının eseridir. Ulema demişlerdir ki: «Sünnet kınalanmayı emretmiştir: fakat süslenmek maksadı ile değildir. Kınalandıktan sonra süs meydana gelirse, bu matlup bir iş zımnında meydana gelmiştir. Binaenaleyh ona ehemmiyet vermedikçe zararı yoktur.» Fetih. Bundan dolayıdır ki Valvalciyye sahibi şöyle demiştir: «Güzel elbise giymek, büyüklenmemek şartı ile mübahtır. Zira büyüklenmek haramdır.» Bunun açıklaması: "Güzel elbiseyi giydikten sonra, giymezden önceki gibi olmalıdır" Bahır.
«Nihaye sahibi...» şöyle demiştir: "Bundan geri kalanı kesmek vâciptir; Peygamber (s.a.v.)'den böyle rivayet olunmuştur. O, sakalının ucundan ve yanı başından alırdı. Bunu Ebû İsa, yani Tirmîzî Câmii'nde rivayet etmiştir." Bu sözün bir misli de Mirâc'tadır. Onu Fetih sahibi de nakletmiş ve tasdikte bulunmuştur. Nehir sahibi diyor ki: «Bazı kıymetli büyüklerden işittiğime göre Nihâye'nin ibaresi. "Bundan geri kalanı kesmeyi severdi" şeklinde imiş. Bunda bir beis yoktur.» Şeyh ismail, "Lâkin bu zâhirin hilâfınadır." diyor.
«Meğer ki vücup ' sübut ' mânâsına yorumlana.» Bunu şu da te'yîd eder ki: Nihâye sahibinin istidlâl ettiği delil, vücuba delâlet etmemektedir. Çünkü Bahır ve diğer kitaplarda açıklandığına göre "şöyle yapardı" ifadesi tekrar ve devam iktiza etmez. Onun için Zeylâî"vâciptir" sözünü çıkararak, "fazlasını keser" demiştir. Şeyh İsmail Şerhinde, "Sakalını avucuna almakta bir beis yoktur. Bir tutamdan fazla gelirse onu keser." demiştir. Münye'de de öyledir. Bu sünnettir. Nitekim Mübteğâ'da böyledir.
Müctebâ, Yenâbî, ve diğer kitaplarda şöyle denilmektedir: «Sakal uzadığı vakit etrafından almakta bir beis yoktur. Beyazlaşmış kıl, ancak süslemek için yolunur. Kadınlaşmış erkeklere benzememek şartı ile kaşlarından ve yüzünün kıllarından almakta da beis yoktur. Boğazın kılları tıraş edilmez. Ama Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre bunda bir beis yoktur.»
«Kısaltmaya gelince...» Fetih sahibi yukarıda geçenle Sahîhayn'da İbn-i Ömer (r.a.)'den rivayet olunan "Bıyıkları tıraş edin, sakalları çoğaltın!" hadisinin aralarını bununla bulmuştur. Demiştir ki: «Hadisin râvisi olan İbn-i Ömer'in, bir tutamdan fazlasını aldığı sahih rivayetle nakledilmiştir. Bu neshe hamledilmezse - ki râvi rivayet ettiği hadisin zıddı ile amel ettiğinde kaidemiz budur. Halbuki başka raviden ve Peygamber (s;a.v.)'den de rivayet olunmuştur - 'çoğaltmak' kelimesi çoğunu almamak veya Acem Mecûsilerinin yaptıkları gibi hepsini tıraş etmemek mânâsına yorumlanır. Bunu Müslim'in Ebû Hureyre (r.a.)'den rivayet ettiği: "Bıyıkları kesin! Sakalları çoğaltın! Ama Mecûsilere muhalefet edin!" hadisi te'yîd eder. Bu son cümle ta'lîl yerindedir. Bazı Mağriplilerle, kadınlaşmış erkeklerin yaptığı gibi, bir tutamdan az olan sakaldan almaya gelince: Bunu kimse mübah görmemiştir.» Kısaltılarak alınmıştır.

Aşüre Günü Çoluk-Çocuğa Cömert Davranma Hadisi

METİN
«Aşûre günü çoluk-çocuğa cömert davranmak...» hadisi sahihtir. «O günde sürme çekinmek...» hadisleri ile Abdulaziz oğlunun dediği gibi ' uydurma ' değil, zayıftırlar. Misvak tutunmak da mekruh değildir. Mezhebe göre velev ki akşam üzeri veya su ile ıslak halinde olsun. İmam Şâfiî zevâlden sonra misvaklanmayı mekruh görmüştür. Keza kan aldırmak, yaş elbise ile sarınmak, Ebû Yusuf'a göze ağzına veya burnuna su çekmek veya serinlemek için yıkanmak da mekruh değildir. Bununla fetva verilir. Bu meseleyi Burhân'dan şurunbulâliyye nakletmiştir.
İZAH
«Aşûre hadisi» şudur: «Her kim aşûre günü çoluk-çocuğuna cömert davranırsa, Allah bütün sene ona cömert davranır.» Cabir, «Ben bunu kırk yıl denedim; hiç aksamadı.» demiştir. T.
Sürme hadisi de Beyhâkî'nin rivayet ettiği ve zayıf bulduğu şu hadistir: «Her kim aşûre günü sürme taşı ile sürme çekinirse, ebediyyen göz ağrısı görmez.» İbni'l-Cevzî bu hadîsi mevzû hadisler arasında "Her kim aşûre günü sürme çekinirse o sene gözü ağrı görmez." şeklinde rivayet etmiştir. Fetih.
Ben derim ki: Bunu burada zikretmenin münasebeti, Hidaye sahibi oruçlunun sürme çekinmesi mekruh olmadığına Peygamber (s.a.v.) aşûre günü sürme çekinmeyi ve oruç tutmayı teşvik buyurmuştur diye istidlâlde bulunmasıdır. Nehir sahibi diyor ki: «İbn-i İzz kendisini tenkit ederek, "Peygamber (s.a.v.)'den aşûre günü hakkında orucundan başka bir şey sahih olmamıştır. Ancak Rafiziler Hz. Hüseyin o günde katledildiği için aşûre gününde mâtem tutmayı, çadır kurmayı îcat edince, Ehl-i Sünnet'in cahilleri de şenlik yapıp keşkek ve yemekler pişirmeyi, sürme çekinmeyi îcat ettiler. Sürme çekinmek ve çoluk-çocuğa cömert davranmak hususunda

birtakım uydurma hadisler rivayet ettiler" demiştir. Bu iddia reddedilmiş; "Aşure günü sürme çekinmeyi bildiren hadisler uydurma değil zayıftırlar." denilmiştir. Nasıl uydurma olur ki, onları Fetih sahibi tahrîc etmiş; sonra "Bunlar birçok yollardan rivayet olunmuştur. Biri ile ihticâc edilmezse, yolları çok olduğu için mecmuu ile ihticâc edilir." demiştir. Cömert davranma hadisine gelince: Onu güvenilir râvîler rivayet etmiştir. Onun hakkında ibnü'l-Karâfî ayrıca bir cüz kitap, yazmıştır.» Nehir'in sözü burada sona erer. Bu ibare Sa'diyye Hâşiyelerinden alınmıştır. Lâkin Nehir sahibi, sürme hadislerinde olsun, Fetih'ten naklettiklerinde olsun ziyadeler yapmıştır. Ama söz götürür. Çünkü Fetih sahibi oruçlunun sürme çekinmesi hadislerini birçok yollardan tahric etmiştir. Bunların bazısı ' aşûre ' kaydı ile mukayettir ki, o da yukarıda arzettiğimizdir. Bazısı mutlaktır. Onun muradı, oruçluya sürme çekinmeyi bildiren hadislerin mecmuu ile ihticâc edilebileceğidir. Bundan, aşûre günü sürme çekinme hadisi ile ihticâc lâzım gelmez. Ohadisin uydurma olduğuna Hâfız Sehâvî "el-Makâsıdü'i-hasene" adlı eserinde kesinlikle hükmetmiştir. Başkaları da ona tâbi olmuşlardır ki, onlardan biri de "el-Mevzûât" nâmındaki eserinde Molla Aliyyülkaarî'dir. Süyûti dahi "Ed-Dürerü'l-müntesira" adlı eserinde Hâkim'den naklen onun münker olduğunu söylemiştir. Cerrâhî "Keşfü'l-Hafâi ve Müzîlü'l-ilbâs" adlı eşer
«Abdülaziz oğlu» yerine Nehir'de Ve Sa'diyye Hâşiyelerinde "İbnü'l-İzz" denilmiştir.
Ben derim ki: Bu zât "En-Nüket alâ müşkilâti'l-Hidâye" adlı eserin sahibidir. Nitekim Sa'diyye'nin başka yerinde zikredilmiştir.
«Misvak tutunmak da mekruh değildir.» Bilâkis başkaları gibi oruçluya da sünnettir. Bunu Nihaye sahibi açıklamıştır. Delili, Peygamber (s.a.v.)'in, "Ümmetime meşakkat vereceğini bilmesem her abdest aldıkça ve her namaz kıldıkça onlara misvakı emrederdim." hadisinin umumudur. Zira öğle, ikindi ve akşam namazlarına şâmildir. Hükümleri temizlik bahsinde geçmişti. Bahır.
«Mezhebe göre velev ki akşamüzeri olsun.» Akşam üzerinden murad, zevâlden sonrasıdır. imam Ebû Yusuf'a göre su ile ıslatılmış misvakı kullanmak mekruhtur. Zira bunda zaruret yokken suyu ağzına almak vardır. Ama bu söz, "Islak misvak mazmazadan daha kuvvetli değildir. diye reddedilmiştir. Yaş ağaçtan yapılan yaş misvakta ise bilittifak zarar yoktur. Hulâsa'da böyle denilmiştir. Nehir.
«Kan aldırmak» yani oruca mâni olmayacak kan aldırma da mekruh değildir. Ama bunu güneş batıncaya kadar geciktirmek gerekir. Şeyhülislâm'ın beyanına göre, kerahetin şartı, orucu bozmaya muhtaç olacak derecede zayıf düşmektir. Nitekim Tatarhâniyye'de beyan edilmiştir. İmdâd. Bundan önce şöyle demiş: "Damardan kan aldırmak veya hacama ve ağır iş gibi oruçtan zayıf düşürmesi zannını veren bir iş yapması mekruh olur. Çünkü bunda orucu bozmaya mâruz bırakmak vardır."
Ben derim ki: Yaz günü uzun zaman hamamda durmak da buna katılır. Nasıl ki âşikârdır.
«Bununla fetva verilir.» Çünkü Peygamber (s.a.v.) oruçlu iken susuzluktan veya sıcaktan başına su dökmüştür. Bu hadisi Ebû Dâvud rivayet etmiştir. İbn-i Ömer (r.a.) oruçlu iken elbisesini ıslatır da ona sarınırmış. Bir de bu gibi şeylerde ibadete yardım ve tabiî sıkıntıyı defetmek vardır. Ama Ebû Hanife bunu mekruh görmüştür. Çünkü bunda ibadete bıkkınlık mânâsı vardır. Burhân'da böyle denilmiştir. İmdâd.
METİN
Sahura kalkmak ve sahuru geciktirmek; İftarı acele yapmak müstehaptır. Delili şu hadistir: "Üç haslet Peygamberlerin ahlâkındandır: İftarı acele etmek, sahuru geciktirmek ve misvak tutunmak."
İZAH
Sahurun delili, Ebû Dâvud'dan maada hadis imamlarının Hz. Enes'ten rivayet ettikleri şu hadistir: »Rasulullah (s.a.v.), "Sahura kalkın! Çünkü sahurda bereket vardır" buyurdu.» Buradaki bereketten murad, ertesi günün orucuna kuvvet kazanmak veya sevabın ziyadeliği olduğu söylenmiştir. Sahur, seher vaktinde yenilen yemektir. Bu gecenin son altıda birindedir. Bahır sahibi diyor ki: «Ulemanın sözlerinde bu sünnetin sadece su ile hâsıl olacağını açık olarak görmedim. Ama hadisin zahiri bunu ifade ediyor. Hadis, İmam Ahmed'in rivayet ettiği "Sahurun hepsi berekettir. Onu bırakmayın! Velev ki biriniz bir yudum su olsun içsin. Çünkü sahura kalkanlara Allah ve melekleri salât eylerler." hadîsi şerifidir.»
«Sahuru geciktirmek müstehaptır.» Zira bunun yardım mânâsı daha çoktur. Bedâyi. Müstehap olması, gecenin devamında şüphe etmemekle kayıtlıdır. Şüphe ederse, yemek sahih kavle göre mekruh olur;
Nitekim bu da Bedâyi'de zikredilmiştir.
«İftarın ise acele edilmesi müstehaptır.» Ancak bulutlu havada acele etmek müstehap değildir. Zannı gâlibince güneş batmadıkça iftar edemez. Velev ki mûezzin ezanı okusun. Bunu Bahır sahibi Bezzâziye'den nakletmiştir. Yine orada Kaadıhân'ın Câmi Şerhi'nden naklen beyan

edildiğine göre, müstehap olan acele yıldızların görünmesinden öncedir.
TEMBİH: Feyz sahibi diyor ki: «Bir kimse İskenderiye feneri gibi yüksek bir yerde bulunursa, kendince güneş batmadıkça iftar edemez. Ama o beldenin halkı için daha evvel güneş batarsa onlar iftar edebilirler. Sabah namazı veya sahur hakkında fecrin doğması da öyledir.»
«Üç haslet...» hadisini Hidâye sahibi böyle rivayet etmiştir. Fetih sahibi diyor ki: «Onun bu vecihle olup olmadığını Allah bilir. Taberânî'nin Mu'cem'inde bu hadis şöyledir: "Üç haslet peygamberlerin ahlâkındandır: İftarı acele etmek, sahuru geciktirmek ve namazda sağ eli sol el üzerine koymak." Bu hadis müşkil görülmüş ve "Sahur nasıl peygamberler ahlâkından olabilir; onların şeriatlarında sahur yemek yoktu," denilmiştir. Fakat buna "Onların şeriatlarında sahur olmadığını kabul edemeyiz. Velev ki biz bilmemiş olalım. Etsek bile üç hasletin onlarda toplanması şart değildir." diye cevap verilmiştir.» Bu satırlar kısaltılarak Mi'râc'dan alınmıştır.
METİN
FER'İ MESELELER: Zayıflatacak bir iş yapmak caiz değildir. Binaenaleyh ekmekçi günün yarısında hamurunu karar; geri kalanında istirahat eder. Bu bana yetmiyor derse, kışın en kısa günleri ile yalanlanır. İşlerken sıcak canına yeter de hastalanarak orucunu bozarsa, kefaret lâzım gelip gelmeyeceği hususunda iki kavil vardır. Kınye. Bezzâziye'de bildirildiğine göre, bir kimse oruç tutsa, ayağa kalkmaktan âciz kalacaksa orucunu tutar ve iki ibadetibirden yapmış olmak için namazı oturarak kılar.
İZAH
«Zayıflatacak iş yapmak caiz değildir.» meselesini Bahır sahibi Kınye'ye nisbet etmiştir. Tatarhâniyye sahibi diyor ki: «Fetevâ'da bildirildiğine göre Ali b, Ahmed'e "Bir sanat sahibi sanatı ile meşgul olsa oruç tutmamayı mübah kılacak bir hastalığa yakalanacağını bilir, nafakaya da muhtaç olursa, hastalanmadan oruç yemesi mübah olur mu?" diye sorulmuş da bunu son derece şiddetle men etmiş.» Bunu üstâdı Veberî'den böylece hikâye etmiştir. Yine Fetevâ'da şöyle denilmiştir: "Ebû Hâmid'e günün sonunda zayıf düşen ekmekçinin bu işi yapıp yapmayacağını sordum. Şu cevabı verdi: Hayır! Lâkin günün yarısında hamurunu karar, geri kalanında istirahat eder. Şayet bu bana yetmez derse, kış günleri ile yalanlanır. Çünkü onlar en kısa günlerdir. Onlarda ne yaparsa bunda da onu yapar!" Kısaltılarak alınmıştır.
Remlî de şöyle diyor: «Câmiu'l-Fetevâ'da bildirildiğine göre bir kimse geçim derdi ile meşgul olurken zayıf düşerek oruç tutamazsa, orucu bırakarak her gün için yarım sâ yiyecek verebilir. Yani orucunu kaza edecek başka günlere yetişemezse, demek istiyor. Yetişirse kaza etmesi vâcip olur. Bu izaha göre orak zamanı oruçlu olarak işe gücü yetmez, geciktiği takdirde ekin helâk olursa, şüphesiz orucu bırakıp sonra kaza eder. Ekmekçi de öyledir. "Kış günleri ile yalanlanır." ifadesi söz götürür. Çünkü yeterlik meselesinde, günün uzunluğunun kısalığının tesiri yoktur. Onun "bana yetmez" demesinde doğru söylediği meydana çıkabilir. Binaenaleyh hâlini iyiye yormak için bu söze havale edilir. Düşün!» Remlî'nin sözü burada bitti. Yani ihtiyaç yaza kışa, ucuzluğa pahalılığa ve çoluk-çocuğun azlığına çokluğuna göre değişir, demek istiyor. Lâkin onun Câmiu'l-Fetevâ'dan naklettiği sözü Nûru'l-îzah sahibi ile başkaları ebediyyen oruç tutmayı adayan hakkında tasvir etmişlerdir. "Orucu bırakır; yiyecek fidye verir." sözünü mutlak söylemesi de bunu te'yid eder. Bizim sözümüz ramazan orucu hakkındadır. Sanatçı meselesinde de - zâhire göre yukarıda geçen söz, mezhebin nakledilmiş bir kavli değil, ulemanın anlayışları olduğundan - şöyle demek gerekir: O kimsenin kendine ve çoluk-çocuğuna yetecek kadar yiyeceği varsa orucu bırakması helâl olmaz. Zira âlemden dilenmesi haramdır. Dileneceği takdirde orucu bırakması evlâdır. Dilenmeyecekse, geçimine kadar çalışması gerekir. Bu onu orucu bırakmasına vardırırsa, başka bir işte çalışmak imkânı bulamadığı takdirde orucu bırakması helâl olur. Ekininin helâkinden veya çalışmasından korkar da ücreti misli ile çalışacak bir kimse de bulamazsa, kendisi yapabildiği takdirde dahi hüküm budur. Çünkü o kimse bundan daha ehveni için namazını bozabilir. Lâkin muayyen bir müddet çalışmak üzere birine çırak olur da ramazan gelirse, zâhire göre yetecek yiyeceği olsa bile, patronu icareyi bozmaya yanaşmazsaorucunu bırakabilir. Nitekim ücretle tutulan süt ana da öyledir. Onun da akil icabı çocuğu emzirmesi icabeder ve çocuğun aç öleceğinden korkarsa orucu bırakması helâl olur. Bu adamın kendi hayatından korkması evleviyette kalır. Düşün! Benim anladığım, budur. Allah'u a'lem.
«İşlerken sıcak canına yeterse...» Vehbâniyye sahibi bunu nazımla ifade ederek şöyle demiştir: "insan işle kendini bitirir de, orucunu bozarsa kefaret hakkında iki kavil yazdılar." Şurunbulâlî diyor ki: "Bunun sureti şudur: Oruçlu bir kimse bir işte kendini yorar da susuzluk canına geçerek orucunu bozarsa kefaret vermesi lâzım gelir. Bazıları lâzım gelmeyeceğini söylemişlerdir. Bakkalî bununla fetva vermiştir. Bu, câriye meselesinin hilâfınadır. Câriye yorulur da tâkatı kalmazsa, sahibinin zoru altında mâzurdur. Ama o işten imtina edebilir. Köle de öyledir." Bu sözün zâhirine bakılırsa, kefaret vâcip olduğu tercih edilmektedir. Şurunbulâliyye sahibinin

Müntekâ'dan naklettiği de budur. T.
Ben derim ki: "İmtina edebilir" sözünün muktezası isteyerek yaptı ise ona da kefaret lâzım gelmesidir. Bu cümlenin üst tarafı istemeyerek yaptığına yorumlanır. Ta'IiI bunu göstermektedir. Allah'u a'lem.

ORUÇ TUTMAMAYI MÜBAH KILAN ÂRIZALAR
METİN
Musannıf bunlardan beşini zikretmiştir. Kalanlar zorlama, helâk korkusu veya akıl noksanlığıdır. Velev şiddetli susuzluk veya açlık sebebi ile olsun. Bir de yılan sokmasıdır.
İZAH
Burada ârızadan murad, insana oruç tutmamayı mübah kılan bir hal meydana gelmesidir. Nitekim Şârih'in sözü de buna işaret etmektedir. Bedâyi'de "orucu ıskat eden ârızalar" denilmiştir. Musannıf'ın böyle demekten vazgeçmesi, Nehir sahibi itiraz ettiği içindir. Nehir sahibi: "Bu tabir sefere şâmil değildir. Çünkü sefer oruç tutmamayı mübah kılmaz. O sadece oruca başlamamayı mübah kılar. İhtiyarlık dolayısı ile oruç tutmamanın mübah olması da böyledir." demiştir. Fakat söz götürdüğü meydandadır.
«Beşini zikretmiştir.» Bunlar, sefer, gebelik, çocuk emzirmek, hastalık ve ihtiyarlıktır. Mecmuu dokuz eder ki ben onları şu kıta ile nazma çektim: "Kişiye bazen oruç affedilen ârızalar dokuzdur; yazılır." "Gebelik, emzirme, zorlama, sefer, hastalık, açlık, susuzluk, cihad, ihtiyarlık."
«Kalanlar, zorlama...» İkrah bahsinde beyan ettiğine göre, bir kimse lâşe, kan veya domuz eti yemeye yahut şarap içmeye, hapis, dövme veya bağlama gibi muztar bırakmayan bir sebeple zorlanırsa, o işi yapması helâl olmaz; fakat öldürmek, uzuv kesmek veya şiddetli dövmek gibi muztar bırakan bir şeyle zorlanırsa, o işi yapması helâl olur. şayet sabreder de öldürülürse günahkâr olur. Küfertmek için muztar bırakan bir şeyle zorlanırsa, kalbi îmanla mutmain olmak şartı ile küfür kelimesini söyleyebilir. Ama sabreder de öldürülürse sevap kazanır. Allah Teâlâ'nın sair hakları da böyledir. Oruç ve namaz bozmak Harem-i şerif'in avını öldürmek, ihramlı iken öldürmek ve farziyeti kitapla sabit olan her şey gibi...
Birincide sabrettiği takdirde günâhkâr olması, bu sayılanlar zaruret halinde haram olmaktan istisna edildiği içindir. Haramdan istisna edilen şey helaldir. Küfür kelimesini söylemek böyle değildir. Çünkü onun haramlığı kalkmış değildir; sadece günah sâkıt olmak için ruhsat verilmiştir. Onun için Bahır sahibi burada Bedâyi'den naklen hasta veya yolcu iken orucunu bozmaya zorlanan kimse ile sağlam ve mukim arasında fark yapmış; "Birincide o işi yapmaz da öldürülürse günahkâr olur; ikincide günahkâr olmaz," demiştir.
«Helâk korkusu...» Çalışmaktan bitâp düşen ve oruç tutarsa helak olacağından korkan câriye gibi. Hükümet müteahhidi tarafından sıcak günlerde acele işte çalıştırılan da helâk olacağından veya aklının azalacağından korkarsa câriye gibidir. Hulâsa'da beyan edildiğine göre, bir gâzi düşmanla ramazanda harbedeceğini ve zayıf düşeceğini yüzde yüz bilirse oruç tutmayabilir. Nehir.
«Bir de yılan sokmasıdır» Yani kendisini yılan sokan kimse faydalı bir ilâç içebilir.
METİN
Şer'an sefer mesafesi bir yere giden yolcu velev günah sebebi ile gitsin, zann-ı gâlip ile kendi hayatından veya çocuğunun hayatından korkan hâmile; yahut - zâhir rivayete göre anne olsun süt ana olsun - emzikli kadın oruç tutmayabilirler. Behensî Kemâl'e tabi olarak bunu "Emzirmek için taayyün ederse" diye kayıtlamıştır. Hastalığının artacağından korkan hasta; hastalanacağından korkan sağlam; bir alamet görerek zann-ı galiple veya tecrübeyle yahut müslüman, kâmil hali gizli bir doktorun sözü ile zayıf düşeceğinden korkan hizmetçi kadın da oruç tutmayabilirler. Nehir sahibi Bahır'a uyarak, bir ibadeti ifsat olmayan yerde kâfir doktorla tedavi görmenin caiz olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki! Bu, söz götürür. Çünkü onlarca bir müslümana nasihat vermek küfürdür. O halde onlardan nasıl tedavi görülebilir!
İZAH
«Şer'an sefer mesafesi» namazların kısaltıldığı üç gün üç gecelik yoldur. "Velev günah sebebi ile gitsin." (Meselâ sahibinden kaçan kölenin yolculuğu günah sebebi iledir. Zira beraberindeki çirkinlik, seferi meşrû olmaktan çıkarmaz. Nitekim Şârih bunu yolcunun namazında anlatmıştı. T.
«Anne olsun, süt ana olsun...» Annenin çocuğunu emzirmesi diyaneten mutlak surette, kazaen ise baba fakir olduğu yahut çocuk başkasının memesini almadığı zaman vâcip olur. Süt ananın emzirmesi akit sebebi ile vâciptir. Bu ifade ile Zahîre'nin iddiası defedilmiş olur. Orada,

"Emzirenden murad, anne değil, süt anadır. Çünkü baba ücretle anneden başkasını tutar." denilmiştir. Bahir. Fetih'te de buna benzer bir ifade vardır. Zâhîre'nin sözünü Zeylâî dahi Kudûrî'nin ve başkalarının şu sözü ile reddetmiştir: «Anne ile süt ana kendi hayatlarından veya çocuklarının hayatından korkarlarsa oruç tutmayabilirler.» Çünkü ücretle tutulan kadının çocuğu yoktur. (Burada maksat onun emzirdiği çocuktur.) Gerçi "emzirdiği çocuk onun süt çocuğudur." diyenler olmuşsa da, Nehir sahibi bu sözü reddederek "Bu söz ancak emzirmişse tamamdır. Fakat hüküm bundan umumidir. Zira bu kadın mücerret akitle çocuğun hayatından korksa oruç tutmayabilir." demiştir. Ebussuûd'un ifadesine göre akit ramazanda bile olsa, o kadına orucu bırakmak helâl olur. Nitekim Bercendî'de de böyle denilmiştir. Sadruşşeria buna muhalefetle helâl olmayı, "ramazandan önce ise" diye kayıtlamıştır.

«Zann-ı gâlip ile...» beyanı az ileride gelecektir. "Veya çocuğunun hayatından korkarsa..." ifadesinden anlaşılan, emzirenin anne olmasıdır. Nitekim gördüm. Çünkü çocuk hakikatta onundur. Emzirmek ona diyaneten vâciptir. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir. Yani taayyün etmezse hüküm budur; taayyün ederse kazaen de emzirmesi vâcip olur. Şu halde süt anayaşümulü ilhâk (katma) yolu iledir. Zira akitle onun emzirmesi de vâciptir.

«Behensi, "emzirmek için taayyün ederse" diye kayıtlamıştır.» Bu
ifade yukarıda geçtiği vecihle Zahîre'nin sözüne göredir. Çünkü onun hâsılı şudur: Emzirenden murad, süt anadır; zira emzirmek ona vâciptir. Emzirmek için anne taayyün ederse, o da süt ana gibi olur. Meselâ çocuk annesinden başkasının memesini almayıverir; yahut baba fakir olur. Bu takdirde annenin emzirmesi vâcip olur. Ama gördün ki zâhir rivayet bunun aksinedir; taayyün etmese bile diyaneten doğurduğu çocuğu emzirmesi vâciptir.

«Hastalığının artmasından...» veya geç iyileşmesinden yahut bir uzvun bozulmasından - Bahır - veya göz ağrısından, yaradan, ağrıdan ve başkasından korkarsa oruç tutmayabilir. Hasta bakıcı da bunun gibidir. Kuhistâni. T. Yani hastalara o bakar da, oruç tuttuğu takdirde vazifesini yapamadığı için hastalar zayi ve helâk olacaklarsa, tutmayabilir demek istiyor.

«Hastalanacağından korkan sağlam...» zann-ı gâlip ile korkarsa oruç tutmayabilir. Nitekim gelecektir. Şu halde Mecma şerhi'nin "orucu bırakamaz" sözü, korkudan mücerret vehim kastedildiğine yorumlanmıştır Nitekim Bahır'la, Şurunbulâliyye'de beyan edilmiştir.

«Hizmetçi kadın da oruç tutmayabilir.» Kuhistâni'de Hızane'den naklen şöyle denilmiştir: «Hür hizmetçi veya köle yahut dereyi tıkamaya veya kiralamaya giden biri, sıcağın şiddetinden helâk olacağından korkarsa, hamur yoğurmaktan veya elbise yıkamaktan zayıf düşen hurre veya câriye gibi oruç tutmayabilir.» T. "Tecrübe ile" Velev ki hastadan başkası yapmış olsun. Yeter ki hastalıkları bir olsun. T.

«Müslüman, kâmil, hâli gizli bir doktorun sözü ile...» Kâfirin sözüne ise güven olmaz. Çünkü maksadı ibadeti bozmak olabilir. Meselâ teyemmümle namaza başlayan bir müslüman, kâfirin su vadetmesi ile namazını bozamaz. Bahır. Kâmilden murad, tıp ilminde yeterli bilgisi olan doktordur. Az bilgisi olanın sözüne uymak caiz değildir.

«Hâli gizli» bazılarına göre âdil olması şarttır. Zeylâî kesinlikle buna kaildir. Ama Bahır'la Nehir'in sözlerinden anlaşılan bu kavlin zayıf olduğudur. T.

Ben derim ki: Bu şartları haiz olmayan bir doktorun sözü ile amel eder de orucunu bozarsa, zâhire göre kefaret lâzım gelir. Nitekim alâmetsiz ve tecrübesiz orucunu bozsa, galebe-i zan bulunmadığı için kefaret lâzımdır. Halk bundan gâfildir.

«Onlardan nasıl tedavi görülebilîr?» Bu sual nefî mânâsınadır. Halebî diyor ki: «Bunu bizim üstadımız Allâme Suyûtî'nin "Ed-Dürrü'l-Mensûr" adlı eserinden naklettiği, bir kâfir müslümanla baş başa kalırsa mutlaka onu öldürmeye azmeder; hadisiyle te'yîd etti.»,

METİN

Bahır'da Zahîriyye'den naklen "Eğer sahibi farzları eda etmekten âciz bırakıyorsa, câriye, sahibinin emrine imtisal etmeyebilir. Çünkü farzlar hususunda câriye asıl hürriyet üzerindebırakılmıştır." denilmiştir. Yalnız ileride geleceği gibi, sefer müstesnadır. Bunların ellerinden geldiği kadar oruçlarını fidyesiz ve tetabü'süz olarak kaza etmeleri lâzımdır. Çünkü orucun kazası mühletlidir. Onun için de kazadan önce nâfile oruç caizdir. Namazın kazası böyle değildir. şayet ikinci ramazan gelirse, edayı kazadan evvel yapar. Fidye lâzım gelmez. Sebebi yukarıda geçti. Şâfiî buna muhaliftir. Zarar vermezse, yolcunun oruç tutması menduptur. Çünkü âyette "oruç tutmanız hayırlıdır" buyrulmuştur. "Hayır' "iyilik mânâsınadır; ismi tafdîl değildir. Kendisine veya arkadaşına oruç meşakkat verirse, cemaata uymak için oruç tutmamak efdaldir. Bu zikredilenler, bu özrün içinde ölürlerse fidye verilmesini vasiyyet etmeleri gerekmez. Çünkü başka günlere erişmemişlerdir.

İZAH

«Emrine imtisâl etmeyebilir.» Yani bu hususta sahibinin emrini yapması vâcip değildir. Nitekim namaz vakti daralsa, evvelâ Allah Teâlâ'ya ibadet eder. Bunun muktezası, sahibine itaat eder de

orucunu bozarsa, kefaret vermesi icabeder; demektir. Şârih'in yaptığı ta'lîl de bunu ifade eder. Bu bâbdan az evvel bunun benzerini söylemiştik.
«Yalnız sefer müstesnadır.» Bu istisna, umum özürdendir. Çünkü sefer, özür gününde orucu bozmayı mübah kılmaz.
«İleride geleceği gibi» ifadesinden murad, metindeki "Mukim bir kimsenin, içerisinde yola çıktığı ramazan gününü tamamlaması vâciptir." ifadesidir. H.
«Bunların...» yani zikredilen kimselerin, hattâ hamile ile emziklinin, "Ellerinden geldiği kadar oruçlarını fidyesiz ve tetâbü'süz kaza etmeleri lâzımdır." 'Fidyesiz' demekle Musannıf İmam Şâfiî'nin mühalefetine işaret etmiştir. Ona göre her gün için hem kaza, hem de bir müdd (260 dirhem) buğday vermek icabeder. Nitekim Bedâyi'de zikredilmiştir. Tetâbü, peşi peşine demektir. Teâlâ Hazretleri mutlak olarak "başka günlerde tutulacak" buyurduğu için tetâbü şart değildir. Ramazanın edasında tetâbü'ün şart olduğunda ise hilâf yoktur. Nasıl ki tetâbü şart kılınmayan yerde yine tetâbü'ye riayetin mendup olduğunda da hilâf yoktur. Bunun tamamı Nehir'dedir.
«Kazadan önce nâfile caizdir.» Kaza hemen vâcip olsa idi, ondan önce nâfile oruç mekruh olurdu; zira vâcibi vaktinden geciktirmiş olurdu. Bahır.
«Namazın kazası böyle değildir.» Yani o hemen derhal vâciptir. Çünkü Peygamber (s.a.v.), «Her kim uyuyarak veya unutarak bir namazı geçirirse, onu hatırladığı zaman hemen kılsın!» buyurmuştur. Zira ceza şarttan gecikemez. Ebussuud. Nehir sahibi, "Zâhirine bakılırsa, üzerinde kaza namazı olan bir kimsenin nâfile kılması mekruhtur: Ama ben bunu görmedim." diyor.
Ben derim ki: Geçmiş namazların kazası bahsinde biz bunun mekruh olduğunu söylemiştik. Yalnız beş vaktin sünnetleri ile regâipte mekruh değildir. Oraya müracaat oluna! T.
«Edayı kazadan evvel yapar» Yani böyle yapması gerekir. Yoksa kazayı öne alsa yine eda olur; nitekim geçmişti. Nehir.
Ben derim ki: Hattâ zâhire göre evvelâ eda vâciptir. Zira oruç bahsinin başında geçmişti ki, bir kimse ramazanda nâfileye veya başka bir vâcibe niyet ederse, küfründen korkulur.
«Sebebi yukarıda geçti.» Yani o mühletli meşru olmuştur.
«şafiî buna muhaliftir.» Ona göre her günün kazası ile birlikte bir fakiri doyurmak lâzımdır. H.
«İsmi tafdîl değildir.» (Yani "hayırlıdır" kelimesi "daha hayırlıdır" mânâsına değildir.) Çünkü bu mânâya alınırsa, o gün oruç tutmamanın hayırlı olmasını iktiza eder. Halbuki hayırlı değil, sadece mübahtır. Yalnız burada şöyle denilebilir: Hadiste vârit olduğuna göre, Allah Teâlâ farzlarının yapılmasını sevdiği gibi ruhsatlarının yapılmasını da sever. Allah'ın sevmesi sevaba dönüşür. Binaenaleyh tutmamak ruhsatında da sevap vardır. Lâkin azîmetin sevabı daha çoktur. Bu hadisi, ruhsatı kabul etmeyene yorumlamak da mümkündür. T.
«Zarar vermezse...» Yani helâk korkusu olmayan bir zarar vermezse, oruç tutması menduptur. Helâk korkusu olan bir zarar verirse, orucu bırakması vâcip olur. Bahır.
«Kendisine veya arkadaşına oruç meşakkat verirse...» ifadesinde "zarar'dan muradın, mutlak meşakkat olduğuna; zararın bedene mahsus olmadığına işaret vardır. 'Arkadaş' kelimesi cins ismidir. Bire de, fazlaya da şâmildir. Bazı nüshalarda "arkadaşlarına" denilmiştir. Bütün arkadaşları veya ekserisi oruçsuz olur; yiyecekleri de ortak bulunursa, orucu bırakması efdal olur. Nitekim Hulâsa'da ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
«Cemaata uymak için...» Zira bir kişinin yiyeceğini ayırmak veya o kişinin kendilerine uymaması onların gücüne gider.
«Bu özrün içinde ölürlerse...» cümlesinden, bütün zikri geçenlerin; hattâ hâmile ile emziklinin bile kastedildiği zâhirdir. Fakat başka metîn sahiplerinin yaptıklarından anlaşılan, bu hükmün yalnız hasta ile yolcuya mahsus olmasıdır. Bahır sahibi diyor ki: «Ben hâmile ile emziklinin de bu hükümde olduklarını görmedim. Lâkin Bedâyi sahibinin "Kazanıın şartlarından biri, kazaya kudreti olmaktır." sözünün umumu bunlara da şâmildir. Şu halde birkaç gün için korku kalmazsa, o miktarı onların da kaza etmeleri lazım gelir. Hattâ hususiyet yoktur. Her kim bir özürden dolayı oruç tutmaz da o özür kalkmadan ölürse, ona hiçbir şey lâzım gelmez. Şu halde zorla bozdurulanla sekiz kısım bunda dahildir.» Bu satırlar kısaltılarak Rahmetî'den alınmıştır.
«Çünkü başka günlere erişmemişlerdir.» Binaenaleyh onlara kaza lâzım gelmez. Vasiyetin vâcip olması, kaza lâzım gelmesinin fer'idir. Vasiyyet de ancak malı olduğu zaman vâciptir. Nitekim Mültekâ Şerhi'nde böyledir. T.
METİN
Şayet özür kalktıktan sonra ölürlerse, başka günlerden erişebildikleri miktarınca vasiyyet etmeleri vâcip olur. Kasten orucunu bozana ise kefaret vâcip olması evlevîyette kalır. Ölenin yerine onun malında tasarrufta bulunan velisinin fidye vermesi lâzım gelir. Fidye, miktarınca fitre gibidir ve orucun kazasına kudreti olup öldüğü için bunu yapamadığı zaman verilir. Eğer on günü kazaya kalır da, bunun beşini kazaya kudreti oldu ise, sadece beş günlük fidye verir.

Fidye, vasiyyetinin üçte birinden verilir. Fakat, bu, mirasçısı olduğuna göredir. Aksi takdirde bütün malından verilir. Kuhistânî.

İZAH

«Erişebildikleri miktarınca...» sözünden, oruç yasak edilen günleri istisna etmek gerekir. Zira ileride göreceğiz ki, o günlerde vâcip orucun edası caiz değildir. Kuhistânî. Ama şöyle denilebilir: İstisnaya hacet yoktur. Çünkü o kimse bu günlerde şer'an kazaya kaadir değildir. Bilâkis o günlerde sefer ve hastalık günlerinden daha âcizdir. Çünkü sefer ve hastalık günlerinde oruç tutmuş olsa geçerli sayılır; yasak günlerde tutarsa geçersizdir. Rahmetî.

«Kasten orucunu bozana ise kefaret vâcip olması evleviyette kalır.»

Bu ifade Kuhistânî'nin sözüne reddiyedir. O, "özürle kayıtlamak, geçersizliği ifade eder" demiştir. Lakin bundan sonra Müstesfâ'nın baş tarafında, geçerli olacağına delâlet eden sözler söylemiştir. Ben derim ki: Evlâ olmasının vechi şudur: Bir özürden dolayı orucunu bozarsa, üzerine vasiyyet vâcip oluyor; boş bırakılmıyor; özrü yokken elbette evleviyetle vâcip olur. Rahmetî diyor ki: "Bunun kaza edebileceği bir zamana erişmesi de şart değildir. Çünkü eda etmesi elinde idi. O bunu özürsüz elinden kaçırdı."

«Velisinin fidye vermesi lâzım gelir.» Vasiyyeti varsa, malının üçte birinden fidye vermesi velisine vâcip olur. Vasiyyeti yoksa vâcip değil sadece caiz olur. Sirâc sahibi diyor ki: "Zekât da buna kıyas edilir ve vasiyyet etmedikçe mirasçının onun namına zekât vermesi lâzım gelmez. Meğer ki mirasçı kendinden teberru ede!"

«Fidye, miktarca fitre gibidir.» Teşbih, miktar yönündendir. Çünkü burada temlik şart değildir; sadece ibâha (yani mübah kılmak) kâfidir. Fitrede böyle değildir. (Onda temlik şarttır.) Keza fidye, cins ve kıymetinin verilmesi caiz olması yönünden de fitre gibidir. Kuhistânî diyor ki: "Sözünün mutlak olması, bir fakire toptan vermesinin caiz olduğunu gösteriyor. Sayı ve miktar şart koşmamıştır. Lâkin fakire, yarım sâ'dan az verirse sayılmaz. Bununla fetva verilir." Yani yukarıda geçtiği vecihle, bir kavle göre fitre bunun hilâfınadır.

«Eğer on günü kazaya kalır...» cümlesi, "erişebildikleri miktarınca" sözü üzerine tefrî edilen bir meseledir. Zira o cümlede Şârih, sadece yetiştiği günler için fidye vereceğine, yetişemediği günler için fidye lâzım gelmediğine işaret ediyor. Bir de Tahâvî'nin "Bu söz İmam Muhammed'indir. Şeyhayn'a göre bir gün oruca kaadir oldu mu bütün ayın fidyesini vasiyyet ve bunu yerine getirmek vâcip olur." şeklindeki ifadesini redde, işaret etmektedir. Zira hilâf yalnız nezir hakkındadır. Nitekim beyanı bu bâbın sonunda gelecektir. Burada ise yalnız kudretine göre vâcip olduğunda hilâf yoktur. Nitekim Hidâye ve diğer kitaplarda buna tembih olunmuştur.

«Fidye vasiyyetin üçte birinden verilir.» Yani ölenin techîzü tekfininden ve kul borçlarını ödedikten sonra, malının üçte birinden verilir. Şayet fidye üçte birden çok tutarsa, ancak mirasçının rızası ile verilebilir.

«Fakat bu...» Yani yalnız üçte birden vermek, mirasçısı olup da fazla verilmesine razı olmadığına göredir.

«Aksi takdirde» yani mirasçısı olmaz da fidye bütün malı kaplarsa bütününden verilir. Çünkü fazlasını vermemek, mirasçının hakkı içindi. Mirasçı olmayınca, vermemek de olmaz. Nitekim mirasçı bulunur da razı olursa verilir. Keza karı-kocadan biri gibi red sahiplerinden olmayan mirasçısı bulunursa, hakkını aldıktan sonra fazlası fidyeye verilir. Nitekim kitabın sonunda gelecektir inşaallah!

METİN

Vasiyyet etmez de velisi kendinden teberruda bulunursa, inşaallah caiz olur. Sevabı da velinindir. İhtiyâr. Ölen namına veli oruç tutar veya namaz kılarsa caiz olmaz. Çünkü Nesâî'nin tahrîc ettiği bir hadiste, "Hiçbir kimse başkası namına oruç tutamaz; ve hiçbir kimse başkası namına namaz kılamaz; lâkin onun yerine velisi yiyecek verir." buyrulmuştur.

İZAH

«Caiz olur.» sözü ile, fidye yerini tutacak sadaka olduğunu kastedersek ne âla! Fakat bundan kusur işlemekte ısrar ede ede ölen o kimsenin vasiyyet vâcibinin sükutu kastedilirse bir mânâsı kalmaz. Bu hususta rivayet edilen haberle; te'vîl edilmişlerdir. Bunu Müctebâ'dan naklen İsmail söylemişti.

Ben derim ki: Üzerinde geciktirme günahı kalsa da, bu cevazdan âhirette o kimseden oruç mesuliyetinin düşmesini istemeye bir mâni yoktur. Nasıl ki borcu olup da ölünceye kadar uzatır da onun namına vasisi veya başka biri ödese mesuliyetten kurtulur. Şârih'in bu cevazı Allah'ın dilemesine bağlaması da bunu te'yîd eder. Keza Musannıf'ın, başkaları gibi "Onun namına veli oruç tutar veya namaz kılarsa caiz olmaz." demesi de öyledir. Çünkü bu sözün mânâsı, ölen kimse namına kaza caiz değildir; demektir. Aksi takdirde oruç ve namazın sevabını ölene bağışlamak caizdir. Bundan anlaşılır ki "caiz olur" sözü, "ölenin borcu namına caiz olur" mânâsınadır. Tâ ki mukabele güzel olsun!

«İnşaallah.» kelimesi, bazılarına göre caiz olmaya değil, diğer ibadetlerde olduğu gibi kabule râcî'dir. Fakat bu doğru değildir. İmam Muhammed (r.) şeyh-i fâninin (geçkin ihtiyarın) fidyesi meselesinde kesin hüküm vermiş; fakat ona ilhak edilenler hakkında "inşaallah" diyerek hükmü Allah'ın dilemesine bağlamıştır. Meselâ özürden veya başka sebepten dolayı bir kimse oruç tutmaz da pîr-i fâni olursa, onun hakkında inşaallah fidye yeter" demiştir. Keza bir kimse özür sebebi ile ramazan orucunu tutmaz da kazasını ihmal ederek ölürse, onun hakkında da "inşaallah" tabirini kullanmıştır. Çünkü bu hususta Etkaanî'nin de dediği gibi nâs yoktur. Yine bundan dolayı İmam Muhammed namaz fidyesi hakkında "inşaallah" tabirini kullanmıştır.
Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Ulemanın istihsanı ile namaz da oruç gibidir. Bunun vechi şudur; Oruçla yiyecek vermek arasında şer'an benzerlik sabit olmuştur. Namazla oruç arasında da benzerlik sabittir. Bir şeyin denginin dengi, o şeyin dengi olabilir. Bu takdirde yiyecek vermek (fakir doyurmak) vâcip olur. Denklik olmadığı takdir edilirse, yiyecek vermek vâcip olmaz. Fakat ihtiyat vâciptir demektir. Eğer vâki denkliğin sübutu ise maksat hasıl oldu demektir. Yani borç sâkıt olmuştur. Vâki bunun aksi ise, yeni bir hayır işlenmiş olur ki, günahları gidermeye elverişlidir. Onun için îmam Muhammed bu hususta kesin hüküm vermeyip "Kâfi gelir inşaallah" demiştir. Nitekim mirasçının fakir doyurmak sureti ile yaptığı teberru hakkında da aynı sözü söylemiştir. Ölenin orucu için fidye verilmesini vasiyyet etmesi bunun hilâfınadır. Onun hakkında "kâfidir" diye kesin söylemiştir.»
«Sevabı da velinindir. İhtiyâr»
Ben derim ki: Benim İhtiyâr'da gördüğüm şöyledir: "Vasiyet etmezse, mirasçılara yiyecek vermek vâcip olmaz. Çünkü bu bir ibadettir. Onun emri olmaksızın ödenmez. Ama öderlerse caiz olur. Onun için de sevap olur." Şüphesiz ki buradaki "onun" zamiri, ölene aittir. Anlaşılan budur. Çünkü vasi ancak ölen için tasadduk etmiştir. Kendisi için bir şey yapmamıştır. Binaenaleyh sevabı da ölenin olur. Zira Hidâye'de açıklandığına göre namaz, oruç, sadaka veya başka bir şey olsun, insan, amelinin sevabını başkasına bağışlayabilir. Nitekim başkası namına hac bahsinde gelecektir. Biz bu hususta cenazeler bahsinde şehit bâbından az önce söz etmiştik. Oraya müracaatla bunu hatırla! Evet, orada demiştik ki: Bir kimse başkası namına tasadduk ederse, ecrinden bir şey eksilmez.
«Nesâî'nin tahrîc ettiği» hadis İbn-î Abbâs'a mevkuftur. Fakat Buhârî ile Müslim'de yine İbn-i Abbâs'tan rivayet edildiğine göre şöyle demiştir: «Peygamber (s.a.v.)'e bir adam gelerek; "Annem, üzerinde bir ay oruç borcu olduğu halde öldü. Onun namına bunu ben kaza edebilir miyim?" dedi. Rasulullah (s.a.v.) "Annenin borcu olsa onun namına ödermiydin?" diye sordu. Adam, "evet" dedi. "O halde Allah borcu ödemeye daha lâyıktır." buyurdular.» Fakat bu hadis mensuhtur. Çünkü ravînin rivayetine aykırı fetva vermesi, nesheden hadisi rivayeti gibidir. İmam Mâlik, "Ben Medine'de Sahabe ve Tâbiîn'den hiçbirinin başkası namına oruç tutmayı, namaz kılmayı emrettiğini işitmedim." demiştir. Bu da neshi te'yîd etmektedir ki, şeriat böyle karar kılmıştır. Tamamı Fetih'te ve Nikâye Şerhi'ndedir.
METİN
Keza velisi ölen namına, köle âzâdı değil de, yiyecek ve elbise olarak yemin veya kâtil kefareti teberru ederse caiz olur. Köle âzad etse olmaz; çünkü bundan ölenin rızası olmadan ona velâ (hükmen yakınlık) ilzâmı vardır.
İZAH
«Yemin veya kâtil kefareti teberru ederse caiz olur.» Zeylâî, Dürer, Bahır ve Nehir'de böyle denilmiştir. Şurunbulâliyye sahibi şöyle diyor: «Ben derim ki: Mirasçının kâtil kefaretinde hiçbir teberruu sahih değildir, Çünkü onda baştan vâcip olan, mü'min bir köle âzâdıdır. Zeylâî'nin dediği gibi mirasçının onun namına köle âzâd etmesi sahih değildir. Burada oruç âzâd etmenin bedelidir. Âzâdda fidye sahih değildir. Nitekim gelecektir. Kâtil kefaretinde yiyecek ve elbise yoktur. Binaenaleyh bunlarda kâtil kefaretini yemin kefaretine ortak etmek hatadır.» Azmiyye'de de buna benzer sözler vardır. AIIâme Aksarayî - Ebussuûd'un da Miskin Hâşiyesi'nde naklettiği gibi - buna şöyle cevap vermiştir: "Bu zevâtın kâtilden muradları, av öldürmektir. İnsan öldürmek değildir. Zira onda yiyecek verme yoktur."
Ben derim ki: Buna da şöyle itiraz edilebilir: Av öldürmede oruç asıl değildir; o bedeldîr. Çünkü orada vâcip olan avın kıymeti ile Harem'de kesilecek bir hedy kurbanı satın almak yahut her fakire yarım sâ' (520 dirhem) yiyecek zahîre tasadduk etmek yahut her yarım sâ' için bir gün oruç tutmaktır. Anla! Yine derim ki: Bazen hayatta iken verilen fidye ile öldükten sonra verilen fidye arasında fark yapılır. Buna delil, Nesefî'nin Kâfî'sindeki şu ifadedir: "Üzerinde yemin veya kâtil kefareti olan bir fakir oruç tutmaktan âciz kalırsa fidye caiz olmaz; bu kurban kesmekten ve oruç tutmaktan âciz kalan temettü hacısı gibidir. Çünkü burada oruç bedeldir. Bedelin bedeli olmaz. O kimse ölür de kefaret verilmesini vasiyet ederse, malının üçte birinden sahih olur. Giyecek ve yiyecekte teberru sahihtir. Çünkü vasiyet olmaksızın köle âzâdı ölene velâ ilzâm

etmektir. Giyecek ve yiyecekte ise ilzâm yoktur." Görülüyor ki, "ölür de kefaret verilmesini vasiyet ederse sahih olur." sözü, adı geçen fark hususunda açıktır. Aşağıda gelecek olan "başkasına bedel olan oruç için fidye vermek sahih değildir" ifadesi bununla tahsis edilmiş olur. Sonra Nesefi'nin, "ölür de kefaret verilmesini vasiyet ederse" «sözü, hem yemin, hem de kâtil kefaretine şâmildir. Zira köle âzâdını vasiyet etmek sahihtir; teberruunu vasiyet böyle değildir. Onun için teberuun sahih olmasını giyecek ve yiyecekle' kayıtlamış; burada köle âzâdının sahih olmadığını ise açıkifade etmiştir. Bu, teberrudan yalnız yemin kefareti kastetildiğine açık bir karînedir. Zira kâtil kefaretinde giyecek ve yiyecek yoktur.
Kâfî'nin sözünün hulâsası şudur: Yemin ve kâtil kefaretinde olduğu gibi, başkasına bedel orucu tutmaktan âciz kalan kimse, kendi hayatında şeyh-i fânî olarak kendi fidyesini verse, her iki kefarette sahih olmaz. Ama fidye verilmesini vasiyet ederse, ikisinde de sahih olur. Onun namına velisi teberruda bulunursa, kâtil kefaretinde sahih olmaz. Çünkü onda vâcip olan köle âzâdıdır; bunu teberru sahih değildir. Yemin kefaretinde sahih olur. Lâkin yalnız giyecek ve yiyecekte sahihtir. Arz ettiğimiz sebepten köle âzâdında sahih değildir. Bu makamı böyle anlamak gerekir. Bunu ganimet bil! Zira burada birçok büyüklerin ayakları kaymıştır.
«Çünkü bunda ölenin rızası olmadan ona velâ ilzâmı vardır.» Yani velâ, nesep hısımlığı gibi bir yakınlıktır. Şu da var ki bu hâlis bir menfaat değildir. Çünkü mevtâ, âzâd ettîği kölenin âkılesi olur. (Akrabası ki hata yolu ile öldürülen kimsenin diyetini öder.) Keza öldükten sonra asabeleri de öyledir. Buna Hidâye'nin yukarıda geçen "Bir insan amelinin sevabını başkasına bağışlayabilir." ifadesi ile tiraz edip "bu ifade köle âzâdına da şâmildir" denilemez. Çünkü burada murad, onu ölen namına, onun orucuna bedel âzâd etmektir. Kölesini âzâd edip, sevabını ölene bağışlamak bunun hilâfınadır. Zira âzâd asaleten kendi namına olduğu gibi, velâ da kendinin olur. Ölene yalnız sevabını bağışlamıştır.
Ölen namına giyecek ve yiyecek teberru etmesi de bunun hilâfınadır. Zira ilzam olmadığı için niyabet yolu ile bu sahihtir.
METİN
Her namazın - velev vitir olsun. Nitekim geçmiş namazların kazası bahsinde geçmişti - fidyesi mezhebe göre bir günün orucu gibidir. Fitre de öyledir. Vâcip olan itikaf için ölen namına her gün bir fitre gibi yiyecek tasadduk eder. Valvalciyye.
Hâsılı ibadet bedenî ise, vasi ölen namına her vâcip için fitre gibi tasaddukta bulunur. Zekât gibi mâlî ise, onun namına vâcip miktarını verir. Hacc gibi mürekkep ibadetse, ölenin malından onun namına haccedecek bir adam gönderir. Bahır. Oruçtan âciz olan pîr-i fâni, tutmayabilir. Ayın başında bile olsa vâcip olarak fidye verir; müteaddit fakir şart değildir. Zengin ise fitre gibi vâcip olur. Değilse Allah'tan istiğfar eder.
İZAH
«Namazların kazası bahsinde geçmişti.» Ölenin malı yoksa yahut malının üçte biri borcuna yetmezse ne yapılacağını, fidyenin nasıl verileceğini orada görmüştük. "Mezhebe göre" bir namazın fidyesi bir günün orucu gibidir. Vaktiyle Muhammed b. Mukâtil'in, "Her günün namazları için o günün orucunda olduğu gibi yarım sâ' buğday verir." dediği rivayetolunmuşsa da, sonra bu sözden dönmüş ve, "Her farz namaz bir gün oruç gibidir." demiştir. Sahih olan da budur. Sirâc.
«Fitre de öyledir.» Yani bütün ayın fitresi bir günün orucu gibidir. Bu söze itirazla, "Bu hüküm evvelce fitre gibidir. demesinden anlaşılmıştı." denilebilir. Ama teşbihin teberru meselesine ait olması da mümkündür. Halebî, "Fitre de böyledir, demesi, onu da veli ölenin vasiyeti üzerine çıkarır mânâsınadır." diyor.
«Her gün bir fitre yiyecek tasadduk eder.» Yani vasiyeti varsa, malının üçte birinden vermesi lâzımdır. Vasiyeti yoksa vermesi lâzım değil, caizdir. Ondan sonrakiler hakkında da hüküm budur. Kuhistânî'de beyan edildiğine göre, mirasçının ölen namına verdiği zekât ve kefarette yaptığı hacc da hilâfsız geçerlidir. Yani vasiyeti olmasa bile kâfidir demek istiyor. Nitekim sözünden bu anlaşılıyor. Biz zekâtı Şârih'ten önce Sirâc'dan nakletmiştik. Hacca gelince: Hacc bahsinde Fetih'ten naklen "Hacc ise, yapan kimse namına olur. Ölene yalnız sevabı vardır." diyeceği içindir. Bu sözün muktezası, onun namına birini hacca göndermektir. Kefaret meselesi kitabımızın metninde geçti.
«Pîr-i fâni oruç tutmayabilir.» Bundan murad, kuvveti kalmayan yahut ölümü yaklaşan geçkin ihtiyardır. Onun için fukaha onu, "ölünceye kadar her gün noksanlaşan" diye tarif etmişlerdir. Nehir. Bu tarifin benzeri de Kirmânî'den naklen Kuhistânî'dedir. Orada, "Hastanın iyileşmesinden tamamen ümit kesilirse, hastalığının her günü için fidye vermek icabeder." denilmiştir. Bahır'ın şu sözü de öyledir: "Bir kimse ebedî oruç tutmayı nezreder de, geçim derdi ile uğraşırken oruçtan zayıf düşerse, tutmayıp fidye vermesi caizdir. Çünkü kaza edemeyeceğini kesinlikle anlamıştır."

«Oruçtan âciz» ifadesinden murad, devamlı âcizdir. Nitekim gelecektir. Ama sıcağın şiddetinden oruca tahammül edemiyorsa, bırakıp kışın kaza eder. Fetih.
«Vâcip olarak fidye verir.» Çünkü özrü geçici değildir ki kazaya kalsın da "fidye vâcip olsun. Nehir. Sonra Kenz'in "o fidye verir" demesi, başkasına fidye olmadığına işaret içindir. Zira hastalık ve yolculuk gibi şeyler geçicidirler; onlarda kaza vâciptir. Ölmekle âciz kalınca, fidye vasiyet etmesi icabeder.
«Ayın başında bile olsa» yani ayın başında vermekle sonunda vermek arasında muhayyer bırakılır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Müteaddit fakir şart değildir.» Yani yemin kefareti gibi şeylerin hilâfınadır. Çünkü yemin kefaretinin müteaddit kimselere verileceği nâssan bildirilmiştir. Burada iki günlük fidye için bir fakire bir sâ' (1040 dirhem) verse caiz olur. Lâkin Bahır'da Kınye'den naklen bu hususta imam Ebû Yusuf'tan iki rivayet olduğu; Ebû Hanife'ye göre yemin kefaretindeki gibi burada da caiz olmadığı bildirilmiştir. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, bir gün için yarım sâ' (520dirhem) buğdayı birkaç fakire vermek caizdir. Hasan, "Biz bununla amel ederiz." demiştir. Bunun benzeri Kuhistânî'de de vardır.
«Değilse Allah'tan istiğfar eder.» Bu cümleyi Fetih ve Bahır sahipleri, ebedî nezirde bulunup da geçim derdi ile oruç tutamazsa, meselesinin arkasından zikretmişlerdir. Zâhire bakılırsa bu oraya râcîdir; üst tarafındaki pîr-i fânî meselesine râcî değildir. Çünkü o kimse bir vecihle kusur etmemiştir. Nezreden öyle değildir; o geçim derdi ile oruç tutamamakla çok defa bir nevi kusur eder. Velev ki geçim derdi ile uğraşması da vâcip olsun. Çünkü burada kendi çıkarını tercih etmiştir. Teemmül buyrula!
METİN
Bu, oruç bizzat asıl olup, edası ile mükellef bulunduğuna göredir. Yoksa yemin veya katil kefaretinden dolayı oruç tutması lâzım gelir de tutamazsa fidye vermesi caiz olmaz. Zira burada oruç başkasının bedelidir. Oruç tutmaktan âciz kimse, yolcu olur da mukim olmadan ölürse, vasiyet etmesi lâzım değildir. Ne zaman imkân bulursa kaza eder. Çünkü aczin devamı halef olmanın şartıdır. Acaba fidyede mübah kılmak kâfi midir? Bu hususta iki kavil vardır. Meşhur olana göre, evet kâfidir. Kemâl bu kavle itimat etmiştir.
Kasten başladığı bir nafileyi tamamlamak edaen ve kazaen lâzımdır. Nitekim namaz bahsinde geçmişti. Zan üzerine başlar da hemen orucunu bozarsa kaza gerekmez. Ama bir müddet geçtikten sonra bozarsa kaza gerekir. Çünkü o müddetin geçmesi ile sanki üzerinden bu müddette geçen oruca niyet etmiş gibi olur. Tecnîs ve Müctebâ. Yani başladığını tamamlaması icabeder. Bozulursa - velev hayız ârız olmakla bozulsıın - esah kavle göre kaza vâcip olur.
İZAH
«Bu» yani pîr-i fâniye ve benzerine fidyenin vâcip olması, "bizzat asıl olan" ramazan orucu, kazası ve nezir orucu gibi yerlerdedir. Nitekim ebediyyen oruç tutmayı nezreden hakkında geçmişti. Keza muayyen bir oruç nezreder de pîr-i fânî oluncaya kadar tutmazsa fidye vermesi caiz olur. Bahır.
«Yoksa yemin veya kâtil ilh...» cümlesi "bizzat asıl olan" ifadesinin mefhumu üzerine bir tefrîdir. Yemin veya kâtil kefareti diye kayıtlaması, zıhar kefareti ile fakirlikten dolayı köle azad edemeyip oruç da tutmamaktan ve ihtiyarlıktan dolayı oruç tutmamaktan ihtiraz içindir. Böylesi 60 fakir doyurabilir. Çünkü bu, nâssın beyanı ile orucun bedeli olmuştur. Yemin kefaretinde yiyecek vermek, orucun bedeli değil, bilâkis oruç onun bedelidir. Sirâc. Hâniyye'den naklen Bahır'da ve Gayetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: "Keza ihramlı iken bir rahatsızlıktan dolayı başını tıraş eder de kesecek kurban ve altı fakire dağıtacak üç sâ' buğday bulamazsa, kendisi oruç tutamayacak pîr-i fânî olduğu takdirde, oruç yerine fakirdoyurması caiz olmaz; çünkü bedeldir."
«Fidye vermesi caiz olmaz.» Yani sağlığında veremez. Ama verilmesini vasiyet ederse iş değişir. Nitekim yukarıda izahı geçti.
«Vasiyet etmesi lâzım değildir.» Bu cümleyi şârihler "vâcip olmadığı söylenir" şeklinde ifade etmişlerdir. Çünkü pîr-i fânî, hafifletme hususunda başkalarına benzemez; güçleştirme hususunda değildir. Bahır'da beyan edildiğine göre evlâ olan, bu cümleyi kesin söylemektir. Zira 'vâcip' mânâsı fukahanın "Yolcu başka günlere erişmeden ölürse bir şey lâzım gelmez." sözünden anlaşılmaktadır. Herhalde mezhep âlimlerinin sözlerinde açık olmadığı için, kesin söylememiş olacaklar.
«Çünkü aczin devamı» Yani oruçta aczin devamı fidyenin onun yerini tutması için şarttır. Bahır sahibi diyor ki: "Oruçta diye kayıtlamamız, teyemmümlüyü çıkarmak içindir. Teyemmümlü suyu bulduğu vakit teyemmümle kıldığı namaz bâtıl olmaz. Çünkü teyemmümün halef olması için, şart sadece suyu kullanmaktan âciz kalmaktır; devam kaydı yoktur. Ayların, iddet hususunda kur'ların halefi olması için dahi hayızdan kesilme yaşı ile birlikte kanın kesilmesi şarttır; devamı

şart değildir. Hatta hayız bahsinde beyan ettiğimiz vecihle kanın tekrar gelmesi ile geçmiş nikâhlar bâtıl olmaz."
«Meşhur olana göre evet kâfidir.» Çünkü "it'âm" yani "yiyecek verme" lâfzı ile rivayet edilen sözlerde ibâha ve temlik caizdir. "Eda" ve "vermek" sözleri ile rivayet edilenler bunun hilâfınadır: Bunlar temlik, ifade ederler. Nitekim Muzmerât ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Kuhistânî.
«Hemen orucunu bozarsa kaza gerekmez.» Buna şöyle itiraz edilir: Bir kimse kaza orucuna gündüzleyin niyet etse nâfile tutmuş olur. Ama bozarsa kazası lâzım gelir. Nitekim baştan oruca niyet etse kaza gerekir. Bu itirazın cevabı, metinde Musânnıf'ın "yevm-i şekte oruç tutulmaz" dediği yerden az önce geçmiştir.
Tecnîs'in ibaresi şudur: "Bir kimse üzerine farz zannı ile oruca niyet eder de, sonra farz olmadığı anlaşılırsa, o anda bozmayıp bir müddet sonra bozduğu takdirde kazası lâzım gelir. Çünkü üzerinden bir müddet geçince sanki bu saatte niyetlenmiş gibi olur. Bu iş zevâlden önce olursa nâfile oruca başlamış sayılır ve üzerine vâcip olur."
«Velev hayız ârız olmakla bozulsun.» Yani kaza vâcip olmak için, kasten bozmakla kasıtsız bozulması arasında fark yoktur. İki rivayetin esah olanı budur. Nihâye'de de böyledir. Bu söz Fetih'deki "hilâf yoktur" naklini zedeler.
«Kaza vâcip olur.» Yani aşağıda zikredeceğimiz beş günün dışında kaza vâcip olur.
METİN
Ancak iki bayramla teşrik günlerinde bozması müstesnadır. Onlarda eda ve kaza lazımgelmez. Çünkü mücerret başlamakla oruçlu sayılır: ve yasak edilen bir şeyi irtikâp etmiş olur. Namaza gelince: Secdeye varmadıkça namazda sayılmaz. Delili, yemin meselesidir. Bir rivayete göre nâfile oruca başlayan, özürsüz onu bozamaz. Sahih olan budur. Diğer rivayete göre kaza niyeti şartıyla bozması helâl olur. Kemâl, Tâcüşşeria ve Sadruşşeria, Vikâye'de ve şerhinde bu rivayeti benimsemişlerdir.
İZAH
«Yasak bir şeyi irtikâp etmiş olur.» Binaenaleyh korunması değil, bilâkis bozulması vâcip olur. Kazanın vâcip olması, korunmanın vâcip olmasına dayanır. Bu oruç edaen vâcip olmadığı gibi kazaen de vâcip değildir. Bu günlerde oruç tutmayı nezretmesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu oruç ona lâzım olur; onu başka günlerde kaza eder. Zira bizzat nezirle yasak olan bir şeyi irtikâp etmiş olmaz. Sadece Allah Teâlâ'ya ibadeti iltizam etmiştir. Günah fiille olur. Binaenaleyh günah başlamanın zaruretlerindendir; başlamayı icabetmenin zaruretlerinden değildir.» Minah. Ziyade ile, T.
«Namaza gelince:» ifadesi, mukadder bir sualin cevabıdır. Hâsılı şudur: Mekruh vakitlerde namazın da bu günlerdeki oruç gibi başlamakla vâcip olmaması gerekir. Cevap: Biz bu kıyası kabul etmiyoruz. Çünkü namaz kılan, sırf başlamakla günaha girmiş sayılmaz; hattâ secdeye varmadıkça günaha girmemiş sayılır. Buna delil, namaz kılmamak için yemin eden bir kimsenin secdeye gitmedikçe yeminini bozmuş sayılmamasıdır. Bu günlerde oruç tutmak bunun hilâfınadır. Oruca mücerret başlamakla o kimse günaha girmiş olur. Minah. Yine Minah'ta beyan edildiğine göre, ulema mücerret niyetle o kimseyi oruca başlamış saymışlardır. Hattâ o anda bozsa kazası lâzım gelir. Şu halde günah, mücerret başlamakla tahakkuk ediyor demektir. Yemin meselesi ise örfe istinat eder. T.
Ben derim ki: Başlamanın sahih olması, birçok şeylerden meydana gelen mürekkebin tahakkukunu gerektirmez. Ulemanın açıkladıklarına göre, isimde mürekkebin bazen cüzü bütünü gibi olur. Su böyledir. Bazen de cüzü bütünü gibi olmaz; hayvan gibi. Oruç birinci kısımdandır. Çünkü o, birtakım şeylerden kendini tutmaktan ibarettir ki, bunların hepsinin hakikati birleşik olup, her birine oruç denir. Namaz böyle değildir. Onun cüzleri olan kıyam, kıraat, rükû, secde ve oturuşun her birine namaz denilmez. Bunlar bir arada bulunacaklardır ki namaz adı verilsin. Bu da secde ile meydana gelir. Bundan önce yapılanlar, sadece bir taattır. Ondan sonrasının iki ciheti vardır... Bu yerin tam izahı Telvîh'in nehî bahsinin başında aranmalıdır. Yemin meselesini örfe bina etmeye gelince: Bu iş bu hususta örf bulunduğunu isbata muhtaçtır.
«Sahih olan budur.» Minah ve diğer kitaplarda beyan edildiğine göre, zâhir rivayet de budur. Binaenaleyh onu "bir rivayette" diyerek belirsiz ifade etmek güzel değildir. Çünkübilinmeyen bir şey olduğunu gösterir. İbarenin hakkı evvelâ zâhir rivayeti naklederek, sonra "ancak bir rivayette şöyledir" demekti. Nasıl ki Kenz sahibi öyle yapmış; "Bir rivayete göre nâfile oruç tutan özürsüz orucunu bozabilir." diyerek, zâhir rivayetin başka olduğunu ifade etmiştir. Rahmetî.
Kemal bu rivayetî benimsemiş ve «Bu rivayetin delilleri daha çok ve bu kavil daha güzeldir.» demiştir.
Tâcüşşeria, Sadruşşeria'nın dedesidir. "Vikâye'de ve şerhinde bu rivayeti benimsemişlerdir." ifadesinde leffü neşri mürettep vardır. Vikâye Tâcüşşeria'nındır. Onu Sadruşşeria kısaltarak

"Nikâyetü'l-Vikâye" adını vermiş; sonra onu şerh etmiştir. Demek ki Vikaye Onun değil, dedesinin eseridir. Şerh Nikâye Şerhi de olsa Vikâye'nin kısaltılmışı olduğu için Onun şerhi denilmek sahih olur. Sonra Şârih bu ibarede Nehir sahibine tâbi olmuştur. Kendisine şöyle itiraz edilmiştir: «Vikâye ve şerhine nisbet ettiği söz onlarda bulunamamıştır. Vikâye'de olan şudur: "Bir rivayete göre özürsüz orucunu bozamaz:" Şerhinde de, "Yani nâfile oruca başlarsa, özürsüz bozması caiz değildir. Çünkü bu ameli iptal etmektir. Diğer rivayete göre caizdir. Çünkü kaza onun halefidir." denilmiştir.»
Ben derim ki: Buna şöyle cevap verilebilir: Musannıf'ın "bir rivayette" demesinden, ekseri rivayetlerin bunun hilâfına olduğu; bunun sâzz bir rivayet olduğu; muhtar olan, bunun hilâfı olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü bu söz bu söylediklerimizi anlatır. Kendince muhtar rivayet o olsa idi, kesin söyler, "bir rivayete göre" demezdi. Bu hususta Sadruş-şeria da Nikâye'de ona tâbi olduğu şerhte dahi sözünü akbul ettiği ve hiçbir tenkitte bulunmadığı için Onun da bunu seçtiği anlaşılmıştır.
METİN
Ziyafet, eğer sahibi mücerret orada bulunmaya razı olacak kimselerden değil de orucu bozmamaktan üzülecekse, hem veren, hem verilen için Özürdür. Böylelerden değilse özür değildir: Mezhebin sahih kavli budur. Zahiriyye. Bir adam oruçlu biri üzerine yemin ederek "orucunu bozmazsam karım boş olsun" derse, oruçlu da olsa kazaen orucunu bozar; mutemet kavle göre o kimseye yeminini bozdurmaz. Bazzâziye. Zahîre'den naklen Nehir'de ve başka kitaplarda beyan olunduğuna göre bu, zevâlden önce ise böyledir. Zevâlden sonra ise, ikindiye kadar yalnız ana babadan biri için orucunu bozar; ikindiden sonra bozamaz.
İZAH
«Ziyafet, hem veren, hem verilen için özürdür.» Vikaye şerhinden naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Bunu Kuhistânî dahi nakletmiş; sonra «Lâkin "ziyafet veren" rivayeti bulunamamıştır.» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin bu rivayeti Dürer sahibi de kesin olarak ifade etmiştir. Selmân-ı Fârisî(r.a.) kıssası da buna şahittir. (Kıssa şudur: Buhârî'nin tahrîc ettiği bir hadiste' buyruluyor ki: Peygamber (s.a.v,) Selmân'la Ebû'd-Derdâ arasında kardeşlik tesis etti de, Selmân Ebû'd-Derdâ'ı ziyaret etti. Ve Ümmü Derdâ'ı dağınık bir halde görerek "Halin nedir?" diye sordu. Kadın "Kardeşin Ebû'd-Derda'ın dünyaya ihtiyacı yok!" diye cevap verdi. Derken Ebû'd-Derdâ geldi ve Ona yemek yaptı. Sonra, "Buyur ye! Zira ben oruçluyum!" dedi. Selmân "Sen yemedikçe ben de yemem!" dedi. Bunun üzerine o da yedi. Bu hadiste şu cümle de vardır: "Sonra Peygamber (s.a.v.)'e gelerek bunu anlattı. O da ' Selman doğru iş yapmış! ' buyurdu.")
«Eğer sahibi» yani ziyafetin sahibi ve keza misafir yalnız yemekten hoşlanmayıp beraber yemeye ısrar edeceklerdense orucunu bozar, Rahmetî.
«Mezhebin sahih kavli budur.» Bazıları "Zevâlden önce ise özürdür;
sonra ise özür olamaz." demiş; birtakımları da kaza etmek için kendine güvenirse, din kardeşinden üzüntüyü gidermek için orucunu bozacağını; güvenemezse bozmasının caiz olmayacağını söylemişlerdir. şemsüleimme Hulvânî "Bu kavil bu bâbta söylenenlerin en güzelidir. Yemin meselesinde de cevap bu tafsile göre verilmek icabeder." demiştir. Bahır.
Ben derim ki: Sahih kavli, bu son söylenenle kayıtlamak taayyün eder. Zira şüphesiz kaza için kendine güvenemezse, arkadaşını düşünmekten önce kendini günaha girmekten menetmesi evlâdır. Şârih aşağıdaki "zevalden önce ise ilh..." sözü ile, sahih kavlin diğer kaville dahi kayıtlanacağını ifade etmiştir. Bu suretle üç kavlin arası bulunmuş oluyor.
«Orucunu bozar.» Yani din kardeşinin üzüntüsünü gidermek için orucunu bozması mendup olur. "O kimseye yeminini bozdurmaz." cümlesinden anlaşılıyor ki orucunu bozmazsa yemin bozulur. Mücerret "bozdu" demekle, yemininde durmuş sayılmaz. Yemini ister "talâk üzerime şart olsun" diyerek ta'lîk yapsın; isterse "Vallâhi mutlaka orucunu bozacaksın!" şeklinde yapsın fark etmez. Ulemanın açıkladıkları tafsile ve mâlik olduğu şeyle mâlik olmadığının arasındaki farka gelince: Bu "onun şöyle yapmasına müsaade etmem!" dediği zamandır. Nasıl ki "Filanın bu haneye girmesine müsaade etmem!" diye yemin ettiği zaman böyledir. Eğer o hane yemin edenin mülkü değilse, sözle menetmekle yemininde durmuş olur. Şayet ona mâlik olursa, yani onda tasarruf ederse, mutlaka fiilen menetmesi gerekir. Bunların her ikisinde yemin ilme yapılır. Hattâ bilmemiş olsa, mutlak surette yemini bozulmaz. Ama "Haneme girerse..." derse, bilsin bilmesin girmeye hamledilir; terk etsin etmesin birdir. Keza "Karımın haneme girmesine müsaade edersem" yahut "Filânın hanesine girmesine müsaade edersem..." sözleri ilme hamledilir. Eğer bilir de müsaade ederse yemini bozulur. Aksi takdirde, bozulmaz. "Eğer girerse..." derse, girmeye hamledilir. Nitekim Bahır ve diğer kitapların yeminler bahsine müracaat edenlere mâlûmdur. Evet, yeminler bahsinin sonunda Şârih'in ifadesinde, ulemanın açıkladıklarının hilâfını îhâm eden bir ibare görülmektedir. Nitekim orada izahı gelecektir

inşaallah!
Bezzâziye'nin ibaresi şöyledir: "Nâfile ise orucunu bozar; kaza ise bozmaz. İtimat edilen kavil, her ikisinde bozup o kimseyi yemininden döndürmemektir." Nehir sahibi dahi bu meseleyi bu lâfızla nakletmiştir.
«Zahire'den naklen Nehir'de...» Ben derim ki: Zahîre sahibi ziyafet ve yemin meselelerini ve bunlar hususundaki kavilleri zikretmiş; sonra "Bütün bunlar orucu zevâlden evvel bozduğuna göredir ilh..." demiştir. Bundan anlaşılır ki, bu bütün kavillerde cârîdir; buna muhalif bir kavil yoktur. Böylece, söylediğimiz üç kavlin arası bulunmuş olur iddası te'yîd edilmiş demektir.
«Zevâlden önce ise böyledir.» Bu ibarenin ekseri kitaplarda bu şekilde görüldüğünü söylemiştik. Maksat "günün yarısından önce ise" demektir. Yahut iki kavilden birine göre zevâlden öncedir.
«İkindiye kadar bozar; ikindiden sonra bozamaz.» Bu gayeyi Nehir sahibi Sırâc'a nisbet etmiştir. Galiba vechi şu olacaktır: İftar vaktinin yaklaşması, beklemenin zararını kaldırır. "İkindiden sonra bozmaz."! sözünün zâhiri, gayenin dahil olduğunu gösteriyor; lâkin Sirâc sahibi "sonra bozmaz" dememiştir.
METİN
Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: "Bir kimseyi dostlarından biri çağırırsa, ramazanın kazasından başka bir oruç tuttuğu takdirde bozması mekruh değildir. Kocasının izni olmaksızın kadın nâfile oruç tutamaz. Meğer ki kocasına bir zararı olmasın! Kocası orucunu bozdurursa, kazası onun izniyle yahut ondan boşanıp ayrıldıktan sonra vâcip olur. Köle ve köle hükmünde olan bir kimse efendisinin izni olmadan oruç tutarsa, caiz olmaz. Orucunu bozdurursa onun izniyle yahut âzâd edildikten sonra kaza eder.
«Ramazanın kazasından başka bir oruçsa, bozması mekruh değildir.» Ramazanın kazası ise bozması mekruhtur. Çünkü bu oruç için ramazan hükmü vardır. Nitekim Zahîriyye'de bildirilmiştir. Şârih'in bunu söylemekle yetinmesine bakılırsa, kefâret ve nezir oruçlarını ziyafet özrü ile bozmak mekruh değildir. Bu, îmam Ebû Yusuf'tan da rivayet edilmiştir. Lâkin O, ramazanın kazasını istisna etmemiştir. Kuhistânî kitabımızın metnindeki "nâfile orucu ziyafet özrü ile bozar." ifadesini izah ederken, "Bu, sözde nâfile oruçtan başkasını bozmayacağına işaret vardır. Nitekim Muhît'te beyan edilmiştir. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre kaza, kefaret ve nezir oruçlarını bozar," demiştir. Görüyorsun ki, ramazanın kazasını istisna etmemiştir. Öyle görünüyor ki, Musannıf Ebû Yusuf kavline göre hareket etmiştir. Ama ramazanın kazası orucunu istisna etmemesi gerekirdi. Bu satırlar biraz tasarruflaEşbâh Şerhi Hamevî'den alınmıştır. T.
«Kocasının izni olmadan kadın nâfile oruç tutamaz.» Yani tutması mekruhtur. Nitekim Sirâc'da beyan edilmiştir. Öyle anlaşılıyor ki, kadın günahı gidermek için oruca başlamışken bozabilir; bu bir özürdür. Bu suretle bu meseleleri ne münasebetle burada zikrettiği anlaşılmaktadır. Düşün! Musannıf nâfileyi mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh aslı nâfile olup, bir sebeple vâcip olan oruca da şâmildir. Onun için Bahır sahibi Kınye'den naklen şöyle demiştir: «Erkek karısını nâfile, nezir ve yemin oruçları gibi vücubu Allah tarafından değil de kadın tarafından gelen her oruçtan men edebilir. Köle de öyledir. Ancak karısına zıhâr yaparsa kefaretini oruçla ödemesine mâni olamaz; çünkü buna kadının hakkı taalluk etmiştir.»
«Meğer ki kocasına bir zararı olmasın!» Meselâ kocası hasta veya yolcu yahut hacc veya umre için ihramlı olursa, karısının nâfile orucuna mâni olamaz. O menetse bile, kadın tutabilir. Çünkü onun menetmesi, hakkı olan cima içindi. Bu hallerde kadının orucunun ona bir zararı yoktur. Binaenaleyh mâni olmanın bir mânâsı kalmaz. Sirâc. Zahîriyye sahibi mutlak surette men edebileceğini söylemiş; Bahır sahibi de bunu daha münasip görmüştür; çünkü oruç kadını zayıflatır; velev ki o anda kocası cinsî münasebette bulunmasın. Nehir sahibi diyor ki: «Bence men edebilmesini zarara; men edememesini zarar bulunmamasına havale etmek daha iyidir. Zira kesinlikle mâlûmdur ki, bir gün oruç tutmak kadını zayıflatmaz. O halde cima'ına mâni olandan başka bir şey kalmaz, Bu ise kocasına zarardır. Kocası hasta veya yolcu olmakla zarar ortadan kalkarsa caiz olur.»
«Kocası orucunu bozdurursa...» ifadesi, buna hakkı olduğunu gösterir. Nitekim geçmişti. Kölesi de öyledir. Bahır'da Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir; "Kadın kocasının izni olmadan nâfile hacc için ihrama girse, kocası ihramını bozdurabilir. Namazlar hakkında da öyledir."
«Boşanıp ayrıldıktan sonra kaza vacip olur.» Bu cümlenin mefhumu muhalifini alırsak, ric'î talâkta kaza vâcip değildir mânâsı anlaşılır. Şârih hidâd bahsinde yaptığı gibi, burada da ricat ümidi olup olmadığını söylese dahi iyi olurdu. T.
«Köle hükmünde olan»dan murad, câriye, müdebber köle ve câriye ile ümmü velettir. Bedâyi.
«Caiz olmaz...» Yani tutması mekruhtur. Hâniyye sahibi, "Ancak sahibi orada yoksa ve bundan ona bir zarar gelmeyecekse o zaman tutabilir," diyor. Yani "kadın gibidir" demek istiyor. Lâkin Muhît ve diğer kitaplarda zarar gelmese de tutamayacağı zikredilmiştir. Çünkü bunların gelirleri, sahiplerinin milkidir. Kadın öyle değildir. Onun getirdiği faydalar kocasının milki değildir; onun

sadece cima hakkı vardır. Bahır sahibi bunu daha kabule yakıngörmüştür. Çünkü köle, farzlardan başka ibadetlerde hürriyet aslı üzerine kalmış değildir. Şârih çıraktan bahsetmemiştir. Sirâc'da deniliyor ki: "Şayet çırağın orucu, patronuna zarar verir. Meselâ hizmeti noksanlaşırsa, onun izni olmadan nâfile oruç tutamaz. Zarar vermezse tutabilir. Çünkü patronun hakkı menfaattadır. Menfaat eksilmezse menetmeye hakkı yoktur. Ama bir kimsenin kızı, anası ve kız kardeşi onun izni olmaksızın oruç tutabilirler. Çünkü onların menfaatlarında bir hakkı yoktur."
Beri derim ki: Anne ile babadan biri, çocuğunun hastalanacağından korkarak onu oruç tutmaktan men ederse, bozmaya yemin meselesinden alarak, itaat etmesi efdal olmak gerekir.

Kıyasın İstihsana Tercih Edildigi Yerlerden Biri

METİN
Bir yolcu oruç tutmamaya niyet ederse, veya niyet etmeden mukim olur da oruca vaktinde zevâlden önce niyet ederse, mutlak surette sahih olur. Bu iş ramazanda olursa, oruç o kimseye vâcip olur; çünkü onun hakkında ruhsatın sebebi kalmamıştır. Nitekim mukim bir kimse ramazanda yola çıkarsa, çıktığı günün orucunu tamamlar. Lâkin her ikisinde orucu bozarsa kefaret lazım gelmez. Zira evvelinde ve sonunda şüphe vardır. Meğer ki unuttuğu bir şeyi almak için şehrine dönüp de orucunu bozsun. Bu takdirde kefaret lâzım gelir.
İZAH
«Veya niyet etmeden» demekle Şârih, Musannıf'ın "tutmamaya niyet ederse" sözünün bîr kayıt olmadığına işaret etmiştir. Bu söz yalnız şuna işarettir: Niyet zamanında bir şey yemeden orucu bozmaya niyet etmemiş olsa hüküm yine evleviyetle budur. Çünkü orucun zıddını niyet etmekle oruç bozulmazsa, böyle bir şey bulunmadığı vakit bozulmaması evleviyette kalır. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Bir de bozma niyetine itibar yoktur. Nitekim aşağıda gelecek "oruçlu bir kimse bozmaya niyet ederse..." sözü ile Musannıf bunu ifade etmiştir.
«Zevâlden önce» yani günün yarısından önce bir şey yemeden niyet ederse sahih olur. Çünkü sefer vücup ehliyetine ve oruca başlamaya zıt değildir. Bahır.
«Mutlak surette» yani nâfile olsun nezri muayyen veya ramazanın eda orucu olsun fark etmez. H. Bundan anlaşılıyor ki bunun yeri geceden niyet şart olmayan oruçtur. şayet geceden niyet şart olan bir oruca niyet ederse nâfile olur. Nitekim bunu ifade eden söz geçmişti. T. Eğer "sahih olur" sözü ile yalnız orucun sahih olduğu kastedilir de "niyet ettiği olması" kaydı konmazsa o zaman ' mutlak 'tan murad hep sine şâmil bir mânâ olur.
«O kimseye oruç vacip olur.» Yani o gün oruç tutması icabeder. Zira vaktinde niyetlendiği ve oruca aykırı bir şey bulunmadığı için oruç sahih olur. Aksi takdirde oruca zıt bir şey bulunursa, hayızdan temizlenen kadın ve ayılan deli gibi onun da kendini oruçlu gibi tutması vâcip olur. Nitekim geçmişti.
«Nitekim mukim bir kimse yola çıkarsa o günü tamamlar.» Çünkü bu faslın başında görmüştük ki, sefer oruç bozmayı mübah kılmaz. O yalnız oruca başlamamayı mübah kılar. Fecirden sonra yola çıkarsa orucunu bozması helâl olmaz. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Keza yolcu geceden oruca niyet eder de sonra niyetini bozmadan oruçlu olarak sabahlarsa, o gün orucunu bozması helâl olmaz; ama bozarsa kefaret lâzım gelmez."
Ben derim ki: Gündüz, niyet etse, kefaret evleviyetle lâzım gelmez. Binaenaleyh "geceden" demesi bir kayıt değildir. "Lâkin her ikisinde..." yani gerek yolcunun mukim olması, gerekse mukimin yola gitmesi meselelerinde orucu bozarsa, kefaret lâzım gelmez. Nitekim Kâfî'deböyle denilmiştir. İhtiyâr sahibi ise ikincide kefaret lâzım geldiğini açıklamıştır. İbn-i Şilbî Kenz Şerhi'nde, "Kâfî'deki söze itimat etmelidir." demiştir. Yani "ikisinde de kefaret lâzım değildir" demek istemiştir.
Ben derim ki: Hattâ Şurunbulâliyye sahibi bunu Hidâye, İnâye ve Fethu'l-Kadîr'e de nisbet etmiştir.
«Zira evvelinde ve sonunda şüphe vardır.» Yani birinci meselede vaktin evvelinde; ikincide, sonunda şüphe vardır. Şârih leffü neşr-i mürettep yapmıştır.
«Bu takdirde kefaret lâzım gelir.» Yani kıyasen kefaret icabeder. Çünkü yemek yerken mukimdir; evine dönmekle seferi reddetmiştir. Biz kıyasla amel ederiz. Hâniyye. Bu da kıyasın istihsana tercih edildiği meselelere katılır. Hâmevî.
Evvelce geçmişti ki, mukim bir kimse yemek yer de sonra sefere çıkar veya zorla çıkarılırsa, kefaret sâkıt olmaz. Zâhire bakılırsa, o kimse şehrin evlerini geçtikten sonra yer de sonra dönerek tekrar yerse kefaret vermesi icabetmez. Velev ki aslen sefere çıkmamaya yedikten sonra niyet etsin. Çünkü onun yemesi ruhsat yerinde olmuştur. Evet o günün bâkiyesini tutması icabeder. Şu da var ki: Bedâyi'nin yolcu namazı bahsinde, "Bir kimse namazında abdestini bozar da su bulamaz ve yakın olan kasabasına girmeyi niyet ederse, o anda mukim olur. Velev ki

girmesin. Eğer girmeden su bulursa namazını dört rekat olarak kılar. Çünkü niyet etmekle mukim olmuştur." denilmiştir.
Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: O kimse niyet ettikten sonra kasabaya girmeden orucunu bozarsa, yine kefaret lâzım gelir.
TEMBİH: Yolcu bir kimse, bir şehirde yarım aydan az kalmaya niyet etse, acaba bu müddet zarfında ona namazı kısa kılmak helâl olduğu gibi oruç tutmamak da helâl olur mu? Bunu bana sordular. Fakat açıkça bir yerde görmedim. Ancak Bedâyi ve diğer kitaplarda şunu gördüm: "Yolcu kendi şehrine yahut başka bir şehire girmek ister de orada mukim olmaya niyet ederse o gün orucunu bozması mekruh olur. Velev ki günün evvelinde yolcu olsun. Çünkü bozmayı haram kılan ' mukimlik ' ile, mübah kılan veya ruhsat veren sefer, bir günde bir araya gelmişlerdir. Binaenaleyh ihtiyaten haram kılan taraf tercih edilir. Güneş batmadan o çehre giremeyeceğine aklı keserse, orada iftar etmesinde bir beis yoktur.» "Mukim olmak niyeti ile" diye kayıtlamasından anlaşılıyor ki, niyet etmezse girdiği gün orucunu bozması mübah olur: velev ki günün evvelinde girsin. Çünkü haram kılan şer'an mukim olma yoktur. Meselâ ikinci günde de öyledir. Hâsılı kaideler iktizasınca hilâfına açık naklî delil bulunmadıkça caizdir denilir. Düşün!
METİN
Oruçlu bir kimse, orucu bozmayı niyet etmekle orucu bozulmaz. Nitekim geçmişti. Nasıl kinamazında konuşmayı niyet eden de konuşmadıkça namazdan çıkmış olamaz. Vehbâniyye Şerhi. Aynı şerhin sahibi, "Burada Şâfiî'nin hilâfı vardır." demiştir. Bayılan kimse, baygınlığın meydana geldiği gün veya geceden maada, bütün baygınlık günlerini kaza eder. Velev ki baygınlık bütün ay devam etsin. Çünkü uzun müddet devam etmesi nadirdir. Bayıldığı gün veya geceyi kaza etmez. Meğer ki niyet etmediğini bilmiş olsun. Delilik bütün ayı'" kaplamazsa, kalan günleri kaza eder. Oruca niyet, sahih olabileceği günlerin hepsini kaplarsa, evvelce geçtiği vecihle mutlak surette kaza etmez. Zira bunda güçlük vardır.
İZAH
«Nitekim geçmişti.» Yani "yevm-i şekte oruç ancak nâfile olarak tutulabilir." dediği yerden az önce görmüştük. H.
"Burada Şâfiî'nin hilâfı vardır." diyen şârih İbn-i Şıhne'dir. İbn-i Şıhne bu meseleyi müşkil görmüş ve "Şâfii'ye göre unutarak konuşmak namazı bozmuyor da, mücerret konuşmayı niyet nasıl bozuyor?" demiştir.
Ben derim ki: Unutarak konuşmakla, kasten konuşmaya niyet arasında fark vardır. Zira kasıt namazı bozar. Sonra gördüm ki Tahtâvi benim söylediğim farkla cevap vermiş; sonra "Ama Şâfiî'nin mezhebinde mutemet olan, bozmamasıdır." demiştir.
«Çünkü uzun müddet devam etmesi nadirdir.» Baygın bir insanın, yiyip içmeden uzun müddet yaşaması nadirdir. Nadir görülen şeylerde güçlük yoktur. Nitekim Zeylâî'de beyan edilmiştir.
«Bayıldığı gün ve geceyi kaza etmez.» Çünkü o kimsenin zâhir hali - eh mükemmele yorumlanırsa - oruca geceden niyet etmiş olmasıdır. O kimse gündüz bayılmışsa, bu şekilde yorumlamak evleviyetle mümkündür. Hattâ oruç yemeyi âdet edinen bir edepsiz veya yolcu, bütün baygınlık günlerini kaza eder. Ulema böyle demişlerdir. Ama yolcuyu, "oruç zarar veren" diye kayıtlamak gerekir. Oruç zarar vermezse, halini iyiye yormak için yola çıktığı günü kaza etmez. Çünkü yukarıda geçmişti ki, onun oruç tutması efdaldir. Bazıları, "Yolcunun yarının orucunu geceden kastetmesi zâhir değildir." demişse de, bu söz oruç zarar vermeyen yolcu hakkında kabul edilemez. Nehir.
Ben derim ki: Bu kabul edilmeme dahi zâhir değildir. Bahusus yola çıkmazdan, bu bayılma hadisesi başa gelmezden önce yolculuğunda oruç tutmayan hakkında hiç zâhir değildir. Evet, daha evvel oruç tutan veya yolculuklarında oruç tutmayı âdet edinen hakkında zâhirdir.
«Meğer ki niyet etmediğini bilmiş olsun.» Şumunnî diyor ki: "Bu, niyet edip etmediğini hatırlamadığına göredir. Niyet ettiğini bilirse, sahih olacağında şüphe yoktur. Niyet etmediğini bilirse, sahih olmayacağında şüphe yoktur." Şumunnî'nin sözü, meseleramazanda farzedildiği takdirde zâhirdir. Fakat bayılma şâbanda olursa, hepsini kaza eder. Nehir. Yani şâbanda, "ramazana" diye niyet sahih değildir, demek istiyor.
«Oruca niyet sahih olabileceği. .» vakitler; her gün, fecrin doğmasından günün yarısına kadar geçen zamandır. Bu zamandan sonraki ayıklık, fecir doğmadan az öncesine kadar muteber değildir. Velev ki her gün devam etsin. T. Yani bu zaman niyetin vakti de olsa, geceleyin oruç tutmak sahih değildir. Günün yarısından sonra da oruca niyet sahih değildir, demek istiyor.
Sonra bu söz Musannıf'ın "kaplarsa" diye mutlak bıraktığı sözüne ayıklık, fecir doğmazdan az öncesine kadar muteber değildir. Velev ki geceleyin yahut günün yarısından sonra olsun - ayılırsa, kaza eder. Aksi takdirde kaza etmez. Biz oruç bahsinin başında bu hususta ki hilâfı anlatmış; bu hususta sahih kabul edilen iki kavil bulunduğunu, bunların ikincisine itimat edildiğini, çünkü zâhir rivayet olduğunu, metinlerin onu tercih ettiklerini bildirmiştik.

«Evvelce geçtiği vecihle» yani Musannıf'ın "Ramazan orucunun sebebi, ayın bir cüzüne erişmektir..." dediği yerde geçmişti. H.
«Mutlak surette kaza etmez.» Yani delilik ister aslî, ister bulûğdan sonra ârız olsun kaza etmez. Zâhir rivayet budur. İmam Muhammed'den bir rivayete göre, ikisinin arasında fark yoktur. Çünkü deli olarak buluğa erince, çocuk hükmüne girer ve muhataplık kalmaz. Aklı başında iken buluğa erip de sonra deliren bunun gibi değildir. Bazı muteehhirîn ulemanın benimsediği kavil budur. Hidâye, İnâye sahibi diyor ki: "Ebû Abdillah Cürcânî, İmam Rustuğfinî ve Zâhid Saffâr bunlardandır." Şurunbulâliyye'de Burhân'dan, O da Mebsût'tan naklen "Aslî deliye esah kavle göre geçmişleri kaza lâzım değildir." denilmiştir; yani ayılmazdan önceki günlerin kazası vacip değildir.
T E M B İ H : Âşikârdır ki, delilik bütün ayı kaplarsa, hilâfsız olarak mutlak surette kaza lâzım gelmez. Aksi takdirde zikri geçen hilaf vardır. Şu halde burada Şârih'in Dürer sahibine uyarak "mutlak surette" demesi yerinde değildir. Bunu "kapalmazsa geçenleri kaza eder" dedikten sonra zikretmeli idi ki, zikredilen hilâfa işaret olsun. Dikkat et!

Nezir Hakkında

METİN
Bir kimse yasak günlerde; yahut bu sene oruç tutmayı nezir etse, muhtar kavle göre mutlak surette sahih olur. Ulema nezirle, o günlerde oruca başlamak arasında fark görmüş; "Başlamanın kendisi günah; nezrin kendisi ise taatır. Onun için sahihtir." demişlerdir. Lâkin günahtan korunmak için yasak günlerde oruç tutmaması vâcip olur. Vacibi ıskat için de onları kaza eder. Ama o günlerde oruç tutarsa, haram olmakla beraber mesuliyetten kurtulur.
İZAH
Musannıf Allah'ın vâcip kıldığı orucu anlattıktan sonra, nezirle kulun kendine vâcip kıldığı oruca başlamaktadır. Mülteka Şerhi'nde şöyle denilmektedir: "Nezir, dilin amelidir. Sahih olmasının şartı, şarap içmek gibi günah bir şey olmaması, o anda üzerine vâcip olan namaz ve oruç gibi hâlen kendisine borç olmaması ve yarının namazı ve orucu gibi gelecekte borç olacak bir ibadet olmaması; 'li aynihi' vâcipler cinsinden maksut bir şey olması ve hâkimin hükmü karışmayan şeylerden olmasıdır." Bu hususstaki sözün tamamı sair nezir bahisleri ile birlikte inşaallah yeminler bahsinde gelecektir.
«Bu sene oruç tutmayı nezretse...» sözü ile Musannıf yasak edilen orucu - bayram günü gibi - açık söylemekle yarınki gün gibi - tebean söylemek arasında fark olmadığına işaret etmek istemiştir. Yarınki günün bayram olduğu anlaşılırsa, bu oruca açık değil, tebean niyetlenmiş olur. "Bu sene", "bir sene peşi peşine" ve "ebedî olarak" gibi sözler de bunun gibidir. Nitekim Kuhistânî'den naklen Halebî böyle demiştir.
«Mutlak surette sahih olur.» Yani yasak günü zikretsin etmesin nezir sahihtir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir ki, Kuhistânî'den nakledilen de budur. Keza söylediğini kastetsin etmesin birdir. Onun için Valvalciyye sahibi şöyle demiştir: «Bir adam, "Allah için bir gün oruç tutmak borcum olsun!" diyecekken dili "bir ay oruç" deyiverse, bir ay oruç tutması lazım gelir.» H. Keza bir söz söylemek ister de ağzından "nezir" (adak) çıkarsa onu yapması lâzım gelir. Çünkü nezrin, kadın boşamada olduğu gibi şakası ciddisi birdir. Fetih.
«Muhtar kavle göre mutlak surette sahih olur.» imam Ebû Yusuf'un İmam-ı Âzam'dan rivayetine göre sahih olmaz. İmam Züfer'in kavli de budur. İmam Hasan'ın rivayetine göre ise, tayin ederek söylerse sahih olmaz. Fakat "yarın" der de, o gün bayrama tesûdüf ederse sahih olur. Bu, bir kadının hayız günü oruç nezretmesine benzer ki, sahih değildir; fakat kadın "yarın" der de o gün bayrama tesadüf ederse sahih olur. Ulema açıklamışlardır ki, zâhir rivayete göre, yasak günleri açık söylemekle kapalı söylemek arasında fark yoktur. Nezrin eseri kazanın vâcip olmasında meydana çıkması için sahih olmakla bayram günü Allah'ın ziyafetinden çekinmenin haram olması arasında zıddiyet yoktur. Nehir.
«Başlamanın kendisi günahtır.» Çünkü yukarıda arzettîğimiz gibi, o kimse başlamanınkendisi ile oruçlu oluyor. Onun için de bunu yapmaması icabediyor; zira günahtır. Binaenaleyh kazası vâcip' değildir. Nezrin kendisi ise taattır. "Onun için sahihtir." Evlâ olan "lâzım gelir." demekti. Çünkü bu, nezirle lâzım gelip, başlamakla lâzım gelmemek orasında farktır. Sahih olmanın kendisi ikisinde de sabittir. Onun için nezir orucunu yasak günlerde tutarsa kâfi geliyor; sahih olmasa kâfi gelmezdi. Bunu Rahmetî söylemiştir.
«Tutmaması vâcip olur.» Nihaye'de, "Efdal olan oruç tutmamaktır." denilmişse de bir gaflettir. Bahır. Yasak günlerde oruç tutmanın günahlığı, Allah'ın davetine icabetten kaçınmak olduğu içindir. T.
«Onları kaza eder.» Müslim'in rivayet ettiği Ziyad b. Cübeyr hadisinde şöyle denilmiştir: «Bir

adam Abdullah b. Ömer'e gelerek, "Ben bir gün oruç nezrettim. Ama kurban bayramına tesadüf etti. Bozayım mı?" dedi. İbn-i Ömer, "Allah nezrin yerine getirilmesini emir buyurmuştur. Ama Resulullah (s.a.v.) bu gün oruç tutmayı yasak etti," cevabını verdi.» Bunun mânâsı, kazası mümkündür demektir. Bu suretle emir ve nehyin mesuliyetinden kurtulmuş olur. Vikaaye şerhi.
Ama o günlerde oruç tutarsa, haram olmakla beraber mesuliyetten kurtulur. Çünkü üzerine aldığı gibi eda etmiştir. Bahır.
METİN
Bu, yasak günlerden evvel nezrettiğine göredir. Yasak günlerden sonra nezrederse, hiçbir şey kaza etmez. Doğru olan kavle göre, sadece senenin kalan günlerini kaza etmesi lâzımdır, "Sene" kelimesini belirsiz kullanarak "bir sene" dese; yahut peşi peşine tutmayı şart koşsa da yasak günleri tutmasa, hüküm yine budur. Lâkin burada bütün günleri peşi peşine kaza eder. Bir gün bırakırsa, tekrar yeniden başlar. Seneyi belli etmesi, bunun hilâfınadır. Belirsiz kullandığında peşi peşine tutmayı şart koşmazsa, 35 gün kaza eder. Bu surette beş günü tutması geçerli sayılmaz.
İZAH
«Bu» yani muayyen bir sene oruç nezrettiği surette yasak günlerin kazası, yasak günlerden evvel nezrettiğine göredir. T. Onlardan sonra, meselâ zilhiccenin on dördüncü gecesi nezir yaparsa bir şey kaza etmez.
Sadece senenin kalan günlerini - ki zilhiccenin tamamıdır - kaza eder. «Doğru olan kavle göre» ki Fetih sahibi bunu tahkik etmiştir; bu böyledir. Çünkü Gâye sahibi, "Kalan günleri tutması lâzımdır." dediğinde, Zeylâî "Bu yanlıştır. Zira sene nezir vaktinden nezir vaktine on iki aydır." demiş; Fetih sahibi ise bunu reddederek, "Yanlış olan budur!" demiştir. "Zira mesele Gâye'de olduğu gibi Hulâsa ve Hâniyye'de de "bu sene ve bu ay" diye nakledilmiştir. İzahı şudur: Her arabî sene muayyen bir müddetten ibarettir. "Bu sene" dediğinde, işaretancak içinde bulunduğu seneyi anlatır. Şu halde sözünün hakikati, geçmiş ve gelecek müddeti nezretmiş olmasıdır. Fakat geçen müddet hakkında bu söz hükümsüz kalır. Nasıl ki "Dünkü gün oruç tutmak Allah için borcum olsun!" dese hükümsüzdür. Nehir'de böyle denilmiştir. H.
«Hüküm yine budur.» Yani muayyen sene gibidir. "Peşi peşine kaza eder." Yani onları hiç fâsıla vermeden senenin sonuna ekler ve böylece aralıksız tutmuş olmayı imkân nisbetinde tahakkuk ettirir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiş ve muayyen senede ramazan ayının kazası icabetmediği gibi, burada da icabetmeyeceğine işarette bulunmuştur. Çünkü ramazana yetiştiğinde onu nezretmesi sahih olmaz. O Allah'ın vâcip kılması ile zaten üzerinde borçtur; onu başkası ile değiştirmeye gücü yetmez. Kendisi vâcip kılıp da yetişemeden ölmesi bunun hilâfınadır. Zira bir aylık fidye verilmesini vasiyet etmesi vâcip olur. Çünkü ona erişemeyince, başka bir ayı vâcip kılmış gibi olur. Sirâc.
«Yeniden başlar.» Yani bozduğu günden önce tuttuğu günlerin orucunu tekrar tutar. H. Velev ki tutmadığı gün, son gün olsun. T.
«Seneyi belli etmesi bunun hilâfınadır» Yani burada yasak günlerin orucunu peşi peşine kaza etmesi gerekmez. Zira burada aralıksız tutmak, vaktin muayyen olması zaruretindendir. H. Onun için burada bir gün oruç bıraksa, yalnız onu kaza etmesi lâzım gelir. T.
«Otuz beş gün kaza eder.» Bunlar ramazan ayı ile beş yasak gündür. H. Demek istiyor ki: O kimsenin beş gündeki orucu nâkıstır. Binaenaleyh kâmilin yerine kâfi gelmez. Ramazan ayı ise ancak ramazan ayı yerine kâfidir. Binaenaleyh onun miktarınca kaza vacip olur. Bunu geçen oruca eklemesi gerekir. Fakat sahih kavle göre eklemese de mesuliyetten kurtulur. Bahır.
«Bu surette beş gün tutması geçerli sayılmaz.» Yani muayyen sene, veya peşi peşine tutacağı şart kılınan belirsiz sene bunun hilâfınadır. Çünkü o beş günden hâli değildir. Binaenaleyh o günlerin orucunu nezretmiş olur; Aralıksız tutacağını şart koşmadığı belirsiz bir seneye gelince: Bu, sayılı birtakım günlerin adıdır. Sayılı günleri, ramazandan ve o yasak günlerden ayırmak mümkündür. Nitekim Sirâc sahibi ifade etmiştir.
METİN
Bilmiş ol ki, sigasının yemine de ihtimali vardır. Onun için altı suret meydana gelmiştir ki, Musannıf bunları şöyle izah etmiştir:
1-) Oruç nezrettiği siga ile hiçbir şey niyet etmezse;
2-) Veya sadece nezri niyet edip, yemini niyet etmezse;
3-) Yahut nezri niyet, yemin olmamasını dilerse, bu üç surette siga ile amel edilerek bilittifak yalnız nezir olur.
4-) Yemini niyet eder de nezir olmamasını dilerse; bu surette tayini ile amel edilerek, bilittifak yalnız yemin olur. Orucunu bozarsa, yemininden döndüğü için kefaret vermesi icabeder.
5-6) Her ikisine; yahut nezri nefî etmeksizin yemine niyet ederse, her iki surette hem yemin, hem nezir olur. Hattâ oruç tutmazsa, umum mecazla amel ederek, nezir için kaza, yemin için

kefaret icabeder. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir.
İZAH
«Nezir sîgasının» hem nezirle birlikte, hem de nezirden ayrı olarak yemine ihtimali vardır. T.
«Sîga ile amel edilerek» yani birinci vecihte demek istiyor. İkinci ve üçüncüde de evleviyetle böyledir. Çünkü nezir azîmetle kuvvetlenmiştir; bir de üçüncüde başkasını nefî ziyadesi vardır.
«Tayini ile amel edilerek bilittifak yalnız yemin olur.» Çünkü «Allah için filân iş boynuma borç olsun.» demesi, iltizama delâlet eder. Bu söz nezir mânâsında açıktır. Niyet olmayınca nezre yorumlanır. Niyet olunca evleviyetle ona hamledilir. Lâkin nezir olmamasını niyet ederse, lâzımı söyleyip melzumu kastetmek kabilinden yemin olur. Çünkü vâcip olmayan bir şeyin icâbından, o şeyi terk etmenin haram olması lâzım gelir. Mübahı haram etmek ise yemindir.
«Umum mecaz» vücuptur. Bu cümle Ebû Yusuf'un "Birincide nezir, ikincide yemin olur." sözüne cevaptır. Çünkü bu sözde nezir hakikat, yemin mecazdır. Hattâ birinci, niyyete bağlı değil; İkinci bağlıdır. Binaenaleyh her ikisine uymaz. Sonra mecaz niyeti ile taayyün eder. İkisini birden niyet edince hakikat tercih olunur. Tarafeyn'in delilleri şudur: iki cihet, yani nezir ciheti ile yemin ciheti arasında zıddiyet yoktur. Çünkü ikisi de vücup iktiza ederler; şu kadar var ki nezir liaynihî, yemin ligayrihî (nezir kendisi için, yani sîgası icâbı; yemin ise başkası için, yani Allah'ın ismini korumak için) vücup iktiza eder. Binaenaleyh her iki delil ile amel etmiş olmak için, ikisini bir araya toplarız. Nasıl ki ivaz (bedel) şartı ile yapılan hîbede teberru ciheti ile muaveza cihetlerini bir araya toplarız. Hidâye'de böyle denilmiştir. Bu delil üzerine söylenen sözlerin tamamı Fetih'te ve usulü fıkıh kitaplarındadır.

Şevvâlin Altı Gün Orucu

METİN
Şevvalin altı gün orucunu aralıklı tutmak menduptur. Ama muhtar kavle göre peş peşe tutmak da mekruh değildir. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Hâvî. Mekruh olan aralıksız oruç, bayram günü oruç tutup, ondan sonra beş gün daha eklemektir. Bayram günü oruç tutmazsa mekruh olmaz. Bilâkis müstehap ve sünnet olur. İbn-i Kemâl.
Bir kimse muayyen olmayan bir ay, aralıksız oruç tutmayı nezir eder de bir gün bırakırsa, velev yasak günlerden olsun, yeniden başlar. Çünkü "aralıksız" vasfını ihlâl etmiştir. Halbuki bir ayda yasak günler de yoktur. Sene bunun hilâfınadır.
İZAH
Şevvâl orucunu nezir meseleleri arasında zikretmek münasip değildir. Musannıf burada Dürer sahibine tâbi olmuştur.
«Muhtar kavle göre» aralıksız tutmak da mekruh değildir. Hidâye sahibi Tecnîs adlı eserinde şunları söylemiştir: «Fitre bayramından sonra, altı gün aralıksız oruç tutmayı, ulemadan bazıları mekruh saymıştır. Muhtar kavle göre bunda bir beis yoktur. Çünkü kerahet, bu orucu ramazandan saymasından emin olunamadığı içindir; böylece Hıristiyanlara benzemiş olur. Ama şimdi bu manâ kalmamıştır.» Ebulleys'in Kitâbü'n-Nevâzil'inde Husâmü'ş-şehid'in Vâkıat'ında Muhît-i Burhânî'de ve Zahîre'de de buna benzer sözler vardır. Gâye'de Hasan b. Ziyâd'ın bu oruçta bir beis görmediği ve «Ramazanla bu günleri ayırmak için bayram günü kâfidir.» dediği rivayet olunmuştur. Yine aynı eserde kaydedildiğine göre, müteehhirîn ulemanın ekserisi bunda bir beis görmemiş; yalnız aralıklı mı, yoksa aralıksız mı tutulmasının efdal olduğu hususunda ihtilâf etmişlerdir. Hakâyık adlı eserde beyan olunduğuna göre bu orucu bayram gününe bitişik olarak tutmak İmam Mâlik'e göre mekruhtur, Bize göre mekruh değildir; velev ki ulemamız efdal hakkında ihtilâf etmiş olsunlar. Bir rivayete göre Ebû Yusuf onun aralıksız tutulmasını mekruh görmüştür. Fakat muhtar olan kavle göre bunda bir beis yoktur. Vâfî, Kâfî ve Musaffâ'da "Mâlik'e göre mekruhtur; bize göre mekruh değildir." denilmektedir. Tamamı Allâme Kâsım'ın "Tahrî-ru'l-akvâl fi savmi's-sitti min şevvâl" adlı risalesindedir. Bu risalede Nebbanî'nin manzumesinde ve onun şerhindeki kerahetin mutlak olarak Ebû Hanife'ye nisbeti meselesini reddetmiş; esah olan bunun usul denilen ana kitaplarda rivayet olunmaması bulunduğunu; Nebbânî'nin daha önce kimse tarafından sahihlenmemiş zayıf bir kavli sahihlediğini; delilsiz yalancı bir dava ile çok sevaplı bir ibadeti kaldırmayı kastettiğini söylemiş; sonra mezhebimizin kitaplarından birçok ibareler nakletmiştir. Ona müracaat et! Ve anla!
«Mekruh olan aralıksız oruç..» ifadesi, Bedâyi sahibinindir' ve bu söz Ebû Yusuf'tan rivayet olunanı, Hakâyık sahibinin anladığının hilâfına tevildir. Nitekim Allâme Kâsım'ın risalesindede böyle denilmiştir. Lâkin yukarıda Hasan b. Ziyâd'dan naklettiğimiz sözde Ebû Yusuf'a göre mekruh olanın, aralıksız tutulan olduğuna işaret vardır; velev ki bayram günü ile ayrılmış olsun. Bu, Hakâyık sahibinin anladığını te'yîd etmektedir.
«Bir ay aralıksız oruç...» Bu orucun sayı hesabı ile tutulması lâzımdır. Ay hesabı ile tutulamaz.

Muayyen ay ise, hilâle göre hesap edilir. Nitekim Fetih ve emsalinden naklen ileride gelecektir. T.
«Aralıksız oruç tutmayı...» sözü ile Musannıf, aralıksız tutmanın bunu açık söylediği zaman lâzım geleceğini ifade etmiştir. Niyet ederse hüküm yine budur. Fakat açık söylemez; niyet de etmezse muhayyerdir. Dilerse aralıksız, dilerse aralıklı tutar. "Ay" mutlak zikredilirse hüküm budur. Muayyen bir ay yahut muayyen birkaç gün nezrederse, aralıksız tutması lâzım gelir. Velev ki söylemesin. Sirâc. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bir kimse aralıksız oruç tutmayı nezreder de, aralıklı tutarsa caiz olmaz; fakat bunun aksi caizdir.» Minah'ta da şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse, "Allah için ramazan orucu gibî bir oruç boynuma borç olsun!" derse, vücup hususunda onun gibi olmasını kast ettiği takdirde, aralıklı tutabilir. Aralıksız olmakta kast ettiği takdirde, aralıksız tutması gerekir. Hiçbir kastı yoksa aralıklı tutabilir.» T.
«Bir ayda yasak günler de yoktur.» Bu cümle bir itirazın cevabıdır. İtiraz şudur: Tuttuğu gün yasak günlerden olsa idi, vâcip olması için orucu bozmuş olması zaruri idi. Binaenaleyh yeniden başlamaması,arkacığından kaza etmesi gerekirdi. Nitekim seneyi belirsiz söyleyip, aralıksız tutmayı şart koşsa, böyle yapacağı yukarıda geçmişti. Cevap: Aralıksız oruç tutulacak sene, yasak günlerden hâli değildir. Ay bunun hilâfınadır. Sirâc'ın şu ifadesi bu izaha göredir: "Bir kadının temiz olduğu günler bir ay veya daha çok ise, temizlik günlerinin başında oruç tutar. O günlerin ortasında tutar da hayzını görürse yeniden başlar. Hayzı bir aydan azsa, hayız günlerini aralıksız kaza eder."
METİN
Hepsi vaktin dışında olmasın diye, muayyen bir ay nezirde yeniden başlamaz. Muallâk olmayan itikaf, hacc, namaz, oruç ve saire nezri muayyen bile olsa bir zamana, mekâna, dirheme ve fakire mahsus olmaz. "Cuma günü Mekke'de şu dirhemi filân fakire tasadduk edeceğim" 'diye nezredip aksini yapsa caiz olur. Keza ondan önce peşin verse caizdir. İtikaf veya oruç için bir ay tayin eder de, ondan önce yaparsa sahih olur. Keza "filân sene haccedeceğim" diye nezreder de, ondan bir sene evvel haccederse, sahih olur. Yahut "filân gün bir namaz kılacağım" diye nezreder de o günden evvel kılarsa caizdir. Çünkü bu vücubun sebebi olan nezir bulunduktan sonra peşin kılmaktır. Şu halde tayin hükümsüz kalır. Şurunbulâliyye. Bu bellenmelidir.
İZAH
«Hepsi vaktin dışında olmasın diye.» Çünkü bu, görüleceği gibi tayinle muayyen olmazsa da, vaktinden sonra yapılması kaza olur. Onun için yukarıda geçtiği gibi, bunda niyeti geceden yapmak şarttır. Eda kazadan hayırlıdır. Sonra Şârih'in "hepsi" diye kayıtlaması, Tahtâvî'nin dediği gibi, ayın son günü oruç tutmadığı zaman anlaşılır. Ama ayın meselâ onuncu günü oruç tutmazsa, zâhir değildir. Çünkü oruca ayın on birinden itibaren yeniden başlar da bir ayı tamamlarsa, orucun bir kısmını vaktinde, bir kısmını da vaktin dışında tutmak lâzım gelir.
«Muayyen bile olsa...» Yani aşağıda zikredilen zaman, mekân, dirhem ve fakir muayyen bile olsa, hiçbirine mahsus olmaz. Muayyen olmayanın mahsus olmayacağı ise evleviyette kalır. Nitekim mutlak olarak belirsiz bir dirhem nezretse, hiçbir şeye mahsus olmaz.
«Aksini yapsa...» Yani bazısında veya hepsinde söylediğine muhalefet etse; meselâ cumadan başka bir gün, başka bir beldede, başka bir dirhemi, başka bir şahsa verse caiz olur. Çünkü nezrin mânâsına giren tayin değil, tasaddukun aslı olan ibadettir. Binaenaleyh tayin batıl olup ibadet lazım gelir. Nitekim Dürer'de beyan edilmiştir.. Mi'râc'da şöyle denilmiştir: «Bir kimse yarın oruç tutmayı nezreder de, ertesi güne bırakırsa, caiz olur ve günahkâr olmaması gerekir. Nasıl ki şimdi bir dirhem tasadduk etmeyi adar da sonra verirse günahkâr sayılmaz.»
T E M B İ H : Allâme İbn-i Nüceym, risalesinde sadaka adayan hakkında şunları söylemiştir: «Hâniyye'de beyan olunduğuna göre, bir kimse muayyen birkaç dirhemi tasadduk için adasa da bu dirhemler helâk olsalar nezir sâkıt olur. Bu gösterir ki, ulemanın "dinar ve dirhemin tayini hükümsüzdür" sözü mutlak olarak kabul edilemez ki, bu mesele müstesnadır diyelim. Çünkü mutlak olarak hükümsüz bırakırsak, vâcip o kimsenin zimmetinde kalır. Muayyen nesne helâk olduğunda, vâcip zimmetinden düşmez. Fukahânın "fakirin tayinini de hükümsüz bırakıyoruz!" sözleri de mutlak olarak kabul edilemez. Zira Bedâyi'de beyan edildiğine göre bir kimse "şu fakiri doyurmak Allah için boynuma borç olsun!" deyip adını söylese, fakat yiyeceği tayin etmese, onu o fakire vermesi icabeder. Çünkü adadığı şeyi tayin etmeyince, fakirin tayini maksut olur ve başkasına vermesi caiz olamaz.»
Şu da var: Hamevî'de İmâdiyye'den naklen deniliyor ki: «Bir adama emrederek, "şu malı Kûfe'nin fakirlerine tasadduk et" der de, o adam Basra'nın fakirlerine verirse caiz olmaz; öder. Müntekâ'da beyan edildiğine göre, bir kimse "Kûfe'nin fakirlerine şu kadar para verilecek" diye vasiyyet eder de, vasî Basra'nın fakirlerine verirse, Ebû Yusuf'a göre caiz olur. İmam Muhammed, "vasî öder" demiştir.»
Ben derim ki: Bunun vechi şudur: Vekil âmirine muhalefet ederse öder. Ama vasî asıl veyavekil

yerinde midir? Düşün!
«Önce yaparsa sahih olur» imam Muhammed'le Züfer buna muhaliftir. Ancak İmam Muhammed, önce yapmayı mutlak olarak caiz görmez. Züfer ise, önceki zaman faziletçe daha noksan olursa caiz görmemiştir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir.
FER'İ BİR MESELE: Bir kimse recep ayını oruçla geçirmeyi nezreder de, ondan önce yirmi dokuz gün oruç tutarsa, recep yirmi dokuz çektiği takdirde kaza lâzım gelmemesi gerekir. Esah olan budur. Nitekim Sirâc'da beyan edilmiştir. Ama recep otuz çekerse, bir gün kaza eder.
«Evvel kılarsa caizdir.» Nasıl ki zekâtta da caizdir. İmam Muhammed'le Züfer buna muhaliftir. Fetih.
«Tayin hükümsüz kalır.» Bu sadece taat olan nezri îfa lâzım geldiğine binaendir. Fetih. Az yukarıda Dürer'den naklen arzettik ki, tayin maksut bir ibadet olmadığı için, nezirle îfası lâzım gelmez
METİN
Muallâk nezir bunun hilâfınadır. Zira onu şart bulunmadan peşin yapmak caiz değildir. Nitekim yeminler bahsinde gelecektir. Bir hasta, "Allah için bir ay oruç boynuma borç olsun!" der de iyileşmeden ölürse, bir şey lâzım gelmez. Ama velev bir gün olsun iyileşir de, o gün oruç tutmazsa, sahih kavle göre bütün ayı vasiyet etmesi lâzım gelir. Nasıl ki sağlam bir kimse bunu nezreder de ay tamam olmadan ölürse, bilittifak bütün ayı vasiyet etmesi lâzım gelir. Nitekim Habbâziye'de beyan edilmiştir. Kaza bunun gibi değildir. Çünkü onun sebebi, başka günlere erişmektir.
İZAH
«Muallâk nezir bunun hilâfınadır.» Yani ister "yolcum gelirse" veya "hastam düzelirse" gibi olmasını dilediği bir şarta; isterse "zina edersem Allah için filân işi yapmak boynuma borç olsun" gibi dilemediği bir şarta tâlik etsin müsavidir. Lâkin birinci surette şart bulunursa, nezrini îfa etmesi lâzım gelir. ikincide mezhebe göre nezrini îfa ile, yemin kefâreti orasında muhayyer kalır. Çünkü o zâhirine bakarak nezir; mânâsına bakarak yemindir. Nitekim inşaallah yeminler bahsinde gelecektir.
«Şart bulunmadan peşin yapmak caiz değildir.» Çünkü şarta bağlı olan bir şey, hâlen yapmaya sebep olamaz. Usulü fıkıhta tekerrür ettiği vecihle o, şartı bulunduğu vakit sebep olur. Eğer peşin yapılması caiz olsa idi, sebebi bulunmazdan önce yapılmış olması lâzım gelirdi ki, bu sahih değildir. Bundan anlaşılır ki, peşin yapılmasına bakarak, muallâkta zaman bellidir; geciktirilmesi ise sahihtir; çünkü önceden sebebi mevcuttur. Keza yine bundan anlaşılır ki, muallâkta mekân, dirhem ve fakir taayyün etmez; zira tayin sadece sebebiyetingecikmesinde tesirlidir. Binaenaleyh peşin yapmak imkânsızdır. Mekân, dirhem ve fakir ise, asıl olan tayinsizlik üzerinde kalırlar. Zira tâlikin bunlardan hiçbirine tesiri yoktur. Onun için Şârih muallâk olanla olmayanın arasındaki muhalefetin vechini beyan ederken başkalarının yaptığı gibi "zina onu şart bulunmadan peşin yapmak caiz değildir." demekle yetinmiştir. Böylece geciktirmenin, mekan, dirhem ve fakiri - tâlik edilmeyende olduğu gibi -değiştirmenin sahih olduğunu ifade etmiştir. Galiba anlattığımız zuhur ettiği için, ulema bunu nâssan bildirmemişlerdir. Bu, anlatılana vâkıf olan bir kimse için, şüphe götürmeyen şeylerdendir.
«Sahih kavle göre. .» Ki bu kavil Şeyhayn'ındır. İmam Muhammed'e göre, ramazanın kazasında olduğu gibi, geçirdiği günler miktarınca vasiyet etmesi lâzımdır. Sirâc sahibi bunu izah ederek şöyle demiştir: «Bir kimse muayyen olmayarak bir ay oruç nezreder de sonra bir gün veya daha çok oruca kaadir olarak mukim olur ve oruç tutmazsa, Şeyhayn'a göre bütün ay için yiyecek verilmesini vasiyet etmesi lâzım gelir. Bunun vechi, Hâkim'in prensibine göre şudur: O kimsenin yetiştiği zaman nezir günlerinden her günün orucu için elverişlidir. Oruç tutmayınca, hepsine kaadirmiş gibi tutulur ve vasiyette bulunması vâcip olur. Tıpkı bir ay sağlam kalmış da oruç tutmamış gibi olur. Feteva'nın prensibine göre ise, nezir hâlen zimmette borçtur. Eda imkânı şart değildir. Hilâfın semeresi, yetiştiği günün orucunu tuttuğu vakit meydana çıkar. Birinciye göre, kalanı vasiyet etmesi vâcip değildir. İkinciye göre vâciptir. Keza bir kimse geceleyin nezreder de, o gece ölürse, birinciye göre başka günlere erişmediği için vâcip değildir. İkinciye göre hepsini vasiyet etmesi vâcip olur.» Kısaltılarak alınmıştır. Bedâyi sahibi ve başkaları Hâkim'in prensibini söylemekle yetinmişlerdir.
Sonra bilmelisin ki, bütün bu söylediklerimiz mutlak nezir hakkındadır. Muayyen nezre gelince: Yine Sirâc'da şöyle denilmektedir: «Bir kimse recep ayını oruçla geçireceğini nezreder de, sonra oruçsuz bir gün veya daha fazla durursa, oruç tutmadan öldüğü takdirde Kerhî'de şöyle denilmektedir: Recepten önce ölürse, bir şey lâzım gelmez. Ama bu yalnız İmam Muhammed'in kavlidir. Çünkü muayyen olan bir şey, vaktinden önce sebep olamaz. Şeyhayn'a göre ise, Hâkim'in prensibi üzere oruca kaadir olduğu günler miktarınca vasiyet eder. Çünkü nezir hâlen mülzim bir sebeptir. Şu kadar var ki, imkân bulması mutlaka lâzımdır. Fetevâ'nın prensibince,

bütün ayı vasiyet eder. Çünkü nezir şartsız mülzimdir. Zira lüzum, eda hakkında kendini göstermezse, onun halefinde - ki doyurmaktır - kendini gösterir. Ama yetiştiği günlerde oruç tutarsa, yahut nezrinin arkacığından ölürse, birinciye göre hiçbir şey vasiyet etmesi gerekmez. İkinciye göre ise kalanı vasiyet etmesi gerekir. O kimse hasta iken recep ayı girer de, sonra meselâ bir gün iyileşir ve oruç tutmadan ölürse, bütün ayı vasiyet etmesi gerekir. İkinciye göre zâhirdir. Birinciye göre de öyledir. Çünkümuayyen olan ayın çıkması ve ondan sonra meselâ bir gün iyileşmesi ile ona mutlak bir ay oruç vâcip olur. O ayda tutmazsa, mutlak nezirde olduğu gibi bunda da bütün ayı vasiyet etmesi vâcip olur. Mutlak nezirde bir gün veya daha fazla kalırsa, oruç tutmaya gücü yettiği halde tutmadığı takdirde, bütün ayı vasiyet etmesi gerekirdi.» Kısaltılarak alınmıştır.

«Ay tamam olmadan ölürse...» Yani o ayda oruç tutmadı ise, bütün ayı vasiyet etmesi lâzım gelir. Burada başka kitapların ibareleri şöyledir: «Bir gün sonra ölür de, yetiştiğini tuttuğu ile kalırsa, acaba kalanı vasiyet etmesi lâzım gelir mi gelmez mi? Hastalık hakkında zikredilen iki prensibe göre olması gerekir.» Bahır'ın bazı nüshalarında "lâzımdır" diye açıklanmıştır. Lâkin Bahır'ın nüshaları bu sahifelerde pek değişik ve bozuktur.

«Kaza bunun gibi değildir.» Yani bir özürden dolayı ramazan orucunu tutamaz da, sonra başka günlere erişir ve orucunu tutmazsa, kalan günler miktarınca vasiyette bulunması sahih kavle göre bilittifak lâzım gelir. Tahâvî, hilâfın bu meselede olduğunu sanmıştır. H.

«Kaza böyle değildir» cümlesi, İmam Muhammed'in nezri kazaya kıyas etmesine cevaptır. Şöyle ki: Nezir yukarıda geçtiği haldeki gibi mülzim bir sebeptir. Kazanın sebebi ise başka günlere erişmektir. Bu bulunmamıştır. Binaenaleyh vasiyet ancak eriştiği günler miktarınca vâcip olur.

METİN

FER'Î MESELELER: Bir kimse "vallahi oruç tutarım" diye yemin etse, oruç tutması lâzım gelmez. Bilâkis tutarsa yemini bozulur. Nitekim yeminler bahsinde gelecektir.

Bir kimse recep ayını oruçlu geçirmeyi nezreder de, o hasta iken recep girerse, tutmaz da onu ramazan orucu gibi kaza eder. Yahut ebediyyen oruç tutmayı nezreder de, geçim derdi ile meşgul olduğu için zayıf düşerse, oruç tutmayıp kefaret verir. Nitekim geçti. Yahut "filânın geldiği gün" diye nezreder de; o kimse, bu yedikten veya zevalden yahut kadının hayzından sonra gelirse, İmam Ebû Yusuf'a göre kaza eder. İmam Muhammed buna muhaliftir. O kimse ramazanda gelirse, bilittifak kaza lâzım gelmez. Bu sözle yemini kastederse, sadece kefaret verir. Ancak niyet etmezden önce gelir de o da onun namına niyet ederse niyetle yemininde durmuş olur ve oruç ramazandan olur. Bir ay nezrederse, tam olarak lâzım gelir. "Ayın orucu" derse, kalanını; "bir cumanın orucu" derse, bir hafta lâzım gelir. Meğer ki o günü niyet etmiş olsun. Cumartesi günü sekiz günün orucunu nezrederse, iki cumartesi oruç tutar. "Yedi gün" derse, yedi cumartesi lâzım gelir. Fark şudur: ' Yedi günün içinde, cumartesi tekerrür etmez. Onun için sayıya hamledilir. Birincisi bunun hilâfınadır.

İZAH

«Bilâkis tutarsa yemini bozulur.» Çünkü müsbet fiil-i muzâri (Arapçada) ancak nûn'la te'kitli olarak yemin cevap olur. Te'kit bulunmadığı vakit, yokluğu takdir vâcip olur. H. Lâkin Şârihyeminler bahsinde Allâme Makdisî'den naklen, bunun dil değişmezden önce olduğunu söyleyecektir. Şimdi ise avam takımı, isbatla nefyin arasını ancak "lâ" "yok" edatının kullanılıp kullanılmaması ile ayırırlar. Yeminlerde bu Farsça ve diğer bir ıstılah kullanmak gibidir.

«Ramazan orucu gibi kaza eder.» Yani ister aralıksız, isterse aralıklı tutar. Dürer.

«Kefaret verir.» Yani fidye verir. "Nitekim" pîr-i fânî meselesinde "fitre gibi yiyecek fidye verir" diye geçmişti. "Veya zevâlden sonra" ifadesinden murad; günün yarısından sonra demek olduğu defalarca geçti.

«Ebû Yusuf'a göre kaza eder» Ben derim ki: Fetih'te de böyle denilmiştir. Lâkin Sirâc'da şu ifade vardır: "Filânın geldiği gün Allah için oruç tutmak ebediyyen boynuma borç olsun!" der de, o kimse bunun oruç tutmadığı günde gelirse, o günün orucu kendisine lâzım gelmez. Ona, gelecekteki her günün orucu lâzım gelir. Çünkü şart bulunduğunda, nezir sahibi cevabı söylemiş gibi olur. Binaenaleyh "Allah için bu günün orucu boynuma borç olsun" demiş gibi olur. Ama o gün bir şey yemiştir; kazası da lâzım gelmez. İmam Züfer "kazası lâzımdır" demiştir. Bahır'da hilâf zikretmeksizin bunun benzeri vardır. Fakat bu Söz, buradakine muhaliftir. Sirâc'ın "Ona gelecekteki her günün orucu lâzımdır" ifadesi, "ebediyyen boynuma borç olsun" cümlesine aittir.

«İmam Muhammed buna muhaliftir.» Nehir sahibi diyor ki: «Zevâlden sonra gelirse, İmam Muhammed "ona bir şey lâzım gelmez" demiştir. Diğerlerinden bu hususta rivayet yoktur. Serahsî, en münasibi ikisinin bir tutulması olduğunu söylemiştir.» Yani yedikten sonra gelmekle, zevâlden sonra gelmek birdir. demek istemiştir. Demek oluyor ki, şârih ikinci fer'î meselede, bu münasip görmeye göre hareket etmiştir. T.

«Ramazanda gelirse bilittifak kaza lâzım gelmez.» Çünkü nezrinin ramazan üzerine olduğu

anlaşılmıştır. Ramazanı nezreden kimseye bir şey lâzım gelmez. H. Yani Sirâc'dan naklen arz ettiğimiz gibi, ramazana eriştiği vakit bir şey lâzım gelmez.
«Yemini kastederse sadece kefaret verir.» Ben derim ki: Bu sözün tutmak boynuma borç olsun" der de, bununla yemini kasteder, o kimse makbul bir günü yoktur. Gerçi onu izah için "Çünkü o kimse bu orucu ramazandan olmak üzere tutmuştur; yemini namına tutmamıştır." denilmişse de, bunun da makbul bir yönü yoktur. Çünkü üzerine yemin edilen şeyin yapılmasında niyet şart değildir. Ulema, o işi zorla yaptırılmakla, unutarak yapmasının bir olduğunu söylemişlerdir. Üzerine yemin edilen şey oruçtur; o da mevcuttur. Sonra anlaşıldı ki, Şârih'in ifadesinde, mânâyı bozacak derecede kısaltma vardır. O bu hususta Nehir sahibine uymuştur. Meselenin aslı Fetih'te ve diğer kitaplarda şöyledir:"Bir kimse '"Allah'a şükrolsun diye, filânın geldiği gün Allah için oruç de ramazanda gelirse, yemin kefaretivermesi lâzım gelir; kaza lâzım değildir. Çünkü yeminde durmanın şartı olan şükür niyeti ile oruç bulunmamıştır. Gelen kimse bu niyet etmeden gelir de, yemin sahibi bu sözle ramazandan olmamak üzere şükrü niyet ederse, niyeti ile yemininde durmuş olur ve tuttuğu oruç ramazan namına yeterli olur; kazası gerekmez.» Böylece sözünün kalan kısmı da anlaşılmış olur.
Belirsiz: "Bir ay oruç nezrederse tam olarak lâzım gelir." Bu oruca ne zaman isterse, sayı hesabı ile başlar. Hilâli görme hesabı ile başlamaz. Muayyen olan ay, hilâl hesabı ile tutulur Fethu'l-Kadîr'in itikaf bahsinde böyle denilmiştir. H.
«Ayın orucu derse» içinde bulunduğu ayın kalan günlerini tutması gerekir. Çünkü o aya yetişmekle ay belli olmuştur. Ama belirsiz bir ayı niyet ederse, niyet ettiği olur. Zira sözü bu ihtimali de taşır. Bunu Tecnis'ten naklen Fetih sahibi söylemiştir. Bu hususta evvelce söz geçmişti. "Meğer ki o günü niyet etmiş olsun" demek istiyor ki; bir hafta oruç lâzım gelmesi, haftanın günlerini niyet ettiği yâhut hiç niyeti olmadığı zamandır. Çünkü "cuma" sözünden, hem cuma günü, hem haftanın günleri kastedilebilir. Ancak "haftanın günleri" mânâsında daha çok kullanılır. Binaenaleyh mutlak söylendiğinde bu mânâya alınır. Tecnîs. Halebî diyor ki: « 'Cuma' sözünü belirli söylerse "seneyi" ve "ayı" sözlerine kıyasen, haftanın kalan günlerini de tutması gerekir. Çünkü haftanın başı pazar; sonu cumartesidir. Bakılsın!»
Ben derim ki: Bahır'da şöyle ifade edilmiştir: "Cumanın günlerinin orucu" derse, yedi gün oruç tutması lâzım gelir.
«Birinci bunun hilâfınadır.» Yani birincide cumartesi tekerrür eder ve söylediği sayıda bu tekrarlanan kastedilmiştir. Sanki "Bu sekiz günün içindeki cumartesiler" demiş gibidir ki, bunlar ikidir. Minâh sahibi şöyle diyor: "Âşikârdır ki bu, niyeti olmadığına göredir; niyeti bulunursa niyetlendiği şey lâzım gelir." T.
METİN
Bilmiş ol ki: Ekseriyetle avam tarafından ölülere yapılan nezir ve evliyâyı kirâma yakınlaşmak maksadı ile onların kabirlerine alınan paralar, mum ve zeytin yağı gibi şeyler, bilicma bâtıl ve bunları insanların fakirlerine vermeyi kast etmedikçe haramdır. İnsanlar fauna müptelâdır. Bahusus bu devirlerde bu çok yapılmaktadır. Allâme Kâsım bunu Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde uzun uzadıya izah etmiştir. Gerçekten İmam Muhammed, "Avam takımı benim kölelerim olsa, onları âzad eder; velâ hakkımı da ıskat ederdim! Çünkü onlar doğru yolda değillerdir. Bunlarla bütün Müslümanlar ayıplanmaktadır." demiştir.
İZAH
«Evliyây-ı kirâma yakınlaşmak maksadı ile.» "Ey seyyid filân! Eğer hastam düzelir veya kaybım elime geçer yahut hacetim görülürse, sana şu kadar altın veya gümüş, yahut yiyecekveya mum ve zeytin yağı adadım!" gibi sözler, bil ittifak bâtıldır. Bahır'da böyle denilmiştir. Bunlar birçok sebeplerden "bâtıl" ve "haram"dır. Şöyle ki:
1) Bu iş mahlûka nezirdir. Mahlûka nezir caiz değildir. Çünkü nezir ibadettir; mahlûka ibadet yapılmaz.
2) Kendisine nezir yapılan kimse ölüdür. Ölü hiçbir şeye mâlik olamaz.
3) Bu işi yapan kimse, ölünün tasarrufta bulunduğunu zannederse, bu îtikadî küfürdür. Meğer ki, « "Allah'ım! Eğer hastama şifa verir veya kaybımı bana iade eder yahut hacetimi bitirirsen, Seyyide Nefîse türbesinin veya İmam Şâfiî'nin yahut İmam Leys'in türbelerinin kapılarında bekleyen fakirlere giyecek vermeyi veya mescitlerine hasır, yakmak için zeytin yağı satın almayı yahut hizmetlerinde bulunan kayyımlara para vermeyi nezrettim!" gibi, faydası fakirlere, nezri Allah'a ait sözler söyleye. Bu takdirde orada yatan zâtın adı, nezrin onun zâviye veya mescidinde yaşayan hak sahibi fakirlere verilmesine vesile olması itibarı ile zikredilmiş olur ki, bu itibarla caizdir. Bu mal fakir olmadıkça, âlim, soy-sop sahibi, şerefli ve zengin kimselere verilemez. Mahlûka nezir bilicma haram olduğu için, şeriatta zenginlere verilmesinin cevazı sabit olmamıştır. Böyle bir nezir münakit olmaz; yapılırsa zimmeti meşgul etmez ve çünkü bu haram hattâ pisliktir. Yatırın hizmetçisine bile onu almak caiz değildir. Meğer ki fakir ola; yahut fakir ve

aciz hane halkı buluna! Böyleleri onu yeni bir sadaka yolu ile alabilirler. Nezreden kimse, Allah Teâlâ'ya yakınlığı ve fakirlere verilmesini kastetmedikçe, yatıra nezri aklından çıkarmadıkça, onu almak da mekruhtur.» Bu satırlar kısaltılarak Allâme Kâsım'ın şerhinden alınmıştır. Bahır.
«Fakirlerine vermeyi kast etmedikçe...» Yani nezrin sîgası Allah Teâlâ'ya yakınlık için; yatırın isminden murad'da, etrafındaki fakirler olmadıkça haramdır. Şüphesiz ki, başka fakirlere de verebilir. Nitekim yukarıda geçti. Nezredilen şey mutlaka para ve benzeri gibi adaması caiz olan şeylerden olmalıdır. Yatırın üzerindeki kandilde veya minarede yakılmak için yağ adamak bâtıldır. Nitekim kadınlar Seyyid Abdülkaadir'e yağ adarlar da, minarenin doğu tarafına yakılır. Bundan daha çirkin olmak üzere, minarelerde mevlit okutmayı nezrederler. Halbuki bu mevlidde şarkı ve oyun gibi şeyler de vardır. Sonra bunun sevabını Peygamber (s.a.v.)'e hediye de ederler!..
«Bâhusus bu devirlerde» hele de Seyyid Ahmed Bedevî'nin mevlidinde çok yapılmaktadır. Nehir.
«Gerçekten İmam Muhammed...» Nehir'de bu bâbda manzum olarak şöyle denilmiştir: "Akıl sahiplerine gizli değildir ki" "Hz. İmamın bu sözden maksadı" "ancak avam takımını zemmetmek" ve hangi vecihle olursa olsun kendisine nispet olunmalarından uzak kalmaktır." "Velev ki sabit olan velâyı ıskat sureti ile olsun!" "Bu onların cehlinden dolayıdır," "Bir de birçok hükümleri değiştirmelerinden" "ve bâtılla haramla ibadet yapmalarındandır." "Binaenaleyh onlar hayvanlar gibidir. Seçkinler onlar sebebi ile ayıplanır." "Büyükler onların kötülüklerinden teberrî ederler." "Nitekim Peygamberân-ı kiramın âdetleri de budur." "Onlar yakınlarının uzaklarının" "Allah Teâlâ'ya muhalefetleri yüzünden teberrî ederler!" "Bu söylediğimizi anlayıver; vesselâm!"

İTİKAF BÂBI

METİN
İtikafın oruca münasebetinin ve ondan sonra zikredilmesinin vechi, bazı îtikaf nevilerinde orucun şart olması ve îtikafın ramazanın son on gününde kuvvetli bir surette istenmesidir. Lügatta îtikaf, durmaktır. Şeriatta ise: Bir cemaat mescidinde - velev sabî-i mümeyyiz olsun - bir erkeğin durmasıdır. Cemaat mescidinden murad, imamı ve müezzini olup, içinde beş vakit namaz kılınan veya kılınmayan mescittir. İmam-ı Âzam'dan bir rivayete göre, içinde beş vakit namazın kılınması şarttır. Bazıları bu kavli sahihlemişlerdir. İmameyn, "îtikaf her mescitte sahihtir." demişlerdir. Sürûcî bu kavli sahih bulmuştur. Camide ise, mutlak surette bil ittifak sahih olur.
Yahut kadının, evindeki mescitte durmasıdır. Umumi mescitte îtikafı mekruhtur. Evinde, namaz kıldığı yerden başkasında sahih olmaz. Nitekim evinde mescit yoksa hüküm budur. Kadın evindeki mescidinde îtikafa girdiğinde, ondan çıkamaz.
İZAH
«Oruca münasebetinin... vechi...» Yani îtikafın oruçla beraber zikredilmesinin ve ondan sonraya bırakılmasının vechi; bazı îtikaf nevilerinde orucun şart olmasıdır. Oruç şart olan îtikaf, vâcip olan îtikaftır. Şart meşruttan önce bulunur. Bir de îtikaf, ramazanın son on gününde kuvvetle istenen bir ibadettir; oruç onunla bitirilir. Binaenaleyh oruç meselelerini onunla bitirmek münasip olmuştur.
«Lügatta îtikaf, durmaktır» Yani nerede olursa olsun, beklemek ve kendini orada hapsetmektir. Bahır'da beyan olunduğuna göre îtikaf; akefe'den iftiâl bâbına nakledilmiş bir kelime olup, durup beklemek mânâsınadır. Akefe; hapsetti demektir. İbadetin bu nevine bu ismin verilmesi, birtakım şartlarla mescitte oturduğu içindir. Muğrib.
«Erkeğin durması» diye kayıtlaması - kadının mescitte îtikafı tahakkuk etmekle beraber - matlûb olan îtikafın tarifine meylettiği içindir. Çünkü kadının mescitte îtikafı mekruhtur. Nitekim gelecektir. Hattâ Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesinden anlaşıldığına göre, zâhir rivayet sahih olmamasıdır. Lâkin Gâyetü'l-Beyân sahibi bunun hilâfsız sahih olduğunu açıklamıştır. Nitekim Bahır'da da böyle denilmiştir. Denilebilir ki: Bununla kayıtlaması, cemaat mescidinde şart olmasına bakaraktır; çünkü bu sadece erkeğin îtikafı için şarttır. Birincisi daha evlâdır. Çünkü bundan sonra, "yahut kadının evindeki mescitte durmasıdır." demektedir.
«Velev ki sabî-i mümeyyiz olsun!» Şu halde buluğa ermiş olması şart değildir. Nitekim Bedâyi'den naklen Bahır'da beyan olunmuştur. Bu kelime köleye de şâmildir. Sahibinin izni ile onun îtikafı da sahihtir. Köle îtikafı nezrederse, sahibi onu men edebilir. Onu, âzâd edildikten sonra kaza eder. Kadında öyledir. Lâkin izin verdikten sonra kocası onu men edemez. Köle bunun hilâfınadır; o milke ehil değildir. Mükâtebe gelince: Sahibi onu menedemez; velev ki

nâfileye niyet etmiş olsun. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
«Beş vakit namaz kılınan veya kılınmayan» ifadesi, İnaye ve Nehir'de böyle mutlaktır. Şeyh İsmail onu Feyz, Bezzâziye, Hızânetü'l-Fetevâ, Hulâsa ve diğer kitaplara nispet etmiştir. Ama açık açık mutlak bırakılmasa bile, Şârihin burada Hidâye sahibine uyarak, ikinci kavli bunun ardından zikretmesinden de anlaşılmaktadır.
«Bazıları bu kavli sahihlemişlerdir.» Bahır sahibi Kemal b.. Hümâm'ın bunu sahih kabul ettiğini söylemiştir.
«Surûcî bu kavli sahih bulmuştur.» Tahâvî de bunu kabul etmiştir. Hayreddin Remlî "Bu daha kolaydır. Bâhusus zamanımızda! Binaenaleyh buna itimat etmelidir." demiştir. Allah'u a'lem!
«Câmide ise mutlak surette sahih olur.» "Mescit" kelimesi, hem mahalle mescidi gibi hususi mescide, hem de Dimaşk'daki Emevî Câmii gibi umumi olana şâmil bulunduğundan, Kâfî ve diğer kitaplara uyarak Şârih onu umumdan çıkarmıştır. Çünkü câmi hakkında hilâf yoktur. "Mutlak surette" demesi, bütün namazlar kılınmasa da orada bil ittifak itikaf caiz olacağı içindir. H. Hulâsa ve diğer kitaplarda, "İsterse orada cemaat olmasın." denilmiştir.
T E M B İ H : Bütün bunlar sahih olduğunu anlatmak içindir. Nehir ve Fetih'te şöyle denilmektedir: «îtikafın en faziletlisi ise, Me'scid-i Haram'da
yapılandır. Sonra Peygamber (s.a.v.)'in mescidinde, sonra Mescid-i Aksâ'da, sonra câmide yapılan gelir. Denilmiştir ki: Cami, içinde cemaat namaz kılarsa efdaldir. Yoksa dışarı çıkmaya hacet kalmasın diye mahallesinin mescidi efdaldir. Daha sonra cemaatı çok olan cami gelir.»
«Kadının evindeki mescidi» nâfile namazlarını kılmak için hazırlanan yerdir. Bunu herkes yapabilir. Nitekim Bezzâziye ve Nehir'de beyan edilmiştir. Yani erkeğin de nâfile namaz kılmak için evinde bir yer ayırması menduptur. Farz namazlarla îtikafı ise, tabii ki mescitte olur. Sirâc'da şöyle denilmiştir: «Kadına kocası izin verdikten sonra, onunla cinsî münasebette bulunamaz; çünkü menfaatlerini ona temlik etmiştir. İzinden sonra men ederse, bu sahih olmaz. Kadının ondan izinsiz îtifaka girmesi doğru değildir. Câriyeye izin verirse, dönmesi mekruh olur. Çünkü vaadinden dönmüş sayılır. Bununla beraber caizdir. Zira câriye kendi menfaatlerine mâlik değildir.»
«Umumi mescitte itikafı mekruhtur.» Nihaye'den anlaşıldığı gibi, bu kerahet tenzîhîdir. Nehir. Bedâyi sahibi bunun, efdalin hilâfı olduğunu açıklamıştır.
«Evinde mescit yoksa hüküm budur.» Yani evinde mescit yoksa sahih olmaz. Namaz yerini îtikafa girmek istediği vakit hazırlarsa sahih olması gerekir.
METİN
Acaba hünsânın evinde îtikafı sahih olur mu? Bunu görmedim. Zâhire göre sahih olmaz; çünkü erkek olması ihtimali vardır. İtikafta niyet şarttır. Durmak ise rükûndür. Mescitte yapılması ile, aklı başında, cünüplükten, hayız ve nifastan temiz olan Müslüman'ın niyeti, onun iki şartıdır.
İtikaf üç kısımdır:
1) Dili ile nezretmek, başlamak ve tâlik ile vacip olur. Bunu İbn-i Kemâl söylemiştir.
2) Ramazanın son on gününde sünnet-i müekkede, yani kifâyedir. Nitekim Burhan ile diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Zira sahabeden îtikafı yapmayana inkâr buyrulmamıştır.
3) Sair zamanlarda müstehaptır. Bu söz, sünnet-i gayr-i müekkededir mânâsınadır. Mezhebe göre, yalnız birincinin sahih olması için bil ittifak oruç şarttır.
«Zâhire göre sahih olmaz.» Çünkü "hunsây"ı "kadın" itibar edersek, mekruh olmakla beraber mescitte îtikafı sahih olur. Erkek itibar edersek, evinde hiçbir vecihle sahih olmaz. H.
Ben derim ki: Lâkin ulemanın açıkladıklarına göre, vâcip ile bidat arasında tereddüt eden bir şey ihtiyaten yapılır. Sünnetle bidat arasında tereddüt ederse terk edilir. Meğer ki "Bidattan maksat, tahrîmen mekruhtur. Bu öyle değildir. Bâhusus îtikaf nezredilmişse hiç de öyle değildir." denile.
«Durmak ise rüknüdür.» Burada şöyle denilebilir: Bu, lügat itibarı ile hakikattir. Şer'î hakikati ise, hususi: bekleyiştir; yani mescitte durmaktır.
«Aklı başında bir Müslüman'ın ilh...» Zira İslâm ve akıl olmazsa, niyet sahih olmaz. Bunlar niyetin şartlarıdır. Böyle demekle, bu iki şeyi îtikafın şartı yapmaya hacet kalmaz. Nitekim Bahır sahibi söylemiştir.
«Cünüplükten, hayız ve nifastan temiz olan...» Bedâyi sahibi bu üç şeyden "temiz olmayı" îtikafın şartı saymıştır. Nehir'de şöyle denilmiştir: "Hayız ve nifastan temizliği îtikafta şart koşmak, naklinde oruç şart kılınan rivayete göre olmak gerekir; naklinde oruç şartı yoksa, cünüplükten temizlenmek gibi yalnız helâl olmanın şartlarından sayılmak gerekir. Ben buna temas eden görmedîm!"
Hâsılı bu üç şeyden temiz olmak, helâl olmanın şartıdır. Hayız ve nifastan temiz olmak, menzurda da sahih olmanın şartıdır. Nâfile îtikafta, oruç şarttır rivâyetine göre nâfilede de şarttır. Cünüplük bunun hilâfınadır. Çünkü onunla oruç sahihtir. Rahmetî burada inceleme yapmıştır. Çünkü ulemanın açıkladıklarına göre, îtîkafın meşru olmasından asıl maksat,

cemaatla namâz kılmayı beklemektir. Hayızlı ile nifaslı namaza ehil değillerdir. Yani onların îtikafları sahih değildir. Cünüp öyle değildir. Zira temizlenip namaz kılması mümkündür. Fakat Rahmetî'nin bu sözünden, cünüp bir kimse temizlenmez ve namaz kılmazsa îtikafının sahih olmaması ve keza îtikafın sahih olmasının şartlarından biri de cemaatla namaz kılmakolması lâzım gelir ki, buna hiçbir kimse kail olmamıştır.
«Dili ile nezretmek.» Binaenaleyh îtîkaf vâcip olmak için, yalnız niyet kâfi değildir. Bunu Minah sahibi Şemsüleimme'den nakletmiştir.
«Başlamakla...» vâcip olur. Bunu Bahır sahibi Bedâyi'den nâkletmiş; sonra şunları söylemiştir: "Âşikârdır ki, bu söz zayıf bir kavil üzerine tefri edilmiştir. O da, nâfile için zaman şart koşmaktır. Mezhebe göre ise, nâfile itikafın en azı bir andır; zaman şart değildir." Bu az ileride de cevabı ile birlikte gelecektir.
«Ve tâlik ile vâcip olur.» Bu söz, nezirden mutlak nezri vardır diye bir itiraz vârit olamaz ve affın muktezası bunun hilâfıdır; denilemez. Evet, en doğrusu, "nezirle müneccez veya mualtak vâcip olur" demekti. Nitekim Bahır ve İmdâd sahipleri böyle demişlerdir.
«Sünnet-i kifâyedir.» Bunun benzeri, cemaatla teravih namazı kılmaktır; bazılarının cemaat olması ile, diğerlerinden sâkıt olur ve özürsüz devamlı terk etseler bile günahkâr olmazlar. Bu namaz sünneti ayn olsa, cemaatını terk etmekle vâcibin terkinden daha aşağı bir günaha girerlerdi. Nitekim temizlik bahsinde izahı geçmişti.
«Zira sahabeden îtikafı yapmayana inkâr buyrulmamıştır.» Bu cümle, Hidâye'deki "Sahih kavle göre îtikaf sünnet-i müekkededir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ramazanın son on günlerinde ona devam buyurmuştur. Devam, sünnet olduğuna delildir." ifadesine yapılan itiraza cevaptır. İtiraz şudur: "Bırakmadan devam buyurması, o ibadetin vâcip olduğuna delildir." Buna cevap olarak, "Peygamber (s.a.v.) onu terk edeni inkâr ve muâhaze buyurmamıştır. Vâcip olsa muâhaze ederdi." denilmiştir. Nitekim İnâye'de de böyledir.
«Sünnet-i gayr-i müekkede mânâsınadır.» Bunun muktezası, buna da sünnet denilir" demektir. Hidâye'de vitir namazı bâbında müstehabba sünnet denilmesi de buna delâlet eder.
«Birincinin sahih olması için» yani nezir itikafın sahih olması için bil ittifak oruç şarttır. Hattâ bir kimse "Allah için oruçsuz bir ay îtikaf boynuma borç olsun!" dese, îtikafa girip oruç tutması icap eder. Bunu Bahır sahibi Zahiriyye'den nakletmiştir.
«Mezhebe göre» sözü, "yalnız birincinin" ifadesine aittir ki, Asl'ın rivayeti budur. Mukabili, Hasan'ın rivayetidir. Ona göre nâfilede de oruç şarttır. Bunun esası, nâfile îtikaf bir günle mukadder midir değil midir meselesinde rivâyetin muhtelif olmasına dayanır. Asl'ın rivayetine göre, günle sınırlanmış değildir. Şu halde onun için oruç şart değildir. Bir rivayette, bir günle sınırlıdır ki, bu imam Hasan'dan da rivayet edilmiştir. Buna göre nâfile îtikafta oruç şarttır. Nitekim Bedâyi ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Bunun muktezası, sünnet îtikafta da orucun şart olmasıdır. Çünkü o son on günle sınırlandırılmıştır. Hattâ birisi bu îtikafı hastalık veya yolculuk gibi bir özürden dolayıoruçsuz yapsa sahih olmaması; nâfile îtikaf sayılması gerekir. Sünnet-i kifâye bununla îfa edilmiş olmamalıdır. Kenz'in "Mescitte oruç ve niyetle durmak sünnettir." sözü de bunu te'yîd eder. Çünkü sünnettir ' diye açıkladığı için, Kenz'in sözünü nezir îtikafa yorumlamak mümkün olmadığı gibi, nâfileye yorumlamak da mümkün değildir. Çünkü bu sözün arkasından "îtikafın nâfile olarak en az müddeti bir andır." demiştir. Şu halde sünneti müekkede olan îtikafa hamletmek taayyün eder ve bunda orucun şart olduğunu gösterir.
Bahır'da, "Kenz'in sözünü sünnet îtikafa hamletmek mümkün değildir. Çünkü ulema orucun yalnız nezredilen îtikafta şart olduğunu açıklamışlardır. Başkasında şart değildir." denilmişse de söz götürür. Zira ulema sadece orucun nezir îtikafta şart olduğunu, nâfile îtikafta şart olmadığını açıklamış; sünnet îtikafın hükmünden bahsetmemişlerdir. Çünkü âdeten îtikafın oruçsuz yapılmadığı meydandadır. Onun içindir ki Dürer'in metninde îtikaf; menzûr, sünnet ve nâfile olmak üzere üç kısma ayrılmış; sonra "Birincisi sahih olmak için oruç şart; üçüncüsü için şart değildir." denilmiş; ikinciden bahsedilmemiştir. Bu da dediğimiz gibi âdeten oruçsuz îtikaf olmadığındandır. Eğer ulema tetavvu ve nâfileden sünnet îtikafa şâmil bir mânâ kastetselerdi, Dürer sahibinin "Yalnız birincinin sahih olması için oruç şarttır." demesi gerekirdi. Nasıl ki Musannıf öyle demiştir. Binaenaleyh Dürer sahibinin ifadesi, Musannıf'ın ifadesinden daha güzeldir. Benim anladığım budur.
METİN
Bir kimse bir gecelik itikâfı nezretse sahih olmaz. Velev ki onunla birlikte günü de niyet etmiş olsun. Çünkü gece, oruç için mahal değildir. Ama bu sözle günü niyet ederse, sahih olur. Aralarındaki fark gizli değildir. Nezrinde "gece ve gündüz" derse bunun hilâfınadır; bu sahih olur. Velev ki gece oruç için mahal olmasın. Çünkü gece gündüze tâbi olarak dahildir.
Bilmiş ol ki, oruçta şart, onun mevcudiyetine dikkat etmektir. Meşrutu kasten meydana

getirmek değildir. Binaenaleyh ramazan ayının îtikafını nezreden kimseye, bu îtikafı yapmak lâzım olur; îtikaf orucu yerine ramazan orucu kâfi gelir. Lâkin ulema demişlerdir ki:, "Bir kimse nafile oruç tutar da sonra o gün îtikafa girmeyi nezrederse sahih olmaz. Çünkü başından nâfile olarak münakit olmuştur. Artık onu vâcibe çevirmek imkânsızdır."

İZAH

«Velev ki onunla birlikte günü de niyet etsin.» Ama günün İtikafını nezreder de, onunla birlikte geceye de niyetlenirse, her ikisi lâzım gelir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.

«Fark gizli değildir.» Yani şudur: Birincide günü geceye tâbi kılmıştır. Halbuki gece hakkındaki nezri bâtıldır. Binaenaleyh ona tâbi olan gün hakkında da bâtıldır. İkincide geceyi mutlak söylemiş; iki mertebe ile mecâz-ı mürsel olarak günü kastetmiştir. Zira mukayyet olan geceyi mutlak zaman mânâsında kullanmış; sonra bu mutlakı mukayyet, yani 'gün'mânâsında kullanmıştır. Böylelikle gün maksut olmuştur. H.

Ben derim ki: Lâkin bu fer'î mesele müşkildir. Çünkü caiz olan mecaz, gündüzü mutlak zaman mânâsında kullanmaktır; gecenin mutlak kullanılması değildir. Itlak takyit alâkası ile veya başka bir sebeple bu ıtlak caiz görülse, ' gök yüzü ' kelimesini ' yer' mânâsında; yahut hurma ağacını uzun bir şey mânâsında kullanmak caiz görülürdü. Halbuki usül kitaplarında bunun caiz olmadığı açıklanmıştır. Yine ulemanın açıkladıklarına göre, bir kimse ' ıtk ' (âzâd) kelimesi ile boşamayı niyet ederse sahih olur. Çünkü ıtk, milki rakabeyi yok etmek için; boşama ise, milk-i müt'ayı yok etmek için konmuştur. Bunların birincisi ikincinin sebebidir. Binaenaleyh mecaz sahihtir. Fakat boşamakla âzad etmeyi niyet böyle değildir. Bu sahih olamaz. Halbuki bunda, ıtlak takyit de iddia edilemez. Düşünülsün!

«Gece gündüzde tâbi olarak dahildir.» Tâbi olan şeyde, asıl için aranan şartlar aranmaz. Bahır.

«Meşrûtu kasten meydana getirmek değildir.» Yani şart olan îtikaf için meşrûtu maksut olarak yapmak şart değildir. Nasıl ki namaz için abdest almak maksut olarak şart değildir. Namaz kılınacağı zaman önceden başka bir şey için abdest almış bulunsa, velev ki serinlemek için almış olsun, namaz için kafidir.

«Ramazan ayının itikafını nezreden kimseye...» Zâhire bakılırsa, tıpkı bunun gibi muayyen bir ayın orucunu nezredip de, sonra o ayın itikâfını da nezredene; yahut ebedî orucu nezredip, sonra îtikaf nezredene, bu îtikafı yapmak lâzım olur. Düşünülsün ve araştırılsın. H.

Ben derim kî: Düşünmenin veçhi şudur: Ulema ramazanda îtikaf için ayrıca oruç lâzım gelmemesi, ancak vaktin şerefinden ileri geldiğini söylemişlerdir. Nitekim izahı gelecektir. Nezir orucunda ise bu şeref yoktur.

«Lâkin ulema demişlerdir ki...» Fethu'l-Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Fer'î meselelerdendir ki, bir kimse nâfile oruca niyetli; yahut oruç için niyet etmeden sabahlar da sonra "Bugün Allah için îtikafa girmek boynuma borç olsun" derse sahih olmaz. Velev ki oruca niyet sahih olan, vakitte söylesin. Çünkü bütün günü kaplamak yoktur. Ebû Yusuf'a göre, niyet sahih olan vaktin en azı, günün ekserisidir. Bu sözü gün yarı olmazdan önce söylerse, söylediği lâzım gelir. O gün îtikafa girmezse kazâsı lâzım gelir.» Böylece anlaşılıyor ki, sahih olmamanın illeti, îtikafın bütün günü kaplamamasıdır; nâfileyi vâcip yapmanın imkânsızlığı değildir. Keza anlaşılıyor ki Şârih'in, "Lâkın ulema..." diye yaptığı istidrak, yerinde değildir. O ayn bir meseledir; metindeki mesele ile alâkası yoktur. H.

Ben derim ki: Şârih'in gösterdiği illeti Tatarhâniyye, Tecnîs, Valvalciyye, Mi'râc sahipleri ve Dürerü'l-Bihâr şârihi de göstermişlerdir. Şu halde bu nezrin sahih olduğuna, başka bir illet oluyor demektir. Bununla "şart onun mevcudiyetidir; meşrûtu meydana getirmek değildir." sözüne istidrak sahih olur. Zira burada şart, yani oruç mevcuttur. Bununla beraber îtikafı nezir sahih değildir. Hâsılı bunun sahih olmaması, îtikaf bütün günü kaplamadığı ve vâcip olan oruç günü kaplamadığındandır. Bundan anlaşılır ki, şart, itikâfı nezretmekle veya ramazan gibi başka bir sebeple vâcip olan oruçtur. İstidrakı bununla defetmek mümkün olur.

METİN

Muayyen ramazanda îtikafa girmezse, başka bir ayı maksut bir oruçla kaza eder. Çünkü şartı, aslî kemâle dönmüştür. Onun için başka bir ramazanda caiz olmaz. İlk ramazanın kazasından başka bir vâcipte de olmaz. Zira bu ilk ramazanın halefidir. Tahkîki usul kitaplarında emir bahsindedir.

İtikafın nâfile olarak en azı, İmam Muhammed'e göre gece veya gündüzden bir saattir. İmam-ı Azam'dan zâhir rivayet de budur. Çünkü nâfile kolaylık üzerine kurulmuştur. Bununla fetva verilir. Fukahanın örfünde saat, zamanın bir cüzüdür. Müneccimlerin dediği gibi, yirmi dört saatin bir cüzü değildir. Gurerü'lEzkâr ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Bir kimse nâfile îtikafa girer de sonra keserse, kaza etmesi lazım gelmez. Çünkü mezhebin zâhir kavline göre, bunun için oruç şart değildir. Gerçi bazı muteber kitaplarda, "Nâfile, başlamakta lâzım olur" denilmişse de, bu zayıf kavle dayanır. Bunu Musannıf ve başkaları söylemişlerdir.

İZAH
«Başka bir ayı kaza eder.» Hem de aralıksız oruç tutar. Çünkü muayyen bir ayda îtikafı iltizam etmiş; fakat geçirmiştir. Onun için aralıksız kaza eder. Nasıl ki recep ayında îtikafı nezreder de yapmazsa böyle yapar. Bedâyi.
«İlk ramazanın kazasından başka bir vâcipte de olmaz.» İlk ramazanın kazasında ise, aralıksız oruç tutar ve içinde îtikaf da yaparsa caiz olur. Çünkü içinde îtikaf vâcip olan oruç bâkîdir. Binaenaleyh aralıksız oruç tutarak her ikisini kaza eder. Bedâyî. Yani, çünkü kaza edanın halefidir ve edanın hükmü ona da verilir. Nitekim Şârih buna işaret etmiştir.
«Tahkîki usul kitaplarındadır.» Ve şudur: Nezir maksut bir orucu gerektiriyordu. Lâkin vaktin şerefinden dolayı sükut etmiştir. Vakit içinde îtikaf yapmayınca, bu nezir, vakitten mutlak olan nezir gibi olmuş ve şartı kemâle dönmüş; mâni kalmadığı için maksut bir oruçla îtikaf vâcip olmuştur. Bu oruç ramazan orucudur. Eğer «Öyle ise bu îtikaf, bu ayın orucunu kaza etmekle eda edilmiş sayılmamalı idi. Nitekim mutlak nezirde böyledir.» denilirse ben de derim ki: İllet, mutlak surette ayın orucuna bitişmektir; bu da mevcuttur. Eğer "Şartın vücuduna bakılır; maksut olması vâcip değildir. Nitekim serinlemek için abdest alsa onunla namaz caiz olur. İkinci ramazan bu sıfattadır." dersen, ben de derim ki: 'Kemâl' sıfatının meydana gelmesi, şartı muktezasından men etmiştir. Binaenaleyh mutlaka maksut olacaktır. Bunu Halebî İbn-i Melek'in Menâr Şerhi'nden nakletmiştir.
T E M B İ H : Bedâyı'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse kendine muayyen, bir ayın îtikafını vâcip kılar da, bir ay önce yaparsa, Ebû Yusuf'a göre kâfi gelir. İmam Muhammed'e göre kâfi değildir. Bu muayyer bir ayın orucunu nezredip de, önceden tutarsa meselesindeki ihtilâfa göredir.» Yani şuna binaen ki, muallâk olmayan nezir, bir zaman veya mekâna mahsus değildir. Nitekim geçti. Muallâk öyle değildir. Arz etmiştik ki, hilâf önce yapılmasındadır; geri bırakılmasında değildir. Öyle görülüyor ki, ramazan ayının îtikafını nezirle, başka muayyen bir ayın nezri arasında fark yoktur. Binaenaleyh başka ramazandan gayri kazada ve başkasında, önce ve sonra îtikafı sahihtir. Şu kadar var ki ilk ramazandan veya kazasından evvel yaparsa, mutlaka maksut bir oruç lazım gelir. Nitekim metinde açıktır. Ulemanın sözlerinde, bunların ikisinden başkasında mutlak surette sahih olmadığını gösteren bir şey yoktur. Yalnız bunlarla başkasının arasında fark vardır. Bunlarda yaparsa, vaktin ve halefinin şerefinden dolayı îtikaf için ayrıca maksut oruca hacet kalmaz. Başkasında mutlaka maksut bir oruç lâzımdır. Bu açıktır. Anlaşılmayacak yeri yoktur.
«İtikafa girer de sonra keserse» Burada "keserse" yerine "terk ederse" demek daha iyidir. Musannıf İmam Hasan'ın bir günle takdir edileceğini bildiren rivayetine bakarak böyle demiştir.
«Çünkü bunun için oruç şart değildir.» Evlâ olan, "bir müddetle takdir edilmez" diye ta'lîl etmektir. Zira geçen izahattan anladın ki, itikaf için oruç şart mıdır değil midir ihtilâfı, bir günle takdir edilir mi edilmez mi ihtilafına istinat eder. Şârih'in sözü ise bunun aksini ifade etmektedir.
«Bazı muteber kitaplar»dan murad, Bedayi'dır. İbn-ı Kemâl de ona tâbi olmuştur. Nitekim yukarıda Şârih bunu ondan nakletmişti. «Zayıf kavle» yani İmam Hasan'ın bir günle mukadder olduğunu bildiren rivayetine dayanır.
Ben derim ki: Lâkin Bedâyi sahibi başlamakla lâzım geleceğini açıkladıktan sonra, imam Hasan'ın rivayetini zikretmiş ve incelemiştir. Şöyle ki: Nâfileye başlamak, eda edilen ibadeti bozulmaktan korumak için ulemamızın kaidesine göre tamamlamayı icap eder. Bedâyi sahibi bundan sonra Asl'ın rivayetini zikretmiştir. Buna göre, müddet bir günle mukadder değildir. Hasan'ın rivayetine şu cevabı vermiştir: «Nâfileye başlamak, tamamlamayı icap eder.» sözünü kabul ediyoruz. Lâkin edanın bitiştiği miktarda icap eder. Ondan çıktı mı, ancak eda ettiği kadar vâcip olur. Bundan fazlası lâzım gelmez.
Bu suretle anlaşılıyor ki, Bedâyi sahibinin evvelâ "başlamakla lâzım gelir" demekten maksadı, edaya bitişen miktardır. Bir günün lâzım gelmesi değildir. Şu halde mesele zâhir rivayet olan Asl'ın rivayetine tefrî edilmiştir.
METİN
Ona, yani vâcip olan îtikafa girene, dışarı çıkmak haramdır. Ancak insanın tabiî ihtiyacı olan küçük ve büyük abdest bozmak, ihtilâm olur da mescitte yıkanması mümkün değilse yıkanmak gibi şeyler için çıkabilir. Nehir'de böyle denilmiştir. Nâfile îtikafta ise çıkabilir. Çünkü bu onu bozucu değil, tamamlayıcıdır. Nitekim geçmişti.
İZAH
«Çıkmak haramdır.» Çünkü ibadeti bozmaktır. İbadeti bozmak ise Allah Teâlâ'nın "Amellerinizi bozmayın!" kavl-i kerimi ile haramdır. Bedâyi. Maksat, îtikaf yerinden çıkmasıdır. Velev ki kadın hakkında evinin mescidi olsun. T. Kadın ondan çıkarsa, - velev evine gitmek için olsun -vâcip olan îtikaf» bâtıl olur. Nâfile îtikaf ise sona erer. Bahır.
«Ancak insanın tabii ihtiyacı için çıkabilir.» Ama hacetini gördükten sonra, durmayıp yerine

döner, yakındaki dostunun evine gitmesi lâzım değildir. İki evi olur da, onların uzak olanına giderse, îtikafının bozulup bozulmayacağında ihtilâf edilmiştir. Mescidin yakın helâsını bırakıp da evine giderse, her iki kavle göre çıkması gerekir. Nehîr. Bu mesele ile ihtilâflı mesele arasındaki fark uzak görülemez. Çünkü insan bazen evinden başkasına alışamaz. Rahmetî. Yani başkasına alışamaz ve evinden başka yerde hacetini göremezse, hilâfsız caizdir demek çok görülemez. Bu, hacet için çıkıp da, sonra hasta dolaşmak veya cenaze namazına gitmek gibi değildir. Kasten bunun için çıkmadığı halde bu caizdir. Nitekim Bedâyi'den naklen Bahır'da izah edilmiştir.
«Tabiî ihtiyacı...» İbn-i Şilbî, "Mutlaka lâzım olan ve mescitte görülemeyen ihtiyaç" diye izah etmiştir. Yıkanmayı Şârih, İhtiyar, Nehir ve diğer kitaplara uyarak tabiî ihtiyaç saymıştır. Bu, bildiğin gibi tabiî ihtiyacın tefsirine uygundur. Onun için Kenz sahibinin, "Tabiî ihtiyaç; büyük ve küçük abdest bozmaktır." diye tefsirine bazı şârihler itiraz etmiş; "Evlâ olan onu taharet ve mukaddimeleri ile tefsir etmektir. Tâ ki istincâ, abdest ve gusül dahîl olsun; zira bunlar ihtiyaç ve mescitte caiz olmamak hususunda büyük ve küçük abdest bozmaya ortaktırlar." demişlerdir.
«Mescitte yıkanması mümkün değilse...» yıkanmak için çıkabilir. Ama mescidi kirletmeden yıkanmak mümkünse, orada yıkanmasında beis yoktur. Bedâyi. Meselâ mescitte su birikintisi veya abdest ve gusül için hazırlanmış bir yer bulunur da orada yıkanır; yahut kullanılmış su mescide sıçramayacak şekilde büyük bir kapta yıkanır. Bedâyi sahibi diyor ki: «Kullanılmış sudan mescit kirlenecek şekilde olursa, bundan men edilir. Çünkü mescidi temiz tutmak vâciptir.» "Mümkün değilse" diye kayıtlaması gösteriyor ki, söylediğimiz gibi, imkân bulursa çıktığı takdirde îtikafı bozulur. Acaba iki evi olur da, onların uzak olanına giderse, yukarıda geçen hilâf burada da cereyan eder mi? İncelemeye değer. Çünkü o çıktıktan sonra idi. Bununla önceki arasında fark vardır. Buna delil, yukarıda geçen"çıktıktan sonra hasta dolaşmaya gidebilir" sözüdür. Lâkin Bedâyi sahibinin "beis yoktur" demesi, daha ziyade caiz olduğunu ifade etmektedir.
«Nâfile îtikafta ise çıkabilir.» Nâfile, sünnet-i müekkedeye de şâmildir. H.
Ben derim ki: Bunda, orucun şart olduğunu ifade eden rivâyeti ve bunun son on günle takdir edildiğini; takdirin dahi başlamakla lâzım gelmeyi ifade ettiğini evvelce arz etmiştik.
Sonra ehl-i tahkîktan Kemal b. Hümam'ın şöyle dediğini gördüm: «încelemenin muktezası şudur ki, bir kimse sünnet îtikafa yani ramazanın son on gününde niyet ederek îtikafa başlar da, sonra bozarsa, Ebû Yusuf'un, nâfile namaza dört rekat niyeti ile başlayan kimse hakkındaki kavline göre kazası vâcip olur. Tarafeyn'in kavline göre vâcip olmaz.» Yani birini bozmakla, on günün, hepsini kaza etmesi lâzım olur. Nasıl ki nâfile namaza başlar da sonra ilk iki rekatı bozarsa, Ebû Yusuf'a göre dört rekat kaza etmesi lâzım gelir. Lâkin Hulâsa sahibinin sahihlediğine göre, Tarafeyn'in dedikleri gibi, yalnız iki rekat kaza eder. Evet. Münye şârihi öğleden ve cumadan önce kılınan dört rekat gibi sabit bir sünnetin bil ittifak dört rekat olarak kaza edileceğini tercih etmiştir. Fazlî'nin tercih ettiği de budur. Nisâp sahibi bu kavli sahihlemiştir. Meselenin tamamı nâfile namazlar bahsinde geçmişti. Ama zâhir rivâyet bunun hilâfınadır. Ne olursa olsun, Kemal b. Hümam'ın incelemesinden, sünnet îtikafın başlamakla lâzım geleceğini ve hepsinin yahut kalanının kazası lâzım geleceği Ebû Yusuf'un kavline göredir. Başkalarının kavline göre ise, bozduğu günü kaza eder. Çünkü her gün kendi kendine müstakildir. Bizim "yahut kalanını" dememiz, başlamak nezir gibi mülzim olduğuna binaendir. O da şöyle olur: On günü nezrederse, hepsini aralıksız tutması lâzım gelir. Birazını bozarsa, yukarıda muayyen bir ayın nezrinde geçtiği vecihle kalanını kaza eder.
Hâsılı Tarafeyn'e göre, başladığı her günün tamamlanması lâzım gelir; bu, o günün orucu lâzım geldiğindendir. Kalan günler bunun hilâfınadır. Çünkü her gün, dört rekatlı nâfilenin iki rekatı gibidir; velev ki sünnet vecih, on günün tamamını îtikafta geçirmek olsun.
«Nitekim geçmişti.» Maksat, Musannıfın, "îtikafın nâfile olarak en azı bir saattir..." sözüdür.
METİN
Yahut bayram gibi veya müezzin olup minarenin kapısı mescidin dışında bulunması, zevâl vaktinde cuma gibi şer'î bir hacetten dolayı çıkar. Bir kimsenin îtikaf yeri uzaksa, cumaya sünnetleri ile yetişebilecek bir zamanda yola çıkar. Bu hususta hükmü reyi verir. Cumadan sonra dört veya altı rekat sünnet kılacağında ihtilâf edilmiştir.
İZAH
«Bayram gibi» sözü, yasak edilen beş günde îtikafa girmeyi adamanın sahih olduğunu ifade eder. Kadının oruç nezri hakkında geçen ihtilâf burada da vardır. Çünkü oruç, vâcip olanitikafın lâzımlarındandır. İmam Muhammed'in İmam-ı Âzam'dan rivayetine göre sahihtir. Lâkin kendisine, "başka "bir vakitte kaza et!" denir. Yemini kastetti ise kefaret verir. O günlerde îtikafa girerse sahih, fakat kötülük yapmış olur. İmam-ı Âzam'dan Ebû Yusuf'un rivayetine göre ise, nezri sahih olmaz. Nitekim o günlerde oruç tutmayı nezretmek de sahih değildir. Bedâyi.
«Veya müezzin» demesi, zayıf bir kavildir. Sahih kavle göre müezzinle başkasının arasında fark

yoktur. Nitekim Bahır ve İmdâd'da beyan edilmiştir. Bedâyi. Minarenin kapısı mescidin içinde olursa evleviyetle çıkar. Bahır sahibi diyor ki: «Minarenin kapısı mescidin içinde ise bozmaz. Aksi takdirde zâhir rivayete göre yine bozmaz.» Şârih, "Müezzin olmasa bile, ezan için çıkar da, minarenin kapısı mescidin dışında bulunursa..." dese daha iyi olurdu. H.
Ben derim ki: Hattâ Bedâyi'den anlaşıldığına göre, ezan dahi şart değildir. Zira orada minareye çıksa hilâfsız bozulmaz; velev ki kapısı mescidin dışında olsun. Çünkü minare mescitten sayılır; mescitte memnû olan bevl ve benzerleri onda da memnûdur. Binaenaleyh mescidin zâviyelerinden birine benzer. Lakin kapısı mescidin dışında ise, "ezan için çıkarsa" diye kayıtlamak gerekir. Çünkü minare mescitten' de sayılsa, onun kapısına ezandan başka bir maksatla çıkmak, özürsüz çıkmaktır. Bu izahla, Şârih'in sözünün zayıf kavle bina edilmediği anlaşılır.
«Sünnetleri ile...» ve hutbesi ile yetişebilecek bir zamanda yola çıkar. Nitekim Bedayi'de böyle denilmiştir. Musannıf'ın onu zikretmemesi, bilindiği içindir. Zira sünnet, hatip minbere çıkmadan kılınır. Tahiyye-i mescidi de zikretmemiştir. Halbuki diğer ulema onu burada zikretmişlerdir. Bunun sebebi, bu kavlin zayıf olmasıdır. Zira açıklamışlardır ki, bir kimse mescide girdiğinde farza başlasa, tahiyye-i mescit namına kâfidir; o bununla hâsıl olmuştur, ayrıca tahiyye namazına hacet yoktur. Sünnete başlarsa hüküm yine budur. Fethu'l-Kadîr'e uyarak Bahır'da böyle denilmiştir. Lâkin Hayreddin Remlî'nin Allâme Makdisi'nin el yazmasından naklettiğine göre, tahiyye namazının ayrı kılınması şüphesiz farz zımnında kılınmaktan efdaldir. Âşikârdır ki, îtikaf yapıp kerîm olan Allah'ın kapısına devam eden bir kimse, ancak fazla lütfü keremi mûcip olacak şey arzu eder.
«İhtilâf edilmiştir.» Yani İmam-ı Âzam'a göre dört, İmameyn'e göre altı rekat kılınır. Bedâyi. Bahır sahibi diyor ki: «Bundan anlaşıldığına göre, cumadan sonra "âhır zuhur" niyeti ile kılınan dört rekat namazın mezhepte aslı yoktur. Çünkü burada cumadan sonra ancak sünneti kılacağını nâssan bildirmişlerdir. Bir de müteehhîrinden bunu kabul eden, cuması geçmiştir şüphesi ile kabul etmiştir; bu da bir şehirde birkaç yerde cuma kılınamayacağına binaendir. Âma İmam Serahsî mezhebin sahih kavline göre bunun caiz olduğunu bildirmiştir. Binaenaleyh zamanımızda buna fetva vermek doğru değildir. Çünkü halk, bundan, cumayı terk etmek için bahane ararlar; cumanın farz olmadığını, onun yerine öğlenin kâfi geleceğini sorarlar. Buna îtikat etmek ise küfürdür.» Kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Bu açıklamada gizlilik vardır. Çünkü asıl olan, cumanın birkaç yerde kılınmamasıdır; ama bütün memleketlerde kılınamaz demek değildir. Ulemanın sadece sünneti beyan etmeleri, buna mebnî oluversin. Bir de îtikafa giren kimsenin cumayı mutlaka cuma camiinde kılması lâzım değildir. Onu îtikaf yaptığı camide kılabilir. Sahih kavle göre birkaç yerde cuma kılmanın caiz görülmesi, mezhebimizle başka mezhepler arasındaki kuvvetli hilâftan çıkmak için bu dört rekatın müstehap olmasına aykırı değildir. Cuma bâbında Nehir ve diğer kitaplardan naklen arz etmiştik ki, bu namazın müstehap olduğunda şüphe yoktur. Bahır sahibinin gösterdiği sebepten dolayı buna zamanımızda fetva verilmemesinin evlâ olmasından, onu hiçbir endişesi olmayanın kılmaması lâzım gelmez. Nitekim orada Makdisî'den ve başkalarından naklen uzun uzadı ya izahı geçmişti. Müracaat ederek onu hatırla! Ve anla!
METİN
Daha fazla durursa îtikaf bozulmaz. Çünkü bu onun yeridir. Ama üzerine aldığı vazifeye zaruret yokken muhalefet ettiği için tenzîhen mekruh olur. Unutarak bile olsa özürsüz bir saat - yani zaman saati, kum saati değil - çıkarsa, îtikaf bozulur. Artık onu kaza eder. Meğer ki dinden dönmek sureti ile bozsun! Günün ekserisi muteberdir. Ulema bunun istihsan olduğunu söylemişlerdir. Burada Kemâl inceleme yapmıştır.
İZAH
«Daha fazla durursa» meselâ bir gün bir gece kalır veya îtikafını orada tamamlarsa bozulmaz. Sirâc.
«Çünkü bu onun yeridir.» Yani cuma camii îtikafın yeridir. Bu sözde bununla, büyük veya küçük abdest bozmak için çıkıp da, evine girmesi ve orada durması arasında fark olduğuna işaret vardır. Evinde durduğunda îtikaf bozulur. Nitekim geçti. Bedâyi'de beyan edildiğine göre, hasta dolaşmak ve cenaze namazı kılmak hususunda Peygamber (s.a.v.)'den rivayet olunan hadis hakkında İmam Ebû Yusuf, "Bu nâfile îtikafa hamledilmiştir." demiştir. Bu ruhsatı şöyle yorumlamak da caizdir: İnsanın tabiî haceti veya cuma gibi mübah bir sebeple çıkar da, hasta dolaşır veya cenaze namazı kılar fakat kasten bunun için çıkmış bulunmazsa bu caizdir. Bu izahtan anlaşılır ki, mubah bir sebeple çıktıktan sonra durmak, ancak mescitten başka bir yerde ve hasta dolaşmaktan başka bir maksatla olursa zarar eder.
«Üzerine aldığı vazifeye» Yani birinci mescitteki îtikafa muhalefet ettiği için tenzîhen mekruh olur. Çünkü orada îtikafa başlayınca, sanki o mescidi bu iş için tayin etmiş gibi olur. Bundan

dolayı orada tamamlamak imkânı varken yer değiştirmesi mekruh olur. Bedâyi.
Ben derim ki: Galiba o mescidin taayyün etmemesi, nezirde zaman ve mekân tayinle taayyün etmediği içindir. Nitekim geçmişti. Özürsüz oradan çıkmasının caiz olmaması, taayyün etmediği için değil, çıkmak îtikafın hakikatine, yani durmaya aykırı olduğundandır.
T E T İ M M E : Şârih cemaat için çıkmasının caiz olduğunu söylemedi. Biz Nehir ve Fetih'ten naklen bunun caiz olduğunu arz etmiştik. İleride Şârih'in sözünde de gelecektir. Bahır'da Bedâyi'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir kimse hacc veya umre için ihrama girerse, îtikafında onu bitirinceye kadar durur. Eğer haccın vakti geçeceğinden korkarsa hacceder; sonra îtikafı yeniden yapar. Çünkü hacc daha mühimdir. İtikafı yeniden yapması şundandır: Oradan çıkması şer'an vâcip olsa da, ancak kendi fiili sebebi iledir. Onun fiilinin meydana geleceği ise bilinmiyordu. Onun için îtikafta müstesna sayılmamıştır.»
«Artık onu kaza eder.» Yani nezirle vâcip olmuşsa kaza eder. Nâfile îtikaf ise, bir gün olmadan bozduğu takdirde kaza etmesi gerekmez. Yalnız yukarıda geçtiği vecihle, İmam Hasan'ın rivayetine göre kazası gerekir. Nezrettiği îtikafı oruçla kaza eder. Şu kadar var ki, muayyen bir ay ise, bozduğu kadarını kaza eder; değilse yeniden başlar. Çünkü kendisine aralıksız lâzım gelmiştir. Bunu özürsüz cima gibi kendi fiili ile bozması - ki bundan yalnız dinden dönme ile hasta dolaşmaya çıkmak gibi haller müstesnadır - ve hayız, delilik, uzun süren baygınlık gibi kendi fiili olmayan bozulma arasında fark yoktur.
Hükmüne gelince: Muayyen olan vakti geçerse bakılır: Yalnız bir kısmı geçmişse, yalnız onu kaza eder; yeniden başlamak gerekmez. Hepsi kalmışsa, hepsini aralıksız olarak kaza eder. Kazaya kudreti olur da, ölünceye kadar kaza etmezse, her gün için bir fakir yiyeceği vasiyet eder. Bir kısmına kudreti olursa, nezir vaktinde sağlam olduğu takdirde, hüküm yine budur. Sağlam değilse, bir gün iyileştiği takdirde oruçta geçen ihtilâfa göre halledilir. Aksi takdirde bir şey lâzım gelmez... Bu satırlar kısaltılarak Bedâyi'den alınmıştır.
«Meğer ki dinden dönmekle bozsun!» Çünkü dinden dönmek, ondan önce Allah'ın vâcip kılması ile veya kendi borç etmesiyle boynuna borç olan her şeyi ıskat eder. Nezir, kendisinin borç ettiği şeylerdendir. H. Yani onun sebebi bâki değildir; zira sebebi nezirdir. Fetih sahibi, "Kurbet olan bir fiilî nezretmek kurbettir. Binaenaleyh sair kurbetler gibi o da dinden dönmekle bâtıl olur." demiştir. Sebebi bâtıl olunca, kazası icap etmez. Hacc ile vakit namazı bunun gibi değildir. Zira onların sebebi bâkidir.
«İstihsan olduğunu söylemişlerdir.» Çünkü azda zaruret vardır. Hidâye'de de böyle ise de, "söylemişlerdir" sözü yoktur. Bu söz, hilâf ve zayıflık olduğunu bildirir. Lâkin Şârih bu sözü Kemâl'in incelemesine meylettiği için söylemiştir.
«Burada Kemâl'in incelemesi.,.» şöyledir: «İstihsan budur sözü onun tercihini iktiza eder. Çünkü bu kıyasın istihsana tercih edildiği sayılı yerlerden değildir.» Sonra istihsan olduğunuzaruretle menetmiş ve şunları söylemiştir: «Hafifliğe sebep olan zaruret, daimi veya ekseriyetle vuku bulan zarurettir; Halbuki İmameyn hiç zaruret yokken çıkmayı da caiz görmektedirler. Çünkü mesele hacet için olsun olmasın; hattâ oyun için bir günden az çıkması hususunda farz ve tahmin edilmiştir. Ben şüphe etmem ki, bir kimse mescitten oyun ve kumar için pazar yerine günün yarısından önceye kadar çıksın da sonra, "Yâ Rasulallah' Ben îtikaftayım!" desin. "Sen îtikafçılardan ne kadar uzaksın!" der.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Kemâl merhum, bunu tahkik hususunda sözü uzatmıştır. Nitekim âdeti budur. Bundan anlaşılır ki, meselenin istihsan olduğu teslim edilmiş değildir ki, Rahmetî'nin dediği gibi kıyasın istihsana tercih edildiği yerlerden olsun.
METİN
Çok başa gelen bir özürden dolayı çıkarsa - ki o da yukarıda geçen tabiî veya şer'î hacettir; başkası değildir - îtikaf bozulmaz. Ama boğulan bir kimseyi kurtarmak ve mescidin yıkılması gibi çok başa gelmeyen özürden dolayı çıkarsa, bu bâtıl olmayı değil, günahı ıskat eder. Aksi takdirde unutmak, bozulmamak hususunda evlâ olurdu. Nitekim Kemâl bunu tahkik etmiştir. Zeylâî'nin ve başkasının tafsile gitmesi bunun hilâfınadır. Lâkin Nehir sahibi ve başkaları, yıkılmakla, cemaatının dağılması ve zorla çıkarılmasıyla bozulmamayı istihsan saymışlardır.
İZAH
«Aksi takdirde unutmak evlâ olurdu...» Çünkü unutmakla bazı hükümlerin şer'an sahih kabul edildiği sabit olmuştur. Fetih. Nitekim oruçlunun unutarak yemesi, kalmış namazını unutan kimsenin vakit namazının sahih olması bu kabildendir.
«Kemâl bunu tahkik etmiş...» ve şöyle demiştir: «Hâniyye ve Hulâsa'da beyan edilen şudur: Unutarak veya zorla yahut küçük abdest bozmak için îtikaftan çıkar da, alacaklısı bir müddet kendisini hapsederse, yahut hastalık dolayısı ile çıkarsa, İmam-ı Âzam'a göre bozulur. Hâniyye sahibi hastalığı "çok başa gelmez" diye illetlendirmiştir. Bu sebeple icaptan müstesna olmaz; ve hepsinde bozulmayı ifade eder. Bu izaha göre, hasta dolaşmak veya cenazede bulunmak için

çıkarsa, vazife ona taayyün etse bile îtikaf bozulur. Ancak hastalıkta olduğu gibi burada da günahkâr olmaz. Bilâkis cumada olduğu gibi vâciptir. Bununla îtikaf bozulmaz; çünkü vukuu mâlûmdur; binaenaleyh müstesnadır. Bu izaha göre, boğulan bir kimseyi kurtarmak veya yangın yahut umumi seferberlik için çıkarsa bozulur; ama günahkâr olmaz. Keza mescit yıkılırsa hüküm budur. Hâniyye ve diğer kitaplarda bu nassan beyan edilmiştir Cemaatının dağılması, bitmesi de böyledir. Hâkim Kâfî adlı eserinde bunu bildirmiş ve, "Ebû Hanife'nin kavline göre ise, büyük veya küçük abdest bozmakla, cumadan başka bir sebeple bir saat çıkarsa îtikafı bozulur." demiştir.» Kısaltılarak alınmıştır.
«Zeylâî'nin tafsile gitmesi bunun hilâfınadır.» O, hasta dolaşmak, cenazede ve namazındabulunmak, boğulanı kurtarmak, yangın, seferberlik ve şahitliği eda gibi bir şey için çıkmayı bozucu saymıştır. Mescit yıkılıp da veya cemaatı dağılıp da beş vakit namaz kılınmaz olduğu İçin başka bir mescide gitmesi, zâlim tarafından zorla çıkarılması, malı ve canı hususunda zorbalardan korkması bunun hilâfınadır. Nuru'l-îzah sahibi de bu tafsilâta göre hareket etmiştir. Fakat Nehir'den aşağıda nakledeceğimize uymamıştır.
«Nehir sahibi» şöyle demiştir: «Bedâyi ve diğer kitaplarda açıklandığına göre, yıkılma ile zorlamada, bozulmaması istihsandır. Çünkü buna mecburdur; yıkıldıktan sonra artık orası îtikaf yeri olmaktan çıkmıştır; artık orada cemaatla beş vakit namaz kılınmaz. Bu da cemaatını dağıtmak ile bozulmayacağını ifade eder.» Şurunbulâliyye'de beyan olunduğuna göre, bu bâbta istihsan bulunduğu, Muhît, Mübtegâ ve Cevhere'de bildirilmiştir.
Ben derim ki: Keza Müctebâ, Sirâc ve Tatarhâniyye'de de bildirilmiştir. Bununla Miskîn Hâşiyesi'ni yazan Ebussuûd'un, "Bedâyi ve diğer kitaplardaki kavil İmameyn'indir. Zeylaî, Miskîn, Şurunbulâlî ve başkaları iki kavli birbirine karıştırmışlardır..." sözü itibardan sâkıt olur. O bu hususta boş yere sözü uzatmıştır. Zira İmameynin kavli olsa, bazı özürlerde istihsanın bulunması, bazılarında bulunmaması ne mâna ifade ederdi. İmameyn hiç özür yokken yarım günden az çıkmakla îtikaf bozulmayacağını söylüyorlar. Şu da var ki, bu onların kavli olsa, bu zevattan biri naklederdi. Bilakis Bedâyi sahibi, yıkılmakla zorlama meselelerinde hemen o saatte başka bir mescide girerse istihsanen bozulmayacağını açıklamıştır. "Hemen o saatte" demesi, açık gösteriyor ki, bu, İmamı Âzam'ın kavline göredir.
Hâsılı: İmam-ı Âzam'ın mezhebine göre, mescitten çıkmakla itikâf bozulur. Bundan yalnız büyük ve küçük abdest bozmakla, cuma için çıkmak müstesnadır. Nitekim Hâkim'in Kâfî adlı eserinden naklen açıklaması yukarıda geçti. Bu izaha göre Hâniyye, Hulâsa ve Fetih'ten naklettiğimiz ve bazı ulemanın bazı meselelerde bozulmamayı istihsan etmeleri, galiba Haniyye sahibinin bu istihsanı beğenmediğinden olacaktır. Zira mescidin yıkılması, onu îtikaf yeri olmaktan çıkarmaz. Şu kavle binaen ki, beş vakit namazı o mescitte cemâatla kılmak, bâbın başında geçtiği gibi şart değildir. Bir de hastalık, hayız ve unutmak, AIIah tarafından olduğu halde bozarsa, kul tarafından olan zorlama evleviyetle bozar olmalıdır. Muhakkık İbn-i Hümâm bu cihete bakmış olacak ki, zâhir rivayet kitapları ile Hâniyye ve diğer kitapların kısaltılmışı olan Hâkim'in Kâfîsine uymuş; Bahır sahibi de ona uymuştur. Burhân sahibi dahi ona itimat ederek "Mevahibû'r-Rahmân" adlı kitabının metninde yalnız bununla iktifa etmiştir. Musannıf dahi ona tâbi olmuştur. Kezâ Allâme Makdisî, şerhinde Şurunbulâlî'ye muhalefet etse de Kemâl'e uymuştur.
METİN
Tatarhâniyye'de Huccet'ten naklen beyan edildiğine göre, bir kimse nezir vaktinde hastadolaşmak, cenaze namazı kılmak ve ilim meclisinde bulunmak gibi şeyleri şart koşsa caiz olur. Bu bellenmelidir. İtikafçıya, mescitte yalnız, yiyip içmek, uyumak ve kendisinin yahut çoluk-çocuğunun muhtaç olduğu bir akdi yapmak tahsis edilmiştir. Ticaret için olursa mekruhtur. Muhtaç olduğu akit, alışveriş ve nikâh gibi şeylerdir. Ric'at dahi muhtaç olduğu şeylerdendir. Ric'at sebebiyle çıkarsa, zaruret bulunmadığı için îtikaf bozulur. İtikaf yerine satılık bir şey getirmek, tahrîmen mekruhtur. Çünkü ulema "mekruh" kelimesini kayıtsız kullanırlarsa kerahet-i tahrîmiyye kastederler. Nitekim îtikaf yerinde îtikafçıdan başkası ile alışveriş yapmak da mutlak surette mekruhtur. Çünkü yasak edilmiştir. Keza başkasının orada yemek yemesi ve uyuması da yasak edilmiştir. Bu yalnız yabancıya caizdir. Eşbâh. Biz bunu vitir bahsinden az önce arz etmiştik. Lâkin İbn-i Kemâl, "İtikaf yerinde mutlak surette yiyip içmek ve uyumak gibi şeyler mekruh değildir." demiştir. Bunun benzeri Muctebâ'da da vardır.
İZAH
Tatarhâniyye'den naklettiği sözler Kuhistânide de vardır. "Şart koşsa" sözünde, niyetle yetinilmeyeceğine işaret vardır. Ebû Suud.
"Caiz olur." Ben derim ki: Buna, Hidâye'nin ve başka kitapların "ancak insan haceti için çıkar" dedikleri yerde, "Çünkü onun alacağı mâlûmdur. Binaenaleyh mutlaka çıkmak lâzımdır." demeleri işaret etmektedir. Binaenaleyh istisna edilmiş olur. Hâsılı çok başa gelen bir şey şart koşulmasa bile, hükmen istisna edilmiş olur. Böyle olmayan, ancak şart koşulursa müstesna

olur.
«Tahsis edilmiştir» Yani bunlar ona başka yerde helâl değildir. Bilmiş ol ki, vâcip îtikafta, yiyip içmek gibi şeyler mekruh olmadığı gibi; nâfile îtikafta da mekruh değildir. Nitekim Câmiu'l-Fetevâ'nın kerahet bahsinde beyan edilmiştir. Onun ibaresi şöyledir: «İtikafçıdan başkası için, mescitte uyumak ve yiyip içmek mekruhtur. Bunu yapmak isterse, itikafa niyet ederek girmesi lâzım gelir ve içeri girdiğinde, durmaya niyet ettiği miktarda Allah'ı zikreder yahut namaz kılar. Sonra yapmak istediği fiili yapar.»
«Ticaret için olursa mekruhtur.» Yani satılacak eşyayı getirmese bile mekruhtur. Kâdıhan ve Zeylâî bunu tercih etmişlerdir. Çünkü îtikafa giren Allah için dünya işinden el çeken kimsedir. Ona dünya işleriyle meşgul olmak gerekmez. Bahır.
«Zaruret bulunmadığı için» Yani bunlar mescitte caiz olduğundan, çıkmaya zaruret yoktur. Zahîriyye'de şöyle denilmiştir: «Güneş kavuştuktan sonra yiyip içmek için çıkar diyenler de olmuştur.» Bu sözü, yemek getiren bulunmadığına hamletmek gerekir. O zaman abdest bozmak gibi bu da zaruri ihtiyaçlardan olur. Bahır.
«İtikaf yerine satılık bir şey getirmek mekruhtur.» Çünkü mescid kul haklarından ayrılmıştır. Eşyayı oraya getirmek ise mescidi kul hakkı ile meşgul etmek demektir. Ulemanın ta'lîli gösteriyor ki, satılık eşya birkaç dirhem veya bir kitap gibi yer meşgul etmeyen cinsten olursa, getirmek mekruh değildir. Bahır. Lâkin ilk ta'lîlin muktezası, mekruh olmaktır. Velev ki yer kaplamasın. Nehir.
Ben derim ki: .Ta'lîl birdir ve manâsı şudur: Mescit îtikafçının onu kul haklarıyla meşgul etmesinden ayrılmıştır. Ulemanın, "Eşya getirmek ise mescidi meşgul etmek demektir." sözleri, ta'lîlin neticesidir. Onun için Mi'rac sahibi bu ibareyi değiştirerek "Eşya ile mescidi meşgul etmesi mekruh olur." demiştir.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Mutlak söylemesi şunu ifade eder ki:Yemek için satın alacağı şeyi getirmek mekruhtur. Ama anlaşıldığı gibi kerahet olmaması gerekir.» Yani onu getirmesi yemek için zaruridir. Bir de bu az olduğu için yer tutmaz. Ebû Suûd diyor ki: «Hamevî'nin Bercendî'den naklettiğine göre, mescitte yer tutmayacak eşyayı ve parayı oraya getirmek caizdir.»
«Mutlak surette mekruhtur.» Yani ister kendisi için, ister çoluk-çocuğu namına olsun; yahut ticaret için getirmiş olsun olmasın fark etmez. Nitekim bundan önceki sözünden ve Zeylâî ile Bahır'dan da anlaşılmaktadır.
«Çünkü yasak edilmiştir.» Bundan murad, Sünen sahiplerinden dördünün rivayet ettiği ve Tirmîzî'nin "hasendir" dediği şu hadistir: «Rasulullah (s,a,v.) mescitte alışveriş yapmayı, kayıp aramayı, şiir söylemeyi yasak etti. Cuma günü namazdan önce halka olarak oturmayı da yasak etti.» Fetih.
«Lâkin İbn-i Kemâl» ifadesi, Eşbâh'ın sözüne itirazdır. İbn-i Kemâl'in ibaresi İsbîcabî'nin Câmi namındaki eserinden naklen şöyledir: "îtikafçıdan başkası, mukim olsun, yabancı olsun mescitte uzanarak veya bir şeye dayanarak ayaklarını kıbleye veya başka bir yere doğru uzatmış olduğu halde yatabilir: Bunu îtikafçının yapması ise evleviyette kalır" Bu ibareyi Mi'râc sahibi de nakletmiştir. Mutlak bırakılan ifadenin tafsili bununla anlaşılır. Tahtâvî diyor ki: "Lâkin ayaklarını kıbleye uzatarak" sözünü kabul etmiyoruz. Çünkü ulema bunun mekruh olduğunu söylemişlerdir.
Şarihimizin sözünden anlaşılıyor ki, kendisi Eşbâh'a yapılan bu itirazı tercih etmektedir. Zahire göre mescitte yiyip içmek, yer işgal etmez ve orasını kirletmezse uyumak gibidir. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle, mescidi temiz tutmak vâciptir. Ancak Vikâye'nin metninde şöyle denilmiştir: «îtikafçı mescitte yer içer, uyur ve alışveriş eder, başkası bunları yapamaz.» Molla Ali Kaarî bunu şerhederken, «Yani itikafçıdan başkası mescitte bunlardan hiçbirini yapamaz.» demiştir. Kuhistânî'de de böyle sözler vardır. Sonra yukarıda Mücteba'dan nakledilen sözler zikredilmiştir.
METİN
Şayet îtikafçı susmayı ibadet îtikat ediyorsa, susmak kerahet-i tahrîmiyye ile mekruhtur. Aksi takdirde kerahet yoktur. Çünkü hadiste, "Susan kimse necat bulur." buyrulmuştur. Gürerül-Ezkâr'da beyan edildiği gibi, kötülüğü söylemekten susmak vâciptir. Çünkü bir hadiste, "Konuşup muvaffak olan, yahut susarak kurtulan kimseye Allah rahmet eylesin." buyrulmuştur. Konuşmak da mekruhtur. Meğer ki hayır konuşa! Bunda murad, günah olmayan sözleri söylemektir. Hacet zamanında mübah sözü söylemek dahi hayırdan sayılır. Hacet yokken söylerse hayır sayılmaz. Fetih'deki, «Mescitte bu mekruhtur, iyilikleri, odunun ateşi yediği gibi yer.» sözünün yorumu budur. Nitekim Nehir sahibi bunu tahkik etmiştir. Hayır konuşmaktan murad, Kur'an, hadis ve ilim okumak, Peygamber (s.a.v.)'in ve diğer peygamberlerin tarihleri ile, sâlih kimselerin hikâyelerini okutmak, dine ait işleri yazmak gibi şeylerdir.
Ferce cima etmekle, meni insin inmesin îtikaf bozulur. Velev ki cimaı mescidin dışında olsun.

Bunun, gece veya gündüz, kasten veya unutarak
yapılması esah kavle göre îtikafı bozar. Çünkü îtikafçının hâli hatırlatıcıdır.
İZAH
Susmanın mekruh olması, bizim şeriatımızda meşru olmadığı içindir. Ebû Hanife'nin Hz. Ebû Hureyre'den rivayet ettiği bir hadiste, "Peygamber.(s.a.v.) visâl orucuyla sükût orucunu yasak etti." buyrulmuştur. Fetih.
«Kötülüğü söylemekten susmak vâciptir.» Şarih'in burada 'farzdır' dememesi, vâcibe de şamil olmak içindir. Çünkü bazen konuşmak, gıybet gibi haram olur. Bazen de kötü şiir okumak gibi mekruh olur. Bir malı satmak için zikir dahi böyledir. Binaenaleyh gıybetten susmak farz, şiirden susmak vâciptir. Anla!
"Mubah dahi hayırdan sayılır." Yani konuşulmasında günah yoktur. Nehir sahibi İnaye'den alarak bu sözü daha yerinde bulmuş ve bununla Bahır'a ret cevabı vermiştir. Çünkü Bahır'da, «Evlâ olan, hayrı, yapılmasında sevap olan şey diye tefsir etmektir. Şu halde itikafçının mubah sözü konuşması mekruhtur. Başkaları bunun hilâfınadır.» denilmiştir. Nehir sahibi verdiği ret cevabında «Hacet zamanında mubah söz konuşmaktan müstağni kalamaz. O halde mutlak surette konuşmak ona nasıl mekruh olur.» demiştir. Maksat dünya işlerine, ait sevap kastedilmeyen işlerdir. Aksi takdirde bu sözlerde sevap vardır.
"Mescitte bu mekruhtur." Yani konuşmak için otururwhile mekruhtur. Nitekim Zahîriyye'de böyle kaydedilmekledir. Mi'rac'da İrşad Şerhi'nden naklen, «Mescitte konuşmak, az olursa zarar etmez. Fakat mescit, konuşmak için kasten seçilirse doğru olmaz.» denilmiştir. Bu tehdidin zahiri, kerahetin tahrimî olduğunu gösterir.
«Ferc»den murad, ön ve arddır.
«Velev ki mescidin dışında olsun.» Şarih bu cümleyi Dürer'e uyarak umumileştirmiştir ki, İnaye ve diğer kitaplardaki, «îtikafçı ancak mescit içinde bulunur. Binaenaleyh onun cima etmesi mümkün değildir.» ifadesine red cevabı vermek istemiştir. İnaye'de bundan sonra şöyle denilmiştir: «Ulema bu sözü te'vîl ederek, îtikafçının insan haceti için çıkması caizdir; işte o zaman cimada bulunması haramdır, demişlerdir.» Te'vîlat Şerhi'nde beyan edildiğine göre, Ashab-ı Kirâm, îtikaftan çıkarak cima hacetlerini görürler: sonra yıkanıp îtikaf yerine dönerlerdi. Bunun üzerine; "Siz mescitlerde kapalı iken kadınlarla münasebette bulunmayın!" ayeti indi. Şeyh İsmail diyor ki: "Bu, söz götürür. Çünkü mescitte cîmaa imkân vardır. Velev ki başka cihetten bunda haram hüküm bulunsun. Bu da cünüp olarak mescide girmesidir. Şu da var ki, karısı evinin mescidinde îtikafa girmiş olur da, kocası oraya giderek cimada bulunabilir. Bu suretle kadının îtikafı bozulur. Esah kavle göre îtikafı bozar.» Şurunbulâliyye'de şöyle denilmektedir: «İmam Şâfiî, unutarak cima etmekle, îtikafın bozulmayacağını söylemiştir İbn-i Semâa'nın bizim ulemamızdan rivayeti de budur. Onlar bunu oruca kıyas etmişlerdir. Burhân'da da böyledir.»
«İtikafçının hâli, hatırlatıcıdır.» cümlesi, esahhın ta'lîlidir. Şöyle ki: itikafla oruç arasında fark vardır. İtikafçının hâli hatırlatıcıdır. Binaenaleyh unutması affedilmez. O, namaz kılan ve ihramda olan gibidir. Oruçlu öyle değildir.
METÎN
Öpmek, dokunmak ve uyluğundan faydalanarak menisi gelmekle îtikaf bozulur. Meni gelmezse bozulmaz. Velev ki bunların hepsi haram olsun! Çünkü güçlük yoktur. Düşünerek veya bakarak meni gelmekle îtikaf bozulmadığı gibi; geceleyin sarhoş olarak veya unutarak yemekle de bozulmaz; zira oruç bâkidir. Kasten yemesi ve dinden dönmesi bunun hilâfınadır. Keza bayılması ve delirmesî günlerce devam ederlerse, itikafı bozulur. Deliliği bir sene devam ederse, İtikafı istihsanen kaza eder.
Aralıksız, yani peşi peşine günlerde, îtikafa girmeyi dili ile nezredene, geceleyin de peşi peşine îtikaf lâzım gelir. Velev ki peş peşe olmasını şart koşmasın. Aksi de böyledir. Çünkü iki sayıdan birini cemi sîgası ile söylemek, diğerlerine de şâmildir. Tesniye de öyledir.
İZAH
«Menisi gelmekle îtikaf bozulur.» Çünkü meninin gelmesi cima mânâsınadır. Nehir.
«Meni gelmezse bozulmaz.» Zira bunda cima mânâsı yoktur. Onun için bununla oruç da bozulmaz.
«Velev ki hepsi haram olsun.» Yani zikredilen cima sebepleri haram olsa da, onlarla bozulmamaktan, bunların helâl olması lâzım gelmez. Zira güçlük yoktur Mecmâ Şerhi'ndeşöyle denilmiştir: "Eğer "Neden cima'da olduğu gibi, oruçta ve hayız halinde cima sebepleri de haram kılınmamıştır?" dersen; ben de "Çünkü oruçla hayızın mevcudiyetleri çoktur. Bunlarda cima sebepleri haram edilse, kullar güçlüğe düşerlerdi. Bu ise şer'an defedilmiştir." derim.»
«Unutarak yemekle de bozulmaz.» Esas şudur: îtikafta memnu olan şeylerdeki maksat, oruç için değil de îtikaf için men edilenlerdir. Kasıt, yanılma, gece ve gündüz fark etmez. Cima ve

mescitten çıkmak gibi. Oruçta memnu olan şeylerde - maksat oruç için men edilenlerdir - kasıtla, yanılma, gece ile gündüz fark eder. Yiyip içmek gibi. Bedâyi.
"Dinden dönmesi bunun hilâfınadır" îtikaf onunla bozulunca kazası lâzım gelmez. Nitekim geçmişti.
«Günlerce devam ederlerse» İfadesindeki 'günler' den murad, niyet İmkânı bulunmamak sebebi ile oruç tutamamasıdır. H. Delirmede olduğu gibi, bayılmada da bunu kaza eder. T.
«Deliliği bir sene devam ederse» ibaresi, Bedâyi ve diğer kitaplarda; "Senelerce devam ederse" şeklindedir. Maksat mübâlâğadır. Daha azında evleviyetle kaza eder.
«İstihsanen kaza eder.» Kıyasa göre, ramazan orucunda olduğu gibi kaza etmez. İstihsanın vechi şudur: Ramazanda kazanın sâkıt olması, ancak güçlüğü defetmek içindi. Zira delilik uzun sürerse, nadiren düzelir. Binaenaleyh onun üzerinden ramazan tekrar tekrar geçer ve kazasında güçlük çeker. Bu mânâ îtikafta yoktur. Fetih.
«Dili ile nezredene gecelerinde îtikaf lâzım gelir.» Binaenaleyh yalnız kalbi ile niyet kâfi değildir. Fetih. Bu yukarıda geçmişti.
«Peşi peşine îtikaf lâzım gelir.» Bu cümle, gecelerin halidir. Esasen ne zaman gün ve gece îtikafına dahil olursa, peşi peşine yapması lâzım gelir. Ayırması caiz değildir. Bahır. Keza muayyen olmayan bir ay îtikafı nezrederse, hangi ay olursa olsun aralıksız geceli gündüzlü bir ay îtikafa girmesi gerekir. Bir ay oruç nezredip, "aralıksız" demez ve bunu niyet de etmezse, bunun hilâfınadır. O kimse isterse aralıklı, isterse aralıksız tutar. Çünkü îtikaf daimi bir ibadettir. O esas itibariyle aralıksız yapılır. Zira durup beklemekten ibarettir. Gecelerde bu mümkündür. Oruç bunun hilâfınadır. Meselenin tamamı Bedâyi'dedir. (Aksi de böyledir.) Yani gecelerde îtikafı nezrederse, günleri de lâzım gelir. T.
«Cemi siygasıyla söylemek» Meselâ "otuz gün veya otuz gece"; yahut "üç gün" demek gibi ki, bu da cemi hükmündedir. İkiyi bildiren tesniye siygası da cemi hükmündedir. Binaenaleyh 'iki gün' dedi ise, iki günle beraber iki gece de lâzım gelir. Ama bu Tarafeyn'e (yani İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e) göredir. Ebû Yusuf'a göre, ilk gece hesaba dahil değildir. Bedâyi. İki sayıdan birinin diğerine de şâmil olması, örf ve âdete göredir. "Filanın yanında üç gün kaldım'" dersin, bununla üç de geceyi kastedersin. Allah-ü Tealâ, bir yerde"üç tam gece" başka bir yerde "üç gün sadece işaretle konuşacaksın" buyurmuştur. Halbuki kıssa aynı kıssadır.
METİN
Eğer günleri nezrederken yalnız günleri niyet ederse, niyeti sahih olur; çünkü hakikati niyet etmiştir. Bununla yani günlerle geceleri niyet ederse, niyeti sahih olmaz. Bilâkis gecelerle günlerin her biri lâzım gelir, Nitekim bir ay îtikafı nezreder de, yalnız gündüzleri niyet ederse; yahut aksini yapar, yani yalnız geceleri niyet ederse, bu niyeti sahih olmaz. Çünkü ' ay ' kelimesi, günlerle gecelerden meydana gelen bir mürekkebin ismidir. Ondan aşağısına ihtimali yoktur. Meğer ki geceleri istisna etmiş olsun; Bu takdirde, gündüzlere mahsus kalır. Gündüzleri istisna etmesi de sahih olur. Bu takdirde ona bir şey lâzım gelmez. Sebebi geçmişti. Bil ki, geceler günlere tâbidir. Bundan, yalnız arefe gecesiyle kurban bayramı geceleri müstesnadır. Ki insanlara kolaylık olmak için, onlar geçen gündüzlere tâbidirler. Nitekim Valvalciyye'nin kurban bahsinde beyan edilmiştir.
İZAH
«Niyeti sahih olur» ve gecesiz olarak günler lâzım gelir. Bu günleri birbirinden ayırmakta muhayyerdir. Çünkü kurbet, günlere taalluk etmiştir; onlarsa dağınıktır. Binaenaleyh peş peşe olması lâzım gelmez. Meğer ki şart koşmuş ola. Nitekim oruçta da böyledir. Mescide her gün fecir doğmadan girer; güneş kavuştuktan sonra çıkar. Bedâyi.
«Çünkü hakikati niyet etmiştir.» Bundan murad, lügâvı hakikattir. Örfî hakikat ise, evvelce arz ettiğimiz gibi gecelere de şâmildir. Bir sözün hem lügâvi, hem örfî hakikati olursa, örf alimlerine göre, mutlak söylendiği zaman örfî hakikate yorumlanır. Nitekim nâssan bildirmişlerdir. Onun için lügâvi hakikati murad edilirse, niyete muhtaçtır. Bu suretle "Hakikat karîne ve niyete muhtaç değildir." şeklindeki itiraz defedilmiş olur. Bedâyi'de beyan edildiğine göre, lügat manâsında kullanıldığı vakit, örfî manâsı yine bâkidir; o halde onu niyet sahih olur. Böylece örf müşterek olur. Zahire bakılırsa, ekseriyetle lügâvi mânânın hilâfına kullanılır. Onun için de mutlak söylendiğinde örfî mânâya alınır. Lügâvi mânâ niyete muhtaçtır.
«Niyeti sahih olmaz.» Çünkü sözünün taşıyamayacağı mânâyı niyet etmiştir. Bahır. Hâsılı o kimse ya kastettiği sözü söyleyecektir; ya tesniye veya cemi siygası kullanacaktır. Bu üçten her biri ya gün ya gecedir. Bu altıdan her birinde ya hakikati, ya mecazı yahut her ikisini niyet eder. Yahut hiç niyet etmez. Böylece yirmi dört suret meydana gelir. Bunlardan, tesniye ile cem'in hükümlerini, kısımları ile gördün. Yalnız müfret kaldı. Şöyle ki: Yalnız bir gün îtikafı nezrederse, niyet etsin etmesin yalnız o lâzım gelir. Onunla birlikte geceyi de niyet ederse, her ikisi lâzım gelir. Bir gece îtikafı nezrederse, onunla birlikte günü de niyet etmedikçe sahiholmaz. Nitekim

geçti. Tamamı Bahır'dadır.
«Bir ay îtikafı nezreden» yani "ay" kelimesini söylerse, bu niyeti sahih olmaz. Fakat "otuz gün" derse, yukarıda arz ettiğimiz olur.
«Sebebi geçmişti.» Bundan murad, Şârih'in bu bâbın başlarındaki "çünkü gece oruca mahal değildir" sözüdür. H. Yani günleri istisna ettikten sonra kalan şey sadece gecelerdir. şu halde nezredilen îtikafı o gecelerde yapmak sahih olmaz; zira şartı olan oruca aykırıdır.
«Bil ki geceler günlere tâbidir.» Yani her gece, kendinden sonra gelen güne tâbidir. Görmüyor musun, teravih ramazanın ilk gecesinde kılınıyor; şevvâlin ilk gecesinde kılınmıyor! Bu izaha göre tesniye veya cemi olarak söylerse, mescide güneş batmadan önce girer; nezrettiği son günün güneşi battıktan sonra çıkar. Nitekim Hâniyye'de, bu izah edilmiştir. Yine orada açıklandığına göre "birkaç gün" dediği vakit, îtikafa gündüzleyin başlar ve mescide fecir doğmadan girer. Bu izaha göre, günlerin nezrinde gece dahil değildir. Meğer ki îtikaf için muayyen bir gün sayısı söylemiş olsun. Bahır.
«Yalnız arefe gecesi müstesnadır...» Muhit'ten naklen Bahır'ın ifadesi şöyledir: «Yalnız hacda müstesnadır. Çünkü o gece geçmiş günler hükmündedir. Binaenaleyh arefe gecesi terviye gününe, bayram gecesi de arefe gününe tâbidir.» Bundan önce Bahır sahibi Valvalciyye'nin kurban bahsinden şunu nakletmiştir: «Gece her zaman gelecek güne tâbidir. Yalnız kurban bayramı günlerinde müstesnadır. O günlerde insanlara yardım olmak üzere geçen güne tâbidir»
Ben derim ki: Valvalciyye'nin hacc bahsinde bildirildiğine göre, hacc günlerinde gece, geçen güne tâbidir. Onun için bir kimse Arafaf'ta bayram gecesi fecir doğmadan dursa kâfi gelir.
Hâsılı: Arefe gecesi, hükümde önceki güne tâbidir. Hattâ o gecede vakfe yapmak sahihtir. Bayram gecesiyle, ondan sonraki gece dahi öyledir. Hattâ o gecelerde, kurban kesmek ve şeytan taşlamak caizdir. Demek oluyor ki, gündüz yapılan kurban kesmek ve Arafat'ta durmak gibi işler, o günden sonra gelen gecede yapılabilir. Bu, insanlara yardım içindir. Bu sebepten dolayı Şârih, mutlak olarak o gecenin güne tâbi olduğunu söylemiştir. Yani hakikatte değil, hükümde önceki güne tâbidir. Aksi takdirde her gece kendinden sonra gelen güne tâbidir. Onun için kurban bayramında önceki geceye "bayram gecesi" denilmiştir. O gece kendinden önceki güne bağlı olsaydı, arefe gecesine isim olurdu. Bu îse hem lügaten, hem şer'an caiz değildir. Binaenaleyh bundan dolayı, "Kurban günlerinin üçüncüsünün gecesi yoktur; terviye gününün iki gecesi vardır." sözü sahih değildir. Meğer ki hüküm itibariyle murad oluna. Aksi takdirde, bir kimse terviye günü ile arefe günü îtikafı nezrederse, iki gün üç gece îtikafta kalması lâzım gelir. Zâhire bakılırsa bunu kimse söylememiştir. Anla!

Kadir Gecesi

METİN
Kadir gecesi, bil ittifak ramazanda dönmektedir. Ancak kimi önce, kimi sonra gelebilir. İmameyn buna muhaliftir. Hilâfın semeresi, bir kimsenin o geceden sonra kölesine "sen kadir gecesi hürsün" yahut karısına "sen kadir gecesi boşsun" derse zahir olur. İmam-ı Âzam'a göre, gelecek ramazan çıkmadıkça köle azad ve kadın boş olmaz. Çünkü ilk ramazanda, kadir gecesinin ramazanın ilk gecesinde; ikinci ramazanda son gecesinde olması caizdir. İmameyn'e göre ise, gelecek ramazanın o gecesi geçti mi, söylenen vâki olur. O kimse bu sözü ramazan girmeden söylemişse, o ramazanın geçmesiyle, söylenenin vâki olması hususunda hilâf yoktur. Muhit sahibi diyor ki: "Fetva, İmam-ı Âzam'ın kavline göredir." Lâkin bunu, yemin eden kimsenin fâkih olması ve ihtilâfı bilmesi ile kayıtlamıştır. Aksi takdirde kadir gecesi, ramazanın yirmi yedinci gecesidir. Allah'u a'lem!
İZAH
«Ramazanda dönmektedir.» Yani ne zaman bulunursa, o da bulunur, mânâsına onunla beraber döner. Bu hususta imamlarımız ittifak halindedir. Yalnız İmameyn'e göre muayyen bir gecededir; İmam-ı Âzam'a göre muayyen değildir. Bizim, ' dönme' nin tefsiri hakkında bu söylediğimize, Bahır'ın Kâfî'den naklettiği şu söz işaret etmektedir: «Kadir gecesi ramazanda dönmektedir. Lakin kimi ileri gelir; kimi geri kalır. İmameyn'e göre ramazanda olur; ileri alınmaz.» Anla!
«Çünkü ilk ramazanda, kadir gecesinin ramazanın ilk gecesinde; ikinci ramazanda son gecesinde olması caizdir.» Şu halde birinci ihtimalden dolayı ilk ramazan geçince, bir şey vâki olmaz. İkinci ramazan geçmedikçe de ikinci ihtimalden dolayı bir şey vâki olmaz. İkincisi geçti mi, birinde kadir gecesi bulunduğu tahakkuk eder, ve o kimsenin söylediği vâki olur.
«Gelecek seninin o gecesi geçti mi, söylenen vâki olur.» Yani kadir gecesi ramazanın ilk gecesi ise, gelecek ramazanın ilk gecesinde vâki olur. Kadir gecesi ramazanın ikinci gecesi ise, gelecek ramazanın ikincî gecesinde ilh... vâki olur. Geçen ramazanda kadir gecesi tahakkuk etmiştir.

Binaenaleyh İmameyn'e göre, gelecek ramazanın ilk gecesinde vücudu kesinlikle tahakkuk eder. Remlî.
«Lâkin bunu...» Muhit sahibi, "yemin edenin fâkih olması ve ulemanın ihtilâfını bilmesi" ile kayıtlamıştır. Böyle değil de, o kimse avamdan olursa, kadir gecesi ramazanın yirmi yedinci gecesidir. Çünkü avam o geceye "kadir gecesi" derler. Binaenaleyh yemini, kendince örf olan o geceye yorumlanır. Nitekim o gece hakkındaki kavillerden biri budur ki, hadislerden birçok delilleri vardır. İmam-ı Âzam buna cevap vererek "Bu o sene idi." demiştir.
TETİMME: Şarih'in İmam-ı Azam'dan naklettiği kavil, Onun bir kavlidir. Bahır'da beyan edildiğine göre, imam-ı Âzam'ın meşhur olan kavli şudur: "kadir gecesi bütün senede döner. Ve bazen ramazanda olur, bazen olmaz."
Ben derim ki: Muhiddin Arabî'nin Fütûhât-ı Mekkiye'deki şu sözü de bunu te'yid eder: «İnsanlar kadir gecesinde, yani onun zamanı hakkında ihtilâf etmişlerdir. Bazısı bütün senede döndüğünü söylemiştir. Ben de öyle diyorum. Çünkü onu bir defa şabanda, bir defa rabî ayında, bir defa da ramazanda gördüm; onu ekseriyetle ramazanda ve ramazanın son on gününde görmüşümdür. Bir defa ramazanın ortasında tek olmayan gecede, bir defa da tek gecede gördüm. Yüzde yüz biliyorum ki o, senenin içinde ayın tek ve çift gecelerinde dönmektedir,» Bu hususta ulemanın daha başka sözleri de vardır ki, mecmuu 46'yı bulur.
HATÎME: Mi'râcü'd-Dirâye sahibi şöyle diyor: «Bilmelisin ki kadir gecesi fazîletli bir gecedir. Aranması müstehaptır. O bütün senenin, gecelerinden faziletlidir. O gecede yapılan bir amel, başka gecede yapılandan bin kat daha hayırlıdır. Rivayete göre Saîd b. Müseyyeb. "Kadir gecesinde kim yatsı namazında bulunursa, ondan nasibini alır." demiştir. İmam Şâfiî'den "kim yatsı ve sabah namazlarında bulunursa" diye rivayet edilmiştir. Müminlerden Allah'ın dilediği kimseler onu görürler, Mâlikîlerden Mühelleb'in, "Onu hakikatiyle görmek mümkün değildir." dediği rivayet olunmuşsa da bu hatadır. O geceyi görenin, gizlemesi ve Allah Teâlâ'ya samimiyetle dua etmesi gerekir.»
Allahım! Biz sözde ve amelde senden ihlâs; ecel geldikte güzel hatîme ve son nefeste yardım dileriz. Ey celâl ve ikram, sahibi! Bütün hayırlı işler nimeti ile tamam olan Allah'a hamdolsun! Allah Peygamberimiz Muhammed'e âl ve eshâbına sâlat-ü selâm eylesin!

ŞAHADET KİTABI
ŞAHİTLİKTEN RÜCU BABI

ŞAHADET KİTABI

METİN

Esas kazadır, şahitlik ise ona bir vasıtadır. Bunun için şahitlik bahsini kaza bahsinden sonraya bıraktı.

Şahitlik veya şehadet lugatta kesin haber demektir. Şer'an bir hakkın isbatı için, «şahitlik ederim» lafzıyla mahkemede verilen doğru bir haberden ibarettir.

Ben derim ki: Mutlak bir şekilde şehadet ifadesinin zikredilmesi mecaz yoluyla yalancı şahitliği de içine almaktadır. Yalan yere yapılan yemin mutlak yemin içerisinde ve onun zımminde müteala edildiği gibi, yalancı şahitliği de bu kabilden kabul edilmiştir. Hatta şahitlik bazan dava olmadan da yapılabilir. Örnek olarak cariyenin azad edilmesi meselesi verilebilir. Şahitlik yapmanın vacip olmasının sebebi, hak sahibinin talebi veya hak sahibi olan kişi şahidin şahitliğinden haberdar olmadığı takdirde şahitlik yapılmadığında hakkın zayi olacağı korkusudur. Hatta bu konuda kendisinden şahitlik yapması istenmese de, hükmen istenmiş kabul edildiğinden, hakkın kurtarılması için şahitliği yapma mecburiyeti vardır. Fetih.

Şahitlikle ilgili şartlar yirmi bire iblağ edilmiştir. Bunlardan yerle (ifa yeri) ile ilgili olanı birdir. Üstlenme ile ilgili şartlar ise üçtür. Bunlar, tahammül esnasında kamil bir akla sahip olması, gören bir kişi olması, (kör olmaması) hadiseyi bizzat görmesidir. Ancak bundan duyma yoluyla sabit olabilecek konular müstesnadır.

Şahitliğin eda edilmesinin şartları ise on yedidir. Onu genel, yedisi özeldir. Mesela hadiseyi iyi kavraması, şahitlik yapacak kişinin velayeti yani ehliyetinin olması, bundan maksat do şahitlik yapan kişi eğer müslüman aleyhinde şahitlik yapacak ise, şahidin de müslüman olması hadiseyi duyarak ve görerek temyiz etme kudretine sahip olması ve davacı ile davalı yine görerek ve seslerini duyarak birbirinden ayırabilecek bir kudrete sahip olması, bu şartlardan bazılarıdır Yine şartlardan bazıları da şahitlik yapanla. lehinde şahitlik yapılacak kişiler arasında asıl ve feri akrabalığının olmaması, evliliğin bulunmaması, dünyevi bir düşmanlığın olmaması veya bir borcu giderici mahiyette olmaması, menfaat sağlayan bir durum olmamasıdır. Nitekim bunlarla ilgili bölüm ilerde gelecektir.

Şahitliğin rüknü ise, «şahitlik ederim» lafzıdır. Başkası bunun yerine geçmez. Çünkü «şahitlik ederim» ifadesi, hem gördüğünü, hem yemini, hem de durum hakkında haberi ihtiva etmektedir. Sanki, «şehadet ederim» demekle, «Allah'a yemin ederim ki, ben bu hadiseyi gördüm. Gördüğüm gibi onu size haber veriyorum.» demiştir.

Bu ifadenin dışında herhangi bir kelimede bu hususlar mevcut olmadığından, mahkemede bu ifadenin kullanılması gerekli görülmüştür. Hatta bu ifade akabinde «bildiğim kadarıyla» ifadesini ekleyecek olursa, şahitliği şüpheyi gerektirdiğinden. batıl olur. Şahitlik yapmanın sonucu, bunun üzerine tereddüp edecek hüküm ise, hakimin bu şehadetin gereği ve muhtezasınca şahitlerin teskiyesinden sonra, hüküm vermesinin vacip olmasıdır. Yani durum tebeyyün ettikten sonra, hakim üzerine o istikamette hüküm vermesi farzdır.

Yukarda beyan ettiğimiz üç mesele bundan müstesnadır. O üç meselede hakim biraz bekleyebilir. Onlardan biri, şüphe korkusu, İkincisi akrabalar arasında sulh ümidi, üçüncüsü de davacının kararı hakimden ertelemeyi istemesi hususlarıdır.

Eğer hakim şahitliğin şartlarını tazammun etmiş olarak kabul edilebilecek nitelikte olduğu halde hemen hüküm vermeden imtina etse, farzı terkettiğinden dolayı günahkar olduğu gibi, fasık olması sebebiyle vazifeden azle de müstehaktır. Aynı zamanda bir suç işlemiş olduğundan taziri gerekir. Çünkü şer'an yapması gerekeni yapmamıştır. Zeylaî.

Şahitlerin şahitlikleri akabinde, hüküm vermesi farz olan noktada hüküm vermek farz değildir, gerekli değildir, üzerime görev değildir, gibi bir görüşü savunması imanını zedeleyici mahiyettedir. İbni Melek.

Hatta Kafiyeci «Şahitlerin ifadeleri kabul edilip, akabinde o istikamette hüküm vermemesi, imanını zedeleyici mahiyettedir.» diyerek mutlak bir ifade kullanmıştır.

Ama musannıf birinci görüşü benimsemiştir. Hükmen de olsa şahitliğin yerine getirilmesi istendiği zaman mahkemede eda edilmesi, yerine getirilmesi vaciptir. Ancak vacip olması yedi şarta bağlıdır. Bu şartlar Bahır ve diğer eserlerde geniş bir şekilde izah edilmiştir. Onlardan bazıları, hakimin adil olması, şahitlik yapacağı yerin yakın olması ve şahitlik yaptığı zaman sözünün mahkemede kabul edileceğini bilmesi veya kabulünün daha süratli olacağı, bir de davacının kendisinden şahitlik yapmasını istemesi haller; şahitlik yapmanın ve edasının vacip olduğunu gerektiren hallerdir.

Bütün bunlar kul hakkıyla ilgili olan noktalardadır. Eğer hakkın isbat edilmesi konusunda şahit yerine kaim olabilecek diğer şahitler veya deliller bulunmayacak olursa, ifa etmesi, mahkemeye gidip beyanda bulunması vaciptir. Zira şahitlik yapmak aslında farzı kifayedir. Ama burada

başkası olmadığı için, kendisi üzerine terettüp etmiş, taayyün etmiş bir görevdir. Hatta bir hadisede iki şahitten başka, tahammülü için veya edası için iki kişiden başka kimse bulunmayacak olursa, bunu hakkı kurtarmak için üstlenmeleri ve eda etmeleri vaciptir Hakkın isbatı için yazılması konusu da aynıdır. Eğer ondan başka hakkı yazı ile isbat edecek kimse yoksa, yazması vaciptir. Ancak şahitlikten bunun bir farkı, buna mukabil ücret olabilir, ama şahitlik için ücret olamaz. Hatta şahidi bir mazeret olmaksızın mahkemeye getirten kişi bindirse, bir taşıtla mazeret yokken onu mahkemeye kadar getirse, kabul edilmez, şahitliği dinlenmez, Ama mazerete binaen şahitlik talep edenin bindirmesi hafinde şahidin şahitliği kabul edilir. Bukonuda, «Şahitlere ikram ediniz.» hadisi şerifi delil olarak gösterilmektedir. Şahidin mutlak bir şekilde konu için özel veya genel davet içerisinde bulunması halinde, şahitlik talep edenden bir şeyler yemesi caizdir. Fetva da buna göre verilmiştir. Bahır. Musannıfta bunu kabullenmiştir.
Eğer şahitlik hukukullah ile ilgili ise, talep vuku bulmadan mahkemeye giderek şahitliği yerine getirmesi vaciptir. Hukukullahla ilgili meseleler çoktur. Eşbah'ta bunlardan ondört kadarı sayılmış ve denmiştir ki: «Mazeret olmaksızın hisbe yoluyla şahitlik yapacak kişi, şahitliğini geciktirirse fasık olur. Şehadetinin reddi gerekir. Mesela kocası tarafından bain talakla boşanmış bir kadının talakını şehadet, kölenin azad edilmesi ile ilgili şehadet, cariyenin müdebber kılınması ile ilgili şehadet bu kabildendir. Vehbaniye Şerhi.
Emme ile ilgili durum da bu kabildendir. Nitekim süt (rada) bahsinde bununla ilgili meseleler geçmiştir. Bir kimsenin hisbeten billah şahidi cerhedip adil olmadığını söylemesi halinde, bu ifadesi kabul edilir mi diye sorulmuş, cevap olarak «evet» denmiştir. Çünkü bu gibi hususlar şariin hakkıyla ilgili bir husustur. Eşbah. Şerhte saydıklarımızla birlikte hukukullahla ilgili ondört mesele onsekize baliğ olmuş bulunmaktadır.
Kuvvetli olmamakla birliktevakıf dışında hisbetenbir müddainin iddiasına yer yoktur.
İZAH
«Mutlak bir şekilde yeminin yemin-i gamusu içine alması gibi ilh...» Çünkü yemin etmenin gerçek yönü, yemin eden kişinin ilerde yapacağı veya yapmayacağı konusuyla ilgili azmini isteğini takviye etmesi, kuvvetlendirmesi demektir. Yemin-i gamus ise, geçmişte olan bir vakıayı aksi olarak kasten yalan söylemek suretiyle ve o istikamette yemin etmesi demektir.
«Hakkın zay olmasından korkarsa ilh...» Yani şahit mahkemeye gidip şahitlik yapmadığı taktirde, hak sahibinin hakkının zayi olmasından korkacak olursa ve kendisinden başka da bu konuda şahit yok ise, şahit olduğuna dair, hak sahibinin de haberi olmasa da talep olmaksızın mahkemeye gidip şahitlik yapması gerekir.
«Talep olmaksızın ilh...» Makdisi bu konuda bazı mülahazalar ileri sürmüş ve demiştir ki: «Burada şahit üzerine vacip olan, davacıya bu konuyu bildiğine dair bilgi sunmasıdır. Eğer bundan sonra kendisinden şahitlik yapması istenirse, o zaman şahitlik yapması vaciptir. Aksi halde vacip değildir. Çünkü davacının hakkından vaz geçme ihtimali mevcuttur.» Tahtavi.
«Yerle ilgili olarak şart birdir ilh...» O da mahkeme meclisinde olması ve o esnada bu şartlara haiz bulunmasıdır. Şartlar, şahitliğin edası esnasında kaybolmuş, fevtolmuş ise, durum değişik mütaala edilmiştir. Menih.
«Tahammül esnasında aklının kamil olması ilh...» Bu ifadeden maksat, meseleleri birbirinden ayırabilecek durumda bulunmasıdır. Daha sonraki ifadeler de bu şekilde izah edilmesine ışık tutmaktadır.
«Şartlardan onu geneldir ilh...» Bütün şahitlik yapılan meselelerin tümüne şamildir. Genel olan bu şartlardan bazıları hürriyet, gören kişi olması (kör olmaması), konuşan biri olması (dilsiz olmaması), adaletli olmasıdır. Ancak adaletli olması, hakim için şahitlik yapıldıktan sonra onu kabul edilmesi ve muktezasında hüküm vermesinin vacip olması ile ilgili bir şarttır. Şahitlik yapmasının cevazının şartı değildir. Diğer genel şartlardan biri de kaziften dolayı kendisine had vurulmuş olmaması, şahitlik yapması ile kendisine bir gelir temin etmemesi ve üzerinde olan herhangi bir borcu veya zararı def etmek için olmaması durumlarıdır.
Ferin aslı için, aslın feri için, kadının kocası, kocanın karısı için şahitlik yapmaları halinde şahitlikleri kabul edilmez. Ayrıca aralarında bir düşmanlığın olmaması da gerekir. Binaenaleyh vasinin yetim lehinde, vekilin müvekkili lehinde şehadetleri kabul edilmez.
Şartlardan biri de hadise hakkında yeterli bilgiye sahip olması ve eda anında konuyu hatırlayıp bilmesi yazısına bu konuda güvenmemesidir. Bu son ifade Ebu Hanife'ye göredir. Onun bu konudaki yazılarına itimad edilmez. Sahibeyn ise itimad edilir, demişlerdir.
Ama bazı davalarla ilgili özel olanlar ise, eğer aleyhinde şahitlik yapılacak kişi müslüman ise müslüman olması, hudud ve kısasla ilgili şahitliklerde şahitlik yapanın erkek olması, hukuku ibadla ilgili olan bölümde geçtiği gibi, dava hukuku ibadla ilgili ise, önceden davanın açılmış olması, şahitliğin davaya uygun bir şekilde ifa edilmesi.
Eğer şahitlik davaya ters olacak olursa, kabul edilmez. Ancak bunun da bir istisnası vardır.

Müddainin dava ile ilgili konuda şahidin şehadetine uygun bir tarzda meseleyi sunması veya tashih yapması bundan müstesnadır. Şarap içen kişi ile ilgili şahitlikte şarap kokusunun mevcut olması, mesafenin uzak olmasından dolayı sarhoş olarak görülmemesi, içkinin eserinin bulunmaması buna engel değildir. Hudud ve kısasla ilgili şahitlerin asıl şahitler olması, şahitlik üzerine şahitlerde asıl şahitlerin mahkemeye gelmelerinin mümkün olmaması, gibi hususlardır. Bahır.

Yalnız Bahır isimli eserde ilk olarak şahitlikle ilgili şartları iki bölüme ayırmış biri şahitliği üstlenmek ve tahammülüyle ilgili şartlar, diğeri ise mahkemede eda edilmesiyle ilgili şartlar demiştir. Birincisi için üç şart saymış, -şarih de yukarda bunları beyan etti- ikincisinin de dört nevi olduğunu sözlerine eklemiştir. Şöyle ki, şahide raci olanlar, bizatihi şahitliğe raci olanlar, şahitliğin yeri ile ilgili olanlar, bizatihi şahitlik yapılan konuyla ilgili olanlar.

Devamla şöyle denilmiştir: «Şahide raci olan şartlar genel ve özel olarak on yedi tanedir. Şehadetin bizatihi kendisine raci olanlar üçtür. Bu da şahitlikle ilgili «şahitlik ederim» lafzı, erkeğin şahit olabileceği noktalarda ikiden az olmaması, şahitlerin verdikleri ifadelerin belirli bir noktada ittifakhalinde bulunmasıdır. Şahitliğin yeri ile ilgili ise birdir. O da mahkeme meclisinde, hakim huzurunda olmasıdır. Hadise ile ilgili şartlar ise özel yedi şarttan anlaşılmaktadır.»

Daha sonra devamla, «Netice olarak şahitlikle ilgili şartlar yirmi bire iblağ edilir. Tahammülle ilgili şartlar üçtür. On yedisi şahitliğin edası ile ilgilidir. Bunlardan onu genel, yedisi özel şarttır. Bizatihi şehadetin kendisi ile ilgili olan şartlar üçtür. Yeriyle ilgili olanlar birdir» diyerek sözlerini tamamlamıştır. Bunun gereği olarakta eda ile ilgili şartlar dört kısım değil, iki kısım olması gerekir. Nitekim bunu ilk olarakta bu şekilde zikretmiştik. Doğrusu şartların yirmibir değil yirmi dört olmasıdır. Çünkü şehadeti üstlenmekte ilgili, yirmi biri de edasıyla ilgili şartlardır ki bunlardan on yedisi şahitle ilgili şartlardır. Onu genel, yedisi özeldir. Yine o şartlardan üçü de bizatihi şehadetin kendisi ile ilgilidir. Bir şartta şehadetin eda edilmesi gereken yerle ilgilidir. Bu ifadelerle de şarihin sözlerinde olan bazı hususlar açıkça ortaya çıkmış olmaktadır.

«Şahitlik ederim, şehadet ederim ilh...» Binaenaleyh bir kimse «şahitlik ettim» dese, geçmiş zamanla ilgili bir ifade kullansa, caiz olmaz. Çünkü geçmiş zamanla ilgili sigalar, ifadeler vuku bulmuş bir hadiseyi haber vermek için kullanılır. Hal dediğimiz, içinde bulunduğumuz zamanla ilgili olarak muhayyer olmadığını gösterir.

«Yemini ihtiva etmektedir ilh...» Çünkü yemin bölümünde, «Eşhedübillah bu böyle oldu» demesinin yemin ederim ki bu böyledir» demek olduğu izah edilmişti.

«Durumu anında haber verme ile ilgilidir ilh...» Bunun için de «şahitlik ettim» ifadesi geçerli değildir. Yukarda da izah edildiği gibi, geçmişte olan bir vakayı haber vermekle ilgilidir. Şu andaki durumla bir ilgisi yoktur.

«Onun için bu ifadeyi kullanmak gerekli görülmüştür ilh...» Yine bu sebebten dolayı ihtiyat bakımından ve hadislere uyma bakımından bu lafızla iktifa edilmiştir. Bunun başkası nakledilmediğine göre teabbüden buna uymanın dışında, bir hususta düşünülemez. Nitekim Bahır'da bununla ilgili geniş bilgi verilmiştir.

«Hatta bu ifadesine «bildiğim kadarıyla» ifadesini eklerse ilh...» Mesela, «Şu, şu konularla ilgili ancak bildiğim kadarıyla şahitlik ederim, bildiğim kadarıyla böyledir.» dese, kabul edilmez. Aynen «Zannımca bu böyle olmuştur.» demesi, şahitliğin kabul edilmemesi için yeterlidir. Ancak şu durum bunun hilafınadır. «Kesin olarak biliyorum ve bu istikamette şahitlik ederim.» ifadesi bundan müstesnadır. Mesela bir kimse, «Bildiğim kadarıyla benim falanda bir hakkını yoktur.» dese, bu ifadesi ibra olarak kabul edilmez. Yine, «Bildiğim kadarıyla falanın bende bin lira alacağı vardır.» şeklindeki ifadesi de ikrar olarak yeterli değildir. Hatta şahitleri tezkiye edip adil olduklarını söyleyen, «Bildiğim kadarıyla adildir.» dese, şahit hakkında adil bir kişi olduğuna dair yeterli bir ifade sayılmamaktadır. Bahır.

«Üç noktada hakim hükmünü erteleyebilir ilh...» Şüphe korkusu akrabalar arasında sulh ümidi, bir de davacının hakimden hükmü ertelemesini istemesi halleridir.

«Şahitlerin beyanını dinledikten sonra gereği ile amel etmek vacip değildir dese ilh...» Bunu Kenz şerhinden yine Kenz şarihi İbni Nüceym Bahır isimli eserinin Kaza bahsinin ilk bölümünde zikretmiş ve orada, «Buna itikat ettiği, bu görüşü benimsediği taktirde, imanının zedeleneceğinden korkulur.» denmiştir.

«Kafiyeci mutlak bir şekilde dinden çıkar demiştir ilh...» Bu ifadesini Seyful Kudat Alelbugat isimli risalesinde zikretmiş ve şöyle demiştir:«Hatta amden özrü olmadan şahitlerin ifadeleri ile adil oldukları kanaat hasıl olduktan sonra, hükmü mazeret olmaksızın ertelemesi halinde fukahanın bu gibi hakimlerin dini inançlarının zedeleneceğini söylemişlerdir.»

«Eda edeceği yerin yakın olması ilh...» Eğer şahitlik yapmak için gideceği yer uzaksa, mahkemeye gidip gelmesi bir günden fazla bir süre alacaksa, aynı gün evine dönemiyor ise, bu durumda gitmediği taktirde günahkar olmaz. Çünkü gideceksin şeklinde bir zorlama onun

zararına olacaktır. Kur'an-ı Kerim'de ne yazana ne de şahide zarar verilmemesi, onlara bir zarar gelmemesi açıkça belirtilmiştir. Bahır.
«Eğer şahit yerine başka birisi yoksa ilh ..» Bu da şartlardan beşincisidir. Diğer ikisi de birisi şahitlik yapılan konunun batıl bir konu olduğunu bilmemesi, diğer bir noktada ikrar eden kişinin bir korku sonucu ikrar ettiğini bilmemesidir. Halebi.
«Ücret alması ilh...» Bu konuda, yukarda geçenlerle bu mesele arasında bir uyum sağlanması için oraya müracaat edilmesi daha uygun olur. Orada hakim veya müftü üzerine gerekli olan görevi ifa etmeleri. üzerlerine düşen vazifeyi yapmaları karşılığı ücret almalarının helal olmadığı söylenmişti. Bu yalnız müftüyle Kadı'ya has bir durum değildir. Delili ise cenaze bahsinde fukahanın, «Eğer ondan başka cenaze yıkayacak biri olmaz ve yıkamış olduğu cenazeden ücret almaya kalkacak olursa, bu ücreti alması helal olmaz.» sözleridir. Görülüyor ki ücret olmama meselesi yalnız müftüyle Kadı'ya inhisar etmemekte, diğer konulara da sirayet etmektedir.
«Mazeretsiz olarak ilh...» Mesela kendisinin yürüme imkanı var, buna muktedirdir veya binek kiralayabilecek, taşıta binebilecek yeterli mali imkanı var, buna rağmen kendisinden şahitlik yapmasını isteyen kişinin bineğine binmesi veya ondan bir şey istemesi caiz değildir.
«Mutlak bir şekilde yemeğini yiyebilir ilh...» Gerek şahitler için yapmış olsun, gerek olmasın yemeğini yiyebilir. Bunu söyleyen Ebu Yusuf'tur. İmam Muhammed mutlak bir şekilde men etmiştir. Bazı fukaha ise, «Meselede tafsil vardır. Başkalarıyla birlikte yapılan yemeğe gelebilir. Ama onlar içinözel olması halinde gelemez.» demişlerdir.
«Hisbeten şahidi cerhetmesi ilh...» Eşbah'ta bu konuda şöyle denilir: «Dava olmaksızın hisbe yoluyla şehadet, kadının boşanması, cariyenin azad edilmesi, vakıf ve ramazan hilali ve benzeri konularda kabul edilir. Bayram hilali, kurban bayramı hilali, hududlarda ise kabul edilmez. Ancak hırsızlık ve kazif haddi bundan müstesnadır.»
«Nesebde dava olmaksızın kabul edilmesi konusunda Zahiriye'de beyan edildiğine göre, ihtilaf edilmiştir. İbni Vehban, cariyenin müdebber kılınması, hürmeti musaharada hulu, lia ve zıhar konularında kabul edilebileceğine kesin gözü ile bakmıştır. Kölenin azad edilmesi meselesinde Ebu Hanife'ye göre, dava olmaksızın hisbeten şehadet kabul edilmez. Sahibeyne göre kabul edilir. Ebu Hanife'nin görüşüne göre, asli hürriyet konusunda kabul edilip edilmeyeceği konusunda ihtilaf edilmiş, mutemet olan görüşe göre kabul edilmeyeceği söylenmiştir.
Zahiriye'de, «İki şahit bir kadın aleyhinde kocasının kendisini üç talakla boşadığına dair şahitlik yapsalar veya cariyeyi azad ettiğine dair şahitlik yapsalar, sözlerini «Bu do geçen yıl olmuştu.» diyerek tamamlasalar, şahitlikleri caiz ve sahihtir. Bir yıl geciktirilmesi, şehadetlerini zayıflatıcı ve zedeleyici mahiyette kabul edilmemektedir. Diğer bir görüşe göre zayıflatıcı olması gerekir. Çünkü meseleyi bir yıl önce bilip hala o kadının boşayan erkeğin karısı olmasına veya hürriyetine kavuşmuş bir cariyenin köle olarak 'kalmasına göz yummaları, onların bu şahitliklerini zedeleyici mahiyettedir. Çünkü bu tür şahitliğin kabulü için dava şart değildir. Ama geciktirecek olurlarsa, geciktirmelerinden dolayı fasık olmuşlardır.» denmektedir.
FERİ MESELE: Mücteba'nın bir nakline göre, şahitliğin üstlenilmesi farzı kifayedir. Aynen eda edilmesinde olduğu gibi. Aksi halde hukuk zayi olacak, hak istenilen şekilde tecelli etmeyecektir. Binaenaleyh bu konuda hakkın isbatıyla ilgili yazma konusu da böyledir. Ancak bunun yukarda da beyan edildiği gibi bir istisnası, şahitlik yapması mecbur olan kişinin şahitliğe karşılık ücret almasının caiz olmamasına rağmen yazı ile bunu tesbite çalışan kişinin ücret almasına cevaz verilmiş olmasıdır ki bunda da fukahanın ittifakı vardır. Bizim mezhebimize göre bizatihi kendisine şahitlik yapması taayyün etmeyen kişilerde de durum aynıdır Aynı zamanda bu İmam Şafii'nin de bir görüşüdür. Diğer bir görüşünde ise başkası varken onun, üzerine şahitlik yapması gerekmediğine göre, ücret almasının caiz olduğu görüşü benimsenmiştir. Şerebi.
«On sekize iblağ edilmiş olur ilh...» Bu da kölenin azad edilmesi, kölenin müdebber kılınması, bir de rada ve şahidin cerh edilmesi meseleleridir. Kadının bain talakla boş olması, cariyenin azad edilmesi, cariyenin müdebber kılınması ondört içerisinde mevcuttur. Halebi.
«Vakıf müstesna ilh...» Yani kendisine vakıf yapılan kişinin vakfın malıyla ilgili bir iddiası olması halinde, bazılarına göre kabul edilir.Müftabif olan görüşe göre kabul edilmez. Ancak mutevelli olması hali istisna edilmiştir. Nitekim vakıf batisinde bununla ilgili yeterli izahat verildi. Halebi.
(İbni Abidin merhumun oğlu Tekmile'sinde, «Ben bu konuda şöyle derim.» diyerek «Burada bir ifade eklerim.» demiştir. Fetavayı Haniyyi'de hak olan husus, doğru olan, vakıf belirli bir kişiye yapılması halinde, onun iddiası kabul edilir.» demiştir. Yine devamla, «Pederim merhum Tenkihül-fetavalel-Hamidiye'sinde fetva verilen görüşe göre bunun hakimin izniyle olması gerekir kaydını koymuştur.» demektedir. Çeviren.)
METİN
Şahidin hudud konularıyla ilgili şahitliğini yapmaması ve bu konuda meseleyi örtmesi daha hayırlıdır. Bu konuda Hadisi şerif varittir. «Kim ki insanların sırrını örterse, onun sırları da

örtülecektir.» buyurulmaktadır. Dolayısıyla uygun olan bu konudaki şehadetini yerine getirmemesi, kendi içinde gizli tutmasıdır. Ancak yaptığı bu işlerle övünen ve aleni olarak ortaya koyan, dini hükümleri hiçe sayanlar için yapılması müstesnadır. Bahır.
Şahidin hırsızlık konusunda karşı tarafın hakkını ihya edebilmesi için, «aldı» demesi, «çaldı» dememesi daha uygundur. Çünkü «çaldı» dememesi halinde, onun durumunu bir bakıma örtmüş olmaktadır. Zina konusunda şahitlerin nisabı dört erkektir. Aralarında kadının kocasının çocuğu da, oğlu da olmaması gerekir.
Bir kimse kölesini azad etmeyi zinasına talik etse, iki şahidin bunu görmeleri halinde zinaya talik edilen azad olayı gerçekleşmiş olur. Ama had tesbit edilemez. Şahitler onun azad olduğuna dair şahitlik yapsa, daha sonra dört erkek şahit evli olduğundan daha önce evlilik geçirmiş olduğunu da ifade ederek zina ettiğine dair şahitlik yapsalar, birinci şahitlerin şehadetine binaen hakim onun hürriyetine karar verse, ikinci şahitlerin şehadetine binaen onu recmetse (öldürtse, taşlatsa), ondan sonra da bütün şahitler şahitliklerinden dönseler, ilk iki şahit o kölenin mevlasına kölenin kıymetini öderler. Zina ettiğine dair şahitlik yapan dört erkek şahit ise, diyetini öderler. Eğer onun varisi varsa varisine, yoksa yine mevlasına diyetini öderler.
Diğer hudud ve kısas konularında kafirin müslüman olduğuna dair-ki bu da erkek bir kafirin müslüman olduğuna dair şahitlikte-, ayrıca dinden çıktığına dair şahitlik konusunda iki erkekle iktifa edilir. Erkeğin müslüman olmasında iki şahidin bulunması demek, sonunda irtidada dair şahitlik tesbit edildiği zaman ölüme götürecek bir durum söz konusu olmasındandır.
Kadının durumu ise bunun hilafınadır. Çünkü kadının irtidat etmesi halinde ölüme mahkum edilmez. Bahır. Ancak yukardaki köle meselesinde olduğu dibi haddi gerektiren bir noktaya bir şey talik edilirse, bu durumda iki erkeğin şehadeti şart değildir. Bir erkek iki kadının şahadetiyle talik edilen husus vuku bulmuş, gerçekleşmiş kabul edilir. Fakat kendisine had vurulmaz. Nitekim yukarda beyan edildi.
Doğumla ilgili, doğarken çocuğun canlı olarak doğduğuna dair şehadet, bunun namazının kılınması için, hatta sahibeyne göre miras için de olsadurum aynıdır. İmam Şafii ve Ahmed'in görüşleri de budur. Hanefi mezhebinde racih görüşte bu olsa gerektir. Fetih.
Bakirelik konusunda, kadınlarla ilgili özel kusur ve ayıplarla ilgili erkeklerin bakamayacağı durumlardaki hususlarda, bir kadının hür ve müslüman olması şartı ile şehadeti kabul edilir. Her ne kadar sayının iki olması, ihtiyâta daha uygun ise de. Sahih olan kavle göre bir erkeğin şehadetinin kabul edileceğidir. Hülasa.
Bercendî de Mültekat isimli eserden naklen, «Öğretmen küçük öğrencilerin olaylarıyla ilgili konularda tek başına şahitlik yapsa, şahitliği kabul edilir.» demiştir. Bu durumların dışında şahitlikle ilgili nisap, mali konularda olsun, mali konularda dışında nikah, talak, vekalet, vasiyet ve çocuğun doğum esnasında canlı olarak doğduğu ve ses çıkardığıyla ilgili hususta olsun, varis olması için da olsa durum aynıdır. İki erkeğin şahitliği ile iktifa edilir. Ayrıca bir erkek iki kadının şahitliği de yeterli sayılır.
Yukarıda beyan edildiği gibi okuldaki çocukların hadiseleriyle ilgili durumda mesele biraz daha değişiktir. Orada yukarda da belirtildiği gibi öğretmenin tek başına o konuda şahitliğinin kabul edileceği belirtilmiştir Kuhistanî. Tecnis.
İki erkek veya bir erkek iki kadının şehadet etmeleri konusunda, her iki şehadetinde eşit olduğu, aralarında bir farkın bulunmadığı beyan edilmekle birlikte, yalnız başına kadınların bu konudaki şahitlikleri kabul edilmez. Ayrıca bir erkek iki kadın olması şartı vardır. Çünkü Kur'anı Kerim'de «Biri unuttuğunda diğeri ona hatırlatır.» buyurulmaktadır.
Aralarında erkek olmaksızın bu konularda dört kadının şahitliği kabul edilmez. Çünkü onların dışarıya çıkıp gezmelerini azaltmak için iki kadının şehadeti bir erkek yanında kabul edilmiş. bir erkek yerine iki kadın daha eklenecek olursa böylece kadınların dışarıya çıkmaları artmış olacaktır. Diğer üç imam ise kadınların bu konuda şahitliğinin erkekle birlikte kabul edilmesi meselesini mal ve buna tabi konularla ilgilidir demişler, bunun dışında erkeklerle birlikte kadınların şahitliğinin kabul edilmeyeceğini söylemişlerdir.
Bütün bu yukarda beyan edilen konuların tümünde şahitlerin «şehadet ederim» ifadesini kullanmaları icmalile şarttır denmiştir. Bu ifadelerin şart olmadığı yerlerde ise ki suyun temizliği, hilalin görülmesi gibi konular aslında şahitlik değil konu hakkında bir haberdir.
Şahitliklerinin kabul edilmesi için yukardaki ifadeyi kullanmaları, hakimin bu ifadeye güvenebilmesi de şahitlerin adil olmalarına bağlıdır. Yenabî isimli eserde adalet veya adil kişi tarif edilirken özünde ve namusunda hiçbir kişi tarafından söz edilmemiş, taan edilmemiş kişi olarak tarif edilmiştir. Yalan söylediğine dair sözler de şahitliğini zedeleyicidir. Çünkü bu da özünden ve içinden gelen bir husustur.
Tabiki adilin şahitliğinin hakim nezdinde kabul edilmesi ve ona göre hüküm vermesinin vacip olması, adilin şehadetine bağlıdır. Ama fasık olan kişinin şahitliği ise sahihtir. Ancak hakim

üzerine bu şehadete binaen hüküm vermesi, gereği ile amel etmesi vacip değildir. Şafii bu konuda Hanefilerin görüşüne muhalif bir görüşü benimsemiş, «Fasık olan bir kişinin şahitliği asta kabul edilmez.» demiştir.
Buna göre bir hakim fasıkın şahitliğine dayanarak hüküm verse, hükmü geçerlidir, ama bir bakıma da günah işlemiş sayılır. Fetih.
Bunun da bir istisnası vardır. Devlet başkanı, hakimleri fasık kişilerin şahitliğiyle hüküm vermekten men etmiş ise o zaman bu şahitliğe dayanarak hüküm vermesi sahih olmaz. Ve verdiği hüküm de geçerli kabul edilmez. Bunun gerekçesi de yukarda belirtildiği gibi hakimin hakimliği vakitle mukayyet olabileceği gibi, zaman ve mekanla da, bazı hadiselerle de mukayyettir.Aynı zamanda mutemet olan görüşler istikametinde hüküm vermesi ile de hakimler mukayyettir.Dolayısıyla zayıf kavillerle hüküm vermeleri halinde, verdikleri hüküm nafiz olmaz.Kınye ve Mücteba isimli eserlerdeki «Doğru olan ve şahsiyet sahibi insanların şahitlikleri kabul edilir.» şeklindeki ifadesi, İmam Ebu Yusuf'un görüşüdür. Bahır.
Kemal İbnül Hümam bu görüşü zayıf addetmiş, gerekçesinde de «Nasa aykırı bir tali ve ictihaddır. Diyerek «kabul edilemeyeceğini» söylemiştir. Çünkü Kur'an da ve hadislerde şahitlerin adil kişiler kaydıyla şahitliklerinin kabul edileceği söylenmiştir. Dolayısıyla «Fasık olan kişi, doğru söyleyen biri veya murueti olan (kişiliği ve şahsiyeti olan) bir kişinin şahitliği kabul edilir.» şeklindeki ifade kabul edilir nitelikte değildir.Musannıf da bu görüşü benimsemiş, aynısını iltizam etmiştir.
Şahidin yapmış olduğu şahitlik mevcut ve mahkemede hazır olan bir kişiyle ilgili ise, üç noktaya işaret etmesi, onu göstermesi şarttır. Bunlardan ikisi hasımlar, üçüncüsü de eğer dava konusu alacak değil de bir mal ise, o malı göstermesidir.
Eğer olmayan bir kişi (gaip bir kişi) aleyhine şahitlik yapılıyorsa, mesela şahitliğin başka bir mahkemeye nakli konusunda yedek şahitler veya fer'i şahitlerde olduğu gibi veya ölmüş bir kişi hakkında şahitlik ediyorlarsa, bu şahitliğin kabul edilmesi için mevcut olmayan gaip veya ölmüş olan kişiyi adı, babasının adı ve dedesinin adıyla zikretmeleri gerekir. Yalnız kendi ismini ve babasının ismini söylemesi yeterli değildir. Buna çalıştığı sanatını da eklese, yine iktifa edilmez. Ancak sanatıyla meşhur olması halinde sanatına isnad edilmesi, nisbet edilmesi, dedesine nisbet edilmesi yerine kaim olmuş olur. Çünkü önemli olan kişinin şüpheden hali olarak tanıtılmasıdır. Eğer sanatına izafe edilerek baba ve kendi ismini zikretmekle, aynı sanatı paylaşanlar yoksa tarif hasıl olmuş olacaktır.
Binaenaleyh dedeyi zikretmeden baba ve kendi ismini zikretmekle iktifa edilse ve hakim de buna dayanarak kararını verse, hüküm geçerlidir. Çünkü önemli olan harf ve isimlerin sıralanması değil kişinin tanıtılmasıdır. Hatta bu konuda bir lakapla veya tek ismiyle tanıtılması mümkün olduğu taktirde bununla da iktifa edilmesi gerekir. Camiü'l-Fusuleyn'de ve Mültekat'ta özellikle bu noktaya dikkat çekilmiştir.
Hasım tarafından şahitlere ta'n edilmedikçe, şahit hakkında bir araştırmaya soruşturmaya gerek yoktur. Ancak hudud ve kısas konusunda şüphe olabileceğine binaen şahitleri araştırması gerekir, Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Ama sahibeyne göre her konuda bilinmeyen şahitler hakkında soruşturma yapması, onların durumunu öğrenmesi gerekir. Bu soruşturma da hem gizli, hem de aleni olarak yürütülür. Fetva da buna göre verilmiştir. Bu da Ebu Hanife'yle talebeleri arasında delilden kaynaklanan bir ihtilaf olmayıp zamandan kaynaklanan bir ihtilafdır. Çünkü Ebu Yusuf'la İmam Muhammed dördüncü hicri asırda bulunmuşlardır. Ebu Hanife ise üçüncü asırda yaşamıştır. Buradaki asırdan moksat yüz yıllık bir zaman olmayıp, Hazreti Peygamber Aleyhisselatu vesselamın. «Asırların en hayırlısı içinde bulunduğum asırdır. Ondan sonrası ondan sonra gelendir, ondan sonrası da, yine ondan sonra gelen üçüncü asırdır, ondan sonra yalan yaygın bir hale gelecektir.» hadisinde belirtilen asırdır. Buna göre Ebu Hanife hicri ikinci yüzyılın ortalarında vefat etmiş, talebeleri ise aynı asın son çeyreğinde vefat etmişlerdir. Buradaki asırdan maksat yüz yıllık bir süre olmayıp, bir nesilden ibarettir. Yani Ebu Yusuf'la İmam Muhammed dördüncü nesilde, Ebu Hanife ise üçüncü nesilde yaşamışlardır.
Eğer gizli araştırma ile iktifa edecek olursa caizdir. Mecma bu görüşü benimsemiş, Siraciye'de fetvanın bu kavil ile verildiği söylenmiştir.
Şahitleri teskiye konusunda onları teskiye edenin «adildir» demesi ile iktifa edilir. Esah olan görüş de budur. Çünkü hür olup olmadıkları konusunda bir araştırmaya gerek yoktur. Çünkü yaşadığı ülke, hür insanlar ülkesi olması, darul İslam olması hasebiyle hür oldukları kabul edilir. Dürer.
«Adildir ifadesi» ibaresiyle (ibaretünnassı) köle olsa şeklindeki itiraz ile bunun nakzedilmesine karşı bir cevap niteliği taşıdığı gibi, ve dalalet yoluyla da kendisine had vurulmuş kişi ile bu ifadeye yapılacak itiraza da cevap mahiyetindedir. İbni Kemal.
Kendisine adil olup olmadığı konusunda soru sorulmaksızın hasım tarafından şahitlerin adil

olduğu söylenmesi ve onun şahitler hakkındaki teskiyesi, teskiye olarak kabul edilmez. Ama kendisine bu konuda rucu edilen biri olduğu taktirde, onun yapmış olduğu teskiye, teskiye olarak kabul edilir. Bezzaziye.
Buradaki teskiyeden hasmın yani davalının davacının getirdiği şahitler hakkında «onlar adil kişilerdir» demesi, «ancak hata ettiler, unuttular» diye bazı ifadeler eklemesi veya eklemeden adil olduklarını söylemesi kasdedilmektedir.
Ancak hasmın «Doğru söylediler, onlar doğru söyleyen adil kişilerdir» demesi hakkı itiraf sayılacağından, direk şahitlikleri kabul edilir. Bir bakıma onların söylediklerini ikrar etmiş olduğundan beyyineye hacet kalmaksızın inkarı halinde ikrar etmiş olduğundan, ikrarına dayanarak hüküm verilir. İhtiyar.
Bahır'ın tehzipten naklettiği bir ifadeye göre, zamanımızda şahitlere yemin ettirilir. Çünkü teskiye artık mümkün olmamaktadır. Çünkü meçhul olan kişi, meçhul kişiler tarafından tarif edilemez, bilinemez. Musannıf da bu görüşü benimsemiş görünmektedir. Daha sonra ondan, onun da Seyrefî'den naklettiği bir ifadeye göre, mesele hakimin kanaatine bırakılması gerekir.
Ben derim ki: Bu konuda Eşbah'tan nakledilen ifadeyi de unutmamak gerekir.
İZAH
«Uygun olan şahidin şöyle demesidir ilh...» Bu ifadede söylenmek istenen, işaret edilmek istenen nokta, hududla ilgili sebeplerin gizli tutulması, kapatılması ve bu konunun aleni olarak ortaya çıkarılmamasıdır. Menhuvat. İbn-i Kemal.
«Şahitliğin nisabı ilh...» Burada şahitliğin şartı ifadesi yerine Kenz'de kullandığı gibi, «şart» demedi, «nisap» dedi. Çünkü ilerde geleceği gibi doğum ve doğumdan sonraki iki meselede şahitlerin kadın olması şart değildir de onun için «nisabı» ifadesini tercih etti. İbni Kemal.
«Dört erkek şahit ilh...» Zina konusunda kadınların tek başına şehadetleri kabul edilmeyeceği gibi, erkeklerle birlikte de olsalar, o konuda şahitlikleri yine asla kabul edilmez.
«Kadının kocasının oğlu ilh...» Yani burada iddia eden baba olacak olursa. Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «Dört şahitten birinin kadının kocasının oğlunun, yani kocasının ikinci karıdan olan oğlunun şahitliği kabul edilir. Onun dört şahitten biri olması caizdir.»
Netice olarak Muhitü'l-Burhanî'nin zikrettiğine göre mesele şöyledir:«Bir erkeğin iki karısı olsa, birinin beş oğlu olsa, bunlardan dördü kardeşleri aleyhine, babalarının ikinci hanımı (analıklarının) zina ettiği konusunda şahitlik yapsalar, kabul edilir. Ancak davacı baba olduğunda veya anneleri sağ olduğu zaman da kabul edilmez. »
«Kısas konusunda da ilh... » Kısas ifadesi burada nefis ve uzvun gerektirdiği kısaslara şamildir. Bunu bu ifade ile yani (gaved) ifadesiyle söylemesinin özelliği Haniye'deki şu ifadeden kaymaklanmaktadır. «Bir erkek, iki kadın birinin başkasını hataen öldürdüğüne şahitlik etseler veya kısası gerektirmeyen bir olay olduğunda bir öldürme olayı hakkında şahitlik yapsalar şahitlikleri kabul edilir.»
Kadının durumu bunun hilafınadır ilh... » Kadının müslüman olduğuna dair bir erkek iki kadının şahitliği yeterlidir. Hatta Makdisi şöyle demiştir: "İki Hıristiyan bir Hıristiyan kadın hakkında «müslüman oldu» diye şahitlik yapsalar, caizdir. Müslümanlığı kabullenmeye ve hayatını İslam'a göre düzenlemeye mecbur edilir.»
Ben derim ki: Nasrani erkek yani hıristiyan erkek konusunda da böyle olması gerekir. Onun da İslami kurallara riayet ederek yaşaması mecburdur. Ancak bir erkek iki kadının şehadeti ile müslüman olduğuna karar verilenin irtidat ettiğine dair şahitlikleri, öldürülmesi için yeterli değildir. Ben bumeseleyi Velvaliciye'de gördüm.
Dikkat edilecek olursa «Erkeğin müslüman olması ile ilgili noktada bir erkek iki kadının şahitliğinde de durum böyledir.» demedi de «Hıristiyanda da böyle olması gerekir.» ifadesiyle iktifa etti. Bu konu bedaheten bilindiği için söylemeye gerek duymadı. Bahır da bu konuyu Muhitten naklen açıkça ifade ederek «zimmi olan kişi yine kendisi gibi bir zimmi aleyhinde şahitlik yaparsa» ifadesini açıklarken yukarda söylediğimiz gibi «Bir erkek iki kadının onun müslüman olduğuna dair şahitlikleriyle de iktifa edilir. » dedi. Bu konuda Dürer'den nakledilen Mürted babında söylenenlere bakmakta yarar vardır.
Özet olarak iki erkek şahid bir erkek veya bir kadının müslüman olduğuna dair şahitlik yapsalar, daha sonra yine daha sonra yine şahitlerle irtidat ettikleri belirecek olursa, tevbe etmedikleri taktirde erkek ölüme mahkum edilir. Kadın ise öldürülmez.
Ancak erkeğin müslüman olduğu, bir erkek iki kadının şehadetiyle sabit olmuş ise, irtidat etmesi halinde öldürülmeyeceği de yukarda beyan edilmiş idi. Ancak metinde iki erkeğin şehadetinin gerektiği meselesi ise, sonuçta ölüme mahkum edilmesiyle ilgili olsa gerektir. Nitekim biraz önce de belirtildiği gibi, bir hıristiyanın müslüman olduğuna dair iki hıristiyan şahitlik yapsalar, Müslümanlığı kabul edilir.Hayatını müslümanca sürdürmeye mecbur edilir. Fakat irtidadı halinde öldürülmez, demiş idi. Bunlarla ilgili yeterli bilgiyi hemen aşağıdaki paragrafta belirtmeye

çalışacağız.
«İki erkeğin şahitlik yapması gerekir ilh...» Bahır isimli eserde. «Bir erkek ve iki kadının şahitliğine dayanarak hudud ve kısasta hüküm verse, hakim onların şahitliğinin bu konuda kabul edileceği görüşünü benimseyen biri ise veya bu görüşü benimsemeyen biri olmasına rağmen hükmünü verdikten sonra bu görüşü benimseyen ikinci bir hakime meselesi iletildiği zaman uygulamaya koyacak olursa, caizdir, uygulama geçerlidir.» denilmektedir.
Haniye'de ise bu konuda şöyle denmektedir: «Bir kimse, «Eğer şarap içersem kölelerim hür olsunlar» dese, bir erkek ve iki kadın onun şarap içtiğine şahitlik yapsalar, köleleri hür olmuş olur. Ancak onların şahitliğine binaen kendisine had vurulmaz. Bu da «Eğer çalarsam» şeklindeki ifadeye kıyaslanarak belirtilmiştir. Fetva da bu iki meselede Ebu Yusuf'un kavline göredir.
«Ancak had konusunda bir şeye talik edilmesi halinde talik edilen iki şahit veya bir erkek iki kadının şehadetiyle sabit olur ilh...» Yani bir kimse hak ve kısası gerektiren herhangi bir konuya bir şeyi talik etse, bu talik edilen noktanın tesbit edilebilmesi ve vuku bulması için iki erkeğin şehadeti şart değildir. Bir erkek ve iki kadının şahitliği ile iktifa edilir ve talik edilen nokta sabit olmuş olur. Her ne kadar talik edilen nokta, yanı zina veya had veya kısas konuları bu şahitlikle sabit olmasa da. Bahır.
Bu meseleyi bir misalle açıklamakta yarar vardır. Bir kimse, «Eğer şarap içersem karım şöyle olsun.» dese, bir erkek ve iki kadın şarap içtiğine dair şahitlik yapacak olsalar, karısının boş olması konusunda bu şahitlikle iktifa edilir. Fakat had vurulması konusunda bu şahitlerin şehadeti yeterli sayılmaz.
«Donumla ilgili konuda da ilh...» Islah isimli eserde bu meseleye yer verilmemiştir. Çünkü doğumla ilgili hususta bir kadının şehadeti ancak sahibeyne göre yeterlidir. Ebu Hanife'ye göre yukarda neseple ilgili bölümde belirtildiği gibi iktifa edilmez. Ama çocuğun doğduktan sonra hayat emmaresi olduğuna dair bir kadının şehadeti icma ile kabul edilir. Ki bu da çocuk üzerine cenaze namazının kılınmasıyla ilgilidir. Burada «namazla ilgili» ifadesini kullandık. Çünkü varis olması ile ilgili noktada yine Ebu Hanife'ye göre kabul edilmez, Sahibeyne göre kabul edilir. Onun için metinde Sahibeyne göre, İmam Şafii ve İmam Ahmede göre ifadelerini kullandı. Çünkü mirasla ilgili konularda bir kadının şehadetiyle iktifa edilmeyeceği Ebu Hanife'ye göre açıktır. Ama namaz konusunda dediğimiz gibi ittifakla bir kadının şehadeti yeterlidir. Menih.
«Kadınlarla ilgili kusur ve ayıplar konusunda ilh...» Mesela bir kimse bir cariye satın alsa, daha sonra bu cariyeyle cinsi münasebetine engel bazı kusurların olduğunu iddia etse, yukarda beyan edildiğine göre, bir kadının bu kusura muttali olup mahkemeye rapor vermesi halinde iktifa edileceği beyan edilmiş idi. Ancak Menih isimli eserin kusurla ilgili muhayyerlik bölümünde zikrettiği gibi özellikle, «Eğer cariyenin kaçtığı iddia edilse» ifadesi açıklanırken, ancak kadınlar tarafından tesbit edilebilecek kusurlar konusunda o kusurun devam etmesi halinde bir kadının görüşü ve sözü ile iktifa edileceği beyan edilmiş idi.
Daha sonra orada, eğer bu kabızdan sonra olacak olursa, kadının ifadesine dayanarak iade edilemeyeceği, bununla birlikte bu konuda bir bilgisi olmadığına dair satıcının yemin etmesinin gerektiğine de yer verilmişti. Ama bu, henüz cariyenin tesliminden önce olacak olursa, İmam Muhammed'e göre durum yine aynı olmaktadır. Ebu Yusuf'a göre ise, kadınların ifadelerine dayanarak o cariyenin satıcının yeminine gerek kalmaksızın iade edilmesi gerekir denmektedir.
Fethü'l-Kadir'in görme muhayyerliği babından önceki bir ifadesinde şu hususlar yer almıştır: «Bu konuda esas olan nokta, söz hakkı asaleti savunan, asıl durumu savunan kişilerin hakkıdır. Kadınların tek başına şehadetlerinin kabul edileceği noktalar ise erkeklerin muttali olamayacağı, bakamayacakları noktalardadır. O konuda kadınların şahitliği hüccet sayılır. Bu da bir müeyyide ile teyid edilmiş ise. Aksi halde yalnız husumetin kendisine tevcih edilmesi için kabul edilir. Hasmı ilzam etmek için yeterli sayılmaz.
Daha sonra orada, «Bir kimse cariye satın olsa ve bu cariyeyi satın alırken bakire şartı ile alsa, henüz cariyeyi kabzetmeden veya kabzettiktensonra cariyenin bakire olup olmadığında ihtilaf etseler, Kadı bu cariyeyi kadınlara gösterir. Eğer bakire olduğunu söylerlerse müşterinin kabul etmesi gerekir. Çünkü kadınların şahitliği burada teyid edilmekte, kuvvet kazanmaktadır. Çünkü cariye olan kadında da asıl olan bakire olmasıdır. Eğer kadınlar bakire değildir, duldur diyecek olurlarsa, onların şehadetine dayanarak bu akti fesh etme sabit olmaz. Çünkü bu başka bir nokta ile teyit edilmemektedir. Ancak husumetin tevcih edilmesi, geçerli olması konusunda bu şehadet kabul edilir. Bunun yanında baie kuvvet kazanması için yemin teklifi yapılır. Yemin ederken de «Ben satışın gereği o cariyeyi bakire olarak ona teslim ettim.» diye yemin etmesi gerekir. Yemin etmekten vazgeçecek olursa, cariye kendisine iade edilir. Aksi halde iade edilmez.» denilmiştir.
«Bir erkeğin şehadeti ilh...» Bu konuda Menih'te şöyle denmektedir:«Erkeklerin muttali olamayacağı ifadesiyle bir erkeğin şehadetinin kabul edilemeyeceğine işaret edilmek istenmiştir.

Bu da «Ben kasten ona baktım.» demesi haline hamledilir. Ama bir erkek kadının doğum yapmasıyla ilgili hususta şahitlik yapar, «Aniden ben de orada bulunmuştum, tesadüfen gözüm çocuğun doğumuna ilişti ve çocuğun doğduğuna şahidim.» diyecek olursa, adil olması halinde şahitliği kabul edilir.» Mabsut'ta da aynı ifade yer almış bulunmaktadır.
«Hudud ve kısasın dışında ilh...» Yani hudud ve kısasın dışında bir de ancak kadınların muttali olabileceği noktalar dışındaki hususlarda iki erkek veya bir erkek iki kadının şahitliği kabul edilir. Bu da hataen öldürme, kısası gerektirmeyen öldürme durumlarına şamildir. Çünkü bunların gereği diyet olmaktadır, mali bir konuyla ilgili bulunmasındandır. Yine kadınların erkeklerin şehadeti yanında şehadet üzerine şehadette de kabul edilebileceği ve Kadı'nın diğer bir Kadı'ya yazmış olduğu mektup ve yazıyla ilgili konuda şahitliklerinin kabul edilebileceği yine fukaha tarafından kabul edilmiş, Ramli de bunu Hamye'den böyle nakletmiştir.
«Ama bu varis olması konusunda olsa ilh...» Yani çocuğun doğumu esnasında hayat emmaresi olduğuna dair iki erkek veya bir erkek iki kadın şahitlik yapacak olurlarsa, bu konuda doğan çocuğun daha önce ölmüş olan kişiye varis olması sabit olur. Bu da biraz önce belirttiğimiz gibi Ebu Hanife'ye göredir. İmameyne göre ise böyle bir şarta gerek yoktur. Menih isimli eserde bunlara ek olarak «ltk ve nesep konuları da aynıdır.» denmiştir.
«Biri unuttuğu zaman diğeri ona hatırlatır ilh...» Burada şu hadise nakledilmektedir: Ümmü Bişir isimli bir kadın hakim nezdinde şahitlik yapıyor. Hakim bu kadının şahitlik yapması esnasında diğer kadından ayrılmasını emreder, onları birbirinden ayırın der. Bunun üzerine kadın. «Senin buna hakkın yoktur.» diye kadıya itiraz eder. Çünkü Cenabı Hak, «Biri unuttuğu zaman diğeri ona hatırlatacaktır.» buyurmuştur. Bu da iki kadının birbirinden ayrılmadan aynı anda şahitlik yapmalarını gerektirmektedir der. Hakim de bu ifade karşısında susmayı tercih eder. Mültekat.
«Mal ve malla ilgili konularda şahitlikleri kabul edilir denmiştir ilh...»Bu da malla ilgili bir sürenin tanınması ve muhayyerlik şartı gibi konulardır. Çünkü bunlar malı konulara ek ve onlarla ilgili konulardır.
«Muhakkak ki şahitlik ederim ifadesini kullanması gerekir ilh...» Bu konuda Yakubiye'de şöyle denmektedir: «Iraklı ulema, ancak kadınların şahitlik yapabilecekleri, erkeklerin muttali olamayacakları konularda «şahitlik ederim» ifadesine gerek yoktur, demişlerdir. Çünkü bu meseleyi onlar şahitlik babından değil, haber verme babından, ihbar olarak kabul etmektedirler. Şahitlik ise bu konuda kitapta yani Kuduri'de beyan edilendir.Kuduri'de şöyle denmiştir: «Çünkü bu da şehadetle ilgili bir husustur. Onun için hürriyet gibi ve diğer şartlara haiz şahitlikle ilgili şartların bulunması gerekir. Ayrıca bu gibi ifadenin kadın tarafından kullanılması, mahkeme nezdinde olması gerekir. Buna benzer diğer şahitlerde aranan şartlar, aynen bunlarda da arandığına göre, meselenin haberden daha çok şahitlikle ilgisi olduğunu gösterir.»
«Hakimin üzerine bu şehadete binaen hüküm vermesinin vacip olması için ilh...» Şahitlerin ifadesine dayanarak hüküm vermenin vacip olması. şahitlerin adil olmasına bağlıdır. Ancak şahitliklerinin kabul edilmesi, adil olmalarına bağlı değildir. Dolayısıyla adil olmayan fasık kişiler mahkeme nezdinde şahitlik yapsalar ve bu şahitliğe dayanarak hüküm vermek hakim üzerine vacip değildir. Ancak adil olan kişilerin şahitliğinde durum bunun aksinedir.
«Adil olan kişi ilh...» Bu konuda Zahire'de söyle denmektedir: «Adil olan kişinin tarifi ile ilgili en güzel ifade şudur: Adil büyük günahlardan sakınan, küçük günahlarda ısrar etmeyen, salahı fesadından, sevabı hatasından çok olan kişidir.»
«Verilen hükmün sahih olması ile ilgili değildir ilh...» Yani fasık olan kişinin şehadeti, kabul edilmesi halinde, sahihtir. Verilen hüküm kabul edilir. Ancak hakimin bu hükme uyarak uygulaması üzerine vacip değildir. Ama uyguladığı taktirde hükmü geçerlidir.
«Fasıkın şehadetiyle verilen hüküm geçerlidir ilh...» Camiü'l-Fetava isimli eserde şöyle denmektedir: Fasık olan kişinin şahitliğine gelince, eğer kadı onun şahitliğinde doğru olduğu kanaatine varırsa, kabul edilir. Aksi halde kabul edilmez.»
Fetava-yı Kaidiye'de ise, «Bu, hakimin zannı galibine dayanarak doğru söylediği ortaya çıkarsa ve ondan da bu durum bilinen bir husus ise, kabul edilir.» denmektedir.
Doğru ve şahsiyetli olan kişinin fasık da olsa şahitliği kabul edilir şeklindeki ifadenin Ebu Yusuf'un görüşü olduğu Bahır isimli eserde beyan edilmişti. Doğrusu, Bahır'da beyan edilen bu ifade, Ebu Yusuf'tan bir rivayettir. Ebu Yusuf'un mezhebi ve üzerinde ısrarla durduğu görüşü değildir. Bunun için de Kemal İbnül Hümam bu görüşü zayıf addetmiştir.Çünkü «Sizden adalet sahibi olan iki şahidin şehadetiyle hüküm veriniz ve şahitleri şahitolarak gösteriniz.» şeklindeki nas, bu ifadenin güvenilir ifade olmadığını gösterir. Çünkü nasta açıkça adil olan kişilerin şahit gösterilmesi emredilmiştir. Bununla ilgili konuları ve Kemal İbnül Hümam'ın bu ifadelerini Kitabul kazanın bâş tarafında cevaplamaya çalıştık. Oraya müracaat edilmesinde yarar vardır.
«Şahit şu hususlara muhtaçtır ilh...» Hemen bunun akabinde feri bir meseleye geçilmektedir. Bezzaziye'de şu ifadeler bu konuda yer almıştır: «Kişi şahitlikle ilgili hususları kaleme almış,

diğer biri de bunu mahkemede okumuştur. Ve muhtevası şöyledir: Şahit, «Şahitlik ederim ki, şu müddainin müdda aleyh aleyhinde, yani şu davacının şu davalı aleyhinde açmış olduğu dava ile ilgili bütün söyledikleri ve yazıda tesbit edilenler doğrudur. Bütün bunların böyle olduğunu kabul ediyor ve bu konuda şahitlik yapıyorum.» dese veya «Şu davacının» dava ile ilgili söyledikleri ve «Şu davalının elinde haksız yere bulunan mal davacınındır. Davalının davacıya onu teslim etmesi gerekir.» şeklindeki beyanları kabul edilir. Çünkü ihtiyaç bunu gerektirmektedir. Zira şahitlik uzun olabilir. Uzun olması dolayısıyla şahitte beyandan aciz kalabilir. Bunları bir yazı halinde tesbit etmesinde bir beis görülmemektedir.»

«Yalnız lakabı ile iktifa edilmesi ilh...» Onunla ilgili sıfatları iktifa edilmesi durumu da böyledir. Nitekim Hamidiye isimli eserde bu noktada şöyle bir fetva verilmiştir: «Bir kimse öldürülmüş bir kadınla ilgili olarak, «Falan çarşıda, falan gün onu şu vasıfta falan öldürdü.» diyecek olursa, ismi ve babasının ismine gerek kalmadan da kabul edilir. Çünkü bu beyan ettiği vasıflarda o katil tanıtıldığına göre, bu konuda ikinci bir vasfa ihtiyaç kalmamıştır.

«Sahibeyne göre şahitler hakkında soruşturma yapar ilh...» Bu da hakimin üzerine düşen bir görevdir. Ancak sahibeyne göre bu sahih olması için şart değildir. Nitekim Bahır'da bu konu bu şekilde izah edilmiştir.

Yine aynı eserde, «Onlar hakkında soru sormaya ihtiyaç duyulması, onların hakkında Kadı'nın bilgisi olmaması halindedir. Bunun için de mültekat isimli eserde, «Eğer Kadı onların şahitliklerinin kabul edilmeyeceği veya adil oldukları hakkında yeterli bilgiye sahipse haklarında soruşturmaya gerek yoktur.» denilmiştir.

«Fetva da buna göre verilmiştir ilh...» Bu ifade sahibeynin görüşü ile ilgili olup, her konuda, «Eğer halleri hakkında bilgisi yoksa sorar.» ifadesiyle ilgilidir. Bahır isimli eserde netice olarak şöyle denmektedir: «Eğer hasım şahitler hakkında taan edecek olursa, bütün konularda onlar hakkında soruşturma yapar. Aksi halde yalnız hudud ve kısasta soruşturma yapar. Hudud ve kısasın dışında hasımdan taan gelmediği taktirde, konu ihtilaflıdır. Bu da zaman ve asırla ilgili bir ihtilaftır. Fetva da bu zamanda sahibeynin görüşüne göre verilmekte, Hidaye'de de bu görüş benimsenmektedir.»

Buna göre musannıfın söylemesi gereken «gizli ve açık olarak» ifadesinden önce bu ifadelere yer vermesi idi. Çünkü bu esas maksadın hilafına bir vehmi ortaya atmaktadır. Çünkü musannıf kendisi daha sonra gizli olarak soruşturmayla iktifa edilmesini fetva verilen görüştür diye nakledecektir. Kemal ibnül Hümam da bu görüşü benimsemiştir.

Yine Bahır isimli eserde, «Kenz'de olan ifade müftabih olan görüşün hilafınadır.» denmektedir. Bununla da zamanımızda açıktan soruşturma ile iktifa edilmesi müftabih olan görüşün hilafına olduğu da ortaya çıkmış olmaktadır. Hatta yine Bahır isimli eserde, «Gizli teskiyeyi, aleni olan teskiyeden önce yapması gerekir.. denmiş, buna gerekçe olarakta Mültekat'ta Ebu Yusuf'tan nakledilen şu ifadeyi zikretmiştir: «Ben gizli teskiye yapılmadan aleni teskiyeyi kabul etmem.» ifadesi Ebu Yusuf'tan nakledilmektedir.»

«Dördüncü asır ilh...» Yukarda da metinde belirttiğimiz gibi burdaki asırdan maksat nesildir, yüz yıllık bir zaman değildir. Buna göre Ebu Hanife üçüncü asırda yaşamış yani üçüncü nesil içerisinde bulunmuştur ki Cenabı Peygamberin hayırlı şahitlik ettiği nesillerden sonuncusudur. Ondan sonra yalanın yayılacağı yine hadisi şerifte haber verilmiştir. Bu da Ebu Hanife'nin asrından, yaşadığı zamandan sonra gelen zamandır.

«O adildir ilh...» Ve şehadeti kabul edilir, ifadesi de bu kabildendir. Kafi'de bu konuda şöyle denmektedir: «Bir rivayete göre şahit hakkında teskiye yapan kişinin, «Adildir, şehadeti kabul edilir» demesi gerekir. Çünkü köle de adil olabilir. Kendisine bir kaziften dolayı had vurulmuş kişi de tövbe etmesinden sonra adil olabilir, ama şehadetleri kabul edilen kişiler değillerdir. Dolayısıyla bunların da eklenmesi gerekir.» Ama esah olan görüşe göre, «O adildir» ifadesiyle iktifa edilir. Çünkü yaşadığı ülke dolayısıyla şahidin hür olduğu sabît olmuş olur.

Bahır isimli eserde şu ifadelere de yer verilmiştir: «İmam Serahsî'nin benimsediği görüşe göre, «O adildir» sözüyle iktifa edilemez. Çünkü tevbesinden sonra bir kazifle ilgili kendisine had vurulmuş kişi adil olabilir, fakat şehadeti kabul edilmez. Bu görüşünde tercih edilmesi gerekir.»

İbni Abidin'in bu noktada almış olduğu notlar arasında teskiye edenin sözü ile ilgili şu ifadeler de yer almıştır: «Yazmış olduğu herhangi bir yazının altına teskiye ettiği kişinin ismini yazdıktan sonra onun. altına, «o adildir» demesi ile de iktifa edilir. Ancak fasık olduğu bilinen bir kişi hakkında altına bir şey yazmaz. Çünkü bu onunla ilgili hoş olmayan bir ifadeyi açığa vurmak, müslüman hakkında arzu edilmeyen bir hususun ortaya konması olur. Hatta «Allah bilir» şeklindeki ifadesi ile iktifa edilir denmektedir. Dürer. Yani fasık olan kişinin isminin altına bir şey yazmaz, «Allah bilir» ifadesiyle iktifa eder.

«Hürriyet konusunda ilh...» Bu ifade bazı şerhlerde Camiü's-Sağir'den nakledilen ifadeye ters düşmektedir. Çünkü orada, «İnsanlar hudud vekısasın dışındaki bütün konularda hürdürler.»

denmektedir. Bu da açık bir ifade olsa gerektir. Yakubiye.
Ancak Zeylai'den naklen Bahır'da şöyle denmektedir: «Bu ifade hasım tarafından Kudurî'nin kaydeddiği gibi şahitle ilgili köle olduğuna dair bir taan bulunması haline hamledilir. Bunun dışında yukardaki ifade doğrudur.»
«Kendisine had vurulmuş kişi ilh...» Bu konuda fukahanın «Darül islamda yaşayan, yani İslam ülkesinde yaşayan kişi için asıl olan hürriyettir. hususu usulü fıkıhta delaletülnas adını erdiğimiz mefhumu muavafaka ile sabittir aynı zamanda. Kendisine kazif sebebiyle had vurulmuş kişinin durumu ile bu husus nakzedilir diyen ifadeye de cevap niteliği taşımaktadır. Çünkü kişinin adil olması, kazifden dolayı had vurulmamasını gerektirmez. Yani had vurulmuş olmakla birlikte kişi adil olabilir. Çünkü İslam ülkesinde yaşayan kişi için de asıl olan kaziften dolayı had vurulmamasıdır. Bu da yukardaki ifadeye tamamen müsavidir.
«Hasım tarafından ilh...» Yani davalı tarafından şahitlerin tezkiye edilmesi meselesi, yine davacı tarafından teskiyeye benzemektedir. Bununla iktifa edilmez. Bunu mutlak olarak kullanması davalının yani aleyhinde dava acılan kişinin şahitleri teskiye etmesi şahîtlikten önce veya sonra olması hallerine şamil olması içindir. Nitekim Bezzaziye'de de bu şekilde ifade edilmiştir. Ancak bu da düşünmeyi gerektiren bir husustur. Çünkü davalının davadan önce şahitleri teskiye etmesi halinde, meseleyi inkar ederek ondan bir yolan sudur etme olayı henüz bulunmamaktadır. Şahitlerin ifadesinden sonra henüz hakimin karar vermesinden önce ise teskiye eden kişinin değişik ifadesi onun fasık olmasını gerektirmektedir ki bu da hüküm esnasındaki fasık oluşu gibidir. Bahır.
«Teskiye edici olarak kabul edilmez ilh...» Hamis'te bu konuda denmektedir: «Çünkü müddainin ve şahitlerin iddiasına göre, müddaaleyh dediğimiz davalı yapmış olduğu inkarda yalancıdır. Onun yalancı olduğunu isbat edebilmek için sahde ihtiyaç duyulmuş ve şahitler getirilmiştir. Eğer müddainin iddiası istikametinde karşı taraf davayı kabul etmiş olsaydı, şahitlere ihtiyaç kalmadan ikrarına binaen hüküm verilmesi gerekirdi. Şahitlerin onun aleyhinde şahitlik etmeleri demek, meseleyi inkar etmekle fasık durumuna düşmüş olması demektir. Fasık olan kişinin şahitleri teskiyesi ise sahih değildir. Bu da İmam Ebu Hanife'ye göredir. Sahibeyne göre ise eğer teskiyeye ehil kişi ise, mesela adil bir kişi ise, davalının da şahitleri teskiye etmesi sahihtir. Ancak İmam Muhammed'e göre bu teskiye edene bir başkasının teskiyesinin de eklenmesi şarttır.»
«Eşbah'tan nakledilen ifadeyi de unutmamak gerekir ilh...» Orada tahkim babından önce şu ifadeler yer almıştı: «Mesela devlet başkanı Kadı'larına şahitlerle ilgili olarak onlara yemin ettirilsin, şeklinde emir vermiş ise, alimlerin bu gibi emir veren devlet yetkilisine nasihat etmeleri ve ona bu konuda hakkı olmadığını söylemeleri gerekir.»
METİN
Şahit duyduğu ve gördükleri hakkında şahitlik yapabilir. Mesela satışla ilgili, velevki alıp verme yoluyla da olsa. Çünkü bu görülen hususlardandır. İkrar konusunda da aynıdır. Velevki bu ikrar yazı ile tesbit edilmiş olsa da. Birinci şekli ile duyulan, ikinci şekli ile de görülen bir ikrarı olmaktadır.
Şahit, hakimin hükmü ile ilgili mecliste duyduğu ve gördükleri konusunda da şahitlik yapabilir. Gasıp, öldürme olayında do şahitlik yapabilir. Velevki kendisine şahit ol denmese de. Hatta ikrar edenin yüzünü görebilecek ve söylediklerini duyabilecek gizli yerde de olsa, durum aynı olmaktadır.
Ancak göremediği gizli olan kişinin sesini duyarak, sesinden dolayı şahitlik yapması caiz olmaz. Bunun da bir istisnası vardır. Konuşan kişinin kim olduğunu kesinlikle bilecek olursa -ki bu da evde ondan başka kimsenin bulunmaması halinde olur. Ama bunu açıklayarak, «Ben onu görmedim, fakat sesinden onun olduğunu zannederek şahitlik yapıyorum.» derse kabul edilmez. Dürer.
Kadının şahsını görerek, iki şahidin, «Bu falan oğlu falanın kızıdır.»şeklindeki şahitlik yapabilir. Bu da isim nesebi hakkında şahitlik için yeterlidir.Fetva da bu kavle göre verilmiştir.Camiü'I-Fusuleyn.
FERİ MESELE: İmam Muhammed' den naklen Cevahir isimli eserde, «Bizzat fukahanın şahitlerin ifadelerini yazmamaları gerekir. Çünkü şahitliğin mahkemede eda edilmesi esnasında davalı onlara buğz edilebilir. Alimlere buğz etmesi de onun için zararlı olur.» denmektir.
Eğer iki yazı arasında bir açık olacak olursa, bu yazıya dayanarak mali konularda hüküm verilemeyeceği Haniye'de sahih olarak kabul edilen bir görüştür.Mesela davacı davalının ikrarına dair bir yazı (belge) çıkarsa, yazının kendisine ait olduğunu davalı inkar etse, hakim bir yazı yazmasını söylese, daha sonra iki yazı arasında bir karşılaştırma yapsa, aralarında benzerlik olsa, iki yazının da aynı kişiye ait olduğu anlaşılsa buna dayanarak mali konularda hüküm veremez. Her ne kadar Kariü'l-Hidaye verebileceğine dair fetva vermiş ise de, bu fetvaya itimad

edilmez. Çünkü Kadıhan meseleleri tashih etmede, hangi görüşün tercih edileceği konularında en çok güvenilen kişilerden biridir. Nitekim musannıfta burada onun görüşünü benimsemiştir.Eşbahın ikrar bahsinde de bu görüşe itimad edilmiştir.
Ancak Vehbaniye şerhinde şu ifadeler yer almıştır: «Müddaaleyh, «Bu benim yazımdır,ama muhtevası olan mal zimmetinde sabit değildir. »dese bakılır:Eğer bu yazı adresiyle kişiye gönderilen bir mektup şeklinde yazı ise muhtevayı inkarda sözüne itibar edilmez. Malı ödemekle mükellef tutulur. Benzeri ifadeler Kariü'l-Hidaye'nin fetvasında ve Mültekat'ta da yer almaktadır.»
Bir kimse şahit gösterilmedikçe ve kendisine «şahit ol» denmedikçe, başkasının şahitliği üzerine şahitliği üzerine şahitlik yapamaz.Nihaye'de bu, «Eğer hakimin meclisinin dışında duymuş ise» kaydıyla kayıtlanmıştır.Devamla, «Hakimin meclisinde duyacak olursa, şahit ol denmeden de olsa, caizdir.»denmektedir.Bu da Cevhere'den naklen Şurunbulaliye'de ifade edilmiştir.
Ancak Sadru Şeria ve benzeri değerli fukahanın meseleyi tasvirleri buna ters düşmektedir. Çünkü bu fukahaya göre, muhakkak ki şahitlerin «Benim bu şehadetimi aktar.» demesi ve karşı tarafın da bunu kabul etmesi ve ondan sonra da şahitliği yükleyen kişilerin yüklenenleri şahitlik yapmalarından men etmemeleri gerekir. Bu da en doğru olan ifadedir.
Evet Hakimin vermiş olduğu hüküm hakkında şahitlik sahihtir. Her ne kadar kadı ona «şahit ol» demese de. Ebu Yusuf'ta, buna mahkeme meclisinde şartını getirmiş ve bununla kayıtlamıştır. İhtiyata uygun olan da budur. Hülasa.
Eşbahta da ifade edildiği gibi, on iki meselede bir kişinin ifadesiyle iktifa edilir. Onlardan biri, Kadı'ya hapsettiği kişinin iflası hakkında hapis sürenin geçmesinden sonra birinin haber vermesidir. Bütün bunlar teskiye ile ilgilidir. Gizli teskiyede bir kişinin ifadesiyle de iktifa edilir. Ama aleni olan teskiyelerde şehadet olması bakımından, şahitlerde aranan adet burada da aranır. Şahidin söylediklerini tercümede bir kişinin ifadesiyle iktifa edilir. Hasmın ifadesinin tercümesinde de durum aynıdır. Hakimin teskiye eden kişiye yazıyı bir kişiyle göndermesi, yani gönderilen elçinin tek olması ile de iktifa edilir. Fakat ihtiyatan iki kişi olmasıdır.
Babanın, çocuğun ve kölenin teskiyesi sahihtir. İbni Vehban bunları onbir olarak saymış ve demiştir ki: «Adil kişinin malla ilgili kıymet taktirinde, cerh ve tadilde ve bir şeyin miktarını tesbitte, tercümede, müslemüfih dediğimiz malın kalitesinde, iflas etmiş kişi hakkında gelen haberde ve hakimin müzekkiye gönderdiği kişide, satılan malın kusurlu olup olmadığı hususunda, orucun başlaması konusunda, hatta bu havanın bulutlu olduğu zamanda bile olsa, bir de gaip olan kişinin öldüğü hakkında iki şahide verilen bir kişinin bilgi vermesi ve şahitlerin mahkemede onun verdiği bilgiyi aktarmaları halinde bütün bu konularda bir kişinin haberine itimad edilir.»
İZAH
«Alışveriş gibi konularda ilh...» Buradaki şahitlikte satın alınan o malın bedelinin de açıklanması gerekir. Nitekim ilerde bunu da açıklayacağız.
«Velevki bu satış teati yoluyla da olsa ilh...» Bu tür satışlarda «aldı ve verdi» şeklinde şahitlik ederler. Alışveriş oldu diye şahitlik yapsalar da caizdir. Bahır.
Hülasa'dan naklen Bahır'da şu meseleye de yer verilmiştir: «Alışveriş yapılan mecliste bir kimse bulunsa, daha sonra müşteri için onun şahitliğine ihtiyaç duyulsa, satın olma yoluyla mülkiyetin müşteriye ait olduğu konusunda o kimse şahitlik yapabilir. Ama mutlak mülkiyetin ona ait olduğu konusunda şahitlik yapamaz.» Yine aynı eserde, «Satın alma ile ilgili şahitlikte fiyatın açıklanması da şarttır. Çünkü meçhul fiyatla satın alma ile ilgili hükmü sahih değildir. Çünkü bu fasık bir akittir.» Nitekim Bezzaziye'de de aynı ifadeler yer almıştır. Bu hususta gelecek ve geçmiş meselelere bir göz atmak yeterlidir.
Dürer'den naklen Hamişte «Sattığına veya ikrar ettiğine şahitlik ederim.» der. Çünkü mülkiyeti bir elden diğer bir ele aktaran sebebi gözleriyle görmüştür ve gördüğü gibi de şahitlik yapması vaciptir. Bu da yapılan aktin aldım sattım ifadeleriyle açıkça yapılmış ise. Akit teati yoluyla (alıp vererek) yapılsa, durumun yine aynı olması gerekir. Çünkü satışın gerçek yönü malın mala değiştirilmesi. mübadelesidir. Bu da gerçekleşmiş olmaktadır. Diğer bir rivayete göre bey' konusunda şahitlik edemezler. Ancak aldı ve verdi konusunda şahitlik edebilirler. Çünkü bu hakiki manada bir satış olmaktan daha çok, hükmi bir satıştır.
«İkrar konusunda da iktifa edilir ilh...» Bir kimseyi falan kişi hakkında ikrar ettiğini duysa ve şu kadar borcum vardır dediğini nakletse, kabul edilir.
«Hatta bu yazı ile de olsa ilh...» Bezzaziye'den naklen Bahır'da özet olarak şu ifadelere yer verilmiştir: «Bir kimse ikrarını şahitler huzurunda kaleme alsa, onlar huzurunda söz olarak bir şey söylemese, bu ikrar sayılmaz. Bu konuda şahitlikte caiz olmaz. Hatta bu konuda adrese binaen yazılı bir yazı da olsa, gaip olan kişi hakkında insanların birbirlerine yazdıkları mektup şeklinde de olsa durum farksız olsa gerektir. Çünkü yazı deneme için de yazılabilir. Dilsiz

hakkında bir ikrarın kaleme alınması konusunda belirli bir kişinin adresine ve ismine yönelik olması şartı vardır. Bu yazdığı kişi gaip de olmasa. Eğer bunu yazar ve şahitler huzurunda okur veyahutta başkası okuyacak olursa, katip olan, yazan kişi de «Bu muhteva hakkında şahidim olunuz.a dese veya onlar nezdinde yazdıktan sonra, «Bunun muhtevası hakkında şahit olunuz.» dese, bu ifadesi ikrar sayılır. Aksi halde ikrar olmamaktadır.»
Bu ifadelerden şu husus ortaya çıkmış bulunmaktadır: Buradaki ifadenin ammenin ve ulemanın çoğunluğunun kabul ettiğinin hilafına olduğu görülmektedir. Ancak Fetih'te bu görüşle amel edilmiş, ona kesin gözüyle bakılmıştır.
«Hatta bu konuda kendisi şahit gösterilmese de ilh...» Müellif burada «Şahit olmayın dense» ifadesini kullansa idi, ifade bakımından daha anlaşılır bir şekil alırdı, Nitekim Hülasa'da bu konuda, «ikrar eden kişi, «Duyduklarında aleyhinde şahitlik etme.» dese dahi, şahidin bu konuda şahitlik yapması caizdir.» denmektedir. Bundan da anlaşıldığına göre susacak olursa, açık şahitlik yapmayın şeklinde bir ifadesi olmasa da susması halinde şahitlik yapabileceklerinin hükmü de anlaşılmış olur. Yine Bahır isimli eserde, «Susacak olursa bildikleriyle şahitlik yapabilir. Ancak beni bu konuda şahit gösterdi diyemez, demesi halinde yalan söylemiş olur.» denilmektedir.
«Açıklama yapacak olursa ilh...» Yani, «Görülmeyen bir kişinin sesini duydum, ben ona şahitlik yapıyorum.» diyecek olursa, o zaman şahitliği kabuledilmez.
«Kadının şahsını görüyor ise ilh... » Mültekat isimli eserde, «Kadının sesini duysa ve şahsını görmese ve onun yanında o kadının falan kişi olduğu konusunda iki şahit şahitlik yapsalar, o sesini duydum diyen kişinin o kadın aleyhinde şahitlik yapması caiz olmaz. Ama şahsını görecek olur ve onun yanında ikrarda bulunur iki şahitte onun falan olduğunu söyleyecek olurlarsa,o zaman kadın aleyhinde şahitlik yapması caizdir.» denilmiştir. Bahır.
Burada kendisini, şahsını görme ifadesiyle kayıtlaması, yüzünü görme ifadesinden farklı olduğunu beyan içindir. Çünkü yüzünü gördüğü takdirde kadının kim olduğunu tesbit mümkündür. Camiü'l-Fusuleyn'de, «Kadın yüzünü açsa, «Beri falân oğlu falanın kızıyım.» dese, ve «Aynı zamanda kocama mehrimi hibe ettim, bağışladım.» şeklinde bir ikrarda bulunsa, kadının o olduğuna dair adil iki şahidin şehadetine ihtiyaç yoktur. Sağ olduğu müddetçe şahit onu göstererek bu kadındı diyebilir. Ama ölecek olursa o zaman nesebi hakkında iki şahidin şehadetine ihtiyaç vardır. Fetva da buna göredir.
«Fetva da bu görüşe göredir ilh...» Bu ifadenin karşılığında iki kişinin şehadetiyle iktifa edilmeyip, mutlak bir cemaatin şehadetinin şart olduğu görüşü yer almaktadır. Bunu da fakih Ebulleys, Nasirüddin bin Yahya'dan nakletmiş ve şöyle demiştir: «Ebu Süleyman'ın yanında idim. Ebu Hanife'nin ikinci talebesi Muhammed İbni Hasan'ın oğlu girdi ve ona kadının şehadeti ve şahitliği, hakkında bazı sorular sordu ve «Kadını tanımasa onun hakkında ne zaman şahitlik yapabilir?» dedi. Ebu Süleyman da cevap olarak, Ebu hanife kadının falan olduğuna dair bir cemaat şahitlik yapmadıkça kabul edilmez, derdi. Ebu Yusuf'la baban ise, ancak o kadının falan kişi olduğu hakkında iki adiI şahidin şehadeti ile kabul edilir, derlerdi. Fetva için seçilen görüş de budur. İtimad da bu görüşedir. Çünkü uygulanmasında insanlar için hem kolaylık, hem de yarar vardır.» diye cevap verdi.»
Şurası bir gerçektir ki şahitlerin aleyhinde şahitlik yapılan kişi hakkında şehadeti üstlenirken onun isim ve nesebine dair bilgilere muhtaç oldukları gibi, şahitliği eda ederken de yine o yukarda ismi ve nesebi belirtilen kadının o olduğuna dair şahitlere ihtiyaç vardır. Şeyh Hayreddin. «O kadın hakkında şahitliği kabul edilmeyen -gerek lehde, gerek aleyhte olsun- kimselerden onun tarifiyle ilgili ifade yeterlidir.» demiştir. Sayıhani.
«İki yazı arasında bir benzerlik bulunursa ilh...» Bakanî'de, Hizanetü'l-Ekmel isimli eserden naklen şöyle denmektedir: «Bir sarraf kendi defterine belirli bir miktar borçlu olduğunu yazsa, tüccar arasında yazısı bilinen bir kişi olsa, hatta o beldenin ahalisi de bunu bilseler, daha sonra bu sarraf ölse, alacaklı gelse, vereseden o miktarı istese, bununla ilgili olarak ölmüş olan o sarrafın yazısını belge olarak sunsa, yazısının herkesçe bilinen bir yazı olması sebebiyle, alacaklı olduğu malın ölenin terekesinden alınmasına hüküm verilir. Tabii ki bu da yazının ona ait olduğu tesbit edilirse. Çünkü insanlar arasında bu tür şeylerin örfen delil ve huccet olduğu bilinmektedir. Bunun da yazı hakkında bîr şahitlik olduğu için müşküldür. Fakat burada fukaha buna itibar etmemişlerdir. Bu da delil olarak yeterli olmasa gerektir. İlerde bununla ilgili yeterli açıklama yapılacaktır.
Şarihin yukarda beyan ettiğine göre yazı ile amel edilmeyip, yazının bir delil olarak mahkemede kabul edilmeyeceği belirtilmiş ve bundan iki mesele istisna edilmişti. Darul harp dediğimiz müslüman olmayan bir ülkede ordu kumandanına veya herhangi bir kadıya gönderilen eman mektubu yazı olarak kabul edilir, geçerlidir denmiş, bu da Haniye'nin Siyer bahsine izafe edilmişti. Buna ilhak edilen hususlardan biri de, zamanımızda görevlerle ilgili sultanın gönderdiği

beratlardır. denmişti.
İkinci mesele olarak da simsar, sarraf ve satıcının defterindeki ifadeler onun aleyhinde geçerlidir, onun muhtevasınca amel edilir. Nitekim Haniye'nin Kaza bahsinde bu meseleye de özellikle yer verilmiştir.
«Yazı bana aittir ama benim o kimseye borcum yoktur şeklindeki ifadesi tasdik edilmez ilh...» Bu ifade kendisine, adresine ve ismi ile yazılmış olan bir itirafname de yazının kendisine ait olduğunu kabul edip muhtevası olan borcu kabul etmemesi halinde, o kimsenin bu şekildeki inkarı kabul edilmez ifadesi, ulemanın çoğunluğunun kabul ettiği görüşün hilafına bir görüştür. Nitekim Bahır'dan naklen bunu yukarda nakletmeye çalıştık.
«Kariü'l-Hidaye'nin fetvasında ilh...» Oradaki ibare aynen şöyledir«Soruldu ve şöyle dendi: Bir kimse, kendi. el yazısı ile bir kağıt üzerinde zimmetinde falan kişiye şu kadar borcu olduğunu yazsa, karşı taraf da aynı miktarda onun zimmetinde alacağı olduğunu söylese, o da meblağı inkar edip yazının kendisine ait olduğunu itiraf etse ve buna da bir şahit gösterilmese durum ne olur dendi de cevap olarak, «Eğer senetler üzerine yazılmış bir yazı ise malı ödemekle yükümlüdür. Bu da eğer »Ben falan oğlu falanım zimmetimde falan oğlu falana şu kadar borcum vardır» şeklinde ise, işte o zaman bu bir ikrardır o miktarı ödemekle mükelleftir.» Eğer yazı bu şekilde yazılmamış ise, o takdirde yemin ile söz hakkı ona aittir.»
Daha sonra bir başka soruya cevap olarak benzeri bir ifade ile cevap vermiş ve şöyle demiştir: «Şahitler hûzurunda halk arasında bilinen bir resmi yazı şeklinde ikrarını yazacak olursa, bu ikrar muteberdir dolayısıyla yazdığını gören kişilerin onu aleyhinde yazısını inkar etmesi halinde şahitlik yapmaları caizdir. Bu da eğer şahitler onun yazdığını biliyor veya yazdığını onla okumuş ise. Ama yalnız bu onun yazısıdır deseler fakat yazdığı hakkında şahitlik yapmasalar, muhtevası ile hüküm verilmez. Yani o miktarı ödemek ile sorumlu tutulmaz.»
Her iki cevabın özeti de şu olmaktadır: Gerçekten hak, yazan kişinin yazının kendisine ait olduğunu itiraf etmesi veya o konuda aleyhinde şahitlerin şahitliği ile sabit olur. Bu da şayet onun yazdığını görmüşler veya onların talebine binaen yazdıklarını onlara okumuş ise böyledir. Aksi halde sabitolmaz. Bütün bunlar yazının yukarıda belirtilen şekilde yazılması halindedir. Buna göre burada nakledilenler metindekine muhalif değildir. Evet Bezzaziye'den naklen Bahır'daki ifadeye bir bakıma muhalif olmaktadır. Çünkü meselenin gerekçesi açıklanırken, «Çünkü bu benim yazımdır onu ben yazdım fakat zimmetimde borç yoktur, demenin ötesinde bir şey değildir. Bu ifade nasıl orada borç sabit olmuyorsa burada da sabit olmaz.» denmiştir.
Fakat, kabul edilmez diyen görüşün maksadını adressiz ve ünvansız olması haline hamlederek her iki ifade arasını uzlaştırmak mümkündür. Ancak bu Bezzaziye'de de belirtildiği gibi, Kadı Nesefî'nin görüşüdür. Yukarda belirttiğimiz gibi bu da fukahanın ekseriyetinin görüşüne muhalif olmaktadır.
«Şehadet üzerine şehadete şahit ol denmedikçe sabit olmaz ilh...»yani şahit, ikinci feri şahide, «Benim bu şahitliğime şahit ol, muhtevasını sen aktar,» demedikçe, hüküm sabit olmaz.
«Sadru Şeria'nın meseleyi tasviri şu şekildedir ilh...» Bu konuda şöyle demektedir: «Bir kimse hakim nezdinde şahitlik yaparken başka biri duysa. o kimsenin kendiliğinden o konuda başka bir yerde şahitlik yapması caiz olmaz.» Halebi.
«Fukahanın ifadelerine göre ilh...» Buradaki muhalefet mutlak bir ifade kullanılmasından kaynaklanmakta, ayrıca hakimin meclisinin dışında şartı ile takyit edilmemesinden gelmektedir.
«Şahitliği üstlenmenin ve kabul etmenin ilh...» Buna göre bir kimse yapmış olduğu şahitliği, bir feri şahide aktararak «Bu konuda sen şahit ol» dese, karşı tarafta «Kabul etmiyorum diye cevap verse» şahit sayılmaz. Hatta bu cevabından sonra şahitlik yapmaya kalksa kabul edilmez. Kınye. Bunun da tevkil olması dolayısıyla İmam Muhammed'in görüşüne göre olması gerekir. Çünkü vekil isterse kabul etmeyebilir. Ama Ebu Yusuf'la Ebu Hanife'nin görüşlerine göre bu bir şehadeti karşı tarafa aktarma ve görevi ona yüklemedir. Karşı tarafın «kabul etmiyorum» demesi ile batıl olmaz.
«Çünkü belirli bir süre sonra ilh...» Yani hakim borçlu olan kişiyi belirli bir süre hapsettikten sonra, eğer malı olsaydı borcunu ödemeye yönelirdi. Yok ki borcunu ödememektedir. Çünkü malı olan hapishanenin zilletine tahammül etmez. biran evvel borcu ödeyerek içindeki durumdan kurtulmak isterdi. Kanaatine varır ve onu tahliye eder.
«Aleni teskiyeler ittifakla şahitlik sayılır ilh...» Bu konuda en güzel ifade Bahır'daki ifadedir. Orada şöyle denmiştir: «Biz meseleyi gizli teskiye ile kayıtladık. Bunu yaparken de aleni teskiyeyi bunun dışında bıraktık. Çünkü aleni teskiye için şahitlikle ilgili «şahitlik ederim» harici hürriyet ve kör olmama gibi şartlar burada aranmaktadır. Bu da imamların tümünün ittifakla kabul ettiği bir husustur. Çünkü burada şahitlik manası daha açık ve belirgin olmaktadır. O da mahkeme meclisi, hakim huzurunda olması ile mukayyettir. Ayrıca hassafın belirttiğine göre burada adette şarttır. Yani haber verenin, aleni teskiye edenin birden fazla olması şartı da

getirilmiştir.»
Ayrıca Bahır isimli eserde, «Bu ifademizle de zina haddi ile ilgili şahidin teskiyesi muhakkak ki teskiye edenin şahitliğe ehil olması ve sayının dört erkeğe ulaşması bütün fukahaca kabul edilen hükümlerdendir. Diğer hududlarla ilgili şahitlerin teskiyesi hakkındaki hüküme dair bir şey görmedim oma fukahanın bu konuda söylediklerinin gereği olarak iki erkeğin teskiyesinin şart olmasıdır.»
«Hasmın ifadesinde ilh...» Yani mahkemede hasmın ifadesini tercümede bir kişinin tercümesi ile adil olduğu taktirde iktifa edilir. Hasım dendiği zaman hem davacı ve hem de davalı akla gelebilir. Çünkü birbirlerine mahkemede hasım olmaktadırlar. Fetih.
«Teskiye edene yazılan yazıda da ilh...» Yani hakim tarafından şahidi teskiye etmesi istenen kişiye gönderilen elçinin bir kişi olması ile iktifa edilir. Teskiye edenden hakime gelen habercinin adil bir kişi olması halinde de durum aynıdır. Fetih.
«Kölenin, çocuğun ve babanın teskiyeleri caizdir ilh...» Kadının ve âmâ'nın (körün) teskiyeleri de böyledir. Ama tercümeleri bunun hilafınadır. Tek başına kadının veya amanın tercemesi ile iktifa edilmez. Bahır.
«Babanın teskiyesi ilh...» Babanın çocuğu hakkında teskiyesi de bu kabildendir. Bahır isimli eserde 'aksinin de sahih olduğuna yer verilmiştir. Kölenin mevlası, mevlanın da kölesi hakkında teskiyeleri aynı olduğu gibi. kadın ve amanın teskiyeleri de aynı olmaktadır. Kazif suçundan dolayı kendisine had vurulmuş, daha sonra tevbe etmiş kişinin, karı kocadan herhangi birinin diğeri lehindeki teskiyeleri de aynı olmaktadır.
«Kıymet taktiri konusunda ilh...» İhramlı olan kişinin öldürdüğü avın ve herhangi bir kimsenin telef ettiği mal konusundaki değer biçmede bir kişinin görüşü ve değerlendirmesiyle adil olması şartı ile iktifa edilir.
«Malın kaliteli olduğunu söyleyen kişinin de ilh...» Yani selem aktinde müslemüfih dediğimiz ilerde ödenilmesi üstlenilen malın istenilen kalitede mal olduğunu söyleyen kişinin adil olması şartıyla, bir kişi de olsa ifadesi kabul edilir.
«İflası ile ilgili ilh...» Yukarda beyan edildiği gibi, hakim borçlu olan kişiyi borcunu ödemediğinden ötürü hapsetmesi ve bunun üzerinden bir müddet geçmesinden sonra onun iflas etmiş olduğuna dair birinin gelip haber vermesi halinde, haber veren adil ise haberi kabul edilir. Bu Eşbah üzerine yazılan Hamevî şerhinde mutlak bir şekilde ifade edilmiştir.
«Kusurun ortaya çıkması ilh...» Alıcı ile satıcı arasında malın kusurlu olup olmadığı konusunda bir ihtilaf vuku bulsa, hakemliğine müracaat edilen adil bir kişinin malın kusurlu olduğunu söylemesi halinde, sözü geçerli kabul edilir.
«Havanın açık olması halinde dahi ramazanın başladığına ve ramazan hilalinin görüldüğüne dair bir kişinin haberi de yukarda geçtiğine göre kabuledilir ilh...» Bu da Hasan İbni Ziyad'dan bir rivayettir ki, havada bulut olmazsa bir kişinin haberi ile iktifa edilir şeklindedir.
«Gaip kişinin ölümü ile ilgili haberde ilh...» Mesele şu şekilde tasvir edilmiştir. Adil bir kimse, iki erkek huzurunda bir kimsenin öldüğüne dair şahitlik etse, onu duyan iki şahidin mahkemede onun öldüğüne dair şahitlik yapmalarına ruhsat verilmiştir. On ikinci mesele olarak İbni Vehban'ın saydıklarına ek, hakimin emini dediğimiz kişinin sözüdür. Eğer dava konusu olan malın mahkemeye getirilmesinde güçlük var ve bu konuda şahitlerin yeterli derecede şahitlik yaptıklarına dair Kadı'nın emininin Kadı'ya haber vermesi halinde onun haberi ile de iktifa edilir. Kınye'nin dava bahsinde bu mesele yukardakilere ek olarak zikredilmiş, Eşbah da aynı görüşü benimsemiştir.
METİN
Zimmi hakkında teskiye, kendi dininin kurallarına uyan, sözünde sadık ve aldığı malda emin, uyanık bir kişi demeleri ile olur. Eğer onu müslümanlar tanımıyorsa, onun hakkında kendi dininden adil olan, güvenilir kişilere sorulur. İhtiyar.
Mültekat isimli eserde bir hıristiyan adıl olduğu konusunda teskiye edilse, daha sonra müslüman olsa, şehadeti kabul edilir. Yeni bir teskiyeye gerek yoktur. Zimmi aleni olarak sarhoş oluyor, sarhoş olduğu biliniyor ise, İncilde sarhoş olmanın yasak olduğunun belirtilmesinden dolayı, onun haberi kabul edilmez. Bir kimse yazısını görerek hadiseyi hatırlamadıkça o konuda şahitlik yapamaz. Hakim ve ravinin durumu da aynıdır. Çünkü yazı yazıya benzeyebilir. Caizdir diyen görüşün delili ise, eğer o yazılar kendi elinde tağyir ve tahriften mahfuz bir şekilde korunmuş, bir şüphe ihtimali bulunmayacak olursa, kabul edilir, denmiştir. Biz de bu görüşle amel ederiz. Bahır'da da «Mülteka'dan naklen bu şekilde ifade edilmiştir.» denmektedir.
Bir kimse icma ile görmediği bir konu hakkında şahitlik yapamaz Ancak on mesele, Vehbaniye şerhinde belirtildiği gibi, istisna edilmiştir, Bunlardan biri azad edilme ve vela ile ilgili husustur. Bu da Ebu Yusuf'a göredir. Esah olan rivayete göre mehir de bu kabildendir. Bezzaziye.
Neseb, ölüm, nikah ve zifafla ilgili konular da bu meselelerdendir. Hakimin velayetiyle ilgili,

onun göreviyle ilgili, vakfın aslı ile ilgili hususlarda kişi görmeden de, duydukları istikametinde şahitlik yapabilir. Hatta vakfın şartları hakkında da muhtar olan görüşe göre, duyduklarıyla şahitlik yapabilir, denmiş, bu mesele hakkında vakıf bahsinde yeterli bilgi verilmiştir.
Vakfın aslıyla ilgili konulardaki ifadeden maksat, vakfın sahih olması ile ilgili ve vakfın varlığı onun üzerine tevakkuf eden her husus, vakfın aslı demektir. Aksi halde nereye verileceği, kimlere tevzi edileceği gibi hususlar şartlan demektir. Bütün bu meselelerde güvendiği bir kişiden veya topluluktan duyduğunu nakleden bir kişi şahitlik yapabilir. Eğer naklettiği topluluk yalanda birleşmeyecek derecede çok olurlarsa, adalet şartı aranmaksızın onların nakillerine binaen şahitlik yapabilir. Veya onlardan duyduğu ifade ile ilgili şahitlik yapabilir veya iki adil şahitten duyduğunu söyleyerek duyduğu konularda şahitlik yapmasında bir beis yoktur. ölüm konusu bundan da istisna edilmiştir. Bununla ilgili bir adilin şahitliği ile iktifa edilir. Velevki bu kadın da olsa böyledir, denmiş, Mülteka ve Fetihte muhtar olan görüşün bu olduğuna da yer verilmiştir. Vehbaniye şerhi'nde haber verenin müttehem olmaması kaydı da getirilmiştir. Mesela varisin veya kendisine vasiyet edilen kişinin ölüm konusunda haber vermeleri buna bir örnektir.
Köle olan ve kendisi hakkında yeterli bilgi verecek kişi dışında bir kimsenin elinde bulunan herhangi bir malla ilgili konuda da duyduğu şeyler hakkında ve gördüğü ile de şahitlik yapabilir. Eğer elde bulunan köle kendisi hakkında bilgi vermeye muktedir biri değilse, meta mesabesindedir. Bu gibi hususlarda mülkiyetin ona ait olduğu hususunda kalben müsterih isen şahitlik yapabilirsin aksi halde yapamazsın, denmiştir. Hatta meseleyi bizzat hakim kendisi görse, Bezzaziye'deki ifadeye göre hüküm vermesi caizdir, denmiştir. Tabi ki bu da bir malikin iddiasına mukarin olacak olursa böyledir. Aksi halde bir iddia olmaksızın hakim kendi gördüğüne dayanarak direkt hüküm veremez.
Eğer şahit, kadıya duydukları konusunda yapmış olduğu şahitliği veya elinde gördüğüne dair şahitliğim, «duyduğuma göre» veya «elinde gördüğüme göre şahitlik ediyorum» şeklinde bir açıklamada bulunursa, sahih olan kavle göre, onun şahitliği reddedilir. Vakıf ve ölüm konusu tefsir edilse dahi bundan müstesnadır. Mesela, «Güvendiğimiz kişiler bize bu hususta haber verdiler. Bizde ona binaen vakıf ve ölümle ilgili konularda şahitlik yapıyoruz.» deseler, esah olan görüşe göre kabul edilir. Hülasa.
Hatta Haniye'den naklen Azmiye isimli eserde, tesfir kelimesi izah edilirken, «Biz bu konuda şahitlik yaptık, çünkü insanlardan böyle duyduk.» demeleridir.» denmektedir. Ama biz onu görmedik. Ancak «Bize göre şöhret bulmuş, yaygın hale gelmiş olduğu için şahitlik yaptık.» deseler, duymaya binaen şahitliğin yapılabileceği bütün konularda geçerlidir. Vehbaniye şarihi ve diğer bazı fukaha bu görüşün sahih olduğunu beyan etmişlerdir.
İZAH
«Mültekat isimli eserde ilh...» Haniye'de de şu ifade yer almıştır: «Küçük çocuk ihtilam olduğunu söylese, onun hakkında soruşturma yapmadan şahitliğini kabul etmem. Onun baliğ olmasından sonra, mahalle sakinleri ve o bölgenin mescidine gelen kişilerin o çocuk baliğ olmuştur şeklindeki kanaatleri belirmedikçe, meselede acele etmem.»
Zahiriye isimli eserde hıristiyan ile küçük çocuk hakkında meseleler mukayese edilirken aralarında fark olduğuna yer verilmiş ve şöyle denmiştir: «Hıristiyan olan kişinin teskiye edilmesi, daha sonra müslüman olması halinde tekrar teskiyeye hacet kalmaksızın şahitliği kabul edilir. Çünkü müslüman olmadan önce de şahitliği kabul edilebilirdi. Çocuğun durumu ise bunun hilafınadır. Bu da asıl olanın adalet olmadığını gösterir. » Bahır.
«Hadiseyi hatırlamasa ilh...» Bu da İmam Muhammed'te Ebu Hanife'nin görüşüdür. Ebu Yusuf'a göre şahitlik yapması caizdir. Yani bir kimse şahitlikle ilgili hususları not almış, yazmış, daha sonra yazısını tanımış. ama hadiseyi hatırlamamış ise, o konuda şahitlik yapmasına Ebu Yusuf izin vermiştir.
Hidaye isimli eserde İmam Muhammed'in görüşünün de Ebu Yusuf'un görüşü ile aynı olduğuna yer verilmiş, «Diğer bir rivayete göre bu meselede aralarında bir ihtilaf yoktur. Bütün imamların görüşlerine göre şahitlik yapması caiz olmaz. Ancak konuyu hatırlayacak olursa o zaman şahitlik yapabilir.» denilmiştir. Aralarındaki ihtilaf ise, hakim şahitlikle ilgili yazıyı kendi dosyasında bulur ise, yukardaki ihtilaf bu durumda varittir. Çünkü hakimin çantasında ve dosyası içerisinde mühürü ile mühürlenmiş bir yazının tahrifi. tezviri, değiştirilmesi, bir şey eklenip eksiltilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla bu konuda hakimin kesin kanaati belirmiş olur. Ama herhangi bir senet üzerinde hakim nezdinde tevdi edilmemiş, herhangi bir yazıda durum böyle değildir. Çünkü o yazı hakimin elinde bulunmamaktadır. Kendisine şahitlik yaptığı meclis hatırlatılır veya güvendiği kişiler kendisine haber verir, «Seninle birlikte biz şu şekilde şahitlik yapmıştık» derlerse, durum yine aynıdır. Hidaye.
Pezdevî'de ise, «Küçük yazının kendisine ait olduğuna kesin kanaat getirir, meselede hiçbir

fazlalık olmadığı kesinlikle bilinir ve gizli olduğu anlaşılırsa, başka bir delil ile de onda bir şeyin artırılmadığı, fazlalaştırılmadığı kesin olarak bilinirse, durum ne olur? Eğer duyduklarım anlayamayacak, ezberleyemeyecek durumda ise, Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'e göre buna dayanarak şahitlik yapamaz. Ebu Yusuf'a göre yapabilir.» denmiştir.
Ebu Yusuf'un görüşü bu güne kadar amel edilegelen görüştür. Ebu Zeyd Eiddebbusinin Takvim isimli eserinde, Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'in görüşlerinin sahih olduğu beyan edilmiş, Cevhere de bu görüşü Takvim isimli eserden nakletmiştir.
«Mülteka isimli eserden naklen Bahır'da şöyle denmiştir ilh...» Yazı elinde bulunduğu müddetçe yazının muhtevası ile ilgili hadiseyi hatırlamasa da şahitlik yapabileceği benimsenmiş ve bu görüşle amel edilmiştir. Ancak Hizane'den naklen Kitabü'l-Kadı'da beyan ettiğimiz bir hususa göre, çek veya senet şahidin elinde olmasa da onun muhtevası ile ilgili konuda şahitlik yapabileceğine yer verilmişti. Çünkü değiştirme çok nadirdir. Yapıldığı taktirde eseri ortaya çıkacaktır. Meseleyi yerinde incelemekte yarar vardır. Fetih isimli eserde şarihin görüşü tercih edilmiş, bunu teyid eden bir hadise de tarafından nakledilmiştir.
«On mesele müstesnadır ilh...» Bu meseleler metinde ve şerhte birer birer zikredilmiştir. Sonuncusu, elinde bir şey bulunan kişinin, onun elinde gördüklerine dair ifadede bulunmaları meselesidir. Temimî'nin Tabakat-ı Seniye isimli eserinde İsak oğlu İbrahim'in tercemesi yapılırken ona ait şu beyit nazmen nakledilmiştir: «Bil ki altı mesele vardır o konuda görmesem de, meseleye yakınen vakıf olmasan da şahitlik yapabilirsin. Biri neseb, biri ölüm, biri doğum, biri nikah, biri kadının velayeti, diğeri de vakfın aslı île ilgili meseledir. »
«Neseb ilh...» Kariü'l-Hidaye fetvasında şöyle demektedir: «Bir kimse, bir toplum arasında bulunsa, toplum onu tanımasa, kendisini «Ben falanın oğlu falanım.» diye tanıtsa durum ne olur? Bu konuda İmam Muhammed, hemşehrilerinden iki kişinin onun nesebi hakkında şehadet ettiklerini duymadıkça, o kimseden duydukları ile onun nesebi hakkında şahitlik yapamazlar, demektedir. İmam Hassaf, sahih olan görüşünde bu olduğunu beyan etmiştir.»
«Ölümle ilgili ilh...» Camiü'I-Fusuleyn'ın on ikinci babında şöyle denmektedir: «iki adil kişiden biri, gaip olan kişinin ölümü, diğeri de hayatıyla ilgili şahitlikte bulunsalar, Kadı öldü diyenin haberi ile amel edebilir.» Meselenin tamamı adı geçen eserdedir.
Yine aynı eserde. «Ölümünü bizzat gören bir kişi olsa, onun ifadesine dayanılarak mahkemede karara varılmaz. Ama o, kendisi gibi adil birine bu konuda haber verir, o da ondan duyduğunu nakledecek olursa, caizdir ve ikisi birleşerek öldüğüne dair şahitlik yapsalar, mahkeme bu şahitliğe binaen öldüğüne dair hüküm verebilir.» denmiştir. Camiü'l-Fusuleyn.
Yine aynı eserde, «Bir kimsenin uzak bir yerde öldüğüne dair bjr haber gelse, bu haber üzerine cenaze için yapılan şeyler onun yakınları tarafından yapılsa, bunu görenlerin öldüğüne dair şahitlik yapmaları caiz olmaz. Ancak öldüğüne dair meseleyi gören ve duyan kişiden nakletmesi veya hadiseyi kesinlikle bilen kişiden duyduğunu söylemesi halinde, şahitlik caizdir. Çünkü bu tür haberler bazen söylendiği gibi doğru da olabilir, aksi de olabilir. Camiü'l-Fusuleyn.
«Nikah konusunda ilh...» Yine Camiü'l-Fusuleyn'de, «Şahit olarak gösterilmeyen ve nikahın kıyıldığı evde hazır bulunanlardan iki kişi, «Nikahın kıyıldığı esnada mehrin şu kadar olduğunu biz duyduk.» deseler. kabul edilir. Ama, «Biz başkasından mehrin şu kadar olduğunu duyduk.» demeleri hafinde, ifadeleri kabul edilmez.» denilmiştir.
«Hakimin velayeti ile ilgili ilh...» Yani hakimin görevde olması, valinin görevde olması ile ilgili duyduklarını ifade etmeleri de geçerli sayılır. Bezzaziye ve Hülasa'da bu şekilde ifade edilmiştir.
«Şartları ile ilgili olarak ilh...» Vakfın şartlarıyla ilgili hususlar ise, mesela vakfın gelirinden şu kadar miktarın falan cihete, artanının da falan cihetesarfedilmesi şeklindeki ifadeleri, vakfın şartlarıyla ilgili şehadettir. Bahır.
«İki adil kişiden duyarlarsa ilh...» Yani adil kişilerin illaki erkek olmaları şart değildir. Bunun hükmünde olan adil kişilerin şehadeti de aynıdır. O da bir adil erkekle, iki adil kadının şehadetidir. Mültekat.
«Ölüm meselesi bundan istisna edilmiştir ilh...» Camiü'l-Fusuleyn'de, «İki şahit babalarının öldüğüne dair şahitlik yapsalar ve kendilerine bir miras bıraktığını söyleseler, ancak «Biz ölümünü görmedik, ulaşamadık.» deseler, kabul edilmez. Çünkü onların şahitlikleri ölmüş olan kişinin mülkiyeti ile ilgili duyduklarını söylemeleridir. Bu ise caiz değildir.» denilmiştir.
«Elinde olduğuna dair şahitlik etmeleri ilh...» Bu meselenin on mesele arasında zikredilmesi pek uygun olmamaktadır. Bahır ve Fetih'te bu şekilde izah edilmiştir.
«Şahitlik yapabilirsin ilh...» Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir:«Bilesin ki bir kimsenin elinde olan malın mülkiyetinin ona ait olduğu konusunda şahitlik yapmaları, iki adil şahidin ona ait olmadığını söylememeleri ile kayıtlıdır. Eğer ona bir kişi haber vermiş ise, ona dayanarak mülkiyetin elinde bulunan kişiye ait olduğu konusunda şahitlik yapması caiz olmaz. Hülasa.
«Mülkü olduğuna dair kesin kanaat hasıl olursa ilh...» Şurunbulaliye'de şöyle denmektedir: «Bir

kimsenin elinde kıymetli bir inci tanesi görülse, bu elinde görülen kişi bir süpürgeci olsa veya babalarından intikal ettiğine dair emmare olmayan bir cahilin elinde kitap görülse, bunu gören kişinin mülkiyetin ona dair, ona ait olduğu konusunda şahitlik yapması caiz olmaz.» Bu da gösteriyor ki, bir kimsenin elinde malın bulunması, malın ona ait olduğu konusunda şahitlik yapılması için yeterli değildir.
«Eğer davacı da aynı şeyi iddia ederse ilh...» Yani hakimin konu hakkında bilgisi olsa, hadiseyi görse, dava açan kişi de hakimin gördüğü istikamette iddiada bulunsa, o zaman hakim kanaatine binaen hüküm verebilir. Bu ifade ile Zeylaî'de olanla bu ifade arasında bir telife işaret edilmek istenmiştir. Nitekim Bahır'da bu mesele açıkça izah edilmiştir.
«Elinde gördüm demekle ilh...» Mesela, «Bu malın ona ait olduğunu sanıyorum. Çünkü ben onu onun elinde gördüm. Aynı mal sahiplerinin tasarruf ettikleri gibi onda tasarruf ediyordu.» demesi halinde şahitliği kabul edilmez. Camiü'l-Fusuleyn.
Zahiriye isimli eserde, «Dini açıdan şöhret bulmuş ve kabul edilir nitelikte olan hususlardan biri de, bir kimsenin yanında iki adil erkek veya bir erkek iki kadın şahidin ifadeleriyle kendilerinden şahitlik istenmeden şahitlik yaparlar ve bunu duyan kişinin kalbinde de mülkiyetin ona ait olduğu konusunda kesin kanaat hasıl olacak olursa, şahitlik yapabilir ve şahitliği muteberdir.» denilmiştir. Benzeri bir ifade Camiü'l-FusuIeyn'de de yer almıştır.
«Esah olan görüşe göre ilh...» Bu konuda vakıfla ilgili bölümde yazdıklarımıza müracaat edilmesi gerekir. Çünkü orada vakıfın şartlarına riayet edilip edilmeyeceği konusunda Molla Ali'den nakledilen bir takım ifadelere yer verilmişti. Orada metinlerin genel ifadelerine dayanarak kabul edilmeyeceği görüşü tashih edilmişti. Çünkü metin kitaplarındaki ifadeler. fetva kitaplarındaki ifadelere mukaddemdir, onlara itimat fetva kitaplarındakinden önce gelir. Remlî ve Osmanlı Şeyhülislamlarından Ali Efendî bununla fetva vermişlerdir.
«İnsanlardan böyle duyduk ilh...» Haniye'de, «Bu konuda bizim şahitliğimiz böyle olmuştur. Çünkü insanlardan bu şekilde duyduk.» demeleri halinde, şahitlikleri kabul edilmez.» denmektedir.
Ben derim ki: Burada şu hususa da yer verilmesi gerekirdi: Mesela, «Güvendiğim biri bana haber verdi.» dese, durum ne olur? Şarihin açık ifadelerinden de anlaşıldığına göre, bunun duyma bir ilgisi olmasa gerektir. Yenabi isimli eserden naklen Bahır'da, «duyma ile ilgilidir.» denmektedir.
İki şahit, bir insanın öldüğüne dair şahitlik etseler. bu şahitlikleri ya mutlak bir şekilde olacaktır, -o taktirde kabul edilir- veyahut «Biz öldüğünü görmedik, ama insanlardan duyduk.» demeleri şeklinde olacaktır. Eğer bu durumda öldüğü artık yaygın bir hale gelmemiş ise, ihtilaf olmaksızın ifadeleri kabul edilmez. Ama insanlar arasında öldüğüne dair yaygın bir haber var ise. bu yaygın habere dayanarak onların şehadeti kabul edilir. Nitekim İmam Muhammed Asıl isimli eserinde bunun kabul edilebileceğini söylemiştir. Bazıları ise kabul edilmez demişlerdir. Bu ifade de Sadru Şehit tarafından kabul edilmiş, fetvaya uygun bir görüş olarak savunulmuştur. İnaye isimli eserde de sahih olanın bu olduğu söylenmiştir.
Eğer şahitler, «Biz onun öldüğüne şahitlik ederiz. Bu konuda bize bilgi verenler öldüğünü görenlerdir, kendilerine güvenilen kişilerdir.» diyecek olurlarsa, caizdir ve kabul edilir. Diğer bazı fukaha ise caiz değildir, demişlerdir.
«Bütün meselelerde ilh...» Yani duymakla şehadetin kabul edilebileceği, bütün meselelerde haberin yaygınlığına binaen şahitlik ettiğini söylemeleri halindedir. Nitekim Haniye'de de bu ifade benimsenmiştir.
Şahitliği kabul edilen ve edilmeyenler
METİN
Şahitliği kabul dilen ve edilmeyenlerden maksat, hakim üzerine şahitlik sonucu hüküm vermesi vacip olan veya vacip olmayanlar demektir. Mahkemede şahitliği sahhi olan ve olmayanlar demek değildir. Çünkü fasık bir insanın şahitliği sahihtir, fakat Yakup Paşa'nın da belirttiği gibi, musannıfın da benimsediği görüşe göre fasıkın şehadeti sonucu hakimin buna dayanarak karar vermesi vacip değildir.
Hattabiye dışında «ehli ehva» dediğimiz bidat sahiplerinden cebriye, kaderiye, rafiza, huruciye, müşebbihe, muattıle gibi fırkaların inançları eğer onları İslamın dışına çıkarmıyor, onları küfür derecesine ulaştırmıyorsa, şahitlikleri kabul edilir.
Cebriye, kaderiye, rafıza, huruciye, muşebbihe, muattıla gibi fırkaların her biri on iki fırkaya ayrılmaktadır. Cem'an bunların sayısı yetmiş ikiye ulaşmaktadır. Hattabiye gurubu ise rafizilerden bir gurup olup, kendi inançları istikametinde olanlara şahitlik yapılmasının vacip olduğunu söylerler, hatta kendi inançlarına göre her yemin edenin haklı olduğunu kabul ederler ve hakkında şahitlik yapılmasını caiz görürler. Bunların şehadetini kabul edilmemesi, bidatlarından dolayı değil, kendilerinin yalancılıkla itham edilmelerinden dolayıdır. Artık bu

mezhebin mensupları kalmamıştır. Bahır.
Zimmî kendi dininde adil olduğu taktirde, kendisi gibi bir zimmi aleyhinde şahitlik yapması caizdir. Bunların milletler değişse de durum aynıdır. Mesela yahudi ile hıristiyanın birbirlerine şahitlik yapmaları, zimmi oldukları taktirde, caizdir.
Ancak beş mesele istisna edilmiş ve bu meseleler Eşbah'ta zikredilmiştir. Gayri müslim bir zimminin yine kendisi gibi gayri müslim bir zimmi aleyhinde şahitlik yapması halinde, aleyhinde şahitlik yapılan kişinin hüküm verilmeden önce müslüman olmasıyla karşı tarafın şahitliği red edilir, kabul edilmez.
Ukubeti gerektiren, kısası gerektiren hususlarda hüküm verilip uygulamadan önce de müslüman olması halinde, zimminin şahitliği müslüman aleyhinde şahitlik olacağından kabul edilmemektedir. Bahır.
Zimminin müstemen aleyhinde şahitliği kabul edilir. Aksi ise sahih değildir. Mürtedin kendisi gibi bir mürted aleyhinde veya hakkında esah olan görüşe göre şahitliği kabul edilmez. Müstemenin kendisi gibi bir müstemen lehinde ve aleyhinde şahitliği, aynı ülke vatandaşları olmaları halinde, kabul edilir. Çünkü ülkelerinin değişmesi onların birbirlerine olan velayet hakkına son verir. Aynen mirasa mani olduğu gibi. Zira ayrı ayrı ülkelerin vatandaşları gayri müslim oldukları taktirde birbirlerine varis olamazlar.
Dini sebebten dolayı düşman olan bir kişinin, şahitliğinin kabul edilmesinde bir beis yoktur. Çünkü ona olan düşmanlığı dindarlığından kaynaklanmaktadır. Dünyevi olan düşmanlıklar ise yalan söylemeye iteceğinden şehadetinin kabulüne manidir. Dostun dosta şahitliği de kabul edilir. Ancak dostluk birbirlerinin malını kendi mallarıymış gibi tasarruf edebilecekleri bir dereceye ulaşmış ise, bunların birbirleri lehinde şahitlikleri kabul edilmez. Bu musannıfın Feteva'sında muinül hukkâm isimli esere nisbet edilerek zikredilmiştir.
Israr etmeksizin küçük günahları irtikab eden kişilerin şahitliği de kabul edilir. Tabiki bu büyük günahlardan sakınması ile kayıtlıdır. Ve işlediği işlerin doğru olması, doğru olanın olmayanlardan daha çok olması halinde durum böyledir.
Küçük günahlarda ısrar etmeyen, büyük günahlardan sakınan kişi adil kişi demektir. Hülasa isimli eserde, «Şahsiyet ve cömertliği benimsemeyen, kişiliğini zedeliyen herhangi bir fiili işleyen kişinin bu konudaki ısrarı büyük günah sayılmaktadır. İbni Kemal de bu görüşü benimsemiştir.» denilmiştir. Bu hususta şu kaide vaaz edilmiştir: «Ne zamanki insan büyük günah irtikab ederse, adaleti düşer. Baliğ olmasına rağmen özürden dolayı henüz sünnet olmamış erkeklerin şahitliği de kabul edilir. Ama imkan varken ihmalden dolayı sünnet olmamış kişilerin şahitliği kabul edilmez.» denmiş ve şarihte, «Bu görüşle amel ederiz.» ifadelerini eklemiştir. Bahır.
Ancak dinen sabit olan herhangi bir hükmü hafife almak ve onunla olay etmek insanı dinden çıkarır. İbni Kemal.
Testisleri çıkarılmış, yumurtaları alınmış kişinin, burulmuş erkeğin şahitliği de kabul edilir. Eli bir hırsızlıktan dolayı kesilmiş de olsa, tövbe etmesinden sonra onun şahitliği de kabul edilir. Zinadan doğma çocuğun şahitliği, hatta zina konusunda da olsa, kabul edilir. Bu noktada İmam Malik muhalefet etmiştir. Erkeklik ve dişilik uzuvlarını vücudunda taşıyıp erkek ve kadın olduğundan şüphe edilen hünsa dediğimiz kişinin durumu da kadın gibidir. Eğer bilinmeyecek bir durumda olacak olursa kadın hükmünde, aksi halde ya kadın veya erkek olduğu açıktır.
Azad edilmiş kölenin azad eden efendisi lehinde ve efendinin azad ettiği köle lehinde şahitlikleri de kabul edilir. Ancak töhmet mevzu olan yerlerde şahitlikleri kabul edilmez. Nitekim bu konuda Hülasa'da şu ifadelere yer verilmiştir: Azad edilmelerinden sonra baiyle müşteri arasındaki ihtilafta semen miktarının şu kadar olduğu konusundaki şahitlikleri onlar için azad etmenin isbatını sağlaması bakımından bir menfeat sağladığı düşüncesiyle kabul edilmez.
«Bir kimsenin öz kardeşi, amcası ve süt yoluyla akrabası olan veya evlenme sebebiyle akrabası»olan kişiler lehinde şahitlikleri kabul edilir. Ancak aralarındaki husumetin uzaması halinde o zaman şahitliği kabul edilmez.»
Hizane isimli eserde, «Şahitlerle müddaaleyh dediğimiz davalı arasında bir husumet meydana gelse, şahitlerin adil olmaları halinde bu müddaaleyh aleyhinde şahitlikleri kabul edilir. Gayri müslim bir insanın, mevlası (sahibi) müslüman olan gayri müslim bir köle aleyhinde şahitliği kabul edilir. Müslüman müvekkilin, gayri müslim hür bir vekili aleyhinde gayri müslim bir zimminin şahitliği kabul edilir. Aksi ise sahih değildir. Çünkü o zaman müslüman aleyhine bir şahitlik kasten söz konusudur. Birincisinde ise zimnen müslüman aleyhinde bir şahitlik olması hasebiyle kabul edilir.» denmiştir.
Vasisi müslüman olan ölmüş zimmî aleyhinde gayri müslimin şahitliği kabul edilir. Eğer müslümana bir borcu yok ise. Bahır. Eşbah'ta, «Gayri müslimin zımnen şahitlik müstesna hiçbir surette direkt müslüman aleyhinde şahitliği kabul edilmez. Ancak zaruret gereği iki mesele daha istisnaedilmiştir. Birisi vasi tayin edilmesi meselesi, mesela iki gayri müslim, ölmüş bir gayri

müslim bir kafiri vasi tayin ettiği hususunda şahitlik yapsalar, ölmüş olan o kimsenin müslümanda bir alacağı olsa, bu durum zimnen müslüman aleyhinde şahitlik olduğundan kabul edilir. (Bu da müslümanın borcu kabul etmesi vesayeti 'inkar etmesi halindedir.) Nesep konusu da istisna edilmiştir. İki nasrani (hıristiyan) şahit falan kişinin ölmüş olan hıristiyan falan kişinin oğlu» olduğuna şahitlik etseler, o da müslüman kişinin zimmetinde murisinin hakkı olduğunu iddia etse, müslüman borçlu da borcu kabullenip o çocuğun nesebini inkar etse ödemenin ona yapılmasına karar verilebilir. Bu da istihsandır. Meselelerin delilleri Dürer isimli eserde zikredilmiştir. (Son iki meselenin tasviri Dürer ve haşiyesinden alınmıştır.) Çeviren.

İZAH

«Şahitlik sonucu hüküm vermesi vacip olanlar ilh...» Bu konuda Bahır'da şöyle denilir: «Kadı üzerine şahitliğinin kabul edilmesi vacip olanlar ifadesinden veya vacip olmayan hususlardan maksat, şehadetinin kabulü sahih olanlar veya olmayanlar demek değildir. Çünkü yukarda adı geçenlerden şahitliği kabul edilmeyenler vardır. Mesela fasık bunlardan biridir. Buna rağmen hakim şahitliğini kabul etse, sahihtir. Ama bu şahitlik gereği hüküm vermesi üzerine vacip olmamaktadır. Köle ve çocuğun, kadın ve bir kimsenin kendi çocuğunun veyahutta aslın fer'e, fer'in asla şahitlikleri ise bunun hilafınadır.»

Hizanetül-Müftî isimli eserde, «Hakim ama olan bir kimsenin şahitliğine dayanarak veya kazif haddinden dolayı kendisine had vurulmuş, daha sonra tövbe etmiş kişinin şahitliğine dayanarak veya kan kocadan birinin şahitliğine dayanarak diğeri lehine hüküm vermek istese veya babanın çocuğu lehinde veya çocuğun baba lehinde yapmış olduğu şehadete dayanarak hüküm verecek olsa, hüküm geçerlidir. Hatta İmam Ebu Yusuf'a göre bu hükmün (iptalini benimseyen bir hakim tarafından da olsa) iptali caiz değildir. Öyle ise yukarda saydıklarımızın şahitliklerinin batıl olduğunu söylemek ve kabul edilmemesinden maksat, dinlenmesinin helal olmaması demektir.» Ancak Minyetü'l-Müftî isimli eserde, «Kendisine kazif haddinden dolayı had vurulmuş ve tövbe etmiş kişinin şahitliğine dayanarak hükmün verilmesi halinde bu hükmün geçerli olup olamayacağı konusunda ihtilaf vardır.» denmiştir.

«Fasıkın şahitliği sahihtir ilh...» Fasık olan kişinin mahkemede ifa ettiği şahitlik sahihtir. Ancak bu şahitlik gereği hakimin hüküm vermesi vacip olmamaktadır. Bu meselenin akabinde, mesela âmâ diyerek âmâ'nın da bunun gibi olduğuna işaret etmek istemiştir.

«Ehli sünnet dışında olan kişilerin inançları İslama ters düşmüyorsa şahitlikleri kabul edilir ilh...» Buradaki kabul kelimesi genel manada değildir. Yani bütün müslümanlar aleyhinde ve diğerleri hakkında onların şahitliği kabul edilir demek değildir. Asıl itibariyle şahitlikleri kabul edilir demektir. Bu da onlardan bazılarının İslam dışı inançlara sahip olduklarına, ters değildir. Onların şahitlikleri kabul edilir. Çünkü onların fasık olmaları itikat acısındandır. Onları bu duruma iten dini konularda derinliğe inme sevdası ve din konusunda haddi aşarak indî yorumlara sapmalarından kaynaklanmaktadır. Fasıkın şahitliğinin, geri çevrilmesi kabule şayan görülmemesi yalancı olabileceği ve yalan yere şahitlik yapabileceği ihtimalindendir. Medenî.

«Kendilerini İslam dışına itmeyen ilh...» Eğer bunların inançları kendilerini İslam dışına itiyor, müslüman olmaktan çıkıyorsa, ekseri ulemanın ifadelerine göre onların şahitliği kabul edilmez. Nitekim Takrir'de de bu şekilde ifade edilmiştir. Muhitül-Burhanî isimli eserde sahih olanın da bu olduğu savunulmuştur.

İmam Muhammed'in Aslı isimli eserinde zikrettikleri de buna hamledilmektedir. Bahır. Yine Bahır isimli eserde Sirac'tan naklen şöyle denmektedir: «Bunların aşın derecede olmamaları ve yaptıklarının onlara göre adilane olduğunun kabul edilmesine bağlıdır. Buna zahirur rivayede olmadığı için itiraz edilmiştir. Ama bu görüş tartışılabilir. Çünkü o sünni müslüman hakkında da şarttır. Diğerlerinde haydi haydi şart olması gerekir.

«Haklı olduğu konusunda yemin eden her kişiye şahitliği vacip görürler ilh...» Bu ifadede yani Hattabiye'nin kim olduğu konusunda. değişik görüşlere yer verilmiş, bazıları bunların rafizilerden bir gurup olup. Ebul Hattab Muhammed İbni Ebi Vehb el-Ecda' isimli birine mensup olduklarını söylemişlerdir ki onların itikatları, haklı olduğunu iddia ederek yemin eden her kişiye şahitlik yapabilecekleri istikametindedir. Ayrıca derler ki. «Müslüman yalan yere yemin etmez, onun için şahitlik gerekir.» Yine onların itikatları arasında kendi guruplarından ve şialarından olanlara şahitlik yapmaları vaciptir. Özellikle doğru söylesin, yalan söylesin kendi guruplarından herhangi birini kurtarmak için lehinde şahitlik yapılmasını vacip görmektedirler.

Seyyid Şerif'in Tarifat isimli eserinde onların kafir olduklarına dair ifadeler de yer almakta ve orada şöyle denmektedir: «Çünkü onlar imamlarına enbiyalar yani peygamberler gözüyle bakarlar. Ebul Hattap denilen bu mezhebin kurucusunun da nebi olduğu inancı onlar arasında mevcuttur ve yalan yere kendi inançlarında olan kişilerin lehinde şahitliği helal görürler. Özellikle başka biri aleyhinde olduğu taktirde kendi mezheplerinden olan bir kişi (yalancı da olsa) hakkında yalancı şahitliği helal kabul ederler. Ayrıca cennet dünyanın nimetleridir,

cehennem ise dünyanın acılarıdır gibi batıl inançlara da sahiptirler.»
«Yalan ifadede bulunmaları ihtimaline binaendir ilh...» Şehadetin kabulüne mani olan töhmetlerden biri de şahidin şahitliği sebebiyle kendisine bir menfaat sağlaması veya üzerinde olan bir zararı bertaraf etmesidir. Haniye.
Kişinin şahitliği kabul edilmez, özellikle bu şahitliği kendi işi ile ilgili olacak olursa. Hidaye.
«Zimminin kendisi gibi zimmi hakkında şahitliği kabul edilir ilh...» Fetava-yı Hindiye'de bu konuda şu mesele yer almaktadır: «Bir kimse ölse ve bir müslümana da borcu olsa, bu borç hıristiyanın şahitliği ile sabit olsa, yine bir hıristiyanın şahitliğine dayanarak bir hıristiyana borçlu olduğu tesbit edilse durum ne olur? » Ebu Hanife, İmam Muhammed ve imam Züfer «Önce müslümanın alacağını ödemekle işe başlanır, «Eğer bir şey artacak olursa (geri kalan) hıristiyana verilir.» demişlerdir. Muhit'te de bu şekilde zikredilmiştir.
«Eşbah'ta zikredilen beş mesele müstesnadır ilh...» Onlardan biri de, iki hıristiyan bir hıristiyan aleyhinde veya onun hakkında gerek Ölü olsun. gerek diri olsun müslüman olduğuna şahitlik etseler, bu namazının kılınması için yeterli değildir. Ama bir hıristiyan kadın hakkında olacak olursa hülasada beyan edildiği gibi durum bunun hilafınadır. Yine iki hıristiyan ölmüş bir nasrani aleyhinde müslümana borçlu olduğu konusunda şahitlik yapsalar, tereke de borcu karşılayamayacak durumda olsa; yine iki hıristiyan bir hıristiyan aleyhinde müslümandan satın aldığını iddia ettiği bir mal hakkında şahitlik yapsalar. müslüman da bunu inkar etse şahitlikleri, müslüman aleyhinde kabul edilmez.
Diğer bir mesele. dört hıristiyan bir hıristiyan hakkında şahitlik etseler ve bir müslüman kadınla zina ettiğini söyleseler, yine kabul edilmez. Ancak kadını zorladığını söyleyecek olurlarsa recm uygulanmaz, yalnız zina ettiği söylenen erkeğe had vurulur. Haniye.
Diğer bir mesele de. bir müslüman kafirin elindeki bir köle hakkında kendisine ait olduğunu iddia etse, iki gayri müslim de onun kölesi olduğunu, falan müslüman Kadı'nın onun lehinde hüküm verdiğini ifade etseler bu konuda şahitlik yapsalar, yine kabul edilmez.
«Gayri müslimin müslüman olması ile hüküm batıl olur ilh...» Yani gayri müslim birinin şahitliğine binaen mahkeme karar vermek üzere iken, aleyhinde dava açılanın müslüman olması halinde hakimin bu konuda karar verme yetkisi kalkar. (Çünkü, gayri müslimlerin müslüman aleyhinde şahitlik yapmaları demek olur ki o da caiz değildir.)
«Müstemenin müstemen aleyhinde şahitliği kabul edilir ilh...» Burada başka türlüsü tasavvur edilememektedir. Çünkü gayri müslim bir ülke vatandaşı eğer ki izin olmaksızın, pasaportu olmaksızın bila eman ülkeye girmiş ise, zorla girmiş olur ki hakkında ceza uygulanır ve köle olarak muameleye tabi tutulabilir. Köle olan kişinin de hiç kimse aleyhinde şahitliği kabul edilmez. Fetih.
«Müstemenin müstennen hakkındaki şahitliği aynı ülkenin vatandaşı olmasına bağlıdır ilh...» Yani aynı ülke vatandaşları oldukları taktirde, birbirleri hakkında şahitlikleri kabul edilir. Ayrı ayrı ülkeden olacak olurlarsa rum ve diğer ülke vatandaşlarının bir müslüman ülkesinde buluşmaları halinde birbirleri hakkında şahitlikleri kabul edilmez. Hidaye.
Bununla Hamevî'den nakledilen şu misalin sahih olmadığı açıkça belirtilmiş olur ki. onun bir ülkede olmaları şeklindeki misali yani «İslam ülkelerinde olmaları halinde şahitlikleri kabul edilir.» demektedir. Halbuki aynı ülkenin vatandaşı olmaları şartı vardır. Aksi halde İslam ülkesine ayrı ayrı ülkeden gelmiş yakın akraba müstemenlerin birbirlerine varis olmaları gerekir. Halbuki ayn ayrı ülkelerden olmaları halinde birbirlerine varis olmaları caiz olmaz.
Fetih isimli eserde zimminin müstemen aleyhinde şahitliğinin kabul edileceği ayrı ayrı ülkelerden sayılsalar da caizdir denmiştir. Çünkü zimmi olan kişi zimmet akti ile İslam ülkesi vatandaşı olmuş ve müslüman gibi bir velayet hakkına sahip olmuş demektir Nasıl müslümanın şahitliği müstemen aleyhinde kabul ediliyorsa müslüman ülkede yaşayan zimminin şahitliği de müstemen aleyhinde kabul edilir.
«Doğru yaptıkları küçük günahlarından çok ise ilh...» Bu ifadeden sonra küçük günahların doğru yaptıklarından çok olmaması kaydını da getirmesi gerekirdi. İbni Kemal bu konuda şöyle demektedir: «Çünkü küçük günahlar devamlı yapılması halinde büyük günahlar hükmünü alır. Yine günahların çok olması, küçük de olsalar onların büyüğe dönüşmesi mesabesinde kabul edilir. Nitekim Fetava-yı Suğra'da şöyle demiştir: «Adil olan kişi demek büyük günahlardan kaçınandır. Hatta büyük bir günahı irtikab eden kişinin adaleti sakıttır. Küçük günahlarda ise itibar çokluğadır veyahutta küçük sayılan günahı devamlı olarak yapmasına bağlıdır. Çünkü bunlar, çok olması halinde veya küçük günahlarda ısrar edilmesi halinde büyük günaha dönüşebilir. Bunun için de doğru yaptıklarının günahlarından daha çok olması kaydını getirmiştir.
İbni Abidin merhum, Hamiş'te almış olduğu bir notta, «Kendisi içmese de içki masalarında veyahut İslamın caiz görmediği meclislerde oturan kişilerin şahitliği kabul edilmez.» demiştir.

Fetava-yı Hindiye'de Muhit'ten nakledilerek aynı meseleye yer verilmiştir. Yine adı gecen eserde, «Fasık olan kişi tövbe etse, fıskından kurtulsa, tövbenin eseri üzerinde belirecek kadar zaman geçmeden şahitliğinin kabul edilmeyeceği söylenmiştir. Bu sürenin ne kadar olduğu konusunda sarih olan görüş hakimin kanaatine terkedilmesidir.» denmiştir.
«Hülasa isimli eserde ilh...» Onun kaza bahsinde şöyle denmiştir:«Yalanı adet haline getirmiş bir kişi tövbe de etse, şahitliği kabul edilmez.» Zahire. Şarih bunu ilerde özellikle zikredecektir.
«Büyük günah ilh...» Esah olan görüşe göre müslümanlar arasında dini acıdan hoş sayılmayan kötü görülen ve dini bir hükmü çiğnemek olan her husus büyük günahtır. Nitekim Kuhistanî de bu şekilde açıklamıştır. Fethü'l-Kadir'de ise Fetava-yı Suğra'dan naklen şu ifadelere yer verilmiştir: Adil olan kişi demek, bütün büyük günahlardan sakınan kişidir. Hatta büyük günahlardan birini irtikab etmesi halinde adaleti sakıt olur. Küçük günahlarda ise itibar çokluğadır ki bunun çokluğuyla büyük günaha dönüşmesi söylenebilir. Bu da Isam'a ait Edebül Kada isimli eserden nakledilmiş, mutemed olan görüşünde bu olduğu söylenmiştir. Ancak hakim büyük günahı irtikab etmekle adaletin sakıt olması meselesinde bir takım belirti ve alametlereihtiyaç duyabilir. Onun için de yasak olan bir şeyin içilmesi konusunda alışkanlık ve sarhoş olması şartı getirilmiştir.
«Adaleti sakıt olur ilh...» Adaleti sakıt olan kişi tövbe ettiği taktirde. tekrar adil olma vasfına kavuşur. Ancak Bahır isimli eserde, Haniye'de şöyle bir ifadenin olduğuna yer verilmiştir: «Fasık olan kişi tevbe etse, yine şahitliği kabul edilmez. Ancak tevbesinin üzerinden eseri belirecek kadar bir zaman geçecek olur ve tevbenin eseri de görülürse o zaman kabul edilir.» Bazıları bunu altı ayla, bazıları bir yılla kayıtlamışlardır. Bu konuda en doğru olan görüş, sürenin hakimin kanaatine terkedilmesidir.
Hülasa isimli eserde, «Adil bir kimse, yalancı şahitlikte bulunsa daha sonra ondan tövbe etse, tekrar şahitlik yapsa, süre tanınmaksızın onun şahitliği kabul edilir.» denilmiştir.
Yukarda söylemeye çalıştığımız gibi, şahitin gizli fasık biri olması halinde şahitlik yaparken fasık olduğunu mahkemeye söylemesi gerekmez. Çünkü söylemesiyle müddainin hakkını iptale yönelik bir davranış içine girmiş olacaktır, o da doğru değildir. Umde isimli eserde bu şekilde nakledilmiştir.
FAİDE: Fasıklıkla itham edilen kişinin adaleti sakıt olmaz. Şahidi teskiye eden kişinin, şahit hakkında o fasıklıkla müttehemdir demesi, onun adaletini düşürmez. Haniye.
«Dinin hükümlerinden biriyle alay etmek küfürdür ilh...» Bu ifadesiyle Hidaye isimli eserdeki, «Sünnet olmayı terkeden bir kişinin bu tavrı dinî bir hükmü hafife olmasından kaynaklanıyorsa» kaydına işaret edilmek istenmiştir. Bahır isimli eserden naklen muhtar olan görüşün, sünnet olma ile ilgili ilk vaktin yedi yaşı sonundan on iki yaşa kadar olduğu beyan edilmiştir.
«Burulmuş ve testisleri alınmış kişi ilh...» Bu meselenin özeti şudur:Bunu isteyerek yapmamış, diğerleri tarafından kendisine zulmedilerek bu akibete uğramıştır. Ama kendisi buna razı olacak olursa ve bunu da isteyerek yaptıracak olursa fasık olması itibariyle şahitliğine manidir. Hazreti Ömer testisleri alınmış ve burulmuş Alkame'nin şahitliğini Kudame bin Maz'un aleyhinde kabul etmiştir. Bu hadiseyi İbni Ebu Şeybe Hz. Ömer'den rivayet etmiştir. Menih.
«Eli kesilmiş kişinin şahitliği kabul edilir ilh...» Bu konuda şu hadisi şerif rivayet edilmiştir: «Cenabı Peygamber Aleyhisselatu vessellem hırsızlıktan dolayı bir kişinin elini kestirmişti. Daha sonra şahitlik yapıyordu ve şahitliği kabul ediliyordu.» Menih.
«Veledi zinanın zina hakkında da olsa şahitliği kabul edilir ilh...»Başkası aleyhinde zina yaptığına dair şahitlik etse, şahitliği kabul edilir. Menih'te şöyle denmektedir: «Zinadan doğma bir çocuğun şahitliği kabul edilir. Çünkü onun bu durumu bizatihi kendinin sucu değil, bîlakis ana ve babasının fasıklığının bir sonucudur. Onların fasıklığı bu çocuğun da fasıklığını gerektirmez. Nasıl ki anne ve babanın müslüman olmamaları, kafir olmaları, çocuğun da aynı durumda olmasını gerektirmiyorsa sarih bunu mutlak olarak kullanmıştır. Bundan da maksadı zina hakkında ve diğer konularda şahitlik yapsa, her konuda şahitliğinin kabul edileceğine işaret etmektir. İmam Malik zina konusunda, zinadan doğma çocuğun şahitliğini kabul etmemektedir. Çünkü o herkesin kendi durumunda olmasını arzu eder.»
«Hünsanın durumu kadın gibidir ilh...» Bir erkek ve bir kadınla birlikte hudud ve kısasın dışında onun şahitliği kabul edilir.
«Azad etmenin isbatı ile ilgili ilh...» Yukarda beyan edildiği gibi satılan malın satanın mülkiyetinden çıkması halinde. karşılıktı yemine gerek yoktur. Burada azad kelimesinin getirilmesinin sebebi şu olsa gerektir: Çünkü onların şahitlikleri olmasaydı, karşılıklı yemin edecekler ve bey'i feshe gideceklerdi. Bu beyin feshi demek, kölenin azadını iptal demektir. Menih.
«Süt yoluyla mahremi olan kişilere de şahitliği kabul edilir ilh...» Kaza bölümünde şöyle denmiştir: «Süt annesi ve süt babasının lehinde ve kendisini emziren kadın lehinde ve kayın

validesi lehinde ve hanımının süt annesi ve süt babası lehinde şahitliği kabul edilir.» Bezzaziye.
Kayın validesi ve kayınpederi lehinde, damadı lehinde ve gelini lehinde babasının hanımı (analığı) lehinde ve baldızı lehinde şahitlikleri de aynıdır, kabul edilir.
«Davalıyla şahitler arasında bir husumet bulunsa şahitler adil oldukları taktirde şahitlikleri onun aleyhinde kabul edilir ilh...» Menih'te Bahır'dan naklen şu ifadelere yer verilmiştir: «Bunun, davacının bu husumette şahitleri desteklememesi kaydına bağlı olması gerekir veya husumetin aşırı derecede olmaması ile kayıtlıdır.»
Remli bu ifadeyle başkalarının ifadeleri arasında bir telif yaparken şöyle demiştir: «Eğer 'adillerse, sözünden anlaşılan, durumları bilinmeyen, meçhul kişilerse, şahitlikleri kabul edilmez. Velevki aralarındaki husumet uzamasa da. Çünkü hasımlık ve aralarındaki münazaa sebebiyle birbirlerine karşı töhmet ihtimali söz konusudur. Ama adil olacak olurlarsa, töhmetin bulunmaması nedeniyle şahitlikleri kabul edilir.» Binaenaleyh Kınye'deki ifade, adil olmamaları durumuna hamledilir ve bizim burada söylemeye çalıştığımız kıyasa daha uygun bir durumdur. Çünkü şahitlikle ilgili bahislerde en çok itimat edilen husus adalettir.
«Ölmüş bir zimmi aleyhinde şahitlik ilh...» Meselenin tasviri şöyledir:Bir hıristiyan vefat etse ve bin dirhem bir tereke bıraksa, müslüman bir kişi de, o ölmüş hıristiyanda bin lira alacağına dair hıristiyanlardan iki şahit getirse, diğer bir hıristiyan da iki hıristiyan şahit getirerek kendisinin de ölen kişide bin lira alacağı olduğunu isbat etse, geride bırakmış olduğu o bin lira Ebu Hanife'ye göre müslümana verilir. Ebu Yusuf'a göre oralarında eşit hisse olarak paylaştırılır.
Bu konudaki esas nokta, Ebu Hanife'ye göre gayri müslimlerin şehadetiyle müslümanın hakkının sabit olması, ölmüş olan kişi hakkında borcun isbatı ile ilgilidir. Müslümanla diğeri arasında bir ortaklığı isbat etmesi hususunda değildir. Ebu Yusuf'un kavline göre her ikisi hakkında şahitlik yapılmış demektir. Zahire.
Bununla da şu durum ortaya çıkmış olur. Şahitliğin ölmüş kişi aleyhine kabul edilmesi de onun zimmetinde müslümana ait bir borcun olmasıyla kayıtlıdır. Evet bu bir kayıttır. Bu kayıt müslümanla diğer gayri müslim olan davacı arasında olacaktaki ortaklığı da isbat edici mahiyettedir. Diğeri hıristiyan olsa dahi ona ortak olur, aksi halde mal müslümanın olur.
Eğer Ebu Hanife'nin görüşüne göre borcu ortaklaşa taksim etmeleri kabul edilmiş olsa idi bu hıristiyanların şahitliği ile müslüman aleyhinde bir hüküm verilmiş olurdu bu da caiz olmazdı. Ayrıca bu noktada ikinci bir kayda gerek duyulmuş o da, geride kalan, terekenin iki borcu ödeyebilecek durumda olmadığı kaydıdır. Eğer böyle olmayacak olur, yani tereke her iki borcu da ödeyebilecek durumda olursa, müslüman aleyhinde bir şahitlik söz konusu olmaz. Uzun araştırmalardan sonra varmış olduğum netice budur. Sonuçta Zahire'de bunu destekleyen bir ibareye rastladım. Onun için bu meseleyi iyi değerlendir, beni de duadan unutma. Remîî haşiyesinde Ebi Hafs El-Ukaylî'nin Minhac'ından naklen şöyle denmektedir: «Hıristiyan ölse, bir müslümanla bir hıristiyan gelerek her biri ölmüş olan hıristiyan zimmetinde alacağı olduğunu isbat etseler, eğer her iki tarafın şahitleri de zimmilerse, yani gayri müslimlerse veya hıristiyanın şahitleri zimmi ise evvela müslümanın borcunun ödenmesiyle işe haşlanır. Bir şey arttığı taktirde hıristiyanın olacağı ödenir.»
Hasan İbni Ziyad'ın Ebu Yusuf'tan rivayet ettiğine göre, alacakları oranında ikisi arasında pay edilir. Hatta bu görüş Ebu Yusuf'un son görüşü olduğu da rivayet edilmektedir. Ama iki tarafın şahitleri de müslüman şahitler olacak olursa veya müslümanın getirdiği şahitler zimmi, zimminin getirdiği şahitler müslüman olacak olursa, bu durumda bütün imamların ittifakta kabul ettikleri husus ise, ma) ikisi arasında hisseleri ile orantılı olarak taksim edilir.
«Bahır'dan nakledilen bir meselede ilh...» Bahır'ın ibaresi şöyledir:«Eğer durum böyleyse biz bunu Cami'den naklettik.» Oradan nakledilen ifade şudur: Bir hıristiyan yüz liralık mal bırakarak vefat etse, bir müslüman da o ölen kişiden yüz lira alacağı olduğunu iki şahitle isbat etse, daha sonra bir müslümanla bir hıristiyan birleşerek yüz lira alacakları olduğunu da isbat etseler, o bırakmış olduğu yüz liranın üçte ikisi birinci müstakillen yüz lira alacağı olduğunu isbat edenindir. Geri kalan üçte bir ise müslümanla hıristiyan arasında taksim edilir. Burada ortak olmaları taksime mani değildir. Çünkü müslümanın ikrarı ile ikisinin yüz lira alacağı olduğu sabit olmuştur.î
Meselenin delili şöyledir: İkinci şahitler zimmi için müslümanla ortaklığını isbat etmemektedir. Yukarda beyan ettiğimiz gibi ancak birinci müslüman malın tamamının kendisine ait olduğunu iddia etmekte, ikinci müslüman ise hıristiyanla birlikte yüz lira alacakları olduğunu isbat etmekte. Dolayısıyla malın yarısına talip olmaktadır. Bunun için de avil yoluyla (hisseleriyle orantılı) mal aralarında taksim edilir.
Bunun gereği de malın tümünün kendisine ait olduğunu iddia eden, yüz lira alacağı olduğunu söyleyen üçte ikisini alır. Çünkü onun diğerlerine oranla iki yarı hakkı vardır. Diğer müslümanın hakkı ise üçte biridir. Çünkü onun talep ettiği bir bakıma malın yarısıdır. Lakin onun hıristiyanla

beraber iddiada bulunması geri kalan üçte birinin ikisinin arasında taksim edilmesini gerektirmiştir. Bu da. «Şirket böyle bir taksime mani değildir. Çünkü müslümanın ikrarıyla sabit olmuştur.» ifadesinin manası olsa gerektir. Bu mesele, feraiz bahsinde borçların ödenmesi bölümünde, ayrıca gelecektir.
«Veya zarureten iki meselede istisna edilmiştir ilh...» Bu ikî meselede kabul edilmesi Şurunbulaliye'de şuna hamledilmiştir: Müslüman hasımın borcu ikrar edip vesayeti ve nesebi inkar etmesi halindedir. Ama borcu inkar ediyor ise, onun aleyhinde iki zimminin şehadeti nasıl kabul edilebilir.
«ÖIenin oğlu ilh...» İki hıristiyan şahit bir çocuk lehinde. «Bu ölenin oğludur.» demeleri halinde, bu oğul müslüman aleyhinde bir alacağı olduğunu iddia etse, durum ne olur? Nesebinin ölene ait olduğu konusunda ikame etmiş olduğu iki hıristiyan şahitli beyyine kabul edilir. Bu istihsanen böyledir. Bunda zaruret vardır. Zaruret olmasının gerekçesi ise, onların ölümlerine müslümanların hazır olmaması, bulunmamasıdır. Hatta nikahlarında da bulunmazlar. Bu sebeple kimin kimin oğlu olduğunu bilemezler. Karşı tarafın iki zimmi şahitle ölen gayri müslimin oğlu olduğunu isbat etmeleri halinde ve müslümanda da alacakları olduğunu iddia etmeleriyle bu hak, müslüman aleyhinde zimmi şahitlerin şehadetiyle kabul edilmiş olur. Çünkü nesebin sabit olması nikaha bağlıdır. Müslümanlar onların nikahlarında bulunmadıklarına göre nesebi inkar edemezler. Gayri müslim şahitlerle nesebi sahih olan bu kişinin babasının hakkına varis olduğu tesbit edilmiş, aksi halde haklarının zayi olmasına yol açılmış olur.
METİN
Devlet başkanı olan sultan tarafından tayin edilen yüksek derecedeki memurların, kendilerini tayin eden kişiler hakkındaki şahitlikleri de kabul edilir. Ancak diğer tarafın işlediği zulümlere iştirak eden ve o noktada şahitlik edenler istisna edilmiştir. Onların şehadeti, zulme yardımcı olmuş olacaklarından kabul edilmez. Mesela köy başkanı diye bilinen, haksız yere vergiler toplamada yardımcı olan veya vergi toplamada mahir olan cabiler ve malları haksız yere toplayıp diğerlerine dağıtan ve kendileri de istedikleri kadar alan veya bineklerde veya sahillerde kimlerin malı olduğu, kimlerden daha fazla vergi alınmasıyla ilgili haber vermekle yükümlü olanlar ve her sınıfın şeyhi durumunda olanlar, zamanımız hakimlerine davalı ve davacıyı getirenler ve uydurma konularda vekalet alanlar ve gelişigüzel çek ve senet ve taahhüt yazanlar ve belirli bölgeleri kendi sorumluluklarıaltına olmayı düşünüp ve bunu gerçekleştirenler. Mesela hayvanların, kölelerin satıldığı pazarları kendilerine bölge olarak tahsis edenler, bunlar, zulm edici olmaları halinde, şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü Cenabı Peygamber batıl yere şahitlik edenlere lanet edilebileceğini söylemiştir. Fetih ve Bahır.
Vehbaniye isimli eserde şöyle denilir: «Büyük bir emirin bir konuda iddiası olsa, bu iddiasına onun maiyetinde çalışan kişiler, vekilleri, yardımcıları şahitlik etseler veya ondan korkan diğer tebaaları ona şahitlik etseler, şehadetleri kabul edilmez. Çünkü bu durum arazi sahibine, araziyi ondan kiralayan kişinin şahitliği mesabesindedir. Burada yardımcıları ve uzman kelimesi ile belirli bir sanatı icra edenlerin kasdedidiği de söylenmiştir. Yani babalarının ve dedelerinin mesleklerinde çalışan kişiler kasdedilmiştir. Bunların şehadetine mani bir durum olmasa gerektir. Aksi halde bunların murûeti (şahsiyetleri, kişilikleri) olmayacağı söylenmiş, eğer bunların çalıştıkları sanat değersiz bir sanat ise, denmiştir. Adaletin tarifinde de belirtildiği gibi, bunların adaleti müskıt olması halinde (düşürücü mahiyette olması halinde) şahitliklerinin kabul edilmeyeceği söylenmiştir. Ancak şunu bilmek gerekir ki, itibar sanata değil, adaletedir. Adil olan kişinin meşru olan herhangi bir sanatta çalışması, kişinin şehadetine mani bir durum teşkil etmese gerektir.»
Amâ'nın şahitliği de kabul edilmez. Yani bununla hüküm verilmez. Fakat mahkeme bunun şahitliğini kabul ederek hüküm verecek olsa, sahih kabul edilir. Bu mutlak bir şekilde böyledir. Yani hüküm vermeden önce gözlerini kaybetse veya daha önceden gözlerini kaybetmiş olsa, durum aynıdır. İmam Ebu Yusuf'a göre amanın tesamü' yoluyla yapabilecek konularda şahitliği kabul edilir. Yukardaki ifadeye göre kabul edilmemesi gerekir. Bu durumda dilsiz olan kişinin mutlak bir şekilde şahitliğinin kabul edilmeyeceğini ifade etmektedir.
Mürted olanın, köle olanın, mükatep olanın, hatta bir kısmı azad edilmiş, bir kısmı hala köle olarak devam edenin henüz buluğ çağına ermemiş çocuğun, gafil kişilerin, delilerin şahitlikleri de kabul edilmez .Ancak bunların ayık olduğu ve deli olmadıkları zamandaki şahitlikleri kabul edilir. Yine çocuklar ve kölelerle ilgili şahitliği köleliği esnasında üstlenseler, çocuklar henüz buluğa ermeden fakat mümeyyiz oldukları bir dönemde üstlenseler, köle hürriyetine kavuştuktan sonra, kendisine azad eden lehinde de şahitlik yapsa, kabul edilebileceği gibi, çocuğun buluğa ermesi halinde şahitliği kabul edilir. Gördüğü tasavvur edilemeyen, ancak şahitliğini eda etmesi esnasında gözleri açılmış olan kişinin şahitliği de bu kabildendir.
Müslüman değilken şahitliği üstlenmiş kişi, müslüman olduktan sonra şahitliğini yerine getirecek

olursa, onun şahitliği de kabul edilir. Fasık olan kişinin fıskını gerektiren günahtan tövbe etmesinden sonra onun şahitliği de kabul edilir. Karısını boşayan kişinin boşamasından sonra karısı lehinde yapacağı şahitliklerin hükmü de bu kabildendir. Çünkü burada itibar şahitliğin eda edildiği anadır. Şerhül-Tekmile.
Bahır isimli eserde, «Bir maniye binaen bir kişinin şehadetliği red edilse, yani şahitliği red edilse, daha sonra bu mani zail olsa, ondan sonra şahitlik yapsa yine kabul edilmez. Ancak dört husus bundan istisna edilmiştir. Köle, küçük çocuk, ama ve kafirin müslüman aleyhindeki şahitliği. Kemal İbnül Hümam karı kocadan birinin de bu kabilden olduğunu söylemiştir. Fakat bu şekilde sayılmasını ulema sehiv olarak değerlendirmişlerdir.» denilmiştir.
Kaziften dolayı kendisine had vurulmuş kişi tevbe de etse, şahitliği kabul edilmemektedir. Çünkü şahitliğinin kabul edilmemesi, haddin tamamından kabul edilmiştir. Çünkü tevbe de etse, kendisini yalanlaması gerekmektedir. Çünkü karşı tarafa bir iftirada bulunmuş ve bu söylediği sözü isbat edemediği için kendisine had vurulmuştur. Hanefi ulemasına göre bu gibilerin, yani kaziften dolayı kendisine had vurulmuş kişinin tevbe de etse, şahitliğinin kabul edilmemesi, haddin tamamından kabul edildiği nassan belirtilmiştir. Bu Hanefilerin ictihadıdır. Ayeti kerimedeki istisna ondan sonrasına şamildir ki o da «Onlar fasıkların ta kendileridir.B (Nur: 4) ifadesine has bir durumdur. Yani bu istisna edilmiştir, Bu had konusunda şahitliği reddedilmesi ile ilgili bir istisna vardır. O da, kafir olarak kendisine had vurulan kişinin müslüman olması halinde, İslam bir öncekini temizlemesinden dolayı, şahitliği kabul edilir. Hatta bu haddin büyük bir kısmının müslüman olduktan sonra vurulması halinde de durum aynıdır.
Ancak köle iken kendisine had vurulmuş kişinin azad olmasından sonra dahi şahitliği kabul edilmez. Bu kafir meselesinin hilafınadır. Yine istisnalardan biri de kendisine had vurulmuş olan kişi, daha sonra beyyineyle doğru söylediğin! isbat etse ve karşı tarafın zina ettiğini dört şahitle isbat etse veya zina eden kişinin ikrar ettiğini iki şahitle isbat edecek olsa, onun durumu da istisna edilmiştir. Bu kendisine had vurulmadan önce, beyyineyle isbat etmesi haline benzer. Bahır.
Yine adı gecen eserde, «Fasık olan kişinin tevbe etmesi halinde şahitliği kabul edilir. Ancak kaziften dolayı kendisine had vurulmuş olan kişi ile yalancılıkla maruf ve meşhur olan kişi bundan müstesnadır. Bunlara ek olarak yalancı şahitlerin de şahitliği kabul edilmez. Hatta adil de olsa, bu kimselerin asla şahitlikleri kabul edilmemelidir.» denilmiştir. Mültekat. Ancak ilerde bu meseleyle ilgili değişik tercihlerin olduğuna da yer verilecektir. Hapishanede mahkum olan kişinin, hapishanede olan bir hadise hakkındaki şahitliği de kabul edilmemektedir. Çocukların şahitliğinin de çocukların oyun alanlarında meydana gelen olaylar konusunda kabul edilmeyeceği söylenmiştir.
Ayrıca kadınların hamamda vuku bulan hadiseler konusunda şehadetlerinin de kabul edilmeyeceği söylenmiş, bu konuda zaruret olsa do durum pek değişmez, denmiştir. Bu da şu gerekçeye dayanmıştır: Hapishaneye düşen kişi dinen yasak olan bir şeyi irtikab etmesinden dolayıhapishaneye düşmüş dolayısıyla o konuda şahitliği kabul edilmez denmiştir. Çocuklar için burada söylenecek bir şey olmasa gerektir. Kadınların hamama gitmelerini yasak kabul eden görüşe göre bu mesele burada tasavvur edilmiş, dolayısıyla bu durumda şahitliklerinin reddedilmelerindeki kusurun kendilerine ait olduğu ve bunu kabul etmeyen konunun burada kusurlu olmadığı söylenmiştir. Bezzaziye.
Ancak Havi isimli eserde, hamamda olan bir öldürme olayı ile ilgili kadınların şahitliğinin yalnız başına kabul edilebileceği ve diyet hakkında hüküm verilmesi için onun geçerli olacağı söylenmiştir. Aksi halde ölen kişinin hakkı aranmamış ve kanı boş yere akıtılmış olur. Bu konuda fetva verilirken de dikkatli davranılması gerekir.
Yukarda beyan ettiğimize göre, çocuklar arasında olan hadiselerde öğretmenin (muallimin) şahitliğinin kabul edilebileceği beyan edilmiş idi. Kadının kocası lehinde ve kocanın da karısı lehinde şahitliği kabul edilmez..Hatta üç talakla boşanmış olan kadının iddeti esnasında da olsa durum böyledir. Ancak kocanın karısı aleyhinde iki mesele müstesna, şahitlik yapabileceği ifade edilmiştir.
Kınye'deki bir ifadeye göre, bir kimse karısını üç talakla boşasa, henüz kadın iddette iken kocası onun lehinde bir şahitlik yapacak olsa, şahitliği kabul edilmez. İddet içerisinde olduğu müddetçe, kadının kocası lehinde yapacağı şahitlik de kabul edilmez. Ama bir kimse kadının lehinde şahitlik yapar, daha sonra bu şahitlikle henüz hüküm verilmeden önce o kadınla evlenecek olursa, mahkeme bu şahitliğe dayanarak hüküm veremez, şahitlik batıldır. Haniye.
Bundan da anlaşıldığına göre, karı koca arasında birbirleri lehinde şahitlik yapmaları, hüküm verilme esnasında, hükmün uygulanması esnasında, karı koca olmalarınadır itibar ne tehammül ettikleri ona, ne de şahitliği eda ettikleri anadır.
Ferin aslı için şahitlikleri de kabul edilmez. Her ne kadar bu asıl dedenin dedesi gibi üçüncü veya

daha yüksek mertebede de olsa. Ancak dedenin torunu lehinde, oğlu aleyhinde şahitliği kabul edilir. Eşbah.
Bir kişinin aslı aleyhinde şahitliği kabul edilir. Ancak babası aleyhinde annesi lehinde şahitlik yapacak olursa, kabul edilmez. Velevki bu anne lehindeki şahitlik kumasının boşanması, annesinin hala babasının nikahında olması halinde de olsa. Eşbahta belirli sayfalar sonra şu ifadeler de yer almıştır: «insanın kendi lehinde şahitliği kabul edilmez. Ancak katil meselesi bundan istisna edilmiştir. Şöyle ki, öldürülen kişinin velisinin affettiğine dair şahitlik edecek olursa. kabul edileceği söylenmiştir. Aslın feri için şahitliği de kabul edilmez. Çünkü bu şahitlikte töhmet söz konusudur. Mevlanın kölesi için, mükatebi için, ortağın ortağı için, ortaklık konusundaki şahitliği de kabul edilmez. Çünkü bu şahitlik bir bakıma kendisi için .şahitlik olmaktadır.» Eşbah'ta hasmın şahitler hakkında üç noktada onları tanı etmesi kabul edilir. Köleliği kendisine had vurulmuş olması ve ortak olması konularında. Nesefi'nin" fetvasında şu ifadeler yer almıştır: «Bir köyün sakinlerinden bazılarının diğerleri aleyhinde fazla harac ödemeleriyle ilgili şahitlikleri yine kabul edilmez. Ancak her toprağın haracı belli olacak olursa, bu durum istisna edilmiştir. Veya şahitlik yapanın bir haraç ödeme durumu yok ise, o zaman da kabul edileceği söylenmiştir. Keza bir köy ahalisinin uzakta olan bir çiftlik hakkında kendi köylerine ait olduğu konusundaki şahitlikleri de kabul edilmez. Yine çıkmaz sokakta oturanların kendi lehlerinde bir menfaat konusunda şahitliklerinin durumu da aynıdır. Ancak çıkar sokaklarda ise durum değişiktir. Eğer kendisi için bir hak talep ediyorsa kabul edilmez ama ben bundan bir şey almayacağım derse kabul edilir.
İZAH
«Reisül kariye ilh...» Fetih'te bu kişi tarif edilirken, «Zamanımızda Şeyhülberet denilen kişiye mukabildir. Yani devletin orada birtakım haklarını toplayan ve devletin görevlisi olan kişi manasınadır.» denilmiştir. Bezdevî'den naklettiğimiz bir ifadeye göre bu gibi vergilerin tevzi ve taksiminde görevli olan kişinin vergilerin toplanmasına müslümanlar arasında adil bir şekilde yardımcı olan kişinin mecur olacağı, sevap kazanacağı, aslında bunların doğru olmasa da bunu yapan kişilerin adaletinin sakıt olmayacağı söylenmiş idi. Buna göre bunların şahitliğinin kabul edilmesi gerekir.
«Belirli sanatları icra edenler ilh...» Bu ifadenin zımninde, bazı sanat ehlinin şahitliklerinin kabul edilmeyeceğini söyleyen kavli ve görüşü red yatmaktadır. Bu konuda Fetih'te şöyle denmiştir: Bazı düşük sanatlarda çalışan kişilerin, kanalizasyonları veya çöp toplamaları veyahut dokumacılık, kan alma gibi olaylarda yardımcı olan haccamın şahitliklerinin kabul edilmeyeceği bir rivayete göre söylenmiştir. Sahih olan, bunların şahitlikleri kabul edilir. Çünkü bu gibi sanatları salih olan bir çok selef üstlenmiş, aynı sanatı icra etmişlerdir. Bunların adaletini taan edecek bir kurum olmadığı müddetçe, sanatlarından dolayı şahitliklerinin reddedilmesinin bir gerekçesi olmasa gerektir.» Meselenin tamamı adı geçen eserde beyan edilmiştir. Oraya müracaat edilmelidir.
«Baba sanatını icra etmeyenler ilh...» Mesela babası tacirken o dokumacılığı, babası tacirken o berberliği tercih edecek olursa, bu gibi sanatlar dolayısıyla suçlanır demek, biraz haksızlık olur. Çünkü insanın sanatından dolayı değil boş gezmesinden dolayı ayıplanması gerekir. Her ne kadar eski zamanlarda bazı sanatlar örfen hoş karşılanmıyor ise de, bu konuda söylenenleri ihtiyatla karşılamak gerekir.
«Fethü'l-Kadir'de ifade edildiğine göre ilh...» Ben bu ifadeyi Fethü'I-Kadir'de görmedim. Ancak Bahır isimli eserde, «gereklidir» şeklinde başlayan bu ibare, Bahır sahibine aittir. Bu konuda Remlî şöyle demektedir: «Bu tür kayıtların yapılması düşündürücüdür. Yani baba sanatını icra edenlerin, sanatı icra etmeleri halinde şahitlikleri kabul edilir, aksi halde kabul edilmez gibi ifadeler biraz düşündürücüdür. Çünkü fukaha itibar adaletedirsanata değildir demişlerdir. Nice sanatlar vardır ki toplumda muteber kabul edilmemekte, ancak bu sanatta çalışan kişiler birçok halk arasında makam ve mevki sahibi olan veya zengin olan kişilerden daha olgun, daha adil kişiler olabilmektedir. Çünkü insanın baba sanatından vaz geçip başka bir sanat ittihaz etmesi ya ona gücünün, yetmemesinden veya baba sanatının zor olmasından olabilir. Özellikle baba sanatını kabul edenler ya babanın küçüklüğünde o çocuğu öğretmesi veya vasisinin onu aynı sanatta çalıştırması ve ondan başka sanat bilmemesinden de kaynaklanabilir. Ebu Suud haşiyesinde, «Bu ifade de düşündürücüdür.» denmiştir. Çünkü yukarda biraz önce tesbit etmeye çalıştığımız ifadeye terstir. Çünkü sanat ne olursa olsun, sanatı icra eden adil olduğu müddetçe, sahih olan kavle göre şahitlikleri kabul edilir.»
Ben derim ki: Bir kimsenin baba sanatından vaz geçip daha aşağı derecedeki bir sanata meyletmesi, onun kişiliğini zedeleyici kabul edilmemelidir. Özellikle babanın sanatı daha aşağı derecede bir sanat olup çocuğun daha üst bir sanatta çalışması demek, yukardaki kavle göre, kabul edilmemesi demek olur ki burada itibar adalete olmalıdır, sanata değil. (Gerçi

cemiyetimizde hala bu tür sanatların farklılığı tartışılmaktadır. Kızını evlendirecek kişinin, damat adayının hangi sanat ve neleri icra ettiği sorulmakta. sanatının muteber olmaması, toplumda kabul edilmeyen bir sanat olması halinde, kızını evlendirmekten imtina etmektedir.)
Halbuki önemli olan, yasak olmayan, dinen mahsurlu bulunmayan herhangi bir işte insanın çalışıp rızkını kazanması. kimseye el avuç açmadan hayatını idame ettirmesi, kişi için bir övgü kaynağı olmalıdır. Şartların zorlaması ile kişinin seçmiş olduğu sanattan dolayı toplumda hor görülmesi ve ikinci sınıf bir vatandaş muamelesi görmesi İslamın genel adaletiyle bağdaşır bir durum olmasa gerektir. Ancak evlendirme konusunda erkeğin kıza denk olması şartı, evlilik hayatının devam etmesi, karı koca arasında geçimin sağlanması için gerekli görülmüş, aksi halde kadın erkeği her zaman hor görecek ve aile hayatı çekilmez bir hayata dönüşecektir. Bu durumu önlemek için erkekle kadın orasında bir denklik söz konusu olmuştur. Özellikle erkeğin kadına denk olması şartı getirilmiştir.) Mütercim.
«Amanın şahitliği de kabul edilmez ilh...» Ancak Ebu Hanife'den İmam Züfer'in naklettiği bir rivayete göre, duyma yoluyla, tesamül yoluyla şehadeti kabul edilen yerlerde amanın şehadetinin kabul edilebileceği söylenmiştir. Çünkü burada itibar duymayadır. Duygu organında bir eksiklik olmadığına göre kabul edilmesi gerekir. Bakanî.
«Yani hakim amanın şehadetiyle hüküm vermez ilh...» Bu da Ebu Yusuf'un görüşünün hilafınadır. Çünkü Ebu Yusuf'a göre bir kimse kör olmadan önce şehadeti tahammül etse, bilerek ve görerek o konu hakkında yeterli bilgiye sahip olduğundan dolayı şahitliği kabul edilir, denmiştir. Çünkü eda etme dil ile ilgili bir husustur. Dilinde de bir eksiklik olmadığına göre, vazifeyi tam olarak ifa edebilecek demektir.
Geriye bir tarif edilmesi, tanıtılması kalmıştır. Bunun da nesep ve şeklini tayin etmekle mümkündür. Nitekim ölen kişinin aleyhinde ve onun hakkında yapılan şahitliklerde de durum aynı olmaktadır.
Bu söylediklerimiz Ebu Yusuf'un görüşüdür. Bize göre ise şahitliğin eda edilmesi anında işaret yoluyla kimin lehinde, kimin aleyhinde şahitlik yapıldığının işaret edilerek gösterilmesi ve müddai ve müddaaleyhin ayrılmasını gerektirir. Bu da görebilen kişiler için mümkündür. Ama ise ancak ses tonundan kişileri ayırmaya muktedirdir. Bunda da şüphe vardır, kaçınılması gerekir.
Nesebini zikretme yoluyla kişinin tanıtılması, mevcut olmayan gaip kişilerle ilgilidir. Mevcut olan kişilerde ise bu durum pek önem kazanmaz. Durum o zaman hudud ve kısastaki mesele mesabesinde olmaktadır. Bakanî.
«Duyma yoluyla şahitlik ilh...» Bu da daha çok nesep ve ölümle ilgili konulardadır. Yukarda bunlarla ilgili daha geniş bilgi verildi.
«İkinci imamın görüşü buna muhaliftir ilh...» Hüküm verilmezden önce gözleri kapanan kişinin şahitliğiyle, duyma yoluyla şahitlik yapılabilecek konularda Ebu Yusuf diğer imamlara muhalefet etmiştir. Sadru Şeria birinci noktada, yani hadiseyi görüp henüz şahitliğini yaptıktan sonra, hüküm verilmezden önce gözlerinin kapanması halinde şahitliğinin kabul edilebileceği görüşü daha kuvvetli görmüştür. Ancak Yakubiye'de, diğer kitaplarda bu görüş kabul edilmediği için Sadru Şeria'nın daha kuvvetlidir ifadesi de reddedilmiş olmaktadır.
İkinci ifade ile, yani duyma yoluyla bazı noktalarda amanın şahitlik yapabileceği konusu ise, bu konuda Ebu Hanife'den de bir rivayet vardır. Nitekim yukarda İmam Züfer'in Ebu Hanife'den duyma yoluyla şahitlik yapabileceğine dair bir nakil vardır. Bu konuda Bahır'da şöyle denmiştir: «Hülasa bu görüşü tercih etmiş, ancak Remlî bunu reddetmiştir. Hülasa'da böyle bir şeyin olmadığı ve tercihini gerektiren veya bu görüşün müftabih görüş olabileceğini söyleyen bir ifadesine rastlanmamaktadır.»
«Dilsiz olanın şehadeti kabul edilmez ilh...» Çünkü ama olanın şehadetinin kabul edilmemesindeki gerekçe, karşıdaki kişinin nesebi hakkında yeterli bilgiye sahip olamaması, gerektiği şekilde onu tarif edememesidir. Burada ise mesele hem nesebiyle ilgili. hem onun dışında hakkında şahitlik yapılan malın miktarı konusunda ve diğer konularda bilgi verememektedir. Onun için dilsiz olanın şehadeti kabul edilemez. Fetih.
Maksut'tan nakledilen bir ifadeye göre, bu fukahanın icmaı ile kabul edilmiş bir hükümdür. Çünkü şehadetin kabul edilmesindeki şartlardan biri de şehadet lafzının mahkemede şahit tarafından kullanılması ve ifade edilmesidir. Dilsiz olandan ise bunun tasavvuru mümkün değildir. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
«Mükatep de olsa ilh...» Mükatep, belirli bir miktar ödemesi karşılığı mükatebe akti yapılan köle, parayı ödediği taktirde hür olacağı kabul edilen köledemektir. Hastalık, ölüm döşeğinde iken azad edilen kölenin durumu da mükatep mesabesindedir. Bu da siaye dediğimiz parasını ödeme zamanı içerisindedir ki Ebu Hanife bu görüşü benimsemiştir. Sahibeyne göre o borçlu hür bir insan demektir.
TENBİH: Bir kimse ölse, geride bir amca, iki cariye kız, iki köle bıraksa. Amca, köleleri azad

etse, köleler cariyelerden birinin (tayin edilerek) ölenin kızı olduğunda şahitlik yapsalar ve «Ölümünden önce onun kızı olduğu konusunda ikrarı vardı.» deseler, bu şahitlik kabul edilmez. Çünkü bunu başlangıçta kabul etmekte, sonuç itibariyle bunun batıl olması demektir. Çünkü bu kölelerden her ikisi de miras yoluyla kız ve amcaya intikal ettiğine göre, mutekulba'd dediğimiz bir bölümü azad edilmiş köle demektir ki, bu da mükatep mesabesindedir. Ebu Hanife'ye göre şahitliği kabul edilmez. Ama Sahibeyne göre kabul edilir.
Bu kimseler, bu köleler, şahitliklerinde ikinci kızın ölen kişinin kız kardeşi olduğu konusunda şahitlik yapsalar, bu da birinci konuda, kızıdır meselesindeki şahitlikten önce olsa veya sonra olsa veya onunla birlikte olsa, icmaen kabul edilmez. Çünkü bu şehadeti kabul edecek olursak, kız kardeş kızla birlikte asaba olacak. omca mirastan mahrum edilecek, miras dışı bırakılacaktır. Bahır.
Ben derim ki: Bu iki ayrı şahitliğin bulunması halinde acıktır. Ama kız kardeş olması ile ilgili şahitliğin önceden yapılması halinde durum ne olur? Durumda bir değişiklik olmasa gerektir. Çünkü buradaki illet, aynen kızı konusundaki illetle müsavidir.
Muhit isimli eserde ise şu meseleye yer verilmiştir: «Bir kimse ölse, geride bir erkek kardeş bıraksa ve ondan başka do varisi olduğu bilinmese, iki köle -ki bunlar ölen kişinin kölelerididir- şöyle bir iddia ile karşınıza çıksalar: «Bizi sağlığında efendimiz azad etmişti, hatta şu üçüncü şahıs falan da onun oğludur.» deseler, kardeş de kölelerin bu iddiasını tasdik etse, onların bu iddiaları ıtk konusunda, azat olma konusunda kabul edilmez. Çünkü bunu kabul etmekle o kölelerde bir mülkiyet hakkının olmadığını ikrar yatmaktadır. Kardeşin bunu tasdik etmesiyle köleler üçüncü şahıs ve oğlu olduğunu iddia ettikleri kişiye ait olmaktadır. Çünkü kardeş onun oğlu olduğunu kabul etmesiyle mirasın tümü ona kalacak, kardeş mirastan mahrum olacaktır. Dolayısıyla onların neseb konusundaki şahitlikleri batıldır, geçersizdir.
«Ama üçüncü şahıs ve oğlu dedikleri kişi yerine oğul değil de kızı olsaydı bu durumda kölelerin şahitliği kabul edilir ve o kızın nesebi de ölmüş olan kişiden sabit olur ve kölelerin hürriyete kavuştukları iddiası karşılığında yarı kıymetlerini ödemek üzere çalışmakla yükümlü kılınırlardı. Çünkü kardeşin o kızın ölenin kızı olmasını ikrar etmesi demek, mirasın yarısının ona ait olmasını kabullenmesi demektir. Dolayısıyla ıtk konusunda, yani azad etme konusunda sahih kabul edilmiştir. Çünkü ıtk (azad etme) tecezzi kabul etmez. Özellikle Ebu Yusuf'ta İmam Muhammed'e göre. Ancak ortak köledeki azad etme konusunda kölenin diğer susan ortağa hissesi kadarını çalışarak ödemesi gerekir.»
Ben derim ki: Ebu Hanife'ye göre o iki köle hürriyetlerine kavuşmuş olurlar, aynen sahibeynin dediği gibi. Ancak ne var ki onların kızı olduğuna dair şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü onlar bir bakıma bir kısmı azad edilmiş kişilerdir, hala bir bakıma köle demektirler. Şehadetleri kabul edilmez.
FAİDE: Hakim şahitliğe dayanarak bir hüküm verse, daha sonra şahitlerin köle oldukları öğrenilse, verilen hükmün batıl olması gerekir. Yine beyyineye dayanarak bir konuda vekalet olduğuna dair hüküm verse, vekil de bu vekalete binaen müvekkili adına insanlardaki alacaklarını toplasa, daha sonra şahitlik yapan ve beyyinede esas olan kişilerin köle oldukları anlaşılsa, bordular borçlarından kurtulmuş sayılmazlar. Ancak benzeri durum vesayet konusunda olacak olursa, borçlular borçlarından kurtulmuş olurlar. Çünkü vasinin borçları kabzetmesi, hakimin iznine binaendir. Her ne kadar vasi olması sabit olmasa da. Ki bu konuda borçluların onu ödemeleri, oğlu hakkında ödemelerine izin vermesi mesabesindedir.
Vekalet konusu ise bunun hilafınadır. Çünkü hakimin borçluların sağ olan kişinin alacaklarını bir başkasına vermeleri hakkında izne yetkisi yoktur. Makdisî bu konuda der ki: «Buna göre zamanımızda çoğu kez vuku bulan bir kişinin vakıf konusunda nazır tayin edilmesi ve nazır gibi konuda tasarruf etmesi, kabzetmesi, sarfetmesi, satın alıp satması hallerinde daha sonra do bunun vakıfın şartı olmaksızın olduğu ortaya çıksa veya onun bu göreve getirilmesinin batıl olduğu anlaşılsa, ödememesi gerekir. Çünkü onun tasarrufu aynen vaside olduğu gibi hakimin izniyle olmuş olmaktadır.»
Ben derim ki: Bununla ilgili meseleler vakıf bahsinde geçti. Bunu teyid eden deliller Sayıhani tarafından orada serdedildi.
«Muğaffel dediğimiz gafil kişilerin şahitliği de kabul edilmez ilh...»Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre şöyle denmektedir: «Biz birçok kişilerin şahitliklerini, şefahatlerini ummamıza rağmen, reddeder kabul etmeyiz. Halbuki bu şahitliklerini kabul etmediğimiz kişilerin yevm-i kıyamette bizim için şefaatçi olmaları umulabilir.»
Bu ifadenin manası muaffel dediğimiz benzeri kişilerin şahitliklerinin kabul edilmemesi demektir. Hatta salih ve adil de olsalar, durum değişmez. Tatarhaniye.
«Kriz gelmediği an, sağlam olduğu an şahitliği kabul edilir ilh...» Yani deli olan kişinin deliliği nöbetler halinde geliyor, zaman zaman onun tasarruflarını dengesiz hale getiriyor ise, bu deli

durumunda olan kişinin o zaman şahitliği kabul edilmez. Ama bu sağlamken, henüz baygın değilken, ne yaptığını bilir bir durumda iken görmüş olduğu hadiseyi mahkemede olduğu gibi aktarabiliyor ve aktarıyor ise, onun şahitliği kabul edilir. (ibni Abidin merhum Hamişte bunu özellikle not almıştır. Çeviren.)
«Gözlerinin açılmasından sonra ilh...» Bunun şartı da şahitliği üstlendiği zamanda gözlerinin açık olmasıdır. Çünkü bu durumdaki meselenintasavvuru şöyle olmaktadır: Daha önceleri gözleri sağlam ve gören bir kişi idi. Şahitliği o esnada üstlenmiş ve hadiseyi o anda görmüştür. Daha sonra gözleri kapanmış, şahitliği edası esnasında gözleri açılmış ve gözleri açık iken şahitliğini yerine getirmiştir. Ancak görmesi, hadiselere şahit olmasıyla mahkemede ifadesini vermesi arasında gözlerini bir ara kaybetmiş olması, onun şahitliğine engel değildir.
«Karısını boşaması halinde ilh...» Yani daha sonra bu konuda geleceği gibi, kadının şahitliğin reddine dair kararın olmaması şartı getirilmiştir. Çünkü kan kocanın birbirleri lehinde şahitlik yapmaları konusu aşağıda belirtileceği gibi ihtilaflı bir meseledir. Gerekli izah ilerde gelecektir.
«Bahır isimli eserde ilh...» Onun da Hülasa'dan naklettiği mesele, bir kimsenin belirli bir illet ve sebebe binaen şahitliğini reddeder ve bu istikamette hüküm verirse, daha sonra bu illet zail olsa, şahitlik yapması halinde yine şahitliği kabul edilmez. Ancak dört mesele müstesnadır denmiştir. Kaldı ki şahitlik yapmış olduğu mesele, görüpte şahitliği red edilen aynı meseledir.
«Dört kişi bundan müstesnadır ilh...» Bunlar arasında amanın (körün) dışındakilerde durum açıktır. Çünkü onların şahitlikleri aslında şahitlik değildir. Amanın şahitliğine gelince onunla kan kocadan biri arasındaki farkın hatırlanması gerekir. Bu konuda Şurumbulaliye'de gördüğüm bir ifadede «Amanın şahitliğinin kabulü müşküldür.» denmiştir.
«Köle de bu dörtten biridir ilh...» Bahır'da bu konuda şöyle denmektedir: «Buna göre kocanın şahitliğinin kabul edilmemesi, işçinin iş veren hakkında şahitliğinin kabul edilmemesi, mugaffel, müttehem ve fasık kişilerin şahitliklerinin reddedilmesinden sonra, kabul edilmemesi gerekir.
Yine Bahır isimli eserde bu babtan önceki bir babta şu ifadeler yer almıştır: «Şurası kesinlikle bilinmelidir ki, şahitliği reddedilen kişiler arasında şüpheden dolayı şahitlikleri reddedilen ile töhmetten dolayı şahitliği reddedilen arasında bir fark yoktur. İkincisinde, yani şüpheden dolayı şahitliği kabul edilmeyen kişinin şahitliği maniin zail olmasından sonra kabul edilir. Ama birincisi bunun hilafınadır. Onun şahitliği mutlak bir şekilde kabul edilmez. Buna açıkça Mevazil'de işaret edilmiştir.»
«Eşlerden birinin durumunun da bu dördü içinde mutaleâ edilmesi ilh...» Kemal İbnül Hümam eşlerden birinin bu istisna edilen dört meseleden biri olduğunu da söylemiştir. Halbuki ibaresinin başında bunun hilafını ifade eden sarih ibaresi mevcuttur. Benzeri ifade Tatarhaniye de Cevhere'de ve Bedai'de de zikredilmiştir.
«Karı kocadan birinin bu dört meseleye ithal edilmesi sehivdir ilh...»
Çünkü kocanın şahitlik etme hakkı var idi, fakat şahitliğinin reddedildiğine dair bir hüküm sadır olmuştur. Kölenin ve benzerlerinin durumu ise bunun hilafınadır.
«Kendisini yalanlaması şeklinde, tevbe etmesi halinde ilh...» Bir kimseyi zina ile itham eden ve kaziften dolayı kendisine had vurulan kişi, daha sonra kendisini yalanlayarak tevbe etse, meselenin doğru olmadığını söylese dahi bunun şahitliği kabul edilmez. Şurumbulaliye'deki mesele bunu teyid etmektedir. Oraya müracaat edilmesinde yarar vardır.
«Gayri müslim olan kişi, başka birini zina suçuyla suçlayıp isbat edemediği taktirde kendisine had vurulması ve ondan sonra müslüman olması halinde şahitliği kabul edilir ilh...» Çünkü kafir olan kişinin şahitlik etme hakkı vardır. Şahitliğin bu konuda reddedilmesi, haddin tamamından olması sebebiyledir. Müslüman olmasıyla o kimse için yeni bir şahitlik hakkı doğmuştur. Buna dayanarak şahitlik yapabilir. Yaptığı taktirde de kabul edilir. Bundan maksat müslüman olduktan sonra şahitliği yalnız müslümanlar hakkında kabul edilir demek değildir. Şahitliğinin kabulü geneldir. Bahır.
«Köleye haddi kazif vurulduktan sonra hürriyetine kavuşsa yine şahitliği kabul edilmez ilh...» Çünkü kölelik halinde kölenin asla şahitlik yapma hakkı yoktur. Onun şahitlik yapabilmesi yeniden şahitlik hakkının doğmasına bağlıdır. Doğduğu taktirde de eskiden yemiş olduğu haddin devamı, şahitliğinin kabul edilmemesi ile olacağından, şahitliği yine kabul edilmemektedir. Bahır.
«Fasık tövbe ederse ilh...» Kadıhan bu konuda der ki: «Fasık olan bir kişi tevbe etse dahi şahitliği kabul edilmez. Ancak tevbe etmesinden sonra bir süre geçer, tevbenin eseri de onun tasarruflarında görülecek olursa. o zaman kabul edilebilir. Bazıları bu süreyi attı ayla kayıtlamış, bazıları bir yılla kayıtlamıştır. Doğru olan görüş ise, hakimin görüşüne terketmiştir. Hizanetü'lMüftî isimli eserde, «Fısıktan dolayı geri çevrilen her şahitlik. şahitliğinin kabul 'edilebileceğini iddia etmesi halinde kabul edilmez.» denilmiştir.
«Yalancı şahidin şahitliği kabul edilmez, ancak tevbe etmesinden sonra şahitliğinin kabul

edilebileceği tercih edilmiştir ilh...» Haniye'de aynı ifadeye yer verilmiş, itimadın bu görüşe olduğu da ayrıca belirtilmiştir. Birinci görüşü, yani hiçbir zaman kabul edilmeyeceği şeklindeki ifadeyi Ebu Yusuf'tan bir rivayet olarak nakletmiştir.
«Kusur onların kusurudur şahitliğini kabul etmeyen kanunun kusuru değildir ilh...» Bir rivayete göre onların şahitliğinin kabul edilebileceği şeklindedir. Birinci görüş daha sahihtir. Kınye'de de bu şekilde ifade edilmiştir. Camiü'l-Fetava.
«Hamamdaki kadınlar arasındaki öldürme olayında yalnız kadınların şahitliği kabul edilir ilh...» Vakıf bahsinde bu konuda şu ifadelere yer verilmişti: «Hatırlanacağı gibi hakim baş yarma ve yaralama olaylarında kadınların yalnız şehadetine dayanarak hüküm veren bir mahkemenin kararını, ikinci bir hakim yürürlüğe koyamaz.» Sayıhani.
Bunu yaralama olaylarındaki kısasa hamletmekle iki mesele arasında telif sağlanmış olur.
«iki mesele müstesna erkeğin karısı aleyhindeki şahitliği kabul edilir ilh...» Eşbah'ta bu konuda şu ifadeler yer almıştır: «Kocanın kansı aleyhindeki şehadeti kabul edilir. Ancak onu zina ile itham etme konusunda, haddi kazifte olduğu gibi kabul edilmez. Bir diğer şahitliğinin aleyhinde kabul edilmediği husus da, kadının başka bir erkeğin cariyesi olduğuna dair ikrarı hakkında yapmış olduğu şahitliği de kabul edilmez. Bunun da bir istisnası vardır. Koca karıya mehrini vermiş, müddai olan davacı da, yani «O benim cariyemdir.» diyen kişi de «Ben ona nikah konusunda izin verdim.» diyecek olursa. bu durum müstesnadır.» Nitekim Haniye'de de bu istisna özellikle zikredilmiştir. Halebi.
«Kadının lehinde şahitlik yapsa ilh...» Yani bir kimse kadının lehinde şahitlik yapsa, henüz mahkeme bu şahitliğe dayanarak kararını vermese, erkek de o kadınla evlenecek olursa, o konudaki şahitlik kabul edilmez, reddedilir.
Keza bir kimse şahitlik yapsa ve henüz şahitliğine dayanarak mahkeme karara varmasa, ondan sonra da lehinde şahitlik yapacağı kişinin ecir-ihas'ı yani onun yanında çalışan bir kişi olması halinde, bu şahitlik kabul edilmez. Taîarhaniye.
Karı kocanın birbirleri lehinde şahitliğinin reddedilmesi. mahkemenin karar vermesi anında karı koca olmalarına bağlıdır. Ama kadının veya evliliğin şahitliğe mani olması durumu, onların şahitliği üstlenmeleri veya eda etmeleri anında karı koca olmaları durumu ise, yukarda zikredilenlerden anlaşılmamaktadır. Ancak bunlara Bezzaziye'den naklen Menih'te zikredilen şu ifadenin de eklenmesi gerekir. Ki, orada şöyle denmektedir: «Şahitliği karı koca oldukları bir dönemde üstlenseler, daha sonra erkek karısını talakı bainle boşasa, ondan sonra erkek kadın lehinde şahitlik yapacak olursa, bu da iddetinin bitiminden sonra olacak olursa, şahitliği kabul edilir.» Buna eklenmesi gereken diğer bir mesele de, Kadı'nın Fetava'sından nakledilen şu husustur ki o da, «Bir kimse karısı lehinde şahitlik yapsa ve bu şahitliği yaptığı anda adil bir kişi olsa, hakim şahitliğini karısı lehinde yapmasına rağmen reddetmese, daha sonra onu talakı bainle boşasa, kadının iddeti bitse, bu durumda erkeğin hükmü nedir sorusu akla gelmektedir. İbni Şuca'ın rivayet ettiğine göre, hakim bu şahitliği yürürlüğe koyması gerekir.» ifadesidir.
Bahır'da bu konuda şu ifadeler yer almaktadır: «Netice olarak kan kocalığın devam ettiği bir anda, aralarında bir töhmetin bulunmaması şarttır denmiştir. Yapılan bağıştan rücu ile ilgili bölümde bir kimsenin kansına yapmış olduğu bağıştan dönmesine mani olan durum hibe anında karı kocalığın bulunmasıdır. Rücu anındaki karı kocalık buna engel değildir. Binaenaleyh bir kimse yabancı bir kadına mal bağışlasa, daha sonra o kadınla evlenecek olursa. o bağışından dönebilir. Aksı ise bunun hilafınadır. Yani karısı iken bir mal bağışlasa, daha sonra o kadından ayrılsa, ona yapmış olduğu bağıştan dönemez. Çünkü bağış anında karısı olması hasebiyle hibeden rücua engel durum tahakkuk etmiş olmaktadır. Ve yine hastanın ikrarı ile ilgili bölümde geleceği gibi burada itibar, ölüm anında karısı olmasınadır. Vasiyet anındaki karısı olmasına değildir.»
«Feri dediğimiz çocuğun annesi, babası, nenesi, dedesi lehinde şahitlikleri kabul edilmez ilh...» Velevki bu feri olma işi bir yönle de olsa. Mesela erkek eşinin doğurduğu çocuğun nesebini inkar etse, karı koca arasında mülaane sonucu çocuğun nesebi anneden sabit olup, babadan sabit olmasa, bu çocuğun anne lehindeki şahitliği kabul edilmez. Bununla ilgili geniş açıklama Bahır'da zikredilmiştir.
«Dedenin bazı hususlardaki şahitliği bundan istisna edilmiştir ilh...»Bu istisna ferin aslı lehinde şahitliği kabul edilmediği gibi, aksi de aynıdır. Aksi dediğimiz yani aslın feri lehinde de şahitliği kabul edilmez. Bundan bir mesele istisna edilmiştir. O da, dedenin torunu lehine, oğlu aleyhinde yaptığı şahitliktir.
Bir kimsenin aslı aleyhinde şahitliği kabul edilir, Ancak bunun da istisnaları vardır. O istisnalardan biri de, babasının ikinci hanımı, annesinin kuması olan kadının durumuyla ilgili, babası aleyhinde yapmış olduğu şahitliktir. Bu kabul edilmez. Çünkü bir bakıma baba aleyhinde şahitlik olduğu kadar annesi lehinde de şahitlik olduğundan iki yönlü bir şahitlik olmuş olur. Biri

lehte, biri aleyhte, dolayısıyla kabul edilmemektedir.
«Kişinin katil meselesi müstesna kendi lehinde şahitliği de kabul edilmez ilh...» Katil meselesinin sureti şu şekilde verilmiştir: Üç kişi amden ve kasten bir adamı öldürseler, daha sonra, tövbe ettikten sonra, velinin kendilerini tümden affettiği şeklinde şahitlik yapsalar durum ne olur? Bu konuda Hasan İbni Ziyad «Şahitlikleri kabul edilmez. Ancak onlardan ikisi. «Bizi affetti ve şunu da affetti.» demeleri halinde şahitlikleri kabul edilir.» demiştir. Bu durumda Ebu Yusuf'a göre yalnız üçüncü ve şu dedikleri kişi hakkındaki şehadetleri kabul edilir. Hasan İbni Ziyad'ın ifadesine göre, tümü hakkındaki şahitlikleri kabul edilir. Çünkü bu şahitlik bir bakıma kendi lehlerinde de şahitlik olmuştur. Kabul edilmeyen meselelerin istisnası olarak, burada kabul edilmiştir. Halebi.
«Ortağın ortağı lehinde ortaklıkla ilgili şahitliği kabul edilmez ilh...»Bu ifade mutlak olarak zikredilmiş. şirketlerin bütün çeşitlerine şamil olarak kabul edilmiştir. Ancak mufaveze şirketiyle ilgili hususta bazı tereddütler olsa gerektir. Bahır.
«Şirketleri ile ilgili konuda ilh...» Ancak şirketlerin dışında herhangi bir konuda bir ortağın diğer ortağı lehinde şahitlik yapmasında bir beis yoktur. Fetava-yı Hindiye.
«Hasım şahitlerden birini üç hususta biriyle taan edebilir ilh...» Bu konuda İbni Abidin merhumun oğlu Tekmile'sinde şu ifadelere yer vermektedir: «Aleyhinde dava açılan kişi, aleyhinde şahitlik yapan şahitlerden birinin köle olduğuna veya şahitlerin köle olduğuna dair bir iddia ileri sürse, iddiayı ileri süren kişinin değil, davayı açan kişinin şahitlerin hür olduğuna dair beyyine ikame etmesi gerekir. Ancak had konusunda aleyhinde şahitlik yapılan kişinin, «Onlar kaziften dolayı had vurulmuş şahidlikleri kabul edilmeyen kişilerdir.» demesi halinde, şahitliğin taan eden müdda aleyhinşahitliklerinin kabul edilmeyeceğine dair beyyine getirmesi gerekir.
«Ortaklık konusunda ise, hasımlardan müddaaleyh şahitlerin müddainin ortağı olduğunu iddia etse, dolayısıyla «Şahitliğinin kabul edilmemesi gerekir.» dese ve ortağı olduğuna dair bir beyyine ikame ettiği taktirde beyyinenin kabul edilmesi ve şahitlerin şahitliğinin red edilmesi gerekir. Ancak karşı tarafın ortağı olmadığına dair beyyine getirmekle yükümlü olmadığı da aşikardır. Çünkü getireceği beyyine olumsuzlukla ilgilidir, defi ile ilgilidir. Öbürünün beyyinesi ise bir şeyin varlığını isbatla ilgili bir beyyinedir. Beyyineler de isbat için ikame edildiğine göre, isbat etmeye çalışan kişinin beyyine getirmesi gerekir. Muteber olan beyyine de onun beyyinesidir.
«Köy halkı falan çiftliğin kendi köy topraklarına ait olduğu konusunda şahitlik yapsalar, şahitliklerinin kabul edilmeyeceği metinde açıklanmıştı. Ancak Hamidiye isimli eserde şu ifadelere de yer verilmiştir: «Bir kimse vakıf mütevellisiyle birlikte başkası aleyhinde falan kıtanın, yani falan arazinin köylerinin arazisinden olduğuna dair bir şahitlikleri olsa, bu şahitlikleri kabul edilir.» Timurtaşî.
«Çıkar sokakta kendisi için bir hak talep etmesi halinde getireceği şahit kabul edilmez ilh...» Diğer bir rivayete göre mutlak bir şekilde çıkar sokakta şahitliği kabul edilebileceği söylenmektedir. Fetih.
METİN
Bir medresenin vakfiyesiyle ilgili, o medresenin içerisinde bulunanların vakfın o medreseye ait olduğu konusundaki şahitlikleri de kabul edilmez. özel işçinin patronu lehindeki şahitliği de kabul edilmez. Bu da gerek yevmiye hesabı, gerek aylık hesabı çalışsın veyahut onun yanında hizmetçi olarak çalışan veya ona tabi bir kişi olsun veya özel kalfası olsun, şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü özel durumda olan kalfanın düşüncesi üstadı olan patronu veya ustasının zararını kendi zararı kabul etmekte. onun yararını kendi. yararlı olarak kabul etmektedir. Dolayısıyla bir bakıma kendi lehinde şahitlik yapmış olacağından kabul edilmemektedir. Bu da Hazreti Peygamber (s.a.v.) in buyurdukları şu hadisi şerifin manası zimninde olan bir husustur: «Geçimini bir evden sağlayan kişinin o ev ahalisi hakkındaki şahitliği kabul edilmez.» İki şerikidir yani maaşını onlardan temin ettiği sürece, onlar lehindeki şahitliği de kabul edilmez. Bunun ifade ettiği husus ise, işçiyi çalıştıran veya usta olan kişinin kalfa veya çalışan kişi lehinde şahitliğinin kabul edilebileceğidir.
Muhannesin şahitliği de kabul edilmez. Fetih. Muhannes ise kötü, hoş olmayan birtakım işleri yapan, erkek olmasına rağmen erkeklerin kendisine ilgi duymaları için kadınca hareketler yapan kişi demektir. Ama yaratılışta hareketlerinin kadın hareketlerine benzemesi ve birtakım hareketlerde bulunması, şehadetine mani değildir. Onun şehadeti kabul edilir.
Şarkıcı kadının şahitliği de kabul edilmez. Velevki sesini yükselterek kendi yalnızlığını gidermek için de söylese durum aynıdır. Dürer. Ancak bunu devamlı halde yapmasıyla kayıtlamak gerekir. Çünkü mahkeme nezdinde bunun sabit olması ancak buna bağlıdır. Nitekim bazı içki içen kişilerin eğlencede içmeleri ve buna müptela olmaları halinde onların şahitliği de kabul edilmemektedir. Vanî meseleyi bu şekilde zikretmiştir.
Musibet olsun veya olmasın ücret karşılığı ağıt yakan kadının şahitliği de kabul edilmez. Dürer

ve Fetih.
Aynî'nin bu konuda eklediği şu ifadede yer almıştır: «Kadın bu ağıtını kendi başına gelen bir musibet, felaketten dolayı söyleyecek olursa, şahitliği kabul edilir.» Vanî bu meselenin gerekçesin; zikrederken, «Buna bir bakıma zorlanmış ve sabrı tükenmiş olmasından kaynaklanmaktadır.» der. Bu durumda kadının böyle bir ağıta yönelmesi tedavi için haram olan bir şeyi içmesi meselesine benzetilmiştir.
Dünyevi bir sebebe dayanan düşmanlık sebebiyle de şahitlik kabul edilmez. İbni Kemal bunu feri asıl için yapmış olduğu şehadetin tam aksine değerlendirmiş, «Düşmanı lehinde şahitlik kabul edilir, aleyhinde ise kabul edilmez.» demiştir. Vehbaniye isimli eserde şahitliğin kabul edilebileceği görüşü savunulmuş, ancak bu düşmanlık sebebiyle fasık duruma düşmemesi kaydı getirilmiş ve bu konuda şu ifadelere de yer vermiştir.
«Bir kimse hakkında kin beslemek yasak olması dolayısıyla fısıktır, günahtır. Eşbah'ta haramla helalin birleştiği noktada haram helali yener, harama itibar edilip ondan sakınılması gerekir kaidesinin devamında, onunla ilgili olarak, «Eğer iki kimse arasındaki düşmanlık dünya ile ilgili ise şahitliği kabul edilmez. Gerek bu şahitlik düşmanı aleyhinde olsun, gerek başkası aleyhinde olsun. Çünkü bu bir fısıktır, günahtır, tecezzi (bölünme) kabul etmez.» denmiştir.»
Musannıfın fetvasında ise, «Cahilin alim aleyhinde şahitliği kabul edilmez. Çünkü şer'an öğrenmesi ve bilmesi gerekenleri terk etmesinden dolayı fasık durumuna düşmüştür.» denmektedir. «Binaenaleyh onun benzeri aleyhinde veya başkaları aleyhinde şahitliğinin kabul edilmemesi gerekir. Hakimin bu gibi kişileri, öğrenmeleri gerekeni bırakmaları, ona yönelmemeleri, onu terketmelerinden dolayı azil edebileceği söylenmiştir.» Daha sonra devamla, alimi tarif ederken, «Alim, terkiplerden manaları çıkarabilen olduğu gibi, meselelere yorum getirebilen ve doğru olanı araştıran bulan kişi.» demiştir.
Sözünde doğruyu ve yanlışı araştırmayıp gelişi güzel laf eden kişilerin şehadeti de kabul edilmez. Çok yemin eden kişinin durumu da aynıdır. Yine çocuklarına veya başkalarına sövmeyi, küfretmeyi adet edinen kişilerin şahitliği de kabul edilmez. Çünkü sövmek büyük günahtır. Aynen zekatı vermeme veya haccın fevri olduğunu kabul eden rivayete göre haccı erteleme veya cuma ve cemaat namazlarını terketme, doyduktan sonra mazeretsiz yemeye devam etme gibi hususlar şahitliğe manidir. Ayrıca ibret almak maksadıyla değil de, gelişi güzel herhangi bir emirin gelişiniseyretmeye giden, fuzuli yere yolu meşgul eden kişinin şahitliği de kabul edilmez, denmiştir.
Mahsurları bulunan ve tehlikeden hali olmayan deniz yolculuğuna çıkanın da şahitliği kabul edilmez denmiştir. Ancak bu eskiden yelkenlilerle gayri müslim ülkelere bazı maksatlarla giden ve yolculukları tehlike arzeden kişiler için geçerlidir. Nitekim bununla ilgili gerekli açıklama izahat bölümünde verilecektir.
Mazeretsiz ipek giyenlerin, haramı irtikab etmeleri dolayısıyla erkek olacak olurlarsa, şahitlikleri reddedilir. Çarşıda, pazarda insanların oturup kalkabilecekleri ye yol kenarlarına, kıbleye, güneşe veya aya karşı küçük abdestini yapan kişilerin şahitliği de reddedilir. Tufeyli dediğîmiz davetsiz yere giden asalakların, soytarıların, rakkasların. hayvanlara fazla küfredenlerin şahitliği de reddedilir. Hatta ülkemizde hayvanlara değil direk hayvanları satanlara küfretmektedirler. Fetih.
Vehbaniye Şerhi'nde, «Haddinden fazla cimri olan kişilerin şahitliği de kabul edilmez. Çünkü cimriliği sebebiyle vermiş olduğu borcu fazlasıyla almaya çalışan, hakkından fazlasını almak için çırpınan ve alabildiği taktirde alan kişi demektir. Bundan dolayı da adil bir kişi sayılmaz.» denmiştir.
Bir zamanlar Irak'ta kendilerine eşraf denilen mutaassıp bir topluluğun lideri durumunda olan kişiler, cemaatlerine taassup derecede bağlı olduklarından ve onlar lehine haksız yere şahitlik yapabileceklerinden, onların şahitliği de kabul edilmez denmiştir. Musannıfın Cevahirü'l-Feteva isimli eserden naklettiği bir ifadeye göre, gereksiz yere mezhep imamını hiçe sayarak istihfaf yoluyla Hanefi mezhebinden Şafii mezhebine veya herhangi bir mezhebi bırakıp diğer bir mezhebe geçen kişinin şahitliği de kabul edilmez.
Normal satışın dışında cenaze levazımatçısı, kefen ve benzeri şeylerin satıcıları çok kişilerin veya insanların ölmesini temenni etmeleri halinde, bunların şahitliği de reddedilir, kabul edilmez.
Yalancı olan, malı satmak için gelişigüzel ifade kullanan dellallerin şahitliği de kabul edilmez. Nikah akdine vekil olan kişinin, nikahın isbatıyla ilgili konuda şahitliği kabul edilmez. Tabiki bu şahit olduğunu söyleyip vekil olduğunu da ilave ederse. Ama vekil olduğunu söylemeden mutlak şahit olarak iştirak edecek olursa, kabul edilir, denmiştir. Yani, «Bu onun karısıdır.» diye şahitlik yapacak olursa, vekil olduğunu söylemezse şahitliği kabul edilir. Burada dendiği gibi, meseledeki kurtuluş budur. Bezzaziye ve Tefsir isimli eserlerde bu çareye baş vurulmuş ve bunun doğru olduğu söylenmiştir. Kadri Efendi de Vakıat'ında bu görüşü desteklemiştir.

Meselenin özeti, dellalların ve gelişi güzel senet ve yalan haberleri ihtiva eden ve yalan olduğunu bilerek yazı yazanların, ayrıca mahkemelere kişileri celbeden ve onları getirirken adilane davranmayan ve onlardan bir takım şeyler isteyen kişilerin şahitliği de kabul edilmez. Yine mahkeme kapılarında her 'konuda doğru olsun veya olmasın vekalet alacağını söyleyenlerin şahitliği de kabul edilmez denilmiştir. Nitekim Fetava-yı Müeyyed'de sadece bu şekilde zikredilmiştir.
Yine adı geçen eserde, «Herhangi bir vasi vesayetten ihraç edilmesinden sonra onu kabul etmiş ve daha sonra çıkarılmış ise, o konuda onun şahitliği de kabul edilmez. Vekil olan kişinin vekaletten çıkarılmasından sonra, hasımlardan biri olarak mahkemeye gelmesi halinde, ittifakla onun da şahitliği kabul edilmez. Ama hasım olmadığı taktirde kabul edilir. Ancak Ebu Yusuf'a göre yine kabul edilmez. Şarap dışında diğer sarhoş edici içkilere müptela olanların, büyük günah işlemeleri dolayısıyla, şahitliği de kabul edilmez.» denmiştir.
İbni Kemal'in bu konuda söylediklerinde bir sehim, hatta hata vardır denebilir. Bahır'da beyan edildiği gibi, adı geçen eserde şarabın dışındaki içkilerde alışkanlık şarttır denmiştir. Çünkü çok az bir şeyin bir defacık içilmesi halinde işlemiş olduğu günah küçük günahlardan sayılmıştır. Bunu da eğlence ve alışkanlık maksadıyla içerse. Çünkü tedavi maksadıyla içecek olursa bu konuda ihtilaf vuku bulmasından ötürü adaleti sakıt olmaz. Sadru Şeria. İbni Kemal.
Yaşlı olmasına rağmen eğitme maksadı olmaksızın veya çocuklarını zekasını geliştirme kasdi olmaksızın çocuklarla oynayan ve onlarla belirli bir maksada mebni olmaksızın çocuklaşan kişilerin oynamaları, onların kişiliklerini zedelemesi ve onlarla oynarken çoğu kez yalan söylemeye mecbur kalmasından ötürü, şahitliği kabul edilmez denmiştir.
Kuşlarla uğraşan ve dam dam dolaşan, evlerin mahrem yerlerini gözetleyen kişilerin de şahitliği kabul edilmez. Ancak kuşlardan faydalanmak ve onlarla gönlünü neşelendirmek için tutması halinde, yaptığı işin mubah olması dolayısıyla, şahitliği reddedilmez. Bu kuşçuluk yapan kişi, yine başkalarının kuşlarını getirmesi için kuşları eğitir, başkalarının kuşlarına kendi kuşunu yem olarak kullanacak olursa, haram yemesinden dolayı onun da şahitliği kabul edilmez. Aynî ve İnaye'de bu hüküm sarahaten zikredilmiştir.
Şer'an kullanılmasına cevaz verilmeyen tanbur ve benzeri çalgı aletleriyle uğraşan kişilerin de şahitlîği reddedilir, kabul edilmez denmiştir. Ama buna şeran izin verilmiş, mesela kafile ve kervanların başında bazı aletlerin veya kavalın çalınması adalete mani olmadığından şahitliği kabul edilir. Bu da fazla olmama ve oyuna ve raksa vasıta olmama şartı ile kayıtlıdır. Hanîye. Oyuna vasıta olması halinde büyük günahlardan olabilen eğlencelerin içinde mütaala edildiği için yasak olduğu söylenir. Bahır.
İnsanlar için ve onların eğlencesi için biraraya toplayarak onlara şarkı söyleyen kişinin şahitliği de kabul edilmez. Çünkü bu büyük günah için insanların toplanmasına vasıta olmuştur. Hîdaye.
Ancak Sadi Efendi'nin bu konudaki sözü. «ücretle olması» ile kayıtlanmıştır. Ücretsiz olması halinde bu ifadeye göre bir beis olmasa gerektir. Ama yalnızlığını gidermek için, kendi kendine koyun otlatırken, tarla sürerken, işte çalışırken mırıldanmasında, fukahanın ekseriyetine göre bir beis yoktur. Aynî de bu görüşü benimsemiş ve mahsuru olmadığını söylemiştir. Hatta bu söylediklerinin bir vaazı ve hikmeti, vecizeleri ihtiva eden bir şiir olması halinde, ittifakla bunun caiz olduğu söylenmiştir.
Düğünlerde tef çalınması caiz olduğu gibi, tahrik edici olmayan şarkıların da söylenebileceğine cevaz verenler olmuştur. Bazıları da mutlak bir şekilde mübah olduğunu savunmuşlardır. Diğer bir kısım fukaha ise, mutlak bir şekilde mekruh olduğunu söylemişlerdir. Bahır isimli eserde. «Mezhepte muteber olan görüş, mutlak bir şekilde bunun haram olmasıdır.» denmiş bununla da ihtilaf sona ermiştir. Hatta Hidaye isimli eserin zahirinden de anlaşıldığına göre, bu tür davranışın kendisi için de olsa, büyük bir günah olduğu görüşü benimsenmiş. musannıf dd bunu kabullenmiş ve demiştir ki: «Şarkı ve türküleri dinleyen ve o meclislerde oturmakta olan kişilerin şahitliği kabul edilmez.» Aynî isimli eserde, «Fücur ve şarap (içki) içilen meclislerde oturan kişilerin şahitlği reddedilir. Velevki bunlar sarhoşta olmasalar, içmeseler de. Çünkü onlarla oturup haşır neşir olmaları, emri bil maruf ve nehyu anil münkeri terketmelerinden dolayı, adaletleri sakıt olmuştur.» denmektedir.
Haddi gerektiren herhangi bir sucu işlemesi fıskını gerektirdiğinden ötürü, şahitliğin reddine vesiledir. Bu ifadeden maksadı da büyük bir günahı irtikab eden kişinin şahitliğinin red edilmesidir. Musannıf da bunu kastetmiş, diğerleri de bu görüşü benimsemişlerdir.
Hamama peştemal almaksızın haram yerlerini göstererek laubali bir şekilde giren kişilerin de şahitliği kabul edilmez. Çünkü bunu yapmakla haram irtikab etmiş, dolayısıyla adaleti sakit olmuştur.
İZAH
«Medreseye yapılan vakıfla ilgili hususta o medresede olan kişinin şahitliği kabul edilir ilh...»

Yani medreseye ait bir vakıfın vakıf olduğuna dair şahitliği kabul edilir. Keza bir mektebe veya okula ait bir vakıfta o okulda okuyan çocuğu da olsa bir kişinin şahitliği caizdir. Mahalle sakinlerinin mahalleye yapılan vakıflarla ilgili şahitlikleri kabul edilir. Mescide yapılan vakıf, büyük camiye yapılan vakıf yine binabi sebil dediğimiz yolda kalmış kişilerin, yolda kalmış kişiler için yapılan vakıfların vakfiyetine dair şahitlikleri kabul edilir. Bütün bu meselelerde mutemet olan görüş kabul edilmesidir. Bezzaziye.
İbni Şıhne der ki: «Tahti nezaretinde olan bir vakıf veya kendisinin müstahik olduğu bir vakıf konusunda hakimin hükmü de bu kabildendir. Bütün bunlar vakfın aslıyla ilgili şahitliktedir. Ama vakfın gelirinde hak sahibi olan, ondan hak olacak kişilerin hakka rücu olan şahitlikleri kabul edilmez. Mesela vakfın icareye verilmesi ve benzeri hadiselerde lehine şahitlik yapmış olacağından, o konuda töhmet altında kalmış ve şahitliği kabul edilmemiştir. Ben bu konuda Camiü'l-Fusuleyn üzerine yazmış olduğum haşiyede «Gelirle ilgili olarak vakıflarda takrir görevini üstlenmiş kişilerin şahitlikleri de kabul edilmez. Çünkü onların takrirleri kabul etmemeyi gerektirir. Ancak bunun yararı mütevelli hakkında töhmeti iskattır, yemin teklifine gerek kalmaz. Bu görüşü teyid eden bir hususta şudur: Kendisine emanet bırakılan bir kişi emaneti almaya gelen emanet sahibine emanetini geri verdiğini veya kusuru olmaksızın helak olduğunu iddia etmesi halinde, kendisine yemin teklif edilmeyeceği gibi burada getirilecek beyyinede yemin teklifinden onu muaf tutmak içindir;» demiştim.
«Yıllık veya aylık çalışan kişinin de patronu için şehadeti kabul edilmez ilh...» Bu yanında çalıştığı kişi isterse bir aylık olsun, yevmiye olsun, isterse yıllık çalışsın. Sahih olan görüşe göre onun lehinde şahitliği kabul edilmez. Camiü'l-Fetava.
«Özel talebenin veya kalfanın da şehadeti kabul edilmez ilh... » Hülasa isimli eserde özel talebesi onunla birlikte yemek yiyen, ehli iyali içerisinde bulunan, belirli bir ücret almayan kişi olarak tarif edilmiştir Meselenin tamamı Fetih'tedir.
Bir diğer eserde, kalfa ustası lehinde şahitlik yapacak olursa -ki bu da özel talebe demektir, yani onunla birlikte yiyen ve çocuklarıyla birlikte yaşayan ondan belirli bir ücret almayan kişidir- bunun şahitliği, ustası lehinde kabul edilmez. Ama belirli bir ücreti bulunur, gerek günlük ücret, gerek aylık ve gerek yıllık bir ücrete karşılık çalışıyor ise, yalnız ona çalıştığı taktirde onun da şahitliği, patronu lehinde kabul edilmez. Ama başkaları için de çalışan bir kalfa ve işçi olması halinde, şahitliği kabul edilir, denilmiştir.
Uyun isimli eserde İmam Muhammed'in şöyle dediği nakledilmektedir: «Bir günlüğüne kiraladığı bir kişi, o gün onun lehinde bir şahitlik yapmaya kalksa, kıyasa göre bu şahitliğin kabul edilmemesi gerekir. Eğer bir kimse özel işçi olursa, yanında çalıştığı kişi lehinde şahitlik yapsa, fakat henüz teskiye edilmese, bir ay geçtikten sonra teskiye edilse, şahitliği kabul edilmez. Bu da aynen karısı lehinde şahitlik yapan kişinin daha sonradan onu boşaması meselesine benzemektedir. Onun özel işçisi olmaz. şahitlik yapar, o şahitliğe dayanılarak hüküm verilmezden önce işçi olarak onun yanına girecek olursa, yine şahitliği kabul edilmez.» Bezzaziye.
Bu konu ile ilgili İbni Abidin bir kitabın kenarına almış olduğu notta şu feri meseleyi de zikretmiştir: Gerçi bu meselenin yeri burası değil, ama bir münasebete binaen zikredilmiş olsa gerektir. Elinde bir çiftlik veya köy bulunan kişi, bir başkası gelerek onun elindeki bu arazilerin vakıf olduğunu iddia etse ve geçmiş hakimlerin ve adil kişilerin yazısını ihtiva eden bir de senet getirse, vakıf olduğuna dair hüküm verilmesini talep etse, hakimin bu senede dayanarak hüküm vermesi gerekmez. Çünkü hakim hüküm verirken hüccete dayanmalıdır. Hüccet ise ya şahitlerle isbat edilen beyyineve ikrardır. Ama eldeki senet bir delil, olmamaktadır. Gerekçesi ise. yazının yazıya benzeyebileceği, bunun sahte bir evrak olma ihtimaline binaendir. Keza dükkanın kapısında o dükkanın vakıf olduğunu bildiren bir levha olsa, hakimin buna dayanarak o dükkanın vakıf olduğuna karar vermesi caiz olmaz.» Camiü'l-Fusuleyn.
Bundan da anlaşıldığına göre, özellikle zamanımızda simsar, sarraf ve satıcının defterlerindeki yazılara dayanarak hakimin hüküm vermesi de caiz değildir. Bu konuda fetva verilmesi de doğru olmaz.
«Bunun ifade ettiği manada şudur ilh...» Bu ifade Fethü'l-Kadir'de kesin bir ifadeymiş gibi zikredilmektedir. Ancak Tatarhaniye'de Fetava-yı Gıyasiye'den naklen şu ifadelere yer verilmiştir: «İşçiyi çalıştıran, onu kiralayan, kişinin de işçi lehinde şahitliği caiz değildir. Fettal haşyesinde Serahsî'nin Muhit'inden naklen Ebu Hanife'nin Mücerret isimli eserdeki bir rivayete göre şöyle dediği nakledilmektedir: «Kadı'nın ve hakimin çalışan işçinin ve kalfanın ustası lehindeki şahitliğine cevap vermemesi gerekir. Aynı durumda us.tanın işçisi ve kalfası lehinde şahitliğinin kabul edilmesine de cevaz vermemesi gerekir.» Bu da yukarda Hadisi şeriften çıkarılan veya çıkarılmak istenilen hükme ters düşmektedir.
«Özellikle kadının sesini yükselterek ilh...» Nihaye isimli eserde, «Şarkı söyleyen kadının da

şahitliği kabul edilmez» ifadesi mutlak bir şekilde zikredilmiş, sesini yükseltip yükseltmemesi kaydına yer verilmemiştir. Erkeklerin şarkı söylemesi konusunda insanlara şarkı söylemeleri kaydı getirilmiştir. Meselenin tamamı Fethü'l-Kadir'de zikredilmiştir.
Kadın aleyhinde bu konuda şahitlik onun adaletini mücerret bir şekilde cerhtir. Bunun içindir ki bu konuya devam ettiği ve bunu adet haline getirdiği hakim nezdinde açıkça belirmesi şartı getirilmiştir.
«Bu kayıt Dürer isimli eserde zikredilmiştir ilh...» Ağıtla ilgili hususla hüküm, aynen şarkı konusundaki hükme benzemektedir. Kadının kendisi için de olsa şarkı söylemesi ve türkü söylemesindeki hükümle durum aynı olduğuna göre, niçin kendi yakınları için ağıt yakması halinde ağıtı onun adaletini iskat edici sayılmamaktadır. Ancak bu konuda şu fark söylenebilir: Burada sesinin yükseltilmesinden maksat fitne korkusu olabilecek bir ses yükseltmesidir. Aksi halde adaleti muskit sayılmaz.
«Ağıtçı kadının şahitliği de kabul edilmez ilh...» Yani ağıt söyleyen kadının şahitliği kabul edilmez. Burada kendi başına gelen, yakınlarını kaybetmesinden dolayı bir musibette ağlayan, ağıt söyleyen bir kadının durumu, bu ifade içerisinde yer almamaktadır. Burada başkasının başına gelen bir musibetten dolayı ağıt yakan ve yüksek sesle söyleyen kadın kasdedilmektedir. Özellikle bunu kendisine meslek edinenler söz konusu olsa gerektir. Nitekim Muhit'ten naklen Tatarhaniye'de böyle denmiştir.
Fethü'lKadir'de Zahire isimli eserden naklen yukardaki ifadelerden sonra şu ifadelere de yer verilmiştir: «Hatırladığım kadarıyla bu ifadeye ulemadan bir itiraz gelmemiş ve bu konuda yukarda zikredilenin dışında bir şey söylenmemiştir.» Meselenin tamamı yine Fethü'l-Kadir'dedir.
«Kadının başına gelen bir musibetten dolayı sabrının taşması, yüksek sesle ağlaması bir zarurettir ilh...» Bunun gereği, kadın bunu bir zaruret olmadan, özellikle adete binaen kendi istek ve iradesiyle, ihtiyarına binaen yaptığı taktirde şahitliğini zedeleyici olacağından, şahitliğinin kabul edilmemesi gerekir.
«Dünyevi bir sebebten dolayı düşmanı aleyhinde şahitliği de kabul edilmez ilh...» Bu ifade Mülteka isimli eserde bu şekilde kayıtlanmıştır. Hanuti bu konuda kendisine tevcih edilen bir soruya cevap olarak şöyle demiştir: «Bir kimse aleyhinde bir iddiada bulunulsa ve bu beyyine ile isbat edilse, bunun üzerine de o kimse. «Beni beş gün süre ile dövdüler.» dese, hakim de buna dayanarak hüküm verse, daha sonra hüküm akabinde bir husumete dair beyyine ikame etmek istese, bunun beyyinesi dinlenir mi dinlenmez mi sorusuna cevap olarak, düşmanın düşmanı aleyhinde -eğer bu dünyevî bir düşmanlık ise- şahitliğinin kabul edilip edilmeyeceği konusunda ihtilaf vardır. Bu da hüküm verilmezden öncedir.» demekte. devamla «Eğer hüküm verdikten sonra olacak olursa, verilen hükmün bozulmaması hükmü anlaşılmaktadır. Nitekim fukaha bu konuda, hakimin fasıkın şahitliğine dayanarak hüküm vermesi gerekmez. Ona güvenmesi de doğru değildir. Ama buna rağmen hüküm verecek olursa, verdiği hüküm bozulmaz. demişlerdir.» Bu da Yakubiye'de zikredilenlerin hilafınadır.
«Vehbaniye isimli eserde benimsenen görüşe göre ise ilh...» Menih isimli eserde bu konu şöyle ifade edilmektedir: «Tafsilata gerek duymaksızın düşmanın düşman aleyhinde şahitliğinin kabul edilmemesi, Kenz ve benzeri meşhur eserlere ve fukahanın çoğunun kabul ettiği, müteahhir ulemanın da benimsediği görüşe göredir. Ancak Kınye isimli eserde, «Eğer düşmanlık dünya ile ilgili bir sebebe dayanıyor ve bu düşmanlık sebebiyle de o kişi fasık durumuna düşmüyor ise, şahitliğine mani değildir veya ona bir yarar sağlamıyor veya ondan bir zararı bertaraf etmiyorsa düşmanın düşman aleyhinde şahitliğine engel bir durum yoktur.» denilmiştir. Sahih olan do budur.ı» İtimad bu görüşe olmuştur. İbni Vehban da bu görüşü benimsemiştir. İbni Şıhne bu kelime ve cümle üzerine bir not düşmemiştir. Ancak hadisi şerif müteahhirinin görüşünü desteklemektedir. Yani düşmanın düşman aleyhinde şahitliğinin kabul edilmemesi gerekir. Meselenin aydınlatması için kada bahsinin ilk bölümünde yazılanlara müracaat edilmesi gerekir.
Ben derim ki: Yukardaki ifadeler nakledildikten sonra, Hayriye isimli eserde şu neticeye yer verilmiştir: «Düşmanın düşman aleyhindeki şahitliği adil de olsa kabul edilmez. Yakup Paşa haşiyesinde «Düşmanın düşman aleyhinde şahitliğine dayanarak verdiği hüküm geçerli değildir.» ifadesi açıkçabelirtilmiş, mesele fıkıh kitaplarında bu ihtilaflı şekli ile zikredilmiştir. Şarih Kitabu'l-Kaza'nın baş tarafında Yakup Paşanın bu ifadesine de özellikle yer vermişti. Oraya müracaat edilmesi, meselenin aydınlatılması bakımından yararlı olur.
«Veya çocuklarına sövmeyi adet edinmiş kişi ilh...» Fetih'te bu konuda Nasir İbni Yahya'dan naklen şöyle denmektedir: «Ehline ve iyaline (çoluk ve çocuğuna), kölelerine ve işçilerine her saatte alışkanlık gereği söven kişilerin şahitliği kabul edilmez. Ama bu ora sıra olacak olursa kabul edilir. Hayvanlara söven ve şetmeden kişinin durumu da aynıdır.»
«Zekatı geciktiren kişi ilh...» Sahih olan görüşe göre zekatı geciktirme adaleti iskat ve iptal edici

değildir. Fasi'nin Kadıhan'dan naklettiği bir ifadeye göre, özürü olmaksızın zekatı geciktiren kişinin şahitliğinin ve adaletinin sakıt olacağı fetva için benimsenen görüşler arasındadır. Çünkü fakirlerin hakkını gereksiz yere geciktirmiştir. Hac ise bundan müstesnadır. Özellikle zamanımızda buna dikkat edilmelidir.
«Cemaatı terkeden kişi ilh...» Yine Fethü'l-Kadir'de, «Kişinin şahitliğine mani olan durumlardan biri de cemaatle namazı terketmesidir. Özellikle arkasında namaz kıldığı imamı dini ve hali konusunda taan edici bir gerekçeye dayanmıyorsa. Eğer kendi acısından bazı tecillere gidiyor, mesela namazın ilk vakitte kılınmasının faziletine inanıyor, imam da namazı geciktiriyor geç vakitlerde kılıyor der veya benzeri bir mazeret ileri sürecek olursa, cemaati terketmesi adaletini iskat edici değildir.
«Cuma namazının mazeretsiz terki de şahitliğe mani bir durumdur. Hatta Hulvanî gibi fukahadan bazıları bir defa mazeretsiz cumayı terkeden kişinin şahitliği kabul edilmez demiştir. Diğer fukaha ise, -Serahsi de bu guruptandır- üç cumayı mazeretsiz terkedenin şahitliği kabul edilmez demiştir. Birincisi delil açısından daha kuvvetli olmaktadır.»
Ancak bu konuda yukarda söylediklerimize dikkat edilirse bir insan»n büyük günah işlemesi sebebiyle adaletinin sakıt olacağına dair hükmün verilmesi mahkeme nezdinde bu işlenen suçun sabit olmasına ve açıkça belirtmesine bağlıdır.
«Bir gerekçesi ve mazereti olmadan, karnı doyduktan sonra fazla yiyen kişinin şahitliği de kabul edilmez ilh...» «Mazereti olmaksızın» ifadesi, ferdası gün tutacağı oruca kuvvetli girmesi ve oruçtan şikayet etmemesine binaen olur veya evindeki misafirinin yemeğe devam etmesini sağlamak için olacak olursa bu durumlar istisna edilir. Bu durumlarda doyduktan sonra da olsa fazla yemesine ruhsat verilir. Nitekim Şurumbulaliye ve Fetih'te bu istisnalara yer verilmiştir.
«Gelen emiri karşılamaya giden ilh...» Bu kimsenin şahitliği kabul edilmez ifadesi, sırf gelen kişiye alkış tutmak veya onu karşılamak veya hakkı olmayan tazimi ona göstermek için olursa. Ama ibret maksadıyla giderse adaleti sakit olmaz, denmiştir.
«Irak'ta eşraftan sayılan ilh...» Irak'ta o zamanlar eşraftan sayılan kişilerin kendilerine tabi olan kişiler lehinde gelişi güzel şahitlik yapabilecekleri düşünüldüğünden onların lehteki şahitlikleri de reddedilmiştir. Gerekçe olarak, onlar mutaassıp kişilerdir. Onlardan birinin başına bir musibet gelecek olursa, bu eşraftan olan kişiye gelirler onun lehinde araştırmaya dayanmaksızın şahitlik ederler ve şefaatçi görünürler. Bununda yalan yere şahitlik olması ihtimali vardır. Dolayısıyla kabul edilmez, denmiştir.
Bu durum yalnız onlara münhasır olmamakta, her mütaassıp kişinin taassubu, düşüncesi istikametinde gerçeğe dayanmadan şahitlik yapabilecek herkes için geçerlidir. Zira bu durumda olanların şahitliği de kabul edilmez. Bahır.
«Mezhepten mezhebe geçen ilh...» Bu da mezhepleri hafife alarak, onlarla alay ederek birini bırakıp diğerine geçmesi halinde böyledir. Kınye'nin kerahiyet bahsinde şu ifadeler de yer almıştır: «Avamı nastan olan kişinin bir mezhepten diğer bir mezhebe geçmesine izin verilmez. Bu konuda Hanefisi, Şafiisi eşittir.»
Bir rivayete göre şafii mezhebine geçen ve bu geçişle de kendisine bir ikbal sağlamak isteyen herhangi bir kişinin dini konulan hiçe saydığı veya onları hafife aldığı, bir çıkar sağlamak maksadıyla mezhep değiştirmesi halinde o kimsenin imanının zedeleneceğinden korkutur, denmiştir. Menih'ten naklen bu babın sonunda şu ifadelere de yer verilecektir; «Gelişi güzel, maksadına uygun olduğu için veya bir menfaat sağlayacağından dolayı dini konulan ve itikadî hususları dikkate olmaksızın onları hiçe sayarak mezhep değiştirme durumu şahitliği zedeleyici, kişinin adaletini iskat edici mahiyettedir. Bu durumda ve bu şekilde mezhep değiştiren kişinin şahitliği kabul edilmez.»
Yukarda söylenenlerin tümünden anlaşıldığına göre bu mesele bir mezhepten diğer bir mezhebe, Hanefiden Şafiiye veya Hanefiden Maliki mezhebine geçişle ilgili değil, bütün mezheplerde durum aynıdır. Eğer bu makbul bir maksada dayanmıyorsa böyledir. Mesela yaşadığı bölgede aynı mezhepten kimse bulunmaz, hükümleri öğrenecek soracak kimse bulamaz ise, o zaman bilerek ibadet yapması, bilmeden gelişi güzel ibadet yapmasından daha doğru olacağından, bulunduğu bölgenin mezhebini benimseyerek amel etmesi, sahih bir maksada mebni intikallerden olsa gerektir. Bu konuda mütaassıp olma, müçtehit imamların bereketinden de mahrum kalma denmektedir. Bu konuyla ilgili tazir bahsinde yeterli bilgi verilmiştir. Oraya bakılmasında yarar vardır.
«Kefen satanın durumu da böyledir ilh...» Sabahın erken saatlerinde dükkanını açar bir kişinin ölmesini temenni eder, malının satılması için bu durumu arzu ederse, bu kimselerin şahitliği de kabul edilmez, denmiştir. Camîü'l-Fetava Bahır.
«Ölümü temenni etmesinden ötürü ilh...» Kefen satan kişi veya cenaze ile ilgili kabir yapan, kabir taşı yapan, kabir kazan kişiler buna örnektir. Eğerölümü temenni etmiyor, olduğu zaman

yardımcı olma maksadıyla bunu icra ediyor ise ve adil bir kimse ise şahitliğine engel bir durum otamaz. Şemsü'l-Eimme özellikle bu kayda yer vermiştir.
«Tellalın durumu da böyledir ilh...» Kendisinin akit yapmak istediği konularda veya mutlak bir surette çok yalan söyleme ve fazlasıyla yemin etme adeti olduğu için, bu kimselerin şahitliği de kabul edilmez, denmiştir.
«Çaresi ilh...» Bunun gereği, şahitliği bir illete binaen kabul edilmeyenlerin bunu gizlemeleri bildirmemeleri caizdir. Bu durumda şahitlik yapabilirler. Mesela lehinde şahitlik yapan kişinin veya onun oğlunun kölesi ve benzeri durumlarda bunu açıklamadan şahitlik yapması caizdir.
«Bezzaziye ilh...» Bezzaziye'nin ifadesi şöyledir: «Vekillerin, dellalların şahitliği, eğer biz bunu sattık derlerse veya nikah ve hulutla ilgili vekillerin biz bu nikahı icra ettik veya hul'u vekaleten uyguladık demeleri halinde kabul edilmez.Ama alışveriş veya nikahla ilgili konularda vekiller şahitlik etseler ve «bu onun kansıdır» veya «bu mal onun mülküdür» deseler şahitlikleri kabul edilir.
Ebul Kasım isimli fakihin beyanına göre, varisler nikahı inkar etseler, yani murislerinin bir kadınla evli olduğunu veya ölen kadınsa bir erkekle evli olduğunu inkara kalkışsalar, akti icra eden kişi şahitlik yapsa ve nikahı kıydığını söylemeksizin onların evli oldukları konusunda şahitlik yapsa, şahitliği kabul edilir.
«Kendileri vekalet isteyen kişiler ilh...» Ki bunlar mahkeme kapılarında husumetlerle ilgili vekalet isteyenler ve bu durumu bekleyenler, orada toplu olanlar, iş tutulabilmek için her şeye baş vurabilecekleri sanıldığından bunların şahitliği de kabul edilmez, denmiştir.
«İçme alışkanlığı olan kişilerin de ilh...» Alışkanlık, burada bulduğu zaman içme arzusu içinde olan kişidir, denmiştir. Şemsü'l-Eîmme, «Bununla birlikte sarhoş sokağa çıkması, çocuklara alay konusu olması ve bu durumdan çok inmeden insanlar arasında dolaşması» kaydını da getirmiştir. Diğer yasak olan içkilere müptela olanların durumu da böyledir.
İçki masalarına ve içki alemlerine iştirak eden onlarla oturup ko(kan. onlarla içmese dahi, onların şahitliği de kabul edilmez. Bezzaziye.
Burada şu noktayı belirtmekte de yarar var. Halk arasındaki içki içenin içkisinden içmedikçe, onun mezesinden ve benzerlerinden yiyebilirsin, içebilirsin, onun masasına oturabilirsin inancı yanlış bir inançtır. Çünkü dinen münker sayılan bir yerde oturmak, onların toplumuna katılmak, bir bakıma ikrar sayıldığından dini açıdan o da suçlu kabul edilir.
«İbni Kemal'in söyledikleri hatadır ilh...» Çünkü İbni Kemal içki alışkanlığı olan kişilerin yasak olan bu içkileri mutlak bir şekilde eğlence maksadıyla içmeleri kaydını getirmiştir. Halbuki Hassaf «Şarap konusunda alışkanlık şartı yoktur» demiştir. Bunun gerekçesi ise, şarabın içilmesi haddi gerektiren ve şahitliğinin reddini icab ettiren bir durumdur. Sarhoş olması, bunun eğlence maksadıyla olması şartına gerek yoktur. imam Muhammed'in Asl isimli eserinin şahitlerle ilgili bölümünde buna «müptela olma» şartı da getirilmiştir. Çünkü gizli içen kimse, içtiğinden haberdar olmazsa, bu durumda onun adaleti sakıt olmaz. Çünkü alışkanlık, açığa vurmanın da ötesinde başka bir şeydir. Hatta bu konuda, «Bir defa içmek, adaleti düşürücü mahiyette büyük bir günah sayılmaz. Ancak bu konuda ısrar eder, bu da alışkanlık haline gelir, müptelası olacak olursa, o zaman durum değişik olur.» demektedir. Fetava-yı Suğra'da, «Şarap içen kişinin mücerret içmekle adaleti sakıt olmaz. Çünkü bu konudaki had kesin bir nasla sabit olmamıştır. Ancak buna devam eder, alışkanlık haline getirirse, o zaman had vurulacağı beyan edilmiştir.» denilmiştir. Halebî.
Burada had vurulması ve haddin mücerret içme konusunda kesin bir nasla sabit olmaması meselesi ile şarabın haram olması meselesi farklıdır. Şarabın haram olduğu kesin naslarla sabittir. Ancak şarap içen kişiye mücerret içmesi akabinde alışkanlığı olmasına rağmen, kendisine seksen deynek cild vurulur konusu, kesin nasla sabit olmamıştır demektir.
«Bahır'da bu şekilde beyan etmiştir...» Bahır isimli eserde İbni Kemal'in şu ifadesine yer verilmiş ve denmiştir ki: «Şarap içmek büyük bir günah değildir. Adaleti iskat etmez. Ancak ona devam eder, müptelası olur, alışkanlık haline getirirse, o zaman büyük günah sayılır. Buna da Feteva-yı Suğra'nın yukardaki ifadesi delil olarak gösterilmiştir.»
Ancak Hamiş'te şarihin «Bahır'da bu şekilde beyan edilmiştir» ifadesine şerh düşülürken, şu ifadeler de yer atmaktadır: «Gerçekte şarabın bir katrasını, bir damlasını dahi içmek büyük günahtır. Ulemanın alışkanlığı şart koşmaları hakim nezdinde içtiğinin açığa çıkması isbatının sağlanması içindir» Halebî.
«Eğer dansa veya oynamaya teşvik ediyor ise ilh...» Burada şarkı söyleyen erkek ve kadın ile örfte şarkı söylemeyi sonat edinen ve o yoldan para kazanmaya çalışan kişiler kasdedilmektedir. Bu ise dinen yasaktır. Ve fukaha «Yine nassan eğlence maksadıyla şarkı söylemek veya para kazanmak için bunu yapmak, hiçbir ihtilaf olmaksızın haramdır» demişlerdir. Bu durumda sanki şöyle denmek istenmiştir: Şarkı ve türkü söylemeyi sanat ittihaz eden ve o kanalla maişetini

kazanan ve para almak için bunu yapanların şahitlikleri kabul edilmez.
«Kendi başına şiir söyleyen şarkılar ve türküler terennüm eden kişinin terennüm ettiği şarkılar ve türküler hikmeti ihtiva ediyorsa ittifakla caizdir denmiştir ilh...» Bu konuda bilinmesi gereken esas noktalardan biri, başkasını eğlendirmek ve onu avutmak için şarkı söylemek, ekseri ulemaya göre haramdır.
Düğünlerde ve derneklerde tahrik edici ifadeler olmadığı müddetçe caiz olduğunu söyleyenler de vardır. Hatta bir rivayete göre, eğer şiire alışmak, edebiyatta dilini geliştirmek, güzel konuşmaya kendisini alıştırmak için söylüyorsa, bir beis yoktur da denmiştir. Ama kendisine kimsenin olmadığı bir yerde yalnızlığını gidermek için şarkı ve türkü söylemesi, bir rivayete göre mekruh değildir. Şemsü'l-Eimme de bu kavli kabul etmiştir. Buna delil olarak ta sahabelerin en zahitlerinden olan Bera bin Azib'ten rivayet ettiği bir hadisi delil olarak göstermiştir.
Mekruh olanın eğlence maksadıyla olan olduğunu söylemiştir. Ulemadan bazıları ise «mekruhtur» demişler, Şeyhülislam da üç görüşü kabul etmiştir. Bezzaziye.
«Düğünde tef çalınması ilh...» Düğünlerde tef çalınmasının caiz oluşu kadınlara özel bir durumdur. Bahır'da Mîraç'tan nakledilen bir ifadeye göre, bunun nikahta mubah olduğu söylendikten sonra ve düğün ve nikah ve benzeri bazı şenliklerde çalınabileceğini ifade ettikten sonra, «Her halükarda kadınlara benzeme olduğundan erkekler için tef çalmak mekruhtur.» denmiştir.
«Bahır'da, «Mezhebte mutemed olan görüş haram oluşudur. Bu da mutlak bir şekildedir.» sözü ile ihtilaflar son bulmuştur ilh...» Bu konuda Bahır üzerine yazmış olduğum haşiyede bazı noktalara işaret ettim. Mutlak bir şekilde Bahır'ın bu ifadesinin doğru olmadığını söyledim. Çünkü İmam Sayıhani, Bahır sahibinin bu şekildeki mutlak ifadesine karşı çıkmış, onun bu görüşünü benimsememiştir.
METİN
Tavla oynayan kişinin veya benzeri oyunları oynayan kişilerin kumar olsun, olmasın şahitliği de kabul edilmez. Satranç oyununa gelince, onda ihtilaf olduğu için mutlak bir şekilde yasaktır denmez ve bunu oynayan kişinin de adaleti sakıttır denemez. Bunun haram olabilmesi için altı şarttan birinin bulunması yeterlidir. Onun içinde satranç oynayan kişi bunu kumara vasıta edecek olursa veya namazı terk etmesine götürecek olursa veya bunu oynarken çok yemin etmesine vesile olacak olursa veya yol üzerinde aleni olarak oynamayı adet edinecek olursa veyahut oynarken dinen yasak olan ifadeleri kullanmasına sebeb olacak olursa, bu durumda satranç oynamak da yasaktır. Eşbah. Veya «bunu alışkanlık haline getirecek olursa» denmiştir. Bunu da Sadi Efendi, Kafi ve Miraç isimli eserlere nisbet ederek zikretmiştir.
Riba ve faiz yiyen kişilerin şahitliği de kabul edilmez. Bazı ulema bunu «aleni ve meşhur bir şekilde» olması ile kayıtlamıştır. Şurası bir gerçektir ki dinde fisk sayılan herhangi bir şeyin irtikab edilmesi şer'an şahitlik yapmasına manidir. Ancak bir defasında veya gizli yapılması halinde hakim nezdinde bunun isbatı mümkün olmamaktadır. Aksi halde riba yemek, (faiz yemek) kesinlikle yasaktır, haramdır. Bunu yapanların hepsi eşittir. Bahır.
Yol kenarlarına küçük abdestini bozan ve yolda yürürken yemek yiyen veya kişiliğini zedeleyici herhangi bir şeyi yapan kişilerin durumu da böyledir. Avret yerlerini açan kişinin durumu da böyledir. Bazıları tuvaletlerde temizlenmek maksadıyla da olsa insanların huzurunda avret yerlerini açan kişilerin şahitliği de kabul edilmez. Zamanımızda bu durum bir hayli artmıştır. Fetih.
Selefi salihine sebbeden kişilerin fasik olmaları dolayısıyla, bu durumları bilindiği taktirde, şahitlikleri kabul edilmez. Ama gizli olarak bunu yapıp ta bizce bilinmeyen kişilerin müslüman oldukları için şahitlikleri kabul edilir. Bu durumda olanlar fasıktırlar. Ancak halleri gizli mestur kişilerdir. Ayni.
Musannıf bu konuda «Selef ifadesiyle kayıtlamamızın sebebi, fukahanın sözüne uymak içindir.» demektedir. Aksi halde uygun olan herhangi bir müslümana söven kişinin müslümana sövmesi seleften olmasa da adaletinin düşmesi için yeterlidir. Nitekim Siraç ve Nihaye'de bu geniş anlamlı ifade kullanmıştır.
Yine Nihaye isimli eserde selef ile halef arasındaki fark yani selef kime denir halef kime denir terimleri de açıklanmıştır. Selef tabiinden, sahabeden olan kişilerdir. Bunların arasında Ebu Hanife de vardır. Çünkü Ebu Hanife tabiinlerin küçüklerindendir. Yani küçük yaşta sahabelere mülaki olup onları görenlerdendir. Halef kelimesi ise onlardan sonra yaşayan müslümanlardır. Bahır'da inaye'den naklen, onun da Ebu Yusuf'a nisbet ederek şu ifadesine yer verilmiştir: «Ben sahabeye sebbeden kişilerin şahitliğini kabul etmem. Ancak onlardan teberri eden kişilerin şahitliğini kabul ederim. Çünkü o dini açıdan batılda olsa kendisine göre bir yorum getirmiştir. Bu da onun fasık olduğunu açıkça ortaya koymaz. Onlara sebbeden, şedmedenin durumu bunun hilafınadır.»

İki kimse babalarının bir üçüncü şahsa, mesela Zeyd'e vasiyet ettikleri konusunda şahitlik etseler, Zeyd denilen üçüncü kişi de böyle bir vasiyetin olduğunu iddia etse, onların o kimse lehindeki şahitlikleri istihsanen kabul edilir. Bu da ölmüş olan kişinin olacaklıları ve borçlularının şahitliğine veya kendilerine vasiyet edilen kişilerin şahitIiğine benzemektedir. Üçüncü bir kişi hakkında vasi tayin edildiğine dair şahitlikleri de bu meseleye benzer. Ama Zeyd, yukardaki şahitliği, yani babalarının kendisine vasiyet ettiğini söylemeleri halinde Zeyd inkar edecek olursa, onların şahitliği bu konuda geçerli değildir. Çünkü hakim hiçbir kimseyi yapılan vasiyeti kabul etmeye zorlayamaz. Aynî.
İki kimse gaip olan babalarının falan kişiyi borçlarını kabzetmek üzere vekil tayin ettiği konusunda şahitlik yapsalar, vekil de bunu iddia etse veya inkar etse, çocukların bu konudaki şahitlikleri kabul edilmez. Yukardaki mesele ile bunun arasındaki fark, hakim gaip olan kişi yerine ve onun adına vekil tayin etmeye yetkili değildir. Vasi tayin etme bunun hilafınadır.
Ölmüş bir insanın vasisi, ölen kişi lehinde bir hak konusunda şahitlik yapsa, bu da vasayetten azledilmesinden sonra olsa, bir başkası bunun yerine ikame edilsin veyahut varisler artık durumu idare edebilecek bir yaşa gelsinler, ne olursa olsun, bu kimsenin ölen kişi lehinde mal konusunda ve başka konularda hasım olsun veya olmasın şahitliği kabul edilmez. Çünkü vasi, ölen kişinin yerine kaimdir. Bu nedenle hakim tarafındanazledilmeden vasi kendisini azle yetkili değildir. Bu bakımdan ölen kişinin bizatihi kendisi mesabesindedir. Ölen kişinin hasım olup olmaması konusunda, kendi lehindeki ifadeleri beyyinesiz kabul edilmediğinden onun yerine kaim olan vasinin durumu da hasım olsun veya olmasın aynıdır.
Vekilin durumu bunun hilafınadır. Onun için de vekil müvekkili tarafından azledildikten sonra müvekkili lehinde şahitlik yapacak olursa, bakılır: Eğer mahkeme nezdinde hasımda taraftar olmuş, azledildikten sonra o konuda şahitlik yapacak olursa, ittifakla töhmet olduğu için kabul edilmez. Aksi halde kabul edilir. Çünkü töhmet yoktur, denmiştir. Bu da Ebu Yusuf'un hilafınadır. Çünkü Ebu Yusuf bunu vasi mesabesinde kabul etmiştir. Siraç.
Zeylaî'nin kasametle ilgili bölümünde, «Herhangi bir konuda hasım olarak görülen ve konuya giren kişinin o konuda şahitliği kabul edilmez.» denmiştir. Ama hasım olma niyetinde olan ve bu konuda kendisine yetki verilen kişi, henüz hasım olmadan, mahkeme huzuruna çıkmadan bu konuda şahitlik yapacak olur ve azledilmiş ise kabul edilir. Bu ayrı ayrı iki kaidedir. İmamlar tarafından ittifakla kabul edilmiştir.
Bunu biz hakimin meclisi ile kayıtladık. Sebebi de şudur: Çünkü hakimin meclisinin dışında hasım olarak meselede taraf görülse, daha sonra azledilse. İmam Muhammed'te Ebu Hanife'ye göre kabul edilir. Bu da o konunun dışında, başka konularda şahitlik yapmasına benzer. Camîü'l-Fetava.
Bezzaziye'de, «Hakim nezdinde husumeti yürütmek üzere bir kişiye vekalet verilse ve hakim nezdinde bin lira alacağı olduğu bir kişiyle davaya başlasa, dava sonuçlanmadan önce azledilse ve bu azledilen vekîl, müvekkili lehinde borçlu olan kişi aleyhinde yüz dinar alacağı olduğu konusunda şahitlik yapsa, kabul edilir. Ama hakim nezdinde husumete vekil tayin edilmemiş ve husumete başlamış olari vekilin durumu bunun hilafınadır.» denilmiştir. Meselenin tamamı yine Bezzaziye'dedlr.
Yine durum aynıdır, yani İmam Muhammed'Ie Ebu Hanife'ye göre kabul edilir, Ebu Yusuf'a göre kabul edilmez. İki kişi, yine iki kişi lehinde ölen bir kişide alacakları olduğuna dair şahitlik yapsalar, lehlerinde şahitlik yapılan kişiler daha sonra şahitlerinde ölmüş olan kişide alacakları olduğuna dair şahitlik etseler, yukarda belirtildiği gibi Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre kabul edilir. Ebu Yusuf'a göre kabul edilmez. Zira her gurup zimmette mevcut bir borç hakkında şahitlik yapmışlardır. Zimmet ise muhtelif hakları kabul edebilecek vasıftadır. Dolayısıyla zimmette olduğu söylenen borçta şahitler için bir ortaklık söz konusu değildir. Belirli bir malın dışındaki vasiyet bunun hilafınadır. Nitenim Mecma ve şerhinin vasiyetler bölümünde belirtildiği gibi. Herde bu konuya ayrıca yer verilecektir.
Yine iki vasi, baliğ bir varis lehine ölmüş insanın malı dışında bir mal konusunda şahitlik ederlerse, bu vasilerin şahitliği zahirur rivayeye göre kabul edilir. Bu mesele aynen şu meseleye benzemektedir: İki vasi belirli bir malda ölmüş insanın büyük varisine ikrarı olduğu konusunda şahitlik yapsalar, varisi baliğ olduğu taktirde bu şahitlik kabul edilir. Bezzaziye.
Ama ölmüş olan kişinin malında şahitlik edecek otursa, vasiler kabul edilmez. Bu da Ebu Hanife ile İmam Muhammed'in görüşlerinin hilafınadır. Eğer bu varis baliğ olmamış, küçük olacak olursa, ittifakla caiz değildir. Bu mesele de vasiyet bahsinde gelecektir.
Yukarda kabul edilmediği gibi şu meselede de şahitlik kabul edilmez:Mesela kulla ilgili, şarii ile ilgili bir hakkın isbatından hali olarak, bir suçla teskiyeden sonra biri cerh edilmek istense ve buna dair şahitler getirirse, şahitlikleri kabul edilmez. Ama şahitlik bu hakları tazammun edecek olursa kabul edilir. Eğer henüz tezkiye edilmeden önce mücerret bir cerhle tercih edilir. buna

şahit getirilecek olursa, o taktirde şahitlik kabul edilir. Hatta bir kişi tarafından verilen haber dahi bu cerh-i mücerret dediğimiz konuda muteberdir. Nitekim musannıf Sadru' Şeria'nın benimsediği hükme uyarak bu görüşü benimsemiş, Molla Hüsrev de bu hususu kabullenmiş, fukahanın belirttiği şu kaide zimninde bu meseleye yer vermiştir Bir şeyi vukuundan önce def, vukuundan sonraki kaldırmadan daha kolaydır. Ve bunun gerekçesini de zikretmiştir.
İbni Kemal ise diğer fıkıh kitaplarına uyarak mutlak bir şekilde bu şahitliği reddetmiş, yani teskiyeden sonra olsun. önce olsun kabul edilmez demiştir. Bu konuda deliller de serdedmiştir. Vanî'nin ve Azmizade'nin sözlerinden anlaşılan da bu görüşü benimsemeleridir. Kuhistanî de aynı görüşü paylaşmış ve: «Hakim bu tür şahitliğe iltifat etmez. Ne var ki şahitler hakkında açık ve gizli olarak bir soruşturma yapar. Eğer şahitler teskiye edilirse kabul eder.» diyerek bu ifadeyi Mudmarat isimli esere izafe etmiştir.
İmam Bercendi ise, «Meselenin bu şekilde olması sahibeynin görüşüne göredir. İmamın görüşüne göre değildir.» diye sözlerini tamamlamıştır. Mesela davacının getirdiği şahitler aleyhine mücerret bir şekilde cerh isnad edilse ve bu konuda şahitler getirilse, fasık oldukları, fuhuş irtikab ettikleri, faiz yedikleri, şarap içtikleri veya yalan yere şahitlik yaptıklarına dair ikrarları bulunduğu konusunda veya bu konuda «Şahitler kiralık şahitlerdir.» deseler veya «Davacı bu iddiasında haksızdır.» veya «Şahitlerin davalı aleyhinde bu hadisede şahitlikleri kabul edilmez.» deseler, daha önce şahitler tezkiye edilmiş ise, bu şahitlik kabul edilmez. Ama tezkiyelerinden önce olacak olursa kabul edilir. Musannıfta bu görüşü benimsemiştir. Ama şahitlik mücerret cerhe değil iç içe bir kaç hususu ihtiva eden mürekkep cerhe olacak olursa, o taktirde şahitlikleri kabul edilir.
Mesela şahitler, davacının şahitlerin fasık olduğuna dair ikrarı olduğunu söylerler veya yine davacının şahitleri hakkında yalancı şahitlik yaptığını ikrar ettiğini söylerler veya şahitleri bu konuda kiraladığını söylediğini iddia ederler veya şahitlerin bizatihi hakkın sabit olduğu, gerçekleştiği mecliste bulunmadıklarına dair ikrarları bulunduğu konusunda şahitlik ederler veya şahitlerin köle olduklarını, kaziften dolayı kendilerine had vurulduğunu veya davacının oğlu olduğunu veya babası olduğunu söylerlerse, bu taktirde şahitlikleri kabul edilir, reddedilmez. Veya şahitler, kazif olduğunu, hakkında kazif edilen kişinin de dava açtığını söylerlerse, yine şahitlikleri reddedilmez, kabul edilir.
Veya şahitler zina ettiler diyerek zinanın şeklini belirirler veya benden şu kadar şey çaldılar derse ve çalınan malın vasfını ve miktarını belirtip şarap içtiler der, bunun üzerinden de bir süre geçmemiş ise veya amden adam öldürdüler dese veya şahitler davacının ortaklarıdır deseler, dava konusu da mal olsa veya aleyhinde dava açılan kişi davalının getirdiği şahitleri kiraladığını ve onlara ücret olarakta ona ait davacının nezdinde emanet olarak bırakılan maldan verdiğini iddia etse ve şahitlerde bunu destekleseler, burada şahitlere yöneltilen cerh ve onları suçlama geçerlidir. Ama bana ait maldan verdi demiyecek olursa, getirdiği beyyine kabul edilmez. Çünkü konu başkasına ait bir dava ile ilgili konu olur ve bu konuda kendisinin velayet hakkı bulunmadığından getireceği beyyine dinlenmez.
Veya davalı, «Ben şahitlerle kendi aramda sulh oldum, onlara bir miktar mal ödedim, rüşvet olarak verdim, aleyhimde yalancı şahitliği yapmamalarını istedim, halbuki onlar şimdi yalancı şahitliği yapmışlardır. Verdiğim paramı geri istiyorum.» şeklinde şahitleri tercih edecek, onları suçlayacak olursa, bu yukarda saydığımız bütün meselelerde Allahın hakkı veya kul hakkı olması itibariyle şahitlikler kabul edilir. Yani müddainin getirmiş olduğu şahitlere karşı yapılan suçlamada muteberdir. Zira bunun kabul edilmesiyle şariin hakkıyla kul hakkı ihya edilmiş, tehlikeden kurtarılmış olur.
İZAH
«Tavla oynayan kişinin şahitliği de kabul edilmez ilh...» Eğer hakim şahidin tavla oynadığını bilir veya buna dair kuvvetli delil varsa onun şahitliğini reddeder. Fetih.
Yine Fetih isimli eserde, «Hesaba ve zihni bir çalışmaya dayanmayan ve insan için yarar sağlamayan oyunlar da aynıdır. Çünkü bunları şeytanın insanı meşgul etmek için ortaya çıkardığı, gaflete düşmüş insanların da kendilerine bunu iş edindikleri aşikardır. Bu ise yasaktır. isterse bunun karşılığı bir kumar olsun veya olmasın.» denmektedir.
Ben derim ki: Memleketimizde sini oyunu veya yüzük oyunu do buna benzemektedir. Hatta bir kimse oynamasa, bundan sakınsa, fakat oyun meclislerinde bulunsa, durum değişmemektedir. Bunun delili ise, şarkı söylemeyen fakat şarkı türkü meclislerinde bulunup onları dinleyen kişinin durumu ne ise, bunların durumunun da aynı olması gerekir. Bazı kişilerin bu konuda gösterdikleri müsamaha yerinde olmasa gerektir.
«Satranç oyunu ise, şüphe olması dolayısıyla bunun hilafınadır ilh...» Satranç oyununun caiz olup olmadığı konusunda İmam Malik'in ve İmam Şafii'nin mubah olduğuna dair görüşleri vardır. Bu görüş aynı zamanda Hanefi mezhebinde Ebu Yusuf'tan da rivayet edilmektedir İbni Şıhne de

bu rivayeti tercih etmektedir.
Ben derim ki: Bu rivayet Müçteba'da zikredilmesine rağmen meşhur kitaplarda zikredilmemektedir. Meşhur olan rivayet mubah olduğuna dair değil, mubah olmadığına dairdir. İbni Şıhne'nin bu konudaki tercihi yersizdir. Çünkü kendisi bir görüşü diğer bir görüşe tercih edebilecek derecede değildir. Sayıhani.
Hatta bu konuda Abdulgani cin-Nablusi'nin manzumeyi muhibbiye üzerine yazmış olduğu şerhe bakacak olursanız, bu konuda bütün rivayetler orada serdedilmektedir.
«Altı şarttan bir şart yeterlidir ilh...» Yani satranç oyununun haram olması için altı şarttan birisinin bulunması halinde diğer mezhep imamlarının görüşlerine göre de bu oyun yasaktır. Netice olarak beş hususta birinin bulunması halinde satranç oynayan kişinin bu oyunla adaleti sakıt olmaktadır. Bu beş şeyden birincisi kumar, ikincisi, o oyun sebebiyle namazı fevletmesi, terketmesi, üçüncüsü oyun esnasında çok yemin etmesi, dördüncüsü, bunu aleni olarak yol kenarında oynamasıdır. Beşincisi ise, Fethü'l-Kadir'de beyan edildiği gibi, bu oyunu oynarken hoş olmayan ifadeleri zikretmesidir. Nitekim Vehbaniye şerhinde nakledildiği gibi, bu hususlardan biri oyuna eklenecek olur veya oyunda bulunacak olursa, adaleti iskat için yeterli sayılmaktadır. Bahır.
«Yol üzerinde oynaması halinde ilh...» Bu konuda Fetih'te şöyle denmektedir: «Bu oyunu yol ortasında aleni olarak, herkesin gelip geçtiği bir yerde oynaması halinde, şehadeti reddedilir denmesinin gerekçesi, kişiliğini zedeleyici bir işle meşgul olması veya o oyunu devamlı olarak oynarsa ih...» Bu da altı şarttan altıncısıdır. Yani satranç oyununu devamlı olarak oynayan kişi kişiliğini zedelemiş ve böylece adaleti sakıt olmuş kabul edilir.
«Meşhur olmakla kayıtladılar ilh...» Yani «Riba ve faiz yiyen kişinin şahitliği de kabul edilmez.» ifadesine ek olarak bu kaydı da getirmek gerekir: «Gizli ve aleni.» Gizli olarak faiz yiyen kişinin durumu bilinmeyecek olursa, bunun şahitliği kabul edilir. Ama faiz ve riba yediği aleni olarak bilinecek olursa, o zaman adaleti sakıt olduğundan şahitliği kabul edilmez. Bu mesele yukardaki içki meselesine benzemektedir. Gizli olarak içtiği için durumu bilinmeyen kişinin şahitliği zedelenmez. Ama aleni olarak içtiğini itiraf eden veya herkesin huzurunda içen ve bununla halk arasında şöhret bulmuş bir kişinin şahitliği rıasıi reddediliyor ise, faiz yiyen kişinin bunu gizli olarak yapması halinde adaleti sakıt olmamakta, çünkü bu töhmetten öte gitmemektedir.
Ama aleni olarak bunu yiyecek ve yapacak olursa, adaleti sakıt olduğundan şahitliği reddedilir.
«Hepsinde de durum aynıdır, yani ilh...» Yalnız faizle veya diğer yasak olanlarla ilgili olmayıp bu mesele müslümanı fasık yapacak herhangi bir davranışta bulunması halinde durum aynıdır. Bunun özellikle faize hasredilmesi doğru değildir. Sayıhani.
«Bu ifade Bahır'da zikredilmiştir ilh...» Aslında ibare Kemal İbni Hümama aittir. O şöyle demiştir: «Netice olarak fısk dediğimiz İslamda yasak olan herhangi bir şeyin irtikab edilmesi, hattızatında şeran kişinin şahitliğine manî bir durumdur. Ancak hakim bu durumu bilmediği taktirde, bunun üzerine hiçbir hüküm tereddüp etmez. Hakim onun bu suçu işlediğine, fıskını gerektiren herhangi bir davranışa muttali olacak olursa, o zaman İslamda yasak olanın herhangi birisinin irtikab edilmesinde durum farksız olsa gerektir.» Hatta bu ifadeden önce, «Yetimin malını yeme konusunda hiçbir kayda rastlanmamaktadır. Bazıları bunun bir defa olmasıyla iktifa edilir denmiş. Halbuki bunun bir defa vuku bulması halinde hakim nezdinde bilinip bilinmemesinde şüphe vardır. Hakimin şahitliği reddedebilmesî için hakim nezdinde bu sucun irtikab edildiğini hakimin kesinlikle bilmesi şarttır. Eğer yetimin malına bir defa tecavüz etmesi halinde mahkemeye intikal etmiş, mesele de mahkeme nezdinde tebevvün etmiş olacak olursa. büyük bir günahı irtikab ettiğinden dolayı, adaleti sakıt olmuş, dolayısıyla şehadeti reddedilir.» denilmiştir.
«Yol üzerinde yemek yiyen kişinin de şahitliği kabul edilmez ilh...» insanların gelip geçeceği ve onların gördüğü yerde elindeki yiyecekleri yiyerek geçen kişinin şahitliği de kabul edilmez denmiştir. Bahır.
Daha sonra bu konuda söylenmesi gereken hususlara dikkat çekilmiştir. Küçük günahların kişinin adaletine mani olması dolayısıyla şahitliğinin dinlenmemesi konusunda devamlılık şartını getirmişlerdir. Kişinin kişiliğini zedeleyen herhangi bir hususta da durumun aynı olması gerekir ve yolda yemek yeme ve benzeri meselelerin de devamlı olarak yapılması ve bunda ısrar edilmesi, bunun adet haline getirilmesi halinde durumun aynı olması gerekir. Hattızatında fıskını gerektirmeyen, ama kişiliğini zedeleyecek herhangi bir davranışta bulunan insanın bu davranışları bazan şahitliğinin dinlenmesine mani olmaktadır. Bu gibi kişiliği zedeleyici herhangi bir davranışta bulunan kişiye direkt olarak fasık denmediği gibi, adil kişi de denmez. Çünkü adil olan kişi tarif edilirken üç şeyden sakınan kişi diye tarif edilmiş, fasık olan kişi ise büyük günahı işleyen ve küçük günahları işlemede ısrar eden kişi denmiştir: Bu konuya bu şekilde işaret edene de rastlamadım.

Attabiye isimli eserde ise sokaklarda. gelişi güzel bağırma adeti olan kişilerin şahitliği de kabul edilmez ifadesine yer verilmiştir. Bahır. Nihayede de «Yol üzerinde su içen veyahutta meyve yiyen kişinin bu hareketiyle adaleti zedelenmemekte, çünkü insanlar bunu ayıp saymamaktadırlar.» denmektedir. Menih.

«Lehlerinde vasiyet edilen kişiler ilh...» Metindeki bu ifade üzerine şu aşağıdaki husus itiraz mahiyetinde getirilmiştir. Ölmüş olan kişinin iki vasisi bulunsa, hakim bunların bulunması halinde ölmüş kişi için bir başka vasi tayin etmeye gerek duymaz. Bu itiraza şu şekilde cevap verilmiştir: Evet hakim belki gerek duymayabilir ama bazan da yeni bir vasi tayin etmeye gerek duyabilir. Çünkü bu iki vasi işleri yürütemediklerinden ve tedbiri doğru dürüst yapamadıklarından ve aciz kaldıklarından dolayı işler aksamış, hakim de bunu bilecek olursa, işlerin yürütülmesi için yeni bir vasi tayin etmeye yetkilidir. Tayin ettiği takdirde vasinin tasarrufları geçerlidir.

«Üçüncüsü içinde durum aynıdır ilh...» Yani üçüncü bir kişinin vasi tayin edildiğine dair şahitlik yapılır ve bu vasinin de ölen kişi tarafından vasi tayin edildiği belirtilecek olursa, caizdir. Ancak bu mesele yalnız son meseleyle ilgili olmayıp yukarda geçen dört meseleyle ilgili olsa gerektir. Bahır isimli eserde ölmüş olan kişinin bütün meselelerde bilinen bir kişi olması şartı getirilmiştir. Ancak yem ölmüş olduğunun bilinmesi gereklidir.

Borçlular meselesinde durum istisna edilebilir. Çünkü onlar kendilerinin zimmetinde olan borcun sabit olduğunu ve bu konuda vasi olan kişinin almaya yetkili olduğunu kabullenmektedirler ve bu da ikrarlarıyla sabit olmuştur. Dolayısıyla ortada töhmet söz konusu değildir. Onların bu ikrarıyla onlar hakkında yine o kimsenin ölmüş olduğu sabit olmuş kabul edilir.

Diğer bir rivayete göre sabit oluş şu demektir: Hakimin o borçlulara borcu vasiye ödemeleri emretmeleri iledir ki, bu da borçtan beraetleri demek değildir. Çünkü musaleh dediğimiz veya vasi olan kişinin onlardan borcu alması, üzerlerinde sabit olan bir şeyin alınması ile ilgilidir. Ama beri olmaları, kurtulmaları ise onların lehinde sabit olacak bir haktır. Onların ikrarı ile kişinin ölmüş olduğu sabit olmaz. Kafi.

«Hakim bir kimseyi vasiyeti kabule zorlayamaz ilh...» Bu da hakim tarafından vasi tayin edilecek kişinin vasi olmaya zorlanamayacağına işaret etmektedir. Bu da Bahır'da olan ifadeye ters düşmektedir.

«Nitekim şahitliğin kabul edilmediği gibi ilh...» Yani babalarının gaip olduğunu ve falan kimsedeki alacağına dair falan kimseyi vekil tayin ettiğine şehadet etseler, bu şahitlik kabul edilmez. Yani borçlu olan kişinin bu vekaleti inkar etmesi halinde kabul edilmez. Ama vekil olduğunu kabul edecek olursa, şahitlerin bu vekalet hakkında şahitlikleri kabul edilir. Çünkü kendi ikrarına dayanarak, şehadet ve şahitlik olmasa dahi zimmetindeki borcu ödemeye mecbur edilir.

Buradaki şahitliğin getirilmesi meselesi ise borçlu olan kişinin vekile vermesi halinde zimmetinin beri olup olmayacağı ile ilgilidir. Tekrar alacaklı ortaya çıkar. «Ben böyle bir vekil tayin etmedim.» diyecek olursa, o zaman çocukların şahitlikleri, babaları aleyhine şahitlik olduğundan kabul edilir. Bu meseleyle şu mesele arasında bir fark olsa gerektir. Mesela, bir kimse belirli bir evin kabzedilmesi ve onunla ilgili bir davanın yürütülmesine dair birini vekil tayin etse ve vekil de bunu müvekkili adına kabzetse ve müvekkilin iki oğlu bu konuda şahitlik yapsalar şahitlikleri kabul edilmez. Hatta bu konuda borçlu olan, evi teslim etmesi gereken kişi, vekaletin bulunduğuna dair ikrarda da bulunsa, yine kabul edilmez. Çünkü bu ikrarına binaen evi ekile teslim etmeye mecbur değildir. Bunda muhakkak ki bir şahitliğe gerek vardır. Bu durumda çocukları şahitlik yapacak olursa, babaları lehindeşahitlik yapmış olacaklarından şahitlikleri kabul edilmez. Bahır.

«Gaip olan babaları ilh...» Bu mesele gaip olan kişinin çocuklarının şahitliğinin, aleyhte olması halinde, kabul edilebileceğine işarettir. Ama vekilin çocuklarının şahitlikleri, mutlak bir şekilde kabul edilmez. Bu ifade de ona işaret edilmek için zikredilmiştir. Yanı vekalet konusunda müvekkile şahitliği lehte kabul edilmeyen kişilerin şahitliklerinin kabul edilmeyeceği demektir. Bezzaziye.

«Gaip olan baba ilh...» Bu ifade ile kayıtlanmış bulunmaktadır. Çünkü baba hazır olacak olursa, çocukların şahitlik yapmak için ortada bir davanın olması mümkün değildir. Çünkü vekaletle ilgili dava ukudu caiz edendir. Baba mevcut olduğu müddetçe böyle bir davaya çocuklar yetkili olmasa gerektir.

Ancak çocukların şahitliğine babanın gaip olması ve vekilin de bunu inkar etmesi durumunda ihtiyaç olabilir. Bu durumda ortada bir davanın açılması halinde borcu kabzetmek için gaip babanın falan kişiyi vekil tayin ettiğine dair o babanın çocuklarının şahitliği baba lehinde olmayıp aleyhinde olacağı için kabul edilir denmiştir.

Ancak bu meselenin tasviri şu şekilde mümkün olmaktadır: Kendisine emanet bırakılan bir kişi,

emanet sahibinin vekiline emaneti verdiğini iddia etse, vekil de bunu inkar edecek olursa, müvekkilin iki oğlunun bu konuda şahitlik etmeleri ve babalarına ait alacaklarını kabzettiğine dair şahitlik yapmaları halinde, bu şahitlik kabul edilir. Meseleyi biz bu şekilde tasvir ettik. Çünkü vekil. vekalet yoluyla üstlenmiş olduğu herhangi bir konuyu yapmaya zorlanamaz, mecbur edilemez. Ancak emanet olarak bırakılan malı kabzetmesinden sonra sahibine iade etme konusunda zorlanabilir. Benzeri meseleler de vardır. Nitekim emanet bahsinde gelecektir. Bahır.
Ancak bu konuda da bazı tartışmalar yapılmıştır. Biz bunları Bahır üzerine yazmış olduğumuz haşiyede beyan etmeye çalıştık.
«Gaip kişi hakkında vasi ilh...» Hakim gaip olan bir kişi hakkında vasi tayin etmeye yetkili değildir. Çünkü bunda bir zaruret yoktur. Gaip olan kişinin bir gün gelme ümidi vardır. Bahır isimli eserde gaip olan kişiyi zikrettikten sonra merkud dediğimiz kaybolan kişinin hakkında herhangi bir malumat bulunmaz ve aradan da yıllar geçecek olursa bu merkud dediğimiz kişi hakkında hakimin bir vasi tayin etmeye yetkisi olduğu istisnai hükümler arasında beyan edilmiştir.
«Hakimin vasiyi azletmesinden sonra ilh...» Ölmüş bir insanın vasisi olan kişi hakim tarafından azledilecek olur ve başkası onun yerine ikame edilir veya varisleri baliğ olacak olurlarsa, bu vasinin ölmüş kişinin malı ile ilgili veya husumetleriyle ilgili konularda şahitliği kabul edilmez. Onun için burada, azledilmeden önce olması halinde, mimbabı evla şahitliği kabul edilmemesi gerekir. Bu sebeple musannıfın, Velev ki Kadı'nın azledilmesinden sonra da olsa.» demesi daha uygun olurdu. Meselenin siyakı da bun.u göstermektedir. Şöyle ki hakim vasi olan kişiyi azledecek olursa vasi azledilmiş olur. Bezzaziye. Çünkü hakim bunu belki bir kusurdan veyahut bir hatadan dolayı azletmiş olabilir.
«Vekil, müvekkil tarafından azledilmesinden sonra şahitlik edecek olursa ilh...» Meselenin aslı Bezzaziye'de zikredilmiş ve orada şöyle denmiştir: «Bir kimseyi alacağı olan bin lirayı falandan kabzetmek üzere ve o konuda gerekli husumeti yürütmek üzere vekil tayin etse ve hakimin dışında bu meselede davacı olarak vekil ortaya çıksa, mahkeme nezdinde husumete girmeden önce vekil azledilse, bunun akabinde vekil olan kişi müvekkili lehinde böyle bir malın ona ait falan kişinin zimmetinde olduğuna dair şahitlik yapsa. kabul edilir. İkinci imam Ebu Yusuf ise. «Caiz değildir, kabul edilmez.» demiştir. Buna da gerekçe olarak, vekil olan kişi artık müvekkilin makamına kaim olmuştur. Bir bakıma kendi lehinde ve kendi işine dair şahitlik yapmaktadır, bu ise kabul edilmez.» Burada eğer davaya girişirse meselesi, yetkili olduğu konuda yani vekalet aldığı konuda davaya başlayacak olursa demektir. Eğer başka bir konuda davayı yürütecek olursa, bu meselede şarihin ilerde beyan edeceği Bibi tafsilat vardır.
İbni Abidinin almış olduğu notlardan birinde, buna feri mesela olarak şu mesele de nakledilmektedir: Müşterinin malı falana sattığına dair bir iddiası olsa. o falan da bunu inkar etse, ona satan da bu konuda müşteri lehinde şahitlik yapsa, kabul edilmez. Muhit.
Yani satıcı başkasına satmış olduğu o malda şahitlik yapacak olursa. şehadeti kabul edilmez. Müşterinin durumu da böyledir. Fetavayı Gadıhan veya Fetavayı Hindiye.
«Vasi gibidir ilh...» Yukarda belirtildiği gibi Ebu Yusuf ve diğer imamlar Ebu Hanife, İmam Muhammed'e göre vasi olarak tayin edilen kişinin azledilmesinden sonra vasiyetle ilgili o konuda şahitliği kabul edilmez. Bu azledilmeden sonra olsun önce olsun durum aynıdır. Vekilde ise durumun farklı olduğu yukarda beyan edilmiş idi. İmam Muhammed ile Ebu Hanife'ye göre vekil olan kişi azledilmesinden sonra vekaletine dair olan o konuda müvekkili lehinde şahitliğinin kabul edilmesi gerektiğim ve kabul edilebileceğini söylemişler, Ebu Yusuf ise, vekili vasi gibi kabul ederek azledilmesinden sonra olsa dahi, yine onun şahitliğinin kabul edilmeyeceğini söylemiştir.
Bu da şuna binaen olsa gerektir. Vekilin daha önceden vekaleti kabur etmesiyle o konuda hasım olmuş olur. Her ne kadar mahkemede hasım olarak meclise gelmese veyahutta davayı yürütmek içi.n mahkeme huzuruna çıkmasa da. Bunun içinde vekil olan kişinin müvekkili aleyhinde mahkeme meclisinin dışında bir konuda ikrarda bulunsa, Ebu Yusuf'a göre müvekkili aleyhinde o ikrarı geçerli kabul edilir. İmam Muhammed'le Ebu Hanife'ye göre ise vekaleti kabul etmekle vekil olan kişi hasım olmamıştır. Dolayısıyla onun ikrarı müvekkili aleyhinde kabul edilmez ve geçerli sayılmaz. Zahire.
«Bu iki noktada ittifak etmişlerdir ilh...» Yani Zeylaî'nin kasamet bahsinden Tatarhaniye'nin yirmi altıncı faslında geniş olarak zikredilen •meseleler arasında ifade edilen şu husus yer almaktadır: Bir kimse herhangi bir hadisede hasım olacak olursa o davada onun şahitliği kabul edilmez. Ama bir kimse hasım olmak üzere olduğu bir davada henüz hasım olmadığı taktirde şahitliği kabul edilir. Bu iki kaidede imamlar ittifak halindedir. Ancak Ebu Yusuf vekili yukardaki meselede vasi gibi kabul etmiş, azledilmesinden önceki durumuyla azledilmesinden sonraki durumu eşit saymıştır. Vasinin şahitliğinin kabul edilmediği gibi vekilinki de kabul edilmez

demiştir. Her ne kadar husumet yapmak üzere mahkeme huzuruna çıkmasa da, husumete yakın bir durumda olmasına rağmen bu noktada kabul edilmeyeceğini söylemiştir.
«Meselenin tamamı Bezzaziye'dedir ilh...» Bezzaziye'de bu konuda şu ifadelere yer verilmiştir; «Bu da şunun hilafınadır.» diyerek sözlerine şöyle devam etmiştir: «Mesela mahkemede olmamak üzere, mahkeme dışında bir konu yürütmeye bir kişi vekil tayın etse ve bu konuda borçlu olan kişiden bin lirayı almak üzere vekil mahkemenin dışında bir davada bulunsa ve vekaletin olduğuna dair beyyine getirecek olur, bunun üzerine de müvekkilî tarafından azledilecek olursa, daha sonra olacağı yüz lira ile ilgili konuda müvekkil azlettiği vekilini borçlusu olan kişi aleyhinde şahit gösterse, şahitliği meselesi yukardakinin hilafınadır. Çünkü mahkemenin kararından sonra vekaletle ilgili husus, müvekkil lehinde kabul edilmez. Çünkü bu konuda mahkemenin kararının sadır olması ile birlikte vekil olan kişi müvekkile ait olan haklarda bir bakıma hasım kabul edilmiş ve onun bu konudaki şahitliği azledilmesinden sonra da olsa hasım hakkında şehadet olacağından kabul edilmez.
«Birinci mesele ise bunun hilafınadır. Çünkü hakimin onun vekaletine dair bilgisinin olması, onun hakkında bir hüküm sayılmamaktadır. Dolayısıyla vekaletinin dışında bir konuda hasım olmamıştır. Ki bu vekaleti de paraların kabzedilmesiyle ilgili husustur. Bu durumda müvekkil tarafından azledilen vekilin şehadeti, başka bir hakta olduğundan kabul edilebilir. Zahire isimli eserde bu ifadeye ek olarak şu ifadelere de yer verilmiştir: «Ancak vekalet tarihinden sonra meydana gelen yeni bir malla ilgili şahitlik yapacak olursa, bu durumda şahitliğinin Ebu Yusuf'a göre kabul edilebileceği söylenmiştir.»
Yine Bezzaziye'de bu ifadelere yer verildikten sonra şöyle denmiştir; «Bu ifade ise pek doğru olmamaktadır. Çünkü bu konudaki rivayet. bilhassa vekalet tarihinden sonra meydana gelen haklarda, bir kimsenin diğer bir kimse aleyhinde açmış olduğu herhangi bir davada haklarıyla ilgili konuda bir kimseye vekil tayin etmesiyle ilgilidir. İkinci bir ifadeyle yani bu konu vekalet tarihinden sonra meydana gelen konuları içine almamaktadır. Ama o kimsenin bütün insanlardaki alacağına karşılık ve onlardaki olan haklarına karşılık vekil tayin etmesi halinde onun husumeti yeni olan hadiselere de sirayet etmektedir. İstihsanen bu mesele böyle kabul edilmiştir. Buna göre yukardaki meselenin genel bir vekalete hamledilmesi gerekir.»
Daha sonra devamla, «Netice olarak genel vekalette husumetten sonra vekilin müvekkili lehinde şahitliği asla kabul edilmez. Bu şahitlik gerek alacaklı olduğu kişiye karşı olsun veya başkasına olsun, bu alacak vekaleti esnasında mevcut olsun veya vekalet kendisine verildikten sonra meydana gelsin, durum değişmez. Ancak azledilmesinden sonra meydana gelecek alacaklarda vekilin eski müvekkili lehinde şahitliği kabul edilebilir.
«Vekaleti hassa olması halinde yani özel bir vekalet olması halinde, borçlu olan kişi aleyhinde ve müvekkili lehinde vekaletten önceki meselelerle ilgili konularda şahitliği kabul edilmez. Ama vekaletten sonra meydana gelmiş veya azledilmesinden sonra meydana gelmiş olaylarda müvekkili lehine vekilin şahitliğinin kabul edilebileceği kaydedilmiştir.»
Bezzaziye'nin «Bu ifade pek uygun değildir.s> sözü belirli kayıtlara bağlıdır. Zahirede ise bu kayıtlara yer verilmediği için yukardaki ifade biraz daha acık olarak varit olmuştur. Bunun için de, «Daha sonra meydana gelen hadiselerde kabul edilir.» ifadesine yer verilmiştir.
Yine İbni Abidin merhum Hamişte almış olduğu notlar arasında Camiü'l-Fetava'dan naklen şu ifadeye de yer vermiştir: «ikinci meselede hakimin vekalete dair karar vermesi ile vekil, müvekkile dair bütün haklarda onun hasmı olabilecek kişilere karşı o da hasım olmuş sayılır. Alacağı dinarlarla ilgili şahitliği, hasım olduğu konuda şahitlik yapmış olacağından kabul edilmemesi gerekir. Birincisinde ise meselenin hakim tarafından bilinmesi, onun bu konuda vekil olduğuna dair bilgisinin olması, vekaletle ilgili bir kararın bulunmaması sebebiyle vekil, müvekkilin hasımlarına karşı hasım durumuna düşmemekte. dolayısıyla yapmış olduğu şahitlik vekaletinin dışındaki konularda bir şahitlik olmaktadır. Bu durumda da azledildikten sonra bu şahitliğini ifa etmesi halinde başka bir hak konusunda şahitlik yapmış olacağından şahitliğinin kabul edilmesi gerekir.»
«Zimmetteki borçta henüz ortaklık meydana gelmemiştir ilh...» Çünkü zimmetteki borç kabzedildikten sonra ortaklık meydana gelir. Ebu Yusuf'un «kabul edilmez» şeklindeki görüşünün gerekçesi ise, metinde belirtilen iki grubtan birinin alacağına kargılık terekesinden bir şey kabzetmesi halinde diğer grubunda onda ortak olması gerekir. Bu durumda her iki tarafta kendi lehinde şahitlik yapmış olacağından şahitlikleri kabul edilmez, denmiştir.
«Belirli bir malın dışındaki vasiyet bunun hilafınadır ilh...» Mesele şu şekilde tasvir edilmiştir: İki şahit, öten bir kimsenin iki kimseye bin lira verilmek üzere vasiyet ettiği konusunda şahitlik yapsalar ve şahitlerde ölen o insanın kendilerine de bin lira vasiyet ettiğini iddia etseler, birinci vasiyet edilen o iki kişi bunlara da böyle bir vasiyet yapıldığına dair şahitlik yapsalar, bu şehadetlerin ikisi de kabul edilmez. Çünkü lehlerinde vasiyet olması ve bu vasiyetlerin belirli bir

malda da olmaması, onların terekede ortak olmalarını gerektirir. Çünkü tereke helak olduktan sonra onlar için bir hak kalmayacaktır. Buna göre her iki tarafta ortak oldukları bir konuda birbirleri lehine ve kendi lehlerine şahitlik yapmış olmaktadırlar, bunun için de şahitlikleri 'kabul edilmez.

«Belirli bir aynın dışında» ifadesiyle de şunu bertaraf etmek istemiştir: Ama belirli bir malda vasiyet olduğu şahitler tarafından belirlenir, kendilerine vasiyet edilen kişiler şahitler lehinde de böyle bir vasiyetin olduğu bu vasiyetin de şu mal hakkındadır diye belirtecek olurlarsa, bu durumda her iki şahitlikte kabul edilir. Çünkü birinciler lehinde yapılan vasiyet belirli bir malda. ikinciler lehinde yapılan vasiyet diğer bir malda olmakta, aralarında bir ortaklık bulunmamakta, şahitlikleri de töhmete vesile olmamaktadır.

«Hakkullahla ilgili konularda ilh...» Velevki bu hak tazirle ilgili bir hak olsun. Bu konuda Bahır'ın tazir bölümüne bakmakta fayda vardır. Orada özellikle bir kimseye fasık veya zani diye bir töhmet isnad edecek olursa, durumun 'ne, olduğu geniş bir şekilde açıklanmaktadır.

«Tezkiyeden sonra ilh...» Yani bir kimse veya şahit şariin hakkı veya kul hakkıyla ilgili bir suçla suçlandırılmadıkça, mücerret bir şekilde onun şahitliğinin kabul edilmeyeceğine dair söylenen sözler ve onu cerhetmeler kabul edilmez. Ama henüz şahitlikten ve teskiyesinden önce o kimse herhangi bir suçla itham edilecek olursa, bu suçlama geçerlidir.

Bahır isimli eserde, «Bu şekilde tafsil ancak hasım iddia ettiği ve böyle olduğuna dair cehren bir beyyine getirmesi halindedir.» denmekte, «Ama hakime gizli bir haber verilir ve bu konudaki suçlama, herhangi bir isnattan hali olacak olursa, bu isnadı yapandan beyyine istenir. Beyyineyi de gizli olarak getirmesi halinde şahidin şahitliği iptal edilir. Çünkü bir noktada hem adil olduğuna, hem de cerh edildiğine dair iki zıt görüş meydana gelmiştir. Bu durumda cerh adil olduğu ifadesi üzerine şarihin cerhi mürekkep ifadesini kullanmaması daha uygun olur idi, çünkü fazladır ve yersizdir.

«Kaziften dolayı kendilerine had vurulması ilh...» Çünkü haddin devamı ve tamamından sayılan hususlardan biri de şahitliklerinin reddedilmesi, kabul edilmemesidir. Bu da Allahın (şariin) hakkı olan haklardan biridir.

«Şahitlerin içki içtiklerini söyler ve bu konuda da henüz zaman geçmemiş ise ilh...» Yani henüz şarap ve içki kokusu onların ağzında belirgin bir vaziyette ise ve bunun üzerinden de uzun bir süre geçmemiş ise, o zaman şahitlikleri kabul edilir. .Yani bunların aleyhinde şahitlik yapan kişilerin şahitliği kabul edilir. Meseleyi «üzerinden bir süre geçmemesi» ile kayıtlamıştır. Çünkü süre geçmiş olacak olursa, bu konuda hakkın isbatı mümkün olmadığından, kabul edilmez. Çünkü üzerinden uzun zaman geçmiş bir hadle ilgili şahitlikler reddedilir, kabul edilmez.

Nitekim yukarda şarapla ilgili mesele anlatılırken, «Şarabın kokusu henüz ağızlarından gitmemiş ise.» ifadesini getirdi. Diğer had konularında ise, «üzerinden bir ay geçmemesi» kaydını da şarih bu konuda eklemiş oldu.

Musannıfın zikrettiği, «Henüz üzerinden zaman geçmemiş ise» ifadesi, Zeylaî'nin bu konuda söylediklerine ilgilidir. Çünkü İmam Zeylaî, «Onlar zina ederler, şarap içerler ifadesi, mücerret bir cerhten ibarettir. Ama zina ettiler, hırsızlık yaptılar ifadesi ise, mücerret bir ithamın dışında bir konudur.» demektedir.

Makdisî'den nakledilen bir ifadeye göre ise bu konuda en uygun olan, şahitlerin onlar zina ederler, fasıktırlar, içki içerler, faiz yerler ifadeleri gelecekle ilgili olabilir. Bu vasfın kendilerinde kesinlikle bulunduğuna dair bir şahitlik sayılmamaktadır. Ama zina ettiler veya içki içtiler gibi ifadeler ise bunun aksinedir. Bu onların mevcut bir vasfını ortaya koymaktır. Bu şekilde açıklamada yerinde bir açıklamadır. Çünkü ifadeler arasındaki farktan da ilk okla gelen bu olsa gerektir.

«Şahitler davacının ortaklandır ilh...» Yanı eğer dava konusu da onların ortak oldukları konuyla ilgili ve şahitlerinde o konuda şahitlik yaptıkları iddia edilecek olursa durum böyledir demektir. Menih.

Bundan maksat da şahidin ortak olması, mufaveze yoluyla ortak olması demektir. Çünkü mufavız ortaklardan herhangi birinin diğeri lehinde yapmış olduğu şahitlik, kendi lehinde yapmış olduğu şahitlik kabul edileceğinden şahitliği kabul edilmez.

Ama dava konusu olan ortak olduğunu söylemeleri halinde durum farklıdır. Çünkü davacının böyle bir ikrarda bulunduğunu,söylemeleri o dava konusu olan malın şahitlere ait olduğu konusunda bir ikrarı da ihtiva etmektedir. Fetih.

Benzeri bir ifade Kuhistani'de de mevcuttur. Bahır'daki ifadeye göre, şirketin akit yoluyla meydana gelmiş bir şirkete hamledilmesi, bunu genel olarak alması demekti. Bu genelin içerisine inan şirketi de dahil olmaktadır. Fakat inan şirketinde şahitlerin şahitlikleri her zaman kendileri menfaatine olan bir konu olmasa gerektir. Onun için Bahır'daki bu ifadenin bir kalem hatası olduğu söylenebilir. Bizim anlatmaya çalıştıklarımıza göre şarihin dava konusunda

«maldır» sözünden maksat, ortaklık sahih olan bir mal olsa gerektir. Çünkü akar ve kişinin yiyeceği ve giyeceğinde şirketin sahih olmayacağı hasebiyle bunun dışında kalmasını gerektirir.
«Ben onlarla sulh olmuştum ilh...» Yani şahitler davacının «Ben onlarla sulh olmuştum, onlara rüşvet vermiştim, benim aleyhimde şahitlik yapmayacaklardı.» şeklindeki ifadesine şahitlik edecek olurlarsa demektir.
METİN
Adil bir kimse mahkemede şahitlikte bulunur henüz mahkemeden ayrılmadan ve bu meclisin de uzamaması şartı ile lehinde şahitlik yaptığı kişinin de onu yalanlamaması halinde, aynı mecliste, hata ettim bazı konularda yanlış ifade verdim der, sözlerinde bir tenakuz yoksa, şahitliği eğer adil ise, bütün söylediği ilk konularda kabul edilir. Hatta bunları mahkemenin karar vermesinden sonra da söylese, fetva verilen görüşe göre, durum aynıdır. Haniye ve Bahır.
Ancak bu ifadelerin biraz sonra gelecek ifadelere ters düştüğüne dikkat edilmelidir. Şerhte bu konuya özellikle temas edilecektir.
Derim ki: Ancak Mülteka'nın ifadesi, «Ben bu konuda vehmettim demesi halinde, mahkeme ancak vehmettiği ve hata ettiği konuların dışında kalanlarla hükmedebilir. Rücu ettiği konularda mahkemenin karar vermemesi gerekir. Bu da Serahsi ve diğer bazı fakihlerin görüşleridir. Ekmel'in, Sadi'nin tercihleri de bu ifadeye göredir. Buna özellikle dikkat etmek gerekir. Hatta şahit hakimin meclisinden ayrıldıktan sonra bu ifadede bulunacak olursa kabul edilmez. Zahirur rivaye de bunu gerektirir. Bu da ihtiyaten olsa gerektir. Hatta hata bazı hududlarla ilgili veya neseple ilgili konularda olacak olursa, durum yine böyledir.» şeklindedir. Hidaye.
Bir kimsenin almış olduğu yaradan öldüğüne dair getirilen beyyine, o yaradan iyi olduktan sonra öldü şeklinde getirilen beyyineden daha evladır. Birinci beyyinenin buna tercih edilmesi gerekir. Öldürülen kişinin yakınları ve velileri bir beyyine getirerek Zeyd isimli kişinin ö!en kişiyi yaraladığı ve onu öldürdüğünü söylerler, Zeyd de ayrıca bir beyyine getirir. öldürülen kişinin «Beni Zeyd yaralamadı, beni o öldürmedi.» dediğine dair bir beyyine getirecek olursa, Zeyd'in getirmiş olduğu bu beyyine, öldürülen kişinin velilerinin getirdiği beyyineye tercih edilir. Mecmaü'l-Fetava.
Baliğ olmuş bir yetimin belirli bir mal hakkında getirmiş olduğu beyyine, müşterinin vasiden satın aldığına dair ve satın aldığı gün bedelin kıymetiyle eş olduğuna dair getireceği beyyineden daha evladır. Çünkü bu beyyine bir fazlalık ispat etmektedir. İspat eden beyyine tercihe şayandır. Ayrıca fasit olduğunu ortaya koyan bir beyyine, sahih olduğunu ortaya koyan beyyineden daha tercihe şayandır. Dürer.
Bu da Vehbaniye'de olan görüşün hilafınadır. Ama ortada bir beyyine olmayacak olursa, mücerret iddia konusunda söz hakkı sahih olduğunu iddia edenindir. Münye.
Husumet, hulu, köleyi azad etme veya onu müdebber kılma gibi konularda mutasarrıf olan kişinin akli dengesinin yerinde olduğuna dair getirmiş olduğu bir beyyine, verese tarafından bu tasarrufları yaptığı zamanlarda akli dengesinin bozuk veya deli olduğuna dair getirecekleri beyyineden evladır.
Şahitler, «Bilmiyoruz hastalık halinde miydi, sıhhat halinde miydi» diyecek olurlarsa, hastalık haline hamledilir. Eğer varis, «Efendim sözlerinde bir karışıklık vardı.» diyecek olursa, bu ifadesinde tasdik edilir. Karşı tarafın akli dengesinin tam yerinde olduğuna, böyle bir durumun olmadığına dair şahit getirmesi halinde, bu söze gerek kalmaz. Bezzaziye.
Bir kimsenin ikrara zorlandığına dair beyyine getirmesi halinde, karşı tarafın, «Hayır, iradesiyle ikrarda bulundu.» şeklindeki beyyineden daha evladır. Birinci beyyine tercih edilir. Eğer iki beyyinenin de tarihleri belirtilir ve tarihleri bir olacak olursa. Ama tarihler değişik olacak olur veya hiçbir tarih vermeyecek olurlarsa iradesiyle ikrar ettiğine dair getirilen beyyinenin diğerine takdim edilmesi daha uygundur. Mültekat ve diğer bazı fıkıh kitapları. Musannıf bu görüşü benimsemiş, oğlu da babasına katılmış, Azmizade de bu görüşü desteklemiştir.
FER'İ MESELELER: Bir aktin fasit olduğuna dair getirilen beyyine, sahih olduğuna dair getirilen beyyineden daha kuvvetlidir. Dolayısıyla fasit olduğuna dair getirilen beyyine tercihe şayandır. Vehbaniye şerhi.
Eşbah'ta şu ifadeler yer almaktadır: «Alışveriş yapanlar aktin sahih ve batıl olduğu konusunda ihtilaf etseler, söz hakkı batıl olduğunu iddia edenindir. Ama sahih ve fasit olduğunda ihtilaf edecek olurlarsa, söz hakkı sahih olduğunu, iddia edenindir. Kale meselesi bundan müstesnadır.»
Mültekat isimli eserde ise, satış mıdır, rehin midir konusunda ihtilaf etseler, satış olduğuna dair getirilen beyyine daha evladır ve söz hakkı da satış olduğunu iddia edenindir. Yine bey'in kesin bir bey olup olmadığı veya beyi bilvefa olduğu konusunda ihtilaf etseler, istihsanen vefa yoluyla yapılan satış ifadesiyle beyyinesi tercih edilir.» denilmiştir.
Eksik olan şehadeti başkaları tamamlayacak olursa, bu şahitlik kabul edilir. Mesela iki şahit evin

falana ait olduğuna şahitlik yapsalar, fakat bu evin falan hasmın elinde olduğuna dair bir şey söylemeseler, diğer iki şahitte bu konuda şahitlik yapacak olurlarsa, ikinci şahitlerin şehadetleri birinci şahitlerin şahitliğini tamamlamış olacağından kabul edilir. Veya hududları belirlenmiş bir mülk konusunda şahitlik yaparlar, diğer iki şahid de hududlarını belirleyerek şahitlik yapacak olurlarsa, bu şahitlikle bir önceki şahitlik tamamlanmış olur.
Diğer bir örnek: Şahitler isim ve nesebine dair şahitlikte bulunurlar fakat kişiyi bizatihi tarif edemezlerse, diğer iki şahid de onun şu isimde olan kişi olduğunu ve bunun ta kendisi olduğuna şahitlik edecek olurlarsa bu şahitlikle bir önceki şahitlik tamamlanmış olur. Dürer.
Bir kimse şahitlik yapsa, diğerleri de bizler onun şahitliği gibi şahitlik yaparız sözleriyle iktifa edecek olurlarsa, bu şahitlik kabul edilmez. Takı eğer şahit kendi şehadetiyle ilgili konuyu bir bir zikreder ve şahitlik yaptığını söylerse, kabul edilir. Fetva da bu kavle göredir.
Mütevatir bir şekilde olan olumsuzluk hakkındaki şahitlik makbuldür. Şahitlik bir konuda hükümsüz olduğu taktirde tümünde hükümsüz kabul edilir. Bunun bir istisnası vardır. Müslümanla hıristiyan arasındaki bir köle konusunda iki hıristiyan şahitlik yapsalar ve o kölenin azad edildiğini ileri sürseler, kabul edilir. Ancak bu kabul edilme hıristiyan hakkındadır. Müslüman hakkında kabul edilmez. Eşbah.
Ben derim ki: Eşbah isimli eserin haşiyesinde bu meseleye beş mesele daha eklenmiş, bu meseleler Bezzaziye'ye nisbet edilmiştir.
İZAH
«Adil bir kişi şahitlik yapsa ve henüz hüküm meclisinden ayrılmadan ilh...» Meclisinden ayrılacak olursa, onun şahitliğiyle ilgili düzeltmeleri kabul edilmez. Çünkü dünyevi bir sebeple hasmın onu aldatmış olabileceği ihtimali vardır. Bahır.
«Hata ettim derse ilh...» Bahır'da bu konuda, «Vehmettim, hata ettim, unuttum söylemem gerekeni hatırlayamadım şeklinde olur veya doğru olmayan bir fazlalıkla olacak olursa.» denmektedir. Hidaye'de de aynı ifadeler yer almıştır.
«Şahitliği kabul edilir ilh...» Menih isimli eserde, «Hidaye'nin de benimsediği görüş budur.» denmektedir. İkinci bir görüşe göre eğer şahitliğini tashih etmesi önceki miktarı düşürür vaziyette ise, geri kalan miktar ile mahkeme karar verir. Eğer bir öncekine eklenecek olursa, müddai dediğimiz kişi de bu ziyadeliği iddia edecek olursa, mahkeme bunu nazarı itibare alır ve hükmünü buna göre verir. Çünkü henüz hüküm verilmeden önce yapılmış olan eklemeler şahitliğin ifasından sonra yerine getirilmesinden sonra da olsa, şahitlik esnasında söylenen sözler mesabesinde kabul edilir. Şemsü'l-Eimme Serahsi de bu görüşe meyletmiş, Kadıhan da bununla iktifa etmiştir. Bu görüş aynı zamanda Camiü's-Sağir'e de nisbet edilmiştir. Fetva da bu görüşe göredir. Yani bu mahkemenin karar vermesinden sonra da olsa durum aynıdır.
«Geri kalan miktar ile ilh...» Veya bir önceki şehadete bir şey eklenerek şehadet tashih edilecek olursa. Nitekim Bahır'da da benzeri eserlerde geri kalan veya artırılan şeklinde sarih ifadeye yer verilmiştir. Bahır'da, «Buna göre kabul edilen ve itibar edilen husus ise ikinci sözdür.» denmektedir.
«Dikkat et bu konuya ilh...» Şarihin bu ifadesinde meseleyi birkaç açıdan münakaşa etmek gerekir. İlk olarak, mahkemenin karar vermesinden sonra da olsa ifadesi yerinde bir ifade değildir. Çünkü şahitliği kabul edilir ifadesi, Menih'te de beyan edildiğine göre şahitlikle ilgili hususdur. Bu, hüküm verdikten sonra yapılan itiraz kabul edilir demek değildir. Nitekim Menih'te bu ifade açıkça belirtilmiştir. Buna göre hüküm verdikten sonra sözünün bir manası olmasa gerektir. Doğru olan bunu Mülteka'dan naklettiğimiz o ibareden ve ifadeden sonra zikretmesi idi.
İkinci olarak, meseleyi yeniden izah edip ikinci bir mesele olarak istidrake gerek yoktur. Çünkü meselede ırki görüş vardır. Dolayısıyla «lakin» diye başladığı ifadeye gerek yoktur. Ancak ikinci görüşün tercih edinilmesi kasdedilecek olursa, lakin diye söze başlamasının bir mahzuru olmasa gerektir.
Üçüncü olarak, bazı hudud belirlemeleri ve nesep konusunda hata vuku bulacak olursa hüküm yine böyledir ifadesinin gereği, metindeki hükmün bir feri meselesi olarak zikrettiğini göstermektedir. Halbuki mesele öyle değildir,
Dördüncüsü, o konuda sözü kabul edilmez ifadesini gerektirmekte, halbuki durum da öyle olmamaktadır. Zeylaî'nin ibaresi ise yukarda zikretmeye çalıştığımız kuvvetli görüşleri ihtiva etmekte ve şu ifade ondan nakledilmektedir. «Bu konuda ikinci bir rivayete göre birinci defo ne söylediği ve şahitliği ne ise, hüküm ona göre verilir. Hatta önceden bin lira olduğuna dair şahitlik yapsa, daha sonra hata ettim beşyüz lira olacaktı dese, bin lira ile hüküm verilir. Çünkü hakkında şahitlik yapılan husus ilk şahitlikle artık davacının hakkı olarak sabit olmuştur. Hakimin de bu hakkı kabul ederek o istikamette hüküm vermesi gerekir. Şahidin daha sonra bazı hususlarda rücu etti diyerek o hakkı iptal etmeye hakimin hakkı yoktur.
Diğer bir görüşe göre, geri kolan miktar ne ise onunla hüküm verir. Çünkü henüz hüküm

verilmeden ve şahitliğin yerine getirilmesinden sonra meydana çıkan durum şahitlik esnasında meydana gelen durum mesabesindedir. Nazarı itibare alınmalıdır demektedir. Daha sonra devamla, Nihaye isimli eserde zikredildiğine göre şahit eksiklik veya fazlalık konusunda bazı hatalarım oldu diyecek olursa şahitte adil bir kimse ise sözü kabul edilir. Bunun hüküm vermeden önce veya sonra olması arasında bir fark yoktur. Bu da Ebu Hanife'den nakledilmektedir. Buna göre hata akarla ilgili yani gayri menkulle ilgili bazı hududların tayininde veya nesebin bazı noktalarında olacak olur, daha sonradan hatırlaması halinde, söyledikleri kabul edilir. Çünkü hakimin meclisinde bu gibi olaylar çoğu kez vuku bulan olaylardır. Bunu hakime söylemesi, tekrar ifadesini tashih etmesi, onun doğru olduğuna ve bu gibi konularda ihtiyatlı hareket ettiğinin delilidir.
«Nesep konusunda ise ilh...» Mesela falan oğlu falan oğlu falan diyecek olur, daha sonra bir düzeltme yapacak olursa, bu düzeltme de mecliste olsun veya meclisten sonra olsun, gayri menkulla ilgili hudud dahilinde doğu yerine batı söylemesi, daha sonra da bunu tashih etmesi da bu kabildendir. Fetih.
«İyileştikten sonra öldüğüne dair getirilen beyyineden daha evladır ilh...» Şeyh Ganim bu konuda bunun hilafını nakletmiştir. Bunu da Hülasa isimli esere ve diğer bazı eserlere isnad ederek yapmıştır. Ebu Suud da bunun hilafını kabul etmiş, o istikamette fetva vermiştir. Bahır isimli eserde beyyinelerin birbiriyle çelişmesi ve hangilerinin tercih edileceğine dair bölümde «iki şahit kurban bayramı günü falanın Zeydi öldürdüğüne dair şahitlik yapsalar» meselesi anlatılırken bazı meselelere de yer verilmiştir. Hamişte zikredilen meseleler arasında, cariye mevlasının ölümünden önce hastalığında, akıllı olduğu ve akli dengesinin yerinde olduğu bir anda kendisini müdebber kıldığına dair beyyine getirse, varisler de aksini iddia ederek akli dengesinin bozuk olduğu bir anda bütün bunları yaptığına dair beyyine getirseler, cariyenin beyyinesi tercih edilir.
Keza bir kimse hanımını hulu yoluyla boşasa, daha sonra koca beyyine getirerek hulu esnasında deli olduğunu isbat etse, kadın da hulu zamanında akli dengesinin yerinde olduğuna dair beyyine getirecek olursa, her iki konuda da kadının getirdiği beyyine, erkeğin getirdiği beyyineye tercih edilir.
Baba baliğ olan kızını bir kişi ile evlendirse ve evlendirilen kişide babaya bin lira vereceğini vadetse ve bin lirayı verse, daha sonra kız mehrinin binlira olduğunu iddia etse, baba da o paranın kendisine kaftanlık için verildiğini iddia etse, her iki tarafta bu söylediklerine beyyine getirseler, kızın getirdiği beyyine tercih edilir. Çünkü onun getireceği beyyine nikahla ilgili konuda bir şeyin sabit olduğunu ortaya koymaktadır. Babanın beyyinesi ise bir rüşvet olayını ortaya koymaktadır. Dolayısıyla kızın getireceği beyyine babanınkine tercih edilir. Zahidi'nin Havi isimli eserinde bu meseleye özellikle yer verilmiştir.
İki davacıdan biri, muvazaa yoluyla bir satış olduğunu iddia etse, diğeri de bunu inkar etse, söz hakkı yeminiyle birlikte ciddi olduğunu muvazaalı olmadığını iddia edenindir. Ama bunlardan biri beyyine getirecek olursa o kabul edilir. İkisi birden beyyine getirecek olurlarsa, telcie olduğunu, yani muvazaalı bir akit olduğunu söyleyen beyyine tercih edilir. Nitekim bey' bahsinde de bu mesele geçti.
Vakfın sahih olduğu veya fasit olduğuna dair getirilen beyyineler taaruz ettiği taktirde eğer fasit oluşu vakfın bir şartından dolayı ise bu şort vakfı ifsat edeceğinden fasit olduğuna dair getirilen beyyine tercih edilir. Eğer bu fasık olma olayı vakfedilen şeyin kendisinde veya başka hususlardan olacak olursa, sahih olduğuna dair getirilen beyyine diğerine tercih edilir. Satıcı ile müşterinin alış verişinin sahih veya fasit olduğu konusundaki ihtilaflarında da tafsil bu kabildendir. Mülteka şerhi Bakanî.
Baliğ olguğu zamanda sattığına dair getirilen beyyine, baliğ olmadan, küçüklüğünde sattığına dair getirilen beyyineden daha kuvvetlidir. Zahidi'nin Havi isimli eseri.
Eski veya yeni olduğuna dair getirilen beyyineler birbiriyle taaruz ettiği zaman, Bezzaziye ve Hülasa'da beyan edildiğine göre, eski oluşuna dair getirilen beyyine tercih edilir. Bağdadî'nın Kınye'den naklettiğine göre, Tercîhil beyyinat isimli eserinde yeni olduğuna dair getirilen beyyine tercih edilir. Alaî, Mülteka şerhinde eski olduğuna dair getirilen beyyine bir tek bina ile ilgili olduğu taktirde tercih edilir. Ancak tuvalet yapımında yeni olduğuna dair getirilen beyyine tercih edilir demiştir. Hamidiye.
Bir kimsenin deli olduğu belirlense ve o anda da ayık olsa, satış anında ayık olduğunu inkar etse, söz hakkı onundur. Ancak beyyine getirildiği taktirde ayık ve sağlam olduğuna dair getirilen beyyine, deli olduğuna dair getirilen beyyineden önce gelir.
Ebu Yusuf'tan rivayet edilen bir hususta, bir kimse bir evi satın alma iddiasında bulunsa ve iki şahid de o evin satıldığı zamanlar satanın defi olduğuna dair şahitlik yapsalar, diğer iki şahit de akli dengesinin yerinde olduğuna şahitlik yapsalar, akli dengesinin yerinde ve satışın sahih

olduğuna dair getirilen beyyine tercih edilir.
Akdin sahih veya fasit olduğunda alışveriş yapanlar ihtilaf etseler, söz hakkı, sahih olduğunu iddia edenin olur. Beyyine getirildiği taktirde fasit olduğunu iddia edenin beyyinesi diğerine tercih edilir.
Bir kimse, «Kardeşimin terekesinde hiçbir dava yoktur veya kardeşimin terikesinde hiçbir hak yoktur» dese varislerden biri olan bu kardeşin ifadesi diğer vereselerin hakkını iptal etmez. Bahır.
«Akli dengesinin yerinde olduğunu söylemesi ilh...» Bu meselenin yukarda metin ve şerhteki tasvirden değişik olarak burada tasvir edildiğine rastlıyoruz. Orada tasarruf yapan kişinin akli dengesinin yerinde olduğuna dair getirilen beyyine, akli dengesinin bozuk veya deli olduğuna dair getirilen beyyineye tercih edilir şeklinde idi. Burada ise, satıcının bunamış biri olduğuna dair getirilen beyyine akıllı ve akli dengesinin yerinde olduğuna dair getirilen beyyineye tercih edilir, denmektedir. Bağdadî.
«Hastalık haline hamledilir ilh...» Şahitlerin, «Akti yaptığı zaman hastalık halinde miydi, sıhhatinin tam olduğu anda mıydı tam hatırlayamıyoruz» demeleri halinde hastalık haline hamledilir. Çünkü hastalık halinde yapılan tasarruf, sıhhat halindeki tasarruftan daha zayıftır. Onun için zayıf olduğuna dair görüş daha, kuvvetli ve yakini bir ifade olduğundan, onun tercih edilmesi yani hastalık halinde, olduğunun kabul edilmesi daha uygun görülmüştür. Bu konuda Sayıhani'nin bazı nüshalarında, «Eğer şahitler hastalık halinde miydi yoksa sıhhatli olduğu anda mıydı bilemiyoruz diyecek olurlarsa, hastalık haline hamledilir. Çünkü hastalık halindeki tasarrufu sıhhat halindeki tasarrufundan daha zayıftır. Onun için de kesinlik kazanan o duruma hamledilir.» denmektedir ki bu da yukardaki ifadenin bir bakıma aynısıdır.
Camiü'I-Fetava'da ise şu ifadeler yer almaktadır: «Koca karısının vefatından sonra ölümünden önce karısının kendisini mehir borcundan ibra ettiğini iddia etse ve bunu da akli dengesinin yerinde ve güçlü olduğu bir anda yaptığını söylese, varisler de ölüm döşeğinde iken ibra ettiğine dair beyyine getirseler, sıhhat halinde söylendiğine dair getirilen beyyine diğerine tercih edilir. Diğer bir rivayete göre, varislerin getireceği beyyine diğerine tercih edilir,
Bir kimse varisine ikrarda bulunduktan sonra vefat etse, lehinde ikrar yapılan kişi sıhhat halinde ikrar ettiğini, diğer vereseler de hastalık halinde ikrarda bulunduğunu iddia etseler, söz hakkı veresenin olur. Beyyine getirilmesi halinde lehinde ikrar yapılan kişinin beyyinesi diğerine tercih edilir. Ama beyyine getiremeyip diğer varislerin yemin etmelerini isteyecek olursa, buna da hakkı yardır. Yemin ettirebilir.
Kadın mehirden kocasını ibra etmesinin şarta bağlı olduğunu iddia etse, koca da mutlak bir şekilde ibra edildiğini iddia etse, her iki tarafın beyyine ikame etmeleri halinde kadının getireceği beyyine tercih edilir. Eğer şart belli bir şart olur ve bu şartla ibra sahih oluyorsa, diğer bir rivayete göre kocanın getireceği beyyine tercih edilir.
Kadın beyyine getirerek kocasının mehrine dair falan gün ikrarda bulunduğunu ispat etse, koca da ikinci bir beyyine getirerek bu mehir borcundan karısı tarafından ibra edildiğini ispat etse, ibra edildiğine dair getirilen beyyine diğerine tercih edilir. Borç konusunda da durum aynıdır. Çünkü borç iddia edenin getireceği beyyine hükümsüz kalmış olur. Bu da davalının borçtan ibra edildiğine dair iddiası zimninde borcu ikrar etmesine benzemektedir. Alışveriş ve ikaleye dair getirilen şahitler buna örnek verilebilir. İkale için getirilen beyyineyi hiçbir şey iptal edememekte, halbuki bey' için getirilen beyyineyi ikale davası iptal etmektedir. Çünkü ikale davasının zimninde bey'i ikrar bulunmaktadır.
Şarihin o hastalık haline hamledilir ifadesi, hastalıkta mı, sıhhatte mi olduğu konusunda ihtilaf olduğuna temas etmemektedir. Ankaravî fetvasında bazı varisler muris tarafından kendisine bir şey hibe edildiğini iddia etse ve o hibe edileni de hibe edenin sahih olduğu bir zamanda kabzettiğini, aldığını söylese, diğer varislerde bunun hastalık halinde olduğunu söyleseler, söz hakkı diğer vereselere aittir. Beyyine ikame etmeleri halinde sahih olduğunu iddia edenin beyyinesi tercih edilir.
Bir diğer mesele, kadın kocasının kendisini ölüm döşeğinde iken boşadığını ve bu boşamanın firari bir ta.lak olduğu iddiasında bûlunsa ve koca da ölmüş olsa, kadın iddet içerisinde iken diğer varisler bu boşamanın sıhhatli olduğu bir anda olduğunu, kadının varis olamayacağını söyleseler, bu iddiada söz hakkı kadınındır. Her iki taraf beyyine getirecek olurlarsa ve getirilen beyyine aynı tarihleri taşıyorsa, veresenin getireceği beyyine kadının getireceği beyyineye tercih edilir.
«İradesiyle ikrar ettiğine dair getirilen beyyineden önce gelir ilh...»İbni Şıhne bu konuda nazmen şöyle demiştir: «İkrah ve irade sonucu olduğuna dair iki beyyine getirilse, ikrah altında ikrar ettiğine dair getirilen beyyinenin takdim edileceği ve çoğu fukaha tarafından bu görüşün tashih edildiği söylenir.» demektedir. Hamişte beyi, sulh ve ikrar konularında beyyinelerden biri

ikrah halinde olduğunu. diğeri de kendi iradesi ile olduğunu isbat etse, ikrah halinde olduğuna dair getirilen beyyine diğerine tercih edilir. Bakanî, Alel Mülteka ve Haniye.
Vasiyet eden kişinin vasiyetinden rucu ettiğine dair getirilen beyyine. vasiyetine ısrar ederek öldüğüne dair getirilen beyyineden daha evladır. Ebu Suud Fetava-yı Hamidiye.
«Aktin sahih veya fasit olduğu iddiaları karşılıklı ileri sürülse söz hakkı sahih olduğunu iddia edenindir ilh...» Bunun anlamı ise, beyyine getirilmesi halinde fasit olduğuna dair getirilen beyyine, sahih olduğuna dair getirilen beyyineye tercih edilir. Bu durumda da bu ifade yukardakiyle tamamen mutabakat halinde olmuş olur.
«İkale meselesi bundan istisna edilmiştir ilh...» Mesele şu şekilde tasvir edilmektedir. Müşteri satın aldığı malı henüz parasını ödemeden tekrar satıcısına daha az bir bedelle sattığını iddia etse, satıcı da bunun ikale olduğunu iddia etse, yani eski aktı bozma, sonucu malını geri aldığını söylese, söz hakkı müşteriye aittir. Halbuki müşteri burada aktin fasit olduğunu iddia etmektedir. Eğer durum bunun aksine olacak olursa karşılıklı yemin etmeleri gerekir. Eşbah.
«Olumsuzluğa dair mütevatir şekilde getirilen beyyine, şahitlik kabul edilir ilh...» Bunun hilafı olması halinde durum değişik olur. O zaman olumsuzluğa dair getirilen beyyine asta kabul edilmez. Hatta bu olumsuzluk şekil ve muhteva itibariyle de olsa aynıdır. Yine şahit bunu bilsin veya bilmesin durum değişmemektedir. Nitekim alışverişle ilgili yemin bölümünde buna dair mesele zikredilmiş idi.
Evet şartlarda olumsuzluğa dair getirilen beyyine kabul edilir ve bunun böyle olduğuna dair yukarda bir takım meseleler zikretmiş idik. Nevadir'den naklen Ebu Yusuf'un bir görüşü yine İbni Abidin tarafından hamişte not olarak zikredilmiş ve şöyle denmiştir: «İki şahit bir kimse aleyhinde bir söz söylediğine ve bir iş yaptığına dair şahitlik yapsalar, bu söze binaen icare, beyi, köleyi mükatebe etme, talak, köleyi azad etme, öldürme veya kısas konuları sabit olmuş olur. Bunun zaman ve mekanı ve sıfatı belirtilmesi halinde aleyhinde şahitlik yapılan kişide orada olmadığını beyyine ile isbat edecek olursa, onun bu beyyinesi kabul edilmez. Çünkü onun bu beyyinesi olumsuzluk, yani olmadığına dair getirilmiş bir beyyinedir.
Ancak Muhit'in elli birinci bölümünde şu ifadeler yer almaktadır: «Eğer insanlar arasında tevatür şeklinde ve herkesin duyduğuna göre o kimsenin belirlenen tarihte ve o yerde olmadığı sabit olacak olursa, bir önceki dava dinlenmez ve bu kimsenin sorumlu olmadığına dair mahkeme karar verebilir. Çünkü birinci beyyinenin kesin bir bilgiye dayanılarak reddedildiği ortaya çıkmış olur. Eğer ikinci ifadede tabiki bir şek veya şüphe bulunmayacak olursa. Keza bütün beyyinelerde. yani olumsuzlukla ilgili beyyinelerde de durum aynıdır. Mesela falanın söylemediği. yapmadığı ikrar etmediğine dair getirilen beyyineler de aynıdır.
İmam Natafî'nin beyan ettiğine göre devlet başkanının gayri müslim olan bir ülkede (darul harpte) bir şehir halkına eman verse ve bu şehir halkı da bir başka şehir halkıyla karışsa onlar da bu eman hepimize verildi deseler, iki şahitte onların o şehir içerisinde eman verildiği zaman bulunmadıklarına dair şahitlik yapsalar, şahitlerin onların dışında kişiler olması halinde o konuda şahitlikleri kabul edilir. Burada getirilen beyyine olumsuzlukla ilgili nefye dair beyyine olmasına rağmen kabul edilmiştir. Bezzaziye.
İmam Serahsî'nin beyanına göre şart olumsuz da olsa, mesela ben bu gün şu eve girmezsem karım şöyle olsun diye biri yemin etse, kadın da kocasının o eve girmediğine dair beyyine getirecek olsa kabul edilir. Bir erkek yemin etse ve dese ki bu gece baldızım gelmez ve onunla konuşmazsam şöyle olsun dese iki şahitte gelmediğine ve onunla konuşmadığına dair şahitlik etseler, kabul edilir. Çünkü buradaki maksat bu yeminüzerine terettüp eden cezanın isbatıdır. Mesela iki şahit bir kimsenin müslüman olduğuna dair şahitlik yapsalar ve müslüman olurken inşaallah ifadesini kullandı deseler, diğerleri de inşaallah ifadesini kullanmadan müslüman olduğunu söyleseler, onun müslüman oluşu kabul edilir ve müslüman olduğuna dair mahkeme karar verebilir. Bezzaziye.
«Diğer beş meselede buna eklenmiştir ilh...» Bunlardan birincisi, kişinin kölesine eğer şu eve girersem sen hürsün dese, hıristiyan olan kişi eğer o şu eve girerse karısı şöyle olsun dese, iki hıristiyan şahitte onun eve girdiğine dair şahitlik yapsalar, eğer köle müslüman bir köle ise kabul edilmez, eğer gayri müslim bir köle ise talakın vuku bulduğu hakkında şahitlikleri kabul edilir. Ama azad edilmesi hakkında kabul edilmez.
İkinci mesele, bir kimse «Eğer ben falan kişiden borç alırsam kölem hür olsun,» dese, bir şahitle kölenin babası olan bir diğeri onun falandan borç aldığını söyleyip o konuda şahitlik etseler. yemin eden kişi bunu inkar etse, mal konusunda kabul edilir, ama kölenin hür olması konusunda kabul edilmez. Çünkü bu konuda babanın oğlu lehinde şehadeti söz konusudur.
Üçüncü mesele, bir kimse, «Eğer şarap içersem kölem hür olsun» dese, bir erkek iki kadın onun şarap içtiğine dair şahitlik etseler, kölenin azad olmasıyla ilgili konuda şahitlikleri kabul edilir, ama haddin gerektiği konusunda şahitlikleri kabul edilmez, geçersizdir.

Dördüncü mesele, bir kimse «Eğer hırsızlık edersem kölem hür olsun.» dese, bir erkek iki kadın onun aleyhinde hırsızlık yaptığına dair şahitlik yapsalar, kölenin hür olması konusunda bu şahitlik kabul edilir, ama hırsızlığın sabit olma neticesi olarak elinin kesilmesi konusunda kabul edilmez. Meselelerin tümü Bezzaziye'den nakledilmiştir.
Ben derim ki: Diğer bir mesele daha gördüm, onu da bunlara ekledim o da beşinci mesele olmaktadır. Şöyle ki, bir kimse karısına, «Eğer seni boşarsam veya seni boşadığıma dair bir itirafta bulunursam veya bu konuda bir şey söylersem kölem hür olsun» dese, iki şahit onu bugün boşadığına dair şahitlik etseler, diğerleri de dün boşadığına dair şahitlik etseler, bu şahitlikleri talakın vukuu konusunda geçerli, ama azad olması konusunda geçerli değildir. Bu mesele hem Bezzaziye'de ve hem de Tenvir El-Epsar haşiyesinde yer almıştır.
İmam Birî, Hizanetü'I-Ekmel isimli eserin lukata bölümünden naklen şu meseleyi de eklemiştir: Bulunan yitik bir mal müslümanla gayri müslim elinde olsa, o malın sahibi gayri müslim iki şahit getirerek, o malın kendisine ait olduğunu söylese, şahitlik ancak gayri müslimin elindeki miktar hakkında geçerli sayılır. Bu da istihsanen böyledir.
Diğer bir meselede «bir gayri müslim ölse, iki oğlu terekesini kendi aralarında taksim etseler, bunlardan biri müslüman olsa, daha sonra iki gayri müslim şahit babalarının yani ölen kişinin birine borcu olduğu konusunda şahitlik yapsalar, bu şahitlik ancak gayri müslim olan kişinin hissesinde özellikle geçerlidir, bu beyyine yalnız o noktada kabul edilir.
Şahitlikte ihtilaf konusu
METİN
Bu konunun bina edildiği meseleler şu aşağıdaki kaidelere istinad etmektedir: Onlardan birincisi eğer şahitlik hukuku ibatla ilgili olursa, dava olmaksızın şahitlik kabul edilmez. Şariin hakkı olan konularda durum bunun hilafınadır.
Diğer ikinci bir kaide, iddia edilenin fazlası hakkındaki şahitlik geçersizdir, batıldır. İddia edilen miktarın altında bir miktar konusunda şahitlik ise iddia edenin sözü ile şahitlerin sözü arasında o miktarda birleşme olduğu için ittifakla kabul edilir.
Diğer bir kaide ise, mutlak mülkiyet, mukayyet olan mülkiyetten daha fazladır. Çünkü aslında sabit kabul edilmektedir. Bir sebebe dayalı olan mülkiyet ise sebeb vaktine inhisar etmektedir.
Diğer bir kaide, şahitlerin şahitlikleri ve şehadetlerinin lafız ve mana itibariyle birbirine uyması şarttır. Şahitliğin davaya yalnız dava itibariyle uyması yeterlidir. Bunlar aşağıda misalleriyle açıklanacaktır.
Hukuku ibatla ilgili meselelerde davanın tekaddüm etmesi, davanın kabulü için şarttır. Çünkü hukuku ibatla ilgili dava onların yani dava açanların haklarını istemelerine bağlıdır. Velevki bu vekalet yoluyla da olsa böyledir. Şariin hakkı olan Hukukullah ise bunun hilafınadır. Çünkü her insan üzerine hukukullahı yerine getirme vaciptir. Herkes bu konuda davada kendisini taraf kabul etmelidir. Sanki daha önceden dava varmış gibi bir durum söz konusu olmaktadır.
Eğer şahitlerin şehadeti davaya uygun olacak olursa kabul edilir. Aksi halde kabul edilmez. Bu yukarda saydığımız kaidelerden biridir. Binaenaleyh bir kimse mutlak bir mülkiyet iddia etse, satın aldığına veya veraset yoluyla intikal ettiğini söylemeksizin malın mülkiyetinin kendisine ait olduğunu iddia etse, iki şahitte satın alma veya miras yoluyla bir sebebe bağlı olarak ona ait olduğu konusunda şahitlik yapsalar, kabul edilir. Çünkü sebebe bağlı mülkiyet mutlak mülkiyetten daha zayıftır. Zayıf olması itibariyle şahitlerin bu konudaki şahitlikleri mana açısından davaya mutabık olmuş sayılır. Nitekim yukarda kaide olarak bunu belirttik.
Bunun aksi olacak olursa ki, şöyle bir sebebe dayalı olarak mülkıye'tin kendisine ait olduğunu iddia eden kişinin getirmiş olduğu şahitler mutlak mülkiyet konusunda şahitlik yapacak olurlarsa kabul edilmez. Çünkü şahitliğin konusu mutlak mülkiyettir. Bu ise diğerinden daha kuvvetlidir. Zayıf iddia eden kişinin durumu ile mutlak mülkiyet olduğuna dair şahitlik birbiriyle uyum sağlayamadığından kabul edilmez.
Ben derim ki: Bu meçhulden satın alma nitaç davası ve irs davalarının dışında olması halindedir. Nitekim Kemal İbnül Hümam bu meseleleri geniş bir şekilde izah etmiştir. Bahır isimli eserde yirmi üç mesele istisna edilmiştir.
Keza şahitlerin şahitliklerinin lafzen ve manen birbiriyle uyum sağlaması gereklidir. Kırkiki mesele bundan istisna edilmiştir. Bunlar da Bahir isimli eserde geniş bir şekilde izah edilmiştir. Musannıfın oğlu Eşbah üzerine yazmış olduğu haşiyede on üç mesele daha eklemiş, böylece sayı ellibeşe yükselmiştir. Meseleleri bir bir zikretmek uzun olacağından burada zikretmeyi uygun bulmadım. Şahitlerin ifadelerinin birbiriyle uyum sağlamaları tazammun itibariyle değil mutabakatın lafız itibariyle olması gerekir. Burada kelimelerin aynı olması demek değildir, mana itibariyle sözlerin bir uyum içinde olması ile iktifa edilir. Diğer üç mezhep imamının görüşü de aynıdır.
Bir kimse nikaha dair şahitlik yapsa, diğeri de tezviç, evlenmeye dair şahitlik yapsa, mana

itibariyle aynı olmaları sebebiyle kabul edilir. Biri hibe ettiğine diğeri de karşılıksız verdiğine dair şahitlik yapmaları halinde bu ifadelerin mana itibariyle birbirlerine uygun olduğu için kabul edilir. Yine biri bin lira olduğuna dair, diğeri de ikibin lira olduğuna dair veya biri yüz diğeri ikiyüz olduğuna dar. biri bir talak diğeri iki veya üç talak olduğuna dair şahitlik yapacak olurlarsa, bu şahitlik reddedilir, kabul edilmez. Çünkü muhteva ve mana itibariyle birbirleriyle uyum sağlamamaktadır.
Bir kimse gasp veya öldürme olayı iddia etse, şahitlerden biri onun o şekilde olduğunu kabul edip diğeri de onun ikrar yoluyla olduğunu söylese, kabul edilmez. Ama her ikisi de onu ikrar ettiğine dair şahitlik ederlerse kabul edilir. Keza kabul edilmeyen hususlardan biri de, sözle fiili birleştiren ifadedir. Mesela bin lira alacağı olduğunu iddia eden bir kişinin getirdiği şahitlerden biri ödendiğine dair diğeri de onun ikrar edildiğine dair şahitlik yapsalar kabul edilmez. Çünkü burada hem söz, hem fil birleştirilmiştir. İkisinin birleştirildiği noktada şahitlerin ifadeleri birbiriyle bağdaşmamakta, uyum sağlanamamaktadır. Kınye.
Ancak şahitlerin lafız itibariyle birleşmeleri hali müstesnadır. Mesela şahitlerden biri satış, karz, talak veya itakla ilgili olduğuna dair şahitlik yapar diğeri ikrar olduğuna dair şahitlik yapacak olursa, inşa siykası olması itibariyle iki şahidin ifadelerinde bir birleşme söz konusudur. Bu bakımdan kabul edilir. Çünkü sattım kelimesi akit olarak bir hak inşa etmekte, borç aldım demekte aynı olmaktadır. İkrarda ise satmış, idim veya borç almış idim gibi ifadeler söz konusudur. Bu ifadeler birbiriyle uyum halindedir. Bu noktada şahitliğinin kabulüne mani bir durum söz konusu değildir. Ama şahitlerden biri kılıçla amden ve kasten adamı öldürdüğüne dair şahitlik yapsa, diğeri de bir bıçakla öldürdüğünü söylese, fiilin ayrı ayrı aletlerle tekerrür etmeyeceği göz önünde bulundurulacak olursa kabul edilmez. Çünkü kılınçla öldürüldükten sonra bıçakla öldürülmesi mümkün olmayacağı gibi bıçakla öldürüldükten sonra kılıçla öldürülmesi mümkün olmaz. Burada her ne kadar öldürme olayında ittifak etmişlerse de öldürme aleti konusunda değişik ifadeleri şahitliklerinin reddedilmesine sebeb olmuştur. Muhit. Şurumbulali.
Davacı bin yüz lira alacağı olduğuna dair bir iddia ileri sürse, getirdiği iki şahitten biri alacağın bin lira olduğunu, diğeri ise bin yüz lira olduğunu söyleyecek olursa. bin lira hususunda ittifak hasıl olduğundan bin lirayla ilgili şahitlik kabul edilir. Ama iddiayı yapan kişi azı iddia eder, şahitlerden biri fazla miktar olduğunu söyleyecek olursa, iki ifade arasında uyum sağlanamaması halinde, mesela bir miktarını olmuş veya ibra etmiş olabilir, bu durumda iki ifade arasında uyum sağlanabilir, sağlanamaması halinde kabul edilmez. İbni Kemal.
Bu söylediklerimiz borçla ilgili hususlardır. Ama belirli bir'malda olocak olursa, şahitlerin ittifak halinde oldukları hususta şahitlikleri kabul edilir. Mesela şahitlerden biri şu iki kölenin ona ait olduğunu, diğer biriyse onlardan şu kölenin ona ait olduğunu söyleyecek olursa, ittifak hasıl olan o kölenin ona ait olduğu konusunda şahitlik kabul edilir. Bu ittifakla böyledir.
Akitle ilgili konularda ise mutlak bir şekilde kabul edilmez. İddia edilen mal şahitlerin ifadesindekinden az olsun veya çok olsun durum değişmemektedir. Azmizade yukarda zikrettiği kaidenin fer'i olarak şu aşağıdaki misalleri vermektedir: Şahitlerden birisi köleyi bin liraya satın aldığına veya bin lira karşılığında onu mükateb kıldığına dair şahitlik yapsa, diğeri de bin beşyüze karşılık olduğunu söylese, bu şahitlik reddedilir. Çünkü buradaki maksat aktin isbatıdır. Bedellerin değişmesiyle akit de değişebilir her akit için yeterli adet (şahit sayısı) bulunmamakta dolayısıyla kabul edilmemektedir.
Benzeri bir meselede mal karşılığı azad etme veya kasten adam öldürme konusunda sulh olma, rehin ve hulu meseleleri de bunun gibidir. Eğer bu konuda iddia edenler sıra ile köle, katil, malı rehin bırakan veya kadın olacak olursa. Çünkü bunların maksatları akti isbat etmektir. Ama iddia eden diğer taraf olacak olursa mesela kölede mevla olacak olursa, bu borçla ilgili bir davaya benzemektedir. Çünkü onların maksadı akit değil, mal olmaktadır. O taktirde en az miktar üzerinde şahitlerin ifadesi ne ise ancak o miktarda kabul edilir. Bu da iddia edilenin daha çok olması halindedir.
İcare aktı eğer sürenin başında olacak olursa, bey' gibi akitle ilgili bir konu olması itibariyle bey'e benzetilmekte, sürenin sonunda ise borca benzetilmektedir. Bu da eğer kiraya veren dava edecek olursa. Ama kiralayan dava edecek olursa, ittifakla bu mesele bir akit davası olmaktadır.
İZAH
«Hukuku ibada dair şahitlik ilh...» Bu Dürer'in ifadesidir. Dürer'e haşiye yazan Şurunbulali bu meselenin bu babla ilgisi olmadığını söylemektedir. Çünkü konu şahitliğin kabul edilip edilmemesiyle ilgili değil, şahitlikte olan ihtilafla ilgilidir demektedir. Medeni.
«Dava edilenden daha çoğu ilh...» Şu meselede bu kabildendir: Mesela mutlak bir mülkiyet iddia eden veya hayvanının yavruladığı, yavrunun onatabi olduğunu iddia eden bir kişinin getirdiği şahitler, birinci meselede mülkiyetin mutlak değil bir sebebe dayalı olduğunu söyleseler,

ikincisinde tabi olduğunu değil mutlak bir mülkiyet olduğunu söyleseler kabul edilir. Çünkü sebebe dayalı mülkiyet mutlak olan mülkiyetten daha zayıftır. Dolayısıyla öncelik ve evveliyet ifade eder. Sebebe dayalı olan durum ise bunun hilafınadır. Çünkü o hudus (yenilik) ifade etmektedir.
Mutlak mülkiyet nitaç davasına oranla biraz daha zayıftır. Çünkü mutlak mülkiyet ihtimale binaen öncelik ifade etmekte, nitaç meselesi ise yakini bir durum ifade etmektedir. Meselenin aksi ise, yani dava açan kişi mutlak mülkiyet iddiasıyla dava açsa, şahitlerden biri veya her ikisi nitaç olduğuna dair şahitlik etseler, kabul edilmez. Çünkü davacının iddiası şahitlerin ifadelerinden daha az olmakla, şahitlerinki fazla olduğundan fazlalığa dair şahitlik yukarda da beyan edildiği gibi kabul edilmemektedir.
Yine fazlalık kabilinden sayılan bir mesele de, sebebe dayalı bir mülkiyet iddia edilse, şahitler de mutlak bir mülkiyet olduğu konusunda şahitlik yapsalar, kabul edilmez. Ancak sebebin miras olduğu söylenecek olursa, bu mesele istisna edilir. Bakani.
«Batıldır, geçersizdir ilh...» Bu da ifadeler arasında bir uyum sağlanamaması halindedir şuyet kişinin iddiası ile şahitlerin ifadeleri arasında bir uyum sağlama imkanı var ise, o zaman şahitlerin fazlalıkla ilgili ifadeleri davayı zedelemez.
«Şahitlerin ifadelerinin birbiriyle uyum halinde olması gerekir ilh...»Buna örnek olarak şu misali verebiliriz: Bir kimse başka birinin elinde bulunan ev hakkında, o evin bir yıldan beri kendisine ait olduğunu söylese, şahitlerde yirmi yıldan beri ona ait olduğunu söyleseler, şahitlik batıldır. geçersizdir. Ama dava açan kişi yirmi yıldan beri kendisine ait olduğunu söylese, şahitlerde bir yıldan beri ona ait olduğu konusunda şahitlik elseler, şahitlikleri geçerlidir, muteberdir. Haniye.
Ankaravi'nin şahitliklerle ilgili bölümünde Kaidiye isimli eserden naklen şu ifadelere de yer verilmektedir: «Şahitlerin ifade etmiş oldukları sözler, şahitlik davaya, isbatını gerektirmeyen bir fazlalık veya bir eksiklik bakımından muhalefet ediyorsa, bu davanın kabulüne engel değildir.» Hamidiye.
Hayriye'de Fusuleyn'den naklen şu ifadeler yer olmaktadır: «Şahit hayvanın rengini belirtmekle mükellef değildir. Çünkü rengi hakkında sorulduğu zaman açıklamaya mecbur olmadığı, mükellef olmadığı bir soru ile karşılaşmış olur. Dolayısıyla rengini beyan edip etmemesi bir şeyi değiştirmez. Bu durumda bazı meseleler istisna edilmiştir.» Hamidiye. .
Bir kimse diğer birinin elinde bulunan herhangi bir eşya veya ev hakkında kendisine ait olduğuna dair bir iddiada bulunur ve bunu beyyine ile isbat eder, hakimde onun lehinde kararını verir, o da henüz kabzetmeden karşı taraf yani mal ve ev elinde bulunan kişi bir ikinci beyyine getirir. Beyyinesinde de dava açan kişinin hüküm meclisinin dışında başka bir kimsenin yanında o şeyde veya o evde hakkı olmadığı konusunda ikrarda bulunduğunu isbat eder ve şahitler de hüküm vermezden önce böyle bir ikrarda bulunduğuna dair şahitlik yaparlarsa hüküm geçersiz olur. Ama hüküm verildikten sonra böyle bir ikrarda bulunduğu konusunda şahitlik ederlerse hüküm batıl olmaz. Çünkü birinci beyyine ile sabit olan bizzat müşahede ile kesinlik kazanmış ve hakkında karar verilmiş bir hüküm mesabesinde sayılır. Bizatihi Kadı onun ikrarının o istikamette olduğunu görse ve duysa bu şekilde vermiş olduğu hüküm şahitleri tekzip sayılmaz.» Hamiş.
«Şahitlik davaya ve davacının ifadesiyle tamamen uyum halindeyse kabul edilir aksi halde kabul edilmez ilh... » Musannıf bu babı, bu meseleyle başlatmış bulunmaktadır. Halbuki bu meselenin şahitlikteki ihtilafla ilgisi yoktur. Çünkü bu şahitlerin ittifak halinde olmasının gerektiğine bir delil mesabesindedir. Zira şahitlerin ihtilafı davanın ve şahitlinin de ihtilafı demektir. Dolayısıyla bu meselenin kaideler kısmında zikredilmesinin sebebi de anlaşılmış olmaktadır. Bunu bir önceki kaidenin feri meselesi olarak zikretmek Bahır'da söylenen, «Dava ile şahitliğin birbiriyle uyum halinde olması, davanın şort olduğu konularda şarttır» sözünü hatırlatmaktadır. Bu konuda Temvirül Basair sahibi de Bahır sahibini takip etmekte ve aynı görüşü benimsemektedir. Bu ise açıktır, münakaşa edilen bir husus değildir. Çünkü şart olmayan konularda davanın bulunmasıyla bulunmaması eşittir. Dolayısıyla ifadelerin onunla uyum içinde olmaması ona zarar vermez.
Aynca meseleyi yukardaki kaidenin bir feri olarak zikretmek bunun şahitlikte değişik ifadeler ve ihtilaf konusunda kaide olmasına engel değildir. Bu söylediklerimizde de Şurunbulaliye'de söylenen ve Dürer'in ifadesine itiraz mahiyetinde olan kul hakkındaki şahitlik, dava olmaksızın kabul edilmez ve dinlenmez ifadesinin bu babla ilgisi yoktur. Çünkü konumuz şahitlikteki ihtilafla ilgilidir, şahitliğin kabul edilip edilmemesiyle ilgili değildir»
«Bu kaidelerden biridir ilh...» Şarih özellikle bu kaideye işaret etmekte ve dikkati bu noktaya çekmektedir. Sebebi ise bu kaide görünümünde olan meselenin başka bir kaidenin feri meselesi olması, bunun kaide olamayacağı konusundaki bazı vehimleri bertaraf etmek içindir. Çünkü bir başka meselenin feri olması başkasına kaide olmasına ters değildir. Nitekim yukarda bunu izah

ettik. Yukardakinin de bir kaide olduğunu ayrıca belirttik.
«Miras sebebiyle olacak olursa ilh...» Yani davayı açan kişi mutlak bir mülkiyet iddiasında bulunur. şahitler de sebebe dayalı mülkiyet olduğu hususunda şahitlik ederlerse durum ne olur sorusunun bir cevabı mahiyetindedir. Bu ifadeyi zikretmede de musannıf Kenz'deki ifadeye tabi olmakta. aynı görüşü benimseyerek burada zikretmektedir. Bu konuda meşhur olan, onun mutlak mülkiyetle ilgili davaya benzemesidir. Nitekim Fetih'ten nakilde Bahır'da da bu şekilde zikredilmiştir. Şarih özellikle bu meseleyi ilerde zikredecektir. Onun için burada onu zikretmemesi daha uygun olurdu. Halebi.
Bunun aksi olması halinde, yani davacı davasını bir sebebe dayanarak açar mülkiyetin bir sebeple kendisine intikal ettiğini söyler, şahitler de mutlakmülkiyet konusunda şahitlik ederlerse, şahitlerin ifadeleri daha fazlayı ifade etmesinden dolayı kabul edilmemesi gerekir. Ancak iki ifade arasında bir uyum sağlanması halinde kabul edilebilir. Yani davacının davasındaki iddiasıyla şahitlerin ifadeleri arasında bir uyum sağlama imkanı varsa, onların mutlak mülkiyetle ilgili şahitlikleri kabul edilir.
«Bunun da mirasla ilgili bir davanın dışında olması gerektir ilh...» Çünkü yukarda da belirtildiği gibi miras sebebiyle bir malın kendisine intikal ettiğinin söylenmesi bir sebebe dayalı görünüyor ise de mutlak mülkiyete müsavi bir husustur. Nitekim yukarda bu konuda yeterli açıklama yapıldı.
«Nitaçta bunun dışındadır ilh...» Çünkü mutlak bir şekilde mülkiyet iddiası bundan daha az olmakta, çünkü o evveliyet ve öncelik ifade etmektedir. Bunun gerekçesi ise, mutlak mülkiyet ihtimale, nitaç davası ise kesin bir ifadeye bina edilmektedir.
Yine Hamiş'te zikredilen bir husus: Bir hayvanın yavrusuyla ilgili olan nitaç davası ve bu konuda şahitlikte, eğer şahitler bu yavru şu deveye tabi idi şeklinde şahitlik edecek olurlarsa yeterlidir. O yavrusunun o anneden doğduğuna dair şahitlik yapmaları şart değildir. Fetavayı Hindiye.
«Meçhul bir kişiden satın alma da bu istisnalar arasındadır ilh...» Yani davayı açan kişi bir meçhul kişiden satın aldığını ileri sürse, şahitlerde mutlak mülkiyet konusunda şahitlik yapsalar, yine bu şahitlik kabul edilir. Çünkü görünüşte meçhul kişiden satın olma da mutlak mülkiyete eş bir anlam taşımaktadır. Borç davası bunun dışında kalmaktadır. Bahır.
Yine buna benzer bir mesele de, satın aldığını iddia edip bu konuda satın aldığı malı kabzettiğini söylemesi meselesi de bunun gibidir.
Davayı açan kişi satın aldığını ve kabzettiğini her ikisini birlikte iddia eder, şahitlerde mutfak bir mülkiyet olduğuna dair şahitlik yapacak olurlarsa, o şahitlik kabul edilir. Hülasa'dan naklen Bahır'da bu şekilde ifade edilmiştir. Ancak Fetih'te İmadiye'den naklen bu konuda ihtilaf olduğu da beyan edilmektedir.
«Şahitlerin ifadelerinin lafız ve mana itibariyle birbirine uygun olması gerekir ilh...» Yani şahitlerinin birinin söylediğini diğeri tekit etmeli ve aynı manayı ifade eden lafızlar kullanmalıdır. Buna göre bir kimse yüz Iira alacağı olduğuna iddia etse, şahitlerden bîri bir dirhem olacağını, diğeri iki dirhem alacağı olduğunu, diğer biri üç dirhem olacağı olduğunu, diğer biri dört dirhem, bir başkası beş dirhem alacağı olduğunu söylese, Ebu Hanife'ye göre bu şahitlik kabul edilmez. Çünkü ifadeler arasında lafız bakımından bir mutabakat yoktur. Sahibeyne göre dört konusunda son iki şahidin ittifak ettikleri anlaşılmakta, onun için dört dirhem ile hüküm verilebilir denmektedir. Bundan anlaşıldığına göre Ebu Hanife'nin görüşü, şahitlerin ifadelerinin lafız bakımından bir mana üzerine yönelmiş olması ve kelimelerin bir manayı ifade etmesi istikametindedir. Sahibeyn ise şahitlerin verdikleri ifadeleri tazammun yoluyla da olsa mana bakımından birleşmeleri yeterlidir. Lafızların aynı manaya vaz edilmiş olmaları şartına gerek yoktur demektedirler.
Ebu Hanife'nin maksadı kelime ve lafızların aynı mana için konulmuş kelime ve lafızlar olması şart değildir. Eğer böyle olsaydı yukarda zikretmiş olduğu bir konu buna ters olurdu ki orada şahitlerden biri nikahla ilgili, diğer biri de tezevvüçle ilgili ifadeler kullansalar, mana itibariyle bunlar bir noktada birleştiği için kabul edilir demiş idi. Halbuki kelimeler değişiktir. Ama ifade ettikleri mana aynıdır. Hibe ile atiyye konusu da aynıdır. Çünkü lafızlar her ne kadar kelime bakımından değişik iseler de mana itibariyle aynı noktaya yönelmiş olmaları dolayısıyla şahitlerin bu ifadeleri kabul edilir, öyle İse kelimeler değişikte olsa aynı manayı ifade etmeleri halinde Ebu Hanife'ye göre şahitlerin ifadeleri muteber sayılır.
Bu açıklamadan sonra İmam Zeylai'nin Nihaye'den naklettiği şu ifade ile konuya ışık tutmakta yarar ardır: »Eğer iki ifade arasında, yani iki şahidin verdikleri ifade orasında mana itibariyle bir fark bulunmaz. ama lafızlar değişik olursa, şahitlik kabul edilir. Mesela onlardan biri hibe konusunda şahitlik yapsa. diğer birisi de karşılıksız bir atiyyede bulunduğunu, verdiğini söylese, mana itibariyle ikisi de aynı olacağından kabul edilir. Çünkü burada maksat kelimelerin bizatihi aynısının kullanılması değil. onların ifade ettiği mananın birleşmesidir. Burada mana itibariyle

kelimelerin birleşmeleri şahitliğin kabul edilmesine bir engel olmamaktadır.» İmam Zeylaî bu konuda da hiçbir hilafa yer vermemektedir. Bu ise yukarda zikrettiği feri meselenin hilafınadır. Yani yukarda şahitlerin birinin beş, birinin dört, birinin uç, birinin iki, birinin bir şeklindeki şahitliğinde beş kelimesi dört rakamına tam mutabık değildir. Beş rakamının içerisinde dört rakamının bulunması tazammun yoluyladır. Bunun içinde Ebu Hanife bu şekildeki ifadeyi şahitlikte kabul etmemiştir. Talebeleri Ebu Yusuf ve İmam Muhammed beşin içinde dördün tazammunen bulunmasıyla iktifa ederek bu tür şahitliğin dört rakamı üzerinde kabul edileceğini söylemişlerdir.
Netice olarak Ebu Hanifenin görüşüne göre şahitlerin kullandıkları ifadelerin aynı lafızlar olması gerekmemekte, ancak aynı ifadeyi aynı manayı ifade eden kelimeler ve cümleler olması şartı getirilmekledir. Nihaye sahibinin bu konudaki ifadesi ise Ebu Hanife hakkında da mutlak değildir. Çünkü Ebu Hanife kelimenin kendisi olabileceği gibi onun manasını ifade eden diğer bir kelimeyi de kullanabileceği şeklindedir.
«Sahibeyn ise manada birleşmeleri ile iktifa etmişler ilh...» Bu konuda şöyle denebilir: Bütün imamların görüşüne göre şu aşağıdaki mesela buna ters olabilir. Mesela, şahitlerden biri erkeğin karısına arapça olarak «haliyye» ifadesini kullandığını söylese, diğeri de «beriye» ifadesini kullandığını söylese, talakın bain bir talak olduğu konusunda karar verilmemesi demek olur. Halbuki iki ifade de aynı manayı ifade etmektedirler. Bu itiraz mahiyetinde ileri sürülene cevap olarak iki ifade arasında bir tesadüf söz konusu değil, yani değişik kelimelerin aynı manayı ifade etmesi demek değildir. Cümleler değişiktir. manaları ayrıdır. Fakat bunların doğurduğu sonuç birdir. O da bain talakın vuku bulduğu meselesidir. Meselenin tamamıFetlh'te zikredilmiştir.
«Manalarının bir olması dolayısıyla ilh...» Yani şahitlerden biri nikah kelimesi hakkında diğeri ise evlenme (tezvic) kelimesi hakkında şahitlik ederlerse manalarının bir olması bakımından bu şahitlik kabul edilir.
«Eğer ikrar olduğuna dair şahitlik edecek olurlarsa ilh...» Bunun gereği, dava ile şahitlerin ifadeleri arasında söz ve fiil bakımından bir ihtilafın zarar vermeyeceğidir. Ancak şahitlerin ifadeleri arasında olacak olursa, yani biri fiili olaya diğer biri de söz konusunda şahitlik ederlerse, bu ihtilaf şahitliğin manidir. Ama şahitlerden biri davacının davalı zimmetinde bin lira olacağı olduğuna dair şahitlik yapsa,şahitlerin bu ifadeleri kabul edilir. Çünkü bu, söz ile fiil arasında bir birleştirme değildir. Molla Ali Türkmani ve Havi.
«İki ifade arasını uzlaştırmak mümkün olacak olursa ilh...»Yani davacı fazla bir şeyi iddia eder, şahitlerin ifadesi de onun davasındaki miktardan az olacak olursa, şahitlerin ifadesi kabul edilmez. Ancak davacı, «Evet benim onda şahitlerin ifade ettiği gibi bin yüz lira olacağım var idi, ancak yüz lirasını daha önce almış idim, bin lira kaldı. Şimdi o bin lirayı ödemesini söylüyorum, şahitler eski haline şahitlik etmektedirler.» diyecek olursa bu konudaki şahitlerin ifadeleri kabul edilir. Bahır'da bu konuda «bu fazlalığı beyyineyle isbat etmeye ve bu iki ifade arasında uyum sağlamaya veya uzlaştırmaya gerek yoktur. Çünkü mücerret açıklamaya konu kapanmış olmaktadır.»
Ama kendisi satın alma yoluyla ona malik olduğunu iddia eder, şahitler de hibe yoluyla onun olduğunu söylerlerse, bu durumda satın alma yoluyla ona malik olduğunu beyyineyle isbat etmesi gerekir. Bu durumda şahitlerin ifadeleri onun iddiasına ters düştüğünden kabul edilmemektedir.
«Bütün bunlar borçla ilgili para ile ilgili olan konulardadır ilh...» Yani şahitlerin ifadelerinin lafız bakımından birbirine muvafakatlarının şart oluşu, borçla ilgili konulardadır. Ama şahitlerin ifadesi akit konusunda olacak olur ise, mutlak bir şeklide kabul edilmez. Bu konuda iddia edilen miktar söylenenlerden az veya çok olsun durum değişmemektedir. Ayrıca iddia edilen müşteri veya satıcı olması arasında da fark yoktur.
«Bin lira karşılığı mükatep kılması ilh...» Bu ifade, kölenin iddia etmesi mevlanın inkar etmesi hususuna şamil olduğu gibi müddai olan kişinin mevla olması haline de şamildir. Hidaye sahibinin Cami üzerine eklediği ifadelerden biri de Fethü'l-Kadir'de belirtildiği gibi şu gerekçedir. «Çünkü efendinin kölesi üzerinde mal iddiası sahih olmamakta, zira mevlanın kölesi üzerinde ancak kitabet vasıtasıyla bir borcu olabileceği kabul edilmektedir. Bu durumda kölenin inkarı ona hamledilir. Çünkü mevlanın onda bir alacağı tasavvur edilmemektedir. Durum böyle olunca bu konudaki şahitlik ancak isbat için geçerli olmaktadır. Bahır isimli eserde ve Zeylai'nin tebyinıl hakayık isimli eserindeki bir rivayete göre «mevlanın getireceği beyyine bir şey ifade etmez» denmiştir. Sebebi de akit köle açısından lazım bir akit değildir. Çünkü köle aciz kaldığı iddiasıyla bu mükatebe aktini tek taraflı fesh etmeye yetkilidir.
Ayni de bu kıyl şeklinde ifade edilen zayıf rivayete kesin gözüyle bakmıştır. Aynı zamcında bu husus Camiü's-Sağir'ın ifadesine de tamamen uygun görülmektedir.
«Bedelin değişmesiyle o da değişir ilh...» Bu ifade ile şuna işaret etmek istemiştir. Şahitler eğer

satın alındığına dair şahitlik etseler, fakat bedeli ve semeni belirlemeseler kabul edilmez. Meselenin tamamı Bahır isimli eserde zikredilmiştir. Hayreddin Remli. Bahır üzerine yazmış olduğu haşiyesinde, «Fukahanın sözünden anlaşılan burada ve başka konularda eğer bedel ile hüküm verme ihtiyacı doğuyor ise, muhakkak ki bedelin zikredilmesi gerekir. Aynı zamanda miktarının belirlenmesi yanında vasfının da belirtilmesi şarttır. Ama semen konusunda hükme ihtiyaç duyulmayan yerlerde şahitlerin semeni (bedeli) belirtmelerine gerek yoktur.» demektedir
TENBİH: Mebsut'ta, «Bir kimse birinin elinde bulunan evi satın aldığını iddia etse, iki şahitte bu istikamette şahitlik yapsalar, fakat semeni, satın alma bedelini söylemeseler, satanın bunu inkar etmesi halinde onların şahitlikleri geçersizdir. Çünkü dava eğer şahitlerin ifade ettikleri vasıfta ileri sürülmüş ise, semen belirtilmediği için bu dava fasittir. Eğer davada müşteri olduğunu iddia edan fiatını da belirleyerek dava açmış ise, şahitlerde bu iddia istikametinde şahitlik yapmamaktadırlar. Çünkü onlar fiatı belirlememektedirler. Bunun için de hakim akt hususunda hüküm verme ihtiyacını hissetmekte, ortada bir fiat (bedel) olmayınca da akit konusunda karar mümkün olmamaktadır. Çünkü akit başlangıçta fiat belirlemeden nasıl sahih olmuyor ise, yine satışla ilgili veya akitle ilgili bir konuda verilecek kararda, fiat (Tesmiye edilmemiş) belirlenmemiş ise, yine hüküm bir şey ifade etmemekte, geçersiz sayılmaktadır. Şahitler de semen konusunda bir ifadede bulunmadıklarına göre hakimin bu konuda bir takrire gitmesi mümkün olmamaktadır.» denilmiştir.
Daha sonra Mebsut sahibi devamla şöyle demektedir: «Eğer şahitler satıcının sattığına dair ikrarda bulunduğu hususunda şahitlik ederlerse, fiatı da yine belirlemezlerse, satan kişinin bedeli kabzetmeye dair şahitliklerinde bir ifade kullanmayacak olurlarsa, yine bu şahitlikleri geçersizdir. Çünkü hakimin akit hakkında hüküm verebilmesi, ancak ortada bir bedelin olmasına bağlıdır. Ama şahitler bizim yanımızda satan ikrar etti ve bedelini aldığını söyledi derler, miktarını belirlemezlerse, o zaman caizdir, şahitlikleri kabul edilir. Çünkü burada mülkiyetin müddaiye alt olduğu konusunda bir hükme ihtiyaç vardır. aktin olup olmadığı konusunda bir hükme ihtiyaç bulunmamaktadır. Çünkü akit paranın alınması ile bitmiş, sona ermiştir. Madem ki satıcı, şahitler huzurunda parayı kabzettiğini ikrar etmiştir, öyleyse akıt bitmiştir. Ortada bir mülkiyet konusu kalmış bu mülkiyetin de müddaiye ait olduğu konusunda hüküm verme için yeterli sayılmıştır.»
«Rehinde bu kabildendir ilh...» Bahır'da bu konuda, »Hidaye'nin zahiri ifadesinden anlaşıldığına göre, rehin davası borçla ilgili davalar kabilindendir.» denmektedir. Binaye'de Hidaye'ye itiraz edilerek Nihaye'deki ifadeler aynen kullanılmış ve denmiştir ki: «Bin lira karşılığı bir rehin aktinin meydana geldiğini iddia, bin beşyüz lira karşılığı rehin olduğu ile ilgili iddiadan ayrıdır, başka bir davadır. Bunun içinde beyyinenin kabul edilmemesi gerekir. Eğer davayı açan rehini kabul eden mürtehin ise, durum yine böyledir. Çünkü o şahitlerden birini tekzip etmektedir. Buna cevap olarakta rehin akti mürtehin açısından lazım olmayan bir akittir. Çünkü mürtehi (rehin olan kişi) dilediği zaman rehini borcunu olmadan do sahibine iade edebilir ve tek başına rehin aktine son verebilir. Dolayısıyla bu yok hükmünde kabul edilmiş, bunun içinde itibar bir borç davası şeklinde kabul edilmiştir. Çünkü rehin ancak borç karşılığı olmaktadır. Bunun içinde beyyine kabul edilir.» Nitekim diğer borçlarda da durum böyledir.
Durum böyle olunca, şahitlerden birinin bin lira, diğerinin binbeşyüz lira karşılığı rehin alınmıştır şeklindeki ifadelerindeki bin lirada ittifak etmişler, zımnen bu nokta bin lira karşılığı rehin olduğu sabit olmuş olur.
Havaşi Yakubiye'de yukardaki rehin alan (mürtehin) yerine rehin veren ifadesi yer almıştır. Ancak yukardaki ifade daha doğru olmaktadır.
Eğer köle iddia ederse, yani para karşılığı azad edildiği iddiası köle tarafından ileri sürülmüş ise, iddia akitle ilgili bir iddiadır. Eğer mevla tarafından ileri sürülmüş ise borçla ilgili bir dava olmaktadır. Onun içinde bu mesele yalnız mal karşılığı azad edilme ile kayıtlanmıştır. Eğer musannıfın kullandığı ifade istikametinde hareket edilecek olursa böyledir. Veya genel manada kullanılacak olursa kitabet aktine de şamil olmakta, bu da Hidaye sahibinin söylediklerine uygun düşmektedir. Eğer özel kabul edilecek olursa, yani iddia kitabet iddiasını yapan köle olacak olursa, şeklindeki ifade de Camiü's-Sagir ve Aynî'deki ifadeye uygun düşmektedir. Eğer özel kabul edilecek olursa, yani iddia kitabet iddiasını yapan köle olacak olursa, şeklindeki ifade de Camiü's-Sagir ve Ayni'deki ifadeye uygun düşmektedir.
«Çünkü onların maksatları maldır ilh...» Yani hak sahiplerinin iddiası ve itiraflarıyla talak, akit, azad olma hususları sabit olmuş; konu bir dava konusu olmaktan çıkmıştır. Borçla ilgili alacakla ilgili miktara inhisar etmiştir Fetih.
İzah isimli eserde şu ifadeler de eklenmiştir: «Rehinde eğer iddia eden rehin veren ise, kabul edilmez. Çünkü onun rehinde bir hakkı yoktur. Dolayısıyla şahitlik davadan ayrı bir konu da yapılmış olmaktadır. Eğer iddia eden rehin alan ise bu da alacakla ilgili bir dava mesabesindedir.

Yakubiyede Tebyinül Hakayık isimli eserde rehin kelimesinin zikredilmesi, meselenin tasavvuruna uygun düşmemektedir» denmiştir.
«Şahitlerin ittifak ettikleri az miktar üzerinde kabul edilir ilh...» Eğer dava bin ve binbeşyüz üzerinde olur, iki bine tamamlanmayacak olursa. ittifakla böyledir. Eğer bin ve ikibinle olacak olursa, yani şahitlerden biri bin, diğeri ikibin olduğunu söyleseler, durum sahibeyne göre yine aynıdır. Bin kelimesinde ittifak ettikleri için en azı olan miktar konusunda mahkeme karar verir. Ebu Hanife'ye göre hakim bu şahitliğe dayanarak hüküm veremez. Çünkü bin ile ikibin birbirinden farklı hususlardır. Şahitlerin ifadelerinde ittifak sağlanamadığından hakim şahitliğe dayanarak hüküm verme yetkisine sahip değildir. Fetih.
«İcare aktide bey'i akti gibidir, eğer icare müddetinin ilk anında olacak olursa ilh...» Çünkü icare aktinin başlangıcında icara aktinin isbatına ihtiyaç vardır. Akit bedelin değişmesiyle değişeceğinden icare akti sabit olmamaktadır. Fetih. Ama icare müddetinin bitiminde ise, durum borçla ilgili davalara benzemektedir. Çünkü müddetin bitiminde ortada ancak bir ücret davası bulunmaktadır. Fetih.
Bu ayırım iddia edenin kiraya veren olması halindedir. Eğer iddia eden müstecir olacak olursa, bu durumda mesele ittifakla akit üzerinde olmaktadır. Çünkü müstecir icare yoluyla ödenmesi gereken malı itiraf etmiş bulunmakta, itiraf ettiği miktarı ödemeye mahkeme kanalıyla mecbur edilmektedir Bu noktada şahitlerin ittifak etmeleri, ihtilaf etmeleri durumu değiştirmez. Çünkü akit ihtilafla sabit olmaz.
METİN
Nikah akti, karı veya kocadan herhangi birinin mehir miktarındaki az veya çok iddiaları karşısında şahitlerin ihtilaf etmeleri halinde, en az miktarı kabul ederek nikahın o miktarla sahih olduğuna istihsanan hüküm verilir. Bu da Ebu Hanife'ye göredir. Sahibeyne göre ise, mesele böyle değildir. Şahitliğin sahih olması hususunda özellikle verasetle ilgili şehadetin malın miras olarak bırakıldığı hususuna da nakli gerekir. Mesela şahitlerin falan kişi öldü, şu malı da davacı olan kişiye miras olarak bıraktı, demeleri gerekir. Ancak ölümü anında mülkiyetin ona ait olduğunu söylemeleri veya malın elinde olduğunu söylemeleri veya onun yerine kaim olan müstecir gibi, ariyet olan kişi gibi, gasıp ve emanet alan kişi gibi naibinin elinde olduğunu söylemeleri ile iktifa edilir. Çünkü bu ifadeler zımninde şehadetin sebebe nakli tahakkuk etmiş sayılır. Çünkü el ölüm anında ödeme sebebiyle mülkiyet eline dönüşebilir. Yani emanet olarak almış olduğu malı elinde tutan kişi kime ait olduğunu söylemeden ölmesi halinde, onu ödeyeceğinden o mal ölen ve emanet elinde olan kişinin malı olur. Mülkiyet sabit olunca, bunun gereği nakilde gerçekleşmiş sayılır. Nakil ifadesiyle birlikte, miras konusunda, varis olmanın sebebinin de belirtilmesi gerekmektedir. Mesela ölenin öz kardeşi veya baba kardeşi veya anneden kardeşi gibi varis oluş sebebini de şahitlerin açıklaması gerekir. Bir üçüncü şartta şahidin ondan başka bir varis olduğunu bilmiyorum demesi de şarttır. Dördüncü olarakta şahidin ölen kişiyle muasır ve onu bizzat görmüş olması gerekir. Aksi halde şahitliği muteber sayılmaz. Çünkü sebebi gözleriyle görmemiş, ancak duyma yoluyla şahitlik yapmış olur ki bu konuda duyma yoluyla şahitlik geçerli değildir. Bu iki şartı Bezzaziye özellikle zikretmiştir.
Ölen kişinin isminin zikredilmesi şart değildir. El değiştirmiş bir mal konusunda şahitler bir ay önce falan ve hayatta olan kişinin elinde idi şeklindeki şahitlikleri de muteber sayılmaz. Çünkü bu şahitlik meçhul bir sebebe dayanmaktadır Ayrıca sağ olan bir kişinin elinde malın bulunmasının değişik sebepleri vardır. Emaneten de olabilir, kiralamış da olabilir, mülkiyeti ona fiil de olabilir.
Ama şahitler mülkiyetin kesinlikle ona ait olduğu veya aleyhinde dava açılan ve mal elinde bulunan kişinin ikrarı hususları bunun hilafınadır. Hatta şahitlerin dahi bu malın şu kadar zaman önce davacının elinde olduğunu söylemesine dair ikrarı konusunda şahitlik edecek olurlarsa, yine durum değişik olmakladır. Bu durumda mal dava eden kişiye verilir. Çünkü ikrar malumdur, ikrar sebebinin meçhul olması ikrarı zedelemez, iptal etmez. Bu konuda esas kaide, geçmişte bir mülkiyetle ilgili şahitlik muteberdir. Geçmişte birinin elinde olmasına dair olan şahitlik ise makbul değildir. Çünkü elde olması değişik sebeplere dayanabilir. Ama mülkiyette ise durum böyle değildir. Bezzaziye.
Eğer aleyhinde dava açılan ve ev elinde olan kişi bu ev müddainin elinde idi ancak haksız yere elinde bulunduruyordu. şeklindeki ikrarı davacının elinde olduğuna dair ikrar sayılır mı sorusuna cevap olarak «Evet» denmiştir. Camiü'l-Fusuleyn'de de müftabih olan görüş budur ifadesiyle mesele tamamlanmıştır.
FER'İ MESELELER: Şahitler bin lira alacaklı olduğuna dair birisi lehinde şahitlik etseler, bunlardan biri beşyüz lirası ödendi dese, şahitlikleri bin lira üzerinde kabul edilir. Ancak diğeri de beşyüz liranın ödendiğine dair şahitlik ederse, o zaman ödeme işi kabul edilir. Bin liradan beşyüz liranın ödendiğini bilen şahidin iddia edenin bunu ikrar edinceye kadar bu konuda şahitlik

etmemesi gerekir.
Bir ineğin satıp çalındığına dair şahitlik etseler, ancak ineğin renginde ihtilafta bulunsalar, Ebu Hanife'ye göre hırsızın eli kesilir. Sahibeyne göre kesilmez. Sadru Şeria sahibeynin kavlini tercih etmiştir. Eğer bu da davayı açan kişi ineğin rengine dair bir ifadede bulunmamış ise. Zeylâi. Borçlu borcunu taksitlerle sahibine verdiğini iddia etse, şahitlerde mutlak bir şekilde veya toptan ödeme yaptığına dair şahitlik yapsalar, kabul edilmez. Vehbaniye.
Sağ olan bir kişinin aleyhinde borçlu olduğuna dair şahitlik etseler ve şu kadar borçluydu deseler, kabul edilir. Ancak hasım şahitlere borcun şu ana kadar devam edip etmediği konusunda bir soru yöneltecek olur, onlar da bilmiyoruz diye cevap verecek olurlarsa. durum değişiktir. Ölmüş kişinin borcu konusunda ise mutlak bir şekilde kabul edilmez, Ancak öldüğü zaman borçlu olarak öldü diye şahitlerin sarih bir ifade kullanmaları gerekir. Bahır.
Ben derim ki: Muinil Hükkam'daki ifade buna ters düşmektedir. Orada. «Öldüğü zaman borçlu idi ifadesine gerek kalmaksızın mücerret borçlu olduğunu ve gerekçenin beyan edilmesiyle ölen kişinin de borçlu olduğu sabit olmuş olur.» denmektedir. Ancak bu konuda ihtiyatlı hareket edilmesi daha uygun olmaktadır. Bir kimse geçmişte bir şeyin mülkiyetinin kendine ait olduğunu iddia etse, şahitlerde şu anda mülkiyetin ona alt olduğu konusunda şahitlik yapsalar, esah olan rivayete göre bu şahitlik kabul edilmez. Yine geçmişte ona ait olduğu konusunda şahitlik etmeleri, şu anda mülkiyeti ona ait olduğuna dair şahitlik kabul sayılmamaktadır. Camiü'l-Fusuleyn.
«Mutlak bir şekilde ilh...» Yani, azı veya çoğu iddia eden koca olsun, karı olsun durum değişmemektedir. Hidaye'de tashih edilen ve sahih kabul edilen görüşte bu şekildedir. Fetih isimli eserde bunun rivayete ters düştüğü iddia edilmektedir. Meselenin tamamı Şurunbulaliye'de zikredilmiştir.
«Sahibeynin görüşü bunun hilafınadır ilh...» Onlara göre, bu konudaki şahitliğin az miktar üzerindeki ittifakı geçersizdir. Çünkü bu miktarda olmaktan daha çok, akit üzerinde bir ihtilaf olmaktadır. Kıyas da bunu gerektirir. Ebu Hanife'nin delili ise, nikahta mal asıl konu değildir. Çünkü mehir zikredilmeden de nikah akti sahih olabilir. Onun için mal, nikah aktinde tali ve tabi bir şey olarak kabul edilir. Çünkü nikahta asıl olan, karı koca orasında helal olmanın ve izdivacın gerçekleşmiş olması ve erkeğin kadında temettu hakkına sahip olmasıdır. Bu hususta da ihtilaf olmamakta, dolayısıyla asıl olan bu konu, sabit kabul edilmektedir. İhtilaf tabi olan bir noktada vuku bulacak olursa, şahitlerin o az miktarda ittifak ettikleri husus, mahkemede karar noktası olmakta, hakim de o miktar mehir miktarıdır diye hüküm verebilmektedir.
«Şahitliğin sıhhatiyle ilgili ilh...» Bahır isimli eserde uzun ifadelerden sonra şu ifadelere yer vermektedir: «Bununla da anlaşılıyor ki şehadetin başka bir konuya nakli, davanın sahih olmasının şartıdır. Bazılarının vehme kapıldıkları gibi, beyyine ile hüküm vermenin şartıdır. Yalnız bu mahkemenin kararıyla ilgili bir şarttır ifadeleri bunun tersinedir. Yani, davayı açan ve varis olduğunu söyleyen kişi, «Murisim öldü, şunları bana miras olarak bıraktı.» diye davada da zikretmesi, şahitlikte zikredilmesi gerektiği gibi şarttır. Bunu zikretmemiştir, çünkü söz şahitlikle ilgilidir.)»
«Nakil ilh...» Yani mülkiyetin intikal ettiğine dair şahitlerin ifade etmeleri şartı getirilmiştir. Bu da yukarda şarihin beyan ettiği gibi, açıkça «Falan ölmüştür, miras olarak müddaiye bunları bırakmıştır.» demeleri çeklinde olmakta veya onun makamına kaim olabilecek ölmüş kişi için ölüm anında ona mülkiyet isbat eden bir ifadeyi kullanmalarıyla mümkün olacaktır. Aynca onun elinde olduğunu isbat veya onun vekilinin elinde olduğunu isbat yeterlidir. Musannıfında, «Şahitlik etmeleri halinde» ifadesi de buna işaret etmektedir. Bu, Ebu Hanife'yle İmam Muhammed'e göredir.
Ebu Yusuf'a göre ise durum değişiktir. Ebu Yusuf bunlardan hiçbirini şart koşmamaktadır. Bu ihtilaf sonucu da şu husus ortaya çıkar: Eğer şahitler, «Bu, ölmüş olan kişinin mülkü idi.» diye şahitlik yapsalar, eksik veya fazla bir şey söylemeseler. bu durumda Ebu Hanife ile İmam Muhammed aşağıda, sağ olan bir kişinin mülkü idi şeklindeki şahitlikleri kabul edilir meselesi arasında, bir farkın olup olmadığı sorusuyla karşıkarşıya kalırlar.
Fethü'l-Kadir'de fark aşağıdaki şekilde ifade edilmiştir Ancak bu haşiyeleri toparlayan İbni Abidin'in oğlu, babası için «nakil» ifadesinin hamişte zikredilmesi ve üzerine çizgi çekilmiş olması kendisini tereddüde sevkettlğini, ancak ibarenin siyakından da anlaşıldığına göre bunun zikredilmesi gerektiği kanaatini taşımaktadır. Bu nakil ifadesi İmam Muhammed ile Ebu Hanife'ye göredir; Çünkü varisin mülkü yeni bir mülk olmakta, ancak ölüm anında murisin mülkiyetinin mevcut olduğuna dair şahitlikle iktifa edilmektedir. Çünkü ölümü anında mülkiyetin ona ait olmasının gereği varisine intikal etmesi, tabii bu sonuç olarak anlaşılmaktadır. «Elinde idi» veya «Onun naibinin elinde idi.» ifadelerinde de durum aynıdır.
Ebu Yusuf'a göre ise, varisin mülkiyeti aslında murisin mülkiyetidir. Mülkiyetin murise ait olduğu

konusundaki şahitlik, varisin mülkü olduğuna dair şahitlik demektir. Buna göre nakil ifadesi şahidin falan kişi öldü bu malı miras olarak bıraktı veya buna benzer ölüm anında mülkiyetin ölen kişiye ait olduğunu ifade eden veya elinde olduğunu ifade eden veya onun yerine kaim olan bir kişinin elinde bulunduğunu ifade eden ifadeyi kullanmalarıdır. Varis, miras yoluyla kendisine intikal eden o malın murisine ait olduğunu ispatlaması halinde, hemen onun lehinde hüküm verilecek demek değildir. Zaten ihtilaf noktası da budur.
Sağ olan bir kişi için durum bunun hilafınadır. Çünkü henüz hayatta olan kişi o malın kendisine ait olduğunu, eskiden onun mülkü olduğunu isbat etmesi halinde, onu iptal edici bir husus olmadığından istishap yoluyla mülkiyetin devam ettiği istikametinde hüküm verilebilir. Bununla da iki mesele arasındaki fark ortaya çıkmış olur.
«Miras konusunda ilh...» Yani varis, başkasının elinde olan bir malın babasından miras olarak kendisine intikal ettiğini iddia etse ve bu konuda iki şahit getirse, şahitler de, «Evet, bu mal onun babasının idi.» deseler, varis lehinde hüküm verilmez. Ta ki, «Öldüğü zaman mülkiyeti babasına aitti. murisine aitti.» şeklinde bir ifadede bulunmaları gerekir.
«Ölümü esnasında ilh...» Bu kayda da gerek vardır. Hatta bu kaydı yukarda saymış olduğu üç meselenin hemen akabinde zikretmesi gerekirdi.
«Çünkü eller ilh...» Niçin intikale gerek kalmaksızın ölen kişinin yedinde olduğuna dair şehadetle iktifa edilmesinin bir gerekçesi olarak zikredilmektedir? Açıklaması şöyledir: Öldüğü zaman mal elinde olacak olursa, bakılır: Eğer mülk sahibi olarak o mal elinde bulunuyorsa, durum açıktır. İzaha gerek yoktur. Çünkü bu durum onun mülkiyetinin sabit olduğunu isbat edici mahiyettedir veya varise intikali için yeterli bir gerekçedir. Çünkü varise intikali için ölümü esnasında mülkiyetin ölen kişiye ait olması yeterlidir. Nitekim şahitlerin mülkiyetin ona ait olduğu konusunda şahitlik yapmalarında yelerli olduğu gibi.
Eğer eli bir emanet eli ise hüküm yine aynıdır. Çünkü ölüm esnasında emanet olarak elinde bulundurduğu mal, eğer kime ait olduğunu söylemeden vefat etmiş ise, o malın korunmasını terk ettiği, sahibinin kim olduğunu söylemediği için ödeme sorumluluğunu taşımakta, dolayısıyla mülkiyet, emanet mülkiyetten hakiki mülkiyete dönüşmektedir. Ödeme sorumluluğunu üstlenen kişi, o mola malik olmuş sayılır. Durum böyle olunca o andan itibaren o maldaki mülkiyetin ona ait olduğu sabit olmuş olur.
Onun yerine kaim olanın elinde olması meselesine gerekçe zikretmedik. Sebebi de açıktır. Çünkü onun makamına kaim olan kişinin eli onun eli demektir. Mülkiyetin ölüm esnasında ona ait olduğu ve varislerine intikal şeklini isbata gerek kalmamaktadır. Onun için yukardaki gerekçe ile iktifa etmiş, çünkü o buna bir işaret mesabesinde kabul edilmiştir.
«İntikal sebebiyle birlikte varis olmanın sebebi de açıklanmalıdır ilh...» Fetih'te bu konuda şöyle denmektedir: «Ölen kişi ile varisinin nesebi zikredilmeli, belirli bir noktada karşılaştıkları anlaşılıncaya kadar bu duruma devam edilmeli ve varis olma sebebi de açıklanmalıdır.»
Varis hakkında babası, annesi ve çocuğudur diye zikredilmesi şart mıdır sorusuna cevap olarak da, «şart olduğu bir kavle göre kabul edilmiştir. Fetva ise şart olmadığı istikametindedir. Başkalarıyla mirastan mahrum edilmeyen, hiçbir surette hacbedilmeyen kişilerin durumu da aynıdır. Oğlunun oğlu, oğlunun kızı gibi konularda muhakkak ki şahitliğe gerek vardır. Yine, «Bu onun mevlasıdır. Onu azad etmişti. Dolayısıyla onun varisidir.» şeklinde şahitliğe de gerek duyulmaktadır. Bu şort ne metinde ne de şerhte zikredilmemiştir. Zahiri ifadeden anlaşıldığına göre intikalin üçüncü şartla beraber zikredilmesi, bu şartın zikrine hacet bırakmamakta, ona ihtiyaç hissettirmemektedir.
«Varis olma sebebini de açıklaması gerekir ilh...» Mesela bu onun öz kardeşidir, baba bir kardeşidir veya anne bir kardeşidir diye varis oluş sebebini açıklaması gerekmektedir.
«Öz kardeşidir ilh...» Bezzaziye'den naklen Bahır isimli eserde şöyle denilmektedir: «Şahitler, şu kimse ölenin oğludur deseler, varisi olduğunu söylemeseler, sahih olan görüşe göre bu ifade yeterlidir. Aynen bu onun babasıdır veya annesidir demeleriyle iktifa edildiği gibi.
«Ölenin amcası olduğu iddia edildiği taktirde, davanın bu konuda sahih ve geçerli olabilmesi için, amcanın hangi yönden amca olduğunun açıklanması şarttır. Mesela öz amcasıdır, babasıyla babadan kardeş amcadır veya babasıyla anne kardeş amcasıdır şeklinde tefsire gerek duyulmaktadır. Ayrıca bunlara ek olarak «Bu da onun varisidir.» demeleri gerekir. Varis olduğunu iddia eden kişi beyyine ikame ettiği taktirde, şahitlerin ölen kişinin nesebi ile varisi olan kişinin nesebini sayarak bir babada birleşinceye kadar bu neseb silsilesini devam ettirmeleri gerekir. Kardeş ve dedede de durum aynı olmaktadır.»
«Başka bir varisi olduğunu da ilh...» Fethü'l-Kadir'de şöyle denilir:«Şahitler malın murise ait olduğuna, şu kimseye miras olarak bıraktığına şahitlik etseler, fakat «Ondan başka varisi olduğunu bilmiyoruz.» demeseler, bakılır: Eğer bazı hallerde varis olupta bazı hallerde mirastan mahrum olan kişilerden biri ise, başkalarının varlığı ile bir hakkı olmama ihtimaline binaen, onun

lehinde hüküm verilmemesi, mahkemenin sonuçlanmaması gerekir. Hatta bütün hallerde varis olsa da hakimin ihtiyatlı hareket ederek belirli bir müddet beklemesi gerekmektedir. Eğer başka varisler varsa, bu süre içinde ortaya çıkar. Hakimin beklemesi de başka varisinin olup olmadığını tesbit etmek içindir.»
Bu notları derleyen İbni Abidin'in oğlu, babasının bu hususta tereddüde düştüğünü ve bu konuyla ilgili bölümleri nokta ile işaretlediği Fethü'l-Kadir nüshasındaki ifadelerin değişik yorumlara sebeb olduğu kanaatiyle bu konuya açıklık getirmediğini, başka nüshalara bakılarak sonuca varılmasının gerekli olduğuna da işaret etmektedir.
Eğer varisin değişik miktarlarla varis olduğu anlaşılırsa, en az alabileceği miktar kendisine verilir. Mesela koca için en az miktar dörtte bir, karı için en az miktar sekizde birdir. Ancak varisler «Başka bir varisi olduğunu bilmiyoruz.» ifadesini ekleyecek olurlarsa, o durumda kocaya yarı, karıya da dörtte bir olan en yüksek payları verilir.
İmam Muhammed der ki: (Bu aynı zamanda Ebu Hanife'den de bir rivayettir) : «En yüksek payları ne ise, onu alırlar » Ancak birinci görüş delil açısından daha kuvvetli görülmekte Zahirur Rivayede de o görüş yer almaktadır.
Ayrıca sahibeyne göre hakim kendisine yüksek payını verdiği kişiden kefil alır. Eğer, «Başka varisi olduğunu bilmiyoruz.)» demişlerse, Ebu Hanife'ye göre bu kadarıyla iktifa edilir. Kefile gerek yoktur. Sahibeynin görüşü ise bunun hilafınadır. Mesele şehadet babından öncede geçmiş idi. Edebül-Kadının elli altıncı bölümünde meseleyi üç kısma ayırarak zikretmişti. Oraya müracaat edilmesi gerekir.
Gerçi bu meseleleri Bahır sahibi özetlemeye çalışmıştır. Fakat meseleye tam açıklık getirmemiş, özetlemesi meseleyi daha da anlaşılmaz hale getirmiştir.
Yine yukarda geçtiği gibi, varis eğer başkasının varlığı ile mirastan tamamen mahrum ediliyor ise, bu şartın zikredilmesi gerekir. Eğer başkasının varlığı ile alacağı pay azalıyor ise, en yüksek payı olabilmesi için yine bunun zikredilmesi gerekmektedir. Her halükarda varis olup başkasının varlığıyla hissesi düşürülmeyen, azalmayan biri ise, anında hüküm verilebilmesi için zikredilmesi de şarttır. Beklemeye, tereddüde gerek yoktur.
«Sebebi bizzat görmediği için ilh...» Şahidin ölen kişiye muasır olması ve ölümü hakkında kesin bilgiye sahip olması gerekir. Aksi halde görmediği bir sebebe şahitlik etmiş olur ki muteber olmaz. Ayrıca mülkiyete dair şahitliğin başkasında duyma yoluyla ifa edilmesi caiz olmaz. Fetih.
«Ölen kişinin isminin zikredilmesi şart değildir ilh...» Hatta şahitlerin varisin ölenin babasının babası (dedesi) olduğunu ve onun varisi olduğunu söylemeleri yeterlidir. Ölünün kim olduğu konusunu ismen zikretmelerine gerek yoktur. Bu şekilde ikame edilen beyyine kabul edilir. Bezzaziye.
«Bir aydan beri sağ olan bir kişinin elindedir şeklinde şehadet etmeleri halinde kabul edilmez ilh...» Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre, bu da kabul edilir.
«Sağ olan kişinin elinde ilh...» Çünkü onun elinde mülkiyet olarak bulunması ihtimali olduğu gibi, emanet olarak bulunma ihtimali de mevcuttur. Eğer elinde emanet olarak bulunuyorsa, emanet olarak devam eder. Onun aksini isbat edici bir durum olmadığı müddetçe eski durum devam etmiş veya devam eder kabul edilir.
Ama ölmüş kişi hakkındaki durum. yukarda do belirtildiği gibi, değişik olabilir. Çünkü elinde olan emanet de olsa, kime ait olduğunu belirtmeden ölmesi halinde, o malı ödeme sorumluluğunu taşıdığından onun mülkü şekline dönüşmüş sayılır.
«Onun mülkü idi deseler ilh...» Müddai, başkasının elinde bulunan bir malda mülkiyet iddiasında bulunsa, şahitler de bunun müddaiye alt olduğu konusunda şahitlik yapsalar, «Onun mülkü idi.» deseler, mahkeme onun lehinde karar verir. Hatta bu konuda, «Şu ana kadar onun mülkü.» demeseler de durum değişmemektedir.
Bu mesele ile yukardaki mesele arasında, yani bu ölen kişinin mülkü idi demeleri meselesi arasındaki fark şudur: Orada öldüğü an onun mülkü idi şeklinde şahitlik yapmazlarsa, beyyine kabul edilmezdi. Onun için aradaki fark, Fethü'l-Kadir'de şöyle belirtilmiştir: «Şahitler ölüm anında mülkiyetin ona ait olduğu konusunda nassan bir ifadede bulunmazlarsa, mülkiyetin ölen kişiye sabit olması istishap yoluyladır. Bu yolla sabit olan ancak eskinin devamı için huccet kabul edilir. Yeni bir hükmün isbatı için geçerli değildir. Onun isbatına varis hakkında ihtiyaç vardır. Ama başkasının elinde olan bir malda hak iddia edenin durumu ise bunun hilafınadır. Çünkü istishapla sabit olan onun mülkünün devamıdır, yenilenmesi değildir.»
«Onun mülkü olduğu hakkında davalının ikrarı olduğuna dair şahitlik etmeleri gerekir ilh...» Bu durumda sağ olan kişinin elinde idi veya onun mülkü idi demeleri gerekir. İkinci ifade ile iktifa eden eserler meseleye tam açıklık getirmemiş sayılırlar.
«İddia edene verilir ilh...» Uygun olan, malın kendisine ait olduğunu söyleyen kişiye verilmesidir, şeklinde olmasıdır. Bahır'da «Ona verilir.» denilmiş, mülkün ona ait olduğu

hususunda ikrardır denilmemiştir. Çünkü eğer mülkiyetin ona ait olduğuna dair beyyine getirilse kabul edilir. Yani elinde olduğuna dair veya aleyhinde getirilen şahitlik meselelerinde durum yukardaki gibidir. Çünkü bu iki mesele, Kenz isimli eserde mülkiyete dair şehadet meselesi zikredilmeksizin yer almıştır.
«Elinde olmanın sebeplerinin değişik olmasından dolayı ilh...» Çünkü belki mal, iddia edenindi, fakat ondan satın almış olabilir, başka sebeplerle de bulunabilir.
«Bin lira olacaklı olduğunu iddia eden kişiye iki şahit evet alacaklıdır deseler ilh...» Fakat bunlardan biri «Beşyüzünü ödemişti.» diye şahitliği devam ettirse, mahkeme ikinci bir şahit getirilmeden bin liranın devam ettiği konusunda hüküm verir. Ancak beşyüz lirayı ödediğini bilen şahidin, karşı taraf ikrarda bulunmadıkça, bin lira borçlu olduğu konusunda şahitlikte bulunmaması gerekir. Çünkü müddainin beşyüz lirayı aldığını söylememesi halinde, ikrarda bulunmaması halinde şahidin hala bin lira borçlu olduğunu söylemesi, davalıya bir zulümdür. En azından müddainin ona yapmış olduğu zulme yardımcı olmaktır. Kenz'in ibaresindeki «gereklidir» ifadesinden maksat. vaciptir, bu konuda şahitlik yapması helal olmaz, demektir. Bahır.
«Davacı eğer çalınan ineğin rengini zikretmemiş ise ilh...» Fetih isimli eserde, «Eğer davacı 'ineğin rengini belirler, şahitlerden biri de «siyahtı» derse, yani davacının iddia ettiği rengin dışında bir renk ifadesinde bulunursa, hırsız olduğu söylenen kişinin, ittifakla eli kesilmez.» denilmiştir.
«Mutlak bir şekilde veya toptan ilh...» Birinci ifadeye gelince, mutlak bir şekilde ifadesi, mukayyet bir şekilde ifadesinden daha fazla olduğunu ifade eder. ikincisinde ise, dava ile şahitliğin biri biriyle tearuz ettiği görülür. Çünkü peyder pey ödeme ile toptan ödeme arasında fark bulunmaktadır.
«Mücerret sebebinin zikredilmesi yeterlidir ilh...» Makdisî de bu görüşü desteklemiştir.
Ben derim ki: Nuru'I-Ayn isimli eserde de aynı ifadeler yer almakta ve devamla şöyle denmektedir: «Birinci görüş, yani ölen kişinin borcu hakkında, öldüğünde borç zimmetinde sabitti şeklinde acık bir ifade de bulunmadıkça, hüküm sabit olmaz, diyen görüş zayıf bir görüştür. ölen kişi hakkında ihtiyata baş vurulması gerekir. Bu da karşı tarafın beyyine ile birlikte yemin etmesidir. Ancak böyle bir ihtiyata baş vurmak diğer bir ihtiyatı terk etmek demek olur. Beyyine getirmesine rağmen yemin etmeyen kişi, alacaklı olmasına rağmen yeminden vaz geçebilir. Dolayısıyla ölen kişi borçlu olarak ölmüş ve borcuna onun cennete girmesine engel olabilir. Ayrıca insanların haklarının zayi olmasına kimsenin yardımcı olmaması gerekir.»
«Bir kimse geçmişte mülkiyetin kendisine ait olduğunu iddia etse ilh...» Yani bu malın mülkiyeti bana aitti dese, şahitler de o onda ona ait olduğunu söyleseler, bu şahitlik kabul edilmez
«Yine şahitler geçmişle mülkiyet ona aitti deseler ilh...» Şahitlik kabul edilmez. Çünkü müddainin mülkiyeti geçmişe izafe etmesi, o anda mülkiyetin kendisine ait olmadığını itiraf mesabesindedir. Şahitlerin durumu bunun hilafınadır. Şahitler mülkiyetin geçmişte ona ait olduğunu söyleseler, durum farklıdır. Çünkü onların mülkiyetin ona ait olduğunu söylemeleri, sonuçta mülkiyetin ona ait olmadığı konusunda bir duruma delalet etmez. Çünkü onlar mülkiyetinin devam edip etmediğini bilemezler. Ancak bu konuda istishap yoluyla devam ettiği kabul edilebilir. Bu durumla bu mesele ile yukarıdaki mülkiyetin ona ait olduğu konusunda şahitlik yapsalar meselesi arasındaki fark belirmiş olmaktadır.
ÖNEMLİ BİR MESELE: Müddai, «Hududları belirli ve yazılı olan arsa ve evin mülkiyeti benimdir.» dese, şahitler de «Hududu bu dosyada yazılı bulunan evin ona ait olduğuna şahitlik ederiz.» deseler, hem dava sahih, hem de şahitlik sahihtir. Keza şu senette yazılı olan miktarın zimmetinde borç olduğu konusunda şahitler şahitlik yapsalar, yine kabul, edilir. Buradaki esas mana, şahitler hakkında niza olunan bir malın mülkiyeti konusunda şahitlik yapsalar, hasımlar da hakkında şahitlik yapılan o mal aramızda niza konusu olan maldır diyerek birbirini tasdik etseler, evin aslı konusunda şehadetin kabul edilmesi gerekir. Hatta hudutları zikredilmese de. Çünkü evin aslı konusunda nizaa götürücü bir cehalet söz konusu olmamaktadır. Camiü'l-Fusuleyin, yedinci faslın sonu.
Şehadet üzerine şehadet
METİN
Sahih olan görüşe göre, her hakta, istihsanen meseleler artsada şehadet üzerine şehadet kabul edilir. Ancak hudud ve kısasta kabul edilmez. Çünkü hudud ve kısas şüphe ile sakit olan hususlardandır.
Başkasını şahit gösterme, yani şahitleri yedek şahitlere şahitliklerini aktarmaları, mutlak bir şekilde caizdir. Fakat şartları tahakkuk etmedikçe, kabul edilmez. Asıl olan şahidin ölümü sebebiyle hazır olamaması bu şartların başında gelmektedir.

Kuhistanî'nin Nihaye'nin Kaza bahsinden naklettiği ifade, tartışılan bir ifadedir. Onu Haniye'den naklettiğini söylemektedir. Hatadır. Doğrusu buradaki hususdur.
Yine özürlerden biri de, asıl şahidin hasra olması veya uzun bir yolculuğa çıkmış olmasıdır. Ebu Yusuf, birinci asıl şahidin evinde geceleme imkanı olmamasını mazeret olarak kabul etmiş, başka birine şahitliğini aktarabileceğine cevaz vermiştir. Bu görüşü de birçok kişiler istihsanen kabul etmişlerdir. Kuhistanî ve Siraciye isimli eserlerde de fetvanın bu görüşe göre olduğu söylenmiş, musannıf da bunu kabullenmiştir.
Yine özürlerden biri de, erkekler arasınâ çıkmayan bir kadının durumudur. Bu, her ne kadar kendi ihtiyacı ve zaman zaman banyoya gitmek için evinden çıksa da mahkemeye gidemeyeceği konusundaki durumu onun için bir mazeret sayılmakta, dolayısıyla şahitliğini bir başkasına aktarmasına izin verilmektedir. Kınye.
Yine adı gecen eserde, «Sultan ve emirin başkasını yerine şahit göndermesine cevaz yoktur.» denmiştir. Hapiste olan kişinin bölgesinin dışındaki bir hakim nezdinde şahitlik yapması gerektiğinde, başkasını yerine şahit olarak gönderebilir mi sorusuna musannıf vekalet bahsinde «Evet, gönderebilir.» şeklinde cevap vermiştir.
Bütün bu mazeretlerin feri şahitlerin kadı nezdinde şahitlik yapmaları esnasında bulunması şartına bağlanmıştır. Çünkü şahitliği başkasına aktarma konusuna mutlak bir cevaz vardır. Ancak şahitlik başkasına aktarıldığı taktirde feri şahitlerin şehadetiyle hüküm verilmesi anında asıl şahitlerde bu mazeretlerin bulunması şarttır.
Aynca her asli şahitten şahitliği yüklenen kişilerin şehadet nisabına baliğ olmaları, bir erkek iki kadın olmaları şartı da getirilmiştir. Bu konuda Havî'de söylenenlerin hata olduğu da söylenmiştir. Hatta asıl şahitlerden biri kadın da olsa, onun yerine feri şahidin iki erkek veya bir erkek iki kadın olması şartı getirilmiştir.
Feri şahitlerin her iki şahit için ayrı ayrı kimseler olması şartı yoktur. Aynı iki feri şahidin şahitlerden ayrı ayrı şehadeti üstlenebilmelerine izin verilmiştir. Şafiin görüşü bunun hilafınadır.
Bu şehadetin başkasına aktarılmasının keyfiyeti ise, asıl olan şahit, feri olan şahide hitapla, oğlu da olsa, «Benim şu şehadetime şahit ol ki ben şu şu şu konularda şahitlik ederim» demesi şeklindedir. Feri şahidin bu konuda susması yeterlidir. Ama, «Ben bu şahitliği kabul etmiyorum. Bunu eda edemem.» şeklinde açık cevabı ile asıl şahidin buna şehadeti yüklediği kabul edilmez. Kınye.
Bir kimsenin kendisine göre adil olmadığı kanaatine vardığı şahidin şehadetini üstlenmesi doğru olmaz. Feri şahitte mahkemede şahitliği eda ederken, «şehadet ederim ki falan kişi şu konuda şahadetine beni şahit kıldı ve benim bu şehadetim istikametimde sen şahit ol dedi.» diyerek şehadet eder.
Bu ifadenin daha özlü bir şekli: «Benim şu konudaki şehadetime şahit ol dedi. Ben de onun şehadetine şahitlik ediyorum.» ifadesiyle iktifa edilir. Serahsi'nin fetvası bu istikamettedir. İbni Kemal de bu görüşü benimsemiştir. Sahih olan da budur. Nitekim Kuhistanî, Zahidî'den bu şekilde nakletmiştir.
Feri şahidin asıl şahidi tezkiye etmesi yeterlidir. Eğer feri şahitler de adil kişilerse. Aksi halde her birinin ayrı ayrı teskiye edilmeleri, adil oldukları konusunda başkaları tarafından mahkemeye bildirilmeleri şarttır.
Şahitlerden birinin diğerini teskiye etmesi de kabul edilir. Sahih olan görüş te budur. Çünkü adil olan kişi, adil olduğu taktirde, böyle bir teskiyede töhmet altında kalmaz.
Feri şahit, asıl şahit hakkında sükut edecek olursa, hakim durumunu araştırır. Yine «Onun hakkında bir şey bilmiyorum.» demesi halinde, sahih olan görüşe göre, Kadı'nın araştırması gerekir. Şurunbulaliye. Şerhi Mecma.
Yine «O adil değildir.» diyecek olursa, Kuhustanî'nin Muhit'ten naklettiği hükme göre durum aynı olmaktadır.
Feri şahitlerin şehadeti, asıl şahitlerin onları şehadetten men etmeleriyle sahih olan kavle göre, batıl olur. Hülasa. Bunun aksi metinde gelecektir. Yine, feri şahitlerin henüz şahitliklerini yapmadan önce, asıl şahitlerin şahitlik ehliyetinden çıkmaları ile de feri şahitlerin şahitliği hükümsüz olur.
Mesela asıl şahitlerin fasık olmalarını gerektiren herhangi bir harekette bulunmaları, dillerinin tutulması, gözlerinin kapanması gibi durumlar buna örnektir.
Yine asıl şahitlerin şahitlik konusunu inkar etmeleri ile de feri şahitlerin şahitlikleri hükümsüz kalır. Mesela asıl şahitlerin feri şahitlere aktardıkları şahitlik konusunda, «Bizim bu konuda hiçbir şahitliğimiz yoktur» veya «Biz onları şahit olarak tayin etmedi.» veya «Evet biz onları şahit tayin etmiştik, ama o konuda hata etmişiz. Bu konudaki bilgilerimiz doğru değildir.» gibi ifadeleriyle asıl şahitlerin feri şahitlere aktarmış oldukları şehadet, hükümsüz kalır. Ama asıl şahitler bu konuda sorulurlar. Onlar da sükut ederek hiçbir cevap vermezlerse, feri şahitlerin şahitliği kabul

edilir. Hülasa.
İki feri şahit, iki asıl şahidin falan kızı falanın falan olduğu konusundaki şehadetlerini üstlenip diğer bir mahkemede şahitlik yapmak üzere mahkemeye gelseler ve hakime o kadının kim olduğu konusunda bize asıl şahitler haber verdiler deseler, müddai de mahkemeye feri şahitlerin tanımadıkları bir kadın getirse ve o olduğunu iddia etse, müddaiden kadının o olduğuna dair iki şahit getirmesi istenir. Hatta bu konuda kadın ikrarda bulunsa dahi, yine iki şahit getirmek mecburiyetindedir.
Hakimin hakime yazmış olduğu yazı konusunda hükmi kitap dediğimiz husus do bunun gibidir. Ki, bu da hakimin hakime nezdinde yapılan şahitlikle ilgili yazısıdır. Bu da şahitlik üzerine şahitlik gibidir. Binaenaleyh müddai, şahitlerin tanımadığı bir erkeği mahkemeye getirse, o kimsenin o olduğuna dair beyyine getirmekle mükelleftir. Hatta getirilen erkek o olduğunu ikrar etse de. Çünkü burada bir tezvir ihtimali olabilir. Bahır.
Mahkemeye hasım olarak getirilen kişi isim benzerliğinden dolayı getirildiği iddiasını ileri sürse, o isimde bir başkasının bulunduğunu söylese, bunu isbat etmekle mükelleftir. Kadıhan.
Hakimin hakime yazmış olduğu yazı konusunda ve şahitlerin diğer şahitlerin şahitliğine şehadetleri konusunda o Kadı'nın temimli (Temim kabilesinden) olduğunu söylemeleri, yeterli değildir. Onu bilinebilecek, tanınabilecek bir şekilde sülalesini en azından kabilesini. babasını, dedesini söylemeleri gerekir. Evli olan kadını falan erkeğin karısıdır diye tanıtmaları yeterlidir. Çünkü bundan maksat tanıtmadır, hasmın kim olduğunun tesbitidir.
Bir kimse şahitliği üzerine bir başkasını şahit olarak tayin edip şehadeti üstlenmesini söylese, daha sonra onu ondan men etse, bu men edişi geçerli sayılmaz. Şehadeti üstlenen ikinci şahidin o konuda onun şahitliği üzerine şahitlik yapması caiz olur. Dürer.
Musannıf burada bu görüşü kabullenmiştir. Ancak yukarda Hülasa dan yapmış olduğu nakilde bunun hilafının tercih edildiğini de söylemiş idi.
İki gayri müslim arasında geçen bir davada şahit olan iki müslüman, şahitliklerini iki gayri müslime aktarsalar, onların feri şahit olarak şahitlik yapmalarını isteseler, bu şahitlik geçerli sayılmaz, kabul edilmez. Gayri müslim lehine diğer bir gayri müslim hakkında mahkemenin kararında da durum aynıdır.
Bir kimsenin babasının şahitliği üzerine şahitlik yapması caiz olduğu gibi, babasının verdiği hüküm konusuna da şahitlik yapması da sahih olan görüşe göre, aynıdır. Dürer. Ancak Mültekat'taki görüş bunun hilafınadır.
Bir kimsenin ikrarla yalancı şahit olduğu ikinci defa mahkemede ikrar etmesi sonucu belirse ve hata etmediğini, verdiği beyanların sehiv olmadığını, yalan beyanda bulunduğunu bizatihi kendisi itiraf etse ve bu durum ortaya çıksa, -nitekim ibni Kemal de bu şekilde tasavvur etmiştir. Çünkü bunun beyyine ile isbatı mümkün olmamaktadır. Zira bu olumsuzluğa olan bir şehadettir- bu durumda kendisini tekrar yalancı şahit olarak tanıtan kişi, halk arasında teşhir edilerek cezalandırılır. Fetva da bu kavle göredir. Siraciye.
Adı geçen eserde bu gibi insanların kırbaçlanacağı ve hapsedileceği bu ifadelere eklenmiştir. Mecma.
Bahır isimli eserde ise, «Fukuhanın sözlerinden anlaşıldığına göre hakimin bu yalancı şahit olduğunu itiraf eden kişinin yüzünü siyaha boyayarak teşhir etmesi eğer bir yarar sağlıyor ise. caizdir.» denmiştir.
Diğer bir rivayete göre. «Yalancı şahittim ama yine eski şehcıdetimde ısrar ediyorum.» diyen, eski ifadesinde hala ısrar edip fakat yalancı şahit oiduğunu itiraf eden kişi hakkında Hanefi imamlarının icma ile kabul ettikleri husus bunun kırbaçlanmasıdır.
Eğer tövbe etmiş, suç işlediğini itiraf ederek yalancı şahitliği konusunda ikrara bunu sebeb gösterecek olursa, yine ittifakla tazir cezasına çarptırılmaz.
Fasık olan kişi hakkında tevbe müddeti. sahih olan görüşe göre, hakimin kanaatine bırakılmıştır. Adil, fasik veya durumu bilinmeyen kişilerin, asla şahitlikleri kabul edilmez.
Ben derim ki: İkinci İmam Ebu Yusuf'tan yapılan bir nakle göre, kabul edilir. Aynî'nin beyanına göre fetva da bu kavle göre verilmiştir.
İZAH
«Çok olsa da ilh...» Yani şahitlerin şahitlikleri üzerine ikinci feri şahitlerin şahitlik yapabilecekleri gibi, onların şahitliğine de bir başkası, onlarınkine de bir başkası şahitlik yapabilir. Ancak bu şahitlikte bedeliye şüphesi bulunmaktadır. Asıl şahitlerinin ifadesi, hastalıkları sebebiyle mümkün olmadığı taktirde, bu tür bedele gidilebilir. Ancak bu böyle değildir. Onun için de şüphe ile düşen konularda şahitlik üzerine şahitlik kabul edilmemektedir. Nitekim şüphe ile sakıt olan hususlarda erkeklerle birlikte kadınların şahitliği muteber kabul edilmez.
«Hudud ve kısas konuları hariç ilh...» Haddi gerektiren konularda şahitlik üzerine şahitlik geçerli sayılmaz. Bu hususa şu ifade itiraz mahiyetinde kabul edilmemelidir ki o da, şahitlerin şahitliği

üzerine iki şahit, asıl şahitlerin kaziften dolayı falan kişiye falan beldenin kadısı had vurmuştur diye şahitlik yapsalar, bu kabul edilir. Ancak şahitliklerinin reddini gerektiren bir durum olacak olursa, o durum bundan istisna edilmiştir. Mebsut'tan naklen Bahır'da bu şekilde ifade edilmiş yine aynı eserde «Bunun tazir konusunda kabul edilebileceğine de bir delil teşkil eder.» denmiştir. Bu da Ebu Yusuf'tan yapılan bir rivayettir. Ebu Hanife'ye göre ise kabul edilmez. Kuhistani ve ihtiyar isimli eserlerde bu şekilde beyan edilmiştir.
«Mutlak bir şekilde ilh...» Yani asıl şahitlerin feri şahitlere şahitliklerini mutlak bir şekilde aktarmaları caizdir. Özürleri olsun veya olmasın. Aktarmak başka bir şey, o feri şahitlerin ikinci bir mahkemede şahitlik etmeleri halinde hüküm verilmesi başka bir şeydir.
«Asıl şahitlerin hazır olamama gibi bir mazeretlerinin olması şarttır ilh...» Yani feri şahitlerin mahkemede şahitliklerinin kabul edilmesi, asıl şahitlerin mahkemeye gelmelerine mani bir durumlarının olması şartına bağlıdır. Mesela hasta olmaları buna bir örnektir. Ancak hastalıktan maksat mahkemeye gelip şahitlik yapamayacak kadar hasta olmaları ile kayıtlıdır. Nitekim Hidaye'de de özellikle bu kayda yer verilmiştir. Yolculuk da bir bakıma mazerettir. Sefer müddeti bir yerde olması ile bu durumda kayıtlanmıştır. Fukahanın birçok Sarının ifadesinden bu anlaşılmaktadır. Ancak Haniye ve Hidaye isimli eserlerde bu açıkça belirtilmiştir. Yola çıkmak, evleri terketmek bu kabil bir sefer sayılmamaktadır. Her ne kadar Kenz isimli eserde mahkemeye gelmelerine mani bir hastalık kaydı getirmeksizin mutlak bir şekilde hasta olmaları ifadesi kullanılmış ise de, yukarda söylediklerimiz ile kayıtlanması şarttır. Çünkü asıl şahitlerin feri şahitlere şahitliklerini aktarmaları, onların şahitliklerine binaen de mahkemenin karar verebilmesi, birinci asıl şahitlerin şahitliklerini ifadan aciz olmaları kaydı şartına bağlıdır.
Kuhistanî'nin naklettiğine göre ilh...» Bu konuda Kuhistani'nin ibaresi şöyledir: «Nihaye ve diğer bazı muteber eserlerin Kaza bölümünde şu ifadeler yer almaktadır.» diyerek Kuhistani ifadesine devam etmektedir: «Asıl olan şahit öldüğü taktirde, feri şahidin şahitliği kabul edilmemektedir. Öyleyse feri şahitlerin şahitlik yapmaları halinde ve şahitliğin mahkemece muteber sayılabilmesi için asıl şahitlerin hayatta olmaları da şarttır.»
«Ancak bu tartışılabilir ilh...» Kuhistanî'nin sözünü teyid eden aşağıdaki şu ifade yerinde olsa gerektir. Asıl şahidin şahitlik ehliyetinden çıkması ileferi şahitlerin şahitlikleri hükümsüz olur Kuhistanî bu ifadeyi Haniye'den, onun da Nihaye'den naklettiği söylenmiştir.
«Ancak ilh...» Kuhistanî'de böyle bir ifade bulunmamaktadır. Bu konuda hakimin hakime yazmış olduğu yazı bölümüne bakılması, konunun aydınlanması bakımından yararlı olacağı kanaatindeyim.
«Doğru olan buradakidir ilh...» Dürr- ü Münteka isimli eserde şu ifadelere de yer verilmiştir: «Bercendi ve Kuhistanî ifadelerini Hülasa'dan nakletmektedirler. Bahır, Menih, Sirac ve diğer eserlerde de asıl şahit, şahitlik ehliyetini kaybettiği on, mesela dili tutulması, fasit bir kişi durumuna düşmesi, gözlerinin kapanması, delirmesi, irtidad etmesi gibi şahitliği muteber sayılmayacak bir duruma düşmesi halinde, feri şahitlerin şahitlikleri de hükümsüz olur. Çünkü asıl şahitler artık şahit olma ehliyetini kaybetmiş sayılırlar. Özellikle buna dikkat edilmesi gerekir. Halebî.
«Yine Kuhistanî'de ilh...» Bu konudaki ibaresi fukahanın ekseriyetine göre kabul edilir. Fetva da Muzmarat isimli eserde beyan edildiği gibi bu görüşe göredir. Ayrıca Kuhistanî birinci görüşün Zahirur rivaye olduğunu, fetvanın da bu istikamette olduğunu söylemiştir.
Bahır isimli eserde yine fukuhanın şöyle dedikleri nakledilmektedir:Birinci görüş daha uygundur. Havî'de beyan edildiği gibi, bu zahurur rivayedir. İkinci görüş ise insanlar için daha yararlıdır. İmam Muhammed' den de nasıl olursa olsun caiz olduğu rivayet edilmektedir. Hatta ondan bir rivayete göre asıl şahitler mahkemenin icra edildiği mescidin bir kösesinde olsalar, feri şahitler de diğer bir köşesinde bulunsalar. feri şahitlerin şahitliği kabul edilir. Menih ve Bahır.
Kadının evinden çıkmayan, erkekler arasında gezip dolaşmayan bir kadın olması hali de mahkemede şahitlik yapmamasına bir mazerettir. Bu tür kadının şahitliğini feri şahitlere aktarması, onun yerine feri şahitlerin şahitlik yapmaları caizdir.
Bu konuda İmam Pezdevi şöyle demektedir: Bu kadın bakire olsun, dul olsun, ortalıkta fazla görülmeyen, erkeklerden yakın mahremleri dışında kimsenin göremediği kadındır.» Ancak evinin balkonuna oturan ve yabancı erkekler tarafından görülen kadın bazı ülkelerde olduğu gibi. yukarda beyan ettiğimiz muhaddara dediğimiz gizli, erkeklerden uzak, yakın mahremlerinin dışında erkekler tarafından görülmeyen, dolayısıyla şahitliğini feri şahitlere aktararak mahkemeye gitmesi onun için mazeret sayılan bir kadın sayılmamaktadır. Hamevî.
«Şahitliği başkasına aktarma mutlak bir şekilde caizdir ilh...» Yani şahitler hasta olsun, sağlam olsun, şahitliklerini feri şahitlere mutlak bir şekilde aktarmaları caizdir. Fakat mahkeme nezdinde feri şahitlerin beyanlarına dayanarak hüküm vermek, ancak yukarda naklettiğimiz mazeretlere binaen feri şahit durumunda olanların şahitliği kabul edilmesine bağlıdır.

Hizanetü'l-Müfti'den naklen Bahır isimli eserde. «Kendi şehadeti üzerine başkasını şahit tayin etmesi de caizdir. Asıl şahitler kendilerinde bir özür bulunmaksızın şahitliklerini feri şahitlere aktarsalar, onlar henüz mahkemede şahitlik yapmadan önce, asıl şahitlerde bir mazeret belirse, feri şahitler şahitlik yapabilirler.» denmektedir. Benzeri ifadeler Siraciye'den naklen Menih isimli eserde de yer almıştır.

«Havî'deki ifade yanlıştır, hatadır ilh...» Yani Havi'de yer alan, «Kadınların feri şahitliği kabul edilmez.» ifadesi yanlıştır. Asıl şahitlikleri kabul edilen kadınların şahitliklerinin kabul edildiği yerlerde. fer» şahit olarak şahitlikleri kabul edilir. Hamişte, «İki şahitten birinin şahitliği, bir erkek feri şahide aktarılsa, diğer asıl şahit bizzat kendisi şahitlik yapsa, diğer tek feri şahidin şahitliği geçerli sayılmaz.» denilmiştir. Fetava-yı Hindiye'de Muhiti Serahsi'den bu şekilde nakledilmiştir.

«Her asıl şahitten ilh...» Yani her asıl şahitten iki erkek veya bir erkek iki kadının ifadeyi aktarması gerekir. Binaenaleyh bir kimsenin yapacağı şahitliğe on feri şahit tayin etse, kabul edilir. Fakat başka bir şahit olmadıkça bu on şahidin şahitliği ile hüküm verilemez. Çünkü bunlar bir şahidin şahitliğini aktarmaktadırlar. Hizane'den naklen Bahır'da bu şekilde ifade edilmiştir.

Bundan da anlaşılıyor ki, bir kimse asaleten şahitliğini yapar, diğer asıl şahidin yerine iki feri şahit bulunacak olursa, mahkeme bu şahitliği kabul eder, buna dayanarak hüküm verebilir. Bezzaziye'de bu ifade sarih bir şekilde yer almıştır.

Feri şahitlerin ayrı ayrı olmaları gerekmez. Yani her asıl şahit için ikişer ikişer ayrı şahide gerek yoktur. İki feri şahit, asıl iki şahidin şahitliklerini ayrı ayrı üstlenebilirler.

«Asıl şahit feri şahitlere şu konuda ben şahadet ederim der ilh...» Bu ifade ile kayıtlamıştır. Çünkü böyle bir ifade kullanmayacak olursa, asıl şahitlerin do mücerret hadiseyi ondan duymaları halinde şahitlik yapmalarına izin verilmez. Çünkü feri şahitler, asıl şahitlerin naibi mesabesindedirler. Asıl şahitlerin feri şahitlere bu görevi vermeleri, onları vekil tayin etmeleri «Benim şu konuda şahit olduğum hususa sizde şahit olunuz.» demesi ile vaki olur. Zira, benim böyle dediğime şahit ol sözü ile iktifa edecek olursa, caiz olmaz. Bununla iktifa edilmez. Çünkü bu ifadenin hakkında şehadet edilen hak hakkında şahitlik olma ihtimali vardır. Bu da karşı tarafı bir aldatmaca olabilir. Çünkü o konuda şahit olduğunu ve şehadet edeceğini, ancak mazereti sebebiyle şahitliği onlara aktardığını beyan etmesi gerekir. Benim şehadetim konusunda şahitlik ediniz ifadesiyle de iktifa etse yine feri şahitlerin bu ifadeye binaen şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü bunun yalan yere bir emir olma ihtimali de vardır.

Şöyle ki, esas şahit yalan söyler, «Sen de benim bu şahitliğime benzer bir şahitlik yap.» diyebilir ve isteği de kabul edilebilir. Ancak, «Ben bunun böyle olduğuna şehadet ederim. Sen de bu şehadetim üzerine şahitlik yap.» derse, bu ihtimaller ortadan kalkar.

Ayrıca burada bir başkasından bu şehadeti devralmış sonra da başkasına aktarmak istemiş olabilir. Bunun açıklığa kavuşması için, «Ben bukonuda şahitlik ederim. Sen de aynen benim bu şahitliğime şahitlik yap.» diye açıkça bir talebinin olması şarttır. Çünkü mahkemenin vermiş olduğu kararla ilgili şahitlik, her ne kadar hakim tarafından şahit olunur denmese do, bu hüküm hakkındaki şehadet kabul edilir sahihtir.

«Feri şahitlerin sükut etmeleri ilh...» Yani asli şahitlerin feri' şahitlerden şehadeti üstlenmelerini istemeleri ve yukardaki şartlara riayet ederek şahitliği onlara aktarmaları halinde, onların susmaları, daha sonra mahkemede şahitlik yapmaları muteberdir. Çünkü asıl şahitlerin yükledikleri şehadeti açık bir ifadeyle reddetmemişler, kabul etmeyeceklerini söylememişlerdir. Bahır'da, «Ben kabul etmem» dese ne olur? Kınye isimli eserde, «Şahit olmaması gerekir.» denmektedir. Hatta «Kabul etmem.» dedikten sonra o konuda şahitlik yapacak olsa kabul edilmez.» denmiştir.

«Havi ilh...» Bahır isimli eserde Havi'den nakledilmiş, ondan bir yaprak sonra Hizanetü'l-Müftî'den şu ifade nakledilmiştir «Feri şahit asli şahidin adil olup olmadığını bilmese, onun şehadetini üstlenip şahitlik etmesi konusunda ihtiyatı terk ettiği için büyük bir hata işlemiş sayılır.» Fukahanın burada isaet etmiştir, büyük hata işlemiştir ifadesinin, mekruhtur ifadesinden daha ağır olduğu görüşünde olduklarına da yer verilmiştir. Ancak şarih Menar üzerine yazmış olduğu şerhte mekruhtur ifadesinden daha açık olduğunu da söylemiştir. Benzeri bir ifadeyi Takrir'de, Şerhi Pezdevî'de ve diğer bazı muteber eserlerde de gördüm.

«Feri şahit der ki, falan ilh...» Asıl şahidin ismini. babasının ve dedesinin ismini zikrederek «Bana bu konuda şahit olduğunu söyleyerek, benim de onun şahitliğine şahit olmamı istedi.» demesi ve asıl şahidi tanıtması şarttır. Bahır.

«Bu söylenen kısa ifadedîr ilh...» Uzun ifade ise, feri şahidin şöyle demesidir: «Ben şehadet ederim ki, falan şahit falanın falanda şu kadar hakkı olduğu konusunda şahitlik yaptı ve şahitliğine beni şahit kıldı. Benim de bu şahitliği aktarmamı istedi. Ben do onun isteğine ve onun şahitliğine şahitlik yaparım.»

«Serahsînin fetvası da buna göredir ilh ..» Fetih isimli eserde fakih Ebulleys'in hocası Ebu Cafer'in benimsedikleri görüşün de bu olduğuna yer verilmiştir. İmam Muhammed Siyeri Kebir'inde de bu şekilde ifade etmiştir. Diğer üç mezhep imamı da bu görüşü benimsemişlerdir.
Nakledilir ki, Ebu Cafer zamanının fâkihleri bu noktada Ebu Cafer'e muhalefet etmişler, uzun ifadenin kullanılmasını şart koşmuşlardır. Ebu Cafer de İmam Muhammed'in Siyeri Kebir'ini getirerek orada olan rivayeti gösterince fakihler susmuşlar, Ebu Cafer'in fetvasının yerinde olduğunu kabullenmişlerdir. Zahire isimli eserde, «Bir kimse buna dayanır, bu orta ifade ile iktifa ederse, kolayı seçmiş olur.» denmektedir.
Zahire sahibi, «Hidaye sahibinin görüşünün Kuduri'deki ifadeyi tercih ettiğini de gösterir.» diye sözlerine devam etmiştir. «Çünkü uzun ifadede on şin harfi bulunmakta, orta ifadede ise beş şin harfi bulunmaktadır. Kuduri'nin ifadesi de beş şin'li olan ifadedir, şahitliğine şehadet ederim benden şahitlik istedi gibi şinli kelimeleri kullanmak hayli zordur. Dolayısıyla beş şin'li cümle ile iktifa edilir.»
Bundan daha uzun, daha kısa olana da yer verilmlştir. Ancak orta olan ifade beş şin'li olan ifadedir. Bunu desteklemek için «Hayrul Umur Evsatuha» demiş, yani işlerin en uygunu ortasıdır kaidesi ile bu konuyu desteklemiştir.
Kuduri şarihlerinden Ebu Nasır elBağdadi üç şinli daha muhtasar bir ifade de zikretmiştir. O da şudur: «Falanın falana şu kadar borcu olduğuna asıl şahit şahit olmuş, benim de o istikamette şahit olmamı istemiştir.» Daha sonra Kudurinin söylediklerinin daha uygun olduğunu, daha ihtiyatlı olduğunu da sözlerine ilave etmiş, bundan sonra da şu hilafı nakletmiştir: Feri şahidin «Bana asıl şahit bu şehadetim üzerine şahit ol dedi.» şeklindeki ifadesi, Ebu Hanife ile İmam Muhammed'e göre şarttır. Muhakkak bunun zikredilmesi gerekir. Eğer bunu söylemeyecek olursa, onun şehadeti gibi bir şehadeti nakletmesini istemiş olabilir. O da doğru ve yanlış olma ihtimalini taşımaktadır. Konuda şüphe vardır. Şahitliğinin naklini istememiş de olabilir. Şüphe ile de hüküm sabit olmaz.
Ebu Yusuf'a göre ise caizdir. Çünkü şahidin bu konudaki bir emri doğru olan bir ifadeye yorumlanır. Yukardaki ihtimallere meydan vermemek gerekir. Ama zamanımız şahitleri hakkında doğru olan, Ebu Hanife ile imam Muhammed'in görüşü istikametinde hüküm verilmesidir. Her ne kadar onların arasında konuyu bilen, ona hakim olan kişiler var ise de. Çünkü hüküm galibe göredir. Özellikle konu bir kazanç sağlama konusu olabilecek olursa. Fetih'teki ifade özetle bundan ibarettir.
Netice olarak Fethü'l-Kadir sahibi Hidaye'deki ve Kuduri'nin şerhindeki ifadeleri benimsemiş ve «Feri şahidin şahitliğini ifa etmesi esnasında beş şinli ifadeyi kullanması gereklidir.» demiştir. Bu görüş, muteber eserlerimizden olan metin kitaplarında mesela Kuduri, Kenz, Gurer, Mülteka, Islah ve Mevahibürrahman gibi eserlerde benimsenmiştir.
«Aksi halde hepsinin teskiyesi gerekir ilh...» Bu, Ebu Yusuf'a göredir. İmam Muhammed ise «Kabul edilmez.» demiştir. Çünkü adalet olmaksızın şahitlik muteber değildir. Eğer asıl şahidin adil olduğunu bilmezlerse, onun şahitliğini nakletmeleri caiz olmaz. Nakletseler bile kabul edilmez.
Ebu Yusuf'un delili ise, onlardan istenen kendilerine söyleneni nakletmeleridir. Asıl şahitlerin adil olup olmadığı konusunda teskiye onların görevi değildir. Çünkü onları bilemeyebilirler. Adil olup olmadıkları konusunun araştırılması, Kadı'nın ve hakimin görevidir. Asıl şahit olarak mahkemede şahitlik yapsalar durum ne ise, feri şahitlerin başkalarının şahitliğini nakletmelerinde de durum aynıdır. Onların adil olup olmadığı konusunu araştırma hakime raci bir husustur. Hidaye'de ve Bahır'da bu şekilde ifade edilmiştir.
Eğer feri şahitler aslı şahitleri teskiye etmezlerse ifadesi altında bir kaç suretin bulunduğu görülmektedir. Bunlardan birincisi, feri şahitlerin aslişahitler hakkında bir şey söylemeden susmayı tercih etmeleridir. Burada da maksat odur. Nitekim Hidaye'de bunu açıkça ifade etmiştir.
İkinci suret ise, hakime, «Sana onlar konusunda bir haberimiz yoktur.» demeleridir. Bu suret Haniye isimli eserde Şeyhan arasında ihtilaflı mesele olarak kabul edilmiştir. Hatta kabul edilmemesinin zahirur rivaye olduğu söylenilmiştir. Hilvanî ise, «Kabul edilir.» demiş, sahih olan görüş de bu görüş olarak kabul edilmiştir. Gerekçe olarak da, hala birinci asli şahitlerin mestur olarak kaldıkları söylemiştir. Çünkü bu ifade hem şahitleri cerhe, hem de onlar hakkında susmayı tercihe ihtimali olan bir ifadedir. Şüphe ile de şahitlerin cerhi sabit olmaz.
Meşhur olan rivayetin görüşme göre ise, bunların bu ifadeleri, asıl şahitleri cerh mesabesindedir. Hassaf ise görüşünü şu ifadelerle desteklemiş ve demiştir ki: «Eğer o feri şahitler aslı şahitleri itham etseler, hakim onun şahitliğîni kabul etmez ve ondan nakledilen şahitliği de kabul edemez.» Hassafın istirşad ettiği mesele üçüncü şekildir. Haniye'de bu mesele zikredilmiştir. Buradaki maksat birinci mesele olduğuna göre, şarihin sözü metindeki ifadeyi tekrar

mesabesindedir.
«Adil olan kişi benzerini teskiye etmekle töhmet altında sayılmaz ilh...» Mesele Bahır'da bu şekilde izah edilmiştir. İbarenin aslı Hidaye'de şöyledir: «İki şahitten biri diğerini teskiye edecek olursa, bu teskiye kabul edilir. Ancak burada söylenmesi gereken husus, belki onun şahitliğinin kabul edilmesi ile kendisinin şahitliğinin reddedilmemesi gibi bir fayda da sağlanmış olur. Ancak adilin başkasını teskiye etmesinde bir töhmet söz konusu olmadığından, onun teskiyesi diğer adil hakkında kabul edilir.» Nihaye'de de buna benzer ifadeler kullanılmıştır.
Netice olarak Fetih'te, bazıları bunun caiz olmadığını söylemişlerdir. Çünkü arkadaşını teskiye etmekle onun şehadetiyle hükmün sabit olması durumunu gerçekleştirdiği için, töhmet altında kabul edilmiştir. Buna cevap olarak da teskiye edenin bizatihi kendi şahitliği de, şahitliğine dayanarak hüküm verilmesi gibi menfaatı ihtiva etmektedir. Nasıl ki onun adil olması yanında bu durum nazarı itibare alınmıyorsa, arkadaşını teskiye etmesi durumunda da bir töhmet söz konusu olmamaktadır.
«Feri şahidin asli şahit hakkında susmayı tercih etmesi halinde ilh...»Hakim onun adil olup olmadığını araştırır. Eğer asli şahidin adil olduğu ortaya çıkacak olursa, kabul eder. Aksi halde kabul etmez. Menih.
«Kuhistani'de olan ifadeye göre ilh...» Kuhistani'nin ifadesi aynen şöyledir: «Bu ifadede şuna işaret edilmek istenmiştir ki, feri şahit asıl şahidin adil olmadığını söylese veya «Durumunu bilmiyorum.» dese, şahitliği kabul edilmez. Nitekim Hassaf da böyle demiştir. Ebu Yusuf'tan kabul edileceğine dair bir rivayet varit olmuş, sahih olan görüşün de Hulvanî'nin ifadesine göre, bu olduğu söylenmiştir.»
«Kuhistanî'nln Muhit'ten naklettiğine göre ilh...» Tatarhaniye'de bu görüşün hilafı zikredilmiş, orada böyle bir ihtilaf olduğuna da yer verilmemiştir.
Oysa ki «Biz asli şahidi itham ediyoruz.» gibi feri şahitlerin ifadesi olduğu taktirde, onların şahitliği kabul edilmemektedir. Adil değildir sözlerinde hakkında bir soruşturma yapılacağı nasıl olurda kabul ediliyor denmiştir. Hassafın bu konudaki istişhadından anlaşıldığına göre, meselede bir hilaf yoktur.
Bezzaziye'de ise, «Feri şahitler asıl şahitler hakkında, «O asli şahitte bir hayır yoktur.» deseler, onların dışındaki kişilerde onları teskiye edecek olsalar, yine kabul edilmez. Onlardan biri cerh edildiği taktirde, yine onlara iltifat edilmez.» denmiştir.
«Feri şahitlerin şehadetleri birkaç hususla geçersiz sayılır ilh...» Bahır'da bunlardan biri olarak, «Asıl şahitlerin feri şahitlerin ifadesine dayanarak mahkemenin karar vermesinden önce mahkemeye gelmeleri halidir.» denilmiş, bu da Haniye'den nakledilen bir ibare ile desteklenmiştir. Şöyle ki, «Feri şahitler, asıl şahitlerin kendilerine yükledikleri şehadeti mahkemede ifa ederler ve henüz hüküm verilmeden önce asıl şahitler mahkemeye gelecek olurlarsa, mahkeme feri şahitlerin şehadetine dayanarak hüküm veremez.»
Ancak Bahır isimli eserde, «Hüküm veremez ifadesinden anlaşılan, şahitlîkleri batıl olur demek değildir. Hatta asıl şahitler ortadan kaybolsalar, mahkeme önceki şahitliğe binaen hüküm verebilir ifadesi anlaşılmaktadır.» denilmiştir.
«Asıllar feri şahitlere şahit olmaları için bir istekte bulunduklarını inkar ederlerse ilh...» Bazı kitaplarda bu ifade varit olmuştur. Şurunbulalî'nin nakline göre uygun olan ifadenin «Şahitlik yapmalarını istemeleri» şeklinde olması gerekir. Çünkü şahitliği inkar, «Benim bu konuda şahit olmam söz konusudur, ama ben onları şahitlik yapmaları için tayin etmedim.» ifadesini ihtiva etmemektedir.
Ancak şahit olmalarını inkar ise, bunun hilafınadır Çünkü bu durumda kendisi asıl şahit olarak şahitliği üstlenmesine rağmen, ikinci feri şahitlere onun adına şahitlik yapmalarını istemediğini inkar söz konusudur. Bu durumda inkar ise iki türlüdür. Açık ve zımmi olup onun için Zeylaî ve Bahır sahibi «Şahitlik yapmalarını inkar etme» ifadesini kullanmışlar, bu ifade ile de Dürer'in Zeylaî'den naklettiği ifadeye yapılan itiraz da kendiliğinden düşmüş olmaktadır.
Ayrıca bu ifadeye göre, şarihin buradaki «Biz onları şahit kılmadık.» ifadesi yerinde olmayan bir ifadedir. Çünkü bu şehadeti inkarın bir feri olmamaktadır. Zira bunun manası, «Bizim bu konuda şahitliğimiz yoktur, onları da şahit olarak tayin etmedik.» demektir.
«Bizim bu konuda şahitliğimiz yok deseler ilh...» Asıl şahitler bu ifadeyi kullansalar, daha sonra ortadan kaybolsalar veya hastalansalar, feri şahitler mahkemede gelip şahitlik yapsalar, şahitlikleri kabul edilmez. «Biz onları şahit tayin etmiştik fakat hata ettik, yalnış beyanda bulunduk.» gibi ifadeler de şehadeti inkar mesabesindedir.
«Davalıya o olduğuna dair şahit getir denir ilh...» Bu da daha önceki şahitliğin eksik şahitlik olduğunu, başkasıyla bunun tamamlanması gerektiği meseleleri arasında mütaala edilmektedir.
«Hatta getirilen kadın ikrar da etse ilh...» Çünkü ondan başkası da olabilir. Kadının kendi ifadesine burada itimad edilmemelidir. Onun için şahitlerle kadının o olduğuna dair beyyineyle

tespiti gerekli görülmüştür.
«Kadıya yazmış olduğu mektupta ilh...» Eğer hakim diğer bir hakime «Falan ve falan benim yanımda bir mal konusunda falan kızı falan aleyhinde şahitlik yapsalar» diye yozsa, davacı da ikinci hakime bir kadın gelirse ve kadın da kendisinin o isimde söylenen, tarif edilen kadın olduğunu inkar etse, onun o kadın olduğuna dair iki şahit getirilerek isbat edilmesi gerekir. Aynen birinci meselede olduğu gibi.
Mahkemeye bir erkek getirildiği taktirde de durum aynıdır. Çünkü müddaiyle getirilen kişi arasında bir anlaşma olma ihtimali, davayı saptırma şüphesi mevcuttur. Onun için getirilen kişinin iddia edilen kişi olduğunu beyyine ile isbat etmek gerekmektedir. Getirilen kişinin isminin uyduğunu, fakat o isimde bir başkasının da olduğunu. esas dava açılan kişinin kendisi olmadığını beyan etmesi, beyyine ile tespiti gerektiren bir husustur. Çünkü aleyhinde dava acılan kişinin. «Evet bu isim bana aittir ama aynı isimde diğer kişilerde vardır.» demesiyle mahkeme onun sözüne itimad ederek diğer sanık zanlısını mahkemeye çağırmaz. Ancak öyle bir kişinin olduğunu ve kendisinin bu konuda, hakkında dava açılan kişi olmadığını beyyine ile isbat etmesi gerekir.
İsbat ettiği taktirde, hakim onu tahliye eder veya hakim gerçekten o isimde başka kişilerin bulunduğunu bilecek olursa, beyyineye hacet kalmadan ikinci kişiyi mahkemeye çağırabilir.
«Kadının dedesine nisbet edilinceye kadar isim silsilesinin sayılması gerekir ilh...» Bu o zamana ait şahitlerin tesbitinde kullanılan bir ifadedir. Belki bizim için de geçerli tarafları olabilir. Ancak Cevhere isimli eserde, «Araplarda bir kişinin nisbetinde kullanılan altı yol vardır. Bunlardan birisi şaab, yani halktır. Muda, Rabia, Hamyer gibi. Bunlara şaab denmesinin sebebi olarak kabilelerinin bunlardan ayrılması gösterilmektedir. Mesela kabile vardır Kinane gibi, Himare vardır Kureyş gibi, Batın vardır Kusay gibi, Fahiz vardır Haşim gibi, Fasile vardır Abbas gibi. Bunların her biri kendisinden sonra gelecek bölümleri de ihtiva etmektedir, Ancak Şaap ve halk kelimesi bütün kabileleri içine almakta Aymara ise batın dediğimiz birçok feri hususları içerisine almaktadır. Buna göre yalnız Fahiz dediğimiz dedeye yapılan isnad ile iktifa edilmemesi, bu konuda babanın mensub olduğu fasile dediğimiz kabileye de isnadı, yani kişi sayılırken kendi ismi, babasının ismi ve dedesinin ismi üçlü bir isim olarak tanıtılması ve taktim edilmesi gerekir.
«Esas maksat onu tanıtmaktır ilh...» Fetih'te bu konuda şöyle denmektedir: «Şurası bir gerçektir ki, buradaki maksat hakimin tanıyabileceği bir duruma gelmesi demek değildir. Çünkü yüz kişilik neslini ve nesebini de saysanız, hakim onu tanımayabilir. Burada önemli olan, kişinin diğerleriyle karıştırılmayacak derecede mahkemede tesbit edilmesidir. Çünkü baba ve dedelerin ismiyle aynı şekilde olan kişiler pek fazla olmamaktadır veya sanatlara. lakablara isnat edilmesi halinde, aynı sanatla aynı lakablarla anılan kişiler pek fazla değildir.»
Bunun içinde Kadıhan'da nakledilen ifadeye göre eğer dedenin zikredilmesiyle tanınmayacak olursa, onunla iktifa edilmez. Ancak Camiü'l-Fusuleyn'de üç şeyin zikredilmesiyle şahit tarif edilmiş ve kişi tanıtılmış olur ve gerekli şartlar yerine getirilmiş kabul edilir. Ancak lakab konusunda ise durum değişebilir. İsimle Sakab aynı olabilir mi, olmaz mı konusunda ihtilaf edilmiştir. Üç isimden maksat, lakab değil, adamın ismi, babasının ve dedesinin ismi veya onun sanatı veya onun en yakın kabilesi gibi dedesine isnattır. Böyle bir isnatla iktifa edilir denmiştir.
Bezzaziye'de bunun aksini savunan ifadeler olduğu da yer almıştır. Hidaye isimli eserde kişinin tanıtılmasında, «Eğer dedesinin de zikredilmesiyle bu iş tamam oluyorsa kabul edilir. Ebu Yusuf bunun hilafınadır. Zahirür rivayede de bu görüşler yer almıştır. Ancak bazan bir üst kabilenin zikredilmesinin dede yerine kaim olduğu söylenmiştir. Çünkü bir üst derecedeki dede, ondan aşağı derecedeki dede yerine kaim olabilir.
Islah isimli eserde ise «Acemlerde sonatın zikredilmesi, araplarda fahız dediğimiz kabileye nisbet yerine kaimdir. Çünkü onlarda neseblerinin sayılması, ve silsilenin takip edilmesi pek söz konusu değildir.» denilmiştir. Onun için şarihin burada tanıtılması yerine onunla başkasının paylaşabileceği bir durumun izale edilip onun olduğu kanaati hasıl oluncaya kadar meselenin üzerinde durulması lazımdır demesi evla idi. Bu bir kişiyle olabileceği gibi birkaç kişinin sayılmasıyla da olabilir. Mesela kişi yalnız ismiyle ve yalnız künyesiyle meşhur olacak olursa, mesela mezhep İmamı Ebu Hanife'nin künyesiyle meşhur olduğu gibi baba ve dedenin zikredilmesine gerek yoktur. Ama bir kimse ismi bilinmeksizin yalnız künyesiyle anılıyor ve bununla da kim olduğu bilinmeyecek olursa, kabul edilmez. Bilinmesi halinde o da kabul edilir. Görülüyor ki kişinin kim olduğunun tanıtılması ve başkasıyla aynı isimde birleştikleri konusunun izale edilmesidir.
«Şahitler yalancı şahitlik yaptıklarını itiraf etseler ilh...» Bu konuda erkekler ve kadınlar eşit durumdadırlar. Bahır.
«Bu da kendisi aleyhinde yalancı şahitliğinde bulunduğuna dair itiraf ve ikrarda bulunmasıyla olur ilh...» Bahır isimli eser de «İkrarı ile olur kaydını.» getirmiştir. Çünkü ikrarı olmadıkça

şahitliğin yalancı şahitlik olduğuna hüküm verilemez. Bu konuda Şeyhülislam, «Bir kimsenin öldüğü hakkında şahitlik yapmaları, daha sonra o kimsenin diri olarak ortaya çıkması, şahitliğin yalancı şahit olduğunu göstermeye yeterlidir.» demiştir.
Fethü'l-Kadir'de de benzeri ifadeler yer almıştır. Remlî ise Bahır haşiyesinde bu konuyu tartışmış, İkrar ifadesiyle Sadru Şeria'nın naklettiği bazıifadelere itiraz etmiştir. Çünkü Sadru Şeria'nın «Bunun dışında, yani ikrarın dışında yalancı şahitliği bilinebilir.» sözünü Remlî kabul etmemektedir. Çünkü Sadru Şeria buna örnek olarak, «Şahitler Zeydin öldüğüne dair şahitlik etseler veya falan onu öldürdü deseler, daha sonra Zeyd'in hayatta olduğu ortaya çıksa veya hilali gördükleri konusunda şahitlik yapsalar, otuz gün geçmesine rağmen gök yüzünde bulut ve görmeye mani bir durumun olmadığı halde hilal görülmese, onların şahitliklerinin yalancı şahitlik olduğu ortaya çıkar.» demişti.
İnaye'de buna cevap olarak, bunları nadir olaylar olduğu için zikretmemiştir. İbni Kemal de cevap olarak, «Ölüm hakkındaki şahitliğin tesamu yoluyla yapılabileceği gibi, görme ile de yapılabilir. Nesebde de durum aynıdır. Dolayısıyla şahitlerin, «Biz onu ölü olarak gördük. İnsanlar onun Zeyd oğlu Amr olduğunu söylediler. Biz de bu istikamette şahitlik yaptık.» demeleriyle yalancı şahitlik de bulundukları söylenemez.» demiştir. Rü'yet-i hilal konusundaki şahitlik konusunda ise, daha müsamahalı davranılabileceği söylenmiş, cevap olarakta bununla iktifa edilmiştir.
«Bunun isbatı mümkün değildir ilh...» Yani yalancı şahitlik yaptığının isbatı mümkün değildir. Ama yalancı şahitlik yaptığına dair bir ikrarda bulunacak olursa, bunun isbatı mümkün görülmektedir.
«Kendisine kırbaç vurulacağı da eklenmiştir ilh...» Bahır isimli eserde, «Fethü'l-Kadir'de iki imamın görüşünün tercih edildiği ve doğru olanın da bu olduğuna yer verilmiştir.» denmiştir.
«Yüzünün siyaha boyanarak halka teşhir edilmesi eğer bir fayda sağlıyor ise ilh...» Şarih bu meseleyi kazif haddiyle ilgili bölümde zikretti. Ancak orada bunun hilafını kabul etmiş ve demişti ki: Fukaha siyasetle ilgili hükümlerde devlet başkanının bazı şeyleri yapabileceğini söylemişlerdir. Ancak hakimin yani Kadı'nın buna yetkisi olmadığını ilave etmişlerdir. Bu ifadeden de anlaşılacağına göre, hakimin böyle bir durum fayda sağlar, gerçek bunu gerektirir diye yüzünü karalayıp halka teşhir etme ve bu hususta amel etme yetkisi yoktur.
«Eğer görüşünde israr edecek olursa ilh...» Fetih'te bu konuda şöyle denilîr: «Bilesin ki, bu meselede iki veya üç görüşün olduğu nakledilmektedir. Eğer hala eski şahitliğinde ısrar ederek döndüğü tesbit edilirse ki, şöyle, «Evet bu konuda yalancı şahitliği yaptım ama ifademden dönmüyorum.» diyecek olursa, bu durumda kendisine kırbaç vurularak tazir cezasına çarptırılması ittifakla kabul edilen hükümlerdendir. Ama yaptığından pişmanlık duyarak tevbe yoluyla döndüğünü ifade ederse, ittifakla buna tazir gerekmemektedir. Ama durumu bilinmeyecek olursa, yukardaki ihtilaf caridir. Dövülür, dövülmez, yalnız teşhirle iktifa edilir veya edilmez gibi ihtilaflar bu durumda caridir.
Diğer bir rivayete göre, aralarında bu konuda hilaf yoktur. Meselenin cevabı ancak tevbe eden kişiyle ilgilidir. Çünkü tazirden maksat, kişinin yaptıklarını bir daha yapmamak üzere ibret olması için kendisine verilen, başkalarını da caydırıcı nitelik taşıyan bir cezayla cezalandırılmasıdır. Bu Allah korkusu ile kendisinin yalancı şahitlik yaptığını itiraf etmiş ve böylece bir daha benzerini yapmamaya azmederek kendisini mahkemede tekzip etmiştir.
Bu konuda iki imama verilecek cevap tevbe etmeyenler hakkındadır. Denir ki, Ebu Hanife'nin de buna katıldığı, muhalefet etmediği görülmektedir.
«Şahitliği kabul edilir ilh...» Kendisine hiçbir darpta bulunulmadan şahitliği kabul edilir. Nitekim Hülasa'dan naklen Bahır'da sünnet olmamış kişiyle ilgili şahitlik konusu anlatılırken şöyle denmektedir: «Haniye'de, «Adaletiyle bilinen bir kişi yalancı şahitliği yapsa, durum ne olur? Ebu Yusuf'tan bir rivayete göre, şahitliği asla kabul edilmez. Çünkü onun tevbe edip etmediği bilinmemektedir. Fakih Ebu Caferin rivayet ettiğine göre, şahitliği kabul edilir. İtibar da bu görüşedir. Şarihin ifadesine göre kabul edileceği, Ebu Yusuf'tan ikinci bir rivayet olduğu istikametindedir.» denilmiştir.

ŞAHİTLİKTEN RÜCU BABI

METİN
Şahitlikten dönme, şahitlerin «Yaptığım şahitlikten döndüm.» demesi ile olur. Şahitliği inkar etmesi, şahitlikten rucu sayılmaz. Şahitlikten rücu etmenin şartı, hakim meclisinde olmasıdır. Velev ki bu meclis birinci meclisten başka bir meclis olsun. Çünkü bu yo birinci şahitliği fesih veya yalan beyanda bulunmadan dolayı bir tevbe mesabesindedir. Bu da cinayete göre değişir.

Cenabı Peygamber Aleyhisselatu vesselem. «Sır karşılığı sır, aleniyet karşılığı alaniyet.» buyurmuştur. Binaenaleyh aleyhinde şahitlik yapılan kişi, şahitlerin diğer hakim nezdinde rucu ettiklerini iddia etse ve bunu beyyine ile isbat etse veya onların bu konuda yeminini talep etse, davası kabul edilmez. Çünkü dava aslından geçersizdir.
Ancak rücu ettiklerinin diğer Kadı nezdinde sabit olduğu, hatta Kadı'nın tazmin ile karar verip şahitlere ödetme emrini çıkardığı iddiasında bulunacak olursa, durum bunun hilafınadır ki o zaman beyyinesi kabul edilir. Veya aleyhinde şahitlik yapılan kişi kadı nezdinde değil de başka kişiler nezdinde rücu ettiklerine dair ikrarda bulunduklarını beyyine ile isbat etse, kabul edilir ki bu da yeni bir hüküm inşa etme mesabesindedir. Bütün bunlar hüküm verilmezden önce olacak olursa, yani şahitlerin şahitliklerinden dönmeleri o şahitlikle hüküm verilmezden önce olacak olursa, kabul edilir, şahitlere bir ödeme gerekmez, ancak tazir cezasına çarptırılırlar. Hatta bazı hususlarda da rücu etseler, durum yine anıdır. Çünkü bu durumda kendisini fasık kişi ilan etmiştir. Camiü'l-Fusuleyn.
Ama hüküm mahkemeden sudur ettikten sonra şahitlikten dönecek olurlarsa, mutlak bir şekilde bu hüküm fesh edilmez. Çünkü verilen hüküm geçerlidir. kuvvet kazanmıştır. Ancak bunun da bir istisnası şahitlerin daha sonra köle oldukları veya kazif haddinden kendilerine had vurulmuş kişiler olduğu ortaya çıkması halinde hüküm nakzedilir, bozulur. Bu durumda lehinde şahitlik yapılıp ta bir miktar para veya mal alan kişi, aldığını geri iade eder. Eğer bir ölüm durumu, kısas söz konusu ise diyet gerekir. Şahitlerin burada bir şey ödemesi gerekmez. Yukarda geçen husus bunun delilidir ki, o da hakim hüküm vermede hata edecek olursa, ödeme kimin lehinde karar verildiyse ona racidir.
Ancak şahitler, aleyhinde şahitlik yapmış oldukları kişinin malını itlaf etmeleri ve buna sebeb olmaları dolayısıyla, mahkemenin kararından sonra ona ödediğini ödemek mecburiyetindedirler. Çünkü onun malının elinden çıkmasına sebeb olmuşlar, direkt bu ödemeyi Kadı yapamayacağına göre, şahitlerin yapması gerekir. Çünkü bu konuda Kadı şahitlerin şehadetine binaen hüküm vermeye sanki mecbur edilmiştir.
Bu da yani şahitlerin ödemeleri, gerek davacı malı kabzetsin, gerek etmesin, şahitlerin aleyhinde şahitlik yaptıkları kişiye o malı ödemeleri gerekir. Fetva da buna göredir. Bahır ve Bezzaziye, Hülasa ve Hizanetü'l-Müfti.
Vikaye, Kenz ve Dürer gibi eserlerde, «Eğer müddai malı kabzetmiş ise öderler. Eğer henüz kabzetmeden şahitlikten rücu edecek olurlarsa, bir itlaf söz konusu olmadığından dolayı ödemezler.» denmiştir.
Diğer bir rivayete göre, eğer mal belirli bir mal olacak olursa, sanki kabzedilmiş gibidir. Ama zimmette bir borç olduğu kabul edilecek olursa, ikinci mesele gibidir. Kuhistanî de bunu benimsemiştir.
Şahitlerin rücuunda itibar, geride kalanlaradır, dönen kişilere değildir. Binaenaleyh iki şahitten biri döndüğü taktirde yarısını öder. Ama üç şahitten biri dönecek olursa, geride kalan iki şahitle hüküm verileceğin-den dönen şahidin bir şey ödemesi gerekmez. Ama bu geride kalan iki şahitten biri daha dönecek olursa, dönen iki şahit yarıyı ödemek mecburiyetindedirler. Çünkü geride bir şahit kalmıştır.
Eğer şahitler bir erkek, iki kadından meydana geliyor ise, kadınlardan birinin şahitlikten rücu etmesi halinde dörtte biri ödemek mecburiyetindedirler.
Eğer mesele on kadın ve bir erkeğin şahitliğiyle sabit olmuş, sekiz kadın şahitlikten rücu etmişlerse, hiçbir şey ödemezler. Ama geride kalan iki kadından biri daha rücu edecek olursa, daha önceden rücu eden sekiz kadınla birlikte dörtte biri ödemek mecburiyetindedirler. Çünkü bir erkekle bir kadının şehadetten rücu etmemeleriyle hakkın dörtte üçü baki kalmış kabul edilir. Hepsi dönecek olurlarsa, yani kadınlarla birlikte erkek de yapmış olduğu şahitlikten rücu edecek olursa, o zaman mesele altıya bölünür. Erkek iki kadın mesabesinde altıda biri öder. Kadınlar ise altıda beşi öderler.
Sahibeyne göre kadınlar ancak yarısını öderler. Erkek de yarısını öder. Buna kıyas olarakta yalnız kadınların rücu etmeleri halinde durum ne olursa, burada da durum aynıdır.
Nikah konusunda mehri misil ile şahitlik yapan kişinin rücuunda bir zaman söz konusu değildir. Mehri misilden azda olsa durum yine aynıdır. Çünkü burada bir ıvaz karşılığı telef vardır. Ivaz karşılığı yapılan telefler, sanki telef edilmemiş kabul edilir. Ancak mehri misilden daha fazla bir şahitlik söz konusu olur, iddia eden de kadın olur, erkek de bunu inkar edecek olursa, mehri misilden fazlasını erkek şahitler erkeğe ödemek mecburiyetindedirler. Azmizade.
Eğer şahitler nikahın aslının mehri misilden az olduğu konusunda şahitlik edecek olurlarsa, onlara mutemed olan görüşe göre bir ödeme gerekmez. Çünkü kadından istifade edilen hususla mal arasında bir mumaselet söz konusu değildir. Ancak şu durum bunun hilafınadır ki, o da kadın aleyhinde mehri kabzettiği veya bir kısmını kabzettiği konusunda şahitlik yapsalar, daha

sonra bu şahitliklerinden rücu etseler, kadının mehrini itlafa sebeb olduklarından dolayı ona ödemek mecburiyetindedirler.
Yine alışveriş konusunda kıymetten az olması halinde yapmış oldukları şahitlik ve telef ettikleri miktar eğer bayi aleyhinde ise böyle, fazla olduğu taktirde, müşteri aleyhinde olduğu taktirde, müşteriye ödemeleri gerekir. Çünkü burada ıvazsız bir telef söz konusudur. Ama şahitlikleri satış veparanın ödendiğine dair olacak olursa, bu da bir dava içerisinde olduğu taktirde, yalnız kıymeti öderler. Ama ayrı ayrı davalarda olacak olursa henüz ittifak edilen semen bedeli ne ise onu öderler. Aynî.
Şahitler, satıcı aleyhinde bir yıl vadeli olarak iki bin liraya sattığı konusunda şahitlik yapsalar, malın kıymeti de bin lira olsa, dilerse şahitlere hemen kıymetini ödettirir, dilerse müşterinin bir sene sonra ödemesini bekler. Hangi tarafı seçecek otursa, diğer taraf beri olmuş olur. Meselenin tamamı Hizanetü'l-Müfti'de zikredilmiştir.
Talak konusunda, eğer bu da zifaftan önce veya halvetten önce olacak olursa, mehrin yarısını öderler. Eğer ki mehir tesviye edilmiş ise veyahutta muta olarak ödemesi gerekeni öderler.
Ama şahitler kocanın karısını üç talakla boşadığına şahitlik yapsalar, diğer iki şahit de onu bir talakla boşadığına şahitlik yapsalar ancak bu talakın duhuldan önce olduğunu söyleseler. daha sonra şahitlerin tümü rücu etseler, mehrin yarısını ödeme, üç talakla boşadığı konusunda şahitlik yapanlaradır. Diğerlerine ödeme söz konusu olmaz. Çünkü onların şahitliği müebbed karı kocanın kadının başkasıyla evlenmeden tekrar evlenemeyecekleri hükmünü getirmektedir.
Ama bu zifaftan ve halvetten sonra olacak olursa, hiçbir zaman gerekmez. Çünkü erkek ödediği mehir karşılığı olan hususu bir bakıma almış kabul edilmektedir. Eğer şahitler duhuldan önce talakın vuku bulduğuna şahitlik yapsalar, diğer iki şahit de duhul konusunda şahitlik yapsalar, karardan sonra bütün şahitler rücu edecek olursa, duhul olduğuna dair şahitlik eden şahitler, malının dörtte üçünü öderler. Talak konusunda şahitlik yapanlar ise, dörtte biri öderler.
Bir kölenin azad edildiği konusunda şahitlik yapsalar, daha sonra bu şahitliklerinden rücu etseler, mevlasına mutlak bir şekilde kölenîn kıymetini ödemekle mükelleftirler. Velevki bu şahitler fakir de olsalar. Çünkü bu ödeme, yapmış oldukları ve sebeb oldukları telefe karşılıktır. Köleyi azad etme konusunda vela hakkı, yine azad edene aittir. Çünkü kıymetini ödemekle vela hakkı onlara geçmemektedir.
Tedbir konusunda ise, yani kölenin müdebber kılınması konusunda ise, eksilen kısmı öderler ki o da üçte birdir. Kıymetinin üçte biridir. Mevla ölürse, köle üçte bir olarak azad olmuştur. Üçte iki kıymetini karşı tarafa ödemek mecburiyetindedirler. Meselenin tamamı Bahır isimli eserde mevcuttur.
Kitabet aktında ise kölenin tüm kıymetini mevlaya ödemek mecburiyetindedirler. Mevla dilerse mükateb olduğu iddia edilen köleden alabilir. Ancak bu köle, şahitler bir şey ödediği taktirde. onlara ödemeyi tamamlamadan hürriyetine kovuşmuş sayılmaz. Fazla olması konusunda karşılıklı biri birini tasdik etmeleri halinde durum yine aynıdır. Bu durumda vela hakkı yine mevlaya aittir.
Ancak köle, yani mükateb olan köle, parayı kazanamayıp aczini isbat edecek olursa, mevlasına tekrar köle olarak döner ve şahitlerin mevlaya ödedikleri kıymeti mevla şahitlere iade etmek mecburiyetinde kalır.
Çocuk doğurma konusunda cariyede şahitlik yapacak olurlarsa, o zaman cariye iken ki kıymetiyle doğum yapan bir cariye olarak kıymeti arasındaki farkı öderler. Eğer mevla ölecek olursa, cariye azad edilmiş olur ve diğer geri kalan kıymetini şahitler ödemek mecburiyetindedirler. Ancak bu ödeme vereseye yapılır. Meselenin tamamı Aynî isimli eserde zikredilmiştir.
Kısas konusunda şahitlik yapıpta kişinin kısasa kısas öldürülmesi halinde şahitlikten rücu edenlere diyet ödeme gerekir. Bu da şahitlerin malından olur. Şahitler, aleyhinde şahitlik yaptıkları kişiye varis olabilirler. Yani bu durum irse mani bir durum değildir. Öldürülmesine sebeb olması dolayısıyla şahitlerden kısasa kısas öldürülmeleri istenemez. Çünkü burda mubaşeret söz konusu değildir. Eğer şahitler kısas hakkının affedildiğine dair şahitlik yapacak olurlarsa, hiçbir şey ödemezler. Çünkü kısas bir mal değildir. İhtiyar.
Feri şahitlerin şehadetlerinden rücu etmeleri halinde, ödemeyi onlar yaparlar. Çünkü rücu ile talak onlara isnad edilmekte, asıl şahitler burada hiçbir şey ödemekle mükellef tutulmamaktadırlar. Eğer bu da asıl şahitlerin «Biz feri şahitleri şehadetimize vekil tayin etmedik. Bizim hakkımızda şahitlik yapmalarını istemedik.» veya «Şahit gösterdik ama hata ettik.» demeleri halindedir. Keza, «Biz onları şahit tayin etmiştik ama şahitliğimizden rücu ettik.» demeleri halinde asıl şahitler telefe sebebiyet vermediklerinden ötürü bir şey ödemezler. Feri şahitlerde burda ödemez. Çünkü onların rücuu söz konusu olmamaktadır
Hüküm verildikten sonra feri şahitlerin asıl şahitler hakkında «Onlar yalan söylediler, onlar hata

ettiler» demelerine itibar yoktur ve bu konuda kendilerinin ödeme sorumluluğundan kurtulduklarını söylemelerine de itibar edilmez. Şahitlerin tümü rücu edecek olurlarsa, ancak feri şahitler ödemekle mükelleftirler.
Diyet konusunda da olsa, şahitleri teskiye edip daha sonra şahitlerin köle olduğu ortaya çıksa, köle olduklarını bile bile teskiye eden şahitler ödeme sorumluluğunu üstlenen kişilerdir Sahibeynin görüşü bunun hilafınadır. Ama hata ettiklerini söyleseler, yani «teskiyede hata ettik» deseler onlara da hiçbir şekilde ittifakla ödeme gerekmez.
Kölenin azad olması, duhuldan önce karının boş düşmesi halinde, nısıf mehir ödeme koca tarafından, kölenin azad edilmesi veya karının boşanması bir şarta talik edilmiş ise, talik şahitleri kimlerse onlar öderler. Zina konusunda şahitlik yapan kişiler ile zina yapanın evli bir kişi olduğu konusundaki şahitlik söz konusu olduğu taktirde, her iki tarafın rücu etmesi halinde, zıman ve ödeme zina ile ilgili şahitlere aittir. İhsan hakkında şahitlik yapanlaradeğildir. Çünkü recmedilmesi konusunda muhsan ve evli bir kişi olması şarttır. Esas idam, zina ettiğine dair şahitlik yapan dört erkek şahidin şehadetine göre yapılmıştır.
Teskiyede durum bunun hilafınadır. Çünkü teskiye ihsan gibi değildir. İrsan şarttır. teskiye ise illettir. Şart ise yani bir kimse talakı veya ıtkı bir şarta talik etse, talik edildiğine şahitler bulunsa, şartın gerçekleştiğine dair başka şahitler şahitlik etse ve mahkemede ıtkın ve talakın vuku bulduğu konusunda hüküm verse daha sonra rücuu etseler veya şartın vukuu konusunda yalnız gerçekleştiğine dair şahitlerin rücu etmesi halinde, şartla ilgili şahitlere bir ödeme gerekmez. Talakın vukuu ve tefviz edildiği konusunda şahitliği ise ödeme, talakın vuku bulduğuna dair olan, yani koca tarafından ika edildiğine dair şahitler öderler. Tefviz edildiğine dair şahitler ödemezler. Çünkü talakın erkek tarafından söylenmesi, talakın vukuu için illet, tefviz ise bir sebeptir. Sebeple illetin bir noktada birleşmesi halinde hüküm illete bina edilir. sebebe değil.
İZAH
«Şahitliği inkar şahitlikten rücu sayılmaz ilh...» Hatta bu inkar mahkemenin karar vermesinden sonra da olsa hüküm aynıdır, değişmemektedir.
«Hüküm meclisinde olması şarttır ilh...» Rücuun sahih olması, rücu olduğuna dair hüküm vermekle veya bunun sonucu olarak ödeme ve tazmin ile mahkemenin karar vermesi haline tevakkuf eder. Bunun uzak olduğunu söyleyenler de olmuş, Fetih'te bu noktaya da işaret edilmiştir.
Yine Fetihte bunun bir feri olarak «Şahitler meclisin dışında rücu ettiklerine dair ikrarda bulunsa ve bu konuda şahit de gösterseler ve malı iltizam ettiklerini söyleseler, bir şey lazım gelmez. Çünkü rücuun mahkemede olması şarttır. Hatta karşı taraf bunu bu şekilde iddia etse, şahitler de onu tasdik etseler yine rücu gerçekleşmiş sayılmaz. Çünkü rücuun gerçekleşmesi ve bunun sonucu olarak mal konusunda kendilerine tazmin ettirilme, mahkemede ve hakim huzurunda rücunun olmasına bağlıdır» denilmiştir.
«Çünkü fesihtir ilh...» Bu hakim meclisinde olması şartının gerekçesidir. Dolayısıyla şahitlik nerde yapılmış ise, rücuunda orada olması gerekir ki, fesih olabilsin. Menih.
Tevbe durumu, cinayete göredir. Açıktan cinayeti itiraf edenlerin tevbeleri de açıktan olmalıdır. Fakat gizli olması halinde, gizli tevbe de kabul edilir.
«Hakimin meclisinde olmayan bir rücu ilh...» Eğer şahitler hüküm meclisinin dışında rücu ettiklerini söyleseler, durum ne olur konusu aşağıda izah edilecektir.
«Dava geçersizdir ilh...» Çünkü şahitlikten rücuun sahih olabilmesi için hüküm meclisinde olması gerekir. Onun için dava açan kişinin burada muteber olmayan bir rücuu iddiası söz konusudur. Beyyine getirmesi ve yemin istemesi davanın sahih olmasına bağlı bir husustur. Dava sahih olmadan ne beyyine dinlenir, ne de karşı tarafa yemin verdirilir.
«Şahitlik sakıt olur ilh...» Dolayısıyla hakim de ona dayanarak hüküm veremez. Henüz hüküm vermeden önce şahitlerin rücu etmeleri ile daha önce şahitlik yapmaları birbirine ters düşen durumlardır. İki görüşten birini tercih edecek bir sebeb olmadığından hakim hüküm vermeye burada yetkili değildir.
«Tazir cezasına çarptırılır ilh...» Bu konuda Fetih'te şöyle denmektedir: «Fukahaya göre, henüz hüküm verilmeden önce veya hüküm verildikten sonra da olsa bu dönüş cezayı gerektirir. Ancak bu hüküm tartışılabilir. Çünkü rücuun aleni ve amden bir yolancı şahitliği yaptığına dair tevbesi olarak kabul edilir. Hatta bu konuda hata ettiğini veyahutta sözde acele edip hata ettiğini söylemesi halinde, yine rücuu bir bakıma tevbe sayılır. Tevbe ettiğine dairde tazir cezasını gerektirmez. Ayrıca bir önceki suç tevbeyle ortadan kalktığından yine suç olarak ortada kalmamıştır, taziri gerektiren bir husus yoktur.»
Yine bu konuda tazir cezasının belirli bir haddi miktarı olmadığından şu olacaktır diye bir hüküm verilemez.

Bahır'da buna cevap olarak, şöyle denmektedir: «Henüz hüküm verilmeden önce rücuu, birkaç sebebe dayandırılabilir. Bunlardan biri alacakIının hakkını itlafa yönelik olabileceği gibi, aleyhinde dava açılan kişinin rüşvet ödeyerek onu kandırmış olması da akla gelebilir. Ama bu hüküm verildikten sonra olacak olursa, o zaman da şahitlikten rücuu, aleyhinde şahitlik yapanın malını itlaf etmesi konusunu bilmediği zannına da dayandırılabilir. Halbuki o, onun malını itlaf etmiş, şehadetiyle malının elinden alınmasına sebeb olmuş ve bunu ödemekle mükellef tutulmuştur.»
«Bazı miktarda rücu etmesi de böyledir ilh...» Mesela bir arsanın ve binanın veya bir dişi merkebin yavrusunun belirli kişiye ait olduğunu iddia etseler, daha sonra bina ve yavru konusunda şahitlikten rücu etseler, asil olan anne ve arsa konusunda hüküm sayılmaz
«Mutlak bir şeklide ilh...» Menih'te, «Mutlak bir şekilde ifadesi şahidin rücu esnasında şahitlik yaptığı anki adaleti üzerine olsun veya olmasın veya ondan daha önceki durumdan iyi bir durumda olsun durum değişmez. Onun için bazı kitaplarda bu ifade mutlak bir şekilde zikredilmiştir. Muhit isimli eserde ise, bir miktarında rücuun sahih olabileceği söylenmiş. eğer ki rücu esnasındaki durumu şehadet esnasındaki durumundan adalet bakımından daha yeterli, daha olgun bir kişi olacak olursa, sahihtir. Aksi halde sahih değildir, tazir cezasını gerektirir.» denmiştir.
Bahır'da bu görüş reddedilmiş, Fetihte ise bunun Ebu Hanife'nin ilk görüşü olduğu, aynı zamanda bunun onun hocası Hammad'ın da görüşü olduğuna yer verilmiş, daha sonra, sahibeynin görüşü olan hususa Ebu Hanife'nin rücu ettiği ve mezhebinde o görüşte istikrar kıldığı nakledilmiştir. Bahır isimli eserde bu Kafi isimli esere de isnad edilmiş bulunmaktadır.
«Telefine sebeb olduklarından öderler ilh...» Bilinmesi gerekir ki, şahitlerin ödemeleri gereken hususlar. yalnız şahitlikten rücuua inhisar etmemektedir. Mesela mahkemeye hüküm verme için gerekli bir şey zikretmesi, daha sonra bunun hilafının ortaya çıkması ile de ödeme sorumluluğu onlara yüklenebilir. Nitekim Lisanü'l Hükkam isimli eserde izah edildiği, Bahır'da da bazı noktalara işaret edildiği gibi.
Muhit isimli eserde şahidin ödemesini düşüren bazı hususlar zikredilmektedir. «Telef etmesine sebeb oldukları ve telef ettikleri ifadesinden eğer telef etme onlara izafe edilmeyecek olursa, ödeme sorumlulukları yoktur» denmekte ve buna örnek olarak da bir kimsenin ölümünden önce nesebi konusunda şahitlik etseler, aleyhinde şahitlik yapılan kişi ölse ve lehinde şahitlik yapılan, nesebi tesbit edilen kişi o ölen aleyhinde şahitlik yapılan kişiden bir miktar malcı varis olarak alsa, şahitler daha sonra bu neseb konusunda şahitliklerinden rücu etseler, ödemezler. Çünkü varis olma ölüm ile gerçekleşmiştir. Ayrıca varisin mala müstehak olması, neseb ve ölüm iledir. Durum böyle olunca mala istihkakı bu iki sebebten sonuncusuna izafe edilir ki bu da ölümdür. Zeylai bu meseleyi özellikle hastanın ikrarı bölümünde zikretmiştir. Sayıhani.
Ben derim ki; Bahır isimli eserde Aktabiye'den naklen şu meseleye de yer verilmiştir: «Şahitler alacaklı olan kişinin borçluyu borçtan ibra ettiğini söyleseler, daha sonra borçlu mülfis olarak ölse, şahitler de yapmış oldukları şahitlikten rücu etseler, alacaklı olan kişiye bir şey ödemezler. Çünkü onun hakkı borçlunun iflasıyla sona ermiş, alacak bir durum kalmamıştır.»
«Sebebiyet verdikleri için ilh...» Bahır'da şöyle denilir: «Ödeme sorumluluğunun şahitlere yüklenmesi, insanların emin olmadıkları konularda şahitliği yüklenmelerini engelleyici mahiyette olduğu gibi, mal dava edene verildikten sonra, artık ondan rücu olmayacağından mahkemenin kararı geçerli sayılmış, ancak aleyhinde dava açılanın malının telef olmasına şahitler sebeb olduğu için bu onların ödemeleri için yeterli bir sebeb kabul edilmiştir.»
«Çünkü zorlanmış mesabesindedir ilh...» Aslında o malın ödenmesinde ilk mübaşir Kadı'dır. Çünkü hükmü veren odur. Ancak şahitlerin ifadelerine dayanarak hüküm vermeye mecbur kaldığı için, sanki bu hükme mecbur kılınmış kabul edilmektedir. Onun için kadıya ödeme sorumluluğu gerekmez.
«Şahitlerin ödetilmesi davacı tarafından hak iddia edilen hususun kabzedilmesiyle kayıtlıdır ilh...» Yukarda saydığımız eserlerde bu kayıt zikredildiği gibi Hidaye, İhtiyarın metni Muhtar, Islah ve Nevahibürrahman isimli eserlerde de zikredilmiştir. Cevhere isimli eser ve Mecma sahibi bunu kesin görüş olarak kabul etmişlerdir.
Ancak şurası bilinen bir husustur ki, metin sahiplerinin ifadeleri, tercih ettikleri kavilin üzerinedir. Metinlerde olan ifadeler şerhtekilerle taktim edilir. Şerhteki ifadeler ise fetva kitaplarındaki kavillere tercih edilir. Bunun içinde musannıfın metinlerin ifade ettiği hususa muhalefet etmemesi gerekir idi. Bahır'da Hülasa'dan yapılan fetva kitaplarında olan görüşün Ebu Hanife'nin son görüşü olduğuna dair nakil münakaşa edilebilir. Sanki bu ifade musannıfı yanıltmıştır.
«Birinci durum gibidir ilh...» Yani şahitler mutlak bir şekilde öderler. Lehinde şahitlik yapsın veya yapmasın durum değişmez. Çünkü belirlenmiş olan malın mülkiyeti artık aleyhinde şahitlik

yapılan kişiden alınmış, mahkemenin karan ile müddaiye verilmiş durumdadır. Borçta ise henüz mülkiyet zail olmamıştır. Kabza kadar müddai ona malik olmuş sayılmaz. Onun için iki durumda, yani kabzedilmesi gerekenin ayn veya deyn olması hususları birbirinden farklı mütaala edilmiştir.
«İkincisi gibidir yani ilh...» Şahitler henüz kabzetmeden önce rücu edecek olurlarsa ödemezler. Ama kabzedildikten sonra rücu edecek olurlarsa, onu ödemekle mükelleftirler.
«Yarısını öder ilh...» Çünkü iki şahitten birinin rücu etmesi ile hakkın yansı telef edilmiş olmaktadır. Zira mahkeme iki şahidin şehadetine binaen malın tümünün ödenmesine, onların şehadetine dayanarak hüküm vermiştir. şahitlerden birinin şehadetinde ısrar etmesi ile hüccetin bir kısmı kalmış, diğer birisinin şahitlikten rücu etmesiyle yarısındaki karar gerekçesi olan delilin ortadan yok olması ile buna sebebiyet veren şahidin yarısını ödemesi gerekir.
Bunu gerekçe olarak da, her ne kadar hüküm, baştan illetin bir kısmıyla sabit olmuyor ise de, illetin tamamlanmasından sonra o illetin bir kısmının devamıyla hükmün devam etmesi, aynen illetin ve nisabın bir kısmının bulunmasıyla zekat konusunda havlin inikat etmemesi gibidir. Ama havlin geçmesinden sonra nisabdan bir miktarın kalmasıyla o miktarda zekatın hala geçerli olduğunun söylenmesinde durum ne ise, burada da durum aynı olmaktadır. Menih.
«Her ikisi yarıyı öderler ilh...» Makdisi isimli eserde, «Eğer burada yalnız ikinci dönenin o yarıyı ödemesi gerekir denecek olur ve buna da gerekçe olarak çünkü birinci şahidin rücu etmesiyle hiçbir hüküm tereddüb etmemekteydi, çünkü geride iki şahit kalmıştı, hüccet devam etmekteydi, bir ikincisinin dönmesiyle hüccetin yarısı dolayısıyla hakkın bir kısmı telef edilmiş oldu, buna sebebiyet veren de ikinci dönen şahit olduğundan yalnız onun ödemesi gerekir şeklinde bir itiraz yapılasak olursa, buna cevap olarak, telefin tümüne izafe edildiği söylenir. Ancak birincisinin rücuunun eseri ortaya çıkmamıştır. Buna engel olan da geri kolanların ifadeleriyle hüccetin devam etmiş olmasıdır. İkincisinde devam etmesiyle onun sebebiyet verdiği telef yalnız onun rücuu ile değil, dönenlerin ikisinin rücuuyla sabit olduğu anlaşılmış olur.» denilmiştir.
Ben derim ki: Hudud bölümünde Muhit'ten naklen şu ifadenin geçtiği hatırlanmalıdır: Recm yapılması üzerine beş kişi şahitlik yapsalar, bunlardan beşincisi rücu ettiği taktirde, ona zıman gerekmez. Ama dördüncü de rücu edecek olursa, her ikisi birlikte onun diyetinin dörtte birini ödemekmecburiyetindedirler. Bir üçüncüsü de rücu edecek olursa. o üçüncüsü de dörtte biri öder. Ancak üçüncü dönenin dörtte biri öder denmesi buradaki ifadeye ters gelmektedir. Çünkü şehadetteki rücu babından ve meselelerinden anlaşıldığına göre, beşinci, dördüncü ve üçüncünün rücu etmeleri halinde yarıyı üçe bölerek ödemeleri gerekir.
Muhit'teki bu ifade ya hatadır veya zayıf bir görüştür veya meşhur olmayan bir ifadedir. Yine dört kişi bir şahıs üzerine dörtyüz dirhem konusunda şahitlik yapsalar ve onun ödendiğini söyleseler, daha sonra şahitlerden biri bunun üçyüz olduğunu söyleyip yüzünden rücu etse, onlardan bir diğeri de ikiyüzden rücu ederek borcun ikiyüz olduğunu söylese, bir üçüncüsü de yine ikiyüz konusunda ikinci şahidi aynen destekleyip borcun ikiyüz olduğunu söyleyip buna bir üçüncü yüzünde eklendiğini ifade etse, yani üçyüz dirhem konusunda rücu etse, dönen kişilerin elliyi üçe bölerek ödemeleri gerekir. Çünkü birincisinin ancak yüzden rücu etmesiyle üçyüz hakkında şahitliği devam etmekte. Dördüncü şahidin ise hem üçyüz konusunda ve hem de buna ek olan yüz konusunda şahitliği devam etmektedir. Üçyüz konusunda şahitliğin nisabı tamam olmuş olmakta, ancak o konuda zıman gerekmemektedir. Geriye bir yüz kalmakta, o yüzün ellisinde de dördüncü şahidin şahitliği devam ettiğine göre, rücu edilen miktarın yalnız elli dirhem olduğu anlaşılmakta, bu da şehadetten rücu eden üç şahit arasında taksim edilerek ödetilmektedir. Zira itibar geri kalanındır, rücu edene değildir. Öyle ise son dördüncü yüzün yarısı olan elliyi üçe bölerek ödemeleri gerekir.
Dördüncü şahit de bütün dörtyüz dirhem hakkındaki şahitliğinden rücu edecek olursa, yüzü dörde bölerek ödemeleri gerekir. Yani hakkında rücu olduğu ve ittifakla rücu edildiği yüzü dörde bölerek ödemek mecburiyetindedirler. Birincisinin dışında, ittifakla rücu ettikleri elliyi üçe bölerek taksim edilir.
Ama geride kalan ikiyüz ellinin ödenmemesinin gerekçesi ise, birinci rücu eden şahidin ancak yüzde rücu etmesiyle üçyüz hakkındaki şehadeti devam etmektedir. Üçüncü şahidin ise şahitliği ikiyüz dirhem konusunda devam etmektedir. İkiyüze ittifak hasıl olmuş olur. Birincisinin şehadetiyle üçüncü yüzdeki ellinin yansı da kaldığına göre, ortada rücu edilen miktarın yüz elli olduğu anlaşılmış olmaktadır.
«Kadın dörtte biri öder ilh...» Çünkü şahitlikten rücu etmeyen kişilere düşen miktar, yani bir erkek ve bir kadının geride kalmasıyla dörtte üçü kalmış, ancak dörtte birinden rücu gerçekleşmiş sayılır. Buna sebebiyet veren de şahitlikten dönen o kadın olduğu için onun ödemesi gerekir.

«Hepsi rücu edecek olurlarsa ilh...» Erkek ve kadınlardan tümü rücu edecek olurlarsa, yani on kadınla bir erkeğin tümünün şahitlikten rücu etmeleri halinde erkeğin altıda biri, kadınların tümünün altıda beşi ödemeleri gerekir. Çünkü her iki kadın bir erkek makamına kaimdir. Bir erkek de iki kadın yerine kaim olduğuna göre, iki kadına altıda biri, bir erkeğe de altıda biri ödemek düşmektedir.
«Yalnız kadınların rücu etmesi halinde ilh...» Yani sahibeyn yukardaki meselede, yani on kadın ile bir erkeğin şahitliği konusunda, kadınların rücu etmesiyle on kadının ödemesi gereken miktarın yan olduğunu kabul etmişlerdir. Mesela kadınların tümü, onu da dönmüş olsalar, yarıyı ödemeleri gerekirdi. Erkeğinde dönmesi halinde, kadınlar ancak yansını öderler, yarısını da erkeğin ödemesi gerekir. Çünkü kadınlar ikiden fazla olsalar, ne kadar olurlarsa olsunlar, şahitlik konusunda bir erkek mesabesinde kabul edildiklerinden, bir erkeğin dönmesi halinde onun hissesine tekabül edecek ödeme miktarını o kadınların ödemesi gerekir.
«Nikah konusunda rücu eden ödemez ilh...» Bu mesele altı şekil üzerinedir. Şöyle ki, ya mehri misil konusunda şahitlik ederler ya mehri misilden fazla olduğu konusunda şahitlik ederler veya daha az olduğunda şahitlik ederler ve bu üç surette de dava açan ya kadındır veya erkektir. Bu altı suretten ancak bir surette ödeme gerekir ki o da mehri misilden fazla olan miktarda şahitlik ederler, iddia eden de kadın olur, erkekte bunu inkar edecek olursa, o zaman şahitler fazlalığı ödemek mecburiyetindedirler.
Bu konuda Halebi der ki: Metin sahibi, «Erkek aleyhinde mehri misilden fazla mehir ödeyeceğine dair şahitlik yapmaları hususunda, daha sonra rücu edecek olurlar, erkek de kadına duhul etmiş ise, ancak fazla olan miktarı öderler,» deseydi, bu altı surete de şamil olup birini mantuk olarak diğer beşini de mefhum olarak hepsini içine alırdı. Bana göre musannıf gizli olanı açıklamış, fakat suretlerden açık olanı da gizli tutmaya çalışmıştır. Onun içinde mehri misil ile şahitlik yapacak olurlarsa ödememesi gerektiğini söylemişlerdir. Böyle bir şeyi söylemesi, mehri misilden az olduğu taktirde ödememesi gerektiğini kendiliğinden ortaya çıkaracaktır. Ayrıca fazla olduğu taktirde ödeyeceği ifadesini de açıkça ifade etmiştir. Bütün bunların da kadının müddai olması halinde söylenmiş, şarih bununla da sonraki meselelerde erkeğin müddai olması durumuna işaret etmiştir. Musannıfın bundan sonra, «Mehri misilden daha az olan bir miktarda şahitlik ederlerse.» demesi ve mehri misil veya daha çok olan miktarda şahitlik etmeleri konusunda hiçbir ifade kullanmaması mimbabı evla zımanın gerekmeyeceğine işaret mesabesindedir. Çünkü konu erkeğin iddia etmesi haline münhasırdır. Şarih ise bunu açıkça ifade etmemiş, bunda da yukardaki ifadelere itimad ederek meselenin hükmünün çıkarabileceği kanaatine varmıştır.»
«Mutemed olan görüşe göre ilh...» Bu da Nesefi'nin manzumesi ve onun şerhindeki ifadeye ters düşmektedir. Manzume ve şerhine sahibül Mecma da tabi olmuştur. Onlar şu ifadeyi zikretmişlerdir: «İmam Muhammed ve Ebu Hanife'ye göre öderler. Ebu Yusuf'a göre ödemezler.»
Fetihte ise, «Hidaye ve şerhlerinde bilinen husus odur, başkası nakledilmemiştir. Ayrıca bu Hanefi mezhebinin aslı olan kitaplarda zikredildiği gibi Tahavi şerhinde, Zahire ve diğerlerinde de zikredilmiştir. Ancak bu konuda Şafii'nin bir hilafı olduğu fukaha tarafından nakledilmiştir. Eğer Hanefimezhebinde bir hilaf olduğunu bilselerdi, ondan vaz geçmezler, muhakkak ona temas ederlerdi. Mezhep içinde ihtilaf dururken Şafiinin ihtilafına birinci derecede yer vermezlerdi.» denmiştir.
«Eğer bey konusunda, alışveriş konusunda şahitlik yapacak olurlarsa ilh...» Aynî bu konuda şöyle demektedir: «İki şahit alışverişin bin lira olduğu konusunda şahitlik yapsalar ve hakimde bununla hükmünü verse, daha sonra şahitler beyi konusunda hüküm verilmeyi müteakip bedeli kabzettiği konusunda ikinci bir şahitlik yapsalar, hakim buna da karar verse, ondan sonra da her iki şahit de iki şahitlikten rücu etseler, ancak bedeli öderler. Eğer bu bedel satılan malın kıymetinden az olacak olursa, onunla birlikte bu fazlalığı da ödemeleri gerekir. Ama bir mahkemede hem beyi, hem de bedelin kabzedildiğine şahitlik etseler, hakim de buna dayanarak hükmünü verse, daha sonra şahitliklerinden rücu etseler, bu durumda malın değerini ödemekle mükelleftirler.» Halebi.
İki mesele arasında kıymet ödeme konusunda veya ödeme konusunda bir fark görülmemektedir. Çünkü ikisinde de kıymeti ödeyecekler. birinci meselede bedel kıymete müsavi olarak kabul edilmiş, eğer az olacak olursa, yalnız fazlalığı öderler şeklinde tesavvur edilmiştir.
«Kıymeti öderler ilh...» Çünkü burada beye karar verilmiştir, bedele değil. Çünkü bedel konusunda bir hüküm mümkün olmamaktadır. Zira onun sükutunu gerektirecek, ödendiğine dair bir hüküm ortada mevcuttur; Bunun içinde eğer şahitler kölesini şuna sattı, ondan sonra da ikale yoluyla bunu feshetti şeklinde her iki surete bir mahkemede şahitlik ederlerse, beyi

konusunda karar verilmez. çünkü beyin feshini gerektiren ikale hakkındaki karar mevcuttur. Fetih.
Ancak ayrı ayrı şahitlikte olur, bunlar iki şahitliğinden de rücu edecek olurlarsa, mesele de bey meselesi olacak olursa, o zaman kıymeti değil, semeni ödemeleri gerekir.
«Meselenin tamamı Hizanetü'l-Müfti'de mevcuttur ilh...» Onun ibaresi Menihteki ibareye aynen mutabıktır. Şöyle ki, eğer şahitlerin ödemesini seçecek olursa, şahitler vermiş oldukları miktarı müşteriden alırlar. Fazlasını sadaka olarak verirler. Eğer müşteri satın aldığı malı karşılıklı rızaya dayanarak kusurdan dolayı iade eder veya ikale ederlerse bayiden ancak semeni alabilir. Şahitler üzerine bir ödeme gerekmez. Ama bir mahkeme kararı ile iade edecek olursa, bu durumda ödeme şahitlere gerekir, ödemeleri halinde, ödedikleri miktarı karşı taraftan alabilirler.
«Mehri müsemmanın nısfını öderler veya mut'a için ödeneni öderler ilh...» Çünkü henüz zifaf vuku bulmadan ortadan kalkma tehlikesiyle karşı karşıya olan bir durumu pekiştirmiş olmaktadırlar. Mesela kadın henüz zifafa girmeden evlendiği erkeğin oğluyla herhangi bir temas da bulunur veya irtidad edecek olursa, nikah aktini yaptığı ve henüz zifafa girmediği erkekten hiçbir mehir talebinde bulunamaz. Bu durum göz önünde iken, mehrin düşme ihtimali var iken şahitleri, düşme ihtimalinde bulunan bu durumu pekiştirdiklerinden, daha sonra rücularıyla bu miktarın yarısını ödeme ile mükellef tutulmuşlardır.
«Talakın üç olduğu konusunda şahitlik edenler öderler ilh...» Çünkü mahkeme talakın bir olduğu konusunda şahitlik edenlerin şehadetiyle hüküm vermemiştir. Diğerlerinin şehadetine binaen verilen hüküm zimnında o hüküm de mevcut olduğundan, direk hüküm üç talak konusunda şahitlik yapanlara izafe edilmiştir. Bir talak konusunda şahitlik yapanların şehadetine binaen verilecek hükümde tekrar karı kocanın evlenmelerine engel bir durum yoktur. Ancak üç talakla boşadığı konusunda şahitlik edenlerin şehadeti gereği verilen hüküm, hummeti galize, yani başka biriyle evlenmeden tekrar evlenmelerine engel bir durum vardır. Onun için her iki tarafın rücu etmesi halinde üç talak konusunda şahitlik yapanların ödemeleri gerekir. Menih.
«Kocanın karıyla zifafa girmesinden sonra olması halinde zaman gerekmez ilh...» Çünkü mehir borcu duhul ile gerçekleşmiş ve pekişmiştir. Bu durumda şahitlerin düşmek üzere olan bir durumu pekiştirmeleri söz konusu değildir. Ayrıca erkek mehir olarak verdiğinin karşılığını kadınla istimta etme suretiyle almış sayılmaktadır. Bu konuda şahitlerin telef ettikleri bir husus bulunmamaktadır. Halebi.
«Ancak duhulün vuku bulduğuna dair şahitlik yapanlar öder ilh...»Çünkü onlar bu şahitlikleriyle mehrin tümünün gerçekleştiği konusunda şahitlik yapmışlardır. Mehrin tümü düşme tehlikesiyle karşı karşıya idi, onlar bu şehadetleriyle durumu pekiştirmiş durumdalar. Bu da mehrin tümünü ödemelerini gerektiren bir hususdur. Ancak duhuldan önceki talaka şahitlik edenler, mehrin yarısının koca zimmetinde istikrar ettiğini pekiştirmişler ve o konuda şahitlik yapmışlardır. Duhuldan önce mesele düşme tehlikesiyle karşı karşıya idi.
Birinci kısım yarıyı ödemekle mükellef tutulmuş, ikinci yarıda da ikinci gurup şahitlerle ortak olmuşlardır. Dolayısıyla ikinci yarı onlar arasında taksım edilir ve böylece mesele dörtte üç olarak taksim edilmiş olur. Birinci gurup şahitler dörtte üçü, ikinci şahitler ise ancak dörtte biri öderler.
«İhtiyar ilh...» İhtiyar isimli eserde bu meselenin gerekçesi verilirken, «İki gurup yarı mehrin telef edilmesinde ittifak halindedir. O zaman her şahide dörtte biri ödemek düşer. Ancak duhul konusunda şahitlik yapanlar ise mehrin yarısını ödeme konusunda onlara has bir durum olduğundan o miktarı ödeme onlara aittir.» denilmiştir.
Bahır'ın Muhit'ten naklettiği bir ifadeye göre ise, talakın vuku bulduğuna dair şahitlik yapanların daha sonra şahitlikten rücu etmeleri halinde onlara bir zaman gerekmez. Çünkü onlar mehrin yarısının ödenmesi gerektiği konusunda bir ifadede bulunmuşlardır. Ama duhul konusunda şahitlik yapanlar yalnız olarak dönecek olurlarsa, onların yarı mehri ödemeleri gerekir. Çünkü onların şehadetiyle yarı mehiri ödeme gerçekleşmiştir. Duhulkonusunda şahitlik yapanların şehadetiyle diğer yarı hükümsüz kalmıştır. Her iki guruptan bir kişi dönecek olursa, talak konusundaki şahitlere hiçbir şey gerekmez. Duhul konusunda şahitlik yapanlara dörtte biri ödemeleri gerekir.
«Çünkü bu telef etme sorumluluğu ve gereğini ödemedir ilh...» Itk konusundaki zıman ise bunun hilafınadır. Çünkü orada mülkünden başkasını telef etmemiş, bu da mülk sahibinin mülkünün tam olmadığını gerektiren bir hususdur. Bu durumda şarihte onun bu durumunu düzeltmek ve ona yardım olsun diye ödemeyi uygun görmüştür.
«Kıymetinin diğer bölümünü ilh...» Eğer o köleden başka bir malı yoksa kölenin üçte biri azad olmuş, diğer üçte ikisi konusunda ise durum. köle geri kalan üçte ikiden üçte biri konusunda seyreder. Şahitler de kıymetinin üçte bir karşılık beklemeden öderler ve köleden de bunu isteyemezler. Ama köle geriye kalan üçte ikiyi ödemekten aciz olacak olursa, varisler bu konuda

üçte ikinin ödenmesi için şahitlere rücu edebilirler. Şahitler de bu durumda köle adına yapmış oldukları bu ödemeyi daha sonra köleden Sahibeyne göre isteyebilirler. Bahır.
«Onun kıymetini öderler ilh...» İkisi arasındaki fark kitabet aktinde şahitlerin mükatebe ile ilgili şahitlikleri, mevta ile kölenin mal olduğu arasına engel olarak girmeleri nazarı itibare alınmıştır. Böylece sanki mevlasının elindeki kölesini gasbetmişler, kıymetini ödemeleri de buna göre olmuştur.
Müdebber kılınması durumu bunun hilafınadır. Çünkü bu durumda köleliğine engel bir durum, mal oluşuna engel bir durum yoktur. Ancak maliyeti düşürülmüş, kıymeti azalmıştır. Fetih.
«Şahitler üzerine ilh...» Bahır'da bu mesele Muhit'ten nakledildikten sonra şu ifadelere de yer verilmiştir: Bununla da Fethü'l-Kadir'deki «Vela hakkı, onun aleyhinde kitabet yapıldığına dair şahitlik yapanlaradır.» ifadesinin bir zuhul ve sehiv sonucu ortaya çıktığı anlaşılmış olmaktadır.»
«On varis olurlar ilh...» Yani şahitler meşrudu aleyh olan kişiye. eğer onun akrabalık sebebiyle varisi iseler, bu konudaki şahitlikleri onların ona şahit olmalarına engel teşkil etmez
«Şuhudül asıl ödemez ilh...» Musannıf bu meselenin delilini zikrederken, çünkü asıl şahitler sebebi inkar etmişler, yani biz onları şahit kılmadık, şahitliğimizi üstlenmelerini onlardan istemedik diyerek sebebi inkara yeltenmişlerdir. Bu da feri şahitlerin şehadetine dayanarak verilen hükmü iptal edici mahiyette değildir. Zira bu bir haberdir. Doğru ve yalan olma ihtimali vardır. Dolayısıyla mahkemenin kararından sonra dönme gibi kabul edilmiştir ki, bu durumda da daha önceden verilen hüküm nakzedilmez, bozulmaz. Ancak henüz hüküm verilmeden önce biz onları şahit tayin etmedik şeklinde bir inkarları söz konusu olacak olursa, o zaman durum bunun hilafınadır. Çünkü bu durumda feri şahitlerin şehadetine dayanarak mahkeme karar veremez.Sanki hüküm verilmezden önce şahitlerin dönmesinde durum ne ise, burada da durum aynı olmaktadır. Fetih.
Bir zıman söz konusu olmaz ilh...» Çünkü onlar şahitliklerinden rücu etmemişlerdir. Ancak başkalarının rücu ettiklerine şahitlik etmişlerdir. Menih.
«Teskiye edenler öderler ilh...» Bahır'da onların ödeyecekleri mutlak bir şekilde ifade edilmiş, bu da diyet olsa, ona da şamil olabileceğine işaret için mutlak ifadeye baş vurulmuştur. Hatta zina şahitlerini teskîye etseler ve o şahitlerin şehadetine dayanarak zina suçundan dolayı sanık recmedilse, daha sonra şahitlerin köle oldukları veya mecusi kimseler oldukları anlaşılsa, Ebu Hanife'ye göre burada diyet o şahitleri teskiye edenlere gerekir.
«Köle olmaları sebebiyle ilh...» Yani teskiye edenler «Biz onların köle olduğunu biliyorduk. Buna rağmen biz onları teskiye ettik.» deseler, hüküm yukarda belirtildiği gibi olur. Diğer bir rivayete göre, eğer teskiye edilenler hür oldukları konusunda bir haber eklemişlerse ve onlar hürdürler şahitliklerine güvenebilirsiniz demişlerse, o zaman mesele ihtilaflıdır. Ama onlar adildirler demişler, köle oldukları daha sonradan ortaya çıkmışsa, ittifakla bir şey ödemezler. Çünkü köle de adil olabilir. Onlar bu sözlerinde sadıktırlar. Çünkü onların köle olup olmadıklarını bilemeyebilirler. Cevhere.
«Ama hata ile birlikte olacak olurlarsa ilh...» Yani şahitleri teskiye eden kişi, «Teskiyede hata ettim.» demesi halinde durum farklı olur.
«Talik konusunda şahitler öderler ilh...» Bahır isimli eserde. «Çünkü onlar illet konusunda şahitlik yapmışlardır. Telef sebebe dayanır, o da ıtktır, boşamadır. Şahitler ise bunu isbat etmişlerdir. İfade mutlak olarak kullanılmış talak ve ıtk konusunun talikine şamil olması için bu mutlak ifadeye baş vurulmuştur. Birincisinde kıymet ödenir, ikincisinde ise duhuldan önce olduğu taktirde yarı mehir ödenir.» denilmiştir.
«Şart ilh...» Şurası kesinlikle bilinmelidir ki, şart usulü fıkıh alimlerine göre; bir hükmün varlığı kendisine tevakkuf edipte hükümden müessir olmayan şeydir. Ayrıca varlığı hükme götürücü de değildir. İllet ise, hükmün varlığında müessir sebeb ise, hükme götürücüdür. Ancak sebebin illetten farkı tesir farkıdır. İllette tesir vardır, sebebte ise tesir yoktur.
Bir de burada alametten söz edilmiştir. O da hükmün varlığına delalet eden bir emaredir, bir işarettir. Bunun üzerine hiçbir şey tevakkuf etmemektedir. Bu kısa mukaddimeden sonra anlaşılıyor ki, şahitlerin öldürülen kişinin noksan bir kişi olduğu konusundaki ifadeleri, şart konusunda bir şahitliktir. Nitekim fukahanın ekseri bunu bu şekilde zikretmişlerdir. Haddin gerekli olması buna bağlıdır, yani recmin uygulanması bunun noksan olmasına bağlıdır.
«İka' şahitleri ilh...» Minyetü'l-Müfti isimli eserde. «İki şahit bir kimsenin karısına kendisini boşaması için yetki verdiğine dair şahitlik etseler, diğer iki şahit de o kadının kendisini boşadığını söyleseler ve bunun da duhuldan önce olduğunu ifade etseler, daha sonra her iki şahit de şahitliğinden rücu etseler. bu durumda talak konusunda şahitlik yapanlara ödeme sorumluluğu yüklenir. Çünkü onlar sebebi ortaya koymuşlardır. Ancak takrir suretiyle boşandığı ve tefviz yapıldığı konusunda şahitlik şart konusunda olmaktadır.» denilmektedir.
«Tefviz konusunda değil ilh...» Yani kadına tefvizi talak verildiği veya köleye kendisini azad

etme yetkisinin verildiği konuda şahitlik yapsalar, diğer iki şahit de kadının kendisini boşadığı, kölenin de kendisini azad ettiğini ifade etseler demektir. Şumnî. Allah-u alem.

ÖLÜ ARAZİLERİ İHYÂ ETMEK BAHSİ

METİN

Bu kitabın daha önceki kitapla olan ilgisi, burada da mekrûh olan ve olmayanlar gruplarına dahil konuların yer alması şeklinde olduğu ümit edilir.

Hayat iki ceşittir:

A) Hâsse. Yani hisseden.

B) Nâmiye.

Burada «nâmiye» olan hayattan söz edeceğiz.

Bunun «mevât» diye adlandırılmasının sebebi onunla menfaatlerine imkânı olmadığından ve böyle
bir arazi üzerinde bina yapılmakla, ağaç dikmekle, nadasla veya sulamak suretiyle ihyâ edilebilmesindendir.

Bir müslüman veya zimmînin, kendisinden yararlanılmayan bir araziyi ihyâ edebilmesi için, ihyâ edilecek bu arazinin, köyün en ücrâ köşesinde durup sesi gür olan bir kimse bağırdığı zaman, o arazide sesi işitilmeyecek kadar köyden uzak olması gerekir. Onu ihyâ eden müslüman veya zimmî,
Ebû Yûsuf'un katında ona sahip olur. Çünkü mülk olduğu takdirde mevât sayılmaz.

Eğer sahibi bilinmiyorsa lukata hükmüne geçer, orada tasarruf İmamındır. Eğer sahibi ortaya çıkarsa sahibine iade edilir.

Eğer ziraat etmek suretiyle eksilmişse eksikliği de tazmin edilir. Bu görüş El-Muhtâr ve başka kitaplarda yer aldığına göre, en seçkin görüştür. İmam Muhammed ise, köylülerin ondan yararlanmaması şartına itibar etmiştir. Üç İmam da (yani Mâlik, Şâfiî, İbn Hanbel) böyle demişlerdir.

Ben derim ki: Bu görüş rivâyetin zâhiridir ve bununla fetvâ verilir. Zekâtu'l-Kübrâ'da da böyledir.

Bunu El-Kuhistâni zikretti. El-Burcundî de El-Mansûriye'den o da Kadıhân'dan böyle rivâyet ederler
ve fetvânın İmâm Muhammed'in kavli üzere olduğunu söylerler. Şurunbulâli'nin bunu nasıl zikretmediğine hayret edilir. Hıfzedilsin.

Eğer bu hususta İmam kişiye izin vermişse araziyi ihyâ eder ve ona mâlik olur. İmâmeyne göre ise
harabe araziye kişi, İmamın izni olmadan da mâlik olur. Tabii bu da eğer kişi müslümansa böyledir.

Eğer müslüman değilse, zımmîyse, ittifakla İmamın izin vermesi şart koşulmuştur. Eğer kişi emanla
girmiş kimselerdense hiç bir zaman müslüman memlekette bir araziye sahip olamaz. Burada bütün
âlimler ittifak etmişlerdir. Kuhistânî.

Eğer kişi bir araziyi ihyâ ettikten sonra terkederse veya başkası gelip onu ekerse en sıhhatli görüşe
göre birincisi o araziye daha müstahaktır.

İZAH

«Mevât» kelimesi «sehâb» ve «ğarâb» kelimesi gibidir. «Ruhsuz nesneler» veya sahibi olmayan bir

arazi manasınadır. Kâmûs.
El-Muğrib adlı kitapta «mevât», harap arazi demektir. Mamur arazinin zıddıdır, denilmektedir.
El-Mısbâh'ta mastarla isimlendirmek türünden değerlendirmiştir. Çünkü «mevât» kelimesi aslında,
tıpkı «mevt» kelimesi gibi mastardır. «Mevât» kelimesinin lugavî tarifi budur. Şerhte bazı kayıtlar
ilâve edilmiştir ki, onlar da zikredilecektir.
El-İnâye sahibi dedi ki:
«İnsanların gıda maddelerinin bolluğuna sebep olması onun güzelliklerindendir. Mevât araziyi ihyâ
etmenin meşrûiyeti Resûlullah'ın şu hâdisiyledir:
«Kim ki ölü bir araziyi ihyâ ederse o yer kendisinindir.»
Şartları yeri gelince zikredilecektir.
Sebebi ise; mukadder olan bekânın ona bağlı olmasıdır.
Hükmü ise, ihyâ edenin onu mülk edinmiş olmasıdır.
«Bu konunun daha önceki konularla onu münasebeti ilh...» sözüne gelince; El-İnâye ve başka kitaplarda da böyle demişlerdir.
«Hayat iki çeşittir: Birisi hâsse, birisi nâmiye iIh...» sözüne gelince; hayata hissin nispeti mecâzdır.
Çünkü hisseden hayat ile diri olan şahıstır. Hayatın kendisi değildir.
«Çünkü onunla menfaatlenmek yoktur ilh...» sözüne gelince, tıpkı hayvana benzetilmiştir.
Çünkü

öldüğü zaman ondan herhangi bir menfaat sağlanmaz. İtkânî.

«Arazinin ihyâsı binâ yapmak iledir ilh...» sözüne gelince; El-İtkânî dedi ki: Mevâtın ihyâsından maksat, gelişen hayata sebep olmaktır.»

«Kendisinden faydalanılmayan ilh...» Su kesilmiş veya su basmış veya kum kaplamış veya çorak olduğu için kendisinden yararlanılmayan bir araziyi bir müslüman veya zımmî ihyâ ederse, başka bir müslüman veya zımmînin de malı değilse, uzak olsa, İmamın izni de varsa onun mülkü olur. Bu kayıt ile müslümanların muhtaç olduğu tuzluk benzeri araziler, tarifin dışında kalmış oluyor. Nitekim bu husus daha ileride gelecektir.

«Eğer o arazi bir müslümanın veya zımmînin mülkü değilse ilh...» kaydıyla, vakfedilmiş ve harap olmuş arazilerin ihyâsının caiz olmadığı öncelikle bilinmiş oldu. Remlî. Sultanî olan arazi de yakında geleceği gibi böyledir.

«Eğer mülk ise ilh...» Yani belli bir kimsenin mülkü ise mevât da sayılmaz, ihyâ da edilemez.

«Eğer sahibi bilinmezse o lukatadır ilh...» El-Multeka'da dedi ki: «Mevât öyle bir arazidir ki, ister Adî olsun, ister İslâm'da memlûk olsun ondan yararlanılmaz. Onun ister müslüman ister zımmî olsun muayyen bir sahibi yoktur. İmâm Muhammed'e göre eğer o arazi İslâm'da mülk edinilmişse mevât sayılamaz.»

Bunun benzeri Ed-Dürer, El-lslâh, Kudûrî ve El-Cevhere'de de vardır.

«Adî» sözüyle Âd zamanından beri harapmışçasına işaret edilmek istenmiştir. Bununla şârihin El-Minah ve Şerhu'l-Mecmâ'a tabi olarak kullandığı ifadelerin aynı zamanda Kenz ve El-Vikâye gibi metinlerin de ibaresi olduğu anlaşılmış oldu. Bu, İmam Muhammed'in de görüşüdür.

El-Hulâsa'da şu hüküm yer almaktadır:

«Buhârâ arazisi mevât sayılmaz. Çünku onlar taksime glrmlştlr ve İslâm'da bilinen en uzak sahlplerlne veya varislerine tasorruf hakkı ve-rllir. Eğer bilinmezse tasarruf hâkime aittir.

Zeylâî dedi ki: «Kudûrî İslâm'daki sahibi bilinmeyen arazileri mevât araziler arasında saymıştır. Çünkü bunun hükmü mevâtın hükmü gibidir. Yani imâm bunlarda mevâtta tasarruf ettiği gibi tasarruf eder. Yoksa bunlar hakiki anlamıyla mevât değildirler.»

Bunun zarihinden anlaşılıyor ki, hakiki anlamda bir ihtilâf yoktur. Düşün.

«Eğer eksik olmuş ise eksiğini tazmin eder ilh...» Yani Hidâye'de yer aldığı gibi onu ekenler eksiğini tazmin ederler.

«Mamur olan yerin en ücrâ köşesinde durur ilh...» ibaresi yani evler tarafından durur. İmar edilmiş araziler tarafından değil. Kuhistânî, Tecnîs'ten.

«Cehûrî sesi» ise «yüksek sesli» demektir. Kâmûs.

«Ona mâlik olur ilh...» sözü, «ihyâ ettiği bir yerin rakabesine başkaları değil kendisi malik olur» ifadesinin cevabıdır. Ebû Yûsuf'a göre eğer yarıdan fazlasını ihyâ etmiş ise, bütün araziyi ihyâ etmiş demektir. Durru Müntekâ.

İmâm Muhammed; «Eğer mevât arazi ihyâ ettiklerinin ortasında kaIırsa o zaman ihyâ etmesi

hepsini
kapsamış olur. Eğer bir köşede kalırsa ihyâ edilmiş hükmüne girmez.» diyor. Tatarhâniye.
Orada öşür vacip olur. Çünkü müslümana harâç yüklemekle başlamak câiz değildir. Ancak onu harâç suyu ile sulandırırsa mesele değişir. Hidâye.
«El-Muhtâr'da ve başkalarında yer aldığına göre: Bu, tercih edilen sözüdür ilh...» Yani o
zikredilen
uzaklık şartı en seçkin görüştür. Çünkü zâhire göre köye yakın olan kısımdan köy halkı mutlaka yararlanır. Binâenaleyh hükümde bu durum esas alınır. Hidâye.
«İmâm Muhammed köy halkının irtifakı olmaması şartını dikkate almıştır ilh...» Hulâsası şudur: İmam Muhammed ister uzak olsun, ister yakın olsun menfaatlenmenin hakikatini hükme esas almıştır.
«Şurunbulâlî'nin bunu nasıl zikretmediğine hayret edilir ilh...» Yani fetvâya esas olan, zâhir
rivâyet
oluşunu zikretmeyip bunun yerine: «Muhammed'den rivâyet edilmiştir» tabirini kullanır. Halbuki kendisi açıkça «birinci görüş daha seçkindir» diyor. Bu ise hayret edilecek bir durumdur. Çünkü fakîhler dediler ki: «Zâhir rivâyete muhâlefet eden hüküm, bizim arkadaşlarımızın mezhebi değildir.»
Hele «Bihî yuftâ (onunla fetvâ verilir)» lâfzı gelirse bu lâfız tasrih edilen lâfızların en kuvvetlisi demektir. Anla.

«Eğer îmâm ihyâ edene îhyâ konusunda izin vermişse ilh...» Hâkim ise velâyet konusunda İmam
yerine sayılır. Tatarhâniye, En-Nâtifî'den.

Tatarhâniye'de Kitâbu'l-İhyâ'dan biraz önce şu mesele vardır: «Semerkandî'ye; Bir kişi Mevât araziyi, ihyâsı için bir başkasını vekil tutsa, acaba bu ihyâ edilen arazi vekilin midir? Nitekim bir kişi
odun getirmek, ot getirmek hususunda vekil ettiği zaman onlar müvekkilin değil de vekilin olur. Veya bu arazi diğer tasarruflarda olduğu gibi müvekkilin midir? Semerkandî: «Eğer İmam müvekkile ihyâ için izin vermişse, arası müvekkilin malı olur.» dedi.»

«İmamın yani devtet başkanının izni olmadan da mevât araziyi ihyâ eden onu mülk edinir, demişlerdir ilh...» Bu ihtilâftan bir takım meseleler çıkar ki, bazıları da şunlardır:

İmam bir kişiye ölü bir araziyi ihyâ etmesini emretse; fakat ondan yararlanmakla birlikte o arazi kendi mülkü olmayacaktır, şartını koşsa: o kişi de emre binâen araziyi ihyâ etse, Ebû Hanîfe'ye göre
o kişi mezkûr arazinin mâliki olamaz. Çünkü bu şart Ebû Hanîfe'ye göre sahihtir. İmâmeyne göre
ise, o arazi söz konusu kişinin mülkü olur. İmamın şartına itibar edilmez.

İhtilâf noktası; cehâletten dolayı izin isteme terk edildiği zaman ile ilgilidir. Fakat İmamı (devlet başkanını) kale almaksızın izin isteme terk edilirse, İmam zecren o mülkü ondan geri alabilir. Bu hüküm El-Mekkî tarafından ifade edilir. Yani burada ittifak vardır. T.

İmamın (Ebû Hanîfe'nin) sözü tercih edilen sözdür. Bunun için El-Hâniye ve El-MuIteka'da adetleri
olduğu üzere, imâmın sözü takdim edildi. Et-Tahâvî de bununla hükmetti, metinler de bunun üzerindedir.

Burada şu nokta kaldı: Acaba lahik, yani sonradan izin kâfi gelir mi? işte ben bunun hükmünü görmedim.

«En sıhhatli görüşe göre, ilk ihyâ eden o araziye daha müstehaktır ilh...» sözüne gelince; çünkü o
ilk sahip ihyâ etmek suretiyle arazinin rakabesini mülk edinmiştir. Bunun delili de hadîste «mülkiyet
lam»nın geçmesidir. Binaenaleyh terketmekle o arazi onun mülkünden çıkmaz. Bazıları da; «İkincisi
bu araziye daha mustehaktır, çünkü birincisi onun menfaatini mülk edinmiştir, rakabesini değil» diyorlar.

METİN

Kim ölü bir araziyi ihyâ ederse, sonra aynı arazinin dört tarafı başkaları tarafından ihyâ edilirse, bu
da arka arkaya meydana gelirse birinci kişinin yolu dördüncü kişinin arazisinden geçecektir.

Kim bir araziyi tasarrufu altına alırsa, yani başkasının o araziyi ihyâ etmesine mani olursa, bunu da
taş veya başka şeylerden nişanlar dikmek suretiyle yaparsa, sonra da onu üç sene ihmal ederse, o
arazî başkasına verilir. Üç seneden önce olursa, o araziye en müstahak, -onu mülk edinmez ise de-
onun etrafını çeviren kişidir. Çünkü araziyi ancak ihyâ etmek suretiyle mülk edinebilir. Tamîr ise, sadece nişanlar koymak suretiyledir.

Eğer araziyi nadas yaparsa veya arazi üzerinde seli çevirecek şekilde duvar yaparsa veya arazinin

içinde bir nehir yolu açarsa ya da ona tohum ekerse bu, araziyi ihyâ etmek demektir. Mebsût.
Meskûn yerlere yakın arazileri ihyâ etmek caiz değildir. Belki orası meskûn yerlerde oturan insanlara mera veya harman yeri olarak bırakılır. Çünkü onların oraya taalluk eden hakları vardır.
Onlar mevât yani ölü arazi sayılmaz. Odunluk yer olsa da böyledir.
Bil ki: İmam (devlet başkanı)nın müslümanların muhtaç olduğu zahirî madenleri başkasına iktâ olarak verme yetkisi yoktur. Bu zahiri madenlerden maksad Cenab-ı Hakk'ın yerin özünde koymuş
olduğu ve cevheri açıkta bulunan madenlerdir. Tuz, Sürme, katran ve neft (petrol) maddeleri gibi.
İZAH
«Kişinin ihyâ ettiği arazinin dört tarafında dört kişi arka arkaya arazi ihyâ ederlerse ilh...» Eğer ihyâ
ettiği arazinin dört tarafını da bir tek kişi ihyâ ederse o zaman istediği taraftan yol açarak arazisine
gidebilir. T.
Ben derim ki: Bu mesele eğer arazinin dört tarafını ihyâ etmek, bir tek kişiden arka arkaya olursa
yine böyledir. Yani dördüncü defada ihyâ ettiği araziden yol vermek, yolunu açmak mecburiyeti yoktur. İstediği taraftan açar. Acaba hükmün burada da aynı şekilde bir nakle ihtiyacı var mıdır?
Gelecek ta'lîlden (yani nedene bağlamaktan) anladığım şudur ki: Bir tek kişi de o dört kişi gibidir.
Düşün.
«Arka arkaya, (peşpeşe) ilh...» kaydından anlaşılıyor ki, eğer dört kişi beraber, aynı anda, onun ihyâ
ettiği arazinin dört tarafını ihyâ ederlerse, o taktirde istediği kişinin arazisinden yolunu açar.

Zahîriye.

«Dördüncü kişinin arazisinden yolunu açar ilh...» Çünkü dördüncü kişi onun hakkını iptal etmek azminde bulunmuştur. Diğer taraftan o birinci, ikinci ve üçüncü kişilerin ihyâsına sükût ettiği zaman, dördüncü taraf ona tabii yol alarak kaldı. Dördüncü kişi o yolu ihyâ etti mi, mana bakımından kendisinin yolu olan bir yeri ihyâ etmiş oluyor. Binâenaleyh dördüncü kişinin ihyâ ettiği
yer, onun yoludur. Kifâye ve İnâye.

«Kim ki bir araziyi tahcîr ederse ilh...» «Tahcîr» manasını ifade eden «haccere» kelimesi, tahfifle de
yani «hacere» tarzında da okunabilir. Çünkü bundan maksat, başkasını o araziyi ihyâ etmesinden
menetmektir.

El-Mebsût'ta der ki:

«Bu kelime men (alıkoymak) manasına gelen «hicr»den türemiştir. Çünkü kişi ölü bir yerde herhangi bir alâmet dikerse sanki o kişi o yeri başkası tarafından ihyâ edilmekten menetmiş oluyor.
Bundan dolayı da bu kişinin yaptığına «tahcîr» ismi veriliyor.» Şelebî, El-Müctebâ'dan. T.

«Taş veya benzeri şeyleri koymak ilh...» Gâyetu'l-Beyân'da denildi ki: «Bir araziyi hicr altına almak,
dört tarafına taş koymakla olur. Diken ve biçilmiş otların üzerlerine toprak koymak suretiyle de bendi -yani su bendini- tamamlamasa dahi olur. Arazinin etrafında kuru ağaç dallarını toprağa gömerse, arazide otları temizlerse veya arazideki diken ve otları yaktığı zaman da hüküm böyledir.»

Kuyu maksadıyla bir zira veya iki zira eşmiş ise, o kuyu onun olur. Sonuncusu hakkında bir haber
vârid olmuştur. Hidâya.

«Sonra kişi böyle bir yeri üç sene ihmal ederse başkasına verilir ilh...»

Çünkü bu bir tehcirdir. Bu ise ihyâ sayılmaz. Hatta bu kişiden bir başkası giderek, üç seneden daha
önce de o araziyi ihyâ ederse, arazi ikincinin mülkü olur. Fakat mekrûhtur. Çünkü bu tıpkı başkasının alışverişi üzerine alışveriş gibidir. Üç sene ile takdir etmek, Hz. Ömer (R.A.) dan rivâyet
edilmektedir. Hz.Ömer buyurdular:

«Bir araziyi nişanlandıran, belirten bir kişi için üç seneden sonra herhangi bir hak yoktur.»

Durru
Muntekâ.

«Her ne kadar ona mâlik olmuyorsa da ilh ..» Hidâye'de olduğu gibi en sıhhatli görüş de budur. Şeyhu'l-İslâm dedi ki:

«Bu El-Kuhistânî'de yer aldığı gibi üç seneye kadar onun muvakkat bir mülkü oluyor.»

Şeyhu'l-İslâm'ın bu görüşüne binâen, eğer üç sene içerisinde başkası gelip o yeri ihyâ ederse o yer,
bu ikincinin mülkü olamaz. Nitekim bu durum El-İnâye adlı kitapta da bu şekilde ifade edilmiştir. Ama birinci görüş daha önce söylediğimiz gibi tam bunun tersidir.

«Eğer araziyi nadas yaparsa ilh...» Zeylaî böyle dedi. Sonra Zeylaî şunları da ilâve etti:

«El-Hidâye'de zikredildi ki: Eğer kişi araziyi nadas yapar ve sulandırırsa İmam Muhammed'den gelen rivâyete göre bu kişi o araziyi ihyâ etmiş sayılır. Eğer nadas veya sulandırmadan birisini yaparsa tahcîr olur. Eğer su arkları açmakta beraber sulama da yaparsa iki fiil mevcut

olduğundan
bu durum o araziyi ihyâ anlamına gelmektedir. Eğer arazinin etrafını çevirirse ve sel basmasın diye
bent duvarlarını yaparsa bu da araziyi ihyâ etmek demektir. Çünkü bu da binâ türündendir. Araziye
tohum ektiği zaman da durum böyledir.»

Ben derim ki: El-Hidâye'nin şerhleri Zeylaî'nin söylediklerini daha önce zikrettiler. Onlar fetvâlarda
iki naklin arasını böylece cem ettiler. Fakat bu iki nakilden birisini diğerine tercih eden hiç kimseyi
görmedim.

«Mamûr ve meskûn bir yere yakın olan bir araziyi ihyâ caisz değildir îlh...» Yakınlık kaydı Ebû Yûsuf'un kavline binâendir. Daha önce de geçti ki, zâhir rivâyette yakınlık ve uzaklığa bakmaksızın
intifâ hakkına itibar edilir. Nitekim bu durumu El-İtkânî de ifade etmiştir.

«Yerin özünde ilh...» ibaresi yerine en vâzih, en belirgin ibâre «yerin bölgelerinde» ibaresidir. T. Kâmûs'ta «cevher (öz)» kendisinden yararlanılan bir şey çıkartılan her taşa denir. Eşyanın cevheri
ise, eşyanın tabiî durumu demektir.

METİN

Şunu da bil ki halkın su çekerek istifâde ettiği kuyuları da İmam, başkasına iktâ olarak veremez.

Zeylaî. Çalışmakla mülk edinilmemiş kuyular kastedilmektedir.

Eğer İmam, bu zahir cevherleri yani açıkta olan madenleri başkasına verirse, İmâmın bu iktâ'ının

hiçbir hükmü yoktur. Belki kendisine iktâ olarak verilenlerle diğer müslümanlar burada eşittirler. Eğer İmamdan iktâ alan, müslümanları bu gibi yerlerden istifâde etmekten men ederse, saldırganlık
yapmış olur. Fakat buna rağmen topladığı şeyleri de mülk edinmiş olur. Çünkü o, menetmek suretiyle saldırgandır ama, almakla değil.

İmâm tarafından müslümanları bu işten istifade etmekten menetmesi önlenecektir ve daimâ bir şekilde bu yerlerde çalışması men edilecektir Ta ki İmamın ona vermesi sıhhatliymiş gibi karıştırılmasın veyahut onunla beraber mustakır olan mülkler hükmüne girmesin Bunu allâme Kâsım, «Ahkâm-u İcâreti İktâ'il-Cündiyy» adlı risâlesinde söylemiştir.

Nâdıh kuyunun yani deve ile kendisinden su çekilen kuyunun harîmi (başkasına yasak bölgesi) Aten kuyunun harîmi gibidir. Aten, suyu elle çekilen kuyudur. Aten esasında kuyunun etrafında develerin çöktüğü yer demektir. Bunların harîmi her taraftan kırk zira'dır. (Yani bu kuyuların her tarafından kırk zira'a kadar ikinci bir kuyuyu kimse vuramaz, kazıyamaz.)

İmâmeyne göre nâdıh'ın harîmi altmış zira'dır. Eş-Şurunbulâliye'de Şerhu'l Mecma'dan naklen şöyle
deniliyor:

«Eğer kırktan fazla kuyu derinleştirilirse o vakit harîmi de fazlalaşır.»

Lâkin El-Kuhistânî bunu İmam Muhammed'e nisbet ettikten sonra: «İmamın kavliyle fetvâ verilir»
diyerek bu sözünü de Tetimme'ye nisbet etti. Sonra şöyle dedi: «Denilmiştir ki: Kuyuda ve çeşmede
takdir, onların arazileri hususunda zikredilen gibidir. Çünkü onların arazileri sert arazilerdir. Bizim
arazilerimize gelince, gevşektir; arazilerimizde kuyuların harîmi daha fazla olur ki, birinci kuyunun
suyu ikinci kuyuya akmasın.» Bu görüşünü Hidâye'ye nisbet etmiştir. El-Burcundî de bu görüşü El-Kâfî'ye nispet etmiştir. Bu kaide hafzedilsin.

Bu hükümler, İmamın izniyle kişi kuyuyu mevât yani ölü arazilerde açarsa böyledir. Eğer mevât olmayan bir arazide eşerse veya mevât olan arazide fakat İmamın izni olmaksızın eşerse hüküm böyle olmaz. Musannıf böyle zikretti.

Kuhistânî'nin ibaresi ise şöyledir:

«Burada, eğer başkasının mülkünde kuyu eşerse harîme müstahak olmaz, hükmüne işaret vardır.

Eğer kendi mülkünde kuyuyu eşerse dilediği kadar kuyusuna harîm tayin edebilir. Bir de şuna işaret eder ki; eğer su bir araziye galip gelirse, bu araziyi sahipleri terk eder, ölür veya inkirâza uğrarlarsa, o araziyi ihyâ etmek câiz değildir. Eğer su oraya dönmemek üzere terk ederse ve orası
mamûr ve meskûn bir yerin de harîmi değilse, onun ihyâ etmek caizdir. Bunu Muzmarât adlı esere
nisbet etmiştir.»

İZAH

«Halkın su çektiği kuyuları da ilh...» ibaresinden sonra bazı nüshalarda bir fazlalık vardır ki, o fazlalığın üzerinde bazı nüshalarda çizgi çekilmiş, bazılarından da düşmüştür. Düşürülmesi ise daha evlâdır.

O fazlalığın ibaresi aynen şöyledir: «O kuyular ki çalışmakla elde edilmemişlerdir. Çalışmakla elde
edilen kuyuda su ise, tıpkı kaba konulmuş su gibidir. O suyu kim kaba koymuşsa o onun mülküdür».

Bu ibarenin tamamı Şerhu'l-Mesâbîh'in: «Müslümanlar üç şeyde müşterektirler: Suda, mer'ada ve
ateşte» hâdisi üzerindeki şerhindedir.
Binâenaleyh müellifin «çalışmakla mülk edinilmemiş kuyular» ibaresi daha sonra gelen ibarenin tekrarı sayılır, yani aynı manayı ifade ederler.
Müellif, «çalışmakla elde edilen» ibaresi yerine! «çalışmakla elde edilene gelince» deseydi daha açık olurdu.
Müellifin : «Kaba konulmuş su gibi» ibaresi ise temsil değil. bir benzetmedir.
Müellifin «o suyu kim kaba koymuşsa onun mülküdür» ibaresine gelince, eğer: «kabın içindeki su,
koyanın mülküdür, kuyunun kendisi de yapanın mülküdür» demek istemişse bu açıkça anlaşılan bir
şeydir. Eğer maksadı «kuyunun içindeki su, zorla, yani kaba girmezden önce kuyuyu yapanın mülküdür» şeklinde ise, bu hüküm menkule muhaliftir. Her ne kadar El-Bahr sahibinin Fâsid Alışverişler konusundaki araştırmasına uygun düşse de, bu böyledir. Zira El-Valvâlciyye isimli eserde şu hüküm yer olmaktadır:
«Eğer bir kişinin kuyusundan iznini almaksızın su çekerse ve kuyudaki suyu da kurutursa kendisine hiç bir tazminat gerekmez. Çünkü kuyu sahibi kuyudaki suya sahip değildir. Eğer bir

kişinin kabındaki suyu dökerse ona: «Kişinin suyunu doldur» denilir. Çünkü kap sahibi suyun da sahibidir. Su ise emsali olan nesnelerdendir. Döken kişi benzerini tazminatını öder.»

Şârih de bir sayfa sonra: «Yer altındaki su, hiç kimsenin mülkü değildir.» diyecektir.

«Eğer İmam bu cevherleri başkasına iktâ eder, o da mâni olursa ilh...» sözünde meneden, İmam veya müslüman cemaattir. T.

«Mustakir mülkler» den maksat, daha önce mülkünde sabit olan şey demektir. T.

«Nâdıh kuyusunun harîmi, Aten kuyusunun harîmi gibidir ilh...» Kuyunun Nâdıh'a ve Aten'e izafe edilmesi, aralarındaki asgarî benzerlikten ileri gelmektedir. Kuhistânî.

El-Misbâh adlı eserde denildi ki:

«Bir şeyin harîmi onun etrafındaki haklar ve ona ait olan merâfıktır. Bu haklara «harîm» denilmesinin sebebi, bu hakların o şeyin sahibinden başkasına harâm kılınmış olmasıdır. «Nâdıh» kelimesi, yeri yüklenmekte olduğu su ile ıslatan deveye işaret eder. Sonra bu nâdıh kelimesi, suyu getirmese dahi her deve için kullanıldı.»

«Aten kuyusu gibidir ilh...» ibaresinde, çünkü aten kuyusunun hareminin kırk zira' olduğunda ittifak vardır. Fakat Nâdıh'ta ihtilâf bulunmaktadır.

«Her tarafından ilh...» Bazıları bunun yerine: «bütün taraflardan» ibaresini kullanmıştır. Yani her tarafından on zira'dır. Çünkü Rasul-ü Ekrem'in : «Kim ki bir kuyu eşerse o kişi için o kuyunun etrafında kırk zira vardır» buyurmuştur. Bu da onun hayvanlarına istirahatgâh olur. Sıhhatli olan birinci görüştür. Çünkü harîmden maksat zararı defetmektir. Yani başka birisinin gelip de başka bir kuyuyu onun harîminde eşmemesidir. Ta ki birinci kuyunun suyu ikinciye akmasın. İşte bu zarar, her zaman için her taraftan on zira' ile önlenemez. Çünkü araziler katılık ve gevşeklik bakımından değişirler. İnâye.

«İmâmeyn'e göre Nâdıh Kuyusu (yani deve ile suyu çekilen kuyu) için altmış zira' harîm vardır. ilh...» Yani elle suyu çekilen kuyunun harîmi kırk zira'dır, Çünkü Rasul-ü Ekrem: Çeşmenin yani gözenin harîmi beş yüz zira'dır. Suyu elle çekilen kuyunun harîmi kırk zira'dır. Deve ile suyu çekilen kuyunun harîmi ise; altmış zira'dır.» buyurmuştur. Bir de deve ile suyu çekilen kuyuda, devenin suyu çekmesi için dolaşmasına altmış zira'a ihtiyacı vardır. Bazen devenin ipi uzun olur. Ama elle suyu çekilen kuyuda ise harîm, sadece elle su çekmek hususu içindir. Burada ihtiyaç daha azdır. Binâenaleyh iki kuyu arasında biraz fark olmalıdır. Hidâye.

Tatarhâniye'de denildi ki: «El-Kübrâ adlı eserde bununla fetvâ verileceğine dair hüküm vardır.»

«Şurunbulâlî, Mecma'ın şerhinden naktetti ki; ilh...» Bu metinin benzeri Ğureru'l-Efkâr'da ve Cevhere'de de vardır.

«Eğer kuyu kırkın üstünde derinteştirilirse ilh...» Yani elle suyu çekilen kuyu kırk zira'ın üstünde derinleştirilirse veya deve ile suyu çekilen kuyu altmış zira'ın üstünde derinleştirilirse, ipi yani kuyuya sarkıtılıp da suyu çekmek için kullanılan ip uzatılacak, nereye kadar giderse oraya kadar o kuyu için harîm tayin edilecektir. İtkânî Et-Tahâvî'den.

Tatarhâniye'de El-Yenâbi'den naklen şöyle denilmektedir:

«Kuyu kırkın veya altmışın üstünde derinleştirilirse de harîminde bir fazlalık yapmaya ihtiyaç yoktur. Kim kırk veya altmış zira'dan daha fazla bir harîme muhtaç ise, o harîme ihtiyacı kadar kısmı
ekleyebilir. Demek ki burada itibar takdire değil, ihtiyaca göredir. Böylece mana yönünden meselede herhangi bir ihtilâf olmaz.»

Allame Kâsım, Tashîh'inde Muhtârâtü'n-Nevâzil adlı eserden rivayet ediyor ki: «Sahîh şudur ki; Kuyuda, her taraftan ihtiyaç miktarı nazarı itibara alınır.»

«İmamın kavli ile fetvâ verilir ilh...» ibaresine gelince, «İmâmeyn'in kavliyle fetvâ verilir» hükmü de
geçti. Fakat metin ve şerhlerin zâhirine göre İmamın kavlini tercih etmek gerekir. Çünkü onlar imâmın delilini o kadar takrir etmişler, o kadar teyit etmişlerdir ki, bundan daha fazlası olamaz. Hidâye'de İmamın delili tehir edildi. Adeti olduğu gibi bu onun tercihini iktizâ ediyor. Allame Kâsım,
Tashîh'inde onun tercihini zikretmiştir. İmamın delilini tehir etti ve bu tehir Hidâye'nin âdeti olduğu
gibi onun tercihinin bu görüş olmasını gerektirir. Böylece Allâme Kâsım bu Tashîh'inde İmamın delilini tercih etmiştir.

«El-Burcundî bunu El Kâfî'ye nisbet etmiştir ilh...» Böylece El-Velvâllcî de bunu böylece zikrederek
kesinlikle ifade etti. T.

Fakat Hidâye ile El-Kâfî'nin bunun için «kîl» (denildi) tabirini kullanması, bunun zayıf olduğuna işaret eder.

«İmamın izniyle ilh...» ibaresine gelince; yani İmâm-ı Âzâm'a göre İmamın (devlet başkanının) izni şarttır. İmâmeyn katında bu izin şart değildir. Çünkü kuyunun kazılması ölü yeri ihyâ etmektir. Hidâye.

«Hüküm böyle olmaz ilh...» Yani onun için sözü gecen harîm sabit olmamıştır. Çünkü ihyâ edilenin mülk edinilmesi İmâm-ı Azâm'a göre İmamın iznine bağlıdır. İzin olmaksızın kuyunun kazılması mülk değil de tahcîr olur. Nitekim bu daha ileride gelecektir.

«Bunda bir işaret vardır ilh...» Onların ölü araziler hakkındaki kavillerinde ona işaret vardır.

«Eğer başkasının mülkünde bir kuyu kazarsa ilh...» Meselâ kuyu sahibi o kısmı tasarruf edenlere mubâh kılmış veya o kuyunun kazıldığı yeri kazıyan kişi sahibinden satın almış veya benzeri bir yolla elde etmişse...

«O zaman kuyunun harîm söz konusu olmaz ilh...» Ancak mülk sahibi bunu şart koşarsa veya mülk sahibinden satın alınırken bu şart koşulursa, olur. Zâhire göre kişi ancak elle başkasının arazisinde kazdığı kuyunun suyunu çekebilir. Çünkü o, ancak elle su çıkarmak yönünden ondan yararlanabilir.

Bu araştırılsın.

Sonra El-Hindiye'de şunu gördüm :

«Bir kişinin başkasının evinde kuyusu vardır. Kuyu sahibi kuyuyu kazdığı zaman o eve çamuru atamaz. Hâniye. Binâenaleyh burada men çamuru atmak hususundadır, suyu çekmek hususunda değildir. Bunu düşün» T.

Nehir ve havuz hakkında gelecek hükme de dikkat et.

«Veya inkirâza uğrarlarsa ilh...» ibaresi, «veya ölmüşlerse» ile aynı mana ifade edildiğine göre tekrardır.

«Onu ihyâ etmek câiz değildir ilh...» Yani o lukata hükmündedir. Lukatanın hükmü ise daha önce geçti.

«Eğer su orayı bir daha dönmemek üzere terk ederse ilh...» ibaresine gelince, bunu nakletmeye hiç gerek yoktur. Çünkü metinde gelecek ifadeler buna gerek bırakmamaktadır. T.

METİN

Pınarın harîmi her taraftan beş yüzer zira'dır. Nitekim hadiste böyle vârid olmuştur. Zirâ' «El-Mükessere» tabir edilen zirâ'dır. Bu da altı kabzadır. Bu, Kisrâlardan birisinin zira'ı idi. Esasen yedi kabza idi. Birisini bundan kırıp altıya indirdiler. Başkasını bu beş yüz zira'ın dahilinde bir şeyi eşmek veya yapmaktan men eder. Çünkü bu beş yüz zira' onun mülküdür. Eğer ikincisi buna rağmen o beş yüz zira' dahilinde kazarsa, ilkinin sahibi onu yıkar veya ona tazminatını ödetir. Bunun tamamı Ed-Dürer'dedir.

Eğer ikinci kişi birinci kuyunun harîminin bitiminde İmâmın izniyle ikinci bir kuyu açarsa, birinci kuyunun suyu da ikinciye akarsa, ikinci kuyuyu eşenin üzerine herhangi bir tazminat söz konusu olmaz. Çünkü kendisi başkasının hakkına saldırmış. Yer altındaki suya da hiç kimse sahip

olamaz.
Binâenaleyh bu durumda anlaşmazlık gerektiren bir konu yoktur. Tıpkı başkasının dükkânının bitişinde bir dükkân yaparak birinci dükkânın işini kesata düşüren kişinin durumu gibidir. İkinci kişiye bu hususta hiç bir mesuliyet terettüb etmez; Dürer ve Zeylaî.
Zeylaî'de şu ibare de vardır: «Eğer başkasının duvarını yıkarsa duvar sahibi onu duvarın kıymetiyle
sorumlu tutabilir. Duvarı yeniden yapmakla onu yükümlü tutamaz.» Sahih de budur.
İkinciyi eşen için harîm üç cihetten vardır. Fakat birincinin cihetine düşen tarafta harîmi yoktur.
Çünkü birincinin sahibi daha önce orayı mülk edinmiştir.
Yer altında suyun akmasını sağlayan kanal için lüzumu kadar harîm vardır. ki çamur ve benzerini
oraya atsın. İmâm Muhammed'den gelen bir rivayete göre ise; «Bu, kuyu gibidir.» Eğer suyu yeryüzüne çıkarsa pınar gibidir. El-İhtiyâr adlı eserde; «Bu, İmâmın îzniyle yapılmış ise, onun reyine
bırakılır» diyor. Eğer izniyle yapılmamışsa El-Burcundî'nin zikrettiğine göre ona hiç bir harîm verilmez.
Mevât yani ölü arazide dikilen ağacın harîmi, her taraftan beş zira'dır. Başkası ağaca beş zira' yakın
bir şekilde bir ağac dikemez. Dicle ve Fırat nehirlerinin kendisine dönmesine mümkün olmayan araziler de, eğer meskûn bir yerin harîmi değil ise, mevât yani ölü arazilere ilhâk edilmiştir. Eğer

harîm ise veya Dicle ile Fırat'ın tekrar gelme ihtimali varsa, onu ihyâ etmek câiz değildir. çünkü o
muvâttan sayılmaz.

Başkasının mülkündeki nehrin harîmi, ancak delille sabit olabilir. İmâmeyn'e göre kişinin nehir bendi hakkı vardır. Ta ki suyun akması, çamurların atılması için imkân olsun. İmam Muhammed bunu her taraf için nehrin genişliğiyle takdir etmiştir Ve bu görüş daha şefkatli ve yararlıdır. Multekâ.

Ebû Yûsuf, bunu «nehir derinliğinin yarısıyla» takdir etmiştir. Fetvâ da Ebû Yûsuf'un takdirine binâendir. Kuhistânî, Kirmânî'ye nispet ederek bunu nakletti.

Kuhistânî'de El-İhtiyâr'a nisbet edilerek şu da nakledildi :

«Havuz da bu ihtilâf üzerinedir.»

Yine Kuhistânî'de El-Kâfiye nispet edilerek şu hüküm yer almaktadır: Eğer nehir küçük ise her an
eşilmeye ihtiyacı varsa ittifakla nehrin harîmi vardır.

Yine Kuhistânî'de El-Kirmânî'ye nispet edilerek şu mesele yer alır: İhtilâf, boş bir bendi bulunan, memlûk bir nehre bitişik ve nehir sahibinden başkasına ait olan bir arazide bulunan nehir meselesindedir. Bent duvarı, İmâmeyn'in görüşüne göre nehir sahibine aittir. İmâm-ı Azâm'ın görüşüne göre ise bitişikteki arazinin sahibine aittir.

Yine Kuhistânî'de Tetimme'ye nispet edilerek şu mesele de yer almaktadır: Sahih şudur ki, o küçük
nehrin harîmi ittifakla vardır. Fakat harîmi, çamur ve benzerini atmak için ne kadarına muhtaçsa o
kadardır.

Ben derim ki: Bu hususta ittifakı nakledenlerden birisi de Eş-Şurunbulâlî'dir. O bunu El-İhtiyâr'da
Şerhu'l-Mecma'dan naklediyor.

İZAH

«Her taraftan» tabiri yerine, benzeri daha önce geçtiği gibi «dört tarafından» tabiri de kullanılmıştır.

«Zira mükesseredir ilh...» Îbârisinde bazı nüshalarda yer aldığı gibi, Hidâye'ye tabi olarak müzekker
zamiri kullanılmış, fakat en uygunu müennes zamiri olan «hiye» dir. Çünkü zira' kelimesi El-Muğrib
adlı kitabta da yer aldığı gibi müennes bir kelimedir. Lâkin bazıları; «Zira kelimesi hem müzekker,
hem müennes gelir» demişlerdir. Fakat; bir tek kelâmda, bu iki yönü (yani hem müzekker, hem müennes yönlerini) nazarı itibara almak uygun olup olmadığı araştırılmalıdır.

«O altı kabzadır ilh...» Her kabza da dört parmaktır. Kuhistânî. İşte buna «Amme Zira'ı» aynı zamanda da «El-Kirbâs Zira'ı» da deniliyor. Çünkü bu Kral Zira'ından daha kısadır. Kral Zira'ı Gâyetu'l-Beyân'da yer aldığı gibi alan ölçüsüdür. El-Havi'l-Kudsî adlı kitapta buradaki «zira'» Arap
Zira'ı olarak tefsir edilmiş ve demiştir ki: «Zira' dirsekten parmak uçlarına kadardır ve bu, Arap Zirâ'ıdır.»

«Yedi kabzadır ilh...» El-Muğrib ve diğer lügat kitaplarında böyle ıtlak olunmuştur. El-İtkanî, «Gâyetul-Beyân» adlı kitapta dedi ki: «Her defasında baş parmağın kaldırılmasıyla beraber yedi kabzadır.»

Fakat burada Tahâret bahsinde geçtiği gibi ihtilâf vardır. «Kral zira'ından bir kabza kırıldı ilh...»

Bundan dolayı da; mükessere (kırılmış) adını aldı.

«Birincinin sahibi ikinciyi yıkabilir ilh...» Yani tazminat da yoktur. Veya ona eksik olanın tazminatını
yükletebilir. Sonra onu bizzat yıkar, eşmeksizin yere bir kıymet vurulur, bir de eşmekle beraber vurulur ve böylece ikisinin arasında eksik olanın tazminâtı alır. İtkânî.

«Bunun tamamı Dürer'dedir ilh...» Dürer'in nassı şöyledir: «Eğer o ikinci çeşmeyi eşerse, birinci çeşme sahibi onu kapatmaya yetkilidir. Fakat eksikliğin tazminatını ona yükletmez. Ancak onu, eştiğini yeniden doldurmak üzere zorlar. Çünkü onun eşmesinin zararı ancak bununla izâle olunur.

Tıpkı bir başkasının evine çöp atılması gibidir. Bu kişiye o çöpü kaldırma cezası verilir. Bazıları «ona eksiklik tazminatı yükletilir, sonra birincinin sahibi bizzat ikinciyi doldurur denilmiştir. Tıpkı başkasının duvarını yıktığı zaman tazminat vermesi gibi. İşte doğrusu budur. Bunun benzeri El-Hidâye'de de vardır.

Yine El-Hidâye'de şunlar da vardır: «Birinci eşmede helâk olanın tazminatı yoktur. Çünkü adam burada hududu aşmış değildir. İsterse İmamın izni olmaksızın yapmış olsun. İmâmeyne göre bunun
böyle olması açıktır. Ebû Hanîfe'ye göre bunun nedeni şudur: Çünkü ona göre eşmek tahcîr yapmaktır. Yani oranın duvarının belirtisiymiş gibi yapıyor ve buna da hakkı vardır. İzinsiz dahi olsa
ve her ne kadar bunu onsuz mülk etmemese dahi böyledir. İkinci eşmede helâk olana gelince,

orada tazminat vardır. Çünkü ikinci eşmede başkasının mülkünde eşmek saldırganlığın icrâ etmiştir. «El-Hidâye'den özet olarak.

«Birinci kuyunun harîminin son noktasında ilh...» Yani son noktaya yakın bir yerde, eşerse. Çünkü bir şeyin son noktası El-Kâmûs adlı kitapta da yer aldığı gibi, onun sonudur. Bir şeyin sonu, onun bir parçası demektir. Veyahut «sonunda» ibaresinden son noktaya yakın olan yer kastedilmiştir. El-Hidâye'nin bu hususla ilgili ibaresi; «Birincisinin harîminin ötesinde» şeklindedir.

Dürer'in; «Birincinin harîminin gayrisinde, ona yakın bir yerde» ibaresi yer almaktadır.

«Orada: Eğer başkasının duvarını yıkarsa duvar sahibi duvarın kıymetini alır, duvarı ona yaptırtmaz.
Sahîh de budur ilh...» ibaresine gelince, «orada» diye tefsir ettiğimiz zamir Zeylaî'ye râcidir. Bu mesele burada yeri olmayan bir konuda zikredilmiştir. Bunun yeri daha önce Dürer'den naklettiğimizdir.

«Duvarı yapmakta onu cezalandırmaz ilh...» denilir ki, ancak duvar yeni ise, bu ceza yükletilebilir.
El-Eşbâh adlı eserde mescid duvarını istisnâ etmiştir. Yani mescid duvarını yıkan bir kimseye ister yeni, ister eski olsun onu iâde etmesi emri verilir. Bız bu meseleyi Gasb Kitabı'nın başında alabildiğine ve bir şey eklemeye gerek olmayacak şekilde tahkik ettik. Oraya müracaat edilsin.

«İkinci eşiciye üç taraftan harîm vardır ilh...» Ebussuûd diyor ki: «Bu ibâreden anlaşılıyor ki, eğer üçüncü bir kişi birincisinin harîminin yakınında eşerse bu üçüncüsünü eşenin iki tarafı için harîm vardır. Hamevî bunu El-Makdisî'den rivâyet etmiştir.»

«İmâm Muhammed'den gelen rivâyete göre kuyu gibidir ilh...» ibaresine gelince, El-İtkânî dedi ki:

«Meşayihimiz Asıl'da olan, yani «kanal kuyu gibidir» hükmü İmâmeyn'in sözüdür. Ebû Hanife'nin katında ise kanalın harîmi diye bir şey yoktur. Çünkü kanal nehir durumundadır. Bu yer yüzüne çıkmadıkça harîmi olmaz. Ebû Hanîfe'nin katında nehrinse harîmi yoktur. Eğer çıkarsa, yerden çıkan pınar gibi olur. Harîmi beş yüz ziradır.»

«Onu İmamın reyine bırakmıştır ilh...» Yani onun harîmini takdir etmeyi İmamın reyine bırakmıştır.
Çünkü Şeriatta o harîm hakkında bir nass yoktur. İtkani, Eş-Şâmil adlı kitaptan nakletmiştir.

«Yani onun izniyle olursa ilh...» Orayı ihyâ etmek, eğer İmamın izniyle olmuşsa böyledir. Çünkü İmamın izni İmam-ı Azam'a göre şarttır, aksi takdirde İmamın izni yoksa ihyâ ettiğine sahip olmaz.
Ve sahip olmadığı bir şeyin harîmi de asla söz konusu olamaz.

«Ağaç diker ilh...» ibaresine gelince; «İmamın izniyle, demektir. Burada ittifak vardır. Ancak diğer iki İmamın katında İmamın izni olmadığı takdirde de olur.» İtkâni.

«Ağacın harîmi beş zira'dır ilh...» Çünkü bazen ağacın meyvesini kesip koymak için yere ihtiyaç olur. Bunu beş zira' ile takdir etmek, hadîste varid olmuştur. Nitekim bu durum Hidâye'de yer almıştır. Er-Remlî şunu zikretti: «El-Yenâbî'de kuyu harîmi hakkında söylediğinin muktezası şudur:
İtibar takdire değil, ihtiyacadır. Burada da aynendir. Çünkü ihtiyaç halin değişmesiyle değişir. Meselâ ağaç büyükse daha fazlasına, ağaç küçükse daha azına ihtiyaç olur.»

«Dicle ve Fırat» tabiri birer misaldir. Nil de buna dahil olabilir. Bunun zahiri şudur: Eğer nehir

aktığı
tarafta bulunan ve başkasına ait araziden almışsa, arazi sahibinin suyun çekildiği taraftan arazisi kadar almak yetkisi yoktur. T.
«Bu mevât araziye ilhâk edilmiştir ilh...» ibaresine gelince, onu ihyâ etmek, caizdir. Çünkü o kendisinden yararlanılmayan araziler gibi olmuştur. Onun muayyen bir sahibi yoktur.
«Eğer suyun çekildiği tarafa yeniden gelme ihtimali varsa onu ihyâ etmek caiz değildir. Çünkü o harabe araziden değildir ilh...» Bu ibareyi şuna hamletmek uygundur: Eğer onun dönüşü için bir zaman bahis konusu değilse durum böyledir. Çünkü El-Hâniye'de şu hüküm yer almaktadır:
«Ceyhûn nehrinin kıyısında bir vadi vardır. Yaz döneminde orada su toplanır, sonra bu su çekilir. Orada bir kavim ziraat yaparsa, bu ekin de yetişirse, Ebû Kasım der ki: Ekin tohum sahibine aittir.
Vadinin rakabesi ise; kime ait olduğu bilinirse onlarındır. Eğer böyle bir kimse yoksa kim ihyâ etmişse ona aittir.»
Bundan anlaşılıyor ki: Eğer suyun dönüşü için özel bir zaman varsa o yerin ihyâsı câiz olur.
Düşün.
«Başkasının mülkünde açılan nehrin harîmi yoktur ilh...» Denilmiştir ki; Bu mesele şu gelecek hakikate binâendir: «Kim ki mevât arazide bir nehir ihyâ ederse, Ebû Hanîfe'ye göre onun harîmi
olmaz, İmâmeyn'e göre olur.» Fakîhlerin âmmesi ise şöyle dediler:
«Savab (doğrusu) odur ki: icmâ ile bunun harîmine müstahak olur.» İtkâni, El-Câmiussağir

Şerhlerinden.
Sonra İtkânî muhakkıklardan şunu da nakletti: «Bu mesele bunun üzerine mebni değildir. Nehir için
mevât arazilerde ittifakla harîm vardır. Bunun benzeri El-İhtiyâr'da da yer almıştır.»
El-İtkâni şunu da ekledi: «Ancak hilâf su bendinin kimin elinde olduğundadır. Yani bendin bulunduğu arazi tam hizasındadır. Ondan sonra yüksek değildir. Eğer su bendi ile arazi arasında duvar gibi bir ayırıcı varsa, bent icmâen nehir sahibine ait olmuş oluyor.» İnâye.
Eğer onlardan birisi tarafından oraya ağaç dikilmişse, veya çamur ve benzeri atılmışsa, kim onu işgal etmiş ise ittifakla onundur. Kâsım'ın Tashîhi.
Bunun benzeri Ez-Zeylaî'de de vardır. Nitekim Zeylaî, bu kelâmden sonra şunu söyledi: «Bununla
ihtilâf konusu ortaya çıkmış oluyor. O da şudur: Harîm, yere muvazi olacaktır ve aralarında ayırıcı
olmayacaktır. Ayrıca harîm, muayyen ve malûm olarak onlardan birisinin bir hakkıyla da meşgul olmayacaktır. Eğer harîmde kimin ekmiş olduğu bilinmeyen ağaçlar var ise, işte o harîm bu ihtilâfa
göre ele alınır.»
Bunun benzeri El-Hidâye ve başka kitaplarda da yer almıştır. El-Kirmânî'den gelecek hüküm da bunlardandır. Bütün bunlar ittifakı tashîh etmekten ibaret olan ve daha önce geçeni desteklemektedirler. Bununla beraber şu da vardır:
Eğer harabe arazide ise, onun harîmi vardır. El-Hindiyye'de yer alan: «İhtilâf harabe arazilerde de
cereyan eder» şeklindeki hüküm, sahîhin karşıtıdır. Bilakis ihtilâfın yeri musannıfın da farazî olarak
gösterdiği gibi, başkasının mülkünde olduğu zamanlardır.
Sonra El-Hidâye'de şu hüküm de yer almaktadır: «Suyun tutamağı parçanın hükmü hakkında herhangi bir anlaşmazlık yoktur. Anlaşmazlık o parçanın ötesinde olan ve ağaç dikmeye elverişli bulunan arazidedir.»
«Onların ikisi dedi ilh...» ibaresine gelince, bu ihtilâfın sonucu şudur: Ağaç dikme yetkisi İmâm-ı Azâm'a göre yer sahibine. İmâmeyn'e göre nehir sahibine aittir. Çamurun atılmasına gelince, bazıları «o da bu ihtilâf gibidir», bazıları da «sadece çamur atmak yetkisi nehir sahibine aittir. Ancak fazla bir yer tutmaması şartı vardır.» demişlerdir. Doğrusu da budur. Oradan geçmeye gelince, bazı kimselere göre nehir sahibi tüm geçmekten men edilir. Bazıları da men edilmez, çünkü
geçmesinde zaruret vardır. Doğruya yakın görünen de budur.
Fakîh Ebû Ca'fer dedi ki: «Ağaç dikmek hususunda İmâm-ı Azâm'ın. çamur atmak hususunda da İmâmeyn'in sözünü tutarım» Kifâye ve Hidâye.
«Onun yürümesi için ilh...»Yani suyu akmaması halinde onu akıtması için.
«Bir de çamuru atması için harîmi nehrin eni kadardır ilh...» ibaresine gelince, Hidâye ve başka eserlerin ibaresi; «onun içi kadardır» şeklindedir. Fakat iki ibarenin manası aynıdır. Çünkü nehir o
çukurun adıdır.
«İmam Muhammed her tarafta nehrin eni kadar takdir etmiştir ilh...» Yani onlar evvelâ «nehrin bendini yapabilir» meselesinde ittifak ettikten sonra onun takdirinde ihtilâfa düştüler.
«El-Kifâye'ye atfederek ilh...» El-Kifâye'de der ki: «Ebû Cafer El-Hendevânî, Keşfu'l-Gavâmid adlı
kitabında dedi ki: «ihtilâf her an eşilmesine ihtiyaç olmayan büyük nehirdedir.»
El-İnâye sahibi, onun ibaresinin tamamını naklettikten sonra dedi ki: «Müellifin kelâmının zahiri

yani Hidâye sahibinin kelâmının zahiri buna ters düşmektedir.»

«Kuhistânî Tetimme'ye nispet ederek; Sahih şudur ki: onun ittifakla ihtiyacı kadar harîmi vardır, dedi ilh...» Daha önce takdim ettiğimizden anladım ki, ittifâkın tashîhi ancak nehri ölü arazide ihyâ
etmesi ile ilgilidir. Halbuki onun kelâmı başkasının mülkünde yeri açtığı meseledir ki, burada hilâf vardır. Ve biz bir çok kitaptan ihtilâf konusunun açıklanmasını takdim ettik. Fakat El-Mecma'ın
kelâmı şunu ifade ediyor:

«İttifak, başkasının mülkünde olması halinde söz konusudur. Çünkü bu hususta ki ihtilâf nakledildikten sonra: «İttifakla onun için harîm vardır» da denilmiştir. Bunun benzeri Dürerü'l-Bihâr'da da vardır. Buna binâen ittifak iki yerde de cari olmuştur.» Düşün.

Bir Hâtime: Bir çölde bir köşk yapsa, çöpleri atmak için harîme ihtiyacı olsa dahi harîme müstahak
olmaz.

İki kişi, bir kuyunun açılması için masrafını karşılamak üzere ittifak ettikten sonra kuyu birisinin, kuyunun harîmi de ötekinin olmak üzere anlaşsalar, böyle bir ittifak caiz değildir. Bunun yerine

kuyu da, harîm de ikisinin arasında ortak maldır. Eğer birisi diğerinden daha fazla masraf yapıp kuyu ile harîmi de ikisinin arasında yarı yarıya olsun diye ittifak etmişlerse, bu da câiz değildir. Daha fazla para harcayana o fazla paranın yarısı arkadaşından alınacaktır.

Eğer bir nehri eşmek, o nehri birisine, araziyi de başkasına ayırmak hususunda ittifak ederlerse bu

da câiz değildir. Hem nehrin hem arazinin ikisinin arasında müşterek olması gerekir. Kim fazla masraf ederse o fazlalığı ortağından alabilir. Tatarhânîye'den özetle. Allah daha iyi bilir.

SULAMA FASLI

METİN

«Şirb» kelimesi lügatta suda olan pay demektir. Şer'an ziraat veya hayvanları sulamak bakımından
sudan faydalanma sırası demektir.

«Şefe» ise insanoğulları ile hayvanların, suyu dudaklarıyla içmesidir. İnsanların ve hayvanların da
bir kaba veya küpe doldurulamayan her suda hakları vardır. Her insan denizden veya Dicle ve Fırat
benzeri olan büyük bir nehirden arazisini sulayabilir. Çünkü suyun mülk olması bir kaba doldurulmasıyla veya bir yerde biriktirilmesiyle olur. Oysa denizin ve büyük nehirlerin suyunu bir
yere biriktirmeye veya bir kaba sokmaya imkân yoktur. Çünkü suyu kendine tahsis etmek, başkasının ondan faydalanmasını men etmektir.

Her insanın halka zararı dokunmamak şartıyla arazisini sulamak veya değirmen kurmak için bir kanal açma hakkı vardır. Çünkü bir mübahtan yararlanma ancak herhangi bir kimseye zarar vermemek şartıyla caizdir. Tıpkı güneş, ay ve havadan istifade etmek gibi.

Hayvanları çok olduğundan, tahrip ederler korkusu varsa, başkasına ait nehirden, kanalından, kuyusundan hayvanlarını sulayamadığı gibi; arazisini de, ağacını ve ziraatını da sulayamaz. Dolap
ve benzerlerini kuramaz. Ancak kişinin izniyle kurabilir. Çünkü hak kişinindir, yani su sahibinindir.
Bu hakkın kullanılması onun iznine bağlıdır.

Her insan ağacını veya evinde ekilmiş yeşilliklerini küp veya kaplarla başkasının suyundan almak suretiyle sulayabilir. En sıhhatli görüşe göre böyledir. Aynı yerde kaplarla çekmek de dahil izin istemeden sulayamaz.

Mülke giren su, bir testiye veya bir küpe giren su demektir. Böyle bir sudan sahibinin izni olmaksızın yararlanılamaz. Çünkü onu bir kaba sokmak suretiyle mülk edinmiştir

İZAH

Bu konuyu «ölü araziler» konusundan sonra zikretmesi ölü arazilerin suya muhtaç oluşlarındandır.

Kâmûs'ta : «Şirb kelimesi, su veya sudan pay pay veya suya vermek, su içme vakti demektir» diyor.
El-Kuhistânî «Şirb kelimesi ism-i mastardır» dedi. Düşün.

«Lügat yönünden şirb, su payıdır ilh.. » Bunun hakkında Zeylaî: «Sudan bir paydır» der. Ancak ona:

«Demirden yüzük» anlamında bir izafettir denilerek cevap verilebilir.

Ed-Dürrü'l-Muntekâ'da denildi ki: «Muellif burada âdetine muhalefet ederek şer'î manayı değil, lugavî manayı zikretti. Ta ki burada lugavî manayı kastettiği sanılmasın. El-Kuhistânî ve başkası bunu zikretmişlerdir.»

«Şirb şer'an sudan faydalanma sırası demektir ilh ..» Yani vakti ve zamanı demektir. Bu da aynı zamanda lugavî bir manadır. Dikkat et, acaba ikinci manayı değil de birinci manayı burada kastetmenin nedeni nedir? Halbuki her ikisi de burada kastedilirse görüldüğü gibi yine de sıhhatlidir.

«Şefe insanoğlunun ve hayvanların su içmesidir ilh.» Binâenaleyh Şefe kelimesi Şîrb

kelimesinden
daha özeldir. Çünkü Şefe sadece canlıların su içmelerine tahsis edilmiş bulunuyor.
«Suyu dudaklarıyla içmesi ilh...» Maksat insanoğlunun suyu, susuzluğu bertaraf etmek, yemek pişirmek, abdest almak, gusletmek veya elbise ve benzerlerini yıkamak için kullanmasıdır. Nitekim
El-Mebûst'ta da bu böyle yer almaktadır. Hayvanlar hakkında Şirb'den maksat, susuzluk ve hayvana
uygun düşen diğer benzer ihtiyaçlarını gidermek içindir. El-Kuhistâni bunu ifade etmiştir.
«Her birisi için kaba konulmamış her suda hakları vardır ilh...» Maksat, insan ve hayvanlardan her
birisi için bu hak vardır, şeklindedir. Kuhistâni. Yani su içme hakkı» vardır.
«Hak demesi mülk olmadığındandır. Zira bir kaba konulmuş değildir. Bu manayı El-Kuhistânî ifade
etmiştir.
«Bir kaba konulmamış her suda her hayvanın, her insanın hakkı vardır ilh...» Bilmiş ol ki sular dört
çeşittir:
A) Birinci çeşidi deniz suyudur. Herkesin orada şefe ve arazilerini sulama hakkı vardır. Hiçbir vecihle hiçbir kimse oradan yararlanmaktan men edilemez.
B) İkinci çeşide gelince, Seyhun gibi büyük vadilerin sularıdır. Burada halk için şefe hakkı mutlak
olarak vardır. Araziyi sulama hakkı da eğer âmmeye zarar vermezse söz konusudur.
C) Üçüncü çeşide gelince; taksimlere giren sudur.Yani özel bir cemaatin mülkü olan arklara giren

sudur. Burada da şefe hakkı vardır.

D) Dördüncü çeşit; kaplara alınan sulardır.Başkasının hakkı bu sudan kesilir. Bu meselenin tamamı El-Hidâye'dedir

Hülâsası şudur:

Birinci ve ikinci nevilerde herkesin hem şefe hakkı vardır, hem de araziyi sulama hakkı vardır. Üçüncüde sadece şefe hakkı vardır. Dördüncüde, ise hiç kimsenin hakkı bahis konusu değildir.

«Eğer kişi tarafından bir kap içerisinde konulmamışsa ilh...» Testide, bir küpte veya mescidin havuzunda -ki o havuz kırmızı veya sarı, bakırdan, veya alçıdan yapılır- tutarsa ve böyle bir yerde su birikirse, o su burada biriktirenin mülkü olur.

«İhraz» tabirini kullanıp, «alma» manasına gelen «ahz» tabirini kullanmaması şuna işarettir: Eğer bir kuyudan kovasını doldurursa ve kuyunun başından uzaklaştırmazsa Şeyhayn katında bu suya sahip olamaz. Zira «ihrâz» bir suyu el yetişmez, koruma altında bir yere koymak demektir. Yine şu noktaya da işarettir: Eğer hamamın havuzundan hamamcının kabıyla bir su alırsa o su hamamcının mülkündedir. Fakat o suyu kapla alan kişi o suya başkasından daha müstahaktır. Nitekim El-Münye ve başkasında bu mesele yer almıştır. Kuhistânî.

İbarede geçmekte olan «hub» kelimesi noktasız «ha» iledir. Hâbiye, küp demektir. Nitekim bu durum daha sonra da gelecektir.

T. dedi ki: Bu «hub» kelimesinin burada zikredilmesine ihtiyaç yoktur. Çünkü «kab» denildi mi, o da kabın kapsamına girmiş oluyor.

Bazı nüshalarda «hub» kelimesi «cib» şeklinde, yani noktalı cîm'le gelmiştir. Bu bir tahrif, yani yanlışlıktır. Çünkü «cub» Kâmûs'ta da belirtildiği gibi «kuyu» demektir. Kuyuda olan su, başkasının mülkü olamaz. Nitekim bu durum El-Hidâye'de yer alıyor ve biz bunu daha önce zikrettik; ileride de gelecektir. Lakin bazıları «cüb» olursa «sarnıç» manasınadır diye tefsir etmişlerdir. Bu tefsir de doğrudur. Nitekim bunun açıklaması ileride gelecektir.

«Dicle gibi ilh...» Dicle, Bağdat'tan geçen nehrin adıdır. Kâmûs.

«Fırat gibi ilh...» Fırat, Kûfe'den geçen bir nehirdir. Kâmûs.

Türk nehri olan Seyhûn, Huvarzm nehri olan Ceyhûn da Dicle ile Fırat'ın benzerlerindendir. İnâye.

«İhrâz söz konusu olamaz ilh...» Maksat bu nehirler de kimsenin mülkü olamaz.

«Her kişinin arazisini sulamak için kanal açmak hakkı vardır ilh...» Yani mülk altına alınamayan bu nehirlerden.

«Ammeye zarar vermiyorsa ilh...» Eğer zarar verirse. şöyle ki: Su taşarak, başkasının haklarını ifsad ederek, o büyük nehirden su kesilerek veya gemilerin seyrine mani olarak zarar veriyorsa yapamaz. Tatarhâniye.

Binâenaleyh herkes için ister müslüman olsun ister zımmî, isterse mükâteb bir köle olsun böyle bir
zararı men edebilir. Bezzâziye.

Bizim El-Hîdâye'den daha önce naklettiğimizin zâhiri şudur ki: Bu hüküm, ancak nehirlerde caridir.

Denizde ise kişi denizden başkasına zarar verse dahi yararlanabilir. El-Kuhistânî bunu açıkça söyledi. Düşün.

«Hayvanların çokluğundan ötürü başkasının nehrinin tahrip edilmesinden korkarsa hayvanlarını ondan izin almadan nehre götüremez ilh...» Sözü, daha önce takdim ettiğimiz dört kısımdan üçüncüsünün açıklanmasıdır.

Hülâsası şudur: Başkasının mülkü olan su taksim (ark)larına giren bir suda kendisi içinde şefe hakkı vardır; hayvanları için de şefe hakkı vardır. Ancak hayvanların çokluğu sebebiyle nehrin tahrip edilmesinden korkulduğu takdirde, bu hak kalkar. Arazisini ve benzerini de izin almadan o su
ile sulayamaz.

Ez-ZeyIaî dedi ki: «Şefe, eğer bütün suyun üzerine geliyorsa, yani su küçük bir ark olup o suya gelmek isteyen hayvanlar da çoksa bundan dolayı da o suyu kesebilirlerse; bu takdirde bazıları demişlerdir ki: «Bu hayvanların suya gelmesi men edilemez.» Fakat fakîhlerin çoğu : «Zarar olduğundan dolayı menedilir» demişlerdir.»

El-Multeka'da ikinci görüş kesinlik kazanmıştır.

«Arazisini de izin almadan başkasına ait sudan sulayamaz ilh...» İster buna mecbur olsun ister

olmasın. İzin almamasına rağmen arazisini veya ekinini sularsa, herhangi bir tazminata da çarptırılmaz. Eğer zaman zaman bunu tekrarlayacak olursa, Sultan onu eğer uygun görürse, dövmek veya hapsetmek suretiyle edeplendirir. Hâniye, T.

«Ancak onun izniyle bunları yapabilir ilh...» Çünkü su, taksimlere (paylaştırılmış arklara) girdikten
sonra bu şirb hakkının müşterek olması da sona ermiş oluyor. Hidâye.

El-Hâniye'de: «Bir kavmin kendilerine has bir nehri vardır. Onlardan başkasının o nehirden bostanını veya arazisini, onların izni olmaksızın sulamaya hakkı yoktur. Eğer izin verirlerse bir tanesi izin vermez veya aralarında bir çocuk, bir gaib varsa kişi o sudan diğerlerinin izni vardır diye
ziraatını veya arazisini sulayamaz.» diye yer almaktadır.

«En sıhhatli görüş budur ilh...» demesine gelince; El-Hidâye, Et-Tebyîn, El-MuIteka ve başka kitaplarda da hüküm böyledir.

«Bazıları onun olmadan kaplarıyla da ondan su getiremez demişlerdir ilh...» El-Hâniye'de ve El-Vecîz'de bu görüşün en sıhhatli olduğu kaydedilir. Binâenaleyh bu iki görüş de, tashîh edilmiştir.

PRATİK BİR MESELE:

Pınar veya kişinin suyu ihrâz etmeksizin veya onu getirmek için çare bulmaksızın su ile dolan havuz, özel nehir mesabesindedirler .T.

«Bir testide veya bir küpte toplanan sudan ancak sahibinki izni olursa başkası yararlanabilir ilh...»

Suyu evlere aktarmak için konulan sarnıçlarda toplanan su da böyledir. Nitekim bu durumu Er-Remlî hem Fetâvâ'sında hem de El-Bahr'a yazdığı Haşiye'de zikretmiştir. Birkaç defa da bu yönde fetvâ vererek demiştir:

«Aslından ihrâzın kastedilmesi veya edilmemesidir. Fakihlerin sarahaten söylediklerinden birisi de
şudur: Evin damına bir leğen konulup da orada yağmur suyu birikirse, başkası da onu alıp götürürse, eğer birinci kişi onu su toplamak için oraya bırakmışsa birinci kişinin malıdır, aksi takdirde ikincinindir.»

Bunun doğruluğuna daha önce El-Kuhistânî'den naklettiğimiz de delâlet eder.

«Başkasının suyu İIe yararlanmaz ilh...» Çünkü bu suda daha önce de söylediğimiz gibi hiç kimsenin hakkı kalmamıştır.

«Zira onu toplamak suretiyle mülk edinmiştir ilh...» Hatta bu suyu satabilir. Multekâ.

BİR UYARI: Ez-Zahîre ve El-Hindiye'de şu hüküm yer almaktadır: «Bir köle, bir çocuk veya bir cariye
havuzdan testisini doldursa ve o testiden bir kısmını tekrar havuza boşaltsa; hiç kimse için o havuzdan su içmek helâl olmaz. Çünkü testideki su, alanın mülkü olur. Eğer bu su herkese mübah
olan su ile karışacak ve ayırt edilmesi mümkün olmazsa içilmesi helâl olmaz. Eğer babası veya annesi çocuğa; «Git, vadiden veya havuzdan küp ile su getir» diye emrederlerse, çocuk da bu suyu
getirmiş ise anne ve babasına o sudan içmek, -eğer fakir değil iseler- helâl olamaz. Çünkü su çocuğun malı olmuştur. Çocuğun malından ihtiyaç olmaksızın yemek, anne ve babaya helâl değildir. İmam Muhammed'den gelen bir rivâyete göre anne ve baba zengin iseler de çocuğun getirdiği su onlara helâldir, çünkü örf ve âdet onu iktiza etmektedir. Hamevî, Ed-Dirâye'den nakletmiştir. Bu iki fer'î meselede büyük bir sıkıntı bir zorluk vardır.» T.

Ben derim ki: O iki meselenin her birisinde işkâl (anlaşılması zor durum) vardır. Birincisine gelince:

köle mülk edinemez. Eğer mülk edinmişse bu sahibinin olur. Çünkü kölenin efendisi köleye sahip olduğu gibi onun kazancına da sahiptir. Bir de ne zaman bu havuzdan su içileceği hususunda açıklama yapmadı. Acaba orada akan havuz ile veya akan havuzun hükmünde veya başkası arasında bir fark var mıdır? Uygun olanı zann-ı gâlibi nazar-ı itibara almaktır. Söyle ki; o havuza geri
dökülen sudan hiç bir şey kalmamıştır. Çünkü havuz ya akıyor veya sağa sola su çekiliyor. Aksi takdirde o havuzu bırakmak, hiç bir zaman ondan yararlanmamak gerekir.

Bu konuda necâseti de nazar-ı itibara almak mümkündür. Şöyle ki, eğer necâset bulunmuş olsaydı,
artık onun temizlenmiş olduğuna hüküm verebilecek kadar kuyudan su çekilecek, baskasından da
bu konuda suyun akması göz önünde bulundurulacaktır. Düşünülsün.

İkinci meseleye gelince; baba evlâdını çalıştırabilir. Câmiu'l-Fusûleyn'de dedi ki: «Baba, küçük çocuğunu hocasına hizmet etmek karşılığında sanat öğrenmek için verebilir. Babanın, dedenin veya çocuğun vasisinin çocuğa alışsın, eli yatsın diye parasız bir şekilde çalıştırmak yetkisi vardır.»

Ancak şöyle denilebilir: Bu, her ne kadar babası o suyu getirmek hususunda ona emir verdiyse de
çocuğun o mubah olan suyu mülk edinmemesini gerektirmez. Allah hakikati daha iyi bilir.

METİN

Eğer kuyu veya havuz veya nehir bir kişinin mülkünde ise; oraya su içmek için girmek isteyeni, -onun yakınında bir su bulunduğu takdirde- mülküne girmekten men edebilir. Eğer yakınında su bulunmuyorsa ona yani kuyu sahibine: «Ya sen suyu çıkarıp getirip adama vereceksin veya kendisinin gidip suyu almasına müsaade edeceksin» denilecektir.

Fakat su almak için girmesi de nehir ve benzeri yerlerin tahrip edilmemesi şartına bağlıdır. Çünkü böyle bir takdirde onun şefe hakkı vardır. Zira İmam Ahmed'in rivâyet ettiği hadiste : «Müslümanlar üç şeyde ortaktır: suda, otta ve ateşte» buyurulmuştur.

Otun hükmü de su gibidir. Mâlike denir ki: «Ya otu kesip getirecek ve ona vereceksin veya onun gidip istediği kadar ot alıp getirmesine imkân ver» denilecektir. Zeylaî.

Eğer mülk sahibi onu suya varmaktan men ederse, o da kendi nefsinin ve hayvanının susuzluktan zayi olmasından korkuyorsa, bu takdirde mülk sahibi ile silahlı çarpışma yapabilir. Çünkü Hz. Ömer'den bu hususta eser rivâyet edilmiştir.

Eğer adam suları kaplara koymak suretiyle mülk edinmişse, silâhsız bir şekilde adamla kavga edecektir. Tıpkı açlık zamanındaki bir yemek gibi. Dürer.

Eğer sahibinin ihtiyacından fazla varsa; bu tıpkı su ve yemek benzeri olmuş oluyor. Kuyu ve benzeri hakkında denilmiştir ki: En uygunu onunla silâhsız çatışmaktır. Çünkü o bir masiyeti irtikâb etmiş oluyor. Onunla çatışmak da tazir cezası gibi oluyor. Kâfî.

İZAH

«Onun yakınında su bulundugu takdirde ilh...» El-Hidâye'de; «O, ikinci su da başkasının mülkünde değilse» kaydı eklenmiştir.

Allâme El-Makdîsî dedi ki: «Yakınlığın takdirini görmedim. Bunu bir mil ile takdir etmek uygun olur. Nitekim teyemmüm meselesinde de ya-ınlık bir mil ile takdir edilir.»

Metin'de geçmekte olan «Daffe» veya «Diffe» kelimesi nehir kıyısı demektir. Muğrib. Divân'da ise :

«Diffe okuyuşu nehir kıyısı. Daffe okuyuşu, bir grup demektir, denilmektedir.» İtkânî.

«Müslümanlar üç şeyde ortaktırlar ilh...» Yani mülk ortaklığı türünden değil, ibâha ortaklığı ile ortaktırlar. Kim ki bu üç şeyden birisini başkasından önce bir kaba veya başka bir yere koymak suretiyle elde ederse,o ona daha müstahaktır ve aynı zamanda, başkalarından çok onun mülkü olur. Kişi bunu mülkün bütün yönleriyle başkasına temlîk edebilir. Ölürse miras olarak kalabilir. Onun hakkında vasiyet yapması da caizdir. Eğer başka bir müslüman kendisinden izin almaksızın onu gelip alırsa zâmin olur. Eğer herhangi bir kimse daha önce o üş şeyden herhangi birisine el koymazsa, o üç şeyden herhangi birisi bütün müslüman cemaatinindir; mübahtır. Hiç kimse içmek için onu almaya kastedeni men edemez. İtkânî, El-Kerhî'den.

«El-Kele' ilh...» Hadisin metninde geçmekte olan «Et-Kele'» yayılıp gelişen, sakı bulunmayan «izhîr» ve benzeri bitkiler gibi kökü olmayan bitkilerdir.

«Şecer (ağaç)» kelimesi de sakı olan bitkilerdir. Bu tefsire binâen «Şevk (diken)» şecer'den, yani

köklü bitkiden sayılır. Çünkü onun da bir kökü vardır. Bazıları dediler ki: «El-Ahder» develerin yemekte oldukları yumuşak diken demektir. Bu da bitki sayılır. «El-Ahmer» ise «Şecer» cinsindendir.

Ebû Cafer dedi ki: «El-Ahder ot cinsinden değildir.» İmam Muhammed'den bu hususta iki rivâyet nakledilmektedir.

«Kele' (ot)» hususunda söylenmiş sözler bir kaç vecih üzerindedir:

A) O vecihlerin en umumisi olan; ot hiç kimsenin mülkü olmayan bir yerde biten nesnedir. Halk bunu otlatmak veya kesip de ot olarak toplamak hususunda tıpkı deniz suyunda ortak oldukları gibi ortaktırlar, şeklindeki görüştür.

B) Bundan daha özel daha hususi olanıdır. O da başkasının mülkü olan bir arazide mülk sahibinin dahli olmaksızın biten otlardır. Bu da insanlar arasında müşterektir. Ancak yer sahibi yerine girmekten insanları men etme yetkisine sahiptir.

C) Bütün bunlardan daha özel ve hususi bir kısım vardır. O da, otu kesmek suretiyte toplamış veya arazisinde onu ekmek suretiyle bitirmişse işte bu ot, arazi sahibinin mülküdür. Hiç kimse hiç bir vecihle onu alamaz. Çünkü o ot, yer sahibinin çalışmasıyla meydana gelmiştir. Zahîre ve başka kitaplardan özetle.

T. dedi ki: «Katran, zırnık, fîruzec ağaç gibidirler. Bu eşyalardan bir şey alan bir kimse zamin olur.
Hazânetu'l-Müftîn.

«Başkasının mülkünde olan odunluk ağacı, hiç kimse sahibinin izni olmadan toplayamaz. Eğer başkasının mülkü değilse toplamakta herhangi bir beis yoktur. Ağaçlık bir yeri bir köyü veya bir cemaate nispet etmek, kesinlikle onların mülkü olduğunu bilmedikten sonra toplanmasında herhangi bir zarar yoktur. Vadi ve korularda olan meyve, kibrit ve zırnık da böyledir. Muzmerât.

«Odun toplayan bir kimse sadece onları kesmek suretiyle onları mülk edinmiş olur, isterse bağlarını bağlamamış, onları bir yere derlememiş olsun.

«Eğer başkası tarafından tuzluk kılınmış yerden su alırsa herhangi bir tazminata mahkûm olmaz. Eğer su tuza dönüşmüşse o suyu alamaz.

«Bir insanın mülkünde olan nehir tarafından getirilen çamuru hiç kimse olamaz. Eğer alırsa izinsiz
almış demektir ki, zâmin olur.»
Bunun benzeri Tatarhâniye'de de vardır.

«Ve ateşte ilh...» Bir kişi çölde bir ateş yakarsa o ateş kişi ile bütün insanlar arasında müşterektir.
İnsanlardan gelip de onun ışığıyla aydınlanmak isteyen. etrafında oturup elbisesini dikmek isteyen,
onunla ısınmak isteyene mani olunmaz. Ondan lambasını yakmak isteyeni de ateş sahibi men edemez. Kişi mülkü olan bir yerde ateş yakarsa o zaman insanları kendi mülkünden yararlanmaktan
men edebilir. Kişi kendi lambasının fitilinden bir şey almak veya ateşin közlerinden almak isteyene
mani olabilir. Çünkü fitil ile közler onun mülküdür. İtkâni, Şeyhulislâm'dan.

Ez-Zahîre adlı kitapta şu hüküm yer almaktadır: «Kişi közden bir şey almak istediği zaman, eğer kıymeti olan bir şeyse ve onu odun, kömür yapıyorsa köz sahibi o közü ondan geri alabilir. Eğer az
bir şeyse onu geri alamaz ve sahibinin izni olmaksızın da böyle az bir şeyi alabilir.»

«O zaman mâlik'e şöyle denir: ilh...» Eğer mubah ve mülk araziye yakın bir arazide bitki bulunmuyorsa böyledir. T. Hindiye'den.

Bu bitki, kişinin dahli olmaksızın mülkünde bittiği ve kişinin kesip toplamaksızın orada bulunması halinde böyledir. Fakîhlerin kelâmının zahirinden anlaşılıyor ki, kişinin mülkünde yakılan ateş böyle
değildir. Binâenaleyh, isteyene o ateşi dışarı çıkarmak, böyle bir kimseye vâcip değildir.

Görebildiğim kadarıyla bu iki mesele arasındaki fark şudur: Ortaklık, su ve bitkinin aynında insanlar
arasında sabittir, fakat ateşin közlerinde değildir. Binâenaleyh mülkünde ateş yakan, ateş isteyene
ateşin közlerini onunla ısınsın diye çıkarmak mecburiyetinde değildir. Çünkü başkası közde onun ortağı değildir ve bundan dolayıdır ki mülkünde yakılmış veya yakmış olduğu ateşin közlerinden alan bir kimseden, eğer o közler kıymet taşıyorsa, geri almak yetkisi vardır. Ama mülküne sokmadığı su ve bitkinin hükmü böyle değildir. Eğer su ile bitkiyi birisi onun arazisinden alırsa, onları ondan geri alamaz. Çünkü onların aynısında insanların ortaklığı vardır. Düşün.

Sonra En-Nihâye'de şunu gördüm: Allah Rasulü'nün sabit kıldığı ortaklık ateştedir. Ateş ise ısının cevheridir. Odun ve kömür değildir. Ancak odun ve kömürden alınan miktar kıymetsiz bir şeyse adet yönünden men edilmez. Çünkü bu gibi şeye mani olan, muteannit (zorluk çıkartan, inatçı) kişi
demektir.

«Eğer ondan suyu menederse ilh...» Yani kuyu, havuz veya mülkünde nehir açan kişi, buralara girmesine müsaade etmezse ve suyu da ona çıkartmazsa ve yakında su da yok ise, bu takdirde silahlı mücâdeleye girilebilir.

«Fakat su isteyen kişi ve hayvanı, ölüm tehlikesiyle karşı karşıya kalmış ise bu mücâdeleye girebilir

ilh...» El-Kuhistânî: «O kişi veya hayvanı» şeklinde ifade etmiştir.

Ebû Yûsuf'un Harâc Kitabı'nda ve Tahâvî Şerhi'nde El-İtkânî'nin naklettiği gibi; «Veya hayvanı» tarzında ifade kullanılmıştır. Yani insanın kendisi veya hayvanı tehlikeye girerse demektir.

«Bu takdirde silâhlı mücadele yapabilir ilh...» Çünkü bu su sahibi, suyu men etmek suretiyle onu

öldürmeyi kastetmiş demektir. Halbuki kuyudaki su, hiç kimsenin mülkü değildir. Bütün insanlara

mubâhtır. Ama kaba konulmuş su, bunun tam hilâfınadır. Hidâye.

«Çünkü Hz. Ömer'den gelen eser vardır ilh...» Hz. Ömer'in bu eserini El-İtkâni, Ebû Yûsuf'un Harâç

Kitabı'ndan nakfediyor:

«Bir kavim bir suya vardılar. O su sahiplerinden kendilerine kuyuyu göstermelerini istediler. Su sahipleri bir türlü kuyuyu göstermediler. Gelenler: «Bizim boynumuz ve hayvanlarımızın boynu nerdeyse susuzluktan parçalanacaktır. Bize kuyuyu gösteriniz. Ve bize su çıkarmak için bir kova

veriniz» dediler. Onlar bunu bir türlü yapmadılar. Bunun üzerine onlar Hz. Ömer'e gelerek şikâyette
bulundular. Hz. Ömer: «Niçin onlara silah çekmediniz» dedi.»

«Onunla silahsız kavga edecektir ilh...» Yani bu takdirde ne alırsa onun tazminatını öder. Çünkü alınanın helâlliği zaruretten dolayıdır ve bu tazminâta daha önce Hazr ve İbâhe'nin başlangıcında da
takdim ettiğimiz gibi ters düşmemektedir. El-İtkâni dedi ki: «Eğer kişi kuyudan su çekmek için kovayı görmüyorsa ve kova, kuyu sahibininse silahsız bir şekilde onunla mücadele edilecektir. Eğer kova bütün insanlar için oraya konulmuşsa onunla silahlı mücadele edilecektir.»

«Eğer orada onun ihtiyacından fazla su varsa ilh. » Binâenaleyh onun da, oraya varanın da ölümden
kurtulmasına kâfi gelecek derecedeyse varan ondan bir kısmı alır, bir kısmı da sahibine bırakır. Aksi takdirde sadece bir kişiye yetiyorsa, o su sahibine terkedilir. Nihâye.

«En evlâsı onunla silahsız savaşmaktır ilh...» ibaresine gelince: Müellif bu ibârede silâhla da onunla
mücadele etmesinin caiz olduğuna işaret ediyor.

Çünkü evlâ olan silahla mücadele etmemektir, ifadesinden silahla da, mücadele edilebilir, anlaşılır.

Böylece bu bizim söylediğimize muvafıktır. Zeylâî.

Yani bu «Onunla silâhla mücadele eder» diye geçen ibareye muhalif değildir. Çünkü iki ibare de cevaz noktasında ittifak etmişlerdir.

METİN

Kimsenin mülkü olmayan bir nehrin eşilmesinin masrafı Beytülmâl'den karşılanır. Eğer Beytülmâl'de hiç bir şey yoksa halk da nehri açmaktan kaçınıyorlarsa zararı bertaraf etmek için onu
açmaya zorlanacaklardır.

Başkasının mülkü olan bir nehrin eşilmesi, o mülkte müşterek olanlara aittir, Onlardan bu işe katılmayanlara zor kullanılacaktır. Bazıları: «Bu ikincisinde yani özelde başkasının mülkü olan nehirde cebir yoktur» dediler.

Acaba hakimin emriyle nehri eşmeye katılanlar masrafların katılmayanlara ait olan kısmını geri alabilecekler midir? Evet, alacaklardır.

Müşterek olan bir nehrin eşilmesi ve temizlenmesi için sarfedilen para, tâ en yükseğinden başlayarak bütün ortaklara aittir. İçlerinden bir kişinin arazisini geçtikten sonra artık o kişi arazisinden itibaren, arazisinden sonra olan eşilme masrafından kurtulur. İmâmeyn'e göre baştan
sonuna kadar hisselerine göre hepsinin bu masrafa katılması gerekir. Tıpkı şefe istihkakı hakkında
eşit oldukları gibi. Şefe ehlinin yani sadece o nehirden su içenlerin üzerinde açılma masrafı yoktur.

Bir kişi arazi dahi olmaksızın istihsânen şirb davası açabilir.

İZAH

«Nehrin eşilmesi ilh...» Bendinin duvarlarının yıkılmasından korkulursa duvarın ıslahı da böyledir.

Tatarhâniye.

«Yani onu kazımak ilh...» El-Kuhistânî: «Nehrin eşilmesi demek, çamur ve benzerini yatağından temizlemek, çıkarmak demektir» diyor. Binâenaleyh «Kery=eşmek» kelimesi nehre hastır, sadece
nehir konusunda kullanılır. Bunun tefsiri olan «Hafr=kazımak» kelimesi El-Beyhakî'nin dediği

gibi
tam onun tersinedir. Ancak, Mutarrizî'nin kelâmı iki kelimenin müteradif yani eş manalı olduğuna
delâlet eder.»

Şârih de El-Kuhistâni'nin bu naklini göz önünde tutmuştur.

«Memlûk olmayan nehirde masraf Beytülmâl'den alınır ilh...» Yani Nil ve Fırat gibi suyu taksimlere
(ark ve kanallara) girmeyen nehir. Kuhistânî. Yani «Beytülmâl'den alınmasının manası» haraç malından, cizye malından alınır, demektir. Öşür ve zekâttan alınmaz. Çünkü öşür ve zekâtlar fakirlerindir. Haraç ve cizyelerse bu gelen felâket ve ihtiyaçlar içindir. Hidâye.

«Halk onu eşmeye zorlanır ilh...» Yani nehri eşmeye gücü yeten halk, onu eşmeye zorlanacaktır.

Onların ücretleri, eşmeye gücü yetmeyen zenginlerin mallarından alınacaktır. Kuhistânî.

«Mülk olan bir nehrin eşilmesi ise o mülk sahiplerine aittir ilh...» Yani taksimlere dahil olmuş, âmm
(genel), has (özel) kısmı varsa, mülk sahiplerine aittir. İkisinin arasındaki ayırım noktası şudur: Şefe
istihkâkına sebep olan kısım hastır (özel)dir. Olmayan kısım ise âmm (genel)dir.

Bunun tahdidinde ihtilâf vardır. Bazıları: «Hâs, on kişinindir» veya «Bir tek köyün üzerinde olduğu
nehirdir» tarzında söylemişler; bazıları da : «Hâs, kırk kişiden aşağı şahıslara ait olan nehirdir», bazıları «yüz kişiye» bazıları «bin kişiden aza ait olan nehirdir. Bundan başkası da âmm (genel) olan

nehirdir» demişlerdir. En sıhhatli görüş bunu müctehidin reyine havâle etmektir. Müctehid hangi kavli dilerse onu seçer. Kifâye, El-Hâniye'den özetle.

Biz, Şuf'a Bahsi'nde bunu takdim ettik. El-İtkânî dedi ki: «Lâkin en güzel, bu hususta şu görüştür:

Eğer bu yüz kişiden aşağı kimselere aitse ortaklık burada özeldir, hususidir. Aksi takdirde geneldir,
onda hepsi için şuf'a hakkı yoktur. Şuf'a ancak komşu için vardır.»

«Özel olanda cebir yoktur, denildi ilh...» Kuhistânî genel olan hakkında dedi ki: «Eğer onu eşmekten imtina ederse veya bazıları ederse onu eşmeye cebredilir, zorlanırlar. Hususîde eğer hepsi birden eşmekten imtinâ ederlerse icbâr edilmezler. Ancak bazı müteehhirin âlimleri icbâr edilirler» demişlerdir. Eğer bazıları eşme taraftarı, bazıları imtina ederlerse imtina edenler El-Hazâne'de yer aldığı gibi, en sahihe göre icbar edilir.»

Kuhistanî'nin : «Onlar cebredilemezler» ibaresine gelince; bu, El-Kifâye'de olduğu gibi rivâyetin zâhiridir.

«Acaba ödediklerini geri alacaklar mı ilh...» Acaba eşmeye katılmayandan, yaptıkları harcamaların
hissesine düşeni geri alacaklar mıdır? Hidâye.

«Eğer hâkimin emri ile olursa evet, alırlar» Eşmekten kaçınanın dışında kalanlara hâkim «eşsinler»
diye emretmişse, eşmelerinin ücretini o katılmayanın şirbten olan nasibinden kıymetine bâliğ olacak kadar alacaklardır. Zahîre.

Zahîre'de şu hüküm de yer almaktadır. Eğer hâkime meseleyi götürmemişlerse acaba nafakadan
imtina edenin payına düşeni alacaklar mıdır? Acaba imtina eden payına düşen parayı vermeden, onu içmekten men edebilecekler midir? Bazı âlimler «evet», bazıları da «hayır» demişlerdir.

Uyunu'l-Mesâil adlı kitabta zikrediliyor ki: «Birinci görüş Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un görüşüdür. Fetvâ verilirken düşünülsün.» Özetle.

Bunun benzeri Tatarhâniye ve El-Bezzâziye'de de yer almaktadır. Bunun zahiri şudur: İki görüşün
hiç birisini diğerine tercih etmek söz konusu değildir. Onun için müftüyü muhayyer bırakmışlardır.

Fakat şarihin kelâmından Hidâye, Tebyîn ve başkalarından anlaşıldığına göre, eğer hâkimin emri yoksa ücretin alınmaması görüşü tercih edilmiştir. Bunları söyledikten sonra bütün bunlar; «Ben eşmem diye imtinâ eden cebredilemez» görüşüne binâendir. Onlar bu meseleleri bu görüş üzerine
dallandırmışlardır. Biz de daha önce cebrin sıhhatli oluşunu yani «icbâr edilecektir» görüşünün sıhhatli olduğunu takdim etmiştik. Düşün.

«Tâ yukarısından hepsine ücret düşer ilh...» kavline gelince; bunun, açıklaması şudur: Eğer nehirde ortak olanlar on kişi ise, o on kişinin herbirisine ücret düşer. On kişiden birisinin arazisini
geçtikten sonraki kısımda dokuz kişiye ücret düşer. Çünkü arazisi geçilen artık arazisinden sonrasından yararlanmaz. Ve böylece gider. Kim ki en sonunda ise, en fazla ücret yükü ona yükletilir. Çünkü o ancak nehrin kazılması onun arazisine yetişince faydalanacaktır. En büyük ücret
ona düşer. İkinci plânda ondan öncekine, üçüncü planda ondan öncekine ve tâ birincisine gelinceye kadar böylece ücret hafifleşir.

«İmâmeyn, başından sonuna kadar hisseler nispetinde onlara ücret düşer ilh...» dedi. Fetvâ, El-Kifâye ve başkası, El-Hâniye'den ve Kuhistânî de Tetimme'den naklettiklerine göre İmamın görüşüne binâendir.

«Hisseler ile ilh...» Hisselerden maksat, sudan istifade ve arazi hissesidir. Hidâye.

UYARILAR :

1- El-Kuhistâni dedi ki: «Eğer nehrin ağzı kişinin arazisinin tam ortasında ise, kişi nehir bütün arazisini aşmadıktan sonra nehrin harcamasına ortak olmaktan kurtulamaz. Tabii bu özel olan nehirdedir. Nehir genel ise, köylerine ait nehrin ağzına yetiştikleri zaman sakinler ancak giderden
kurtulurlar.»

2- El-Bezzâziye'de denildi ki: «Çıkmaz bir sokakta özel olan bir yola gelince, onun ıslâhına ihtiyaç
olduğu takdirde, onun ıslâhı sokağın başlangıcından itibaren oturanların üzerinedir. Burada icmâ vardır. Onlar bir kişinin önü geçildikten sonra bazı fetvâlara göre bu durum da tam nehir hakkındaki
hilâfın durumu gibidir. bazıları da icmâen kaldırılacaktır dediler.»

El-Hayriye'de şu fazlalık da vardır: «Eğer o sokakta oturanların bazıları masrafa katılmaktan kaçınırsa bir görüşe göre cebredilir. Başka bir görüşe göre ise cebredilmezler.

Hassâf zikretti ki, hâkim isteyenlere şunu emredecektir: Onlar masrafa katılmaktan kaçınan kişiyi, o
yoldan payına düşen masrafı verinceye kadar yararlandırmayacaklardır.»

3- Dimaşk (Şam) şehrinde olduğu gibi artık pis suların (kanalizasyonların), dışa çıkan evlerin ve sokakların keneflerinin aktığı sakatat, yani süprüntülerin ve kirlerin aktığı nehirlere gelince, böyle
bir nehrin açılmaya, eşilmeye ihtiyacı olduğu zaman acaba şirb nehrinin tam aksi midir? Yani onlar
eşmeye en yukarı noktadan tutup bir kişinin evine vardıklarında o kişi en yukarı noktadan mı katılır? Nitekim El-Hâmidiye ve başkası bu şekilde fetvâ vermişlerdir. Çünkü herkesin kirlerinin evinden çıkıp da nehrin sonuna kadar akıtılmasına ihtiyacı vardır. Ama evinden önceki evlerin kanalında herhangi bir ihtiyacı yoktur. Binâenaleyh kim ki en yüksek, en yukarı noktada ise, daha
fazla o masrafı çekecek. Çünkü onun bütün nehre ihtiyacı vardır. Sonra ondan sonrası... Ve böylece
nehrin sonuna kadar kim en ileri noktada ise, o ileride olduğu nispette masrafın fazlasını çekecektir. Sonunda olan kişi, onların hepsinden daha az masrafı yüklenecektir. Burada durum tıpkı içme nehrinin aksinedir.

İki nehrin arasındaki farkın hülâsası şudur: İçme nehrinin sahibi arazisinden önceki kısmın eşilmesine muhtaçtır. Tâ ki su arazisine gelsin. Ama pisliklerin aktığı nehre muhtaç olanlar, ancak
arazilerinin sonraki kısımlarının temizliğine ihtiyaçları vardır.

«Şefe ehlinin üzerinde nehri eşmek külfeti yoktur ilh...» Çünkü külfet, mâlik olana gerekir. İbâha
yoluyla o nehirden içme yetkisine sahip olana gerekmez. Bezzâziye.

Bir de ibâha yoluyla o nehirden içenler sayısızdır. Çünkü bütün dünya ehli bu yetkiye sahiptir. İtkânî
ve başkaları.

BİR UYARI

Dimaşk (Şam)'ın meskûn arazilerini ve hanelerinin çoğunu sulayan nehirlere gelince, eskiden beri
adet şudur: Arazi sahipleri o nehirleri tek başlarına eşerler, kanallarını temizlerler. Ev sahipleri bu
işleme katılmazlar. Halbuki her ev için o nehirlerden belli bir hak vardır. Evler satıldığında o nehirdeki hak da onunla beraber satılır, satın alınır. Binâenaleyh bu bir içme hakkıdır ve onların mülküdür. Mubah olmak suretiyle şefe hakkı değildir. Bunun muktezası şudur ki, onlar da arazi sahipleriyle beraber bu nehirlerin açılmasında ortaktırlar. Nitekim daha önceki hükümden de bu anlaşılmaktadır.

«İstihsanen arzın gayrisinde şirb davası sıhhatli olur» ibaresine geilncce; istihsânın vechi, nedeni
şudur: Bu içme, herkes tarafından istenen bir şeydir ve kendisinden yararlanılır. Onu arazisiz olarak miras yoluyla, vasiyet yoluyla insan mülk etmek imkânına sahiptir. Nitekim bu hüküm daha
ileride gelecektir. Bazen içinde su olan yer, tek başına satılır, böylece sadece içme hakkının sahibi
olarak kalır. Fakat kıyasa göre böyle bir davanın sıhhatli olmaması gerekiyor. Çünkü bu ilâm kabul
etmeyecek şekilde meçhuldür.

METİN

Bir kişinin arazisi, başka bir kişinin de o araziden geçen nehri vardır. Arazi sahibi o nehri arazisinden akıtmamak istiyorsa bu yetkiye sahip değildir. Onun hali üzerinde bırakacaktır.

Eğer nehir sahibinin elinde değilse ve arazide de nehir cereyan etmiyorsa, o zaman nehrin

kendisine ait olduğuna dair beyân kendisine düşer. Bu nehrin kendisinin olduğunu ve ondan arazisini sulamak için vaktiyle su getirdiğini beyân edecektir. Bu noktaya binâen, bir nehre dökülen
başka birisinin damına, olduğuna veya yoluna dökülüyor ve bütün bunlar başkasının evinden geçiyorsa; buradaki ihtilâfın hükmü, tıpkı şirb meselesindeki ihtilâf gibidir. Zeylaî.

Bir kavmin arasında müşterek bir nehirde sulama hususunda anlaşmazlık çıkarsa; bu nehir arazileri miktarınca onların arasında müşterektir. Çünkü maksat arazileri sulamaktır. Ama yoldaki
ihtilâfları tam bunun tersinedir. Çünkü onlar yolun mülkiyetinde eşittirler. Evleri ister dar, isterse geniş olsun, ona bakılmaz. Çünkü maksat yoldan gelip geçmektir.

Nehirde ortak olanların hiçbirisinin ondan bir kanal açıp götürmek veya onun üzerinde bir değirmen
kurmak yetkisi yoktur. Ancak herhangi bir suya, herhangi bir nehre zararı yoksa kendi mülkünde bir
değirmen kurabilir. Vikâye.

Su döndüren dolap gibi bir dolabı, taştan yapılmış bir köprüyü de o suyun üzerine kuramaz. Nehrin
ağzını genişletmek veya daha önce deliklere göre su verildiği halde suyu günlere taksim etmek yetkileri de yoktur. Çünkü kadîm kıdemi (eski eskiliği) üzerinde bırakılır. Çünkü hak orada zuhur etmiş oluyor. Veya payının yani o sudaki payının o sudan sulanmaya başka bir arazisine götürmek
yetkisi de yoktur. Bütün bunları onların rızasını almaksızın yapmaya kalkarsa yapamaz. Onlar izin
verdikten sonra bunu bozabilirler. Onlardan sonra varisleri de bozabilir. Suyun başında olanlar için
suyu diğerlerinin rızası olmaksızın kapatmaya yetkileri yoktur. Velev ki onun arazisini

kapatmaksızın sulamıyorsa dahi. Mültekâ.

İZAH

«Eğer nehir öbürüsünün elinde değilse ilh...» El-Kifâye'de denildi ki: «Nehrin onun elinde olmasının alâmeti nehri eşmesi, kenarlarına ağaçlar dikmesi ve sair tasarrufatıdır.»

«Ve nehir şu anda orada akmıyorsa ilh...» Yani husumet anında, mücadele anında nehir akmıyorsa demektir. (Daha önce de aktığı bilinmiyorsa o zaman açıklamak, delil getirmek mecburiyeti vardır.)

Eğer şu anda nehir akıyorsa veya daha önce aktığı biliniyorsa, o nehrin nehir sahibine olduğu yolunda hüküm verilir. Ancak arazi sahibi bunu mülk edindiğine dair delil getirirse ona hak verilir.

Nitekim bu durum Et-Tatarhâniye'de böyle yer almıştır.

«Beyân ona düşer ilh...» Yani bir delil ile veya şahitlerle nehrin kendisine ait olduğunu ortaya koyacaktır.

«Bu nehrin kendisinin olduğuna delil getirecektir ilh...» Yani mülkiyetini iddia ediyorsa delil getirecektir. İnâye.

«Mecrasının kendisine ait olduğunu ileri sürerse ilh...» Yani suyun akmasında hakkı olduğunu ileri sürüyorsa, demektir. İnâye.

Binâenaleyh konu değişiktir. Bu bakımdan Müellifin ibaresinde «vav» yerine «ev» kelimesini getirmek yerinde olurdu. Nitekim El-Hidâye ve El-Multekâ'da «vav» yerine «ev» vardır. Mastar-ı mimî'deki yani «mecrâ» kelimesindeki zamir suya veya nehre girer. Fakat bildin ki nehirden maksat, onun rakabesi yani mülkiyetidir. Onun rakabesi de yatağıdır. Buna binâen zamirde istihdam vardır.

Yani zamir nehre raci olduğu zaman, nehirden başka mana anlaşılır, diğer zamanda da başka.

Bütün bunlara binâen müellifin daha sonra; «fî hâze'n-nehr» (bu nehirde) ibaresi sahîhtir, ama «fî hâzihi'l-ard» (bu arazide) ibaresi olsa, daha doğru olurdu» diyene bu ters düşmektedir. Böyle diyeni böyle demeye sürükleyen şu olsa gerek: Bazı şârihler «mecra» kelimesini «icrâ yeri» ile tefsir etmişlerdir. Düşün.

«Buna binâen bir nehre dökülenin ihtilâf hükmü de bunun gibidir, ilh...» sözüne gelince, bu sözdeki «El-Mesab» kelimesi «sularda arta kalanların toplandığı yer» anlamındadır. Kifâye.

«Oradaki ihtilâf hükmü tıpkı şirbde olduğu gibidir ilh...» Yani husûmet anında kişinin elinde değilse, su akmıyorsa, kişi oradan gidip gelmiyorsa, ondan önce de bu bilinmemekteyse; bu takdirde artık suların aktığı yer, oluk, yolun mülkiyetine veya daha önce burada suyunu akıttığına, gidip geldiğine dair delil getirmek mecburiyetindedir. Fakat Ez-Zahîre'de Ebu'l-Leys'den gelen rivâyete göre, eğer kişinin damındaki sular başka birisinin damına akıyorsa ve birinci kişinin orada eski bir oluğu yani su akıttığı deresi var ise, ikinci evin sahibi onu men edemez. Bu istihsandır, âdet böyle cereyan etmiştir. Bizim arkadaşlarımıza gelince, onlar kıyasa yapışmışlardır ve o, suyunu bu şekilde akıtma

yetkisine sahip değildir. Ancak orada su akıtma hakkına sahip olduğuna dair bir delil getirirse olur.
Fetvâ Ebu'l-Leys'in zikrettiğine binâendir.»
El-Bezzâziye'de şu hüküm yer almaktadır: «Biz de Ebu'l-Leys'in bu fetvâsını alırız.»
Ebu'l-Leys'in bu görüşü, «Eski eskiliği üzerinde bırakılır.» şeklindeki kaideye uygundur. Düşün.
«Bir kavmin arasında müşterek nehir varsa ve aralarında su alma hususunda anlaşmazlık çıkarsa
ilh...» Yani daha önceki zamanda nasıl sulama yaptıklarının keyfiyeti de bilinmemekte ise... Bezzâziye.
«Çünkü maksat odur. ilh...» Yani sulamadan maksat, suyun akmasından yararlanmaktadır. Binaenaleyh ne kadarıyla yararlanıyorsa o şekilde takdir edilir. Hidâye.
«Çünkü maksat gidip gelmektir ilh...» İbaresine gelince. yani bu, geniş evde de dar evde de aynı
şekilde kastedilmektedir. Hidâye.
Hulâsa şudur : Su, başlara göre taksim edilir, Sâlhânî.
El-Multekat'da evin sahasındaki ihtilâf da bunun bir benzeridir. Nitekim El-Kadâ' Kitabı'nın değişik
meselelerinde de bu zikredilmiştir.
«Hiç birisi o müşterek nehirden bir nehir açamaz ilh...» ibaresine gelince," çünkü böyle bir açışta
nehrin kıyısının kırılması ve müşterek bir yerin meşguliyeti oraya çıkar.
«Nehirde ortak olanlardan hiç bir kimse oradan kanal açamaz ilh...» Bundan anlaşıldığına göre mülk nehir, büyük nehirlerin tam aksidir. Mülk nehirde bu hakkı vardır. Nitekim bölümün başında
geçti.

«Ancak müşterek nehrin üzerindeki mülkünde, nehre veya herhangi bir suya zarar vermeyen bir değirmen kurulabilir ilh...» ibaresine gelince, onun sureti şöyledir; nehrin iki tarafı ile iç kısmı kendisinin mülkü olacaktır. Başkasının da bu mülkte suyu akıtma hakkı bulunacaktır. İtkâni.

«Herhangi bir nehre veya herhangi bir suya zarar vermez ilh...» Yani nehir üzerindeki değirmen zarar vermediği halde kurulabilir, demektir. El-Kâfi, ibaresinde, «vav» yerine «ev» kelimesini kullanmıştır. Ed-Dürrü'l-Müntekâ'da denildi ki: «Buna binaen «vav» burada «El-Vikâye adlı esere
uyularak kullanılmıştır. El-Hidâye adlı eserde «vav», «ev» manasını ifade eder. Ta ki El-Kâfi'ye uygun gelsin. Bunu El-Bâkânî söyledi.»

«Nehre zarar verme»nin manası açıkladığımız gibi bir tarafını kırmaktır. «Suya zarar vermen»nin
manası ise; suyun, üzerinde cari olmakta olduğu tarzını bozmaktır. Hidâye.

Yani su kişinin arazisindeki değirmene ulaşsın sonra altından nehre akıp gitsin diye kıvrımlaştırılır,
dolaştırılır. Bu taktirde diğerlerinin haklarının arazilerine varması gecikir ve azalır. İtkânî.

«Onların rızası olmaksızın su dolabı ve su ile çevrilen dolap veya köprü veya taştan yapılmış bir köprüyü su üzerine kuramaz ilh...» ibaresine gelince, El-Muğrib adlı kitapta «Ed-Dâliye, pirinç dövmekte kullanılan tokmak gibi başına büyük bir kepçe geçirilen ve onunla su alınan dolaptır. En-Nâûra, su tarafından çevrilen dolaptır. El-Cisr, üzerinden yürünerek su geçilen şeydir. O ister duvar şeklinde yapılmış olsun, ister yapılmasın. El-Kantara ise su üzerinden geçmek için inşa edilen taş köprü demektir. Cisr, Kantara'dan daha geneldir. Çünkü cisr taştan da olur, başka şeylerden de. Kantara ancak taştan yapılmış köprüye denir.»

Fakat El-İnâye'de, «Cisr, suyun üzerine konur ve kaldırılır, ağaç ve tahtalardan yapılan köprüdür.
Kantara, taştan ve kireçten konup da kaldırılmayan köprüdür» denilmektedir.

«Veya nehrin ağzını genişletme yetkisi de yoktur ilh...» Çünkü bu nehrin kıyısını kırmakla oluşur.
Hakkında fazla suyu böylece almış oluyor. Hidâye.

«Çünkü kadim yani eski eskiliği üzerinde bırakılır, ilh...» ibaresine gelince, El-Hidâye ve başka kitaplarda da böyle zikredilmiştir. El-Kuhistânî dedi ki: «Bu ibarede şu işler vardır: Eğer bir kişinin
bir köyde değişik zamanlarda su almak hakkı varsa, onları aynı zamanda birlikte alması, ancak diğerlerinin rızasıyla olur, değilse olmaz. Nitekim El-Cevâhîr'de de bu böyle yer almıştır. Fakat Et-Tetimme adlı kitapta bunun caiz olduğu yazılmıştır.»

«Onların rızası olmasa o sudaki payını başka bir arazisine de getiremez ilh...» ibaresine gelince çünkü ahid eskiye doğru uzanırsa onunla o nesne üzerinde hakkı olduğuna istidlâl edilir. Hidâye.

Yani bütün arazilerin sulandırılma yetkisi istikametinde, onun lehinde hüküm verilmesi gerekir. Çünkü o bilinmediği takdirde su arazilerin miktarına göre taksim edilir. İtkânî.

Suyu birinci arazisinden sonuncusuna kadar götürmek maksadıyla sevk etme iradesinde bulunduğu zaman da hüküm böyledir. Çünkü o hakkından fazlasını almış oluyor. Zira birinci arazi,
ikinci arazi sulanmazdan önce suyun bir kısmını çeker. Hidâye.

Hâherzâde zikretti ki: «Birinci arazisini su ile doldurdu ve oraya akan nehrin ağzını kapattı. Bu doldurduğu su ile diğer arazisini sulayabilir. Çünkü böyle olduğu takdirde o hakkından fazla su almış sayılmaz. Eğer su ağzını kapatmazsa ikinci arazisini birinci arazide biriken su ile sulayamaz.
Kifâye.»

«Onlar bunu nakzedebilirler ilh...» Çünkü bu, sulama hakkının âriyet olarak verilmesi demektir.

Şirb

(sulama) hakkının şirb ile mübadelesi ile bâtıldır. Hidâye.

«En yüksekte oturanların diğer ortakların rızası olmaksızın nehri kapatıp suyu biriktirme yetkileri yoktur ilh...» Çünkü diğerlerinin hakkını iptal etmiş olurlar. Eğer en yüksekte oturanın nehri kapatması hususunda rıza gösterirlerse, o da hissesini sularsa veya, herkes sırasında suyu kapatabilir, diye anlaşırlarsa caizdir. Çünkü hak onlarındır. Ancak bir levha ile suyu kapatma imkânı

olduğu zaman, nehrin dolmasına sebep olacak çamur ve başka nesnelerle kapatmaya yetkileri yoktur. Çünkü bu, hepsine zarar vermektir. Bir de kapatmaktan meydana gelenin onlardan men edilmesi demektir. Ama buna rıza gösterirlerse bunu da yapabilirler. Eğer onlardan birisine: «sulama ancak kapatmakla olabilir» ise ve bu hususta hiç bir şeklide anlaşamazlarsa o en alttakiler

sulamaya başlar, onlar sularını tam aldıktan sonra daha üsttekilerin suyu kapatma yetkisi olur. İşte

İbn-i Mesud'un şu sözünün manası budur: «Nehrin en altında oturanlar tam manasıyla sulama yapıncaya kadar en üst noktada oturanların âmirleridir.» Çünkü en altta olanlar en üstte olanları nehri kapatmaktan men edebilirler. En üstte olanlar da uymak mecburiyetindedirler. Kime itaat etmen gerekiyorsa, o senin âmirindir. İnâye ve Hidâye.

Ed-Durru'l-Muntekâ'da Şeyhülislâm dedi ki: «Bazı meşâyih İmamın (devlet başkanının) günlerle taksimini güzel görmüşlerdir».

Yani onlar anlaşmaz ve suyu kapatmaksızın eğer yararlanamıyorlarsa, İmam onlar arasında suyu günlerle taksim eder. Herkes kendi nöbetinde suyu kapatır ve istifade eder.

Ben derim kî: Fakat bu hüküm El-Multekâ ve El-Hidâye gibi metinlerde yer alan ifadelerin hilâfınadır. Buna dikkatini çekiyorum, uyan.

Şu mesele kaldı: Dimeşk'in Burdî nehrinden ayrılan ırmaklarda olduğu gibi, eğer eskiden beri âdet böyle cari olmuş ise ve bazı senelerde su azalır ve en altta olanlar, en üstte olanların nehri kapatmalarından dolayı zarara uğrayacak olurlarsa; acaba «kadîm, kadîmliği üzerinde kalır» diyebilir miyiz? El-İsmailiye'de ve ona tabi olarak El-Hâmidiye'de şu cevap verildi: «Böyle yapmak şer'an memnudur. Çünkü müşterek bir malda ortakların rızası olmaksızın tasarruf olur. Daha önce geçenlerin rızası daha sonra gelenleri bağlamaz. Binaenaleyh en alttan başlanılır, sonra üste doğru geçilir.» Özetle.

Böylece El-Hayriye'de Burdî Nehri'nin bu özelliği sorulmuş, müellif: «Bu yasaktır» cevabını vermiştir.

Müellifin bu hükmünün metinlerdekine binâen olduğu açıktır. Senin de malumundur ki meşayihin güzel gördüğü «günlere taksim edilme»de genel zararın kaldırılması bahis konusudur, mücadele ve husumetin önlenmesi göz önünde bulundurulmuştur. Çünkü şüphe yoktur ki herkesin bu suda bir hakkı vardır. Suyun az olduğu devirlerde en alttakilere bunu tahsis etmek, en üsttekilerin zararına olur. En üsttekilerine tahsis etmek de böyledir. Yine biliyoruz ki, su hepsi arasında müşterektir. Bunun için onlar, yani meşayih, zikredileni güzel görmüşler ve buna razı olmuşlardır.

Sonra ben El-Hâkimuşşehid'in Kâfî'sinde buna delil teşkil eden bir ibare gördüm. Bu ibarede denilir ki: «Eğer onlardan en üstte oturanlar, nehri kapatmadan arazilerini sulayamıyorlarsa onların altta kalanlara nehri kapatmaya yetkileri yoktur. Ancak hisselerine düşen ile sulandırılırlar.»

«Onu ancak hisseleriyle sulandırılırlar» ibaresi bazı meşayihin istihsan ettikleri, güzel gördükleri hükme işaret eder. Çünkü «hiç bir zaman sulamayacaklardır» denilmedi. Allah daha iyisini bilir.

METİN

Ortaklardan birisi müşterek bir yolda başka bir eve giden bir kapı yolu açmak istiyor. Ve o evin sakinleri şu yola kapısı açılan yolun sakinlerinden başkaları ise men edilir. Fakat iki evin sakinleri bir iseler o zaman ikinci kapının açılmasına mani olunamaz. Çünkü girip çıkanlar artmamıştır.

Sulama miras alınır. Onunla menfaatlenmek de vasiyet edilebilir. Onun satılmasını vasiyet etmek ise bâtıldır. Sulama satılmaz, hibe edilmez ücret mukabili ve sadaka da verilmez. Çünkü zâhir rivayete göre mutekavvim (değeri olan) bir mal değildir. Daha ileride geleceği gibi fetvâ da bu şekildedir.

İZAH

«Müşterek yol gibi ilh...» Burada benzetmenin nedeni şudur: Kişi o nehirde sulama hakkına

sahip
olmayan bir kimseyi sulamakla, su alma miktarını artırıyor. Buraya da yoldan geçme hakkına sahip
olmayan kimseleri yoldan geçenlere ekliyor. Kifâye.

Zahire göre meselenin şekli şudur: Kişinin iki evi vardır. Onlardan birisinin kapısı özel bir yola açılıyor. Kendisi de orada oturuyor. İkinci evin kapısı başka bir yola açılıyor. Onun arkası ise özel yoldadır. Orada da başkasını ya ücretle veya âriyet yoluyla oturtmaktadır. İşte bu kişi birinci evin
yoluna ikinci evin kapısını açamaz. Çünkü o yoldaki hak sahiplerinin rızasını almaksızın o özel yolda gelip geçme hakkına sahip olmayan bir kimseyi ortak etmiş oluyor.

«Çünkü geçenlerin adedi artmaz ilh...» ibaresine gelince; kişinin o yoldan geçme hakkı vardır ve katıksız kendi mülkü olan bir yerde tasarruf etmektedir. O da yükseltilmiş duvarıdır. Zeylânî.

Zeylaî'de şu da var: Aradan geçen zaman uzayıp o yolda hakkı olmayan evi satabilir. Evi satın alan
da : «Benim buradan geçiş hakkım vardır» diye iddia edebilir ve daha önceki fiili de kendisine delil
getirebilir. T.

Bu durum hakkında ben derim ki: Nuru'l-Ay'ın otuz beşinci faslında bu meseledeki ihtilâf zikredildi.

Müellif dedi ki «Kişinin çıkmaz bir sokağa açılan bir evi vardır. Ve bunun yanında arkası bu sokakta
bulunan bir ev satın aldı. «Bu takdirde, kişi bu sokağa evinin arkasından bir kapı açabilir.» denilmiştir. Bazıları da «açamaz» dediler. «Eğer kişi bu satın aldığı evinden eski evine bir kapı açarsa ve o kapıdan ilk evine girilip oradan sokağa çıkılırsa, kendisi bu evde oturdukça böyle bir

hakka sahiptir. Fakat bu ev bir kişinin, öbürü de başka bir kişinin olduğu zaman bu evin sahibi söz
konusu sokaktan gelip geçemez.» Aradaki farkın açıklanması. Câmiu'l-Fusûleyn'dedir. Oraya müracaat et.

B İ R E K

Kişinin nehrin dibinde bir su yolu vardır. Onu kapatıp başka birini suyun üst tarafından açmak istediği zaman bu yetkiye sahip değildir. Ancak çıkmaz sokağın en yükseğinde kapısını yapmak istemesi bunun tam hilâfınadır. Eğer daha çok su alsın diye o yolu, yerinden daha aşağıya indirmek
istiyorsa, El-Halvânî der ki: «Eğer bu yol daha önce öyle idi, sonra yükseltildi diye biliniyorsa bunu
yapabilir.» Es-Serahsî de: «Mutlaka bunu yapabilir. Kendisinden su azalsın diye yolu yukarıya kaldırmak isteğinde de bu hilâf bu şekildedir» dedi. Tatarhâniye'den özetle.

«Sulama miras bırakılır. ilh...» Çünkü miras yolu ile mülk, kasten değil, hükmen vaki oluyor. Bir şey
kasten sabit olmuyorsa da hükmen sabit olabilir. İçki gibi. Hükmen miras yoluyla mülk olunur. Fakat kasten mülkün diğer sebeplerine başvurarak mülk olmaz. Nerede irsiyet (miras almak), cereyan ederse, orada vasiyet de cereyan eder. Çünkü vasiyet irsin kardeşidir. Hibe ve benzerlerinde ise akit kasten onun üzerine varid olduğu için sulamada bunlar olmaz. İtkânî'den özetle.

«Sulamadan rnenfaatlenmeyi vasiyet edebilir ilh...» Ve bu vasiyet, malın üçte birisinden itibar edilir.

Bazıları dedi ki: «O memleketin ehlinden olan kıymet takdir edenlerden sorulur: Eğer âlimler onu
münferiden satmasının caiz olduğunda ittifak etmeseler, acaba kaça satılır? Eğer onlar: «Yüze satılır» deseler bu yüz, malın üçte birinden itibar edilir. Tıpkı müdebber bir köleyi telef etmekte olduğu gibi. Alimlerin ekserisi şu kanaattedir ki, şu sulama hakkına suya en yakın arazilerden bir miktar eklenir ve: Bu arazi bu haliyle sulu olduğu ve susuz olduğu zaman kaça satılır? ona bakılır.
Tatarhâniye.

Yani bu iki takdirin arasındaki fazlalık sulamanıa kıymeti olur, vasiyet onun üçte birinde kabul edilir.

«Sulama hakkını satmayı vasiyet etmek bâtıldır ilh...» sözüne gelince, daha sonra gelen «onu vasiyet edemez» ibaresi buna gerek bırakmaz. T.

Yine T. de Hindiye'den nakledilerek denildi: «Kişi arazisiz olarak sulamanın üçte birini Allah yolunda, hac yolunda veya bir köleyi azad etmede sarf edilsin diye vasiyet etse, doğrudan onun satışını vasiyet etmek oluyor. Zira Allah yolu, hac, bir kölenin azadı ancak onun bedeli ile mümkün
olur.» Hindiye.

«Sulama satılmaz ilh...» Zâhir rivâyette bir gün veya daha fazla zamanın sulama hakkı satılmaz. Satıldığı takdirde fâsittir. İmam Muhammed bunu açıkça belirtmiştir. Nedeni de meçhul olduğundandır. Yoksa mülk olmadığından değildir. Aksi takdirde alış-veriş bâtıl olur. Halbuki sulamanın yerle beraber sahîha göre satılması caizdir. Dürrü Muntekâ. Yani yere tabi olarak satılır.

Nitekim El-Bezzâziye'de denildi ki: «Eğer kişi 'şu araziyi sana sattım ve o yerin sulamasını da sana
sattım' dese bir görüşe göre şirb (sulama hakkı)nın alış-verişi caiz olmaz. Çünkü sulamanın satılması kastedilmiş oluyor. Diğer bir görüşe göre câizdir. Çünkü kişi sulamanın herhangi bir fiyatını zikretmediği için sulama, yerin tebaiyetinden çıkmamış oluyor. Ancak kişi sulamanın

fiyatını
söylese, ittifakla caiz olmaz. Çünkü o her yönden asıl olmuş oluyor. Eğer kişi bir araziyi başka bir
arazinin sulamasıyla beraber satarsa, İbn-i Selâm'dan gelen rivâyete göre caizdir. İcâra verirse caiz
değildir. Çünkü alış-verişte sulama kıymetlendirildiği noktadan bakılırsa başlı başına bir asıldır. Aynısı bakımından bakılırsa yerin tabidir. İşte tabi olmak hasebiyle de yersiz satılmaz. Asıl olmak
hasebiyle de herhangi bir araziyle beraber satışı da caiz oluyor. İcare meselesinde ise her bakımdan tabidir, onun için caiz olmaz.» Özetle.

Şurunbulâlî'nin sulama hakkında bir risalesi vardır. Orada sulamanın sıhhatli ve fasit şekillerini bir
cetvel halinde vermektedir. Oraya müracaat et!

Şurunbulâlî'de zikredildi ki: «Sahih şudur: Sulamada icâre caiz olmadığı gibi, satışı da câiz değildir.

Bu da bahsi geçen meseledeki icarenin durumu gibidir.»

«Nitekim gelecektir ilh...» ibaresine gelince, yakında gelecek ibare şudur: «Onu itlâf etmekle insan
zâmin olmaz.» Lakin onu itlâf etmekle zâmin olmamak onun kıymetlendirilen bir mal olmadığına dairdir. Nitekim bu, El-Hidâye'de açıkça zikredilmiştir. Binaenaleyh fetvâ onun mütekavvim olmadığı şeklinde verilmiş oluyor.

METİN

Sulamayı satmayı, icara ve sadaka olarak vermeyi vasiyet edemez. Sulama hul bedeli, amcanın kan
bedeline karşılık sulh bedeli, nikâh mehri olamaz. Bu akitler sahih olsa bile böyledir. Çünkü bu akitler fasit şart ile bâtıl olmaz. Zira sulama herhangi bir sebeple mülk alınmaz. Öyle ki borçlu olduğu halde ölürse; sulama hakkı arazi olmadan satılamaz.

Eğer hiç arazisi yok ise, denildiğine göre her nöbetteki su hakkı, bir havuzda toplanıp satılır ve bu,
borcu ödeninceye kadar sürdürülür.

Bir diğer görüşe göre ise, İmam sulama hakkı olmayan bir araziye bakar, o araziyi sulama hakkına
katarak sahibinin rızasıyla satar. Böylelikle arazinin sulama hakkı ile birlikte kıymetine ve bu hakkı
olmaksızın kıymetine bakar. Her iki kıymet arasındaki farkı ölenin borcuna karşılık olarak öder. Bunun geri kalan kısmı Zeylaî'dedir.

Arazisini su ile dolduran, arazisinden komşusunun arazisine su sızar ve onu kapsarsa zâmin olmaz. Çünkü kastı olmaksızın buna yol açmıştır. Bu kişi arazisini âdet yönünden tahammül edeceği bir tarzda suldadırırsa böyledir. Aksi takdirde zâmin olur. Fetvâ da buna göredir.

Ez-Zahîre'de bu konuda hüküm şöyledir: Kişi sulama sırasında ve hakkı kadar arazisini sularsa böyledir. Arazisinin nöbeti olmayan bir zamanda sular ve hakkından fazla su verirse İsmail Ez-Zâhid'in söylediğine binaen zâmin olur. Kuhistânî.

Arazisini veya ziraatini başkasının suyundan onun iznini almaksızın sulayan bir kimse, Asl'ın rivayetine göre zâmin olmaz. Fetvâ da bunun üzerinedir. Vehbâniye Şerhi.

İbn-i Kemal'in El-Hulâsa'dan nakli de böyledir. Çünkü daha önce suyun mütekavvim olmadığı geçti.

Buna rağmen eğer bu sulandırdığı yerin mahsulünü sadaka verirse daha güzeldir. Çünkü haram su
onun içerisinde kalmıştır. Gasbedilen hayvan yemini hayvanına yedirirse hüküm bunun hilâfınadır.
Çünkü onunla semizlendiği zaman o gıda maddesi değişir, başka bir şey olur. Kuhistânî.

Eğer izinsiz sulama bir kaç defa tekerrür ederse tazminat yok, fakat İmam uygun görürse onu vurmak veya hapsetmek suretiyle edeplendirir. Tatarhâniye.

Bu hükmün tamamı El-Vehbâniye'nin Şerhi'ndedir. Dedi ki: «Belh şehrinin bazı âlimleri sulama hakkının satılmasını caiz görmüşlerdir. Çünkü Belh Ehli böyle teâmul edegelmişlerdir. Kıyas ise teâmül dolayısıyla terk edilir.»

Fakat onun bu görüşü o, teâmülün bir tek memleketin teâmülü olmak yönünden tenkit edilmiştir.

En-Nâsihî: «Böyle bir durumda zâmin olur» şeklinde fetvâ vermiştir. Bunu Cevâhiru'l-Fetvâ'da zikretti, ve dedi ki: «Onun satışının sıhhatli oluşuna dair hüküm geçerlidir.» Hıfzedilsin.

Ben derim ki: El-Hidâye ve şerhlerinde Fâsid Bey' bölümünde. «Kişi itlâf etmekle zâmin olur. Eğer
kendisine ait olan arazisini başkasının suyu ile sularsa, ona tazminat öder» denilmektedir.
En-Nikâye de aynı bölümde bunu kesin olarak belirtmiştir. Anla.

Ben derim ki: Daha önce fetvânın neyin üzerinde olduğu bundan önce geçti. Binaenaleyh uyan.

El-Vehbâniye'de şu beyitler yer almaktadır:

Başkasının suyu ile sulayan zâmin olmaz. Bazı kimseler «zâmin olur» demişlerse de bu zâmin olmaz hükmü daha açıktır.

«Fakihler nehrin taraflarında bulunan toprağı nehir sahibinden izinsiz alınmasını caiz

görmemişlerdir.»

«Eğer bir nehri eşerler, onun toprağını atarlarsa, eğer nehrin hariminde ise o toprağı oradan nakletmekle zâmin olunmayacaktır.»

İZAH

«Su, hul' bedeli olmaz ilh...» Bundan maksat herhangi kaba, özel bir yere boşaltılmış sudur. Binaenaleyh hanımıyla hul' yapan bir kişinin sulamada herhangi bir payı olamaz. Kadının daha önce ondan aldığı mehri geri vermesi gerekir. Çünkü kadın «sana hul' bedeli olarak sulamayı veriyorum» demek suretiyle onu kandırmıştır. Nitekim kadın, kocası ile evinde bulunan emtia üzerinde hul' yaparsa. evinde de hiçbir şey bulunmazsa daha önce almış olduğu mehri geri verecektir. Kifâye.

«Sulama sulh bedeli de olmaz ilh...» Fakat kısas, sulh kabul edildiğinden dolayı düşer. Lâkin katilin

yani öldürenin diyeti ödemesi gerekir. Çünkü veli diyet hakkının karşılıksız düşmesine razı göstermemiştir. İtkânî.

Eğer bu sulh kısastan ötürü değilse müddet davası üzerindedir. İnâye.

«Nikâh mehri de olmaz ilh...» Bu takdirde kadına mehr-i misli verilir. İtkâni.
Ed-Dürrü'l-Muhtekâ'da şu hükümler eklenmiştir: «Borç verilmez, rehin verilmez, âriyet verilmez.»

«Çünkü bu akitler fâsid şartlar bâtıl olmaz ilh...» Yani bedelle olan bu akitlerde bedel kıymetli olmayan bir malla yapılmaktadır. Yanı fâsit şart durumundadır. Oysa bu akitler fâsit olan şartlarla
bâtıl olamazlar.

«Çünkü sulama herhangi bir sebeple mülk edinilmez ilh...» ibaresi ikinci bir illet, veya şartı fâsit oluşlarının anlamını açıklamadır.

«Denildi ki: Su her nöbette bir havuzda toplanır, satılır, ölünün borcu ondan ödenir ilh...» El-Hidâye
bunu tashih ederek şöyle dedi: «Eğer buna imkân olmazsa, ölünün terekesi namına susuz bir arazi
satın alınır, sonra su ile birlikte İmam onu satar. Onun parasından o susuz arazinin parası çıkartılır.
Fazla kalanda borcun edâsına sarf edilir.»

«Çünkü mütesebbip olduğu halde saldırgan değildir ilh...» Burada kişi kuyu kazan ve arazisine bir
taş koyan kişi gibidir. Böyle bir kuyuya düşen veya o taşa takılan ve telef olan bir nesneyi kişi zâmin olmaz.

«Aksi takdirde zâmin olur ilh...» Tıpkı evinde, benzeri adeten evlerde yakılmayan bir ateş yakan ve
ateşten ötürü komşusunun evinin yanmasına sebep olan kişi gibidir. Eğer arazisinde delikler varsa
ve o deliklerden su akarak komşusunun arazisini basmışsa ve kendisi bundan haberdar ise yani delik olduğunu biliyorsa, zâmin olur. Aksi takdirde zâmin olmaz. İtkânî.

«Ez-Zâhîre'de: Bu, nâbetinden hakının miktarı kadar suladığı zaman böyledir. ilh...» İşaret, yani bu
kelimeyi ifade eden ism-i işaret, zâmin olmamaya racidir. Nitekim Ez-Zahîre'de açıkça ifade edilmiştir ki; mutad olarak sularsa zâmin olmaz.

«Fakat nöbetinin gayrisinde sularsa ilh...» İster mutad şekilde olsun ister olmasın, zâmin olur.
Nitekim işaret merciinden zikrettiğimiz de bunu ifade eder. T. dedi ki: «Fetvânın neye göre verildiğinî bildin. Yani mutad olan da başkası da fetvâda nazarı itibara alınır.»

«Nitekim İsmail Ez-Zâhid'in dediği gibi ilh...» sözüne gelince, bu söz, buradaki hükmün daha önce
zikredilenden ayrıldığını, cumhurun birinci görüş üzere olduğunu ifade eder. T.
Bazı nüshalarda «Ez-Zâhid» kelimesi yerine «Ez-Zâhidî» şeklinde yani nispetle yer almaktadır.
Nitekim El-Kuhistânî'de böyledir. Fakat Ez-Zahîre ve başka kitaplarda gördüğüm, yay'ı nispetsiz yani Ez-Zâhid şeklindedir.

«Çünkü suyun mütekavvim olmadığı daha önce geçti. İlh...»

Arazisini başkasının suyundan onun izni olmaksızın sulayan bir kimse zâmin olmaz. Ez-Zahire'de denildi ki «Zâmin olmaması iki yönden ileri geliyor:

«A) Birincisi; O suyu şefe hakkından dolayı istihlâk edebilir. Kim ki bir şeyin istihlâkine herhangi bir
şeyde mâlik ise ve onu başka bir yönden istihlâk ederse zâmin olmaz. Dârulharbe giren bir kişinin
hayvan yemlerini istihlâk etmesi halinde zamin olmaması gibi. Çünkü o hayvanına onu vermek

suretiyle istihlâk hakkına sahiptir.

«B) İkincisi; Su kaplarla ihrâz edilmeden yani özelleştirilmezden önce hiç kimsenin mülkü değildir.

Binaenaleyh bu kişi başkasının mülkü olmayan bir şeyi itlâf etmiş demektir.»

«Eğer onun mahsulünü sadaka verirse güzeldir ilh...» Bu ibâre onun mahsulünü sadaka olarak vermenin vâcip olmadığına işaret eder.

Ancak tenezzüh için yani şüpheli olduğundan uzaklaşmak için verilir.

El-Kuhistâni'de deniliyor ki: «Et-Tetimme adlı kitapta şu hüküm yer almaktadır: Su, onun sırası olmadığı bir zamanda bir zâhidin bağına girmişti. O zâhid o bağın kesilmesini emretmiş. Bazıları da; bağından ıslanmış toprağı attırmıştır; dediler. El-Fakîh dedi ki: «Ben bunu emretmiyorum. Eğer mahsulünü sadaka verirse daha güzel ve daha efdaldir.»

«Çünkü haram olan su o mahsulde vardır ilh...» Bu ibâre sadaka verilmesinin vâcip olmasını gerektirir. Bununla beraber bu, ancak müftâbihin karşılığı olan görüşte ortaya çıkar ki; o da kişi bunu mülk edinir ve onun sahibine, eğer biliyorsa, tazminat öder.

«Fakat gasp edilen yem böyle değildir. Çünkü hayvan tavlandığı zaman o yem yok olur, başka bir şey olur, ilh...» Yani kan olur, ters olur veya et veya başka şey olur. Hayvan sahibinden hayvanını sadaka vermesi istenmez. T.

«Eğer bu yaptığı tekerrür ederse ilh...» Yani zaman zaman bunu işlerse İmâm onu tedib eder.

Şerhu'l-Vehbânîye'de El-Hâniye'den nakledilerek denildi ki: «Eğer zaman zaman bunu işlerse edeplendirilir.» T.

«Bunun tamamı Şerhu'l-Vehbâniye'dedir ilh...» İbaresine gelince; bu şerh Allame İbn-i Şahne'ye aittir. Bu âlim orada hülasası şu olan bir hükmü zikretti:

Tarsusî daha önce bahsedilen ta'lilden yani «su ihraz edilmezden önce mülk edinmez» ibaresinden bunun mubah olduğunu anlamıştır. Fakat Nâzım bunu şerhinde: 'Böyle bir şey lâzım gelmez' diye reddetmiştir: Belki bu su mülk olmaz, fakat hak edilir. Çünkü El-Hâniye'de: «Kişinin izin alınmaksızın başkasının suyunu kullanma yetkisî yoktur, velev ki buna muhtaç olsa dahi» denilmektedir. El-Uyûn'da ise: «Bunu yapamaz, velev ki buna mecbur olsa dahi» denilmektedir. Çünkü başkasının malını almaktaki ruhsat, nefsin helâk olmasından korkmaya bağlıdır. Oysa burada nefsin helâkı söz konusu değildir. Eğer böyle bir şey yaparsa onun üzerinde tazminat yoktur. Bununla beraber Tarsûsî dedi ki:

«El-Uyûn'un kelâmı, din bakımından bunun kullanılmasının câiz olmamasını gerektirir. Binaenaleyh bunun izinsiz mübah olmadığına fetvâ vermek uygundur. Ama buna rağmen kişi işlerse hükmen kişinin boynunda herhangi bir tazminat bahis konusu değildir.» Anla.

«Dedi ki: Belh meşayihinden bazıları, sulamanın satılması caizdir demişlerdir. ilh...» Yani Vehbâniye'nin Şerhi'nde faslın başında böyle söylenmiştir. Anla.

«Onun satışının sıhhatli oluşuna dair hüküm infâz edilir ilh...» Çünkü hakkında içtihât edilen bir fasla tesadüf eder. Lakin şu anda (İbn Abidin kendi zamanını kastetmektedir.) hakimin hükmü, mezhebinin muhtemed görüşü değilse infâz edilmez.

«Anla» ibaresine gelince, umulur ki müellif bu ibare ile El-Hidâye üzerinde varid olan ihtirâza işaret etmektedir. O ihtiraz da şudur: Onun «burada zâmin olmaz» sözü Fâsid Alış-veriş mevzuunda bir rivâyete göre onun satışı caizdir ve bu da Belh Meşâyihi'nin tercihidir. Çünkü bu onun sudan payıdır; bunun için onu itlâf etmekle zâmin olur ve onun verilen sermayeden de nasibi vardır, ibaresiyle çatışmaktadır. Yani onun «Bunun için telefte zâmin olur» sözü fetvâ verilen noktanın tam zıddıdır. Ta'lilin durumu olduğu gibi her ne kadar burada tazminatın üzerinde ittifak olduğu vehmini verse de, bu fetvâ verilen noktanın karşısına binaendir.

«Ben Derim ki: «Fetvânın neyin üzerinde olduğu daha önce geçti ilh...» ibaresine gelince; o da zâmin olmaz, çünkü sulama kıymetlendirilecek bir şey değildir. Ez-Zahîrîye'de bu tashih edilmiştir.

«Uyan» sözüne gelince; yani En-Nâsihî'nin fetvâ verdiği nokta ile En-Nikâye'de olan ve El-Hidâye'nin Bey' konusunda olan muftâbihin hilâfıdır.

Şairin şiirinde: «Bir sulayan» ibaresi burada gereksizdir. T.

«Fakihler nehrin etrafındaki toprağın nehir sahibinin izni olmaksızın alınmasını caiz görmemişlerdir ilh...» Yani eşmek suretiyle çıkarılan ve nehrin iki tarafına atılan toprak, bazı kimseler tarafından denilmiştir ki: «Kim onu o kenarlara koymuşsa, eğer nehre de zararı yoksa o onları alabilir.» Bazıları tarafından da denilmiştir ki: «Bu, nehir sahipleri arasında müşterek bir maldır.» Nazımda zikredilen de budur.

Bazıları tarafından denilmiştir ki: «Eğer nehre zarar vermiyorsa kim alırsa ona mubahtır.»

Çünkü

eşen bir kişi, o toprağı mülk edinmeyi kastetmemiştir. Binaenaleyh o toprak tıpkı nehrin güzel akması için nehrin içindeki otları koparan bir kişinin o otlara karşı olan durumu gibidir. Herkes o otları alıp götürebilir ve Şeyhu'l-İslâm bunu tasvip etmiştir. El-Kınye'de: «Bu cidden güzel bir görüştür» denilmiştir.

Şairin; «İzin almaksızın ilh...» ibaresine gelince, daha önce bildin ki, şair o toprağın müşterek olduğunu söyleyen görüşü esas almıştır. Binaenaleyh şair tarafından iznin şart koşulması buna binaendir. Anla.

Şairin: «Eğer bir nehir eşerlerse ilh...» ibaresine gelince; bu şiirin ikinci parçası müellifindir. Bu parça ile aslın nazmını bozmuştur. Çünkü bu iki meseleyi ihtivâ etmektedir. Birincisi: Bir kavmin nehri vardır, başka bir kişinin arazisinde akar. O nehri eştiler. Toprağını nehrin kıyılarına attılar. Eğer attıkları toprak nehrin harîmine geçmiş ise o toprağı nakletmekle alabilirler. Aksi takdirde alamazlar. İkincisi: Eğer o nehir bir yolda akıyorsa durum yine böyledir. Allah hakikati daha iyi bilir.

REHİN KİTABI

REHİN EDİLMESİ CAİZ OLANLAR VE OLMAYANLAR BABI

REHİNİN ADİLE BIRAKILMASI BABI

REHİNDE TASARRUF VE CİNAYETLER BABI

ÇEŞİTLİ MESELELER FASLI

REHİN KİTABI

METİN

Rehin'in av bahsiyle münasebeti şudur: Rehin ve av, her ikisi de malın tahsiline sebep olurlar.

Rehin lügatte, bir şeyi hapsetmektir. Şeriatta ise, mal olan birşeyi hapsetmek, yani onu mahpus kılmaktır. Onu hapseden mürtehindir. Bir hak karşılığı olarak tamamının veya, eğer rehin edilen şeyin kıymeti borçtan az olursa bir kısmının alınması mümkün olan bir nesnenin hapsedilmesidir.
Ki bu hak da borçtur. Çünkü nesnenin (ayn'ın) rehinden alınması mümkün değildir. Ancak, hükmen
borç olursa alınır. Nitekim ileride gelecektir. Bu borcun hakikî, yani zahiren ve batınen ödenmesi vacip olan borç olması, veya yalnız zahiren borç olması lâzımdır. Sonradan hür çıkan kölenin ve sonradan şarap çıkan sirkenin bahası gibi. Veya hükmen borç olması lâzımdır. Bu da misli veya kıymetiyle zamin olunacak nesnelerdir. Nitekim ileride gelecektir.

Rehin icap ve lâzım olmayan kabul ile münakit olur. Binaenaleyh râhinin onu teslim etme veya hibede olduğu gibi ondan dönme hakkı vardır. Râhin, rehin edilecek nesneyi teslim etse, mürtehin
de onu ağacın üzerindeki meyve gibi dağınık halde değil, toplu halde, ve râhinin hakkı ile meşgul
olmayacak bir şekilde, müşaen değil, hükmen de olsa ayırdedilmiş olarak kabzetse, meselâ merhun, merhun olmayan nesne ile hilkaten muttasıl olsa, ağaç gibi, ki bunun izahı gelecektir, rehin gerçekleşir.

Bu ifade ediyor ki, hibede olduğu gibi: kabız rehinin lüzumunün şartındandır.

Mücteba'da şöyle denilmektedir: «Tashih edilen kavle göre kabız, rehinin cevazının şartıdır.»

Rehin ile mürtehin arasını tahliye etmek, bey gibi, zahire göre hükmen kabızdır. Tahliye bey'de de
kabız sayılır. Merhun, helak olduğu takdirde, kıymetinden veya borçtan hangisi daha az ise onunla
tazmin edilir. Şafiî'ye göre rehin edilen nesne emanettir.

Muteber olan, merhunun, «Eşbah» da vehm olunduğu gibi helâk olduğu günün kıymeti değil, mürtehinin kabzettiği günün kıymetidir. Çünkü helak gününün kıymetinin muteber sayılması nakillere mugayyirdir. Nitekim musannıf da öyle tahrir etmiştir.

Rahin alacağı deynin miktarını beyan etmeden önce, rehin teklifi üzerine kabzedilen nesne helak olduğu takdirde esah kavle göre zamin olunmaz. Keza Kınye ve Eşbah, Rehin helak olursa,

kıymeti
borca eşit olduğu takdirde, o zaman mürtehin rahinden borcunun tamamını hükmen almak olur. Eğer kıymeti borçtan fazla olursa, fazlalık mürtehinin elinde emanettir. O zaman taaddi ile zamin
olur. Eğer kıymeti borçtan noksan ise rehinin kıymeti borçtan düşülür, mürtehin geri kalan alacağını rücu ederek rahinden alır. Çünkü, alacağın tam alınması paranın miktarı kadardır.

Mürtehin rehinin burhansız olarak helakını iddia etse mutlaka zamin olur. Rehin ister zahir mallardan, ister batın mallardan olsun. İman Mâlik bu zaminiyeti batın mallara has kılmıştır.

Mürtehin, rahinden alacağını talep edebilir. Rehin kendisinde olsa bile mürtehin, alacağını almak için merhunu hapsedebilir. Çünkü hapis onun borcunu geç ödemesinin cezasıdır.

Mürtehin, akti feshetmiş olsalar bile, alacağını alana veya onu edene kadar, merhunu elinde tutabilir. Çünkü rehin, yalnız aktin feshiyle batıl olmaz. Kabız ve borç kaldığı müddetçe rehin de bakidir. Bunlardan birisi fevt olursa, rehin kalmaz. Dürer, Zeylaî ve diğerleri.

Merhundan mutlaka, ne istihdamla, ne oturmakla, ne giymekle ne icare vermek ve ne de iare vermekle menfaatlenemez. Menfaatlenme ister rahin, ister mürtehin istesin. Ancak, birisi diğerine
izin verirse, menfaatlenmesi mümkündür. Bazı âlimler tarafından, «Mürtehinin rehinden menfaatlenmesi helâl değildir, çünkü faizdir.» denilmiştir. Bazı âlimler tarafından da; «Eğer mürtehin menfaatlenmeyi şart koşarsa, faiz olur, koşmazsa, faiz olmaz.» denilmiştir.

Eşbah ve Cevahir'de şöyle denilmiştir: «Rahin, mürtehine rehin verdiği bahçenin meyvelerini yemeyi, rehin verdiği binada oturmayı veya koyunun sütünü içmeyi mubah kılarsa, yediği ve içtiği
takdirde zamin değildir. Rahin mürtehini bunlardan men de edebilir»

Sonra da Eşbah'ta şöyle denilmiştir: «Mürtehinin rehinden menfaatlenmesi mekruhtur.» Bu husus
rehin bahsinin sonunda gelecektir.

İZAH

Rehin, «Ve eğer seferde olur da yazacak birini bulamazsanız, rehinler (yeter).» (Bakara : 283) ayeti
ve Rasûlullah (S.A.V.)'in bir yahudiden yiyecek alarak karşılığında zırhını rehin bırakması rivayeti ile
meşrudur. Rehinin meşruiyeti üzerinde icma da edilmiştir.

Rehinin güzelliklerinden bir tanesi, alacaklının hakkının helakten emin olmasıdır. Borçlu açısından
da alacaklının husumetini azaltmak ve ödemekten aciz kaldığı takdirde rehin ettiği şeyle borcunu
ödeme kudretine sahip olmasıdır.

Rehinin rüknü, yalnız icap veya icap ile kabuldür. Nitekim ileride gelecektir. Şartları da ileride gelecektir.

Rehinin hükmü ise, alacağın alınmasının sübutudur. Sebebi de, mukadder hakkının baki kalmasıdır.

Rehinin ayette seferle sınırlandırılması, seferde genellikle yazmanın ve şahit tutmanın mümkün olmamasındandır. O yüzden rehinle onun alacağı vesikalandırılmaktadır.

«Rehin lügatte bir şeyi hapsetmektir ilh...» Hangi sebeple olursa olsun. Zira Allah-u Tealâ, «Her can
kazandığıyla rehin alınmıştır.» (Müddesir: 38) buyurmuştur. Rehin kelimesi bir mal karşılığı rehin
edilen nesneye de denilmiştir.

«Onu mahpus kılmaktır ilh...» Islah'ın izahında şöyle denilmiştir: «Rehin bir şeyi bir hak karşılığında
hapis kılmaktır. Burada bir şeyi bir hak karşılığında hapsetmektir denilmemiştir. Çünkü hapseden
ancak mürtehindir, rahin değil. Ama o şeyi hapis kılmak bunun hilafınadır.» H.

Bu, tam rehinin veya lâzım olan rehinin tarifidir. Yoksa, rehin akti hapsi ilzam etmez. Belki o, kabızla olur. Sadi.

Kuhistanî'de şöyle denilmektedir: «Rehinin hapsinden ilk akla gelen, teberru veçhiyle hapsedilmesidir. Eğer rahin rehini mürtehine vermeye zorlanırsa, rehin olmaz. Kübra'da da olduğu
gibi. O zaman, zannedildiği gibi iznin zikredilmesi de lâzım değildir.»

Gelecek babın sonunda gelecektir ki, eğer mürtehin borçlusunun sarığını alsa, eğer borçlu sarığın,
onun yanında kalmasına razı olursa rehin olur.

«Bir hak karşılığı ilh...» Yani mali olan bir hak sebebiyle. Velev ki o mal, meçhul olsun. Musannıf kısas, had ve yemin gibi şeylerden kaçınmak için «hak» tabirini kullanmıştır. Ama bu kayıttan dolayı
rehin tarifine kitabet bedeli de girmektedir. Zira onunla rehin yapmak da caizdir. Kitabet bedeline
her ne kadar kefalet caiz değilse de rehin caizdir. Nitekim Hâniye'den naklen Mi'rac'da da böyledir.

«Alınması mümkün olan ilh...» Yani rehin edilen nesneden hakkın (alacağın) alınmasının mümkün
olması Musannıf bu kavliyle de kar, buz, emanet, müdebber köle, ümmül veled cariye ve mükatebten kaçınmıştır ki, bunlar rehin edilmezler.

Şurunbulaliye'de şöyle denilir: «Şaraba gelince, şarabı rehin etse, o da yine maldır. Ondan hakkını
alması mümkündür. Eğer mürtehin müslüman ise, bir zımmîyi şarabın satışı ile vekil eder veya rahin ve mürtehin, her ikisi de zimmet ehlinden olurlarsa, zaten rehin caizdir. Şu kadar var ki şarap
müslüman hakkında kıymetli bir mal değildir. Öyleyse onu birisine rehin vermek veya onu bir müslüman veya zımmîden rehin olarak alıp kabul etmek caiz değildir. Her ne kadar (helâk ettiği

şarabın bedelini) zımmîye tazmin etse bile nitekim aşağıdaki babda da gelecektir.»

«Hür çıkan kölenin, şarap çıkan sirkenin ilh...» Ve kesilmiş hayvanın bahası veya inkâr üzerine yapılan sulh bedeli gibi. Eğer o kesilmiş hayvanı ölü olarak bulmuş olsa, veya her ikisinin birbirlerini, borç olmadığına dair doğrulamaları gibi. Zira burada borç zahiren vaciptir, Borcun zahiren vacip olması da kafidir. Çünkü borcun zahiren vacip olması vadedilen borçtan daha tekidlidir. Dürer. Yani o zaman rehin mazmundur.

Kuduri'de şöyle denilir: «Rehinin helaki ile hiçbir şey lâzım gelmez. Nasıl ki, başlangıçta hür bir adamı veya şarabı rehin etmesi gibi.»

İmâm Muhammed de Mebsut ve Camii'de nassen söylemiştir ki, fasit bir rehin hükmüyle kabzedilen
nesne yenildiği takdirde kıymetinden ve borçtan hangisi az ise onunla mazmundur. Burada muhtar
olan da Muhammed'in kavlidir. Nitekim İhtiyâr'da da böyledir. Ebussuud, özetle.

«Misli veya kıymetiyle zamin olunacak nesneler ilh...» Misli veya kıymeti ile mazmun olunan şeylere, kendi nefsiyle mazmundur da denilebilir. Çünkü bunların kıymeti veya misli onun yerine kaimdir. Magsubun kıymetinin veya mislinin onun yerine kaim olması gibi.

Musannıf bununla gayrı ile mazmun olunan şeyden kaçınmıştır. Bayiin elindeki mebi gibi. Zira bu gayrıyla mazmundur ki, gayr da ancak onun semenidir. Bir de asla mazmun olmayacak, emanetler
gibi, şeylerden kaçınmıştır. Zira bu iki şeyle rehin batıldır. Bunlara hükmen borç denilmesi, bunlarda asıl mucib olanın «kıymet» veya «misil» olmasındandır. Eğer reddi mümkün ise, fukahanın cumhuruna göre, ayn'ın reddi (geri verilmesi) borçtan kurtarır ki bu ret de bir borçtur.
Ama bazı fukahanın kavline gelince, onun reddi kıymetiyledir. Kıymetini ödemek de ancak helakten

sonra vacip olur. Şu kadar var ki bu da geçmiş bir kabızla helaki zamanında vacip olur. Bu bahsin
tamamı Hidaye ve Zeylaî'dedir.

«İcab ile ilh... Yani, «Bu şeyi senin üzerimde olan alacağın karşılığı olarak sana rehin ettim.» veya
«Şu şeyi rehin olarak al.» demesi gibi. Kuhistanî.

Rehin akdinde rehin lafzını söylemek şart değildir. Nitekim musannıf da gelecek babda bunu zikredecektir.

«Kabul ile ilh...» Diğeri de «rehin olarak aldım» derse, kabul etmiş olur. Bu söz ister müslümandan,
ister kâfirden, ister köleden, veya çocuktan, asilden veya vekilden sadır olsun, fark etmez. O halde
kabul de icab gibi rehinin bir rüknüdür. Meşayih'in ekseri de buna meyletmiştir. Zira rehin de bey
gibidir. Bundan dolayı birisi, kabulsüz rehin vermeyeceğine yemin etse, sonra da rehin verse, hanis
olmaz.

Fukahadan bazıları da, «icabı illet kılmakla kabul rehinin şartı olur. Çünkü rehin teberruî bir akittir.
Bundan dolayı rehin edilecek nesne teslim edilene kadar rehin lazım gelmez.» denilmiştir. Kuhistanî.

Hidaye'de ikinci görüşle yetinilmiştir. Kuhistanî de Kermanî'den şunu nakletmiştir: «Rehin, teati yoluyla caizdir.»

«Lazım olmayan ilh...» Zira rehin teberru akdidir. Çünkü rahini rehin ettiği şeyin karşılığında mürtehine bir şey icab ettirmemektedir.

«Kabzetse ilh...» Yani rahinin sarih izni ile veya iznin yerine cari olacak meclisteki bir sözü üzerine
kabzederse. Akit meclisinden sonra ise, bizzat kendi izni ile veya baba, vasi ve bir adil gibi naibinin
izniyle kabzetmesi gerekir. Hindiye, özetle.

Rahin sükut ettiği halde mürtehin onu kabzetse, lâyık olan, onun da rehin olmasıdır.

«Halde ilh...» Bu hallerin hepsi ya müteradif veya mütedahil hallerdir. Ayni. Musannıf bu hallerle şunu ifade ediyor ki, rehin bu sıfatlarla akit anında lazımî bir akit değildir. Belki, rehin edilen nesnenin kabzı zamanında lazımî bir akit olur. Öyleyse, rehin edilen nesne bir şeye muttasıl olmuş
olsa, veya başka bir şeyle meşgul olsa, meselâ rehin edilen bina kirada olsa, o zaman rehin batıl değil, fasit olur. Yine, rahin, ortaklı bir şeyden hissesini ayırmadan onu şeyden rehin etmiş olsa, fasit olur.

Fukahanın bazısına göre ise batıldır. Kerhi'nin ihtiyar ettiği de budur. Bu fesat, kabız anında kalkmış olsa, o zaman fasit rehin, sahih ve lazım bir akit olur. Nitekim Kermanî'de de böyledir. Kuhistanî.

«Ağacın üzerindeki meyve gibi ilh...» Bu dağınık olana misaldir. Veya tarlanın üzerindeki ekin gibi,
yani ağaçsız, topraksız, ağacın ve toprağın üzerindeki ekin ve meyveyi rehin etmesi gibi. Zira meyve ile ekin mürtehinin elinde toplanmaz. Çünkü ağaçsız bir meyveyi toplamak, yersiz bir ekini
de toplamak mümkün değildir. T.

«Meşgul olmayacak ilh...» Bir şeyi meşgul edene gelince, onu rehin etmek caizdir. Nitekim

kitapların çoğunda da böyledir. Musannıfın burada «rahinin hakkı» ile kayıtlaması şundan kaçınmak içindir: başkasının mülküyle meşgul olmuş olsa, o meşguliyet rehine mani olamaz. Nitekim madiyede de olduğu gibi. Hamevi.

Ben derim ki: Mülkü meşgul eden şeyin rehin edilmesinin caiz olması, o şeyin herhangi bir şeyle muttasıl olmamasıyla takyid edilmelidir. Zira bilindiği gibi, meyveyi veya ekini veya yalnız binayı rehin etmek caiz değildir. Nitekim ileride de gelecektir.

«Müşaen değil ilh...» Meselâ bir kölenin veya bir binanın yarısını. İsterse bunu ortağına versin, yine
caiz değildir. Bu bahsin tamamı gelecektir. Ancak bu sözden şüyuun zarureti sabit olan kısım istisna edilir.

«Rehinin lüzumunun şartındandır ilh...» Kabzın rehinin lüzumunun şartlarından olması kavline, Hidaye, Mülteka ve diğer kitaplarda da uyulmuştur.

İnaye'de şöyle denilir: «Şeyhülislâmın ihtiyarı da budur. Bu da ammenin rivayetine muhaliftir.»

İmâm Muhammed diyor ki: «Rehin ancak kabzedilirse, caizdir. «Muhammed'in dediğinin misli, Hakim'in Kafi'sinde, Tahavi'nin Muhtasar'ında ve Kerhi'de de mevcuttur.

Sadiye'de şöyle denilmiştir: «Ben diyorum ki, hibe kitabında geçti ki, Peygamber (S.A.V.); «Hibe
ancak kabzedilirse caizdir.» buyurmuştur. O zaman kabız hibede cevazın şartı değildir. Öyleyse,

rehin bahsinde de öyle olması lâzımdır. Düşünülsün.»

Bunun hasılı şudur: Burada cevazın sıhhatle değil, lüzumla, tefsir edilmesi mümkündür. Nitekim fukaha hibe bahsinde de cevazı lüzumla tefsir etmişlerdir. Zira fukahanın kelamı ile hadis arasındaki telif, ancak bu tefsirle mümkün olur.

Mücteba'da da, «Tashih edilen kavle göre kabız, rehinin cevazının şartıdır.» denilmiştir. Zahire'den naklen Kuhistanî'de de böyledir.

«Tahliye ilh...» Tahliye, manilerin ortadan kaldırılması, mürtehine kabız imkânı verilmesidir.

«Hükmen kabızdır ilh...» Çünkü, tahliye teslimdir. Kabızla hüküm vermek de teslimin zaruretlerindendir. Musannıf burada hükmün üzerine bina edilecek gayeyi zikretmiştir. Çünkü maksut da ancak odur. İşte bununla Zeylaî'nin, «Doğrusu tahliye teslimdir.» sözü, kendiliğinden def edilmektedir. Çünkü teslim de kabza mani olan hallerin kaldırılmasından ibarettir. Bu teslim edenin fiilidir, teslim alanın değil. Kabız ise teslim alanın fiilidir. Bunu Minah'ta ifade etmiştir.

Burada bundan murat, hakiki kabzın üzerine ne terettüb ederse» teslimin üzerine de o terettüb eder demektir.

«Zahire göre ilh...» Yani Zahiri rivayete göre. Esah olan da ancak budur. Ebû Yûsuf'tan kabzın ancak, menkulde nakille sabit olduğu rivayet edilmiştir. Hidaye.

«Mazmundur ilh...» Yani maliyeti mazmundur, ama bizzat kendisine gelince, o emanettir.

İhtiyar'da şöyle denilir: «Helak olduğu takdirde rahinin mülkiyeti üzerine helak olur. Ta tekfinine varıncaya kadar. Çünkü hakikaten onun mülküdür. O mürtehinin elinde emanettir. Hatta, mürtehin onu satın almış olsa, rehinden dolayı kabzetmesi alma kabzının yerine kaim olmaz. Çünkü o kabız emanet kabzıdır. Zaminiyet kabzı yerine kaim olmaz, öyleyse o madem ki rahinin mülküdür, ölse, kefeni rahinin üzerinedir.» Eşbah üzerine Hamevi.

Musannıf burada «helak olsa» sözüyle istihlak etmeden kaçınmıştır. Zira rehin edilen nesneyi mürtehin helak etmiş olsa. o zaman, onun hem maliyetine, hem de aynına zâmindir. Nitekim bunun beyanı ileride gelecektir.

Musannıfın burada mutlak zikretmesi, zayi olduğu takdirde tazmin edilmemeyi şart kılmayı da içine almaktadır. O zaman, böyle bir şartla verilen rehin, caizdir. Ama şart batıldır. Deyn ile de helâk olur.

Hülasa ve diğerlerinde olduğu gibi. Mutlak ifade etmesi, rehin edilen nesnenin bir ayıpla noksanlanmasına da şamil olur. Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle bir ifade vardır: «Bir köleyi rehin etmiş olsa, köle kaçsa, rehin düşer. Eğer onu adam bulursa, rehin yine avdet eder. Deynden de kölenin hesabı miktarınca düşülür. Eğer kölenin ilk kaçışı ise. Yoksa, hiçbir şey düşmez.»

Rehin bahsinin sonunda şu da gelecektir: Mutlak ifade fasit rehine de şamildir. Çünkü fasit rehin de sahih rehin muamelesi görür. Bunun beyanı da rehinin sonunda gelecektir.

BİR TENBİH :

İmadiye'nin otuzuncu faslında zikredilmiştir: «Eğer bin liraya karşı iki köleyi rehin elmiş olsa,

bunlardan bir tanesi ölse, ölen kölenin kıymeti borçtan daha çok olsa, onun helaki ile deynden hiçbir şey düşmez. Belki deyn hayatta olan kölenin kıymeti ile helak olan kölenin kıymeti üzerine taksim edilir. Helak olan kölenin hissesine isabet eden düşer, hayatta kalan isabet eden kısım da kalır. Yine, bir adam bin liraya karşı bir binayı rehin etmiş olsa, bina kendiliğinden yıkılsa, borç ayakta kalan kısım ile kabız günündeki arsanın kıymeti üzerine taksim edilir. Ayakta kalan kısma isabet eden düşer, arsaya isabet eden kısım ise kalır. Mebsut'ta da böyledir.»

Bunun beyanı Tatarhaniye'de şöyle yapılmıştır: «Kırk dirhem değerindeki bir kürkü on dirheme rehin etse, kürkü güve yese, onun kıymeti on dirheme inmiş olsa, o zaman rahin iki buçuk dirhemle
o rehini çözer.»

Yani, helak olan rehinin dörtte üçüdür. O zaman borçtan onun miktarı kadar düşülür. Nitekim Bezzaziye'de de böyledir. Bu hıfzedilsin. Zira, bu birçok kimseye gizlidir (çoğu bunu bilmez).

Musannıf gelecek babın sonunda şunu zikredecekti.: Rehin edilen hayvanın gözünün birisi gitmiş olsa, borcun dörtte biri düşer. Bunun beyanı gelecektir. Yine ileride gelecektir ki, değer noksanlığı
borcun düşmesini gerektirmez. Ama aynın noksanlığı bunun hilafınadır. Yani rehinin aynı noksanlanırsa, noksanlığı miktarınca borcun düşmesi gerekir. Yine ileride gelecektir ki, rehin edilen nesneden üreyen bir şey, nesneye tabi olarak rehin olur, üreyen şey helak oldursa, meccanen (karşılıksız) helak olur. Ancak aslın helakinden sonra helak olursa, o zaman o da meccanen helak olmamış olur. İnşallah bunların hepsinin beyanı gelecektir.

«Kıymetinden veya borcundan hangisi daha az ise ilh...» Bu ibareden murad, yani eğer kıymet borçtan az olursa, onu tazmin eder. Yok borç kıymetten az olursa, onu tazmin eder. O halde, helak olan merhun, onlardan hangisi daha az ise, onunla tazmin ettirilir.

«Şafiî'ye göre emanettir ilh...» Yani onun hepsi mürtehinin elinde emanettir. Onun helaki ile borçtan bir şey düşmez. Bu hususta ki kelamın tamamı uzun kitaplardadır.

«Muteber olan, kabzettiği günün kıymetidir ilh...» Hülasa'da şöyle denilir: «Rehinin hükmü şudur:

Rehin edilen nesne eğer mürtehinin veya adil bir kimsenin elinde helak olursa, onu onun kabzettiği gündeki kıymetine ve borca bakılır. Eğer onun kabız günündeki kıymeti borcun misli ise, onun helak olmasıyla borç düşer...»

Zeylaî de şöyle der: «Onun kabız günündeki kıymetine itibar edilir. Ama eğer onu bir yabancı telef ederse, bunun hilafınadır. Mürtehin yabancının helak ettiği günün kıymetini ona tazmin ettirir ve o kıymet yanında rehin olarak kalır. Bu bahsin tamamı Minah'tadır.»

Mülteka şerhinde de şu ziyade vardır: «Kıymet hususunda makbul olan söz mürtehinindir. Beyyine getirmek ise, rehinin görevidir.»

«Nitekim Eşbah helak gününün kıymetinin muteber olduğunu vehmetmiştir ilh...» Yani, üçüncü fennin «semenü'l-misil» bahsinde.

Ben derim ki: Eşbah'ta olan ifadenin, mürtehinin istihlak etmesine hamledilmesi mümkündür. Bundan dolayı Remlî, bu kelamdan sonra şöyle demiştir: «Sen derin baktığın zaman, sana helak ile istihlak arasındaki fark açık olur. Bu sana açık olduğu zaman kesin olarak bilirsin ki, nesne kendiliğinden helak olduğu zaman muteber olan, onun kabız günündeki kıymetidir. İstihlak suretinde ise, helak olduğu günün kıymeti muteberdir. Çünkü helak o zaman vedia edilen emanete varid olmuştur.»

«Deynin miktarını beyan etmeden ilh... Ama eğer beyan ederse, makbuz olan mazmun olur. Bunun sureti şöyledir: Rehini şu kadar meblağ ödünç vermek şartıyla almış olsa, ödünç vermeden önce de rehin aldığı nesne onun zilliyetinde helak olsa, o zaman helak olan nesnenin kıymeti ile mürtehinin isimlendirdiği meblağdan hangisi daha az ise onunla zamindir. Zira onu rehindeki anlaşma fiyatıyla kabzetmiştir. Rehin anlaşmasındaki fiyatla kabzedilen, satın alış anlaşmasındaki fiyatla kabzedilen gibidir. Ki, nesne karşılıklı anlaşmadaki fiyatla helak olsa, kıymetiyle zamin olunur. Tahavi'nin şerhinde de böyledir. Hamevi.

«Keza Kınye ilh... Kınye'nin ifadesi aynen şöyledir : «Rehinin fiyat anlaşması üzerine kabzedilen nesne, rahin onun karşılığında alacağı meblağı beyan edene kadar, onda başka bir deyn de yoksa, iki rivayetten en esahı üzerine helak olduğu takdirde adam ona zamin olmaz. Ebu Hanife, Ebû Yûsuf ve Muhammed demişlerdir ki, mürtehin ona dilediği kadar verir. Muhammed'den, bir dirhemden

daha azını istihsan etmediği, de rivayet edilmiştir. Ebû Yûsuf'tan da helak olduğu takdirde onun kıymetini ödemesi lazımdır hükmü rivayet edilmiştir.»

Ben derim ki: Bu mesele, söz verilen bir borç karşılığında rehin meselesidir. Musannıf bunu gelecek babın sonunda zikredecektir.

«Helak olduğu takdirde ilh...» Evla olan, musannıfın bu kavli, «rehin anlaşması üzerine kabzedilmiş olan...» kavlinden daha evvel zikretmesiydi. Çünkü bu kavil, ondan evvelki kavlin tamamlayıcısıdır.

T.

Bunun beyanı şöyledir: On dirhem kıymetindeki bir elbiseyi on dirheme rehin vermiş olsa; elbise mürtehinin yanında helak olsa, borç düşer. Ama eğer on dirhem karşılığında rehin ettiği şeyin değeri beş dirhem ise, nesne mürtehinin elinde helak olduğu takdirde mürtehin kalan beş dirhemi almak için rahine rücu eder. Eğer nesnenin kıymeti on beş dirhem olursa, fazlası mürtehinin yanında emanet olur. Kifaye.

Musannıf burada helaki kayıtsız olarak, mutlak zikretmiştir. O zaman, helak borcun ödenmesinden sonra olan helake de şamil olur. O zaman helak olduğu takdirde rahin ödemiş olduğu borcu geri alır. Çünkü helakla, mürtehinin geçmiş kabız vaktinden alacağını tam aldığı tebeyyün etmiştir. Bezzaziye ve diğer kitaplar. Rehin bahsinin sonunda tafsilat gelecektir.

«Taaddi ile zamin olur ilh...» Eğer yirmi dirhem kıymetindeki bir elbiseyi on dirhem karşılığı rehin vermiş olsa, mürtehin sahibinin izni ile onu giymiş olsa, giymesiyle elbisenin kıymetinden altı dirhem noksanlanmış olsa, sonra da rahinin izni olmadan giyse, izinsiz giymesinden dolayı da kıymeti dört dirhem daha noksanlaşsa, sonra kıymeti on dirhem olduğu halde helak olsa, mürtehin rahinden, borcunun bir dirhemini alabilir. Dokuz dirhemi düşer. Çünkü rehin günü elbisenin yarısı

borç ile mazmundu, yarısı da emanet idi. İzinle giydiğinden dolayı elbiseye gelen altı dirhemlik noksanlığa mürtehin zamin değildir. İzinsiz olarak giydiğinden dolayı elbiseye gelen dört dirhemlik
noksanlığa mürtehin zâmindir. O zaman dört dirhem noksanlığın karşılığında borçtan düşülür. Kıymeti on dirhem iken helak olduğunda, yine onun yarısı borç ile mazmun, yarısı da emanettir. Mazmun olunduğu miktarca mürtehin borcunu ondan alır. O zaman ona bir dirhem kalır. Bir dirhemle de rahine rücu ederek ondan alır. Zahiriye ve Haniye, özetle.

«Burhansız olarak helakini iddia etse, zamin olur ilh...» Dürer ve Melikî'nin Mecma şerhinde de böyledir. Bu ifadenin zahiri şudur ki, rehin edilen nesne helak olduğu takdirde kıymeti neye ulaşırsa
ulaşsın, mürtehin ona zamindir. Burhansız da onun davası tasdik olunmaz. Burhan ikame ettiği takdirde zaminiyet ortadan kalkar. Bu, İmâm Mâlik'in mezhebidir. Hanefi mezhebine gelince, helak
ister mürtehinin yemini ile, ister bürhan ile sabit olsun, arasında fark yoktur. O halde mürtehin her
iki surette de helak olduğu takdirde onun kıymeti veya borçtan hangisi daha az ise, onunla zamindir. Nitekim Hakaik'ten naklen Şurunbulaliye'de de böyle izah edilmiştir. İbnü'l-Halebî de bununla fetva vermiştir. Bu fetvanın misli Kazerûni'nin ve musannıfın fetvasında da mevcuttur.

Allame Remlî'nin de bu meselede musannıfa uyarak ayağı kaymış, merhunun kıymeti neye ulaşırsa
ulaşsın, mürtehinin zamin olacağına fetva vermiştir. Nitekim bu fetvası Fetava'sında mevcuttur. Yine, Minah haşiyesinde de bu fetvasını sarahaten zikretmiştir. Fetavay-ı Rahimiye sahibi, şeyhi Şurunbulaliye'ye uyarak Remlî'nin bu fetvasını reddetmiş ve «Bu fetva re'sen Hanefi mezhebine muhaliftir. Hakka dönmek en doğrusudur.» demiştir.

«Zahir mallardan ilh...» Zahir mallar, hayvan, köle ve akar gibi mallardır. Batın malları ise, altın, gümüş, ziynet eşyası ve uruzdur. Dürer.

«İmâm Malik bu zaminiyeti batın mallara has kılmıştır ilh...» Yani İmâm Malik mürtehin bürhansız
olarak merhunun helakini iddia ederse, eğer merhun batın mallardan olursa, zamindir çünkü bunlarda töhmet vardır görüşündedir. Gurerü'l-Efkar.

«Yalnız akdin feshiyle batıl olmaz ilh...» Belki, bu fesihle beraber rehin edilen nesneyi rahinine reddetmek de lazımdır. O zaman rehin batıl olur.

«Rehin de bakidir ilh...» Yani tazmin edilmiş olarak. Öyleyse, fesihten sonra mal onun elinde helak
olursa, borç düşer. Eğer rehin edilen nesne borcu karşılarsa. Hidaye.

«Kabız ve borç kaldığı müddetçe ilh...» Yani rehin mürtehinin elinde, borç da rahinin zimmetinde
kaldığı müddetçe. Vanî.

«Bunlardan birisi fev olursa ilh...» Yani mürtehin rehini geri verir veya rahini borçtan ibra ederse,
artık rehin diye bir şey kalmaz. O zaman da mürtehinin zaminiyeti düşer. Zira, bir şeyin illetinin iki
vasfı olursa, o iki vasıftan birisinin olmayışı ile hüküm de olmaz.

Buna şöyle itiraz edilebilir: Eğer mürtehin merhunu teslim etmeden evvel, borç ödendikten sonra
rehin helak olursa, o zaman mürtehin zamin olur. Rahin de ödemiş olduğu borcu geri ister. Nitekim
yukarıda geçti. Bunun cevabı ileride gelecektir. Bu itiraz, cevabı ile birlikte İnaye'dedir.

«Ne icare vermek ilh...» Mürtehin onu izinsiz olarak icare verirse, aldığı ücret onundur. Nitekim Rehin bahsinin sonunda diğer ferleriyle birlikte bu bahis gelecektir.

«Ne de iare etmekle ilh...» Rehinde tasarruf babında musannıf rehinin iare ahkamını, ister rahine,
ister bir yabancıya, ister izinli, ister izinsiz olsun, zikredecektir.

«Menfaatlenmeyi ister rahin, ister mürtehin istesin ilh...» Bunun birincisi, bütün metinlerde sarahaten zikredilmiştir. İkincisi ise, Dürerü'l-Bihar, Kerhî'nin Muhtasar'ının şerhi ve Zahidi'nin şerhinde tasrih edilmiştir. Bu ikincisinde Şafiî'nin muhalefeti vardır. Şafiî'ye göre rahinin rehin ettiği
şeyden, vat'in haricinde menfaatlenmeşi caizdir. Birincisinde hiç ihtilaf yoktur. Nitekim Gurerü'I-Efkar'da da böyledir.

Burada musannıfın zikretmediği şu mesele kaldı: Mürtehin rehin olan evde otursa, ücret vermesi lâzım mıdır? Hayriye'de, buna «Mutlaka ücret vermesi lâzım değildir. Yani ister izin versin, ister izin
vermesin, ister gelir getirmesi için yapılan bir bina olsun, ister olmasın.» diye cevap verilmiştir. Bunun misli Bezzaziye'dedir.

Yine Hayriye'de; «Eğer yetimin de olsa, ücret lâzım değildir.» diye cevap verilmiştir. Bu bahis, gasb
bahsinin sonunda geçti. Müracaat ediniz.

«Ancak izin verirse ilh...» Eğer mürtehin rahinin izni ile rehin edilen nesneden menfaatlense, rehin
onun kullanması sırasında helak olsa, o zaman emaneten helak olmuştur. Bunda da bir ihtilaf

yoktur. Ama o rehin edilen nesne kullanmadan evvel veya kullanmadan sonra helak olursa, borç karşılığı helak olmuş olur.

Eğer rehin edilen nesne cariye ise, rahin izin de vermiş olsa, onu vat'etmek helâl değildir. Çünkü fercin hürmeti çok şiddetli bir haramlıktır. Şu kadar var ki, mürtehin onu vat'etiği takdirde had vurulmaz. Biz Hanefilere göre ücret vermesi lazımdır. Mirac.

«Mürtehinin rehinden menfaatlenmesi helâl değildir. ilh...» Minah'ta şöyle denilmiştir:

«Semerkant ulemasının büyüklerinden Abdullah Muhammed bin Eslemî Semerkandî'den şu rivayet edilmiştir: Hiçbir yönüyle merhundan mürtehinin menfaatlenmesi helâl değildir. Rahin ona izin verse bile. Zira onun izin vermesi, faize izin vermektir. Zira mürtehin borcunu kâmilen alacaktır, menfaatlenmek ise, ona fazlalık kalacaktır. O zaman bu menfaatlenme faiz olur ki, bu da büyük bir iştir. Ben diyorum ki, bu rivayet bütün muteber kitaplara muhaliftir. Çünkü bütün muteber kitaplarda mürtehinin rehinden menfatlenmesinin, rahinin izni ile olursa helâl olduğu zikredilmiştir. Ancak, bu helâl olmama diyaneten helâl olmamaya yorumlanabilir. Muteber kitaplarda olan helâllik ise, hükmen helâl olmaya yorumlanır. Sonra ben Cevahirü'l-Fetava'da şunu gördüm: «Eğer o menfaatlenme, menfaatlenme şartı ile olursa, o zaman o rehin menfaat karşılığı olan bir karz olmuş olur. Menfaat karşılığı karz da ribadır. Yoksa, eğer menfatlenme şart kılınmamışsa, bir beis yoktur.»

Özetle.

Minah'ta olan özetle budur, ve bunu oğlu Şeyh Salih de ikrar etmiştir. Hamevi de onu şununla takip etmiştir: «Faiz olan bir şeyde diyanet ile hüküm arasında bir fark zahir olmaz. Şu da var ki, fetva intifanın mubah olması kavli üzerine zahir olduktan sonra diyanet ile hükmün uzlaştırılmasına ihtiyaç yoktur.»

Ben derim ki: Cevahir'de olan, diyanet ile hüküm arasında uzlaştırma yapmaya salihtir. Bu vecih güzeldir de. Fukaha bunun mislini şu meselede zikretmişlerdir: Karz isteyen bir kimse, karz verene bir şey hediye etse, eğer bu hediyesi şartlı bir hediye ise mekruhtur. Yoksa, mekruh değildir.

Şarihin Cevahir'den naklettiği. «zamin değildir» kavli de ifade ediyor ki, faiz değildir. Zira faiz, mazmundur. O zaman «zamin değildir» kavli, şart kılınmayana hamledilir. Eşbah'ta zikredilen kerahet de, şart kılınana hamledilir. Bunu da şarihin rehinin sonunda gelecek olan şu kavli teyid etmektedir: Bunu faiz ile illetlendirmek ifade eder ki buradaki kerahet tahrîmî kerahettir. Düşünülsün.

Eğer mürtehinin menfatlenmesi bir şart ile bağlı ise, zamin olur. Nitekim şu meselede Hayriye'de bununla fetva verilmiştir: Birisi bir zeytin ağacını mürtehinin zeytinleri yemesi şartı ile rehin etse, mürtehin zamindir. Bu mesele, bir hediye karşılık borcunu uzatmasının örneğidir.

T. diyor ki: «Ben diyorum ki, halkın halinden genellikle anlaşılan şudur: Bir şeyi rehin verdikleri zaman, mürtehinin menfatlenmesini de irade ederler. Eğer o menfatlenme olmasa, para verilmez, denilirse, bu şart menzilesindedir. Çünkü örf olan bir şey de şart gibidir. İşte bu da menfaatlenmekten men etmeyi tayin eder. Allah daha iyisini bilir.»

BİR FAYDA:

Tatarhaniye'de aynen şöyle denilmiştir: «Eğer adam birisinden bir miktar dirhem istikraz etse, ikraz
eden adama da iki ay kullansın diye eşeğini verse, veya oturması için evini teslim etse, bu fasit icare menzilesindedir. Her iki surette de kullanmış olduğu takdirde ona ecri misil vermesi lâzımdır.
Bu, rehin de olmaz.»

Biz bunu icare bahsinde de takdim ettik.

«Yediği takdirde ilh...» Rehin bahsinin sonunda musannıfın Fetava'sından şu gelecektir: Zahir şudur ki, bu yeme, merhunenin bahasını yemeye şamil gelir.»

«Zamin değildir ilh...» Yanı borcundan bir şey düşmez. Kınye. Yani asıl helak olmadığı müddetçe.

Nitekim bunun beyanı gelecektir.

METİN

Rehin olan koyun mürtehinin zilyedinde ölse, o zaman borç koyunun kıymeti ile mürtehinin aynı koyundan içtiği süt üzerine taksim edilir. Koyunun hissesine düşen borç düşer, sütün hissesine düşen borcu o mürtehin rahinden alır.

Eğer izin vermeden menfaatlenirse, müteaddi olmuş olur. O zaman helak olduğu takdirde ona zamindir. Ama onunla rehin batıl olmaz.

Mürtehin alacağını istediğinde, mürtehine helak olduğu takdirde hakkını iki defa almış olmaması

için rehini hazır etmesi emredilir. Ancak, ona bir taşıma gerekiyorsa, veya rehin mürtehinin yanında
değil, rahin ondan emin olmadığından bir adilin yanında ise, o zaman merhunu hazırlaması emredilmez. Şerh-ı Mecma.

Mürtehin rehini hazır ettiği zaman evvelâ onun alacağının hepsi ona teslim edilir, sonra da mürtehin
rehini sahibine teslim eder. Eşitlik gerçekleşsin diye.

Mürtehin alacağını, akdin yapıldığı şehirden başka bir şehirde talep ederse, hüküm yine böyledir. Eğer rehine bir masraf gerekmiyorsa. Yok eğer onun taşınması için bir masraf gerekiyorsa, hazırlamasa bile onun alacağı ona teslim edilir. Zira onun üzerine vacip olan bir mekandan bir mekana nakletmek değil, tahliye manasına olan teslimdir.

Kuhistanî Zahire'den şunu nakletmiştir: «Rehin mevcut olmakla beraber mürtehin onu o an hazırlamaya asla kadir değilse, ona merhunu hazırlaması emredilmez.»

Şu kadar var ki rahin merhunu teslim almadan borcu ödediği takdirde mürtehine rehinin helâk olmadığına dair yemine verdirebilir. Bu hazırlama emri, rahin eğer helaki iddia ederse verilir. Eğer
helaki iddia etmezse, mürtehinin merhunu hazırlamasında bir fayda yoktur.

Aydan aya ödemek üzere aldığı borcun ödenmesi sırasında da hüküm böyledir. Eğer korkuyorsa hazırlaması emredilir, eğer korkmuyorsa, emredilmez. Nitekim bunu İbn-i Sıhne de böyle tahrir etmiş ve nazmen şunu söylemiştir: «Borç ona verilmez, o rehini hazırlayana kadar. Veya merhun
akit yapılan yerde değilse ve taşımak da zorsa. Aylık taksitte de hüküm böyledir. Yalnız borçlusu helaki iddia ederse o zaman hazırlanır. Bu Nihaye'de de zikredilir.»

Borcunu talep eden mürtehine rehini hazırlaması, rehin rahinin emri ile adil bir kişinin yanına konulmuşsa, teklif edilmez. Yine, mürtehine, rahinin izni ile sattığı rehin semenini hazırlaması da teklif edilmez. Ta, borcunu habzedene kadar. Zira mürtehin o rehini rahinin izni ile satmıştır. Semeni alınca, hazırlaması teklif edilir. Çünkü semen, rehinin yerine kaimdir.

Mürtehine, rahinin borcunu ödemesi için rehini satış imkânı vermesi teklif edilemez. Çünkü rehinin
hükmü, mürtehin alacağını alıncaya kadar, daima yanında hapsetmektir. Kendisine alacağının bir
kısmı ödenmiş veya bazısını ibra etmiş mürtehine rehinin bazısını teslim etmesi de teklif edilmez.
Geri kalan alacağını alana veya ibra edinceye kadar. Bu hüküm de, mebiin hapsine itibar edilir.

Mürtehine, rehini bizzat kendisinin veya ailesinin hıfzetmesi vaciptir. Vediada olduğu gibi. Eğer kendisinin veya ailesinin gayrisi merhunu korursa, zamindir. Nitekim vedia bahsinde geçti.

Mürtehin, rehini îda', iâre, icâre, istihdam etmesiyle ve taaddi ile kıymetinin hepsine zamin olur. O
zaman borç onun miktarınca düşer. Yine mürtehin, rehin edilen yüzüğü sol serçe parmağına veya
Radi'nin ihtiyarına göre sağ serçe parmağına takmakla da bütün kıymetine zamin olur. İster kaşını
avucunun içine getirsin, ister getirmesin. Bercendi bununla fetva vermiştir.

Şu kadar var ki, biz yasaklar bahsinde Bercendi'nin rehin kitabından naklen takdim ettik ki, sağ parmağa takmak rafizilerin şiarındandır. Ondan kaçınmak da vaciptir.

Ben derim ki: Şu kadar var ki, zamanımızın adeti, sol parmağa da takmaktır. O zaman lâyık olan,
gelecek kılıç meselesine kıyasla, mürtehinin zamin olmasının lüzumudur. Tahrir edilsin ki, başka bir parmağına takmakla zamin olmaz. Ancak mürtehin kadın olursa, hangi parmağına takarsa

taksın
zamin olur. Çünkü kadınlar yüzüğü başka parmaklarına da takarlar. O zaman onun takması rehini
korumak değil kullanmak olur. İbn-i Kemal, Zeylaî'ye isnatla.

Murtehin, kendisine rehin edilen üç kılıcı değil, iki kılıcı beline bağlarsa, zamin olur. Zira yiğitler adeten iki kılıç kuşanırlar. Ama kimse üç kılıç kuşanmaz.

Rehin edilen yüzüğü diğer bir yüzüğün üzerine taksa, o adamın adetine bakılır. Eğer o adam üst üste iki yüzük takarak süsleniyorsa, o zaman helâk olduğu takdirde zamin olur. Yok eğer iki yüzüğü
üst üste takma adeti yoksa, o zaman korumuş olur, helak olduğu takdirde zamin olmaz.

İZAH

«İçtiği süt üzerine ilh...» Yani rahinin izni ile içtiği süte. Nitekim bu rahin kelimesi Velvaliciye'de sarahaten zikredilmiştir.

«Sütün hissesine düşen borcu alır ilh...» Yani mürtehin rahinden sütün hissesine düşen parayı alır.

Zira ileride gelecektir ki, rehinin artışı, asıl rehinle birlikte o da rehindir. O artışı rahinin izni ile mürtehin telef ettiği zaman, onu sanki rahin telef etmiş olmaktadır. O zaman o, rahinin üzerine mazmundur. O zaman buna da borçtan bir hisse düşer. İşte bizim az önce geçen kavlimizin manası
da, budur. Bu bahsin tamamının beyanı rehin bahsinin sonunda gelecektir.

«Müteaddi olmuş olur ilh...» O zaman, gasıb gibi onu zamin olur. Eğer sonra muvafakate dönerse,
yine onun elindeki nesne rehin olur. Bu bahsin tamamı gelecektir.

«Hakkını iki defa almış olmaması için ilh...» Yani, rehin edilen nesnenin helaki takdir edilirse iki kere almış olur.

Gurerü'l-Efkâr'da şöyle denilir: «Mürtehin merhunu hazırlamazdan önce rahine borcu ödemesi emredilirse, çoğu kez rehin helâk olur ve o zaman da borçlu borcunu iki defa ödemiş olur.»

«Ancak ona bir taşıma gerekiyorsa ilh...» Çünkü onu taşımaktan acizdir. Şerh-i Mecma.

Yani, hükmen onu taşımaktan acizdir. Çünkü mürtehine masraf lazım gelir.

Şilbi şunu nakletmiştir: «Eğer merhun rehin edildiği şehirde ise, borçlu borcunu ödediği sırada mürtehine mutlaka merhunu da hazırlaması emredilir. Eğer merhun rehin edildiği şehirde değilse, o
zaman bakılır. Eğer onun hazırlanması için taşıma ve masraf yoksa, hüküm yine böyledir. Eğer o taşınacaksa, o zaman mürtehine onu hazırlaması emredilmez.»

T. Mecma şerhinde olan «acizdir» sözünü buna hamletmiştir.

Ben derim ki: Fukahanın kelamından ilk akla gelen de budur. Fakat burada düşünmek gerekir. Zira
mürtehin üzerine vacip olan tahliyedir, nakil değil. Nitekim ileride gelecektir. Bu da Bezzazîye'de olana muhaliftir.

Zira Bezzaziye sahibi şöyle demiştir: «Mürtehinin rehini hazırlamasında eğer bir meşakkat ve masraf yoksa hazırlaması emredilir. Eğer varsa, yani başka bir yerde ise, o zaman hazırlaması emredilmez.»

Zahire'de de şöyle denilmiştir: «Rehinde asıl kaide şudur: Eğer mürtehin mihnetsiz, meşakkatsiz merhunu hazırlamaya kadir ise, hazırlayana kadar rahin borcu ödemekten imtina edebilir. Merhun
olan nesne mevcut olmakla birlikte eğer onu hazır etmeye asla kadir değilse, veya ancak mihnet ve
meşakkatle kadir ise, o zaman hazırlaması emredilmez.»

Bu kelamdan sonra da Zahire sahibi şöyle demiştir: «Rahin mürtehine rehin akdi yapılan şehirde rast gelirse, rehin de cariye ise borcunu ödeyeceği zaman cariyesinin de hazır olmasını emreder. Çünkü mihnetsiz olarak onu hazırlamaya kadirdir. İşte biz mihnet ve meşakkatin bulunduğu yerde
kıyası terk etti, geri kalan yine kıyasın aslı üzerine kaldı.» Özetle.

«Mürtehin rehini sahibine teslim eder ilh...» Öyleyse, mürtehin alacağını aldıktan sonra, rehini teslim etmeden önce, rehin helak olursa, rahin ödemiş olduğu borcu geri alır. Çünkü rahin geçen
kabızla malın helak olduğunda hakkını tam vermiş olur. Borcu ikinci defa ödemesi, hakkını tam ödedikten sonra ikinci bir ödeme olur. O zaman ikinci ödemenin reddi vacip olur. Hidaye. Bu bahis
rehinin sonunda gelecektir.

«Eşitliğin tahkiki için ilh » Yani her birinin hakkını tayinde eşitliğin gerçekleştirilmesi için.

Zahire'de şöyle denilir: «Zira mürtehin rahinin hakkını tayin etmiştir. Rahinin de, mürtehinin hakkını
tayin etmesi üzerine vaciptir. Ancak şu kadar var ki, dirhem ve dinarların tayini, tayinin hasıl olması
için ancak teslimle vaki olur.»

Bu kavil, evvelâ borcun teslim edilmesinin vacip olmasının illetidir. Hazırlamanın illetine gelince, o

şarihin «iki defa ödememesi için» sözünün izahında geçti.

«Kaim olmakla beraber ilh...» Musannıf bu kavliyle şundan kaçınmıştır: Helak olduğu için rehini hazırlamaya kadir olmadığı takdirde.

«Hazırlaması emredilmez ilh...» Bir mihnet ve meşakkatten dolayı kadir olmadığında nasıl hazırlaması emredilmezse, burada da hazırlaması emredilmez. Bu kavil de yine Zahire'de zikredilmiştir.

«Şu kadar var ki rahin ilh...» Musannıf'ın bu kavli «eğer hazırlamasa» sözü üzerine istidraktir. Yani
eğer mürtehin rehini hazırlamazsa, rahin onu rehinin helak olmadığına dair yemine verdirir. Musannıfın «hazırlaması emredilmez» kavli de makablinin kaydıdır. Metnin ibaresi de bunu ifade eder. Musannıf burada, Zahire, Kifaye ve diğer kitapların ibaresine uyarak «şu kadar var ki» sözünü
zikretmiştir.

«Ona Yemin verdirir ilh...» Yani katiyet üzere yemin verdirir. Çünkü bu yemin verdirme mürtehinin
elindeki helaki üzerine yemin verdirmedir. Zahire.

«Aydan aya ödenmek üzere aldığı borcun ödenmesi sırasında da hüküm böyledir ilh...» Yani eğer
borç taksitle ödenecekse, taksidin birinin ödenmesi vakti geldiğinde yine rahin ondan rehinin

hazırlanmasını ister.

Nihaye'de şöyle denilir: «Mürtehine borcun tamamını almak için rehini hazırlaması nasıl teklif edilirse, aylık ödenecek taksidin alınmasında da ona rehini hazırlaması emredilir. Rehini hazırlamasının emredilmesi; rahinin, rehinin helâkini iddia ettiği. Kadı'dan da mürtehinin rehini hazırlaması için emretmesini talep ettiği takdirdedir. Ki, onun hali zahir olsun. O zaman, rehin edilen nesne, rehin akdi yapılan şehirde ise, Kadı ona merhunu hazırlamasını emreder. Ama eğer rahin merhunun helâkini iddia etmezse, mürtehinin rehin edilen nesneyi hazır etmesine ihtiyaç yoktur. Çünkü onun hazır etmesinde bir fayda yoktur.» Özetle.

Bunun misli Zeylaî'de de mevcuttur. Tarsusî, Nihaye'nin ifadesine şu şekilde itiraz etmiştir: «Bu böyledir, eğer rahin rehinin helakini iddia ederse...» kaydının kendi indinden yapmıştır. Ki bunu da hiçbir alime isnat etmemiştir. Nihaye'nin bu takyidi fasittir. Zira Nihaye'nin bu takyidinde hükümde ihtiyatı terk etmek vardır. Rahin her ne kadar helaki iddia etmese bile, rahinin iki defa para ödememesi için kadı mürtehine rehini hazırlamasını emreder. Ancak, Kadı mürtehine, eğer rahin mürtehinin yanında baki olduğunu tasdik ederse, rehini hazırlamasını emretmez.»

Tarsusî'nin bu itirazını İbn-i Vehban ikrar ederek; «Ben yanımdaki kitapları tetebbu ettim. Nihaye sahibinin bu yapmış olduğu takyidi bulamadım. Fukahanın ibaresi de Tarsusî'nin zikrettiğinin sahih olduğunu ifade etmektedir. Kıyas ise, Nihaye'de olanın sahih olmasını gerektirir. Zira asıl, merhunun helak olmamasıdır. Merhunu talep etmek de rahinin hakkıdır. O talep etmediği takdirde hakimin üzerine mürtehini rehini hazırlamaya cebretmesi vacip değildir. Helak olmadığı üzerine yemin verdirmek de, rehinin hazırlanmasında taşıma ve zorluk varsa. Bu iki kavil üzerine merhunu hazırlama emri gibi olur.» demiştir. İbn-i Şıhne'nin Vehbaniye şerhinden özetle.

Sonra İbn-i Şıhne meseleyi tahrir ederek, orada bir tafsilat ihtiyar etmiştir. Tafsilat şudur: «Deynin tamamının ödenmesi meselesinde mutlaka rehinin hazırlanması lâzımdır. Çünkü geçen illet bunu gerektirmektedir. Ama deynin bir taksidini ödemeye gelince, onda rehinin hazırlanması lâzım değildir. Ancak rahin merhunun helâk olduğunu iddia ederse, hazırlanması lâzımdır. Çünkü ondan bir taksit ödemekle hakkını tam ödemiş olmaz. O zaman mürtehin de rehinin hepsini hazırlamaya cebredilmez. Şu kadar var ki, helak davası varsa, o zaman hazır etme talebi teveccüh eder. Mürtehinin rehini hazır etmesi de lâzım olur. Sonra, yemin verdirmek de bu tafsilat üzeredir.» Özetle.

İbn-i Şıhne bu tafsilatı gelecek nazmında da irad etmiştir.

Şurunbulali şöyle demiştir: «Şarih, müddainin talebinin yalnız bir taksidi ödeme ile mukayyet olduğunu anlamıştır. Şu kadar var ki, şarihin böyle anlaması, müsellem değildir. Zira sen Zeylaî'nin Nihaye'nin kelamına muvafık olan kelamından bunu bildin.».

Ben derim ki: Bana zahir olan şudur: Hak Nihaye sahibinin sözüdür. Bu kayıt da, Şurunbulali'nin anladığı gibi, her iki meselenin kaydıdır. Yani borcun tam ödenmesi meselesi ile bir taksidin ödenmesi meselelerinin. O zaman Kadı'ya mürtehine rehini hazırlaması için emretmesi lâzım değildir. Ancak, rahin hazır olmasını talep eder ve merhunun helakini iddia ederse. o zaman mürtehine hazırlamasını emreder, çünkü bu talep rahinin hakkıdır. Buna da Zahire'de olan şu ibare

delalet eder: «Helak olmadığı üzerine yemin verdirme rahinin talep etmesiyle kayıtlıdır. Kuhistanî de
buna tabi olmuştur. Bunun misli Gurerü'l-Efkâr'da da mevcuttur.»

Bezzaziye'de şöyle denilir: «Eğer rahin helakini iddia ederse, mürtehin merhunun mevcut olduğuna
yemin eder. Mürtehin yemin ettiği zaman rahine borcu ödemesi emredilir.» Görülüyor ki bu meselede fukaha «deynin tam ödenmesi» ile, «bir taksidin ödenmesi» şeklinde kayıt yapmamışlardır.

Geçenden rehini hazırlamakla emretmek ve yemin verdirmenin eşit olduğunu ve bu konudaki ihtilâfları sen bildin. Merhun menkul ise Kadı'nın üzerine mürtehine, helak olmadığına dair, yemin
verdirmek vacib değildir. Ancak hak sahibi olan rahin mürtehinin yemin etmesini talep ederse, o zaman Kadı'nın ona yemin verdirmesi vacip olur. Nasıl Kadı'nın üzerine mürtehine yemin verdirmek
vacip değilse, rehini hazırlaması için Kadı'nın mürtehine emretmesi de vacip değildir. Ancak, hak sahibi olan rahinin talebi ile emreder. İşte benim kısa fehmime zahir olan budur. Allah-u a'lem.

«İbni Şıhne de böyle tahrir etmiş ilh...» İbni Şıhne'nin tahrir ettiği yukarıdaki yapmış olduğu tafsilattır. Nitekim sen bildin. Bunu T. ifade etmiştir.

«Borç ona verilmez ilh...» Yani mürtehin rehini hazırlamadığı müddetçe rahin borcu tamamen ödemez. Her ne kadar rahin merhunun helakini iddia etmese de. Ancak, merhun rehin akdi yapılan
şehirden başka bir şehirde olursa, onu akit yapılan şehre getirmek için masraf gerekiyorsa o zaman
borcu tamamen verir. Ama kendisi de mürtehine rehinin helak olmadığına dair yemin verdirebilir.

Musannıf'ın: «aylık taksitte de böyledir» sözü, yani rahin vadesi gelmiş takdirini mürtehin rehini hazırlamadığı müddetçe vermez. Her ne kadar rahin merhunun helakini iddia etmese de. O zaman
taksit ödemekle deyni tam ödemenin hükmü eşit olur. Bu da Nihaye'de olan hükmün gayrıdır. Nihaye'de olan ifadeye gelince; borcu tam ödemekle taksit ödemek arasında fark vardır. Şöyle ki,
aylık ödemede borçlu helaki iddia edene kadar mürtehine rehini hazırlaması emredilemez. İbn-i Şıhne buna da «ister talep etsin, ister etmesin» sözüyle işaret etmiştir. Zira İbn-i Şıhne'nin «Rehini
hazırlamadıkça» sözü ifade ediyor ki, mürtehine rehini hazırlaması emredilir, taksit ödeme suretinde rehini hazırlamakla emredilmez. Ancak rahin helaki dava ederse emredilir. İşte bu, nazmın İbn-i Şıhne'nin anladığı şekildeki takriridir. İbn-i Şıhne şöyle anlamıştır: Merhunun hazırlanması, taksit meselesinde Nihaye'nin kelamında rahinin helak davası ile kayıtlıdır. Aralarındaki fark da budur.

«Akit yapılan yerde değilse ilh...» Bu kavil, Şilbi'den naklen geçen tafsilatı teyit etmektedir.

Sâyihânî diyor ki: «Buradaki «veya», «ancak» manasınadır. Veya kelimesinden sonra gelen fiilin mensub olması lâzımdır. Ancak, şiirde meczum olarak gelmiştir. O zaman onun «hazırlamadıkça»
üzerine atfı sahih olur. Yani akit yapılan şehirde olduğu müddetçe, para verilmez. Akit yerinde olmadığı müddetçe para verilir. Şu kadar var ki, o zamanda, «taşımak da zordur» sözü uzak olur.
Çünkü merhun akdin yapıldığı yerde olursa, taşınması gerekmez. Ancak şöyle denilebilir ki, mürtehinin rehini evine götürmesi mümkündür. O zaman da beytin manası şöyle olur: «Yani rehin
akit yerinde olursa, mürtehine para verilmez. Ancak onun hazır olması için meşakkat ve taşıma yoksa, mürtehin hazırlarsa, ödenir.» Bu şekilde tevil edilse, Şilbi'den geçen ifadeye muhalif olur. Ama bizim Bezzaziye ve Zahire'den naklen takdim ettiğimizi de teyit eder. Şu kadar var ki bu şeklide
yorumlamak da çok uzaktır.

«Teklif edilmez ilh...» Çünkü ona emanet edilmemiştir. Zira ondan başka bir adama verilmiştir. Onu
teslim etmek de mürtehinin kudretinde değildir.

«Adil bir kişinin ilh...» Adil, rehinin yanına konulduğu kimsedir. Buna hususi bir bab gelecektir.

«Rahinin izni ile satmıştır ilh...» Yani onun izni ile satmıştır. O zaman sanki mürtehin ile rahin, her
ikisi rehini feshetmişler, satılan merhunun semeni de rehin olmuş, semeni de ona teslim etmemiş,
belki adil bir kişinin yanına bırakmıştır. Bu bahsin tamamı Hidaye ve şerhlerindedir.

«Satış imkânı vermesi teklif edilemez ilh...» Yani deynin karşılığında satılması için rehini rahine teslim etmesi teklif edilemez. Zira mürtehinin onların bey akdi yapmalarına mani olma gücü yoktur.
Şurunbulaliye.

Evet, öyle ama, bey'in nafiz olabilmesi mürtehinin icazetine veya borcun ödenmesine tevakkuf eder.

Onun feshi ile de rehin esah kavle göre fesih olmaz. Bunun beyanı gelecektir.

«Mebiin hapsine itibar edilir ilh...» Yani bayiin yanında hapsedilmesine. Zira bayie, semenin bir kısmını almakla mebinin bir kısmını teslim etmesi lâzım gelmez. Şu kadar var ki, adam iki köleyi rehin etse, her bir köle için belirli bir para alsa, bunlardan birisinin parasını ödediği takdirde onu alabilir. Ama bey' böyle değildir. Nitekim gelecek babda musannıf bunu zikredecektir.

«İyalinin hıfzetmesi ilh...» Şahsın iyalinden sayılmak için beraber oturmaları gerekir. Ama beraber
oturan kimse ister mürtehinin nafakasında olsun, ister olmasın. Karısı, kızı, oğlu, hizmetçisi gibi. Koca, yevmiyeli değil, aylık veya senelik çalışan işçi iyaldendir. Mufaveze ve inan şirketi ortaklarının hükmü de kişinin iyalinden olan kimseler gibidir. Karısı ve çoğunda, iyalinde olması şart değildir. Gurerü'l-Efkar.

«Hepsi ile zamindir ilh...» Yani kıymetinin hepsi ile zamindir. Bu zaminiyet, rehindeki zaminiyet değil, gasptaki zaminiyettir. Bundan murat şudur ki, eğer bu şeyler sebebiyle helak olursa zamindir.

Herhangi bir şey ki, o fiille mûda' (kendisine emanet bırakılan) zamin olur, o fiil ile mürtehin de zamin olur. Mûdaa zamin etmeyen fiiller mürtehini de zamin etmez. Ancak şu kadar var ki, vedia
kendiliğinden telef olursa, tazmin edilmez. Nitekim Camiü'l-Fusuleyn'de olduğu gibi.

Camiü'l-Fusuleyn'de şöyle denilir: «Eğer mürtehin rahine muhalefet eder, sonra muhalefetinden dönerse, yine o nesne kendi hali üzere rehindir. Öyleyse eğer mürtehin muvafakati iddia eder, rahin
onu yalanlarsa. rahinin sözü tasdik edilir. Çünkü o tazminatın sebebini ikrar etmiştir.»

BİR TEMBİH:

Mürtehin rehini bildirmeden ölse, zamin olur. Nitekim Hayriye ve diğer kitaplarda olduğu gibi.

«Taaddi ile ilh...» Bu geneli özel üzerine atıftır. Yani izinsiz olarak okuma, bey, giymek, binek hayvanı ise binmek, oturmak gibi. Kuhistanî.

«Kıymetinin hepsine ilh...» Yani kıymeti neye ulaşırsa ulaşsın, kıymetine zamindir. Çünkü mürtehin bu fiilleri yapmakla gasıb olmuştur. İtkanî.

Hidaye'de şöyle denilmektedir: «Zira rehinin deynin miktarından fazlası emanettir. Emanetler de taaddi ile tazmin olunurlar.»

«Borç onun miktarınca düşer ilh...» Yani deynin hepsi düşer. Eğer deyn tazmin ettiği miktar kadar ise. Yok eğer deyn fazla ise. mürtehin, rahinden, rehinin kıymeti daha fazla ise, rahin mürtehinden fazlayı alır. Evla olan bu kavli hazfetmekti. Çünkü yakında metinde gelecek tafsilat vardır.

«Radi'nin ihtiyarına göre ilh...» Ben diyorum ki, Bezzaziye ve diğer kitaplarda olan şudur ki, bu kavli Radi değil, Serahsi ihtiyar etmiştir, öyle sanıyorum ki, buradaki «Radi'nin ihtiyarına göre» ifadesi, yazanların tahrifidir. Zira bu isimde benim bildiğim kadarıyla, Hanefi İmâmları arasında meşhur olan kimse yoktur

Radi ile Serahsi ayrı ayrı üç âlim değil, H. 571 de vefat eden Radıyyuddin Muhammed es-Serahsi adlı hanefî fakihidir. H. 490 da vefat eden Mebsut sahibi Şemsüleimme Serahsi, Radıyyuddin es-Serahsi ile karıştırılmamalıdır (bkz. Taşköprüzâde, Tabakatülfukaha, s. 75, 104)

«Bercendi'nin rehin kitabında ilh...» Yani Bercendî'nin şerhinden, rehin kitabından. Sarih yasaklar bahsinde takdim ettiğini de Bercendî'ye nispet etmemiştir. Evet, bu bahsi Bercendî'ye Dürrü'l-Munteka'da isnat etmiştir. Zira musannıf orada; «Bu şekilde Bercendî, rehin kitabında Keş-fü'l-Pezdevi'den nakletmiştir.» demiştir. Bazı nüshalarda da «burada» kelimesinin yerine «orada» kelimesi kullanılmıştır. Bunun şerhinde T. diyor ki: «Yani sağ el bahsinde.»

«Ben derim ki: şu kader var ki ilh...» İşte bu, yasaklar bahsinde şarihin zikrettiğinin manasıdır ki, o şiar olmuştur. Biz yasaklar bahsinde şunu takdim ettik: Hak şudur ki, sağ parmak ile sol parmak arasında eşitlik vardır. Çünkü yüzüğün her ikisine takılması da Seyyidü'l-Ahyâr olan Peygamber (S.A.V.)'den sabit olmuştur. Sonra bu istidrak, istidrak üzerine istidraktir. Bu, metinde olan sağ parmak ile sol parmak arasındaki eşitliği teyit etmektedir. Şöyle ki, hangisine takılırsa takılsın, o rehini hıfzetmek değil, kullanmaktır. Bundan ötürü onu serçe parmağına takmakla zamin olur. Bu izah üzerine şarih'in «layıktır» sözüne de ihtiyaç yoktur. Çünkü o metinde olanın aynıdır. Hidaye ve diğer kitaplarda da sarahaten zikredilmiştir. Onun ispatı için araştırmaya ve ehli olmadığımız için de kıyas yapmaya ihtiyaç yoktur.

«Başka bir parmağına takmakla zamin olmaz ilh...» Yani serçe parmağı dışındaki bir parmağa yüzüğü takmakla, helak olduğu takdirde zamin olmaz. Bu meselede asıl şudur: Mürtehin rehini kullanmakla korumakla izinlidir. Öyleyse rehin olan bir yüzüğü serçe parmağına takmak, o yüzüğü kullanmak demektir ve zımaniyeti icap ettirir. Başka bir parmağa takmak ise onu takmak değil, korumaktır. Çünkü adette serçe parmağın dışında başka bir parmağa yüzük takılmaz. O zaman serçe parmak dışındaki parmaklara takmakla zamin olmaz.

Yine, kendisine rehin edilen bir taylasanı (baş ve boyun şalı) giyinse, ona zamin olur. Çünkü giyinmek kullanmaktır. Ama taylasanların mutat giyilişi gibi giyinmese, meselâ omzuna atmış

olsa,
zamin olmaz, çünkü o korumaktır.

Sonra burada zamin olmamaktan murat, kullanmak değil, korumak sayıldığı yerde gasp zaminiyeti
gibi zamin olmaz demektir. Yoksa asla zamin olmaz demek değildir. Çünkü rehin olan bir şey kıymeti veya borçtan hangisi daha az ise onunla mazmundur. Nitekim bu, Tahavi şerhinde de tasrih
edilmiştir. İtkanî, özetle.

«Yiğitler ilh...» Hidaye ve Tebyin'de de böyledir. Bunun zahiri şudur ki mürtehin eğer yiğitlerden değilse zamin olur. Halbuki fakihler, yüzüğün takılmasında mürtehinin kendi haline itibar etmişlerdi. Zahir şudur ki burada; «eğer kılıcı rehin alan kimse yiğitlerden ise» manası kastedilmiştir. Zira, Kadıhan ve diğerlerinin sözü buna delalet eder. Çünkü onlar, iki kılıç rehin edildiği takdirde mürtehin her ikisini de takarsa, o da kullanma olur, demişlerdir. Görülüyor ki burada da yüzük meselesinde olduğu gibi mürtehinin haline bakılır. O zaman metinde olan ifade de
Kadıhan ve diğerlerinin ifadelerine göre yorumlanır. O zaman kılıcı takanın hali ile yüzüğü takanın
hali arasındaki münâfat kalkar. Sen anla.

«Üç kılıcı değil ilh...» Yani o zaman üç kılıcı takarsa kullanmak değil, korumak olur. Zamin de olmaz.

«Tüzüğü diğer bir yüzüğün üzerine taksa ilh...» Yani ona iki yüzük rehin edilmiş olsa, oda ikisini birbiri üzerine aynı parmağa taksa, o zaman adete bakılır. Zeylaî.

Yani mürtehinin adetine bakılır. Eğer başkasının adetine muhalifse, zamin olur. Yoksa, korumaktır,
zamin olmaz. Nitekim mabadinden de bö-le anlaşılmaktadır.

METİN

Eğer borcun cinsinden mezkur kıymetle hükmedilirse, o zaman, rahin ile mürtehin yalnız kıymeti ödemekle ödeşmiş olurlar. Eğer borcun ödeme vakti gelir, mürtehin de rahinden fazlalık isterse, arada bir fazlalık varsa, o zaman fazlalığı alır. Ama eğer borç vadeli ise, o zaman mürtehin helak olan rehinin kıymetini zamindir ve o kıymet onun yanında rehin olur. Borcun ödeme vadesi geldiği
zaman onu borç karşılığında alır.

Eğer cinsinin hilafına olan bir kıymetle hükmedilirse, o zaman o rehinin cinsinin hilafına olan kıymet, rahin borcunu ödeyene kadar olan yanında rehin olur. Çünkü rehin bedelidir, ve rehin hükmünü almış olmaktadır.

Rehin edilen nesneyi korumak için icarlanan evin, bekçinin ve koyunların yatak yerinin ücreti mürtehinin üzerinedir. Ama merhum hayvan ise, onu otlatan çobanın ücreti, köle ise nafakası, arazi
ise ondaki öşür ve haraç da rahinin üzerinedir.

Bunda asıl kaide şudur: Rehinin maslahatı ve baki kalması için yapılan masraflar rahinedir. Çünkü
rehin onun mülküdür. Korunması için gereken masrafların hepsi ise mürtehin üzerine vaciptir. Çünkü onu mürtehin hapsetmiştir.

Muhakkak bilinsin ki, eğer bunlardan rahine bir şey şart kılınmış olsa, rahinin ödenmesi lazım değildir. Kuhistanî, Zahire'den.

Rehinin tamamının mürtehinin eline geri getirilmesi masrafı, kaçan köleyi yakalayıp getirene verilen
ücret gibi, veya ondan bir parçasının eski haline reddi, meselâ yarasının tedavisi gibi ücretler iki kısma ayrılır: Mazmun ve Emanet. Mazmun olan kısım mürtehinedir, emanet olan kısmın ücreti de
rahinindir. Eğer kıymeti borçtan fazla ise. Yok eğer borçtan fazla değilse, o zaman mürtehinin üzerinedir.

Yine rehinin hastalık ve yaraların tedavisi ve işlediği cinayetin fidyesi de, eğer rehin edilen nesnenin kıymeti borçtan fazla ise, ikiye taksim edilir. Rehin karşılığında olan kısmın masrafı mürtehinin, borçtan fazla olan kısmın karşılığı olan masraf da rahinin üzerinedir.

Rahin veya mürtehinden birisi üzerine vacip olan şeyi diğeri öderse, müteberri olur. Ancak, Kadı'nın emri ve onu diğerinin üzerine borç bulması ile öderse, o zaman diğerine rücu ederek ondan alır. Ama Kadı'nın sarahatsiz, mücerret emri ile ve üzerine borç kılması ile rücu edemez. Mültekit'te olduğu gibi.

İmâmdan, eğer diğer arkadaşı hazır ise, hazır olan adamın üzerine vacip olan şeyi yaparsa, mutlaka
rücu edemeyeceği rivayet edilmiştir. Ama ikinci İmâm buna muhalefet etmiştir. Bu mesele de hacr
meselesinin fer'idir. Zeylaî.

Rahin, «Rehin ettiğim nesne bu değildir.» dese. mürtehin de «Hayır, senin bana rehin verdiğin nesne budur.» dese, makbul olan söz mürtehinindir. Çünkü onu mürtehin kabzetmiştir. Ama bunun
hilafına, eğer mürtehin rehin edilen nesneyi kendisi kabzettikten sonra rahine geri verdiğini iddia
etse, rahin de inkâr etse, o zaman makbul olan söz rahinindir. Çünkü o inkâr etmektedir. Eğer ikisi
de burhan getirseler, yine makbul olan burhan rahinindir. Borçta fazlalığı ispat ettiğinden borç da
düşer.

Mürtehin eğer kabızdan evvel bunu iddia ederse, o zaman makbul olan söz, mürtehinindir. Çünkü mürtehin rehinin kendi zımaniyetine girmesini inkâr etmektedir. Eğer her ikisi de burhan getirirlerse, o zaman makbul olan burhan rahinindir. Çünkü o zımaniyeti ispat etmektedir. Bezzaziye.

Mürtehinin, yol emin olduğu takdirde yola gitmesi caizdir. Vediada olduğu gibi. Her ne kadar rehini beraberinde sefere götürmesinde bir taşıma ve masraf olsa da.

Mürtehin, rehini rehin verildiği şehirden başka bir şehre de götürebilir. Rehinin yanına bırakıldığı adil de bu bahiste mürtehin gibidir. İmadiye'de, İddet'e isnatla olduğu gibi. Ama bu Kadiyeyn'de olanın hilafınadır. Belki, İddet'te olan İmâmın, Feteva'da olan da İmameyn'in kavlidir. Nitekim Kınye'nin kelamı da bunu ifade etmektedir.

BİR FAYDA:

Hadiste şöyle denilmiştir: «Rehinin durumu gizli olur (kıymeti bilinmezse) neyle rehin olmuşsa, onunla mazmundur.» Fukaha bu hadisin manasında şöyle demişlerdir: Helakinden sonra kıymeti bilinmese, yani rahin ve mürtehin nesnenin kıymetini bilmediklerini söyleseler, o zaman rehin borcun karşılığıdır. Musannıf da babın evvelinde böyle zikretmiştir.

İZAH

«Mezkur kıymetle hükmedilirse ilh...» Yani kıymetinin hepsiyle.

«Borcun cinsinden ilh...» Dirhemle dinar iki muhtelif cinstirler. Nitekim Hamevi'nin şerhinden de böyle anlaşılır. Ebussuud.

T. diyor ki: «Dirhemle dinarın muhtelif cins olmaları Maden'de de tasrih edilmiştir. Mekki.»

«Mürtehin de rahinden fazlalık istese ilh ..» Yani mürtehin rahinden borç kalan fazlayı talep eder.

Eğer borç rehin olan nesneden az olursa, o zaman da rahin mürtehinden fazlasını talep eder. Eğer musannıf burada Zeylaî'de olduğu gibi «Rahin ve mürtehinden her biri diğerinden fazlasını talep eder.» deseydi, daha şümullü olurdu.

«Nafakası ilh...» Mesela yemesi, içmesi, giymesi ve rehin eğer bir cariye ise, çocuğunun süt ücreti,

merhun bostan ise sulaması, kanal açması, erkek hurmaların tohumlarının dişi hurmalara taşınması ve toplanması ve bahçe için yapılan bütün masraflar rahine aittir. Hidaye.

Birisi belirli bir ekmekle bir köleyi satsa, köleyi alan köleyi, satan da ekmeği kabzetmeden satılan

köle ekmeği yese, bayi kölenin semenini tam almış olur. Ama bunun hilafına, adam bir ölçek arpa

karşılığı bir hayvan rehin etse, hayvan o arpayı yese, mürtehin borcunu tam almış sayılmaz. Bunlar arasındaki fark nedir? Zira birincide kölenin nafakası bayiin üzerinedir. İkincisinde ise hayvanın nafakası rahinin üzerinedir. Cevhere, özetle.

«Öşür ve haraç ilh...» Bezzaziye'de şöyle denilir: «Eğer sultan mürtehinden öşür ve haraç alırsa, mürtehin rücu edip onu rahinden alamaz. Çünkü onu eğer gönüllü olarak vermişse, teberru etmiş

olur. Eğer zorla vermişse, sultan ona zulmetmiş olur. Mazlum da ancak zalime rücu edebilir.»

«Rahinedir ilh...» İster rehin borçtan fazla olsun, ister olmasın. Hidaye.

«Çünkü onun mülküdür ilh...» Öyleyse o zaman onun mihnet ve meşakkati de onun üzerinedir.

«Bunlardan bir şey ilh...» Yani mürtehine vacip olan şeylerden herhangi bir şey rahine şart kılınmış

olsa, rahinin ödemesi lazım değildir.

Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Eğer rahin mürtehine rehinin korunması ücretini şart kılmış olsa,

mürtehin hiçbir şey istihkak etmez. Çünkü rehinin korunması mürtehinin üzerine vaciptir. Ama vedia bunun hilafınadır. Vediada korumak mûda'nın (emanet bırakılan kişi) üzerine vacip değildir.»

«Yarasının tedavisi gibi ilh...» Yani rehinden yaralı olan bir azanın tedavisi veya katarakt inen bir gözün tedavisi ve bunlara benzer, ileride musannıfın zikredeceklerinden.

«Mazmun ilh...» Yani mürtehinin zaminiyetine giren kısım. Emanet bunun hilafınadır. (O, rahinin zaminiyetine girer.)

«Borçtan fazla değilse ilh...» Yani yalnız mürtehinin üzerinedir. Çünkü mürtehinin elinde olan rehini

tam olarak iade etmesi lâzımdır.

«Yine ilh...» Yani o ücret «Mazmûn» ve «Emanet» kısımları üzerine taksim edilir. Nitekim Hidaye ve

diğer kitaplarda da böyledir.

Bezzaziye'de şöyle denilmiştir: «İlâcın ve doktorun ücreti mürtehinin üzerinedir. Kuduri de şunu zikretmiştir: «Emanet olan kısmın ücreti rahinin üzerinedir.» Meşayihten bazıları da, «İlâcın parası
mürtehinin üzerinedir, eğer hastalık veya yara mürtehinin elinde iken olmuşsa. Yok eğer rahinin yanında iken olmuşsa, o zaman ilâç ve doktorun parası rahinin üzerinedir.» demişlerdir. Meşayihten bazıları da her hâlükârda ilâc parası mürtehine aittir demişlerdir. Muhammed'in mutlak
ifadesi de buna delalet etmektedir.»

«Müteberri olur ilh...» Çünkü, o onu yapmak zorunda değildi. Zira onu Kadı'ya götürebilirdi.

«Rücu ederek diğerinden alır ilh...» Eğer kaçınan, rahin ise, Kadı'nın emri ile onu ödeyen mürtehin
rücu ederek onu rahinden alır. İster merhun kaim olsun, ister olmasın. Nafaka ile de rehin olmaz.
Öyleyse nafaka için mürtehinin hapsetmesi de lazım değildir. Bu da İmâmın kavlidir. Bezzaziye.

«Rücu edemez ilh...» Meşayihin ekseri bu görüştedir. Çünkü Kadı'nın bu emri ilzam için değil, nazar
düşünme, dikkat etme) içindir. Öyleyse Kadı'nın o emri, hasbeten yapma ile diğerine borç kılarak
yapması arasında müterediddittir. Âlâ üzerine nass olmadıkça, ednayı yapmak daha evladır. Meselâ,
bu meselede borç olması için Kadı'nın sarih emri olmadığından evla olan ona hasbeten yapması için emir vermiş olmasıdır. Nitekim Zahire'de de böyledir.

Şu mesele kaldı ki, eğer memlekette Kadı olmasa, veya olsa ama zalim olsa, durum ne olur

Allame

Makdisî bu hususta şöyle der: «Mürtehinin rehine masraf yaptığı yolundaki iddiası tasdik edilmez.
Ancak beyyine ile tasdik edilir.» Yani, rücu edip rahinden alması için infak ettiğine dair iddiası tasdik olunmaz, ancak beyyine ile tasdik edilir. Sayıhani.

«İmamdan ilh...» Şarihin burada hazırdaki hilafı hikâye etmesi ifade ediyor ki, metinde olan bahis
gaib meselesinde farzedilmiştir.

«Mutlaka ilh...» Yani Kadı'nın emri ile de olsa. Çünkü onun Kadı'ya müracaat etmesi Kadı'nın da diğer adama emir vermesi mümkündür. O yüzden kendiliğinden yaptığı masrafı kendisi öder, rücu
edemez. H.

«İkinci İmâm buna muhalefet etmiştir ilh...» Zira ikinci İmâma göre, rahin veya mürtehinden herhangi birisi Kadı'nın emri ile infak ederse, öteki ister hazır olsun, ister gaib olsun, yaptığı masrafı, müracaat ederek diğerinden alır. Nitekim Zahire'de de böyledir.

Şu kadar var ki Haniye'de şöyle denilmiştir: «Rahin veya mürtehinden birisi hazır olsa, rehine infak
etmekten kaçınsa, Kadı da diğerine infak etmesini emretse, o da infak etse, infak eden adam infak
ettiğini, müracaat ederek, diğerinden alır. Fetva da bu kaville verilir.» Kuhistanî.

Öyleyse müftabih olan kavil, ikinci İmâmın kavlidir. Bunun üzerine masraftan kaçınan adamın hazır
veya gaib olması arasında fark yoktur. Metindeki mutlak ifadenin zahiri de ancak budur.

«Hacr meselesinin fer'idir ilh...» Zira Kadı hazır olan kimseye velayet edemez. Onun emri onun üzerine geçerli de değildir. Zira eğer emri nafiz olsa, hazır olduğu halde masraftan kaçınan kimse
hacredilmiş olur. Halbuki İmâma göre Kadı hazır olan kimsenin hacrine malik değildir. Ebû Yûsuf'a
göre ise, Kadı hazır olan kimsenin hacrine maliktir. O zaman Kadı'nın emri hazır olan üzerine geçerlidir. Zeylaî.

«Bunun hilafına mürtehin rehini geri verdiğini iddia etse ilh...» Geri verdikten sonra da helakini iddia etse, rahin de rehinin mürtehinin yanında helak olduğunu iddia etse, yine söz rahinindir.

«Çünkü o inkâr etmektedir ilh...» Zira onların her ikisi de rehinin mürtehinin zımanına girdiğine ittifak etmişlerdir. Burada mürtehin zimmetten beraat ettiğini iddia ederken, rahin beraat etmediğini
iddia etmektedir. O zaman makbul olan söz rahinindir. Bedâyi.

«Borç da düşer ilh...» Yani onun helak olmasıyla rahinden borç düşer. Zira kelam onun helak olması bahsindedir. T.

«Fazlalığı ispat ettiğinden ilh...» Bu kavil, «Makbul olan söz rahinindir.» sözünün gerekçesidir. T.

Bedayi'nin ibaresi de şöyledir: «Rahin ve mürtehinin her ikisi de beyyine ikame etseler, yine makbul olan beyyine rahinin beyyinesidir. Çünkü rahinin beyyinesi rehinin helaki ile borcun tam ödendiğini ispat etmektedir. Mürtehinin beyyinesi ise, borcun ödenmesini nefyetmektedir. ispat edici beyyine, nefyedici beyyineden evladır.»

Bedayi'nin bu ibaresi ifade ediyor ki, merhunun helakinin rahinin yanında olduğuna yalnız mürtehinin beyyinesi olursa, beyyinesi kabul edilir. Şurunbulali.

«Kabızdan evvel bunu iddia ederse ilh...» Evla olan, musannıfın burada, «Mürtehinin kabzından evvel helakinde ihtilaf ederlerse...» demesiydi. Yani, rehinin helakinin ihtilaf etseler, mürtehin merhunun kabızdan önce, rahinin elinde helak olduğunu iddia etse, rahinde, kabızdan sonra helak

olduğunu söylese, o zaman makbul olan söz ve iddia mürtehinindir. T.

«Bezzaziye ilh...» Bezzaziye'nin ibaresi şöyledir: «Rahin merhunun mürtehinin yanında helak olduğunu ve borcun düştüğünü zannederse, mürtehin de merhunu kabızdan sonra rahine iade ettiğini ve onun yanında iken helak olduğunu söylerse, o zaman makbul olan söz, rahinindir. Çünkü
mürtehin arız olan bir reddi iddia etmektedir. Rahin ise, bunu inkâr etmektedir. Eğer iddiaları hususunda burhan getirseler, gene makbul olan burhan, rahinindir. Borç da düşer. Çünkü rahin ziyadeyi ispat etmektedir. Ama eğer mürtehin kabızdan evvel rahinin elinde helak olduğunu söylerse, o zaman makbul olan söz mürtehinindir. Çünkü mürtehin rehinin zimmetine girdiğini inkâr etmektedir. Eğer bu hususta burhan getirirlerse, rahinin burhanı makbuldür. Çünkü o zımanı
ispat etmektedir.»

Bezzaziye'nin ibaresi vazıh bir ibaredir. Bunun üzerinde bir söz yoktur. T.

BİR TEMBİH:

Bundan zahir olmaktadır ki, bu mesele, helak davasında farzedilmiştir. Veya helakin zamanı ihtilafında farzedilmiştir. Evet, o helak mürtehinin reddinden evvel midir, sonra mıdır? Bütün kitaplarda da zikredilen bu meseledir. Ama helaki zikretmeden ret davasında rahin ile mürtehin

ihtilaf etseler, bu hususta Şurunbulalî bir risale telif ederek o risaleye «Rehinin reddi hususunda rahin ile mürtehinin ihtilaflarını ikna» adını vermiştir. Bu risalede helaki de zikretmemiştir. Bu meselede hükmün cevabında da tereddüt ederek şöyle demiştir: «Bazen cevap verilir ki, söz yeminiyle birlikte rahinindir. Çünkü Miracü'd-Diraye'de, «Eğer rahin ile mürtehin rehinin reddi hususunda ihtilaf ederlerse, ihtilafsız olarak, makbul olan söz rahinindir. Çünkü rahin münkirdir.»
kavliyle nassedilmiştir.»

Şurunbulali şöyle de demiştir: «Şu kadar var ki, Miracü'd-Diraye'nin ifadesi, ret ile helakte ihtilaf etmeleri üzerine yorumlanır» Zira Miracü'd-Diraye'nin kelamının akışı, merhunun helaki hususundaki ihtilaf hakkındadır. Fukaha sarahaten, rehinin mürtehinin elinde vedia menzilesinde olduğunu söylemiştir. Onun elinde emanettir. Fukaha şunu da tasrih etmiştir ki, herhangi bir emin
kimse, emaneti müstahakkına verdiğini iddia ederse, onun sözü kabul edilir. Bu iddiası ister müstahakkı) ölümünden evvel, ister sonra olsun. Öyleyse her kim ki mürtehinin bu külli kaideden
istisna olduğunu iddia ederse, onun beyan etmesi lâzımdır. Mirac'ın kelamına şu da muarız olabilir:
Mürtehin merhunun rahinin yanında helak olduğunu iddia etse, rahin de onu inkâr etse, gene makbul olan söz yemini ile birlikte mürtehinindir. Çünkü mürtehin de mûda' ve müstair gibi emindir.
Bununla birlikte rahin münkirdir.»

Sonra da şöyle demiştir: «Mirac'da olan ifadeye göre, borç düşer mi? Fazlaya zamin olur mu, yoksa
asla zamin olmaz mı? Emanete ve bir de rahinin borcu ödemediğine dair ikrarına nazaran. Veya kıymetin hepsine mi zamindir? işte bu hususta hakim ve müftü Allah'tan çok sakınmalı ve bunu ifade edecek bir nassa bakmalıdırlar.» Özetle.

Ben derim ki: Şu kadar var ki rehinle diğer emanetler arasındaki fark açıktır. Çünkü rehin borçla mazmundur. Artık reddi hususunda mürtehin nasıl tasdik edilir. Mirac'ın kelamına muarız olan meseleye gelince, Mirac'ın kelamına bu itirazın varit olmaması aşikârdır. Zira «yanında» kelimesindeki zamir, eğer mürtehine irca edilirse, artık «söz rahinindir» kavlinin manası kalmaz. Çünkü borç rehinin mürtehinin yanında helak olması ile düşer. O zaman artık bu bahisle Mirac'ın kelamı arasında muareze kalmaz. Çünkü mürtehin kendi nefsinden zaminiyeti nefyetmemiştir. Ama
onun ret davasında ise, zımanı nefsinden nefyetmektedir. Eğer o zamir rahine raci olursa, o zaman
da kabzından evvel helak olduğunu iddia ederse makbul olan söz yemini ile birlikte mürtehinindir.
Nitekim Bezzaziye'den naklen de geçti. O zaman bu bahisle kabızdan sonraki mücerret ret davası
arasında fark gizlenmeyecek kadar açıktır.

Ben, Kariü'l-Hldaye'nin Feteva'sında şu nassı gördüm: «Mürtehin rehin edilen nesnenin reddini iddia ederse, rahin de onu tekzip ederse, söz onun mudur diye sorulduğunda şöyle cevap verildi:
Söz yemini ile birlikte mürtehinin sözü olmaz. Çünkü söz, yemini ile birlikte onun sözüdür, eğer emanetçi olursa. Çünkü bu hal emanetlerin halidir. Bir borç karşılığı mazmunatların değil. Bilakis makbul olan söz, yemini ile birlikte mürtehinin reddetmediğine dair rahinin sözüdür,»

Kariü'l-Hidaye'nin Feteva'sında olanın misli İbn-i Şilbi'nin Feteva'sı ile İbn-i Nüceym'in Feteva'sında
da mevcuttur. Bu da Mirac'da olan ifade ve hükmün aynıdır. O zaman menkule uymak lâzımdır. Menkul makul olduğu halde artık nasıl ona uyulmaz. Onun sözünün kabul edilmemesinin muktezası

da zaminiyetin hepsini kabul etmemesidir. Şu kadar var ki, lâyık olan şöyle denilmesiydi: Bu bahsin
hepsi şundadır ki, rehin eğer borçtan fazla olmazsa. Rehin eğer borçtan fazla olursa, ziyadeyi zamin olmaz. Çünkü o ziyade sırf emanettir, mazmun değildir. O zaman söz de onun sözüdür. İster
sırf reddi iddia etsin, ister ret ile helaki beraber iddia etsin. İşte bana zahir olan budur. Allah daha
iyisini bilir. Bu tahrir bizim şu kitabımızın hususiyetlerindendir. AIIah'a hamd olsun.

«Yol emin olduğu takdirde ilh...» Bir de rahin rehinin aynı şehirde kalmasını kaydetmezse. Ama rehinin o şehirde kalmasını kaybederse, mürtehin rehinle birlikte sefere gitmeye malik değildir. Bu
bahsin tamamı T.'dedir.

«Kadıyeyn'de olanın hilafınadır ilh...» Yeni Kadıhan ile Kadı Zahirüddin. Zira onların her ikisi de mürtehin rehinle birlikte sefere gidemez demişlerdir. Yalnız Kadıhan, şunu da ilâve etmiştir ki, mürtehin rehinle sefere gidemez sözü, İmameyne göredir.

«Udde'de olan ilh...» Udde'de olanla Kadıyeynin fetevalarında olanın telifine Camiü'l-Fusuleyn sahibi gitmiştir. Remlî, «Bu telife ihtiyaç yoktur.» sözüyle itiraz ederek, «Çünkü Kadıhan'da olan ifade sarahaten onun İmameynin kavli olduğunu söylemektedir.» demiştir.

«Gizli olursa ilh...» Yani haber gizli olursa. Burada maksat, yani onun durumu gizli olur, her ikisi de
onun helakinde ittifak ettikleri halde kıymeti de bilinmiyorsa, demektir.

«Rehin borcun karşılığıdır ilh...» O zaman borç rahinden düşer. Bu da eğer borcun az olduğu

bilinmiyorsa böyledir. Yok eğer az olduğu biliniyorsa, kıymeti de şüpheli ise, o zaman onun hükmü
araştırılır. T.

«Musannıf da böyle zikretmiştir ilh...» Hidaye ve İnaye'de de böyledir. Nihaye'de de şöyle denilmektedir: «Mebsut'ta da bu tevil Ebu Cafer'den hikâye edilerek böyledir.»

REHİN EDİLMESİ CAİZ OLANLAR VE OLMAYANLAR BABI

METİN

Mutlaka müşa (ortak) olan bir şeyin rehin edilmesi sahih değildir. Rehinin başında da geçtiği gibi rehin edilen nesnenin ayırdedilmesi lâzımdır. Müşa ise ayırdedilmiş değildir. Bu müşaiyet ister mukarin olsun, ister arız olsun. Rehini de ister ortağına versin, ister başkasına. İster o müşa taksim
edilsin, ister edilmesin.

Sonra sahih olan kavil şudur ki, müşanın rehin akdi fasittir. Kabızla da mürtehin zamin olur.

İmam
Şafiî ile müşanın rehinini caiz görmüştür.

Eşbah'ta şöyle denilmektedir: «Satışı kabul eden her nesne rehini de kabul eder. Ancak dört şeyde
değil: Müşa olan, meşgul olan, bir diğeri ile muttasıl olan ve azadı bir şarta bağlanan müdebberin
dışındaki köle o şartın vücudundan evvel rehin edilemezler. Halbuki bunların rehin edilmesi değil,
bey'i caizdir.»

Yine Eşbah'ta şöyle denilir: «Müşanın rehin edilmesinin cevazının hilesi şudur: Evvelâ rahin müşa
olan nesnenin yarısını mürtehine muhayyerlikle satar, sonra da diğer yarısını rehin eder. Sonra yapmış olduğu bey'i fesheder.»

Musannıf diyor ki: Bunun üzerinde düşünmek gerekir. Belki, Eşbah'ta olan bu hile, «sonra arız olan
şüyudaki rehin caizdir» zayıf kavli üzerine tefridir.

Ben derim ki: Zayıf kavil üzerine de tefri edilemez. Çünkü onu muhayyerlikle satmıştır.

Muhayyerlikle satılması da şu iki şeyden hali değildir: Ya bayiin mülkünde kalır veya muhayyerlik
müşteride ise, müşteri feshettiği zaman yine bayiin mülküne döner. Bu her iki durumda da onun rehin edilmesi ibtidaen müşanın rehini gibi olur. Nitekim bu Tenvirü'l-Besair'de genişçe açıklanmıştır.

Ben derim ki: Bu hususta en sahih hile Minyetü'l-Müfti'nin hileler bahsinde olandır. O da şöyledir:

Adam binasının yarısını müşaen rehin etmek istese, yarısını ondan rehin talep eden mürtehine, onun muhayyer olması şartı ile satar, semeni de ondan alır. O da binayı kabzeder. Sonra muhayyerlik hükmü ile müşteri bey'i nakzeder. O zaman o bina onun elinde rehin menzilesinde semenin karşılığı ile kalır. Bu hileye musannıfın oğlu da Zevahirü'l-Cevahir'de itimat etmiştir.

Zevahîrâ'l-Cevahir'de şöyle denilmektedir. «Zarureten sabit olan şüyu rehine zarar

vermemektedir.

Zira Valvalciye'de şöyle bir şey vardır: «Adam birisinin yanına iki elbise götürse, ona birisini rehin olarak al, bana para ver, diğeri de yanında emaneten kalsın dese, caizdir. Zira bunlardan her birisinin yarısı deynin karşılığında rehin olur. Çünkü bunlardan her bir elbise diğerinden daha evla değildir. O zaman rehin her ikisinde de zarureten şayi olur, bu da zarar vermez.»

Ağacı değil, üzerindeki meyveyi veya tarlayı değil, üzerindeki ekini veya ağaç veya binayı yersiz olarak rehin etmek veya bunların aksi, caiz değildir. Meselâ, meyvenin değil ağacın üzerindeki ağacın değil yerin rehin edilmesi gibi.

Bu meselede asıl kaide şudur: Merhun, hilkaten merhun olmayan bir şeye muttasıl olduğu zaman onun rehini caiz değildir. Zira yalnız merhunu kabzetmek mümkün değildir. Dürer.

İmâmdan üzerinde ağaç olan bir tarlayı ağaçsız olarak rehin vermenin caiz olduğu rivayet edilmiştir.

Ağacı, ağaçların yeri ile birlikte veya binayı içindeki eşya ile birlikte rehin etse, caizdir. Mülteka. Çünkü bunların ittisali mücavereten ittisaldir.

Kınye'de şöyle denilmiştir: «Bir binayı rehin verse, onun duvarları rahin ile komşular arasında müşterek olsa, arsada sahihtir. Tavanın müşterek duvarlarla muttasıl olması da bir zarar vermez. Çünkü o tebean muttasıldır.»

Hürün, müdebberin, mükatebin, ümmüveledin ve vakfın rehini caiz değildir.

Sonra musannıf, rehin verilmesi caiz olmayan şeyleri zikrettiği gibi, kendisiyle rehin verilmesi caiz olmayan şeyleri de zikredecektir.

Musannıf şöyle der: Emanetlerle rehin caiz değildir. Vedia ve emanet gibi. Derekle de rehin caiz değildir. Çünkü mebiin başkasının istihkakı çıkmasından korkulduğu için alınmıştır. O zaman onda rehin batıldır. Ama derekle kefalet bunun hilafına caizdir. Nitekim kefalet bahsinde geçti.

Başka bir şeyle mazmun olan bir nesne rehin edilemez. Yani misli ve kıymeti olmayan bir şeyle mazmun olan bir şey rehin edilmez. Bayiin elindeki mebi gibi. Çünkü o semenle mazmundur. O helak olduğu takdirde semeni ile birlikte helak olur. Nefis kefaleti ile, mutlak kısasla, ister bu kısas

nefiste olsun, ister azalarda olsun, rehin caiz değildir. Ama, hataen işlenen cinayet bunun hilafınadır. Çünkü cinayet diyetinin rehinden alınması mümkündür.

Şufa ile, ölü üzerine ağlayan kadının ve türkü söyleyen kadının ücreti ile rehin ve cinayet işleyen köleyi veya borçlu köleyi rehin etmek de caiz değildir. Bu suretlerde rehin sahih olmadığı takdirde rahin o rehini geri alabilir. Eğer bunlar talepten önce mürtehinin yanında helak olurlarsa, karşılıksız helak olmuş olurlar. Çünkü batıla hüküm yoktur. Kabız da malikin izni ile kalır. Sadr-ı Şeria ve İbn-i Kemal.

Müslüman şarabı ne rehin verebilir, ne de bir müslümandan rehin olarak kabul edebilir. Ne de bir zımmî şarabı müslümana rehin olarak verebilir. Yani müslüman için şarabı rehin etmesi veya rehin olarak kendi yanına alması, ister zımniden olsun, ister müslümandan, caiz değildir. O şarabın mürtehini zımmî olduğu takdirde onun müslüman rahine zamin olmaz. Bunun aksine, rahin zımmî, mürtehin müslüman ise, zaminiyet vardır. Çünkü şarap müslümanlarda değil, zımmîlerde bir kıymettir.

Rehin, kendi nefsi yani misli ve kıymeti ile mazmun olan bir şeyde sahihtir. Gasp edilen nesne, hulu bedeli, amden cinayetin sulh bedeli gibi şeylerin rehin edilmesi sahihtir.

Ayan üç türlüdür: Biri emanetler gibi asla mazmun olmayan ayan. Birisi, bayiin elindeki mebi gibi mazmun olmamakla beraber mazmuna benzer ayan. Birisi de kendi nefsile mazmun olan şeydir. Magsub ve benzerleri gibi olan şeyler. Bu bahsin tamamı Dürer'dedir.

İZAH

«Müşa oLAn bir şeyin rehin edimesi sahih değildir ilh...» Ancak, iki kişi arasında müşterek bir köle olur, onu, onlardan her birisinde alacağı olan bir adama tek rehin olarak rehin verirlerse, sahih olur. Ama bunlardan her birisi kendi hissesini rehin ederse, caiz değildir. Zahire'den naklen Kuhistanî'de olduğu gibi. Ancak, rehin edilen nesnede şüyu zarureten sabit olursa, Müsvedde'nin sonunda geleceği gibi, caiz olur.

«Mutlaka ilh...» Mutlaka'yı mabadi tefsir etmektedir. Ancak, müşanın rehini niçin caiz değildir? Zira rehin, merhunun daima mürtehinin yanında hapsedilmesini gerektirir. Müşada ise, müşanın bir kısmının rehin edilmesi devamlılığı fevt eder. Zira müşaen rehin edildiği takdirde mürtehin ile diğer ortaklar arasında nöbetleşme lâzım gelir. O zaman rehin eden sanki: «Sana bir gün rehin ettim, bir gün etmedim» demiş olacaktır. O zaman daimi hapis fevt olur. Bunun için de rehin caiz olmaz. Bu bahsin tamamı Hidaye'dedir.

«İster mukarin olsun ith...» Belirtmeden bir binanın veya bir kölenin yarısını rehin vermek gibi.

«Arız olsun ilh...» Mesela nesnenin hepsini rehin verdikten sonra rehini o nesnenin bir kısmında feshetmek gibi. Veya rahinin, nesneyi yanında bulunduran adile rehini dilediği gibi satması için izin

vermesi, onun da nesnenin yarısını satması gibi. Bu suretle de rehin caiz olmaz. Minah.

Ebû Yûsuf'tan bir rivayete göre, sonra arız olan şüyu rehine zarar vermez. Ama sahih olan birinci görüştür. Nihaye ve Dürer'de de olduğu gibi.

Şarih rehin bahsinin sonunda, rehinin tamamı başkasının istihkakı çıkarsa, mürtehinin o rehinin yerine rehin olarak başka bir nesneyi talep edemeyeceğini ve rehinin bir kısmı başkasının istihkakı çıkarsa, istihkak olunan kısım şayi ise, rehinin geri kalan kısımda da batıl olacağını zikredecektir.

«İster ortağına versin, ister başkasına ilh...» zira ortak o nesneyi bir gün yanında rehin olarak tutar, bir gün de istihdam eder. O zaman, sanki o nesne bir gün rehin, bir gün değilmiş gibi olur ki, bu da sahih değildir. Ama müşanın icara verilmesine gelince, o da ancak İmâma göre ortağa verilebilir, yabancıya verilemez. Çünkü müstecir akdin gerektirdiği kadar ondan istifade etmeye ancak nöbetle malik olabilir. İşte bu da, ortakta bulunmaz. Bunu İtkânı ifade etmiştir. Zira ortak onunla icare müddetinin hepsinde akdin ve mülkiyetin hükmüyle nöbetsiz olarak menfaatlenmektedir. Ortak olmayan bir adam ise bunun hilafınadır.

«İster taksim edilsin, ister edilmesin ilh...» Hibe bunun hilafınadır. Çünkü hibede intifaa mani olan şey taksim edicinin ücretidir. Bu ücret de kısmeti kabul eden şeyde yardır. Kısmeti kabul etmeyen şeyde yoktur. O zaman müşanın hibesi sahihtir, fakat rehini sahih değildir. Mirac.

«Sahih olan, müşanın rehin akdi fasittir ilh...» Bazı alimler tarafından da, müşanın rehininin batıl olduğu ve ona tazmin taalluk etmediği söylenmiştir. Ama bu kavil sahih değildir. Çünkü rehinde batıl olan, mal olmayan nesnenin veya onun karşılığında çekilmiş bir borç olmayan nesnenin rehin edilmesidir. Bizim mevzumuz ise, öyle değildir. Bu sebebe rehinde kabız akdin tamamının şartlarındandır, akdin cevazının şartlarından değildir. İnaye.

Rehin bahsinin sonunda gelecektir. Yine rehinin sonunda şu külli kaide de gelecektir: Sahih rehinde bilinen her hüküm fasit rehinde de hükümdür. Yalnız fasit rehinde rehinin borçtan evvel olmasıyla kayıtlıdır. Bunun beyanı ileride gelecektir.

«Satışı kabul eden her nesne rehini de kabul eder ilh...» Yani satışı sahih olan her şeyin rehin edilmesi de sahihtir.

«Meşgul olan ilh...» Yani rahinin hakkı ile meşgul olan bir şey. Nitekim şarih de rehin bahsinin başlarında bunu, rahinin mülkünün gayrı ile meşgul olmasından ihtiraz olarak kaydetmiştir. Meselâ,
içinde başka birisinin emtiası bulunan binayı rehin verirse, bu mani değildir. Nitekim İmadiye'den
naklen Hamevi haşiyesinde de böyledir.

Ben derim ki: Rehin edilen nesne bizzat rahinin kendisiyle meşgul olursa, o da yine rehine manidir.

Zira Hidaye'de şöyle bir ibare vardır: «Rehin edilen nesnenin teslim edilmesine, rahinin veya metaının rehin edilen binada bulunması da mani olur.»

Mirac'ta da şöyle denilmektedir: «Rahinin kendisi veya metaı o binadan çıktığı zaman rehin edilen
nesne yeni bir teslime muhtaçtır. Çünkü bina nasıl metaı ile meşgul ise, rahin de o binayı meşgul
etmektedir. Rahinin metaının rehin edilen kapta bulunması da nesnenin teslimine manidir. Bunun
hilesi şudur: Evvelâ kabın içinde olan metaı mürtehinin yanına ida eder, sonra da rehin ettiği kabı
ona teslim eder.»

«Bir diğeri ile muttasıl olan ilh...» Yani gayrı ile muttasıl olan bir şeyin, meselâ bir binadan bir odanın veya topraksız olarak bir bağın veya ağacın değil, üzerindeki meyvenin rehin edilmesi gibi.
Şarih bunu ileride zikredecektir. Şarih burada bu kavliyle munfasıl olan şeyden kaçınmıştır. Meselâ,
binada veya kapta olan bir şeyi kapsız ve binasız olarak rehin etmesi ve beraber teslim etmesi gibi.
Zira bu caizdir. Nitekim Hidaye ve Hanlye'de de böyledir. Şarihin burada muttasıldan muradı, gayre
tabi olandır.

Zira Hidaye'de şöyle bir ifade vardır: «Meselâ adam, atın üzerindeki eyeri veya başındaki gemi rehin
etse, atı eyer ve gemle beraber teslim etse, eyeri veya gemi attan çıkarıp teslim edene kadar rehin
olmaz. Zira eyer veya gem hayvanın tabilerindendir. Meyvenin bahçeye tabi olması gibi. Hatta fukaha, eyer veya gem zikredilmese, atın müştemilatına dahil olurlar, demişlerdir.»

Yani, üzerinde eyer ve gem olan bir atı rehin verse, o eyer ve gem de rehine dahil olur. Mirac.

Mirac'dan yapılan nakille zahir olmaktadır ki, şarihin «muttasıl»ı geçmişte ve gelecekte «hilkaten»
sözüyle kaydetmesi zahir değildir. Düşünülsün.

«Azadı bir şarta bağlanan müdebberin dışındaki köle, o şartın vücudundan evvel rehin edilemez ilh...» Mesela adam kölesine, «Şu binaya girersen hürsün.» dese, o köle satışı sahihtir, ama rehini
sahih değildir. Belki bu rehinin sahih olmaması şundandır: Rehinin hükmü alacağını tam alıncaya kadar daima yanında hapsetmesidir. Böyle bir kölenin mürtehin tarafından daimi olarak

hapsedilmesi mümkün değildir. Zira o binaya girdiği takdirde, azat edilmiş olur. O zaman borç ödenmediği takdirde mürtehinin alacağını tam olarak alması mümkün olmaz. T.

Ben derim ki: Şarihin zikrettiğini Birî, el-Akta şerhinden nakletmiştir. Birî daha sonra da Ravzatü'l-Kuzzat'tan şunu nakletmiştir: «Adam azadını bir sıfatla bağladığı kölesini rehin etse caizdir. Şafiî'ye burada hilaf vardır.»

«Müdebberin dışında ilh...» Bu müdebber, mutlak müdebere de, mukayyet müdebbere de şamildir.

Hamevi. Yani müdebber ister mutlak, ister mukayyet müdebber olsun, her ikisinin de rehin edilmesi caiz değildir. Burada da düşünmek gerekir: Şarih tedbir (Müdebber kölelik) babında şunu zikretmiştir: Mukayyet müdebber satılır, hibe edilir ve rehin edilir. Yine Bâkânî de Mülteka şerhinde mukayyet müdebber babında bunu sarahatle söylemiştir. Mukayyet müdebber şudur: Azadı efendisinin mutlak ölümüne değil, hususi bir sıfat üzere ölümüne bağlanan köledir. Meselâ, efendisinin, «Eğer bu hastalığımda ölürsem veya bu seferimde ölürsem hürsün.» demesi gibi. Mukayyet müdebber ile azadı ölüm dışındaki herhangi bir şarta bağlanan köle arasındaki fark araştırılsın. Çünkü şarihin zikrettiğine göre mukayyet müdebberin rehin edilmesi caiz olduğu halde, azadı ölümden başka bir şeye bağlanan kölenin rehin edilmesi caiz değildir.

«Bunların rehin edilmesi değil, bey'i caizdir ilh...» Yani müdebberin dışındaki dört şeyin. Zira mutlak müdebberin ne bey'i, ne de rehini caizdir. Mukayyet müdebberin ise hem bey'i, hem de rehini caizdir.

«Eşbah'ta ilh...» Yani Eşbah'ın hileler bölümünün beşinci fenninde, bu mesele, Valvalciye'nin de Rehin kitabının sonunda hileler bahsinde zikredilmiştir.

«Müşa olan nesnenin yarısını mürtehine muhayyerlikte satar ilh...» Yani rehin karşılığı istediği borç
miktarı bir semenle mürtehine satar.

«Sonra yapmış olduğu bey'i fesheder ilh...» Yani muhayyerlik hükmüyle bey'i fesheder.

«Musannıf diyor ki ilh...» Yani, Minah'ta bu babın sonunda. Musannıfın Minah'taki ibaresinin nassı
şöyledir: «Ben derim ki, bana göre bu hilenin sıhhati hakkında düşünmek gerekir. Zira geçmişte takarrür etti ki, sahih kavle göre sonradan arız olan şüyu, mükarin olan şüyu gibi rehini jfsad eder.
Mümkündür ki, bu hile sahih kavlin karşısındaki kavil üzere tefri edilmiş olsun. Sahihin karşısındaki
kavil şudur: Sonradan arız olan şüyu rehini ifsad etmez. Bunda da düşünmek gerekir.»
Zahir olan şudur ki, musannıfın bu ikinci «bunda da düşünmek gerekir» sözünden muradı, şarihin
henüz yukarıda zikrettiği görüşüdür. Sen anla.

«Bayiin mülkünde kalır ilh...» Yani eğer muhayyerlik bayiin ise bayiin mülkünde kalır. Zira bayiin
muhayyerliği mebiin onun mülkünden çıkmasına mani olur. O zaman bayiin o yarıyı muhayyerlik müddetinde rehin alması kendi mülkünün bazısını rehin almasıdır. Bu da ibtidaen müşanın rehinidir. O da sahih değildir.

«Bayiin mülküne döner ilh...» Muhayyerlik eğer müşterinin ise. Çünkü mebi bey ile bayiin mülkünden çıkmış olur. İmâma göre müşteri de ona malik olamaz. Ama İmameyn'e göre müşteri
ona malik olabilir. O zaman İmâmeyn'in kavline göre ortağın mülkünden ibtidaen müşaen rehin olmuş olur. İster müşteri bey'i feshetsin, ister bey'e icazet versin, İmâmın kavli üzerine ise, eğer
müşteri bey'e icazet verirse, mebi onun mülküne girer. Yoksa, bayiin mülküne döner. O zaman her
iki kavil üzerine de muhayyerlik müddetinde o yarıyı rehin vermesi ibtidaen bir yabancıdan müşaın
rehini olmuş olur.

Lâyık olan, şarihin «bayiin mülküne döner»den sonra; «Veya müşterinin mülküne girer» kavlini ilâve etmesiydi.

«Tenvirü'l Besair de genişçe açıklamıştır ilh...» Tenvirü'I-Besair, Eşbah muhaşşisi Şeref Gazzînin eseridir. Tenvirü'l-Besair'de izah edilenin özeti açıklamasıyla birlikte yukarıda takdim ettiğimizdir.

«Onun elinde rehin menzilesinde semenin karşılığı ile kalır ilh...» Eğer merhuna bir zarar isabet ederse, borçtan onun kadarı düşer. Minah, Hassaf'ın hileler bahsinden.

Bunun hasılı şudur: Bu hakikaten ne sahih, ne de fasit bir rehindir. Zira rehin akdi mevcut değildir.
Ancak rehin menzilesindedir. Zira o, semeni kabzedene kadar rehini elinde hapseder. Müstecir icareyi feshetse, vermiş olduğu ücreti alıncaya kadar müsteciri elinde hapsetmesinde olduğu gibi.

Mürtehinin bu binayı elinde tutmakta bir menfaati oldukça, elinde tuttuğu bina helak olduğu takdirde kıymetiyle tazmin edilir. Ama emanetler bunun hilafınadır. Onlar ancak, helak etmekle tazmin olunurlar. Bu hakiki rehinin de hilafınadır. Çünkü hakiki rehinde merhun helak olduğu takdirde kıymetinden veya borçtan hangisi daha az olursa; onunla tazmin edilir. İşte bu takrir ettiğimizle şarihin, «rehin menzilesindedir» sözünün vechi zahir olmaktadır. Yani yalnız mürtehine

nesneyi hapsetme hakkı bulunması açısından rehin menzilesindedir. Yoksa rehin zımaniyeti gibi zamin olunma haysiyetiyle değil. Bunun ve diğer emanetler gibi olmadığının delili de Camiü'l-Fusuleyn'in muhayyerlikler bahsinde olan şu ifadedir: «Adam muhayyerlikle bir arsa satsa,
her ikisi de haklarını kabzetseler, sonra satan muhayyerlik müddetinde satışı bozsa, orsa kıymetiyle mazmun olarak müşterinin elinde kalır. Müşteri onu bayiine verdiği semeni alıncaya kadar elinde tutabilir.»

Camiü'l-Fusuteyn'in ifadesine göre, arsa helak olsa, onun kıymeti bayiin kabzettiği semenin misli
kadar olsa, bayiin kabzettiği semen düşer. Eğer arsanın kıymeti bayiin kabzettiği semenden az olursa, kıymeti kadarı semenden düşülür. İşte bana zahir olan da budur.

«Zevahirü'I-Cevahir'de ilh...» Bu bahisle bu babın sonunda metinde gelecek mesele üzerinde düşün.

«Evla değildir ilh...» Yani rehin olmak bakımından.

«Binayı yersiz olarak ilh...» Meselâ vakıf bir arsa üzerindeki imareti. Nitekim Hamidiye'de de bununla fetva verilmiştir. Veya devlet arazisi üzerinde yapılan bir binayı rehin verse. Nitekim Tatarhaniye'de olduğu gibi. Bu her iki surette de o binanın rehin edilmesi caiz değildir.

«Meyvenin değil ağacın ilh...» Meselâ, yeriyle beraber veya toprağa tabi olarak ağacı rehin verse,
fakat ağaçlardaki meyveyi vermeyeceğini söyleyerek verse rehin bu cihetle fasit olur. Eğer kesin olarak meyveyi dahil etmediğini söylemezse, meyve ağaca tabi olarak akdin sıhhati için rehine girer. Ama bu şekildeki rehin bey'in hilafınadır. Çünkü ağacı, üzerinde meyve varken, meyveyi

katmadan satmak caizdir. Zikretmeden meyvenin satışa girmesi için bir zaruret de yoktur. Yine, rehin edilecek bir binanın içindeki metaın da hilafınadır. Çünkü rehin edilen binanın içindeki emtia,
zikredilmeksizin, binanın rehinine girmez. Çünkü meta hiçbir vecihle binaya tabi değildir. Ekin, yaş
hurma, bina, fidan, tarlanın, binanın ve köyün rehinine girerler. Bizim zikrettığimiz gibi. Nitekim Hidaye'de de böyledir.

«Hilkaten ilh...» Uygun olan, musannıfın bu kelimeyi hazfetmesiydi. Nitekim Hidaye ve diğer kitaplarda da hazfedilmiştir. Zira hazfedildiği zaman, genel kaideye bina, eyer ve gem de dahil olur.
Nitekim biz bunu takdim ettik.

«İmâmdan ilh...» Çünkü ağaç, yetişen bir bitkinin ismidir. O zaman yeri ile birlikte ağaçların rehin
edilmesinden istisna edilmiş olur. Ama odayı değil, binayı rehin etmek bunun hilafınadır. Çünkü bina bina edilenin adıdır. O zaman odayı değil, binayı rehin etmekte yerin hepsi rehin edilmiş olmaktadır. O zaman o da, rahinin mülkü ile meşgul olmuş olur. Hidaye.

«Mücavereten ittisaldir ilh...» Bu kavil yeriyle birlikte ağaçların rehin edilmesinin cevazının illetidir.
Zira ağaçların üzerinde yetiştikleri toprakla birlikte diğer arazi ile muttasıl olması, mücavereten olan
bir ittisaldir. Bina ve atın eyeri gibi tebaî bir ittisal değildir. Meyve gibi hilkaten bir ittisal de değildir.
O zaman ağacın yeri ile birlikte rehin edilmesi bir metaın bir kabın içinde rehin edilmesi gibidir ki,
bu da rehine zarar vermez.

«Arsada sahihtir ilh...» Tavanında ve şahsa ait olan duvarlarında da rehin sahihtir. Kınye'de olduğu
gibi.

«Teb'an muttasıldır ilh...» Musannıfın bu kavil, bizim Hidaye'den hayvanın üzerindeki eyerin rehini
bahsinde naklen takdim ettiğimiz kavle muhaliftir. Atın üzerindeki eyer meselesi şöyledir: Eyeri atın
üzerinden kaldırana kadar rehin caiz değildir. Çünkü o eyer ata tabi olan şeylerdendir. Sen düşün.

«Hürün ilh...» Çünkü bu şeylerden mürtehin istifade edemez. Zira hürde maliyet yoktur. Diğerlerinde ise, mani vardır. Hidaye.

«Müdebberin ilh...» Yani mutlak müdebberin. Nitekim biz yukarıda bunu takdim ettik. Bunun mutlak
müdebber olması da zikredilen illetten anlaşılmaktadır.

«Emanetle rehin caiz değildir ilh...» Yani emanetler ile rehin almak sahih değildir. Zira zaminiyet,
helak olan eğer misli bir şey ise, onun mislini, kıyemî ise, onun kıymetini geri almaktadır. Emanet
olan bir şey eğer kendiliğinden helak olursa, o zaman onun karşılığında bir şey yoktur. Vedia ve ariye gibi şeyler kimin elinde ise, o helak ettiği takdirde, o zaman emenet değil, magsub olmuş olur.
Hamevi.

«Vedia ve emanet gibi ilh...» En doğrusu emanet yerine ariye demesiydi. Yine mudarebe ve

şirket
malı ile de rehin caiz değildir. Hidaye'de olduğu gibi. Geçmişte, «Tedbir» babında da geçti ki, kitapları vakfeden adam, kitapların binadan ancak rehin karşılığı çıkabileceği şartını koyarsa, bu şart batıldır. Çünkü emanettir. Helak olduğu takdirde de hiçbir şey ödemek vacip değildir.

Eşbah'ın borç bahsinde de şu zikredilmiştir: «Onun şartına uymanın vacip olması ve rehini

lügavi
manaya hamletmek uzak bir şey değildir.»

«Çünkü mebiin başkasının istihkakı çıkmasından korkulduğu için alınmıştır. ilh...» Şarihin bu

kavli
ibareden hasıl olan mananın tefsiridir. Zira burada rehin ancak mebiin semeni iledir. Şöyle ki, müşteri mebiin istihkakından korktuğu için bayiden semenle bir rehin almaktadır. Bu rehin de batıldır. Çünkü emanettir. Nitekim ileride gelecektir.

«Kefalet bunun hilafına caizdir ilh...» Yani «derek»le kefalet caizdir. Rehini caiz olmadığı halde kefaleti caiz olduğuna göre aradaki fark nedir? Fark şudur: Bir şeyi rehin almak verdiğini tam olarak almak içindir. Alacağını tam almak da, günü gelip alınması vacip olmadan, olmaz. Ama «derek»in zımaniyeti ise mebiin istihkakı zamanındaki bir zımaniyettir. O zaman onu borcun ödenmesinin vacip olduğu zamana izafe etmek sahih değildir. Çünkü istifa, bir muvazenedir. Bir şeyin temlikini istikbale izafe etmek caiz değildir. Kefalet ise, mutalebenin iltizamı içindir. Yoksa asıl borcun iltizamı için değildir. Bundan dolayı, birisinin üzerinde olan bir borca eriyecek bir şeyle
kefil olmak caizdir. Ama eriyecek bir şeyi rehin vermek caiz değildir. Kifaye, özetle.

«Mislî veya kıyemî olmayan bir şeyle mazmun olan ilh...» Çünkü mislî ve kıyemî olan şeyler bir nesne menzilesindedirler. Nitekim bunun beyanı gelecektir.

«Bayiin elindeki mebi gibi ilh...» Meselâ, birisi bir nesne alsa, ama aldığı şeyi kabzetmese, sonra aldığı nesne ile bayiden rehin olarak bir şey alsa, o rehin batıldır. Çünkü mebiin helaki ile bayiin üzerinde bir şey vacip değildir ki onu rehinle tamamlasın. Mebin helak! ile bey batıl olur. Semen de

düşer. Bu bahsin tamamı Kifaye, Gayetü'l-Beyan, Cevhere ve Zeylaî'dedir.
Kuhistanî'de şöyle denilmektedir: «Şeyhülislâm diyor ki: «O rehin fasittir. Çünkü rehin maldır. Mebi
de mütekavvimdir. Fasit de hükümlerde sahihe katılır. Nitekim Kermani'de olduğu gibi.» Mebsut'ta
da şöyle denilmiştir: «O rehin caizdir. O rehin kendi kıymetinden ve aynın kıymetinden hangisi daha
az ise onunla mazmundur. Bu kavli fakih Ebû Said el-Berdaî ve Ebül Leys kabul etmişlerdir. Fetva
da bu kavil üzerinedir. Kermani ve diğerlerinde olduğu gibi.»
«Nefis kefaleti ile rehin caiz değildir ilh...» Yani, Zeyd Amr'ın ödemesi gereken bin dirhemi bir seneye kadar ödemediği takdirde kendisinin ödeyeceğini söylese, sonra Amr, kefalete rağmen alacaklısına bin dirhem karşılığında bir malı bir sene müddetle rehin olarak verse, batıldır. Çünkü
Amr'ın üzerine henüz mal vacip olmamıştır. Yine, Zeyd, «Amr paranı ödemeden ölürse ben öderim.»
dese, sonra Amr borcu karşılığı bir rehin verse caiz değildir. Bu bahsin tamamı Haniye'den naklen
Minah'tadır.
«Kısasla ilh...» Çünkü kısasın merhundan tam olarak alınması daha, zordur.
«Hataen işlenen cinayet bunun hilafınadır ilh...» Diyet ve kısasın cari olmadığı yaralama da yine kısasın hilafınadır. Çünkü kısasın cari olmadığı yaralamada erş (diyet) ile hükmedilir. O halde onun
yerine rehin olsa, caizdir. Dürrü'l-Münteka.
«Şuf'a ile ilh...» Yani şuf'adan dolayı mebiin teslimi kendisine vacip olan müşteriden rehin almak caiz değildir. Çünkü mebi müşteri üzerine mazmun değildir. T.
«Ağlayan kadının ve türkü söyleyen kadının ücreti ile ilh...» Çünkü bu her ikisinin icare edilmesi de
batıldır. Dolayısıyla, rehin karşılığında mazmun bir şey olmayınca rehin de mazmun olmaz.
«Cinayet işleyen veya borçlu köleyi ilh...» Çünkü köle efendisi üzerinde mazmun değildir. Ve eğer
köle helak olursa, efendisinin üzerine hiçbir şey vacip değildir. Minah.
«Talepten önce ilh...» Bundan anlaşılan, zımaniyet talepten sonradır. Yani eğer talepten sonra helak
olursa, karşılıksız helak olmamış olur. Bu Camiü'l-Fusuleyn'de sarahaten zikredilmiştir.
Camiü'l-Fusuleyn sahibi şöyle demiştir: «Vedia gibi emanet bir şeyle rehin batıldır. Eğer mürtehinin
onu hapsinden evvel helak olursa, emaneten helak olmuş olur. Eğer hapsinden sonra helak olursa,
o zaman zamin olur.»
«Ne rehin verebilir ilh...» Zira müslüman rahin olduğu takdirde şarapla borcunu ödeme hakkına sahip değildir. Mürtehin müslüman olduğu takdirde de ondan hakkını şarap olarak alamaz. O zaman şarabı rehin etmek veya rehin almaz caiz değildir. Domuzda da hüküm böyledir. İtkanî.
Ben derim ki : Şimdi sözümüz kendisiyle rehin caiz olmayan mesele hakkındadır. Musannıfın burada zikrettiği ise hamrın rehinin caiz olmamasıdır. O zaman musannıfın burada zikrettiği şu andaki konumuzla ilgili değildir. O zaman lâyık olan musannıfın bu bahsi daha önce takdim etmesiydi. Sen düşün.
Şarabı rehin etmek meselesi Camiü'l-Fusuleyn'de zikredilerek şöyle denilmiştir: «Şarabı rehin

vermek batıldır. Verildiği takdirde o emanettir. Bu da müslümanlar hakkındadır. Mürtehinin müslüman, rahin kafir olursa hüküm yine böyledir. Ama her ikisi de kafir olursa, onlar arasında şarabın rehin edilmesi sahihtir.»

Şu kadarı var ki Cevhere'de şöyle denilmektedir: «Şarap ve domuzla yapılan rehin fasit bir rehindir
ve ona zıman taalluk eder.»

Bizim İnaye'den naklen takdim ettiğimiz gibi, batıl mal sayılmayan veya karşılığında bir mazmun olmayandır. O zaman şarapla domuzun karşılığında bir mazmun vardır. Veya müslümanlara göre
mal olmasa bile zımmilere göre mal olduğundan, onlarla yapılan rahin batıl değil fasit olur.

«Müslüman rahine zamin olmaz ilh...» Şarap müslüman hakkında mal olmadığı için, ondan gasbettiğinde zımmî olan mürtehin zamin olmadığı gibi, rehin olarak aldığında da zamin olmaz. Minah.

«Mürtehin müslüman ise zaminiyet vardır ilh...» Yani eğer rahin zımmi, mürtehin müslüman olursa
mürtehin zımmiye şarap için zamin olur. Zımminin bir malını gasbettiğinde müslüman nasıl zamin
olursa. Minah.

Minah'ın ifadesinin zahirinden şu anlaşılmaktadır: Müslüman mürtehin, taaddisiz rehine zamin olur.

Zira burada rehin (şarap) zımmiye göre maldır. Onun karşılığı da mazmundur. O zaman bu rehin ne
fasit, ne de batıldır, sahih bir rehindir. Düşünülsün.

«Misli ve kıymeti ilh...» Şarih burada nefis kelimesini misli ve kıymet ile tefsir etmiştir. Çünkü onlar
mazmun olunan nesnenin yerine kaimdirler. O zaman bu ifadeden maksat şudur: «eğer nesne misliyattan ise, misli ile kıyemiyattan ise, kıymetiyle tazmin edilir.

«Gasp edilen nesnenin ilh...» Yani gasp edilen, veya hulu, mehir ve sulh bedeli olarak tayin edilen
şeyler eğer misli ise misli ile, kiyemî ise kıymeti ile tazmin edilir. O zaman bunları rehin etmek sahihtir. Çünkü bunlarda zımaniye takarrür etmiştir ve eğer bunlar kaim ise, aynını teslim etmek,
eğer helak olmuşsa, onun kıymetini veya mislini teslim etmek vaciptir. Dolayısıyla bunları rehin vermek mazmun olan bir şeyi rehin yapmaktır ki bu da sahihtir. Nitekim Hidaye'de olduğu gibi.

«Emanetler gibi ilh...» Yani ariye ve vedia gibi emanet şeyleri rehin etmek sahih değildir. Bunun sahih olmamasının sebebini de Hamevi'den naklen takdim ettik.

«Mazmun olmayan ayn ilh...» Yani hakikaten kendisi mazmun olmayan fakat mazmuna benzeyen
nesne. Bunların rehini de sahih değildir. Çünkü helak olduğu takdirde, bayiin elindeki mebi gibi bayiin mülkü helâk olmuş olur. müşteriye hiçbir şey vacip değildir. Vedia helâk olduğu takdirde mudiin hiçbir şey vermesi lâzım gelmediği gibi.

Şarihin, «mazmuna benzer» ifadesi, müşteri kabzetmedikçe semenin düşeceğini ifade eder. Kabzettiği takdirde de reddetmesi itibariyledir. İşte bundan dolayı yukarıda bayiin elindeki mebiye
gayri ile mazmun olan adı verildi. Biz de takdim ettik ki, onunla rehin ya batıldır, ya fasittir, ya caizdir.

METİN

Vadedilen karz için rehin verilmesi sahihtir. Şöyle ki, adamın kendisine bin dirhem borç vermesi için ona bir rehin vermesi gibi. Eğer mürtehin vadettiği paranın bir kısmını vererek kalanından imtina etse, cebredilmez. Eşbah.

Rehin edilen nesne, vadettiği, karzı vermeden önce mürtehinin elinde helak olsa, söz verdiği miktar
kadar tazmin eder. O zaman meselâ bin dirhem söz vermişse, rahine bin dirhemi teslim etmesi için
cebredilir. Bu da eğer rehinin kıymeti verilecek paraya eşit ise veya ondan az ise böyledir. Ama eğer söz verilen para alınan rehinden daha fazla ise, o zaman yalnız rehinin kıymetini tazmin eder.
Eğer verilecek para önceden tayin edilmişse. Eğer tayin edilmemişse, yani birisi diğerine, kendisine bir miktar karz vermesi için bir rehin verse, rehin de onun elinde helak olsa, mürtehin zamin olur mu? İmameyn arasında bu hususta ihtilaf vardır ki bu ihtilaf Bezzaziye ve diğer kitaplarda zikredilmiştir. Esah olan kavle göre mürtehin tazmin etmez. Çünkü yukarıda da geçtiği
gibi, karşılığında alınacak para tayin edilmeyen rehin esah kavle göre tazmin edilmez.

Selemin sermayesi ile üzerinde selem yapılan nesnenin rehin edilmesi sahihtir. Sarfın bahasını rehin etmek de sahihtir. Eğer rehin mecliste helak olursa, sarf ve selem tamam olur. Mürtehin de
hükmen hakkını tam almış olur. Yalnız diğer üç mezhebin İmâmı buna muhaliftir.

Mürtehin parayı ödemeden, rehin de helak olmadan birbirinden ayrılsalar, selem ve sarf batıl olur.

Ama üzerinde selem yapılan nesne de mutlaka sahihtir. Eğer rehin helak olursa, akit tamam olur ve
helak olan nesne üzerinde selem yapılan nesnenin karşılığı olur. Eğer helak olmamışsa, fakat,

selemi feshetmişseler, ve üzerine selem yapılan şey rehin ise, o zaman istihsanen sermaye ile rehindir. Çünkü o sermayenin yerine kaimdir.

Eğer rehin fesihten sonra helak olursa, o zaman selem yapılan şeyle beraber helak olmuş olur.

O

takdirde selem sahibine, selem yapılan şeyin mislini vermek lâzım olur. Çünkü o helâk oluncaya kadar hükmen rehin bakidir.

Babanın, kendisine verilecek bir borç karşılığında küçük oğlunun rehin vermesi sahihtir. Çünkü babanın oğlunun kölesini ida etme (emanet verme) hakkı vardır. Öyleyse rehin etmesi daha evlâdır.

Çünkü helâk olduğu takdirde tazmin edilir. Vedia ise emanettir. Vasi de baba gibidir.

Ebû Yûsuf diyor ki: «Ne baba, ne de vasi bu hakka sahip değildirler. Helâk olduğu takdirde aldığı borç miktarı kadar çocuğa zamindirler. Fazlasına değil. Çünkü fazlası emanettir.»

Timurtaşi diyor ki: «Vasi, helak olan rehinin kıymetini zamindir. Çünkü baba oğlunun malı ile menfaatlenir fakat vasi menfaatlenemez.»

Şu kadar var ki Zahire ve başka kitaplarda baba ile vasinin eşit olduğu kesin şekilde ifade edilmiştir.

Baba, alacağı bir borç karşılığında bir malını küçük oğluna rehin olarak bırakabilir. Rehin ettiği nesneyi de küçük oğlu adına kendisi hapseder. Ama vasi bunun hilafınadır. Zira vasi bu hakka sahip değildir. Siraciye.

Bunun aksinde de hüküm yine böyledir. Yani baba, kendisine borçlu olan küçük çocuğunun bir malını rehin olarak yanında tutabilir. Çünkü babanın oğluna karşı şefkati çok olduğundan adam iki
şahıs ve iki taraf gibi kabul edilir. Babanın küçük çocuğunun malını alması nasıl caiz ise. Ama vasi
bunun hilafınadır. Çünkü vasi sırf vekildir. Ve bey'de, ne rehinde akdin her iki tarafına temsil edemez. Bu bahsin tamamı Zeylaî'dedir.

Kölenin, sirkenin ve kesilmiş bir hayvanın semeni ile rehin sahihtir. Her ne kadar sonradan kölenin
hür, sirkenin şarap, ve kesilen hayvanın murdar olduğu ortaya çıksa da.

İnkâr üzerine yapılan sulh bedelinin rehin edilmesi de sahihtir. Her ne kadar daha sonra alacağı olmadığını ikrar etse bile. Çünkü bunda asıl kaide şu geçendir: Rehin ve kefaletin sıhhati için deynin zahiren vacip olması kâfidir.

Altın ve gümüşü, ölçülecek, tartılacak bir şeyi rehin etmek de sahihtir. Bu zikredilenleri cinsinin hilafına rehin etse, helâk olduğu takdirde kıymetiyle helâk olmuş olur. Ki bu da zahirdir. Eğer cinsiyle rehin ederse, helâk olduğu takdirde ağırlık ve ölçü olarak misliyle helâk olmuştur, kıymetiyle değil. İmâmeyn buna muhalefet etmiştir. Burada aynı cinsin iyiliğine itibar edilmez. Eğer
eşit olurlarsa, zaten açıktır. Eğer rehin edilen nesneden borç daha fazla ise, helâk olduğu takdirde
fazlası rahinin zimmetindedir. Eğer rehin edilen nesne daha fazla ise, o zaman fazlası mürtehinin elinde emanettir. Dürer ve Sadrı Şeria.

İZAH

«Bir kısmını vererek İlh...» Yani vadettiğinin bir kısmını verse, geri kalanını vermekten imtina etse,
vermesi için cebredilmez. Bu aşikârdır ki, eğer rehin baki ise mürtehine cebredilmez. Yok eğer baki
değilse, hükmü metinde olandır.

«Helâk olsa ilh...» Yani mürtehin vadettiği parayı ödünç vermeden önce merhun onun elinde helâk
olursa. Bezzaziye.

«Kıymeti ilh...» Yani rehinin kabzedildiği günün kıymeti ile borç eşit ise.

«Tayin edilmemişse ilh...» Bazı nüshalarda böyledir. Bazı nüshalarda da, «Esah kavilde eğer mürtehin vereceği borcun miktarını belirtmemişse, merhun helâk olduğu takdirde mazmun değildir.
Nitekim, yukarıda, rehin talebi üzerine kabzedilen merhun, borç beyan edilmemişse yani, kendisine
bir şey vermesi için ona bir rehin verse...» şeklindedir. İşte bu nüshada, şarihin «zamin olur mu?»
kavlini, tekrarı kullandırmak için düşürmek gerekirdi.

«İmâmeyn arasında bu hususta ihtilaf vardır ilh...» Yani zamin olup olmama hususunda İmâmeyn
arasındâ ihtilaf vardır. Biz de rehin kitabının başında Kınye'den naklen şunu takdim ettik: İmâmla iki
öğrencisi demişlerdir ki, mürtehin rahine, rahinin dilediğini verir.» Zeylaî de, «helâk ile mürtehin bir
şeyi tamamen almıştır» sözüyle talil ederek bu görüşe varmıştır. O zaman Zeylaî'nin beyanı da yukarıdaki söze rücu etmiş olur. Velhasıl bu bahiste rivayet muhteliftir.

«Esah olan kavle göre mürtehin tazmin etmez ilh...» Yani iki rivayetten en sahihine göre helâk

olan
merhun mazmun değildir. Nitekim biz de bunu Kınye'den naklen takdim ettik.
«Yukarıda geçtiği gibi ilh...» Yani rehinin başlarında metinde geçti. O zaman bu bahis
makablinden
bilinmektedir. Şu kadar var ki şarih burada tekrar etmekle geçenden maksadın da ancak bu olduğuna dikkat çekmek istemiştir. Yani rehin talebi üzerine kabzedilenden maksat, vadedilen borçla rehin manasıdır. Bunlar aynı şeyi ifade etmekte birlikte tabirleri değişiktir. Bundan ötürü Bezzaziye'de. «Vadedilen borçla alınan rehin rehin talebi üzerine kabzedilendir.» denilmiştir.
BİR TEMBİH:
Rehin karşılığı söz verilen borcu yerine getirmek lâzım değildir. Nitekim yakında musannıfın,
«Birisi, müşterinin semen karşılığı bir şey rehin etmesi şartıyla bir köle satsa...» sözünde de gelecektir.
«Selemin sermayesi ile rehin edilmesl sahihtir ilh...» Bu meselelerin izah şekli şöyledir: Birisi
yiyecek karşılığı yüz dirhem selem etse, veya dinarı dirhemle satmış olsa, sonra kabızdan önce selem ettiği kimseye yüz lira karşılığı bir şeyi rehin verse, veya dirhem veya yiyecekle bir rehin almış olsa, o zaman o rehin mecilsle helâk olursa, sarf da, selem de tamam olur.
Bazı âlimler de birinci meseleyi şöyle izah etmişlerdir: Selem yapan kimse selem yaptığı
kimseden
vermiş olduğu selem sermayesi karşılığı bir rehin alsa, o rehin helâk olmuş olsa, yine selem de sarf
da tamam olur.
Bana zahir olan, doğrusu, benim açıkladığım şeklidir. Çünkü eğer akit meclisinde rehin helâk

olursa selem yapan kimse selem sermayesini geri almış olabilir. Artık nasıl, bununla akdin tamamlandığı söylenebilir. Eğer rehinin helâk olmasından evvel birbirinden ayrılırlarsa, rehin batıl
olur.

«Rehin helâk olursa ilh...» Bu kavil, zikredilen şeylerle rehin yapmanın faydasını beyan etmektedir.

Aynî.

Kuhistanî de: «Bundan murat rehinin sermaye ile veya sarfın bahası ile helâk olduğu» dur demiştir.

Üzerinde selem yapılan malın helaki değil. Çünkü o, musannıfın gelecek olan, «eğer ayrılsalar» sözüne münafidir, ve ileride geleceği gibi selem yapılan mal mutlaka sahihtir.

Ben derim ki: İşte bundan dolayı Dürer'de üzerine selem yapılan mal meselesi yalnız tehir edilerek
zikredilmiştir.

«Mürtehin de hükmen hakkını tam almış olur ilh...» Yani sermaye veya sarfın semeni veya üzerine
selem yapılan nesnenin semenini mürtehin tam almış olur. T., Şümnî'den. Bu ifadenin misli Hamevi'den naklen Ebussuud'un bir kavlidir.

Mürtehinden murat, birincisinde vereceği mal karşılığında para alan kimsedir. İkincisinde ise, sarf
yapan akitlerden birisidir. Üçüncüsünde ise, selem yapılan malın sahibidir.

Ben derim ki: Burada senin de bildiğin gibi üçüncüsü için, yani selem yapılan malın sahibinin ilgisi
yoktur. Sonra mürtehini birincisinde vereceği mal karşılığı para alan kimse ile tefsir etmek, geçmişte bizim meseleyi tasvir etmemizi teyit etmektedir. Kuhistanî de şunu ifade etmiştir: «Mürtehin hakkını tam almış olur, ancak, eğer rehinin kıymeti selem sermayesine ve sarfın semenine eşit ise. Eğer rehinin kıymeti selem sermayesinden veya sarfın semeninden az olursa ancak onun kıymeti kadar sahih olur.

«Parayı ödemeden, rehin de helâk olmadan ilh...» Yani rehin karşılığı verilecek paranın verilmesinden ve rehin de helâk olmazdan önce, ayrılırlarsa.

«Selem ve sarf batıl olur ilh...» Çünkü ne hakikaten, ne de hükmen kabız yoktur. Cevhere'de şöyle
denilir: «Mürtehinin rehini geri vermesi lâzımdır. Eğer geri vermeden önce elinde helâk olursa, sermaye karşılığı helâk olmuş olur. Çünkü mürtehin selem akdinin butlanından sonra rehinin helâk
olmasıyla selem sermayesini tam almış olur. Bu durumda selem akdi de caiz bir akde inkılap etmez.»

«Mutlaka sahihtir ilh...» Yani isterse rahin ile mürtehin birbirinden ayrıldıktan sonra da olsun. Çünkü üzerinde selem yapılan nesneyi, selem akdi yapılan mecliste kabzetmek vacip değildir. Zeylaî.

«Üzerinde selem yapılan nesnenin karşılığı olur iIh...» Yani, selem yapılan nesneyi tam almış olur.

Fazlasında da yed-i emin olmuş olur. Eğer helâk olan rehinin kıymeti daha az ise, o zaman onun kıymeti kadar almış olur. Cevhere.

«Sermayenin yerine kaimdir ilh...» Yani magsub gibi olur ki, gasp edilen şeyin karşılığında bir rehin
olursa, o zaman o kıymeti ile rehin olmuş olur. Hidaye.

«Fesihten sonra helâk olursa ilh...» Çünkü üzerine selem yapılan nesne ile rehin olmuştu. Rehin adamın yanında selemin gayrıyla mahpus ise, bunun örneği de şöyledir: Meselâ birisi bir köle satarak onu teslim etse, ancak kölenin semeni karşılığında bir rehin alsa, sonra da bayi ile müşteri ikale yaparak bey'i feshetseler, köleyi satan kimse köleyi almak için rehin aldığı şeyi hapsedebilir.
Çünkü o kölenin fiyatının karşılığıdır. Eğer rehin edilen nesne helâk olursa, kölenin fiyatının karşılığında helâk olmuş olur. Çünkü o kölenin fiyatı ile rehin edilmiştir. Zeylaî.

«Lâzım olur ilh...» Yani üzerine selem yapılan nesne karşılığında rehin helâk olsa, selem sahibinin selem yapılan mal kadar selem yaptığı kişiye vermesi lâzımdır. Ve selem sermayesini alır. Çünkü rehin selem sermayesi ile mazmundur. Rehinin hükmü de helâk oluncaya kadar bâkidir. O zaman selem sahibi rehinin helâki ile, rehin yapılan malı tam almış olur. Eğer selem yapılan nesneyi tam olarak almış olsa, sonra ikale yapsalar, veya ikaleden sonra tam almış olsa, o zaman tam aldığı şeyi selem sahibine geri vermesi sermayeyi de geri alması gerekir. Rehin bahsinde de hüküm aynen böyledir. Zeylaî.

«Çünkü helâk olduğu takdirde tazmin edilir ilh...» Bu kavil, rehinin idadan (emanet vermeden) daha evlâ olduğunu beyan etmektedir. Zira Mürtehin, rehini, ödeme korkusundan dolayı, mûda'dan daha dikkatli hıfzeder. Hidaye.

«Vedia ise emanettir ilh...» Vedia bahsinde de geçtiği gibi emanet olan bir şey helâk olduğu

takdirde mazmun değildir.

«Ebû Yûsuf diyor ki ilh...» Züfer de böyle demektedir. İmâm Ebû Yûsuf ile Züfar'in kavli, kıyasa göredir. Birincisi ise, zahiri rivayet ve istihsana göredir. Hidaye ve Zeylaî.

«Fazlasına değil ilh...» Yani borç miktarı kadar zamindirler, rehinin kıymeti fazla olduğu takdirde borç miktarından fazlasına zamin değildirler.

«Vasi kıymetine zamindir ilh...» Yani kıymetin, hepsine, Rehinin kıymeti borçtan fazla olsa bile.

Şarih de, ileride gelecek olan rehinde tasarruflar babında Timurtaşi'nin kavliyle yetinmiştir.

«Başka kitaplarda ilh...» Muğni, İnaye ve Mülteka gibi kitaplarda.

«Baba ile vasinin eşit olduğu ilh...» Zahire, Muğni, İnaye ve Mülteka'da olan kavil, metinde geçen
birinci kavildir.

«Küçük oğlu adına kendisi hapseder ilh...» Yani baba çocuğuna rehin ettiği malı çocuğun namına kendi yanında hapseder.

«Bunun aksinde de ilh...» Yani babanın çocuğu üzerinde alacağı olmuş olsa, küçük çocuğunun malını rehin olarak alabilir. Borç diğer bir küçük oğluna olursa, veya babasının tacir bir kölesine olursa, baba borçlu olan çocuğunun metaını alacaklı olan diğer çocuğunun veya tacir kölesinin yanına rehin olarak koyabilir. Nitekim Hidaye ve Mülteka'da da böyledir.

«Ama vasi bunun hilâfınadır ilh...» Yani vasinin vesayeti altındaki çocukta alacağı olsa, onun metaını rehin olarak kendi yanında tutamaz.

«Ne bey'de ilh...» Bu söz, Kadı'nın tayin ettiği vasiye hamledilir. Musannıf vasi babında şöyle demektedir: «Eğer çocuğun vasisi çocuğun malını kendine alır veya kendine satarsa, bakılır: Eğer
Kadı'nın tayin ettiği vasi ise, mutlaka caiz değildir. Eğer çocuğun babasının vasisi ise, çocuğa açık
bir menfaat bulunması şartı ile caizdir. Ama babanın çocuğun malını çocuğun namına kıymetinin misli ile ve halkın aldanabileceği miktarla satması caizdir. T.

«Bu bahsin tamamı Zeylaî'dedir ilh...» Zeylaî de Hidaye ve Minah sahipleri gibi bu bahsin talil ve meselelerin tefriini uzun uzadıya yazmıştır.

Mülteka'da şöyle denilmiştir: «Vasi, vesayetindeki yetim çocuğun yemesi ve giymesi için bir yabancı adamdan borç para alsa, onun karşılığında da çocuğun metaını rehin verse, sahihtir. Çocuk baliğ olduğu zaman vasisinin yapmış olduğu borcu ödemedikçe, rehini bozamaz.»

«Kölenin ilh...» Yani rehinin zımaniyeti ile zamindir. Yani helak olmuş olsa, kölenin kıymeti borç kadar veya daha fazla ise, rahine borç miktarı kadar öder. Eğer onun kıymeti borçtan az ise, kölenin
kıymetini rahine öder. Çünkü mürtehin köleyi zahiren vacip olan bir borç karşılığı rehin almıştır. İbni Kemal.

«İkrar etse ilh...» Yani mürtehin rehinden sonra alacağı olmadığını ikrar etse. Bu meselenin izahı
şöyledir: Birisi diğer adamın üzerinde bin dirhem alacağı olduğunu iddia etse, borçlu görülen kimse de inkâr etse, beş yüz dirhem üzerine sulh yapılsa, borçlu kimse, beş yüz dirhem karşılığı bir
malı alacaklıya rehin verse, o mal da mürtehinin yanında helâk olsa, sonra bir borç olmadığında birbirlerini doğrulamış olsalar, mürtehinin rehinin kıymetini rahine ödemesi lâzımdır. Mirac.

«Rehin ve kefâletin sıhhati için kâfidir ilh...» Minah'ta da böyledir. Ben bu bahsi Minah'tan başka bir
yerde de görmedim. Nihaye ve diğer kitapların ibaresi ise şöyledir: «Rehinin sıhhati ve mazmun olması için borcun zahir olması kafidir.» Belki musannıfın, buradaki kefilden muradı ödenmesi vacip olan şeylerle kefil olandır. Zira musannıfın kefalet kitabında ifade ettiğine binaen

tazminatlarla kefil olmak sahihtir. Ama buradaki kefili kölenin semeni ve mabadindekine hamletmek
ise zahir değildir. Çünkü Münteka'dan naklen Zahire'nin kefalet bahsinde şöyle bir ifade vardır: «Eğer kefil talibin ikrarı üzerine, bu malın şarap veya fasit satışın semeni olduğuna dair beyyine ikame etse, beyyinesi kabul edilir ve o mal batıl olur.»

«Cinsinin hilâfına ilh...» Mesele elbise gibi bir şeyle rehin edilmiş olsa.

«Kıymetiyle helak olmuş olur ilh...» Yani altın veya gümüş veya onların benzeri şeylerden rehin edilen nesne helâk olsa, ölçü ve tartı ile değil, kıymeti ile helâk olmuş olur. Bu sebeple altın ve gümüşün saf olması muteberdir. Çünkü, elbise gibi cinsinin hilafı ile rehin edilmiştir. Ama cinsinin
karşılığında rehin edilmiş olsa, onda saf olmaya itibar edilmez. Nitekim ileride gelecektir.

«Cinsiyle rehin ederse ilh...» Yani gümüşü gümüşle, altını altınla, buğdayı buğdayla, arpayı arpa ile
rehin etmiş olsa, rehin helâk olduğu takdirde ölçü ve tartı bakımından ister kıymeti çok olsun, ister

az olsun, misliyle helâk olur. Zeylaî.

«Kıymetiyle değil, İmâmeyn buna muhalefet etmiştir ilh...» Yani İmâmeyn'e göre, helâk olduğu takdirde, mürtehin, cinsin hilâfına rehin edilen nesnenin kıymetine zamindir. O zaman o kıymet helâk olan rehinin yerine rehin olmuş olur. Mürtehin de tazminatına helâk olana mâlik olur. Aynî.

Eğer rehinin kıymeti borçtan az olursa, İmâmlar arasındaki ihtilafın semeresi zahir olur. Ama eğer helâk olan rehinin kıymeti borç kadar veya daha fazla olursa, o zaman her iki bahiste cevap ittifakladır. Çünkü İmâma göre mürtehinin alacağını alması tartı iledir, İmâmeyne göre ise, kıymeti iledir. Kıymet birincisinde borcun mislidir, ikincisinde ise, borçtan fazladır. O zaman mürtehin borç miktarı kadar hakkını tam almış olur, borçtan fazla olan kısımda yanında emanet olur. Nitekim Hidaye'de de böyledir.

«Aynı cinsin iyiliğine itibar edilmez ilh...» Çünkü cinsi cinsi ile karşılaştırıldığında faiz olmaması için iyi olmasının kıymeti yoktur.

«Eşit olurlarsa ilh...» Yani rehinle karşılığında alınan mal ölçü ve tartı bakımından eşit olursa, o zaman onun hükmü zahirdir. Yani kıymetine bakılmaksızın ve İmâma göre iyi olmasına bakılmaksızın rehin helâk olduğu takdirde borç düşer. Bunların hepsi, rehinin helâk olması halindedir. Ama eğer helâk değil, rehinden bir şey noksanlaşsa, meselâ, gümüş bir ibrik olan rehin kırılsa, o ayrı bir konudur. Bu meselelerin suretleri helâk ve noksan konusunda yirmi altı surete ulaşır. Bunlar da uzun kitaplarda açıklanmıştır. Tebyîn ve Gayetü'l-Beyan da bunları izah etmiştir.

METİN

Birisi, müşterinin semen karşılığında kendisine belirli bir rehin bırakması veya belirli bir kimseyi kefil etmesi şartıyla bir köle satsa, sahihtir. Müşteriye o rehini vermesi veya o kefili göstermesi için cebredilemez. Zira, rehin kitabının başlarında geçtiği gibi, müşterinin bunu yerine getirmesi lâzım değildir. Bu satışta bayi taleb ettiği vasıf fevt olduğundan satışı feshedebilir. Ancak müşteri semeni peşin öderse, veya şart kılınan rehinin kıymetini verirse, o zaman satıcı satışı feshedemez. Çünkü burada maksut hasıl olmuştur.

Müşteri, satıcıya mebiin dışında başka bir şey vererek onun semeni kadar yanında kalmasını söylese, verdiği şey rehin olur. Çünkü müşteri rehini ifade eden bir şey telaffuz etmiştir. Akitlerde muteber olan, manadır. Ama ikinci İmâm ile diğer üç mezhebin İmâmları buna muhalefet etmişlerdir. Müşterinin, satıcıya: «onu tut!» diye söylediği şey, satın aldığı mebi olsa bile, eğer kabızdan sonra vermişse, o zaman o şey semeni ile rehin olmaya salihtir. Eğer mebiyi kabzetmeden evvel böyle derse, rehin olmaz. Çünkü o sırada mebi semeni ile satıcının yanında hapsedilmiştir. Nitekim geçti. Yalnız şu kaldı: Eğer mebi et veya buz gibi beklemekle bozulan bir şey ise, müşteri de parayı geciktirir, ve telef olacağından korkarsa, o zaman o mebinin ikinci defa satılması ye alınması caizdir. Eğer eski sattığı fiyattan daha fazlasına satsa, fazlasını tasadduk eder. Zira onda şüphe vardır.

Bir adam iki kişinin yanına, her ikisinden aldığı bir borca karşılık bir nesneyi rehin etse, sahihtir.

Onun hepsi, her iki adamın yanında rehindir. Velev ki bu adamlar iki ortak da olmasınlar. Bunlar rehini nöbetle ellerinde tutsalar, bunların her biri kendi nöbetinde diğer adam hakkında adil gibi olur. Bu hüküm, eğer rehin edilen nesne tecezzi etmeyen cinsten ise böyledir. Eğer rehin parçalanabilen cinsten ise, bunlardan her biri yarısını kendi yanında hapsedebilir.

Rahin nesnenin tamamını birisine vermiş olsa, İmâma göre zamin olur. İmâmeyn buna muhalefet etmiştir. Bunun aslı, vedia meselesidir. Zeylaî.

İki kişiye rehin edilen nesne helâk olursa, bunlardan her birisi kendi hisselerine zamindir. Çünkü alacakları hak parçalanabilmektedir.

Rahin bunlardan birisinin alacağını öderse, o malın hepsi, diğerinin yanında rehin olur. Zira yukarıda geçtiği gibi, nesnenin hepsi onların her birinin elinde parçalanmadan rehindir.

Eğer iki kişi üzerlerindeki bir borç karşılığı bir adama bir şeyi bir rehinle rehin etseler, o nesnenin borcun hepsine karşılık rehin edilmesi sahihtir. Mürtehin o nesneyi alacağının tamamını alıncaya kadar yanında tutar. Çünkü şüyu (ortaklık) yoktur.

Adam iki kölesini bin lira karşılığı rehin etse, birisinin hissesini ödese bile onu geri alamaz. Çünkü iki köle borcun hepsi karşılığı rehin edilmiştir. Mebiin, semenin tamamı karşılığında satıcının elinde hapsedildiği gibi.

Eğer her köleyi, karşılığında rehin ettiği miktarı ayrı ayrı tayin ederek rehin ederse, o zaman

hangisinin karşılığında aldığı miktarı öderse, onu geri alabilir. Ama bey bunun hilafınadır. Çünkü akit rehinde semenin ayrılmasıyla, birden çok olmaktadır, ama satışta değil. Esah olan da ancak budur.

İki adam, bir nesnenin bir adam tarafından kendisine rehin bırakıldığına ve onu teslim aldığına dair

ayrı ayrı beyyine getirseler, her ikisinin beyyinesi de batıldır. Çünkü meselâ bir köle gibi aynı nesnenin hepsinin, «buna karşılık» ve «şuna karşılık» olmak üzere aynı zamanda iki adama rehin

edilmesi muhaldir. Ortaklık söz konusu olduğu için onu yarıya bölmek mümkün değildir. Karşılıklı

beyyine getirirlerse, beyyineleri düşer. O zaman helâk olduğu takdirde emaneten helâk olmuştur.

Çünkü batıla hüküm yoktur. Bu hüküm eğer tarih atmamışlarsa böyledir. Eğer tarihini yazmışlarsa,

hangisinin tarihi daha eski ise, o daha evladır. Yine rehin bunların birisinin elinde ise, elinde olan (zilyed) daha haklıdır. Çünkü elinde olması, onun daha evvel parayı verdiğine karinedir.

Kölenin rahini ölmüş olsa, köle de onların ikisinin yanında olsa, veya olmasa hüküm birdir.

Zeylaî.

Eğer vasfettiğimiz gibi bunların her birisi delil getirse, bunların her birisinin elinde onun yarısı istihsanen hakkının karşılığında rehin olur. Çünkü rahinin ölümü ile o köle borcun karşılığına inkılap etmiştir. Şayi de bunu kabul eder.

Adam borçlusunun başındaki sarığını yanında rehin olması için almış olsa, rehin olmaz. Ama o sarık helâk olduğu takdirde rehin hükmüyle helak olur. Diyor ki: «Eğer borçlu onun yanında rehin

olarak kalmasına razı olursa rehin olacağı açıktır.» İmadiye.

Bu şunu ifade ediyor ki, eğer borçlu onun yanında rehin olarak kalmasına razı ise rehin olur, değilse rehin olmaz. Bunun üzerine musannıfın da ifade ettiği gibi Siraciye ve diğer kitapların mutlak ifadeleri de hamledilir.

Mücteba'da şöyle denilmektedir: «Mal sahibi borçlunun malını ondan izinsiz yanında rehin olarak tutabilir.»

Bazı âlimler tarafından da, «Para sahibi borçlusunun ödemesinden ümidini keserse, o zaman hakkının yerine onun herhangi bir malını alabilir.» demişlerdir. Musannıf da bunu ikrar etmiştir.

Birisi diğerine iki elbise vererek, «Bunlardan hangisini istersen şu kadar para karşılığı rehin olarak

al.» dese, o da her iki elbiseyi de alsa, onların birisini seçmezden önce hiçbiri rehin olmaz. Siraciye.

FER'İ MESELELER:

Rehinin gasp edilmesi helâk olması gibidir. Ancak mürtehin rahinin izni ile ondan intifa ederken gasp edilirse, rahin nesneyi dellala vermesi için emretse, o da verirken helâk olsa, zamin olmaz.

Hamamcı rehin edilen Kur'anı sandığına koysa, sandığın üzerine de bir bardak içme suyu bıraksa,

su dökülse ve Kur'an helâk olsa, rehin zaminiyeti lie zamin olur, fazlasına değil. Mûda ise hiçbir şeye zamin olmaz. Kınye.

Rehinde müddet kesmek rehini ifsat eder.

Rahin rehinin satılması için birisine yetki verse ve ölse, mürtehin onu varisleri hazır olmadan da satabilir.

Rahin kısa bir müddet ortadan kaybolsa, mürtehin anacağı karşılığında rehinin satılması işini Kadı'ya götürse, Kadı satış emri verse, lâyık olan onun satışının caiz olmasıdır.

Eğer adam ölse, bir varisi olduğu bilinmese, Kadı da onun binasını satsa, caizdir. Nehir'in bey bahsinin çeşitli meseleler babında da böyledir.

Zahire'de şöyle denilmektedir: «Mürtehin kendisine rehin edilen ağaçların meyvesini, telef olmasından korksa bile satamaz. Çünkü mürtehin hapsetme velayetine sahiptir, satma velayetine değil. Ama onu Kadı'ya götürmesi mümkündür. Kadı'ya götürmesi mümkün olmayan bir yerde olsa, veya Kadı'ya götürmeden evvel bozulacak bir halde olsa, o zaman mürtehinin onu satması caiz olur.» Allah daha iyisini bilir.

İZAH

«Belirli bir kimseyi kefil etmesi ilh...» Yani akit meclisinde hazır olan bir şahsı kefil etmesi ve onun da kefaleti kabul etmesi halinde sahih olur. Eğer rehin ile kefil belirsiz olsalar, veya onlar akit meclisinden ayrılıncaya kadar kefil orada olmasa, akit fasit olur. Eğer kefil hazır olur, kefaleti kabul eder veya rehinin tayin edilmesi üzerinde ittifak ederlerse yeya müşteri semeni nakden peşin öderse, bey caiz olur. Ama yapılan işlemler akit meclisinden sonra olursa, bu satış caiz olmaz. Zeylaî, özetle.

«Müşteriye cebredilemez ilh...» Yani müşteriye rehin vermesi için cebredilmez. Kefile gelince, yukarıda bildin ki, kefilde şart olan onun akit meclisinde hazır olması ve aynı mecliste kefaleti kabul
etmesidir. Kefalette kaçınmak veya icbar etmek yoktur. Düşünülsün.

«Rehinin başlarında geçtiği gibi ilh...» Yani rehin kitabının başında geçti ki, kabızdan önce yalnız icap ve kabulle rehini yerine getirmek lâzım değildir. Hatta rehin akdi yapmış olsa, rahin rehini teslim etmeye cebredilemez. O zaman mürtehin de mücerret söz vermekle sözünü yerine getirmeye
cebredilemez.

«Talep ettiği vasıf fevt olduğundan ilh...» Çünkü karşılığında rehin bulunan semen, karşılığında rehin olmayan semenden daha sağlamdır. O zaman rehin semenin bir sıfatı olmaktadır. Bu da mergub bir vasıftır. Bunun fevti ile satıcıya muhayyerlik vardır. Bu bahsin tamamı Gayetü'l-Beyan'dadır.

«Maksut hasıl olmuştur ilh...» Çünkü rehinden kastedilen kıymetidir, aynı değil.

«Rehini ifade eden bir şey telaffuz etmiştir ilh...» Rehin semeni ödeyinceye kadar hapsetmektir. Akitlerde de manalara itibar edilir. Bundan dolayı asilin beraatı şartıyla kefalet havaledir. Asilin beraat etmemesi şartı ile yapılan havale de kefalettir. İtkanî.

«İkinci İmâm ile diğer üç mezhebin İmâmları ilh...» Zira o lafzın rehine de idâya da ihtimali vardır.En
az idâyı ihtimal eder. O zaman idanın sübutu ile hükmedilir. Ama bunun hilafına müşteri, «Şunu alacağın veya malın karşılığında tut» dese, bu rehin olur. Çünkü o nesneyi borcun karşılığı olarak
ifade ettiği zaman, rehin olduğunu tayin etmiştir.

Biz deriz ki, «Şunu, ben sona parasını verinceye kadar tut.» sözünde müşteri tutmayı verme vaktine
kadar uzattığı zaman, anlaşılır ki onun bu sözden muradı rehindir. Bundan ötürü rehin olmaktadır.
Hidaye.

«O şey semeni ile rehin olmaya salihtir ilh...» Çünkü müşterinin mülkiyeti onda taayyün etmiştir.

Hatta helâk otmuş olsa, müşterinin hesabına helâk olmuş olur, akit de infisah etmez. T.

«Semeni ile satıcının yanında hapsedilmiştir ilh...» Bunun zaminiyeti de rehin zaminiyetine muhaliftir. O zaman iki muhtelif zaminiyetle mazmun değildir. Çünkü iki muhtelif tazminatın içtiması
muhaldir. Hatta müşteri satıcıya, mebiyi kabzetmeden önce, «Ben sana semeni verinceye kadar mebii elinde tut» dese, o da elinde tutsa, fakat elinde helâk olsa, satış kendiliğinden infisah eder,
müşterinin de para ödemesi lâzım değildir. Zeylaî.

«Nitekim geçti ilh...» Yani musannıfın bayiin elindeki mebi de rehin edilmez sözünde geçti.

«Beklemekle bozulan bir şey ise ilh...» Yani eğer müşterinin kabzetmesinden önce rehin ettiği şey
beklemekle bozulan cinsten ise... T. Bunun zahiri şudur ki, kabızdan sonra hüküm böyle değildir.

Ben derim ki: Bey'in müteferrikat bahsinin başlarında şu geçti: «Adam bir şey almış olsa, mebii kabzetmeden ve semeni ödemeden önce bilinen bir şekilde kaybolsa, satıcı da ona peşin olarak sattığına dair beyyine getirse, eğer adamın yeri bilinmiyorsa o mebi satılır. Yani Kadı onu satar.»

Nehir'de de yine bey bahsinin müteferrikat kısmında şöyle denilmektedir: «Adam bir şey satsa,

kabzetmeden ve semeni ödemeden önce kaybolsa, uygun olan, denilmelidir ki, eğer o satılan şeyin
telef edilmesinden korkulursa. onu satmak caizdir. İster alan adamın yeri bilinsin, ister bilinmesin.»
Nehir sahibi burada müşterinin onu rehin kılmasıyla da kaydetmemiştir.

«Satılması caizdir ilh...» Bizim yukarıda takdim ettiğimizin zahirine göre bu cevazdan maksat, Kadı'nın satabileceğidir. Bu babın sonunda sarahaten bunu bildiren ifade gelecektir.

«Alınması ilh...» Yani müşterinin daha evvel onun satıldığını bildiği halde alması caizdir.

«Fazlasını tasadduk eder ilh...» Yani birinci satışın semeninden fazla olan kısmı tasadduk eder.

«Zira onda şüphe vardır ilh...» Yani, gayrın malı olması şüphesi vardır ki o da birinci müşteridir.

«İki kişinin yanına ilh...» O iki kişi de kabul etseler, o zaman sahih olur. Ama adam borcu karşılığında bir şeyi iki kişiye rehin ettiğinde birisi kabul etse, diğeri kabul etmese, sahih olmaz. Meselâ, «Ben yarısını şuna, yarısını da şuna rehin ettim.» demesi gibi. Sayıhanî, Makdisi'den.

«Onun hepsi o iki adamın yanında rehindir ilh...» Yani o nesnenin hepsi, onların herbirinin alacağı
karşılığında hapsedilir. Yoksa, yarısı birisine rehin, yarısı da diğerine rehin değildir. İbn-i Kemal.

Bir nesnenin iki kişiye rehin edilmesi, hibenin hilafınadır. Çünkü hibe, hibe edilen nesnenin hibe edilen kişiye mülkiyetinin sübutunu icabettirir. Bir nesne de ayrı ayrı iki kişiye, aynı zamanda mülk
edilemez. Bir nesne iki adama rehin edildiği zaman ona zarureten şüyu (ortaklık) girer. Rehinin

hükmü ise, borç ödeninceye kadar daimi hapistir. Bu sebeple tek nesnenin iki kişinin hakkı karşılığında tam olarak hapsedilmesi caizdir. Bu bahsin tamamı Kifaye'dedir.

«Velev ki, bu adamlar iki ortak da olmasınlar ilh...» Yani borçta da ortak olmasalar bile. Yine ikisinin alacaklarının cinsleri ayrı olsa bile. Meselâ birisinin alacağı dirhem iken, diğerinin alacağı dinar olsa, yine de onların karşılığında bir nesneyi rehin olmaları sahihtir. İnaye.

«İmâma göre zamin olur ilh...» yani rehini diğerine veren adam gasp zaminiyeti ile zamin olur. T.

«Bunun aslı vedia meselesidir ilh...» Yani bir adam taksimi kabil olan bir nesneyi iki kişinin yanına îda etmiş olsa, bunlardan birisi de o nesnenin hepsini diğerine verse, veren adam İmâma göre gasp zaminiyeti ile zamin olur. İmâmeyn buna muhalefet etmiştir. Zeylaî.

«Herbirisi kendi hisselerine zamindir ilh...» T. Mekki'den naklen şöyle demektedir: «Bu bahsin sureti Binaye'de olduğu gibi şöyledir: Mürtehinlerden birisinin rahinden on dirhem, diğerinin de beş dirhem alacağı olsa, rehin edilen nesnenin kıymeti de otuz dirhem olsa, otuz dirhemlik rehinden yirmi dirhemi helak olsa, kalan on dirhemlik kısım iki mürtehinin elinde üçe taksim edilmek üzere rehin kalmış olur. O zaman onun helaki ile on dirhem alacaklı mürtehinden, üçte ikisi düşer. Beş dirhem alacaklı mürtehinin hakkından da üçte biri düşer. O zaman rahinin on dirhem alacaklı olan mürtehine 3.33 dirhem vermesi gerekir. Beş dirhem alacaklı olan mürtehine de 1.66 dirhem verir.»

«İstiyfa edecekleri parçalanabilmekedir ilh...» Çünkü alacakları parçalanmayı kabul eder.

«Birisinin olacağını ödese ilh...» En doğrusu, musannıfın bu kavli «eğer helâk olursa» sözünden evvel zikretmesiydi. Nitekim İbn-i Kemal böyle yapmıştır. Eğer böyle yapsaydı, onların her birisinin kendi hissesine zamin olduğunu ifade ederdi.

«Bunlardan birisinin alacağını ödese ilh...» Zira Nihaye'de Mebsut'tan naklen şöyle bir ifade vardır:

«Eğer rehin ikinci adamın elinde helâk olsa, rahin birinci mürtehine ödediği borcu geri alır. Çünkü rehin rahine ulaşana kadar onların her ikisinin de mürtehinlikleri bakidir. Çünkü yukarıda geçtiği gibi, bunların her birisi kendi nöbetinde diğeri için adil gibidir.»

«Yukarıda geçtiği gibi ilh...» Yani yakında musannıfın «Bir adam iki kişinin yanına, her ikisinden aldığı bir borca karşılık bir nesneyi rehin etse, sahihtir. Onun hepsi, her iki adamın yanında rehindir.» sözünde geçti.

«Parçalanmadan rehindir ilh...» O zaman, borçtan bir şey kaldığı müddetçe rahin rehin ettiği nesneden hiçbir şeyi geri alamaz. Mürtehin bir olduğunda, borcunu ödemeden rehinden bir şey alamadığı gibi.

«Bir rehinle rehin etseler ilh...» Yani bir pazarlıkla. Çünkü Kerhi, «Rehin edilen nesne bir veya iki köle olsa.» demiştir. O zaman burada bir rehinden murat, rehin edilen nesnenin bir olması değildir.
Belki burada bir rehinden maksat, rehin akdinin bir olmasıdır.

«Üzerlerindeki bir borç karşılığı ilh...» Bu borç, ister ikisinin birlikte aldıkları bir borç, ister ayrı ayrı alarak borçlandıkları bir borç olsun. İtkanî, Kerhi'den.

«Alacağının tamamını alıncaya kadar yanında tutar ilh...» O zaman bunlardan bir tanesi üzerindeki
borcu ödemiş olsa; rehin edilen nesneden hiçbir şey kabzedemez. Çünkü aldığı takdirde mürtehine
pazarlığın ayırdedilmesi gerekir. İtkanî.

«Çünkü şüyu yoktur ilh...» Zahir olan bu, musannıfın «sahihtir» sözünün illetidir.

İtkanî diyor ki: «İki kişinin bir nesneyi bir kişiye rehin vermesi sabittir. Çünkü iki kişinin bir kişiye
rehin etmesinde şüyu girmeden kabz hasıl olur. O zaman bu iki kişinin bir kişiye rehin vermesi, bir
adamın bir adama rehin vermesi gibi olur.»

«İki köle borcun hepsi karşılığı rehin edilmiştir. ilh...» Yani rehin edilen nesnenin bütün cüzleri borç
karşılığında hapsedilmiştir. Bu hapis de borcun tamamının ödenmesine kadar uzatılır. Hidaye.

Çünkü eğer rahin, rehinden ihtiyacı olan kısmı alma imkânına sahip olursa, borcun kolan kısmını ödemekte tembellik yapar.

«Mebiin ilh...» Çünkü müşteri mebiin semeninin bir kısmını ödese, mebiin tamamını alma imkânına
sahip değildir. Eğer peşin almışsa.

«Tayin ederek ilh...» Meselâ, «Ben iki köleyi her birinin karşılığında beş yüz dirhem olmak üzere rehin ettim.» dese, köleleri ona teslim etse, sonra borcun beş yüz dirhemini ödese, ve «Ben şu kölenin borcunu ödedim, onu almak istiyorum.» diyerek onu almak istese. İmâm Muhammed'in Asl

kitabındaki rivayetine göre, onu alamaz. Ziyadat isimli eserin rivayetine göre ise alabilir.
Adam iki köleyi bin dirhem karşılığında rehin verirken. «Bunlardan bir tanesi yirmi dirhem karşılığı,
diğeri de kalan kısmın karşılığı» dese hangisinin hangisine karşılık olduğunu beyan etmese, rehin
caiz olmaz. Çünkü bu, kölenin birisinin helâki veya geri alınması anında münazaaya vesile olacak
bir cehalettir. Nitekim İtkanî de Hakim'in Kafi'sinden naklen böyle ifade etmiştir.
«Akit rehinde semenin tafsili ile taaddüd eder ilh...» En doğrusu burada, semen kelimesi yerine
bedel kelimesini kullanmaktı. Çünkü rehinde tafsil edilen ancak borçtur.
«Rehinde ilh...» Çünkü akdin rehin edilen şeylerden birisinde kabul edilmesi diğerinde akdin
sıhhati için şart değlidir. Hatta rehin, rehin edilen nesnelerin birisinde kabul edilmiş olsa, kabul
edilende rehin sahih olur. Satış bunun hilafınadır. Çünkü satışta akit semenin tafsili ile taaddüd
etmez. Bundan ötürü müşteri aldığı iki şeyden birisinin alışını kabul edip, diğerini etmese, satış her
ikisinde de batıl olur. Çünkü satıcı pazarlığın ayrılmasıyla zarara uğrar. Çünkü adet, satışta kötüyü
iyiye katmak şeklinde caridir. O zaman ayırdetmekte satıcıya zarar vardır. Zeylaî.
«Esah olan da ancak budur ilh...» Yani iki rehine ayrı ayrı isim vermekle hiç isim vermemek
arasındaki fark budur. Esah olan da budur. Nitekim Tebyin ve Kifaye'de de böyledir. Bu da Ziyadat
isimli kitabın rivayetidir.
«Her ikisinin beyyinesi da batıldır ilh...» Bu müstakil bir meseledir ki, geçmişle bunun bağlantısı
yoktur. Dürer.
İnaye sahibinin İnaye'deki. «Bu iki kişi bir kişiye rehin verseler sözünün şubelerindendir.» sözünde
de düşünmek gerekir. Çünkü burada iki kişi mürtehin olduklarını iddia etmektedirler. Diğer kişi de
rahindir. İşte iki kişinin mürtehin bir kişinin rahin olmasını Mirac sahibi Mirac'da, «Velhasıl
mürtehin iki, rahin birdir.» sözüyle tasrih etmiştir. Düşün.
Sonra bil ki, bu mesele iki vecihledir. Çünkü bu dava ya rahinin hayatındadır, veya değildir. Rahinin
hayatında olduğu takdirde de üç şekilde düşünülebllir. Çünkü rehin ya mürtehinliği iddia edenlerin
birisinin elindedir ki bu takdirde ona hükmedilir. Her ne kadar diğeri tarihle ispat etse bile. Çünkü
zilliyet tarih ile nakzedilemez. Çünkü zilliyetin tarihten daha evvel olma ihtimali vardır. Ancak diğeri
akdinin zilyedin kabzından evvel olduğunu ispat ederse, o müstesnadır. Veya her ikisinin elinde
olur. Veya rahinin ve onların ikisinin elinde olur. Eğer onların her ikisi de tarih ispat ederlerse, tarihi
daha eski olana hükmedilir. Bunlardan yalnız birisi tarih ispat ederse, ona hükmedilir. Eğer her ikisi
de tarih ispat edemezlerse, veya her ikisi de eşit şekilde bir tarih ispat ederlerse, rehin batıl olur.
İkincisi, yani rahinin hayatında olmayan dava da üç vecih üzerinedir. Bu üç vecih de öncekiler
gibidir. Eğer iki mürtehin de tarih getirirse, tarihi daha eski olana hükmedilir. Eğer ikisi de tarih
getirmezse, veya eşit bir tarih getirseler, bakılır: Eğer rehin ikisinin de elinde ise veya rahinin elinde
ise, istihsanen aralarında yarı yarıya bölünür. Ebû Hanife de bu istihsan ile hükmetmiştir.

Gayetü'l-Beyan ve Tatarhaniye'den özetle.

«Çünkü aynı nesnenin aynı zamanda iki adama rehin edilmesi muhaldir ilh...» Yani her birine iki ayrı akitle rehin edilmesi muhaldir. Yani bunlardan herbiri rehini yanında tut makta münferit olsa ve diğerinin hiçbir hakkı olmasa. Bu muhaldir. Ama musannıfın «Adam iki kişinin yanına... bir nesneyi rehin etse...» kavlinde geçen meseleye bu mesele muhaliftir.

«Yarıya bölmek mümkün degildir ilh...» Yine, rehin edilen nesnenin hepsinin mürtehinlerden birisine aynıyla hükmedilmesi de mümkün değildir. Çünkü burada evleviyet yoktur. Tarih meçhul olunca da her ikisini mürtehin saymak mümkün değildir. Çünkü bunlardan her birisi beyyinesi ile o nesnenin hepsinin kendisine rehin edildiğini ispat etmektedir. O zaman da davanın hilafına hükmedilmiş olur. Bunu Hidâye de ifade etmiştir.

«Beyylneleri düşer ilh...» Her iki beyyine ile amel etmek mümkün olmadığından beyyinelerin ikisi de düşer. Burada beyyinelerin düşmesi de kıyastır. İstihsan ise, rehin edilen nesnenin aralarında yarı yarıya taksimini gerektirir. İşte bu mesele kıyasın istihsana tercih edildiği meselelerden bir meseledir.

«Bu hüküm eğer tarih atmamışlarsa böyledir ilh...» İkisi tarih getirseler ama ikisinin tarihi de bir olursa, hüküm yine böyledir. Ama birisinin tarihi daha eski olursa o daha evlâdır. Çünkü eski tarih sahibi akdi öyle bir vakit için ispat ediyor ki, o vakit için diğeri onunla münazaa edemiyor. Bunlardan yalnız birisi tarih getirirse, hüküm yine böyledir. Çünkü tarih vaktinden itibaren onun hakkında akit zuhur etmektedir. Diğerinin hakkında ise halen akit zahir olmaktadır. İtkanî.

«Bunların birisinin elinde ise ilh...» Bu kavil ifade ediyor ki, geçen bahis, rehinin rahinin elinde

olması veya her iki mürtehinin elinde olması üzerine farzedilir. Bu bahis ise, rehinin mürtehinlerden
birisinin elinde olması üzerine farzedilmektedir.

«Zilyed olan daha haklıdır ilh...» Zilyed olmayan ister tarih atsın, ister atmasın birdir. Nitekim biz
bunu yukarıda takdim ettik

«Onun daha evvel parayı verdiğine karinedir ilh...» Çünkü onun kabzetmiş olması onun akdinin daha evvel olduğuna delalet eder. O zaman da zilyed olan mürtehin, hak sahibi olmakta diğerinden
daha evlâdır. Nihaye.

«Kölenin rahini ölmüş olsa ilh...» Bu kavil ifade ediyor ki, geçen bahis dava rahinin hayatta olması
üzerine farzedilir.

«Kölenin rahini ölmüş olsa ilh...» Evla olan burada «nesnenin rahini» demesiydi. Çünkü metinde zikredilen ancak nesnedir, köle değildir.

«Zeylai ilh...» Zira Zeylai, şöyle demiştir: «Kenz'in» köle ikisinin elinde olsa» sözü ifadede ittifaken
vaki olmuştur. Hatta rehin olan köle mürtehinlerin her ikisinin elinde olmasa mürtehinlerden her birisi kendilerine rehin verildiğini ve kabzettiklerini ispat etseler, yine hüküm böyle olur. Bundan dolayı zilyed kelimesi birinci meselede zikredilmemiştir.»

Zeylaî'nin bu kavlinde düşünmek gerekir. Çünkü Kenz sahibinin burada zilyedi zikretmemesi rehinin ikisinden birisinin elinde olmasından kaçınmak içindir. Eğer rehin birisinin elinde olsa o zaman rehinin zilyed sahibinin olduğuna hükmedilir. Nitekim rahin hayatta olduğunda da zilyede hükmedilir. Bunu da Ebussuud, Kenz'in şerhi Bakir'den ve Şibli'den nakletmiştir. Bunu T. de Keşif'ten nakletmiştir.

«Bunların her birisi delil getirse ilh...» Yani tarih getirmeseler de burhan getirseler veya her ikisi de
eşit bir tarih getirseler Eğer bunlardan bir tanesi daha eski bir tarih getirirse, rehinin onun olduğuna hükmedilir. Nitekim biz bunu yukarıda takdim ettik. Bununla birlikte şu bahis kaldı ki, bunlardan bir tanesi tarih getirmiş olsa, geçen bahse kıyas edilirse, tarih getirmeyen adam eğer yalnız zilyed ise, zilyede hükmedilir. Yoksa, eğer zilyed değilse, hüküm burhanla birlikte tarih getirenindir. Bana zahir olan budur.

«Vasfettiğimiz gibi ilh...» Yani meselenin başında şöyle vasfettik ki, mürtehinlerden her biri rahinin
o nesneyi kendi yanına rehin bıraktığına dair burhan getirmiş olsa.

«Borcun karşılığına inkılap etmiştir ilh...» Bu kavil her iki mesele arasındaki farkı beyan etmektedir.

Zira birinci meselede kıyas delil alınmıştır. Bu meselede ise istihsan delil alınmıştır.

Zeylaî diyor ki: «Ölüm bahsinde kıyas batıldır. Bu da Ebû Yûsuf'un kavlidir. İstihsanın veçhi ise şudur: Rehin akdi nesnenin zatı için değil, onun hükmü için yapılır. Rehinin hükmü ise rahin hayatta bulunduğu sürece onu para karşılığı hapsetmektir. Şayi olan bir şey de hapsi kabul etmez.
Ölümünden sonra onun hükmü ise, nesneyi satarak semeninden borcu almaktır. Şayi ise bunu kabul eder.» Özetle.

«Eğer borçlu razı olursa açıktır ilh...» Bunu Nesefi'nin Feteva'sından naklen Hülasa'da olan ifade teyit etmektedir. Yani bu doğrudur, eğer geri alması mümkün olduğu halde terk etmişse. Ama aczinden dolayı terk etmişse, bunda düşünmek gerekir.

Zahir olan bunun, Attâbî'den naklen Bezzaziye'de olan, «Borcunu istese, o da vermese, alacaklı

da

başından sarığını rehin olarak alsa ve ona başını örtmesi için bir mendil verse, o zaman sarık rehin
olur. Çünkü borçlu, sarığı mürtehine terk ederek onun rehin olmasına razı olmuştur.» ifadesine hamledilmesidir.

«Bu şunu ifade ediyor ki ilh...» Şarihin bu kavli faydasız bir uzatmadır. Eğer, «Bu şunu ifade ediyor
ki, borçlu sarığının onun yanında kalmasına razı değilse, helâk olduğu takdirde magsub gibi helâk
olmuş olur.» deseydi daha açık olurdu.

«Bunun üzerine ilh...» Yani, eğer razı değilse rehin olmaz sözünden anlaşılıyor ki, alınan nesne helâk olursa, gasp edilen nesnenin helaki gibi helak olmuş olur. Bu mana Siraciye'nin ıtlakına hamledilir. Siraciye'nin ifadesi aynen şöyledir: «Alacaklı borçlusu razı olmadan başındaki sarığı alırsa, rehin değil gasp olur.» O zaman «gasb olur» sözü delalet ediyor ki, borçlu sarığı rızasız olarak alacaklının yanında terk etmiştir.

«İzinsiz, yanında rehin olarak ilh...» Bu ifadenin zahiri şudur ki, helâk olduğu takdirde rehin malı gibi helâk olur. Bunda da düşünmek gerekr. Çünkü rehinin şartı, teberruen olmasıdır. Burada ise zorla almaktadır. Nitekim biz bunu takdim ettik.

Bezzaziye'de şöyle denilmektedir: «Alacaklı borçlusunun malından alacağının cinsinin gayrisinden
almış olsa, onu rehin olarak yanında tutamaz. Ancak borçlusunun rızası ile rehin olarak tutabilir.»

FER'İ BİR MESELE:

Birlisi bir hana girse, han sahibi ona bir rehin vermedikçe handa kalmasına izin vermeyeceğini söylese, o da han sahibine elbiselerini verse, onlar da helâk olsa, bakılır: Eğer elbiseyi kalacağı odanın ücreti karşılığı rehin vermişse, elbiseler ücret karşılığında rehindir. Ama eğer hancı o elbiseleri hırsız olduğu için veya tanımadığı için almışsa, o zaman helâk olduğu takdirde hancı zamindir.

Kadı Ebulleys diyor ki: «Bana göre her iki surette de zaminiyet yoktur. Çünkü adam vermesi için zorlanmamıştır.» Hülasa.

«Borçlusunun ödemesinden ümidini keserse ilh...» Minah'ta böyle tabir edilmiştir. Bunun zahiri şudur: Yani alacaklı ümidini kestiği zaman alacağı olan malın cinsinin gayrından da alabilir. Eğer aldığı şey malının cinsinden olursa, o zaman itirazsız olarak hakkı kadarını alabilir. O zaman bu kavli «kıyl» kavliyle hikâye etmenin gereği yoktur. Bu sebeple biz, hacr kitabında Makdisi'den, onun
bazı âlimlerden naklettiğini takdim ettik ki, günümüzde fetva, alacaklı ümidini kestiği zaman ister
malının cinsinden olsun, ister olmasın mutlaka alabilir.

«Musannıf da bunu ikrar etmiştir ilh...» Bunda bir görüş vardır. Musannıfın zikrettiği tevfik, borçlunun rızasını ifade etmektedir. O zaman da artık Mücteba'da olan ifade üzerine meylettiremez.

«Hiçbirisi rehin olmaz ilh...» Rehin olmadığı gibi borçtan da hiçbir şey gitmez. Bu bahis şu mesele
menzilesindedir: Birisi bir diğerine yirmi dirhem borçlu olsa, borçlu alacaklıya yüz dirhem vererek
ondan yirmi dirhemi almasını söylese, o da almazdan evvel yüz dirhem helak olsa, helak olan veren
adamın malından gitmiş ve borç yerinde kalmıştır. Bunu Tatarhaniye Münteka'dan, o da Muhammed'den nakletmiştir.

Haniye'de ise şu ziyadeleştirilmiştir: «Birisi alacaklısına iki elbise vererek bunlardan birisini alacağı
karşılığında rehin olarak almasını söylese, alacaklı kıymetleri eşit olan her iki elbiseyi de alsa, Muhammed diyor ki: «Bunlardan her birisinin yarısının kıymeti eğer borcun yarısı kadar olursa, ikisi de rehin olur.»

İşte bu da şarihin bu babın başında Zevahir'den naklen takdim ettiğine muvafık olur. Zira şarih orada şöyle demiştir: Zarureten sabit olan şüyu zarar vermez. O zaman iki mesele arasındaki farkın
veçhine bakılsın. Belki fark şudur: Birinci meselede rehin ancak mürtehinin dilediği olur. O zaman
iki elbiseden birisini mürtehin ihtiyar ederse, o rehin olarak taayyün eder. Bundan önce, hiçbirisi rehin olmaz. Her ikisi de mürtehinin yanında emanet olarak kalır.

İkinci meseleye gelince, rahin bunlardan birisini muhayyer olmaksızın halen rehin kılmıştır. Şu kadar var ki, hangisinin rehin olduğunu belirtmemiş, müphem bırakmıştır. Bunlardan hiçbirisi de diğerinden evla değildir. O zaman bunların her birisinin yarısı rehin olarak kalmış olmaktadır. Bana
zahir olan budur, Allah daha iyisini bilir.

Şu kadar var ki, Haniye'de bu meseleden bir sayfa sonra şöyle bir mesele vardır: «Adam birisine

on
dirhem karşılığında iki elbiseyi rehin etse ve bunlardan bir tanesinin on dirhem karşılığında rehin olduğunu veya bunlardan hangisini dilerse borcunun karşılığında rehin olarak almasını söylese, Ebû Yûsuf diyor ki, «Bu rehin batıldır. Bunların ikisi de zayi olsalar mürtehinin üzerine hiçbir zaminiyet yoktur. Borcu da haliyle durur.»

Haniye'de olanın misli Zahiriye'de de mevcuttur. O zaman Ebû Yûsuf'a göre, iki mesele arasında bir
fark yoktur. Ancak aralarındaki fark İmâm Muhammed'in kavlidir.

«Onların birisini seçmezden önce ilh...» Çünkü mürtehinin seçmesi ile rehin olmuş olur. Murtehin
seçmezden önce rehin olmaz. Valvalciye. Bu da bizim takdim ettiğimiz farkı teyit etmektedir. O zaman mürtehin bunlardan bir tanesini ihtiyar edince ona zamin olur, diğerine değil.

«Rehinin gasp edilmesi ilh...» Yani mürtehinden birisi rehini gasp ettiği takdirde, onun gasp edilmesi helaki gibi olur. O zaman mürtehin onun kıymetinden veya borçtan hangisi daha az ise onu tazmin eder. Açıktır ki eğer rehini mürtehin gasbetse, yani izinsiz olarak hayvan ise binse, köle
ise çalıştırsa veya elbise ise giyse, rehin olan nesne helâk olsa, o zaman mürtehin helâk etmiş olur
ve onun kıymeti neye ulaşırsa ulaşsın, kıymetinin zaminidir.

«Ancak gasp edilirse ilh...» Çünkü mürtehin ondan intifa hainde müstair olmuş olur. Rehinin hükmü
batıl olur. O zaman ondan gasp edilse, veya bu durumda helâk olsa, borçtan hiçbir şey düşmez. İntifayı bıraktığı an yine mazmun rehine döner. Nitekim biz bunu daha önce takdim ettik ve rehinde

tasarruf bahsinde de gelecektir.

«Zamin olmaz ilh...» Yani mürtehin zamin olmaz. Çünkü hükmen rahinin elinde helâk olmuştur.

«Rehin zamininyeti ile ilh...» Çünkü onun kabzı mazmundur. Mûda bunun hilafınadır.

«Fazlasına değil ilh...» Çünkü burada hamamcı mütecaviz değildir. Çünkü hamamcıların adeti, kendilerine bırakılan nesneyi sandıklarında saklamaktır. Su kaselerini de sandıklarının üzerine koyarlar. Ama bunun hilafına, taaddi ederse, yani suyu kasıtlı dökerse, o zaman fazlasına da zamindir.

«Rehinde müddet kesmek rehini ifsat eder ilh...» Çünkü rehinin hükmü, mürtehinin rehini daima yanında tutmasıdır. Tecil buna münafidir. Ama rehinin borcunu tecil ettirmek bunun hilafınadır. Hamevi, Kınye'den.

Böyle vadeli bıraktığı bir rehin helâk olsa, mürtehin yine rehin zaminiyeti iIe tazmin eder. Çünkü rehinin fasidi de ileride açıklanacağı üzere, sahihi gibidir.

«Mürtehin onu satabilir ilh...» O zaman ölen rahinin varisi mürtehinin satışını bozamaz. Çünkü o satışa mürtehin hakkı taallûk etmiştir. Bu bir vekalettir ki, ölümle batıl olur da denilemez. Bunun tamamı bundan sonraki babda gelecektir.

«Lâyık olan onun satışının caiz olmasıdır ilh...» İmadiye'de de böyledir. İmadiye sahibi daha sonra,

«Bu mesele fetva meselesidir.» demiştir. Eşbah'ta ise satışın caiz olmadığı kesin olarak söylenmiştir. Birî, Minye'den naklen Bezzaziye'de satışın caiz olmadığı üzerine istidrak ederek şöyle demiştir: Rahin ölüp ölmediği bilinmeyecek bir şekilde gaib olduğu takdirde, mürtehin hâkimin icazeti ile rehini satar, alacağını alır.»

Ben derim ki: Eşbah'ta olan ademi cevazı şuna hamletmek mümkündür: Onun gaib olmasından kastı, «haberi kesilmiş bir gaybet» olmazsa. Her ne kadar Eşbah sahibi burada gaib olmayı mutlak
zikretmişse de.

Şu mesele kaldı ki, eğer rahin hazır olur da satışından imtina ederse, Velvaliciye'de bu hususta şöyle denilmiştir: «Eğer satışından imtina ederse, Kadı veya emini mürtehin için satar ve mürtehin
ondan hakkını tam olarak verir.» Özetle.

Velvaliciye'nin bu kavli ile Hamidiye'de de fetva verilmiştir. Hayriye'de de rahinin rehinin satılması
üzerine cebredileceği söylenmiştir. Eğer rehin bir bina ise, rahinin ondan başka bir evi de yoksa, onda oturur. Mürtehinin o binada yine hakkı vardır. Ama müflis bunun hilafınadır.

«Mürtehin kendisine rehin edilen ağaçların meyvesini satamaz ilh...» Yani mürtehin, eğer rahin meyveyi ona mubah kılmamışsa, satamaz. Birî'de Velvaliciye'den naklen şöyle bir ifade vardır: «Rehin, bozulmasından korkulursa, hakimin izni ile satılabilir. Semen elinde rehin olarak kalır. Çünkü onun elinde tutması helâk değildir. Eğer hakimden izin almadan satarsa, ona zamin olur. Çünkü malike nazarla satış velayeti ancak hakime sabittir.»

Birî diyor ki: «Ben diyorum ki, bundan şu çıkarılır: Rehin olan bir bina harap oluyorsa, onu satmak
da caizdir. Bu fetva meselesidir.»

Allah daha iyisini bilir.

REHİNİN ADİLE BIRAKILMASI BABI

METİN

Rehinin yanına bırakıldığı kimseye adil denilmesi, rahin ile mürtehinin zanlarında adil olmasındandır.

Rahin ile mürtehin rehini bir adilin yanına koysalar, sahih olur. O adil kimsenin rehini kabzetmesiyle de akit tamam olur. Ne rahin, ne de mürtehin rehini adilden alamaz. Eğer adil, rehini rahine veya mürtehine verirse, helak olduğu takdirde zamin olur. Çünkü o nesnede her ikisinin de hakkı vardır. O halde adil, yanına emanet edilen rehini bunlardan birisine verse, nesne helak olduğu takdirde zamindir. Çünkü taaddi etmiştir. Ondan kıymetini alırlar ve rahin onun kıymetini yine o adilin yanına veya başka birisinin yanına bırakır. Adil o nesneyi kendiliğinden kendisine rehin kılamaz. Çünkü eğer kılarsa, hem ödeyen, hem de ödeten olmuş olur. Ama adil rücu edebilir mi? Bunun cevabı uzun kitaplarda tafsilatlı olarak verilmiştir.

Adilin yanına bırakılan rehin helâk olduğu takdirde mürtehinin zaminiyetinde helâk olmuş olur.

Rahin mürtehini veya adili veya bir başkasını borcun vadesi dolduğunda rehinin satılmasına vekil etse, o vekâlet sahihtir. Eğer vekil vekâlet verildiği vakit satışa ehil ise. Yok eğer ehil değilse, vekâlet sahih değildir. O zaman rahin iyiyi kötüyü birbirinden ayıramayan bir çocuğu rehinin satışı ile vekil etse, o da baliğ olduktan sonra satsa, onun o satışı sahih değildir. İmameyn buna muhalefet etmiştir. Eğer bu vekâlet rehin akdinde şart kılınmışsa, rahinin vekili azletmesi ile vekil azledilmiş olmaz. Rahinin ölümü veya mürtehinin ölümü ile de azledilemez. Çünkü bu vekâlet akdin lüzumu ile lâzım olmuştur. O zaman rehinin satışı için verilen vekâlet, müfret vekâlete birkaç vecihte muhaliftir. Bu vecihlerden birisi yukarıda söylediğimizdir. İkincisi, rehin bahsinde vekil borcun vadesi dolduğu halde satışından imtina ederse, satış üzerine cebredilir. Rehin akdinden sonra da rehinin satışı için vekil tayin edilmesi şart koşulduğu takdirde de esah kavle göre hüküm yine böyledir. Zeylaî.

Zeylaî'nin bu tasrihi, zahiri rivayetin hilafı üzerinedir. Zahiri rivayeti, Kuhistanî ve diğerlerinin naklettiklerine binaen Kadıhan ve diğer âlimler tashih etmişlerse de, esah olan rivayet Zeylaî'nin tashih ettiğidir. Ama müfred vekâlet bunun hilafınadır.

Üçüncüsü de, rehinin satışı ile vekil olan kimse, rehinin yavrusunu ve erşini (diyetini) satmaya da maliktir.

Dördüncüsü, rehinin satışı ile vekil olan kimse, rehini borcun cinsinin hilafına satsa, meselâ borç dinar iken dirhemle satmış olsa, o onu borcun cinsine çevirebilir. Ama müfret vekâlet bunun hilâfınadır.

Beşincisi, rehin bir köle olsa, o köleyi başka bir köle hataen öldürse, hataen katil olan köle cinayetin karşılığında ölen kölenin yerine verilmiş olsa, rehin akdinde rehini satmaya vekil olan kimse, onu da satabilir. Müfret vekâlet bunun hilâfınadır.

Rehinin satışı ile vekil olan kimse, rahin öldüğü takdirde, rahinin varisleri gaib olsalar bile rehini satabilir. Rahin hayatta iken, rahin huzurda olmadan rehini satabileceği gibi. Bu vekâlet vekilin ölümü ile mutlaka batıl olur. İkinci İmâmdan vekilin vasisinin vekilin yerine geçmesinin sahih olduğu rivayet edilmiştir. Şu kadarı var ki, ikinci İmâmdan rivayet edilen Asl isimli kitabın cevabının hilafınadır.

İZAH

Rahin ile mürtehinin kendileri ile ilgili hükümleri zikrettikten sonra onların naibi olan adilin hükümlerini zikretmektedir. Naib asıldan sonra gelir. Burada naibden murat her ikisinin de rehinin
yanına konulmasına razı oldukları şahıstır. İster onun satışına razı olsunlar, ister olmasınlar, farketmez,
«Bir adilin yanına koysalar ilh...» Yani rehin akdinde merhunun bir adilin yanına bırakılması şart koşulsa ve buna bağlı olarak bıraksalar. Haniye.
«Sahih olur. O adil kimsenin rehini kabzetmesiyle de akit tamam olur ilh...» Yani rehin sahih olur ve
tamamlanır. Adilin kabzetmesiyle de lüzumlu bir akit olur. Çünkü mal hususunda adilin zilyedliği mürtehinin zilyedliği demektir. Bundan ötürü de merhun adilin yanında helâk olsa, mürtehinin zaminiyetinde helâk olmuş olur. Nitekim ileride gelecektir.
Haniye'de şöyle denilmiştir: «Rahin borcun ödenme vadesi geldiği zaman rehini satması için adile
vekâlet verse, adil de borcun vadesi doluncaya kadar rehini kabzetmese, rehin batıldır. Satışla

vekâlet ise bakidir.»

«Ne rahin, ne de mürtehin rehini adilden alamaz ilh...» Adilin yanına konulmasını şart koşmasalar, fakat rehin adilin yanına konulsa, o zaman herhangi birisinin rehini ondan alması caizdir. Nitekim buna İhtiyar'da da işaret edilmiştir. Kuhistanî.

«Zamin olur ilh...» Bu kabil musannıfın şerhinde metin olarak yoktur. Ancak musannıf bunu aşağıdaki «helak olduğu takdirde» kavlinden sonra şerh olarak zikretmiştir.

«İkisinin de hakkı vardır ilh...» Rahinin hakkı o nesnenin aynı ile, mürtehinin hakkı da onun maliyeti iledir. O zaman adil, rahin ile mürtehine mûda olmuş olmaktadır. Bunların biri diğerine de yabancıdır. Öyleyse birisi diğer birisinin malını alma hakkına sahip olmadığı gibi, adil de onu birisine veremez. Zira mûda kendisine emanet edilen nesneyi bir yabancıya vermekle zamin olur.

«Ondan kıymetini alırlar ilh..» Eğer ikisinin bir araya gelmesi mümkün değilse, onlardan bir tanesi Kadı'nın bu işi yapması için işi Kadı'ya götürür. Zeylaî.

«Hem ödeyen, hem de ödeten olmuş olur ilh...» Bu ifadenin hasılı şudur: Adilin merhunu birisine verip helâk olmasıyla onun kıymetini ödemesi zimmetinde vacip olmuştur. O zaman, zimmetinde ödemesi vacip olan kıymeti evinde rehin kılmış olsa, üzerine vacip olan bir şeyi ödemiş sayılır. Ve onu ödetmiş de olur. İkisinin arasında da zıddiyet vardır.

«Bunun cevabı uzun kitaplarda tafsilatlı olarak verilmiştir ilh...» Yani Zeylaî ve Hidaye şerhleri gibi uzun kitaplarda geniş olarak açıklanmıştır. Bu cevabın beyanı şöyledir: Kıymet, onların her ikisinin reyiyle veya Kadı'nın reyiyle birinci adilin veya bir başkasının yanına rehin edilir, sonra da rahin borcu öderse, bakılır: Eğer adil kıymete, merhunu rahine vermek sebebiyle zamin olmuşsa, o zaman o kıymet adilindir. O kıymet kimin yanında ise adil onu alır. Çünkü merhun birinci teslimle rahine ulaşmıştır. Borç da rahinin ödemesi ile mürtehine ulaşmıştır. Eğer burada kıymet rahinin olmuş olsa, bedel ile bedelin karşılığının bir adamın mülkünde toplanması lâzım gelir. Ama eğer adil onu mürtehine vermekle tazmin etmişse, o zaman kıymet rahinindir. Rahin onu kimin yanında ise alır. Çünkü o rehin edilen nesnenin yerine kaim olmuştur. İki bedelin bir adamın mülkünde toplanması da lâzım gelmez. Çünkü rehin edilen nesne rahinin eline ulaşmamıştır. O nesneye adil tazmin etmek suretiyle malik olmuştur. Sonra adil mürtehine rücu ederek verdiğini geri alır mı? İşte buna bakılır. Eğer o nesneyi ona ariyeten veya vediaten vermişse, dönemez. Ancak mürtehin onu helak etmişse, döner. Çünkü adil tazmin etmekle ona malik olmuştur. Bundan zahir oluyor ki, adil onu ona ya âriyet veya vedia olarak vermiştir. Mûda ile mustaire (ödünç olan) de taaddi dışında bir şey tazmin ettirilemez. Ama eğer onu ona rehin olarak vermişse, yani adil mürtehine onu hakkı karşılığında vermişse, o zaman adil mürtehine rücu eder. Nesne ister kendiliğinden helak olsun, ister onu mürtehin helâk etsin. Çünkü adil onu mürtehine tazmin şekli ile vermiştir.

«Helâk olduğu takdirde ilh...» Yani adilin elinde veya karısının veya çocuğunun veya hizmetçisinin veya ücretli işçisinin elinde helâk olursa, mürtehinin zımaniyetinde helâk olmuş olur. Kuhistanî.

«Borcun vadesi dolduğunda ilh...» Veya mutlaka satışıyla vekil etmiş olsa. Nitekim Kuhistani ve Dürrü'l-Münteka'da da böyledir.

Haniye'de şöyle denilmiştir: «Rahin adili satışı ile vekil ettiğinde borcun vadesi dolduğunda satmasını söylemeyerek mutlak bir şekilde satmasını söylese, adil onu borcun vadesi dolmadan da satabilir.»

«Vekâlet sahihtir ilh...» Velev ki, borcun vadesi dolana kadar adil rehini kabzetmese ve rehin batıl olsa bile. Nitekim «vekâlet şart kılınsa» kavlinde de geçti. Bu Kavil ifade ediyor ki, adilin rehini satış vekâletinde rahinin rızası aranmaz. Nitekim biz bunu Sadi'den de naklettik.

«Rahinin vekili azletmesi ile vekil azledilmiş olmaz ilh...» şurası var ki eğer mürtehin rehinin satışı ile vekil olan kimsenin azline razı olursa, o zaman rahin azlettiğinde vekil azlolur. İtkanî.

Musannıf azilde mutlak bir ifade kullanmıştır. O zaman o azil şuna da şamil gelir: Eğer mutlak satış ile vekil etmiş olsa, sonra da vade ile satışını yasaklamış olsa, onun yasaklaması geçersizdir. Çünkü o vekâlet aslı ile lâzım (bağlayıcı) olan bir akittir. O zaman vasfı ile de lâzımdır. Hidaye'de olduğu gibi.

«Rahinin ölümü ilh...» Yani rehinin satışı ile vekil olan kimse, müvekkilin ölümü, irtidadı ve darü'l-harbe iltihakı gibi hükmen azil ile de azledilmiş olmaz. Çünkü rehin rahinin ölümü ile batıl olmaz. Zira mürtehinin hakkı varislerin hakkından daha önce gelir.

«Mürtehinin ölümü ile ilh...» Ancak, mürtehin eğer vekil olursa, vekil mürtehinin ölümü ile vekâlet son bulur. T. Bu bahis musannıfın vekilin ölümü ile vekâlet mutlaka batıl olur kavlinde gelecektir.

«Çünkü bu vekâlet akdin lüzumu ile lâzım olmuştur ilh...» Çünkü bu vekâlet rehin akdinin zımnında
şart kılındığı zaman akdin vasıflarından bir vasıf ve akdin haklarından da bir hak olmuş oldu. Görülmüyor mu ki, burada vekâlet akdinin şart kılınması vesikanın ziyadeleşmesi içindir. O zaman
bu vekâlet, bunun aslı olan akdin lüzumu ile lâzımdır. Bu bahsin tamamı Hidaye'dedir.

«Müfred vekâlete birkaç vecihte muhaliftir ilh...» Müfred vekâlet, rehin akdinin zımnında zikredilmeyen vekâlettir. Müvekkil gaib olduğu takdirde davacının talebi ile davaya vekil kılınan bundan istisna edilir. Yine, muhayyerlik hakkına sahip olan kimse diğerinin gaib olmasından korksa, kendisine muhatap olmak üzere bir vekil tutar. Bu vekil, diğerinin azliyle azledilmez. Bunu
Rahmetî ifade etmiştir. Zilyedin emri ile vekil olan bir kimsenin vekâleti de müvekkilin azli ile geçersiz kılınamaz. Nitekim vekilin azli babında geçmiştir.

«Birkaç vecihte ilh...» Musannıf burada bunlardan beşini zikretmiştir. Nihaye'de olan da yine o vecihlerdendir. Nihaye'de olan şudur: Meselâ, yanına rehin konulan adil aynı zamanda rahin tarafından vekil de edilse, mürted olsa, onun darü'l-harbe iltihakına hüküm de verilse, sonra müslüman olarak oradan geri gelmiş olsa, yine vekil olarak döner. Ama müfret vekâlet bunun hilafınadır. İmâm Yûsuf'un kavli üzerine. Zira o vekil olarak dönmez.

«Satış üzerine cebredilir ilh...» Yani eğer rahin gaib olur, borcun ödenme vadesi gelir, vekil de rehini satmaktan imtina ederse, satması için cebredilir. Bunun beyanı yakında gelecektir.

«Şart koşulduğu ilh...» Zeylaî'nin ibaresi, Kenz'in eğer adil satsa sözünün şerhinde şöyledir: «O zaman rehin akdinde şart kılınmayan vekâlet bizim zikrettiğimiz hükümlerin hepsi hususunda akitte
şart kılınan vekâlet gibidir.»

«Zeylaî ilh...» Yani bu kavlin sahih olduğunu Zeylaî, «eğer vade dolarsa» kavlinin şerhinde sarahaten zikretmiştir. Bu kavlin sahih olduğu Mülteka'da da tasrih edilmiştir. Hidaye'de de böyledir.

Hidaye sahibi Hidaye'de şöyle demiştir: «Bu rivayetin sahih olduğunu Camiü's-Sagir ve Asl'da cevabın mutlak şekilde verilmesi de teyit etmektedir.» Bunu Hidaye'nin şarihleri de ikrar etmişlerdir.

«Kadıhan ilh...» Bu kavli Kadıhan'a nispet etmek acayip bir şeydir. Belki bu, Kuhistanî ve Kuhistanî'ye uyanların kalemlerinin kaymasındandır. Çünkü Haniye'de olan şöyledir. «Rehin akdinde merhunun satışı şart kılınmasa, sonra rahin mürtehin veya adili merhunun satışına vekil etse, bu vekâlet sahihtir. Ama rehin bu vekaleti feshedebilir ve onu da satıştan men edebilir. Eğer
rahin ölmüş olsa, vekâlet batıl olur. Bu vecihte mürtehin adilden merhunun satışını talep de edemez. Ebû Yûsuf'tan bu vecihteki vekâletin akitte şart kılınan vekâlet gibi batıl olmayacağı rivayet
edilmiştir. Sahih olan da ancak budur.»

Yine Haniye'de şöyle denilmektedir: «Bir kişi bir nesneyi rehin etse, onu bir adilin yanına bıraksa,
rahin adil kimseyi rehinin satışı ile vekil etse, sonra da gaib olsa, borcun vadesi dolduğunda ad,l kimse merhunun satışı için cebredilir. Bazı âlimler tarafından bu adilin satış üzerine cebredilmesi,
satışın rehin akdinde şart kılınması halinde mümkün olacağı söylenmiştir. Bazı âlimler tarafından da her halükârda adilin satışa cebredileceği söylenmiştir. Sahih olan da ancak bu kavildir.» Harfi harfine.

Haniye, vekilin her halükârda satış için cebredileceğini Camiu's-Sagir üzerindeki şerhinde de tashih
etmiştir. Nihayede olduğu gibi. Ben bu rivayetin aksini tashih edeni görmedim.

Mirac'da şöyle denilmektedir: «Şeyhülislâm, Fahrülislam ve Kadıhan da bu rivayetin en sahih rivayet olduğunu söylemişlerdir.»

«Yavrusunu ve erşini satmaya da maliktir ilh...» Yani merhunun yavrusunu ve başka birisi tarafından merhuna bir cinayet işlenirse, o cinayetin erşi (diyeti) uruz (mal) olarak verilirse, vekil bu durumda hem yavruyu, hem de uruzu satabilir. Zira musannıf müteferrikat bahsinde şunu zikredecektir: Rehinin neması rahinindir ve asıl ile beraber o da rehindir. Müfred vekil olan kimse buna malik değildir.

«Onu borcun cinsine çevirebilir ilh...» Çünkü o, borcun ödenmesiyle memurdur. Semeni deynin cinsine çevirmek de borcun ödenmesinin zaruretlerindendir. Ama müfret vekil bunun hilafınadır. Çünkü o sattığı zaman vekâleti sona erer. İtkânî.

«Onu da satabilir ilh...» Çünkü o zaman o rehindir ve rehin olan nesnenin yerine kaimdir.

«Varisleri gaib olsalar bile rehini satabilir ilh...» Bu vekil ister adil, ister mürtehin olsun, isterse bunların dışında başka birisi olsun. Varisleri gaib olsa bile satabilir. Çünkü rahinin ölümü ile vekâletten azledilmemiştir. Nitekim yukarıda geçti.

T. diyor ki: «Mürtehinin varislerinin gaib olması halinde de satabilir. Yani eğer satışla vekil olan kimse mürtehinden başka birisi ise.»

Yalnız şu bahis kaldı ki: Vekil satışla vekil olmasa, rahin ölse, bunun hükmünü musannıf gelecek babın sonunda zikredecektir.

«Vekâlet vekilin ölümü ile mutlaka batıl olur ilh.. » Ama rehin bakidir. Çünkü rehin mürtehinin elinde ise, mürtehinin ölmesiyle akit batıl olmaz. O zaman adilin ölümüyle batıl olmaması daha evlâdır. İnaye.

Musannıf adilin ölümünden ve vekâletinin butlanından sonra ne olacağını zikretmemiştir.

Valvalciye'de, Zahiriye'de ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Rehinin yanına konulduğu adil ölse, rehin rahin ve mürtehinin rızası ile başka bir adilin yanına konulur. Eğer o adil hakkında rahîn ile mürtehin ihtilaf ederlerse, o zaman Kadı merhunu başka bir adilin yanına koyar. İkinci adil rehini satamaz. Birinci adil her ne kadar rehinin satışı için vekil olmuş olsa bile. Şu kadar var ki eğer rahin ölürse, o zaman satabilir. Çünkü Kadı ölen rahinin borçlarını ödemeye mütevellidir.»

«Mutlaka ilh...» O vekil ister mürtehin, ister adil, ister bunların dışında başka birisi olsun. Bu vekilin varisi veya vasisi kendi yerine kaim olamaz. Çünkü vekâlette irs cereyan etmez. Bir de müvekkil onun reyine razı olmuştur, başkasınınkine değil. Dürer.

«İkinci İmâmdan ilh...» Musannıf eğer bu kavli, «Ölen vekil ölmezden önce satışı ile vekil olduğu merhunun satışı için bir diğer adama vasiyette bulunsa sahih değildir.» sözünden sonra zikretseydi daha uygun olurdu. T.

«Asıl isimli kitabın cevabının hilâfınadır ilh...» Kuhistanî de böyle zikretmiştir. Burada Asl isimli kitaptan murat, İmâm Muhammed'in Mebsut'udur. Mebsut'un kavlinin zahiri şudur: İmâm Muhammed Asl isimli kitabında bu meselede Ebû Yûsuf'un cevabının da kendisiyle Ebû Hanife'nin cevabı gibi olduğunu zikretmiştir. T.

METİN

Merhunun satışı ile vekil olan kimse ölümünde dİğer birisine merhunun satışı için vasiyet etse, vasiyeti sahih değildir. Ancak, onun bir diğerine satış için vasiyet etmesi vekâlette şart kılınmışsa, sahihtir.

Rahin veya mürtehin, diğerinin rızası olmadan merhunun satışına malik değildir. Eğer borcun vadesi dolar ve rahin de ortadan kaybolursa, o zaman merhunun satışı ile vekil olan, kimse satması için cebredilir. Nitekim davaya vekil olan kimsede de böyledir. Eğer müvekkil ortadan kaybolur, vekil de husumetten imtina ederse, o zaman o malı satması için birkaç gün hapsedilir. Eğer ondan sonra da satmamakta ısrar ederse, alacaklının zararını def için o malı Kadı satar.

Adil yanına bırakılan merhunu satsa, merhunun semeni merhun gibi rehindir. O zaman helâk olduğu takdirde merhunun helâki gibi helâk olur. Eğer sattıktan sonra mürtehine semeni ödese, rehinin başka birisinin istihkakı olduğu ortaya çıksa, onun tazminatı talep edilse, bakılır: Eğer satılan mal müşterinin elinde helâk olmuşsa, mustahik olan kişi rahine dilerse onun kıymetini tazmin ettirir. Çünkü gasıbdır. O zaman satış ve kabız sahihtir. Çünkü mürtehin onu tazmin etmekle malik olmuştur. Veya mustahik adile tazmin ettirir. Çünkü adil satışla tecavüz etmiştir. Adil tazmin ettikten sonra ödemiş olduğu kıymeti rahine tazmin ettirir. O zaman yine adilin satışı ile

mürtehinin
semeni kabzetmesi sahih olur. Adil, mürtehine ödemiş olduğu semeni mürtehinden geri alır. Çünkü
o semen onun mülkünün bedelidir. Mürtehin de borcu ile rahine başvurur, ondan alır. Çünkü zarureten onun kabzı batıl olmuştur.

Eğer rehin müşterinin elinde kaim ise, mustahik onu alır, müşteri de rücu ederek adilden onun semenini alır. Çünkü onun âkidi adildir. Sonra adil de müşteriye ödediği semeni, müracaat ederek
rahinden alır. Adil rahine müracaat ettiğinde onun kabzı sahih olur. Semeni de mürtehine teslim eder. Veya adil sattığı rehinin semeni ile mürtehine müracaat eder, ondan alır. Sonra mürtehin de
alacağı ile rahine müracaat ederek rahinden alır.

Bu bahiste Dürer ve Vikaye'de şu ilâve edilmiştir: «Eğer adile rehin akdinden sonra vekâlet şart kılınmışsa, yalnız rahine müracaat edebilir. İster mürtehin onun semenini kabzetsin, ister etmesin.»

Rehin mürtehinin yanında helâk olsa, sonra başka birisinin istihkakı çıksa, rahine kıymetini tazmin
ettirir. Rehin de rahinin borcu ile helâk olmuş olur. Rehin helâk olduktan sonra mustahik kıymetini
mürtehine tazmin ettirse, mürtehin zarar ettiği için, tazmin ettiği kıymet ile rahine müracaat eder.
Borcu için de rahine müracaat eder. Çünkü onun kabzı bozulmuştur.

FER'İ BİR MESELE:

Rehin olan hayvanın gözü helâk olsa, borcun dörtte biri düşer. İleride gelecektir.

İZAH

«Vekâlette şart kılınmışsa ilh...» Yani rahin, vekili olan adile vekâletin aslında satış için vekâlet verdiğini ve yapacağı her şey için de icazet verdiğini söylese. O zaman vekilin vasisi de rehini satabilir. Ama vasinin üçüncü bir şahısa vasiyet etmesi caiz değildir.

FER'İ BİR MESELE:

Adil, birisini satışa vekil etse, o da satsa, eğer adilin huzurunda sattı ise caizdir. Yoksa caiz değildir. Ancak adilin huzurunda değil gıyabında satsa, adil de satışına icazet vermiş olsa, caiz olur.

Adil rehinin bir kısmını satsa, rehin kalan kısımda da batıl olur. Hindiye. Yani fasit olur. Çünkü sonradan bir şüyu arız olmuştur.

«Malik değildir ilh...» Yani adil öldükten sonra rahin veya mürtehin diğerinin rızası olmadan rehini satmaya malik değildirler. Nitekim ben bunu bazı âlimlerin yazısı ile gördüm. Siyak da bunu gerektirir. Şu kadar var ki bu söz herhangi bir şeyden kaçınmak için değildir.

«Borcun vadesi dolar ve rahin de ortadan kaybolursa ilh...» Veya rahinin ölümünden sonra onun varisi de ortadan kaybolur, vekil de satışından kaçınırsa, o zaman vekil ulemanın ittifakıyla satışa icbar edilir. Bu kavil, eğer rahin hazır olursa, rehinin satışı için vekilin değil bilakis rahinin icbar edileceğine işaret eder. Bu durumda eğer rahin satıştan kaçınırsa İmameyn'e göre rehini Kadı satar. İmâma göre Kadı satmaz. Kuhistanî.

Remlî diyor ki: «Bu hür insanın hacredilmesi meselesinin fer'idir. Hacr bahsinde de geçtiği gibi, İmameyn'in kavli ile fetva verilir.»

Ben derim ki: Bezzaziye'de şöyle denilmiştir: «Bazı âlimler tarafından, «Eğer rahin de kaçınırsa. onu Kadı satar hükmü bütün İmâmların sözüdür. Çünkü rahin rehinin satılmasına önceden razı olmuştur. Sahih de ancak budur.» denilmiştir.»

«Cebredilir ilh...» Çünkü mürtehinin hakkını alması onun satılmasına bağlıdır.

«Husumete vekilde de böyledir ilh...» Yani davacının talebi ile olan vekilin hükmü böyledir.

İtkanî şöyle demektedir: «Davacı Kadı'nın yanında hasmından bir vekil talep etse, Kadı da ona bir vekil tayin etse, müvekkilin o vekili azletmesi caiz değildir. Çünkü hasmın hakkı, vekil talep ettiği andan itibaren bu vekâlete taalluk eder. Eğer davalı davacının talebinden önce onu vekil tayin etmişse, onu azletmesi caizdir.»

Hapsedilir ilh...» Bu, musannıfın, «Vekil cebredilir» sözünün tasviridir. Bazı nüshalarda da icbar edilmenin keyfiyeti vekilin salması için birkaç gün hapsedilmesi şeklinde ifade edilmiştir.

«Adil satsa ilh...» Yani rehin akdinde veya akitten sonra rehinin satılması için yetki verilen kimse satsa. Bezzaziye.

«Semeni rehindir ilh...» Yani onu satan adil semeni kabzetmese dahi, o semen yine rehindir. Çünkü semen daha evvel kabzedilenin yerine kaimdir. Hidaye.

Merhun adilin elinde helâk olursa, borç düşer. Mürtehinin yanında helâk olduğunda borç nasıl düşerse. Müşterinin yanında malın helâki ile semen helâk olmuş olsa, o malın helâki mürtehine aittir, borç da düşer. Bu bahiste rehinin kıymetine değil, ancak semenine itibar edilir. Bezzaziye. Mürtehin kabzetmediği halde ona nasıl zamin olur denilemez. Çünkü mürtehinin hakkı ile müşterinin zimmetine helâk olmuştur. öyleyse sanki mürtehinin veya satıcının elinde helak olmuş

gibi olur. Mürtehinin veya satıcının elindeki helâk olunca da mürtehin zamin olur. İtkanî.
Adil, sattığı rehinin semenini kabzederek mürtehine verdiğini ikrar ederse, mürtehin inkâr ederse,
söz adilindir. Çünkü adil emindir. Mürtehinin alacağı da batıl olur. Valvalciye ve Cevhere.
«Çünkü gasıbdır ilh...» Zira nesneyi almış, sahibinin izni olmadan da başka birisşne teslim etmiştir.
T.
«Kabız sahihtir ilh...» Yani mürtehinin semeni kabzetmesi sahihtir. H.
«Mürtehin, tazmin etmekle malik olmuştur ilh...» Çünkü rahin, tazmin ettiği için nesneye malik olmuştur. O zaman, vekiline kendi malını satmayı emrettiği anlaşılır. Hidaye.
«Adil satışta tecavüz etmiştir ilh...» Yani adil satış ve teslim etmekle taaddi etmiştir. Burada lâyık
olan, şarihin teslim kelimesini de zikretmesiydi. Nitekim Hidaye'de zikredilmiştir.
«Rahine tazmin ettirir ilh...» Yani adil, rahine rehinin kıymetini tazmin ettirir. Çünkü adil, rahin

tarafından vekil edilmiştir ve onun için çalışmaktadır. O zaman, vekil olan adil kesinleşen borç ile
rahine başvurarak ondan alır. Hidaye.

«Adilin satışı ile mürtehinin semeni kabzetmesi sahih olur ilh...» Yani satış nafiz olursa, satışla kabız sahih olur. Zira rahin tazmin ettiği zaman ona malik olmuştur. Nitekim yukarıda geçti. O zaman mürtehinin semeni kabzetmesi de sahih olur. Alacağından hiçbir şeyle de rahine başvuramaz. Nitekim İnaye ve diğer kitaplarda da böyledir.

«Adil semeni mürtehinden geri alır ilh...» Çünkü, rehinin başka birisinin istihkakı çıkmasıyla semeni
haksız yere aldığı ortaya çıkmıştır. Adil de merhunu müstahakkına tazmin ederek ona malik olmuştur.

«Mülkünün bedelidir ilh...» Çünkü adil onu tazmin etmekle mülkiyeti istikrar etmiştir. Rahine intikal
edinceye kadar da adil ona tazmin ettirmedi.

Burada bir mesele kalmıştır: Mustahık adile kıymetini tazmin ettirir ve kıymet de adilin mürtehinden
aldığı semenden çok olursa, bu fazlalığı kim tazmin edecektir? Ben Şurunbulaliye'nin bu bahsi zikrederek şöyle dediğini gördüm : «Layık olan, o fazlalıkla rahine rücu etmesidir.»

Şurunbulali başka bir bahis daha zikretmiştir. O da şudur: «Musannıf bu şıkta müşterinin rücu edeceğini zikretmemiştir. Belki ileride, eğer rehin kaim olursa bahsinde zikredecektir. Lâyık olan şudur ki, eğer semeni mürtehine teslim etmişse, müracaat ederek semeni mürtehinden alır. Eğer
adile teslim etmişse, müracaat ederek adilden alır. Sonra adil mürtehine, mürtehin de alacağı ile rahine başvurarak ondan alır...»

Ben derim ki: Şurunbulaliye'nin zikrettiği son meselenin sıhhat veçhi bana zahir değildir. Çünkü müşteri hiçbir şeye borçlu değildir. Artık nasıl olur da elinde helâk olan nesnenin semenine rücu eder. Evet, fukaha eğer «mustahık kıymetiyle müşteriye müracaat eder, çünkü müşteri yine kabzettiği için gasıbdır, gasp edilen nesne de onun elinde helâk olmuştur», deselerdi, uygun olurdu. Fakat lâyık olan şöyle denilmesiydi: Yani eğer mustahık kıymetle müşteriye müracaat ederse, müşteri de ödemiş olduğu semenle adile, veya mürtehine müracaat eder. Mürtehin de adile,
adil de rahine müracaat eder. Fukahanın bunu zikretmemelerinin, bilakis «yalnız mustahıkkın rahine veya adile müracaat etmesi» ifadesi ile yetinmelerinin sebebi nedir? Araştırılsın. Halbuki lâyık olan yine onu da zikretmeleriydi.

Sonra ben, Sadiye'nin haşiyelerinde şunu gördüm: İbaresi aynen şöyledir: «Zahir şudur ki, mustahıkka rahin veya adile tazmin ettirme muhayyerliği olduğu gibi müşteriye de tazmin ettirme
muhayyerliği vardır. Çünkü müşteri de malı alıp semeni teslim etmekle mütecavizdir. Şu kadar var
ki bu zikredilmemiştir.»

«Müşteri de rücu ederek adilden onun semenini alır ilh...» Yani eğer müşteri semeni bizzat teslim
etmişse. O zaman müracaat ederek semeni adilden alır. Ama eğer mürtehine teslim etmişse, adile
müracaat edemez. Çünkü adil satışta rahinin amilidir. Ancak, eğer amil kabzetmişse, o zaman amile
rücu edebilir. Halbuki amil hiçbir şey kabzetmemiştir. O zaman semenin zaminiyeti mürtehin üzerinde, borç da rahinin üzerinde kalır. Şurunbulali, Zeylaî'den.

«Çünkü onun âkidi adildir ilh...» O zaman akdin hukuku da ona taalluk eder. Dürer.

«Adil rücu ederek semeni rahinden alır ilh...» Çünkü o tazminat mükellefiyetine adili sokan rahindir.
O zaman rahinin, o mükellefiyetten adili kurtarması da vaciptir.
«Kabzı sahih olur ilh...» Yani mürtehinin semeni kabzetmesi sahih olur.
«Semeni de mürtehine teslim eder ilh...» Hidaye bu kavli illet olarak zikretmiştir. En güzeli de bu
şekilde zikretmektir.
«Veya adil semeni ile mürtehine rücu eder ilh...» Çünkü akit bozulunca, semen de batıl olur.
Halbuki mürtehin onu semen olarak kabzetmişti. O zaman zarureten onun semen olarak kabzının
bozulması da vacip olur. Hidaye.
«Rücu ilh...» Çünkü onun semeni kabzı bozulduğu zaman, onun borçtaki hakkı olduğu gibi geri döndü.
«Rahin akdinden sonra vekâlet şart kılınmışsa ilh...» Yani geçen tafsilat ancak, vekâlet eğer akitte
şart kılınmışsa, o zaman mürtehinin hakkı o vekâlet ile taalluk eder. Ama akitten sonra şart kılınan
vekâlet bunun hilafınadır. Çünkü mürtehinin hakkı akitten sonra şart kılınan vekâletle taalluk etmez.
O zaman da adil ona rücu edemez.
Zeylaî diyor ki: «İşte bu, vekilin satış üzerine cebredilmesi görüşünde olmayanın sözünü teyit

etmektedir.» Serahsi de vekilin satış üzerine cebredilmemesi görüşünün zahiri rivayet olduğunu söylemektedir. Şu kadar var ki, Fahrulislam, Şeyhülislam «Esah olan kavil, vekilin satış üzerine cebredilmesidir.» demişlerdir. Çünkü Muhammed Cami ve Asl'da vekilin satışa cebredileceğini mutlak bir ifade ile söylemiştir. O zaman akitte şart kılınmayan bir vekâlet bizim orada zikrettiğimiz
bütün hükümler hakkında akitte şart kılınan vekâlet gibidir.» Özetle.

«Yalnız ilh...» Yani, adilin mürtehine müracaat etme hakkı yoktur.

«İster mürtehin onun semenini kabzetsin, ister etmesin ilh...» Yani adilin tecavüzü olmadan adilin
elinde semen zayi olsa. Dürer.

«Rahine kıymetini tazmin ettirir ilh...» Velhasıl, mustahık rahine tazmin ettirme hakkına sahihtir.
Çünkü o kendi malı olmayan bir şeyi sahibinden izinsiz olarak başka birisine teslim ettiğinden mütecaviz olmuştur. Veya mürtehine tazmin ettirir, çünkü mürtehin de rehin olarak kabzetmesiyle
tecavüz etmiştir.

«Borcu ile helak olmuş olur ilh...» Yani rehin borç karşılığında helâk olmuştur.

Zeylaî şöyle demektedir: «Eğer rahin istihkak olunan rehini tazmin ederse, rehinin mürtehinin yanında helâk olması ile mürtehin alacağını tam olarak almış olur. Çünkü rahin tazmin etmekle teslimden evvele istinaden ona malik olmuştur. Zahir olur ki, o zaman o bir mülkiyet rehinidir. O rehinin helaki ile de mürtehin borcunu tam almış olur.»

«Zarar ettiği için ilh...» Evla olan burada «aldatıldığı için» denilmesiydi.

Dürer'de de şöyle denilmektedir: «Kıymeti ile niçin rahine rücu eder. Çünkü mürtehin rahinin ona
rehini teslim etmesi yönüyle rahin tarafından aldatılmıştır. Bunun için kıymetiyle rücu eder.»
Bunun misli Zeylaî ve diğer kitaplarda da mevcuttur. T.

«Kabzı bozulmuştur ilh...» Çünkü mürtehin merhunu tazmin etmekle rehinin kabzı bozulmuş olur. O
zaman onun hakkı olduğu gibi avdet eder. Çünkü rehin rahinin mülkü değildir ki, onun helaki ile borcunu tam almış olsun. İnaye.
Burada bir işkal ve cevabı vardır ki onlar da Hidaye ve Tebyin'de zikredilmişlerdir.

«Rehin edilen hayvanın gözü helâk olsa ilh...» Valvaliciye'nin ibaresi şöyledir: «Eğer rehin edilen hayvanın gözü gitmiş olsa, borcun dörtte biri düşer. Çünkü üzerine yük taşıyan hayvanın gözü, onun dörtte biridir. O zaman gözünün gitmesiyle onun dörtte biri gitmiş olmaktadır. Hayvanın dörtte biri gitmesiyle borcun da dörtte biri gider.»
Bu bahis, eğer hayvanın kıymeti borcun kıymeti kadar ise, farzedilir. Nitekim Mebsut'ta bununla kayıtlanmıştır. Valvalciye sahibi, «çalıştırılan hayvan, ki bunlar öküz ve attır.» sözüyle koyuna benzer hayvanlardan kaçınmıştır. Çünkü eğer rehin edilen hayvan koyun ve benzeri bir hayvan ise,
o zaman mürtehinden, giden gözün getirmiş olduğu noksanlık tazmin ettirilir.
«İleride gelecektir ilh...» Yani hayvanların cinayeti babında şu gelecektir: «Hayvanı çalıştırmak ancak, dört gözle mümkündür. İki hayvanın gözü, iki de çalıştıranın gözleri.»

REHİNDE TASARRUF VE CİNAYETLER BABI

METİN

Rahinin rehin ettiği nesneyi satması, mürtehinin icazetine veya borcunu ödemeye tevakkuf eder.

Eğer bunlardan birisi bulunursa, satışı geçerli olur ve semeni de icazet suretinde rehin olur. Eğer mürtehin satışa icazet vermez ve satışı feshederse, esah kavle göre, onun satışı ile satış fesholmaz.

Rehinin satışı mürtehinin icazetine mevkuf kalırsa, müşteri muhayyerdir, dilerse, rehinin çözülmesine kadar sabreder veya satışı feshetmesi için işi Kadı'ya götürür. Müşteriye bu muhayyerliğin sübutu müşteri onu aldığında onun rehin olduğunu bilmemesi halindedir. İbn-i Kemal.

Rahin önce rehini bir kişiye satsa, sonra mürtehin icazet vermeden ikinci bir kişiye daha satsa, ikinci satışı da yine mürtehinin icazetine mevkuftur. Zira mevkuf ikinci satışın tevakkufuna mani değildir. O zaman mürtehin, iki müşteriden hangisine icazet verirse o geçerli, diğeri batıl olur.

Rahin rehini satsa, sonra da icara verse veya rehin veya hibe etse, mürtehin de icare, rehin veya hibeden herhangi birisine icazet verirse, birinci satışı caiz olur. Çünkü mürtehinin menfaati, rehinin semene tahvili ile hasıl olmuştur. Nitekim bu yerinde araştırılmış ve yazılmıştır. Satışın dışındaki diğer akitler ise nafiz olmaz. Çünkü mürtehinin diğer akitlerden bir menfaati yoktur. O zaman mürtehinin o akitlerden herhangi birisine icazeti, hakkını ıskattır. O zaman mani ortadan kalktığı için satış geçerli olmaktadır.

Eşbah'ta şöyle denilmektedir: «Rahin rehini Zeyd'e satsa, sonra da mürtehinin kendisine satsa, birinci satış bozulur.»

Rehin verilen köleyi azadetmek, «tedbir» yapmak ve «istilad» etmek sahihtir. Yani rahinin merhun kölesini azadetmesi geçerlidir. Eğer rahin zengin ve mürtehinin alacağı peşin ise, mürtehin alacağını rahinden alır. Eğer borç vadeli ise, o zaman satılan rehin kölenin bedelini borcun vadesi dolana kadar köle yerine rehin olarak alır. Borcun vadesi geldiği zaman mürtehin hakkını ondan tam olarak alır, eğer borcun cinsinden ise. Geri kalan fazla kısmı da rahine reddeder.

Azat suretinde rahin fakir ise, o zaman, köle kıymetinden veya borçtan hangisi daha az ise, az olanın karşılığında mürtehine çalışır. O zaman, eğer efendisi zengin ise ona rücu ederek ödediğini alır.

«Tedbir» ve «istilad»a gelince, o zaman köle rücu etmeksizin borcun hepsi karşılığında çalışır. Çünkü müdebber köle ile ümmül veledin kazancı efendisinindir.

Rahin rehini telef ederse, onun hükmü zengin olduğu halde azadettiği kölenin hükmüdür. Nitekim bu geçti.

Rehini rahinin gayrı bir yabancı telef ederse, mürtehin rehini telef eden yabancıya, helak olduğu günün kıymetiyle tazmin ettirir, kıymet de onun yanında rehin olarak kalır. Nitekim yukarıda geçti.

Bunun mürtehin üzerindeki zaminiyetine gelince, mürtehin hakkında, onun kabzettiği günün kıymeti muteberdir. Çünkü mürtehin geçmiş kabzıyla ona zamindir.

Mürtehin, rehini rahine iareten verirse, onun zaminiyetinden çıkar. Buna ariye ismi verilmesi de mecazidir.

Rehin rahinin elinde helâk olursa, karşılıksız helâk olmuştur. Hatta mürtehine rehinin karşılığında bir kefil vermiş olsa, kefilin hiçbir şey ödemesi lâzım değildir. Çünkü o rehin olmaktan çıkmaktadır.

Evet, eğer rahin mürtehinin rızası olmadan rehini almışsa, o zaman kefilin zaminiyeti caizdir.

Mürtehin rehini rahine verdikten sonra tekrar eline geçse, o zaman zamimyeti tekrar avdet eder.

Mürtehin rehini rahinin elinden istirdad edebilir. Rahin eğer istirdaddan evvel ölürse, mürtehin diğer alacaklılardan daha hak sahibidir. Çünkü rehinin hükmü bakidir.

İZAH

Musannıf rehin ve hükümlerini zikrettikten sonra şimdi de rehin yapıldıktan sonra rehin üzerine arız olan meseleleri zikredecektir. Mirac.

«Rahinin rehin ettiği nesneyi satması tevakkuf eder ilh...» Mürtehinin rehini satması da rahinin icazetine tevakkuf eder. Eğer rahin merhunun satışı için mürtehine icazet verirse caiz olur, vermezse caiz olmaz. Rahin rehini iptal eder, rehin ettiği şeyi tekrar rehin edebilir.

Rehin edilen nesne, rahini icazetinden önce müşterinin elinde helâk olursa, helâktan sonra rahinin icazeti caiz değildir. Helâk olduğu takdirde de rahini mürtehin veya müşteriden dilediğine tazmin

ettirir. Kuhistanî, Tahavi şerhinden.

Musannıfın bu hususta zikrettiği ancak sahih ve zahir-i rivayettir. Bazı âlimlere göre ise bu satış geçerlidir. Bu bahsin tamamı Zeylaî'dedir.

FER'İ BİR MESELE:

Mürtehin, rahine yanındaki rehini bir adama satmasını söylese, o da başka bir adama satsa, caiz değildir. Fakat müstecir, mucire elindeki nesneyi birişine satmasını söylese, mucirin onu başka bir
adama satması caizdir. Camiü'l-Fusuleyn.

«Mürtehinin icazetine ilh...» Veya mürtehinin rahini alacağından ibra etmesine tevakkuf eder. Hamevi.

«Satışı geçerli olur ilh...» Çünkü, mürtehinin hakkının taalluk etmesi gibi ve rahinin onu teslim etmeye kadir olmaması gibi satışa mani olan haller ortadan kalkmış olmaktadır. Zeylai.

«Semeni de rehin olur ilh...» Yani müşteriden ister semeni kabzetsin, ister kabzetmesin. Zira o semen rehin edilen nesne yerine kaimdir. Eğer nesneyi veresiye satarsa, ibtidaen rehin sahih olmaz. Şu kadar var ki, bekaen rehini sahih olur. Öldürülen merhun kölenin kıymetinin bekaen rehin olması gibi. Hatta semen müşterinin üzerinde helak olmuş olsa, o helak mürtehinden gider ve
onunla alacağı da düşer. Elinde helak olduğunda alacağının düşmesi gibi.

Bu hususta Eşbah'ın bazı haşiyecilerinin bir itirazları vardır ki onların bu itirazlarının kaynağı düşünmemeleri ve araştırmamalarıdır. Musannıfın zikrettiği en sahih ve zahiri rivayettir.

Bazı âlimlere göre ise, mürtehin icazet vereceği zaman satılan merhunun semeninin rehin olmasını
şart kılarsa, o semen rehin olur. Eğer şart koymazsa, rehin olmaz. Bu bahsin tamamı Zeylaî'dedir.

«Esah kavle göre ilh...» Çünkü satışın geçerli olmaması onun hakkı yüzündendir. Bu hak da hapistir. Tevakkuf ise, onun hakkını yok etmez.

İmâm Muhammed'den mürtehinin feshi ile rahinin merhunu satışının feshedileceği rivayet edilmiştir. Hatta rahin rehini çözmüş olsa, çözdükten sonra bile müşterinin o nesnede bir hakkı yoktur. Zeylaî, özetle.

«İşi Kadı'ya götürür ilh...» Çünkü bu fesih münazaanın kesilmesi içindir. Bu da Kadı'ya aittir. İnaye.

«Müşteriye bu muhayyerliğin sübutu ilh...» şu kadar varki, müşterinin onun rehin olduğunu bilip bilmemesi arasında fark olmadığı en esah kavildir. Remlî, Minyetü'l-Müfti'den. Fetvaya muhtar olan
da bu kavildir. Hamevi de diğerleri, Tecnis'ten.

Camiül'-Fusuleyn'de de şöyle denilmektedir: «Müşteri nesnenin merhun veya mecur olduğunu bildiği takdirde, İmâm-ı Azam ve İmâm Muhammede göre, muhayyerlik hakkına sahiptir. İmâm Ebû
Yûsuf'a göre ise, biIiyorsa değil, bilmiyorsa muhayyerdir. Zahir-i rivayet, İmâm Azam ve İmâm Muhammed'in kavlidir.»

Remlî, Camiü'l-Fusuleyn üzerindeki haşiyede şöyle demektedir: «Sahih olan İmâm-ı Azam ile İmâm
Muhammed'in kavlidir. Fetva da bu kavil üzerinedir. Valvaciye'de olduğu gibi.»

«İkinci bir kişiye daha satsa ilh...» Bunun mürtehinin gayrı ile kaydedilmesi ileride gelecektir.

«Hangisine icazet verirse o geçerli ilh...» Rahinin merhunu iki ayrı kişiye satışından sonra rahin borcunu öderse, birinci satışı mı, yoksa ikinci satışı mı geçerlidir? Araştırılsın. Ama zahir, birinci satışın geçerli olmasıdır. T.

Ben derim ki: Yakında Kifaye'den naklen zikredeceğimiz de T.'nin dediğini teyit eder.

Düşünülsün.

Musannıfın zikrettiği ise, mürtehinin icazetine muhaliftir. Eğer mal sahibinin satışı tekerrür ederse,
müstecir de mucirin nesneyi ikinci adama satışına icazet verse, mucirin birinci satışı geçerli olur. Bunun veçhi gelecektir.

«Sonra da icara verse ilh...» Yani Kadı satışı bozmadan önce icara vermiş olsa. İtkanî.

«Rehin veya hîbe etse ilh...» Yani rehin veya hibe ettiğinde teslim de etmiş olsa. Çünkü, bu iki akde
teslimsiz itibar edilmez. İtkanî, Ebul Muin'den.

«Birinci satışı caiz olur ilh...» Burada her ne kadar iki satış yoksa da musannıfın buna birinci satış
ismi vermesi, bu akitlere nispetle birinci satıştır. Çünkü bu akitler satıştan sonradır. Musannıfın ifadesinin, rahin önce birisine, sonra da bir diğerine satması ve daha sonra da bu akitleri yapması
ve mürtehinin de bu akitlere icazet vermesi halinde ikinci değil birinci satışın geçerli olacağı şeklinde anlaşılması mümkündür. Çünkü birinci satış önceliği bakımından tercih edilir. Kifaye.

«Hasıl olmuştur ilh...» Bu kavil iki mesele arasındaki farkı beyan etmektedir. Çünkü icazetle birinci
meselede ikinci satış caizdir. Satıştan sonra ikinci meselede, icazet akitlerin hepsinde olmasına rağmen satıştan sonraki diğer tasarrufları caiz değildir.

Kifaye'de şöyle denilmektedir: «Bunda asıl kaide şudur: «Rahinin rehindeki tasarrufları eğer mürtehinin rehindeki hakkını iptal ediyorsa, nafiz değildir. Ancak mürtehinin icazeti ile nafizdir. Mürtehin rahine icazet verirse bakılır: Eğer rahinin tasarrufları mürtehine bir hak sağlıyorsa, icazetin lahık olduğu tasarruf nafiz olur. Eğer mürtehine bir hak sağlamıyorsa, mürtehinin icazeti ile
mürtehinin hakkı batıl olur. Rahinin tasarruflarından ilki nafiz olur. Her ne kadar sonrakilere icazet
verse de.

«Bu asıl sabit olduğu takdirde, biz deriz ki, mürtehin ikinci satışta pay sahibidir. Çünkü mürtehinin
hakkı semene tahavvül etmiştir. Mürtehine bu akitlerde bir hak yoktur. Çünkü hibe ve rehinde bir
bedel yoktur. İcaredeki bedel ise, menfaat karşılığıdır. Mürtehinin hakkı ise, nesnenin menfaatinde
değil, aynının maliyetindedlr. O zaman mürtehinin icazeti hakkını ıskat eder. Satışın geçerliliğine mani olan hal da ortadan kalkar. O zaman da ilk satış geçerli olur. Mucir, icardaki nesneyi iki ayrı
kişiye satsa, müstecir de ikinci satışa icazet verse, mucirin birinci satışı geçerli olur. Çünkü müstecirin semende bir hakkı yoktur. O zaman müstecirin icazeti icaredeki faydalanma hakkının ıskatı olur.» Özetle.

«Eşbah'ta ilh...» Şarihin bu kavil musannıfın geçmişteki, «İkinci satış da mevkuftur» sözünün üzerine bir istidrak gibidir. Sanki musannıf ikinci satışın tevakkuf mahalli de birinci satış gibidir demek istemiştir. Eğer ikinci satış mürtehinin gayrına yapılmışsa. Ama eğer ikinci satış mürtehine
yapılmışsa, o zaman satış icazete tevakkuf etmez. Ancak rahinin birinci satışı batıl olur.

Bunun veçhi de şudur: Mevkuf olan bir mülk üzerine kesin bir mülk arız olmuş, mürtehin de onu iptal etmiştir. T. Ebussuud'dan.

«Azad etmek sahihtir ilh...» Geçen bahis, satış, icare, kitabet, hibe, sadaka ve ikrar gibi feshi kabul
eden tasarruflarda idi. Bunların hiçbirisi mürtehin hakkında caiz değildir. Mürtehinin rehini elinde tutma hakkı da ancak rahin borcunu ödedikten sonra batıl olur. Burada olan tasarruflar ise feshi kabul etmez ve geçerli olurlar. Rehin de batıl olur. Bunu Kuhistanî ifade etmiştir. Ama bu tasarrufları yapan rahin ister zengin, ister fakir olsun farketmez. Çünkü bu tasarruflar ehlinden ve
yerinde yani mülkiyetinde sadır olmuştur. O zaman mürtehinin izni olmaması ile onun o tasarrufları
lağvolmaz. Satış ve hibede geçerliliğin mümteni olması, teslime kudreti olmamasındandır. Bu bahsin tamamı Hidaye'dedir.

Vakfetmek de azat gibidir. S'af ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Rahin merhunu mürtehine teslim ettikten sonra vakfetse, eğer zengin ise Kadı onu üzerindeki borcu ödemeye cebreder. Eğer
fakir ise, Kadı vakfı iptal eder, merhunu da üzerindeki borç karşılığında satar.»

«Azadetmesi geçerlidir ilh...» Şarih bu kavli ile «geçerli» tabiri ile ifade edilmesinin evla olduğuna
işaret etmektedir. Çünkü geçen tasarruflar sahihtir fakat geçerli değildir. Burada «sahih» kelimesi

ile tabir etmek geçen tasarrufların sahih olmadığını zannettirir. T.

«Rehin olarak alır ilh...» Yani rehin olmak üzere.

«Bedelini ilh...» Yani rehinin bedelini. Velhasıl, mürtehin kıymetini alır ve onu merhun yerine rehin
yapar.

«Fazla kısmı da reddeder ilh...» Eğer bir fazlalık varsa. Eğer kıymet borçtan eksik ise, geri kalan için
müracaat ederek rahinden alır. T.

«Azat suretinde ilh...» Yani mürtehinin izin vermediği bir azatta. Eğer mürtehinin izni ile azadetmişse, köle üzerinde çalışma mecburiyeti yoktur. Ebussuud.

«Çalışır ilh...» Çünkü mürtehinin kölenin azadından sonra alacağın rahinden alması mümkün olmadığından ancak azattan istifade eden köleden alır. Köle de ancak maliyetinin miktarı kadar faydalanmıştır. O zaman köle, kıymetinden fazla olan borcun yerine çalışmaz.

«Kıymetinden veya borçtan hangisi daha az ise ilh...» Bunun keyfiyeti şöyledir: Kölenin azat günü
ile rehin gününün kıymetine ve bir de borca bakılır. Bunlardan hangisi az ise, onun karşılığında çalışır. Zeylaî. Borcu da kazancı ile öder. Ancak, onun kazancı mürtehinin hakkının cinsinin hilafına
olursa, mürtehinin hakkının cinsi ile değiştirir, onunla mürtehinin alacağını öder.

«Efendisi zengin ise, ona rücu ederek ödediğini alır ilh...» Yani efendisi zengin olduğu vakit. Çünkü
köle, şeriat hükmüyle fakir olduğu bir zamanda onun borcunu ödemiştir. O zaman efendisine, onun
yerine yüklenmiş olduğu borcu almak üzere müracaat eder. İbn-i Kemal.

«Borcun hepsi karşılığında çalışır ilh...» Velev ki, borç kıymetinden fazla olsa da. Çünkü müdebber
kölenin veya ümmül veledin kazancının tümü efendisinindir.

«Nitekim geçti lih...» Yani, «eğer borç peşin olursa, rahinden alacağının hepsini alır. Eğer borç peşin değilse, borcun vadesi dolana kadar rehin olarak kıymetini alır.» Kavlinde.

«Mürtehin tazmin ettirir ilh...» Musannıf bu kavliyle tazmin ettirmekte mürtehinin hasım olduğuna
işaret etmiştir. Hidaye'de olduğu gibi.

«Helak olduğu günün kıymeti ilh...» Eğer helâk olan merhunun kıymeti helâk olduğu gün beş yüz
dirhem ise, rehin gününde ise, borç gibi bin dirhem ise, mürtehin telef edene beş yüz dirhemi tazmin ettirir, bu beş yüz dirhem de rehin olur. Borçtan da beş yüz dirhem düşer. Sanki bir âfetle
telef olmuş gibi olur. Hidaye'de olduğu gibi.

«Mürtehin üzerindeki zaminiyete gelince ilh...» Bu kavil, mürtehinin ziyadeye zımaniyetinin veçhini
beyan etmektedir. Çünkü o ziyade kadar borçtan düşmüştü.

İtkanî diyor ki: «Rehinin zaminiyetinde, rehini kabzettiği günün kıymetine itibar edilir. O günde onun
kıymeti de bin dirhem idi. O zaman, mürtehin yabancının ödemesi üzerine o fazlalığa zamin olur.» -
Kifaye'de de şöyle denilmiştir: «Eğer rehin olduğu gibi kalsa, fiyatlar düşse, ve rehin olan kölenin
kıymeti noksanlaşsa, o zaman borçtan hiçbir şeyin düşmemesi gerekir denilemez. Çünkü biz deriz
ki, senin söylediğin meselede nesne mevcuttur. Değişiklik ancak fiyatın düşmesi ile hasıl olmuştur.
Nesne ise fiyatların oynaması ile yine kabız günündeki kıymetine yükselebilir. O zaman buradaki değişikliğe itibar edilmez. Ama meselemizde hasıl olan değişiklik kıymetinin düşmesiyle değil, helâk ile istikrar etmiştir. Nesne de eskisi gibi değildir. Çünkü helâk olmuştur.»

Burada, merhunu mürtehinin telef etmesi meselesi kaldı. Rehini mürtehin telef ederse, merhunun
kıymetine borçludur. Kıymet de onun elinde rehin olur. Borcun ödeme günü geldiğinde eğer borç
kıymetin cinsinden ise, kıymetten hakkını alır. Eğer kıymetten, borçtan fazla bir şey artarsa, fazlalığı
geri verir.

Mürtehinin merhunu telef etmesinden önce, fiyatların değişmesi yüzünden merhunun kıymeti bin
dirhemden beş yüz dirheme düşse, istihlakla beş yüzü vacip olur, borçtan da beş yüzü düşer. Çünkü noksanlaşan helâk olan gibidir. Borçtan da helâk olan kadar düşer. Rehinin kıymeti de fiyatların düşmesiyle olan değil, geçmişteki kabız gününün kıymeti kabul edilir. O zaman mürtehinin onu telef etmesi ile baki kalan onun üzerine vacip olur. Baki kalan da onu telef ettiği günün kıymetidir. Hidaye, özetle.

Mürtehin, fiyatların değişmesi ile ortaya çıkan kıymetine değil, kabız günündeki kıymetine mazmundur. Bu izahla Zeylaî'nin «fiyatların düşmesi tazmin edilmesi sözü ile ortaya attığı işkal de
bertaraf olmuş olur. Bu cevabın beyanı Kudurî'den naklen Gayetü'l-Beyan'da olan şu ifadedir:

«Nesnenin bekası ile fiyatın noksanlaşması tazmin olunmaz. Ama telef olduğu takdirde zaminiyet
kabız günündeki kıymet iledir. İtlafın tazmini ise, rehinin tazmininin cinsinden değildir. Bundan dolayı da itlaf gününün kıymeti vacip olur, rehinin kabız günündeki kıymetinin fazlalığını da tazmin
vacip olur.» Özetle.

Kifaye'den nakledilen de bunun mislidir.

«Meccanen helâk olmuştur ilh...» Yani borçtan hiçbir şey düşmeden helâk olmuştur. Çünkü mazmun olunan kabız ortadan kalkmıştır.

«Hatta mürtehine rehinin karşılığında bir kefil vermiş olsa ilh...» Yani rahin, ariye almış olduğu rehin karşılığında ona bir kefil vermiş olsa. Yani ona aynıyla değil, teslimiyle bir kefil verse. Çünkü
musannıfın kefalet bahsinde şöyle bir ifadesi vardır: «Kabzından evvel nebi ile, merhun ve emanetin de aynları ile kefil vermek sahih değildir. Ama eğer bunların teslimi için kefil vermiş olsa,
sahihtir.»

«Rehin olmaktan çıkmıştır ilh...» Çünkü rehinin hükmü olan zaminiyetten çıkmıştır. Yoksa rehin akdi bakidir.

«Kefilin zaminiyeti caizdir ilh...» Yani kefile teslimi gerekli kılmak caizdir. Biz bunun illetini yukarıda
takdim ettik.

«Zaminiyeti tekrar avdet eder ilh...» Çünkü rehin akdi baki idi, ancak zımaniyet hükmünde değil.

Minah.

«Diğer alacaklılardan ilh...» Yani, rahinin diğer alacaklılardan daha çok hak sahibidir. O zaman diğer alacaklılar mürtehine o rehinde ortak olmazlar.

«Çünkü rehinin hükmü bakidir ilh...» En doğrusu, «rehin akdi bakidir» demesiydi.

METİN

Rahin veya mürtehin, diğerinin izni ile rehin olan nesneyi bir yabancıya iare etse veya vedia (emanet) olarak verse, tazmin sakıt olur. Bunlardan her birisi o nesneyİ eskiden olduğu gibi yeniden rehin olarAk iade etme hakkına sahiptir. Ama bunlardan birisi diğerinin izni ile icare verse,
satsa, hibe veya rehin etse veya mürtehin ya da bir yabancı onu rehin etse, bunun hilafına rehin olarak avdet etmez. Çünkü bu akitlerle o rehinden çıkmış olur. Sonra o nesnenin rehin olması ancak yeni bir akitle mümkündür. Çünkü bu akitler lazımî akitlerdir. Ama ariye ve mürtehinin rahine
satması bunun hilafınadır. Çünkü bu akitler bağlayıcı akitler değildir.

Rahin ikinci defa rehin etmeden ölürse, mürtehin rahinin terekesinde diğer alacaklılarla eşittir.

Rahin mürtehine nesneyi kullanması veya başka bir adama iş için iare etmesi için izin verse, merhun işe boşlamazdan önce veya iş bittikten sonra helâk olsa, borcun karşılığında helâk olmuş
olur. Çünkü rehin akdi bakidir. Eğer kullanılma veya iş sırasında ölürse, emaneten ölmüş olur. Çünkü ariyet eli sabittir.

Helak vaktinde ihtilaf etseler, mürtehin iş sırasında helâk olduğunu, rahin de iş sırasında helâk olmadığını söylese, o zaman söz mürtehinindir. Çünkü mürtehin münkirdir. Ama beyyine getirmek
rahine aittir. Çünkü her ikisi de rehin malikiyetinin zail olduğunda ittifak etmişlerdir. Rahinin o nesnenin rehine avdet ettiği sözü tasdik edilmez, ancak hüccetle tasdik edilir. Bezzaziye.

Bezzaziye'de şöyle denilmiştir: «Rahin mürtehine rehin olan elbiseyi bir gün giymesi için izin verse,
mürtehin elbiseyi yırtık olarak getirerek izin verilen gün giydiğinde yırtıldığını söylese, rahin mürtehinin o gün giymediğini ve elbisenin o gün yırtılmadığını söylese, söz rahinindir. Eğer rahin mürtehinin o gün giydiğini ikrar etse, yalnız giymesinden evvel veya sonra yırtıldığını iddia etse, mürtehinin ne kadar tazmin edeceği hususunda söz mürtehinindir.»

FER'İ MESELELER:

Babanın, üzerindeki borç karşılığında yanında bulunan küçük çocuğunun malını rehin etmesi caizdir. Eğer verdiği rehinin kıymeti borçtan fazla olur ve helâk olursa, babası oğluna fazlasını değil, borç miktarını zamindir. Ama vasi bunun hilafınadır. Zira vasi onun kıymetine zamindir.

Baba ile vasi arasındaki fark şudur: Baba ihtiyacı anında küçük çocuğun malından faydalanma hakkına sahiptir. Ama vasi böyle değildir.

Çocuk yetişse, nesne rehinde olduğu halde babası ölse, çocuk borcu ödemeden rehin olan nesneyi
mürtehinden alamaz. Eğer babası o nesneyi kendi nefsi için rehin etmişse, çocuk rücu ederek babasının malından alır. Çünkü oğul borcu ödemeye mecburdur. Rehin olan nesneyi iare eden kimsenin borcu ödeyip rehini geri almaya mecbur olduğu gibi.

Adam bir şeyi rehin etse, sonra o nesnenin başkası için rehin olduğunu ikrar etse mürtehin hakkında sözü tasdik olunmaz Mürtehinin alacağının alacağını ödemesi ve rehini de ikrar ettiği kimseye iade etmesi emredilir.

Birisi bir başkasının evini rehin olarak verse, ev sahibi rehin olarak verilmesine icazet verirse, caizdir. Rehinin kıymeti üzerinde rahinin beyyinesi daha evlâdır.

Rehinin, yavrusu, meyvesi gibi fazlalıkları da rehindir. Ama rehin edilen binanın, yerin veya kölenin
geliri ise rehin olmaz.

Fasit rehin de tazmin hususunda sahih rehin gibidir.

Bir şeyi rehin etmek üzere istiare etmek sahihtir. O zaman, eğer muir mutlak şekilde rehin etmesini
söylerse, o dilediği şeyle rehin edebilir. Eğer muir onu bir miktar borç veya bir cins veya bir mürtehin veya bir şehir ile kayıtlarsa, nesne onunla kayıtlanır. O zaman eğer mustair muirin kayıtladığı şeye muhalefet ederse, muir mustair veya mürtehine tazmin ettirir. Çünkü her ikisi de
taaddi etmişlerdir. Ancak, eğer daha hayırlısına muhalefet etmişse, şöyle ki, muir mustaire kıymetinden fazla bir şey tayin etse, o da onu o kıymetten azına rehin etmiş olsa, zamin olmaz. Çünkü daha hayırlısında muhalefet etmiştir.

Eğer muir mustaire tazmin ettirirse, rehin akdi tamamlanır. Çünkü rahin tazminatla onu mülk edinmiştir. Ama eğer mürtehine tazmin ettirirse, o zaman mürtehin tazmin ettiği ile ve borçla müracaat ederek rehinden alır. Nitekim istihkak bahsinde geçti.

Mustair muvafakat etse, rehin edilen nesne mürtehinin yanında helak olsa, mürtehin, helak olmasıyla hakkını tam olarak almış olur. Mustairin de borcun mislini muire ödemesi vacip olur.

Çünkü o rahindir, borcunu onunla ödemiştir. Eğer merhunun hepsi mazmun ise. Eğer merhunun hepsi borç karşılığında mazmun değilse, mazmun kadarını tazmin eder, gerisi de emanettir. Eğer
rehin ayıplanmış olsa, yine hüküm böyledir, yani ayıbın nesneye getirdiği noksanlık hesaplanarak
borçtan düşülür. Borçtan düşülen miktarı da mustairin muire ödemesi vaciptir.

Muir rehini çözmüş olsa, mürtehine kabul etmesi için cebredilir. Sonra muir rahine müracaat eder
rehinin çözülmesi için mürtehine ödemiş olduğu parayı alır. Çünkü muir malını kurtarmak için teberru etmiş değildir. Ama bir yabancı bunun hilafınadır. Muir rahine ödediği ile rücu eder. Yani eğer borç, rehinin kıymeti kadar ise. Eğer borç rehinin kıymetinden fazla ise, o fazla ödediğini teberru etmiş olur. Eğer az ise, o zaman mürtehine cebredilmez.

Şu kadar var ki Zeylaî ve diğerleri bu meseleyi müşkül görmüşlerdir. Musannıf da bunu ikrar etmiştir. İşte bundan dolayı musannıf metinde Dürer'e tabi olmakla beraber meseleyi Dürer'in kavline dayandırmamıştır. Düşünülsün.

Ariyeten aldığı rehin, rehin etmezden evvel veya rehini çözdükten sonra helak olursa, o zaman rahin onu tazmin etmez. Her ne kadar onu istihdam etse, binse veya başka bir şey yapsa da. Çünkü
emindir. Evvelâ muhalefet etmiş, sonra muvafakate dönmüştür. O zaman zamin olmaz. Şafiî bunun
hilafınadır.

Şu kadar var ki, İmadiye'den naklen Şurunbulaliye'de şu ifade vardır: «Müstecir veya mustair mal
sahibine muhalefet etseler, sonra muvafakate dönseler, üzerine fetva verilen kavle göre zaminiyetten beri olmazlar. Eğer ihtilaf etseler, yani helakin zamanında ihtilaf etseler, söz rahinindir. Çünkü rahin muirin malı ile ödediğini inkâr etmektedir. Eğer rahin olan mustair ile muir,
muirin ne miktar karşılığında rehin etmesini emrettiği hususunda ihtilaf etseler, o zaman söz muirindir.» Hidaye.

Eğer rahin ile mürtehin rehinin helakinden sonra borç ile merhunun kıymeti hususunda ihtilaf etseler. borcun miktarı ve rehinin kıymeti hususunda makbul olan söz mürtehinindir. Şerh-i Tekmile.

İZAH

«İare etse ilh...» Bu tasarrufların tamamı altıdır: Ariye, vedia, rehin, icare, satış ve hibe. Ariye, nesne
kullanma anında helak olduğu takdirde zaminiyetin düşmesini icabettirir ve rehin akdi de kalkmaz.
İster mustair rahin olsun, ister mürtehin olsun, isterse bir ecnebi olsun. Vedianın hükmü de ariyenin hükmü gibidir. İkinci bir rehin de birinci rehin akdini iptal eder.

İcareye gelince, eğer müstecir rahin ise, o zaman, icare batıldır. İcare, rahinin mürtehinden iare veya ida etmesi gibi olur. Eğer müstecir mürtehin ise, icare için kabzı da yenilemişse, veya müstecir bir yabancı ise, icare akdi diğerinin izni ile rahin veya mürtehinden birinin mübaşereti ile
yapılmışsa, rehin batıl olur, icare ücreti rahinindir, kabzetme velayeti de akıt yapanındır. O rehin artık rehin olmaz, ancak yeniden bir akit yapılırsa olur.

Satış ve hibeye gelince, eğer mürtehine veya bir yabancıya rahin veya mürtehinden birisinin izni ile
diğeri tarafından yapılırsa, rehin akdi batıl olur. Zaten rahinin satması veya hibe etmesi tasavvur

edilemez. İnaye.

Sadi Efendi'nin İnaye üzerindekî haşiyesinde şöyle denilmiştir: «Rehin bir yabancıya ida edildiği takdirde lâyık olan, zımaniyetin düşmemesidir. Çünkü yabancı adildir.»

«Ben derim ki: Bu, Sadi Efendi haşiyesinde olan güzel bir bahistir. Sonra ben bu bahsin Haniye'de nassedilmiş şeklini gördüm. Çünkü Haniye sahibi şöyle demektedir: «Rahin mürtehine merhunu bir adama ida veya iare etmesine icazet verse, bakılır: Eğer mürtehin onu ida ederse o şey kendi hali üzerine rehindir. Eğer mudanın elinde helak olursa, borç düşer. Eğer mürtehin onu iare ederse, rehinin tazminatından çıkar, mürtehin onu geri alabilir.»

Görülüyor ki burada İnaye'nin zikrettiğinin hilafına ariye ile vedia birbirinden ayrılmış ve şarih de buna tabi olmuştur. Uyanık ol.

«İcare verse, bunun hilafına ilh...» Yani icarede kabzın yenilenmesi şarttır. Nitekim sen yukarıda bunu öğrendin.

Bezzaziye'de şöyle denilmektedir: «Rehin edilen nesneyi mürtehin fasit bir icare ile isticar etse, ücret vermesini gerektirecek bir müddet elinde tutsa, rehin batıl olur.

YiIne Bezzaziye'de şöyle denilmiştir: «Rehin edilen toprağı mürtehin muzaraaten alsa, eğer tohum kendislnden ise, rehin batıl olur. Eğer t-hum rahinden ise, rehin batıl olmaz.»

Biz muzaraat bahsinde şunu takdim ettik ki, bunda asıl kaide şudur: Muzaraatta tohum sahibi

müstecirdir. Eğer işçi de kendisi olursa toprağı kiralamış olmuş olur. Eğer tohum da tarla sahibinin
olursa, o zaman toprak sahibi amilin müsteciri olmuş olur.

«Rehin etse ilh...» Yani rehinin rehini bunun hilafınadır. Rehin, rehin olmaz. Yani mürtehinle akit yapan rahin olursa. Veya bunlardan birisi diğerinin izni ile bir yabancı ile yapsa. Şu kadar var ki bu
umumda rehine nispetle bir görüş vardır. Çünkü onu mürtehine rehin etmek bir şey ifade etmez.

Zahiri şudur ki, burada rehin, rahin veya mürtehinden birisinin rehin olan nesneyi bir yabancıya lehin vermesine hastır, ve bu rehin olmaz.

Tatarhaniye'de Tahavi şerhinden naklen şöyle denilmektedir: «Mürtehin rehin olan nesneyi rehin veremez. Eğer rahinden izin almadan birisine rehin verirse, birinci mürtehinin eline dönmeden ikinci mürtehinin elinde helak olsa, rahin birinci mürtehine onu tazmin ettirir ve o tazminat da birinci mürtehinde rehin olarak kalır. Mürtehin de onu borçla ya ikinci mürtehine temlik eder, veya
ikinci mürtehine tazmin ettirir. Tazminat birinci mürtehinin yanında rehin olarak kalır. İkinci rehin
batıl olur. İkinci mürtehin de ödemiş olduğu tazminat ve borcu ile birinci mürtehine müracaat ederek ondan alır. Eğer mürtehin onu rahinin izni ile rehin etse, ikinci rehin sahih, birinci rehin batıl
olur.»

«Rehinden çıkmış olur ilh...» Bu kavil, vedia ,le bu akitler arasındaki muhalefet, beyan etmektedir.

Şu kadar var ki, satış suretinde mürtehinin hakkı satılan merhunun bahasına intikal eder. İster kabzetsin, ister etmesin. Hatta, merhun müşterinin yanında helâk olmuş olsa, borç düşmüş olur. İcare bedeli bunun hilâfınadır. İcare ile satış arasındaki fark yukarıda geçti. Bu fark Mirac'sa kesin
olarak zikredilmiştir.

«Bu akitler lâzımî akitlerdir ilh...» Bundan dolayı da bunların feshi mümkün değildir.

«Mürtehinin rahine satması bunun hilafınadır ilh...» Yine rehini mürtehinin rahine icare vermesi, hibe etmesi de onların hilafınadır.

«Bu akitler bağlayıcı akitler değildir ilh...» Yani ariye ile satış akdi bağlayıcı akitler değildir. Yani bunlar rahin hakkında bağlayıcı değildir. Çünkü rahinin mülkiyeti merhunda bakidir. O zaman akit
batıl olur.

«Mürtehin diğer alacaklılarla eşittir ilh...» Yani merhunda, rehin akdinin bu akitlerle butlanı ile diğer
alacaklılara eşittir. Mirac.

«Rahin mürtehine nesneyi kullanması için izin verse ilh...» Rahin mürtehine kullanma izni vermezse, buna rağmen mürtehin nesneyi biraz kullansa, sonra dönse, yine nesne eski hali üzerine
rehindir. Camlü'l-Fusuleyn.

«Ariye mâlikiyeti sabittir ilh...» Ariye mâlikiyeti de rehin mâlikiyetine muhaliftir. O zaman, mürtehinin zımaniyeti yok olur. Minah.

«Münkirdir ilh...» çünkü mürtehin tazmini icabettirecek şeyi inkâr etmektedir.

T. diyor ki: «Bu söze ihtiyaç yoktur. Çünkü gelecek illetlendirme her iki meseleyi de içine almaktadır.»

«Rahin de iş sırasında helâk olmadığını söylese ilh...» Haniye ve diğer kitaplarda da böyledir. O zaman rahinin, başka zamanda helâk olduğunu söylemesi, işten veya işten sonra helâk

olmasının
şamil olur.

«Her ikisi de rehin mâlikiyetinin zail olduğunda ittifak etmişlerdir ilh...» Yani tazmini mucip olan kabzın zevalinde ittifak etmişlerdir. Çünkü onlar tazmini ortadan kaldıracak bir işin mevcut olduğunu itiraf etmişlerdir.

«Söz rahinindir ilh...» Çünkü rahin işin varolduğunu inkâr etmektedir. O zaman rahinle mürtehin rehin mâlikiyetinin zail olması üzerinde ittifak etmemişlerdir.

«Söz mürtehinindir ilh...» Bezzaziye'nin ibaresi şöyledir: «Söz mürtehinindir. Çünkü, elbise o giyerken yırtılmıştır. Çünkü her ikisi de o nesnenin tazminattan çıktığında ittifak etmektedirler. O
zaman, tazminatın ne miktarda mürtehine döneceği hususunda söz mürtehinindir. Ama birinci mesele bunun hilafınadır. Çünkü birinci meselede merhunun rehin tazminatından çıktığına dair ittifak etmemişlerdi.»

Bezzaziye'nin ibaresinin hülasası şudur: Her ikisi nesnenin tazminattan çıktığında ittifak ettiklerinde söz, rehin zaminiyeti ile rehinin mürtehine dönmemesinde mürtehinindir. Ancak o, yırtık
elbiseye zamindir. Yani rehin zaminiyetinden çıktıktan sonra helâk olursa mürtehin o elbisenin yırtılmış haldeki kıymetine zamindir.

«Vasi bunun hilafınadır ilh...» Rehin edilmesi caiz olanlar babında geçti ki, vasinin babanın hilafı olduğu İmâm Timurtaşi'nin sözüdür. Yine o bahiste geçti ki, Zahire ve diğer kitaplarda baba ile vasinin eşit olması hususunda kesin ifade kullanılmıştır. Musannıf da orada İnaye ve Mülteka gibi,
baba ile vasinin eşit olduğunu kesin olarak söylemiştir. Biz bunun veçhini orada takdim ettik.

«Borcu ödemeden nesneyi alamaz ilh...» Çünkü babanın baliğ olmayan oğlunun malındaki tasarrufları geçerli ve lâzımdır.

«Çocuk müracaat ederek babasının malından alır ilh...» Yani oğul babanın borcunu ödeyerek rehini
çözdüğü takdirde rehinin karşılığında ödemiş olduğu parayı, müracaat ederek babasından alır.

«Eğer babası ilh...» Eğer baba onu üzerindeki bir borç için rehin vermişse. Eğer baba oğlunun malını kendisinin ve küçük oğlunun borcu karşılığı rehin vermişse o rehinin babanın borcunun hissesindeki hükmü, o malın hepsinin, babasının borcu karşılığındaki rehinin hükmü gibidir. Minah'ta olduğu gibi.

«Çocuk borcu ödemeye mecburdur ilh...» Yani çocuk rehini çözmek için borcu ödemeye mecburdur. O zaman o, borcu ödemektte müteberri değildir. İleride beyanı gelecek rehin edilecek
nesneyi iare eden muirin eşidir.

«Başkası için rehin olduğunu ikrar etse ilh...» Yani o merhunun, mesela Zeyd'in mülkü olduğunu ikrar etse, mürtehinin hakkında tasdik olunmaz. Hatta mukarrun leh (rehinin kendisine ait olduğu
ikrar edilen) delil getirmeksizin yalnız bu ikrarla rehin edilen nesne mürtehinin elinden alınmaz. Belki ikrar eden kendi nefsi hususunda muaheze edilir. Hatta mürtehine borcu ödemek ve merhunu
da ikrar olunan kimseye vermekle emrolunur. Ama eğer borç vadeli ise, peşinen ödemesine mi emredilir? Yoksa mürtehine onun kıymetini vermesi mi emredilir? Sonra rehin kendisine ikrar edilene verilmesi mi, veya borcun vadesi gelinceye kadar beklemesi mi emredilir? Bu hususun araştırılması lâzımdır.

«Caizdir ilh...» Çünkü bu, rehin verme için iare edilen bir ev gibidir. T.

«Rahinin beyyinesi daha evlâdır ilh...» Yani mürtehinin beyyinesinden evlâdır. Çünkü rahinin beyyinesi tazminatın ziyadesini ıskat etmektedir. Eğer ikisi de beyyine getirmeseler, o zaman makbul olan söz mürtehinin sözüdür. Hindiye'den de anlaşılan budur.

«Rehinin fazlalıkları ilh...» Bu mesele, bundan sonra gelen mesele gibi ileride tafsilatlı olarak gelecektir. İşte bundan dolayı şerhin bazı nüshalarında bu bahiste bu mesele mevcut değildir. T.

«Rehin etmek üzere istiare etmek sahihtir ilh...» Çünkü malik müstairin borcunun kendi malıyla bağlanmasına razı olmuştur. Ona yetkilidir de. Nasıl ki, müstairin zimmetine kefaletle bağlanmaya
yetkili ise. T.

«Dilediği şeyle rehin eder ilh...» Yanı hangi cins malla, ne kadar mal ile dilerse, onunla rehin edebilir. Dilediği mürtehine ve dilediği şehirde de rehin edebilir. Nitekim Kuhistanî'de de böyledir.

«Mutlak şekilde ilh...» Yani muir onu mutlak şekilde iare ederse. Çünkü ıtlaka itibar etmek, bilhassa
ariyede vaciptir. Çünkü iaredeki cehalet münazaaya götürmez. Hidaye. Çünkü iare müsamaha üzerine kurulan bir akittir. Mirac.

«Onunla kayıtlanır ilh...» O zaman rahin, onun belirttiği miktardan fazlalaştırma veya noksanlaştırma hakkına sahip değildir. Fazlalaştırmaya gelince, çünkü rahin rehini çözmeye muhtaçtır. O zaman borç miktarı kadar öder. Fazla ödemeye razı olmaz. Veya fazla ödemek ona çetin gelir ve ondan mutazarrır olur. Noksanlığa gelince, zira borçtan fazla olan kısım emanettir.

Mal sahibi ise ancak hepsinin mazmun olmasına razı olmuştur. O zaman mal sahibinin tayin etmesi, cins, mürtehin ve şehirle kaydetmesi faydalıdır. Çünkü bunların hepsi, bir kısmını bir kısmına izafe etmekle kolaylığı temin eder. Hem de emanet ve korumakta şahıslar birbirinden farklıdır. Hidaye ve İhtiyar.

BİR TEMBİH:

Hamidiye'de, muir ariyeyi belirli bir müddetle kaydetse, o müddet dolduğunda muirin o nesneyi mustairden alabileceğine fetva verilmiştir. «Hayriye ve İsmailiye'de de böyle fetva verilmiştir.» denilmiş. Bunun benzeri İbni Nüceym'in Feteva'sında da mevcuttur.

İbni Nüceym'in Feteva'sında şöyle denilmektedir: «Belirli bir zaman için iare edilen nesneyi, belirli

zaman bitmeden muir geri alamaz. Ama o müddet geçer, onu mürtehinden kurtarmak da zor olursa
o zaman rahine cebredilir.»

Ben derim ki: Bu, Zahire'de olana muhalif değildir. Zahire'de olan şudur: «Borcu karşılığında rehin

etmek üzere bir şeyi istiare etse, onu bir seneliğine yüz lira karşılığında rehin etse, her ne kadar muir onu bir seneliğine rehin ettiğini bilse bile yine ondan isteyebilir.»

Bu meselede rehin fasittir.Yukarıda da geçtiği gibi, rahin rehine müddet tayin etmiştir. Bizim buradaki kelamımız ariye edilen nesnenin tecili hususundadır.

«Muir mustair veya mürtehine tazmin ettirir ilh...» Yani rehinin kıymetini, eğer rehin mürtehinin elinde helâk olmuşsa ona tazmin ettirir. Çünkü mürtehin onun mülkünde, onun izin vermediği şekilde tasarruf etmiştir. O zaman gasıb olmaktadır. Muir, mürtehinden rehin edilen nesneyi alabilir
ve rehini feshetme hakkına da sahiptir.

«O kıymetten azına rehin etmiş olsa ilh...» Yani ona tayin edilen miktardan daha azına rehin etmiş
olsa. Şu kadar var ki o rehinin kıymetinden noksan olmamalıdır. Ya misli olmalı veya ondan fazla
olmalıdır. Nitekim Zeylaî de böyle ifade etmiştir.

Zahire ve diğer kitaplarda da şöyledir: Muir, mustaire bir şey tayin etse, o da tayin edilen şeyden az
veya çok şeyle rehin etse, bu üç şekilde olur. Birincisi: Rehin edilecek elbisenin kıymeti tayin edilen borç miktarı kadar olur. İkincisi, ondan daha çok olur. Her iki şekilde de borçtan, fazla veya
daha azına rehin verirse, helâk olduğu takdirde kıymetini öder. Üçüncüsü de, elbisenin kıymetinin
borçtan daha az olmasıdır. Evet, eğer borç tayin edilen fazla ise, yine helâk olduğu takdirde o elbisenin kıymetini öder. Eğer borç tayin edilenden noksan ise, bakılır: Eğer noksanlık elbisenin kıymetinin tamamında ise, ödemez. Eğer ondan daha az olursa, onun kıymetini öder. Özetle.

Bunu Nihaye de nakletmiştir. Nihaye sahibi daha sonra da şöyle demiştir: «Bununla biliniyor ki, muir mustaire iare ettiği nesnenin kıymetinden daha fazlasını hiçbir surette tazmin ettiremez. Eğer
elbisenin kıymeti borçtan fazla ise, elbisenin bütün kıymetini de tazmin ettiremez. Muir mustaire ancak borç kadarını tazmin ettirir. Fazlası da emanet olarak helâk olmuş olur.»

«Çünkü rahin tazminatla onu mülk edinmiştir ilh...» Anlaşıldığına göre, mustair kendi mülkünü rehin etmiştir. Tebyin.

Kariül'-Hidaye diyor ki: «Bana göre burada düşünmek gerekir. Çünkü burada mülkiyet kabız vaktine
istinat etmemiştir. Zira kabız malikin izni iledir. Ancak buradaki mülkiyet muhalefet vaktine istinat
eder. Bu muhalefet vakti de merhunu mürtehine teslim etme vaktidir. Halbuki, rehin akdi bundan
evvel yapılmıştır. O zaman onun mülkiyeti teslim vaktine mahsus kılınır. Böylece onun kendi mülkünü rehin etmesi tebeyyün etmez. Çünkü onun mülkiyeti rehin akdinden sonradır.» Ebussuud
ve T. Şilbî'den.

Ben derim ki: Kariü'l-Hidaye'nin sözlerine şöyle cevap verilir: Rehin ancak merhunu mürtehine teslimle lüzumlu bir akit olur. Bundan ötürü de teslimden önce mürtehin rehinden dönebilir. Nitekim rehin babının evvelinde de bu geçti. Rehin akdi teslime bağlı olunca, akdin teslimden önce
olduğuna itibar edilmez. Sanki akit ve teslim muhalefet vakti olan teslim zamanında olmuşlardır. O
zaman da mustair olan rahinin mülkiyeti rehin akdinden sonra olmaz. İşte bu Fettah ve Alîm olan
Allah'ın feyzinden bana zahir olandır.

«Eğer mürtehine tazmin ettirirse ilh...» Çünkü mürtehin başkasının malını izinsiz olarak aldığı için
mütecavizdir. O zaman mürtehin gasıbdan gasp eden bir gasıb gibi olur.
«Nitekim istihkak bahsinde geçti ilh...» Yani bu babdan hemen önce.
«Hakkını tam olarak almış olur ilh...» Yani eğer rehinin kıymeti borç kadar veya daha fazla olursa.
Ama eğer rehinin kıymeti borçtan daha az olursa ,o zaman rehinden borç kadarını alır, fazlası için
de rahine müracaat eder. Miskin.
«Borcun mislini ilh...» Dürer'de de böyledir. En doğrusu burada rehinin misli kadar demesiydi. Yani
eğer mislî ise, şekil ve miktar olarak onun misli kadar, kıyemî ise yalnız manen (değer olarak) onun
kıymeti kadar. Böyle demesi daha doğru olurdu, çünkü bundan sonraki zamirler birbirinden ayrılmazlar. Rahmetî, özetle. Bunun misli Turi'nin şerhinde de mevcuttur.
«Borcunu onunla ödemiştir ilh...» Çünkü rahin borcunu muirin malı olan rehinle ödemiştir.
«Merhunun hepsi mazmun ise ilh...» Yani rehinin hepsi mazmun ise. Yani rehin borcun misli veya
daha azı ise. Eğer rehin borçtan fazla olursa, o zaman mazmun olduğu miktarı tazmin ettirir, gerisi
de emanet olur.
«Borcun misli muire ödemesi vacip olur ilh...» Yani ayıbın getirdiği noksanlık kadar mustairin muire
ödemesi vaciptir.
«Malını kurtarmk için ilh...» Çünkü muir, rehini çözmekle mülkünü kurtarmak istemektedir. O zaman

da muir mülkünü kurtarmaya mecburdur.

«Yabancı bunun hilafınadır ilh...» Yani, bir yabancı, rahinin borcunu mürtehine ödediği takdirde rahine müracaat edemez. Çünkü o müteberridir. Zira o mülkünü kurtarmak için çalışmadığı gibi, kendi zimmetini boşaltmaya da çalışmamıştır. Yabancı rehini çözmek istediği takdirde borcun ödenmesine talip olan mürtehin kabul etmeme hakkına sahiptir.

«Eğer az ise, mürtehine cebredilemez ilh...» Yani rehini teslim etmesi için cebredilmez. Dürer, Tacü'ş-Şeria'dan. Çünkü rehinden fazla kısım rahin tarafından emanet edilmiştir. Bazı âlimler tarafından böyle denilmiştir. Ama biz bunu şarihlerin kelamında bulamadık. O zaman bunu Tacü'ş-Şeria'ya isnat etmek şüphesiz yalan olur. Azmizade de bu şekilde ifade etmiştir.

«Zeylaî ve diğerleri bu meseleyi müşkül görmüşlerdir ilh...» Yani Zeylaî, fazlanın teberru olmasını

müşkül görmüştür. Zira Zeylaî, «Fazlanın teberru olması müşküldür. Çünkü rehin borcun bir kısmını ödemekle kurtarılamaz ve muirin gayesi malından faydalanmak için onu rehinden kurtarmaktır. Bu da ancak borcun hepsinin ödenmesi ile hasıl olur. Çünkü mürtehin borcunu tam

alıncaya kadar rehini yanında tutma hakkına sahiptir.» demiştir.

Bu güçlüğü bütün Hidaye şarihleri şu cevapla birlikte zikretmişlerdir: «ödeme mustaire. ancak borcun hepsini mülkünden vermesi itibarîyle vacıbtir. O zaman muir rehni çözdüğü takdirde mustaire borcun ne ka-darı ödenmlşse. o kadarta müracaat eder.» Hidaye şarıhleri bu cevabı Izah,

Hanlye ve diğer kitaplardan nakletmişlerdir. Sanıyoruz kî Zeylaî bu cevaba razı olmadığı îçin zlkretmemiştir. Bundan dolayı Sadiye'de, «Bu cevap hakkında konuşutabllir.» denilmiştir.

«Meseleyi tahric etmemiŞtir Ith...» Ben dı'yorum kl, her ne kadar okla uymasa bile. Nakledilene uymak vacibtir. Bununla beraber cçvap zahir-dir. Cevap şudur: Muir Işin başında malını rehin için

iare ettiğinde, kıy-metl He rehin ettiğlni kaydetmediğinden hata yapmıştır. Zararı def edecek blr şey

terkedildiğl zaman, bu terk sebebiyle fazlayı ödemekte serbesttir. Düşünenlerden ol. Soyıhonî.

«Dürer'e tabi olmakla berober ilh...» Yani musannıfın adeti coğun-lukla Dürer'e uymaktır.

Dürer'de

de «borcun rehinin kıymetinden fazla olan kısmı ödendiği takdirde teberruen ödendiği» şeklinde açıklanmıştır. O zaman onun bu hususta Dürer'e uymaması gösteriyor ki, o da Zeylaî'nin tereddüt

ve kararsızlık içinde olduğunu ikrar etmiştir.

«Tazmin etmez ilh...» Çünkü rahin borcunu rehinle ödememiştir.

«İstihdam etse, binse ilh...» Yani rehin bir köle ise, istihdam etse veya binek hayvanı ise rehin etmezden önce binse, sonra da onların kıymetinde bir malla rehin etmiş olsa, sonra onların karşılığında almış olduğu malı ödese, onları kabzetmese onlar da mürtehinin yanında helâk olsalar,

rahinin üzerine tazminat yoktur. Hidaye. Yani borç ödeme tazminatı değil taaddi tazminatı yoktur.

Çünkü rahin borcu ödedikten sonra ödediği ile mürtehine başvurur. Çünkü rehin mürtehinin elinde

helâk olduğunda mürtehin alacağını rehinin maliyetinden almış olur. O zaman da muir rahine ödenilen borçla müracaat ederek ondan alır. Kifaye, özetle.

«Rehin etmezden evvel ilh...» Eğer rehini çözse, sonra rehin merhunu kullanmış olsa, kullanmasıyla da helâk olmasa, kullandıktan sonra bir müdahalesi olmadan helâk olsa, rahin yine

ödemez. Çünkü rahin, rehini çözdükten sonra mustair durumunda değil, mûda durumundadır. Çünkü istiarenin hükmü rehini çözmekle sona ermiştir, öyleyse rahin muvafakate döndüğü

zaman
tazminden kurtulmuş olur. Hidaye.

«Şurunbulaliye'de ilh...» Şurunbulaliye'nin bu ifadesi faydalanma için bir şeyin kiraya tutulması veya ödünç alınması hususundadır. Halbuki bizim buradaki kelamımız rehin etmek için bir şeyi istiare etmek (ödünç almak) hususundadır. Rehin için istiare eden kişi mûda durumundadır. Mustair (ödünç alan) durumunda değildir. Nitekim yukarıda geçti. Mûda da muvafakate dönmekle
tazminden kurtulmuş olur. Hidaye ve şerhlerinde mûda ile mustair arasındaki fark şöyle izah edilmiştir: «Mustairin mâlikiyeti kendi mâlikiyetidir. Muvafakate dönmekle istiare ettiği nesneyi malikine ne hakikaten, ne de hükmen geri vermiş olmaz. Ama mûda mustairin aksinedir. Çünkü mûdanın mâlikiyeti malikin mâlikiyeti gibidir. O muvafakate dönmekle hükmen elindeki nesneyi malikine geri vermiş olur.»

Ben derim ki: Müstecirin mâlikiyeti de kendi mâlikiyetidir. Çünkü nesneyi sahibi için ,değil, kendisi
için elinde tutmaktadır.

«Muhalefet etseler ilh...» Evla olan burada, «muhalefet etse idi» demesiydi. Çünkü burada atıf «ev»
ile yapılmıştır. Hem de sonrasına daha muvafık olurdu. T.

Birçok nüshalarda da bu şekildedir.

«İhtilaf etseler ilh...» Yani helâkin zamanında rahin ile muir (ödünç veren) ihtilaf etseler ve muir,
nesnenin mürtehinin yanında helâk olduğunu, rahin de rehinden önce veya rehinden sonra helâk
olduğunu söylese. İnaye.

«Söz rahinindir ilh...» Yani yemin ile birlikte söz, rahinindir. Mirac. Beyyine de muirindir. Çünkü muir, rahinin aleyhine tazminat iddia etmektedir. İnaye.

«İnkâr etmektedir ilh...» Rahin, borcu muirin malı ile ödediğini inkâr etmektedir.

«Muirin ne miktar karşılığında rehin etmesini emrettiği hususunda ihtilaf etseler ilh...» Yani muir,
nesneyi beş dirhem karşılığında rehin vermesini emrettiğini, mustair de, on dirhem karşılığında rehin vermek istiare ettiğini söylese, söz muirindir. Çünkü eğer muir aslından inkâr etse de söz onundur. Öyleyse, onda bir vasfı inkâr ettiğinde de söz onundur. Mustair için de beyyine getirme hakkı vardır. Çünkü mustair ispat edecektir. İspat da ancak beyyine ile olur. İtkanî.

«Borç ile merhunun kıymeti hususunda ihtilaf etseler ilh...» Meselenin sureti Haniye ve diğer kitaplarda olandır. Şöyle ki, rahin, bin dirhem karşılığında rehin verdiğini iddia etse, mürtehin de,
beş yüz dirhem karşılığında rehin aldığını iddia etse, o zaman bakılır: Eğer merhun mevcut ve bin
dirheme eşit ise, her ikisi de yemin eder. Aldıklarını birbirlerine geri verirler. Eğer rehin edilen nesne helâk olmuş ise, o zaman söz mürtehinindir. Çünkü mürtehin borcun ziyadesinin düştüğünü
inkâr etmektedir.

İtkani şu ifadeyi eklemiştir: «Eğer rahin ile mürtehin nesnenin bin dirhem karşılığında rehin olduğunda ittifak etseler, fakat mürtehin nesnenin kıymetinin beş yüz dirhem olduğunu, rahin de
bin dirhem olduğunu söylese, söz mürtehinindir. Ancak rahin delil getirirse, o zaman söz onun olur. Çünkü rahin tazminatın fazla olması gerektiğini iddia etmektedir.» Özetle.

Bununla ibarede bilmeceye benzer bir icaz olduğu zahir olmaktadır.

METİN

Bir nesneyi rehin için istiare eden adam müflis ve borçlu olarak ölse, rehin yine hali üzere bakidir.

Rehin edilen nesne satılmaz, ancak muirin rızası ile satılır. Çünkü onun mülküdür.

Muir rehin edilen nesnenin satılmasını istese, rahin onun satışından kaçınsa, eğer rehin borcu karşılıyorsa, onun rızası olmadan satılır. Yok eğer rehin borcu karşılamıyorsa, ancak mürtehinin rızası ile satılır.

Muir borçlu ve müflis olarak ölse, her hak sahibinin hakkına kavuşması için rahine üzerindeki borcu ödeyerek rehini geri vermesi emredilir. Eğer rahin fakirlikten dolayı borcunu ödemekten aciz
ise, rehin muir hayatta olduğu gibi hali üzere baki kalır. O zaman muirin varisleri kendi murisleri gibi onun borcunu ödedikten sonra rehini geri alırlar. Eğer muirin alacaklıları, muirin varislerinden
rehinin satışını talep etseler, rehin edilen nesne onların alacağını karşılıyorsa, satılır. Karşılamıyorsa, ancak mürtehinin rızası ile satılır. Nitekim sebebi yukarıda açıklandı.

Bilinmiş olsun ki rahinin rehine verdiği zararı, ister tamamına, ister bir kısmına olsun, tazmin edilir.

Mürtehinin rehine verdiği zarar gibi. Mürtehin mala zarar verirse, zarar miktarı kadar alacağından
düşülür. Çünkü başkasının mülkünü telef etmiştir. Onu tazmin etmesi lâzımdır, öyleyse, borcun

vadesi dolduğunda eğer borç tazmin olunan nesnenin cinsinden ise borç miktarı tazminattan düşülür, geri kalanı rehin akdi ile değil, teleften dolayı verilir. Eğer o cinsten değilse, borçtan hiçbir
şey düşülmez, zarar da mürtehine aittir. Mürtehin de borcunu tam olarak alma hakkına sahiptir. Şu
kadar var ki, mürtehin eğer rehin edilen kölenin gözünü kör ederse, o zaman alacağının yarısı kölenin gözü karşılığında düşülür. Kuhistanî ve Bercendi.

Rehin edilen nesne rahine mürtehine veya mallarına zarar verse (cinayet işlese), eğer cinayet organlarda değil nefiste kısası gerektirmiyorsa batıldır. Çünkü bir köle ile bir hürün organları arasında kısas yoktur. Eğer kısası gerektirirse, o cinayet muteberdir. Ondan kısas alınır. Borç da batıl olur. Haniye.

Kuhistanî ve Mecma şerhinin ibaresi ise şöyledir: «Rehin batıldır.»

Merhunun kısası gerektiren cinayeti rahine veya mürtehinin oğluna olursa, o zaman o cinayet sahih
kavle göre muteberdir. Ya o köleyi veya fidyesini verirler. Eğer bu cinayet mala olursa, o zaman satılır. Bir yabancıya yapması gibi. Çünkü o yabancıdır, mülkleri birbirinden ayrıdır. Zeylaî.

Bin dirhem değerindeki bir köleyi vadeli bin dirhem karşılığında rehin etse, kıymeti yüz dirheme dönse, o köleyi de birisi öldürse ve yüz dirheme borçlansa, borcun da vadesi dolmuş olsa, mürtehin o yüz dirhemi hakkının karşılığı kabzeder. Kendi kendine öldüğünde nasıl müracaat

edemez ise, rahine de hiçbir şeyle müracaat edemez.

Bunda asıl kaide şudur: Fiyatın noksanlığı borcun düşmesini icabettirmez. Ama nesnenin noksanlığı bunun hilafınadır. Borç baki kaldığı takdirde mürtehinin mülkiyeti tam mülkiyettir. O zaman mürtehin hakkını tam olarak başlangıçtan almış sayılır.

Mürtehin, adı geçen köleyi rahinin emri ile yüz dirheme satsa, o yüz dirhemi mürtehin, hakkının karşılığı olarak alır ve dokuz yüz dirhemle de rahine müracaat eder. Çünkü borç baki kaldığı, rahin
de yüz dirheme satması için izin verdiği zaman kalan kısım rahinin zimmetinde kalır. Bu satış sanki
rahinin kendi nefsi için satması gibi olur.

Rehindeki bin dirhem değerindeki köleyi, kıymeti yüz dirhem olan bir diğer köle öldürse, katil köle,
öldürülen kölenin yerine verilse, rahin yine vücuben borcun hepsi ile rehini çözer ki bu da bin dirhemdir. Çünkü et ve kan bakımından ikincisi birincinin yerine kaimdir.

İmâm Muhammed diyor ki: «Eğer rahin dilerse, borcun hepsi ile rehini çözer veya o köleyi borcu karşılığında mürtehine terk eder. Muhtar do budur.» Nitekim Mevahib'den naklen Şurunbulaliye'de
de böyledir.

Şu kadar var ki, bütün metin ve şerhler birinci kavil üzeredirler.

Rehin olan köle hataen bir cinayet işlese, onun cinayetinin fidyesini mürtehin verir. Çünkü onun mülküdür. Rahine de hiçbir şeyle müracaat etmez. Mürtehin hataen cinayet işleyen rehin köleyi, cinayet sahibine veremez. Çünkü temlik etmeye malik değildir. Eğer mürtehin onun fidyesini ödemekten kaçınırsa, rahin dilerse köleyi cinayet karşılığında verir veya onun yerine fidyesini verir.

Her iki surette de borç rehinin kıymetinde az veya eşit olursa borç düşer. Eğer borç rehinin kıymetinden fszla olursa, o zaman yalnız kölenin kıymeti kadarı borçtan düşer. Kalan borç düşmez.

Rehin olan köle kendi değeri kadar bir malı istihkak etse, mürtehin fidyesini verir. Eğer kaçınırsa,
rahin ya onu satar veya fidyesini verir.

Rehinin çocuğu bir insanı öldürse, veya bir malı kullanıp harcasa, rahin onu verir. O da rehinden çıkor. Veya insanın fidyesini verir, çocuk da annesi ile beraber rehin olarak kalır. Ama hayvanın cinayeti batıldır. O sanki, semavi bir afetle ölmüş gibi olur. Bunun tamamı Haniye'dedir.

Rahin öldüğü takdirde vasisi, mürtehinin izni ile rehini satarak borcunu öder. Çünkü vasi rahinin yerine kaimdir. Eğer vasisi yoksa, Kadı ona bir vasi tayin eder ve o vasiye borcu ödemek üzere rehini satmasını emreder. Çünkü Kadı umumun hakkını korur, gözetir. Eğer ölen rahinin, çocukları
küçük iseler hüküm böyledir. Ama eğer büyük iseler, ölen rahinin yerine geçerler, onların üzerine
rehini çözmek vacip olur. Cevhere.

FER'İ MESELELER:

Ölen adamın vasisinin adamın borcundan dolayı bir malını alacaklılardan birisine rehin etmesi, diğer alacaklıların rızasına bağlıdır. Diğer alacaklılar o rehini reddedebilirler. Eğer varislerin reddetmesinden önce diğer alacaklıların alacağını öderse, rehin geçerli olur. Ama eğer alacaklı bir
tane olursa, ölen adamın malından bir kısmını ona rehin etmek caizdir ve onun alacağı karşılığında
satılır.

Vasinin, ölen odamın alacağından dolayı borçludan bir malı rehin alması caizdir. Dürer.

Musannıfın Muinü'l-Müfti isimli eserinde şöyle bir ifade vardır: «Rahin veya mürtehinin veya her ikisinin ölümü ile rehin batıl olmaz. Rehin varislerin yanında rehin olarak kalır.

İZAH

«Borçlu İlh...» Bu kelimeyi şarih ilâve etmiştir. Çünkü iflas etmek borçlu olmayı gerektirmez.

«Rehin yine hali üzere bakidir ilh...» Yani rehin mürtehinin yanında mahpus kalır.

«Rahin kaçınsa ilh...» Minah'ta da böyledir. Bu ifadenin doğrusu, «mürtehin kaçınsa»dır. Nitekim
Remli buna dikkat çekmiştir. Çünkü mesele şöyle farzedilir: Mustair olan rahin ölse...

«Rızası alınmadan satılır ilh...» Çünkü onun hakkı, borcunu tam olarak almaktır. Bu da rehinin satışı
ile hasıl olur. Zeylaî.

«Eğer rehin borcu karşılamazsa ilh...» Yani eğer rehin borcu karşılayacak kıymette değilse, ancak
mürtehinin izni ile satılır. Çünkü mürtehinin o rehini alıkoymasında fayda vardır. Belki, muirin de rehine ihtiyacı vardır. O zaman muir o rehini borcu tam ödeyerek kurtarır. Veya onu hapsetmekle,
fiyatın değişmesi ile kıymeti fazlalaşır, mürtehin alacağını tam olarak ondan alır.

«Üzerindeki borcu ödeyerek ilh...» Yani rahine kendi borcunu ödemesi için cebredilir. Şu mesele

araştırılmalıdır. Eğer borç vadeli ise, cebir mi edilir, yoksa vadesi mi bekletilir.

«Borcunu ödedikten sonra ilh...» Yani rahinin borcunu ödedikten sonra. O zaman rehini alırlar.

«Murisleri gibi ilh...» Yani kendi murisleri gibi. Çünkü varisler murislerinin yerine kaim olmuşlardır.

«Nitekim sebebi yukarıda açıklandı ilh...» Yani mustairin ölüm meselesinde geçti. Bazı nüshalarda
«geçen illetten dolayı» sözü düşmüştür. En doğrusu da odur. Çünkü geçen meselede illet zikredilmemiştir. İllet, «Çünkü rehinin hapsedilmesinde menfaat vardır.» sözümüzdür.

«Mazmundur ilh...» Çünkü her ikisinin hakkı da muhteremdir. O zaman rahinin telef ettiği şeyi ödemesi vaciptir. Burada malik tazmin hususunda yabancı gibidir. Bu bahsin tamamı Minah'tadır.

«Vadesi dolduğunda tazmin lâzım gelince ilh...» Musannıfın bu sözü ifade ediyor ki, borç vadeli olduğu takdirde yalnız tazminin lüzumu ile borcun düşmesine hükmedilmez. Belki gereken tazminat, vade doluncaya kadar borcun karşılığında hapsedilir. Borcun günü geldiğinde eğer alacağının cinsinden ise, onu kendi alacağı karşılığında alır. Yoksa, alacağını tam olarak alıncaya kadar onu yanında hapseder. Şurunbulaliye.

Biz bu hususiaki kelamı bu babda, musannıfın, «Rehinin mürtehin tarafından tazmin edilmesine gelince...» sözünde takdim ettik.

«Geri kalanını da vermesi lâzımdır ilh...» Yani tazminat borçtan fazla olduğu takdirde tazminattan
kalan kısmı ödemesi lâzımdır.

«Telef ettiği için ilh...» Çünkü borçtan fazla olan tazminat emanettir. O zaman o vedia gibi olur. Mûda onu telef ettiğinde ne lazım gelirse, burada da böyledir.

«Rehin akdi ile değil ilh...» Ta ki, onun üzerine o fazlalığın ödenmesi müşkül olsun.

«Zamin olunan nesnenin cinsinden ise ilh...» Yani borç dirhem veya dinar olsa. Kifaye.

«Cinayet de mürtehinin üzerinedir ilh...» Bu, musannıfın, «borçtan hiçbir şey düşmez» sözünün üzerine atıftır. Meselenin özeti şudur: ölçülecek veya tartılacak bir nesne ise, karşılığındaki merhunun cinayeti mürtehin üzerinedir. Borç da rahinin üzerine bakidir. O zaman rahin ile mürtehinden her birisi hakkını diğerinden alır.

«Gözünü kör ederse ilh...» Ben diyorum ki, Hülasa ve Bezzaziye'nin ibareleri «Eğer rehin edilen köle kör olsa...» şeklindedir.

Muhit'ten naklen Tatarhaniye'de şöyle denilmiştir: «Birisine iki yüz dirhem kıymetindeki bir köleyi
yüz dirhem karşılığında rehin etse, rehin olan köle mürtehinin yanında kör olsa, Ebu Hanife ve Züfer diyorlar ki, «Borç olan yüz dirhemin yarısı gider.» Ebû Yûsuf'un birinci kavli de budur. Sonra
Ebû Yûsuf, bu kavlinden dönerek şöyle demiştir: «köle sağlam olarak ve bir de kör olarak kıymetlendirilir, borçtan körlüğün köleye getirdiği noksanlık kadar düşülür.» Özetle.

Bununla zahir olmaktadır ki, gözün kör olması, mürtehinin kör etmesi değildir. Çünkü mürtehinin
gözü kör etmesi olsa, o zaman gözün diyeti, neye ulaşırsa ulaşsın, mürtehinin onu vermesi lâzımdır. Borcun yansının düşmesi lâzım gelmez. Yine eğer kör olması değil de kör edilmesi olsa, İmâmlar arasında geçen ihtilaf olmazdı. O zaman bu meseleyi burada zikretmenin bir manası olmadığı gibi, bu meseleyi makabli üzerine istidrak etmeye de bir sebep yoktur. Çünkü mesele rehin üzerinde işlenen cinayet hakkındadır. Bizim sözümüz de rehinin ayıplanması hususunda değildir. Sen anla.

«Batıldır ilh...» Rehinin Rahini aleyhindeki cinayeti, memlukün maliki aleyhindeki cinayetidir.

Memlukün malik aleyhindeki cinayeti de mal icabettirdiğinden heder olur. Çünkü o hakkın sahibi de
maliktir. Rehinin mürtehin aleyhindeki cinayetine gelince, çünkü, eğer bu cinayete itibar etmiş olsak, mürtehine o cinayetten kurtulmak vacip olur. Çünkü rehin o cinayeti onun kefaleti altında iken işlemiştir. Dürer, özetle. Bu cinayetin heder olması da İmâma göredir. İmâmeyn'e göre, rehinin
mürtehin aleyhindeki cinayetine itibar edilir.

Bilmiş ol ki, rehinin mürtehinin malına yaptığı zarara eğer o rehinin kıymeti ile borç eşit olursa, İmâmların ittifakı ile heder olur. Eğer onun kıymeti borçtan fazla olursa, Ebu Hanife'den o kıymetin
emanet miktarı kadar olanın muteber olacağı rivayet edilmiştir. Yine Ebu Hanife'den mazmun gibi o
cinayetin heder olduğu da rivayet edilmiştir.

Mebsut'tan naklen Mirac'da da şöyle bir ifade vardır: «Eğer rehin kölenin kıymeti iki bin, borç da bin
dirhem olursa, rehin köle mürtehine veya mürtehinin kölesine bir cinayet işlese, o zaman rahine, ya
cinayetin karşılığı olan fidyeyi veya köleyi vermesi söylenir. Bu mesele İmameyn'in kavline göre müşkül değildir. Ama İmâmın kavline göre, burada rehinin cinayeti zahir-i rivayette, muteberdir.

Muteber olmadığı da yine İmâmdan rivayet edilmiştir. Zahiri rivayetin izahı şudur: O kölenin yarısı
emanettir. Vedianın mûda üzerindeki cinayeti ise muteberdir. O zaman rahine, ya köleyi veya fidyeyi
vermesi söylenir. Rahin köleyi verir, mürtehin de kabul ederse, köle mürtehinin olur ve borç düşer.
Çünkü o, borcun düşmesi hükmünde mürtehinin elinde helak olan köle gibi olur. O köle bir yabancıya cinayet işlese, rahin ile mürtehin birlikte rehin köleyi verseler, mürtehinin elinde helâk
olmuş gibi olur. Rahin ile mürtehin o yabancıya cinayetin fidyesini vermiş olsalar, o zaman emanet
hissesi kadar, fidyenin yarısı rahinin üzerinedir. Mürtehinin üzerine de mazmunun hissesi kadar diğer yarısı düşer. O zaman onun hissesi düşer, çünkü o kendi nefsi üzerine borç icabettirmez. Rahinden, fidyeden hissesine düşeni alır. O fidye onun yanında hali üzerine rehin olur.» Özetle.

«Kısası gerektirmiyorsa ilh...» Yani cinayet nefiste ise, hataen yapmış olsa veya öldürmeden başka
bir cinayet olsa. Dürer.

«Organların telefinde değil ilh...» Munasip olan, bu kavli «eğer cinayet kısası gerektirmiyorsa» sözünden sonra zikretmesiydi. Çünkü nefis ve organlarda kısas gerektirmeyen cinayet heder olur.
Kısası gerektirene gelince, eğer kısası organlarda değil, nefiste icabettirirse o muteberdir. O zaman
bundan anlaşılır ki, organlarda kısası icabettiren cinayet heder olur.

«Borç da batıl olur ilh...» Yani eğer kölenin değeri borç kadar veya daha fazla ise, borç batıl olur.

Biz bunun izahını yukarıda Mirac'dan naklen takdim ettik. Eğer kölenin kıymeti borçtan az olursa, o
zaman borçtan kölenin kıymeti kadarı düşülür. Nitekim rehinin helakinden hüküm de budur. Bunu
H. ifade etmiştir.

H. diyor ki: «Burada 'borç' tabiri kullanmanın sebebi de zahir oldu. Nasıl ki «rehin» tabiri kullanmanın da bir sebebi var. Bu açıktır.» Çünkü borcun batıl olmasından rehinin batıl olması lâzım gelmez.

T. diyor ki: «Burada şu mesele araştırılmalıdır: Eğer cinayet işleyen köleyi kan sahibi affederse bakılır: Zahir şudur ki, kan sahibi cinayet işleyen köleyi affettiği takdirde yine mürtehinin yanında
rehin olarak kalır.»

«Cinayet mal üzerinde olursa, o zaman satılır ilh...» Yani rahin veya mürtehin fidyesini vermezlerse.

Bezzaziye'de şöyle denilmiştir: «Merhun köle, bir insanın kendi kıymetini kapsayacak kıymetteki bir
malını telef etse, eğer mürtehin onu öderse, rehin ve borç olduğu gibi kalır. Eğer mürtehin ödemekten kaçınırsa, rahine ödemesi söylenir. Eğer rahin öderse, borç da, rehin de batıl olur. Çünkü o fidye merhun mürtehinin yanında iken hakkedilmiştir. Öyleyse kölenin cinayeti mürtehinin
üzerinedir. Eğer rahin de ödemezse, o zaman köle satılır, köleden alacaklı olan alacağını alır. Eğer
mürtehinin alacağı kölenin kıymetinden az ise borç kadar da mürtehinin alacağından batıl olur. Kölenin geri kalan kıymeti de rahinindir. Eğer mürtehinin alacağı kölenin borcundan fazla ise mürtehinin alacağının vadesi de dolmuş ise kölenin fiyatı verildikten sonra geri kalan kısmı

mürtehin tamamlar. Eğer borcun vadesi gelmemişse, mürtehinin yanında vadesi gelene kadar rehin
olarak kalır. O zaman da onu takas olarak alır.»

«Çünkü o yabancıdır ilh...» Yani oğul mal hakkında babasına yabancıdır. Bu kavil, merhunun cinayeti rahinin veya mürtehinin oğlu üzerinde olması halinde muteber olmasının illetidir.

BİR TETİMME :

Rehinin biri, diğerine cinayet yapsa, meselâ, rehin olan iki köleden birisi diğerini öldürse, eğer her
iki köle de rehin karşılığında mazmun iseler cinayet, semavi bir afet gibi, heder olur. Mazmun değillerse, o zaman ölenin hissesinden düşen borcun yarısı kadar caniye döner. Çünkü cinayet dört kısımdır. Birincisi, meşgulün meşgul üzerindeki cinayeti, ikincisi, meşgulün boş üzerine cinayeti, üçüncüsü, boşun boş üzerine cinayeti, dördüncüsü, boşun meşgul üzerine cinayeti. Bunlardan dördüncüsü hariç hepsi heder olur. O zaman eğer kıymetleri biner dirhem olan iki köle,
bin dirhem karşılığında ikisi birlikte rehin olsalar, öldürülen kölenin yarısı boştur ve heder olur. Geriye boş ve meşgul tarafından telef edilen yarısı kalır. Bu yarının da yarısı heder olur. Çünkü bir
meşgulle telef olmuştur. Diğer yarısına itibar edilir. Çünkü o boş ile telef olmuştur. O zaman heder
olanın karşılığındaki miktar borçtan düşer. Muteber olan tarafı da cani olan köleye intikal eder. Bu
yarı da iki yüz elli dirhemdir. O zaman cani köle yedi yüz elli dirhem karşılığında rehin olmuş olur.

Bu bahsin tamamı Valvaliciye ve Tatarhaniye'nin çeşitli meselelerinde ve ileride gelecek olan «merhun bir köle ve bir hayvan olursa» bahsinde gelecektir.

«Kıymeti yüz dirheme dönse ilh...» Yani fiyatın noksanlaşması ile.

«Asıl ilh...» Bu asıl kaide musannıfın «Mürtehin bir şeyle rahine dönemez, çünkü orada fiyatın

noksanlığına itibar edilmiştir.» kavline aykırıdır denilemez. Çünkü biz deriz ki, fiyatın noksanlığına
ancak rehin baki ise itibar edilmez. Hatta mürtehin, eğer nesneyi o noksan fiyatiyla rahine geri verirse, alacağının tamamını rahinden talep etme hakkına sahiptir. Ama rehin edilen nesne telef olmuşsa, mürtehinin ödemesi rehin akdinde gecen kabızladır. Çünkü onun mâlikiyeti başlangıçta istîfa mâlikiyetidir. Helâk ile de bu kesinleşir. O zaman hakkını başlangıçta tam almış gibi olur. Böylece bilindi ki bu asıl kaide mutlak ifadesi üzerine değildir. işte burada Hidaye şarihlerinin geçen sarih kelâmlarından bana böyle zahir oldu. Sonra ben Turi ve başkalarında bunun sarih olarak ifade edildiğini gördüm. Allah'a hamd olsun.

«Nesnenin noksanlığı bunun hilâfınadır ilh...» Çünkü, borçtan noksanlığın hissesi kadarı düşer.

«Rahinin emri ile ilh...» Burada emirden maksat, satış emridir. Yani bin dirhem veya yüz dirhem karşılığında satması gibi mukayyet bir emir değildir. O zaman buradaki yüz dirhem, satışı ile emredilen para değildir. Şurunbulaliye.

«Borç baki kaldığı ilh...» Bu illetten evvel bazı nüshalarda bunun manasına olan diğer bir illet daha
bulunur. Velhasıl, burada fiyattaki düşmeden dolayı borçtan bir şey düşmez. Çünkü nesne bakidir
ve istifa eli de nakzedilmiştir. Çünkü ona satışı emrettiği zaman sanki o merhunu, ondan geri alarak
bizzat satmış gibi olur.

«Et ve kan bakımından ilh...» Yani suret ve mana bakımından sureten yerine verilen kölenin onun
gibi olması zahirdir. Manaya gelince; insan olma hususunda katil de maktul gibidir. Şeriat da manayı insan olmanın bir cüz'ü saymıştır. İnaye.

«Mürtehine terkeder ilh...» Çünkü o köle, mürtehinin garantisindeyken değişmiştir. Hidaye.

Fidyesini mürtehin verir ilh...» Borç da olduğu gibi kalır. Hidaye.

«Çünkü onun mülküdür ilh...» Bu kavil zahir değildir. Şarihlerin ibaresi de şöyledir: «Zira cinayet
mürtehinin garantisi altında iken hasıl olmuştur.»

«Hiçbir şeyle ilh...» Yani fidye verdiği şeyden hiçbir şeyle rücu edemez. Hidaye.

«Mürtehin kaçınırsa ilh...» Burada niçin mürtehinle başlanmıştır? Çünkü eğer biz burada rahini muhatap almış olsak. onun köleyi cinayet karşılığında vermesi caizdir. Bu durumda mürtehin ona
da mani olur. Çünkü mürtehin rehinin ıslahı için fidyeyi ödeme hakkına sahiptir.

«Her iki surette de borç düşer ilh...» Rahinin köleyi cinayet karşılığında vermesi ile borç neden düşer? Çünkü köle, mürtehinin garantisinde iken bir sebepten dolayı başka birisinin istihkakı olmuştur. O zaman o mürtehinin yanında helâki gibi olur.

Ama fidyeye gelince, zira o köle mürtehin üzerinde olan bir karşılıkla sanki rahine hasıl olmuş gibi
olur. Hidaye.

«Fidyesini verir ilh...» Yani rahinin borcu yine olduğu gibi kalır. Zeylaî.

«Eğer kaçınırsa ilh...» Yani mürtehin onun yerine bir şey ödemekten kaçınırsa, rahine, borcu karşılığında köleyi satması söylenir.

«Rahin ya onu satar veya fidyesini verir ilh...» Eğer fidyesini verirse, mürtehinin olacağı batıl olur.

Eğer satarsa, kölenin alacaklısı alacağını alır. Eğer kölenin fiyatında artış olursa, köleden alacaklı kimsenin alacağı mürtehinin alacağı kadar ise, veya daha fazla ise, fazla kalan rahinedir.

Mürtehinin
alacağı batıl olur. Eğer kölenin alacaklısının alacağı mürtehinin alacağından az olursa, mürtehinin
alacağından kölenin borcu kadarı düşer, kölenin borcundan arta kalan fiyat da eskiden olduğu gibi
rehin olarak mürtehinin yanında kalır. Mürtehinin alacağının vadesi dolduğunda, kölenin semeninden fazla kalanı, alacağı karşılığında alır. Çünkü onun alacağının cinsindendir. Eğer mürtehinin alacağının vadesi dolmamışsa, mürtehin fazla kalan semeni günü gelinceye kadar elinde tutar.

Eğer kölenin semeni, köleden alacaklı olanın alacağını karşılamazsa, alacaklı kölenin semenini alır,
geriye kalan kısım için de kölenin azadından sonra köleye başvurarak ondan alır. Köle de hiç kimseye rücu edemez. Bu bahsin tamamı Hidaye'dedir. j

«Rahin onu verir ilh...» Musannıf bu sözüyle mürtehinin bu bahiste hiçbir şeyle emrolunmayacağına
işaret etmiştir. Çünkü kölenin çocuğu mürtehin üzerine tazminatlı değildir. Zira o çocuğun helâki ile
borçtan hiçbir şey düşmez. Nitekim İtkanî de böyle zikretmiştir.

T. Hamevi'den naklen diyor ki: «Mürtehin kölenin çocuğunun işlediği cinayetin fidyesini vereceğini
söylese, kabul edilir. Çünkü çocuk da onun alacağı karşılığında alıkonmuştur. Mürtehinin, vesikasını fazlalaştırmak için sahih bir maksadı vardır. Rahine de hiçbir zarar yoktur.»

«Rehinde çıkar ilh...» Çocuk rehin olmaktan çıkar ve, ibtidaen helâk olduğunda borçtan nasıl hiçbir
şey düşmezse, borçtan da hiçbir şey düşmez. Zeylaî.

«Hayvanın cinayeti batıldır. O sanki semavi bir afetle ölmüş gibi olur. Bunun tamamı

Haniye'dedir

ilh...» Zira Haniye sahibi bizim geçen sayfada rehin kölelerden birisinin diğerine cinayet işlemesi bahsinde takdim ettiğimizin hasılını zikrettikten sonra şöyle demiştir: «Eğer adam bir köle ile bir hayvanı rehin etse, rehin edilen hayvan köleyi öldürmüş olsa, heder olur. Aksine, köle hayvanı öldürse, muteber olur. Nasıl ki kölenin diğer bir köleye işlediği cinayet muteberse.» Özetle.

«Eğer büyük iseler ilh...» «Büyük iseler, ölen rahinin yerine geçerler, onların üzerine rehini

çözmek

vacip olur.» sözü, eğer o varislerin hepsi hazır iseler açıktır. Eğer mevcut değilseler, İmadiye'de Reşidüddin'in Feteva'sından naklen beşinci fasılda şöyle denilmektedir: «Kadı gaib olan varisin yerine bir vasi nasbeder ve vesayet belgesinde de şunu yazar: «Bu adam ölenin varisi sefer müddetinde gaib olduğundan vasi kılınmıştır.»

«Diğer alacaklılar o rehini reddedebilirler ilh...» Çünkü vasinin terekeden bir kısmını

alacaklılardan

birisine rehin etmesi, alacaklılardan bazısını tercih etmek ve hükmen onun hakkını vermektir. O zaman hakikaten borcunu vermeye benzer. Bunun için diğer olacaklılar vasinin rehin etmesini kabul etmeyebilirler. Hidaye.

«Rehin geçerli olur ilh...» Çünkü mani ortadan kalkar ve alacaklılar haklarına kavuşurlar.

Hidaye.

«Rehin alması caizdir ilh...» Çünkü hükmen alacak yerine rehin olarak bir şey alması istifadır.

Vasi

de buna maliktir. Dürer.

«Varislerin yanında ilh...» Veya seçilmiş yahut Kadı tarafından tayin edilmiş vasinin yanında

rehin

olarak kalır. Rahinin varislerl de rahinin yerine kaim olurlar. Nitekim yukarıda geçti. T.

HATİME:

Mürtehin yalnız kendi başına rehini fesheder, fakat rahin kendi başına rehini feshedemez. Hatta eğer mürtehin, rehini feshettiğini söylese, rahin razı olmasa, rehin helâk olduğu takdirde rahinin borcundan hiçbir şey düşmez. Bunun aksine rahin, rehini feshettiğini söylese, mürtehin razı olmasa, rehin helâke gitse, borçtan rehin kadarı düşer. Kınye ve diğer kitaplarda olduğu gibi.

ÇEŞİTLİ MESELELER FASLI

METİN

Kıymeti on dirhem olan şırayı rehin verse, şıra şarap haline gelse, sonra da kendi kendine sirke haline gelse ve on dirheme eşit olsa, o yine olduğu gibi on dirhem karşılığı rehin olur. Burada muteber olan İbn-i Kemal'in ifade ettiğine binaen, miktarının ziyadeleşmesi veya noksanlaşmasıdır,
kıymeti değil. Fetva da bu ifade üzerinedir.

Eğer onun miktarında bir miktar noksanlaşma olsa, noksan olduğu kadar borçtan düşülür. Yok

eğer noksanlaşmazsa, ondan hiçbir şey düşmez.

Kıymeti on dirhem olan bir koyunu on dirhem karşılığında rehin etmiş olsa, kıymetin borca eşit olması, lâzım olan bir kayıttır. Çünkü eğer koyunun kıymeti borçtan fazla olursa, yine onun derisinin bir kısmı da onun hesabına göre emanet olur. Koyun kesilmeden ölse, kıymetsiz bir şeyle
derisi tabaklansa, eğer tabaklanan şeyin bir kıymeti olursa, o zaman mürtehin tabaklamanın getirmiş olduğu fazlalık kadar o deriyi hapsetme hakkına sahiptir. Koyunun ölmesiyle rehin batıl olur mu? İki görüş vardır. Tabaklanan deri bir dirhem değerinde ise, o deri de bir dirhem karşılığında rehindir. Ama bunun hilafına müşteri kabzetmezden önce satılan koyun ölmüş olsa, derisi tabaklanmış olsa, meşhur görüşe göre satış deri miktarıyla avdet etmez. Rehin ile satış arasındaki fark şudur: Rehin helâk ile takarrür eder. Satış ise, kabızdan önceki helâkle fesholur.

Rehin olan köle isyan ederek kaçsa, bu köle bir borç karşılığı ise, sonra köle dönmüş olsa, borç da
döner. Züfer buna muhalefef etmiştir.

Rehinin, çocuk, meyve, süt, yün, erş gibi ürünleri de rahinindir. Çünkü rahinin mülkünden doğmuştur. O zaman o artış aslıyla beraber ona teban rehindir. Ama kazanç ve ücret gibi bir menfaat bedeli olan şey, bunun hilafına rehin olmaz. Çünkü bunlar rehine dahil değildirler. Bunlar
rahinindirler.

Bunda asıl kaide şudur: Rehinin aynından tevellüt eden her şeyde rehinin hükmü caridir. Rehinin
aynından tevellüt etmeyen de ise, rehinin hükmü cari olmaz. Mecmaü'l-Feteva.

Adı geçen nema helâk olursa, karşılıksız helâk olmuştur. Çünkü kasti olarak akde dahil değildirler.

Hükmen de olsa nema (artan şey) baki kalırsa, yani mürtehin bu nemayı onun izni ile yemiş olsa,
yediği miktarın hissesi borçtan düşmez. Yedikten sonra asıl helak olsa, borçtan bir şey düşmediği
gibi. Yine onun hissesi ile rahine rücu eder. Zira borç her ikisinin kıymeti üzerine taksim edilir. Kuhistanî.

Nema aslın helakinden sonra baki kalırsa, borçtan onun hissesi kadarla rehin çözülür. Çünkü rehini
çözmekle, o kasti olarak rehin olmuş olmaktadır. Tâbi olmak maksut olduğu müddetçe ona da bir
karşılık olur. O zaman borç nemanın rehinini çözdüğü günün kıymeti ve bir de aslın kabız edildiği
günün kıymeti üzerine taksim edilir. Borçtan da aslın hissesine düşen miktar kadar düşülür. Nema
da kendi hissesine düşen borçla çözülür. Meselâ, borç on dirhem olsa, aslın kabız günündeki kıymeti on dirhem olsa, nemanın kıymeti de rehini çözdüğü gün beş dirhem olsa, o zaman aslın hissesine on dirhemin üçte ikisi düşer ki bu da borçtan düşer. On dirhemin üçte biri de nemanın hissesine düşer. Nemanın rehini de on dirhemin üçte biri ile çözülür.

Eğer rahin mürtehine artan şeyleri yemesi için izin vermiş olsa, yani arttıkça onu yemesini söylese,
mürtehine ödeme yoktur. Bunun zahiri, semenini yemesine de şamil gelir. Musannıf da bununla fetva vermiştir. Ancak, yemenin hakikatini tahsis edecek bir nakil bulunursa, o zaman o nakle uyulur. Mürtehin niçin ödemez? Çünkü onu, malikinin izni ile telef etmiştir. Mubah kılmayı şart ve
helâk olmaya yüz tutmakla tâlik edilmesi caizdir. Ama temlik bunun hilâfınadır. Bunu yemekle

de
borçtan bir şey düşmez.

Cevahir'de şöyle denilmektedir: «Birisi bir evi rehin etse, mürtehine o evde oturmayı mubah kılsa,
mürtehinin oturması ile o eve halel gelse ve bir kısmı yıkılmış olsa, borçtan o yıkılmanın karşılığında hiçbir şey düşmez. Çünkü rahin oturmasını mubah kıldığı zaman rehin ariye hükmüne
girmektedir. Hatta, rahin mürtehinin oturmasına mani olmak istese, mani olabilir.»

Muzmarat'ta da şöyle denilmiştir: «Adam bir koyunu rehin etse, mürtehine onun kuzusunu yemesini, sütünü içmesini söylese, mürtehin üzerine bir ödeme yoktur. Rehin ettiği bahçenin meyvesinden yemesine izin verse, hüküm yine böyledir. O zaman onun yemesi, rahinin yemesi gibidir.»

Muzmarat sahibi daha sonra Tehzib'den şunu nakletmiştir: «Mürtehinin rehinden faydalanması, rahin ona izin verse bile, mekruhtur.»

Musannıf diyor ki. Muhammed bin Eslem'den rivayet edilen, «Mürtehinin, sahibinin izni ile bile olsa,
rehinden menfaatlenmesi helâl değildir. Çünkü faizdir.» sözü de Tehzib'den rivayet edilen görüşe
dayandırılır.

Ben derim ki: Muhammed bin Eslem'in illeti olan «faizdir» sözü, o kerahetin tahrimi olduğunu ifade
etmektedir.

Rahin rehini çözmese, helâk oluncaya kadar olduğu gibi mürtehinin yanında kalmış olsa, o zaman
borç mürtehinin yemiş olduğu ziyadeleşen nema ile aslın kıymetine taksim edilir. Asla isabet eden
miktar borçtan düşer. Artan kısma isabet eden hisseyi ise mürtehin rahinden alır. Nitekim Hidaye,
Kafi, Haniye ve diğer kitaplarda olduğu gibi.

Cevahir isimli eserde şöyle denilmiştir: «Asıl kaide şudur: Rahinin izni ile yapılan telef bizzat rahinin telef etmesi gibidir. Çünkü rahin mürtehini, itlafa yetkili kılmıştır.

Yine Cevahir'de şöyle denilmektedir: Eğer rahin mürtehine rehinden menfatlenmeyi mubah kılsa,
rahin onu kiraya verebilir mi? Veremez.

«Mürtehin onu kiraya vermiş olsa, kira müddeti dolsa, ücret onun mudur, rahinin midir? Eğer izinsiz olarak kiraya vermiş ise, ücret mürtehinindir .Eğer izinle vermişse, malikindir. Rehin de batıl
olur.»

Yine Cevahir'de şöyle denilir: «Bir bağı rehin verse, mürtehin onu teslim alsa, sonra mürtehin bağı
sulaması ve bakımı için rahine verse, o zaman rehin batıl olmaz.»

Bir bağı rehin etse, mürtehine meyvesini mubah kılsa, sonra da o bağı satsa, mürtehin semeni kabzetmiş olsa, bakılır: Eğer o meyve satıştan sonra meydana gelmişse, meyve müşterinindir. Eğer
satıştan evvel ise, rahin borcu ödediği takdirde rahinindir. Eğer rahin borcu ödememişse, o zaman
rehin olur. Onun satışı da ibahadan rücu olur. Çünkü ibaha rücuu kabul eder. Nitekim geçti.

Yine Cevahir'de şöyle denilmiştir: «Mürtehin rehin edilen araziyi ekse, eğer rahin faydalanmayı ona
mubah kılmışsa, hiçbir şey vermesi vacib değildir. Eğer rahin ona faydalanmayı mubah kılmamışsa,
mürtehinin ekinin toprağa getirmiş olduğu noksanlığı ve suyun tazminatını ödemesi lâzımdır, isterse bu sulama mülk olan kanallardan olsun. Hıfzedilsin.»

Rahin rehin ettiği tarlaya, mürtehin,n izn, ile ekse veya ağaç dikse, lâyık olan, o yer,n yine rehin olarak kalmasıdır. Rehin batıl olmaz.

Rehin başka bir,sinin istihkakı çıksa, mürtehin onun yerine başkasını rehin olarak talep edemez. Ama rehinin bir kısmı başka birisinin istihkakı olsa, eğer ortak ise, geri kalan kısımda rehin batıl olur. Eğer ifraz edilmiş ise, geri kalan kısımda rehin yine kalır. Geri kalan kısım borcun hepsi karşılığında hapsedilir. Fakat kalan kısım helak olsa, borçtan onun hissesine düşen karşılığında helâk olur.

Binasını başkasına kiraya verse, sonra o binayı aynı adama rehin etse, rehini sahih, icaresi batıl olur.

Adam bir şeyi rehin olarak kabul etse, sonra onu rahinden kiralasa, icare batıldır.

Rehin olan köle kaçsa, ölmesi gibi, borç düşer. Kaçan köle tekrar dönse, kaçmakla fiyatına getirmiş olduğu noksanlık, borçtan düşülür. Çünkü kölede firar etmek bir ayıptır.

İZAH

«Şırayı rehin verse ilh...» Bilinsin ki, rehin edilen şıra şarap olduğu takdirde rahin ile mürtehin müslüman, veya ikisi de kafir veya rahin müslüman, veya yalnız mürtehin müslüman olabilir. O takdirde bakılır: Eğer her ikisi de kafir iseler, rehin hali üzerine rehin kalır. O şarap ister sirke olsun, ister olmasın. Kalan kısımlarda eğer şarap sirke olursa, hüküm yine böyledir. Eğer şarap sirkeleşmezse, mürtehin onu sirke haline getirebilir mi? Bunda tafsilat vardır.

Eğer her ikisi müslüman veya yalnız rahin müslüman ise, o zaman şarabı sirke etmek caizdir. Zira onun maliyeti her ne kadar şaraplaşmakla telef olmuşsa da, sirke yapmakla maliyetini iade ettirmek mümkündür. O zaman bu, rehini cinayetten kurtarmak gibi olur. Müslümanlara göre rehin mahalli olmadığı halde, şarabı sirke ettirmek müslümanlar hakkında caiz olursa, mürtehin olan kâfir için de onu sirke yapmak evleviyetle caiz olur. Çünkü kâfir onun mahallidir.

Eğer yalnız rahin kâfir olursa, o zaman rahin rehini alabilir. Borç da olduğu gibi kalır. Çünkü şarap maliyeti kâfirin hakkında mevcuttur. Müslüman mürtehin de onu sirke haline getirme hakkına sahip değildir. Eğer sirke ederse, o şarabın sirke ettiği gününün kıymetini öder. Nasıl ki, bir müslüman, zımminin şarabını gasp ederek onu sirke yapsa, sirke onun olur, şarabın sirke yaptığı gündeki

kıymetine de zamin olur. O zaman eğer borcun cinsi şarabın kıymetinin cinsinden ise takas vaki olur. Eğer şarabın sirke yaptığı gündeki kıymeti borçtan az olursa, borçtan kalan kısmı müracaat ederek rahinden alır. İnaye, özetle.

«On dirhem karşılığı rehin olur ilh...» Yani, on dirhem rehin olarak kalır. Rehin, sirkeleşerek yeniden
rehin vasfı kazandığı için rehin batıl olmamıştır. Bundan ötürü, bir şıra satın alsa, kabzetmeden şıra
şarap haline gelse, satış batıl olmaz. Çünkü şarabın sirke olma ihtimali mevcuttur. Dürer.

«Muteber olan ilh...» Şarih bu kavliyle Hidaye şarihleri ve diğerlerinin dediklerine işaret etmektedir
ki, Hidaye şarihleri ve diğerleri gibi musannıfın zikrettiği de, şıra sirke olmakla ölçüsünden hiçbir şey eksilmemekle kayıtlıdır. Musannıfın «on dirheme eşit olsa» kavli de bir kayıt değil, ittifaken vaki
olan bir kavildir. Şıra sirke olduktan sonra ölçüsü hali üzere kalsa, fakat kıymeti noksanlaşmış olsa,
borçtan birşey düşmez, Çünkü fevt fevt olan yalnız şıralık vasfıdır. Ölçülen ve tartılan şeylerde vasfın fevt olması ile deynden bir şey düşmez. Şu kadar var ki, rahin o zaman muhayyerdir. Nasıl ki,
rehin bilezik kırılsa, dilerse onu borcun hepsine karşılık noksan olarak çözer ve dilerse, o noksanlığı mürtehine tazmin ettirir, onun kıymeti de İmameyn'e göre gene rehin olarak kalır. İmâm
Muhammed'e göre ise, onu noksan olarak çözer, veya onu noksan olarak borç karşılığında rehin kılar. Kafi şerhinde de hüküm böyledir.

Eğer kıymeti noksanlaşmazsa, o zaman rahin muhayyer değildir. O zaman rehin olarak kalır. İtkani
ve İnaye..

«Ondan hiçbir şey düşmez ilh...» Çünkü narhın noksanlığına itibar edilmez. Nitekim yukarıda geçti.

«Koyunun kıymeti borçtan fazla olursa ilh...» Meselâ borç on dirhem olsa, koyunun kıymeti de yirmi
dirhem olsa, derisi de bir dirhem olsa, o zaman deri yarım dirhemle rehindir. Çünkü koyundan her
bir dirhem borcun yarım dirhemi karşılığındadır. O zaman deri yarım dirhemle rehin olmuş olur. Koyun öldüğü takdirde etin karşılığı olan dokuz buçuk dirhem düşer.

Eğer koyunun kıymeti borçtan az olursa, meselâ koyunun kıymeti beş dirhem olsa, deri de bir dirhem olsa, o zaman deri altı dirhemle rehindir. Bundan sonra deri de helâk olsa, bir dirhem karşılığında helâk olmuş olur. O zaman mürtehin rahine borçtan kalan beş dirhemi almak üzere müracaat eder. Bu bahsin beyanının tamamı Kifaye ve diğer kitaplardadır.

«Kesilmeden ilh...» Ama eğer kesimle ölürse, koyun tamamıyla mazmundur. T.

«Kıymetsiz bir şeyle tabaklansa ilh...» Yani toprak veya güneşle tabaklansa. Mirac. :

«İki görüş vardır ilh...» Bu görüşlerden birisine göre rehin batıl olur. Deri de tabakın ona getirdiği
fazla kıymetle rehin olur. Hatta o kıymeti rahin ödese, o deriyi alır. Çünkü deri hükmen ikinci bir borçla rehin olmuştur. İkinci görüşe göre ise, rehin batıl olmaz. Çünkü bir şey ya kendi misliyle veya üstün bir şeyle batıl olur. Kendisinden aşağı bir şeyle batıl olmaz. Burada ikinci rehin birinci
rehinden daha azdır. Çünkü derinin hapsi, tabak hükmüyle deriye muttasıl olan maliyetle istihkak
olunmuştur. Bu maliyet de deriye tabidir. Birinci rehin kendi başına asıldır ki bu borç karşılığında

rehindir. O zaman birinci rehin daha kuvvetlidir. İkinci rehinle ortadan kalkmaz. Yine ikinci rehin de
sabit olur. Çünkü onun reddi de mümkün değildir. Kifaye, özetle.
«Deri bir dirhem değerinde ise ilh...» Yani rehin akdi yapıldığı gün bir dirhem karşılığında ise. Ama
onun kıymeti eğer iki dirhem ise, o zaman deri iki dirhemle rehindir. Bu da şununla bilinir: Koyunun
bir canlı olarak, bir de derisi yüzülmüş olarak kıymetine bakılır. Eğer canlı olduğu vakit kıymeti on
dirhem, derisi yüzüldükten sonra dokuz dirhem ise, o zaman koyun rehin edildiği gün derinin değeri bir dirhem olur. Koyunun soyulmuş kıymeti eğer sekiz dirhem ise, derinin kıymeti iki dirhem
olur. İnaye.
«Meşhur görüş üzerine ilh...» Bu meşhur görüş bütün ulemanın görüşüdür. Ulemadan bazısı kalan
kısımda rehin avdet ettiği gibi koyun kalan kısmında da satış avdet eder demişlerdir. İtkanî.
«Rehin helâkla takarrür eder ilh...» Çünkü mürtehin, rehinin helâki ile hakkını tam almış olur. O zaman rehin akdi tekitlenmiş olur. Tabakla maliyet avdet ettiği zaman o maliyet yürürlükte olan bir
akde tesadüf eder. O zaman kalan kısımda rehinin hükmü sabit olur.
«Helâkle fesholur ilh...» Yani mebzinin helaki ile satış kendiliğinden bozulur, sonra da avdet etmez.
İtkanî.
«Borç da avdet eder ilh...» Ancak, firar etmenin köleye getirmiş olduğu ayıp kadar borçtan düşülür.
Nitekim bunun beyanı gelecektir. T.
Bazı nüshalarda da «rehin avdet eder» denilmiştir. Bazı nüshalarda ise, «Rehindeki borç avdet

eder» denilmiştir.

«O nema aslıyla beraber rehindir ilh...» O zaman rahin o nemayı alıkoyabilir. Borç da asılla neması
üzerine kıymetleri miktarınca taksim edilir. Ama nemanın rehinin çözülmesi vaktine kadar baki kalması şartı ile. Eğer rehin çözülmezden önce nema helâk olursa, onun karşılığında borçtan hiçbir
şey düşmez. O nema sanki hiç olmamış gibi sayılır. Nitekim ileride bu izah edilecektir.

«Rehinin aynından tevellüt eden herşeyde ilh...» Erş (diyet) veya ukur gibi veya rehinin aynının cüzlerinden bir cüzün bedeli olsa, o da rehindir. Hindiye.

«Karşılıksız helâk olur ilh...» Ancak erş değil. Çünkü erş, helâk olduğu takdirde onun karşılığı borçtan düşülür. Çünkü erş kölenin bir cüzünün bedelidir. O zaman o erş o cüzün yerine kaimdir.
Kuhistanî'de de böyledir. H.

«Hükmen de olsa ilh...» Bu tamim musannıfın gelecek, «eğer rehini çözmezse» sözündeki tasrihinin umumudur.

«Yedikten sonra asıl helâk olsa ilh...» Zahir şudur ki, şarih, «onun izni ile yemiş olsa» sözüyle bunun aksini irade etmiştir. Yani asıl helakinden sonra yese. Yani asıl helâk olsa, meyve gibi bir neması kalsa, sonra da onu yese, yediğine karşılık hiçbir şey düşmez. Eğer böyle irade olunmazsa,
bir şeyin kendi nefsiyle teşbih edilmesi lâzım gelir.

Kuhistanî'nin ibaresi ise şöyledir: «Rehinin aslı helâk olsa, hükmen de olsa neması kalsa, nemanın
hükmen kalması da rahinin veya mürtehinin veya bir yabancının izinle nemadan yemesi gibi, o zaman yediğinin hissesinden hiçbir şey borçtan düşmez. O nemanın hissesi kadar rahine müracaat
ederek ondan alır. Nasıl ki asıl yenildikten sonra nema helâk olsa, o zaman da borç asılla nemanın
kıymetleri üzerine taksim olunur. Yediğinin kıymeti ile mürtehin rahine rücu eder. Bunların hepsi Tahavi şerhindedir.»

«Onun hissesi kadarla rehin çözülür ilh...» Yani nemaya borçtan düşen hisse ile nemayı çözer. Eğer
aslın helakinden sonra nema da helâk olsa, karşılıksız olarak sanki hiç olmamış gibi gider. Asıl rehinin gitmesiyle borcun hepsi de gider. Bu bahsin tamamı Gurerü'l-Efkâr'dadır.

«Tâbi olma maksut olduğu müddetçe ilh...» Yani mebiin yavrusu gibi. Çünkü o da mebiye tabi olarak mebi olur. Onun semenden bir hissesi de olmaz. Ancak, bize göre kabızla kastedilirse, o zaman onun hissesine de semenden bir pay düşer. Mirac.

«Nemanın rehinini çözdüğü günün kıymeti ilh...» Çünkü nema ancak çözmekle tazmin edilmiştir. Zira eğer çözülmeden evvel helâk olursa, karşılıksız helâk olmuş olur. İnaye.

Aslın koabız edildiği günün ilh...» Zira asıl olan merhun mürtehinin kabzettiği gün mazmundur. Nitekim bu geçti. İnaye.

«Bu da borçtan düşer ilh...» Yanı aslın helâki ile o düşer.

«Musannıf da bununla fetva vermiştir ilh...» Musannıfa, «Birisi bir bağı rehin etse, mürtehine de o
bağın meyvesini mubah kılmış olsa, mürtehin o meyveyi satmaya ve onu kendine mal etmeye malik
midir, yoksa yalnızca yemeye mi maliktir?» diye sorulduğunda, «Fukahanın kelamının zahirine göre, mürtehinin mutlak tasarruf hakkı vardır. Zira fukahanın kavlinden maksat, onu veya onun semenini yemesidir. Ancak bu sözün yemeye has olduğuna dair bir nakil bulunursa, o zaman

yalnız
yiyebilir.» diye cevap vermiştir. Hamevi haşiyesinden özetle.
Bunun üzerine şu irad olunmuştur: Hakiki mânâ, zahir mânâdır. O meyveyi yemesi sözünden umumu iddia etmek, delile muhtaçtır.
Ben derim ki: Şarih Cevahir'den naklen şunu zikredecektir: «Eğer rahin mürtehine merhundan faydalanmayı mubah kılarsa, mürtehin rehini kiraya vereme.»
Sayıhani diyor ki: «Ben diyorum ki, zahir o!an şudur: Merhundan fazlalıkları yemek, ancak o fazlalıkların kendisini yemektir. Onun bedelini yemek değildir. Bu da bedahetle herkese açık bir şeydir.»
Evet, eğer o fazlalıklar yenilmeyen birşey olursa bu zahirdir. Nitekim Rahinin de bunu zikretmiştir.
«Malikin izni ile telef etmiştir ilh...» Bu kavilde şuna işaret edilmektedir: Eğer mürtehin malikin izni
olmadan o fazlalıkları telef ederse onu öder. Onun kıymeti koyunla birlikte rehin olur. Yine hüküm
böyledir, rahin mürtehinin izni olmadan telef etse, tazmin eder. İnaye.
«Talik edilmesi caizdir ilh...» Çünkü talik temlik değildir. İtkanî.
«Şart ilh...» Burada şart, rahinin «her ne zaman artarsa ye» sözüdür.

«Helâk olmaya yüz tutmakla ilh...» Bundan maksat, varlık ve yokluğu muhtemel olandır. Bu da şart
manasınadır.

«Kavle hamledilir ilh...» Yani Muhammed bin Eslem'in «helâl değildir» sözünden kerahet kastedilir.

«Muhammed bin Eslem ilh...» Muhammed bin Eslem, Minah'ta rehin kitabının başında geçen Abdullah bin Muhammed bin Eslem'dir. H.

Ben derim ki: Rehin kitabının başında Minah'tan naklen takdim ettiğimizle diğer kitaplarda mevcut
olan benzeri görüşler burada olan hükme muvafıktır. Belki nüshalar değişiktir.

«Ben derim ki ilh...» Bu ifadenin zahiri izinle birlikte kerahetle verilen hükmü kabul etmektir.

«Ve faizdir ilh...» Bunun muktezası, onun mazmun olmasıdır. Ancak, biz rehin başlarında Minah'tan
bunun bütün muteber kitaplara muhalif olduğunu naklen takdim ettik. Bu meselenin tam beyanı da
orada geçti.

«Nemaya isabet eden ilh...» Meselâ, geçen misâldeki onun üçte biri, gibi.

«Bizzat rahinin itlafı gibidir ilh...» Öyleyse ona karşılık olan borç düşmez. Çünkü mürtehin üzerine
mazmun değildir. Ama mürtehinin elinde telef olan, bunun hilafınadır. Mürtehin onu tazmin eder.

«Ücret mürtehinindir ilh...» Tatarhaniye'de de şöyle denilmiştir: «Mürtehin rehini rahinden izinsiz
kiraya verse, gelir mürtehinindir. Ebu Hanife ve Muhammed'e göre, o geliri sadaka olarak verir. Onu
rahine iade etme hakkına da sahiptir.»

«Rehin de batıl olur ilh...» Hatta müstecirin yanında merhun helâk olmuş olsa, mürtehinin borcu düşmez. T. Rehin de olmaz, ancak yeni bir akitle rehin olunur. Tatarhaniye.

Yine rahin rehini mürtehine kiraya verse, yukarıda geçtiği gibi bu rehin batıl olur.

«Mürtehin onu teslim olsa ilh...» Ama teslim almadığı zaman rehin tamam olmaz veya geçen hilaf
üzerine sahih olmaz. T.

«Satsa, mürtehin semeni kabzetmiş olsa ilh...» Çünkü satış caiz olduğu takdirde satılan merhunun
semeni rehin olur. Şu kadar var ki mürtehinin semeni kabzetmesi şart değildir. Çünkü her ne kadar
kabzetmese de o semen rehin olur. Nitekim biz bunu geçen babın başında takdim ettik. '

«Eğer rehin borcu ödememişse ilh...» Yani kabzettiği mebiin semeni ile birlikte onun meyvesi de rehin olur. T.

«Nitekim geçti ilh...» Yani yakında musannıfın, «Eğer rahin meyvesinden faydalanmaya izin verse,
sonra mani olsa, mani olabilir.» kavlinde geçti.

«Sulama mülk olan kanallardan olsun ilh...» Bu kavil müftabih olan görüşün hilafınadır. Çünkü müftabih olan görüşe göre ancak kazanmakla malik olduğu şeyi tazmin eder. Nitekim sulama kitabında geçti. Kanalların suyu ise kazanılarak mülk edilmez.

«Lâyık olan o yerin yine rehin olarak kalmasıdır ilh...» Haniye'de bu görüş kesin olarak

zikredilerek
şöyle denilmiştir: «Rahin mürtehinin izni ile rehin ettiği toprağı ekse, veya ev ise içinde otursa, rehin batıl olmaz. Ama mürtehin onu geri alma hakkına sahiptir. Rehin edilen nesne rahinin elinde
bulunduğu müddet içinde helâk olduğu takdirde mürtehin onu tazmin etmez.»
«Geri kalan kısımda rehin yine kalır ilh...» Çünkü ortaklık olmadığından kalan kısmı ibtidaen de rehin etmek mümkündür.
«Kalan kısım helâk olsa, borçtan onun hissesine düşen karşılığında helâk olur ilh.» Her ne kadar kalan kısmın kıymeti, borcun hepsini karşılasa dahi, yine borçtan hissesi kadar helâk olur. Nitekim
Haniyede olduğu gibi.
«Sonra rehin etse rehini sahih, icaresi batıl olur ilh...» Bu ifadenin zahirine göre kiralama yalnız rehin akdi ile batıl olur. Halbuki öyle değildir. Belki kabız lâzımdır. Nitekim Kınye'de olduğu gibi. Ama bunun aksine gelince, rahin rehini mürtehine kiraya verse, yalnız kira akdi ile rehin bozulur.
Yeni bir kabza da muhtaç değildir. Nitekim Bezzaziye'nin kelamı da bunu ifade eder. Şu kadar var ki
İmadiye'de icare için yeni bir kabız lâzım olduğu söylenmiştir. Hatta icare için kabız yenilenmeden
evvel helâk olsa, rehinin helaki gibi borç karşılığı helâk olur.
Bu da müşküldür. Çünkü İmadiye'de takrir edilmiştir ki, mazmunu başka birşeyle kabzetmek, mazmun olmayan birşeyin yerine geçer. Bu bahsin tamamı Şerefü'l-Gazi'nin Eşbah haşiyesindedir.
Biz de İnaye'den naklen geçen fasılda kabzın yenilenmesinin şart olduğunu takdim etmiştik.
«İcare batıldır ilh...» Bu, o zaman, onu iare veya ida etmiş gibi olur. Öyleyse rehin akdi batıl olmaz.

BİR TEMBİH:

Ebu'l-Hasan el-Maturidi'den şu sorulmuştur: «Birisi evini belirli bir fiyatla bey-i vefa ile satmış olsa,
her ikisi de kabzetseler, sonra icarenin sıhhat şartları ile o evi müşteriden kiralamış olsa, kabzetse,
kira müddeti dolsa, onun ücret vermesi lâzım mıdır?» Şu cevabı vermiştir: «Hayır, ücret vermesi
lâzım değildir. Çünkü bize göre o rehindir. Rahin rehini mürtehinden kiralamış olsa, ücret vacip değildir.» Hayriye.

Nihaye sahibi de Bezzaziye'den buna muvafık olanı nakletmiş ve birkaç defa bununla fetva vermiştir. Bu bahsin tamamı onun meşhur Hamidiye fetevasındadır. Hıfzedilsin, çünkü bu çok vaki
olan bir meseledir.

«Kaçmakla fiyatına getirmiş olduğu noksanlık borçtan düşülür ilh...»

Kaçma sebebiyle kaçan kölenin kıymetinden noksanlaşan kısım, mürtehinin alacağından düşer. T.

Bunun borçtan düşmesi, köle ilk olarak kaçıyorsa öytedir. Nitekim illet de bunu bildirmektedir. Eğer
o köle bu kaçışından evvel yine kaçmışsa, borçtan hiçbir şey düşmez. Bezzaziye.

METİN

Musannıf zımnî artışı bitirdikten sonra şimdi kastî artışı zikredecektir:

Rehinde artış yapmak sahihtir. O artışın kıymetinde yine onun kabız günündeki kıymetine itibar edilir. Borçta ise ziyade sahih değildir. İkinci İmâm buna muhalefet etmiştir.

Bunda asıl kaide şudur: Akdin aslına bir şeyi ilâve etmek, ancak ziyade, semen gibi kendisiyle akit
yapılanda veya mebi gibi üzerinde akit yapılanda tasavvur edilirse, mümkündür. Borçtaki ziyade ise, bunların hiçbirisinden değildir.

Eğer bir köleyi bin dirhem karşılığında rehin etse, ama rehin olarak birincinin yerine mürtehine diğer köleyi verse, her iki kölenin de kıymetleri bin dirhem olsa, birincisi rahine reddedilinceye kadar rehindir. Mürtehin de diğer köle de emindir, ta ki ikinciyi birinci kölenin yerine kılana kadar.

Yani birinci köleyi rahine verdiği zaman ikinci köle rehin olarak mazmun olur.

Mürtehin rahini borçtan ibra etse, veya borcu hibe etse, sonra rehin mürtehinin elinde helâk olmuş
olsa, istihsanen karşılıksız helâk olmuş olur. Çünkü borç ibra veya hibe ile düşmüştür. Ancak, mürtehin rehini sahibine vermez mani olursa, o zaman men etmekle gasıb olmuş olur.

Mürtehin rahinden veya mutatavvi (nafile olarak veren) gibi bir başkasından, alacağının hepsini veya bir kısmını alsa, veya mürtehin alacağı ile rahinden başka bir nesneyi satın alsa, veya mürtehin rahinle alacağı karşılığında bir şey üzerine sulh yapsa, çünkü sulh da istifadır, veya rahin
mürtehini borçla başka birisine hâvale etse, sonra da rehin mürtehinin elinde helâk olsa, borç karşılığında helâk olmuş olur. O zaman mürtehin rahinin veya mutatavviin ödemesi suretinde, satın
alma veya sulh suretinde kabzettiğini kendisine ödeyene geri verir. Havale ise batıl olur. Rehin de
borç karşılığında helâk olmuş olur. Çünkü havale eda yoluyla ibra manasındadır. Hidaye.

Bu, sulhun batıl olmamasını ve borcun rehinin kıymetinden fazla olmamasını ifade etmektedir. Kuhistanî. Yoksa, lâyık olan, ziyade miktarında havalenin batıl olmamasıdır. Geçen surette rehin

nasıl borç ile helak olursa, ikisi birbirini borcun olmadığı hususunda doğrularsa, yine rehin borç ile
helak olmuş olur. Çünkü onların birbirini doğrulaması borcun vücubunu vehmettirir. O zaman borçla istekte bulunma bakidir. Ama ibra bunun hilâfınadır. Çünkü o borcu aslından düşürür.

Sahih rehinde bilinen her hüküm, fasit rehinde de hükümdür. İmadiye'de de olduğu gibi.

İmadiye
sahibi diyor ki: «Kerhî, fasit rehinle kabzedilen rehine zaminiyet taallûk eder, demiştir.»

Yine İmadiye'de şöyle denilmiştir: «Râhinin mal olduğu her yerde onun karşılığı tazmin edilir. Ancak, ortak bir malın rehini giibi, cevazın bazı şartları eksik olursa, o zaman tazmin edilmez. Rehinin mal olduğu her yerde rehin münakit olur. Çünkü inikat şartı mevcuttur. Şu kadar var ki burada rehin fasit sıfatla yapılmıştır. Satışlarda olan fesat gibi.»

Rehinin mal olmadığı herhangi bir yerde veya onun karşılığı olan şey mazmun değilse, rehin asla münakit olmaz. Helâk olduğu takdirde karşılıksız helâk olur. Ama fasit rehin bunun hilafınadır. Çünkü, fasit rehinde merhun helâk olduğu takdirde kıymetinden veya borçtan hangisi daha az ise,
onun karşılığında helâk olmuştur.

Ölen birisinin birçok alacaklıları olsa, mürtehin diğer alacaklıların hepsinden daha fazla hak sahibidir. Sahih rehinde olduğu gibi.

Rehin olan bir şeyi rehin etmek batıldır. Nitekim biz bunu Vehbaniye'ye isnatta ariye bahsinde

yazdık
Vehbaniye'nin Muayat'ında şöyle denilmektedir: «Çözülmesi kastedilmeyen rehin hangi rehindir? Cinayet işlediği nesne öldüğü takdirde diyetin yarısını veren cani hangi canidir?»
Vehbaniye'nin bu kavli, «Her can kazandığıyla rehin alınmıştır.» (Müddesir: 38) âyetinin tefsiridir.
İZAH
«MusannIf zımni ziyadeleşmeyi bitirdikten sonra ilh...» Ziyade rehinin nemasıdır. Şarihin zımniden
muradı da kasti olarak üzerine rehin akdi yapılmayan şeydir. T.
«Rehinde ziyade yapmak sahihtir ilh...» Meselâ, on dirhem değerindeki bir elbiseyi rehin etse, sonra
rahin asıl elbise ile birlikte on dirhem karşılığında rehin olmak üzere buna bir elbise daha ilâve etse, bu ziyade sahih olur. İnaye.
«Yine kabız günündeki kıymetine itibar edilir ilh...» Yani ziyadenin kabız günündeki kıymetine itibar
edilir. Aslın kabız günündeki kıymetine itibar edildiği gibi.
«Borçta ise ziyadelik sahih değildir ilh...» Yani bundan murat rehin olan nesne, borçta yapılan ziyadelikle mazmun değildir. Ama ziyade kendi nefsinde caizdir. Bu meselenin sureti şöyledir: Birisi iki bin dirhem değerindeki bir köleyi bin dirhem karşılığında rehin etse, sonra köle her ikisi yerine rehin olmak şartıyla, ikinci bir bin dirhem daha istikraz etmiş olsa, o zaman köle helâk olmak
şartıyla, ikinci bir bin dirhem daha istikraz etmiş olsa, o zaman köle helâk olduğu takdirde, iki bin
dirhem karşılığında değil, yalnız ilk aldığı bin dirhem karşılığında helâk olur.
Rahin mürtehine bin dirhem ödese ve bunu birinci aldığı bin dirhem yerine ödediğini söylese, o zaman köleyi geri alma hakkına sahiptir. İtkani.
«Borçtaki ziyadelik ise bunların hiçbirisinden değildir ilh...» Belki borcun aslı bunların hiçbirisinden
değildir.
İnaye'de şöyle denilmektedir: «Borcun üzerinde akit yapılan şey olmadığı zahirdir. Ama onunla akit
yapılmamasına gelince, çünkü borç borç olma sebebiyle rehin akdinden evvel vaciptir. Ama rehin
bunun hilafınadır. Çünkü merhun üzerine akit yapılmıştır. Çünkü o rehin akdinden evvel hapsedilmiş değildi. Akitten sonra da baki kalmaz.»
BİR TETİMME:
Uyun'da Muhammed'den naklen şöyle denilmiştir: «Adam iki köleyi bin dirhem karşılığında rehin etse, sonra mürtehin, bunlardan birisine muhtaç olduğunu, onu kendisine vermesini söylese, o da
verse, diğer köle binin yarısı karşılığında rehin olur. Helak olduğu takdirde borcun yarısı helâk olmuş olur, şu kadar var ki geri kalan köle ile rehini çözmeye kalksa, ancak bin dirhemle çözebilir.»
«Müstakil bir mesele olduğunu ifade etsin ilh...» Bu mesele, birinci merhunun diğer bir merhunla
değiştirilmesinin hükmünü beyan etmektedir.
«Her iki kölenin de kıymetleri bin dirhem olsa ilh...» Musannıfın burada kaydettiği gibi,

Hidaye'de de
kaydedilmiştir. Halbuki bu kayıt ihtirazi değil, itifaki bir kayıttır. Çünkü Tatarhaniye'de Tecrid'den
naklen şöyle bir ifade vardır: «Birinci kölenin kıymeti beş yüz dirhem olsa, onun yerine vermiş olduğu ikinci kölenin kıymeti de bin dirhem olsa, borç da bin dirhem olsa, birinci köle helâk olduğu
takdirde, bin dirhem karşılığında helâk olmuş olur. İkinci kölenin kıymeti beş yüz dirhem, birinci kölenin kıymeti de bin dirhem olursa, ikinci köle mürtehinin elinde helâk olduğu takdirde beş yüz
dirhem karşılığında helâk olmuş olur.»

İşte bundan dolayı Haniye'de bu kayıt terkedilmiştir.

«İkinciyi birinci kölenin yerine kılana kadar ilh...» Çünkü birinci köle, ancak mürtehinin garantisi altına kabız ve borçla girmiştir. Her ikisi de bakidirler. O halde, mürtehinin garantisi altından çıkmaz. Borç baki kaldığı müddetçe, ancak bazı kabzı bozmakla çıkar. Birinci köle onun garantisinde kaldığı müddetçe, ikinci köle onun garantisine girmez. Çünkü rahin ile mürtehin, kölelerden birisinin garantisine girmesine razı olmuşlardır. Her ikisinin değil. O zaman birinci köleyi
rahine geri verdiği zaman, ikinci köle garantisi altına girer.

Sonra bazı âlimler, ikinci kölenin mürtehinin garantisine girmesi için kabzın yenilenmesinin şart olduğunu söylemiştir. Çünkü mürtehinin mâlikiyeti ikinci köle üzerinde emanet mâlikiyetidir. Rahinin malikiyeti ise, borcu tam ödeme ve tazmin etme mâlikiyetidir. O zaman, kabız tazelenmedikçe, ikinci köle birinci kölenin yerine kaim olmaz. Bazı âlimler de, kabzın yenilenmesi
şart değildir demiştir. Bu bahsin tamamı Hidaye'dedir.

Kuhistanî, birinci görüşün Kadıhan'a göre muhtar olduğunu zikretmiştir. UIemadan bazıları da Hidaye sahibinin ikinci görüşü seçtiğini söylemişlerdir. Bu ifadenin gereği, birinci kavlin tercih edilmesidir.

«Sahibine vermez mani olursa ilh...» Yani, rehinin sahibi olan rahin nesneyi mürtehinden talep eder, o da vermeyip mani olursa, men etmesinden sonra helâk olduğu takdirde, mürtehin gasıb olur.

«Çünkü ilh...» Zira satın alması bir nesne üzerinde sulh yapması hakkını tam almasıdır. İnaye. Yani
bir karar üzerine olursa, o zaman istifa olur. Çünkü alacaklının üzerine onun misli ya safın alma veya o borçtan ötürü vacip olur. Kifaye. Yani takas yoluyla o düşer.

«Başka birisine ilh...» Rahinin ister havale edilen kimseden alacağı olsun, ister olmasın. Bu görüş
ifade ediyor ki, havaleden sonra rahin mürtehinden rehini alabilir. Nitekim Ziyadat kitabının bir yerinde de böyledir. Ziyadat kitabının diğer yerinde de havaleden sonra rahin mürtehinden rehini
alamaz denilmiştir. Kuhistanî.

«Borç karşılığında helâk olmuş olur ilh...» Fark nedir? İbra, borcu aslından iskat eder. Nitekim musannıf da bunu takdim etti. Ama istifa ile borç düşmez. Çünkü kesindir ki, borçlar bizzat kendileriyle değil, emsali ile ödenirler. Çünkü borç zimmette bir vasıftır. Onun edası mümkün değildir. Şu kadar var ki, borçlu ödediği takdirde alacaklının üzerine ödediğinin mislini alması vaciptir. O zaman da mutalebe düşer. Çünkü mutalebede bir fayda kalmaz. Rehin ondan sonra helâk Olduğu takdirde, birinci hükmî istifa takarrür etmiştir. İkinci istifa ise iki kere almaması için
nakzedilir.

«Kabzettiğini kendisine ödeyene geri verir ilh...» O zaman ödediği de teberru olarak ödeyen kimsenin mülküne döner. Asıl borçluya değil. Haniye.

«Satın alma veya sulh suretinde ilh...» Minah ve Dürer'de de böyledir. Benim burada bir mütalaam
vardır. Zira, alış veya sulh suretinde mürtehinin kabzettiği satılan veya üzerinde sulh yapılan nesnedir. Nihaye, İnaye ve Gayetü'l-Beyan'da da tasrih edilmiştir ki, bu her iki surette rehin helâk
olduğu takdirde mürtehine kıymetini vermesi vacip olur. Fukaha nesnenin reddedilmesi vaciptir demeyişlerdir. Böyle söylememeleri satın alma ve sulhun bozulmamasını gerektirir. Bunun sarahatle ifade edildiğini Sadiye'nin haşiyelerinde gördüm. Bunun veçhi de zahirdir. Çünkü satın alma veya sulh ivazlı akittir. Artık rehinin helaki ile rehin akdinin butlanı nedir? Ama eda ve havale
ile istifası bunun hilafınadır. İşte alîm ve fettah olan Allah'ın fazlından bana zahir olan budur.

«Rehln de borç karşılığında helâk olmuş olur ilh...» Musannıfın yukarıda geçtiği halde burada tekrar
etmesinin sebebi, illeti bu kavil üzerine bina etmek içindir.

«Çünkü ilh...» Çünkü havale akdi eda yoluyla ıskat değil, ibra manasınadır. Hidayetin bazı nüshalarında da havale akdi beraat manasınadır denilmiştir. Beraat denilmesi ibradan daha açıktır.
Velhasıl, Kifaye'de de olduğu gibi, havale borcu düşürmez. Şu kadar var ki, havale edilen kişinin zimmeti havale eden kişinin zimmeti yerine kaim olur. Bundan dolayı havale edilen kişi müflisen öldüğü takdirde borç havale eden kimsenin zimmetine geri dönmez.

«İfade etmektedir ilh...» Yani musannıfın butlanı havale ile kaydetmesi şunu ifade eder: Sulh batıl
değildir. Biz de Sadiye'den naklen bunun açıklamasını verdik. Hidaye şarihlerinin kelamlarının

muktezası da budur. Her ne kadar musannıfın geçen kelamının muktezasının hilafına ise de. Satın
alma şıra da sulh gibidir.

«Borcun ilh...» Bu kavil Kuhistanî'nin zikrettiği talilden çıkarılır. Kuhistanî'nin ibaresi şöyledir: «Rehinin helâki ile havale batıl olur. Çünkü mürtehinin istifası hasıl olmuştur. Nitekim Nazm ve diğerlerinde de böyledir. İşte bu borcun rehinin kıymetinden fazla olmamasını bildirmektedir. Yok,
borç rehinin kıymetinden fazla ise, o zaman kıymetten fazla olan kısım için havale batıl olmaz. Çünkü tam istifa tahakkuk etmemiştir. Şunu da ifade etmektedir ki, sulh batıl olmamıştır. T.

Ben derim ki: Şarih icare kitabının başında şunu takdim etti ki, musannıf, «Bir şeyin cüzünde akit
fesat olursa, o şeyin tamamında akit fasit olur» kaidesine dayanmıştır.

«Rehin borç ile helâk olmuş olur ilh...» Evla olan, borç kelimesini düşürmektedir. Çünkü şarihin daha önceki «Rehin borç karşılığında helâk olur.» sözü buna ihtiyaç bırakmamaktadır.

«Borcun vücubunu vehmettirir ilh...» Çünkü rehin, borcun varlığı vehmedildiğinde yine mazmundur. Vadedilen borçta olduğu gibi. Onların borcun yokluğu üzerine birbirini doğrulamalarından sonra borcun varlığı üzerine birbirini doğrulamaları ihtimali kaldı. O zaman mutalebe (karşılıklı istek) bakidir. Helâk olduğu takdirde borçla helâk olmuş olur. Ama ibra bunun
hilafınadır. Çünkü borç ibra ile düşmüştür. Dürer.

Şu kadar var ki Tebyin ve diğerlerinde Şemsü'l-Eimme'nin Mebsut'undan naklen şöyle denilmektedir: «Rehinin helâkinden evvel borcun olmadığı üzerine birbirini doğrularlar, sonra rehin
helâk olursa, emanet olarak helâk olmuş olur. Çünkü rahin ile mürtehin birbirlerini doğruladıklarında borç aslından mündefi olmuş olur. Rehinin tazmin edilmesi ise borç olmadan kalmaz.» İsbicabi de Mebsut'tan nakledilenin doğru olduğunu zikretmiştir. Hidaye sahibi de her iki
surette helâk olduğu takdirde mazmunen helâk olduğunu ihtiyar etmiştir.» Sadiye.

«Fasit rehinde de hükümdür ilh...» Yani hayatta da, ölümde de. Rahin eğer akdin fesadı hükmü ile
rehin akdini bozsa, mürtehinden merhunu geri almak istese, mürtehin o merhunu rahinin kabzettiği
borcu ödeyene kadar yanında alıkoyabilir.

Rahin ölse, üzerinde birçok borç olmuş olsa, mürtehin o alacaklılardan hepsinden evlâdır. Bu hükümler, eğer fasit rehin borçtan evvel olursa böyledir. Eğer fasit rehin akdi rahinin üzerindeki daha evvelki borçtan dolayı olmuşsa, o zaman mürtehin rehini hapsetme hakkına sahip değildir. Çünkü o rehini bu malın karşılığında almamıştır. Rahinin ölümünden sonra da diğer alacaklılarla eşittir. Çünkü onun mahalli üzerine hak edilmiş bir malikiyeti yoktur. Ama sahih rehin bunun hilafınadır. İster evvel, ister sonra olsun. Bu bahsin tamamı İmadiye, Zahire ve Bezzaziye'dedir.

«Ödeme taalluk eder ilh...» Bunun doğrusu «taalluk etmez»dir. Çünkü Kerhhi'den İmadiye ve diğer
kitapların naklettiğine göre, helâk olduğu takdirde emanet olarak helâk olmuştur.

Zahire'de şöyle denilmektedir: «İbn-i Semae Muhammed'den şunu rivayet etmiştir: «Mürtehin fasit
akitle elinde bulunan merhunu hapsedemez. Çünkü hapsetse; günahta ısrar etmiş olur.» Şu kadar
var ki, zahiri rivayette olan daha esahtır. Çünkü rahin rehini bozduğunda masiyet ortadan kalkmıştır. O zaman mürtehinin, hakkını elde etmesi için merhunu elinde tutması günahta ısrar değildir. Çünkü rahine kabzettiği paranın teslimi için cebredilir. Kaçındığı takdirde isyan üzerinde ısrar etmiş olur. Görülmüyor mu ki, fasit bir alışta müşteri aldığı şeyi ödemiş olduğu semeni geri alana kadar elinde tutar.» Özetle.

«Rehnin mal olmadığı herhangi bir yerde ilh...» Müdebber ve ümmül veled gibi. Çünkü rahin bunları
rehin ettiği takdirde bunları mürtehinden alabilir. Çünkü bunlar mal değildirler ve bunların rehini batıldır.

«Karşılığı olan şey mazmun değilse ilh...» Meselâ bir zımmi, bir malı müslümanın şarabı karşılığında rehin verse, o zaman rahin, rehin ettiği nesneyi mürtehinden alır.

Camlü'l-Fusuleyn'de ise şöyle denilmiştir: «Bu iki şarttan birisi rehinde bulunmazsa, rehin münakit
olmaz.»

«Rehin olan birşeyi rehin etmek batıldır ilh...» Yani rehini, rahin veya murtehin izinsiz olarak rehin
etseler, batıldır. Ama eğer izinle verirlerse, ikinci rehin sahih, birincisi batıl olur. Biz bunun beyanını
rehinde tasarruflar babında takdim ettik.

«Ariye bahsinde yazdık ilh...» Zira şarih ariye bahsinde «rehin de vedia gibidir» demiştir. Musannıf
da ariye bahsinde «ariye olunan bir nesne vedia gibi ne icare, ne rehin verilebilir» demiştir. T.

«Hangi canidir ilh...» H. diyor ki: «Yani hangi canidir ki, cinayet yaptığı kişi ölse, diyetin yarısı cani
üzerine vaciptir? Yaşasa, diyetin tamı vacip olur? Cevabı şudur: Sünnetçi sünnet ederken, çocuğun
sünnet yerini kesse, eğer çocuk ölürse çocuğun diyetinin yarısı üzerine vaciptir. Eğer çocuk yaşarsa, diyetin hepsi vaciptir. Kölede de böyledir. Yani kıymetinin yarısı veya tamamı vaciptir. Çünkü telef mezun olunan birşeyle hasıl olmuştur ki bu da deriyi kesmektir. Bir de mezun olunmayan şeyle hasıl olmuştur ki bu da uzvun başını kesmektir.»

Mesele işçinin zaminiyeti babında geçti. Kasame babından hemen önce de gelecektir.

TAHARET BAHSİ
ABDESTİN SÜNNETLERİ
Abdeste Besmele İle Başlamak
ABDESTİN MÜSTEHAPLARI
ABDESTİN MEKRUHLARI
ABDESTİ BOZAN ŞEYLER
GUSLÜN FARZLARI
GUSLÜN SÜNNETLERİ
GUSLÜN FARZ OLDUĞU YERLER
MİYAH (SULAR) BABI
KUYU BABI
TEYEMMÜM BÂBI
MESTLER ÜZERİNE MESH BÂBI
HAYIZ BÂBI
NİFAS BÂBI
İSTİHAZA BÂBI
ÖZÜRLÜLER BÂBI
ENCÂS (NECASETLER) BÂBI
İSTİNCÂ (TAHARETLENME) FASLI

TAHARET BAHSİ

METİN

İbadetlerin diğer bahislerden öne alınması, ehemmiyetine binâendir. Namaz, İmanın arkasından gelir.

Tahâret; nassın namazın anahtarı ve onun hususi şartıdır. Bütün rükünlerinde ona lâzımdır. Bazıları «Taharet bahsinin öne alınması aslâ sukut etmeyen şart olduğundandır. Onun içindir ki su ile toprağı bulamayan namazını te'hir eder», demiş. Bir takımları niyetin de böyle olduğunu söylemişse de bütün bunlar merdûttûr.

Evvelâ niyeti ele alalım: «el-Kinye» ve diğer kitaplarda, «Bir kimseyi arka arkaya kuruntular basarsa ona dili ile niyet kafidir» deniliyor

Taharete gelince; «Zahîriyye» ve diğer kitaplarda, «Bir kimsenin elleri ve ayakları kesilir, yüzünde de yara bulunursa abdestsiz, teyemmümsüz namaz kılar ve esah kavle göre bunları sonra kaza da etmez» deniliyor.

Toprak ve suyu bulamayan hakkında ise «el-Feyz» ve diğer kitaplarda şu beyanat vardır: «O kimse İmameyn'e göre kendini namaz kılanlara benzetir». İmam A'zam'ın dahi bu kavle rücü ettiği sahih rivâyetle sabit olmuştur. Fetvâ da buna göredir.

Ben derim ki: Bundan anlaşıldığına göre, kasten abdestsiz namaz kılmak küfre müeddi değildir. Nitekim kıbleden başka tarafa doğru namaz kılmak, yahut pis elbise içerisinde namaz kılmak da ayni hükümdedir. Zâhir-i mezhep de budur.

İZAH

Malûmun olsun ki din işlerinin temeli, itikadât, adab, ibadât, muamelât ve ukubaat üzerine kurulmuştur. Bunlardan itikadât ve âdâb mevzuumuzun dışındadır.

İbadetler; Namaz, Zekât, Oruç, Hac ve Cihad olmak üzere beştir.

Muâmelât dahi, Muavazat-ı maliye, münâkehât, muhasamât, emânât ve terikât'tan ibaret olmak üzere beştir.

Ukûbût da beştir: Kısas, hadd-ı serika, hadd-i zina, hadd-i kazif ileri gelir. Allah Teâlâ; «Ben cin ve insi ancak bana ibâdet etsinler diye yarattım» buyurmuştur.

Taharet; nassan namazın miftahı olduğu gibi, namaz da nassan imandan sonra gelmiştir. Teâlâ Hazretleri'nin; «Onlar gaibe iman ederler. Namazı da dosdoğru kılarlar» meâlindeki âyet-i kerimesiyle Resülüllah (s.a.v.) in «İslâm beş şey üzerine kurulmuştur mealindeki hadisi bu kabil naslardandır.

Ben derim ki: Ekseriya namaz, fiilen de imandan sonra gelir. Çünkü imandan sonra ekseriya kula ilk vacip olan namazdır.
Namazın sebepleri süratle hâsıl olur. Zekât, oruç, hac ise böyle değildir.
Vücup itibariyle de namaz imandan sonra gelir. Zira evvelâ iki şahadeti getirmek vacip olur. Sonra namaz, sonra zekât gelir. Nitekim İbn-i Hacer de Şerhu'l-Erbaîn'de bunu tasrih etmiştir.
Namaz, fazilet itibariyle de imandan sonra gelir.
Şurunbulâli'nin beyânına göre, namazın efdal olduğuna icma-i ümmet mün'akittir.
Delili; Peygamber (s.a.v.)'e, «İmandan sonra amellerin hangisi en faziletlidir" diye sorulduğunda, «Namazı vaktinde kılmaktır» cevabını vermesidir.
Taharet, namazın anahtarıdır. Bir şeyin anahtarı ve şartı tabii olarak o şeyden öncedir. Binaenaleyh beyan itibariyle de öne alınır. Bu hususiaki nass Suyutî'nin el Camiu's-Sagir'de rivâyet ettiği şu hadisi şeriftir:
«Namazın anahtarı temizlik, tahrimesi tekbir, tehlîli de teslimdir». Bu hadis hasendir.
Taharet; yani abdestli bulunmak, namazın sahih olması için şarttır. Bu şart yalnız namaza mahsustur. Diğer ibadetlerde yoktur. Taharet tavafda da vacibtir, şeklinde bir itiraz varit olamaz. Çünkü tavaf abdestsiz de sahihdir. Niyetle de itiraz edilemez. Zira niyet namaza mahsus değil, bütün ibadetlerde şarttır.
İstikbâl-i Kıble meselesiyle de itiraz olunamaz. Çünkü istikbâl-i kıble bazen şart olmaktan çıkar. Nitekim hayvan üzerinde namaz kılarken, hastalık ve benzeri gibi özürler halinde istikbali kıble şart değildir. Avret yerini örtmek de bunun gibidir.
Namaz dışında avret yerini örtmenin farz olması şartıyet yolu ile değildir.
Dille niyet kâfidir, sözü mecâzdır. Çünkü niyet dilin değil, kalbin işidir. Dille zikir sözdür. Bundan dolayıdır ki, niyetin kalple yapılacağına icma mün'akit olduğu rivâyet edilmiştir. Burada niyet özürden dolayı sukût etmiştir. Binaenaleyh sükût etmez iddiası da sâkıttır. Şimdi şu kalır: Eğer konuşamayan âciz için, niyeti söylemek şart değilse ortada işkâl yoktur. Bu sebepledir ki «Hidâye» sahibi namaza dururken kalbden niyeti toparlayamayan kimseye niyeti dille söylemenin müstehap olduğunu ihtiyar etmiştir.
Niyeti dil ile söylemek şartsa ki «Kınye» sahibinin sözünden anlaşılan budur. «Hilye» sahibi İbn-i Emîr Hacc'ın itirazı vârit olur.
İbn-i Emîr Hacc bu okulla bedel nasbetmekdir. Memnudur. Meğer ki delili gösterile. Elleri ayakları kesik olan kimsenin, yüzünün de yaralı olmakla kayıtlanmasının sebebi, yüzü sağlam olduğu takdirde teyemmüm niyetiyle onu duvara silmesi icap ettiğindendir. Musannıf baştan bahsetmemiştir. Çünkü âzanın ekserisi yaralıdır. Bu takdirde vazife teyemmüm etmektir. Lâkın teyemmüm âleti olan eller mevcut olmadığı için teyemmüm sükût etmiştir. Böyle bir kimse namazını abdestsiz, teyemmümsüz kılacaktır. Binaenaleyh taharet asla sakıt olmaz, iddiası kendiliğinden sukût eder.
Toprak ve su bulamayan kimse kendini namaz kılanlara benzetir. Kuru yer bulursa vücûben rükû' ve sücûd eder, bulamazsa ayakta îmâ eder. Sonra bunlardan birini bulduğu zaman namazını tekrar kılar. Nitekim teyemmüm bahsinde gelecektir.
Şârih «Kasten abdestsiz namaz kılmak tekfire müeddi olmaz» sözü ile ulemadan birine red cevabı vermek istemiştir. O zat muhtar kavle göre abdestsiz namaz kılan kimse tekfir edilir. Ama piselbise ile namaz kılan ve kıbleden başka tarafa dönen tekfir edilmez. Çünkü bunlar özür halinde câizdir. Birincisi yani abdestsiz namaz böyle değildir. O hiçbir surette câiz olamaz. Binaenaleyh abdestsiz namaz kılan kimse tekfir edilir, demiştir. Sadr-ı Şehîd biz de bununla amel ederiz. diyor. Bu mesele «el-Hülâsa» ve «ez-Zâhire» nâm eserlerde de bahis mevzuu edilmiştir. «el-Hılye» nâm eserde mesele iki vecihle incelenmiştir. Birisi bu anlattığımızdır. İkincisi de şudur: İbâdetin özürle caiz olması, özürsüz yapanın tekfir edilememesinde müessir değildir. Çünkü bu meselelerde tekfiri icap eden şey istihfaf ve istihzadır. Hepsinde istihza edildiği sübut bulursa, hepsinde tekfir lâzım gelir. Hiçbirinde istihza sübut bulmazsa, hiçbirinde tekfir lâzım gelmez. Çünkü farzın hükmü terkinden dolayı küfrün lâzım gelmesi değildir. Böyle olsa farzı terkeden herkesin kâfir olması gerekir.
Farzın hükmü; onu şüphe götürmeyecek şekilde inkar edenin kâfir olmasıdır. İstihfaf ve istihza da inkâr hükmündedir.
METİN
Zâhir-i mezhebin bu olduğu «el-Hâniyye» nam eserde de beyan edilmiştir. «Siyer-i Vehhâniyye» de şöyle deniliyor: «Kasden abdestsiz namaz kılan kimsenin küfrü hakkında rivayetler arasında ihtilâf vardır».
İZAH
«el-Hâniyye» de abdestsiz kılınan namaz meselesi hakkındaki hilâf beyan edildikten sonra şöyle deniliyor: Tekfir, Nevâdir'in rivâyetidir. Zâhir-i Rivâye'ye göre kâfir olmaz. Ancak ulemanın

ihtilâfı dinle alay etmeyerek namaz kılan hakkındadır.
Alay ederek kılarsa hepsine göre kâfir olması icap eder.
«Siyer-i Vehbâniyye»'de bahsedilen ihtilâf, mezhep imamları arasındadır. Mutemet kavle göre tekfir lâzım gelmez. Nitekim, zahir-i mezheb de budur. Hatta ulema şöyle demişlerdir: Bir mü'mini tekfire 70 rivayet ittifak etse. bir rivayet de velev zayıf olsun tekfirine delâlet etmese. müftü ve kadı bu rivayetle amel eder. ötekilerini bırakır.
METİN
(Tahâret bahsi diye terceme ettiğimiz) Kitabü't-tahâre sözü bir terkib-i izâfidir.
Kitab : lügâtta toplamak mânâsına masdardır.
Şerîatta ise : Müstahil birtakım meselelerle ünvan olmuştur. Ve mektûb (yani yazılmış) mânâsına gelir.
Tahâret kelimesi, «tahare» fiilinin masdarıdır. Fiil, «Tahure» ve «Tahire» şekillerinde de okunursa da tahare şekli en fasih olanıdır.
Lügatta taharet, temizlik mânâsınadır. Taharet kelimesi masdar olduğu için, musannıf onu müfret olarak kullanmıştır.
Şer'an taharet hades ve pisliklerden temizlenmektir. Bu kelimeyi cemi' şeklinde kullananlar nevilerini nazar-ı itibara almışlardır ki nevileri çoktur. Taharetin hikmetleri meşhurdur.
Hükmü : Taharetsiz helal olmayan şeylerin taharetle mubah olmasıdır.
Vücubunun Sebebi: Taharetsiz yapılması helâl olmayan bir şeyi yapmak istemektir. O şey ister namaz gibi farz olsun, isterse Mushafı ele almak gibi farzdan başka bir şey olsun. «el-Bahr» adlı eserin sahibi bu hususstaki kavilleri saydıktan ve Kemâl'in sözünü naklettikten sonra şöyle demektedir: Zâhîre bakılırsa sebeb-i vücub farz da olsa, nafile de olsa iradedir. Lâkin nafile de iradeyi terk etmekle vücub sâkit olur. Bunu Zeylaî «Zıhâr» da beyan etmiştir. Allâme Kasım da «Nüket»inde şunları söylemektedir: «Doğrusu taharetin vücubuna sebep namazın farz olması yahut taharetsiz helâl olmayan bir şeyi yapmayı irade etmektir».
İZAH
Taharetin abdest, gusül ve teyemmüm, bedeni yıkamak, elbiseyi yıkamak vesaire gibi birçok nevileri vardır.
Hikmet; bir şeyin meşru olmasını gerektiren nesnedir.
Taharetin meşhur olan hikmetlerinden bazıları günâhlara keffâret olması, şeytanı defetmesi ve dünyada vücudun uzuvlarını yıkamakla, ahirette de tahcille güzelleştirmesi gibi şeylerdir.
Taharetin hükmünden murad; onun üzerine terettüp eden eserdir. «el-Bahr» de şöyle deniliyor:
Ulema sevabı taharetin hükmünden saymamışlardır. Çünkü sevap taharetin lâzımı değildir. Sevap, niyete bağlıdır. Taharette ise niyet şart değildir. Usul-i fıkıh ulemasının cumhuruna göre de taharetin vücubuna sebep irâdedir. Ancak bazıları buna itiraz ederek «Bu sözün muktezası, bir kimse namaz kılmayı irâde eder de abdest almazsa günahkâr olur. Velev ki namaz kılmasın. Halbuki buna kâil olan yoktur» demişlerdir. «el-Bahr» nâm eserde buna iki şekilde cevap verilmiştir:
Birinci cevap: «Zeylaî»nin sözüdür. Zeylai: «O kimse namaz kılmayı irade ederse kendisine taharet vacip olur. Bu niyetinden döner de nafile kılmaktan vazgeçerse taharet de sâkıt olur. Çünkü taharetin vücubu namaz içindir», demiştir.
İkinci cevap : Taharetin vücubuna sebeb, mutlak surette "irade değil, namaza başlarken ona ekli bulunan iradedir. Allâme Kasım metinde naklettiğimiz sözüne şunları da eklemiştir: Bu daha zahirdir. «el-Bahr»in sözü şunu iktiza eder: Bir kimse vakit içinde namazını kılmayı arzu etmez de, vakit çıkarsa abdesti terk ettiği için günahkâr olmaz, sadece namazı geciktirdiği için günahkâr olur. Bir de mesela öğle namazını vakti girmeden kılmak isterse, vakitten önce abdest alınması vacip olur. Halbuki bunların ikisi de bâtıldır.
Ben derim ki: Öğle namazını vaktinden önce kılmak nâfile bir namaz olur. Binaenaleyh o namazı kılmak istemekle abdest vacip olur.
Muhakkak İbn-i Hümâm «Fethü'l-Kadir»de, «Allâme Kasım'ın yolundan giderek taharetin sebeb-i vücubu namazın farz olmasıdır» demiş. Tahrir sahibi bunu beğenmiş, Allâme Sekkakî de sahih bulmuş ise de bu vacip namazdan başkasına şâmil değildir. Onun için burada «...Yahut taharetsiz helâl olmayan bir şeyi yapmak istemektir», ifadesi ziyade edilmiştir.
METİN
Bazılarına göre taharetin sebebi; hükmî necasetlerde hadestir.
Hades: Âzâya girerek temizliklerini gideren şer'i bir vasıftır. Hadesi şer'î bir mânidir ki giderecek bir şey kullanıncaya kadar âzâda kalır. diye tarif eden de olmuşsa da bu tarif hüküm itibariyle tariftir.
Hakikî necasetlerde ise habâsettir. Bundan murad şer'an pis görülen şeydir. «Taharetin vücûbuna sebeb namaza kalkmaktır», diyenler de olmuştur. Bu iki şey, yani hadesle habâset,

Zahirî'Iere nisbet edilmişlerdir. Fâsit oldukları da zahirdir.
İZAH
Taharetin sebeb-i vücubu hadestir diyenler, bunların daima beraber bulunup beraber devretmelerine bakmışlardır. Çünkü her ne zaman hades varsa taharet lâzım gelir. Hades yoksa, taharet lazım gelmez. Fakat bu söz deveran delil olamaz, denilerek reddedilmiştir. Teslim edilse bile burada deveran yoktur. Çünkü bazen hades bulunur da taharetin vücubu bulunmaz. Nitekim vakit girmezden önce hades vardır. Fakat taharet vacip değildir. Bâliğ olmayan bir kimse hakkında da aynı şey söylenebilir. Hades vardır. Fakat taharet vacip değildir. Meselenin tamamı «el-Bahr» dadır. Lâkin ileride bunu te'yit edecek sözler gelecektir.
Hadesi, mani'iyyet-i şer'iyyedir diye tarif eden «Bahr» sahibidir. Bunu ondan «Nehir» sahibi nakletmiş, sonra «Bu tarif, hüküm itibariyle yapılmıştır». demiştir. Fakat ulemadan bir zat itiraz etmiş ve şunları söylemiştir: «Bu tarifin hüküm itibariyle yapılmış olması söz götürür. Çünkü bir şeyin hükmü. onun eseridir. Ondan hariçtir. O şeyin üzerine terettüp eder. Burada zikredilen mani'iyyet ise böyle değildir».
Hac'esin hükmü, hadesle birlikte, namazın sahih olmaması ve Mushaf'a el sürmenin haram olması gibi şeylerdir. Nitekim bu meydandadır. Hükümle tarif ise mesela hades o şeydir ki onunla namaz sahih olmaz veya buna benzer bir şey söylemekle yapılır.
Bazıları «Taharetin sebeb-i vücubu namaza kalkmaktır» demiştir. «el-Bahr» sahibinin beyânına göre bu sözü, «Hülâsa» sahibi sahih bulmuş fakat «Gayetü'lBeyan» sahibi fâsit olduğunu açıklamıştır. Çünkü beş vakit namaz için bir abdest kâfidir. Yeter ki bozulmuş olmasın. Buna da «Taharet, hades şartı ile sebeb-i vucub olmuştur», diye cevap verilebilir. Bâhusus âyetin zahiri de buna delalet etmektedir. Binaenaleyh yukardaki söylenenler lâzım gelmez.
Zahirîler Ebu Süleyman Davud-u Zâhiri'nin tâbileridir. Bunlar nassların zahiri ile amel ederler.
METİN
Bilmiş ol ki; sebeb hakkındaki bu ihtilâfın faydası ancak şarta tâlik edilen şeylerde kendini gösterir. Bir adamın karısına «Sana taharet vacip olursa boşsun» demesi bu kabildendir. Günah hususunda bir tesiri yoktur. Çünkü tahareti hadesten geri bırakmanın günah olmadığına icma mün'akittir. Bunu «Tevşih» sahibi izah etmiştir. Bununla ihtilâfın «es-Sirâc» nâm eserde ispat edilen günah cihetinden faydası reddedilmiş olur. Bilâkis taharetin vücub zamanı müvessa'dır, geniştir. Namazda olduğu gibi vaktin evvelinden başlar ve bütün vakte şâmil olur. Vakit daralırsa her ikisinin vücubleride daralır.
İZAH
«Sana taharet vacip olursa, boşsun», diyen adamın karısı birinci kavle göre namazı irade etmekle boş olur. İkinci kavle göre, namazın vacip olmasıyla; üçüncü kavle göre, hades yahut habasetle; dördüncü kavle göre, namaza kalkmakla, boş olur.
«et-Tevşih», allâme Sirâcüddîn-i Hindi'nin «Hidaye» şerhidir. «el-Bahır» nâm kitabın gusül bahsinde şöyle deniliyor: Siracüddîn-i Hindî namaz vacip olmadan yahut taharetsiz yapılması helâl olmayan bir şeyi, yapmak; irade etmeden abdestsize abdest, cünub, hayızlı ve nifaslıya gusül lâzımı gelmeyeceğine icmâ-i ümmet mün'akit olduğunu nakletmiştir.
Sirâc, Cevhere sahibi Haddadi'nin muhtasarı «Kudurî» üzerine yazdığı şerhtir.
Bu zat, Kerhî ile bilumum Irak ulemasına göre hayızlı, nifaslı kadına guslün kan kesilmekle vacip olacağını. Buhara ulemasına göre ise, namaz farz olmakla icap edeceğini zikrettikten ve «Muhtar olan da budur» dedikten sonra şunları söylemiştir: «Bu hilâfın faydası, hayız kanı güneş doğduktan sonra kesilip yıkanmayı öğle vaktine kadar geciktirdiği namaz zahir olur. Birinci kavle göre; kadın günahkâr olur. İkinci kavle göre günahkar değildir. Abdestin vücûbu da bu hilâf üzerinedir. Iraklılara göre abdest hades için, Buharalılara göre ise namaz için vacip olur.»
Musannıfın: «Taharet vaktin girmesiyle müvessâ olarak vacip olur», sözü Allâme Kasım'ın taharetin sebebi vücubu namazın farz oluşudur, sözünü te'yit etmektedir. Çünkü namazın farz oluşu da vaktin girmesiyledir.
METİN
«el-Eşbah» da beyan edildiğine göre taharetin şartları onüçtür. Vücubunun şartları dokuzdur. Sıhhatinin şartları da dörttür. Bunları üstadımızın üstadı. Allâme AIiyyi Makdisî manzum olarak yazmış ve şöyle demiştir:
«Vücubun şartı: âkıl, İslâm. su veya toprağı kullanmaya kudret, bülûğ, hades, hayız ve nifas bulunmamak ve vaktin darlığıdır.
Sıhhatinin şartları da. temiz su ile bütün bedeni kaplamak, kadının hayız ve nifastan temiz olması, bir de vücuttan her mâniin giderilmesidir».
İZAH
Taharet, yani temizlik, taharet-i suğra denilen abdeste ve taharet-i kübra denilen gusle şâmildir. Vücûb şartları; bir şahısta hepsi bulunduğu zaman temizlenmesini icap ettiren şartlardır.

Sıhhat şartları ise; taharet ancak kendileri ile sahih olan şartlardır. Bu iki nevi şartlar arasında telazüm yoktur. Umum ve husus minvecih vardır. Mesela hayızlı, nifaslı olmamak, kitap yönünden vücubun şartıdır. Vacibi eda yönünden sıhhatinin şartıdır.
Saydığımız dokuz şarttan biri kendinde bulunmayan kimseye taharet vacip değildir. Bu dokuz şartın her birinin mukabilini düşünürsek deliye taharet vacip değildir. Kâfire de vacip değildir. Çünkü meşhur kavle göre küffar ibadetlerle mükellef değillerdir. Suyu veya toprağı kullanmaktan âciz olan kimseye sabiye, abdestli veya boy abdestli olan kimseye, hayızlıya, nifaslıya taharet vacip olmadığı gibi namaz için bol vakti olan kimseye de vacip değildir. Bu son şart vücubu eda için şarttır. Öncekiler asl-ı vücubun şartlarıdır.
Taharetin vücub şartları altı madde halinde hülâsa edilebilir: İslâm, teklif, suyu kullanmaya kudret, hades, hayız, nifas gibi münafi bulunmaması ve vaktin darlığı.
Sıhhat şartlarını da ikiye indirmek mümkündür. Yıkanacak yeri su ile kaplamak, hayız ve nifas gibi bir mani bulunmamak.
METİN
Bazıları bu şartları dört kısma ayırmışlardır.
Birincisi; hissen mevcut olan şartlardır ki, su ve toprak gibi pisliği giderecek bir şeyin bulunması, pis azanın mevcut olması ve pisliği gidermeye kudret bulunmasıdır.
İkincisi; şer'an mevcut olan şartlardır. Bunlardan maksat, pisliği giderecek olan şeyin kullanılması meşru yani mutlak su, temiz ve temizleyici olmasıdır.
Üçüncüsü; vücubunun şartlarıdır. Bunlar teklif, yani akıl, bülûğ, İslâm ve hadesdir.
Dördüncüsü; sıhhatinin şartlarıdır ki temizliğin ehlinden sadır olup yerinde yapılması, bir de mani bulunmamasıdır.
Taksimi yapan zat bunu manzum olarak ifade etmiş ve şöyle demiştir: Öğren! Abdestin mühim şartları vardır ki, dörtle sekize yani on ikiye taksim edilmişlerdir. Bunlardan üçü hissen vücudun şartı olan âzânın sağlamlığı, suyu kullananın kudreti ve bunlarla birlikte suyun halis olmasıdır.
Şer'an vücubunun şartlarını da iyi belle! Bunlar, mutlak suyun bulunması, suyun temiz ve temizleyici olmasıdır.
Vücubunun şartları, İslâm, akıl, bûlûğ, hades ve temyizdir.
Ey istifade peşinde koşan! Abdestin sahih olmasının şartları, suyun işlemesine mâni olan mum ve çapak gibi şeylerin giderilmesi, bir de abdest arasına ona münâfî olan bir şeyin girmemesidir.
Ey büyükler büyüğü! Bu iki şarta âzâyı yıkarken suyun damlaması şartı da ilâve edilmiştir ki, ikinci imama göre bu şart muteber değildir».
İZAH
Mezkûr taksimi, allâme Bîrî «Kudûrî» şerhinden nakletmiştir. Görülüyor ki birinci kısımda üç, ikincide üç, üçüncüde dört, dördüncü kısımda da iki şart bulunmaktadır.
Taharetin hissî vücudundan murad; müşahede yanı fiilinin mevcut olmasıdır. Aksi takdirde taharet şer'i bir vasıftır. Hariçde vücudu yoktur.
Taharetin ehli: Hayız ve nifaslı olmayan kimselerdir.
Mahalli yani yapıldığı yer: Gusülde bütün beden, abdestte dört azadır. Bunun vücud şartlarından da olduğunu yukarıda görmüştük. İhtimal burada suyun bütün bedene teşmil edilmesi kastedilmiştir.
Mâni bulunmamaktan murad: Özürsüz bir kimse için temizlik esnasında abdesti bozacak bir ha! meydana gelmemektir.
Suyun damlamasından murad: Esah kavle göre iki damladır. Nitekim ileride görülecektir.
İkinci imama; yani Ebu Yûsuf'a göre suyun damlaması şart değildir. Ancak itimat buna değil, birinci kavledir.
Tenbih: Evvelce de görüldüğü vecihle musannıf'ın burada beyan ettiği sıhhat şartlarına, hayız ve nifasın bulunmaması da ilâve edilmektedir. Bu şart abdestin şer'i vücudunun dahi şartlarından olduğu gibi vücubunun de şartlarındandır. Bana öyle geliyor ki, şer'î vücudunun şartları ile sıhhatinin şartları ve bunların aksi aynı şeylerdir. Çünkü aralarında fark yoktur.
METİN
Taharetin sıfatı; namaz için farz, tavaf için vacip olmasıdır. Bazıları Mushafı ele almak için de vacip olduğunu söylemişlerdir. Çünkü "Mutahhirinden murad; meleklerdir» diyenler vardır. Uyumak için abdest almak sünnettir. Otuz küsur yerde de abdest almak mendupdur ki ben bunları «el-Hazain» de beyan ettim. Bazılarını sayalım: yalan söyledikten, gıybet ettikten, kahkaha ile güldükten, şiir okuduktan, deve eti yedikten, her nevi günah işledikten sonra abdest almak mendup olduğu gibi, ulemanın hilâfından çıkmak için abdest almak da menduptur.
İZAH
Farz olsun, nafile olsun namaz kılmak için abdest almak farzdır. Ulemadan bazıları mushafa el sürmek için abdest almanın vacip olduğunu söylemişlerdir. Çünkü âyet-i kerimenin tefsirinde

ihtilâf edildiği için abdeste delâleti kat'i değildir.
Âyetten murad; Teâlâ Hazretleri'nin «Ona temiz olanlardan başkası el süremez», kavl-i kerimidir. Bazıları bu ayet-i kerimenin kitab-ı meknûna sıfat olduğunu söylemişlerdir. Kitab-ı meknûn, Levh-i Mahfuz'dur. Birtakımları Kur'an-ı Kerim'in sıfatı olduğunu bildirmişlerdir ki. maksat Mushaf'tır.
Birinci kavle göre mütahhirundan murad; mukarrep meleklerdir. Çünkü melekler günah kirlerinden berî ve temizdirler. Bu takdirde mânâ «O kitab-ı meknûna meleklerden başka kimse muttalî olamaz» demektir.
İkinci kavle göre murad; insanlardır. Ve ayet-i kerime, «O Mushaf'a ancak hadeslerden temizlenmiş olan insanlar el sürebilir», mânâsına gelir. Ekseri müfessirinin kavli budur. Âyet-i kerimedeki mes kelimesini hakikat manasına hamletmek de bunu te'yit eder. Çünkü kelâmda asıl olan hakikattır. Hiçbir delil göstermeden kelimenin başka mânaya ihtimali olduğunu öne sürmek bu istidlale dokunmaz. Başka mânaya ihtimali olmayan bir delili bulmak hemen hemen mümkün değildir. Ama bu o delilin kafiyetine münâfi değildir. Allahu a'lem. Bundan dolayı şârih, farz olduğu kavlini ihtiyar ettiğine işaret etmiştir. Muhaşşî Halebî dahi bunu takviyede bulunmuş, Şürunbulâlî de aynı hükmü ihtiyar etmiştir.
Lâkin ileride görüleceği vecihle farz lüzumu kat'i olarak sabit olan şeydir. Bundan dolayı. onu inkâr eden kâfir olur. Buradaki mesele ise böyle değildir. Çünkü «el-Hulasaada beyan edildiğine göre; bir kimse namazdan başka bir şey için abdest tâzım geldiğini inkâr etse, bize göre tekfir edilmez. Meğer ki şöyle cevap verilmiş ola: Bu mesele farz-ı amelîdir.
Farz-ı amelî, vacibin iki nevinin en kuvvetlisi. farzın iki nevinin en zayıfıdır. Bundan dolayı inkâr eden kâfir olmaz. Nitekim beyanı ileride gelecektir. İki kavlin arası böyle bulunmuş olur.
Uyumak için abdest almak sünnettir. «Mültekâ» şerhinde de böyle beyan edilmişse de Şürunbulali ve diğer bazı ulema onu menduplardan saymış ve nevileri üçe münhasır bırakmışlardır.
Musannıf, mendup olan taharetleri, abdestin mekruhları bahsinde sıralamıştır.
Uykudan uyandıktan sonra abdest almak, abdestli olmaya devam için abdest almak, yer değiştirdikçe abdest üzerine abdest almak, cenaze yıkamak, cenaze taşımak ve her namaz vakti için abdest almak bazılarına göre cünüplükten yıkanmak için abdest almak, cünüp olan bir kimsenin yemek, içmek uyumak, cima etmek istediği zaman abdest alması, gadap halinde abdest alması, hadis okumak için. hadis rivayet için, ilim öğrenmek, ezan. ikamet ve hutbe için abdest almak, Peygamber (s.a.v.)'i ziyarete gideceği zaman. sa'y ve vukuf yapacağı zaman Kütüb-ü şer'iyeyi ele alacağı zaman onlara tazimen abdest almak, karısının güzelliğine bakmak ve mutlak zikir yapmak için abdest almak, gusüle başlarken abdest almak, abdestli bile bulunsa her zaman için ayrı abdest almak bunlardandır. Çünkü olabilir ki abdestli olduğu halde gıybet etmiş. yahud yalan söylemiştir. Böyle bir kimseye abdest almak mümkün değilse teyemmüm eder, bununla üzerindeki günahı defetmeyi niyet eder. Bunları muhtelif kitaplar beyan etmiştir ki, musannıfın bildirdiği yedi kısım ile otuz küsur ederler.
Yalan söyledikten ve gıybet ettikten sonra abdest olmanın mendup olması, bunlar mânevî necaset oldukları içindir. Bundan dolayıdır ki yalancıdan fena bir koku yayılır, bu kokudan melek uzaklaşır. Nitekim hadîs-i şerifte böyle varit olmuştur. Keza Peygamber (s.a.v.). pis kokan bir rüzgârı, «Bu rüzgâr insanları ve mü'minleri gıybet edenlerin kokusudur» diye izah buyurmuştur. Biz buna alıştığımız ve burunlarımız bu koku ile dolduğu için duymayız. Nitekim tabakların bulunduğu yerde sâkin olanlar tabakhane kokusunu duymazlar. İnşallah «Hazır» ve «İbâhe» bahsinde yalana, gıybete ve bunlara nerelerde ruhsat verileceğine dair izahat gelecektir.
Kahkaha ile gülmek. namaz içinde bir cinayet sayıldığı ve abdesti bozduğu için, namaz dışında da noksanlık sayılmış, bundan dolayı kahkaha ile gülünce abdest almak müstehap olmuştur.
Şiirden murad, kötü şiirlerdir. Bunların iyisini, kötüsünü kitabımızın mukaddimesinde beyan etmiştik.
Deve eti yedikten sonra abdest almanın mendup olması; ulemadan bazılarının mezhebine göre, bu abdest vacip olduğu içindir. Ulemanın hilâfından çıkmak için abdest olmak, menduptur. sözünde bu da dahildir. Hadislerde abdestin günahlara keffaret olacağı bildirildiği için, her günah işledikçe abdest almak mendup görülmüştür.
METİN
Taharetin rüknü; gusül, mesih ve pisliğin giderilmesidir. Âleti ise; su, toprak ve benzerleridir.
Taharetin delili: «Namaza kalkmak istediğiniz vakit yüzlerinizi yıkayın. İlah...», ayeti kerimesidir. Buayeti kerime bilittifak Medine'de nâzil olan âyetlerdendir
Siyer ulemasının, ittifakına göre abdest ile gusül namaz ile birlikte Mekke'de farz kılınmışlardır. Bunları Cebrâil Aleyhisselâm öğretmiştir, Peygamber (s.a.v,), abdestsiz hiçbir namaz kılmamıştır. Hatta abdest bizden öncekilerin şeriatıdır. Buna delil; «Bu benim abdestim ve

benden önceki peygamberlerin abdestidir.» hadisi şerifidir.
Usul-i fıkıh'da takarrur etmiş bir kaidedir ki bizden öncekilerin şeriatları bizim için de şeriattır. Yeterki Allah Teâlâ ve Resûlü reddetmeksizin hikâye buyurmuş olsun. Neshedildiği de meydana çıkmış olmasın. şu halde bu hususta inen ayeti kerimenin faydası sabit olan hükmü takrir ve ulemanın bir rahmet olan ihtilâflarının müyesser olmasıdır.
Nasıl faydalı olmasın ki. ayeti kerime 70 küsur hükmü ve 8 umuru ihtiva etmektedir. Bunları «ez-Ziya» sahibi Fevaidü'l-Hidâye'den naklederek teyemmüm bahsinde sıralamıştır. Bu sekiz şeyin her biri ikişerdir, Mesela
Taharet : Abdest ve gusül olmak üzere iki.
Temizleyici: Su ve toprak olmak üzere iki.
Hüküm : Gusül ve mesih olmak üzere iki.
Mûcip : Hades ve cünüplük olmak üzere iki.
Mubih : Maraz ve sefer olmak üzere iki,
Delil : Abdestte tafsîli. gusülde ıcmöli olmak üzere iki.
Keramet: Günahların temizlenmesi ve nimetin tamamlanması olmak üzere ikidir
Nimetin tamamlanmasından murad; şehid olarak ölmektir. Çünkü hadisi şerifde. «Bir kimse abdest almaya devam ederse şehid olarak vefat eder», buyurulmuştur. Bunu Cehere nakletmiştir.
İZAH
Rükün, lügatta kuvvetli olan taraf demektir.
Istılahda ise, bir şeyin hakikatını meydana getiren asli cüz'u demektir ki o şey hem o cüzden. hem başkasından meydana gelir.
Taharet; üç şeyin mecmuu ile olur; yıkamak, meshetmek ve pisliği gidermektir. Gözle görülen pisliklerde temizlik. pisliğin aynının giderilmesi ile olur. Görülmeyen necasetlerde ve hades-i ekberde sadece yıkamakla, hades-i asgarda ise hem yıkamak ve hem meshetmekle olur. Sıkmak, üç defa yıkamak gibi şeyler ise şartlarındandır.
Abdest âyeti. Maide sûresindedir. Bu sure Kur'an-ı Kerim'in en son nâzil olanlarındandır.
FAİDE: Medenî yani Medine'de inen sûre ve âyetlerden murad; Hicret'ten sonra nâzil olanlardır. Velev ki Medine'den başka yerde nâzil olsunlar.
Mekkî: Yani Mekke'de nâzil olanlardan murad; Hicret'ten önce inen âyet ve sûrelerdir: Velev ki Mekke'den başka yerde nâzil olsunlar.
Suyûtî «el-İtkan» nâmındaki eserinde bu bâbta üç kavil olduğunu söylemiştir ki esah olanı budur.
Siyer ulemasının ittifak ettikleri söz, bir sual-i mukadderin cevabıdır. Sual şudur:
Sen abdest âyetinin, Medine'de nâzil olduğunu söylüyorsun. Halbuki namaz İsrâ gecesindeMekke'de farz kılınmıştır. Şu halde âyet ininceye kadar namazın abdestsiz kılınmış olması icap eder. Hatta «el-Mevâhip» te Fethu'l-Barî'den naklen Peygamber (s.a.v.) in İsrâ'dan önce kat'i olarak namaz kıldığı belirtilmiştir. Ashabı da öyleydi. Lâkin beş vakit namazdan önce bir namazın farz kılınıp kılınmadığı ihtilâflıdır. Bazılarına göre guneş doğmazdan ve batmazdan önce namaz kılmak farzdı. Çünkü Teâlâ Hazretleri, «Güneş doğmazdan ve batmazdan önce Rabbine onun hamdi ile tesbit et» buyurmuştu.
Musannıf «Abdestle güsul, Mekke'de namazla beraber farz kılınmıştır» sözü ile beş vakit namazı kastediyorsa yukardaki söylediklerimize karşı bu cümle müşküldür. Çünkü Peygamber (s.a.v.), daha önceleri kat'i surette namaz kılardı. Buradaki beraberliğin zaman için değil, mekân için kullanıldığı anlaşılıyor. Böyle olursa âyet ininceye kadar kıldığı namazlarını abdestsiz kılmış olması lâzım gelmez. Onun için musannıf bundan sonraki sözünü umumileştirmiş, «Peygamber (s.a.v.) abdestsiz hiçbir namaz kılmamıştır» demiştir. «Bizden öncekilerin şeriatı bizim için de şeriattır» sözü ikinci bir cevaba geçiştir. Bu söz muhtar olan şu kavle ibtina eder ki Peygamber (s.a.v.), Resûl olarak gönderilmezden önce kendinden evvel geçen peygamberlerin şeriatı ile ibadet ederdi. Çünkü teklif, Hazret-i Âdem'den beri kesilmiş değildir. İnsanlar hiç bir zaman başıboş bırakılmamışlardır. Resûlüllah (s.a.v.) ın namaz kıldığını. oruç tuttuğunu, hacca gittiğini bildiren rivâyetler pek çoktur. Meşru olmadan ibadet yapılmaz. Zira ibadet emre uymaktan ibarettir. Resûlüllah (s.a.v.) gönderildikten sonra da bu böyle olmuştur. Meseleyi İbn-i Hümâm «et-Tahrir» ve şerhinde izah etmiştir. Namaz bahsinin başlarında görüleceği vecihle, bize göre muhtar olan kavil, peygamber olarak gönderilmezden önce mükellef olmamasıdır. Cumhurun kavli de budur. Resülüllah (s.a.v.)ın abdesti tarif eden hadisini, İmam Ahmed'le Dârekutnî. İbn-i Ömer (r.a.) den rivayet etmişlerdir. Bu hadisin sonunda şöyle buyurulmaktadır: «Sonra Peygamber (s.a.v.) su isteyerek üç defa abdest aldı. Sonra işte bu benim abdestimdir. İlah...» buyurdular. Fakat bu söze itiraz edilmiş, «Abdestin peygamberlerde bulunması. ümmetlerinde de mevcut olmasını iktiza etmez» denilmiştir. Onun içindir ki «Abdest, başka ümmetlere

nisbetle, bu ümmetin hususiyetlerindendir. Peygamberlerine nisbetle değildir» denilmiştir. Çünkü Buhari'nin rivayet ettiği bir hadiste: «Ümmetim kıyamat gününde abdest eserlerinden, alınları sakar, ayaklan seki olarak davet edilecektir» buyurulmuştur. Buna da şöyle cevap verilmiştir:
Hadîsin zahirinden anlaşılıyor ki bu ümmete has olan sadece sakarlıkla, sekîliktir. Abdestin aslı değildir. Hususiyet iddia edenlerin bir delili de şudur: Peygamberlere sabit olan bir hüküm. ümmetleri için de sabittir. Bunu Buharî'deki Hazretî Sâra ile Melik kıssası te'yit etmektedir. Melik ona yaklaşmak isteyince Hazreti Sâra kalkarak abdest almış, namaz kılmıştır. Rahip Cüreyc kıssasında da «Kalktı, abdest aldı» denilmektedir. Buradaki abdesti, lügat mânâsına hamletmek mümkündür, diyenler de olmuştur.
Ben derim ki: «Bu, benim ve benden önceki peygamberlerin abdestidir» hadis-i şerifi ile sairpeygamberlere, şer'i abdestin sübût bulduğu anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca o peygamberlerin ümmetlerine abdestin de farz olduğunu şu iki kıssa isbat edip dururken, abdesti lügat mânâsına hamletmek için mutlaka bir delil lâzımdır.
Bizden önceki şeriatların bizim için de şeriat olmasına misal Kısas âyetiyle Aşûre orucudur. Fakat şeriatları bize red ve inkâr suretiyle kıssa buyurulursa, bizim için şeriat olamaz. Nitekim Teâlâ Hazretleri En'am suresinde: «Biz Yahudilere sığır ve koyunun iç yağlarını haram kıldık» buyurmuş, sonra yine aynı sûrede: «De ki: Ben, bana vahiy buyurulan Kur'an'da blr haram bulamıyorum» âyet-i kerîmesiyle bunu reddetmiş, binaenaleyh bizim için şeriat olmamıştır.
Müslümanlar ilk zamanlarda namazı Kudüs'dekı Beyt-i Makdis'e doğru kılarken sonradan bu neshedilerek kıble Kâbe olmuştur. Ayet inmesinin faydası, sabit olan hükmü takrirdir cümlesi, bir sual-i mukaddere cevaptır. Sual şudur:
«Abdest Mekke'de farz kılındı ise, o da bizden öncekilerin şeriatındandır. Şu halde farz olduğu sübut bulmuş demektir.
Âyet inmesinin faydası nedir?»
CEVAP : «Ayet inmesinin faydası bu hükmün takrir ve tesbitidir. Çünkü abdest müstakil bir ibadet değil, namaza tâbi olarak farz kılınmıştı. Hal böyle olunca zaman geçip abdesti nakledenler azaldıkça, ümmet onu mühimsemez olabilir, şartlarına, rükünlerine karşı müsahamakâr davranırdı. Mütevâtir nasla sübut bulması böyle değildir. O her zaman, her dilde bakidir».
Ulemanın ihtilâfından murad; müçtehidlerin niyet, abdest uzuvlarını ovuşturma, tertip, kadına dokunmakla abdestin bozulması. başın meshedilecek miktarı gibi hususattaki ihtilâflarıdır.
Abdest âyetinin şâmil olduğu 70 küsur hikmetten bazıları şunlardır:
Âyetteki kalktığınız zaman tabirinden murad; kalkmak istediğiniz zaman demektir. Lafız, namaza kalkmak isteyenin hemen âzâyı yıkamaya başlaması iktiza eder. Çünkü muhkemdir. Burada farz olan mesih değil, suyu dökünmektir. Ovunmak, niyet, tertip ve azâyı birbir arkasından yıkamak gibi şeyler şart değildir.
Başa hangi tarafından olursa olsun mesih câizdir. Bir uzvu hem yıkamak, hem meshetmek bâtıldır. Mestler üzerine mesh caizdir. İstinca farz değildir. Gusülde bütün beden yıkanacaktır. Gusülde mazmaza ve istınşak farzdır. Hastalığına zarar vermesinden korkan hastanın teyemmün etmesi vacibtir. Teyemmüm her zaman câizdir. Yırtıcı hayvandan veya düşmandan korkan kimsenin teyemmüm etmesi câizdir. Cünüb kimsenin teyemmümü câizdir. Suyu unutan kimsenin, yanında su bulunduğu halde teyemmüm etmesi câizdir. Teyemmümle namaz kılan bir kimse, namaz içinde suyu bulursa abdest alması lâzım gelir. Hurma şırası ile abdest almak câizdir.
Ayet-i kerimenin şâmil olduğu sekiz şeyden her biri ikişer yönlü olduğu için mecmuu 16 eder.
Taharet: biri abdest diğeri gusül olmak üzere ikidir. Çünkü Teâlâ Hazretleri: «Yüzünüzü yıkayın, cünüp olursanız tertemiz paklanın» buyurmuştur.
Temizleyici; biri su, diğeri toprak olmak üzere ikidir. Zira Teâlâ Hazretleri: «Yüzünüzü yıkayın» buyurmuştur. Yıkamak su ile olur. Sonra «Yeryüzüne teyemmüm edin.» buyurmuştur.
Tahareti icap eden şey, biri hades, diğeri cünüblük olmak üzere ikidir. Hadesten murad; hades-i asgar; yani abdestsizliktir.
Ruhsatı mubah kılan şey, biri maraz yani hastalık. diğeri yolculuk olmak üzere ikidir. Teâlâ Hazretleri: «Şayet hastaysanız yahut seferde bulunuyorsanız temiz yere teyemmüm edin» buyurmuştur.
Gusüldeki icmali delil, Teâlâ Hazretleri'nin «Tertemiz yıkanın» kavl-i kerimidir. Çünkü burada yıkanacak miktarı tafsilâtıyla beyan buyurmamış tır. Halbuki abdest hakkında tafsilât vermiştir. Onun içindir ki guslün miktarı hakkında müçtehidler ihtilâf etmişlerdir.
Kinâyenin lügat mânâlarından biri; bir şey söyleyip başkasını kastetmektir. Burada da öyledir. Çünkü Teâlâ Hazretleri, «Gait» lâfzı ile insanın bedeninden çıkan pisliği murad etmiştir.

Gâit, alçak yer demektir. Mülâmese ile de cinsî münâsebeti murad etmiştir. Mülâmese elle dokunmak demektir. Bundan alınarak, fâişe hakkında «O kendisine dokunan hiçbir eli menetmez» derler.
İki kerametten maksat; iki nimettir. Teâlâ Hazretleri; «Sizi onunla temizlesin diye, size nimetini tamamlasın diye...» buyurarak bunlarla kullarına in'am-ü ihsanda bulunmuştur.
Abdest âyetinin ifâde ettiği iki kerametten biri günahları temizlemektir. Çünkü Müslim ile İmam Malik'in merfu olarak rivayet ettikleri bir hadis-i şerifte Peygamber (s.a.v.) şöyle buyurmuştur:
«Müslüman yahut mü'min kul, abdest alıp yüzünü yıkadığı vakit, gözü ile bakarak işlediği her günah yüzünden su ile yahut suyun son damlası ile çıkar. Ellerini yıkarken, elleri ile tutarak işlediği her günah su ile yahut suyun son damlası ile ellerinden çıkar. Ayaklarını yıkarken, yürüyerek işlediği her günah su ile yahut suyun son damlası ile ayaklarından çıkar. Kul günahlarından tertemiz çıkıncaya kadar bu böyle devam eder».
Müslim ile başkalarının merfu olarak rivayet ettikleri bir hadisde Resûlüllah (s.a.): «Bir kimse abdest alır ve abdestini güzel eylerse bedeninden günahları çıkar. Tırnaklarının altından bile çıkar» buyurmuşlardır.
Kerâmetin değeri, abdestli ölen kulun şehid gitmesidir.
Bundan murad; kıyâmet gününde kurre ve tahcille haşredilmesi de olabilir. Çünkü yukarıda zikredilen Buharî hadisi bunu ifade etmektedir.
METİN
Abdest âyetinde muhatap sigası kullanarak« Sizler ki iman ettiniz» denilmeyip gaip sigası ile «İman edenler» buyurulması kıyamete kadar iman edecek her mü'mine âmm ve şâmil olması içindir. Bunu «ez-Ziya» sahibi söylemiştir. Galiba bu söz âyette iltifat olduğuna mebnidir. Ama tahkik bunun hilâfınadır. Abdest âyetinde tahakkuka delâlet eden « İza» kelimesi cünüblükte ise şek ve şübhede kullanılan «in» kelimesi getirilmesi namazın lâzım olan umurdan, cünüblüğün ise ârızî şeylerden olduğuna işaret içindir.
Kezâ hades kelimesinin gusül ile teyemmümde sarahaten zikredilip abdestte zikredilmemesi abdestin farz ve sünnet olduğu bilinsin diyedir. Hades; farz olan abdest için şarttır. Sünnet olan abdeste şart değildir. Binaenaleyh gusül üzerine gusül, teyemmüm üzerine teyemmüm abdestle iştigal olur. Fakat abdest üzerine abdest nur üzerine nurdur.
İZAH
İltifat, mütekellim, muhatap ve gaip sigalarından birini diğerinin yerinde kullanmaktır. Şu şartla ki, kullanılan siga zahir mânâya ve dinleyicinin beklediğine muhalif olmalıdır. Tahkike göre bu âyette iltifat yoktur. Çünkü mânâda muhataptır. Binaenaleyh onun hakkında muhatap zamiri kullanmak gerekir. Ve «Ey filan! Şunu yaparsan şöyle olur» denilir. «Şunu yaptınsa şöyle olur» denilmez. Gerçi silede zamiri gaip kullanılmıştır. Ama bu zamir mevsule aittir. Mevsul ise zahir isimlerdendir. Bunların hepsi gaibtir. Mevsul ile ona ait olan zamiri âit silesi tamam olunca cümle tamamen nidanın iktiza ettiği muhatab cümlesi olur. Bu takdirde cümlede bir yoldan başka yola sapmak yoktur. Onun içindir ki gerek Kur'an-ı Kerim'de, gerekse Arab dilinde bu kabil sözler ancak bu yoldan kullanıla gelmiştir. Bütün bunlarda yol değiştirmek iddiası mesmû değildir.
Sünnet olan abdest için hades şart değildir. Bu gösterir ki Teâlâ Hazretleri'nin: «Yıkayınız ilah...» emri vücub ve nedib hakkında kullanılmıştır. Hadeste vücûb, başkasında nedîb ifade eder. Bu izah ulemanın «Ayetten murad hadestir», sözlerine muhaliftir. Âyet-i kerimeden teyemmüm ile guslün ancak farz oldukları mânâsı anlaşılır. Çünkü her ikisinde hades tasrih edilmiştir. Burada şöyle bir itiraz varit olmuştur: Gusül bazı yerlerde mendup, bazı yerlerde sünnettir. Kezâ teyemmüm. uyku ve mescide girmek gibi hususta abdest yerini tutar.
Binaenaleyh teyemmüm ile guslün farz olmaları şart değildir. Lâkin «Nihâye» de şöyle deniliyor: «Gusül cuma için sünnettir», denilir de bu hususta tenevvür sûbut bulduğu iddia edilemez. Çünkü bizim iddiamız guslün bir namaz için sünnet olmadığıdır. Yahut Pezdevî'ye göre cuma günü gusül, namaz için değil, günün şerefi için sünnettir, deriz.
İhya-u Ulûm'de «Abdest üzerine abdest, nur üzerine nurdur.» sözünün hadis olduğu bildiriliyor.
Hâfız Irakî: «Ben buna vâkıf olmadım.» demiş, ondan önce aynı şey Hâfız el-Münzîlî de söylemiştir. Hâfız İbn-i Hacer «Bu hadis zayıftır. Ama onu Rezin müsnedinde rivayet etmiştir» diyor. Evet, İmam Ahmed güzel bir isnatla şu merfu hadisi rivayet etmiştir: «Eğer ümmetime meşakkat vereceğimi bilmeseydim, onlara her namaz kılacakları vakit abdest almalarını emrederdim».
Bundan anlaşılan mânâ «Abdestli bile olsalar, yeniden abdest almalarını emrederdim» demektir.
Ebu Davud, Tirmizi ve İbn-i Mâce'nin merfu rivayet ettikleri bir hadisde Resûlüllah (s.a.v.): «Bir kimse abdestli iken abdest alırsa, kendisine on, hasene yazılır» buyurmuştur. Şârih hadisin zahirine tâbi olarak meclisini değişmesinden bahsetmemiştir. Bu hususta inşaallah abdestin sünnetleri bahsinde söz edilecektir.

M E T İ N :
Abdestin rükünleri dörttür. Burada farzları denilmeyerek rükünleri kelimesinin kullanılması daha faydalı olduğu içindir. Hem bu kelime şöyle bir itiraza da mahal bırakmaz: Farzdan kat'i emir muradediliyorsa, bu takdirde başın dörtte birine mesh meselesi varit olur. Amelî farz kastediliyorsdasa, bu sefer de yıkanan uzuvlarla itiraz varit olur. Velev ki buna «el-Mültekâ» şerhinde hulâsa ettiğimiz sözlerle cevap verilmiş olsun. Sonra rükün mahiyette dahil olan farzdır. Şart ise mahiyetin haricinde olan farzdır. Farz kelimesi bunların ikinsinden de umumidir.
Farz: Lüzumu kat'î olan şeydir ki, inkâr edeni tekfir olunur. Başın aslına meshetmek bu kabildendir. Bazen amele de farz denilir.
Bundan murad : kendisi bulunmayınca sıhhat da bulunmayan şeydir. Farzlardaki içtihadî miktarlar böyledir. Bunu inkâr eden teklif olunmaz.
İ Z A H :
Rükün tabirine de itiraz olunmuş ve şöyle denilmiştir: Rükün, «Musannıf»ın da itirafı vecihle mahiyetde dahil bir farzdır. Binaenaleyh mutlak farzdan ehasdır. Eammın lâzımı ise ehassın da lâzımı demektir. Bu itiraza şöyle cevap verilmiştir: rüknün mânası mâhiyetin cüz'ü olan şey demektir. Velev ki burada farz olması lâzım gelsin. Çünkü itibari mahiyetlerde dikkat edilecek cihet, vâzı'ın, ismi vaz ederken itibar ettiği şeydir. Rükünde kelimenin vâzı'ı onun kat'î mi yoksa zannî delille mi sübut bulduğunu nazarı itibara almamıştır.
Abdest alırken başın dörtte birine meshetmek kat'i delille sabit olmadığı gibi. dirsekleri ve topukları yıkamak dahi kaf'i delille sübut bulmamıştır. Bundan dolayıdır ki bu hususta muhalefet eden kimse bilicmâ' tekfir edilmemiştir.
İşte muterizin: «Farzdan kat'î hüküm kasdedilirse başın dörtte birine mesh meselesiyle itiraz olunur» dediği budur. Muteriz sözüne devamla «Farz kelimesinden amelî farz kasdedilirse, yıkanan aza ile iliraz olunur», diyor. Yıkanan azadan murad; dirseklerle topuklar hariç, diğer üç uzuvdur. Bunları yıkamak amelî değil, kafî farzdır. et-Dürrü'l-Müntekâ sahibi şunu da ziyade etmiştir: Kat'i farzla amelî farzın ikisi de kastedilirse umum müşterek yahut hakikatla mecazın, ikisini birden murad etmek lâzım gelir.
Musannıfın Şerhü'l-MüItekâ'da hulâsa ettiği şudur:
Farz, rükünle şartın ikisine de şâmil bir kelimedir. Bazan her ikisinden araya getirmek arasındaki fark şudur: Umum mecazla hakikat, mânânın fertlerinden bir ferttir. Bu mânâ kastedilir. bu mânâ bütün fertlerde tahakkuk eder. Öteki böyle değildir. Çünkü hakikattan aslî vâz'ı mânâsı kastedilir. Mecazdan ise,, ikinci vaz'ı murad olunur. Bunlar birbirine zıt iki ayrı isti'maldir; yahut şöyle cevap verilir: Farzdan murad; kat'i olandır. Başa meshden murad da, dörtte biri değil, meshin as'ıdır. Bu ise kat'idir. Çünkü kitapla sabittir. Şöyle de cevap verebilir: Farzdan murad; amelîdir. Yıkanan âzâdan maksat her uzvun miktarıdır. şüphesiz ki bu cihetten âzânın yıkanması amelîdir. Çünkü İmam Züfer, dirseklerle topuklarda, Ebu Yusuf da kulakla şakaklar arasındaki beyaz yerde muhalefet etmişlerdir.
Ulemadan bır zat diyor ki: «Bütün bunlardan kurtuluşun çaresi fukahanın ıstılahında kat'iye de, ameliye de farz adını vermek, örfî bir hakikattır». Böylece sual aslında sâkıt olur.
Ben derim ki: «en-Nihâye» sahibi verdiği cevapta buna işaret ederek şöyle demiştir: Farz kat'i ve zannî olmak üzere iki nevidir.
Zannî farz; müçtehidin zannına göre farz olan şeydir. Vücudundan kan aldıran kimseye abdest icap etmesi bu kabildendir. Çünkü müctehidler: «Namaz kılacağı zaman bu kimseye abdest almak farzdır» demişlerdir. İzah yakında gelecektir.
Bir şeyin mahiyetinde dahil olmaktan maksat o şeyin cüz'ü olmaktır. Mâhiyet ise, bir şeyi ne meydana getirdi ise odur.
Şart; lügatta; alâmet, nişan mânâsınadır. Istılahda ise yokluğundan yokluk tâzım gelen, fakat varlığından vücud ve yokluk lâzım gelmeyen şeydir.
Musannıf; «Şart, mâhiyetin dışında olur» sözü ile burada ondan ne kastedildiğini beyan etmiştir. Maksat. mahiyetten önce yapılıp hakikaten veya hükmen devamı icab eden şeydir. Binaenaleyh şartla rükün birbirinden ayrı şeylerdır. «el-Hılye»de de böyle beyan edilmiştir.
Farz, rükünle şortın ikisine de şâmil bir kelimedir. Bazan her ikisinden başka bir mânâda kullanılır. Meselâ namazda kıyâmdan sonra kıraatı, kıraattan sonra rükûu, rükûdan sonra secdeyi, secdeden sonra ka'deyi yapmak böyledir. Zira bu tertiplerin hepsi farzdır. Fakat rükun ve şart değildir.
Lüzumu kat'i olan şeye ilmen ve amelen farz denilir. Çünkü hem îtikadı, hem ameli lazımdır.
«el-Bahr» nâm kitapta şöyle deniliyor: UIemanın usul ve fürûu hakkındaki sözlerinden anlaşılıyor ki farz, iki nevidir. Biri kat'i, diğeri zannî. Fakat amelde kat'i kuvvetindedir. Öyle ki o bulunmazsa cevaz da bulunmaz. Başa meshin miktarı bu ikinci nevidendir. Kelime mutlak kullanılırsa birinci nev'e hamledilir. Çünkü kâmil olan olur. Farz isbat eden kuvvetli zannî ile

ıstılahî vacibi isbat eden zannînin arasını makamın hususiyeti ayırır.
Ben derim ki: Bunun ızahı şudur: Edille-i Şer'iyye dörttür.
Birincisi; Sübüt ve delâleti kat'i olanlardır. Açıklanmış veya muhkem olan Kur'an nassları ile mefhumu kat'i olan mütevatır hadisler böyledir.
İkincisi; Sübutu kat'i, delâleti zannî olanlardır. Müevvel âyetler gibi.
Üçüncüsü; Bunun aksine yani sübutu zannı delâleti kat'î olanlardır. Mefhumu kat'î olan haberi vahidler bu kabildendir.
Dördüncüsü; Hem sübutu, hem delâleti zannî olanlardır. Mefhumu zannî olan haberi vahidler bunlardandır.
Birinci kısım ile farz ve haram sabit olur. İkinci ve üçüncü kısım ile farz ve haram sabit olur. İkinci ve üçüncü kısımlar ile vacip ve kerahet-i tahrimiyye sübut bulur. Dördüncüsü ile sünnet ve müstehab sabit olur. Sonra bazen, müçtehide göre zannî delil kat'îye yaklaşacak kadar kuvvetli olur. Böyle bir delil ile sabit olana amelî farz derler. Çünkü amelin lüzumu hususunda farz muamelesi görür. Buna deliline nazaran vacip derler. İşte vacibin iki nevinden en kuvvetli olanı, farzın iki nevinden en zayıf olanı budur. Hatta bazen müçtehide göre haberi vahid, kat'î derecesine ulaşır.
Onun için ulema: «Haberi vahid kabul ile telâkki edilirse onunla rüknü isbat etmek caizdir», demişlerdir. Arafat'ta vakfenin rükün oluşu Peygamber (s.a.v.) in: «Hac arefedir» hadis-i şerifi ile sabit olmuştur. «et-Telvih» nam eserde bildirildiğine göre, zannî delil ile sabit olan bir hüküm hakkında farz, kat'î delil ile sabit olan hakkında vacip kelimelerini kullanmak pek şuyu bulmuş bir âdettir. Binaenaleyh vacib kelimesi, sabah namazı gibi ilmen ve amelen farz olan şeyler hakkında kullanıldığı gibi amelde farz kuvetinde olan zanniler hakkında da kullanılır. Vitir böyledir. Hatta yatsıyı kılmadığını hatırlayan bir tertip sahibinin, sabah namazını kılması nasıl caiz değil ise, vitiri kılmadığını hatırlayanın sabah namazı da sahih değildir.
Vacip kelimesi. amelde farzdan aşağı, sünnetten yukarı olan bir şey hakkında da kullanılır. Fatiha'nın tayini böyledir. Hatta Fatiha'yı terk etmekle namaz bozulmaz. Fakat Secdei sehiv vacip olur. Amelî farzı inkâr eden kâfir olmaz. çünkü «et-TeIvih»'de beyan edildiğine göre vacibin hak olduğuna itikat lâzım değildir. O, zannî delil ile sabittir. Halbuki itikadın temeli yakına dayanır. Lâkin mucebi ile amel lazımdır. Çünkü zanna tâbî olmanın vacip olduğunu gösteren bedeller çoktur. Binaenaleyh vacibi in kâr eden kâfir değildir. Vaciple ameli terkeden kimse te'vilci ise fâsık ve sapık sayılmaz. Çünkü te'vil götüren yerlerde te'vil yapmak, selefin âdeti idi. Te'vilci değil de vaciple alay ediyorsa sapıklığına hükmolunur. Çünkü haberi vahid ile kıyası reddetmek bid'attır. Te'vilci değil, alay da etmiyorsa üzerine vacip olanı terketmekle taattan çıktığı için, fasıklığına hüküm olunur.
Ben derim ki: AIIâme Ekmel «İnaye»'de: «Biz te'vil etmeksizin başa mesh miktarını inkâr eden kimsenin tekfir olunamayacağını kabul etmiyoruz» diyor. Bu söz herhalde onun ve «Hidaye» sahibinin sahip oldukları şu kanaata mebnidir: Âyet-i kerime, başa meshin miktarı hakkında mücmeldir. Peygamber (s.a.v.) in alnı üzerindeki saçlarına meshettiğini bildiren Muğire hadisi bunu beyan etmiştir. Binaenaleyh hüküm kat'î delil ile sabit olmuştur. Zira mucmel bir sözü izah için, ona bir haberi vahid inzimam ederse artık hüküm mücmelin olur.
M E T İ N :
Abdestin rükünlerinden birincisi; yüzü bir defa yıkamaktır. Yıkamaktan murad; suyu damlayarak akıtmaktır. Velev ki bir damla olsun. «el-Feyz» nâm kitapta, esah kavle göre en az iki damla olacağı bildiriliyor. Bir defa yıkanması. emir tekrar iktiza etmediği içindir.
Yüzün Arabçası vecihdir. Bu kelime muvaceheden alınmıştır. Sülasi bir kelimenin, mezidden iştikak etmesi mânâca daha meşhur olmak şartı ile suyû bulmuş bir âdettir. Meselâ: ra'd kelimesi irtiad'dan, yem kelimesi teyemmüm'den iştikak etmişlerdir.
Yüzün uzunluğuna hududu, alnının üst tarafından başlayarak alt çenesinin altına kadar devam eder. Çenenin üzerinde saç bulunup bulunmaması fark etmez. Ulema bunu «yüzünün saç bittiği yerden alt çenesinin altına kadar» diye tarif ederler. Ekseriyetle şahıslarda görülen hal budur.
«Musannıf» ekseriyete göre yapılan bu tarifi bırakarak muttarit, yani herkese âmm ve şamil bir tarif yapmıştır. Tâ ki sarkık saçlılara, dazlaklara ve saçları yanlarından dökülmüş olanlara şâmil olsun.
Genişliğine hududu iki kulak yumuşağının arasıdır. Şu halde göz çukurlarını, dudaklar yumulduğu zaman görünen kısımlarını ve kulaklar ile şakaklar arasındaki beyaz yerleri yıkamak vaciptir. Çünkü bunlar yüzün tarifinde dahildir. Fetvâ buna göredir. Gözlerin içini. burnu, ağzı, kaşların, sakalın, bıyığın diplerini ve sinek fışkılarını yıkamak vacip değildir. Çünkü bunlarda güçlük vardır.
İ Z A H :
Gözlerin içinin yıkanmaması sıcak ve soğuk su bunlara zarar verdiği içindir. Bundan dolayı bir

kimse gözlerine pis sürme çekse onu yıkamak icap etmez. «Muhtaratü'n-Nevâzil» nâm kitapta da böyledir.
Burnun ve ağzın içlerini yıkamak vacip değildir.
Kaşların diplerine gelince; bunların yıkanmaması sık olduklarına göredir. Eğer ten görünecek derecede seyrek iseler yıkamak icap eder.
Sakalla bıyığın hükümleri de budur. Bunu Halebi «Hidâye» şârihi Hüsamüddin'den nakletmiştir.
Yüzdeki sinek tersini yıkamak vacip değildir. Musannıf gusül bahsinde şöyle diyecektir:
«Altına su işlememiş pire ve sinek tersi, kına taharete mâni değildir. Velev ki rengi olsun. Fetva buna göredir. Toz, toprak, kir, pas dahi taharate mani değildir. Bu söylenenler, yüzün tarifinde dahil olsa da yıkanmaları vacip değildir. Çünkü güçlük vardır» Buradaki illeti Molla Hüsrev «Dürer »de şöyle izah etmiştir:
«Farz yeri mâni ile örtülmüş ve bakıldığı zaman görülemeyecek bir hal almıştır. Binaenaleyh farz ondan sâkıt olur. O mâni'e geçer».
M E T İ N :
İkincisi: Elleri dirseklerle beraber bir defa yıkamaktır. «Musannıf» burada teker teker sözünü ibareden atmıştır. Çünkü farz tek olmakla kayıtlı değildir.
Üçüncüsü: Sağlam ve çıplak ayakları topuklarla birlikte bir defa yıkamaktır. Çünkü yaralı veya mestle örtülü ayaklarda vazife yıkamak değil, meshtir. Mezhep buna göredir. Bazılarının bahis mevzuu ettikleri, nassın ibaresi ile sabit olan hüküm bir elle bir ayağın yıkanmasıdır. Diğer elle "ayak, nassın delaleti ile sabit olmuştur. Sözü ile gaye meselesi ve "ercüleküm" nazm-ı keriminin iki şekilde okunması hususlarına gelince, «el-Bahr» sahibi: «Yıkamanın farz olduğuna icma bulunduktan sonra bunlardan bahsetmekte bir fayda yoktur». demiştir.
İ Z A H :
Musannıfın «teker teker» sözünü ibâreden atması, «Dürer» sahihi Molla Hüsrev'e tariz içindir. Molla Hüsrev «Elleri teker teker yıkamak farzdır» demiştir. Bunda bir fayda yoktur. Çünkü kendisi abdestin farzlarını beyan etmektedir. Onun bu sözü teker teker yıkamanın lazım olduğu zannını vermektedir. Halbuki eller beraber yıkanmış olsa da farz sakıt olur.
«Musannıf» ayet-i kerimedeki gaye bildiren «ila» kelimesinin « Mea » yani beraber manâsına geldiğine işaret etmiştir. Bu merduttur. Çünkü ulema elin Arapçası olan « yed» kelimesinin parmak uçlarından omuza kadar devam eden uzvun adı olduğunu söylemişlerdir. Ayetteki «gâye» kelimesiberaberlik mânâsına alınırsa elin omuza kadar yıkanması icap eder. Nitekim gömlek yıkanırsa, yine de beraber yıkanır. Mezkûr kelime nihayet âmm bir lâfzın fertlerinden bir fert gibi olur. Bu ise başkasını hükümden çıkaramaz.
Cevap: Âyetteki elden murad; parmaklardan dirseklere kadar olan yerdir. Ötesinin sâkıt olduğuna icma vardır.
«Musannıf» «gâye» kelimesi olan «ila» yı bırakıp beraberlik manasına gelen «mea» yı kullanmıştır. Çünkü «ila» kelimesi dirseklerle topukların hükümde dahil olup olmaması hususunda ihtimallidir. «Mea» kelimesi ise sarahatan hükümde dahil olduklarını göstermektedir.
«Musannıf» bunu «Topuklarla dirsekler hükümde dahil değildir» demiş olmaktan korunmak için yapmıştır. Nitekim İmam Züfer'le Zahirilerden onun kavlini benimseyenlere göre topuklarla dirsekler hükümde dahil değildir. Bu kavil İmam Malik'ten de rivayet edilmiştir.
Topuklardan murad; ayağın iki taraftaki çıkık kemiklerdir. «el-Mugrib»'-de böyle beyân edilmiş, «Hidâye» ve diğer kitaplarda bunun sahih olduğu bildirilmiştir. Hişam'ın İmam Muhammed'den rivâyetine göre topuk, ayağın üzerindeki çıkık kemiktir. Ve ayakkabının bağlandığı yerde olur. Ulema bunun Hişam tarafından yapılmış bir hata olduğunu söylerler. Çünkü İmam Muhammed bu sözü muhrim hakkında söylemiş, ayakkabı bulamazsa mestlerim topuklardan aşağı keser demiş, eliyle de kesilecek yeri göstermiştir. Hişam bunu sonradan abdeste nakletmiştir. Bahsin tamamı el-Bahr ve diğer eserlerde mevcuttur. el-Bahr sahibinin, faydası yoktur, dediği meseleler birer itirazın cevabıdır.
Muteriz: «Abdest alırken yalnız bir elle bir ayağın yıkanması vâciptir. Çünkü bunları beyan eden ayet-i kerimede eller ve ayaklar cemi' olarak kullanılmıştır. Cem'in cemi ile karşılaştırılması, fertlerin fertlere taksimini iktiza eder» diyor.
Ulemamız buna cevap olmak üzere «Bir elle bir ayak nassın ibaresi ile, diğer elle diğer ayak ise nassın delâleti ile sabittir» demişlerdir. Delâletten murad, müsâvat yolu ile anlaşılan manâdır. Bir ayağın hükmü ne ise, diğer ayak da ona müsavi olduğu için, onun hükmü de olur.
Gâye meselesi; gâyenin hükümde dâhil olup olmamasıdır. Bazıları dahildir demiş, bazıları dahil olmadığını söylemiş, birtakımları iki şıkka do ihtimallidir, bunu karineler tercih eder, demişlerdir. Bu babda «el-Bahr»'da uzun uzadıya izahat vardır.
İki kıraat meselesine gelince: Bundan murad, "ercüleküm" nazm-ı celilihin "ercüliküm" şeklinde de okunmasıdır. Yani kelime hem mansup hem mecrur okunmuştur. Muteriz, "ercüliküm"

kıraatının başa mesh üzerine matuf olduğunu iddia ederek, başa nasıl mesh edilirse ayaklara da meshedilmekle iktifa olunacağını iddia etmiştir.
ulemamız buna cevaben; ercülikum ( ) kıraatı, tahfife hamledilir. Yani baş nasıl meshedilecekse, ayaklar da âdeta mesheder gibi hafif yıkanacaktır, demişlerdir. Yahut buradaki «cer» kıraatı civar içindir. Çünkü mesh topuklarla sınırlandırılmamıştır. Bu babta da «Dürer» ve diğer kitaplarda uzunizâhat vardır.
Abdest alırken el ve ayaklardan her birinin yıkanması farz olduğuna, dirseklerle topukların buna dahil bulunduğuna ve ayakların mesh değil, yıkanması Iazım geldiğine icmâ-i ümmet vâki olmuştur. Bunu Allâme Halebî ifâde etmiştir.
Ben derim ki: Bu ayetle istidlâl eden Kudûrî ve diğer metin sahipleri, delillerinin tamam olması için buna muhtaçtırlar. Halbuki dirseklerin hükümde dahil olduğuna dair icma'ın sübutu söz götürür. Çünkü «Bahr» sahibi bunu, İmam Şafiî'nin «Biz abdeste dirseklerin dahil olduğu hususunda hiçbir muhalif bilmiyoruz» sözünden almıştır. «en-Nehir» sahibi bunu reddederek bir müçtehidin: «Ben muhalif bilmiyorum» sözü, başka bir mesele karşısında delil olacak bir icma'ın hikâyesi değildir, demiştir.
İmam Lameşî de Usul'ünde şunları söylemiştir: Hilâf yoktur ki. bütün müçtehidler bir hüküm üzerinde ittifak etseler de hepsinin nassan rızası bulunsa bu, icma sayılır. Ama bir kavil şöhret bulduktan sonra bazısı nassan beyanda bulunur, diğerleri de korku filan olmaksızın susarlarsa, ehl-i sünnetin umumuna göre bu, icma' olur. İmam Şâfiî: «Ben buna icma' demem, lâkin bu bâbda hilâf bilmiyorum, derim» şeklinde beyanda bulunmuştur.
Mitezile'den Ebu Hâşim: «Bu icma' olamaz, ama yine de hüccet olur» demiştir.
«Münye» şerhinde, dirseklerle topukları yıkamak, kat'i farz değildir. O başın dörtte biri gibi denmektedir. Onun içindir ki «en-Nehir»'de de «icma' davasına hacet yoktur. Çünkü amelî farzları ispat için kat'i delile ihtiyaç yoktur» denilmiştir.
M E T İ N
Dördüncüsü: Başın dörtte birini bir defa meshetmektir. Mesh kulakların yukarısından yapılır. Velev ki yağmur isabeti yahut uzvu yıkadıktan sonra kalan ıslaklıkla yapılsın. Meşhur olan budur.
Meshten kalan ıslaklıkla mesh caiz değildir. Meğer ki damlamış ola. Bir kimse bir veya iki parmağını başının üzerine koyarak çekse câiz olmaz. Ancak bunlarla birlikte avucu ile de mesheder. Yahut başparmağı ile şahadet parmağını aralarındaki kısımla birlikte başına sürer veya parmağını ayrı ayrı sulara daldırarak meshederse câizdir. Abdestsiz olduğu halde başını veya mestini yahut sargısını su kabına daldırırsa kâfidir. Su, niyet etmiş olsa bile bilittifak müsta'mel olmaz. Sahih olan kavil budur. Nitekim «Bedâyı'»dan naklen «el-Bahr»de de böyle denilmiştir.
İ Z A H :
Mesh, lügatta eli bir şeyin üzerinden geçirmektir. Fukahanın örfünde ise suyun bir uzva isabet etmesidir.
Malûmun olsun ki farz olan mesh miktarı hususunda birçok rivayetler vardır. Bunların en meşhuru metinde zikredilendir.
İkincisi; alın miktarıdır. Bunu Kudûri ihtiyar etmiştir. «Hidâye»'de başa meshedilecek miktarın dörtte biri olduğu bildirilmiştir. Tahkik bunun daha az olduğunu göstermiştir.
Üçüncüsü: üç parmak miktarıdır. Bunu Hişam, İmam A'zam'dan rivayet etmiştir. Zâhir-i rivâyeolduğu da söylenir. «Bedâyî» de bildirildiğine göre, usulün rivayeti budur. «et-Tuhfe» ve diğer kitaplarda bu kavil sahih bulunmuştur. «ez-Zahiriyye» de fetvanın buna göre olduğu söylenmiş. «el-Mi'râc» nam eserde bunun zahir-i mezhep olduğu, umumiyetle muhakkikînin bunu ihtiyar ettikleri bildiriliyor. Lâkin «el-Hulâsa» sahibi mezkûr rivayeti İmam Muhammed'e nisbet etmiştir. O halde «el-Mi'râc»'ın rivâyeti İmam Muhammed'den gelen zahır-i rivayet mânâsına hamlolunur. Tamamı «en-Nehir» ile «el-Bahr»'dedir.
Hâsılı mutemed olan dörtte bir rivayetidir. İbn-i Hümam ve Tilmizi, İbn-i Emir Hâcc, «en-Nehir» ve «el-Bahr» sahibleri, Makdîsî, Musannıf, Şürunbulâlî vesâir müteehhirin ulema bununla amel etmişlerdir.
Bir kimse başına bağladığı peliğinin kenarına meshetse câiz değildir. Yıkadıktan sonra kolan ıslaklıkla meshin câiz olması o ıslaklığı başka bir uzuvdan almadığına göredir. Başka bir uzuvdan alırsa o uzuv yıkanmış veya meshedilmiş olur, mutlak surette mesh caiz değildir.
Meşhur kavlin mukabili, Hâkim'in «câiz değildir» sözüdür. Umumiyetle ulema Hâkim'in bunda hata ettiğini söylemişlerse de muhakkik İbn Kemal onu müdafaa etmiş «Sahih olan, Hâkim'in sözüdür» demiştir. Filhakika Kerhî Cami'i - Kebîr'inde Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'dan nakledilen rivâyeti nassan bildirmiştir. Rivayet şudur:
«Bir kimse başına kollarından artan su ile meshederse câiz değildir. Mutlaka yeni su kullanması

gerekir. Çünkü o su ile bir defa temizlik yapılmıştır». «en-Nehir» sahibi de bu rivâyeti kabul etmiştir. Meshden sonra damlayan su ile meshin câiz olması damlayan suyun yeni bir su hükmünde olmasındandır. Bir veya iki parmağını başına koyarak hareket ettirir de dörtte birini kaplarsa mesh câiz olur. «el-Bedâyi'» de beyan edildiğine göre üç parmağını başının üzerine koyar da çekmezse üç parmak miktarı mest? kâfidir, diyenlere göre câizdir. Dörtte biri mesh edilmelidir, diyenlerin kavline göre câiz değildir. Üç parmağını dikey olarak başına koyar da yatırmaz ve çekmezse câiz değildir. Çünkü farz mikdarını meshetmemiştir. Yani bu bil'ittifak caiz değildir. Nitekim «en-Nehir»de de böyle denilmiştir. Parmaklarını çekerek farz mikdarını meshederse imamlarımızın üçüne göre câiz olmaz. İmam Züfer'e göre câizdir. Bir veya iki parmağını başının üzerinden çekerek farz miktarını meshederse mesele yine ihtilâflıdır. Şu da var ki üç parmağını başının üzerine yatırır da çeker ve dörtte birine ulaşırsa Kemal İbn Hümam «Fethü'l-Kadîr»de: «Ben bu bâbta cevazdan başka bir şey görmedim» demiştir. «en-Nehir» sahibi buna itiraz ederek «Ben menkul rivâyete vakıf oldum» demiş ve bununla «Bedâyı'» deki «Parmaklarını çekerse» sözünü kastetmişse de bu itiraz söz götürür. Çünkü Bedâyı'in sözündeki zamir, dikili olarak çekilen parmaklara aittir. Yani parmakların uçları ile meshederse, demektir. Orada parmaklarını yatırarak çekmekten bahis yoktur. Halbuki «el-Bahr» sahibi: «Parmaklarının uçları ile mesheder de su damlarsa câizdir, damlamazsa câiz değildir» diyor. Zira su damlayacak kadar olunca parmaklarından uçlarına iner. Elini gezdirince yeni su almış gibi olur. Bu «el-Muhit» te de böyledir. «el-Hulasa»da ise mutlak surette câiz olduğu bildiriliyor ki. sahih olan da budur. Bazıları «Bir veya iki parmakla yapılan meshin cai'z olmaması ıslaklık müsta'mel olduğu içindir». demişlerse de bu söz müşküldür. Çünkü su uzuvdan ayrılmadan müsta'mel olmaz. Bir de mesh miktarı dörtte birdir rivâyetine göre üç parmağı gezdirmekle de câiz olmamasını gerektirir. Bize el ile mesh etmek emir buyurulmuştur. Elin iki parmağına el ismi verilemez. üç parmak böyle değildir. Bunlar ekseriyeti teşkil ettiği için onlara el denilebilir, diyenler de olmuşsa da kendilerine şöyle cevap verilmiştir:
«Bu söz meshin alettâyin el ile yapılmasını iktiza eder. Ama yağmur meselesi ile reddedilir. Bir veya iki parmak avuçla birlikte olursa mesh caizdir. Başparmakla şahadet parmağının arasındaki kısım onlara katılarak meshedilirse yine caizdir. Çünkü bu takdirde parmaklar üç veya daha ziyade parmak miktarını bulur. Bunları başının üzerinde gezdirir ve dörtte bir miktarını meshederse câiz olur. Gezdirmeden başının üzerine koyarsa farz olan mesh üç parmak miktarıdır, rivayetine göre câizdir». Bunu Tatarhaniyye sahibi tasrih etmiştir.
Parmağını ayrı sulara daldırma meselesi hakkında «el-Bahr» sahibi şöyle demektedir: Bir parmağı ile üç defa mesheder ve her defasında parmağını suya sokarsa İmam Muhammed'in rivâyetine göre câizdir. Ebu Hanîfe ile Ebu Yusuf'a göre ise câiz değildir, yani mesh miktarı başın dörtte biridir. rivayetine göre câiz değildir. «el-Bedâyı'»de beyan edildiğine göre: «Bir kimse bir parmağının içi ile dışı ile ve kenarı ile başını meshetse, zahir-i rivayede bunun cevabı görülmemiştir». Ulema bu hususta ihtilâf etmişlerdir. Bazıları câiz olmadığını söylemiş, birtakımları da câizdir, demişlerdir ki sahih olan da budur. Çünkü bu üç parmakla mesh mânâsındadır. «el-Bahr»da şöyle deniliyor: «Şüphesiz ki bu dörtte biri itibar eden mezhebe göre câiz değildir. Abdestsiz bir kimse velev abdesi niyeti ile başını bir kaba daldırır da farz yerleri ıslanırsa bu ona kâfidir».
Sahih rivayete göre bu mesele İmameyn yani Ebû Yusuf'la Muhammed arasında ittifakıdır. Mamafih «Niyet ederse İmam Muhammed'e göre kâfi değildir» diyenler de olmuştur.
M ET İ N :
Bütün sakalı yıkamak dahi sahih kavle göre farz-ı amelîdir. Ulema bu kavle dönmüş, onunla fetva vermişlerdir. Bu rivâyetten başkaları terkedilmiştir. «el-Bedâyı'»de de böyle denilmiştir Sonra sarkmış uzun sakalı yıkamak veya meshetmek vacip değil, mesh-i sünnet olduğunda hilâf yoktur. Hafif olup altından teni görünen sakalın altını yıkamak vaciptir.
«en-Nehir»de de böyle beyan edilmiştir. «el-Burhan»da: üzerini saç kaplamayan teni yıkamak vaciptir. Kaş, bıyık ve muhtar kavle göre alt çenenin dudak altındaki hafif kıllar bu kabildendir, deniliyor.
İ Z A H :
Başın dörtle birini meshetmek nasıl farz-ı amelî ise, sakalın bütününü yıkamak da farz-ı amelîdir. Ulema diğer rivâyetleri bırakıp buna dönmüşlerdir. Bu bâbda sekiz rivâyet vardır ki şunlardır:
Sakalın bütünü meshedilir, dörtte biri meshedilir. Üçte biri meshedilir, tene bitiştiği yer meshedilir. Dörtte biri yıkanır, üçte biri yıkanır. Yıkamak veya meshetmek lâzım değildir.
«el-Bedayı'» pek kıymetli bir kitaptır. Ben kitaplarımız arasında onun bir eşini görmedim. Bu kitap, İmam Ebû Bekir b. Mes'ud b. Ahmed el-Kâşanî'nindir. O bununla üstadı AIaeddin-i Semerkandî'nin«Tuhfetü'l-Fukaha» adlı eserini şerhetmiş, eseri üstadına arzedince o da kızı

Fatımâ'yı kendisi ile evlendirmiştir. Halbuki Fatıma'yı daha önce babasından sultanlar istemiş ve vermemiştir. Evlerinden çıkan fetvada Fatımâ'nın, babasının ve zevcinin imzaları bulunurmuş.
Sarkmış sakaldan maksad, uzayarak yüzün hududunu gecendir. İbn Hacer «Şerhu'l-Minhac» da onu aşağı doğru uzatılsa yüzün dairesinden çıkan sakaldır, diye izah etmiştir. Şu hale göre alt çenenin aşağısında biten sakalın hiçbir yerini yıkamak vacip değildir. Çünkü çıkar çıkmaz yüzün hududunu geçer. Onun çıktığı yer, sakalın aşağı inen tarafıdır. Velev ki yukarıya doğru uzatılsa yüzün hududunu geçmesin. Sakalın gırtlak etrafında biten kısmı da böyledir. Yanaklar üzerindekinin ise yüz çevresine dahil olanını yıkamak vâciptir. Bundan fazla olanı yıkamak icap etmez. Onun için «el-Bedâyı»de sahih olan kavle göre yanakların üzerindeki kılları ve çenenin dışını yıkamak vaciptir. Bize göre sakalın sarkan kısmını yıkamak vacip değildir. Şafiî'ye göre vaciptir. Çünkü sarkan kısım muttasıl olan kısma tabidir. Aslın hükmü ne ise tabîîn hükmü de odur. Bizim delilimiz şudur: «Yüz yüze gelindiği zaman göze çarpan kısım tene bitişen kısımdır. Sarkan kısım değildir, Binaenaleyh sarkan kısım yüz değildir. Yıkanması icap etmez».
Ayaklara varan peliklerin cünüplükte yıkanıp yıkanmıyacağı hakkında bir rivâyet olmadığı gibi yüzden sarkan şiş hakkında da rivâyet yoktur.
Sahih kavle göre cünüplükte her ikisini yıkamak, sarkan şişi abdestte de yıkamak vaciptir.
Altından ten görünen sakalı yıkamak icap edeceğinde hilâf yoktur. Gerçi «el-Bedâyı'»de: «Yüzde saç bitince sık olsun seyrek olsun onun altını yıkamak ekseri ulemaya göre vacip değildir. Zira saçın altı görünmediği için yüz olmaktan çıkmıştır», deniliyorsa da bu söz teni görünmeyen saça hamledilmiştir. Nitekim yaptığı ta'lil de bunu gösterir.
Demek ki hafif sakal iki kısımdır. İkinci mânâya göre sıkla seyrek arasında fark örf-ü âdettir. Bunu «Hilye» sahibi ifade etmiştir. Sakalla örtülen teni yıkamak güç olacağından hükümden sâkıttır. Yıkanması icap etmez, yalnız şu hal müstesnâdır:
Bıyıklar dudakların kırmızılığını örtecek kadar uzun olursa hilâllemek vâciptir. Zira «Sirâciyye'de»; «Dudakların kırmızılığını örten bıyığı hillallemek vâciptir» denilmiştir. Uzun bıyık bilhassa sık da olursa bütün dudağa yahut bir kısmına suyun işlemesine mâni olur. Hilâllemek suyun bütün dudağa işlemesini sağlar.
M ET İ N :
Başını ve sakalını tıraş etmekle tekrar abdest almak lâzım gelmediği gibi tıraş edilen yeri ıslatmak da icap etmez. Nitekim bıyığını, kaşını tıraş etmekle tırnak kesmek ve cildini tırmalamakla da o yerleri yıkamak ve abdest almak icap etmez. Kezâ abdest uzuvlarından biri üzerinde ince deri ile sarılmış çıban gibi bir yara bulunur da abdest alarak derinin üzerini yıkar, sonra deriyi atarsa altındakini tekrar yıkamak gerekmez. Velev ki sargıyı atarken elem duysun. Münasip olan budur. Çünkü burada bedel olacak bir şey yoktur. Mesti çıkarmak böyle değildir. Onu çıkarırsa evvela üzerine meshetmiş de sonra yerini kazımış veya soymuş gibi olur.
İ Z A H :
Bu yerlerde abdestin tekrarlanmaması saç üzerine meshetmekten, üzerine meshin bedeli olmadığı içindir. Çünkü «el-Bahr» beyânına göre ten üzerine meshetme, muktedir iken saç üzerine mesh caizdir. Bedel olsaydı câiz görülmezdi. şimdi şu mesele kalır: biraz yukarıda güçlüğü def'i meselesinden bahsederken «Dürer» den naklettiğimiz ibâreye göre sık sakalı yıkamak, altını yıkamanın bedelidir. Bunun muktezası saçı tıraş edince altını tekrar yıkamaktır. Lâkin Bahr'ın buradaki saç üzerine mesh, ten üzerine meshe kudret varken dahi câizdir, sözü bedel olmadığını gösteriyor. Çünkü sakalın tenini yıkamak sahihdir. Buna dikkat etmelidir.
Şarihin «Velev ki sargıyı atarken elem duysun» sözünün yerinde bazı nüshalarda «Elem duyarsa», denilmiştir. En doğrusu Tahtâvî'nin dediği gibi «Velev ki elem duymasın» demektir. Zira «Tatarhâniyye» ve diğer kitaplarda bildirildiğine göre sargıyı yara düzeldikten sonra atar da elem duymazsa, yıkaması icap eder. Düzelmeden otar da elem duyarsa. yıkamak icap etmez. Daha doğrusu her iki halde yıkamak icap etmemektedir. Tercih edilen kavil de budur.
Mest çıkarılınca ayağı yıkamak lâzım gelir, çünkü mest zahirde yıkamanın bedelidir. Çıkarılınca hades, yâni abdestsizlik ayağa geçer.
FER'İ MESELELER: Bir kimsenin uzuvlarında çatlaklıklar bulunursa, onu imkân bulduğu takdirde yıkar, yıkamazsa mesheder. Mesh de edemezse terkeder. Çatlaklık elinde bulunur da suyu kullanmaya kudreti yoksa teyemmüm eder. El dirsekten kesilmişse kesilen yeri yıkar.
Bir kimsenin yaradılıştan bir tarafında iki eli ve iki ayağı bulunursa, elleri ile tuttuğu, ayakları ile yürüdüğü takdirde onları yıkar. Bunlardan birisini kullanır da kullandığı aslî olursa onu yıkar. Ziyade olan uzuv, ziyade parmak, ziyade avuç gibi farz mahallinde hâsıl olmuşsa onu da yıkar. Böyle değilse farz yerinin hizasında olanı yıkar, olmayanı yıkamaz. Lâkin yıkaması yine de mendûptur. Müctebâ.
İZAH
Abdest âzâlarında çatlaklık bulunan kimsenin teyemmümle namaz kılması hususunda «el-

Hazâin» nâm kitapta şu ziyade vardır:
0 kimsenin namazı İmam A'zam'a göre câiz, İmameyn'e göre câiz değildir. Çatlaklık ayağında olur da ayağına ilâç sürerse ilacın üzerinden suyu geçirmesi kâfidir. Mesh etmesi kâfi değildir. Sargılı yaranın üzerine su akıttıktan sonra yara iyileştiği için sargı düşerse tekrar yıkar, iyileşmeden düşerse yıkamak icap etmez.
«el-Bahr»da beyan edildiğine göre; bir kimsenin eli veya ayağı kesilir de dirsek ve topuğundan hiçbir şey kalmazsa yıkamak sâkıt olur. Bir kısmı kalırsa yıkaması icap eder. T. «en-Nehir» nâm eserin sahibi di yor ki: «Bir kimsenin bir tarafındaki iki kolu tam olup, birbirlerine bitişik yahut birbirlerinden ayrı bulunurlarsa ne hüküm verileceğini görmedim. Zahire bakılırsa bitişik oldukları takdirde ikisinin de yıkanması ayrı olduklarında yalnız birinin yıkanması icap eder». Ancak bu zat ellerin tutmasını nazarı itibara almamıştır. Zâhire göre evvelâ bu nazarı itibara alınacaktır. O kimseiki elini de kullanırsa ikisini birden yıkaması vâciptir. Kullanmadığı takdirde eller tam olup bitişik iseler yine ikisini de yıkaması icap eder. Ayrı bulunurlarsa ancak aslî olan eli yıkar.

ABDESTİN SÜNNETLERİ

M ET İ N:
Başlıktan anlaşılıyor ki abdestin ve guslün vâcipleri yoktur. Çünkü olsa evvelâ onları beyan ederdi.
Musannıf, sünnet kelimesini cemi' olarak kullanmıştır.
Çünkü her sünnetin ayrı bir delili, ayrı bir hükmü vardır.
Sünnetin hükmü: Fiilinden dolayı ecir ve sevap verilmek, terkinden dolayı muaheze olunmaktır. Fukaha çok defa sünneti hükümle tarif ederler. Çünkü onların maksadları hükümdür. Şumunnî sünneti: «Peygamber (S.a.v.) in kavli veya fiili ile sâbit olup vâcip ve müstehap olmayan şeydir» diye tarif etmiştir. Lakin bu tarif sünnetin mutlak tarifir.
Sünneti müekkede şart: Peygamber (s.a.v.) in bazen velev hükmen olsun terk etmekle beraber devam buyurmuş olmasıdır. Lâkin şartların hal» tariflerde zikredilmemektir. Şumunnî'nin bu tarifine «el-Bahr» nâm eserde mubahla itiraz edilmiştir. Şuna binaen ki, muhtar kavle göre eşyada asıl olan tevakkıftır. Ancak fukaha çok defa eşyada asıl ibâhadır, derler. Tarif de buna göre yapılmıştır.
İZAH
Malumun olsun ki, meşru hükümler dört kısımdır: Farz, vâcip, sünnet ve nafile. Fiili terkinden evlâ olup, terki men edilen bir şey, kat'î delil ile sübût bulmuşsa farz, zannî delil ile sâbit olmuşsa vâciptir.
Terki men edilmeyen bir fiil, Peygamber (s.a.v.) in veya ondan sonra gelen Hulefâ-i Raşidin'in devam buyurdukları bir şey ise sünnet, değilse mendûb ve nafiledir.
Sünnet, biri sünnet-i hüdâ, diğeri sünnet-i zevaid olmak üzere iki kısımdır.
Sünnet-i hüdânın terki isâet ve kerâhet icap eder. Cemaat, ezan, ikamet ve emsâli bunlardandır.
Sünnet-i zevaidin terki isâet ve kerahet icap etmez. Peygamber (s.a.v.) in giyiminde, oturmasında, kalkmasında takip buyurduğu hatt-ı harekettir.
Nafile ki, mendûp de ondandır. İstenirse sevâp, terkedilirse günâh olmayan şeye denir. Bazıları bunun sünen-i zevaidden daha aşağı olduğunu söylerler. Fakat buna şöyle bir itiraz varid olur: Nâfile, ibadetlerdendir. Sünnet-i zevaid ise âdetler kabilindendir. Bir kimse nâfile hac, ayakkabı giyerken, taranırken, sağdan başlamaktan daha aşağıdır, diyebilir mi?
Allâme İbn Kemâl bu meseleyi böyle tahkik etmiştir.
Ben derim ki: Nâfile ile sünen-i zevâid arasında hüküm itibariyle bir fark yoktur, çünkü bunlardan birini terketmek mekrûh değildir. Fark ancak nafilenin ibadetlerden, sünen-i zevaidin ise âdetlerden olmasındadır. Lâkin buna da şöyle itiraz edilmiştir: İbadetle âdet arasında fark ihlâs ve samimiyet ifade eden niyettir. Nitekim «Kâfî» ve diğer kitaplarda da böyle beyan edilmiştir. Peygamber (s.a.v.) in bütün fiilleri yerinde beyan edildiği vecihle niyete şâmildir.
Ben derim ki: Ulema sünen-i zevâide Peygamber (s.a.v.) in kıraatı, rükû' ve secdeyi uzatması ile misal vermişlerdir. Şüphesiz ki bunlar ibadettir. Şu halde süneni zevaidin âdet olmasının mânâsı; Peygamber (s.a.v.) in ona çok devam etmesi ve âdet haline getirmesi, onu ancak bazı zamanlardabırakmış olmasıdır. Çünkü sünnet, dinde tutulan yoldur. Sünnet haddizatında bir

ibadettir. Buna âdet denilmesi arzettiğimiz sebepten dolayıdır.
Dinin şeâirinden ve mükemmilâtından olmadığı için onu sünnet-i zevâid denilmiştir. Sünnet-i hüdâ böyle değildir.
Ondan murad; vâcibe yakın sünnet-i müekkedelerdir ki terk edenler dalâlete nisbet edilir. Çünkü onu terketmek dinle alay sayılır.
Nâfilede böyle değildir. Çünkü ulemanın beyanına göre nafile bize farz. vâcip ve her iki nevi ile sünnet üzerine ziyade olarak meşru kılınan şeydir ki, bundan dolayı onu ulema dördüncü kısım saymışlardır. Mendûbu da, müstehâbı da ona katmışlardır.
Müstehap; «Tahrir» de beyan edildiğine göre kendine mahsus nedip delili bulunan şeydir.
Nafile; umumî veya hususî olarak mendûp delili bulunup Peygamber (s.a.v.) in devam buyurmadığı şeydir. Onun içindir ki sünnet-i zevaidden derece itibariyla aşağıdır. Bunu «Tenkih» sahibi beyan etmiştir. Bazen nafile tâbiri revatip denilen beş vaktin sünnetlerine de ıtlak edilir.
Ulemanın vitir ve nevâfil bâbı demeleri ve hacca nafile ismini vermeleri bu. kabildendir. Çünkü nâfile, ziyade demektir. Bundan murad farz üzerine yapılan ziyadedir. Halbuki o dinin umumî şeâirindendir. Şüphe-siz ki nafile abdest alırken elleri üç defa yıkamaktan, namaza girerken elleri kaldırmaktan efdaldir. Halbuki bu iki şey müekked sünnetlerdendir. Bu suretle söylediğimizin doğru olduğu anlaşılmış olur. Ve bununla İbn Kemâl'in yaptığı itiraz mündefi olur. Bu makamın tahkikini ganimet bilmelisin! Çünkü bu kitaptan başka hiçbir yerde bulamazsın. Allahu âlem...
Şârihin «Çünkü her sünnet delil ve hükümde müstakildir» sözünü İbn Kemâl şöyle izah ediyor: Delil olma hususu «Hidâye» ve diğer mufassal kitapları okuyanlarca malûmdur.
Hükmüne gelince: sünneti işleyip işlememenin sevap ve ikâbı onun her fiiline ayrı ayrı terettüp eder.
Bir tek yahut birkaç sünnetin bir arada olmasının farkı yoktur.
Farz böyle değildir. Çünkü abdestin farzı üç uzvu yıkamakla başa meshetmenin mecmuundan ibarettir. Yoksa bunların her biri müstakil bir farz olup da her birinin üzerine ayrı ayrı hüküm terettüp edecek değildir. İşte bu sebebden dolayı «Musannıf» farz hakkında müfred sigası kullanmıştır. Sünneti terkeden tekdir ve mûaheze olunur. Yoksa «Bahr» ve «Nehir» nâm eserlerin beyan ettiği gibi ikab görmez. Lâkin «Telvih»'de beyan edildiğine göre sünnet-i müekkedeyi terketmek harama yakındır. Şefaattan mahrum kalmayı gerektirir. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Her kim benim sünnetimi terkederse şefaatime nail olmaz» buyurmuştur. «et-Tahrir» nâm eserde; «Sünneti terk eden dalâlete nisbet edilmeyi melamet ve zemmi hak eder» deniliyor.
Terk etmekten murad; özürü yok iken ısrar üzere işlememeye devam etmektir. Nitekim İbn Emîr Hâcc'ın «Tahrir» şerhinde de böyle denilmektedir. Bunu şu da te'yid eder: Az ileride abdestin sünnetleri bahsinde görüleceği vecihle bir kimse abdest uzuvlarını bir defa yıkamakla iktifa ederse bunu âdet ittihaz ettiği takdirde günahkâr olur. Âdet edinmezse günahkâr olmaz.
«el-Bahr» nâm eserde namazın sıfatı bahsinde şöyle deniliyor: Ehl-i mezhebin sözlerinden anlaşılıyor ki günah vacibin yahut sahih kavle göre sünnet-i müekkedenin terkedilmesine bağlıdır. Zira beş vaktin sünnetlerini terk eden kimse hakkında ulemadan bazıları günahkâr değillerdir, demişlerse de, sahih olan günahkâr olmasıdır. Bunu, «Fethü'l-Kadîr» sahibi beyan etmiştir. Bir de ulema, cemaati terkeden kimsenin günahkâr olduğunu sarahaten beyan etmişlerdir. Halbuki cemaat, sahih kavle göre sünneti müekkededir. Bunların emsalinde de hal böyledir. Şüphesiz günah kelimesi teşkikle yani şübhe verecek şekilde söylenmiştir.
Günahın bazısı bazısından daha şiddetlidir. Meselâ; sünnet-i müekkedeyi terkedenin günahı vacibi terkedenin günahından daha hatiftir.
Bunu Ebu'l-Yüsr'e nisbet edilen şu söz te'yit etmektedir:
Sünnetin hükmü onu tahsile teşvik etmek, terkinden dolayı da biraz günahkâr olmakla beraber zemle muaheze olunmaktır. Hükmen terketmek, bir kimsenin bir şeyi yapmadığını görüp de red ve muahezede bulunmamaktır. Çünkü bu da hakikaten terketmek mesabesindedir. Buna misal Peygamber (s.a.v.) in itikâfıdır. Kendisi Ramazan-ı şerifin yirmisinden sonra itikâfa girmiş ve buna devam buyurmuştur. Onun her sene devamı itikâfın vâcip olmasını iktiza ederdi. Lâkin itikâf etmeyenlere itirazda bulunmayınca onun bu hali hakikaten terk mesabesinde tutuldu.
Sünnet-i müekkedede devam şarttır. Velev hükmen olsun. Bu kayıdla teravih namazı sünnet-i müekkedeye dahil olur. Peygamber (s.a.v.) terâvihe çıkmadığının sebebini beyan etmiştir. Bu sebep bize farz olacağından endişe buyurmasıdır. Bunun ifade ettiği mânâ şudur ki, terk etmeksizin devam vücup İfade eder. «el-Bahr» nam eserde şöyle deniliyor: «Hidaye'-nin ifadesi buna muhaliftir.Çünkü Hidâye sahibi mazmaza ve istinşakın sünnet olduğuna istidlâl ederken. Peygamber (s.a.v.) bunları devam üzere yapmıştır, demiştir».
Acizlerinin anladığım şudur ki: Sünnet, Peygamber (s.a.v.) in devam buyurduğu fiildir. Lâkin

bırakmadan devam ettiyse bu o fiilin sünneti müekkede olduğuna, bazen bırakarak devam ettiyse gayri müekkede olduğuna delildir. Devam etmekle beraber o fiili yapmayanları muaheze buyurduysa bu da o fiilin vâcip olduğuna delildir.
«en-Nehir» sahibi diyor ki: «Bu mesele o fiilin Peygamber (s.a.v.) e mahsus olmaması ile kayıdlanmalıdır. Kuşluk namazı gibi vücubu ona mahsus fiillerden olursa yapmayanı muaheze buyurmaması terketmek mesabesinde tutulamaz. Terkin dahi özürsüz olmakla kayıdlanması lâzımdır. Tâ ki özürden dolayı terkedilen bundan hariç kalsın. Çünkü özürden dolayı farz bir namazı terketmek terk sayılmaz».
Şumunni'nin tarifine yapılan itirazın hâsılı şudur: Senin tarifin efradını cami' ağyarını mâni' değildir. Çünkü eşyada asıl tevakkuf olunca ki, bunun mânâsı hükmün mubah mı haram mı olduğunu bilemeyerek çekimser kalmak demektir. Mubahın mubah olduğu da ancak Peygamber (s.a.v.) in kavli veya fiili ile bilinir. Binaenaleyh sünnetin tarifine mubah da girer. Meğer ki tarife mubah daolmayan kaydı ziyade edile.
Tahtavî: «Eşyada asıl, hazır yani haram olmaktır, denildiği takdirde dahi mubahla itiraz variddir» demiştir.
Ben derim ki: Kemâl İbn Hümâm'ın «et-Tahrir» de beyanına göre Hanefilerin cumhuru ile Şafiîlere göre muhtar olan eşyada asıl ibahadır. Bu hususta Tilmizi Allâme Kasım da ona tâbî olmuş, Hidâye dahi onun yolundan gitmiştir. «Tahrir»in şerhinde şöyle deniliyor: «Bu kavil Basra Mutezîleleri ile Şafiîlerden birçoklarının ve ekseri Hanefîlerin, bâhusus Iraklıların mezhebidir». Derler ki; İmam Muhammed: lâşe yemek veya şarap içmek için ölümle tehdit edilen ve bunları yapmıyarak öldürülen bir kimse hakkında korkarım günahkâr olur. diyerek buna işarette bulunmuştur. Çünkü lâşe yemek, şarap içmek ancak nehy edildikleri için haram olmuşlardır. Binaenaleyh eşyada asıl mubahlıktır. Haram olmak» yasak edilmek suretiyle ârızidir. Bu izahattan anlaşılır ki; tarifin küffârın istilâsı babındaki ibâha Mûtezile'nin rey'idir, ifadesi söz götürür. Kitabımızın tarifi eşyada asıl ibâhadır, kaidesi üzerine yapılmıştır.
Ben derim ki: Bu cevap Şarî' Hazretlerinin sükut ettiği hususla faydalıdır. Ve eşya aslî ibâhaları üzere kalır. Fakat mubahtır diye beyan buyurduğu yahut işlediği hususta faydası yoktur. «Tahrir» de mubah kelimesinin hem mutlak olarak aslî ibaha hakkında hem de şer'î ibâhanın teallûk ettiği şeyler hakkında kullanıldığı bildirilmiştir.
En iyisi şöyle cevap vermektir: Tarifdeki sabit olan kaydından murad; istenildiğinin sübût bulmasıdır. Yoksa meşru olduğunun sübutu değildir. Mubah bir fiil matlup değildir. O yapılıp yapılmamakta muhayyer bırakılmıştır.
M E T İ N
Abdestin sünnetlerinden birincisi, niyetle başlamaktır. Maksat taharetsiz sahih olmayan abdest almak, hadesi gidermek, yahut emre imtisal etmek gibi bir ibadete niyet etmektir. Ulemanın beyânına göre niyetsiz abdest, ibadet değildir. Niyeti terkeden kimse biraz günahkâr olur.
Emredilen abdestte, keza eşek artığı ve hurma şırası ile alınan abdeste niyet farzdır. Nitekim teyemmümde de niyet farzdır. Niyetin vakti, Vüzün yıkandığı zamandır.
«el-Eşbah»da: Niyet elleri bileklere kadar yıkarken yapılmalıdır. Tâ ki abdest alan kimse sünnetlerin sevabına nail olsun» deniliyor.
Ben derim ki: Lâkin Kuhistânî'de niyetin yeri diğer sünnetlerden önce yapılmasıdır, denilmiştir.
«et-Tuhfe»de de öyledir. Binaenaleyh bize göre niyetin yeri Şafii'ye göre niyetin farz olduğu yer değildir. Ona göre niyetin farz olduğu yer, yüzü yıkamazdan az öncedir.
Niyet hakkında meşhur yedi sual vardır. Bunları Irakî manzum olarak ifade etmiş ve şöyle demiştir: «İdrak sahiplerine niyet hakkında yedi sual vardır. Sen bunları her âlime hikâye et!
Niyetin hakikati, hükmü, mahalli, zamanı, şartı, keyfiyeti ve niyetten maksad nedir?»
İ Z A H
Niyet; bir şeyi yapmaya, kalbin azim ve irâde etmesidir. Istılahen; Allah Teâlâ'nın vacib kıldığı fiili hakkında ona tâat ve yakınlık kasdetmektir. Bunda yasaklar da dahildir. Çünkü yasakla teklif edilenmemurunbih olan abdest, maksut değildir. Maksut olan taharettir. Bu da memurunbihle olsun, başkasıyla olsun hâsıl olmaktadır. Çünkü su, tabiatı icabı temizleyicidir.
Şarihin «Emredilen abdeste niyet farz değildir» sözü hatadır. Doğrusu abdest, ibadet olmak için niyet şarttır. o namazın anahtarı değildir şeklinde olacaktır. Çünkü abdestte niyeti terk eden kimse bir farzı terk eden gibi muaheze ve muakabe olunmaz.
Lâzımın bulunmaması melzumun da bulunmamasını gerektirir. Şart ancak bir ibadetin sıhhat şartlarından olduğu zaman farz olur. Bu öyle değildir. Niyet yalnız abdestin ibadet olması için şarttır. Bu sözümüzü şu da teyid eder ki; abdest âyetinde niyetin şart olduğuna delalet yoktur. Nitekim Allâme İbn Kemâl bunu «Hidâye» şerhinde tahkik etmiştir.
«el-Bahr» nâm eserde şöyle deniliyor: Abdestin namaza anahtar olması hususunda niyet şart değildir. Niyet; esah kavle göre ancak abdestin sevaba sebep olması hususunda şarttır. Niyetsiz

abdestle de sevap verilir, diyenler vardır. Eşek artığı ile abdest hakkında «Fethü'l-Kadir» de şu beyanat vardır: Ulema, eşek artığı ile abdest alırken niyet Iâzım gelip gelmeyeceğinde ihtilaf etmişlerdir. İhtiyat olan niyet etmektir. Zâhirine göre bu sözden murad, ihtiyat niyetin lüzumuna kâil olmaktır, demektir.
Hurma şırası ile abdestin câiz olması kâil olmaktır. demektir. Bu abdest teyemmüm gibidir. Çünkü suyun bedelidir. Onun için su varken onunla abdest almak câiz değildir. Su bulunursa onunla alınan abdest bozulur. Bunu Kudûri ulemamızdan naklen beyan etmiştir. Herhalde eşek artığındaki illet de böyledir. Çünkü onunla da su bulunmadığı vakit teyemmümle birlikte abdest alınır. Nitekim yerinde görülecektir.
Niyetin lügat ve ıstılah manalarını yukarıda arz etmiştik.
Hükmü: Abdest ve gusülde sünnet olmasıdır. Namaz ve zekat gibi bizzat maksud olan ibadetlerle teyemmümde. hurma şırası ve eşek artığı ile alınan abdestte, keffaretlerde ve abdestin ibadet olmasında niyet şarttır.
Niyetin yeri; kalpdir. Kalpten niyet etmeden yalnız dil ile niyeti söylemek kâfi değildir. Meğer ki kalbini toparlayıp onunla niyet etmeye kadir olamasın, yahut niyette şüphe etsin. Bu takdirde dil ile niyet kafidir. Acaba niyeti söylemek müstehap mıdır, sünnet midir yoksa mekruh mudur? Bu hususta birçok kaviller vardır.
«Hidâye» sahibi azîmetini toparlayamayan bir kimse için niyeti dil ile söylemenin müstehap olduğunu tercih etmiştir.
«Fethül-Kadîr»de Peygamber (s.a.v.)'den ve ashâbından niyeti dil ile söyledikleri, sahih veya zayıf hiçbir hadisde nakledilmemiştir, deniliyor.
İbn Emîr Hâcc buna: «Dört mezhep imamından da nakledilmemiştir» cümlesini ziyade ediyor Sözün tamamı «el-Eşbah»ın niyet bahsindedir.
Niyetin zamanı; İbadetlerin evvelidir. Velev hükmen olsun. Meselâ, bir kimse evinde namaza niyet eder de mescide giderek o niyetle namaza başlar, araya namaza mâni bir fasıla da girmezse hükmen namazın başında niyet etmiş sayılır.
Zekâtın farz miktarını malından ayırırken, oruca akşamdan, hacca ihrama giderken niyet etmek de bu kabildendir. İzâhı «el-Eşbah»dadır.
Niyetin şartı; İslâm, temyiz, niyet ettiği şeyi bilmek ve kasdettiği fiille niyet arasında niyete aykırı bir şey yapmamaktır. Bunun İzahı da «el-Eşbah» tadır.
Kasıttan murad: niyetle kastedilen işlerdir. Ulema niyetten maksad ibadetleri âdetlerden ve bazı ibadetleri birbirlerinden ayırmaktır, demişlerdir. Meselâ orucu bozan şeylerden sakınmak bazen perhizden yahut ihtiyacı olmadığından ileri gelebilir. Âdet olmayan yahut başkasıyla karışmayan Allah'a iman, mârifet, Allah korkusu, ümit, Kur'an okumak, zikir etmek ve ezan gibi şeylerde niyet şart değildir.
Keyfiyet; şekil ve heyettir ki bununla bir şeyin halini sorana cevap verilir. Meselâ burada niyetin nasıl yapılacağını soran bir kimseye abdest, gusül ve teyemmümde taharetsiz câiz olmayan bir şeyin mubah olmasını yahut hadesi gidermeyi niyet edersin diye cevap verilir. Benim hatırıma gelen budur. Sonra benzerini «el-İmdat» adlı eserde gördüm.

Abdeste Besmele İle Başlamak

M E T İ N
İkincisi dil ile besmele çekerek başlamaktır. Besmele her zikirle hasıl olursa da Peygamber (s.a.v.)' ,den rivayet edilen şekli;
"Bismillâhi'l-azîm ve'l-hamdülillâhi alâ dîni'l-islâm" dır.
Besmele; istinca yeni kurulanmaktan evvel ve sonra çekilir. Yalnız avret yeri açıkken ve necaset yerinde iken dille söylenmez, kalpten çekilir. Bir kimse abdestin başında besmeleyi unutur da abdest esnasında çekerse sünnet yerini tutmaz, mendup olur. Yemekte ise geri kalan kısım hakkında sünnet hasıl olur, geçmişe şümulü yoktur. Besmeleyi yemek esnasında hatırlayan;
"Bismillâhi evvelehû ve ahirehû" demelidir.
i Z A H
Şarih dille besmele çekerek sözüyle abdeste başlarken besmelenin, niyet etmenin ve elleri yıkamanın sünnet olması birbirine zıd şeyler olmadığına işaret etmiştir. Çünkü niyetin yeri kalp. besmelenin yeri dil, ellerin yıkanması ise fiildir. Bunu Tahtavî ifade etmiştir. Lâkin «Şürunbulâlîyye»de beyan edildiğine göre abdestte hakikaten besmele ile başlamaya riayet etmek niyeti dil ile söylemeye mâni olur ki dil ile söylemek müstehap idi. Artık o da izafî olur.
Bir kimse besmele yerine tekbîr veya tehlîl getirse yahut hamdetse sünneti aslî itibariyle yerine getirmiş olur.
Kemalî ise «Fethû'l-Kadîr»de beyan edildiğine göre Peygamber (s.a.v.) den ve bir rivayete

selefden nakledilen:
"Bismillâh'il-âzim ve'l-hamdülillâhi ale'l-islâm" diyerek başlamaktır.
Ulemadan bazıları eûzü besmeleyi tam olarak çekmenin efdal olduğunu söylemişlerdir. «el-Müctebâ»da bunların ikisini birden söylemenin efdal olduğu kaydediliyor. Aynî'nin «Hidâye»şerhinde Peygamber (s.a.v.)' den rivayet edilen:
"Bismillâhi ve'l hamdülillah"dır, deniliyor.
Bu hadisi Taberânî «es-Sağir» nâm eserinde Hazreti Ebu Hureyre'den güzel bir isnatla rivayet etmiştir.
İstinca; yani kurulanmak abdesten sayıldığı için ondan, önce ve sonra besmele çekmek meşru olmuştur. «Hilye»de beyan edildiğine göre bütün besmele lâfızları abdeste başlarken söylenirler. İstincadan sonra ise Buharî ile Müslim'in rivayet ettikleri şu hadisi şerifte Peygamber (s.a.v.)'in buyurdukları okunur: Resûlüllah (s.a.v.) helâya gireceği vakit:
Allahümme inni eûzü bike mine'l-hubs ve'l-habâis derdi.
Said b. Mansur ile Ebu Hatim ve İbn Seken, hadisin başında «Bismillah» dediğini ziyade etmişlerdir. Hadisin manası: «Allah'ım ben hubs ve habâisden sana sığınırım» demektir.
Hubus yahut hubuz habisin cem'idir. Habâis ise habîssenin cem'i dir. Bunların ikisi de pislik mânâsına gelir. Bazıları bunlardan murad, şeytanların erkek ve dişileridir, demişlerdir. Daha başka sözler de söylenmiştir. Defi hacet için helâdan başka bir yere oturulursa besmele oturmazdan önce; aksi takdirde helaya girmeden önce çekilir. Her iki surette de besmeleyi unutan, onu kalbi ile söyler. Allah'ın ismini ta'zim için dille söylemez. «Siraciyye»de beyan edildiğine göre abdestin başında besmeleyi unutan kimse hatırladığı yerde onu söyler. Tâ ki abdesti besmeleden hâlî kalmasın.
Ulema her uzvu yıkarken besmele çekmenin mendup olduğunu söylemişlerdir. Yemeğe başlarken besmeleyi unutan hakkında Zeylâî şöyle diyor: «Abdestte sünnet yerini tutmaz ama yemek böyle değildir. Çünkü abdest tek bir fiildir. Yemeğin ise her lokması ayrı ayrı fiillerdir. Onun için «Haniyye» sahibi bir kimse, «Yediğim her et için bir dirhem sadaka vermek Allah için boynuma borç olsun» dese, her lokma karşılığında bir dirhem vermesi lâzım gelir. Zira her lokma bir yemektir».
«Fethü'l-Kadîr»in beyanına göre bu ta'lil sünnetin geri kalan yemek hususunda yerini bulacağını istilzam eder. Yoksa yenilen hakkında bir istidrak değildir.
«el-Münye» şarihi ise evlâ olan bu geçmişi tedariktir. Çünkü Resûlüllah (s.a.v.): «Biriniz yemek yer de başında besmeleyi unutursa, bismillâhi evvelehû ve âhirahû yani başında da sonunda da Allah'ın adıyla desin» buyurmuşlardır. Bu hadisi Ebu Davud ile Tirmizî rivayet etmişlerdir. Abdest hakkında hadis yoktur, diyor. Yani unuttuğu kısım hakkında istidrak olmasa, başında demenin bir faydası olmazdı demek istiyor. Burada şöyle denilebilir:
Yemek, ayrı ayrı fiiller olduğu halde ortasında çekilen besmeleyle unutulan tedariki mümkün olunca, abdestte mümkün olması evveliyette kalır. Zira abdest bir tek fiildir. Bu mânâ kıyasla değil, nâssın delaletiyle çıkarılır.
Aynî'nin «Hidâye» şerhinde bazı ulemadan naklettiği şu söz de bunu te'yid eder: «Bir kimse abdest esnasında besmele çekerse ona kâfi gelir».
TETİMME : Musannıfın «Abdeste besmele ile başlamak sünnettir» sözünü Tahavî ve bir çok müteehhirin ulema kabul etmişlerdir. «Hidaye»de ise mendup olduğu tercih edilmiştir. Zahir-i rivayenin de bu olduğu söylenir. «el-Bahr» sahibi, muhakkık İbn Hümâm'ın burada besmelenin vâcip olduğunu tercih etmesine şaşmıştır. Zira İbn Hümâm bilâhare «Namazın şartlan bâbında hak olan ulemamızın kavlidir ki. besmele müstehaptır» demiştir.
«el-Bahr» sahibi: «Nasıl şaşılmaz ki İmam Ahmed bu bâbda «Ben sabit olmuş bir hadis bilmiyorum demiştir» diyor.
M E T İ N
Üçüncüsü elleri bileklere kadar yıkamakla başlamaktır. Yani temiz olan eller istincadan evvel ve sonra üç defa yıkanır. Uykudan uyandıktan sonra kaydı ittifakî tesâdüfî bir kayıddır. Yani ihtirazî değildir. Onun için musannıf elleri kaba daldırmadan demedi, ta ki sünnetin hacet vaktine mahsus olduğu tevehhüm edilmesin. Zira kitapların mefhumları hüccettir. Ekseri nassların mefhumları bunun hilâfınadır. «en-Nehir» nâm eserde böyle denilmiştir. Aynı eserin hac bahsinde şöyle deniliyor: Rivayetlerde mefhum bilittifak muteberdir. Sahabenin sözleri de rivayetlerdendir. Ama bunun akılla anlaşılamayan şeylerle değil, akılla anlaşılan şeylerle kayıdlanması gerekir. Kuhistânî'nin «Hududi'n-Nihâye»den nakline göre azap delillerinde mefhumlar muteberdir. Nitekim Teala Hazretlerinin: «Hayır hayır, onlar o gün Rablerinden perdeyle men edileceklerdir» âyet-i kerimesinde böyledir. Rivayette itibara alınması ise külli değil, Ekseridir.
İ Z A H

İbn Kemâl «Burada sünnet elin önce yıkanmasıdır. Yıkamanın kendisi ise farzdır», diyor.
Musannıf bu mânâya işaret için abdestte elleri yıkamak ile boşlamak demiş, başkalarının yaptığı gibi abdeste başlarken ellerini yıkar dememiştir. Burada şârih temiz eller üç defa yıkanır demiş, musannıfın biraz sonra söyleyeceği yıkamayı üç defa yapmak sünnettir, sözüyle yetinmemiştir. Çünkü o sözden anlaşılan üç azanın yıkanmasıdır.
«el-Hilye»de şöyle deniliyor: Zâhire bakılırsa bir kimse ellerini üç defadan az yıkasa sünneti yapmış, kemalini terketmiş olur. Şu da var ki «Sünen» sahiplerinin rivayet ettikleri, «uykudan uyanan» hadîsinin bir rivayetinde Peygamber (s.a.v.): «İki yahut üç defa yıkar» buyurmuştur. Tirmizi bu hadisin hemen salih olduğunu söylemiştir: Ellerin istincadan önce ve sonra yıkanması iki ayrı sünnettir. «en-Nehir» sahibi bu babda şunları söylüyor: Şüphesiz ki başlamak hakiki olduğu gibi izafi de olur. Bunların ikisi de ayrı sünnettir. Bir sünnet değildir. «Hidâye» ve diğer kitaplarda «Uykudan uyandıktan sonra» kaydı vardır. Onlar bu hususta Buharî ile Müslim'in rivâyet ettikleri şu hadise tâbi olmuşlardır:
«Biriniz uykusundan uyandığı vakit elini yıkamadan kaba daldırmasın. Çünkü elinin nerede gecelediğini bilmez». Müslim'in rivâyetinde «Elini üç defa yıkamadan kaba daldırmasın» buyrulmuştur.
İttifakîdir sözü maksat değildir, mânâsınadır. Buna kaydı ittifakî, kaydı vukûî derler. Başka şeyden ihtiraz için değil, hâdisenin vukuuna bakarak yapılmış bir kayıt demektir. «İnâye» sahibininbeyanına göre «Hidâye»de «Uykudan uyandıktan sonra diye» kaydedilmesi. hadisin lafzı ile teberrük içindir. Yoksa sünnet uykudan uyanana ve başkalarına şâmildir. Ekseri ulema bu kavli tercih etmiş, bazıları; «Evet maksad budur ama uykudan uyanmayan kimsenin de ellerini yıkaması edeptir» demişlerdir. «en-Nehir» nâm kitapta şöyle deniliyor: Esah olan ekseri ulemanın sözüdür ki, elleri yıkamak mutlak olarak sünnettir. Lâkin necasette vehmedilirse sünnet-i müekkede olur. Nitekim bir kimse abdest bozduktan sonra kurulanmadan uyur, yahut bedeninde necaset bulunursa ellerini yıkaması sünnet-i müekkede olur.
Abdest bozmadan uyumak yahut uyumadan abdest almak gibi necaset tevehhümü olmayan yerlerde elleri yıkamak sünnet-i gayri müekkedir.
«el-Bahr» nâm kitabda da buna benzer izahat vardır.
Hâcet vaktinden murad; ellerin kaba daldırılmasıdır. Bundan şu anlaşılır ki, ellerini daldırmaya ihtiyacı olmayan, meselâ küçük bir kabı kaldırıp dökmek sureti ile abdest alan kimse ellerini yıkamanın sünnet olmadığını zanneder. Halbuki elleri yıkamak mutlak surette sünnettir.
Mefhumdan murad, söylenen sözün söylenmeyen mânâya da delâlet etmesidir. Mefhum iki kısımdır.
Birincisi, mefhum-u muvafakattır.
Mefhum-u muvafakat; söylenmeyen mânânın, söylenen söze hüküm itibarı ile muvafık düşmesidir. Ana-babaya üf demeyi yasak eden nehyin bunlan dövmenin haram olmasına da delâlet etmesi bu kabildendir. Bizim mezhebimizde buna delalet-i nass denilir ki, bilittifak muteberdir.
İkincisi, mefhum-u muhalefettir. Bu ötekinin hilâfınadır. Yâni bunda söylenilmeyen kısım söylenene muhalif mânâ ifâde eder. Mefhum-u muhalefetin mefhumu sıfat, mefhum-u şart, mefhum-u gaye, mefhum-u âdet ve mefhum-u lâkap gibi birçok nevileri vardır.
Mefhum-u muhalefet, Şafiî'ye göre muteberdir. Yalnız mefhum-u lâkap müstesnadır. «et-Tahrir»de bildirildiğine göre Hanefîler mefhum-u muhalefet nevilerinin hiçbirini delil olarak kabul etmezler. Ancak bu sadece şarîhin sözüne mahsustur. Rivâyet vesairede onlara göre de mefhum-u muhalefet bütün kısımları ile muteberdir. Hatta mefhum-u lâkap ki, hükmü camid bir isme tâliktir. O dahi muteberdir. Meselâ; cuma namazı hür olan erkeklere farzdır, denilirse bundan onun kadınlara ve kölelere farz olmadığı anlaşılır.
«et-Tahrir» şerhinde bildirildiğine göre Şarî" Hazretlerinin sözlerinde bir şeyin hassaten zikredilmesi, o hükmün başkalarına şâmil olmadığına delâlet etmez. Ama insanların anlaşmalarında, örf ve muamelelerinde, akliyatta delâlet eder.
Nasslardan murad; âyet ve hadislerdir. Bunlar az kelime ile çok mânâ ifâde ettikleri için birçok faydalara ihtimalleri vardır. Bu faydalar mefhum-u muhaliflerinin, nazarı itibâra alınmamasını iktiza eder. Onun için halef ulema, bunlardan selefin idrak etmediği birçok faydalar çıkarmışlardır.
Rivayet böyle değildir. Çünkü rivayete görüş farkları pek az olur. Maksad mefhum-u muhaliflerdir. Mefhum-u muvafıkları ise mutlak suretle muteberdir. Şarihin nassları ekseri diye kayıtlamasıiçlerinde mefhum-u muhalifi olanlar bulunduğu içindir. Nitekim azap delillerinde mefhum-u muhalif muteberdir.
Sahâbenin «Akılla anlaşılamayan sözleri merfu hükmündedir». Merfu nâssdır. Nass da ise mefhum-u muhalif muteber değildir.

Ben derim ki: bundan dolayı ulemamız akılla idrak edilemeyen hususta sahabeyi taklidin lâzım geldiğine ittifak etmişlerdir. Nitekim hayzın en az üç gün olacağını Hz. Ömer'in sözünden alarak söylemişlerdir. Zira Hz. Ömer'in onu Peygamber (s.a.v.)'den işiterek söylediği bellidir.
Ehl-i sünnet uleması Allah Tealâ'yı âhirette görmenin caiz olduğunu bildiren deliller arasında bu âyet-i kerimeyi de zikretmişlerdir. Çünkü âyet-i kerîmede Allah Teâlâ'yı görememek küffar için bir azap ve ceza olarak bildirilmiştir.
Bundan mü'minlerin onu görmekten men edilemeyeceği anlaşılır. Aksi takdirde görmemenin kâfirler için azap olması mümkün değildir.
M E T İ N
Eller bileklere kadar yıkanacaktır. Bilek elle kolu ayıran mafsaldır. Sonra su kabını kaldırmak mümkün değilse, abdest alan kimse sol elinin parmaklarını bir araya toplayarak kaba daldırır ve sağ elinin üzerine döker. Bunu sağdan başlamış olmak için yapar. Avucunu daldırırsa guslü murad ettiği takdirde su müsta'mel olur. Sadece su almak için daldırırsa müstamel olmaz. Hiçbir şey ile su almak mümkün değil, elleri de pis ise teyemmüm ederek namazını kılar, sonra kaza da etmez. Elleri yıkamak farzın yerini tutan bir sünnettir. Nitekim namazda Fatiha'yı okumak vaciptir, fakat farzın yerini tutar. Elleri kollar ile birlikte yıkamak dahi sünnettir.
Ellerin nasıl yıkanacağı hususunda tafsilât vardır. Şârih bunun açık olanını bırakmış, kapalı olanını söylemiştir.
«en-Nehir» nâm eserde bildirildiğine göre elleri yıkamak şöyle olacaktır; abdest alan kimse su kabını kaldırabiliyorsa evvelâ sağ elini, sonra sol elini üçer defa yıkayacaktır. Kabı kaldırmak mümkün değil, fakat yanında küçük bir kap bulunursa hüküm yine budur. Aksi takdirde sol elinin parmaklarını yumarak avucunu sokmamak şartıyla suya daldırır ve sağ elinin üzerine döker. Sonra sağ elini daldırarak sol elini yıkar.
«el-Bahr» da şöyle deniliyor: «Ulema hadisle istidlâl ederek eli yıkamadan kaba daldırmanın mekruh olduğunu söylemişlerdir». Bu kerâheti tenzihîdir. Zira nehiy Peygamber (s.a.v.)in: «Çünkü o elinin nerede gecelediğini bilmez» hadis-i şerifi ile, kerahet-i tahrimiyye ifade etmekten çıkmıştır.
Şu halde nehiy «Küçük kaba yahut yanında küçük kap bulunan büyük kaba zaten el girmez. Büyüğüne de avuç sokulmaz» mânâsına alınır. «el-Aktâ» şerhinde «Uykudan uyanan kimsenin elini soktuğu su ile abdest almak mekruhtur. Çünkü pis olması ihtimali vardır. Nitekim sabînin elini soktuğu su da böyledir» deniliyor.
Ben derim ki: bu tâ'lilin zahiri şunu gösterir. O kimse abdest bozduktan sonra kurulanarak uyusayahut üzerinde pislik bulunmasa, elini suya daldırması mekruh olmadığı gibi, o sudan abdest almak da mekruh değildir. Çünkü pislenme ihtimali yoktur.
Şarihin «Sağdan başlamış olmak için» sözü, bir sualin cevabıdır. Sual şudur:
İki avucuna ayrı ayrı su dökmeye hacet yoktur. Çünkü sağ eline aldığı su ile her iki elini yıkamak mümkündür. Nitekim âdet de budur. Fakat «Dürer» sahibi bunu reddetmiş: «Bunda avamın âdetini, şer'in örfüne tercih vardır. Çünkü şer'in örfü sağdan başlamaktır. Bir de abdestte suyu bir elden diğerine, bir ayaktan diğerine nakil câiz değildir. Gusül bunun hilâfınadır» demiştir.
Ben derim ki: lâkin «Hilye»de beyan edildiğine göre hadislerin zahin bu iki kavlin arasını bulmaktadır. Bizim ulemamızdan başkaları burada sağdan başlamanın müstehap olmadığını nâssan bildirmişlerdir. Nitekim şakakları ve burun içlerini yıkarken, kulaklara ve mestlere mesh ederken sağdan başlamak da müstehap değildir. Ancak imkân olmadığı zaman sağdan başlanır. Bu da kaidelere aykırı değildir. Lakin ıslaklığı nakil meselesi bunun karşısında müşkül kalır. Buna da şöyle cevap verilir:
Burada ıslaklığı nakletmek câizdir. Hadislerin zahiri buna delildir. Şu halde avamın adeti ile şer'in örfü birleşmiş olur. Onun içindir ki İbn Hacer «Tuhfe»'sinde birini diğerine tâbi kılmak için ikisini birden yıkamak sünnettir, demiştir. Burada şarihin yıkamak isterse su müsta'mel olur sözünden murad; ellerini yıkamaktır. Bu takdirde eline temas eden su uzuvdan ayrıldıktan sonra müsta'mel olur. Yoksa bütün su müsta'mel olmaz. bu hususta söz uzundur. Ma-i müsta'mel bahsinde gelecektir.
Yıkamak niyetiyle değil de su çıkarmak için ellerini kaba daldırırsa su müsta'mel olmadığı gibi tası küpün içine düşürür de çıkarmak için elini dirseklerine kadar daldırırsa yine su müsta'mel olmaz. Zira buna ihtiyaç vardır. Velev ki suyu müsta'mel yapan ref-ı hades illeti mevcud olsun.
«el-Bahr» ve «en-Nehir» nâm eserlerde bildirildiğine göre, bir kimsenin iki eli de pis olursa suyu başkasına çıkartarak döktürür. Böyle birisini bulamazsa suya bir mendil batırarak ondan damlayan su ile ellerini yıkar. Bunu da bulamazsa suyu ağzı ile çıkarır. Buna da kudreti yoksa teyemmüm ederek namazını kılar. Sonra kaza da etmez.
«el-Bahr» sahibi diyor ki; ağzıyla su çıkarma meselesinde ihtilaf vardır. Sahih kavle göre bu su

pisliği giderirken müsta'mel olur. Yani onunla ellerindeki pisiliği giderir. Sonra ellerini abdest için tekrar yıkar demek istiyor.
Musannıfın burada bahsettiği «Farz yerini tutan sünnettir» kavlini «el-Kâfi» sahibi ve ona tebaan «Dürer» sahibi ihtiyar etmişlerdir. Bu babdaki üç kavlin biri budur. Lakin bu kavil sözünün başında işaret ettiğine muhaliftir. Orada «Abdestte ellerini yıkamakla başlamak sünnettir» demişti. Bu söz açık gösteriyor ki, yıkamanın farz olduğu kavlini kabul etmiş, yalnız öncelik meselesinin sünnet olduğunu söylemiştir. Nitekim bunu ibn Kemâl'den naklen izah etmiştik. «el-Fetih», «el-Mirâc», «el-Habbâziye», «es-Sirac» sahiplerinin tercih ettikleri kavil de budur. Çünkü İmam Muhammed «Asıl» namındaki eserlerinde yüzü yıkamaktan bahsettikten sonra arkasından kollarını yıkar demiş, ellerini dememiştir.
Binaenaleyh elleri ikinci defa yıkamak vacip değildir.
«el-Bahr» sahibi ulemanın sözünden anlaşılan mânâya göre mezhebin bu olduğunu söylemiş, Serahsî ise «Bence esah olan bunun farz yerini tutan sünnet olmamasıdır. Binaenaleyh ellerini tekrar yıkar», demiştir. «ez-Zâhîre» sahibi bunu müşkül saymış ve «Maksad temizlemektir. Bu da olmuştur» demiştir. İsmâil en Nablusî buna şu cevabı vermiştir: «Murad; kasten ve müstakilen yapmış olsa farzın sevabına bakarak farz yerini tutmamasıdır. Zira sünnet bunu ifa edemez. Bunu ulemanın niyetsiz de hadesin sâkıt olacağına ittifakları te'yid eder.»
Hâsılı şudur: Farz sakıt olmuştur. Fakat kasten değil, sünnet vecihle yıkamanın zımnında sakıt olmuştur.
Farz sevab tereddüb etmesi ancak farz niyetiyle yapıldığı zamandır. Meselâ bir kimse cünüb olduğunu unutarak cuma için yıkansa cünüblüğü zımnen kalkmış olursa da niyet etmedikçe farz olan gusül sevabı gibi sevaba nail olamaz. Çünkü niyetsiz sevab yoktur. Bu takdirde kollarını yıkarken ellerini de tekrar yıkaması sünnet olur. Tâ ki kasten farzı ifa etmiş olsun. Bu cihetten ilk yıkadığı onun yerini tutmaz. Velev ki tekrar etmediği takdirde farzın sâkıt olması yönünden onun yerini tutmuş olsun.
Nitekim hiç niyet etmese de farz sâkıt olur. Bu izahat üzerine bana öyle geliyor ki üç kavil arasında muhalefet yoktur. Zira farz olduğunu söyleyen onun farz namına kâfi geldiğini kastediyor. Ve farz namına kafi gelen bu yıkamayı evvelâ yapmak sünnettir. Farz yerini tutan sünnettir, sözünün mânâsı da budur. Öyle anlaşılıyor ki, bu iki kavle göre yıkamayı tekrarlamak sünnettir. Böylece bütün kaviller birleşmiş oluyor. Allahu âlem!..
Şârihin «Elleri kollarla birlikte yıkamak da sünnettir.» sözü yukarda söylediklerimizi te'yit eder. Çünkü bunu hiçbir kavil ile kayıtlamamıştır. Elleri tekrar yıkamanın abes ve israf olduğunu söylemek ise insaftan uzaktır.
METİN
Dördüncüsü üç suyla misvaklanmaktır. Misvak, «Cevhere»de bildirildiğine göre sünnet-i müekkededir. Ağza su verilirken yapılır. Daha önce yapılacağını söyleyenler de vardır. Misvak bize göre abdest için yapılır. Ancak unutulursa namaz için mendup olur. Nitekim dişler sarardığı, ağzın kokusu değiştiği zaman ve Kur'an okumak için misvak tutunmak da müstehabdır. Misvakın en az miktarı üst dişlere üç, alt dişlere de üç defa sürmektir.
Mısvak ağzı fırçalamaya yarayan çubuktur. Bazıları onun müstehap olduğunu söylemişlerdir. Çünkü misvak abdestin hususiyetlerinden değildir.
İZAH
Zeylâi ve diğer bazıları bu kavli sahih bulmuşlar.
«Ferhül-Kadîr» sahibi: «Hak olan da budur» demiştir. Lâkin «el-Min-yetü's-Sagîr» şerhinde şöyle deniliyor: Misvakı Kudurî ve ekserî ulema sünnetlerden saymışlardır. Esah olan da budur.
Ben derim ki: metinler dahi bu kavil üzerine yazılmışlardır. Misvak ağıza su verilirken tutulur. «el-Bahr» sahibi ekseri ulemanın kavli bu olduğu gibi evlâ olanın da bu olduğunu söylemiştir. Çünkü temizleme hususunda bu en mükemmeldir. Misvak bize göre abdestin sünneti, Şâfiî'ye göre ise namazın sünnetidir.
«el-Bahr» da beyan edildiğine göre ulema şunu söylemişlerdir: Hilafın faydası bir abdestte birkaç namaz kılan kimse hakkında kendini gösterir. Bize göre bu abdest için kullandığı misvak kâfidir. Şafiî'ye göre kâfi değildir. Sebebini Sirâc-i Hindî «Hidâye-Şerhi»nde şöyle izâh ediyor: «Bir kimse namaz için misvaklandığı vakit çok defa kan çıkar. Kan bil' ittifak pistir». Velev ki şâfiî'ye göre abdesti bozmasın, unutursa namaz için mendup olur, sözünü Cevhere beyan etmiştir. Bu sözün ifade ettiği mânâ şudur:
Bir kimse misvakı abdest alırken tutunursa. namaz kılacağı vakit misvaklanması sünnet değildir. Lâkin «Fethü'l-Kadir»de Gazneviye'den naklen bildirildiğine göre misvak beş yerde, yani dişler sarardığı, ağzın kokusu değiştiği, uykudan uyanıldığı, namaza kalkılacağı zaman ve bir de abdest alırken müstehaptır. Lakin «el-Bahr» sahibi şöyle diyor:
«Ama ulemanın naklettikleri misvak bize göre namaz için değil, abdest içindir, sözü buna aykırı

düşer.»
«en-Nehir» sahibi Gazneviye'nin sözünü «Cevhere»deki beyana hamlederek iki kavlin arasını bulmuştur. Yani misvak abdest içindir. Ama unutulursa abdest için değil, namaz için mendup olur. İşte şârih in işaret ettiği de budur. Fakat İsmail Nablusî Hindi nin yukarıdaki ta'liline bakarak bu da söz götürür demiştir ki, o ta'iil sakattır. Zâten vahimden ibaret bir şey diye reddedilmiştir. Bununla beraber misvaka devam eden kimsenin dişleri de kanamaz.
Bana, iki kavlin arasını bulmak şöyle olacak gibi geliyor: Ulemanın misvak tutunmak bize göre abdest içindir, demeleri İmam Ahmed'in rivayet ettiği hadiste beyan buyuralan faziletin ne ile kazanılacağını göstermek içindir. Resûlüllah (s.a.v.): «Misvaklı abdestle kılınan bir namaz misvaksız namazdan 70 kere efdaldır» buyurmuştur. Yani bu sevap, misvak abdest alırken tutunulduğu zaman hasıl olur. Şafiî'ye göre ise sevab ancak namaza durulacağı vakit tutunulursa hâsıl olur. Binaenaleyh bize göre o abdestle kılınan her namaz için bu fazilet vardır. Ona göre yoktur. Bundan bize göre misvak her namaz için müstehap değildir, mânası çıkmaz ki zıddıyet lâzım gelsin.
Misvak toplantılara gidileceği zaman bile müstehap olursa, Allah Teâla ile bir münacaat demek olan namaz için nasıl müstehap olmaz.
İmdâdü'l-Fettâh nam kitapda şöyle deniliyor: «Misvak abdestin hususiyetlerinden değildir. Çünkü o birçok hallerde müstehabdır. Mesela ağız kokusu değiştiği zaman, uykudan uyanıldıktan, namaza durulmak istenildikte, eve girileceği zaman. toplantılara giderken, Kur'an okunacağı zaman misvak tutunmak müstehaptır. Çünkü Ebu Hanife «Misvak dinin sünnetlerindendir» demiştir. Binaenaleyh bu hususta bütün haller müsavidir.
Kuhistanî'de şöyle deniliyor: Misvak söylenildiği gibi abdeste mahsus değildir. Zahiri rivayenin beyanına göre o başlı başına bir sünnettir. (Hidâye» hâşiyesinde onun her zaman müstehap olduğubildiriliyor. Abdest almak isteyince daha da kuvvetle müstehap olur. Binaenaleyh her namaz zamanında ya sünnet ya müstehap olur. Namaz zamanında müstehap olduğunu Halebî dahi «el-Münyetü's-Sağir» şerhinde tasrih etmiştir.
Tatarhâniyye'de Tetimme'den naklen: «Bize göre misvak tu'tunmak her namazda, her abdestte, her ağız kokusu değiştiğinde ve her uykudan uyandıkça müstehaptır» denilmiştir. Bu eşsiz izahı ganimet bilmelisin.
Şârih misvakın üst ve alt dişlere en az üçer defa sürüleceğini bildiriyor.
Ben derim ki: «Mirac-ı Diraye»'de bildirildiğine göre bu hususta miktar tayini yoktur. Misvak kullanan kimse ağız kokusunun ve diş sarılığının kalmadığına kanaat getirinceye kadar dişlerini onunla ovar. Ama müstehap olan miktarı üçer su ile üçer defa kullanmaktır. Zâhire bakılırsa burada maksat sünneti yerine getirmiş olmak için miktar tayin edilmemiş olmasıdır. Sünnet ancak kalbin kanaatiyle hâsıl olur. Üç defadan daha az miktarda itminan hâsıl olursa kemalini, yani üçü tamamlamak müstehaptır. Nitekim ulema taşla taharetlenme meselesinde de ayni şeyi söylemişlerdir. Gerek üst gerekse alt dişlerde misvaka sağ taraftan başlanır, sonra sol tarafa geçilir.
METİN
Misvakı sağ elle tutmak, çubuğun yumuşak, budaksız, düz ve küçük parmak kalınlığında, bir karış uzunluğunda olması müstehaptır. Dişleri uzunluğuna değil, genişliğine ovmalı, bu işi yatarken yapmamalıdır. Çünkü dalağının büyümesine sebeb olur.
Misvakı avucunun içine almamalı, zira basur illetini doğurur. Çubuğu emmemelidir. Bu da körlüğe sebep olur. Kullandıktan sonra misvakı yıkamalıdır. Aksi takdirde onunla şeytan misvaklanır. Çubuk bir karıştan fazla olmamalıdır. Fazla olursa onun üzerine şeytan biner. Misvakı yere yatırmayıp dikine koymalıdır. Böyle yapılmazsa Kuhistanî delirmek tehlikesi olduğunu söylemiştir. Misvakın eziyet veren ağaçtan yapılması mekruh, zehirli ağaçtan yapılması haramdır.
Faydalarından bazıları; ölümden başka her hastalığa şifa olması, ölürken kelime-i şehadeti hatırlatmasıdır. Misvak bulamayan yahut dişleri olmayan kimse için sert bir çapıt kullanmak veya parmağı ile ovmak onun yerini tutar. Nitekim kadın için misvaka kudreti varken sakız çiğnemek de misvak yerini tutar.
İZAH
«el-Bahr» ve «en-Nehir» nâm eserlerde misvakın sağ elle tutulmasının mendup olduğu bildirilmiş, «Dürer» sahibi onun öteden beri böyle nakledilegeldiğini söylemiştir. Zahirine bakılırsa Peygamber (s.a.v.)'den nakledilmiştir. Lâkin «Dürer» hâşiyesinde şöyle deniliyor: Nakil iddiası nakle muhtaçtır. Nakil ise yoktur. Burada olsa olsa şöyle denilebilir:
Misvak tutunmak temizlik kabilindense sağ elle kullanmak müstehaptır. Kiri gidermek kabilindense sol elle tutulur. Bunun kir gidermek kabilinden olduğu anlaşılıyor. Nitekim İmam Mâlik'ten böyle rivâyet olunmuştur:

Misvakın temizlik kabilinden olduğunu söyleyenler Hazret-i Aişe hadisi ile istidlal etmişlerdir.
Bu hadîsin bir tarikinde Peygamber (s.a.v.)in taranmasında, ayakkabı giymesinde, abdestinde ve misvakında sağdan başlamak hoşuna giderdi, denilmiştir. Fakat bu söze itiraz edilmiş ve murad ağzın sağ tarafından başlamış olmasıdır, denilmiştir.
Yine «el-Bahr» ve «en-Nehir» adlı eserlerde bildirildiğine göre misvakın sünnet vecihle tutulması, çubuğun küçük parmağın üstünden, diğer üç parmağın altından geçirerek başını başparmağa dayamakla olur. Nitekim İbn Mes'ud Hazretleri de böyle rivayet etmiştir.
«Fethü'l-Kadîr» ile «Sirâc»da şöyle deniliyor: Misvakın çok yaş, ve çok kuru olmaması müstehaptır. Çünkü çok yaş olursa bükülür, dişlerin kirlerini temizleyemez. Çok kuru olursa diş etlerini zedeler. Maksat misvakın başı, yani ağızda kullanılan tarafıdır. Misvakın bir karış uzunluğunda olması, kullanılmaya ilk boşlandığı zamandır. Sonradan kesilip düzeltilmek suretiyle kısalması zarar etmez. Bu uzunluk kullanan kimsenin karışına göre midir, yoksa mutad karış mıdır? Zâhir olan mutad karıştır. Çünkü mutlak olarak karış denildiğinde ekseriyetle bu anlaşılır. Dişler uzunluğuna değil, genişliğine ovulacaktır. Çünkü uzunluğuna ovulursa diş etleri zedelenir. Ama Gaznevî hem uzunluğunda hem genişliğine ovulacağını söylemiştir.
Ekseri ulema birinci kavli tercih etmişlerdir. «el-Hılye» sahibi hadislerin aralarını bulmak için dişlerin genişliğine, dilin uzunluğuna ovulacağını söylemiş, sonra Gaznevî'den şunu nakletmiştir:
Misvaklanmak dişlerin içini, dışını, üst ve alt kısımlarını, ön dişlerin köklerini ve diş aralarını ovuşturmakla olur.
Misvak çubuğunu emmemelidir. Emmeden tükürüğü yutmaya gelince: «el-Hilye»de Hâkîm-i Tirmizî'nin şu sözü nakledîliyor:
Misvaka başladığında tükürüğünü yut. Çünkü bu cüzzam ve baras hastalıklarına karşı faydalıdır. Ölümden maada bütün dertlere devadır. Ama ondan sonra hiçbir şey yutma... Zira vesvese getirir. Bunu Ziyad b. ilâka rivâyet etmiştir.
Misvakı kullandıktan sonra yere yatırmayıp dikey koymalıdır. Kuhistâni'nin beyanına göre Peygamber (s.a.v.) in kulağın üzerinde misvakını koyduğu yer kâtibin kalem koyduğu yer imiş. Eshabının misvakları ise Hakîm-i Tirmizî'nin dediği gibi kulaklarının arkalarında bulunuyormuş, Bazıları sarıklarının aralarına kıstırırlarmış. Misvakı yere bırakan kimsenin delirme tehlikesi vardır. Çünkü Said b. Cübeyr'den rivâyet olunduğuna göre, bir kimse misvakını yere bırakır da delirirse, kendinden başkasına kabahat bulmasın, demiştir. Bunu «Hilye» sahibi Hâkim-i Tirmizi'den nakletmiştir. «el-Hilye»de beyan olunduğuna göre ulema, nar çubuğu ve fesleğen dalı gibi dişleri zedeleyen şeylerden misvak yapmanın mekrûh olduğunu söylemişlerdir.
«Hidâye» şerhinde Ayni şöyle diyor: Hars müsnedinde Dumeyr b. Habib'den şu hadîsi rivâyet etmiştir Resûlüllah (s.a.v.): «Fesleğen çubu-ğu ile misvaklanmayı yasak etti ve bununla misvaklanmak cüzzam terini harekete getirir» buyurdular.
«en-Nehir» nâm eserde, nar çubuğu ve kamıştan maada her çubukla misvaklanmak câizdir, deniliyor. Efdal olan «Erak» denilen misvak ağacıdır. Sonra zeytin ağacı gelir. Taberânî'nin rivayet ettiği bir hadîste Peygamber (s.a.v.): «Mübarek bir ağaç olan zeytinden yapılan misvak ne güzeldir. O benim ve benden önceki peygamberlerin misvakıdır» buyurmuştur.
Şürunbulâliyye'de Farzî'nin Buhari hâşiyesinden naklen; Misvakın faydalarından bazıları ihtiyarlığı yavaşlatması ve gözü keskinleştirmesidir. En güzel faydası, ölümden başka her derde şifa olmasıdır. Misvak Sırat üzerinde yürümeyi de sür'atlendirir deniliyor.
«el-Münye» şerhi ile diğer bazı kitaplarda beyan edilen faydalar da şunlardır:
Misvak ağzı temizler, Allah Teâlâ'yı razı eder, melekleri sevindirir. Gözü cilalandırır, ağız kokusunu ve kirini giderir, dişleri beyazlatır. Diş etlerini kuvvetlendirir. Yemeği hazmettirir, balgamı keser. Namazın sevabını katlandırır. Kur'an'ın yolu olan ağzı temizler. ağız kokusunu güzelleştirir, fesahatı artırır, mideyi takviye eder, şeytanı çatlatır, sevapları çoğaltır, safrayı keser. baş damarlarını yatıştırır. ağrısını dindirir ve ruhun çıkmasını kolaylaştırır.
«en-Nehir»de misvakın faydaları 30 küsûra bâliğ olur ki, en aşağısı eziyeti gidermek, en âlâsı da ölürken şehadet getirmeyi hatırlatmaktır. Allah, lutf-u keremi ile bunu bize de nasip eylesin, deniliyor.
Parmakla misvaklanmak hususunda «el-Hilye» sahibi şöyle diyor:
«Sonra hangi parmakla olursa olsun misvak tutunmakta bir beis yoktur. Efdal olan şehadet parmakları ile misvaklanmaktır. Evvelâ sol elinin şehadet parmağı ile, sonra sağ elininki ile dişler ovulur. Dilerse sağ elinin baş ve şehadet parmakları ile de misvaklanabilir. Bu takdirde başparmağı ile sağ taraftan başlayarak, dişlerin üst ve alt kısımlarını sonra şehadet parmağı ile sol taraftakilerini aynı şekilde ovuşturur. Kadın sakız çiğnerken misvakı niyet ederse misvak sevâbına nâil olur».
METİN
Beşincisi ağzı üç defa suyla yıkamak, yani kaplamaktır. Onun için musannıf, yıkamak tabirini

kullanmış yahut kısaltma yapmak istemiştir.
İZAH
Şârih bu sözü ile kaplamak mazmaza ve istinşak ile değil, yıkamak ile mümkün oluyor, demek istiyorsa da idiası söz götürür. Çünkü mazmaza ile istinşak da aynı işi görür.
Istılahan mazmaza, suyun bütün ağzı kaplaması manâsına gelir.
Lügatta ise hareket ettirmek demektir. Istılahan istinşak suyu genize ulaştırmaktır. Lügatta neşkten alınmıştır. Neşk suyu ve benzerini burnun nefesi ile içeri çekmektir. Buna şöyle cevap verilmiştir Maksad Zeylai'nin söylediğidir ki şudur:
Mazmaza ile istinşakın mübalâğa ile yapılması sünnettir. Yıkamak mubalağaya daha ziyade delâlet eder. Fakat buna da itiraz edilerek bu mubalâğa kaplamanın kendisi değildir. Hem o başka bir sünnettir. Binaenaleyh bu sünneti ve aslını bir sözle ifade etmek, ikisinin bir sünnet olduğunu ihameder. Halbuki ikisi bir sünnet değildir. Bir de musannıf gibi mübalâğanın sünnet olduğunu söyleyene bu münasib değildir.
Ben derim ki: en iyisi ağız ve burnu yıkamak tâbirleri lügat mânâlarına bakarak kaplamayı mazmaza ve istinşaktan daha iyi ifade eder, demelidir.
Şârihin «Yahut kısaltma yapmak istemiştir» sözüne de şöyle itiraz edilmiştir: Kısaltma mühim bir faydayı elden kaçırmamak şartıyla makbuldür. Mazmaza suyu ağızda çalkalayıp püskürmektir. Yıkamak buna delalet etmez.
«en-Nehir» sahibi buna cevap vermiş ve: suyu püskürtmenin şart olduğu İmam Ebu Vûsuf'tan rivâyet edilmiştir. Esah kavle göre püskürmek şart değildir. Çünkü «Fethü'l-Kadir» de beyan edildiğine göre bir kimse suyu birden yutuverse mazmaza yerini tutar, demiştir. Bazıları tutmayacağını söylemişlerdir. Suyu emerek içerse mazmaza için kâfi değildir.
Aynî, üçüncü bir vecih göstermiştir ki, o da yıkamakla mazmazanın sınırlarına dikkat edilmesidir.
METİN
Altıncısı burnu genizlere kadar üç suyla yıkamaktır. Ağızla burnu yıkamak sünnet-i müekkede olup her biri beş sünnete şâmildir. Bunlar tertibe riâyet etmek, üçer defa yıkamak, her defasında ayrı su kullanmak ve sağ elle yıkamak, oruçlu olmamak şartı ile yıkarken gargara yapmak ve suyu genizlere ulaştırmak suretiyle mübalâğa göstermektir. Çünkü mübalağada orucun bozulması ihtimali vardır. Bunları abdestin farzlarından önce yapmanın hikmeti suyun vasıflarına vakıf olmaktır. Çünkü suyun rengi gözle, tadı ağızla, kokusu burunla bilinir. Bir kimsenin yanında mazmaza ve istinşakla birlikte her âzâyı birer defa, onları yapmazsa üçer defa yıkamaya yetecek kadar su bulunsa birer defa yıkayarak abdest alır, suyu olarak birazı ile mazmaza, kalanı ile istinşak yapsa kafi gelir. Bunun aksi, yani evvela istinşak yapması kâfi değildir. Acaba parmağını ağzına burnuna sokacak mıdır? Kuhistânî'nin beyanına göre, evet sokacaktır.
İ Z A H :
Ağızla burnu yıkamak sünneti müekkededir, bunları terkeden kimse sahih kavle göre biraz günahkâr olur.
«el-Hilye» de: belki bu söz, yıkamamayı özürsüz âdet edinen hakkındadır. Nitekim az ileride görüleceği vecihle ulema üç defa yıkamayı terkeden hakkında da aynı şeyi söylemişlerdir. deniliyor. Ağızla burnun şâmil oldukları beşer sünnete kendileri de katılınca buradaki sünnetler on iki olur. Tertibin ikisinde bir sünnet sayılacağını söyleyenler de vardır.
el-Bahr'da Mi'racu'd-Dirâye'den naklen üç defa yıkamaya imkân varken tekrarı terketmenin mekruh olmadığı bildirilmiş, «Hilye» sahibi de bunu te'yit etmiştir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) in bir defa mazmaza ve istinşak yaptığı sabit olmuştur. Hadîsi Ebu Davud rivayet etmiştir. Ama «Hilye» sahibi bunun ödet haline getirilmemesi ile kayıtlanması gerektiğini söylemiştir. Burnu yıkarken istinsar, yani burun atmak sol elle yapılır.
İsmail Nablusî: «Zâhire göre ağızla burnu yıkarken mubalâğa göstermek müstehaptır» diyor.
Gargara mazmazada, suyu genize ulaştırmak istinşakta olur. Bazıları mazmazanın mübalâğa ile yapılması suyu ağzını dolduracak kadar çok kullanmakla olur, demişlerdir.
«el-Münye» şerhinde birinci kavlin daha meşhur olduğu kaydedilmiştir. Ağız burun dahil olmak üzere her uzvu birer defa yıkayarak abdest almak, onları terkederek üçer defa yıkamaktan daha kuvvetlidir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) in üçer yıkamayı terkettiği rivayet olunmuştur. Resûlullah (s.a.v.) her uzvu birer defa yıkayarak abdest almış: «Bu öyle bir abdesttir ki, Allah namazı ancak onunla kabul eder» buyurmuştur. Fakat mazmaza ile istinşakı terkettiği rivayet olunmuştur. Abdest alırken parmağın ağza, burna sokulmasının evlâ olması, ağızda misvak parçası veya misvakla çıkmamış yemek kırıntısı kalması ihtimali içindir.
METİN
Yedincisi ihramlı olmayan bir kimsenin yüzünü üç defa yıkadıktan sonra sakalını hilallaması ve elinin arkasını boğaz tarafına çevirmesidir.

İZAH
Sakalı hilâllemek, kıllarını aşağıdan yukarıya ayırmaktan ibarettir. Ebû Yusuf'a göre bu, sünnettir. Ebû Hanîfe ile Muhammed ise onu bir fazilet kabul etmişlerdir.
«el-Mebsût» sahibi Ebu Yûsuf'un kavlini tercih etmiş. «el-Munye» şerhinde dahi deliller bunu tercih ettiriyor, sahih olan da budur denilmiştir. el-Hilye'de bütün bunların sık sakal hakkında söylenildiği anlaşılıyor. Seyrek sakalda ise suyu altına ulaştırmak vacibtir, denilmiş: Şürunbulâlî de katiyetle buna kâil olmuştur.
«el-Minah» sahibi sünnet vecihle hilâllama, el parmaklarını sakal aralarına aşağıdan yukarıya doğru sürerek elin içini dışarı doğru, dışını da abdest alanın bedenine çevirmekle olur. diyor.
Ben derim ki: Ebû Dâvûd, Hazret-i Enes'den şu hadîsi rivayet etmiştir: Peygamber (s.a.v.), abdest alırken çenesinin altına bir avuç su alır, onunla sakalını hilallar ve «Rabbim bana bunu emretti» buyururdu. Bunu «el-Bahr» sahibi ile başkaları beyan etmişlerdir. Hadîsden anlaşılan mâna, sakalın altından başlayarak elin içini boyun tarafından içeri. dışını do dışarı çevirmek suretiyle hilâllamaktır. Tâ ki alınan suyu saçların arasına ulaştırmak mümkün olsun.
Yukarıda anlatıldığı şekilde bunu yapmak mümkün değildir. Zira elle su almakta bir fayda kalmaz. «el-Minah» sahibi tarif ettiği şekli «el-Kifâye» adlı kitapdan aldığını söylemiştir.
Benim «el-Kifâye»de gördüğüm ise şöyledir: Bunun şekli yüzü üç defa yıkadıktan sonra aşağıdan yukarı doğru sakalı hilâllamaktır. Sonra bilmelisin ki bu hilâllama sağ elle yapılır. Nitekim «el-Hilye»de tesrih edilmiştir ve açıktır. «Dürer» sahibi ise iki elinin parmaklarını sakalının arasına sokar demiştirki arzetiğimizin hilâfınadır.
METİN
Sekizincisi parmaklarını hilâllamaktır ki el parmaklarını birbirine geçirmekle, ayak parmaklarını ise, sol elinin küçük parmağını diğerlerinin aralarından geçirmekle olur. Ayak parmaklarını hilallarken sağ ayağın küçük parmağından başlanır. Hilallamanın sünnet olması parmak aralarına su girdiğine göredir. Parmaklar sıkışık halde topluysa hilâllamak farz olur.
Gargara mazmazada, suyu genize ulaştırmak istinşakta olur. Bazıları mazmazanın mübalâğa ile yapılması suyu ağzını dolduracak kadar çok kullanmakla olur, demişlerdir.
«el-Münye» şerhinde birinci kavlin daha meşhur olduğu kaydedilmiştir. Ağız burun dahil olmak üzere her uzvu birer defa yıkayarak abdest almak, onları terkederek üçer defa yıkamaktan daha kuvvetlidir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) in üçer yıkamayı terkettiği rivayet olunmuştur. Resûlullah (s.a.v.) her uzvu birer defa yıkayarak abdest almış: «Bu öyle bir abdesttir ki, Allah namazı ancak onunla kabul eder» buyurmuştur. Fakat mazmaza ile istinşakı terkettiği rivayet olunmuştur. Abdest alırken parmağın ağza, burna sokulmasının evlâ olması, ağızda misvak parçası veya misvakla çıkmamış yemek kırıntısı kalması ihtimali içindir.
METİN
Yedincisi ihramlı olmayan bir kimsenin yüzünü üç defa yıkadıktan sonra sakalını hilallaması ve elinin arkasını boğaz tarafına çevirmesidir.
İZAH
Sakalı hilâllemek, kıllarını aşağıdan yukarıya ayırmaktan ibarettir. Ebû Yusuf'a göre bu, sünnettir. Ebû Hanîfe ile Muhammed ise onu bir fazilet kabul etmişlerdir.
«el-Mebsût» sahibi Ebu Yûsuf'un kavlini tercih etmiş. «el-Munye» şerhinde dahi deliller bunu tercih ettiriyor, sahih olan da budur denilmiştir. el-Hilye'de bütün bunların sık sakal hakkında söylenildiği anlaşılıyor. Seyrek sakalda ise suyu altına ulaştırmak vacibtir, denilmiş: Şürunbulâlî de katiyetle buna kâil olmuştur.
«el-Minah» sahibi sünnet vecihle hilâllama, el parmaklarını sakal aralarına aşağıdan yukarıya doğru sürerek elin içini dışarı doğru, dışını da abdest alanın bedenine çevirmekle olur. diyor.
Ben derim ki: Ebû Dâvûd, Hazret-i Enes'den şu hadîsi rivayet etmiştir: Peygamber (s.a.v.), abdest alırken çenesinin altına bir avuç su alır, onunla sakalını hilallar ve «Rabbim bana bunu emretti» buyururdu. Bunu «el-Bahr» sahibi ile başkaları beyan etmişlerdir. Hadîsden anlaşılan mâna, sakalın altından başlayarak elin içini boyun tarafından içeri. dışını do dışarı çevirmek suretiyle hilâllamaktır. Tâ ki alınan suyu saçların arasına ulaştırmak mümkün olsun.
Yukarıda anlatıldığı şekilde bunu yapmak mümkün değildir. Zira elle su almakta bir fayda kalmaz. «el-Minah» sahibi tarif ettiği şekli «el-Kifâye» adlı kitapdan aldığını söylemiştir.
Benim «el-Kifâye»de gördüğüm ise şöyledir: Bunun şekli yüzü üç defa yıkadıktan sonra aşağıdan yukarı doğru sakalı hilâllamaktır. Sonra bilmelisin ki bu hilâllama sağ elle yapılır. Nitekim «el-Hilye»de tesrih edilmiştir ve açıktır. «Dürer» sahibi ise iki elinin parmaklarını sakalının arasına sokar demiştirki arzetiğimizin hilâfınadır.
METİN
Sekizincisi parmaklarını hilâllamaktır ki el parmaklarını birbirine geçirmekle, ayak parmaklarını ise, sol elinin küçük parmağını diğerlerinin aralarından geçirmekle olur. Ayak parmaklarını

hilallarken sağ ayağın küçük parmağından başlanır. Hilallamanın sünnet olması parmak aralarına su girdiğine göredir. Parmaklar sıkışık halde topluysa hilâllamak farz olur.
İZAH
Parmakları hilâllamak bilittifak sünnet-i müekkededir. Sürunbulaliyye'de bildirilen hilâf, yukarıda arzetiğimiz gibi sakalın hilâllenmesi hakkındadır. Bunu iyi anla!.
«el-Bahr» nâm eserde «Sirac» sahibi hilâllenmeyi parmaklar hakkında damlayan su ile diye kayıtlamış. Sakalın hilâllenmesi hakkında bu kaydı zikretmemiştir, deniliyor.
Ben derim ki: yukarıda geçen hadîsten anladın ki, sakalın hilallenmesi de bir avuç su olmak ile kayıdlıdır. Yine «el-Bahr»da beyan edildiğine göre elleri, ayakları suya daldırmak parmaklan hilâllemenin yerini tutar. Velev ki akar su olmasın. Hilâllemek âzâyı üç defa yıkadıktan sonra yapılır. Çünkü o üç defa yıkamanın sünnetidir.
Lâkin «el-Hilye» sahibi, âzânın her defasında kaplayarak yıkanmasını anlatırken bundan hilâllemenin üç defa yapılacağı manası çıkarılır, dedikten sonra Hz. Osman (R.A.), abdest alarak ayak parmaklarının aralarını üç defa hilâllediğini ve «Ben Resûlüllah (s.a.v.)'ı benim yaptığım gibi yaparken gördüm» dediğini, Darekutni ile Beyhaki'den sahih güzel bir isnad ile naklediyor.
Parmaklan birbirine geçirmek oyuna benzememesi için, birinin içini diğerinin dışına vermekle yapılır. Ayak parmaklarının nasıl hilalleneceğini «el-Mirac» ve diğer kitaplar buradaki gibi beyan etmiş ve hadîs bu şekilde vârid olmuştur, demişler.
Kudûrî dahi hilallemenin aşağıdan yukarı yapılacağı kaydı ile rivayet. edildiğini söylemişse de «Fethü'l-Kadîr» sahibi, rivayetin bu şekilde varid olduğuna itiraz ile bunu Allah bilir, demiştir. Öyle anlaşılıyor ki böyle bir şey maksut sünnet değil, tesadüfidir.
Kemal İbn Hümâm'ın Tilmizi İbn Emir Hâcc, «Munye» şerhi «Hilye» de şunları söylemiştir: Lâkin ibn Mâce'nin Sünen'inde Mustevrid b. Şeddâd'dan şu hadis rivayet ediliyor: Müstevrid: «Ben Rasûlüllah (S.A.V.)'i abdest alırken gördüm. Ayak parmaklarını küçük parmağı ile hilâlledi» demiştir. Hilâllemenin sol elin küçük parmağı ile yapılmasını ve aşağıdan başlanmasını ise Allah bilir. Hilâllemenin sol elin küçük parmağı ile yapılması onun taharet olması karşısında müşküldür. Taharetin sağ elle yapılması müstehaptır. İhtimal küçük parmakla yapılmasındaki hikmet en ince parmak o olmasıdır. Bu itibarla hilâllemeye en münasip olan odur.Hilâllemeye aşağıdan yukarıya doğru başlanması da suyu ulaştırmaya en yarayışlı olması hikmetine ibtina edebilir.
İbn Emîr Hacc bu beyânatından sonra, bu şekilde hilâllemenin Şafiilerce mendup olduğunu nakletmiştir.
Ben derim ki: İbn Emir Hacc'ın müşküldür sözüne şöyle cevap verilir:
Ayaklar pas yeridir. Onun için şârih onları sol elle yıkamanın âdâbdan olduğunu yeri gelince söyleyecektir. Ayak parmaklarını hilâllemeye ayağın sağ ayağın baş, parmağından başlar, sol ayağın küçük parmağında bitirir. Çünkü sağ ayağın küçük parmağı diğer parmakların sağındadır. Sol ayağın baş parmağı da öyledir. Sağdan başlamak sünnet yahut müstehabtır. Bunu Hilye» sahibi ifade etmiştir. «el-Bahr»da şöyle deniliyor:
Ulemanın aşağıdan yukarıya doğru sözleri iki şeye muhtemeldir. Ya aşağıdan başlayıp yukarıya çekecektir, yani parmağını ayağının üstüne koyup yukarıya çeker, yahud altından koyup yukarıya doğru çeker. Nitekim »Sirâc» sahibi buna kat'iyetle cezmetmiştir. Ama birinci şık kabule daha yakındır. Yani küçük parmağını ayağının üst tarafından sokar. Hiiâllemeye alttan başlayarak yukarıya doğru çeker, ayağının alt tarafından sokarak yukarıya çekmez.
METİN
Dokuzuncusu kaplamak şartıyla her uzvu üçer defa yıkamaktır. Uzvu kaplamayan avuç sularına itibar yoktur. Bir defa ile yetinirse bunu âdet edindiği takdirde günâhkâr olur. Âdet edinmezse günahkâr olmaz. Kalbi kanaat getirsin diye yahut abdest üzerine abdest almak maksadiyle üçten fazla yıkarsa bir beis yoktur. Zulmetmiş olur hadisi, itikada hamledilmiştir. Bir mecliste tekrarının mekruh olması ihtimal ki kerahet-i tenzihiyedir. Hatta Kuhistânî'de el-Cevâhir'e atfen akar suda israf câizdir. Çünkü bir şey zâyi etmez, denilmiştir.
Teemmül et!...
İZAH
Her uzvu üç defa yıkarken ikincisi ile üçüncünün mecmuu bir sünnet olur. «Fethü'l-Kadîr'de hak olan budur denilmiştir. Lâkin «Sirac» da bunların ikisinin sünnet-i müekkede olduğu sahih görülmüştür. «en-Nehir» sahibi münasip olan da budur demiş ve şöyle devam etmiştir:
Çünkü ulema bunun sünnet olduğuna Peygamber (s.a.v.)'in her uzvu ikişer defa yıkayarak abdest aldığı zaman bu abdest, ecri iki kat verilenlerin abdestidir, buyurması ve üçer defa yıkayarak abdest aldığında: «Bu benim ve benden önceki peygamberlerin abdestidir. Bunu ziyade veya noksan yapan muhakkak tecavüz ve zulmetmiş olur» buyurmasıyla istidlâl etmişlerdir. İkinci abdeste müstakil bir cüz ayırmıştır. Bu onun müstakil olduğunu gösterir. Şu

kadar var ki, sünnetin bir cüz'üdür. Yalnız başına ona sevâb verilmez.
Musannıfın üçlemeyi yıkamakla kayıdlaması, meshte üçleme matlub olmadığı içindir. Nitekim az ileride gelecektir.
Her uzvu kaplayarak yıkamaya gelince: bir kimse abdest uzvunu birinci defa yıkarken kuru yer bıraksa, ikinci defa yıkarken o yerin bir kısmına su işlese, üçüncüde tamamen yıkansa, her uzvu üçer defa yıkamış sayılmaz.
«el-Bahr» de bildirildiğine göre, sünnet her uzvu kaplamak şartiyle üçer defa yıkamaktır. Yıkamak için avuçla alınan sular sünnet değildir. Şimdi şu mesele kalır: az önce söylediğimiz gibi kaplayarak yıkama ancak üçüncüde hâsıl olursa bunların üçü bir sayılıp iki defa daha yıkamak mı lâzımdır, yoksa yalnız su işlemeyen yer mi yıkanacaktır? «el-Bahr»ın ibaresinden anlaşılan birincisidir. Yani üçü bir sayılıp iki defa daha yıkamak lâzımdır. «en-Nehir» nâm eserde şöyle deniliyor:
«Bir kimse abdest uzuvlarını birer defa yıkamakla yetinirse günahkar olur mu olmaz mı»? Burada iki kavil vardır: Bazıları meşhur sünneti terkettiği için günahkâr olur demiş, birtakımları da günahkâr olmadığını söylemişlerdir. Çünkü o kimse emredileni yapmıştır.
«es-Sirâc»da da aynı şey söylenmiştir. «el-Hulâsa» sahibi ise bunu âdet haline getirirse günahkârolacağını, getirmezse olmayacağını ihtiyar etmiş. bu sözün yukardaki kavlin arasını bulmuş olması lâzım geldiğini söylemiştir.
Ben derim ki: lakin «el-Hulâsa»da günah tasrih edilmemiş, sâdece âdet haline getirirse mekruh olur, denilmiştir. el-Bahr sahibi de böyle nakletmiştir. Evet bu söz evvelce «et-Tahrir» şerhinden naklettiklerimize muvafıktır. Orada sünnet-i müekkedeyi özürsüz olarak ısrarlı terkeden zemmolunur ve dalâlete nisbet edilir, deniliyordu. Yine beyan etmiştik ki «el-Bahr» sahibi sarahaten şunları söylemiştir: Mezhep sahiplerinin sözlerinden anlaşıldığına göre günah meselesi vacip ile sünnet-i müekkedenin terkine bağlıdır. Sahih olan budur. Şübhesiz üç defa yıkamak nerede meşru olduysa orada sünnet-i müekkededir. Onu ısrarla terkeden günahkâr olur. Velev ki sünnet olduğuna itikad etsin.
Ulemanın hadisdeki tehdidi üç defa yıkamayı sünnet saymayanlara hamletmeleri ise velev bir defa olsun terkedenler hakkındadır. Bununla «el-Bahr» sahibinin söyledikleri mündefi olur. O, bir kimse abdest âzâsını bir defa yıkamakla iktifa ederse günahkâr olmaz, diyenlerin kavlini tercih etmiş, sırf terk ettiği için günahkâr olsa bu te'vile hacet kalmazdı, demişdi.
«en-Nehir» ve diğer kitapların sahipleri de onu tasdik etmişlerdir. Çünkü ısrarsız terk edenler hakkında ulemanın bu te'viline ihtiyaç vardır. İyi düşün!..
Şarih kalbi kanâat getirsin diye ilâh... sözüyle özürsüz ziyadenin de noksan gibi menedildiğine işaret etmiştir. Kalbi kanaat etsin diye üçden fazla yıkamanın caiz olması şüphe veren şeyi bırakıp şübhe vermeyenle amel etmek emrolunduğu içindir. Bunun müvesvis olmayanlarla kayıtlanması icap eder. Müvesvis olan kimsenin ise vesveseyi kesecek şekilde yıkaması şübheye düşüren şeye iltifat etmemesi gerekir. Çünkü vesvese şeytan işidir. Bize şeytana muhalefet ve düşmanlık emredilmiştir. Bunu, güslün farzlarından önce «Tatarhaniyye»den naklen arzedeceğimiz şu mesele te'yid eder:
Bir kimse abdestinin bazı yerlerinde şübhe ederse tekrar abdest alır. Meğer ki, şübhe abdest bittikten sonra gelsin. Yahud şüpheciliği âdet edinmiş olsun.
Şüphe ödet haline gelmişse abdest bitmemiş bile olsa vesveseyi kesmek için onu tekrarlamaz. Abdest üzerine abdest kastiyle sözünden murad; birinci abdest bittikten sonra tekrar bir abdest almaktır. Tatarhaniyye'de Nâtıfî'den naklen şöyle deniliyor:
Abdest alan kimsenin bir uzvu üç defadan fazla yıkaması bid'attır. Ama bu birinci abdesti bitirmeden yıkadığına göredir. Birinciyi bitirir de yeniden abdest alırsa bilittifak mekruh olmaz. «el-Hulâsa»da dahi bunun gibi beyanat vardır.
«el-Bahr» sahibi ittifak iddiasına itiraz etmiş. «es- Sırâc» nam eserde bildirildiğine göre bir meclisde abdestin tekrarlanması mekruhdur, demiştir. Fakat «en-Nehir» sahibi buna cevap vermiş, yukarıda zikri geçen mesele abdesti bir defa tekrarlayana aittir, «es-Sirâc»daki ise birkaç defa tekrarlayanlar hakkındadır, demiştir «es-Sirâc»ın ibaresi şöyledir:
«Bir meclisde abdesti birkaç defa tekrarlamak müsteha değil, bilakis mekruhdur. Çünkü bunda israf vardır».
Ben derim ki: lâkin buna «el-Münyetü'l-Kebîr» şerhindeki şu ifadeyle itiraz olunur: Burada işkal vardır Zira ulema abdestin bizzat maksût bir ibadet olmadığına ittifak etmişlerdir.Onunla namaz,secde-i tilavet ve Mushaf'a dokunmak gibi şer'an maksut bir amel eda edilmediği vakit tâat olarak tekrar edilmesinin meşru olmaması gerekir. Çünkü bizzat maksut bir ibâdet değildir. Binaenaleyh hâlis israf olur.
Ulema, secde-i tilavet maksut bir ibâdet olmadığı için müstakilen onunla ibadet meşru değil; mekruh olur, demişlerdir. Bunun meşru olmaması ise evleviyette kalır.

Ben derim ki: İbnü'l-İmâd'ın «Hediye» nâmındaki kitabında söyledikleri de bunu te'yit eder. O şöyle diyor: «el-Mesâbih» şerhinde beyan edildiğine göre abdest tazelemek ancak ilk abdestle namaz kılana müstehab olur.
«eş-Şir'a» ile «el-Kınye»de dahi böyle denilmiştir. Bunun muktezası namaz gibi bir ibadet eda edilmedikçe meclis değişse bile abdest üzerine abdest almanın mekrûh olmasıdır. Lâkin Abdü'l-Ganî Nablusî şunları söylemiştir:
«Hadîsin mutlak olan ifadesinden anlaşılıyor ki. namaz yeya meclis değişmesi gibi bir fasıla olmasa dahi abdest tazelemek meşrudur. Meşru olan bir şeyde israf yoktur». Ama abdesti üçüncü veya dördüncü defa tekrarlarsa meşru olması için mezkûr fasılalardan birinin bulunması şarttır. Aksi takdirde sırf israf olur..
Şârihin beis yoktur sözü abdest üzerine abdestin mendup olduğuna işarettir. Zira nur üzerine nurdur. Bu kelime ekseriyetle terki evlâ mânâsında kullanılırsa da bazen mendup mânâsında kullanıldığı da vardır. Bunu «el-Bahr» sahibi de tasrih etmiştir.
Zulmetmiş olur hadîsinden murad; izahımızın başında naklettiğimiz «Bu benim ve benden önceki peygamberin abdestidir. Bunu ziyade ve noksan yapan muhakkak tecavüz ve zulmetmiş olur» hadîs-i şerifidir.
Şârih «Bununla beis yoktur» tabirine itiraz edenlere cevap vermiştir. Filhakika Resûlüllah (s.a.v.)'ın bunu ziyade yapan, buyurmakla neyi kasdettiği hususunda muhtelif kaviller vardır. Bazıları bu çizilen sınırın ötesini yıkayan tecavüz ve zulüm etmiş olur, demişlerdir. Fakat bu söz Peygamber (s.a.v.)in: «Sizden kim alnının sakarlığını uzatabilirse bunu yapsın» hadîsi ile reddedilmiştir. Hadis-i şerif «el-Mesâbihttedir. Sakarlığın uzatılması çizilen sınırın üzerine ziyade etmekle olur. Birtakımları abdest azasından başkasını yıkayan zulmetmiş olur, demiş; bazıları da bu sayıdan ziyade yıkar veya noksan bırakırsa mânâsına almışlardır. İşte sahih kavle göre burada zulüm ve tecavüz fiil değil, itikat mânâsına hamledilmiştir. Hatta bir kimse üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikad ederek. ziyade veya noksan yaparsa kendisine bu tehdit varit değildir. «el-Bedâyı'»da da böyle denilmiş, «Hidaye»de ise yalnız bu kadarı ile iktifa edilmiştir.
Hadîs-i şerifte leff-i neşr-i müreddep vardır. Çünkü tecavüz ziyadeye, zulüm noksana râcidir.
Ben derim ki: «Bedâyı'»de sarahaten bildirilmiştir. Üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikadederek yapılan ziyade ve noksan mekruh değildir. Onun için yine «Bedâyı'»de israf ve takdiri terketmek mendubtur. denilmiştir. Tatarhaniyye'nin mekruh değildir; meğer ki ziyadenin sünnet olduğuna itikad etmiş ola, sözü de buna muvafıktır. Ama bu söz yukarıda geçen bir kimse bir defa yıkamakla yetinir ve bunu âdet edinirse günahkâr olur. ifadesine muhalif olduğu gibi, biraz ileride gelecek olan israf, kerahet-i tahrimiye ile mekruhtur.
Üçden fazla yıkamak da israfdan sayılır, sözüne dahi muhaliftir. Bundan dolayıdır ki «Fethü'l-Kadîr» ve diğer kitaplarda hadisdeki tehdidi ziyade ve noksanın sünnet olduğunu ittikad mânâsına olan kavil üzerine şu sözlerle mesele tefri' edilmiştir:
Bir kimse abdest üzerine abdest kasdiyle yahut şübhe anında kalbine kanâat gelmesi için ziyade yapar veya bir hacetten dolayı noksan bırakırsa bunda bir beis yoktur. Bu tefrikin mânâsı şudur: bir kimse sahih bir maksadı olmaksızın abdesti ziyade ve noksan yaparsa mekruh işlemiş olur. Velev ki üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikad etmiş olsun.
«el-Hilye» sahibi dahi bunu tasrih etmiş, acaba sahih bir maksadı olmaksızın bir kimse üçden fazla yıkarsa mekruh olur mu? Zâhire göre evet olur, çünkü israftır demiştir. Herhalde «Bedâyı'» ile diğer kitabların beyanlarını birleştirmek ihtiyacı vardır. Bunların arasını bulmak, yukarıda arzettiğimiz vecihle şöyle olur:
Bir kimse bu işi bir defa yaparsa sünnet olduğuna itikad etmemek şartiyla mekruh sayılmaz. Âdet haline getirir de ısrarla yaparsa üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikad etse bile mekruh olur. Ancak sahih bir maksadla yaparsa o başka.
Benim âcizâne anlayışım budur.
Şârihin ihtimalki keraheti tenzihiyedir sözü «el-Bahr» daki itiraza cevabtır. İtiraz şudur:
Fukahanın: abdest üzerine abdest almayı niyet ederse, bunda bir beis yoktur, demeleri «es-Sirâc» taki abdestin bir mecliste tekrarı mekruhtur, sözüne muhaliftir. Bunu meclisin değişmesine hamletmek de hakikatten uzaktır. Cevabın hâsılı, kerâheti tenzihiye hamletmektir. Bu kerahet ulemanın beis yoktur tâbirine muhalif değildir. Çünkü beis yoktur tabiri ekseriyetle terki evlâ mânâsında kullanılır.
Ben derim ki: bu cevap söz götürür. Zira evvelce arzettiğimiz vecihle ulema abdestin tekrarını nur üzerine nur diye ta'lil etmişlerdir. Binaenaleyh beis yoktur tabiri, terk-i evlâ değil mendup mânâsına kullanılır. En iyisi «en-Nehir»den naklettiğimiz cevapdır ki o da mekruh olan tekrar bir mecliste birkaç defa yapılan tekrardır.
Şârihin «Hatta Kuhistâni'de ilâh» sözü cevabda ilerlemedir. Ama bu söz aşağıda gelecek olan israf, nehir suyunda bile olsa mekruhtur, ifadesine muhaliftir. Onun için teemmül et diyor.

Sözün tamamı ileride gelecektir. Şöyle de diyenler vardır: şârih câiz demiş, onunla mekruha şâmil olan umumî bir mânâ kastetmiştir. «el-Hilye»de «İbn-i Hacib»in «Usul»ünden naklen câiz kelimesi bâzen şeriatta memnu olmayan şeylere ıtlak edilir. Bu ise mübah, mekruh, mendup ve vacibe şâmildir, deniliyor. Lâkin zâhire göre murad; tenzihen mekruh olmasıdır. Çünkü tahrimen mekruh şer'an lâzım bir şekilde memnudur.

METİN

Onuncusu başın bütününe bir defa kaplama mesh yapmaktır. Bunu terkederek yapmaya devam eden kimse günahkâr olur.

İZAH

Musannıf bir defa yerine «el-Münye»de olduğu gibi bir su ile dese daha iyi olurdu. Çünkü «Fethü'l-Kadîr»de şöyle deniliyor:

İmam Hasan'ın «el-Mücerred»deki rivayetine göre Ebu Hanîfe bir kimse bir su ile üç defa mesh etse mesnun olur demiştir. Hadîslerin aralarını bulmak için İmam Şafiî'nin üç defa mesh rivayeti ile istidlâl etmesi «Hidâye» ve diğer kitablarda buna hamledilmiştir. Burada su birinci defada müsta'mel olur. Şu halde tekrar nasıl mesnun olabilir, şeklinde bir sual varid olamaz. Zira «el-Münye» şerhinde ulema su uzuvdan ayrılmadıkça müsta'mel olmayacağına ittifak etmişlerdir, denilmiştir.

Başı kaplayarak meshetmek dahi sünnettir. Nitekim Fethü'l-Kadîr sahibi Kemal İbn Hümâm da katiyetle buna kâil olmuş, sonra «el-Kınye»den şunu nakletmiştir:

«Bir kimse özürü yokken kaplama meshi devam üzere terkederse günahkâr olur». Kemal İbn Hümâm, günahkâr olması herhalde sünnetten yüz çevrildiği için olacaktır, demiştir.

Zeylaî diyor ki: «Ulema meshin nasıl yapılacağı hususunda da söz etmişlerdir. En iyisi avuçlarını ve parmaklarını başının ön tarafına koyarak bütün başı kaplayacak şekilde arkaya doğru çekmek, sonra ikı parmağı ile kulaklarını mesh etmektir. Bazıları: su müsta'mel olmasın diye başparmakları ile şehadet parmaklarını ve avuçlarını açarak mesheder. Sonra parmakları ile kulaklarını, avuçları ile de başının yanlarını mesheder, demişlerse de Kemal ibn Hümâm «Fethü'l-Kadîr»de: bunun sünnette aslı yoktur. Çünkü su uzuvdan ayrılmadan müsta'mel hükmü sabit olamaz, kulaklar da baştandır, demiştir.

TENBİH: Bir kimse üç ayrı su ile üç defa başına meshetse. bazıları bunun mekruh, bazıları bid'at olduğunu söylemiş, bir takımları da, bunda bir beis yoktur demişlerdir. «el-Haniyyea'de: mekrûh değildir, sünnet ve edeb de olamaz deniliyor ki «el-Bahr» sahibi «Evlâ olan budur. Zira kerahatine delil yoktur» demiştir.

Ben derim ki: lâkin «el-Münye» şârihi mekruh olmasını daha şayanı kabul görmüştür. Ben de «el-Bahr» üzerine yazdığım derkenarda onu te'yid eden şeyler söyledim ve şöyle dedim:

Bizim imamlarımıza göre başa meshin bir defa yapılacağı Peygamber (s.a.v.)'in fiili ile sabit olmuştur. Üç defa mesh bir ziyadedir. Resûlüllah (s.a.v.): «Her kim bundan ziyade veya noksan yaparsa tecavüz ve zulmetmiş olur» buyurmuştur. Hadîsdeki işaret Peygamber (s.a.v.) in fiili ile sabit olan meshinedir. Kitabımızın metninde bunun yasak edilen şeylerden olduğu bildirilecektir.

METİN

Onbirincisi velev başından artan su ile olsun. kulaklarını beraberce meshetmektir. Lâkin sarığına dokunmuşsa mutlaka yeni su kullanması gerekir.

İZAH

Kulaklardan maksad içleridir. Kulak içleri şehadet parmaklarının içleriyle, dışları da başparmakların içleriyle meshedilir. Kulaklara meshederken sağdan başlamak yoktur. «el-Hulâsa»da abdest olan kimse kulakları için yeni su kullansa iyi olur, deniliyor. Bunu Molla Miskin Ebu Hanîfe'den bir rivâyet olarak zikret niştir.

«el-Bahr» sahibi: «Bundan şu anlaşılır ki, Şafiî ile bizim imamlarımız arasındaki hilâf yeni su kullanmayarak elinde kalan ıslaklıkla mesheden kimsenin sünneti yerine getirmiş olup olmaması hususundadır. Bize göre sünneti yerine getirmiş. ona göre getirmemiş olur. Ama elinde ıslaklık olduğu halde yeni su alırsa bilittifak sünneti yerine getirmiş olur» demiş. «en-Nehir» sahibi de onu tasdik etmiştir.

Ben derim ki: bu sözün muktezası kulakları yeni su ile meshetmenin evlâ olmasıdır. Bu da hilâfa riâyet ederek sünneti bilittifak yerine getirmiş olmak içindir.

Şârihin Şürunbulâli ile «el-Burhan» sahiblerine uyarak velev tabiri ile ifade ettiği sözün mânâsı budur. Bu mesele Molla Miskîn'in Ebu Hanîfe'den naklettiği rivâyete dayanır. Lâkin sair metinlerin baştan ortan su ile diye kayıtlamaları bunun hilafını ifade etmektedir.

«Hidâye» şârihlerinin takrirleriyle diğer şârihlerin sözleri de böyledir. Onlar Peygamber (s.a.v.)'nin fiiliyle istidlâl etmişlerdir. Resülullah (s.a.v.) bir avuç su alarak onunla başını ve kulaklarını meshetmiş. Bir delilleri de «Kulaklar baştandır...» hadîsidir. Resûlüllah (s.a.v.) ın kulakları için yeni su kullandığını bildiren rivayet için ise şu cevabı vermişlerdir: Hadîslerin

aralarını bulmak için bu hadîsi başını kaplayarak mesh etmeden elindeki ıslaklık bitmiştir, mânâsına hamletmek gerekir. Yeni suyu sünneti yerine getirmek için almış olsa bu te'vile hacet kalmazdı.
«el-Mirac»da Habbaziye'den naklen şöyle deniliyor: Başın her kısmı için yeni su kullanmak sünnet değildir. Binaenaleyh kulaklarda da sünnet değil hatta evleviyetle sünnet değildir. Çünkü bunlar başa tabidir.
«el-Hilye» de: bize ve İmam Ahmed'e göre kulaklarda sünnet baştan ortan su ile meshedilmektir. İmam Malik ile Şafii ve bir rivayette İmam Ahmed buna muhaliftir, denilmiş; Tatarhaniyye'de kulakları baştan artan su ile meshetmek sünnettir. Onlar için yeni su olmaları şeklinde beyanda bulunulmuş; «Hidâye» ile «Bedâyı'»de de kulakları da başta kullanılan su ile meshetmenin sünnet olduğu bildirilmiştir.
Aynî: «Hidâye» şerhinde başı bir su ile kaplayarak meshetmek sünnettir, ama kulaklarsız bu sünnet tamam olamaz, zira kulaklar baştan sayılmışlardır, diyor,
«Dürer». şârihi Şeyh İsmail ise, bir kimse Şafii'nin dediği gibi kulakları yeni su ile ayrıca meshetse başla kulaklar iki asıl olurdu. Bu ise caiz değildir, demiştir. Bunlardan anlarsın ki, şârih, velev tabiriyle bütün metin ve şerh sahiblerinin yürüdüğü meşhur rivayet yoluna aykırı hareket etmiştir.
Sarığına dokunmakla yeni su aması lazım gelmesi ihtimalki elinde ıslaklık kalmadığınahamledilmiştir.
«Fethü'l-Kadîr»de ıslaklık kalmazsa yeni su almaktan başka çare kalmaz, deniliyor. Şöyle de denilir: Mutlaka yeni su kullanmak lâzımdır. Çünkü sarığına dokunmakla su uzuvdan ayrılmıştır. O ıslaklığa müsta'mel hükmü verilir. Buna göre bir kimse başını iki eliyle meshederek kulaklarını meshetmeden ellerini kaldırırsa mutlaka yem su alması gerekir, demek icab eder. Velev ki ıslaklık bâki olsun. İyi düşün!..
METİN
Onikincisi nâssta zikredilen tertibe riayettir. Şafiî (r.a.)'ye göre tertib farzdır. Ondan delil istenir.
İZAH
Nâssdan murad; abdest âyetidir. Burada «Kenz» ve diğer kitablarda beyan edilen nâssın usuli fıkıhda beyan edilen nâss olmadığına işaret vardır Maksad mezkûr âyettir. Çünkü âyet-ı kerimede tertibe delâlet yoktur. Ondan delil istenir. Sözünün mânâsı, tertibin farz olmadığı hususunda bizim delile ihtiyacımız yoktur; demektir. Çünkü asıl farz olmamasıdır. Farz olduğunu iddia edenlerden delil istenir. Delil de yoktur. Tertip Peygamber (s.a.v.)'in fiilinden öğrenilmiştir. Binaenaleyh biz de onun sünnet olduğuna kaliliz. Bunu «el-Bahr» sahibi ifâde etmiştir.
METİN
Onüçüncüsü muvâlâttır. Muvâlât özür bulunmadıkça birinci uzuv kurumadan ikinciyi yıkamak veya meshetmektir. Hatta abdest alan kimsenin suyu biter de su aramaya giderse sahih kavle göre bunda bir beis yoktur. Gusül ile teyemmüm de bunun gibidir.
İmam Malik'e göre muvâtât farzdır. Â'zâyı ovuşturmak, israfı terketmek, suyu yüze çarpmamak ve kadının fercinin dış kısmını yıkaması da abdestin sünnetlerindendir.
İZAH
Muvalât veya vilâ' lügatta birbiri arkasından gelmek demektir.
Istılahda ise Zeylaî'nin tarifine göre birinci uzuv kurumadan ikinciyi yıkamaktır. Haddâdî bu tarife mutedil havada, mutedil bedenle ve özür bulunmaksızın kayıtlarını ziyade etmiştir. Ekmel «Tekrir» nâm eserinde muvâlatı «Mutedil havada araya bir uzvun kuruması girmeksizin abdest fiillerini peş peşe yapmaktır» diye tarif etmiştir. Bu tarifin zahirine bakılırsa ikinci uzvu yıkadıktan sonra birinci uzuv kurumuş olsa muvalât yoktur. Birinci kavle göre muvâlât vardır. el-Bahr sahibi, «evlâ olan budur» demiştir.
«en-Nehir»de ise zâhire göre bu muvalât olmaz. Çünkü «Mirâc-ı Dirâye»de Hulvânî'den naklen: «Ayakları yıkamadan âzayı kurutmak muvalâtı terketmek olur» denilmiştir. Binaenaleyh Zeylaî'nin ifadesindeki ikinci tabiri birinciden sonraki mânâsına hamledilir. Yani ikinci tabiri ile yalnız birinciyi takip eden değil, birinciden sonraki bütün uzuvlar kastedilir. Bunun ne kadar itibardan uzak bir te'vil olduğu meydandadır. Çünkü «Sirâc»da beyan edildiğine göre muvalâtın sınırı sonraki uzuv yıkanmadan öncekinîn kurumamasıdır.
«el-Münye» şerhinde: «Muvalât her uzvu öncekinin ardından yıkamak ve aralarına önceki kuruyacak kadar fasıla vermemektir» deniliyor. Yine âşikârdır ki yukarıda Hulvânî'den nakledilen rivayet her iki tarife uymaktadır. Ve ikinci târifi birinciye hamletmek aksini yapmaktan daha makbuldür.
Ekmel'in tarifindeki, araya bir uzvun kuruması girmeksizin tabirinden sonraki uzvu yıkamadan önceki kurumaksızın mânâsı kasdedilerek bu tarif birinciye yani Zeylaî'nin tarifine hamledilir. «Gurarû'l-Efkâr» sahibi dahi «Muvalât bir uzvu önceki kurumadan» yıkamaktır» demiştir.

Şarihin sözü de buna hamledilir. Buna delil İbn Kemal Paşa'ya tabi olarak «veya mesh etmektir» demesidir. Çünkü bu söz mesh üzerine meshe şâmil olduğu gibi başa mesh etmeye de şâmildir. Binaenaleyh ibaresindeki ikinciyi hakikat olmak üzere birinciden sonra gelen bütün uzuvlara hamletmek mümkün değildir. Bunu anlamalısın!..
Evet... «en-Nehir» sahibinin tuttuğu hareket hattı Dürer'in tarifinden anlaşılmaktadır. Şu da var ki muvalâtı, Bedayı' sahibi; «Abdest esnasında abdestten olmayan şeylerle meşgul olmamaktır» diye tarif etmektedir. Şüphesiz bu tarif yukarıki iki tariften bir vecihle daha eammdır. Sonra şöyle demiştir: Bazılarına göre muvalât, abdest esnasında bir uzuv kuruyacak kadar durmamaktır.
Ben derim ki: bunu yukarıkinin izahı saymak mümkündür. Murad:bir uzvun hakikaten kuruması yahut kuruyacağı kadar durmasıdır. denilir. Böylece meshin zikri de yerinde olmuş olur. Ve bir kimse sargı üzerine veya başına yaptığı mesh ile sonraki uzuv arasında yıkanan bir uzuv kuruyacak kadar dursa muvalâtı terketmiş olur. Ulemanın muvalatı teyemmümde de itibara almaları bunu te'yid eder, Nitekim yakında görülecektir. Halbuki onda yıkamak yoktur. Bu izâhatı ganimet bil!...
Gusül ile teyemmümde de muvalâta riayet sünnettir. «Fethü'l-Kadir» de abdestin sünnetlerinden olmak üzere mazmaza ile istinşak arasında tertibe riayet başa meshederken ön taraftan başlamak, el ve ayak parmaklarını yıkarken parmakların uçlarından başlamak sıralanmış. «el-Mevahib» de tertibin yerim her uzva sağdan başlamak ve boynunu meshetmek zikredilmiş, sonra bu dört şeyin müstehap olduğunu, söyleyenler de vardır, denilmiştir. Oğuşturmak, eli yıkanan uzvun üzerinden geçirmektir. «Fethü'l-Kadir» sahibi bunu mendubâttan saymıştır. Bu hususta «el-Bahr» ve «en-Nehir» sahibleri ona tâbi olmamışlarsa da musannıf ileride ona tâbi olacaktır. «Fethü'l-Kadîr» sahibi israfı terk etmeyi de mendup saymış ve bu hususta da kendisine tâbi olan bulunmamıştır. Hatta «en-Nehir» sahibi bunun zayıf bir kavil olduğunu bildirerek: «Bu, sünnet-i müekkededir. Zira israf mutlak surette yasak edilmiştir» demiştir. Tamamı ileride gelecektir.
«Fethü'l-Kadîr»de suyu yüze çarpmamanın da mendup olduğu bildirilmiştir.
Musannıf, Zeylai gibi çarpmanın mekruh olduğunu sarahaten söyleyecektir. «el-Bahr» sahibi: «Suyu yüze çarpmamak edeb değil, sünnet olur» demiş. Lâkin «en-Nehir» nam eserde: «Suyu yüze çarpmak tenzihen mekruhtur» denilmiştir.
Şarihin ferc meselesini kadınla takyit etmesi söz götürür. Filhakika «el-Münye»de istinca abdestin sünnetlerinden sayılmış, «en-Nihaye»de ise istinca: abdestin sünnetlerindendir. Hatta en kuvvetlisidir. Çünkü o hakikî pisliği gidermek için, diğer sünnetler ise hükmi pisliği gidermek içinmeşru olmuşlardır, denilmiştir. «Bedâyı'»de abdestin sünnetleri birkaç kısma ayrılmıştır.
Birinci kısım abdestten önce; ikincisi abdeste başlarken; üçüncüsü abdest esnasındadır. Taşla taharet birinci kısımdan, su ile istinca ikinci kısımdan sayılmıştır.

ABDESTİN MÜSTEHAPLARI

METİN
Müstehaba mendub, edeb ve fazilet de derler ki. Peygamber (s.a.v.)'in bazen işleyip bazen terkettiği ve selefin sevdiği şeylerdir.
Birincisi; el ve ayaklara velev mesh suretiyle olsun sağdan başlamaktır. Kulaklarla yanaklara sağdan başlamak müstehap değildir. Hatta «Hangi çift â'zâdır ki onlara sağdan başlamak müstehap değildir» şeklinle bilmece yaparlar.
İkincisi; boyunu ellerinin arkasıyla meshetmektir. Gırtlağı mesh etmek müstehab değildir. Çünkü bid'attır.
İZAH
Musannıftan başkaları mustehaba nafile ve tetavvu da denildiğini söylemişlerdir
Musannıf usul-ı fıkıh ulamasının yolundan gitmiştir ki, muhtar olan da budur. Onlara göre mustehap, mendup ve edeb orasında fark yoktur. Fiile müstehab denilmesi Şâri' (s.a.v.) Hazretleri sevdiği ve tercih ettiği içindir. Sevab ve fazileti beyan edildiğine bakarak mendup, farz ve vacib üzerine ziyade edilmesine sevâbı artırmasına bakarak, nafile, kat'i emir olmaksızın, mükellefin kendiliğinden yapmasına bakarak tetavvu' denilmiştir. Bazen müstehaba sünnet de denir.
Kuhistani, mustehabın sünen-i zevahidden aşağı olduğunu söylemiştir. «el-İmdâd» nam eserde, Müstehabın hükmü fiiline sevab terettüb etmek, terkinden dolayı muaheze olunmamaktır denilmiştir. Acaba müstehabın terk edilmesi tenzihen mekrûh mudur? elBahr'da mekrûh olmadığı bildirilmiştir. Fakat en-Nehir sahibi buna karşı çıkmış. «Fethü'l-Kadir»in cenazeler ve şehadetler bahsinde «Kerahet-i tenzihiyenin mercii, evlânın hilafı olmaktır» denildiğini

hatırlatarak, «Şüphesiz ki mendubu terketmek, evlanın hilafıdır» demiştir.
Ben derim ki: lâkin «et-Tahrir» sahibi bazen aralarında fark bulunduğuna işaret etmiş, evlânın hilâfında yasak emri bulunmadığını, kuşluk namazını terketmek bu kabilden olduğunu, kerahet-i tenzihiyede ise bunun aksine yasak sigası bulunduğunu söylemiştir. Evet «el-Hilye» sahibi: «Bu bir ıstılâh işidir, iltizamı şart değildir. Zâhire göre ikisi de müsavidir. Nitekim Lâmişî de buna işâret etmiştir» demiş, fakat Zeylaî: «Kurban Bayramında namazdan önce bir şey yemek hakkında muhtar kavla göre yemek mekruh değildir, ama yememek müstehaptır» demiştir.
«el-Bahr» sahibi dahi aynı mesele hakkında: «Müstehabı terketmekten kerahetin sübutu lâzım gelmez. Çünkü hususî bir delili olmak gerekir» diyor.
Ben derim ki: zahir olan işte budur. Zira şübhesiz nafileler namaz, oruç ve emsali taatlardandır. Bunları yapmak, özürsüz terketmekten evlâdır. Ama terki, kerahet-i tenzihiye ile mekruhtur denilemez. Bahsin tamamı inşallah namazın mekruhları babında gelecektir.
Şârihin tarifine Peygamber (s.a.v.)'in yapmak isteyip de yapmadığı fiili ile itiraz olunur. Çünkü o da müstehabtır. En iyisi «et-Tahrir»in tarifidir ki şudur Peygamber (s.a.v.)in bazen özürsüz terketmekle beraber devam buyurduğu fiili sünnettir. Devam buyurmadığı fili mendup ve müstehabtır. Velev ki yapmak isteyip de yapmamış olsun. Abdest uzuvlarını yıkarken sağdanbaşlamanın delili, Kütüb-ü Sitte denilen hadîs kitaplarının rivayet ettikleri şu hadîs-i şeriftir:
«Peygamber (s.a.v.) her şeye sağdan başlamayı severdi. Hatta temizlik yaparken, ayakkabı giyerken, taranırken ve her işini görürken buna riayet ederdi». «Fethü'l-Kadîr»de bunun sünnet olduğu tahkik edilmiştir. Çünkü devamı sübut bulmuştur.
«en-Nehir» sahibi diyor ki: Lâkin evvelce beyan ettiğimiz vecihle Resûlüllah (s.a.v.)'ın fiilleri ibadet yoluyla yapılırsa sünnet olur. Âdet yoluyla yapılırsa sünnet olmaz. Diyelim ki, burada ibadet yoluyla yapılmış olsunlar. Lâkin abdeste mahsus olmayışları Resûlüllah'ın sünneti olmalarına aykırıdır. Nitekim müteehhirîn ulemadan bazıları da bunu söylemişlerdir. Şu halde bunlar sünnet değil, mendupturlar.
Ben derim ki: buna şöyle itiraz olunur: Niyetle misvak abdeste mahsus olmadıkları halde Peygamber (s.a.v.) bunlara devam buyurmuştur. Bunlar abdestin sünetlerindendir. İyi düşün!..
Velev mesh suretiyle olsun ibaresinden murad; teyemmüm ve sargı üzerine mesh gibidir. Mestler üzerine mesh hakkında sağdan başlanacağını söyleyeni görmedim. Ulema sadece onun keyfiyetinden bahsetmiş ve: «Sağ elinin parmaklarını sağ meshinin ucuna, sol elinin parmaklarınıda sol meshinin ucuna koyarak koncuna doğru çeker» demişlerdir. Bu sözün zâhiri, onlarda sağdan başlama olmadığını gösterir.
Kulaklar mümkünse beraberce meshedilir. Hatta bir kimsenin bir eli yoksa, yahut ellerinden birinde illet bulunur da kulaklarını beraberce meshedemezse evvelâ sağ kulağını, sonra sol kulağını mesheder. Bunu Tahtavî «el-Hindiyye»den nakletmiştir.
Boynuna meshetmek müstehaptır. Sahih olan budur. Fakat sünnet olduğunu söyleyenler de vardır. Nitekim «el-Bahr» ve diğer kitaplarda sünnet olduğu bildirilmiştir. Boynuna ellerinin arkasıyla meshetmek el arkasındaki ıslaklık müsta'mel olmadığı içindir. «el-Münye» sahibi yeni şu ile meshedilir. demişse de buna hacet yoktur. Nitekim büyük «Münye» şerhinde de beyan edilmiştir. Yine «el-Münye»de «Mesh parmakların arkalarıyla yapılır» denilmiştir ki, burada maksat o olsa gerektir.
Gırtlağın meshi bidattır. Çünkü sünnette bildirilmiştir.
METİN
Abdestin âdâblarından bazıları şunlardır: Musannıfın bazıları diyerek söze başlaması söyleyeceklerinden başka abdestin birçok âdâbı olduğu içindir. Bunları «Fethü'l-Kadîr» sahibi 20 küsura çıkarmıştır. Ben onları «el-Hazâin» adlı kitabımda 60 küsura çıkardım.
Kıbleye karşı dönmek, ilk yıkayışta âzâyı ağmak, kulaklarını meshederken ıslak küçük parmağını kulaklarının içine sokmak, özrü yoksa abdesti vakit girmeden almaktır. Bu mesele, farz nafileden efdaldir, kaidesinin üç müstesnasından biridir. Çünkü vakit girmeden abdest almak mendub, vakit girdikten sonra abdest farzdır.
İkinci mesele; fakirin borcunu bağışlamak mendubtur. Bu vacib olan mühlet vermekten efdaldir.
Üçüncüsü; selâm vermek sünnettir. Ama farz olan selâm almaktan efdaldir.
İZAH
«et-Dürrü'l-Müntekâ» da abdestin âdâbı 70 küsura çıkarılmıştır. Burada metin ve şerhde bunlardan 20 küsuru zikredilmiştir. Geri kalanını da «Fethü'l-Kadîr» ve «el-Hazâin»den alarak biz söyleyelim: «Fethü'l-Kadîr» de şunlar zikredilmiştir: Lüzumundan fazla ve eksik su kullanmamak, helâ beziyle silinmemek, suyu kendisi tedarik etmek, istincadan sonra hemen avret yerini örtmek, üzerinde Allah Teâlâ'nın veya Peygamberi'nin ismi bulunan yüzüğü helâya girerken çıkartmak, toprak kaptan abdest almak, abdest bittikten sonra ibriğin kulpunu üç defa

yıkamak ve onu sol tarafına koymak, abdesti açık kaptan alıyorsa kabı sağ tarafına koymak, abdest alırken kabın ağzından değil, kulpundan tutmak, her uzvu yıkarken şehadet getirmek, her fiilde niyetlenme, yüzüne suyu çarpmamak, abdeste hazırlanmak için kabını doldurmak, sol eliyle sümkürmek, teenniyle hareket etmek, abdest uzuvlarının üzerinden elini geçirmek (oğmak).
Lâkin evvelce beyan ettiğimiz vecihle bunlardan birinci ile sonuncu, yani israfla oğuşturma sünnettir.
«el-Bahr» nâm kitapta şunlar da ziyade edilmiştir: Kaş ve bıyıklarının altını yıkamak, abdest suyunun hürmeti olduğu için yüksek bir yerde abdest almak, yüzün yukarısından, parmakların uçlarından, başın ön tarafından başlamak. Lâkin evvelce beyan ettiğimiz vecihle bu son ikisi sünnettir.
«el-İmdât»ta şunlar da vardır: Helâya başı kapalı girmek, güneşte ısıtılmış su ile abdest almamak, abdest almak için kendisine kap tahsis etmemek, avret mahalline bakmamak, suya tükürüp sümkürmemek, suyun bir müd'den az olmaması, ağzın burnun sağ elle yıkanması.
«el-Münye» sahibi de şunları ziyade etmiştir: Abdest üzerine abdest almak, yüzünü yıkarken suya üfürmemek, her uzvu yıkarken şehadet getirmek.
«el-Hazâin»de de şunlar ilâve edilmiştir: İstinca halinde konuşmamak, helada iken arkasını veya önünü kıbleye dönmemek, helâda iken arkasını ve önünü güneşe ve aya çevirmemek, helâdan sonra edeb yerine dokunmamak, sol elle kurulanmak, kurulandıktan sonra avret yerini duvar gibi bir şeye silmek ve ondan sonra yıkamak, suyu avret yerine serpmek, suyu abdest bittikten sonra elbisesinin üzerine serpmek, herkesin abdest aldığı yerden abdest almak ve suyu sağ eliyle dökmek. Bu suretle âdâb 70 küsur olur. Buna mekruh fiili terketmek de ilave edilir.
Şüphesiz ki bu saydıklarımızın bazıları abdestin âdâbından, bazılarıda mukaddimelerinin âdâbındandır. Böylece abdestin âdabı sayılanlardan çok daha fazlaya baliğ olur. Zira istincanın birçok âdâbı vardır ki ileride görülecektir.
Vakit girmeden abdest almak. namazı beklemek içindir. Namazı bekleyen ise sahih hadisle namaz içinde gibidir. Bir de bu, şeytanın meşgul etmekten tamahını kesmek içindir.
«el-Hilye» sahibi «Bence bu abdestin değil, namazın adabındandır. Çünkü ondan maksad namazdır» demiştir.
Farz nafileden efdaldir, sözü kaidedir. Onu hiçbir suretle bozmaya imkan yoktur. Çünkü biz bir mahiyet ve hakikatın diğerinden üstün olduğuna meselâ; erkeğin kadından daha üstün olduğunahükmedersek artık kadının o cihetten erkeğe üstün olmasına imkân yoktur. Zira erkek, kadına erkeklik cihetinden üstün olunca kadının erkek olmamak cihetinden ona üstünlüğü imkânsızdır. Aksi takdirde her iki kaziye yalan olur, bu açıktır. Ama kadın, erkeklik dişilik değil de başka bir cihetten bir adamdan üstün olabilir. Bunu Hamevî söylemiştir.
Ben derim ki: şu halde burada hakikatte istisna yoktur. Çünkü üstünlük cihetleri muhteliftir. Bunun izahı şöyledir:
Vakitten önce alınan abdest emre imtisal ve borcu iskat cihetinden vakit içinde alınan abdeste müsavidir. Ancak birincinin öncelik fazileti vardır.
Keza fakire mühlet vermek, alacağını istemek suretiyle onu üzmemek için vacibtir. Borcu bağışlamakta bu mevcud olduğu gibi tamamıyla ibrâ suretiyle fazlası da vardır demek bağışlamada borcu iskat fazileti vardır.
Selam meselesi de öyledir. Selâm vermek, müslamanlar arasında sevişmeyi gösterdiği için sünnettir. Selâmı almakta da bu vardır. Lakin selâm almak terkedilmiş olsa düşmanlık ve küsüşmeye müncer olacağı için vaciptir. Binaenaleyh selâmı vermek sevgiyi ilk göstermiş olması cihetiyle daha faziletlidir. Onun da öncelik fazîleti vardır. Binaenaleyh bu üç meselede nafilenin farzdan daha faziletli olması farziyet cihetinden değil, başka cihettendir.
Meselâ yolcunun ramazanda oruç tutması evinde oturandan daha meşekkatlidir. O halde onun orucu sünnet olmakla beraber daha faziletlidir. Keza cuma namazına erken gitmek. ezan okunduktan sonra gitmekten efdaldir. Halbuki erken gitmek sünnet, ezan okunduktan sonra gitmek farzdır.
Bir kimse bir yudum suya veya bir lokma ekmeğe muhtaç kalsa da kendisine ihtiyacından fazlası verilse hüküm yine böyledir. Muhtaç kaldığı mikdarı vermek vacib, fazlasını vermek mendubtur. Ama mendubların sevabı daha fazladır. Zira faydası daha çoktur. Velev ki emre im'tisal cihetinden zaruret mikdarını vermek daha faziletli olsun.
Bir kimse bir dirhem vermek icap ettiği halde iki dirhem vermek, yahut bir kurban vacip olduğu halde iki kurban kesmek dahi böyledir. Şu halde bu üç meseleye bunlar gibi vacibe şâmil olup ziyadesi de bulunan her nâfile ilâve edilebilir. Lâkin ona nâfile adı verilmesi bu ziyadeye göredir. Şâmil olduğu vâcibe bakılarak o vacibtir, nâfilenin daha sevablı olması ziyade cihetindendir. Binaenaleyh bu kaide Peygamber (s.a.v.) in Sahih-i Buhâri'de Allah Teâlâ'dan hikâye ettiği

«Kulum bana kendisine farz kıldığım şeyden daha makbul bir şeyle yaklaşamaz» hadisiyle bozulmadığı gibi İbn-i Huzeyme'nin Sahih'inde nakledilen «Vacib mendubtan 70 derece daha faziletlidir» hadisiyle dahi bozulmaz. Velev ki «et-Tahrir» şerhinde müşkul görülmüş olsun. Bunu ganimet bil... Zira Fettâhu'l-Alîm Hazretleri'nin feyzi cümlesindendir. Bilahare Şafiîlerden bir muhakkıkın bu söylediklerine tenbihte bulunduğunu gördüm. Hamd Allah'a mahsustur.

METİN

Bunları bir zat manzum olarak ifade etmiş ve şöyle demiştir: FARZ, Sofunun nafile ibadetinden efdaldir. Velev ki nafileyi daha çok yapsın. Ancak vakitten önce abdest almak, selam vermek ve keza fakiri ibrâ' etmek müstesnâdır. Geniş yüzüğünü oynatmak âdâbdandır. Gusülde küpe de böyledir. Dar yüzüğünün altına su işlediğini bilirse onu oynatmak âdâbdandır. Su işlediğini bilmezse oynatması farzdır.

Başkasından yardım istememek de edebdir. Meğer ki özürden dolayı istemiş olsun. Gerçi Peygamber (s.a.v.), Hz. Muğire'den yardım istemiştir. Fakat bu, onun câiz olduğunu öğretmek içindir. İnsan sözüyle konuşmamak dahi âdabdandır. Ancak elden kaçacak bir hâcet için konuşabilir.

İZAH

Peygamber (s.a.v.) in yardım istemesi meselesinde «el-Bezzâziye» sahibi şunları söylemiştir:

Bu sözün mânâsı yardım istemenin mekruh olmasıdır. Onun için bu cevaba ihtiyaç hâsıl olmuştur. Halbuki «el-Münye» şerhinin zâhirine bakılırsa abdest alan kimseye birisi kendiliğinden gönül rızası ile yardım ederse asla kerahet yoktur. İbni İmad da «Hediye» nâmındaki eserinde aynı şeyi söylemiştir. Lâkin «el-Hilye» sahibi Buhari ile Müslim'den ve diğer hadîs kitablarından birçok hadîsler zikretmiştir ki, bu hadîslerde Peygamber (s.a.v.) abdest alırken kendisine istemeden su döküldüğü gibi, isteyerek su döküldüğü de taşrih edilmiştir. «Hilye» sahibi sonra şunları söylemiştir:

Peygamber (s.a.v.)'in böyle yerlerdeki fiili, kerahetsiz câiz olduğunu hamledilmiştir. Çünkü onun mekruh bir şeyi irtikâb etmeyeceğine cezmolunmuştur.

Evet, onun bazı fiilleri cevaz bildirmek içindir. Ama bu keraheti iktiza eden bir delil bulunduğu zamandır. Böyle bir delil bulunmazsa kerahet vardır demek ve sonra fiili, cevazı beyan içindir diye tahlil etmek doğru olamaz. Burada keraheti ifade edecek muteber bir delil yoktur. Yalnız Hz. Ömer (r.a.)in: «Ben abdestimde bana hiçbir kimsenin yardım etmesin islemem» dediğini bildiren zayıf bir hadîs ile Peygamber (s.a.v.)'in abdesti hususunda kimseye yük olmadığını ifade eden zayıf bir hadîs vardır. Bu hadisler sabit olsalar bile yukarıdaki hâdislere muaraza edemezler. İhtimal Peygamber (s.a.v.) abdest uzuvlarını bizzat kendisi yıkamış ve meshetmiştir. Zira bunların sünnet-i müekkede olduğu meydandadır. Binaenaleyh bir kimsenin bu işi özürsüz yapması mekruh olur.

«el-İhtiyar» sahibinin: «Abdest alırken sevabı daha büyük ve ibadetli daha hâlisane olmak için başkasından yardım istemek mekruh olur. Meğer ki âciz ola» sözü de ihtimal bu mânâyadır.

Hâsılı bir kimse abdest suyunu kendi hazırlar kendi dökünürse başkasından yardım istemesinde asla kerahet yoktur. Özürsüz uzuvlarını başkası yıkar ve meshederse mekruh olur. Onun için Tatarhaniyye'de şöyle denilmiştir: «Abdestin âdâbından biri de abdest fiillerini bizzat yapmaktır. Uzuvlarını kendi yıkarsa başkasından yardım istemek de caizdir».

METİN

Âdâbdan biri de müsta'mel su sıçramasın diye yüksek bir yere oturmaktır. Kemâl İbn Hümâm'ın ifadesi: «Elbisesini üzerine şu damlamaktan korumaktır» şeklindedir ki daha şümullüdür. Kalbinniyeti ile dilin fiilini: beraberce yapmak da âdâbdandır. Niyeti dil ile söylemek sünnettir diyenlerle, seleften nakledilmediği için mekruhtur, diyenler arasında, orta yol budur. Her uzvu yıkarken ve meshederken besmele çekmek, her uzvu yıkarken o uzuv hakkında vârid olan duayı okumak dahi âdâbdandır. Bunu İbn-i Hibban ve başkaları Peygamber (s.a.v.) den birkaç yolla rivayet etmişlerdir. Şafiîlerin muhakkık imamı Remli. amellerin fazîleti hususunda, bununla amel edilir, demiştir. Velev ki Nevevî kabul etmemiş olsun.

İZAH

Şârihin orta yol budur, sözünden maksadı niyeti dil ile söylemek sünnet ve mekruh değil, mendubtur, demektir.

Abdeste başlarken çekilecek besmelenin

«Bismillâhil âzim velhamdülillâhi alâ dîni'l-İslâm»

şeklinde olacağını evvelce görmüştük.

«el-Münye» sahibi burada el-Muhit ile Kâdihân'ın Şerhü'l-Câmii'ne tâbi olarak şehadeti de ziyade etmiştir. «el-Hilye» sahibi diyor ki: Berâ bin Âzib'den rivayet edilen bir hadiste Peygamber (s.a.v.): «Eğer bir kul abdeste «Bismillâhi» diyerek başlar da sonra her uzvu yıkarken: "Eşhedü enlâ ilâhe illallahu vahdehû lâ şerîkeleh ve eşhedu enne muhammeden adbuhû ve rasûluh"

yani ben Allah'tan başka ilâh olmadığına ve Muhammed'in onun kulu ve Resûlü olduğuna şehadet ederim; derse, abdestini bitirdikten sonra da;
"Allahümme ec'alni minettevvâbîne vecalni minel mütatahhîrin"
yani, Allah'ım beni tövbekârlardan eyle, beni temizlenenlerden eyle; derse o kula cennetin sekiz kapısı açılır. Bunların hangisinden isterse girer, o anda kalkıp iki rekât namaz kılar, namazında okur ve ne söylediğini bilirse namazından annesinden doğduğu gün gibi ayrılır. Sonra kendisine işe yeni boşla denilir» buyurmuştur. Bu hadîsi Hâfız el-Mustağfîrî rivâyet etmiş ve onun hasen olduğunu söylemiştir.
Abdest alan kimse besmeleden sonra ağzına su alırken;
"Allahümme einnî alâ tilâveti'l-Kur'ani ve zikrike ve şükrike ve hüsni ibâdetike."
duasını okur. Burnuna su alırken:
"Allahümme erihni râyihate'l-cenneti velâ turuhnî râyihate'n nâr"
der. Yüzünü yıkarken:
"Allahümme beyyiz vechi yevmet teb'yeddu vücuhun ve tesveddü vücûh" duasını okur.
Sağ elini yıkarken:
"Allahümme a'tınî kitabi biyemîni ve hâsibnî hisaben yesirâ"
sol elini yıkarken:
"Allahümme lâ tu'tinî kitâbî bişimali velâ min verâi zahri" duasını,
başına mesh ederken:
"Allahümme ezillenî tahte arşike yevme lâzille illâ zillü arşik"
kulaklarına mesh ederken:
"Allahümme'c alnî minellezine yestemiûnel kavle fe yettebiûne ahseneh"
boynuna mesh ederken:
"Allahümine a'tik rekabeti minennâr."
sağ ayağını yıkarken "Altahümme sebbit kademeyye ala's-Sırâti yevme tezillül-akdim"
sol ayağını yıkarken:
"Allahümme ceal zembi mağfuran ve sa'yi meşkuran ve ticareti lentebûr" dualarını okur.
Bunu «el-İmdâd», «Dürer» ve diğer kitablar da böyle rivâyet etmişlerdir.
Ortada başka rivayetler de vardır ki, bunları «el-Hilye» ve başkaları nakletmiştir. Az ileride görüleceği vecihle abdest alan kimse her uzvu yıkadıkça Peygamber (s.a.v.) 'e salâvat getirecektir. şu halde abdest alırken, her uzva sıra geldikçe yapılacak iş besmele, şehâdet dua ve Peygamber (s a.v.)'e salâvattır.
Lâkin «Hidaye» sahibinin «Muhtaratü'n-Nevâzil» nâm kitabta beyanına göre: «Abdest alan kimse, her uzvu yıkarken besmele çeker yahut mahşur duayı okur, yahut şehâdet getirir veya Peygamber (s.a.v.)'e salâvat getirir» denilmiştir.
Bu babdaki hadis birkaç yoldan rivâyet edildiğine göre rivayetler birbirini takviye etmiş ve hadîs hasen derecesine yükselmiştir.
Amellerin faziletinden murad; onlara terettüp eden sevab ve fazileti kazanmaktır. İbni Hâcer el-Erbaîn şerhinde şöyle diyor: «Çünkü hadis haddizatında sahih ise onunla amel eden hakkını vermiş olur. Sahih değilse amel ettiği takdirde bir haramı helâl yahut helâlı haram yapmak veya birinin hakkını zâyi etmek gibi bir mefsedet terettüp etmez».
Zayıf bir hadisde şöyle buyurulmuştur: «Bir kimseye benden bir amelin sevablı olduğu rivayet edilir de, o ameli işlerse sevabını kazanır. Velevki ben onu söylememiş olayım».
Suyûtî, ihtiyat bildirirse ahkâmda dahi zayıf hadîsle amel edilebileceğini söylemiştir. Şürunbulâlî'de beyan edildiğine göre Remlî Nevevî'nin inkârını, hadisi sahih kabul etmemesine hamletmiştir. Ama hadîsin muhtelif yollardan rivayetini nazarı itibara alırken: ihtimal bu ona göre sâbit olmamış yahut o anda hatırına gelmemiş, demiştir.
METİN
F A İ D E : Zayıf hadîsle amelin şartı, pek fazla zayıf olmaması. umumî bir kaide tahtına girmesi ve o hadisin sünnet olduğunu itikat edilmemesidir.
Mevzu : Yani uydurma hadise gelince onunla amel hiçbir surette câiz olmadığı gibi rivayeti de câiz değildir. Ancak mevzu olduğunu bildirerek rivayet edilebilir.
İZAH
Hadisin pek zayıf olması rivayet yollarından hiçbirinin yalancılardan veya yalanla müttehem râvilerden hâli kalmamasıdır.
Ben derim ki: Ulema bu hadîsle amel ettiklerine göre onun zâtı şiddetli değildir. Rivayet yollan onu hasen derecesine yükseltmiştir. Sünnet olduğuna itikattan murad o hadisle amel etmektir.
Suyûtî'nin «Takrib» şerhindeki ifadesi şöyledir: «Üçüncüsü o hadisle amel ederken onun sübutuna itikad etmemek, bilakis ihtiyatlı davranmaktır».
Ulemadan bazıları zayıf hadîsle mutlak surette amel caiz olmadığını, birtakımları da mutlak

surette amel câiz olduğunu söylemişlerdir.
Mevzu hadîse gelince; bu, Resûlüllah (s.a.v.) üzerinden uydurulan hadisdir ki bilicma' haramdır. Hatta ulemadan bazıları hadîs uyduranın küfrüne hükmetmişlerdir. Resûlüllah (s.a.v.): «Her kim benim söylemediğim bir şeyi benim üzerimden söylerse cehennemdeki yerine hazır olsun» buyurmuştur. Böyle bir hadîsi hiçbir suretle, hatta amellerinin fazileti babında dahi rivayet câiz değildir. Tahtavî bunu şeriat kaidelerine muhalif olursa diye kayıtlamıştır.
Umumî bir kaideye dahil olursa rivayetine bir mâni yoktur. Fakat hadis diye değil, umumî bir kaideye dahil olduğu için söylenir. İyi düşün!..
Mevzu hadîs ancak uydurma olduğu beyan edilerek rivayet edilebilir. Zayıf hadîs ise zaafı beyan edilmeksizin de rivayet olunabilir. Lâkin isnatsız olarak rivayet etmek istenilirse Resûlüllah (s.a.v.) şöyle buyurdu, gibi cezim sigası kullanmamalı, bilakis bize böyle rivayet edildi, kulağımıza böyle geldi, yahut şöyle varit olmuştur, ondan böyle nakledilmiştir, gibi temriz sigaları kullanmalıdır. Sahih olup olmadığı şüpheli bulunan hadîs hakkında dahi ayni temriz sigaları kullanılır. «Takrib» nam eserde de böyledir.
METİN
Abdestten sonra Peygamberimize salâvat getirilmelidir. Lâkin Zeylai her uzuvdan sonra salâvat getirileceğini söylemiştir. Abdest bittikten sonra:
"Allahümmec'alni mine't-tevvâbin vec'alnî minel mütetahhirin."
demeli ve ondan sanra ayakta yahut oturarak kıbleye dönmeli, abdestten artan sudan içmelidir. Nitekim Zemzem suyu da böyle içilir. Bu iki yerden maadasında ayakta su içmek tenzihen mekruhtur.
İbn Ömer'in: «Biz Peygamber (s.a.v.) zamanında yürürken yemek yar, ayakta iken su içerdik» dediği rivayet olunmuştur. Yolcunun ayakta su içmesine ruhsat verilmiştir.
Âdabdan bazıları da; göz çukurlarına, topuklara, ökçelere ve ayak çukurlarına dikkat etmek, gurre ve tahçili uzatmak, ayaklarını sol el ila yıkamak, kışın abdeste başlarken evvelâ ayaklarını ıslatmak, mendille silinmek, ellerini silkmemek. Kadir suresini okumak, kerahet vakti değilse iki rekat namaz kılmaktır.
İZAH
«el-Münye» nâm eserde şu da ziyade edilmiştir: Abdest bittikten sonra gökyüzüne bakarak:
«Subhânekellâhümme ve bihamdik, eşhedü en lâilâhe illâ ente estağfiruke ve etübu ileyk ve eşhedü enne Muhammeden abdüke ve Rasülük»
demelidir. Metindeki abdest duasının mânâsı. Ya Rabbî beni tevvâbînden eyle! Benitemizlenenlerden eyle, demektir.
Tevvâbîn, her günah işledikçe tövbe edenler,
Temizlenenler de günahı kalmayanlardır.
«(el-Münye»de bu duaya şu cümleler de eklenmiştir:
( )
"Vec'alni min ibadike's-salihin vecalnî minellezine lâhavfün afeyhin velahüm yahzenûn."
Mânâsı; «Yâ Rabbim beni salih kullarından eyle! Beni korku ve üzüntü görmeyecek kullarından eyle!» demektir. Yine «el-Münye»de beyan edildiğine göre, abdest suyundan içtikten sonra:
"Allahümmeşfini bi şifâike ve dâvni bidevâik va'simmî minel ve hell vel amrazi vel evcâ"
duasını okumalıdır. Mânâsı; «Yâ Rabbî bana şifân ile şifâ, devan ila devâ ihsan eyle!.. Beni korkudan, hastalıklardan, sızılardan koru...» demektir.
Hilye sahibi diyor ki: Ben bunu meşhur dualar arasında göremedim. Ama güzel bir duadır. Şimdi şu kalır: Bir kimse ibrik gibi bir kabdan abdest alırsa abdestten artan suyundan içer. Bu açıktır. Fakat havuz gibi büyük bir sudan abdest alırsa ondan kalan sudan da içecek midir? Burası kayda şayandır. «ez-Zâhire»:de Fetevây-ı Ebu'l-Leys'den naklen şöyle deniliyor «İçmek İçin konulan su çok olmadıkça ondan abdest alınmaz. Ama abdest için konulan sudan içilir». Ayni eserde bundan sonra İbnü'l-Fadl'in bunun aksini söylediği rivâyet olunuyor. Şu halde abdestten artan su abdestin tabirlerinden olduğuna göre içilir mi içilmez mi? Zahire bakılırsa içilir. İyi düşün!..
Ayakta veya oturarak ifâdesinden suyu içen kimsenin bu iki yerde muhayyer olduğu anlaşılıyor. Yani abdestten artan su ile Zemzem'i içen kimse ayakta içerse kerahet yoktur. Sair yerlerde böyle değildir. Burada mendup olan abdest suyundan içmektir. Yoksa ayakta içmek kaydıyla mukayyet değildir.
Mussannıfın sözü bunun aksini iktiza ediyor. Lâkin Mirâcı'd-Dirâye'de, ayakta içilir, denilmiş.
Hulvanî ayakta veya oturarak içmekte muhayyer olduğunu söylemiş, «Fethü'l-Kadîr»de isterse oturur denilmiş, «el-Bahr»da da bu tekrar edilmiştir. «es-Sirâc» nâm eserde; ayakta su içmek yalnız bu iki yerde müstehaptır, denilmiştir.
Malumun olsun ki Buharî ile Müslim'in rivâyet ettikleri bir hadiste Peygamber (s.a.v.): «Sakın sizden biriniz ayakta su içmesin, unutur da içerse kussun» buyurmuştur. Yine aynı eserlerde

Resûlüllah (s.a.v.l'ın Zemzem'i ayakta içtiği bildirilmektedir.
Buhari'nin Hz. Ali (r.a.)'den rivâyet ettiği bir hadiste «Ali (r.a.) abdest aldıktan sonra ayağa kalkarak abdestinden ortan suyu içmiş, sonra: «Bir takım insanlar ayakta su içmeyi kerih görüyorlar, Peygamber (s.a.v.) benim yaptığım gibi yaptı» demiştir.
İbni Mâce ile Tirmizî'nin Kepşetü'l-Ensâriye (r.a.)'den rivayet ettikleri bir hadîste: «Resûlüllah (s.a.v.) Kepşe'nin yanına girdi, evinde asılı bir tulum vardı, ondan ayakta su içti. Bunun üzerine Kepşe tulumun ağzını keserek Resûlüllah (s.a.v.)'ın mübarek ağzının değdiği yeri ile bereketlenmekistedi» denilmektedir.
Tirmizî «Bu hadîs hasen sahih gariptir» demiştir. Bu sebeble ulema bu hadîslerin oralarını bulmak hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları Resûlüllah (s.a.v.)'ın ayakta su içmekten men etmesi fiilini nesh etmiştir, demiş; birtakımları bunun aksini söylemişlerdir.
«Nehî; tenzih içindir, fiil ise cevazı beyan eder» diyenler de vardır, ki Nevevi doğru olan da budur, diyor.
«el-Hilye» sahibi, Hz. Ali'nin yukarıda zikredilen hadisi ile buna itiraz etmiştir. Çünkü Hz. Ali, mekruhtur, diyenleri reddetmiştir.
«Hilye» sahibinin bir delili de Tirmizi ile başkalarının rivayet ettikleri İbn-i Ömer hadîsidir. Hz. Abdullah İbn-i Ömer: «Biz Resûlullah (s.a.v.) devrinde ayakta yer, içerdik» demiştir. Tirmizi bu hadisin hasen olduğunu söylemiştir.
Tahtavî ayakla su içmekte bir beis görmemiş, bu hususstaki yasaklamanın sadece zarar vermek endişesinden ileri geldiğini söylemiştir. Nitekim rivayete göre Şabî' de: «Resûlüllah (s.a.v.) ayakta su içmeyi ancak eziyet verdiği için kerih görmüştür» demiştir.
«el-Hilye» sahibi: Nevevi'nin doğru bulduğu kerahet şer'îdir. Terkinden dolayı sevab verilir. Bu kavle göre ise irşâdidir Terkinden dolayı sevab verilmez, diyor. Bundan sonra istisnâ edilen iki yeri, yani abdestten artan su ile Zemzem suyunu ayakta içmeyi ve diğer suları ayakta içmenin mekruh olmasını müşkül görerek bu kavillerden hiçbirine uymadığını söylüyor.
Evet Tahavi'nin tercih ettiği şıktan zarardan emin olmak şartıyla cevaz mânâsı çıkarılır. Fakat nedip mânâsı çıkarılamaz. Meğer ki «Abdestten artan suyun içilmesinin mendup olduğunu Tirmizi'nin rivayet ettiği Hz. Ali hadîsinden çıkarılmıştır» denilsin. Hadîs şudur;
«Hz. Ali (r.a.) ayaklarını yıkadıktan sonra ayağa kalkarak abdestinden artan suyu ayakta içmiş. sonra size Resûlüllah (s.a.v.)'ın temizliğinin nasıl olduğunu göstermek istedim» demiştir. Bu babta şöyle bir hadis de vardır:
«Abdestten artan suyu içmekte 70 derde deva vardır. Bunların en aşağısı aslımdır».
Lâkin hadis hâfızları bu hadisin bir hiçten ibaret olduğunu söylemişlerdir. Hâsılı bu iki yerde ayakta su içmenin müstehap olmasından geçtim, içilip içilmeyeceği bile bahis mevzuu olmuştur.
Müstehap diyemezsek ihtimal en güzeli kerahati yok demektir. Zira Zemzem suyu şifadır. Abdestten artan su da öyledir.
Abdülganî Nablusı Hediyetübnü'l-İmâd şerhinde şöyle diyor: «Tecrübe etmişimdir ki, bir hastalığa tutuldum mu abdestten artan,su ile ilaçlanır ve hemen şifa bulurum. Sâdık peygamberimiz, (s.a.v.)'in bu babtaki sahih tıbb-ı nevevisine itimat ederim, daima adetim budur».
İbni Ömer hadîsini Tirmizî'den başka Tahavî, İmam Ahmed ve İbni Mâce de rivayet etmiştir. İbni Ömer bununla yemeğin hükmünü beyan etmek istemiştir. Lâkin İmam Ahmed'le Müslim'in ve Tirmizi'nin Hazret-i Enes'den rivayet ettikleri bir hadîsde Hazret-i Enes: «Peygamber (s.a.v.) bir kimsenin ayakta su içmesini yasak etti» demiştir.
Katâde: «Enes'e ya yemek ne olacak, dedim; o daha kötü ve çirkindir, cevabını verdi» demiştir.
Suyûtî'nin «el-Camiu's-Sagir'inde: «Peygamber (s.a.v.) ayakta yeyip içmeyi yasak etti» hadîsi vardır. İhtimal ki buradaki nehy dahi tıbbî bir sebepledir.
Fusul-i Alâmi'nin 31'inci babında şöyle deniliyor: «Yolda giderken yeyip içmek, uyurken ve yürürken yemek mekruhtur. Ayakta su içmekte beis yoktur, ama yürürken içmemelidir». Bu hususta yalnız yolcuya ruhsat verilmiştir.
Gurre ve tahcil hakkında Buharî ve Müslim'de Ebu Hureyre Hazretleri'nden şu hadis rivayet olunmuştur: Ben Resûlüllah (s.a.v.)'ı: «Şüphesiz Kıyamet gününde abdest eserlerinden alınları sakar, ayakları sekî olarak çağrılacaklardır. İmdi sizden kim sakarını uzatabiliyorsa bunu yapsın» buyururken işittim.
Bir rivayette: «Sizden kimin elinden geliyorsa gurre ve tahcilini uzatsın» buyurulmuştur.
«el-Bahr»nâm kitabta: «Gurrenin uzatılması tahdit edilen miktarın üzerine ziyade etmekle olur» deniliyor.
«el-HiIye» sahibi dahi: «Tahcil, el ve ayaklarda olur. Bunun bir sınırı olup olmadığını ulemamızın eserlerinde görmedim» demiştir.
Nevevî bu babta Şafiîlerin üç kavil üzerinde ihtilâf ettiklerini söyler.

Birinci kavle göre ziyade, dirseklerle topukların üzerine sınırsız olarak yapılır.
İkinci kavle göre, pazularla baldırların yarısına kadar yıkanır. Üçüncüye göre, omuzlarla dizlere kadar yıkanır.
Nevevî: «Hadîsler bunların üçünü de iktiza etmektedir» demiştir. Hanefîlerden Tahtavi «Şir'a» şerhinden bu kavillerin yalnız ikincisini nakletmiştir.
Ayakları sol elle yıkamaktan murad; ihtimal oğuşturmaktır. Çünkü suyu sağ elle dökünmenin mendup olduğunu evvelce beyan etmiştik. Bilâhare İsmail Nablusî'nin şerhinde: «Suyu iki ayağına sağ eliyle döker ve onları sol eliyle yıkar» denildiğini gördüm.
Suyûtî «el-Camiu's-Sagir»de Ebu Hureyre (r.a.)'den şu hadîsi rivayet etmiştir: «Biriniz abdest alırken ayaklarının altını sağ eliyle yıkamasın».
Ayakları ıslatma meselesine gelince: «el-Bahr» nâm eserde Halef b. Eyüb'den naklen şöyle deniliyor: «Kışın abdest alan kimsenin evvelâ abdest uvuzlarını yağlamaya benzer bir şekilde ıslatması gerekir. Ondan sonra suyu üzerlerine dökmelidir. Çünkü kışın su âzâdan uçar».
Mendille silinmeyi «el-Münye» sahibi gusülde söylemiştir. «el-Hilye» sahihi ise: «Ben ondan başka kimsenin bunu söylediğini görmedim. Ancak keraheti hususunda hilâf vardır» der.
«el-Hâniyye»'de: «Abdest alan ve yıkanan kimsenin mendille silinmesinde beis yoktur» deniliyor. Resûlüllah (s.a.v.)'ın böyle yaptığı rivayet olunmuştur. Bazıları bunu mekruh görmüş, birtakımları yalnız abdest alana mekruh olduğunu söylemişlerdir. Şu var ki «Mübalâğa gösterip iyice silmemeli. abdest eseri a'zânın üzerinde kalmalıdır» demiştir.
«Hızânetü'l-Ekmel»de ve diğer kitaplarda da silinme hakkında, beis yoktur, denilmiş. «el-Hulâsa»da bu kavil İmam Muhammed'in «el-Asıl» nâm eserine nisbet edilmiştir. «Abdest aldıktan sonraellerin silkilmemesi gerekir. Abdestte ellerinizi silkmeyin, çünkü elleri silkmek şeytanın yelpazeleridir» hadisiyle menedilmiştir. Bu hadîsi el-Mirâc sahibi rivâyet etmiştir. Fakat Münavî'nin de dediği gibi hadis zayıftır. Bilâkis Buharî ile Müslim'de Meymune (r.a.)'den şu hadîs sabit olmuştur: «Hazreti Meymune Resûlüllah (s.a.v.)'a. yıkandıktan sonra bir bez getirmiş. Resûl-i Resül-i Ekrem onu reddederek, suyu eliyle silkmeye başlamıştır». İyi düşün!..
Abdestten sonra Kadir suresinin okunması hakkında bir takım hadisler varit olmuştur. Bunları fakîh Ebu'l-Leys «Mukaddime» sinde beyan etmişse de «el-Hilye» sahibi şöyle diyor: Bunları üstadımız Hâfız İbni Hacer Askalâni'ye sordular da hiçbirinin Peygamber (s.a.v.)'den kavlen veya fiilen sabit olmadığını söyledi. Ama ulema zayıf hadisi rivayet ve amellerin faziletleri babından onunla amel hususunda müsamaha gösterirler dedi.
Abdestten sonra iki rekât namaz kılmak Müslim'le Ebu Davud'un ve başkalarının rivayet ettikleri: «Bir kimse abdest alır ve abdesti güzel eyler de iki rekat namaz kılar, bütün kalbi ve kalıbı ile o namaza yönelirse, o kimseye cennet vacip olur» hadisine istinat eder.
Nafile namazları için kerahet vakitleri beştir:
a - Güneş doğmadan önce,
b - Güneş doğarken,
c - Semânın tam ortasında iken,
d - İkindi namazından sonra,
e - Güneş kavuşurken. Zira mekruhu terketmek nafileyi işlemekten efdaldir. Nitekim el-Münye şerhinde de böyle denilmiştir.
TETİMME : Abdestin menduplarına gasbedilmiş su ile abdest almamayı, gasbedilen yerden teyemmüm etmemeyi de katmak gerekir. Meselâ Semud kavminin kuyuları böyledir. Şafiîler bu kuyulardan çekilen su ile abdest almanın mekru'h olduğunu söylemişlerdir. Hatta Hanbeliler onlardan su almanın memnu olduğunu bildirmişlerdir. Zâhire bakılırsa böyle bir abdestin onlarca sahih olmaması icap eder. Mezhebimize göre ulemanın hilâfına riayet matlup bir şeydir. Keza kadından artan su ile yıkanma hususunda da aynı şey söylenmiştir. Nitekim az ileride Menhiyât Babında görülecektir.

ABDESTİN MEKRUHLARI

METİN
Suyu yüze veya başka bir uzva çarpmak tenzihen mekruh, nehir suyundan veya mülkü olan suda israf ve takdir yapmak tahrimen mekruhtur. Üç defadan fazla yıkamak da israftan sayılır. Abdest alanlara vakfedilen suyu israf ise haramdır. Medreselerin suları bu kabildendir. Yeni su alarak başına meshi üç defa yapmak da mekruhtur. Bir su ile üç defa mesh ise mendup yahut sünnettir.
İZAH
Mekruh mahbubun zıddı, yani sevilmeyen şeydir. Bazen harama da mekruh denir. Kudûri'nin «Muhtasar»ındaki «Bir kimse özrü yokken imam cuma günü cuma namazını kıldırmadan evinde

öğle namazını kılarsa mekruh olur» sözü, haramdır mânâsınadır. Bazen hem kerahet-i tahrimiyeye, hem de kerahet-i tenzihiyeye mekruh adı verilir.
Kerahet-i tahrimiyye; harama yakın olan mekrûhtur.
İmam Muhammed ona zannî haram demiştir.
Kerahet-i tenzihiye; yapılması yapılmamasından evlâ olan şeydir. Müteradifi, evlânın hilâfıdır. Nitekim evvelce görmüştük.
«el-Bahr» adlı eserde namazın mekruhları bahsinde şöyle denilmektedir: Bu babda mekruh iki nevidir:
Birincisi; tahrimen mekruhtur ki, mutlak olarak mekruh denildiği vakit o anlaşılır. Nitekim «Fethü'l-Kadîr»in zekât bahsinde de beyan edilmiştir.
Bu vacip derecesinde kuvvetli olup ancak vacibi isbat eden delille sabit olur. Yani sübutu zanni olan delille isbat edilir,
İkincisi; tenzihen mekruhtur. Bunun mevkii. terk-i evlâ olmaktır. Ulema bunu da çok defa mutlak kullanırlar. Nitekim «el-Münye» şerhinde öyledir. Şu halde ulemanın mekruh dedikleri şeyin mutlaka deliline bakmak gerekir.
Delili zanni ise, kerahet-i tahrimiyye ile mekruh olduğuna hükmedilir. Meğer ki nehyi tenzihiye hamledecek bir sebep bulunsun. Delil nehiy değil de kat'i olmayarak terkedilmesini bildiriyorsa kerahet-i tenzihiyyedir.
TAKDİR: Suyu yeterinden az kullanmaktır. Suyu yağ sürercesine az kullanmalı. Bilakis a'zâdan damlaması belli olacak şekilde dökülmelidir ki, her defasında yüzde yüz yıkadığı anlaşılsın.
İsraf, suyu şer'i hacetten fazla kullanmaktır Zira İbni Mace ile başkalarının Abdullah bin Amr bin As'dan rivayet ettikleri bir hadîsde şöyle buyurulmuştur: «Resulüllah (s.a.v.) abdest alan Sa'd'ın yanına uğradı da bu israf ne dedi? Sa'd abdestte israf var mıdır, diye sordu. Peygamber (s.a.v.) evet, nehirde bile olsan israf vardır, buyurdular».
Uzvu üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikat ettiği halde üçden fazla yıkamak israftır. Üç yıkamanın sünnet olduğuna itikad etmez da şübhelenerek kalbi kanaat getirsin diye fazla yıkar, yahut abdest üzerine abdest maksadıyla abdesti bitirdikten sonra yıkarsa mekruh olmaz. Nitekim evvelce izah etmiştik.
Su kullanmakta israfın tahrimen mekruh olduğunu «el-Hilye» sahibi Şafiilerin bazı müteehhirîn ulemasından nakletmiş, «el-Bahr» sahibi ile diğer bazı ulemamız da buna tâbi olmuşlardır. Bu mesele evvelce «Fethü'l-Kadir»den naklettiğimiz hükme muhaliftir. Orada takdir ve israfı terketmek menduplardan sayılmıştır. «Bedâyı'» ve diğer kitaplarda da aynı izahat vardır. Lâkin «el-Hilye»de Hulvâni'nin onun sünnet saydığı, Kâdıhân'ın da sünnet kabul ettiği bildirilmiştir ki güzeldir.
«el-Bahr» ve «en-Nehir» sahipleri dahi bu kavli güzel bulmuşlardır. «en-Nehir» sahibine göre sünnetten murad sünnet-i müekkededir. Çünkü israf mutlak surette menedilmiştir. «el-Müntekâ» sahibi israfı menhiyyattan saymıştır. Binaenaleyh tahrimen mekruh olur. Zira kerahet mutlak söylenirse kerahet-i tahrimiyye anlaşılır. Böylece israf ve takdiri terketmenin mendup sayılması zayıf bir kavil olur.
Ben derim ki: «Bunun üzerine ziyade ve noksan yapan kimse tecavüz ve zulmetmiş olur» hadisindeki nehyin bizim mezhebimize göre itikada hamledildiğini evvelce görmüştük. Nitekim bu husus «Hidaye» ve diğer kitaplarda beyan edilmiş, «el-Bedâyı'» sahibi «sahih olan budur» demiştir. Hatta bir kimse bir uzvun üç defa yıkanmasının sünnet olduğuna itikad eder de üçten fazla veya noksan yıkarsa, hadîsteki tehdide mâruz kalmaz. Bunun kerahet-i tahrimiyye ifade etmediği açık olduğunu daha evvelce söylemiştik. Ama bu onun kerahet-i tenzihiyye ile mekruh olmasına aykırı değildir. Burada «Fethü'l-Kadîr», «Bedâyı'» ve diğer kitaplarda israf ve takdiri terk etmenin mendup sayılması işte bu tashihe binaendir. Şu halde tenzihen mekruhdur.
Musannıfın israf ve takdiri yasak edilen şeylerden, sayması buna aykırı değildir. Nitekim suyu yüze çarpmayı da yasaklardan saymıştır. Çünkü tenzihen mekruh olan şey dahi ıstılâhda hakikaten, lügatta mecazen yasak edilmiştir.
«et-Tahrir» nâm eserde de böyle deniliyor. Keza «el-Hızânatü's-Semerkandiye» sahibi de onu yasaklardan saymıştır. Ama üç defa yıkamanın tam sünnet olduğuna itikad etmezse, diye kayıtlamıştır.
İsrafı terketmeyi sünnet sayanların kavli buna hamledilir. Kerahet mutlak surette, kerahet-i tahrimiyye mânâsına alınamaz. Nitekim yukarıda gördük.Şu da var ki hadîsdeki nehyin kerahet-i tahrimiyye mânâsına alınmasına mâni sebep meydandadır. Meselâ üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikad etmeyen bir kimsenin nehir suyu ile abdest alırken ısraf yapması, nehirden bir kap su doldurup da tekrar nehre dökmesi gibidir. Bunda faydasız abesle iştigal etmiş olmaktan başka bir mahzur yoktur. Fazlalık abdestle emredilenin üzerine yapılan ziyadedir. Onun için hadiste ona israf denilmiştir.

Kâmus'ta israf: bir şeyi saçmak yahut tâattan başka bir yere sarfetmektir, deniliyor. Üçden fazla yıkamanın, emredilen miktardan fazla olması ve tâat sayılmaması, haram olmasını icap etmez. Evet üç defa yıkamanın sünnet olduğuna itikat ederse fazla yıkadığı takdirde tecavüz ve zulmetmiş olur. Çünkü ibâdet olmayan bir şeyi ibâdet itikat etmiştir. Onun için ulemamız nehyi bunahamletmişlerdir. Bu takdirde yasak edilmiş olur. Terkedilmesi sünnet-i müekkededir. Bunu şârihin evvelce beyan ettiği «Akarsuda israf caizdir» sözü dahi takviye etmektedir. Yine evvelce görmüştük ki, caiz kelimesi, bazen şeriattan memnu' olmayan bir şeye ıtlak edilir. Şu halde kerahet-i tenzihiyyeye de şâmildir. Bu izahatla ulemanın ibâreleri birleşmiş olur. Ama görüyorsun ki şârihin burada söyledikleri mezhep ulemasının sözleri değildir. Onun söyledikleri ulemamızın sarahaten beyan ederek sahih kabul ettiklerine muaraza edemez. Burada benim anladığım budur, vesselâm...
Abdest almak için vakfedilen suda israf haramdır. Buna medrese suIarı da dahildir. Çünkü burada ziyadesine izin verilmemiştir.
Vakıf; ancak şer'i abdest alanlar için yapılmış, suyun başka bir husus için mubah olduğu kastedilmemiştir. Ama bunun da sarnıç, havuz emsali gibi akmayan sular diye kayıtlanması gerekir. Dimaşk medreseler ile camilerinin suları gibi akarsular, nehir suyu gibi mubahtırlar.
METİN
Abdestte men edilen şeylerden bazıları da kadından artan su ile abdest almak ve pis bir yerde abdest almaktır. Çünkü abdest suyu muhteremdir. Mescitte abdest almak da men edilmiştir. Meğer ki bir kap içinde yahut abdest için hazırlanmış bir yerde almış olsun. Suya tükürmek ve burnu atmak da yasaklardandır.
İZAH
Abdestte men edilen şeyler keraheti tenzihiyye ile mekruh olanlara da şâmildir.
Kadından artan su ile abdest meselesine gelince: «es-Sirâc» sahibi; «Erkeğin kadından artan su ile abdest alması ve yıkanması câiz değildir» diyor. Bunun mânâsı tahrimen mekruh olmasıdır.
İmam Ahmed'e göre mükellef bir kadın nikâh halveti gibi bir yere çekilir de orada az bir su ile tam olarak hadesten yıkanırsa erkeğin ve hünsânın ondan artan su ile hades gidermesi sahih olamaz. Nitekim mezhebin kitaplarında beyan edilmiştir. Bu taabbüdî yani kulluk icabı yapılan bir iştir. Çünkü «Buharî»den mâada bütün hadîs kitablarında rivayet edildiği ne göre Peygamber (s.a.v.) erkeğin kadından artan temizlik suyu ile abdest almasını yasak etmiştir.
«Guraru'l-Efkâr» sahibi bu meseleyi anlattıktan sonra bizim delilimiz «Müslim» hadîsidir.
Hazreti Meymûne: «Ben bir çanakdan su alarak yıkandım ve çanakda biraz su arttı. Az sonra Peygamber (s.a.v.) gelerek ondan yıkandı. Kendisine: ben ondan yıkanmıştım. dedim. Bunun üzerine: suda cünüblük yoktur, buyurdular» demiştir.
İmam Ahmed'in rivayet ettiği hadîs bununla neşhedilmiştir.
Ben derim ki: neshin muktezası bize göre o suyun tahrimen değil, tenzihen mekruh olmasıdır. Ama bu söz «Sirac»tan naklettiklerimize aykırıdır. Yine «Sirac»ta bildirildiğine göre nesih davası nasihin sonra geldiğini bilmeye bağlıdır. ihtimal ki bu hüküm Hazret-i Meymune'nin «Ben yıkanmıştım» sözünden alınmıştır. Çünkü bu söz onun nehyi daha önceden bildiğini gösterir. Böylelikle nâsih sonra gelmiş olur. Allahu âlem...
Şâfiiler bunda kerahet olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh biz neshe kail olsak da hilâfa riayet için onu mekruh kabul etmek gerekir.
TENBİH : Yukarıda beyan ettiklerimizden alarak, gasbedilen kuyudan alınan su ile abdest ve gasbedilen yerden teyemmümün de mekruh olması gerekir. Velev ki ben bunu ulemamızdan hiçbirinin eserinde görmemiş olayım.
Şâfiiler Semûd kavminin yaşadığı, beldeki Devekuyusu gibi yerlerden abdest almanın mekruh olduğunu sarahaten söylemişlerdir.
İmam Ahmed'e göre de mubah değildir.
Hanbelilerden «Şerhu'l-Müntehâ» sahibi demiştir ki «Bizim delilimiz İbni Ömer hadisidir». İbni Ömer (r.a.): «Halk Resûlüllah (s.a.v.)'la birlikte Semûd kavminin yaşadığı el-Hicr'e indiler de kuyularından su çekerek onunla hamur yoğurdular. Derken Resûlüllah (s.a.v.) onlara çektikleri suyu dökmelerini, hamurları da develere yedirmelerini emir buyurdu. Ve develerin su içmeye geldikleri kuyudan su almalarını söyledi» demiştir. Bu hadîs muttefakun aleyhtir.
«Şerhu'l-Muntehâ» sahibi: «Bunun zahirî onunla temizlik yapmanın memnu' olduğunu gösterir» demiştir. Devekuyusu o zamanlarda hacıların develerini suladıkları büyük bir kuyudur.

ABDESTİ BOZAN ŞEYLER

METİN
Abdesti, hayatta olup abdest alan bir kimseden çıkan ve temizlenen yere ulaşan her pislik bozar.

Çıkan pislik mûtât olsun olmasın, necâset yollarından gelsin gelmesin hükmen hep birdir.
Temizlenen yere ulaşmaktan maksat; ona temizleme hükmü lâzım gelmesidir. Sonra pisliğin çıkmasından murâd; necaset yollarında mücerret görülmesi, başka yerlerde velev zorla olsun aynen akmasıdır. Zira ulema: «Bir kimse kanı her çıktıkça siler, silmediği takdirde akarsa abdesti bozulur, böyle olmazsa bozulmaz» demişlerdir. Nitekim gözün, yaranın ve tenasül âletinin içinden akan kan dışarı çıkmazsa abdest bozulmadığı gibi, gözyaşı ve ter gibi şeyler de abdesti bozmaz. Ancak devamlı içki içenin teri müstesnâdır.
Musannıfın beyan edeceği vecihle o abdesti bozar. Bu hususta bizim de söyleyeceklerimiz vardır. Alttan çıkan yel, kurt ve taş gibi pis olmayan şeyler de abdesti bozar.
İZAH
Bozmak, cisimlerde onları meydana getiren cüzleri birbirinden ayırmaktır. Cisim olmayan şeylerde ise, maksadı ifade etmesine mâni olmaktır.
Meselâ abdestten maksat, namazın mubah olmasıdır.
Abdestin bozulması buna mânidir. Abdesti bozan şey pisliğin çıkmasıdır. Yoksa çıkmak şartıyla pisliğin aynı değildir.
«Şarih her pislik» diyerek sözünü umumileştirmek istemiştir. Ta ki abdesti bozan şeyler, sâdece mutat pislikler yahut fazla olan pislik zannedilmesin. Hayatta olup kaydı, ölüden itiraz içindir. Çünkü cenaze yıkandıktan sonra, bedeninden pislik çıksa tekrar abdest aldırmak icap etmez. Sadece pisliğin çıktığı yer yıkanır. Zira pisliğin çıkışı onun hakkında hades olsa, ölüm de hades olmak gerekir. Ölüm hadesten üstündür.
Mûtât olan pislikler; bevil ve kazûrât, mûtat olmayan pisliklerse kurt ve taş gibi şeylerdir.
Şârih; mûtat olsun olmasın kaydı ile İmam Mâlik'in muhalefetine işaret etmiştir. Çünkü İmam Mâlik: «Abdesti bozan şey mutat olan pisliğin çıkmasıdır» demiştir. Nitekim necâset yollarından gelsin gelmesin, kaydı ile de İmam Şâfii'nin muhalefetine tenbihte bulunmuştur. Şâfiî: «Abdesti bozan şey necâset yollarından çıkan pisliktir» demiştir. «Temizleme hükmü tâzım gelmesidir» diyerek izahatta bulunmasının faydası gözün ve yaranın içi ile yapılacak itirazı defetmektir. Çünkü bunların içini hakikaten yıkamak mümkündür. Fakat bir hükmü yoktur. Bundan anlaşılıyor ki sözümüz su ile yıkamanın zarar verdiği yara hakkındadır. Yıkamak zarar etmezse sargısını sökerek akan pisliği yıkar. Zira temizleme hükmü, yani yıkamanın vücubu, sâkıt değil, mevcuddur.
Temizlemeden murad; İbni Kemâl'in dediği gibi gusülde ve abdestte yıkamaya ve meshetmeye şâmildir.
Pisliğin akması hususunda en güzel ifade «en-Nehir» sahibinin bazı müteehhirinden naklettiği şu sözdür: «Maksat velev zorla olsun akmaktır». Çünkü boynuzla alınan kan ve emsali de hükmen temizlemesi lâzım olan şeylerdendir.
Sonra malumun olsun ki hükümden murad, vücubtur. Nitekim bunu birçok ulema sarahaten ifade etmişlerdir. Buna ilâveten menduptur, demeye hacet yoktur. Ama «Fethü'l-Kadîr» sahibi bunun hakkında onu da ziyade etmiştir.
Ben derim ki: «Gayetü'l-Beyan» nâm eserde bildirildiğine göre, ulemamızın kitaplarında yazılan rivayet şudur:
Burundan akan, burnun deliğine ulaştı mı yumuşağına inmese dahi abdesti bozar. İmam Züfer buna muhaliftir. Gerçi «Hidâye» sahibi «Kan burnun yumuşağına inerse abdest bozulur» demişse de o bu sözle bütün ulemamızın ittifak ettikleri şekli anlatmak istemiştir. Ta ki İmam Züfer de dahil olsun.
İmam Züfer'e göre kan burnun yumuşağına inmedikçe abdest bozulmaz. Zira daha evvel zuhur etmemiştir. Bu gösteriyor ki burun deliğinden murad, katı kısmıdır. Bunu ganimet bil!..
İnsanın pislik yollarında pisliğin akması değil, görünmesi murad olduğuna göre erkeğin bevli, kamışının içine inse de ucunda bir şey görünmese abdesti bozulmaz.
Sünnetsizin tenasül kılıfı böyle değildir. Bevil oraya inerse abdest bozulur. Yıkanmasının vacip olmaması, iç uzuvlar hükmünde olduğundan değil, güçlükten dolayıdır. Nitekim Kemal b. Hümam da böyle demiştir.
Pisliğin akmasını izah hususunda ulema ihtilâf etmişlerdir. «el-Muhit»te İmam Ebu Yûsuf'tan naklen «çıkan şeyin yükselip yayılmasıdır» denilmiş; İmam Muhammed'den «şişerek yaranın başından büyük olursa bozacağı» rivayet olunmuştur. Fakat sahih kavle göre bu abdesti bozmaz. «Fet-hü'l -Kadîr» sahibi bunu naklettikten sonra «et-Dirâye»de İmam Muhammed'in kavli esahtır denilmiş, fakat Serahsî birinci kavli ihtiyar etmiştir. Evlâ olan budur demiştir.
Ben derim ki: Bu kavli Kâdıhan v» başkaları da sahih bulmuşlardır. «el-Bahr» nâm eserde değiştirme vardır: Bu hususta Tahtavî de ona tâbi olan budur demiştir.
Kanı silmek ne ise üzerine pamuk veya başka bir şey koyarak emdirmek de odur. Kanın üzerine konan şey ikinci veya üçüncü defalarda da onu emerek toplanan miktar kendi haline bırakılsa

akacak kadar olursa abdesti bozar. Bu reyle ve zannı galip ile bilinir. Kanın üzerine kül veya toprak koyar da içine işleyerek görünür, sonra ikinci ve üçüncü defa koyar ve yine görünürse bunlar toplanarak hesap edilir.
Ulema bunun bir mecliste olanlarının toplanacağını, ayrı ayrı meclislerde olursa toplanmayacağını söylemişlerdir. Bu «Tatarhaniyye»de ve «el-Bahr»da zikredilmiştir.
Ben derim ki: Şu halde daima sızıntı yapan, yaradan çıkan, fakat akma kuvveti olmayıp haline bırakıldığı zaman toplanarak kuvvetlenen ve yerinden akan pislik bezle her kurutulduğunda veya sarıldığında beze işlerse bakılır: Eğer bez azar azar o mecliste işleyen miktar haline bırakılsa, toplanıp akacak gibi ise abdesti bozar. Aksı takdirde bozmaz. Ayrı ayrı meclislerdeki sızıntı bir araya toplanmaz. Bunda yaralılara büyük kolaylıklar vardır. Bu faydayı ganimet bil!..
Galiba ulema bunu kusmaya kıyas etmişlerdir. Burada sebep değişikliği olmadığından alettayin meclis nazar-ı itibara alınmıştır. «es-Sirâc» sahibi Yenâbi'den naklen şunları söylemiştir: .«Yaranınüzerinden kan yaranın hududunu geçmezse bazıları bunun temiz olduğunu söylemişlerdir. Hatta yaralının yanında biri namaz kılar da ona dirhem miktarından fazla kan bulaşırsa namazı caizdir». Kerhî bu kavli tercih etmiştir. En güzeli de budur. Birtakımları pis olduğunu söylemişlerdir ki İmam Muhammed'in kavli de budur. Bu ifadeden anlaşılan şudur:
Bahsedilen kan abdesti bozmaz. Çünkü bulaştıktan sonra da temiz olarak kalmıştır. Kanda itibara alınacak husus, sahibinin bedeninde temizleme hükmünü alacak yere akmasıdır. İyi düşün!..
Gözyaşının abdesti bozmaması; bir illetten dolayı akmadığı zamandır. Nitekim ileride gelecektir.
Musannıf, devamlı içki içenin terini kitabın sonunda muhtelif meseleler bahsinde anlatacaktır. Şarihin bu hususdaki sözünü Tahtâvî nakletmiştir.
Hulâsası şudur: Bu kavil zayıftır. Garip bir tahriçtir. Ona itimat câiz değildir.
Yellenmenin abdesti bozması, aynı necis olduğu için değil, necaset yerinden kopup geldiği içindir. Çünkü sahih kavle göre ayni temizdir. Hatta bir kimse ıslak don giyse, yahut arkasından yelleneceği yer ıslansa, yellendiği takdirde, o ıslak elbise pis olmaz. Umumiyetle ulemanın kavilleri budur. Gerçi Hulvânî'nin donla namaz kılmadığı nakledilmişse de, bu onun verâ' ve takvasındandır.
Alttan çıkan şeyler pis olduğu gibi, erkek ve kadının önlerinden çıkan kurt ve taş da bilittifak abdesti bozar. Nitekim şârih bunları beyan edecektir. Çünkü Zeylâî'nin tercihine göre bunlara necaset bulaşmıştır. Yahut «Bedâyi»de bildirildiği vecihle kurt pislikten doğmuştur.
METİN
Pis olmayan yellenme, kurt ve ufak taş gibi bir şeyin dübürden çıkması abdesti bozar. Bunların yaradan çıkması abdesti bozmadığı gibi iki necaset yolu birleşmemiş olan kadının fercinden çıkması da bozmaz. Bu takdirde kadının abdest alması mendup olur. Vâcip olduğunu söyleyenler de vardır. Bazıları yelin kokusu varsa, abdest vacip olacağını söylemişleridir.
Erkeğin tenasül âletinden çıkan yel abdesti bozmaz. Çünkü bir seyirmeden ibarettir. Hatta arttan yellense de dübürden gelmediğini bilse, yine seyirmedir. Abdesti bozmaz,
Musannıfın bunu yelle kayıtlaması kadınla erkeğin önlerinden çıkan kurt ve taş, bilittifak abdesti bozduğu içindir. Nitekim «Cevhere» de böyle denilmiştir.
İZAH
İki necâset yolu birleşmiş olan kadına mufdat derler. Böylesi önünden yellenince abdest alması müstehap olur. İmam Muhammed'den bir rivayete göre ihtiyaten abdest olması vaciptir. Ebu Hafs bu kavil ile amel ettiği gibi «Fethü'l-Kadîr» sahibi de onu tercih etmiştir. Çünkü yellenmek ekseriyetle arttan olur.
Mufdat kadının hükümlerinden biri gebe kalmadıkça ikinci kocası onu birinciye helâl kılamaz. Zira dürbürden cima edilmiş olması ihtimali vardır. Bu ise helâl değildir. Ancak tecavüz ve zulüm etmeksizin arkasından fercine cima edebilir.
Sidik yolu karışan kadınla kocası cinsî münasebette bulunursa hükmün böyle olmaması gerekir. Çünkü sahih olan kavle göre ferçten gelen yel ile abdest bozulmaz. Bir de sidik yoluna cimamümkün değildir. Bunu «el-Bahr» sahibi ifade etmiştir. Kadının önünden çıkan yelin kokusu varsa bazılarına göre abdest alması cavip olur. Çünkü kokması dübüründen geldiğine delildir.
İsmail Nablusî'nin ifadesi şöyledir: «Bazıları yelin sesi duyulur veya kokusu yayılırsa hadestir, aksi takdirde hades olmaz, demişlerdir».
Seyirmek izdırârî bir harekettir. Hakikatta yellenme değildir; olsa bile necâset yerinden gelmemiştir, abdesti bozmaz. Yellenmenin arttan olmadığını bilmek zan ile olur. Bu babda zannı galib kâfidir. «el-Minah» nâm eserde Hulâsa'dan naklen «Abdesti bozmanın illeti dübürden geldiğini bilmektir. Şübhelenmekle abdest bozulmaz» deniliyor. Bu söz fıkha ve sahih hadîse uygundur. Hadîs-i şerifte: «Yellenmenin sesini işitmedikçe yahud kokusunu duymadıkça abdest bozulmaz» buyurulmuştur. Yelin dübürden geldiği bununla bilinir.

METİN
Yaradan, kulaktan, burundan veya ağızdan çıkan kurt, abdesti bozmadığı gibi et parçasının düşmesi de bozmaz. Çünkü bunlar temizdir. Üzerlerindeki pislik de akmaz.
Bozmanın illeti budur. Muhtar olan kavle göre yarayı sıkarak çıkarılanla kendi kendine çıkan arasında hüküm itibariyle bir fark yoktur. İkisi de abdesti bozar. «el-Bezzâziye» sâhibi de bunu böyle izah etmiş ve; «Çünkü sıkarak çıkarılanda da çıkmak vardır. Binaenaleyh kan aldırmak gibi olur» demiştir. «el-Fetih»de Kâfî'den naklen «esah olan budur» denilmiş, Kuhistânî bukavle itimad etmiş, «el-Kınye» ile «Camiu'lFetâvâ»da da en münâsip kavlin bu olduğu bildirilmiştir. Bu sözün mânâsı; rivâyet yönünden nasslara en uygun, dirâyet yönünden de tercihe şayan olan budur. O halde fetva buna göre verilir demektir.
İZAH
Yara sıkılmamış olsa içindeki pislik çıkmayacakken sıkıldığı zaman çıkması, kendiliğinden çıkmış gibidir. Bu sususta «Hidâye» sahibi ile «Hidâye» şârihleri «Dürer» ve «el-Müntekâ» sahipleri muhaliftirler. «el-Bezzâziye» sahibinin sözü bir bir itiraza cevaptır.
İtiraz şudur: Yarayı sıkarak çıkarılan pislik abdesti bozmaz. Abdesti bozan şey pisliğin çıkmasıdır. Bu ise çıkmak değil, çıkarmaktır.
Cevap: Çıkarmak da çıkmayı gerektirir. Çıkmak mevcuttur. Binaenaleyh çıkarmakla kendiliğinden çıkmak arasında fark yoktur. Ancak «el-İnaye» sahibi: «Çıkarmanın hükmü nassan bildirilmemiştir; velev ki çıkmayı gerektirsin; binaenaleyh onun sübutu kasdî değildir; itibarı yoktur» demiştir. «Fethü'l-Kadîr» de bu babda şu izahat vardır:
«Yaradan pisliği çıkarıp çıkarmamanın belli başlı bir tesiri yoktur. Muteber olan pis bir şeyin çıkmasıdır. Bu çıkarmakla tahakkuk ettiği gibi kendiliğinden çıkmakla da tahakkuk eder. Ve kan aldırmak gibi olur. Nasıl olmasın ki sünnet ve kıyastan elimizde bulunan bütün deliller abdestin bozulmasını pisliğin çıkmasına tâlik etmişlerdir. Bu ise sıkmakla çıkarılanda da mevcuttur.
Bu izahatı Kemal b. Hümam'ın tilmizi İbni Emîr Hâcc «el-Hılye» adlı eserinde takdir etmiş; «el-Münye»şârihi ile «Makdisi» de beğenmişlerdir. «el-Bahr» sahibi ise «İnaye»nin sözünü kabul etmiştir. «İnaye»de «Fethü'l-Kadîr» sahibinin sözü zayıf bulunmuştur. Sen de «Fethü'l-Kadîr»in onun sözünü zayıf bulduğuna hükmedebilirsin. Çünkü yukarıda beyan ettiğimiz vecihle abdesti bozan şey pisliğin çıkması değil, çıkan pisliktir. Remlî haşiyesinde: «Unutmamalısın ki, İnaye'nin zayıftır demesi; Şemsü'l-eimme'nin, esah olan budur sözüne karşı dikiş tutturamaz» denilmiştir.
Kuhistanî «Yarayı sıkmakla çıkarılan cerahat abdesti bozmaz» sözünün fâsid olduğunu bildirmiştir. Çünkü bundan zorla çıkarılan yel ve kazurat gibi şeylerin de abdesti bozmaması lâzım gelir.
METİN
Kendini zor zabt edecek derecede ağız dolusu safra, pıhtılaşmış kara kan, yemek veya su kusmak da abdesti bozar. Başdan inen kan pıhtısı ise abdesti bozmaz. Yemek ile su mideye indikten sonra oraya yerleşmeseler bile galiz necaset olurlar. Velev ki kusmak emdiği anda bebekten çıkmış olsun. Sahih olan kavil budur. Çünkü pisliğe karışmıştır. Bunu Halebî beyan etmiştir. Yemek ve su mideye inmeden yemek borusunda iken kusarsa bilittifak abdesti bozulmaz. Nitekim yılan veyahut çok kurt kusmak da abdesti bozmaz. Zira bunlar haddizatında temizdirler. Ve uyuyanın ağız suyuna benzerler. Uyuyan kimsenin ağız suyu mutlak surette temizdir. Fetvâ bununla verilir. Ölünün ağız suyu böyle değildir. O necistir. Aynen şarap veya sidik kusmaya benzer. Velev ki az olunca abdesti bozmasın. Çünkü aslî itibariyle necistir. Onun pisliği mücaveret itibariyle değildir.
İZAH
«Gayetü'l-Beyan»da bildirildiğine göre safra vücudun dört unsurundan biridir. Bunlar: kara safra, sarı sofra, kan ve balgamdır. Pıhtılaşmış kara kan hakikatta kan değildir. Onun için ağız dolusu olması itibar edilmiştir. Kan olsa azla çoğu arasında fark olmaksızın muhtar kavle göre abdesti bozar. Pıhtılaşmış kanın abdesti bozmaması ittifakidir. Bu mesele «el-Münye» şerhinde beyan edilmiştir. «el-Hilye»de ise «Zatire göre ağız dolusu çok olan miktarı abdesti bozar» denilmiştir Hâsılı kan ya baştan iner, yahud mideden çıkar. Ya pıhtı olur, yahud akar. Başdan inen kan pıhtı olursa bilittifak abdesti bozmaz. Akarsa bilittifak abdesti bozar. Mideden çıkan pihtı ise ağız dolusu olmadıkça bilittifak abdesti bozmaz. Akarsa İmam A'zam'a göre mutlak surette abdesti bozar. İmam Muhammed'e göre ağız dolusu olmadıkça bozmaz. «el-Münye» ile şerhinde ve Tatarhaniyye'de böyle denilmiştir.
el-Bahr sahibi, İmam Ebu Yûsuf'u İmam A'zam'la beraber saymış ve sahih kavil hakkında ihtilaf edildiğini söylemiştir. Bedayî' sahibi imam Azam'la Ebu Yusuf'un kavlini sahih bulmuş; umumiyetle ulemanın bu kaville amel ettiklerini söylemiştir. Zeylai de «Muhtar olan kavil budur» demiştir. «el-Muhît» sahibi ise İmam Muhammed'ın kavlinin sahih olduğunu söylemektedir. «es-Sirâc»da dahi bu kavil tercih edilmiş ve «el-Veciz» nâm eserden nakledilmiştir, Malûmun olsun

ki Bahr, Nehir ve Zeylal'nin ibârelerinde îham vardır. Bizim hâsılı diye başlayarak verdiğimiz tafsilâtla maksad açıklanmıştır.
Ulema necasetler babında mideye inen yemek ve suyun necaseti galiza olduğunu bildirmişlerse de«el-Müctebâ» sahibi doğrusunun necaseti hafife olduğunu söylemiştir. «Fethü'l-Kadîr» sahibi «Mesele işkâlden hâli değildir» diyor. Tamamı «en-Nehir» nâm eserdedir. Şârihin sahih olan kavil budur, sözünün mukabili midede karar kılmadan kusulan yemek ve suyun abdesti bozmamasıdır. Çünkü henüz hali değişmediği için temizdir. Ona bulaşan kusmuk da azdır. Binaenaleyh hades olamaz. Bu kavli «el-Müctebâ» sahibi, İmam Hasan'dan nakletmiştir. «Fethü'l-Kadîr» sahibi «Bunun muhtar kavil olduğu söylenir» demiştir. «el-Bahr» adlı eserde de sahih kabul edildiği, «el-Mirâc» ve diğer kitaplardan naklolunmuştur. Halebî «el-Menyetü'l-Kebîr» şerhinde «Sahih olan kavil zahir-i rivayeden nakil edilendir ki, necis olmasıdır. Çünkü necâsete karışmış ve içine pislik işlemiştir. Balgam böyle değildir» demiştir.
Ben derim ki: Her iki kavil sahih kabul edildiğine göre zahir-i rivayeden ayrılmak olmaz. Onun için şârih bozar diye kat'î hüküm vermiştir.
Şârih yılanın temiz olduğunu söylemişse de «el-Bahr ve «en-Nehir» nâm eserlerde onun necis olduğunu söyleyenler bulunduğu bildirilmektedir. Bu takdirde ağız dolusu kusarsa abdestin bozulması icap eder. Lâkin sular bahsinde görüleceği vecihle karada yaşayan yılan suda ölürse onu pisler.
İhtimal buradaki yılan akar kanı olmayacak derecede küçük olana hamledilmiştir. Bu takdirde suyu pislemez, o da kurt gibi temiz olur. Uyuyan kimsenin ağzından akan su mutlak surette yani başdan insin, mideden çıksın; sararıp koksun veya kokmasın temizdir. «el-Bahr»'da «et-Tecnîs»'den naklen fetva bununla verilir denilmiş; bu sözle meselede muhalifler bulunduğuna işaret edilmiştir. Filhakika Ebu'n-Nasr muhalefet ederek, «Ağızdan akan su sarı olup kokarsa kusmuk gibidir» kavlini ihtiyar etmiş; İmam Ebu Yûsuf da necis olduğunu söylemiştir. Bir kimsenin aynen şarap ve sidik kusması onları içmesiyle tasavvur olunur. Bunlar az kusulduğu zaman abdesti bozmasalar da esasen necisdirler. Pislikleri mücâveretten yani pislik yanında bulunmalarından değildir. Yemek gibi şeyler kusmak bunun hilâfınadır. Çünkü bunlar ağız dolusu çok ise mücaveretten dolayı pis olur ve az kusulursa abdesti bozmazlar. Kendileri de necis olmazlar.
METİN
Balgam kusmak mutemet kavle göre asla abdesti bozmaz. Ancak yemekle karışık olursa bozar. Bu takdirde ikisinden hangisi fazla ise ona itibar olunur. İkisi de müsavi miktarda ise her biri ayrı ayrı itibara alınır. Akan kan ağızdan olsun. mideden gelsin ve ,keza galibe hükmen tükürükten fazla olsun yahut ihtiyaten ona müsâvi bulunsun, abdesti bozar. Tükürükten az olan karışık kan abdesti bozmaz, irin de kan gibidir. Bunların sümükle karışması da tükürük gibidir. Bir uzvu emerek içi kan dolan sülüğü kusmak abdesti bozar. Büyük olursa kene dahi sülük gibidir. Çünkü bu takdirde ondan akar kan çıkar. Sülükle kene böyle olmazlarsa abdesti bozmazlar ve sivrisinekle sinek hükmünü alırlar. Zira bunlarda akar kan yoktur. «el-Hâniyye» nâm eserde böyle beyan edilmiştir. «Kuhistânî»de: «Yaranın üzerindeki şişten akan cerahat şiş yeri geçmedikçe abdesti bozmaz. Sargı ile bağlanır da ıslaklık dışına çıkarsa bozar» denilmiştir.
İZAH
Balgam kusmak asla abdesti bozmaz, bundan murad; mideden gelsin, baştan insin bozmak demektir. Ama mideden çıkan balgam İmam Ebu Yusuf'un kavline göre abdesti bozar. Şarih «mutemed kavle göre» kaydiyle buna işaret edilmiştir. Fazlaya itibar şöyle olur:
Yemek ayrı olmuş olsa ağzı dolduracak kadar çoksa balgamla karışık bulunduğu zaman abdesti bozar. Balgam, yemekten fazla ve yalnız başına ağzı dolduracak miktarda çok ise mesele ihtilâflı olarak kalır. İkisi müsâvi olup ayrı ayrı itibara alındıklarında her biri ağız dolusu miktarı ise abdest bilittifak yemekle bozulur. böyle değilseler bilittifak abdest bozulmaz. Biri diğerine ilâve edilemez. Mecmuunun ağız dolusu olması da itibara alınmaz.
Metleri şerh eden ulema: «Mideden veya ağızdan gelen kan tükürükten fazla yahut ona müsavi olursa abdesti bozar» demişlerdir. İbni Melek dahi: «Mideden gelen kan tükürükten az olursa bilittifak abdesti bozmaz» demiştir. Fakat Zeylaî'nin sözüne bakılırsa bu kan az dahi olsa abdesti bozar. «el-Bahr» sahibi: «Bu sözün doğru olmadığı meydandadır Çünkü nakledilen rivayete aykırıdır. Hem ağızdan çıkan kanla mideden gelen kan tükürükle karıştıklarında aralarında bir fark düşünülemez» demiştir. Rahmeti «el-Bahr» sahibinin bu sözünü reddederek: «İbni Melek'in sözü Zeylai'nin sözüne muaraza edemez. Zira Zeylaî'nin mertebesi büyüktür. Bir de iki kan arasında fark düşünülemez değil, açıkça düşünülebilir.
Şöyle ki:
Ağızdan çıkan ve tükürükten az olan kan kendi değil, tükürük kuvvetiyle çıkmıştır, binaenaleyh abdesti bozmaz. Nitekim bazıları kuvvet kullanarak çıkarılan cerahatın abdesti bozmadığını

söylemişlerdir. Mideden gelen kan ise kendi kendine çıkmıştır.
Zira tükürüğe ancak mideden çıktıktan sonra karışmıştır. Tükürük mideden gelmez. Onun yeri ağızdır demiştir.
Şu halde şârihlerin mutlak olan sözleri mideden gelmeyen kana hamledilir. Zeylaî'nin sözü de nakledilen rivayete aykırı düşmez. Allahu a'lem!..
«el-Bahr» sahibinin beyanına göre kanın tükürükten fazla veya ona müsavi olmasının alâmeti tükürüğün kırmızı renk alması; tükürükten az olmasının alâmeti de tükürüğün sarı olmasıdır. Tükürükle kan müsavi olduklarında ihtiyatan abdestin bozulduğuna hükmolunur. Zira kanın akma ve akmama ihtimalleri vardır. İhtiyaten akmış kabul edilir. Ama abdestin bozulduğunda şüphe etmek böyle değildir. Ortada mücerret bir şüpheden başka bir şey yoktur. Yakinen bilinen bir şey şüphe ile zâil olamaz. Hüküm itibariyle irin de kan gibidir. Ancak Allâme İsmail Nablusî: «Ben irinin tükürükten fazla veya noksan olduğuna alâmet gösteren hiçbir kimse bulamadım» demiştir. Sümük, tükürük hükmündedir. Gerçi İmam Ebu Yusuf'dan tükürüğün necis olduğu nakledilmişse de bu rivayet zayıftır. Evet «el-Bezzaziye»de İmameyn'e göre «Burun bezinin üzerinde namaz kılmak mekruhtur» denilmiştir. Fakat bu, tâzimi ihlâl ettiği içindir. «el-Münye»de bildirildiğine göre bir kimse burnunu atar da burnundan bir kan parçası düşerse abdesti bozulmaz. Çünkü evvelce görüldüğü vecihle pıhtılaşmış kan koyulaşıp donduğu için kan olmaktan çıkmıştır.
TENBİH : Gerek buraya kadar geçen gerekse buradaki izahatımızdan anlaşılıyor ki, yaradan kendi kendine çıkan cerahatla, sıkılarak çıkarılan arasında fark yoktur. Bundan dağlamakla yapılan tedavinin hükmü de anlaşılmaktadır. Dağlamakla yapılan tedavide vücuttan kan, irin veya sarı su çıkar da kendi haline bırakıldığında akmayacak şekilde yani mücerret bir sızıntı ve nem halinde kalırsa abdesti bozmaz. Velev ki bütün elbiseye bulaşsın. Akacak şekilde olursa sırf yaranın bağı ıslanmakla abdest bozulur. Unutma ki yukarıda bir meclisteki sızıntılar toplanır demiştik. Sonra yaradan çıkan şey halis su da olsa kan gibidir. İmam Hasan'dan bir rivayete göre bu abdesti bozmaz. Fakat sahih olan birinci kavildir. Nitekim Kâdıhan da böyle söylemiştir. Ancak ikinci kavilde uyuz ve çiçek hastalıklarına müptelâ olanlar için kolaylık vardır. Bunu İmam Hulvanî de beyan etmiştir. Zarurette burada bu kavil ile amel etmekte beis yoktur. Gerçi bazıları: «Dağlanan yerin üzerinde sargı bulunduğu müddetçe abdest bozulmaz. Velev ki irin ve kanla dolsun; etrafından akmazsa hüküm budur; yahut sargı çözülür de yaranın içinde bağlanmamış olsa akacak kuvvette cerahat bulunursa çözüldüğü anda abdest bozulur; daha önce bozulmaz...» demişlerse de biz bundaki mahzurları «el-Fevâidü'l-Muhassasa» adlı risalemizde izah ettik.
METİN
Ayrı ayrı kusmuklar bir araya toplanarak bir kusma gibi hesap edilir. Çünkü sebep birdir. İmam Muhammed'e göre sebep kusacağı kalkmaktır ki esah olan da budur. Zira kaide; hükümleri sebeplerine izafe etmektir. Bundan ancak bir mâni bulunursa vazgeçilir. Nitekim «el-Kâfi» nam eserde izah olunmuştur. Az kusmuk ve haline bırakılırsa akmayacak kan gibi asla hades olmayan şeyler, İmam Ebu Yusuf'a göre necis de değillerdir. Sahih olan kavil budur ki yara sahiplerine kolaylık sağlar. İmam Muhammed buna muhaliftir. «el-Cevhere»de içine pislik bulaşan şey su gibi mayi olursa İmam Muhammed'in kavli ile fetva verileceği bildirilmiştir.
İZAH
Bir kimse ayrı ayrı kusar da bir araya toplansa ağız dolusu miktarını bulursa İmam Ebu Yusuf meclisin bir olmasını itibara almıştır. Bir mecliste kusulanın ağız dolusu olursa ona göre abdest bozulur. Velev ki gaseyân (yani kusacağa kalkma) işi birkaç defa vukubulsun. İmam Muhammed sebebin bir olmasını nazarı itibara olmuştur. Sebep gaseyândır.
Meclisin birliğinden murad; bir defa kusacağa kalkıp kustuktan sonra sükûnet bulmadan ikinci defa kusmaktır. Nefis yatıştıktan sonra kusarsa meclis değişmiş sayılır. Bu meselenin dört şıkkı vardır: Ya sebep ve meclis bir olur. Bu takdirde bilittifak abdest bozulur. Yahud ikisi de değişik olur ve abdest bilittifak bozulmaz. Yahud yalnız sebeb veya yalnız meclis bir olur. Bu iki surette hilâf vardır.
Sebep bazen vurmak ve mide dolu iken tepetaklak çevirmek gibi şeyler de olabilir. Burada gaseyândan maksat insanın mizacından meydana gelen bir şeydir ki, pis koku duymak suretiyle tabiatın değişmesinden neş'et eder. Şârihin «asla hades olmayan şeyler» sözünden murad; herzamandır. Binaenaleyh abdestsiz bir kimseden veya özür sahibinden çıkan şeylerle itiraz varid olamaz. Çünkü bunlarla abdestin bozulmaması bir zamana mahsustur. İtirazın şekli şudur: Abdestsiz kimseden çıkan pislik hades değildir ama necistir. Özür sahibinden çıkan da öyledir. İşte şârih «asla» sözü ile böyleleri tariften çıkarmıştır. Şöyle de denilebilir: Burada maksat abdestli kimsenin bedeninden çıkandır. Hatıra gelen budur. Özürlünün bedeninden çıkan hadestir; lâkin eseri ancak vaktin çıkmasiyle kendini gösterir. Nitekim ulema bunu açıkça beyan

etmişlerdir.
İmam Ebu Yusuf'un kavlini «Hidâye» ve «el-Kâfi» sahipleri nakletmiş; «el-Vikâye» şerhinde ise: «Bu kavil üç imamımızdan nakiledilen zahir rivayedir» denilmiştir. Pislik elbise ve beden gibi şeylere bulaşırsa Ebu Yusuf'un kavli ile fetva verilir.
METİN
Abdestli bir kimsenin kendini tutan kuvvetini giderecek derecede uyuması hükmen abdestini bozar. Bu uyku oturağı yerden kesilmekle olur ki, ya bir tarafına ya çantası üzerine yahut kafası veya yüzü üzerine yatmakla tahakkuk eder. Uyku kuvvetini kesmezse abdesti bozulmaz. Velev ki namazda veya namaz dışında bunu kasten yapmış olsun. Muhtar kavil budur. Bu oturarak uyumak gibidir. Velev ki bir şeye dayansın da o şey kaldırılsa düşecek kadar uyumuş olsun. Mezhep budur. Mutemet kavle göre secdede namaz dışında olsa bile mesnun şekilde uyumak abdesti bozmaz. Bunu Halebî nakletmiştir.
İZAH
Şârih hakikaten abdesti bozan şeyleri bitirince hükmen bozanlara geçtiğine tenbihde bulunuyor. Uykunun hükmen abdesti bozması, hakikatte bozmadığına binaendir. Bazıları bozduğunu söylemişlerdir. «es-Sirâc» sahibi birinci kavli tercih etmiş; Zeylaî de kat'iyetle ona kail olmuştur. Hatta «et-Tevşih» sahibi bu kavil üzerine ittifak edildiğini hikâye etmiştir.
Ben derim ki: Daima yellenen kimse hakkında uykunun aynı, bilittifak abdesti bozmak gerekir.
En iyisi İbn-i Şilbi'nin Fetâvâ'sındaki şu sözüdür: «Bana daimi surette yelini kaçıran bir adamın uykusunun abdestini bozup bozmayacağını sordular. Ben de sahih kavle göre uyku haddizatında abdesti bozmadığına binaen bozmaz diye cevap verdim. Abdesti bozan uyku değil, bedenden çıkandır Ama bizzat uyku abdesti bozar diyenlere göre abdestinin bozulması lazım gelir».
Uyku tabii bir gevşekliktir ki, insana elinde olmayarak gelir ve iç ve dış duygularını sağlam oldukları halde çalışmaktan, aklını kullanmaktan men eder. Bu suretle kul, hukuku eda etmekten âciz kalır. «Fethü'l-Kadir» de beyan edildiğine göre muhtar olan kavil namazda uyumanın kasden bile olsa abdesti bozmamasıdır.
«el-Vehbaniyye» şerhinde: «Zâhir-i rivaye, namazda ayakta iken, otururken ve secde halinde uykunun hades olmamasıdır. İster uyku galebe çalsın, ister kasden uyusun», deniliyor. «Cevamiu'l-Fıkıh»da da: «Rükû ve secde halinde uyku kasdı bile olsa abdesti bozmaz; lâkin namazı bozar», denilmiştir. «Mezhep budur» sözünden murad; Ebu Hanife'den nakledilen zahir mezhebdir. Ulemamızın umumu bununla amel etmişlerdir. Esah olan da odur Tahavî, Kudûrî ve Hidâye sahibidayandığı şey alınsa düşecek derecede uyuyan kimsenin abdesti bozulduğuna kail olmuşlardır. Bazı metin sahipleri de bu kavli tercih etmişlerdir. Bu hüküm oturağın yerden kesilmemesine göredir. Oturak yerden kesilirse bilittifak abdesti bozulur.
Secdede mesnun şekilde uyumak abdesti bozmayınca ayakta ve rukû'da evleviyetle bozmaz.
Mesnun şekilden murad; secde halinde karnını uyluklarından ayırmak, kollarını iki taraftan açmaktır. Tahtavi: «Zahire göre mesnun şekil erkek hakkında matlubdur: kadın hakkında değildir» diyor. Secde halinde uyku ihtilâflıdır. Bazıları namazda olsun, namaz dışında olsun abdesti bozmadığını söylemişlerdir. «el-Tuhfe» nâm eserde bunun sahih olduğu kaydedilmiş, «el-Hulâsa» da ise zahir mezhep olduğu bildirilmiştir. Bazıları abdesti bozduğunu söylemişlerdir.
«el-Hâniyye»de bunun «zahir mezhep» olduğu bildirilmiş, «ez-Zâhire» de ise: «Meşhur olan birinci kavlin zâhir mezhep olduğudur» denilmiştir. Birtakımları: «Mesnun olmayan şekilde secde ederse abdesti bozulur, aksi takdirde bozulmaz» demişlerdir. «el-Bedâyı'» sahibi: «Bu, doğruya daha yakındır; şu kadar var ki biz bu kıyası namaz halinde nassla terk ettik» diyor. Zeylaî Bedayi'nin sözünü sahih bulmuş ve: «Namazda ise abdesti bozulmaz; çünkü Peygamber (s.a.v.); ayakta, rüküda veya secde halinde uyuyana abdest yoktur, buyurmuştur. Namaz dışında ise secde şeklinde olmak şartı ile sahih kavle göre yine bozulmaz. Secde şeklinde değilse bozulur» demiştir. «el-Bahr» sahibi kat'î olarak buna kail olduğu gibi Allâme Halebî dahi «el-Münyetul-Kebîr» adlı eserinde bunu tercih etmiş ve «el-Hulâsa»dan naklen: «İmameyn'e göre secde-i sehiv ve secde-i tilâvet de namaz secdesi gibidir. Çünkü hadiste secde lâfzı mutlaktır. Binaenaleyh şer'an secde sayılan yerlerde bu hadis karşısında kıyas terk edilir. Geri kalan yerlerde kıyasla amel bakidir. Ve sünnet vecihle değilse abdesti bozar» demiştir. Lâkin «el-Münyetü's-Sagir» adlı eserinde şârihin kendisine nisbet ettiği kavle iti mat etmiştir ki, bu kavil namaz secdesinde ve başka yerlerde mesnun şeklin şart olmasıdır. «el-Muhit» sahibi de bu şartı koşmuş «Sahih olan budur» demiştir. «Nuru'l-İzah» sahibi dahi bunu tercih etmiştir.
TETİMME: Hasta bir kimse namaz kılarken yatarak uyusa, bazıları secde halindeki uykuya kıyasen abdestini bozulmayacağını söylemişlerdir. Sahih kavle göre bozulur. «Fethü'l-Kadir» ve diğer kitaplarda da bozulur denildiği gibi «es-Sirâc» sahibi: «Biz bununla amel ederiz» demiştir.
METİN
Makatının üzerine oturarak ayaklarını bir tarafından yana uzatanın veya makatının üzerine

oturup dizlerini diken ve iki kolunu bacakları üzerinde birbirine kavuşturarak başı dizlerinin üzerinde uyuyan kimsenin, yüzükoyun kapanana benzeyenin abdesti bozulmaz. Mahmel, eğer ve semerde uyuyan kimsenin hayvan çıplak olursa aşağı inerken abdesti bozulur. Aksi halde bozulmaz. Öteye beriye yanlayarak uyuyan kimse yere düşerken uyanırsa abdesti bozulmaz. Bununla fetva verilir. O kimse yanında konuşulanların çoğunu anlayarak uyuklayan gibidir. Bunaklık abdesti bozmaz. Nitekim Peygamberlerin (s.a.v.) uykusu da abdestlerini bozmaz. Acaba bayılıp akıl baştan gitme halleri abdestlerini bozar mı? «el-Mebsut» sahibinin sözüne bakılırsa evet bozar.

İZAH

Yüzüstü kapanan kimseye benzeyerek uyumak, «Hidaye» şerhlerinde bildirildiğine göre ökçeleri üzerine diz çökerek karnını uyluklarına yapıştırmak suretiyle uyumaktır. «Fethü'l-Kadir» sahibi bu şekil uykunun abdesti bozmayacağını «ez-Zahire»den de nakletmiş; sonra başka kitaplardan: « Bir kimse bağdaş kurarak uyusa da başı uyluklarına sarksa abdesti bozulur» şeklinde rivayette bulunmuştur. «Bu, Zahire'deki ifadeye muhaliftir» demiştir. «el-Münye» şârihini «ez-Zahire»nin meselesinde abdestin bozulacağını ihtiyar etmiştir. Çünkü makat yerden kesilmiş; yerleşme kalmamıştır. Bağdaş kurarak uyuduğu zaman yerleşme daha mümkün olduğu halde abdest bozulursa burada da sahih olan vecih bozulmaktır. Sonra bu sözü «el-Kifâye"de Mebsatlardan rivayet edilen şu ifade ile te'yid etmiştir:

«Bir kimse oturarak uyur; kıçını ökçelerinin üzerine koyarak yüzükoyun kapanana benzerse İmam. Ebu Yusuf o kimseye abdest lâzım geleceğini söylemiştir». Şarihin ifadesinden eğer ve semer gibi şeyler üzerinde yokuş tırmanırken ve düz giderken uyumanın abdesti bozmayacağı anlaşılmaktadır. «el-Münye» sahibi bunu tasrih etmiştir. Aşağı inerken abdesti bozulması oturağı hayvanın sırtından boşaldığı içindir. Yere düşerken ve kezâ yere düşmeden yahut düşer düşmez hemen uyanan kimsenin abdesti bozulmaz. Fakat düştükten biraz sonra uyanırsa abdesti bozulur. Zira yatarak uyumuş sayılır. Fetva buna göredir. Bazıları: «Uyanmadan makadı yerinden kalkmışsa düşmese bile abdesti bozulur» demişlerdir. «el-Haniyye»de «Şemsü'l-eimme» Hulvanî'den naklen bunun zahir mezhep olduğu bildirilmiştir. Nuru'l-İzah sahibi de bu kavli tercih etmiştir. «el-Münye» şerhinde: «Birinci kavil daha güzeldir. Zira makat yerinden oynadıktan sonra aniden uyandığı için gevşeme tamam olmamıştır» deniliyor.

Bir yere yerleşmeden uyuklamak abdesti bozmaz. Şarihin «anlayarak uyuklayan» sözünü «el-Bahr» sahibi, «Hidâye» şerhlerine nisbet ederek nakletmiş: «Zeylaî» ve «Tatarhâniyye» gibi eserlerde ise «işiterek uyuklayan» denilmiştir. «el-Hâniyye» sahibi: «Uyuklamak abdesti bozmaz. O hafif bir uykudur. Uyuklayan insana yanında konuşulanlar şüpheli kalmaz» demiştir. Rahmetî: «İnsan kendine güvenmemelidir. Zira çok defa uykuya dalar da dalmadım zanneder» diyor. «el-Bahr»da: «Bunaklık bir âfettir. Aklın bozulmasını icap eder. Öyleki sözü karışık. tedbiri fâsid olur. Ancak döğülüp söğülmez» denilmiştir. el-Bahr sahibi bunaklığın hükmü babında usul-i fıkıh ulemasının sözlerini naklettikten sonra: «Bütün ulemanın sözlerinden anlaşılan mâna, bunak kimsenin ibadetleri eda etmesinin sahih olduğuna ittifak etmeleridir. Bunağı ibadetlerle mükellef sayanlara göre mesele meydandadır. Onu akıllı sabî hükmünde tutanlara göre de öyledir. Ulema sabînin yaptığı ibadetlerin sahih olduğunu söylemişlerdir. Bundan anlaşılır ki, bunaklık abdesti bozmaz» demiştir.

Peygamberlerin uykusuna gelince: «el-Kinye»de sarahaten beyan edilmiştir ki uykunun abdesti bozmaması Peygamber (s.a.v.) in hususiyetlerindendir. Onun için «Buhari» ile «Müslim»in rivayet ettikleri bir hadîste: «Peygamber (s.a.v.) uyudu hatta horladı. Sonra namaza kalktı; abdest almadı» denilmiştir. Zira başka bir hadîste: «Şüphesiz benim gözlerim uyur. ama kalbim uyumaz»buyurulmuştur. Buna karşı sahih eserlerde rivâyet edilen: «Peygamber (s.a.v.) gerdek gecesi ta güneş doğuncaya kadar uyudu» hadîsi müşkül sayılamaz. Çünkü kalp uyanıktır. Bedene ait vukuatı his ve idrak eder. Ama güneşin veya fecrin doğması bedene ait şeyler olmadığı gibi kalbin anlayacağı şeylerden de değildir. Güneşin doğması ancak gözle bilinir. O da uyumuştur. Hadîs ulemasiyle fukahanın kitaplarında meşhur olan budur.

Kadı Iyâz «Şifa» namındaki eserinde başka ceyaplar da vermiştir ki, bazıları şunlardır: Resûlüllah (s.a.v.)'in gözlerinin uyuyup kalbinin uyumaması umumiyetle halinin bu olduğunu haber vermektir. (Yoksa dalarak uyuduğu hiç yoktur mânâsına değildir). Yahut «O abdesti bozacak derecede derin uyumaz» manâsınadır.

«el-Mebsut» ve diğer kitaplarda beyan olunduğuna göre peygamberlerin bayılıp akılları başlarından gitmeleri de abdestlerini bozmaz. Bu hususta ulemadan bir zat şöyle demiştir: «Peygamberlerin uykularıyla abdestlerinin bozulmasının illeti kalplerini ondan korumaktır, bu illet bayılma hallerinde de mevcuttur». Subkî onların bayılmalarının başkalarına benzemediğine tenbih etmiştir. Onların bayılması zahiri duygularına ağrı sızı galebe çalmaktan ibarettir. Yoksa kalplerine bir şey olmaz. Onların gözleri uyuduğu, kalpleri uyumadığı hadîs-i şerifle bildirilmiştir.

Kalpleri, bayılmaktan daha hafif olan uykudan korunmuş olursa bayılmaktan korunmaları evleviyette kalır. Kuhistanî'de: «Peygamberler hakkında abdest bozulması yoktur» denilmiştir. Bunun muktezası bütün abdest bozan şeylere âmm ve şâmil olmasıdır. Lâkin Tahtavî'nin «Şifâ» şerhinden nakline göre abdesti bozan şeyler hususunda Peygamber (s.a.v.)'in de ümmeti gibi olduğuna icmâ-i ümmet vardır. Bundan yalnız uykunun istisnâ edildiği sahihdir.
«en-Nehir» nam eserde bildirildiğine göre bayılmak. kalpte veya dimağda meydana gelen bir âfet olup idrak ve hareket kuvvetlerini vazife görmekten alıkoyar. Akıl mağlup olarak yerinde kalır.
METİN
Bayılmak, delirmek ve sarhoşluk abdesti bozar. Guş (aklın baştan gitmesi) bayılmaktan ma'duddur. Sarhoşluk; yamula yamula yürümektir. Velev ki ot yiyerek sarhoş olsun. Baliğ ve uyanık bir kimsenin velev hükmen olsun müstakil küçük abdest veya teyemmümle kıldığı tam namazında kahkaha ile gülmesi abdesti bozar. Kahkaha yanındakilerin işiteceği kadar gülmektir. İster baliğ kimse kadın olsun ve ister kahkaha sehven olsun. Binaenaleyh kahkaha ile sabinin ve uyuyan kimsenin abdesti bozulmaz. Yalnız namazları bozulur. Bununla fetva verilir. Küçük abdestin müstakil olması şart kılındığına göre gusül ederken alınan küçük abdest bozulmaz. Lakin «el-Hâniyye», «el-Fetih» ve «en-Nehir» sahipleri bir ceza olmak üzere abdestinin bozulduğuna tercih etmişlerdir.
Müteehhirinin cumhuru da bununla amel etmişlerdir. Nitekim «ez-Zehâirûl-Eşrifiyye» nam kitapta böyle denilmiştir. Kahkaha selâm verirken kasten yapılmış bile olsa abdesti bozar. Namazı bozmaz İmam Züfer buna muhaliftir. Onun sözü «Şürunbülaliyye»de yazılıdır. İmam kasten kahkaha ile güler yahud abdestini bozar da sonra cemaat veya mesbuk olan da kahkaha ile gülerse cemaatınabdesti bozulmaz. İmam kasten konuştuktan sonra gülerse esah kavle göre hüküm böyle değildir.
İmtihan meselelerinden bir mesele: Namazını imamdan sonra tamamlayan bir kimse meshetmeyi unutarak namaza kalkmazdan önce kahkaha ile gülse abdesti bozulur. Namaza kalktıktan sonra gülse bozulmaz. Çünkü bu namaz şuru' ile batıl olur (Kahkahayı namaz dışında atmış olur).
İZAH
Guş, kalp açlıktan veya başka bir sebeple zayıfladığı için his ve hareket kuvvetlerinin durmasıdır. «el-Vehbâniyye» şerhinde bu kelimenin gaş ve gışiyy de okunabileceği, bunun bir nevi baygınlıktan ibaret olduğu bildirilmiştir. Bu izah Kamus'un tahdidine ve kelâm ulemasının tarifine uygun ise de «en-Nehir» sahibi: «Şu kadar var ki fukaha, doktorlar gibi aralarında fark görürler» demiştir. Fark şöyledir:
His ve hareket kuvvetlerinin durması kalbin zayıflığından ve ruhun onun içine tıkılıp nefes alamamasından ileri gelirse bu gaşidir. Dimağın içerisi balgam dolduğu için ise bayılmakdır. Sonra bayılmakta ihtiyarın elinden gitmesi uyku halinden daha fazla olduğu için baygınlık her haliyle abdesti bozar. Uyku böyle değildir.
Delilik: Aklın hiç kalmamasıdır. Bayılmak ise aklın mağlûp olmasıdır. Mısannıfın bunları mutlak zikretmesi her ikisinin az miktarı abdesti bozduğuna delalet eder. Zira delilik yatarak uyumaktan daha kuvvetlidir.
Sarhoşluk: İnsana, dimağının şarap ve emsali şeylerden meydana gelen buharlardan dolması ile ârız olan bir haldir. Bu halde akıl iyi ile kötü şeylerin arasını ayırmaktan âciz kalır. «en-Nehir» sahibinin beyanına göre sarhoşluğun burada ve iman ile hudud bahislerindeki tarifi hususunda ihtilâf vardır. İmam A'zam: «Sarhoşluk aklı gideren bir sevinçtir. Onunla insan yerle göğü birbirinden ayıramadığı gibi, uzunluğu da genişlikten ayırt edemez. Sarhoş, içmekten men edilmek için kendisine hitap gelmiştir» demiş: İmameyn ise: «Sarhoş, sevinç kendisine galebe çalarak ekseri sözlerinde hezeyan savuran kimsedir» diye tarif etmişlerdir. Şüphesiz bu dereceye vardıktan sonra onun şuuruna bozukluk ârız olur. Ekseri diye kayıtlanması sözünün yarısı doğru olsa sarhoş sayılmayacağını ifade eder. Ulema, İmameyn'in kavlini üç babda tercih etmişlerdir.
«Fethü'l-Kadir» sahibi hudud bahsinde: «Ekseri ulema İmameyn'in kavli üzeredir. Bu kavli fetva için ihtiyar etmişlerdir» diyor. «el-Müctebâ» nam eserde: «Sahih olan İmameyn'in kavlidir» denilmektedir. Yani sarhoşluğun haddinde yerle göğü ayıramama derecesine varmak şart değildir. Sarhoş, ot yiyerek sarhoş olursa onu bu işten men etmek için ulema. talâkının vukuuna hükmetmişdir.
Mesele: Sar'alı bir kimse ayıldığı zaman abdest alması gerekir. Kahkaha bazılarına göre hades, bazılarına göre hades değildir. Ondan dolayı abdest vacip olması ceza ve men içindir. Bu hilâfın faydası Mushaf'a el sürmekte kendini gösterir.
Birinci kavle göre câiz değil, ikinciye göre câizdir. «en-Nehir» sahibi «Kur'an yazmakta dahî

zahirolur...», demiştir. Bu abdestle tavafın helâl olması hususunda tereddüt vardır. Tavafı namaza katmak bunun câiz olmadığını gösterir. İyi düşün!..
«el-Bahr» sahibi ikinci kavli tercih etmiştir. Buna sebep kıyasa uygun olmasıdır. Zira kahkaha bedenden çıkan bir necaset değil, söz gibi o da bir sesdir. Bir sebep de bu babda rivayet edilen hadîslere uymasıdır. Bu hadîslerde yalnız namazın ve abdestin tazelenmesi emri vardır. Bundan kahkahanın hades olması lâzım gelmez. Kahkaha lügatta kah kah demektir. Istılahda kendisi ve yanındakiler işitecek kadar gülmektir. Dişlerinin görünüp görünmemesi fark etmez. «el-Münye» nam kitapta şöyle deniliyor:
«Kahkahanın sınırı hakkında bazıları kaf ve ha yı çıkararak kendisi işitmek ve yanındakilere işittirmektir» demişlerdir. Birtakımları, kahkaha gülerken ön dişleri görünmek ve kıraatına mani olmaktır, mütalâasını ileri sürmüşlerdir. Lâkin «el-Hılye» sahibi: «Gülerken kaf ve ha yı çıkarmanın şart olduğunu söyleyen bir kimseye rastlamadım; bilâkis, ulemadan «el-Muhit», «el-Hidâye» ve «el-Kâfi» sahipleri gibi birçoklarının kabul ettikleri hudud, gülen kimsenin kendisiyle yanındakilerin işitmesidir. Zahirine bakılırsa kahkaha kelimesini sesi olan her gülüşe ıtlak etmek suretiyle mecaza gidilmiştir. Velev ki kaf ha çıkmasın» demiştir.
Musannıf kahkaha kelimesiyle dıhk ve gülümsemeden ihtiraz etmiştir. Dıhk lügatta kahkahadan daha şümullüdür.
Istılahda ise yalnız kendi işitecek kadar gülmektir. Bununla abdest bozulmaz, yalnız namaz bâtıl olur.
Gülümsemede ses yoktur. yalnız dişleri görünür. Binaenaleyh onunla abdest ve namaz bozulmaz. Meselenin tamamı «el-Bahr» dadır. Dıhk'ı yalnız kendi işitecek kadar gülmektir, diye tarif etmek kahkahanın bütün o meclisde olanlar tarafından işitilmesini iktiza eder, çünkü yalnız sağında ve solundakiler değil, o meclisde bulunanların hepsi onun yanındadır. Ben cevazı bir miktarla tayin eden kimse görmedim. Yanılarak olsun, unutarak olsun kahkaha abdesti bozar. «el-Mi'rac»da bunlar hakkında iki rivayet zikredilmiştir. «el-Bahr» sahibi abdesti bozduklarını bildiren rivayeti tercih etmiş; Zeylaî unutarak gülme meselesinde kat'î olarak bu rivâyetle amel edileceğini söylemiş yanılmadan söz etmemiştir. Kahkaha ile gülmekten abdestin bozulması yukarıda da arz ettiğimiz vecihle bir zecir ve ceza olduğu için sabi ile uyuyana verilmemiştir. Yani onların abdesti kahkaha ile bozulmaz. Çünkü cezaya ehil değillerdir. Ama kahkahanın konuşma olduğunu ulema sarahaten beyan etmişlerdir. Binaenaleyh namazları fâsid olur.
Bir kimsenin namazda abdesti bozulur da o namaza ekleme yapmak ister ve abdest almaktan dönerken kahkaha ile gülerse abdesti bozulur. Bu hususdaki iki rivâyetten biri budur. Zeylaî katiyetle buna kâil olmuştur. «el-Bahr» sahibi: «Bunun daha ihtiyat olduğu söylenir. Namazının bozulduğunda söz yoktur» demiştir. Musannıf «müstakil küçük abdest» diyerek küçük abdestin mefhumundan anlaşılan mânâyı açıklamıştır. Zira anlaşılıyor ki büyük abdestle yani gusül ile namaz kılsa onun içindeki küçük abdest bozulmaz. Şu halde daha kısa olmak için müstakil kelimesini atmalı idi. Ancak şöyle denilebilir:
Küçük abdestle gusülden ihtiraz etmiştir. Guslü tekrar alması lazım gelmez. Müstakil kaydı ile de guslün zımnındaki abdestten ihtiraz etmiştir. İyi düşün!..
Kahkaha ile gülen kimsenin guslünün zımnındaki küçük abdestinin bozulması buna kâil olanlarca bir cezadır. Çünkü Rabbi Teâlâ ile münâcâat halinde iken terbiyesizlik ederek gülmüştür. Tam namazdan murad; rükû'lu sücudlu yahud özürden dolayı onun yerini tutan imalı namazdır. Hayvan üzerinde namaz kılan dahi nafile ve farz namazda ima yapar. Bu caizdir. Binaenaleyh cenaze namazında ve namaz dışında secde-i tilavet esnasında kahkaha abdesti bozmaz. Fakat namazla secde bozulur. İmam A'zam'a göre şehir veya köy içinde hayvan üzerinde ima ile nafile kılanın abdesti de kahkaha ile bozulmaz. Çünkü bu namaz câiz değildir. Ebu Yusuf'a göre namaz câizdir, abdest de bozulur. Selâm verirken kahkahadan maksat, selâmdan önce, teşehhütten sonradır. Secde-i sehiv halinde gülmesi de böyledir. Şârihin «kahkaha kasden yapılmış bile olsa abdesti bozar» sözü «Dürer» sahibine reddiyedir. «Dürer» sahibi «Meğer ki kasden gülmüş ola...» diyerek kasdî kahkahanın abdesti bozmadığını söylemiştir. Bu mesele «namazda abdestin bozulması» babında sarahaten görülecektir. Selâmdan önceki kahkaha abdesti bozarsa da namazı bozmaz; çünkü namazın farzlarından bir şey kalmamıştır. Selamı terk etmek namazın sıhhatine dokunmaz. İmam Züfer buna muhaliftir Ona göre hem namaz, hem abdest bâtıl olmaz.
Bir kimsenin imamı teşehhüt miktarı oturduktan sonra kasden kahkaha ile güler de sonra cemaat gülerse cemaatin abdesti bozulmaz. Ama imamından evvel veya onunla birlikte gülerse abdesti bozulur, namazı bozulmaz. Çünkü kahkahası, imamı gülerek namazı bozulduktan sonra olmuştur. İmameyn mesbûk hakkında buna muhalefet etmiş. namazının bozulmadığını söyleyerek «o kimse yetişemediği rek'atı kaza etmeye kalkar» demişlerdir.
Lâhıkın namazının fâsid olup olmaması hakkında İmam A'zam'dan iki rivayet vardır.

Cemâatin kahkahası imam kasden konuştuktan veya kasden selâm verdikten sonra ise bu iki şey namazı bozmaz ama onu yanda keser. Zira namazın şartı olan taharet elden gitmiş değildir. İmamın konuşması veya selâm vermesiyle cemaatin namazından hiçbir şey fâsid olmaz. Binaenaleyh gülünce yalnız abdesti bozulur. Ama imam kasden abdestini bozar veya kasden kahkaha ile gülerse bunların ikisi de tahareti elden giderir, şu halde cemaatin de bunlara tesadüf eden namaz cüzleri fâsid olur. Cemaatin kahkahası namazdan çıktıktan sonraya rastladığı için abdesti bozulmaz.

Şârihin «esah kavle göre hüküm böyle değildir» sözünün mukabili «el-Hulâsa» sahibinin «İmam konuştuktan yahut selâm verdikten sonra cemaat kasden kahkaha ile gülerse sahih kavle göre abdesti bozulmaz» şeklindeki beyanıdır. «Fethü'l-Kadir» sahibi: «Cemaat olan kimse imam konuştuktan sonra kasten kahkaha otarsa namazı bozulur. Esah kavle göre imamın selâm vermesi de böyledir. Mesele «el-HuIâsa»da beyan edilenin hilâfınadır» demiştir.

Ben derim ki: «Fethü'l-Kadîr» sahibinin sözünü «el-Hâniyye» sahibi de sahih bulmuştur.

İmtihan meselesinden murad; talebenin zihnini denemektir. İmam selâm verdikten sonra namazını tamamlamaya kalkar bir kimse mestinin üzerine veya başına yahud sargıya meshetmeyi, keza biruzvu yıkamayı unutsa da kahkaha ile gülse abdesti bozulur. zira hükmen namazdadır. Zeylaî'nin kat'i olarak kabul ettiği rivâyet budur. Yani namazını imamdan sonra tamamlayan bir kimse abdest tazelemekten gelirken kahkaha ile gülse abdesti bozulur. Namaza başladıktan sonra gülerse bozulmaz. Çünkü bu namaz şuru' yani başlamakla bâtıl olur. Kahkaha ile gülmesi namaz dışında sayılır. Abdesti bozulmaz. İmtihan suali şöyle sorulur: Hangi kahkahadır ki, namaza hakikaten başlamazdan önce abdesti bozar da boşladıktan sonra bozmaz?

METİN

Mübaşeret-i fahişe yani iki tarafın tenasül uzuvlarını birbirine yapıştırması her iki tarafın da abdestini hükmen bozar. Bu (erkekle kadın arasında olduğu gibi) ferclerini birbirlerine değdirmek suretiyle iki kadın ve âletleri kalkmış iki erkek arasında da olabilir. Mutemed kavle göre ıslaklık görülmese bile bu şekil sarmaşma hem erkeğin hem kadının abdestini bozar:

İZAH

Fâhişe kötü mânâsına gelirse de burada ondan murad açıklıktır. Çünkü bazen karıkoca arasında olur. Yahut yabancı bir kadınla olursa çirkin ve kötü mânâsına veya ekseriyetle görüldüğü hale göre bu isim verilmiştir. Zira ekseriyetle mubaşeret, fahişe iki kadın, iki erkek ve bir erkekle bir oğlan arasında vukubulur. Mubaşeret fâhişede tenasül uzuvları arada perde gibi bir mani olmaksızın önden veya arkadan çıplak olarak birbirine temas ederler. Nakledilen zahir rivayete göre mâni'siz olması şart değildir. «el-Yenabi'» nâm eserde İmam Hasan'dan temasın şart olduğu rivâyet olunmuştur. Bu rivayet daha muvafıktır. İsbicâbi onu salih bulmuştur. Zeylai de zahir olduğunu söylemiştir. Bundan maksat rivayet yönünden değil, dirayet yönünden münasip olmasıdır. Temas eden tenasül uzuvlarının şehvet sahibi kimselere aid olması şarttır.

Çünkü şârihin gusül bahsinde anlatacağı vecihle şehvete mahal olmayan küçük kıza cimâ etmekle gusül vacip olmadığı gibi abdest de bozulmaz. Tenasül âletinin kalkması erkeğin abdestinin bozulması için bahis mevzuudur. Kadının abdesti için böyle bir şey şart değildir. Kemal b. Hümâm, mübâşeret-i fâhişeyi izah ederken şarmaşmayı da ilâve etmiş: «el-Burhan» sahibi de ona tâbî olmuş ve şunları söylemiştir:

«Sarmaşmak, iki taraf soyunarak tenasül âletleri birbirine temas etmek şartı ile birbirine sarılmaktır». Mubâşeret-i fâhişede iki tarafın da abdesti bozulur.

«el-Hılye» sahibi: «Ben kadının abdestinin bozulduğunu Münye'den başka hiçbir yerde görmedim. düşün!» demişse de bu sözü «el-Bahr» ve «en-Nehir» sahipleri reddetmişlerdir. Mubaşeret-i fâhişede ıslaklık olmasa da mutemed kavle göre abdest bozulur. Bu kavil İmameyn'indir. Zira mubaşeret ekseriyetle meni çıkmasından hâlî değildir, ihtiyat gereken yerde bu ekseriyet muhakkak vukubulmuş hükmündedir. Sebebi zahir, içyüzü bilinmeyen şey yerini tutar. İmam Muhammed «Bir şey çıkmadıkça abdest bozulmaz» demiştir. «el-Haik» sahibi bu sözü sahih kabul etmiş; «el-Bahr» ve «en-Nehir» sahipleri ise reddederek «el-Hılye»nin naklettiği «Sahih olan İmam»A'zam'la Ebu Yusuf'un kavlidir» rivayetiyle amel etmişlerdir. Metinlerde zikredilen de bu kavildir.

Ben derim ki: Lâkin «el-Hilye» sahibi, şeyhinin kavillerini naklettikten ve sahih kabul edildiklerini beyandan sonra «şeyhinin kavillerini ifade eden sem'î bir delil bulunmadıkça İmam Muhammed'in kavli daha güzeldir, denilebilir» demiştir. İsmail Nablusî'nin şerhinde ekseri kitapların sahih ve müftabih kavil İmam Muhammed'in kavli olduğunu yazdıkları, «Hidâye» sahibinin bunu abdesti bozan şeyler arasında zikretmemesinin İmam Muhammed'în kavlini tercih ettiğine delil olduğu bildirilmektedir.

METİN

Zekere dokunmak abdesti bozmaz ama elini yıkaması mendup olur. Kadına ve tüysüz delikanlıya dokunmak da abdesti bozmaz. Lâkin hilâftan çıkmak için mendupdur. Kendi mezhebinin mekruhunu işlemiş olması lâzım gelmemek şartıyle bilhassa imamın hilâftan çıkması daha da menduptur. Nitekim kulağından, gözü ve memesi gibi benzerlerinden ağırmaksızın irin, sarı su, göbek ve göz suyu gibi şeyler çıksa abdesti bozulmaz. Ağrıtıp sızlatarak çıkarsa bozulur. Zira ağrı yara olduğuna delildir. Binaenaleyh gözlerinde ağrı ve zayıflık bulunan kimsenin gözyaşı abdestini bozar. Akması devam ederse özür sahibi olur. Bunu «Müctebâ» nâm eser sahibi beyan etmiştir. İnsanlar bundan gafildir.
Erkek su yoluna pamuk tıkarsa görünen taraf ıslandığı takdirde abdesti bozulur. İç kısmı ıslanırsa bozulmaz. Bu pamuğun dışarıda kaldığına yani zekerin başından yüksek veya ona muvazî olduğuna göredir. Ondan daha alçak olursa bozulmaz. Dübür ve fercin iç kısmı da böyledir. Pamuk düşerse yaş olduğu takdirde abdest bozulur; aksi takdirde bozulmaz. Parmağını dübürüne sokar da görünmez olunca batırmazsa hüküm yine budur. Batırırsa yahut taharetlenirken sokarsa abdesti ve orucu bozulur.
İZAH
Zekerine dokunan kimsenin elini yıkaması mendup olur. Delili; «Her kim zekerine dokunursa abdest alsın!» hadîsidir... Buradaki abdestten murad ellerini yıkamaktır. Ulema iki hadisin arasını böyle bulmuşlardır. Zira diğer bir hadîste Peygamber (s.a.v.), abdestli bir kimsenin zekerine dokunması abdesti bozar mı diye sorulunca: «O, senin bir parçan olmaktan başka bir şey midir?» buyurmuştur. Bir rivayette, bir kimsenin namazda zekerine dokunması sorulmuştur. Bu hadîsi Tahavî ve İbni Mâce'den maâda bütün Sünen sahipleri rivâyet etmiş, İbni Hıbbân onun sahih olduğunu söylemiş; Tirmizî: «Bu hadîs bu babda rivayet edilen en güzel ve en sahih hadîstir» demiştir. Buna Tahavî'nin Mus'ab b. Sa'd'dan rivâyet ettiği şu haber de şâhittir:
«Übey'den Mushaf'ı okuyordum. Bir ara kaşındım da zekerime dokundum. Übey: «Zekerine dokundun mu?» diye sordu, «evet» dedim, «Öyle ise kalk elini yıka!» dedi.» «Abdest ateşte pişen şeyden lâzım gelir» hadîsindeki abdest dahi el yıkamakla tefsir edilmiştir. Meselenin tamamı «el-Hılye» ve «el-Bahr» nâm eserlerdedir.
Ben derim ki: Bunun ifade ettiği mânâ mutlak surette eli yıkamanın müstehap olmasıdır. Nitekim «el-Mebsut»ta mutlak olarak zikredilmesinden de bu anlaşılıyor. Ama el-Bahr sahibi Bedâyı'ninibaresinden elin taşla taharetlenildiği zaman yıkanacağı mânâsını çıkarmıştır. Nitekim bunu «en-Nehir» sahibi de izah etmiş ve «Ancak mendubun dereceleri muhalifin delilinin kuvvet ve zaafına göre değişir» demiştir.
Acaba burada kendi mezhebinin mekruhundan murad nedir? Kerâhetin tenzihiye nev'ine de şâmil midir? Bu hususta Tahtavî çekimser kalmıştır. Zâhire bakılırsa, evet şâmildir. Meselâ sabah namazında tağlis böyledir. Tağlis alaca karanlıkta kalmaktır. Bu, Şafiî'ye göre sünnettir. Halbuki bize göre efdal olan aydınlığa bırakmaktır. Binaenaleyh hilâfa riayet bu meselede mendup değildir. Yevm-i şekde oruç tutmak da öyledir. O gün oruç tutmak bize göre efdal, şafiî'ye göre haramdır. Ben hilafa riayet için o gün oruç tutmamak mendup olur diyen görmedim. Dayanmak ve Istirahat celsesi de bunun gibidir. Bize göre bunları terketmek sünnettir, ama yaparsa beis yoktur. Nasıl ki yerinde görülecektir., Şu halde yapılmaları tenzihen mekruh olur. Halbuki bu iki şey imam Şafiî'ye göre sünnettir.
Dürer, Cevhere sahibi ve Zeylaî, Hulvanî'ye nisbet ederek ağrısız çıkan irin ve emsalinin abdesti bozmadığını kabul etmişlerdir. «el-Bahr» sahibi ise: «Bu mesele söz götürür. Zahire göre kulaktan çıkan irin ve sarı su olursa ağrısın ağrımasın, mutlaka abdesti bozar. Çünkü irinle sarı su ancak bir illetten ileri gelir» diyor. Evet, kulaktan çıkan yalnız su ise izah güzeldir. Bunu Sümrunbulâliyye sahibi ikrar etmiş ve «Fethü'l-Kadir» in şu ibâresiyle te'yitte bulunmuştur: «Esah kavle göre bir illetten dolayı olursa yara, kabarcık, meme suyu, göbek suyu ve kulaktan akan su müsavidirler». Gözü zayıf olan kimsenin ekseriyetle gözyaşları akar. «el-Münye» sahibi diyor ki:
«İmam Muhammed'den rivâyet olunduğuna göre, bir kimsenin gözlerinde ağrı bulunur da göz yaşları akarsa ben ona her namaz vakti için abdest almasını emrederim. Çünkü korkarım ki akan yaşlar sarı sudur; bu takdirde o adam özür sahibi olur, demiştir».
«Fethü'l-Kadîr» sahibi: «Bu ta'lil, emrin müstehap ifade etmesini gerektirir. Zira şübhe ihtimal bozma hükmünü icap etmez. Şek ile yakîn zail olmaz. Evet, doktorların haber vermesiyle bilir veya alâmetlerinden anlar da galebe-i zan hâsıl olursa her vakit için abdest alması vacip olur». diyor. Kemal b. Hümâm'ın bu sözüne «el-Bahr» sahibi itiraz etmiş: «Lâkin «es-Sirâc» da o kimsenin özür sahibi olduğu açıkça bildirilmiştir. «şu halde emir vücup içindir» demiştir. «el-Müctebâ» sahibinin «Abdesti bozulur» sözü de buna şahiddir. «el-Müctebâ»nın ibaresi şöyledir:
«Kan, irin, sarı su, yara ve kabarcık suyu, sivilce, meme, göz ve kulak sulan bir illetten dolayı olurlarsa esah kavle göre müsavidirler. Ulemanın «göz ve kulak suyu illetden dolayı olursa»

sözleri göz ağrıyıp da suyu aktığı zaman abdestin bozulacağına delildir. Bu mesele insanların gafil oldukları bir meseledir».
Bunun zahirinden anlaşılıyor ki, çıkmanın hükmü bir illete bağlıdır. Velev ki illetle birlikte ağrı sızı olmasın «el-Hâniyye» nâm eserde: «Gözdeki damar, içinden akan su hususunda yara mesabesindedir. Akıntı necistir» denilmektedir. Bu damarın Arapcası garebdir, «el-Mugrib»de gareb gözyaşının aktığı yoldur. Basur gibidir, kesilmeden akar deniliyor. Esmâî'den rivâyetolunduğuna göre gözyaşları dinmeden akarsa Araplar «gözünde gareb var» derlermiş. Gareb ise göz çukurlarında hâsıl olan şişme imiş, şu halde kelime iki türlü okunabilir demektir.
Pamuk meselesine gelince: Zekerin başına konan pamuk dışarıda ise ıslandığı takdirde abdesti bozulur. Tamamiyle içeride ise ıslanması abdesti bozmaz. Zira necâset çıkmış sayılmaz. Kadın, fercinin dış tarafına pamuk koyar da ıslanırsa abdesti bozulur. Islaklığın pamuğun dışına çıkıp çıkmaması hükmen müsavidir. Zira yaşlığın fercin iç kısmından geldiği yüzde yüz bellidir. Abdestin bozulmasında itibara alınan da budur. Fercin dış kısmı kılıf mesabesindedir. Zekerin kamışından ucuna çıkmakla nasıl abdest bozuluyorsa, fercin iç kısmından dış kısmına çıkması ile de bozulur Velev ki dışarıya çıkmasın, konulan pamuk ıslanmış olarak düşerse abdest bozulur. Zira az da olsa necaset çıkmıştır. Islanmamışsa yani üzerinde hiç pislik eseri yoksa abdest bozulmaz. Ama dübüre batırılan şey bunun hilâfınadır. Onun çıkması abdesti bozar. Velev ki üzerine rutubet olmasın. Çünkü giren şey bağırsakdakine ulaşmıştır. Bağırsaklar ise pislik yeridir. Zekerin kamışı pisliğin yeri değildir. Keza dübüre yağ şırınga edilir de tekrar dışarı çıkarsa hilâfsız abdest bozulur. Nitekim oruç da bozulur.
Ben derim ki: Lâkin oruç yağın dışarı çıkması ile değil, şırınga edilmesiyle bozulur. Parmağını dübürüne sokan kimse onu kayboluncaya kadar batıramamışsa abdesti bozulmaz. Çünkü tamamiyle girmemiştir. Lâkin «el-Müntekâ» sahibinin beyanına göre ıslaklık ve koku nazarı itibara alınır. Bunlardan biri bulunursa abdest bozulur. «el-Münye» sahibi:«Bir kimse şırınga âletini daldırıp çıkarsa üzerinde ıslaklık bulunmadığı takdirde abdesti bozulmaz ama en güzeli ihtiyaten abdest almaktır» diyor. Şerhinde ise «keza zekerden maada dübüre girip bir tarafı dışarıda kolan her şeyin hükmü böyledir» denilmektedir. Yine aynı eserde bildirildiğine göre dübüre girip kayıp olan ve sonra çıkan her şey, üzerinde ıslaklık olmasa bile abdesti bozar. Çünkü karındaki pisliğe karışmıştır. Onun için orucu da bozar. Ama bir tarafı dışarıda kalırsa böyle değildir. İsmâil Nablusi'nin şerhinde ve Yenabi'den naklen şu izahat vardır:
«Dübürüne kayboluncaya kadar daldırıp sonra çıkardığı veya kendi kendine çıkan herşey abdesti, orucu bozar, ama bir tarafını daldırıp bir tarafını dışarıda bıraktığı her şey ikisini de bozmaz».
Ben derim ki: O halde parmağın da şırınga âleti gibi olması ve onda da ıslaklığın itibara alınması lâzım gelir. Çünkü bir tarafı ele bitişik olduğu için dışarda kalır. Ancak şöyle denilirse o başka: Parmak müstakil bir uzuv olduğu için görünmez olunca elden ayrılmış gibi sayılır. Lakin oruç bahsinde bu hususta göreceklerimiz mutlaktır. Orada görüleceği vecihle bir kimse dübürüne bir çubuk batırır.da çubuk görünmez olursa orucu bozulur.
Böyle olmazsa orucu bozulmaz. Parmağını sokarsa muhtar kavle göre ıslak çıktığı takdirde orucu bozulur. Aksi takdirde bozulmaz. Onun için Bedayi' sahibi: «Bu gösterir ki, içeri giren şeyin karar kılması orucun bozulması için şarttır.» demiştir.
Şarih «Parmağını batırırsa yahut taharetlenirken sokarsa abdesti ve orucu bozulur» diyorsa dabirinci meselede orucun bâtıl olması muhtar olan kavlin hilâfınadır. Meğer ki mücerret parmağını sokmakla görünmez oluncaya kadar batırmak arasında fark yapıla! Bu ise sarih bir nakle muhtaçtır. Ulemanın oruç babındaki sözleri yukarıda arzettiğimiz gibi mutlaktır. Onun için Tahtavî: «Şarihin sözünde lef ve neşir müretteb vardır. Abdestin bâtıl olması, parmağını batırırsa sözüne, orucunun batıl olması ise, yahud taharetlenirken parmağını sokarsa sözüne racidir» demiştir.
Ben derim ki: Lakin parmağını taharetlenirken sokarsa abdesti dahi bozulur. Zira çıkarıldığı vakit ıslaklıktan hâli değildir. « Tatarhaniyye»de de böyle denilmiş; fakat yine aynı eserde «ez-Zâhire» den naklen abdestin bozulmayacağı bildirilmiştir. Abdestin bozulması zâhirdir. Çünkü parmakla birlikte ıslaklık çıkmıştır. Hâsılı: Oruç «girmekle», abdest ise çıkmakla bozulur». Onun için bir kimse dübürüne kuru bir çubuk sokarak iyice daldırmasa orucu bozulmaz. Zira çubuk tamamiyle girmemiştir. Parmak da onun gibidir. Çubuk kayboluncaya kadar girerse, girmek tahakkuk ettiği için oruç bozulur. Çubuk veya parmak ıslak çıkarsa hüküm yine budur. Çünkü içeride ıslaklık istikrar kesbetmiştir. Çubuk görünmez olup çıkarıldığı vakit abdesti mutlak surette bozulur. Görünmez olmadan çıkarılırsa üzerinde ıslaklık veya koku bulunduğu takdirde abdest bozulur. Aksi takdirde bozulmaz.
METİN
FERİ MESELELER

Şeytan vesvese verirse erkeğin pamuk kullanması müstehap fakat vesvese ancak pamuk kullanmakla kesilirse namaz kılacak kadar kullanması vacip olur.
Basurlu bir kimsenin dübürü çıkarsa, eliyle yerine iade ettiği takdirde abdesti bozulur. Kendi kendine girerse bozulmaz. Dübüründen kurdun bir kısmı çıkar da içeri girerse hüküm yine böyledir. Erkeğin zekerinde iki başlı bir yara bulunursa mütâd sidik akmayan baş, yara hükmündedir.
Müşkil olmayan hünsânın ikinci tenâsül âleti yara gibidir. Müşkil olan hünsânın her iki yolundan çıkan pislikle abdesti bozulur.
Abdesti inkâr eden kimse kâfir olur mu olmaz mı? Namaz için abdesti inkâr ederse kâfir olur. Namazdan başka bir şey için abdest lâzım geldiğini inkâr ederse kâfir olmaz.
Bir kimse abdestinin bir yerinde şübhe ederse şübhecilik âdeti olmadığı ve abdest esnasında şüphelendiği takdirde o yeri tekrar yıkar. Aksi takdirde yıkamaz. Abdest bittikten sonra bir uzvu yıkamadığını bilir de hangi uzuv olduğunu tayin edemezse sol ayağını yıkar. Çünkü abdestte son yıkayacağı uzuv budur. Abdest aldığını yüzde yüz bilen fakat bozulduğundan şübhe eden yahut bunun aksi başına gelen kimse yüzde yüz bildiği ile amel eder.
Hem abdest aldığını hem de bozduğunu yüzde yüz bildiği halde hangisinin önce olduğunda şübhe eden kimse abdestlidir. Teyemmüm eden de bunun gibidir.
Bir kimse suyun veya elbisenin pis olup olmadığında şübhe yahut karısını boşayıp boşamadığında, kölesini azâd edip etmediğinde şübheye düşerse şübhesi muteber değildir. Meselenin tamamı «el-Eşbah» nâm eserdedir.
İZAH
Dübürü çıkan kimse onu eliyle yerine iade ederse abdesti bozulur. Çünkü eline bir miktar pislik bulaşmıştır. Bununla pisliğin çıktığı tahakkuk eder. Fakat kendiliğinden yerine dönerse abdesti bozulmaz. Bu surette pisliğin çıktığı tahakkuk etmemiştir. Lâkin el-Bahr sahibi bundan sonra Hulvânî'den naklen: «Dübürün çıktığını yüzde yüz bilirse pisliğin içeriden dışarıya çıkmasıyla abdest bozulur» demiş, «el-İmdâd» sahibi de buna kat'iyetle hükmetmiştir.
Erkeğin zekerinde iki başlı yara bulunursa meselesi kitabımızda kısa geçilmiştir. «el-Hâniyye»de de beyan edildiği vecihle ibarenin aslı şöyledir:
«Erkeğin zekerinde iki başlı bir yara bulunur da birinden sidik kanalından akan pislikler çıkar, diğerinden o pislikler çıkmazsa birinci yara zekerin başı mesabesindedir. Sidik, başında göründüğü zaman akmasa bile abdesti bozulur. İkinci yara akmadıkça abdest lazım gelmez».
(Hünsâ; kendisinde hem erkek hem kadın tenâsül âleti bulunan kimsedir. Her iki âleti müsavî derecede olana Hünsâi müşkil denir.) Müşkil olmayan hünsânın âletlerinden birine hilkat üzerine ziyade hükmü verilir.
Bu âlet yara hükmündedir. Ondan bir şey çıkmadıkça abdest bozulmaz. «ei-Hâniyye»de böyle denildiği gibi «Fethü'l-Kadîr» sahibi ve başkaları da cezmen buna kâil olmuşlardır.
Zeylâî: «Ulemanın ekserisi böyle bir kimseye abdest icabettiğine kail olmuşlardır» demişse de «en-Nehir» sâhibi itimat edilecek kavlin birincisi olduğunu söylemiştir. Namaz için abdest lâzım geldiğini inkâr eden kimse kâfir olur. Çünkü kat'î olan nassı yani abdest âyeti ve icmâ-i ümmeti inkâr etmiştir.
Namazdan başka bir şey'i, meselâ Mushaf'a el sürmek için abdest lâzım geldiğini inkâr eden kâfir olmaz. Çünkü bu babdaki âyetin tefsirinde ihtilâf vardır. Nitekim evvelce görmüştük.
Abdestin bir yerinde şübhe etmekten maksat bir uzvu yıkayıp yıkamadığında tereddüde düşmektir.
Şüpheciliği âdet haline gelmeyen kimse abdest alırken şübhe ederse o uzvu tekrar yıkar; abdest bittikten sonra şübhe eder ve bu hal ilk defa başına gelirse yahut şübheciliği âdet haline gelmişse abdest esnâsında şübhelense bile vesveseyi kesmek için hiçbir uzvu tekrar yıkamaz.
Bir kimse evvelâ abdest aldığını bilir de bozup bozmadığında şübhe ederse yüzde yüz bildiği ile amel eder ki bu da ilk fiilidir. «Fethü l-Kadir» sahibi: «Meğer ki sonraki te'yid oluna» demiş. sonra İmam Muhammed den şunu nakletmiştir: «Abdest alan kimse hacet için helâya girdiğini bilir de koza-i hâcet edip etmediğinde şübheye düşerse abdest alması icap eder, yahud bir kap su ile abdest almak için oturduğunu bilir de oradan kalkmadan bu işi görüp görmediğinde şübhe ederse abdest lâzım değildir. Hem abdest aldığını hem de bozduğunu yüzde yüz bilen kimse abdestlidir»
Çünkü Tahtâvi'nin beyanına göre ekseriyetle abdest hadesden sonra alınır. Ancak «Hamevi» hâşiyesinde «Fethül-Müdebbir»den naklen şöyle deniliyor:
«Bir kimse hem abdest aldığını hem bozduğunu yüzde yüz bilir de hangisinin önce olduğundaşübhe ederse kendisine bunlardan önceki halini hatırlaması emrolunur. Şayet abdestsiz olduğunu hatırlarsa şimdi abdestlidir. Zira o abdestsizlikden sonra abdest aldığını yüzde yüz bilmiştir. Şübhesi bozulup bozulmadığındadır, O bu abdestten önce mi yoksa sonra

mı abdest bozduğunu bilmiyor demektir. Önce abdestli olduğunu hatırlarsa, abdest tazelemek de âdeti ise şimdi abdestsizdir. Çünkü o abdestten sonra abdest bozduğunu yüzde yüz biliyor demektir, şübhesi abdest alıp olmadığındadır. Bu adam, ikinci abdestinin bozduktan sonra mı, önce mi olduğunu bilmiyor, iki abdesti arka arkaya almıştır». Hamevi: «Bundan anlaşılıyor ki «el-Eşbah» sâhibinin sözü kusurludur» demiştir.
Su ve elbisenin pisliğinde şübhe eden hakkında Tatarhâniyye'de şu izahat vardır:
«Bir kimse su kabına, elbisesine veya bedenine pislik bulaşıp bulaşmadığında şübhe ederse yüzde yüz bilmedikçe bunlar temizdir.
Su kuyuları, havuzlar ve yollara konan küpler de böyledir. Bunlardan büyük-küçük, müslüman-kâfir herkes su olur. Keza müşriklerin ve cahil müslümanların yaptıkları yağ, ekmek, yiyecek ve elbiseler de böyledir».
FER'İ MESELE: Bir kimse zekerinden akan şeyin su mu bevil mi olduğunda şübhe ederse yakında su geldiği yahud hâdise tekerrür ettiği takdirde bir şey lâzım gelmez. Aksi halde abdestini tekrarlar. Ama bunlardan birine kalbi kanaat ederse mesele bunun hilâfınadır.

GUSLÜN FARZLARI

METİN
Musannıf bu sözle hem amelî hem de farz olan gusle şâmil bir mâna kastetmiştir. Cevhere'de de böyledir. Amelî guslü evvelce görmüştük. Bundan anlaşılan mâna mesnun olan gusülde ağız ve burnu yıkamanın şart olmamasıdır.
«El-Bahr» nam eserde de böyledir. Yani ağızla burun mesnun gusülde farz değildir. Yoksa sünneti yerine getirmek için bunları yıkamak şarttır.
GUSLÜN FARZLARI: Ağzını, burnunu ve bütün bedenini kâmilen yıkamaktır. Suyu ağız dolusu içmek, yıkamak için kâfidir. Zira esah kavle göre suyu dışarıya püskürmek şart değildir. Burundaki kirin altını yıkamak da lâzımdır. «el-Mü'rib» adlı eserle diğer bazı lügat kitaplarında: «Beden, omuzdan budlara kadar olan kısımdır» deniliyor. Şu halde baş, boyun, el ve ayaklar lügat itibariyle bedenden hariç, şeriatta ise tâbi olarak bedene dahildirler. A'zâyı oğmak şart değildir. Çünkü oğmak mütemmimdir. Binaenaleyh şart değil müstehab olur. İmam Malik buna muhaliftir. Teâla Hazretleri'nin «Tertemiz yıkanın!» emrinde mubalağa olduğu için bedenin zahmetsiz yıkanabilen kulak, göbek, bıyık, kaş, sakal arası keçeleşmiş bile olsa baştaki saçlar gibi uzuvları ve fercin dış kısmını birer defa yıkamak icap eder. yani farz olur. Fercin dış kısmı ağız gibidir. İç kısmını yıkamak icap etmez, o iç uzuvdur. Kadın parmağını fercine sokmaz. Fetva bununla verilir.
İZAH
GUSÜL: İgtısâlden alınma bir isimdir. Ve bedenin tamamını yıkamak demektir. Kullanılan suya da gusül denilir. Bir hadisde Hazret-i Meymune'nin: «Peygamber (s.a.v.)'e gusül koydum» demesi yıkanacak su koydum mânâsınadır. Lâkin Nevevi: «Bu manâya lügatta bu kelimenin gasl şeklinde okunması daha fasih ve daha meşhurdur. Gusül şekli fukahanın kullandıklarıdır» diyor.
Şârihin amelî tâbirinden murâd, kat'î delille sâbit olmayan şeylerdir. Bununla mazmaza ve istinşâkı da ifade etmek istemiştir. Bunlar kat'î değillerdir. Zira İmam Şâfiî onların sünnet olduğuna kâildir.
Farz olan gusülden maksat; cünüblükten, hayız ve nifastan temizlenmek için yıkanmaktır. Tahtavî diyor ki: «Ağızla burnu yıkamak farz değildir, sözünün manâsı mesnun olan guslün sahih olması bunlara bağlı değildir. Bunları terk etmek haram olmaz demektir». Tahtavî'nin sözünden anlaşılıyor ki, bir kimse mazmaza ile istinşâkı terk etse, mesnun olan guslü yapmış sayılmaz. Ama bu ifâde söz götürür. Çünkü bu adam sünnetin birini yapmış, diğerini yapmamış denilebilir. Nitekim mazmazayı yapıp istinşâkı terk etse böyle denilir.
Ben derim ki: Istılahta gusül bedeni yıkamaktır. Beden ismi hem dışa hem içe şâmildir. Bundan yalnız suyu ulaştırmak imkânsız veya pek güç olan yerler müstesnadır. Şu halde mazmaza ile istinşâkın her biri beden mefhumunun birer cüz'üdür. Bunlar yapılmaksızın şer'î guslün hakikati vücut bulamaz. «Bedâyî'» sahibinin izahatı da bunu gösterir. «Bedâyî'» sahibi guslün rüknünü: «Suyu bedenin zahmetsiz ulaştırılabilen her yerine akıtmaktır» diye tarif ettikten sonra guslün sıfatını farz, sünnet ve müstehap olmak üzere üç kısma ayırmıştır. Eğer farz olan guslün hakikati diğerlerinden başka olsa idi guslü üç kısma ayırmak doğru olmazdı. Bundan alettayin anlaşılıyor kidiğerlerinden başka olsa idi guslü üç kısma ayırmak doğru olmazdı. Bundan alettayin anlaşılıyor ki buradaki farz değildir, tâbirinden maksat günah yoktur. demektir.

Nitekim şârihin izahından anlaşılan da budur. Yoksa guslün sahihi olması bunlara bağlı değildir, demek istemiyor. Lâkin bunlardan şart diye bahsetmesi söz götürür. Zira bunların şart değil, rükün olduklarını yukarıda gördük.
Musannıf «ağzını burnunu yıkamaktır» sözü ile mazmaza ve istinşâk ifade etmiştir. Bunu ya kaplayarak yıkamayı anlatmak yahut sözü kısadan kesmek için yapmıştır. Mazmaza için suyu emerek değil, ağzını doldurarak içmek kâfidir. «el-Hulâsa» sahibinin «Suyu sünnet vechin hilâfına içerse cünüblükten temizlenir, böyle olmazsa temizlenmez» sözünün mânâsı budur. Bazılarının «Cahilse câizdir, âlim ise câiz olmaz» sözünden murâd da budur. Yani cahil ağız dolusu yutarak içer, âlim ise sünnette vârit olduğu gibi emerek içer demektir.
Mazmaza yaparken suyu ağzından püskürmek şart değildir. «el-Hulâsa»nın ifadesi buna muhaliftir. Evet püskürmek ulemanın hilafından çıkmak için ihtiyattır. Suyu yutmak ise mekruhtur. Nitekim «Hilye»de de böyle denilmiştir.
Burun kirinin Arabcası «deren»dir. «Fethü'l-Kadîr»de: Burundaki kurumuş kir çiğnenmiş ekmek ve hamur gibidir, gusle mânidir» denilmiştir. Buradaki deren kitabımızın metninde gelecek olan derenden başkadır. Kirin kuru olmakla kayıtlanması, yaş kir hakkında ulema ihtilâf ettikleri içindir. Nitekim «el-Kinye» de «Muhit»ten naklen beyan edilmiştir.
İmam Malik'e göre a'zayı oğuşdurmak farzdır. «Fethü'l-Kadîr»de beyan edildiğine göre bu kavil İmam Ebû Yûsuf'tan da nakledilmiştir.
Gusülde bıyık ve kaşların hem kıllarını hem tenlerini yıkamak sık olsalar dahi - bilittifak farzdır. Yıkanırken kadının parmağını fercine sokması vacip değildir. Bu söz «Fethü'l-Kadîr»in: «Kadının parmağını fercine sokması vacip değildir. Fetva bununla verilir» ifadesinden alınmıştır. «Tatarhâniyye»de: «Kadın yıkanırken parmağını fercine sokmaz. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre parmağını sokmazsa temizlik olmaz» denilmiştir. Ama muhtar olan kavil birincisidir.
METİN
Yıkanmasında güçlük ve zahmet olan göz, tıkanmış küpe deliği ve sünnetsiz kimsenin zekerinin ucundaki kılıf gibi şeyleri yıkamak vacip değildir. Göze necis sürme çekilirse yıkanması icap etmez. Kılıfın içini yıkamak menduptur. Esah olan budur.
Bunu Kemal b. Hümâm söylemiş ve güçlükle illetlendirmiştir. Böylelikle işkâl sâkıt olur. «El-Mes'udî» nâm eserde beyan edildiğine göre kılıfı zahmetsizce açmak mümkünse içini yıkamak vacip,,aksi halde vacip değildir. Kadının peliğinin kökünü ıslatması kâfidir. Çünkü örülmüş saçı çözmekte güçlük vardır. Pelik çözülmüş ise bütününü yıkamak bilittifak farz olur. Peliğinin kökü ıslanmazsa mutlaka çözmesi icap eder. Sahih olan budur. Başını yıkamak kadına zarar veriyorsa yıkamaz. Bazıları: başına mesh eder, demişlerdir. Ama nefsini kocasına teslimden imtina edemez. Bu mesele teyemmüm bahsinde gelecektir.
İZAH
Gözün yıkanmasındaki güçlük meydandadır. Çünkü göz iç yağından ibarettir. Suyu kabul etmez. Eshâb-ı kirâmdan İbn Ömer ve ibn Abbas gibi gözlerinin içini zorlayarak yıkayanların gözleri kör olmuştur. Bunu «el-Bahr» sahibi beyan etmiştir. Bunun ifâde ettiği mânâ körlerin gözlerini yıkamalarının vacip olmamasıdır. Hânutî, buna muhalefet ederek buradaki sebebin körlük getirmesi olduğunu söylemiştir. Onun için Ebussûud Allâme Seriyyu'd-Din'den naklen sahih illetin göze zarar vermesi olduğunu bildirmiştir. Velev ki körlük getirmesin. Binaenaleyh körden de yıkama hükmü sakıttır.
Küpe deliği hakkında «el-Münye» şerhinde şöyle denilmektedir: Küpe çıkarıldıktan sonra delik tıkanır da üzerinden su geçirildiği zaman içine işler, gafil davranıldığı takdirde işlemez bir hal alırsa mutlaka üzerinden suyu geçirmek icap eder. Ama suyu geçirdikten sonra içine bir çöp sokmak gibi bir zorlanmaya lüzum yoktur, çünkü güçlük kaldırılmıştır.
Metindeki işkâlden maksad; Zeylaî'nin sözüdür. Zeylaî: «Kılıfın içini yıkamak vacip değildir. Çünkü o zekerin kamışı gibi yaradılışdandır» demiştir ki, bu söz müşkildir. Zira sidik kılıfa ulaşdı mı abdest bozulur: Ulema onu bu hükümde dış uzuvlardan, gusülde ise iç uzuvlardan saymışlardır.
İşkâlin sukûtu şöyledir: Kılıfı yıkamanın vacip olmamasına illet güçlük ve zahmettir. Yani asıl itibariyle yıkamak vacip idi, ancak güçlükten dolayı bu hüküm sâkıt oldu. İşkâl buna değil, yaradılışındandır, sözüne karşı variddir. Onun için «Fethü'l-Kadîr» sahibi: «Esah olan birinci kavildir» demiştir. Yani vacip olmaması yaradılış olduğu için değil, güçlükten dolayıdır. « Fethü'l-Kadîr» de bu meseleden önce abdesti bozan şeyler babında bu işkâl anıldıktan sonra: «lâkin «ez-Zahiriyye» de yıkamanın vacip olmaması yaradılışla değil, güçlükle illetlendirilmiştir. Mutemet olan budur. Binaenaleyh işkâl varid değildir» denilmiştir.
Mes'udî, iki kavlin arasını bulmuştur. Zira kılıfı açmak mümkünse yıkanmasında güçlük yoktur. Bu takdirde yıkanması vacip olur. Mümkün değilse yıkamak icap etmez, çünkü güçlük vardır.

Lakin «el-Hilye» sahibi buna itirazla: «Mezkûr güçlüğü sünnet olmak suretiyle gidermek mümkündür. Ancak ihtiyar ve zayıf bir halde müslümanlığı kabul edip de sünnet olmaya takat getiremezse o başka» demiştir.
Pelik meselesinde delilimiz Müslim'in ve başkalarının Hazret-i Ümmi Seleme'den rivayet ettikleri şu hadîsdir:
Ümmü Seleme demiş ki: «Yâ Resûlallah, ben başımın saçını pelik ören bir kadınım. Cünüblükten yıkanırken onu çözeyim mi? dedim. Hayır! Sana sadece başının üzerine üç avuç su serpmen yeter. Sonra üzerine suyu dökünür; temizlenirsin! buyurdu».«Fethü'l-Kadîr» sahibinin beyanına göre bu hadîsin muktezası saç köklerine suyu ulaştırmanın vacip olmamasıdır. Lâkin «el-Mebsût»'da şöyle deniliyor:
«Suyun saç köklerine ulaşdırılması Huzeyfe hadîsine istinaden şarttır. Huzeyfe, yıkanırken karısının yanına oturur: «Hanım suyu saçlarının diplerine ve başının ek yerlerine ulaştır!» dermiş». Mutlak olan bu hadisten anlaşıldığına göre, su saçların diplerine işledi mi sarkan kısımlarınıyıkamak vacip değildir.
«el-Münye» sahibi bunu açıkça beyan ettiği gibi «el-Hilye» sahibi dahi «el-Cami-u Hısami»ye ve «el-Hulâsâ»ya nisbet ederek nakilde bulunmuş, sonra «Kadının sarkan uzun saçlarının yıkanması lâzım gelmediğini söyleyenlerden bazıları da Pezdevi ileSadrı'şŞehîd'dir. «el-Muhîtu'l Burhânî» sahibi bu söz hakkında «sahihtir» tabirini kullanmış; «el-Kâfî» ve «ez-Zahire» sahibleri de bu yoldan yürümüşlerdir» demiştir.
Şârihin «bilittifak» tâbirine «el-Münye» şârihi de iştirak etmişse da bu iddia söz götürür. Çünkü meselede üç kavil vardır. Bunlar «el-Bahr» ve «el-Hılye» nâm eserlerde de bildirilmiştir.
Birincisi: Saçlar çözülmüş bile olsa diplerine su işlerse kâfidir. «ez-Zahîre» nam eserin ifâdesinden anlaşıldığına göre zâhir mezhep budur. Bu babda rivayet edilen hadislerin zâhirleri de buna delâlet etmektedir.
İkincisi: Kitabımızdaki tafsilâttır. Bir cemâat bunu kabul etmişlerdir ki, «Muhit», «Bedâyî'» ve «Kâfî» sahibleri de bunlardandır.
Üçüncüsü : Pelikleri ıslatarak sıkmanın vacip olmasıdır. Bu kavil de sahih kabul edilmiştir. Bu kavillerin tamamen tahkîki«el-Hılye»dedir. «el-Hılye» sahibi, son ömründe ikinci kavli tercihe meyil göstermiştir. Metin kitablardan anlaşılan da budur. Şârihin «mutlaka çözmesi icap eder» sözü hakkında Halebî: «Ben bu mutlakın vechini anlayamadım» demiştir. Tahtavî ise «güçlük olsun olmasın» mânâsını vermiştir. «Sahih olan budur» sözünün mukabili. «Çözülmüş olsun örülmüş olsun sacları üç defa yıkadıktan sonra behemahâl sıkmalıdır»kavlidir.
Ben derim ki: Şârihin «çözmesi icab eder» yerine «yıkaması icap eder» demesi lâzımdı. «Mutlaka» sözünün mânâsı örülmüş olsun olmasın demektir. «Sahih olan budur» sözü üç kavlin birincisi ile üçüncüsünden ihtirazdır,
TENBİH: Pelik meselesinden, kendi kendine düğümlenen saçın yıkanmasının vacip olmadığı hükmü çıkarılır. Çünkü bundan korunmanın imkânı yoktur. Velev ki erkek saçı olsun. Ulemamızdan buna tenbihde bulunan görmedim. Yıkanmadan yolunmuş saçın yeri zâhire göre vücûben yıkanır. Zira hüküm oraya intikal etmiştir.
Kadın cinsi münesebette bulunursa yıkanmak vacip olur korkusu ile kocasına teslimiyet göstermekten imtinâ edemez. Zira cimâ kocasının hakkıdır Kadına başını yıkamamak için ruhsat vardır.
METİN
Erkeğin peliğini ıslatması kâfi değildir. Bilâkis çözmesi vacibtir. Velev ki Alevi veya Türk olsun. Zira saçı tıraş etmek imkânı vardır. Altına su işlemeyen sinek ve pire tersi ile kına sürmüş olsa bile gusle mani değildir Fetva bununla verilir.
Kir pas, yağ, toz, toprak velev ki tırnakda olsun, mutlak surette yani esah kavle göre, köylü olsun kasabalı olsun gusle mâni teşkil etmez. Hamur gibi şeyler bunun hilâfınadır. Boyacının tırnağındakiboya, dişlerin arasındaki veya kovuk dişin içindeki yemek dahi gusle manî değildir. Bununla fetva verilir. Bazıları katı ise gusle mâni olduğunu söylemişlerdir. Esah olan da budur. Yıkanan kimsenin yüzüğü darsa çıkarması yahud oynatması vacipdir. Küpe de öyledir. Kulak deliğinde küpe bulunmaz do kulağını yıkarken deliğe su girerse kâfidir. İçine su giren göbek ve kulağın hükmü de budur. Su girmezse parmağı ile olsun içine suyu işletir. Ama çubuk ve benzeri şeylerle uğraşarak işletmeye çalışmaz. Suyu işlemesinde muteber olan galebe-i zan yani kalbin kanaatıdır.
İZAH
Erkeğin başını tıraş etmek mümkün olduğu için yıkanan kimse Alevî veya Türk gibi saçını uzatıp pelik yapan kimselerden bile olsa çözerek yıkaması icap eder. Sahih olan kavil budur. Zira zaruret yoktur. Bilâkis bunda ihtiyat vardır. Bir rivayete göre âdet nazar itibara alınarak saçı çözmek icap etmez. «el-Münye» şerhinde de böyle denilmiştir. Saç örmek hususunda erkekle

kadın bir değildir. Kadının saçını tıraş etmesi hadîsle men edilmiştir. Binaenaleyh şer'an o tıraş olamaz. Sinek, pire ve emsalinin terslerinin altına su işlemese bile gusle mâni değildir. Çünkü bunlardan korunmaya imkân yoktur. Fetva buna göredir. Bunu el-Münye» sahibi, kına, toprak ve kir meselesinde zaruretle illetlendirerek «ez-Zahîre»den naklen beyan etmiştir. Şerhinde de şöyle denilmektedir:
«Çünkü bu gibi şeyler menfezli ve sert oldukları, kaygan olmadıkları için onlara su işler. Bütün bunlarda itibara alınan şey suyun işlemesi ve bedene ulaşmasıdır».
Lakin buna da şöyle itiraz edilir:
Farz olan iş, gusüldür. O da damlatarak suyu akıtmaktır. Nitekim abdestin rükünlerinde görmüştük. Zahirdir ki bu söylediklerimiz suyu akıtmaya mamdır. En iyisi zaruretle ta'lildir. Fakat buna da şöyle itiraz edilebilir: Burun kirinde zaruret kına ve topraktan daha çoktur. Çünkü burun kirine nisbetle kına ve toprak nâdir tesadüf edilen şeylerdendir. Halbuki az yukarda burun kirinin altını yıkamak icap ettiğini gördük. Öyle ise onun da yıkanması vacip olmamak gerekirdi.
Buradaki kir ve pasdan murâd, burun kiri değil, bedenden doğan ve hamamda yıkamakla temizlenen kirlerdir. Burun kiri kuru olursa evvelce görüldüğü vecihle altına suyu işletmek icap eder.
Yağdan murad da zeytinyağı. şırlan yağı gibi şeylerdir. Yoksa içyağ veya donmuş tereyağı gibi şeyler değildir. Hamur gibi şeylerden maksad; sakız, balmumu, balık pulu ve çiğneyerek lok haline getirilmiş ekmektir. Şârihe göre bunlar gusle mânidir. Altlarını yıkamak gerekir. Fakat «en-Nehir» sahibi şöyle diyor: «Bir kimsenin tırnaklarında toprak veya hamur bulunsa fetvaya göre o kimse köylü olsun şehirli olsun affedilir».
Evet. «el-Münye» şerhinde hamur hakkındaki hilâftan bahsedilmiş, bunun gusle mani olduğu daha münasip görülmüştür. Çünkü hamurda bir kayganlık ve salabet vardır ki, suyun işlemesine mani olur.
METİN
FER'İ MESELELER
Bir kimse mazmazayı veya bedeninden bir cüz'ü yıkamayı unutarak namaz kılar da sonra hatırlarsa kıldığı namaz nafile olduğu takdirde onu tekrar kılmaz. Çünkü ona giriş sahih olmamıştır. Yıkanması icap eden bir adam erkekler arasında kalsa, erkekler kendisini görseler bile guslü terk etmez. Ama erkekler arasında yahut erkek-kadın karışık bir cemaat arasında kalan kadın guslü sonraya bırakır. Yalnız kadınlar arasında kalırsa sonraya bırakmaz. Erkek-kadın karışık bir cemaat arasında yahud yalnız kadınlar arasında kalan erkek hakkında ihtilâf edilmiştir. Nitekim bunu İbn Şıhne izâh etmiştir.
Kadının teyemmüm edip namazını kılması gerekir. Çünkü şer'an suyu kullanmaktan âcizdir.
İstincâya (taharetlenmeye) gelince: O mutlak surette terk edilir. Aralarındaki fark meydandadır.
İ Z A H :
Nâfile namazın tekrarı ancak o namaza kasden giriş sahih olduktan sonra lâzım gelir. Burada namaza giriş sahih olmamıştır. Onun için tekrarı lâzım gelmez. Şârih farzdan bahsetmemiştir. Çünkü onun mutlak surette tekrarı lâzım geldiği meydandadır. «Erkekler kendisini görseler bile guslü terk etmez» sözüne «el-Münye» şârihi itiraz etmiş: «Bunu kabul edemeyiz. Zira memnu' bir şeyi terk etmek memur bir fiîli işlemekten önce gelir. Guslün halefi vardır; o da teyemmümdür. Binaenaleyh yıkanmak için avret yerine bakmaları caiz olmayan kimselerin yanında avret yerini açmak câiz değildir. Sünnet olmak böyle değildir» demiştir. Meselenin tamamı «el-Münye» şerhindedir. Bunu «el-Hilye» sahibi dahi müşkül saymıştır. Çünkü «en-Nihâye» nâm eserde Timurtâşî'nin «el-Camîu's-Sagîr'inden, onun da İmam Bakalî'den naklen şöyle denilmiştir:
«Bir kimsenin üzerinde necaset bulunur da avret yerini açmadan yıkaması mümkün olmazsa necasetli elbise ile namazını kılar. Zira avret yerini açmak memnu'dur. Gusül ise emredilmiştir. Memnu' ile me'murunbih bir araya geldiler mi memnu' ile amel edilir».
«Şârihin: «Yahut yalnız kadınlar arasında kalan erkek hakkında ihtilâf edilmiştir» sözü meselenin mezhep imamlarınca bahis mevzuu edilmiş de ihtilâfa düşülmüş olmasını iktiza ediyor. Halbuki öyle değildir. Şimdi anlayacaksın. İbni Şıhne «el-Vehbâniyye» şerhinden şunu nakletmiştir:
«Ben bu meselede bir nakle rastlayamadım. Kıyasa göre kadınlar arasında yahud kadınlarla erkeklerden müteşekkil bir cemaat arasında kalan adam guslü sonraya bırakır». İbni Şıhne bu sözü «el-Mebsut»un şu ibâresiyle te'yid etmiştir: «Zarurette cinsin cinsine bakması mubah, ihtiyarî hallerde mubah değildir. Bu cinsinin hilâfına bakmasından daha hafiftir».
Bundan sonra Halebî de şunları söylemiştir: «Malûmun olsun ki, hünsânın taharetlenmek için kat'iyen hiçbir kimsenin yanında avret yerini açmaması lâzımdır. Çünkü erkeğin yanında açsa kendisinin kadın olması ihtimali vardır. Kadının yanında açsa erkek olması ihtimali mevcuttur.

Hâsılı kelâm şudur:
Yıkanmak isteyen kimse ya erkek, ya kadın, ya hünsâdır. Bunların her biri ya erkek. ya kadınlar, yahud hünsâlar arasında kalacaklar, yahud erkeklerle kadınlardan veya erkeklerle hünsâlardan, yahud kadınlarla hünsâlardan veyahud erkeklerle kadınlardan ve hünsâlardan müteşekkil bircemâat arasında bulunacaklardır. Böylece yirmibir suret meydana gelir ki bunların ikisinde gusledilir. Bu iki suret erkekler arasında kalan adam ile kadınlar orasında kalan kadındır. Geriye kalan ondokuz surette gusül tehir edilir».
Kadının teyemmüm ederek namazını kılması icap ettiği gibi zahire göre erkeğin de teyemmüm ile namaz kılması gerekir. Çünkü onun da guslü sonraya bırakması lâzım geldiğini söyledik. Aşikârdır ki guslün tehir edilmesi teyemmüm gerekmediğini iktiza etmez. Zira teyemmümü mubah kılan şey, yani suyu kullanmaktan âciz kalmak mevcuttur.
Burada şârihin bahsetmediği bir mesele kalır ki şudur:
Acaba bu meselede ve yukarıdaki «en-Nihâye» meselesinde namazın tekrarı lazım gelecek mi, gelmeyecek midir? Fıkha daha münasip olanı tekrarın lâzım gelmesidir. Mesele zâhir mezhebin bir fer'î olarak mütalâa edilebilir. Zâhir mezhebe göre kulların fiîli ile hadesi gidermekten men edilen bir kimse teyemmüm ile namazını kılarsa bilahare o namazı tekrar kılar. Burada da böyle olmalıdır. Şârihin teyemmüm bahsinde beyan edeceği vecihle hapishânedeki bir mahpus namazını teyemmümle kılarsa şehirde hapsedildiği takdirde namazını bilâhare tekrarlar. Şehirde değilse tekrarlamaz. Rahmetî tekrarlamamayı daha uygun görmüş: «Çünkü özür mahlûk tarafından gelmemiştir. Tekrarı mânî şerîat ve utanmaktır. Bunların ikisi de Allah'dandır. Nitekim ulema; bir kimse düşman korkusundan dolayı teyemmüm ederse bakılır. Şâyet düşman abdest veya gusülden dolayı tehdit etmişse namazını tekrarlar. Zira özür hak sahibinden gelmemiştir. Tehdilsiz düşmandan korkarsa tekrarlamaz. çünkü korkuyu onun kalbine Allah koymuştur. Özür hak sahibinden gelmiştir. Onun için tekrar lazım gelmez, demişlerdir» şeklinde mütalâa beyan etmiştir.
İstincâ : erkekler arasında olsun, kadınlar arasında olsun mutlak surette terk edilir. Aralarındaki fark meydandadır ve şudur:
Hakikî necaset dirhem miktarından fazla değilse onunla namaz kılmak sahihtir. Hukmî necaset ile ise aslâ namaz sahih değildir. «el-Vehbâniyye» şerhinde şu da ziyade edilmiştir: Gusül farzdır, avretin açılması sebebiyle terkedilemez. İstinca öyle değildir. O sünnettir. Haram olan avret yerini açmaktansa onu terk etmek evlâdır.

GUSLÜN SÜNNETLERİ

METİN
Guslün sünnetleri, tertîp müntesna olmak üzere abdestin sünnetleri gibidir. Adâb; da kıbleye karşı dönmek müstesna abdestin âdâbı gibidir. Çünkü gusül ekseriya avret yeri açılarak yapılır. Ulema: «Bir kimse abdest alıp yıkanacak kadar akarsuda veya büyük bir havuzda yahud yağmur altında olursa sünneti ikmal etmiş olur» demişlerdir.
Guslün sünnetlerinden bazıları; ellerini, avret yerini ve bedeninde pislik varsa dağılmasın diye onu yıkamakla işe başlamaktır. Velev ki avret yerinde pislik olmasın. Bu, hadise tâbi olmak için yapılır.
İZAH
Tertibden murâd; abdestteki tertiptir.Yoksa guslün başka bir tertibi vardır ki musannıf onu az sonra sağ omuzundan başlayarak ilah... diye beyan edecektir. Dua okumak da müstesnadır. Zira o da mekruhtur. Nitekim «Nuru'l-İzâh»da bildirilmiştir. Guslün adâbının abdest âdabı gibi olduğunu «Bedâyî'» sahibi açıklamıştır.
Şürunbulâlî diyor ki: Mutlak surette konuşmamak müstehabtır. İnsan sözü ile konuşmak avret yeri açık iken mekruh olduğundan dua etmemek de müsta'mel suyun döküldüğü, pislik ve çamur yerine de bulunduğu için müstehaptır.
Ben derim ki: Şârih Besmele'yi guslün sünnetlerinden saymıştır.
Ama bu söylediklerine karşı Besmele müşkildir. «el-Hilye» sahibi bu umumu Sahih-i Müslim'deki Hazreti Âişe hadisi ile müşkil saymıştır. Aişe (r.a.) şöyle der: «Ben ve Resûlüllah (s.a.v.) ikimizin orasındaki bir kaptan yıkanırdık. O benden evvel davranır, suyu bana dökerdi. Ben, bana bırak, bana bırak derdim». Nesâi'nin rivayeti ise şöyledir:
«O bana davranır, ben ona davranırdım. Hatta o bana bırak der, ben de bana bırak derdim». Sonra el-Hilye sahibi bunu cevâzın beyanına yahud açık açık bir yarar görülmeyen yerde besmelenin terki mesnun olduğuna hamlederek meseleye cevap vermiştir.
Ben derim ki: Yahud murad sâdece avret yeri açık iken Besmele'nin mekruh olmasıdır. Nitekim yukarıdaki ta'lil de bunu ifade eder.

Peygamber (s.a.v.)'in zâhir hali örtüsüz yıkanmamaktır. Yıkanırken peştemal kullanan kimsenin kıbleye karşı dönmesinde bir beis yoktur. Büyük havuzda veya yağmur altında durma meselesini «el-Bahr» sahibi akar suya kıyasen söylemiştir Bu söz «el-Hilye» den alınmıştır. Lâkin Abdulganî Nablusî'nin «Hediye» şerhindeki beyanı buna muhaliftir. O şöyle diyor: Akar su diye kayıtlanmasından anlaşılıyor ki, durgun su çok bile olsa aynı hükümde değildir. Çünkü suyun beden üzerine akması üç defa dökünmek yerini tutar. Durgun su böyle değildir. Burada şöyle de denilebilir: Büyük havuzda abdest alıp yıkanacak kadar bir yerden başka bir yere çekilirse sünneti tamamlamış olur. Bu söz güzeldir, zâhire bakılırsa çekilmek şart değildir. Kıpırdamak kâfidir. Büyük havuz akar su hükmündedir, binaenaleyh aralarında fark yoktur denilemez. Zira büyük havuz mutlak olarak değil, yalnız pisliği kabul etmemesi hususunda akar su gibidir.

«Abdest alıp yıkanacak kadar» ifadesinden murad zaman mıdır yoksa suyun âzâ üzerine akması mıdır? Bunu bizim ulemamızdan hiçbirinin bahis mevzuu ettiğini görmedim. Abdest alırken uzuvlar arasında tertibe riayeti vacip gören Şafiî'ye ulemasının beyanlarına göre bir kimse suya dalar da tertip miktarı kalırsa guslü sahihtir. Tertip miktarı suda durmazsa guslü sahih olmaz. Nevevî, suda durmadan dahi guslün sahih olduğunu söylemiştir. Zira tertip birkaç sâniyede hâsıl olur.

Allâme İbni Hâcer dahi «et-Tuhfe» nâmındaki eserinde guslün sünnetlerini saydıktan sonra: «Durgun suda bütün bedeni üç defa hareket ettirmek kâfidir, velev ki ayağını başka yere değişdirmesin. En münasibi budur. Çünkü her hareket bedenine ayrı ayrı suların temasını icap ettirir» demiştir. Bana öyle geliyor ki, bir kimse akar suda bulunursa üç defa dökünmek tertip ve abdest, hiç beklemeden ve hareket etmeden hâsıl olur. Ama durgun suda buIunursa mutlaka hareket veya yer değiştirmek lâzım gelir ki. bu suyu dökünmenin yerini tutar ve maksadın hâsıl olmasına kâfidir.

«Dürer» de beyan edildiğine göre bir kimse suyu dökünmezse sünnet vecihle yıkanmış sayılmaz.

Musannıfın «Elerini yıkamakla işe başlamaktır...» sözünden anlaşılan mânâ bu yıkamanın abdestteki el yıkama olmadığıdır. Nitekim «Hidâye» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Eller yıkandıktan sonra avret yerine geçilir. Ve sağ el ile su alınarak avret yerine dökülür; sol el yıkanır, temizlenir. Arapçada ferç tâbiri erkek ve kadının önceki avret yeri mânâsına gelir. Bazen dübüre dahi ferç denildiği vardır. Şu halde ön ve arkaya şâmildir. Burada murad edilen de odur. Metindeki hadîsden murad; bir cemaatin Hazret-i Meymune (r.a.)'dan rivayet ettikleri şu haberdir: Meymune, «Ben Peygamber (s.a.v.)'e yıkanmak için su koydum. Evvelâ suyu ellerine döktü ve onları iki yahud üç defa yıkadı. Sonra sağ eliyle sol eline dökerek edep yerlerini yıkadı ve elini yere sürttü. Sonra mazmaza ve istinşak yaptı. Yüzünü ve kollarını yıkadı. Sonra başını üç, defa yıkadı. Arkasından bütün bedenine suyu dökündü. Sonra yerinden çekilerek ayaklarını yıkadı» demiştir.

Bedendeki pislik az da olsa yıkanmalıdır. Nitekim ta'lilden anlaşılan da budur ki, bizzat pisliği yıkamaktan başlamanın sünnet olduğunu ifade eder. Bizzat pisliği yıkamak ise mutlaka lâzımdır. Velev ki az olsun. Çünkü su onunla pislenir ve altındaki hades pislik giderilmedikçe kalkmaz. Nitekim Seyyid-i Abdülganî bunu araştırmış ve: «UIemamızdan buna temas eden kimse bulamadım» demiştir.

Ben derim ki: Ben bunu Seyyidi'nin babası İsmâil'in «Dürer» şerhinde gördüm. Bunu kat'î bir lisanla söylemiş fakat hiçbir kimseye nisbet etmemiştir. Allahu â'lem...

METİN

Sonra abdest alır. Musannıf abdesti mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh kamil abdeste hamledilir ve yıkanan kimse suyun toplandığı bir yerde bile olsa ayaklarını yıkamayı sonraya bırakmaz. Çünkü mutemed kavte göre müsta'mel su temizdir. Şu da var ki su bütün bedenden ayrılmadıkça ona müsta'mel sıfatı verilemez. Zira gusülde bütün beden bir uzuv gibidir. O halde ayakları ikinci defa yıkamaya hacet yoktur. Meğer ki bedeninde necaset bulunsun. İhtimal ayakların sonraya bırakılacağını söyleyenler gusle abdest uzuvlarını yıkamakla başlansın ve onlarla bitirilsin diyebunu müstehap saymışlardır. Bu zevat: «Yıkanan kimse evvela abdest alırsa ikinci defa abdest almaz; çünkü bir gusül için iki defa abdest olmak bilittifak müstehap değildir» demişlerdir. Ama bizim mezhebimize göre gusülden sonra abdest alır, meclis de değişirse yahut Şâfiîlerin kavline göre gusül ile abdestin arası namazla ayrılırsa abdest almak müstehap olur.

İZAH

Kâmil abdestten murad; bütün sünnet ve mendupları ile alınan abdesttir. Nitekim «el-Bahr» sahibi de aynı şeyi söylemiş ve: «Bu abdestte başına da mesheder; sahih olan kavil budur» demiştir. Bedâyî' nâm eserde bunun zâhir rivayet olduğu bildirilmiştir.

Suyun toplandığı yerden maksat; yıkanılan suyun biriktiği yerdir. Bu kavil Kenz ve diğer

metinlerdeki mutlak ifâdeden anlaşılmaktadır. Buhari'nin rivayet ettiği Hazret-i Âişe hadîsindeki «Sonra namaza aldığı abdest gibi abdest aldı» ifadesinden anlaşılan da budur. Şâfiî de bununla amel etmiştir. Bazıları ayakların mutlak surette sona bırakılacağını söylemişlerdir. Ekser ulemanın mutlak sözlerinden ve yukarıda geçen Meymune hadîsinin mutlak olan ifadesinden anlaşılan da budur. Birtakımları tafsilâta gitmiş ve: «Yıkanan kimse suyun biriktiği yerde ise ayaklarını sonra yıkar; değilse o anda yıkamalıdır» demişlerdir.
«El-Müctebâ» sahibi bu kavli sahih bulmuş, «Hidâye», «Mebsût» ve «Kâfî» sahibleri de kat'iyetle buna kâil olmuşlardır. «El-Bahr» sahibi: «Bunun vechi iki hadîsin arasını bulmaktır. Zâhire göre ihtilâf câiz olup olmadığında değil, evleviyet meselesindedir» diyor.
Şârihin: «Çünkü mu'temet kavle göre müsta'mel su temizdir» sözü «ayaklar sonraya bırakılır» diyenlere cevaptır. Onlara göre ayakları önceden yıkamanın bir faydası yoktur. Çünkü sonraki yıkantı suları ile pislenirler ve tekrar yıkanmaları icap eder.
Cevabın hülasası şudur: Ayaklan ikinci defa yıkamaya hacet yoktur. Zira müftâbih kavle göre müsta'mel su temizdir. Onun için Hindî: «Bu söz ancak müsta'mel suyun necis olduğunu bildiren rivâyete göre bir kıymet ifada eder» demiştir.
Malûmun olsun ki, yıkanmanın parçalanmayı kabul edip etmeyeceği hususunda muhtelif rivayetler vardır. Bu ihtilâfın faydası şurada kendini gösterir: Cünüb bir kimse ağzını çalkalar yahud ellerini yıkarsa Kur'an okuyabilir. Mushaf'a dokunabilir mi? Temizlik parçalanmayı kabul eder diyenlere göre bu sualin cevabı evet, kabul etmez diyenlere göre hayırdır. Sahih rivâyet de budur. Çünkü cünüblüğün giderilmesi bedenin sair kısımlarının da yıkanmasına bağlıdır.
Şârihin beyan ettiği «Su ancak bedenden ayrıldıktan sonra müsta'mel olur» kaziyesi, ulemanın bilittifak kabul ettikleri bir şeydir. Nitekim «el-Bahrda da açıklanmıştır. Şu halde bunu mezkûr rivâyetlerin ikisine de bina etmek sahih olur. Sonra şunu da bilmelisin ki şârihin sözü «Ayakları önce yıkamakta bir fayda yoktur» iddiasını müsta'mel suyun pis olduğunu bildiren rivayete göre de reddetmektedir. Çünkü suyun müsta'mel ve pis olduğuna ancak bedenden ayrıldıktan sonra hükmedilir. Şu halde bu rivayete göre dahi ayakları ikinci defa yıkamaya hacet yoktur. Bedende necaset bulunursa ayakları tekrar yıkamak icap eder. Fakat bu tekrar sırf pislikten dolayıdır.
Bir gusülde iki abdest bilittifak müstehap değildir.
Allâme Nuh Efendi şöyle demektedir: «Bilâkis bunun mekruh olduğunu gösteren hadîs varit olmuştur». Taberânî'nin «el-Evsat» nâm eserinde İbn Abbas (r.a.)'dan rivayet ettiği bir hadîsde İbn Abbas: «Resûlüllah (s.a.v.); Her kim gusülden sonra abdest alırsa bizden değildir, buyurdu» demiştir. Anlaşılan gusülden sonra abdestin müstehap olmaması gusül bitinceye kadar abdestli kaldığına göredir. Gusül bitmeden abdesti bozulursa tekrar abdest alması münâsip olur. Ben bunu bir yerde görmediysem de bu böyledir.
METİN
Sonra suyu bütün bedenine üç defa kaplamak şartıyla dökünür. Bu su şeriatta abdest ve gusül için malûm olan sudur ki sekiz rıtıldır. Bazıları «maksat israf etmemektir» demişlerdir. «el-Cevâhir» nâm kitapta: «Akar suda israf olmaz; çünkü bir şey zayi etmez» denilmiştir. Biz bunu Kuhistâni'den naklen evvelce arzetmişdik. Yıkanmaya sağ omuzundan başlar, sonra sol omuzuna, sonra başına geçer. Sonra bedeninin kalan yerlerini mendup olmak üzere oğuşturarak yıkar. Bazıları ikinci olarak başın yıkanacağını söylemiş, birtakımları da yıkanmaya başından başlayacağını bildirmişlerdir ki, esah ve zâhir rivayet olan bu, hadîslere uyan da budur. «el-Bahr» sahibi: «Bununla «Dürer» sahibinin sahih kabul ettiği kavil zayıflanmış olur» diyor. Damlamak şartı ile gusülde bir uzuvdan duyu diğer uzva geçirmek sahih olur. Abdestte bu câiz değildir. Zira evvelce görüldüğü vecihle burada bütün beden bir uzuv gibidir.
İZAH
Musannıfın mazmaza ve istinşâktan bahsetmeden: «Sonra suyu bütün bedenine üç defa dökünür» demesi mazmaza ile istinşâkın abdestte yapılmasının gusül için de kafi geldiğine işaret içindir. Demek oluyor ki bumda sünnet, farz yerini tutmuştur. Bedeni üç defa yıkamanın birincisi farz, ikinci ve üçüncüsü sahih kavle göre sünnettir. Sünnet yerini bulmak için her defasında bedeni kaplamak şartı ile yıkamalıdır.
Abdest ve gusle yetecek olan suyun miktarı sekiz Bağdad rıtlıdır ki bir Irak sâi eder. Bir Irak sâi dört müd'den ibarettir. Her müd iki rıtıldır. Ebu Hanife bununla amel etmiştir. Hicaz sâi beş rıtıl ve bir de üçte birdir. İmameyn ile üç mezhebin imamları bununla amel etmişlerdir. Bu takdirde müd bir rıtıl ve üçte birdir. Bir rıtıl 130 dirhemdir. Bazıları 128 dirhem ve dirhemin yedide dördüdür, demişlerdir. Meselenin tamamı «el-Hılye» nâm eserdedir.
(1) Müd - İki rıtıl olan ölçü
Rıtıl - 460 gramlık bir ölçü
Ben derim ki: Irak sâî, yarım Dımaşk müd'ü kadardır. Bir kimse bu miktarla abdest alır ve guslederse sünnet yerine getirilmiş olur.

«Maksat israf etmemektir» diyenler ulemadan bazıları değil, hepsidir. Şârih bazıları demese daha iyi olurdu. Çünkü «el-Hilye» de bildirildiğine göre ulemadan birçokları abdest ve gusle yetecek su miktarının belli olmadığına müslümanların icmâi bulunduğunu nakletmişlerdir. Gerçi zâhir rivayedegusül için yetecek en az miktarın bir sâl, abdest için bir müd su olduğu bildirilmiştir. Buna delil Buharî ile Müslim'in ittifakla rivayet ettikleri bir hadisdir. Meşkûr hadîsde: «Peygamber (s.a.v.) bir müd su ile abdest alır, bir sâî'den beş müd'de kadar su ile de yıkanırdı» denilmiştir. Fakat bu sınırlama lâzımı değil, sünnet miktarının en aşağısını beyandır. «el-Bahr» sahibi: «Hatta bir kimse bundan daha az su ile tertemiz yıkanırsa kâfi gelir. Yetmezse daha fazla kullanır; zira insanların tabiat ve halleri muhteliftir» demiştir.
«el-İmdâd» sahibi ile diğer bazı ulema buna cezmen kail olmuşlardır.
Gusül sağ omuzundan başlayarak bütün bedeni üç defa, sonra sol omuzdan başlayarak üç defa, daha sonra başından başlayarak bütün vücudu üç defa yıkamakla yapılır. A'zayı ilk defasında oğuşturur. Oğuşturmak menduptur. Ama «el-İmdâd» sahibi onu sünnetlerden saymıştır. Abdest bahsinde gördüklerimiz onu te'yit etmektedir.
Birtakım ulema gusülde ikinci olarak başın yıkanacağını söylemişlerdir. Şu halde evvela sağ omuzdan başlanacak, sonra başına, sonra sol omuza geçilecek demektir. Tabii ki her başlayışta bütün vücut üçer defa yıkanacaktır.
Şarih«Zahir rivaye olan bu» diyor, «en-Nehir»'de de aynı şey söylenmişse de «el-Bahr» ve diğer bazı kitaplarda onun yerine «Zahir Hidaye» tabiri kullanılmıştır. Hidaye nâm eserden anlaşılan budur, demektir.
Buhari'de yıkanmaya baştan başlanacağını bildiren birçok hadisler vardır. Gusülde bütün beden bir uzuv gibidir. Onun için suyu bir uzuvdan diğerine nakletmek câizdir. «el-Kınye» sahibi: «Cünüp bir kimse yıkanırken bir bacağını diğerinin üzerine koysa alttaki bacak üsttekinin suyu ile temizlenir; ama abdestte böyle değildir Çünkü cünüplükte beden bir uzuv gibidir» diyor.

GUSLÜN FARZ OLDUĞU YERLER

METİN
Gusul meni, yerinden şehvetle ayrılıp uzuvdan çıktığı zaman farz olur, Velev ki dışarıya şehvetle çıkmasın. Menî uzuvdan çıkmazsa bilittifak gusül lâzım gelmez. Çünkü batın hükmündedir. Meninin yeri erkeğin belkemiği, kadının göğüs kemikleridir. Erkeğin menisi beyaz, kadının menisi sarıdır. Kadın yıkandıktan sonra kendisinden meni gelirse kendi menisi olduğu takdirde guslü tekrarlar; namazı tekrarlamaz. Kendi menisi gelmemişse bir şey icap etmez.
Şehvetten murad; hükmen bile olsa lezzet duymaktır. Nitekim ihtilâm olanın hali böyledir. Musannıf kadının menisine de şâmil olmak için Defk'i (atıla atıla çıkmayı) zikretmemiştir. Zira onun menisinde atılarak çıkma belli değildir.
Teâlâ Hazretlerinin: «Atılarak çıkan bir sudan yaratıldı» ayet-i kerimesinde Defk'i kadının menisine de isnad buyurması ihtimal taglip yoluyladır. Kuhistânî'nin, Ehî Çelebi'ye uyarak yaptığı gibi bu ayetle istidlâl edenler isabetsiz hareket etmişlerdir. İyi düşün!..
Bir de İmam A'zam'la Muhammed'e göre atılarak çıkmak şart değildir. Atılarak çıkmayı İmam Ebu Yûsuf şart koşmuştur, töhmetten korkan veya utanan misafir hakkında onun kavli ile fetva verilir. Nitekim «el-Müstesfâ» nâm eserde de böyle denilmiştir.
«Kuhistânî»de ve «en-Nevâzil»'den naklen «Tatarhâniyye»de: «Biz Ebu Yûsuf'un kavli ile amel ederiz. Çünkü o, müslümanlar için daha kolaylıktır» denilmektedir.
Ben derim ki: Bilhassa kışın ve sefer halinde daha elverişlidir. «el-Hâniyye» adlı kitapta şöyle deniliyor: «Bir kimseden abdest bozduktan sonra meni gelse âleti kalkık olduğu takdirde yıkanması icap eder». el-Bahr sahibi «Bu, şehvet bulunduğuna hamledilir» demiştir. Ulemanın «Bevilden sonra gelen meniden dolayı yıkanmak lâzım gelmez» sözleri de bununla kayıtlanır.
İZAH
Musannıfın farzdan hem farz-ı ilmiye hem de farz-ı amelîye şâmil bir mânâ kasdettiği anlaşılıyor. Çünkü uykudan uyanan bir kimsenin elbisesinde yaşlık görmesiyle yıkanması lâzım gelmesi şüphesiz delil ile sabit değildir. Nitekim «el-Hilye» sahibi buna tenbihte bulunmuştur. Onun için az sonra görüleceği vecihle İmam Ebu Yusuf bu hususta muhalefet etmiştir. Menînin çıkması bülûğa eren mürahik çocuğun menisine de şâmildir. Musannıf, bunu ileride beyan edecektir.
Uzuvdan murad; erkeğin zekeri, kadının dâhilî fercidir. Şârih bununla yerinden ayrılıp da uzuvdan çıkmayan ve erkeğin zekerinde, kadının dahilî fercinde kalan meniden ihtiraz etmiştir. Ama meni, yerinden şehvetle kopar da erkeğin hayasındaki bir yaradan çıkarsa zâhire göre yıkanması farz olur. Bu araştırılmalıdır. Erkeğin menisi beyaz olduğu gibi ayni zamanda koyudur. Kadının menisi berraktır. Kadından yıkandıktan sonra meni gelir de yüzde yüz kendi menisi olduğunu bilirse tekrar yıkanır. Şübhe ederse bilittifak yıkanmaz, çünkü ihtimallidir. Ama

evlâ olan, İmam A'zam'la İmam Muhammed'ın kavilleriyle amel ederek ihtiyaten tekrar yıkanmaktır. Namazını tekrar kılmaz. Nitekim erkekte yıkandıktan sonra menisinin bakiyesi çıkar da namaz kılarsa, o namazı bilittifak tekrarlamaz. «Fethü'l-Kadîr» de de böyle denilmiştir. «el-Mübtegâ» sahibi: «Kadın böyle değildir»diyerek o namazı tekrarlaması lâzım geldiğini anlatmak istemişse de, onun bu beyanı açık açık söz götürür. Anlaşılan kadın da erkek gibidir. «el-Hilye»'de de böyle denilmiştir. «el-Bahr» sahibi dahi ona tâbî olmuştur. Makdisî «el-Mübtegâ» sahibinin: «Kadın böyle değildir» sözünü guslü de namazı da tekrarlamaz mânâsına hamletmiştir. Zira kadından çıkan meninin erkeğe aid olması ihtimali vardır.
Kadından gelen meni kendinin değil de, erkeğe aid ise hiçbir şeyi tekrarlamaz, yalnız abdest alması icap eder. Menî şehvetle değil de, vurmak veya sırtında ağır yük taşımaktan dolayı yerinden ayrılırsa bize göre gusül lâzım gelmez. Şâfiî buna muhaliftir.
İhtilâm olan kimse hükmen lezzet duymuş sayılır. Zira idraki yerinde olmadığı için yüzde yüz lezzet duymuş sayılmaz.
Rahmetî'ye göre bir kimse elbisesinde ıslaklık görür de lezzet duyduğunu hatırlayamazsa hükmen lezzet duymuş sayılır. Çünkü lezzeti duymuş da sonra unutmuş olabilir.
İmam Ebû Yûsuf, gusül lâzım olmak için meninin atılarak çıkmasını şart koşmuştur. Bu hilâfın eseri şurada meydana çıkar: Bir kimse ihtilâm olur veya şehvetle bir kadına bakar da zekerini tutar. Şehveti sukûnet bulduktan sonra salarsa meni çıktığı takdirde İmam A'zam'la Muhammed'e göre yıkanmak lazım olur. Ebû Yûsuf'a göre olmaz. «en-Nehir» nâm eserde beyan edildiğine göre yıkandıktan sonra uyumadan veya bevil etmeden yahud fazlaca yürümeden meninin bakiyesi gelirse hüküm yine böyledir. Uyuduktan, bevil bittikten veya yürüdükten sonra gelirse bir şey lazım gelmez. Çünkü bu söylediklerimiz şehvetle yerinden ayrılan meninin maddesini keserler. Binaenaleyh ikinci defa çıkan meni yerinden şehvetsiz ayrılmış olur. Ve bilittifak guslü icap etmez. Fazla yürümenin ne kadar olacağı hakkında Makdisî: «Hatırımda kaldığına göre bunun için kırk adım tayin edilmiştir» demiştir.
«ez-Zâhîre»de bildirildiğine göre Fakih Ebu'l-Leys ile Halef b. Eyüb de İmam Ebu Yûsuf'un kavliyle amel etmişlerdir. Câmiu'l-Fetâvâ'da fetvanın Ebu Yûsuf kavline göre olduğu beyan edilmiştir. Şârihin de bu kavle meylettiği anlaşılıyor. Lâkin ekseriyetle kitaplar hatta «el-Bahr» ile «en-Nehir» bunun hilâfınadır. Bilhassa Ebû Yûsuf'un kavlinin kıyas, ötekilerin kavlinin ise hem istihsân hem daha ihtiyat olduğunu kaydetmişlerdir. Binaenaleyh Ebu Yûsufun kavli ile yalnız zaruret yerlerinde fetvâ verilir. Teemmül et!...
İmam Kâdıhân: «Geçmiş namazlar hakkında Ebu Yûsuf'un kavli ile amel edilir ve bunlar kaza olunmazlar. Gelecek namazlar hakkında ise yıkanmadıkça namaz kılamaz» demiştir.
TENBİH : Bir kimse zekerini tutmaya yetişemeyerek meni inerse bilittifak cünüp olur. Bu adam şübhe ve töhmetten korkarsa namaz kılar görünerek niyetsiz ve tahrimesiz ellerini kaldırır. Bir şey okumaz. Namaz kılar gibi rükû eder, yatıp kalkar. «el-Bahr» sahibi «el-Hâniyye» nin sözünü şehvet bulunduğuna hamlettiği gibi «el-Bahr» sahibi de şunları söylemiştir:
«et-Tecnis» sahibinin ta'lili de buna delâlet eder. O şöyle diyor: Zeker kalkık olduğu zaman hemmeninin çıkması hem de yerinden şehvet ve defikle ayrılması mevcuttur. «el-Muhit»ın ibaresi de şudur: Bir adam bevleder de zekerinden meni çıkarsa zekeri kalkık olduğu takdirde yıkanması icap eder. Zira bu, şehvetle çıkdığına delildir. Ulemanın bevilden sonra gelen meniden dolayı yıkanmak lazım gelmez, sözleri de «el-Hüniyye»'nin sözü ile kayıtlıdır. Yani bevilden sonra gelen meniden dolayı ittifakan yıkanmak lazım gelmemesi aleti kalkık olmadığı zamandır. Aleti kalkmış ise gusül lâzımdır. Çünkü bu yeni bir meni gelişidir. Bunda hem defik hem de şehvet vardır denilir».
Ben derim ki: Kezâ uyuduktan ve fazla yürüdükten sonra yıkanmak lazım gelmemesi dahi bununla kayıtlıdır.
METİN
İnsan haşefesini (yani sünnet yerinden yukarısını) haşefe kesilmişse zekerin haşefe miktarını emsali cima edilebilen diri bir insanın iki yolundan birine soktuğu zaman dahi fail ile mef'ulün ikisi de mükellef iseler Velev ki menî inmemiş olsun her ikisine bilittifak gusül farz olur. Emsâli cimâ edilebilen, insan ve iki yol kayıtları ile nelerden ihtiraz olunduğu ileride gelecektir. İnsan kaydı ile cinniden ihtiraz edilmiştir. Yani musannıf cinni ile münasebette bulunan kadının menisi inmez, cinni de ona insan suretinde görünmezse gusül lâzım gelmez demek istemiştir.
Nitekim el-Bahr nâm eserde de böyledir. Zekerin haşefe miktarı da kalmamışsa bu hususta «el-Eşbâh» sahibi: «Ona bir hüküm tealluk etmez. Ama ben bunu bir yerde görmedim» demiştir. Fail ile mef'ulden yalnız biri mükellef olursa yalnız onun yıkanması farz olur.
Mürâhik (yani bülûğa yaklaşmış) çocuğa yıkanmak farz değildir. Lâkin yıkanıncaya kadar namazdan meni edilir. Terbiye için 10 yaşında çocuğa yıkanması emredilir. Bilittifak yıkanması farz olması haşefe başkasının dübürüne sokulduğu zamandır. Kendi dübürüne sokarsa «en-

Nehir» nâm kitapta menî inmeden gusül farz olmayacağı tercih edilmiştir. Buna hünsâ-i müşkil ile itiraz olunamaz. Çünkü onun ön veya arkaya yaptığı ilâçla (cimâ ile) kendisine gusül lâzım gelmediği gibi ona cimâ eden kimseye de menî inmedikçe gusül lâzım değildir. Zira sözümüz haşefe ile iki hakikî yoldan biri hakkındadır.

İZAH

«el-Muhit» nâm eserde beyan edildiğine göre bir kadın: «Benimle beraber bir cinni var. Bana çok defalar geliyor ve ben zevcimle cimâ ettiğim zaman duyduğum lezzeti onunla cimâ ettiğim zaman da duyuyorum» dese kadına gusül lâzım gelmez. Çünkü guslün sebebi yoktur. Guslün sebebi ilaç (girdirme) yahud ihtilâmdır. «el-Bahr», «Fethü'l-Kadîr» ve diğer kitaplarda: «Bana uykum esnasında defalarca geliyor» denilmiştir. Anlaşılıyor ki bu görme rüyadadır. Lâkin İsmail Hâik'in tesbitinden uyanık iken geldiği anlaşılıyor.

Ben derim ki: «el-Hilye» sahibinin: «Bu hüküm uyanık iken geldiğine göredir. Uyku halinde gelirse şübhesiz onun için de ihtilâmdaki tafsilât vardır» demesi de buna delâlet eder. «Kadının menisi inmezse» kaydını «Fethü'l-Kadîr» sahibi ilâve etmiş ve: «Aşikardır ki bu hüküm kadının menisi gelmediğine göredir. Açıkça meni görürse yıkanması vacibtir; ihtilâm olmuş gibidir» demiştir. «el-Bahr» sahibi ise şu mütalâayı ileri sürmüştür:

«Şöyle de denilebilir: Meni inmezse de gusül vacibtir. Zira îlâç vardır. Kadın kendisine cimâ edildiğini bilmektedir».

Ben derim ki: Uykuda ise bu doğru değildir. Uykuda değilse cinni kadına insan suretinde göründüğü takdirde bahis mevzuu budur. Böyle değilse bu iş meselenin aslıdır. Bu hususta nakledilen rivâyet güslun vacib olmamasıdır. Çünkü sebebi yoktur. Naklî rivayette bahis makbul değildir. «el-Bahr» sahibi cinninin insan suretinde görünmemesini bahis mevzuu yapmış; ondan önce «el-Hilye» sahibi de aynı mevzûu incelemiş fakat tereddüt ederek: «Ama cinnî insan suretinde görünürse ve keza bir adama bir cinni kadını insan suretinde görünür de onunla cimâ ederse gusül vacib olur. Zira suret ve şekil itibariyle cinsiyet mevcuttur. Bu da sebebin ta molduğunu gösterir. Meğer ki bu ancak hakikatta aralarında mânevî zıddiyet bulunmadığına göre tamam olur denile!

Bundan dolayı bazıları insanla cin arasında nikâhın haram olmasını bu hakiki manevî zıddiyetle illetlendirmişlerdir. Bu takdirde guslün ancak menî indiği zaman vacip olması gerekir.

Nitekim hayvan veya ölüye cimâ eden hakkında da hüküm budur. Evet, hakikat hâli ancak cimâdan sonra öğrenirse guslün vacip olacağı anlaşılıyor. Çünkü sebebin kusurlu olduğunu İfade eden bir şey yoktur» demiştir,

Haşefe meselesinde «el-Eşbah»ın ibâresi şöyledir:

«Haşefe miktarı kalmamışsa ona hiçbir hüküm teallûk etmez. Bu külli bir kaide olduğu için nakle muhtaçtır. Şimdilik ben bunu görmedim». Tahtavi'nin «Makdisî»den nakline göre haşefe miktarı diye kayıtlanmasından anlaşılıyor ki, bu kadına bir hüküm teallûk etmez. Sorulduğu zaman bununla fetva verilir. Zira kitapların mefhum muhaliflerinin muteber olduğunu evvelce görmüştük. Mükellefden murad; âkıl bâliğ olan insandır. Yalnız kadın mükellef olursa cimâ ettiği sabînin şehvete mahal olması gerekir. Şehvete mahal değilse kadına da gusül vacip olmaz. Nitekim şarih bundan bahsedecektir.

Çocuğu terbiye meselesinde «El-Hâniyye» ve diğer kitaplarda şöyle deniliyor: «Çocuğu alıştırmak ve ahlâklandırmak için abdest ve namaz emrolunduğu gibi, gusül etmesi de emrolunur».

«el-Kınye»de: «İmam Muhammed, bir kimse emsâline cimâ edilebilen bir kız çocuğuna cimâ ederse" kızın,yıkanması müstehap olur, demiştir. Galiba onun zorlanmasına ve te'dibine taraftar değildir» deniliyor. Ebû Ali Râzî: «Kız çocuğu yıkanmak için döğülür; bizim sözümüz budur. Bülûğa yaklaşan erkek çocuğu dahi namaz ve abdest için döğülür» demiştir.

Hasefenin girmesiyle bilittifak gusül lâzım gelmesi Buharî ile Müslim'deki Ebu Hureyre hadisine istinad eder. Ebu Hureyre (r.a.) şöyle demiştir:

«Resûlüllah (s.a.v.): erkek kadının dört dalı arasına oturup da onu becerdiği zaman meni gelsin gelmesin gusül vacip olur buyurdular». Peygamber (s.a.v.)in: «Yıkanmak ancak meniden dolayı lâzım gelir» hadîsi ile bilittifak meshedilmiştir. Dübüründen cimâ edilen kimseye gusül icap etmesi kıyasla sabit olmuştur. Bu bir ihtiyattır. Meselenin tamamı «el-Münye» adlı kitabın şerhindedir. «en-Nehir» sahibinin tercih ettiği kavil iki kavilden biridir. Bunları «el-Kınye» ve diğer kitaplar nakletmişlerdir. «en-Nehir» sahibi şöyle demiştir:

«Buna söylenecek söz meni inmezse gusül vacip değildir, demektir. Çünkü o sebebin kusuru hususunda küçük kızla ölüden evlâdır. Bundan anlaşılır ki, parmak sokmakla gusül vacip olmaz».

Hünsâ-i müşkilin (yani erkekliği dişiliği aynı derecede olan kimsenin) aletinin bir kimsenin ön veya ardına girdirmesiyle kendisine yıkanmak lâzım olmaz. Çünkü kadın olması ihtimali vardır.

Bu takdirde onun zekeri parmak mesabesinde bir ziyadedir.
Erkek olması ihtimali de vardır. Bu takdirde ferci yara hükmündedir. Ona bir şey girmekle gusül icap etmez. Fakat bu izahat karşısında hünsaya bütün hallerinde daha zararlı ve ihtiyatlı olan hükümle muamele olunur, kâidesi müşkil kalır. Buna göre hünsâya gusül lâzımdır. İyi düşün!
Ben derim ki: Şârih bu işkâli kitabımızın sonunda hünsâ bahsinde anlatacaktır. Biz de cevabı inşâallah omda izah edeceğiz. (Bu cevabın hülâsası şudur: Hünsâya daha zararlı ve ihtiyatlı olan hükümle muamele etmek daimî değildir, bazı yerlerde müstehap olduğu vardır ki bu da onlardan biridir).
Hünsanın ön tarafına cima eden kimseye meni inmedikçe gusül lâzım gelmez. Fakat bir erkek ona ardından cima ederse ikisine de gusül lazımdır. Nitekim Tahtavî de böyle demiştir. Çünkü dübür hakkında işkâl yoktur. Şu halde şârihin «Sözümüz haşefe ile iki yoldan biri hakkındadır» ifadesindeki «yol» kelimesini «el-Bahr» sahibinin yaptığı gibi «ön» kelimesiyle değiştirmek daha güzeldir. Zira yol dübüre de şâmildir. Dübür hünsâda ihtimalli değil, muhakkaktır.
METİN
Uykudan uyanan bir kimsenin ihtilâm olduğunu hatırlamasa bile elbisesinde meni veya mezi görmesi de yıkanmayı icap eder. Meğer ki mezi olduğunu bilmiş yahud mezi veya vedi olduğunda şübheye düşmüş ola. Yahud uykudan önce âleti kalkmış buluna. Bu takdirde o kimseye bilittifak gusul lâzım değildir. Nitekim vedi gördüğü zaman dahi gusül lâzım gelmez. Lâkin «e'-Cevahir» nâm kitapta: «Ancak yatarak uyur yahud meni olduğunu yüzde yüz bilir veya ihtilâm olduğunu hatırlarsa yıkanması icap eder; insanlar bundan gafildir» denilmektedir. Metindeki uykudan uyanan kaydiyle sarhoşun ve bayılan kimsenin mezi görmesi sözümüzün dışında kalmıştır.
İZAH
Buradaki görmekten murad; bilmektir. Tâ ki körlere de şâmil olsun. Kuhiştânî'de beyan edildiğine göre kadın dahi erkek gibidir. Malûmun olsun ki meni veya mezi görmenin on dört sureti vardır. Çünkü gören kimse ya onun meni, mezi, vedi olduğunu bilir yahud meni ile mezi olduğunda şübhe eder, yahud meni ile vedi olduğunda veya mezi ile vedi olduğunda yahud her üçünde şübhe eder. Bunların her birinde ya ihtilâm olduğunu hatırlar yahud hatırlamaz. Bu suretlerin yedisinde bilittifak gusül vacip olur. Bunlar: İhtilâm olduğunu hatırlamak şartı ile gördüğü şeyin mezi olduğunu bildiği, meni veya mezi olduğunda şübhe ettiği, meni veya vedi olduğunda şübhe ettiği mezi veya vedi olduğunda şübhe ettiği veya her üçü olduğunda şübhe ettiği hallerle mutlak surette meniolduğunu bildiği haldir.
Mutlak surette vedi olduğunu bilirse bilittifak gusül icap etmediği gibi mezi olduğunu bilirse yahud ihtilâm olduğunu hatırlayamayarak mezi veya vedi olduğunda şübhe ederse yine gusül lâzım değildir.
İmam A'zam'la Muhammed'e göre meni veya mezi olduğunda yahud meni veya vedi olduğunda veya her üçü olduğunda şübhe eden kimseye ihtiytalen gusül vacib olur.
İmam Ebu Yûsuf'a göre vacip olmaz. Çünkü guslü icap eden şeyin mevcud olup olmadığında şübhe vardır.
Ben derim ki: Bunu anladıktan sonra şunu da bil ki: Musannıf bu suretlerin bazılarını bildirmekle yetinmiştir. Tabii ki bundan bildirmediklerinin bildirdiklerinin hükmüne muhalif olması lazım gelmez. Evet, «veya mezi görmesi» sözü mezi olduğunu bilir de ihtilam olduğunu hatırlamazsa gusül lâzım gelmesini iktiza eder. Halbuki sen bunun hilâfını öğrendin.
«en-Nihâye»nın ibaresi de musannıfın ibaresi gibidir. Kuhistânî musannıfın «veya mezi görmesi» ifadesini «yani bir şey görür de meni mi yoksa mezi mi olduğunda şübhe ederse» şeklinde izah ederek cevaba işarette bulunmuş; «Zira biz mezi sebebi ile asla guslü vacip görmeyiz. yalnız meni sebebi ile vacip olduğuna kailiz. Ancak bazen zaman geçmekle meni berraklaşır. Benim tasvirimden murad, mezinin hakikatı değil, suretidir. Nitekim «el-Hulasa» da da böyledir» demiştir. Bu sözde yukarıki izahata muhalif bir şey yoktur.
İhtilam; hülmden alınmadır ve uyuyan kimsenin gördüğü rüya mânâsına gelir. Sonradan uykuda görülen cimâ mânâsında kullanılması âdet olmuştur.
Sarhoş veya baygın bir kimsenin ayıldıktan sonra elbisesinde bir şey görmesiyle uykudan uyanan kimsenin görmesi arasında fark vardır. Uyku ihtilâm yeridir. Binaenaleyh uyananın gördüğü ihtilama hamledilir. Sonra ihtimal gördüğü menidir de havanın temasiyle berraklaşmış yahud yemek sebeb ile değişmiştir. Bundan dolayı biz onu ihtiyaten meni sayarız. Sarhoşun ve bayılanın halleri böyle değildir. Onlarda bu sebeb görülmez.
Şârih, «Lâkin «el-Cevâhir» nâm kitapta ilah...» diyerek istidrakte bulunmuştur. Hâsılı şudur ki; kendisi birçok ulemaya tâbi olarak uykudan önce âleti kalkmış bulunan kimseye mutlak surette gusül lâzım gelmeyeceğini bildirmiştir. Halbuki mesele üç şeyle kayıtlıdır: Uykusu ayakta veya otururken olacak, elbisesinde gördüğü şeyin meni olduğunu yüzde yüz bilmeyecek ve ihtilâm

olduğunu hatırlamayacaktır. Bu kayıtlardan biri bulunmazsa mesela, yatarak uyur, yahud gördüğü şeyin yüzde yüz meni olduğunu bilir veya ihtilam olduğunu hatırlarsa gusül vacip olur.
Bu meseleyi «Münyetü'l-Musalli» sahibi bahis mevzuu yapmış ve: «Bir kimse uykudan uyanır da zekerinin başında ıslaklık görür fakat ihtilâm olduğunu hatırlamazsa uykudan önce zekeri kalkık olduğu takdirde yıkanması icap etmez. Zekeri kalkmamış ise ona gusül icap eder. Bu izah ayakta veya oturarak uyuduğuna göredir. Yatarak uyur veya gördüğünün yüzde yüz meni olduğunu bilirse yıkanması icap eder. Bu söylediklerim «el-Muhit» ve «ez-Zahire» nâm kitaplarda zikredilmiştir.» demiştir.
Şemsü'l-eimme Hulvânî diyor ki: «Bu meselenin vukuu çoktur ama insanlar ondan gafildir».
Hâsılı: Uykudan önce tenasül âletinin kalkması mezinin çıkmasına sebeptir. Binaenaleyh ihtilâmı hatırlamadıkça veya gördüğü şeyin meni olduğunu bilmedikçe yahud yatarak uyumadıkça elbisesinde gördüğü ıslaklık meziye hamledilir. Çünkü a'zânın gevşemesine ve dalarak uyumaya sebeb yatmaktır. İhtilâma sebeb de bu uykudur. Lâkin «el-Hilye» sâhibi «ez-Zahîre» ile «el-Muhitü'l-Burhâni» ye mürâcaat ettiğini, fakat yıkanmak lâzım gelmemek için ayakta veya oturarak uyumak kaydını göremediğini söylemiş, sonra tetkikine devamla: «Bu uyku ile yatarak uyumak arasında fark belli değildir» demiştir.
Şârih, «el-Münye» sahibine uyarak «yahut meni olduğunu yüzde yüz bilirse» demiştir. Sadece «bilirse» dese daha iyi olurdu. Zira burada maksat galebe-i zan yani gönlün yatışmasıdır. Buna da bilgi denilir. «el-Hâniyye»nin ibâresi şöyledir:
«Meğer ki zan galibine göre gördüğü şey meni olsun. Bu takdirde gusül lâzım gelir».
METİN
Zekerin başında ıslaklık görmez de ihtilâm olduğunu hatırlarsa bilittifak gusül farz olmaz. Velev ki lezzet duyduğunu ve meni indiğini de beraberce hatırlasın. Mezhebe göre kadın da erkek gibidir. Bir kimse ile zevcesinin arasında ıslaklık bulunur da ayırma, hatırlama olmaz; orada onlardan başka uyuyan da bulunmazsa ikisi birden yıkanırlar. Bir kimse haşefesini veya zekerinin haşefe miktarı yerini bezle sararak cimâ ederse lezzetini duyduğu takdirde gusül vacip olur. Aksi halde esah kavle göre gusül lâzım değildir. Ama en ihtiyatlı hüküm güslün vacip olmasıdır.
İZAH
«el-Bahr» nâm eserde «el-Mi'rac»dan naklen şöyle deniliyor;
«Kadın ihtilâm olur da meni fercinin dışına çıkmazsa İmam Muhammed'den bir rivayete göre gusül vacip olur. Zâhir rivâyete göre vacip olmaz, çünkü ona gusül vacip olmak için menisinin ferç dışına çıkması şarttır. Fetva buna göredir».
Karıkoca yataklarında meni görürler de ihtilâm olduklarını hatırlayamazlarsa bir kavle göre meniye bakılır. Beyaz ve koyu ise erkeğin, berrak sarı ise kadının menisi olduğuna hükmedilir. «ez-Zahiriyye» sahibi bu kavli naklettikten sonra: «Esah olan ihtiyaten ikisine de guslün vacip olmasıdır» demiştir. Bu ikinci kavli «el-Hilye» sahibi İbn Fazl'a nisbet etmiş, «el-Muhit» ve «el-Hulâsa» sahiplerinin de bu yoldan yürüdüklerini söylemiştir. Fethü'l-Kadîr sahibi iki kavlin arasını bulmayı daha uygun görerek ikisine de guslün vacip olmasını, ihtilâmı hatırlamamak, koyuluk, berraklık, beyazlık ve sarılık gibi ayırmaya yarayan şeyler bulunmamakla kayıtlamış, sonra: «şu halde hilaf yoktur» demiştir. «el-Hilye» sahibi bunu beğenmiş; «el-Bahr» sahibi de kabul etmiştir. Lâkin «el-Münye» şerhinde «Ayırmaya yarayan şeyler mizaca ve gıdaya göre değişir; onlara itibar yoktur. İhtiyat birinci kavildir» denilmiştir.
Karı koca meselesini; «el-Hilye» sahibi incelemiş «el-Bahr» sahibi de ona tâbi olarak «Döşekte karıkocadan başkası yatmışsa görülen meni kuru olduğu takdirde her ikisine de gusül vacip olmadığı anlaşılıyor» demiştir.
TENBİH: Karı koca diye kayıtlamasından anlaşılıyor ki o yatakta yatan başkasına da gusül vacip değildir.
Ben derim ki: Bu sözün ekseriyetle vukua bakarak söylendiği anlaşılıyor. Onun için Tahtavî: «Ecnebi erkek ve kadın da öyledir» demiştir. Yatakta yatanların iki erkek veya iki kadın olması da zahire göre aynı hükümdedir.
Zekerinin başına ince bir bez sarmak suretiyle cimâ eden ve fercin hararetini duyarak lezzet alan kimseye gusül lâzımdır. Lezzet almazsa meni gelmedikçe gusül vacip olmaz. Esah olan budur. Bazılarına göre gusül vâciptir. Çünkü o adam cimâ etmiş sayılır. Birtakımları vacip olmadığını söylemişlerdir. Bu iki kavlin mutlak olduğu anlaşılıyor. Ama en ihtiyatlı hüküm her iki surette guslün vacip olmasıdır.
Ben derim ki: En ihtiyatlı davranış iki kavilden birinciyi ihtiyar etmektir. Eimme-i Selâse denilen Malik. Şâfiî ve Ahmed bin Hanbel'in kavilleri de budur.
«İki sünnet mahalli birbirine kavuşup haşefe görünmez oldu mu gusül vaciptir», hadîsi şerifinden anlaşılan da budur.

METİN
Hayız ve nifasın kesilmesiyle de gusül farz olur. Bu ve bundan öncekiler hükmün şarta izafesi kabilindendir. Yani gusül bunlarla değil, bunlar bulunduğu zaman farz olur. Evvelce görüldüğü vecihle gusül, namazın farz olması ve gusülsüz câiz olmayan bir şeyi yapmak istemekle farz olur. Mezi veya medi gelmekle gusül lâzım değildir. Zâhire göre vedi ile bevlin beraberce oluşunda her ikisinden dolayı abdest lâzım gelir. Parmak ve benzeri bir şeyi ön ve arkaya sokmak da muhtar kavle göre guslü icap etmez. Parmağın benzerleri cinnî, maymun ve hımar gibi insan olmayan mahlûkatın zekerleri ile hünsâ, ölü ve şehveti olmayan sahibinin zekeri ve odun gibi şeylerden yapma kazıktır.
İZAH
Şârihin bu ve bundan öncekiler diye işaret ettiği şey guslün farz olmasını hayzın kesilmesine isnad etmektir. Öncekilerden maksadı da guslün farz olmasını menînin çıkmasına, cimâ'a, uykudan uyananın meni görmesine isnad etmektir. İzafeten muradı isnad ve tâliktir. Yani guslün farz oluşunu bu şeylere isnad ve tâlik etmek hümî şarta isnad kabilinden mecazdır.
Hüküm farziyet, şart da adı geçen şeylerdir. Hükmî sebebine isnad kabilinden değildir. Nitekim asıl olan budur. Şürunbulâliyye sahibi diyor ki:
«Guslün vücubuna sebep ne olduğu hususunda ihtilaf edilmiştir. Ulemanın umumuna göre cünüb iken yapılması helâl olmayan bir şeyi yapmak istemektir. Bazıları guslün farz olmasına sebep cünüp iken yapılması helâl olmayan bir şeyin vacip olmasıdır, demişlerdir»
Anlaşılan şudur ki; vakit dar değilse sebeb, yıkanmadan yapılması helâl olmayan bir şeyi yapmakistemektir. Vakit dar ise yıkanmadan yapılması helâl olmayan bir şeyin vacip olmasıdır. Çünkü «el-Kâfî» sahibi: «Guslün vücubuna sebeb namaz yahud cünüb iken yapılması helâl olmayan, bir şeyi yapmak istemektir. Meninin inmesi ve sünnet mahallerinin birbirine kavuşması şarttır» demiştir,
MEZİ: Beyaz ve berrak bir su olup insan şehvetlendiği zaman çıkar, şehvetsiz çıkmaz ve kadınlarda daha çok olur. Bazıları kadınların mezisine «kazâ» denildiğini söylemişlerdir.
VEDÎ: Koyu ve beyaz bulanık bir sudur. Küçük abdest bozduktan sonra çıkar. «Vedi ile bevlin beraberce ikisinden dolayı abdest lâzım gelir», sözü bir itiraza cevaptır. İtiraz şudur: Abdest vedîden önce gelen bevil ile vacip olur, vedî ile nasıl vacip olabilir?
Cevap: Abdestin bevil ile vacip olması ondan sonra gelen vedi ile vacip olmasına aykırı değildir. Hatta bir adam burun kanamasından abdest almayacağına yemin etse de burnu kanasa sonra bevil edip abdest alsa bu abdest her ikisinden dolayı alınmış sayılır ve adam yeminini bozmuş olur. Kezâ bir kadın cünüblükten yıkanmayacağına yemin etse de cinsî münasebette bulunarak hayzını görse yıkandığı zaman her ikisinden dolayı gusletmiş olur. Zâhir rivâye budur. «el-Bahr» sahibi bunu beyan ettikten sonra dört cevap daha sıralamıştır. Bunlardan biri de vedinin cimadan sonra yıkanıldığı zaman ve bevilden sonra gelmesidir. Vedi kaygan olur diye tefsir edilmiştir. İşkâl ancak onun bevilden sonra çıkar şeklindeki tefsiri ile yetinildiği zaman ortaya çıkar
Kemal b. Hümâm «Fethü'l-Kadîr» de abdest ilk hadesten yani bevilden lazım geldiğini, ikinci sebep olan vedinin hiçbir şey icap etmediğini, çünkü hâsılı tahsilden ibâret olduğunu, bunun ise muhal yani imkânsız sayıldığını söylemiş: «Meğer ki ikisi birden ola. Meselâ; bevlederken aynı zamanda burnu da kanarsa Âmidî'nin dediği gibi bu mâkuldür, kabulü gerekir.
Ulemamızdan Cürcani'nin kavli de budur. Hak şudur ki; hadesin bevilden ileri gelmesiyle yemini bozmak arasında zıddiyet yoktur. Zira hükmî hadesin müteaddit olmasına değil, örf ve âdete bina etmek lâzımdır. Örfe göre bevledip burnu kanadıktan sonra abdest alan bir kimse için ikisinden dolayı abdest aldı denilebilir», demiştir.
Parmak ve benzeri bir şeyi ön ve arkaya sokmak muhtar kavle göre guslü icap etmez. Bu babta«et-Tecnîs» sahibi şunları söylemiştir: Bir adam oruçlu iken parmağını dübürüne soksa kendisine gusül ve orucun kazası lâzım gelip gelmeyeceği hususunda ihtilâf edilmiştir. Muhtar kavle göre gusül ve kaza lâzım gelmez. Çünkü parmak cimâ âleti değildir. Binaenaleyh çubuk mesabesindedir». «et-Tecnis» sahibi bunu oruç bahsinde söylemiştir. Dübürle kayıtlanması muhtar kavle göre faydalanma maksadı ile öne sokulan şey guslü icap ettiğindendir. Zira kadınlarda şehvet galiptir ve sebep müsebbep yerine tutulur. Dübür böyle değildir, onda şehvet yoktur.
METİN
Ölü ve şehvete mahal olmayan küçük kızla meni gelmeksizin cinsî münasebette bulunan kimseyede gusül lâzım gelmez. Meselâ: küçük kız cimâ ile müfdât yani iki yolu birleşmiş olur. Böylesiyle cinsî münasebette bulunurken haşefe görünmez bile olsa gusül lâzım değildir. Abdest de bozulmaz. Yalnız zekerini yıkamak icap eder. Bunu Kuhistânî Nazım'dan nakletmiştir. İIeride görüleceği vecihle ona göre fercin rutubeti temizdir.

Meni gelmezse gusül lâzım değildir; çünkü şehvet noksandır. Fakat meni gelirse hüküm ona havale edilir. Nitekim bir kimse bir kızla cinsî münasebette bulunur da bekâretini bozmazsa yine gusül lâzım gelmez. Çünkü bekâret sünnet mahallerinin birbirine kavuşmasına mâni olur. Ancak gebe kalırsa o başka. Zira menisi inmiştir. Gusülden önce kıldığı namazları tekrarlar. Ulema böyle demişlerdir. Ama mesele söz götürür. Çünkü müftâbih kavle göre kadın menisinin dahilî fercinden çıkması gusül vacip olmak için şarttır. Bu mevcud değildir, bunu Halebî söylemiştir.

İZAH

İşte musannıfın haşefe meselesindeki kayıtlarla ihtıraz ettikleri bunlardır. «el-Kınye» nâm eserde: «Hayvanın ferci ağzı gibidir; meni gelmezse gusül icap etmez. Hayvanla cimâ eden ta'zir olunur. Hayvanın da kesilerek yakılması müstehaptır. Ama etini yemek haram değildir» denilmiştir.

Şehvete mahal olmayan küçük kız meselesinde ihtilâf vardır. Mutlak surette gusül vaciptir, diyenler olduğu gibi mutlak surette gusül vacip değildir, diyenler de vardır. Sahih kavil şudur ki: Küçük kızın iki yolunu birleştirmeden fercini cima mümkünse, cima edileceklerden sayılır ve yıkanmak vacip olur. Bunu Sirâc nakletmiştir.

Ben derim ki: Şübhesiz yıkanmanın vacip olması bekâretini bozmak şartına dayanır. Çünkü az aşağıda görüleceği vecihle büyük kadında da hüküm için bekâretin bozulması şarttır. Küçük de evleviyette kalır.

Kuhistânî'nin ibâresi şöyledir:

«Hayvanla ve ölü ile cinsi münâsebette bulunmak meni inmemek şartı ile abdesti bozmaz. Yalnız zekeri yıkamak lâzım gelir». Galiba şârih küçük kız meselesini bunlara kıyas etmiştir.

Bundan şu anlaşılır ki: Abdesti bozan mubaşeret fâhişe evvelce arzettiğimiz gibi şehvetliler orasında olacaktır. Fercin rutubetinden murad; dahili fercin rutubetidir. Fercin dış kısmının rutubeti bilittifak temizdir. Buna delil ulemanın abdestte yıkamayı sünnet kabul etmeleridir. Velev ki imameyn'e göre necis olsun.

Ben derim ki: Şöyle de denilebilir: Necaset, yerinde kaldığı müddetçe ona itibar yoktur. Onun için guslün gayrisinde istinca erkek ve kadınlara sünnettir. Halbuki çıkan şey bilittifak necistir. Binaenaleyh yıkamanın sünnet olması temizliğe delâlet etmez.

Şârih «dikkat et» demekle Nazım'daki sözün İmameyn kavline bina edildiğine işaret etmiştir. Bu sözü müttefekun aleyh sanma demek istiyor. Çünkü «Şehvet noksandır» ifadesinden murad; cimâda yıkanmak lâzım gelmek için meninin yerini tutan şehvet burada tam değildir, demektir. Lakin buna da kat'iyyen şehvet duyulmayan ihtiyar ve çirkin kocakarı ile cinsî münasebette bulunmakla itiraz olunur.

Benim hatırıma gelen cevap şudur; Bu kadınla geçmişte şehvet duyulmuştur. Sağ olduğu müddetçe bu şehvetin hükmü bakidir. Nitekim ulema namazda erkeklerle bir hizaya durmak meselesinde bunu söylemişlerdir. Hayvan, ölü ve küçük kız meselesi böyle değildir. Düşün! Evvelce beyan etliğimiz yıkanmanın vacip olmamasına illet budur.

Erkeğin sünnet mahalli; sünnet edilirken kesilen yerdir. Kadının sünnet mahalli ise fercinin üzerindeki horoz ibiğine benzeyen deri parçasıdır ki, sünnet edilirken o parça kesilir. Haşefe ferce girip görünmez olunca iki sünnet yeri birbiri hizasına gelmiş olur. Bahsin tamamı «et-Bahr» dadır. Kadının gebe kalması menisinin geldiğine delildir. Binaenaleyh kendisine gusül lâzım gelir. Yıkanmadan namaz kılmışsa onları tekrar kılar. Çünkü temizlenmeden kıldığı anlaşılmıştır. Ulemanın bu sözlerine itiraz eden Halebî'dir. Metinde nakledilen sözünü Halebî «Sagîr» şerhinde ,söylemiştir.

Halebi, «Kebir»de de şöyle demektedir: «Şüphesiz bu, kadının menisi yerinden ayrılıp rahmine inmkele kendisine yıkanmak farz olur, diyenlerin kavline göredir. Fakat bu söz zâhir rivâye olan esah kavle aykırıdır».

METİN

Hayatta olan müslümanlara farz-ı kifaye olmak üzere müslüman bir cenazeyi yıkamak bil'icmâ vacip, yani farzdır. Bundan yalnız hünsâ-i müşkil müstesnâdır. Ona teyemmüm ettirilir. Nitekim cünüp veya hayızlı yahud nifaslı iken müslüman olan kimseye de yıkanmak farzdır. Velev hayız ve nifas kesildikten sonra olsun, esah kavil budur. Burhan'dan naklen «Şürunbulâliyye»'de de böyle denilmiştir. İbni Kemâl bunu hükmî hadisin devamiyla illetlendirmiştir.

Yaşla değil de menî gelmekle veya hayız görmekle bulüğa eren yahut doğurup kan görmeyen veya bütün bedenine pislik bulaşan yahud bedeninin bir kısmına bulaşıp da yeri belli olmayan kimselere de esah kavle göre yıkanmak farz olur. Bunların hepsi için araştırma yap! Tatarhâniyye'de «Âttâbiye» ye nisbet edilerek şöyle denilmiştir: «Muhtar kavle göre ayıldıktan sonra deliye gusül vaciptir».

Ben derim ki: Bu söz, metinde gelecek beyana muhaliftir. Meğer ki meni gördüğüne hamledile! Acaba sarhoşla baygının hükmü de böyle midir? Araştırmalıdır.

Aksi takdirde yani bir kimse temiz olarak müslümanlığı kabul eder yahud yaşla bülûğa ererse yıkanmak mendup olur.

İZAH

Şârih «yanı farzdır» sözü ile buradaki vacip tâbirinden maksat biz Hanefilerce ıstılah edilen vacip olmadığına işaret etmiştir. Burada ve bundan sonraki yerlerde evlâ olan farz tabirini kullanmaktır. Burada farz tâbirini kullanan ulemadan bazıları «el-Kâfî»sahibi,Surucî ve Kemal b. Hümam'dır.

Kemal b. Hümâm bu hususu «İcmâ»'da nakletmiştir. Ancak «el-Bahr» sahibi: «Bunların vacip adını verdikleri, kendisi ortadan kalkınca cevaz da kalmayan şeydir» diyerek ta'lilde bulunmuş; «el-Hazâin» nâm kitabda şârihi şu mütâlâayı ileri sürmüştür:

«Ben derim ki: Bu ta'lil bunun farz-ı itikâdi değil, Farz-ı ameli olduğunu ifâde ediyor, Hem de öyledir. Çünkü kat'i delil ile sabit olmamıştır; müttefekunaleyh de değildir. İhtimal vacip diyenler bunun rütbe itibariyle farz-ı îtikâdîden aşağı olduğunu bildirmek istemişlerdir! Teemmül et».

Ben de derim ki: Lâkin bu söylediklerin cenâze yıkamakdan başkalarında zahirdir. Teemmül et!

Farz-ı kifaye; Müslümanlardan bazıları yaparsa diğerlerinden sâkıt olan; yapmazsa bildikleri takdirde hepsinin günahkâr oldukları şeydir. Bu farzın mükelleflerden sukûtu için niyet şart mıdır, sualine «Fethü'l-Kadîr»'de evet, «El-Bahr»'da. «Hâniyye» ve diğer kitaplardan naklen hayır, cevabı verilmiştir.

Şârihin bilicmâ sözü farzın kaydıdır. «el-Bahr» sahibi: «Miskin'ın naklettiği (Bazıları cenaze yıkamanın sünnet-i müekkede olduğunu söylemişlerdir) sözü nakledilen bu icmâ'ın karşısında söz götürür» demiştir.

Kâfirin cenâzesine gelince : Müslüman olan velisinden başka kimsesi yoksa velisi sünnete riayet etmeksizin pis bir bez parçası üzerine su atar gibi suyu üzerine döker.

Hünsa-i müşkile teyemmüm ettirilir. Bazıları elbisesiyle yıkanır demişlerse de evla olan teyemmüm ettirmektir, bunu «Bahr» ve Nehir sahipleri beyan etmişlerdir.

«Velev ki hayız ve nifas kesildikden sonra olsun» ibâresinin musannıfın sözüne girmesi söz götürür. Çünkü hayızlı demek hayızla vasıflanan kadın demektir. Hayız kesildikten sonra ona hayızlı denmez. Onun için «Şürunbulâliyye»de: «Bu sözde, kadının hayzı kesilir de müslüman olursa ona gusül lâzım gelmediğine işaret vardır» denilmiştir. Buradaki esah kavlinmukabili şudur: Bazıları; kadın hayzı kesildikten sonra müslüman olursa ona gusul lâzım değildir. Cünüb bunun hilâfınadır; demişlerdir. Aralarındaki fark; müslüman olduktan sonra cünüblük sıfatının devam etmesidir. Ve sanki müslüman olduktan sonra cünüb olmuştur. Hayızda ise sebeb, hayzın kesilmesidir. Bu sebeb henüz tahakkuk etmemiştir. Onun için kadın hayzı kesilmeden müslüman olsa yıkanması lâzım gelir.

İbn-i Kemâl esah kavli; hükmi müddet bakidir diye ta'lil etmiştir. Bu ta'lilin hâsılı şudur: Hayızla cünüblük arasında fark yoktur. Çünkü tahkika göre hayzın kesilmesi guslün farz olmasına sebeb değil, şarttır. Farkın esası, kadına cünüblükte olduğu gibi hayız ve nifasla daimi bir hükmi hades sabit olmamaktır. Bu söz makbul değildir. Delilî, yolcu kadının hayzı kesildikten sonra teyemmüm etmesidir. Bu kadın teyemmüm ederse hayızdan çıkmış olur. Suyu bulduğu vakit de yıkanması lâzım gelir.

Binaenaleyh cünüb mesabesindedir. Ve hayzı kesildikten sonra kendisine hükmî hades sabit olur. İbn-i Kemâl'in yaptığı tahkikin hülâsası budur. «el-Hılye» sahibi bu makamı kimseye söz bırakmayacak şekilde güzel tahkik etmiştir.

Meni gelmekle bülûğa ermek kız ve oğlana şamil: hayız ise doğurmak gibi yalnız kıza mahsustur. Bazıları; meni gelmekle bülûğa eren oğlana gusul farz değildir, fakat hayız görmekle bülûğa eren kıza gusül farzdır, demişlerdir. Nitekim «el-Bahr» nam kitapta beyan edilmiştir.

Doğurup kan görmeyen kadına yıkanmanın farz olması İmam A'zam'a göredir. Ekser ulema bununla amel etmişlerdir. İmam Ebu Yûsuf'a ve bir rivayette imam Muhammed'e göre bu kadına yıkanmak farz değildir. Çünkü kan görmemiştir. «et-Tebyîn» ve «Burhân» sahipleri bu kavli sahih bulmuşlardır. «Şürunbulâliyye» de bu kavil izah edilmiş; Nuru'l-İzâh sahibi de bu yoldan yürümüştür. Ancak «es-Sirâc»da: «Muhtar kavil ihtiyatın farz olmasıdır. Esah olan da budur» denilmektedir.

Şarihin yaptığı gibi ulemadan bazıları da bedene bulaşan pisliği farz olan gusullerden saymışlardır. «el-Hilye» sahibi: Şübhesiz bu mesele sadedinde bulunduğumuz meselelerden değildir. Onu bu meselelerden saymak hatadır» diyor. Yani bizim sözümüz hükmi necasetler hakkındadır. Bu ise hakikî necasettir, demek istiyor.

Şârihin «hepsi için araştırma yap!» ifâdesi söz götürür. Allâme Nuh Efendi'nin beyânına göre bir kadın hayzı kesilmeden müslüman olursa bilittifak yıkanması farz olduğu gibi hayızlı bülûğa eren kıza da bilittifak yıkanmak farzdır. Şarih necasetler babında izah edecektir ki, muhtar kavle göre elbiseye bulaşan pisliğin yeri belli değilse elbisenin kenarını yahud bedeni yıkamak kâfidir.

Kitabımızda «Tatarhaniyye» de diye başlayarak «baygının hükmü de böyle midir, araştırmalıdır» diye biten cümleler hakkında bazıları: «Bunlar şârihin esas nüshasında mevcuttur. Ama tashih edilen nüshadan çıkarılmıştır» demişlerdir.
Ben derim ki: Şârihin «meğer ki meni gördüğüne hamledile» sözünü yine Tatarhâniyye'nin Sirâciyye'den naklettiği şu ifade te'yid etmektedir: «Deli cünüp olur da ayılırsa yıkanması icap etmez» Galiba bu söz (Cünüp iken müslüman olan kimseye gusül lâzım değildir. Çünkü cünüp iken mükellef değildi.) diyenlerin kavline ibtina etmiştir. Ama esah olan bunun hilâfıdır» Nitekim yukarıda görmüştük.
Şârih «Acaba sarhoşla baygının hükmü de bu mudur? Yani bunlar da meni görürlerse mükellef olmadıkları için hilâf onlar hakkında da var mıdır» dedikten sonra «araştırmalıdır» diyor. Çünkü kendisi bunu görmemiştir. Bu babta Tatarhâniyye'de şöyle deniliyor: «Bir kimse bayılır da ayıldıktan sonra mezi veya meni görürse yıkanması icap etmez». Bu sözün muktezası hilâfın onlar hakkında da mevcud olmasıdır. Ancak: «Murad ıslaklık görüp meni veya mezi olduğunda şüphe ederse demektir» şeklinde bir te'vil yapılırsa o başka! Şârih biraz yukarıda sarhoşla bayılan kimsenin mezi görmelerini hükümden çıkarmıştı. Biz de gusül lâzım gelir, demişdik.
Yaşla bülûğa ermekten maksad hiçbir şey görmeden bülûğ yaşına varırsa demektir. Müftâbih kavile göre erkek ve kız çocuğu hakkında bülûğ yaşı on beştir. Nitekim yerinde görülecektir.
METİN
Cuma ve bayram namazları için gusletmek sünnettir. Sahih kavil budur. Nitekim «Gureru'l-Ezkâr» ile diğer kitablarda da böyle denilmiştir. «el-Hâniyye» de: «Bir kimse cuma namazından sonra yıkanırsa bilittifak mute-ber sayılmaz» deniliyor. Aynı güne tesadüf eden cuma ve bayramla cünüblük için bir gusül kâfidir. Nitekim cünüblük ve hayız sebebleri ile farz olan iki gusül yerine de bir gusül kâfidir. İhrama girmek ve Arafat dağında zevalden sonra vakfe yapmak için yıkanmak dahisünnettir.
İZAH
Cuma namazı ve emsali için yıkanmak sünen-i zevaiddendlr. Kuhistâni'de de beyan edildiği vecihle onu terk eden itâp ve muâheze olunmaz. Ulemamızdan bazıları burada zikredilen dört sünnetin müstehap olduğunu söylemişlerdir. Onlar bunu İmam Muhammed'in «Asıl» nam eserinde. «Cuma için yıkanmak iyidir» sözünden olmışlardır. «ei-Münye» şerhinde bu kavlin esah olduğu bildirilmiş; Fethü'l-Kadîr sahibi de onu takviye etmişse de Tirmizi İbn Emîr Hâc «el-Hılye» de cuma için yıkanmanın sünnet olduğunu tercih etmiştir. Çünkü Resülullah (s.a.v)'ın buna devam buyurduğu nakledilmiştir. Sahih kavil guslün cuma namazı için olmasıdır. İbn Kemal onun zâhir rivâye olduğunu söylemiştir. Bu kavil, İmam Ebu Yûsuf'undur. Hasan b. Ziyad guslün namaz için değil, cuma günü için olduğunu söylemiş ve bu kavli İmam Muhammed'e nisbet etmiştir. Mezkûr hilâf bayram guslü içinde mevcuddur. Hilâfın eseri, kendisine cuma namazı farz olmayan bir kimsenin yıkanması ile yıkandıktan sonra abdest bozarak cumayı yalnız abdestle kılan kimse hakkında kendini gösterir ki. İmam Hasan'a göre fazilete nâil olur. Ebu Yûsuf'a göre olmaz. «el-Kâfî» sahibi: «Keza bir kimse fecirden önce yıkanarak onunla namaz kılsa Ebû Yusuf'a göre sevaba nail olur; İmam Hasan'a göre olmaz, « Çünkü İmam Hasan cuma gününün şerefini göstermek için guslün o günün içinde yapılmasını şart koşmuştur» demiştir. Bazıları hilâfın eseri güneş batmazdan. Önce yıkanan kimse hakkında da görülür demişlerdir. «el-Bahr» sahibi kitabımız şârihinin, «el-Hâniyye»den naklettiği «bilittifak muteber değildir» sözünü tercih etmiştir. Çünkü cuma günü yıkanmanın meşrû olmasına sebeb, toplantı halinde pis kokudan meydana gelen eziyeti gidermektir. İmam Hasan her ne kadar yıkanmanın cuma günü için olduğunu söylemişse de namazdan önce yıkanmayı şart koşmuştur. Ona göre araya hades girmesinin zararı yoktur. Ebu Yûsuf'a göre zararı vardır. Abdülgani Nablusi'nin bu babta nefis bir incelemesi vardır ki, hülâsası şudur:
«Ulema burada zikredilen dört guslün temizlik için yapıldığını söylemişlerdir. Halbuki araya hades (abdest bozma) girerse ikinci defa abdest olmakla temizlik artacaktır. Gusül sırf temizlik için değil de namaz için bile olsa ikinci abdestle yine hasıl olacak, temizlik de bâki kalacaktır. Bence evlâ olan araya hades girmese bile bu nezafetin kâfi gelmesidir. Zira bu babta vârid olan hadislerin muktezası yalnız temizliğin hâsıl olmasını istemektir».
Ben derim ki: Namaza erken gidilmesinin istenmesi de bunu te'yid eder. Erken gitmek ilk saatte efdaldir. İlk saat güneşin doğmasına kadar olan zamandır. Böyle yapılırsa çok defa namaz vaktine kadar abdest daralır. Bahusus uzun günlerde bu daha da fazla olur. Guslü tekrarlamak daha güçtür. Cenabı Hakk: «Allah size dinde güçlük emretmemiştir»» buyurmuştur. Bazen bu iş sidik tıkanıklığına ve namazı onunla kılmasına kadar varır ki, bu haramdır. Keza «el-Mirâc» nam eserdeki: «Bir kimse perşembe günü yahud cuma akşamı yıkanırsa sünneti yerine getirmiş olur. Çünkümaksad hâsıl olmuştur. Maksad kokuya mani olmaktır» ibaresi de bunu te'yid eder.
Şârihin diğer kitaplardan maksadı «Hidaye», «Sadru'ş-Şeria», «Dürer», «el-Mecmâ» şerhleri ve

«Zeylai»dir. İki vazife için bir guslün kafi gelmesi her ikisinin sevabına niyet ettiği takdirdedir. Düşün!
Hacca yahud Umreya veya her ikisine niyet ederek ihrama girmek için yıkanmak sünnettir. « en-Nehir» sahibi «Guslün yalnız gün için sünnet olduğunu söyleyen bir kimse bulunduğunu zannetmem» demiştir.
Arafat dağından murad; vakfeye elverişli olan bütün Arafât meydanıdır. Şarihin «dağ» kelimesini araya sokması guslün Arafat'a girmek yahud Arafat günü için değil, bizzat vakfe için yapılacağına işaret içindir. Gerçi «Bedâyî»de: «Arafât için yıkanmak da cumadaki ihtilafa göre olabilir. Yani vakfe yahut gün için olabilir.» denilmişse de «el-Hilye» sahibi bunu reddetmiş ve; «Zâhir olan mânâ bu guslün vakfe için yapılmasıdır. Zannetmem ki Arafat'a gitmeden sırf Arefe günü için yıkanmanın sünnet olduğunu söyleyen tek bir kimse bulunsun!» demiştir. «el-Bahr» ve «en-Nehir» sahibleri de onu tasdik etmişlerdir. Lâkin Makdisî buna karşı şunu söylemiştir: «Bir kimsenin Arafat'ta yıkanmak Arefe günü için sünnettir demesi yadırganamaz. Çünkü o günün bir fazileti vardır. Hatta biri karısına senenin en faziletli gününde boş olmasına yemin etse, kadın Arefe günü boş düşer». Bunu İbn Melek «Meşarık» şerhinde beyan etmiştir.
METİN
Ayılıp kendine gelen delinin keza bayılan kimsenin yıkanması menduptur.
Gureru'l-Ezkâr adlı kitapta da böyledir, Acaba sarhoşun hükmü de bu mudur? Görmedim. Kan aldırdıktan sonra, Beraat gecesinde, Arefe gecesinde, Kadir gecesi olduğunu bilirse o gecede, Kurban bayramı gününün sabahında vakfe yapmak için Müzdelife'de, Kurban bayramı günü taş atmak için Minâ'ya girerken ve keza geriye kalan taşları atarken, ziyaret tavafı için Mekke'ye girerken, küsûf ve husûf namazları için, yağmur duası için, korku, gündüzleyin karanlık ve şiddetli rüzgâr için yıkanmak keza Medine-i Münevvere'ye girmek, kalabalık halk arasına katılmak için yıkanmak mendup olduğu gibi yeni elbise giyen veya cenaze yıkayan kimsenin, öldürülmek istenen kimsenin, günahından tövbe edenin, yoldan gelenin ve kanı kesilen istihazalı kadının yıkanması da mendubtur.
İZAH
Şarihin «Acaba sarhoşun hükmü de bu mudur» sualine evet cevabı verilir. Eserlerden anlaşılan budur. Gerçi evvelce sarhoştan bahsetmiştir. Fakat orada meni gördüğüne göre idi. Burada ise görmediğine göre bahsediyor. Nitekim deli ile baygından da bu sıfatla bahsetmektedir. Binaenaleyh sözünde tekrar yoktur. İyi anla!
Beraat gecesi; Şaban ayının yarılandığı gecedir. Şârihin taş atmak için sözünden anlaşılan mânâ yıkanmanın Minâ'ya girmek için mendup olmamasıdır. Bir kimse şeytan taşlamayı bayramın ikinci gününe bıraksa Minâ'ya girmek için yıkanması mendup olmaz. Halbuki metinden anlaşılan bunun hilâfınadır. «Gazneviye» şerhindeki beyana da aykırıdır. Orada Kurban bayramı günü şeytantaşlamak için yıkanmanın, ayni gün Minâ'ya girerken yıkanmaktan ayrı olduğu bildirilmiştir. «el-Hılye» de Mekke'ye girerken yıkanmanın mendup değil, sünnet olduğu tercih edilmiştir. Çünkü buna Resûlüllah (s.a.v.)ın devam buyurduğu nakledilmiştir.
TENBİH : Buraya kadar anlattıklarımızdan Kurban bayramı günü beş yerde yıkanmanın mendup olduğu anlaşılıyor. Bu gusüller; Müzdelife'de vakfe sırasında, Minâ'ya girerken, şeytan taşlarken, Mekke'ye girerken ve tavaf edileceği zaman yapılır. Bana öyle geliyor ki, ayni güne tesadüf eden cuma ile bayramda olduğu gibi burada da hepsinin sevabına niyet ederek bir tek gusül kâfidir. Bunları sıralamak câiz olmamasını iktiza etmez. Düşün!
Cenaze yıkandıktan sonra gusletmenin mendup olması ulemanın hilâfından çıkmak içindir. İhtilam olup da kansı ile cimâ etmek isteyenin, yaş itibariyle büluğa erenin ve temiz olarak müslümanlığa girenin yıkanması da menduptur. Yıkanmanın mendup olduğu yerler otuz küsûra bâliğ olur.
METİN
Kadının gusül ve abdest suyunun parasını ödemek kocasının borcudur. Velev ki kadın zengin olsun. «Feth»'l-Kadir»de dahi böyle denilmiştir. Çünkü kadına bunlar mutlak lâzımdır. Binaenaleyh içme suyu gibi olur. Kadın cünüblük ve hayızdan dolayı değil de, kiri pası gidermek için bile yıkansa hamam ücreti kocasına aittir. Üstadımız; zahire göre kocasına aid değildir, demiştir. Cünüp kimsenin mescide girmesi haramdır. Bayram ve cenaze namazgâhına. tekke ve medreseye girmek haram değildir. Musannıf ve başkaları bunu hayız bahsinde ve vitir namazından az önce beyan etmişlerdir. Lâkin «el-Kınye»nin vakıf bahsinde bildirildiğine göre medrese sahibi halkı orada namaz kılmaktan men etmezse o medrese mescid hükmündedir. Mescide içinden geçmek için bile girilmez. Bu meselede Şâfii muhaliftir. Ancak zaruret olur da oradan geçmekten başka çare kalmazsa geçilebilir. Bir kimse mescidde ihtilam olur da acele çıkarsa teyemmüm etmesi mendup olur. Korkudan dolayı orada kalırsa teyemmümü farz olur. Ama namaz kılmaz. Kur'an okumaz.

İZAH
Kadın cünüblükten yahud on günde yahud daha azda kesilen hayızdan dolayı yıkanıyorsa su parasını ödemek kocasına aittir. «es-Sirâc» sahibi hayzın on günde kesilmesiyle daha azda kesilmesi arasında fark görmüş; «On günde kesilirse suyu kadın öder; zira namaz kılmaya ihtiyacı vardır. Daha azda kesilirse kocası öder. Çünkü cinsî münasebete ihtiyacı vardır» demiştir. «el-Bahr» de beyan edildiğine göre şöyle de denilebilir: Kocasının ihtiyacı olsun olmasın kadının zarurî ihtiyaçlarını ödemek kocasının borcudur. En iyisi sözü bir şeyle kayıtlamayıp mutlak bırakmaktır. Kadın zengin bile olsa gusül ve abdest suyunun parasını kocası öder. Bu izahattan anlaşılır ki «el-Hulâsa»nın: «Kadın zengin ise abdest suyunu ödemek kendine aittir. Zengin değil ise suyu ona ya kocası getirir; yahud kadının getirmesine izin verir» sözü zayıftır.
Şârihin «Üstadımız»dan muradı; Allâme Hayreddin Remlî'dir. Bu sözü Remlî «el-Minah» şerhindesöylemiştir. Çünkü kadının saçını derleyip toplamak, kir ve pasını gidermek için kullandığı su, içme suyu gibi değildir ki nafaka hükmüne girebilsin. O, kocasına zînetlenmek kabilindendir ve koku sürünmek gibidir. Anlaşılan şudur ki; kocası kir ve pası gidermesini emretmişse kadının kendi malından ödemesi lâzım gelmez.
Bayram ve cenaze namazı kılınan yerlerde her ne kadar saflar bitişik olmasa bile imama uymak caiz ise de meselede onlara mescid hükmü verilemez. Mescidin avlusu da namazgâh hükmündedir. Meselenin tamamı «el-Bahr» nâm eserdedir.
Şârihin «Lâkin el-Kınye'nin ilah...» diyerek yaptığı itiraz söz götürür. Çünkü «el-Kınye»nin bahsettiği bizzât medrese değil, medresenin mescididir. «el-Kınye» de şöyle denilmiştir: «Medreselerdeki mescidler mesciddir. Çünkü medrese sahipleri halkı onlarda namaz kılmaktan men etmezler. Kapandıkları zaman dahi onlarda talebeden cemaat olur», «el-Hâniyye» adlı kitapta: «Bir hanede mescid bulunur da hane halkı insanları orada namaz kılmaktan men etmezlerse, hane kapandığı zaman mescidde cemaat teşekkül ettiği takdirde o mescid cemaat mescididir. Cemaat mescidine sabit olan alışverişin haram olması ve içine girmenin yasaklanması gibi hükümler ona da sabit olur. Aksi halde cemaat mescidi sayılamaz, velev ki halkı orada namaz kılmaktan men etmesinler» deniliyor.
Mescid içinden geçmek için bile girilemez. Zira Ebu Davud ve başkalarının rivayet ettikleri bir hadisde Hazret-i Aişe: «Resûlüllah (s.a.v.) geldi. Ashabının evleri mescide geçit teşkil ediyordu. Bunun üzerine, bu evleri çevirin! Zira ben hayızlının ve cünübün mesaide girmesini helâl görmüyorum, buyurdular» demiştir. Âyet-i kerimedeki «yol geçenler» tabirinden murat yolculardır. Nitekim tefsir ulemasından da böyle nakledilmiştir. Binaenaleyh yolcu yıkanmadan namaz kılmayacağından müstesnadır. Sonra âyette yolcunun hükmü teyemmüm etmek olduğu beyan edilmiştir. Bu babtaki sünnetten ve başkasından müteşekkil delillerin tamamı «el-Bahr» nam kitabta izah edilmiştir. Aynı kitabta şu da vardır: «Anlaşıldı ki Peygamber (s.a.v.)'in cünüb olarak mescide girmesi ve orada durması ona mahsus hallerdendir». Bu hal Hazret-i Ali (r.a.)'nin de hususiyetlerindendir. Nitekim Hafız İbn Hâcer'in de dediği gibi bir çok mevsuk yollardan rivayet edilmiştir. Bu yollar hadisin sahih olduğuna delâlet etmektedir. Ama «Ehl-i beyte de cünüb iken mescide girmek câizdir. Nasıl ki onlara ipek giymek de câizdir» gibi sözler Şîa tâifesinin uydurdukları şeylerdendir. Zaruret olur da mescidden geçmekten başka çare kalmazsa, meselâ evinin kapısı mescide açılır da kapıyı başka tarafa açmanın imkânı yoksa, başka oturacak yer de bulamıyorsa mescidden geçmek câiz olur. Yukarıdaki hadîs buna delâlet eder. Zaruret suretlerinden birini Inâye sahibi «el-Mebsût»tan şöyle nakletmiştir: «Cünüb olan bir yolcu içersinde su kaynağı bulunan bir mescide uğrar da başka yerde su bulamazsa bizim mezhebimize göre mescide girmek için teyemmüm eder».
Şârihin «Acele çıkarsa teyemmüm etmesi mendup olur» sözü «en-Nehir» den alınmıştır. «en-Nehir» sahibi bunu mutlak surette vacip ve mutlak surette mendup olduğunu bildiren nakillerin arasını bulmak için söylemiştir.
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre bu hüküm mescidden çıkmak içindir. Girmek için teyemmüm ise vaciptir. Nitekim yukarıda inâye'den naklettiğimiz söz de bunu ifade eder. Keza «Dürerü'l-Bihar»daki: «Biz teyemmüm etmeksizin mescidden geçmeyi caiz görmeyiz» ifadesi de bu mânâya hamledilir. Bilahare «el-Hilye»de de «el-Muhit»ten naklen bunu te'yid eden şu ibâreyi gördüm: «Bir kimse mescidde cünüb olsa bazılarına göre girmeye kıyasen çıkmakta teyemmümsüz mübah değildir. Bazıları mübah olduğunu söylemişlerdir». Görülüyor ki hilâf, çıkmak hususundadır. Girmek hususunda hilâf yoktur. Bu izahattan anlaşıldığına göre evinin kapısı mescide açılıp da oradan geçmek isteyen kimseye teyemmüm vaciptir. Teemmül et!
Mescidde teyemmüm eden kimse o teyemmümle namaz kılamaz; Kur'an okuyamaz. Zira onunla maksud bir ibâdet yapmayı niyet etmemiştir. Bu söz «namaz kılabilir» diyenlere red cevabıdır.
TETİMME : Dürer'de Tatarhâniyye'den naklen abdestsiz camiye girmenin, Kâbe'yi tavaf etmenin

mekruh olduğu bildirilmiştir. Kuhistânî: «Bedeninde necaset bulunan kimse mescide giremez» dedikten sonra «el-Hizâne» den şunu nakletmiştir: «Bir kimse mescidde yellenirse bazıları bunda beis görmemişlerdir. Bazıları yellenmeye ihtiyacı olanın mescitten çıkması lâzım geldiğini söylemişlerdir ki, esah olan da budur».

METİN

Cünüb olan kimsenin Kur'an kasdiyle Kur'an okuması haramdır. Muhtar kavle göre velev bir âyetten az olsun. Dua veya senâ kasdiyle yahud bir şeye başlamak niyetiyle okur veya öğretmek niyetiyle kelime kelime telkin ederse, esah kavle göre helâl olur. Hatta cenaze namazında senâ niyetiyle Fatiha'yı okusa mekruh olmaz. Ancak namaz kılan kimse Fâtiha'yı senâ kasdiyle okursa kifâyet eder. Çünkü senânın yerinde okumuştur. Senâ kasdiyle okunan Fâtiha'nın hükmü değişmez. Mushaf'a el sürmek kastiyle okunan Fâtiha'nın hükmü değişmez. Mushaf'a el sürmek de haramdır. Bu söze bundan sonraki ile itiraz olunur. Bu sözle ondan önceki cümle şerh nüshalarında yoktur. Her halde hayız bahsinde anlattığı için buraya almamıştır. Abdestsiz olarak tavaf etmek de haramdır. Çünkü tavafta temiz olma. vaciptir. Cünüp ve abdestsiz olan kimsenin Mushaf'a el sürmesi, dirhem ve duvar gibi üzerinde âyet yazılı bir şeye dokunması haramdır. Acaba Tevrat gibi semavî kitapların hükmü de böyle midir? Ulemanın sözlerinden anlaşılan böyle olmamasıdır.

Mushaf ancak dikilmemiş kof kılıfla, dirhem de çanta ile ele alınır. Fetva bununla verilir. Ama yapraklarını bir çöple karıştırmak helâldir. Tahâret uzuvlarından başka bir uzuvla yahud yıkanmış bir tahâret uzvu ile Mushaf'a dokunulup dokunulamayacağında ve ağızı çalkaladıktan sonra Kur'an okunup okunamayacağında ulema ihtilâf etmişlerdir. Esah olan kavil câiz olmamaktır.

İZAH

«Velev bir âyetten az olsun» ifadesinden murad; mürekkep kelimelerdir. Çünkü tek kelimeleri hayızlı bir muallimenin kelime kelime öğretmesi câizdir. «Muhtar kavle göre» tabirinden anlaşılıyorki, meselede sahih kabul edilmiş iki kavil vardır. Birincisi buradakidir. İkincisi de «Bir âyetten az olursa okumak câizdir» kavlidir. Bunu Kemal b. Hümâm tercih etmiş: «Zira bir âyetten az okuyan namazın cevazı babında Kur'an okumuş sayılmaz; burada da öyledir» demiştir. Fakat «el-Bahr» sahibi «Hilye» sahibine uyarak kendisine itiraz etmiş: «Hadîsler azla çokun arasında fark göstermemiştir; Nassın karşısında ta'lile girişmek makbul değildir» demiştir. Birinci kavle Kerhi, ikinciyi Tahtavî tercih etmişlerdir.

Ben derim ki: . Bu ihtilâfın mahalli âyet uzun olmadığına göredir. Âyet uzun ise yarısı bir âyet gibi olur. Çünkü uzun âyet üç kısa âyete bedeldir.

Dua ve senâ maksadı ile âyet okumak helâldir. Fakih Ebu'l-Leys'in «el-Uyûn» namındaki eserinde: «Bir kimse dua niyetiyle Fâtiha'yı veya içinde dua mânası bulunan herhangi bir âyeti okusa da bununla kırâatı kast etmese beis yoktur» denilmiştir. «el-Gâye» sahibi, muhtar kavlin bu olduğunu söylemiş; Hülvanî de bunu tercih etmiştir. Lâkin Hinduvânî sahibi «Ben bununla fetva veremem; velev ki İmam A'zam'dan rivayet edilmiş olsun!» demiş; Bahr sahibi de Fatiha'nın benzeri hususunda «el-Hilye» sahibine uyarak bu sözü beğenmiştir. Zira okunan kısım lafzan mânen Kur'an ve mucize olmakta, kendisiyle küffâra meydan okunmakta dâimdir. Sâdece (Elhamdülillah) gibi bir söz söylemek böyle değildir. en-Nebir sahibi de Hinduvânî'ye itiraz etmiş: «Okunan kısmın aslında Kur'an olması kasidle onu Kur'an olmaktan çıkarmaya mâni değildir. Evet «içinde dua mânâsı bulunan» diye kayıtlanmasından anlaşıldığına göre Ebu Leheb suresi gibi içinde dua olmayanlara Kur'an olmaktan çıkarma kasdının bir tesiri olmazsa da ben ulemanın sözlerinde bunun açıklandığını görmedim» demiştir.

Ben derim ki: Ulema, kitapların mefhumlarının muteber hüccet olduğunu açıkça beyan etmişlerdir. Zâhire göre duadan murad senâya şâmil olan sözdür. «Zira Fatiha'nın yarısı senâ, yarısı duadır. Şu halde şarihin «dua veya senâ» diyerek âtıfta bulunması, hassın âmm üzerine atfı kabilindendir (yani te'kid içindir).

Kur'an'ı kelime kelime öğretmekten maksad, iki kelimenin arasını kesmek, kesik kesik okumaktır. Bu Kerhî'nın kavline göredir. Tahtavî'nin kavline göre yarım âyet okumaktır. Kelime sâd ve kâf gibi bir âyet olursa Nuh Efendi'nin bazı ulemadan nakline göre caiz olmak gerekir.

Ben derim ki: Müdhâmmetân gibi âyetlerde caiz olmaması gerekir. Düşün!..

Fâtiha'nın hükmü: Onu okumakla vacip olan kırâatın sâkıt olmasıdır. Cünüp bir kimse Mushaf'a el süremediği gibi diğer semavî kitaplara da el süremez. Remlî diyor ki: «el-Mübtegâ» da bildirildiğine göre Tevrat, Zebûr, İncil ve tefsir kitaplarına dokunması câiz değildir. Bundan anlaşılan şudur: Tilaveti neshedilen ayetlere dokunmak câiz değildir. Velev ki ona tilavetiyle kulluk yapılan Kur'an denilmesin. Remlî'nin bahsettiği bunun hilâfınadır. Zira Tevrat ve emsali hem tilâveti, hem hükmü neshedilenlerdendir.

Şârih: «Bu sözle ondan önceki cümle şerh nüshalarında yoktur» diyorsa da Halebî «Bizim

gördüğümüz şerh nüshalarında yalnız (Mushaf'a el sürmek de haramdır) cümlesi yoktur» diyor. Rahmetî: «Abdestsiz tavaf meselesini sonraya bırakmalı idi. Çünkü tavafda cünüblükten temizlikvacip değildir» demiştir.
Dirhem ve duvar gibi üzerinde âyet yazılı şeylerden maksad; mutlak surette üzerine Kur'an yazılan şeylerdir. Bunlara Kur'an denilmesi küllî cüz'e ıtlak kabilinden mecazı mürseldir, yahut bunlar ıtlak takyid kabilindendir. Halebî diyor ki: «Lâkin Mushaf'tan başkasında yalnız âyetin yazıldığı yere dokunmak haramdır.» Âyet diye kayıtlanması, bir âyetten az ise dokunması mekruh olmadığı içindir. Bir âyetten az Kur'an okumak hususunda geçen hilâf ve tafsilatın burada evleviyetle bahis mevzuu olması icap eder. Zira Kur'an'a el sürmek cünübe de abdestsize de haramdır. Okumak böyle değildir. Binaenaleyh ondan aşağıdır. Düşün!
Mushaf'ın kılıfından murad: Çanta gibi ayrı kese ve emsalidir. Çünkü Mushaf'a bitişik olan her şey Mushaf'tan sayılır. Ve Mushaf satılırken pazarlıksız olarak satışa dahil olur. Bazıları, kılıftan murad; Mushaf'ın üzerine dikilen deridir, demişlerdir.
«el-Muhît» ve «el-Kâfî» sahibleri bu kavli sahih buldukları halde «Hidâye» ile diğer birçok kitablarda birinci kavil sahih kabul edilmiştir. Hatta «es-Sirâc» sahibi «fetva bunun üzerinedir» cümlesini ziyade etmiştir. «el-Bahr»da bunun tazime daha münasib olduğu bildirilmiş: «Bundaki hilâf yen hakkında da câridir. «el-Muhit»te, Mushaf'ı yenle ele almanın Cumhur'a göre mekruh olmadığı beyan edilmiştir ki «el-Kâfi» sahibi bu kavli ihtiyar etmiş ve dokunmak, arada mâni bulunmamak şartıyla el sürmenin ismidir diye ta'Iilde bulunmuştur, denilmiştir.» «Hidâye»'de: «Yenle Mushaf'ı ele almak mekruhtur. Sahih olan budur; çünkü yen, sahibine tabidir» denilmiş, «el-Hulâsa» sahibi bu sözü bilumum ulemaya nisbet etmiştir. Bu söz «el-Muhit»in beyanına aykırıdır. «el-Muhit»in kavli daha evlâdır.
Ben derim ki: Hatta zâhir rivayedir. Yenle kayıtlanması ittifakîdir. (Vâkıa bakaraktır). Zira Mushaf'ı yenden başka elbisenin bir kısmı ile ele açılmak câiz değildir.
Şârihin «Taharet uzuvlarından başka bir uzuv ilah...» sözü ancak abdest hakkında zâhirdir. Gusül hakkında ise bütün uzuvlar taharet uzvudur. Yani buradaki hilâf yalnız abdestsiz kimse hakkındadır; cünüb hakkında değildir.
«Esah olan kavil câiz olmamaktır» ifadesinden mukabilinin sahih olduğu, onunla da fetva verilebileceği anlaşılır. Lâkin «es-Sirâc» nam eserde: «Sahih olan kavil câiz olmamasıdır; çünkü bununla o kimsenin cünüblüğü kalkmaz» deniliyor. Şu halde şârih ism-i tafdil sigasını kendi babında kullanmamış demektir. (Yani bir isim tafdil olan esah kelimesi, sahih mânâsında kullanılmıştır).
METİN
Cünüp, hayızlı ve nifaslı kimselerin Kur'an'a bakmaları mekruh değildir. Çünkü cünüplük göze işlemez. Nitekim dualar da mekruh değildir. Maksad tahrimen mekruh olmamalarıdır. Yoksa mutlak zikir için abdest almak menduptur. Ve terki, evlânın hilâfına hareket olur ki bu kerahet-i tenzihiyenin merciîdir. Sabinin Mushaf'a ve yazı levhasına dokunması mekruh değildir. Zarurettendolayı Mushaf'ı çocuğa verip çocuktan istemekte beis yoktur. Zira küçük yaşta bellemek taşa yazı yazmak gibidir.
İmam Ebu Yûsuf'a göre Kur'an'ı, sahifeyi veya levhayı yerde yazmak mekruh değildir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Şöyle demek gerekir:Yazan kimse sahife ile eli arasına bir şey koyarsa İmam Ebu Yûsuf'un kavli ile amel edilir. Böyle yapmazsa İmam Muhammed'in kavli tercih edilir. Bunu Halebî söylemiştir.
Cünüb kimsenin Tevrat, Zebur ve İncil'i okuması mekruhdur. Zira hepsi Allah'ın kelâmıdır. Bunların değişdirilen yerleri belli değildir. Aynî «el-Mecma'» şerhinde haram olduğuna kat'î hüküm vermiştir. «en-Nehir» sahibi ise haram hükmünü bunların değiştirilmeyen kısımlarına tahsis etmiştir.
İZÂH:
«Bu kerahet-i tenzihiyenin merciîdir» cümlesinin mânâsı maksad tahrimen mekruh olmamalarıdır diye bunun için kayıtladık, demektir. Şârih bu sözü ile «el-Bahr» sahibine red cevabı vermek istemiştir. «el-Bahr» sahibi: «müstehabı terk etmek keraheti icap etmez» demiştir. Bu hususta abdestin mendupları bahsinde söz etmişdik. Mushaf'ı çocuğun eline vermek meselesinde şunlar söylenebilir: Çocuk mükellef değildir. Zâhire göre maksad velîsinin ona müsâade etmesi mekruh değildir demektir. Ama velisi çocuğu içki içerken görürse buna müsâade etmesi haram olur. Halebî'nin beyanına göre Mushaf'ı çocuğun eline vermekten murad; abdestli olan bâliğ kimsenin vermesidir. Bundan abdestsizin de verebileceği tevehhüm edilmemelidir.
Mushaf'ı çocukların eline vermekte zaruret vardır. Çünkü onlara abdesti teklif etmek kendilerine güç gelir. Bu işi bülûğ zamanına bırakmak ise Kur'an ezberlemeyi azaltmak demektir. Tahtavî: «Ulemanın sözleri muallimden başkasının çocuklara Mushaf'ı verip onlardan istemesi câiz

olmadığını iktiza ediyor» demiştir.
«Taşa yazı yazmak gibidir» sözünün mânâsı taşa yazılmış gibi sâbit ve devamlı kalır demektir. «el-Hazâin» Şârihi: «Bu bir kadistir. Onu Beyhakî «el-Medhal»de rivayet etmiştir. Lâkin lafzı şöyledir: «Küçük yaşda ilim, taşa nakış gibidir» demiştir. Bir de Kur'an yazmak meselesinde İmam Muhammed: «Yazmaması bence daha iyidir. Çünkü Kur'an'a temas etmiş hükmündedir» demiştir. «Fethü'l-Kadîr» sahibi; «Ebu Yûsuf'un kavli kıyasa daha uygundur. Çünkü yazan kimse o anda kaleme temas etmektedir. Kalem ise ayrı bir vasıtadır. Ve ayrı elbise gibidir. Ancak eli ile yazıya dokunursa o başka!» diyor.
Tahtavî, İmameyn arasındaki hilâfı aslından yok edecek şekilde arabuluculuk yapmış; Ebu Yûsuf'un kavlini kerahet-i tahrimiyeye, İmam Muhammed'in kavlini de keraheti tenzihiyeye hamletmiştir. Buna delil İmam Muhammed'in: «Yapmaması bence daha iyidir» sözüdür.
Musannıf «Cünübün Tevrat okuması...» diyeceğine cünüp, hayızlı ve nifaslı kimselerin Tevrat okuması dese daha iyi olurdu. Şu da var ki «el-Hulâsa» sahibi bunda kerahet olmadığını sahih bulmuştur. «el-Münye» şârih'i ise; «Lakin sahih olan kavil mekruh olmasıdır. Çünkü bu kitapların değiştirilen kısımları belli olmayan bazı parçalarıdır. Ekseri yerleri değiştirilmemiştir. Bunlar ta'zimive korunması vacip şeylerdir. Haram delili ile mubah delili karşılaşırsa haram delili tercih edilir. Peygamber (s.a.v.) «Sana şübhe veren şeyi bırak da şübhe vermeyeni al». buyurmuştur. Bu izahattan anlaşılır ki Şâfiîlerden bazılarının (Ehl-i kitabın ellerindeki Tevrat ve İncillerle taharetlenmek câizdir) sözü fasiddir. Büyük bir saçmadır. Çünkü Allah Teâlâ bize ehl-i kitabın bu kitabları sonuna kadar değişdirdiklerini haber vermemiştir. Neshedilmiş olmaları onları Allah kelâmı olmaktan çıkarmaz. Nitekim Kur'an'dan neshedilen âyetler de böyledir» demiştir.
Seyyidî Abdülganî «el Hulâsa»nın kavlini tercih etmiş; bu kavli izah hususunda sözü hayli uzattıktan sonra; «Bize bu kitablardan birine bakmak yasak edilmiştir. Bize onları ister küffar nakletsin, isterse küffardan müslüman olanlar!» demiştir.
«en-Nehir» nam eserin sahibi haram hükmünü semavî kitabların değiştirilmeyen kısımlarına tahsis etmiştir. Değiştirildiği malûm olan kısım ayrıca bir yere yazılırsa ona cünüb olarak dokunmak, ele almak câizdir. Meselâ; ehl-i kitap şu cümleyi Tevrat'tan zannederler: «Bu şeriat, yer ve gökler devam ettiği müddetçe müebbet bir şeriattır». «et-Tahrir» şerhinde bildirildiğine göre birçok ulema bunu Yahudiler için ilk uyduranın İbn Ravendî olduğu söylendiğini bildirmişlerdir. İbn Ravendi Peygamberimiz Muhammed (s.a.v.)'e muaraza etmek istemiştir.
METİN
Cünüp kimsenin Kunud okuması ve elini, ağzını yıkadıktan sonra yiyip içmesi mekruh olmadığı gibi, yıkanmadan karısı ile cinsî münasebette bulunması da mekruh değildir. Ancak ihtilâm olursa karısına yaklaşmaz. Halebî diyor ki: Hadîslerin zâhirî ancak mendup olduğunu ifade ediyor. «el-Mübtega» sahibinin sözünden anlaşılan câiz olmamayı değil.
Tefsir, Mushaf gibidir. Şer'î kitablar öyle değildir. Çünkü şer'î kitaplara eli ile dokunmaya ruhsat verilmiş, fakat tefsir için ruhsat verilmemiştir. Nitekim «Mecmeu'l-Fetâvâ»dan naklen «Dürer»'de de böyle denilmiştir. «es-Sirâc» nâm eserde: «Şer'î kitapları da ta'zim için yenle almamak müstehaptır» deniliyorsa da «El-Eşbah» sahibi; «Helâl ile haram bir araya gelirse haramın tercih edilmesi kâidedir. Ulemamız hadîs âliminin tefsir kitaplarına el sürebileceğine cevaz vermiş; kitaptakinin dahi fazlası tefsir mi Kur'an mı olduğunu ayırt etmemişlerdir. Hangisi fazla olduğuna bakarak bu tafsilata gidilse iyi olurdu» demiştir.
Ben derim kî: Lâkin bu, yukarıda söylenene aykırıdır. İyi düşün!..
İZAH
Zâhir mezhebe göre cünüb iken Kunud okumak mekruh değildir. İmam Muhammad'den bir rivayete göre ihtiyaten mekruhtur. Çünkü Kunud'un Kur'an olmak şübhesi vardır. Bu hususta eshâb-ı kiram ihtilâf etmişlerdir. Übey b. Kaab (r.a.) Kunud'u Kur'an'dan iki sûre olarak kabul etmiş; Kunud duasının başından «Allahümme iyyakena'budü»ye kadar bir sûre, oradan sonuna kadar da bir sûre yapmıştır. Lâkin fetva zâhir rivayeye göredir. Zira Kunud duası kat'iyetle yakînen Kur'an değildir, bunda icmâ vardır. Binaenaleyh mezkûr ihtiyatı gerektirecek bir şübhe mevcud değildir, «el-Kinye»nin namaz bahsinde şöyle deniliyor:
«Rivayete göre Ubey b. Kaab, Mushaf'ına (116) sûre yazmış; Mushaf'a Vitir duası olmak üzere iki sure ziyade etmiştir. Çünkü Resulüllah (s.a.v.)'in bunları Vitir duasında okuduğunu işitmiş ve onları Kur'an'dan zannetmiştir. Fakat sonra bundan dönerek bilittifak kabul edilen imam, Mushaf'la amel etmiştir. Zira yaptığının bir vehim olduğunu anlamıştır. Kur'an imamın ihtiva ettikleridir. İmam eshab-ı kiramın icmâiyle Hazret-i Osman b. Affan'ın Mushaf'ıdır».
Evet, Allah'ı zikretmek için abdest almak müstehaptır. Bahsin tamamı «el-Hilye» nam kitabtadır. Elini, ağzını yıkadıktan sonra, yiyip içmek mekruh değildir. Fakat yıkamadan bunu yapmamalıdır. Çünkü müsta'mel su içilmiş olur ki bu tenzihen mekruhtur. El de pislikten hali

değildir. Binaenaleyh onu da yıkayıp sonra yemelidir «el-Hizâne» de el ağız yıkamamanın zarar etmediği bildirilmiş; «el-Hâniyye» de: «Bundan bir beis yoktur» denilmiştir. Aynı eserde hayızlı kadın hakkında ihtilâf edildiği, bazılarının ona cünüp hükmünü verdiği, bir takımlarının: «Yıkaması müstehap değildir. Çünkü yıkaması ağız ve elden hayız pisliğini gidermez» dediği kaydedilmiştir. Bunun da tamamı «el-Hilye»de dir.
Rüknü'l-İslâm'ın ifâdesine göre cünüb kimsenin ihtilâm olduğu takdirde karısına yaklaşması şeytan kendisine ortak olmasın diyedir. «el-Bustan» nâm eserde İbn Mukanne'in «çocuk deli olarak doğar; yahud bahil olur» dediği rivayet olunmuştur.
Halebi; Allâme Muhammed b. Emir Hâc'dır. Fıkıhdan «el-Münye»yi, usûlden «etTahrîr»i şerhetmiştir. Halebî'nin «hadîslerin zâhiri» diye söze başlaması, ihtilâm hakkında birçok hadîsler rivayet edildiğini bildirirse de biz bu hususta bir tek hadîse bile rastlamadık. Gelen rivayetler şunlardır:
«Resulüllah (s.a.v.) bir gusül ile bütün kadınlarını dolaşdı», «Resülullah (s.a.v.) kadınlarını dolaşdı ve her birinin yanında yıkandı». Biz de bunun müstehap olduğuna kailiz. Fakat ihtilâm hakkında hiçbir kavil veya fiil rivayet olunmamıştır. Şu da var ki, fiîl cihetinden rivâyet imkânsızdır. Çünkü peygamberler (salavatüllahi aleyhim) ihtilâm olmaktan mâsûmdurlar. Olsa olsa şöyle denilebilir: Cinsî münasebette bulunmak isteyen kimsenin yıkanması müstehap olduğuna delil bulununca cünüp için de aynı işe niyet ettiğinde yıkanmanın müstehap olduğu anlaşılır. Cünüblüğün cinsî münasebetten veya ihtilâmdan ileri gelmesi fark etmez. Bunu Nuh Efendi söylemiştir ki güzeldir. Ancak Halebî'nin ifâdesinde hadîslerle mendup hükmüne istidlâl yoktur. O ancak vacip olduğuna delil bulunmadığını söylemiştir.
Şârih bu ibareyi ona nisbet etmek hususunda «El-Bahr» sahibine uymuştur. «el-Hilye» de Halebi'nin ibaresi şöyledir: «Halebi birtakım hadîsler naklettikden sonra; bu hadîslerden çıkarılan hüküm, iki cimâ arasında abdest alıp gusletmeden cinsî münasebette bulunmanın câiz olmasıdır. Ama arada yıkanmak veya abdest almak efdaldir; demiş. Sonra «el-Mübtega»'dan: «Ancak ihtilâm olursa karısına yaklaşamaz» sözünü naklederek; «Bu söz mendûba hamledilmezse garibtir; anlaşıldığına göre haram olduğunu bildiren bir delil de yoktur» demiştir».
Musannıfın «Tefsir, Mushaf gibidir» sözünden, ona el sürmenin de haram olduğu anlaşılıyor. Benzetmenin muktezası budur. Ama söz götürür. Çünkü bu hususta nâss yoktur, Mushaf böyle değildir. Onun hakkında nâss vardır. Burada münasip olan tabir kerahettir. Nitekim başkaları onu kullanmış; tefsire el sürmenin mekruh olduğunu söylemişlerdir.
Şer'î kitaplara el sürmek hususunda «el-HuIâsa»da şöyle deniliyor: «Cünüp kimsenin Mushaf'a el sürmesi mekruh olduğu gibi abdestsiz kimsenin el sürmesi de mekruhtur. İmameyn'e göre hadîs ve fıkıh kitapları da aynı hükümdedir. Esah rivayete göre İmam A'zam bunlara dokunmanın mekruh olmadığını söylemiştir». «el-Münye» şerhinde: «İmam A'zam'ın kavli şöyle izah olunur: Bu kitablara el süren kimse Kur'an'a dokunmuş sayılamaz. Çünkü onlardakiler tâbi hükmündedirler» deniliyor.
Fethü'l-Kadir sahibi mekruh olmasını tercih etmiş ve: «Ulema tefsîr, fıkıh ve hadîs kitaplarına el sürmenin mekruh olduğunu söylemişlerdir. Zira bu kitablar Kur'an ayetlerinden hâlî değildir. Bu ta'lil nahiv şerhlerine el sürmenin mekruh olmasına mânidir» demiştir. Şârihin «el-Eşbâh»dan naklettiği kaide musannıfın «Tefsir, Mushaf gibidir» sözüne itiraz içindir. Çünkü «el-Eşbâh»ın ibâresi tefsire el sürmenin câiz olması hususunda açıktır. Tefsir de diğer şer'î kitaplar gibidir. Hatta zâhirine bakılırsa bu söz bütün ulemamızın kavilleridir.
«Dürerü'l-Bihar» şerhinde dahi câiz olduğu açıklanmıştır. «es-Sirâc» nam eserde «el-İzah»dan naklen şöyle deniliyor: «Tefsir kitaplarının Kur'an yazılı yerlerine el sürmek câiz değildir. Sair yerlerine dokunulabilir. Fıkıh kitablarında da Kur'an'dan âyet varsa hüküm budur. Mushaf böyle değildir. Çünkü onun ihtiva ettiği şeylerin hepsi Kur'an'dandır».
Hâsılı. Kerâhet olup olmaması hususunda tefsîrle diğer şer'î kitaplar arasında fark yoktur. Onun için «en-Nehir» sahibi: «şüphesiz «El-Hulâsa»daki ifadenin muktezâsı mutlak surette kerahet bulunmamasıdır. Zira keraheti tefsirde isbat eden bile ondaki âyetlere bakarak buna kâil olmuş; kerahet yoktur diyen, bu kitaplarda ekseriyet ayetlerde olmadığına bakmıştır ki, aynı hâl tefsire de şâmildir. Yalnız tefsirde Kur'an başka kitaplardakinden daha çoktur, denilebilir» demiştir. Yani tefsire el sürmek mekruh, diğer şer'î kitaplara el sürmek mekruh değildir demek istemiştir. Nitekim musannıf da Dürer sahibine uyarak aynı yoldan yürümüş. «el-Havî'l-Kudsî», «el-Mirac» ve «et-Tuhfe» sahipleri dahi bu yolu tercih etmişlerdir. Bu suretle meselede üç kavil ortaya çıkmıştır. Tahtavî «es-Sirâc» daki kavli kaidelere daha uygun olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: En güzel ve en ihtiyatlı kavil üçüncüsü, yani tefsirde mekruh, diğer şer'î kitablarda mekruh olmadığını bildiren kavildir. Zira fark açıktır. Tefsirde Kur'an diğerlerinden daha çoktur. Kur'an'ın tefsirde zikredilmesi müstakilen maksuttur. Başka bir şeye tâbi olarak değildir.

Binaenalayh onun Mushaf'a benzeyişi diğer kitapların benzeyişinden daha çoktur. Öyle anlaşılıyor ki hilâf, içinde Kur'an yazılı tefsirler hakkındadır. «Keşşâf» ın bazı nüshalarında olduğu gibi içinde Kur'an yazılı olmayan tefsirler bunun hilâfınadır. Düşün!
Şarihin: «Lâkin bu, yukarıda söylenene aykırıdır» sözü ikinci itirazdır. Bu itirazın hâsılı şudur: Musannıfın metinde söylediği mutlaktır. Keraheti «Kur'an daha çok ise» diye kayıtlamak bu mutlak ifâdeye aykırıdır. Şübhesiz bu itirazla evvelki itiraz başka başka şeylerdir. Evvelki itiraz tefsire el sürmenin mekruh olması hususunda idi. Bu ise kerahetin kayıtlanması hakkındadır.
METİN
FER'İ MESELELER
Mushaf eskiyerek okunmayacak hale gelirse müslüman cenazesi gibi defnedilir. Hıristiyan'ın Mushaf'a el sürmesi men edilir. Guslettiği takdirde İmam Muhammed buna cevaz vermiştir. Hıristiyan'a Kur'an ve fıkıh öğretmekte beis yoktur. Umulur ki hidâyete erer. Mushaf'ı başının altına koymak mekruhtur. Meğer ki muhafaza için konmuş ola! Yazı takımını kitabın üzerine koymak dahi mekruhtur. Yazmak için koyarsa o başka!
Kitablar dizilirken en alta nahiv, sonra ta'bir, sonra kelâm, sonra fıkıh, sonra haber ve va'z kitabları, daha sonra tefsirler konulur.
Üzerinde âyet yazılı dirhemi eritmek mekruhtur; meğer ki kırmış ola! Üzerinde ayrı kılıfı bulunan nüsha ile helâya girmek mekruh değildir. Ama bundun sakınmak efdaldir. Yeni kalemin yontuklarını atmak câizdir. Kullanılmış kalemin yontukları atılmaz. Çünkü mescidin kurumuş otu süprüntüsü gibi bu da muhteremdir. Mescidin otu ve süprüntüsü ta'zimi ihlâl eden yere atılmaz. Üzerinde fıkıh yazılı kâğıda bir şey sarmak câiz değildir. Tıp kitaplarına sarmak câizdir. Velev ki üzerlerinde Allah'ın veya Resülü'nün ismi yazılı olsun. Kitaba bir şey sarmak için bu isim silinebilir. Yazının bir kısmını tükürükle silmek câizdir. Ama Allah'ın ismini tükürükle silmek yasak edilmiştir.
Peygamber (s.a.v.)'den rivayet olunduğuna göre: «Kur'an, Allah Teâlâ'ya göklerle yerden ve onlarda bulunanlardan daha makbuldür» buyurmuştur.
İçersinde örtülü Mushaf bulunun evde kadına yakınlık etmek câizdir. Üzerinde «el-Mülkü lillah» (yani mülk Allah'ındır) yazılı yaygı vesaireyi yere yazmak ve kullanmak mekruhtur. Zînet için asmak mekruh değildir. Üzerinde insan sözü yazılı yaygı vesairenin mutlak surette mekruh olmaması gerekir. Bazıları: «Harfleri ayrı yazılmışsa mekruhtur» demişlerdir. Birinci kavil daha elverişlidir. Meselenin tamamı «el-Bahr»da ve «el-Kinye»nin kerahiyyet bahsindedir.
Ben derim ki: Zâhirine bakılırsa duvara assın asmasın, zînet için kullansın kullanmasın mücerret ta'zim ve muhafazasından dolayı kerahet yoktur. Acaba yelpazelere ve câmi duvarlarına yazılan yazılar da böyle midir? Kayda değer.
İZAH
Okunamayacak derecede eskimiş Mushaf temiz bir beze sarılarak insan ayağı basmayan bir yere gömülür. «ez-Zahire» de: «Mushaf'ı gömmek için toprağı yarmak değil de Lâhit açmak gerekir. Çünkü yarıldığı takdirde üzerine toprak atmak lazım gelir. Bunda ise bir nevi tahkir vardır. Meğer ki üzerine toprağı düşürmeyecek şekilde tavan yapıla, Bu da iyidir» deniliyor.
Sair şer'i kitaplara gelince; ileride hazır ve ibâha bahsinde görüleceği vecihle bu kitablardan Allah Teâlâ'nın, meleklerinin ve peygamberlerinin isimleri silinerek kalan yerleri yakılır. Onları oldukları gibi akar suya atmakta bir beis olmadığı gibi gömmekde de beis yoktur, hatta daha iyidir.
Müslüman muhterem olup öldükten ve faydası bittikten sonra nasıl toprağa defnedilirse Mushafda öyledir. Onun yere gömmekte tahkir değil, tahkif edileceğinden korkarak ikram ve ihtiram vardır. Kitabımızdaki «Hıristiyan» tâbiri yerine bazı kitablarda «kâfir» bazılarında «harbi» veya «Zimmî» tabirleri kullanılmıştır. Zâhire bakılırsa Mushaf'ı başının altına koymak mekruh olduğu gibi diğer tefsir ve şer'î kitapları koymak da mekruhtur.
T E N B İ H . Şafiîlerden bir zata yiyecek hususunda muztar kalıp ancak ayaklarının altına Mushaf'ı koymak suretiyle erişebilecek bir kimsenin bunu yapması câiz midir, diye sorulmuş da: «Zâhire göre câizdir. Çünkü ruhun muhafazası daha önce gelir. Velev ki insan olmasın. Onun içindir ki, bir şeyler atılmadığı takdirde batacak olan bir gemiden, canı kurtarmak için Mushaf atılır. Zaruret bunun tahkir olmasına mânidir. Nitekim canını kurtarmak için puta secde etmeye mecbur kalsa secde etmesine ruhsat vardır» demiştir.
Kitabların burada beyan edildiği şekilde dizilmesi evleviyet ve ta'zime riayet yoluyladır.
Ta'bir kitaplarının ta'zime layık sayılması peygamberliğin (46) cüz'ünden birinin yani rüyanın tefsiri olmamalarındandır. Fıkhın vechi ihtimal ekseriyetle delilleri kitapla sünnetten olduğu içindir. Fıkıhta âyet ve hadisler çoktur; kelâm ilmi böyle değildir. O sadece sem'î delillere mahsustur.
Düşün!

Haber ve va'z kitabları hakkında «el-Bahr» nâm kitabta «el-Kinye»den naklen: «haberler, vâazlar ve rivâyet edilen dualar...» ifadesi kullanılmıştır. Zâhire göre rivayet edilen tabiri bunların hepsine sıfattır. Yani bunların hepsi Peygamber (s.a.v.)'den rivâyet olunmuşlardır. Ta'zimi hak etmeleri bundandır.
Tefsire gelince: «el-Bahr» sahibi: «Tefsir bunların hepsinin üstündedir» demiş, Remlî Havî'den naklen: «Mushaf hepsinin üstündedir» cümlesini ziyade etmiştir.
Üzerinde âyet yazılı madenî para kırılırsa eritmesi mekruh olmaz. Zira harfleri dağılmıştır. Yahud kırılmadan kalan kısım bir âyetten azdır.
Nusha (muska) ve hamâil gibi içinde âyet yazılı şeyler muşamba gibi ayrı bir kılıfla sarılırlarsa onlarla helâya girmek, üzerinde taşımak ve cünüp kimsenin taşıması câiz olur. Bundan anlaşılır ki, dua ve senâ niyetiyle yazılan âyetler Kur'an olmaktan çıkmazlar. Ama dua niyetiyle okunurlarsa iş değişir. O zaman Kur'an olmaktan çıkarlar. Demek oluyor ki niyet yazıyı değil, dil ile söyleneni değiştirmek hususunda tesir eder.
Eski kalem yontuklarının muhterem olması o kalemle Allah'ın isimleri gibi şeyler yazıldığı içindir, şu da var ki harflerin de haddizatında bir hürmeti vardır. «Yazının bir kısmını tükürükle silmek câizdir» sözü, zâhire göre Kur'an'a da şâmildir. Bir kısmını diye kayıtlamakla Allah'ın ismi câiz olmaktan çıkarılmıştır. Allah'ın ismini tükürükle silmek tahrimen mekruhtur. Fakat dille yalayıp tükürüğünü yutmak zâhire göre câizdir. Bunu Tahtavî nakletmiştir.
«İçersinde örtülü mushaf bulunan...» denildiğine göre, örtülmemiş Mushaf bulunan evde kadına yakınlık etmenin caiz olmayacağı anlaşılırsa da «el-Hâniyye»nin bu mesele hakkındaki ibâresi şöyledir:
«İçersinde Mushaf bulunan evde halvet ve cima yapmakta beis yoktur. Çünkü müslümanların evleribundan hâlî değildir».
Şârihin «tamamı el-Bahr dadır» dediği mesele şudur:
Bazıları «Ayrılmış harfler bile mekruhtur» demişlerdir. Ulemamızdan birtakım gençlerin bir levhaya ok attıklarını levhanın üzerinde «Ebu Cehil learıehüllah» yazılı olduğunu görmüş de onları bundan nehî etmiş. Sonra tekrar yanlarına uğradığında harfleri kesdiklerini görmüş ve tekrar nehî ederek: «Ben sizi ilk defa bu harflerden dolayı nehî etmiştim» demiş. Şu halde mücerred harfler mekruh oluyor demektir. Lâkin birinci kavil daha güzel ve daha elverişlidir. Seyyidi Abdülganî diyor ki: «İhtimal bu şöyle izah edilir: Elifbâ harfleri Kur'an'dır. Bunlar Hud Aleyhisselâm'a indirilmiştir. Bunu İmam Kastalânî «el-İşârât» namındaki kitabında açıklamıştır.
Ben derim ki: Şârihin «kayda değer» diyerek araştırılmasına işaret ettiği yazılar hakkında Fethü'l-Kadîr'de şöyle denilmektedir. «Paraların, mihrapların, duvarların ve yere döşenen şeylerin üzerine Kur'an ve Allah'ın isimlerini yazmak mekruhtur».

MİYAH (SULAR) BABI

METİN
Miyah; mâ'in cem'idir. Med'siz de okunur. Aslı «mevh» olup vâvı elife, hâsı da hemzeye çevrilmiştir.
Su, lâtif bir cisimdir ki, her büyüyen şeyin hayatı onunla kâimdir: Hades, mutlak surette mâ-i mutlak denilen su ile giderilir. Mâ-i mutlak su denilince hatıra gelen bulut, dere, kaynak, kuyu, deniz ve erimiş de damlayan kar suyu, dolu ve buz suyu ve çiğ gibi sulardır. Bu taksim müşahedeye göre yapılmıştır. Yoksa bütün sular gökten inmiştir. Teâlâ Hazretleri: «Görmedin mi ki Allah gökten su indirmiştir...» buyurmuştur. Nekre bir kelime imtihan makamında olursa (nefiden geçtim) isbat siyakında olsa bile umum ifade eder. Zemzem suyu ile hiçbir kerâhet olmaksızın hades giderilir.
İmam Ahmed'den bir rivâyete göre zemzemle hades gidermek mekruhtur. Kasten güneşte ısıtılan su dahi kerahetsiz olarak hades giderilir. Şâfiî'ye göre bunun keraheti tıbbîdir. İmam Ahmed kaynak su ile necaset yıkamayı mekruh görmüştür.
İZAH
Musannıf evvelce beyan ettiği temizliğin ne ile yapılacağını izaha başlıyor. Bab, lûgatta kendisi ile başkasına ulaşılan şey demektir. Istılahda ise; ilmin ekseriyetle fasıllara ve meselelere şâmil olan hususi birtakım toplu kısımlarının ismidir. Miyah kelimesi cemî kesrettir. Cemî kılleti emvah gelir. Her büyüyen hayvan ve nebat gibi şeyin hayatı su ile kaimdir. Tuzlu suda hayat yoktur, denilemez. Çünkü bu ârızîdir. Esas itibariyle onda lezzet vardır. Yani onun aslı da gökten inmedir. Hades (yani abdestsizlik ve cünüblük) mutlak surette mâ-i mutlak denilen su ile giderilir. Mâ-i mutlak su denilince hatıra gelen ve pis olmayan sudur. Bu kayıtla, mukayyet su, müsta'mel su ve necis su târiften hariç kalır. Zâhire bakılırsa necis su ile müsta'mel su

mukayyet değillerdir. Lâkin suyun pisliğini ve müsta'mel olduğunu bilene göre mukayyet değillerdir. Onun için ulemadan bazıları: «Suyun halini bilene nisbetle su denilince hatıra gelen sudur» demişlerdir. Malûmun olsun, mutlak su tabiri su demekten daha hususidir. Çünkü mutlak kelimesi bir kayıttır. Onun için bu kayıtla mukayyet su tariften çıkarılmıştır. Yalnız su dersek mânâsı her suya şâmil olur. Mukayyed su da buna dahildir. Burada onu kastetmek doğru değildir. Sema suyu, dere suyu gibi terkiplerdeki izafet tarif içindir. Mukayyet sudaki izafet böyle değildir. Zira ondaki kayıt lâzımdır. Kayıt olmaksızın ona su denilemez. Meselâ; gülsuyu böyledir. Kar ve buz sularının eriyip damlaması İmam A'zam'la İmam Muhammed'e göre şarttır. İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre damlasın damlamasın mutlak suretle câizdir. Esah olan Tarafeyn'in kavlidir.

Sahih kavle göre çiğ sudur. Bazıları onun hayvan soluğu mânasına geldiğini söylemişlerdir.

Nekre kelime meselesi bir itiraza cevabtır. İtiraz şudur: Âyetteki mâ'i yani su kelimesi isbat siyakında gelmiştir. Binaenaleyh umum ifâde etmez.

Cevap : Lafzî bir karine bulunursa nekre isbat siyakında da umum ifade eder. Nitekim umumî bir vasıfla sıfatlandığı zaman böyledir. Buna misâl; mü'min bir köle daha hayırlıdır, cümlesidir. Lafzî karine bulunmadığı zaman dahi nefis bilecektir. «Kuru hurma çekirgeden daha hayırlıdır» gibi yerlerde nekre umum ifâde eder. Burada da öyledir. Zira siyak imtihan siyakıdır. İmtihan, nimetleri verenin onları saymasıdır. Binaenaleyh âyet-i kerime, Allah Teâlâ'nın her suyu gökten indirdiğini ifade eder. Suların bir kısmını indirdiğini ifade etmez ki yerdeki suların bazıları gökten inmemiştir, denilebilsin. Zira imtihanın kemâli umumdadır. Âyet-i kerimeden suyun temizliğine de istidlâl olunur. Çünkü necisle imtihan olunmaz.

Zemzem kuyu sularına dahil olduğu halde musannıfın onu ayrıca zikretmesi tasrihin faydasına işaret içindir. Şârih hac bahsinin sonunda zemzemle taharetlenmenin mekruh olduğunu, yıkanmanın ise mekruh olmadığını söyleyecektir. Bundan şu fayda hâsıl olur ki, kerahet bulunmaması hadesi gidermeye mahsustur; pisliği zemzemle gidermek mekruhtur.

«Kasten güneşte ısıtılan» ifadesindeki kasten kaydı tesadüfi bir kayıttır. Yoksa şâfiîlere göre su kendi kendine de ısınsa hüküm birdir. Şârih:«Bunun keraheti Şâfiî'ye göre tıbbîdir» diyor.

Ben derim ki: İbn Hacer ile Remlî'nin şerhlerinde açıkça bildirildiğine göre bu kerahet tıbbî değil, şer'î ve tenzîhîdir. İbni Hacer şöyle demektedir: «Bu suyu kullanmakla baras illeti doğmasından korkulur.» Nitekim Hazret-i Ömer (r.a.) den sahih olarak bu şekilde rivâyet edilmiş; bazı müdakkik doktorlar da buna itimad etmişlerdir. Çünkü yağlılığı bedenin mesamelerini tıkayarak kanı durdurur. İbn Hacer bu suyun şâfiîlerce mekruh olmasının şartlarını da saymıştır. Bu şartlar: sıcak bir beldede sıcak mevsimde kullanılması, pas tutan bir kabta bulunması ve sıcak iken kullanılmasıdır. Abdestin Mendupları Babında izah etmiştik ki menduplardan biri de güneşte ısıtılan su ile abdest almamaktır. «el-Hilye» sahibi de bunu söylemiş ve Hazret-i Ömer'in bu su ile abdest almayı yasak etmesiyle istidlâl etmiştir. Onun için «Fethü'l-Kadîr» sahibi mekruh olduğunu açıklamıştır. «el-Bahr» sahibi dahi aynı şeyi yapmıştır. «Mîracü'd-Dirâye» de «el-Kınye»den naklen şöyle deniliyor: «Güneşte ısıtılan su ile abdest almak mekruhtur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Âişe (r.a.)'ın suyu güneşte ısıttığını görmüş de: (Yapma Hümeyra! çünkü bu baras illetini doğurur) buyurmuştur».

Hazret-i Ömer'den de bunun misli rivâyet olunmuştur. Bir rivâyette mekruh değildir. İmam Malik ile İmam Ahmed buna kâildirler. Şâfiî'ye göre kasten güneşte ısıtılırsa mekruhtur.

«el-Gâye» nam eserde: «Sıcak memlekette, pas tutan kablarda güneşte ısınmış su ile abdest almak mekruhtur. Kasdî itibara almak zayıftır. Kast bulunmaması te'yid etmez» deniliyor.

Gördük ki bize göre de itimad edilen kavil kerahettir. Çünkü nihâyet edilen eser sahihtir. Zâhire göre bu kerahet bizce de tenzihîdir. Çünkü menduplar arasında sayılmıştır. Şu halde bizim mezhebimizle Şâfiî mezhebi arasında fark yoktur. Bu izahı ganimet bil!

METİN

Hades, tuz meydana getiren, su ile de giderilebilir; tuzun erimesiyle hâsıl olan su ile giderilemez. Çünkü birincisi aslî tabiatı üzere bakîdir. İkincisi tuz tabiatına inkilâb eder. Nebattan sıkılan su ile yani ağaç suyu veya meyva şırası ile dahi giderilemez. Çünkü mukayyet sudur. Bağ çubuğu veya diğer meyvelerden kendi kendine damlayan su bunun hilâfınadır. O hadesi giderir. Bazıları gidermediğini söylemişlerdir ki bu kavil daha münasibtir. Nitekim Şürunbulâliyye'de «el-Burhan»dan naklen beyan edimiş. Kuhistâni de buna itimad ederek: «Sıkılmak hakikiye ve asma suyu gibi hükmîye şâmildir» demiştir.

Keza kavun ve karpuzdan sıkmadan çıkan su ile hurma şırası (hilâf ve hadesi gidermemenin daha uygun olması hususunda) asma suyu gibidirler. İçine katılan temiz şeyden daha az olan su ile dahi hades giderilemez. Halebe (fazlalık) ya tam karışmak ile, nebatın veya karpuzun içine işlemekle yahud kendisiyle temizlik kasdedilmeyen bir şeyle kaynatmakla veya karışan şeyin galebesiyle olur. Karışan şey katı ise hurma şırasında olduğu gibi isim değişmedikçe suyun

koyuluğu ile, mâyi ise suyun vasıflarına zıd olduğu takdirde, ekserî vasıflarının değişmesiyle, süt gibi suyun vasıflarına uygun ise vasıflarından birinin değişmesiyle, müsta'mel su gibi suya mümasil ise cüz'i hesabı iledir. Eğer mâ-i mutlak yarıdan fazla ise hepsi ile temizlik câizdir. Değilse câiz değildir. Müsta'mel su hakkında bu zikrettiklerimiz hem dışarıdan katılana hem de uzva temas eden az mâ-i mutlaka şâmildir.
«el-Bahr», «en-Nehir» ve «el-Minah» sahiblerinin tahkiklerine göre küçük havuzlardaki suya karışan müsta'mel suyun onlardakine müsavi olduğu anlaşılmadıkça o havuzlardan abdest almak câizdir.
Ben derim ki: Lâkin Şürunbulâli «el-Vahbâniyye» üzerine yazdığı şerhde bu iki mesele arasında fark bulmuştur. İstersen ona dikkatle müracaatta bulun!
İZAH
Şârihin «Çünkü birincisi asli tabiatı üzere bakîdir» diyerek naklettiği iki nevî tuzlu su farkını «Dürer» sahibi göstermiştir. Bunların birincisini «Uyûnu'l-Mezahip»den, ikincisini el-Hulâsa'dan nakletmiştir. Fakat «Dürer» haşiyesini yazan Allâme Nûh Efendi buna itiraz etmiş, «el-Hulâsa»nın ibaresinin şöyle olduğunu söylemiştir:
«Bir kimse tuzlu su ile abdest alırsa câiz değildir. «el-Bezzâziye»de bildirildiğine göre tuzlu su hakikî suyun tabiatına uygun değildir. Çünkü yazın donar, kışın erir, Zeylaî dahî aynı şeyi söylemiştir. «el-Bahr» sahibi ile Allâme Makdisî onu tasdik etmişlerdir. Bu söylenenlerin muktezası, sonra erisin, ister erimesin onunla abdest alınmaz. Bence doğrusu bu tuzlu su ile mutlak surette abdest caiz olmamaktır. Yani ister tuz olup dur».
Bağ çubuğunun Arabçası«kerm»dir. Suyûtî'nin rivâyet ettiği bir hadîste: «Üzüme kerm demeyin»; diğer bir rivayette; «Kerm mü'minin kalbidir» buyurulmuştur. Çünkü bu söz onunla adlandırılan şeyde çok hayır ve menfaat bulunduğuna delâlet eder ki buna lâyık olan mü'minin kalbidir.
Münavi: «Acaba maksat üzüm ağacına bu ismi tahsis etmenin yasaklanması ve bu ismin mü'minin kalbine verilmesinin daha münasip olduğunu bildirmek midir? Bu takdirde üzüme kerm demeye bir mânî yoktur. Yoksa üzüme kerm adı verilmesi haram olan bir şeyi medhe ve nefisleri ona teşvike yol açacağı için mi yasak edilmiştir? Zira üzümden haram olan şarap yapılır. Üzüme kerm adını vermek, bu pis ve haram şarabın aslını hayırla vasıflandırmak olur ki, haramı medhe yol açar. Bu iki şıkkın ikisi de ihtimal dahilindedir» diyor. Kamûs sahibi birinci ihtimali kat'iyetle kabul etmiş, «eş-Şır'a» şerhinde ise ikinci ihtimal üzerinde durulmuştur.
«Bağ çubuğu ve emsalinden kendi kendine damlayan su hadesi gideremez» diyenlerin sözü burada daha makbul görüldüğü gibi birçok kitaplarda sarahaten bildirilmiş; hatta «el-Haniyye» ve «el-Muhît» gibi bazılarında yalnız bu kavil zikredilmiştir. Remlî «el-Minah» hâşiyesinde şunları söylemiştir: «Mezhebin kitaplarına müracaat edenler birçoklarında bunun câiz olmadığını göreceklerdir. Binaenaleyh itimad bu kavledir. Buna nisbetle bu kitabın metnindeki hüküm terk edilmiştir».
Galebe meselesine gelince: Malûmun olsun ki ulema mâ-i mutlak ile hadesin giderilmesi câiz olduğunda; mukayyed su ile bunun câiz olmadığında ittifak etmişlerdir.
Suya karışıp da ona galebe etmedikçe mutlak su hükmünden çıkarmayan temiz bir şey ile galebenin izahı hususunda ise fukahamızın ifadeleri muhteliftir. İmam Fahrettin Zeylaî bu muhtelif kavillerin arasını faydalı bir kaide ile bulmuştur ki, ondan sonra gelen muhakkıklardan Kemal İbn Hümâm, İbn Emîr Hâc, Dürer, Bahr, ve Nehir sahibleri, kitabımızın Musannıfı ile Şârih-i ve başkaları bunu tasdik ve kabul etmişlerdir. Kaide sârihin en kısa ibâre ve en güzel işaretle kitabımızda beyan ettikleridir.
«Kendisi ile temizlik kastedilmeyen» ifadesinden maksat; çorba suyu, bakla suyu gibi şeylerdir. Bunlar vasıfları değişsin değişmesin, sularının berraklığı kalsın kalmasın, muhtar kavle göre mukayyet su olurlar. Şârih bu sözü ile aşırı temizlik maksadı ile suya atılıp kaynatılan çöven ve benzeri şeylerden ihtiraz etmiştir. Bunlar suya galebe ederek onu bulamaç gibi yapmadıkça zarar etmezler.
Safran da hurma şırası gibidir. Suya karışır da boya haline gelirse artık mâ-i mutlak değildir. Koyuluğuna, berraklığına da bakılmaz. Kara boya veya mazı suya atılır da nakışa elverişli bir hal alırsa o su dahi mâl mutlak değildir, zira artık ona su adı verilmez. Bunu «el-Bahr» sahibi bildirmiştir. Şarih de tenbih edecektir.
Suya karışan mayi ya bütün vasıflarında yani tadında, kokusunda ve renginde ona zıddır ki sirke böyledir. Ya bazı vasıflarında zıd, bazılarında uygundur; yahud bütün vasıflarında suya denktir. Şârih bunları ve hükümlerini tafsilâtıyla beyan etmiştir. Suya sirke gibi bütün vasıflarında ona zıd olan bir şey karışırsa galebe, ekseri vasıflarının değişmesiyle olur. Bütün vasıflar üç şeyden ibâret olduğuna göre ekserisi ikidir. Şu halde meselâ suda sirkenin bir vasfı görülürse zarar etmez.

Süt, kokusu bulunmamak hususunda suya uygun, tad ve renk hususunda ona zıddır. Bazı karpuz cinsleri de öyledir. Renk ve kokusu bulunmaması hususunda suya uygun, tad hususunda zıddır. Ama Remlî'nin «el-Bahr» haşiyesinde: «Sütte müşâhede edilen hususî kokuda suya muhalif olmasıdır» denilmektedir.
Müsta'mel suyun mutlak suya mümasil ve denk olması temiz olduğunu bildiren kavle göredir. «el-Bahr» nam eserin sahibi suya mümasil olmak üzere sığırın dilinden damlayan su ile kokusu kesilen gülsuyunu göstermiştir. Mutlak su, karışandan daha çok olmaz da ona müsavi veya daha az olursa onunla temizlik câiz değildir.
Hamamların ve mescidlerin şadırvanları gibi akmayan ve ona on arşın gelmeyen sular da küçük havuzlar cümlesindendir. Bu kavle göre yıkananların bedenlerine temas eden su, mutlak suya müsavî veya ondan fazla olmadıkça onlarda abdest almak ve yıkanmak câizdir. «el-Bahr» nam eserin sahibi buna ulemanın umum ifade eden sözleri ile ve bir de «Bedâyı'» sahibinin şu sözü ile istidlâl etmiştir: «Az su temizleyici olmaktan ancak temizleyici olmayan bir şeyin meselâ gülsuyunun veya sütün karışması ve galebe çalması ile çıkar. Su galip gelirse temizleyici olmaktan çıkmaz. Burada müsta'mel olan su bedene temas edendir, şüphesiz bu su, kullanılmayan sudan daha azdır. O halde bununla o su temizleyici olmaktan nasıl çıkar!»
Kaariü'l-Hidâye Sirâcüddîn'in fetvalarında şöyle deniliyor: «Siracüddin'e soruldu: Halkın abdest aldıkları küçük fıskiyelerin içine müsta'mel su iniyor ama içlerine her gün yeni su konuyor; bunlardan abdest alınır mı alınmaz mı? Sirac: İçine mezkûr sudan başka bir şey düşmezse zarar etmez; cevabını verdi». Yani böyle bir fıskiyenin içine pislik düşerse küçük olduğu için pislenir demek istemiştir.
«Şürunbulâli: bu iki mesele arasında fark bulunmuştur» cümlesinden murad, müsta'mel suyu dışardan alıp temiz suya karıştırmakla müsta' mel olması ve bir de yıkanan kimse, az suya dalıp âzâsına temas eden suyun müsta'mel olmasıdır. Şürunbulâlî şöyle diyor:
«Suyun bedene temas eden cüz'ü müsta'mel olur; geri kalan kısmı müsta'mel olmaz. Bu müsta'mel cüz'ü de çok suyun içinde yok olur, sözü merdudtur, kabul edilemez. Zira müsta'mel hükmü bütün suya sirayet etmiştir. Yoksa az miktarda musta'mel su katmakla ekserisi temiz kalan su gibi değildir». Bu sözde hasılı Bedâyı sahibinin yukarıda naklettiğimiz mütalâasına cevaptır.
Bedâyi sahibi «Cünüp kimse suya dalar veya elini daldırırsa hükmen bütün suyu müsta'mel yapar; velev ki hakikatte kullanılan müsta'mel su yalnız bedene temas eden kısım olsun. Ama dışarıdan az miktarda müsta'mel suyu temiz; karıştırmak böyle değildir. Bu surette bütün suya müsta'mel hükmü verilemez. Zira hadesli kimse ondan bir şey kullanmamıştır ki müsta'mel olduğu iddia edilebilsin. Hakikaten ve hükmen müsta'mel olan su sadece bu temas eden cüzdür» demiştir.
Sözün hulâsası şudur: Dışarıdan atılan müsta'mel su ile temiz suyun müsta'mel olması galebe ile olur. Yani hangisi daha fazla ise suya o hüküm verilir. Bedenin temas ettiği suyun hükmü böyle değildir. Beden suya temas eder etmez bütün su müsta'mel olur
«el- Bahr» sahibi bu farkı reddetmiştir: «Bu farkın bu manası yoktur. Çünkü her iki surette şuyû ve karışma müsavidir. Hatta biri itiraz ederek Bilakis dışarıdan atılan müsta'mel su tesir yönünden daha kuvvetlidir. Zira onda müsta'mel su bellidir: diyebilir» demiştir Şârih: onun için dikkatle müracaatı tavsiye etmiştir.
Malûmun olsun ki bu mesele büyük âlimlerin zihinlerini hayrette bırakan maselelerden biridir. Bu hususta aralarında münâzaa ve münakaşalar olmuş ve şuyû' bulmuştur. Allâme Kâsım onun hakkında; «Refu'l-İştibah an meseleti'l-Miyah» namıyla bir risale yazmış, bu risalede suya karıştırılanla bedene temas eden suyun müsta'mel hükmü verilmemesi hususunda birbirindenfarkı olmadığını tahkik etmiştir. Yani mücerred beden suya temas etmekle su musta'mel olmaz. Dışarıdan atılarak karıştırılan suda nasıl galebe (fazlalık) aranırsa, bedenin temas ettiği suda da galebe itibara alınır demek istemiştir.
Zamanının ulemasından bazıları Allâme Kasım'a muvafakat göstermiş: diğerleri ise onu muâhaze etmişlerdir. Bunlardan biri de talebesi Allame Abdi'l-Ber b Şıhne'dir. İbn Şıhne «Zehru'r-Ravz fi mes'eletil-Havz» adının verdiği bir risâle ile ona reddiye yazmış ve «Üstadımız Allâme Kâsım'ın söylediklerine aldanma! » demiştir «el-Vahbâniyye» üzerine yazdığı şerhte dahi ona red cevabı vermiştir. İbn Şıhne «el-Hâniyye» ve diğer kitaplarda beyan edilen bu sözlerle istidâlâ etmiştir:
«Bir kimse serinlemek için elini veya ayağını kaba daldırsa su müsta'mel olur. Çünkü zaruret yoktur» Bir delili de İmam Ebu Zeyd Debbusi'nin «el-Esrâr» nam eserindeki şu sözleridir «Şu kadar var ki İmam Muhammet: (Bir kimse az suda yıkanırsa hükmen bütün su müsta'mel olur): demiştir». Yukarıdaki fark buradan neş'et etmiştir. Allâme İbni Şilbî bununla fetva vermiştir. «el-Bahr» sahibi, Allâme Kâsım tarafını tutmuş ve «El-Hayru'l-Bakî fi'l-Vudûi mine'l-Fusâkı»

adında bir risale te'lif ederek İbn Şıhne'nin istidlâl ettiği sözün zayıf bir kavle istinad ettiğini söylemiş: «Bu zayıf kavil müsta'mel suyun necis olmasıdır. Malûmdur ki, necaset az da olsa az suyu ifsâd eder» demiştir. Allâme Bakıllânî, İsmâil Nablusî ve oğlu Seyyidî Abdulganî de onu tasdik etmişlerdir. «en-Nehir» ve «el-Minah» adlı kitaplarda da böyledir. Onun İbn Emîr Hâcc ile Kaariu'I-Hidâye'ye muvafakat ettiğini de biliyorsun. Allâme Nuh Efendi'nin sözü de ona meyyal görünüyor. Sonra «el-Hazâin» Şârihi'nin de onu tercihe meylettiğini gördüm. Bu zat şöyle diyor: «Hak, (el-Bahr) sahibinin yazdıklarıdır. O bunları mezhebine bütün kitablarına vakıf olup onların zâhirde muztarip görünen ibaralerini naklettikten sonra yazmıştır. Bu hususla te'lif edilen risâleleri görmüş ve bu sâdık dâvaya âdil beyyine getirmiştir. Ben bu hususta geniş bir risale yazarak oradaki söylenenleri tahkik ettim ve duydum ki üstadımız Şerefü'd-Dîn Gazzî de buna meyletmiş».

Ben derim ki: Bunda büyük kolaylık ve genişlik vardır. Bilhassa beldemizdeki mescidlerin vesair yerlerin havuzlarındaki sular kesildiği zaman bu kolaylık daha da kendini gösterir. Lâkin ihtiyat unutulmamalıdır. Binaenaleyh böyle bir hal karşısında kalan kimsenin bu küçük havuzda a'zâsını yıkamaması, ondan avucu ile su alarak dışında yıkaması lâzımdır. Velev ki â'zâsını yıkadığı su o havuza sıçramış olsun. Hiç olmazsa bu dışarıdan atılmış olur. Münakaşa mevzuu olan bedenin suya teması kabilinden olmaz.

Çünkü bu makam söz götüren bir makamdır. Hakikat hali Allah Teâlâ bilir.

METİN

Bu söylediğimiz mâ-i mutlak kısımları ile az su bile olsa içinde kansız hayvanlardan arı, akrep, bak yani sivrisinek gibileri ölse dahi hadesi gidermek câizdir. Bazıları bak'ın tahtakurusu olduğunu söylemişlerdir. «el-Müctebâ» nam eserde: «Esah kavle göre kan emmiş sülük suyu ifsâd eder. Tahtakurusunun, kenenin ve sülüğün hükmü de bundan anlaşılır» denilmiştir. «el-Vehbaniyye» de: «İpek böceği, suyu, yumurtası ve tersi temizdir. Nitekim pislikten doğan kurt da temizdir»deniliyor.

Suda doğan balık, yengeç, kurbağa hatta köpekbalığı ve sudomuzu (denizhınzırı) gibi hayvanların suda ölmesi onu ifsad etmez. Ancak kara kurbağası müstesnadır. Onun kanı vardır. Kara kurbağasının parmakları arasında yüzgeç yoktur. Esah kavle göre onun suda ölmesi suyu ifsad eder. Nitekim karada yaşayan yılanın kanı varsa o da ifsad eder; yoksa ifsad etmez. Keza bu saydıklarımızdan biri dışarıda ölür da suda kalırsa esah kavle göre suyu ifsad etmez. Ölen kurbağa gibi bir hayvan suda dağılırsa o sudan abdest almak câiz olur. Fakat eti haram olduğu için içilmesi caiz değil, tahrimen mekruhtur.

İZAH

Şârihin «Bu söylediklerimizle hadesi gidermek câizdir» sözü sahihtir mânâsınadır. Velev ki bazılarında meselâ, gasbedilmiş sudan helâl olmasın. Sahih tabiri ekseriyetle akitlerde, helâl tabiri de fiillerde kullanılırsa da burada câizdir sözünden sahihdir mânâsını kastetmek daha yerinde bir iş olmuştur.

Kansız hayvandan murad; akar kanı olmayandır. Çünkü Kuhistânî'de:«Muteber olan hiç kanı yok değil, akar kanı olmayandır. Hatta suda kanı donmuş bir hayvan bulunsa suyu pislemez» denilmiştir.

Ben derim ki: Bit ve pirenin kanı da öyledir; akmaz. Bu kayıtla akar kanı olan hayvanlar bahsimizden hariç kalır. Bunların kanları kendilerinden olsun, sülükte olduğu gibi emmekle başkalarından alınmış olsun, suyu ifsad eder. Burada kansız hayvandan murad, kara hayvanıdır. Çünkü musannıf daha sonra su hayvanından bahsetmiştir. «el-Bahr» nam kitabta ve diğer eserlerde bak, sivrisineğin büyüğüdür, denilmişse de, Kâmus'ta bakka sivrisinek ve pis kokan yassı kırmızı bir hayvancıktır, diye tarif edilmiştir. Burada ikinci mânânın kastedildiği anlaşılıyor. Bazıları;«Bak; tahtakurusudur» demişlerdir. «el-Hılyesinin ibaresi de bunu te'yid etmektedir. Bazı yerlerde buna fesfes derler. Kene gibi bir hayvan olup pek pis kokar. «en-Nehir» adlı kitabta; «Sülük hakkındaki tercih tahtakurusu hakkında da tercihtir. Çünkü ondaki kan da başkasından alınmıştır» denilmiştir. Fakat söz götürür.

Çünkü tahtakurusu ile sülük orasında açık fark vardır. Sülüğün kanı başkasından alınma da olsa akar kandır. Onun için abdesti bozar. Tahtakurusunun kanı böyle değildir. Onun kanı sineğin kanı gibidir. Abdesti bozmaz ve akmaz.

Gördün ki suyu ifsad eden kanlı hayvandan murad; akar kanı olandır. Buna göre sülük ve keneyi de büyük olursa diye kayıtlamak gerekir. Çünkü evvelce görüldüğü vecihle küçüğü abdesti bozmaz. O halde kanı akmadığı için suyu da ifsad etmemesi lâzım gelir.

İpekböceğinin suyundan murad; İhtimal kemale ermeden ölenlerde görülen süte benzer sudur. Yahud ipeği alınırken içinde kaynatıldığı sudur. Bence murad birincisidir. Çünkü «Sayrafiyye» de: «Bir kimse ipekböceğinin üzerine basar da elbisesine dirhem miktarından fazla bir şey sıçrarsa onunla namaz kılması câiz olur» deniliyor. «el-Vehbâniyye»de ipekböceği tersinin temiz

olduğunakat'î hüküm verilmemiş: «İpekböceğinin tersi hakkında ihtilâf vardır» denilmiştir.
Suda doğan hayvandan maksad, akar kanı olsun olmasın doğup büyümesi ve yaşaması suda olan hayvandır. Zâhir rivâye budur. Yani bu hayvanın kanı hakikatte kan değildir. «el-Hulâsa»da su hayvanı: «Sudan çıkarırsa derhal ölen hayvandır. Yaşarsa hem kara hem su hayvanıdır» diye tarif edilmiştir. Şu halde su hayvanı ile kara hayvanı arasında üçüncü bir kısım meydana getirilmiştir. Fakat bu kısmın hükmü ayrıca beyan edilmemiştir. Sahih kavle göre bu kısım, su hayvanına mülhaktır. Zira kanı yoktur.
Ben derim ki: Bu kısımdan murad; suda doğup çıkarıldığı vakit hemen ölmeyen yengeç ve kurbağa gibi hayvanlardır. Ama karada doğup suda yaşayan kaz ve ördek gibi hayvanlar böyle değildir. Nitekim az ileride görülecektir.
Şârih köpekbalığı ile deniz hınzırı hakkındaki zayıf kavli nazarı itibare almamışa benziyor. Mezkûr kavle göre bunların suda ölmesi suyu ifsad eder. Kamus'da beyan edildiğine göre yengecin birçok faydaları varmış. «Kara kurbağası suyu ifsad ettiğine göre «Hidâye» sahibinin kara kurbağası suyu ifsad etmez» diye kat'i konuşması, akar kanı olmayana hamledilir. «el-Münye» de bildirildiğine göre akar kanı olan büyük kertenkele, kara yılanı hükmündedir. Kara kurbağası ile kara yılanının akar kanları yoksa suyu ifsad etmezler.
METİN
Az suda karada doğup suda yaşayan kaz ve ördek gibi bir hayvan ölürse esah kavle göre suyu pisler. Yine esah kavle göre sair mayilerin hükmü de suyun hükmü gibidir. Hatta ona on ebadında şıra dolu bir havuza sidik sıçrasa onu ifsad etmez. Akan şıra ile birlikte ayağının kanı da aksa şıra pis olmaz. İmam Muhammed buna muhaliftir. Bunu Şumunnî ve başkaları beyan etmişlerdir. Çok su akar bile olsa evsafından (yani renk, tad ve kokusundan)biri değişmekle bilittifak necis olur. Fakat az su, evsafı değişmese dahi necis olur. İmam Malik buna muhaliftir. Çok durmakla su değişirse necis olmaz. Ama necaset sebebiyle bozulduğunu bilirse caiz değildir. Şübhe ederse asıl olan suyun temizliğidir. Mutezile taifesine rağmen havuzdan abdest almak, nehirden abdest almaktan efdaldir.
İZAH
Suyu ifsad etmeyen her şey diğer mayileri de ifsad etmez. Esah olan kavil budur. Bunu Tühfe ve Muhît sahipleri bildirmiş; Bedâyı sahibi ise «Fıkha daha yaraşan» ifâdesini kullanmıştır. Şıra dolu havuza sidik sıçradığı zaman şıranın bozulmaması necasetin eseri görülmediğine göredir. İçine kan karışan şıra necis olmayınca içilmesi de helâldir. Çünkü su hükmüne girmiştir. İçine karışan pislik yok olup gitmiştir.
Yukarıdaki kurbağa meselesi böyle değildir. Düşün! İmam Muhammad buna muhalif olunca buradaki kavil, İmam A'zam'la Ebu Yûsuf'dan bildirilmiştir. Bize göre az sayılan su, İmam Malik'e göre değişmedikçe pis olmaz. Ona göre az su değişen sudur. Çok su ise değişmeyen sudur. Şâfii'ye göre iki kulle su çok, ondan az olanı az sudur. Bize göre bunların arasındaki fark ilerde gelecektir.
Şârihin «Şübhe ederse asıl olan suyun temizliğidir» demesinden anlaşılır ki sormaya hacet yoktur. «el-Bahr» da Mübtega'dan naklen şu izahat vardır: «Bir kimse az bir suda vahşî hayvan izleri görürse o sudan abdest alamaz. Su kuyusunun yanından vahşi hayvanlar geçer de ondan su içtiklerine kanaat getirirse su pistir; getirmezse pis değildir». Şu halde şârihin «bozulduğunu bilirse» sözünü, kalbi kanaat getirirse mânâsına almak icap eder. Yoksa mücerred şübhe mâni değildir. Çünkü «el-Asıl»da; «Pis olduğundan korkulan fakat yüzde yüz bilinmeyen havuzdan abdest alınabilir denilmiştir. Buradaki yüzde yüzü kalbin kanaat getirmesine, korkuyu da şübhe veya vehim mânâsına hamletmek gerekir.
Mûtezile taifesi havuzlardan abdest almayı câiz görmezler. Onları kahretmek o havuzlardan abdest almakla olur. Fethü'l-Kadîr sahibi: «Bu ancak kahretme ârızasından dolayı efdaliyeti ifade eder. Bu ârızanın tahakkuk etmediği yerde nehirden almak efdal olur» demiştir. Şimdi Mûtezile'nin nasıl men edildiğine gelelim:
«el-Mirâc» adlı eserde şöyle deniliyor: «Söylendiğine göre havuz meselesi parçalanmayan cüz nazariyesine ibtina eder. Ehl-i sünnete göre hariçde parçalanmayan cüz vardır.
Ve necasetin cüzleri suyun parçalanmayan cüz'üne ulaşır. Havuzun geri kalan yeri temiz kalır. Mûtezile ile felsefecilere göre ise parçalanmayan cüz'ü yoktur. Binaenaleyh suyun hepsi pisliğe bitişir. Ve onlarca havuz pislenir. Ama bu izah söz götürür».
Ben derim ki: Bunun izahı şöyledir: Parçalanmayan cüz, aslı parçalanmayan cevher-i fertten ibarettir. Cevher-i ferd; tek cevher demek olup bütün fertleri bir araya gelince cisimleri meydana getiren cevherdir.
Bu cevher ehl-i sünnete göre sabit ve mevcuttur. Her cisim parçalanarak cevher fertte nihayet bulunur. Büyük bir havuza necaset düşer de onun parçalanamaz cüzlere ayrıldığını farzedersek, bu cüzlerin karşısına kendileri kadar su cüzleri gelir. Artan su cüzleri temiz kalır. Binaenaleyh

bütün havuzun pis olduğuna hüküm verilemez.
Felsefecilere göre parçalanmayan cüz yoktur. Her cisim sonsuz parçalara ayrılır. Necasetin her cüz'ü parçalanabilir. Temiz suyun cüzleri de öyledir. Binaenaleyh temiz suyun hiçbir cüz'ü yoktur ki karşısına necasetin bir cüz'ü gelmesin. Bu suretle necasetin cüzleri suyun bütün cüzleri ile birleşir. Ve bütün havuzun pis olduğuna hüküm verilir.
İzahın söz götürmesi şu yönden olsa gerekir: Mesele parçalanmayan cüz nazariyesine ibtina etse küçük havuza düşen necasetin de sudan fazla veya ona müsavi olmadıkça havuzun pislenmemesi icap eder. Çünkü suyun geri kalan cüzleri temizdir. Bütün suyun pis olduğuna hükmedilemez. Bir de necaset tabiri mutemet kavlin hilâfına kullanılmıştır. Mutemet kavle göre müsta'mel su temizdir.
Şu da var ki parçalanmayan cüz meselesinde meşhur olan hilâf müslümanlarla felsefecilerinhükeması arasındadır. Felsefeciler parçalanmayan cüz'ü kabul etmemiş «Bu alem kadîmdir.», «Bedenler haşredilmeyecektir» gibi sapık nazariyeleri bunun üzerine kurmuşlardır. Müslümanlar parçalanmayan cüz'ü, bunu reddetmek için kabul etmişlerdir. Çünkü bu alemin maddesi parçalanamayan cüzde karar kılarsa bu cüz'ü hâdis ve bir mucide muhtaç olur ki, o mucid Allah Teâlâ'dır. Nitekim yerinde beyan edilmiştir.
Mûtezile'ye gelince: Onların bu hususta ehli sünnete hiçbir muhalefeti yoktur. Aksi takdirde kat'i surette kafir olurlardı. Halbuki onlar bizim kıblemizin ehli ve fer'i meselelerde bizim mezhebimize bağlı insanlardır. Şu halde en iyisi bu meseleyi mücaveret kavline bina etmektir. Yani Mütezile'ye göre su mücevveretle (yanındakine bitişmekle) bize göre içine işlemekle pis olur. Pisliğin suya işleyip işlemediği ise eserinden anlaşılır. Pisliğin eseri görülmedikçe suyun pis olduğuna hüküm verilemez. Bu da müsta'mel suyun pis sayıldığına göredir. Burasını izah ederken benim anladığım budur. Bunu ganimet bil! Zira bu şekilde izahını başka kitaplar'da hemen hemen göremeyeceksin. Doğrusunu Allah bilir!
METİN
Keza içersine üşnan, safran, yemiş ve ağaç yaprağı gibi katı ve temiz bir şey karışan su ile bütün vasıflarını değiştirse bile berraklığı ve ismi baki kalmak şartı ile esah kavle göre mutlak olarak hades giderilebilir. Sebebi yukarıda geçmişti. Lâkin «el-Bahr» nam eserde «Kınye» den naklen: «O su ile bir şey boyamak mümkün olursa hurma şırası gibi onunla da hades gidermek câiz değildir» denilmiştir.
İZAH
Evvelce de görüldüğü vecihle suya karışan temiz ve katı cismin suda kaynatılmamış olması lâzımdır. Suya karışan katı cisim onun bütün vasıflarını değiştirse bile su yine temizdir. Çünkü ulemadan nakledildiğine göre müslümanlar, içersine yaprak düşen havuzlardan suyun bütün vasıfları değiştiği halde abdest alırlar. Buna kimse itiraz etmezdi. Bunu «en-Nehir» sahibi «en-Nihâye» den nakletmiştir. Esah kavlin mukabili şudur: Bazılarına göre yaprakların rengi avuçtaki suda belli olursa onunla abdest alınmaz. Fakat içilir. Bunun avuçla kayıtlanması çok değişmesine işarettir. Çünkü bazen suyun rengi bulunduğu yerde değişmiş görünür de avuçla alındığı zaman görünmeyebilir. Düşün!
«Mutlak olarak hades giderilebilir» ifadesinden maksat; suya karışan cisim toprak gibi yer cinsden olsun olmasın, onu suya karıştırmakla sabun ve üşnânda olduğu gibi temizlik kastedilsin edilmesin İmam A'zam'a göre caizdir demektir. Şârih «sebebi yukarıda geçmişti» diyerek suya gelebe meselesindeki «Karışan şey katı olursa, ismi bakî kalmak şartı ile suyun koyu olmasından bilinir» sözünü kastetmiştir.
METİN
İçersine necaset düşen akar su ile dahi hadesi gidermek câizdir. Akar su örf ve âdete göre akar sayılan sudur. Bazıları «Saman çöpünü götüren sudur» demişlerdir. Birinci kavil daha açık; ikincisi daha meşhurdur. Necasetin eseri görülmezse su yardımsız bile aksa esah kavle göre onunlahades giderilebilir. Dere yukarıdan tıkansa da yardımsız olarak kendiliğinden akan su ile bir adam abdest alsa câiz olur. Çünkü akar sudur. Keza bir kimse küçük bir havuzdan dere açar yahud havuzun oluk tarafına arkadaşı suyu döker, o da abdest alır; öteki tarafında içine su toplanan bir kap bulunursa o su ile ikinci, üçüncü ilah... defalar abdest alması câizdir. Meselenin tamamı «el-Bahr»dadır. Akar suda lâşe bulunur yahud içine biri bevleder de bir başkası alt tarafından abdest alırsa, akıntıda eseri görülmedikçe yani bilinmedikçe câizdir. Eser ya tad ya renk yahud kokudur. Musannıfın mutlak olan sözünün zahiri lâşe ve başkalarına da şâmildir. Kemal ibn Hümâm'ın tercih ettiği kavil budur. Tilmizi Kâsım, muhtar kavlin bu olduğunu söylemiş «en-Nehir» sahibi onu takviye etmiş; musannıf da tasdik eylemiştir.
Kuhistânî'de Muzmerat'tan, o da Nisab'tan naklen: «Fetva buna göredir» denilmiştir. Bazıları: «suyun yarısı veya ekserisi necasetin üzeri ne akarsa caiz değildir» demişlerdir ki, bu söz daha ihtiyatlıdır.

İZAH
Tahtavî'nin beyanına göre akar suyun tarifi hakkındaki birinci kavil daha açık ve daha sahihtir. Nitekim «el-Bahr» ve «en-Nehir» sahipleri de aynı şeyi söylemişlerdir. Çünkü örfe dayanır. Ve İmam A'zam'ın «Başına gelenlere sorulur» kaidesine uygundur. Lâkin bu beyan müşkil görülmüş: «Örf ve âdete göre akar sayanların çokluğuna ve ihtilâflarına bakarak bu miktar asla tayin edilemez» denilmiştir. İkinci kavil daha meşhurdur. Çünkü birçok kitap!arda hatta metinler de mevcuttur. Sadru'ş-Şeria ve ona tabi olarak İbn Kemal «Anlaşılması güç olmayan tarif budur» demişlerdir. Lâkin gördüm ki birinci kavil daha sahihtir. Bugün örf ve âdet şudur: Su bir taraftan girer diğer taraftan çıkarsa ona akar su adı verilir. Velev giren su az olsun, bununla mescidlerdeki havuzlarla hamam şadırvanların hükmü anlaşılmış olur. Halbuki bunlar saman çöpünü götürmezler. «el-Hızâne»de bildirildiğine göre biri temiz, diğeri pis su dolu iki kap yüksek bir yerden dökülerek havada birbirine karışsalar, yere düştüklerinde ikisi de temiz sayılırlar. Bu iki kabın suları yerde akıtılsa akar su hükmüne girerler.
Malûmun olsun ki buradaki dere tıkama vesaire meseleleri müsta'mel suyun pis olduğu kavline göredir. Buna göre zikredilen fer'i meseleler sahihtir. Çünkü bu takdirde mesele necasetin akar suya düşmesi kabilinden olur. İyi anla!
Bir kimse küçük bir havuzdan dere açarak suyu akıtır ve akarken abdest alır da o su bir yere toplanırsa; sonra başka biri o yerden bir delik açarak suyu akıtır ve akarken abdest alır da su bir yere toplanırsa, üçüncü bir şahıs dahi aynı şeyi yaparsa iki yer arasında az çok bir mesafe bulunduğu takdirde hepsinin abdestleri câiz olur. Bunu «el-Muhit» ve diğer kitaplar nakletmiştir. Bunun sınırı, müsta'mel suyun akıntı yerinden başka yere düşmemesidir. Bu takdirde müsta'mel hükmünden çıkarak akar suya tâbi olur. Meselenin tamamı «el-Münye»dedir. Keza havuzun oluk tarafına arkadaşı su döker o da abdest alır ve ötekî tarafında bulunan bir kaba bu su akarsa o su ile ikinci, üçüncü ve dördüncü yani birçok defalar abdest almak caizdir. Bunu Tahtavi beyan etmiştir.
Şârihin «eseri görülmedikçe» ifadesi «yani bilinmedikçe» diye tefsir etmesi tad ve renge de şâmil olsun diyedir. «Hidâye» şerhinde: «Zahire göre bu vasıflardan murad, necasetin vasıflarıdır. Meselâ gülsuyu ve sirke gibi pislenen şeyler değildir. Böyle pislenmiş bir mayi, akar suya dökülürse o mâyideki necasetin eseri itibara alınır: mâyi'in kendi eseri itibara alınmaz. Çünkü mayi yıkanmakla temiz olmuştur» denilmiş, bundan sonra Hidâye şârihi: «Buna tenbihte bulunan kimse görmedim. Halbuki mühimdir. Bunu belle!» demiştir. Şârihin: «Akar suda lâşe bulunursa» sözü görülen görülmeyen necasetlere şâmildir. Ve her iki nevîde eserin görülmesi muteberdir.
Kemal İbni Hümâm'ın tercih ettiği kavli Seyyidi Abdülganî dahi «Ümdetü'l-Mütfî»'nin «Akan su birbirini temizler» sözünü hatırlatarak te'yid ettiği gibi, Fethü'l-Kadîr ve diğer kitaplar dahi şu ifade ile teyidde bulunmuştur: «Pis su büyük havuzun suyuna karıştığı vakit, havuzun suyundan fazla bile olsa onu pislemez». Seyyidi Abdülganî «Öyle ise akar su evleviyetle pislemez» demiştir.
Şârihin «Daha ihtiyatlıdır» dediği söz İmam A'zam'la İmam Muhummed'in kavlidir. Bundan önceki kavil İmam Ebu Yûsuf'undur. «el-Münya» sahibi, İmam A'zam'la Muhammed'in kavlini tercih etmiş, aynı eserin şarihi Halebî de onu takviyede bulunarak Fethü'l-Kadîr sahibine ve «el-Bahr» sahibinin Ebu Yûsuf kavli için «Bu daha güzeldir» demesine cevap vermiştir. Ekseri kitaplarda zikredilen kavil budur. «Hidâye» sahibi «et-Tecnis» adlı eserinde bu kavlin sahih olduğunu bildirmiştir. Çünkü burada necaset bulunduğu yakinen malûmdur. Görülmeyen necaset böyle değildir. Zira onun eseri görülmeyince anlaşılır ki kendisini su götürmüştür. Allâme Nuh Efendi de onu teyid etmiş ve «en-Nehir»in beyanına uzun uzun itirazda bulunarak maksadı açıklamıştır.
Hâsılı burada iki sahih kavil vardır: Bunların ikincisi şârihin dediği gibi daha ihtiyatlıdır. «el-Münye» sahibi şöyle diyor:
«Şu hale göre yağmur suyu evin üzerindeki oluktan akar da evin üzerinde fışkı parçaları bulunursa su temizdir. Fışkı parçaları oluğun ağzında bulunur: yahud suyun hepsi veya yarısı, yahud ekserisi üzerlerinden geçerse o su necistir. Aksi takdirde temizdir».
Ben derim ki: Bizim memleketimizdeki lağım dereleri de bu hilafa göre halledilir. Bunlardan pislik akar ve diplerine çöker. Lâkin gündüzleri necasetin eseri bellidir. O zaman pis oldukları hususunda söz yoktur. Geceleri bu eser ve değişiklik ortadan kalkar. Ve mezkûr hilâf onlar hakkında da câri olur. Çünkü üzerinden su akar; altı necasettir. «Hazânetü'l-Fetavâ» da şöyle deniliyor: «Bütün derenin içi pis olur da altından görünmeyecek şekilde çok akarsa o temizdir. Böyle değilse temiz sayılmaz». «el-Mültekat»'da beyan edildiğine göre ulemadan bazıları: « Su akarsa az da olsa temizdir» demişlerdir.
Mühim Tenbih: Bizim memleketimizde hayvan pisliklerini evlere akan su yollarını tıkamak için

bu yollara atmak adet olmuştur. Bu pislikler oralara çöker ve üzerlerinden su akar. Bu mesele lâşe meselesi gibidir. Suyun pis olduğunu söylersek bunda büyük güçlük vardır. Halbuki güçlük nâss ile kaldırılmıştır. Bu meseleyi Dımaşk Müftüsü Allâme Abdurrahman Ammadî «Hediyetü İbn Ammad» adlı eserinde bahis mevzuu etmiş; bazı fer'i meselelerle ve meşhur (Meşakkat kolaylığı celb eder) kaidesiyle keza onun üzerine yazılan fer'î meselelerle istidâlâ ederek cevaz vermiştir.
Seyyidi Abdülganî Nablusî de şerhinde bu mesele üzerine uzun uzadıya beyanatta bulunmuştur. Hülâsası şudur: Pislik su yatağına çöker de eseri görülmezse su temizdir. Su, evlerdeki havuzlara değişmiş bir halde ulaşırsa, ister büyük havuzda, ister küçüğüne insin, pistir. Velev ki değişikliği kendiliğinden ortadan kalksın. Çünkü pis su kendiliğinden temiz olmaz; ancak üzerinden temiz su geçmekle temizlenir. Temiz suyun akıntısı kesildikten sonra küçük havuzun dibine pislik çökmüş ise pislik kara çamur haline gelmedikçe havuzdaki su pistir. Kara çamur haline gelmişse üzerinden akan temiz su kesildikten sonra pis değildir. Bütün bu izahat bizim mezhebimize göre hayvan pisliği necis olduğuna göredir. İmam Züfer'den bir rivayete göre eti yenen hayvanların fışkısı temizdir. «el-Mübtegâ» da bildirildiğine göre bütün hayvan fışkıları necistir. Yalnız İmam Muhammed'den bir rivâyete göre zaruret icabı bunlar temizdir. Bu rivâyette hayvan sahiplerine genişlik ve kolaylık vardır. Zira onlar hayvan pislikleri ile bulaşmaktan pek az hâli kalırlar. Bu rivayeti belle!
Bizim de burada buna kail olmamız baîd görülmemeli! Çünkü zaruret bunu icap ettiriyor. Nitekim ulema müsta'mel suyun temizliği meselesinde ve emsalinde zaruretten dolayı İmam Muhammed'in kavli ile fetva vermişlerdir. İbn Hacer'in «el-Ubab» şerhinde İmam Şâfiî'nin «Bir iş daralırsa genişler» sözü üzerine şöyle denilmiştir:
«Şam'ın dereleri az da aksalar içlerindeki pislik sebebiyle değişmeleri zarar etmez. Çünkü insanların muhtaç oldukları bu derelerin bu pisliklerden hâli olarak akması mümkün değildir». Bu sözün zâhiri gösteriyor ki, ona göre affedilen şey pisliğin kendisi değil, eseridir.
Ben derim ki: Şübhesiz zaruret aynının affedilmesini de gerektirmektedir. Zira memleketimizde sudan uzak mahallelerin çoğunda su kıtlığı vardır. Ekseri zamanlarda suyun içinde pisliğin aynı mevcuttur. Bu pislik havuzların diplerine çöker. Çok defa kullanmakla havuzlardaki su azalır yahud su kesilerek akmaz olur.
Bâhusus dereler kiralandığı ve suyun günlerce kesildiği zamanlar susuzluk çekilmez dereceyi bulur. Bu havuzlarda pislik var diye halk onlardan faydalanmaktan men edilirse bundan kendilerine pek büyük bir güçlük doğar. Nitekim görülen bir haldir. Binaenaleyh halkın kolaylık gösterilmeye ihtiyacı, hayvan sahiplerinin ihtiyacından fazladır. Filhakika «el-Münye» şerhinde şöyle denilmektedir: «Ulemamızın kaidelerinden bildiğimiz şey, zaruret ve umumi belva hallerinde kolaylık göstermektir. Nitekim köy kuyuları meselesiyle emsalinde böyle yapmışlardır». Yani özürlünün pisliğini, sokakların pisliğe galebe çalan çamurunu vesaireyi zararsız saymışlardır. Evet, bazı vakitlerde değişme artar, su havuza yemyeşil akar; içinde pisliğin aynı vardır. O zaman havuz küçükse su çıksa bile pislenir. Çünkü pis, su ile akar. Bu halde o suyu kullanmaya zaruret yoktur. Suyun sofileşmesi beklenir. Unutmamalı ki kanallardaki ve havuz diplerindeki pislikler zaruretten dolayı affedilmiştir. Meşakkat kolaylığı celb ettiği ve bir iş daraldığı zaman genişlediği için bağışlanmıştır. Allahu a'lem!
METİN
Ulema suyun inmesi ve avuçladıkça hemen arkasının gelmesi şartı ile hamam havuzunu da akar su hükmüne katmışlardır. Mesela küçük bir havuzun su bir tarafından girip öbür tarafından çıkarsa o havuzun her tarafından abdest almak mutlak surette câizdir. Bununla fetva verilir. Keza beşe beş ebadında bir pınardan su kaynarsa yine bununla fetva verilir. Bunu Kuhistânî «Tetimme» ye nisbet ederek nakletmiştir. Durgun olan çok suyun hükmü de böyledir. Yanı içine görünmeyen necaset düşer de velev görünen necasetin düştüğü yerde olsun eseri görülmezse o su ile hadesi gidermek câizdir. «el-Bahr» nam eserde beyan edildiğine göre bununla fetva verilir.
İZAH
Hamam havuzunun akar su hükmüne katılması necasetin eseri görülmedikçe pislenmiş sayılmaması hususundadır.
Ben derim ki: Hamam havuzundan başkaları da öyledir Çünkü «el-Zahiriyye» de beyan edildiğine göre bu hüküm ona on ebadından küçük olan havuz hakkındadır. Bundan sonra «Hamam havuzu da böyledir» denilmiştir. Bellenilmelidir.
«Avuçladıkça hemen arkasının gelmesi»nden murad; iki avuç üç arasında akıntının durmamasıdır. Havuza bir taraftan girip öbür taraftan çıkan suyun kendi kendine çıkması ile çıkarılması arasında fark yoktur. Çünkü «Tatarhâniyye»de şöyle deniliyor: «Havuza su girer de çıkmaz, fakat içinde bir insan yıkanır da onun yıkanması ile öbür taraftan peşi peşine çıkarsa havuz pis olmaz».

Sonra ulemanın sözlerinden anlaşılıyor ki, suyun girip çıkması havuzun üstünden olacaktır. Su havuzun dibindeki bir delikten çıkarsa akar sayılmaz. Zira itibar suyun yüzünedir. Buna delil havuz hakkında derinliği değil uzunluk ve genişliği nazar-ı itibara almaları, çokluk ve azlığını da üst kısmından hesap etmeleridir. Nitekim şârih bunu anlatacaktır.
«el-Münye» de; «Su zayıf akarsa ağır ağır abdest almalıdır. Ta ki üzerinden müsta'mel su gitsin!» denilmiştir. Ben bu meseleyi açık olarak bir yerde görmedim. Ama Seyyidî Abdülganî'nin şerhiride İmam Ebu Yûsuf'a içinde fare öldüğü haber verilen hamam deposu meselesi hakkında şöyle denildiğine gördüm: «Bunda yukarısından girip aşağısından bir boru ile çıkan depo suyunun akar su hükmünde olmadığına işaret vardır».
Şârihin «Mutlak surette câizdir.» sözünden murad, havuz ister dörde dört ebadında, ister daha büyük olsun demektir. Bazıları, «Daha büyük olursa havuz pislenir. Çünkü müsta'mel su oraya yerleşir. Meğer ki suyun girdiği veya çıktığı yerden abdest alsın» demişlerdir. Nitekim «el-Münye» de beyan edilmiştir. Mutlak sözünden bir de şu anlaşılır: Su hafif aktığı için müsta'mel suyun çıkmadığını bilse de zarar etmez. Halbuki öyle değildir. Zira «el-Münye» de «Hâniyye»'den naklen şöyle denilmiştir: «Daha doğrusu bu takdir lâzım değildir. Suyun çokluğundan ve kuvvetinden musta'mel su o anda çıkarsa câizdir. Aksi takdirde câiz değildir». Şârihler bunu tasdik etmiş; hatta «el-Hılye» sahibi «Şübhesiz bu güzeldir» ifadesini ziyade eylemiştir. Sonra bu izahat müsta'mel suyun pis olduğunu bildiren kavle göredir. Esah ve muhtar olan kavle göre ise avuçladığı suyunyahud yarısının veya yarıdan biraz fazlasının müsta'mel olduğuna kalbi kanaat etmedikçe o sudan abdest atması câizdir. «el-Bahr»ın beyanına göre bununla fetva verilir, ifadesinden maksat; görünür necasetle görünmez necasetin farkı olmadığını anlatmaktır. Bu kavli «Bahr» sahibi, «Münye» şerhine nisbet etmiş, bundan İbn Emir Hâcc'ın «Hilye»sini kastetmiştir. O da aynı kavli «Nisab»tan nakletmiştir. O Nisab'ın ibaresini burada değil, akar su babında zikretmiştir. Halbuki bu kavil Halebi'nin «Münye» şerhinde «Hulâsa» dan naklettikleri karşısında müşkül kalır. Orada; «Görünür pislikte necasetin düştüğü yer bilittifak pislenir. Görünmeyen pislikte pislenir diyenler olduğu gibi, pislenmez diyenler de vardır» denilmektedir. Bunun benzeri «Hılye» ile «Bedâyı'»de de mevcuttur. Lâkin «Bedâyı'» de «Bilittifak» yerine «Zâhir rivâyete göre» denilmiştir. «Bedâyı» sahibi: «Bunun mânâsı necasetin düştüğü yerden küçük bir havuz kadarını bırakır, sonra abdest alır» demiştir. «el-Kifâye»de bırakılacak yer dört arşın takdir edilmiştir. Bazıları: «Araştırır, neticede necasetin ulaşmadığına kanaat getirdiği yerden abdest alır» demişlerdir.
«Hilye» sahibi; «Ben, esah olan budur derim» demiştir. Keza «el-Hâniyye» sahibi görünen necasetin yeri pislendiğini hilâf nakletmeksizin kat'î bir lisanla ifade etmiş: sonra görünmeyen necaset hakkındaki iki kavli nakletmiştir. «el-Mebsut» ta bu iki kavlin birincisi. «Bedâyi»de ise ikincisi sahih kabul edilmiştir. Evet «el-Hazâin» sahibi; «Fetva görünenle görünmeyen necaset arasında fark yapmaksızın mutlak surette pislenmeyeceğine verilmiştir; meğer ki suda değişme ola! Çünkü belva umumîdir. Hatta ulema yer değiştirmeden bulunduğu yerden istinca yapabileceğini söylemişlerdir. Nitekim «el-Müctebâ»dan naklen «el-Mi'rac»da da böyledir.» demiştir. Fethü'l-Kadir'de: «İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre havuz da akar su gibi ancak suyu değişmekle pislenir. Sahih kabul edilmesi gereken kavil budur. Binaenaleyh görünen necasetle görünmeyen necaset arasında fark bulunmamak icap eder. Çünkü delil fark göstermeksizin sadece çok su olduğu zaman pislenmediğini iktiza ediyor» deniliyor.
Anlaşılıyor ki, kitabımızın şârihin söyledikleri İmam Ebu Yûsuf'tan gelen «Akar su gibidir» rivayetinin zahirine istinat etmektedir.
Evvelce beyan ettiğimiz vecihle Ebu Yûsuf akar suda mutlak olarak eserin görülmesini nazarı itibara almıştır. Metinlerden anlaşılan da budur. Burada «Kenz» sahibi dahi «Havuz, akar su gibidir» demiştir. «Mültekâ » da aynı şey söylenmiştir. Zâhirine bakılırsa «Kenz» sahibi bu rivayeti benimsemiştir. Onun için Fethü'l-Kadîr sahibi de onu tercih etmiş, «Hilye» sahibi dahi onu beğenmiştir. Çünkü akar su babında imam Ebu Yûsuf'tan rivayet edilene uygundur. «Hilye» sahibi şöyle diyor: «Buna İbn Mace'nin Sünen'inde Cabir (r.a.)'den rivayet ettiği şu hadis şâhiddir:
Cabir: (Ben bir göle vardım. Baktım ki içinde bir eşek ölmüş bunun üzerine o gölden su almaktan vaz geçdik ve Resülullah (s.a.v.) geldik. Şübhesiz suyu hiçbir şeye pislemez, buyurdular. Artık biz de ondan su içdik, hayvanlarımızı suladık ve su aldık) demiştir.»
Bu rivayet yukarıda geçen ittifak nakline aykırıdır. Allahu a'lem.
METİN
Durgun suyun miktarı hususunda muteber olun cihet, hal başına gelen kimsenin galebe-i zannı (yani kalbinin yatması)dır. Necasetin suyun öbür tarafına varmadığına kalbi yatarsa câiz, yatmazsa câiz değildir. İmam A'zam'dan nakledilen zâhir rivâyet budur. İmam Muhammed de bu kavle rücu etmiştir. Esah olan bu kavildir. Nitekim «el-Gâye» ve diğer kitaplarda da beyan

edilmiştir. «el-Bahr» sahibi tahkik etmiş ve mezhebin bu olduğunu, bununla amel edileceğini, ona on ebadı ile takdirin bir esasa dayanmadığını söylemiş: ve Sadru'ş-Şeria'nın verdiği cevabı reddetmiştir. Lâkin «en Nehir» sahibi şöyle demiştir: «Sen bilirsin ki ona on hesabını itibara almak daha mazbut bir iştir. Bilhassa avamdan olup da bir fikri bulunmayanlar hakkında bu daha elverişlidir. Onun için müteehhirin ulemanın büyükleri bununla fetva vermişlerdir.»
Yani dört köşe olan havuz gölde dört tarafın mecmuu kirbas arşını ile kırk arşın: yuvarlak olanlarda otuz altı arşın, üç köşe olanda on beş arşın, bir çeyrek yahud on beş arşın ve beşte bir olacaktır. Havuzun uzunluğu var, genişliği yok fakat ona on ebadını buluyorsa kolaylık olmak için, ondan abdest câizdir. Suyun üst kısmı on arşın, alt kısmı daha az olursa, az kısmına varıncaya kadar o sudan abdest câiz olur. Bunun aksini farzederek içine bir necaset düştüğü zaman on arşına ulaşmadıkça abdest câiz değildir.
İZAH
İmam Muhammed bir müddet büyük havuzun ona on ebadında olacağını söylemiş; sonra bundan dönerek: «Hiçbir tayinde bulunmuyorum», demiştir. «el-Bahr» da bildirildiğine göre bunu ondan mevsuk imamlar nakletmişlerdir
«Esah olan Kavil budur» ibaresine Fethü'l-Kadîr sahibi: «Ebu Hanife nin kaidesine en uygun olanı da budur» cümlesini eklemiştir. Yani şer'an tayin edilmiş bu miktar olmayan yerde tahakküm suretiyle miktar tayin edilemez; mesele, hal başına gelen kimsenin reyine bırakılır.
İmam Şâfii'nin kail olduğu vecihle çok suyu iki kulledir diye sınırlandırmaya gelince: Bunu bildiren hadis sabit değildir. Nitekim, bunu İbn Medini söylemiş, Hafız İbn Hâcer ve başkaları da mezkûr hadisin zayıf olduğunu bildirmişlerdir. Fethü'l-Kadîr'de, «el-Bahr» ve diğer mufassal kitablarda bu hususta uzun beyanat vardır.
«el-Bahr» sahibi tahkikatı neticesinde üç imamımızdan (yani Ebu Hanife, Ebu Yûsuf ve Muhammed'den) nakledilen zâhir rivâyetin, meseleyi bir miktarla tayin etmeksizin hal başına gelen kimsenin reyine bırakmak olduğunu söylemiş, sonra şunları ilâve etmiştir:
«İmam Muhammed'in ona on ebadını takdirden dönmediğini farzetsek bu söz kendinden başkasını ilzam etmez. Çünkü vacip olan şey, hal başına gelen kimsenin pisliği çok saymasıdır. Bir kişinin çok sayması başkasını ilzam etmez. Bilâkis bu iş, kalbi kanaat getirenlerin haline göre değişir. Bu mesele avamın müctehidi taklit etmesi icab eden suretlerden değildir. Bunu Kemal İbn Hümâm beyan etmiştir».
Ben derim ki: Lâkin «Hidâye» ve diğer kitablarda bildirildiğine göre büyük göl, bir tarafı çalkalandığı zaman öbür tarafı hareket etmeyen sudur. «el-Mirâc» nâm eserde zahir mezhebin bu olduğu kaydedilmektedir. Zeylaî: «Bazıları suyu çalkalamakla, bazıları da ölçmekle amel edileceğini: söylemişlerdir» demiştir. Zahir mezhep bunlardan birincisidir. Mütekaddimin ulemanın kavli de budur. Hatta «el-Bedayî» ve «el-Muhît» nâm kitablarda: «Mutekaddimîn ulemamızdan gelen rivayet suyu çalkalamakla amel edeceği hususunda ittifak ettiklerini gösterir» denilmiştir. Çalkalamak, bir anda suyun yükselip alçalmasıdır. Biraz durduktan sonra alçalması değildir. Hareketin aslı muteber değildir. Tatarhaniyye'de: «Meşhur kitapların üç imamımızdan naklettiklerinin bu olduğu bildiriliyor» demiştir. Çalkalamanın yıkanmakla mı, abdest almak veya elle hareket ettirmek sureti ile mi itibar edileceği hususunda üç rivayet vardır. Bunların esah olanı ikincisi (yani abdest almakla itibar edilmesi)dir. Çünkü ortadır. Nitekim «el-Muhit» ve «el-Havi'l-Kudsî» adlı kitablarda da böyle denilmiştir. Meselenin tamamı «el-Hilye» ile diğer eserlerdedir.
Şübhesiz ki hiçbir şeyle takdir etmeksizin sırf galebe-i zann ile suyun öbür tarafa ulaştığını itibara almak zahire göre çalkalamakla ulaşmaya aykırıdır. Zira galebe-i zann (kalbin kanaat getirmesi) adamına göre değişir. Suyun bir tarafını çalkalamak ise hissî bir şeydir; gözle görülür. Bunda değişme yoktur. Halbuki bu kavillerin ikisi de zahir rivayede üç imamımızdan nakledilmiştir. Bu hususta söz eden kimse görmedim. Bana öyle geliyor ki, iki kavlin arası şöyle bulunacaktır: Maksat fiilen çalkalama bulunmadığı vakit, çalkalanmış olsa öbür tarafa ulaşacağına galebe-i zann hâsıl olmasıdır. İyi düşünülsün!
«el-Bahr» sahibi Sadru'ş-Şeria'nın cevabını reddetmiştir. Sadru'ş-Şeria ona on ebadiyle takdir meselesini bir esasa bina etmiştir. O esas, Peygamber (s.a.v.)'ın: «Her kim bir kuyu kazarsa, etrafı kırk arşın onundur» hâdis-i şerifidir. Binaenaleyh kuyunun çevresi her taraftan onar arşın o kimsenin olur. Kuyunun çevresi dahiline başkasının kuyu kazmasını men eder. Tâ ki su onun kuyusuna çekilip kendi kuyusunun suyu azalmasın. Pislik sızmasın diye oraya helâ çukuru kazmasını da men eder. Ama çevrenin dışına kazmaktan men edemez. Çevre her taraftan onar arşındır. Bu izahattan sonra Sadru'ş-Şeriha: «Anlaşılıyor ki şeriat, pisliğin sirayet etmemesi hususunda ona on ebadı itibara almıştır» demiştir. «el-Bahr» sahibi Sadru'ş-Şeria'nın bu izahatını reddetmiş ve: «Sahih kavle göre çevre her taraftan kırk arşındır. Yerin kıvamı suyun kıvamından kat kat fazladır. Binaenaleyh sirayet etmemek hususunda suyu yerle kıyas etmek

doğru değildir. Bir de muhtar kavle göre kuyu ile helâ arasındaki mesafede itimad edilecek şey pisliğin işlemesidir. Bu ise, yerin sertliğine, gevşekliğine göre değişir» demiştir.
Şârihin «en-Nehir»den naklettiği sözü «el-Bahr» sahibi de bahis mevzuu etmiş; sonra onu red ile: «Ulemanın fetvasıyla değil. ancak mezhebin sahih kavli ile amel edilir» demiştir. Tahtavî'nin beyanına göre «el-Bahr» sahibi haklıdır. Tahtavî: «Her ikisinin sözlerine vâkıf olunca kat'î surette buna hükmedersin» demiştir.
Ben derim ki: Muhakkıklardan Kemal İbn Hümâm ile tilmizi Allame İbn Emîr Hacc'ın sözlerinin hamledildiği kavil budur. Lâkin bazı hâşiye yazanlar. şeyhülislam Sâdettin Dirî'nin «el-Kavlü'r-Rakî...» adlı risalesinde metin yazan ulemanın ona on ebadını seçmelerini hakikat bulduğunu, aksini iddiaedenlere beliğ bir surette red cevabı verdiğini. doğruyu ifade eden yüz kadar nakil serdettiğini söylemişdir. Şeyhülislâm, sözünü bir şiirle bitirmiş ve şöyle demiştir:
«Anlamak hususunda toy isen,
Kâmil birini gördüğünde münakaşa etme!
Helâli görmedinse,
Gözleri ile gören insanları bari teslim et!»
Şübhesiz ona on hesabı ile fetva veren «Hidâye» sahibi, Kâdıhân ve diğer tercih sahibi müteehhîrîn, mezhebimizi bizden iyi bilirler. Bize düşen vazife onlara tâbi olmaktır.
Şârih «dörtköşe» tabiriyle ona on ebadından murad yüzölçümü yüz arşın olan havuza işaret etmiştir. Dörtköşe, üçköşe veya yuvarlak olması fark etmez. Dörtköşe havuzun dört tarafı onar arşındır. Yüzölçümü ise yüz arşın eder. Yuvarlak ve üçköşe havuzlar dahi şârihin vasfettiği gibi olurlarsa yüzölçümleri yüzer arşın eder. Bunlar kare şekline çevrilse ona on ebadında arşın olurlar. «(es-Sirâc» nâm eserde bildirildiğine göre yuvarlak havuzun çevresi (36) arşın, kutru (11) bütün beşte bir arşındır. Bunun yüzölçümünü bulmak için kutrunun yarısı ile çevresinin yarısını birbirine çarpmak gerekir. «es-Sirac»'ın beyan ettiği bu kavil bu hususstaki beş kavlin biridir. «Dürer» sahibi bunun sahih ve hesap ilmine göre müdellel olduğunu söylemiştir, şürunbulâli «ez-Zehru'Nadîr» adlı risalesinde delilini de izah etmiş, diğer dört kavli çürütmüştür.
Üç köşeli havuzun her kenarı bazılarına göre on beş arşın bir çeyrek, diğer bazılarına göre on beş bütün, beşte bir arşın olacaktır. Bu suretle onun da yüzölçümü yüz arşın ederse de bu hesapların ikisi de tam yüz etmez, yüze en yakını on beş bütün beşte bir olanıdır. Onun için şârih yalnız bununla iktifa etse daha iyi olurdu. Kirbas arşını pamuklu kumaşları ölçmeye yarayan bir uzunluk ölçüsüdür. Ne kadar olduğu ileride gelecektir.
TENBİH: Şârih derinlik hakkında zâhir rivâyede bir takdir bulunmadığına işaret için derinlik miktarından bahsetmemiştir. Sahih olan budur. «Hidâye» sahibi derinliğin avuçla su alındığı vakit açılıp dibi görünmeyecek şekilde olmasını sahih bulmuştur.
«el-Mi'râc»ta fetvanın buna göre olduğu kaydedilmiştir. «el-Bahr» sahibi ise birinci kavli daha uygun bulmuştur. Derinlik hususunda muhtelif kaviller vardır. Bazıları dört parmak, bazıları topuklara kadar olacağını söylemiş, birtakımları bir karış, daha başkaları bir arşın, hatta iki arşın olacağını bildirmişlerdir.
Uzunluğu olup genişliği olmayan havuz, eni iki metre, boyu elli metre şeklinde tasavvur olunabilir. Böyle bir havuzun yüzölçümü yine yüz arşın eder. Böyle bir havuzdan kolaylık için abdest câiz olmasında, murad; müsta'mel suyun necis olduğu kavline göredir. Yahud içine necaset düşse de abdest câizdir, demektir. İki kavilden biri ve muhtar olanı budur. Nitekim Dürer'de «Uyûnü'l-Mezâhip» ve Zahiriyye'den naklen beyan edilmiştir. «el-Muhît», «el-İhtiyâr» ve diğer kitapların sahipleri de bu kavli sahih bulmuşlardır. Fethü'l-Kadîr sahibi ise diğer kavlı tercih etmiş, Tilmizi Kâsım da onu sahih kabul etmiştir. Zira suyun çokluğunun delili necasetin öbür tarafa varmamasıdır. Genişlik itibar edilirse şüphesiz varacaktır. Bunun bir misli de uzunluğu, genişliğiolmayıp derinliği bulunan havuzdur. Çünkü kullanış derinlikten değil, satıhtandır. «el-Bahr» sahibi buna cevap vermiş: «Bu kavil daha güzel ise de ulema halka kolaylık düşünmüş ve bunun da büyük havuza katılacağını söylemişlerdir. Nitekim «Tecnis» sahibi (Müslümanlara kolaylık olması için) sözü ile buna işaret etmiştir» demiştir.
Bazıları bu sözü şöyle ta'lil etmişlerdir: Uzunluk itibara alınırsa havuz pislenmez. Genişlik itibar edilirse pislenir. Şu halde pislenip pislenmediği şübheli kaldığından havuz temizdir. Meselenin tamamı Nuh Efendi hâşiyesindedir. Bununla bu havuz, genişliği olamayıp derinliği bulunan havuzdan ayrılır.
Suyun üst kısmı on arşın, alt kısmı daha az olursa az kısmına varıncaya kadar o sudan abdest câiz olur. Yani az kısmına ulaştığında oraya bir necaset düşerse pislenir. Nitekim «el-Münye»de de böyle denilmiştir. Necaset müsta'mel suyun necis olduğu kavline göre müsta'mel suya da şamildir. Onun için «el-Bahr» sahibi «Su azalır da ona on arşından daha aşağı inerse ondan abdest alınmaz: lâkin ondan avuçla su çıkarılarak dışarısında abdest alınır. Müsta'mel suyun temiz olduğu rivayetine göre ise mesele küçük havuzlardan abdest alma meselesi olur. Onlar

hakkında evvelce söz etmiştik. Necaset düştükten sonra havuz tekrar dolarsa necis olarak kalır. Ama kalmaz diyenler de olmuştur. «el-Hilye»de ikinci vechin anlaşılmadığı kaydedilmiştir. «el-Münye» şerhinde şöyle deniliyor: Hâsılı su az iken pislenirse bir daha çoğalsa da temiz olmaz. Pisliğe temas etmezden önce su çoksa necaset düştükten sonra azalsa bile pis olmaz. Binaenaleyh suyun çokluğu ve azlığına itibar, pisliğe temas ettiği zamandır. İster pislik suya atılsın, ister su pisliğin üzerine dökülsün. Muhtar olan budur» demiştir.
«Bunun aksini farz edersek» yani üst kısmı ona on ebadını doldurmaz da alt kısmı doldurursa içine necaset düştüğü zaman on arşına ulaşmadıkça abdest câiz olmaz. On arşına ulaştığında câiz olur. Velev ki üst kısımdaki su miktarca alt kısımdakinden daha çok olsun. «el-Bahr» da Sirâc-ı Hindî'den naklen bu kavlin daha münasip olduğu bildirilmiştir.
Ben derim ki: Galiba ulema burada necâsetin düşmesi halini nazar-ı itibara almamışlardır. Zira alt kısımdaki su yerinin çokluğu sebebiyle başka bir havuz hükmündedir ve necaset buraya ilk defa düşmüş olsa zarar etmez. Birinci mesele bunun gibi değildir. Düşün!
Bunun hakkında şöyle bir lügaz (bilmece) söylerler: «Çok suyun içine necaset düşer su pislenir. Sonra su azalırsa temizlenir.»
Şimdi şu kalır: Birinci meselede havuza necaset düşer de sonra su azalırsa yahud ikinci meselede havuz dolarsa hükmü nedir? Halebî: «Ben bunun hükmünü bulamadım.» diyor
Ben derim ki: Bu şaşacak bir sözdür. Zira biz o havuzun temizliğine hükmettik. Pisleyecek bir şey de ârız olmadı. Bunun pisliği tevehhüm edilebilir mi? Evet, pislik görünen necaset olur da havuza kalırsa yahud havuzun üst kısmı kurumadan dolarsa pislenir. Ama pislik görünmeyen necaset ise yahud görünen necaset olup çıkarılmışsa veya üst kısmı kuruyarak temizliğine hükmolunduktansonra dolarsa pislenmez. Çünkü pisliği gerektiren bir şey yoktur. Benim anladığım budur.
METİN
Büyük havuzun suyu donar da bir delik açılırsa su buzdan ayrı olduğu takdirde abdest almak câizdir. Zira buz tavan gibidir. Buza bitişik ise caiz olmaz. Çünkü bu, tekne gibidir. Hatta delik yerini köpek yalasa pis olur. Ama içine düşer de ölürse. pis olmaz. Çünkü altına iner.
Sonra muhtar olan kavil pislenen yerin mücerred akması ile temizlenmesidir. Kuyu ve hamam havuzu da böyledir.
İZAH
Büyük havuzdaki suyun yüzü donar da onda on ebadını bulmayan bir delik açılırsa, buz ayrı, su ondan aşağıda olup çalkalandığı zaman hareket edecek şekilde bulunursa o sudan abdest akmak câizdir. Fakat su buza bitişik ise caiz değildir. Nasır ile İskaf'ın kavilleri budur. İbn Mübârek ile Ebu Hafz Kebîr «Bunda bir beis yoktur» demişlerdir. Bu kavil daha müsamahalı, birinci kavil daha ihtiyatlıdır. Delinen yer şiddetle çalkalanır da durgun suyun gittiği, yerine yeni suyun geldiği bilinirse ulema abdest almanın hilâfsız câiz olduğunu söylemişlerdir. Bunu «Bedâyı'» kaydetmiştir. «el-Hâniyye» de ise; «Suyu her uzuv daldırdıkça bir defa çalkalarsa câizdir» denilmiştir. Zahire bakılırsa birinci kavil daha münasiptir. Nitekim Sirâc-ı Hindî'den de nakletmişdik. Sonra «el-Münye»de fetvanın buna göre olduğunu gördüm. «el-Hilye»de: «Bu kavil müsta'mel suyun pis olduğuna göredir» denilmiştir.
Köpeğin yaladığı delik yeri pis olur; fakat altında kalan su temizdir. Bir kimse başka bir yerden delik açar da su alırsa o su ile abdesti câiz olur. «Tatarhâniyye»de de böyle denilmiştir.
Köpek içine düşer de ölürse delik yeri pis olmaz. Çünkü ölüm ekseriyetle dibe çöktükten sonra olur. Su çok olduğu için deliğin altındaki su da pis olmaz. Lâkin bu meseleyi köpek düşmesiyle tasvir söz götürür. Zira delik; köpeğin ağzına burnuna su temas ederek pislenmiştir. Onun için «el-Münye» de mesele koyunun düşmesiyle tasvir edilmiştir. Şerhinde: «Ölümün dibe çökmeden delikte meydana geldiği yahud düşen hayvana pislik bulaştığı bilinirse delikteki su da pis olur» denilmiştir.
Sonra muhtar kavle göre pislenen yer mücerret akmakla yani bir taraftan girip hemen öbür taraftan çıkmakla temizlenir. Velev ki çıkan su az olsun. İbn Şıhne diyor ki: «Çünkü hakikaten akar su olmuştur. Suyun bir kısmının çıkmasıyle necasetin kalıp kalmadığında şübhe hâsıl olmuştur. Şübhe ile necaset kalmaz.» Bazıları; havuzdaki su kadar çıkmadıkça, birtakımları da havuzdakinin üç misli su çıkmadıkça temizlenemeyeceğini söylemişlerdir. Su havuza girmeksizin, mesela bir delik açılarak çıksa akmış sayılmaz. Suyun ilk girdiğinde havuzun dolu olması şart değildir. Çünkü havuzdaki su noksan iken su girer de dolar ve bir kısmı akarsa yine temizlenir. Nitekim pis su ile dolu iken girdiğinde de öyledir. Bunu «el-Hilye» sahibi tahkik etmiş ve havuzun temizlendiğine hükmedilmeden çıkan suyun pis olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: Bu söz son iki kavle göre açıktır. Zira havuzdakinin bir veya üç misli su çıkmadıkça havuzun temizlendiğine hükmolunamaz. Binaanaleyh çıkan suyun pis olduğu anlaşılır. Fakat muhtarolan kavle göre mücerred suyun çıkmasıyla temizlendiğine hükmedilir. Şu

halde çıkan su temizdir. Düşün!
Sonra ben bunu «ez-Câhihyye» de gördüm. İbaresi şöyledir: «Sahih olan şudur ki, havuzdakinin bir misli çıkmasa da temiz olur. Bir insan havuzdan çıkan o sudan alarak onunla abdestlense câizdir», Hamd Allah'a mahsustur.
Lâkin yine «ez-Zahiriyye» de beyân edildiğine göre pis bir havuz su ile dolar da suyu kenarlarına taşar ve kenarları kurursa temiz olmaz. Ama temizlendiğini söyleyenler de vardır. «el-Hulâsa»da: «Muhtar kavle göre havuzdakinin bir misli çıkmasa da temiz olur. Havuz dolar da kenarından su, akar şekilde çıkarak ağaçlığa ulaşırsa temiz olur. Ama bir veya iki arşın yayılmakla temiz olmaz» deniliyor. Teemmül buyurulsun!
Su kuyusu ile hamam havuzu da mücerred çıkmakla pislikten temizIenirler. Evvelce beyan ettiğimiz vecihle kuyu ve hamam havuzu hükmünde olan ve avuçlandığında hemen arkası gelen sular da akmakla temizlenirler.
TENBİH: Acaba büyük leğen ve tekne gibi şeyler havuz hükmüne girer mi? Bunlarda pis su bulunur da üzerlerine temiz su akarak etraflarından taşarsa kendileri ve içlerindeki su temiz olur mu olmaz mı? Zira bunları yıkamak için bir zaruret yoktur. Ben bu hususta bir müddet çekimser kaldım. Sonra «Hızanetü'l-Fetâvâ» da gördüm ki; havuzun suyu pislenir de bir kimse ondan tekne ile alarak su borusunun altına tutar ve teknedeki akarsa o sudan abdest almak caiz değildir. «ez-Zahîriyye» de havuz meselesinde söyle denilmiştir:
«Su, havuzun öbür tarafından çıkarsa içindekinin üç misli çıkmadıkça temizlenmez. Nitekim bazılarına göre tekne de böyledir. Ama sahih kavle göre içindekinin bir misli çıkmasa bile temizlenir. Anlaşıldığına göre «el-Hizâne»nin sözü sahih olan hilâfa dayanmaktadır. Bunu, «Bedâyi» sahibinin söyledikleri teyid etmektedir. «Bedây'ı» sahibi havuzun akması hususundaki üç kavlı naklettikten sonra aynen şöyle diyor:
«Pislenen hamam havuzun ve kaplara şâmildir». Bu sözün muktezası, sahih olan kavle göre kaplar dahi mücerred üzerinden su akmakla temiz olur, demektir. «Bedâyı'» sahibi bu kavlı şöyle ta'lil etmiştir: «Bu su akar su olmuştur. Biz onda necaset kaldığını yüzde yüz bilmeyiz». Allah'a hamd olsun ki bu hüküm açıklığa kavuşmuştur. Şimdi bir şey kalır ki bana sorulmuştur. O da şudur. Bir kova pislenir de birisi ona su doldurur ve etrafından taşarsa mücerred bununla temizlenir mi temizlenmez mi? Benim burada anlattıklarımdan ve geçen meselelerden anladığıma göre temiz olur. Çünkü akıntının bir şey yardımı ile olması şart değildir.
«Buna örf ve âdette akmak denilmez» şeklinde bir itirazı da kabul edemeyiz. Zira evvelce gördük ki, bir adamın ayağının kanı şıraya karışarak aksa şıra pislenmez. Şârihin ondan sonra bahsettiği küçük havuzdan dere açma ve oluğun bir tarafına su dökme ilah... meseleleri de böyledir. Ulema bütün bunları akarsu saymışlardır. Burada da öyledir. Evvelce gördüğümüz vecihle esah olan kavil sair mayilerin hükmü de su gibi olmasıdır. Hâsılı bu meselenin emsali çoktur. Aksini iddia edenesarih nakil ile davasını isbat düşer. Yoksa kuru bir iddia ile: «Böyle olsa idi ulema onu zeytinyağı gibi mayilerin temizlenmesi bahsinde anlatılırdı» demek meseleyi halletmez. Şu da var ki, ben bundan sonra Kuhistânî'de bu söylediğime delâlet eden beyanat gördüm. Orada şöyle deniliyor: «Su ve pekmez gibi mayilerin temizlenmesi ya üzerlerine kendi cinslerinden bir şey karıştırarak akıtmakla olur nitekim İmam Muhammed'den rivayet edilen budur yahud su ile karıştırarak akıtmakla olur. Meselâ yağı çömleğe koyarak üzerine bir misli su döker ve çalkalar. Biraz durunca yağ suyun üstüne çıkar. Ve çömleği altından delerek suyu akıtır. Bunu üç defa tekrarlayınca yağ temizlenir. Nitekim «Zâhidî» de beyan olunmuştur. Bu açıkça gösterir ki mücerred akıtmakla temizlemek caizdir. Benim âcizane görüşüm budur. Ama her ilim sahibinin üstünde daha âlim vardır. Burasını yazdıktan sonra «el-Eşbâh» hâşiyesinde Dımaşk Müftüsü İsmail Hâik'ten alınan şu meseleyi gördüm: İbrikte pis su bulunur da üzerine temiz su dökülür ve emzikten akıntı sayılacak derecede akar fakat su değişmezse temizlendiğine hükmolunur.
METİN
Şunu da bil ki Kuhistânî'de beyan edildiğine göre muhtar olan arşın, kirbas arşındır. Bu arşın yalnız yedi tutamdan ibarettir. Binaenaleyh velev hükmen olsun ona on hesabından zamanımızın arşınıyla büyük göl sekize sekiz ebadında olan göldür. Velev ki hükmen kaydı esah kavle göre uzunluğu olup genişliği olmayan göle şamil olsun diyedir. Keza derinliği on arşın olan kuyu dahi esah kavle göre bunun gibidir. Şu halde bu kuyunun suyu ona on ebadını bulursa pislenmez. Nitekim «el-Münye»de de böyle denilmiştir. O zaman aşağı yukarı beş parmak miktarındaki derinlik (3312) batman temiz su eder ki, bu su, takriben uzunluğuna, genişliğine ve derinliğine her yanı iki arşın üç çeyrek ve yarım parmak olan bir göle sığar. Her arşın (24) parmaktır.
Ben derim ki: Bu söz itiraz götürür. Çünkü mutemed kavle göre yalnız başına derinliğe itibar yoktur. Basiretli ol!
İZAH

Muhtar kavle göre gölün ölçümü kirbas arşınıyla yapılır. «Hidâye» de fetvanın buna göre olduğu bildirilmiş; «Dürer», «Zahîriyye». «Hulâsa» ve «Hızâne»de bu tercih edilmiştir. «el-Bahr» sahibi, «Haniyye» ve diğer kitablarda mesâha arşını ile yapılacağı kaydedildiğini söylemiştir. Mesâha arşını yedi tutam olup her tutamda bir de dik parmak vardır (yani beş parmaktır). «Muhit» ve «Kâfi»de her zaman ve mekânın kendi arşını muteber olacağı beyan edilmiştir. «en-Nehir» sahibi «en münasibi de budur» demiştir.
Ben derim ki: Lakin «el-Münye» şerhinde bu kavil reddedilmiş: «Bu takdir işinden maksat, pisliğin ulaşmadığına galebe-i zan hâsıl etmektir. Bu, zaman ve mekâna göre değişmez» denilmiştir. «el-Bahr» nam eserde bildirildiğine göre birçok kitablarda kirbas arşınının dörder parmaktan altı tutam olduğu kaydedilmiştir ki mecmuu «Lailâhe illellâh Muhammedür Rasûlüllâh» cümlelerindeki harflerin sayısınca (24) parmak eder. «Dik parmak»dan murad başparmağın kaldırılması (yani onunda hesaba katılması)dır. Bir tutamdan murad da yan yana dört parmaktır. Bu el arşınına yakındır. Çünkü el arşını altı tutamdan biraz fazladır ki, iki karış eder.
Şârih «sekize sekiz» sözünü her halde Kuhistânî'den nakletmiş fakat denememiştir. Doğrusu sekize on olacaktır.
Bunu izah edelim: Bir tutam dört parmaktır. Onların zamanında bir arşın sekiz tutam ve üç parmak olduğuna göre bir arşını (35) parmak demektir. On adedi bu arşınla sekizle çarpılınca seksen eder. Bu sekseni otuz beşle çarpınca (2800) parmak eder ki kirbas arşını ile ona on da bu kadar eder. Zira kirbas arşını yedi tutamdır. Bu hesabtan bir arşın (28) parmaktır. On kere on yüzdür. (28)i yüzle çarparsak (2800) olur. Fakat şârihin söylediği rakam bu sayıyı doldurmaz. (Daha açık ifade ile; kare şeklindeki büyük bir havuzun kenarları onar arşındır. Bunun yüzölçümünü bulmak için iki kenarının uzunluğunun birbirine çarparız, on kere on yüz eder. Bir arşın (28) parmak olduğuna göre yüz arşın (2800) parmak eder).
Şârihin söylediğine göre havuzun kenarları sekize sekizdir. Sekiz kere sekiz (64)dür. Onların arşını (35) parmaktır. Binaenaleyh (35)i (64) ile çarparız, (2240) parmak olur ki bu rokam kirbas arşını ile (80) arşın eder. Halbuki matlup olan yüz olmasıdır. Binaenaleyh doğrusu bizim söylediğimizdir.
Şârihin: «Aşağı yukarı beş parmak derinlik...» diye başlayarak anlattığı meselenin hulâsası şudur: Ona on ebadında bir gölün derinliği beş parmak miktarı olursa içerisi (3312) batman su alır... Halbuki derinliğin miktarı hakkındaki kavilleri yukarıda görmüştük. Bunların arasında beş parmakla miktar tayini yoktur. Parmakla miktar tayin edilecekse dört parmakla tayin daha münasibtir. Zira bu miktar Kuhistanî'den nakledilmiştir. Hem daha kolaydır. Bu hesaba göre o su uzunluğuna, genişliğine ve derinliğine 2.5 arşın bir parmak ve bir parmağın üçde biri büyüklüğünde dörtköşe bir havuzu doldurur. Üçköşe olursa uzunluğu ve genişliği 3 5/6 arşın derinliği iki buçuk arşın 1 1/3 parmak büyüklüğünde; yuvarlak olursa kutru ve derinliği iki arşın 21 5/6 parmak büyüklüğünde bir havuzu doldurur.
Bu suyun kulle hesabı ile çekisi on yedi kulle ve bir kullenin beşde birinin üçde biridir. Bir kulle (büyük küp) Irak ratlı ile (250) ratıldır (dipnogoster2249). Her ratıl 128 dirhem ve bir dirhemin yedide dördüdür. Bunun hepsi zamanımızdaki şam ratılı ile (761) ratıl on okıyye (51) dirhem ve bir dirhemin yedide üçüdür. Her ratıl (720) dirhemdir.
Takriben 460 gramlık ölçü
METİN
Pişirmekle tabiatı değişmiş çorba ve bakla suyu gibi şeylerle hadesi (abdestsizliği, cünüblüğü) gidermek caiz olamaz. Suyun tabiatı akmak, Sulamak ve nebat bitirmektir. Ancak temizlik maksadıyla kaynatılan üşnan ve sabun gibi şeylerin suyu, berraklığını muhafaza etmek şartıyla kullanılabilir.
Kurbet yani sevab niyetiyle yahud hadesi gidermek veya bir farzı eda için kullanılan müsta'mel su, uzuvdan ayrıldı mı bir yerde karar kılmasa bile onunla abdest ve gusül câiz değildir. Velev ki kurbet niyetiyle birlikte hadesi de gidersin yahud bu işi yapan mümeyyiz (yani kârı zaran ayıran) sabi veyaibâdet âdetinden dolayı yapan hayızlı kadın olsun. Yahut su, cenaze yıkamakta kullanılsa veya yemekten evvel ve sonra sünnet niyetiyle ellerini yıkamış olsun. Velev ki hadisi giderirken kurbet niyet etmiş olsun. Nitekim abdestsiz bir kimsenin abdest alması bu kabildendir: velev serinlemek niyetiyle olsun ama abdestli bir kimse serinlemek veya abdesti öğretmek niyetiyle yahud elindeki çamurdan dolayı abdest alırsa su bilittifak müsta'mel olmaz. Nitekim bir uzvu sevab niyet etmeksizin üçden fazla yıkamak, uyluğunu veya temiz elbisesini yahud eti yenilen hayvanı yıkamak da böyledir.
Suyun müsta'mel olması hususunda farzın ıskatı için kullanılması arsıdır. Buna Kemal b Humâm da tenbihte bulunmuştur. Meselâ abdestsiz veya cünüb bir kimse yıkanması farz olan uzuvlarından birini yıkar, yahut elini ayağını küpe daldırır da bununla su çıkarmayı niyet

etmezse su müsta'mel olur. Çünkü bilittifak farz sakıt olmuştur. Velev ki bütün uzuvların yıkanması tamama ermeden o uzuvdan hades cünublük kalkmış olsun. Abdest ile cünüblük birer bütündür. Yapılmaları da bozulmaları da mutemed kavle göre parçalanmayı kabul etmez.
Ben derim ki: Mazmaza ile istinşaka da şâmil olmak içi/ı buraya «Yahud bir sünneti iskat için» ibaresini ziyade etmek gerekir, iyi düşün!
Mezhebe göre uzuvdan ayrılan su bir yerde karar kılmasa bile müsta'mel olur. Bazıları; «Karar kılarsa müsta'mel olur, güçlük sebebiyle bu kavil tercih edilir» diyerek bu kavli reddetmiş: «Abdest alan kimsenin mendile ve elbisesine sıçrayan su, çok bile olsa bilittifak affolunmuştur» demişlerdir.
İZAH
Pişirmek, suyu bir şeyle karıştırarak kaynatmaktır. Yalnız suyu kaynatmak pişirmek değildir. Bakla suyu gibi şeyler pişirince berraklığını muhafaza ederse hadesi gidermekte kullanılmadan caizdir, fakat koyulup bulamaç gibi olurlarsa câiz değildir. Zira evvelce de «Hidaye»'den naklen gördüğümüz vecihle artık ona su ismi verilemez.
Abdestin sünnetleri bahsinde görmüştük ki kurbet, sevab olan bir işi yapmaktır. Bununla kime yaklaşmak istenildiği bilindikden sonra vakıf ve köle azalarında olduğu gibi niyete bile hâcet yoktur. «el-Bahr»da «Nikâye» şerhinden naklen: «Kurbet, kendisine şer'i bir hüküm olan sevab istihkakı teallûk eden fiildir» deniliyor.
Biri'nin «el-Eşbâh» şerhinde bildirildiğine göre ulemamız: Ahirette amelin sevabı, Allah Teâlâ'nın kulunun ameline karşılık olmak üzere vacip kıldığı şeydir» demişlerdir. Şu halde şârihin kurbeti sevab diye tefsir etmesi, bir şeyi hükmü ile tefsir ve izahdır ulemanın sözlerinde bunun emsali çoktur.
(Musta'mel su, kullanılmış su demektir). Malûmun olsun ki müsta'mel su hakkında dört yerde söz edilecektir.
Birincisi; sebebi hakkındadır. Musannıf buna «kurbet niyetiyle yahud hadesi gidermek için» diyerek işaret etmiştir.
İkincisi; ne zaman sübut bulacağı hususundadır. Buna da «bir yere karar kılarsa» sözü ile etmiştir.
Üçüncüsü; sıfatı hakkındadır. Bunu Müsta'mel su, temizdir» sözü ile bayan edecektir.
Dördüncüsü; hükmü hakkındadır. Bunu da «temizleyici değildir» diye beyan edecektir.
Bir farzı iskat (yani eda) için kullanılması, suyun müsta'mel olmasının üçüncü sebebidir. (Birinci sebep kurbet niyeti, ikinci hadesi gidermektir.) Suyun müsta'mel olmasında esas budur. Suyun kirlendiğine asıl bunun için hüküm verilmiştir. Fethü'l-Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Çünkü şârih tarafından bildirilmiştir ki, farzı iskat eden âlet ve kendisi ile sevab işlenen şey kirlenir. Nasıl ki zekât malı farzı iskat etmekle kirlenir, hatta bizzat kirlerden sayılmıştır. Bizim akıl erdirebildiğimiz cihet sevab ile farz iskatının da değişmede ikisinin, de tesirli olmalarıdır. Görmüyor musun nafile sadakada yalnız sevap kazanma vasfı vardır. Ve değişmeye tesir etmiş, hatta Peygamber (s.a.v.)'e sadaka almak haram olmuştur. Bundan anlıyoruz ki her birinin şer'i değişmede tesiri vardır».
Ben derim ki: Bunun muktezası kurbetin de asıl olmasıdır. Hadesi gidermek böyle değildir. Çünkü o ancak kurbetin veya farzı iskatin yahud her ikisinin zımnında tahakkuk eder. Bu sebeble ayrı bir fer' olmuştur. Bundan anlaşılır ki ikisini zikretmek kâfidir. Hadesi gidermeyi söylemeye hacet yoktur. Suyun müsta'mel olmasına tesir eden yalnız iki asıl vardır. Ve şöyle denilir: müsta'mel su; kurbet için kullanılan sudur. İster bununla birlikte hadlesi gidermek veya farzı iskat bulunsun ister bulunmasın. Yahud müsta'mel su; bir farzı iskat için kullanılan sudur. İster bununla birlikte kurbet niyeti veya hades gidermek bulunsun, ister bulunmasın. Fettâhu alîm olan Allah'ın verdiği feyizle benim anladığım budur. Bunu ganimet bil!
Mümeyyiz sabi niyet ederek abdest alırsa kullandığı su müsta'mel olur. Zâhirine bakılırsa niyet etmeksizin alırsa su müsta'mel olmaz. Teemmül et!
İbadet âdetinden dolaylı hayızlı kadının kullandığı abdest suyu da müsta'mel olur. «en-Nehir» sahibi diyor ki: «Ulema hayızlı kadının abdestte kullandığı suyun müsta'mel olduğunu söylemişler; çünkü bu kadının her farz namaz için abdest alması ve namazgâhında farz namazı kılacak kadar oturması müstehabtır: tâ ki âdetini unutmasın; demişlerdir. Onların söylediklerinin muktezası, bu işin yalnız farza mahsus olmasıdır. Halbuki âdet edindiği teheccüd veya kuşluk namazı için abdest alarak namazgâhında otursa kullandığı suyun müsta'mel olması gerekir. Ben de söylediklerini görmedim ».
Remli ve diğer ulema «Nehir» sahibinin bu sözlerini tasdik etmişlerdir. Bu sözün mânâsı açıktır. Onun için şarih onu kat'i söylemiş; «Câmiu'l-Fetâva»ya tâbi olarak ibadeti mutlak zikretmiştir. «Camiu'l-Fetâva»da, «Namaz vakti hayızlı kadının abdest alarak mescidinde oturması, ibadet âdetini unutmamak için namazı edâ edecek miktarda tesbih ve tehlilde bulunması müstehabtır»

denilmiştir.
Cenaze yıkamakta kullanılan su müsta'meldir. Esah kavil budur. «el-Bahr» sahibinin beyanına göre İmam Muhammed'in bu suya alelıtlak necasettir, demesi cenaze ekseriyetle necasetten hâliolmadığı içindir.
Ben derim ki: Bu söz umumiyetle ulemanın söyledikleri ve «Bedâyî» sahibinin itimad ettiği «Ölünün necaseti hakikî pisliktir. Çünkü o kanlı hayvandır; necis olması hükmî necaset, yani abdestsizlik değildir» sözüne binaendir denilebilir. Bu takdirde İmam Muhammed'in kavlini te'vile hacet yoktur. Bu meseleyi kuyu faslının başında izah edeceğiz. Cenaze yıkamayı mümeyyiz sabiye atfetmek de câizdir. O zaman mânâ şöyle olur: Velev ki mümeyyiz sabi cenaze yıkadığı için abdest almış olsun. Zira cenaze yıkadıktan sonra abdest almak menduptur. Nitekim evvelce geçmişti.
Yemekten önce ve sonra el yıkamanın sünnet olduğunu «el-Bahr» sahibi «el-Muhit nâm eserden alarak kaydetmiştir. «el-Muhit'te»: «Bununla bir kurbet yapmıştır. Zira eli yıkamak, sünnettir» denilmiştir. «en-Nehir» de: «Buna göre ağız ve burun yıkamak gibi her sünnette suyun müsta'mel olması gerekir. Ama bunda tereddüt vardır» deniliyor. Remlî: «Bunda tereddüt yoktur. Hatta bir kimse cünüp değil iken: sırf temizlik maksadıyla ağız ve burun gibi uzuvlarını yıkasa su müsta'mel olmaz» demiştir.
Abdestsiz bir kimse niyet ederek abdest alırsa hem kurbet yapmış hem de hadesi gidermiş olur. Serinlemek için abdest alırsa yalnız hadesi gidermiş olur. Serinlemek meselesinde İmam Muhammed'in muhalif olduğu söylenir. Çünkü ona göre su ancak kurbet niyetiyle kullanılırsa müsta'mel olur. Bu hüküm İmam Muhammed'in: «Abdestsiz bir kimse kovayı çıkarmak için kuyuya dalsa su temiz ve temizleyicidir» sözünden alınmıştır. Serahsî diyor ki: «Sahih olan şudur: İmam Muhammed'e göre hadesi gidermekle su müsta'mel olur. Ancak kuyu meselesinde olduğu gibi bir zaruret bulunursa o başka». Meselenin tamamı «el-Bahr»dadır. Başkasına öğretmek için abdest almanın kurbet sayılmadığına itiraz edilmiş. «Abdesti öğretmek sevabtır. Binaenaleyh bu niyetle alınan abdestte kullanılan su müsta'mel olur» denilmiştir. Buna «Bahr» «Nehir» ve diğer kitablarda şöyle cevap verilmiştir: «Kurbet abdestin kendisi değil, onu öğretmektir. Bu ise abdestten hariç bir iştir. Onun için sözle de yapılır».
Elindeki çamur ve kir pas gibi şeyleri yıkamakla hades giderilmiş yahut kurbet yapılmış olmadığından su müsta'mel sayılmaz. Keza bir kadın peliklerine insan saçı ekler de yıkarsa su müstamel olmaz. Çünkü kesilen saç insan bedeni olmaktan çıkmıştır. Fakat bain talakla boşandığı koca sı ölür de onun başını yıkarsa su müsta'mel olur. Meselenin tamamı «el-Bahr»dadır.
FAİDE: Seyyidî Abdülgani'nin beyanına göre abdestsiz bir kimsenin gerek çamurdan dolayı, gerekse hadesi gidermek için bir uzvu bir defa yıkaması kâfidir. Fakat necaset evvelce de gördüğümüz vecihle bunun hilâfınadır.
Üçden fazla yıkana işi birinci abdestten sonra olursa su müsta'meldir. Aynı abdestte olursa bid'attır. Nitekim yerinde görmüştük. Uyluk abdest uzuvlarından olmadığı için abdestsiz bir kimsenin onu yıkarken kullandığı su müsta'mel sayılmaz. Fakat o kimse cünüb ise su müsta'mel olur. Bazıları «Abdestsizlik bütün bedene sirayet eder. Abdest uzuvlarının yıkanmasıyla onun bütün bedenden kalkması tahfif içindir» kavlini mülâhaza ederek uyluğun yıkandığı suyun da müsta'mel olduğunu söylemişlerdir.
Fakat tercih edilen kavil bunun hilafıdır. Seyyidi Abdülgani'nin ifadesine göre abdest uzuvlarında murad; sünneti işlemeye niyet şartı ile yıkanması sünnet olan uzuvlara da şamildir.
Temiz elbiseden murad; elbise kap-kacak ve yemiş gibi katı şeylerdir. Hayvanı eti yemlen diye kayıtlamaya hacet yoktur, çünkü eşek ve fare gibilerle yırtıcı hayvanlar da aynı hükümdedirler. Bunlardan biri suya düşerse ağzı suya girmedikçe su temiz olmaktan çıkmaz. Bunu da Seyyidi Abdulganî söylemiştir. «el-Bahr»da da Mübtegâ'dan naklen aynı şey ifade edilmiş; Rahmeti dahi bunun benzerini söylemiştir. Abdestsiz veya cünüb bir kimse su olmak için değil de, serinlemek veya çamur ve hamur gibi bir şeyden dolayı elini yıkamak için küpe daldırırsa su müsta'mel olur. Su almak yahud suya düşen taşı çıkarmak için daldırırsa zaruretten dolayı su müsta'mel olmaz. «Çünkü bilittifak farz sâkıt olmuştur» ifadesinden maksat; diğer â'zâyı yıkarken o uzvu tekrarlamaya lüzum yoktur, demektir. Evvelce görüldüğü vecihle bu ta'lil İmam A'zam'dan rivayet edilmiştir.
Mutemel kavle göre parçalanmayı kabul etmez» sözü üzerine Şeyh Kasım «el-Mecma'» haşiyelerinde şunları söylemiştir: «Hacdes iki mânâda kullanılır. Biri, taharetsiz helal olmayan şeylerden men eden şer'i mahiyet manâsınadır. Bu Ebu Hanife ile İmâmeyn arasında hilâfsız parçalanmayı kabul etmez. Diğeri hükmi necaset mânâsınadır. Bu hem sübût bulması, hem korkması hususunda hilafsız parçalanmayı kabul eder. Suyun müsta'mel olması, hükmi necaseti gidermekledir.»

Ben derim ki: Zâhirine bakılırsa bu parçalanmaktan subut hususunu kastetmiştir Nitekim cünüplüğe nisbetle abdessizlikle hal böyledir. Çünkü abdestsizlik bedenin bazı uzuvlarına sirayet eder.
Şeyh Kâsım'ın; «Birinci mânâya göre hilâfsız parçalanmayı kabul etmez» iddiası söz götürür. Zira şârih evvelce beyan etmişti ki, sadece eli ağzı yıkamakla Kur'an okumanın ve Mushaf'a el sürmenin caiz olup olmadığında hilâf vardır. Düşün!
Şârihin: «Yahud bir sünneti iskât için ibâresini ziyade etmek gerekir» sözüne şöyle itiraz olunur: Sünnet ancak niyet edilerek yapılır ve musannıfın «Kürbet için kullanılan» ifadesine dahildir. Ağız ve burun gibi uzuvları yıkamakla sırf temizlik kastedilirse bu sefer su müsta'mel olmaz. Nitekim Remlî'den naklen evvelce görmüştük. Şu halde ortada sünnet diye bir şey yoktur. Sonra bunu Halebî'nin hâşiyesinde gördüm. Halebi: «Galiba şârih iyi düşün demekle buna işaret etmiş olacak» diyor.
Belh ulemasından bir tâifenin kavline göre su düştüğü yerde karar kılıp oturmadıkça müsta'mel olmaz. Fahrü'l-İslâm ve diğer bazı ulema da bu kavli tercih etmişlerdir. «el-Hulasa» ile bazı kitaplarda «muhtar olan budur» denilmiştir. Ancak birinci kavil daha sahihtir. Umumiyetle ulema onunla amel etmişlerdir.
Hilâfın eseri şurada kendini gösterir: Müsta'mel su yerinden ayrılarak bir insanın üzerine düşer deonu akıtırsa ikinci kavle göre sahih, yani zararsızdır; birinci kavle göre müsta'meldir.
Ben derim ki : Evvelce görüldüğü vecihle gusülde bütün uzuvlar bir uzuv hükmündedir. Müsta'mel su bir uzuvdan ayrılarak yıkanan kimsenin başka bir uzvuna düşer de onu akıtırsa her iki kavle göre de zarar etmez.
İkinci kavli tercih edenler güçlüğü nazar-ı itibara almışlardır. Çünkü su yalnız yerinden ayrılmakla müsta'mel olur, denilirse onun pis olduğunu bildiren kavle göre abdest alan kimsenin elbisesi pislenir. Bunda büyük güçlük vardır. Gayetü'l-Beyan'da böyle denilmiştir. Fakat mendile ve elbiseye sıçrayan müsta'mel su bilittifak affedilmiştir. Yani bundan dolayı muaheze olunmayacaktır. Müsta'mel su pistir, diyenler bile zaruret sebebiyle buna kail olmuşlardır. Nitekim «Bedâyi» ve diğer kitablarda da beyan olunmuştur.
METİN
Musta'mel su cünübden bile damlasa temizdir. Zâhir olan budur. Lâkin iğrenç olduğu için içilmesi ve onunla hamur karılması tenzihen mekruhtur. Pis olduğu rivayetine göre ise tahrimen mekruh olur. Hükmü, hadesi hatta mutemed ve vücuh kavle göre pisliği temizlememesidir.
Fer'i bir mesele : Hadesli bir kimse su ile taharetlenmiş olmak ve üzerinde pislik bulunmamak şartı ile kova çıkarmak yahut serinlemek için kuyuya dalar da niyet etmez ve oğunmazsa esah kavle göre o kimse temiz, su ise müsta'meldir. Çükü suyun müsta'mel olmak için bedenden ayrılması şarttır. Evvelce görüldüğü vecihle bundan murad, bütün su değil, â'zâsına temas edip ayrılan sudur.
İZAH
Müsta'mel suyun temiz olduğunu İmam Muhammed, İmam A'zam'dan rivâyet etmiştir. İmam A'zam'dan nakledilen meşhur rivâyet budur. Muhakkık ulema bunu tercih etmiş: «Fetva bunun üzerinedir» demişlerdir. Bu hususta abdestsiz ile cünüb arasında fark yoktur. «et-Tecnis»de cünüb istisna edilmiştir. Ancak mutlak hüküm vermek evlâdır. İmam A'zam'dan müsta'mel suyun necaset ve galiz necaset olduğuna dair rivayetler de vardır. Irak uleması ise hilâfı kabul etmeyerek bilittifak temiz olduğunu söylemişlerdir. «el-Mücteba» da: «Sahih rivayete göre imamlarımızın hepsi müsta'mel su temizdir: temizleyici değildir; demişlerdir. Binaenaleyh onun galiz veya hafif necaset olduğunu anlatmaya çalışmak faydasızdır» denilmiştir. «El-Bahr» sahibi bu rivayetleri uzun uzadıya izaha çalışmış; delilin kuvvetine bakarak necis olduğunu bildiren kavli tercih etmiştir. Zâhir rivayete göre müsta'mel su, cünübden bile damlasa temizdir. «ez-Zahîre» nam eserde böyle denilmiştir. «Müsta'mel suyun temiz olması zâhir rivayedir; fetva bunun üzerinedir» diyenlerden bazıları da «el-Kâfi», «el-Musaffâ» sahipleridir. Nitekim Şeyh İsmâil'in şerhinde de böyledir.
Müsta'mel suyun pis olduğu rivayetine göre içilmesi ve onunla hamur karılması tahrimen mekruhtur. «el-Bahr» sahibi şöyle diyor: «Şüphesiz müsta'mel suyun içilmesi temiz olduğu rivayetine göredir. Necis olduğunu bildiren rivâyete göre ise haramdır. Çünkü Teâla Hazretleri: Allah onlara pis şeyleri haram kılmıştır buyuruyor. Necaset de pis şeylerdendir. Şarih, «Nehir» sahibine tâbi olmuştur. «Nehir» sahibi keraheti tahrimiyyeye hamlederek «Bahr» sahibini tasdikeylemiştir. Zira kerahet kelimesi mutlak olarak söylenirse kerahet-i tahrimiyyeye hamledilir».
Ben derim ki: Bunu teyid eden bir cihet de müsta'mel suya necis denilse bile pisliğinin kat'î olmamasıdır. Onun içindir ki ulema eşek eti ve benzerleri hakkında mekruh tabirini kullanmışlardır.

Fer'i bir mesele: Suya necaset düşerse vasfı değişdiği takdirde ondan hiçbir suretle faydalanmak câiz değildir. Vasfı değişmemişse tarla ve hayvan sulamak gibi şeylerde faydalanmak caizdir. Bu meseleyi «Bahr» sahibi «el-Hulâsa» dan nakletmiştir.
Mutemed ve müraccah kavle göre müsta'mel suyun hükmü hadesi, yani hükmî necaseti temizlenmediği gibi hakikî necaseti de temizlememektir. Halbuki hakikî necaset, mâ-i mutlaktan başka mayilerle de temizlenir. Buna İmam Muhammed muhaliftir.
Metindeki fer'î meseleye «Kenz» ve diğer kitablarda: «Kuyu meselesi C.H.T.'dir» denilmiştir. («C.H.T.» bir kısaltmadır.) C harfi ile necistir, cümlesine işaret edilmiştir. Bundan maksat İmam A'zam'ın: «Adam da, su da necistir» kavlidir. H ile İmam Ebu Yûsuf'un: «Adam da su da halleri üzredir» sözüne işaret edilmiştir (Halleri üzere olunca adam pis, su temiz demektir). T ile İmam Muhammed'in: «Adam da su da tâhir (yani temiz)dir» sözüne işaret edilmiştir. Bundan sonra birinci kavle göre adamın pis sayılması hususundaki sahih kavil hakkında ihtilâf edilmiştir; bazıları cünüblükten dolayı pis sayıldığını, binaenaleyh Kur'an okuyamayacağını söylemiş; birtakımları müsta'mel su pis olduğu için adamın da pis sayıldığını, ağzını yıkarsa Kur'an okuyabileceğini bildirmişlerdir: «el-Hâniyye» sahibi bu kavli daha münasib bulmuştur.
Ben derim ki: Birinci kavlin esası, bazı hususlardan suya temas eder etmez yıkama farzı sâkıt olmakla vücudu tamamen dalmadan suyun pislenmesi, ikincisinin esası cünüblükten çıktıktan sonra pislenmesidir. Nitekim «el-Bahr» sahibi «el-Haniyye»den ve «Hidaye» şerhlerinden naklen aynı şeyi söylemiştir. Birinci kavle göre suyun da pis olması icap eder. İmam Ebu Yûsuf'un kavli, cünüblükten çıkmak için akmayan sudan dökünmenin şart olması esasına, İmam Muhammed'in kavli ise şart olmaması esasına mebnidir ve zaruretten dolayı su da müsta'mel olmamıştır. «el-Bahr» sahibi ve başkaları bu meseleyi böyle izah etmişlerdir.
Kuyuya dalan hadesli kimseden murad, abdestsiz veya cünüb kimselerle hayız ve nifasları kesilen kadınlardır. Böyle kadınlar kanları kesilmeden kuyuya dalar da üzerlerinde necaset bulunmazsa, serinlemek için suya giren temiz erkek gibidirler. Zira henüz hayız veya nifasdan çıkmış değillerdir. Binaenaleyh su da müsta'mel olmaz. Bu meseleyi «el-Bahr» sahihi «el-Haniyye» ile «el-Hulâsa »dan nakletmiştir. Tamamı «Halebî»'dedir.
Kuyudan maksad, ona on ebadında olmayan ve akmayan kuyudur Şârihin böyle bir kuyuya dalan kimseyi kova çıkarmakla kayıdlaması, yıkanmak niyetiyle girmiş olsa bilittifak su müsta'mel olacağı içindir. «en-Nehir»de: «Bu ittifak imam A'zam'la İmam Muhammed arasındadır. Çünkü Ebu Yûsuf'a göre suyu dökünmek şarttır» deniliyor.
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre Ebu Yûsuf'un dökünmeyi şart koşması yıkanmaya niyetbulunmadığı zamandır. Dökünmek, niyet yerini tutar. Nitekim şârih oğunmanın da niyet yerine geçtiğini sarahaten bildiriyor. Tedebbür eyle!
Şârih serinlemeyi «Bahr» ve «Nehir» sahiblerine uyarak zikretmiştir. Bu söz İmam Muhammed'den rivayet edilen bir söylentiye dayanır. Güya İmam Muhammed: «Su ancak kurbet niyetiyle kullanılırsa müsta'mel olur» demiş. Halbuki az yukarıda gördük, bu söz İmam Muhammed'in sahih kavline aykırıdır. Kuyu meselesinde ona göre suyun müsta'mel olmaması zarurete binaendir. Serinlemekte bir zaruret yoktur. Onun için «Hidâye» de serinlemekten bahsedilmemiş, sadece; «Kova çıkarmak için dalarsa» denilmekle yetinilmiştir.
Kuyuya dalan kimsenin «su ile taharetlenmiş» olmakla kayıtlanması, taşlarla taharetlenmişse bütün su bilittifak pisleneceği içindir. Bunu «en-Nehir» sahibi söylemiştir.
Aynı söz «Bezzâziye»de dahi mevcuttur.
Ben derim ki: İttifak dâvası söz götürür. Çünkü «Tatarhâniyye» sahibi pislenip pislenmemesi hususunda sahih kavlin ne olduğunda ihtilâf olunduğunu nakletmiştir. Yani bu ihtilâf; taş pisliği hafifletir mi, temizler mi esasına dayanır. Fethü'l-Kadîr sahibi temizlediğini tercih etmiştir. Evet, ekseri kitaplarda hafiflettiği tercih edilmiştir. Bu hususdaki sözün tamamı inşallah istinca babında gelecektir.
Kuyuya dalan kimse yıkanmayı niyet ederse bilittifak su müsta'mel olur. Yalnız İmam Züfer'in kavline göre müsta'mel olmaz. Bunu «Sirâc» kaydetmiştir ki, yukarıda söylediğimiz vecihle Ebu Yûsuf'a göre de müsta'mel olduğunu teyit eder. «Niyet etmezse» ifâdesinden maksat, suya daldıktan sonra niyet etmezse demektir. «Oğunmaz» dediğine bakılırsa, kova çıkarmak için iner de suda oğunursa su bilittifak müsta'mel olur. Zira oğunmak o kimsenin fiilidir ve niyet yerini tutar, yıkanmak için inmiş gibi olur. Bunu «Bahr» ve «Nehir» sahipleri kaydetmişlerdir. Âgâh ol!
«el-Münyetü's-Sagîr» şerhinde oğunmak kiri gidermek niyetiyle olmamakla kayıtlanmıştır. Metinde bahsedilen esah kavil yukarıda «C.H.T.» kısaltmasiyle ifade ettiğimiz üç kavilden başkadır. «Hidâye» sahibi onu İmam A'zam'dan ayrıca bir rivayet olmak üzere nakletmiştir. «el-Bahr»da şöyle deniliyor:
«Ebu Hanife'den bir rivâyete göre adam temizdir. Çünkü uzuvdan ayrılmadan suya müsta'mel hükmü verilemez». Zeylaî, Hindî ve başkaları «Hidâyet; sahibine uyarak bu rivayetin kıyasa en

uygun olduğunu söylemişlerdir. «Fethü'l-Kadîr» de ve «Mecma» şerhinde sahih kabul edilen rivayetin bu olduğu bildirilmiştir.
«el-Bahr»da: «Bundan anlaşıldı ki, bu meselede muhtar olan mezhep, adamın temiz, suyun da temiz, fakat temizleyici olmadığıdır. Adamın temiz olması rivayetin sahih kabul edildiğini anladık. Müsta'mel suyun temizliği de sahih rivayete göre öyledir» denilmiştir.
«Hile»de dahi buna benzer izahat vardır ve bununla anlaşılır ki bu kavil İmam Muhammed'in değildir. Çünkü ona göre zaruretten dolayı su müsta'mel olmaz. Nitekim yukarıda geçti.
İmam A'zam'a gelince: O burada zarureti nazarı itibara almış değil. Yukarıda izah edildiği vecihlesuyun müsta'mel olduğuna farzın iskatı ile hükmetmişler. Zarurete itibar etse idi kısaltma ile ifade edilen hilâf sahih olmazdı. Evet, «el-Bahr»da «Cürcânî'nin hilâfı inkâr ettiği, çünkü bu bâbta nâss bulunmadığı, suyu avuçla aldığında zaruretten dolayı nasıl bilittifak müsta'mel olmazsa burada da müsta'mel olmadığı kaydedilmiştir» denilmiştir.
Ben derim ki: bu izahat mezhemizin kitablarında meşhur olan beyanata aykırıdır. Onlarda hilâfın sâbit olduğu ve zarureti yalnız İmam Muhammed'in itibara aldığı bildiriliyor. Her halde diğer imamların onu nazarı itibara almaması, suya dalma ihtiyacı nadir vukubulduğu içindir. Avuçla su alma ihtiyacı böyle değildir. Anla!
Şârihin «Evvelce görüldüğü vecihle bundan murad bütün su değil, â'zâsına temas edip ayrılan sudur.» ifâdesini «Hilye», «Bahr» ve «Nehir» sahipleri de tasrih etmişlerdir. Fakat Allâme Makdisi «Kenz» şerhinde bunu «pek uzak bir te'vil» diyerek reddetmiştir. «Evvelce görüldüğü vecihle» sözü ile şârih «Dışarıdan konulan su ile bedene temas eden su arasında fark yoktur» meselesine işaret ediyor. Bu, küçük havuzlar meselesidir ki müteehhirîn ulema arasında ne kadar büyük münakaşalara yol açtığını gördüm.
M E T İ N :
Domuzla insan derisinden maada debagatlanan her deri ve debagata tahammülü olup da -velev güneşle olsun- dibagatlanan her şey temiz olur. Böyle bir şey ile namaz kılınır ve ondan abdest alınır. Dibagata tahammülü olmayan şey ise dibagatlanmakla temizlenmez. Binaenaleyh küçük yılan ve fare derisi de debagatla temizlenmez. Küçük yılan derisinin debagat kabul etmeyeceğini Zeylaî söylemiştir. Fakat yılanın gömleği temizdir. Fare derisi kesmekle de temiz olmaz. Çünkü kesmek ve debagat, bunlara tahammül ile kayıtlıdır. Domuz derisi debagatla temizlenmez. Musannıfın onu insandan önce zikretmesi, makam ihanet ve tahkir makamı olduğu içindir.
İnsan derisi, şerefinden dolayı debagatlanmaz. Debagatlansa kullanılması haram olmakla beraber temizlenir. Hatta insan kemiği unla öğütülse esah kavle göre hürmet için yenilmez. Musannıfın sözü köpek derisinin dibagatla temizleneceğini ifade etmektedir. Bazıları: «Mutemed olan da budur» demişlerdir.
İZAH
Eti yenilsin yenilmesin hayvan derisinin dibâgatlanmadan önce Arabça'da ismi ihab'dır. Dibagatlandıktan sonra edim, sarm ve cırab adı verilir. Musannıf dibagat meselesini sular bahsinde istidrat (yeri gelmişken) kabilinden zikretmiştir. Yoksa münasibi, ondan necasetlerin temizlenmesi babında bahsetmekti. «en-Nehir» ve diğer kitablarda bildirildiği vecihle bunu ya deri dibagatlandıktan sonra su kabı olarak kullanmaya elverişli olduğu için yapmıştır ki, şârih «ondan abdest alınır» sözü ile buna işaret etmiştir; yahut Kuhistânî'nin dediği gibi dibagat bazı yerlerde temizleyici olduğundan veyahud dibagat «İçine dibagatlı deri düşen kaptan abdest almak câizdir» sözü kuvvetinde olduğundan böyle yapmıştır. Nitekim İsam hâşiyelerinden böyle nakledilmiştir.
Mesane; sidik yeridir. İşkembe, geviş getiren hayvanların midesidir. Bağırsaklar dahi işkembe gibidir. «el-Bahr»'da «Tecnîs»den naklen şöyle deniliyor: «Bir kimse koyunun bağırsaklarını işler debunlar üzerinde iken namaz kılarsa câizdir. Çünkü bunlardan kiriş yapılır, bu ise dibagat gibidir. Keza mesaneyi dibagatlar da içine süt koyarsa câiz olur. İşlenebilirse işkembe de öyledir. İmam Ebu Yûsuf «el-İmlâ» adlı eserinde bunun temizlenmediğini, zira et gibi olduğunu söylemiştir.
«Her şey» tabirinin evlâ görülmesi, hüküm yalnız deriye mahsus olmadığı içindir.
Dibag (tabaklamak) bozulup kokmayı önleyen şeydir ki, hakiki ve hükmî olmak üzere iki nevidir. Hakikîsi şes, mazı ve karaz yaprağı gibi şeylerdir.
Hükmîsi topraklamak, güneşletmek ve rüzgâra tutmak gişi şeylerdir. Zeylaî'nin beyanına göre deri kurur da kazınmazsa temizlenmez.
Şârih; «Velev güneşle olsun» yani «güneş ve emsali hükmî tabakla» diyerek İmam şâfiî'nin muhalif olduğuna. bir de sair hükümlerde dibagatın iki nevi arasında hiçbir fark olmadığına işaret etmiştir. «El-Bahr» sahibi: Yalnız bir hüküm müstesna! Hakikî dibagdan sonra deriye su isabet ederse bütün rivayetlerin ittifakı ile o deri tekrar necis olmaz. Fakat hükmi dibagattan sonra deri ıslanırsa bu hususta iki rivayet vardır» demiştir. Kuhistânî'nin Muzmerât't'tan nakline

göre esah kavil necis olmamasıdır. «Muhtaratü'n-Nevâzıl» sahibi hilâfın su ile yıkamadan hükmî dibagatla surete mahsus olduğunu, yıkandıktan sonra yapılırsa bir daha bilittifak necis olmadığını kaydetmiştir.
Şârihin: «Böyle bir şeyle namaz kılınır» sözü derinin içine ve dışına şâmildir. Çünkü sahih hadîsler mutlaktır. İmam Malik buna muhaliftir. Lâkin deri, eti yenilen hayvanın derisi ise, yenilmesi helâl değildir. Sahih olan budur. Zira Teâlâ Hazretleri: «Size lâşe yemek haram kılındı» buyuruyor. Bu da lâşeden bir cüzdür. Peygamber (s.a.v.) Meymune (r.a.)'nın koyunu hakkında: «Ölü hayvanın yalnız yenilmesi haram kılınmıştır» buyurmuş, aynı zamanda deriyi dibaglamalarını ve ondan faydalanmalarını emretmiştir. Ama eti yenilmeyen hayvanın derisi olursa yenilmesi bilicmâ câiz olmaz. Çünkü onun dibagatı kesilmesinden daha kuvvetli değildir. Kesmek. ona mubah kılamazsa dibagatı da mubah kılamaz. Bunu «el-Bahr» sahibi «Sirâc»dan nakletmiştir.
Küçük yılan derisinden maksat; kanı olan yılandır. Kanı olmayan yılan temizdir. Zira evvelce gördük ki böyle bir yılan suda ölürse suyu ifsad etmez. Bunu Halebî ifâde etmiştir. Zâhirine bakılırsa yılan büyük de olsa gömleği temizdir.
Rahmetî: «Çünkü ona hayat işlemez, o kıl ve kemik gibidir» demiştir.
Ulemadan bazıları: «Dibagatla temizlenmemek hususunda insan derisi de domuz derisi gibidir. Çünkü her ikisinin derileri kat kat olduğundan dibagat kabul etmez. Binaenaleyh buradaki istisna munkatı'dır» demiş; birtakımları insan derisinin dibagatla temizlendiğini, lâkin diğer cüzleri gibi ondan da faydalanmanın câiz olmadığını söylemişlerdir. Nitekim «el-Gaye»'de nassan beyan edilmiştir. O halde istisna sahih değildir. Fakat bunlara şöyle cevap verilmiştir: Temizlenir demek, kullanması câiz olur demektir. Burada mecazın alakası söylenildiği gibi lüzum değil, sebebiyet müsebbebiyettir. Zira bilirsin ki temiz olmasından faydalanılmasının câiz olması lâzım gelmez. Ancak her ikisinden faydalanmanın câiz olmasının illeti değişiktir. Domuzda illet temiz olmaması, insanda ise kıymet ve şerefidir. Nitekim şârih buna işaret etmiştir. «en-Nehir» sahibi: «Bunda hakiki mânâdan ayrılmak olsa da yine evlâdır» demiş; bu sözü ile; çünkü mezhepte nakledilen rivâyete uyuyor demek istemiştir. Evet, domuz derisi dibagatla temiz olmaz. Çünkü ölü olsun, diri olsun domuzun aynı, yani bütün cüzleri ile zatı necistir. Onu pisliği başka hayvanlar gibi kanlı olmasından değildir. Bundan dolayıdır ki ulemamızdan nakledilen zâhir rivâyete göre o temizlenmeyi kabul etmez. Ancak İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre kabul eder. Bu rivayeti «el-Münye» sahibi kaydetmiştir.
Musannıfın domuzu insandan önce zikretmesi ihanet ve tahkir içindir. Gerçi bir şeyi başkalarından önce zikretmek, onun ötekilerden daha fazla olan şan ve şerefine ihtimam içindir. Lâkin bu hareket ihanet yerinde değil, ikram yerindedir. İhanet yerinde şerefli olan sona bırakılır. Nitekim Teâlâ Hazretleri'nin: «Yıldızperestlerin tapınakları yerle yüz edilirdi» âyet-i kerimesinde böyle olmuştur. Çünkü yıkmak bir ihanettir. Onun için evvelâ yıldızperestlerin tapınaklarını veya rahiplerin manastırlarını, Hıristiyanların kiliselerini ve Yahudilerin havralarını zikretmiş; Müslümanların mescidlerini şereflerinden dolayı sona bırakmıştır. Buradaki temiz olmamak hükmü de bir ihanettir.
Musannıfın sözü köpek derisinin dibagatla temizleneceğini ifade etmektedir. Çünkü mutlak olan deriden yalnız domuzla insan derisini istisnâ etmiştir. Bazıları köpeğin aynı necis olmadığına bakarak mutemed olan kavil budur, demişlerdir. Az sonra görüleceği üzere sahih kabul edilen iki kavlin esah olanı budur.
Fil'e gelince: Onun hükmü de köpek gibidir. Nitekim Şeyhayn'ın kavli budur. Esah olan da budur. İmam Muhammed buna muhaliftir. Beyhakî'nin rivayetine göre Peygamber (s.a.v.) fil dişinden yapılma bir tarakla taranırmış. Cevherî ve diğer lügat uleması bunu fil kemiğinden yapılma diye tefsir etmişlerdir. «Fethü'l-Kadîr»de: «Bu hadîs İmam Muhammed'in filin aynı necistir, sözünü iptal eder» deniliyor.
METİN
Dibagatla temizlenen her şey yani her deri zahir mezhebe göre kesmekle de temizlenir. Ama eti yenilmeyen hayvansa ekseriyetin kavline göre eti temizlenmez. Kendisi ile fetva verilen en sahih kavil budur. Velev ki «el-Feyz» sahibi temizliğine kail olmuş bulunsun. Acaba derisinin temizlenmesi için şeriata uygun olarak kesilmesi şart mıdır? Meselâ ehil bir kimse tarafından mahallinde besmele ile mi kesilmeli? Bazıları buna evet, bazıları da hayır cevabını vermişlerdir. Birinci kavil daha makbuldür. Zira Mecûsî'nin kesmesi ile kasten Besmele'yi terk edenin kesmesi hiç kesmemek gibidir. Velev ki ikinci kavil sahih kabul edilmiş olsun! İkinci kavlin sahih olduğunu Zâhidî «el-Kınye» ve el-Müctebâ'da beyan etmiştir. «el-Bahr»da da bu kabul edilmiştir.
FER'İ BİR MESELE : Sincap gibi küffar diyarından ihraç edilen bir derinin temiz bir şeyle dibağlandığı bilinirse temizdir. Pis bir şeyle dibaglandığı bilinirse pistir. Şübhe edilirse efdal olan

onu yıkamaktır.
İZAH
Kesmeye ve dibagata tahammülü olmayan (bunları götürmeyen) fare gibi bir hayvanın derisi kesmekle temizlenmez. Bir kimse, üzerinde bir dirhemden fazla kesilmiş yılan derisi olduğu halde namaz kılsa namazı caiz değildir. Nitekim «Muhît», «Haniyye». «Valvalciyye» gibi eserlerde de böyle denilmiştir. «Hulâsa» sahibinin: «Kesilen yılan, fare ve artığı pis sayılmayan herhangi bir hayvanın eti ile namaz kılmak câizdir» sözü müşküldür. «Fethü'l-Kadîr»de dahi bahis mevzuu edilmiştir. Tamamı «el-Hılye»dedir.
Ben derim ki: Buna göre bir kimsenin üzerinde tiryak (panzehir) bulunur da içinde kesilen yılan eti bulunursa, bir dirhemden fazla olduğu takdirde namazı câiz olmaz. «Vehbâniyye»de bunun yenilmeyeceği açıklanmıştır. Agâh ol!
Bundan domuz hariçtir. Çünkü o dibagatla temizlenmez. Binaenaleyh kesmekle de temiz olmaz. Zâhire bakılırsa insan da böyledir. Velev ki dibagatla derisinin temizlendiğine hükmetmiş olalım. İnsan şehadet getirdiği sübut bulmaksızın kesilmiş olsa, sonra yıkanmadan az bir suya düşse o suyu ifsad eder. Ama bunu sarahaten söyleyen görmedim. Evet «Gurerü'l-Efkâr» adlı eserin av bahsinde: «İnsanla domuzun derilerine dibagat nasıl tesir etmezse, kesmek de tesir etmez» denildiğini gördüm. Düşün!
Dibagatla temizlenen her deri zahir mezhebe göre kesmekle de temizlenirse de bazıları «Kesilmekle derisi temizlenen hayvanlar yalnız artığı pis sayılmayan hayvanlardır» demişlerdir.
Şârihin: «Kendisi ile fetva verilen en sahih kavil budur» sözü mukâbilinin de sahih kabul edildiğini gösterir. Gerçekten onu «Hidâye», «Tühfe» ve «Bedâyi» sahipleri sahih kabul etmiş; musannıf dahi kesilen hayvanlar bahsinde «Kenz» ve «Dürer» sahipleri gibi onu tercih etmiştir. «el-Mi'râc»da mezkûr kavlin muhakkık ulemanın kavli olduğu bildirilmiştir. Şârihin söylediği, «Mevâhibu'r-Rahman» nam eserin ibaresidir. Bu eserin «El-Burhân» adlı şerhinde: «Kesmek bu hayvanın derisini temizler demek câizdir. Çünkü derisinin içinde ve üzerinde namaz kılmaya, sıcaktan soğuktan korunmak için giymeye ve avret yerini onunla örtmeye ihtiyaç vardır. Etini temizler, demek câiz değildir. Zira temizliğinden maksat olan etini yemek helâl değildir» denilmiştir. Meselenin tamamı «Nuh» hâşiyesindedir.
Hâsılı hayvan, eti yenen hayvanlardansa kesmek, onun hem derisini hem etini temizler. Eti yenenlerden değilse aynı necis olduğu takdirde hiçbir şeyini temizlemez. Aynı necis değilse derisi dibagat taşımadığı takdirde hüküm yine budur. Çünkü bu takdirde hayvanın derisi eti mesabesinde olur. Derisi dibagata tahammül ederse yalnız derisi temizlenir. Bu zikredilenler arasında insan, domuz gibidir. (Ama bu hüküm) ona ta'zim içindir.
Hayvan kesmeye ehil olmaktan maksat, kesenin müslüman olması, ihramlı bulunmaması, yahut hıristiyan veya yahudi gibi kitap ehlinden bulunmasıdır.
Mahallinden murad da; hayvanın çenesi ile gırtlağının arasıdır. İhtiyarî olarak hayvan böyle kesilir. Zâhire bakılırsa zarurî kesmenin hükmü de böyledir. Zarurî kesiş hayvanı rasgele bir yerindenkesmektir. Besmele de hakiki ve hükmî Besmele'ye şâmildir. Besmele'yi unutmak, hükmen Besmele sayılır.
Musannıfın «Velev ki ikinci kavil sahih kabul edilmiş olsun» sözü, birinci kavil sahih kabul edilmemiş vehmini doğuruyor. Halbuki «el-Kınye» sahibi her iki kavlin sahih kabul edildiğini nakletmiştir. «el-Bahr» sahibi, «Mi'rac»da «el-Mücteba» ve «el-Kınye»den ikinci kavlin sahih kabul edildiği «naklolunmuştur» ibaresi bulunduğunu söyledikten sonra; ««el-Kınye» sahibi, «el-Müctebâ»nın da sahibidir. Bu zat ilmi ve fıkhı ile meşhur İmam Zâhidî'dir. Mezkûr ikinci kavlin esah olduğuna delil «el-Nihâye» sahibinin şeriata uygun kesilmesi şartını (temriz sigası ile yani) «denilmiştir» sigası ile söyleyerek «el-Hâniye»ye nisbet etmesidir» demiştir.
İşlenmiş sincap derisinin pis olduğu bilinirse o deri yıkanmadıkça içinde namaz kılmak câiz değildir. Pisliğinde şüphe edilirse yıkanması efdal olur. Çünkü şüphe yerinde güçlüğe müeddi olmamak şartı ile mevsuk olanla amel etmek efdaldir. Bundan dolayı ulema zimmîlerin yani müslüman memleketine tâbi gayri müslimlerin) elbiselerini giymekte ve onlarla namaz kılmakta beis olmadığını söylemişlerdir. Bundan yalnız don ve gömlek müstesnadır. Bunlar hades yerlerine yakın olduğu için içlerinde namaz kılmak mekruhtur. Ama caizdir. Zira asıl olan temizliktir. Bir de müslümanlar ganimet elbiselerini yıkamadan onlarla namaz kılagelmişlerdir. Bahsin tamamı «el-Hilye» dedir.
«el-Kınye» de beyan edildiğine göre memleketimizde dibaglanan deriler, kesildikleri yer yıkanmadığı ve dibaglanırken pislikten korunmadıkları, bilakis pis yere bırakıldıkları ve dibagat bittikten sonra dahi yıkanmadıkları halde temizdirler. Onlardan mest, tozluk, kitap kılıfı, tarak, dağarcık ve su tulumu yapmak câizdir. Yaş ve kuru olmaları fark etmez.
Ben derim ki: Bittabi bu, pisliği bilinmediği yalnız şübhe edildiği zaman câizdir.
M E T İ N :

Mezhebe göre domuzdan maadâ bütün ölü hayvanların kılı, kemiği meşhur kavle göre siniri, tırnağı ve yağlı kirden hâli olan boynuzu, insanın yolunmadık saç ve kemiği, mezhebe göre mutlak surette dişleri ve balığın kanı temizdir. Keza hayat girmeyen uzuvları hatta tercih edilen kavle göre maya ve sütü de temizdir. İnsan kulağının temiz olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. «Bedâyi»de necis olduğu. «el-Hâniyye»de ise temiz olduğu kaydedilmektedir.
«el-Eşbâh»da: «Diriden ayrılan uzuv onun ölüsü gibidir. Ancak sahibi hakkında temizdir. Velev ki çok olsun» denilmiştir. Az suya insan derisinden tırnak kadar bir parça düşmekle su bozulur, fakat tırnak düşmekle bozulmaz.
İ Z A H:
«Mezhebe göre» sözünden murad; İmam Ebu Yûsuf'un kavlidir ki zâhir rivayettir. Bu rivayet domuz kılının necis olduğunu ifade eder. «Bedâyi»de bu kavil sahih kabul edilmiş, «el-İhtiyar»da da tercih olunmuştur. Bir kimse üzerinde bir dirhemden fazla domuz kılı olduğu halde namazı câiz olmaz. Az suya domuz kılı düşse suyu pisler. İmam Muhammed'e göre pislemez. Bunu «el-Bahr» sahibi söylemiştir. «Dürer» de bildirildiğine göre İmam Muhammed domuz kılının temiz olduğunazaruretten dolayı kail olmuştur. Çünkü dikicilerin onu kullanmaya ihtiyaçları vardır. Allâme Makdisî: «Bizim zamanımızda buna ihtiyaçları kalmamıştır. Binaenaleyh temizliğine hüküm vermeye sebeb olan zaruret ortadan kalktığı için kullanılması câiz değildir» demiştir.
Sinir hakkında şârihin «meşhur kavle göre» tabirini kullanması bu babta iki rivayet olduğu içindir. Bu rivayetlerden biri onun temiz olduğunu, çünkü kemik sayıldığını, diğeri pis olduğunu, zira sinirde his ve hayat bulunduğunu ifade etmektedir. «Sirac» sahibi ikinci rivayeti sahih kabul etmiştir.
Yağlı kirden hâlı olmak kıl, kemik vesairenin hepsine şamildir. İnsanın yolunmuş yağlı saçı bundan hariçtir. Ölü hayvanın kılı temizdir. Bu babtaki Hazreti Meymune hadîsini az yukarıda görmüştük. Mezkûr hadîsin bir rivâyetinde: « Bunun ancak eti haramdır» buyurulmuştur ki etinden başka bir şeyinin haram olmadığını gösterir. Bu hükme, saydığımız cüzler de dahildir. «el-Bahr» ve diğer kitablarda bu hususa dair açık hadîsler vardır. Bir de hayvan ölmezden önce kıllarının temiz olduğu malûmdur. Öldükten sonra da hüküm budur. Çünkü kılda hayat yoktur.
Maya: Süt emen oğlağın karnından çıkan sarı bir maddedir. Bunu peynir yapmakta kullanırlar. Oğlak sütten kesilip yemeye başlayınca maya işkembe olur. Bu hususstaki tercih edilen söz İmam A'zam'ındır. Ama: ben bunun tercih edildiğini görmedim. İhtimal şârih onu «Mültekâ» sahibinin tertibinden almış olacaktır. «Mültekâ» sahibi İmam A'zam'ın kavlini önce, İmameyn'in kavlini sonra zikretmiştir. Onun âdeti budur. Hangi kavli tercih ederse onu evvela zikreder. Mülteka sahibinin şerhi ile birlikte ibaresi şöyledir: «Ölü hayvanın mayası mayi bile olsa temizdir. Sütü de öyle, yani kesilmiş hayvan sütü gibidir». İmameyn buna muhaliftir. Çünkü onlara göre maya ve süt, bulundukları yerin pisliği sebebi ile necis olurlar.
Biz deriz ki: Yerin pisliği hayvanın sağlığında bir tesir icra etmez. Zira fışkı ile kan arasında çıkan süt temizdir. Öldükten sonra da böyledir. «Mevahibü'r-Rahman» adlı eserde: «Ölü hayvanın sütü ve mayası da temizdir. İmameyn bunları necis saymışlardır; muvafık olan da budur. Meğer ki maya sertleşmiş ola. Bu takdirde yıkamakla temizlenir» deniliyor ki, bu söz maya hakkında İmameyn'in kavlinin tercih edildiğini, süt hakkında ise ihtilâf olmadığını gösterir. Ve «Mültekâ» ile şerhinde bildirilene muhaliftir. Anla!
İnsanın başındaki saç temizdir. Bunu beyana hacet yoktur. Burada maksad, sağlığında başından yolunan saçtır. Bu saç necistir. Bundan da murad; sacların cilde bitişen yağlı uçlarıdır.
Ben derim ki: Şu halde bir kimse saçlarını ıslatarak tararsa. tarak dişlerinin arasında kalan saçlar az suyu ifsad eder. Lâkin Tahtâvî'nin beyan ettiği şu sözden ifsad etmediği mânâsı çıkarılır:
«Saçla birlikte ciltten çıkan şey tırnak kadar olmadıkça suyu ifsad etmez». Düşün!
İnsan dişi mutlak surette temizdir. Yani gerek kendinin, gerek başkasının, ölünün veya dirinin olsun dirhem miktarı veya daha fazla tutsun, üzerinde taşısın veya yerine kaksın fark etmez. «el-Bahr» sahibi diyor ki: «Bedâyî Kâfî ve diğer kitaplarda açıklandığına göre insan dişi temizdir. Zâhir mezhep budur; sahih olan da budur, çünkü dişlerde kan yoktur. Pisleyen ise kandır. Zahîreile diğer bazı eserlerde pis olduğu söylenmişse de bu kavil zayıftır».
İnsan kulağı hakkında Bedâyi'nin ibaresi şudur: «Diriden ayrılan cüzde el, kulak, burun ve emsalinde olduğu gibi kan varsa o cüz'ü bilittifak pistir. Saç ve tırnak gibi kansız ise bize göre temizdir.» «El-Hâniyye»de ise bilâkis temiz olduğu beyan edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Bir kimse kulağı cebinde olarak yahud onu yerine iade ederek namaz kılsa zâhir rivayete göre namazı câizdir». Tecnîs sahibi bunun illetini bildirmiş ve: «Et olmayan şeye ölüm girmez. Binaenaleyh ölümle o şey pis olmaz» demiş; kulağı kesmenin ölüm hükmünde olduğunu anlamak istemiştir. Fakat «Bahr» sahibi. Bedâyi'deki izahat karşısında bunu müşkül saymıştır.

Hilye sahibi de şunları söylemiştir: «Şübhesiz ki kulak canlı uzuvlardandır. Etten de hâli değildir. Onun için Fakîh Ebu'l-Leys pis olduğunu tercih etmiş; müteehhirîn ulemadan bir cemaat de onu tasdik eylemişlerdir». «Makdisî» şerhinde buna şöyle cevap verilmiştir:
«Ben derim ki: işkâlin cevabı şudur: Kulağı yerine iade ve kulağın yerinde durması ekseriya hayatın ona avdet etmesi ile olur. Binaenaleyh ona diriden ayrılmış demek doğru olamaz. Çünkü hayat avdet etmekle yerinden hiç ayrılmamış gibi olur. Bir şahsın öldüğünü, sonra mucize veya keramet kabilinden dirildiğini farzetsek o şahıs tekrar temiz olur».
Ben de derim ki: Kulağa hayat avdet ederse kabul ediyoruz. Fakat kulağı cebinde iken namaz kılarsa işkal yine bâkidir. En iyisi şârihin işaret ettiği «el-Eşbâh»ın kavli ile cevap vermektir. Sirac'da da böyle açıklanmış ve: «Kesilmiş kulakla kesilmiş diş, sahipleri hakkında temizdirler, velev ki dirhem miktarında fazla olsunlar» denilmiştir. «el-Hâniyye»nin sözü «Eşbah»taki kayıtla itibara alındıktan sonra «Bedâyi»'nin sözüne muhalif değildir. Diriden ayrılan parçanın ölü hükmünde olduğu hadîs-i şerifden alınmıştır. Bu hâdîsi «Hilye» sahibi. Ebu Davud'un, Tirmizi'nin, İbni Mâce'nin ve diğer hadîs imamlarının kitablarından nakletmiştir. Tirmizî onun «hasen» olduğunu söylemiştir. Hadîs şudur:
«Hayvandan diri iken kesilen parça ölüdür.»
Az suya düşen tırnak kadar insan derisi veya eti yahud yara kabuğu gibi şeyler suyu ifsad eder. Ama baştan düşen konak gibi şeyler az olursa suyu bozmaz. Tırnak düşmekle de su bozulmaz. Çünkü «el-Bahr»ın beyanına göre tırnak sinirdir. Zâhirine bakılırsa tırnağın üzerinde yağlı kır bulunduğu takdirde hükmü deri ve et gibi olur. Düşün!
Musannıfın «Balığın kanı temizdir» sözü, Kenz'in: «Balığın kanı affedilmiştir» ifadesinden daha güzeldir. Çünkü balık kanı, hakikatte kan değildir. Buna delil, güneşe karşı tutulunca beyazlaşmasıdır. Kan güneşe karşı tutulunca siyahlaşır.
METİN
Malumun olsun ki, İmam A'zam'a göre köpeğin aynı necis değildir. Fetva buna göredir. Velev ki İbn Şıhne'nin beyan ettiği gibi bazıları aynı necis olduğunu tercih etmiş olsunlar. Binaenaleyh köpek satılır, kiraya verilir, öldürülürse ödenir derisinden seccade ve kova yapılabilir. Suya düşer de diri olarak çıkarılırsa, ağzına su girmemiş olmak şartı ile kuyunun suyunu pislemez.
Silkinerek sıçrattığı su elbiseyi pislemediği gibi elbisenin üzerinde salyası görülmedikçe ısırması ile elbise pislenmez ve köpeği taşıyan kimsenin namazı bozulmaz. Velev ki büyük olsun. Hulvânî ağzının bağlanmasını şart koşmuştur. Etinin necis, kılının temiz olduğunda ise hilâf yoktur.
İ Z A H:
Köpeğin pisliği aynı necis olduğundan değil, eti ve kanı pis olduğu içindir. Köpek sağ, kan ve et yerlerinde olduğu müddetçe bunların hükümleri yoktur. Namaz kılan kimsenin iç organları gibidir. Binaenaleyh köpek diğer hayvanlar hükmündedir. Metindeki fer'î meselelerin bazılarının hükümleri kitablarda bu şekilde bildirilmiş, bazılarının bunların aksine olduğu söylenmiş, iki kavlin araları bulunmuştur. «el-Hânîyye»de köpeğin satılması öğretilmiş olmakla kayıtlanmıştır. Bunun ikinci kavle göre söylendiği anlaşılıyor. Delili aynı kitabın şu ifadesidir: «Kedi ve vahşi hayvan ve kuş, öğretilmiş olsun olmasın satılabilir.» (Bundan yalnız köpeğin öğretilmiş olanı satılacağı anlaşılıyor). Düşün!
Zâhire göre köpeğin kiraya verilmesi de öğrenmiş olmakla kayıtlıdır. Velev ki bekçi köpeği olsun. Zira kira menfaat karşılığıdır. Onun için «Umdetü'l-Müftü» adlı kitabta bu cümleden sonra: «Kedinin kiraya verilmesi câiz değildir; çünkü o öğretilemez» denilmiştir. «Valvalciyye» ve diğer bazı kitablarda: «Köpek sudan çıkarak silkinir de bir insanın elbisesine sıçrarsa onu pisler. Ama yağmurda ıslanır da silkinirse pislemez. Çünkü birincide derisi ıslanmıştır. Derisi necistir. İkincide tüyleri ıslanmıştır; tüyleri temizdir» deniliyor. Bu söz köpeğin aynı necis olduğuna göredir.
Nitekim «el-Bahr»da da böyledir. Tamamı biraz aşağıda gelecektir. Isıran köpeğin salyasının görülmesinden murad; ıslaklığın görülmesidir. Muhtar olan kavil budur. Islaklığın alâmeti el ile dokunulduğu zaman elin ıslanmasıdır. Bazıları: «Köpeğin sükûnet halinde ısırmışsa elbise pistir. Çünkü onu yaş dudakları ile tutmuştur. Kızgın iken ısırmışsa pis değildir. Zira dişleri ile tutmuştur» demişlerdir.
Köpeğini taşıyan kimsenin namazı bozulmaz. «Bedâyi»de anlatıldığına göre ulemamız: «Bir kimse cebinde köpek yavrusu olduğu halde namaz kılarsa namazı caizdir» demişlerdir. Ebu Cafer Hinduvânî cevaz meselesini köpeğin ağzının bağlanması ile kayıtlamıştır. «el-Muhit»te şöyle deniliyor: «Bir kimse üzerinde bir köpek yavrusu yahud artığı ile abdest câiz olmayan bir hayvan olduğu halde namaz, kılarsa bazıları câiz olmadığını söylemişlerdir. Esah olan şudur ki köpeğin ağzı acık ise câiz değildir. Zira salyası cebine akar ve dirhem miktarından fazla olursa pisler. Ama salyası cebine akmayacak şekilde ağzı kapalı olursa câizdir. Çünkü her hayvanın dışı temizdir; ancak ölürse pis olur. İçinin pisliği ise merkezindedir. Namaz kılanın içinin pisliği gibi

onun da hükmü yoktur».
En iyisi mutlak câizdir sözünü, namaza mânî miktarın namaz bitmeden akmayacağından emin olan hakkında söylemelidir. «Bedâyi»'nin ifadesinden anlaşılan da budur. Köpeği cebinde taşımakla kayıtlamak başka şekli hariç bırakmak içindir. Meselâ köpek, seccadenin üzerine otursa ağzını bağlamak ile kayıtlanmaz. Çünkü «Zahiriyye»de açıklandığına göre kucağına elbisesi pis bir çocukoturur da kendi kendine durabilirse yahut başına pis bir güvercin konarsa namazı câizdir. Teemmül et!
Şârihin «Hulvânî» dediği zat Hinduvânî'dir. «Bahr», «Nehir» ve diğer kitaplarda bu zatın adı geçmektedir. Köpeğin etinin necis olduğunda hilaf yoktur. Onun için ulema, etinden doğan artığının necis olduğuna ittifak etmişlerdir. Şu halde aynının temizliğinden murad; diri olduğu müddetçe zâtının temizliğidir. Cildinin temizliği dibâgat ve kesmekle olur. Canlı sayılmayan cüzleri ise sair yırtıcılar gibidir. Köpeğin tüyleri hilâfsız temizdir. Bu meseleyi «el-Bahr» sahibi, yukarıda geçen «Valvalciyye» meselesinden almıştır. Valvalciyye'nin söyledikleri köpeğin necis aynı olduğuna göredir. Orada köpeğin tüyleri temizdir, demiştir. Bir de «Sirac»dan olmuştur. «Sirac»da: «Köpeğin cildi necis, tüyleri temizdir. Muhtar kavil budur» denilmektedir. Çünkü cildinin pisliği aynının kendinin pisliğine binaendir. Bu suretle aynının kendinin necis, tüylerinin temiz olduğuna ittifak edilmiş olur. «Sirac»ın ibaresinden anlaşıldığına göre köpeğin aynı necis olduğunu söyleyenler, tüylerinin temiz olup olmadığında ihtilaf etmişlerdir. Muhtar olan kavil temiz olmasıdır. İttifaktan bahsedilmesi buna dayanır. Lâkin bu müşkildir. Zira aynının necis olması bütün cüzlerinin necis olmasını iktiza eder. ihtimal «Sirac»ın sözü, ölü köpeğe hamledilmiştir. Ama yukarıdaki Valvalciyye'nin söyledikleri buna aykırıdır. Evet, «el-Minah» nâm eserde şöyle deniliyor: «Zahir rivayet mutlaktır. Fark yapmamıştır. Yani ıslanan köpek silkinir de bir insanın elbisesine sıçrarsa onu pisler. Islaklığın cildine işleyip işlememesi fark etmez». Bu söz tüylerinin de necis olmasını iktiza eder. Teemmül et!
METİN
Misk temizdir, helâldir. Her hâl ve kârda yenilir. Miskin yatağı (yani torbacığı) dahi esah kavle göre mutlak surette temizdir. Bunu «Fethü'l-Kadir» beyan etmiştir. «El-Eşbah»'da zebad'ın (yani misk kedisinden çıkarılan misk'in) de öyle olduğu bildirilmiştir. Çünkü kokuya inkılâp eder. Eti yenilen hayvanın sidiği hafif necaset olmak üzere pisdir. İmam Muhammed temiz olduğunu söylemiştir. Ama Ebu Hanife'ye göre gerek tedavi için, gerekse başka bir niyetle asla içilemez.
FER'İ BİR MESELE: Haramla tedavi hususunda ihtilâf edilmiştir. Zahir mezhebe göre memnudur. Nitekim «El-Bahr»ın süt emme bahsinde beyan edilmiştir. Lâkin musannıf süt bahsinde olsun. burada olsun söylediklerini Hâvî'den nakletmiştir. Bazıları: «Haramda şifa olduğu bilinir:başka ilaç da bilinmezse tedâviye ruhsat verilir. Nasıl ki susuz kalan bir kimseye şarap içmek için ruhsat verilmiştir» demişlerdir. Fetva buna göredir.
İZAH
Misk temiz ve helâldir. (Gazal denilen hayvanın kanından hasıl olup bir torbacığın içinde bulunur.) Aslı itibariyle kan da olsa değişmiş, temiz olmuştur. Nitekim insan pisliğinin külü de temizdir. Değişmeden murad; hal değiştirerek koku olmasıdır. Bize göre misk temizleyici şeylerdendir. Musannıf «helâldir» tabirini ziyade etmiştir. Çünkü temizliği helâl olmasını icap ettirmez. Nitekim toprak da temizdir, fakat yenilmesi helâl değildir. «Hilye»'de şöyle deniliyor: Peygamber (s.a.v.)densahih rivayetle nakledilmiştir ki «Misk, kokuların en güzelidir».
Bu hadîsi Müslim rivayet etmiştir. Nevevî misk'in temiz olduğuna ve satılmasının cevazına müslümanların icmâ'ı bulunduğunu nakletmiştir. Misk her halükârda yenir. Yani yemeklerde, ilaçlarda zaruret olsun olmasın kullanılabilir. Kâmus'ta beyan olunduğuna göre kalbi kuvvetlendirir; kalb çarpıntısına iyi gelir; bağırsaklardaki şişkinliği giderir. Misk torbacığı mutlak surette temizdir. Yani yaşı ile kurusu, kesilmiş hayvandan alınması ile ölü hayvandan alınması arasında bir fark bulunmadığı gibi, ıslanmış olsa, bozulacak olanı ile bozulmayacak olanı arasında da fark yoktur. Bundan anlaşılır ki «Dürer»deki: «Kesilmemiş hayvandan alınan yaş misk temiz değildir» ibaresi esah kavle aykırıdır.
Esah kavli «Fethü'l-Kadîr»den maadâ «Zeylaî», «Sadru'ş-Şeria» ve «Bahr» sahibi de beyan etmişlerdir. «Eşbâh» da zebâdın, «ed-Dürrü'l-Müntekâ»da amberin de böyle olduğu kaydedilmiştir. «Fethü'l-Kadir» ve «Hilye»; sahibleri zebâd'ın temiz olup olmadığını araştırdıklarını, fakat bu hususta bir nakil bulamadıklarını söylemişlerdir. Lâkin «Eşbâh» şer hinde. «Cevâhiru'l-Fetâvâ»'dan naklen «Hızânetü'r-Rivâyât» sahibinin şu sözleri kaydedilmiştir:
«Zebâd temizdir. Bu, bir kedinin teridir ve mekruhtur denilemez. Çünkü ter de olsa değişmiş ve kerahatsiz temiz olmuştur». «el-Mevâhib» şerhinde: «Bunu güvenilir bilirkişilerden mürekkep bir cemaattan işittim. Zebâc kedinin teridir dediler. Şu halde temizdir» ibaresi vardır. «el-Munhâciye» de: «Misk temizdir. Çünkü aslı kan da olsa değişmiştir. Zebad da temizdir. Amber de öyledir» denilmektedir. İbn Şıhne'nin «Elgâz»ında: «Bazılan misk ile amberin temiz

olmadığını söylemişlerdir. Zira misk diri bir hayvandan çıkarılır; amber ise bir deniz hayvanının pisliğidir» denilmişse de bu söze itibar ve iltifat olunmaz. Nitekim Kâdıhan da böyle demiştir.
Ambere gelince : Sahih kavle göre zift gibi denizde bulunan bir maddedir. Bunların ikisi de temiz ve kokuların en güzellerindendir. İbn Hâcer'in «Tuhfe»sinde: «Amber fışkı değildir. O denizde bir nebattır» deniliyor.
İmam Muhammed: «Eti yenilen hayvanların sidiği temizdir» demiştir. Delili Ureneliler hadîsidir. Urene kabilesinin halkı hastalığa tutulmuş; Peygamber (s.a.v.) onlara develerinin sidiklerini içmeleri için ruhsat vermiştir. Bu kavle göre içine yenilen hayvan sidiği karışan su, sidiğe galip olup onu temizleyici olmaktan çıkarmadıkça pislenmez. Ama kitabların metinleri Şeyhayn'ın kavli üzere yazılmıştır. Bu sebepten «imdât» nam kitabta: «Fetvâ Şeyhayn'ın kavline göredir» denilmiştir.
Ebû Hanîfe'ye göre eti yenilen hayvanların sidikleri pistir. Bu hükümde Ebu Yûsuf da onunla beraberdir. Delili: «Bevlden korunun!» hadîsidir. Ancak tedavi için içilmesine cevaz verilmiştir. Bu babta onun delili de Uraneliler hadîsidir. İmam Muhammed ise mutlak surette câiz olduğunu söylemiştir. İmam A'zam Uraneliler hadîsi ile istidlâle şöyle cevap vermiştir:
«Peygamber (s.a.v.) develerin sidiğinde Uranelilere şifa olduğunu vahiy sureti ile bilmiştir. Başkaları hakkında şifa olduğu yüzde yüz bilinemez. Zira bu hususta müracaat edilecek yer doktorlardır. Onların sözü ise hüccet değildir. Hatta helaki defetmek için haram yemek yüzde yüzbelli olsa, yenilmesi helâl olur. Nitekim zaruret anında ölü eti yemek, şarap içmek bu kabildendir». Meselenin tamamı «Bahr»'dadır.
Haramla tedavi hususunda ihtilâf edilmiştir. «Nihâye»de «Zahîre»den naklen: «Başka bir ilâç bilinmez; haramda şifa olduğu bilinirse câizdir» denilmiş; «Haniyye»de Peygamber (s.a.v.)'in: «Şübhesiz Allah sizin şifânızı size haram kıldığı şeylerde halketmemiştir» hadis-i şerifinin mânâsını beyan ederken: «içinde şifa bulunan haramla tedavide beis yoktur. Nasıl ki «Hidâye» sahibi dahi «Tecnîs» adlı eserinde şunları söylemiştir: «Bir kimsenin burnu kanar da şifa dileği ile alnına ve burnuna kanla Fatiha'yı yazarsa câizdir. Şifa olduğunu bilirse sidik ile yazmaktan da beis yoktur. Lâkin böyle bir şey nakledilmemiştir. Cevazın sebebi şudur: Tedavide haram hükmü sakıttır. Nasıl ki susuz kimseye şarabın, aç kimseye lâşe yemenin helâl olması böyledir». Seyyidi Abdülganî diyor ki: «Ulemanın bu meseledeki ihtilâfları açık anlaşılamıyor. Çünkü zaruretten dolayı câiz olacağında hepsi ittifak ediyor. «Nihaye» sahibinin bilgiyi şart koşmasına ondan sonrakinin şifayı şart koşması aykırı değildir. Onun için pederim «Dürer» şerhinde (Gerek tedavi için sözü zanna hamledilir. Yoksa yakînen bilindiği zaman câiz olması bilittifaktır. Nasıl ki «el-Musaffâ»da da açıklanmıştır) demiştir».
Ben derim ki: Bu söz açıktır. İstidlâl hususunda İmam A'zam'ın yukarıda geçen kavline muvafıktır. Lâkin biliyorsun ki doktorların sözü ile yüzde yüz ilim hasıl olmaz. Zâhire göre tecrübe ile yakîn ilim değil, galebe-i zan hâsıl olur. Ancak ilimden galebe-i zannı kastederlerse bir diyeceğim kalmaz. Bu da ulemanın sözlerinde yaygın haldedir. Düşün!

KUYU BABI

METİN
Yukarıda geçtiği gibi büyük havuz sayılmayan bir kuyuya hayvandan başka bir pislik düşer yahud suda yaşamayan kanlı bir hayvan kuyuda ölür de şişer, tüyleri dökülür veya dağılırsa, yahud dışarıda ölüp kuyuya atılırsa mutemed kavle göre kurumuş bir fare dahi olsa düşen çıkarıldıktan sonra kuyunun da bütün suyu çıkarılır. Bundan yalnız temiz olan şehidle, yıkanmış müslüman cenazesi müstesnadır. Kâfir ise mutlak surette kuyuyu pisler; düşük çocuk gibidir.
Velev ki düşen pislik hafif necaset yahut bir damla sidik, bir damla kan veya mumlanmış bir fare kuyruğu olsun. Mumlanmamışsa bir faredeki kadar su çıkarılır. Velev ki hayvan dışarıda dağılıp sonra kuyuya atılsın. Bunu Vânî söylemiştir.
Kuyunun bütün suyundan murad; pisliğin düştüğü andaki sudur. Bunu İbn Kemal söylemiştir. Mutemed kavle göre derinliğe itibar yoktur. Ancak düşen necaset, pis odun parçası veya pis bez parçası gibi bir olur da çıkarılmasına imkân bulunmazsa o başka. Suya kovanın yarısını dolduramayacak miktara ininceye kadar çıkarmakla bütün eşya kuyuya tâbi olarak temizlenir. Bir kısmını çıkarır da kalanını yarına bırakır ve su artarsa sahih kavle göre kalan miktarı çıkarır. Bunu «el-Hulâsa» sahibi beyan etmiştir. Musannıf, hayvanın düşmesini ölmekle kayıtlamıştır. Çünkü diri olarak çıkarılırsa, aynı necis olmamak, üzerinde hades veya pislik bulunmamak şartı ile hiç bir şey lâzım gelmez. Meğer ki ağzını suya daldırmış olsun.

Bu takdirde artığına bakılır. Artığı pis olan hayvanlardansa kuyunun bütün suyu çıkarılır; değilse bir şey çıkarılmaz. Sahih olan kavil budur. Evet, şüpheci hayvanlardansa su temizleyici olsun diye on kova çıkarmak menduptur. «El-Hâniyye»de böyle deniliyor. «Tatarhâniyye»de: «Fare düşerse yirmi, kedi ve pislik karıştıran tavuk düşerse kırk kova su çıkarılır. Nitekim hadesli insanda da bu miktar çıkarılır» ifadesi ziyade edilmiştir. Sonra bu hüküm farenin kediden, kedinin köpekten, koyunun kurttan kaçmış olmadığına göredir. Kaçarak kuyuya düşerlerse mutlak surette kuyıınun bütün suyunu çıkarmak icap eder. Nitekim «Cevhere»de de böyle denilmiştir. Lâkin «en-Nehir»'de «Müctebâ»'dan naklen: «Fetva bunun aksinedir; çünkü hayvanın suya bevlettiği şüphelidir» denilmiştir.

İZAH

Musannıf az suyun içine necaset düşmekle suyun pis olacağını ve o suyu dökmek lâzım geleceğini anlattıktan sonra arkasından kuyu meselelerini getirmiştir. Çünkü bunlardan bazıları az su hükümlerine uymazlar. Kuyu meseleleri kıyasa değil, naklî eserlere ibtina eder. «Fethü'l-Kadîr»'de: «Zira kıyas ya Bişr'in dediği gibi hiç temizlenmemesini iktiza eder. Çünkü pislik kuyunun çamurlarına, duvarlarına karıştığı icin temizlenmesine imkân yoktur. Su ise azar azar kaynar yahut hiç pislenmemesini gerektirir. Zira bundan korunmaya imkân yoktur. Veyahut temizlenmesi İmam Muhammed'den nakledildiği şekilde olur. İmam Muhammed: «Kuyu suyunun akar su hükmünde olduğunda Ebu Yûsuf'la ikimizin reyi birleşti. Çünkü kuyu altından kaynar; üstünden su alınır. Binaenaleyh hamam havuzu gibi o da pislenmez» demiştir. Biz de naklî eserlere uyarak kuyulardan birkaç kova su cıkarıp atarsak mes'ul olmayız. «Tarikat icabı insan, Peygamber (s.a.v.) ile ashabı (r.a.) hazeratının elinde, yedekçinin elindeki kör gibi olmalıdır» denilmiştir. «Fethü'l-Kadîr» sahibi bundan sonra rivâyet edilen eserleri senetleri ile sıralamıştır. Müracaat edebilirsin.

Şârihin «hayvandan başka» kaydına lüzum görmesi musannıf, hayvan hükümlerini başka yerde hassaten beyan ettiği içindir. Mutemed kavle göre kuyuya kurumuş bir fare dahi düşse onu pisler. «Hızânetü'l-Fetavâ»da: «Kurumuş fare kuyuyu pislemez. Zira kuruması dibagatıdır» denilmişse de bu kavil zayıftır. Nitekim «el-Bahr»da da böyle denilmiş; «el-Hilyesde güzelce açıklanmıştır.

Şehidin temizliğinden murad: üzerinde pislik akar kan bulunmamaktır. Necasetler bahsinde görüleceği vecihle şehidın kanı, üzerinde bulunduğu müddetçe afv sayılır. Bunun ifade ettiği mânâ; şehidin üzerinde kan bulunursa suyu pislemez demektir. Onun için «el-Hâniyyeade; «Şehit az olan suya düşerse onu pislemez. Ancak kanı akarsa o başka!» denilmiştir. Lâkin bundan anlaşılan şudur: Şehitten akar kan çıkarsa suyu pisler. Bu da akacak kuvvette olmayan kanın çıkmasından ihtiraz içindir. Yoksa şehidin üzerinden suya kan akarsa demek değildir. Teemmül et!

Evet, pislenmeyi akar kuvvetinde olup da suya karışırsa diye kayıtlamak gerekir. Kan, şehidin üzerinden ayrılmazsa suyu pislemez. Teemmül et!

Yıkanmış müslüman cenazesi temizdir. Fakat yıkanmadan suya düşerse, ulema az olan suyu pisleyeceğini bildirmişlerdir. Böyle bir cenaze sırtında iken namaz kılmak vâiz değildir. «Muhît» sahibi bununla istidlâl ederek; «ölünün pislik necasetidir, hades necaseti değildir. Çünkü kanlı hayvandır. Diğer hayvanlar gibi o da suyu pisler» demiş, «el-Kâfî» sahibi de bu kavli sahih bulmuştur. «Bedâyı»'de bu kavil ulemanın umumuna nispet edilmiştir.

Ben derim ki: Bu söz İmam Muhammed'in «el-Asıl»daki «Cenazeden dökülen yıkantı suyu pistir» sözünü bizim te'vil ettiğimiz mânâda te'yit eder. «Müsta'meldir; sahih olan budur» diyenlerin kavlini zayıflatır. Anla!

Kâfirin cenazesi, yıkansın yıkanmasın mutlak surette suyu pisler, el-Bahr'ın cenazeler bahsinde: «Ulema kâfirin yıkanmakla temizlenmeyeceğine ittifak etmişlerdir. Yıkandıktan sonra dahi onun cenazesi sırtında olan kimsenin namazı sahih değildir» deniliyor.

Ben derim ki: Bu söz dahi «Ölünün necaseti hades necaseti değil, pislik necasetidir» diyenleri ve yukarıda söylediklerimizi te'yit eder. Anla!

Şârih «düşük gibidir» sözünü «Bahr» ile «Kuhistânî»'ye uyarak mutlak söylemiştir. «el-Hâniyye»de ise bu söz düşen çocuğun ağlamaması ile kayıtlıdır. «el-Hâniyye» sahibi: «Düşük çocuk ağlamazsa (yani hayat eseri göstermezse) yıkansa bile suyu pisler. Ağlar da ölürse hükmü büyük insan gibidir. Yıkandıktan sonra suya düşerse onu pislemez» diyor. Onu taşıyanın namazı da bu hükme göredir. Nitekim «el-Hâniyye»'de bu da zikredilmiştir. Yine aynı eserde bildirildiğine göre tavuktan çıkan taş yumurta, koyundan doğan kuzu suya düşerse onu pislemez.

Ben derim ki: Düşük çocuk meselesinin izâhı şöyledir: Çocuk hayat eseri göstermezse ona heryönden insan hükmü verilmez. Yıkanmakla temizlense bile namazı kılınmaz. O sair hayvanların ölüsü hükmündedir. Hayat eseri gösterirse böyle değildir.

Bu sefer ona büyük insan hükmü verilir.
«Suda yaşamayan kanlı hayvan» tâbiri; arı ve akrep gibi kansız hayvanların ve keza balık ve yengeç gibi suda yaşayanların suyu pislemediğine işaret etmektedir. Uzuvları suya dağılanın büyük veya küçük olması fark etmez. Farenin, insanın ve filin suda ölüp dağılmaları hep birdir. Çünkü çürümüş parçası yerinden ayrılmıştır. Bu necistir ve mayidir. Binaenaleyh şarap damlası hükmündedir. Onun için «el-Bahr»da: «Kuyuya bir fare kuyruğu düşerse bütün suyu çıkarılır» denilmiştir. Bundan anlaşılır ki bir hayvan dağılmaksızın yaralansa kuyunun bütün suyu çıkarılır. Onun bir parçası dağılması gibidir. Bu sebepten «el-Haniyye»de: «Ölü etinden bir parça suyu pisler» denilmiştir.
Suya düşen pislik hafif bile olsa onu pisler. Zira tahfifin eseri dörtte bir miktardan azın affolunmasıdır ki, suda bu kendini gösteremez. Tahtavî'nin ifadesine göre bu su, bir elbiseye sıçrarsa zahire bakarak hafif necaset sayılamaz.
«Mumlanmamış fare kuyruğu»ndan murad; kesilen yerine suyun temasına mâni olacak mum ve zamk gibi bir şey konmayan demektir. Şayet kesilen yer zamklanırsa kuyruk fare hükmünü alır. Yani şişmemiş veya dağılmamışsa yirmi kova su çıkarmak icap eder.
Mutemed kavle göre suyun derinliğine itibar yoktur. Bu mutemed kavlin makabli şudur: «Kuyunun derinliği ona on arşın ebadında ise çok su hükmündedir. Evvelce gördük ki, bu sözü sahih kabul etmek gariptir. Cumhur ulemanın mutlak olan kavillerine aykırıdır. Onun için «el-Bahr» sahibi: «Aşikârdır ki bu kavlin sahih kabul edildiği sübut bulsa, ulemamızın kitaplarındaki meseleler yıkılırdı» demiştir. Kuyunun pislenen suyu evvelâ necaset çıkarıldıktan sonra temizlenir. Çünkü necaset kuyuda iken su çıkarmanın bir faydası yoktur. Zaten kuyunun pislenmesine düşen necaset sebeb olmuştur. O kuyuda iken kuyunun temizlendiğine hüküm vermek mümkün değildir. Nakledilen eserler suyun çıkarılması gerektiğine delâlet ettiği için kuyunun bütün suyu çıkarılır. Çamuru çıkarılmaz. Lâkin ihtiyaten o çamurla mescit sıvanmaz. Kuyunun necaset düştüğü andaki suyu çıkarılır. Necaseti çıkarmadan su artarsa fazlasını çıkarmak icap etmez. Bu hususdaki iki kavlin biri budur. Aşağıda çıkarma vaktinin nereden itibar edileceği gelecektir. O kavle göre fazlasını çıkarmak icap eder. Şimdi şu mesele kalır:
Necaset düştüğü anda çıkarılması icap eden su miktarı mevcut değil de sonradan artarak bu miktarı bulursa, yine düştüğü an mı muteber olacaktır? Şarihin sözüne göre evet, o an muteberdir. Fakat «el-Bahr»'da: «Su çıkarıldıktan sonra o miktarı bulursa artık ondan bir şey çıkarılmaz» denilmiştir.
Şârihin «Çıkarılmasına imkân bulunmazsa o başka» sözüne «el-Bahr» da itiraz edilmiş: «Bu söz ancak kuyu kaynaklı olup bütün suyunun çıkarılması mümkün olmadığı zaman doğrudur. O zaman ondan malûm miktar su çıkarılır. Ama kaynaklı değilse necasetin mutlaka çıkarılması lâzım gelir. Çünkü kuyunun bütün suyunu atmak vaciptir» denilmiştir.
Ben derim ki: Bazen bütün suyu çıkarmak icap ettiği halde pisliği çıkarmak imkansız olur. Zira vacip olan evvelâ pisliği çıkarıp atmaktır. Bildiğin gibi suyu çıkardıktan sonra vacip değildir.
«Pis odun parçası, pis bez parçası» tâbirleri necasetin aynı çıkarılmak lâzım geldiğine işarettir.
Ben derim ki: İmkânsız olsa bile çıkarılmak lâzımdır. Kuhistânî'de «el-Cevâhir»'den naklen şöyle deniliyor: «Kuyuya bir serce düşer de çıkarılmasına imkân bulunamazsa, serçe kuyuda kaldığı müddetçe kuyu pistir. Serçenin değişip çamur olduğu anlaşılıncaya kadar o kuyu terk edilir. Bazıları altı ay terk edileceğini söylemişlerdir».
Suyu kovanın yarısını doldurmayacak derecede azalıncaya kadar çıkarmakla bütün eşya yani kova, İp, makara ve çıkaranın eli kuyuya tâbi olarak temizlenir. Çünkü bu eşyanın pislenmesi kuyunun pisliği sebebi iledir. Binaenaleyh kuyu temizlenince bunlar da temiz olur. Nasıl ki, şarap sirke olunca ona tebean küpü de temizlenir. Taharet yeri temizlenince ona tebean taharetlenenin eli de temiz olur. Elinde pis su eseri varken ibriğin kulpunu tutarsa elini üç defa yıkamakla ona tebean ibriğin kulpu da temizlenir.
Şârihin «Hulâsa»dan naklettiği mesele, yani suyun bir kısmını çıkarıp bir kısmını yarına bırakması meselesi «el-Hâniyye»de de mevcuttur. Bu kavil suyu çıkarırken ara vermeden her kovayı peşi peşine çekmenin şart olmadığına binaendir. Muhtar olan kavil budur: Nitekim «Bahr» ve «Kuhistânî»de de böyle denilmiştir.
Kuyudan diri olarak çıkarılan hayvanın aynı necis değil, üzerinde de hades veya pislik bulunmazsa kuyu temizdir. Fakat domuz ve bir kavle göre köpek gibi aynı necis bir hayvan düşerse kuyu mutlak surette pis olur. Hadesli, yani abdestsiz bir kimse kuyuya düşerse kırk kova su çıkarılması menduptur. Düşen hayvanın üzerinde necaset bulunduğu bilinirse kuyu mutlak surette pislenir. el-Bahr'da şöyle deniliyor: «Necaset bulunduğu bilinirse diye kayıtladık. Çünkü ulema; sığır ve emsali bir hayvan kuyudan diri çıkarılırsa bir şey lâzım gelmeyeceğini söylemişlerdir. Velev ki zâhire göre hayvanın sidiğinin uyluklarına bulaşmış olabileceği düşünülsün. Lâkin bu hayvanın büyük bir suya girerek pisliğin yıkanması ihtimali vardır. Zaten

eşyada asıl olan temizliktir».
«Fethü'l-Kadîr»de dahi buna benzer izahat vardır. Ancak böyle bir hayvan kuyudan diri olarak çıkarıldığında yine yirmi kova su çıkarmak menduptur. Çünkü «el-Haniyye»de şöyle deniliyor: «Kuyuya bir koyun düşer de diri olarak çıkarılırsa, temizlemek için değil de kalbi yatıştırmak için yirmi kova su çıkarılır. Hiçbir şey çıkarmadan abdest almak câizdir. Eşek ve katırın hükmü de böyledir. Sudan diri olarak çıkarılır da ağzına su girmezse kuyu temizdir. Eti yenilen deve, sığır, koyun, kuşlar ve kapalı tavuk hep aynı hükümdedir. (Yani bunlarda da kalbi yatıştırmak için yirmi kova su çıkarılır). «Muhtârâtü'n-Nevâzil»de de bunun gibi izahat vardır.
Şârih: «Şüpheli hayvanlardansa su temizleyici olsun diye on kova çıkarmak menduptur. «el-Hâniyye»de böyle deniliyor» demişse de ben bunu «el-Hâniyye»de göremedim. Orada söylenilen şudur: «Katır ve eşek düşerse ağzına su girdiği takdirde kuyunun bütün suyu çıkarılır». el-Bahr'da da aynı esere ve diğer kitaplara nisbet edilerek bu söylenmiştir. Bir benzeri de «Dürer» dedir. «Dürer» şârihi onu «Mubtegâ»'ya nisbet etmiştir. «Bedâyı», «Kuhistânî», «İmdad», «Havî»,«Kudsi», «Muhtaratü'n-Nevâzıl», «Bezzâziye» ve diğer kitaplarda dahi mevcuttur. «el-Münye»de: «Ebû Yusuf'tan böyle rivayet edilmiştir» denilmiş; aynı eseri şerheden Halebî, başkasından bunun hilâfının rivayet edilmediğini söylemiştir. «Fethü'l-Kadir» de: «Ağzı suya girerse necis hayvanda suyun hepsi çıkarılır. Şüpheli hayvanda da ekseriyetin kavli budur» denilmiştir. «el-Cevhere»de: «Kezâ artığı pis veya şüpheli olan her hayvanda suyun hepsi çıkarılır» deniliyor. «es-Sirac»da dahi: «Katır ve eşek artığından dolayı suyun hepsi çıkarılır. Çünkü suyun temizleyiciliği kalmamıştır» denilmektedir. «el-Hilye»de: Çünkü su şüpheli olmuştur. Bu esah kavle göre temizleyici olduğuna hüküm verilmeyen sudur. Mekruh su böyle değildir. Onun temizleyiciliği gitmiş değildir» denilerek illeti beyan edilmiştir. Buna benzer ta'lil, «Fethu'l-Kadir»'de de vardır.
Lâkin «el-Bahır» da «Muhit» ten naklen şöyle deniliyor: «Eşeğin artığı suya düşerse ona galebe çalmadıkça abdest almak câiz olur. Zira bu su İmam Muhammed'e göre müsta'mel su gibi temiz, fakat temizleyici değildir».
Ben derim ki: Lâkin bu söz bildiğin gibi ekser ulemanın sözlerine aykırıdır. Velevki şarih gelecek artıklar bahsinde onu tercih etmiş olsun. Biz bu hususta ona tenbihte bulunacağız.
Hâsılı eşeğin ağzı suya girerse su şüpheli olur. Ve artığı pis olan hayvanlarda olduğu gibi kuyunun bütün suyu çıkarılır. «el-Münye» şerhinde şöyle deniliyor «Zira ikisi de temizleyici olmamakta müşterektirler. Velev ki temizlikte ayrılsınlar. Su çıkarılmazsa çok defa ondan biri abdest alabilir. Halbuki yalnız onunla namaz caiz değildir. Binaenaleyh hepsi çıkarılır». «el-Hilye» sahibi diyor ki: «Ağzına su girmezse mesele böyle değildir. Çünkü sahih kavle göre su şüpheli olmaz. Nitekim «et-Tuhfe»de de böyle denilmiştir. Koyunda olduğu gibi ondan sadece yirmi kova su çıkarılır».
Ben derim ki; Bununla «en-Nehir» sahibinin: «Lâkin «el-Hâniyye»'de bildirildiğine göre sahih kavil katır ve eşekte suyun şüpheli olmamasıdır. Şu halde hiçbir şey çıkarmak icap etmez. Evet, on kova çıkarmak mendup olur. Bazıları yirmi kova çıkarılacağını söylemişlerdir» sözünün menşeinin suyun ağzına girip girmediğinde şüphe edildiği hal olduğu anlaşılır. Şârih de ona uymuştur. Dikkat et! Sonra üstatlarımızın üstadı Rahmetî'nin buna tenbihte bulunduğunu gördüm.
Hadesli, yani abdestsiz veya cünüp bir kimse kuyuya düşerse kırk kova su çıkarılır. Bunu, «Tatarhâniyye» sahibi «Feteva'l Hücce»ya nisbet ederek söylemiş: sonra «Gıyasiyede» de bütün suyun çıkarılacağını bildirildiğini nakletmiştir. «Vehbaniyye» şerhinde şöyle deniliyor: Tahkik şudur ki, müsta'mel suyun pis olduğu itibara alınarak İmam A'zam'la Ebu Yûsuf'a göre bütün suyu çıkarmak icap eder. Bazıları İmam A'zam'a göre kırk kova çıkarılacağını söylemişlerdir. İmam Muhammed'in mezhebine göre ise o suyun temizleyiciliği kalmaz. Şeyhayn'a göre de sahih olan budur. Binaenaleyh su temizleyici olsun diye yirmi kova çıkarılır». Meselenin tamamı aynı eserdedir.
«Bedâyi» sahibi yirmi kovayı müşkil saymıştır. «Zira müsta'mel su temizdir. Sâir ma'yiler gibi o da mutlak suya galebe etmedikçe zarar etmez» demiş; sonra şöyle devam etmiştir: «Ama ihtimal de, denilebilir ki suyun temizliği yüzde yüz belli değildir. Zira sair mayilerin aksine bunda hilâf vardır. Şu halde şeriatın bildirdiği en az miktar çıkarılır ki o da ihtiyaten yirmi kovadır.»
Ben derim ki: Bu mesele müstla'mel su hakkında, «Dışarıdan dökülenle vücuda temas eden arasında fark yoktur. Müsta'mel su yalnız â'zâya temas edendir; bütün kuyuya dağılmaz; dağılmış olsa bütün suyu çıkarmak gerekirdi. Çünkü temizleyici olduğunda şüphe edilen suyu çıkarmak vacip olunca, temiz olmadığı muhakkak bilinen müsta'mel suda bu hüküm evleviyete kalır» diyen kavli te'yid ettiği gibi, «el-Bahr» sahibinin şu sözünü de te'yid eder: Bütün suyun müsta'mel olduğunu söyleyenlerin istidlâl ettikleri fer'i meseleler müsta'mel suyun pis olduğu rivayetine dayanır». Allahu âlem.

T E T İ M M E : «ez-Zâhire» adlı eserde imam Hasan'ın namaz bahsinden naklen şöyle denilmiştir: «Kâfir diri olarak suya düşerse kuyunun bütün suyu çıkarılır. «Bedâyi»de bunun imam A'zam'dan bir rivayet olduğu kaydediliyor. Çünkü kafir hakikî veya hükmi pislikten hâli değildir. Hatta yıkanır da hemen ardından kuyuya düşerse bir şey çıkarmak lâzım gelmez.
Ben derim ki: ihtimal suyun çıkarılması ihtiyat içindir. Şârihin: «Çünkü hayvanın suya bevlettiği şüphelidir» sözü kedi ile farenin bevli kuyuyu peslediğine binaendir. Bu hususta söz edilmiştir. Az ileride gelecektir.
M ET İ N
Kuyu kaynadığı için bütün suyu çıkarmak mümkün olmazsa, çıkarmaya başlandığı vakit kuyuda ne kadar su bulunursa o miktar çıkarılır. Bunu Halebî söylemiştir. Bu hususta su işlerinden anlayan iki âdil erkeğin sözü ile amel edilir. Bununla fetva verilir. Bazıları 200'den 300 kovaya kadar su çıkarılır, diyenlerin kavli ile amel edileceğini söylemişlerdir. Bu daha kolaylık, birinci daha ihtiyattır. Hayvan şişmemiş dağılmamış ve tüyleri dökülmemiş olarak çıkartılırsa insan gibi olduğu takdirde kuyunun bütün suyu çıkarılır. Düşük çocuk, kuzu, oğlak ve büyük kaz dahi bu hükme dahildir. Güvercin ve kedi gibi ise vacip olarak kırk, mendup olarak altmış kova çıkarılır. Serçe ve fare gibi bir hayvan ise yukarıda geçtiği gibi yirmiden otuz kovaya kadar su çıkarılır. Bu hüküm kaynayan ve kaynamayan kuyuların hepsine şâmildir. Sarnıç ve büyük kup gibi şeylerin hükmü böyle değildir. Onların içindeki suyun hepsi dökülür. Çünkü kuyuların hükmü naklî eserlere mahsustur. Bunu «Bahr» ve «Nehir» sahipleri söylemişlerdir. Musannıf «Kenz» üzerine yazdığı hâşiyelerde : «Netif» nam eserde de bunun benzeri vardır, demiş ve «Kınye» den birikinti çukurunun su kuyusu hükmünde olduğunu, Fevait'den de büyük kısmı yere gömülmüş küpün su kuyusu hükmünde olduğunu nakletmiştir. Buna binaen sarnıç ve büyük küp, kuyu gibidir. Onlardan da kuyuda olduğu gibi su çıkarılır. Bu yazıyı ganimet bil!
İ Z A H
«Bütün suyu çıkarmak mümkün olmazsa» ifadesinden murad; çıkarmak çok zor olursa demektir. Nitekim «Münye» şerhinde «Büyük güçlükle çıkarılabilecek gibi ise» denilmiştir. «Dürer'de dahi bu tabir kullanılmıştır. Kuyunun kaynamasından maksat, akar su haline gelmesi değildir. «Bahr» sahibinin dediği gibi her kovayı çıkardıkça arkasından bir o kadar yahut daha fazla su kaynamasıdır. Halebi: «Çıkarmaya başlandığı vakit ilah...» sözünü, «Münye» şerhinde «Kâfi» den nakletmiştir. Bazıları: «Kuyuya necaset düştüğü vakit ne kadar su bulunursa o miktar çıkarılır» demişlerdir. Şârihin İbn Kemâl'den naklettiği de budur. İbn Kemâl burada da aynı yoldan yürümüştür. «el-İmdad» da dahi böyle denilmiştir. «Hidâye» sahibinin: «Kuyuda ne kadar su bulunuyordu ise o miktar çıkarılır» sözü de buna işaret etmektedir. «Tatarhâniyye»de «Muhit»ten naklen şöyle deniliyor:
«Kuyu paklanmadan su artarsa bazıları necaset düştüğü zaman mevcut olan, birtakımları da çıkarıldığı zaman mevcut olan su kadar çıkarılacağını söylemişlerdir». «el- Haniyye» sahibi: «Bunun semeresi suyun bir kısmını çıkarıp ertesi gün bırakıldığından daha fazla olduğunu gördüğü zaman ortaya çıkar. Bazıları bütün suyun çıkarılacağını, birtakımları bıraktığı zaman ne kaldı ise o miktar çıkarılacağını söylemişlerdir ki, sahih olan budur» diyor. «Münye» şerhinde: «Bu semere necasetin düştüğü zaman değil, suyun çıkarıldığı zaman itibara alındığına göredir. Bundan anlaşılır ki, sahih olan kavil Kâfi'nin sözüdür» denilmiştir.
Ben derim ki: Burası söz götürür. Bilâkis iki kavle göre de semere vardır. Çünkü semereden murad, hilâfın semeresidir. Öyle görünüyor ki «Hâniyye»nin sahih kabul etliği söz, necasetin düştüğü zaman mevcut olan suyu itibar eden kavildir. Zira hilâfın hülâsası necaset düştüğü zaman mevcut olan sudan fazlasını çıkarmak icap eder mi, etmez mi meselesidir. Muteber olan çıkarma zamanıdır diyen, fazla suyun çıkarılmasının icap ettiğini söylemek istemiştir. Suyun fazlalaşması çıkarmaya başlamazdan önce veya sonra olmuş, bir şey fark etmez. İşte «Hâniyye»de suyu çıkarmaya başlamazdan sonraki surete tenbih edilmiştir. Zira bu belli değildir. «Hâniyye» sahibi, sahih kavle göre bıraktığı zaman mevcut olan su kadar çıkarılacağını açıklamıştır. Yani fazlasını çıkarmak vacip değildir. Bu, necasetin düştüğü zamana itibar edilir, diyen kavli sahih çıkarmaktır. O kavle göre sonradan fazlalaşan suyu çıkarmak vacip değildir. Böylece anlaşılır ki burada sahih kabul edilen kavil, «Kâfî»dekinin hilâfınadır. Benim anladığım budur. Bunu düşün!
Kuyudaki suyun miktarını tayin için su içinden anlayan iki kişinin hakemliğine baş vurulur. Bu iki adam kuyuda bin kova su olduğunu söylerlerse o miktar su çıkarılır. «Münye» şerhinde böyle denilmiştir. Bununla fetva verilir. «Kâfi» ve «Dürer» sahipleri «Esah kavil budur» demişler; İbn Kemal «Sahih olan budur. Fetva buna göredir» ifadesini kullanmış; «el-Mi'rac»da «Muhtar kavil budur» denilmiştir. «Hidâye »de «Fıkha en yaraşan budur», yani kitap ve sünnetten çıkarılan mânâya» en muvafık olan budur deniliyor. Zira şeriat tarafından şöhret bulmayan hususlarda başkasının kavli ile amel etmekte miktar tayini vardır. Teâlâ Hazretleri: «Bilmiyorsanız ehl-i

zikre sorun!» buyurmuştur.
Nitekim av cezası ve şahit meselelerinde de hal böyledir. Bazıları iki-iki yüz kovadan üç yüze kadar su çıkarılacağını söylemişlerdir. «Kenz» ve «Mültekâ»da buna katiyetle hükmolunmuştur. «Hulâsa» ve «Tatarhâniyye»de: «Bu kavil İmam Muhammed'den rivayet olunmuştur. Fetva da buna göredir» denilmiştir. «el-Mi'rac» da «Muhtar kavlin bu olduğu» bildirilmiş, «İnâye» de ise buna İmam A'zam'dan bir rivaret olduğu söylenmiş; «Muhtar ve kolay olan budur» denilmiştir. Nitekim«el-ihtiyar» da da böyle denilmiştir. «el-Nehir» sahibi iki yüz kova çıkarmanın vacip, üçüncü yüzün mendup olduğunu ifade etmişdir. Bu suretle sahih kavil ve fetva muhtelif olmuştur. «Hilye»de ve ona uyarak «Bahr»da bu kavil zayıf görülmüş: «Şeriatın hükmü bütün suyu çıkarmak olunca hususî bir adetle yetinmek, bu adedi bildiren naklî bir delile bağlıdır. Bu delil nerededir? Bilâkis İbn Abbas ile İbn Zübeyr'den rivayet oluna eser bunun aksine delâlet etmektedir» denilmiştir.
Bu zevat, zemzem kuyusunda bir zenci öldüğü vakit bütün suyun çıkarılmasına fetva vermişlerdir. Mezkûr eserin insatları ve bu insatlara yapılan itirazlara verilen cevaplar «el-Bahr» ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. «en-Nehir» sahibi: «Galiba ulema, öşür gibi inzibat altına alındığı için İmam Muhammed'den nakledilen kavli kolaylık olsun diye tercih etmişlerdir» diyor.
Ben derim ki: Lâkin hem geçti, hem de gelecektir ki, kuyu meseleleri eserlere uymaya ibtina eder. Şu da var ki ulema, İmam Muhammed'in bu fetvayı Bağdad'da gördüklerine göre verdiğini söylemişlerdir. Bağdad'ın kuyularında su çoktur. Kûfe kuyuları gibilerinde yüz kova çıkarılacağına dair İmam A'zam'dan nakledilen kavil de böyledir. Zira onların suları azdır. Binaenaleyh birinci kavle dönmek gerekir. Çünkü bu kavil o taraflarda suyu bilen ve anlayan kimselerin takdiridir. Ona her yerin kuyuları hakkında lâzım ve geçerli olsun diye müracaat edilecek değildir. Hilâftan çıkmak için bu kavil daha ihtiyatlıdır. Eserlere yani naklî delillere de uygundur. «İnsan gibi olduğu takdirde» ifadesinden murad; cüsse itibariyle insana muadil olan koyun ve köpek gibi hayvanlardır. «Düşük çocuk, kuzu ilah... bu hükme dahildir» cümlesi, kuyudan çıkarılacak su büyükler hakkında ne ise küçükler hakkında da o miktardır; aralarında fark yoktur manâsınadır. Lâkin İsmail Nablusî koyunun yavrusu küçük olursa kedi hükmünde olduğunu söylemiş, oğlu Seyyidî Abdülganî dahi; «insan anasından ufak doğar yahut düşerse kedi gibidir. Çünkü miktarda isme değil, cüsseye itibar olunur» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin evvelce «Hâniyye»den naklen gördük ki, düşen çocuk hayat eseri gösterirse büyük insan gibidir.
Cenazesi yıkandıktan sonra suya düşerse onu pislemez. Hayat eseri göstermezse yıkansa bile suyu pisler. Yine gördük ki, farenin kuyruğu zamklanırsa bütün bir fare hükmünü alır. Sonra Kuhistânî'de şunu gördüm: «Kuyuya düşük bir çocuk düşerse bütün su çıkarılır. Ebû Hanife'den bir rivayete göre oğlak da koyun gibidir. Diğer bir rivayete göre oğlak ve kuzu tavuk gibidir. «Zâhidi»'de dahi böyle nakledilmiştir».
Bundan anlaşılıyor ki oğlak, hakkında iki rivayet vardır. Zâhire bakılırsa kuzu da öyledir. Düşük çocuğu büyük insana katmak birinci rivâyeti te'yid ediyor. Şârihin «el-Hulâsa»ya uyarak kaz'ı «büyük olursa» diye kayıtlaması, «küçük kaz ise güvercin gibidir» demesi ikinci rivayeti de'yid eder. «es-Sirac»da: «İmam A'zam'a göre» kaz bir rivayette koyun gibi, diğer bir rivayette kedi gibidir» deniliyor.
Ben derim ki: Bu makam incelemeye ve düşünmeye değer. Bilmelisin ki, imamlarımızın söyledikleri gibi rivayetler insan düşerse kuyunun bütün suyu, tavuk düşerse kırk kova, faredeyirmi kova çıkarılacağını ifade etmektedir. Onun için ileride de anlatacağımız vecihle üç derece hâsıl olmuştur. Bundan dolayı «el-Müstesfa» sahibi. «Kuyu meseleleri rivayetlere bağlanmaya ibtina eder. Nass fare, tavuk ve insan hakkında gelmiştir. Şu halde nasıl oluyor da benzerleri bunlara kıyas ediliyor?» diye itirazda bulunmuş; sonra şöyle cevap vermiştir: «Bu kaide kökleştikten sonra üzerine fer'î meseleler yürütmek hususunda kıyasa uygun olarak sübut bulanlar gibi olmuştur». «el-Bahr»da buna itiraz edilmiş ve: «Bu söz burada reyin dahli olduğunu gösterir, halbuki öyle değildir. En iyisi (Bu kıyasla değil, nassın delâleti ile hükme ilhaktır) demelidir. Nitekim «el-Mi'râc» sahibi bunu tercih etmiştir» denilmiştir.
Bunu bildikten sonra anlarsın ki, nass olarak rivayet edilen mezkûr üç derece zâhir rivayette büyük ile küçük arasını ayırmamış; bu hususta nassla beraber kalınmıştır. Onun için ulema düşük çocuk hakkında ihtilâf etmemişlerdir. Koyun ve kaz gibi ilhak edilenler böyle değildir. Onlar hakkında küçüğü de büyüğü gibidir, denilebilir. Bazen cüsseye bakarak fark vardır da denilebilir. Bu sebepten onlar hakkında ihtilâf edilmiştir. Allah'ın lütuf ve feyzi ile benim anladığım budur. Bunu ganimet bil!
T E N B i H : Musannıfın söyledikleri bu hususta yalnız üç derece bulunduğunu ifade ediyor. Çünkü nass yalnız üç derece bilmiştir. Ama İmam Hasan'ın Ebu Hanîfe'den rivayetine göre kuyuya büyük kene ve küçük fare düşerse on kova, güvercin düşerse otuz kova su

çıkarılacaktır. Şu halde dereceler beşe yükselir. Ancak metinlerde yanız üç derece bildirilmiştir. Zâhir rivaye de odur. Nitekim «el-Bahr» ile «Kuhistânî» de beyan edilmiştir.
S A R N I Ç : İçine su toplanan büyük havuzdur. Bazıları: sarnıca fare düşerse yirmi kova su çıkarılır, demişlerdir. Şârih bunu reddediyor. Nitekim bunu «Nehir» sahibi çağdaşlarından birinden nakletmiştir. Bu zat ulemanın kaynayan ve kaynamayan kuyular arasında fark görmeyen mutlak sözleri ile istidlâl etmiştir. «en-Nehir» sahibi «Bahr»a uyarak «Kâfi», «Bedâyi» ve diğer kitaplardaki şu sözle bunu reddetmiştir: «Büyük küpe fare düşerse bütün suyu dökülür. Bunun izahı şudur: Kıyasa muhalif olarak kuyuların bir kısım suyunu çıkarmakla yetinmek, eserlerle sabit olmuştur. Başkaları onlara katılamaz. Ama bu cevap, sarnıç hiçbir suretle kuyu sayılmadığına göre tamam olur» demiştir. Yani sarnıcın kuyu sayılacağı iddia edilirse eserlere muhalif olmaz, demek istemiştir. Bunu sarnıçla kuyunun her ikisinin yere kazılan şeyler olması te'yid eder. Zira sarnıç yere kazılan ve suyuna el ermeyen kuyudur. Kaynak, büyük küp ve havuz böyle değildir. Allame Makdisî de bu kavle meyletmiş ve: «Bahr» sahibinin delilinin hakikatten uzaklığı aşikardır. Büyük küp nerede, sarnıç nerede, Bilhassa binlerce kova su alan sarnıç!..demiştir. Lâkin bu söz «Netif» tekinin hilâfınadır.
Ben derim ki; Acaba sarnıç ve büyük küp gibi eylerin mücerret suyu dökülmekle kendileri de temizlenir mi, yoksa döküldükten sonra mutlaka üç defa yıkanmaları mı icap eder? Zâhire bakılırsa yıkanmaları gerekir. Sonra bunu «Tatarhâniyye»de gördüm. Şöyle diyor: «Fetâva'l-Hucce» nameserde bildirildiğine göre Abdullah bin Mübarek'e yere oturtulan büyük küpün pislenip pislenmeyeceği sorulmuş da: üç defa yıkanır ve her defasında su dışarı atılır. Böylelikle temizlenir. Küp çıkarılmaz, cevabını vermiştir».
Musannıf: «en-Netif nam kitapta da bunun benzeri vardır» demişse de İbn Abdürrezzak: «Ben bunu «en-Netif» kitabında göremedim» diyor.
Ben derim ki: Ben «Netif»le şunu gördüm: «Kuyuya gelince: Onun altından yardımcıları vardır.» Yani altından kaynayan ve ona yardımcı olan suları vardır. Şüphesiz bu tarife göre sarnıç, büyük küp ve yağmurdan yahut derelerden dolan kuyuların hükmü hariç kalır. Binaenaleyh bu söz «Bahr» ve «Nehir»dekinin mislidir. «Onlardan da kuyuda olduğu gibi şu çıkarılır» cümlesinden murad; güvercin düşerse kırk, farede yirmi kova su çıkarmakla iktifa edilir demektir.
Ben derim ki: Sarnıç hakkında bu söz makbul, fakat büyük küp hakkında makbul değildir. Çünkü küp, kuyu olmaktan çıkmıştır. Büyük kısmının yerde gömülü olması evvelcede arzettiğimiz gibi onu ne örf ve nede, adete nede lugata göre kuyu hükmüne sokamaz. «el-Fevait» in sözleri, «Bedâyi», «Kaft» ve diğer kitaplardaki mutlak beyana aykırıdır. Makdisi'den naklen yukarıda söylediğimiz gibi büyük küple sarnıç arasındaki fark açıktır. İyi anla!
M E T İ N
Su orta kova ile çıkarılır. Bundan maksat o kuyunun kovasıdır. Kuyunun kovası yoksa bir sâ' (3120 gram) alacak kova ile çıkarılır. Orta kovadan başkası bununla hesap edilir. Kovanın ekserinin dolması, az da olsa mevcut suyun çıkarılması, suyun bir kısmının akması ve icap eden su miktarının korunması kâfidir. Cüsse İtibariyle güvercinle fare arasındaki hayvan, hükümde fare gibidir. Nasıl ki tavukla koyun arasındaki de tavuk gibidir. Demekki delâlet tariki ile (aradaki hayvan) küçüğüne katılmıştır. Nitekim az olan da çoğa katılır. Meselâ fare ile kedi beraber düşseler hüküm bu olduğu gibi iki kedi büyüklüğündeki hayvan bilittifak bir koyun gibidir. İki fare bir fare hükmündedir. Üç fareden beşe kadar bir kedi gibi, altı fare zâhir rivâyete göre bir koyun gibidir.
İ Z A H
Kuyudan çıkarılacak su, her kuyunun orta büyüklükteki kendi kovasıyla çekilir. «el-Bahr» adlı kitapta beyan edildiğine göre zahir rivayet budur. Aynı kitaba hâşiye yazan Remli, mutad kovayı pek büyük olmaması şartı ile kayıtlamıştır. Pek büyük olursa: zikrettiğimiz sâ'ı doldurmak icap etmez. Remlî: «Fakihin incelemesini gerektiren budur» diyor.
Şârih orta kovayı izah hususunda «el-Bahr» sahihine uymuştur. Halbuki bu tarif söz götürür, çünkü başka bir kavildir. Zeylaî'nin ve diğer bazı ulemanın sözleri bunu göstermektedir. «Bedâyi»de şöyle denilmiştir: «Kova hakkında ihtilâf edilmiştir. Bazıları, büyük olsun küçük olsun her kuyunun su çekilen kovası itibara alınır, demişlerdir. Ebu Hanife'den kovanın bir sa' olacağı rivayet edilmiştir. Birtakımları büyükle küçük arasında orta olacağını söylemişlerdir». «Bedâyı» sahibinin «Büyük olsun küçük olsun» sözü Remlî'nin bahsettiğine herhalde aykırı düşer. Teemmül et!
Çıkarılması icap eden su büyük bir kova ile bir defada çekilirse kifayet eder. Çünkü maksat hâsıl olmuştur. Zahir mezhep budur. Kovanın ekserisinin dolması kafidir. Delik olur da çıkarıldığındaiçindekinin yarıdan fazlası kalırsa yeter. Aksi takdirde kâfi değildir. Kuyudaki mevcut su çıkarılması icap eden miktardan az da olsa onu çıkarmak kâfidir. Hatta bu su çıkarıldıktan sonra kuyunun suyu artarsa bir şey çıkarmak icap etmez. Nitekim «El-Bahr»dan

naklen evvelce beyan etmiştik. Kuyuya bir delik açılır da suyun bir kısmı o delikten akarsa temizlik namına bu da yeter. «Fethü-Kadir» de de böyle denilmiştir. Kuyu suyunun çıkarılması icap eden miktarı korursa esah kavle göre dibi kurumuş olmak şartı ile tekrar su kaynadığı zaman kuyu pislenmez. Dibi kurumamışsa tekrar su gelince kuyu pislenir. «el- Bahr»da da «Sirac» dan naklen bu izahat vardır. Şârihin «Delâlet tariki İle» sözünden murad; (Usul-i Fıkıhta bahsedilen) delâleti nasstır. Delâlati nass; söylenenin söylenmeyen mânâya evleviyet veya müsâvât yolu ile delâlet etmesidir. Anaya babaya öf demenin haram kılınmasının, döğüp sövmesinin haram olduğuna da delâlet etmesi, yetim malı yemenin haram kılınması, o malı itlâf etmenin de haram olduğunu göstermesi bu kabildendir. Şarih bununla «el-Müstesfa» nam eserden evvelce naklettiğimiz söze cevap vermek istediğine işarette bulunmuştur.

«Fare ile kedi beraber düşerlerse hüküm budur..» sözünden murad, ölürlerse kırk kova su çıkarılır, ölmezlerse bir şey çıkarmak lâzım gelmez demektir. Kuyuda yalnız fare ölürse yahut yaralanır veya suya bevlederse bütün su çıkarılır. Yalnız kedi ölürse şüphesiz kırk kova su çıkarılır. Bunu «Nehir» sahibi beyan etmiştir.

İki fare güvercin kadar da olsalar bir fare hükmündedirler. Ancak İmam Muhammed'den bir rivayete göre bu kadar büyük iki fare için de kırk kova su çıkarılır. Zâhir rivayete göre üç fareden beşe kadar kedi, altı fare koyun hükmündedir. İmam Muhammed'in kavli budur. Ebu Yûsuf'a göre ise beş fareden dokuza kadar kedi, on farede koyun hükmü verilir. Mevâhip sahibi İmam Muhammed'in kavlını kat'î surette kabul etmiş, Ebu Yûsuf'un kavlini zayıftır diyerek terk etmiştir.

M ET i N

Necasetin ne vakit düştüğü bilinirse düştüğü andan itibaren kuyunun galiz (yoğun) necasetle pislendiğine, bilinmezse şişip dağılmadığı takdirde bir gün bir gece evvel düştüğüne hükmedilir. Bu hüküm abdest ve gusül hakkındadır. Bu su ile karılan hamur köpeklere yedirilir. Bazıları bir Şâfiîye satılabileceğini söylemişlerdir. Abdest, gusül ve hamurdan başkası hakkında, meselâ elbise yıkamak hususunda suyun o anda pislendiğine hükmolunur. «Cevhere»de: «Bu hüküm abdest aldığına yahut pislik yıkadığına göredir. Böyle olmazsa bilittifak bir şey lazım gelmez» denilmiştir.

Düşen hayvan şişer veya dağılırsa istihsanen üç gün üç gece evvel düştüğüne hüküm verilir. İmameyn kuyunun necaset düştüğü bilindiği andan itibaren pis olacağını söylemişlerdir. Bundan önce kimseye bir şey lâzım gelmez. Bazıları «Bununla fetva verilir» demişlerdir.

İ Z A H

Yoğun necaset, pisliğin sıfatıdır. Evvelce gördük ki, hafif necasetin eseri suda belli olmaz. Necasetin ne zaman düştüğü görmekle yahut galabe-i zanla bilindiği gibi iki erkeğin şehâdeti ile de sabit olur. Kuyunun abdestle gusül hakkında pis sayılması farz, nezir, vacip ve sabah namazının sünneti gibi namazların kazası cihetindendir, ileride görüleceği vecihle sabah namazının sünneti ancak farz ile beraber kazaya kalıp aynı gün zevalden önce kılınırsa kaza edilir. Anlamalısın!

Hilye'nin «Bedâyı'»den nakline göre necaset karışarak pislenen bir şey necaset az da olsa yenmez; ama başka hususatta ondan faydalanmak caiz olur. Nitekim pis şırlan yağının temiz kısmı fazla ise ondan kandil yakılabilir. Bu da öyledir. Bundan anlaşılır ki hamur kelimesi bir kayıt değildir. Başka yiyecek ve içecekler de onun gibidir. Düşün!

Pis hamurun bir Şâfiîye satılması, Şâfiîlere göre iki kulle miktarını bulan su pislik kabul etmediği içindir. Lâkin «ez-Zahîre»de bildirildiğine göre İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayette böyle bir hamurun insana yedirilemeyeceği beyan edilmiştir. Onun için şârih bu kavli bazılarının sözü olarak göstermiş; birinci kavli «Bedâyi» sahibinin yaptığı gibi kat'î söylemiştir. Galiba bunun vechi Hanefî'nin itikadına göre hamurun pis olması ve başkasının itikadına bakmamasıdır. Onun için de Hanefî'ye bu hususta fetva sorulsa sadece kendi itikadına göre fetva verir.

Abdest, gusül ve hamurdan başka şeyler hakkında kuyunun o anda yani farenin bulunduğu anda pislettiğine hükmolunur. Bir gün bir gece öncesine gidilmediği gibi elbisenin yıkandığı zaman dahi dönülmez. Onun için Zeylaî: «Yani hiçbir zamana isnad etmeksizin o anda pislendiğine hükmedilir; çünkü bu iş elbisede pislik bulmak kabilindendir. Hatta halk o kuyunun suyu ile elbiselerini yıkamış olsalar sahih kavle göre elbiseden başkasını yıkamaları icap etmez» demiştir. Bu sözü «Bahr» sahibi «el-Muhit»'e nisbet etmiştir. «Sadrı'ş-Şeria»'nın eserine haşiye yazanlardan biri buna itiraz etmiş: «Kuyunun şimdi pislendiğine hükmedilirse daha evvel o kuyunun suyu ile yıkanan elbisenin pis olmaması gerekir. O elbiseyi yıkamak lâzım gelmez. Binaenaleyh elbiseden başkasını yıkamaları icap etmez, demenin bir mânâsı kalmaz» demiştir. Kezâ «el-Hilye»de şöyle itiraz edilmiştir:

«Elbiseyi bu kuyunun suyu ile yıkandığı için yıkamak lâzım gelirse o halde neden fare düşmezden evvel hâsıl olduğu yüzde yüz bilinen yıkandığı zamana istinaden pis olduğuna

hükmetmemiş de sadece farenin bulunduğu zamanla yetinmiştir. Halbuki bu söz ne İmam A'zam'ın kavli ile bağdaşır ne de İmameyn'in kavilleri ile. Çünkü İmam A'zam yıkamakla beraber iadeyi de vacip görmekte, İmameyn ise elbisenin asla yıkanması icap etmediğini söylemektedir». Bu itirazı «Bahr», «Nehir» ve diğer kitapların sahipleri de yerinde bulmuşlardır.
Ben derim ki: Başarı Allah'ındır. Zeylaî'nin söyledikleri bütün metinlerin mutlak olan beyanlarına muhaliftir. Çünkü metin sahipleri abdestle elbise arasında fark yapmaksızın necis olduğuna hüküm vermişlerdir. Hidâye'de ve Kudûrî'nin Muhtasar'ında: «Şayet o kuyudan abdest aldılarsa bir gün bir gecelik namazlarını tekrar kılarlar ve suyunun temas ettiği her şeyi yıkarlar» denilmektedir. Kaîhân'ın el-Camiu's-Sagir şerhinde: «Fare şişmişse üç gün üç gecelik namazlarını tekrar kılarlar. Bu üç gün zarfında o sudan elbiseye bir şey sıçrarsa elbiseyi pisler. Hamur karılırsa ekmeği yenilmez» deniliyor. el-Münye ile şerhinde dahi bunun benzeri vardır. Sonra gördüm kiSadrı'ş-Şeri'ya hâşiye yazanlardan biri bizim naklettiğimizi yazmış ve en mûteber kitablarda imam A'zam'dan en meşhur rivâyetin bu olduğunu söylemiştir. Böylece doğrunun hale göre hüküm vermekle yetinmemek olduğu meydana çıkmış ve bununla işkâl giderilmiş olur. Evet, Dürer'de Zeylaî'nin sözünün İmam A'zam'la İmameyn'in sözlerinden karma olduğuna işaret edilmiş, Zeylai'nin sözü nakledildikten sonra: «Mi'racü'd-Dirâye sahibinin: Sabbâgî bununla fetva verirdi, demesi de bunu te'yid eder» denilmiştir, «el-Bahr sahibi: «Sabbâgi namaza aid şeylerde Ebu Hanife'nin, başkalarında İmameyn'in kavli ila fetva verirdi. Mi'râcü'd-Dirâya'de de böyle beyan edilmiştir» diyor.
Ben de derim ki: Şüphesiz Sabbâgi'nin fetvası namazın kazası lâzım geldiğini, elbiseyi yıkamak icab etmediğini gösteriyor. Bu ise Zeylaî'nin söylediğinin aksinedir. Şu halde te'yid nerede? Evet, bazılarının dediği gibi Zeylaî'nin ibâresinde istisna edalı ziyadedir diye kabul edilirse bu te'yid kendim gösterir. Ben de tashih edilmiş eski bir nüshada ve kendi mühürlü nüshamda bu edatın atıldığını gördüm.
Şu söylediklerimizden anlaşılır ki kitabımızın şârihi verdiği tafsilatta Zeylaî'ye tabi olmuştur. Halbuki Zeylaî'nin sözü umumiyetle muteber kitablara muhâliftir, içinde işkâller de vardır. Binaenaleyh Bahr ve Minah sahibleri kabul etmiş de olsalar onun sözune itimad edilemez. Onun için «Fethü'l-Kadir» sahibi de itimad etmemiştir. Allah'ın bir lütfu olan bu izahı ganimet bil!
Cevhere sahibi; «Bu hüküm abdest aldığına yahut pislik yıkadığına göredir» diyerek Kudûri'nin yukarıda naklettiğimiz sözüne işaret etmiştir. Cevhere sahibi söylediklerini üstadı Muvaffaku'd-Din'e nisbet etmiş sonra şöyle demiştir: «Buradaki mânâ şudur: Suyun temizliği-pisliği şübheli olmuştur. Eğer halk önceden yüzde yüz abdestsiz iseler bu şübheli su ile hadesleri giderilemez. Abdestli iseler bu şübheli su ile namazları bâtıl olmaz. Çünkü şek ile yakîn zail olmaz.»
Ben derim ki: Bu söz dahi mu'teber kitabların mutlak olan ibârelerine aykırıdır. Onlara göre namazın tekrarı ve o müddette bu kuyunun suyu neye sıçrarsa onun yıkanması lazımdır. Hamur meselesi dahi buna aykırıdır. Çünkü buna göre hamurun temiz, helâl olması gerekir. Zira evvelden temiz idi; şimdi şübheli su ile temizliği gitmiş olamaz. Ulemanın bilumum mezhebimizin kitablarında açıkladıklarına muhâliftir. Kezâ ulema İmam A'zam'ın (Bir günden üç güne kadar pisliğine hükmedilir.) sözünü, ibâdet meselesinde ihtiyat budur. diyerek tercih etmişlerdir. Şübhesiz ki bu tafsilat ihtiyata muhaliftir. Binaenaleyh mezhebin kitablarında ki ile amel etmek evlâdır.
İstihsan, Kerhi'nin dediği gibi; daha kuvvetli bir delilden dolayı bir meseleyi benzerlerinden kesip ayırmaktır. Bu daha kuvvetli delil, nass olsun, icmâ veya kıyas-ı hafi olsun müctehidlerin zihnine geliveren kıyas celinin mukabilidir. Meselenin tamamı Allâme Kâsım'ın fetâvâsındadır. İmameyn'in buradaki kavli kıyas-ı celidir. Bunların her biri mufassal kitablarda beyan edilmiştir.
«Bununla fetva verilir.» diyen, Cevhere sahibidir. Allâme Kâsım Tashihu'l-Kudûri'de şunu söylemiştir: «Fetâvâl-Attâbî'de: Muhtar olan İmameyn'in kavlidir, denilmiştir».
Ben derim ki: Buna muvafakat edilmemiştir. İmam A'zam'ın kavline Burhânî, Nesefî, Mavsılî ve Sadru'ş-Şeria itimad etmiş; bütün eserlerde onun delili tercih edilmiştir. Bedâyi' sahibi İmam A'zam'ınkinin kavl-i istihsan, İmameyn'in kavl-i kıyas olduğunu açıklamıştır, ibâdetlerde istihsan daha ihtiyattır.»
METİN
F E R' İ B İ R M E S E L E: Bir kimse elbisesinde menî, bevil veya kan bulsa son ihtilâmdan, son bevil ve burun kanamasından itibâren namazlarını tekrar kılar. Cübbesinin içinde ölü bir fare bulursa cübbede delik olmadığı takdirde cübbeye pamuk konduğundan beri: delik varsa şişmiş ve kurumuş bulunduğu takdirde üç gün, aksi takdirde bir gün bir gecelik namazlarını tekrarlar.
İZAH
O kimsenin burnu kanarsa mesele açıktır. Fakat kanamazsa hükmün ne olacağını ulema beyan etmemişlerdir. AIIahu a'lem. Onun için İbn Rüstem kan bulunduğu surette namazlarını tekrarlamayacağını rivâyet etmiştir. Çünkü elbisesine başkasının kanı bulaşmış da olabilir.

Zâhire göre o kan, bulunduğu vakitten önce bulaşmamıştır. Menî böyle değildir. Zira bir kimsenin elbisesine başkasının menisi bulaşamaz. Binaenaleyh zâhire göre kendi menisidir. Ve menînin çıkmasına sebep olan ihtilâm vaktinden beri mevcud olduğu anlaşılır. Hatta elbise başkasıyla ortaklaşa giydikleri bir şey ise bu hususta menî ile kan orasında fark kalmaz. Muhit sahibi, İbn Rüstem'in rivâyetini tercih etmiştir. Tahtavî: «İbn Rüstem'in zâhire göre o kan bulunduğu vakitten önce bulaşmamıştır; sözü kurumuş kan hakkında açık değildir» diyor. Sirâc'ta şöyle denilmektedir: «Bir kimse elbisesinde bir dirhemden fazla yoğun necaset bulsa da ne zaman bulaştığını bilemezse bilittifak hiçbir namazını tekrarlamaz. Esah olan kavil budur».
Ben derim ki: Bu söz kana da şâmildir. Ve esah kavle göre onun da mutlak surette tekrar ve kaza gerektirmemesi lâzım gelir. Düşün!
METİN
el-Feyz 'de bildirilen esah kavle göre fare sidiğinden, güvercin ve serçe tersinden kezâ esah kavle göre yırtıcı kuşların tersinden dolayı kuyudan su çıkarılmaz. Çünkü bunlardan korunmak imkânsızdır. İğne ucu gibi ufak sidik damlasından ve pis tozdan dolayı da su çıkarılmaz. Zira bunlar affedilmiştir. İki parça deva ve koyun fışkısından dolayı dahi su çıkarılmaz. Nitekim sağılırken süt kabına düşer de dağılıp renk vermeden hemen atılırsa affolunur. İki parça tâbiri tesadüfidir. Zira fazlası da aynı hükümdedir. Bunu el-Feyz ve diğer kitaplar zikretmiştir. Onun için musannıf: «Affedilen az miktar, bakan kimsenin az gördüğüdür. Çok miktar ise bunun aksinedir, denilmiştir. İtimad bunadır.» diyor. Nitekim Hidaye ve diğer kitaplarda da böyledir. Zira Ebu Hanife rey ile bir şey takdir etmez.
FER'İ BİR MESELE: Su kuyusu ile helâ arasındaki uzaklık, pisliğin eseri görünmeyecek kadar olmalıdır. Esah kavle göre fare sidiğinden dolayı, kuyunun suyu çıkarılıp atılmaz. Şarih, necasetlerbahsinde fetvanın buna göre olduğunu söyleyecek: «Fare tersinin eseri görülmezse suyu pislenmez. Kedinin sidiği de su kaplarından başkalarında affedilmiştir. Fetva buna göredir.» diyecektir.
Ben derim ki: el-Haniyye'de beyan edildiğine göre kedi ile farenin sidikleri ve terslen en zahir rivâyetlerde necis sayılmıştır. Suyu ve elbiseyi pislerler, ihtimalki ulema afv kavlini zarureten dolayı tercih etmişlerdir. Tavuk ile kazdan başka eti yenilen kuşların tersleri de güvercin ve serçe tersi hükmündedir. Esah kavle göre eti yenmeyen kuşların tersi de suyu pislemez. el-Mebsût'ta sahih kabul edilen kavil budur. Kâdîhân ise Cami'de, pislediği rivâyetini sahih kabul etmiştir.
Kuş terslerinin zararsız kabul edilmesi kuyuları bunlardan korumak mümkün olmadığı içindir. Bu ta'lilden anlaşılan şudur:
Kuş tersi pistir; ama zaruretten dolayı affedilmiştir. Ulema bu meselede ihtilâf etmişlerdir. Lâkin gerek Hidâye'de gerekse diğer kitaplarda bize göre necis sayılmadığı tercih edilmiştir. Çünkü hiçbir itiraz varid olmaksızın Mescid-i Haram'da (Kâbe'de) güvercin yetiştirmenin caiz olduğuna amelî icmâ vardır. Halbuki el-Bahr'da da beyan edildiği gibi bu hayvanların hali malumdur. el-Bahr sahibi: «Ulema necaset hükmünün sâkıt olduğuna ittifak etmekle beraber bu hilâfın faydasını söylememişlerdir.» diyor.
Ben derim ki: Fayda tâliklerde kendini gösterebilir. Kezâ bir kimse kuş tersini kasten suya atarsa hilâfın faydası zahir olur. Çünkü bu iş onun fiili ile olmuştur, bunda bir zaruret yoktur. en-Nehir'de: «Fayda şurada zâhir olabilir. Bir kimse pisliği elbisede görür de yanında temiz elbisesi bulunursa zaruret kalmadığı için affolunmuştur diye o pis elbise ile namazı câiz değil, temiz olanla namazı câizdir.» denilmişse de Tahtâvî bunu itiraz ederek: «Çünkü bunun gerektirdiği hüküm başka su bulununca o su ile, temizlenmenin câiz olmamasıdır.» demiştir.
Musannıf, sidiğin damlaması meselsinde Dürer sahibine tâbi olmuştur. El-Feyz sahibi bu kavlin zayıf olduğuna işaret etmiştir. Kuhistânî'nin necasetler bahsinde de: «Sidik damlaması suya düşerse esah kavle göre onu pisler.» denilmiştir. Kezâ Haddâdî bunu el-Kifaye'den naklederek :«Suyun temizliği daha kuvvetlidir. Bir de su hakkında güçlük yoktur, Beden ve elbise böyle değildir.» şeklinde ta'lilde bulunmuştur. Şârih de Necasetler Bahsinde buna kat'iyetle kâil olmuştur. Bu suretle anlaşılıyor ki, musannıfın sözü zayıf kavil üzerine bina edilmiştir. Nitekim buna Allame; Nûh Efendi de tenbih etmiştir.
İki deve tezeği veya koyun fışkısı düşmekle kuyunun suyunu çıkarmak icap etmez. Bu istihsandır. el-Feyz nam eserde şöyle deniliyor: «Kuyu pis olmaz. Meğer ki çok ola! Bu hususta pisliğin yaş veya kuru olmasıyla sağlam veya kırık olması arasında fark yoktur. Kezâ kuyunun şehirlerde olduğu gibi kapağı bulunsun, yahut köy kuyuları gibi kapaksız olsun, hükmen birdir. Sahih olan budur.»
Tatarhâniyye'de beyan edildiğine göre imam Muhammed el-Asıl'da eşek tersi ile sığır tersinden bahsetmemiştir. Ulema bu hususta ihtilaf etmiş; az veya kuru da olsa kuyuyu pislediğini söylemiş; birtakımları kuru olursa pislemediğine kâil olmuşlardır. Ekseri ulemaya göre bu

hususta bir zaruret ve belva varsa su pis olmaz. Zaruret yoksa pis olur.
Koyun tersi sağılırken süt kabına düşerse affolunur. Yani zarar etmez. Fakat sağılmazken düşerse başka kaplara düşmüş gibi olur. Ve esah kavle göre kabı pisler. Çünkü zaruret sağma anına mahsustur. Koyunun âdeti o anda pislemektir, bundan korunmak ise güçtür. Başka zaman böyle değildir. Bunu Münye şârihi söylemiştir. Süt kabına düşen koyun tersi dağılır yahut süt onun rengini alırsa pis olur.
Kuyu ve süt kabı meselelerindeki bir veya iki parça kaydını bazıları üçten ihtiraz sanmışlardır. Çünkü rivayetlerde mefhum-u âdet mu'teberdir. İmam Muhammed el-Camiu's-Sağîr adlı eserinde bunu bir veya iki koyun fışkısı diye kayıdlamıştır. el-Bahr sahibi diyor ki: «Bu anlayış, ancak İmam Muhammed sadece bu kadar söylemiş olsa tamam sayılırdı. Halbuki o, pek çok olmadıkça pislenmez. Üç sayı pek çok değildir demiştir. el-Camiu's-Sağir'in ibâresi Muhît ve diğer kitablarda böyle nakledilmiştir.»
Şu halde şârih, musannıfın iki parça koyun ve deve pisliği diyerek bunların azını kasdettiğine, yoksa muradı tam iki demek olmadığına işaret etmiştir. Musannıfın «Denilmiştir» sözünü de azın çoğun hududunu beyana hamletmiştir. Tâ ki bu sözün başka bir kavil olduğu zannedilmesin. Musannıf bu sözü ile azla çoğun hududunu beyan hususunda hilâf bulunduğunu anlatmak istemiştir. Filhakika bu hususta birkaç kavil vardır ki, bunların ikisi sahih kabul edilmiştir. En makbul buradakidir.
İkincisi: Her kova bir parça necasetten hâli kalmazsa bu çoktur. en-Nihâye sahibi bu kavli sahih bulmuş ve el-Mebsût'a nisbet etmiştir. İyi anla!
Musannıfın «İtimad bunadır» dediği kavil Bedâyi', Kâfî, Bahr ve diğer birçok kitabların sahibleri tarafından sahih kabul edilmiştir. el-Feyz nâm eserde: «Bununla fetva verilir» denilmiştir. Bunun tercihine sebep, miktar tayin edilmemesidir. İmam A'zam'ın âdeti, hususî bir miktar veya sayı ile sınırlandırmaya muhtaç olup da nass bulunmayan yerde reyle takdir etmeyip o işi başına gelenin reyine havale etmektir.
Su kuyusu ile helâ arasındaki uzaklığın ne kadar olacağında ulema ihtilâf etmişlerdir. Bir rivâyete, göre helâ pisliğinin kuyuya ulaşmasına mâni olacak uzaklık beş arşın, diğer rivâyette yedi arşın olacaktır, Hulvânî: itibara alınacak olan şey tad, renk ve kokudur. Bunlardan biri . değişmezse câizdir. Değişirse câiz olmaz. Velev ki uzaklık on arşın olsun.» demiştir. Bahr'da beyan edildiğine göre Hulâsa ve Hâniyye'de: İtimad bunadır denilmiş; Muhît sahibi de bunu sahih kabul etmiştir. Hâsılı bu mesele yerin sertliğine gevşekliğine göre değişir. Bu hususta mikdar tâyin edecek kimse bulunduğu yerin halini nazar-ı dikkate alacaktır;
METİN
Artığın hükmü artıklayana göredir. Artıklayandan murad; içtiğinin bir kısmını kapta bırakandır. Çünkü bu su o hayvanın tükürüğü ile karışır. İmdi ağzı temiz olan insanın artığı mutlak surette yani cünüp. kâfir veya kadın da olsa temiz ve bilâ kerâhe temizleyicidir. Evet, Müctebâ'da beyanedildiğine göre zevk almak ve başkasının tükürüğünü kullanmak için olursa, kadının artığı erkeğe, erkeğin artığı kadına mekrûhtur. Bu câiz değildir. Ağzı temiz olmak şartı ile eti yenilen hayvanın arlığı da temiz ve temizleyicidir. Esah kavle göre ot da bunlardandır. Akar kanı olmayan hayvan dahi böyledir. Domuzun, köpeğin, yırtıcı hayvanların -ki, yaban kedisi de bunlardandır-, şarap içen kimsenin içtikten hemen sonra ve fare yiyen kedinin yedikten hemen sonra artığı necistir; hem yoğun necasettir. Velev ki içen şahıs uzun olup dili içkiyi kaplamasın! Velev ki suyu hayli zaman sonra içsin!
İ Z A H :
Musannıf, hayvan düşmekle suyun pislenip pislenmemesi meselelerini bitirince, hayvandan doğması itibariyle artık meselelerine geçmiştir. Artığın Arabçası «Sü'r» dür. Sü'r; su içenin kapta veya havuzda bıraktığı kısımdır. Sonra bu kelime yiyecek vesaire artıklama istiare edilmiştir. Sü'rün cemi es'âr gelir. Kâmûs'un ifadesine göre sü'r mutlak bakiye «kalıntı» mânâsında hakikattir. Maksad, artık artıklayanın etine göredir. Artıklayanın eti temiz ise artığı da temizdir; eti necis ise artığı da necis, mekrûh ise artığı mekrûh, şüpheli ise artığı da şüphelidir, demektir. Bunu İbn Melek söylemiştir.
«Çünkü bu su o hayvanın tükürüğü ile karışır» cümlesi neden hükmen artıklayana göre verildiğinin illetidir. Yani hayvanın tükürüğü etinden doğar. Artık temizliği, pisliği, kerâheti ve şübheliği onunla ölçülür.
«Cünüb, kâfir veya kadın da olsa» ifadesi mutlakın beyanıdır. «Müsta'mel suyun necis olduğunu bildiren kavle göre cünüb kimsenin artığı necis olmak gerekir; çünkü müreccah kavle göre bunu içmekle farz sâkıt olmuştur» denilirse şöyle cevap veririz: Müsta'mel olan su, kalan değil, içilendir. Kabul etsek bile güçlükten dolayı müsta'mel sayılmaz. Tası almak için elini küpe daldırmak gibi olur. Meselenin tamamı Bahr'dadır.
Kâfirin artığı da temizdir. Çünkü Sahihayn'da bildirildiğine göre Peygamber (s.a.v.) müşriklerden

bazılarını mescidde misafir etmiştir. Şu halde Teâlâ Hazretleri'nin: «Müşrikler ancak ve ancak necistir.» âyet-i kerîmesinden murad, itikadları hususundaki necasettir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Kâfir düşmekle kuyudaki bütün suyun çıkarılması burada bir işkâl husule getiremez. Çünkü bunun sebebi, diri çıkarılan kâfirin üzeri ekseriyetle hakikî veya hükmî pislikten hâli kalmamasıdır. Nitekim evvelce görmüştük.

Kadın hayızlı veya nifaslı bile olsa artığı temizdir. Zira Müslim'in ve başkalarının Hazret-i Âişe'den rivâyet ettikleri bir hadîste işe (r.a.): «Ben hayızlı iken su içer; kabı Peygamber (s.a.v.)'e verirdim. O da ağzını benim ağzımın yerine koyarak içerdi.» demiştir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.

Remlî: «Buradaki kerâhet meselesini zevce ve mahrem kadınlardan olmamakla kayıdlamak icab eder.» diyor. Üstadımız: «Bu zevk alma» meselesinden sakalsız berbere tıraş olmanın mekrûh olduğu mânâsı çıkarılır. Şayet tıraş olan kimse o berberin elinden sakallı iken hissettiği lezzetten daha fazla lezzet duyarsa mekrûh olur» demiştir. Tahtâvî: «Şu halde sakalsız masaj yaptırmanın, elve ayakları ona ovdurmanın kerâhati evleviyette; kalır.» diyor. Başkasının tükürüğünü kullanmak meselesine Ebussûud itiraz etmiş: «Bu söz erkeğin artığının erkeğe, kadının artığının kadına mekrûh olmasına da şâmildir. Münasip olan Nehir'de yapıldığı gibi birinci ta'lil ile iktifa etmekti.» demiştir. Yani Peygamber (s.a.v.) su içer; kabı sağındakine verir: «Sağdan sağa verin!» buyururdu. demek istemiştir. el-Minah nam eserde «yabancı kadın» tâbiri kullanılmışsa da o da söz götürür. Burada anlaşılan illet yalnız zevk duymaktır. Bundan anlaşılır ki zevk duyulmazsa kerâhet yoktur. Bahusus iğrenirse!

Eti yenilen hayvanın artığı temizdir. Bundan yalnız pislik karıştıranlar müstesnadır. Az ileride görüleceği vecihle onların artıkları mekruhtur. Esas kavle göre at da eti yenilen hayvanlardandır. İmam A'zam'dan nakledilen zâhir rivayet bu olduğu gibi İmameyn'in kavli de budur. İmam A'zam'a göre etinin mekrûh olması ata ihtiram içindir; pis olduğu için değildir. Çünkü at cihad âletidir. Binaenaleyh etinin mekrûh olması artığının mekrûh olmasını gerektirmez.

Tahtâvi'nin Bahr'den nakline göre akar kanı olmayan hayvan suda yaşasın. karada yaşasın hükmen müsavîdir. Artığı temizdir. Ağzının temizliği insan, hayvan ve kansız hayvanın hepsinde mu'teber bir şarttır.

Yırtıcı hayvandan maksad; arslaa, kurt, pars, kaplan, tilki, sırtlan ve emsali gibi azı dişleri ile avlanan hayvanlardır. Şarap içen kimse biraz durur da dudaklarını dili ile yaladıktan sonra tükürüğünü üç defa yutar sonra içerse su pis olmaz. Burada murad, mutlaka tükürüğünde şarabın tad veya kokusundan bir eser bulunmamaktır. Bunu Hilye sahibi söylemiştir. Tatarhaniyye'nin Necasetler Bahsinde Hâvî'den naklen şöyle denilmektedir: «Kap dolu olursa sarhoşun ağzı temas etmekle hem su hem kap pis olur. Dolu değil ise pislenmez diyenler de olmuştur.» Yani kap dolu olmazsa su sarhoşun bıyıklarına gelir. Onu yuttuğu zaman akmış gibi olur, demek istiyor.

Kedi, fare yedikten sonra biraz durur da ağzını yalarsa Münye'nin beyanına göre artığı mekrûh olur. Şeyhayn'a göre bu su pis değildir. İmam Muhammed pis olacağını söylemiştir, çünkü ona göre pislik ancak su ile giderilir. Hilye'de bildirildiğine göre kedi çok su içebilecek kadar kayıp olsa artığının İmam Muhammed'in kavline göre pis olmaması icab eder. Fare yedikten hemen sonra kedinin artığı yoğun necasettir. İmam Ebu Yusuf'tan bir rivâyete göre eti yenmeyen hayvanların artığı eti yenilenlerin sidiği gibidir. el-Bahr'da: «Zâhire göre tercih edilen birinci kavildir.» denilmiştir.

METİN

Kedinin, pislik karıştıran tavuğun, devenin ve sığırın artıkları ile gagasının temiz olup olmadığını sahibi bilmeyen yırtıcı kuşun ve evlerde yaşayan kanlı hayvanların artıkları zaruretten dolayı temiz olup, esah kavle göre başka su bulunduğu takdirde tenzihen mekrûh. bulunmadığı takdirde asla mekrûh değildir. Nasıl ki bu artığı fakirin yemesi câizdir. Kuhistâni'nin beyanına göre deveye, sığıra ve koyuna şamil olmak için musannıfın anmaması daha güzel olurdu.

İZAH

Pislik karıştıran tavuktan murad; kümesinden salınarak serbestçe pisliklerde eşinen ve ayağının altındakine gagası erişebilen tavuktur. Kapanarak yemi, suyu verilen tavuğun artığı mekrûh değildir. Çünkü böylesî kendi pisliğinden başkasını bulamaz. Kendi pisliğinde ise eşinmez, onun orasındaki daneyi görerek kapar. Nitekim bunu Fethü'l-Kadîr sahibi incelemiştir. Tamamı el-Bahr'dadır. Pislik yiyen deve ve koyunun hali bilinmezse. ağzının temiz olup olmadığı bilindiği takdirde artığı da ağzı gibidir. Bunu Makdisî söylemiştir.

Ben derim ki: Zâhire bakılırsa şârih pislik yiyen Hayvandan eti kokmayanı kasdetmiştir. Çünkü pislik yediği için eti kokarsa tafsilâta gidilmeksizin mekrûh olması gerekir. Zira ulema böyle hayvandan kurban olmayacağını söylemişlerdir. Nitekim Kurban Bahsinde gelecektir. Vehbâniyye şerhinde şöyle denilmiştir: «el-Müntekâ'da beyan edildiğine göre mekrûh olan pislik

yiyen hayvan insana yaklaştığı zaman fena kokar, bu hayvan yenmez, sütü içilmez üzerinde bir iş görülmez. O haliyle satılması ve bağışlanması da mekrûh olur. Battalî terinin de pis olduğunu söylemiştir.»
Musannıf Haram-Helâl Bahsinde dişi eşeğin ve pislik yiyen hayvanın elini yemenin mekrûh olduğunu söyleyecektir. Şârih orada: «Pislik yiyen hayvan, etinin kokusu gidinceye kadar kapanır. Bu müddet tavuk için üç gün, koyun için dört ve meşhur kavle göre deve ile sığır için on gündür. Pisliği ve başka bir şeyi eti kokmayacak şekilde yerse helaldir.» diyecektir. Bundan anlaşılır ki, artığı mekrûh olan hayvan pislikten başka bir şey yemeyen hayvandır, Tâ ki eti kokar. Bu takdirde o hayvan yenmez. Onun için Cevhere sahibi: «Şayet karıştırırsa yahut ekseriyetle hayvan yemi yerse artığı mekrûh olmaz.» demiştir.
Ben derim ki: Bir şey kaldı. O da ekseriyetle devenin koyun gibi geviş getirmesidir. Devenin gevişi de tersi gibi pistir. Nitekim ileride gelecektir. Bunun muktezası artığının da mekrûh olmasıdır. Velev ki pislik yemesin. Ben bundan bahseden kimse görmedim. Ulemanın mutlak olan sözlerinden anlaşılan, sadece kerâhet bulunmamasıdır. Bu cihet düşünülmelidir!
Şârihin yırtıcı kuş hakkında: «Gagasının temiz olup olmadığını sahibi bilmeyen» ifadesini kullanması İmam Hasan'ın Ebu Hanife'den naklettiği şu kavîlden dolayıdır: «Eğer bu kuş ehlî şahin gibi lâşe yemiyorsa abdest mekrûh değildir. Abdest laşe yiyen hakkında mekrûhtur.» Hilye'de beyan olunduğuna göre Ebû Yusuf'tan da böyle bir kavil rivâyet olunmuştur.
Evlerde yaşayan kanlı hayvanlardan maksad; fare, yılan ve kertenkele gibi akar kanı olanlardır. Mayısböceği, çekirge ve akrep gibi kansız hayvanlar böyle değildir. Nitekim evvelce görmüştük. Bahsin tamamı el-İmdad'dadır.
Evlerde yaşayan kanlı hayvanların artıkları zaruretten dolayı temizdir. Bu şöyle izah edilir:
Kedinin artığında kıyas pis olmasını gerektirir. 'Çünkü artığı salyası ile karışmıştır. Salyası kedinin pis olan etinden doğar. Lakin necaset hükmü hadesle bildirilen dolaşma illetinden dolayı bilittifak sâkıt olmuştur. Peygamber (s.a.v.): «Kedi pis değildir. O sizin etrafınızda çok dönüp dolaşanlardandır.» buyurmuştur. Bu hadîsi Sünen sahiblerinden dördü ve başkaları tahriç etmişlerdir. Tirmizî onun hassen sahih olduğunu söylemiştir. Yani kedi dar yerlere girer. Bu dakabı kaçağı ondan koruyamayacak derecede insan arasına fazla karışmayı gerektirir. Aynı illetten dolayı evlerde yaşayan kanlı hayvanlar da kedi mânâsındadır. Binaenaleyh zaruret sebebi ile pislik hükmü sâkıt olmuş; kerâhet hükmü kalmıştır. Zira bu hayvanlar pislikten korunmazlar.
Pislik karıştıran tavuğa gelince: Onun salyası temizdir. Artığı da öyledir. Ancak pislik yediği için artığı mekrûh görülmüştür. Ama şübhe bulunduğu için artığının pis olduğuna hüküm verilmemiştir. Hatta ağzındakinin pis olduğu bilinirse artığı pistir; temiz olduğu bilinirse kerâhet kalkar.
Yırtıcı kuşlarda kıyas, yırtıcı hayvanlarda olduğu gibi artıklarının pis olmasını gerektirirdi. Çünkü her ikisinin etleri haramdır. Ama istihsan temizliğini icab etmiştir. Zira bu hayvanlar suyu dilleri ile içerler ki, dilleri pis olan salyaları ile ıslanmış haldedir. Lâkin kuşlar ekseriyetle lâşe yediklerinden pislik karıştıran tavuğa benzetilmişlerdir. Onun için artıkları mekrûhtur. Hatta gagalarının temiz olduğu bilinse kerâhet kalmaz. Ulema bu meseleyi böyle izah etmişlerdir. Bundan anlaşılır ki bu suretlerin bazısında artığın temiz sayılması zaruretten dolayı değil, aslî itibariyledir.
Dikkatli ol!
Kedinin artığı mekruhtur. Çünkü suyu içmezden az önce necaset yemiş olması ihtimali vardır. Fethü'l-Kadir'de beyan edildiğine göre ağzını temizlediği ihtimali varsa bu kerahet ortadan kalkar. Orada şöyle deniliyor: «Peygamber (s.a.v.) in su kabını kediye eğiltmesi bu tevehhümün kalmadığına hamledilir. Kedi ağzını salyası ile yıkayacak kadar zaman yanında bulunmuş, onu görmüştür. İmam Muhammed'ın kavline göre dahi tevehhümün kalkması mümkündür. Kedinin çok sudan içtiğini görür yahut çok sudan içebilecek kadar ortadan kaybolduktan sonra geldiğini müşahede eder. Şu halde bu ihtimal ile su içmezden az önce necaset yemiş olması ihtimali çatışır ve sukut eder. Ortada artığın kerâhetsiz temiz olması kalır. Çünkü kerâhet ancak bu ihtimalden doğmuştu. O do sâkıt olmuştur. Buna binaen mutlak surette kedinin artığını yemek, onun yaladığı uzvu yıkamadan namaz kılmak mekrûhtur demek doğru değildir. Nitekim bunu Şemsü'l-eimme ve başkaları mutlak olarak söylemişlerdir. Bilâkis bu tevehhüm sübut bulursa mekrûhtur diye kayıdlanmalıdır. Söylediğimiz şeylerde tevehhüm ortadan kalkarsa mekrûh olmaz.» Bunu Bahr sahibi kabul etmiş; Makdisî şerhinde dahi tasdik edilmiştir. Ama evvelce Münye'den naklettiklerimize aykırıdır. Düşün!
Şarihin mekrûhu tenzihen diye kayıdlaması kerâhet-i tahrimiyye zannedilmesin diyedir. el-Bahr'da şöyle deniliyor: «Bilmiş olki, ulemanın sözlerinde mekrûh kelimesi mutlak olarak kullanılırsa ondan kerâhet-i tahrimiyye kasdedilir. Meğer ki kerâhet-i tenziyye olduğu açıkça

bildirilmiş ola, Musannıf dahi El-Musaffâ adlı eserinde: «Kerâhet sözü mutlak kullanılırsa ondan kerahet-i tahrimiyye kasdedilir.
İmam Ebu Yusuf şöyle demiştir: «Ebu Hanife'ye (Bir şey hakkında mekrûhtur dersen neyi kasdedersin?) diye sordum da kerâhet-i tahrimiyyeyi cevabını verdi.» şeklinde izahattabulunmuştur.
Hilâf, sadece kedinin artığı hakkındadır. el-Bahr'da şöyle deniliyor: «Pislik karıştıran tavuğa gelince: Onun hakkındaki kerâhetten ne kasd edildiği hususunda hilâf olduğunu söyleyen görmedim. Bilâkis ulemanın sözlerinden anlaşılan onun hilâfsız kerâhet-i tenzihiyye olmasıdır. Çünkü o pislikten korunamaz. Yırtıcı kuşlarla evlerde yaşayan kanlı hayvanlar hakkındaki kerâhet de böyledir». (Yani tenzihiyyedir.)
Fakirin kedi artığı yemesi câizdir. Bundan murad kedinin yediği yerden ve onun ağzından düşen ekmek kırıntısı gibi kuru şeylerden yemektir. Zira bunlar onun salyasından hali değillerdir. Yoksa salyasının değmediği ekmek ve yiyecek kalıntıları değildir. Mayi yiyecekler bunun hilâfınadır. Nitekim el-Hilye'de izah olunmuştur. Şârih bunun zengine mekrûh olduğunu ifade etmiştir. Çünkü zengin başka yiyecek bulabilir. Bu hüküm az yukarıda Fethü'l-Kadir'den naklettiğimiz vecihle ağzının necaseti tevehhüm edildiğine göredir.
FER'İ BİR MESELE: Kedi gibi artığı mekrûh olan bir hayvanı üzerinde bulundurarak namaz kılmak mekrûhtur.
Ben derîim ki: Bunu da yukarda gördüğün gibi necaset tevehhümüyle kayıdlamak gerekir. Bundan anlaşılır ki, üzerine mekrûh bir artık sıçrayan elbise ile namaz kılmak mekrûhtur. Nitekim Hilye'de beyan edilmiştir.
N Ü K T E: Altı şey unutkanlık getirir derler. Bunlar; farenin artığı, biti diri alarak atmak, durgun suya bevletmek, katırı kesmek, sakız çiğnemek ve elma yemektir. Bazıları bu hususta hadîs rivâyet etmiş; fakat Farac b. Ebu'l-Cevzî bu hadîsin uydurma olduğunu söylemiştir. Bunu Bahr ve Hilye sahibleri kaydetmişlerdir. Burada elmanın bahis mevzuu edilmesi tıp kitaplarında bildirilen: «Elma yemek unutkanlık getirir.» faraziyesine uygundur. Bazıları hadîsi ekşi elma kaydıyla rivâyet etmişlerdir.
T E T İ M M E: Birtakımları unutkanlık getiren şeylere başkalarını da ilâve etmişlerdir ki, bazıları şunlarıdır: İsyan etmek, dünya sebebi ile gam ve gussa, dünya ile çok meşgul olmak, yaş lokuspara yemek, asılmış insana bakmak küçük kafadan kan aldırmak, tuzlu et, sıcak ekmek yemek, çömlekten yemek, çok şaka yapmak, kabirler arasında gülmek, istinca yerinde abdest almak, donu veya sarığı yastık yapmak, cünüb iken gökyüzüne bakmak, evi bez parçası ile süpürmek, elini yüzünü eteğine silmek, mescidde elbiseyi silkmek, mescide sol ayağı ile girip sağ ayağı ile çıkmak, avret yerleri ile oynayarak menînin inmesine sebep olmak, avret yerine bakmak, yol üzerine bevletmek, yemiş ağacının altına, durgun suya ve küle bevletmek, ferce bakmak, kan alanın ayinesine bakmak, kırıktarakla taranmak vs... Bu bâbta Seyyidî Abdülganî'nin bir risâlesi vardır.
METİN
Ehlî eşeğin erkek bile olsa esah kavle göre artığı şübhelidir. (Ama) bu şübhe temizliğinde değil, temizleyiciliğindedir. Anası eşek olan katırın artığı da şübhelidir. Anası at veya inek olursa katırın artığı temizdir. Meselâ yaban eşeği ile inekten doğan yavrunun artığı böyledir. Fazla benzeyişeitibar yoktur. Çünkü ulema anaya itibar ederek koyunun doğurduğu kurdun yenilmesinin helâl olduğunu söylemişlerdir. Şübhesiz yenilmesinin caiz olması artığının temiz olmasını gereklidir. Musannıfın Eşba'tan naklettiği: «Helâl olmaması sahih kabul edilmiştir» sözü için üstadımız (Remli): «Bu söz gariptir» demiştir. Hatta şübheli olan artık az suya düşerse cüzleriyle itibara alınır. Acaba bu su necaseti paklar mı? Bu hususta iki kavil vardır. Bir kimse mutlak su bulamazsa şübheli su ile hem abdest alır veya yıkanır, hem de teyemmüm eder. Yani bir halde değil de bir namazda ihtiyaten ikisini birden yapar. Ama esah kavle göre hangisini önce yapsa sahihtir. Teyemmüm edip namaz kılar da sonra o artık suyu dökerse hem tevemmümü, hem namazı tekrarlaması lazım gelir. Çünkü şübheli suyun temizleyici olması ihtimali vardır.
Sahih kabul edilen müftâbih mezhebe göre teyemmüm hurma şırasından önce gelir. Çünkü müçtehid bir kavilden dönerse artık onunla amel edemez. Terin hükmü de artığın hükmü gibidir. Binaenaleyh eşeğin teri suya düşerse mezhebe göre su müşkil olur. Nitekim el-Müstesfâ'da da şöyle denilmiştir. el-Muhît'ta: «Pislik yiyen hayvanın teri elbise ve bedende affedilmiştir.» denildiği gibi el-Haniyye'de dahi: «Zâhire göre bu temizdir.» denilmiştir.
İZAH
«Ehlî eşeğin artığı şübhelidir.» Fakat yaban eşeğinin eti yenir: artığında şübhe ve kerâhet yoktur. Ehlî eşek hakkında «Esah kavle göre erkek bile olsa» kaydının konulması mukabil kavilden korunmak içindir. Bunu Kâdîhân söylemiştir.

Mukabil kavle göre erkek eşeğin artığı pistir. Çünkü sidiği kokladığı için ağzı pislenir. Bedâyı' sahibi bu sözün doğru olmadığını söylemiştir. Zira hayali ve mevhum bir şeydir. Ekseriyetle görülen bir mevcud değildir. Binaenaleyh sâbit olan bir şeyi gidermek hususunda tesiri olamaz. Katırın anasının eşek olması kaydını birçok ulema sarahaten bildirmişlerdir. Bunlardan biri de Surûcî'dir. Surûcî Hidâye şerhinde şunları söylemiştir: «Eşek kısrakla çiftleşirse ikisinden doğan katırın eti mekrûh olmaz. Buna binaen artığı da şübheli olmaz.» Bu sözden maksad; katırı at hükmüne katarak İmaneyn'e göre eti mekrûh değildir; İmam A'zam'a göre at gibi o da mekrûhtur, demektir. Şu kadar var ki, artığı bilittifak şübheli değildir. Nitekim atın artığı hakkında sahih kavil budur. Kezâ anası inek olan katırın eti de bilittifak helâldir. Artığı şübheli değildir. Lâkin bu söz Hidâye'nin: «Katır eşek cinsindendir ve eşek mesabesindedir.» ifadesine aykırıdır. Zira bu ifade babanın nazarı itibara alınacağını gösterir. Ancak hayvanlar hakkında esas, anaya itibar ve ilhak etmektir. Münye şerhi ile Nehir'de bildirildiğine göre ulema bunu birçok yerlerde açıklamışlardır. Hilye sahibi şunları söylemiştir: «Ben derim ki: Hidâye'deki söz hassaten İmam A'zam'ın mezhebine göre tahriç edilmiştir. Ve babası eşek, anası at olan katır hakkında ihtiyaten haram tarafı mübah tarafına taglib ve tercih edilmiştir; denilebilir.»

Anası at veya inek olan katırın artığı temizdir. Daha doğrusu İbn Melek'in Gâye'den naklen dediği gibi temizleyicidir. Çünkü yavru anaya tabidir «Fazla benzeyişe, itibar yoktur» sözü Miskin'ereddiyedir. Miskin «Anaya tâbi olmanın yeri, babasına fazla benzemediği zamandır.» demiştir. Ulema bu hususta anaya itibar edileceğini söylemişlerdir. Hidâye ve diğer kitablarda buna bakarak kurban etmenin câiz olduğu bildirilmiş: «Evcil ile yabanî hayvandan doğan yavru anaya bağlıdır. Zira bağlanmak hususunda ana asıfdır. Hatta kurt koyunla çiftleşse doğan yavrudan kurban olur.» denilmiştir. Düşün!

Evet, yavru hakkında ana asıldır. Çünkü yavru ondan ayrılmıştır. Babadan yalnız bir parça su olarak ayrılır. Onun için kölelik ve hürriyet hususlarında anaya bağlıdır. İnsanın babasına izafe edilmesi, onu şereflendirmek ve çocuğu zâyi olmaktan korumak içindir. Yoksa asıl itibariyle anasına izafe tâzım gelirdi. Nitekim Bedâyi'de de böyle denilmiştir. Tahtâvî'nin beyanına göre musannıf «Helâl değildir» sözünü Eşbâh'dan değil, el-Fevâidi't-Taciye'den nakletmiştir. el-Eşbâh'da da «Helâl ile haram bir yere gelirse» kaidesi hakkındaki sözler ondan nakledilmiştir. «Helâl olmaması»ndan murad; koyunun doğurduğu kurdun yenilmesi helâl değildir, demektir.

Remlî'nin: «Bu söz gariptir.» demesi ulemanın meşhur olan kavline muhâlif olduğu içindir. Zira ulemanın onaya itibar ettikleri şöhret bulmuştur. Esah kavle göre şübhe eşek artığının temizliğinde değil, temizleyici olup olmadığındadır. Cumhurun kavli de budur. Sonra sebebi hakkında muhtelif kaviller ortaya çıkmıştır. Bazıları: «Bunun sebebi eti hakkındaki haberlerin çelişkili olmasıdır.» demiş; birtakımları artığı hakkında eshab-ı kirâmın ihtilâflarının sebep olduğunu söylemişlerdir. Esah olan kavil Şeyhü'l-İslâm'ın sözüdür ki, şudur:

«Evlerde, avlularda bulunması dolayısıyla eşek kediye pek benzer. Lâkin ondaki zaruret kedidekinden daha azdır. Zira kedi evin dar yerlerine de girer. Bu cihetten köpeğe ve yırtıcı hayvana benzer. Zaruret bir vecihle sâbit olup bir vecihle sâbit olamayınca ve temizliğini pisliğini icab eden cihetler dengeleşince her ikisi de sâkıt olmuş; asla dönülmüştür. Burada asıl, iki şeydir. Birincisi su hakkında temizlik, ikincisi salya hakkında pisliktir. Bunların birbirine tercih edecek yerleri yoktur. Binaenaleyh mesele müşkil olarak kalmıştır. Bir vecihden temizdir; bir vecihten pistir.» Tamamı el-Bahr'dadır. Şüphe eşek artığının temizliğinde değildir. Hem temizliğinde hem de temizleyiciliğindedir, diyenler olmuş. Halbuki zâhir rivâyeye göre bu suyun elbiseyi, bedeni ve suyu pislemediğine, ama hadesi de gidermediğine ittifak etmişlerdir. Onun için Keşfü'I-Esrar sahibi: «Bu ihtilâf sözden ibarettir. Zira şübhe yalnız temizleyici olmasındadır diyen temiz bir şey bu su ile pislenmez mânâsını kasdetmiştir. Artık hem bu su ile abdest almak hem de teyemmüm etmek vâcib olur. Ama temiz olduğunda asla şübhe yoktur diye değil! Çünkü temizleyiciliği hususundaki şübhe, temizliği hakkındaki şübheden doğmuştur» diyor.

Ben derim ki: Yukarıda naklettiğimiz, Şeyhü'l-İslâm'ın sözü de bunu te'yid etmektedir. Zira şübhenin temizlik hususunda olduğunu açıkça gösteriyor.

Eşek artığı az bir suya karışırsa cüzlerine bakarak hüküm verilir. Yani İmam Muhammed'e göre müsta'mel su gibi olur. Ve sudan fazla olmadıkça o su ile abdest câiz olur. Bunu Muhît sahibi söylemiştir. Daha iyisi müsavî olmadıkça demeli idi. Zira küçük havuzlar meselesinde gördük; karışan pis su, mutlak suya müsavî olursa abdest câiz değildir. es-Sirâc nâm eserde El-Veciz'dennaklen şöyle deniliyor: «Sayrafî buna itiraz ederek demiştir ki: Bu uzak bir ihtimaldir. Zira daha fazla olmak şartı ile artıkla karışan sudan abdest almaya cevaz verilirse artıkla da abdest câiz olmalı, çünkü o da salyadan fazladır.»

Ben derim ki: Evvelce Fethü'l-Kadir'den naklettiğimizi sözler dahi bunu te'yid eder. Ulemanın sözleri bu halde kuyunun bütün suyunun çıkarılacağına ittifak etmişlerdir. Bu bâbtaki nakilleri de arzetmiştik. Görmüştük ki suyu cüz'ü hesabı ile itibar etmek nakillere aykırıdır. Ulema

ekseriyetin kavli ile amel edileceğini açıklamışlardır. Bundan anlaşılıyor ki buradaki kavil mu'teber değildir. İyi düşün!
Acaba bu su necaseti paklar mı? Gördük ki, şübhe bu suyun temizleyiciliğindedir. O da suyun temiz olup olmamasından ileri gelir. Yakinen sâbit olan pislik, ancak yakinen temiz olan su ile giderilir. İyi anla ve düşün!
Bir namazda hem abdestli hem teyemmümlü bulunmaktan maksad, bir anda ikisi birden bulunmasa bile kılınan namaz bunlardan hali kalmamaktır. Meselâ; o su ile abdest alarak namazını kılar da sonra abdestini bozarak teyemmüm eder ve o namazı bir de teyemmümle kılarsa câizdir. Sahih olan kavil budur. Çünkü temizleyici bunların ikisinin mecmuu değil, yalnız biridir. Şayet artık su temizledi ise teyemmümle kılınan lâgv olur. Teyemmüm temizledi ise abdestle kılınanın hükmü kalmaz. Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir: Bundan iki namazın biri abdestsiz kılınmış olmak lâzım gelir. Bu ise küfrü icab eder. Binaenaleyh bir namazda abdestle teyemmümün beraberce bulunmaları gerekir? Cevap şudur:
Abdestle teyemmümün her biri bir vecihle temizleyici, bir vecihle temizleyici değildir; binaenaleyh edâ her vecihle abdestsiz sayılamaz. Küfür de lâzım gelmez. Nitekim Hanefî bir kimse kan aldırdıktan sonra namaz kılsa namazı câiz olmaz. Ama mesele ihtilâflı olduğu için küfrü tâzım gelmez. Bevl ettikten sonra namaz kılması böyle değildir. Bunu Bahr sahibi el-Mi'râc'dan nakletmiştir. Zâhire bakılırsa evlâ olan bir edâ da ikisini birden bulundurmaktır. Tâ ki bu şübheden uzaklaşılmış olsun. Sonra Şürunbulâliyye'de gördüm ki, Şeyhi, Şems Muhibbî'den naklen şöyle diyor: «Bir kimse bu sudan abdest alarak namaz kılar; sonra o namazı teyemümle tekrarlarsa aralarında abdestini bozmadığı takdirde birinci fiili mekrûh olur; ikinci mekrûh değildir. Abdestini bozarsa ikisi de mekrûh olur. Bunun vechi meydandadır. Tedebbür eyle!»
Mutlak suyu bulan kimse mutlaka onunla abdest alır. Böyle bir suyu, artıkla abdest alıp teyemmüm ettikten sonra bulan, onunla abdest olmadan namaz kılamaz. Tatarhâniyye'de beyan edildiğine göre mutlak su ile abdest almadan onu kaybeden kimse, yanında artık su bulunsa bile abdesti tekrarlamaz, sadece teyemmümü tekrarlar.
Abdestle teyemmümden hangisini önce yapsa câiz ve sahih ise de efdal olan evvelâ abdest almaktır. Çünkü İmam Züfer bunun lüzumuna kâildir. Bir kimse evvelâ artık suyu döker de susuz kalırsa teyemmüm ve namazını tekrarlaması lâzım gelmez. Hatta Nasîr b. Yahya'dan rivâyetolunduğuna göre eşek artığından başka bir şey bulamayan kimse onu döker; sonra teyemmüm eder. elBahr'da beyan edildiğine göre Saffar: «Bu kavil güzeldir.» demiştir. Zeylai'de şöyle denilmiştir: «Teyemmümle namaz kılan bir kimse namazda eşek artığını görürse namazını tamamlar. Sonra o artıkla abdest alarak namazı tekrarlar. Zira bâtıl olmak ihtimali vardır»
«Teyemmüm hurma şırasından önce gelir». Malûmun olsun ki, hurma şırası hakkında İmam A'zam'dan üç rivayet vardır. Birinci rivayete göre ki ilk kavli budur o şıra ile abdest alır, ama buna teyemmümü de ilâve etmesi müstehap olur. İkinci rivâyete göre eşek artığında olduğu gibi ikisini birden yapar. İmam Muhammed'in kavli de budur. Gâyetü'l-Beyân sahibi de bunu tercih etmiştir. Üçüncüye göre sadece teyemmüm eder Bu rivâyet Hazreti İmam'ın son kavlidir; buna rücu etmiştir.
İmam Ebu Yusuf'un ve Eimme-i Selâse'nin kavilleri de budur. Tahâvi dahî onu tercih etmiştir. el-Bahr'da: »Bize göre sahih kabul edilen muhtar mezheb budur.» deniliyor. Bunu gördükten sonra onlarsın ki musannıfın sözü ikinci rivâyete göredir. Ve şırayı artıklar bahsinde bahis mevzuu etmesinin münasebeti de meydana çıkar. Lâkin «mezhebe göre» demesi buna aykırıdır. Binaenaleyh «önce gelir» sözünü zaman itibariyle değil, rütbe itibariyle öncelik mânâsına hamletmek icab eder. Yani teyemmümün rütbesi hurma şırası ile abdest almaktan öncedir. Binaenaleyh yalnız hurma şırasıyla abdest olarak onunla yetinmek caiz değildir. en-Nehir sahibi şöyle diyor :
«Hilâfın yeri, suya birkaç kuru hurma atarak pişirmeden tatlandığı ve berraklaştığı, sarhoş da etmediği zamandır. Su tadlanmazsa onunla abdestin câiz olacağında hilâf yoktur. Nitekim sarhoş ederse câiz olmadığında hilâf yoktur. Pişirilirse sahih kavle göre hüküm yine böyledir. Mesbût'ta da böyle denilmiştir» Başkaları câiz olmasını tercih etmişlerdir. Ancak birinci kavil sular bahsinde gecen kaideye uygun olduğu için evlâ görülmüştür. Her hayvanın teri de artığı hükmündedir. Çünkü ikisi de etten doğar. Ulema böyle demişlerdir. Şübhesiz ki etten doğar artık değil, salyadır. Lâkin en-Nehir'de bildirildiğine göre yakınlığı sebebiyle ona da, etten doğar denilmiştir.
Şârihin eşek tarihini ayrıca zikretmesi el-Münye sahibi gibi bazıları onu istisna ederek: «Ancak eşeğin teri meşhur rivâyetlerde Ebû Hanife' den nakledildiğine göre temizdir.» dedikleri içindir. Bunu Kudûri de söylemiştir. Şemsü'l-eimme Hulvânî ise: «Eşeğin teri pistir. Şu kadar var ki zaruretten dolayı elbise ve bedende affedilmiştir.» demektedir. El-münye şerhinde: «Bu istisna

ancak temiz olduğunda şübhe edildiği kavline göre sahih olur. Eşeğin artığının temiz veya pis olduğu şübhelidir.» denilirse de her hayvanın teri artığı gibi olduğuna göre ancak eşeğin de; temizdir demek doğrudur. Yani bunda şübhe yoktur. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Hicaz sıcağında çıplak eşeğe binmiştir. Ekseriyetle eşek terler, fakat Resûlüllah (s.a.v.)'in bedenini veya elbisesini yıkadığı rivâyet olunmamıştır. Eşeğin teri suya karışınca suyun hükmü müşkül olur. Bu müşküllük temizleyiciliği hususundadır. Onun için salyasında olduğu gibi burada da o su ile beraber teyemmüm edilir. Ama Sirâc'da da beyan edildiği gibi o sudan içmek câizdir. Şarih'in Muhît't'ten naklettiği pislik yiyen hayvan terinin elbise ve bedende zararsız sayılması meselesi, Kuhistânî'den alınmıştır.
Kuhistâni'nin ibâresi şöyledir: «Zübde'de beyan edildiğine göre eşek, katır vesair pislik yiyen hayvanların terleri pistir. Kadîhan'da zâhir rivâyeye göre bu hayvanların teri temizdir, denilmiştir. El-Muhît't'te Hulvâni'den naklen: (Pistir ama beden ve elbisede de zararsız sayılmıştır) denilmiştir. Ebû Hanife'den bir rivayette eşek terinin yoğun necaset bir rivâyette ise hafif necaset olduğu nakledilmiştir.»
Hâsılı eşek ve katırın teri hakkında İmam A'zam'dan üç kavil rivayet olunmuştur. Nitekim el-Münye şerhinde temiz olduğu bildirilmiştir. Kâdihân'ın zâhir rivâyedir dediği budur. Münye'den naklen arzettiğimiz vecihle meşhur olan rivâyet de budur. Bir rivâyette yoğun necaset: bir rivâyette de hafif necasettir. Hulvânî'nin sözü son iki kavle ihtimallidir. Ancak necasetin hükmünü bedende ve elbisede itibardan düşürmüştür. Evvelce gördüğümüz vecihle el-Münye sahibi bunu biniş zarureti ile illetlendirmiştir. Bunu gördükten sonra anlarsın ki, sözümüz pislik yiyen hayvanda değil, eşekle katırın teri hakkındadır.
Kuhistânî'nin Kâdîhân'dan naklettiği ibârede zamir, tesniye zamiridir ve eşekle katıra râcidir. Öyle anlaşılıyor ki şarihin eline geçen «Kuhistânî» nüshasında zamir müfret imiş. O bu zamiri pislik yiyen hayvana irca etmiş. Halbuki öyle değildir. Ben Kâdîhân'ın ibâresine baktım. Orada zamir, tesniye zamiridir. Ve üst tarafta geçen katır ve eşeğe râcidir. Orada pislik yiyen hayvandan bahsedildiğini asla göremedim. Keza el-Muhît sahibinin Hulvânî'den naklettiği ibare dahi pislik yiyen hayvan hakkında değil, eşekle katır hakkındadır. Buna delil Münye'den naklettiğimiz Hulvânî'nin ibâresidir. Kuhistânî'nin ibâresinde de tesniye zamirinden sonra alettâyin belli olan odur.
Biz pislik yiyen hayvanın hükümlerini musannıfın: «pislik yiyen deve ve sığırın artığı» dediği yerde anlattık.
Bunların terlerinin pis olduğunu sarahaten söyleyen Bakâlî'nin sözünü de naklettik. Bunu şârih dahi kitabın sonunda muhtelif meseleler arasında açıklamıştır. Bu söz evvelce de söylediğimiz gibi eti kokan hayvanlara hamledilmiştir. Alîm ve habîr Allah'ın bir lütfu olan bu izahı ganimet bil! Allah'ın sayısız ni'metlerine hamd olsun!

TEYEMMÜM BÂBI

METİN
Musannıf kitaba uyarak teyemmümü üçüncü bahis olmak üzere sıralamıştır. Teyemmüm hiç şüphesiz bu ümmetin hususiyetlerindendir. Lügatta «kast» mânâsına gelir.
Şeriatta ise; «kurbet yapmak için temizleyici yeri ve o yeri kullanmayı hususi bir sıfatla hakikaten veya hükmen kastetmektir. Kast, şart koşulmuştur. Çünkü kast niyettir. Temizleyici kaydı ile kurumuş pis yer tariften çıkmıştır. Zira böyle yer müsta'mel su gibidir. «Hükmen» kaydı yalabık (parlak) taş üzerine teyemmüm etmeye de şâmil olsun diye ziyade edilmiştir. «Hususî bir sıfatla» tâbiri elleri iki defa vuruşun rükün olduğunu ifade eder. En doğru ve en ihtiyatlı kavil de budur. «Kurbet yapmak için» kaydı ile öğretmek maksadı ile yapılan teyemmüm tariften hariç kalmıştır. Çünkü bu teyemmümle namaz kılınmaz. Teyemmümün rüknü iki şeydir: Elleri iki defa vurmak ve kaplamak.
İZAH
Musannıf kitaba yani Teâlâ Hazretleri'nin «Ey Mü'minler! Namaza kalkacağınız zaman yüzlerinizi yıkayın ilah...» âyet-i kerîmesine uyarak abdest ve gusülden sonra üçüncü olmak üzere teyemmümden bahsetmiştir. Âyet-i kerîmede de aynı sıra tâkip edilmiştir. Bir de teyemmüm abdestle guslün halefidir. Halef asla tâbidir. Teyemmümün delîli; Peygamber (s.a.v.)'in: «Bana beş haslet verildi ki, bunlar benden önceki peygamberlerden hiçbirine verilmemiştir:
a- Ben bir aylık mesafeden düşmana korku verilmek suretiyle mansur oldum.
b- Yer bana (bir rivâyette ve ümmetime) mescit ve temizileyici kılındı. Ümmetimden her kime namaz vakti gelirse namazını kılsın.
c- Bana ganimetler helâl kılındı. Benden önce kimseye helâl kılınmamıştı.

d- Bana şefaat verildi. Eskiden bir peygamber hassaten kendi kavmine gönderiliyordu.
e- Ben bütün insanlara umumi olarak gönderildim.» hadis-i şerifidir. Bu hâdisi Buharî ile Müslim ve diğer hadis imamları rivayet etmişlerdir. Hatta Suyûti onun mütevatır olduğunu söylemiştir. Onun için şârih : «hiç şüphesiz» demiştir. Yerinde de arzettiğimiz vecihle bu hadiste hu ümmetin abdestle hususiyet kazandığına işaret vardır.
Teyemmüm. lügattad «mutlak kast» demektir. Teâlâ Hazretleri'nin «Pis şeyleri teyemmüm etmeyin.» âyet-i kerîmesi bu kabildendir. Hac böyle değildir. O Bahr nâm eserde de belirtildiği gibi muazzam olan bir şeyi kasttır. el-Bahr'de teyemmüm şöyle tarif edilmiştir: «Istılahan Hidâye şerhlerinde de beyan edildiği vecihle; temizlemek için temiz yeri kastetmektir.» Bedâyi" ve diğer kitaplarda: «Hususi şartlar altında temizlenmek kasdı ile yeri iki hususi uzuvda kullanmaktır.» diye tarif edilmiştir.
Birinci tarif «Kast rükün değil, şarttır.» diye çürütülmüş; ikinciye dahi «Yer cüz'ünden bir şey kullanmak şart değildir: hatta yalabık taşa bile teyemmüm câizdir.» diye itiraz olunmuştur. Hak olan söz şudur ki «Teyemmüm temiz yerden yüz ve ellere yapılan meshin ismidir. Kast şarttır. Çünkü niyettir.» Fethü'l-Kadîr sahibinin tahkikatı budur. Şârih «kast gibi koşulmuştur» diyerek musannıfa çelme vurmuştur, çünkü onun terkibi teyemmümün hakikatı kasttan ibarettir mânâsını iktiza ederdi. Şârih bunun şart olduğuna tenbihte bulunmuştur. Halebî'nin ifadesine göre yer ve temizleyici olması da öyledir. Anlayıver!
Musannıfın: «O yeri kullanmayı hususî bir sıfatla hakikaten veya hükmen kasdetmektir.» sözü yukarıda Bedâyi'den naklettiğimiz ikinci tariftir. Hususî sıfat tabirinden ya ondan sonrakini yahut evvelkini kasdetmiştir. Evvelki hususi şartlarla hususi iki uzuvda yapılmasıdır. «Kurbet yapmak için» ifadesi Bedâyi'nın «temizlemek kasdı ile» sözü mânâsındadır. Şârihin «hakikaten veya hükmen» sözleri bu tarife yapıldığını söylediğimiz itiraza cevaptır. Zira aşikardır ki yalabık taş da yerden bir cüzdür. Temizlemek için iki uzuv da kullanılmıştır. Çünkü kullanmaktan murad; yerden bir cüzü almak değil, onu temizleme âleti yapmaktır. Şu halde bu hakikaten kullanmak olur. Nehir sahibinin sözünden anlaşılan budur. Binaenaleyh Tahtâvî'nin dediği gibi «yahut hükmen» demeye hâcet yoktur. Bu söylediklerimizden anlarsın ki musannıf, ulemadan nakledilen iki tarif zikretmiştir. Zâhire bakılırsa o bunlardan bir tarif yapmak istemiştir. Çünkü lügat mânâsından nakledilen ıstılahî sözlerde ekseriyetle lügat mânâsının bulunması lâzımdır. Ve ıstılah mânâsı, lügat mânâsından daha hususî olur. Onun içindir ki ulema, haccı: «Hususî vasıflar ziyadesiyle hususî kasddır.» diye tarif etmişlerdir. Yukarıda naklettiğimiz «kasd şarttır» şeklindeki itiraz bence vârid değil gibi geliyor.
Zira şart; maksud bir ibâdeti kasddır. Bizzat yeri kast değildir. Şu da var ki şer'i mânâlar şartları bulunmaksızın mevcud olamazlar. Meselâ bir kimse abdestsiz namaz kılsa şer'an namaz kılmış sayılmaz. Şartları mutlaka söylemek lâzımdır ki, şer'î mânâ tahakkuk edebilsin! Onun için ulema «hususî şartlarla» demişlerdir. Kullanmak-ki yüz ve elleri hususî şekilde meshetmektir- şer'i hakikatin tamamından olunca musannıf tarifi tamamlamak için onu kasidle beraber zikretmiştir. Bu faydalı izahı ganimet bil!
Yeri kullanmak hususî bir sıfatla olacaktır. Bundan murad: Bedâyi sahibinin İmam Ebû Yusuf'tan naklettiği şekildir. Ebû Yusuf şöyle demiştir: «Ebû Hanîfe'ye teyemmümü sordum: (Teyemmüm iki vuruştur. Biri yüz içindir. Diğeri eller için olup dirseklere kadardır.) cevabını verdi. (O nasıl yapılır?) dedim. Bunun üzerine iki elini yere vurdu ve ileri geri çekti. Sonra silkerek onlarla yüzüne meshetti. Sonra tekrar ellerini yere vurdu ve ileri geri çekti. Sonra silkerek bununla kollarının dışını ve içini dirseklerine kadar meshetti.»
Bundan sonra Bedayı'de şu izahat verilmiştir: «Ulemamızdan bazıları: (Sol elinin dört parmağının içleri ile sağ elinin parmak uçlarından başlayarak dirseğe kadar dış tarafını, sonra sol avucu ile -parmakları değdirmeksizin- sağ kolunun iç tarafını dirsekten başlayarak bileğe kadar meshetmektir. Sonra sol elinin baş parmağın içini sağ elinin baş parmağının dışından geçirir. Sol elinle de aynı şeyi yapar. Bu ihtiyata daha yakındır. Çünkü bunda mümkün mertebe kullanılmış toprağı kullanmaktan sakınmak vardır.) demişlerdir.»
Hilye'de dahi Tûhfe ve Muhît'ten naklen bunun misli söylenmiştir. Şârih elleri iki defa toprağa vurmanın rükün olduğunu söylüyor ve bunu en doğru, en ihtiyatlı kavil kabul ediyor. Seyyid Ebû Şuca'nın tercih ettiği de budur. Hulvânî bunu sahih bulmuştur. Nisâb sahibi: «Bu istihsandır, biz onunla amel ederiz; en ihtiyatlı kavil de odur.» demiştir. Fakat bazıları rükün olmadığını söylemişlerdir. İsbicâbî ile Kâdîhân bu kavli tercih ettikleri gibi Bahr' Bezzâziye ve İmdâd sahipleri de buna meyletmişlerdir. Fethü'l-Kadir'de: «Kıyas da bunu iktiza eder; çünkü âyette emredilen sadece meshdir. Peygamber (s.a.v.)'in: «Teyemmüm iki vuruştan ibarettir.» hadisi ya vuruşu kasdetmeye hamledilir ve bu hem yere hem uzva mesih suretiyle vurmaya şâmil olur; yahut ekseriyetle yapılış şeklini izahdır.» deniliyor. Hilye sahibi bunu tasdik ettiği gibi Vehbâniyye şerhinde dahi bu tercih edilmiştir. Allâme İbn Kemal: «Maksad iki vuruşun nasıl

yapılacağını anlatmaktır, mutlaka iki vuruş lâzım geldiğini, anlatmak değildir. Nasıl olur? Kitabü's-Salat'da beyan edildiğine göre bir kimse evini süpürse yahut bir duvar yıksa veya buğday ölçse de yüzüne, kollarına toz yapışsa üzerinden elini geçirmedikçe teyemmüm namına kâfi gelmez, deniliyor!» şeklinde mütalâa yürütmüştür. Yani teyemmüm niyetiyle yüzünü ve ellerini hareket ettirir demek istiyor. Nitekim Hulâsa'dan naklen aşağıda geçecektir. en-Nehir'de: «Maksat vurmak yahut onu yerini tutacak bir şey yapmaktır.» denilmiştir. Şârih bundan sonraki söyledikleri hususunda bu yoldan yürümüştür. Hilâfın semeresi Bahr'da da beyan edildiği gibi şurada kendini gösterir: Bir kimse ellerini toprağa vurduktan sonra abdest bozarsa, bir de rüzgâr tozu yüzüne ve ellerine attığı suretle vurduktan sonra niyet ederek meshederse ikinci kavle göre kâfidir. Birinciye göre kâfi gelmez.

Bana öyle geliyor ki teyemmümün rüknü meshtir.Çünkü yukarıda geçtiği gibi teyemmümün hakikati ondan ibarettir. Kaplamak şarttır. Zira meshi tamamlamaktadır. Şârih bunu aksine,çevirmiştir. Sonra ulemanın benim söylediklerimi söylediklerine gördüm.

METİN

Teyemmümün şartları altıdır. Bunlar: 1. Niyet, 2. Mesh, 3. Meshin üç parmak veya daha fazlasiyle yapılması, 4. Yer, 5. Yerin temizleyici olması ve 6. Suyun bulunmamasıdır.

Sünnetleri sekizdir:

1 - Bunlarda yere avuçlarının içi ile vurmak. 2-3 Ellerini ileri geri çekmek, 4 - Silkmek. 5 - Parmaklarını aralamak, 6 - Besmele çekmek, 7 - Tertip. 8 - Ta'kibtir.

İbn Vehbân, şartlara İslam'ı da ziyade etmiştir. Ben de ziyade ettim. Ama teyemmümün sekiz sünnetine başka bir beyit de kattım. Ve birinci beytinin yarısını değiştirerek şöyle dedim:

«İslâm özrün şartıdır. Darp ve niyet; bir de mesh ve temizleyici yeri kaplamaktır» «Teyemmümün sünneti: Besmele çek, elinin içini toprağa vur ve parmaklarını arala! Silk, tertibe, ta'kibe riayet et, ellerini ileri geri sürt!»

Her kim halefi olan bir namaz için temizlenmeye yetecek mutlak suyu -bir mil azcık olduğundan yahut hastalıktan, soğuktan, düşman korkusundan veya susuz kalmaktan yahut âlet yokluğundan dolayı - kullanmaktan âciz kalırsa teyemmüm eder. Velev ki şehirde otursun.

Bir mil dört bin arşındır. Bir arşın yirmidört parmak, bir parmak iç içe yerleştirilmiş altı arpa, bir arpa da altı katır kılı miktarıdır. Hastalık -velev hareket sebebiyle olsun- şiddetlenen veya galebe-i zan ile yahut kâmil bir müslüman doktorun sözü ile uzayacağı bilinen cinsten olacaktır. Yahut hasta kendine abdest aldıracak kimse bulamayacaktır. Şayet bulursa velev ecr-i misli ile olsun -bu ücreti verebildiği takdirde zâhir mezhebe göre teyemmüm edemez. Nitekim el-Bahr'da da böyle denilmiştir. Aynı eserde: «Karı ile kocanın birbirine abdest aldırması veya bakması vâcib değildir. Memlükî hakkında bu vâcibtir.» deniliyor.

Soğuk, şehirde bile olsa hemen ücretini ödeyecek veya ısınacak parası olmayan cünüb kimseyi helâk edecek yahut hastalandıracak derecede olacaktır. Gerçi bazıları: «Bizim zamanımızda vaad etmek suretiyle hileye baş vurulur.» demişlerse de bu, şeriatın izin vermediği şeylerdendir. Evet, gaib malı varsa onu veresiye satması lâzım gelir. Aksi takdirde bir şey lâzım gelmez.

Düşman korkusu kendisi için ateş ve yılan gibi şeylerdir. Velev ki korku bir fâsıktan veya borçluyu hapis etmekten ileri gelsin. Yahut düşman korkusu, malı için olur. Velev ki mal emânet olsun. Sonra korku bir kulun tehdidinden ileri gelirse namazını kaza eder. Aksi halde kaza etmez, çünkü semâvidir.

Susuzluğu köpeği veya kafile arkadaşı bile çekse, kezâ halen mevcud yahut ileride başa gelecek olsa. yahut az ileride görüleceği vecihle su pislik gidermek için de lâzım olsa teyemmüm icab eder. Hamur için de öyledir. İbn Kemâl hayvanlarının susuzluğu meselesini, pislik yıkantısı suyu koyacak kap bulunmadığı için bu suyu muhafaza etmenin imkânsızlığı ile kayıdlamıştır. Es-Sirâc'da; muztar kalan kimsenin suyu başkasından zorla almaya ve çarpışmaya hakkı olduğu bildirilmektedir. Suyun sahibi öldürülürse kanı heder olur. Muztar kalan kişi ölür ise kısasını veya diyetini öder.

Yahut teyemmüm su çıkarılacak temiz bir âlet -velev pamuk bezi olsun- bulunmadığı zaman caiz olur. Kuyuya salmakla yahut bezi ikiye yarmakla kıymeti azalırsa suyun kıymeti takdir edilir. Nitekim ücretle suya inecek biri bulunursa ücreti vermek icab eder. Bu özürlerin hepsinden dolayı teyemmüm edilir. Hatta bir kimse su bulunmadığı için teyemmüm eder de sonra teyemmümü mubah kılan bir hastalığa yakalanırsa o teyemmümle namaz kılamaz. Çünkü ruhsat sebeblerinin muhtelif olması birinci ruhsalı hesaba katmaya mânidir. Ve birinci ruhsat yokmuş gibi olur. Bunu Câmiu'l-Fûsuleyn beyan etmiştir. Bellenmelidir.

İZAH

Teyemmümün şartları altı, hatta az sonra görüleceği vecihle dokuzdur. Bunlar meyanında meshin üç parmak veya daha fazlası ile yapılacağı da vardır. el-Bahr'da: «El ile yahut elin çok kısmı ile» denilmesinin mânâsı budur. Teyemmümde mesh iki parmakla câiz olmaz. Velev ki

tekrarlayarak bütün uzvu kaplasın. Fakat başa mesh meselesi böyle değildir. Çünkü orada bir veya iki parmağını yeni yeni su ile ıslatarak başına tekrar tekrar mesheder. Ve böylece dörtte birini bulursa mesh sahihtir. Bunu İmdâd ve Bahr sahibleri beyan etmişlerdir.
Ben derîm ki: Lâkin Tatarhâniyye'de: «Bir kimse teyemmüm niyeti ile toprakta yuvarlanır da yüzüne ve kollarına toprak isabet ederse kâfi gelir. Zira maksad hasıl olmuştur.» deniliyor. Bundan anlaşılır ki parmakların ekserisi ile meshin şart kılındığı yer el ile meshedildiği zamandır. Düşün!
Suyun bulunmaması hükmen dahi olabilir. Bu suretle hastalık gibi şeylere de şâmil olur. Anlamalısın!
Teyemmümün sünnetleri sekiz, hatta göreceğizki on üçtür. Bunlardan biri avucunun içini toprağa vurmaktır.
Ben derim ki: Zahîre'de bildirildiğine göre İmam Muhammed buna işaret etmiş; fakat açık söylememiştir. Sonra Zahîre'de şöyle denilmiştir: «Esah olan kavle göre ellerinin hem içini hem dışını toprağa vurur. Bu, 'İmam Muhammed'in işaret ettiğinden başka bir rivâyet oluyor».
Hilye sahibi sadece Zahîre'nin ilk ibaresini, Şumunnî ise ikinci ibaresini nakil ile yetinmişlerdir. Bu sebeble Bahr sahibi Zahîre'den birbirine muhâlif nakillerde bulunulduğunu sanmıştır ki, her halde Zahîre'ye müracaat etmemiş olacaktır. Zira Zahîre'de ellerin hem içinin hem dışının toprağa vurulacağı ve esah kavle göre sünnetin bu olduğu açıkça beyan edilmiştir. Anlaşıldıki şârihin Nehir sahibine tâbi olarak yaptığı beyan esahın hilâfınadır. Tedebbür et!
EIIerin bir defa silkilmesi, bir rivâyette iki defa silkilmesi gerekmektedir. Fakat hakikatta bu mânâ itibariyle bir ihtilâf değildir. Bedâyi'de beyan edildiğine göre maksad toprağın saçılmasıdır. Bu bir defada hâsıl olursa birle, iki defada olursa iki ile yetinilir. Onun için Hidâye'de: «Ellerini toprak saçılacak kadar silker. Tâ ki suret gibi olmasın.» denilmiştir.
Remlî diyor ki: «O halde iki defada toprak saçılmazsa üç defa veya daha ziyade silkilir.» Bundan anlaşılır ki ellerde hiç toprak bulunmazsa silkmek de sünnet olmaz. Düşün!
Ulema parmakları aralamanın toz girsin diye sünnet olduğunu söylemişlerdir. Bu ta'lil yalabık taşa teyemmüm yapıldığı zaman parmakları aralamak icab etmeyeceğini gösterir. Meğer ki «İllete cinste riayet edilir» denile! Bunu Halebî söylemiştir. Zahire göre teyemmümde besmele abdestteki gibi çekilecek, tertip dahi Kur'an'da zikredildiği şekilde yapılacaktır.
Ta'kibten murad; her uzvu birbiri arkasından hemen, yani su kullanmış olsa biri kurumadan diğerini yıkayacak şekilde, meshetmektir.
İbn Vehbân İslâm'ı da şart koşmuştur. Buna itiraz ile: «Niyetin şart kılınması bu kayda hâcet bırakmamıştır, Zira kâfirin niyeti sahih değildir.» denilebilirse de «İbn Vehbân bunu izah için tasrih etmiştir.» şeklinde cevap da verilebilir. İbn Vehbân meshin üç parmakla yapılmasını bırakarak onun yerine İslâm'ı şart koşmuş ve şartlar yine altı olmuştur. O iki vuruşu da şart saymıştır ki, her halde şart kelimesinden yapılması labüd mânâsını kasdetmiş olacaktır. Yoksa elleri iki defa toprağa vurmak şart değil, rükündür. Şu halde «Ben de ziyade ettim» ifadesi, şartların yedi olmasını iktiza ederse de İbn Vehbân'ın terk ettiği şartı hesaptan düşürünce mecmu yine altı olur. Şârih bu altıya vuruşla kaplamayı ziyade etmiş, bu suretle şartlar sekiz olmuştur.
TETİMME: Nuru'l-İzah'ta şartlara iki daha ilâve edilmiştir. Bunların birincisi teyemmüme zıt olan hayız, nifas ve hades gibi şeylerin bulunmaması, ikincisi cildin üzerinde meshetmeye mânibalmumu ve içyağı gibi şeylerin bulunmamasıdır. Lakin kaplamak ikinci şarta hâcet bırakmaz. Bu meydandadır.
el-Münye'de; aralarda su bulunduğuna kalbi yatarsa su aramanın da şart olduğu kaydedilmiştir: Musannıf: «Suyun yakında bulunduğunu zannederse bir ok atımı yerde onu arar.» diyerek bundan bahsedecektir.
Seyyidî Abdülgani sünnetlere üç sünnet daha ziyade etmiştir.
Birincisi: Câmiu'I-Fetâvâ ile Müctebâ'da olduğu gibi sağ taraflardan başlamaktır.
İkincisi: Yere vurma hususudur. Çünkü hadise uygundur. Hâniyye'de şöyle deniliyor; el-Asıl'da beyan edildiğini göre ellerini yerin üzerine koyacaktır. Rivayetlerin birinde ellerini yerin üzerine vurur, denilmiştir. Parmakların arasına toz girmesi için bu daha münasibtir.)»
Üçüncüsü : Meshin yukarıda Bedayı'den naklen beyan ettiğimiz keyfiyet-i mahsusa ile yapılmasıdır. El-Feyz nâm eserde: «Sakalını ve parmaklarını hilâller; yüzük ve küpesini abdest ve gusüldeki gibi oynatır.» deniliyor.
Ben derim ki: Lâkin Hâniyye'de bildirildiğine göre parmakları hilâllemek, kaplama tamamlanmak için behemehal lâzımdır. Bahr'da: «Kezâ yüzüğü çıkarmak veya oynatmak da öyledir.» denilmiştir. Şu halde sünnetlerden sakalı hilâllemek kalır. Ve ziyade edilenler dört olur. Beşinci bir sünnet daha ziyade edilir ki, o da toprağa vuruşun ellerinin dışı ile de yapılmasıdır. Nitekim bunun sahih kabul edildiğini yukarıda gördün. Ben teyemmümde misvakı sünnetlerden sayan

görmedim. Halbuki ulema onu abdest ve gusülde zikretmişlerdir. Burada da zikredilmesi gerekirdi. Düşün!
Hâsılı teyemmümün rüknü iki şeydir: Birincisi toprağa vuruş yahut onun yerini tutacak bir şey; ikincisi iki uzvu meshetmektir. Şartları dokuzdur. Bunlar şârihin beytindeki altı şeyle birlikte meshin elin çok kısmı ile yapılması, teyemmüme zıt bir şeyin bulunmaması ve yakında su bulunacağını ümit ederse suyu aramaktır.
Sünnetleri on üçtür. Sekizi şârihin manzum olarak söyledikleridir. Beşi de yukarıda beyan ettiklerimizdir.
Suyu kullanmaktan aciz kalmak iki şekilde olur: Birincisi hem suret hem manâ itibariyle, ikincisi yalnız mâna itibariyledir. Musannıf bunların birincisine «uzak olduğundan» diyerek, ikincisine de «yahut hastalıktan» sözü ile işaret etmiştir. Bunu Bahr sahibi anlatmıştır. Aynı eserde el-Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Yolcu, suyu bulamayacağını bilse bile cariyesiyle cinsi münasebette bulunabilir. Çünkü toprak, su bulunmadığı vakit temizleyici sayılmıştır. Su varken cünüblük mekrûh değildir: su yokken de böyledir. Şârihin: «Temizlenmeye yetecek mutlak su» ifadesindeki temizlikten murad; pislikten, hades-i asgardan ve hades-i ekberden temizlenmektir. Bir kimse yalnız pisliği yıkayacak veya hadesi giderecek kadar su bulursa onu yıkar veya giderir.
Ekser, ulemaya göre sonra teyemmüm eder. Bunun aksini yapar da pis elbise içinde namaz kılarsa câizdir. Fakat isâet (kötülük) etmiş olur. Bunu Hâniyye sahibi söylemiştir. Evvela teyemmüm eder de sonra pisliği yıkarsa teyemmümü tekrarlar. Çünkü abdest almaya kudreti varken teyemmümetmiştir. Bunu el-Muhit beyan etmiştir. Ama Bahr sahibi itiraz etmiştir. Mezkûr itiraz ve cevabını biraz ileride beyan edeceğiz. Kuhistânî'de şöyle deniliyor;
Cünüb bir kimsenin bazı uzuvlarına yahut abdestine yetecek kadar suyu bulunursa teyemmüm eder. Bu suyu oraya sarfetmesi gerekmez. Meğer ki cünüblükten dolayı teyemmüm etmiş de sonra abdesti bozulmuş olsun. Bu takdirde abdest alması icab eder. Zira yetecek kadar su bulmuştur. Teyemmüm etmesi vâcip değildir. Çünkü teyemmümle cünüblükten çıkmış; yıkanmaya kâfi su bulmuştur. Tahâvi şerhi ile diğer kitablarda da böyle denilmiştir.»
Halefî olan namazlar beş vaktin farzları ile cuma namazlarıdır. Beş vaktin halefî kaza edilmeleri, cumanın halefi ise öğle namazıdır. Bu söz cenaze, bayram, küsuf ve vakit sünnetleri gibi namazlardan ihtiraz içindir. İlerde görüleceği vecihle bunlarda acz şart değildir.
Musannıf, teyemmümün câiz olmasını uzaklıkla kayıdlamıştır. Çünkü sudan uzak olmazsa, halefî olan namazlar hususunda vaktin çıkacağından korksa bile teyemmüm edemez. İmam Züfer buna muhâliftir. Şârih teyemmüm edip namaz kılmanın, sonra o namazı kaza etmenin daha ihtiyat olacağını söyleyecektir. Bu ihtilâfa ait fer'î mesele şudur:
Bir kuyunun başında kalabalık insanlar toplansa da su çıkarmak nöbetleşmeden mümkün olmasa; yahut hepsi çıplak olsalar da bir tek elbiseleri bulunsa, onu nöbetle giyseler ve biri nöbetin kendisine ancak vakit çıktıktan sonra geleceğini bilse teyemmüm edemez: çıplak da kılamaz. Bize göre sabreder. Kezâ birçok kimseler dar bir yere toplansalar, orada yalnız bir kişi ayakta namaz kılacak kadar yer bulunsa sabreder; vakit çıktıktan sonra ayakta kılar. Nasıl ki vakit içinde abdest alıp ayakta namaz kılmaktan âciz olan kimse, vakit çıktıktan sonra bunu yapabileceğine kanaat getirirse, sabreder. Keza bir kimsenin yanında pis elbise ve su bulunursa elbiseyi yıkamak lâzım gelir. Velev ki vaki çıksın. Bunları Bahr sahibi Tevşih'den kısaltarak nakletmiştir.
Teyemmüm şehirde oturana bile câizdir. Çünkü şartı suyun yokluğudur. Bu şart nerede tahakkuk ederse teyemmüm câiz olur. Bunu Esrar sahibi bildirmiştir. Hidâye'de beyan olunduğuna göre mikdar hususunda kabul edilen kavil bir mildir. Bedâyi'de bunun akla en yakın olduğu söylenmiştir. İmdâd ve diğer kitaplarda: «Uzaklığın takdirinde kalbin kanaatına itibar olunur.» denilmiştir. Arap dilinde mil gözün görebildiği mesafedir. Mekke yolunda bina edilen nişanlara mil denilmesi bu ölçüde bina edildikleri içindir. Nitekim Sıhah ve Muğrib nâm lügat kitablarında da böyle denilmiştir. Burada murad; bir fersahın üçte biridir. Fersah bir berid'in (ulağın) dörtte biridir. (Bir berid on iki bin adım olduğuna göre bir fersah üç bin adımdır. Su aranacak mesafe bir fersahın üçte biri olunca bin adım mesafede aranacak demektir). Zeylaî, Nehir ve Cevhere'de bir milin dört bin arşın olduğu bildirilmiştir. Hilye'de: «Meşhur olan kavil budur.» denilmiştir. Nitekim bu kavli birçok kimseler rivayet etmiştir. Bunlardan biri de Surûcî olup Gâye nâmındaki eserinde nakletmiştir.
Aynî şerhi ile Miskin ve Bahr'da Yenâbi'den naklen dört bin adım olduğu bildirilmiştir. Remlî: «İtimad edilecek kavil birincisidir.» demiş. Şürunbulâliyye'de iki kavlin arası bulunarak: Zirâ'danmurad her tutamda bir dik parmak olan arşındır. Böylece o, halkın arşını ile bir buçuk arşın eder.» denilmiştir. Ama bu iddia söz götürür. Zira ulema, arşını şârihin dediği şekilde zabtetmişlerdir.

Abdest aldıracak kimse hakkında el-Bahr'da hulâsatan şöyle denilmiştir: «Kölesi, çocuğu ve çırağı gibi kendisine itaat mecbur biri bulunursa bilittifak teyemmüm edemez. Başkasını bulursa ve bulduğu kimse yardım istediği zaman edecek gibilerdense velev karısı olsun, zâhir mezhebe göre yine bilittifak teyemmüm edemez. Bazıları: (İmam A'zam'ın kavline göre teyemmüm eder, İmameyn'in kavline göre edemez. Nasılki kıbleye karşı duramayan veya pis yatağından başka tarafa dönemeyen bir hasta kendini döndürecek birini bulursa İmam A'zam'la İmameyn orasında aynı hilâf mevcuttur. Çünkü İmam A'zam'a göre bir mükellef başkasının kudreti ile kâdir sayılamaz) demişlerdir. Zâhir mezhebe göre fark şudur: Hastanın ayağa kalktığı takdirde ağrısının artacağından korkulur; ama abdestinde korkutmaz.»
Ben derim ki: Farkın hasılı şudur: Hastalığının artması ikinci ile değil, birinci ile olmuştur. Çünkü meseleyi şöyle farzediyoruz: Bu adam hastalığının şiddetlenmesinden ve uzamasından korkmuyor. Binaenaleyh hakikaten âciz değildir. Ve abdestine yardım istemesi lâzım gelir. Teyemmüm etmesi câiz değildir. Birinci böyle değildir. Zira hakikaten âcizdir. Şu halde yardım istemesi lâzım gelmez. Ama bu izah söz götürür.
Çünkü ikincide hastalığın ziyadeleşeceğinden korkmasa bile bizzat abdest almaya kâdir değildir. Öyle ise o da hakikaten âcizdir. Teyemmümü mubah kılan şey, hassaten hastalığının ziyadeleşmesi değildir. Düşün!
Bahr'da beyan edildiğine göre Tecnis'in ifadesinden anlaşılan şudur: O kimsenin çırak tutacak malı varsa ücret az olsun çok olsun teyemmüm edemez. Mübtega'da ise bunun aksi mevcuttur. Zâhire göre ücret az ise teyemmüm câiz değildir. Ücretin azlığından murad; misli ücretidir. Nitekim Nehir'de ve Hilye'de bahsedilmiştir. Şârih de buna cezmetmiştir.
Karıkocanın birbirlerine abdest aldırması hususunda el-Bahr'da şöyle deniliyor; «Köle hastalanınca sahibinin ona bakması lâzım geldiğinden, sahibi hastalandığı zaman kölenin de ona bakması icab etmiştir Karısı hastalanınca kocasının namaz hususunda ona bakması lâzım gelmediğinden, kocası hastalanınca karısına da ona bakmak lâzım gelmez. Binaenaleyh karısının fiili ile abdeste kâdir sayılamaz.» Lâkin yukarıda gördük ki zâhir mezhebe göre karısından yardım istemiş olsa, edecek halde ise yardım etmesi kendisine vâcib olmasa bile teyemmüm etmesi câiz değildir. Köle ile sahibinin birbirlerine abdest aldırmaları lâzımdır.
Soğuğun cünüb kimse hakkında bahis mevzuu olması sahih kavle göre abdestsizin soğuktan dolayı teyemmüm etmesi câiz olmadığındandır. Bazı ulema buna muhâliftirler. Nitekim el-Hâniyye, el-Hulâsa ve diğer kitablarda beyan edilmiştir. el-Musaffâ nam eserde: «Esah kavle göre bu bilittifaktır.» denilmiştir. Fethü'l-Kadir sahibi: «Galiba bu hüküm abdestte âdeten helâk tahakkuk etmediğinden olacaktır.» diyor. Ama Remli bunu müşkil saymıştır. Çünkü Fethü'l-Kadir'de ve diğer kitaplarda: «Bir kimse mesh müddeti geçtikten sonra ayağının soğuktan düşeceğinden korksa teyemmüm etmesi câizdir.» denilmektedir. Remlî: «Bu, hadesli bir kimsenin bir uzvunun helâkolacağından korkarak teyemmüm etmesinden başka bir şey değildir. O halde Esrar'da beyan edildiği vecihle bazı ulemanın tercih ettikleri haklıdır.» diyor.
Ben derim ki: Mesh meselesinde tercih edilen teyemmüm değil, meshetmektir. Nitekim inşallah yerinde görülecektir. Evet, abdestte âdeten zarar tahakkuk etmemiştir. diye yapılan ta'lilin ifade ettiği mânâ; tahakkuk etmiş olsa onda da ittifaken teyemmüm câiz olurdu, demektir. Onun için İmdâd nam kitabla bu yoldan yürünmüştür. Zira güçlük nâss ile kaldırılmıştır. Metinlerin mutlak olan sözlerinden anlaşılan budur. Hamam ücretini ödeyecek veya ısınacak parası olmayan kimse şehirde bile olsa teyemmüm edebilir. Teyemmûmün şehirde bile câiz olması İmam A'zam'a göredir. İmameyn buna muhâliftir. Burada ısınmaktan murad; giyecek elbise veya sığınacak yerdir. el-Bahr'da şöyle deniliyor: «Böylece kaide şu oluyor ki; her ne zaman bir vecihle yıkanmaya gücü yeterse o kimseye bilittifak teyemmüm mubah olmaz.»
Ulemadan bazıları: «Bu hilâfın aslı şudur: İmam A'zam zamanında hamam ücreti girmezden önce alınırdı. İmameyn zamanında yıkandıktan sonra alınmaya başlandı. Bir kimse ücreti ödemekten âciz kalırsa girip yıkanmalı, sonra fakir olduğunu söyleyerek ödeyeceğini vaad etmelidir.» demişlerdir. Fakat bu doğru değildir. Çünkü hamamcı o kimsenin halini bilse yıkanmasına müsaade etmezdi. Bunda aldatma vardır. Bu ise câiz değildir. el-Bahr sahibi Hilye'ye uyarak: «Her kim tâyin etmesinden geçip mubah olduğunu iddia ederse kendisine beyan düşer.» demiştir.
Fâsıktan gelecek korkuya misâl; fâsık suyun başında olup da bir kadının nefsi hakkında ondan korkmasıdır. Emredin dahi kadın hükmün de olduğu meydandadır. Borçlunun hapisten korkması alacaklı suyun basında olup verecekliyi hapsedeceğinden karkmakla olur. Bundan şu anlaşılır ki, verecekli fakir olmazsa teyemmüm etmesi câiz değildir. Çünkü borcunu geciktirmekle zâlim olmuştur. Teyemmüm mal korkusu ile de câizdir. Ama ben malın ne kadar olacağını söyleyen görmedim. İleride Tatarhâniyye'den naklen beyan edeceğimiz sözlerde bir dirhem olduğunu göreceğiz. Nitekim böylesinin namazını kesmesi de câizdir. Burada emânete malî denilmesi

elinde bulunması itibariyledir.
Malûmun olsun ki, abdest almaya mâni olan şey kullar tarafından gelirse, mesela bir esiri kâfirler namaz kılmaktan men ediyorlarsa yahut hapishanede kapalı bulunuyorsa veya kendisine «Abdest alırsan seni öldürürüm» denilirse teyemmüm etmesi caizdir. Mâni kalktıktan sonra o namazı tekrar kılar. Dürer ve Vikâye nam eserlerde de böyle denilmiştir. Ama hastalık gibi Allah tarafından bir mani bulunursa o namazı tekrarlamaz. Hulâsa ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Bir esiri düşman abdest alıp namaz kılmaktan men ederse teyemmüm eder ve namazını imâ ile kılar, sonra koza eder.» imâ ile kayıdlanması namazdan da menedildiği içindir. Yalnız, abdesten men ederse namazını rükû ve sücudüyle kılar.
Sonra şunu da bilmelisin ki, düşman korkusu hususunda ihtilâf edilmiştir. Acaba bu korku Allah'tan mıdır ki namazı tekrar icab etmesin. Yoksa kuldan mı gelmiş sayılır ki, tekrar icab etsin? Mirâc sahibi birinci kavli, Nihâye sahibi ikinciyi tercih etmişlerdir. Bahr sahibi ise iki kavlin arasını bulmuştur. O ikinciyi kuldan tehdid vâki olup da korktuğuna hamletmiştir. Bu takdirde korku kullardan gelmiş olur. Birinciyi böyle bir şey asla vâki olmadığına, bilâkis korkunun kendinden geldiğine hamletmiştir. Bu takdirde Allah Teâla tarafından gelmiş olur. Zira bir sebebe mübaşeret yoktur. Velev ki her şey Allah Teâlâ'nın yaratması ile olsun. Bahr sahibi diyor ki: «Sonra Hilye'de gördüm. Benim anladığımı açıkça söylemiş, Nehir ve diğer kitapların sahibleri de kendisini tasdik etmişler.»
İşte şârih Rahimehullâhın işaret ettiği budur. Şârih gusülde anlatmıştır ki, erkekler arasında kalan birkadın teyemmüm eder. Biz erkeğin de böyle yapacağını söylemiştik. ve zâhire göre ne erkeğe ne de kadına namazı tekrarlamak lâzım gelmeyeceğini, çünkü mâni'in şer'i olduğunu bildirmiştik. Bunda maksad bakması helal olmayan kimsenin yanında avret yerini açmaktır. Buna mâni utanmak ve Allah korkusudur. Bunların ise kullardan değil. Allah'tân geldiğini bildirmiştik.
FER'İ BİR MESELE: Bahr'da Mübtegâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «Ücretle çalışan bir kimse suyu ancak yarım mil aramakla bulursu teyemmüm hakkında özürlü sayılmaz. Çalıştıran kimse müsade etmezse teyemmüm eder: sonra tekrar kılar. Bu namazı hatırladığı halde; başka bir namaz kılarsa namazı fasid olur.»
Susuz kalmaktan dolayı teyemmüm edilir. Çünkü böyle insan kendi hâceti ile meşguldür. Bahr'da beyan edildiğine göre hâcetle meşgul olan yok hükmündedir. Yolculukta arkadaşının hayvanının susuz kalması da kendi hayvanı gibidir. Seyyidi Abdülganî diyor ki: «Hac yolunda veya başka bir seferde bir kimsenin yanında çok su bulunur da kâfilede bu suya muhtaç fakirler olursa teyemmüm etmesi câizdir. Hatta denilebilir ki fakirlerin ihtiyacı tahakkuk edince onların canlarını kurtarmak için suyu onlara vermesi vâcip olur.» Hamur için de öyledir. Fakat çorba yapmak için suya muhtaç olsa teyemmüm edemez. Çünkü yemek pişirme ihtiyacı susuzluk ihtiyacından aşağıdır. Su, pislik gidermek için de lazım olsa teyemmüm gerekir. Pislikten murad; dirhem mikdarından fazla olandır. el-Feyz nâm eserde şöyle deniliyor: «Bir kimsenin yanında pisliğin bir kısmını yıkayacak kadar su bulunsa teyemmüm lâzım gelmez.»
Ben derim ki: Bu sözü «dirhem mikdarından azını bulmayan pislik» diye kayıdlamak lazım gelir. Elbisesinin iki tarafında pislik bulunur da bir tarafındakini yıkadığı takdirde öteki taraftaki dirhem mikdarından az kalırsa teyemmüm lâzım gelir. Anla!
Suyun sahibi kendisi susuzluğunu gidermek için muhtaç olmadığı halde orada bu şekil muhtaç olan birine su verilmezse, muhtacın zorla almaya hakkı vardır. Hatta onunla çarpışmaya da hakkı vardır. Bunu Sirâc sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Bu sözü «parasız vermezse» yahut «para ile verir de muztar kalanın parası bulunduğu halde vermezse» diye kayıdlamak gerekir. Nitekim ilerde Sulama Bahsinde görüleceği vecihle silahla çarpışmaya da hakkı vardır. Şârih orada el-Minah ve Zeylaî'ye uyarak: «Bu hüküm kaplarcı alınmamış su hakkındadır. Aksi halde hacetten fazlası varsa onunla silâhsız çarpışır. Zira o suyu kaba almakla sahibi olmuştur. Artık su yemek mesabesinde olmuştur. Kuyu ve emsalihakkında dahi; evlâ olan silahsız çarpışmaktır. Çünkü o şahıs bir günah işlemiştir. Binaenaleyh bu ta'zir gibi olur. Nitekim Kâfî'de böyledir.» diyecektir.
Çarpışma esnasında su sahibi öldürülürse kanı heder olur. Yani kıyas, diyet ve keffaret lâzım gelmez. Ama Şürunbulaliyye'de bildirildiğine göre muztarın suyu ödemesi icab eder. Muztar ölürse ölüm kasden yapıldığı takdirde öldüren kısas olunur. Yarı kast yahut hata suretiyle vuku bulur veya hata yerine geçer bir şeyle olursa âkılesi diyet öder; kâtıl de keffâret verir. Bunu Bahr sahibi ifade etmiştir. Sirâc'da şöyle denilmiştir: «Eğer suyun sahibi susuzluğunu gidermek için ona muhtaç olursa başkasından daha haklıdır. Suya ecnebi birisi abdest olmak için muhtaç olursa vermesi lazım gelmez. O ecnebinin de zorla olmaya hakkı yoktur.»
«Kuyuya salmakla yahut bezi ikiye yarmakla kıymeti azalırsa suyun kıymeti takdir edilir. Nitekim ücretle suya inecek biri bulunursa ücretini vermek icab eder.» Bu cümleleri Tevşih

sahibi, Şâfiî kitablarından nakletmiştir. Sonra da: «Bütün bunlar bizim kaidelerimize uygundur.» demiştir. Bahr ve Nehir sahibleri ile başkaları da onu tasdik etmişlerdir. Bu açıktır. Lâkin ben Tatarhâniyye'de buna uymayan bir ibâre gördüm. Orada şöyle deniliyor: «Kâdı İmam Fahreddin; mendilin kıymeti bir dirhem azalırsa teyemmüm eder; onu salmaya hakkı yoktur. Dirhemden az ise teyemmüm edemez. Nitekim namaz kılan bir kimse malını çalan bir hırsız görürse malı bir dirhem kıymetinde olduğu takdirde namazı keser, aksi takdirde kesemez. Burada da öyledir.»
Bilirsin ki Şâfiîlerin söyledikleri kaidelere daha yakındır. Çünkü bu adam suyun satıldığını görse emsalinin fiyatıyla satın alması lâzım gelir. Velev ki kıymeti bir dirhemden fazla olsun. Lâkin mezhebte naklî söz bulunduktan sonra ona dönmek evlâdır. İhtimal farkın vechi satın almaya -fiyatı yüksek bile olsa- itlâf denilmemesidir. Çünkü satın almak ivez karşılığında değişmektir. Mendil ve benzerlerinin kuyuya salmakla veya yarmakla itlâfı bunun hilâfınadır. Ve karşılıksız itlâftır. Bu şer'an yasak edilmiştir. Başlanmış bir namazı bir dirhem için bozmak câiz olunca anlaşılır ki dirhem, ehemmiyeti haiz bir miktardır. Binaenaleyh imkânı varken onu itlâf câiz değildir. Zira bu adam şer'an su bulamamıştır; teyemmüm eder. Kıymetin noksanlığı suyun kıymetinden fazla olduğu zaman o kimseye teyemmüm câiz olur ve hakkını gözetmek için suyu bulamamış sayılırsa burada da hem onun hakkını gözetmek, hem de memnu' olan itlâftan çekinmek hususunda şeriatın hakkını gözetmek için suyu bulamamış sayılır. Benim âcizane anladığım budur. Allah bilir!
Suyun kıymeti ile birlikte, çıkaran âletin de kıymeti takdir edilir. Nitekim el-Bahr'da mendilin yarıldığı surette bu da zikredilmiştir. Zahire yöre kuyuya sarkıtma sureti de öyledir. Düşün!
Kuyuya ücret mukabilinde inen kimseye ecr-i misil verilir. Bunu vermek lâzımdır; teyemmüm câiz değildir. Şârih: «Hatta bir kimse su bulunmadığı için teyemmüm eder de... ilah» diyerek her özrün özür sayılması mevcud olduğu müddetçe mu'teber tutulacağına işaret etmiştir. Özür kalmamışsa hükmü de batıl olmuştur. Velev ki ondan sonra başka bir özür bulunsun. Zira göreceğiz ki teyemmümü mubah kılan ,özrün kalkması teyemmümü bozar. Anla!
Hastalığa yakalanma meselesi üç surete şâmildir: Ya hastalanmazdan önce suyu bulmuştur; yahastalandıktan sonra bulmuştur, yahut bulamamakta devam etmiştir. Şübhesiz birinci suretle teyemmüm bâtıl olur. Üçüncü surette zâhire bakılırsa teyemmümü bâtıl olmamak gerekir. Zira teyemmümü mubah kılan özür kalkmış değildir. Bir de sebebin ihtilâfı ancak birinci özür kalktığı zaman meydana çıkar. Anlaşılıyor ki murad sadece ikincidir. Suyu bulamadığı için teyemmüm eder de sonra hastalanır; sonra suyu bulursa geçmiş teyemmümle namaz kılamaz. Çünkü o teyemmüm, suyu bulamadığı için yapılmıştı. Şimdi suyu bulmuştur. Teyemmümü de bâtıl olmuştur. Zira onu mubah kılan özür kalkınıştır. Velev ki halen teyemmümü mubah kılan başka bir özür bulunsun. Bunun nazîri Bahr sahibinin Abdesti Bozan Şeyler Bahsinde söylediği şu meseledir:
«Bir kimse su varken hastalık veya soğuk sebebi ile teyemmüm eder de sonra su bulamazsa, hastalık veya soğuk da geçerse teyemmümü bozulur. Çünkü suyu kullanmaya kudret kazanmıştır. Velev ki su bulunmasın!» Bunun misli Nehir'de de mevcuddur.
Ben derim ki: Bedâyı'deki şu mesele bunun karşısında müşkil kalır: «Teyemmümlü bir kimse su başına uğrasa da düşman veya yırtıcı hayvan korkusundan vasıtadan inemese teyemmümü bozulmaz. Bunu Muhammed b. Mukatil Râzî de söylemiş ve: «Ulemamızın kavline kıyasen söylenecek söz budur. Çünkü o adam mânen suyu bulmuş değildir. Binaenaleyh yokluğa karışmıştır..» demiştir. Bu sözün bir örneği de el-Münye'dedir.
Zira şübhesiz düşman korkusu teyemmümü ilk mubah kılandan başka bir sebebtir. Zâhire göre mesele o kimsenin evvela suyu bulamadığı için teyemmüm ettiği farzedilerek kurulmuştur. Meğer ki: «Burada ilk sebep bâkîdir.» diye cevap verile. Fakat bu da söz götürür. Teemmül buyurulsun!
Buradaki ruhsat teyemmümdür. Sebebleri de zikrettiğimiz özürlerdir. Biz bu kaideyi «Îlâ'» babında tahkik edeceğiz. Câmiu'l-Fûsuleyn: «Mu'teber bir kitabtır. Kaadı Semâve'nin eseridir. Bu eserde Fûsul-i İmâdî ile Fûsul-i Esteruşnî'yi biraraya toplamıştır. Bu meseleyi otuzdördüncü fasılda hastaların hükümleri meyanında beyan etmiştir.
METİN
Teyemmüm, yüzünü ve dirseklerle beraber kollarını kaplamak suretiyle yapılır. Hatta bir kıl veya burnunun kenarını bıraksa câiz olmaz. Elindeki yüzüğü ve bileziği ya çıkarır yahut oynatır. Bununla fetva verilir. Kollar dirseklerle beraber mülâhaza edildiği için kolu kesik olan kimse dirseğine mesh eder.
Teyemmüm iki vuruşla yapılır. Velev ki başkası tarafından yaptırılsın! Yahut iki vuruşun yerini tutan bir şeyle olur. Zira Hulâsa ve diğer kitablarda: «Bir kimse teyemmüm niyetiyle başını oynatsa yahut tozlu yere soksa câizdir. Şart, fiilin o kimseden hâsıl olmasıdır.» denilmiştir.

Teyemmüm velev cünüb yahut âdetinden temizlenmiş hayızlı veya nifaslılar Teyemmüm iki vuruşla yapılır. Velev ki başkası tarafından yaptırılsın! Yahut iki için olsun yer cinsinden bir temizleyici kullanmakla câizdir. İsterse üzerinde toz bulunmasın. Parmakların arasına toz girmezse hilâllamak için üçüncü bir vuruşa hâcet yoktur.
İmam Muhammed'den bir rivâyete göre hâcet vardır. Evet, başkasına teyemmüm ettirirse yüz, sağve sol kol için üç defa ellerini yere vurur, bunu Kuhistânî beyan etmiştir. Tozla mutlak surette yani topraktan âciz kalsın kalmasın teyemmüm câizdir. Çünkü toz ince toprak demektir.
İZAH
Fethü'l-Kadîr'de beyan edildiğine göre teyemmüm eden kimse yüzünün görünen yerlerini ve sakalını mesh eder. Sahih olan budur. Şakaklarla kulaklar arasındaki beyaz yeri de mesh etmek lâzımdır. Müctebâ'da: «İnsanlar bundan gafildirler.» denilmiş; Muhît ve Bahr'da gözlerin üzerleri, kaşların altları dahi mesh edileceği bildirilmiştir. el-Hâniyye'nin beyanına göre bir kimse sıkı olan yüzüğünü, kadın da bileziğini oynatmazsa câiz değildir. Vechi şudur ki: oynatmak, altındakini mesh sayılır. Zira şart toprağın işlemesi değil, meshtir. Anla! Lâkin yüzüğü sıkı diye kayıdlamasından anlaşılıyor ki, geniş olsa oynatmak icab etmez. Fakat zâhir olan, hilâllama hususunda söyleyeceklerimizin bunun hakkında da söylenmesidir.
«Bununla fetva verilir.» sözünden maksad kaplamanın lüzumudur. Nitekim Vikâye şerhinde beyan olunmuştur. Hâniyye ve diğer kitablarda: «Sahih olan budur» denildiği gibi Zeylaî: «Zâhir rivâye de budur.» demiştir. Bu rivâyetin mukabili; kaplamanın lâzım gelmemesi. ekser için kül hükmü verilmesidir. (Yani mesh edilecek yerlerin ekserisi mesh edildimi kâfi gelmesidir.) Kolları dirseklerden kesilen kimsenin dirsekten bir şey -velev bazunun başı- kalmış olmak şartı ile mesh etmesi lâzımdır. Çünkü dirsek iki kemiğin başlarının mecmuudur. Bunu Rahmetî söylemiştir. Şâyet kolları dirseklerden yukarı kesilmişse bilittifak mesh vâcib olmaz. Elleri toprağa behemehal vurmak şart değildir. Toprağa koymak da kâfidir. Musannıfın vuruş tâbirini tercih etmesi rivâyetlerde bu kelime kullanılmış olduğu içindir. Yoksa bu vuruş sâbit değildir.
Bazı rivâyetlerde İmam Muhammed elleri toprağa koymanın kâfi geldiğine tenbihte bulunmuştur. Maksad iki vuruşun kâfi geldiğini anlatmaktır. İki vuruş teyemmümde mutlaka lâzım demek değildir, bunu İbn-i Kemâl söylemiştir. Onun tam ibâresini evvelce görmüştük.
İbn-i Kemâl, bir de adedin faidesi üçüncü bir vuruşa hâcet kalmadığını anlatmak olduğuna tenbih etmiştir. el-Bahr'da beyan olunduğuna göre bir kimse kendisine teyemmüm ettirmesini başkasına emir etse, emir edenin niyet etmesi şartı ile teyemmüm câizdir. Tahtâvî: «Zâhiri, başkasının da iki vuruşla iktifa derse câiz olacağını gösteriyorsa da, bu aşağıda Kuhistânî'den nakledilecek kavle uymamaktadır.» diyor.
Bilmîş ol ki; «Zahîriyye»'de şöyle denilmektedir:
«Cünüb kimsenin cenaze ve bayram namazları için teyemmüm etmesi câiz olduğu gibi hayızlı kadının da on günde hayızdan temizlenirse teyemmüm etmesi caiz olur. Daha azda temizlenirse câiz değildir.» el-Bahr'da: «Öyle anlaşılıyor ki, bu tafsilât doğru değildir. Delili de şudur: Kadının hayzı on günden daha azda kesilir de su bulamadığı için teyemmüm ederek namaz kılarsa, kocasının onunla cimâ' etmesinin câiz olacağına ulema ittifak eylemişlerdir.» deniliyor. Nehir sahibi: «Zahiriyye'deki beyanatı hayzın kadının âdetinden daha az da kesildiğine hamletmek suretiyle cevap vermiştir. Zira Hayız Bahsinde göreceğiz ki, o zaman kocasının o kadına yaklaşmasıteyemmüm şöyle dursun, yıkansa bile helâl olmaz.
Ben derim ki: Kadının hayız günleri on gün ise şübhesiz Zahirîyye'nin sözü bu onun âdeti olduğu mânâsında açıktır. Binaenaleyh bu haml ihtimalden uzaktır. Sonra Allah'ın yardımı ile anladım ki Zahirîyye'nin sözü sahih imiş. Onda hiçbir işkâl yoktur.
İzah edelim: Cenaze veya bayram namazını kaçırmak korkusu ile teyemmüm, su bulunsa bile sahihtir. Çünkü bu namazların kazaları yoktur. Bu abdestsiz hakkında açık olduğu gibi cünüb hakkında da zahirdir.
Hayızlıya gelince: Kadın tam on günde temizlendi ise hayızdan çıkmıştır. Üzerinde cünüblükten başka bir şey kalmamıştır ve cünüb gibidir. Ama kanı on günden azda kesilirse ona temiz kadınlar hükmü verilip, namaz boynuna borç olmadıkça veya yıkanmadıkça yahut şartına uygun olarak teyemmüm etmedikçe hayızdan çıkamaz. Nitekim Hayız Bahsinde görülecektir. Şartına uygun teyemmümden ulema farz namazları mubah kılan kâmil teyemmümü kasdetmişlerdir. Bu, teyemmüm suyu kullanmaktan âciz kalındığı zaman yapılır.
Cenaze ile bayram namazlarını kaçırmaktan korkarak alınan teyemmüm kâmil değildir. Çünkü su varken de yapılır. Onun için bu teyemmümle farz namaz kılınamadığı için bir sonraki cenaze namazı da kılınamaz. Bundan anlıyoruz ki, kadın farz kılmak için teyemmüm etse bile hayızdan çıkamaz. Zira bu teyemmüm kâmil değildir; sahih de değildir. Çünkü henüz ona münâfi olan hayız mevcuddur. Teyemmümün şartı olan suyun bulunmaması da yoktur.
Evet kadın su bulamayarak farz namaz kılmak için teyemmüm etse temizlendiğine hükmolunur.

Ve o teyemmümle farz namazlarla başkalarını kılabilir. Zira kâmil teyemmümdür. Zahirîyye sahibinin muradı nâkıs olan teyemmümdür ki, su varken de yapılabilir. Onun hayızlı kadın hakkındaki izahatı doğrudur. Bunda hiç şüphe yoktur. Galiba Bahr sahibi onun muradının kâmil teyemmüm olduğunu sanmış olacak. Halbuki öyle olmadığı âşikârdır.
Şimdi gelelim şârihin ibâresine: «Yahut âdetinden temizlenmiş» sözü yerinde değildir. Çünkü musannıfın «Velev cünüb yahut âdetinden temizlenmiş hayızlı ilah... olsun» ifadesi su bulunmadığı zaman câiz olan kâmil teyemmüm hakkında farzedilir. Hayızlının su bulunmadığında tam on günde de temizlense, daha azda da temizlense teyemmüm etmesi sahihtir. Bu kadının hayız kanı, ister âdetinin tamamında, ister daha azda kesilsin, yıkanması yahut su bulamazsa teyemmüm etmesi gerekir. Nitekim bâbında görülecektir. Yine o bâbta görüleceği vecihle kanı âdetinin tamamında kesilirse kocasının ona yakınlık etmesi helâl olur. Nasılki on günün tamamında kesilse hüküm yine budur. Fakat âdetinden azda kesilirse kocasının yakınlık etmesi helâl olmaz. Binaenaleyh şârihin sözündeki «âdet» kaydı sadece yakınlık etmeye bakarak faidelidir. Şârihe gereken bunu atmaktı. Çünkü «Kan âdetinden azda kesilirse teyemmüm etmesi sahih olmaz.» ihâmını veriyor. Halbuki su bulamazsa kendisine namaz farz olmak için teyemmüm etmesi vâcibtir.
Musannıfın «Yer cinsinden bir temizleyici» tâbirini kullanması bazılarının «temiz yer» tâbirindendaha güzeldir. Çünkü şârihin de beyan ettiği vecihle temizleyici tâbiri pislenip kuruyan yeri bahsimizden hariç bırakır. Ama bir yerden bir cemaat teyemmüm ederlerse câizdir. Nitekim fer'î meselelerde gelecektir. Çünkü yer müsta'mel olmamıştır. Teyemmüm ancak ellerine yapışanla edâ edilir, artanla değil. Tıpkı birinci abdesti aldıktan sonra kapta artan suya benzer. Şayet yalabık taş üstüne yapılırsa evleviyetle câiz olur. Bunu Nehir sahibi söylemiştir.
Üzerine teyemmüm edilecek şeyin yer cinsinden olup olmadığı şöyle ayrılır: Ateşte yanarak kül olan ağaç ve at gibi yahut demir, pirinç, altın, cam ve benzerleri yumuşatılıp mühür yapılmayı kabul eden şeyler yer cinsinden değildir. Bunu İbn-i Kemâl Tûhfe'den nakletmiştir.
«Üçüncü bir vuruşa hâcet yoktur.» sözünden hiç hilâllamaz mânâsı çıkarılmamalıdır. Ellerini toprağa vurmaksızın parmaklarını hilâllar. Çünkü âzâyı kaplamak hakikatın tamamındandır. Zeylaî: «Parmakların arasına toz girmezse hilâllamak icab eder.» demiştir.
Hindiyye'de beyan edildiğine göre sahih olan elin içini meshetmemektir. Eli toprağa vurmak kâfidir. Bunu Tahtâvî ifade etmiştir.
Ben derim ki: Zâhire göre geniş yüzüğün altına toz işlerse oynatmak lâzım gelmez. Toz işlemezse adı geçen hilâllamak gibi oynatmak lâzım gelir. İmam Muhammed'e göre tozsuz teyemmüm câiz değildir. Onun kavline göre parmakların arasına toz girmezse üçüncü bir toprağa vuruşla onları hilâllamak lâzım gelir. Başkasına teyemmüm ettiren kimsenin ellerini üç defa, yani her uzuv için bir defa toprağa vuracağım Kuhistânî Umman'dan nakletmiştir. Bu kitap garip bir eserdir. Eldeki kitablarda meşhur olan kavil mutlaktır.
«Teyemmüm iki vuruştur.» hadîs-i şerifine uygun olan da, budur. Ancak maksad: «Hastanın koluna iki eliyle birden meshederse ellerim üç defa toprağa vurur.» demek ise o başka! Bu takdirde şübhesiz öteki eli meshetmek için üçüncü bir vuruşa muhtaç olur. Tozla mutlak surette teyemmüm câizdir. Buna Ebû Yusuf muhâliftir. Ona göre tozla teyemmüm ancak zarurette (yani başkası bulunmadığı zaman) câiz olur. Nehir'de bildirildiğine göre İmam Ebû Yusuf toprakla kumdan başkasıyla teyemmümü câiz görmemiştir. Gerçi el-Hâvi'l-Kudsî sahibi: «Muhtar olan budur.» demişse de bu söz gariptir. Metin sahiblerinin itimad ettikleri kavle muhâliftir. Bunu Remlî bildirmiştir.
METİN
Binaenaleyh ezilmiş bile olsa inci ile teyemmüm câiz değildir. Çünkü inci deniz hayvanından meydana gelir. Nebâta benzemesi sebebi ile mercanla da câiz değildir. Zira musannıfın yazdığı vecihle mercan, denizin dibinde ağaçlar gibi biter. Kezâ döküm kabul eden gümüş ve cam gibi şeylerle, yanıp kül olanlarla teyemmüm câiz olmaz. Bunlardan yalnız taş külü müstesnadır. Onunla teyemmüm caizdir. Bu tıpkı un haline getirilmiş veya yıkanmış taşa, toprakla veya kireçle sıvanmış duvara, sırlanmamış toprak kaplara, suyu galebe çalmamış çamura teyemmüm etmek gibidir.
Lâkin vakit geçeceğinden korkmadıkça bununla teyemmüm etmemelidir.. Tâ ki zaruret yokken âleme ibret bir şekil almasın. Yerlerindeki madenlere de teyemmüm câiz değildir. Ama üzerlerindeki toprağa teyemmüm edilebilir.
İsbicâbî bunu «üzerinden elini geçirmekle toprağın eseri belli olursa» diye kayıdlamıştır. Belli olmazsa câiz değildir. Buğday ve çuha gibi üzerine teyemmüm câiz olmayan her şey de böyledir. Bu bellenmelidir.
Toprak başkası ile karışırsa hüküm çokluğa göredir. Meselâ; eritilmiş bile olsalar altın, gümüş ve yanmış yer böyledir toprak fazla ise câiz, değilse câiz değildir. Bunu Hâniyye sahibi nakletmiştir.

Müsavî olurlarsa ne hüküm verileceği bundan anlaşılır. Zira toprağın fazla olmaması müsavî ve daha az olmasına şamildir. Anla!
İZAH
Fethü'l-Kadîr'de mercanla teyemmüm câiz olmadığı bildirilmiştir. Fakat Bahr ve Nehir sahibleri bunun hata olduğunu kesin olarak ifade etmişlerdir. Doğrusu câiz olmasıdır. Nitekim bilumum kitabların kaydettikleri de budur. Musannıf Minah'ında şunları söylemiştir
«Ben derim ki: Zâhire bakılırsa bu hata değildir. Çünkü Fethü'l-Kadîr sahibi sadece onunla teyemmümü menetmiştir. Çünkü onun inci gibi sudan meydana geldiğine delili vardır. Mesele böyle ise câiz olmayacağı hususunda hilâf yoktur. Câiz olduğunu söyleyen, mercanın yer cüzleri cinsinden olduğuna delil bulduğu için buna kâil olmuştur. Eğer böyle ise câiz olacağında söz yoktur. Cevâhir'den anlayan bilir kişilerin sözleri gösteriyorki mercan hem nebâta hem madenlere benzemektedir. İbn-i Cevzî de bunu söylemiş: «Mercan nebât âlemi ile cemâd âlemi arasındadır. Taşlaşarak cemâda benzediği gibi denizin dibinde biten damarlı ve dallı budaklı yeşil ağaçlar olması itibariyle nebâta benzer.» demiştir.
Ben derim ki: Bu sözün hâsılı şudur: Musannıf Fethü'l-Kadîr sahibinin söylediklerine meylediyor. Çünkü mercanın yer cüzlerinden olduğu tehakkuk etmemiştir.
Aynı esere hâşiye yazan Remli ise bilumum kitablarda yazılan cevâza meyletmiştir. Cevazın vechi şu olacaktır: Mercanın deniz dibinde ağaçlar gibi üremesi yer cinsinden olmasına aykırı değildir. Çünkü üzerlerine teyemmüm câiz olmayan ağaçlar yanıp kül olan ağaçlardır. Bu ise sair taşlar gibi bir taştır. Denizde ağaç şeklinde yetişir. Onun için de ümumiyetle kitablarda «caizdir» diye kesin beyan edilmemiştir. Binaenaleyh onutercih gerekir. Fethü'l-Kadir'dekini ise başka mânâya hamletmek lâzımdır ki, o da Kâmus'ta bildirildiği vecihle mercanın küçük küçük inciler mânâsına alınmasıdır. Sonra bunu Allâme Makdisi'den nakledilmiş olarak gördüm: «Fethü'l-Kadîr sahibinin muradı küçük incilerdir. Nitekim Rahman sûresindeki âyette de böyle tefsir edilmiştir. Umumiyetle kitablarda murad edilen bu değildir.» diyor. Böylelikle anlaşılır ki, şarihin: «Nebata benzediği için ilah...» sözü yerinde değildir. Bilâkis illet, deniz hayvanından doğmuş olmasıdır. Denizin dibinden çıkan ise nebâta da benzese teyemmüm câizdir. Bu izahatı ganimet bil!
Taş külünden murad, kireç ve kireç taşı gibi şeylerdir. Suyu galebe çalmayan çamura teyemmüm edilirse de suyu galebe eden çamurla teyemmüm câiz değildir. Uzvun üzerinden ancak derecede berrak ve seyyal olursa onunla abdest alınır. Şârih müsavînin de galebe çalınmış hükmündeolduğunu söyleyecektir «Lâkin vakit geçeceğinden korkmadıkça bununla teyemmüm etmemelidir.» Bu ibâreyi Remlî ile Nehir sahibi Valvaciyye'den nakletmişlerdir. Ama, Bahr sahibi bunun hilâfına olarak aynı ibâreden: «Vakit geçeceğinden korkmadıkça teyemmüm câiz değildir.» mânâsını anlamıştır. Ve anlaşılan bununla teyemmümün sahih olmadığını kasdetmiştir. Valvalciyye'nin sözü şöyle hulâsa edilir:
«Bir kimse çamurdan başka bir şey bulamazsa elbisesini o çamurla bulaştırır ve kuruyunca ondan teyemmüm eder. Elbise kuruyuncaya kadar vakit çıkarsa Ebû Yusuf'a göre ondan teyemmüm etmez. Çünkü ona göre teyemmüm sadece toprak veya kumla olur. Ebu Hanîfe'ye göre vakit çıkacağından korkarsa onunla teyemmüm eder. Zira ona göre çamurla teyemmüm câizdir. Vakit çıkacağından korkmazsa teyemmüm etmez. Tâ ki yüzüne bulaştırıp da maskara olmasın.» Bu izahatla şârihin söylediklerinin mânâsı daha iyi anlaşılır. Madenin kendisine teyemmüm câiz değildir. Bahr sahibi: «Çünkü maden yalnız suya tâbi değildir ki onun yerini tutsun; yalnız toprağa da tâbi değildir. O dört unsurdan mürekkeptir. Ve bunların hiçbirine mahsus olmadığından birinin yerini tutamaz.» demiştir. Bahr'da şöyle denilmiştir:
«Bununla üzerinde toz bulunan çuha ve yaygıya teyemmüm etmenin hükmü anlaşılır. Bu şart çuha gibi şeylerde az bulunduğu için zahire göre teyemmüm câiz değildir. Buna dikkat etmelidir.» Aynı eserin üzerine hâşiye yazan Remlî ise: «Bilâkis zâhire göre tafsilâta gitmek lâzım gelir. Eseri beli olursa teyemmüm câizdir. Belli olmazsa câiz değildir. Zira şart, bilhassa işçi elbiselerinde mevcuddur.» demiştir. Bu söz güzeldir. Onun için şârih onu katiyetle ifade etmiştir. Tatarhâniyye'de beyan olduğuna göre toz üzerine teyemmüm şöyle yapılır: Üzerinde toz bulunan elbise gibi temiz bir şeyin üzerine eller vurulur. Üzerlerine toz çöktüğü vakit teyemmüm edilir. Yahut bir kimse elbisesini silker; tozu havaya kalktığında ellerini havadaki tozun içine kaldırır. Elleri tozlandığında teyemmüm eder.
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de: «Temiz bir şeyin üzerine» diye kayıdlanması aynı eserde: «Pis bir elbisenin tozu ile teyemmüm ederse câiz olmaz; meğer ki elbise kuruduktan sonra tozlanmış olsun.» denildiği içindir.
«Erimiş bile olsalar altınla gümüş böyledir.» ifadesi ancak altınla gümüş madenleri toprağı ile birlikte eritilip toprağı galebe çaldığı takdirde bir mâna ifade eder. Halbuki zâhire göre bu mümkün değildir. Onun için Zeylaî: «Eritildikten sonra teyemmüm câiz değildir» demiştir.

Bahr'da dahi Muhit'ten naklen: «Bir kimse altın ve gümüşle teyemmüm etse eritilmiş oldukları takdirde câiz değildir. Eritilmiş değillerse toprakla karışık bulundukları takdirde toprak daha fazla olursa câizdir » denilmiştir. Evet altın, gümüş eritilmiş olurlarsa üzerlerinde toz bulunduğu takdirde o tozla teyemmüm câizdir. Nitekim Zahiriyye'de de böyle denilmiştir. Lâkin burada galebeye bakılmaz. Binaenaleyh şârihin sözü bu ulemanın sözlerine uygun düşmek için «eritilmemiş iseler» demesi lâzım gelirdi.
Yanmış yerden maksad; üzerindeki nebât yanarak külün toprağa karışmasıdır. Galebeye (yani hangisinin fazla olduğuna) o zaman bakılır. Ama hiçbir şey karışmaksızın sırf toprak yanar dasimsiyah olursa teyemmüm câizdir. Çünkü değişen, toprağın kendisi değil, sadece rengidir. Bunu Tahtâvî ifade etmiştir.
METİN
Teyemmüm, vaktinden önce câiz olduğu gibi bir farzdan daha fazla namazlar için ve nafile gibi farz olmayan namazlar için de câizdir. Çünkü bize göre teyemmüm zarûri bedel değil, mutlak bedeldir. Cenaze namazını kaçırmak korkusu ile de câiz olur. Bundan murad, bütün tekbirlerini kaçırmaktır. Velev ki cünüb veya hayızlı olsun. Başka bir cenaze getirilirse ikisinin arasında abdest almak mümkün olur da sonra bu imkân kalkarsa teyemmümü tekrarlar. Mümkün olmazsa tekrar teyemmüm etmez. Bununla fetva verilir.
Bayram namazında imam namazı bitirmek yahut güneş zevâle ermek suretiyle namaza yetişemeyeceğinden korkan için teyemmüm câizdir. Esah kavle göre velev ki abdestli iken başlayıp da abdesti bozularak namazını sonradan tamamlarken olsun, bu hususta imam olup olmamanın bir farkı yoktur. Zira illet bedeli olmayan namaza yetişememek korkusudur. Binaenaleyh güneş tutulması için, vaktin geçmesinden korkulan sünnet namazlar için -velev ki yalnız sabah namazının sünneti olsun- teyemmüm câizdir. Uyumak, selâm vermek, selâm almak için de teyemmüm câizdir. Velev ki bu teyemmümle namaz câiz olmasın. el-Bahr'da: «Kezâ îfâsı için temizlik şart koşulmayan her şey için de teyemmüm câizdir. Çünkü El-Mübtegâ'da beyan edildiğine göre su varken mescide girmek ve orada uyumak için teyemmüm câizdir.» denilmiş; bu sözü musannıf da tasdik etmiştir. Lâkin en-Nehir'de: «Anlaşılan Mübtegâ sahibinin maksadı sadece cünüb kimse için teyemmümün câiz olmasıdır.» deniliyor. Şu halde delil sâkıt olur.
Ben derim ki: El-Münye ile şerhinde: «Su varken mescide girmek ve Mushaf'a dokunmak için teyemmüm etmek bir şey değildir. Bu bir hiçten ibarettir. Çünkü kaçırılacağından korkulan bir ibâdet değildir.» denilmektedir. Lâkin Muhtar'dan naklen Kuhistânî'de bildirildiğine göre tercih edilen kavil, su varken tilâvet secdesi için teyemmümün câiz olmasıdır. Ama bunun evinde iken değil, sefer haliyle kayıdlandığı ileride gelecektir. Sonra Şir'a'da ve şerhlerinde Bahr sahibinin sözlerini te'yid eden ibâreler gördüm. Şöyle deniliyor: «Bezzâziye'nin zâhirinden anlaşıldığına göre su varken dokuz şey için teyemmüm câiz olur. Velev ki bu teyemmümle namaz câiz olmasın.»
Ben derim ki: Hatta on, hatta daha fazla şey için teyemmüm câizdir. Zira yukarıda geçen kaideye göre teyemmüm taharetle yapılması şart olmayan her şey için su varken dahi câizdir. Taharetle yapılması şart olan şeylerde ise suyun bulunmaması şarttır. Meselâ: Mushaf'a dokunmak için yapılan teyemmüm bu kabîldendir ki, suyu bulana câiz değildir. Kur'an okumak için teyemmüm ederse abdestsiz olduğu takdirde birinci gibi, cünüb olduğu takdirde ikinci gibidir. Ulema: «Bir kimse mescide girmek velev ki Mushaf'tan olsun Kur'an okumak, Kur'an'a dokunmak, Kur'an'ı yazmak veya öğretmek, kabristanı ziyaret, hastayı ziyaret, cenazeyi defin, ezan, ikamet, müslüman olmak, selâm vermek veya almak için teyemmüm ederse ekser ulemaya göre o teyemmümle namaz câiz değildir. Ama cenaze namazı veya tilâvet secdesi böyle değildir.» demişlerdir. Bunuüstadımız Hayrettin Remlî Fetâvâ'sında nakletmiştir.
Ben derim ki: Bu sözden anlaşılan mânâ bu işi yapmanın câiz olmasıdır. Teemmül et!
İZAH
Vakit girmezden önce teyemmüm etmek câiz, hatta mendubdur. Nitekim El-Bahr'da açıkça beyan edilmiştir. Bize göre teyemmüm su bulunmadığı zaman mutlak surette bedeldir. Su bulununcaya kadar hades onunla giderilir. Hakikatta hades varken bir fiili mubah kılan zarurî bedel kabîlinden değildir. Nitekim İmam Şafiî buna kâil olmuştur. Binaenaleyh ona göre vakitten önce teyemmüm câiz olmadığı gibidir teyemmümle bir farzdan ziyade farz kılmak da câiz değildir.
Lâkin bize göre bedel oluşunun vechi ihtilâflıdır. Şeyhayn'a göre iki âletin yani su ile toprağın arasında bedeldir. İmam Muhammed iki fiilin yani teyemmümle abdest almanın arasında bedel olduğunu söylemiştir. Bu ihtilâfa ait fer'î mesele; Şeyhayn'a göre abdestli bir kimsenin teyemmümüyle uymasının câiz olması, İmam Muhammed'e göre câiz olmamasıdır. Meselenin izahı inşaallah İmamlık Bahsinde gelecektir. Tamamı Bahr nâm eserdedir.
Cenaze namazına yetişemeyeceğinden korkan kimse yakınında su olsa bile teyemmüm edebilir.

Sonra bilmelisin ki, cenaze namazını kıldırmaya hakkı olan kimse için teyemmümün câiz olup olmaması ihtilâflıdır. İmam Hasan'ın Ebû Hanife'den rivâyetine göre velinin teyemmüm etmesi câiz değildir. Çünkü o beklenir. Hatta o gelmeden cemaat cenaze namazını kılmış olsalar tekrar kıldırmaya hakkı vardır. Bu kavli Hidâye, Hâniyye ve Kâfî sahibleri sahih kabul etmişlerdir. Zahir rivâyeye göre ise velînin de teyemmüm etmesi câizdir. Zira cenaze namazında beklemek mekrûhtur.
Bu kavli Şemsü'l-Eimme Hülvânî sahih bulmuştur. Buna göre cemaat beklesin beklemesin veli teyemmüm edebilir. el-Bürhan sahibi: «Gerçekten Hasan'ın rivâyeti burada daha güzeldir. Çünkü mücerret mekrûh olmak, teyemmümün câiz olmasını gerektiren aczi aktiza etmez. Cenaze namazı, cuma ve vakit namazını kaçırmaktan daha kuvvetli değildir. Halbuki bu namazlar için teyemmüm câiz değildir. Üstadlarımızın şeyhi Makdisî dahi Nazmü'l-Kenz'in şerhinde Bürhan sahibine tâbi olmuştur.
Cenaze namazının bazı tekbirlerine yetişebileceğini ümit eden kimse teyemmüm edemez. Zira kolan tekbirleri yalnız başına edâ etmesi mümkündür. Bunu Bahr sahibi Bedâyi" ve Kınye'den naklediyor. Hayızlı ve kezâ nifaslı kadınlar kanları âdet günlerinde kesilmek şartı ile cenaze namazı için teyemmüm ederler.
Ben derim ki: Hayızlı kadının kanı hayız günlerinin ekserisini tamamladığı için kesilmiş olması lâzımdır. Âdet günlerini tamamladığı için kesilirse ya namazın boynuna borç olması yahut yıkanması mutlaka lâzımdır. Yahut teyemmümü kâmil olmalıdır. Bu da suyu bulamamakla olur. Cenaze veya bayram namazını kaçırmak korkusuyla yapılan teyemmüm kâmil teyemmüm değildir. Bu meselenin tam tahkîkini az yukarıda yapmıştık. Anla!
Başka bir cenaze getirildiği takdirde iki cenaze arasında abdest alarak mümkün olur da sonra bu imkân ortadan kalkarsa teyemmümü tekrarlar. Mümkün olmazsa teyemmümü tekrarlamaz. Fetva bu tafsilâta göre verilir. Nitekim Muzmerât't'ta da böyle denilmiştir. İmam Muhammed'e göre ise her iki halde teyemmüm edilir. Bunu Kuhistânî nakletmiştir.
Bilmiş ol ki, ileride görüleceği vecihle bayram namazı bir özürden dolayı ramazanda ikinci güne, kurbanda üçüncü güne tehir edilir. Birinci gün cemaat güneş zevale ermeden toplanır da imam abdestsiz bulunursa ve abdest aldığı takdirde güneş zevâle erecekse bu bir özür sayılır mı? Yoksa teyemmüm etmeyip bayram namazını tehir mi eder? Yahut tehir etmeyip teyemmüm mü eder? Bu meseleler orada beyan edilecektir. Lâkin şârihin: «Zira illet, bedeli olmayan namaza yetişememek korkusudur» sözü tehiri iktiza ediyor. Araştırmalıdır.
Ben derim ki: Şârih orada ikinci gün kılınan bayram namazının kaza olduğunu açıklayacaktır. UIema burada bayram namazını, kazası olan vakit namazı gibi saymamış, bilâkis vakit namazına muhâlif olduğunu ve güneşin zevale ermesiyle vaktinin geçtiğini söylemişlerdir. Bundan anlaşılır ki bayram namazı şârihin gösterdiği sebepten dolayı tehir edilmez. Benim anladığım budur. Bunu düşün! El-Bahr üzerine yazdığım derkenara da bak.
Derkenar şudur: Denilebilir ki, bayram namazı büyük bir cemaatla kılındığı için şarihin gösterdiği özürden dolayı tehîr edilirse çok defa hiç kılınmadan kalır. Ama fitne özründen dolayı yahut ay ancak zevalden sonra görüldüğü için tehir edilirse böyle değildir. Çünkü herkes ikinci gün bayram namazı kılmaya hazırlanmıştır. Şarihin gösterdiği sebebi ulemanın tehir için özür göstermemeleri de onun özür sayılmadığına delildir. Düşün!
Metindeki «Velev ki abdestli iken boşlayıp da abdesti bozularak namazını sonradan tamamlarken olsun!» sözü hususunda Mebsût't'ta tafsilât vardır. Bahr'da şöyle deniliyor: «Bunun hülâsasını Kuhistânî şöyle anlatmıştır: Namaz kılacak kimsenin namazdan önce abdesti bozulursa, abdest alarak namazın bir cüz'üne yetişebileceğini ümit ettiği takdirde teyemmüm edemez. Namaza başladıktan sonra abdesti bozulursa güneşin zevale ermesinden korktuğu takdirde bilittifak teyemmüm eder. Aksi halde namaza yetişeceğini ümit ederse teyemmüm edemez. Böyle olmaz da namaza teyemmümle başlarsa bilittifak teyemmüm eder. Abdestle başlarsa İmam A'zam'a göre yine teyemmüm eder. İmameyn'e göre teyemmüm edemez. Ama bu kavil abdest almaya gittiği takdirde vaktin çıkacağından korkulduğu hale hamledilmiştir. Vaktin çıkacağından ve namaza yetişemeyeceğinden korkmazsa mutlaka abdest alması lâzımdır. Çünkü imamı selâm verdikten sonra namazını tamamlaması mümkündür. Düşün!
Ulema bu meseleyi anlatırken yalnız bayram namazı ile yetinmişlerdir, el-İmdât nâm eserde beyan edildiğine göre bu yetinme cenazeden ihtiraz için değildir. Zira ikisinde de illet birdir.
Şârihin «esah kavle göre» sözü abdestli iken namaza başlayıp da abdesti bozulana ve imam olanla olmayan arasında fark bulunmamasına aiddir. Abdestli iken namaza başlayan hakkında esah kavlin karşısında İmameyn'in kavli, fark meselesinde de İmam Hasan'ın Ebû Hanîfe'den naklettiği «İmam teyemmüm edemez» kavli vardır. Bunu Tahtâvî beyan ediyor. «Zira illet, bedeli olmayan namazayetişememek korkusudur.» sözünden murad: bu hükmün verilmesine yani teyemmümle câiz olur denilmesine sebep, sudan uzak olmadığı halde namazı kaçırmak

korkusudur demektir. Şârihin bundan sonraki: «Binaenaleyh güneş tutulması için ilah...» sözleri bu ta'lile aid teferruattır ki, bundan ay tutulması için yapılan teyemmümü de kasdetmiştir. «Velev ki yalnız sabah namazının sünneti olsun» cümlesine kadar devam eden bu sözleri Allâme İbn Emîr Hacc Halebî el-Münye'de inceleyerek nakletmiş; Bahr ve Nehir sahibleri de ona iştirak etmişlerdir.

Sünnet namazlardan murad; öğle ve akşam namazlarının son sünnetleri ile yatsıdan ve cumadan sonra kılınan sünnetler gibi namazlardır. Bu namazlar için abdest alırsa vaktin çıkacağından korkan kimse teyemmüm edebilir. Bunu Tahtâvî beyan etmiştir. Zâhire göre müstehab olan budur. Çünkü vaktin çıkması ile sünnet de kaçırılmış olur. Nitekim kuşluk namazının vakti daralır da abdest almaya yetişemezse o namazı teyemmüm!e kılar. Yalnız sabah namazının sünneti için teyemmüm Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'un kavillerine kıyasla câizdir. İmam Muhammed'in kavline kıyasla câiz değildir. Çünkü İmam Muhammed'e göre farzı cemaatla kılmak için süneti kılamayan kimse güneş yükseldikten sonra onu kaza eder. Şeyhayn'a göre kaza etmez. Yalnız sabah namazının sünnetini kaçırmak şöyle olur: Namaz kıIacaklarsa bir kimse su bulmayı vaad eder; yahut ona su çıkarmak için birine emreder, fakat bu şahıs suyu beklerse ancak farzına yetişebileceğini bilirse sünneti kılmak için teyemmüm eder. Sonra farz için abdest alarak güneş doğmadan onu kılar.

Üstadımız bu meseleyi şöyle tasvir etmiştir: sabah namazı sünneti ile birlikte kazaya kalır da her ikisini kaza etmek ister, fakat abdest aldığı takdirde zevalden önce sünneti yetiştiremeyecekse evvela teyemmüm ederek sünneti kılar; sonra abdest alarak farzı kılar. Çünkü sünnet zevalden sonra kaza edilmez. Tahtâvî bu mesele için iki suret daha söylemiştir. Uyumak, selâm vermek ve selâm olmak için su bulunsa bile teyemmüm câizdir. Zira sözümüz bu hususstadır. Bir de el-Bahr'da beyan edildiğine göre evvela teyemmüm taharetsiz helâl olan her ibâdet için su bulunsa bite câizdir. İkincisi kazası olmayan bir ibâdetin vakti geçecekse teyemmüm câizdir. Bu iki kaide arasında umum ve hususî minvecih vardır. Selâm almak gibi yerlerde ikisi birden bulunurlar. Çünkü selâm almak taharetsiz helâldir. Kozası da yoktur. Birinci kaide abdestsizin mescide girmesi gibi yerde ikinciden ayrılır. Zira abdestsizin mescide girmesi helâldir; ama o kimseye kazası olmayan bir ibâdeti kaçırdı denilemez. İkinci kaide dahi cenaze gibi yerlerde birinciden ayrılır. Cenaze namazı kaçırılırsa kazası yoktur. Fakat abdestsiz kılınması helâl değildir. Bunu Halebî beyan etmiştir. Lâkin birinci kaide söz götürür; nitekim az sonram göreceksin.

Uyumak, selâm vermek ve selâm almak için yapılan teyemmümle namaz kılınamaz. El-Hilye'de bildirildiğine göre bu teyemmüm ne için iki tarafı vardır. Birincisi haddizatında sahih olması, ikincisi o teyemmümle namazın sahih olmasıdır. İkincisi (yani namazın sahih olması) suyu kullanmaktan âciz kalmaya ve abdestsiz câiz olmayan maksud bir ibâdet niyet etmeye bağlıdır. Nitekim ileride izah edilecektir. Birincisi (yani haddizatında sahih olması) herhangi bir ibadet niyetiyle câiz olur.

O ibadet ister namaz kılmak ve cünüb kimsenin Kur'an okuması gibi abdestsiz câiz olmayan maksud ibâdetlerden olsun, ister cünübün mescide girmesi gibi maksud olmayan ibâdetlerden sayılsın, yahut abdestsiz kimsenin mescide girmesi gibi abdestsiz helâl olan ibâdetlerden olsun veya abdestsizin Kur'an okuması gibi taharetsiz helâl olan ibâdetlerden olsun, bütün bu suretlerde teyemmüm haddizatında sahihtir. Bunu Halebi izah etmiştir.

Şârihin: «Lâkin Nehir'de anlaşılan Mübtegâ sahibinin maksadı sadece cünüb kimse için teyemmüm câiz olmasıdır; deniliyor.» çeklindeki beyanı bir istidrak, yani düzeltmedir. O bununla Bahr sahibinin Mübtegâ'dan naklettiği ibâreyi delil getirmesine itiraz ediyor. Bahr sahibi el-Mübtegâ nâm eserin ibâresiyle iki kaideden birine (yani su varken teyemmüm, abdestsiz helal olan her ibâdet için câizdir) kaidesine istidlâl etmiştir. Düzeltme şöyledir:

Delil ancak abdestsiz kimse mescide girmek isterse tamam olur. Abdestsizin mescide girmesi temizlik şart olmayan şeylerdendir. Ama Mübtegâ sahibinin maksadı cünüb kimsenin girmesi ise bu delil itibardan düşer. Çünkü cünübün abdestsiz mescide girmesi helâl değildir. Ancak niyet edilirse sadece onun için geçerli bir taharettir. Zira teyemmümün maksadın cünüb olması hususunda Allâme Halebî söz etmiştir. Şöyle ki: Mesele iki şekilden hâli değildir. Mevcut su ya mescidin dışındadır ya içinde. Dışında ise delil bâtıldır. Zira dışarıda su varken cünüb olarak mescide girmek câiz değildir. Su mescidin içinde ise delil sahihtir, Lâkin bu şekil, Mübtegâ'nın ibaresinden uzaktır. Buna delil: Mescidde uyumak için teyemmüm etmesi caizdir» sözüdür. Şu halde anlaşılıyor ki. Mübtegâ'nın maksadı abdestsiz kimsenin girmesidir. Böyle olursa delil tamamdır. Ancak buna da şöyle itiraz edilebilir:

«Mübtegâ'nın muradı; cünüb bir kimse mescidde su bulursa girip yıkanmak için teyemmüm eder» demektir. Mescidde uyur da ihtilâm olursa ve su dışarıda bulunup çıkmaktan korkarsa teyemmüm ederek orada yatar; çıkmak mümkün oluncaya kadar bekler. el-Münye'de: «Bir kimse mescidde ihtilâm olursa kakmadığı takdirde çıkmak için teyemmüm eder. Çıkmaktan

korkarsa teyemmüm ederek oturur. Namaz kılmaz; Kur'an okumaz.» deniliyor. Bu söylediklerimizi şu da te'yid eder. Mescidde uyumak bir ibadet değildir ki, onun için teyemmüm etsin! Teyemmüm, ancak mescidde durmak yahut oradan çıkmak niyetiyle yürümek için yapılır.
Şârihin, «Ben derim ki» sözü ile başlayarak el-Münye'den ve onun şarihinden naklettikleri de Bahr sahibine itirazdır. Çünkü el-Münye'nin ibaresi abdestsizin mescide girmesine şâmildir. Bu ise ifâsı için temizlik şart olan şeylerden değildir. Binaenaleyh Bahr'ın ifadesine aykırıdır. Lâkin Halebî mescide girmenin cünüb kimseye mahsus olduğunu söyleyerek cevap vermiştir. Şu halde aykırılık yoktur.
Ben derim ki: Bu manâ, sözden hemen anlaşılanın aksine olduğu meydandadır. Onun için de el-Münye şârihi bunu kitabımızdaki «Çünkü bu kaçırılacağından korkulan bir ibâdet değildir.» sözü ile illetlendirdiği gibi ayrıca «Çünkü teyemmüm şeriatta ancak su hakikaten veya hükmen bulunmadığı vakit câiz ve mu'teber olur. Bunlardan biri yoktur. Binaenaleyh teyemmüm câizdeğildir.» diyerek illetlendirmiştir. Bundan anlaşılır ki, su varken ifâsı için temizlik şart olmayan bir şeyi niyetiyle teyemmüm asla mu'teber değildir. Meğer ki o şey bedeli olmayıp da kaçırılacağından korkula! Binaenaleyh abdestsiz bir kimse suya kudreti varken uyumak veya mescide girmek için teyemmüm ederse teyemmümü boşa gider. Ama selam almak gibi bir şey için teyemmüm etmek böyle değildir. Çünkü onun elden kaçacağından korkulur. Selâm almak anî bir şeydir. Onun için Peygamber (s.a.v.) teyemmüm etmiştir. İtimada şayan olan budur.
Halebi'nin beyanına göre şârihin burada Kuhistâni'den, onun da Muhtar'dan naklettiği söz zayıftır; kâideye muhâliftir. Zira tilâvet secdesi ancak abdestle helâl olur ve kazası vardır.
Ben derim ki: Hatta kazaya da kalmaz. Çünkü onun vakti yoktur. Meğer ki namaz içinde okuna! Onun için yine Kuhistanî, şerhinde Kudûri'den tilâvet secdesi icın teyemmüm edilemeyeceğini nakletmiştir.
Tilâvet secdesinin yolculukta kayıdlanması Kuhistani'de dahi mevcuddur. Orada bunun talili de yapılmış: «Evinde olan kimse için zaruret yoktur. Zira su mevcuddur. Sefer hali böyle değildir.» denilmiştir ki, bunun ifade ettiği mânâ teyemmümün su bulunmadığı zaman câiz olmasıdır. Binaenaleyh el-Muhtâr'dan naklettiğine muhâliftir. Ondan naklettiği, su varken teyemmümün câiz olması idi. İyi anla!
Şârihin Ebû Bekir Buhâri'nin Şir'atü'l-İsIâm adlı eserinden ve şerhinden naklettiği mesele açık değildir. Çünkü Bezzaziye'nin ibâresi teyemmüm ederse câiz olmayacağında hilâf yoktur.» Bezzaziye'nin: «Câiz şöyledir: «Su bulamayan bir kimse ezberden veya Mushaftan Kur'an okumak, Kur'ana dokunmak, mescide girmek, mescidden çıkmak, cenaze defnetmek, kabir ziyaret etmek, ezan veya ikâmet için teyemmüm ederse ekser ulemaya göre onunla namaz kılması câiz olmaz. Su varken olmayacağında hilaf yoktur.» sözü namaz câiz değildir mânâsınadır ki, bu söz böyle yerlerde su varken teyemmümün haddizatında sahih olmayacağını gösterir. Çünkü bu yerlerden biri Mushaf'a dokunmak için yapılan teyemmümdür. Şüphesiz ki su varken teyemmüm asla sahih değildir. Az yukarıda el-Münye ve şerhlerinden nakledilen ibârede: «Su varken teyemmüm bir şey değildir; bu bir hiçden ibarettir.» denildiğini görmüştük. Hâsılı, el-Bahr'da bahsedilen şeyler için su varken teyemmümüm câiz olması mutlaka delil ister. Şârihin söylediklerinde buna delâlet edecek bir şey yoktur. Bilakis hilafına delalet eden sözler vardır.
el-Mübtegâ'nın ibâresine gelince: Onun da ne kıymette olduğunu gördün! Anlaşılıyor ki teyemmüm, kaçırılacağından korkulan şeylerden başkası için sahih değildir. Nitekim yukarıda beyan ettik. Tedebbür et!
Kur'an okumak, mescide girmek vesaire için yapılan teyemmümle namaz kılmak câiz değildir. Zira namaz teyemmümle câiz olabilmek için suyun bulunmaması veya kazası olmayan bir ibâdetin kaçırılacağından korkmak şarttır, Yapılacak ibadet taharetsiz câiz olmayan, maksad ibadetlerden olacaktır. Bahsi gecen şeylerde ise bunların hiçbiri yoktur.
Şârihin: «Ben derim ki: Hatta on ilah...» sözünden başlayarak «Ben derim ki: Bu sözden anlaşılan mânâ ilah...» cümlesine kadar devam eden ibâresi bazı nüshalarda mevcud değildir. İbn-iAbdürrezzak bunun ikinci nüshasına yaptığı ilâvelerden olduğunu söylemiştir. Şârihin buradaki: «Teyemmüm, taharetle yapılması şart olmayan her şey için su varken dahi caizdir.» sözü biliyorsun ki müsellem ve makbul değildir. «Kur'an okumak için teyemmüm ederse abdestsiz olduğu takdirde birinci gibi, cünüb olduğu takdirde ikinci gibidir.» ifadesinden murad: abdestsiz ise temizlik şart olmayanlar gibidir; su varken dahi teyemmüm edebilir. Cünüb ise temizlik şart olanlar gibidir, (su varken teyemmüm edemez) demektir.
Şârih müslüman olmak için teyemmüm etmek meselesinde İmam Ebû Yusuf'un kavlini almıştır. Ona göre haddizatında bu teyemmüm sahihtir.
Ben derim ki: İslâm'ı burada saymak doğru değildir. Çünkü «Müslüman olmak için teyemmüm etmek sahihtir. Lâkin onunla namaz câiz olmaz.» zannını verir. Ulemamızın hiçbirinden böyle bir

kavil nakledil memiştir. Üç imamımızdan Ebû Yusuf'a göre bu teyemmüm sahihtir. Onunla namaz da câizdir. Nitekim el-Bahr nâm kitabta beyân edilmiştir. Ebû Hanife ile Muhammed'e göre bu teyemmüm asla sahih değildir. el-İmdât'da ve başkalarında bildirildiğine göre esah olan da budur. Anla!
Cenaze namazı kılmak için yapılan teyemmümle başka namazlar da kılınabilir. Ancak su bulamadığından teyemmüm etmiş olması şarttır. Su varken cenaze namazını kaçırmayayım diye teyemmüm etmişse o teyemmümle, aralarında fâsıla olmamak şartı ile ikinci bir cenazenin namazını kılabilir. Başka namazı kılamaz. Bunu Halebî beyan etmiştir. Tilâvet secdesi için yapılan teyemmümle de su bulunmamak şartı ile namaz kılınabilir. Su varken zaten secde için teyemmüm câiz değildir. Zira onun bedeli vardır. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Şârihin: «Bu sözden anlaşılan mânâ, bu işi yapmanın câiz olmasıdır.» ifadesindeki «bu söz»den muradı ulemanın: «O teyemmümle namaz caiz değildir.» demeleridir. Yani ifâları için temizlik şart olmayan mezkûr onüç şey için teyemmüm etmek haddizatında yapılması câizdir. Bu mânâ şöyle anlaşılır: Şâyet teyemmüm haddizatında sahih olmasa, bunlar için teyemmüm sahih olmaz yahut câiz olmaz demek münasip olurdu.
Ben de şöyle diyorum: Eğer şârihin muradı su yokken teyemmümün câiz olması ise sözü makbuldür; su varken câizdir demek istiyorsa makbul değildir. Ama anlaşılıyor ki onun maksadı Bahr'dan naklettiğine uygun olarak ikincisidir. (Su varken câiz olmasıdır.) Çünkü yukarıda: «Bezzâziye'nin zâhirinden anlaşıldığına göre su varken dokuz şey için teyemmüm câiz olur ilah...» demişti. Biz de bunun böyle anlaşılmadığını söylemiş; bu hususta naklî delil lâzım geldiğini, böyle bir delil bulunmadığını. el-Bahr sahibinin Mübtegâ'daki ibâre ile istidlâlde bulunmasının bir şey ifâde etmediğini bildirmiştik.
Evet, bu sayılanlardan hangisinin bedeli yok da kaçırılacağından korkulursa cenazede olduğu gibi onun için de su varken teyemmüm câizdir. Çünkü hükmen su mevcud değildir ve nass buna şâmildir. Kaçırılacağından korkulmayanlar böyle değildir. Onlar için asla teyemmüm câiz değildir. Zira nass su bulunmadığı vakit teyemmümün meşru olduğunu bildirmiştir. Su hakikaten vehükmen mevcud olduğu zaman teyemmüm meşru değildir. İhtimal şârih bundan dolayı «Teemmül et» demiştir. Anla!
METİN
Cuma namazını ve vitir dahil vakit namazını kaçıracağından korkan kimse teyemmüm edemez. Çünkü bunlar kaçırılırsa bedelleri vardır. Bazıları: «Vakit namazını kaçıracağından korkan kimse teyemmüm eder.» demişlerdir. Halebî: «Teyemmüm edip kılmak, sonra kaza etmek daha ihtiyatlıdır.» diyor.
İ Z A H :
Vakit namazlarıyla vitrin bedeli kaza, cumanın bedeli ise öğle namazıdır. Cuma kaçırılırsa onun bedeli sureten öğle namazıdır. Velev ki zâhir mezhebe göre öğle asıl, cuma onun halefi olsun. İmam Züfer buna muhaliftir. Nitekim el-Bahr'da beyan edilmiştir. «Vakit namazları için teyemmüm edilir» diyen İmam Züfer'dir. el-Kınye'de bu kavlin bütün imamlarımızdan nakledildiği bildirilmiştir. Biz de bu hilâfın semeresini bildirmiştik.
Halebî'den murad; Burhan İbrahim Halebî'dir. Bu sözü el-Münye şerhinde söylemiştir. Benzerini de Allâme İbn-i Emîr Hâcc Halebî el-Münye şerhi Hilye'de beyan etmiştir. İbn-i Ebîr Hâcc ulemadan birtakım fer'î meseleler naklettikten sonra hulâsaten şöyle demiştir: «Galiba bu ulemadan nakledilenler İmam Züfer'in kavlidir. Çünkü onun delili kuvvetlidir ve şudur: Teyemmüm ancak namazı vaktinde edâya ihtiyaç olduğu için meşrû kılınmıştır. Binaenaleyh namazın kaçırılacağından korkulursa teyemmüm edilir.. Üstadımız İbn-i Hümam diyor ki: Ulemanın Züfer aleyhine söyleyebilecekleri tek söz şudur: Taksîr kuldan gelmiştir. Bu, ona ruhsat vermeyi icab etmez. Ama bu söz, yalnız kul özürsüz olarak namazı geciktirdiği zaman tamam sayılır.
Ben de şöyle diyorum: Bir kimse özürsüz olarak namazını geciktirirse âsî olur. Bize göre mezheb, Ruhsatlar Bâbında onun da itaatkâr gibi olmasıdır. Evet, namazı bu dereceye kadar geciktirmesi hak sahibinden başkası tarafından gelmiştir. Binaenaleyh şöyle demek gerekir:Teyemmüm ederek namazını kılar; sonra abdestle kaza eder. Nitekim bir kimse kullar tarafından gelen bir özürle namaz kılmaktan âciz olsa böyle yapardı. Zahidî kendi şerhinde bu hükmü Leys bin Saad'dan nakletmiştir. İbn-i Hilligân bu zatın Hanefî mezhebinde olduğunu söyler.» Hilye'nin sözü burada sona erer.
Ben derîm ki: Bu söz iki kavil arasında orta bir sözdür. Ve borçtan yüzde yüz kurtulmayı ifade eder. Onun için şârih onu tasdik etmiştir. Sonra aynı sözün Tatarhâniyye'de Ebu Nasr bin Selâm'dan nakledildiğini gördüm.
Ebu Nasr, katiyetle Hanefî imamlarının büyüklerindendir. Binaenaleyh ihtiyaten bu sözle amel gerekir. Bâhusus İbn-i Hümam'ın sözü de İmam Züfer'in kavlini tercihe meyyal görünüyor.

Hatta el-Kınye'nin sözünden anladın ki bu kavil üç imamımızdan da nakledilmiştir. Bu meselenin benzeri, şüphe edileceğinden korkan misafir meselesidir. Ulema onun için dahi, «Kılar; sonra kaza eder.» demişlerdir. Allahu a'lem.

M E T i N :

Suyu, velev bir adamın vasıtasıyla olsun. her taraftan bir galve (üç yüz arşın) aramak icab eder, yani farzdır. Bunu Halebî söylemiştir. Bedâyi'de: «Esah olan, kendisine veya beklemek suretiyle arkadaşına zarar vermeyecek kadar aramaktır.» denilmiştir. Bu bir milden daha yakın bir yerde su bulunduğuna ya işaret görmekle veya adâletli bir kimsenin haber vermesiyle kuvvetli zan hâsıl ettiğine göredir. Yakında su bulunduğuna zan galip hâsıl olmazsa aramak farz olmaz. Bulmak ümidi varsa aramak mendub, yoksa mendub değildir. Orada soracak biri varken teyemmümle namazını kılar da, sonra o kimse suyu haber verirse namazını tekrar kılar. Sorduktan sonra haber vermezse namazı tekrarlamaz.

İZAH

Burada suyu arayacağından bahsedilen kimse yolcudur. Şehirlerde veya yakınlarında suyu aramak mutlak surette farzdır. Bunu Bahr sahibi beyan etmiştir. Dürer, Kâfi, Sirâc ve Mübtegâ'da bildirildiğine göre su üç yüzden dört yüz arşına kadar aranacaktır. Halebî'nin el-Münyetü'l-Kebîr ve el-Münyetü's-Sağîr şerhlerindeki ibâresi şöyledir:

«Su sağdan ve soldan her taraftan bir galve kadar aranır. Galve üç yüzden dört yüz adıma kadar olan mesafedir. Bir ok atımıdır, diyenler de olmuştur.» Bu ibârede şârihin nakline iki vecihle aykırılık vardır. Birincisi Halebî galveyi arşınla değil, adımla tefsir etmiştir. İkincisi suyun sadece sağ ve solda aranacağını söylemekle yetinmiştir. el-Hâniyye'nin:«Suyu sağdan soldan bir galve kadar aramak farzdır.» sözüne uygun olan da budur. Şeyh İsmâil'in Bercendî'den naklettiği vecihle bunun zahiri, ön ve arka taraflarda aramanın farz olmamasıdır. Evet, El-Hakâik'te:«Sağına soluna, önüne arkasına bir galve mikdarı bakar.» denilmiştir. Bahr sahibi: «Zâhirine bakılırsa yürümek lazım değildir. Kendisi görecek bir yerde ise olduğu yerden bu taraflara bakması kâfidir.» diyor. en-Nehir'de ise: «Bilâkis bunun mânâsı galveyi bu taraflara taksim eder. Ve her tarafa yüz arşın yürür demektir. Çünkü aramak sadece bakmakla tamam olmaz.» denilmiştir. «Şürunbulâliyye»de el-Bürhan'dan naklen: «Aramanın mikdarı suyun bulunduğunu zanettiği taraftan bir galve mikdarıdır.» denilmektedir.

Ben derim ki: Lâkin bu söz suyun hassaten bir tarafta bulunduğunu zannettiğine göre açıktır. Fakat orada bir milden daha yakında su bulunduğunu zanneder de hangi tarafta olduğunu kestiremezse her tarafta, hatta arkasında bile arar. Ancak oradan geçtiği zaman su bulunmadığını öğrenmişse o başka! Lâkin galve tarafların hepsine taksim edilir mi, yoksa her tarafa bir galve mikdarı yürür mü? Burası tereddüdlüdür. Kabule en yakın birincisidir. Nitekim Nehirden naklen yukarıda geçti. Münye şerhinde naklen gördüğümüz bunun açıkça hilâfınadır. Lâkin zâhire göre yürümek, mücerret bakmakla hali anlamak mümkün olmadığı zaman lazım gelir. Tedebbür et! Bahr sahibi Bedâyi'in sözüne itimad etmiştir.

Kuvvetli zandan murad, zan galiptir. Bahr sahibi, Lâmişi'nin Usülünden naklen şöyle diyor: «İkitaraftan biri kuvvetli olup da, öteki tarafa üstün gelir, fakat kalb ne üstün geleni kabul eder, ne de ötekini reddederse bu zandır. Kalb bunlardan birine yatışır da ötekini bırakırsa önce zann-ı galip ve re'y-i galip denir.»

Suyun bir milden daha yakın olmakla kayıdlanması bir mil ve daha fazlası uzak sayıldığı ve araması icab etmediği içindir. Suyun bulunduğuna işaret, yeşillik ve kuş gibi şeyler görmektir. el-Münye şerhinde beyan edildiğine göre suyu haber veren kimsenin mükellef ve adâletli olması şarttır. Böyle olmazsa onun haberi ile birlikte zann-ı galip hâsıl olmak icab eder ki, suyun aranması lazım olsun. Zira bu iş ibâdetlerdendir.

Sorulan kimse suyu haber vermezse, teyemmüm ederek namazını kılar; ve o namazı kaza etmez. Zeylaî ve Bedâyi' sahibi böyle demişlerdir. Lâkin el-Bahr'da Sirâc'dan naklen şöyle deniliyor: «Bir kimse suyu aramak vâcib iken aramadan teyemmüm eder de namazını kılar ve sonra arar bulamazsa, namazını tekrar kılması icab eder. Bu Tarafeyn'e göredir. İmam Ebû Yusuf buna muhâliftir.» Bu ifadeden anlaşılıyor ki burada haber vermese de namazı tekrar kılması icap eder.

METİN

Namaz câiz olabilmek için teyemmümle taharetsiz sahih, yani helâl olmayan maksud bir ibâdete niyet etmek şarttır. Velev ki cenaze namazı veya tilâvet secdesi olsun. Fakat esah kavle göre şükür secdesini niyet kafi değildir. Taharetsiz sahih olmayan kaydı ile selâm olmak ve selâm vermek bu şarttan hariç kalır. Sahihi helâl diye tefsir etmemiz cünüb kimsenin Kur'an okumasına şamil olsun diyedir. Maksud ibâdet kaydı, ile mescide girmek ve Mushaf'a el sürmek hariç kalır.

Binaenaleyh kâfirin teyemmümü lagiv olur (boşa gider). Abdesti sahidir. Çünkü kâfir niyete ehil

değildir. Bu sebeble niyete muhtaç olan şeyleri yapması sahih olmaz. Ama cünübün abdest niyetiyle teyemmüm etmesi sahihtir. Bununla fetva yerilir.

İZAH

Metindeki şartlar teyemmümle namaz câiz olmak içindir. Haddizatında teyemmümün sahih olması için ise kasdettiği şeye niyet kâfidir. Abdest Bahsinde niyetin tarifini ve şartlarını arzetmiştik. el-Bahr'da şöyle deniliyor: «Niyetin şartı, ya maksud bir ibâdeti ya tahareti veya namazın mubah olmasını, yahut hades veya cünüblüğü gidermeyi niyet etmektir. Mezhebe göre sadece teyemmüme niyet kâfi değildir. Hadesle cünüblüğün arasını ayırmak şart değildir. Cessâs buna muhâliftir.» Bu husustaki sözün tamamı aşağıda gelecektir.

Ben derim ki: Abdest bahsinde gördük ki abdest niyeti kâfidir. O halde abdestle teyemmüme niyet arasında fark nedir? Düşün!

İhtimal fark şudur: Evvelce geçen hilâfa göre teyemmüm, abdestin veya abdest âletinin bedeli olduğundan ve haddizatında temizleyici olmayıp ancak bedel olması itibariyie temizleyici sayıldığından maksud itibar edilmesi sahih değildir, abdest ise bunun hilâfınadır. O aslî taharettir. Daha doğrusu şöyle demelidir: Her abdestle namaz kılmak mubahtır. Fakat teyemmüm böyle değildir. Bazı teyemmümlerle namaz kılmak mubah değildir. Binaenaleyh namaz için mutlak olarak teyemmüm kâfi değildir. Mutlak abdest ise kâfidir. Benim anladığım budur. Allahu a'lem.

Şârihin «velev ki cenaze namazı olsun» sözü üzerine Bahr sahibi şunları söylemiştir: «şübhesiz ki ulemanın cenaze namazı için yapılan teyemmümle namaz kılmaya cevaz vermeleri, su bulamayıp teyemmüm ettiği hale hamledilmiştir. Nitekim el-Hulâsa sahibi bunu yolcu olmakla kayıdlamıştır. Ama su varken cenaze namazını kaçırmamak için teyemmüm etmişse namazdan sonra o teyemmüm bâtıl olur.» Lâkin Bahr sahibinin mutlak olarak bâtıldır demesi söz götürür. Şu delil ile ki, o kimse tekrar teyemmüme imkân bulamadan başka bir cenaze gelirse o teyemmümle bu cenazenin namazını da kılabilir. Daha doğrusu şöyle demeli idi: O kimsenin teyemmümü ancak niyet ettiği şey için sahihtir. Niyet ettiği şey de yalnız cenaze namazıdır. Buna delil o teyemmümle namaz kılamaması, Mushaf'a dokunamaması ve cünüb ise Kur'an okuyamamasıdır. Üstadımız -Allah muhafaza buyursun- böyle anlatmıştır. Şârihin «esah kavle göre» sözü İmam A'zam'ın «Şükür secdesi mekrûhtur.» kavline binaendir. İmameyn'in kavline göre ise şükür secdesi müstehabtır. Müftâbih kavil de budur. Binaenaleyh şükür secdesi için yapılan teyemmümün ve o teyemmümle namaz kılmanın sahih olması gerekir. Bunu Halebî söylemiştir.

Maksud ibadetten murad; başka bir şeye tâbi olarak onun zımnında vâcib olmayandır. Bu târif usûl-i fıkıh kitablarındaki: «Tilâvet secdesi maksud değildir.» ibâresine aykırı değildir. Çünkü burada maksad, tilâvet secdesinin ilk meşru olduğu zaman Allah'a ibâdet için meşru olması, başkasına tâbi olmamasıdır. Mescide girmek ve Mushaf'a dokunmak bunun hilâfınadır. Usul-i fıkıhtaki ibâreden murad ise: «Kur'an okurken secde şekli haddizatında maksud değil, tevazua şâmil olduğu için meşru olmuştur.» demektir. Meselenin tamamı Bahr'dadır.

Şârihin Kur'an okumayı cünüble kayıdlaması abdestsiz kimsenin Kur'an okuması helâl olduğu içindir. Binaenaleyh o teyemmümle namaz kılamaz. Cünüb böyle değildir. Bahr sahibi bu tafsilatı hak bulmuştur. Birtakımları buna muhalefet ederek mutlak surette câiz olduğunu söylemiş; bazıları da bilakis, mutlak surette men etmişlerdir. Şârih, Kur'an okumanın maksud ibâdet olduğuna işaret etmiştir. Bahr sahibi ise onu ibâdetin cüz'ü saymıştır. Fakat Nehir sahibi ona itiraz ederek: «Buna hâcet yoktur. Zira Kur'an okumanın bir vecihten ibâdet olması, başka vecihten maksud ibâdet olmasına aykırı değildir. Görmüyormusun ki ulema tilavet secdesini maksud ibâdetten saymışlardır. Halbuki o, maksud ibâdet olan namazın bir cüz'üdür.» demiştir.

Mescide giren kimse cünüb olup da mesciddeki su ile, yıkanmak için bile teyemmüm etse o teyemmümle namaz kılamaz. Nitekim az yukarıda geçmişti. Müksud ibâdet kaydı ile ezan ve ikâmet de hariç kalır. «Mescide itikâf için girmek bir ibâdettir.» denilemez. Çünkü ibâdet itikâftır. Girmek ona tâbidir. Binaenaleyh girmek, maksud olmayan ibadettir. Bahr'da da böyle denilmiştir.

«Cünübün abdest niyetiyle teyemmüm etmesi sahihtir.» sözü ile şârih abdest taharetini kasdetmiştir. Çünkü taharet niyetinin şart olduğunu bilirsin. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Şârih bununla iki hades (abdestle cünüblük) arasında niyeti ayırmanın şart olmadığına işaret etmiştir. Yukarıda geçtiği vecihle Cessâs buna muhâliftir. Binaenaleyh abdestsizliği gidermek niyetiylecünüblükten teyemmüm sahih olduğu gibi, bunun aksi, yâni cünüblüğü gidermek niyetiyle abdestsizlikten teyemmüm de câiz olur. Teemmül et!

Lâkin ben musannıfın Zâdü'l-Fakîr üzerine yazdığı şerhte şunu gördüm: «Vikâye'de deniliyor ki: Bir kimsede cünüblük ve abdesti icap eden bir şey gibi iki hades bulunursa, ikisine de niyet etmesi gerekir. Yalnız birine niyet ederse, öteki için kâfi gelmez. Ama bir teyemmüm ikisine de

yeter.» İkisine de yeter sözünden maksad; cünüb kimse abdest için teyemmüm ederse kâfidir. O teyemmümle namazı câizdir. Cünüblük için ayrıca teyemmüme hâcet yoktur. Aksi de böyledir. Lâkin abdest için yaptığı teyemmüm cünüblük için sayılmaz demektir. Onun için Râzî şöyle demiştir: «Bütün uzuvlarını bir defa yıkamaya yetecek su bulursa muhtar kavle göre bâtıl olur. Zira abdest için yaptığı teyemmümü abdest içindir; cünüblük için değildir. Velev ki her ikisi için kâfi gelsin.» Zâdü'l-Fakîr şerhinde söyleneni teemmül et!

METİN

Su bulacağını kuvvetle ümit eden kimse için müstehab vaktin sonunu beklemek mendubtur. Vaktin sonunu beklemez de teyemmüm ederek namazını kılarsa, su ile arasında bir mil mesafe bulunmak şartı ile câizdir. Aksi halde câiz değildir. Ma'mur yerde (kasaba veya köyde) olmayan bir kimse teyemmümle namazını kılarak suyu bagajında unutursa, kendisi âdeten unutanlardan olduğu takdirde namazını tekrarlamaz. Ama suyun bittiğini zannederek' teyemmümle kılarsa bilittifak namazını tekrar kılar. Nitekim suyu boynunda, sırtında, hayvan üzerinde iken önünde, hayvanı sürerken arkasında unutur yahut elbisesini unutarak çıplak kılar veya pis elbise içinde kılar yahut yanında pisliği giderecek bir şey varken pislikle beraber kılarsa yahut pis su ile abdest alır veya abdestsiz namaz kılar da sonra bunları hatırlarsa bilittifak namazını tekrarlar.

İZAH

Kuvvetle ümitten maksad zann-ı galiptir. Yüzde yüz bilmek de böyIedir. Aksi takdirde namazını tehir eder. Çünkü beklemenin faydası namazı iki taharetin en mükemmeli ile edâ etmektir. Bunu el-Bahr sahibi beyan etmiştir. Esah olan müstehab vaktin sonunu beklemektir. Bazıları cevaz vaktinin sonunun bekleneceğini söylemiş; birtakımları da; «Suyu bulacağına güvenirse cevaz vaktinin sonunu, sadece ümit ederse müstehab vaktin sonunu bekler.» demişlerdir. Bedâyi' de, suyu bulamazsa teyemmüm edip vakit içinde kılabilecek kadar beklenileceği bildirilmiştir. Tatarhâniyye'de Muhît't'ten naklen: «Beklemekte ifrat yapmamalı; tâ ki namaz mekrûh vakte kalmasın.» deniliyor. Ulema akşam namazının geciktirilmesinde ihtilâf etmişlerdir. Bazıları geciktirilmeyeceğini söylemiş; birtakımları geciktirileceğine kâil olmuşlardır.

Hâsılı su bulacağını ümit eden kimse kerâhet vaktine bırakmamak namazını kılar. Meselâ; sabah namazında ortalığın aydınlandığı zaman, şartiyle müstehab vaktin sonunu bekler. Ümidi yoksa müstehab vakitte öğlede yaz günleri serinlik zamanı ve benzerleri müstehab zamanlardır. Nitekim yerinde beyan olunmuştur. Lâkin Hidâye şârihleri ile bazı Mebsût şârihleri su bulacağından ümidi olmayan kimsenin namazını vaktin evvelinde kılacağını söylemişlerdir. Çünkü namazı vaktinin evvelinde kılmak daha fazîletlidir. Meğer ki beklemek. cemaati çoğaltmak gibi ancak tehirle hâsılolan bir fazîleti tazammun etsin. Ama bu, kırlarda olanlar hakkında varid değildir. Böylelerin vakit girer girmez kılmaları evlâdır. Nitekim kadınlar hakkında da hüküm budur. Zira kadınlar namazı cemaatle kılmazlar.

Etkânî Gâyetü'I-Beyân adlı eserinde bu zevatı hatalı bulmuştur. Çünkü imamlarımız cemaati şart koşmaksızın bazı namazların tehirini müstehab gördüklerini açıklamışlardır. Sirâc sahibi ona cevap vermiş: «İmamlarımızın açıklaması, geciktirme bir fazîlet tazammun ederse mânâsına hamledilmiştir. Aksi takdirde geciktirmenin bir faidesi yoktur; müstehab da olamaz.» demiştir. Mezkûr şârihlerin sözlerini şu da te'yid eder ki; imamlarımızın sabah namazında aydınlık zamanının ve yaz günlerinde öğleyi serinliğe bırakmanın müstehab olduğunu açılamalarının sebebi gösterilmiş: «Çünkü bunlarda cemaati çoğaltmak vardır.» denilmiştir. İkindinin tehiri nafile namazlara vakit kalsın diyedir.

Yatsının tehiri ise yasak edilen gece sohbetini kestiği içindir. Yolcu hakkında bu illetlerin hiçbiri mevcud değildir. Çünkü yolcu ekseriyetle namazını yalnız kılar. İkindiden sonra nâfile kılmaz. Onun hakkında yatsıdan sonra gece sohbeti de mubahtır. Nitekim ileride gelecektir. Şu halde yolcunun namazını vaktinin evvelinde kılması daha faziletlidir.

TENBİH: el-Mirâc'da Müctebâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «şu mesele kalbimi gıcıklar durur: Bir kimse namazı vaktin sonuna geciktirdiği takdirde suya bir milden daha yakın bir mesafeye varacağını bilir, fakat abdest alırsa vakit içinde namazı kılmaya imkân bulunmayacaksa evlâ olan, vaktin hakkına riayet etmiş ve hilâftan kaçınmış olmak için namazını vaktin evvelinde kılmasıdır.» Hilye sahibi bunu beğenmiştir.

Metinde yolcu olsun, mukîm olsun, ma'mur yerde bulunmayanların hükmünden bahsedilmiştir. Ma'mur yerde yaşayan ise namazını tekrar kılacaktır. Çünkü ma'mur yerlerde ekseriyetle su bulunur. Teyemmümle namaz kılan o kimsenin suyu araması gerekirdi. Ma'mur yere yakın olanın hükmü de budur. Zâhire bakılırsa çadırlar da ma'mur yer hükmündedir Çünkü onlarda yaşayan bedevîler susuz olamazlar. Suyun oralarda bulunması da büyük bir ihtimaldir. Şu hale göre «Yolcu olsun, mukîm olsun» sözü müşkil kalır. Buna teemmül etmelidir!

Unutmak âdeti olan bir kimse bagajındaki suyu unutarak teyemmümle namazını kılarsa namazdan sonra hatırladığı takdirde o namazı tekrarlamaz; fakat namaz içinde hatırlarsa

bilittifak namazı keserek yeniden abdestle kılar.
Musannıf bu meseleyi mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh vakit içinde ve dışında hatırlaması hallerine şâmildir. Nitekim Hidâye ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Fakat bagaja suyu kendisi yahut kendisi bildiği halde başkası onun emriyle veya emri olmaksızın koyarsa iş değişir ve hatırladığı zaman namazı tekrarlaması icab eder. İmam Ebû Yusuf buna muhâliftir. Suyu onun haberi yokken bagajına başkası koyarsa bilittifak namazı tekrarlaması lâzım gelmez. Bunu Hilye beyan etmiştir. Suyun bittiğini zannederse bilittifak namazı tekrarlar. Çünkü suyun varlığını bilirdi; hata ettiği meydana çıktı. Suyun bittiğinde şübhe ederse hüküm yine böyledir. Bunu Sirâc'tan naklenarzetmiştik.
Şârih: «hayvan üzerinde iken önünde, hayvanı sürerken arkasında» diyerek bu iki şıkkın aksinden ihtiraz etmiştir. Aksi hayvan üzerinde iken arkasında, hayvanı sürerken önünde unutmasıdır ki ihtilâflıdır. el-Bahr'ın beyanına göre mutlak surette hayvanı yederken unutması do böyledir. Şârih: «Sonra bunları hatırlarsa bilittifak namazını tekrarlar.» diyorsa da Zeylaî pis elbise içinde veya çıplak olarak namaz kılmanın ihtilâflı olduğunu söylemiştir ki, esah olan da odur.
METİN
Suyu, zâhir rivâyete göre yanında su bulunan arkadaşından istemesi farzdır. Şayet velev delâletten -meselâ harcamak suretiyle- olsun vermezse teyemmüm eder. Zira aczi tehakkuk etmiştir. Arkadaşı suyu ancak geçer fiyatla yahut az aldatmakla verir; onun da ihtiyacından fazla olarak o kadar parası bulunursa teyemmüm edemez. Bundan fazlasıyla yani fahiş fiyatla verirse -ki bundan maksad o yerde bu suyun iki kat kıymetlidir- yahut o kadar parası yoksa teyemmüm eder. Ama susuzluk dolayısıyla kudreti olana nefsini helâktan kurtarmak için kıymetinin birkaç katını vermek vâcib olur. Misil ancak ondokuz yerde muteberdir. Bunlar el-Eşbâh nam eserde beyan olunmuştur.
Ulemamızdan nakledilen zahir rivâyeye göre bir kimse suyu istemeden teyemmüm edemez. Zira âdeten su boldur. Nitekim Mebsût'tan naklen Bahr'da da böyle denilmiştir. Fetva da buna göredir. Binaenaleyh kovayı ve ipi istemek ve kezâ biri: «Ben su çekinceye kadar bekle» derse beklemek vâcibtir. Velev ki vakit çıksın. Namazda ise suyu vereceğini zannettiği takdirde namazı keser. Aksi takdirde kesmez. Lâkin Kuhistânî'de Muhît'ten naklen: «Eğer suyu veya âleti vereceğini zannederse istemek vâcibtir. Aksi halde istemesi icab etmez.» deniliyor.
İZAH
Buradaki zâhir rivâyet üç imamımızın kavlidir. Bu kavlin zahir rivâyet olduğunu Bahr sahibi Mebsût'un: «Suyu istemesi icab eder. Yalnız Hasan bin Ziyad'ın kavline göre istemesi vacib değildir. Çünkü istemekte itibarını düşürmek vardır.» ibâresinden almıştır. Bahr sahibi bununla Hidâye ve diğer kitaplardaki: «İmameyn'e göre suyu istemesi lâzımdır. İmam A'zam'a göre lâzım değildir.» sözünü reddetmiştir. el-Münyetü'l-Kebîr şerhinde bunların arası bulunmuş ve: «İmam Hasan mezkûr kavli Ebû Hanife'den zâhir rivâyetten ayrı olarak nakletmiş; kendisi de bu kavil ile amelde bulunmuştur. Demek ki Mebsût sahibi zâhir rivâyete. Hidâye sahibi ise Hasan'ın rivâyetine itimad etmişler. Çünkü bu rivayet Ebû Hanîfe'nin mezhebine daha münasibtir. O, başkasının yardımı ile olan kudrete itibar etmez.» denilmiştir.
Ben derim ki: el-Mecmâ', Mültekâ ve Vikâye sahibleri ile İbn-i Kemâl de İmam A'zam'ın kavlini cezmen kabul etmişlerdir. İbn-ı Kemâl: «Bu, Hidâye, İzâh, Takrib ve diğer kitablardakine uygundur. Tecrid sahibi İmam Muhammed'i Ebû Hanîfe ile beraber zikretmiş, Zahîre' sahibi ise Cessas'tan naklen ortada hilâf olmadığını söylemiştir. Çünkü İmam A'zam'ın kavli büyük bir ihtimalle suyu vermeyeceğini anladığı hal, İmameyn'in kavli ise büyük bir ihtimalle su vereceğini anladığı halhakkın dadır.» diyor.
Ben derim ki: Ziyadât ve Kâfî sahibleri bu tafsilât üzerine hareket etmişlerdir. Bu tafsilât Saffâr'ın, sözüne de yakındır. Saffâr: «Su kıt olmayan yerde onu istemek vâcibtir. Zira aşikârdır ki o zaman vermemesi büyük ihtimal değildir.» diyor. el-Münye şerhinde: «Muhtar olan kavil budur.» denilmiş, Hilye'de de bunun daha güzel olduğu bildirilmiştir. Çünkü ekseriyetle yolculukta su bol değildir. Bâhusus kıt olduğu yerde bulunmaz. Binaenaleyh verileceği zannolunmadıkça acz tehakkuk etmiş demektir. Mademki İmam Cassâs yukarıda zikrettiğimiz şekilde arayı bulmuştur. O halde hilâf ortadan kalkmıştır. Mebsût'un ibâresini onun söylediklerine hamletmek de ihtimalden uzak değildir. Nitekim ileride buna işaret edeceğiz. Muvaffakiyet Allah'dandır.
Şârih: «Suyu arkadaşından istemesi farzdır.» diyor. «Arkadaşından» kelimesini atarak metni umumu üzere bıraksa daha iyi olurdu. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Onun için Nûh Efendi ve başkaları: «Arkadaşı tâbiri âdete uyarak zikredilmiştir. Yoksa arkadaş olsun olmasın namaz vaktinde orada bulunan herkes aynı hükümdedir.» demişlerdir. Şöyle de denilebilir: Şârih arkadaş kelimesiyle beraberindeki kafile fertlerini kasdetmiştir. Zira kelime müfret ve muzaftır;

umum ifade eder. Sonra «yanında su bulunan» diyerek bu umumu tahsis etmiştir. Zâhire göre kâfile büyük ise içersinde seslenmek kâfidir. Çünkü her fertten ayrı ayrı su istemek güçtür. Su istemek için bir adamını göndermek kendinin istemesi gibidir.
Geçer fiyattan murad; Bedâyi'e göre o yerdeki fiyattır. Hâniyye'de ise: «Suyun kıt olduğu yere en yakın bulunan yerdeki fiyattır.» deniliyor. Hilye sahibi: «Akla yatan birincisidir. Meğerki o yerde suyun malûm bir kıymeti ola. Nitekim ulema av hayvanına kıymet biçmek için de aynı şeyi söylemişlerdir.» diyor. Yukarıda arzetmiştik ki, bir kimsenin uzakta malı bulunur da veresiye satın alma imkânı olursa alması vâcibtir. Ama ödünç veren bulunursa alması vacib değildir. Çünkü müddet bellidir; müddet gelmeden para istenemez. Ödünç olmak böyle değildir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.
Hâsılı suyu satın olmaya yetecek parası bulunan kimse teyemmüm edemez. Zira bedeline kâdir olmak suya kâdir olmaktır. Bu da Bahr'dan alınmıştır.
Fahiş fiyatın suyun bulunduğu yerdekinin iki kat kıymeti olması Nevâdir'in rivâyetidir. Bedâyı' ve Nihâye'de yalnız bununla iktifa edilmiştir. Bahr'ın beyanına göre evlâ olan da budur. Halebî: «Lâkin bu yalnız buraya mahsustur. Çünkü vasînin satın alması bahsinde görüleceği vecihle fâhiş aldanma kıymet biçenlerin takdirine sığmayan aldanmadır.» diyor.
Ben derim ki: Bu kavil burada da geçerlidir. Münye şerhinde bunun daha muvafık olduğu bildirilmiştir.
T E N B İ H : - Çıplak bir kimse elbise parasına mâlik olsa bazı ulemaya göre satın alması gerekir. Bazıları gerekmediğini söylemişlerdir. Bunu; Sirâc sahibi nakletmiştir. el-Mevâhib'te satın almak icab etmediği cezmen bildirilmiştir. Mislin yani geçer fiyatın on dokuz yerde olduğu el-Eşbâh'ın sonlarında zikredilmiştir. Bunlar mevzuumuz harici şeyler olduğu için burada sıralamaya lüzumgörmedik.
Musannıfın: «Suyu istemeden teyemmüm edemez.» sözü yukarıdaki «Arkadaşından istemesi farzdır» ifadesinin mefhum-u muvafıkıdır. Bunu Halebî söylemiştir. en-Nehir nam eserde şöyle deniliyor: «Bilmiş ol ki arkadaşında su olduğunu gören kimse ya namazdadır yahut namaz dışındadır. Her iki surette de ya zann-ı galibine göre suyu verecektir, yahut vermeyecektir veya şübhe eder. Bu suretlerin hepsinde suyu ya ister ya istemez ve her birinde arkadaşı suyu ya verir ya vermez. Böylece ortaya yirmi dört şekil çıkar. Eğer o kimse namazda ise zann-ı galibine göre vereceğine kanaat getirdiği takdirde namazı keser ve suyu ister. Vermezse teyemmümü üzere devam eder. Namazı tamamlar da sonra isterse verdiği takdirde namazını yeniden (abdestle) kılar. Vermezse namazı tamamdır. Nitekim istediği anda vermeyip sonradan verse namazı yine tamamdır. Zann-ı galibine göre vermeyeceğine kanaat getirir veya şüphe ederse namazını kesmez. Suyu namazı bitirdikten sonra verirse namazı bâtıl olur. Aksi halde bâtıl olmaz.
Arkadaşında su olduğunu namaz dışında görürse teyemmümle kıldığı takdirde suyu istememişse hüküm yukarıdaki gibidir. Namazdan sonra isterse verdiği takdirde namazını tekrarlar. Aksi halde tekrarlamaz. Bu hususta vereceğini veya vermeyeceğini zan veya şübhe etmesi fark etmez. Evvela vermez de sonra verirse namazını tekrarlamaz ama teyemmümü bozulur. Bu kısımda zan ve şübhe bahis mevzuu değildir.»
«Zira âdeten su boldur» ifadesinden murad: ekseriyetle bulunur demektir. Bu söz, suyun kıt olduğu yerde verilmeyeceği zannedilirse teyemmümün câiz olacağına işarettir. Zira acz tehakkuk eder. Bu yukarıda nakl6ttiğimız ara bulmaya da aykırı değildir. Onun için El-Müctebâ sahibi: «Ekseriyetle suda cimrilik yapılmaz. Hatta su hakkında cimrilik yapılan bir yerde olursa istemek vâcib değildir.» demiştir. Fetva da buna göredir. Yani zâhir rivâyete göredir. Binaenaleyh kovayı ve ipi ilah... istemek vâcibtir. Bunu Nehir sahibi Mi'râc'tan nakletmiş; sonra şöyle demiştir: «Lâkin vâcib değildir. Nitekim Fethü'l-Kadîr ile başka kitablarda da böyle denilmiştir. Sirâc'ta bildirildiğine göre bazıları bilittifak istenileceğini söylemiş; birtakımları istemek vâcib değildir, demişlerdir. Birincilerin kavli zâhir rivayete göre, ikincilerin kavli de Hidâye'deki nakle göre olmak gerektir.»
Ben derim ki: Bu güzel bir yatıştırmadır. Onun için şârih vücûb meselesini zâhir rivâyete bina ederek buna işaret etmiştir. Ancak Mi'râc'ın ifadesi buna muhâliftir. Orada: «Arkadaşının yanında kova varsa istemesi vâcibtir; suyu istemek vâcib değildir; deniliyor. Tatarhâniyye'de dahi böyle denilmiştir. Teemmül buyurulsun!
Sonra en iyi anlaşılan cihet su gibi kovayı istemenin de vâcib olmasıdır. Nitekim el-Mevâhıb'te de böyle denilmiştir. el-Feyzü'l-Mevzu nam eserin sahibi de sadece bunu söylemekle yetinmiştir. Ama bunu su gibi verileceğini zannederse diye kayıdlamak gerekir. Meğer ki aralarında fark görülerek; yolculukta kova vermek hususunda kimse cimrilik etmez, su böyle değildir, denile. Teemmül et!
Kova verilmesini beklemek İmameyn'in kavline göre vâcibtir. İmam A'zam'a göre vâcib değil,

vaktin sonuna kadar beklemek müstehabtır. Vaktin geçeceğinden korkarsa teyemmüm ederek namazınıkılar. Buna göre çıplak bir kimseye arkadaşı: «Bekle, ben kılayım da elbisemi sana veririm» derse İmameyn'e göre beklemesi icab eder; İmam A'zam'a göre beklemesi vâcib değil, müstehab olur. Ulema bir kimse: «Hac etmek için malımı sana mubah kıldım.» dese o şahsa hac farz olmayacağına, suyu beklemenin ise vâcib olduğuna ittifak etmişlerdir. Velev ki vakit çıksın. Bu hilâfın menşei sudan başka şeylerde kudretin ibaha ile sâbit olup olmamasıdır. İmam A'zam'a göre sabit olmaz; İmameyn'e göre olur. el-Feyz, Fethü'l-Kadîr, Tatarhâniyye ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. el-Münye sahibi İmam A'zam'ın kavli ile amel olunacağına cezmetmiştir. Bu zevatın sözlerinden anlaşılan da onun kavlini tercih etmiş olmalarıdır. Hilye sahibi şöyle diyor: «İmam A'zam'ın fark görmesi şundan ileri gelir: Suda asıl, mubah olmasıdır. Onun verilmemesi ârızidir. Binaenaleyh ibâha ile sâbit olan kudrete vücûb teallûk eder. Başkaları su gibi değildir. Onlar hacda olduğu gibi ancak temlik ile sâbit olur.» Dikkat et!

Arkadaşının suyu vereceğini namazda iken zann-ı galible kestiren kimse namazı yarıda bırakır. Nehir sahibi: «Namaz bozulmaz, onu yarıda bırakır. Bırakmazsa bitirdikten sonra suyu verdiği takdirde onu yeniden kılar. Vermezse kılmaz. Nitekim Zeylaî ve başkaları cezmen buna kâil olmuşlardır. Fethü'l-Kadîr sahibinin namaz bozulur diye cezmetmesi söz götürür. Evet Hâniyye'de İmam Muhammed'e göre mücerred zannetmekle namazın bozulacağı bildiriliyor. Galebe-i zan hâsıl olursa evleviyetle bozulur. Fethü'l-Kadir sahibinin sözü buna hamledilir.» demektedir.

Kuhistânî'den nakledilen: «Eğer suyu veya âleti vereceğini zannederse istemek vacibtir ilah...» ifadesi, musannıfın: «Suyu zâhir rivâyete göre yanında su bulunan arkadaşından istemesi farzdır.» sözüne istidrak (yani düzeltme)dir. Şârihin bunu evvelce yapması gerekirdi. Muhît't'ten nakledilen bu sözün cevabı, zâhir rivâyet olmamasıdır. Bunu Halebi söylemiştir.

Ben derim ki: Cessâs'tan naklen arzettiğimiz yatıştırmayı gördün. Yani hakikatte hilâf yoktur. Musannıfın «Suyu ister ilah...» sözü, su kıt olmayıp vereceğini zannettiğine göredir. En güzel ve muhtar kavil bu olduğunu Münye şerhlerinden yukarıda beyan etmiştik. Dikkatli ol!

METİN

Kapalı olup su ve toprağı bulamayan, meselâ; pis bir yerde hapsedilerek temiz toprağı çıkarmaya imkân bulamayan ve kezâ hastalıktan dolayı su ve toprağı kullanmaktan âciz kolan kimse İmam A'zam'a göre namazı tehir eder (kazaya bırakır). İmameyn: «O kimsenin namaz kılanlara benzemesi vâcibtir.» demişlerdir. Şu halde onlara göre kuru bir yer bulursa rükû ve secde eder (namaz kılar görünür). Bulamazsa oturarak imâ eder. Sonra oruç gibi namazını kaza eder. Bununla fetva verilir.

İmam A'zam'ın da bu kavle döndüğü sahih rivâyetle anlaşılmıştır. Nitekim el-Feyz nam eserde de böyle denilmiştir. Yine aynı eserde bildirildiğine göre elleri ve ayakları kesik bir kimsenin yüzünde yara bulunursa abdestsiz namaz kılar; teyemmüm etmez. Esah kavle göre sonra kaza da etmez. Bundan anlaşılır ki kasten abdestsiz namaz kılmak küfrü icab etmez. Bu bellenmelidir! Evvelce görmüştük; hastanın namazında da gelecektir.

İZAH

Kapalı olan kimse toprağı veya duvarı kazmak imkânını bulursa temiz toprağı çıkararak namazını kılması bilittifak lâzımdır. Bunu Hulâsa'dan naklen Bahr sahibi söylemiştir. Tahtâvî diyor ki: «Bunda izni olmaksızın başkasının malında tasarruf lâzım geldiğine işaret de vardır.» Sirâc'da bildirildiğine göre İmam A'zam'ın ilk kavli Peygamber (s.a.v.)'in: «Temizleyicisiz namaz yoktur.» hadîs-i şerîfine istinad etmektedir. İmameyn'e göre böyle bir kimse vakte hürmet için kendini namaz kılanlara benzetir. Tahtavî: «Ama Kur'an okumaz. Nitekim Ebussuûd'da böyledir. Hadesi abdestsizlik veya cünüblük olması fark etmez.» demiştir.

Ben derim ki: Bunun zâhiri niyet dahi etmeyeceğini gösterir. Çünkü yapıları iş bir benzemedir. Hakikî namaz değildir. Teemmül et!

Kuru yer bulursa orada namaz kılar gibi rükû ve secde etmesi pislik bulaşmayacağından emin olduğu içindir. Lâkin Hilye'de şöyle denilmiştir: «Bu kavle göre sahih olan hareket nasıl olursa olsun imâ etmektir. Zira secde ederse pisliği kullanmış olur.»

Oruç misâlinden maksad hayızdan ramazanda temizlenen kadındır. Böyle bir kadın ramazan ayına hürmet için kendini oruçlulara benzeterek yiyip içmez. Ramazandan sonra orucunu kaza eder. Oruç tutmayan yolcu, mukîm olursa o da ramazana hürmeten yiyip içmez. Elleri dirseklerden, ayakları topuklardan yukarı kesilmiş olan kimsenin yüzünde yara varsa abdestsiz namaz kılar. El ve ayakları dirsek ve topuklardan aşağı kesilmişse kesilen yeri meshetmek gerekir. Nitekim bunu evvelce görmüştük. Lâkin Hastanın Namazı Bahsinde görüleceği vecihle bazıları: «O kimseye namaz farz değildir.» demiş; birtakımları kesilen yeri yıkaması lâzım geldiğini söylemişlerdir. Yüzünde yara yoksa yıkaması, bu mümkün değilse toprağa meshetmesi lâzımdır.

Şarihin: «Bundan anlaşılır ki, maksad abdestsiz namaz kılmak küfrü icab etmez.» sözü Hulâsa ve başka kitablarda Ebû Ali Sâ'di'den rivâyet edilen kavle reddiyedir. Ebû Ali: «Bir kimse pis elbise içinde veya kıbleden başka tarafa doğru namaz kılarsa kâfir sayılmaz. Çünkü bunlar özür halinde câizdir. Fakat abdestsiz namaz hiçbir halde câiz değildir. Binaenaleyh abdestsiz namaz kılan kafir olur.» demiştir.
Sadrı'ş-Şehid: «Biz de bununla amel ederiz.» diyor. Bu kavil şöyle reddedilir: Elleri kesilen hakkında pis elbise içinde namaz kılmak câizdir. Burada küfür lâzım gelmemesinin illeti, namazın özür halinde câiz olmasıdır. Hal böyle olunca abdestsiz namaz için de aynı şeyi söylemek icab eder (çünkü o da özür halidir). Anla!
Şârihin «evvelce görmüştük» diye işaret ettiği illet Temizlik Bahsinin başında geçmişti. Orada küfrü icab eden illetin ancak alay ve istihfaf olduğunu görmüştük.
M E T İ N :
FER'İ MESELELER: - Hapsedilen bir kimse teyemmümle namaz kılarsa şehirde olduğu takdirde bilahare o namazı tekrarlar. Şehirde değilse tekrarlamaz. Tilâvet secdesi için seferde olursa teyemmüm eder. Evinde ise teyemmüm etmez. Kırlara sebil olmak için konulan su çok olmadıkça teyemmüme mâni değildir. Çok olursa abdest için de konulduğu anlaşılır. Abdest için konulansudan içilir. Mubah bir su için cünüb kimse hayızlıdan, abdestsizden ve ölüden daha lâyıktır. Mubah su bunlardan birinin mülkü ise o kimse daha lâyıktır. Aralarında ortak ise ölüye sarfedilmesi gerekir. Bir cemaatin bir yerden teyemmüm etmeleri caizdir. Beraberinde Zemzem suyu bulunan, susuz kalacağından da korkmayan bir kimsenin teyemmümü câiz olmak için çare, onu mutlak su hükmünden çıkaran bir şeyle karıştırıp suya galebe çaldırmak yahut dönmesi mümkün olmayacak şekilde birine hibe etmektir.
İ Z A H :
Şehir'de hapsedilen kimsenin namazını kaza etmesi, mâni kuldan geldiği içindir. Şehirde olmayanın kaza etmemesini ulema yolculukta ekseriyetle su bulunmamakla ta'lil etmişlerdir (Yani mâni Allah'tan gelmiştir).
Hilye sahibi diyor ki: «Bu, yanında veya yakınında su bulunursa kaza lâzım geldiğine işarettir. Çünkü bu takdirde mâni tamamen kuldan gelmiştir.» Tilâvet secdesi için evinde olan bir kimse teyemmüm edemez. Çünkü zaruret yoktur. Bunun vechi şu olsa gerektir: «Kur'an okurken su bulamayan kimse onu sonra bulabilir.» Şehir, su bulunabilen yerdir. Binaenaleyh zaruret yoktur. Yolculuk hali böyle değildir. Seferde ekseriyetle su bulunmaz. Secdeyi, su bulununcaya kadar geciktirmek ise onu büsbütün unutmaya maruz bırakır. Teemmül et!
Kırlara sebil, yani sevâb kasdı ile konulan su çok olmadıkça teyemmüme mâni değildir. Çünkü o abdest için değil, içmek için konulmuştur. Binaenaleyh ondan abdest almak câiz değildir. Velev ki alınan abdest sahih olsun. Su çok olursa abdest almak câizdir. el-Münye şerhinde: «Evlâ olan suyun çokluğuna değil, örf ve âdete itibar etmektir. Meğer ki âdette şübhe edile!» deniliyor. Abdest için konulan sudan içmek câizdir. Bu mesele birincinin mukabilidir. Zira birinci meseleden anlaşılan, içmek için konulan su ile abdest almanın câiz olmamasıdır. Bunda da abdest için konulandan içmenin câiz olduğu bildiriliyor. Galiba aralarındaki fark içmenin daha mühim olmasıdır. Çünkü içmekte nefsi ihya ve muhafaza vardır. Abdest böyle değildir. Onun bedeli vardır. Suyun sahibi âdeten ondan içmeye izin verir. Zira bu daha faydalıdır. ez-Zahîre sahibi bu iki meseleyi burada olduğu gibi açıklamış; sonra: «İbni Fazl her iki meselenin aksini söylemiştir.» demiştir. el-Münye şerhinde birincinin esah olduğu bildirilmiştir.
Mubah su için bilittifak cünüb kimse daha lâyıktır. Bunu Tatarhâniyye sahibi bildirmiştir. Yani o su ile cünüb olan yıkanır, namazı kılınmak için cenazeye teyemmüm ettirilir. Kadınla abdestsiz kimse de teyemmüm ederek yıkanana uyarlar. Çünkü cünüblük abdestsizlikten daha ağırdır. Kadından ise imam olmaz. Lâkin Sirâc'ta: «Cenaze daha lâyıktır. Çünkü onun yıkanmasından temizlenmesi kastedilir. Bu temizlik toprakla olmaz.» denilmiştir. Teemmül et!
Sonra şârihin el yazısı ile Zahîriyye'den naklen: «Birinci kavil daha sahihtir: buna Hulâsa sahibi ve başkaları cezm etmişlerdir.» denildiğini gördüm. Yine Sirâc'da bildirildiğine göre su yalnız abdestsize yetecek kadarsa kullanmaya o daha lâyıktır. Çünkü bu su onun hadesini giderecektir. Su aralarında ortak ise cenazeye sarfedilmesi gerekir. Yani herkese kendi hissesi yetmeyecek vegerek cünüb olan, gerekse ötekileri bütün suya mâlik olamayacaksa herbirinin kendi hissesini cenâzeye sarfetmeleri lâzımdır. Çünkü su, cenazenin hissesiyle meşguldür. Cünüblüğün daha ağır olması, cenazenin hissesini mubah kılmaz. Binaenaleyh cünüb kimse daha lâyık olmaz. Ama su mubah ise iş değişir. Onunla cünüblüğü gidermek mümkün olursa cünübün kullanması daha lâyıktır. Anla!
TETİMME: - el-Mirâc'da beyan edildiğine göre baba oğlundan daha lâyıktır. Çünkü oğlunun malını temellük etmesi câizdir. Bir cemâatin bir yerden teyemmüm etmeleri câizdir. Çünkü toprak müsta'mel olmaz. Müsta'mel olan sadece uzuvdan ayrılan topraktır. Bu da suya

kıyasendir. Bu mesele Münye şerhinde beyan edilmiştir. Bir benzerini de Nehir'den naklen evvelce arzetmiştik. Hilye'de zikredilen de odur. Anla!
Beraberinde Zemzem suyu bulunan kimse susuz kalacağından korkarsa teyemmüm için çare aramağa hâcet yoktur. Çünkü su onun asli hâceti ile meşguldür. Zâhire göre kafile halkından birinin susuz kalması da kendi kalması gibidir. Velev ki Zemzemden onlara vermez olsun. Zira birisi o suya muztar kalsa vermesi icab eder. Onun için evvelce görüldüğü vecihle muztar kimsenin onunla çarpışması bile câizdir.
Zemzemi mutlak su hükmünden çıkarmak için ona galebe çalacak miktarda içine gülsuyu veya şeker gibi bir şey katılır. Yahut sonra iade edeceğine güvendiği birine, dönmesi mümkün olmayacak şekilde hibe eder. Anla!
«Dönmesi mümkün olmayacak şekilde ilah...» ibâresini el-Münye şarihi, Kâdîhân'ın şu sözü üzerine söylemiştir: «Ulemanın: çâre, o suyu başkasına hibe ve teslim etmektir; sözleri bence doğru değildir. Zira dönmek imkânını bulursa ona teyemmüm nasıl câiz olur? Münye şârihi: «Fıkıh aynen budur.» dedikten sonra: «Sahih çâre o suyu ona galebe çalacak bir şeyle karıştırmaktır ilah...» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin «Dönmesi mümkün olmayacak şekilde meselâ: ivez karşılığında hibe.» demesi bunu defeder. Keza «Fethü'l-Kadîr» sahibi buna «Hibeden dönmek mekrûhtur. Şer'an yapılmaması matlup bir iştir. Binaenaleyh câiz ki onun hakkında suyun yok sayılması bundandır.» diye cevap vermiştir! Hilye'de «Bu, güzeldir.» denilmiştir.
Ben derim ki: Şu da var: Hibeden dönmek ya rızaya yahut mahkeme kararına bağlıdır. Ama şöyle denilebilir: «O şahıs Zemzemi ancak geri almak için hibe etmiştir. O istediği zaman hibe edilen kimse vermemezlik etmeyecektir. Bu teyemmüme mânidir.» Cevabı şudur: O şahıs suyu hibesinden dönerek değil, bir hibe mukabilinde yahut satın almak suretiyle geri alır. Bu suretle mekrûh lâzım gelmez. Hibe edilen şahıs bunun bir çare olduğunu bilince abdest için vermeye razı olmaz. Teemmül et!
METİN
Teyemmümü bozan şeyler aslı bozanlardır. Velev ki gusül olsun. Bir kimse cünüblük için teyemmüm eder de sonra abdest bozarsa abdestsiz olur; cünüb olmaz. Binaenaleyh abdest alır; mestlerini çıkarır. Bundan sonra suya rastlamadığı müddetçe üzerine mesh eder. İmdi Sadrı'ş-Şeria'nın ibâresindeki «mea» kelimesi (beraber mânâsına değil) sonra mânâsınadır. Nitekim «Şübhesiz ki güçlükten sonra bir kolaylık vardır.» âyet-i kerimesindeki «mea» da aynı mânâdadır. Anla!
İhtiyacından fazla olup temizliğine -velev her uzvu bir defa yıkayacak kadar olsun- yetecek kadar su kullanmaya kadir olmak da teyemmümü bozar. Velev ki bu suya ibâha suretiyle ve namaz içinde kâdir olsun.
İhtiyaçtan murad: Susuzluk, hamur karmak, mâni, pislik ve cünüblükten kalan kuru yer gibi şeylerdir. Çünkü ancak ihtiyacı karşılayan su ile ihtiyaca yetmeyen su yok hükmündedir.
İZAH
Asıldan murad abdest veya gusüldür, teyemmüm bunların bedelidir. Bilmiş ol ki, menî gibi guslü bozan her şey abdesti bozar. Üstelik abdest bevl gibi şeylerle de bozulur. Kenz'de olduğu gibi «Abdesti bozan» tâbirini kullanmak, guslü bozanlara da şâmildir ve «aslı bozan» tâbirine müsavîdir. Nitekim Bahr'da böyle denilmiştir. Musannıf el-Minah adlı eserinde buna itiraz ederek hulasaten şunları söylemiştir: «Abdest teyemmümünü guslü bozan her şey bozarsa da guslün teyemmümünü abdesti bozan her şey bozmaz. Çünkü bir kimse cünüblükten dolayı teyemmüm eder de sonra meselâ; küçük abdest bozarsa, bu, onun yalnız abdestini bozar. Gusül için yaptığı teyemmümü bozmaz. Binaenaleyh buna abdestsizlik hükümleri sâbit olur. Cünüblükten hükümleri sâbit olmaz. İşte abdesti bozan şey mevcud, fakat cünüblüğün teyemmümü bozulmamıştır. Böylece anlaşılır ki «Aslı bozan» tâbirini kullanmak «abdesti bozan» tâbirinden evlâdır. Çünkü bu tâbir her iki hadesten dolayı yapılan teyemmüme şâmildir. O halde müsavat nerede kalır?
Şârih: «Bir kimse cünüblük için teyemmüm eder de ilah...» diyerek metindeki ifadeye sahih bir mesele tefr'i etmiştir. Çünkü metinden anlaşılan şudur: Bir kimse abdest için teyemmüm ederse o teyemmüm abdesti bozan şeylerle bozulur. Cünüblük için teyemmüm ederse o teyemmümde aslını, yani guslü bozan şeylerle bozulur. Bunun mefhum-u muhalifini alırsak aslını bozmayan şeylerle bu teyemmüm de bozulmaz mânâsı çıkar. İşte şârih birçok yerlerde yaptığı gibi burada da bu mefhum sonra abdest bozarsa cünüblük için yaptığı teyemmümü bozulmaz. Çünkü üzerine fer'î mesele zikir etmiş ve: «Cünüb bır kimse teyemmüm eder de abdestsizlik aslını, yani guslü bozmaz. Binaenaleyh cünüb olmaz. Bu ârızi hadesle yalnız abdesti bozulur.» demiştir. Anla!
Şârihin bundan sonraki: «Abdest alır; mestlerini çıkarır ilah...» ifâdesi fer'î mesele üzerine ikinci

fer'î meseledir. Yani abdestsiz olunca velev abdest uzuvlarını birer defa yıkayacak kadar su bulursa abdest alır. Ama o teyemmümden sonra abdest bozmadan ayaklarına mest giymişse onları çıkararak ayaklarını yıkar. Çünkü onun teyemmümle yaptığı temizlik manen noksandır. Mestleri üzerine mesh ancak kâmil temizlik üzerine giydiği zaman câiz olur. İlerde görüleceği vecihle kâmil temizlik teyemmüm temizliği değil. abdest temizliğidir. Evet, abdest alıp ayaklarınıyıkadıktan sonra (müteâkıp abdestlerde) mestleri üzerine mesh eder. Zira mesetlerini kâmil abdest üzerine giymiştir. Mesh cünüblük için değil, abdest için yapılır. Ancak yıkanmaya yetecek kadar suya rastlarsa mestleri üzerine mesh edemez. Bu takdirde teyemmümü aslından bozulur. Ve cünüblüğü avdet eder. O suyun yanından geçer de yıkanmazsa yine cünüblük için teyemmüm eder. Sonra abdest bozar da yalnız abdeste yetecek kadar su bulursa, abdest alır ve mestlerini çıkarıp ayaklarını yıkar. Çünkü ilerde görüleceği vecihle mest giymek cünüblüğe mâni olamaz. Bundan sonra suya rastlamadığı müddetçe mestleri üzerine mesh eder. Ama abdestine yetecek kadar suyu teyemmüm ettikten sonra abdestini bozmadan bulursa bize göre hades için o su ile abdest alması lâzım gelmez. Zira boşunadır. Teyemmüm etmesi mutlaka lazımdır.
Bu izaha göre Sadrı'ş-Şeria'nın: «Cünüb bir kimsenin yanında abdestine yetecek, guslüne yetmeyecek kadar su bulunursa teyemmüm etmesi vâcibtir. Abdest alması vâcib değildir. Şafiî buna muhâliftir. Ama cünüblük ile birlikte abdest icab eden bir hades bulunursa abdest alması vâcib olur. Bu takdirde teyemmüm bilittifak cünüblük için sayılır.» şeklindeki ifadesi müşkildir. Çünkü cünüblük abdesti icab eden hadesten ayrılmaz.
Sadrı'ş-Şeria evvela: «O kimseye abdest değil, teyemmüm vâcib olur.» demiştir. İkinci defa «ona abdest vâcib olur» demesi bir tenakuzdur. Bunun cevabı Kuhistânî'nin dediği gibi Sadrı'ş-Şeria'nın ibâresindeki «mea» kelimesi beraber mânâsına değil, sonra mânâsınadır diyerek verilir. Nitekim İnşirah sûresindeki âyette de «mea» kelimesi sonra mânâsında kullanılmıştır. Bu mesele ve cevabında bir incelik, bir gizlilik ve hâşive yazanların Sadrı'ş-Şeria'ya yaptıkları itirazları defi' bulunduğu için şârih sonunda «Anla!» diye ihtarda bulunmuştur. Definelerin anahtarları mesabesinde olan bu işaretlerden dolayı Allah bu şârihten razı olsun!
Şarih'in mutlak olarak kullandığı «Velev ki bu suya ibaha suretiyle ve namaz içinde kâdir olsun.» ifadesi cemaata da şâmildir. Yani kullanılması sahibi tarafından mubah kılınan su bir cemaattan yalnız birine yetecek kadarsa hepsinin teyemmümleri bozulur. Çünkü mubahlık herbiri hakkında tehakkuk etmiştir. Ama suyu cemaata hibe eder de teslim alırlarsa, hüküm değişir. Çünkü bu takdirde herbirine yetecek kadar su isabet etmez. Meselenin tamamı Fethü'l-Kadîr'dedir. Suyu kullanmaya namaz içinde kâdir olursa teyemmüm bozulur. Namaz da bâtıl olur. Ancak bulunan su eşek artığı olursa namazına devam eder. Sonra o artık ile abdest alarak namazını tekrarlar. Zira evvelce geçtiği vecihle bir fiilde ikisini birden yapmak lâzım gelmez. El-Münye'de: «Namaz fâsid olur.» denilmişsede doğru değildir. Nitekim el-Münye'nin iki şârihi bunu söylemiştir. el-Münye'de: «Bir kimse teyemmüm ile namazını kılar da sonra vakit içinde su bulursa namazını tekrarlamaz.» denilmiştir. Bundan maksad: Meğer ki mubah kılan özür, kullar tarafından ola! Bu takdirde vakit çıktıktan sonra bile olsa namazını tekrar kılar demektir. Nitekim evvelce görmüştük. Dikkat et! Bunu Hilye sahibi söylemiştir.
«İhtiyacından fazla olup temizliğine yetecek kadar» ifadesindeki temizlikten murad, abdestsiz ise abdestine, cünüb ise guslüne yetecek sudur. Musannıf bununla cünübün bazı uzuvlarına yahut yalnız abdestine yetecek sudan ihtiraz etmiştir. Bu kadarcık suyu kullanmak bize göre bu işinbaşında da lâzım değildir. Nitekim evvelce geçmişti. Binaenaleyh teyemmüm de bozulmaz. Hilye'de de böyle denilmiştir. Temizliğine velev her uzvu bir defa yıkamak suretiyle kâfi gelen su ile her uzvu ikişer veya üçer defa yıkar da ayaklarından birine yetmezse teyemmümü bozulur. Muhtar olan kavil budur. Çünkü birer defa yıkasa yetecekti. Bunu Bahr sahibi: «Hulâsa'dan nakil etmiştir. İhtiyacı olan su namaza mâni olan pisliği gidermeye yetmezse yine de pisliği azaltması lâzımdır. Nitekim ulemanın birçok şerhlerde yaptıkları ta'lilden anlaşılan da budur. Lâkin el-Hulâsa'da: «Pisliği azaltması lâzım değildir.» denilmiştir. Yani «Ancak bir dirhemden az bırakmaya imkân bulursa azaltması lâzımdır.» denilmek istenmiştir.
Nitekim evvelce bundan bahsetmiştik. O kimsenin teyemmümü bozulmaz. Bir kimse yıkanır da bedeninde su değmedik kuru bir yer kalır ve onun için teyemmüm ederse, sonra abdestini bozarak onun için de teyemmüm ederse sonra bunlardan yalnız birine yetecek kadar su bulursa o su ile kuru yeri yıkar; abdest için yaptığı teyemmüm bozulmaz. Malûmun olsun ki bu meselenin beş sureti vardır:
Birincisi: Suyun her ikisine yetmesidir. Bu takdirde hem kuru yeri yıkar; hem abdest alır ve her ikisi için yaptığı teyemmüm bozulur.
İkincisi: Hiç birine yetmemesidir. Bu takdirde her ikisi için yaptığı teyemmüm bâkidir. Cünüblüğü azaltmak için o su ile kuru yerin bir kısmını yıkar.
Üçüncüsü: Yalnız kuru yere yetmesidir. Bunu yukarıda arz ettik.

Dördüncüsü: Bunun aksi (yani yalnız abdeste yetmesi) dir. O su ile abdest alır. Kuru yer için yaptığı teyemmümü hali üzere kılar.
Beşincisi: Muayyen olmamak şartı ile yalnız birine yetmesidir. Bu su ile kuru yeri yıkar; Ebû Yusuf'a göre abdest teyemmümü de bozulmaz. İmam Muhammed'e göre bozulur. Bu kavillerden birincinin daha güzel olduğu anlaşılıyor.
Bu izahat, suyu abdest için teyemmüm ettikten sonra bulduğuna göredir. Teyemmüm etmezden önce bulursa yine beş suret hâsıl olur:
Birlnci vecihte: Kuru yeri yıkar: hades için de abdest alır.
İkincide: Hades için teyemmüm eder. Su ile dilerse kuru yerin bir kısmını yıkar.
Üçüncüde: Kuru yeri yıkar. Hades için de abdest alır.
Dördüncüde : Abdest alır. Cünüblük için teyemmümü bâkidir.
Beşincide: Üçüncü gibi yapar. Çünkü cünüblük daha ağırdır. Lâkin bir rivâyette suyu bulamamış sayılmak için hadesten dolayı teyemmüm etmezden önce kuru yeri yıkaması lâzım gelir. Bir rivâyette muhayyerdir. Bu malûmat hülâsa olarak Hilye'den alınmıştır. el-Münye sahibi birinci rivâyetle iktifa etmiştir.
Yalnız ihtiyacı karşılayan su ile ihtiyaca yetmeyen su yok hükmündedir. Böyle olduğu içindir ki o kimseye işin başında teyemmüm câiz olmuştur. Bahr sahibi Hilye'ye uyarak bu sözle ulamanın: «Bir kimsenin elbisesinde pislik olur da evvela teyemmüm edip sonra o pisliği yıkarsa bilittifakteyemmümü tekrarlar, çünkü abdeste kudreti varken teyemmüm etmiştir.» sözlerine itiraz etmiş: «Bu, söz götürür. Bilakis anlaşılan mutlak surette teyemmümün câiz olmasıdır. Çünkü sarfedilecek cihet, kuru yer meselesi gibi hükmen yok sayılır.» demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Sirâc sahibi bu mesele ile kuru yer meselesinin arasında fark bulmuştur. Burada o kimse abdest almış olsa, câiz olacak suya kâdirdir. Kuru yer meselesi böyle değildir. O kimse suyu görmekle cünüblüğü avdet eder. Bu fark ince ve güzeldir. Onu tedebbür eyle!
METİN
Dinden dönmek teyemmümü bozmaz. Kezâ vücudu teyemmüme mâni olan her şey teyemmümden sonra bulunursa onu bozar. Çünkü bir özürden dolayı câiz olan her şey o özrün kalkmasiyle bâtıl olur. Binaenaleyh bir kimse hastalıktan dolayı teyemmüm ederse iyileşince teyemmüm bâtıl olduğu gibi, soğuktan dolayı teyemmüm ederse soğuk geçince dahi bâtıl olur. Hâsılı vücudu teyemmüme mâni olan her şeyi mevcud olunca teyemmümü bozar. İbdidâda vücudu teyemmüme mâni olmayan şeyin sonradan mevcudiyeti teyemmümü bozmaz.
Musannıf: «Teyemmümü mubah kılan şeyin ortadan kalkması da öyledir.» dese daha açık ve daha kısa olurdu. Şu hale göre bir kimse sudan bir mil uzakta olduğu için teyemmüm etse, yürüyerek bir milden azaldığı takdirde teyemmümü bozulur. Bu bellenmelidir!
Abdest için teyemmüm eden bir kimsenin uyuklayarak, cünüblük için teyemmüm edenin yerleşmeden uyuyarak kâfi suyun yanından geçmesi uyanık geçen hükmündedir; teyemmümü bozulur. İmameyn bunun teyemmümünü bâki saymışlardır. İmam A'zam'dan dahi sahih ve fetva için kabul edilen rivayet budur. Nitekim teyemmüm eder de yakınında su olduğunu bilmezse hüküm budur. Bahr ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Musannıf da bunu kabul etmiştir.
İZAH
Dinden çıkmak teyemmümü bozmaz. O kimse müslüman olursa bu teyemmümle namaz kılabilir. Zira teyemmümle hâsıl olan şey, temizlik sıfatıdır. Küfür buna münâfi değildir. Dinden dönmek amelin sevâbını bozar; hadesin giderilmesini bozmaz. Bunu Vikâye şârihi söylemiştir. Hastalık geçince ortada su bulunmasa bile teyemmüm bozulur. Çünkü artık suyu kullanmaya iktidarı vardır. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Su bulunmadığı için teyemmüm eder de sonra hastalanırsa hüküm yine böyledir.
İbtidada (yani teyemmüm edeceği zaman) vücudu teyemmüme mâni olmayan şeye misâl suyu kullanmaktan âciz olan hastanın yanında su bulunmaktır. Şârihin: «Musannıf teyemmümü mubah kılan şeyin ortadan kalkması da öyledir dese daha açık olurdu...» sözü, musannıfın: «Teyemmümü bozan şeyler aslı bozanlardır.» ifadesine râcidir. Yani musannıf bu sözden sonra: «Teyemmümü mubah kılan şeyin ortadan kalkması da öyledir.» demeli idi. «Yürüyerek bir milden azaldığı takdirde teyemmümü bozulur.» ifâdesini Kuhistânî inceleyerek zikretmiş ve: «Teyemmümün bozulması gerekir; çünkü hükmen suya kâdir sayılır.» demiştir. Bunu Zâhidî'nin şu sözü de te'yid eder:
«Suyun bulunmaması ibtidada şarttır. Bu sebeble bakaen de şart olmuştur.» Mesele açık olduğu için şârih onu kat'î lisânla ifade etmiştir.
Uyuklayandan murad: yanında konuşulanların ekserisini anlayandır. Böylesinin kendisini ayakta tutan kuvveti mevcuddur. Bunu Tahtâvî bildiriyor. Bilmiş ol ki, uyuklayan kimsenin teyemmümü abdest veya cünüblük dolayısiyle yapılmış olsun. Yerleşerek veya yerleşmeden uyuklasın, suyun

yanından geçmekle bozulur. Uyuyanın teyemmümü de öyle ise de mak'adı yere yerleşmeden oturur ve teyemmümü abdestten dolayı olursa su yanından geçmekle değil, uyku sebebi ile bozulur. Nitekim el-Bahr'dan da bu anlaşılıyor. Bundan anlaşılır ki şârihin sözünde kusur vardır. Doğrusu şöyle demeli idi:
Uyuklayanın mutlak surette, uyuyanın cünüblükten yahut hadesten dolayı teyemmümlü olanın yerleşerek oturmak şartı ile teyemmümü bozulur. Anla!
Fakat İmameyn bu kimsenin teyemmümünü bâki saymışlardır. İmam A'zam'dan dahi sahih rivâyet budur. Şârihin el-Hazâin derkenarında kendi yazısı ile şöyle yazdığını gördüm: «Bu rivâyeti Tecnis sahibi Münye şârihi ve Kemâl'e tâbi olarak Allâme Kâsım en-Nüket nam eserinde sahih bulmuşlar. Bürhan, Bahr, Nehir ve diğer kitabların sahibleri de bunu kabul etmişlerdir. el-Münye'de bu kavil cezmen kabul edilmiştir; Hilye sahibi, mezhebinin diğer mu'teber kitablarında da cezmen kabul edildiğini söylemiştir. Mâkul görülen de budur. Üstadımız İbni Hümâm: «Ebû Hanife, nehir kenarında olduğunu bilmeyen hakikaten uyanık bir kimsenin teyemmümü câizdir derken, hakikaten uyuyan bir kimsenin teyemmümü bozulur der mi?» demiştir.
Hidâye ve diğer kitablarda kitabımızın metnindeki kavil tercih edilmiştir (yani teyemmüm bozulur)
METİN
Bir kimsenin abdestte sayı itibariyle gusülde mesâhaya (mikdara) göre uzuvlarının ekserisi yaralı olur veya çiçek hastalığına mübtelâ bulunursa ekseriyetle itibara alarak teyemmüm eder. Aksi halde sağlam olanı yıkar; yaralıya mesh eder. Kezâ her ikisi müsavî ise abdest uzuvlarından sağlam olanı yıkar. Kalanlarına mesh eder. Gusül hakkında rivâyet yoktur. Esah olan kavil budur. Çünkü daha ihtiyatlıdır. Bu sebeble evlâdır. el-Feyz ve diğer kitablarda teyemmümün sahih olduğu bildirilmiştir. Nitekim ellerinde yara olan kimse kendisine abdest aldıracak biri bulunsa bile teyemmüm eder. İmameyn buna muhâliftir.
İ Z A H :
Ulema buradaki ekseriyetin sınırı hakkında ihtilâf etmişlerdir. Bazıları bunu uzvun kendisinde itibar etmişlerdir. Onlara göre yıkanması farz olan uzuvlardan her birinin ekserisi yaralı ise teyemmüm eder. Uzvun ekserisi sağlamsa yıkar. Birtakımları uzuvların sayısı itibara alınacağını söylemişlerdir. Bu takdirde bir kimsenin meselâ: başı, yüzü ve kolları yaralı, ayakları sağlamsa teyemmüm eder. Aksi halde yıkar. Bunu Dürerü'I-Bihâr sahibi söylemiştir. el-Bahr'da şöyle denilmiştir: «el-Hakâik nâm kitabta ikinci kavlin tercih edildiği bildirilmiştir. Şübhesiz ki hilaf abdest hakkındadır. Gusülde ise zâhire göre bedenin mikdar itibariyle ekseriyetine bakılır.» Bahr sahibinin daha makul gördüğübu kavli kardeşi en-Nehir adlı eserinde tasdik etmiştir.
Bunu Nûh Efendi de Allâme Kâsım'dan nakletmiştir. Onun için şârih de kafî lisânla ifade etmiştir. Uzuvlarının ekserisi sağlam olan kimse onları yıkar. Lâkin yaralı uzva su isabet etmeden sağlamı yıkayabildiği takdirde yıkar. Aksi halde teyemmüm eder. Bunu Hilye sahibi söylemiştir. Meselâ; yara sırtında olur da suyu döktüğünde üzerine akarsa üst tarafındaki yer de onun hükmüne girer ve ona inzimam eder. Nitekim bunu Şürunbulâlî el-İmdâd adlı eserinde incelemiş ve: «Ben bunu görmedim ama söylediklerimiz bu babta açıktır.» demiştir. Uzuvları yaralı olan kimse zarar vermemek şartiyle yaranın üzerine mesh eder. Zarar verirse yarayı bezle sararak üzerine mesh eder. Bunu Hâniyye ve diğer kitablar nakletmiştir. Bu sözün ifade ettiği mânâ Tahtâvî'nin de dediği gibi yaranın üzerine bez sarılmamışsa sarmanın lâzım olmasıdır. Şârihin «Kezâ» diyerek ayırdığı abdest uzuvları meselesi ihtilâflıdır. Buna işaret için onu ayrı zikretmiştir.
Gusül hakkında iki taraf müsâvî olduğu zaman ne yapılacağı hususunda üç imamımızdan rivâyet yoktur. Bu hususta ancak sonraki ulemamız ihtilâf etmişlerdir. Bazıları: «Uzuvların ekserisi yaralı olduğu zaman nasıl teyemmüm ederse sağlamlarla yaralılar müsavî olduğunda dahi teyemmüm eder; çünkü bazısını yıkamak noksan temizliktir, teyemmüm ise tam temizliktir.» demiş; birtakımları bunun aksine sağlam uzuvların yıkanacağını, yaralıların üzerine mesh edileceğini söylemişlerdir. Zira yıkamak hakikî temizliktir. Teyemmüm hakikî temizlik değildir. Bu iki kavlin hangisi tercih edileceği dahi ihtilâflıdır. Nitekim Hilye'de de böyle denilmiştir. Bahr sahibi ikinci kavlin sahih olduğunu tercih etmiştir. Çünkü daha ihtiyatlıdır. Sonra şunu da bil ki, ben, şârihin yaptığı gibi müsavî oldukları zaman ne yapılacağı hususunda rivâyet bulunmaması meselesini gusle tahsis eden görmedim. Bilâhare Sirâc'da şunu gördüm: «el-Uyûn nam kitabta İmam Muhammed'den naklen; ellerde yara olur da yıkayamazsa bunun misli yüzünde de bulunduğu takdirde teyemmüm eder. Yalnız elleri yaralı ise yıkar; teyemmüm etmez. Bu gösteriyor ki a'zânın yarısı yaralı ise teyemmûm eder, deniliyor». Sirâc'ın sözü burada biter. Ben abdest hakkında İmam Muhammed'den nakledilen rivâyeti gördüm. Şu halde ulemanın «rivâyeti yoktur» sözleri şârihin dediği gibi gusül hakkındadır. Lâkin şârihe şöyle itiraz olunabilir: Sen abdestte müsavî hükmünü yıkamakla meshe verdin. Halbuki el-Uyûn nam eserde bu hüküm teyemmümdür. Tedebbür eyle!

Musannıfın daha ihtiyatlı bulduğu kavil «Abdest uzuvlarının yarısı sağlam, yarısı yaralı olursa sağlamları yıkar; yaralılara mesh eder.» sözüdür ki, bu bâbtaki itirazı gördün. Şârihin «Esah olan budur.» dediği bu kavli Hâniyye ve Muhît sahibleri sahih bulmuşlardır. Bunu el-Bahr kaydetmiştir. el-Feyz ve diğer kitablarda da teyemmümün sahih olduğu bildirilmiştir. Diğer kitablardan murad; Hulâsa, Fethü'l-Kadîr, Zeylaî, İhtiyar ve Mevahip gibi eserlerdir.
Ellerinde yara bulunan kimse yüzünü ve ayaklarını suya daldıramazsa teyemmüm eder. Fakat suya daldırma imkânı bulursa şübhesiz teyemmümsüz bunu yapar. Bu az yukarda el-Uyûn nam eserden naklettiklerimize aykırı değildir.
Şârihin «Abdest aldıracak biri bulunsa bile» sözü, evvelce geçen «İmam A'zam'a göre bir kimse başkasının kudretiyle kâdir sayılamaz.» düsturuna göredir. Lâkin Kınye ve Mübtegâ sahibleri bunu(zaifliğine işâret ederek) «deniliyor» sözü ile ifade etmiş; kat'i olarak da tafsilâta kâil olmuşlardır ki, muvafık olan budur. Çünkü âciz hasta meselesinde evvelce görüldüğü vecihle böyle bir hasta kendisine yardım edecek kimse bulursa zâhir rivâyete göre teyemmüm edemez. Buna dikkat et!
TETİMME: - Bir kimsenin abdest uzuvlarının ekserisinde suyun zarar verdiği yara, teyemmüm yerlerinin ekserisinde de teyemmümün zarar verdiği yara bulunsa, o kimse namaz kılmaz. İmam Ebû Yusuf: «Yıkayabildiğini yıkar; namazını kılar. Bilâhare kaza eder.» demiştir. Bunu Zeylaî naklediyor.
M E T İ N :
Teyemmümle yıkamanın ikisini birden yapmaz. Nitekim hayızla gebelik veya hastalık kanı yahut nifas birarada bulunmadığı gibi nifasla hastalık kanı veya hayız; zekâtla öşür veya haraç yahut sadaka-i fıtır; öşürle haraç; fidye ile oruç veya kısas; ödeme ile el kesmek; ödeme ile ücret; dayakla recm veya sürgünlük; mehir, ile müt'a; mehir ile haddi şer'î; mehirle ifdâ' parası; mehirle cima'dan kadının ölmesi; mehri müsemmâ ile mehr-i misil; vasiyet ile mirâs vesaire birarada bulunamazlar ki, bunlar inşaallah yerlerinde görülecektir. Bir kimsenin başında ağrı bulunur da abdestsiz iken üzerine mesh edemez, cünüb iken de yıkayamazsa o kimseden mesh farzı sâkıt olur. El-Feyz nam eserde Garibi'r-Rivâye'den naklen teyemmüm eder denilmiştir. Kaariu'l-Hidâye meshin sâkıt olduğuna fetva vermiştir.
Sargı üzerine mesh hakkında iki kavil vardır. Başın cünüblükten yıkanması da sâkıttır; üzerine mesh eder. Velev ki sargı üzerine olsun. Şâyet bu da zarar verirse mesh aslen sâkıt olur. Ve hakikaten mevcud olmayandaki gibi bu uzuv hakkında da hükmen yok sayılır.
İ Z A H :
Teyemmümle yıkamanın ikisi birarada bulunamaz. Çünkü bunda bedel ile mübdeli biraraya getirmek vardır. Ama teyemmümle eşek artığını biraraya getirmek böyle değildir. Zira farz ikisi ile değil, biri ile edâ edilir. Bunlar şübheden dolayı biraraya getirilir. Bunu Bahr sahibi beyan etmiştir. Şârihin bundan sonra sıraladığı şeylerin birarada bulunamamasından maksad; iki tarafın birbirini takip etmemesidir. Yani her ne zaman biri bulunursa öteki bulunamaz. Yoksa taraflardan biri ile de içtima câiz değildir mânâsına gelmez. Çünkü bu bir sayı ile inhisar altına alınamaz. Meselâ; namaz, oruç veya hacla beraber hayız içtima edemez. Küfürle bütün ibâdetler içtima edemez...
«Hayızla gebelik veya hastalık kanı yahut nifas birarada bulunamaz.» cümlesinden murad; hayızla bu üç şeyden biri beraber bulunamaz, demektir. Hayız bulundu mu bunlardan biri bulunmaz. Bunlardan biri bulunursa hayız bulunmaz. Bundan sonraki misâllerde de aynı söz söylenir. Bazıları, şârihin: «Nifasla hastalık kanı veya hayız birarada bulunmaz.» ifadesinin aslı nüshasında mevcud olduğunu söylerler. Bazı nüshalarda ise «veya hayız» yerine «veya gebelik» denilmiştir. Buna göre İbârede tekrar yoktur. Lâkin Tahtâvî'nin dediği gibi burada: «Nifas bazen gebelikle beraber bulunabilir. İkiz doğan çocukların ikincisinde hal böyledir. Çünkü ulema nifasın birinci çocuktanbaşladığını söylemişlerdir.» şeklinde bir itiraz vârid olabilir. Hâsılı ihtimaller altıdır. Bunların üçünde hayzın başkası ile beraber, ikisinde nifas başkası ile beraber tasavvur olunur. Altıncısı gebelik hastalık ile beraberdir.
Halebi diyor ki: «Şârih bunu bırakmıştır. Çünkü onda beraberlik sahihtir.» Zekâtla öşür veya haraç birarada bulunamaz. Çünkü blr malda zekât farz olursa öşürle haraç farz olmaz. Bu açıktır. Aksi de böyledir. Meselâ; bir kimse tarlasından çıkan mahsulün öşrünü yahut haraç yerinden çıkanın haracını verir de kalan mahsülde ticareti niyet eder ve üzerinden sene geçerse o mahsulün zekâtı yoktur. Kezâ bir haraç veya öşür yeri satın alır da onunla ticareti niyet eder; üzerinden sene geçerse hüküm yine böyledir. Zira şârihin zekât bahsinde beyan edeceği vecihle öşür veya haraç arazisinden çıkan mahsülde iki hak biraraya gelmesin diye ticareti niyet etmek sahih değildir. Keza ticareti niyet ederek bir haraç veya öşür arazisi satın alır da oraya bir şey ekerse o arazi ticaret için olmaz; çünkü mâni mevcuddur.
Fitre meselesinde hizmet için kullanılan köleler hakkında fitre var, zekât yoktur. Ticaret için

alınan kölelerin üzerinden sene geçerse zekât var, fitre yoktur. Bunu Halebî söylemiştir. Öşürle birlikte haraç yoktur. Yer, öşür arazisi ise çıkanın öşrü, haraç arazisi ise haraç vardır. Bilmiş ol ki, bu dört şeyde de ihtimaller altıdır. Üçü zekâtın başkası ile beraber olmasında, biri haraçla beraber öşürde, ikisi de fitre ile öşürde yahut haraçtadır. Şârih bu ikisinin tasavvur edilemedikleri için zikretmemiştir. Bunu da Halebî beyan etmiştir.
Fidye ile oruç biraraya gelemez. Üzerine oruç tutmak farz olan kimseye fidye lâzım gelmediği gibi fidye farz olana da oruç tutmak lâzım gelmez. Eıverir ki âcizliği devam etsin. Oruç tutmaya kâdir olursa tutar. Lâkin fidye olarak verdiği artık fidye değildir. Çünkü fidyenin şartı daimî acizdir. Binaenaleyh ikisi bir arada olamaz. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Şarih «veya kısas» sözü ile keffâreti de kasdetmiştir. Yani fidye ile oruç, keffâret ve kısası bir araya gelemez. Kısas ile birlikte keffârette dese daha iyi olurdu. Nitekim Bahr sahibi öyle yapmıştır. Anla!
Çünkü kısas kasdeh yapılan cinayette, kefâret ise kasdî olmayandadır. Bunlardan biri vâcib oldu mu diğeri vâcib olmaz. Ödeme ile el kesmek bir araya gelemez. Çünkü hırsızın evvela eli kesilirse, helâk olan veya helâk edilen malı ödemez. Evvela kıymeti öderse ondan sonra eli kesilmez. Zira o malı çaldığı zamana istinat etmek suretiyle mâlik olur. Evet, el kesmekle noksanlık ödemesi bir araya gelebilir. Meselâ; hırsız, çaldığı elbiseyi evden çıkarmadan yırtarsa hem eli kesilir hem elbisenin noksanlığı ödettirilir. Lâkin bu çalınanın ödenmesi değil, itlâfı ödemesidir. Ödeme el kesmeyi icab eden sebeble vâcib olmamıştır. Anla!
Ödeme ile ücret bir araya gelemez. Bir kimse binmek için bir hayvan kiralasa da o hayvana binse, kira vermesi vâcib olur. Hayvan ölürse onu ödemez. Ama başkasını bindirir de ölürse öder. Ücretini vermesi lâzım gelmez. Hayvanı muayyen bir mikdar yükü taşımak için kiralar da fazlasını yükletirse hayvan buna tahammül edemeyip öldüğü takdirde yük ücretini vermesi ve ziyade yüklediği için hayvanı ödemesi lâzım gelir. Bu ödemenin sebebi başka ücretin sebebi de başkadır. Zinâda dayakla recm bir araya gelemez. Zira dayak bekârlara recm evlilere tatbik edilir.
Sürgünden murad; o şahsı bir sene gurbete göndermektir. Nitekim İmam Şâfiî onu böyle tefsir etmiştir. Fakat sürgünlük hapsetmek mânâsına alınırsa o zaman dayakla bir araya gelir. Bunu Halebî söylemiştir. Maksad şudur: bekâra dayak cezası tatbik edildiğinden sonra hükümdar, lüzum görmedikçe sürgün edilmez. Hükümdar bunu siyaseten yapabilir. Murad, sürgün edilirse dayak vurulmaz demek değildir. Binaenaleyh sürgünlüğü burada saymak söz götürür. Teemmül et!
Mehirle müt'a bir araya gelemez. Çünkü cimadan önce boşanan kadına müt'a, mehir konmuşsa kadın bu mehrin yarısını alır. Mehir konmamışsa müt'a verilir. Ama bu vâcib olan müt'a hakkındadır. Müstehab olan müt'a ise mehirle bir araya gelir. Mehirle hadd-i şer'î (yani şer'î ceza) bir araya gelemez. Bir kimse zinâ ederse kendisine hadd-i şer'î tatbik edilir; mehir verdirilmez. Cima'ı zinâ değilse mehir verir; hadd-i şer'î vurulmaz. Bunu Halebî beyan etmiştir.
Mehirle ifdâ' parası bir araya gelmez. (İfdâ : Cima ederken kadının iki necaset yolunu birleştirmektir.) Bir kimse karısıyle cinsî münasebette bulunurken onu iki yolunu birleştirirse İmam A'zam'la İmam Muhammed'e göre ödemesi icab etmez. Mehirle cima'dan ölüm de bir araya gelemez. Bunu da Halebî söylemiştir. Ama bu hüküm kadın bulûğa ermiş, irâdesine sahip ve cima'a dayanıklı olduğuna göredir. Böyle değilse kocasının tam olarak diyetini ödemesi icab eder. Nitekim bunu Şürunbulâlî Vehbâniyye şerhinde yazmıştır.
Sonra bu meselenin de burada bahis mevzuu edilmesi söz götürür. Çünkü maksad, karısı için ödeme lâzım gelince mehrini vermek lâzım gelmez demek değildir.
Binaenaleyh iki şeyin bir araya gelememesi yalnız bir taraftan gelmiştir. İnşaallah Cinayetler Bahsinde katil bâbında göreceğiz ki, bir adam bu işi karısından başka bir kadınla yaparsa, zorla ırzına geçerek iki yolunu birleştirdiği takdirde kendisine hem haddi şer'î tatbik edilir; hem de ifdâ' diyeti ödettirilir. İfdâ' diyeti, kadın çişini tutabildiği takdirde bütün diyetin üçde biridir. Tutamazsa bütün diyettir. Anla!
Mehr-i müsemma ile mehr-i misil bir araya gelemez. (Mehr-i müsemma: adı konmuş mehirdir. Mehr-i misil: Kadının, baba tarafından akrabasından birinin mehri kadar mehir vermektir.) Çünkü kocası câiz olan bir mehrin adını koyar, yani verecek olursa, onu vermesi vâcib olur. Mehir koymaz veya domuz ve şarap gibi câiz olmayan bir şeyi mehir tâyin ederse mehr-i misil vermesi icab eder. Bunu Tahtavî beyan etmiştir.
Vasiyetle mirâs da bir araya gelmez. Vasiyeti hak eden kimse mirâsa hak kazanamaz. Bunun aksi de böyledir. Ama bu mirâsta red yolu ile hisse alanlar hakkındadır. Karı ile kocadan biri diğerine vasiyet eder de başka mirâscısı bulunmazsa o zaman bir arada bulunurlar. Diğer mirâscılar razı oldukları takdirde dahi bir arada bulunurlar.
Şârihin yerlerinde görüleceğini vaad ettiği sair bir arada bulunamayan şeylerden bazılarını Hamevî «Kenz» şerhinde beyan etmiştir ki, şunlardır: Kısasla diyet, taksim ücretiyle hisse

biraraya gelemez. Müşterek bir hâne taksim ettiği için ücrete hak kazanan bir kimse o hâneden hisse alamaz. Aksi de böyledir.
Öğle ile cuma bir araya gelemez. Yolcu gibi kendisine öğle namazı farz olan kimseye cuma namazı farz değildir. Aksi de böyledir.
Şâhidlikle yemin bir araya gelemez. İki taraftan birine şâhid getirmek lâzım gelirse karşı tarafa yemin gerekmez. Aksi de böyledir. Teemmül et! Ama tarafların birinden tasavvur olunabilir. Meselâ, dâvâcı iddia edip şâhid getirirse dâvâlıya yemin ettirilmez. Mutemed kavle göre şâhidlere de yemin ettirilmez. Bir şâhidle karşı tarafın yemini meselesinde de tarafların birinde şâhidlikle yemin bir araya gelirler. Ama bizim mezhebimize göre bir şâhidle yemin kabul edilmez.
Nikâhla mülk-i yemin biraraya gelemez. Nikâhlı olan bir kimse karısını mülk edinemez. Aksi de böyledir. Hâne taksimindeki ücrette olduğu gibi müşterek bir malı taşımak hususunda da ortaklıkla ücret bir araya gelemez. Ebû Yusuf'un kavline göre sahibli bir cariye ile zinâ edip öldüren kimse hakkında hadd-i şer'î ile cariyenin kıymeti bir araya gelemez. Tarafeyn'e göre ise zinâ sebebi ile hadd katl sebebi ile de kıymetini ödemek lâzım gelir.
Musannıf Hudud Bahsinde bu kavh tercih etmiştir. Tafsilâtı Hudud Bahsinde görüleceği vecihle bir cariye ile zinâ ederek iki yolunu birleştiren kimse meselesinin bazı suretlerinde hadd-i şer'î ile ifdâ' kıymeti bir araya gelemez. Zâhire bakılırsa bu mesele cinsî münasebet şübhe ile yapılmadığına göredir. Şübhe ile yapılırsa hadd yoktur. Her iki surette kıymet ödemek vâcib olur.
Kıymetle fiyat bir araya gelemez. Çünkü satış sahih ise fiyatı vermek vâcib olur. Fâsid ise malı sahibine iade etmek mümkün olmadığı takdirde kıymetini vermek icab eder. Hadd-i şer'î ile liân bir araya gelemez. Nezaret ücretiyle amel ücreti de bir araya gelemez. Vakıf bir hânede amele ile birlikte nazır da çalışırsa yalnız amele ücreti alır. Nezaret ücreti alamaz. Burada sayılanlar onbir yerdir. Şerhdeki yirmi üç yerle birlikte mecmuu kırk üç olur.
Ben derim ki: Ben de şunları ilâve ediyorum. Rehinle icâre bir araya gelemez. Bir kimse bir malı rehin eder de sonra kiraya verir yahut bunun aksini yaparsa câiz olmaz. Kezâ rehinle emâneten verilen mal böyledir. Müsâkat iIe şirket, ayaklar da yıkamakla mesh. Mekkelilere hac ile ömre, nikâh ile süt ücreti bir araya gelemez. Sonra Şürunbulâlî' nin el-İmdâd'da katl ile vasiyetin, katl ile mirâsın ve mestlerin birindeki yırtığın ötekindeki yırtıkla bir araya gelemeyeceğini ilave ettiğini gördüm. Araştırılırsa bunlar daha da artar.
Kaariü'l-Hidâye: Ehl-i tahkik ulemadan İbnü'l-Hümâm'ın üstadı Allâme Siraceddin'dir. Onun buradaki fetvasını Bahr sahibi Cellâbî'den nakletmiştir. Allâme İbni Şıhne onu Vehbâniyye üzerine yazdığı şerhinde manzum olarak kaleme almış ve: «Bu, mühimdir. Ben onu garabetinden ve ekseri kitablarda bulunmadığından manzum olarak yazdım.» demiştir.
Sargı üzerine mesh hakkında iki kavil vardır. Nehir sahibinin Bedâyi'den nakline göre vâcip olması tercih edilir. Nehir sahibi: «İtimâda şayan olan kavil budur.» demiş; Bahr sahibi ise: «Doğrusu vacip olmasıdır.» ifadesini kullanmıştır. Tamamı bundan sonraki bahsin sonunda gelecektir. Başın üzerinde sargı varsa, bağlı olmadığı takdirde mümkünse bağlaması icab eder. Sargı üzerine mesh dahi zarar veriyorsa mesh hükmü aslından sâkıt olur. Allahu a'lem.

MESTLER ÜZERİNE MESH BÂBI

METİN
Musannıfın bu bahsi geri bırakması sünnetle sâbit olmasındandır.
Lügatta mesh: Eli bir şeyin üzerinden geçirmektir.
Şeriatta ise: Islaklığın hususî bir zamanda hususî meste isabet etmesidir.
Şer'an mest, deri ve benzerinden yapılıp topukları ve fazlasını örten ayakkabıdır.
Mest üzerine meshin üç şartı vardır:
Birincisi: Ayağın topukla beraber yıkanması farz olan yerini örtmesi, yahut noksanı, meshe mâni yırtıktan az olmasıdır. Binaenaleyh bağlı olmak şartı ile potin üzerine mesh câizdir. Meğer ki üç parmak mikdarı açık kala!
Semerkant uleması, topukların sargı ile örtülmesini câiz görmüşlerdir.
İkincisi: Hadesin sirâyetine mâni olmak için mestin ayakla doldurulmuş olmasıdır. Mest geniş olur da artan kısmına mesh eder; ayağını bu kısma uzatmazsa câiz olmaz. Mestin yukarısından ayağının görülmesi zarar etmez.
Üçüncüsü: Mestin, içinde mutad yürüyüşle her fersah veya daha fazla bir yer yürünecek şeylerden olmasıdır. Cam, odun ve demir gibi şeylerden mest olmaz.
İZAH

Musannıf bu bahse mestler üzerine mesh bâbı adını vermiştir. Halbuki sargı üzerine meshi de burada anlatacaktır. Ama bu bir kusur değildir. Bir şeye ad verip de ondan noksan bıraksa, o zaman kusur etmiş olurdu.
Mestleri tesniye (yani ikiyi bildiren) sîgasıyle zikretmesi özürsüz bir tek mest üzerine mesh câiz olmadığındandır. Nitekim aşağıda gelecektir. Bahr ve diğer kitablarda: «Meste (Arabçada) huf denilmesi onunla verilen hüküm, hafif olduğu içindir. Yıkamaktan meshe geçilmiştir.» deniliyor.
Bu hususta ben derim ki: Bu kelime şeriat gelmezden önce Ara diline konulmuş bir sözdür. Remlî'nin nakline göre mesh bu ümmetin hususiyetlerinden biridir. Şu halde İslam'dan önce konulmuş bir kelime bu şekilde nasıl ta'lil edilebilir! Ancak: Eşari'nin dediği gibi dili vâz eden AIIah'tır. O Peygamberi (s.a.v.)'ın dilinden ileride meşru kılacağı şeyleri bilir.» diye cevap verilirse o başka! Düşün!
Musannıfın bu bahsi teyemmümden sonraya bırakması sahih kavle göre yalnız sünnetle sabit olduğu içindir. Nitekim gelecektir. Teyemmüm ise yukarıda geçtiği vecihle hem kitap hem sünnetle sâbit olmuştur. Binaenaleyh evvel zikredilmeye daha lâyıktır. Velev ki ruhsat hususunda ortak olsunlar. Bir de teyemmüm, bütün bir şeyin bedelidir. Bu ise abdestin bir kısmının bedelidir. Sonra şârihin bu bahsi geri bırakmanın inceliğini göstermesi hatırlatmak içindir. Yoksa evvelce söyledikleri kâfi idi. Zira teyemmümü niçin önceki bahisten geri bıraktığını anlatmıştı Meshi ne için geri bıraktığı ondan anlaşılırdı. Tedebbür et!
Evet, neden fâsıla vermeden teyemmümün arkasından meshi getirdiği izaha muhtaçtır. İzahı şudur: Teyemmümle meshin ikisi de ruhsat, muvakkat, mesh ve bedel olarak meşru olmuşlardır.
(Ard arda zikredilmeleri bundandır.)
Islaklık tâbiri elin ıslaklığına ve yağmur gibi başkasına şâmildir. el-Münye'de Mûhît'ten naklen: «Bir kimse abdest alırken a'zayı yıkadıktan sonra avuçlarında kalan ıslaklıkla mestleri üzerine mesh ederse câiz olur. Ama başına mesh eder de sonra ondan kalan ıslaklıkla mestleri üzerine mesh ederse câiz olmaz.» deniliyor. Yani birincide müsta'mel su, uzvun üzerinden akıp ayrılandır. İkincide ise mesh edilen yere isabet edendir ki, avuçtan ayrılmamıştır; denilmek isteniyor.
Hususî zamandan murad: mukîm olanlar için bir gün bir gece, yolcular için üç gün üç gecedir. Bazı nüshalarda «hususî bir yere» ifadesi ziyade edilmiştir. Bundan maksad; mestlerin üzeridir. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Mest topukları örten hususi ayakkabıdır, fazlasını demeye lüzum yoktur. Çünkü fazlası şer'î mestin müsemmasından hariçtir. Teemmül eyle!
Musannıf mest üzerine meshin üç şartını bildirmişse de Şürunbulâlî şunları da ilâve etmiştir: mestlerin abdestle giyilmesi, her bir mestin mâni yırtıktan hâli olması, mestlerin bağlamadan ayakta durmaları, suyun ayağa işlemesine mâni olmaları, ayağın (hiç olmazsa) üç parmak mikdarı yerinin mevcud olması şarttır.
Ben derim ki: Bu temizliğin teyemmüm olmaması ve mesh eden kimsenin cünüb olmaması da ilave edilir. Bunların hepsi yerinde beyan edilecektir.
Potinin bağlanması lâzımdır. Çünkü bağlamak dikmek yerine geçer. Bağlandıktan sonra mest gibi kendi kendine ayakta durur. Bahr'da Mirâc'tan naklen şöyle deniliyor: «Ayağın üzerinden yarılıp üstünde iliklenen düğmeleri bulunan câruka da mesh etmek câizdir. Çünkü iliklenince yarılmamış gibi olur. Ayağın üstünden bir kısmı görünürse bu mestin yırtıkları gibidir.»
Ben derim ki: Anlaşılan câruk zamanımızda Türklerin giydiği mesttir. el-Bahr'da Hulâsa'dan naklen bildirildiğine göre câruk ayağı örter de, ayak ve topuktan ancak bir veya iki parmak mikdarı görünürse, üzerine mesh câizdir. Böyle olmaz da ayağın üzerini deri ile örterse deri câruka dikişle tutturulduğu takdirde yine câiz olur. Bir şeyle bağlanırsa câiz değildir.
Semerkant uleması ayaklara topukları örtecek derecede sarılan sargı üzerine meshin câiz olduğunu söylemişlerdir.
Buharcı uleması buna cevaz vermemişlerdir. Halebî: «Buhara uleması haklıdır. Zira mezheb, topukları örtmeyen mestin üzerine mesh câiz olmamasıdır. Meğer ki ona çuha gibi kalın bir şey dikilmiş ola! Nitekim bunu İmdâd sahibi de söylemiştir. Şârihin naklettiği zaiftir.» diyor.
Ben derim ki: Halebî şunu demek istiyor: Sargı denilince meste dikilmeden ayağa sarılan şey anlaşılır. Binaenaleyh onun hükmü ayağın hükmü gibidir. Ama meste bitişik olursa iş değişir. Bu takdirde meste tâbi ve onun astarı gibi olur. Semerkant ulemasının sözleri bitişik sargı mânâsına alınırsa, zaif olduğunu kabul edemeyiz. Çünkü Bahr ve Zeylaî'de beyan olunduğuna göre mestin yüzü açılırsa içinde deriden veya meste dikilmiş bezden astarı bulunduğu takdirde meshe mâni değildir. Bittabi bu hüküm üç parmak mikdarı olduğundadır. Bunu kaydetmemeleri her haldebilindiği içindir. Hilye ve Müctebâ sahibleri: «Mestin astarından üç parmak mikdarı görünür de ayak görünmezse...» demişlerdir. Fakîh Ebû Cafer: «Esah olan şudur ki, mesh bu takdirde bütün ulemaya göre câizdir. Zira altına pençe vurulmuş çorap gibidir.» diyor. el-Münyetü'l-Kebîr

şerhinde uzun sözlerden sonra şöyle denilmiştir: «Bundan anlaşılır ki, çuhadan yapılan mesh, deri kaplamadan veya pençe vurulmadan içinde bir fersah yürümek mümkün olacak kadar kalın olursa üzerine mesh câizdir. İnce sesi deri kaplamak veya pençe vurmak şartiyle câiz olur. Velev ki, deri ile keten bezi arasında fark olduğu için bazı ulema deri bütün mesti koncuna kadar kaplamadıkça üzerine meshi câiz görmemiş olsunlar...». Münye şârihi bu meseleyi tahkîk hususunda uzun beyanatta bulunmuştur. Ona müracaat et!

TENBİH: - Bundan şu manâ çıkarılır: Bir kimsenin mesti bitişik astarından yırtılırsa kalın olması şart değildir. Buna delil ulemanın bez parçasını zikir etmeleridir. Çünkü bez parçası ekseriyetle ince olur. şu mânâ da çıkarılır: Zamanımızda kalçın adı verilen ayakkabı, ayağı örten ince çorap üzerine dikilirse kalçının derisi topuklara ermese bile üzerine mesh câizdir. Nitekim Münye şerhinden naklettiğimiz ibârede bu cihet açıktır. Naklettiğimiz sözden şu mânâ da çıkarılır: Kısa konçlu Hanefî mestinin üst kısmına topukları örtünceye kadar çakışır gibi kaytan örtülürse mesh câiz olur. Nitekim bunu Seyyidi Abdülganî de söylemiştir. Onun bu bâbta bir risalesi de vardır, şârih merhumun bir risâlesini gördüm. Orada cevaz verenlerin sözünü reddediyor. Delili, ulemanın ince ve pençeli çoraplara mesh câiz olacağını zikretmemeleridir. Zira ulema mesle yürüme imkânı bulunmasını şart koşmuşlardır. İnce çorapla yürümek mümkün değildir.

Anlaşılan bununla Seyyidî Abdülganî'ye red cevabı vermiştir. Çünkü kendisi onun muassırıdır. Abdülganî, şârihin vefâtından (38) sene evvel doğmuştur. Altına pençe vurulmuş ince çorap ile topuğa ermeyen, fakat üstüne bitişik ince çuha kaplanarak topuğu örten kısa mest arasındaki açık farkı sen bilirsin. Çünkü bu mest kısa da olsa içinde yürümek mümkündür. Mezkûr çorap böyle değildir. Halbuki Münye şerhinin: «Çorap ince olursa deri kaplamak veya pençe vurmakla caiz olur...» sözü deri veya pençe yürünebilecek kadar kuvvetli ise böyle çorabın üzerine dahi mesh câiz olduğu hususunda açıktır.

Bundan anlaşılır ki zikri gecen Hanefî mesti üzerine mesh evleviyetle câizdir. Gürdün ki Semerkant ulemasının mezhebi ancak sargı dikilmemiş olursa zaif kabul edilir. Dikilmişse zaif değildir. Bu takdirde meselede iki kavil var demektir. Ulemadan bu iki kavilden birini tercih edeni görmedim. Bilâkis bildiğin gibi Semerkantlıların kavlini te'yid eden fer'î meseleler bulduk. Daha da bulacağız. Bilâhare Seyyîdî Abdülganî'nin bir risâlesini gördüm. Orada şârihimizin risâlesine red cevabı veriyor. Kendi ilk risâlesinde söylediklerinin hakikat olduğunu, şârihin risâlesinde istidlâl ettiği delilin yetersizliğini bildiriyor... Lâkin şübhe yoktur ki vera've takva ihtiyattadır. Ancak sözümüz esas itibariyle câiz olamamak hususundadır. Allahu a'lem.

Mest üzerine meshin ikinci şartı mesh edilecek ayakla meşgul olması, yani altının boş olmamasıdır. Çünkü boş yerini mesti ederse mesh yerini bulmamış olur. Meshin yeri ayağınüstüdür. Binaenaleyh altı boş olursa mest hadesin ayağa sirâyet etmesine mâni olamaz. Ama ayağını boş yere uzatır da üzerine mesh ederse câiz olur. Nitekim Hulâsa'da da böyle denilmiştir. Orada şu da vardır: Ayağını boş yerden çekerse meshi tekrarlar. Bunu. Tecnîs sahibi Ebû Âli Dekkak'tan nakletmiştir. Sonra: «Ama bu söz götürür.» demiş; fakat ne suretle olduğunu anlatmamıştır.

Halebî diyor ki: «Üstadımız Seyyidî (R.) bunun ne suretle olduğunu şöyle anlatmıştır: Söz götürmesi şudur: Ulema (meshin bozulması için) ayağın ekserisinin mesh edilebilecek yerden çıkmasını itibara almışlardır. Burada ise mesh ettiği yerden çıksa da mesh edilmesi mümkün olan yerden çıkmamıştır.»

Mestin yukarısından ayağın görülmesi zarar etmez. Şârih bunu birinci şartta söylese daha iyi olurdu. Nitekim Dürerü'l-Bihâr ile Nûru'l-İzâh'da böyle yapılmıştır. Tâ ki murad, topukların üstten değil, etraftan örtülmesi olduğuna işaret sayılsın, Buna tenbihte bulunması, mesetede İmam Ahmed muhâlif olduğu içindir. Dürer'ül-Bihâr'da: «İmam Ahmed'e göre mest geniş olur da topuklar görünürse mesh câiz değildir.» denilmektedir.

Mutad yürüyüşten maksad; fazla süratli ve fazla yavaş gitmeyip orta hızla yürümektir. Ulemanın namazı kasır için tâyin edilen sefer mesafesi hakkında söyledikleri mutad yürüyüş de bunun gibidir. Evvelce geçtiği vecihle bir fersah, on iki bin adımdır. Sirâc'da el-İzâh'a nisbet edilerek mestin sefer mesafesi yere gidilecek şekilde dayanıklı olması kaydedilmiştir. Nikâye sahibi buna cezmen kâil olmuştur. Kuhistânî seferi şer'î sefer diye tefsir etmiştir ki, hatıra gelen de budur. Muhît'in sözü dahi buna delâlet eder. Fakat Hidâye hâşiyesinin sözü buna muhâliftir. Orada: «Mest bir fersah veya daha fazla yere gidilebilecek şekilde olmalıdır» denilmiştir.

Ben derim ki: Bu iki kavli iki ayrı hale hamletmek mümkündür. Evinde oturan hakkında fersah itibar edilir. Çünkü evinde olan kimse ödeten bir günle bir gecelik yoldan fazla yürümez. Yani ekseriyetle insanların hâcetleri için yürüdükleri yol bu mikdarı geçmez. Sefer halinde ise sefer mesafesi itibar olunur. Şâfiîlerin itibara aldıkları mesafe de buna yakındır. Onlar evinde olan için mestin bir gün bir gece, yolcu için üç gün üç gece yürüyüşe dayanıklı olmasını şart koşmuş; bunu meshin müddetine kıyas etmişlerdir. Lâkin şöyle denilebilir:

Bu mestin mukîm (evinde olan) için elverişli olduğu anlaşılınca sefer haline bakılmamıştır. Zira yolcu ekseriyetle vasıta üzerinde bulunur. Onun yürüyüşü ekseriya bir fersahı geçmez. En iyisi her ikisi hakkında da bir fersah itibara almaktır. Bu takdirde «sefer mesafesidir» diyenlerin sözü lügaten sefer mânâsına alınır. Şer'î sefer mânasına alınmaz. Nitekim Kuhistânî'nin yukarıdaki sözü de buna işaret eder. Teemmül et!
T E N B İ H : - UIemanın «yürümeye elverişli» sözlerinden anlaşılan mânâ. mestin bizzat yani üzerine ayakkabı giymeden yürümeye elverişli olmasıdır. Çünkü bazen mestin attı incelir, fakat ayakkabı içinde onuncu günlerce yürünebilir. Böyle bir mestle ayakkabısız yürünse bir fersahda meshe mâni olacak kadar yeri yırtılır. Binaenaleyh mest giyen kimsenin buna dikkat etmesi ve zann-ıgâlibine göre amel etmesi lazımdır. Bu meselede zamanımız ulemasından bazıları arasında münakaşa olmuştur.
Zâhir olan mânâ benim arzettiğimdir. İhtiyât olan da odur. Benim için bu mânâ, gördüğüm bir rüya ile te'yid edilmiştir. Ben burasını yazdıktan birkaç gün sonra rüyamda Peygamber (s.a.v.)i gördüm, Kendisine bu meseleyi sordum: «Mestin üç parmak mikdarı incelirse meshe mânidir.» buyurdular. Bu rüya (1234) yılının zilkade'sinde görülmüştü.
Hamd Allah'a mahsustur. Sonra Şâfiîlerin kitablarında bunun sarahaten beyan edildiğini gördüm. Camdan, odundan ve demirden yapılan mest üzerine mesh câiz olmadığı gibi, ayak üzerine sarılan hafif beze de mesh edilemez. Zira onunla sefer mesafesi yürünemez. Bunu Sirâc sahibi el-İzah'tan nakletmiştir.
METİN
Mest üzerine mesh, câizdir. Ama ayakları yıkamak daha faziletlidir. Meğer ki töhmetten dolayı yapıla. Bu takdirde mesh efdaldir. Hatta yanında ancak mesh ederek abdest almaya yetecek kadar suyu bulunan veya vaktin geçeceğinden yahut Arafât'ta vakfe zamanının geçeceğinden korkan kimsenin mestleri üzerine mesh etmesi vâcib olmak gerekir. Bunu Bahr sahibi beyan etmiştir. Kuhistânî'de şöyle deniliyor: «Mest üzerine mesh, azimeti iskat eden bir ruhsattır. Bundan dolayıdır ki, bir kimse ayağını yıkamak niyetiyle mestinin içine su dökse günâhkâr olması icab eder.»
İZAH
Ayakları yıkamanın daha faziletli olması şöyle izah edilir: Mesh daha faziletli olsa idi müstehabtır, denilmesi münâsib olurdu. Musannıfın böyle demeyip «câizdir» ifâdesini kullanması gösteriyor ki yıkamak mestten efdaldir. Çünkü yıkamak bedene daha meşakkatli gelir. (Meşakkatli ibâdet ise daha makbuldür.)
Töhmetten murad: Başkalarının, bu adam mest üzerine meshi câiz görmüyor; demelerinden korkmaktır. Böyle bir ithamı kendinden defetmek için mesh etmek efdaldir. Çünkü Rafızîlerle Haricîler mest üzerine meshi meşru saymazlar. Onlar çıplak ayak üzerine meshi meşru görürler. Binaenaleyh bir kimse mestleri üzerine mesh ederse töhmet kalkar; ayaklarını yıkamakla töhmet kalkmaz. Zira Rafızîler de bazen takva niyetiyle ayaklarını yıkar; bunu meshin bedeli sayarlar. Böylece hal şübheye müncer olur ve o kimse itham edilir. Bunu Halebî söylemiştir: Şârihin: «Bu takdirde mesh daha faziletlidir.» sözünü Kuhistânî Kirmanî'den nakletmiş. Sonra şunları söylemiştir:
«Lâkin Muzmerât» ve diğer kitablarda yıkamanın efdal olduğu bildirilmiştir ki, sahih olan da budur. Nitekim Zâhidî'de dahi böyledir.» el-Bahr'da Tevşîh'ten naklen: «Bizim mezhebimiz budur. Şâfiî ile Mâlik de buna kâildirler. Ulemamızdan Rusteğfenî meshin efdal olduğunu söylemiştir. İmam Ahmed'den nakledilen iki rivâyetin esah olanı da budur. Bu, ya töhmeti def yahut cer kıraatiyle amel içindir.» denilmiştir. Tamamı Bahr'dadır. Şârihin «Hatta yanında...» diye başlayarak anlattığı meseleyi Bahr sahibi Şâfiî kitablarından nakletmiş; sonra: «Bizim kâidelerimiz de buna aykırı değildir.» yıkayamaz. Hatta özenerek mestlerini çıkarmadan yıkamaya çalışsa günâhkâr olur; velev ki yıkama yerini tutsun. Mestlerini çıkarıp ruhsat kalktıktan sonra ayaklarını yıkamak meşru otur; sevâb da kazanır.» demiştir. Burhan Halebî Münye şerhinde İmam Zeylaî tarafını tutmuş: Fethü'l-Kadîr'le Dürer'deki beyânâta cevap vermiştir...
Hâsılı Zeylaî'nin umumiyetle kitablardakine tâbi olarak söylediği fer'î mesele makbuldür. Şârihin de meshi bozan şeyler meyanında beyan edeceği vecihle onu birçok ulema sahih bulmuşlardır. Fethü'l-Kadîr'de zikredilen sahih olamama meselesi Zahidî ve başkalarının naklettiklerine uygundur. Sirâc sahibi de onu muvafık görmüş, musannıf dahi az ilerde aynı aynı yoldan yürümüştür. Ondan biz de söz edeceğiz. Anla!
M E T İ N :
Mesh meşhur sünnetle meşru olmuştur. Binaenaleyh onu inkâr eden bid'atçı, ikinci re'ye göre kafir olur. et-Tûhfe nâm eserde meshin icma' ile hatta tevatürle sabit olduğu bildirilmiştir. Râvileri seksenden fazla olup içlerinde cennetle müjdelenen on sahabî de vardır. Bunu Kuhistânî

beyan etmiştir. Bazıları meshin kitabla sâbit olduğunu söylemişlerse de bu kavil reddedilerek: «Mesh, bil'icma topuklarla sınırlanmamıştır; âyetteki cer kıraatı civar dolayısıyledir.» denilmiştir.
Mesh cünüb ve hayızlı kimselere değil, abdestsiz olanlara câizdir. Bundan anlaşıldığına göre abdestini tazeleyene de câiz olmaz. Meğer ki abdest tazeleyen kimseye bundan dolayı sevâb verildiğine göre o da abdestsizmiş gibi olur denile. Menfinin tasviri lâzım gelmez. Burada; şer'î nefi aklî isbata muhtaçtır denilmiştir. Sonra «cünüb kimseye değil» tâbirinin zâhir mânâsına bakılırsa cuma ve emsali için yıkanan kimseye de mesh câizdir. Halbuki Mebsût'ta beyan olunduğuna göre öyle değildir. Ama onun hükmüne katılması da uzak görülmez. En iyisi «Yıkanan kimseye değil, abdest alana câizdir.» demektir.
İZAH
Sünnet lügatta : Yol ve âdet mânâlarına gelir.
Istılahan : İbâdetlerde nâfile, delillerde -ki burada murad onlardır- Peygamber (s.a.v.)'den kavlen veya fiilen yahut gördüğü bir şeyi takrir sureti ile rivayet olunan şeylerdir. Mesh, kavlen ve fiilen rivâyet olunmuştur. Usuli hadîs ilmine göre meşhur râvilerin her tabakasında ikiden fazla kimselerin rivâyet ettiği, fakat tevatür derecesine ulaşmayan hadîstir.
Usul-i fıkıh ilmine göre ise; birinci asırda yani sahabe devrinde haberi vâhid iken sonraki asırlarda yalan üzerine ittifakları düşünülemeyen bir cemaat tarafından nakledilen hadîstir. Birinci asırda da böyle bir cemaat tarafından rivâyet olunursa o hadîs mütevatirdir. Birinci ve ikinci asırlarda da bu şekilde rivâyet edilmezse haber-i vahiddir. Bundan anlaşılır ki usul ulemasına göre meşhur, haber-i vâhidlerle mütevatirleri taksim eden bir asıldır.
Hadîs ulemasına göre ise haber-i vâhidlerin bir kısmıdır ve tevatür derecesine varmayan hadîstir. İnkârcısının bid'atcı mı yoksa kâfir mi sayılacağı hususunda ihtilâf edilen meşhur usulcülerin ıstılahına göre olan meşhurdur. Hadis ulemasına göre olan değildir. Anla!
«İkinci reye göre kâfir olur.» ifadesinden murad; meşhur, tevatürün bir kısmı sayıldığına göredir. Lâkin et-Tahrir'de: «Hak şudur ki, meşhurun aslı haber-i vâhid olduğu için onu inkâr eden bilittifak tekfir edilemez. Onu inkâr -Peygamber (s.a.v.)'i yalanlamak' değil-, müctehidlere hata isnât olduğu için dalâlettir.» denilmiştir.
Tuhfe; İmam Muhammed Semerkandî'nin eseridir. Bu eseri tilmizi (ve damadı) Kâşânî muazzam bir şekilde şerh etmiş ve Bedâyi' adını vermiştir. Tûhfe'de meshin icmai ümmetle sâbit olduğu bildirilmiştir. Râfizîlerin muhalefetine itibar yoktur. Gerçi sahabeden İbni Abbas, Ebû Hüreyre ve Âişe (r.a.) (bir müddet) meshe kâil olmamışlarsa da sonra bundan döndükleri sahih rivâyetle nakledilmiştir. Bunu Halebî bildiriyor. Tûhfe'nin ibâresinde meshin tevatürle sâbit olduğu kaydı yoktur. Bunu Kuhistânî İbni Hacer'e nisbet etmiştir. Sonra anlaşılıyor ki, bu sözü mezkûr sayının yakın ve ilim zaruri ifade ettiğine, yalan töhmeti tamamen ortadan kaldırdığına binaen söylemiştir. Galiba İmam A'zam onun bu mânâyı ifade ettiğine tevakkuf etmiş; yahut ona göre mezkûr sayı sübût bulmamıştır. Onun için de: «Mestler üzerine meshi meşru' görmeyenin küfründen korkarım. Zira onun hakkında vârid olan eserler tevatür derecesindedir.» demiştir.
Bazıları meshin kitabla sâbit olduğunu söylemişlerdir. Bunlar âyetteki Ercüleküm kelimesinin mecrur (esere) kıraatiyle istidlâl etmişlerdir. Bu takdirde kelime mesh edilen baş üzerine âtıf edildiğinden ondan da mesh mânâsı anlaşılır. Böylelikle nasb (üstün) kıraatiyle ikisinin arası bulunmuş olur. Nasb kıraatinde bu kelime yıkanan uzuvlar üzerine âtıf edilmiştir ve ayakların da yıkanacağını ifade eder. (Yani iki kıraata göre iki değişik mânâ hâsıl olur. Cer kıraatına göre abdest âyetinin mânâsı: «Ey imân edenler! Namaza kalkacağınız vakit yüzlerinizi ve dirseklerinizle beraber ellerinizi yıkayın! Başlarınıza ve topuklarınızla beraber ayaklarınıza da mesh edin.» şeklindedir.
Nasb kıraatına göre ise: «Ey imân edenler! Namaza kalkacağınız vakit yüzlerinizi ve dirseklerinizle beraber ellerinizi yıkayın: Başlarınıza mesh edin. Ayaklarınızı da topuklarınızla beraber yıkayın!» demek olur). Fakat metinde bildirildiği vecihle bu kavil reddedilmiştir. Zira âyetteki cer kırâatı civar dolayısiyledir. (Yani üst tarafındaki «biruûsiküm» kelimesi cerle okunduğu için «ercüliküm» kelimesi de cerle okunmuştur. Buna nahiv ilminde cerr-i cevarî derler). Bu câizdir ve gerek Kur'an-ı Kerîm'de gerekse Arap şiirlerinde örnekleri çoktur. Ama kelime mânâ itibariyle yine mansublar (yani yıkanan uzuvlar) üzerine mâtuftur. Burada nasib bırakılarak cerre dönülmesi ayakları yıkarken iktisada riayet edilmesi lâzım geldiğinde, onları meshe benzer şekilde hafif yıkamak gerektiğine tenbih içindir. Nitekim Dürer ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. «Bundan anlaşıldığına göre abdestini tâzeleyene de câiz olmaz.» ifadesi ve cevabı Kuhistânî'ye aiddir.
Ben derim ki: Şöyle denilebilir: Abdest tazeleyene meshin câiz olması evleviyetle anlaşılır. Çünkü hakikî hadesi gideren şeyle abdestin yenilenmesi evleviyetle hâsıl olur. Şu da var ki, musannıfın: «cünüb kimselere değil» sözü, mukabele (karşılaştırma) suretiyle abdestsiz kelimesinin yalnız cünübden ihtiraz olduğunu gösterir. Teemmül et!

«Menfinin tasviri lâzım gelmez.» ifadesinden murad; onu zihinde canlandırmak için suretgöstermeye lüzum yoktur, demektir. «Şer'î nefi, aklî isbata muhtaçtır.» ifadesi de Kuhistânî'nindir. Bu cümle şöyle izah olunur: Şeriattan alınan şer'î nefi (yani red) aklen nefi edilen şeyin tasavvuru mümkün olmasına bağlıdır. Böyle olmazsa şeriattan alınmış olmaz, akıldan alınmış olur. Meselâ; hareketle sükûn bir arada bulunamaz, dersek buradaki nefi aklidir. Ulema şer'î nefi için birtakım suretler göstermişlerdir ki, bazıları şunlardır:
Cünüb bir kimse teyemmüm eder de mestlerini giyer, sonra abdestini bozarak yalnız abdestine yetecek kadar su bulursa mestleri üzerine mesh edemez. Çünkü cünüblük ayaklarına sirayet etmiştir. Teyemmüm kâmil taharet değildir. Hayızlı kadının kanı kesilirse o da bunun gibidir. Müctebâ sahibi buna itiraz ederek: «Bu söylenen doğru değildir. Çünkü esah kavle göre cünüblük avdet etmez.» demiştir.
Ben derim ki: Cünüblük ne abdest uzuvlarına avdet eder, ne de diğer a'zâya. Çünkü o şahıs yetecek kadar su bulmamıştır. Cünüblük parçalanmayı kabul etmez. O kimse hakikatta cünüb değil, abdestsizdir. Bizim sözümüz bunda değildir. Binaenaleyh Bahr sahibinin: «Bu adam suyu görmekle tekrar cünüblüğe avdet etmiştir.» diyerek Müctebâ'ya tiirazda bulunması vârid değildir. Bu meydandadır. Doğrusu Müctebâ'nın tasvir ettiğidir. Yani abdest alır da mestlerini giyer, sonra cünüb olursa mestlerini topuklarının üzerinden bağlayarak yıkanamaz; mestlerinin üzerine mesh edemez, yahut ayaklarını yüksek bir şey üstüne koyarak yıkanamaz; mesh edemez. Hayızlı da bunun gibidir. Lâkin bu mesele ancak İmam Ebû Yusuf'un kavline göre tasavvur olunabilir. Ona göre hayzın en az müddeti iki bütün günle üçüncü günün ekserisidir. Kadın yolcu olup sefere çıkarken abdest alır da mestlerini giyer, sonra bu miktar hayız görürse hayız müddetinden beş saat kadar bir zamanı kalır ki, bu zaman içinde mesh etmesi câiz değildir. Tarafeyn'in kavline göre ise tasavvur edilemez. Çünkü anlara göre hayız müddetinin en azı üç gündür. Bu müddet zarfında meshin müddeti geçer.
Nitekim bunu Müctebâ sahibi izah etmiş, fakat nifaslıyı zikretmemiştir. Bahr'da beyan edildiğine göre nifaslının şekli şöyledir:
Mestlerini temiz iken giyer, sonra nifasını görür ve yolcu ise üç günden önce. mukîm ise bir gün bir geceden önce kanı kesilir.
«Cünüb kimseye değil, tâbirinin zâhirine bakılırsa ilah...» ibâresi Kuhistâni'nindir. Kuhistâni: «Mebsût'taki beyana göre câiz olmaması icabeder.» demiştir ki, şunu ifade eder: «Mebsût'ta bu mesele «cezm» sîgası ile değil de «gerekir» sözü ile zikredilmiştir. Onun için de şârih: Ama onun hükmüne katılması da uzak gördüğümüz» diyerek takviyede bulunmuştur. Aksi takdirde buna hâcet kalmazdı.
«Ama onun hükmüne katılması da uzak görülmez» cümlesinden murad: cuma için yıkanmak cünüblük sebebiyle yıkanma hükmünde sayılabilir; demektir. Yani «Mebsût'un sözü ihtimalden uzak değildir. Bunun izahı şudur: Sünnet vechiyle yıkanmanın hakikatı da odur. Yani bedenin yıkanması mümkün olan her yerini yıkamaktır. Binaenaleyh «cünüb kimseye değil» ifadesi gusülde meshin meşru olmadığını beyandır. Guslün cünüblükteki veya başka bir sebebten yapılması farketmez. Nitekim hadesli kimseye meshin meşru olması da abdestte meşru olduğunu isbat eder. Abdestin hadesten veya başka bir sebebten dolayı alınması fark etmez. Zira bunların her biri hakkında gerek erkân, gerekse sünnetleri yönünden abdestin hakikatı birdir. Bunu gusül bâbında söylemiştik.
«En iyisi, yıkanan kimseye değil, abdest alana câizdir, demektir.» Yani musannıf böyle demeli idi. Tâ ki abdest sözü abdest tazeleyene, yıkanan sözü de cuma ve bayram için yapılan gusüllere ibârede te'vile hâcet kalmaksızın şâmil olsun.
METİN
Sünnet vechiyle mesh biraz açık olan parmaklariyle ayak parmaklarından başlayarak baldırların başına doğru çizgi çekmekle yapılır. Meshin yeri, mestlerinin üzeridir ve parmaklarının uçlarından boşlayarak potin bağlanan yere kadar devam eder. Mestlerin üstünü ve temiz olan altlarını beraberce mesh etmek müstehabtır. Bir kimse mest veya sargı üzerine giyse bile çamurluklarının üstüne mesh edebilir. Fetâvâyı Şaziye'de bildirilene itibar yoktur. Çünkü bu zat meçhüldür. Nakillere muhâlif sözlerinde ona tabi olunamaz.
İZAH
Şârih «sünnet vechile» diyerek çizgileri belirtmenin şart olmadığını anlatmak istemiştir. Zahir rivâyet de budur. Meshi bu şekilde yapmak onun sünnetinin şartıdır. Kâdihân'ın Câmi-i Sağir şerhinde beyan ettiği vecihle mesh şöyle yapılır: Mesh edecek kimse sağ elinin parmaklarını sağ ayağının, sol elinin parmaklarını da sol ayağındaki mestin parmak uçları üzerine koyar, parmaklar yerleştikten sonra onları topukların üzerindeki baldır kemiğinin başına varıncaya kadar çeker. Çünkü topukları yıkamak farzda dahil olunca sünnet üzere yapılan meshde de dahildir. Parmakları ile birlikte avuçlarını da yatırırsa daha iyi olur. İmam Muhammed'den böyle

rivâyet olunmuştur. Bunu Bahr sahibi beyan ediyor.
Ben derim ki: Bundan anlaşılan mânâ meshde sağdan başlamanın sünnet olmamasıdır. Nitekim kulakları mesh meselesinde de böyledir. Hilye'de bildirildiğine göre meshin müstehab şekli elin dışı ile değil, içi ile yapmaktır.
Şârihin «meshin yeri» sözünü metne ilave etmesi bunun şart olduğu bilinsin diyedir. Musannıf meshin yerini «mestlerinin üzeri» diye kayıdlamıştır. Çünkü mestin altına, ökçesine ve koncuna mesh câiz değildir. Bunu Dürer sahibi söylemiştir.
«Parmaklarının uçlarından...» denildiğine göre meshin mahallinde parmakların dahil olduğu anlaşılıyor. Hatta bir kimse parmaklarının üzerine mesh etse farz mikdarını bulduğu takdirde sahih olur. Bahr sahibi, Kenz ve diğer metinlerle şerhlerde anlatılanın da bu olduğunu söylemiştir. Ekseriyetle fetva kitablarında ise câiz olmadığı bildirilmiştir. Çünkü ulema: «Mestiin tefsiri, parmak kenarlarından baldıra kadar ayaklarının üzerine mesh etmektir.» demişlerdir. Bu gösterir ki meshin yeri hususun da parmakların dahli yoktur. Hâniyye sahibi bunu açıklamıştır. Dikkatli olunsun!
Nehir sahibi buna şöyle itiraz etmiştir: «Fetva kitablarındaki beyanat parmakların dahil olduğunu gösterir. Çünkü parmak kenarları onların sonları yani uçlarıdır. Mübtega'nın sözü de buna uymaktadır. Orada: Parmakların uçlarından potin bağının yerine kadar ayağın üzeridir, denilmiştir».
Ben derim ki: Nehir'deki beyanat Hilye sahibinin fetva kitablarından anladığının aynıdır. Hilye sahibi şöyle demiştir: «Parmak uçları ile parmak kenarlarının arcısı tâbirleri mânâ itibariyle birdir. Zira parmak kenarları parmak uçlarıdır. Evet, Zahire'de: «Mestler üzerine meshin tefsiri, parmaklarla baldır orasında ayaklarının üzerine mesh etmesidir; denilmiştir. İmam Hasan'ın Ebû Hanife'den rivâyetin'e göre mesh, parmakların kenarlarından baldıra doğru ayakların üzerine yapılır.» Şu halde Zahîre sahibini evvelâ bildirdiğine göre parmaklar meshin yerinde dahil değildir. Tahâvî şerhindeki: «Parmak yerlerini mesh ederse câiz olmaz. » sözü, buna göre söylenmiştir. Hâniyye sahibi bunu açık söylemiştir. İmam Hasan'ın rivâyetine göre ise dahildir. Bu kavlin evlâ olduğu anlaşılıyor. Taberâni'nin «el'Vusta» nâm eserinde Hazreti Câbir'den rivâyet ettiği hadîs de buna şâhiddir. Mezkûr hadîste; «Peygamber (s.a.v.) mestlerinin ön tarafına baldır kemiğinin başına kadar bir defa mesh etti. Parmaklarını da araladı.» denilmektedir. Fetva sahibleri bu sebebten bu rivâyeti tutmuşlardır.
Ben derim ki: Hâsılı bu meselede rivâyet ihtilafı vardır. Metin ve şerhlerin ve kezâ ekseri fetva kitablarının ifadesine göre parmak mesh yerinde dahil olunca onlara itimad evladır. Onun için şârih, Nehir ve Hilye sahiblerine uyarak bu kavli ihtiyar etmiştir. Anla!
Potin bağlanan yerden murad: Ayağın üstünde ve ortasındaki mafsaldır. Buna topuk da denir. «Meshin yeri parmakların uçlarından başlayarak potin bağlanan yere kadardır.» sözü meshin farz olan yerini beyandır. Yoksa sünneti, boyan ettiğimiz gibi baldıra kadar varmaktır. Binaenaleyh iki beyan arasında muhalefet yoktur. Bu açıktır. Anla!
Şârih Nehir sahibine uyarak: «Mestlerin üstünü ve temiz olan altlarını beraberce mesh etmek müstehabtır.» demiştir.
Ben derim ki: Benim gördüğüm iki Bedâyi' nüshasında bu söz Şafiî'den nakledilmiştir. Bedâyî'de şöyle deniliyor:
«Şafiî'den rivâyet olunduğuna göre bir kimse sadece mestin altına mesh etse câiz olmaz. Ona göre müstehab olan, hem üstüne hem altına mesh etmektir.» Buradaki gaib zamiri Şâfiî'ye râcidir. Tatarhâniyye'de de böyle olduğunu gördüm. Hilye sahibi diyor ki: «Bizim ulemamıza göre mezheb şudur: Mestin üstünden başka hiçbir yeri ne farz ne de sünnet mezheb şudur: Mestin üstünden başka hiçbir yeri ne farz ne de sünnet olarak meshe mahal değildir. İmam Ahmed'in kavli de budur. Şafiî üst ve altını mesh etmek sünnettir demiştir. Bahr sahibi şunu söylemiştir: Muhît't'te beyan edildiğine göre mestin üstü ile beraber altına da mesh etmek sünnet değildir. Şâfiî buna muhâliftir. Zira sünnet farzları ikmal için meşrû olmuştur. İkmal ancak farz yerinde tahakkuk eder; başka yerde tahakkuk edemez. Başka yerde müstehab olduğu reddedilmiştir ki, murad olan da budur.» Bahr'in sözü burada biter. Yani Muhît't'ten başka kitabta müstehab değildir, denilmiştir. Muhît sahibinin: «Sünnet değildir.» sözünden murad da budur. Mirâcü'd-Dirâye adlı eserde şöyle deniliyor:
«Şâfiî ile Mâlik'e göre sünnet, mestin üstüne ve altına mesh etmektir. Çünkü Peygamber (s.a.v.)'in mestlerinin üstüne ve altına mesh ettiği rivâyet olunmuştur. Bize ve İmam Ahmed'e göre mestin alt kısmının meshde dahli yoktur. Zira Hazretî Ali (r.a.): «Din görüşle olsa idi mesh edilmek için mestin altı üstünden daha münâsib olurdu. Ben Resulüllah sallallahu aleyhi ve sellemi mestlerinin üzerine mesh ederken gördüm, demiştir. Bu hadîsi Ebû Dâvûd, İmam Ahmed ve Tirmizi rivayet etmişlerdir. Tirmizi onun hakkında: «Hasen sahih bir hadîsdir» demiştir. İmam Şâfiî'nin rivâyet ettiği hadîs Şâz'dır. Bu hadîse muaraza edemez. Hem onu hadîs uleması zaif

bulmuşlardır. Onun için, sâbit olsa müstehab mânâsına alınır, denilmiştir. Bazı ulemamızın: «Üst ve altına beraberce mesh edilir» dedikleri rivâyet olunmuştur. Anlaşılıyor ki ikisine birden mesh etmek müstehabtır sözü Nehir sahibinin naklettiği gibi mezheb değil, ulemamızdan bazılarına aiddir. Buna dikkat et! Hamd Allah'a mahsustur.
Şârihin «mest üzerine giyse bile» sözü çamurluklar yalnız başına giyilse de üzerlerine mesh câiz olduğunu ifade eder. Ama bu hüküm çamurluklar deriden yapıldığına göredir. Pamuk bezinden yapılırsa mest üzerine bile giyilse mesh câiz değildir. Meğer ki meshin ıslaklığı meste geçmiş ola. Sonra bunlara meshin şartı yalnız giyilmiş olsalar üzerlerine meshin câiz olmasıdır. Mânî derecede yırtıkları bulunursa üzerlerine mesh câiz değildir. Bunu Sirâc sahibi söylemiştir. Mestler üzerine mesh etmeden ve abdest bozmadan giyilmiş olmaları da şarttır. Bir kimse mestleri üzerine mesh eder yahut mestlerini giydikten sonra abdest bozar da sonra çamurluklarını giyerse üzerlerine mesh etmesi biittifak câiz olmaz. Çünkü bu takdirde çamurluklar meste tâbi sayılamazlar. Bu şartı Sirâc, Mecma' şerhleri, Münyetü'l-Musallî ve başkaları açıklamışlardır. Bunun muktezası şudur:
Bir kimse abdest alarak mestlerini giyer de sonra abdest bozmadan abdestini tazeler ve mestleri üzerine mesh ettikten sonra çamurluklarını giyerse mesh etmesi câiz değildir. Zira hüküm mestte karar kılmıştır. Artık çamurluk ona tâbi olamaz. Şu da var ki, Bahr'da beyan edildiğine göre mezhebimizce mest üzerine mest giymek sair hükümleri hususunda çamurluk gibidir. Sargı, ister mestin altında ayağa sarılı, ister dikilmiş de giyilmiş olsun üzerindeki çamurluğa mesh edilebilir. Nitekim bunu Münye şârihi de beyan etmiştir.
Şâzi kelimesinin nüshalarda gördüğüm şekli buradaki gibidir. Lâkin Hazâinü'l-Esrar'da şârihin el yazısiyle bunun Şâdi olduğunu gördüm. Sonra bu fetevâda bildirilen şeyler Mecma' şerhinde ondan nakledilen tafsilattır ki, şundan ibarettir: Sırf pamuk bezinden yapılıp mestin altına giyilen sargı mest üzerine meshe mânidir. Çünkü ayrıdır. Ayağa sarılan bez parçası ise mâni değildir. Çünkü o giymek için maksud değildir. Buna red cevabı hususunda Münye şerhinde. Dürer ve Bahr'da uzun ifadeler vardır. Zira Rumeli fukahâsı bununla amel etmişlerdir.
Halebî diyor ki: «Sultan Selim Han bu meseleyi Yakup Paşa'ya sormuş, o da meselenin tahkikine ehemmiyet vererek câiz olduğunu bildiren bir cüz'ü eser yazmıştır.»
Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Zâhir rivayet budur. İmam Hasan'ın rivâyetine göre sadece mestin üzerine mesh eder. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre ise öteki botu da çıkararak mestleri üzerine mesh eder. Bunu Hâniyye kaydetmiştir.
Ellerini botlarının altına sokarak mestlerine meshin câiz olmaması botlarda meshe mâni yırtık olmadığına göredir. Yırtık olursa Mübtegâ'da: «Mestin veya kaluşun üzerine mesh câizdir.» deniliyor. Lâkin Hilye'de ve ona uyarak Bahr'da beyan edildiğine göre bu mesele incelenerek: «Ancak mestin üzerine câiz olması gerekir. Çünkü meshe mâni yırtığı bulunan botun varlığı yokluğu müsavîdir. Binaenaleyh vazife meste kalmıştır. Ondan başkasına mesh câiz olamaz.» denilmiştir.
Yukarıda arzettiğimiz vecihle Sirâc sahibi de bunu tasrih etmiştir. Altına yeniden pençe vurulan çorap ayakkabı gibidir. Zâhir rivâyet budur. İmam Hasan'ın rivayetine göre ise pençeli çorap topuğa kadar deri kaplanandır. Bunu İbni Kemal beyan etmiştir. Kitabımızdaki deri kaplı çoraptan murad, altı üstü deri ile kaplanmış olandır.
T E N B İ H: Musannıfın beyan ettiği pençeli ve deri kaplı çorapların üzerine meshin câiz olması ile İmameyn'e göredir. İmam A'zam'ın da bu kavle döndüğü rivâyet olunur. Fetva buna göredir. Bahr sahibinin beyanına göre Hidâye ve diğer kitabların ekserisinde böyle denilmiştir. Şu da var ki: Ehî Çelebi'nin Sadru'ş-Şeria üzerine yazdığı derkenarda: «Çorapları kalın diye kayıdlamak kalın olmayanları pençeli olsalar bile hükümden çıkarır. Bundan kimse bahis etmemiştir. Bence bu işin hülâsası şudur: İnce çorabın yalnız altına deri pençe vurulursa yahut altı ile parmak yerlerine vurulur da farz yeri olan ayağın üstü tamamiyle deriden hâli kalırsa üzerine mesh câiz değildir. Çünkü İmameyn'le İmam A'zam arasındaki ihtilâfın menşei, İmameyn'in sadece kalınlıkla yetinmeleri, İmam A'zam'ın bununla yetinmeyip kalınlıkla beraber pençe veya deri kaplamanın mutlaka lâzım olmasıdır.» denilmektedir. Ehî Çelebî bu hususta sözü hayli uzatmıştır.
Ben derim ki: Hayır, bu hüküm musannıfın, kezâ Kenz'in ve başkalarının: «Deri kaplı, pençeli ve kalın çorapların üzerine mesh câizdir.» sözlerinden alınmıştır. Zira bu sözün ifade ettiği mânâ deri kaplı çorabın kalın olmakla kayıdlanmamasıdır.
Müriye şerhinden naklen yukarıda arzetmiştik ki, bazı kimselerin iddiaları hilâfına derinin bütün ayağı saran çorabı kaplaması şart değildir. Yine Münye şerhinde bildirildiği göre Hulâsa sahibi, pamuk bezinden yapılan deri kaplı çoraplara meshin câiz olduğunu açıkça söylemiştir.
Bundan ve daha öncekilerden şu mânâ çıkar: Meshin yeri olan ayağın üstü altı ile birlikte deri kaplı olursa üzerine mesh câizdir. Nitekim bunu Seyyidî Abdülganî'den naklen kaytanla dikilen

Hanefî mesti meselesinde söylemiştik. Ulemanın çorabın bacakta kendiliğinden durmasını şart koşmaları buna zarar etmez. Çünkü o şart deri kaplanmayan ve pençe vurulmayan kalın çoraplara aiddir. Nitekim Nehir ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Başa yapılan meshte olduğu gibi burada da mesh bir defa yapılır. Tekrarı sünnet değildir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.

M ETİ N

Mestlerin hades zamanında tam abdestle giyilmiş bulunmaları lâzımdır. Bir kimse abdest bozar da mestleri üzerine mesh eder, yahut mesh etmeden botlarını giyerse onların üzerine mesh edemez. Tam abdest kaydiyle yıkanırken kuru kalan yer gibi hakikaten nâkıs ve teyemmüm gibi mânen nâkıs olan temizlik hariç kaldığı gibi, özürlü kimsenin temizliği de hariç kalır. Zira özürlü yalnız vakit içinde mesh eder. Meğer ki özrü kesilerek abdest almış da giymiş olsun. Bu takdirde sağlam kimse gibi olur. Abdestsiz bir kimse mestlerini giyer de suya dalar ve ayakları ıslandıktan sonra abdestini tamamlarsa, sonra abdestini bozduğunda mesh etmesi câizdir.

İZAH

Tam abdest kaydı ile şu da hariç kalır: Cünüb bir kimse abdest alarak mestlerini giyer de sonra abdestini bozar ve bedeninin kalan yerlerini yıkarsa mestleri üzerine mesh edemez. Sahih kavle göre mesh edemez. Çünkü hades varlığı yokluğu itibariyle parçalanmayı kabul etmez. Bu açıktır. Sahihin mukabili olan kavle göre de mesh edemez. Çünkü gusül tamam olmamıştır. İmamlarımızdan bu meseleye temas eden görmedim. Teemmül et! Ama bunu «kuru kalan yer gibi» sözünden evleviyetle anlarsın.

Kuru kalan yerden murad; mestlerini giymezden önce yıkanıp da su isabet etmeden kalan yerdir. «Teyemmüm gibi mânen nâkıs» ifadesinden murad dahi; mestlerini teyemmüm ettikten sonra giyer de sonra suyu bulursa mestlerinin üzerine mesh câiz olmaz; yıkaması icap eder; demektir. Özürlü kimsenin temizliği noksandır. Sonra bu temizlik dört şıktan hâli değildir. Ya abdest alıp mestlerini giyerken özür kesilmiştir; yahut her ikisinde (yani hem abdest alırken hem mestlerini giyerken) özür mevcuddur. Yahut abdest alırken kesilmiş, mestlerini giyerken mevcuddur veya bunun aksidir. Birinci şıkta o kimsenin hükmü sağlamlar gibidir. Çünkü mestlerini tam abdestle giymiştir. Bu, hadesin ayaklara sirayetine mânidir. Kalan üç surette yalnız vakit içinde mesh eder. Vakit çıkınca mestlerim çıkararak ayaklarını yıkar. Nitekim Bahr'da da böyle denilmiştir. Lâkin şârih teyemmüm ile özürlünün temizliklerini noksan saymakta Zeylaî'ye tâbi olmuştur.

Nehir sahibi diyor ki: «Buna itiraz olunmuş ve şartları mevcud oldukça bunların ikisinde de noksanlık yoktur. Teyemmümlü ancak suyu gördükten sonra, özürlü de vakit çıktıktan sonra mesh edemezler.

Çünkü o zaman sabık hades ayakta kendini gösterir. Mesh ancak mesh edilene sirayet edeni giderir; ayağa sirayet edeni gidermez. Onun için özür sahibine vakit içinde meshi câiz görmüşüzdür. O da özründen başka bir sebeble abdesti bozularak abdest alması, özrünün abdest alırken ve mestlerini giyerken akması şartiyledir.

Mestlerin tam abdestle giyilmiş olmaları lâzımdır ki, abdest bozulduğu zaman üzerlerine mesh câiz olsun. Çünkü mest hadesin ayağa sirayet etmesine mâni olur. Binaenaleyh temizliğin tamam olup olmadığı mâni olma zamanında itibara alınır. Ayağa giydiği anda itibara alınmaz. Şâfii buna muhâliftir. Abdestsiz bir kimse mestlerini giyer de suya dalarak ayaklarını ıslatır ve sonra abdestini tamamlarsa abdestini bozduktan sonra mesh edebilir. Çünkü şart mevcuddur. Şart mestlerin hades zamanında tam abdestle giyilmiş bulunmalarıdır. (Bundan maksad abdest bozarken giymekdeğildir, ondan önce tam abdest alıp mestlerini giymiş bulunmaktır.) Ayaklarını yıkadıktan sonra mestlerini giyerek sonra abdestini tamamlasa yahut ayağının birini yıkayıp mestini giyse, sonra ayağını da yıkayarak mestini giyse, hüküm yine böyledir. Nitekim Bahr'da da böyle denilmiştir. Ama abdest alır da su mest içindeki ayağa ulaşmadan abdestini bozarsa hüküm değişir. Bu surette Şâfiî'nin dediği gibi mesh edemez. Bu açıktır.

METİN

Meshin müddeti evinde olan için bir gün bir gece, yolcu için üç gün üç gecedir. Bu müddet abdest bozma zamanından başlar. Evinde olan kimse bazen altı vakit mesh eder.

Bazen dört vakitten fazlasına imkân bulamaz. Nitekim fecir doğmadan abdest alıp mestlerim giyer de fecir doğduktan sonra sabah namazını kılar ve teşehhütte abdesti bozulursa hüküm budur. Sarık, külah, peçe ve eldiven üzerine mesh câiz değildir. Çünkü bunlarda güçlük yoktur.

Meshin amel cihetinden farzı el parmaklarının küçükleriyle uzunluğuna ve genişliğine her ayakta üç parmak mikdarıdır. Bu mikdar mestte itibar edilmez. Binaenaleyh ulema meshde bir parmağı çekmeyi menetmişlerdir. Parmaklarının uçlariyle mesh eder de köklerini boş bırakırsa mesh câiz olmaz. Meğer ki parmaklarını koyarken mestin farz mikdarı ıslanmış olsun. Bunu musannıf söylemiş, sonra: «Zahîre'de su damlarsa câiz, damlamazsa câiz olmadığı bildirilmiştir.»

demiştir. Bir kimsenin ayağı kesilirse ayağının üzerinde farz mikdarı yeri kaldığı takdirde üzerine mesh eder. Kalmamışsa ayağını yıkar. Nitekim ayağı topuğundan kesilen de yıkar. Yalnız bir ayağı mevcud olan kimse onun üzerine mesh eder. Gasp edilen mestin üzerine mesh câizdir. Hanbelîler buna muhâliftir. Nasılki gasp edilen ayağı yıkamak da bilittifak câizdir.

İZAH

Meshin müddeti abdest bozma zamanından başlar. İlk mesh ettiği zamandan başlamaz. Bir rivâyette İmam Ahmed'in kavli budur. Mestlerin giyildiği zamandan da başlamaz. Bu kavil de Hasan-ı Basrî'den rivâyet olunmuştur. Tamamı Bahr nâm eserdedir. Remlî'nin beyânına göre Bahr'ın sözü şöyledir: «Müddet, hades zamanının başından itibar olunur. Şâfiîlerin dediği gibi sonundan itibar edilmez. Bizim söylediğimiz daha muvafıktır. Çünkü mestin amel ettiği zamandır. Bizim mezhebimizde bu hususta hilâf olduğunu söyleyen görmedim». Şu halde bir kimsenin abdesti uyku ile bozulmuşsa meshin müddeti uyandıktan sonra değil, ilk uyuduğu andan başlar. Hatta bütün mesh müddetince uyur veya delirir yahut baygın bulunursa meshi bâtıl olur.

Evinde olan kimse bazen altı vakit mesh eder. Bu şöyle olur: Tam abdestle mestlerini giyer. Sonra ortalık aydınlanınca abdest bozar. Sonra abdest olarak mestleri üzerine mesh eder. Ve güneş doğmazdan az önce sabah namazını kılar. Ertesi gün sabah namazını fecir doğar doğmaz kılar. Bunu Halebî beyan etmiştir. el-Bahr'da bildirildiğine göre bazen yedi vakitte mesh eder. Yalnız bu, İmam A'zam'la İmameyn arasında ihtilâflıdır. Meselâ bir kimse öğleden sonra gölge iki mislini bulmadan birle iki misli arasında abdestini bozar ve birinci gün öğle namazını İmam A'zam'ın kavline göre gölge, eşyanın bir misli olduktan sonra, ikindiyi de iki misli olduktan sonra kılar, ikincigün öğleyi gölge bir misli olmadan kılar.

Birinci gün sabah namazının teşehhüdünde abdesti bozulan kimse ayağındaki mestlerle ikinci günün sabah namazını kılamaz. Çünkü ka'de halinde iken mesh müddeti sona ereceğinden namazı bâtıl olur. Nitekim onikilik meselesinde gelecektir.

Sarık, külah, peçe ve eldiven gibi şeylerin üzerine mesh câiz değildir. Çünkü bunları çıkarıp altlarını yıkamakta güçlük yoktur. Bir de bunlara meshin câiz olduğunu bildiren hadîs şâzdır. Abdest uzuvlarını yıkamayı ve başa meshi emreden kitabullaha onunla ziyade yapılamaz. Mest hakkındaki hadîs ise öyle değildir. İmam Muhammed Muvattâ' nâmındaki kitabında: «Duyduğumuza göre sarık üzerine mesh câizmiş: sonra terk edilmiş.» demiştir. Hilye'de böyle denilmiştir.

«Meshin amel cihetinden farzı» ifadesi ile itikad cihetinden değil denilmek istenmiştir. Abdest bahsinde izah ettiğimiz vecihle farz, biri itikadi diğeri amelî olmak üzere iki kısımdır. Bu ileride gelecektir.

«Musannıf üç parmak mikdarı» sözü ile parmakların değil, o mikdarın şart olduğuna işaret etmiştir. Bunu Şurunbulâliyye kaydediyor. Binaenaleyh mesh edilecek yere üç parmak mikdarı su ve yağmur isabet etse câiz olur. Keza bir kimse yağmurla ıslanmış çimende yürüse mesh namına kâfidir. Esah kavle göre çiğden ıslanan çimende yürümek de böyledir. Bazıları câiz olmadığını söylemişlerdir. Çünkü Bahr nâm eserde bildirildiğine göre çiğ bir deniz hayvanının nefesidir, onu hava çekip alır.

Münye şerhinde de beyan edilmiştir ki, meshin farz olan mikdarı uzunluğuna ve genişliğine üç parmak mikdarıdır. Bahr sahibi Bedâyi'den naklen. Bir kimse üç parmağını yatırmayıp dik tutarak çekmeden mesh ederse ulemamızın ittifakiyle câiz olmaz.» demiştir. Üç parmak mikdarı her ayakta muteberdir. Dürer sahibi: «Bir kimse bir ayağının üzerine iki parmak mikdarı, diğerine beş parmak mikdarı mesh etse câiz olmaz.» diyor. Bu mikdarın mestte itibar edilmemesi, mesh geniş olur da boş kısmına mesh ederse câiz olmadığı içindir. Bunu evvelce görmüştük.

Ulema meshde bir parmağı çekmeyi men etmişlerdir. Yani bir parmağını mestin üzerinden çekerek üç parmak mikdarını mesh ederse câiz olmaz. Zâhirine bakılırsa velevki parmak ıslak olsun. Çünkü parmaktaki ıslaklık müsta'mel olur. Düşün!

Hilye'de beyan olunduğuna göre iki parmakla meshin hükmü de öyledir. Ama baş parmağı ile şehâdet parmağını açarak kullanır ve aralarındaki avuç kısmını batırır da mesh eder yahut her defasında ayrı ayrı ıslatmak şartiyle bir parmağı ile üç ayrı yere mesh ederse câiz olur. Çünkü bu, üç parmak yerini tutar. Kezâ bir parmağın dört kenarı ile mesh ederse sahih kavle göre câizdir. Zâhir olan bunun da dört yere yapılır diye kayıdlanması gerekir.

«Meğerki parmaklarını koyarken mestin farz mikdarı ıslanmış olsun.» ifadesi Münye'den alınmıştır. Zahidî: «Ben derim ki: yahut parmaklarını çekerken ıslaklık o yere inerse..» şeklinde izahta bulunmuştur. Hilye sahibi: «Damlar olmasından murad zâten budur.» diyor ve bununla şunuanlatmış oluyor: Şart ya zikredilen ıslaklık yahut damlamaktır.

Münye şerhinde: «Çünkü ıslaklık evvela mücerret isabet etmekle müstâ'mel olur. Sonra farz

yerinde kullanılmakla ikinci defa müsta'mel olur. Ama damlarsa böyle değildir. Zira ikinci defa mesh ettiği damla birincinin aynı değildir. Sünneti ifâ meselesi de böyle değildir. Meselâ parmaklarını yatırır da çekerse damlamadığı halde câizdir. Çünkü farzda gösterilmeyen müsamaha nâfilede gösterilir. Nâfile, farzda tâbidir. Binaenaleyh meshde tekrarın meşru olmaması zaruretinden dolayı farzda tabean onun ıslaklığı ile sünnet edâ edilir. Meselenin tamamı Münye şerhindedir. Musannıfın kendi sözü ile Zahîre'den naklettiği ibare arasında zıddiyet yoktur. Çünkü şart iki şeyden biridir. Bunu gördün.
Esas, meshin müsta'mel ıslaklıkla yapılmamasıdır. Zahîre'de: «Su damlarsa câiz; damlamazsa câiz değildir.» denilerek tafsilâta gidilmiş; Hulâsa'da ise mutlak surette câiz olduğu bildirilmiş ise de tafsilâta gitmek evlâdır. Nitekim Hilye ile Bahr'da da böyle denilmiştir. Kesilen ayaktan farz mikdarı mesh edecek yer kalmamışsa yıkamakla mesh bir araya gelmemek için hem kesileni hem sağlamı yıkar. Ayağı topuktan kesilen kimse de öteki ayağını yıkar; üzerine mesh edemez. Yalnız bir ayağı mevcud yani bir ayağı topuktan yukarı kesilen kimse sağlam ayağına mesh edebilir. Zira burada yıkamakla mesh bir araya gelmez.
Şarih «gasp edilen mest» tâbiriyle haram olarak kullanılan mânâsını kasdetmiştir. Bu hususta çalınmış, gasp edilmiş veya aşırılmış olmanın bir farkı yoktur. Bunu Tahtâvî söylemiştir. «Gasb edilen ayak» tâbirinde de müsamaha vardır. Mesele şöyle tasvir olunur: Hırsızlık veya kısas sebebiyle ayağı kesilecek bir adam kaçar da o ayakla abdest almaya devam ederse abdesti câizdir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
METİN
Büyük yahut çok yırtık - ki ayak parmaklarının küçüklerinden tam olanlarının üç tanesi mikdarıdır - meshe mânidir. Kesilmiş parmaklar o şahsın dengi bir kimsenin parmaklariyle ölçülürler. Ancak yırtık mestin üzerinde başka bir mest veya bot bulunursa onun üzerine mesh edebilir. Fakat bu hüküm yırtığın parmaklarla ökçe üzerinde olmadığını ve altı göründüğüne göredir. Parmakların üzerinde olursa üç parmak nazarı itibara alınır. Velev ki parmaklar büyük olsun. Ökçenin üzerinde olursa, ekserisinin görünmesine itibar edilir. Mest sert olur da yürürken mâni mikdar görünmezse meshe mâni değildir. Velev ki çok olsun.
Nitekim yüzü yırtılır da astarı yırtılmazsa hüküm yine budur. Bir mestteki yırtıklar toplanır; iki mesttekiler toplanmaz. Bu da farz olan meshin görünen az yırtığın üzerine değil, bizzat mestin üzerine yapılması şartiyledir.
İZAH
Mestteki yırtıktan murad; topuktan aşağısında bulunandır. Topuktan yukarıdakine bakılmaz; o meshe mâni değildir. Bunu Zeylaî söylemiştir.
Büyük yırtık, uzunluğuna ve genişliğine üç parmak mikdarı olandır. Yani mestin üzerinden üç parmak uzunluğunda ve üç parmak genişliğinde deri parçası düşmüş olmalıdır. Yakup PaşaSadru'ş-Şeria üzerine yazdığı derkenarda böyle söylemiştir: Bellenmelidir. Nazarı itibara alınacak küçük parmaklar ayak parmaklarıdır. Bunu Hidâye ve diğer kitablar sahih bulmuşlardır. Küçük parmaklar ihtiyat için itibara alınmıştır. Bahr'da bildirildiğine göre İmam A'zam'dan el parmaklarının itibara alınacağı rivâyet olunmuştur. Musannıfın parmakları mutlak zikretmesi parmakların toplu şekilde mi yoksa açarak mı kullanılacağı hususunda ihtilaf bulunduğu içindir. Bunu Kuhistânî zikretmiştir. Parmaklar bütünüvle itibar edilecektir. Sahih olan budur. Serahsî, bunun hilâfını tercih etmiş ve «Sadece parmak uçlarının görünmesi meshe mânidir.» demiştir. Bunu Münye şerhi kaydediyor.
Parmak uçları, parmakların başlarıdır. Bu tâbir parmakların yırtıktan tamamiyle çıktığı, fakat yırtığın uzunluğuna ve genişliğine bu mikdarı bulmadığı hale de şâmildir. Kesilmiş parmaklar o şahsın dengi bir kimsenin parmaklarıyle ölçülürler. Dengi kaydını Nehir sahibi söylemiştir. Nehir sahibi bununla Bahr'ın sözünü reddetmiştir. Bahr'da kesilmiş parmakların - varsa - kendi parmaklarıyle ölçülmesi tercih edilmiş: «Çünkü başkasının parmakları büyüklük ve küçüklükte farklı olur.» denilmiştir. Buna mukabil Nehir sahibi şunları söylemiştir: «Zeylaî'nin birinci kavli öne alması, onun muteber olduğunu gösterir. Denklik itibara alındıktan sonra fark kalmaz. Bir de mevcud olanı itibara almak daha münasibtir. Halebî'nin beyanına göre Nehir sahibinin söyledikleri de düşünülünce Bahr'ın sözüne râci olur.
«Bu hüküm» yani üç küçük parmak mikdarı, yırtık parmakların üzerinde olmadığına göredir. Parmakların üzerinde ise parmakların kendileri itibara alınır. Çünkü her parmak kendi yerinde esastır; başkasiyle ölçülmez. Hatta baş parmakla yanındaki parmak açılsa da üç küçük parmak mikdarını bulsalar, mesh câiz olur. Fakat baş parmakla yanındaki iki parmak açılırsa mesh câiz değildir. Bunu Zeylaî, Dürer ve diğer kitablar beyan etmiş; Tetimme ve Bahr sahibleri de sahih olduğunu söylemişlerdir. Yırtık ökçenin üzerinde bulunursa ökçenin ekserisinin görünmesi nazarı itibara alınır. Bunu Kâdîhân ve başkaları da söylemişlerdir.
Yırtık ayağın altında olursa yine ekserisinin görünmesine bakılır. Nitekim el-İhtiyar'da da böyle

denilmiş; Zeylaî ise bunu Gâye nâm eserden «demliyor» lafziyle (zaifliğine işaret ederek) nakletmiştir. Bahr sahibi diyor ki: «Fethül-Kadîr'den anlaşılan, mutlak surette üç parmağın itibar edilmesidir. Metinlerden anlaşılan da budur. Hatta ökçede de böyledir. Nitekim meydandadır. Serahsî de bunu tercih etmiştir. Bacağın ayak kısmı insanın topuktan aşağı üzerine bastığı uzuvdur. Ökçe ayağın arkasıdır. «Yürürken» tâbirinden murad; ayağını kaldırdığı zamandır. Nitekim el-Münyeü's-Sağîr şerhinde de böyle denilmiştir. Yere bastığı zaman da görünmemesi yahut kaldırdığı zaman görünmeyip bastığı zaman görünmesi hükmen müsavîdir. Ama her iki halde bunun aksi olursa (yani bastığında görünmez kaldırdığında görünürse) meshe mânidir. Bunu Halebî söylemiştir. Yürüyüş halinin nazar-ı itibara alınıp yere basmanın alınmaması mest yürümek için giyildiğindendir. Dürer'de de böyle denilmiştir. Mestin içinde deriden veya bezden dikişli astarıbulunursa yüz kısmındaki yırtık meshe mani olmaz. Bunu Zeylaî'den naklen bildirmiştik. Bir mestteki yırtıklar toplanarak hesap edilir. Fethü'l-Kadir'de bu mesele incelenerek toplanmayacağı tercih edilmiştir. Fethü'l-Kadir sahibi Kemâl bin Hümâm'ın Tilmizi de Hilye nâmındaki eserinde ona muvafakat ederek takviyede bulunmuştur. Çünkü İmam Ebû Yusuf'tan mutlak surette toplanmayacağı rivâyet olunmuştur. Bahr sahibi dahi bu kavli muvafık görmüştür. Lâkin daha önce toplanacağını bildiren kavlin mezhebde meşhur olduğunu söylemiştir.

Nehir sahibi: «Bütün metin ve şerhlerin bunda ittifak etmeleri tercih edildiğini gösterir.» diyor.

İki mestteki yırtıklar toplanmaz. Yani mestlerin her birinde meshe mâni olmayacak ufak tefek yırtıklar bulunursa bunlar toplandığında mâni olacak mikdarı bulsalar bile mâni teşkil etmezler; mesh sahihtir. Bunu Halebi bildirmiştir. Yalnız meshin yırtık yere değil, bizzat mestin farz mikdarı yerine yapılması şarttır. Farz mikdarı mesh, üç parmaktır. Çünkü mesh ancak mest üzerine yapılmak icab eder, Ayağa mesh câiz değildir. Gerçi şârih yukarıda: «Meshin farzı her ayakta üç parmak mikdarıdır; bu mikdar mestte itibar edilmez.» demişti. Fakat bu söz ona aykırı değildir. Zira oradaki sözün mânâsı; mesh mutlaka mestin ayağı dolduran yerine yapılacaktır. Ayağın ermediği boş yerine câiz olmaz demektir.

METİN

Şimdiki ve gelecekteki meshe mâni yırtıkların toplanacak en az mikdarı çuvaldız girecek kadar olanıdır. Daha azı toplanmaz; bunlar dikiş yerleri hükmündedir. Kuhistânî'nin beyânına göre geçen yırtıklar dahi meshi bozar.

Ben derim ki: Yukarıda geçtiği vecihle teyemmümü bozan şeyler de hem meshe mâni hem meshi bozarlar. Nasılki pislik ve avret yerinin açılması da öyledir. Hatta namazın başlamasına mânidir. Nitekim ileride gelecektir. Bu bellenmelidir. Fakat dağınık pislikler, avret yerinin muhtelif yerlerden açılması, ihramlı kimsenin ayrı ayrı uzuvlarındaki koku ve elbisenin ipekten dokunmuş damgaları böyle değildir. Onlar mutlak surette toplanır. Kurbanlık hayvanın iki kulağındaki yırtıkların toplanıp toplanmayacağında ihtilâf edilmiştir. İhtiyaten toplanması tercih edilmelidir.

İZAH

«Şimdiki meshden» murad; halen yapılmak istenendir. Geçen yırtıklar meshden sonra meydana gelenlerdir. Şârih: «Yukarıda geçtiği vecihle» sözü ile teyemmüm bahsindeki: «Varlığı teyemmüme mâni olan her şey mevcud olursa teyemmümü bozar.» ifadesine işaret etmiştir. Bunlar hem meshe mâni, hem meshi bozarlar. Yani hemen şimdi veya ileride meshin yapılmasına mâni hem de daha evvelce yapılan meshin hükmünü kaldırırlar. Hükmünü kaldırmak mevcud olmayı iktiza eder. Mâni olmak mevcud olmayı gerektirmez. Hâsılı mânâ şudur: Teyemmümü bozan şeyler, başında mâni olmak sonunda hükmünü kaldırmak hususunda meshi yırtık gibidirler. Halebî'nin beyânına göre pislik meselesi misâl değil, bu meselenin benzeridir. Yani namaza mâni olan pislik namaza başlamaya engel olduğu gibi namaz içinde bulaşırsa onun hükmünü kaldırır.

Avret yerinin açılması da öyledir. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Mesele. namazın şartları bahsinde gelecek, «Namaz için şart olan tahrime için de şarttır.» denilecektir.

Dağınık pislikler bir mestte, bir elbisede, bir bedende veya bir mekânda olsun yahut bunların hepsinde bulunsun, hüküm birdir. Avret yerinin açılması dahi birkaç yerden olur da en az mikdarının dörtte birini bulursa mâni sayılır. Nitekim gelecektir. Bunu Halebî söylemiştir.

İhramlının kokusu bir uzuvdan fazlasında ise bir uzvu dolduruncaya kadar cüz' hesabiyle toplanır. Bu da ileride gelecektir. Elbisenin yüzünde ipekten çizgileri bulunursa bunlar toplanır. Dört parmaktan fazla oldukları takdirde giyilmesi haramdır. Lâkin şârih, Hazır ve İbâhâ Bahsinin Giyim Faslında zâhir mezhebe göre dağınık çizgilerin toplanmayacağını söyleyecektir. Şu halde elbise çizgilerini burada zikretmesi zâhir mezhebin hilâfına mebnîdir. Evet, bu dört şey mutlak surette, yani ister bir yerde dağınık bulunsun ister muhtelif yerlerde olsun toplanırlar. Bunun sebebi mâni mikdarın bulunmasıdır. Mestteki yırtık yol yürümeye mâni olduğu için meshe

engeldir. Her bir mestte üç parmak mikdarı yırtık yoksa bu mânâ mevcud değil demektir. Nitekim Hidâye'de buna işaret edilmiştir.
Kurbanlık hayvanın iki kulağındaki yırlıkların toplanıp toplanmayacağında ihtilâf edilmiştir. Bazıları: «Bir kulağın ekserisini buluncaya kadar toplanır ve mâni olur.» demişler, bir takımları: «Mestte olduğu gibi yalnız bir kulaktaki yırtıkların toplanacağını» söylemişlerdir. Bunu Halebî, İhtiyaten, toplanmayı ise Minah sahibi söylemişlerdir.
METİN
Abdesti bozan şeyler meshi de bozar. Çünkü mesh abdestin bir cüz'ü dür. Mestlerden velev birini çıkarmak, zann-ı galible soğuktan ayağının mahvolacağından korkmazsa mesh etmese bile müddetin geçmesi de meshi bozar. Ayağının mahvolacağından korkarsa bozmaz. Ve sargı gibi olur. Onu kaplayarak mesh eder. Muayyen bir müddeti de yoktur. Bundan dolayıdır ki, ulema: «Bir kimse namazda iken müddet tamam olur, su da bulunmazsa esah kavle göre devam eder.» demişlerdir. Bazıları namazın bozulacağını, o kimsenin teyemmüm etmesi lâzım geleceğini söylemişlerdir. En münasibi de budur.
İZAH
Mestlerini çıkarmak tâbiri kendiliğinden çıkmalarına da şâmildir. Burada meshin bozulması, hades ayağa sirayet ettiği içindir. Mestlerin birinin çıkması dahi meshi bozar. Çünkü bozulmak parçalanmayı kabul etmez. Etmiş olsa yıkamakla meshin bir araya gelmesi iktiza eder (ki caiz değildir). Musannıf mest sözüyle cinsi kasdettiğine işarette bulunmuştur. Cins bire de ikiye de şâmildir. Müddetin geçmesi de meshi bozar. Zirâ hadîsler meshin muayyen bir vakitle tahdid edildiğini göstermektedir. Sonra gerek bu meselede gerekse öncekinde hakikaten meshi bozan şey evvelki hadestir. Lâkin hades bunlarla meydana çıktığı için meshin bozulması mecazen bunlara izâfe edilmiştir. Bunu Bahr sahibi beyan etmiştir.
«Mesh etmese bile» ifadesinden murad şudur: Bir kimse mestlerini giyer de sonra abdestini bozar ve bir daha müddet geçinceye kadar üzerlerine mesh etmezse artık mesh etmeye hakkı yoktur. Soğuktan ayağının mahvolacağından korkan kimse yolcudur. Seferde iken mesh müddetibiter de mestlerini çıkardığı takdirde soğuktan ayağının mahvolacağından korkarsa mesh câizdir. Dürer, Kâfî ve Uyûnü'l-Mezâhib adlı kitablarda da böyle denilmiştir.
Halebi diyor ki: «Bunun mefhumu şudur: Ayağının mahvolacağından korkarsa devam etmekle mesh bozulmaz. Müddet geçtikten sonra abdest bozarak yeniden abdest tazeler. Sargı üzerine yaptığı gibi mestlerine kaplama mesh eder, bu meselede korku bulunduğu takdirde meshe devam etmekle meshin bozulmaması, esah kavle göre su bulunmadığı halde namaz içinde müddetin geçmesiyle namazın bozulmaması meselesi gibidir.»
Ben derim ki: Zâhire göre müddet geçer de abdestini bozmazsa önceki meshin hükmü bâkidir. Meshi yenilemesi lâzım gelmez. Aşağıda gelecek namaz meselesi de bunu te'yid eder. Onda da namaza devam eder. Kezâ Veciz'den naklen. Sirâc'daki şu ibâre de öyledir: «Müddet geçer de çıkardığı takdirde soğuğun zarar vermesinden korkarsa onunla namaz kılması câizdir.» Zira bundan yeni meshe hâcet kalmaksızın namaz kılacağı anlaşılmaktadır. Lâkin el-Mi'râc'ta şöyle deniliyor: Ayağının soğuktan donmasından korkarak meshe devam ederse, sargılar üzerine meshde olduğu gibi bütün mesti kaplayarak mesh eder ve namazını kılar.» Şu hale göre metinden anlaşılan bozulmamanın mânası, yıkamak lâzım gelmeyip ondan sonra meshin câiz olmasıdır. Binaenaleyh önceki meshin hükmen bâtıl olmasına aykırı değildir. Dürer'in yukarıda gecen ibâresinden anlaşılan da budur.
Hâsılı bu mesele, abdestli iken mesh müddeti geçip de mestlerini çıkardığı takdirde soğuktan ayaklarının donacağından korkan kimse hakkında tasavvur olunmuştur. Aksi takdirde meselenin tasviri müşkil olurdu. Çünkü bu şahıs ayaklarının donacağından korkarsa, diğer uzuvlarının donmasından da korkması lâzım gelir. Zira diğer uzuvlar ayaklardan daha naziktir. Bundan da korkarsa suyu kullanmaktan âciz olur ve teyemmüme başvurması gerekir. Teyemmüm tamamen abdestin bedelidir. Onunla birlikte mest üzerine meshe asla ihtiyacı yoktur. Elverir ki teyemmümü mubah kılan zaruret tehakkuk etsin. Meğer ki işgale şöyle cevap verile: Bu zevat söylediklerini; «Abdest için teyemmüm sahih olmaz.» sözüne bina etmişlerdir. Biz bu hususta söylenenleri bâbında arzetmiştik. Oraya müracaat et!
Kaldı ki Halebî şunu da söylemiştir: «Bu meselede müddetin geçmesiyle meshin bozulmasına fetva vermek gerekir. O şahıs sargılarda olduğu gibi bütün mesti kaplayan yeni bir mesh yapmalıdır. Fethü'l-Kadîr' de yapılan tahkîk de budur.»
Ben derim ki: Fethü'l-Kadir'de inceleyerek yapılan tahkîk, meshin değil teyemmümün lüzumudur. Zira Fethü'I-Kadir sahibi Cevâmi'ul-Fıkıh ve Muhît'ten naklen: «Soğuktan korkarsa mutlak surette yani bir vakitle sınırlanmayarak mesh edebilir.» dedikten sonra şunları söylemiştir: «Bu, söz götürür. Çünkü soğuktan korkmanın sirayeti men etmek hususunda bir tesiri yoktur. Nitekim suyun bulunmaması da sirayete mâni değildir. Olup olacağı bu adam

mestlerini çıkarmayacak, fakat mesh etmeyip soğuktan korktuğu için teyemmüm yapacaktır.» Münye şerhinde bu söz kabuledilmiş; güzel olduğunu beyan bâbında uzun ifadeler kullanılmıştır. Fethü'l-Kadîr sahibinin sözü meshin bozulacağını açık olarak göstermektedir. Çünkü hades sirayet etmiştir. Binaenaleyh artık onunla ancak teyemmüm ettikten sonra namaz kılınır. Meshle namaz kılınmaz.

Lâkin bize nakledilen teyemmüm değil, meshtir. Nitekim bunun Kâfî, Uyûnü'l-Mezâhib, Cevâmi' ve Muhit'ten nakledildiğini yukarıda gördük. Zeylaî, Kâdîhân ve Hulâsa'dan naklen Kuhistânî de bunu açıklamıştır. Kezâ Tâtarhâniyye. Valvalciyye ve Müşkil'den naklen Sirâc, Muhtaratü'n-Nevâzil adlı eserinde Hidâye sahibi, Mi'rac ve el-Hâvî'l-Kudsî dahi sarahaten bildirmişlerdir. Hatta el-Havî'l-Kudsî sahibi «onu sargı gibi yapar» ibâresini de ziyade etmiştir. İmdâd sahibi de aynı yoldan yürümüştür. Allâme Kâsım: «Üstadımızın yani Kemâl bin Hümâm'ın bahisleri nakillere muhalif olunca onlara itibar yoktur.» demiştir. Anla!

Bu meselede mestler sargı hükmünde olunca evlâ olan kavle göre üzerlerine kaplama mesh yapar. (Yani hem üstlerine hem altlarına mesh eder.) Yahut yarıdan fazla yerlerine mesh eder. Ama bu ancak o meste sargı denilebilecekse olur. Bunu Fethü'l-Kadir kaydetmiştir. Bahr sahibi mezkûr söze cevap vermiş: «Mi'râc'tan anlaşılan kaplamadır. Ve mest hakikatta değil, hükmen sargılara katılmıştır:» demiştir. Yani «Kaplama hususunda sargıya benzetmesinden murad, mest üzerine mesh ettiğini men etmektir. Yoksa mestin hakikî sargı olduğunu kasdetmemiştir ki, ekserisinin üzerine mesh câiz olsun.» demek istemiştir.

Namazda iken müddet tamam olur da su bulunmazsa esah kavle göre namazına devam eder. Bunu Hâniyye sahibi de kaydetmiş ve: «Çünkü mesti çıkarmakta bir fayda yoktur. Çıkarmak yıkamak içindir.» diye ta'lil yapmıştır. Şu halde müddetin geçmesiyle meshin bozulmasından iki mesele istisna edilmiş oluyor. Biri soğuktan korktuğu, diğeri namazda olup su bulunmadığı surettir. Nitekim Sirâc'da da böyle denilmiştir. Bazıları bu surette namazın bozulacağını, o kimsenin teyemmüm etmesi gerekeceğini söylemişlerdir.

Zeylaî: «En münasibi de budur.» demiş: Fethu'l-Kadir sahibi de bu kavli beğenerek şunları söylemiştir: «Zira suyun bulunmaması müddet tamam olduktan sonra hadesin (abdestsizliğin) sirayetine mâni teşkil edemez. Hatta yalnız ayaklara değil, bütün bedene sirayetine mâni olamaz. Çünkü hades parçalanmaz. Meselâ Bir kimse evvelâ ayaklarından maada abdest uzuvlarını yıkar da su biter ve üzerindeki hades için teyemmüm ederse, bütün uzuvları tamamen yıkamadıkça hâli üzeredir.» Meselenin tamamı Fethü'l-Kadîr'dedir. Bu tahkîk güzeldir. Fethü'l-Kadîr sahibi birinci mesele hakkında söylediklerini bunun bir fer'i olarak zikretmiştir. Lâkin aralarındaki farkı gördün. Fark şudur: Abdestte teyemmüm sahih olmak için soğuktan donma korkusu bulunmak lâzımdır. Burada ise su bulunmadığı içindir. Bu câizdir. Oradaki böyle değildir.

M E T İ N

Mestleri çıkardıktan ve bir müddet geçtikden sonra abdestli olan kimse sadece ayaklarını yıkar. Çünkü eski hades ayaklara sirayet eder. Ancak soğuk gibi bir mâni bulunursa o zaman teyemmüm eder. Ayakların yarıdan fazlasının şer'î mestten çıkması ve kezâ çıkarılması esah kavle göremestleri çıkarmak hükmündedir. Ekseriyete itibar olunur. Ökçesinin çıkmasına girmesine itibar yoktur. Gerçi ökçenin çıkmasıyla meshin bozulacağı rivâyet olunmuşsa da bu, çıkarmak niyetiyte olursa diye kayıdlanmıştır. Böyle değilse, mesti çıkarmak niyetiyle olmaz da ayağına büyük geldiği için veya başka bir sebeble çıkarsa bilittifak meshi bozmaz. Nitekim Nihâye'den naklen Bercendî'nin beyanından da bu anlaşılır. Kuhistanî dahi aynı şeyi yapmıştır. Lâkin kısaltmıştır. Hatta bazıları ulemanın ittifakını bozduğunu sanmışlardır. Dikkatli ol!

Su, mestin içine girerse mestteki ayağın yarıdan fazlasını yıkamakla dahi mesh bozulur. Birçokları bunu sahih bulmuşlardır. Bazıları su dize bile varsa bozulmayacağını söylemişlerdir. Bu kavil daha ma'kuldur. Nitekim Sirac'tan naklen Bahr'da da böyle denilmiştir. Çünkü ayağın mestle örtülmesi hadesin bacağa sirayetine mânı olur. Binaenaleyh bu yaptığı mu'teber bir yıkama sayılamaz; meshin bozulmasını da gerektirmez. Bunu Nehir sahibi söylemiştir. Şu halde müddet geçtikten yahut mestlerini çıkardıktan sonra ayaklarını tekrar yıkar. Bu, yukarıda da geçmişti. Mesti bozan şeylerden yırtık ve özürlü hakkında vaktin çıkması kalır.

İZAH

Mestler çıkarıldıktan yahut müddeti geçtikten sonra yalnız ayakları yıkamak kâfi ise de müstehab olan velâya (yani peşi peşine yıkamaya) riayet ve İmam Mâlik'in hilâfından çıkmak için diğer abdest uzuvlarının yıkanması da müstehab olmak gerekir. Nitekim bunu Seyyidi Abdülgani söylediği gibi, ondan önce Ya'kubiyye sahibi de beyan etmiştir. Sonra bunun Hulâsa'dan naklen Dürr-ü Münteka'da bahis mevzuu edildiğini ve açıkça «Abdesti tazelemek velâdır.» denildiğini gördüm.

Şârihin: .«Ancak soğuk gibi bir mâni bulunursa o zaman teyemmüm eder.» sözü evvelce

Fethü'l-Kadir'den naklen arzettiğimiz mütâlâaya ibtina eder. Bunun itiraz götürdüğünü görmüştük. Halbuki şârih evvelâ onun hilâfına hareket etmiş ve onu sargıya ilhak etmişti.
ŞER' AN MU'TEBER OLAN MEST, sadece topukları örtendir. İbni Kemâl diyor ki: «O halde konu bu bâbta mu'teber olan mestin tarifinden hariçtir. Ayağın konca kadar çıkması mestten çıkmak demektir.» Ayağın kendiliğinden mestten çıkması mesti çıkarmak hükmünde olunca çıkarılması evleviyetle aynı hükümde olur. Çünkü çıkarmakta çıkmak olduğu gibi fazlası da vardır. Bu fazlalık kasddır. Esah kavil budur. Hidâye ve diğer kitablarda bu kavil sahih bulunmuş; Kenz ve Mültekâ sahibleri bunu kat'i olarak kabul etmişlerdir. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre ise farz mikdarından daha az bir yer kaldığı takdirde mesh bozulur. Aksi halde bozulmaz. Ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Kâfî ve Mi'râc sahibleri bunu kabul ettikleri gibi Bahr'da bildirildiğine göre Nisab sahibi de bu kavlin sahih olduğunu söylemiştir.
Ökçenin çıkmasiyle meshin bozulacağı İmam A'zam'dan rivâyet olunmuştur. Bundan murad; ökçenin yarıdan fazlasının mestin koncuna çıkmasıdır. Nitekim bunu Münye ve Bahr sahibleriyle başkaları açıklamış ve: «Bu takdirde o mestle mutad yürüyüşü yapmak mümkün değildir.» diyerek illetim göstermişlerdir. Bedâyı', Fethü'l-Kadîr, Hilye ve Bahr sahibleri bunu tercih etmişler; Vikâye ve Nikâye sahibleri dahi aynı yoldan yürümüşlerdir. Mezkûr rivâyete göre ökçenin çıkmasındanmaksad, kasden çıkarılmasıdır. Şu halde şârihin: «ökçesinin girmesine çıkmasına itibar yoktur.» sözüne aykırı düşmez. Zira şârih «Kasden değil de kendiliğinden çıkarsa» demek istemiştir. Mestin büyük gelmekten başka bir sebeble ayaktan çıkmasından murad, ihtimal ki başkasının çıkarması yahut uyurken çıkmasıdır. Bu takdirde mesh bilittifak bozulmaz. Bozulsa insanlar apaçık bir güçlüğe düçâr olurlardı. Bunu Nihâye sahibi söylemiştir.
Kuhistânî'in kısalttığı ibâre şudur: «Bütün bunlar mestini çıkarmak ve çıkarmak niyetiyle hareket ettirmek istediğine göredir. Ama ayağına büyük geldiği için veya başka bir sebeble çıkarsa bilittifak meshi bozulmaz.» Nitekim Nihâye'de de böyledir. Tahtavi'nin beyânına göre Kuhistânî'nin icma'ı bozduğu zanna varılması kısaltma yapması sebebiyledir. Çünkü sırf mesti hareket ettirmesi meshi bozar, zannını vermektedir. Halbuki ökçe veya ökçenin yarıdan fazlası - çıkarmak niyetiyle - konca kadar çıkmadıkça mesh bozulmaz.
Şârihin Mültekâ şerhindeki ibâresi şöyledir: «Hatta bazıları icma'ı bozduğunu sanmışlardır. Halbuki öyle değildir. Bilakis Kuhistânî'nin sözü son derece güzel ve ihtiyatlıdır. Zira hülâsası şudur: Ayağın yarıdan fazlasının çıkması kasden çıkarılması gibi meshi bozar. Ökçenin ise yarıdan fazlasının çıkarılması bozar, kendiliğinden çıkması bozmaz. Bozar denilirse bu meshi bozan ayrı bir şey olur. Tedebbür eyle!»
Su, mestin içine kendiliğinden girer veya kasden dökülürse içindeki ayağın yarıdan fazlasını yıkamakla dahi mesh bozulur. Zahîre ve Zahîriyye sahibleri gibi birçok ulema bu kavli sahih bulmuşlardır. Evvelce arzettiğimiz vecihle Zeylaî umumiyetle kitablarda yazılanın bu olduğunu söylemiş; Nûru'l-İzah ve Münye şerhinde dahi bu yoldan yürünmüştür. Musannıfın: «Bu kavil daha makûldür.» sözü zaiftir. O bu hususta Bahr sahibine uymuştur. Halebî: «Biz onu bâbın başında reddetmiştik.» diyor. Şürunbulaliyye'de de zaif olduğu bildirilmiştir. Bazıları: «Metin sahibleri onu tercih etmişlerdir, çünkü meshi bozan şeyler arasında ondan bahsetmemişlerdir.» demişlerse de bu iddia söz götürür. Çünkü metinlerde ancak mezhebin aslı beyan edilir. Bu mesele ise ulemanın tahric ettiklerindendir. Muhtelif rivâyetlerden ileri gelmesi ihtimali onu metin meselelerinden saymaya kâfi değildir.
Evet, şarihin gösterdiği illetten dolayı Fethü'l-Kadir sahibi onu tercih etmiş, Tilmizi İbn Emîr Hâcc da Hilye nâm eserinde ona tâbi olmuş ve: «Bu mesele elini kaluşlarının altına sokarak mestlerinin üzerine mesh etmeye benzer. Bu mesh câiz değildir Çünkü hades yerine yapılmamıştır.» diyerek üstadını takviye etmiştir. Şârihin: «Şu halde müddet geçtikten sonra ayaklarını tekrar yıkar.» sözü bu ikinci kavle göredir. Ve hilâfın semeresini bildirir.
Fethü'l-Kadir sahibi bu kavli tercih etmişse de ayakları tekrar yıkamanın lüzumsuzluğu meselesinde birinci kavle uymuştur. Hilye sahibi buna muhalefet ederek: «Çünkü müddet geçince veya mestlerini çıkarınca eski hades geçerli olur ve o kimse bu hadesi giderecek bir şeye muhtaç kalır. Evvelce ayaklarını yıkaması, ondan sonra ârız olacak hadese tesir etmez.» demiştir. Buna şöyle cevap verilmiştir: Evvelki yıkama hadesten (abdesti bozduktan) sonra hakikaten mevcuddur. daha kuvvetlidir.
İZAH
Nehir'de bildirildiğine göre sefer, yolculuğuna niyet ederek şehrin mâmur yerlerini geçmekle başlar. Aynı eserde garib bir mesele vardır. Ona müracaat et!
Mukîm bir kimse mestlerini giydikten bir gün bir gece sonra sefere çıkarsa, mestlerini çıkarır. Ve abdesti yoksa abdest alır; varsa yalnız ayaklarını yıkar. Bunu Tahtâvî kaydetmiştir. Bir gün bir gece geçmeden sefere çıkarsa sefer müddetini yani üç gün üç geceyi tamamlar. Çünkü muvakkat hükümde vaktin sonu itibara alınır. Mültekâ ve şerhinde böyle denilmiştir.

Şârihin «Başında bile olsa» diyerek hassaten baş sargısını zikretmesi Mübtegâ nâm eserde: «Baştaki sargıya mesh vâcib değildir. Zira mesh, yıkamanın bedelidir, meshin ise bedeli yoktur.» denildiği içindir. Doğru olan bunun aksidir. Çünkü başa mesh bedel değil, bizzat asıldır. Ancak baştan mesh edilecek kadar yer kaldı ise onun üzerine mesh eder. Kalmamışsa sargının üzerine mesh eder. Bahr'ın ifadesine göre Bedâyi'de de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: «Doğru olan bunun aksidir.» sözü Mübtegâ sahibinin hata ettiğini gösterir. Yani Mübtegâ sahibi bedelin mânâsını yanlış anlamıştır. Halbuki bu, ihtimalden uzaktır. Mübtegâ sahibinin «Mesh yıkamanın bedelidir ilah...» sözünden anlaşılan şudur: Sargı üzerine mesh. yıkamanın bedelidir. Meshin yeri olan boştaki sargıya mesh etmek vâcib olunca sargı üzerine mesh, yıkamanın değil, meshin bedeli olur. Halbuki meshin bedeli yoktur. O zaman munasib olan Nehir'in sözüdür. Nehir'de: «Bedâyi'deki beyan, vücûbun tercihini gösterir ki, itimada lâyık olan da odur.» denilmektedir. Yani meshin yıkamaktan bedel olmadığı esas tutulmuştur. Bahr sahibi meshin bedel olmadığını izah etmiştir. Ona müracaat eyle!
Sargı üzerine mesh, zarar vermediği yerde amelen farz olur. Nitekim az ileride gelecektir. Şârihin bu farzı amelen diye kayıdlaması, teşbihin iktiza ettiği kat'î farz mânâsı anlaşılmasın diyedir. Çünkü yıkamak kat'î farzdır. (Mesh etmek altındakini yıkamak gibidir, denilince meshin de kat'î farz olduğu anlaşılabilir. Onun için şârih amelen farz olur demiştir.)
Ameli farz: Öyle bir şeydir ki o bulunmazsa cevaz da bulunmaz. Başın dörtte birine mesh böyledir. Amelî farz vacibin iki nevinden biri ve en kuvvetli olanıdır. O amel cihetinden farzdır ve farzın terkinden dolayı ne lâzım gelirse bunun terkinden dolayı da o lâzım gelir. Yani her ikisinden dolayı ibâdetin bozulması lâzım gelir. Ama ilim ve itikad cihetinden farz değildir.
Binaenaleyh kat'î farzı inkâr eden kâfir olur, ama bunu inkâr eden kâfir olmaz. Vâcibin diğer nevi meselâ Fâtiha'yı okumak böyle değildir. Onun terkinden dolayı namaz bozulmadığı gibi inkâr edeni de küfre nisbet olunmaz. Sargı üzerine mesh zannî delil ile sâbit olmuştur. Bundan maksad, İbni Mâce'nin rivayet ettiği Hazreti Ali hadisidir. Ali (r.a.): «İki bileğimden biri kırıldı da Rasulüllah (s.a.v.)'e sordum. Bana sargılar üzerine mesh etmemi emir buyurdular.» demiştir. Bu hadîs zaiftir, fakat rivayet yollarının çokluğu ile kuvvet bulmuştur. İbni Ömer (r.a.)in, sargı üzerine mesh ettiği sahih rivayetle sâbit olmuştur ki, bu kâfidir. Çünkü merfu hadîs gibidir. Zira bedel olan şeylerikendi görüşüyle tayin etmek mümkün değildir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.
Sargı üzerine meshin amelen farz olması İmameyn'in kavli ise de İmam A'zam dahi bu kavle dönmüştür. Bilmiş ol ki, Mecma' sahibi şerhinde şunları söylemiştir: «Sargı üzerine mesh İmam A'zam'a göre müstehab, İmameyn'e göre vâcibtir. Bazıları İmam A'zam'a göre vâcib, İmameyn'e göre farz olduğunu söylemişlerdir. Vâcib olması müttefekun aleyhtir, diyenler de vardır ki, esah olan budur. Fetva da buna göredir.»
El-Muhît nam eser de: «İmameyn'e göre bu meshi terk etmek ve onu yapmaksızın namaz kılmak câiz değildir. Sahih olan şudur ki, bu mesh İmam A'zam'a göre farz değil, vâcibtir. Binaenaleyh o yapılmadan da namaz câizdir.» denilmektedir. Bu kavli Tecrid. Gâye, Tecnis ve diğer kitabların sahibleri sahih bulmuşlardır. Şübhesiz bunun açık mânası İmameyn'e göre farz, yani amelî farz, İmam A'zam'a göre ise vâcib olmasıdır. Demek oluyor ki, İmam A'zam'la İmameyn terki câiz değil mânasındaki vücûbta ittifak etmişlerdir. Yalnız İmameyn'e göre mesh olmazsa cevaz da yoktur. Onsuz namaz da sahih olmaz. İmam A'zam'a göre terkinden dolayı sadece günâhkâr olur. Onsuz namaz sahihtir. İadesi lazım gelmez.
Şu halde İmam A'zam vücûbun alt derecesini, İmameyn üst derecesini murad etmiş oluyorlar. Hulâsa'nın sözü de buna delâlet eder. Orada: «Ebû Hanife, İmameyn'in terki câiz değildir, sözlerine rücû etmiştir.» deniliyor. Burada «Terki câiz değildir.» diye kayıdlanması İmam A'zam namazın sahih olması hususunda dahi onların kavline dönmediği içindir. Binaenaleyh yukarıda geçen: «Sahih olan şudur ki, bu mesh İmam A'zam'a göre farz değil, vâcibtir.» ifadesine aykırı düşmez. Şu izaha göre Mecma' şerhindeki: «Vâcib olması müttefekunaleyhtir diyenler de vardır.» ifadesinin mânâsı terkin câiz olmamasıdır. Çünkü İmam A'zam evvelce müstehabtır demiş; sonra bu kavle dönmüştür. Maksad bir mânâya vücûbta ittifakları değildir. Benim anladığım budur. Bilahare Nûh Efendi'nin Mecma' şerhi üzerine yazdığı derken orda bunu AIIame Kâsım'dan şu sözlerle naklettiğini gördüm: «Vücubun mânâsı ihtilâflıdır. İmam A'zam'a göre meshsiz abdest sahihtir. İmameyn'e göre ise sargı üzerine mesh amelen farzdır.» Hamd ALLAH'A mahsustur. Bu yegâne izahı ganimet bil!
Bunu şârih ve Minah adlı eserinde musannıf, Bahr ve Nehir sahibleri ile diğer ulema anlayamamışlardır. Bunu Anla!
Fethü'I-Kadir sahibi, İmam A'zam'ın kavlini tercih etmiş ve: «Bunun ifade ettiği mânâ nihayet sargı üzerine meshin lüzumunu bildiren delilin gösterdiğidir. Binaenaleyh terkinden dolayı fesad lâzım gelmemesi kaideleri daha uygundur.» demiştir. Lâkin Tilmizi AIIâme Kâsım, yazdığı derkenarlarda şunu söylemektedir: «Ebû Hanife'nin sözü kaidelere daha uygun, fakat

İmameyn'in sözleri daha ihtiyatlıdır.»
el'Uyûn nâm kitabta: «Fetva, İmameyn'in kavline göredir» denilmiştir. Şârih «Fetva sözü, muhtar, esah ve sahih tâbirlerinden daha kuvvetlidir.» diyerek Muhit ve diğer kitablara cevap vermiştir. O eserlerde: Sargı üzerine mesh İmam A'zam'a göre farz değil, vâcibtir. Hatta yapılmasa namaz câiz olur. Sahih olan budur.» denilmiştir. Şârih de buna cevaben «Fetva sözü sahih tâbirinden dahakuvvetlidir. Sahih tâbiri ona muaraza edemez.» demektedir. Ama bu söz onun da diğerleri gibi vücûb mânâsının birleşmesinden bütün imamlarımıza göre meshin amelen farz olduğunu anladığına göredir. Halbuki sen böyle olmadığını ve imamlarımızın sözleri arasında çatışma bulunmadığını gördün.
METİN
Sonra bu mesele birçok cihetlerden mest üzerine meshe uymaz. Musannıf on üçünü zikrederek demiştir ki: Sargı üzerine mesh muayyen bir vakitle mukayyet değildir. Çünkü o yıkamak gibidir. Hatta sargı üzerine mesh eden kimse sağlamlara imam olabilir. Sargıyı değiştirirse veya üstteki sargı düşse meshi tekrarlamak vâcib olmaz. sadece müstehab olur. Bir ayaktaki sargıya mesh ile diğer ayağı yıkamak bir oraya gelebilir. Ama bir ayaktaki sargı ile diğer ayaktaki mest üzerine mesh bir araya gelemez. İki mestin üzerine mesh etmek için ikisinin de giyilmiş olması lâzımdır.
Sargı abdestsiz veya gusülsüz sarılmış bile olsa güçlüğü def için üzerine mesh câiz, yani sahih olur. Zarar verirse yıkamak terk edildiği gibi mesh de terk edilir. Zarar vermezse terk edilmez. Sargı üzerine mesh sahih olabilmek için bizzat sargının yerine mesh etmekten âciz kalmak şarttır. Yerine mesh edebilirse sargıya mesh câiz değildir.
Hâsılı o yeri velev sıcak su ile olsun yıkamak lâzım olur. Yıkamak zarar verirse üzerine mesh eder. Bu da zarar verirse sargının üzerine mesh eder. Bu da zarar verirse mesh aslından sâkıt olur. Kan aldıran ve yaralı olan kimselerle benzerleri su yahut sargıyı çözmek zarar verdiği takdirde esah kavle göre her sargıya aralığı ile birlikte mesh ederler, sargıyı bizzat bağlayamamak ve bağlatacak kimse bulamamak da zarardan maduttur.
İ Z A H
Sargı üzerine mesh muayyen bir vakitle mukayyet değildir; fakat iyileşmekle sınırlıdır. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Sargı üzerine mesh eden kimse sağlamlara imam olabilir. Tahtâvî: «Çünkü o özür sahibi değildir.» diyor. Ben bu meselenin buradaki vechini anlayamadım. Sonra Hazâinü'l-Esrar'da gördüm. «Bir ayaktaki sargı ile diğer ayaktaki mest üzerine mesh bir araya gelemez.» dedikten sonra şunları söylemiştir: «Çünkü bu adamın temizliği kamildir. Hatta sağlamlara imam olabilir.» Bu ibâre açıktır. Zira.sargı üzerine mesh ile mest üzerine meshin bir araya gelememesi sargı üzerine mesh, altındakini yıkamak gibi olduğundandır. Nitekim izah edeceğiz.
Sargıyı değiştirse veya üstteki sargı düşse meshi tekrarlamak vâcib olmaz... Bu iki vechi şarih, metindeki on üç vecihe ilave etmiştir. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre kalan sargının üzerine mesh etmek vâcibtir. Bunu Nehir sahibi kaydetmiştir.
Bir ayaktaki sargı ile diğer sağlam ayaktaki mest üzerine beraberce mesh edilemez. Çünkü sargı üzerine mesh altındakini yıkamak gibi olduğundan beraberce yapılırlarsa yıkamakta mesh bir araya gelmiş olur. Yaranın da hafiflemiş olması lâzım gelir ki iki meste birden mesh edebilsin. Lâkinsargının üzerine mesh edemiyorsa sağlam meste mesh edebilir. Buna Tatarhâniyye sahibi açıklamıştır. Yani o kimse bir ayağı olmayan gibidir. Sargı abdest almadan ve gûsül etmeden bile sarılmış olsa üzerine mesh câizdir. Bu mesele onüç vechin üçüncüsüdür. Gerçi musann'f bahsin sonuna doğru: «Sargı üzerine mesh hususunda abdestsiz ve cünüb müsavidir.» diyecektir. Ama bundan tekrar lâzım gelmeyecektir. Çünkü burada bahsettiği husus sargıyı abdestsiz veya cünüb iken sarması, orada bahsedeceği ise sargıyı abdestini bozduktan veya cünüb olduktan sonra sarmasıdır. Bunu Halebî söylemiştir. Yine Halebî'nin beyanına göre zarar verirse yarayı yıkamak terk edildiği gibi sargının üzerine mesh de terk edilir. Bu dördüncü vecihtir. Zarardan murad, muteber sayılan zarardır. Mutlak surette her zarar değildir. Çünkü bu iş az çok zarardan hâli değildir. Az zarar ise terk etmeyi mubah kılmaz. Bunu Mecmû' şerhinden naklen Tahtâvî söylemiştir. Mesh etmek zarar vermezse terk edilemez. Sahih ve müftabih olan kavil budur. Nitekim yukarıda da geçmişti. Meshten âciz kalmanın şart olması beşinci vecihtir.
Sargının yerine mesh etmekten âciz kalmak şart olduğu gibi yıkamaktan âciz kalmak da şarttır. Musannıfın bundan bahsetmemesi söylemeden anlaşılacağı içindir. Zira meshten âciz kalmak yıkamaktan da âciz kalmayı iktiza eder. Bunu Halebi kaydetmiştir. Yarayı velev sıcak su ile olsun yıkamak lâzım geldiğini Kâdîhân Câmi' şerhinde beyan etmiştir. Fethu'I-Kadir'de ise yalnız bu zikredilmiş, «Sıcak su ile yıkamaya kudreti varsa» diye kayıdlanmıştır. Sirâc'ta bunun vâcib olmadığı bildirilmiştir. Ama akla yatan birinci kavildir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Yine aynı eserde bildirildiğine göre yara ile dağlama, kırık ve diğer benzerleri arasında fark yoktur. Çünkü

zaruret hepsine şâmildir.
Her sargıdan murad; sargının ferdleridir. Yani sargı ister altındaki yara kadar olsun. İster daha büyük olsun - ki, kan aldıranın sargısı böyledir. - yahut altında yara değil, kırık veya dağlama yeri bulunsun üzerine mesh câizdir. Kenz sahibinin: «Altında yara bulunsun bulunmasın» sözünün mânâsı da budur. Lâkin sargı yaradan büyük olursa çözerek yıkamak zarar verdiği takdirde yaraya tabean bütün sargının üzerine mesh eder. Yıkamak zarar vermezse mesh edemez. Yaranın etrafını yıkar ve mesh zarar vermezse yaranın üzerine mesh eder. Bezin üzerine mesh edemez. Yaraya mesh zarar verirse üzerindeki beze mesh eder; etrafını ve bezin yaradan artan kısmının altını yıkar. Çünkü zaruret icabı sâbit olan bir şey zaruret mikdarınca yapılır. Nitekim bunu Bahr sahibi Muhît ile Fethü'l-Kadîr'den naklen izah etmiştir.
Musannıfın burada sargının bütününü kasdetmiş olması da bir ihtimaldir. Yani sargının yarıdan fazlasına mesh kâfi değildir; bütün sargıyı kaplayarak mesh etmek lâzımdır, demek istemiş olabilir. Lâkin az aşağıda. «Esah kavle göre sargıya kaplama mesh şart değildir.» demesi buna aykırıdır. Ve tenakuza düşmüş olur. Bu takdirde evlâ olan iş sargıyı mârufe (belirli) olarak kullanmaktı. Çünkü (her diye tercüme ettiğimiz) «Küllü» kelimesi belirsiz bir ismin başında bulunursa karine olmadığı zaman ekseriyetle o isim bütün ferdlerini ifade eder. Belirli bir ismin başında bulunursa ismin bütün cüzlerini bildirir. Onun için Arabça'da; «Küllü rummanin me'külün» «Her nar yenilir» denir. «Küllü'r-rumani me'külün» «Narın her cüz'ü yenir» denilmez. Zira kabuğuyenmez. Ama karine bulunursa bazen belirsiz ismin başında olduğu halde onun bütün cüzlerini, bazen de belirli ismin başında olduğu halde bütün ferdlerini ifade eder. Anla!
Sargının aralığından murad; örtülmeden kalan yerdir. Bu yeri yıkamak icab etmez. Hulâsa'da buna muhâlif sözler vardır. Bilakis. Zahîre ve diğer kitablarda sahih kabul edilen kavil meshin kâfi gelmesidir. Zira aralık yeri yıkamış olsa çok defa bütün sargı ıslanır ve ıslaklık yaraya nüfuz eder. Nehir sahibinin beyanına göre bu ifade son derece güzeldir.
«Su zarar verdiği takdirde» ifadesinden maksad yıkamak yahut yaranın üzerine mesh etmek zarar verirse demektir. Bunu Tahtâvî söylemiştir. «Yahut sargıyı çözmek.» cümlesi hakkında da: «Yani velev ki iyileştikten sonra olsun. Meselâ; sargı yara üzerine yapışır da koparılması güç olur.» demiştir.
Lâkin o zaman sargının yapışan yeri üzerine mesh eder. Etrafından yıkayabileceği yerleri yıkar. Nitekim yukarıda geçmişti. Sonra bu mesele Hazâin'de işaret edildiği vecihle dörtlüdür. Zira sargıyı çözmek zarar verirse altındaki yere mesh zarar versin vermesin sargıya mesh eder. Çözmek zarar vermezse ya mesh de zarar vermez yahut verir. Mesh zarar vermezse sargıyı çözer ve zarar vermeyen yerleri yıkar; zarar veren yere mesh eder. Mesh zarar verirse sargıyı çözerek aynı şekilde yıkar; sonra yaraya sargı üzerinden mesh eder. Çünkü zaruretle sâbit olan bir şey zaruret mikdarı câiz olur. Sargıyı bağlatacak kimse bulamazsa meselesini Fethü'l-Kadîr zikretmiş, Hâniyye almamıştır.
Şeyh İsmail diyor ki: «Anlaşılan Hâniyye'deki İmam A'zam'ın, Fethü'l-Kadîr'deki İmameyn'in kavillerine göredir. İmam A'zam'a göre başkasının gücü güç sayılmaz.»
METİN
Bir kimsenin tırnağı kırılır da üzerine ilâç sürer yahut ilâcı ayağının çatlaklarına koyarsa, mümkün olduğu takdirde üzerine suyu akıtır. Mümkün olmazsa mesh eder. Bu da olmazsa terk eder. Sargının yara iyileşmek sebebiyle düşmesi meshi bozar. Yara iyileşmeden düşerse mesh bozulmaz. Sargı namazda iken düşerse namazı yeniden kılar. İlâç düşer yahut sargının yeri iyileştiği halde sargı düşmezse hüküm yine bu tafsilâta göredir. Bunu Müctebâ söylemiştir. Ama meseleyi «Sargının atılması zarar vermezse» diye kayıdlamak gerekir. Zarar verirse bozulmaz. Bunu Bahr kaydetmiştir.
Sargı ve emsali üzerine mesh hususunda erkek-kadın, abdestsiz ve cünüb müsavidir. Bu mesele ittifakîdir. Sargı üzerine mesh için esah kavle göre kaplama ve tekrar şart değildir. Yarıdan fazlasına bir defa mesh etmek kâfidir. Bununla fetva verilir. Keza sargıda bilittifak niyet şart değildir. Bir kavle göre mest böyle değildir. Musannıf metin nüshalarındaki sözünden şerhinde dönmüştür.
İZAH
Kırılan tırnağına veya ayağının çatlaklarına sakız ve merhem gibi bir ilâç süren kimsenin imkânıvarsa bunların üzerine su dökmesi lâzım geldiğini Hulvanî şart koşmuş; Minah sahibi bu kavlin bilumum mutemed kitablarda mevcud olduğunu söylemiştir. Asıl nâm eserde böyle bir şarttan bahsedilmemiştir. Sargının yara iyileştiği içi düşmesi meshi bozar. Bu altıncı vecihtir.
Halebî: «Çünkü mestin düşmesi meshi şartsız olarak bozar.» diyor. Buradaki sargıdan murad; kırıkçıkık sargısı ve bez parçası gibi şeylerdir. İlâcın düşmesi de aynı hükümdedir. Bunu Hazâin sahibi söylemiştir. Hazâin hâmişinde ise Tatarhâniyye ile Sadrı'ş-Şeria'ya nisbet olunmuştur Sargı yara iyileşmeden düşerse mesh bozulmaz. Bu yedinci vecihtir. Sargı namazda iken

düşerse yen yıkanarak namazı yeniden kılmak icab eder. Çünkü namaz başlamazdan önceki hadesin hükmü meydana çıkmıştır ve o yeri yıkamadan namaza başlamış gibi olur. Bu hüküm teşehhüd mikdarı oturmazdan evvel yara iyileşerek sargı düştüğüne göredir. İyileşmeden veya oturduktan sonra düşerse namazına devam eder. Bu mesele ileride gelecek oniki meseleden biridir. Nitekim Bahr'da da kaydedilmiştir.
Yeri iyileştiği halde sargı düşmezse mesh bozulur. Bu sekizinci vecihtir. Mest böyle değildir. Onun fiilen çıkmış olmasına bakılır. Sargıyı almak zarar verirse meselâ; şiddetle yapıştığı için koparılamıyorsa mesh bozulmaz.
FER'İ BİR MESELE: - Câmiu'l-Cevâmi' nâm eserde şöyle deniliyor: «Bir kimsenin gözü ağır da ilâç kullanır ve kendisine gözünü yıkamaması emir edilirse bu da sargı gibidir. Şürunbulâliyye'de böyle denilmiştir.»
Sargı ve yaraya, kan alınan yere, dağlanan uzva sarılan bezler gibi benzerleri üzerine mesh hususunda erkek-kadın, abdestsiz ve cünüb kimseler müsavîdir. Bu dokuzuncu vecihtir.
Sargı üzerine meshde kaplama ve tekrar, esah kavle göre şart değildir. Mestte böyle değildir. Onda kaplama ve tekrar bilittifak şart değildir. Bu onuncu ve onbirinci vecihtir.
Rahmetî diyor ki: «Tekrar kelimesini kaplama üzerine atfetmek Arabların (hayvana yem olarak saman ve soğuk su verdim) sözleri kabilindendir. (Bu sözde su, saman üzerine atfedilerek kısaltma yapılmıştır. Mânâ; hayvana yem olarak saman verdim ve onu suladım demektir.) Yani tekrar esah kavle göre sünnet değildir. Çünkü esahın mukabili, meshin tekrarı sünnet olmaktır. Zira mesh yıkamanın bedelidir. Yıkamanın tekrarı ise sünnettir. O halde bedeli de sünnet olur. el-Minah nâm eserde: Bazılarına göre yara başta değilse meshin üç defa yapılması sünnettir.» denilmiştir. Mesh üzerine mesh bunun hilafınadır. Onun tekrarı bilittifak sünnet değildir.
Sargının yarıdan fazlasına bir defa mesh etmek kâfidir. Kaplamak şart değildir, sözü sargının yansına ve daha azına da şamil olduğu için musannıf «yarıdan fazlasına» diyerek kifâyet mikdarını beyan etmiştir. Çünkü mestin hilâfına olarak sargıda yarısına ve daha azına mesh câiz değildir. Bu, on ikinci vecihtir.
Sargı üzerine mesh için niyet de şart değildir. Bu onüçüncü vecihtir.
Bilmiş ol ki, şârih bu on üç veche evvelce zikrettiğimiz iki vechi de ziyade etmiştir. Bahr nam kitabda altı vecih daha ilave edilmiştir. Bu altı vecih şunlardır:
1 - Sargı yara iyileştiği için düşmüşse abdestli bulunduğu takdirde yalnız sargının yerini yıkamakicab eder. Mest böyle değildir. Mestler çıkarsa ayakları yıkamak lâzım gelir.
2 - Bir kimse sargı üzerine mesh eder de sonra onun üzerine başka sargı sararsa üstteki sargıya mesh etmesi câiz olur. Mest böyle değildir. Ona mest ederse üzerindeki meste mesh edemez.
3 - Sargının altına su işlerse mesh bozulmaz.
4 - Sarılan uzvun geri kalan kısmı kesilmiş el gibi üç parmak mikdarından az olursa üzerine mesh câizdir. Mest böyle değildir.
5 - Sargı üzerine mesh bilittifak kitabla sabit değildir.
6 - Bir rivayete göre sargı üzerine mesh terk edilebilir. Mest böyle değildir. Nehir sahibi bir vecih daha ziyade etmiştir ki şudur: Sargı üzerine mesh, altındakini yıkamanın ne halefidir ne de bedeli. Mest böyle değildir. Mest halefdir.
Bedel: Aslı ifâya kudreti varken yapılması câiz olmayan şeydir. Teyemmüm böyledir. Halef ise asla kudreti varken dahi yapılabilen şeydir. Halebî diyor ki: «Ben de bir vecih ziyade ettim. O da sargı ayaklardan başka bir uzvun üzerinde bile olsa meshi câiz olmasıdır. Mest böyle değildir.» Rahmetî bunlara dört vecih daha ilâve etmiştir:
1 - Yaranın ve benzerinin üzerine mesh câizdir. Mest böyle değildir. O yalnız ayağa mahsustur.
2 - Mestin yırtığı üzerine -küçük bile olsa- mesh kâfi değildir. Halbuki yara üzerindeki aralığın iki tarafındaki mendilin üstüne mesh kâfidir.
3 - Mestin üzerindeki mesh yeri muayyendir. Ayağın üstüdür. Sargı böyle değildir.
4 - Mestte farz mikdarı üç parmaktır. Yarıdan fazlası veya bütünü değildir.
Ben derim ki: Bu suretle vecihlerin sayısı yirmi yediye yükselir. Ben on vecih daha ilâve ediyorum.
1 - Sıcak sargısında, içinde yürümek imkânı,
2 - Kalınlık.
3 - Deri ile kaplanmak,
4 - Ayağı örtmesi,
5 - Suyun işlemesine mâni olması,
6 - Kendiliğinden durması gibi şeyler şart değildir.
7 - Büyük yırtık sargıya mâni değildir.
8 - Sargının altındaki yeri yıkamak mesh etmekten efdal değildir.
9 - Sargı yara iyileştiği için düşerse ayağını yıkadığı takdirde soğuktan mahvolacağı korkusuyla

teyemmüm eder. Mest böyle değildir.
10 - Üzerine mesh niyetiyle sargıyı su kabına daldırırsa câiz olmaz; su pislenir. Mesh ve başa mesh böyle değildir. Onlarda su pislenmez. Bu, İmam Ebû Yusuf'a göre câiz olur.
İmam Muhammed buna muhâliftir. Nitekim Manzume ile Manzume şerhi Hakâik'te de böyle denilmiştir. İmam Muhammed'e göre fark şudur: Mesh ıslaklıkla hasıl olmaz. Binaenaleyh su müsta'mel olmaz ve mesh câizdir. Sargı üzerine mesh ise altındaki yeri yıkamak gibidir. Allahu a'Iem

HAYIZ BÂBI

METİN
Musannıfın buna hayız bâbı adını vermesi çokluğu ve asaleti sebebiyledir. Yoksa burada üç şeyden yani hayız, nifas ve istihazadan bahsedilecektir.
Hayız lügatta; akıntı mânasına gelir. Şeriatta ise hayız hadeslerdendir, diyen kavle göre mezkûr olan sebebiyle meydana gelen şer'i bir mâni olma sıfatıdır.
Pisliklerdendir diyen kavle göre de, doğum sebebiyle olmayarak rahimden çıkan kandır. «Rahimden çıkan» kaydı ile istihaza (hastalık) kanı hariç kalır. Küçük kızın, hayızdan kesilen kadının ve hünsa-i müşkilin gördükleri kan da istihazadan sayılır. «Doğum sebebiyle olmayarak» kaydıyla dahi nifas hariç kalmıştır. Hayzın ilk sebebi, yasak edilen ağaçtan yediği için Havva'yı Allah'ın ibtilâ etmesidir.
Rüknü: Kanın rahimden çıkmasıdır.
Şartı: Velev hükmen olsun temizlik devresi nisabının evvela geçmiş olması ve kanın en az müddetinden noksan olmamasıdır. Hayzın zamanı dokuz yaşından sonra başlar.
Sübûtunun vakti, kanın çıkışıdır. Kadın hayzını yeni görse bile esah kavle göre kanın zuhur ettiği o halde namazını bırakır. Çünkü asıl plan sağlamlıktır. Hayız, da sıhhat kanıdır. Bunu Şumunnî söylemiştir.
İZAH
Bilmelisinki Hayız Bâbı en çetin ve kapalı bâblardandır. Bâhusus âdet zamanını unutan kadınla ona teferru eden meseleler pek müşkildir. Onun için muhakkik denilen ulema buna çok dikkat etmişlerdir. İmam Muhammed hayız hakkında müstakil bir kitap yazmıştır. Hayız meselelerini öğrenmek en mühim vazifelerden biridir. Çünkü temizlik, namaz, Kur'an okumak, oruç tutmak, itikâf, hac, bülûğ, cimâ, boşama, iddet, istibra ve saire gibi birçok hükümler bu meseleler üzerine terettüb eder. Bu sebeble hayız meselelerini öğrenmek en büyük vazife ve farzlardan biri olmuştur. Zira bir şeyi öğrenmek mertebesinin büyüklüğü, onu öğrenmeme zararının derecesine göredir. Hayız meselelerini bilmemenin zararı, başkalarını bilmemekten daha büyüktür. Şu halde söz uzun sürse bile onları öğrenmeye dikkat göstermek icab eder. Gerçekten ilim tahsilinde bulunan kimse bunları öğrenmeye şevk duyar. Tembellerin hoşuna gitmemesine kulak asılmaz! Sonra hayız hakkında on yerde söz edilecektir. Bunlar hayzın lügaten ve şer'an izahı, sebebî, rüknü, şartı, mikdarı, renkleri, zamanı, sübûtunun vakti ve hayza mütaallik hükümlerdir. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.
H A Y I Z, nifasla istihazaya nisbetle daha çok vukubulduğu ve bu hususta asıl olduğu için musannıf bu bâbta anlatılacak meselelere hayız bâbı adını vermiştir. Çok vukubulan şeye asıl derler. Şârihin hayızla nifastan başka kanlara istihaza adını tahsis etmesi. «Küçük kızın gördüğü kan istihaza değil, fesat kanıdır.» diyenlerin sözünü red içindir.
Hayız, hadeslerdendir diyenlerin muradı; o kandan meydana gelen bir hadestir. Nasılki cünüblük hususî bîr hadesîn ismidir. Hususî suyun adı değildir; demektir. Bunu Bahr sahibi kaydetmiştir. Onlara göre hayız, mezkûr kan sebebiyle meydana gelen şer'î bir maniîyettir. Yani şer'î bîr sıfat olup, namaz, mushafa dokunmak, oruç tutmak, mescide girmek ve kadına cima etmek gibi temizlik şartiyle câiz olan şeylere mânidir. Metin sahibleri ikinciyi yani hayız pislîklerdendir kavlini tercih etmişlerdir. Bu ihtilâfın bir semeresi olmadığı söylenîr.
«Kan» tâbiri hakiki ve hükmi kana şamildir. Bunu Bahr kaydetmiştir. Hükmî kan, hayız günlerinde araya giren kansız geçen zamandır. Binaenaleyh; «Bu takdirde kan gelmediği günlerde kadına hayızlı dememek lâzım gelir.» şeklinde bir itiraz varid olamaz. Anla!
«Rahimden çıkan» kaydiyle istihaza kanı hariç kalmıştır. Şuna binaenki, rahimden murad ferc değil, döl yatağıdır. Bahr'ın ifadesi buna muhâliftir. Aynı kayıdla burun kanı, yara kanı, kadının dübründen çıkan kan da hariç kalır. Velev ki dübründen kan gelen kadına kocasının yaklaşmaması ve kadının o kandan dolayı yıkanması mendûb olsun. Tavşan, sırtlan ve yarasa gibi hayvanlardan gelen kan dahi hariçtir. Bunlardan başka hayvanların hayız görmediği söylenir. Bunu Nehir sahibi kaydetmiştir. Bu sonuncuları çıkarmak için Kenz sahibinin yaptığı

gibi musannıfın da «kadının rahminden çıkan» demesi daha iyi olurdu.
«Küçük kızdan murad; mutemed kavle göre dokuz yaşına varmayandır. (Erkekliği kadınlığı müsavî olan) hünsâ-i müşkil hakkında Zahiriy-ye'de şöyle denilmiştir: «Hünsâ-i müşkilden kan ve menî gelirse menîye itibar edilir; kana bakılmaz.» Bu söz galiba menî şübhe edilerek başkasiyle karıştırılmadığı içindir. Hayız öyle değildir. O istihaza kanına benzer (ve istihaza zannedilebilir). Bunu Halebî söylemiştir. Acaba menînin itibara alınması müşkilliği gidermek hususunda mıdır, yoksa yalnız yıkanmak lâzım gelmesi için midir? Çünkü hünsa-i müşkilde erkeklik kadınlık müsavîdir. Bu erkek olduğuna delâlet etmez. Bu ciheti araştırmalıdır! Yalnız yıkanmak için itibar edilirse şârihin bu kana istihaza demesi anlaşılıyor, fakat müşkilliğin giderilmesi için itibara alınırsa anlaşılmıyor. Teemmül et!
Hazret-ı Havva'yı Cenab-ı Hak hayızla mübtelâ kılmış ve kızlarında bu hal kıyâmet gününe kadar devam etmek üzere kalmıştır. Bazıları: «Hayız ilk defa İsrâil oğullarına gönderilmiştir.» demişlerse de bu sözü Buhâri:«Peygamber (s.a.v.)'in hadîsi daha büyüktür.» diyerek reddetmiştir. Hadîsi Buhârî, Hazret-i Âişe (r.a.)'dan şu lâfızla rivayet etmiştir: «Rasulullah (s.a.v.) hayız hakkında: Bu, Allah'ın Adem kızlarına takdir buyurduğu bir şeydir, buyurdular.»
Nevevi: «Yani hayız bütün benat-ı Âdem'e âmm ve şâmildir.» demiştir.
HAYZIN RÜKNÜ: Kanın rahimden dahilî fercin dışına çıkmasıdır. Dahilî fercin içinde kalırsa zâhir rivâyete göre hayız değildir. Kuhistânî'nin beyanına göre fetva bununla verilir. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre ise hayız kanın dahilî ferce indiğini hissetmekle bilinir.
Bu hilâfın semeresi şurada kendini gösterir: Kadın abdest alarak hayız bezini koyar da sonra güneş batmadan kanın indiğini hisseder ve bezi kaldırırsa, İmam Muhammet'e göre o günün orucunu kaza eder. Şeyhayn'a göre kaza etmez. Yani kan dahlî fercin kenarına inmemişse kaza etmez. Bezin ıslaklığı dahlî fercin kenarına bulaşmışsa bilittifak hayızdır yahut nifastır. Sidik inmekleabdestin bozulması da böyledir. Bunu Bahr sahibi bildirmiştir.
Temizlik devresinin nisabı onbeş gün veya fazlasıdır. Hükmen temizlik devresi, iki hayız arasında kadından devam üzere hastalık kanı gelmesidir. Böyle bir kan hükmen temiz sayılır. Bunu Halebî kaydetmiştir. Kanın en az müddeti üç gündür. Nitekim gelecektir. Hayız kanı görünür görünmez kadın namazı terk eder. Diğer hükümlerde sâbit olur. Lâkin bu hüküm kan devam etmek şartiyledir. Aşağıda görüleceği vecihle kan üç günden evvel kesilirse abdest alıp namazını kılar.
Muhtar olan kavle göre kadının bülûğ yaşının en azı dokuzdur. Fetva buna göredir. Buhârâ ulemasının ekserisine göre dokuz yaşına varıp ilk hayzını gören bir kız, kanı gördüğü ondan itibaren namazını orucunu bırakır. Ebû Hanife'den bir rivayete göre ise kan üç gün devam etmedikçe bırakmaz. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.
Bedende asıl olan sağlamlıktır. İstihaza kanını iktiza eden hastalık ârızîdir. Şârih bu cümleyi: «Kanın zuhur ettiği o halde namazını bırakır.» sözünü ta'lil için getirmiştir.
METİN
Hayzın en az müddeti geceleriyle birlikte üç.gündür. «Geceleriyle» tâbirindeki izafet, ihtisas için değil, felekî saatlerle mukadder olan sayıyı beyan içindir. Binaenaleyh gecelerin o günlerin geceleri olması lâzım gelmez. Günlerdeki izâfet de öyledir. En çok müddeti gecelerle birlikte on gündür. Bunu Dârekutnî ve başkaları böyle rivâyet etmişlerdir. Azından noksan, çoğundan fazla veya nifasın yahut âdetin çoğundan fazla olup bunların ekser müddetini geçen kanla mutemed kavle göre dokuz yaşından küçük ve zâhir rivâyete göre hayızdan kesilen kadının ve hâmilenin - Velev ki çocuğun ekserisi çıkmazdan evvel olsun - gördüğü kan istihazadır.
İZAH
Geceleriyle tabirindeki izâfet ihtisas için değil, beyan içindir. Ve mücerred üç gece olduğunu bildirir. Bundan gecelerin mutlaka o günlerin geceleri olması lâzım gelmez. Binaenaleyh bir kadın günün evvelinde hayzını görse her günü sonraki gece ile tamamlar. (Halbuki her günün gecesi kendinden önce gelirdi.) Felekî saatlerle mukadder olan sayı yetmiş iki saattir.
Felekî saatten murad; her saati on beş derece olan saattir. Buna mutedil saat de derler. Şârih bununla lügavi ve zamanî saatlardan ihtiraz etmiştir.
Lügatta saat, az zaman mânasına gelir.
Zamanî saat - ki buna muâvecceh de derler - Bir günün veya bir gecenin on iki cüz'ünden biridir. Bir gün, güneşin doğmasından batmasına kadar; bir gece güneşin batmasından doğmasına kadar olan zamandır.
Binaenaleyh bu saat bazen felekî saate müsavi olur. Nitekim hamel ve mizan burçları günlerinde böyledir. (Hamel burcu kuzu burcudur. Güneş Martta bunda bulunur. Mizân, terazî burcudur. Sonbaharın başında güneş bunda bulunur.) Bazen ondan fazla olur. Nitekim kuzey burçları günleriyle güney burçları gecelerinde böyledir. Bazen de ondan noksan olur. Kuzey burçlarıgeceleriyle güney burçları günlerinde hal böyledir. Bunu Halebî beyan etmiştir.
Sonra bilmelisin ki, hayız müddetinde kanın devam üzere akması şart değildir. Çünkü hiç

kesilmeden akması nadir görülen hallerdendir. Kanın bir veya birkaç saat kesilmesi hayzı bozmaz.
el-Müstesfa nam eserde de böyle denilmiştir. Yani itibar kanın evveline ve sonunadır. Nitekim gelecektir.
Dârekutnî'nin rivâyet ettiği hadis, hayzın en az ve en çok müddetini tâyin etmiştir. Bu hâdis muhtelif tariklerle altı sahabiden rivâyet olunmuştur. Bu tarikler hakkında söz edilmişse de birbirlerini takviye ettikleri için hadîs hasen derecesine yükselmiştir. Nitekim bunu Kemâl ile Aynî izah etmişler; Bahr sahibi de kısaltmıştır.
Hayzın en az müddetinden noksan görülen kan istihaza (hastalık) kanıdır. Velev ki noksanlığı pek az, olsun.
Kuhistânî diyor ki: «İlk defa hayız gören bir kız, kanı güneşin yarısı doğduğu vakit görür de kan dördüncü gün güneşin dörtte biri doğduğunda kesilirse bu kan istihaza kanıdır. Güneşin yarısı doğmadıkça hayız sayılmaz. Yarısı doğmuşsa o zaman hayız olur. Meselâ; adeti beş gün olan bir kadın kanı güneşin yarısı doğduğu zaman görür de on birinci gün güneşin üçte ikisi doğduğunda kesilirse beş günden ziyadesi istihazadır. Çünkü on günden altıda bir (yani güneşin altıda biri) mikdarı fazladır».
Yeni hayız gören hakkında hayzın çok müddetinden fazla görülen kan istihazadır. Âdeti olsun kadın hakkında ise âdetinden fazla gelen kanla on günden fazla gelen kon ve nifasta kırk günden fazla gelen kan istihazadır. Ama âdet sahibi olan kadınla nifaslının gördükleri kon bunların ekser müddetini geçmezse âdetlerine intikal sayılır; hayız ve nifas olur. Bunu Rahmetî söylemiştir. Hayızdan kesilen kadının gördüğü akıntı hâlis kan olmamak şartiyle istihaza olur. Bu gelecektir.
M E T İ N
İki hayız yahut bir hayızla bir nifas arasındaki eri az tuhur (yani temizlik) müddeti bilittifak on beş gün on beş gecedir. Tuhurun ekserisi için sınır yoktur. Velev ki ömür boyunca devam etsin. Ancak kadının kanı devam eder de kendisine adet zamanı tayinine ihtiyaç görülürse bu takdirde iddet için kendisine iki ay sınır konur. Bununla fetva verilir. Musannıfın sözü hayzını yeni görene, adet sahibine ve âdetini unutana âmm ve şâmildir. Âdetini unutan kadına muhayyire ve mudalline denir - ki, hayzını şaşıran mânâsına gelir -
İ Z A H
İki hayzın arasını ayıran en az temizlik müddeti geceleriyle birlikte onbeş göndür. Şârih iki nifasın arasını ayıran en az tuhurun ne kadar olacağını söylemiştir. Bu altı aydır. Nitekim gelecektir. Hayızla nifasın arasını ayıran en az tuhurun da onbeş gün olması, kadının nifas müddetinde bulunmadığına göredir. Zira nifas müddetindeki tuhur, az olsun çok olsun İmam A'zam'a göre fasıla teşkil etmez. Binaenaleyh ikinci kan hayız sayılmaz. Nitekim ileride izah edeceğiz.
«Velev ki ömür boyunca devam etsin.» sözü üç surete şâmildir:
Birincisi: Yaşla baliğ olup ömrü boyunca kan görmemektir. Böyle bir kadın ömrü boyunca orucunututar, namazını kılar ve zevciyle cimâ eder. (Boşanırsa) iddetini aylarla bekler.
İkincisi: Bülûğ zamanında veya daha sonra üç günden az kan görüp bir daha ömrü boyunca görmemektir. Bunun hükmü de birincinin hükmü gibidir.
Üçüncüsü: Hayız sayılacak kadar kan görüp bir daha ömrü boyunca görmemektir. Bunun hükmü dahi birinci gibi ise de hayızdan kesilme yaşına varmadan hayız görürse iddetini ancak hayızla bekler. Hayız görmezse kesilme yaşının başından itibaren aylarla bekler. Bunu Halebî söylemiştir. Âdet tâyininin iddetle kayıdlanması muhayyereye mahsustur. İki ayla kayıdlanması hem muhayyereye hem bazı suretlerde âdet sahibine mahsustur. Nitekim az ileride gelecektir.
«Bununla fetva verilir.» sözünün mukabilinde birkaç kavil vardır.
Şöyle ki:
en-Nihâye nam eserde Muhit'ten naklen: «İlk hayız gören bir kadın on gün kan gördükten sonra bir sene de tuhur görerek bilâhare kanı devam etse Ebû isme bu kadının hayzının da tuhurunun da gördüklerinden ibâret olduğunu söylemiştir. Hatta boşanırsa iddeti üç sene otuz gün beklemekle biter. İmam Meydanî on dokuz aydan üç saat noksan beklemekle biteceğini söylemiştir. Çünkü hayız halinde boşanmış olması mümkündür. Bu takdirde her biri altı aydan bir saat noksan olmak üzere üç tuhur ve hayız için on gün beklemeye muhtaçtır.
Bazıları bu kadının tuhuru dört aydan bir saat noksandır demişlerdir. Hâkimi Şehîd ise onu iki ayla takdir etmiştir. Fetva buna göredir: çünkü daha kolaydır.» denilmektedir.
Ben derim ki: İnâye'de ekser ulemanın Meydanî'nin kavlini tercih ettikleri bildiriliyor. Tatarhûniyye'de: «Muhtar olan kavil budur.» denilmiştir. Sonra âşikârdır ki, bu hilâf mutlak değil, yalnız âdet sahibi olan kadının tuhuru altı ay veya daha fazla devam ettiği surete mahsustur. Yeni hayzını görüp de kanı devam eden ve kendisine âdet tâyinine ihtiyaç görülen

kadın hakkında değildir. Aşağıda görüleceği vecihle onun hakkında hilâf yoktur. Şârihin sözü bunun hilâfını ifade etmektedir.
«Musannıfın sözü hayzını yeni görene, âdet sahibine ve âdetini unutana âmm ve şâmildir.» Allâme Birgivî hayız hakkında telif ettiği risâlesinde şöyle diyor: «Yeni hayız görenden murad, ilk hayzını veya nifasını gören kadındır. Âdet sahibi ise evvelce her ikisi yahut birisi sahih olan hayız ve tuhur görmüş kadındır. Mudılle - ki, buna dâlle ve mutehayyere de denir - âdetini unutan kadındır:» Birgivî bundan sonra risâlesinin dördüncü faslında kanın devamı hakkında şunları söylemektedir:
«İlk hayzını gören kadının kanı devam üzere akarsa onun hayzı devamın başından itibaren on gün, tuhuru da yirmi gündür. Bundan sonra bu, o kadının âdeti olur. Nifâsı kırk gündür. Ondan sonraki tuhuru yirmi gündür. Çünkü nifasla hayız arka arkaya gelmez, sonra hayzı on gündür ve bu onun âdeti olur. Kanın devam üzere akması âdet sahibinin başına gelirse tuhuru altı aydan az olduğu takdirde onun tuhuru ve hayzı bütün hükümlerde âdeti üzere gördükleridir. Tuhuru altı aydan az değilse altı aydan bir saat noksana çevrilir; hayzı hâli üzere kalır. Yeni hayız gören bir kız her ikisisahih olan bir hayızla bir tuhur görür de sonra devam üzere kan gelirse, âdet sahibi olur. Onun hükmünü gördün.
Misâl şudur: Mürâhika (yani bülûğa yaklaşmış bir kız) beş gün kan, kırk gün de tuhur görerek sonra kendisinden devam üzere kan gelse, devamın başından itibaren beş günü hayız olur. Namaz kılamaz; oruç tutamaz, cinsî münasebette de bulunamaz. Hayzın sâir hükümleri de öyledir. Sonra kırk gün onun tuhurudur. Bu üç şeyi ve sâir temizlik hükümlerini yapabilir.»
Birgivî Mütehayyere Faslında da şöyle demektedir: «Mütehayyerenin tuhuru ve hayzı için ancak boşama iddetinde mikdar tâyin edilir. Hayzı için on gün, tuhuru için altı aydan bir saat noksan bir zaman tâyin olunur. Ve iddeti on dokuz ay on günden dört saat noksan olur.»
Hâsılı yeni hayız gören bir kızın kanı devam üzere akarsa onun hayzı her ay on gün, tuhuru yirmi gündür. Umumiyetle kitablarda böyle denilmiştir. Hatta Nûh Efendi buna ittifak edildiğini söylemiştir. el-İmdât'ın ibâresi buna muhâliftir. Orada şöyle deniliyor: Bu kızın tuhuru on beş gündür. Âdet sahibi olan kadın tuhuru altı ayı doldurmadıkça tuhuru hakkında âdetine havale edilir. Tuhuru altı ayı doldurmuşsa altı aydan bir saat noksan yapılır. Nitekim yalnız iddet hakkında mütehayyere de böyledir.»
Bu hüküm Meydanî'nin kavline göredir. Evvelce arzettiğimiz vecihle ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Hakim-i Şehid'in kavline göre ise bu kadın şârihin dediği gibi iki aya çevrilir. Bu suretle anlaşılıyor ki iki ay yahut altı aydan bir saat noksan iddet tâyini mütehayyereye mahsustur.
Âdet sahibi, altı ay olan kadındır. Yeni hayız görenle tuhuru altı aydan noksan âdet sahibi böyle değildirler. Ve mütehayyerede tuhur tayini yalnız iddet için yapılır. Mütehayyereden başka kadınların tuhurunu ulema iddet için diye kayıdlamamışlardır. Bilakis âdet sahibi hakkında sarahaten söyledikleri, onun tuhurunun bütün hükümlere âmm ve şamil olmasıdır. Nitekim yukarıda geçti. Bu ise şârihin söylediğine muhâliftir. Anla!
T E T İ M M E: - Mütehayyere bir kadın hayız günlerinin sayısını ve yerini unutur da tuhurun en az müddetinde kan görür: sonra devam üzere kendisinden kan gelirse ne hüküm verileceğini görmedim. Zâhire bakılırsa kanın devamı hususunda bunun hükmü de yeni hayız görenin hükmü gibi olacaktır.
METİN
Kadının hayzını şaşırması ya günlerinin sayısında yahut hayzının yerinde veya her ikisinde olur. Nitekim bunu Bahr ve Hâvî sahibleri izah etmişlerdir.
Hâsılı şudur: Bu kadın araştırır; hayızlı olduğunda, hayız haline girdiğinde ve temiz olduğunda tereddüt ederse her zaman için abdest alır. Hayızla tuhur arasında ve tuhura girip girmediğinde tereddüt ederse her namaz için yıkanır. Gayr-ı müekkede sünnetleri, mescide girmeyi ve cinsî münasebeti terk eder. Ramazan orucunu tutar. Sonra kanın geceleyin boşladığını bilirse yirmi günün orucunu kaza eder. Aksi halde yirmi iki gün kaza eder. Rükün tavâfını yapar; sonra on gün geçince onu tekrarlar. Sader tavâfını da yapar fakat onu tekrarlamaz. Boşanma için müftâbih kavlegöre yedi ay iddet bekler.
İZAH
Hayzını şaşıran kadın günlerinin sayısını unutur da yerini meselâ, ayın başında veya sonunda olduğunu bilirse bu hususta Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir: «Bu kadın ayın sonunda temizlendiğini bilir de günlerinin sayısını bilemezse yirmi güne kadar her namaz vakti için abdest alır. Çünkü bu müddet zarfında temiz bulunduğunu yüzde yüz bilir. Ondan sonra yedi gün içinde yine bu şekilde abdest alır; zira hayızda mı tuhurda mı olduğu şübhelidir. Son üç günde namazı terk eder. Çünkü bu günlerde hayızlı olduğunu yüzde yüz bilir. Ayın sonunda yıkanır. Zira o zaman hayızdan çıktığını bilir. Yirmi günü geçtikten sonra kan geldiğini bilir de kaç gün

olduğunu bilemezse yirmiden sonra üç gün namazı terk eder. Sonra yıkanarak ayın sonuna kadar namazını kılar.»
Bu izahatın bir misli de Birgivî'nin risalesinde mevcuddur. Anla!
Hayzın yerini şaşırmaktan murad, günlerinin sayısını bilip de yerinin muayyen olarak nerede olduğunu unutmaktır. Asıl şudur: Kadın günlerinin iki mislinde veya daha fazlasında şaşırırsa o günlerin hiç biri hakkında yüzde yüz hayız hükmü verilemez. Ama günlerinin iki mislinden azında şaşırırsa iş değişir. Meselâ. beş günün üçünde şaşırırsa üçüncü günün hayız olduğunu yüzde yüz bilir. Zira o gün hayzının ya evveli ya sonudur.
İmdi deriz ki: Kadın hayız günlerinin üç olduğunu bilir de bunları ayın son on gününde şaşırır ve bu on günün neresinde olduğunu bilemezse, bu hususta hiç bir fikri olmadığına göre her namaz vakti için abdest almak şartiyle on günün başından üç gün namaz kılar. Çünkü tuhurla hayız orasında tereddüt etmiştir.
Ondan sonra ayın nihayetine kadar her namaz vakti için yıkanarak namaz kılar. Zira tuhurla hayızdan çıkmak arasında tereddüt etmiştir. şayet on günün dördünde şaşırırsa on günün başından dört günü abdestle, geriye kalan altı günün namazlarını yıkanarak kılar. Beş gün meselesini buna kıyas et! On günün altısında şaşırırsa beşinci ve altıncı günlerde hayızlı olduğunu yüzde yüz bilir ve o günlerde namazını terk eder. Bunlardan önceki dört günde namazlarını abdestle kılar. Bu iki günden sonraki namazlarım ise gusül ile kılar. On günün yedisinde şaşırırsa ilk üç günden sonraki dört günün hayız olduğunu yüzde yüz bilir. On günün sekizinde şaşırırsa, ilk iki günden sonraki altı günün hayız olduğunu yüzde yüz bilir. On günün dokuzunda şaşırırsa, ilk günden sonraki sekiz günün hayız olduğunu yüzde yüz bilir ve bildiği günlerde namazını terk eder. O günlerden önceki namazlarını abdestle, onlardan sonraki namazlarını gusül ile kılar. Sebebini yukarıda arz ettik. Bunu Birgivî ve Tatarhâniyye kaydetmiştir.
«Veya her ikisinde olur.» cümlesinden murad; şaşırmak, hem günlerinin sayısında hem de hayzın o ayın içindeki yerinde olur demektir.
Hâsılı muhayyerenin bütün nevileriyle hükmünü araştırma yapmasıdır. Araştırma neticesinde kendinin temiz olduğuna kalbi yatarsa ona temiz hükmü, hayızlı olduğuna kalbi yatarsa hayızlıhükmü verilir. Bunu Halebî söylemiştir. Ve, çünkü zannı galip şer'î delillerindendir. demek istemiştir. Bunu Dürer sahibi kaydediyor. Kadın tereddüt ediyor, yani hiç bir tarafı kestiremezse Birgivî'nin beyanına göre ihtiyat olanla amel eder.
Hayızlı mıdır, hayza yeni mi girmiştir, yoksa temiz midir bu üç şık kadının nazarında müsavî olursa her namaz vakti için abdest alır. Zâhire bakılırsa «Hayza yeni mi girmiştir?» cümlesi faydasızdır. Bu sebeble Bahr sahibi onu zikretmemiştir.
Kadının her namaz vakti için abdest alması hem temiz, hem hayızlı olması ihtimali içindir. Bu takdirde namazı kılmakla kılmamak helâl ve haram hususunda müsavî olur. Bahis mevzuu bâb ise ibâdettir. Binaenaleyh onun hakkında ihtiyad riayet olunur. Ve kadın namazını kılar. Çünkü üzerine farz değil de kılarsa, farz iken terk etmekten daha hayırlı olur. Bunu Tatarhâniyye kaydetmiştir. Sonra Bahr, Tatarhâniyye ve Birgivîye' nin ibâreleri: «Her namaz vakti için abdest alır.» şeklindedir. Dikkat et!
Kadın hayızla tuhur orasında ve tuhura girip girmediğinde tereddüt ederse her namaz için yıkanır. Bunu Bahr sahibi söylemiş ve «Tuhura: girip girmediği» yerine «Hayızdan çıkıp çıkmadığında» ifadesini kullanmıştır. Bu da aynı mânâdadır. Bu kâide ile ondan öncekinin misâli şudur: Bir kadın hayzının ayda bir olduğunu ve ayın ikinci yarısında kesildiğini hatırlar da, bundan başka bir şey bilemezse ayın birinci yarısı hakkında hayızla tuhur arasında, ikinci yarısı hakkında ise hayızla tuhur ve tuhura giriş hakkında tereddüt etmiş olûr. Hiçbir şey hatırlayamazsa her zaman için tuhurla hayız arasında tereddüt etmiş sayılır ve hükmü tuhurla hayız ve tuhura giriş hakkında tereddüt olur.
Kadının her namaz için yıkanması o anda hayızdan çıkıp tuhura girmesi câiz olduğundandır. Nitekim Bahr'da da böyledir. Tatarhâniyye'de şöyle deniliyor: «Fakih Ebû Sehl'den rivâyet olunduğuna göre kadın namaz vaktinde yıkanır da namazını kılarsa sonra ikinci namaz vaktinde yıkandığında vakit namazını kılmadan birinci namazı tekrarlar. İhtiyaten her namaz vaktinde böyle yapar. Zira ihtimal birinci namazın vaktinde hayızlıdır. Ve vakit çıkmazdan önce temizlenmiştir. Bu takdirde ihtiyaten o namazı kaza etmesi lâzım gelir. Birgivî bunu tercih etmiştir.
T E N B İ H: - Şârihin «her namaz için» tâbiri Bahr ve Fethü'l-Kadir'in ibârelerine muvafıktır. Birgivî ise risalesinde «her namaz vakti için» ifadesini kullanmış; aynı risalenin derkenarlarında: «Bu istihsandır. Kıyasa göre kadının her saat yıkanması gerekir. Çünkü hiç bir saat yoktur ki, o saatte kadının hayızdan çıkması ihtimali olmasın.»
Nesefî ve El-Muhît namındaki eserinde Serahsî: «Sahih olan, kadının her namaz için

yıkanmasıdır.» demektedirler. "Ama onların sözünde güçlük olduğu âşikârdır. Halbuki onların söylediklerinde de ihtimal bâkidir. Zira namazda iken yahut yıkandıktan sonra namaza başlamadan hayzın kesilmesi câizdir. Bu sebeble biz istihsanı tercih ettik. Ulemadan bazıları da buna kâil olmuştur. Burhaneddin el-Muhit'te bu kavil öne almıştır. Biz Ebû Sehl'in: «Kadın her namazı ikinci namazın vaktinde o vaktin namazını kılmadan kaza eder. Bu suretle iki vakitten birinde temizlendiğini yüzde yüz bilir, sözünü tercih ederek bu ihtimali düzelttik.» demiştir.
Ben derim ki: Bu tahkik kabule şâyândır. Halebî ile Tahlâvi'nin beyanına göre şârihin: «Gayr-ı müekkede sünnetleri ilah... terk eder.» sözü, «Hayızla tuhur arasında ve tuhura girip girmediğinde tereddüt ederse» cümlesine bağlıdır.
Ben derim ki: Bu söz muhassıs bulunmadan tahsisdir. Çünkü anlaşılacak bir fark yoktur. Bu nakle muhtaçtır, araştırmalıdır. Yalnız sünnet-i müekkedeler terk edilmez. Vacibler de eyleviyetle bunlar gibidir. Zira sünneti müekkedeler farzlarda yapılması mümkün kusurları tamamlamak için meşrû olmuşlardır. Binaenaleyh onların hükmü de farzların hükmü gibidir.
Sonra bilmelisin ki, bu kadın her rekâtta Fatiha ile kısa bir sûre okuyacaktır. Sahih kavle göre farzın son iki rekâtında yalnız Fatiha'yı okur. Kunutu ve diğer dûaları da okur. Bunu Birgivîye ve diğer kitablar kaydetmişlerdir. Böyle bir kadın mescide giremez, cinsî münasebet için kocasına müsaade edemez, Mushaf'a dokunamaz; nâfile oruç da tutamaz. Tilâvet secdesini işiterek secde ederse borcu sakıt olur. Çünkü kendisi temiz ise secdeyi edâsı sahihtir. Temiz değilse zaten vâcib değildir. Secdeyi sonraya bırakırsa on gün sonra yapar. Tâ ki yüzde yüz tuhurda edâ ettiği belli olsun.
Üzerinde kaza namazı olup da kaza ederse on günden sonra - on beş günü geçmedikçe - onu tekrar kılar. On beş günü geçerse hayzının gelmesi ihtimali vardır. Bunu Tatarhâniyye, Birgivîye ve Bahr kaydetmişlerdir.
Kadın, hayzının geceleyin başladığını bilirse yirmi günün orucunu kaza eder. Çünkü hayzın ramazan günlerinde on gün olması muhtemel bulunduğu gibi, kaza ettiği yirmi günün içinde on gün olması ihtimali de vardır. Hayız gece başlarsa geceleyin 'biter. İki gecenin arasında on gün vardır. Şu halde kadının bozulan orucu on günü ramazandan, on günü de kazadan olmak üzere yirmi gündür. Hayzının gündüz başladığını bilirse yirmi iki gün kaza eder. Zira hayız gündüz başlarsa gündüzleyin biter. Ve bittiği gün ramazanın on birinci günüdür.
Böylece ramazandan onbir gün, kaza ettiklerinden de onbir gün orucu bozulmuş olur. Bunu Halebî beyan etmiştir. Kadının hiç bir şey hatırlayamaması da aynı hükümdedir. Nitekim Hazâin nâm kitabta da böyle denilmiştir.
Sonra malûmun olsun ki, bu söylediklerimiz kadının her ay bir defa hayız gördüğünü bildiğine göredir. Aksi halde hayzının gece mi gündüz mü başladığını bilemezse yahut gündüz başladığını bilir de ramazan tam olursa aralıksız ramazana eklemek, yani şevvalin ikinci gününden başlamak suretiyle kaza ettiği takdirde otuz iki gün. oralıklı kaza ettiği takdirde otuz sekiz gün oruç tutar .
Çünkü hayzının ramazanın başında gündüzleyin gelmiş olması câizdir. Bu takdirde onbir gün orucu fâsid olur. Sonunda gelmiş olması da câizdir. Bu takdirde beş gün orucu fâsid olur. Bayram günü hayız günlerinin altıncısıdır. O gün oruç tutamaz. Sonra beş gün daha tutamaz. Daha sonra ondört gün oruç tutar; sonra ikî gün daha tutar. Bunlarm mecmuu otuz ili gün olur. Aralıklı kaza ettiği takdîrde ramazanda tuttuğu onbir gün oruç geçersizdir. Ondan sonra tuttıığu ondört gün geçerlidir. Daha sonraki onbir günde orucu geçersizdir. Daha sonraki iki gündeki orucu geçerlidir. Bunların mecmuu da otuzsekiz olur. Tahriç ve izah buna göredir.
Ramazan noksan olursa aralıksız kaza ettiğinde otuz iki gün, aralıklı kaza ettiğinde otuz yedi gün oruç tutar. Kadın, hayzının geceleyin başladığını bilir, ramazan ayı da tam olursa aralıklı tutsun aralıksız tutsun yirmi beş gün kaza eder. Ramazan ayı noksan olursa aralıksız tuttuğunda yirmi, aralıklı tuttuğunda yirmi dört gün kaza eder. Bu meselelerin tamamı Birgivîye'de. izahları da bizim Birgivîye üzerine yazdığımız şerhdedir. Bahr nam eserde de varsa da onda değiştirme ve düşüklük yapılmıştır. Buna dikkat etmelidir!
S A D E R, veda tavâfı demektir. Bu tavâf Mekkelilerden başkasına vâcibtir. Şârih tahiyye tavafından bahsetmemiştir. Çünkü o sünnettir; kadın onu terk eder. Tavâf-ı saderi kaza etmez; çünkü kadın temiz idi ise borç sâkıt olmuştur. Değil ise hayızlıya zaten vâcib değildir. Bunu Bahr kaydetmiştir. Müftâbih kavle göre kadın boşandığı takdirde yedi ay iddet bekler. Bazılarına göre bu kadının iddeti için temizlik müddeti tayin edilmez ve ebedî olarak iddet bekler. Fakat fetva birinci kavle göredir. Yani temizlik müddeti iddet için iki ay tâyin edilir. Bu suretle iddeti yedi ayda biter. Zira kadının üç tuhur (temizlik müddeti) için altı aya, üç hayız için de bir aya ihtiyacı vardır.
Şârih, el-Hazâin hâşiyesinde : «Fetva buna göredir. Nihâye, İnâye, Kifâye ve Fethü'l-Kadîr'de de böyle denilmiştir. Bahr sahibi bunu tercih etmiş. Nehir sahibi ise kat'î olarak buna cezm

eylemiştir.» diyor. Lâkin es-Sirâc nam kitabta Sayrafî'den naklen: «Bu kadının iddeti ancak yedi ay on günden bir saat noksan beklemekle biter. Çünkü olabilir kocası onu hayzının başında boşamıştır. Şu halde bu hayız hesaba katılmaz. Ve kadın üç tuhur beklemeye muhtaç olur ki, bu da altı ay on günden bir saat noksandır. Bu bir saat, boşandığı hayızdan geçen müddettir.» denilmiştir.

METİN

Kadının mutad müddeti içinde halis beyazdan maada bulanık ve toprak rengi gibi akıntılar görmesi hayızdır. Velev ki iki kan arasına tuhur girmiş olsun. Çünkü itibar hayzın başına ve sonunadır. Kitap metinleri buna göre yazılmıştır. Bellenmelidir. Hâlis beyazdan murad; beyaz ipliğe benzer bir şeydir, denilmiştir.

İZAH

Malûmun olsun ki, kanlar altı çeşittir. İkisi burada zikredilen bulanıklık ile toprak rengi, geri kalanları da siyah, kırmızı, sarı ve yeşil renkte olanlardır.

Bulanık renkten murad, bulanık suya benzeyendir. Toprak rengi de toprağa benzeyen bir nevi bulanık akıntıdır. Sarı renk hakkında muhtelif sözler söylenmiş; bazıları ipek kozası sarılığında, birtakımları saman renginde, daha başkaları sarı diş gibi olduğunu bildirmişlerdir. Sonra bu hususta itibar ilk gördüğü andaki rengedir; değişme haline bakılmaz. Mesela, kadın beyaz renkte bir akıntı görür de sonra kuruyarak sararabilir. Yahut kırmızı veya sarı görür de kuruyarak beyazlaşabilir. (Sonraki haline bakılmaz.) İmam Ebû Yusuf hayzın başında bulanık renk geleceğini kabul etmemiş; sonunda gelebileceğini kabul etmiştir. Bazıları yeşil renkte hayız olacağını kabul etmemişlerdir.

Sahih olan şudur ki: Yeşil renk hayızdan kesilenlerde değil, hayız gören kadınlarda hayız sayılır. Ulemadan bazıları da: «Siyah ve kızıl renkten başkasını yaşlı kadın, hayız bezinde görürse bez yakında konulduğu takdirde hayızdır. Yakında konulmamışsa hâyız değildir.» demişlerdir. el-Mirâc nâm eserde Fahru'I-Eimme'den' naklen: «Bir müftü zaruret zamanlarında kolaylık arayarak bu kavillerden biri ile fetva verirse iyi olur.» deniliyor.

Fetvayı zaruret zamanına tahsis etmesi, hayız günlerinde görülen bu renklerdeki akıntıların hepsi hayız sayıldığı içindir. Zira İmam Mâlik'in Muvattâ'sında şu hadîs vardır: «Kadınlar, içinde hayız kanından sarılık bulaşmış pamuk bulunan bezi Hazreti Âişe görsün diye ona gönderirlerdi. O da kendilerine: Beyaz kireci görmedikçe acele etmeyin, diye cevap verir, bununla hayızdan temizlenmeyi kasdederdi.» Beyaz kireçten maksad hayız bezinin sarı veya bulanık bir renk karışmaksızın kireç gibi bembeyaz çıkmasıdır. Bu söz hayzın kesilmesinden mecazdır.

Vikâye şerhinde: «Bâkire için hayız günlerinde, bâkire olmayan kadın için her zaman pamuk kullanmak müstehabtır. Pamuk, bekâret yerine konur; fercin içine koymak mekrûhtur.» deniliyor. Başka kitablarda ise: «Bâkire olmayan kadını hayız zamanında pamuk kullanması sünnet, temiz zamanlarda kullanması müstehabtır. Bâkirenin olsun, kadının olsun pamuk kullanmaksızın namaz kılmaları câizdir.» denilmektedir. Bu cümleler Bahr ve diğer kitablardan kısaltılarak alınmıştır.

Kitabımızın metnindeki «müddet» kelimesi küçük kızla hayızdan kesilen kadının mutlak surette gördükleri her renk kandan yahut hâlis kandan başka gördükleri renklerden ihtiraz içindir. Bunlar aşağıda gelecektir.

«Mutâd» kelimesi de âdetinden fazla gördüğü kanla on günden fazla devam eden kandan ihtiraz içindir. Bunlar hayız değildir.

Ulemanın iki kan arasına giren tuhurdan maksadları, temizlik, yani kan görmemektir. Sonra bilmelisin ki, iki kan arasına giren tuhur onbeş gün veya daha fazla devam ederse hayızda bilittifak iki kanın arasını ayırmış sayılır. İki kandan hangisi hayız nisabını doldurursa hayız kabul edilir. Tuhur üç günden az olursa fasıla teşkil etmez. Velev ki her iki kandan ziyade olsun. Bu cihet de ittifakîdir. Tuhur, bu iki haddin arasında olursa fâsıla sayılıp sayılmayacağı hususunda ihtilâf edilmiştir. Bu bâbta altı kavil olup her biri İmam A'zam'dan rivâyet edilmiştir. En meşhurları üçtür:

Birincisi: Ebû Yusuf'un kavlidir. Ona göre iki kan arasına giren tuhur fâsıla teşkil etmez. İki tarafın da kan görmüş olmak şartı ile bu tuhur devam eden kan hükmündedir. Bianenaleyh hayzın tuhurla başlayıp tuhurla bitmesi câizdir. Hayzını yeni gören bir kız bir gün kan, ondört gün tuhur ve bir gün kan görse ilk on gün hayızdır. Âdeti olan bir kadın âdetinden önce bir gün kan, on gün tuhur ve bir gün kan görse, âdeti on gün olduğu takdirde kan gelmeyen on gün hayızdır. Âdeti on gün değilse kadın âdeti günlerine havale olunur.

İkincisi: Hayız müddetinin iki tarafını kanın ihatası şarttır. Binaenaleyh hayzın tuhurla başlayıp tuhurla bitmesi câiz değildir. İlk defa hayız gören bir kadın bir gün kan, sekiz gün tuhur ve bir gün kan görürse bu on gün hayızdır. Âdeti olan kadın âdetînden önce bir gün kan, dokuz gün tuhur ve bir gün kan görse bu günlerin hiç biri hayız değildir. Nifas da bu itibara göredir.

Üçüncüsü : İmam Muhammed'in kavlidir. Ona göre hayız müddetindeki tuhur, her iki kanın miktarınca yahut daha az olmalıdır. İki kanın mikdarından fazla olursa fâsıla teşkil eder. Lâkin bakılır: İki taraftaki kanın her biri hayız sayılacak kadarsa birinci kan hayızdır. Yalnız biri hayız sayılacak kadarsa o hayız, öteki istihazadır. Hiç biri hayız sayılacak mikdarda değilse hepsi istihazadır. Bu kavle göre de hayzın tuhurla başlayıp tuhurla bitmesi câiz değildir. İlk defa hayız gören bir kadın bir gün kan, iki gün tuhur ve bir gün kan görse bu dört günün hepsi hayızdır. Zira araya giren tuhur üç günden azdır. Bu mikdar bilittifak fasıla teşkil etmez. Nitekim yukarıda geçti.
Bir gün kan, üç gün tuhur ve iki gün kan görürse altı günün hepsi hayız olur. Çünkü burada hayızla tuhur günleri müsavîdir. Üç gün kan, beş gün tuhur ve bir gün kan görürse üç günü hayızdır. Zira tuhur galebe çalmıştır; fasıla teşkil eder. Önceki üç günü hayız saymak mümkündür. Hidâye ve diğer kitabların şerhlerinde izah edilenlerin hülâsası budur. Mebsût'ta İmam Muhammed'in kavli sahih kabul edilmiş; Muhît'te: «Fetva buna göredir.» denilmiştir. Hidâye'de ise: «İmam Ebû Yusuf'un kavliyle amel etmek daha kolaydır.» denilmiştir. Müteehhirîn ulemadan birçokları bununla fetva vermişlerdir. Çünkü müftü için de, soran için de daha kolaydır. Bunu Sirâc sahibi söylemiştir. Fethü'l-Kadîr'de dahi; «Evlâ olan budur.» denilmektedir. Nihâye'de bu kavlin İmam A'zam'ın son kavli olduğu bildiriliyor. İkinci rivayet için el-Bahr'da: «Bu kavli metin sahibleri tercih etmişse de şerhlerde sahih kabul edilmemiştir.» deniliyor.
T E T İ M M E : - Nifasta kırk günün orasına giren tuhur İmam A'zam'a göre ister on beş gün, ister daha az veya daha çok olsun fâsıla teşkil etmez. Tuhurun iki tarafındaki kan devam üzere akan kan gibi sayılır. Fetva da buna göredir. İmameyn'e göre ise on beş gün fâsıla teşkil eder. Kadın doğurduktan sonra bir gün kan. otuz sekiz gün tuhur ve bir gün kon görürse İmam A'zam'a göre bu kırk gün nifastır. İmameyn'e göre yalnız ilk gün gördüğü kan nifas olur. Gebe olarak bülûğa eren bir kadın doğurduktan sonra beş gün kan, onbeş gün tuhur, sonra beş gün kan, sonra onbeş gün tuhur görürse de sonra kan devam ederse imam A'zam'a göre bu kadının nifası yirmi beş gündür. İmameyn'e göre ise nifası ilk beş gün, hayzı da ikinci beş gündür. Meselenin tamamı Tatarhâniyye'dedir.
«Kitap metinleri buna göre yazılmıştır.» cümlesinden murad, iki kan arasına giren tuhurun hayız sayılması için şart, tuhurun iki tarafından gelen kanın tuhur müddetinde değil, hayız müddetinde gelmesidir; demektir.
Şârih; «Bellenmelidir.» demekle metin sahiblerinin bunu ihtiyar etmesi bir tercih olduğuna işaret etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin bu iltizamî bir tashihtir. Allâme Kâsım sarih tashihin iltizamî tashihten makbul olduğunu açıklamıştır.
METİN
Bundan sonra musannıf hayzın hükümlerini şu sözlerle bildirmiştir: Hayız namaza mutlak surettemânidir. Velev ki şükür secdesi olsun. Oruca ve cinsî münasebete de mânidir. Orucu farz olarak kaza eder. Namazı kaza etmez. Çünkü bunda güçlük vardır. Namazla oruca nafile olarak başlar da hayız görürse ikisini de kaza eder. Sadrı'ş-Şeria'nın söyledikleri buna muhâliftir. Bunu Bahr sahibi kaydetmiştir. el-Feyz nâm eserde: «Kadın temiz olarak uyur da hayızlı olarak kalkarsa ihtiyaten kalktığı andan itibaren hayızlı olduğuna hükmedilir. Aksi halde ise yattığı andan itibaren hayızlı sayılır.» denilmiştir.
Hayız mescide girmenin ve tavâfın helâl olmasına da mânidir. Velev ki kadın Mescid-i Harâm'a girip tavâfa başladıktan sonra hayzını görmüş olsun.
Gömleğinin altındaki yere yani göbekle diz orasına şehvetsiz bile olsa yaklaşmaya dahi mânidir. Geri kalan yerlerine yaklaşması mutlak surette helâldır. Acaba bakmak ve kadının mubaşerette bulunması da helal mıdır? Bu hususta tereddüt vardır.
İZAH
«Musannıf hayzın hükümlerini şu sözleriyle bildirmiştir.» cümlesinden murad, hayız hükümlerinin bazılarıdır. Yoksa (onlar burada bildirilenlerden ibâret değildir.) Bahr sahibi onları yirmi ikiye çıkarmıştır. Bazıları şunlardır:
Hayız temizliğin sahih olmasına mânidir. Meğer ki kadın bununla sırf nezafeti kasdetmiş olsun. Nitekim hac esnasındaki yıkanmalar böyledir. Bunlar ona haram değildir. Çünkü ulema: «Hayızlı kadının her namaz vakti için abdest alarak namaz yerinde o namazı kılacak kadar oturması, âdetini unutmamak için tesbih ve tehlil ile meşgul olması müstehabtır.» demişlerdir. Bu rivâyette: «Bu kadına evvelce kıldığı namazların en güzelinin sevâbı verilir.» buyurulmuştur.
Hayız itikâfa mânidir. itikâfın sıhhatine mâni olduğu gibi, itikâf halinde gelirse onu ifsat da eder. Vedâ tavâfının vâcib olmasına da mânidir. Boşamayı haram kılar. Hayızla sabi kız bülûğa erer. İddetin bitmesi ve istibra hayza bağlıdır. Hayız bitince yıkanmak farz olur. Hayız katil ve oruç

keffaretinde orucun aralıksız devamını kesmiş sayılmaz. Ama yemin keffâreti ve benzerlerinde böyle değildir. Hayzın bütün hükümleri -beş veya yedisi müstesnâ olmak üzere- nifasa da uygulanır. Nitekim gelecektir.
Hayız namaza mutlak surette mânidir. Yani namazın sahih olmasına mânidir; onu haram kılar. Acaba faydası olmadığı için namazın vâcib olmasına mı mânidir -ki bu fayda edâ veya kazadır-, yoksa böyle değil de güçlükten dolayı mı sâkıt olmuştur? Bu cihet ihtilâflıdır. Umumiyetle ulema birinci kavli benimsemişlerdir. Biz Bahr nâm eser üzerine yazdığımız derkenarda bundan uzun uzadıya bahsettik. Hayız, namazın bütününe olduğu gibi cüz'üne de mânidir. Çünkü bir şeye mâni olan, o şeyin cüz'lerine de mânidir. Bunu Nehir sahibi söylemiştir. Kezâ hayız, şükür secdesine mâni olduğu gibi, tilâvet secdesine de mânidir. İkisini de haram kılar. Bunu da Bahr beyan etmiştir.
Orucu haram kılar; onun sahih olmasına mânidir, fakat vâcib olmasına mâni değildir. Onun için kadın orucunu koza eder. Cinsî münasebeti ve o mânâdaki her şeyi haram kılar. Nitekim gelecektir. Namazını kaza etmez. Çünkü bunda güçlük vardır. Namaz her gün tekerrür eder; hayız da her ay tekerrür eder. Oruç öyle değildir. O senede yalnız bir ay farz olur. Bunun üzerine icma-iümmet mün'akid olmuştur. Zira Kütübü Sitte'de bu bâbta Hazret-i Âişe'den hadîs rivâyet edilmiştir. Meselenin tamamı Bahr nâm eserdedir. Aynı eserde; acaba kadının namazlarını kaza etmesi mekrûh mudur? Bunu açık olarak bir yerde görmedim. Koza etmesi evlânın hilâfına bir hareket olmalıdır.
Nehir sahibi: «Ulemanın, bir kimse başına mesh edeceği yerde onu yıkasa mekrûh olur, demeleri bunu gösterir.» diyor. Teemmül et!
Acaba kadının kendini oruçluya benzetmesi de mekrûh mudur, değil midir? Bazı muhakkıklar mekrûh olduğuna meyletmişlerdir. Çünkü oruç tutması haramdır.
Binaenaleyh oruçluya benzemesi de onun gibidir. Bazıları buna itiraz ederek: «Bu kadının abdest alarak namaz kılacağı yerde oturması müstehabtır. Bu da namaz kılanlara benzemektir.» demişlerdir. Teemmül et!
Kadın nafile namaza yahut nafile oruca niyet ettikten sonra hayzını görürse ikisini de kaza eder. Çünkü bunlar şer'an lâzım olmuşlardır. Farz namaza veya farz oruca niyet ettikten sonra hayzını görürse, orucu kaza eder; namazı kaza etmez. Velev ki namazını edâ edecek kadar vakit geçmiş olsun. Zira bize göre vaktin sonu muteberdir. Nitekim el-Menba adlı eserde de böyle denilmiştir. Sadrı'ş-Şeria'nın söylediği buna muhâliftir. O: «Nafile namazı kaza etmesi lâzımdır. Nafile orucun kazası gerekmez.» demiştir. Bunu Tahtâvî bildirmiştir.
Şârihin «ihtiyatan» sözü her iki surette. yani hem temiz yatıp hayızlı kalktığı, hem de hayızlı yatıp temiz kalktığı suretlere şâmildir. Binaenaleyh kadın yatsı namazını kılmamışsa her iki surette onu kaza eder. Nitekim Bahr'da da böyle denilmiştir. Hatta vakit geçmezden önce uyur da çıktıktan sonra hayızlı olarak uyanırsa o namazı kaza etmesi icab eder. Çünkü biz bu kadının hayızlı olduğuna ancak vakit çıktıktan sonra hüküm ettiğimize göre vaktin sonunda onu temiz kabul etmiş oluyoruz.
Kadın hayızlı olarak uyur da vakit çıktıktan sonra temizlenmiş olarak uyanırsa, uyuyarak bıraktığı o namazı kaza etmesi gerekir. Zira uyuduğu zamandan itibaren temiz olduğunu kabul ettik. Vaktin sonunda temiz olduğuna hüküm verdiğimize göre kaza lâzım gelir. Bir de kan gelmesi yeni bir şeydir. Bunda asıl olan kaide en yakın vaktine izafe edilmektir. Binaenaleyh kadın uykudan kalktığı zamandan itibaren hayızlı sayılır.
İnkitâ (hayzın kesilmesi) bir yokluktur. Asıl olan budur. Şu halde delil olmaksızın hilâfına hüküm verilemez. Kadın uyurken kanın aktığı malûm değildir. Binaenaleyh uyuduğu andan itibaren temiz sayılır. Bu suretle anlaşılır ki ihtiyat her iki surete şâmildir. Yalnız birine mahsus değildir. Bunu Rahmetî söylemiştir. Anla!
Evet, şârihin: «Aksi halde ise yattığı andan itibaren hayızlı sayılır.» sözünde îhâm (şübheye düşürme) vardır.
Maksad şudur: Bu kadının uyku halinde hayızlı olduğuna, fakat vakit çıkmadan temizlendiğine hüküm olunur. «Kadının uyuduğu andan itibaren temizlendiğine hüküm olunur. Aksi halde de böyledir.» dese daha açık olurdu.
Hayız, mescide girmenin ve Kâbe'yi tavâfın helâl olmasına mânidir. Burada helâl kelimesinin kullanılması yukarıkilerde hem sahih olmasına hem de helâllığına mâni olduğu içindir. Bu sebebten onları şârih mutlak zikretmiştir.
Mescid medresenin veya evinde olsa giremez. Elverir ki halka namaz kılmak için kapıları açık olsun. Kapıları kapandığı takdirde dahi içeridekiler orada cemaatle namaz kılsınlar. Böyle olmazsa medrese ve evin mescidlerine sair mescidlerin hükmü verilemez. Netekim bunu Gusül Bahsinde Hâniyye ve Kınye'den naklen beyan etmiştik. Bayram ve cenâze kılınan yerler bundan hariçtir. Velev ki saflar birbirine eklenmediği halde imama uymanın sıhhati hususunda onlara da

mescid hükmü verilmiş olsun. Mescide içinden geçmek için dahi giremez.
Gusül bahsinde bunun «zaruret yoksa» diye kayıdlandığını görmüştük. Meselâ; evinin kapısı mescide açılır da değiştirmesi veya başka bir yerde oturması mümkün olmazsa geçmekte zaruret vardır. Yine orada söylemiştik ki. bu takdirde zâhire göre geçmek için teyemmüm etmesi vâcib olur. Bunu, inâye'nin Mebsût'tan naklen zikrettiği şu meseleden almıştık:
Cünüb olan bir yolcu, içerisinde su bulunan bir mescide gelir de başka su bulamazsa bizim mezhebimize göre mescide girmek için teyemmüm eder. Çıkmaktan korkarak mescidde kalırsa hüküm yine budur. Ama mescidde ihtilam olur da acele çıkmak imkânı bulursa iş değişir. Bu takdirde teyemmüm etmesi (sadece) mendûb olur. Bunu girişle çıkışın farkı anlaşılsın diye arzettik.
Kâbe'yi tavâf için temiz bulunmak vâcibtir. Bu sebeble hayızlı kadının tavâfı -haddizâtında sahih olsa bile- keraheti tahrimiyye ile mekrûhtur. Nitekim Bahr ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir.
Hayızlı kadına kocası, göbekle dizlerinin orasına gömleğinin altından dahi yaklaşamaz, geri kalan yerlerine şehvetli veya şehvetsiz mutlak surette yaklaşabilir. Yani göbekten ve ondan yukarıdaki uzuvlarından, dizinden ve ondan aşağıdaki uzuvlarından orada mâni bulunmasa bile istifade edebilir. Kezâ arada mani bulunmak şartiyle cima'sız olarak göbek ile diz arasından da istifade edebilir. Velev ki kana bulanmış olsun. Hayızlı kadının yemek pişirmesi ve elinin dokunduğu hamur ve su gibi şeyleri kullanmak mekrûh değildir. Meğer ki suyu ibâdet niyetiyle kullanarak abdest almış olsun, ki zaten bu müstehabtır. Bu takdirde su müsta'mel olur. Valvalciyye nâm kitabda: «Kocasının, hayızlı karısının yatağından uzaklaşması gerekmez. Çünkü bu Yahûdîlerin yaptıklarına benzer.» denilmiştir. Bunu Bahr sahibi nakletmiştir. Sir'âc'ta: «Karısıyle cimâ' etmediği yerde ondan uzak durması mekrûhtur.» deniliyor.
Bundan sonra şunu da bilmelisin ki, bizim mezhebimize göre haram ve mubah bahsinde dizin avret yeri sayıldığı açıkça bildirilmiştir. Rahmetî'nin beyan ettiği vecihle bunun muktezası dizden istifadenin haram olmasıdır. Zira ulema burada Peygamber (s.a.v.) 'in: «Gömleğin altındaki yer» sözü ile istidlal etmişlerdir. Gömleğin altındaki yer dizler de dahil olmak üzere avrettir. Düşün!
«Acaba bakmak ilah...» cümlesindeki bakmaktan murad şehvetle bakmaktır. Bu cümle cimâ'dan başka her şeyin helâl olmasının umumundan istisnâ gibidir.
Buradaki tereddüdü gösteren Bahr sahibidir. Bahr sahibi bazı ulemanın «istifade edebilir» dediklerini, bunun şehvetle bakmaya şâmil olduğunu, bazılarının «mubaşeret» tabirini kullandıklarını, bunun bakmaya şumûlü olmadığını söyleyerek tereddüt göstermiş; kendisi ikincilerin sözüne meyletmiştir. Kardeşi ise Nehir nâmındaki eserinde birinci kavle meyletmiştir.
Allâme Halebî dahi birinci kavle taraftar olmuştur.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü mübaşeret tâbirini kullanan zat bakmaktan bahsetmemiştir. Mübaşeret; çıplak olarak teni tene değdirmektir. İstifade tâbirini kullanan ise bakmayı menetmiştir. Binaenaleyh onunla amel edilir. Çünkü mantık mefhumdan mukaddemdir. (Yani söylenen şey, söylenmeden mânâdan anlaşılan şeye tercih edilir.) Şu da var ki, Hakâik adlı eserin İstihsan Bâbında Tûhfe ve Hâniyye'den naklen: «Erkek, hayızlı karısının gömlek altı yerlerinden İmam A'zam'a göre sakınmalıdır. İmam Muhammed yalnız kan yerinden yani cinsî münasebetten sakınacağını söylemiştir. Sonra ulema imam A'zam'ın sözünü tefsirde ihtilâf etmişlerdir. Bazıları göbeğinden dizine kadar olan yerlerine bakmak ve ona benzer şeylerle istifadenin mubah olmayacağını, sair yerlerinin mubah olduğunu söylemiş; birtakımları gömlekle olursa mubah sayılacağını bildirmişlerdir.» deniliyor. Şübhesiz birinci tefsir gömlek altındaki yere bakmanın helâl olmadığını açıkça göstermektedir. ikinci de ona yakındır. Artık bu nakilden sonra ona dönmekten başka çare kalmaz. Anla!
Şârihin mübaşeret hususundaki tereddüdünün sebebi Bahr sahibinin tereddüd göstermesidir. Bahr sahibi şöyle demiştir: «Kadın, kocasına mübaşerette bulunursa ulemanın ne hüküm verdiklerini görmedim. Biri çıkar: «Kadına kocasının kendisinden istifade etmesine imkân vermesi haram olunca bunu kendisinin fiilen yapması evleviyetle haram olur.» diyebilir. Diğer biri de: «Bunu câiz görerek istifadenin erkeğe haram olması kadının hayızlı bulunmasındandır. Erkek hakkında bu yoktur. Binaenaleyh kadının kocasından istifadesi heIâldir.»Bir de «Kocasının tenasül uzvunu tutması olsa olsa eliyle istifadeden ibarettir. Bu ise kat'î surette câizdir.» diyebilir. Nehir sahibi ikinci vechi makûl görmüştür. Lâkin bu, kadın erkeğin göbeği ile dizi arasına mübaşerette bulunduğuna göre câizdir. Nitekim elini kocasının cinsî uzvu üzerine koyması böyledir. Bahr'ın sözü de bunu iktiza eder. Mübaşeret, kadının göbeği ile dizi arasına yapılırsa câiz değildir. Kadının fercini kocasının eline koyması böyledir. Görüyorsun ki bu söz Bahr sahibinin sözünü doğrulamaktadır. Ona itiraz değildir. Anla! Bu söz güzel bir tahkîktir.
Zira erkeğin bütün bedeniyle hatta tenasül uzvu ile karısının gömlek altından maada bütün bedenine dokunmaya hakkı vardır. Kadın da böyledir. Onun da gömleğinin altındaki yerler

müstesnâ olmak üzere bütün bedeniyle kocasının bütün bedenine hatta tenasül uzvuna dokunmaya hakkı vardır. Yoksa kocasının tenasül uzvuna dokunması haram olsa idi o zaman onun gömlek altındakinden başka yerlerine tenasül uzvu ile dokunmasına müsaade etmesi de haram olurdu.
Erkeğe gömlek altındaki yerlere mübaşeret haram olunca, kadına da buna müsaade etmek haram olur. Binaenaleyh kadının gömlek altındaki yerleri ile erkeğe mübaşerette bulunması (ona çıplak olarak sarılması) evleviyetle haram olur.
METİN
Kur'an niyetiyle Kur'an okumak ve esah kavle göre Farsça yazılmış bile olsa Mushaf'a dokunmak da hayızlı kadına memnu'dur. Ancak ayrı kılıfı ile tutmak câizdir. Nitekim evvelce geçmişti. Keza hayız, üzerinde âyet yazılı levha ve kâğıt yaprağı gibi şeyleri taşımaya da mânidir.
Hayızlı kadınla cünüb kimsenin dûa okumasında, yazılı dûaya dokunmasında ve taşımasında, Allah Teâlâ'yı zikir ve tesbih etmesinde, kabirleri ziyarette bulunmasında, bayram namazgâhına girmesinde ve elini ağzını yıkadıktan sonra yiyip içmesinde bir beis yoktur. Fakat elini ağzını yıkamadan yiyip içmek cünüb kimseye mekrûh, hayızlıya yıkanmakla muhatab olmadıkça mekrûh değildir. Bunu Halebî söylemiştir. Cumhura göre kolaylık olmak üzere Kur'an-ı Kerîm'i yenle tutmak keraheti tahrîmiyye ile mekrûh değildir, Hidâye sahibi mekrûh olduğunu sahih kabul etmiştir ki bu kavil daha ihtiyatlıdır.
İZAH
Kur'an niyetiyle bir âyetten az bile okumak hayızlı kadına memnu'dur. Tek tek kelime halinde okumak ise câizdir. Çünkü önce söylediğimiz vecihle muallime bir kadının Kur'an-ı Kerîm'i kelime kelime öğretmesi caiz görülmüştür.
Tevrât. Zebur ve İncil de Kur'an gibidir. Nitekim musannıf bildirmişti. Dûa niyetiyle Fâtiha'yı yahut içinde dûa mânâsı bulunan bir ayeti okusa zarar etmez. Bunu Ebu'l-Leys'in el-Uyûn adlı eserinden nakletmiştik. Ve yine bildirmiştik ki. Leheb sûresi gibi içinde dûa mânâsı bulunmayan ayetlerde Kur'an'dan başkasını kasdetmenin bir tesiri yoktur. Kur'an'a el sürmek levhada, parada veya duvarda yazılı bile olsa câiz değildir. Ancak bunların yalnız yazısına el sürülmez. Mushaf böyle değildir. Onun kabına ve beyaz yerine dokunmak da memnu'dur. Bazıları câiz olduğunu söylemişlerdir. Bu kıyasa daha yakındır. Memnu' olması ise ta'zime daha lâyıktır. Nitekim Bahr'da da böyle denilmiştir. Yani sahih olan «memnu'» olmasıdır. Bunu aşağıda beyan edeceğiz.
Evvelce Kuhistânî'den naklen bildirmiştik ki, semavî kitablar da Kur'an gibidir. Tefsir ile şer'î kitabları eline alıp olamayacağı hususunda hilâf vardır. Bu da evvelce geçmişti. Kur'an-ı Kerîm, ancak torba ve çanta gibi ayrı kılıflar içinde ele alınabilir. Şirazeli deri gibi bitişik kılıfla alınamaz. Sahih olan budur. Fetva da buna göredir. Çünkü deri Mushaf'a tâbidir. Bunu Sirâc sahibi bildiriyor.
Ben derim ki: Levazım kutusu da torba gibidir. Acaba Mushaf kürsüsü Mushaf'a çivilenirse aynı hükümde midir? Araştırılmalıdır. Hayız, üzerinde âyet yazılı levha ve kâğıt yaprağı gibi şeyleri taşımaya da mânidir. Musannıf burada Bahr sahibine uymuştur. Bahr sahibi bunu hayız hükümlerini sıralarken söylemiştir. Kendisine itiraz edilmiş ve: «Bu sözle müstakilen taşımayı kastediyorsa Kur'an'a el sürmek buna hâcet bırakmamıştır. Tâbi olarak taşımayı kasdediyorsa buna mâni yoktur.» denilmiştir.
Hilye'de Muhît'ten naklen şöyle denilmiştir: «Mushaf sandıkta olursa cünüb kimsenin onu taşımasında bir beis yoktur... Ulema cünüb kimsenin içersinde Mushaf bulunan tağarcığı taşımasında beis olmadığını söylemişlerdir Bazıları mekrûh görmüş; birtakımları: Üzerinde Mushaf bulunan devenin yedeğinden tutmak mekrûhtur, demişlerdir.»
Mahbûbî: «Lâkin bu ihtimalden uzaktır.» demişlerdir ki, doğrudur.
Ben derim ki: EIe almadan ve başkasına tâbi olmadan taşımak tasavvur olunabilir. Meselâ; iple bağlayarak taşıyabilir. Lâkin zâhire göre bu câizdir. Teemmül et!
Şârih levha ve kâğıt parçasını«üzerinde âyet yazılı» diye kayıdlamıştır. Çünkü âyetten az yazılı ise ona dokunmak mekrûh değildir. Halebî'nin nakline göre Kuhistânî de böyle söylemiştir.
«Beis yoktur.» ifadesiyle musannıf cünüb kimsenin dûa okumak ve saire için abdest almasının müstehab olduğuna işaret etmiştir. Nitekim abdestsiz kimsenin de bunlar için abdest alması müstehabtır. Evvelce geçmişti. Bunu Halebî söylüyor. Yani yapılmasında beis görülmeyen şeyin zıddını yapmak müstehab olur; demek istiyor. Lâkin Tahtâvî bundan el ağız yıkadıktan sonra yiyip içmeyi istisnâ etmiştir. Delili, şârihin: «Fakat elini ağzını yıkamadan yiyip içmek cünüb kimseye mekrûhtur...» sözüdür. Bunun mekrûh olması müsta'mel suyu içtiği içindir. Yani müsta'mel suyu içmek tenzihen mekrûhtur. Cünübün eli ise pislikten hâli değildir.
Binaenaleyh ellerini yıkayıp sonra yemesi gerekir. Bunu Bedâyi' kaydetmiştir. Tâlik zâhiri şunu gösterir: Ağzın çalkalanması içmek için, ellerin yıkanması da yemek içindir. Şu halde el

yıkamadan su içmek, ağız çalkalanmadan yemek yemek mekrûh değildir. Lâkin Hulâsa sahibi: «Cünüb bir kimse yemek yemek isterse ellerini yıkayıp ağzını çalkalaması müstehab olur.» demiştir. Teemmül et!
Hilye nâm eserde Ebû Dâvûd'dan ve başkalarından şu hadîs rivâyet edilmiştir: «Peygamber (s.a.v.), cünüb iken yemek yemek isterse ellerini yıkardı.». Müslim'in rivâyetinde: «Cünüb iken yemek yemek isterse namaz için aldığı abdest gibi abdest alırdı.» denilmiştir. Hayızlı kadın yıkanmakla muhatab olmadıkça elini-ağzını yıkamadan yiyip içmesi mekrûh değildir. Hâniyye'de bildirildiğine göre bazıları bu kadının cünüb gibi olduğunu, bazıları da yıkamasının müstehab olmadığını söylemişlerdir. Çünkü yıkamak el ve ağızdan hayız pisliğini gideremez. Cünüblük böyle değildir.
Ben derim ki: Yemek için ellerini yıkaması bilittifak müstehab olmak gerekir. Zira el yıkamak temiz kimseye de müstehabtır. Bu, kadına müstehab olması evleviyette kalır. Onun için el-Hulâsa'da: «Yemek yemek isterse ellerini yıkar; ağzını çalkalaması hususunda hilâf vardır.» denilmiştir. Hayızlı kadının yıkanmakla muhatab olması kendisine yıkanmak emir edilmesidir. Bu da ancak hayızdan temizlendikten sonra olur. Hidâye sahibi Mushaf'ı yenle tutmanın kerahet-i tahrimiyye ile mekrûh olduğunu sahih kabul etmiştir ki, bu kavil daha ihtiyatlıdır. Hâniyye'den naklen evvelce bu kavlin zâhir rivâye olduğunu söylemiştik. Hulâsa sahibi onu umumiyetle ulemaya nisbet etmiştir. Bahr sahibi: «Bundan dolayı evlâ olan odur.» diyor, Fethü'l-Kadîr'den naklen yenle kayıdlamanın bilittifak lazım olduğunu söylemiştik. Çünkü Mushaf'ı elbisenin yenden başka bir kısmiyle tutmak da câiz değildir.
METİN
Kadının hayzı, müddetin çoğunda kesilirse yıkanmak vâcib olmaksızın cinsî münasebette bulunması helâldır. Yıkanması (sadece) mendûbtur. Müddetin azından daha azda kesilirse abdest alarak vaktin sonunda namazını kılar. Hayzı müddetin azında kesilirse âdetinden daha azda kesildiği takdirde cinsî münasebet helâl olmaz. ihtiyaten yıkanarak namazını kılar; orucunu tutar. Âdetinde kesilirse kadın kitabî olduğu takdirde cinsî münasebet derhal helal olur. Kitabîye değilse yıkanmadıkça veya şartınca teyemmüm etmedikçe yahut üzerinden yıkanıp giyinecek ve namaza niyetlenecek kadar vakit geçmedikçe cinsî münasebette bulunması helâl olmaz.
Vaktinden murad; namaz vaktinin sonudur. Çünkü ulema namazın boynuna borç olmasını bununla ta'lil etmişlerdir. Hatta bayram vaktinde temizlenirse mutlaka öğle vaktinin geçmesi lâzımdır. Nitekim Sirâc'da da böyle denilmiştir. Acaba niyetlenme oruçda da muteber midir? Esah kavle göre mu'teberdir. Niyetlenme mutlak surette temizlik müddetindendir. Hayız, müddetin çoğunda kesilirse yıkanmak da böyledir. Aksi takdirde hayızdan sayılır. Binaenaleyh yıkanıp niyetlenecek kadar vakti kalırsa namazını kaza eder. Hayız on günde kesilirse günleri ondan fazla olmasın diye sadece niyetlenmeye yetecek kadar vakit kalırsa namazını kaza eder. Bu bellenmelidir.
İZAH
Cinsî münasebet meselesinde nifas da hayız gibidir. Çok müddeti geçtikten sonra cinsî münasebetin helâl olması kanın kesilmesine bağlı değildir. Bunu İnâye, Nihâye ve diğer kitablar açıklamışlardır. Musannıfın onu zikretmesi sonraki sözlerini ona bina etmek içindir.
Tahtâvî diyor ki: «Bundan istihaza kanı akarken münasebette bulunmanın câiz olduğu hükmü çıkarılır.» Az yukarıda Bahr'dan naklen bildirmiştik ki, göbekle diz arasından cimâ' olmamak ve arada mâni bulunmak şartiyle kana bulalı bile olsa istifade etmek câizdir. Bu hüküm hayızlı hakkındadır. Ve istihazalı kadının kana bulalı bile olsa cimâ edilebileceğine delâlet eder. İleride bunu te'yid eden sözler gelecektir. Anla!
Hayız müddetin azından yani üç günden daha azda kesilirse kadın abdest alarak müstehab vaktin sonunda namazını kılar. Birgivî'nin beyanına göre bu vâcibtir. Vaktin sonundan murad mekrûh vaktin değil, müstehab vaktin sonudur. Nitekim Dürer ve Sadrı'ş-Şeria'nın zâhir olan sözleri bunu ifade etmektedir. Tahtâvî diyor ki: «Şârih, cinsî münasebetin hükmünü ihmal etmiştir. Bunun helal olmadığı anlaşılıyor. Delili hayzın az müddetinde kesilmesi ve âdetten az olması meselesidir.»
Ben derim ki: Bazen hayzın tehakkuk edip etmemesi fark gösterir. «İkiz doğuran kadının nifası» sözünden az önce anlattıklarımıza bak!
Kadının hayzı, âdetinden daha azda kesilirse yıkanmış bile olsa cinsî münasebet helâl olmaz. Zira âdet günlerinde hayzın tekrar gelmesi ihtimali fazladır. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Yıkanarak namazını müstehab vaktin sonunda kılar. Burada namazı müstehab vakte bırakması vâcibtir. Ama hayız âdetinin tamamında kesilirse müstehab vakte geciktirmesi müstehab olur. Nitekim Nihâye, Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Âdetinde kesilirse kadın ehl-i kitabtan olduğutakdirde cinsî münasebet derhal helâl olur. Velev ki yeni hayız görenlerden olsun. Çünkü kitabîye muhatab olmadığı için yıkanması gerekmez. Hayız kesildikten sonra

müslüman olursa hükümler değişmez. Meselenin tamamı Bahr'dadır. Kadın, ehl-i kitabtan değilse, yıkanmadıkça veya şartınca teyemmüm etmedikçe yahut yıkanıp giyinecek ve namaza niyetlenecek kadar vakit geçmedikçe münasebette bulunması helâl olmaz. Bu kadının namazını müstehab vaktin sonuna bırakmasının müstehab olduğunu az yukarıda gördün.
Mebsût sahibi şöyle diyor: «İmam Muhammed Asıl nâmındaki eserinde bunu nassan bildirmiş ve: Hayız yatsı vakti kesilirse namazını gece yarısından önce yıkanıp kılacak kadar geciktirir. Gece yarısından sonraya geciktirmesi mekrûhtur, demiştir.» Bunu Bahr sahibi nakletmiştir
Şartınca teyemmümden maksad, su bulamayarak teyemmümle namaz kılmaktır. Sahih kavil budur. Nitekim Nehir ve diğer kitablardan da anlaşılmaktadır. Bu gösterir ki teyemmümden murad, namazı mubah kılan kâmil teyemmüm ve bu teyemmümle kılınan namazdır. Ulemanın bu teyemmümle namaz kılmayı şart koşmalarının vechi şu olsa gerektir: Teyemmümün şartlarından biri hayızlı olmamaktır. Kadın bu teyemmümle namaz kılınca şeriatın onun namazını sahih kabul etmesi teyemmümünün de sahih olduğuna hükümdür. Bir de kadın bu teyemmümle hayızdan çıkar. Nitekim hayız on günde kesildiği yahut namaz boynuna borç olduğu surette şeriat kendisine temiz kadınların hükümlerinden birini verdiği için hayızdan çıkıp cünüb mevkiinde kaldığına hükmolunur. Onun için yıkanmasa bile kocasının onunla cinsi münasebette bulunması helâl olur. İzahı ileride gelecektir. Bu izahatımızdan Zahiriyye sahibinin söylediklerinin sahih olduğu anlaşılır. O şöyle demiştir: «Kadının hayzı on günde kesilirse hayzından temizlendikten sonra cenaze ve bayram namazları için teyemmüm etmesi câizdir. On günden daha azda kesilirse câiz değildir.» Görülüyor ki cenaze ve bayram namazları için teyemmümün câiz olması hususunda hayzının on gün olmasını şart koşmuştur. On günden az olursa câiz değildir. Çünkü bu teyemmümünden murad; nâkıs teyemmümüdür. Nâkıs teyemmüm bedeli olmayan bir namazı kaçırmak korkusuyle su bulunduğu halde yapılan teyemmümdür. Nâkıs olması, onunla farz namaz kılınamadığındandır. Hatta kıldığı cenaze namazından sonra bu teyemmüm bâtıl olur. Başka bir cenaze gelse bu teyemmümle onun namazını kılamaz. Nitekim yerinde izah edilmişti.
Bu tevemmüm nâkıs olunca kadın onunla hayızdan çıkmaz. Zira teyemmümle namaz kılmak için mu'teber şartının ne olduğunu biliyorsun. Ama kadının hayzı tam on günde kesilirse cenaze ve bayram namazları için teyemmüm etmesi câiz olur. Çünkü on günde kesilmekle hayızdan çıkmıştır. On günden daha azda kesilirse su varken cenaze ve bayram namazları için teyemmümü câiz değildir. O teyemmümle namazı sahih olmaz. Zira nâkıstır. Onunla kadın hayızdan çıkmaz. Teyemmümün sahih olmasının şartlarından biri münâfi (zıd) bulunmamaktır. Hayız ise teyemmümün sahih olmasına münâfidir. Hayzın tam on günde kesilmesi halinde ise kadın hayızdan çıkmış; cünüb gibi olmuştur.
Bundan dolayı mezkûr teyemmümü câiz olur. Nitekim cünüb kimsenin teyemmümü de câiz olur. Nitekim cünüb kimsenin teyemmümü de câizdir. Binaenaleyh Zahîriyye'nin sözü doğrudur. itiraz götürmez. Bunu burada olduğu gibi Teyemmüm Bahsinde de izah etmiştik. Lâkin Zahîriyye'nin: «On günden daha azda kesilirse câiz değildir.» sözünü «On günden azda kesilir de namaz boynuna borç olmazsa» diye kayıdlamak gerekir. Çünkü on günden azda fakat âdetinin tamamında kesilir de üzerinden bir namaz vakti geçerse hayızdan çıkar. Kocasının ona yakınlık etmesi de câiz olur. Binaenaleyh cenaze için teyemmümü sahih olmak gerekir. Teemmül et!
Yıkanıp giyinmekte yıkanmanın mukaddimeleri olan su çekmek, elbise çıkarmak ve örtünmek gibi şeyler dahildir. Pezdevî şerhinde şöyle deniliyor: «Ulema yıkanmaktan sünnet vecihle güslü mü yoksa farz mikdarı guslü mü murad edildiğini söylememişlerdir. Zâhire göre murad farz mikdarı gusüldür. Çünkü temizlik tarafı onunla sâbit olur.»
İbn Emîr Hâcc'ın Tahrîr şerhinde de böyle denilmektedir. Namaza niyetlenmek (tahrime) Ebu Hanife'ye göre «A L L A H» demekle. Ebû Yusuf'a göre ise «A L L A H U E K B E R» cümlesini söylemekle olur. Fetva Ebû Hanife'nin kavline göredir. Nitekim Muzmerât't'ta da böyledir.
Vakitten murad, namaz vaktinin sonudur. Malumun olsun ki, hayızlının kanı on günden daha azda, fakat tam âdetinde kesilirse yukarıda beyan edildiği gibi yıkanmadıkça veya şartınca teyemmüm etmedikçe onunla cinsî münasebette bulunulması helâl değildir. Çünkü kadın hakikatta temiz olmuştur. Yahut namaz boynuna borç olduktan sonra cimâ edilir. Bu da hayız kesildikten sonra vaktin sonunda en az bir namaz vakti kalmakla olur. Bundan murad yıkanıp giyinecek ve tahrime sığacak kadar bir zamandır. Hayzın vakitten önce veya vaktin evvelinde yahut bir namaz kılacak kadar sonunda kesilmesi hükmen müsavidîr. Meselâ; öğleden önce veya öğle vaktinin başında kesilirse ikindinin vakti girmedikçe cimâ'ı helâl olmaz. Çünkü öğle vaktinin sonunda bir namaz mikdarı geçince namaz kadının boynuna borç olur. Borç olma hususunda vaktin sonu mu'teberdir. Namaz boynuna borç olunca kadın hükmen temiz sayılır. Zira kadının temiz olduğuna hüküm gelmedikçe namaz boynuna borç olmaz. Kezâ vaktin sonunda kesilir de hayzın kesilmesiyle ikindinin vakti arasında bir namazlık zaman kalırsa

ikindinin vakti girdikten sonra - arz ettiğimiz sebebten dolayı - cinsî münasebette bulunması câizdir. İki vakit arasında bundan daha az zaman kalırsa güneş batmadıkça cinsî münasebet helâl olmaz. Çünkü ikindi namazı kadının boynuna borç olmuştur. Öğle namazı borç olmamıştır. Zira öğlenin vaktinden namaza niyet edecek kadarına yetişememiştir. Bunu bildikten sonra anlarsın ki, musannıfın ibâresi vehim verecek şekildedir. Mesele onun dediği gibi mutlak değildir.
Musannıfın ifadesi: «Bir namaz kılacak kadar vakit geçti mi bu mikdar ister mühmel vakitte, yani güneş doğduktan zevale kadar. ister vaktin evvelinde veya sonunda olsun, cinsî münasebet helâldir.» vehmini veriyor. Halbuki mühmel vakte itibar olmadığı gibi namaz vaktinin evveline de itibar yoktur. Nitekim bunu İbn Kemâl açıklamış, kadının boynuna borç olmasiyle yapılan tâ'lil de bunu göstermiştir. Zira kadının boynuna borç olması ancak namaz vaktinin çıkmasiyledir. Bazılarıbuna muhâlif sözler söyleyerek hata etmişlerdir.
Nitekim Fethü'l-Kadîr' ile Bahr'da buna tenbih edilmiştir. Onun için şârih bu iki vakitten ihtiraz maksadiyle: «Vakitten murad namaz vaktinin sonudur.» demiş; bahsettiğimiz vehim meselesinden dolayı anlaşılamayan yerlerde gösterdiği dikkati burada da göstermiştir. Musannıf, Birgivî'nin yaptığı gibi: «Yahut namaz kadının boynuna borç olmadıkça» dese daha kısa ve daha açık olurdu. Lâkin o, namazın ne ile kadına borç olacağına tenbihte bulunmak istemiştir. O da vaktin sonundan bu mikdar zamanın geçmesidir.
Sonra bütün bu anlattıklarımız kadın yıkanmazdan önce hayzın ekser müddeti tamamlanmadığına göredir. Nitekim Birgivîye'de de böyle denilmiştir. Vakit çıkmadan ve yıkanmadan on günlük hayız müddeti tamam olursa bu zamanın geçmesine hâcet yoktur.
T E N B İ H: - Hayızlı kadının ancak namaz boynuna borç olmakla temizliğine hükmedildikten sonra cima'ı helâl olmuştur. Çünkü cünüb olmuş ve hükmen hayızdan çıkmıştır. Bununla bilinir ki Kur'an okuması câiz değildir. Nitekim bunu Bercendî'den naklen Tahtâvi söylemiştir. Yıkanırsa hüküm değişir. Bu kadın cünüb gibi olduğuna göre cenâze ve bayram gibi namazları kaçıracağından korkarsa onlar için de teyemmüm câiz olmak gerekir. Nasıl ki az yukarıda anlattığımız vecihle cünüb kimseye bu câizdir.
Esah kavle göre niyetlenme (tahrime) oruçta mu'teber değildir. Yani hayız ramazanda sabah olmazdan evvel yalnız yıkanacak kadar müddet kesilse o günün orucunu tutması tâzım gelir. Fakat yatsının tahrimesi de sığacak kadar vaktine yetişemezse kazası lâzım gelmez. Müctebâ sahibinin sahih kabul ettiği kavil de budur. Ondan sonra Bahr'da Tevşih ve Sirâc'dan naklen: «Yıkanıp niyetlenecek kadar vakit kalmazsa kadının o gün tuttuğu oruç kâfi gelmez. Çünkü onun temizlendiğine ancak bununla hüküm olunur. Yıkanıp niyetlenecek kadar vakit kalırsa tuttuğu oruç kâfi gelir. Zira yatsı namazı boynuna borç olmuştur. Bu ise temiz kadınların hükümlerindendir. Binaenaleyh bizzarure kadının temizlendiğine hükmedilir.» denilmiştir. Zeylaî'nin ibâresi de buna benzer. Bahr sahibi: «Görünüre göre hak budur.» demiştir. Nehir sahibi: «Bu, söz götürür.» demiş fakat vechini bildirmemiştir.
Ben derim ki: İhtimal vechi şudur: Oruca gündüz niyetlenmek mümkündür. Şu halde onun vâcib olması yıkanacak kadar zamandan fazlasına yetişmeye bağlı değildir. Namaz öyle değildir. Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir: Sadece yıkanacak kadar vakte yetişmekle bu kadının tuttuğu oruç kâfi gelirse hayızdan da temizlendiğine hükmetmek gerekir. Çünkü hayızlı kadının oruç tutması câiz değildir.
Karıkoca ramazanda yolcu bulunurlarsa cimâ'ı da helâl olmak icab eder. Halbuki bu ulemanın ittifaklarına aykırıdır. Onlar kadına namaz borç olmadıkça cinsî münasebetin helâl olmadığını ittifak etmişlerdir. Namaz ise ancak yıkanıp niyetlenecek kadar vakte yetişirse borç olur. Anlaşılıyor ki Bahr sahibinin: «Hak budur.» sözü doğrudur. Sonra elbise giymenin de tahrime gibi olduğu meydandadır. Zira yukarıda geçtiği vecihle elbisesiz namaz vâcib olmaz. Lâkin bu, tahrime şarttırHayızlı kadınla cinsi münasebette bulunmayı helâl gören kimse kâfir sayılır. Nitekim birçok ulema buna cezmen kâil olmuşlardır. Cumhura göre dübürden cima etmek de böyledir. Bunu Mücteba kaydetmiştir. Bazıları her iki meselede kâfir sayılmayacağını söylemişlerdir ki sahih olan da budur. Bunu Hulâsa kaydetmiştir. İtimad edilecek kavil budur. Zira haram ligayrihidir. İIeride mürted bahsinde görüleceği vecihle küfrü hakkında velev zaif bir rivâyetle ihtilâf edildiği bildirilen bir müslümanın kâfir olduğuna fetva verilmez. Sonra bu fiil, haram olduğunu bilerek kasden ve isteyerek yapılırsa büyük günâhtır. Bilmeyerek veya mecbur edilerek yahut unutarak yapılırsa günah değildir. Yapana tövbe lâzım gelir. Bir veya yarım altın sadaka vermesi mendûp olur. Sadakasının verileceği kimseler zekâttakiler gibidir. Acaba kadına da sadaka lâzım mıdır? Ziya sahibi: «Zâhire göre lâzım değildir.» demiştir.
İ Z A H
Şürunbulâliyye sahibi: «Tekfir yönünden nifaslı kadınla cinsi münasebette bulunmanın hükmünü görmedim. Ama haram olduğu açıkça bildirilmiştir.» demişse de şârih Hazâin'in derkenarında

kendisine itirazda bulunmuş ve şunları söylemiştir:
Ben derim ki: Bundan önce nifaslının bütün hükümlerde hayızlı gibi olduğunu anlattı. Cevhere Sirâcü'l-Vehhâc, Ziyaü'l-Mânevî ve diğer kitablarda da istisna edilenlerden maadâ her şeyde nifasın hükmü hayız gibidir; denilmiştir. Bu meselenin hükmünü anlatmak için bu söz açıktır. Çünkü mesele istisna edilenlerden değildir. Nitekim araştırana aşikârdır. Dikkatli ol!
Ben derim ki: İstisna edilenler yedidir; ileride gelecektir. Hayızlı kadınla cinsî münasebette bulunmayı helal gören kimseyi birçok âlimler kâfir saymışlardır ki Mebsût, İhtiyar ve Fethü'l-Kadîr sahibleri bunlardandır. Nitekim Bahr'da da böyle denilmiştir.
Dübürden murad karısının dübürüdür. Zâhire göre erkeğin dübürüne cimâ'ı helâl gören kimsenin kâfir sayılacağında hilâf yoktur. Velev ki aşağıdaki ta'Iil onun hakkında da zâhir olsun. Bunu Tahtavi söylemiştir ve: «Çünkü haram ligayrihidir.» sözünü kasdetmiştir.
Ben derim ki: İkrah bahsinde görüleceği vecihle livata (oğlancılık) zinâdan daha şiddetli haramdır. Zira livata hiç bir suretle mubah kılınmamıştır. Bir de onun çirkinliği aklen bellidir. Onun için sahih kavle göre cennette livata olmayacaktır. Haram ligayrihiden murad; başka bir sebeble haram kılınan şeydir. (Meselâ : Cimâ'ın kendisi haram değildir. Hayızlı kadınla cinsî münasebette bulunmak başka bir sebeble haram kılınmıştır ki, o da eziyettir.) Bahr sahibi Hulâsa'dan naklen şöyle diyor:«Bir kimse haramı helâl yahut helâlı haram itikad ederse haram liaynihi olduğu takdirde o şeyin haram olduğu kafî delil ile sâbit bulunduğundan kâfir olur. Ama kat'î delil ile sâbit olan şey haram ligayrihi ise yahut haberi vâhidle sübût bulmuş haram liaynihi olursa helâl itikad ettiğinde kâfir olmaz.» Bu izahatın bir misli de Akaidi Nesefîye şerhinde mevcuddur.
Sonra bu fiil yani hayızlı kadınla cinsî münasebette bulunmak bilerek kasden yapılırsa büyük günâhtır. Mecbur edilerek veya unutarak yapılırsa günâh değildir, tövbe lâzım gelir. Bir veya yarım altın sadaka vermesi mendûb olur. Şârih burada bilmemeyi de karıştırmıştır. Zâhire göre bilmeden cinsî münasebette bulunmak yalnız büyük günâh olmasını önler. Asıl itibariyle haram olmasınıönlemez. Çünkü İslâm memleketinde şer'î hükümleri bilmemek özür değildir. Bunu Tahtâvî beyan etmiştir.
Sadaka vermenin mendûb olması İmam Ahmed'le Ebu Dâvûd'un, Tirmizi ve Nesâi'nin İbn-i Abbâs'tan merfû olarak rivâyet ettikleri şu hâdisle sabittir: «Karısına hayızlı halinde yakınlık eden kimse hakkında; Bir veya yarım altın sadaka verir, dedi. Sonra: Cimâ hayzın evvelinde olursa bir altın, sonunda olursa yarım altın verilir.» denilmiştir.
«Kanın rengi siyah ise bir altın, sarı ise yarım altın verilir.» diyenler de olmuştur. Bahr sahibi diyor ki: Ebû Dâvûd'un ve Hâkim'in rivayet ettikleri. Hâkim'in sahihdir dediği şu hadîs de buna delildir: «Erkek karısına hayızlı halinde yakınlık ederse kan kırmızı geldiği takdirde bir altın, sarı ise yarım altın sadaka versin!».
Ziya'dan murad: Gaznevî mukaddimesinin şerhi ez-Ziyaü'l-Manevî'dir. Bahsin aslı Haddâdi'nin es-Sirâc nâmındaki eserindedir. Hadîslerim zahiri de onu te'yid etmekte ve aynı zamanda hayızlı olduğunu bilip bilmemenin fark etmediğini göstermektedir.
T E T İ M M E: - Kadına yakınlık etmek hayızlı olduğunu haberi vermesiyle haram olur. Velev ki kocası kendisini tekzip etsin. Bunu Fetih ve Birgivî kaydetmişlerdir. Bahr sahibi ise şunları söylemiştir: «Bu hüküm kadın iffetli olduğuna, yahut doğru söylediğine kocasının kalb yattığına göredir. Kadın fâsık olur, yahut hayzın zamanı gelmediği için kocasının kalbi yatmazsa kadının sözü bilittifak kabul edilmez.»
METİN
İstihaza kanının hükmü tam bir namaz vaktinde daimî surette akan burun kanı gibidir. Oruca, namaza - velev nafile olsun - ve cinsî münasebete mâni değildir. Delîli: «Kan hasırın üzerine damlasa bile abdest al namazını kıl!» hadîsi şerifidir.
İZAH
Şârih burada «devam» kaydını zikretmese daha iyi olurdu. Çünkü kan devam etse de etmese de devam hükmündedir. Bunu Tahtâvî söylemiştir. İstihaza kanı oruca, namaza mâni olmadığı gibi Kur'an okumaya, Mushaf'a dokunmaya ve mescide girmeye dahi mâni değildir. Kezâ pislik bulaşacağından emin olmak şartiyle Kâbe'yi tavâfa da mâni değildir. Tahtâvî'nin beyanına göre bunu Hızâne'den naklen Kuhistânî söylemiştir.
«Cinsî münasebete mâni değildir.» sözünün zâhiri kan akarken bulaşmak lâzım gelse bile cimâ'ın câiz olmasıdır. Başka metin ve şerhlerini zâhirlerinden anlaşılan da budur. Ulemanın: «Hayızlı kadına gömlek üzerinden mübaşerette bulunmak câizdir. Velev ki bundan kana bulanmak lazım gelsin.» sözleri de böyledir. Meselenin tamamı Tahtâvî'dedir. Gerçi Münye şerhinin necâsetler bahsinde, «Pisliğe bulanmak mekrûhtur.» denilmişse de anlaşılan bu, özür bulunmadığı hale hamledilmiştir. Cimâ özürdür. Görmüyor musun «Fercin rutubeti pistir.» diyen kavle göre de cimâ' helâldır. Halbuki bunda da pisliğe bulanmak vardır. Binaenaleyh helâl

olmasını kanın akmadığı zamana tahsis etmek açık nakle muhtaçtır. Böyle bir nakil yoktur. Bilakis Hidâye şerhlerinden şu açıklamayı nakletmiştik: Hayzın ekseri müddeti geçtikten sonra cimâ'ın helâl olması kanın dinmesine bağlı değildir. Anla!
T E N B İ H - : Şâfiî ulemasından bazıları tenasül uzvu pis olan erkeğin onu yıkamadan cinsî münasebette bulunmasının haram olduğuna fetva vermiştir. Meğer ki sidiğini tutamasın. Bu takdirde istihaza (hastalık) kanı akan kadınla cinsî münasebet helâl olduğu gibi bunun cimâ'ı da helal olur. Anlaşılıyor ki bu, bize göre de böyledir. Çünkü bunda zaruret bulunmadığı halde pisliğe bulanmak vardır. Tenasül uzvunu yıkamak mümkündür. İstihazalı kadına yakınlık ve sidiğini tutamayanın cimâ'ı böyle değildir. Teemmül et.
Şimdi sudan başka bir şeyle istinca eden (kurulanan) kimsenin hükmü kalır.
İbni Hâcer'in Fetâvâ'sında: «Doğrusu tafsilâta gitmektir ki, o da şudur: O odam su bulamadığı için başka bir şeyle kurulanmışsa cinsî münasebette bulunması câizdir. Zira ihtiyacı vardır. Su varken başka şeyle istinca yapmışsa câiz değildir.» denilmiştir. İbni Hacer şunu da söylemiştir: «İmam Ahmed'in zaif bir senedle rivayet ettiğine göre bir adam:ya Rasüllallah' Sefere çıkan ve su bulamayan erkek karısıyla cimâ' edebilir mi? diye sormuş. Rasûlüllah (s.a.v.): Evet! buyurmuşlar. Hülâsa olarak alınmıştır.»
«Kan hasırın üzerine damlasa bile abdest al, namazını kıl!» hadîsi ibâresiyle namazın hükmünü, delâletiyle de oruç ve cima'ın hükmünü isbat etmiştir. Bunu Fetih ve Dürer bildirmektedir. Delâleti işaretle değiştirmenin ne demek olduğunu usul-i fıkıh ilminden malûmatı olanlar bilirler. Anla!
İbn-i Abidin buradaki «Delâleti işaretle değiştirmenin ilah... » ifadesiyle Halebi'ye târizde bulunmaktadır. Halebi: «Hadis, namaza ibâresiyle, oruç ve cima'a da işaretiyle delalet ediyor.. » demiştir. Bu hususta şunlar söylenebilir: Usul-i fıkıh ilminde beyan edildiği vecihle nassın işaretiyle istidlal, lügaten lafızla sâbit olan şeyle ameldir. Lâkin bu mânâ maksad olmadığı gibi nass onun için de getirilmiş değildir. Nitekim Teâlâ Hazretlerinin: Kendisi için çocuk doğurulana (babaya) anaların rızk ve kisvelerini vermek düşer... ayet-i kerimesinde hal böyledir. Âyet, doğuran kadınların nafakası için sevk edilmiştir. Ama «kendisi için çocuk doğurulan, buyurulmakla çocuğun nesebinin babaya aid olduğuna işaret edilmiştir.
Nassın delâleliyle istidlâl ise, nassın lügaten anlatılan manâsiyle sâbit olan şeydir. Anaya babaya üf demenin yasak edilmesi gibi ki bundan içtihada lüzum kalmaksızın onları düğmenin de haram olduğu anlaşılır. Zira döğme evleviyetle haramdır. Burada dahi öyledir. Çünkü hadîs bu özürle birlikte namazın sahih olacağını beyan için söylenmiştir. Halbuki namaz için temizlik şarttır. Bundan oruç ve cimâ'ın hükmü evleviyetle anlatılır. Çünkü bunlarda hadesten temizlik şart değildir.
Sonra bu hadis Hidâye'de zikredilmiştir. Fethü'l-Kadir sahibinin ifadesinden onu bu lafızla bulamadığı anlaşılıyor. O İbni Mâce'nin Sünen'inden şunu nakletmiştir: «Peygamber (s.a.v.) Fâtıma binti Ebi Hubeyş'e: Hayız günlerinde namazdan uzaklaş. Sonra yıkan Ve her namaz için abdest al! Velev ki kan hasırın üzerine damlasın buyurdular.»
Fethü'l-Kadîr sahibi bundan sonra hadîsin senedi üzerinde söz etmiş: «Bu hadisin Buhârî'deki rivâyetinde: Velev ki kan hasırın üzerine damlasın, ibâresi yoktur.» demiştir.

NİFAS BÂBI

M ETİ N
Nifas lügatta; kadının doğurması mânâsına gelir. Şeriatta ise; çocuk veya çocuğun ekserisi - velev parça parça uzuvlar halinde olsun- çıktıktan sonra rahimden gelen kandır. Azı çıktıktan sonra kan gelirse nifas değildir. Kadın imkân bulursa abdest alır; yahut teyemmüm eder. Namazını imâ ile kılar; geciktiremez. Kudretli, sağlam kimsenin ne özrü olabilir?
Doğuran kadın hiç kan görmezse nifaslı olur mu? Mu'temed kavle göre evet olur. Çocuğu göbeğinden doğurursa rahimden kan geldiği takdirde nifaslıdır. Aksi halde nifaslı değil, yaralıdır. Velev ki çıkana çocuk hükümleri sâbit olsun.
Nifasın hükmü, her şeyde hayız gibidir. Yalnız yedi yerde ondan ayrılır. Ben bunları Hazain'de ve Mültekâ şerhinde beyan ettim. Bazıları şunlardır:
Nifasın en azı için sınır yoktur. Meğer ki iddet beklemek için buna ihtiyaç ola. Meselâ; kocası, doğurduğun vakit boşsun der de kadın: benim iddetin geçti cevabını verirse İmam A'zam en az nifas müddeti için üç hayızla birlikte yirmibeş gün, Ebû Yusuf onbir gün, İmam Muhammed bir saat sınır tâyin etmişlerdir. Nifasın en çoğu kırk gündür. Tirmizî ve başkaları onu böyle rivâyet etmişlerdir. Bir de nifasin en çoğu, hayzın çok müddetinin dört mislidir.
İ ZA H
Çocuğun az mikdarı çıktıktan sonra gelen kan nifas değildir. Kadın abdest alarak namazını kılar.

Rükû ve sücûda imkân bulamazsa imâ ile kılar. Bahr sahibi Zahîriyye'den naklen şöyle diyor: «Bu kadın namazını kılmazsa âsî olur. Acaba namazını nasıl kılacaktır? Ulema kadına bir leğen getirilip altına konacağını yahut bir çukur kazıp üstüne oturtulacağını ve çocuğuna eziyet vermemesi İçin namazını orada kılacağını söylemişlerdir.» «Kudretli, sağlam kimsenin ne özrü olabilir?» suali istifhamı inkârıdır. Yani namazı terk etmek yahut geciktirmek için hiç bir özrü yoktur demektir. Münyetü'I-Musallî nâm eserde şöyle denilmiştir: «Bak! Ve bu meseleyi bir düşün! Namazın geciktirilmesi için bir özür bulabilecek misin! Onu terk edenin vay haline!...»
Çocuk kupkuru doğar da kan gelmezse mu'temed kavle göre kadın nifaslı olur. Buna göre kan umumîleştirilerek; kan ister hakikî, ister hükmî olsun denilir. Nitekim Kuhistânî'de böyle denilmiştir.
«Çocuğu göbeğinden doğururursa» ifadesi yerine Bahr nâm eserde: «Göbeği tarafından doğururursa. meselâ karnında yara bulunur da yarılır ve çocuk ondan çıkarsa» ibâresi vardır. Bu halde kan rahimden gelirse kadın nifaslıdır. Çünkü doğumun akabinde kan rahimden çıkmıştır. Kan göbekten gelirse nifas değildir. Velev ki çıkana çocuk hükmü verilsin. Bahr sahibinin Zahîriyye'den nakline göre buna çocuk hükmü verilerek iddet biter.
Cariye ümmü veled olur. Erkek boşamayı kadının doğurmasına bağlamışsa kadın boş olur. Çünkü şart bulunmuştur.
Nifasın hayızdan ayrıldığı yedi yeri Halebî şöyle sıralamıştır: Bülûğ, istibrâ, iddet, nifasın azı için sınır bulunmaması, çok müddetinin kırk gün olması, keffâret orucunda nifasın tetabbu'u kesmesi ve nifasın sünnî talâkla bid'i talak arasında fâsıla teşkil etmemesi.
Nifas kanı ile bülûğa ermek tasavvur edilemez. Çünkü bundan önce gebelikle bülûğ hâsıl olmuştur. (İstibrâ: rahimde çocuk olup olmadığını anlamaktır.) İstibrânın sureti şudur: Bir odam hamile bir cariye satın alır da cariye onun yanında bir çocuk doğurur, ikinci çocuk karnında kalırsa iki çocuğun arasında gelen kan nifastır. Ama istibrâ ancak ikinci çocuğun doğmasiyle hâsıl olur.
İddetin sureti de şudur: Bir adam karısına «Doğurduğun vakit boş ol!» der de kadın doğurur ve sonra «iddetim bitti» derse nifastan başka üç hayız müddeti beklemesi lâzım gelir. Nitekim izahı ileride gelecektir. Bunu Sirâc sahibi söylemiştir. Bu kadın için İmam A'zam en az nifas müddeti olmak üzere yirmi beş gün takdir etmiştir. Çünkü daha az tâyin etse kırk gün içinde kan tekrar geldiği takdirde adetinin bozulmasına müeddî olur. Zira İmam A'zam'ın kaidesine göre kan kırk günün içinde gelirse araya giren kansız günler az olsun çok olsun fâsıla teşkil etmez. Hatta kadın bir saat kan görür; kırk günden iki saat noksan kan görmeden geçer, sonra bir saat kan görürse bütün kırk gün nifas sayılır. Fetva da buna göredir.
Nehir sahibi Hulâsa'dan böyie nakletmiştir. Yani nifasın en az müddeti yirmi beş günden az takdir edilse ve ondan sonra gelen en az temizlik devresi onbeş gün geçse, sonra tekrar kan gelse nifas sayılır. Ve bu suretle âdetin bozulması lâzım gelir. Ama yirmibeş gün takdir edilirse iş değişir. Zira tekrar gelen kan kırk gün tamamlandıktan sonra geldiği için hayız olur. Üç hayızla birlikte İmam A'zam'a göre takdir edilen yirmibeş gün kadının tasdik edileceği en az müddettir ki, mecmûu seksen beş gün eder. Bunun yirmi beş günü nifas, onbeş günü temizlik devresi. sonra beşer günden üç hayız müddeti ve iki hayız arasında geçen iki temizlik devresi otuz gündür. Bunu ondan İmam Muhammed rivâyet etmiştir. İmam Hasan'ın rivâyetine göre ise kadın yüz günden daha az müddette tasdik edilmez. Zira bu rivâyete göre her hayzı onar gün takdir etmiştir. Meselenin tamamı Sirâc'dadır. İmam Ebû Yusuf nifasın en azı için onbir gün takdir etmiştir. Tâ ki hayzın çoğundan fazla olsun. Kadının tasdik edileceği en az müddet ona göre altmış beş gündür. Bunun onbiri nifas, onbeş günü tuhur (temizlik devresi), dokuz günü de üçer günden üç hayızdır. İki hayız arasında otuz günlük iki tuhur vardır. Bunu Halebi söylemiştir.
İmam Muhammed ise bir saatle takdir etmiştir. Şu halde ona göre kadın elli dört gün bir saatte tasdik edilir. Bunun onbeş günü tuhur, dokuz günü üç hayız, iki tuhuru da otuz gündür. Bütün bunlar hür olan nifaslı hakkındadır. Cariye ile nifaslı olmayan kadının hükümleri inşâallah İddet Bahsinde gelecektir. En çok nifas müddetinin kırk gün olduğunu Tirmizî ve başkaları manâ itibariyle rivâyet etmişlerdir. Fethü'l-Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Ebû Dâvûd, Tirmizî ve başkaları Ümmü Seleme'den rivâyet etmişlerdir ki, şöyle demiştir: Peygamber (s.a.v.) zamanında nifaslı bir kadın kırk gün otururdu. Buhârî bu hadîsi senâda bulunmuş, Nevevî hasen bir hadîs olduğunu söylemiş; Hakim de sahih olduğunu bildirmiştir. Dârekutnî ile İbn Mâce'nin Hazreti Enes'den rivâyet ettikleri bir hadîste Enes (r.a.): Rasûlüllah (s.a.v.) nifaslı kadın için kırk gün vakit tâyin etti. Meğer ki bundan önce tuhur görmüş olsun! demiştir. Bu hadîs taandan hâli kalmayan birçok yollardanrivâyet olunmuştur. Lâkin rivâyet yollarının çokluğu sebebiyle hasen derecesine yükselmiştir.» Bu cümleler Fethu'l-Kadîr'den kısaltılarak alınmıştır.
Nifasın en çoğu, hayzın çok müddetinin dört mislidir. Bahr'da da beyan edildiği vecihle bu,

bilittifak böyledir. Hatta hayzın en çok müddeti onbeş gündür diyenler dahi nifasın çok müddetinin altmış gün olduğunu söylemişlerdir. Bunu Halebî bildiriyor.

İSTİHAZA BÂBI

M ET i N

Kadın yeni hayız görenlerden ise nifasın çok müddetinden daha fazla devam eden kan istihaza (hastalık kanı) dır. Âdeti varsa âdetine havale edilir. Hayız da öyledir. Kan her ikisinin çok müddetinde yahut daha önce kesilirse hepsi nifastır. Kezâ hayzın arkasından tam temizlik devresi gelirse o da öyledir. Aksi takdirde âdetine itibar edilir. Âdet bir defada sâbit olur; bir defada intikal eder. Bununla fetva verilir. Tamamı Mülteka üzerine yazdığınız derkenardadır.

ikiz doğuran kadının nifası birinci çocuktan başlar. İkizler, aralarında yarım yıldan az müddet olan çocuklardır. Üçüzler de öyledir. Sahih kavle göre velev ki birinci ile üçüncü arasında yarım yıldan fazla zaman olsun. İddetin bitmesi bilittifak son çocuktan başlar. Çünkü bu iş rahmin boşalmasına bağlıdır. Düşürülen cenînin el, ayak, parmak, tırnak ve saç gibi bazı uzuvları belli olursa çocuk hükmündedir. Cenînin uzuvları ancak yüz yirmi günden sonra belli olur. Kadın onunla nifaslı olduğu gibi cariye de ümmü veled olur. Erkek tâlik yapmışsa onunla hânis olur. İddet de onunla biter. Ceninin hiç bir uzvu belli değilse bir şey değildir. Kadından gelen kan üç gün devam eder ve ondan önce tam bir temizlik devresi geçerse hayızdır. Böyle olmazsa istihazadır.

Düşen ceninin hâli ve kadının hamilelik günlerinin sayısı bilinmezse kan devam ettiği takdirde yüzde yüz hayız olduğunu bildiği günlerde namazı bırakır. Sonra yıkanır ve namazını özürlü gibi kılar.

İ Z A H

Nifasın çok müddetinden daha fazla devam eden kan yalnız yeni hayız görenler hakkında istihaza sayılır. Kadının adeti tesbit edilmişse âdetine havale olunur. Yani adetinden ziyade gelen kan hastalık kanı olur. Sâdece nifasın çok müddetinden fazla gelen kanı istihaza saymakla iktifa edilmez.

Şârih «Âdetine havale olunur.» sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh âdetini kan görmekle veya temizlik devresi ile bitiren kadına şâmildir. Ama bu, İmam Ebû Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'e göre âdetini kan görmekle bitirirse öyledir. Fakat temizlik devresiyle bitirirse öyle değildir. Dunun izahı Asıl nâm kitabta şöyle yapılmıştır: Kadının nifastaki âdeti otuz gün olur da kanı yirmi günde kesilirse adeti tamam oluncaya kadar on gün kan görmezse namazını kılar: orucunu tutar. Sonra tekrar kan gelir de devam üzere akarsa kırk günü geçtiğinde otuzdan fazlası istihaza olur. On gün zarfında tuttuğu orucu kâfi gelmez, kazası icab eder. İmam Muhammed'in mezhebine göre ise bu kadının nifası yirmi gündür. Ondan sonra tuttuğu orucu kaza etmez. Bunu Bedayi'den naklen Bahr kaydetmiştir.

«Hayız da öyledir.» Yani ilk defa hayız gören bir kadından on günden fazla kan gelirse, fazlası istihaza olur. Âdet sahibi olan kadın ise âdetine havale edilir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.

«Yahut daha önce» ifadesinden murad; kan nifas veya hayzın çok müddetinden önce kesilir de âdetinden fazla olursa hepsi nifastır demektir. Bahr nâm eserde şöyle deniliyor: «Çok müddetinden fazla» diye kayıd etmesi yalnız âdetinden fazla olup çok müddetinden fazla olmadığısurette sonunda sahih bir temizlik devresi gelmek şartiyle bilittifak hayız sayıldığı içindir. «Hayzın arkasından tam bir temizlik devresi gelirse o da öyledir.» ifadesi hakkında Bahr sahibi şunları söylemiştir: «Tam temizlik devresi diye kayıdlamamız şundandır: Kadının her ay başında meselâ beş gün hayız görmek âdeti olsa da altı gün kan görse altıncı günde hayız sayılır. Bundan sonra ondört gün temizlik devresi geçirerek bir gün daha kan görürse âdetine havale edilir ki, o da beş gündür; altıncı gün istihaza olur. O günde terk ettiği namazları kaza eder.» Sirâc'da da böyle denilmiştir.

Halebi diyor ki: Bunun nifastaki sureti şudur: Kadının her nifasta âdeti otuz gün kan görmek olur da sonra bir defa otuz bir gün kan görür; arkasından ondört gün bir temizlik devresi geçirir ve hayzını görürsa bu kadın âdetine havale edilir. Adeti otuz gündür. Ziyade olan bir gün temizlik devresi olan onbeş günden sayılır.»

Şârih; «Âdet bir defada sâbit olur; bir defada intikal eder.» sözüyle kadının tam temizlik devresinden sonra ikinci defa gördüğü kanın kendisi için âdet olduğuna işaret etmiştir. Bu bir defada intikale misâldir. Bir defada sâbit olmasına misâl şudur: İlk defa hayız gören bir kadın sahih bir hayızla salih bir temizlik devresi geçirdikten sonra kendisinden devam üzere kan gelse, gerek hayzı gerekse temizliği hususunda âdeti ilk gördükleri olur. Onlara havale edilir. Lâkin evvelce Birgivî'den naklen beyan ettiğimiz vecihle bu mesele temizlik devresinin altı aydan az olmasiyle kayıdlıdır. Aksi takdirde temizlik devresi altı aydan bir saat noksan olur; hayzı ise hâli

üzere bırakılır.
Şârihin: «Bununla fetva verilir.» dediği kavil İmam Ebû Yusuf'undur. Tarafeyn buna muhâliftir. Sonra buradaki hilâf aslî âdet hakkındadır. Aslî âdet, kadının iki defa yahut daha fazla peşipeşine aynı mikdarda hayız ve aynı mikdarda temizlik devresi görmesidir. Yapma âdet hakkında hilâf yoktur. Meselâ; kadın birbirine uymayan temizlik devreleri ve kezâ birbirine uymayan hayız günleri geçirirse yapma âdet muhâlefi görülmekle bilittifak bozulur. Bunu Nehir sahibi kaydetmiştir. Tam izahı Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablardadır.
Birgivi, risâlesinin derkenarında âdet intikalinin hayzın en mühim bahislerinden biri olduğuna tenbihte bulunmuştur. Çünkü çok vukubulur; anlaması güçtür; icrası müşkildir. Risâlede beyan edildiğine göre bu hususta kaide şudur: Âdete muhalefet nifasta olursa kan kırk günden fazla geldiği takdirde âdet bâkidir. Kadın ona havale edilir. Âdetinden geri kalanı istihazadır. Kırk günü geçmezse kadının âdeti, kan gördüğü günlere intikal eder ve hepsi nifas sayılır. Muhâlefet hayızda olursa kan on günden fazla geldiği takdirde ödetin zamanı hakkında nisab (ölçü) konulmamışsa âdet zaman itibariyle intikal eder; sayı itibariyle ilk hayız gördüğü hâli olduğu gibi kalır. Âdet hakkında nisab konmuşsa yalnız âdet zamanındaki hayız olur. Geri kalanı istihazadır. Görülen kan sayı itibariyle âdetine müsavî ise âdet bâkidir. Musavî değilse âdet sayı itibariyle noksan gördüğüne intikâl eder ve on günü geçmezse hepsi hayızdır. Sayı ile âdet müsavî değillerseikincisi âdet olur. Böyle değilse sayı hâli üzere kalır. Birgivî bundan sonra buna misâller vererek makamı izah etmiştir. Bu risâleye ve bizim yazdığımız şerhine müracaat et!
«Tamamı Mültekâ üzerine yazdığımız derkenardadır.» diyen şârih, orada bizim yukarıda Sirâç'dan naklen anlattıklarımızı söylemiştir. «Tamamı» dediği yalnız intikal meselesi değil, bütün söyledikleridir. Zira orada söyledikleri buradakinden fazla değildir. Anla!
TETİMME: - Ulema âdet sahibi bir kadının mücerred adetinden fazla kan görmekle namazı ve orucu bırakıp bırakmayacağında ihtilâf etmişlerdir. Bazıları on günden fazla olması ihtimalini gözönünde bulundurarak bırakamayacağını söylemiş; birtakımları asılla istishap ederek: «Evet bırakır» demişlerdir. (Asılla istishap, asılın şimdiki haline bakarak gelecekte de öyle olacağına istidlâl etmektir.) Nihâye, Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablarda bu, sahih kabul edilmiştir. Nifas hakkında da hüküm budur. İlk defa hayız gören hakkında dahi ihtilâf etmişlerdir. Sahih kavle göre böyle bir kadın kanı görür görmez namazı, orucu bırakır. Nitekim Zeylaî de aynı şeyi söylemiştir. İhtiyaten kocası hâlini yüzde yüz anlayıncaya kadar bu kadına yaklaşmamalıdır. Bunu Nûh Efendi söylemiştir.
İkiz doğan çocuklarda ikinci çocuktan sonra görülen kan kırk gün içinde olursa birinci nifastan sayılır. Aksi takdirde bu kan istihazadır.
Rivayete göre Ebû Yusuf, İmam A'zam Hazretlerine: İki çocuk arasında kırk gün olursa,! ne buyurursun?» diye sormuş, Hazreti İmam: «Bu olamaz!» cevabını vermiş. «Ya ölürse!» deyince, Ebu Yusuf: Patlasa da kadına ikinci çocuktan nifas yoktur. Lâkin bu kadın ikinci çocuğu doğurduğu zaman yıkanır ve namazını kılar,demiştir. Ziya ve diğer kitaplarda da bildirdiği vecihle sahih olan budur. Bu kimse Hazain'in derkenarından alınmıştır.
Bazıları: «İki çocuğun arasında kırk gün olursa kadına nifas ikinci çocuktan icab eder.» demişlerdir. Nihâye ve Bahr nâm eserlerde bildirildiğine göre sahih olan kavil birincisidir. Sonra musannıfın beyan ettiği kavil Şeyhayn'ındır. İmam Muhammed'le Züfer'e göre nifas ikinci çocuktan başlar. Birincide gördüğü kan istihazadır. Hilafın semeresi Nehir adlı kitabtadır.
Musannıf: «İddetin bitmesi bilittifak son çocuktan başlar..» sözüyle birinci meselede hilâf olduğuna işaret etmiştir. Nitekim beyan ettik. «Çünkü bu iş rahmin boşalmasma bağlıdır.» cümlesindan murad; iddetin bitmesi, rahimin boşalmasına bağlıdır, demektir. Rahim ise ancak içindekilerin tamamen çıkmasiyle boşalır. Bunu Tahtavi söylemiştir.
«Bazı uzuvları belli olursa ilah..... » cümlesi hakkında Bahr sahibi «Maksad ruh verilmesidir. Yoksa uzuvların belli olması daha önceden görülür.» demiştir. Ama maksadın onun söylediği gibi olmasına imkan yoktur. Bu meseleyi Bedayi' ve diğer kitablar şöyle izah etmişlerdir: Ana karnında cenîn kırk gün nutfe (menî), kırk gün kan pıhtısı ve kırk gün et parçası olarak kalır, Ikdü'l-Ferâid adlı eserde de şöyle anlatılmıştır:
«Ulemanın beyanlarına göre kadının hamli et parçası yahut kan pıhtısı bulunduğu ve hiç bir uzvu yaratılmadığı müddetçe kanı indirmek için ilâç kullanması mubahtır. Bu müddeti ulema yüz yirmi gün olarak takdir etmişlerdir. Bunu mubah görmeleri, cenin henüz insan olmadığı içindir.» Nehir'de de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Lâkin buna göre Bahr sahibinin sözü müşkil olur. O : Uzuvların belli olması daha önceden görülür.» demiştir. Hem bu söz sahih hadîs kitablarının bazılarındaki şu rivâyete de uygundur:
Nutfenin üzerinden kırk iki gece geçdi mi A L L A H ona bir melek gönderir. Melek ona şekil verir. Kulağını, gözünü ve cildini yaratır.» Keza bu söz hekimlerin söylediklerine de uygundur.

Dâvût-u Antaki Tezkire adlı eserinde hülâseten şunları söylemiştir «Hamilelik halleri yedidir. Birinci hal bir haftaya kadar devam eden su halidir. Ondan sonra haricî zar teşekkül eder ve iç kısmı bitişerek nutfe olur. Bu ikinci haldir. On altı güne kadar uzamalar meydana gelir ve kırmızı pıhtı haline döner. Bu üçüncü haldir. Sonra et parçası olur. Bu dördüncü haldir. Ve ortasında kalbin sonra beynin şekli yirmi yedi günde meydana gelir. Sonra otuz iki günde çizgiler halinde ayrı kemiklere dünüşür. Erkek çocukların halk edildiği on ay, müddet budur ki, eksik ve fazla olmamak şartiyle elli güne kadar devam eder. Beşinci hal budur. Sonra gıdayı emer ve yetmiş beş güne kadar kemikler et kaplar. Altıncı hal budur. Sonra öncekilere uymayan bir şekle girer. İç boşlukları garîzi (tabii) kuvvetle doldurulur. Ve his, hatta tabii büyüme zahir olur. Bu devrede artık yüzüncü güne kadar cenin nebat gibi olur. Yüz, günden sonra yirmi güne kadar uyuyan hayvan gibi olur. Ve kendisine hakiki ruh verilir.
Bu suretle feylesoflarla Peygamber (s.a.v.)in beyan buyurduğu hakikat arasındaki hilaf kalkmış, olur. Feylesoflar cenîne yetmiş günde can verildiğine hükmetmişlerdir. Çünkü hadîsde beyanı edilen tabiî ruhtur ki, bu nebâtatla mevcuddur. Filozofların bahsettikleri ise yalnız insana mahsus olan ruhtur.
Şeyh Dâvüd'un Tezkiresinde beyan ediğine göre; Cenîn otuziki günden elli güne kadar çizgi halinde kemikler peyda etmeye başlar. Sonra gıdayı emer ve yetmiş beş güne kadar kemiklere et kaplanır. Daha sonra his ve büyüme meydana gelir. Artık yüz güne kadar nebât gibi. Bundan sonraki yirmi gün zarfında uyuyan hayvan gibidir. Bunun ardından ona hakikî insan ruhu üfürülür.» Bu satırlar hulasa olarak alınmıştır.
Evet, bazılarının naklettikleri vecihle ulema cenine ruh verilmesi ancak dört aydan sonra, yani dört ayın akabinde olduğuna ittifak etmişlerdir. Nitekim bunu bir cemaat bildirmişlerdir.
İbn-i Abbâs'tan cenîne dört ay on günden sonra ruh verildiği rivâyet olunmuştur. İmam Ahmet bununla amel etmiştir. Ama bu, uzuvlarının daha önce yaratılmasına aykırı değildir. Çünkü ruh verilmesi ancak yaratıldıktan sonra olur. Bu hususta sözün tamamı Nevevî'nin el-Erbain nâmındaki eserinin dördüncü hadîsinin şerhindedir. Ona müracaat et!
Çocuk düşüren cariyenin ümmü veled olması, sahibinin çocuk bendendir diye iddia etmesine bağlıdır. Bunu Kuhistânî, Tahtâvi şerhinden nakletmiştir. Erkek karısına: «Doğurursan boş ol!» yahut «Doğurursan boş, ol diyerek talik yaparsa düşürülen çocukla hânis olur (yemini bozulur). Bunu da Kuhistanî söylemiştir.
günlerden murad; yüzde yüz temizlik devresi olduğunu kestiremediği günlerdir ki, o günlerde gördüğü kan kırk günün ilk onunda, son on günde ve sadece hayız olduğunu yüzde yüz bildiği günlerde olduğu gibi hayza da, nifasa da şâmildir.
Şârihin: «Sonra yıkanır ilah...» sözünden maksad, kadının nifasla tuhur arasında tereddüt ettiği, yahut yalnız temiz olduğunu yüzde yüz bildiği günlerde yıkanır, demektir. Bu şârihe aferinler olsun ki, bizim Bahr'dan ve başkalarından naklen, Nehir'deki beyanatın da ilavesiyle arz ettiklerimizi ve bu kadının özürlüler gibi namaz kılacağını en kısa ibâre ile ifade etmiştir. Anla!
M ET İ N
Hayızdan kesilmek bir müddetle sınırlı değildir. O kadının öyle bir yaşa varmasıdır ki, o yaşda bu kadının emsali hayız görmezler. Kadın o yaşa varır da kan görmesi kesilirse hayızdan kesildiğine hükmolunur. Ama kesildikten sonra gördüğü kan yine hayızdır. Aylarla beklediği iddet bâtıl, nikâhlar fâsid olur. Bazıları hayızdan kesilmenin elli yıl ile sınırlanacağını söylemişlerdir. Zamanımızda kolaylık için itimad ve fetvâ buna göredir. Bunu Mücteba ve diğerleri kaydetmiştir. Musannıf İddet Bâbında hayızdan kesilmeyi elli beş yıl ile tehdit etmiştir.
Ziya nam eserin sahibi: «İtimad bunadır.» demiştir. Kadının bu müddetten sonra gördüğü kan zâhir mezhebe göre hayız değildir. Meğer ki hâlis kan olsun. Bu takdirde hayızdır. Onu görmekle aylarla beklediği iddet bâtıl olur. Lâkin bu aylarla iddet bitmeden gördüğüne göredir. İddet bittikten sonra görürse bâtıl olmaz; nikâhlar da fasid olmaz. Cevhere ve başkalarında bildirildiğine göre fetvâ için tercih edilen kavil budur. Biz onu İddet Bahsinde tahkik edeceğiz.
İ Z A H
Fethü'l-Kadîr'in İddet Bahsinde Muhit'ten naklen bildirdiğine göre hayızdan kesilmenin sınırlı bir müddeti olmaması Ebû Hanife'den bir rivâyettir. Bunu Halebî söylemiştir. Kadının emsali hakkında Fethü'l-Kadîr'in İddet Bâbında: «Emsalden murad; bedenin terkibi, semizlik ve zaiflik hususunda benzerlik olabilir.» deniliyor. Bununla birlikte cinsinin de itibara alınması mutlaka lazımdır. denilebilir. Çünkü bundan sonra Fethü'lKadîr'de İmam Muhammed'in Rum kadınlarında hayızdan kesilmeyi elli beş, sair kadınlarda altmış yıl olarak takdir ettiği bildirilmektedir. Çok defa memleketi dahi nazarı itibara alınır. Rahmeti'nin beyanına göre bu mesele kaydedilmelidir.
Bir kadın emsalinin hayızdan kesildikleri yaşa varmadan hayızdan kesilirse iddetini hayızlarla bekler. Zira temizlik devresinin çoğu için had hudud yoktur. Bunu Rahmeti söylemiştir. Şu hale göre çocuğunu emzirdiği müddette kan görmeyen emzikli kadının iddeti ancak hayızlarla geçer.

Nitekim İddet Bâbında sarahaten gelecektir.
Sirâç sahibi diyor ki: «Ulemadan birine: Emzikli bir kadın hayız: görürse hayız olur mu? diye sorulmuş da: O, hayızdır. İddet onunla biter cevabını vermiştir.»
Kadın emsallerinin hayzından kesildikleri yaşa varır da hâlâ kendinden kan gelirse hayızdan kesilmiş sayılmaz. Bu sözün mânâsı, kanı âdeti günlerinde görürse demektir. Çünkü bu takdirde onun adeti olduğu meydandadır. Âdetin dönüp gelmesi hayızdan kesilmeyi ibtâl eder. Sonrabazıları bunu kan çok akarsa şeklinde tefsir etmişlerdir.
Maksadları hafif ıslaklık ve benzeri bir şeyden ihtirazdır. Kanın kırmızı veya siyah olmasını da şart koşmuşlardır. Kan sarı veya yeşil yahut toprak rengi olursa hayız değildir; demişlerdir. Birtakımları hiç yorumda bulunmayarak: «Kanı adeti vechile görürse şu mânâda ki, hayızdan kesilme yaşından önce sarı renkte görür; şimdi de sarı renkte gelirse yahut koyu kan görür; .şimdi de öyle gelirse hayız olur.» demişlerdir. Bu satırlar, Fethü'l-Kadîr'in İddet Bâbından alınmıştır. Rahmeti'nin beyanına göre zahir olan kavil ikincisidir.
«Hayızdan kesildiğine hükmolunur.» cümlesindeki hükmün faydası o müddet zarfında kan görmezse iddetini aylarla beklemesidir. Bunu Tahtavi söylemiştir. Musannıf İddet Bâbında hayızdan kesilmeyi ellibeş yıl ile tehdit etmiştir. Bahr sahibi bunun Buhara ve Harem ulemasının kavli olduğunu söylemiştir.
Şârihin Hazâin derkenarında kendi yazısı ile şöyle dediği tesbit edilmiştir: «Kâdîhân ve diğer ulema fetvanın buna göre olduğunu söylemişlerdir. Allame Kâsım'ın «Nüket» nâmındaki eserinde Müfid'den naklen muhtar olan kavil budur denilmiştir. Feyz ve diğer kitablarda da bunun benzeri vardır.»
Kadının bu müddetten yani elli veya ellibeş yaşından sonra gördüğü kan zahir mezhebe göre hayız değildir. Onu görmekle aylarla geçirdiği iddet bâtıl olmaz. Meğer ki siyah veya koyu kırmızı renkte halis kan olsun. Bunu Dürer sahibi söylemiştir.
Rahmeti şöyle diyor; «Fethü'l-Kadir'den naklen yukarıda gördük ki, kan halis değil, fakat hayızdan kesilme yaşından önceki adeti esnasında aynı renkte gelirse hayız olur.»
Şârih: «Biz onu İddet Bahsinde tahkik edeceğiz.» diyerek vaad ettiği ibareyi iddet bahsinde şöyle der: «Hayızdan kesilen bir kadın aylarla iddet bekler de sonra evvelki adeti vechile tekrar kan gelirse yahut başka bir kocadan gebe kalırsa iddeti bâtıl, nikâhı fâsid olur, iddetini yeniden hayızla bekler. Zira halef olmanın şartı, asıldan hayzın kesilmesinin tehakkuk etmesidir. Bu da ölünceye kadar devam eden âcizle olur. Zâhir rivâye budur. Nitekim Gâye nam kitabta da böyle denilmiştir. Hidâye sahibi de bu kavli tercih etmiştir. Binaenaleyh onunla amel teayyün eder.
Bahr sahibi bu bâbta altı sahih kavil naklettikten sonra bunu söylemiştir. Musannıf da onu kabul etmiştir. Lâkin Behensî, Şehîd'in tercih ettiği kavli seçmiştir. Şehîd'e göre kadın iddetini aylarla bitirmeden kan görürse yeniden iddet bekler. Bitirdikten sonra görürse yeni iddet beklemez.
Ben derim ki: Sadrı'ş-Şeria, Molla Hüsrev ve Bâkânî de bunu ihtiyâr etmişlerdir.
Musannıf dahi Hayız Bâbında bunu kabul etmiştir. Şu hale göre nikâh caizdir. Kadın istikbalde iddetini hayızla bekleyecektir. Nitekim Hulasa ve diğer kitablarda bu kavil sahih bulunmuştur. Cevhere ile Mücteba'da: «Bu kavil sahih ve muhtardır. Fetva buna göredir.» denilmektedir. Kudûri de onu sahih kabul etmiştir. Onun sahih kabul etmesi Hidâye'nin sahih kabulünden evlâdır. Nehir nam eserde; «Şübhesiz bu kavil rivâyetlerin en doğrusudur.» deniliyor.

ÖZÜRLÜLER BÂBI

METİN
Sidiğini veya büyük abdestini tutamayan yahut yellenmesini önleyemeyen, istihaza kanı akan, gözünde ağrı, zayıflık veya daimî akıntı bulunan bir kimsenin özürü tam bir farz namaz vaktini kaplarsa yani bütün namaz vaktinde velev hükmen olsun abdest alıp namaz kılacak kadar hadesten hâli vakit bulamazsa o kimse özür sahibidir. Zira özürün azıcık kesilmesi yok hükmündedir. Kezâ kulaktan, memeden veya göbekten bile olsa sızlayarak çıkan her şey özürdür.
Özürün ibtidası hakkında şart budur. Devamı hakkında ise vaktin bir cüz'ünde bir defa olsun özrün bulunması kâfidir. Özrün kalkması için kesilmenin tam bir vakti hakikaten kaplaması şarttır. Çünkü tamamen kesilme budur
İ Z A H
Daima sidiğini kaçıran kimse onu tutma imkânı bulursa özür sahibi olmaktan çıkar. Nitekim gelecektir. Gözünde ağrı veya görme zayıflığı bulunan kimsenin göz yaşları akarsa özür sahibidir. Sârihin bunları akmakla kayıtlamaması böyle illeti gözler yüzde yüz değil, ekseri zamanlarda aktıkları içindir. «Farz namaz» kaydiyle musannıf mühmel vakitten ihtiraz etmiştir.

Nitekim güneşin doğmasiyle zevali arasındaki vakit (mühmeldir. Mühmel vakit, farz namaz vakti değil, farz olmayan bayram ve kuşluk namazlarının vaktidir. Nitekim musannıf buna işaret edecektir. Özür bu mühmel vakti kaplasa bile sahibi mâzur olmadığı gibi özrün kesilmesi kaplarsa iyileşmiş de sayılmaz. Bunu Rahmetî söylemiştir. Özrün hükmen namaz vaktini kaplaması, abdest alıp namaz kılamayacak kadar az bir zaman kesilmesidir. Binaenaleyh özrün başlaması hakkında hakikaten bir namaz vaktini kaplaması şart değildir. Nitekim bu cihet Fethü'l-Kadîr ve Dürer'de tahkîk edilmiştir. Zeylaî bunun hilâfını anlamıştır ki. Bahr sahibi onu nakil ve izah etmiştir. Rahmetî şöyle diyor: «Acaba abdest alıp namaz kılmanın mümkün olmaması sünnetleri ile birlikte midir, yoksa sadece farzları ile midir? Araştırmalıdır.»
Ben, zâhire bakılırsa sâdece farzlariyledir, derim. Düşün! «Sızlayarak çıkan her şey özürdür.» ifadesinin umumunda zükkamlı burun da dahildir. Bunu Tahtâvî söylüyor. Lakin ulema: «Uyuyan bir kimsenin ağzından akan su fenci bile koksa temizdir.» demişlerdir. Düşünmelisin!
Münye şerhinin ibâresi: «Bir illetten dolayı çıkan her şey» şeklindedir. Binaenaleyh önce geçtiği vecihle «sızı» bir kayıd değildir. el-Müctebâ nâm eserde: «Kan, irin, sarı su, yara suyu, sivilce, kabarcık, meme, göz ve kulak suyu bir illetten dolayı akarsa esah kavle göre müşavîdirler.» denilmektedir. Abdesti bozan şeyler bahsinde Bahr ve diğer kitablardan naklen arzetmiştik ki, «Bir illetten dolayı» kaydı, bu yerlerden çıkan şey sadece su olduğuna göre mu'teberdir. İrin veya san su çıkarsa hüküm bunun hilâfınadır. Yine orada göz yaşına dair bahislerin geri kalanını da beyan etmiştik Oraya müracaat eyle!
Özrün kalkması için kesilmenin tam bir vakti hakikaten kaplaması şarttır. Öyle ki, vaktin hiç bir cüz'ünde asla bulunmayacaktır. Böyle olursa özür, kesildiği andan itibaren kalkar. Hatta abdest veya namaz esnasında kesilir de ikinci vaktin sonuna kadar akmazsa o abdest veya namazı tekrarlar.
Özür farz namazın vakti girdikten sonra ârız olursa vaktin sonuna kadar bekler. Kesilmezse abdest alıp namazını kılar. Sonra ikinci namaz vakti için de kesilirse o namazı tekrar kılar. Kesilme ikinci namaz vaktini kaplarsa namazı tekrarlamaz. Çünkü o zaman özür, ârız olduğu vakitten sübût bulur. Bunu Birgivîye kaydetmiştir. Benzeri Zeylaî ile Zahîriyye'de de mevcuddur. Bahr'da Sirâc'tan naklen bildirildiğine göre, özür namazdan çıktıktan yahut teşehhüt mikdarı oturduktan sonra kesilirse namazı iade etmez. Çünkü özür bitirdikten sonra kesilmiştir. Nitekim teyemmümle namaz kılan kimse suyu namazdan çıktıktan sonra görse o namazı tekrar kılmaz.
M E T İ N
Özrün hükmü her farz namaz vakti için abdest almaktır. Elbisesini ve benzerini yıkamak değildir Metindeki«likülli» kelimesinin lamı vakit bildirir. Nasıl ki «Güneşin zevali vaktinden itibaren namazı kıl! » âyet-i kerimesindeki «lâm» da öyledir. Sonra o abdestle vaktin içinde farz ve nafile namazları kılar. Vâcib namazlar bunda evleviyetle dahildir, Vakit çıkınca abdest bâtıl olur. Yani sâbık hadesi meydana çıkar. Hatta özürü kesilerek abdest alır da vakit çıkıncaya kadar bu hal devam ederse başka bir hades ârız akmadıkça veya yarası akmadıkça mest üzerine meshde olduğu gibi vakit çıkmakla abdesti bozulmaz
Musannıf «Vakit çıkınca abdest bâtıl olur sözüyle güneş doğduktan sonra bayram veya kuşluk namazı için bile abdest alsa abdestinin ancak öğle vaktinin çıkmasiyle bozulacağını anlatmıştır.
İ Z A H
Özrün yahut özür sahibinin hükmü imkân bulursa abdest almaktır. Abdest almaya imkânı yoksa teyemmüm eder, Elbisesini beden ve mâkan gibi benzerini yıkamak bir fayda temin etmiyorsa gerekli değildir. Nitekim metinde de gelecektir. Bize göre Özürlü kimse her farz vakti için abdest alacaktır. Vakit çıktı mı abdesti bozulur. Her zaman için abdest alması vâcib değildir, Şâfiî buna muhâliftir. Delili: «Her namaz için abdest al!» hadis-i şerifidir.
el-İmdâd'da şöyle denilmiştir: «Muhtasar Tahtavî'nin şerhinde bildirildiğine göre Ebû Hanife Hişâm b. Urve'den, O da babasından, o da Âişe (r.a.)'den naklen rivâyet etmiştir ki Peygamber (s.a.v.) Fâtıma b, Ebî Hubeys'e: «Her namaz vakti için abdest al.» buyurmuşlardır şübhesiz ki bu hadîs muhkemdir. Çünkü başka mânaya ihtimali yoktur. «Her namaz için abdest al.» hadisi böyle değildir. Zira namaz lâfzının gerek şeriatta gerekse örf ve âdette namaz vakti manâsında kulanılması şuyü' bulmuştur. Binaenaleyh onu muhkem olan manâya hamletmek vacib olur.» Meselenin tamamı el-İmdâd'dadır.
Özürlü kimse vakit için aldığı abdestle o vaktin içinde gerek vaktin farzını, gerekse kazaya kalan farzları ve nafileleri kıldığı gibi vâcib namazları evleviyetle kılar Çünkü mes'ul olmadığı halde nafile kılması câiz olunca mes'ul olduğu vâcibin câiz olması evleviyette kalır. Bunu Tahlâvi söylüyor. Yahut üst ve alt derece câiz olunca orta derece evleviyetle câiz olur.
«Vakit çıkınca abdesi bozulur.» Bu cümle abdestin yalnız vakit çıkmakla bozulacağını ifade eder İmam Züfer buna muhalefet ederek ikinci namaz vaktinin girmesiyle bozulacağını söylemiştir,
İmam Ebû Yusuf ise her ikisiyle bozulacağına kâildir. Hilâfın semeresi ileride gelecektir. Abdest

bozulunca sabık hades meydana çıkar. Yani vakit çıkmazdan önceki hades kendini gösterir. Bundan şu anlaşılır ki, hakikatta vaktin çıkmasının abdesti bozmakta tesiri yoktur. Abdesti bozan şey, vaktin çıkması şartiyle sâbık hadestir. Malûm bir hadde kadar hadestir kalktığına hükmedilmiştir. O had gelince hades kendini gösterir, geçirilişe istinad etmez. Nitekim Fethü'l-Kadîr sahibi bunu tahkîk etmiştir.
Özrü kesilerek abdest alır da vakit çıkıncaya kadar bu hal devam ederse abdesti bozulmaz. Tahareti lamamdır. Vaktin çıkmasiyle bâtıl olmaz. Ama vakit çıktıktan sonra başka bir hades ârız olur, yahut yarası akarsa bu hadeste abdesti bozulur. Özür sahibi bu hususta sağlar, kimse gibidir. Tedebbür eyle!
Mest üzerine mesh meselesini şârih «Mestler Üzerine Mesh» bâbında şöyle beyan emişti özürlü kimse yalnız vakit içinde mesh eder. Meğer ki özrü kesilerek abdest almış ve meshlerini giymiş olsun. «Bu takdirde sağlam gibi olur.» Biz bu meselenin dört şekli olduğunu söylemiştik. Zira bu adam,
1 - Yâ özrü kesilerek abdest alır; mestlerini giyer;
2 - Yahut özrü abdest alırken,
3 - Yahut mestlerini giyerken,
4 - Veya her ikisiyle birlikte mevcuddur. Ve yalnız birinci surette sağlam kimse gibidir ki, o sureti şârih «Yalnız vakit içinde mesh eder.» cümlesinden istisna ederek: Meğer ki özrü kesilmiş de abdest almış ve mestlerini giymiş olsun,sözüyle ifade etmiştir.Burada maksat odur Bu meselenin hükmü şârihin: «Bu takdirde sağlam gibi olur.» Yani mesh müddeti sona erinceye kadar vaktin içinde ve dışında mesh eder; diyerek açıkça beyanından anlaşılınca bu sefer şunu da anlatmak istemiştir:
Özürlü bir kimse özrü kesilerek abdest alır da bu hal vakit çıkıncaya kadar devam ederse, yine sağlam kimse gibidir. Vakit çıktığında başka bir hades ârız olmadıkça abdesti bozulmaz. Şu halde abdest meselesini mesh meselesine benzetmesi, İkisinin hükmü de sağlam kimse gibi olması yönündendir. Velev ki başka hükmü de sağlam kimse gîbi olması yönündendir, Velev ki başka yönlerden hükümleri başka başka olsun. Meselâ: birinci surette vakit çıktıktan sonra hades ârız olması abdestini bozar, ama mesh müddetinde meshini bozmaz. Yani vakit çıkınca mestini çıkarıp ayağını yıkamak lâzım gelmez. Dört şeklin üçü böyle değildir. Anla!
Özürlünün abdesti vaktin çıkmasiyle bozulur. Az yukarıda beyan ettiğimiz vecihle İmam Züfer ve Ebû Yusuf buna muhâliftir. Onlara göre abdest ikinci vaktin girmesiyle bozulur Güneş doğmadan abdest alsa doğmasiyle de abdest bozulur. Buna yalnız Züfer muhaliftir. Çünkü ikinci namaz vakti girmemiştir, İkindiden önce ikindi için abdest alırsa bilittifak abdesti bozulur. Zira burada vaktin hem çıkması, hem girmesi mevcuddur. Kâide yukarıda geçti.
M E T İ N
Elbisesinin üzerine yara dirhem mikdarından fazla aksa, yıkadığı takdirde namazdan çıkmadan pislenecekse yıkamadan bırakması câizdir. Namazdan çıkmadan pislenmeyecekse yıkamayı terk etmesi câiz değildir. Fetva için seçilen kavil budur. Kezâ hasta bir adam bir elbise yayar da hemen pislenirse yıkamayı terk edebilir.
Özürlünün vakit içinde abdesti iki şartla bâkidir.
Birincisi: Özründen dolayı abdest almak,
İkincisi: O hadesin üzerine başka bir hades ârız olmamaktır. Ama özrü kesilmişken başka bir hadesten dolayı abdest alır da sonra yarası akarsa yahut özründen dolayı abdest alır da sonra üzerine başka bir hades ârız olursa meselâ: burnunun bir deliği veya iki yarasından yahut iki çıbanından biri - velev ki çiçek hastalığından olsun - akarsa sonra öteki de aktığı takdirde abdesti kalmaz.
FER'İ MESELELER:- Özrü mümkün olduğu kadar gidermek veya azaltmak vâcibtir. Velev ki namazını imâ ile kılmak suretiyle olsun. Özrü gidermekle özür sahibi olmaktan çıkar. Hayızlı böyle değildir. Daimî surette yellenen kimse sidiğini tutamayanın arkasında namaz kılamaz. Çünkü sidiğini tutamayanda hem hades hem pislik vardır.
İ Z A H
Şârihin «Fetva için seçilen kavil budur.» sözüne şunu da ilave edelim ki, bazıları elbiseyi asla yıkamak icab etmeyeceğini söylemiş; birtakımları: yıkamak fayda verirse meselâ; akan şey bir daha bulaşmayacaksa yıkamak vâcibtir. Tekrar tekrar bulaşacaksa vâcib değildir.» demişlerdir.
Bahr'ın İfadesine göre Serahsî bu kavli tercih etmiştir.
Ben derim ki: Hatta Bedâyi'de ulemamızın bunu tercih ettikleri sahih kain de bu olduğu bildirilmiştir. Mezkûr kavli metindeki ile birleştirmek mümkün olmazsa özürlüler için daha elverişli olan bu kavildir.
Hilye'de Zâhidî'den o da Bakali'den naklen: «İstihazalı bir kadın kanı yıkadığı takdirde namazını kılıncaya kadar temiz kalacağını bilirse bilittifak yıkaması icab eder. Tekrar pisleneceğini bilirse

Ebû Yusuf'a göre yıkar: İmam Muhammed'e göre yıkamaz, denilmiştir ki, bu söz iki kavlin birleştirildiğini te'yid eder. Lâkin yine Hilye'de Zâhidî'den o da Kâdı Sadır'dan naklen şöyle denilmektedir: «Elbise kadın namazdan çıkıncaya kadar temiz kalır da vakit çıkıncaya kadar temiz kalmazsa bize göre onu yıkamadan namaz kılar. Şâfiî buna muhâliftir. Zira ruhsat bize göre vaktin çıkmasiyle, ona göre namazdan çıkmakla sınırlanmıştır.» Ancak bu söz İbni Mukatıl Razî'nindir. O abdeste kıyasla elbisenin her namaz vakti için yıkanması icab ettiğini söylemektedir. Bedâyi sahibi ona cevap vermiş ve: «Biz hadesin hükmünü nâss ile biliyoruz. Elbisenin pisliği hades mânâsında değildir. Binaenaleyh ona katılamaz.» demiştir.
Hastanın elbise yayması meselesinde Hulâsa adlı eserde şöyle denilmiştir: «Yaralı bir hastanın altında pis elbise bulunursa bakılır: Altına konulan her şeyi hemen pisleyecek halde ise o haliyle namaz kılması câizdir. İkinci elbise pislenmeyecek, fakat hastalığı artacaksa yine o elbise ile namazkılabilir.» Bunu Bahr sahibi Hastanın Namazı Bâbında söylemiştir. Zâhire bakılırsa «Heman» demesinden murad; namazdan çıkmadan elbisenin namaza mâni bir necasetle pislenmesidir. Nitekim şârih de: «Kezâ hasta ilah...» diyerek buna işaret etmiştir.
Ma'zurun özrü kesilip başka bir hadesten dolayı abdest alır da sonra yarası akarsa abdesti bozulur. Çünkü abdest özür için alınmamıştır. Binaenaleyh onun hakkında yok hükmündedir. Bunu Bedâyi sahibi söylemiştir. Ama özrü kesilmeden başka bir hadesle abdesti bozulur da abdest alırsa yaranın akmasiyle abdesti bozulmaz. Nitekim kayıddan anlaşılan da budur. Çünkü aldığı abdest her ikisi için geçerlidir. Özrü kesilir de bu hal vakit çıkıncaya kadar devam ederse ikinci namazın vaktinde abdest tazeleyip tekrar aktığı takdirde dahi abdest bozulur. Zira abdest tazelemesi lüzumsuz olmuştur; ona itibar yoktur. Aktıktan sonra abdest almak bunun hilâfınadır. Bunu Zeylaî söylenmiştir.
Özründen dolayı abdest alır da sonra başka bir hades ârız olursa abdesti bozulur. Çünkü bu yeni bir hadestir, Abdest zamanında mevcud değildi. Binaenaleyh bununla sidik ve fışkı hükmen müsavîdir. Özür burun deliklerinin ikisinden de akarsa sonra birisi kesildiği takdirde vakit devam ettiği müddetçe abdestlidir. Çünkü abdesti her ikisi için geçerli olmuştur. Abdesî her ne zaman bir özürden dolayı alınırsa vakit devam ettiği müddetçe özrün akması ona zarar vermez. O kimse diğer burun deliği ile özür sahibi kalır. Bedayi'de bildirildiğine göre bedeninde birçok yaraları bulunan kimsenin yaralarından bazıları akmaz olursa buna göre hüküm verilir.
Çiçek hastalığı meselesi Hazâin'in derkenarında şârihin el yazısiyle şöyle tasvir edilmiştir: «Yahut iki çıbanından biri akarsa, sözü çiçek hastalığına da şâmildir. Bundan su akar da abdest alırsa sonra başka bir kabarcığı aktığı takdirde abdesti bozulur. Çünkü çiçek hastalığı birçok kabarcıklardan ibarettir, Ve bedenin iki yerindeki iki çıban mesabesindedir ki, birisi için abdest alırsa akması dinmez; sonra öteki de akar. Nitekim Münye şerhinde de böyle denilmiştir. Namazı imâ ile kılmak suretiyle olsun özrü gidermek, secde halinde akar da diğer hallerde akmazsa oturarak yahut ayakla imâ ile kılmakla olur. Kezâ ayakta iken akarsa oturarak kılar. Ama arka üstü yattığında akmazsa arka üzeri namaz kılamaz. Bunu Birgivîye kaydetmiştir. Özrü gidermekle özür sahibi olmaktan çıkar,
Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «İstihazalı kadın yahut yaralı veya kan aldıran bir kimse kanın akmasına bağlamakla yahut sayrılan cilde bez sarmakla mâni olabilirse bunu yapması lâzım gelir. Ve sağlam insanlar gibi olur. Sıyrıntıya mâni olamazsa özür sahibidir.»
Bahr nâm eserde. «Özürlü her ne zaman bağlamak veya pamuk koymakla kanın akmasına mâni olabilirse yahut oturduğu zaman akar da ayağa kalktığında akmazsa mâni olması vâcibtir. Mâni olmakla özür sahibi olmaktan çıkar. Eğildiği zaman akarsa imâ ile kılması icab eder. Çünkü secdeyi terk etmek namazı hadesle kılmaktan ehvendir.» deniliyor. Buradan anlaşılır ki, dağlamakla tedavi gören kimse özür sahibi değildir. Zira dağlamakla çıkan akıntıyı, dağlamayı durdurmak suretiyle kesmek mümkündür. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Ama bu yaranın akmasına mâni olabildiğinegöredir. Meselâ; yaradan çıkan şeyde hâlı üzere bırakıldığı takdirde kendiliğinden akacak kuvvet olur. Dağlama durdurulunca akması kesilir. Yahut akmasına veya sıyrılmasına mâni olacak şekilde deri gibi bir şeyle bağlamak mümkün olur. Fakat dağlamayı durdurmakla vakit içinde akması kesilme ve bağlamak da mümkün olmazsa o kimse özür sahibidir Bu hususiaki sözün kalanını Abdesti Bozan Şeyler Bâbında arzetmiştik.
Hayızlı kadın, özürlü gibi değildir. Çünkü şeriat hayız kanın akar gibi itibar etmiş, kadını hayızlı saymıştır. Kıyas buna muhalif idi. Zira hissen hayız kanı meydanda yoktu. Bunu HiIye sahibi söylemiştir. Ama bu hüküm Birgivî'nin de ifade etliği gibi kadın kanı haricî ferce indiği vakit Önlediğine göredir. Zira evvelce geçtiği vecihle hayız ancak kanın görünmesiyle sâbit olur. Geldiğini hissetmekle sâbiî olamaz. İmam Muhammed buna muhaliftir. Kadın kan geldiğini hissederek dahlî fercine pamuk koyar ve bu suretle çıkmasına mâni olursa temizdir. Nitekim menîyi tenâsül âletinde tıkayıp zabteden de öyledir.
Daimî yellenen kimse sidiğini tutamayanın arkasında namaz kılamaz. Çünkü sidiğini

tutamayanda hem hades hem pislik vardır. Yellenende ise yalnız hades vardır. Bu ta'lilinin zâhirine bakılırsa aksi surette cemâat olmaları câizdir. (Yani sidiğini tutamayan yellenen arkasında namaz kılabilir). Şârih bunu İmamlık Babında sarahaten söylemiştir. Lâkin Nehir sahibi aynı bâbta câiz olmadığını söylemiş: «Mücerred özrün değişikliği buna mânidir.» demiştir.
Ben derim ki: Sirâc, Tebyin, Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablarda «Özürleri aynı cinsten olmak şartiyle ma'zurun ma'zura uyması sahihtir.» denîlmiştir ki, bu da Nehir sahibinin sözüne uygundur. Mesele Münye şerhinde izâh olunmuştur, ona müracaat et! Tamamı da inşâallah yerinde gelecektir. Allahu A'lem.

ENCÂS (NECASETLER) BÂBI

M E T İ N
Encas necesin cem'idir. Neces lügatta hakikî ve hükmî pisliklere amm ve şâmildir. Örf ve âdette ise birinciye hastır. Hakikî necaseti kapta veya yiyecekte bile olsa yerini bilsin bilmesin Yerinden su ile - velev müsta'mel olsun - gidermek câizdir. Bununla fetva verilir. Sirke, gülsuyu gibi temiz, necaseti gideren, sıkılabilen her mâyi ile hatta tükürükle gidermek de câizdir. Binaenaleyh pislenen parmak ve meme üç defa yalamakla temizlenir. Süt ve zeytinyağı gibi şeyler bunun hilâfınadır. Çünkü necaseti gidermezler. «Süt ve eti yenilen hayvanın sidiği necaseti giderir » diyenler olmuşsa da bu kavil makbul değildir.
İZAH
Bu bâb pisliklerin, hükümlerinin ve yerlerinin temizlenmesinin beyanı hakkındadır. Musannıf evvelâ hükmî necasetten bahsetmişti. Çünkü hükmî necaset daha kuvvetlidir. Onun azı da namazın cevazına bilittifak manidir. Özürden dolayı onu gidermenin vücubu sâkıt olamaz. Bunu Nihâye'den naklen Bahr sahibi söylemiştir.
Burada ben derim ki; Esah kavle göre hükmî necaset parçalanmayı kabul etmez. Bir kimsenin üzerinde yıkanmadan kuru bir yer kalırsa o kimse hadeslidir. Binaenaleyh hükmî necaset azlıkla tavsif edilemez.
Taharet bahsinin başında geçtiği vecihte bazen özürle sâkıt da olur. Elleri ayakları kesilen ve yüzünde yara bulunan kimseler abdesisiz teyemmümsüz namaz kılarlar. Kaza etmeleri lâzım gelmez. İnâye adlı kitabta da: Encâs, necesin cem'idir. Neces; iğrenç duyulan her şeydir. Aslında bu kelime masdardır. Sonradan isim olarak kullanılmıştır.» deniliyor. Lâkin doğrusu Tâcı'ş-Şeria'nın dediği gibi encâs kelimesi necisin cem'idir. Çünkü «el-Ubab» namındaki lugatta: «Necis, temizin zıddıdır, Necaset de taharetin zıddıdır. » denilmektedir. Hâsılı encas kelimesi necisin değil, necisin cem'idir Necis lügatta hakiki ve hükmi pîsliklere şâmildir.
Bahır'da beyan edildiğine göre habes (pislik) hakiki necasete, hades (abdestsizlik veya cünüblük) de hükmi necasete mahsustur. Musannıf: «hahakiki necaseti gidermek» yerine pisliği gidermek» dese daha hususi olurdu. Bunu Halebî söylemiştir. Pislik kap kacakta veya yağlar gibi yenilen şeylerde bile olsa giderilmesi icab eder. Tabiî bu mümkün olduğu yerde yapılır. Zira şârih bâbın sonunda «Şarapla kaynatılan buğday ebediyen temizlenmez, diyecektir. Kezâ pisliğin yeri bilinsin bilinmesin temizlenmesi gerekir. Meselâ: elbisesinin bir tarafı pislenir de yerini unutarak başka tarafını yıkarsa araştırmadan bile yıkasa caiz olur. Nitekim metinde gelecektir, Mamafih bu mesele söz götürür.
Pisliği müsta'mel su ile bile gidermek câizdir. Artıklar Babında geçtiği vecihle bundan bir rivayete göre şübheli su mustesnadır. Bununla fetva olunur, İmam Muhammed buna muhaliftir Ona göre hakiki necaset ancak mutlak su ile temizlenir. Bunu Bahr sahibi kaydetmiştir. Lâkin burada: «Ulema bir şeyin aynı değişirse temiz olur. sözünün İmam Muhammed'e aid olduğunu söylemişlerdir, diye itiraz edilebilir. Temiz olan her mayi ile pisliği gidermek caizdir. Kar gibi donukşeyler erimeden'
önce bu tariften hariçtirler. Bunu Tahtâvi bildirmiştir.
T E N B İ H - : Hilye sahibi İstinca Bahsinde mezkur mayi ile necaset gidermenin mekrûh olduğunu açıklamıştır. Çünkü bunda zaruret olmaksızın malı israf vardır. Mayinin temiz olması şarttır. Binaenaleyh eti yenilen hayvanın sidiği pisliğin yerini bilittifak temizlemez. Hatta muhtar kavle göre necaset galizanın (ağır necasetin) hükmünü de gideremez. Onunla kanı yıkasa kanın pisliği bâkidir. Zira onunla elbisenin ancak berbatlığı artar. Bir kimse içinde kan pisliği bulunan bir şeye yemin etse hânis olur. Zaif bir kavle göre hânis olmaz. Müsta'mel su pistir, diyenlere göre onun hükmü de böyledir. Meselenin tamamı Bahr'dadır.
«Pislenen parmak ve meme üç defa yalamakla temizlenir.» Bu hususta Bahr nâm kitabın ibâresi şöyledir: «Bunun üzerine ulema şu meseleri tefri' etmişlerdir: Emen çocuk memenin üzerine kusar da sonra kusmuğun eseri kalmayacak şekilde onu emerse meme temiz olur. Keza bir kimse pislikten dolayı parmağını yalar da eseri kalmazsa yahut şarap içer de sonra tükürüğünü

birkaç defa ağzında çalkalarsa temiz olur. Hatta namaz kılarsa namazı sahih olur, ama İmam Muhammed'in kavline göre sahih olmaz.»
Artıklar Bahsinde Hilye'den naklen arzettik ki, şarap içen kimsenin tükürüğünü her çalkalayışında şarabın eseri mutlak yok olmalıdır. Fethü'l-Kadîr'de şöyle deniliyor: «Bir çocuk emer de sonra kusarak annesinin elbisesine bulaşırsa ağız dolusu kustuğu takdirde pistir ve dirhem mikdarını geçerse namaza mânidir. İmam Hasan'ın İmam A'zam'dan rivâyetine göre pek fazla olmadıkça namaza mâni değildir. Çünkü emdiği süt her vecihle değişmemiştir. Sahih olan da budur».
Biz bunun temizliğini gerektiren sebebleri evvelce beyan etmiştik. Bazıları: «Süt ve eti yenilen hayvanın sidiği necasati giderir.»demişlerdir. «Temizler» dememişlerdir. Çünkü bilirsin eti yenilen hayvanın sidiği bilittifak temizleyici değildir. Buradaki hilâf ancak onun mevcud pisliği giderip gidermemesindedir. Mamafih bu kavil makbul değildir. Zaif olduğu halde üzerinde durursak bu takdirde sütten murad; içinde yağlı madde bulunmayan süttür. Bunu Bahr sahibi söylemiştir.
M E Tİ N
Mest ve ayakkabı gibi şeyler cürmü olan necasetle pislenirlerse eseri kalmayacak şekilde oğuşturmakla temizlenir. Cürmden murad; kuruduktan sonra görülen her şeydir. Velev ki görülen cürüm pislikten başka bir şeyden olsun, Şarap ve sidiğe bulaşan toprak böyledir. Bununla fetva verilir. Sidik gibi cürmü olmayan necasetle pislenirlerse yıkamakla temizlenirler. Ayna, tırnak, kemik, cam, yağlıboyalı kaplar veya soyulmuş ağaç ve nakışlanmamış gümüş tabla gibi mesameleri olmayan yalabık şeyler mutlak suretle eseri kalmayacak şekilde silmekle temizlenirler. Bununla fetva verilir.
İZ A H
Mest ve ayakkabı, elbise ile bedenden ihtirazdır. Elbise ile beden oğuşturmakla temizlenmezler. Ancak meni hakkında temizlenmeleri müstesnâdır. Meselenin tamamı Bahr'dadır.
Musannıf mest ve ayakkabını mutlak zikretmiştir. Binaenaleyh necasetin ayakkabının altına veüstüne bulaşmasına şâmildir. Sahih olan da budur. Nitekim Hamevi hâşiyesinde de böyle denilmiştir. Halebî'nin Kuhistânî ile Hamevî'den naklen bildirdiğine göre pösteki de ayakkabı gibidir. Bundan maksad pöstekinin kıllı olmayan tarafıdır. Nehir sahibi ayakkabı ince olmayan diye kayıdlamıştır. Başkasının bununla kayıdladığını görmedim. Gerçi Bahr sahibi: «Ebû Yusuf onu ince olmamakla kayıdlamıştır. » diyor. Fakat maksadı cürmü olan pisliktir. Mi'rac sahibi buna şarap ve sidiği misal vermiştir. Binaenaleyh Bahr sahibinin ibâresindeki zamir ayakkabına değil, pisliğe aiddir.
İmam Ebû Yusuf'un kavline göre cürmlü pislik yaş bile olsa oğuşturmakla temizlenir. Ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Esah ve muhtar olan da budur. İbtilâ umumî olduğu için fetva bunun üzerinedir. Bir de Ebû Davud'un rivâyet ettiği şu hadîs mutlaktır: «Biriniz mescide geldiği vakit baksın. Ayakkabında pislik yahut iğrenç bir şey görürse onu silsin ve o ayakkabılariyle namazını kılsın.» Nitekim bu, Bahr ve diğer kitablarda da zikredilmiştir. Cürmlü pislik, kuruduktan sonra mestin üzerinde görülen fışkı ve kan gibi şeylerdir.
Kuruduktan sonra görülmeyen pislik cürmlü değildir. Bunu Bahr sahibi söylemiştîr. Tamamı az sonra gelecektir. Mest veya ayakkabına şarap sıçrar da onunla kum yahut kûl üzerinde yürüyerek üzeri cürm bağlarsa kumlar dökülecek derecede yere silmekle temiz olur. Sahih olan budur. Bunu Zeylaî'den naklen Bahr sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Bunun ifade ettiği mana şudur: Şarap ve sidik cürmlü değildir. Bununla beraber kuruduktan sonra bazen eseri de görülür, şu halde cürmlü pislikten murad; gözle görülendir. Cürmsüz pislik gözle görülmeyendir. Nitekim ileride musannıfın: «Kezâ görünen pisliğin yeri aynını gidermekle temizlenir.» sözünü izah ederken bu hususta bahsedilenlerle birlikte arzedeceğiz.
Tahtâvi'nin beyanına göre oğuşturmak mesti kuvvetle yere sürtmekle olur. el-Camiu's-Sağîr'de bildirildiğine göre didiklemek, tırnak veya çubukla kazımak da oğuşturmak gibidir. «Eseri kalmayacak şekilde oğuşturmakla temizlenir.» sözüne Nehir sahibi: «Meğer ki giderilmesi güç ola.» cümlesini eklemiştir.
Mest veya ayakkabı sidik gibi cürmü olmayan necasetle pislenirse yıkamakla temizlenir. Bu hususla Zahîre sahibi şunları söylemiştir: «Tercih edilen usûl, mesti üç defa yıkamak ve her defasında suyun damlaması kesilip ıslaklık bitinceye kadar beklemektir, kuruması şart değildir.»
«Yalabık» tâbiri ile musannıf küflü demirden ve nakışlı şeylerden İhtiraz ettiği gibi şârih dahi «mesameleri olmayana diyerek cilâlı elbiseden ihtiraz etmiştir, Zira cilâlı elbisenin mesameleri vardır. Bu cümle Bahr' dan alınmıştır.
Ayna, tırnak ve emsalinin silmekle yetinilmesine delil Peygamber (s.a.v.)'in eshabının küffarı kılıçlariyle öldürdükten sonra onları silerek namaz kılmalarıdır. Bir de cilâlı şeye pislik işlemez.

Üzerindeki pislik ise silmekle gider. Bunu Bahr sahibi söylemiştir. Metindeki «mutlak surette» ifadesinden murad: ister cürmlü, ister cürmsüz pislik bulaşsın: pislik yaş olsun kuru olsundemektir. Şürunbulâliyye'nin Bürhan'dan naklettiğine göre fetva için tercih edilen kavil budur. Hilye'de ise şöyle deniliyor:
«Öyle anlaşılıyor ki, pislik cürmlü ve kuru olursa kazıyarak ıslaklığı belli olan bir bez parçası veya başka bir şeyle pisliğin hem aynı hem eseri gidinceye kadar silmekle temizlenir. Pislik kuru, fakat sidik ve şarap gibi cürmsüz olursa sadece ıslak bezle silmek suretiyle temîzlenir. Yaş ise cürmlü olsun cürmsüz olsun ıslak veya kuru bir bezle silerek temizlenir.
T E N B İ H: - Şimdi silmekle temizlenen şeylerden kan aldırılan yer kalır. Zahiriyye'de: «O yeri temiz ve yaş üç bez parçasiyle silerse yıkamak yerini tutar.» denilmiş: Fethü'i-Kadîr sahibi de bunu kabul etmiştir. O buna kıyasen bir kimse kan aldırır da kan çıkan yerin etrafı kana bulanır ve yıkadığı takdirde suyun içeri işlemesinden korkarsa aynı şekilde bilmekle temizleyeceğini söylemiştir. Bahr adlı kitabda: «Bu söz kan aldırma meselesinin suyu akıtmak zarar vereceğinden korkarsa diye kayıdlanmasını gerektirir, Halbuki nakledilen ibâre mutlaktır.» deniliyor.
Ben derim ki; Kınye'de Nucumu'l-Eimme'den naklen bildirildiğine göre kanı gidermek şartiyle kan aldırılan yer bir defa silinirse kâfidir. Lâkin Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Su damlar şekilde olursa kan aldırılan yeri üç ıslak bezle silmek câizdir.» Öyle anlaşılıyor ki bu söz, bu meseledeki İmam Ebû Yusuf kavline istinad ediyor. Ebû Yusuf, yıkamanın lüzumuna kâildir. Nitekim bunu Muhit'ten Hilye sahibi nakletmiştir. Haniyye'de bu meseleden önce Ebû Câfer'den nakledilen şu söz dahi bunu gösterir: Bir kimsenin bedeninde pislik bulunur da ıslak bezle üç defa silerse, su üzerine damlamak şartiyle temizlenir.» Zira su damlayınca bu silmek değil, yıkamak olur. Valvalciyye'de şöyle deniliyor: «Bir kimsenin bedenine pislik bulaşır da elini üç defa ıslatarak silerse elinden su damlamak şartiyle câiz olur. Çünkü bu, yıkamaktır. Damlamazsa câiz değildir.»
M E T İ N
Yer kurumakla yani velev rüzgârla olsun kurulanmakla ve renk, koku gibi pislik eserinin gitmesiyle temizlenir. Yaygı gibi şeyler bunun hilâfınadır. Bu hüküm o yerde namaz kılmak içindir. Teyemmüm için değildir. Çünkü teyemmüm için yerin hem temiz hem de temizleyici olması şarttır. Döşenmiş kiremit ve benzeri kerpiç gibi şeylerle çatı kamışı, yerde dikili ağaç ve otun hükmü de böyledir. Yani yer gibi olup kurumakla temizlenirler. Yerde biten her şeyin hükmü dahi böyledir. Çünkü yere bitişmekle yerin hükmünü alır. Yerden ayrılmış olanlar ancak yıkamakla temizlenirler. Bundan yalnız değirmentaşı gibi pürüzlü taş müstesnadır. Onun hükmü yer gibidir. Haşefenin başı temizse, meselâ su İle istinca yapmışsa kurumuş meni gibidir. Yani yerini oğalamakla temizlenir. Eserinin kalması zarar etmez. el-Müctebâ'da şöyle deniliyor: «Bir kimse tenâsül uzvunu karısının fercine sokup çıkarır da ondan sonra menisi gelirse uzvu ancak yıkamakla temizlenir. Zira pisliğe bulanmıştır. Yani fercin rutubeti ile bulanmıştır. demek istiyor ve bu hüküm İmameyn'in: «Fercin rutubeti pistir, sözüne ibtina etmiş oluyor. İmam A'zam'a göre ise bedenin sair rutubetleri gibi fercin rutubeti de temizdir. Bunu Cevhere kaydetmiştir.
İ Z A H
Üzerinde namaz câiz olmak için pîs bir yer kurumakla temizlenir. Yaygı, hasır, elbise ve beden gibiyerden sayılmayan ve ona esaslı bir şekilde bitişik olmayan şeyler bunun hilâfınadır. Onlar yıkanmadan temizlenmezler. Yerin kurumakla temizlendiğine delil Ebû Dâvûd'un Sünen'inde Kuruduğu Zaman Yerin Temizlenmesi Bâbında İbn Ömer senediyle rivâyet ettiği şu hadis-i şeriftir: İbni Ömer: «ResûIüllah (s.a.v.) zamanında mescidde gecelerdim. Bekâr bir delikanlı idim. Köpekler mescide girer çıkar: bevl ederler, fakat kimse onların bevli üzerine böyle su serpmezdi.» demiştir.
Yerin acele temizlenmesi istenirse üzerine üç defa su dökülür ve her defasında temiz bir bezle kurulanır. Kezâ üzerine çok su dökülür de pisliğin eseri görünmezse yine temizlenir. Bunu Münye şerhi ile Fethü'l-Kadîr kaydetmiştir. Acaba ikinci surette dökülen su pis midir temiz midir? Bahr sahibinin: «Üzerine çok su döker de kuruyuncaya kadar bırakırsa temizlenir.» demesinden pis olduğu anlaşılıyor. Çünkü temizlenmesini kurumasına bağlamıştır. Tatarhâniyye sahibi de Huccet'ten naklen bunu açıklamış ve: «Suyun intikal ettiği yer pîslenir,» demiştir, Bedâyi'de dahi buna delâlet eden sözler vardır. Zâhire bakılırsa bu hüküm su örfen akar su olmadığına göredir. Su pislik yerinden ayrıldıktan sonra akar da içinde pisliğin eseri görülmezse temiz olması icab eder. Çünkü akar su pislik tutmaz. Eser görülmedikçe suyun gerisi gelmese bile hüküm budur. Zahîre'nin şu İbâresi buna delildir: « Hasan b. Ebî Muti'den rivayet olunduğuna göre pisliğin üzerine suyu döker de bir arşın kadar akarsa yer temizlenir. Su dahi temiz olup akar su mesabesindedir. »
Müntekâ'da da şöyle denilmiştir: «Pisliğin üzerine fazla yağmur yağar da üzerinden akarsa bu

onu temizler. Yağmur az olur da üzerinden akmazsa temizlemez. Bu surette ayaklarını ve mestlerini yıkar.» Müntekâ sahibi bu sözüyle « Yağmur az olur da pisliğin üzerinden yürürse» demek islemiştir. İşte maksad hakkında bu söz nassdır. Hamd Allah'a mahsustur. Bu faslın sonunda bunun tamamını anlatacağız.
Yerin kurumasını şarih kurulanmakla tefsir etmiştir. Bundan maksad yaşlık ve rutubetin kalmamasıdır. Zîra şart olan budur. İyice kuruması değildir. Nitekim Kuhistânî'nin ve Zahîre'den naklen İbn-i Kemâl'in açıkladıklarına göre fukahanın ibâreleri de bunu gösterir. Şârih «velev rüzgarla olsun» sözüyle Hidâye ve diğer kitablardaki «güneşle kurusa» kaydının tesadüfî bir kayıd olduğuna işaret etmiştir. Çünkü kurumanın güneşle veya ateşle yahut rüzgârla olması arasında hiç bir fark yoktur. Nitekim Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir.
Teyemmüm için yerin ham temiz hem temizleyici olması şarttır. Çünkü yerin pislenmezden önce temiz ve temizleyici olduğu biliniyordu. Pislenince her iki vasfın kalmadığı anlaşıldı. Sonra kurumakta şer'an temizlik vasfının sâbit olduğu anlaşıldı. Öteki sâbit olmadan kaldı. Temizleyici olmayınca onunla teyemmüm edilemez. Bunu Fethü'l-Kadîr beyan etmiştir. Kiremit ve emsali döşenmemiş olup nakledilecek vaziyette bulunurlarsa mutlaka yıkamaları gerekir. Zira kurumakla temizlenme yalnız yer hakkında vârid olmuştur. Bu gibi şeylere örf ve adette yer denilmez. Onun için de hükmen yerin satışında dahil değildir. Onlar yerleşmek suretiyle yere bitişmemişlerdir. Binaenaleyh ona İlhak edilemezler. Bunu Münye şârihi söylemiştir.. Hilye'de şu da ziyade edilmiştir: «Döşeli olan kiremit ve emsali pislendikten sonra yerinden sökülse tekrar pis olur mu?» Bu hususla iki rivâyet vardır.
Ben derim ki: Pis olmaması daha makuldür. Bahr'da Hulâsa'dan naklen muhtar kavlin bu olduğu bildirilmiştir. Yerde çakılı olan ufak taşlar da yerde biten şeyler gibidir. Nitekim Münye ile Tatarhâniyye'de de böyle denilmiştir. Ama ufak taşlar yerde çakılı değilse kurumakla temizlenmez. Anlaşılıyor ki toprak böyle bir şeyle kayıdlı değildir. Aksi takdirde kurumakla temizlenen yerin, üzerinde toprak bulunmamakla kayıdlanması lâzım gelir. Düşün!
Pürüzlü taş hakkında Hâniyye'de şöyle deniliyor: «Pislik bulaşan taş değirmentaşı gibi suyu içen taşlardansa kurumakla temizlenir. Suyu içmezse ancak yıkamakla temizlenir.» Bahr'da da bunun gibi denilmiştir.
Münye şârihi bu hususta inceleme yaparak şunları söylemiştir: «Bu, yer hakkında vârid olan nass mânen makûl olduğuna göredir. Çünkü yer pisliği emer; hava ise onu kurutur. Binaenaleyh bu mânâ yani emme kendisinde bulunan her şey buna kıyas edilir. Lâkin bundan kerpiç ve kiremitin de kuruyarak pisliğin eseri gitmekle temizlenmesi lâzım gelir. Velev ki yere bitişik olmasın. Çünkü suyun işlemesi ve mevcuddur.» Bundan alarak Hilye sahibi, Hâniyye'nin sözünü döşenmiş taşa hamletmiş; döşenmeyene hamletmemiştir
Şürunbulâliyye'nin ibâresinden anlaşılan da budur. Fakat buna da itiraz edilerek: «Bu takdirde pürüzlü taşla yalabık taş orasında fark belli olmaz.» denilebilir. En iyisi Hâniyye ile Bahr'ın ibârelerinden anlaşıldığı gibi taşı yerden ayrı mânâsına hamletmektir. Münye şârihinin incelemesine şöyle cevap verilir. Kerpiçle kiremit pişirilmek ve işlenmek suretiyle aslî mahiyetlerinden çıkmışlardır. Taş öyle değildir. O hilkati üzere kalmıştır. Ve aslına bakarak yere, yerden ayrı olmasına bakarak başkasına benzemiştir. Bundan dolayı da «pürüzlü olursa» diyoruz. Pürüzlü taş yer hükmündedir. Zira pisliği içer. Taş yalabık olursa yer hükmünde değildir. Çünkü pisliği İçmez. AIIahu A'lem.
Bahr'da beyan edildiğine göre menî yıkandığı zaman eserinin kalması zararsızdır. Kurumuş meninin yeri oğuşturmakla temizlenmek için haşefenin (yani sünnet yerinin) başı temiz olmak şarttır. Bazıları bunun «daha önce mezi gelmemişşe» diye kayıdlanmasını da şart koşmuşlardır.
Onlara göre daha önce mezi gelmişse ancak yıkamakla temizlenir. Bundan dolayı Şemsü'l-Eimme Hulvani «Menî meselesi müşkildir. Çünkü her erkekten evvelâ mezi, sonra menî gelir. Meğer ki mezi menînin içinde kaybolup gider ve ona tâbi sayılır denile! » şeklinde mütalâada bulunmuştur. Bu söz açıktır. Çünkü her erkek böyle olunca, şeriat, kuru olan menînin oğuşdurmakla temizleneceğini bildirdiğine göre zaruretten dolayı mezinin kayıp olduğunu itibara almak lâzım gelir. Ama abdest bozarak su ile istinca etmez de sonra menî gelirse iş değişir. Çünkü mezi gelmemiştir. Bunu Fethü'l-Kadîr beyan etmiştir. Gerçi Bahr nam kitabta: «Metinlerin zâhiri mutlaktır. Zira mezinin afvedilmesi ancak kayıp olduğu içindir. Zaruretten dolayı değildir. Sidik de böyledir.» denilmişse de Nehir sahibi bunu reddederek: «Esas şudur ki, delil bulunmaksızın pislik başkasınatabi sayılamaz. Mezi hakkında delil vardır; sidik hakkında yoktur.» demiştir.
Şeyh İsmail: « Görülüyor ki bu söz güzeldir. » diyor. Allâme Nûh Efendi: «Hak şudur: Mezi ancak zaruretlen dolayı afvedilmiştir: kayıp olduğu için değil, dedikten sonra Ehî Çelebi'nin derkenarındaki sözlerini red için sözü bir hayli uzatmıştır. Ehî Çelebi: «Müslümanın hâline yakışan, menide edebiyen oğuşturmakla yetinememektir. Zira bu hususstaki mu'teber kayıdlara

riâyet âdeten imkânsızdır.» diyor Ona müracaat et!
Şârih: «Meselâ su ile istinca yapmışsa» diyerek abdest bozduktan sonra başla istinca yapmaktan ihtiraz etmiştir Zira kuyu meselesinde de geçtiği vecihle taşla istinca pisliği azaltır ama yok etmez. Münye şerhinde şöyle denilmektedir: «Bir kimse bevleder de su ile istinca yapmazsa bazıları bundan sonra gelen menînin oğuşturulmakla temizlenmeyeceğini söylemişlerdir. Bunu Ebû İshak Hâfız bildirmiştir. İmam Hasan da ulemamızdan bu şekilde rivâyet etmiştir. Birtakımları sidik, tenâsül âletinin başçına yayılmamış ve deliğinden öteye geçmemişse meni oğuşturmakla temizlenir. Kezâ yayılmış, fakat menî atılarak çıkmışsa yine oğuşturmakla temizlenir. Çünkü çıkan sidiğin üzerinden geçmemiştir. İçeride iken sidiğin üzerinden geçmesinin bir tesiri yoktur. Zira pisliğine hüküm edilmez, demişlerdir.» Meselenin hülûsası Nûh Efendi'nin dediği gibidir. Yani ya sidik ile meninin ikisi de yayılır, yahut yayılmaz. Yahut yalnız sidik veya yalnız menî yayılır. İkisi de yayılırsa oğuşturmakla temizlenmez. Geri kalan üç surette temizlenir.
el-Mücteba'nın: «Zira pislikle bulaşmıştır.» sözüne karşı şöyle denilebilir: Az yukarıda geçen kavle binaen burada pisliğe bulaşmak yoktur. Mezkûr kavle göre menî çıktığı vakit tenâsül uzvunun başına dağılmazsa oğuşturmakla temizlenir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
Buradaki fercten murad; dahili ferctir. Haricî fercin rutubeti ise bilittifak temizdir. Bunu Halebî bildiriyor. İmam Nevevî'nin Minhâc adlı eserinde: «Esah kavle göre fercin rutubeti pis değildir. İbni Hâcer şerhinde şöyle demiştir: Fercin rutubeti beyaz bir sudur. Ve mezî ile ter arasındadır. Fercin içinden çıkar ki, çıktığı yeri yıkamak zaten vâcib değildir. Yıkanması vâcib olan yerden çıkarsa iş değişir. O kat'î surette temizdir. Dahilî fercin ardından çıkan da içeriden çıkan her şey gibi kafî surette pistir. Doğan çocukla birlikte veya ondan az önce çıkan su böyledir.» denilmektedir. İstinca bâbının sonunda beyan edeceğimiz vecihle doğan çocuğun rutubeti temizdir. Kuzu ve yumurtanın rutubetleri de öyledir.
ME T İ N
Menînin yeri kuru olmaz yahut haşefinin başı temiz bulunmazsa sair pislikler gibi yıkanır. Meşhur olan kavle göre velev ki necaset taze kan olsun. Hastalık sebebiyle berrak bile olsa erkekle kadının menîsi arasında fark olmadığı gibi İnsan menîsi ile hayvan menîsi arasında da fark yoktur. Nitekim bunu Bakânî incelemiştir. Zâhir mezhebe göre elbise ile beden arasında dahi fark yoktur. Esah kavle göre velev ki elbise yeni veya astarlı olsun.
Sonra acaba oğuşturduktan sonra ıslanırsa tekrar pis olur mu? Mutemed kavle göre pis olmaz. Mayiden başka bir şeyle temizlendiğine hüküm olunan her şey böyledir. Ben Hazâin adlı eserimde temizleyici şeyleri otuz küsura vardırdım.
İ Z A H
«Menînin yeri kuru olmaz yahut haşefenin (sünnet yerinin) başı temiz bulunmazsa» ifadesi birkaç surete şamildir:
1 - Yeri kuru fakat haşefinin başı pis olur.
2 - Menînin yeri yaş fakat haşefinin başı temiz olur.
3 - Menînin yeri de kuru olmaz, haşefinin başı da temiz olmaz. Bunların hepsinde yıkamak lâzım gelir. Meşhur kavle göre pislik taze kan bile olsa ancak yıkamakla temizlenir. Çünkü ulema elbisenin oğuşturmakla temizlenmesinin yalnız menî hakkında câiz olduğunu söylemişlerdi. Başka yerlerde câiz değildir. Bunu Bahr sahibi kaydetmiştir. Gerçi Mücteba'da: «Elbiseye taze kan bulaşır da kurursa menîde olduğu gibi oğuşturmakla temizlenir.» denilmişse de Nehir sahibi bunun şâz (muhâlif) bir kavil olduğunu bildirmiştir. Kezâ Kuhistânî'nin Nevazil'den naklettiği: «Galiz necaset olan fışkı elbiseye bulaşırsa menîye kıyasen oğuşturmakla temizlenir, sözü de böyledir.» Evet, menî taze kan şeklinde çıkara zâhire göre oğuşturmakla temizlenir.
Erkekle kadının menîsi arasında fark yoktur. Yani ikisi de kuru ise oğuşturulur, yaş ise yıkanır. Bu hususta kadın menisinin de erkek menîsi gibi olduğunu Hâniyye sahibi sahih bulmuştur. Bize göre zâhir rivayet budur. Nitekim Muhtârâtü'n-Nevâzil nam eserde de böyle denilmiştir. Sirâc ve diğer kitablarda ise kat'î olarak bunun hilâfı bildirilmiştir. Hilye sahibi dahi bunu tercih ederek hülâsatan şunları söylemiştir: Menîyi oğuşturmakla yetinmenin kıyasa muhâlif olarak hadîsle sâbit bir istihsan olduğu hususunda ulemanın sözleri müttefiktir. Binaenaleyh her vecihle bu mânada olmayan. bir şey buna katılamaz. Nass erkeğin menîsi hakkında vâr;d olmuştur. Kadının menîsi onunki gibi değildir. Çünkü berraktır. Erkeğin menîsi koyudur. Oğuşturmak ancak oğuşturulan şeyin giderilmesine yahut azaltılmasına tesir eder. Bu da cürmlü eşyaya mahsustur. Berrak bir mayiin oğuşturulmasından bu maksad elde edilemez. Binaenaleyh kadının menîsi koyu ise oğuşturmakta dahil, erkeğin menîsi bir ârızadan dolayı berrak ise oğuşturmaktan hariçtir.»
Ben derim ki; Haniyye sahibinin sahih kabul ettiği kavli Hazreti Âişe (r.a.) den sahih rivâyetle gelen şu hadis te'yid ediyor: «ResûlüIlah (s.a.v.) namaz kılarken ben elbisesinden meniyi

kazırdım.» Şübhesizki bu meni cima'dan bulaşmıştır. Zira peygamberler ihtilam olmazlar. Buna kadının menîsinin karışmış olması lâzım gelir. Böylece kadının menîsinin de oğuşturmakla temiz olacağı kıyasla değil, eserle sübût bulmuş olur. Tedebbür et!
Bakânî'nin tedkikatı herhalde Nikâye şerhinde olacaktır. Mültekâ üzerine yazdığı şerhde ben bunu bulamadım. Aynı işi Kuhistânî ondan önce yapmış ve şöyle demiştir; «Menî her hayvana şâmildir. Binaenaleyh oğuşturmukla temizlenmesi gerekir.» Ebussûud hâşiyesinde de: insan menisi ile hayvan menîs'nin arasında fark yoktur. Nitekim Feyz ile Kuhistâni'de de böyle denilmiştir. Hamevî'nin Semerkandî'den naklettiği söz buna muhâliftir. Semerkandî menîyi insan menîsi diye kayıdlamıştır, denilmektedir.
Ben derim ki; Bahr ile Tatarhâniyye'de nakledilen şudur: «Her hayvanın menîsi pistir. Temizleme hususunda aralarında fark olmamasına gelince: Bu nakle muhtaçtır. Semerkandî'den yukarıda nakledilen söz yerindedir. Onun için Halebi: «Ruhsat insan menîsi hakkında kıyasa muhalif olarak vârid olmuştur. Binaenaleyh başkası kıyas edilemez. Çünkü hak delâleten hayvan menîsinin bilhassa domuz, köpek ve fil menîsinin - ki, bunlar onun sözünün umumunda dahildir - insan menîsi mânâsında olduğunu beyana muhtaçtır. Bu ise dikenden yaprak koparmak gibidir. (Yani olacak şey değildir.)» demiştir. Kitap derkenarından birinde Nikaye şerhinden naklen şöyle denildiğini gördüm: «Ulema elbiseden menînin oğuşturmak suretiyle temizlenmesindeki hikmet umumî belvi ve meninin elbiseye işlememesi olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh birinciye (belvânın umumi olmasına) bakarak sair hayvanların hükmü böyle olmayacaktır.»
T E N B İ H: - Bize göre menî necaset-i galiza (ağır necaset)tir. Bunu Sirâc sahibi söylüyor.
Kan pıhtısı ile et parçası da menî gibi pistirler. Bunu Nihaye ve Zeylaî söylemiştir. Hayat eseri göstermeden doğan çocuk da böyledir. Zira Hâniyye'de bildirildiğine göre böyle bir çocuk suya düşerse yıkanmış bile olsa onu pisler. Kezâ namaz kılan bir kimse bu çocuğu üzerinde bulundursa namazı sahih olmaz. Bunu Bahr kaydetmiştir. Ama Bahr'ın bundan sonra Fethü'l-Kadîr'den naklettiği: «Kan pıhtısı et parçası haline gelirse temiz olur.» sözü müşkildir. Meğer ki ruh verildiği hale hamledilerek doğuncaya kadar sağ kalırsa diye cevap verile. Teemmül et!
Mayiden başka temizleyici şeyler, mest hakkında oğmak, yer hakkında kurumak, deri hakkında hükmî debâgat, kuyudan suyun çekilmesi, yalabık şeyde silmektir. Bahr sahibi ulemanın bu hususstaki sözlerini naklettikten sonra şunları söylemiştir: Hâsılı bu meselelerin herbiri hakkında gördüğün gibi sahih kabul edilen ve tercih olunan kaviller değişiktir. En iyisi hepsinde temizliğe itibar etmektir. Nitekim metin sahibleri herbirinde temizliği tasrih ederek bunu anlatmışlardır, Fethü'l-Kadîr sahibi de bunu tercih etmiştir. Buna taşla taharetlenen bir kimsenin suya girmesiyle itiraz edilemez. Çünkü o kimse suyu pisler. Beden hakkında mayiden başkası temizleyici kabul edilmemiştir. Bundan yalnız menî hakkındaki oğuşturma müstesnâdır.
Yani taş, bedenin istincâ (taharet) yerini temizlemez, O yalnız pisliği azaltır. Onun için de suyu pisler. Oğuşturmak ve emsali böyle değildir. Onlar temizleyicidir. Bunun muktezası şudur ki, mest az suya düşerse onu pislemez. Sonra Tecnis'te şöyle denildiğini gördüm: «Bu pis yer kuruduktan sonra toprağı suya atılsa onu pisler mi? Cevap, bu iki rivâyete göredir.» Yani temizdir. Rivayetine göre suyu pislemez. Yukarıda arzetmiştik ki, kiremit pislenir de kurur: sonra çıkarılırsa muhtar olan kavle çare tekrar pis olmaz.
Şârihin Hazâin'deki ibâresi şöyledir' «Ulemanın beyanlarına göre temizlik; yaygı gibi şeyleri yıkamak ve üzerinden suyu geçirmekle, havuzda suyun akar sayılacak şekilde havuzu bir tarafından girip öbür tarafından çıkmasiyle, pislenen yeri unutulan elbisenin bir kenarını yıkamakla, yalabık eşyayı silmekle, sahtiyan döşeği silmekle, kan alınan yeri üç bezle silmekle, yer kurumakla, mest yere sürtmekle, menî oğuşturmakla, teharetlenme taş gibi şeylerle, toz ve odunu yontmakla, donmuş olup bir onda yayılmayan yağ gibî şeyleri daire şeklinde oymakla, hayvanı kesmekle, derisidebâgatlanmakla, ateşle, az mikdarı pislenen pamuğu didip atmakla, misliyattan olan şeyi taksim etmekle, yıkamak, satmak, bağışlamak ve bir kısmını yemekle, aynı değişmekle, yerin üstünü altına çevirmekle, kuyunun suyunu çekmekle, suyu çekilmekle, vâcib mikdarı çekilip bulmakla, olmakla, şarap sirke olmakla, bize göre keza fiilen sirke yapılmasiyle, Ebû Yusuf'a göre eti kaynatmakla ve Şâfiî'ye göre küçük çocuğun sidiği üzerine su serpmekle olur. Bunlar otuz küsûrdur. Ama bazılarında müsamaha vardır.»
Müsamaha Nehir'de izah edildiği vecihte şöyledir: Yağı oymak temizleyici sayılmamalı idi. Zira yağın hepsi pislenmiş değil, yalnız atılan yer pislenmiştir. Yerin üstünü altına çevirmek de temizleyici sayılmamalı idi. Çünkü alt kısmında pislik bâkidir. Taksim ile ondan sonra gelen dört şey dahi temizleyici sayılmamalı idi. Faydalanmanın câiz olması mevcudda pislik kaldığında şübhe bulunduğu içindir. Pamuğu atmak da öyledir. Bunu temizleyici sayanlar pisliğin çok az olup pamuğu atmakla gitmesini şart koşmuşlardır. Böyle olmazsa temizlenmez. Nitekim Bezzâziye'de de böyle denilmiştir.

Ben derim ki: Yontmak da daire şeklinde oymak gibidir. Halbuki bu meselelerin birçoğunda giriftlik vardır. Çocuk sidiğinin üzerine su serpmeyi burada saymak doğru değildir. Çünkü bizim mezhebimiz değildir. Bunlardan maada bazıları ana rahminde çocuğa can verilmesini de ilâve etmişlerdir. Bu, Fethü'l-Kadîr'den naklen arzettiğimize binaendir. Birtakımları demire su vermeyi ilâve etmişlerdir. Meselâ; pis su verilen bıçağın üç defa temiz su verilirse temizlenir. Eli yalamak ve benzeri de böyledir.

M E T İ N

Be, İbn-i Vehbân'ın nazmını değiştirerek şöyle dedim: Yıkamak, silmek ve kurumak temizleyicidir, Oymak, aynının değişmesi ve kazımakda söylenebilir. Debagat, sirke yapmak, sirke olmak, kesmek, oğmak, kazımak, suyun havuza girmesi, suyun çekilmesi bir kısmında tasarruf, pamuğu atmak, kuyudan suyu çıkarmak, yakmak, kaynatmak. bir kısmını yıkamak ve yağı oğmak da temizleyicidir.

Pislenen zeytinyağı sabun yapmakla temizlenir. Umumî belvadan dolayı bununla fetva verilir. Nitekim üzerine pis su serpilen tandırda ekmek pişirmekte de beis yoktur. Pislenen toprak gibi ki, ateşte pişirdikten sonra saksı yapılırsa pisliğin eseri kalmamak şartiyle temiz olur. Bunu Halebi söylemiştir.

İ Z A H

Aynının değişmesine misâl domuzun tuz olmasıdır. Nitekim metinde gelecektir.

Kazımaktan murad, yerin üstünü altına çevirmektir. Sirke yapmak, şarabın içine bir şey katmakla olur. Şarabın kendi kendine sirke olması da aynı hükümdedir. Bunların ikisi de aynının değişmesinde dahildir. Nitekim Bahr adlı kitabtan da anlaşılır. Fethü'l-Kadîr'de şöyle deniliyor:«Bir kimse şarabın içine su yahut suyun içine şarap döker de sirke olursa sahih kavle göre temizlenir, Ama şarabın içine fare düşer de sirke olduktan sonra çıkarılırsa iş değişir. Çünkü sirke olduktansonra pislenmiştir. Sirke olmadan çıkarılırsa pislenmez. »

Keza şıranın içine fare düşer yahut köpek ağzını sokar da sonra şarap olur, arkasından sirkeye inkılâb ederse temizlenmez. Muhtar kavil budur. Bunu Hulâsa'dan naklen Bahr sahibi söylemiştir. Hâniyye'de şöyle deniliyor: «Yemek tenceresine şarap dökülse, sonra içine sirke akıtılarak yenilmeyecek derecede ekşi olsa, ekşiliği sirke ekşiliği olduğu takdirde yenilmesinde bir beis yoktur. İçine sirke akıtmak suretiyle sirke olan her şeyin hükmü buna göredir. Kezâ şarabın içine fare düşer de dağılmadan çıkarılır, sonra sirke olursa hüküm yine böyledir. Ama dağıldıktan sonra çıkarılırsa helâl olmaz. Pis sirke şarabın içine dökülürde şarap sirke olursa pistir. Zira pis olan şarap değişmemiştir. Şarabın içine ekmek yahut soğan atılır da sirke otursa sahih kavle göre temizdir.» Bunların bazıları gelecek faslın sonunda Fer'î Meseleler arasında görülecektir.

Kesmekten murad; hayvan boğazlamaktır. Yerinde görüldüğü vecihle hayvanı boğazlamak derisini ve kezâ etini temizler. İki sahih kavilden birine göre yenilmeyen hayvan bile olsa boğazlamakla eti temiz olur. Yine evvelce görüldüğü vecihle temiz su küçük pis havuza girer de öbür taraftan çıkarsa sahih kavle göre az bile olsa havuzu temizler. Kuyunun suyu, çıkarılması gereken mikdarda kuruyarak azalırsa suyu çıkarmak gibi kuyuyu temizler.

Bir kısmında tasarruftan murad; buğday gibi şeylerin bir kısmı pislenirse bir kısmında tasarrufta bulunmaktır. Tasarruf yemeye. satmaya, bağışlamaya ve sadaka olarak vermeye şâmildir. Bunu Halebî beyan etmiştir. Bu mesele metinde gelecektir. Ama tasarrufu «pislenen kadar yahut daha fazla olursa» diye kayıdlamak lâzımdır. Pislenen mikdardan az olursa temizlenmez. Nitekim az yukarda Nehir'den naklen arzettiğimiz pamuk meselesi de bunu ifade eder.

Ateşin temizlemesi yakmak suretiyle olur. Meselâ; kuyunun başındaki kanlı yerler yanarsa temiz olur. Bunu Bahr kaydetmiştir. Benzerleri az sonra gelecektir. Ama ateşle pişen her şeyin temiz olacağını sanma! Duyduğuma göre bazı kimseler böyle sanmışlar. Bilakis maksad pisliğin ateşle istihalesi (hal değiştirmesi) yahut eserinin kalmamasıdır. Böyle olursa temizlenir. Onun için Münye sahibi bunu «bazı yerlerde» diye kayıdlamıştır. Ateşte kaynatmakla temizlenme ileride beyan edileceği vecihle yağı veya eti üç defa kaynatmakla olur.

«Bir kısmını yıkamak» tan murad; bir kısmı pislenen elbise gibi şeylerin herhangi bir tarafını yıkamadır. Az sonra bundan da söz edilecektir. Yağı oyarak temizlemek donuk yağlarda olur. Ve pislenen yerin etrafı dolaylanarak alılır. Donuk kaydiyle mayi yağlar hariç kalır. Mayi yağ, üzerinden alınca kalan cüz'leri hemen birleşen yağdır. Evvelce gördüğümüz vecihle çok mikdarı bulmadıkça böyle yağın hepsi pislenir. Bunu Fethü'l-Kadir kaydetmiştir. Çok mikdardan maksad, ona on arşın ebadında olmaktır. Bu mikdardaki yağ pislenirse nasıl temizleneceği ileride gelecektir.

Zeytinyağının sabun yapmakla temizlenmesi meselesini Allâme Kâsım Fetâvâ'sında beyan ettiği gibi kitabımızın metin ve şerhinde gelecek «Aynının değişmesiyle temizlenme» meselelerini dahi delilleri ile birlikte söz götürmez bir şekilde tahkîk ve tedkik etmiştir. Zaten merhumun âdeti

budur. Onun kitabına müracaat olunmalıdır. Sonra ulema bu meseleyi İmam Muhammed'in kavlinegöre tefri etmişlerdir. İmam Muhammed bir şey ayninin değişmesiyle temiz olur; demiştir ki, fetva da buna göredir. Ulemanın ekserisi bu kavli benimsemişlerdir. Ebû Yusuf buna muhaliftir. Nitekim Münye şerhi ile Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablarda beyan olunmuştur. Müctebâ'nın bu hususstaki ibâresi şöyledir: «Pis yağ sabuna katılsa temizdir diye fetva verilir. Çünkü değişmiştir. Değişme, İmam Muhammed'e göre temizler. Belvâdan dolayı bununla fetva verilir. »

Zâhirine bakılırsa ölü hayvanın yağı da böyledir. Çünkü pis demiş, pislenen dememiştir. Ancak bu pis, yoğa mahsustur denilirse o başka! Zira sabun yapmakta ödet başkalarına değil, zeytinyağı kullanmaktır. Düşün!

Sonra Münye şerhinde birinci kavlı te'yid eden sözler gördüm. Orada şöyle deniliyor: «Buna teferru eden bir meseledir ki, insan yahut köpek sabun küpüne düşer de sabun olursa temiz sayılır. Çünkü hakikat değişmiştir.»

Sonra şunu da bil ki, İmam Muhammed'e göre temiz sayılmanın illeti değişme ve hakikatın inkılâbıdır. Buraya kadar geçenlerden anlaşıldığı gibi bununla mezkûr hükmün sabuna mahsus olmasıdır. Şu halde kendisinde değişme ve inkılâb olan her şey umumi belva da varsa bunda dahildir. Üzümü pislenmiş olursa pişmiş pekmez hakkında da aynı şey söylenir. Bahusus kuru üzümün içine fere girerek bevl eder fışkısını yapar. Bazen içinde öldüğü de olur.

Üstadlarımızın üstadlarından biri böylece bahsederek şunları söylemiştir: «Bu izaha göre susam pislenir de sonra tahan yapılırsa temiz olur. Bilhassa bu hususta umumi belva da vardır.» Bu zat bunu serçe meselesine kıyas etmiştir. Serçe su kuyusuna düşer de çamur olursa çıkarılması lâzım gelmez. Çünkü hakikati değişmiştir.

Ben derim ki: Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir: Pekmezde hakikî değişme yoktur. Çünkü pekmez pişerek donmuş şıradan susam da döğülüp yağı cüz'lerine karışırsa bunun gibidir. Ve peynir olan süt, un olan buğday, ekmek olan un gibi bunda da yalnız vasfın değişmesi vardır. Sirke olan şarap, tuzlaya düşüp tuz olan eşek böyle değildir. Kezâ tırtır olan şarap tortusu, kül veya çamur olan fışkı da böyledir. Zira bunların hepsi mücerred bir vasıf değişikliği ile kalmayıp bir hakikattan başka bir hakikati inkılâb ederler. Nitekim gelecektir. Allahu A'lem.

Üzerine pis su serpilen yahut içersine çocuk çişini yapan veya pis su ile ıslanmış bezle silinen tandırda ekmek pişirmek zarar etmez. Ancak pis ıslaklığın ateşle giderilmiş olması şarttır. Aksi takdirde pislenir. Nitekim Hâniyye'de de böyle denilmiştir.

Halebî, pis topraktan saksı meselesini anlattıktan sonra bunun illetini de bildirerek: (Çünkü pislik ateşle yok olup gider: eseri de kalmaz.)demiştir.

METİN

Şâri' Hazretleri dirhem mikdarı pisliği affetmiştir. Mamafih yıkamayı terk etmek kerahet-i tahrimiyye ile mekrûhtur. Binaenaleyh yıkamak vâcibtir. Dirhemden az olursa yıkamayı terk etmek kerahet-i tenzihiyye İle mekrûh; yıkaması sünnet olur. Dirhemden fazla pisilk ise zararlıdır. Onu yıkamak farzdır. Nehir'de beyan edildiğine göre pisliğin bulaştığı zamana değil, namaz vaktine itibarolunur. Ekser ulema bunu tercih etmişlerdir.

İZAH

Şârih, burada metinin sözünü değiştirmiştir. Zira metin meçhul sîgasiyle idi. Bundan maksadı afv hükmünün yalnız kıyas olmayıp rivayete dayandığına tenbihte bulunmaktır. Münye şerhinde şöyle denilmiştir: (Bize göre pisliğin azı icmaan afv edilmiştir. Çünkü taşla taharetlenmek bilittifak kâfidir. Halbuki o, pisliği kökten temizlemez. Dirhem miktarının afv edildiği Ömer, Ali ve İbn Mes'ud hazeratından rivâyet olunmuştur. Bu, akılla bilinmeyen şeylerdendir. Binaenaleyh Rasûlullah (s.a.v.) den işittiklerine hamledilmiştir). Hilye'de beyan edildiğine göre dirhemle takdir, pisliğin arttan çıktığı yerden kinâye olmak üzere yapılmıştır, Nitekim İbrahim Nehaî bunu şöyle ifade etmiştir: Eshab-ı kiram meclislerinde oturarak yerlerinin anılmasından hoşlanmazlardı. Bu sebeble onu kinâye olarak dirhem sözü ile ifade etmişlerdir.» Nehaî'nin sözünü ulemanın naklettikleri Hazret-i Ömer vak'ası te'yid eder.

Ömer (r.a.)'e elbiseye bulaşan az pisliğin hükmü sorulmuş: «Şu tırnağım kadar olursa namazın cevâzına mâni değildir.» cevabını vermiştir. Ulema, Hazret-i Ömer'in tırnağının bizim avucumuza yakın olduğunu söylemişlerdir.

«Kerahat-i tahrimiyye ile mekrûhtur.» ifadesiyle şârih afvın namazın sahih olmasına nisbetle yapıldığına işaret etmiştir. Bu, günâha zıt düşmez. Nitekim bu hükmü Bahr sahibi Sirâc'ın ibâresinden çıkarmıştır. Münye şerhinde de bunun benzeri vardır. Münye şârihi, kitabımız şârihinin verdiği tafsilâtı anlatmıştır. Hilye sahibi dahi Yenâbi'den naklen aynı şeyi söylemiş lâkin sözüne şöyle devam etmiştir: «Akla en yakın olanı, dirhem mikdarı ve daha az olan pisliği bilip dururken ve yıkamaya iktidarı varken yıkamanın müstehab olmasıdır. Bu takdirde yıkamayı terk etmek evlânın hilâfı olur.» Evet, dirhem mikdarını yıkamak daha azını yıkamaktan daha tenkidli

müstehabtır; onun terki de kerâhet itibariyle daha şiddetlidir. Nitekim birçok meşhur mezheb kitabından anlaşılan da budur. Mesela: Muhît nâm kitabta: Üzerinde dirhem mikdarı yahut daha az pislik bulunduğunu bilen bir kimsenin o pislik üzerinde iken namaz kılması makrûhtur. Çünkü ulema bu hususta ihtilaf etmişlerdir, denilmiş: Muhtârâtü'n-Nevâzîl'de buna: «Pisliği gidermeye kudreti varken» ifadesi eklenmiştir. «Dirhem mikdarı kandan namaz tekrar kılınır. » hadisi sâbit olmamıştır. Sâbit olsa bile icma'ın delâlet ettiği ile bu hadisin arasını bulmak için namazı tekrar kılmanın müstehab olduğuna hamledilir. İma,mutlak surette dirhem mikdarı pisliğin hükmü sâkıt olunca taşla taharetten sonra makadı yıkamanın gerekmediğine mün'akid olmuştur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Fethü'l-Kadîr'in şu ifadesi bunu te'yid eder: «Namaza mâni olmayacak pislikle namaz kılmak mekrûhtur. Hatta üzerinde az pislik olduğunu namazda öğrense vaktin çıkacağından yahut cemaatı kaçıracağından korkmadığı takdirde o namazı bozar demiştir. » Bu izahatın benzeri Nihâye, Muhit ve Bahr'da da vardır. Demek oluyor ki Fethü'l-Kadîr sahibi kerâhet ve namazın bozulması hususunda dirhem mikdarı pislikle daha azını bir tutmuştur. Dirhem mikdarından az pisliğin kerahati tahrimiyye ile mekrûh olmadığı malumdur. Çünkü buna kâil olan yoktur. O halde ikisini birtutması kerâhat-i tenzihiyyenin aslındadır Velev ki dirhem mikdarı ile daha azında farklı olsun. Muhît sahibinin kerâheti insanların bu hususta muhtelif olmasiyle ta'lilde bulunması da bunu te'yid eder. Zira kerâhet-i tahrimiyyeyi istilzam etmez. Netif nâm kitabta şöyle deniliyor. «Necaset, dirhem mikdarından fazla olursa temizlenmesi vacib, dirhem mikdarı veya daha az olursa nafiledir.»
Hulâsa'da: «Dirhem mikdarı pislik namaza mâni değildir. Ama az da olsa yıkammakla isâet (edebsizlik) etmiş olur. Efdal olan yıkayıp isâet etmemektir denilmiş olması dirhem mikdarında kerâhet-i tahrimiyyeye delâlet etmez. Çünkü usul-i fıkıh uleması: «İsaet kerâhetten aşağıdır.» demişlerdir.
Evet, dirhemden az olun pisliğin giderilmesine te'kidle delâlat eder ve yukarıda Hilye'den naklettiğimize uyar. Şübhesiz Fethü'l-Kadîr'in beyânına da aykırı değildir. Metin sahiblerinin; «Dirhem mikdarı pislik afv edilmiştir.» sözünü mutlak bırakmaları da bunu te'yid eder. Zira günah olmadığına şâmildir. Binaenaleyh bu nakiller yukarıda Yenâbi'den nakledilene tercih olunur. Allahu A'lem.
«İtibar, pisliğin bulaştığı zamana değil, namaz vaktinedir.»Yani bir kimsenin elbisesine dirhem mikdarından az pislenmiş yağ bulaşır da sonra namaz vaktinde yayılarak dirhem mikdarından fazla olursa bazıları namaza manidir, demişlerdir. Ekser ulema bununla amel etmişlerdir. Nitekim Sirâc'tan naklen Bahr'da da böyle denilmiştir.
Münye'de «Bununla amel edilir.» denilmiştir. Münye şarihi de şunları söylemiştir: «Tahkiki şudur ki, sıvı necasetin mikdarı hususunda mu'teber olan, pisliğin cevheri değil, pislenenin cevheridir. Kesif pislik bunun aksinedir. Teemmül edilmelidir!»
Birtakım ulema ise: «Vaktin itibara alınması pisliğin bulaşmasını itibara mâni değildir, demişlerdir.
Kuhistânî «Muhtar olan kavil budur. Bununla fetva verilir.» diyor. Fethü'l-Kadrî'in zâhirinden anlaşıldığına göre o da bunu tercih etmiştir. Hilye sahıbi: «Bence bu kavil daha mâkuldür.» demiştir. Seyyidi Abdülganî dahi buna meyletmiş ve: «Pislik bulaştığı vakit bir dirhemden fazla olur da sonra kuruyarak hafifler ve dirhemden aşağı inerse namaza mânidir,» demiştir, şu da var ki, Bahr ve diğer kitablarda bildirildiğine göre elbise tek katlı olursa pisliğin öbür tarafına işlemesine itibar olunmaz. Çift katlı ise iş değişir ve iki tarafı pislenen dirhem gibi olur.
Hâniyye'de: « Sahih olan dirhemdekinin de namaza mâni olmamasıdır. Zira bir şeydir. Hulâsa sahibi muhtar kavlin bu olduğunu söylemiştir.» denilmişse de Hilye sahibi buna cevaben: «Hak şudur ki, zâhir olan bunun hilâfıdır. Çünkü dirhemin bir yüzündeki pislik, Öbür yüzüne işlemez. Binaenaleyh pislik birleşmiş değil, bilakis müteaddiddir; hükme sebep de budur. » demiştir.
TETİMME: - Fethü'l-Kadîr ve diğer kitablarda beyan edildiğine göre pisliğin namaza mani olması, namaz kılana izafe edildiği takdirdedir. Pislenmiş bir çocuk veya güvercin namaz kılan kimsenin kucağına gelirse, çocuk kendî kendine oturabilmek şartiyle namaz câizdir, Çünkü pislik çocuğun üzerindedir.
Kendi kendine oturamayan memedeki çocuk bunun hilâfınadır. O namaz kılana izâfe edilir. Hilyesahibi bu hususta inceleme yapmış ve: Görünürde kendi kendine oturmanın bir te'siri yoktur. Zira pisliği, mânen namaz kılan kimse taşımaktadır. İddia edene beyanda bulunmak gerekir.» demiştir.
Ben derim ki: Bu söz kuvvetlidir. Lâkin bize nakledilen bunun hilâfıdır. Hazreti Enes (r.a.)'den güzel bir isnadla rivâyet olunduğuna göre «Ben Rasûlullah (s.a.v.)'ı Hasan sırtında olduğu halde namaz kılarken gördüm. Secdeye vardığı zaman onu indirirdi.» demiştir. Tabiî ki küçük çocuk âdeten pislikten hali kalmaz. Bu da nakledilen kavli te'yid eder.

METİN

Cürmlü kesif necasetle bir dirhem, bir miskâl yani yirmi kırattır. İnsan fışkısı gibi galîz necasetin sıvı olanında ise el ayasının içi genişliğinde olandır. Bundan maksad el parmaklarının bölümlerinin içidir. Kezâ insandan çıkan ve abdesti yahut guslü icab eden her şey galîz necasettir. Eti yenilmeyen hayvanın sidiği -velev henüz yemek yemeyen çocuktan olsun- galîz necasettir. Yarasanın sidiği ve tersi bundan müstesnadır çünkü temizdir. Korunma imkânı olmadığı için farenin sidiği de temizdir. Fetva buna göredir. Nitekim Tatarhâniyye'de beyan edilmiştir. Bahsimizin sonunda görüleceği vecihle eseri belli olmadıkça farenin tersi de zarar etmez, el-Eşbâh nâm kitabta: «Kedinin sidiği su kaplarından başkasında avf edilmiştir. Fetva buna göredir.» denilmiştir.

İZAH

Bir dirhem bir miskaldir ki, yirmi kırattan ibarattir. Sahih olan budur. « Bahr nam eserde beyan edildiğine göre bazıları Mu'teber olan, her zamanın kendi dirhemidir.»demişlerdir. Bahr sahibi buradaki dirhemin Zekât Bâbındaki dirhemden, başka olduğunu söylemiştir. Çünkü zekât bahsinde mu'teber olan dirhem her on dânesi yedi miskal ağırlığında olandır.

İmam Muhammed dirhemi muhtelif şekillerde tefsir etmiştir. Bazen avuç genişliğinde diye, bazen de miskal olarak tarifte bulunmuştur. Bu sebeble ulema ihtilâfa düşmüşlerdir. Hinduvânî bu iki tefsirin arasını musannıfın söylediği şekilde birleştirmiştir. Bunu birçok ulema kabul etmiş; Zeylaî ile Zâhidî de sahih bulmuşlardır. Fethü'l-Kadîr sahibi dahi kabul etmiştir. Zira imkân bulununca iki rivayetle birden amel etmek evlâdır. Meselenin tamamı Bahr ve Hilye nâm kitablardadır. Bunun muktazâsı şudur: Kesîf (koyu) necasetin bir dirhem kadarı elbiseye el ayasından fazla yayılırsa namaza mâni değildir. Nitekim bunu Seyyidi Abdülganî de ifade etmiştir.

Hidâye'de kan, cürmlü kesif necasetten sayılmıştır, Kâdıhan ise cürmü olmayan necasetlerden saymıştır. Hilye sahibi bunların arasını bularak Hidâye'nin sözünü koyu kana, Kâdihân'ın sözünü de berrak kana hamletmiş;«Menî de böyle olmak gerekir.» demiştir. Şu halde cürmlü necasetten murad: eseri değil, bizzat kendisi gözle görülen necasettir. Nitekim yukarıda geçmişti; ileride de gelecektir.

El ayasının içini şârih «el parmaklarının bölümlerinin içi.» diye tarif ediyor. Bu bâbta Molla Miskin şöyle demiştir: «Bunu bilmenin yolu eliyle su alıp eline yaymaktır. Elinde ne kadar su kalırsa el ayası mikdarı işte odur.»

Sonra bilmelisin ki İmam A'zam'a göre galiz necaset (koyu pislik) nassla bildirilip başka nasslaçürütülmeyen pisliktir. Başka bir nassla muaraza olunursa hafif necaset olur. Meselâ; eti yenilen hayvanın sidiği böyledir. Çünkü: «Sidikten korunun!» hadîsi onun pis olduğuna, Ureniyyîn hadisi ise temiz olduğuna delâlet eder. İmameyn'e göre müctehidlerin pis olup olmadığında ihtilâf ettikteri şey, hafif necasettir. Binaenaleyh İmam A'zam'a göre at ve eşek tersi galiz necasettir. Çünkü Peygamber (s.a.v.) ona riks demiştir. (Riks: necis demektir). Bu hadîse muarız başka bir hadîs de yoktur. İmameyn'e göre hafif necasettir zira umumî belva dolayısiyle İmam Mâlik onun temizliğine kâil olmuştur. Meselenin tam olarak tahkiki mufassal kitablardadır.

Şârihin: «Kezâ insandan çıkan ve abdesti yahut guslü icap eden her şey galiz necasettir.» sözüne yellenmek aykırı düşer. Çünkü yel temizdir. Bunu Tahtavî söylemiştir. Yani sahih kavle göre temizdir. Ama buna şöyle cevap verilebilir: Sözümüz galîz ve hafif necâset hususundadır. Yellenmek bunların hiçbiri değildir. Teemmül buyurulsun! Şöyle de denilebilir:

Sözümüz her necâset adını alan şey hakkında değil, galiz necâset hakkındadır.

TENBİH: Şafiî ulemasından biri Peygamber (s.a.v.) bevli ile sair ifrazatının temiz olduğunu doğrulamıştır. Ebu Hanîfe de buna kâildir. Nitekim Mevahib-i Ledünniye'de Buharî şerhi «Ayni» den naklen beyan edilmiştir. Bunu «Eşbâh» şerhinde Birî de açıklamıştır. Hâfız İbn Hacer: «Bu hususta ki delîller birbirini takviye etmektedir. Müçtehid imamlar bunu Peygamber (s.a.v.)'in hasâisından saymışlardır.» diyor.

Henüz yemek yemeyen çocuğun sidiğin, mutlaka yıkamak lâzımdır. Tahtavî'nin beyânına göre İmam Şâfii sabînin sidiği üzerine su serpmekle yetinmiştir. Onun deliline verilen cevap mufassal kitaplardadır.

Yarasanın sidiği ve tersi hakkında «Bedâyî» ve diğer kitaplarda şöyle denilmektedir: «Yarasaların sidik ve tersleri pis değildir. Çünkü elbise ve kabları bunlardan korumaya imkân yoktur. Onlar çişlerini havada iken yaparlar. Yarasa uçan bir faredir. Onun için çiş yapar. Bu sözün muktezası, necaset hükmünün zaruretten dolayı sakıt olmasıdır. Bu açıklama «çünkü eti yenmez» denildiğine göre de uygundur. Nitekim «Zahire» sahibi onu bazı yerlere nisbet ederek yarasanın azı dişi olduğunu, yenilmediğine illet göstermiştir. «Hâniyye» sahibi dahi eti yenmediği için sidiğinin galîz necâset sayılmadığını söylemiştir. Lâkin bu söz götürür diyerek

«Gâyetü'l-Beyan» sahibi itiraz etmiş ve «Azı dişi olan hayvanın yenilmesi ancak dişiyle avlandığı zaman nehyedilmiştir.» demiştir. Yani bu öyle değildir, demek istemiştir. «el-Mübtega» nam kitapta denildiğine göre ulemadan bazıları yarasanın yenileceğini, bazıları yenilemeyeceğini söylemişlerdir.
Şafiilerden Abbâdi yarasa yemenin helal olduğunu İmam Muhammed den nakletmiştir. Şu halde sidik ve tersinin temiz olduğuna işkâl kalmaz. Meselenin tamamı «Hilye»dedir.
Ben derim ki : Şârihin «temizdir» sözü buna göre geçerlidir. Yoksa «afv edilmiştir» demesi evlâ olurdu. Anla!
Şarih «farenin sidiği de temizdir » diyor. Mâlumun olsun ki, Hâniyyede de: «Kedinin ve farenin sidiği ve tersi rivâyetlerin en belirlisine göre pistir. Suyu ve elbiseyi pisler. Fare tersi buğdayla öğütülürde eseri görülmezse zaruretten dolayı afv edilir. «Hulâsa» nâm eserde. «Kedi bir kaba veya elbiseye bevl ederse pislenir. Farenin sidiği de öyledir.» denilmiştir.
Fakih Ebu Ca'fer'in ise«Kabı pislediğini, elbiseyi pislemediğini söylemiştir deniliyor. «Fethü'l-Kadîr» sahibi: «Bu güzeldir. Çünkü kapları örtmek adettir. Fare sidiği bir rivayette zararsızdır, Ama ulema onun pis olduğuna kânidir. Zira zarureti hafiftir Tersi böyle değildir. Buğday hakkında onda zaruret vardır.» demiştir.
Hâsılı zâhir rivâyete göre hepsi pistir. Lâkin elbise gibi mâyi olmayan şeyler de kedinin sidiği hakkında zaruret muhakkaktır. Elbise ve mayiIerde değil de, buğday gibi şeylerde farenin fışkısı da Öyledir. Farenin sidiğinde ise zarûret tahakkuk etmiş değildir. Ancak şârihin «Fetvâ buna göredir.» diyerek naklettiği rivâyete göre tahakkuk etmiştir. Lâkin «Tatarhâniyye»nin ibâresi şöyledir: Farenin sidiği ve fışkısı pistir. Sidiği afv edilmiştir diyenler de vardır. Fetva da buna göredir.
«Hüccet» nam kitapta: «Sahih kavil pis olmasıdır» denilmiştir. Fetva lafzı sahihden daha kuvvetli olsa da buradaki ikinci kavil zahir rivâyet olmakla kuvvet bulmuştur. Anla!
Lâkin Kuyu bahsinde geçmişti ki, esah kavle göre fare sidiği ve fışkısı kuyuyu pislemez. Buna da şöyle cevap verilebilir: Kuyuda zaruret tahakkuk etmiştir; fakat kaplar böyle değildir. Zira yukarıda geçtiği vecihle kaplar örtülür. Tedebbür eyle!
METİN
Sair hayvanlardan akıtılan kan da galiz necâsettir. Bundan üzerinde bulunduğu müddetçe şehîdin kanı ile zaif hayvanın etinde ve damarlarında kalan kan, karaciğer, dalak, kalp, akmamış kan, balık kanı, bit, pire ve tahtakurusu kanı müstesnadır.
«Sirac» ta küttân da ziyâde edilmiştir. Kamûs'ta beyân edildiği gibi küttân, rumman vezninde ısırıcı kırmızı bir hayvancıktır. Bu suretle müstesnâların sayısı on iki olur. Şarap dahi galîz necâsettir. Sair içkiler hakkında galiz necasettir; hafif necâsettir; temizdir şeklinde rivayetler vardır. «Bahr» sahibi birinci rivâyeti; «Nehir» sahibi ikinciyi tercih etmişlerdir,
İZAH
Şehîdin kanı akıtılmış bile olsa temizdir. Nitekim şârihin sözü bunu iktiza ettiği gibi «Bahri» sahibinin sözü de bunu iktiza etmektedir. Namaz kılan bir kimse şehidi sırtında bulundursa namazı câiz olur. Ancak kanı bulaşırsa olmaz. Çünkü kan, temiz olduğuna hükmedilen yerden ayrılmıştır. Bunu Hamevî söylemiştir. Benzeri hilyede de mevcuttur. Şârihin: «Hayvanın etinde ve damarında kalan kan ilah...» sözü bu kanlar aksa bile temizdir vehmini uyandırmaktadır. Halbuki maksat bu değildir. Nitekim «Bahr» sahibinin bu babtaki ifâdesi açıktır. Bunu Halebi de ifâde etmiştir. Bezzâziyesinde şöyle denilmiştir: «Kezâ hayvan kesildikten sonra damarlarında kalan kan da temizdir. İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivayete göre bu kan çok olursa elbiseyi pisler. Ama zaruretten dolayı yahut delil bulunduğu İçin tencereyi pislemez. Zira Âişe (r.a.)'nin çömleğinde gırtlak kanının sanlığı görülürmüş. Karaciğerden çıkan kan başka ciğerdense pistir. Eldeki ciğerdense temizdir.
Kezâ arık hayvandan keserken çıkan kan o hayvandan ise temiz, başka hayvandan ise temizdeğildir. Mutlak etten çıkan kanla kalbden çıkan kanın hükmü de böyledir. Kaadi şöyle diyor:
«Karaciğer ile dalak yıkanmadan temizdirler. Hatta bunlarla mestin üzerini boyayarak namaz kılsa caiz olur».
Balık kanı hakikatte kan değildir. Çünkü kuruduğu zaman beyazlaşır. Kan ise kuruduğunda siyahlaşır. «Bahr» sahibinin beyanına göre balık kanı tabiri büyük balığa da şâmildir. Ondan bir şey akarsa zâhir rivâyete göre temizdir. Bit, pire ve tahtakurusu kanı çok bile olsa pis değildir. Bunu «Bahr» ve «Münye» sahipleri söylemişlerdir. Bu sözde Şâfiilerden birine târiz vardır. O bu hayvanların kanı çok olursa afv edilmez demiştir. Yine bu söz bedene ve elbiseye bulaşana. kasten veya kasıtsız bulaşana şâmildir. Bunu «Hilye» sahibi kaydetmiştir. Şu halde bir kimse elbisesinde bit öldürürse afv edilir. Meselenin tamamı «Hilye» dedir. Biti zeytinyağı gibi bir şeyin içine atsa onu pislemez. Çünkü temizlik bahsinde geçtiği vecihle akar kanı olmayan bir hayvanın

kop içinde ölmesi onu pislemez.
Şarabı umumiyetle Metinler kitabımızdaki gibi yazmışlardır. Kuhistânî'de, «Fetevâ-i Dinârînden naklen şöyle denilmiştir: «İmam Haherzâde şarap az da olsa namaza mânidir. Sair necâsetler böyle değildir; demiştir».
Sâir içkilerden murad. sarhoş eden içkilerdir. Velev ki İmam Muhammed'in Müftâbih kavline göre şıra olsun. Bunu tahtavi söylemiştir.
«Nehir» sahibi ikinci kavli, yani sair içkilerin hafif necâset olduğunu tercih etmiş; buna «Münyendeki şu sözleri delil getirmiştir: «Bir kimse elbisesinde az miktarda hurma şarabı veya kaynak şıradan yapılmış münessaf adı verilen üzüm şarabı bulunduğu halde namaz kılsa esah kavle göre caizdir.» Halebi: «Bu söz hafif necaset oldukları hususunda nâssdır ve hak budur. Zira bunda mezhebin mensus olan fer'i bir meselesine dönüş vardır, «Bahr» sahibinin tercihi ise kendi tedkîkidir» diyor.
Ben derim ki: Lâkin Kuhistânî'de şu ibâre vardır: «Şaraptan, maada haram içkilere gelince: Bunlar zâhir rivâyete göre galiz necâset, İmameyn'in kavline kıyasen hafif necasettir. Bu gösteriyor ki, hafif necaset olmaları İmameyn'in kavline göredir. Yani müctehid imamların ihtilâfı sabit olduğu içindir. Zira hurma şarabı iIe kaynayarak yarıya inen ve münessaf adı verilen üzüm şarabı İmam Evzâi'ye göre helâldir. Bana bu üç rivâyetin arası şöyle bulunacak gibi geliyor:
Galiz necâsettir rivâyeti İmam A'zam'ın kavlidir. Hafif necâsettir kavli imamenindir. Temizdir rivâyeti ise mubah olan içkilere mahsustur. Ama bütün içkilerin galîz necâset olmasını tercih gerekir.
«Gurerü'l-Efkâr» nâm kitabın İçkiler Bahsindekİ şu sözü buna delildir: «İmam Muhammed'le ona muvafakat edenlere göre bu içkiler, hükümlerde hiç bir fark olmaksızın şarap gibidirler. Zamanımızda bununla fetva verilir». «Hiç bir fark olmaksızın» sözü bu içkilerin galîz necâset olmasını iktiza eder. Tedebbür eyle!
METİN
Havada terslenmeyen ehli kaz ve tavuk gibi kuşların fışkısıda, galiz necasettir. Havada tersleyenkuşlardan eti yenenlerin fışkısı temiz; yenmeyenlerin fışkısı ise hafif necasettir. At, eşek ve katır fışkıları ile sığır ve keçi, koyun fışkıları dahi galîz necâsettir. Musannıf bu iki cins hayvan fışkısı ile kuşlardan maada bütün hayvanların terslerini kasdetmiştir. İmameyn bunların hafif necâset saymışlardır.
«Şürunbulâliyye»de: «İmameyn'in kavli daha zahirdir.» denilmektedir. İmam Muhammed son ömründe bunları temiz kabul! etmişlerdir. İmam Malik'in kavli de budur. Bir kimsenin üzerine hem galiz hem hafif necâset bulaşırsa ihtiyaten hafif necaset galîza tâbi tutulur. Nitekim Zâhiriyye'de de necâset kelimesini nerede mutlak zikrederlerse bunun zâhir mânâsı galîz necâsettir. Yenilen hayvanın sidiği gibi hafif necâsetten bütün bedenin ve büyük bile olsa elbisenin dörtte birinden azı afv olunmuştur. Muhtar kavil budur. Bunu Halebî söylemiştir.
«Nehir» sahibi ise bunu el ve yen gibi pislik bulaşan yerin dörtte biri ile takdir suretiyle tercih etmiştir. Velev ki «Hakâik» nâm eserde: «Fetva buna göredir.» denilmiş olsun.
İZAH
«Bezzâziye» den naklen «Bahr»da bildirildiğine göre havada uçup da insanlar arasında yaşamayan kuşlar güvercin hükmündedir. Bunlar güvercin hükmünde saymak Kerhî'nin rivâyetine uygundur. Nitekim gelecektir. Güvercin ve serçe gibi eti yenilen kuşların tersi temizdir. Bazıları «Az olursa umumî belvadan dolayı afv edilir.» demişlerse de birinci kavil daha makuldur. «Hilye»de bildirildiğine göre Bedayi ve «Hâniyyeden anlaşılan da budur. Atmaca, doğan ve çaylak gibi eti yenmeyen kuşların tersi İmam A'zam'a göre hafif, İmameyn'e göre galîz necasettir. Bunu Hinduvanî rivâyet etmiştir. Kerhi'nin rivâyetine göre ise Şeyhayn temiz. İmam Muhammed galîz necâset olduğunu söylemişlerdir. Tamamı «Bahr» dadır. Kitabımızda da gelecektir.
Şârih «Kuşlardan maada bütün hayvanların ilah...» sözü ile at ve sığır gibi yenilen ve eşek gibi yenilmeyen hayvanların fışkılarını kasdetmiştir. Yoksa insanla yırtıcı hayvanların fışkısı bilittifak galîz necâsettir. Nitekim «Fethü'l-Kadîr», «Bahr» ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Anla!
«Şürunbulâliyye»de,«İmameyn'in kavli daha zâhirdir.» denilmiş ve bu söz «Mevâhibü'r-Rahman» adlı esere nisbet edilmişse de Allâme Kâsım'ın «Nüket» nâm eserinde «İmam A'zam'ın galîz necâsettir sözünü Mebsût ve diğer kitablar tercih etmişlerdir.» denilmektedir. Onun için metin sahipleri bu kavle göre hareket etmişlerdir. İmam Muhammed son ömründe Halife ile beraber Rey şehrine gidince yolların ve dükkanların hayvan pislikleriyle dolu olduğunu görerek bu umumi belvadan dolayı onların temiziliğine hüküm vermiştir.
Ulema Buhara'nın çamurunu da onun sözüne kıyas etmişlerdir. Bunu «Fethü'l-Kadîr» kaydetmiştir. Şârih, İmam Mâlik'in kavli de budur.» diyorsa da buna şöyle itiraz edilebilir: «İmam Mâlik yalnız eti yenilen hayvanın sidiği ve fışkısı temizdir, demiştir. Eşeğin tersi temizdir

dememiştir.» Bunu Tahtavî söylemiştir. «Bahr»da bildirildiğine göre Zâhiriyye'nin ibâresi şudur: «Bir kimsenin üzerine koyun ve insan bevli bulaşırsa hafif necaset galîz necâsete tabi tutulur.» Bu ibarenin zâhirine göre hafif necaset galizden çok bile olsa yine ona tabidir. Bunu Tahtavî söylemiştir.
Ben derim ki : Lâkin « Kuhistânî » de şöyle denilmiştir: «Dağınık necasetler toplanır ve hafif necaset galîzin yarısı kadar veya daha azsa ona tâbi tutularak o da galiz necâset sayılır. Nitekim «Münye»de de böyle denilmiştir» Bunun bir benzeride, «Kınye»dedir. Orada: «Hafif necasetin yarısı ile galiz necasetin yarısı toplanırlar.» denilmektedir. Denilebilir ki Kuhistânî'deki sözün mânâsı, hafif necasetle galîz necaset karışırsa hafif galîza tutulur ve bir dirhemden fazla olursa namaza manidir demektir. Nitekim galiz necaset temiz su ile karışırsa hüküm budur.
«Kınye» deki sözün mânası ise, iki necâset ayrı ayrı yerlerde bulunur da her biri yalnız başına namaza mânî olacak miktara varmazsa galiz necaset daha fazla veya hafif necasete müsavi olmak şartiyle tercih edilir. Demektir. İki necasetin mecmuu bir dirhemden fazla olursa namaza mânidir. Hafif necaset daha fazla olursa o tercih edilir. İkisinin mecmuu elbisenin dörtte birini kaplarsa namaza mani olur.
Hasılı iki necaset karışırsa mutlak surette galiz olan tercih edilir. Aksi takdirde müsavi otururlar veya galiz nacaset daha fazla ise hüküm yine böyledir. Bunun aksi olursa hafif necaset tercih edilir. Bu yazıyı ganimet bil!
Necâsetin mutlak zikredildiği yerlere misâl: Pis artıklara kesilmiş bile olsa Yılan derisine ulemanın mutlak olarak «necis»demeleridir. Zira yılan derisi debagata tahammül etmez. Bunu «Bahr» kaydetmiştir.
Pislenme hususunda mest gibi şeyler dahi elbise hükmündedir, Mestin de dörtte biri muteberdir. Yani konçlarından aşağı olan kısmının dörtte biri itibara alınır. Üst kısmına bakılmaz; çünkü o kısım mestin üzerine ziyade sayılır. Bunu «Hâniyye» kaydetmiştir.
Malumun olsun ki, ulema dörtte birini nasıl itibar edileceğinde İhtilaf etmişlerdir. Bu hususta üç kavil vardır:
1 - Bazıların elbise de etek, yen ve yaka gibi pislik bulaşan kısımların dörtte bir itibara alınacağını, bedenden de el ayak gibi uzuvların dörtte biri hesap edileceğini söylemişlerdir. «Tuhfe»,«Muhit» «Mücteba» ve «Sirâc»ta bu kavil sahih kabul edilmiş. Hakaik'ta: «fetva buna göredir» denilmiştir.
2 - Bir takımları bütün elbisenin ve bütün bedenin dörtte biri nazarı itibara alınacağını bildirmişlerdir. «Mebsût» sahibi bu kavli sahih bulmuşlar. Şârihin söylediği kavil budur.
3 - Bazıları da içine namaz caiz olarak en basit mesele peştemal gibi bir elbisenin dörtte biri itibar edilir, demişlerdir.
Ektâ: «Bu hususta rivâyet edilen en sahih kavil budur.» demişler. Lâkin bu söz yalnız elbiseye mahsustur. Gördüğün gibi sahih kabul edilmiş muhtelif kaviller ortaya çıkmıştır. Ama birinci kavil tercih edilmiştir. Zira fetva ona göredir. «Fethü'l-Kadir» sahibi son iki kavlin arasını bularak Maksat üzerinde bulunan elbisenin ister bütün bedeni örtsün ister namaz câiz olacak en basit elbise olsun dörtte biri itibara alınır.» demiştir ki, bu söz cidden güzeldir. O birinci kavli hiç nakletmemiştir. Bunu «Bahr» kaydetmiştir. «Nehr» sahibi birinci kavli tercih etmiştir. Delili «Kenz» sözü ile «Mebsut» sahibinin bu kavli sahih kabul etmesidir. Bir de namaza mâni teşkil eden pislik pek çokolandır. Şüphesiz ki bulaşan yerin dörtte biri pek çok olmak şöyle dursun çok bile değildir.
Ben derim ki: «Mebsut» sahibinin kabul etmesi başkalarının kabulüne aykırıdır.
Pek çoktan murad; bulaşan yara nisbetle çok olandır. Binaenaleyh elbisenin dörtle biri elbiseye nisbetle çok olduğu gibi etek ve yen gibi şeylerin dörtle biri de etek ve yene nisbetle çoktur. Kezâ içinde namaz câiz olacak en basit elbisenin dörtte biri de o elbiseye nisbele çoktur. Nitekim bunu «Fethü'l-Kadîr» sahibi açıklamıştır.
Şârihin: «Velev ki «Hakaik»ta fetva buna göredir denilmiş olsun.» ifâdesi söz götürür. Çünkü fetva sözü esah ve benzerlerinden daha kuvvetlidir. Bunu «Minah» sahibi söylemiştir. Bunun ifâde ettiği mânâ bulaşan yerin dörtte biri itibara alınır diyen kavli tercih etmektir. Bahr'dan yukarıda naklettiğimizin İfadesi de budur. Lâkin Hayreddin Remlî buna itiraz ederek: «Bu kavil kalaylığı değil, zorluğu tercihe yol açar; zira bazen bulaşan yerin dörtte biri dirhem miktarı olmayabilir. Bu takdirde o miktar hafif necasette namaza mani saymak gelir. Halbuki bu miktar galîz necâsette bile afv edilmiştir. Çünkü bedenin pistir bulaşan yeri parmak uçları olsa «bulaşan yerin dörtte biri nazarı itibâra alınır.» diyen kavle göre bunların dörtte biri pislenirse namaza mani olmak lâzım gelir.» demiştir. Ama bu da söz götürür. Çünkü ulemanın «el ve ayak gibi» demeleri bütün elin ve bütün ayağın tam birer uzuv itibar edilmesini gerektirir. Şu halde onun söyledikleri lâzım gelmez. Düşün!
METİN

At da yenilen hayvanlardandır. İmam Muhammed yenilen hayvanın sidiğini temiz kabul etmiştir. Yırtıcı otsun olmasın eti yenilmeyen kuşların tersi de hafif necasettir. Temiz olduğunu söyleyenler de vardır; hem sahih kabul edilmiştir. Sonra necasetin hafifliği ancak sudan başka şeylerde belli olur. Bellenmelidir!
Balığın kanı, katır ve eşeğin salyası afv edilmiştir. Mezhebe göre bunlar temizdir. İğne uçları gibi sıçrayan sidik de afv olunmuştur. İğnenin öbür ucu kadar sıçraması da öyledir. Velev ki su isabet edince çoğalmış olsun. Çünkü ortada zaruret vardır. Lâkın az suya sıçrarsa esah kavle göre onu pisler. Zira suyun temizliği daha kuvvetlidir. Bunu Cevhere kaydetmiştir. «Kinye» de beyan edildiğine göre sıçrayan damlacıklar birleşir yayılarak dirhem miktarından fazla olursa yayılan pis yağ gibi sayılmaları icap eder.
İZAH
Şârihin: «At da yenilen hayvanlardandır,» diyerek tenbihte bulunması: İmam A'zam'a göre yenilmediği için sidiğinin galîz necaset olduğu sanılmasın diyedir. Çünkü İmam A'zam'ın at etini mekruh görmesi necis olduğu için değil, bu hayvan cihâd âleti olduğu içindir. Buna delil artığının bilittifak temiz olmasıdır. Nitekim «Bahr» da da böyle denilmiştir. Atın yenilmesi keraheti tahrimiyye ile mi mekruhtur, yoksa kerahet-i tenzihiyye ile mi? meselesinde sahih kaviller muhteliftir.
Eti yenilmeyen kuşların tersini temiz sayanların kavlini sahih kabul edenler «Mebsût» sahibi ve başkalarıdır. Yukarıda geçtiği vecihle bunu Kerhî rivayet etmiştir. Hinduvanî ise pis olduğunurivâyet etmiş; bu rivâyeti de Zeylaî ve başkaları sahih bulmuşlardır. «Bahr» sahibi şöyle diyor: «Evlâ olan Hinduvanî'nin rivayetine itimat etmektir. Çünkü metinlere uygundur. Onun için de «Hilye» sahibi, bu daha güzeldir demiştir».
Necasetin hafifliği, ancak sudan başka şeylerde belli olur. «Kâfî» de yalnız elbisede belli olur, denilmekle İktifa edilmiş; «Bahr» sahibi ise, «Beden de elbise gibidir.» demiştir. Kitabımızın şârihi bundan dolayı umumî söylemiştir. Lâkin «Kâfi» sahibinin sözünden anlaşılıyor ki buradaki ihtiraz hassaten sudan değil, bütün mâyilerdendir. Hasılı, bir mâyi'e her namaz hafif veya galîz necaset düşerse az bile olsa onu pisler. Bu hususta dörtte bir yahut dirhem miktarı nazarı itibara alınmaz. Evet, bu mayi bir elbiseye veya bedene bulaşırsa necasetin hafifliği meydana çıkar ve dörtte biri itibara alınır. Bunu Rahmetî de söylemiştir. Halebî, bundan kuyuya nisbetle eti yenilmeyen kuşların tersini istisna etmiştir. Yenmeyen kuşun tersi kuyuyu pislemez. Çünkü kuyu bahsinde gördüğümüz vecihle bundan korunmaya imkân yoktur.
Şârihin balık kanı, katır ve eşek salyası hakkında, «Mezhebe göre bunlar temizdir.» demesi musannıfın sözünden pis oldukları anlaşıldığı içindir. Delili şudur: İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edildiğine göre büyük balığın kanı galîz necasettir. Eşek ve katırın artığı ise hafif necasettir. Nitekim şârih bunu «Hazâin»in derkenarında da anlatmıştır. Mezhebimize göre ise balığın kanı temizdir. Çünkü o yalnız sureten kandır; hakikatta kan değildir. Eşekle katırın artıkları ise kat'i olarak temizdir. Şüphe bunların temizleyici olup olmamasındadır. Binaenaleyh salyaları temizdir.
«Bahr» nam kitapta bildirildiğine göre sıçrayan bevl kendinin ve başkasının sidiğine şamildir. Kasabın elbisesine sıçrayan kon da sidik gibidir. Bunu, Hâvî'l-Kudsi'den naklen «Hifye» sahibi söylemiştir. Kasapla kayıtlanmasından anlaşıldığına göre başkasının elbisesine sıçrarsa avf edilmeyecektir. Çünkü burada illet zarurettir. Kasap olmayan kimse için zaruret yoktur. Bunu «Bahr» sahibinin yukarıda gecen, «Kendinin ve, başkasını sidiğine şâmildir.» sözü ile birlikte teemmül et!
«İğne uçları gibi» tâbiri çuvaldızdan ihtiraz içindir, Nitekim «Münye» şarihi ile Fethü'l-Kadir'de de böyle denilmiştir. «İğnenin öbür ucu kadar sıçraması da öyledir.» meselesinde Ebû Ca'fer Hinduvâni muhaliftir. Ona göre öbür ucu kadar sıçrarsa namaza mânidir. Ondan maada bütün ulema iğnenin her iki ucu kadar sıçrayan sidiğin İtibara alınmayacağını söylemişlerdir. «Kafi» sahibi de bunu tercih etmiştir. «Tilbe»den naklen Kuhistâni'nin beyânına göre iğne ucu tâbiri azlığını anlatmak içindir. Lâkin yine aynı eserde «Kirmânî»'den naklen şöyle denilmiştir:
«Bu, elbisenin üzerinde sidik görünmediğine göredir. Görülürse toplandığında dirhem miktarından fazla olduğu takdirde yıkaması icap eder. Buna «Münye» şerhinde dahi tenbih edilerek: «Gözle görülemeyecek kadar diye kayıtlamaya Mualla «Nevâdir» nam eserinde Ebû Yusuf'tan nakletmiştir. İmamlardan biri bir kaydı açıklar da başkaları tarafından aksi iddia edilmezse o kayıt itibara alınmak icap eder. Bahusus ihtiyat gereken yerde olur da korunmasında güçlük bulunmazsa mutlaka nazarı itibara alınmalıdır. Sinek izi gibi görünmeyen şeyler bunun hilâfınadır. Çünkü bunlardan korunmakta aşikâr güçlük vardır. denilmiştir.
Ben derim ki: Benim anladığıma göre bu kayıtlama Hinduvani'nin sözüne uygundur. Başkaları onda muhalif açıklamada bulunduklarını biliyorsun. Çünkü iğnenin öbür ucu kadar gözle görülür. Sonra «Hilye»de gördüm ki, «Gayetü'l-Beyandaki iğne ucu» kaydı, çuvaldız ucundan ihtiraz içinmiş. Hinduvân den nakledilenle bu daha makûldür. İhtimat «Nevadir»deki rivayetten murad

da budur. Benim anladığım aynen budur. Hamd Allah'a mahsustur.
Hâsılı, bil meselede iki kavil vardır ve ikisi de İmam Muhammed'in «İğne ucu gibi tâbirinden neyi kaydettiği hususundaki ihtilâfa dayanmaktadır. Birinci kavle göre «İğne ucu gibi» tâbiri ihtirazi bir kayıttır. Onunla iğnenin öbür ucu ile çuvaldız ucundan ihtiraz etmiştir.
«Muallâ»nın Ebu Yûsuf'tan rivayet etliği «gözle görülmezse kaydı bunu te'yit eder. İkinci kavle göre mezkûr tâbir ihtirazî kayıt değildir. O, azlığı göstermek için yapılmış bir temsilden ibarettir, Binaenaleyh sıçrayan sidik iğnenin sivri ucu kadar olsun, delikli ucu kadar olsun afv edilir. Çuvaldız ucu kadar olması da böyledir. Kâfî'nin ikinci kavli tercih ettiğini gördük. Lâkin metin ve şerhlerin zâhirlerinden anlaşılan birinci kavli tercih ettikleridir. Çünkü illet zarurettir. Bu, sineğin ayaklarındaki pislikten meydana gelen umumî belvâya kıyas edilmiştir. Zira sinek pislik üzerine konar; biraz sonra elbiseye gelir. «Nihâye»de şöyle deniliyor:
Bundan korunulamaz. Helâya girmek için herkesin ayrı elbise hazırlaması da hoş karşılanamaz. Rivâyete göre Muhammed bin Ali Zeynel Âbidîn helâya gitmek için bir elbise yaptırmaya özenmiş de sonra vazgeçmiş ve buna benden daha hayırlısı: - yani Rasulüllah (s.a.v.) İle Hulefâ-i Râşidîn - özenmedi» demiştir. Şöyle de denilebilir:
Metin sahiplerinin «iğne ucu gibi» tâbirini kullanması İmam Muhammed'in ifâdesine tabi olmak içindir. Yoksa iğnenin Öbür ucundan ihtiraz için değildir. Onun içindir ki, Hinduvâni'den başkası onu ihtiraz mânâsına almamıştır. Diğer ulema güçlüğü gidermeyi illet göstererek ona muhalefet etmişlerdir. Bunda güçlük bulunduğunda şüphe yoktur. Bu sebeple «Kafi» sahibi ekser ulemaya uyarak bu kavli tercih etmiştir. «Mevâhibu'r-Rahman» adlı eserin metninde: iğne ucu gibi sidik sıçrayanları afv edilmiştir. Eseri görüldüğü takdirde İmam Ebu Yûsuf'un onu itibara aldığı söylenir.» deniliyor.
«Söylenir» demekle «Görülen damlacıklar nazarı itibara alınır.» sözünün zaif bir kavil olduğuna işaret edilmiştir. Yukarda geçen «Muallâ» rivayeti budur. Bu söylediklerimizden anlaşılır ki, hilâf eseri görülen sidik hakkındadır. Bundan murad gözle görülendir. Ve bu babta en makbul kavil bunun afv edilmesi, nazarı itibara alınmamasıdır. Nitekim şarih de öyle yapmıştır. Yine anlaşılıyor ki, iğne ucu gibi tâbirinden murad. İğnenin öbür ucu kadar. Ondan daha büyük değil demektir. Yine anlaşılıyor ki, gözle görülemeyen damlacıklar iğne ucu ve sinek ayağı kadar olanlardır. Zira bunları mutedil bir göz çok yaklaşmadıkça göremez. Halbuki sıçrayan sidiğin rengi elbisenin rengine de uymaz. Aksi takdirde bazen hiç de görülmez. Gözle görülüp görülmeyeceğinde şüphe edildiği zaman bilittifak afve dahil sayılması icap eder. Çünkü asıl olan elbisenin temizliğidir. Şüphe onupisleyen şey hakkındadır. Burada benim anlayabildiğim budur. AIIah'u A'lem.
«Lâkin az suya sıçrarsa esah kavle göre onu pisler.» Bu hususta «Hilye» de şöyle denilmiştir: «Sonra üzerine iğne uçları gibi sidik sıçrayan bu elbise az suyun içine düşerse su pislenir mi pislenmez mi? «Hulâsa» da Ebû Ca'fer'den naklen, pislenir diyen olabildiği gibi pislenmez diyen de olabilir; deniliyor. Bu mesele istinca meselesinin bir fer'idir. Yani bir kimse sudan başka bir şeyle taharetlenir de sonra taharet yeri ıslanır ve elbisesine yahut bedenine bulaşırsa muhtar kavle göre dirhem miktarından fazla olduğu takdirde pislenir. Bundan sonra «Hilye»de «Kifâye» den naklen bu babtaki sözün eseri görülen sidiğe ait olduğu bildirilmiş ve «bu söz yerindedir» denilmiştir. Yukarıda arzettiklerimiz de buna delâlet eder.
Demiştik ki, «Ekser ulema iğnenin her iki ucu kadar sıçrayan sidik damlacıklarının nazarı itibara alınmayacağını tercih etmişlerdir. Buna Hinduvâni muhalefet etmiştir». «Hulasâ»nın yukarıda geçen sözü açık değildir. O: «Muhtar olan şudur ki dirhem miktarından fazla ise pisler.» demişti. Çünkü; az suyu necâsetin azı da çoğu da pisler. Dirhem miktarından az olan necâsetle pislenmezse çok olanla da pislenmez.
Sonra malumun olsun ki, sidiğin doğrudan doğruya suya sıçraması bu elbisenin suya düşmesi gibidir. Nitekim «Sirâc» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Şu da var ki, Kuhistâni'de Timurtâşî'den naklen: «Sidiğin elbisede gözle görülmek suretiyle eseri belli olur yahut suda ayrılmak veya hareket etmek suretiyle anlaşılırsa Ona itibar yoktur. Şeyhayn'dan bir rivayete göre ise muteberdir,» denilmiştir. Bundan şu anlaşılır: Elbise'de veya suda eseri belli olan damlacıklara itibar yoktur. Bu da yukarıda arzettiklerimizi te'yid eder. Anla!
Şârihin: «Bunu «Cevhere» kaydetmiştir.» dediği sözü Kuhistânî de kaydetmiştir. Yukarıda onu biz de.«Feyz»den naklen arz etmiştik. Musannıf Kuyu babında «Dürer»sahibine uyarak buna muhalif hareket etmiştir. Anla!
Evet, Kuhistâni'nin az evvef Timurtâşî'den naklettiği söz bunu te'yid eder. Allahu a'lem.
Sıçrayan sidik damlacıktan birleşir de yayılarak dirhem mikdarından fazla olursa yayılan pis yağ gibi sayılmaları icap eder. Yani namaza mânidirler. Bunlara yağ hükmü verilmesi ikisi de evvelâ namaza mânî değil iken sonradan dirhem miktarını aşarak mâni teşkil ettikleri içindir. Lâkin aralarında fark yapılabilir: «İğne uçları gibi sıçrayan sidik zaruretten dolayı yokmuş gibi

farzedilmiştir. Ulema onda dirhem miktarını nazarı itibara almamışlardır. Buna delil «Bahr»daki şu sözdür: Bu zaruretten dolayı afv edilmiştir. Velev ki elbiseyi kaplasın.» denilebilir.
Malûmdur ki, elbiseyi doldurup kaplayan bir şey dirhem miktarından fazla olur.
Şârihin: «Su isabet ederek çoğalsa bile... » sözü de böyledir. Çünkü sidiğin su isabet edip çoğalması ile damlacıkları birbirine bitişerek çoğalması arasında fark yoktur. Bunun bir örneği de bedenden çıkan, fakat kendisinde akacak kuvvet olmayan şeydir. Bu da itibardan sâkıttır. Velev ki çok olsun ve elbiseyi kaplasın. «Hilye» sahibi aynen bu söylediklerimizi açıklamış ve, «Necâsetin çok olmayan miktarından nazarı itibara alınmayanı vardır. Böylesi hiç bir surette toplanmaz. El-Havî'l-Kudsi'nin şu sözü buna göre söylenmiştir: İğne uçları gibi sıçrayan sidik damlacıkları ve buna benzer kasabın elbisesine sıçrayan kan, abdesti bozmayan yora veya kusmuk ıslaklığı gibi şeyler afv edilmiştir. Velev ki çok olsun, Kezâ «Muhit»teki şu söz buna göre söylenmiştir; Sidik sıçrayan bu yere su isabet etse pislemez.» demiştir.
Evet, yukarıda geçtiği vecihle sıçrayan sidik damlacıktan iğnenin kalın ucundan daha büyük olmak suretiyle gözle görülürse bir araya toplanır ve namaza mâni olur. Velev ki dağınık yerlerde olsun. Nitekim yukarıda Kuhistâni'den, onun da Kirmânî'den naklen arz ettiğimiz sözlerden de anlaşılmıştır. Yine «Kuhistâni» de bildirildiğine göre gözle görülecek kadar necâset sarık. gömlek ve don gibi elbiseye bulaşırsa toplandığı takdirde dirhem miktarından fazla olacaksa namaza mânidir. Lâkin yukarıda belirttiğimiz gibi toplanan ve namaza mâni olan miktarın iğne uçları kadar olduğu hususunda «Kinye»nin sözü açıktır. Binaenaleyh kendisine bildiğin itiraz varid olur ve böyle olan her şey itibardan sâkıttır denilir. Bu te'vil ona fayda vermez. Anla! Ve bu yazdığımızı ganimet bil!
METİN
Caddenin çamuru, pis şeyin buharı, hayvan fışkısının tozu, köpeklerin gezdiği yer ve damladığı yerler kapla belli olmayan kir suyun sıçraması afv edilmiştir.
İZAH
Tahtavî'nin beyanına göre caddeden murad yoldur. «el-Feyz» nam eserde şöyle deniliyor: «Caddelerin çamuru afv edilmiştir. Velev ki elbiseyi kaplasın; velev ki insan fışkılariyle karışık olsun. Bu çamurla namaz câizdir. Çünkü zaruret vardır». Evvelce arz etmiştik ki bunu ulema İmam Muhammed'in son ömründe at ve sığır fışkıları için temiz hükmü vermesine kıyas etmişlerdir. Bunun muktezâsı bu çamurun temiz olmasıdır. Lâkin İmam Hulvanî bunu kabul etmemiştir. Nitekim «Hulâsa» da da böyledir.
«Hilye» sahibi diyor ki: «Yani Hulvanî temiz olduğunu kabul etmemiştir. Bu söz yerindedir. Hatta en mâkulü çamur pek çok olursa namaza mânidir demektir. Bundan yalnız mübtela olanlar, yani memleketimiz olan Şam beldelerinde çamurlu günlerde işlerine gidip gelenler müstesnâdır. Çünkü yolları ekseriyetle pislikten hâlı değildir. Korunmak da güçtür. Caddenin bu halinde oradan asla geçmeyen kimse hakkında ise çamur afv edilmiş değildir. Hatta böyle birisi çamurlu elbisesiyle namaz kılamaz.»
Ben derim ki: Afv pisliğin eseri görülmemekte kayıtlıdır. Nitekim bunu «Fetih» sahibi «Tecnisten» nakletmiştir. Kuhistânî dahi bu sahihtir demiştir. Lâkin Kinye de iki kavil rivayet olunmuş ve ikisi de makbul görülmüştür. Ebû Nasr Debbusî'den nakledildiğine göre necasetin aynını görürse elbise temizdir. Debbusî rivayet yönünden bunun sahih olduğunu, nassa da yakın bulunduğunu söylemiş; sonra başkalarından naklederek: «Necaset daha çoksa câiz değil, çamur fazla ise temizdir, demiştir. Daha sonra bunun insaflıya göre güzel, inatcıya göre güzel olmadığını bildirmiştir.
İkinci kavil, «Su ila toprak karışırsa birisi pis olduğu takdirde itibar farla olanadır.» diyenlerin sözüne istinat etmektedir. Burada daha başka kaviller de vardır. Bunlar fer'i meselelerdegelecektir.
Hâsılı: Afv, zaruretten ve korunma imkanı bulunmadığından ileri gelirse afva kail olmak gerekir. Velev ki pislik sudan fazla olsun. Elverir ki üzerine bulaştığı takdirde kasden bakmadıkça aynı görünmesin, kimse de işine gidip gelenlerden olsun. Aksi halde zaruret yoktur.
Pisliği fazla olan sokaklara serpilen sudan ayakları ıslanan kimse hakkında «Kinye» sahibi de iki kavil nakletmiş; sonra «Bir kimsenin elbisesine sokağın veya yolun çamuru bulaşır da sonra bu elbise suya düşerse su pislenir» şeklinde rivâyette bulunmuştur.
Pis bir şeyin buharı hakkında «Fetih»te şöyle denilmiştir: «Rüzgâr insan fışkıları getirir de elbiseye isabet ederse kokusu duyulduğu takdirde pislenir». Fakat «Hilye»de sahih kavle göre pislenmediği nakledilmiştir. Elbiseye isabet eden pis buharlar bazılarına göre onu pisler: bazılarına göre pislenmez. Sahih olan da budur. «Hilye»de beyan edildiğine göre bir kimse su ile taharetlendikten sonra yellenirse ulemanın ekserisine göre pislenir. Esah kavil budur. Keza donu ıslaksa o dahi pislenir.«Hâniyye»de beyan edildiğine göre çatıdan akan su kıyasen pis, istihsanen temizdir. Sureti şudur:

Bir evde insan pisliği yakılır da kattan akan su bir İnsanın elbisesine isabet ederse, necasetin eseri görülmedikçe istihsanen pislenmez. Kezâ ahir sıcak olur da penceresinin üzerinde tavan bulunursa yahut içinde asılı bir su kabı olur da su sızarsa hüküm bu olduğu gibi hamamda pislikler bulunur da duvarları, pencereleri terleyerek su damlarsa hüküm yine budur.
«HiIye» sahibi; «Zahire göre istihsanla amel edilir.» Onun için «Hulâsa» da sadece ondan bahsedilmiştir» diyor. «Münye» şerhinde şöyle deniliyor: Anlaşılan buradaki istihsanın vechi zarurettir. Çünkü korunmak imkânsızdır. Hal böyle olunca pislik buhar hâline getirilerek damlarsa suyu necistir. Çünkü zarûret yoktur ve kıyas muarızsız kalır. Bundan anlaşılır ki, Rum vilâyetlerinde rakı denilen ve şarabın tortusundan akan damla elde edilen içki diğer içki nevileri gibi haramdır.»
Ben derim ki: Pisliğin dumanından toplanan nışadır ise temizdir. Nitekim geçen izahattan da anlaşılır. Seyyidi Abdülganî onu ayrı bir risâlede izah etmiştir. Hayvan fışkısının tozu afv edilmiştir. Bu hususta Kinye de şöyle denilmektedir: «Pis toz suya düşerse ona itibar edilmez itibar yalnız; toprağadır.»
Musannıf kendisinde bunu ne zaman kaleme almış ve şerhinde illetinin zaruret olduğunu bildirmiştir.
Köpeklerin gezip dolaştığı yerde afv edilmiştir. «Münye»de şöyle deniliyor: «Köpek çamurda gezer de bu pis çamura basarsa pislenir. Kezâ ıslak kar üzerinde yürürse yine pislenir. Donmuş karda yürürse pislenmez». «Münye» şerhinde ise: «Bütün bu izahat köpeğin aynı cins olduğuna göredir. Evvelce görmüştük ki, esah olan kavil bunun hilâfınadır. Bunu, İbni Hümâm söylemiştir.» deniliyor. «Hilye»de de bunun gibi sözler mevcuttur. (Kir suyundan maksat yıkanan pis şeyden damlayan sudur). Kir suyu meselesi «el-Münyetü's-Sağir» şerhinde «Hâniyye»den nakledilmiştir. Ben meseleyi Hâniyye'de gördüm. Müsta'mel Su Bahsinde zikredilmiş. Lâkin yıkanan pis şeydendamlayan suyun hades suyu hükmünde olması «müsta'mel su pistir.» diyenlerin kavline göredir. Evvelce Kuhistânî'den naklen arzettiklerimiz de bunu gösterir.
«Fethü'l-Kadîr» de şöyle deniliyor: «Cenaze yıkayan kimsenin üzerine cenazeden sıçrayan su, yıkama devam ettiği müddetçe korunulması mümkün olmayan şeylerdendir. Onu pislemez; çünkü belva umumidir. Ama üç defa yıkanıp damlayan sular bir yere toplanırsa bundan sıçrayan su isabet ettiği yeri pisler.» Yani umumiyetle ulemanın tercih ettikleri kavle göre böyledir demek istiyor.
Ekser ulema: «Cenazenin pisliği hades pisliği değil, necis pisliğidir.» demişlerdir. Nitekim bunu kuyu faslının başında izah etmiştik, üç defa yıkanıp» sözüyle dördüncü defadan ihtiraz edilmiştir. Çünkü cenaze dördüncü defa yıkanırken sıçrayan su temizdir.
METİN
Pis bir şeyin üzerine gelen yani akan gülsuyu o şeyin bütününü veya ekserisini kaplarsa pis olur. Azını kaplarsa pis olmaz. Bu, nehirdeki lâşeye yahut ev üzerindeki necasete benzer. Lâkin evvelce beyan ettiğimiz vecihle esere itibar olunur. Aksi de böyledir. Yani pislik az suya düşerse su bilittifak pis olur. Ama ayrılmadıkça hemen pislenen şeye temas etmekle suyun pis olduğuna hüküm verilmez. Bu bellenmelidir!
İZAH
Şârih, musannıfın «üzerine gelen» ifâdesini «yani akan» diye tefsir etmiştir. Maksadı bundan sonra anlatacağı tafsilat ve hilâfa imkân hazırlamaktır. Yoksa «üzerine gelen» tabiri daha şümullü idi. Çünkü bu tabir necaset yerde veya ev üzerinde iken suyun onun üzerine akmasına şamil olduğu gibi kap içinde iken akma olmaksızın üzerine dökülmeye de şâmildir. Bir de akmak tabiri mezkûr dökmek tabiinden daha beliğdir. Onun için şârih akmak murad değildir zannedilmesin diye onu açıkça söylemiştir. Zaten akmak pisleyince dökmenin de pisleyeceği evleviyetle anlaşılır. Anla!
Evet, şârih, musannıfın sözünü olduğu gibi bıraksa daha iyi olurdu. Çünkü musannıf İmam Şâfiî'nin hilâfına işarette bulunarak üzerine gelen suyun temizliğine. temas ettiği şeyin temizlenmediğine hüküm vermiştir. Bir de su hakkında tafsilat vardır. Şöyle ki:
Su necasetin üzerine akar da onu tamamiyle giderse, eseri kalmadığı takdirde su pislenmez. Nitekim bunu Pislenen Yerin Temizlenmesi Bahsinde görmüştük. Ondan önce Sular Bahsinde akar suyu tarif ederken de bu manâda sözler geçmişti.
Görmüştük ki pisliğin eseri belli olmadıkça akar su pislenmez. Suya, arkası gelmese bile akar su adı verilir. Bir oluğun içine su dökülür de o su akarken biri abdest alırsa «müsta'mel su pistir» rivayetine göre bile bu su pis olmaz. Ayağının kanı şıra ile birlikte aksa şıra pislenmez, Buna İmam Muhammed muhaliftir. «Hızâne» ve (Hulâsa)dan naklen arzetmiştik ki, biri temiz, diğeri pis iki kap dolusu su yüksek bir yerden dökülerek havada karışırlarsa yere indiğinde suyun hepsi temiz olur. Bu iki kabın suları yerde akıtılırsa akar su hükmüne girer. «Ziya» nam eserin İstanca

Faslında şöyle deniliyor,
«Vâkıât» ta Hisamiye'den naklen beyan edildiğine göre bir kimse kaba alarak taharetlenmek için eline su döker de, su eline ulaşmadan ona bir damla sidik karışırsa bazı âlimler bu suyun pislenmediğini söylemişlerdir. Çünkü akar sudur. O damladan müteessir olmaz. Husâmeddin: «Bu söz, hiç bir şey değildir. Aksi takdirde taharetlenirken damlayan suyun da pis olmaması lâzım gelir.» demiştir.
«Muzmerât» sahibi buna itirazla şundan söylemiştir: Bu da söz götürür. Fark şudur: Taharetlenen kimsenin elindeki su akar su değildir. Akarlığını kabul etsek bile pisliğin eseri onda bellidir. Akar suda pisliğin eseri belli olursa ona pis hükmü verilir. Kaptan inen su ise avuca ulaşmazdan Önce akar sudur. Onda damlanın eseri belli değildir, şu halde kıyasa göre bu su pis değildir, Husâmeddin'in söylediği ihtiyattır». Bizim zikrettiğimiz fer'i meseleler de pislenmediğini te'yit eder, Allahu Â'lem.
Lâşe meselesi bunun gibi değildir. Zira onun üzerine akan su pisliği tamamen gidermiştir. Pislik yerinde durmaktadır; aynı bakîdir. Bununla beraber yine de ihtilâflıdır. Onun için şârih:«Lakin evvelce beyan ettiğimiz vecihle esere itibar olunur.» diyerek düzeltme yapmıştır, Bu meseledeki düzeltmeyi ganimet bil! Çünkü onu bu kitabtan başka hiç bir yerde bulamayacaksın. Hamd Allah'a mahsustur.
«Nehir»deki lâşenin üzerine suyun hepsi veya ekserisi gelirse su pislenir. Az kısmı gelirse pislenmez. temizdir, şârih «Lâkin evvelce beyan ettiğimiz vecihle» sözünden Sular Bahsini kasdetmiştir. Orada bundan uzun uzadıya bahsetmiştik. Müracaat ederek hatırla!
Buradaki «bilittifak pis olur» cümlesinden murad, Şâfii ile bu meselede müttefikiz, demektir. Birinci meselede müttefik değiliz. Nitekim az sonra anlaşılacaktır.
«Ama ayrılmadıkça hemen pislenen şeye temas etmekle suyun pis olduğuna hüküm verilmez.» Yani su veya pislenen şey ayrılmadıkça su pis sayılmaz Bu cümle «Su bilittifak pis olur.» sözü üzerine yapılmış bir istidrak (yani düzeltme) dir. Çünkü mezkûr söz mücerret elbise gibi bir şeyi suya koymakla suyun hemen pis olmasını iktiza eder. Nasıl ki fışkı gibi bir pislik mücerred az suya düşmekle su pis olur. Binaenaleyh şârih «pislenen» tabiri ile fışkı gibi aynı necaset olan şeylerden ihtiraz etmiştir.
«Bahr» nam kitapta şöyle deniliyor:
«Malumun olsun ki, kıyas suyun pisliğe temas eder etmez pislenmesini iktiza eder. Ama bu hüküm zaruretten dolayı sâkıt olmuştur. Elbise ister leğende olup da üzerine su aksın, ister bunun aksi olsun bize göre o yerde bulunduğu müddetçe temiz; oradan ayrıldığı zaman pistir. Değişip değişmemesi de fark etmez. İki su yıkandığında hüküm bilittifak budur. Üçüncü suda ise İmam A'zam'a göre su pistir. Zira yerinde iken temiz sayılması temizleme zaruretinden dolayıdır. Bu zaruret kalmamıştır. İmameyn'e göre ayrılınca temiz olur. Pis elbiseyi yıkamanın en iyi usûlü evvela tekneye elbiseyi koymak, sonra üzerine suyu dökmektir. Evvelâ suyu dökmemelidir. Böyle yapılırsa İmam Şâfii'nin hilafından da çıkılmış olur. Çünkü o suyun pislediğine kâildir. İtamat edilen kavle göre pislenen elbise ile pislenen uzuv orasında fark yoktur.
METİN
Pis bir şeyin kulu necis değildir. Aksi takdirde sair şehirlerde ekmeğin pis olması lazım gelir. Tuz olmuş eşek veya domuz necis olmadığı gibi, kuyuya düşüp çamur olan fışkı dahi pis değildir. Çünkü hakikati değişmiştir. Bununla fetva verilir.
Elbisenin veya bedenin bir yerine pislik bulaşıp da neresi olduğunu unutan kimsenin araştırmadan bile olsa elbisenin bir tarafını yıkaması onu temizler. Muhtar olan kavil budur. Sonradan pisliğin başka yere bulaştığı anlaşılsa tekrar yıkar mı yıkamaz mı? «Hulâsa»da evet yıkar, denilmiş; «Zahiriyye»de ise muhtar kavle göre içinde bulunduğu namazdan başka hiç bir şeyin tekrarı lâzım gelmeyeceği bildirmiştir.
İZAH
Pis bir şeyden murad, insan ve hayvan fışkısıdır. Nitekim«Münye» de doğrudan doğruya insan ve hayvan fışkısı denilmiştir. Yani yanan fışkının kulu temizdir. Aksi takdirde yani temiz değildir, dersek birçok şehirlerde pişirilen ekmeğin pis olması lâzım gelir. (Çünkü pis şeyler yakarlar). Bu sözün zahirine bakılırsa illet zarurettir. «Dürer» ve diğer kitaplarda illetin kimyevi istihâte (aynının değişmesi) olduğu açıklanmıştır. Nitekim gelecektir. Lakin «Mücteba»dan naklen evvelce arzettik ki, illet bu söylediğimizdir. Fetva da belvadan dolayı bu kavle göredir. Binaenaleyh bu şunu ifade eder ki, umumî belva temizdir, diyen kavlin tercihine illetti. Temiz olmasının illeti de aynının değişmesidir. Tedebbür eyle!
Tuz olmuş eşek veya domuz, ihtirazi bir kayıt değil, bir misaldir. Musannıf eşekten mutlak olarak bahsetmiş. bununla diri olarak tuzlaya düşmesi lâzım gelmediğine işaret etmiştir. Çünkü Ölü olarak düşse de hüküm budur. Nitekim «Münye» şerhinde de böyle denilmiştir.

Şârihin, «Çünkü hakikati değişmiştir.» sözü «pis değildir» dediklerinin hepsine illettir. Bu kavil İmam Muhammed'indir. Zahire ve «Muhit» te Ebu Hanife'nin de onunla beraber olduğu bildirilmiştir. Bunu «Hilye» sahibi söylüyor. Fetih»te şöyle denilmiştir:
«Ulemadan birçokları bu kavli tercih etmişlerdir. Muhtar kavil budur. Çünkü şeriat pislik vasfını bu hakikate bina etmiştir. Bir hakikat mânasının bazı cüz'leri bulunmazsa yok olur. Bütün cüz'leri bulunmayınca yok olmaz mı? Zira tuz başka, et ve kemik başkadır. Tuz olunca ona tuz hükmü verilir. Şeriatta bunun benzeri pis nutfedir. Sonra kan pıhtısı olur, O da pistir. Sonra et parçası olur ve artık temizdir. Şıra temizdir. Sonra şaraba inkılab ederek pis olur. Şarap sirkeye döner temiz olur. Bundan anladık ki, aynın değişmesi ona mürettep olan vasfın ortadan kakması celbedir»
TENBİH; Bu tuzun yenilmesi ve bu hüküm üzerinde namaz kılmak câizdir. Nitekim «Münye» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Gerçi «Münye»de: «Bu kül suya düşerse sahih kavle göre su pis olur.» denilmişse de bu söz ancak Ebu Yûsuf'un kavline göre doğrudur. Nasıf ki «Münye»nin iki şârihi bunu söylemişlerdir.
Diğer TENBİH: Yukarıda geçenler, bir şeyin hakikatından inkılab etmesinin sübût bulmasını iktiza eder. Mesela, bakır altın olabilir. Bazıları bu inkılabın sübût bulmadığını söylemişlerdir. Çünkühakikatleri değiştirmek imkânsızdır. Kudret muhale teallûk etmez. Ama hak olan birinci kavildir. Şu mânâya ki, Allah Teâlâ bakırın yerine altın halkeder. Muhakkıkların reyi budur. Yahut bakırın cüzlerinden o cüzleri bakır yapan vasfı giderir de altın yapan vasfı yaratır. Bazı kelâm ulemasının reyi de budur. Onlara göre bütün cevherler sıfat kabulü hususunda müsavi ve mütecanisdirler. İmkânsız olan sadece bakırken aynı zamanda altına inkılab etmesidir. Çünkü bir şey aynı zamanda hem bakır, hem altın olamaz, Bu mümkün değildir. Bu iki itibarden biri ile değişmenin sübûtuna - tefsir ulemasının da ittifak ettikleri vecihle - Teâlâ Hazretleri'nin: «Bir de ne görsünler; yılan olmuş koşuyor!» âyet'i kerimesi delâlet etmektedir. Aksi takdirde i'câz (Kur'an'ın insanları âciz bırakması) bâtıl olur.
Musannıf, pisliğin nereye bulaştığını unutmaktan bahsetmiştir. Unutmak evvela bilmeyi iktiza eder. Zahire göre bu bir kayıt değildir. Bir kimse elbisesine pislik bulaştığını bildiği halde neresine bulaştığını bilmese hüküm yine böyledir. Onun için bazıları unutmak yerine şaşırsa tâbirini kullanmışlardır. Düşün!
Pisliğin bulaştığı yeri bilmeyen kimse araştırmadan bile olsa elbisesinin bir tarafını yıkarsa temizlenir, Muhtar kavil budur. «Hulâsa» ile «Feyzade de böyle denilmiştir. «Nikâye», «Vikâye», «Dürer» ve «Mültekâ» sahipleri bunu kat'î surette kabul etmişlerdir. Bu kavlin mukabili, araştırmanın lüzumu ve bütün elbiseyi yıkamaktır, «Zahiriyye» ve «Münyetü'l-Müftî» sahipleri buna uymuşlardır, «Bedâyî» sahibi de ihtiyaten bu kavli tercih etmiş: «Zira necâsetin yeri malûm değildir. Elbisenin de bir kısmı bir kısmından evlâ değildir. » demiştir.
Nuh Efendi'nin «Muhit»ten naklettiği şu söz de bunu teyit eder; «Bu zevatın söyledikleri Hişâm'ın İmam Muhammed'den rivâyet ettiği «Bir elbisede araştırma yapmak câiz değildir, sözüne aykırıdır». Ulema: «Muhtar kavlin illeti, yıkadıktan sonra pislik kaldığında şüphe ârız olmaktır.» demiş ve onu «Siyer-i Kebîr'deki şu meseleye kıyas etmişlerdir: «Biz bir kal'ayı fethettiğimiz vakit kal'a halkının içinde bilinmeyen bir zimmî (yani Müslüman memleketine tâbi gayrı müslim) bulunursa onları öldürmek caiz olmaz. Çünkü yüzde yüz bilinen bir mâni mevcuttur, Ama bir kısmı öldürülür veya çıkarılırsa kalanların öldürülmesi câizdir. Zira haram kılan maniin mevcudiyetinde şüphe vardır».
Bu meselede dahi öyledir. Ama «Fetih» sahibi bunu müşkil görerek: «Ârız olan şüphe evvelce yüzde yüz bilinen hükmü kaldıramaz.» demiş ve tahkiki hususunda sözü bir hayli uzatmıştır. «Münye» şerhinde buna cevap verilmiş; bunun tahkiki hususunda dahi söz hayli uzun tutulmuştur. Hulâsası az sonra gelecektir.
Şârihin burada «Nehir» sahibine tâbi olarak« Zahiriyye» den naklettiği ibâre yanlıştır. «Bahr»da şöyle deniliyor: «Zahîriyye'de: bir kimse elbisesinde pislik görür de ne zaman bulaştığını bilemezse bu hususta taksimat ve ihtilâflar vardır. Ebu Hanîfe'ye göre muhtar olan, sadece içinde bulunduğu namazı kaza etmektir, denilmiştir.» H.
METİN
Nitekim eşekler buğday gibi bir şeyi döğerken üzerine bevl eder de onu ayırır veya bir kısmını yıkarsa yahut evvelce geçtiği vecihle bağışlamak, yemek veya satmak suretiyle elden çıkarsa kalanı temiz olur. Elden çıkan dahi temizdir.. Çünkü elbise meselesinde olduğu gibi pislenen kısmın her iki tarafta olması ihtimali vardır. Musannıfın burada eşekleri hassaten zikretmesi sidikleri bilittifak galîz necaset olduğu içindir. Kezâ kan gibi görünen pislik kuruduktan sonra çıkarılırsa yani esah kavle göre bir defa ile olsun, üç defadan fazla ile olsun aynı gider; eseri kalmazsa yeri temizlenir. Musannıf kazıma ve oğuşturma gibi şeylere de şâmil olsun diye «çıkarılırsa» demiş «yıkanırsa» dememiştir. Pisliğin aynı (kendisi) ise temizlik kabul etmez.

İZAH
İbni Kemal'in beyânına göre eşeklerden başka hayvanların hükmü delâletle anlaşılır. Evvelce de arzettiğimiz gibi ayırma işini «pislenen miktarı bilirse elden çıkardığı miktarı onun kadar olması» diye kayıtlamak gerektiği anlaşılıyor. Çünkü pisliğin hem kalanda hem elden çıkan kısımda veya yakınında olması ihtimali vardır. Bu sebeple muayyen olarak birinde bulunduğuna hüküm edilemez. Meselenin tahkiki şudur: Temizlik malûm bir yerde meselâ, bütün elbisede yüzde yüz sabit idi. Sonra zıddı olan pislik meçhûl bir yerde yüzde yüz sübût buldu. Bu adam elbisenin bir kısmını yıkayınca meçhûl yerin kalıp kalmadığı hususunda şüphe ârız olur. Çünkü kalıp kalmama ihtimali müsavidir. Binaenaleyh malûm yer hakkındaki yüzde yüz sabit bilgi ile amel etmek vâcip olur. Zira malûm yer hakkındaki yüzde yüz bilgi şüphe ile zâil olamaz. Meçhûl yer hakkındaki yüzde yüz bilgi bunun gibi değildir. Tahkikin tamamı «el-Münyetü'l-Kebîr» şerhindir.
Şârihin görünen pisliği «kuruduktan sonra» diye kayıtlaması, kurumazdan önce bütün pislikler görüldüğü içindir. Evvelce görmüştük ki, cürmü necaset kuruduktan sonra görülendir. Şu halde cürmlü necaset görünen necasete müsâvidir. Hidâye de kan cürmlü necâset sayılmıştır. Kadıhân ise onu cürmsüz necaset saymıştır. Biz «Hilye»den naklen bu iki kavlin arasını bulmuş; birinciyi koyu ise, ikinciyi berrak ise mânâsına hamletmiştik.
«Gayetü'l-Beyan»da: «Görülen necâset fışkı ve kan gibi kuruduktan sonra görülebilen necâsettir, Görünmeyen necaset ise sidik gibi kuruduktan sonra görünmeyen necâsettir,» denilmiştir. «Tetimmetü'l-Fetevâ» ve diğer kitaplarda: «Görülen necaset cürmü olan, görünmeyen necaset ise rengi olsun olmasın cürmü olmayan necasettir.» deniliyor. Bundan anlaşılır ki «Gayetü'l-Beyan» sahibinin görülen necasetten muradı, gözle görülüp müşâhede edilebilen pisliktir. Böyle olmayan pisliğe görünmez necaset demiştir. Binaenaleyh başkalarına muhalefet etmiş olmaz. Bazı sidiklerin kuruduktan sonra da renginin görülmesi bu neticeye ulaştırır. Bunu «Hilye» sahibi söylemiştir. Yukarıdaki ara buluşumuz da buna uygundur. Lâkin söz götürür. Çünkü bu takdirde duruk kanla rengi görülen sidik, görünmeyen necasetlerden sayılmak lâzım gelir. Ve eserinin giderilmesi şart koşulmaksızın üç defa yıkamakla iktifa etmek gerekir. Halbuki ulemanın sözlerinden anlaşılan şudur:
Görünmeyen necaset kat'iyyen eseri görülmeyendir. Çünkü bunda mücerred yıkamakla iktifa etmişlerdir. Görünen necaset böyle değildir. Onda eserin kalmaması şarttır. Şu halde «Gayetü'l-Beyân»ın sözü münasiptir. Ve onun sidikten muradı, rengi olmayan sidiktir. Rengi varsa görünen necasetten olur.
Musannıfın «çıkarılırsa» sözünde sıkmak şart olmadığına işaret vardır ki, «Zeylaî»nin söylediklerinden malûm olduğu üzere sahih olan da budur. Zeylaî yıkamayı mutlak zikrettikten sonra «Sıkmanın şart olması İmam Muhammed'den bir rivayettir.» demişti. Şu halde istincada pisliğin aynı giderildikten sonra o yer temiz olacağından elde kalan ıslaklıkda da etin temizliğine tebean temizdir. Bunun örnekleri vardır. Meselâ ellerin temizlenmesiyle ibriğin kulpu da temiz olur. Bu izaha göre bir kimse taharetlenirken mestlerine pis su sıçrarsa mahallin temizlenmesiyle ona tâbi olarak mestler de temiz olur. Elverirki mestlerde yırtık bulunmasın. Bunu Ebu's-Suûd üstadından nakletmiştir.
«Bir defa ile olsun» sözünden murad, necasetin aynı bir defa yıkamakla giderilirse temizlenir, demektir. Bu bir defa yıkamak akar suda olsun, durgun olan çok suda olsun. üzerine dökmekle veya teknede yıkamakla yapılsın fark etmez. İIk üç defa yıkamakla temizleneceği aşikârdır.
Tekneye gelince: Bu «Dürer»de nassan bildirilerek: «Bir kimse elbisesinden görünür necaseti teknede yıkarsa necaset giderildiğinde tekne temiz olur.» denilmiştir. H.
Pisliğin aynı ve eseri üç defa yıkamakla çıkmazsa, eserini gidermek güç olmamak şartiyle onu giderinceye kadar defalarca yıkar. «Esah kavle göre» ifâdesi bir defanın kaydıdır. Kuhistânî diyor ki: «Zâhir rivâyet budur. Bazıları necaset giderildikten sonra bir defa yıkaması lâzım geldiğini, bazıları iki, birtakımları üç defa yıkayacağını söylemişledir. Nitekim «Kâfii»de de böyle denilmiştir. Mest kazımakla. meni oğuşturmakla temizlendiği gibi. Şârih, yıkamadan pisliğin aynını gideren temizleyicileri meselâ; derinin tabaklanmasını, yerin kurumasını, kılıcın silinmesini de kasdetmiştir. Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir:
«Pislik bedende veya elbisede kurur ve eseri kalmazsa aynı giderilmiş demektir. Bununla beraber temizlenmez?» Cevap şudur: Musannıf temiz olur sözü ile temizleyici bir şey bulunmasına işaret etmiştir. Bundan mutlaka bir temizleyici nesne lâzım olduğu anlaşılır. «Cevhere»de de böyle denilmiştir. Ama söz götürür.
Şârih, «Pisliğin aynı ise temizlik kabul etmez.» sözüyle metindeki «yeri» kelimesinin faydasına işaret etmiştir. Musannıf bu kelimeyi «Kenz» in ibâresine ilâve etmiştir. Binaenaleyh «Sirke olan şarap temizdir. Misk olan kan temizdir.» gibi bir itiraz vârid olamaz. Çünkü bir şeyin aynı hakikatı demektir. Şarabın ve kanın hakikatı kalmamış; yerlerine başka hakikat geçmiştir. Şayet temiz olmakla beraber şarabın ve kanın hakikatı bâkidir demiş olsa idik bu itiraz o zaman

olurdu. Düşün!
METİN
Renk ve koku gibi sâbit eserin kalması zarar etmez. Binaenaleyh onu gidermek için sıcak su ve sabun gibi şeylerle tekellüfe hacet yoktur. pis bir şeyle boyanmış veya bulanmış nesne üç defa yıkamakla temizlenir. Evlâ olan su durulunca kadar yıkamaktır. Yağ eseri zararsızdır. Meğer ki ölühayvanın içyağı ola. Çünkü o aynen necîstir. Hatta onunla deri bile tabaklanmaz. Sadece mescidden başka yerlerde kandil olarak kullanılır,
İZAH
Buradaki eserden murad, yalnız renkle kokudur. Nitekim «Bahr», «Fetih» ve diğer kitaplarda da böyle tefsir edilmiştir. Tadın mutlaka çıkması lazımdır. Çünkü kalması aynı necasetin kaldığına delâlet eder. Nasıl ki Bercendî'den de nakledilmiştir. Kuhistânî, eseri yalnız koku ile tefsir etmiştir. Zâhirine bakılırsa pisliğin aynı giderildikten sonra kokusu afv edilir. Velev ki giderilmesi güç olmasın. «Bahr»da bildirildiğine göre «Gayetü'l-Beyan»dan anlaşılan da budur.
Ben derim ki: Nuh Efendi'nin «Muhit»ten açıkça naklettiği de budur. O şöyle demiştir: «Şarap bulaşan elbise üç defa yıkanırsa kokusu kalsa bile temiz olur. Bazıları kokusu gitmedikçe temiz olmayacağını söylemişlerdir».
Pis bir şeyden murad aynı necis olmayıp pislenmiş nesnedir. Zira kan gibi aynen necis olursa ayniyle birlikte tadının ve kokusunun da giderilmesi icap eder. Renginin kalması zarar etmez. Nitekim ölü meselesinden de anlaşılmaktadır, Bunu Halebî söylemiştir.
«Evlâ olan su durulunca kadar yıkamaktır». Malûmun olsun ki, Münye» de şöyle denilmiştir: «Bir kimse elini pis yağın içine sokar; yahut kadın pis kına ile kınalanır veya elbise pis boya ile boyanır da sonra her biri üçer defa yıkanırsa temizlenir. Sonra «Muhit»ten naklen: Elbise su sararıncaya kadar yıkanır da beyaz akarsa temiz olur.» demiştir. «Hâniyye»de dahi: «Pislik boyanın içine düşerse, onunla elbise boyanır; sonra üç defa yıkanır ve temizlenir. Nasıl ki kadın da pis kına ile kınalanırsa hükmü budur.» denilmiştir. «Hâniyye» sahibi kına meselesini başka yerde mutlak da zikretmiş sonra: «Su kına renginde çıktığı müddetçe temizlenmemesi gerekir.» demiştir. Anlaşılıyor ki, suyun durulmasını şart koşmak ya ikinci bir kavildir -ki, Muhit'in sözü bunu bildirmektedir-, yahut birinci mutlak sözü kayıtlamak ve onu açıklamaktır. Nitekim Hâniyye'nin «gerekir» sözü de bunu bildirmektedir. Her halde «Muhit» ile Hâniyye'nin sözleri bu şartı tercih ettiklerini gösteriyor. Onun için «Fetih»te bu kavil ile iktifa edilmiştir. Şu da var ki, Seyyidî Abdülganî güzel bir söz söylemiştir. Aynı sözü ondan önce «Hilye» sahibi de söylemiştir. Güzel söz şudur Pis kına ile kınalanmak, pis boya ile elbise boyamak ve eli pis yağın içine daldırmak aslında iki kavilden birine istinad eder. Ya giderilmesi güç olan eserin kalması zararsızdır.» sözüne, yahut İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edilen şu kavle binaendir. Yağ üç kere yıkamakla temizlenir. Bir kabın içine konur ve üzerine su dökülür. Sonra yağ alınarak su akıtılır. Bu, üç defa tekrarlanırsa yağ temizlenir. Fetva da buna göredir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Nitekim «Münye» şerhinde beyan edilmiştir. İşte bu meseleyi birinci kavil üzerine bina edenler suyun durulmasını şart koşmuşlardır. Tâ ki kalan renk, giderilmesi güç bir eser sayılsın da afv edilsin. Velev ki başka bir elbise üzerine rengini kusmuş veya başka bir zaman yıkarken suda belli olmuş olsun. Su durulduktan sonra üç defa yıkamayı şart koşan kavil zaiftir. Meseleyi ikinci kavil üzerine bina edenler üç defa yıkamaktaiktif
«Hilye» sahibi bu tahkiki yaparken sözü çok uzatmıştır. Zaten âdeti budur. Sonra birinci kavle meylederek: «Bu daha mâkuldür. Fetva hususunda buna itimad ediliversin demiştir. Şüphesiz ki bu «Muhit», «Haniyye» ve Fetih teki kavli tercih demektir. Şârihin bunu kat'iyetle ifade etmesi gerekirdi. Çünkü hilâfını tercih eden kimse görmedik Anla!
Sonra Seyyidî Abdülgani şunları söylemiştir: «Bu kanla boyanan elbisenin hilâfınadır. Zamanımızda Diyarbekir'den getirilen kırmızı elbiseler gibi ki, su safi çıkmadıkça ebediyyen temizlenmezler. Ve renk afv edilir. Böcekle boyanan elbiseler de bu kabildendir. Zira böcek ölüdür.
İçindeki pis kan donar, ama boya suda doğan böcekten yapılırsa temizdir. Lâkin bu böceği satmak bâtıldır. Onu itlâf eden kimse ödemez. Kıymetini almakla ona malik de olunmaz. Çünkü ölü mal değildir. Kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Anlaşılan bu böcek suda doğmayanlardan olur da akar kanı bulunursa pistir, Böyle değilse temizdir. Hakikatını öğrenmeden pis olduğuna hüküm verilemez.
Satılmasının hükmüne gelince: Câiz olması gerekir. Nitekim ulema istifade edilmek için fışkının satılmasını câiz görmüşlerdir. İpekböceği ve yumurtasını satmak da öyledir. Çünkü ipekböceği, üzerine titrenen bir maldır. Fetva bu kavle göredir. Kezâ arıyı ve sülüğü satmak da câizdir. Halbuki ulema böceklerin satılması câiz olmadığını açıklamışlardır. Sülük zamanımız insanlarınca en kıymetli mallardandır. Onun kıymeti ipekböceğinden de fazladır. İşittiğime göre böcekler iki nevi olurmuş. Biri hayvan böceği olup sirke ve şarapla boğulurmuş. Diğeri nebat böceği imiş. En

iyi boya birinciden olurmuş. Allahu a'lem.
MÜHİM TENBİH; Buraya kadar anlattıklarımızdan kol gibi uzuvlara yapılan dövmenin hükmü de anlaşılır. Dövme pis kına ile kınalanmak veya pis boya İle boyamak gibidir. Çünkü ele veya dudağa iğne batırılarak yerine yeşil renk alsın diye sürme yahut çivit doldurulursa sürme kanla pislenir. Kan donarak yara pekindiği zaman yeri yeşil kalır. Yıkandıkta temizlenir. Zira giderilme güç bir eserdir. Deriyi yüzmeden yahut yarmadan çıkmaz. Sıcak su yahut sabunla giderilmesi mümkün olan eseri yok etmek için tekellüfe hâcet yoksa burada evleviyetle hacet yoktur. «Kınye» sahibi bunu açıkça söylemiş: «Bir kimse eline dövme yaptırırsa deriyi yüzmesi lâzım gelmez.» demiştir. Lâkin «Zahîre»de şöyle deniliyor:
«Bir kimse çıkan dişini yerine iade eder de diş tutunur ve kuvvetlenirse zarar vermeden çıkarması mümkün olduğu takdirde çıkarır. Aksi takdirde çıkarmaz. Ama ağzı pislenir; kimseye imam olamaz.» Yani dış pis olduğuna binaen imam olamaz demek istiyor. Fakat bu söz zahir mezhebin hilâfınadır.
Allâme Bîrî şunları söylemiştir: «Dövmenin hükmü de bundan anlaşılır. Şüphesiz necasetli bir şeyle İmam olması caiz değildir. Bîrî bundan sonra Allâme Ekmel'in «Meşârik» şerhinden şunları nakletmiştir: «Bu yer pis olur denilmiştir. Giderilmesi ancak ameliyatla mümkün olursa, bundan helak olacağından veya bir uzvun kopacağından korkulduğu takdirde ameliyat icap etmez. Aksihalde icap eder. Ameliyatı geciktirmekle günahkâr olur. Bu hususta erkek kadın müsâvidir».
Ben derim ki: Şu halde bu az bir suya yahut mâyie isabet ederse onu pisler. Lâkin Ekmel'in «denilmiştir» tâbîri bunun itimat edilir bir kavil oImadığını gösterir. Bu kavil Şâfiîlerin mezhebidir. Anlaşılan o bunu şâfiîlerden nakletmiştir.
Dövme ile diş arasındaki fark, dişin pis olduğunu söyleyenlere göre açıktır. Zira diş aynen necistir. Dövme ise eserdir. Renginin kalması aynın kalmasına delildir diye iddia ederse, boya veya kınalanmak da öyledir. Binaenaleyh temizlenmemesi lâzım gelir; diye reddedilir. Aralarında fark gözeterek, dövme etle karışmış ve pekişmiştir, boya böyle değildir derse biz de, etin içine işleyen şeyin yıkanması emir olunmaz deriz. Nitekim pislik eline işlese çıkarmak icap etmediği gibi cildin üzerindeki kına ve boya gibi şeyleri de çıkarmak icap etmez. Ulema açıkça beyan etmişlerdir ki, bir kimse pis sürme ile sürmelense yıkaması icap etmez.
Peygamber (s.a.v.) Uhud gazasında yaralandığı vakit Fatma (r.a.) gelerek bir hasır yakmış: külü ile yarayı haşlayarak kanı durdurmuştur.
«Hızanetü'l-Fetâva» adlı eserin Namazı Bozan Şeyler Babında şöyle denilmektedir: «Bir kimsenin kemiği kırılır da köpek kemiği ile eklenir ve zarar vermeksizin çıkarılamazsa namaz câiz olur. Elinde suretler bulunur da halka imam olursa, imamlığı mekruh değildir».
«Fetevâ-i Hayriyye»nin Namaz Bahsin de de: «Elinde dövme bulunan bir adamın o dövme ile İmamlığı sahih olur mu olmaz mı? diye soruldu da: Evet, namazı ve imamlığı şübhesiz sahih olur, cevabını verdi.» denilmiştir. Allahu a'lem.
«Hatta onunla deri bile tabaklanmaz.» cümlesinden murad, tabaklamak helâl olmaz demektir. Yoksa tabaklanır da sonra yıkanırsa temiz olur.
«Kınye»'de şöyle deniliyor: «Domuz yağı ile tabaklanan deri yıkandığı vakit temiz olur. Eserinin kalması zarar etmez. «Hulâsa»da: «Deri pis yağ ile tabaklanırsa su ile yıkanarak temizlenir. İçine işleyeni afv edilmiştir.» denilmektedir. Şârih ölü hayvan yağının mescidlerden başka yerlerde kandil olarak kullanılabileceğini kaydediyorsa da Fâsid Alışveriş Bahsinde görüleceği vecihle bu yağdan hiç bir suretle istifade câiz değildir, Şârihin söylediği sadece içine pislik karışan yağdır. Bunu Buharî'nin Sahih'inde Cabir'den rivayet ettiği şu hadîs te'yid eder: Cabir (r.a.): «Ben Fetih yılında Rasulallah (s.a.v.)'i Mekke'de şöyle buyururken işittim: Şübhesiz Allah şarap, lâşe, domuz ve putları satmayı haram kılmıştır. Kendisine: Yâ Rasulallah! Ölü hayvan yağlarına ne buyursunuz? Bunlarla gemiler sıvanıyor; deriler yağlanıyor ve halk bunlardan kandil yapıyor, dediler. Hayır o haramdır! buyurdu. İlah...» demiştir.
Görünmeyen pisliğin yeri yıkayan kimse mükellef ise zann-ı galib (kalbinin kanaatı) ile temiz olur. Mükellef değilse elbiseyi kullananın zannı
M E T İ N
muteber olur. Temizlik bir sayı ile muteber olmayarak yerin temizlendiğini zannetmekle meydana gelir. Bununla fetva verilir. Vesveseli kimse için bu, sıkılabilen şeylerde yıkayıp üç veya yedi defa sıkmak ve damlamaz oluncaya kadar mübâlega göstermekle takdir olunmuştur. Bir başkası sıkmışolsa damlayacak şekilde bırakırsa kendisine nisbetle temiz olur. O, başka kimseye nisbetle temiz olmaz. Acaba elbise ince olduğu için sıkmakta mübâlega gösteremezse temizlenir mi? En muvâfık cevap evet demektir. Çünkü zaruret vardır.
İZAH
Pisliği yıkayan kimse mükellef değil de meselâ çocuk veya deli olursa temizlenip temizlenmediği hususunda elbiseyi kullananın zannı muteber olur. Çünkü kullanmaya muhtaç olan odur.

«Zeylaî»: temizlik bir sayı ile mukayyed değildir. Fetvâ buna göredir, demiştir. «Münye» nam kitapta da böyle denilmiştir. Bundan anlaşılan şudur ki, yıkayan kimsenin bir defada pisliğin gittiğine kalbi yatarsa bir defa yıkamak kâfidir. İmam Kerhî Muhtasar'ında bunu açıklamış; İsbicâbî dahi tercih etmiştir. «Gayetü'l-Beyan»üç defa yıkamanın zahir rivâyet olduğu bildirilmiştir.
«Sirâc»ta ise: «Zannı galibe itibar etmek Iraklıların, üç defa ile takdir Buharalıların tercih ettikleri kavillerdir.» deniliyor. Öyle anlaşılıyor ki, vesveseli olmayan kimse birinci kavil ile, vesveseli olan ikinci kaville amel edecektir. «Bahr» «Nehir» sahibi: «Bu, güzel bir ara bulmadır.» demiştir. «Muhtar» sahibi de bu yoldan gitmiştir. Çünkü kalbin kanaatını itibara almış: yalnız vesveseliyi istisna etmiştir.
Musannıf dahi bu yoldan yürümüştür.«Hilye» sahibi de bunu beğenmiş ve birçok ulemanın taharetlenme meselesinde bu kavli tercih ettiklerini söylemiştir.
Ben derim ki: Bu iş hilâfın tahakkuk etmesine binâendir. Hilaf şudur: Zannı- gâlibi itibara alan kavil, üç defa yıkamayı itibara alan kavilden başkadır.
«Hilye» sahibi: «Hak olan da budur.» demiş; buna Hâvil-Kudsî ve «Muhit» in sözlerini şâhid tutmuştur.
Ben derim ki: «Kâfi» nin sözü buna muhaliftir. Onun sözü bu iki kavli bir olduğunu iktiza ediyor. «Münye» şârihi de bu yoldan yürümüş ve şöyle demiştir: «Bundan anlaşılır ki, mezhep zann-ı gâlibi nazarı itibara almaktır. Bu da üç defa yıkamakla takdir edilmiştir. Zira ekseriyetle temizlenme bununla hâsıl olur. Bir de vesveseyi ortadan kaldırır. Üç defa yıkamak zâhiri sebebi müsebbep yerine geçirmek kabilindendir. Çünkü müsebbibin hakikatını anlamak güçtür. Yolculuğu meşakkat yerine geçirmek böyledir.
«Hidâye» ve diğer kitaplardaki sözlerin muktezası da budur. «İmdâd» sahibi sadece bunu söylemekle yetinmiştir. Metinlerde bildirilenlerin zâhiri dahi bunu gösterir. Zira üç defa yıkamayı sarahaten beyan etmişlerdir. Allahu a'lem.
Üç defa yıkayıp sıkmak zâhir rivayete göre şarttır. «Nevadir» denilen kitaplarda İmam Muhammed'den rivâyet edilen bir kavle göre son defa yıkadığında üç defa sıkmakla iktifa edilir. «Münye» şerhinde bildirildiğine göre İmam Ebu Yûsuf'tan bir rivâyette sıkmak şart değildir. Yedi defa yıkayıp sıkmayı «Mültekâ» ve «ihtiyar» sahipleri söylemişlerdir. Bu, İmam Ahmed Rahimehullâhın hilafından çıkmak için mendup görülmüştür. Pislik köpeğe aid ise yine onun ve İmam Şafii'nin hilâfından çıkmak için yedi defadan birinin toprakla yapılması da menduptur. «Damlamaz oluncaya kadara ifâdesi sıkmaktaki mübalegayı tasvirdir. T.
Mutlak zikretmesinden anlaşılıyor ki bu hususta mübalâga göstermek her defâsında şarttır. «Dürer»'de yalnız üçüncü defada şart olduğu bildirilmiştir.
İbni Kemâl'ın «el-İzâh»ta, «Sadrı-ş Şeria»da ve Nesefi'nin «Kâfî»sinde dahi aynı şey söylenilmiş, «Hilye»de bu kavil «Fetâva-i ebi'l Leys» ile diğer kitaplarda nisbet edildiğinden sonra şöyle denilmiştir: Mübalâganın her defada şart olması gerekir. Nitekim «Hâniyye»nin ifadesinden de bu anlaşılır «Haniyye» sahibi şunu söylemiştir. Bir kimse elbiseyi üç defa yıkar ve her defasında sıkar da daha fazla sıkmaya kuvveti olduğu halde elbiseyi korumak için mübalâga göstermezse câiz değildir.» Teemmül et!
«Başkası sıkmış olsa damlayacak şekilde bırakırsa kendisine nisbetle temiz olur.» Çünkü her insan kendi güç ve kuvvetine göre mükelleftir. Elbisesini sıkmak için kendinden daha kuvvetli birini aramakla mükellef değildir. Bunu «Münye» şârihi söylemiştir. «Bahr»da: «Bilhassa Ebu Hanife'nin kavline göre başkasının kudreti muteber değildir. Fetva buna göredir. » denilmektedir. En muvafık cevap evet demektir; çünkü zaruret vardır, sözünü «Nehir»sahibi dahi «Sirac»tan naklen bildirmiştir. Buradaki zaruret mal israfı lazım gelmesin diyedir.
«Bahr» sahibi: «Lâkin Hâniyye'de temizlenmemesi tercih edilmiştir.» diyor.
Ben derim ki: «Dürer»de dahi buna cezm olunmuştur. Şu halde sıkılmayan şeylerin hükmü verilir ki o da üç defa kurulamaktır.
METİN
Başkalarında yani necâseti emen ve sıkılamayan şeylerde üç defa kurulamakla temizleneceği takdir olunmuştur.
Kurulamaktan murad, damlamanın kesilmesidir. Aksi halde yukarıda geçtiği vecihle pisliği çıkarmakla temizlenir. Bütün bunlar kapta yıkadığına göredir. Gölde yıkar yahut üzerine çok su döker veya üzerine su akarsa mutlak surette temizlenir. Sıkmak, kurulamak ve tekrar tekrar daldırmak şart değildir. Muhtar olan kavil budur.
İZAH
Üç defa kurulamaktan maksat her yıkadıkça damlaması kesilecek kadar kurulamaktır. Ama bu beden ve benzeri şeylerden başkalarında şarttır. Bedende üç defa arka arkaya yıkamak kurulamak yerini tutar.

«Hilye» de şöyle deniliyor: «En makulü arka arkaya yıkamakla kurulamanın şart olmamasıdır. Bunu «Nevazil» sahibi açıklamıştır. «Zâhire»de dahi ona muvafık sözler vardır». «Bahr» sahibi de bunu kabul etmiştir. «Hâniyye»de: «Taharetlenirken su mestin altına akar da içine işlemezse zarar etmez. Mest taharete tebean temiz olur. Nitekim ibriğin kulpu hakkında şöyle demiştir: İbriğin kulpunu pis el ile tutar da elini üç defa yıkarsa ele tebean kulp da temiz olur.» denilmektedir.
Her yıkadıkça damlanın kesilmesine Kuhistânî ıslaklığın kalmaması kaydını da ilâve etmiştir. «Tatarhâniyye»de şöyle deniliyor. «Kurulamanın haddi, o şeyden el ıslanmayacak hale gelmektir. İyice kurumuş hâle gelmesi şart değildir.» Acaba giderilmesi güç olan eseri çıkarmak da lazım mıdır? «Hilye» sahibinin beyânına göre «Münye»de «Muhit» ten naklen: «Evet lâzımdır. Elbise bunun hilâfınadır.» denilmiştir. Fakat «Hilye» sahibi: Bu iki şeyin arasında fark bulmak itirazdan hâli değildir.» diyor. «Bahr» ve «Nehir» sahipleri de bunu kabul etmişlerdir. Lakin «Münye» şerhinde «Muhit»in beyânı hatâlı görülerek şöyle denilmiştir: «Hâsılı temizlik nasıl ve ne ile olursa olsun, meşakkat vermemek şartiyle pisliğin eserini gidermek her yerde şarttır. Bu bellenmelidir!» Vanî'nin «Dürer» hâşiyesinde de buna benzer sözler vardır. Sıkılamayan şeylerden murad, ya çanak çömlek gibi hiç sıkılamayan yahut halı gibi güç sıkılan eşyadır. Bunu «Münye» şârihi ifâde etmiştir.
«Bedâyı»de de beyan edildiği vecihle necaseti emen ve emmeyen şeyler şöyle hulâsa edilebilir:
Bir şey ya necaseti hiç emmez. Nitekim taşdan, bakırdan yapılan kaplarla eski çanak ve çömlekler böyledir. Yahut beden, mest ve ayak gibi biraz emer ve yahut çok emer. Bunlardan birinci kısmın temizliği ya görülen pisliğin aynını gidermekle yahut evvelce görüldüğü vecihle müteaddit defalar yıkamakla olur.
İkinci kısmın temizliği de öyledir. Çünkü su, içeriye işleyen az pisliği çıkarır ve o şeyin temizliğine hüküm olunur.
Üçüncü kısma gelince: Yıkanacak şey elbise gibi sıkılabilen şeylerden ise onun temizliği görülen necaset çıkıncaya kadar yıkayıp sıkmakla olur. Görünmeyen necaset bulaşmışsa üç defa yıkamakla temizlenir. Saz ve emsalinden yapılan hasır gibi sıkılamayan şeylerden ise içine işlemeyip sadece dışına bulaştığı bilindiği takdirde ya pisliğin aynını gidermek, yahut sıkmadan üç defa yıkamakla temizlenir. Yani çanak çömlek, pis yağ ile tabaklanmış deri ve pis su içerek şişmiş buğday gibi pisliği emdiği bilinen şeylerden ise İmam Muhammed'e göre ebediyen temizlenmez. Ebu Yûsuf'a göre üç defa suya konur ve her defasında kurutulur (böylece temizlenir). İmam Muhammed'in kavli kıyasa daha uygun, Ebu Yûsuf'un kavli ise daha suhuletbahştır. Bununla fetva verilir.
«Dürer» ve «Fetih»te şöyle deniliyor: «Eski çanak çömleği yaş iken pislenirse diye kayıtlamak gerekir. Aksi takdirde yeni gibidir, çünkü pisliği emdiği gözle görülür». Ulema pislenen kilimin bir gece nehirde durmakla temizleneceğini söylemişlerdir. «Bahr» sahibi diyor ki: «Gece ile kayıtlamak vesveseyi kesmek içindir. Yoksa «Muhit»te zikredilen şudur: Kilimin üzerine pisliğin giderildiğine kanaat gelecek kadar su dökülürse temizlenir; çünkü suyu akıtmak, sıkmak yerini tutar. «Muhit» sahibi onu bir gece durmakla kayıtlamıştır.»
«Dürr-ü Müntekâ»da dahi Şumunnî ile İbni Kemâl'den naklen buna benzer bir ifâde vardır. Demire pis su verilirse üç defa temiz su ile sulanmak suretiyle temizlenir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Ona göre ebediyen temizlenmez. Bu izahat, namazda üzerinde bulundurmak, hususundadır. Böyle bir bıçağı üç defa yıkar da sonra onunla karpuz gibi bir şey keserse yahut bıçak az suya düşerse onu pislemez, şu halde yıkamak demirin dışını bilittifak temizler. Meselenin tamamı «Münye» şerhindedir.
Şârih «Aksi halde pisliği çıkarmakla temizlenir.» diyeceğine «yıkamakla temizlenir dese dahamünasip olurdu. Çünkü sözümüz görünmeyen necaset hakkında idi. Yani pisliği içmeyen ve sıkılmayan şeyler üç defa yıkamakla temizlenir. Velev ki kurulamadan bir defada yıkamış olsun. Nitekim yukarıda geçtiği gibi kullanılmış çömlek ve kiremit, kezâ kılıç ve ayna böyle temizlenirler. Pisliği az emen beden ve ayakkabı gibi şeyler de bunun gibidir. Az yukarıda arzetmiştik.
Bütün bunlar, yani sıkılabilen şeylerde üç defa yıkayıp sıkmak, sıkılmayanlarda üç defa kurulamak kapta yıkadığına göredir. T. Ya bir kapta üç defa yahut üç kapta birer defa yıkar.
«İmdâd» sahibi şöyle demektedir:
Pislik yıkayan üç su pislikle birbirindeki farklıdır. Birinci suya isabet eden şey üç defa yıkamakla temizlenir. İkinci suya isâbet eden iki defa, üçüncü suya isâbet eden bir defa yıkamakla temizlenir. İçlerinde birer defa yıkanan üç kap da öyledir. Bazıları üçüncü kabın mücerred suyu akıtmakla, ikincinin bir defa yıkamakla, birincinin iki defa yıkamakla temizleneceğini söylemişlerdir, Şimdi bir kapta yıkadığı zaman onu ne yapacağı meselesi kalır. «Feyz» de: «Elbiseyi üç defa yıkadıktan sonra kabı da bir defa yıkar.» denilmiştir. «İmdâd» sahibinin sözü

kapta uzvu yıkamaya da şâmildir ve Tarafeyn'e göre temizlenir. Fakat Ebu Yûsuf üzerine su dökmedikçe temizlenmeyeceğini söylemiştir Bu hilafa göre bir kimse bir uzvunu su küplerine sokarsa, velev ki sirke küpleri olsun Ebu Hanife'ye göre üçüncüden temiz olarak çıkar. İmameyn buna muhaliftir. Çünkü İmam Muhammed'e göre pisliği yıkarken su şarttır Ebu Yûsuf da dökmeyi şart koşmuştur. «Bedâyı».

«Gölde yıkarsa ilah...» cümlesini Bahr sahibi «Sirac»tan nakletmiştir. Ondan sonra gelenler hatta Şurubunlâli de ona tabi olmuşlardır. «Münye» şerhinde İmam Ebu Yûsuf'un kavli izah edilirken şu açıklama yapılmıştır. «Ebu Yûsuf'tan rivayet olunduğuna göre cünüp bir kimse hamamda peştemal sarınır da bedenine su döker, sonra peştemala da dökerse, peştemalın temizlendiğine hüküm olunur. Velev ki sıkmasın.»

«Müntekâ» sahibi Ebu Yûsuf'un kavline göre sıkmayı şart koşmuş ve şöyle demiştir:

Bunun bütün İmamlarımızın kavline göre zâhir rivayet olduğu evvelce geçmişti. Bir kimse elbiseyi akan bir dereye bir defa batırıp sıksa temizlenir. Bu kavil Ebu Yûsuf'un zâhir rivâyede geçmeyen kavlidir. Asıl nam eserde zahir rivâye olarak bildirildiğine göre üç defa yıkar ve her defasında sıkar.

İmam Muhammed'in zahir rivâyede zikri geçmeyen bir kavline göre ise görünmeyen necâseti üç defa yıkar ve üçüncü defasında sıkar. Bunun usûl denilen kitaplarda zikredilmeyen bir rivâyet olduğu evvelce görülmüştü. «Fetih» sahibi: «Aşikârdır ki, Ebu Yûsuf'tan nakledilen rivâyet avret yerini örtmek zaruretten dolayıdır. Başkaları ona katılamaz ve bu hususta zahir rivayetler terk edilemez.» demiştir.

Ben derim ki: Lâkin bilirsin görünen necaset temizlemekle muteber olan onun aybını gidermektir. Velev ki, bir yıkayışta ve bir kapta olsun. Nitekim yukarıda geçmişti. Binaenaleyh onun hakkında üç defa yıkamak ve sıkmak şart değildir. Müftâbih kavle göre görünmeyen necâsette itibar kalbin kanaatınadır, sayıya bahis mevzu değildir. Yahut evvelce geçtiği vecihle üç defa yıkamak şarttır. Şübhesiz ki akar su ile onun hükmünde olan gölde yıkamak veya pisliği kökünden kazıyacak derecede çok su dökmek ve akıtmak, kıyasa muhalif olan kap içinde yıkamaktan daha kuvvetlidir. Zira kabın içindeki pislik suya karışır ve onunla elbisenin bütün cüzlerine işler. Binaenaleyh üç defa yıkamayı şart koşmak hususunda bunların ikisini bir tutmak ihtimalden çok uzaktır. Üç defa yıkamanın şart koşulması ibadete ait bir hüküm değildir ki, manâsı anlaşılmasa bile iltizamı gereksin. Onun için İmam Hulvâni, İmam Ebu Yûsuf'un hamam peştemalı hakkındaki sözüne kıyasen: «Pislik, kan veya sidik olur da üzerine su dökerse kâfidir » demiştir. «Fetih» sahibinin yukarıdaki «Bu, avret yerini örtmek zaruretten ileri gelir.» sözünü «Bahr» sahibi «Sirâc»taki izâhatla reddetmiş; «Nehir» ve diğer kitaplarda bu reddiye kabul olunmuştur.

Gölden murad, akar su hükmündeki çok sudur. Çok sudan maksat da bir taraftan çıkan ve arkası gelen su ile üç defa yıkanmaktır. Çünkü suyun akması tekrar ve sıkmak yerini tutar. Sahih olan budur «Sirâc».

«Sıkmak, kurulamak ve tekrar tekrar daldırmak şart değildir.» Yani sıkılabilen şeylerde sıkmak, sıkılamayanlarda kurulamak şart değildir. Bu cümle mutlak bırakılan sözün izahıdır. «Muhtar olan kavil budur». Bu hususta «Sirâc»ın ibâresi şöyledir:

«Gölün hükmüne gelince: Elbise göle üç defa daldırılırsa Belh ulemasının kavlini tercih ettiğimiz takdirde -ki, muhtar olan kavil budur-, Ebu Hafz Kebîr'den rivayet olunduğuna göre temizlenir. Velev ki sıkılmasın. Bazıları her defasında sıkmak şart olduğunu, birtakımları bir defa sıkmanın kâfi geleceğini söylemişlerdir». Bu sözün hulâsası şudur: Belh ulemasına göre göle elbiseyi üç defa daldırmak şarttır. Sıkmanın şart olup olmadığında ihtilâf etmişlerdir. Dikkatli ol!

METİN

Süt, bal, pekmez ve yağ üç defa kaynamakla, şarapla pişen et üç defa kaynatıp soğutmakla temizlenir. Kezâ içi yarılmadan yolmak için kaynar suya atılan tavuk da böyledir. «Fetih». «Tecnîs»te: «Şarap içinde pişirilen buğday ebediyen temizlenmez. Bununla fetva verilir» denilmiştir. Sidikten şişerse suda tutulur ve üç defa kurulanır. İçine sirke katılmış şarapla ekmek hamuru karılsa şarabın eserini giderecek derecede olursa temizlenir.

İZAH

«Dürer»'de şöyle denilmiştir: «Bal pislenirse temizlenmesi, içine bal kadar su döküp kaynamakla olur. Bal bulunduğu seviyeye inince temizlenir. Yağın temizlenmesi, üzerine su dökerek kaynamakla olur. Yağ suyun üstüne çıkar ve bir şeyle alınır. Bu iş üç defa tekrarlanınca yağ temizlenir.» Bu, İmam Ebu Yûsuf'a göredir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Ebu Yûsuf'un kavli daha kolaylıktır. Fetvâ da ona göredir.

«Fetevâ-i Hayriyye»de şu satırlar vardır: «Hulâsa'nın sözü üç defa yıkamanın şart olmadığını gösteriyor. Bu söz, «Kalbin kanâat getirmesi üç defa yıkamanın yerini tutar.» diyenlerin kavline ibtina eder. Bu hususta sahih kaviller değişiktir. Kaynatmak tâbiri bazı kitaplarda zikredilmiştir.

Bunun kopya eden kâtip tarafından ziyâde yazıldığı anlaşılıyor. Çünkü biz yağı temizlemek için kaynatmayı şart koşan kimse görmedik. Halbuki meselede birçok tetebbu' ve nakiller vardır. Meğerki kaynatmaktan mecâzen çalkalamak kastedilmiş ola! Gerçekten «Mecmeu'r-Rivâye» ile «Kudûrî»de: «Üzerine yağ kadar su dökülür ve çalkalanır.» denilmiştir. Teemmül et!
Yahut yağ pislendikten sonra donarsa kaynatılır, mânâsına hamledilir. Sonra gördüm ki, şârih «Hazâin» de bunu açıklamış ve: «Akan yağın üzerine su konur. Donmuş olursa yağ suyun üstüne çıkıncaya kadar kaynatılır ilah...» demiştir. Suyun bal yahut yağ kadar olması şartı «Mecmâ'» şerhinde «Kâfi»den nakledilen şekle uymaktadır.
«Fetih» ve «Bahr»'da da bu şart zikredilmiştir. Kuhistâni bal ile pekmezde beşte birle iktifa edileceğini bazı müftülerden nakletmiş ve şöyle demiştir: «Çünkü bazı rivâyetlerde bir miktar su dökülür denilmiştir».
Ben derim ki: İhtimal miktar kelimesi zamirli olan «miktarınca» şeklinden bozulmuş olacaktır. Böyle denilirse Mecmâ'» şerhinden naklettiklerimize uyar ve bununla bazı müftülerden naklettiği söz sâkıt olur. Şu da var ki. «Kınye»de Rüknü'l-eimme Sabbâgî'den naklen bildirildiğine göre Sabbâgî balı bu usul ile temizlemeyi denemiş, fakat onu acı bulmuş. «Hulâsa»'da: «Fare nişasta küpünde ölürse yıkamakla bitip yettiği takdirde yıkamakla temizlenir. Aksi takdirde temizlenmez.» denilmektedir. Şarapla pişen et hakkında «Zahîriyye»de şöyle deniliyor:
«İçinde et bulunan bir çömleğe şarap dökülürse kaynamazdan önce döküldüğü takdirde et üç defa yıkamakla temizlenir. Kaynadıktan sonra dökülürse temizlenmez. Her defasında temiz su dökmek şartiyle üç defa kaynatılır. Ve her defasında kurutulur; diyenler de olmuştur, Kurutulması soğutmakla olur». Bahr.
Ben derim ki: Lâkin az sonra göreceğimiz vecihle müftabih olan kavil birincisidir. «Hâniyye»de deniliyor ki: «Aşçı tencereye sirke yerine yanlışlıkla şarap dökse yemeğin hepsi pislenir ve ebediyen temizlenmez. Gerçi İmam Ebu Yûsuf'tan üç defa kaynatılır diye bir rivayet varsa da onunla amel edilmez. Şarap içinde pişirilen buğday da öyledir. Ebediyen temizlenmez. Bence içine sirke dökülür de hepsi sirke oluncaya kadar bırakılırsa bir beis yoktur». Şu halde şârihin burada benimsediği kavil zaiftir.
«Fetih»te tavuğun da ebediyen temizlenmediği bildiriliyor. Ama Ebu Yûsuf'un kavline göre temizlenir. Allahu a'lem.
Buradaki illet tavuğun kaynamakla pisliği içmesidir. Bunun neticesi Mısır'da kaynak su ile yolunan kuzu eti pistir, diye şöhret bulmuştur. Ancak et kaynadıktan sonra pisliği içecek ve etin içine işleyecek kadar durmadıkça mezkûr illet sabit olmaz. Kaynak su ile yolunan ette bunların ikisi de tahakkuk etmiş değildir. Zira su, kaynama derecesine varmaz. Et dahi suyun içinde yalnız sıcaklık cildin dış kısmına ulaşacak kadar olur. Tâ ki yapağının mesameleri çözülsün. Hatta fazla bırakılırsa yapağının yolunmasına mâni olur. Şu halde kaynak su ile yolunan kuzu etinde evlâ olan, üç defa yıkamakla temizlenmesidir. Çünkü onlar bu hususta pisleyen şeylerden korunmazlar.
«Şerefetü'l-Eimme» tavuk, işkembe ve kaynak su ile yolunan kuzu hakkında buna kail olmuştur. «Bahr» sahibi de onu tasdik etmiştir. «Tecnis», Hidaye sahibinin eseridir. «Hidâye» sahibi onun hakkında: «Bu kitap, eski ulemadan nâss bulunmayıp müteehhirîn ulemanın delillerden çıkardıkları hükümleri açıklamak için yazılmıştır.» demektedir. «Tecnis»in buradaki ibaresi şöyledir: «Buğday şarap içinde pişirilirse Ebu Yûsuf üç defa su ile pişirilip her defasında kurutulacağını söylemiştir. Et de öyledir. Ebu Hanife, şarap içinde pişirilirse ebediyen temizlenmez demiştir. Fetva bununla verilir». Yani ancak onu sirke içine koyarsa bu müstesnâdır demek istemiştir. Nitekim bazıları bunu «Muhit»in «Muhtasar»ından nakletmişlerdir. Biz de «Hâniyye»den naklen arzetmiştik, Anla!
Sidikten şişen buğdayın suda tutulmakla temizlenmesi Ebu Yûsuf'un kavli ise bir diyeceğimiz yoktur. Fakat İmam A'zam'ın kavli ise şarapla pişirilen buğdayla bunun arasında fark görülebilir. Zira pişirilmekle pisliği fazla içer. Sonra burada buğdayı sirke içine koymakla temizlemeye imkân yoktur. Çünkü sidik sirkeye inkılâp etmez. Şarap böyle değildir (o sirkeye inkılap eder). Anlaşıldığına göre suda tutulan buğdayın kurutulmasından murad, her defasında şişkinlik gidecek kadar kurutmaktır. Allahu a'lem.

İSTİNCÂ (TAHARETLENME) FASLI

METİN
İstinca: Pislik yolundan çıkan necaseti gidermektir. Binaenaleyh yellenmek, taş düşürmek, uyku ve kan aldırmak gibi şeylerden dolayı istinca sünnet değildir. Taharetlenmek mutlak surette müekked sünnettir. Bazıları hayız gibi ve pisliğin çıktığı yerin ötesine geçmesi gibi hallerde farz

olduğunu söylemişlerse de bu sözde ihmal vardır.
İZAH
Evvelce arzettiğimiz vecihle taharetlenmek abdestin sünnetlerinden olduğu halde, musannıfın onu Necâsetler Bahsinde alması istinca aynen necâseti gidermek olduğu içindir. Nitekim «Bahr»da da böyle denilmiştir.
«Muğrib» sahibi istincayı, «Pislik yerini silmek yahut yıkamaktır.» diye tarif etmiştir. «Bahr» sahibi buna itiraz ederek: «Bu tarif taş düşürmekten dolayı istinca gerektiğine şâmildir. Halbuki taş düşürmekten dolayı istinca sünnet değildir.» demiştir. Onun için şârih de bu tariften vazgeçmiştir. Yine bu tarif pisliğin çıktığı yere bir dirhemden fazla bulaşan başka necasete şamil değildir. Halbuki o necâset de taşla temizlenir. Nitekim aşağıdaki beyânâtında şârih bu yoldan yürümüş; «İmdâd» nam kitabın sahibi de katiyetle buna kâil olmuştur. Bu hususiaki sözümüzün tamamı ileride gelecektir.
Yellenmeden dolayı taharetlenmek sünnet değildir. Çünkü yelin aynı temizdir. Abdesti bozması necaset yerinden kopup geldiği içindir. H.
Bir de yelin çıkmasiyle pislik yolunda bir şey meydana gelmez. Onun için yellenmekten dolayı taharetlenmek sünnet değildir, hatta bid'attır. Nitekim «Müctebâ»da da böyle denilmiştir. «Bahr».
Taş düşürmekten dolayı da taharetlenmek sünnet olmamıştır. Zira düşen taşın üzerinde ıslaklık yoktur. Yahut vardır da ondan dübür pislenmemiştir. «Pislik yolundan» kaydiyle taş düşürmek tariften çıkarılmıştır. Taştan dübür pislenirse o zaman taharetlenmek taş için değil, necaset için yapılır. H.
Uyku da taharetlenmeyi gerektirmez. Çünkü o da necis değildir. H.
Kan aldırılan yerde görülen kan dahi taharetlenmeyi gerektirmez. Kan necis de olsa pislik yolunda olmadığı için taharetlenmeye lüzum yoktur.
İstinca, yani taharetlenmek müekked sünnettir. Bunu «Bahr» sahibi «Nihâye»den naklen açıklamış; sonra «Asıl» adlı kitaba da nisbet etmiştir, «Kâfi» nam eserde bunun illeti Peygamber (s.a.v.)'in devam buyurması olduğu bildirilmiştir. «HiIye»de Rasulüllah (s.a.v.)'in devam buyurduğunu gösteren hadisler nakledilmiş; bu hadîsleri vücûp ifâde etmekten önleyen sebepler gösterilmiştir. Ona, mürâcaat edebilirsin! şu halde taharetlenmeyi terk etmek mekruhtur. Nitekim «Fetih» te de «Hulâsâ»nın «kerahet yoktur» sözüne itiraz edilerek aynı şey söylenmiştir. Bunun bir benzeri de «Hilye»dedir. Bu makamı, Şeyh İsmail (Nablusî) «Dürer» şerhinde izah etmiştir. Oraya müracaat et!
Şeyh İsmail şöyle demiştir: Taharetlemeyi terk etmek diğer müekked sünnetler gibi mekruh olmak gerekirdi. Ancak kerâhet, Peygamber (s.a.v.)den: «Her kim taşla taharetlenirse sayısını tek yapsın. Bunu yapan iyi eder. Yapmayana günah yoktur.» sâkıt olmuştur, diyenler vardır.
Sonra gördüm ki «Bedâyı»'de mekruh olduğu açıklanmıştır. «Taharetlenmek mutlak surette müekked sünnettir.» cümlesinden murad, çıkan pislik mûtad olsun olmasın, yaş olsun kuru olsun, taharet su ile yapılsın, taşla yapılsın; taharetlenen kimse abdestsiz, cünüp, hayızlı veya nifaslı olsun burada bildirildiği gibi taharetlenmesi sünnettir; demektir.
Ben derim ki: Yapmayana günah yoktur, cümlesinin tek yapsın emrine bağlı olması câizdir. Yani tek taşla taharetlenmeyene günah yoktur, demek istemiş olabilir, Peygamber (s.a.v.)in taharetlenmeye devam buyurması, terk etmenin mekruh olmasını iktiza eder. İhtimalli bir şey bu delille terk edilemez. Cümlenin taşla taharetlenmeyene günah yoktur, mânâsına olduğunu teslim etsek bile günah sadece taşla taharetlenmeyenden gider. Halbuki sünnet sadece taşlarla değil, su yahut taşlarla taharetlenmektir. Şu da var ki, günah yoktur demek mekruh olmamayı gerektirmez. Böyle olsa idi kedinin artığını mekruh sayılmaması icap ederdi. Çünkü kedi artığının pis sayılmaması ancak güçlüğü def içindir. Kerahette de güçlük olsa, o da sâkıt olurdu. Yalnız şöyle denilirse o başka: «Yapamayana günah yoktur.» cümlesi günah olmadığı hususunda nassdır. Nass kemâline sarfedilir. Burada kemâl, yalnız kerâhet bulunmamakla mümkündür. Kedi meselesi böyle değildir. Onun hakkında güçlüğün bulunmaması nassla sabit değildir. Binaenaleyh kemâline sarf edilmez. «Dehlevî» şerhinde de böyle denilmiştir.
Şarih: «Bazıları hayız gibi ilah...» sözüyle burada «MutIak surette müekked sünnettir.» ifâdesine muhâlif olanların sözlerini reddetmiştir. Muhalifler «Sirâc» sahibi, «İhtiyar», «Hızânetü'l-Fıkıh», «el-Hâvi'l-Kudsî» sahipleri, «Zeylaî» ve başkalarıdır. «Hilye» sahibi de bunları tasdik etmiştir. «Bahr» sahibi ise onlara itiraz ederek: «Bu bir ihmaldir. Çünkü pisliğin çıktığı yerde bir şey yoksa, taharetlenmek hadesi gidermek kabilindendir. Varsa hakikî necâseti gidermek bâbındandır.» demiştir.
Ben derim ki: Şüphesiz cünüblükte pisliğin çıktığı yeri yıkamaya pislik yolundan necaseti gidermek denilir. Şu halde istincanın târifi buna uymaktadır. Velev ki burada pisliği yıkamak farz olsun. Ama pislik çıktığı yerin ötesine geçerse taharetlenmekten o pisliğin bir dirhemden

fazlasını yıkamak kastedildiği takdirde ihmal meydandadır. Çünkü tarif buna uymaz. Şayet İmam Muhammed'in aşağıda gelecek kavline binaen maksat pisliğin çıktığı yeri yıkamak ise ihmal yoktur. Buna «el-İhtiyar»ın şu sözü delildir:
«İstinca beş kısımdır. Bunların ikisi vacibtir.
Biri cünüplükten, hayız ve nifâstan yıkanırken bedene yayılmasın diye pislik çıkan yerin necasetini yıkamaktır. Diğeri pislik çıktığı yerin ötesine geçtiği vakit az olsun çok olsun İmam Muhammed'e göre yıkanması vacip olur. En ihtiyatlı kavil de budur. Çünkü dirhem miktarından fazla olur. İmam A'zam'la Ebu Yûsuf'a göre pislik çıktığı yerin ötesine dirhem miktarı geçerse yıkanması icap eder. Çünkü çıktığı yerdeki pislik itibara alınmaz. İtibara alınan öteye geçendir. Üçüncüsü sünnettir. Bu da pislik çıktığı yerden öteye geçmediği zamandır. Dördüncüsü müstehaptır ki, büyük abdestinibozmayıp sadece su döktüğü zaman sidiğin çıktığı yeri yıkamaktır. Beşincisi bid'attır. O da yellendiği zaman taharetlenmektir.
METİN
İstincanın rükünleri dörttür:
1 - Taharetlenen şahıs,
2 - Su ve taş gibi taharetlenmeye yarayan şey.
3 - İki necaset yolunun birinden çıkan pislik, dışarıdan bulaşan da öyledir. Mutemed kavle göre velev ki yerinden kalkmış olsun.
4 - Pisliğin çıktığı yer, ön veya art. İstinca taş gibi temiz ve pisliği çıkaran, kerpiç parçası gibi kıymeti olmayan paklayıcı şeylerle yapılır. Çünkü maksat temiz, pak etmektir. Onun için bu işe en elverişli ve bulaştırmaktan en salim olanı seçilir. Yazın taşı geriye, kışın ileriye çekmek diye bir kayıt yoktur.
İZAH
Musannıf şerhinde: «Bildiğime göre benden önce istincanın rükünlerini beyan eden olmamıştır. » diyor. Fakat bu sözde ihmal vardır. Çünkü saydığı dört şey rükün değil, «Hâriç»te mevcud olmanın şartlarıdır.
«Hilye»de şöyle deniliyor: «Bir şeyin rüknü en kuvvetli tarafıdır. İstilahda ise, bir şeyin hakikatı, yahut hakikatının meydana gelmesi kendisine bağlı olan cüz'üdür. Şu halde rükünle şart başka başka şeylerdir. Zira meşrutun hakikatında şart dahil değildir. Rükün ise bir şeyin kendisi yahut o şeyin içindeki cüz'üdür.
«Halebî» de şunları söylemiştir: «Pisliği yolundan gidermekten ibaret olan istincanın hakikatı bu dört şeyden hiçbiri ile meydana gelmez. Tarifte pisliği zikretmiştir. Pislik hakikatın cüzlerindendir; dersen ben de derim ki: Tarifin cüz'leri gidermek ve gidermeyi pisliğe izafedir. Pisliğin kendisi değildir. Nasıl ki ulema bunu «körlük gözün olmamasıdır» sözünde açıklamıştır. Zira bu tarifin cüzleri olmamak ve bunun göze izâfetidir. Gözün kendisi değildir. «Pislik yolundan» sözü için de aynı şey söylenir. Zira tarifin cüz'ü yola bağlı olanı gidermektir, yol değildir. Aksi takdirde vücudun mânâdan cüz'ü olması lâzım gelir ve teyemmüm rükünleri,«Teyemmüm eden şahıs, kendisiyle teyemmüm edilen şey ilah...» demek icap eder. Abdest vesairede dahi aynı şeyi söylemek gerekir.» pislik yolundan çıkan necâset kan ve kusmuk gibi mutad olmayan şeylerden bile olsa sahih kavle göre taşlarla silmekle temizlenir. «Zeylaî». Bazıları sudan başka bir şeyle temizlenmeyeceğini söylemişlerdir. Sirâc sahibi katiyetle buna kâil olmuştur. «Nehir». Dışarıdan bulaşan pislik dahi taşla silerek temizlenir. Bazıları: «Sahih kavle göre sudan başka bir şeyle temizlenmez demişlerdir. «Zeylaî».
«Bahr» sahibi: «Ulema buradaki kavlin sahih kabul edildiğini temriz sigasiyle (deniliyor şeklinde) nakletmişlerdir. Binaenaleyh makbul kavil bunun hilâfınadır.» demiştir. Nuh Efendi diyor ki: «Bu söz ulemanın kitaplarda bunu nakil ettikleri vehmini veriyor. Halbuki «Mecma'» ve «Nikâye» şarihleri onu bu sigayı kullanmaksızın nakletmişlerdir».
Ben derim ki: Bunu taşlarla yetinmenin kıyasa muhalif olarak zarurete mebni meşru olması da te'yid eder.
Zaruret vuku çok olan yerdedir. Buradaki gibi nâdir vuku bulan yerlerde zaruret yoktur. Sonra bu bahsettiğini «Hılye»de gördüm. «Hılye» sahibi «Kınye»nin ibaresini nakletmiş, sonra şunları söylemiştir: «Bu güzeldir. Çünkü kıyasa muhalif olarak gelen bir delil geldiği şeye münhasır kalır». Lâkin musannıfın «Zâde'l-Fakîr» adlı eserinde bildirildiğine göre «Zeylaî» ve diğerlerinin «Kınye»den naklettikleri sözler «Kınye» de mevcut değildir. «Fetavâi'l-Kebîr» ve «Muhtaratü'n-Nevâzil»de esah kavlin silmekle temizlendiğini bildiren kavil olduğu beyan edilmiştir. Fakîh «Ebu'l-Leys»de bu kavli tercih etmiştir.
«Mutemed kavle göre velev ki yerinden kalkmış olsun.» cümlesinden murad, velev ki taharetlenen kimse yerinden kalkmış olsun. Taşla taharetlenmesi yine de caizdir demektir. «Sirâc» sahibi şöyle diyor:
«Bazılarına göre taşla taharet ancak fışkı yaş olduğu ve taharetlenen şahıs yerinden kalkmadığı

zaman câizdir. Yerinden kalkarsa yahut fışkı kuru olursa sudan başka bir şeyle taharet câiz değildir. Çünkü taşla taharetlenmeden ayağa kalkmakla pislik yerinden oyarak çıktığı yerin ötesine geçer. Kuru olursa onu taş gidermez; su kullanmak icap eder.»
Ben derim ki: Tahkik şudur: Ayağa kalkmakla pislik çıktığı yerin ötesine dirhem miktarı geçer, yahut taşla giderilemeyecek derecede kuru olursa onu gidermek istediği zaman mutlaka su kullanmak lazımdır.
Şârih buradaki «mutemed kavle göre» sözünü herhalde «Bahr»ın katiyetle hüküm etmesine buna karşı «Sirâc»ın «deniliyor» tâbirini kullanarak naklettiği kavlin zaifliğine işaret etmesine bakarak almış olacaktır.
İstinca, taş gibi temiz şeylerle yapılır. «Bedayı»'de: «Sünnet vecihle istincâ'ı taş, kerpiç parçası, toprak ve eski paçavra gibi temiz şeylerle yapılır.» denilmektedir. Kıymeti olmayan şeylerden yalnız su müstesnâdır. Nitekim bu istisnâyı «Ebu's-Suûd» hâşiyesi de kaydetmiştir. Duvar, vakıf vesaire de kerpiç parçası hükmündedir. Kârînin «Nikâye» şerhinde de böyle denilmiştir. Lâkin «Bahr»da bu mesele hakkında burada duvarla taharetlenmenin mutlak surette caiz olduğu bildirilmiş: İcare Babında ise: «Kiracı duvarla taharetlenebilir. Velev ki hâne hayır için yapılmış olsun.» denilmiştir.
Üstadımız: «Buradaki muhalefet birinci sözünü kiracı olmadığına hamletmekle ortadan kalkar.» demiştir. Ebu's-Suûd.
«Paklayıcı» tâbirinden murad, temizleyicidir. «Gurerü'l-Efkâr»'da böyle denilmiştir. «Sirac» sahibi: «Bundan hakikaten temizlemek değil, pisliği azaltmak kastedilmiştir.» diyor. Onun için de taharetlenecek kimse az suya girerse su pislenir, fakat bir mûteriz kabul etmeyebilir. Çünkü câiz ki ayakkabında olduğu gibi bunun da silmekle yaptığı tahareti şeriat makbul ve muteber saysın.
Evvelce görmüştük ki, meni ve benzeri oğuşturulur da sonra ıslanırsa iki rivayet vardır. Muhtar olan rivayete göre artık o yer pislenmiş sayılmaz. O meseleye kıyasen mezkûr iki rivayet burada datatbik edilebilir ve muhtar kavle göre su pislenmez. Müteehhirîn ulema suyun terden pislenmeyeceğine ittifak etmişlerdir. Hatta o şahsın teri akarak elbise veya bedene dirhem miktarından fazla bulaşsa namaza mani değildir. O kimsenin taşla taharetini şeriatın muteber saydığına Dârekutnî'nin rivâyet ettiği ve sahih olduğunu bildirdiği şu hadis delildir:
«Peygamber (s.a.v.) hayvan tersi ve kemikle taharetlenmeyi yasak etti, ve bu iki şey temizlemezler, buyurdu». Bu izahat kısaltılarak «Fetih»;. ten alınmıştır. «Bahr» sahibi de ona tâbi olmuştur. «Nehir» sahibi «Münasip olan budur.» demiş, Kuhistânî ise, «Esah olan budur.» İbâresini kullanmıştır. «Tatarhâniyye»de sahih kabul edilen kavlin muhtelif olduğu bildirilmiştir. Lâkin Tabaklamak Bahsinden az evvel gördük ki, kitaplarda meşhur olan kavil pislenmesinin sahih kabul edildiğidir. Allahu a'lem.
Maksat temizleyip paklamak olduğu içindir ki yaz mevsiminde taharetlenirken taşı geriye, kışın ileriye çekmek diye bir kayıt yoktur. Ulemadan bazılarının kavli budur. Diğer bazılarına göre yaz günü taharetlenen bir erkek kullandığı ilk taşla üçüncü taşı önden arkaya doğru, ikinci taşı ise arkadan öne doğru çekecektir. Kışın bunun aksini yapacaktır. Her iki mevsimde kadın da ayni şekilde taharetlenecektir. Nitekim «Muhit»te de böyle denilmiştir. «Nazım», «Zahîriyye» ve diğer kitaplarda taharetin başka şekilleri de gösterilmiştir.
Erkeğin tenasül aletine gelince: Onu sol eli ile tutarak taşa, duvara veya toprak parçasına silecektir. «Zâhidî»de dahi böyle denilmiştir. «Kuhistânî».
Şârihin burada söylediğini «Müctebâ» «Fetih» ve «Bahr» sahipleri de tercih etmişlerdir. «Hilye»de bunun daha münasip olduğu bildirilmiştir. «Münye» şârihi: «Taşlarla istinca yapan kadının ferci hakkında ulemamızdan nakledilmiş muayyen bir şekil görmedim.» demiştir.
Ben derim ki: Hatta «Gazneviye»de kadının erkek gibi yapacağı açıklanmıştır. Bundan yalnız istibrâ (kurulanmak) müstesnâdır. Kadına istibrâ yoktur. O gerek küçük, gerekse büyük abdestini bozduktan sonra azıcık bekleyerek önünü arkasını taşlarla siler; sonra su ile taharetlenir.
METİN
Tahâretlenmede sayı, yani üç defa yapmak sünnet değil, müstehaptır. Taşlarla taharetlendikten sonra avret yerini bir kimsenin yanında açmamak şartiyle temizlendiğine kalbi kanaat getirinceye kadar su ile yıkamak, mutlak surette sünnettir. Bununla fetva verilir. Sirâc.
Fakat vesveseli ise yukarıda geçtiği vecihle üç defa yıkaması takdir olunur. Avret yeri açılır ve yanında biri bulunursa taharetlenmeyi terk eder. Nitekim evvelce geçmişti. Su ile istinca için avret yerini açarsa fasık olur. Ama yıkanmak veya kazayı hacet için acarsa fâsık sayılmaz. Bunu İbni Şıhne de incelemiştir.
İZAH
Tahâretlenmede sayı sünnet değil, müstehabtır. Şârih «müstehabtır» sözüyle maksadın aslen

sünnetleri değil, taharetlenmenin müekked sünnet olmadığına işaret etmiştir. Zira üç taşla taharetlenmek için emir vârid olmuştur. İmam Şâfiî bu emrin vücûp ifâde ettiğine kâil olmuştur. Bizbuna kâil değiliz. Çünkü Peygamber (s.a.v.): «Her kim taşlarla taharetlenirse tek yapsın. Bunu kim yaparsa iyi eder. Yapmayana günah yoktur.» hadîs-i şerifi vacip olmadığına delildir. Binaenaleyh emir, müstehap mânâsına hamledilmiştir. Sözün tamamı «Hilye» ile Aynî'nin «Hidâye» şerhindedir.
Su ile yıkamaktan murad, mutlak sudur. Gerçi bize göre su mânâsında olan ve pisliği gideren her temiz mâyi ile taharet sahih ise de mekruhtur. Çünkü bunda zaruret yokken malı israf etmek vardır. Nitekim «Hilye»de de böyle denilmiştir. Temizlendiğine kalbi kanaat getirinceye kadar yıkamak sünnettir. Sahih olan kavil budur. Bazıları üç defa su dökmenin şart olduğunu, birtakımları yedi, hatta on defa dökmenin şart olduğunu söyleyenler olmuştur. Sünnet yerinin üç, makatın beş defa yıkanacağını söyleyenler dahi vardır. «Hulâsa».
Vesveseli kimse hakkında taharet üç defa yıkamakla takdir olunmuştur. Yedi defa olduğunu söyleyenler de olmuştur. Bunların delili köpeğin ağzını soktuğu kap hakkındaki hadistir. Bunu «Mebsût»tan naklen «Mirac» sahibi söylemiştir. Buradaki «yukarıda geçtiği vecihle» sözüyle Şârih, görünmeyen pisliğin temizlenmesi bahsini kasdetmiştir. «Mirac» ta şöyle denilmiştir: «Çünkü sidik, görünmez. Şu halde o da görünmeyen pislik gibidir». Taharetlenen erkeğin yanında cinsî münasebette bulunması haram olan biri bulunsa velev ki Mecusî olan cariyesi veya evlendirdiği cariyesi olsun, su ile istincayı terk eder. Pislik çıktığı yerin ötesine geçer de dirhem miktarından fazla olursa örtünecek bir şey bulamadığı, yahut oradakilerden bakmamalarını rica ettiği halde baktıkları takdirde taş gibi bir şeyle pisliği azaltır ve namazını kılar. Acaba bu namazı yeniden kılacak mıdır? En münasibi evet, kılacaktır demektir. Nitekim kulun fiîliyle yıkanmadan men edilir de teyemmümle kılarsa o namazı iade ederdi. Bunu «Hilye» sahibi beyan etmiş; biz Gusül Bahsinde hilafını söylemiştik. Oraya müracaat eyle!
Su ile istinca için avret yerini açan kimse fâsık olur. Nuh Efendi diyor ki:
«Çünkü avret yerini açmak haramdır. Haramı irtîkap eden kimse fâsıktır. İster, pislik çıktığı yerin ötesine geçsin, ister geçmesin; öteye geçen ister dirhem miktarından çok ister az olsun fark etmez. Başka türlü anlayan hata eder. Zira Münye şerhinde Bezzaziye'den naklen: «Nehi emre tercih edilir, denilmiştir». Yıkanmak veya kazayı hâcet için açarsa fâsık sayılmaz. Kazayı hacet için açarsa fâsık sayılmayacağı âşikârdır. Çünkü büyük abdestini bozmak tabiî ve zarurî bir iştir. Ondan kurtuluşa çare yoktur.
Yıkanmaya gelince: Şârih onu guslün sünnetlerinden az önce anlatmış; biz de bu meselenin yirmibir şekli olduğunu, bunların yalnız ikisinde yıkanmak lâzım geldiğini bildirmiştik. Bu iki şekil erkeğin erkekler arasında, kadınla kadınlar arasında kaldığı hallerdir. Şu halde şârihin sözünü yalnız bu iki şekle hamletmek gerekir. Yani cinsin cinsine bakması daha ehvendir. «Mutlak surette sünnettir.» sözünden maksat, sahabe zamanında olduğu gibi zamanımızda da sünnettir, demektir. Çünkü Tealâ Hazretleri: «Orada temizlenmeyi seven adamlar vardır. Allah da temizlenenleri sever.» buyurmuştur. Söylendiğine göre bu âyet inince Peygamber (s.a.v.): «Ey Kubalılar! Gerçekten Allah sizi medh ve senâda bulundu. Siz helâda ne yapıyorsunuz?» diye sormuş. «Biz pisliğin ardındantaşlarla, sonra taşların ardından su ile taharetleniyoruz.» cevabını vermişler. Böylece her ikisini birden yapmak mutlak surette her zaman için sünnet olmuştur. Sahih olan budur. Fetva da buna göredir. Bazıları: «Bu bizim zamanımıza mahsustur. Çünkü eshab-ı kiramın fışkıları koyun fışkısı gibi dane dane olurdu.» demişlerdir. «İmdâd».
Sonra bilmelisin ki, su ile taşları birden kullanmak efdaldir. Fazîlet itibariyle bundan sonra yalnız su ile taharetlenmek, daha sonra yalnız taşlarla iktifa etmek gelir. Fazîlet dereceleri farklı olmakla beraber bunların her biri ile sünnet yerini bulur. Nitekim «İmdâd» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir.
METİN
Mâni derece pislik, çıktığı yerin ötesine geçerse yıkanması vacip yani farz olur. Namaza mâni olan miktar istinca yerinin ötesinde itibar alınır. Çünkü pisliğin çıktığı yerde bulunan necaset çok bile olsa şer'an hükmü yoktur. Onun için onunla namaz kılmak mekruh değildir.
İZAH
Pisliğin çıktığı yerin ötesine geçmesi ihlile de şâmildir. (İhlil: erkeğin tenasül uzvunun deliğidir). «Taharhâniyye»de beyan edildiğine göre ihlilin kenarına bir dirhemden fazla sidik bulaşırsa yıkamak icap eder. Sahih olan budur. Toprak parçasiyle silerse bazılarına göre mak'ada kıyasen kâfidir. Birtakımları kâfi gelmeyeceğini söylemişlerdir. Sahih olan budur.
Ben derim ki; Zâhire göre sünnetsiz bir kimsenin kılıfına namaza mani olacak kadar sidik bulaşırsa hüküm yine budur.
T E N B İ H: Ulemanın yalnız pisliğin çıktığı yerle etrafından bahsetmeleri daha öteye geçen pisliğin yıkanması icap ettiğini gerektirir. Velev ki fışkı da sidikte sünnet mahalline geçmemiş

olsun. Şafiiler buna, muhaliftir. Bu yerlere geçmezse onlar taşla silmekle yetinmişlerdir.
Namaza mâni olan pislik miktarı istinca yerinin ötesinde itibara alınır. İmam Muhammed buna muhaliftir. Hâsılı, çıktığı yeri geçen pislik, haddi zatında dirhem miktarından fazla ise yıkanması bilittifak farzdır. Çıktığı yerlerdeki pisliği katmak suretiyle dirhem miktarından fazla olursa Şeyhayn'a göre yıkanması farz değildir. Çünkü onlara göre çıktığı yerin üzerindeki pislik dışarıya çıkan necaset hükmündedir. İtibardan sâkıt surette nazarı itibara alınmaz. Hatta bedenindeki pisliği de katılmaz. İmam Muhammed'e göre ise yıkanması farzdır. Zira ona göre çıktığı yerin üzerindeki pislik dışarıya çıkan necaset hükmündedir. İtibardan sâkıt olamaz. Bedendeki pisliğe katılır. Onun afv edilmesi karındaki pislik hükmünde olmasını gerektirmez. Buna delil, cünüplükte ve hayızda yıkanmasının ve sahih kavle göre başkasından sıçrayan pisliğin yıkanmasının farz olmasıdır. Bunu Nuh Efendi «Burhan»dan naklen söylemiştir. Kasım: «Sahih olan Şeyhayn'ın kavlidir.» demiştir.
Ben derim ki: «Kenz» sahibi ile musannıf da bunu tercih etmişlerdir. «Hilye» sahibi, İmam Muhammed'in kavlini beğenmiş ve onu Feth'in sözüyle te'yid etmiştir. «Fetih» sahibi Şeyhayn'ın delilini tenkid etmiştir.
Gaznevî'nin Mukaddime'sindeki sözüyle dahi te'yid etmiştir. Gaznevî şöyle demektedir: Ulemamız, bir kimse taşlarla taharetlenir de üzerine azıcık pislik bulaşırsa namazı caiz olmaz. Çünkü toplanırsa bir dirhemden fazla olur; demişlerdir».
Bunun daha ihtiyatlı olduğunu «İhtiyar» nam kitaptan naklen evvelce arzetmiştik. Şu hale göre farz, çıktığı yerden öteye geçen pisliğin aynını veya mecmuunu değil, geçeni yahut çıktığı yerde kalanı yıkamaktır. Nitekim «Hılye»de de böyle denilmiştir. Bundan murad, ikiden biri - ki, dirhem miktarı veya daha azıdır - terk edilirse afv sayılır, demektir. «Hılye» sahibi bundan sonra şunu söylemiştir:
«Ulemanın; farza yakın olduğu için dirhem miktarını yıkamak farzdır. Bu da dirhem miktarından fazla olandır; sözleri anlaşılıyor ki bazılarının yaptığı tasarruflardandır. Mezhep sahiplerinden nakledilmiş değildir. Zira şer'î bir hüküm mücerred görüşle sabit olmaz». Hılye sahibinin buna benzer sözlerini Necasetler Bahsinde nakletmiştik.
Şârihin: «Onun için onunla namaz kılmak mekruh değildir.» sözü çıktığı yerde kalan pisliğin itibara alınmayacağına istidlaldir. Ama kendisine şöyle itiraz edilebilir: Çıktığı yerde kalan pisliğin yıkanmaması mutlak değil, ancak taşlarla taharetlendikten sonra mekruh olmaz. Nitekim yukarıda gördük. Şu halde delil, iddia edilenden daha hususî olmuş oluyor. Tamamı «Hılye» dedir.
METİN
Kemik, yiyecek, kurumuş hayvan ve insan fışkısı, istincada kullanılmış taş -kullanılmayan tarafı müstesna:- tuğla, kiremit, cam ve şer'an kıymeti olan ipekli kumaş parçası gibi şeylerle taharetlenmek kerahet-i tahrimiyye ile mekruhtur.
İZAH
Ben derim ki: Kemikle fışkı hakkında açıkça yasaklama varid olmuştur. Müslim'in Sahih'inde şu hadisi şerif vardır: «Cinler, Peygamber (s.a.v.)'e ne yiyeceklerini sordukları vakit: Besmele ile kesilen her hayvanın kemiği sizin yiyeceğinizdir. O kemik sizin elinize alınca etli haliyle geçecektir. Her deve ve koyun fışkısı hayvanlarınız için yemdir», cevabını verdi. Ve eshabına: «Siz bu iki şeyle taharetlenmeyin, zira bunlar din kardeşlerinizin yiyeceğidir, buyurdu.» «Hidâye» sahibi fışkı İle taharetlenmenin yasak edilmesine sebep, onun pis olmasını göstermiştir. Peygamber (s.a.v.)'in başka bir hadîste: «Çünkü o necistir.» buyurması da buna işaret eder. Ama zahire göre bu yasak, haram mânâsını ifade etmez.
İstinca kullanılmış taşla taharetlenmek hakkında da aynı şey söylenebilir. Meğer ki onun hakkında başka bir nehi bulunmuş ola! Hılye sahibi şöyle diyor: «Cinlerin yiyeceği ve hayvanlarının yemi hususunda nehi sabit olunca insan yiyeceği ile hayvanların yemi hakkında sabit olacağı evleviyette kalır». «Bahr» sahibi tuğla ve kiremitle taharetlenmenin yasak edilmesini makada zarar vermekle illetlendirmiştir. Yüzde yüz zarar verirse mesele açıktır. Aksi takdirde keraheti tahrimiyye ile mekruh olmadığı anlaşılır. «Hılye» sahibi: «Ben bunlarla taharetlenmenin yasak olduğunu ifade eden bir söze vâkıf olamadım.» diyor.
Kıymeti olan bir şeyle taharetlenmenin mekruh olması Buhari ile Müslim'in Sahih'lerinde sâbit olan ve mal israfını yasak eden hadîsten dolayıdır.
T E N B İ H: Yukarıda naklettiğimiz Müslim hadîsinden ölü hayvan kemiği ile tahâretlenmenin mekruh olmadığı mânâsı çıkarılmıştır. Düşün! Fışkının kurumuş olmakla kayıtlanması ondan bir şey kopmayınca taharetlenmek sahih olduğu içindir. Çünkü bedendeki yaş pisliği kurular. Yaş fışkı böyle değildir. O, pisliği kurulamadığı için taharetlenmeye asla yaramaz.
«Şer'an kıymeti olan» ifadesinde sudan maada kıymeti olan her şey dahildir. Nitekim arzetmiştik. Anlaşıldığına göre bu söz bir kuruş kıymeti olan mala da şâmildir. Çünkü israfı

mekruhtur. Bunda kâfir veya ölü bile olsa insan cüz'ü dahi dahildir. Onun için insanın kemiğini kırmak câiz değildir. Şâfiîlerden birinin açıkladığına göre hayvanın bedenine bitişik olan cüz'ü kıymeti haiz şeylerdendir. Velev ki fare olsun. İnsandan maada hayvanların bitişik olmayan cüzleri böyle değildir. Mescidin süprüntüsü de kıymeti hâiz şeylerden sayılmak gerekir. Onun için de ayak altına atılmaz.
Sular Bahsinin başında söylediğimiz gibi Zemzem suyu da kıymeti hâiz şeylerde dahildir. Kağıt da öyledir. «Sirac »ta şöyle denilmektedir.
«Bazıları bunun yazı kâğıdı, birtakımları da ağaç yaprağı olduğunu söylemişlerdir. Hangisi olursa olsun mekruhtur». Bunu «Bahr » sahibi ile diğer ulema tasdik etmişlerdir. Ağaç yaprağındaki illeti bir düşün! İhtimal bu illet hayvan yemi olması yahut yumuşaklığıdır. Yumuşak olduğu için temizleyici değil, pisleyicidir. Yazı kâğıdı da öyledir. Çünkü yalabık ve kıymeti hâizdir. İlmin yazılmasına âlet olması dolayısiyle dahi ona ihtiram olunur. Bu sebepledir ki «Tatarhâniyye» sahibi ona hürmetin sebebi, tâ'zimin dinî terbiyeden sayılması olduğunu söylemiştir. Şâfiî kitaplarında: Üzerine hadîs ve fıkıh gibi ilmin muhterem dallarından biri yazılan ve buna âlet olan şeyle taharetlenmek caiz değildir. Ama felsefe gibi muhterem olmayan ve Tevrat, İncil gibi değiştirildiği bilinen ve tâ'zim edilen isimden hâli bulunan kitaplarla istinca câizdir.» denilmektedir.
Kuhistâni hikmet kitapları ile taharetlenmenin câiz olduğunu Şâfiîlerden Estevî'den nakletmiş, kendisi de bunu benimsemiştir.
Ben derim ki: Lâkin ulema bizim mezhebimize göre harflerin hürmeti olduğunu nakletmişlerdir. Velev ki ayrı ayrı yazılmış olsunlar. Kurradan bazıları hecâ harflerinin Hûd Aleyhisselâma indirilmiş Kur'an olduğunu söylemişlerdir. Bunun ifade ettiği mânâ yazının mutlak surette muhterem olmasıdır.
Beyaz kâğıtta kerahetin illeti söylediğimiz şekilde yazı âleti olması ise bundan yazıya elverişli olmayan kıymetsiz kâğıdın pisliği çıkarmak şartiyle mekruh olmayacağı hükmü çıkarılır. Nasıl ki eski paçavra ile taharetlenmenin câiz olduğunu evvelce söylemiştik. Acaba evvelâ kıymeti hâiz iken ondan kıymetsiz bir parça koparılarak taharetlenilirse mekruh olur mu, olmaz mı? Zâhire bakılırsa olmaması icap eder. Çünkü kıymetli bir şeyle istinca etmemiştir. Evet özrü yokken meselâ, başka taharete yarayacak bir şey bulunduğu halde parçayı bu maksatla koparırsa zâhire göre mekruhtur. Zira koparmanın kendisi itlâf sayılır. Allah'u a'lem.
T E N B İ H: Kıymeti hâiz bir şeyle taharetin mekruh olmasını itlâfa müeddî olmakla kayıtlamak gerekir. Kıymetli bir şeyle sidik veya meniden taharetlenir de sonra yıkarsa kerahet yoktur. Meğerki pahalı bir şey olup da yıkanınca kıymeti eksile. Nitekim zamanımızda gerdeğe girdikleri gece meni mendilini böyle yaparlar. Düşün!
METİN
Sol elinde bir özrü yokken sağ eli ile taharetlenmek de keraheti tahrimiyye ile mekruhtur. Eli çolak olur da akar su veya suyu döktürecek kimse bulamazsa suyu terk eder. İki eli birden çolak olursa taharetlenmek aslından sâkıt olur. Nasıl ki hasta kömür, hayvan alafı, başkasının hakkı ve faydalanılan her şeyle taharetlenmek mekruhtur. Ama taharetlenirse kerahetle beraber kâfidir. Çünkü paklanma hâsıl olmuştur. Fakat bu söz götürür. Zira yukarıda geçtiği vecihle taharetlenmek sadece sünnettir. Şu halde onu yasaklanmış bir şeyle yapmış olmaması gerekir.
İZAH
Sağ el ile taharetlenmek Buharî ile Müslim'in rivayet ettikleri: «Biriniz küçük abdest bozduğu vakit sakın tenasül uzvunu sağ eli ile tutmasın ve sağ eliyle taharetlenmesin!» hadîsi şerifi ile yasaklanmıştır. Başkasının hakkı ister mescid duvarı, ister birinin mülkü olsun zulmü tazammun ettiği için mekruhtur. Zulüm haramdır. Kömürle taharetlenmenin mekruh olmasını «Bahr» sahibi cam ve kiremit gibi makada zarar vermekle illetlendirmiştir. Ama bu söze bildiğin itiraz variddir. Evet. «Hılye»'de şu izahat vardır: «Ebu Davud'un İbni Mesud (r.a.)'dan rivayetine göre İbn Mesud şöyle demiştir: Cinlerin heyeti Peygamber (s.a.v.)'e gelerek: yâ Muhammed, ümmetini kemik, hayvan tersi ve kömürle taharetlenmekten men et! Çünkü ALLAH Teâlâ onlarda bize rızık yaratmıştır; dediler. Bunun üzerine Peygamber (s.a.v.) bunları yasak etti.
Suyu dökecek karısı veya hizmetçisi gibi biri bulunursa su ile taharetlenmeyi terk etmez. Başkasının kudreti ile muktedir sayılan kimse hakkında Teyemmüm Bahsinde söz geçmişti. Oraya müracaat eyle!
Hasta erkek ve kadın cima'ı helâl birini bulamazlarsa taharetlenmeleri aslından sâkıt olur. Yani gerek su, gerekse taşla taharetlenmeleri sâkıt olur.
«Tatârhâniyye» de şöyle deniliyor: Hasta bir adamın karısı ve cariyesi yok da oğlu veya kardeşi varsa, kendisi abdest alamadığı takdirde oğlu veya kardeşi abdest aldırır. Tahâretlenemez. Zira avret yerine el süremez. İstinca ondan sâkıt olur. Hasta kadının kocası yoksa abdest alamadığı takdirde kızı veya kızkardeşi varsa abdest aldırır. İstinca ondan sâkıt olur.» Şübhesiz bu tafsilât

elleri çolak olan hakkında da câridir. Çünkü hasta hükmündedir.
Başkasının hakkından murad, izinsiz başkasının taşını veya suyunu kullanmaktır. Yalnız içmek için yapılmış sebil de öyledir. Keza duvar, mescid veya menfaattan temlik olunmayan vakıf duvarı bile olsa başkasının hakkı sayılır.
İnsan ve cinlerin yahut hayvanların faydalandıkları her şeyle istinca mekruhtur. Öyle anlaşılıyor ki, yıkanması mümkün olmak suretiyle itlâf edilmeyen şeylerden bile olsa hüküm budur. Ama taharetlenirse mekruh olmakla beraber yine kâfi gelir. Buradaki kerâhetten murad, yasak edilmiş olanlar keraheti tahrimiyye ile, sâirleri keraheti tenzihiyye ile mekruhtur, demektir. Nitekimyukarıdaki izahatımızdan da anlaşılmıştır. Zâhidi, Nâzım'dan naklen: «Üç toprak parçası ile taharetlenir. Bulamazsa taşlarla, taş da bulamazsa üç avuç toprakla taharetlenir. Bunlardan başka bez parçası ve pamuk gibi şeylerle taharetlenemez, çünkü bunların fakirliğe sebep olduğu hakkında hadîs rivayet edilmiştir.» demişse de «Hılye» sahibi bunun vechi anlaşılamadığını, bilimum kitaplarda muhâlif olduğunu söylemiş, «Bunlardan başka bez parçası ve pamuk gibi şeylerle taharetlenemez.» sözü de öyledir. Zira mekruh olan mutlak surette her şey değil, kıymeti haiz olanlardır. Söylediği hadisi de ALLAH bilir!» demiştir.
Şârihin «Bu söz götürür.» dediği husus «Bahr»da da zikredilmiştir. «Nehir» sahibi buna cevap vererek şöyle demiştir: Sünnet olan sadece pisliği gidermektir. Taş gibi bir şey zatı itibariyle maksut değil, pisliği giderdiği için maksuttur. Olsa olsa hassaten bununla pisliği gidermek yasak edilmiştir ki, bu, onun pisliği giderici olmasına mâni değildir. Misali şudur: Bir kimse namazın sünnetini gasb edilmiş yerde kılsa yasaklanmış bir şeyi irtikâp etmekle beraber edâ etmiş sayılır.»
Ben derim ki: Bu cevabın aslı Nesefî'nin «Kâfi» namındaki eserinde açıklanmıştır. Nesefî: «Çünkü nehi başka şey hakkındadır. Binaenaleyh onun meşrû olmasına mâni değildir. Nasıl ki gasb edilen su ile abdest olsa yahut gasb edilen taşla taharetlense hüküm budur.» demiştir.
Ben derim ki: Anlaşılan Nesefî meşrû tâbiriyle sahih olmayı kasdetmiştir. Lâkin onun sözüne karşı şöyle denilir:
Sünnetten maksat sevabtır. Bu ise yasağa aykırıdır. Farz böyle değildir. Çünkü o yasak edilen şeyle birlikte edâ edilirse mes'uliyet kalkar. Nitekim gasb edilen su ile abdest alırsa onunla farz sakıt olur. Velev ki günahkâr olsun. Ama o su ile abdest tazelerse iş değişir. Zâhire göre bu abdestle de namaz sahih olursa da sevabı yoktur.
M E T İ N
Nitekim küçük veya büyük abdest bozmak için evlerde bile olsa kıbleye önünü yahut arkasını dönmek de keraheti tahrimiyye ile mekruhtur. Çünkü nehi mutlaktır. Taharetlenmek için dönmek mekruh değildir. Dalgınlık sebebiyle kıbleye karşı oturur da sonra hatırlarsa imkân bulduğu takdirde yana dönmesi mendup olur. İmkân bulamazsa bir beis yoktur. Delili Taberînin rivayet ettiği şu hadîstir: «Bir kimse kıbleye karşı küçük abdest bozmaya oturur da sonra hatırlayarak ona ta'zim için yan dönerse oturduğu yerden kalkmadan afv olunur». Keza kadının çocuğunu kıbleye karşı çişine veya büyüğüne tutması ve kıbleye karşı ayak uzatmak, büyük küçük abdest bozmak için ay ve güneşe karşı oturmak da mekruhtur. Bunlardaki kerahet tahrimiyye ve tenzihiyyeye âmm ve şâmildir.
İZAH
Kıbleye karşı önünü, dönmekten murad, anlaşıldığına göre namazda olduğu gibi kıblenin bulunduğu tarafa dönmektir. Şâfiîye ulemasının bildirdiklerine göre bir kimse göğsünü kıbleye döner de tenasül uzvunu kıb
leden çevirerek küçük abdest bozarsa mekruh olmaz. Bunun aksini yapmak mekruhtur. Yaniburada itibara alınacak cihet, tenasül uzvudur. İmam Muhammed'in «Câmîi Sağîr»deki, «Helâda tenâsül uzvunu kıbleye karşı bulundurmak mekruhtur.» sözünden anlaşılan da budur. Acaba kıblede şüphe edilirse namazda olduğu gibi burada da araştırmak lazım mıdır? Öyle anlaşılıyor ki, evet lâzımdır. Rüzgar kıble tarafından, sağından, solundan eser de pisliğin üzerine sıçrayacağını aklı keserse zâhire göre mümkün olduğu takdirde arkasını kıbleye dönmek âlettayin lazım gelir. Zira kıbleye karşı dönmek daha çirkindir. Allahu a'lem.
Kıbleye önünü dönmek mekruh olduğu gibi arkasını dönmek de mekruhtur. Sahih alan kavil budur. İmam A'zam'dan bir rivayete göre arkasını dönmek helâldir. «Taharetlenmek için dönmek mekruh değildir» sözünden murad, kerâheti tahrimiyye ile mekruh değildir, demektir. Zira «Münye»de bildirildiğine göre kıbleye karşı dönmemek edebtir. Gusül Bahsinde gördük ki, kıbleye karşı dönmemek guslün adabındandır. Çünkü yıkanan kimsenin avret yeri ekseriya açık bulunur. Hatta açık değilse kıbleye dönmesinde bir beis yoktur. Bir de ulema uyku halinde vesair yerlerde kasten kıbleye karşı ayak uzatmanın mekruh olduğunu söylemişlerdir. Ailesiyle cinsî münasebette bulunurken dahi hüküm budur. «Çünkü nehi mutlaktır.» cümlesinden murad, Peygamber (s.a.v.)in: «Helâya gittiğiniz zaman önünüzü veya arkanızı kıbleye dönmeyin! Lâkin

doğuya veya batıya dönün!» hadisi şerifidir. Bu hadîsi altı hadîs imamı rivâyet etmişlerdir. Bu hadîste «Kıbleye arka dönmek helâldir.» sözüne red cevabı var.
İmam Şâfiî'nin: «Binalarda mekruh değildir.» sözünü dahi reddeder. Şafiî bu hükmü İbni Ömer (r.a.)'nin şu sözünden almıştır: «Bir gün Hafsa'nın evinin üzerine çıktım. Ve Resulülah (s.a.v.)in arkasını Kâbe'ye vererek Şam'a doğru kazayı hâcet ettiğini gördüm». Bu hadîsi Buhari ile Müslim rivayet etmişlerdir. Birinci hadîs tercih edilmiştir; çünkü kavildir. Bu ise fiildir. Kavil, fiilden evlâdır. Fiilin ona mahsus olması bir özürden ve saireden ileri gelmesi ihtimali vardır. Bir de birinci hadîs haram olduğunu, bu ise mubah olduğunu bildiriyor. Haram bildiren tercih olunur. Sözün tamamı «Münye » şerhindedir.
Hadisteki «kalkmadan afv olunur» cümlesinden murad, dalgınlıkla yaptığı bu kusuru afv olunur, demektir. Yahut Allah dilediği küçük günahlarını afv eder demektir. Şübhesiz iyilikler kötülükleri giderir.
«İmkan bulamazsa bir beis yoktur.» cümlesinden murad, hiç kerahet olmadığını anlatmaktır. Ama mümkün olduğu halde dönmezse beis yoktur
mânâsına olması da muhtemeldir. Nitekim «Nihâye»de bu mânâya geldiği bildirilmiştir. O halde evlânın hilâfıdır, mânâsı kastedilmiş olur. Nitekim beis yoktur, tabirinin kullanışta şâyi olan mânâsı budur.
Şârih: «Yana dönmesi mendup olur.» sözüyle buna işaret etmiştir. Küçük çocuğu kıbleye karşı çişine tutmak keraheti tahrimiyye ile mekruhtur. Çünkü fiîl kadınındır. T.
Kıbleye karşı ayak uzatmak kerahet-i tenzihiyye ile mekruhtur. T. Lâkin Rahmetî şunları söylemiştir: «Şehâdatler Bahsinde gelecektir ki, ayaklarını kıbleye karşı uzatan adamın şahidliğikabul edilmez. Bu ise keraheti tahrimiyye ile mekruh olmasını iktiza eder. Kayıt edilmelidir». Güneşle aya karşı oturmak da mekruhtur. Çünkü bunlar Allah'ın açık âyetlerindendir. Bazıları bunların yanında bulunan melekler için oturulmayacağını söylemişlerdir. Sirâc.
Seyyidî Abdülganî «Miftah»tan şunu naklediyor: «Güneşle aya tâzim için onlara önünü ve arkasını dönerek helâya oturmaz».
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre buradaki kerahet nehi varid olmadığı için keraheti tenzihiyyedir. Acaba buradaki kerahet, kıblede olduğu gibi ovaya ve evlere şâmil midir, yoksa yalnız ovaya mı mahsustur ve gündüzleyin aya karşı helâya oturmak da aynı hükümde midir? Bunu bir yerde göremedim. Anlaşılan şudur ki, güneşle aya karşı durmaktan maksat mutlak sûrette onların aynlerine karşı durmaktır. Bulundukları tarafa veya ziyalarına karşı durmak değildir. Görülmeye mâni bulut gibi bir şey bulunursa kerahet yoktur. Bir de kerahet güneşle ay gökyüzünün ortasında bulunmadıkları zamana mahsustur. Ortasında bulunurlarsa aynlerine karşı durmak tahakkuk etmez. Bunu da görmedim. Nakil için kaydedilmelidir. Sonra «Nuru'l-İzah'ta: «Güneş ve ayın aynlerine (şahıslarına) karşı durmak mekruhtur.» denildiğini gördüm.
METİN
Esah kavle göre akar bile olsa suya büyük ve küçük abdest bozmak mekruhtur. «Bahr» nam kitapta bildirildiğine göre durgun su olursa keraheti tahrimiyyedir. «Hâvî» sahibi keraheti tenzihiyye olduğunu söylemiştir. Dere, kuyu, havuz veya kaynak kenarına yahut yemiş veren ağacın altına veya ekin içine, oturmak suretiyle istifade edilen ağaç gölgesine, mescid ve bayram namazgâhı yanına, kabristan içine, hayvanların arasına, insanların yoluna, rüzgâra karşı, fare, yılan veya karınca yuvasına ve delik içine abdest bozmak mekruhtur. Aynî şunları da ilave etmiştir: Üzerinden bir kimsenin geçtiği veya oturduğu yere, yol kenarına, kâfile veya çadır yanına, yerin aşağısına durarak yamacına doğru abdestini bozmak, büyük ve küçük abdestini bozarken konuşmak da mekruhtur.
Ayakta veya yatarken yahut özrü olmadığı halde soyunarak küçük abdest bozmak; yahut kendi abdest aldığı veya yıkandığı yere bevl etmek dahi mekruhtur. Çünkü hadisi şerifte: «Sakın biriniz yıkandığı yere bevl etmesin! Zira umumiyetle vesvese bundan doğar.» buyurulmuştur.
İZAH
Akar suya bile olsa büyük ve küçük abdest bozmak mekruhtur. Çünkü Câbir b. Abdullah (r.a.)'dan rivayet olunduğuna göre kendisi: «Peygamber (s.a.v.), durgun suya bevl edilmesini yasak etti.» demiştir. Bu hadîsi Müslim, Nesâi ve ibni Mâce rivayet etmişlerdir. Yine Hazreti Câbir'den rivayet edildiğine göre: «Rasûlüllah (s.a.v.). akar suya bevl edilmesini yasak etti.» demiştir. Bu hadisi Taberânî «Evsad» adlı eserinde güzel bir senedle rivâyet etmiştir. Bundaki mâna suyu kirletmesidir. Çok defa pislenmesine de sebep olur. Az olan durgun suyun içine bevl etmek haramdır. Çünkü onu pisletir. Mâhiyetini yok eder ve başkası aldanarak o suyu kullanır. Suya büyük abdest bozmak daha çirkindir. Bir kaba bevl ederek suya dökmek, dere kenarına bevl edip suya karışmak da böyledir. Bunların hepsi mezmum, çirkin ve yasak edilmiş şeylerdir.
Nevevî «Müslim» şerhinde şunları söylemiştir: «Taşla taharetlenen bir kimsenin az suya dalması

haramdır. Çünkü suyu pisletir; kendisi de pisliğe bulanır. Ama su akarsa bunda beis yoktur. Durgun ise keraheti zâhir değildir. Çünkü bu, sidik mânâsında değildir, ona yakın da değildir. Fakat korunulması daha iyidir.» Gaznevî mukaddimesinin şerhi «Ziyâi-Manevî»de böyle denilmiştir.
T E N B İ H; Denizdeki gemide bulunan kimseyi bundan istisna etmek gerekir. Onun denizde büyük ve küçük abdestini bozması mekruh değildir. Çünkü zarûret vardır. Dımaşk ve emsâli şehirlerdeki helâlar da böyledir. Zira bunların suları daimî surette akar. Selef ulemadan hiç birinin bunlarda kazâ-i hâceti menettiğini duymadık. Bunun vechi şu olsa gerektir: Helânın hazinesinden aşağı inen suda akar suyun hürmeti kalmamıştır. Çünkü pisliğe yeni temas etmiştir. Binaenaleyh kerahet için geçerli olan illet, onda zâhir değildir. Zira onun faydalanılacak yeri kalmamıştır.
Evet, Seyyidî Abdülganî «Tarikat-ı Muhammediye» şerhinde şöyle demiştir: «Temiz derelerin üzerine hela yapmanın men edilmesi anlaşılıyor. Helâ sularının derelere akıtılması da öyledir. Helâ sularını pis suların toplandığı dereye akıtmak böyle (memnu) değildir.» Allâh'u a'lem.
Pislik suya ulaşmasa bile dere kenarına abdest bozmak mekruhtur. Çünkü Peygamber (s.a.v.), su yerlerine abdest bozmayı umumi şekilde yasak etmiştir. Bir de bunda suya gelenlere eziyet ve ona ulaşamamak korkusu vardır. «Ziya» da«Nevevî» 'den naklen böyle denilmiştir.
Yemiş veren ağacın altına abdest bozmanın mekruh olması yemişini itlâf edip pisleyeceği içindir. İmdâd. Hatıra gelen yemiş zamanı mekruh olmasıdır. Pisliğin yağmur ve benzeri şeylerle kayıp olmasından meselâ, yerin sidikten kurumasından emin olunmazsa yemiş zamanından öncesi de bu hükme katılır. Yemişte yenilen, yenilmeyen hatta kokusundan istifade edilen bütün meyveler dahildir, çünkü hepsi muhterem ve faydalıdır. Onun için «Gazneviye» de: «İnsanların faydalandığı yeşilliklere de abdest bozmak doğru değildir.» denilmiştir.
Gölgeye abdest bozmak. «Ovayı üç şeyden yani su yerlerine, yol ortasına ve gölgeye abdest bozmaktan koruyun!» hadîsi için mekruhtur. Bu hadîsi Ebu Davud ile İbni Mâce rivayet etmişlerdir.
Oturmak suretiyle istifade edilen ağaç gölgesini «Haram veya mekruh bir iş için toplantı yeri» olmamakla kayıtlamak gerekir. Şâyet böyle bir toplanılan yeri ise oraya toplanmamaları için abdest bozmak arzu edilir bile denilir.Yaz mevsimindeki gölgenin hükmüne kış mevsiminde güneşte yapılan toplantının yeri de katılır.
Kabristan içine abdest bozmanın mekruh olması ölülere eziyet verdiği içindir. Dirilerin eziyet gördüğü şeyden ölüler de eziyet görür. Anlaşıldığına göre buradaki kerâhet tahrimî kerahettir. Çünkü ulema kabristanda açılan yeni bir yoldan geçmenin haram olduğunu söylemişlerdir. Bu, evleviyette kalır. T. Hayvanlar arasında abdest bozmak da eziyet verir endişesiyle mekruh görülmüştür. Rüzgâra karşı abdest bozmakta üzerine serpilmek korkusu vardır.
Fare ve yılan deliklerine abdest bozmak da mekruhtur. Çünkü Katâde (r.a.): «Rasulüllah (s.a.v.) deliğe bevl etmeyi nehî buyurdu.» demiştir. Katâde'ye: «Deliğe bevletmeyi mekruh saydıran nedir?» diye sormuşlar. Katâde: «Cinlerin meskenleri olduğu söylenir.» demiştir. Bu hadîsi İmamAhmed, Ebu Davud ve Nesâî rivayet etmişlerdir. Bazen delikten bir hayvan çıkarak abdest bozan kimseyi ısırır veya sidiğini üzerine sıçratır. Rivâyete göre Saad b. İbadetü'l-Hazrecî (r.a.)ı cinler öldürmüştür. Buna sebep Havran'da bir deliğe bevletmesidir. Tamamı «Ziyâ»dadır.
Aynî'nin ziyâde ettiklerine şunu da ilave etmek gerekir: Kemik ve benzeri şeylerle muhterem olduğu için taharetlenmek men edildiği gibi üzerlerine bevl etmek de mekruhtur. Nitekim Şafiiler bunu açık söylemişlerdir.
Yol kenarına ve çadır yanına abdest bozmayı Gazneviye sahibi «Rüzgâr onun tarafından yola ve çadıra doğru eserse» diye kayıtlamıştır.
«İmdat» sahibinin beyanına göre Allah'ın hışmı her ne kadar avret yerini açmakla konuşmanın mecmuuna ait ise de hışıma sebep olan şeylerden birini yapmak da mekruhtur.
T E N B İ H: Gazneviye'nin ibâresi «helâda konuşmaz» şeklindedir. «Ziya»da Ebu'l-Leys'in «Bustân»ından naklen «Helâda konuşmak mekruhtur.» denilmiştir. Bundan anlaşılan, konuşmanın kazâ-i hâcet haline mahsus olmamasıdır. Şâfiîlerden biri bunun kendilerince mutemet kavil olduğunu söylemiştir. «İmdâd»da: «Birinin üzerine varmaktan korkmak gibi bir özürden başka bir sebeple öksüremez.» cümlesi ziyade edilmiştir. Başkasına mahsurlu bir harekette bulunacağından korkan kimse evleviyetle öksürebilir. Bir özürden dolayı helâda abdest alırsa abdestin sünnetlerine riâyet ederek besmele çekecek ve diğer duaları okuyacak mıdır, yoksa bulunduğu yeri düşünerek okumayacak mıdır?
Ayakta abdest bozmak mekruhtur. Çünkü bu babta nehi varid olmuştur. Bir de Âişe (r.a.): «Size kim Peygamber (s.a.v,)'in ayakta abdest bozduğunu söylerse inanmayın! O ancak otururak abdest bozardı.» demiştir. Bu hadîsi İmam Ahmed, Tirmizi ve Nesâî rivâyet etmişlerdir. İsnâdı güzeldir.

Nevevî «Müslim» şerhinde şunları söylemiştir: «Ayakta abdest bozmaktan nehi hususunda sabit olmayan hadîsler rivayet olunmuştur. Lâkin Âişe hadîsi sabittir. Onun içindir ki ulema bunun - özür müstesnâ- mekruh olduğunu söylemişlerdir. Buradaki kerahet tahrimiyye değil, keraheti tenzihiyyedir.
Peygamber (s.a.v.)'in evlere yakın olan çöplüğe abdest bozmasına gelince: Kâdı İyâz: İhtimal uzun zaman oturmuş da bevl sıkıştırmış ve uzağa gidememiştir; diyor. Yahut rivayet edildiğine göre Rasûlüllah (s.a.v.) dizinin içindeki bir yaradan veya bel ağrısından dolayı ayakta bevl etmiştir. Arablar ağrıyı bununla tedavi ederlerdi. Yahut oturacak yer bulamadığı için ayakta bevl etmiştir. Câiz olduğunu göstermek için yapmış olması da muhtemeldir. Meselenin tamamı «Ziyâ» dadır.
Yatarken veya çıplak bevl elmenin mekruh olması bu işler Yahudilerle Hıristiyanların âdeti olduğu içindir. «Gazneviye». «Özrü olmadığı halde» kaydı daha önce zikredilenlerin hepsine şâmildir. T.
Şârih hadîse uysun diye «kendi abdest aldığı» yere bevletmek mekruhtur. demiştir. Başkasının abdest aldığı yerin hükmü ise delâlet yoluyla sabit olur. Bunu Halebî söylemiştir.
Burhan sahibinin Ebu Davud'dan naklettiğine göre hamam hadîsinin lâfzı şöyledir: «Sakın biriniz hamam yaptığı yere bevl etmesin! Sonra orada yıkanır, yahut abdest alır. Çünkü umumiyetlevesvese bundan doğar». Bundan sidik için akacak yol olmadığı yahut yer sert olduğu zaman nehi buyurulmuştur. Çünkü yıkanan kimse ondan üzerine bir şey sıçradığı vehmine kapılır. Bundan da vesvese doğar. Nitekim İbn Esîr'in «Nihâye» adlı eserinde de böyle denilmiştir.
METİN
FER'Î MESELELER
Yürümek, öksürmek veya sol tarafına yatıp uyumak sureliyle istibra yapmak vaciptir. İnsanların tabiatları muhteliftir. Yıkanan şeyin temizlenmesiyle birlikte el de temiz olur. Ama elden ve pisliğin çıktığı yerden kokuyu gidermek şarttır. Meğer ki âciz kala! İnsanlar bundan gafildirler.
Abdestli bir kimse istinca yaparsa, sünnet vechile meselâ, dübürünü sarkıtmak suretiyle yaptığı takdirde abdesti bozulur. Böyle yapmazsa bozulmaz.
İZAH
İstibrâ (kurulanmak): Şârihin söylediği şeylerden biri ile çıkan pislikten arınmak istemektir. Tâ ki eser kalmadığını yüzde yüz anlasın!
İstinkâ: Paklamak istemektir. Bu, su İle taharetlenirken mak'adı taşlarla veya parmaklarla oğmak suretiyle yapılır.
İstincâ: (taharetlenme) ise taşları veya suyu kullanmaktır.
Bu üç şeyin tefsirinde esah kavil budur. Nitekim «Gazneviye» de de böyle denilmiştir. Yine «Gazneviye»de bildirdiğine göre bu hususta kadın da erkek gibidir. Yalnız istibrada ondan ayrılır. Çünkü kadına istibra yoktur. O, kazâ-i hacet ettikten sonra azıcık durur, sonra taharetlenir bu izahın bir misli de «İmdâd» dadır. Şârih, istibrâ için «Dürer» ve diğer kitaplara tâbi olarak «Vacibtir» tabirini kullanmıştır.
Bazıları bunun yerine «farzdır» tâbirini kullanmış; birtakımları da «gerekir» demişlerdir. Bu son tâbire göre istibrâ menduptur. Nitekim Şâfiîlerden biri bunu açık ifade etmiştir. Mendup olduğu yere istibrâdan sonra bir şey çıkmayacağından emin bulunduğu haldir. Bu istibrâ mubâlaga göstermek için menduptur. Yahut murad, hassaten bu söylenenlerle yani yürümek ve öksürmek gibi şeylerle istibra yapmaktır. Yoksa sızıntının kesildiğine kalbi kanaat getirinceye kadar yapılan istibranın kendisi farzdır. Vacibtir, sözünden murad da budur. Onun için Şürunbulâlî: «Erkek sidiğin eseri kalmadığına kalbi kanaat getirinceye kadar,istibrâ yapması lâzımdır.» dedikten sonra, «Lâzımdır, dedim. Çünkü sözü vacip tâbirinden daha kuvvetlidir. Zira bu ortadan kalkınca cevaz da ortadan kalkar. Ve sızıntının kesildiğine kalbi kanaat getirmedikçe o kimsenin abdeste başlaması sahih olmaz. » demiştir.
Öksürmekle istibrâ yapılır. Çünkü damarlar boğazdan tenasül uzvuna kadar uzanır. Öksürmek bunları hareket ettirir. Ve sidik kanalındaki kalıntıyı dışarı atarlar. «Ziyâ».
«İnsanların tabiatları muhteliftir». Sahih olan budur. Binaenleyh bir kimse temizlendiğine kalben kanaat getirirse taharetlenmesi câizdir. Zira herkes kendi halini daha iyi bilir. «Ziya».
Ben derim ki: Bir kimse geç kurulanırsa arpa danesi kadar kâğıt parçası gibi bir şeyi bükerektenasül uzvunun içine tıkmalıdır. Bu kalan rutubetin eserini içer. İçeriye görünmez oluncaya kadar tıkmalıdır ki rutubet dış tarafına çıkmasın. Böyle yapılırsa İmam Şâfiî'nin hilafından da çıkılmış olur. Bu, tecrübe edilmiş ve o yeri bağlamaktan daha faydalı olduğu görülmüştür. Lâkin oruçlu olan kimsenin o yeri bağlaması daha iyidir. Tâ ki İmam Şâfiî'nin kavline göre orucu bozulmasın.
Yıkanan şeyin temizlenmesiyle birlikte et de temiz olur. Fakih Ebu Cafer'in tercih ettiği kavil

budur. Bazıları: «Elin yıkanması vaciptir. Çünkü istinca yaparken pislenmiştir.» demiş; birtakımları elleri yıkamanın sünnet olduğunu söylemişlerdir. Abdestin Sünnetleri Bahsinde geçtiği vecihle sahih olan kavil budur. «Nuh».
«Kınye»de nakledildiğine göre bir kimse elinde iplik sarılı olduğu halde su ile taharetlenirse eliyle ipliği tertemiz yıkadıkça elin temizliği ile iplik temiz olmaz.
Kokunun giderilmesi şarttır. Bu hususta «Sirac»ta şöyle denilmiştir:«Acaba burada kokunun gitmesi şart mıdır? Bazıları şart olduğunu söylemişlerdir. Bu kavle göre defalarca yıkamak takdir edilmez. Suyu pisliğin ayrı ve kokusu gidinceye kadar kullanılır. Birtakımları, kokunun gitmesi şart değildir. Temizlendiğine kalbi kanaat getirinceye kadar suyu kullanır, demişler ve bunu üç defa yıkamakla takdir etmişlerdir». Anlaşılıyor ki, iki kavlin arasındaki fark birinciye göre kokunun gittiğini anlamak için elini koklaması, ikinciye göre koklamak lâzım gelmeyip kalbinin kanaatiyle yetinmesidir. Teemmül et!
Dübürünü sarkıtmanın vechi herhalde kendisini gevşeterek dübür halkasının içini dışına çıkarmakla olur. Bu da pislik rutubetinden hali değildir. Sonra bunu Bezzâzî'nin elyazısiyle elimdeki «Bezzâzîye» nüshasının kenarında nakledildiğini gördüm.
«Sünnet vechile» tâbirinden murad şârihin söylediği sarkıtma olduğunu da açıklamış. Bu suretle «Hilye» sâhibinin anladığı mânâ ortadan kalkmış olur. «Hilye» sahibi abdestin bozulması, parmağı dübürüne sokmakla olacağını söylemiştir. Ona göre «sünnet vechile» tâbirinden murad, parmağı dübüre sokmaktır. Onun bu sözü red edilmiştir. Çünkü benam ulemadan birçokları taharetlenirken parmağın dübüre sokulmayacağını bildirmişlerdir.
T E T İ M M E : Bir kimse helâya gireceği zaman iyice başı sıkılmadan yerinden kalkmalı; üzerinde tâ'zimi gereken isim bulundurmamalı, başı açık veya sarıksız külahla girmemelidir. Helâ kapısına vardıkta duadan önce işe besmele ile başlamalı. Ve:
"Bismillâhi. Allâhümme innî eûzübike mine'l hubsü velhabais."
Yani (Ya Rabbi, pislikten ve şeytanlardan sana sığınırım.) demelidir. Sahih olan budur. Sonra sol ayağı ile girmeli ve oturmaya yaklaşmadan avret yerini açmamalıdır. Sonra ayaklarını aramalı ve sol ayağının üzerine yaslamalıdır. Helâda fıkıh ve ilim gibi âhiret umurunu düşünmemelidir. «Bunu düşünmesini kendisine daha büyüğünün verilmesine mâni olur» denilmiştir. Selâm almamalı, müezzine icabet etmemelidir. Aksırırsa kalbinden ALLAH'A hamd etmelidir. Avretine ve ondan çıkan pisliğe bakmamalı; sidiğin içine tükürmemeli; helâda fazla oturmamalıdır. Çünkü basurilletine sebep olur. Sümkürüp öksürmemeli; fazla bakmamalı; bedeniyle oynamamalı; başını gökyüzüne çevirmemeli; o halinden utanarak başını önüne eğmelidir. Çıkan pisliği gömmeli, işini çabuk bitirmeye çalışmalıdır. İşi bitince tenâsül uzvunu altından sıkarak ucuna doğru gitmeli, sonra üç taşla silmeli; sonra doğrulmadan avret yerini örtmeli, sağ ayağını atarak heladan çıkmalı ve şu duayı okumalıdır:
«Gufrâneke. Elhamdülillâhillezî ezbehe an mâyü'zine ve emseke aleyye mâ yenfevnî.»
«Affını dilerim ya Rabbi Bana eziyet veren şeyi giderip faydalısını üzerimde bırakan ALLAH'A hamd olsun». Bundan sonra istibrâ yapmalı (kurulanmalı), sidiğin eseri kesildiğini yüzde yüz anlayınca su ile taharetlenmek için başka bir yere oturmalı ve ellerini üç defa yıkamakla işe başlamalıdır. Avret yerini açmazdan önce şunu okumalıdır: "Bismillahil-azîm ve bihamdihî, velhamdülillahi alâ dînil-islam, Allahummec'alnî minet-tevvabîne vec'alnî minel-mutahhirîn ellezîne lâ havfun aleyhim ve lâ hum yahzenûn"
«Yüce Allah'ın ismiyle ve hamdi ile işe başlıyorum. İslâm dini için AIlah'a hamd olsun, Ya Rabbî beni tövbekârlardan eyle! Beni kendilerine hiç bir korku olmayan mahzun dahi olmayacak, temizlenen kullarından eyle!» Bundan sonra sağ eliyle avret yerine su dökmeli ve kabı kaldırarak avret uzvunu sol eliyle yıkamalıdır. Evvelâ önden başlamalı sonra arkaya geçmelidir. Mak'adı sarkıtarak dübürü üç defa yıkamalı ve her defasında oğuşturarak oruçlu değilse mubalağâ göstermelidir. Oruçlu ise dübürünü büzmeden bir bez parçası ile silmelidir ki, su içeri işleyip de orucu bozulmasın. Sonra elini duvara veya temiz yere sürtmeli ve üç defa yıkamalıdır. Sonra ayağa kalkarak avret yerini temiz bir bezle kurulamalı, yanında bez yoksa eliyle tekrar tekrar silmelidir. Tâ ki hafif bir ıslaklıktan başka bir şey kalmasın. Bundan sonra donunu bağlamalı ve avret yerine su serpmeli, yahut şeytan ve vesvese veriyorsa içine pamuk tıkamalı ve şunu okumalıdır:
«Suyu temizleyici, İslâmı nur ve önder ve Allah'a, naîm cennetlerine delil kılan Allah'a hamd olsun. Ya Rabbi benim avret yerimi iffetli kıl, kalbimi temizle ve günahlarımı yok et!» Burası «Gazneviye» ile «Ziya» dan kısaltılarak alınmıştır.
METİN
Bir kimse necâset üzerinde uyur veya yürürse aynı göründüğü takdirde pislenir. Görünmezse pislenmez. Pislik dereye düşer de elbisesine sıçrarsa, eseri göründüğü takdirde pislenir. Görünmezse pislenmez. Temiz bir elbise su ile ıslanmaz pis bir şey ıslanırsa sıkıldığı zaman

damlayacak şekilde olduğu takdirde pislenir. Aksi takdirde pislenmez. Sidik gibi bir şeyle ıslanmış sargıya sarılırsa ıslaklığı veya eseri görüldüğü takdirde pislenir. Görünmezse pislenmez.
İZAH
Bir kimse necâset üzerinde uyur veya yürürse, yani uyur da terler, yahut yürür de ayağı ıslanırsa necasetin aynı üzerinde göründüğü takdirde pislenir.
Necâsetten murad, kuru pisliktir. Zira Mültekâ'nın metninde şöyle denilmiştir: «Yaş bir elbiseyi pis kuru toprakla sıvanmış şeyin üzerine koyarsa pislenmez». Şarih: «Çünkü kuru olanla elbisenin rutubeti emilir. Yaş toprakla sıvanmışsa bunun aksinedir» demiştir.
«Aynı göründüğü takdirde ibâresi esere de şâmildir. Zira eser pisliğin varlığına delildir. «Nuru'l-İzah»da olduğu gibi burada da «Eseri görüldüğü takdirde» denilse daha iyi olurdu. «Pislenir» sözünden murad, namaza mâni olan miktar itibara alınır demektir. Nitekim yerinde görmüştük. Necaset dere gibi akar bir suya düşerse meselâ, eşek bevl eder de su bir insanın elbisesine sıçrarsa esere itibar edilir. Durgun suya bevl ederse iş değişir. Çünkü bu sudan dirhem miktarından fazla sıçrarsa namaza mâni olur. Nitekim «Hâniyye»de de böyle denilmiştir. Lâkin yine «Haniyye de bildirildiğine göre suya fışkı alılır da o su insan üzerine sıçrarsa esere bakılır. Burada mutlak söylemiş; akar su ile akmayan arasında fark yapmamıştır. Her halde mutlak sözü tafsilâtta söylediğine hamledilmiştir. «Hidâye» sahibinin «Muhtârâtü'n Nevâzıl» adlı sözünden . hemen bu mânânın anlaşılması da tafsilâtta söylediklerini te'yid eder Meğer ki sidik ile fışkı arasında fark görüle. Çünkü sidik durgun suya isabet ederse sıçrananın sıçrananın sidik olduğu zannı ağır basar. Zira sidik suya çarpmıştır. Akar suya isabet ederse böyle değildir. Çünkü ikisi de birbirine çarparlar ve sıçrayanın su olması ihtimali vardır. Bundan dolayı esere itibar olunur. Fışkıda ise sıçrayan serpinti kat'î surette sudandır. Su durgun olsun olmasın fark etmez. Lakin serpintinin fışkıya temas eden sudan olması muhtemel olduğu gibi temas etmeyen sudan olması ihtimali de vardır. Düşen fışkının kuvvetinden temiz su sıçramış olabilir. Bu sebeple onun da eserine itibar olunur. Benim anladığım budur. Allah'u a'lem.
İbaresi şudur: Akar suya eşek bevl ederde serpinti elbiseye sıçrarsa sidik olduğu yüzde yüz bilinmedikçe onu pislemez. Keza pislik suya .atılır da şişerse elbiseye. isabet ettiği takdirde onu pislemez. Ama su durgun olursa pisler.
Şu da var ki, «Münye» ve diğer kitaplarda İbni Fazıl'dan naklen, necâset gerek akar suya, gerekse durgun suya düşsün pisleyeceği bildirilmiştir. Ebu'l-Leys pislemeyeceğini tercih etmiştir, «Münye» şerhinde: «Yani ister akar suya, ister başkasına düşsün pisler. Esah olan budur. Çünkü yüzde yüz bilinen bir şey şüphe ile ortadan kalkmaz, Bir de sıçrayan serpinti ekseriyetle suyun cüz'lerindendir. Çarpan şeyin cüzlerinden değildir. Binaenaleyh aksi zuhur etmedikçe ekseriyete göre hüküm verilir.» denilmiştir. Teemmül et!
Zira serpintinin ekseriyette suyun cüz'lerinden olması söz götürür. Şimdi bir, şey kalır ki o da şudur: Durgun sudan murad az su mudur çok su mudur? Ben bunu açık olarak bir yerde görmedim, Halebî: Anlaşıldığına göre az sudur. Aksi takdirde Kâdıhan'ın verdiği tafsilatın mânâsı kalmaz. Münye şerhinde esah kavlin illeti beyan edilirken, az su pisliğin düştüğü anda hemen pislenivermez. Hatta pislik düşer düşmez ara vermeden öbür taraftan su alınsa bu su temizdir. Çünkü ulema serpintiye pisliğin işlediğine hüküm etmemişlerdir. Zira pisliğe yakın olmakla beraber içine işlemesine vakit yoktur. Binaenaleyh pisliğin düştüğü anda öbür tarafın pislenmemesi evleviyette kalır, deniliyor. Teemmül et! Muvaffak olursun!» diyor.
Ben derim ki: Bizim söylediğimiz farktan «Haniyye»deki tafsilâtın manâsı olduğu meydana çıkıyor. Ve durgun sudan murad az su olduğuna delâlet etmiyor. Teemmül eyle!
Malûmun olsun ki, temiz ve kuru bir elbise ıslanmaz bir şeye sarılı da ıslaklığı temiz elbiseye geçerse elbisenin pislenip pislenmeyeceği hususunda ulema ihtilâf etmişlerdir. Bazıları temiz elbise pislenir» demişlerdir. Hulvânî temiz elbise sıkılmış olsa bir şey akmayacak ve damlamayacak şekilde olursa pislenmeyeceğini tercih etmiştir. Esah olan da budur. Nitekim «Hulâsa» ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Mezhebimizin umumiyetle kitaplarında, metinlerde, şerhlerde ve fetvalarda zikredilen budur. Bazıları da hilâf zikredilmemiş; bazılarında «esah» sözüyle beyan edilmiştir. «Münye» şerhinde bu mesele pis olan şeyin sidik ve emsâli ile değil de su ile ıslanmış olmak ve temiz elbisede pisliğin eseri görülmemek şartlariyle kayıtlanmıştır. «Fetih»te dahi temiz elbise sıkıldığı zaman bir şey çıkmazsa diye kayıtlanmıştır. Tâ ki içine işleyen mücerret yaşlıktan ibâret olsun. Çünkü bazen dürmekte sıkmakla ufak su kabarcıkları hâsıl olur. Akacak kuvvetleri yoktur. Elbise çözülünce kayıp olurlar. Böyle bir şeyde hakikî necâset karışığı varken temizliğine hükmetmek, gerçekten uzaklaşmak olur.
«Burhan» sahibi «Feth» in ibaresini naklettikten sonra şunları söylemiştir: «Bundan anlaşılır ki, bunun sırf bir yaşlık olduğu yüzde yüz kestirilemez. Meğer ki sıkmakla damlayan şey yaş necâsetin kendisi olsun. Zira kuru elbiseye çok miktarda necaset bulaşıp da sıkıldığı vakit damlamaması mümkündür. Nitekim yıkamaya başlarken görülen budur. Binaenaleyh Hulvânî'nin

sahih bulduğu kavlin hilâfına fetvâ vermek alettayin icap eder». Bu sözü Şürunbulâlî de kabul etmiştir. Vechi meydandadır.
Hâsılı, Hulvânî'nin sahih kabul ettiği kavle göre itibar temiz elbiseyedir. Sıkıldığı vakit damlayacak şekilde ise pislenir. Böyle değilse pislenmez. İster ıslanan pis şey sıkmakla damlasın, ister damlamasın fark etmez. «Burhan»daki kavle göre ise itibar ıslanan pis şeyedir. Sıkıldığı zaman damlayacak şekilde ise temiz elbise pislenir. Damlamayacak şekilde ise temiz elbise pislenmez. Kitabın sonunda muhtelif meselelerdeki Zeylaî'nin sözünün mânâsı budur. Halbuki musannıfın oradaki ibaresindan -Kenz ve başkalarının ibârelerinden anlaşıldığı gibi- bunun hilâfı anlaşılmaktadır. Hatta «Hulâsa»,«Hâniyye» «Bezzaziye» ve başkalarının sözleri açık açık bunun hilâfınadır. Sözün tamamı inşaallah orada gelecektir. «Sıkıldığı zaman damlayacak şekilde olduğu takdirde pislenir.» cümlesindeki üç zamir ilk bakışta temiz elbiseye râci görünüyorlar. Bu takdirde ifâde Hulvâni'nin sahih bulduğu kavle uymaktadır. Ama «sıkıldığı ve damlayacak şekilde» tâbirlerindeki zamirin pisliğe, «pislenir» tabirindeki zamirin de temiz elbiseye ait olması ihtimali dahi vardır. Bu takdirde de «Burhan»daki kavle ve Şürunbulâli'ye ile Zeylaî'nin kavillerine uyar. Anla!
Şârihin «Sidik gibi bir şeyle ıslanmış sargıya sarılırsa ilah...» sözü bundan önceki «Su ile ıslanmış pis bir şeye sarılırsa» cümlesiyle ihtiraz ettiği şeydir. Bu cümle «Münye» şerhinden alınmıştır. Orada: «Çünkü o zaman yaşlık necâsetin aynıdır. Velev ki sıkmakla damlamasın.» denilmiştir.
Ben derim ki: Pisliğe bitişik olan suyun hükmü, gerek galiz gerekse hafif necaset olması yönünden pisliğin hükmü gibi olduğunu sen bilirsin. Şu halde sidikle ıslanan bir şeyle içine sidik karışan su arasında bir fark görülmemektir. Teemmül et!
METİN
Şarabın içinde bir fare bulunur da atılır ve şarap sirke atılırsa fare şişmiş bulunduğu takdirde sirke pistir. Şişmemişse pis değildir. Sirkenin içine şarap karışırsa, bir damla olduğu takdirde biraz beklemeden helal olmaz. Bir bardak karışırsa eseri görünmemek şartıyla derhal helâl olur. Güğüm İçinde bir fare bulunur da onun içinde mi yoksa küpün içinde veya kuyuda mı öldüğü bilinmezse güğümde öldüğüne hükmedilir. Bir kimse biri yağ, bir bal, biri de pekmez dolu üç tulumdan birer miktar alarak karıştırır da sonra içinde bir fare bulursa bu mahlutu güneşe bırakınız, üstüne yağ çıkarsa pislenen yağdır . Yağ çıkmaz da donuk halde kalırsa bal'dır, karışırsa olarak çıkarsa pekmezdir.
İbn Abidin burada «Pislenen tulumudur. Sonrakilerde de pislenmek takdir olunur.» diyor. Bunu kendi el yazısı ile yazmıştır. İhtimal bu nüsha onun nüshasıdır. Yoksa şârihin benim elimdeki nüshalarında «Pislene yağdır» denilmiştir. Kayıt edilmelidir. Musahhih.
Kesilen hayvan hakkında haramdır diye verilen haberle, su ve yiyecek hakkında ise helaldir diye verilen haberle amel olunur. Elbisenin azı temiz olanlarda, kablarda ise çoğu temiz olanlarda araştırma yapılır. Azı temiz olanlarda araştırma yapılmayıp ekseriyete göre hüküm verilir. Bundan yalnız içme zaruretinden dolayı su müstesnadır. Kokmuş eti yemek haramdır. Kokmuş yağ ve süt gibi şeyler haram değildir.
İZAH
Fare şişmiş bulunursa sirke pistir. Çünkü şişince cüzleri dağılır. Şarabın sirkeye inkılab etmesi pis cüzlerin temizlenmesini gerektirmez. H.
«Hâniyye» sahibi şunları söylemiştir: «Kezâ köpek şıranın içine düşer de şıra şarap olur, sonra sirkeye inkılab ederse o sirkeyi yemek helâl olmaz. Zira köpeğin salyası sirkenin içinde durmuştur. O, sirke olmaz».
Fare şişmemiş bulunursa sirke pis değildir. Çünkü sirke olduktan sonra bir şey kalmamıştır. Şarap, sirke olmadan önce fare de şarap gibi necis ise de bu gibi yerlerde pisliğin tesiri yoktur. Pare atılıp sonra şarap sirkeye inkılab edince aynı değiştiğinden temiz olur. Farenin su kuyusuna düşmesi böyle değildir. O, temiz suya temas ettiği için suyu pisler; ona tesir eder ve şişmese bile kuyuyu ayıklamak icap eder. Buna farenin şarap İçinde şişip dağılması meselesiyle itiraz edilemez. Zira bilirsin bu eser, şarap sirke olduktan sonra sirkeye inkılab etmez ki, onun temizliğine tesiri olsun. Anla!
«Hâniyye»de de zikredildiği vecihle sirkeye şarap karışması şöyle izah olunur: Şarap, bir bardak olursa kokusu gidince değiştiği anlaşılır. Ve şarabın sirke olduğu bilinir. Bir damlanın ise kokusu yoktur. Değiştiği bilinemez. Halen mevcud olması ihtimali vardır. Binaenaleyh helâl olduğuna hüküm verilemez. Kaadî: «Kalbinin kanaatiyle hükmeder. Sirke olduğuna kanaat getirirse temizdir. Kanaat getirmezse temiz değildir.» diyor. Güğüm içinde fare bulmanın sureti şudur:
Kuyudan bir küp su doldurur. Sonra bu küpten bir güğüm su alır ve güğümün içinde fare bulur. Bu farenin güğümde öldüğüne hükmedilmesi Hâdiseler en yakın vakitlerine izâfe olunur.» kaidesine göredir. H.

«Fetih»te şöyle deniliyor: «Bir kimse bir küpten biraz, diğer küpten biraz su alarak bir kaba koyar da sonra kapda fare bulursa oradan biraz ayrıldığı takdirde necaset kaba aittir. Ayrılmazsa araştırma yaparak kalbi küpün birine kanaat getirdiği takdirde onunla amel eder. Hiç birine kanaat getiremezse necâset son olarak su aldığı küpe ait olur. Bu hüküm her iki küpün bir şahsa ait olduğuna göredir. İki kişiye ait olurlar da her biri farenin kendi küpünde olmadığını söylerse küplerin ikisi de temizdir.
Mahlutun donuk halde kalması bal olduğuna delildir. Çünkü balın üzerine güneş vurunca cüzleri bir yere toplanır. Ve tutunur. Pekmez öyle değildir. O güneşin sıcağından yayılır. Bunu Halebî söylemiştir. Şimdi hal bu surette anlaşılmazsa ne yapılacağı kalır. Bu hususta az yukarıda «Fetih»den naklen arz ettiğimiz tafsilata gitmek gerekir.
Kesilen hayvan hakkında haramdır, diye verilen haberle amel olunur. Yani bir kimseye adalet sahibi biri «Bu et Mecûsînin kestiği hayvanın etidir» yahut «Ölü hayvan etidir» diye haber verir; başka bir adil kimse de müslümanın kesdiği hayvanın eti olduğunu söylerse onu yemek helal olmaz. Zira İki haber taarruz edince ikisi de sâkıt olur; haram hükmü aslı üzere kalır ki bu da hayvanın ancak şer'i kesimle helâl olmasıdır. Bu iki kişi suyu haber verirler de ikisinin haberi de sâkıt olursa su aslı temizliği üzere kalır. «İmdâd».
Anlaşılıyor ki, her iki suretle haberler sâkıt olunca araştırmaya itibar kalmaz. Biz buna muhalif olan kavli Haram Helâl Bahsinde Giyim Faslından evvel «Hidâye» şarihlerinden ve başkalarından naklen anlatacağız. Bu meseleye orada müracaat et!
Elbiselerin azı temiz olanlarında araştırma yapılır. Meselâ, temiz bir elbise iki pis elbiseye karışsa araştırılır. Tabiî aksinde evleviyetle araştırma yapılır. Kapların ise çoğu temiz olanlarında araştırılır. Azı temiz olanlarda yapılmadığı gibi temizlerle pisler müsâvi olduğunda dahi araştırma yapılmaz. Nitekim bunları şârih Helâl Haram Bahsinde anlatacaktır. Yine orada beyan edeceğine göre kesilmiş hayvanların ölü hayvanlar birbirine karışırsa hüküm kaplardaki gibidir. Sonra elbise ile kaplar arasındaki fark -«İmdad» nâm kitaplar da beyan edildiği vecihle- elbisenin avret yerini örtecek halefi olmaması, susyun ise abdest ve gusülde halef olmasıdır Zira teyemmüm abdestin halefidir
İçme hususuna gelince: Mutlaka araştırma yapmak lâzımdır. Çünkü içmenin halefi yoktur. Onun için şârih: «Yalnız içme zaruretinden dolayı su müstesnâdır» demiştir. Sonra şunu da bil ki, şârihin burada elbise ve kaplar hakkında söyledikleri «Nuru'l-İzah» ile « Mevâhibü'r-Rahman»ın beyanlarına uygundur. «Zahire» ve diğer kitapların beyanları buna muhaliftir ve hulâsaları şudur:
Kaplarda olsun, elbise ve kesilen hayvanlarda olsun temiz kısmı çoksa gerek ihtiyarî gerekse iztırâri hallerde çokluğa itibar ederek araştırma yapar. Temiz olanlar az ise ihtiyari halde hiçbirinde araştırmaz. İztırâri halde ise abdest ve gusül kaplarından maada hepsinde araştırır. İzahı inşaallah Haram Helâl Bahsinde gelecektir. Ama bu talâk ve azâd meselelerine benzemez.
Bir adam karılarından birini bozar yahut cariyelerinden birini azâd ederse cima' etmek veya satmak için araştırma yapması câiz değildir. Velev ki helâl olanlar daha fazla olsun. Meselenin tamamı «Valvalciyye» ve diğer kitapların araştırma bahsindedir. Oraya müracaat et!
Kokmuş eti yemek haramdır. Bunu «Tatarhâniyye» sahibi Tahtavî'nin «Müşkili'l-Âsar» adlı eserine nisbet etmiştir. Halebî bu sözü, «Yani necis olduğu için değil, zarar vereceği için haramdır.» diye tefsir etmiştir. Kokmuş süt gibi şeyler ise zarar etmez. Bunu Şürunbulâlî, Vehbâniyye'nin Kerahiyet Bahsini izah ederken söylemiştir.
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de nakledildiğine göre süt fazla bozulursa pis olur. Sonra Tatarhâniyye sahibi bu iki kavlin arasını bulmak için birinci kavlin süt fazla bozulmadığı hale hamledildiğini nakletmiştir. «Kınye»de dahi böyle denilmiştir. Lâkin Hamevî'nin «Nihâye»den nakline göre bozulmaz haline inkılap etmek aslen pis olmayı gerektirmez. «Tatarhâniyye»de şöyle deniliyor:
«Et kurdu çorbanın içine düşerse çorba pis olmaz. Ama içinde kurt şişer dağılırsa çorba yenmez». Yani kurt ölü olduğundan çorba temiz bile sayılsa yenmez, demek istiyor.
Ben derim ki: Yemişlerdeki kurdun hükmü de bundan anlaşılır.
METİN
Katı olan deve, koyun ve at fışkısının içindeki arpa yıkandıktan sonra yenir. Sığır fışkısının içindeki yenilmez. Her hayvanın ödü, sidiği gibi gevişi da fışkısı gibidir. Şıranın hükmü suyun hükmü gibidir. Fercin rutubeti temizdir. İmameyn buna muhaliftir. Pisliğe karışan toprak veya suyun temiz olanına itibar edilir. Bununla fetva verilir. Bir kimse hamam ve benzeri bir yerde yürürse üzerine baslığı suyun pis kir suyu olduğunu bilmedikçe ayağı pislenmez. Suyu musluktan almamak gerekir; çünkü havuz durgun su hükmüne girer. Hamama erken gitmek mürüvvet değildir.
Çünkü bunda kinâye kelimesinin tersini meydana çıkarmak vardır. Fâsıklarla zımmîlerin

elbiseleri temizdir. İranlıların atlası pistir. Çünkü parlatmak için içine sidik koyarlar. Bir kimse birinin elbisesinde namaza mâni pislik görür de haber verdiği takdirde gidereceğine kalbi kanaat getirirse haber vermesi vacip, aksi takdirde vacip değildir.
İyiliği emir meselesi de böyledir. Zamanımızda ihtiyaten yanında seccade taşımak evlâdır. Zira kabirde ilk sorulacak şeyin temizlik, mahşerde ilk sorulacak şeyin ise namaz olduğunu bildiren hadis varid olmuştur.
İZAH
«Tatarhâniyye»de beyan edildiğine göre arpa, deve ve koyun fışkısı içinde bulunursa üç defa yıkanıp kurulanır ve yenilir. Sığır fışkısında bulunursa yenilmez, «Fetih»te: «Çünkü sığır fışkısında katılık yoktur.» denilmiştir. Bundan sonra «Tatarhâniyye»de «Kübra»dan naklen: «Sahih olan şişip şişmediğine göre tafsilâta gitmektir. Bu hususta deve, koyun pisliği ile sığır pisliği müsâvidir.» denilmiştir. Yani arpa şişmişse her iki pislikte bulunduğunda yenilmez. Şişmemişse ikisinde de yenilir. «Münye» şerhinde dahi buna benzer inceleme yapılmıştır.
Her hayvanın ödü, sidiği gibidir. Yani sidiği galîz veya hafif necaset ise ödü de ihtilâf ve ittifakyönünden öyledir. Ulema buna teferru' eden meselelerden olmak üzere şunu söylerler: Bir kimse parmağına eti yenilen hayvanın ödünü geçirse İmam A'zam'a göre mekruh olur. Çünkü o bu hayvanın sidiği ile tedaviyi mubah görmez. Ebu Yusuf'a göre mekruh olmaz. O sidiği ile tedaviyi mubah görür. «Zahîre» ve «Hâniyye»de fakîh Ebu'l-Leys'in ihtiyaçtan dolayı Ebu Yûsuf'un kavlini tercih ettiği bildirilmiş; «Hulâsa»da «Fetva buna göredir.» denilmiştir.
Ben derim ki: İmam Muhammed'in kavline kıyasen mutlak surette mekruh olmaz. Çünkü ona göre yenilen hayvanın sidiği temizdir. Hilye. Her hayvanın gevişi de fışkısı gibidir.
Geviş: Hayvanın karnından ağzına getirerek ikinci, defa yediği şeydir, «Tecnis» sahibi bunun illet ve sebebini şöyle izah etmiştir; «Çünkü yiyecek, hayvanın karnında gizlenip kayıp olmuştur. İnsanın karnında kayıp olan şeyi görmüyor musun? Bunu su farzetsek de sonra kussa hükmü sidik gibidir,» Bu söz derhal kusmuş olsa bile böyle olmayı iktiza ediyor. Lâkin «Tecnis» sahibi bundan sonra emerek kusan ve kusmuğu annesinin elbisesine bulaşan çocuk hakkında şunları söylemiştir;
«Kusmuk dirhem miktarından fazla olursa namaza manidir. İmam Hasan'ın Ebu Hanife'den rivâyetine göre çok fazla olmadıkça namaza mâni değildir. Çünkü süt her cihetten değişmemiştir. Binaenaleyh onun pisliği sidiğin pisliğinden azdır Zira sidik her vecihle değişmiştir. Sahih o!an da budur». «Fethü'l-Kadir de de böyle denilmiştir. Anlaşılıyor ki ta'lilden yararlanarak gevişe bu kusmuğun hükmünü vermeye meylediyor.
Şıranın hükmü suyun hükmü gibidir. Yani onunla da hakikî necaset giderilir. Ona on arşın ebadında ise suda olduğu gibi o da içine düşen necâsetle pislenmez. H.
Üzümü sıkıp şırası akarken ayağı kanarsa şıraya karışan kanın eseri görülmedikçe İmam A'zam'la Ebu Yusuf'a göre pislenmez. Nitekim «Muhit»ten naklen «Münye»de de böyle denilmiştir. İmam A'zam'a göre fercin rutubeti temizdir. Onun için «Tatarhâniyye de şöyle nakledilmiştir:
«Çocuk doğarken üzerinde bulunan rutubet temizdir. Annesinden yeni doğan kuzu da öyledir. Yumurta dahî öyledir. Bununla elbise pislenmediği gibi suya düşerse su da pislenmez. Lâkin ihtilâflı olduğu için o su ile abdest almak mekruh, muhtar kavle göre kuzunun mayası da temizdir İmameyn'e göre ise elbise ve su pislenir. İhtiyat olan da budur.
Ben derim ki: Bu hüküm rutubetle birlikte kan olmadığına ve fercin rutubetine mezi yahut erkekle kadının birinden menî karışmadığına göredir.
Pislikle karışan toprak veya suyun temiz olanına itibar edilir. Ekser ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Fetih. Bu kavil İmam Muhammed'indir. Fetvâ da buna göredir. Bezzâziye. Bazıları: «İtibar suyadır, su pis ise toprak da pislenir, değilse toprak da temizdir.» demiş; birtakımları toprağa, daha başkaları hangisi çoksa ona İtibar olunacağını söylemişlerdir. «Hangisi pis olursa olsun toprak pistir.sı diyenler de olmuştur. Ebu'l-Leys bu kavli tercih etmiş; Hâniyye ve diğer kitaplarda bu kavil sahih kabul edilmiştir. «Münye» şârihi dahi bu kavlı kuvvetli bulmuş ve diğer kavillerin fasid olduğuna hüküm vermiştir. Teemmül et!
«Muhit» sahibi de bu kavlın sahih olduğunu söylemiş ve illetini şöyle açıklamıştır: «Çünkü karışmakla pislik yerinden atmış olmaz. Fışkı böyle değildir. O sıva yapmak için toprağa karıştırılırsa toprağı pislemez. Zira burada onun pisliğini itibara almamak için zaruret vardır. Sıva çamuru ancak olumlu yapılır. «Hilye».
Hamam ve benzeri bir yerde meselâ, döşenmiş tahta üzerinde ayakları pis biri geçtikten sonra yürüyen kimsenin tamamiyle onun izine baslığı bilinmedikçe zaruretten dolayı ayaklarının ıslandığına hüküm verilmez. «Fetih».
Aynı eserde «Tecnis»den naklen: «Bir kimse çamurda yürür, yahut üzerine çamur sıçrar da onu yıkamadan namaz kılarsa, necasetin eseri görülmedikçe kıldığı namaz câizdir. Zira mani olan

necasetir. İhtiyat gösterir de yıkarsa o başka, Hüküm hususunda yıkamak vacip değildir.» denilmiştir.
Suyu musluktan değil, havuzdan almalıdır. Çünkü musluktan alınırsa o anda havuza akıntı kesileceğinden havuzdaki su durgun su hükmüne girer. Bazen alan kimsenin elinde pislik olabilir. Yahut birisi pis elini havuza sokar. Böyle hallerde havuz pislenir. Havuzdan alanın eli pis bile olsa musluktan su indiği ve havuzdan alındıkça arkası geldiği için akar su hükmünde olur ve pislenmez.
Sabahleyin zaruret yokken erkenden hamama gitmek mürüvvetsizlik (şahsiyetsizlik) sayılır. Çünkü bunda «kinâye» kelimesinin tersini meydana çıkarmak vardır. Bu kelimenin tersinden murad «nik» tir ve cinsî münasebet demektir. Yani erken erken hamama gitmek cinai münasebette bulunduğunu meydana çıkarmak demektir. Şarih kinâye yerine «kin» kelimesinin tersi çevrilmesi diyecekti. Çünkü «nîk» asıl bunun tersi okunmasından meydana gelir. Fakat, fazla açıklamaktan kaçmadığı için böyle yapmıştır. Çünkü cinsî münasebet gizlenmesi arzu edilen şeylerdendir. Hatta bir adı sırdır. Bu hususta «Feyz»in İbâresi şöyledir: «Zira bunda gizlemek İstediği şeyi ifşâ vardır». Allâme Remlî de şundan söylemiştir: «Peygamber (s.a.v.)'in yasak ettiği şey ise sibâdır. Sibâ, cinsî münasebette bulunmakla öğünmek ve erkeğin karısıyle aralarında geçenleri ifşâ etmesidir. Haram meselesi bu kabilden değildir. Buradaki nehiy sibâ'ın haram olmasını iktiza eder».
«Fetih»te beyan edildiğine göre ulemadan bazıları: «Fâsıkların elbiseleriyle namaz kılmak mekruhtur. Çünkü onlar içkilerden korunmazlar.» demişlerdir.
Musannıf, «Fetih» sahibinin bu sözüyle «Hidâye» sahibini kasdettiğini söylemiştir. Esah kavle göre fasıkların elbisesiyle namaz kılmak mekruh değildir. Zira zımmîlerin elbiselerinden bile yalnız donlariyle namaz kılmak mekruh sayılmıştır. Halbuki onlar şarabı helâl itikad ederler. Şu halde fasıkların elbisesiyle mekruh olmaması evleviyette kalır.
İranlıların ipekli atlası haramdır. Çünkü parlatmak için içine sidik koyarlar. Tatarhâniyye sahibi: «Eğer böyle ise pis olduğunda şüphe yoktur.» demiştir.
İyiliği emir, kötülükten nehi meselesi hakkında Alâmî'nin «Fûsûl»ünde şu satırlar vardır:
«İyiliği emir eden kimse karşısındakinin lâftan anlamayacağını, yolsuzluklarından sözle, fiil ilevazgeçmeyeceğini, hatta onu men etmeye kudreti olan hükümete, kocasına ve babasına bildirmekle dahi yola gelmeyeceğini bilirse bu vazifeyi yapmak kendisine lâzım gelir. Terk ettiğinden dolayı günaha da girmez. Fakat iyiliği emir, kötülüğü nehi yine de efdaldir. Velev ki döveceğine veya öldüreceğine kalbi kanaat getirsin! Çünkü şehid olur. Allah Teâlâ: «Namazı dosdoğru kıl! İyiliği emir et! Kötülükten nehi eyle! Başına gelene de sabret!" Yani iyiliği emir ettiğin vakit sana bir hakaret ve tecavüz vâki olursa sabret! Şübhesiz bu, umurun azim olanlarındandır. Yani hak olan işlerdendir.» buyurmuştur. Bazıları bunu «Farz olan işlerdendir.» diye tefsir etmişlerdir. Bahsin tamamı «Fûsûl»dedir.
Kabirde ilk sorulacak şeyin temizlik olduğuna delil Peygamber (s.a.v.)'in şu hadîsidir: «Bevlden sakının! Çünkü kulun kabirde ilk sorguya çekileceği şey odur.» Bu hadîsi Taberânî güzel bir isnadla rivâyet etmiştir. Mahşerde ilk sorulacak şeyin namaz olduğuna delil de: «Kıyamet gününde kulun emllerinden ilk sorguya çekileceği şey namazdır.» hadîs-i şerifidir. Irakî «Tirmizi» şerhinde şöyle der: «Buna, kıyâmet gününde insanlar orasında ilk görülecek dava kanlar hakkında olacaktır; mealindeki sahih hadîs muarız değildir. Çünkü birinci hadîs Allah'ın kullar üzerindeki hakkına, bu ikinci de kulların kendi aralarındaki haklarına hamlolunur. Bunların hangisi evvel gelir? Denilirse, cevap şudur: Bu mesele delile bağlıdır. Hadîslerin zâhirleri ilk muhasebenin kul haklarından önce Allah haklarına dair olacağını göstermektedir». Alkamî'nin «Cami-i Sağîr» şerhinde de böyle denilmiştir.
Şârihin bu meseleleri Namaz Bahsi'nin önünde getirmeye tenasübe ve hüsn-ü hitame ne derece riayet gösterdiği gözden kaçmamaktadır.

ŞUF'A KİTABI

ŞUF'A TALEB ETME BABI

ŞÜF'ANIN SABİT OLUP OLMADIĞI ŞEYLERİN AÇIKLAMASI BABI

ŞUF'AYI BÂTIL KILAN ŞEYLER BABI

ŞUF'A KİTABI

METİN

Şuf'anın gasbla ilgisi şudur: Her ikisi de başkasının malını, rızası olmaksızın mülk edinmektir.

Şuf'a sözlükte; bir şeyi bir şeye katmaktır. Bir terim olarak ise; şüf'a hakkı, sahibinin satılan malı,
müşterinin ödediği satış bedeli ile zorla kendi mülküne kalmasıdır. Malı eğer satış bedeli misli yattan ise mislini, değilse kıymetini vererek, alır.

Şuf'anın sebebi, şuf'a hakkı taleb edenin satılan mülke ortaklık ve-ya komşuluk vasıtası ile bitişik
olmasıdır.

Şuf'anın şartı ise, şuf'a hakkı taleb edilen yerin akar olması ge-rekir. İster yukarıda, ister aşağıda
olsun. Yukarıda bulunanın yolu her-ne kadar aşağıda olmasa bile. Çünkü karar hakkı olan akara bitişmiştir. Dürer.

Ben derim ki: İbni Kemal Şuf'a hakkı hangi mülkte olur babının baş tarafında. «Karar hakkı ile satılırsa, o bina akara bitişir» demiştir. Şey-himiz Remlî, İbni Kemal'in bu kesin ifadesini reddederek ve Bezzâziye ve diğer kitaplara uyarak onun akara bitişmeyeceği şeklinde fetva ver-miştir. Hıfzedilsin.

Şuf'anın rüknü ise, sebeb ve şartın bulunduğu yerde iki akit yapa-nın birinden almasıdır.

Hükmü ise, sebeb tahakkuk ettiği zaman şuf'ayı taleb etmenin ca-iz olmasıdır. Velev ki bir kaç yıl
sonra olsun.

Vasfı ise, bir mülk şuf'a ile almak başlangıçta satın alma menzisindedir. Öyleyse, alışta sabit olan
görme ve ayıp muhayyerliği ile red-detme, şuf'ada da sabittir.

Şuf'a hakkı satıştan sonra bu hakka sahib olan için sabit olur, fa-kat üzerine vacip değildir. Satış fasit bile olsa, ondan malikin hakkı kesilir. Nitekim ileride gelecektir. Müşteri muhayyerlik hakkına
sahip olsa bite şuf'a yine sabit olur. Şuf'a şefiin şahit tutmasıyla işhat meclisinde kararlaşır. Yani muvasebe talebinden sonra. Ondan sonra da bâtıl olmaz.

Mülke, tarafların rızası ile almakla veya hâkimin hükmü ile hissele-rinin miktarına malik olurlar. Çünkü itibar olunmaksızın, ortakların hep-si şefiin mülkiyeti almazdan önce yalnız hükümle de sabittir. Burada Şâfii'ye hilaf vardır. Malını karıştıran ortağın mebiin kendisinde, sonra mebî karışık
olsun veya olmasın, hakkı vardır. Ki bu da, mebii bayi taksim etmiş, ona akarda ortaklık hakkı

kalmıştır. Özel yol ve sulama hakkı gibi.

Sonra musannıf bunları şu sözüyle tefsir etmiştir: «Gemilerin çalış-mayacağı küçük bir nehirdeki sulama hakkı ve başkasının geçmeyeceği yol gibi şeylerde ona şuf'a hakkı sabit olur. Bu yol ile nehir genel olsa, onlarda şuf'a olmaz.» Bunun açıklaması şöyledir: Bir topluluğun ortak-laşa kullandıkları bir nehir olsa, onların arazilerinden bir parçası satıl-mış olsa, yine oradan arazisini sulayanların hepsinin şuf'a hakkı var-dır Eğer nehir umumî olursa, o zaman şuf'a hakkı yalnız ona
bitişik olanındır.

Satılan binanın arkası bir kimsenin evinin arkasına bitişik olsa bu kimsenin evinin kapısı başka bir
binası bitişik olan adam sokağa açılsa bile zımmî, mezun veya mükâteb köle bile olsa, şuf'a hakkı
onundur. Eğer kapısı aynı sokağa açılıyorsa, yukarıda geçtiği gibi o zaman o mül-künü ona karıştırmıştır.

Birisi direğini başkasının duvarına koysa, direğe ortak iseler o kom-şudur. Yok eğer duvarın kendisine ortak iseler o zaman satılan binaya ortaktır. Mülteka.

Ben derim ki: Şu kadarı var ki musannıf şöyle demiştir: Eğer kom-şulardan birisi duvara ortak olsa,
diğer komşular üzerine şuf'a hakkın-da tercih yapılmaz, Çünkü ortaklık yerde değil, yalnız duvardadır. Onun-la da şuf'a hakkı kazanılmaz.

Mecma şerhinde şöyle denilmektedir: «Çıkmaz bir sokakta karşı-sındaki komşu için de şuf'a hakkı
sabittir. Ama açık sokakta karşıdaki komşu bunun, aksinedir.»

Hükümden sonra ortaklardan bazısı şuf'adaki hakkını düşürse, ge-ri kalanlar hakkından vazgeçen
adamın hakkını alma hakkına sahip de-ğildirler. Ama eğer hükümden önce ise, geri kalan kalabalığın zail ol-masıyla, geri kalanın hepsini alabilir. Çünkü hükümle her birisinin hak-kı, diğerinin hakkından ayrılmıştır. Zeylaî.

Ortaklardan bazısı gaib olsa. o zaman hazır olanlar arasında mebi-in hepsinde şuf'a ile hüküm verilir. Çünkü onun taleb etmeme ihtimali vardır. O takdirde de şüphe ile şuf'a tehir edilmez.

Mesela, iki ortaktan birisi gaib olsa, diğer ortak şuf'a hakkı taleb etse, satılan şeyin hepsin-deki şuf'a hakkı ona hükmedilir. Sonra gaib olan kimse gelse, şuf'a hak-kı taleb etse, ona da hüküm verilir. Eğer birincisinin hakkı kadar ortaksa, yarısı ile ona hükmedilir. Eğer onun üstünde ise, hepsi
ona hükme-dilir. Eğer ondan aşağı ise engel olunur. Hülâsa.

İZAH

«Gasbla münâsebeti ilh...» Musannif burada gasbın şüf'adan önce takdiminin sebebini zikretmemiştir. Halbuki şuf'a gasbın aksine meşru-dur. Takdim şekli şudur: Gasb çok olmaktadır.
Bir de gasb hem akarda, hem de menkulde olmaktadır. Ama şuf'a bunun aksinedir. Zira Sadiye'de
şöyle denilmektedir: «Gasbın mezun kitabından sonra gelmesini be-yan etmesi, şuf'adan önce gelmesinin açıklanmasına lüzum bırakmamış-tır.»

«Şuf'a sözlükte, bir şeyi bir şeye katmaktır ilh ..» Zeylâî şöyle de-mektedir: «Şuf'a kelimesi katma
anlamına gelen şefi kelimesinden alın-mıştır. Bu da tekin zıddı, yani çift etmektir. Peygamberin günahkârlara şefaat etmesindeki şefaat de bundandır. Zira, Resulullah günahkârları şefaatiyte, imanıyla kurtulup cennete gidenlerle birleştirmektedir. Şefi de satılanı kendi mülkü ile birleştirmektedir. Bundan ötürü de satılan mülkü şefiin almasına şuf'a denilir.»

Kuhistânî de şöyle demektedir: «Şefi sözlükte, zamm ile meful ma-nasınadır. Bu da alınan mülk ile
çiftleşen mülke isim olmuştur.»

Muğrib'te de bu kelimenin iki manaya kullanıldığı ifade edilmiştir. Şuf'a kelimesinden fiil çekimi de
işitilmemiştir. Ama fakihlerin »O binaki onda şuf'a hakkı sabit olur» şeklindeki kullanımı istilahi kullanımdır.

«Şeriatta ise bir mük parçasını temlik etmektir ilh...» Uygun olan, Kenz ve diğer kitaplarda olduğu
gibi «temellük» denilmesiydi. Çünkü temellük şefiin vasıflarındandır. Zira şefi, malik olandır, başkasına mülk eden değildir. Belki bundan daha uygunu Gâyetü'l-Beyân'da olan, «Şuf'a temellük
hakkından ibarettir» ifadesidir. Zira buradaki hak kelimesi ol-mazsa, Kadızâde'nin de Fetih'in tekmilesinde dediği gibi/ musannifin «Şefiin talebinden sonra şahit tutmasıyla kararlaşır» sözünün
doğru ol-maması gerekir. Çünkü mülk edinme hükümsüz veya rızasız olmaz.

Yine, şuf'anın hükmü talebin cevazıdır. Birşeyin hükmü de ya onun-la birlikte olur veya onu hemen
takip eder. Eğer temellük talebten evvel hasıl olursa, hasıl olan şeyin tahsil edilmesi gerekir. Mülk
parçasından maksat, mülk parçası veya parçanın bazısıdır. Böyle denilmelidir ki, şefiilerden birisinin o parçayı satın alması da ifadenin içine girsin. Nitekim ileride gelecektir.

«Müşteri üzerine cebren ilh...» Bu, müşterinin rızası ile olandan ka-çınmak için değildir. Zira ekseriyetle mülkü olan kimse şefiin almasına razı olmaz. Nitekim Kuhistanî de buna işaret etmektedir. Ebussuud.

İbni Kemal de, «Bu sözden murad, ihtiyara itibar edilmemesidir. Yoksa ademi ihtiyara itibar olunur
demek değildir» demiştir.

Musannif «alınan şey» ile hibe, irs, sadaka veya maldan başka olan bir karşılıkla mehir, kira

bedeli,
muhâlea, hulu bedeli, kasdi kan dök-mekteki sulh bedeli gibi karşılıksız şeylerle mülk edinmeden
kaçınmış-tır. Yani şuf'alı bir arazi birisine hibe edilse, onun bitişiğindeki şuf'a hak-kı olan kimse, şuf'a hakkını kullanamaz. Bir karşılıkla yapılan hibe de bu tarife girmektedir. Çünkü o nihayetinde
alman birşeydir. Kuhistanî.
Kuhistanî'nin bu sözü ile zahir olmaktadır ki, evla olan satın alarak kelimesinin terk
edilmemesidir.
Belki uygun olan «beyi» kelimesinin de eklenmesidir. Çünkü beyinin bey'i ikrar, müşterinin inkâr etmesi halinde bazan müşteri de cebredilir.
Feteva-yı Suğra'da şöyle denilmektedir: «Şuf'a mülk satıcıdan ke-silmesine dayanır. Müşteriye
sübutu üzerine dayanmaz. Bundan dolayı muhayyerlik şartıyla sattığı takdirde şuf'a, müşteriye sabit olur.»
«Mevcut olan bahası ile ilh...» Yani ister hakikaten, ister hükmen. Nitekim ileride, şarap ve
diğerlerinde geleceği gibi. Turî.
Burada üzerinde mevcut olandan maksat, müşteriye alışla gerekli olan masraflardır. Bu
açıklama ile
Dürer sahibi gibi Aynî'nin sözündeki kusur anlaşılmaktadır. Zira Aynî, «Müşteri üzerine mevcut olan
semen-le» demiştir. Eğer metni böyle tefsir etmeyip umumu üzerine bıraksaydı daha uygun olurdu.
Ebussuud.
«Sebebi ilh...» Turî şöyle demektedir: «Şuf'anın meşruiyet sebebi, devamlı kötü komşuluktan
doğan

zararı gidermektir. Ateş yakması, du-varını yükseltmesi ve toz kaldırıp dağıtması gibi zararların defidir.»

Zahir odur ki Turî'nin zikrettiği meşruiyet sebebidir. Musannifin zik-rettiği ise, alma sebebidir. Denilmesin ki, Turî'nin zikrettiği zannedilen bir zarardır. Mülkü müşteriden alması ise muhakkak bir
zarardır. Çün-kü biz diyoruz ki Turî'nin zikrettiği galibtir. Vukuundan önce şuf'a yo-luyla kaldırılır.
Yoksa çoğu defa şuf'a hakkı ile almakla da kaldırılmaz. Bu konuda şair ne güzel demiştir: «Çok insan vardır ki hiçbir canavar-dan eziyet görmemiştir. Ama ben insanın eziyet vermediği bir insan
göremiyorum.»

«Ortaklık veya komşuluk vasıtası ite ilh...» Buradaki ortaklık keli-mesi, akardaki ortaklığa da, haklardaki ortaklığa da şamil olur. Nitekim ileride gelecektir. Aynı zamanda komşuluk gibi ortaklığın azlığına ve çokluğuna da şamil olur. Nitekim bunlara İtkanî dikkat çekmiştir. T.

«Şartı ilh...» Burada akardan maksat, gayri menkuldür. O zaman bağ, değirmen, kuyu ve herne kadar yolu alt kattan geçmese de üst kat da ona dahildir. Bu kayıtla tariften bina ve ağaçlar çıkmaktadır ki bun-larda şuf'a yoktur. Bunlardaki şuf'a ancak akara tabi olmaları iledir. Herne kadar
yerlerinde karar tutma şartı ite de satılsalar bunlarda yine şuf'a yoktur. Dürrü Münteka.

Bir de akarın mülk olması şarttır. Nitekim zikredilenden anlaşıldı. İleride de gelecektir. Bu tariften
vakıf çıkmaktadır. Çünkü vakıfta şuf'a yoktur. Yine, devlet arazisinde de hüküm böyledir. Ama öşür
veya haraç arazileri böyle değildir. Onlarda şuf'a hakkı vardır. Çünkü onların öşür veya haraç arazisi olması, mülkiyete aykırı değildir. Nitekim gelecek babtan hemen önce biz bunu zikredeceğiz.

Bir de aktin ivazlı akit olması gerekir. Bir de satıcının satılan şeyde-ki mülkiyetinin sona ermesi şarttır. O halde, muhayyerlikle satılan bir akarda şuf'a yoktur. O zaman fasit bir satış ile satılanda
da şuf'a yok-tur. Bir de, şuf'a hakkı taleb eden kimsenin taleb vesilesi olan mülke satış anında malik olması şarttır. Bir de delalet yoluyla da olsa şefiin satışa razı olmamasıdır. Nitekim bunların
hepsi gelecekte bilinecektir.

«Yolu herne kadar aşağıda olmasa bile ilh...» Yani satılan yüksek-teki mebin yolu aşağıdan olmasa.

Zahire'de şöyle denilmektedir: «Satı-lan mülkün yolu aşağı mülkten geçiyorsa, o zaman şuf'a yoldaki ortak-lık sebebiyledir. Yok eğer büyük sokaktan geçiyorsa, o zaman da kom-şuluk yoluyladır. Eğer yukarının sahibi aşağı ile birlikte olmasa, İmam Ebû Yusuf'un görüşü üzere şuf'a hakkı bâtıl olur. Zira komşuluk biti-şiktir. Bitişmede son bulmuştur. Mesela şuf'a hakkı taleb ettiği
yeri al-madan kendi mülkünü satarsa, şuf'a hakkı bâtıl olmaktadır. İmam Muhammed'e göre ise, o
zaman şuf'a hakkı vacib olmaktadır. Çünkü şuf'a bina sebebiyle değil, yerine oturma sebebiyledir.
Karar hakkı da devam etmektedir. Eğer üst üste üç ev olsa, her birisinin kapısı ayrı ayrı so-kağa açılsa, o zaman ortadaki evin satılması yukarıdakine de aşağıdaki-ne de şuf'a hakkını sabit kılar. Eğer alttaki veya en üstteki satılırsa, orta katta oturan şuf'a hakkına daha uygundur» Özetle.

«Çünkü karar hakkı olan akara iltihak etmiştir ilh...» Zira yukarının hakkı devam üzere baki kalır.

Çünkü gayri menkuldür. O zaman akar gibi karar hakkı ile de şuf'a hakkedilir. Zeylaî.

Bu ifadenin açık anlamı, yukarıda geçen İmam Muhammed'in gö-rüşünün tercihidir.

«Karar hakkı ile satılırsa ilh...» Devlet malında veya hapsedilen va-kıf malında yapılan bina gibi.

«Şeyhimiz reddederek ilh...» Remli, İbni Kemal'in bu fetvasını red-dederken nakle istinad etmiştir.

Uygun olan şudur ki, şeyhimiz bununla üst kat meselesi arasındaki farkı açıklamak istemiştir. Umulur ki, zik-redilen şeyde binaya devam üzere beka hakkı yoktur. Belki, o topraklar üzerinde yapılan bina zeval üzeredir. Zira fakihler; «İhtikar edilen bir toprakta muhtekir ecri misli vermekten kaçınsa, binasını kaldırması em-redilir ve toprak başkasına kiraya verilîr» demişlerdir. Devlet arazisin-de sultanin tayin ettiği ücreti vermekten kaçınsa, elinden alınır. Ama üst katın hakkı yukarıda geçtiği gibi devam üzere bakidir. İşte bununla Hanin zikrettiği, «Fakihlerin, «Üst katın karar hakkı olması sebebiyle akara ilhak olur» açıklamaları İbni Kemâl'i teyid eder» defedilmiş olur.

Düşü-nülsün.

«Bezzâziye ve diğer kitaplar ilh...» Bezzâziye'de şöyle denilmekte-dir: «Binada şuf'a yoktur. Harezm'de buna karar hakkı denilir. Çünkü bu nakledilir. Beytü'l-mala ayrılan devlet arazisi gibi ki sultan onu yarı .yarıya ekmeleri için halka verir. Onu yarıya alan halkın bina, ağaç gibi topraktan evi olur. İşte bu evleri satmak bâtıldır. Bina eğer malum ise onu satmak caizdir. Ama onda şuf'a hakkı yoktur.» Özetle.

Bunun benzeri Nihâye ve Zahire adlı kitaplarda da vardır.

Tatarhâniye'de Siraciye'den naklen şöyle denilmiştir «Adamın vakıf arazisinde bir binası olsa, onda

şuf'a yoktur. Eğer adam o vakıf arazi-sindeki binasını satmış olsa, onun komşusu için şuf'a hakkı yoktur.»

İHTİKAR EDİLEN YERDE YAPILAN BİNADAKİ ŞUF'A HAKKI BAHSİ

Ebussuud Miskin haşiyesinde İbni Kemal'e yardım ederek şöyle de-miştir: «İhtikar edilen arazide yapılan binada şuf'a yoktur diye fetva ve-ren adamın hatası kesindir. Turî gibi. Zira onun fetvasına hiçbir daya-nak yoktur.» Bu yardımdan sonra, şerh-i Mecmaü'l-Melikiye'de olan ifade ile istidlal etmiştir. Çünkü Şerh-i Mecma'nın ifadesi şöyledir: «Bağı veya binayı yalnız satmış olsa, onda şuf'a yoktur. Zira arsasız onlara ka-rar hakkı yoktur.» Ebussuud sözlerine şöyle devam etmiştir: «Onun il-leti şuf'anın ihtikar edilen toprakta yapılan binada sübutu hususunda açık bir ifade gibidir. Çünkü muhtekir arazide yapılan bina için karar hakkı vardır.» Bundan önce de yine kendi lehine değil, aleyhine olan bir delille istidlal etmiştir. Nitekim sen bunu bileceksin.

Mecma şerhinde olana gelince, yine bunda da onun için bir delil yoktur. Zira Mecma şerhinde zikredilen illet binanın veya ağacın yalnız satılması ile kaim olduğu mahalle birlikte satılması arasındaki farkı be-lirtmek içindir. Zira bina veya bağ kaim olduğu yer ile birlikte satıldığı takdirde onda devamlı karar hakkı bulunduğundan onda şuf'a sabittir. Ama bunun aksine bina veya ağaç yalnız satılırsa, velevki bunlar ihti-kar edilen yerde olsun, bunlarda şuf'a hakkı sabit olmaz. Nitekim bizim yukarıdaki ikrarımızdan da bunu bildin.

İbni Kemal'in karar hakkı ile maksadı, malın mevcut olduğu yer-dir, denilmesi mümkündür. O zaman İbni Kemal'in ifadesinde başkasına muhalefet olmaz. Ebussuud'un yukarıdaki «Fetvasının senedi yoktur» sözü de bu nakillerden sonra garib birşeydir. Çâmiü's-Sağîr'de olan da buna yine kesinlikle delalet eder.

Çâmi'ü's-Sağîr'd.e olan şudur: «Mekke'nin toprağının satılması ca-iz değildir. Ancak caiz olan Mekke'deki binanın satışıdır. O zaman onda şuf'a vacib değildir. Hasan, Ebu Hanife'den Mekke'de satılan binada şuf'a sabit olduğunu rivayet etmiştir. Hasan'ın bu rivayeti de İmameynin sözüdür. Fetva da bunun üzerinedir. Çünkü mülk olan birşeyi satmış-tır.»

Şerh-i Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Gizli değildir ki bu sö-zün ifade ettiğine göre Mekke'de şuf'a sabittir. Ancak Mekke'nin top-rağının memluk olduğuna hükmeden söze binaendir. Yoksa, Mekke'de-ki binanın sırf kendisi şuf'ayı gerektirmez. O zaman Mekke'deki bina-nın hükmü diğer binaların hükmüne aykırı olur. Nitekim İbni Vehban'ın ifadesi de bunu düşündürüyor.»

Yani Vehbaniye'nin ifadesi düşündürüyor ki; «Mekke'deki binada şuf'a, yalnız bina için sabittir. Eğer böyle denilirse, Mekke'nin toprağı kimsenin mülkü değildir, belki Mekke'deki bina için şuf'anın sabit ol-ması Mekke'nin toprağının da mülk olduğuna kail olan bir hükme has-tır ki, bina yere tabi olur. O zaman da Mekke'deki binanın satışı menkul satışlardan olmaz.»

Ebussuud'un yaptığı garip birşeydir. Bu sözle istidlal etmiş ve bu-nu, iddiasında açık bir delil kabul etmiştir. Halbuki bu söz Ebussuud'un aksine olan hükmün açık bir şekilde delilidir. Nitekim bu açıktır. Çünkü biz Mekke'nin yeri kimsenin mülkü değildir diye hükmetsek, yine de Mek-ke topraklarında yapılan binaya devamlı olarak karar hakkı vardır. De-vam hakkı olmakla da onda şuf'a

yoktur. Onda Şuf'a olmayınca, ihti-kâr sayılan yerde yapılan binada nasıl şuf'a olur? Çünkü bunun
devam hakkı da yoktur.
Bu ifadeden şuf'a hakkının üst kata da sabit olmadığı anlaşılmak-tadır denilmesin. Çünkü biz diyoruz ki, bina yalnız başına menkuldür. Ama üst kat, yukarıda da geçtiği gibi bunun aksine olup,
alt kata bağ-lıdır. Buna Zeylaî. de işaret edecektir. Bu sonuçlan ganimet bil.
«Velev ki birkaç yıl sonra olsun ilh...» Yani şuf'ayı bilmediği takdir-de birkaç yıl sonra da şuf'a hakkı
taleb edebilir. T.
«Üzerine vacip değildir ilh...» Yan,i şuf'a hakkı sahibinin şuf'ayı ta-leb etmesi vacib değildir. Buradaki vücubtan maksat da İtkanî'nin de-diği gibi sübuttur.
«Satış fasit bile olsa ondan mâlikin hakkı kesilir ilh...» Yani hibe bina veya ağaç dikmekten.
«Müşteri muhayyerlik hakkına sahip olsa bile ilh...» Çünkü eğer muhayyerlik satıcının olsa veya her
ikisinin de olsa, fakihlerin ittifakı ile şuf'a yoktur. Çünkü satılan mal. satıcının mülkünden çıkmamaktadır. Ama bunun aksine muhayyerlik müşterinin olursa, şuf'a hakkı sahiptir. Bu konudaki açıklama ikinci babta gelecektir.
Kuhistanî'de Kadıhan'dan naklen şöyle denilmektedir: «Bey-i vefada şuf'a yoktur. Çünkü mâlikin hakkı re'sen kesilmemiştir.»

«Şahit tutmasıyla kararlaşır ilh...» Yani ikinci taleble ki bu da takrir talebidir. Bundan maksat şudur:
Bir kimse şuf'a üzerine şahit gösteril-se, ondan sonra sussa da şuf'a bâtıl olmaz. Ancak şuf'a hakkı
sahibi diliyle hakkını düşürürse veya fiyatını ödemekten aciz olursa, hâkim onun şuf'a hakkını ibtal
eder. O zaman muvasebe lazımdır. Bu isa zayıf bir haktır, yüz çevirme ile bâtıl olur. O zaman taleb
etmek ve şahit gös-termek, gerekir. Cevhere.

«Şahit gösterme meclisinde, yani mevasebe talebinden sonra ilh...»

Yani duyar duymaz taleb etmesidir. Bu da gelecek üç talebten birisidir. Sarihin bu ifadesinde bizim
cevher'den naklettiğimize muhalefet oldu-ğu gibi, ondan sonra taleb bâtıl olur sözüne de aykırıdır.
Çünkü takrir talebini tehir etmek, yine şuf'ayı ibtal eder. Nitekim ileride gelecektir.

Sarih burada İbni Kemal'e uymuştur. Zira İbni Kemal, şahit göster-mekten muvasebe talebini murad
etmiştir. Çünkü talebten önce şuf'a hakkı sallantıdadır. Eğer tehir ederse şuf'a hakkı bâtıl olur. Eğer
tehir et-mezse, ondan sonra bâtıl olmaz. Sarihin ifadesine cevap vermek şu şe-kilde mümkündür:
Denilebilir ki, Şahit göstermekten maksat, ikinci talebtir. Eğer muvasebe talebi meclisinde olursa.
Çünkü ileride geleceği gibi bu taleb iki taleb yerine geçer. Öyleyse en doğru olanı şöyle denil-mesiydi: Velev ki muvasebe meclisinde olsun. O zaman sabit göstermekten maksat ikinci taleb olur.

«Ondan sonra do bâtıl olmaz ilh...» Yani üçüncü talebten sonra şuf'a hakkı bâtıl olmaz. Üçüncü taleb de mülk edinme talebidir. Bu ya mutlaka bâtıl olmaz veya bir aya kadar batıl olmaz. Nitekim bu
konu ileride gelecektir.

«Malik olurlar ilh...» Dürer'de şöyle denilmektedir: «Yani akar vs akarın hükmünde olana malik olur.» Bunun benzeri Minah'ta da vardır.

«Almakla ilh...» Zira müşterinin mülkiyeti tamamlanmıştır. O mülk artık müşteriden intikal etmez.

Ancak ya razı olmakla veya hâkimin hükmü ile intikal eder. Hibeden dönmek gibi. O halde eğer şuf'ayı is-tihkak eden kimse ölse veya şuf'asına vesile olan şeyi satsa, veyahut şuf'a edeceği yeri
almazdan veya hüküm verilmezden önce o binanın yanında başka bir bina satılmış olsa, şuf'a hakkı
bâtıl olur.

Müşteri, şuf'a hakkı sahibi kabzetmeden önce, aldığı yerden bir mey-ve yese onu zamin olmaz. Bu
konunun tamamı Cevhere'dedir.

«Ortakların hepsi ilh...» Çünkü hepsi istihkak etmekte eşittirler. Zi-ra şuf'ayı istihkak etme İlleti hepsinde mevcuttur. O zaman hükümde de eşit olmaları gerekir.

Bu ifade şunu da kapsamına alır: Müşteri o şuf'a hakkı sahiplerin-den birisi olsa, o da onlarla beraber şuf'a hakkını taleb etse, onlardan birisi sayılır ve mebi onların aralarında taksim edilir. Vehbâniye ve şerh-lerinde de böyledir. Bu ikinci babta gelecektir.

«Sonra ister mebi karışık olmasın İlh...» Yani mebiin kendisinde is-tihkak sahibi bir karıştıran

ortak
olmasa veya o gaib olsa veya hazır olsa, teslimin dışında başka bir düşürücü ile şuf'a hakkı düşmüş olsa...
«Satıcı taksim etmiş ilh...» Aynî'de de hüküm böyledir. Merhum Şeyh Şahin diyor ki: «Bunda bir görüş vardır. Zira mebiye malını karış-tıran ortak ister mukaseme yapsın, İster yapmasın umumîdir.
Yani me-biye kısmetsiz olarak ortak olmasıdır. Buna şöyle cevap vermek müm-kündür: Bu ihtiraz!
bir kayıt değildir. Metin yine kendi mutlak ifadesi üzerinedir.»
Ben derim ki: Bu kayıt ihtiraz! bir kayıttır. Çünkü taksimden önce ortak, ortak olmak bakımından
mebiin kendisinde şuf'aya hak kazanır. Mebiin hakkında değil. Çünkü mebideki ortaklık mebi hakkındaki karış-tırmaya takdim edilir. Ebussuud.
«Özel yol ve sulama hakkı gibi İlh...» Kuhistanî yol kelimesini «sümme» ile sulama üzerine atfetmiş
ve şöyle demiştir: «Eğer bir akar sulamasız ve yolsuz olarak satılmış olsa, o akarda haklan cihetiyle
şuf'a yoktur.
Ama o akara birisi sulama yoluyla, diğeri de yol yoluyla ortak olsa, sulama yoluyla ortak olan kimse
şuf'a için önde gelir.»
Dürrü Münteka'da da şöyle denilmektedir: Bercendî şunu nakletmiş-tir: «Yol, şuf'a hakkı için sulama hakkından daha kuvvetlidir.» Oraya mü-racaat edin.
«Gemilerin çalışmayacağı küçük bir nehir ilh...» Bazı âlimler tara-fından, «musannif burada gemi ile
en küçük gemiyi kasdetmiştir» denil-miştir. Bütün meşâyih şu söz üzerinde ittifak ederler: Eğer bir
nehrin üzerinde bulunanlar sayılacak kadar olursa, o nehir küçük nehirdir. Yok eğer sayılamıyorsa,

büyük nehirdir. Sonra sayılamayacak rakam husu-sunda ihtilaf etmişlerdir. Bazı âlimler tarafından
eğer beşyüz kişi olur-sa, o sayılamayacak kadar çok kabul edilir denilmiştir. Bazı alimler ta-rafından
da sayının kırk olduğu söylenmiştir. Bazı âlimler tarafından da en sağlamı, bunu zamanın müçtehidinin görüşüne havale etmektir. Eğer o sayılır derse, sayılır, sayılmaz derse sayılmaz denilmiştir. Kifâye Özetle.

Aynî de «En şüpheli görüş bu son görüştür» demiştir.

Muhit'ten naklen Dürrü Münteka'da da «Sağlam görüş ancak budur» denilmiştir.

Dürrü Münteka'da Netif'ten naklen şöyle bir ifade vardır: «Eğer akardaki hissesini sulama hakkı ile
birlikte satsa, şuf'a onun arsadaki ortağının hakkıdır. Ondan sonra bent yapanların, sonra da o sudan ara-zisini sulayanların, sonra da büyük nehirden arazi sulanan kimselerin hakkıdır.»

Ben derim ki: Dımaşk (Şam) şehrinin sularının hepsi Bereda'dandır. Bereda nehrinden birçok sular
ayrılır. Bundan evlere su getiren birçok kanallar açılmıştır. Bu kanallardan da başka küçük kanallar
açılmıştır. Bu böyle devam eder. Netif kitabında olan ifadenin muktezası şunu ifa-de eder: Önce en
yakın olan suya İtibar edilir. Sonra ondan sonraki ya-kına itibar edilir. Bu şekilde büyük suya ulaşıncaya kadar devam eder. Bu da Şam ve köylerinin hepsini sular. Bunun mesafesi de sekiz saatten fazladır. Netif'te olan bu ifade üzerine eğer bir yer satılsa ki onun su-laması Bereda nehirinden yapılsa, Bereda nehrinin kendisinde hiç kimsenin şirket hakkı yoktur. O zaman Bereda
nehirinden sulananların hep-si o araziyi şuf'a yoluyla alma hakkına sahiptir. Bunda daire genişletilebilir. Şüphe yoktur ki burada en .sağlam görüş, bu hakkı müctehidin gö-rüşüne havale etmektir. Açık olan, burada müctehidden maksat da, ıs-tılahı manada müctehid bulunmadığından,
ilim ile isabet eden görüş sa-hibi hâkimdir. Evet bizim aşağıda Hidâye'den nakledeceğimize göre de
bir sakınca meydana gelmez. Allah daha iyisini bilir.

«Başkasının geçmeyeceği yol İlh...» Yani o yolda oturanların hepsi-nin, velev karşısında da otursa,
şuf'a hakkı vardır. Oradan başkasının eçmemesinden maksat orada oturanların, başkasının oradan
geçmesi-ne engel olabilmeleridir. Dürrü Münteka'da olduğu gibi.

Eğer orada bir mescid olursa, hükmen o yol açıktır. Eğer mescid yeni değil, eski bir mescid ise. Bu
konunun tamamı Bezzâziye'dedir.

Eğer yo! çıkmaz bir sokak olursa, o sokaktan da yine çıkmaz so-kaklar ayrılırsa, birinci sokağın ehline onda şuf'a hakkı yoktur. Ama aksi bunun hilafınadır. Yani ana çıkmaz sokakta oturanların ondan ayrı-lanlar üzerinde şuf'a hakkı yoktur.

Küçük bir nehir olsa, daha küçük bir nehir de suyunu ondan alsa. bu da yola kıyas edilir. O zaman
küçük sudan su alan kimse ondan da-ha küçük suya bitişen yerde şuf'a hakkına sahip değildir. Hidâye ve şerh-lerinde olduğu gibi.

Bu uzun sokak kaya ile yuvarlak çıkmaz sokak buradan çıktı. Onun beyan ve tevcihi kaza kitabının
çeşitti meseleler kısmında geçti.

«Arazisini sulayanların hepsinin şuf'a hakkı vardır ilh...» Yani o su-dan tarlasını sulayanların hepsinin. Bir topluluğa mahsus olan bir yolun üzerindeki evlerin hükmü de bunun gibidir. O halde o
özel yoldan ge-denlerin hepsi, şuf'a hakkına sahiptir. İsterse karşısında olsun. Nitekim biz bunu zikrettik. Öyleyse sokağın başında olanla sokağın sonunda olan birdir. İtkanî.

«Şuf'a hakkı yalnız ona bitişik olanındır ilh...» Velevki bitişik olan-ar birkaç kişi de olsalar. Bir tarafından bir karış bile olsa, bitişik olan-a üç taraftan bitişik olanlar şuf'a hakkında eşittirler. İtkanî.

Kuhistanî'de şöyle denilmektedir: «Mebi ile hükmen de olsa, bitişik olan, mesela bir binadan bir oda satılsa, o odaya bitişik odanın sahibi ile aynı binanın en uzak yerinde oturan kimse eşittirler.»

«Kapısı başka bîr sokağa açılsa bile îlh...» Diğer sokak ister açık olsun, ister olmasın. Dürrü Münteka.

«Satılan binanın arkası adamın evinin arkasına ilh...» Yani şuf'a hakkı taleb edilen binanın arkasına
yapışık olsa. Hidâye ve diğer kitaplarım ifadesi ise, komşunun binasının arkası şuf'a taleb edilen binanın arkası üzerinde olsa, şeklindedir. Bu kayıt gerekli bir kayıt değildir.

İtkani ve diğerlerinin zikrettiği, yani binanın arkası, binanın arkasında olması sözü, karşılıklı olan binadan kaçınmak içindir. İtkanî ve di-ğerlerinin zikrettiklerinin manası şudur: Binaların sırtı birbirine doğru olsa, velev ki aralarında açık bir yol da olsa, yine şuf'a hakkı taleb eder. Zira Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Komşu, o kimsedir ki, onun binası şuf'a taleb edilen binanın arkasına bitişik olandır. Kapısı başka bir so-kakta da olsa. Ama karşılıklı olsalar, aralarında açık bir

yol olsa, kapı-ları herne kaçar birbirine yakın da olsa, yine şuf'a hakkı taleb edemez. Çünkü yol birbirinden ayırır ve zararı ortadan kaldırır.» Ebussuud. Özetle.

Ben derim ki: Eğer iki bina birbirinin karşısında ise, aralarındaki yol kapalı ise, o zaman o evin karşısındaki kimse, komşu değil halittirler. Nitekim yukarıda geçti. Bu da şuf'a hakkı taleb edebilir.

«Kapısı aynı sokağa açılıyorsa ilh...» Yani sokak da önü açık bir so-kak olmasa, yukarıda geçtiği gibi. T. Yine şuf'a hakkı vardır.

«Yukarıda geçtiği gibi ilh...» Yani açılmayan yol meselesinde.

BİR UYARI: Bir topluluğa ait bir binada iki kişinin ortak bir odası olsa, bunlardan birisi odadaki hissesini satsa, onun ortağı şuf'ada en çok hak sahibidir. Sonra binadaki ortaklar. Çünkü onlar daha yakındır. sonra o sokakta oturanlar, sonra da onunla bitişik olan komşular. Nİhaye ve diğer
kitaplar.

Ebussuud diyor ki: «Niçin önce onun ortağı hak sahibidir? Çünkü dai-mi olan bir zararı def için. O
halde bitişiklik bakımından kim daha çok ihtisas sahibi ise o daha çok zarar görür. O halde şuf'aya
o daha çok hak sahibidir. Ancak eğer hakkını başkasına teslim ederse, başka.»

Bil ki, ortağın şuf'a hakkını teslim ettiği bir yerde komşusu satışı duyduğu zaman şuf'ayı taleb ederse, şuf'a ona sabit olur. Herne kadar onun alma hakkı yok ise de. Ama satışı duyduğunda taleb,
etmese, ortak da şuf'ayı teslim etse, ona artık şuf'a hakkı yoktur. Şerh-i Mecma. Bu-nun benzeri Nihaye ve diğer güvenilir kitaplarda da mevcuttur.

«Direğini başkasının duvarına koysa ilh...» Yani mülkiyeti olmayan bir duvar üzerine koymuş olsa.

Yoksa bu gelecek meseledir.

«Eğer duvarın kendisine ortak iseler ilh...» Yani eğer duvarın ken-disine ortak olursa, o mebide de
ortaktır. Yani mebiin bâzısına ortaktır.

«Ben derim ki: Şu kadar var ki ilh...» Sarih Dürrü Münteka'da, Mülteka'da olanı bina ile binanın üzerinde bulunduğu yerin ortak olmasına hamletmiştir. H.

Ben derim ki: Muğnî adlı eserden naklen Kifâye'de belirtilen de bu-dur. Zira Kifâye sahibi şöyle demiştir: «Yol ortağından geri kalan kom-şunun müşterek duvarda ortak olmaması gerekir. Ama eğer ortak ise, o zaman o komşu takdim edilir...»

«Onunla şuf'a hakkı kazanılmaz ilh...» Yani ortaklık şuf'ası kaza-nılmaz. Çünkü komşudur. Veya diğer komşular değil yalnız o şuf'a hak-kını kazanmaz anlamındadır. Düşünülsün.

«Karşısındaki komşu için ilh...» Sarih bu sözüyle musannifin bina-sının arkası binanın arkasına yapışıktır sözünün bir kayıt olduğu düşün-cesini def etmiştir. T.

Bunda da şu görüş vardır ki, burada bitişiklik yoktur. Çünkü binalar karşı karşıyadır. Yine geçen meselede binanın arkaları yapışık olsa da kapısı diğer bir sokaktadır. Bizim sözünü ettiğimiz meselede ise, kapılar aynı sokağa açılmaktadır. Bundan dolayı da Ebussuud bunu şöyle açık-lamıştır: «Binanın sırt sırta olmasında şuf'ayı istihkak etmenin sebebi mebideki ortaklık hakkındandır. O zaman artık bitişikliğe itib. Bu söz de ifade etmektedir ki, o açık olmayan yol, bi-nanın karşısındakini de kapsar, işte bu ifade ile, denilmesin ki, bu tek-rardır. Evet, şurası var ki
uygun olan, bu konuyu da orada ar edilmez. Açık olan odur ki, musannifin bu sözü açık olmayan yol sözünü genel-leştirmek içindir zikretmesiydi.»

«Ortaklardan bazısı şuf'adaki hakkını düşürse ilh...» Yukarıda geç-tiği gibi şuf'a hakkı sahibi

almazdan önce mücerret hükümle ona şuf'a taleb ettiği binadan mülkiyet sabit olur. Gelecek babın
sonunda mu-sannif şunu zikredecektir: Şuf'a ile hüküm verildikten sonra artık şuf'a hakkı sahibi şuf'a hakkını terkedemez. Eğer burada düşürme kelimesi satıcı veya müşteriye temlik etme anlamına hamledilirse, hükümle alan kimseye niçin hamledilmesin? Düşünülsün.

Sonra ben T yi gördüm ki Allâme terketmesi sahih değildir. Çünkü onun mülkiyeti Mekkî'den şunu
nakletmiştir: «Ge-ri kalanlar neden nasibini terkedenin hissesini alamıyorlar? Çünkü onu hükümle
ona karar kıl-mıştır. Onun terkinin sıhhati ile birlikte haklarının onun hissesinden ke-silmesi için değildir.» Bununla kapalılık ortadan kalkmaktadır.

«Kalabalığın yok olmasıyla îlh...» Yani ona ortak olanların istihkaktaki kalabalıkları zail olmuştur.

Kalabalığın yok olması da onun mülkiye-tinin tekerrüründen önce yok olmuştur.

Nihaye'de şöyle denilmektedir: «Bunlardan birisi hakkını teslim etse diğerinin alma hakkı yoktur.

Ancak, ya hepsini alır veya hepsini terkeder. Zira teslim eden kimsenin kalabalığı yok olmuştur. Sanki hiç kala-balık yokmuş gibi oldu.»

«Gaib olan kimse gelse ve şuf'a hakkı taleb etse ilh...» Yani gaib kimse her iki şekilde hazır olsa ve
taleb etse.

«Ona da hükmedilir ilh...» Hidâye'de de şöyle denilmektedir: «Eğer şuf'a hakkının hepsi hazır olana
hükmedilmişse, gaib olan geldiğinde ona yarısı ile hükmedilir. Eğer ikisine verilse, üçüncü bir kimse hazır ol-sa, her ikisinin elinde olanın üçte biri ile üçüncü kimseye hükmedilir. Aralarında eşitliğin tahakkuku için.

«Eğer birincisinin hakkı kadar ortaksa ilh...» İki ortak veya iki kom-şu gibi hazır olanın hakkı da birincisi kadar olsa.

«Eğer onun üstünde ise ilh...» Meselâ birincisi komşu olsa, sonra hazır olan ise ortak olsa, o şuf'anın hepsi ona hükmedilir. Birincinin şuf'a-sı ibtal edilir.

«Eğer ondan aşağı ise ilh...» Yani birincisi ortak, ikincisi komşu ol-sa o zaman hepsi ortağa hükmedilir, komşu düşürülür.

METİN

Şuf'a hakkı sahibi, bu hakkını satıştan önce düşürürse, geçerli ol-maz. Çünkü şuf'anın şartı olan satım akdi yoktur.

Şüfa' hakkı sahibi şuf'a talep ettiği malın bir bölümünü alıp kala-nını terketmek istese, bu hakka sahip değildir. Müşteriye bu şekilde alış için zorlamaya malik değildir. Çünkü pazarlığın ayrılması ile zarar gelir.

Şuf'a hakkı taleb edenlerden bazısı haklarını diğer birisine verse, sahih değildir. Ama kaçındığı için
hakkı düşer. Şuf'a, diğerleri arasında taksim edilir.

Ortaklardan birisi yalnız yarısı üzerinde hak sahibi olduğunu düşünerek yansını talep etse, şuf'ası
bâtıl olur. Çünkü şuf'anın sıhhat şartı, hepsini taleb etmektir. Nitekim Zeylaî bundan uzun uzun söz
etmiştir. Hatırda tutulsun.

Mekke'nin binalarının satılması geçerli, onlarda şuf'a da sabittir. Fetva da bu görüş üzerinedir. Eşbâh.

Ben derim ki: Bu ifadenin anlamına göre kiraya verilmesi öncelikle sahihtir. Biz bunu yukarıda zikrettik. Şu kadar var ki mekruhtur. Biz bu konuyu yasaklar bahsinde tahkik edeceğiz.

Eşbah'ta şöyle denilmektedir: «Alış için vekil olan kimseden şuf'a hakkı taleb etmek sahihtir, eğer
malı müvekkiline teslim etmemişse. Eğer teslim etmişse, sahih değildir. Şuf'ası da bâtıl olur.» Tercih edilen de bu görüştür.

Vakıfta şuf'a yoktur. Vakıf için de civarından şuf'a talebi hakkı yok-tur. Nevazil, Şerhi Mecma ve Haniye. Bezzâziye ve Hülâsa için burada hilaf vardır.

Öyle sanıyorum ki, onların nüshalarında «la» kelimesi düşmüştür. Bu yüzden ihtilaf ettikleri sanılmaktadır.

Musannif diyor ki: Ben diyorum ki, şeyhimiz Remlî birincisini, vak-fın civarında olanı şuf'a ile alamayacağına ikincisini de, bizzat satıldığı takdirde vakfın orayı alabileceğine hamletmiştir.

Feyz kitabında şöyle denilmektedir: «Şuf'a hakkı satım akdinin sıh-hati üzerine bina edilir.»

Bu şunu ifade ediyor ki, vakfın hiçbir şekilde mülk edilmeyen kıs-mında şuf'a yoktur. Ama herhangi
bir şekilde mülk edinilen vakıfta şuf'a vardır. Öyleyse, vakfın civarında bir mülk satılmış olsa

veya
mebiin ba-zısı mülk, bazısı vakıf olsa, o mülk satılmış olsa, vakıf için şuf'a yoktur.
İZAH
«Şartı olan satım akdi yoktur ilh...» Yani herne kadar şuf'a hakkı sahibinin mülkünün ittisali şartı
mevcut ise de yine sahih değildir. Çün-kü o sebeb ancak şartın bulunduğu yerde sebebtir. Talik olunan talak-ta olduğu gibi. Minah. Özetle.
«Bu hakka sahip değildir ilh...» Bu söz şuna işaret ediyor ki, bu taleble onun şuf'a hakkı bâtıl olmaz.
Mecma'da şöyle denilmektedir: «Ebû Yusuf, «yarısını almayı» tealin kabul etmemiştir. İmam Muhammed buna muhalefet ederek teslim kabul etmiştir.»
Mecma sarihi diyor ki: «Muhit'te, «En sağlam Muhammed'in görü şudur» denilmiştir.» Muhit'te olanın misli Gurerü'l-Efkâr ve şerhlerindi de mevcuttur.
Haniye'de de şöyle denilmektedir; «Şuf'a hakkı sahibi, şuf'a davı edilen binanın müşterisine, «Ben
hepsini alıyorum ama, bana yarısın teslim et» dese, müşteri de kaçınarak teslim etmese, onun

şuf'ası sağ lam görüşe göre bâtıl olmaz. Zira yarısının teslimini taleb etmek teslim değildir.» Yani
yarısının teslimini taleb etmek, diğer yarısını düşürmek demek değildir.

«Bazısı haklarını diğer birisine verse ilh...» Yani Şuf'aya hükmedilmezden önce. Ama hükümden sonra verirse, onun şuf'a hakkı düşmez Nitekim yukarıdan da bu bilindi.

«Şuf'anın sıhhat şartı hepsini talep etmektir ilh...» Çünkü hepsin istihkak etmektedir. Taksimat hak
sahiplerinin çokluğu halindedir. Eğe şuf'a hakkı sahiplerinin ikisi hazır olsalar, her birisi satılan malın yarı sini taleb etseler hüküm yine böyledir. Yani şuf'a bâtıl olur. Şefilerden birisi yarısını, diğeri hepsini talep etse, yarısını taleb edenin şuf'a hakkı bâtıl olur. Hepsini taleb eden kimse ya hepsini alır, ya tamamen bırakır Onun yarısını alma hakkı da yoktur. Zeylaî.

Ben derim ki: Açık olan şudur ki, burada talebten maksat, şuf'aya muvâsebe ve şahit tutma talebidir. Anifen bizim Mecma'dan naklettiğimiz ise. bu iki talebten sonra yarısını alma talebine hamledilir. O zaman iki söz arasında çelişki yoktur. Bunu teyid edecek görüş ileride gelecektir.

«Şuf'a da sabittir ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki, şuf'anın Mekke binalarında vücubu İmameynin müftabih olan görüşleri üzerine Mekke toprağının satışının cevazının fer'idir. Yoksa yalnız bina şuf'ayı gerek-tirmez. Biz bunun açıklamasını zikrettik.

«Yasaklar konusunda tahkik edeceğiz İlh...» Musannıf yasaklar konusunda Vehbaniye ve Tatarhaniye'nin icare bahsinden şunu nakletmiştir: Ebû Hanife, «Hac mevsiminde Mekke'deki evlerin kiraya verilmesini mekruh görüyor.» Ebû Hanife; «hacıların Mekke'deki evlere, sahipleri ile
birlikte oturmaları.» üzerine fetva vermekteydi. Zira Allahu taala, «Yerli ve yolcu bütün insanlar için
eşit kılınan...» (Hacc: 25) buyurmuştur. Ebû Hanîfe, hac mevsiminin dışında Mekke'de kira muamelelerine ruhsat vermiştir.»

Ben derim ki: Bu nakille Mekke için hac zamanı ile diğer zamanların arasındaki fark ortaya çıktığı
gibi ikisi arasında uyum da sağlanmıştır. Bunun yanında kirayı mekruh görenle keraheti nefyedenler arasında da uzlaşma sağlanmış olmaktadır. T.

«Taleb etmek sahihtir ilh...» Velvaliciye'de şöyle denilmektedir: «Bi-nayı almakla vekil olan kimse
binayı alsa ve kabzetse, şüf'a hakkı sa-hibi de ondan şuf'a taleb etse, vekil eğer satın aldığı binayı
müvekkiline teslim etmemişse, talebi sahihtir. Eğer teslim etmişse, talebi sahih de-ğildir. Şuf'ası da
bâtıl olur. Tercih edilen görüş de ancak budur.»

Bunun benzeri Tatarhâniye ve Kınye'de de mevcuttur. Umulur ki, butlanın açıklaması şudur : Vekil
teslimden sonra artık şefiin hasmı de-ğildir. Burada ancak müvekkildir. O zaman şuf'a hakkı sahibi
talebi ge-ciktirmiş oluyor ki. hasımdan taleb etme kudreti varken, hasmı olmayan bir kimseden taleb etmektedir. Bunun için de talebi bâtıldır. Düşünülsün.

«Vakıfta şuf'a yoktur ilh...» Yani satıldığı zaman.

Tecrîd adlı eserde şöyle denilmektedir: «Vakıf binaları gibi satım ak-di caiz olamayan akarlarda şuf'a yoktur. Bu da vakfın akarının satışını caiz görene göredir.» Sonra da şöyle denilmiştir: «Vakıfta ve vakfın ci-varından taleb etmede şuf'a yoktur.» Bunu Remlî nakletmiştir.

«Vakfı için de civarından şuf'a talebi hakkı yoktur ilh...» Musan-nifin bundan sonraki «vakfın civarında şuf'a hakkı yoktur» sözü buna ihtiyaç bırakmamaktadır. Umulur ki sarih bunu şunun için

zikretmiştir ki, bu daha genel bir ifadedir. Zira bu, şunu da kapsamına alır ki vakıf satılan mülke dahil olursa. Nitekim sarih de gelecekte böyle açıklamış-tır. O zaman sarihin bu sözü sırf bir tekrar
değildir.

«Ve Haniye ilh...» Minah'ta olduğu gibi Hâniye'nin ifadesi şöyledir: «Vakıfta ne vakfa bakan mütevelli için ne de üzerlerine vakfedilen kim-seler için şuf'a hakkı yoktur.»

«Bezzâziye ve Hülâsa için burada hilaf vardır ilh...» Zira onların iki-si de «Şuf'a vakıf binasının civarına sabit olur» demektedirler.

Ben derim ki: Bezzâziye'nin her iki nüshasında da «Şuf'a sabit ol-ma?» denilmiştir. Evet Den Hülâsa'nın her iki nüshasında da sarihin dediği gibi gördüm.

«La kelimesi düşmüştür ilh...» Sarihin bu sözünü şu da teyid etmektedir: Hülasa ve Bezzâziye'de bu
konudan önce şöyle denilmektedir: «Akardan satım akdi caiz olmayan da şuf'a yoktur...» Teşbih de
bunu gerektirmektedir.

«Şeyhimiz Remlî ilh...» Yani Minah haşiyesinde. Remlî'nin açıkla-masının özeti şöyledir: Bir kısım
vakıflar hiçbir halde mülk edilemezler. Bunda da şuf'a yoktur. Çünkü satımı sahih değildir. Vakıf için şuf'a ta-lebi yoktur. Yani onun civarında satılan bir mülkten vakıf mütevellisi veya üzerine

vakfedilen kimseler şuf'a talebinde bulunamazlar. Bir kı-sım vakıflar da mülk edilen cinstendir. Meselâ vakfedilmiştir, ama vak-fına hükmedilmemiş mülkler böyledir. Bu vakıf bitişiğinde satılan bina veya araziden şuf'a talebinde bulunamaz. Zira mâliki yoktur. Bu vakfın satımı caiz olduğundan,
satıldığı takdirde ondan şuf'a taleb edilir. O zaman birincisi, yani Şerh-i Mecma'da olan «Ne vakıfta
şuf'a vardır, ne de vakıf şuf'a taleb edebilir» ifadesi, hiçbir durumda mülk olmayan vak-fa yorumlanır. Hülâsa ve Bezzâziye'de olan, «Onun civarının satışı ha-linde şuf'a vardır» sözü ise, vakfın mülk edilebilen kısmına hamledilir. Şuf'anın onun civarında sübutundan maksat da, yani bizzat vakıf satıl-dığı takdirde, onun civarında olana Şuf'anın sabit olmasıdır. Hâniye'de olan sözle
Bezzâziye'de olan söz ise, şöyle telif edilir: Birincisi, vakfın civarındaki binayı, satıldığı takdirde alabilmesine hamledilir. İkincisi ise, bizzat kendi nefsini kendinin alabilmesine hamledilir. Eğer o mülk edile-bilen vakıflardan ise. İşte Remlî'nin hâşiyesindeki sözü bu şekilde anlaşılır.

Bununla açık olmaktadır ki, Remlî yalnız ikinci tevfike ihtisar etmiştir. Zira Mecma şerhinde olanın
civarında satılan binanın vakıf tarafından alınmasına hamledilmesi mümkün değildir. Bu tesbiti ganimet bil.

«Birincisi ilh...» Yani Hâniye'de olum Uygun olan Hâniye'nin ifadesini aynen almaktı.

«ikincisi ilh...» Yani Hülâsa ve Bezzaziye'de olur.

«Vakfın civarında bir mülk satılmış olsa ilh...» Yani onun civarında olan bir akar satılsa.

«Mebiin bazısı mülk ilh...» Bunun özeti şudur; Vakıf için ne komşu-luk sebebiyle, ne de ortaklık sebebiyle şuf'a talebi yapamaz. O zaman bu her iki kısımda da açıktır. Nitekim sarih de Nevâzil'in
ifadesini nakletmekte buna işaret etmiştir. Biz de orada dikkat çektik.

«Vakıf için şuf'a yoktur ilh...» Çünkü mâliki yoktur.

ŞUF'A TALEB ETME BABI

METİN

Şüf'a hakkı sahibi satışı öğrendiği mecliste şuf'ayı taleb eder. Bu-nu da ister müşteriden, ister elçisinden, ister âdil bir kimseden, ister birkaç kişiden öğrensin sonu; değişmez. Meclis her ne kadar uzasa da. Sesbest bırakılan bir kadın gibi. Sağlam olan da budur. Dürer.

Metinler de bu görüş üzerinedir. Ama burada Cevâhirü'l-Fetâvâ'ya hilaf vardır. Zira o «derhal (fevren) taleb etmesi gerekir» demiştir. Fetva da bu görüş üzerinedir.

Şüf'a talebi anlaşılır bir sözle yapılmalıdır. Yani «Ben şuf'ayı taleb ediyorum» veya «Ben tâlibim» veya «Ben onu taleb ederim» gibi sözler-le yapılmalıdır. Bu talebe, muvâsebe talebi denilir. Yani mübaderet ta-lebi. Bunda şahit tutmak gerekli değildir. Şahit ancak inkârdan korkul-duğu takdirde
tutulur.

Sonra eğer akar satıcının elinde ise, şahit tutar. Veya müşteri üze-rine şahit tutar. Müşteri her ne
kadar zilyed olmasa da. Çünkü mâliktir. Veya akarın yanında şahit tutar. Meselâ şöyle der: «Falan
kimse bu evi almıştır. Ben onun şuf'a hakkı sahibiyim. Ben şuf'a talebi de yaptım. Şu anda da

şuf'ayı taleb ediyorum. Siz şahit olun.» İşte bu taleb şahit tutma talebidir. Buna tesbit talebi de denir. Bu taleb gereklidir. Ta, mümkün olana kadar. Eğer bunu mektup veya elçi ile yaparsa, şuf'ası
bâtıl olur. Eğer gücü yetmezse, şuf'ası bâtıl,olmaz.

Bunlardan birisinin yanında muvâsebe talebinde şahit tutmuş olsa, yeterli olur. İki taleb yerine mevcut olur.

Bu iki talebten sonra mahkeme önünde taleb eder. Şöyle der: «Fa-lan kimse bu binayı almıştır. Ben
de şu binam ile onun şuf'a hakkı sahibiyim.» Eğer «Ben şu sebepten dolayı onun şefiyim» dese, Mülteka' da olduğu gibi o zaman mebiin nefsindeki ortağa da şamil olur. Hâkime, «Ona emret, evi
teslim etsin» der. Şefi bu sözü eğer müşteri binayı teslim almışsa der. Husumet taleb etmek müşterinin kabzına bağlı olmaz. İşte bu talebe temlik ve husumet talebi denir. Bunu mutlaka tehir
etmekle şüf'a hakkını diliyle düşürmedikçe yani özürlü veya özürsüz bir ay veya daha fazla tehir etmekle şuf'a bâtıl olmaz. Fetva da bu görüş ile veri-lir. Çünkü ancak mezhebin acık görüşü budur.

Bazı âlimler de «Muhammet'in görüşü ile fetva verilir» demişlerdir. Yani eğer özürsüz olarak bir ay
tehir ederse, müşterinin zararına engel olmak için şuf'a bâtıl olur. Mülteka'da da böyledir,

Biz deriz ki: Müşteri zararını şüf'a hakkı sahibini hâkime götürmekle def eder. Ki, hâkim ona ya almayı veya terketmeyi emreder.

Şefi şuf'a hakkını taleb ettiği zaman hâkim hasma şefinin şuf'a talebine vesile olan mülke malik olup olmadığını sorar. Eğer mülkiyeti ile ikrar ederse, veya bilip bilmediğine dair yeminden kaçınırsa, veya şefi kendi mülkü olduğuna delil getirirse, hâkim müşteriye mülkü alıp al-madığını
sorar. Eğer müşteri aldığını ikrar ederse, veya halit şuf'ası mevcut olduğu konusunda veya şuf'anın
sebebi üzerine yeminden kaçı-nırsa, -Burada Şâfiiye hilaf vardır. Nitekim dava kitabında geçti.- veya
şefi delil getirirse, eğer müşteri şuf'a talebini inkâr etmezse, şuf'anın ona olduğuna hükmedilir.

Müşteri şefiin şuf'a talebinde bulunduğunu inkâr ederse, o zaman makbul olan söz yemini ile birlikte müşterinindir. İbni Kemal.

Şüf'a hakkı sahibi dava zamanında mülkün semeni olan parayı hazırlamamışsa, ona hükmedildiği
takdirde hemen hazırlaması gerekir. Müşteri de ödediği parayı almak için binayı elinde tutabilir.

Hükümden sonra şüf'a hakkı sahibine «Semeni de eda et» denilse, o da tehir etse, şuf'a bâtıl olmaz.

Ama hükümden önce denilirse, İmam Muhammed'e göre şuf'a bâtıl olur. Çünkü parayı hazırlamakla
şuf'a ta-lebini tekid etmemiştir.

Şefî için hasım mutlaka müşteridir. Mülkü teslim etmezden önce İse satıcıdır. Birincisi mülkiyeti ile,
ikincisi İse, elinde bulunduğu için ha-sımdır, İbni Kemal.

Şu kadar var ki hasım (müşteri) hazır olana kadar şüf'a hakkı sahibinin delili dinlenmez. Çünkü mâlik odur. Müşteri hazır olduğunda satım akdi feshedilir. Eğer satıcı mülkü müşteriye teslim etmişse, satıcının ha-zır olması gerekmez. Çünkü mülkiyeti de, eli de zail olmuştur. İbni Kemal.

Şu kadar var ki hasım (müşteri) hazır olana kadar şüf'a hakkı sahi-binin delili dinlenmez. Çünkü

mâlik odur. Müşteri hazır olduğunda satım akdi feshedilir. Eğer satıcı mülkü müşteriye teslim etmişse, satıcının ha-zır olması gerekmez. Çünkü mülkiyeti de, eli de zail olmuştur. İbni Kemal. Hâkim şüf'a ve uhde ile hükmeder. Çünkü şefîi istihkak ettiği takdir-de satıcıya ödemesi gerekecektir. Ama eğer teslim etmişse, semen müş-terinindir. Çünkü yukarıda geçti. Şefî görme ve

ayıp muhayyerliğine sahiptir. Müşteri her ne kadar onlardan berâeti şart kılmış olsa da. Ama şart
muhayyerliği ile vade mu-hayyerliğine sahip değildir. İhtiyar.

Eşbah'ta şöyle denilmektedir: «Şüf'a bütün hükümlerde satım akdidir. Ancak aldatılma tazminatında satım akdi gibi değildir. Çünkü şüf'a hakkı sahibi onu müşteriden zorla almıştır.»

ÖNEMLİ BİR KONU Arazinin öşri veya haracî olması mülkiyete engel teşkil etmez. O halde arazi devlet arazisi olmadıkça onda şüf'a sabit olur.

BİR TAMLAMA: Yukarıda zikretiğimiz gibi devlet arazisinde şüf'a yoktur. Fetâvâ-yı Hayriyye'de şöyle
denilmektedir: «Arazinin öşrî veya haracî olması mülkiyete aykırı değildir.»

Kitapların çoğunda da şu vardır: «Haracî veya öşrî arazi memluk arazîdirler ki onun satımı ve vakfedilmesi caizdir. Miras da bırakılabilir. O halde onda şüf'a sabittir. Ama bunun aksine devlet arazisi ki, sultan onu ziraat ortaklığı için verir, o arazi satılmaz ve onda şuf'a da yoktur. O halde, araziyi ekip biçen kimse onun mülkiyetini ve haracını verdiğini iddia etse, söz onundur. Ancak onun
mülkiyeti hakkında onunla münazaa eden kimsenin davası sahih ise, delil getirmesi lazımdır. Ben
bu mese-leyi memleketimizde çok vuku bulduğu için zikrettim.» Özetle.

Yine zikrettiğimiz gibi, ihtikar edilen arazide şuf'a yoktur. Onunla, vakıfta olduğu gibi, satılan civar
mülklerde şuf'a da taleb edilemez.

BİR KISMI MUHTEKİR OLAN BİNA SATILDIĞINDA KOMŞUSUNA ŞUF'A SABİT OLUR MU?

Ben derim ki: Dımaşk hâkimi naibinden şunu sordum: Bir parçası ihtikâr olan bir bina satılsa, o binada şuf'a var mıdır? Bana şöyle cevap verdi: Ben bu konuda acık bir hüküm görmedim. Şu kadar var ki acık olan o parçanın ve o parçanın üzerindeki kısım dışında kalan yeri bir kimse alabilir. Şu şartla ki, şuf'a talebine vesile olan mülk, satılan bina-daki muhtekir parçaya bitişik olmaması gerekir. Bu hükmü de fakihlerin «İki parça toprak bir pazarlıkla satılsa, edam bunlardan
birisinde şuf'a hakkına sahip olsa, yalnız onu alır» sözünden de hileler bahsinde gelen, «Adam bîr
çok satsa, ancak şuf'a hakkı sahibine bitişik olan bir metresini satmasa, şuf'a yoktur. Çünkü ittisal
yoktur» sözünden çıkar-dım. Allah daha iyisini bilir.

«İster müşteriden, ister elçisinden, ister âdil bir kimseden, ister bir-kaç kişiden öğrensin ilh...» Yani
haber veren fuzulî bir kimse de olsa. Burada birkaç kişiden maksat, şahitlerin sayısıdır ki, ya iki erkek veya bir erkek, iki kadındır. Musannif bu sözüyle şahitlerde adaleti şart kıl-madığını ifade etmektedir. Hüküm müşteride de böyledir. Çünkü müşteri hasımdır. Mahkemedeki hasımlarda da
adalet şart değildir. Müşterinin elcisi de müşteri gibidir. Tatarhâniye'de olduğu gibi.

Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Binanın satışını haber veren âdil olmise, şuf'a hakkı sahibi tasdik
ettiği takdirde satış sa-bit olur. Eğer yalanlarsa Ebû Hanife'ye, göre haberin doğruluğu ortaya çıksa
bile satın alma sabit olmaz.»

Dürer'de de şöyle denilmektedir : «İmameyne göre, haber doğru oldadam ister hüruğu tak, ister
köle, ister çocuk, ister kadın ol-sdirde bir un yeterli olur.»

«Meclis herne kadar uzasa da ilh...» Meclisin uzaması şuf'a talebi-ne engel değildir. Eğer şuf'a hakkı sahibi vazgeçmeye delalet edece1 k' '' birşeyle meşgul değilse. Dürrerü'l-Bihâr.

«Serbest bırakılan bir kadın gibi ilh...» Yani o kadının muhayyerliği ki, kocası ona talakını istediğinde «senin işin senin elindedir» demiştir. Kadın ne zaman isterse, kendisini o zaman boşar.

Sağlam olan da budur ilh...» Kerhî de bunu tercih etmiştir.

«Metinler de bu görüş üzerinedir ilh...» Yani metinlerin açık şekli böyledir. Zira metin sahipleri «meclis» kelimesini kullanmışlardır.

«Burada Cevâhirü'l-Fetâvâ'ya hilaf vardır ilh...» Sarih bu sözüyle Cevahirü'l-Fetâvâ'da olanı tercih
etmediğine işaret etmektedir. Çünkü Cevâhirü'l-Fetâvâ'da olan metinlerin zahirine muhaliftir. Şu kadar var ki bu söz, musannifin muvasebe talebi ifadesine uygundur. Bunun gibi gelecek hadise de
münasibtir. Zahirine göre Hidâye sahibi de Cevâhi-rü'l-Fetâvâ'da olanı tercih ederek meşâyihin umumuna nisbet etmiştir. Şurunbulâliye'de de Cevâhirü'l-Fetâvâ'da olan için, «Zahiri rivayet ancak
budur» denilmiştir. Hatta satışı duyduğu halde şüf'a hakkı sahibi rahat bir şekilde susarak şuf'a taleb etmese veya lağv bir sözle konuşmuş ol-sa, şuf'ası bâtıl olur. Nitekim Haniye, Zeylaî ve Şerh-i
Mecma'da da böyledir.

«Fetva da bu görüş üzerinedir» sözü Cevherî'nin ifadelerindendir. İşte Cevherî'nin bu ifadesi Cevâhirü'l-Fetâvâ'nın zahiri rivayet olmasıy-la beraber açık bir tercihtir. O zaman bu tercih metinlerin tercihi üzerine takdim edilir. Halbuki metinlerde bunun aksi görülmektedir. Çünkü

metinlerin tercihi zımnîdir.

PRATİK MESELELER : Bir kimseye şüf'a hakkına sahip olduğu bi-nanın satıldığı mektupla haber verilse, şüf'a da mektubun başlarında ve-ya ortasında yazılı olsa, o da taleb etmeden yazıyı sonuna kadar okur-sa, şuf'ası bâtıl olur. Hidâye.

Şüf'a hakkı sahibi hutbe okunurken mülkün satıldığını duysa, na-mazdan sonra taleb etse, eğer hutbeyi dinleyecek bir durumda ise, şuf'a bâtıl olmaz. Eğer hutbeyi dinleyecek durumda değilse, bunda meşâyih ihtilaf etmiştir.

Ona mülkün satıldığı namazın içinde haber verilse, o da sünneti dört veya altı rekat kılsa, tercih edilen odur ki, onun şuf'ası bâtıl olur. Ama öğlenin farzından sonra duyduğunda son sünneti dört rekât olarak kılsa, sağlam görüşe göre onun şuf'ası bâtıl olmaz. Ama dört değil altı rekat kılınmış olsa, şuf'ası batıl olur. Farzdan önceki sünnetleri kılarken duysa ve dörde tamamlasa, şuf'ası yine bâtıl olmaz.

Müşteriden başkası üzerine selâm vermesi de şuf'ayı bâtıl kılar. Eğer müşteriye selam verirse, bâtıl olmaz. Duyduğunda sübhanallah, elhamdülillah, la havle vela kuvvete... veya bir aksırana elhamdülillah dese şuf'anın batıl olmayacağı gibi. Tatarhâniye. Yani meclisin muteber ol-duğunu kabul eden rivayet üzerine bâtıl olmaz. Kifâye ve Şurunbulâliye.

SATIŞI DUYDUĞUNDA MÜŞTERİYİ VE SEMENİ BİLMEDİĞİ İÇİN SUSAN KİMSENİN ŞUF'ASININ BATIL OLMAMASI BAHSİ

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Şüf'a hakkı sahibine satış haber ve-rildiğinde sussa, fakihler, müşteriyi ve semeni bilmediği sürece, onun şuf'asının bâtıl olmayacağını söylemişlerdir. Bakire kız gibi ki, ondan birisi nikâh vekâleti istese ve o da verse, sonra da kız babasının kendisi-ni başka birisi ile evlendirdiğini duysa, kızın o evliliği reddetmesi sahih-tir.»

Ben derim ki: Timurtaşî, Fetâvâ'sında şuf'anın bâtıl olmayacağına dair fetva vermiştir. Hıfzedilsin.

«Şuf'a talebi anlaşılır bir sözle yapılmalıdır ilh...» Burada sözden maksat herhangi bir sözdür. Hatta İbn Fadl, «Bir köylü, «şuf'a» dese, kâfi gelir» şeklinde hikâye etmiştir. Tatarhâniye.

«Muvasebe talebi ilh...» Buna Muvasebe talebi denilmesi, Rasulüllah'ın lafzı ile teberrük içindir. Zira Rasulullah (s.a.v.)«Şuf'a, şuf'aya kal-kışan içindir» buyrulmuştur. Yani sürat ile taleb edenindir.

«Bunda şahit tutmak gerekli değildir ilh...» Hidâye ve diğer muteber kitaplarda da hüküm böyledir.

Zira muvasebe talebi hakkı isbat için de-ğildir. Belki şuf'adan vazgeçmediğini bildirmek içindir. Nihâye ve Miraç.

«Şahit ancak inkârdan korkulduğu takdirde tutulur ilh...» Yani müş-terinin talebi inkâr etmesinden korkulduğu takdirde şahit tutulur. Nite-kim fakihler «Baba küçük çocuğuna birşey hibe etse, bu hibesine de şa-hit tutsa...» demişlerdir. Burada fakihlerin «şahit tutsa» demeleri, şahitin hibenin sıhhat şartı olmasından değildir. Belki, babasının inkâr etme-si halinde hibeyi isbat etmek içindir.
Miraç.

Sayıhani'de şöyle denilmektedir:«Bunun açık anlamına göre bu kim-se yemini ile birlikte tasdik edilmez. Halbuki bununla beraber, «Ben duy-duğum anda taleb ettim» dese tasdik edilir. Ama

«Ben
dün öğrendim ve talebte bulundum» dese delil ikâme etmesi teklif edilir.»
Dürer'in sözlerinin açık anlamına göre talebe şahit tutmak eğer şa-hit tutma kudreti varken terketse,
şuf'asının bâtıl olacağını açıklıkla söy-lemiştir. Çünkü kudreti varken şahit tutmaması, vaz geçtiğinin delilidir. Şu kadar var ki, Şurunbulâliye, «Dürer sahibi bu sözü sehven söylemiş-tir. Çünkü şart olan yalnız talebtir, taleb üzerine şahit tutmak şart değil-dir» demiştir. Bu konudaki söz
aşağıda kendi konusunda tam olarak ge-lecektir.
Kuhistanî'de şöyle denilmektedir: «Yanında hiçkimse olmasa bile diyaneten şuf'anın düşmemesi için taleb etmek vacibtir. Ki ihtiyaç sıra-sında yemin etmeye imkân bulsun. Nihaye'de olduğu gibi.
Şahit tutmak şart değildir. Eğer müşteri onu tasdik ederse, şahit tutmasa bile talebi geçerlidir. İhtiyar ve diğer eserlerde olduğu gibi.»
İşte bu söz delâlet ediyor ki, şahit tutmak mutlaka şart değildir. Yemini ile birlikte şefinin tasdik edilmesi, bunun şart olmadığına delâ-let eder. Düşünülsün.
«Sonra şahit tutar ilh...» Musannif burada «sonra» kelimesiyle ta-lep süresinin ekseri hallerde taleb
meclisinin fevriliği üzerine olmadığına işaret etmiştir. Belki taleb süresi şahit tutma süresiyle takdir
edilir. Nihaye ve diğer kitaplarda olduğu gibi. Kuhistanî.
«Akar satıcının elinde ise ilh...» Eğer akar satıcının elinde değilse, Kuduri, İs'am ve Natifî'nin

zikrettiklerine göre, şahit tutması sahih değil-dir. Sadrı Şehîd de bu görüşü tercih etmiştir. Şeyhülislâm ve diğer âlim-ler de istihsanen şahit edinmesinin sahih olduğunu zikretmişlerdir. Muhit'te olduğu gibi. Kuhistanî.

«Zilyed olmasa da ilh...» Sarihin bu sözü musannifin Minah'taki sözünü reddetmektedir. Çünkü musannif Minah'ta, Cevhere, Dürer, Nihâye ve diğer kitaplara muhalefet etmiştir.

«Veya akarın yanında şahit tutar ilh...» Çünkü hak akarla ilgilidir. İhtiyar.

«Bu taleb şahit tutma talebidir ilh...» Ben diyorum ki, fakihlerin ifa-delerinin zahirine göre talebte
şahit tutmak gereklidir. Şu kadar var ki, ben Haniye de şunu gördüm: «İkinci talebe şahit tutma (işhat) talebi de-nilmesi, şahit tutmanın şart olmasından değildir. Belki hasmın inkârı ha-linde talebi
isbat etmek imkânına sahip olmak içindir.»

«Mümkün olana kadar ilh...» Musannif bu sözüyle işhat talebinin vaktinin, yukarıda da geçtiği gibi,
şahit tutma imkânına göre takdir edi-leceğine işaret etmektedir. O halde muvasebe talebinden sonra işhat ta-lebinden önce nafile namazına başlamış olsa, şuf'ası bâtıl olur. Haniye.

ŞAHİT TUTMA TALEBİNDEN ÖNCE HAKİME ŞÜF'A TALEBİNDE BULUNMASI HALİNDE ŞÜF'A HAKKI BÂTIL OLUR

Hayriye'de şahit tutma talebinden önce, hâkimden şüf'a talebinde bu-lunsa, şüf'a hakkının düşeceği
üzerine fetva verilmiştir. Hıfzedilsin.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Satıcı ile alıcı, şüf'a hakkı sahibi ve bina bir şehirde olsalar, bina
satıcının elinde olsa, şüf'a hakkı sahibi hangisinin yanına giderek taleb etse, talebi sahihtir. Burada
daha yakın olmasına veya uzak olmasına itibar edilmez. Zira şehir, çevresi uzak ol-makla birlikte bir
mekân gibidir. Ancak burada en yakın olanın yanından geçse, fakat ondan taleb etmese, şüf'a bâtıl
olur. Eğer şüf'a hakkı sahi-bi kendi başına başka bir şehirde olursa, hangisine giderek taleb etse,
talebi sahihtir. Satıcı veya müşteriden birisi şüf'a hakkı sahibinin bulun-duğu şehirde oturuyorsa,
şüf'a hakkı sahibi uzak olandan taleb ettiği takdirde şuf'ası bâtıl olur.» Özetle.

«Mebiin nefsindeki ortağa da şamil gelir ilh...» Zira, şüf'a hakkı sa-hibinin «Ben şu evle onun şüf'a
hakkı sahibiyim» sözü ifade ediyor ki, şüf'a hakkı sahibinin işaret ettiği bina şüf'a taleb edilen binadan başkasındadır. O zaman şüf'a hakkı sahibi ya komşu, veya yalnız haklarda ortağı oluyor.
Ama bunun aksine, «Şu sebeble» demiş olsa, hepsine de şamil gelir.

«Şefi bu sözü ilh...» Yani şüf'a hakkı sahibinin hâkime «Sen müşte-riye emret» sözü, müşteri veya
vekili binayı teslim almışsa farzedilir.

«Taleb etmek, müşterinin kabzına bağlı bulunmaz ilh...» Zira eğer bina satıcının elinde de olsa, şüf'ayı taleb etmesi sahihtir. Hâkim o za-man da onun şüf'a hakkı sahibine teslim etmesini emreder.
Ancak hu-sumet talebi yalnız müşterinin bulunmasına bağlı bulunur. Veya Şüf'a talebi teslim almasından önce yapılmışsa, satıcı ile birlikte bulunmasına bağlı olur. Nitekim musannif bunu

aşağıda zikredecektir.

Sarihin sözlerinin özeti şudur: Hâkimin emrinin müşteriye yönelme-si bir kayıt değildir. Zira müşterinin binayı kabzetmesi, talebin sıhhati için şart değildir.

«Fetva da bu görüş ile verilir ilh...» Hidâye ve Kâfi'de de hüküm böyledir. Dürer.

Azmiye'de şöyle denilmektedir: « Ebussuuti'un Ben mevlâ bu sözü i!e verilmiş fetvasını gördüm.»

«Bazı âlimler de Muhammed'in sözü ile fatva verilir ilh...» Bu görü-şün kaili Şeyhülislam. Kadıhan

Fetâvâ ve Cami üzerindeki şerhinde. Bu görüş Vikaye. Nikâye, Zahire ve Muğnî'de de yer almıştır.

-Şurunbulâiye'de Burhan adlı eserden naklen, «En sağlam olan bu-nunla fetva verilmesidir. Yani Hidâye ve Kâfi adlı eserlerin belirttikleri sözden daha sahihtir, denilmiştir. Bu konunun tamamı Şurunbulaiye'dedir. Bu sözü Kuhistanî, Muhit, Hülâsa, Muzmarat ve diğer meşhur kitap-lara isnad

etmiştir ve şöyle demiştir: «Hidâye ve Kâfi'de olan kapalıdır.»

«Özürsüz olarak ilh...» Ama eğer hastalık ve sefer veya civar şufası hükmedecek bir hâkimin bulunmaması gibi özürlerle tehir ederse, şuf'a ittifakla düşmez. Şerh-i Mecmâ.

«Müşterinin zararını def için ilh...» Bu görüş Muhammed'in görüşü ile fetva verme şeklinin açıklamasıdır. Mecma şerhinde deniliyor ki: «Hanî'nin Câmi'inde, «Günümüzde fetva Muhammed'in

görüşü üzerine verilir. Çünkü halkın durumu zarar verme kastı bakımından değişmiştir» denilmiştir.»

Buradan anlaşılmaktadır ki, fakihlerin zahirü'r-rivâyenin aksi ile fet-va vermeleri zamanın değişmesi

yüzündendir. O halde Zahirü'r-rivaye herne kadar sağlam görülse bile bunun üzerine tercih edilemez. Nitekim gasb bahsinde elbisenin siyaha boyanması meselesinde geçmişti. Bu nün birçok
örnekleri vardır. Belki fakihler bizim üç imamımızın rivayetle-rine aykırı olarak fetva vermişlerdir.
Züfer'in görüşüyle fetva verilen me-seleler ve Kur'anı öğretmek üzerine adam kiralama meselesi gibi.

«Biz deriz ki ilh...» Yani İmam Muhammed'in görüşü ile fetva verilir diyenlere cevap olarak. Burada
sarihin sözünün açık anlamı musannif gibi, zahirü'r-rivayete meyletmesidir. Halbuki sarihin burada
sözü Mülteka üzerindeki şerhindeki sözünün zahirine aykırıdır. Buna şöyle cevap verilir: Herkes murafaaya kadir değildir. Hatta bununla zararı def etmek bazen aklına bile gelmez. Bilhassa müşteri
aldığı akarda bir bina yapar veya bir ağaç dikerse, zarar daha da şiddetli olur. Hatta ben bir defa değil birçok defa müşahede ettim ki, müşteriye zarar vermek ve fiyatı yükseltmek tamamdan dolayı
birkaç sene sonra gelip şüf'a hakkını taleb et-mektedir. Şüphe yoktur ki. bu kapının kapanması daha sağlamdır. Allah daha iyisini bilir.

«Şüfa hakkı sahibi taleb ettiği zaman ilh... Musannif burada hâkimin şüf'a hakkı sahibinin talebinin
akabinde hasma sormasını zikretmiştir. Halbuki durum böyle değildir. Belki hâkim önce şüf'a hakkı
sahibinden evin yerini, hududlarını sorar. Ki, böylece davasında haklı olup olmadı-ğını anlar. Şüf'a
hakkı sahibinin bunları bilmesi lazımdır. Sonra, müşte-rinin kabzedip etmediğini sorar. Zira eğer kabzetmemişse, satıcı hazır olmadıkça şüf'a hakkı sahibinin müşteri aleyhine davası geçerli olmaz.
Sonra da şüf'anın sebebini ve hangi bina veya akarla şüf'a taleb ettiğini ve onun hududlarını sorar.
Çünkü onun davasının uygun olmayan bir sebebe dayanması veya başka birisi sebebiyle hakkının
düşmesi müm-kündür. Sonra da şüf'a hakkı sahibine satışı ne zaman öğrendiğini ve ne yaptığını sorar. Zamanın çok uzaması veya ondan vazgeçmesi mümkün-dür. Sonra da takrir talebini sorar.
Takrir talebini nasıl yaptığı ve kimi şahit tuttuğu, şahit tuttuklarının yakın veya uzak olduğu sorulur
Bun-lardan sonra şüf'a hakkı sahibi hepsini beyan ederse, davası tamam-lanır. Bu sefer hâkim hasma döner ve ona sorar. Zeylaî. Özetle.

«Hasma ilh...» Hasım burada müşteridir. Zeylaî. Yani musannif meseleyi bu şekilde farzetmiştir.

«Şuf'a hakkı sahibinin mülke malik olup olmadığını ilh...» Zira o mül-kün mücerred onun elinde olması ile şuf'aya hak kazanamaz.İbni Melek.

«Yeminden kaçınırsa ilh... Musannif kaçınmayı burada ve ileride delil getirmek üzerine takdim etmiştir. Halbuki uygun olan bunların de-lilden sonra zikredilmesiydi. Çünkü, yeminden kaçınmak
ancak delilden aciz olunduktan sonra olur. Musannifin bunu takdim etmesi ifadede kı-saltma yapma düşüncesindendir. Eğer bu sözü sonra söyleseydi, o za-man faili açıklaması gerekirdi. Sen
anla.

«Bilip bilmediğine ilh...» Yani müşteri «Billahi ben onun talebine ve-sile olacak bir mülke mâlik olduğunu bilmiyorum» diye yemin eder. Çün-kü bu başkasının fiili üzerine yemindir. İşte bu

yemin
Ebû Yûsuf'un gö-rüşüdür. İmam Muhammed'e göre ise, katiyet üzerine yemin eder. Fetva da birinci
görüş üzerinedir. Kuhistanî'de olduğu gibi.
İbni Melek diyor ki: «Müşteri eğer «ben bilmiyorum» derse fetva bi-rinci görüş üzerinedir. Ama eğer
müşteri onun şüf'aya vesile ettiği mül-ke malik olmadığını söylerse, o zaman katiyet üzerine yemin
teklif edilir.
«Şüf'a hakkı sahibi delil getirirse ilh...» Yani şahitler, «Şu bina bu şüf'a hakkı sahibinindir. Müşteri
bu binayı almazdan önce de onundu. Bu saate kadar da onundur. Onun mülkiyetinden çıktığını da
bilmiyoruz» deseler... Eğer «Bu bina bu komşunundur» deseler, Muhit'te de olduğu gibi yeterli değildir. İmam Ebû Yûsuf'tan ise delile ihtiyaç olmadığı ri-vayet edilmiştir. Kuhistanî.
«Hakim müşteriye mülkü alıp almadığını sorar ilh...» Makim müşte-rinin hasımlığının sabit olması
için sorar. İbni Melek.
«Halit şüf'asının meydana geldiği konusunda yeminden kaçınırsa, i!h...» Zira onda şüf'anın sübutu
ittifaklıdır. O zaman hasım olan müşteri «Billahi şüf'a hakkı sahibi bu akarda zikrettiği yolla şüf'aya
hak kazan-mıştır» der. Kuhistanî.. Zira sebeb üzerine yemin taleb etmekte davacı için zarar vardır.
Zira onun akti feshetmesi caizdir. İbni Melek.
«Şüf'anın sebebi üzerine yeminden kaçınırsa ilh...» Şöyle der: «Bil-lahi ben bu binayı satın almadım.» Zira eğer onda hasıl üzerine yemin etmiş olsa, onun itikadmdaki yemini tasdik olunur. O
zaman da davacı hakkında görüş yok olur.
«Eğer müşteri şüf'a talebini inkâr etmezse ilh...» Bu ifadenin açık şekli şudur: Müşteri şirayı inkâr

ederek şüf'a talebini reddederse, o za-man şefi ya delil getirerek satın almayı isbat eder veya delilden aciz olur-sa, müşterinin yemin etmesini taleb eder. Müşteri yeminden kaçınırsa, söz şefinindir. Bu da çelişki sayılmaz. T.

«Makbul olan söz yemini ile birlikte müşterinindir ilh...» Eğer müşteri muvasebe talebini inkâr ederse, o zaman şefie, bilgisi üzerine yemin teklif edilir. Eğer takrir talebini inkâr ederse, o zaman da şefie katiyen üzerine yemin teklif edilir. Çünkü ilim kesinliği ihata etmiştir. Kübrâ'da olduğu gibi.

Kuhistanî..

Şu kadar var ki, biz Kuhistanî'den, o da Nihâye'den naklen muva-sebe talebinin olduğunu zikretmiştik. Şüf'ası düşmesin ve ihtiyaç anında da yemin imkânı olsun diye. Bizim Nihâye'den naklen zikrettiğimiz şunu ifade etmektedir. Muvasebe talebine dair kabul olan söz, yemini ile birlikte şüf'a hakkı sahibinindir. Ancak, burada olanı, «Ben dün duydum ve taleb ettim» sözü üzerine hamlederiz. Ama eğer, «Ben öğrendiğim an-da taleb ettim» dese, makbul olan söz, yemini ile birlikte şüf'a hakkı sa-hibinindir. Nitekim biz Dürer'den de naklen zikretmiştik.

«Mülkün semeni olan parayı hazırlamamışsa ilh...» Yani şüf'a taleb ettiği mülkün semenini hâkimin meclisine kadar hazırlamamışsa. Zira hükümden önce semen vâcib değildir.

Hidâye adlı eserde şöyle denilmektedir: «Bu, Asi adlı eserin rivaye-tinin zahiridir. İmam Muhammed'den Zira müflis olması mümkündür şüf'a hakkı sahibi semeni hazırla-yana kadar ona hüküm verilmeyeceği rivayet edilmiştir. Bu da Hasan'ın Ebû Hanife'den yapmış olduğu rivayettir şüf'a hakkı sahibinin.»

«Şüf'a hakkı sahibine denilse ilh...» Yani şüf'a ile hüküm verildikten sonra onun parayı ödemesi hazırlanırım» söylense ve o da tehir etse. Yani, «Benim ya-nımda şu ön semen yoktur» veya «Ben yarın veya buna benzer bir söz söylemiş olsa, imamların icmaı ile şüf'ası bâtıl olmaz. Eğer şüf'a ile hüküm verilmezden önce böyle derse, İmam Muhammed'e göre şüf'ası bâtıl olur. Zeylaî'de İmam Muhammed'in bu görüşü yer al-mıştır. Remlî.

«Şüf'a hakkı sahibi için hasım mutlaka müşteridir ilh...» Burada «mutlaka» dan maksat, teslimden önce veya sonradır. Teslimden murad ise, mebiin müşteriye teslimidir. «Birinci»den murad müşteri, «İkinciden maksat, satıcıdır. O zaman ifadenin akışı şöyle olur: Müşteri mülkiyetin-den dolayı, satıcı ise akarı elinde bulundurduğundan dolayı hasımdır. Burada «mutlaka» demekte bir görüş vardır ki bu da İbni Kemal'in sö-zünün gidişinden anlaşılmaktadır.

Zira İbni Kemal şöyle demektedir: «Şüf'a hakkı sahibinin hasmı müş-teri ve satıcıdırlar. Eğer birisi elindeki mebii teslim etmemişse. Bunların birisi mülkiyeti elinde olduğundan dolayı, diğeri de akar elinde olması hasebiyle hasımdır. O zaman satıcının üzerine, ta müşteri hazır olana kadar delil dinlenmez. Eğer satıcı mebii müşteriye teslim ederse, davada satıcının hazır olması şart değildir. Çünkü hem eli, hem de mülkiyeti son bulmuştur.» Özetle.

İbni Kemal'in sözlerinin özeti şudur: Satıcı mebii teslim etmezden önce mahkemedeki şüf'a

hakkı

sahibinin hasmı hem satıcı, hem de müş-teridir. Teslimden sonra ise yalnız' müşteridir. O zaman sarihin, «hasım müşteridir» demesi, eğer yalnız müşteriyi kasdetmişse, «mutlaka» deme-si doğru

olmaz. Eğer müşterinin satıcı ile birlikte hasım olduğunu kas-detmişse, o zaman da «teslimden önce» sözüne uygun olmaz. Kısaca sarihe düşen, «mutlaka» kelimesini burada zikretmemesi idi. Ama satı-lanın tesliminden sonra yalnız müşterinin hasım olmasına gelince, bun-dan sonra buna dikkat çekilecektir.

«Çünkü mâlik odur ilh...» Zeylaî şöyle demiştir: «Zira şüf'a hakkı sahibinin şüf'a davasından maksadı, hem mebinin mülkiyetini, hem de tasarrufunu eline geçirmektir. Çünkü hâkim şüf'a ile hükmettiği zaman her ikisine birden hükmeder. Çünkü bunlardan müşterinin mülk üzerinde mülkiyeti, satıcının ise eli vardır.»

Bundan ötürü her ikisinin de hâkim huzurunda hazır olması gerekir. Hidâye'de olduğu gibi.

Musannifin, «Müşteri hazır olduğunda satım akdi feshedilir» sözün-de müşterinin hazır olması için

diğer bir açıklamaya da işaret edilmiş-tir. Müşterinin hazır olması satım akdinin feshi ile aleyhine hüküm veri-lebilmesi için şarttır. Nitekim Hidâye'de de buna dikkat çekilmiştir. Zira gaibin üzerine

ne mülkiyet cihetiyle, ne de akitleri fesih cihetiyle hüküm vermek caizdir. Kifâye,

«Müşteri hazır olduğunda satım akdi feshedilir ilh...» Yani müşteri-nin huzurunda. Feshin şekli şöyledir: Hâkim mahkemede, «Ben müşteri-nin alışını feshettim» der. Şüf'a hakkının bâtıl olmaması

için, «Ben satım akdini feshettim» diyemez. Çünkü şüf'a satım akdi üzerine bina edilir. O zaman pazarlık şefi adına yapılmış olur, şefi sanki müşteri olur. Bu-nu Cevhere sahibi ifade etmiştir. O

halde satımın aslı münfesih olmaz. Ancak müşteriye izafesi infisah eder. T. Bu da ancak satıcının mebii tes-lim etmesinden öncedir. Ama teslim etmişse, o zaman hüküm müşteri üzerine verilir. Zira
yukarıda da geçtiği gibi satıcı yabancı olmaktadır. O zaman müşteriden almak, müşteriden satın almak gibi olur. Nitekim yakında gelecektir.

«Çünkü mülkiyeti de, eli de son bulmuştur ilh...» Yani yabancı ol-maktadır. Hidâye.

PRATİK BİR MESELE: Birisi bin liraya bir ev almış olsa, diğer bir kimse iki bin liraya satsa, sonra da
şüf'a hakkı sahibi hazır olsa, o akarı birinci satım ile almak istese, Ebû Yûsuf'a göre şüf'a hakkı sahibi zilyedden bin liraya alır ve ona bin lirasını satıcıdan almasını söyler. İmameyne göre ise, birinci müşterinin de hazır olması şarttır. Şüf'a hakkı sahibi eğer ikinci müşteriden şüf'ayı taleb ederse, ittifakla birinci adamın hazır olması şart değildir. Tatarhâniye.

«Semeni satıcıya ödemesi gerekir ilh...» Yani istihkak ettiği takdirde şefi mebiye karşılık ödeyeceği
semeni satıcıya öder.

«Eğer teslim etmişse, semen müşterinindir ilh...» Tatarhâniye'de Ebû Yûsuf'tan şöyle rivayet edilmiştir: «Eğer müşteri semeni peşin ver-miş, şüf'a şefiye hükmedilene kadar da akarı da kabzetmemişse, şefi se-meni müşteriye öder. Eğer şefi semeni satıcıya verirse, uhde satıcıya aittir.» Turî.

«Yukarıda geçti ilh...» Yani satıcının mülkiyeti de, eli de yok olmuş-tur.

«Şüf'a hakkı sahibi görme ve ayıp muhayyerliğine sahiptir ilh...» Zi-ra şüf'a yolu ile almak, müşteriden satın almaktır. Eğer bu alış, mebiyi müşterinin kabzından sonra olursa. Eğer müşterinin
kabzından önce olursa, satıcıdan almış olmaktadır. Çünkü pazarlık satıcıya dönmektedir. Eğer onda
muhayyerlik varsa, o zaman ona muhayyerlik sabit olur.

Mesela, mebii ondan satın alsa, her ikisinin de muhayyerliği vardır. Müşterinin görmüş olmasıyla onun görme muhayyerliği düşmediği gibi, müşterinin muhayyerlikten ibra etmesiyle de muhayyerlik
hakkı düşmez. Çünkü müşteri şüf'a hakkı sahibinin naibi değildir. O zaman müşterinin şartı ve görmesi şefi için geçerli değildir. Zeylaî.

«Ama şart muhayyerliği ile vade muhayyerliğine sahip değildir ilh...»

Yani Kuhistanî'de olduğu gibi şart muhayyerliği yoktur.

Burada vadeden maksat, semendeki vadedir.

«Aldatılma tazminatında ilh...» Eğer şüf'a hakkı sahibi arsanın üze-rine bina yaptıktan sonra, mebinin başka birisinin istihkakı olduğu çıkar-sa, o zaman şüf'a hakkı sahibine satıcıya ne de müşteriye binanın kıy-metinin noksanlığı ite rücu edemez. Çünkü burada aldatılmış değildir. Çünkü
mebiî zorla temellük etmiştir. Mesele bu.babta metin olarak gelecektir.

METİN

Şüf'a hakkı sahibi ile müşteri, süf'ası iddia edilen akarın semenin-de ihtilaf etseler, akarın semeni
nakten ödenmiş ve bina kabzedilmiş ise, o zaman yemini ile müşterinin sözü tasdik edilir. Çünkü o
ziyadeyi inkâr etmektedir. Karşılıklı yemin de etmezler.

Böyle bir ihtilaf halinde her ikisi de delil getirse, o zaman şüf'a hakkı sahibinin delili daha haklıdır.
Çünkü onun delili bağlayıcıdır.

Müşteri bir semen iddia etse, satıcı da kabzetmediği halde ondan az bir semen iddia etse, o zaman
makbul olan söz satıcınındır. Eğer kabzedilmiş ise ve müşteriden daha az bir semen iddia ediyorsa,
bu ih-tilaf eğer satıcının semeni kabzından sonra olmuşsa, makbul olan söz müşterinindir. Kabızdan önce ise,,karşılıklı yemin ederler. Yeminden han-gisi kaçınırsa, diğerinin sözü muteberdir. Eğer her ikisi de yemin eder-se, satım akdi feshedilir. O zaman şüf'a hakkı sahibi satıcının dediği fi-yatla şüf'ayı alır.

Satıcı semenin bir kısmını müşteri için düşmüşse, o düşürme şüf'a hakkı sahibi hakkında da zahir
olur. O zaman şüf'a hakkı sahibi geri kalan kısmı ile şüf'ayı alır. Satıcının semenin bir kısmını müşteriye hibe etmesinde de hüküm böyledir. Ancak bu hibe semenin kabzından sonra yapılırsa,
hüküm böyle değildir. Eşbah.

Ama satıcı semenin hepsini düşürse veya artırsa, bunlar şüf'a hak-kı sahibi hakkında zahir olmazlar. Şüf'a hakkı sahibi şüf'ayı satıcı ile müşterinin akitte konuştukları fiyatın tamamı ile alır.

Eğer satıcı sattığı akarın semenin önce yarısını, sonra da diğer yarısını düşerse, şüf'a hak-ki sahibi
şüf'ayı son düşürdüğü yarısı ile alır, Eğer şüf'a hakkı sahibi, satıcının bin liraya sattığını ve testim
ettiğini bilse, sonra da satıcı bin liranın yüz lirasını düşse, şüf'a hakkı sahibi şüf'ayı yine bin lira

karşı-lığında alır. Nasıl ki bin liraya satsa ve teslim etse, sonra müşteriye bir cariye veya meta ziyadeleştirse, yine şüf'a hakkı sahibine şüf'a hakkı vardır. Kınye.

Akar mislî olan birşey satılsa, müslüman hakkındaki şarap gibi hükmen de olsa, şüf'a hakkı sahibi
onu misliyle alır. Eğer kıymetli bir-şeyle satılmışsa, o zamanda satın alma sırasındaki kıymetiyle alır.

Bir akar, bir akar karşılığında satılsa, akarların her birinin şüf'a hak kına sahip olan akarı diğer akarın kıymetiyle alır.

Vadeli satışla satılan bir mülkü şüf'a hakkı sahibi o fiyatı peşin öde-yerek alır veya halen şüf'ayı taleb eder. Vadesi dolduktan sonra da şüf ayı alır. Eğer peşin alırsa, müşterinin üzerinde kalan parasını peşine çeviremez.

Vadeli satılan bir akarın şüf asında susarak vadesi dolana kadar ta-leb etmese, şüf'ası bâtıl olur. Burada İmam Yûsuf muhalefet etmiştir.

Eğer bayi, müşteri ve şefi zımmî olurlarsa, şefi şarapla veya domuz-la satılan mülkü şarabın misliyle, domuzun kıymetiyle alır. Eğer bayi zımmî olmazsa, bey fasit olur. O zaman şüf'a sabit olmaz. İbni Kemal, Mebsut'a nisbetle.

Şarap veya domuzla satılan bir binada şüf'a hakkı sahibi eğer müslüman ise, o zaman şarabın mislini değil yukarıda geçtiği gibi kıymetini verir. Çünkü müslüman şarabı mülk ve temlik etmekten
men edilmiştir. Sonra burada domuzun kıymeti, domuzun yerine değil, binanın yerine kaimdir. Bundan ötürü de onun temellükü haram değildir. Ama aşır bah-sinde geçen bunun hilafındadır.

Şarap ve domuzun kıymetini bilmenin yolu, müslüman olan bir zımmiye veya tövbe eden bir fısıka
müracaat etmektir. Eğer bu kıymette ihtilaf etseler, muteber söz müşterinindir. İnaye.

Şüf'a hakkı sahibi, şüf'a edilen akarı satış bahası ve bir de müşteri tarafından üzerine bina yapılmış
veya ağaç dikilmişse, onların sökülmüş şekildeki kıymetiyle alır. Nitekim gasb bahsinde geçti.

Ben derim ki: Müşteri almış olduğu binayı birçok renkle boyasa, veya birçok kireçle kireçlenmiş olsa, şüf'a hakkı sahibi burada şüf'ayı terketme veya boyanın artırdığı kıymeti vererek alma arasında muhayyerdir. Çünkü boyayı bozmak çok zordur. Bozulması halinde de bir de-ğeri kalmaz.

Ama bina yaparsa bunun aksinedir. Ona binayı sökmesi teklif edilebilir. Hâvi-i Zahidi. Bu konu gelecektir.

İZAH

«Akarın semeninde ihtilaf etseler ilh...» Yani semenin cinsinde. Bi-risinin dinar, diğerinin dirhem demesi gibi. Veya meblağında. Müşterinin iki yüze aldığını söylemesine karşılık satıcının yüze sattığını söylemesi gibi. Veya vasfında. Müşteri peşin para ile aldığını şovlarken satırının vadeli aldığını söylemesi gibi. Düreru'l-Bihaı

«Semeni nakten ödemiş ve bina kabzedilmiş ise ilh...» Yani müşteri semeni nakten ödemiş ve binayı kabzetmiş ise. Ben birçok kitaba müracaat ettim, bu iki kaydın zikredildiğini görmedim. Yalnız ismini bilmediğim Kenz'in bâzı şerhlerinde gördüm. Sonra yine, Kenz'in eski bir nüshasının
hamişinde Kâfî'ye isnadla bu iki kaydı gördüm. Turî'nin tekmilesindeki ifadesi aynen şöyledir: «Müellif burada mutlak zikretmiştir. O zaman müellifin bu mutlak zikri ihtilafın semenin verilmesi ve
binanın kabzedilmesinden önce vukuuna veya semenin verilmesi ve kabzedilmesinden sonra binayı şüf'a hakkı sahibine teslimden önce veya sonra vukuuna da şamil olur. Şu kadar var ki Tatarhâniye'de şöyle birşey var-dır: «Adam bir bina alsa, kabzetse ve semeni de nakten satıcıya ödese, sonra şüf'a hakkı sahibi ile müşteri semende ihtilaf etseler, makbul olan müşterinin

sözüdür.»

"Zahîre'de Tatarhâniye'de olana «yemini ile birlikte» sözü ilâve edil-miştir. Yani söz yemini ile birlikte müşterinindir. Karşılıklı yemin de teklif edilmez. Çünkü şüf'a hakkı sahibi ile müşteri, satıcı ile müşteri menzilesindedirler. Ancak aradaki fark, satıcı ile müşteri karşılıklı yemin ederler, fakat şüf'a hakkı sahibi ile müşteri yemin etmezler. Düşünülsün.

T. Diyor ki: «Bazen denilebilir ki, eğer semen nakit değilse, şüf'a hakkı sahibi satıcıya rücu eder. Eğer semen müşterinin iddia ettiğinden az ise, satıcının sözü esas alınır. O da gelecek meselede olduğu gibi fi-yatta bir düşme olur. Buna göre ihtilafın dayanağı semenin yalnız nakit olması üzerinedir.»

«Çünkü inkâr etmektedir ilh...» Zira şüf'a hakkı sahibi semen az ol-duğu takdirde binanın istihkakını iddia etmektedir. Semenin azlığını da müşteri inkâr etmektedir. Hidâye.

«Karşılıklı yemin de etmezler ilh...» Zira müşteri şüf'a hakkı sahibinden hiçbir şey iddia

etmemektedir. Zira şüf'a hakkı sahibi şüf'ayı almakla terketmek arasında muhayyerdir. O zaman
onun davalı olması tahakkuk etmez. Çünkü müşteri, davayı terketse de terkedilmeyecek kimsedir.
O zaman bu nas manâsına gelmez. Nas şudur: satıcı ile müşteri ih-tilaf etseler, mebi mevcut ise karşılıklı yemin ederler, müşteri mebiyi red-deder, satıcı da parayı geri verir. Çünkü bu nas, inkârın
ve davanın her iki tarafta da bulunması halindedir. İtkani

«Çünkü onun delili ilzam edicidir...» Yani şüf'a hakkı sahibinin deli-li müşteri için gereklilik ifade eder. Ama müşterinin delili bunun aksine-dir. Zira şüf'a hakkı sahibi muhayyerdir. Beyyineler de hasmı ilzam için getirilir. O zaman onun delili ile hüküm vermek daha uygundur. İtkanî.

Kuhistanî şöyle demektedir: «Bu ifade bildiriyor ki, eğer satıcı ile müşteri ihtilaf etseler, veya satıcı
ve müşteri şüf'a hakkı sahibi ile ihti-laf etseler, o zaman da satıcının delili daha haklıdır. Çünkü onun delili ziyadeyi isbat etmektedir.»

«Kabzetmediği halde ilh...» Yani satıcı semenin hepsini kabzetme-den önce. Müşterinin akarı kabzedip etmemesi eşittir. Kuhistanî.

«Söz satıcınındır ilh...» Yani yemin etmeden satıcınındır. Kuhistanî.

O zaman şüf'a hakkı sahibi satıcının dediği fiyatla akarı alır. Zira eğer akarın fiyatı onun dediği gibi
ise, o zaman açıktır. Eğer öyle değil-se, bir düşmedir. Fiyat düşürmesi de şüf'a hakkı sahibi hakkında açık olur.

«Eğer kabzetmiş ise söz müşterinindir ilh...» O zaman şüf'a hakkı sahibi dilerse müşterinin iddia ettiği fiyatla şüf'ayı alır, satıcının sözüne de iltifat etmez. Zira o semeni tam aldığından aktin hükmü
son bulmuş ve satıcı aradan çıkmış bir yabancı hükmünü almıştır.1 O zaman ihtilaf şüf'a hakkı sahibi ile müşteri arasındadır. Biz bunu beyan ettik. Hidâye. Yani bu ihtilafta söz müşterinindir.

Bil ki, bu hüküm, eğer kabz açık ise böyledir. Yani müşteri kabzı delil veya yerinin ile isbat ederse.

Dürer'de olduğu gibi.

Şu mesele kaldı: Eğer kabz açık değilse, yani şüf'a hakkı sahibine malum değilse. Satıcıya kabzettiğini ikrar eder veya etmez. Eğer kabzı ikrar etmezse, bunu Kitap'ta İmam Muhammed zikretmemiştir. O zaman zahir odur ki, onun hükmü, semenin kabzedilmemesindeki hükümdür. Eğer satıcı kabzı ikrar ediyorsa, müşteri de bina elinde olduğu halde daha fazlasını iddia ediyorsa,
satıcı önce evvela semenin miktarını son-ra kabzı ikrar eder veya bunun aksine önce kabzı, sonra
semenin mik-tarını ikrar eder. Eğer birincisi olursa, yine önce semenin miktarını, son-ra kabzı ikrar
ederse mesela binayı ona bin liraya sattığını ve parayı aldığını söylemesi gibi, şüf'a hakkı sahibi o
bin liraya alır. Zira satıcı şüf'anın taalluk ettiği miktarla satımını ikrar etmeye başlamıştır. Sonra da
kabzettiğini söylemiştir. O zaman satıcı şüf'a hakkı sahibinin semen-den olan ikrarına taalluk eden
hakkını düşürmüştür. Zira bu tahakkuk ettiği takdirde o zaman akitten yabancı hale gelmiş olur. Zira onun mülkü yoktur. O zaman da müşterinin iddia ettiği fiyatla alınır. Zira anifen geçtiği gibi, semen eğer kabzedilmiş ise, şüf'a hakkı sahibi müş-terinin dediği ile alır. Satıcı için de şüf'a hakkı
sahibinin hakkını iskat etmek yoktur. Çünkü o zaman o, kabız ikrarı üzerine reddolunur.

Eğer ikincisi olursa, yani satıcı önce kabzettiğini, meselâ bin lira olan semeni kabzettiğini söylerse,
o zaman onun sözüne şüf'a hakkı sa-hibi iltifat etmez. Müşterinin dediği ile alır. Çünkü satıcının semeni kabzettiğini ikrar etmesi onu yabancı haline getirmiştir. Artık semenin mik-tarındaki sözüne
itibar edilemez. İnâye.

«Satıcının dediği fiyatla ilh...» Zira satım akdinin feshi şüf'a hakkı sahibinin hakkının bâtıl olmasını
gerektirmez. Ama satıcıya iddia ettiği fiyat üzerine yemin teklif edilir mi? Uygun olan yemin teklif
edilmeme-sidir. Zira bir defa yemin etmiştir. İtkanî, İsbicabî'den.

«Satıcı semenin bir kısmını müşteri için düşmüşse ilh...» Yani satı-cı semenin bazısını müşteriden
düşmüşse. O halde eğer satıcının satışla vekili semenin bir kısmını müşteriden düşerse, aktin aslına iltihak etmez. O zaman da bu düşme şüf'a hakkı sahibi hakkında zahir olmaz. Eşbah. Eğer vekilin düşmesi sahih olmuş olsa, müşteri borçtan kurtulur. Çünkü vekil, düştüğü meblağın zaminidir. O da başlangıçtan hibe gibi olur. Ni-tekim bunu Hamevî açıklamıştır.

«Şüf'a hakkı sahibi kalan kısmı ile şüf'ayı alır ilh...» Veya şüf'a hak-kı sahibi müşteriye semeni tam
vermiş ise. vermiş olduğu ziyade ile müşteriye rücu eder.
Azmiye'de olduğu gibi.

«Kabzından sonra yapılırsa ilh...» Yani satıcı semeni kabzettikten sonra bir kısmını hibe ederse, o
zaman şüf'a hakkı sahibi hakkında bu hibe zahir olmaz. Çünkü teslim etmekle ayn olmuştur. Şüf'a
hakkı sa-hibi artık geriye birşey isteyemez. Ama kabızdan önce ise, o zaman şüf'a hakkı sahibi

vermiş olduğu fazlalığı geri alma talebinde bulunur. Çünkü o, müşterinin zimmetindeki bir deynin
hibesidir. Şerhu Tenvîri'l-Ezhân.

Hamevî diyor ki: «Şu kaldı ki, hibenin bazısı ile kaydedilmesinden anlaşılıyor ki eğer satıcı fiyatın hepsini müşteriye hibe ederse, o hibe şüf'a hakkı sahibi için mutlaka zahir olmaz. O zaman şüf'a hakkı sahibi satıcı ile müşteri arasında konuşulan fiyatla mı, yoksa kıymetiyle mi alır? Bu konuda ben açık bir nakil görmedim. Zahiriye'de, «Birisi bin liraya bir bina satmış olsa, o bin lirayı müşterisine tasadduk etse, şüf'a hakkı sahibi o binayı kıymetiyle alır. Ancak bu tasadduk kabızdan
sonra olursa, değil» denilmiştir. İşte buna kıyasla denilebilir ki, eğer kabzetmezden önce semenin
hepsini müşteriye hibe ederse, şüf'a hakkı sahibi kıy-metiyle alır. Yok eğer kabızdan hibe ederse,
semenle alır. Özetle.

Ben derim ki: Ben Muhît'ten naklen Tatarhâniye'de özetle şunu gördüm: «Fiyat düşürmek, hibe veya ibra etmek, eğer kabızdan önce olursa, bakılır: Eğer semenin bazısında ise, şüf'a hakkı sahibi
için de za-hir olur. Eğer hepsinde olursa, zahir olmaz. Ama eğer kabızdan sonra olursa, fiyat düşmek ve hibe yine bu ayrıntı üzeredir. Hepsinden veya bazısından ibraya gelince, zaten o geçerli
değildir. Kuhistanî de bunu be-nimsemiştir. Düşünülsün.

«Ama satıcı semenin hepsini düşürse veya artırsa, bunlar şüf'a sa-hibi hakkında zahir olmazlar ilh...» Ama fiyatın hepsini düşürmek neden zehir olmuyor? Çünkü o aktin aslına bitişmemektedir.
Yoksa, akit semensiz kalır. Bu da bâtıl değil, fasittir. Dürer'de buna muhalefet edil-miştir. Çünkü fasit akitte şüf'a yoktur. Nitekim ileride gelecektir. Şu kadarı var ki fiyatın hepsini düşürmek, müşteri hakkında açık olur. Kuhistanî.

Fiyatın artırılmasına gelince, zira eğer ziyade aktin aslına dahil olmuş bulunsa, o zaman şüf'a sahibinin hakkı ibtal edilmiş olur. Çünkü şüf'a sahibi akarı almayı artırmadan önceki fiyatla hak etmiştir. Burada ziyadeden maksat, semendeki artıştır.

Ama satılandaki artışa gelince, o şüf'a sahibi hakkında da açık olur. Nitekim sarih de yakında Kınye
adlı eserden naklen bunu zikredecektir. Çünkü mebideki ziyade fiyatı düşürme kabilindendir. Fiyat
düşürmek ise. şüf'a sahibi hakkında da açıktır.

«Yarısını ilh...» Buradaki yarı sırf bir kayıt değildir. Cevhere'de denilmiştir ki: «Bu aktin aslına dahil
olmama eğer fiyatın hepsini bir kelimey-le düşürürsedir. Ama eğer bunu birkaç kelime ile düşürürse, şüf'a hakkı sahibi o zaman en son düşürdüğü fiyatla alır.» T.

Ben derim ki: Bunun şekli şudur: Satıcının her düşürdüğünde semen, kalan kısım olur. Eğer geri kalan kısmın hepsini düşürürse, o da semenin hepsini düşmek olur. Burada semenin hepsi de geri
kalan kısmıdır. Şüf'a hakkı sahibi de akarı o geri kalan kısımla alır.

«Eğer şüf'a hakkı sahibi bilse ilh...» Sarih bu sözüyle şüf'a hakkı sahibinin şüf'ayı almasından önce
bilmesi ile sonra bilmesi arasındaki bir fark olmadığına işaret etmektedir. Tebyîn'de olduğu gibi.

«Nasıl ki bin liraya satsa ilh...» Yani yine ona şüf'a hakkı vardır. Zira ânifen biz bunun şeklini zikrettik. Ama şüf'a hakkı sahibi satıcının ziyadeleştirdiği meta veya cariyeyi de alabilir mi? Fakihlerin bazısı bu meselede hiçbirşey söylememiştir. Sonra ben Nihâye sahibinin şöyle de-diğini

gördüm: «Binayı semenden alan hisseyle alır.» Bu görüş. Meliki'nin Mecma' şerhinde olan sözüne
aykırı değildir. Melikî'nin sözü şudur: «Adam bir akan akarda çalışan hayvan ve kuleleriyle birlikte
satsa, aka-ra teb'an bunların hepsinde şüf'a sabit olur.» Çünkü burada maksat yer, çiftçiler ve çiftlik
âletidir. O zaman tabi oluş gerçekleşir. Çünkü yerden maksat olan şey mevcuttur. Bundan ötürü böyle bir yerde köle ve hay-vanları yere teb'an vakfetmek de geçerlidir. Nitekim bu mesele yerinde
geçti.

Ama bina ile birlikte câriye ve emtia bunun aksinedir. Bana üstün gelen görüş budur.

»Şarap gibi hükmen de olsa ilh...» Musannif eğer burada; «hükmen de olsa» kelimesini «Eğer kıymetli birşeyle satılmışsa, o zaman satın alma vaktindeki kıymetiyle alır» sözünden sonra zikretseydi, H.nin «Bu şarabın müslüman hakkında hükmen misli olmasının ve şefinin şarabın misli
ile olmasını gerektirir» itirazından salim olurdu. Halbuki hiç de öyle değildir. Şarap ile satılmış bir
akarı şüf'a sahibi şarabın kıymeti ile alır. Çünkü şarap gerçekten mislidir. Müslümanın hakkında ise
hükmen kıy-meti takdir edilen şeylerdendir. İbni Kemal'e göre ise hiç itiraz edilemez. Çünkü İbni
Kemal şöyle demektedir: «Misli olan birşeyle satılan bir akarı şüf'a sahibi gerçekten veya hükmen
misli olan bir baha ile alır. Çünkü misliyattan bazıları misli olmayana dahil olur. Şarabın müslüman
hak-kında misli olmayana dahil olması gibi.» Özetle. O zaman İbni Kemal'in «Hakikaten veya hükmen» sözü herhangi birşey! meseleye dahil etmek için değil, hariç bırakmak içindir.

«Kıymetiyle alır ilh...» Yani şüf'a yoluyla aldığı tarihteki kıymetiyle değil, müşterinin satın aldığı tarihteki kıymeti ile alır. Zahîre'de olduğu gibi. Kuhistani.

«Vadeli satışla satılan ilh...» Yani vakti bilinen bir vade ile satılsa. Yoksa satım akdi fasittir. Fasit satım akdinde de şüf'a yoktur. Miraç.

Sarih bu meseleye babın sonunda dikkat çekecektir.

«O fiyatı peşin ödeyerek alır ilh...» Çünkü vade bir şartla sabit ol-muştur. Şüf'a sahibi ile satıcı arasında da şart olmaz. Sonra eğer şüf'a sahibi şüf'ayı peşin para ile satıcıdan alırsa, müşteriden semen düşer. Zira yukarıda geçtiği gibi, şüf'a sahibinin şüf'a davasını kazanması ile müşteri hakkındaki satım akdi münfesih olur. Şüf'a hakkı sahibi eğer peşin para ile müşteriden alırsa, o zaman satıcı müşteriye yine vadeli semenle rücu eder. Zira satıcı ile müşteri arasında cereyan eden
şart şüf'a sahibinin şüf'a ile binayı alması ile bâtıl olmaz. Hidâye.

«Veya hâlen şüf'ayı taleb eder ilh...» Yani şüf'a sahibi peşin para ile almakla, hâlen şüf'ayı taleb edip vadesi dolduğunda almak arasında muhayyerdir.

«Peşine çeviremez ilh...» Mülteka'da da hüküm böyledir. Burada bundan maksat eğer şüf'a sahibi
peşin parayla satıcıdan değil, müşte-riden alırsa, satıcı parasını müşteriden peşinen alamaz demektir. Nitekim biz bunu anifen takdim ettik.

«Sofasında sükut ederek ilh...» Bu görüş musannifin, «peşinen ta-leb etme» sözünün sonucudur.

«Şüf'ası bâtıl olur ilh...» Zira onun hakkı sabitti. Hakkının sübutun-dan dolayı şüf'a sahibi peşinen
almaya da hak kazanmıştır. Zira eğer hakkı sabit olmasaydı peşinen alma hakkına da sahip olmazdı. Şüf'a hak-kının sübutundan sonra talebten sükut etmek ise şüf'ayı bâtıl kılar. Zey-laî ve
Dürer.

Zeylaî ve Dürer'de olanda bir görüş vardır. Zira bu taleb mülk edin-me talebidir. Bu talebi akarın satış vadesine tehir etmek ne Ebû Hani-fe'ye göre -çünkü Ebû Harrife ona bir vakit takdir etmemiştir-, ne de İmam Muhammed'e göre -çünkü o da bir ay vade takdir etmiştir- Şüf'ayı bâtıl
kılmaz. Şurunbulâfiye. -

Bu itirazın cevabında «Talebten maksat muvasebe talebidir» denil-se, bunu da musannifin «Zira şüf'a sahibinin hakkı sabit olmuştur» sözü men eder. Çünkü bu söz talebten maksadın mülk edinme talebi olduğu-nu gösterir. Ebussuiid.

Ben derim ki: Şurunbulâliye'nin «bir görüş vardır» sözü illetlidir. Ve-rilen cevap ise makbuldür. Çünkü şüf'a sahibine şüf'anm sübutu satış-tan sonra ve iki talebten sonra tekarrür eder. Nitekim metinde de bu geçti. Öyleyse şüf'a edilen malın satımı sadır olsa, şüf'a sahibinin onda şüf'a hakkı
sabit olur. Sonra satışı bildiği halde muvasebe talebi yapma-sa, şüf'ası bâtıl olur. Çünkü hakkının
sübutundan sonra susmuştur. Bu geçen itirazın menşei de sübut ve istikrar kelimelerini birbirinden
ayırdetmedir. Düşünülsün.

«Şarabın misliyle, domuzun kıymetiyle ilh...» O zaman akar eğer ölmüş bir hayvan leşiyle satılmışsa, onda şüf'a yoktur. Ancak, eğer zımmîler ölmüş hayvanı mal kabul ediyorlarsa, o zaman
olur. İtkanî.

«Şüf'a sahibi zımmî olurlarsa ilh...» Pasaportlunun hükmü de zımmî gibidir. Ama mürted ister öldürülsün, ister ölsün, ister darü'l-harbe sığınsın, zımmî gibi değildir. Bunda İmameyne hilaf

vardır. Onun varisle-rine de şüf'a sabit olmaz. Ama eğer birşey satın almış olsa, irtidadından dolayı
öldürülmüş olsa, satın aldığı şeyde şüf'a sahibinin şüf'a hakkı bâtıl olmaz. Çünkü şüf'a onun mülkünden çıkma ile ilgili bulunur.

Bir müslüman darü'l-Harbte bir bina satın almış olsa, onun şüf'a hakkı sahibi müslüman olsa bile şüf'a hakkı yoktur. Çünkü bizim hüküm-lerimiz darü'l-harbte câri değildir. İtkanî.

«Yukarda geçtiği gibi ilh...» Yani gasb kitabında. Zira musannif gasb kitabında, «Bizim hakkımızda
şarap hükmen kıymet takdir edilen şeyler-dendir» demiştir. Veya musannifin anifen gecen «şarap
gibi hükmen de olsa» sözünde.

«Şüf'a hakkı sahibi eğer müslüman ise ilh...» Eğer birisi müslüman, diğeri kâfir iki şüf'a sahibi varsa, yarısı müslümana, şarabın kıymetinin yarısı ile, diğer yarısı da kâfire şarabın mislinin yarısı
ile verilir. İtkanî.

İtkani'de şöyle denilmektedir: «Eğer adam şarapla şüf'ayı almadan önce müslüman olursa, şüf'a bâtıl olmaz, o adam asıl müslüman gibi olur. Eğer alan veya satandan birisi müslüman olursa, şarap henüz kabzedilmemiş ise, ister bina kabzedilsin ister edilmesin satım akdi bozu-lur. Ama

şüf'a bâtıl olmaz. Çünkü satımın infisahı, satımı bâtıl kılmaz.»

«Sonra domuzun kıymeti ilh...» Bu takdir edilecek bir sorunun ce-vabıdır. Soru şöyledir: Aşır bahsinde geçti ki, şaraptan öşür alınır. Yani şarabın kıymetinden öşür alınır. Ama domuzdan alınmaz. Çünkü domuz kıyemîdir. Kıyemî şeyin kıymeti de aynı gibidir. Bu sorunun cevabı da açıktır.

Sonra sarih, aşır bahsinde Sadî'den bu cevaptan başka başka bir cevabı zikretmiştir. Sarihin cevabı
şudur: Eğer şüf'a sahibi domuzun kıymeti ile almamış olsa, onun hakkı aslından bâtıl olur. O zaman
da o onun hakkında zaruret olur. Zaruret yerleri de istisna edilmiştir.

«Aşır bahsinde geçen bunun aksinedir ilh...» Zira aşır, şaraptan öşür alır ama domuzdan değil. Sen
anla. Bundan başka birşey söylenirse, o kelâm koymasıdır.

«Müslüman olan bir zımmiye ilh...» Bahır'ın aşır babında Kâfi adlı eserden naklen şöyle birşey vardır: «Şarabın ve domuzun kıymeti zim-met ehline müracaatla bilinir»

«Eğer ihtilaf etseler ilh...» Yani şüf'a sahibi ile müşteri kıymette ihtilaf etseler.

«Muteber söz müşterinindir ilh...» İnaye'de şöyle denilmektedir: «Se-menin meblağında ihtilaf ettiklerinde söz nasıl müşterinin ise, burada da öyle söz müşterinindir.»

«Nitekim gasb bahsinde geçti ilh...» Zira bina ile dikilen ağacın kıy-meti sökülmeye müstahık halde
sökme ücreti kadar sökülmüş şekildeki kıymetinden daha azdır. T.

«Boyasa ilh...» Bu söz, bina ile boya arasındaki fark için zikredilmiş-tir. Uygun olan, musannifin bu
sözü ileride gelecek «Eğer şefi müşteriye bina ve ağacın sökülmesini teklif ederse...» sözünden sonra zikretme-siydi. Zira boya ile bina arasındaki muhalefet bu cihettendir.

«Birçok kireçle kireçlemiş olsa ilh...» Bu söz Zahidî'nin ifadesinden değildir. Belki bunu Remlî Zahidî'nin ifadesinden sonra, «Ben diyorum ki, Zahidî'nin bu ifadesi üzerine, eğer müşteri binayı birçok kireçle kireç-kireçlese ilh...» şeklinde zikretmiştir.

«Çünkü boyayı bozmak çok zordur ilh...» Bu söz, takdir edilecek bir sözün illetidir. Takdir edilecek
söz şudur: Yani müşteriye alıp boyamış olduğu bina boyasını bozması teklif edilemez. Çünkü kıymet edecek bir şekilde boyayı binadan sökmek güçtür.

«Bu konu gelecektir ilh...» Yani musannif şüf'a kitabının sonundaki fer'î meselelerde «müşteri binayı boyarsa» sözü ile başlayarak zikredecektir.

METİN

Müşteri almış olduğu akarda bina yapsa veya ağaç dikse, veya şüf'a sahibi müşteriye bina ile ağacı
kaldırmasını söylese, hüküm geçtiği gi-bidir. Ancak kaldırmak yere bir noksanlık getirirse, o takdirde şüf'a sahibi o akarı bina ve ağacın sökülmüş şekildeki kıymetiyle birlikte alır. Ebû Yûsuf'tan şefî dilerse akarı bahasıyla, yapılan bina ve dikilen ağacı da kıymetleriyle alacağı veya terkedeceği rivayet edilmiştir. İmam Şafiî ve Mâlik de Ebû Yûsuf'un dediği gibi hükmetmişlerdir.

Biz Ebû Yûsuf ile Şafiî ve Mâlik'e cevaben deriz ki, müşteri başka-sının hakkının daha kuvvetli olduğu yerde bina yapmıştır. Bundan ötürü de hakkı daha kuvvetli olan kimse müşteriye tekaddüm
eder ve binayı yıkar. Şüf'a sahibi müşterinin bütün tasarruflarını nasıl yıkarsa. Hatta müşteri aldığı
mülkü vakfetse, üzerinde mescid yapsa, kabir yeri yapsa veya hibe etse, şüf'a hakkı sahibi

bunların
hepsini nakzeder. Zeylaî ve Zahidi.

Ekine gelince, müşteri aldığı tarlayı ekerse, şüf'a sahibi davasıyla tarlayı hak ettiği takdirde istihsanen o ekin sökülmez. Çünkü ekinin bi-linen bir sonu vardır. Ekin ücret karşılığı tarlada kalır.

Şüf'a sahibi yalnız semenle rücu eder, eğer mülkü şüf'a ile almışsa. Sonra bina yapar veya ağaç diker sonra da şüf'a ile aldığı yer başkasının istihkakı çıkar-sa, hiçkimseye bina ve ağacın kıymeti
ile rücu edemez. Çünkü aldatılmamıştır. Ama müşteri bunun aksinedir.

Bina kimsenin müdahalesi olmadan yıkılırsa, veya ağaç kurursa, şüf'a hakkı sahibi yine şüf'ayı semenin hepsiyle alır. Çünkü asıl şudur: Semen asla tekabül eder, vasfa değil. Bina veya ağaç vasıftırlar. Bu hü-küm, eğer binanın yıkılmasında veya ağacın kurumasında enkaz ve ağaçtan hiçbir
şey kalmamışsa, böyledir. Eğer yıkılan bina veya kuruyan ağaçtan birşey kalmışsa, müşteri de onu
almışsa, onun hissesi semen-den düşer. Çünkü o yerden ayrıldığından artık yere tabi değildir. O za-man semen binanın akit günündeki kıymeti, enkazın da müşterinin aldığı günün kıymeti üzerine
taksim edilir. Zeylaî.

Ben derim ki: Eğer müşteri o enkazı veya kuruyan ağaçları almaz-sa, yani helak olurlarsa o zaman
semenden hiçbir şey düşmez. Çünkü müşteri onları hapsetmemiştir. Yine o enkaz ve ağaç tabilerdendir. Tabi olanlara da semenden hiçbir şey tekabül etmez.

Şüf'a ile aldığından pazarlık şefiye dönmüştür. Aldığı şüf'aya teban dahil olan şey de kabızdan önce
helak olmuştur. Öyleyse onun misliyle hiçbir şey semenden düşmez. Bunu şeyhimiz demiştir.
Ama bunun aksine yerden bazısı helak olsa, meselâ su götürmüş olsa, onun hissesi kadar semenden düşülür. Çünkü burada yok olan as-lın bazısıdır. Zeylaî.
Şüf'a hakkı sahibi eğer müşteri binayı yıkmış ise, arsaya düşen kıy-met hissesi ile arsayı alır. Çünkü müşteri itlafı kasdetmiştir. Birincisinde ise afet semavidir. O zaman semen yer ile akit günündeki binanın kıy-meti üzerine taksim edilir.
Ama bina kendiliğinden yıkılırsa, bunun aksinedir. Yukarıda geçtiği gibi o zaman o cinsi ile kıymetlendirilir. Yabancının yıkması da müş-terinin yıkması gibidir. Yıkılan enkaz müşterinindir.
Şüf'a hakkı sahibinin onu alma hakkı yoktur. Çünkü yıkılıp yerden ayrılmakla onun yere tabi olması
son bulmuştur.
Şüf'a hakkı sahibi şüf'ayı istihsanen meyvesi ile alır. Çünkü meyve ağaca bitişiktir. Müşteri bir yeri
hurma ağaçlan ve meyveleriyle birlikte alsa veya ağaçlan aldıktan sonra elinde iken meyve verse,
şüf'a hakkı sahibi meyve ağaca tabi olduğundan ağacı meyvesiyle birlikte alır. Müşteri meyveleri toplarsa şüf'a hakkı sahibi artık onu alamaz. Çünkü onlar ağaçtan ayrılmakla yukarıda geçtiği gibi.
tabiyeti yok olmuştur.
Veya müşterinin aldığı ağacın meyveleri semavî bir âfetle helak ol-sa, birincisinde meyvelerin semenden olan hissesi düşer. İkincisinde ise semenin hepsi ile alır. Çünkü meyveler kabızdan sonra meydana gelmiş-tir.
Şüf'a, şüf'a sahibine hükmedilse, şüf'a sahibi, şüf'ayı terketme hak-kına sahip değildir. Şerh-i Vehbaniye. Çünkü pazarlık ona dönmüştür. Ama hükümden önce bunun aksine dilerse şüf'ayı terkedebilir.
Fasit satım akdinde şüf'a talebi, ulemanın ittifakı ile satıcının hakkı akardan kesildiği vakit yapılır.
Karşılık olarak birşeyin şart koşulduğu hibede, hibe ile karşılığında şüyu da olmasa, şüf'a taleb etme vakti, her iki tarafın da kabz vaktidir.
Fuzulinin satım akdinde veya satıcının muhayyer satışı ile yaptığı satışla şüf'ayı taleb etme vakti Ebû Yûsuf'a göre satış vaktidir. İmam Muhammed'e göre satıma icazet verdikleri vakittir. Müşterinin
muhay-yerliği ile satılan bir satım akdinde ise şüf'a taleb vakti, imamların itti-fakı ile satış vaktidir.
Müctebâ.
Komşuluk yoluyla şüf'ayı caiz görmeyen kimse, Şafiî gibi, şüf'aya inanan hâkimden şüf'ayı taleb etse, hâkim ona şüf'anın vücubuna inanıp inanmadığını sorar. Eğer inandığını söylerse, hâkim ona
şüf'a ile hük-meder. Ama eğer inanmadığını söylerse, o zaman ona şüf'a ile hükme-dilmez. Minye ve
Bezzâziye.
PRATİK MESELELER: Şüf'a sahibi hakim o görüşte olmadığı için şüf'anın icabını tehir etse, mazurdur. Hüküm, eğer hakimden müşterinin hazır olmasını istese, hâkim de kaçınsa yine böyledir.
Ama Yahudilerin Cumartesi günleri bunun aksinedir. Nitekim gelecektir.
Birisi yüz liraya bir yer satın alsa, onun toprağını kaldırarak yüz li-raya satsa, sonra şüf'a ile onu almış olsa, onu elli liraya alır. Çünkü onun semeni aldığı günün toprağı kaldırmadan önceki fiyatı

ile
sattığı toprağın kıymeti üzerine taksim edilir. Bunların ikisi eşittir. O zaman onun yarısını verir. Adam toprağını sattıktan sonra yeniden toprak ile doldurursa, bunun hükmü değişmez. Yine yarı fiyatına alır. Müşteriye, doldurduğu toprağı kaldırıp götürmesi söylenebilir. Havi-i Zahidi.

Havi-i Zahidî'de şöyle denilmektedir. «Hasat vaktinde ödemek üze-re bir bina satın alsa, şüf'a sahibi
semeni acilen verip şüf'a yoluyla onu alamaz. Çünkü müşteri onu fasit satımla mülk edinmiştir.»

Ben derim ki: İleride geleceği gibi fasit satım akdi ile satılan yerde, kabızdan sonra da olsa, şüf'a
yoktur. Çünkü feshetme ihtimali vardır. Evet, eğer bina veya benzeri birşey yapmakla fesih hakkı
düşerse, o za-man şüf'a sabit olur.

Mebsut'ta şöyle denilmektedir: «Karşılık şartı ile yapılan hibede, mülk hibede, mülk hibe edilen kişiye ancak semenin hepsinin kabzı ile sabit olur. O halde birisi diğerine bin dirhem ivaz karşılığında bir bina hibe etse, ivazlardan birisini kabzetse, sonra şüf'a hakkı sahibi şüf'ayı teslim etse, bâtıl olur. Ta ki^/diğer ivaz kabzedilene kadar. Diğer ivaz da kabzedildiği zaman şüf'a sahibi
şüf'a ile binayı alır.

«Ancak kaldırmak... Ebû Yûsuf'tan rivayet edilmiştir ilh...» Bu ifa-de kitabın bazı nüshalarında mevcuttur. T. diyor ki: «Bu görüş hazfedilen bir sözden istisna edilmiştir. İfadenin takdiri şöyledir:

Müşteri dikmiş olduğu ağaç ve binanın satışı üzerine zorlanmaz. Ancak onları sökmek bir noksanlık
getirirse, o zaman zorlanır.»

Ben derim ki: İtkanî'nin sözü de T. nin sözünü teyid etmektedir. Çünkü İtkanî şöyle demektedir:

«Hâkim müşteriye yapmış olduğu bina veya dikmiş olduğu ağacı kaldırmasını emreder. Ancak kaldırmak yere nok-sanlık getirirse, o zaman emretmez...»

«Şüf'a sahibi alır ilh...» Yani şüf'a sahibi yeri müşteriyi zorlayarak alır.

«Bina ve ağacın kıymetiyle ilh.:.» Burada en açığı, Nihâye'nin «Bina ve diktiği ağaçların kıymetiyle...» sözüdür.

«Sökülmüş şekildeki ilh...» Yani sökülmeye müstahık olmuş şekil-deki. Buna da musannifin «sabit
olmayan» sözü delâlet eder. T.

«Ebû Yûsuf'tan ilh...» Yani metindeki meselede. O zaman müşteriye sökme teklifi yapılmaz. Çünkü
sökme bina ve ağaçta adet değildir. Çünkü onda müşterinin mülkü satın alma ile sabittir. O zaman
düşmanlık hükmünden olan söktürmekle müşteriye muamele edilmez.

«Bina ve dikilen ağacı da kıymetleriyle ilh...» Yani bina ve ağacın sökülmemiş haldeki kıymetleriyle
onları alır. Nihâye, Şerh-i Tahavî'den.

«Bundan ötürü ilh...» Yani başkasının hakkı ki burada başkası şüf'a sahibidir. Daha kuvvetli olduğundan müşteriye takdim edilir ve o söker.

«Ekin ücret karşılığı tarlada kalır ilh...» Yani hem şüf'a sahibi, hem de müşteri tarafına riayet edilir.

Nitekim Zeylaî de açıklamıştır.

Tahavî şerhinden naklen İtkanî'nin ifadesi de şöyledir: «İcma ile müşteriye ekini sökmek üzere zorlanmaz. Belki ekinin yetişme vaktine kadar ona mühlet verilir, sonra tarlanın şüf'a sahibine şüf'a
olarak verilmesine hükmedilir.»

İtkanî'nin ifadesinin gereği, eğer yer müşterinin mülkiyetinden çıkmamışsa, ücret de vermez. Zira
henüz şüf'a ile hükmedilmemiştir. Dü-şünülsün.

Sâyıhanî de diyor ki: «Makdisî'de olan şudur: «Şüf'a taleb edilen tarlayı müşteri ekmişse, ücretsiz
olarak tarla onun elinde bırakılır. Ebû Yûsuf'tan da ücretle terkedileceği rivayet edilmiştir.»

Ben derim kî: Makdisî'de olanın misli Tatarhâniye'de de mevcuttur.

«Hiç kimseye bina ve ağacın kıymeti ile rücu edemez ilh...» Yani on-ların kıymetlerinin noksanı ile.

Ebû Yûsuf'tan onların kıymeti ile rücu ede-ceği rivayet edilmiştir.

«Hiçkimseye ilh...» Yani ister satıcıdan, ister müşteriden teslim al-sın. T.

«Çünkü aldatılmamıştır ilh...» Zira şüf'a yoluyla zorla almıştır. Nite- kim yukarıda geçti.

«Ama müşteri bunun aksinedir ilh...» Yani müşteri bir akarı alıp üzerine bina yaptıktan sonra başkasının istihkakı çıksa satıcıya rücu ederek binaya yapmış olduğu masrafı alır. Çünkü akitte satıcı onu mağ-dur etmiştir. Dolayısıyla müşteri zararıyla satıcıya rücu eder.

«Semenin hepsiyle alır ilh...» Yani birisi bir bina alsa, bina yıkılsa veya bahçe alsa, ağaçlar

kurusa,
bir diğeri şüf'a yoluyla onları mülk edinse, binayı veya bahçeyi semenin hepsiyle alır. Zira bina ile
ağaç yere tabidirler. Minah.
«Vasfa dahil ilh...» Alan kimse onun vasfının telefini kasdetmedikçe. Eğer o vasfı kasten telef ederse, o zaman o vasfın karşılığı semenden düşülür. Nitekim ileride gelecektir. Rahmeti.
Uygun olan, burada vasıf değil «tabi» demesiydi. Çünkü bina ve ağaç dar ve bahçenin vasfı değillerdir. Ama kurumak bir vasıftır.
Tebyîn'de şöyle denilmektedir: «Zira onlar yere tabidirler. Hatta on-lar zikredilmeseler dahi yine de
satışa dahildirler. O zaman onlara se-menden birşey tekabül etmez. Bundan ötürü beyan etmeksizin bu suret-te bunlar murabaha yoluyla da satılırlar.» T.
«Artık yere tabi değildir ilh...» Bu görüş, «semenden hissesi düşer» sözünün gerekçesidir. T.
Bu da müşterinin yanında kalmış mevcut bir malın aynıdır. Zeylaî.
«Şüf'aya teban dahil olan şey de kabızdan önce helak olmuştur ilh...»
Yani o enkaz ve kuruyan ağaç yere tabi olan şeylerdendirler* Pazarlık do şüf'a sahibine dönmüştür,
öyleyse, aslın şüf'a sahibinin mülküne gir-mesinden sonra, kabızdan önce helak olmuştur. Sen anla.
Eğer denilse ki, Zeylaî'den şu zikredildi: «Şüf'a ile almak müşteriden satın almaktır. Eğer alışı

müşterinin kabzından sonra ise. Yoksa, yan müşterinin kabzından önce satıcıdan almıştır. Zira pazarlık ona dönmüş tür.» Bu Zeylaî'den tekaddüm edenin gerektirdiği yine müşterinin enkaz dan
aldığı şeyin fiyatının düşmemesidir. Çünkü müşterinin onu alışı, şüf'a sahibinin satın almasından vs kabzından öncedir. O zaman şüf'a sahibi-nin aldığı satılana teb'an dahil olmaz.

Buna cevaben derim ki: Yine yukarıda zikredildi ki, şüf'a, şüf'a edi-len parçanın müşterinin üzerine
olan maliyetle mülk edilmesidir. Eğer onun hissesi semenden düşürülmezse öyle olmaz. Düşün. Gelecek örnekte de böyle denilir.

«Çünkü burada yok olan aslın bazısıdır ilh...» Bazı nüshalarda «zi-ra gaib olan aslın bazısıdır» yazılıdır. Bu ifadelerin hepsi doğrudur. Zira «yok olmak»tan maksat helak olandır. Gaibten maksat
da yine suda he-lak olandır. Şu kadarı var ki uygun olan Zeylaî'de olan ifadedir. Sonra «Yok olan
aslın bazısıdır» ifadesi bu mesele ile geçen mesele arasındaki muhalefetin yönünü açıklamaktadır.

«Eğer müşteri binayı yıkmışsa ilh...» Ama eğer müşteri binayı yık-mamış, şu kadar var ki, binayı bir
diğerine arsasız olarak satmışsa, şüf'a sahibi o satım akdini bozar. Bahçe ve diğer bitkilerin hükmü
de böyledir. Turî, Tatarhâniye'den.

«Çünkü müşteri itlafı kasdetmiştir ilh...» Yani yere tabi olan bina ve ağaç gibi şeyler bizzat kasdedildikleri takdirde, helak olmaları hâlinde onların değeri mülkün satış bedelinden düşer. T.

«Semen taksim edilir ilh...» Yani yere bina ile birlikte kıymet takdir edilir ve bir de binasız olarak kıymet takdir edilir. Aralarındaki fiyat farkı semenden düşülür. T.

Ben derim ki: Şüf'a sahibi ile müşteri binanın kıymeti üzerinde ihti-laf etseler, söz müşterinindir. Eğer delil getirirlerse, İmam-ı Azama göre makbul olan delil şüf'a sahibinindir. İmameyne göre ise,
makbul olan de-li! müşterinin delilidir. Eğer yerin kıymetinde ihtilaf ederlerse, o zaman da bugünkü
kıymetine göre alış kıymeti takdir edilir. Çünkü zahir böyle olmasını gerektirir. Her kime böyle şehadet edilirse, söz onundur. İtkanî.

«Ama bina kendiliğinden yıkılırsa, bunun aksinedir ilh...» Yani bu-nun aksine bina kendiliğinden yıkılsa, enkazı da müşteri alsa, o zaman müşterinin aldığı günün kıymetine itibar edilir. Nitekim yukarıda geçti. Çünkü müşteri enkazı hapsetmesiyle şüf'a sahibine engel olmuştur. Bu yüzden müşterinin hapsettiği gündeki kıymeti takdir edilerek düşülür. Düşünülsün.

«Çünkü meyve ağaca bitişiktir ilh...» Bu istihsanın delilidir. Kıyasa göre ise onun meyveyi alma hakkı yoktur. Çünkü binaya konulan emtia gibi meyve de ağaca tabi değildir. Minah.

İstihsanın şeklinin açıklaması şöyledir: O meyve ağaca bitişik olması bakımından binadaki ev gibi
akara tâbidir. Hidâye.

«Meyveleriyle ilh...» Yani alışta meyveleri de şart koşarsa. Çünkü meyve satıma ancak şartla dahil
olur. Çünkü meyve yere tâbi değildir. Zeylaî.

«Aldıktan sonra elinde iken meyve verse ilh...» Musannifin bu şekil-de kaydetmesi şunun içindir:

Zira müşterinin kabzından önce, ağaçlar satıcının elinde iken meyve vermiş olsa, sonra da müşteri

kabzetmiş ol-sa, o meyvenin semenden hissesi olur. Nasıl ki, satın alma vaktinde meyve mevcut olsa, bahçenin fiyatı yükselir. Kifâye.

«Müşteri meyveleri toplarsa ilh...» Müşteri kelimesi burada bir kayıt değildir. Satıcı veya yabancı bir
kimse de müşteri gibidirler. Gâyetü'l-Beyân'da olduğu gibi.

«Şüfa sahibi artık onu alamaz ilh...» Yani her iki fasılda da. Hidâye. Fasıllar şunlar: Müşterinin onu
meyveleriyle birlikte alması veya müşte-rinin elinde iken meyve vermesi. Her iki şekilde de şüf'a sahibi o meyveleri alamaz.

«Yukarda geçtiği gibi ilh...» Yani ânifen musannifin «yerden ayrıl-ması ile tabiiyet yok olmuştur» sözünde geçmiştir. Açıktır ki, meyve bi-rinci durumda herne kadar yukarıda geçtiği gibi şartla satıma dahil ise de, o meyvenin alınışı kasdi olmuşsa da, şu kadar var ki, onun şüf'aya girmesi akara bitişik olması itibariyle akara tabi olduğundandır. Nitekim biz bunu takdim ettik. Akardan ayrılması ile de onun akara olan tabiyeti yok olmuştur. O zaman meyvedeki şüf'a hakkı sakıt olur.
Anla.

«Birincisinde meyvelerin semenden olan hissesi düşer ilh...» Zira kasdî olarak meyve de satışa dahil edilmiştir. O zaman semenden ona da birşey tekabül eder. Semenden ona tekabül eden kısım
akarın seme-ninden düşer. Hidâye.

«Çünkü meyveler kabızdan sonra meydana gelmiştir ilh...» O zaman o ancak yere teb'an mebî olmuş olur. Ona semenden birşey de karşılık olmaz. Hidâye.

«Çünkü pazarlık ona dönmüştür ilh...» Yani şer'i bir gerekçe olma-dan şüf'a sahibinin münferiden
şüf'ayı iptal etmesi caiz değildir. T.

«Ama hükümden önce bunun aksine ilh...» Musannif, «Şüf'a karşı-lıklı rıza ile alınmakla veya hâkimin hükmü ile mülk edinmedir» sözünü yukarıda zikrettik. O zaman burada hüküm kelimesi bir
kayıt değildir.

«Satıcının hakkı akardan kesildiği vakit ilh...» Yani müşteri aldığı arsada bina veya benzeri birşey
yapma gibi bir tasarrufda bulunsa, satıcının hakkı kesilir. O zaman da şüf'a taleb edebilir. Nitekim
gelecektir.

«Karşılık olarak birşeyin şart koşulduğu hibede ilh...» Yani akitte. Bu meselenin şekli şöyledir: Adamın birşey! hibe edeceğini fakat buna karşılık onun da kendisine birşey vermesini söylemesi, gibi. Fakihler adam, «Şunu sana hibe ettim, şu karşılıkla» dese, bunun akdi olduğun-da icma etmişlerdir. İtkanî.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Eğer hibe ivaz şartı koşulmadan yapılırsa kendisine hibe edilen adam bir karşılık verirse, onda şüf'a yoktur.»

«Hibe ile karşılığında şüyu da olmasa ilh...» Yani hibenin karşılığı da yine hibe gibi akar olursa. T.
diyor ki: «Eğer ivaz şayi birşeyden olursa, bakılır: Eğer hibe edilen taksim edilebilir birşeyse o fasittir. Eğer taksim edilebilir birşey değilse, o hibe sahihtir. Onda şüf'a da cereyan eder. Bu da hibede geçenin kıyasıdır.»

Gâyetü'l-Beyân'da da şöyle denilmektedir: «Ashabımız demiştir ki: Adam bir ivazla binanın yarısını
hibe etse, onda şüf'a yoktur. Çünkü tak-sim olunabilen bir malda müşaın hibesi caiz değildir.»

«Her iki tarafın da kabz vaktidir ilh...» Öyleyse, ivazlardan bir tane-si kabzedilmiş olsa, o zaman şüf'a yoktur. İtkanî.

Eğer diğerini kabzetmeden onu teslim ederse, o zaman o bâtıldır. Nitekim sarih Mebsut'tan naklen
ileride zikredecektir. Bunun misli Mustasfa'dan naklen Cevhere'de de mevcuttur.

Nihâye'de de şöyle denilmiştir: «Bize göre her iki tarafın da kabzı gereklidir. Züfer buna muhalefet
etmiştir. Bizim görüşümüze göre her iki taraf kabzedene kadar şüf'a yoktur. Züfer'in görüşüne göre
karşılıklı ka-bızdan önce de şüf'a sabittir. Zira ona göre ivaz şartı ile yapılan hibe başlangıçta da, sonunda da satım akdidir. Bize göre ise hibe, başlangıç-ta bir hayır, her iki taraftan kabızla ittisal
ettiği zaman ise satım menzîlesindendir. Mebsut'ta da hüküm böyledir.»

Kuhistanî'de Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: «Karşılıklı hibede zahirü'r rivaye her iki tarafın kabz
vaktinde taleb edilmesidir. O zaman Sâyıhanî'nin Makdisî'den naklettiği «Bir rivayete göre akit vaktinde şüf'a taleb edilir. Sahih olan da budur» sözü kapalıdır. Çünkü o Züfer'in sö-zü üzerine bina
edilmiştir. Ben Hidâye'nin şerhlerinden ve diğer kitap-lardan Züfer'in görüşünü sahih göreni de görmedim. Düşün.»

«İmam Muhammed'e göre satım akdine icazet verdikleri vakittir ilh...» Sahih olan da ancak İmam

Muhammed'in sözüdür. Nitekim sarih de gelecek babın baş tarafında bunu zikredecektir; Bu hususta bir kelâm vardır ki sen bunu bileceksin.

«Hâkim ona sorar ilh...» Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Kitap-larda şüf'ayı kabul etmeyen bir kimsenin şüf'ayı caiz gören bir hâkim-den şüf'ayı taleb etmesi zikredilmemiştir. Bu konuda bazı âlimler «Kom-şulukla şüf'ayı caiz görmeyen kimseye şüf'a ile hüküm verilmez. Çünkü o davasının bâtıl olduğunu gerekli görmektedir» demişlerdir. Bazı âlim-ler tarafından da, «Hâkim ona şüf'anın komşulukla vücubuna inanıp inan-madığını sorar. O da eğer evet derse, şüf'a ona hükmedilir. Eğer inan-madığını söylerse, hüküm verilmez» demişlerdir.

Halvânî diyor ki: «Sözlerin en güzeli budur.»

«İnanmadığını söylerse ilh...» Bezzâziye'nin ifadesi şöyledir: «Eğer hayır derse, hüküm verilmez.»

Düşün.

«Şüf'a sahibi şüf'anın taleb teklifini tehir etse ilh...» Yani hâkimin indinde isbatını. Zira hâkimden şüf'a talebi üçüncü talebtir ki, bu da mu-vasebe ve takrir talebinin isbatını da, tazammun eder. O zaman icab keli-mesi yerinde kullanılmış olur. Bu hüküm, İmam Muhammed'in müftabih olan «Eğer bir ay özürsüz olarak şüf'a talebini tehir ederse, şüf'ası bâtıl olur» sözü üzerine bina edilmiştir. Nitekim yukarıda geçti.

«Hâkim kaçınsa ilh...» Yani hâkim kaçınsa veya onda şüf'a taleb edilen kimse kaçınsa. Bunu Ebussuud ifade etmiştir. T.

«Ama Yahudilerin cumartesileri bunun aksinedir ilh...» Zira hâkim cumartesi de olmuş olsa, Yahudiyi mahkemede hazır bulundurur. Hâki-min onu hazır ettirmesi şüf'a eğer ondan taleb edilmişsedir. Ama eğer şüf'a onun için taleb ediliyorsa, o zaman ifadenin manâsı, hâkimden ta-leb
edilir, herne kadar cumartesi de olsa, olur. Bu hüküm, eğer cumar-tesi ayın sonu ise açık olur. Zira
ondan önce şüf'ayı tehir etmek ittifakla şüf'ayı ibtal etmez. Ancak eğer talebten maksat muvasebe
ve takrir ta-lebi olursa, o zaman bâtıl olur. Sen düşün.

Hıristiyanların pazar günü de Yahudilerin cumartesi gününün hükmü gibidir. Nitekim bunu Hamevî
ifade etmiştir.

«Nitekim gelecektir ilh...» Şüf'a kitabının sonunda, fer'i meselelerde gelecektir.

«Onu elli Hraya alır ilh...» Bu mesele Hâniye'de İbni Fazl'a nisbet edilmiştir. Ondan sonra da şöyle
denilmiştir: «Kadı Sadi, «Şefîden seme-nin yarısı atılmaz. Ancak şefiden yere gelen noksanlığın hissesi düşülür» demiştir.»

Hâniye'nin birincisini zikretmesinin zahiri, ona itimad ettiğini gös-terir. Nitekim onun âdeti böyledir.

«Çünkü onun semeni ilh...» Bu talilin zahiri, onların her ikisinin de kıymeti akit vaktinde eşit olmasıdır. O halde eğer kıymetleri birbirinden farklı olsa, o zaman şefinin şüf'ayı elli liraya alması
belli olmaz. Belki yerin bahası toprakla yerin kıymetleri itibariyle taksim edilir. Sen düşün.

«Şüf'a sahibi şüf'a ile binayı alır ilh...». Çünkü her ikisi kabzettikleri vakit karşılıklı ivazın inikat etme
vaktidir. İşte bundan ötürü musannif her ikisinin kabzına delâlet eden tekabuz kelimesiyle ifade etmiştir. T.

ŞÜF'ANIN SABİT OLUP OLMADIĞI ŞEYLERİN AÇIKLAMASI BABI

METİN

Şüf'a kasden sabit olmaz. Ancak bir karşılıkla tamlik edilen akarda sabit olur. O zaman bu tariften
hibe çıkar. O karşılığın da mal olması gerekir. Bununla da tariften mehir çıkar. Karşılıkla temlik edilen mülk taksim edilmese dahi, onda .şüf'a vardır. Bunda Şafiî'ye hilaf vardır. De-ğirmen gibi. Yani değirmenin binası değirmenle birlikte. Nihaye. Hamam, kuyu, taksimi mümkün olmayan küçük
bir ev gibi şeylerde şüf'a sabittir. Ama arzda yani akar olmayan malda şüf'a yoktur. Gemide de şüf'a
yok-tur. İmam Malik buna muhalefet etmiştir.

Ama arsasız olarak binada ve hurma bahçesinde şüf'a yoktur. Ve-lev karar hakkı ile satılmış olsun.

Bunda İbni Kemal'in anladığına hilaf vardır. Çünkü o menkule muhalefet etmiştir. Nitekim şeyhimiz

Remlî de böyle ifade etmiştir.

Miras yoluyla intikal eden malda, sadaka edilen malda, bir karşılık şart koşulmayan hibede ve taksim edilen binada veya ücret edilen bir akarda, hulu bedelinde, azat bedelinde veya kasten adam öldürmede sulh bedeli olarak alınan şeyde, mehir olarak verilen binadan şüf'a yok-tur. Herne kadar taksim edilen bu binanın bazısı mal ile de karşılansa, yine şüf'a yoktur. Çünkü bunda satım akdi manâsı tabidir, imameyn o binanın bazısı karşılığında alınan malda şüf'a vardır demişlerdir.

Satıcının muhayerliği ile satılan binada, muhayyerliği düşene kadar şüf'a yoktur. Eğer muhayyerliği düşerse, sağlam görüşe göre, muhay-yerliğin düştüğü vakitte taleb edilmesi halinde şüf'a sabit olur. Bazı âlimler tarafından da, «satım akdi vaktinde taleb edilmesi halinde şüf'a sabit olur» denilmiştir. Bu söz sahih görülmüştür.

Fasit satım ile satılan bir binada da, feshi düşmedikçe yine şüf'a yoktur. Ama eğer fesih hakkı düşerse, meselâ müşteri o yerde bir bina yapsa, şüf'a sabit olur.

Görme, şart ve ayıp muhayyerliklerinde reddolunan bir binada da şüf'a yoktur. Bu ayıp muhayyerliğinde reddolunan, yalnız hükümle reddolunmuşsa, böyledir. Bunda musannifin Dürer'e uyarak inandığına mu-halefet vardır.

Bir bina satılsa, şüf'a teslim edilse, sonra mebi görme ve şart mu-hayyerliği sebebiyle satıcıya geri verilse, veya ayıp muhayyerliği sebebiy-le hükümle satıcıya reddedilse, şüf'a yoktur. Çünkü bunların üçü de sa-tım akdi değil, fesihtir. Ama kabızdan sonra bir ayıp sebebiyle hüküm-süz olarak reddedilirse veya ikâle ile reddedilirse yukarıdakinin aksine o binada şüf'a vardır. Çünkü hâkimin hükmü olmadan ayıpla reddetmek ve ikâle başlangıçtaki satım akdi menzîlesindedir.

Borca batık durumda olan mezun köleye de şüf'a olur. Borcunun rakabe ve kazancını ihata etmesi şart değildir. İbni Kemal, Şüf'a mezuna efendisinin mebiinde sabit olur. Efendi için de mezun kölesinin sattığı malda yine şüf'a sabittir. Zira şüf'a ile almak satın almak menzilesindedir. Mezun kölenin efendisinden, efendisinin de ondan mal alması caiz-dir.

Şüf'a asaleten veya vekâleten alınan binada da hem vekil, hem mü-vekkil için sabit olur. Bu sözün ifadesi, müşteri veya satın almaya vekil olan kimse binaya ortak olsa, o binanın üçüncü bir ortağı da olsa, her ikisine de şüf'anın sabit olmasıdır. Ama böyle bir binaya kendisi ortak olsa, o binanın bir de komşusu olsa, ortakla birlikte komşuya şüf'a hakkı yoktur.

Ama asaleten veya vekâleten bir binayı satmış olsa veya kendisine vekâleten satılmış olsa veya istihkak anında semene zamin olsa, o adama şüf'a hakkı yoktur. Çünkü asıl kaide şudur: Şüf'a, şüf'adaki yüz çevirmeyi taleb ettiği zaman bâtıl olur.

İZAH

«Kasden sabit olmaz ilh... Musannifin burada «kasden» ile kaydet-mesi, şüf'anın akarın başkasında bina, ağaç dikme ve meyve gibi şeyler-de akara teb'an sabit olmasındandır. Yine çiftçilik âletinde de tarlaya teb'an şüf'a sabit olur. Nitekim biz bunu Şarh-i Mecma'dan naklen zik-rettik.

«Karşılıklı temlik edilen akarda ilh...» Bunun muterizi satıcının mu-hayyerliği ile satılan şeyde gelecektir.

«Hibe çıkar ilh... Yani ivazın şart kılınmadığı hibe çıkar. Musannifin hibeyi, mehri zikretmesi doğru

değildir. Uygun olan bunları hazfetmesiydi.

«Mülk taksim edilmese bile ilh...» Burada taksim edilmeden maksat, taksimi kabil olan şeyler değildir. Burada kısmeti nefyetmekten maksat, geneldir.' O mülk ister taksimi kabul etsin, ister etmesin. Düşün.

«Bunda Şafiî'ye hilaf vardır ilh...» Zira İmam Şafiî'nin kaidesi şudur: Şüf'a ile alınmanın sebebi,

taksime harcanacak masrafların getireceği zararı def içindir. Bu da taksimi kabil olmayan mülkte gerçekleşmez. Bize göre ise, devamlı kötü komşuluktan gelecek eziyeti def içindir. Kifâye.

«Hamam ilh...» Şüf'a hakkı sahibi satılan hamamda satılan kadar şüf'ayı alır. Çünkü o binadandır.

Çanak çömlek kısmından değildir. Zira çanak çömlek binaya bitişik değildir. Nihâye.

Turî'de Muhît adlı eserden naklen şöyle denilmiştir: «Değirmen bi-nasının* satışına alt taş dahil olur, üst taş dahil olmaz. Çünkü alt taş yerin üstündedir.»

«Akar olmayan ilh...» Arzı akar olmayan şekilde tefsir etmek irade edilen bir tefsirdir.

Sahhâh'ta şöyle denilmektedir: «Arz, «r» harfinin sükûnuyla okunur-sa meta manasınadır. Öyleyse dirhem ve dinarlardan başka olan herşey arzdır.»

Ebû Ubeyde'de şöyle der: «Uruz, tartılan ve ölçülen emtiaya denilir. Hayvan ve akar-olmayan şeylere de denilir.»

«Karar hakkı ile satılmış olsun ilh...» Şüf'a onlarda akara tabiyetle sabit olur. Öyleyse birisi yeriyle birlikte bir hurma bahçesi alsa, o hurma ağaçlarında yere teb'an şüf'a vardır. Ama bunun aksine hurma ağaçları-nı yerinden sökmek üzere alsa, onlarda şüf'a olmaz. Çünkü menkuldür. Arsasız bina ve ekin gibi. Muhit'te olduğu gibi. Kuhistanî.

«İrsen alınan malda ilh...» Zira varis ölen kimsenin mülkünün hükmü üzere ona mâlik olmaktadır.

Bundan dolayı miras olarak aldığı birşeyde bir ayıp çıkarsa, onu satıcısına geri verir. Bu duruma göre sanki ölünün mülkü henüz sona ermemiştir.

«Tasadduk edilen malda, hibede ilh...» Çünkü tasadduk, bir malı bir inala ivaz yapmak değildir. O zaman da o miras gibi olmaktadır. Minah.

«Taksim edilen binada ilh...» Yani ortaklar arasında taksim edilen bir binada. Çünkü onda taksimde ifraz anlamı vardır. Bundan dolayı onda zorlama cari olur. Minah.

«Veya ücret edilen bir akarda ilh...» Zira şüf'a, kıyasın aksine eser-lerle malın mutlak mal karşılığında muavezesinde sabit olur. O zaman da şüf'a yalnız onun üzerine ihtisar edilir. Minah.

«Kasten adam öldürmede sulh bedeli olarak alınan şeyde ilh...» Mu-sannifin burada «kasdî cinayetle kaydetmesi, Mebsut'ta olan, «Eğer bir mal hataen işlenen cinayette sulh bedeli olarak verilirse» onda şüf'a sa-bittir» hükmüne binâendir. Eğer akar birisi hataen, diğeri kasten iki ci-nayetin sulh bedeli olarak' verilirse, Ebû Hânife'ye göre o akarda şüf'a yoktur. İmameyne göre, ise hataen cinayete has olan akarda şüf'a sa-bittir. Turî.

Eğer birisi diğeri üzerinde bir hak iddia etse, o da bir bina üzerine sulh yapmış olsa, şüf'a hakkı sahibi o binayı alabilir. Bu sulh ister ikrar veya inkâr veya sükut yoluyla olsun. Çünkü davacı onu kendi hakkının karşılığı olarak almaktadır. O zaman davacı kendi kanaati ile muaheze edilir.

Birisi, diğerinin üzerindeki binayı iddia etse, o kimse ile dirhem üze-rine sulh yapsalar, eğer sulh ikrar yoluyla yapılan bir sulh ise, şüf'a sabittir. Çünkü o, binanın kendi mülkünden çıkmadığını düşünmektedir. Sulh sükût ile olsa da hüküm yine böyledir. Zira o zannetmetekdir ki, ona verilen kendisinin yemini ile verilmiştir. Dürerü'l-Bihâr'da olduğu gibi.

«Mehir olarak verilen binada ilh...» Yine bunda da şüf'a yoktur. Zi-ra eğer o bina mehr-i müsemma

veya mehr-i mislin akit zamanında veya akitten sonra bedeli kılınsa, onda şüf'a sabit olur. Zira o malı mal ile mübadeledir. Çünkü o adam zimmetinde olan mehri bir binaya çevir-miştir. Nitekim Tebyîn ve diğer kitaplarda da böyledir.

«Binanın bazısı mal ile de karşılansa ilh...» Yani bir kimse bin dir-hem geri vermesi şartıyla mehir olarak bir bina vererek bir kadınla evlense, bunda şüf'a yoktur. Minah. Çünkü bunda satım akdinin anlamı akitte tabidir. Zira o akit herne kadar nikâh ve satım üzerine içtima et-se de, şu kadar var ki o akitten maksat yine nikâhtır. Zira nikâh sözüy-le bu akit bağlanmaktadır. Asıl olan nikâhta şüf'a olmadığına göre tabi olanda da şüf'a yoktur.

«Satıcının muhayyerliği ile satılan binada ilh...» Eğer bina satıcı ve müşterinin her ikisinin muhayyerliği ile satılırsa, hüküm yine böyledir. Çünkü satıcının muhayerliği ile satılan mebide satılan mal satıcının mül-kiyetinden çıkmamaktadır. Ama müşterinin muhayyerliği bunun aksine-dir.

Bu hüküm, muhayyerliği kabul eden bina içindir.

Adamın binasının bitişiğinde bir bina satılsa, satıcı veya müşteriden birisine muhayyerlik varsa, şüf'a sahibine şüf'a hakkı vardır. Muhayyer-lik eğer satıcının ise, şüf'a hakkı sakıt olur. Çünkü devam ettirmeyi ira-de etmiştir. Muhayyerlik müşterinin de olsa yine böyledir. O zaman şüf'a icazet olur. Ama adam görmediği bir binayı alsa, bunun aksinedir. O za-man onun yanında satılanı

almakla onun muhayyerliği bâtıl olmaz. Zi-ra görme muhayyerliği açık olarak bâtıl kılınmakla bâtıl
olmaz. Delâleten ibtali ile nasıl bâtıl olur? Sonra birincisinin şüf'a sahibi hazır olursa o binayı birincisi alır, ikincisi değil. Çünkü ikincisi satıldığı zaman şüf'a sahibinin birincisinde mülkü yoktu. İnâye. Özetle.

«Sağlam görüşe göre ilh...» Hidâye'de de böyledir. Çünkü Hidâye sahibi şöyle illetlendirmiştir: «Satım akdi muhayyerlik hakkı düştüğü za-man mülkün zevaline sebeb olur.» Bunun benzeri Cevhere, Dürer ve Minâh'ta da vardır. Hidâye'nin sarihleri de ikrar etmişlerdir. İnâye ve Mi-racü'd-Dirâye'de, «Sarihin «sahihtir» demesi, meşâyihin bazısının görü-şünden kaçınmak içindir.
Zira meşâyihin bazısı demiştir ki: «Satım akdi olduğu zaman şüf'a talebi şarttır. İster muhayyerlik
olsun, ister olmasın. Çünkü şüf'aya sebeb olan yalnız satımdır.»

Ben derim ki: Şu kadar var ki, Zahiriye'de şöyle denilmiştir: «Şüf'a talebi ve talebine dair şahit tutmak satım akdi sırasında şarttır. Hatta eğer şüf'ayı taleb etmese, satım anında şahit tutmasa, sonra da satım icazetle veya muhayyerlik süresinin bitimiyle caiz olsa, zâhirü'r-rivayede ona şüf'a
hakkı yoktur.» Âlimlerin bazısı da; «Taleb ancak satımın cevazı zamanında şarttır» demiştir. Bu da
İmam Ebû Yûsuf'tan rivayet edilmiş-tir. Bunun örneği şudur: Bir bina satılsa, o binanın hem bitişik
bir kom-şusu, hem de bir ortağı olsa, şüf a hakkı komşunun değil, binanın ortağımındır. Şu kadar
var ki bununla beraber satış zamanında komşunun da şüf'a taleb etmesi şarttır. Ama fuzulînin satım akdi bunun aksinedir. Zira fuzulinin satımında şüf'a talebi mâlikin satıma icazet verdiği vakit-tir. Aralarındaki fark nedir? Muhayyerlikle satım tam bir akittir. Görül-müyor mu ki, o satım
hiçkimsenin icazeti olmadan da amel eder. Ama fuzulinin akti böyle değildir.» Düşünülsün.

Kuhistanî'de şöyle denilmiştir: «Muhayyerlikle satılan bir binada şüf'a talebi muhayyerliğin düşmesinden sonradır. Bazı âlimler tarafından da, «Satış zamanıdır» denilmiştir. Birincisi daha sağlamdır. Kâfi adlı eser-de olduğu gibi. İkincisi de sağlamdır. Hidâye'de olduğu gibi.»

Acık olan odur ki ifade burada değiştirilmiştir. Hidâye'de tashih edi-len birincisidir. Öyleyse her iki
görüşün de tashihi zahir olmaktadır. Şu kadar var ki, eğer ikincisinin zahiri rivayet olduğu sahih olursa, ondan dönülmez.

«Fasit satım ile satılan binada ilh...» Yine onda da şüf'a yoktur. Müş-teri kabzetmeden önceye gelince çünkü satıcının mülkiyeti henüz yok olmamıştır. Kabızdan sonraya gelince, satım fasit olduğundan satım ak-dinin fesih ihtimali vardır. Şüf'anın isbatında da fesat için takrir vardır. O da
caiz değildir. Cevhere.

Bu söz şuna işaret etmektedir: Eğer satım başlangıçta fasit olarak vaki olursa şüf'a yoktur. Zira satım akdinin fesadı, satımın sahih olarak meydana gelmesinden sonra olursa, şüf'a hakkı onda hali üzere sabit-tir. Zira bir hıristiyan diğer bir hıristiyandan şarapla bir bina alsa, her ikisi de İslâm
oluncaya kadar veya onlardan birisi müslüman oluncaya kadar tekabuz yapmasalar veya adam binayı kabzetse, diğeri şarabı kabzetmese, satım akdi fasit olur. Ama şüf'a hakkı devam eder. Çünkü satım akdi sahih şekilde bağlandıktan sonra fasit olmuştur. İnâye.

«Müşteri o yerde bir bina yapsa ilh...» Veya satış veya başka bir yolla mülkiyetinden çıkarsa. Eğer
satarsa, şüf'a hakkı sahibi onun ikinci satımdaki semenle alma hakkına sahiptir. Veya birinci satımdaki kıymetiyle alır. Çünkü şüf'a birinci satımda sabittir. Bu konunun tamamı Tebyin'dedir.

«Musannifin kanaatine muhalefet vardır ilh...» Zira musannif yuka-rıda «hükümle» kelimesini redde
talik etmiştir. Şurunbulaliye'de şöyle denilir: «Bunu böyle talik etmek, görme ve şart muhayyerliği
ile reddet-menin yanlış olduğunu ifade eder. Çünkü ayıpla redde hüküm şüf'a ile almanın mutlaka
ibtal edilmesinin şartı değildir. Belki kabızdan sonra olursa şartı olur. Zira kabızdan önce şüf'a ile almak satımı aslından feshetmektir. Kâfi ve diğer kitaplarda olduğu gibi. Ama kabızdan sonra ise ikale olur. Çünkü onunla hüküm verilmemiştir. Bu da üçüncü kişi hak-kında yeni bir satım akdi olur.
Bu üçüncü şahıs da şüf'a hakkı sahibidir. O zaman şüf'a sahibine şüf'a hakkı vardır.»
Zahîre'de de şöyle denilmektedir: «Şüf'a hakkı sahibi şüf'ayı teslim alsa müşteri binayı satıcıya reddetmiş olsa, eğer reddi her yönüyle fesih olan bir sebebten dolayı ise, meselâ görme veya şart
muhayyerliği ile veya kabızdan önce hükümle reddederse, şüf'a sahibinin şüf'a hakkı ye-nilenmez.
Eğer üçüncü kişi hakkında yeni bir satım anlamı taşıyan bir sebeble reddederse, meselâ kabızdan
sonra hâkimin hükmü olmadan ayıpla reddetse, bu red ikale hükmüyle olur. O zaman şüf'a sahibinin şüf'a hakkı yenilenir.»
«Şüf'a teslim edilse ilh...» Eğer teslimden önce reddedilirse, şüf'a sahibinin şüf'a hakkı fesihle de.
fesihsiz de devam eder.
«Kabızdan sonra ilh...» Bu takyit Hidâye sahibinindir. Bizim ânifen Zahire'den naklen zikrettiğimize

uygundur.

Zeylâî şöyle demektedir: «Bu kayıt ancak İmam Muhammed'in sözü üzerine doğru olur. Zira İmam Muhammed'e göre kabızdan önce akarın satımı caiz değildir. Menkulde olduğu gibi. O halde bunu satım akdi üze-rine hamletmek mümkün değildir. Ama Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf'a ge-lince, onlara göre, akarın satımı kabızdan önce de caizdir. Artık onu şüf'a sahibine göre onu satımın üzerine hamletmeye engel kalmaz.» Bu konunun tamamı Zeylaî'dedir.

Ebussuud. Şilbî de onu takip ederek Kâriü'l-Hidâye'nin hattından naklen şöyle demektedir: «Kabızdan önce ayıp sebebiyle reddetmek hep-sinin hakkında fesihtir. Hatta onu satıcının üzerine reddetme hakkına sa-hiptir. İsterse hâkimin red hükmü de olmasın. Bu o zaman görme ve .şart muhayyerliği ile reddetmek gibi olur. O zaman onun konusu bâtıl olur» demektedir.

«İkale ilh...» İkalenin başlangıçta satım akdi menzilesinde olması, eğer ikâle, ikâle lafzı olursa böyledir. Ama eğer karşılıklı fesih veya bir-birini terketme veya karşılıklı redle olursa o zaman imamların ittifakıyla ikale satım akdi sayılmaz. Nitekim ikale babında da geçmiştir. Sayıhânî.

«Borca batık olan ilh...» Yani o mezun ki, nefsini ve malını borca batık hale getirmiştir.

«Şart değildir ilh...» Belki şart olan kölenin borçlu olmasıdır. Satıcı mezunun efendisi ve mezun da şüf'a sahibi olduğu takdirde. Veya bunun eksi. Ama satıcı eğer efendiden başka birisi ise, deynin bulunması asla şart değildir. Nitekim bu Nihâye'de de ifade edilmiştir.

«Mezun kölenin efendisinden, efendisinin de ondan mal alması caiz-dir ilh...» Yani bizim de zikrettiğimiz gibi eğer köle borçlu olursa. Yok eğer borçlu değilse, o zaman bâtıldır. O takdirde efendiye şüf'a hakkı da yoktur. Çünkü satım akdi onun için yapılmıştır, alacaklılar için değil.

«Asaleten veya vekâleten ilh...» Şu kadar var ki vekil müvekkilin-den şüf'ayı taleb edebilir ama asil bunun aksinedir. Ki o talebe muhtaç değildir. Hâniye'de olduğu gibi.

Çocuğu için aldığı şeyde de babaya şüf'a hakkı vardır. Nitekim bu-nun beyanı fer'i meselelerde gelecektir.

«Faidesi, müşteri veya alıma vekil olan kimse binaya ortak olsa ilh...» Yani müşteri ister asaleten, ister vekâleten olsun. Bunun beyânı şöyle-dir: Bir binada iki ortaktan birisi hissesini diğer ortağa satsa, müşteri ister kendi nefsine alsın, ister başkasına vekâleten alsa veya iki ortaktan birisi hissesini diğer ortağın vekiline satsa, üçüncü bir şahıs da gelerek şüf'ayı taleb etse, eğer üçüncü şahıs ortak olursa, o bina birincisinde onunla müşteri arasında taksim edilir. İkinci meselede ise onunla mü-vekkil arasında taksim edilir. Eğer o şüf'ayı taleb eden kimse komşu ise, müşterinin "veya müvekkilinin vücuduyla ona şüf'a hakkı yoktur. Çünkü bina teslim edilmedikçe ortaktır.

Kınye'de şöyle denilmektedir: «Komşu bir bina alsa, o binanın ikin-ci bir komşusu da olsa ve şüf'a taleb etse, müşterinin mülkü de onun gi-bidir, o zaman o bina ikisinin arasında yarı yarıya taksim edilir. Zira her ikisi de şüf'a hakkı sahibidirler.

İbni Şıhne diyor ki: «Kınye'nin «müşterinin hükmü de böyledir» sö-zü, yani müşteri şüf'a taleb etse ve diğer şefiye teslim etmese demek-tir. Buna binaen eğer üçüncü bir şahıs da gelerek komşu olarak şüf'a taleb etse, o zaman bina üçe taksim edilir. Dördüncü bir adam gelirse o zaman da dörde taksim edilir.»

İbni Şıhne sonra da Zahiriye'den şunu nakletmiştir: «Komşu olan müşteri binanın hepsini diğer komşuya teslim etse, binanın yarısını o komşuya şüf'a ile, diğer yarısı da alımla olur.»
Şurunbulaliye de diyor ki: «Bunda düşünme vardır.»
Ben derim ki: Bu taati ile satım almadır. Çünkü o komşu binanın yarısını müşteriye zorlayarak şüf'a
ile mülk edinmiştir. Müşteri olan kom-şu da diğer yarısını ona rızası ile teslim ettiği ve o da kabul
ettiği zaman satın alma olur. Düşünülsün.
İbni Şıhne'nin sözünde Kınye'nin «şüf'ayı taleb etse» sözüne işaret vardır ki, ondan maksat, eğer
binanın hepsini diğerine teslim etmemiş-se. Yoksa taleb etmenin gereği değildir. O zaman Kınye'nin sözü bizim Hâniye'den zikrettiğimiz «Asıl talebe muhtaç değildir» sözüne aykırı ol-maz.
«Asaleten ilh...» Yani adam kendisinin bir akarını satsa, sattığı aka-rı da kendisinin diğer bir akarına
komşu olsa, mebi olan akarın da şüf'a taleb eden bir komşusu olsa, satıcı ona şüf'ada ortak olamaz.
«Veya vekâleten ilh...» Vekâleten kendi akarına komşu olan bir akar satsa, ona şüf'a sahibi olamaz.
Çünkü satan kendisidir.
«Kendisine vekâleten satılmış olsa ilh...» Meselâ birisi müvekkilinin akarının yanındaki akarın satışı

ile onu vekil etse.

«İstihkak anında semene zamin olsa ilh...» Yani satıcının akarında o semene zamin olan kimseye şüf'a yoktur. Çünkü o da satıcı gibidir. Kuhistani. Zira istihkak anında semene zamin olmak satım için takrir-dir. Dürer'de olduğu gibi.

«Asıl kaide ilh...» Zira onun şüf'a ile alması onun yönünden tamam-lanan bir şeyin nakzına sebeb olur ki bu da mülktür. El de müşterinin-dir. İnsanın kendi yönünden tamamlanan birşey! nakzetmesi merduddur. Dürer.

Ama satın alma için vekil olan kimse veya müşterinin bizzat ken-disi bunun aksinedir. Zira alış için vekil olan kimse veya bizzat kendisi-ne alan kimse, kendi yönünden tamamlanan birşeye şüf'a talebinde bu-lunduğu takdirde şüf'a talebi ile onu tahkik etmektedir. Allah daha iyisi-ni bilir.

ŞUF'AYI BÂTIL KILAN ŞEYLER BABI

METİN

Satışı duyduğu mecliste şüf'ayı talep etmek anlamına gelen muvâse-be'yi terketmek şüf'a hakkını bâtıl kılar. İbni Kemal. Bu görüşün tercih edildiği yukarıda geçmişti.

Akarın veya zilyedin yanında şahit gösterme talebini terk de şüf'-ayı ibtal eder. Ama muvasebe talebinde şahit göstermeyi terk etmek şüf'ayı ibtal etmez. Çünkü bu gerekli değildir. Bu taleblerin terkinin şüf ayı iptal etmesi, kudreti olduğu halde terketmesi halindedir. Nitekim yukarıda geçmişti.

Satım akdinden, sonra şüf'anın satıcı veya müşteriye teslim edilmesi de şüf'ayı ibtal eder. Bu fiilinin şüf'a hakkını düşüreceğini ister bilsin, ister bilmesin. Ama satımdan önce satıcıya sattığı takdirde şüf'a taleb etmeyeceğini söylemesi şüf'a hakkını bâtıl kılmaz. Nitekim geçti.

Vasinin veya babanın şüf'a hakkını teslim etmesi de şüf'ayı ibtal eder. Ama İmam Muhammed. kıymetiyle veya kıymetinden aza satılma-sı halinde buna muhalefet etmiştir.

Şüf'a talebi için vekil olan kimse, şüf'a hakkını teslim etse veya müvekkilin aleyhine şüf'ayı teslim ettiğine dair ikrar etse, eğer bu teslim ve ikrar hâkimin huzurunda olursa sahihtir. Eğer hâkimin huzurunda ol-mazsa sahih değildir. Şu kadar var ki vekil hasım olmaktan çıkar. Çün-kü teslime mâlik olan kimsenin susması teslim sayılır.

Şüf'aya karşılık bir ivaz üzerinde sulh yapılması da şüf'ayı iptal eder. İleride gelecektir. Üzerine sulh yaptığı şeyi alan kimsenin aldığını geri vermesi gerekir. Çünkü o rüşvettir.

Bir kimsenin şüf'a hakkını bir mal karşılığında satması da şüf'ayı bâtıl kılar. Müşterinin o malı

vermesi de gerekli değildir. Nefsî kefalette de hüküm bunun gibidir. Ama kısas bunun aksinedir. Çünkü bunda kar-şılık almak meşrudur. Karşılık almasıyla da hakkı düşmez.

Satılan binanın yarısını almak üzere semenin bir kısmı ile sulh yap-sa, sahihtir. Eğer o binadan semen düşen hissesiyle bir oda alsa, sahih değildir. Çünkü aldığı zaman semen meçhuldür. Böyle bir sulh yapmakla şüf'ası düşmez.

Talebten sonra veya önce, şüf'ayı almayan şüf'a sahibi öldüğü tak-dirde şüf'a bâtıl olur. Çünkü şüf'a mirasa girmez. Burada Şafiî'ye hilaf vardır. Ama hakimin şüf'aya hükmetmesinden sonra şüf'a sahibi ölürse, şüf'a bâtıl olmaz.

Müşterinin ölümü şüf'ayı bâtıl kılmaz. Çünkü istihkak edilen hak bakidir.

Şüf'aya hüküm verilmezden önce, şüf'aya vesile olan akarı satsa, şüf'a mutlaka bâtıl olur. Şüf'a sahibi satışı ister bilsin, ister bilmesin.

Şüf'a vesilesi olan yeri mescid veya kabristan veya müseccel bir vakıf yapsa, şüf'a hakkı bâtıl olur.

Dürer.

Ama şüf'a talebine vesile olan akarı kendisinin muhayyerliği ile sat-sa, şüf'ası bâtıl olmaz. Çünkü sebebi bakidir.

Şüf'a taleb edilen yeri şüf'a sahibinin müşteriden alması da şüf'ayı bâtıl kılar. Şüf'a derecesi ondan aşağı veya onun benzeri olan kimse, şüf'a sahibi olan müşteriden birinci akitteki veya ikinci akitteki fiyatla alabilir. Ama bunun aksine ibtidaen satın almış olsa, ondan aşağı olan kimse için şüf'a hakkı yoktur.

Şüf'a sahibi şüf'a taleb edeceği yeri kiralamış olsa veya almak veya icare etmek için konuşup kararlaştırsa, şüf'ası bâtıl olur. Multeka. Veya .Müşteriye kendisine aldığı fiyatla satmasını söylese veya «semenine ben kefilim» demiş olsa, bu şekillerin hepsinde şüf'a bâtıl olur. Çünkü bunlarda şüf'adan yüz çevirmenin delili vardır.

Şüf'a sahibine binanın bine satıldığı haber verilse, o da şüf'a hak-kını teslim etse, sonra binanın daha az fiyatla satıldığını bilse veya kıy-meti bin veya daha fazla olan arpa veya buğdayla satıldığını bilse şüf'a taleb etme hakkı vardır. Ama o binanın dinarla veya kıymeti bin olan meta ile satıldığı ortaya çıksa, o zaman şüf'a hakkı yoktur.

Altın veya meta olduğunda şüf'a hakkı olmuyor da buğday veya ar-pa olduğunda niçin şüf'a hakkı bulunuyor? Aralarındaki fark nedir? Fark şudur: Dinar veya meta kıyemîdir. Arpa ve buğday ise mislidirler. Mislî olan şeyi vermek çok olsa bile ona kolay olur. O yüzden mislî olanda şüf'a vardır, diğerinde yoktur.

Şüf'a sahibi binanın Zeyd'e satıldığını bilse ve şüf'ayı teslim etse. sonra binayı Zeyd'in değil Bekir'in aldığını öğrense, şüf'a taleb etme hakkı vardır.

Binanın Zeyd'e satıldığını duyup sustuktan sonra binayı Zeyd ile birlikte başkasının aldığını duysa,
şüf'a sahibi diğer müşterinin aldığında şüf'a hakkına sahiptir. Çünkü ona teslim etmemiştir.
Binanın yarısının satıldığını duysa, şüf'ayı teslim etse, sonra binanın hepsinin satıldığını öğrense,
hepsinde şüf'a talebine sahiptir. Bunun ak-sine, yani önce hepsinin satıldığını haber alsa. şüf'ayı teslim etse, sonra yarısının satıldığı ortaya çıksa zahiri rivayete göre ona şüf'a hakkı yok-tur. Zira
akarın hepsindeki teslim akarın bütün parçalarını teslim etmek-tir. Ama aksi bunun hilafınadır.
İZAH
«Muvasebe talebinin terki şüf'ayı ibtal eder ilh...» İsterse ona taleb hakkının sübutundan
habersiz
olsun. Zira Hâniye'de şöyle bir ifade var-dır: «Bir kamışlık iki kişiye miras kalsa, bunlardan birisi miras kaldığını bilmese, onun yanında başka bir kamışlık satılmış olsa ve şüf'ayı taleb etmese, sonra komşu kamışlıkta hissesi olduğunu öğrense ve şüf'ayı taleb etse, fakihler onun şüf'asının bâtıl olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bilmemezlik özür değildir.»
«Bu görüşün tercih edildiği yukarıda geçti ilh...» Bu görüş fevren bilmesi sözüne tercih edilir.
Sen
bu konuda olanı da şüf'a talebi babın-da öğrendin.
«Veya zilyedin yanında ilh...» Uygun olan, iki âkitten birisinin yanın-da denilmesiydi. Zira,
yukarıda
geçtiği gibi müşteri yanında da şahit tutmak sahihtir. Akar onun elinde olmasa dahi. Satıcının yanında şahit tutması sahihtir. İstihsânen, bina satıcının elinde olmasa da. Şeyhülislâm'ın zikrettiği
gibi. T.
«Muvasebe talebinde şahit göstermeyi terketmek şüf'ayı ibtal etmez. Çünkü bu gerekli değildir ilh...» Hidâye'de de böyle denilmiştir. Ama mu-vasebe talebi sırasında şahit göstermenin, faydası,
müşterinin inkârı ha-linde ortaya çıkar. O zaman eğer müşteri tasdik ederse, şahit tutmadan da taleb sahihtir. Nitekim biz bunu zikrettik.
Bu görüş Dürer sahibine reddir. Zira Dürer sahibi demiştir ki «Şuf'ayı, kadir olduğu halde muvasebe talebinde şahit göstermeyi terketmek iptal eder.» Dürer sahibi Hidâye'deki «Şüf'a sahibi
satışı bildiği halde şahit göstermeye kudreti varken isnadı terkederse, şüf'ası bâtıl olur» sözüne aldanarak böyle söylemiştir. Dürer sahibi bu görüşü «Bilse, ya-nında da şahit olacak kimseler olduğu halde onları şahit tutmayarak sussa...» şeklinde anlamıştır. Çünkü «kadir olduğu halde» sözü buna de-lâlet etmektedir. Hidâye sahibinin, «gerekli değildir» sözünü de boş bir yerde satışı
bilinse diye yorumlamıştır. İşte Şurunbulâliye bunu şöyle reddetmiştir:
«Şart olan yalnız talebtir. Taleb üzerine şahit tutmak değildir. Hidâye'nin sözündeki şahit göstermekten maksat, muvasebe talebinin bizzat kendisidir. Çünkü Hidâye sahibinin «talebten yüz
çevirme» sözü de buna delâlet eder. Hem bundan önce Hidâye sahibi, «Kuduri'»nin «Duyduğu mecliste şahit edinmesi» sözünden maksat ancak muvasebe talebidir» diyerek tasrih etmiştir. O halde Hidâye sahibinin iki sözü arasında aykı-rılık yoktur.» Özetle.
Şöyle de denilebilir: Hidâye sahibinin «Şahit göstermeyi terketse...» sözünden maksat, satışı
bildiği
vakit akarın veya âkitlerden birisinin ya-nında kadir olduğu halde şahit göstermeyi terketmesidir. O
zaman da şüf'a bâtıl olur. Lakin şu kadar var ki bunda da bir görüş vardır. Zira o şüf'a bâtıl

olmaz.
Senin de yukarıda bildiğin gibi «Eğer müşteri onu tasdik ederse, sahihtir» sözü, şüf'anın bâtıl olmadığını gösterir.

«Kudreti olduğu halde terketmesi ilh...» Zira, bu taleb gereklidir. Hatta yazı veya elçi ile olsa da muvasebe talebi imkânı olduğu halde şahit edinmese, şüf'ası bâtıl olur. Eğer imkânı yoksa bâtıl olmaz. Yani birisi onun ağzını kapatsa veya namazda olsa, o zaman şüf'ası bâtıl olmaz. Minah.

Hâniye'den bizim naklen zikrettiğimiz «Muvasebe talebinde şahit göstermek şart değildir» ifadesini

yine de unutma.

«Teslim edilmesi de ibtal eder ilh...» Tatarhâniye'de şöyle denilmek-tedir: «Şüf'a sahibi «şu binanın

şüf'asını teslim ettim» dediği zaman sahih olur. Herne kadar teslim ettiği kimseyi tayin etmese dahi.
Şüf'a sa-hibi satıcıya, «Ben şüf'ayı sona teslim ettim» dese, velev ki mebinin tes-liminden sonra da

olsa) Istihsanen sahihtir. Zira bunun anlamı, «Ben se-nin için şüf'ayı terkettim» demektir. Yine şüf'a

sahibi vekile, «Ben sana şüf'ayı teslim ettim» dese, velev ki vekil onu müvekkiline teslim ettikten

sonra da olsa, istihsanen sahihtir. Ama bunu bir yabancıya demiş olsa, mesela bir yabancı şüf'a sahibine gelerek, «Şüf'ayı müşteriye teslim et» dese, şüf'a sahibi de «Ben sana teslim ettim» dese,

sahihtir. Ama sözün başlangıcında «Ben sana teslim ettim» dese, sahih değildir. Ortak orada bulunurken komşu, «Ben süf'amı teslim ettim» dese, sahihtir. Ondan son-ra ortak, «Ben de şüf'ayı

teslim ettim» dese, artık komşu için şüf'a ile olmak yoktur. Özetle.

Mecma'da şöyle denilmektedir: İmam Ebû Yûsuf, şüf'a sahibinin «Ben yarısını alıyorum» sözünü teslim kabul etmemiştir. İmam Muhammed, Ebu Yûsuf'a muhalefet ederek teslim olduğunu söylemiştir. Ama birincisi daha sahihtir. İbni Melek, Muhit'ten.

«Şüf'a hakkını düşüreceğini ister bilsin, ister bilmesin ilh...» Minah' ta şöyle denilmektedir: «Zira darü'l-islâmda hükümleri bilmemek özür değildir.» En açığı odur ki, musannif bunu «susması teslim sayılır» sözünün yanında zikretmeliydi. Çünkü o söz darü'l-islâmda hükümleri bilmemenin
özür olduğunu düşündürüyor. Ama teslimi zamanında ise, ona sebeb yoktur. T.

Ben derim ki: Bu konuda en uygunu Tatarhâniye'de olan şu ifade-dir: İster şüf'anın sübutunu bilsin,
ister bilmesin. İster bu hakkın kime düşeceğini bilsin, ister bilmesin. O sonuç değişmez.

«Satım akdinden önce bâtıl olmaz. Nitekim geçti ilh...» Ben geçmiş-te bu konuda bir açıklık görmedim.

«İmam Muhammed muhalefet etmiştir ilh...» Zira İmam Muhammed teslimi ibtal etmiş, baliğ olduktan sonra çocuk şüf'ayı alır demiştir. Bu hilaf üzerinedir ki, vasiye veya babaya çocuğun binasının civarında bir binanın satıldığı haber verilse vasi ile baba taleb etmeseler, imameyne göre
şüf'a bâtıl olur. İmam Muhammed'e göre bâtıl olmaz. Çocuk baliğ olunca alabilir. İbni Melek.

«Kıymetiyle veya kıymetinden aza satılması hâlinde ilh...» Eğer kıy-metinden halkın onun benzerinde yanılmayacağı bir fazlalıkla satılırsa, imamların ittifakıyla baba veya vasinin şüf'ayı teslimi caizdir. En sağlam görüş ise, ittifaken teslimi caiz değildir. Çünkü baba veya vasi almaya mâlik olmadığı gibi teslime de mâlik değildirler. İbni Melek.

Bu görüşün gereği şudur; Baba veya vasi kıymetinden fazlaya satılan bir akarda şüf'ayı teslim ettikten sonra çocuk baliğ olsa. şüf'ayı taleb edebilir.

«Hakim huzurunda olmazsa sahih değildir ilh...» Bu İmameynin gö-rüşüdür. İmam Ebû Yûsuf'un da
birinci görüşüdür. İmam Ebû Yûsuf diğer bir görüşünde mutlaka sahihtir demiştir. Tatarhâniye'de
olduğu gibi. Ta-tarhâniye'de Velvaliciye'den naklen şöyle denilmiştir: «Vekilin şüf'ayı tes-lim etmesi
sahihtir. Bina her ne kadar İmameyne göre vekilin elinde de olmasa. Fetva da İmameynin görüşü
üzerinedir. İmam Muhammed bura-da muhalefet etmiştir.»

«Teslime mâlik olan kimsenin susması teslimdir ilh...» Baba ve vasi de teslime mâlik olanlardandırlar. Nitekim biz ânifen zikrettik. Hâniye'den ve musannifin Fetâvâ'sından takdim ettiğimiz şu ifadeleri de unutma: «Şüf'a sahibi satımı duysa, sussa, müşteri semeni öğreninceye kadar şüf'ası bâtıl olmaz. Bakire kız gibi ki, ondan nikâh izni istenildiğinde ki-nlinle evleneceğini öğrendiği zaman nikâhı iptal edebilir.»

«Şüf'aya karşılık bir ivaz üzerine sulh yapılması da şüf'ayı ibtal eder ilh...» Çünkü şüf'a yerinde karar kabul eden bir hak değildir. Belki şüf'a yalnız temellük hakkıdır. O zaman p talebe karşılık ivaz
almak sahih de-ğildir. O hakkı düşürmek de caiz olan şartlara bağlanamaz. Öyleyse, fa-sit şartlara
bağlanmaması daha uygundur. O zaman şart bâtıl, düşürme de sahih olur. Talikin caiz olmaması hususunda bir söz vardır ki, biz onu Allah diterse fer'î meselelerde zikredeceğiz.

«Şüf'a hakkını bir mal karşılığında satması da şüf'ayı bâtıl kılar ilh...» Hidâye'de «Biz onun neden
iptal ettiğini beyan ettik» denilmekte-dir.

Zahîre'de şöyle denilmektedir: «Eğer şüf'a sahibi şüf'ayı birisine hibe etse veya diğer bir adama

satmış olsa, onun satış veya hibesi şüf'ayı teslim etmek olmaz. Zira satım akdi mahalline isabet etmemiştir. Birinci görüş daha sahihtir.» Özetle.

Ben derim ki: Hâniye'de şöyle birşey vardır: «Şüf'a sahibi şüf'ayı kendisine sabit olduktan sonra satsa veya birisine hibe etse, şüf'a bâtıl olmaz. Çünkü şüf'a temliki ihtimal etmez. O zaman satım akdi de yerine isabet etmemiştir.»

Bunun zahiri, satım akdi şüf'anın sübutundan önce olursa, şüf'a bâtıl olur. Çünkü onda talebi terk vardır. Ancak, bu esah kavlin mukabiline bina kılınırsa, bâtıl olmaz. Bunu Minah'm Haniye ve Müctebâ'dan zikrettiği ile birlikte düşün.

«Nefsî kefalette de ilh...» Nefsi ile kefil olan kimse, bir ma! üzerine kefil olduğu kimse ile sulh yapsa, kefalet sakıt olur. O adamın mal ver-mesi bir rivayete göre vacib değildir. Sağlam olan da bu rivayettir. Diğer bir rivayete göre ise, kefalet bâtıl olmaz ama mal da vacib değildir. Bu konunun tamamı Kifâye ve Gâyetül-Beyân'dadır.

«Ama kısas bunun aksinedir ilh...» Çünkü kısas yerinde tekarrür eden bir haktır. Zira katilin nefsi kısas hakkı olan kimselerin yanında mubahtır. Sulh ile ona kanının dökülmesi hususunda bir ismet

hâsı! olur. O zaman, onun karşılığında bir ivazla sulh yapmak caizdir. Miraç.

«Şüf'ası düşmez ilh...» Çünkü bunda şüf'a ile almadan kaçınmak yoktur. Ama metinde geçen mesele bunun aksinedir. Velhasıl Nihaye'de de olduğu gibi şüf'a sahibinin müşteri ile sulh yapması
üç şekildedir. Bir durumda sahihtir. Başka bir durumda sahih değildir. Şüf'a da bâtıl ol-maz. Diğer
bir durumda ise şüf'a bâtıl olur. Mal vermek de vacib de-ğildir.

«Şüf'a sahibi öldüğü takdirde şüf'a bâtıl olur ilh...» Zira metinde geç-tiği gibi, şüf'a karşılıklı rıza veya hâkimin hükmü ile mülk edinmektir. Öyleyse hakimin hükmünden sonra ölse de şüf'a batı! olmaz.

«Müşterinin ölümü şüf'ayı bâtıl kılmaz ilh...» Yine satıcının ölümü de şüf'ayı bâtıl kılmaz. Şüf'a müşterinin,borcundan veya vasiyetinden dolayı satılmaz. Eğer şüf'ayı hâkim veya vasi satsa veya
müşteri ondan birşey vasiyet etmiş olsa, şüf'a sahibi onları ibtal eder. Akarı da alır. Çünkü şüf'a sahibinin hakkı müşteriye tekaddüm etmiştir. Bundan ötürü de müşterinin hayatındaki tasarrufları
da bozulur. Hidâye.

«Şüf'aya vesile olan akarı satsa, şüf'a bâtıl olur ilh...» Yani hepsini satarsa. Zira Hâniye'de şöyle bir
ifade kullanılmıştır: «Komşulukla şüf'a sahibi olan kimse şüf'ayı kendisiyle istihkak edeceği binayı
satsa, ancak ondan bir parçayı satmasa, onun şüf'ası bâtıl olmaz. Çünkü geriye kalan parça, başlangıçta şüf'aya yeterli olur. O zaman şüf'anın devamına da kâfi gelir.»

«Satışı ister bilsin, ister bilmesin ilh...» Yani şüf'a edilecek malın satışını kendinin şüf'a vesilesi olacak mülkünü satarken ister bilsin, ister bilmesin.

«Yeri mescid veya kabristan veya tescilli bir vakıf yapsa, şüf'a hak-kı bâtıl olur ilh...» Yani, eğer şüf'a ile hüküm verilmezden önce bu şeyler yapılırsa, şüf'a bâtıl olur. Zira bunlar onu mülkiyetinden
zail eden şey menzilesindedirler. Dürer'de olduğu gibi.;

«Sicilli vakıf ilh...» Uygun olan, «Yalnız sözle vakıf olur» ifadesine göre şüf'anın onunla da sakıt olmasıdır. Herne kadar tescil etmese dahi Şurunbulâliye.

«Satsa ilh...» Yani şüf'a sahibi şüf'a vesilesi olan şeyi satsa. Bu söz ifade ediyor ki, şüf'a vesilesi olan şeyin satışından maksat kesin satış-tır.

«Çünkü sebebi bakidir ilh.v» Sebeb, onun mülkünün şüf'a edilecek yere bitişik olmasıdır. Zira satıcının muhayyerliği satılan malın satıcının mülkünden çıkmasına engeldir.
Hidaye'nin ifadesi de şöyledir: Zira muhayyerlik mülkün yok olmasına engeldir. O zaman ittisal kalmıştır. Sen anla.

«Şüf'a sahibinin müşteriden alması da şüf'ayı ibtal eder ilh...» Zira şüf'a sahibinin müşteriden almaya kalkışması, şüf'a talebinden yüz çevirmesidir. Yüz çevirmekle de şüf'a bâtıl olur. Minah.

«Ondan aşağı olan ilh...» Meselâ müşteriden satın alan şüf'a sahibi şüf'a edilecek mülkün ortağı olsa, satılan malın da bir komşusu bulun-sa, şüf'a bakımından satılan malın komşusu olan mabiin
ortağından da-ha aşağıdır.

«Birinci akitteki veya ikinci akitteki ilh...» Bu konu hususunda bizim Tatarhânîye'den naklen musannifin «satım akdi huzurunda feshedilir» sözü üzerine yazdıklarımıza bakınız.

«Bunun aksine başlangıçta satın almış olsa ilh...» Yani ona şüfa' hakkı ile alması sabit olmazdan önce almış olsa. Çünkü o zaman bunun zımnında yüz çevirme yoktur. Çünkü mülk edinmeye kalkışmıştır. Zaten şüf'a ile almanın maksadı da mülk edinmektir. Zaten onu başka bir yolla alma

imkânı bulunmadığı için satın almıştır. Zeylâî.

«Ondan aşağı olan kimse için şüf'a' hakkı yoktur ilh...» Şüf'a hakkı ancak ona ve onun benzeri olanlara sabittir. Nitekim biz bu babtan he-men önce bunu açıkladık.

«Kiralamış olsa veya almak veya kiralamak için konuşup kararlaş-tırmış olsa ilh...» Yani şüf'a edeceği yerin satışını bildikten sonra kiralasa veya konuşup kararlaştırsa. Miraç.

Musannif, «Almak veya icare etmek için konuşup kararlaştırsa» söz-lerinde şüf'a edilecek binanın
zamiriyle kaydetmesi, Tatarhâniye'de^ şu ifade içindir: «Adam bir bina alsa, şüf'a sahibi de kendi
binasını satmak veya kiralamak için fiyatını konuşup kararlaştırsa, müşterinin aldığı bi-naya da şüf'a talebi üzerine şahit edinse şüf'a hakkına sahiptir.»

«Kendisine aldığı fiyatla satmasını ilh...» Yani müşterinin kendi al-dığı birinci fiyatla. Ki buna fıkıhta
başabaş satış (tevliye) denilir. H. Tevliye gibi belirli bir kâr ilave (murabaha) yoluyla verilmesini istemesi de böyledir. Yine şüf'a sahibi müşteriden satıldığını öğrendikten sonra «Ba-na ver, yarıya

ekeyim» veya «Bahçeye ortaklaşa bakayım» dese, şüf'a bâtıl olur.

«Kıymeti bin veya daha fazla ilh...» Eğer binadan daha az olursa, öncelikle böyledir. İnâye'de olduğu gibi.

«Şüf'a taleb etme hakkı vardır ilh...» Zira şüf'ayı teslim etmesi, bi-nanın semeni olan bin lirayı çok görmesidir. Veya dirhem olarak vermeye kudreti olmamasıdır. Semeni çok görmesinde veya ikinci şıkta dirhem olarak ödemeye kudreti bulunmadığından şüf'ayı teslim etmesi gerek-mez.

«Kıymeti bin olan meta ile satıldığı ilh...» Uruzun kıymeti binden faz-la olursa, öncelikle şüf'a hakkını kaybeder. Ama binden aşağı olması bu-nun aksinedir.

«Aralarındaki fark nedir, ilh...» Fark, meta ile arpa, buğday ve yak-laşık bir sayı arasındaki fark nedir? Meta kıyemîdir. Onda gerekli olan da kıymettir. Kıymet ise ya dirhem veya dinardır. O zaman ondan kolay-lık ortaya çıkmaz. Ama arpa, buğday veya yaklaşık sayı ise mislidirler. Misli ile alınırlar. O zaman çoğu defa dirhem temin etmeye kudreti ol-masa da arpa veya buğdayı temin etmesi kolaydır. Dinar meselesine ge-lince, zira dirhemle dinar İnâye'de de olduğu gibi kastedilen -ki semeniyettir- de ikisi bir cinstirler, bize göre. Bunların birini diğeri ile değiş-mek de ödeten kolaydır.

İmam Züfer de diyor ki: «Altına satılan birşeyde dinar ödeme kud-reti olmasa da dirhemle ödeme kudreti olsa, yine şüf'a vardır. Çünkü cinsleri ayrı ayrıdır.»

BİR UYARI: Şüf'a sahibine satılan binanın semeninin elbise ve köle gibi meta olduğu haber verilse, sonra satılan akarın semeninin tartıla-cak ve ölçülecek birşey olduğu ortaya çıksa veya tartılacak ve ölçüle-cek birşeyle satıldığı haber verilse, sonra tartılacak ve ölçülecek şeyin başka bir cinsi ile satıldığı anlaşılsa, o zaman şüf'a hakkı yine vardır. Eğer semenin bir meta olduğu haber verilse, sonra metanın başka bir cinsi ile veya kıymeti ona ulaşana kadar altın veya gümüşle satıldığı an-laşılsa, o zaman şüf'a yoktur. Çünkü burada şüf'a sahibinin şüf'asına bir fayda yoktur. Zeylai.

«Ona şüf'a hakkı yoktur ilh...» Zahîre de şöyle denilmiştir: «Şüf'a yoktur, sözü, yarısının fiyatının, hepsinin fiyatı kadar olmasına yorumla-nır. Meselâ binanın hepsini bin liraya aldığı haber verilse, şüf'a sahibi şüf'ayı teslim etse, sonra binanın yarısının bina satıldığı ortaya çıksa, şüf'a hakkı yoktur. Ama ona hepsinin bine satıldığı haber verilse, sonra yarısının beşyüze satıldığı zahir olsa, o zaman şüf'a hakkı vardır.» Cev-here.

Zeylaî bunu «denildi» (kıyl) sözü ile ifade etmiştir.

«Zahirî rivayete göre ilh...» İnaye'de şöyle denilmektedir: «Musanni-fin burada zahire göre demesi, Zahirin aksi üzerine Ebû Yûsuf'tan ya-pılan rivayetten kaçınmak içindir. Zira bazen semenin yarısını tahsil et-mek mümkündür. Bazen de mülkünün bitişiğinin tamamlanması için yal-nız yarıya ihtiyacı vardır.»

METİN

Sonra musannif şüf'adan kaçınmanın hilelerine başlayarak şöyle de-miştir: Birisi bir akarı satsa,

ancak o akardan şefi ile sınır olan yerden bir arşını satmasa, o zaman şüf'a sahibine şüf'a hakkı yoktur. Çünkü akar muttasıl değildir.

Satıcı sınır olan bir arşını müşteriye hibe etse ve müşteri de kab-zetse, yine şüf'a yoktur. Eğer binadan bir payı semeni ile alsa, sonra binanın kalan kısmını kıymetiyle alsa, komşu için şüf'a hakkı
yalnız bi-rinci satılan payda vardır. Fakat şüf'a taleb edilen yer de müşterinindir. Çünkü müşteri ortaktır.

Şüf'aya engel olmanın hilesinin tümü şudur: Müşteri binanın kıyme-tinin tamamından bir dirhem eksikle, binanın bir arşınını veya bir payını alsa, sonra geri kalan kısmı, semenin kalan kısmıyla alsa, şüf'anın hepsine engel olur. Şüf'a sahibi şüf'aya engel olmak için böyle yapıp yapmadığı konusunda müşteriye yemin de teklif edemez. Yalnız şüf'a sahibi birinci satımın ikrahen yapılıp yapılmadığı üzerine müşteriye ye-min ettirilebilir. Müeyyidzâde. Veciz'e nisbetle.

Bir kimse yüksek bir semenle bir akarı alsa, sonra o semen karşılı-ğında kıymetli bir elbise verse, o
zaman şüf'a semenledir, elbise ile de-ğildir. O zaman şefinin onda talebi kalmaz. İşte bu hile hem
ortağa, hem de komşuya şâmil olur. Şu kadar var ki bu satıcıya zararlıdır. Çünkü sattığı bina başkasının istihkakı çıkarsa, semenin hepsini ödemesi ge-rekir. Uygun olan bahası olan dirhemleri
satıp dinar almasıdır. Bu du-rumda bina istihkak edildiği zaman onun sarfı bâtıl olur.

Şehirlerde örfleşmiş bulunan daha kolay ve güzel olan bir hile de şudur ki musannif bunu şöyle ifade etmiştir: Bir kimse ölçü ve işaretle bilinen dirhemlerle birlikte işaret edilen ancak kıymeti

meçhul olan bir avuç para ile bir bina satın alsa, kabızdan sonra aynı mecliste avuçla verdiği para
zayi olsa, o zaman şüf'aya engel olur. Zir fiyatın bilinme-mesi şüf'aya engeldir. Dürer.

Ben derim ki: Bunun benzeri Muzmarat'ta da vardır. Uygun olan. şüf'a sahibi eğer «Ben avuç içindeki paraların kıymetini biliyorum, şu kadardır» dese, o zaman şüf'a sahibi dirhem ve kıymetiyle
alma hakkı-na sahiptir. Müşteri bir akarı meta veya akarla alsa, müşteri o akan nasıl kıymetiyle alabilirse. Nitekim geçti. Bunu musannif söylemiştir.

Musannif daha sonra Mukataat-ı Zahiriye'den buna uygun olanı da zikretmiştir.

Ben derim ki: Musannifin dediğine Tenvîrü'l-Besâir'de de uyulmuş-tur. Şeyhimiz de bunu ikrar etmiştir. Şu kadar var ki, musannifin oğlu-nun Zevâhirü'l-Cevâhir'de «Bu birinciye muhaliftir» diyerek babasına iti-raz<ETMI??TIR. p geçti.

Biz yukarıda zikrettik ki, fasit satım akdi ile satılan birşeyde şüf'a yoktur. İsterse kabızdan sonra olsun. Zira fesih ihtimali vardır. Evet, fasit satımla satılan bir malda müşteri bina ve benzeri şeylerle
feshi düşürürse, o zaman şüf'a sabit olur.

Âlimlerin ittifakı ile, şüf'anın sübutundan sonra şüf'ayı düşürmek için hile yapmak mekruhtur. Müşterinin şüf'a sahibine «Benden al» demesi gibi Bezzazi bunu zikretmiştir. Ama başlangıçta şüf'anın sübutunu önlemek için hile yapmak Ebû Yûsuf'a göre mekruh değildir. İmam Muhammed'e
göre ise mekruhtur. Şüf'ada Ebû Yûsuf'un görüşü ile fetva ve-rilir. Sirâciye'de Ebû Yûsuf'un görüşü
«Eğer komşu satılan yere muhtaç değilse» sözüyle takyit edilmiştir. Bu takyidi Eşbah'ın bazı hâşiyecileri de güzel görmüştür. Ama bunun tersine zekâtta,, hacda, secde âyetinde hile yapmak
mekruhtur. Cevhere.

Hileyi bozmak için fakihlerin sözünde bir hile yoktur. Bezzâziye. Bezzâziye sözlerine devamla, «Biz
hileyi düşürecek hileyi çok aradık ama bulamadık» demiştir.

İZAH

«Ancak bir arşını ilh...» Yani derinliğine bir arşın, bir karış veya bir parmak. Uzunluğu ise komşuya
bitişik olan kısmın tamamı. Dürer.

«Çünkü muttasıl değildir ilh...» Sâyıhanî bu hileyi Şurunbulâliye'nin Uyunu'l-Mesâil'den naklettiği ile
kapalı görmüştür. Şurunbulâliye'nin naklettiği şudur: «Birkaç bölümü olan büyük bir binanın bir bölümü satılsa, o binanın komşusunun şüf'a hakkı vardır. Çünkü satılan kısım binanın tamamındandır. Binanın komşusu, bitişik olmasa bile satılan binanın da komşusudur.»

Ben derim ki: Kapalı olan bu değil, Uyunu'l-Mesail'de olan mesele-dir. Düşün.

«Bir arşını hibe etse ilh...» Açık olan odur ki, burada bu miktardan maksat bu miktarın dışındaki kısmı sattıktan sonra hibe etmesidir. Bunu da musannifin «müşteriye» sözünün karinesi ile anlıyoruz. Müşteriye o miktarı satması da bunun benzeridir. Çünkü müşteri satıcıya o binanın hukukunda ortak olmaktadır. O zaman komşu için şüf'a yoktur. Binae-naleyh bu hile ikinci bir hile
değildir. Belki birinci hilenin tamamlayıcısıdır. Bu hibenin satımdan olması da muhtemeldir. Hibede
şart olan şart koşulan bir karşılığın olmamasıdır. O zaman eğer bu hibeden mak-sat satıştan önceki
olursa ikinci bir hile olmuş olur.

«Şüf'a hakkı yalnız birinci payda vardır ilh...» Mustasfa adlı eserde şöyle denilmektedir: «Bu mesele, eğer binanın bir payı satılsa, bu bir payın satıldığı şüf'a sahibine haber verildiğinde onun reddetmesi halinde yalnız birinci payda şüf'a hakkı vardır. Ama her iki payın satışı da ona ulaşsa, o
zaman ona şüf'a hakkı vardır. Ama sarihin «şüf'a sahibi onda komşudur, ikinci satışta müşteri ortaktır, müşteri komşuya takdir edilir» sözünün illeti musannıfın yukarıdaki sözünün tevile yer bırakmadan mut-lak olmasını gerektirir. Bütün kitapların ifadesi de satışın mutlak olması üzerinedir.» Kifâye.

«Müşteri ortaktır ilh...» Yani şüf'a sahibinin şüf'a hakkını ondan al-madan önceki hale bakılırsa ortaktır.

İnâye'de şöyle denilmiştir: «Zira müşteri geri kalan kısmı aldığı zaman birinci payı almakla zaten
ortak olmuştu. Şüf'a sahibinin birinci yapı is-tihkak etmesi mahkemeden önce müşterinin ikinci parçadaki şüf'asını iptal etmez. Çünkü henüz mülkündedir. O halde müşteri komşudan önde gelir.»

Ben derim ki: İtkanî'nin zikrettiği şu mesele de bunun benzeridir: «Bir kimse kendi binasına bitişik
bir binayı alsa, sonra da birinci binasını sat-sa, daha sonra ikinci binaya bir komşu çıksa, o komşuya binanın yarısı ile şüf'a hakkına hüküm verilir.»

«Hilesinin tümü ilh...» Yani akarın hepsinde şüf'aya engel olmanın hilesi. Yani herne kadar ona

birinci payda sabit olsa da. Şu kadar var ki, şüf'a sahibi onun büyük bir semenle satıldığını görse, o
zaman şüf'a sahibinin talebi az olur. Az olunca da onu almaktan kaçınır. Açıktır ki, birincisi de yine
hepsinin hilesidir. Zira o arşını alan hukukta satılan malda, ortak olur. Hukukta ortak olunca da komşuya takdim edilir. Nitekim biz bunu zikrettik. Öyleyse burada musannifin hilenin tümü sözü,
yalnız ikinci hileye nisbetledir.

«Bir arşınını veya bir payını alsa ilh...» Meselâ hangi taraftan olur-sa olsun arşın gibi bir payını alsa
veya dokuzda bir veya onda bir gibi şeyi bir cüzünü alsa.

Ben derim ki: Fakihlerin sözünde vaki olan arşını birinci hilede zik-redilene hamletmekte bir görüş
vardır. Zira onda arşın, şüf'ayı hepsinde tevakkufsuz olarak engellemektedir. Sen anla.

Bil ki bu hile, bizim de zikrettiğimiz gibi, şüf'a sahibinin talebini azaltmak içindir. Birinci hile ise, onun şüf'asını iptal içindir. Hem de bil ki, bu hile müşteriye zararlıdır. Eğer bina küçük bir çocuğun
olursa. Çünkü binanın geriye kalan kısmını geri kalan semenle satması caiz değildir. Zira onda fahiş gabin vardır. O zaman müşterinin o payı yüksek bir semenle alması gerekir. Onun geri kalan
kısmını alması da caiz değildir. Gâyetü'l-Beyân'da olduğu gibi.

BİR FAYDA: Bunlardan birisi arkadaşına karşı sözünü yerine geti-rememekten korkarsa, kendisine
üç gün muhayyerlik şartı koyar. O süre içinde yerine getirmezse, satım akdini fesheder. Eğer her
ikisi de kor-karsa, her ikisi de nefislerine muhayyerlik hakkı şart koşarlar, sonra da birlikte akte icazet verirler. Eğer bunlardan birisi, kendisi icazet verdik-ten sonra arkadaşının satım akdine icazet vermemesinden korkarsa, her ikisi de kendilerine birer vekil tutarlar ve o vekillere karşı tarafın vekili akte cevaz verirse sen de verirsin diye şart koşarlar. Zeylaî.

«Birinci satım akdinin ikrahen yapılıp yapılmadığına ilh...» Zorla sa-tış şudur. Satıcı ile müşterinin
akti irade etmedikleri halde, onlara akit yapmaları için düşman tarafından zorlanmaları sonucunda
akti izhar et-meleridir. Bu satım akdi gerçekte satım değildir. Belki eğlence gibidir. Nitekim kefalet
kitabından hemen önce bu geçti.

«Akarı alsa ilh...» Nitekim sarihin ifadelerinden de bu anlaşılmak-tadır. Ama zamiri paya irca etmekte de bir engel yoktur.

«Çok bir semenle ilh...» Yani kıymetinin birkaç misliyle.

«Sonra o semen karşılığında kıymetli bir elbise verse ilh...» Yani sonra da o çok semen karşılığında
satılan malın kıymetinde bir elbise verse.

«Elbise ile değil ilh...» Zira elbise müşterinin zimmetinde olan ba-hanın karşılığıdır. O zaman satıcı
o elbiseyi birinci akille değil, diğer bir akitle satın almış olmaktadır. Zeylaî.

«Talebi kalmaz ilh...» Yani şüf'a sahibi semenin çokluğundan o sa-tılan malı almak istemez. Sarih
bu sözüyle bu hilenin şüf'a sahibinin şüf'asını iptal etmeyeceğine işaret etmiştir. Zira şüf'a sahibi

eğer bu çok semeni vermeye razı olursa, şüf'ayı alma hakkına sahiptir. Ama bi-rinci .hile bunun aksinedir. Nitekim bunu zikrettik.

«Bu hile hem ortağa, hem de komşuya şamil olur ilh...» Ama bundan önceki hilelerin hilafına. Zira
bundan önceki hileleri ortak hakkında geçerli değildir. Birinci hile açıktır. İkinciye gelince, zira ortak
geri ka-lan yarıyı semenden geri kalanın yarısı ile alabilir.

«Bu satıcıya zararlıdır ilh...» Uygun olan, bazen zarar verir demesiydi.

«Semenin hepsini ödemesi gerekir ilh...» Zira ikinci satım akdi ile semenin hepsi üzerine vacibtir,
sonra da onun beraetiyle. Sanki, akarın semeni ile takas yoluyla meydana gelmiştir. Akar başka birisinin istih-kakı çıktığı takdirde takas da bâtıl olur. Takas bâtıl olunca satıcının se-menin hepsini
vermesi gerekir. Zeylaî.

«Dirhemleri satıp dinar almasıdır ilh...» Uygun olan, burada akarın kıymeti kadar dinar alması ifadesini kullanmaktı. Nitekim Zeylaî de böy-le ifade etmiştir.

«İstihkak edildiği zaman sarf bâtıl olur ilh...» Zira onun zimmetinde olan dirhemleri sarfetmek olur.

Akar başkasının istihkakı çıktığı takdirde de açıklanır ki müşterinin üzerinde hiç borç yoktur. O zaman kabızdan önce ayrıldıkları için onun sarfetmesi de bâtıl olur. O takdirde satıcıya dinarları reddetmek vacib olur, başkasını değil. Zeylaî.

«İşaret edilen ilh...» Musannif bu sözle kaydetmiştir ki, o bir avuç paranın semene katılması sahih
olsun. Şüf'anın düşmesini de, «fiyatın bilinmemesi» ile kaydetmiştir. Musannif, «avuçla verdiği para
kaybolsa» sözüyle de kaydetmiştir ki, şüf'a sahibinin onu bilmesi mümkün olma-sın. Bundan ötürü
de Minah'ın Muzmarat'tan naklettiği «Sonra semeni anında istihlak etse» sözünden de «mecliste»

kelimesini çıkararak ilave etmiştir. Sen anla.

«Mukataat-ı Zahiriye'den ilh...» Yani şüf'a kitabından. Zahîriye sa-hibinin âdeti, müteferrik yerine mukataat demektir. Minah'ta mukataat lafzı zikredilmemiştir. Belki bunu Remlî zikretmiştir. Remlî'de olan ifade aynen şöyledir. «Birisi tartısız, ölçüsüz dirhemlerle bir akar satın alsa, satıcı ile müşteri dirhemlerin miktarını bilmedikleri konusunda ittifak et-seler, karşılıkla kabzettikten sonra dirhemleri satıcının elinde helak ol-sa, burada şüf'a sahibi ne yapar? Bu sorunun cevabında hâkim Ömer bin Ebî Bekir şöyle demiştir: «Şüf'a sahibi binayı şüf'a ile alır. Sonra da kendi kanaatiyle verdiği semenin fazlasını isbat ederse, alamaz.»

Ben derim ki: Kadı Ömer'in hüküm verdiği mesele kapalıdır. Zira şüf'a sahibi yalnız kendi kanaatiyle müşteriyi zorlayarak şüf'ayı nasıl alabilir? Halbuki şüf'a sahibi ancak şüf'ayı müşterinin üzerine mevcut olan semenle alma hakkına sahiptir. Ancak buna şu zayıf cevapla cevap verilebilir: Yarabbi sen bizi sorumlu tutma. Şüf'a sahibi ancak semeni biliyorsa şüf'ayı alabilir. Bu cevabı da Kadı Ömer'in «Ancak müşteri şüf'a sahibinin kanaatiyle verdiği semenin fazlasını isbat ederse» sözünden anlıyoruz. Zira bu söz gösteriyor ki, semeni helakinden önce müşteri bi-liyordu. Şeyhimiz de bunu ikrar etmiştir. Yani Remlî Minah haşiyesinde ve Fetâvâ-yı Hayriye'sinde.

«Bu birinciye aykırıdır ilh...» Yani metinde olana aykırıdır.

Ben derim ki: Burada metinde olana muhalefet yoktur. Belki burada musannifin gayesi, metinde olan mutlak ifadeyi tahsis etmektir. Çünkü metinde bu hile bâtıldır, diye birşey yoktur. Belki metinde bu hilenin sıh-hati, şüf'a sahibinin de satıcı ile müşteriye paranın miktarının bilinmedi-ğinde muvafakat etmesi üzerine binâendir. Eğer biliyorsa, onu da iddia ederse, hile bâtıl olur. Çünkü hâkimin hükmüne engel olunacak bilinmezlik yoktur. Bu tahsisin üzerine de bizzat Muzmarat'ın ifadesi delâlet eder. Zira Muzmarat sahibi hile ile şüf'anın düşmesini, «Şüf'a sahibi, satılan malı semenin misli veya kıymetiyle alır» sözüyle açıklamıştır. Burada ise, hâkim semenin misli veya kıymetiyle beraber bilinmezlik sebebiyle hü-küm vermekten acizdir.

Remlî diyor ki: «Zahiriyed'e olanın açık anlamı şudur: Şüf'a sahibi kanaati üzere yemin edemez. Çünkü satıcı ile müşteri şüf'a sahibinin in-kâr ettiği muayyen bir meblağı iddia etmemişlerdir. Belki onlar semenin miktarının ne kadar olduğunu bilmediklerinde ittifak etmişlerdir. O za-man artık şüf'a sahibinin münkir olduğu söylenemez. Madam k! şüf'a sahibinin münkir olduğu söylenemez, yemin de etmez.

«İşte bu Zahiriye adlı eserin açık olan ifadesi ile anlaşıldı ki bu hile ancak şefi de satıcı ile müşteriye semeni bilmeme hususunda uyarsa, tamamlanır. Buna da fakihlerin hükmün çetinliğinden ötürü sözü işaret etmektedir.»

Bu da bizim dediğimizin aynısıdır.

«Metinlerde olanlar ilh...» Gurer gibi. Şerhlerden de Muzmarat gi-bi. Zira Kudurî'nin şerhidir.

Metin ve şerhlerde olan neden fetâvâlara tak-dim edilir? Zira metinlerde olan meseleler bizim üç imamızdan veya bazı-sından nakledilendir. Şerhlerde olan da böyledir. Ama fetvalarda olan-lar daha

sonra meydana gelen yeni bazı vakalar üzerinedir ki, onlardan sorulmuş, onlarda tahric ehli olduğu
halde, herkes kendine göre mez-hebin esas kaidelerinden tahriç ederek cevap vermişlerdir. Bundan ötü-rü de fetvaların birçoklarında ihtilaflar görülür. Hem de bilinir ki, üç imam-dan nakledilen onlardan sonra gelen meşayihten nakledilen gibi değil-dir. Sana gizli olmasın ki, bizim
şu meselemin böyle değildir. Çünkü o mesele, Kudurî muhtasarı, Hidâye, Kenz, Vikaye, Nikâye, Mecmâ, Mülteka, Mevahib ve Islâh gibi halleri öyle olan metinlerde zikredilmemiştir. Hatta Minah
sahibi Minah'ta şöyle demiştir: «Ben bu hile üzerine zikre-dilen kitabın dışında hiçbir yerde vakıf olamadım. Yani Dürer ve Gurer dışında. Sonra ben o hileyi Muzmarat'ta da gördüm.»

Bu hilenin Muzmarat'ta zikredilmesi mezhep imamlarından nakledil-diğine delâlet etmez. Ta ki fetvalarda olanlara tercih edilsin. Bu nasıl olur? Çünkü Nihâye ve diğer muteber kitaplar gibi kitaplar fetva asha-bından nakiller yaparlar. Musannifin da bunu yine onlardan nakletmesi muhtemeldir. İnsafla düşün.

«Zikrettik ki ilh...» Yani şunu : Bu meseleyi Remli, Havi-i Zâhidi'den naklen zikretmiştir. Bu da hilelerdendir.

Ben derim ki: Şüphe yok ki, hileyi yapmak helâl değildir. Fasit akitle mübaşeret yaptığından onun
dininde zararı olur. Şüf'a sahibinin bina ve benzeri şeylerle feshi düşürdükten sonra taleb etmesiyle
dünyasına da zarar vardır.

«Bezzazı zikretmiştir ilh...» Ben diyorum ki; Bezzâzî'nin zikrettiğinin üzerine ihtisar etmek, şüf'ayı

düşürmeye elverişli değildir. Zira şüf'a sa-hibi sussa veya ben almıyorum dese, şüf'ası düşmez.
Nihâye'nin ifadesi ise şöyledir: «Müşteri şüf'a sahibine : «Ben aldı-ğımla sana satayım. Senin şüf'a
ile almanda bir fayda yok» dese, şüf'a sahibi de «evet» veya «aldım» dese şüf'ası bâtıl olur.
Ben derim ki: Şunlar şüf'ayı düşüren şeylerdendir: Şüf'a sahibi müş-teriden şüf'a edilecek yeri satın
alsa, veya bir miktar mal üzerine sulh' etse, şüf'ası bâtıl olur. Müşteri de o malı geri alır. Nitekim yukarıda geçti.
«Şüf'ada Ebû Yûsuf'un görüşü ile fetva verilir ilh...» Nihâye adlı eserden şöyle nakledilmiştir: «İmam Ebû Yûsuf'un bu rivayetinde hiç ih-lilaf yoktur.»
Bezzâziye'de de şöyle denilir: «Eğer şüf'anın sübutundan önce ise, tercih edilen görüşe göre şüf'a
sahibi ister fasık olsun, ister âdil olsun,, Ebû Yûsuf'un görüşü ile fetva vermekte beis yoktur. Çünkü
o ibtal de-ğildir.»
«Eşbâh'ın bazı hâşiyecileri de güzel görmüştür ilh...» Eşbâh'ın ha-şiyesini AllâmeŞerafeddin el-Gazzî, Tenvirü'l-Besâir'de güzel görmüştür. Zira o, «Bu söze güzel olduğundan dolayı itimad etmek uygundur» de-miştir. T.
«Zekatta, hacda, secde âyetinde hile .yapmak mekruhtur ilh...» Yani sene dolmadan önce otlayan
hayvanlarını satarak evde yemeyen hayvanlar alsa veya malını oğluna sene dolmadan önce hibe etse veya hac ay-ları gelmezden önce malını çocuğuna hibe etse veya secde âyeti olan bir sûreyi
secde âyetini terkederek okusa.
T. diyor ki: «Ben diyorum ki, meşhur görüş üzere secde âyetini kendi bile duymayacak kadar gizli
okusa.» Yani muteber olan kendi nefsine duyurmasıdır. Yalnız harfleri tashih etmek değil.
«Hileyi bozmak için ilh...» Yani şüf'adaki hileyi düşürmek için hile yoktur. Ama şüf'adan başkasında
hileyi düşürmek için hile bulunur. Nitekim Birî beyân etmiştir. Bezzâziye sahibi.
Ben derim ki: Bu sözün aslı Zahiriye sahibinin babasından nakildir. Rahmeti de şunu zikretmiştir:
«Yukarıda geçen «Şüf'a sahibi birinci sa-tımın ikrahen yapılıp yapılmadığı üzerine müşteriye yemin
teklif edebilir» ve bir de, «Ben avuç içindeki paraların kıymetini biliyorum» sözleri hileyi düşürmek
için hile olmaya uygundur.

BİRİSİNE BİR BİNA İKRAR EDİLSE İKRAR EDİLEN ŞÜF'A HAKKI TALEB EDEMEZ

BİR TAMAMLAMA: Meşâyihimizin şeyhi Molla Ali'nin Cevâhirü'l-Fetâvâ'dan naklen şöyle yazdığını gördüm: «Bir kimseye bir binadan bir pay ile ikrar olunsa, sonra o binadan kalan kısım satılsa, onun komşu-suna şüf'a yoktur. Hassaf bunu zikretmiş, Harezmî bunu inkâr etmiştir. Mezhep de Hassaf'ın dediği gibidir. Çünkü rivayet şu hususta nastır: Birisi diğerine bina ile ikrar etse ve binayı
ona teslim etse, sonra o bi-nanın bitişiğindeki bir bina satılsa, Ebû Hanife ve Muhammed'in görüşüne göre diğer kimsenin ikrarı ile binayı mâlik olan kimsenin şüf'aya hakkı yoktur. Ebû Yûsuf
buna muhalefet etmiştir.»

Zira ikrar eksik bir hüccettir. Bu şunu gerektirir ki, yine ikrar edene de şüf'a hakkı yoktur.

Çünkü o
da kendi ikrarı ile muaheze edilir. Sen düşün.

METİN

Bir topluluk bir satıcıdan bir akar alsa, şüf'a ile alanlar da onların sayısınca olabilir. O halde şüf'a sahibi onların bazısının hissesini alarak geri kalanı terkedebilir. Bunun aksine bir akarı ortak olan birkaç kişi bir kişiye satsalar, o zaman şüf'a ile alanların sayısı birkaç olmaz. Belki şüf'a sahibi ya hepsini alır veya şüf'ayı terkeder. Zira şüf'a sahipleri çok olursa, müşterinin hepsiyle teker teker pazarlık etmesi gerekir. Halbuki o hepsini bir pazarlıkla almıştır. Ama birincisi bunun aksinedir. Çünkü orada şüf'a sahibi müşterilerin birisinin yerine geçmektedir. O zaman pazarlık tefrik edilmemektedir. Bunun kabızdan önce olması ile kabızdan sonra olması arasında da fark yoktur. Ayrıca her parçaya bir fiyat biç-mesi ile hepsine birden fiyat biçmesi arasında da bir fark yoktur. Çünkü burada itibar, semenin bir olmasına değil, pazarlığın bir olmasınadır.

Bil ki, bu meselede şüf'a sahibi hisse talebinde bulunsa, yine şüf'a hakkına sahiptir.

Bir kimse iki ayrı şehirde bulunan iki binayı veya iki köyü bir pazar-lıkla satın alsa şüf'a sahibi ya her ikisini de alır veya şüf'ayı terkeder. Birisini alamaz. İsterse bu şehirlerin biri doğuda, birisi batıda olsun. Şerh-i Mecma.

Bu konuda yani satıcı veya müşterinin bir veya birden çok olmasın-da muteber olan akittir.

Çünkü
aktin hukuku malike değil akide taalluk eder. O zaman, birisi bir cemaatı vekil tayin etse, "şüf'a sahibi onların bazısının hissesini alabilir.

Bir kimse taksim edilmeyen binanın yarısını alsa, müşteri satıcı ile binayı taksim etse şüf'a sahibi
taksimde müşteriye düşen hisseyi şüf'a ile alır. İsterse, aldığı yer, sağlam görüşe göre kendi tarafında olmasın. Şüf'a sahibi şüf'ayı nakzedemez. İster satıcı ile müşteri arasındaki bu taksim, sağlam görüş üzere, mahkeme kararı ile, ister tarafların rızası ile olsun. Zira taksim kabzın tamamındandır. Hatta müşteri ile ortak tak-sim etmiş olsa, şüf'a sahibi için bozma hakkı vardır. Nitekim bunu mu-sannif şu sözüyle zikretmiştir: Yukarıdaki meselenin aksine iki kişi ara-sındaki müşterek bir binadaki hissesini satmış olsa, müşteri de hissesi-ni satmayan ortakla binayı taksim
etse, o zaman şüf'a sahibi taksimi nakzedebilir. Satım akdi hibesini nakzedebileceği gibi.

İkisi de şüf'a sahibi oldukları halde bir bina alsalar, onlar hükümle veya tarafların rızası ile taksim
ettikten sonra üçüncü bir şüf'a sahibi gelse, üçüncü şüf'a sahibi taksimi bozar. Zira zarurî olarak yarı yarıya taksim üçe taksim edilir. Şerh-i Vehbâniye.

Müşteri ile komşu, şüf'a sahibi olan komşunun oturduğu evin mül-kiyetinde ihtilaf etseler, o zaman
söz müşterinindir. Çünkü müşteri şüf'anın istihkakını inkâr etmektedir. Komşu da Ebû Yûsuf'a göre
ona bilgi konusunda yemin teklif eder. Fetva da Ebû Yûsuf'un görüşü ile verilir. Müşteriye muvasebe talebinin inkârında bilgi üzerine yemin teklif edil-mesi de böyledir.

Müşteri şüf'a sahibi ile karşılaştığında şahit gösterme talebini in-kâr ederse, katiyen üzere yemin teklif edilir. Çünkü bu konuda bilgi sahibidir. Ama birincisinde böyle değildir. Eğer ikisi de delil getirirse, şüf'a sahibinin delili daha haklıdır. Ebû Yûsuf, müşteri delilinin daha haklı ol-duğunu söylemiştir.

PRATİK MESELELER:

Birisi, başkasında kirada olan mülkünü satsa, kiracı aynı zamanda şüf'a hakkına sahipse, eğer satışa icazet verirse, onu şüf'a ile alır. Eğer satışa icazet vermezse, kira akdi bâtıl olur. Herne kadar
onu reddetse de.

Babası şüf'a sahibi olduğu halde çocuğuna birşey alsa, babası onu şüf'a ile alabilir. Vasi de bu konuda baba gibidir.

Ben derim ki: Şerh-i Mecma'da buna aykırı bir görüş vardır.

Şüf'a sahibinin binası satılan binanın bir kısmına bitişik olursa, şüf'a sahibi yalnız bitişik olan kısmı
şüf'a ile alabilir. İsterse bunda pazarlığın tefriki sözkonusu olsun.

Şüf'a sahibinin umumî ibrası, şüf'ayı hükmen mutlak olarak ibtal eder. Eğer şüf'ayı bilmezse, diyaneten değildir.

Müşteri aldığı binayı boyasa, şüf'a sahibi gelerek şüf'a iddiasında bulunsa, şüf'a sahibi muhayyerdir. Dilerse boyanın binaya getirdiği fazla fiyatla alır, dilerse şüf'ayı terkeder.

Eğer hâkim komşuluk şüf'asını kabul etmeyen birisi ise, komşusu-nun şüf'a talebini tehir etmesinde özür sahibidir.

Yahudi bitişiğindeki binanın satışını cumartesi günü duysa veya şüf'a taleb etmese, mazur değildir.

«Ben derim ki: Yukarıdaki meseleden şu anlaşılır: Yahudi, hâkimden cumartesi günü hasmının hazır edilmesini istese, kendisine, kendisi-nin de huzurda bulunması teklif edilir. Günün cumartesi
olması onun için özür değildir. Bu musannifin söylediği bir fetva vakasıdır.

Ben derim ki: Bu mesele Hisamî'nin Fetâva'sında da mevcuttur.

Şüf'a sahibi müşterinin şüf'ayı iptal için hile yaptığını iddia etse, g zaman müşteriye hile yapmadığına dair yemin teklif edilir. Vehbâniye'-de bunun aksi vardır.

Ben derim ki: Biz bunu zikredeceğiz. Zira musannıfın oğlu Eşbâh üze-rindeki Haşiyesinde Vehbâniye'de olanı aşırı bir şekilde teyid etmiştir. Hıfzedilsin.

Şüf'anın ibtalini bir şarta bağlamak caizdir.

Adam aynı zamanda şüf'a sahibi olduğu bir binanın mülkiyetini id-dia etse, meselâ, «Bu bina benimdir ve ben onu iddia ediyorum. Bana verilirse ne ala, verilmezse şüf'ayı taleb ediyorum» dese
şüf'ası düşer.

Şüf'a sahibi şüf'a taleb ettiği binayı hâkimin hükmü olmadan eline geçirse, eğer bir alimin görüşüne
itimad ederek istila etmişse zalim ol-maz. Yok eğer bir âlimin sözüne itimad etmeden istila ederse,
zâlim olur.

Birkaç şey vardır ki nüfus başına taksim edilir: Akıl (diyet) şüf'a taksim edenin ücreti ve bir de yol.

Bunlarda ihtilaf ettikleri takdirde nü-fus başına taksim yapılır. Bunların hepsi Eşbâh'tadır.

Mürtedde şüf'a hakkı yoktur. İnâye.

Velisi olmayan bir çocuk şüf'a sahibi olsa, çocuk olduğu için şüf'a talebinde bulunmasa, onun şüf'ası bâtıl olmaz. Hâkim velisi olmayan ço-cuğa şüf'asını taleb edecek bir vasi tayin etse, caizdir.

Cevahir.

Bir kimse bir bağ alsa, bağın gâib olan bir şüf'a hakkı sahibi olsa, ağaçlar meyve verse, müşteri o meyveleri yese, sonra şüf'a sahibi ge-lerek şüf'a yoluyla o bağı alsa, bakılır: Eğer ağaçlar müşterinin kabız vaktinde meyve vermişlerse, yediği meyveler miktarınca şüf'a sahibi fi-yattan düşer. Yok eğer kabız vaktinde meyve yoksa, ondan hiçbir şey düşmez. Zira o takdirde meyvelerin semenden hiçbir hissesi yoktur. Müeyyidzâde, Vâkıat-ı Hisamî'ye nisbetle.

Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Babası çocuğuna aldığı şeyi şüf'a yoluyla alır. Vasi ise şüf'a davasını çocuğun buluğu vaktine kadar tehir eder. Şu kadar var ki satın alma günü çocuk adına şahit tutarak şüf'a talebinde bulunur. Şüf'a sahibi komşusu olduğu iki binanın bir pa-zarlıkla satılması halinde binaları birbirinden ayıramaz. Ama eğer kom-şusu değilse, o zaman ayırarak kendisinin komşu olduğu binayı alması uygundur. Şüf'ayı düşürücü bir hile ile şüf'ayı düşürene bir zarar yoktur. Ama akti yapanların hileyi inkâr etmelerinde şüf'a sahibinin onlara yemin teklif etmesinin şer'an daha münker olduğunda şüphe yoktur.»

İZAH

«Bir satıcıdan ilh...» Ben diyorum ki, eğer satıcı ve müşteri her iki-Sı de birden çok sayıda olurlarsa, ben bu konuda hiçbir şey görmedim. Açık olan odur ki, bunun hükmü de böyle olması gerekir. Aksi gibi değil. Nitekim gelecek illet de bunu ifade etmektedir. Müracaat edilsin.

«Teker teker pazarlık etmesi gerekir ilh...» O zaman müşteri şirket aybı ile zarar görür.

Kifâye'de Zâhire'den naklen şöyle denilmektedir: «Müşteri satıcılar-dan her birisinden hissesini bir pazarlıkla alsa, şüf'a sahibi onlardan bi-risinin hissesini, alabilir. Zira müşteri o ayba razı olarak her birisinin his-sesini bir pazarlıkla almıştır.»

Daha sonra da Kifâye'de pazarlığın bir olması ile ayrı ayrı olması açıklanmıştır.

«Şüf'a sahibi müşterilerden birisinin yerine geçmektedir ilh...» Hem de burada komşu birkaç tanedir. Şüf'a sahibi bunlardan birisinin komşu-luğuna razı olmaktadır, diğerine değil. Ama eğer şüf'a sahibi satıcılardan birisinin hissesi ile müşterilerden birisinin komşuluğuna razı olsa, o za-man diğerinin payında da yine razı olmuş olur. Çünkü bir adamın kom-şuluğu parçalanmaz. Dürerü'l-Bihâr.

'«Fark yoktur ilh...» Sahih olan da budur. Ancak kabızdan önce olur-sa, diğer ortağı hissesini ödemediği takdirde kendi hissesini ödeyen kim-senin payını alma imkânı yoktur. Çünkü o zaman satıcının üzerine elin tefriki gerekir. Bu da müşterilerden birisi gibi olur. Hidâye.

Yani, müşterilerden birisi semenden hissesini ödese bile, diğer müşteriler de hisselerini ödeyene kadar binadan hissesine düşeni alamaz. Şüf'a sahibinin hükmü de böyledir.

«Kabızdan önce veya sonra olması ilh...» Yani müşterinin binayı kabzetmesinden önce veya sonra.

Miraç.

«Yine şüf'a hakkına sahiptir ilh...» Yani diğer kısımda da şüf'a hak-kına sahiptir. Bazı âlimler tarafından, «Eğer bir hisseyi taleb ederse, şüf ası bâtıl olur» denilmiştir. Kuhistanî.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Müşteri bir, satıcı iki olursa, şüf'a sahibi bir hisseyi alma hakkına sahip olmadığı halde, bunlardan birisinin hissesini taleb etse, geri kalan kısımda da şüf'a hakkına sahip midir? Asıl'da «Evet, yine şüf'a hakkına sahiptir» denilmiştir. Bazı âlim-ler Asıl'da zikredilen sözü, o kimsenin talebinin binanın hepsindeki mu-vasebe ve şahit gösterme talebinden sonra olması şeklinde yorumlamış-lardır. O halde önce yarısını taleb etmiş olsa, şüf'ası bâtıl olur.

Bazı alimler de, yorumlamadan bu ifadeyi mutlak üzere bırakmışlardır. Yani şüf'a talebi ister muvasebe ve şahit gösterme talebinden sonra olsun, ister olmasın.»

Ben derim ki: Birinci görüş, sarihin şüf'a talebi babından hemen önce Zeylaî'den naklen zikrettiğini teyid etmektedir. Naklen zikrettiği şudur: «Şüf'anın sıhhatinin şartı, şüf'a sahibinin hepsini taleb etmesidir.» Bu-radaki birinci görüşü bizim şüf'a talebi babında zikrettiklerimiz de teyid etmektedir.

Bizim orada zikrettiğimiz de şu idi: «Sarihin sözü ile Mecma'nın sözü arasındaki uygunluk ile «Ben yarısını alıyorum» sözü, şüf'-ayı teslim sayılmaz.» Düşün.

«Birisini alamaz ilh...» Züfer diyor ki: «Onlardan birisini şüf'a ile alma hakkına sahiptir.» Bazı âlimler tarafından; «Fetva Züfer'in görüşü üzerinedir» denilmiştir.

Musannif burada iki şehir ile kaydetmiştir. Zira Hakâik'te şöyle bir ifade vardır: «Eğer her iki bina
veya köy bir şehirde ise, Züfer'in sözü de bizim sözümüz gibidir.»
Musaffa ve İzah adlı eserlerde şöyle denilmektedir: «Şehir sözü it-tifakı bir kayıttır, İhtiraz! değil.»
Musannifin burada: «Bir pazarlık»la kaydetmesi, o iki bina veya köy iki pazarlıkla satılsa, o zaman
fakihlerin ittifakiyle satılan iki bina veya köyden dilediğini alabilmesi sebebiyledir.
Her ikisine şüf'a sahibi olmasıyla kayıtlaması da, eğer birisine şüf'a sahibi olsa, yine fakihlerin ittifakıyla hangisi şüf'a sahibi ise onu alabilir. Zira pazarlık herne kadar bir olsa da pazarlık şüf'a hakkı taleb edilene şâmil olur. Bir de, şüf'a taleb edilmeyene de şamil olur. O takdirde kulun hakkını
eda etmek için şüf'a ile şüf'a sabit olanla hükmedilir. Durerü'l-Bihâr ve Şerh-i Mecmâ'da da böyledir.
«Birisi bir cemaatı vekil tayin etse ilh...» Yani alış ile. Onlar da ona ister bir, ister birkaç pazarlıkla
bir akar alsalar. Zeylaî.
Tefrien tamamı şöyledir: Eğer bir cemaat bir adamı alışla vekil et-se, şüf'a sahibi onlardan birisinin
payını alma hakkına sahip değildir.
«Şüf'a sahibi onların bazısının hissesini alabilir ilh...» Yani şüf'a sa-hibinin onların bazısının payını
alması, adam onların her birisini bir hisse için vekil yapmışsa mümkündür. Ama hepsini, hepsinin
alınmasında ve-kil etmişse, o takdirde şüf'a ancak hepsinde taleb edilebilir. T.
Ben derim ki: Bu nefs için makbul birşeydir ama, Zeylaî'den anifen zikrettiğimize muhalif olmasa.
Düşün.
«Kendi tarafında olmasın ilh...» Ebû Hânife'den şu rivayet edilmiş tir: «Böyle taksim edilen bir binada ancak şüf'aya vesile olan binanın ta-rafına düşerse, müşterinin hissesini alır. Zira diğer tarafa düşene komşu değildir.» Hidâye.
«Sağlam olan görüş üzere tarafların rızası ile ilh...» Ebû Hanîfe'den «Eğer taksim hâkimin hükmü ile
yapılmamışsa, şüf'a sahibi onu nakzede-bilir» sözü rivayet edilmiştir. İtkanî,
«Zira taksim kabzın tamamındandır ilh...» Çünkü bilinmiştir ki, tak-sim edilebilen bir müşaı kabzetmek eksik bir kabızdır. Kifâye.
«Müşteri ile ortak taksim etse ilh...» Bu söz taksimin kabzın tama-mından alma illeti üzerine tefri
edilir. Bunu T. ifade etmiştir.
«Şüf'a sahibi taksimi nakzedebilir ilh...» Zira bu taksim iki akit ara-sında cereyan etmemiştir. Öyleyse akit hükmüyle onu kabz saymak müm-kün değildir. O zaman bu mübadele olur. Şüf'a sahibi de mübadeleyi nakzedebilir. Kifâye.
«Komşu da bilgi üzerine yemin teklif eder ilh...» Çünkü bu başkası-nın fiili üzerine yemin teklif etmektir. Minah. O zaman müşteri, «Ben onun şüf'aya vesile olan mülkün maliki olduğunu bilmiyorum» diye yemin eder.
«Nasıl bilgi üzerine yemin teklif ederse ilh... Bu, Tatarhâniye'de Ebülleys'ten naklen olan ifadeye

uygundur. Bu şunun üzerine yorumla-nır ki, şüf'a sahibi; «Ben satışı dün duydum ve taleb ettim»
dese delil ikame etmesi teklif edilir. Eğer delil ikame edemezse, müşteriye yemin teklif edilir. Eğer,
«Ben satışı duyduğum zaman taleb ettim» dese yani geçmişe isnad etmese, o zaman ifadeler arasındaki uyum da hâsıl ol-muş olur. Bunu Remli ifade etmiştir. Remlî'nin ifadesini de biz zikrettik.'

«Müşteri şüf'a sahibi ile karşılaştığında ilh...» Musannif burada müşterinin şüf'a sahibi ile karşılaşmasıyla kaydetmesi şunun içindir: Zira müşteri eğer şüfa' sahibinin satıcı ile karşılaştığında
veya binanın yanın-da şahit gösterme talebini reddederse, o zaman bilgisi üzerine yemin teklif eder.
Çünkü ilmi bunu ihata etmektedir. H.

«Şüf'a sahibinin delili daha haklıdır ilh...» Çünkü şüf'a sahibinin de-lili almayı isbat eder. Deliller de
isbat için getirilir. T.

«Kiracı aynı zamanda şüf'a sahibi ise, eğer satışa icazet verirse onu şüf'a ile alır ilh...» Çünkü şüf'anın sebebi mevcuttur. Kira da bâtıl olur.

«Her ne kadar onu reddetse de ilh...» Eşbâh'ın ifadesi şöyledir: «Ya-ni onu reddetse.» Bu meseleyi
Eşbâh sahibi Velvaciliye'ye isnad etmiş-tir. Hamevi de diyor ki: «Bunda bir görüş vardır. Zira satım
akdine ica-zet vermemek kira akdinin bâtıl olmasını gerektirmez.» Velvaliciye'de olan ise şöyledir:
«Eğer şüf'a sahibi satım akdine icazet vermezse, şu kadar var ki şüf'ayı taleb etse, kira akdi ibtal
edilir. Zira şüf'a talebinin sahih olması ancak kira akdinin butlanından sonradır.» «O halde doğru

olan, satım akdine icazet vermese, yani taleb etse, sözüdür.» Özetle.

Velvaliciye'de olan Haniye, Kınye ve Muhit'ten naklen Hindiye'de de zikredilmiştir.

T. diyor ki: «Bu söz ifade ediyor ki, şüf'a sahibinin şüf'a ile alma hakkı vardır. Çünkü satım akdi yapanlar arasında geçerlidir. O zaman satım akdine icazet verip taleb etmesi ile yalnız şüf'a talep etmesi ara-sında fark yoktur. Ama sarihin ifadesinde zayıflık vardır.»

Yani sarihin ifadesi, eğer yalnız şüf'a taleb ederse, ona şüf'anın ol-madığını hatıra getiriyor. Halbuki ona şüf'a hakkı vardır. Nitekim Haniye bunu acık olarak söylemiştir.

Ben derim ki: Velvâliciye ve diğer kitaplarda bu mesele ile «Bir kim-se, şüf'a sahibinin semene kefil olması şartıyla bir bina satsa, şüf'a sahibinin şüf'a hakkı yoktur» meselesinin arasındaki farkı açıklamak için bu ifade kullanılmıştır. Faik şudur: Satım akdinde kefalet şart kılındığı zaman şüf'a sahibinin satıma icazet vermesi kefalete izafe edilir. O za-man şüf'a sahibi satıcı durumunda olmaktadır. Ama bu meselede ise kiracı icazet vermese de satım akdi geçerlidir. Fakihlerin zikrettiği de budur.

Bunun özeti şudur: Satıma ister açıkça, isterse kapalı bir şekilde, izin versin kiracının şüf'a hakkı vardır. Ama kefil öyle değildir. O zaman, fakihlerin maksadını anladıktan sonra artık sözlerinde bir zayıflık kal-maz.

«Babası onu şüf'a ile alabilir ilh...» Baba, «Ben onu satın aldım, şüf'a ile de kendime mal ettim» der ve hâkimin hükmüne de ihtiyaç yoktur. Haniye.

Nihâye ve Miraç'ta da bu hüküm, «Baba şüf'a ile alabilir, eğer şüf'a ile almakta çocuğa açık bir zarar yoksa» sözüyle kayıtlanmıştır. Çocuğa bir zarar olmadığı takdirde, babasının çocuğun malını satın alabilmesi gibi.

«Vasi de bu konuda baba gibidir ilh...» Vasinin himayesindeki yetim çocuğun malını kendisi için almasını caiz gören âlimlerin görüşüne göre, vasi baba gibidir. Ama buna malik değildir, diyenlere göre de vasiye yine şüf'a hakkı vardır. Şu kadarı var ki, bu ikinci meselede vasi, «Ben satın aldım ve şüf'a taleb ettim» dedikten sonra, dava, hakimin çocuğa bir kayyım tayin etmesi için mahkemeye götürülür. Vasi kayyımdan şüf'a ile o mülkü alır ve semeni ona teslim eder. Sonra o da semeni yine vasiye teslim eder. Velvâliciye, Haniye, Kınye.

«Şerh-i Mecma'da buna aykırı bir görüş vardır ilh...» Zira Şerh-i Mecma'da şöyle denilmektedir: «Baba ile kaydedilmesi şunun içindir: Vasi şüf'ayı kendisi için, fakihlerin ittifakı ile, alamaz. Zira şüf'a ile al-mak satın almak gibidir. Vasinin, vesâyetindeki yetim çocuğun malını kıymetinin misliyle alması caiz değildir.» Bunun misli Dürerü'l-Bihâr'da da mevcuttur. Hâniye'de de diğer bir bahiste mevcuttur. Şu kadarı var ki, ittifak ifadesi zikredilmemektedir.

Şu kadarı var ki, sarihin ifadesi ile Şerh-i Mecma'nın ifadesi arasın-da şöyle uyum sağlanabilir: Vasinin şüf'a hakkına sahip olamaması, bir kayyım tayini için davanın hâkime götürülmemesi halindedir.

Hizânetü'l-Ekmel'de de şöyle denilmektedir: «Vasi vesâyetindeki çocuk için aldığı malda şüf'a talebini yapar, şahit tutar ve husumetini çocuğun buluğuna tehir eder. Çünkü baliğ olduğu zaman
alır.» Vehbaniye'-manzumesinden gelecek olan da budur.

Tarsusî, Vehbâniye'nin ifadesi i!e yukarıdaki iki görüş arasını şöyle telif etmiştir : Anifen geceni, hâlen temellükün talebini nefyetmeye hamletmiştir. Nitekim Şurunbulaliye'de ondan böyle nakletmiştir.

Ben derim ki: Uygun olan, çocuğun buluğuna tehir etmenin lüzumu, dava hakime götürülmediği takdirdedir. Bununla da Hizânetü'l-Ekmel ve diğer kitaplardan naklettiğimiz ifadeler uzlaştırılmış olur.

Nihâye, Miraç ve bunlara uyan Zeylaî'de de başka bir açıklama zik-redilmiştir. Açıklama şudur: «Vasi eğer çocuğa açık bir menfaat varsa, yani satın alışta az bir gabn varsa çocuğa satın aldığını
şüf'a ile alabilir. Eğer çocuğa bir menfaat yoksa, yani o mülk çocuğa kıymetinin misli ile alınmışsa,
fakihlerin ittifakı ile vasinin şüf'a ile almaya hakkı yoktur. Ni-tekim çocuğun malını kendisine alamadığı gibi.» Özetle.

Bunun misli Zahîre ve Tatarhâniye'de de mevcuttur. Binâenaleyh, bizim takdim ettiğimiz geçen nakiller de yine bu ayrıntı üzerine yorum-lanabilir. Bunların hepsinden çıkan sonuç şudur: Eğer çocuk için açık bir fayda varsa, vasi dava hakime götürülmek şartıyla çocuğun malını şüf'a ile alabilir. Eğer hâkime götürülmezse, şüf'a davası çocuğun buluğu-na kadar geri bırakılır. Eğer bu

şüf'a davasında çocuğa açık bir fayda yoksa, hiçbir şekilde şüfa' taleb edemez. Fakihlerin sözleri arasındaki bu uzlaştırmayı ganimet bil.

«Satılan binanın bîr kısmına bitişik olursa ilh...» Keza Eşbâh'ta da böyledir. Bunun anlamı şudur: İki
bina gibi, eğer satılan mal birden çok olursa, şüf'a sahibinin bu binalardan birisine komşuluğu varsa. O zaman hangisine komşu ise onu1 alır. Nitekim Hamevî ve diğerleri de bunu zik-retmişlerdir. Biz de İtkanî'den naklen şunu zikrettik: «İki komşudan birisi satılan binaya bir taraftan bitişik olsa, diğeri de üç taraftan bitişik olsa, şüf'a konusunda her ikisi de eşittirler.» Uyanık ol.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse kendine ait bir köyü binalarıyla birlikte satsa, o köyün
bir bölümü birisinin toprağı ile bitişik olsa, şüf'a sahibi ancak toprağına bitişik olan tarafı alabilir.»
Yani o köy, birden çok hükmündedir. Sen düşün.

«Şüf'a sahibinin umumî ibrası ilh...» Yani satıcı veya alıcı şüf'a sa-hibine «Sen bizi senin tarafından
olan bütün husumetlerden ibra et» deseler, o da ibra etse, hükmen şüf'ayı mutlaka ibtal eder. Velvâliciye. Bir kimse ister onlardan taraf bir şüf'anın sabit olduğunu bilsin, ister bilme-sin.

«Eğer şüf'ayı bilmezse, diyaneten değil ilh...» Zevâhirü'l-Cevâhir'de şöyle denilmektedir: «Bu, İmam
Muhammed'in görüşü üzeredir. Ama Ebû Yûsufi'n görüşü üzerine bilinmeyenden beraette m hehükmen, hem de diyanetten berat olunur. Fetva da Ebû Yûsuf'un görüşü üzerinedir. Nite-kim Manzume Şerhi ve Hülâsa'da da böyledir.» H.

Ben derim ki: Diyaneten berat etmeme Velvaliciye'de şöyle illetlendirilmiştir: «Zira eğer bu hakkı
bilseydi satıcı ile müşteriyi ibra etmezdi. Bunun örneği, birisi, üzerinde hakları olan bir kimseye, «Bana helâl et» dese, diyaneten beri olmaz. Zira onu ibra eden, adam hakları olduğunu bilse, onu
ibra etmezdi.» Düşünülsün.

Hamevî bu meseleyi Zahiriye'de olan şu mesele ile kapalı görmüş-tür: «Bir kimse, «Ben üç güne kadar semeni getiremezsem şüf'adan be-riyim» dese, üç gün gelmese, bütün mesayih demiştir ki:
«Onun şüf'a hakkı bâtıl olmaz.»

Bu ifade açıktır ki, hususi ibra ile şüfa' bâtıl olmaz. Öyleyse umumî ibra ile de şüf'a bâtıl olmaz.

Hamevî'nin bu kapalı görmesine şöyle itiraz edilmiştir: Bu meseleyi kapalı görmenin bir anlamı yoktur. Zira Zahiriye'den istifade edilenin en son sınırı şudur: Sağlam görüşte şüf'ayı umumî ibra
ibtal etmez.

Ben derim ki: Bu kapalılığı vârid görmenin kaynağı, Zahiri'yeden bu şekildeki istifadeden gaflettir.
Bu kapalılığa şöyle de cevap verilir: Zahi-riye'de olan şüf'anın iki taleble istikrarından sonrayı ifade
etmektedir. Halbuki bizim meselemiz, bu iki talebten önceki hususlur. Düşünülsün.

«Komşunun şüf'a talebini geri bırakmasında ilh...» Yukarıda zikret-tik ki, bu İmam Muhammed'in
kendisiyle fetva verilen görüşü üzerinedir.

«Yahudi duysa ilh...» Açık olan şudur ki, yahudi burada ittifaki bir kayıttır. Çünkü hıristiyan için

de
pazar günü özür değildir. Ama burada özellikle yahudinin zikredilmesinin nüktesi şudur: Yahudilerin cumartesi günü çalışması yasaklanmıştır. Yalnız hıristiyanların pazar günü çalışma-sı yasaklanmamıştır. Şu kadar var ki yahudilerin cumartesi günü çalış-masının yasaklanması bizim şeriatımızda neshedilmiştir. Hamevî.

«Mazur değildir ilh...» Yine bunun gibi şüf'a sahibi haricilerin içinde veya bağı fırkadan olsa, adalet
askerinden korktuğu için gelmeyerek şüf'a talebini terketse, şüf'ası batıl olur. Çünkü mazur değildir.

«Musannifin söylediği ilh...» Yani şüf'anın sabit olup olmaması ko-nusundan hemen önce.

«Biz bunu zikredeceğiz ilh...» Yani yakında Vehbâniye'nin sözünde. «Zira musannifin oğlu ilh...» Acık olan şudur: Bu «Biz zikredeceğiz» sözünün illetidir. Zira o iade yardımı ve tekidi gerektirmektedir. T.

«Teyid etmiştir ilh...» Zira musannifin oğlu şöyle demiştir: «Ben di-yorum ki, İbni Vehbân'ın benimsediği hüküm fıkıh cihetiyle daha uygun-dur. Zira musannifin oğlu sözlerine devamla şöyle demiştir: «İkrar ettiği birşeyi inkâr ettiği takdirde birşey gerekmeyen durumlarda yemin teklif edilmez. Burada ise, eğer hile ile ikrar etmiş olsa, ki hilesi başlangıçta sabit değildir, onun ikrarı ile
hiçbir şey gerekmez. O halde yemin de tek-lif edilmez. Başlangıçta şüf'anın sabit olmaması için de
hile yapmak Ebû Yûsuf'a göre mekruh değildir. Fetva da Ebû Yûsuf'un görüşü üzeri-nedir. Nitekim
Dürer ve Gurer'de de böyledir.»

Kadıhan şüf'ayı ibtal edecek birçok hileleri zikrettikten sonra şöyle demiştir: «Bu durumlarda eğer

şüf'a sahibi alıcı veya satıcıya şüf'ayı dü-şürmek için hile yapmadığına dair yemin teklif etmek isterse yemin teklif edemez. Çünkü şüf'a sahibi satıcı ve alıcı ikrar bile yapsalar, kendisine birşey
lazım gelmeyecek birşeyi iddia etmektedir.»

Ben derim ki: Ben, İbni Vehbân'ın benimsediğine -fakihü'n-nefs Kadıhanın da ifade ettiği gibi daha
çok meyilliyim.

Yine ben diyorum ki, Velvâliciye'de şöyle denilmiştir: «Bazı şüf'a kitaplarında bu hilelerden sonra şu zikredilmiştir: Alıcıya şüf'adan kaçtı-ğına dair yemin teklif edilir. Bunun da bir anlamı yoktur. Çünkü eğer şüf'a sahibi onun üzerine bir maksat iddia etse, o da ikrar etse, birşey lâzım gelmez. Artık nasıl yemin teklif edebilir?»

Ben Allah'dan da yardım bekleyerek diyorum ki, yine Velvaliciye'nin üçüncü faslının baş tarafında
şu zikredilmiştir: «Eğer bir kimse komşusu tarafında olan duvarını, duvarın altında toprakla birlikte
tasadduk etse, o kimsede tasadduku kabz etmiş olsa, sonra da geri kalanını satmış ol-sa, komşusu
için artık şüf'a hakkı yoktur. Eğer alıcıya, zarar vermek için ve şüf'adan kaçmak için ikrah yoluyla
almadığına dair yemin tek-lif etmek isterse, teklif edebilir. Çünkü şüf'a sahibi alıcıdan öyle bir şey
iddia ediyor ki, alıcı eğer onu ikrar ederse, o şey şüf'a sahibine gerekli olur ki bu da hasım olmaktır.
Eğer alıcı böyle yapmadığına dair yemin ederse, şüf'a yoktur. Eğer yemin etmezse, şüf'a sabit olur.
Çünkü onun bitişik komşu olması sabit olur.»

Kâdıhan da geçen ifadesinden sonra şöyle demektedir: «Şu kadarı var ki eğer şüf'a sahibi alıcının
birinci satımda zorlama olmadığına dair yemin etmesini istese, yemin teklif edebilir. Zira şüf'a sahibi öyle bir maksat iddia etmektedir ki, eğer alıcı ikrar ederse, şüf'a sahibine hasım olması gerekmektedir.» Kâdıhan sözlerine şöyle devam etmiştir: «Asl adlı eserde şüf'a sahibi müşteriden
birincisini şüf'ayı ibtal için yapmadığına dair yemin taleb ederse, ona yemin teklif edebilir.» denilmiştir. Bunun anlamı şudur: Şüf'a sahibi satımın zorla yapıldığını iddia etse ve bu ko-nuda yemin teklif etse bu hakkı sabittir.

Kadıhân'da olanın benzeri tecnis ve Hidâye sahibinin Mezîd adlı ki-tabında da mevcuttur. Sarih ve
Vecîz'e nisbetle Müeyyidzâde'den bunu zikretti.

Bu açıklamalardan anlaşıldı ki, sarihin Eşbâh'a uyarak zikrettiği ile ileride Vehbâniye'den gelecek olan arasında bir aykırılık yoktur. Yukarıda zikrettiğimiz gibi zorla yapılan satım akdi şöyledir: Satıcı
ile alıcı akit yapmak istemedikleri halde üçüncü kişi tarafından zorlanmaları sonu-cunda satım akdini yapmalarıdır. Bu satım gerçekte satım değildir. Çünkü böyle bir satım akdi bâtıl olur.

Bu duruma göre satıcı ile alıcı şüf'adan kaçmak için gerçekten sa-tım akdini kastetmiş olsalar onların o satımı caiz bir akit olur. Eğer sa-tımın gerçeğini kasdetmeyerek şüf'a hakkı sahibine karşı
satış gösterse-ler caiz olmaz. Çünkü ikrahen yapmış olmaktadırlar. Bundan dolayı şüf'a sahibi eğer
birincisini değil, ikincisini kastederse, şüf'a sahibinin alıcıya yemin teklif etmek istemesine icabet edilir. Fakihlere göre şüf'anın ibtali için yapılan her hile, ikrahla satış olmaz. Eğer ikrahla satım

olsa
fakihlerin « Şüf'a sahibi müşteriyi şüf'adan kaçmak için yapıp yapmadığı hu-susunda yemin teklif
edemez» sözü bâtıl olur.

Kim; «Ben bu meseleyi zikredeni görmedim» diyerek bu meseleyi kapalı görüp sonra da faydasız
birşeyle cevap verirse, o fakihlerin ama-cını anlamamıştır. Bu yerde bu araştırmayı ganimet bil.

«İbtalini bir şarta bağlamak caizdir ilh...» Çâmiü's-sağîr'de şöyle denilmektedir: «Şüf'a sahibi eğer
alıcıya, Eğer kendi nefsin için aldınsa, ben sana şüf'ayı teslim ettim» dese, alıcı da onu bir başkası
için almış ise, bu şüf'ayı teslim değildir. Çünkü şüf'ayı teslim etmek talâk ve azad gibi sırf düşürmedir. O zaman onun şarta bağlanması sahihtir. O düşür-me ancak şartın varlığından sonra
gerçekleşir.»

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Şüf'anın ibtalini bir şarta bağlamak caizdir, sözü, Hidâye sahibinin
yukarıdaki «Öyleyse onun düşürmesi, ca-iz olan şartlarla da bağlanmaz. Öyleyse fasit şartlarla bağlanmaması da-ha uygundur» sözünü nakleder.»

Turî diyor ki: «Buna şartlar arasında fark vardır diye cevap verilebi-lir. Öyleyse geçen şart şüf'adan
vaz geçtiğine ve alıcının komşuluğa razı olmaya delalet etmektedir. Burada olan ise şüf'adan vaz geçtiğine delâlet etmiyor.»

Ben derim ki: Zahiriye'de Câmiü's-Sağîr'e Serahsî'nin Mebsut'unda zikrettiği ifade ile itiraz edilmiştir. Şöyle ki: «Kısasın düşürülmesini şarta bağlamak geçerli değildir. Ayrıca sırf düşürme olsa bile bir vakte izafe edilmesi ihtimali de yoktur. Bundan dolayı üzerinde kısas olan kimsenin reddi ile kısas reddolmaz. Eğer şüf'anın düşürülmesi üzerine zorlanmış olsa, şüf'a bâtıl olmaz.

Mebsût adlı eserdeki bir ifade ile açıklandı ki, şüf'ayı teslim etmek sırf bir iskat değildir. Eğer sırf bir
iskat olsa, diğer ıskatlar gibi ikrah ile de sahih olması gerekir.»
Hayreddin Remlî Zahiriye'deki bu ifade üzerine şunu bina etmiştir: Şüf'a sahibi eğer satım akdinden
önce alıcıya; «Eğer sen alırsan, ben şüf'ayı sana teslim ederim» dese, bu geçerli değildir. Biz bunu
sarf ba-bından hemen önce zikrettik. Oraya bakınız.
«Bu bina benimdir ilh...» Çünkü eğer adam binanın mülkiyetini iddia ederse, şüf'a bâtıl olur. Eğer
şüf'a iddia ederse, o zaman da mülkiyet da-vası bâtıl olur. Çünkü bunlar çelişir. Bunu dediği takdirde şüf'a talebini düşürmesi gerçekleşmez. Çünkü hepsi bir sözdür.
Ebussuud diyor ki: «Bu talebin fevren şart olmasına binâendir.»
Ama doğru olan «Şüf'a sahibinin satışı duyduğu mecliste taleb et-mesi» sözüne göre, o mecliste olduğu halde binanın mülkiyetini iddia etmesi de mümkündür. Sonra eğer binanın mülkiyetinden men edilirse, şüf'a talebinde bulunabilir.
«Eğer bir âlimin görüşüne itimad ederek ilh...» Zevahir'de bu konuda bir bahis vardır. Şöyle ki:
«Fakihlerin, «Şüf'a sahibine mülkiyet sabit olmaz. Ancak tarafların rızası ile almak veya hâkimin onun lehine mül-kiyet hükmü vermesi ile sabit olur.» sözü iktiza eder ki, onun şüf'ayı is-tila etmesi
haramdır. Âlimin sözü de ona bir fayda vermez.» H.
Ben derim ki: Velvâliciye'nin ifadesi de şöyledir: «Eğer itimad edilen alim istinbat ehlinden ise ve
alimlerden bazılarının da böyle söylediğini biliyorsa, şüf'a sahibi o alimin sözüne itimad ederek istila etmesiyle fasık olmaz. Zira zâlim olmaz...»
Bu konu tek yönlü değildir. Düşünülsün.
«Eğer bir âlimin sözüne dayanmadan istila ederse, zalim olur ilh...» Bundan da onun tazir cezasına
çarptırılacağı anlaşılır. Ebussuud, Zevâhîr'den.
«Birkaç şey vardır ki nüfus başına taksim edilir ilh...» Yani insanla-rın sayısınca taksim edilir, insanların hisselerine göre değil.
«Akıl (diyet) ilh...» Veya kıymet. O zaman mülk olan bir yerde bir hür veya köle öldürülmüş olarak
bulunsa, onun kıymeti veya diyeti o mülkün sahiplerine eşit olarak taksim edilir. Mülkiyet nisbetlerine göre taksim edilmez. Bu konunun tamamı Hamevî'nin Eşbâh hâşiyesindedir.
«Taksim edenin ücreti ilh...» Sarihin «taksim eden»le kaydetmesi, zira gelecekte kısmet bahsinde
zikredecektir ki, ölçenin, turtanın ücreti icma ile hisselere göre verilir. Diğer masraflar da bunun gibi verilir.
«Bir de yol ilh...» Burada sarih yol'dan umumî bir yolu kasdetmemiştir. Çünkü umumî yol hiç kimsenin yolu değildir. Burada yol'dan maksat, çıkmaz bir sokaktaki yoldur. Hamevî.
" Kaza kitabının çeşitli meseleler bahsinde geçti ki, bir binanın önün-deki saha hususunda ihtilaf etseler, o saha o binada oturanların sayı-sınca taksim edilir. Öyleyse o binada bir tek odası olan kimse birkaç odası olan kimse gibidir.
Sarih kısmet kitabının sonunda zikredecektir ki, ödenecek olan şey eğer insanların nefsini korumak
için ödeniyorsa, meselâ bekçi parası gibi. yine nüfus başına taksim edilir. Batmaktan

korkulduğunda gemiden de-nize atılacak şeyler de yine insan başına atılır. Bunun açıklaması inşal-lah gelecektir.

Toptan insanların sayısına göre ödenecek olan şeylerin sayısı ye-didir. Bu yediyi Hamevî şöyle nakzetmiştir: «Başa göre taksim yedi şeyde yapılır:

1 - Kadınların takıları olsa. bunu eşit olarak paylaşırlar.

2 - Bir binanın arsası, binada hissesi olanlara arsa payı olarak bölüştürülür.

3 - Şüf'a hakkının kullanılması, birden çok sayıdaki hak sahiple-rince birlikte kullanılır.

4 - Nöbetler, nöbet tutacakların sayısına göre düzenlenir.

5 - Birden çok kimselerin işinde çalıştığı zaman, taksim edenin ücreti sayıya göre ödenir.

6 - Batmasından korkulan gemiden atılan eşyalar da eşya mikta-rına göre değil adam başına atılır.

7 - Çıkmaz sokaktaki yol eğer ücretli ise, ücreti insan sayısına göre verilir. Diyet de böyledir.

Hamevî sözlerine devamla şöyle der: «Fetâva-yı Hânuti'de zikredilen şu mesele kaldı:

«Vakıflarda
câri olan adetle verilen ziyafetler de vakıf-tan hak sahibi olanların sayısınca taksim edilir. Vazifelerine göre değil.»

Şeyhimiz Şurunbulaliye'nin kendi şeyhine uyarak fetva verdiği şu mesele de böyledir: Vakıflarda cari olan adete göre verilen helvanın ücreti de yine insanların vazifelerine göre değil, sayılarına göre taksim edilir. Bu, vakıf nazırına tahsis edilmez. Kuhistânî'nin zikrettiği şu mesele de böyledir:

Mekke hariminde olan bir avı ihramda olmayan iki kişi öldürmüş olsalar, her birisi kıymetinin yarısı kadar verir. Uygun olan odur ki, Mek-ke harimindeki bir av hayvanını bir topluluk da öldürse, onun kıymeti cemaata sayılarına göre taksim edilir.»

«Velisi olmayan bir çocuk şüf'a sahibi olsa ilh...» Yani babası veya dedesi veya onların vasisi bulunmayan bir çocuk. Sarih bu sözüyle, ço-cuğun şüf'ada gerek lehine, gerek aleyhine, mahkemede hasmın babası veya dedesi veya onlardan birisinin vasisi olduğuna işaret etmektedir.

Bunlardan hiçbirisinin olmadığında da hâkim veya hâkimin tayin etmiş olduğu kayyumdur. Şurunbulâliye'de olduğu gibi.

Bu konunun baş tarafında, adı geçenlerin çocuğun şuf'asını teslim etmeleri hakkındaki söz veya susmaları geçmişti.

«Şüf'ası bâtıl olmaz ilh...» Öyleyse çocuk baliğ olduğu zaman şüf'a talebinde bulunabilir. T.

«Eğer ağaçlar müşterinin kabzı zamanında meyve vermişlerse ilh...» Yani ister ağaçlar akit zamanında meyve versin, ister akitten sonra kabızdan önce meyve versin, eşittir. Nitekim bunu musannif yukarıda açık-lamıştı.

«Şüf'a yoluyla alır ilh...» Bu beyitte iki mesele vardır ki, bu iki me-sele ile ilgili açıklama biraz yukarıda zikredildi.

«Şüf'a sahibi ayıramaz ilh...» Yani bir pazarlıkla satılan iki binayı Kendisi her ikisine de şüf'a sahibi olduğu halde, ya ikisini beraber alır, veya şüfa'yı terkeder. Çünkü birisini aldığı takdirde pazarlık tefrik edilir.

«Eğer komşu değilse ilh...» Yani her ikisine değil, yalnız birisine komşu ise, o zaman ayırmak daha efdaldir. Bu söz onun yalnız komşusu olduğu binayı almasının tercihini göstermektedir. Bu da imameynin ve Ebû Hanîfe'nin son görüşüdür. Fetva da bunun üzerinedir.

«Bir zarar yoktur ilh...» Yani şüf'ayı hile ile düşürmekte bir zarar yoktur.

«Yemin teklif etmesi ilh...d Yani şüf'a sahibinin akitlerden birisini, hileyi inkâr ettiği vakit yemin teklif etmesi şer'an daha münkerdir. Çünkü öyle birşey iddia etmektedir ki, eğer ikrar etseler, yine birşey alamaz. Bu görüş şüf'a sahibinin satım akdinin zor karşısında yapıldığını iddia etmemesine yorumlanır. Eğer bunu iddia ederse, o zaman yemin teklif edebilir. Böyle yorumlanırsa bu mesele ile geçen mesele arasında çelişki kalmaz. Nitekim biz yukarıda da buna dikkat çektik. Allah daha doğru-sunu bilir.

TALÂK BAHSİ
ZORLAMAKLA SAHİH OLAN MESELELER
SARHOŞUN TARİF VE HÜKMÜ
TALÂKIN SAYISI KADINLARA BAKARAK İTİBAR EDİLİR
SARİH BÂBI
İNKILÂB, İKTİSAR, İSTİNAD VE TEBYİN
CİMA EDİLMEYEN KADINI BOŞAMA BABI
KİNÂYELER BÂBI
SARİH SARİHA VE BÂİNE MÜLHAK OLUR
TALÂKI TEFVİZ BÂBI
EMRİN ELİNDEDiR BÂBI
MEŞİET (DİLEK) HAKKINDA BİR FASIL
TÂLİK BÂBI
TÂLİKTAN MURAD CEZA VERMEKTİR, ŞART DEĞİLDİR
TAS MESELESİ
İSTİSNA VE DİLEMEK MESELELERİ
VAZ' İSTİSNANIN HÜKÜMLERİ
HASTANIN TALÂKI BÂBI
HASTANIN TALÂKI BÂBI
RİC'AT BÂBI
İLÂ BÂBI
HUL BÂBI
HASTA KADININ HUL'U
ZIHÂR BÂBI
KEFFÂRET BÂBI
LİÂN BÂBI
İNNİN VE BAŞKALARI
İDDET BÂBI
HİDAD (YAS TUTMA) HAKKINDA BIR FASIL
NESEBİN SÜBUTU HAKKINDA BİR FASIL
HADÂNE BÂBI
NAFAKA BÂBI

TALÂK BAHSİ

METİN

Talâk, lügatta bağı çözmek demektir. Lâkin ulema onu kadın hakkında boşama saymışlardır. Kadından başka şeyler hakkında o, salıvermek demektir. Bundan dolayıdır ki, "sen mutlakasın" sözü, kinâyedir. Şer'an talâk; lâfz-ı mahsus ile bâinde halen, ric'îde meâlen nikâh kaydını kaldırmaktır.

İZAH

Musannıf nikâhı ve nikâha bitişik ve ondan sonra gelen hükümlerini bitirdikten sonra, nikâhı ortadan kaldıran şeyleri izaha başlamış, bu hususta süt meselesini önce almıştır. Çünkü süt meselesi ebedî haram olmayı icabeder. Talâk bunun hilâfınadır. Yani şiddetliyi hafiften önce zikretmiştir. Bahır.

«Lâkin ulema onu ilh...» Bahır'ın buradaki ibaresi şöyledir: «Ulema bu kelimenin nikâhta tatlîk, başka yerlerde itlâk şeklinde kullanıldığını söylemişlerdir. Hattâ birincisi sarih, ikincisi kinaye olmuştur. Binaenaleyh, "seni tatlîk ettim, sen mutallakasın" sözlerinde niyete muhtaç değildir. Fakat, "seni ıtlâk ettim, sen mutlakasın" sözlerinde niyete bağlıdır.»

Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Bu kullanma örfe göredir. Velevki mânâ lügaten her iki lâfızda değişmesin. Böyle şeyler caizdir. Nitekim 'Hasân' kelimesi kadın hakkında; 'Hisân' kelimesi ise at mânâsında kullanılır.» Zâhire bakılırsa, Bedâyi sahibi örften, lügat örfünü kasdetmiştir. Çünkü kendisi başka bir yerde, "Talâk lügatta ve şeriatta nikâh kaydını kaldırmaktan ibarettir." diye açıklamıştır. Keza talâkın lügatta sarih ve kinaye kısımlarına da delâlet ettiğini açıklamıştır.

«Şer'an talâk ilh...» tarifine Bahır sahibi birkaç şekilde itiraz etmiştir.

Birincisi: Ulema; talâkın rüknü, kaydın kaldırıldığını bildiren lâfz-ı mahsustur, demişlerdir. Binaenaleyh tarifi bununla yapmak gerekir. Zira bir şeyin hakikatı rüknüdür. Bu izaha göre talâk; nikâh bağını kaldırmaya delâlet eden sözdür.

İkincisi: Kayıt, kadının çıkmaktan ve görünmekten men edilmiş olmasıdır. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Binaenaleyh bu tarif lügavî mânâya münasiptir. Şer'î mânâya münasip değildir.

Üçüncüsü: Talâkı, "Nikâh akdini velev meâlen olsun lâfz-ı mahsusla kaldırmaktır." diye tarif etmek gerekirdi.

Ben derim ki: Birincinin cevabı şudur: Talâk kelimesi mastar mânâsına gelen bir isimdir. Mastar tatlîktir, Nasılki selâm teslim mânâsına; serâh da tesrîh mânâsına gelir. Yahut talâk kelimesi talukat veya talekat fiilinin mastarıdır. Fetih'te böyle denilmiştir. Yukarıda geçti ki, lügaten talâk, mutlak surette bağı kaldırmaktır. Yani ister devenin ve esirin bağı gibi hissî olsun, ister buradaki gibi mânevî olsun fark etmez. Şer'î mânâ lügat mânâsında dahikullanılır. Böylece sabit olur ki, şer'î talâkın hakikatı, mastarın delâlet ettiği fiildir. Lâfzınkendisi değildir. Lâkin bu mânevi bir şey olup, ancak kullanıldığı lâfızla tahakkuk ettiği için, onun rüknü lâfızdır denilmiştir. Demek ki lâfız onun hakikatı değil; ona delâlet eden şeydir. Onun için musannıf Fetih sahibine uyarak, "Talâk, lâfz-ı mahsus ile nikâh bağını kaldırmaktır." demiştir.

İkinci ile üçüncünün cevabı da şudur: Kayıttan murad, akittir. Onun için Cevhere'de, "Şeriatta talâk, nikâh düğümünü çözmek için konulan mânâdan ibarettir." denilmiştir. Demek oluyor ki, Cevhere sahibi onu evvelâ söylediğimiz gibi mastar mânâsıyla tefsir etmiştir. Bağın kaldırılmasını düğümün çözülmesi tabiriyle; yani istiare yoluyla nikâh bağının çözülmesiyle ifade etmiştir. Akdin kaldırılmasından murad, hükümlerini kaldırmaktır. Çünkü akitler kelimelerden ibarettir. Bunlar konuşulduktan sonra meydanda kalmazlar. Nitekim bunu Telvîh sahibi illetler bahsinde tahkîk etmiştir. Bundan dolayıdır ki Bedâyi sahibi, «Nikâhın hükmünü kaldıran şeyin beyanına gelince: O talâktır." demiştir. Bundan önce şunları söylemiştir: «Sahih nikâhın hükümleri vardır. Bunların bazıları aslî, bazıları da tâbi'lerdendir. Birincisi, cimanın helâl olmasıdır. Ancak bir ârıza bulunursa helâl olmaz. İkincisi, bakmanın helâl olması, milk-i müt'a, milk-i hapis vesairedir.» Bahır sahibi, "Akdin eserlerinden biri de, cima edilen kadın hakkında iddettir. Onun için ulema talâkı akdin kaldırılmasıdır diye tefsir etmemişlerdir." diye itirazda bulunmuşsa da kendisine, "İddet nikâhın hükümlerinden değildir. Çünkü nikâh iddet için tahsis edilmiş değildir. iddetin nikâh eserlerinden olması, nikâhın hükümleri kalktıktan sonra bulunmasına aykırı değildir. Nasılki bizzat talâk nikâh akdinin eserlerindendir. Ama nikâhın hükümlerinden olması doğru değildir." diye itiraz edilmiştir.

Bunun izahı şudur: Akitler hükümlerinin illetleridir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Yine ulemanın söylediklerine göre, hariçten hükme taallûk eden bir şey eğer hükümde müessir ise, bu illettir. Tesirsiz olarak hükme ulaştırırsa sebeptir. Müessir değil, ulaştırmış da değilse bakılır: Hükmün vücudu o şeye bağlı ise, bu şarttır. Bağlı değilse, o şeye delâlet ettiği takdirde alâmettir. Tamamı usûl kitaplarındadır. Şüphesizki nikâh akdi cimanın helâl olması için illettir. Helâllığı kaldırmanın illeti değildir. Helâllığı kaldırmanın illeti talâktır. Çünkü talâk onun için

konulmuştur. Evet, nikâh bunun şartıdır. Nitekim talâk da iddetin vâcip olması için şarttır. Ulemanın iddet bâbında açıkladıklarına göre, iddetin şartı, nikâhı veya nikâh şüphesini kaldırmaktır. Şu halde nikâh talâkın iddet için şart olabilmesinin şartıdır. Bu suretle iddetin bu itibarla nikâhın eserlerinden olması sahihtir. Anla!
"Meâlen" yani ileride iddet bittikten sonra yahut birinci talâka iki talâk daha katıldıktan sonra nikâh kaydını kaldırmaktır. Bu izaha göre kadın iddet içinde veya kocası kendisine döndükten sonra ölürse, birinci talâkın vukubulmadığı anlaşılmak gerekir. Hattâ kocasıkarısını hiç boşamadığına yemin etse, yemini bozulmuş olmaz. Bahır. Burada şöyle denilebilir: Kadına dönmek talâkın vukuunu gerektirir. Zeylâî ve başkalarının açıkladıklarına göre talâk vukubulmadan kadına dönmek imkânsızdır. Makdisî. Binaenaleyh talâkın her iki nev'ine şâmil olacak doğru tarifi, Kuhistânî'nin yaptığıdır. Kuhistânî, «Talâk, nikâhı yahut onun noksanlaşan helallığını lâfz-ı mahsus ile gidermektir.» demiştir. Onun içindir ki Bedâyi sahibi, «Ric'î talâka gelince: Ona verilen aslî hüküm, sayının eksilmesidir. Milkin elden gitmesi, cimanın helâl olması ise onun aslî hükmü değildir. Hattâ derhal sabit olmaz. Bilâkis iddet bittikten sonra sabit olur. Bu bize göredir. Şâfiî'ye göre ise cimanın helallığının kalmaması onun aslî hükümlerindendir. Hattâ müracaat etmezden önce o kadına cima etmesi helâl değildir.» demiştir.
METİN
Lâfz-ı mahsus talâka şâmil olan sözdür. Bununla âzâd ve bülûğ muhayyerliği gibi fesihler ve dinden dönmek tariften hariç kalır. Zira bunlar talâk değil fesihtir. Bununla anlaşılır ki, Kenz ile Mültekâ'nın ibareleri hem tard hem akis yoluyla bozuktur. Bahır. Umumiyetle ulemayo göre kadın boşamak mübahtır .Çünkü âyetler mutlaktır. Ekmel. Bazılan - yâni Kemâl - esah olan haram olmasıdır. Ancak şüphe ve yaşlılık gibi bir hâcetten dolayı mübah olur demiştir. Ama mezhep birinci kavildir. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Ulemanın, «Talâkta asıl haram olmasıdır.» sözlerinin mânâsı şudur: Şâri hazertleri bu esası bırakarak onu mübah kılmıştır.
İZAH
«Talâka şâmil olan sözdür.» Yani t, I, k maddesine şâmil olan sözdür ki, sen tâliksin dediğinde açık; sen mutlakasın sözünde kinaye yoluyladır.
«Fesihler hariç kalır ilh...» Fetih sahibi şöyle demiştir: «Böylece, kadın müslümanlığı kabulden çekindiği, karı-kocadan birinin dinden döndüğü, iki memleketin birbirine hakikaten veya hükmen zıt düştüğü, bülûğ ve âzâd muhayyerliği, küf' olmamak ve mehir noksanlığı gibi bir sebeple hâkimin karıkocayı birbirinden ayırması tariften hariç kalmıştır. Çünkü bunlar talâk değildir.» Velî bâbında manzum olarak nelerin talâk, nelerin fesih sayılacağı ve hâkimin hükmünün şart olup olmadığı yerler geçmişti. Oraya müracaat edebilirsin!
«Bununla...» Yani meâlen ve lâfz-ı mahsus kayıtlarını ziyade etmekle demektir.
«Kenz ile Mültekâ'nın ibareleri» ki, «Şer'an nikâhla sabit olan kaydı kaldırmaktır.» şeklindedir.
«Hem tard hem akis yoluyla bozuktur.» Yani yaptıkları tarif ağyarını mâni değildir. Çünkü fesihler dahildir. Efradını cami de değildir. Çünkü talâk-ı ric'î hariç kalır.
«Şüphe» den murad, kadının fahişelik yaptığını zannetmektir.
«Mezhep birinci kavildir.» Çünkü Teâlâ Hazretlerinin, «O kadınları iddetleri için boşayın.» «Kadınları boşarsanız size bir günah yoktur» gibi âyetleri mutlaktır. Bir de Peygamber (s.a.v.) Hz. Hafsa'yı ortada bir şüphe ve yaşlılık bulunmadığı halde boşamıştır. Ashab-ı Kiram da öyle yapmışlardır. Hasan b. Ali (r.a.) çok kadın almış ve boşamıştır. Ebû Dâvûd'un rivayet ettiği, «Peygamber (s.a.v.); Allah indinde helalın en sevimsizi talâktır, buyurdu.» hadîsine gelince: Burada helaldan murad; yapılması lâzım olmayan şeydir ki mübaha, menduba, vâcibe ve mekruha şâmildir. Nitekim bunu Şümunnî söylemiştir. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır.
Ben derim ki: Lâkin cevabın hâsılı şudur: Bir şeyin sevimsiz olması helâl olmasına aykırı değildir. Çünkü bu mânâya helâl, mekruha şâmildir. Mekruh da sevimsizdir. Helaldan, «terki fiiline tercih olunmayan» mânâsı kasdedilirse, bunun hilâfınadır. Sen biliyorsun ki, bu cevap ikinci kavli te'yid etmektedir. Ondan sonra dahi ikinci kavlin te'yidi gelmektedir.
«Ulemanın» sözü Fetih sahibine cevaptır. Fetih sahibi şunları söylemiştir: «Ulemanın talâk mubahtır demeleri ve talâk ancak yaşlılıktan veya şüpheden dolayı mübah olur diyenlerin sözünü Peygamber (s.a.v.) Hz. Hafsa'yı boşadı diye iptal etmeleri talâkta asıl haram olmasıdır sözlerine aykırı değildir. Çünkü talâkta nikâh nimetine karşı küfran (nankörlük) vardır. Talâkın mübah kılınması, kurtuluşa ihtiyaç olduğu içindir. Bir de; Allah indinde helalın en sevimsizi talâktır, buyurulduğu içindir.»
Bahır sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Bu kaide şer'an talâkın haram olduğuna delâlet etmez. O ancak burada esas haram olduğunu bildirir. Bu da şeriatla terkedilmiştir. Binaenaleyh meşru olan helâl olmasıdır. Bu, fukahanın şu sözlerine benzer: Nikâhta asıl, haram olmasıdır. O ancak doğurmaya, üremeye ihtiyaç olduğu için mübah kılınmıştır. Bu sözden onun haram

olduğu anlaşılır mı? Hak olan, kadından kurtulmak isteyerek ihtiyaç yokken talâkın mübah olmasıdır. Buna delil, yukarıda geçen âyetlerdir.»
Ben derim ki: İki esasın arasındaki fark gizli değildir. Çünkü nikâhta asıl olan memnuiyet tamamiyle giderilmiştir. Onda aslâ memnu taraf kalmamıştır. Meğerki haricî bir ârıza olsun. Talâk böyle değildir. Hidâye sahibinin açıkladığına göre, o köleliği yok etmek cihetinden haddi zatında meşrudur. Bu da başkasından gelen bir mânâ için memnu olmasına aykırı değildir. Bu mânâ kendisine birçok dînî ve dünyevî yararların taallûk ettiği nikâhı kesmektir. Bu açık gösterir ki, talâk hem meşru hem memnu iki taraflı bir şeydir. Meşru ile memnuun bir yere gelmelerinde zıddiyet yoktur. Çünkü haysiyet muhteliftir. Gaspedilen yerde namaz kılmak gibi ki, burada asıldaki memnuiyet tamamiyle yok olmamıştır. Bilâkis şimdiye kadar mevcuttur. Nikâhtaki memnuiyet bunun hilâfınadır. O, muhterem olan insan cüzüyle faydalanmak ve başkalarının avret yerlerini görmek cihetinden memnu idi. Fakat bu memnuiyet, doğuma ve bu âlemin devamına olan ihtiyaç sebebiyle ortadan kalkmıştır.
Talâka gelince: Onda asıl olan, memnuiyettir. Yani haram olmasıdır. Ancak onu mâbah kılan bir ârıza sebebiyle mâbah olur. Ulemanın, «Talâkta asıl, haram olmasıdır. Mübah kılınması kurtuluşa olan ihtiyaçtan ileri gelir.» sözlerinin mânâsı budur. Talâk hiç sebepsiz olursa, onda kurtulmaya ihtiyaç yok demektir. Bilâkis ahmaklık, düşüncesizlik ve sırf nankörlük olur. Sadece kadına, ailesine ve çocuklarına eza, cefadan ibarettir. Onun içindir ki ulema, «Talâkın sebebi, karı-kocanın ahlâkı birbirine uymadığı ve Allah'ın emirlerini yapmamayı icabeden küsüşme ârız olduğu vakit, birbirlerinden kurtulmaya ihtiyaç hâsıl olmasıdır.» demişlerdir. Demek ki hâcet, söylenildiği gibi yaşlılığa ve şüpheye mahsus değildir. Bilâkis umumîdir. Nitekim Fetih sahibi bunu ihtiyar etmiştir. Şer'an mübah kılan hâcetten ayrıldığı yerde aslî memnuiyeti üzere kalır. Onun için Teâlâ Hazretleri, «Eğer kadınlar size itaat ederlerse, onların aleyhine yol aramayın.» Yani ayrılmayı istemeyin buyurmuştur. Allah indinde helâlın en sevimsizi talâktır, hadîsi de buna göre yorumlanır.
Fetih sahibi diyor ki: «Mübah sözü, bazı vakitlerde mübah kılınan mânâsına yorumlanır. Yani mübah kılan hâcet tahakkuk ettiği zaman demektir.» Zikredilen hâcet bulundu mu talâk mübahtır. Peygamber (s.a.v.) ile ashabının ve diğer imamların yaptıklan da, kendilerini abesle iştigalden ve sebepsiz yere eziyet vermekten korumak için buna yorumlanır. Şu halde Bahır sahibinin, «Hak olan, kadından kurtulmak için hâcet yokken talâkın mübah olmasıdır» sözünden muradı, sebepsiz kurtulmaksa - ki hatıra gelen budur - memnudur. Çünkü ulemanın, «Talâkın mübah kılınması, kurtulmaya hâcet olduğu içindir.» sözlerine muhaliftir. Onlar bunun ancak ihtiyaç hâsıl olduğu vakit helâl olduğunu söylemişlerdir. Mucerret kurtulmak istediği vakit helâl olur demek istememişlerdir. Bahır sahibi ihtiyaç anında kurtulmayı kasdettiyse, matlub olan budur. Yine Bahır sahibinin, «Fetih sahibinin sahih kabul ettiği kavil, zayıf olan kavli tercihtir. Ulemamızın mezhebi değildir.» ifadesi söz götürür. Çünkü zayıf olan, yaşlılık veya şüpheden başka bir sebeple talâkın mübah olmamasıdır. Fetih sahibinin sahihlediği ise, böyle bir şeyle kayıtlı» olmamasıdır. Nitekim ulemanın hâceti mutlak söylemeleri de bunu iktiza eder. Yine bu anlattığımız ile, ulemanın mübahtır demeleriyle talâkta asıl haram olmasıdır sözlerinin arasındaki zıddiyet ortadan kalkmıştır. Çünkü haysiyet muhteliftir. Keza Bahır sahibinin mezhep budur diye iddia etmesiyle, Fetih sahibinin sahih kabul ettiği kavil arasında muhalefet olmadığı da anlaşılmıştır. Bu izahı ganimet bil! Çünkü o, kâdir olan Allah'ın bahşettiği fütûhattandır.
METİN
Hattâ eza veren veya namazı terkeden kadını boşamak müstehap bile olur. Gâye. Bu şunu ifade eder ki, namaz kılmayan kadınla geçinmekte günah yoktur. İyilikle elde tutmak mümkün değilse, kadını boşamak vâcip; talâk bid'î olursa haramdır. Talâkın iyiliklerinden biride onunla kötülüklerden kurtulmaktır. Bununla anlaşılır ki; «Seni boşarsam sen ondan önce üç talâk boşsun.» gibi devir talâkı bilittifak vâkidir. Nitekim bunu musannıf Cevâhiru'l-Fetevâ'ya nisbet ederek beyanda bulunmuştur. Hattâ devrin sahih olduğuna bir hâkim hükmetse, hükmü asla geçerli olmaz.
İZAH
«Eza veren kadın» sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh kendine eza verenle, başkasına eza verene; diliyle eza verenle, fiiliyle eza verene şamildir. T.
«Veya namazı terkeden kadın.» öyle anlaşılıyor ki, namazdan başka farzları terketmek de namaz gibidir. İbn-i Mes'ud (r.a.)'un, «Kadının mehri boynumda borç olarak Allah Teâlâ'ya kavuşmam, namaz kılmayan bir kadınla geçinmemden daha hayırlıdır.» dediği rivayet olur. T.
«Bu şunu ifade eder ki...» Yani boşamanın müstehap olması, namaz kılmayan kadınla geçinmenin günah olmadığını ifade eder. Bunu Bahır sahibi söylemiş ve şöyle demiştir: «Onun için Fetevâ kitaplarında ulema; erkek karısını namazı terkettiği için dövebilir. demişlerdir. Fakat buna bel bağlamamışlardır. Halbuki kadını namazı terkettiği için dövmek hususunda iki rivayet

vardır. Bunları Kâdıhân zikretmiştir.»
«İyilikle elde tutmak mümkün değilse...» Meselâ erkek enenmiş veya âleti kesik yahut kalkınamaz olursa; yahut şekkâz veya bağlı olursa, kadını boşaması vâcip olur. Şekkâz; kadınla düşüp kalkmazdan önce âleti kalkıp, sonra cima için kalkmâyan kimsedir. Bağlıdan murad; sihirlenen kimsedir.
«Bid'î» talâkın beyanı az ileride gelecektir.
«Talâkın iyiliklerinden biri de, onunla kötülüklerden kurtulmaktır.» Yani gerek dînî, gerek dünyevî kötülüklerden kurtulmaktır. Bahır. Meselâ evliliğin hakkını veremez yahut kadına karşı şehvet duymaz olmuştur. Fetih sahibi diyor ki: «Onun iyiliklerinden biri de, kadınların değil, erkeklerin eline verilmiş olmasıdır. Çünkü kadınların akılları eksik, heva hevesleri galip, dinleri noksandır. Bunlardan biri de. talâkın üç defa meşru olmasıdır. Zira nefis yalancıdır. Çok defa kadına ihtiyaç yokmuş gibi gösterir, sonra pişmanlık hâsıl olur. Binaenaleyh erkek birinci ve ikinci defalarda kendini denesin diye üç defa meşru olmuştur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Bununla» Yani zikredilen kurtuluşun talâkın iyiliklerinden olmasıyla anlaşılır ki, devir talâkı vâki olur. Çünkü bu talâk vâki olmasa, bu hikmet de elden gider. H. Buna devir talâkı denilmesi, iş iki zıt arasında döndüğü içindir. Çünkü halen geçerli olmak üzere yapılan talâkın vukuundan, ondan öncesine tâlik edilen üç talâkın vukuu lâzım gelir. Ondan önce yapılan üç talâka vukuundan bir talâkın, vâki olmaması lâzım gelir. Şu halde devirden murad, kelâm ilminde ıstılah olan devir değildir. Oradaki devir, iki şeyden herbirinin diğerine bağlıolmasıdır. Bundan da bir şeyin kendi nefsine bağlı olması ve ondan bir yahut iki mertebe geri kalması lâzım gelir. T.
«Vâkidir.» Yani kadını bir defa boşadı mı, geçerli olan bir talâkın üçü, muallâk olanın da ikisi vâki olur. Kadını iki defa boşarsa, ikisi de vâki olur; bir de muallâk talâk vâki olur. Üç defa boşarsa, üçü de vâki olur. Muallâk talâka ehliyet kalmamış olur. Bu sebeple o hükümsüz kalır. Karısına, «seni boşarsam sen ondan önce boşsun» der de, sonra bir defa boşarsa, biri halen geçerli, biri muallâk olmak üzere iki talâk vâki olur. Başkalarını buna kıyas et. Fethu'l-Kadir'de böyle denilmiştir.
«Bir hâkim hükmetse ilh...» sözü, bilittifak vâki olur ifadesi üzerine tefri edilmiştir. Buna musannıf dahi Cevâhiru'l-Fetevâ'dan naklen söylemiş ve şöyle demiştir: «Bir hâkim devrin sahih olduğuna, nikâhın devamına ve talâk vâki olmadığına hüküm verirse, hükmü gecerli olmaz. Başka bir hâkimin o karı-kocayı ayırması vâcip olur. Çünkü böyle bir şey hilâf sayılmaz. Zira meçhul, bâtıl, fâsit, butlanı meydanda bir sözdür. Bundan önce Cevâhiru'l-Fetevâ'dan naklen bu kavlin Şâfiîlerden Ebu'l-Abbâs b. Süreyc'e ait olduğunu ve bütün müslüman imamlarının bunu reddettiklerini, bunun yalan bir söz olduğunu söylemiştir. Zira sahabe ve tâbiinden al da selefin imamlarından Ebû Hanife, Şâfiî ve onların arkadaşlarına varıncaya kadar bütün ümmet mükellefin vâkidir diye ittifak etmişlerdir.»
Ben derim ki: Lâkin icma dâvâsı karşısında şu müşkil kalır: Şafiî imamlarından Müzenî, İbn-i Haddâd, Kaffâl, Kadı Ebu't-Tayyib, Beyzâvî gibi birçokları, devrin sahih olduğunu söylemişlerdir. Gazâlî ile Sübkî de bunlardan iseler de, sonradan dönmüşlerdir. Fethu'l-Kadir sahibi müteehirin ulemamızdan bazılarının devir bâtıldır dediklerini; ekserisinin ise sahih olduğunu söylediklerini ve kadının boş düşmediğini nakletmiştir. Bahır sahibi de onu te'yid etmiştir. Lâkin ben Allâme İbn-i Hacer-i Mekkî'nin mufassal bir eserini gördüm ki, devrin bâtıl olduğunu ve ekseri Şâfiîlerin kavli bu olduğunu bildiriyor. Mâlikîlerden Karâfî'nin üstadı Izz b. Abdiselâm'dan - ki 'Ulemanın Sultanı' lâkabını taşır. Bir Şâfiî âlimidir.- naklettiğine göre devir sahih değildir. Onun sahih olduğunu söyleyen kimseye uymak haramdır. Bununla hüküm veren bir hâkimin hükmü bozulur. Çünkü şeriat kaidelerine aykırıdır.
Allâme İbn-i Hacer Hanefîlerle Mâlikîlerden ve Hambelîlerden bir cemaatın, devrin sahih olduğunu kabul edenlere ağır hücumlarda bulunduklarını söylemiş ve şöyle demiştir: «Bazı imamlar, Ebû Hanife ile arkadaşlarının devrin fâsit olduğuna ittifak ettiklerini nakleylemişlerdir. Onlardan yalnız üç talâk mı yoksa bir talâk mı sayılacağı hususunda ihtilâf rivayet edilmiştir. İrşad şarihinin bildirdiğine göre, fetva hususunda mutemet kavil, müneccez olan bir talâkın vukuudur. Mısır ve Şam beldelerinde amel buna göredir. Râfiî bu kavli Ebû Hanife'ye nisbet etmiştir. Hanefîlerden Sürûcî, mubalâğa göstererek demiştir ki: Bu, hıristiyanların mezhebine benzer. Onlar; koca, ömrü müddetince karısını boşayamaz derler.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Fethu'l-Kadir'de dahi bildirildiğine göre, devir sahihtir demek, hem lügatın, hem aklın, hem de şeriatın hükmüne muhaliftir. Fetih sahibi bunu gereğince anlatmıştır. Ona müracaat edebilirsin!
TEMBİH: Anladın ki, Şâfiîlerce mutemet olan kavil, yalnız müneccez bir talâkın vukuudur. Onlar bunu bütün tâlik cümlesini iptal ederek söylemişlerdir. Fetih'ten naklen yukarıda geçti ki, bize göre kesin olarak üç talâk vâkidir. Biz bunu yalnız cümledeki «ondan önce» sözünü iptal ederek söyleriz. Çünkü devir ancak bununla olur. İbn-i Hacer, Hambelîlerin müftüsünden onlarca bu

hususta iki kavil olduğunu nakletmiştir. Hilâfın bizim mezhebimizde de sabit olduğunu evvelce arzetmiştik. Allahu a'lem.

METİN

Talâkın kısımları üçtür: Hasen, ahsen ve bid'î. Bid'î talâkı yapan günaha girar. Talâkın lâfızları, sarih ve ona mülhak olan sözlerle kinâye lâfızlardır. Talâkın mahalli, nikâhlı kadındır. Ehli de âkıl bâliğ ve uyanık olan kocadır. Rüknü; istisnadan hâli olan lâfz-ı mahsustur.

İZAH

«Sarih...» Yalnız nikâh bağını çözmek hususunda kullanılan sözdür, Bu sözle talâk-ı ric'î yahut talâk-ı bâin vâki olması müsavidir. Nitekim izahı gelecek bâbta yapılacaktır.

«Ona mülhak...» Yani niyete ihtiyacı olmadan boşamakta kullanılan tahrim kelimesi gibi yahut ric'î talâk ifade eden kelimelerden olmasına bakarak sarih hükmü verilen sözlerdir. Velevki niyete muhtaç olsunlar. İddetini bekle, rahmini temizle, sen birsin gibi sözler bu kabildendir. Bunu Rahmetî söylemiştir.

•Kinaye...» Talâk için konulmayan sözdür ki, talâka da, başka şeye de ihtimali vardır. Nitekim bâbında görülecektir.

«Talâkın mahalli nikâhlı kadındır.» Yani velevki ric'î talâkın iddeti içinde olsun; yahut hür kadın hakkında üçten aşağı, cariye hakkında ikiden aşağı talâk-ı bâin iddeti içinde bulunsun; veya karı ile kocadan birinin İslâmiyeti kabulden çekindiği veya dinden döndüğü için nikâhları feshedilsin de iddet halinde olsun. Kocasının oğlunu öpmek gibi hürmet-i müebbede sebebiyle feshedilen nikâhtan dolayı iddet bekleyen bunun hilâfına olduğu gibi, müebbed olmayan âzâd muhayyerliği, bülûğ muhayyerliği, küf'ü olmamak, mehir noksanlığı, karı iIe kocadan birinin esir edilmesi ve hicreti gibi hürmetten dolayı iddet dahi bunun hilâfınadır. Bu gibi iddetlerde talâk vâki olmaz. Nitekim Bahır sahibi bunu Fetih'ten naklen izah etmiştir. Keza bâbımızın sonunda geleceği vecihle, bir kadın kocasına mâlik olduğu an onu âzâd eder de kocası iddet içinde kendisini boşarsa, bu talâk vâki olmaz. Bu hususta sözün tamamı kinayeler bâbının sonunda gelecektir.

«Ehli de âkıl bâliğ kocadır ilh...» Şarih kocadır sözüyle kölenin efendisinden ve küçük çocuğun babasından ihtiraz ettiği gibi; âkıl sözüyle de -velev hükmen olsun - deliden, bunaktan, çıldırmıştan ve baygından ihtiraz etmiştir. Sarhoş, muztar olsun zorla içirilsin bunun hilâfınadır. Bâliğ sözüyle çocuktan ihtiraz etmiştir. Velevki mürâhik, yani bülûğa yaklaşmış olsun. Uyanık sözüyle de uyuyandan ihtiraz etmiştir. Bu gösterir ki, müslüman olması, sağlam, gönüllü, ciddi bulunması ve talâkı kasdetmesi şart değildir. Binaenaleyh kölenin, haram bir içki sebebiyle sarhoş olanın, kâfirin, hastanın, boşamaya zorlanan kimsenin, şakadan boşayanın ve hataen boşayanın talâkları vâkidir. Nitekim gelecektir.

«Rüknü; lâfz-ı mahsustur.» Bundan murad, talâk mânâsına delâlet eden sarîh veya kinaye sözdür. Binaenaleyh yukarıda geçtiği vecihle fesihler talâktan hariçtir. Lâfızla velev hükmen olsun sözü kasdetmiştir. Tâ ki okunaklı yazı, dilsizin işareti ve sen şöyle boşsun diyerek parmaklarıyla sayıya işareti tarife dahil olsun. Nitekim bunlar gelecektir. Bu izahtan anlaşılır ki, karısıyla kavga eden bir adam onun eline üç taş vererek boşamayı niyet eder, fakat sarih veya kinaye bir söz söylemezse, talâk vâki olmaz. Nitekim Hayreddin-i Remlî ve başkaları bununla fetva vermişlerdir. Keza bazı bedevîlerin yaptığı gibi kadına, başını tıraş et diye emir vermekle, niyet etse bile talâk vâki olmaz.

«İstisnadan hâli» olan sözle talâk vâki olur. Fakat boşama sözüyle birlikte şartlarını hâvi istisna bulunursa, talâk vâki olmaz. Binaenaleyh inşaallah boşsun gibi sözlerle talâk tahakkuk etmez. Bahır sahibi, «Talâk gayenin sonu olmamalıdır.» sözünü ilâve etmiştir. Zira bir adam karısına, «sen birden üçe kadar boşsun» derse, İmam-ı Âzam'a göre üçüncü talâk vâki değildir.

METİN

İçinde cima bulunmayan temizlik müddetinde yalnız ric'î bir talâk ile boşayıp, kadını iddeti geçinceye kadar terketmek, diğer talâklara nisbetle ahsen (en güzel) talâktır.

İZAH

«Yalnız ric'î bir talâk» diye kayıtlaması, bâin bir talâk olursa zâhir rivayete göre bid'î sayılacağı içindir. Ziyâdât'ın rivayetine göre bu mekruh değildir. Bunu Bahır sahibi Fetih'ten nakletmiş; sonra Muhit'ten naklen, «Hayız halinde hul' yapmak bilittifak mekruh değildir. Çünkü bedel elde etmek ancak bununla mümkün olur.» demiştir. Şarih bunu söyleyecektir ve tamamı iIeride gelecektir. Yalnız bir talâk demesi, başka bir kelime daha katarsa talâk bid'î olacağı içindir. Bir talâka aralıklı olarak başka talâklar ilâve ederse, bu da ahsen olmaz. Bahır. İçinde cima bulunan bir temizlik müddetinde yapılan talâk sünnî olur. Hattâ karısına sen sünnet vecihle boş ol dese ve kadın temiz olup başkası tarafından cima edilmiş bulunsa, yapılan zina ise, talâk vâki olur. Şübheyle cima ise, talâk vâki olmaz. Muhit'te böyledenilmiştir. Galiba fark, zinaya nikâh hükümleri terettüp etmediğinden ileri gelmektedir. Binaenaleyh o hiçe çıkarılmıştır. Şüpheyle

cima bunun hilâfınadır. Bu izahtan anlaşılır ki, musannıfın, içinde cima bulunmayan temizlik müddeti» demesi, başkalarının, «içinde karısıyla cima etmediği» sözünden daha iyidir. Lâkin mutlaka, «Ondan önce hayız esnasında da cima etmemiş olması ve bunların ikisinde de talâk bulunmayıp, kadının hamileliği zuhur etmemesi, hayızdan kesilmiş veya küçük kız olmaması» demek lâzım gelir. Nitekim Bedayi'de böyle denilmiştir. Çünkü kadına hayız halinde cima edip de ondan sonraki temizlik müddetinde boşarsa, bu talâk bid'î olur. Keza temizlik halinde iki defa boşarsa yine bid'î olur. Çünkü bir temizlik halinde iki defa boşamak bize göre mekruhtur. Kadını hamileliği anlaşıldıktan sonra boşarsa, yahut kadın cima ettiği temizlik müddetinde hayız görmeyenlerden ise, talâk bid'î olmaz. Çünkü illet yani iddetini uzatma yoktur. Nehir.
«Kadını iddeti geçinceye kadar terketmek» sözünün mânâsı talâksız terketmek demektir. Yoksa mutlak surette semtine varmamak değildir. Çünkü o kadına ricat ederse, yapmış olduğu talâk ahsen olmaktan çıkmaz. Bahır.
«Ahsen» yani en güzel talâktır. Çünkü müttefekun aleyhtir. İkinci kısım talâk bunun hilâfınadır. Çünkü İmam Mâlik onun mekruh olduğuna kaildir. Zira bir talâkla hacet bitirilmiş olur. Bunu Bahır sahibi Mi'râc'tan nakletmiştir.
«Diğer talâklara nisbetle» ahsendir. Yoksa haddi zâtında bu talâk hasen demek değildir. Bununla, «Talâk helalların en sevimsizi olduğu halde nasıl güzel olur?» diye vârit olan itiraz defedilmiş olur. Talâkın mesnun olan iki kısmından biri budur. Burada mesnunun mânâsı, sevap celbeden sünnettir, demek değil; muahazeyi icabetmeyecek şekilde sabit olan mânâsınadır. Çünkü talâk haddi zâtında bir ibadet değildir ki, ona sevap verilsin. Burada murad onun mübah olmasıdır. Evet, kadını bid'î talâkla boşamaya sebep varken kocası sabreder de vakti gelince sünnî şekilde boşarsa, günaha girmekten sakındığı için sevaba girer. Yoksa talâktan kaçındığı için bir sevap yoktur. Zina etmek için bütün sebepler mevcut olduğu halde bir adamın kendini zinadan muhafaza etmesi gibi ki sevaba girer, fakat zina etmediği için değil, kendini tuttuğu içindir. Zira sahih kavle göre kulun mükellef olduğu şey, yokluk değil kendini tutmasıdır. Nitekim usûl-ü fıkıhtan öğrenilebilir. Bahır ve Fetih.
METİN
Hayız görenlerden cima edilmeyen bir kadını velev hayız esnasında olsun bir talâkla boşamak, cima edilen kadını ayrı ayrı üç temizlik müddetinde - o müddette veya ondan önceki hayızda cima etmemek ve boşamamak şartıyla - birer defa boşamak hasen ve sünnîdir. Hayız görmeyenler hakkında ise üç ayda birer defa boşamak hasen ve sünnîdir. Bundan anlaşılır ki, birinci kısım evleviyetle sünnîdir. Böylelerin, yani hayızdan kesilmiş, küçük ve hamile kadınların cimanın akabinde boşanmaları helaldır. Çünkü hayız görenler hakkında kerahet, gebelik tevehhümünden ileri gelir. Bunlarda ise o yoktur.
İZAH
Buradaki metnin hâsılı şudur: Sünnet vecihle talâk, biri sayı, diğeri vakit itibariyle olmak üzere iki kısımdır. Sayı itibariyle sünnet bir talâkın üzerine başka bir kelime katmamaktır. Bu hususta cima edilen kadınla edilmeyen arasında fark yoktur. Ancak cima edilen hakkında talâkın içinde cima bulunmayan bir temizlik müddetinde olması gerekir. Keza ondan önce geçen hayızda da cima bulunmamalıdır. Nitekim yukarıda geçti. Yoksa talâk bid'î olur.
Cima edilmeyen kadın hakkında talâkın, temizlik müddetinde olmasıyla hayız esnasında olması arasında fark yoktur. Çünkü vakıt yani cimadan hâli temizlik müddeti cima edilen kadına mahsustur. Binaenaleyh cima edilen kadın hakkında hem vakte hem sayıya dikkat etmek lâzımdır. Onu bir temizlik müddetinde bir defa boşamalıdır. En güzel sünnî talâk budur. Yahut üç ayrı temizlik müddetinde veya üç ayda birer defa boşar ki, bu da sünnî ve hasendir. Bahır sahibi Mi'râc'dan naklen burada halvetin de cima gibi olduğunu söylemiştir. Nikâh bahsinin halvet hükümlerinde bunun açıklaması geçmişti.
«Üç temizlik müddetinde» birer defa boşamak hür kadınlara mahsustur. Kadın cariye olursa, iki temizlik müddetinde birer defa boşanır. Bercendî. Temizlik müddetinin evveli ve sonu hakkında geçen hilâf burada da mevcuttur. Nitekim Bahır sahibi buna tembihte bulunmuştur.
«Ve boşamamak şartıyla...» Yani hayız halinde boşamamak şartıyla demektir. Çünkü bu, bir temizlik müddetinde iki talâkla boşamak gibidir ve mehruhtur. Şarihin, «o hayız müddetinde ve o temizlik müddetinde talâk bulunmamak» dememesi, sözümüz üç talâkı üç temizlik müddetine dağıtmak hususunda olduğu içindir. T.
«Üç ayda» birer defa boşamaktır. Yani kadını kamerî ayın başında boşarsa ki, bundan murad, hilâlin göründüğü gecedir. Üç ay itibara alınır. Aksi takdirde talâkı üç aya dağıtmış olmak için her ay bilittifak otuz gün üzerinden hesap edilir. İmam-ı Azam'a göre iddetin bitmesi hakkında dahi bu usül tâkip edilir. İmameyn'e göre bir ay gün hesabıyla, iki ay da hilâl hesabıyla itibara alınır. Fetih sahibi diyor ki: «Fetvanın İmameyn kavline göre olduğu söylenir. Çünkü bu daha kolaydır demişlerdir. Fakat bir şey değildir.»

«Hayız görmeyenler hakkında...» Yani yaşça bülûğa erip, kan görmeyen veya hamile yahut küçük olup muhtar kavle göre dokuz yaşına varmayan kız veya râcih kavle göre ellibeş yaşına varmış hayızdan kesilen kadının aylarla boşanması hasen ve sünnîdir. Temizlik mûddeti uzayan kadın ise, hayız görenlerden sayılır. Çünkü kendisi gençtir, kanı görmüştür, onu sünnet vecihle boşamak, hayızdan kesilme çağına varmadıkça yalnız bir talâkla olur. Zira onun hakkında hayız görmek ümidi vardır. Bunu birçok ulema açıklamışlardır. Nehir. Bahır sahibi diyor ki: «Bu izaha göre kocası o kadınla temizliği esnasında cima etmiş de temizlik müddeti uzun sürmüşse, hayzını görünceye kadar onu sünnet vecihle boşaması mümkün olmaz. Hayzını görecek, sonra temizlenecektir. Bu hal, süt emzirme müddetinde hayız görmeyen genç kadınlarda çok görülür.» Ben derim ki: Küçük kızı dokuz yaşına varmamışsa diye kayıtlamak, dokuz yaşına varan kızın talâkı aylara bölünmeyeceğini ifade eder. Halbuki öyle değildir. Bunun faydası, ondan sonra zikrettiği, «böylelerin cimanın akabinde boşanması helaldır» ifadesinde görünür. Nitekim anlayacaksın.

«Evleviyetle sünnîdir.» Çünkü birinci kısım bundan daha güzeldir. Bu söz Nehir sahibinin Fetih sahibine verdiği cevaptır. Fetih sahibi, «Bunu sünnet talâk diye tahsis etmenin bir vechi yoktur. Zira birinci talâk da öyledir. Binaenaleyh münasip olan onu iki sünnî talâktan fazileti az olan ile ayırmaktır.» demiştir.

«Çünkü hayız görenler hakkında kerahet ilh...» Yani hayız gören kadınlar hakkında cima edildiği temizlik müddetinde boşamanın mekruh olması, gebelik tevehhümünden dolayıdır. Böylece iddetin hayızla mı yoksa doğurmakla mı biteceği şaşırılır. Fetih sahibi diyor ki: «Bu vecih, küçüklüğünden veya büyüklüğünden dolayı değil de küçüklüğünden başlayarak temizlik müddeti uzayıp giden kadınla, bülûğ çağına vardığı halde henüz bülûğa ermeyen hakkında cimasının akabinde boşanmasının caiz olmamasını gerektirir. Çünkü bunların herbirinde gebelik tevehhüm olunur.» Bundan önce de şöyle demiştir: «Muhit sahibinin beyanına göre Hulvânî demiştir ki: Bu, gebeliği umulmayan küçük kız hakkındadır. Gebeliği umulan kadın hakkında ise erkek için efdal olan, o kadının ciması ile talâkı arasını bir ayla ayırmaktır. Nitekim Züfer böyle demiştir. Aşikârdır ki İmam Züfer'in kavli ayırmanın efdal olduğu hakkında değil, lüzumu hakkındadır.»

Bahır sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Teşbih sadece fâsıla yani ayın aslı hakkındadır. Efdaliyet hususunda değildir.» Fetih sahibi, «küçüklüğünden başlayarak» yani yaşça bülûğa erip de temizlik müddeti uzarsa sözüyle, hayız görerek bülûğa erdikten sonra temizlik müddeti uzayan kadından ihtiraz etmiştir. Çünkü böylesi sünnet vecihle yalnız bir defa boşanır, Nitekim yukarıda geçti. Çünkü bu kadın hayzını görmüş bir gençtir. Hayzının her an gelmesi beklenmektedir. Binaenaleyh onun hakkında hayız görenlerin hükmü bâkîdir. Bülûğa erip de hiç hayız görmeyen bunun hilâfınadır.

METİN

Bid'î talâk, bir temizlik müddetinde ayrı ayrı zamanlarda üç defa yahut bir defada iki talâk veya iki defada iki talâk boşayıp kadına dönmemektir. Yahut kadını cima edildiği bir temizlikmüddetinde bir defa boşamak veya cima edilen kadını hayız halinde bir defa boşamaktır. Musannıf, bid'î talâk bu ikisine muhalif olandır, dese daha kısa ve daha faydalı olurdu. Esah kavle göre hayız halinde boşadığı karısına dönmesi vâcip olur. Bu, günahı gidermek içindir.

İZAH

«Bid'î» bid'ata mensup demektir. Burada ondan murad, haram olan talâktır. Çünkü ulama boşayanın âsl olduğunu açıklamışlardır. Bahır.

«Ayrı ayrı zamanlarda üç defa» boşamaktır. Bir kelimeyle üç defa boşamak evleviyetle bid'î talâk olur. İmamiyye taifesinden rivayet olunduğuna göre, üç lâfzıyla talâk vâki olmadığı gibi; hayız halinde de vâki olmaz. Çünkü haram kılınmış bir bidattır. İbn-i Abbâs'dan bir rivayete göre, bu sözle bir talâk vâki olur. İbn-i İshak, Tâvûs ve İkrime buna kâildirler. Çünkü Müslim'in bir rivayetinde, «İbn-i Abbâs dedi ki: Resulullah (s.a.v.) ile Ebû Bekir devrinde ve Ömer'in hilâfetinin iki yılında üç talâk bir sayılırdı. Nihayet Ömer; halk öyle bir işte acele ettiler ki, kendilerine o işte mehil vardı. Bunu onlara geçerli kılsak ha! dedi ve aleyhlerine yürürlüğe koydu.» buyrulmuştur. Sahabe ve Tâbiinin cumhuru ile onlardan sonra gelen müslümanların imamları üç talâk vâki olduğuna kaildirler.

Fetih sahibi buna delâlet eden hadîsleri sıraladıktan sonra şunları söylemektedir: «Bu, yukarıda geçene aykırıdır. Ashabın Ömer'e muhalefet göstermemesi ve bu sözle geçmişte bir talâk vâki olduğunu bilmesi ile birlikte Ömer'in üç talâkı aleyhlerine geçerli sayması olacak şey değildir. Meğerki son zamanda nâsih bulunduğunu öğrenmiş olsunlar. Yahut son zamanda kalmadığını bildikleri birtakım mânâlara dayanan hükmün sona erdiğini bildikleri için muhalefet göstermemişlerdir. Hambelîlerden birinin, «Resulullah (s.a.v) kendisini görmüş bulunan yüz bin gözü dünyada bırakarak vefat etti. Onlardan yahut onların onda birinin onda birinin onda birinden üç talâk vâki olacağına dair size sahih bir kavîl rivayet olundu mu?» sözü bâtıldır. Şöyle

ki: evvelâ Ashabın icmaı zâhîrdir. Çünkü Hz. Ömer üç talâkı geçerli kıldığı vakit onlardan hiçbirinin muhalefet göstermediği nakledilmemiştir. İcma ile sabit olan bir hükmü yüz binkişiden naklederken, herbirinin adını büyük bir ciltte tesbit edip bir kitap yazmak lâzım gelmez. Hem bu icma sükûtîdir. Sonra cimayı naklederken dikkat edilecek cihet, müctehidlerden nakledilendir. Bu yüz binin içinde fakih ve müctehid olanların sayısı yirmiyi geçmiyordu. Bunlar; Dört Halife ile dört Abdullah, Zeyd b. Sâbit, Mûaz b. Cebel, Enes ve Ebû Hureyre Hazretleri idi. Geri kalanlar bunlara muracaat eder, bunlardan fetva alırlardı. Bu zevatın çoğundan naklen açıkça sabit olmuştur ki üç talâk vâkidir. Kendilerine tek muhalif çıkmamıştır. Artık haktan sonra delâletten başka ne beklenir! Bundan dolayı diyoruz ki; bir hâkim, bir defada söylenen üç talâk birdir diye hüküm verse, geçersiz olur. Çünkü burada içtihada cevaz yoktur. Bu bir hilâftır, ihtilâfdegildir. Bu iş olsa olsa ümmüveled cariyeleri satmaya benzer ki, bunların satılamıyacağına icma vardır. Halbuki bunlar ilk devirlerde satılırlardı.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Fetih sahibi bu hususta sözü uzun tutmuştur.
«Bir temizlik müddettinde» sözü üç talâkın da, iki talâkın da kaydıdır.
«Kadına dönmemektir.» İki talâk arasında kadına dönmesi kavlen yahut öpmek, şehvetle dokunmak gibi fiilen olursa mekruh değildir. Fakat cima ile bilittifak caiz değildir. Çünkü bu, içinde cima bulunan temizlik müddeti olur. Bu izah aşağıda gelen Tahâvî rivayetine göredir. Zâhir rivayete göre kadına dönmek fâsıla sayılmaz. Araya nikâh girmesi de böyledir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Cima edildiği bir temizlik müddetinde...» Yani gebe kalmamak, hayızdan kesilmiş veya dokuz yaşına varmamış küçük kız olmamak şartıyla bir defa boşamak bid'î talâktır.
«Cima edilen kadını hayız halinde bir defa boşamaktır.» Yukarıda geçtiği vecihle, kendisiyle halvette bulunduğu kadını boşamak da böyledir.
«Daha kısa ve daha faydalı olurdu.» Daha kısa olması zâhirdir. Daha faydalı olmasına gelince: Çünkü hem onun zikrettiğine, hem de evvelce geçtiği vecihle talâk-ı bâine ve nifas halinde boşadığı karısına şâmil olurdu. Zira bu da bid'î talâktır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Keza hayız halinde cima edip ondan sonra gelen temizlik müddetinde boşadığı karısına da şâmil olurdu. tîA
«Esah kavle göre» sözünün mukabili, Kudûrî'nin, «müstehaptır» demesidir. Çünkü günah işlemiştir. Onu yok etmek imkânsızdır. Esas olmasının vechi, Peygamber (s.a.v.)'in Hz. Ömer'e, «Oğluna emret de hayız: halinde boşadığı karısına dönsün!» hadisidir. Bu hadis Sahihayn'da İbn-i Ömer (r.a.)'den rivayet olunmuştur. Zira hadîs-i şerif; biri açık, biri zımmî olmak üzere iki vücûba şâmildir. Açık vücûp Hz. Ömer'in emretmesidir. Zımnî olan da, oğluna söylerken ona taallûk edendir. Çünkü Ömer (r.a.) burada Peygamber (s.a.v.)'in naibidir. Binaenaleyh mübelliğ gibidir. Günahın yok edilmesinin imkânsızlığı sîgayı vücûp ifade etmekten değiştiremez. Zira onun eseri olan iddeti kaldırmayı icabetmesi ve iddeti uzatması caizdir. Çünkü bir şeyin devamı, bir vecihten eserinin devamıdır. Binaenaleyh hakikat terkedilemez. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
METİN
Kadın hayızdan temizlendikten sonra isterse onu boşar, isterse tutar. Boşar diye kayıtlaması şundandır: Çünkü hayız halinde muhayyer bırakmak, kendini ihtiyar etmek ve hul' yapmak mekruh değildir. Müctebâ. Nifas da hayız gibidir. Cevhere.
İZAH
«Temizlendikten sonra isterse onu boşar.» Musannıfın ibaresinin zâhirinden anlaşıldığına göre, karısını hayzı içinde boşadığı temizlik devresinde boşar. Bu da Tahâvî'nin söylediğine muvafıktır ve İmam-ı Âzam'dan bir rivayettir. Çünkü talâkın eseri ricatla yok olmuştur ve sanki o hayzın içinde karısını boşamamıştır. Binaenaleyh o hayzın temizlik devresinde kadını boşaması sünnet olur. Lâkin Asıl'da zikredilen - Ki zâhir rivayet odur. Nitekim Kâfî'de de belirtilmiştir. Zâhir-i mezhep ve bütün imamlarımızın kavli de odur. - karısına hayız içinde dönerse, temizlenınceye kadar boşamadan beklemesidir. Sonra hayzını görüp temizlendiğinde onu ikinci defa boşar. İçinde boşadığı hayızdan sonra gelen temizlik devresinde boşamaz. Çünkü bu bid'î talâk olur. Bahır ve Minah'ta böyle denilmiştir. Musannıfın ibaresi de buna ihtimallidir. H. Sahihayn'daki, «Oğluna emret de karısına dönsün! Sonra temizlenınceye kadar onu tutsun; sonra hayzını görüp temizlendikte boşamayı dilerse ona dokunmadan boşasın! İşte Allah Azze ve Cellenin emir buyurduğu gibi iddet budur!» hadisi de zâhir rivayete delâlet etmektedir. Bahır. Fetih sahibi diyor ki: «Hadisin lâfzından, kadına dönüşün, boşadığı bu hayızla kayıtlı olduğu anlaşılıyor. Düşünülürse Ashabın sözlerinden anlaşılan da budur. Bunu yapmaz da kadın temizlenirse, ma'siyet karar kılar.» Ama şöyle denilebilir: «Bu Tahâvî'nin rivayetine göre zâhirdir. Mezhebe göre ise ikinci temizlik müddeti gelmeden ma'siyetin karar kılmaması gerekir. Bahır.»
Ben derim ki: Bu da söz götürür. Zira hadisten ve Ashabın sözünden anlaşılan bu olunca, mezhep de buna yorumlanır.

«Boşar diye kayıtlaması...» Yani, «yahut cima edilen kadının hayzında boşarsa» demesini kasdediyor. Bir de talâktan murad, ric'î olandır. Bu, bâinden ihtiraz içindir. Çünkü zâhir rivayete göre talâk-ı bâin bid'îdir. Velevki temizlik müddetinde yapılsın. Nitekim yukarıda geçti.
«Muhayyer bırakmak ilh...» Yani kadın hayızlı iken ona. «kendini seç» demek ve keza kadının kendini seçmesi mekruh değildir. Zahîre'de Müntekâ'dan naklen şöyle denilmektedir: «Kadının hoşlanmadığı bir hâlini gördüğü vakit. onu hayızlı iken hul' etmesinde bir beis yoktur. Hayız halinde muhayyer bırakmasında da bir beis yoktur. Kadının nefsini hayız halinde ihtiyar etmesinde dahi beis yoktur. Kadın bülûğa erer de kendini ihtiyar ederse, hayızlı olduğu zaman hâkimin onları ayırmasında beis yoktur.» Bedâyi, «Keza cariye âzâd olundukta hayızlı iken kendisini ihtiyar etmesinde bir beis yoktur. Âleti kalkmayanın karısı da öyledir.» denilmiştir.
«Mekruh değildir.» Çünkü kerahetin iIIeti, iddetl uzatması sebebiyle kadından zararı def etmektir. Çünkü içinde talâk vâki olan hayız iddetten sayılmaz. Kadın kendini ihtiyar etmekle ve hul' yapmakla buna razı olmuştur. Rahmetî.
«Nifas da hayız gibidir.» Bahır sahibi şöyle demiştir: «Hayızlı iken boşamak kadına iddetiuzatması sebebiyle men edilmiş olunca, nifas da onun gibidir. Nitekim Cevhere'de beyan edilmiştir.

ZORLAMAKLA SAHİH OLAN MESELELER

METİN
Bir adam hayız görenlerden olup cimada bulunduğu karısına, «sen sünnet için üç defa boşsun yahut iki defa boşsun» dese, her temizlik müddetinde bir talâk vaki olur. Birinci talâk, içinde cima bulunmayan temizlik müddetinde olur. Eğer kadın cima edilmemişse yahut hayız görmeyenlerdense, bir talâk derhal vâki olur. Sonra kadını her nikâh ettikçe yahut her ay geçtikçe bir talak vâki olur. Bu adam üç talâkın o anda yahut her ay birer talâk vâki olmasını niyet ederse, niyeti sahih olur. Çünkü sözünün buna ihtimali vardır. Âkıl bâliğ olan her kocanın, velevki köle veya boşamaya zorlanmış olsun, velevki takdiren akıllı sayılsın, talâkı vâki olur. Takdiren sözünü, sarhoş dahil olsun diye Bedâyi sahibi ziyade etmiştir. Zorla boşayanın talâkı sahih; fakat talâkı ikrarı sahih değildir.
İZAH
«Sen sünnet için ilh...» sözünden murad vakittir. «Sen sünnet üzere yahut sünnetle beraber» demesi de aynı mânâyadır. Sünnet kelimesi kayıt değildir. Bu mânâyı ifade eden sair kelimeler de onun gibidir. Meselâ âdil talâk, iddet talâkı, din talâkı, İslâm talâkı. talâkın en iyisi, talâkın en güzeli, hak olan talâk yahut Kur'an veya kitap talâkıyla boşsun demesi bu kabildendir. Tamamı Bahır'dadır.
«Birinci talâk...» Yani üç talâkın yahut iki talâkın birincisi demektir. İçinde cima bulunmayan sözünden, ondan önceki hayız halinde de cima bulunmamasını kasdetmiştir. Nitekim önceki sözünden anlaşılmaktadır. İçinde bulunduğu temizlik müddeti kadını boşadığı temizlik müddeti ise, derhal bir talâk vâki olur. Sonra her temizlik müddeti geldikçe birer talâk olur. Kadın o anda hayızlı veya kendisiyle cimada bulunmuş ise boş düşüvermez. Hayzını görüp temizlendikten sonra boş olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
«Eğer kadın cima edilmemişse» sözü, "cimada bulunduğu karısına" ifadesinin muhterezidir. (Yani o sözle bundan ihtiraz etmiştir.) Nitekim, "hayzını görmezse" sözü de, ilk cümledeki "hayız görenlerden olup" sözünün muhterezidir. Hayız görmezse sözü, hâmileye de şâmildir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
«Bir talâk derhal vâki olur.» Yani iki surette hemen bir talâk olur. Derhal sözü hayız haline de şâmildir.
«Sonra kadını her nikâh ettikçe» ifadesi birinci surete râcîdir. Yani bir talâk derhal vâki olunca, kocasından iddetsiz olarak boş düşer. Çünkü olmadan önce boşanmıştır. Tekrar onunla evlenmedikçe öteki talâklar vâki olmaz. Evlenirse yine iddetsiz bir talâk vâki olur. Tekrar evlenirse üçüncü talâk vâki olur. Bahır sahibi bunu, "Yeminden sonra milkin elden çıkması onu bozmaz." şeklinde ta'lil etmiştir.
«Yahut her ay geçtikçe» sözü ikinci surete râcîdir. (Yani kadın hayız görmeyenlerdense, heray geçtikçe boş düşer.)
«Niyet ederse ilh...» demesi gösteriyor ki, üç talâkın üç temizlik müddetinde olması, bunu niyet ettiği yahut mutlak bıraktığı takdirdedir. Bundan başkasını niyet ederse niyeti sahihtir. Nehir.
«Çünkü sözünün buna ihtimali vardır.» Şöyle ki: "Sünnet için" sözü sünnet vakti mânâsına geldiği gibi; ta'lil mânâsına da gelebilir. Yani sen sünnet icabettiği için üç defa boş ol demiş olur. O anda talâkı niyet etmesi sahih olunca, her ay başında bir talâk olması evleviyetle sahihtir. Üç defa boşsun diye kayıtlaması şundandır: Çünkü bunu zikretmezse, cima etmediği temizlik

devresinde boşadığı takdirde, hemen bir talâk vâki olur. Cima ettiği temizlik devresinde boşarsa, temizleninceye kadar hemen boş düşmez. Üç talâkı birden niyet ederse, bu hususta iki kavil vardır. Fetih sahibi sahih olmayacağını tercih etmiştir. Tamamı Nehir'dedir.
«Her kocanın talâkı...» Bu kaide talâk-ı bâinle boşananın kocasıyla bozulur. Çünkü iddet halinde kocasının ona yaptığı bâin talâk vâki olmaz. Buna şöyle cevap verilmiştir: «Bu adam her cihetle koca değildir. Yahut bu talâkın mümkün olmaması bir ârızadan dolayıdır. O da hâsılı tahsil lâzım gelmesidir.» Sonra musannıfın sözü talâk için vekil tayin ettiği ve talâkı fuzuli yapıp kocanın kabul ettiği suretlere de şâmildir. Nehir. Bunlar ileride gelecektir.
«Sarhoş dahil olsun diye...» Çünkü sarhoş, aklı başında hükmündedir. Bu onu içkiden men etmek içindir. Binaenaleyh musannıfın, "aklı başında" sözüyle, ileride gelecek olan. "yahut sarhoş" sözlerine aykırı değildir.
«Zorla boşayanın talâkı sahihtir.» Bu talâka vekil tayin etmek için zorlanması haline de şâmildir. Zorla vekil tayin eder de kadını vekil boşarsa. talâk vâki olur. Bahır. Bahır'ın hâşiye yazarı Hayreddin-i Remlî diyor ki: «Köle âzâdı da bunun gibidir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Nikâha tevkilini ise açık söyleyen görmedim. Zâhire bakılırsa bu hususta o da diğer ikisine muhalif değildir. Çünkü ulema zorla üçünün de sahih olduğunu açıklamışlardır. Bu istihsanen sahihtir. Zeylâî talâk meselesinde vukuun istihsanen olduğunu, kıyasa bakılırsa vekâletin sahih olmaması icabettiğini söylemiştir. Çünkü vekâlet şakayla olursa bâtıldır. Zorla olması da böyledir ve satışla emsali gibidir. İstihsanın vechi şudur: Zorlamak satışın münakit olmasına mâni değildir. Lâkin fâsit olmasını gerektirir. Keza tevkil de zorla münakit olur. Fâsit şartlar vekâlete tesir etmez. Çünkü vekâlet ıskat sayılan şeylerdendir. Batıl olmayınca vekilin tasarrufu geçerlidir. Talâktaki istihsanın illetine bir bak! Onu nikâhta da bulacaksın. Şu halde ikisinin hükmü de birdir.» Remlî'nin sözü burada biter.
Ben derim ki: Bu hususta sözün tamamı inşaallah ikrah bahsinde gelecektir.
«Fakat talâkı ikrarı sahih değildir.» Talâkı ikrarı diye kayıtlaması, sözümüz talâkta olduğuiçindir. Yoksa zorla ikrar ettirilen kimsenin başka şeyleri ikrarı da sahih değildir. Meselâ kölesini âzâd ettiğini veya nikâhı yahut karısına dönmesini vesaireyi zorla ikrar ederse hiçbiri sahih değildir. Nitekim Hâkim Kâfî'de bunları söylemiştir. Şu da var ki Bahır'da, "Zorlamaktan murad, talâk sözünü söyletmektir. Karısını boşadığını yazmaya zorlanır da yazarsa, kadın boş düşmez. Çünkü yazı hâcetten dolayı söz yerine geçer. Burada hâcet yoktur. Hâniyye'de de böyle denilmiştir. Bir kimse talâkı yalandan veya şakadan ikrar ederse, kazaen talâk vâki, diyaneten vâki değildir." denilmiştir. Tamamı ileride gelecektir.
METİN
Nehir sahibi zorlamakla sahih olan şeyleri nazma çekerek şöyle demiştir:
«Talâk, îlâ, zıhâr ve ricat
Nikâh, beraberinde döl alma, amden kısastan afv
Radâ', yeminler, îlâdan dönme ve nezri
Vedia kabulü, keza amden kısastan sulh.»
İZAH
"Talâk" sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh bâinin iki kısmıyla talâk-ı ric'îye şâmildir. Bu kelime ona atfedilenlerle birlikte müptedadır. Haber-i muhzuftur ve zorlamakla sahih olur takdirindedir. (Yani talâk ve arkadaşları zorla yaptırılırsa sahih olur demektir.) Buna delil, sonunda, "işte bunlar zorlamakla sahih olur" demesidir. Sonra kocası cimada bulunmuşsa, mehr-i müsemmanın yarısını ondan alabilir. Bunu musannıf ikrâh bahsinde böyle anlatmıştır. T.
"İlâ." (liâ; karısına dört ay yaklaşmayacağına yemin etmektedir.) Dört ay yaklaşmazsa, kadın ondan boş düşer. Henüz zifaf olmamışsa, mehrinin yarısını vermesi vâcip olur ve bunu kendisini zorlayandan alamaz. Kâfî.
"Nikâh..." sözü, kadını veya kocayı nikâh akdine zorlamaya şâmildir. Nitekim ulemanın bunu mutlak söylemelerinin muktezası budur. Bazılarının, "Kadın nikâh akdine zorlanırsa akit sahih olmaz." sözü buna muhaliftir. Nitekim biz bunu nikâh bahsinde, "İki şâhidin huzuru şarttır." dediğimiz yerden az önce izah etmiştik.
«Döl alma»nın sureti, bir kimseyi cariyesini doğurtmaya zorlamaktır. O kimse cariyesiyle cima ederek bir çocuk doğursa nesebi ondan sabit Olur. Benden değildir demesi caiz değildir. T. Burada şöyle denilebilir: Bu, hissî bir fiil için zorlamaktır. Bu fiil cima olup, üzerine başka bir hüküm terettüb eder. O da cariyenin ümmüveled olmasıdır. Bunun misalleri çoktur. Nitekim, "ben filân hâneye girersem kölem âzâd olsun" dedikten sonra kendisi o hâneye girmeye zorlanırsa, köle âzâd olur. Ama zorlayan şahıs kendisine bir şey ödemez. "Keza filân köleye mâlik olursam âzâd olsun" dedikten sonra onu satın almaya zorlanırsa, kölеazâd olur. Satana kıymetini ödemesi icabeder. Ama kendisi zorlayandan bir şey alamaz. Nitekim Hâkim'in Kâfî'sinin ikrâh bahsinde böyle denilmiştir.

«Amden kısasdan afv...» Yani bir adam için insan öldürmek veya ondan aşağı bir cinayet sebebiyle kısas hakkı sabit olur da ölüm veya hapisle tehdit edilerek affederse, bu afv caizdir. Ne cinayet işleyene, ne de kendisini zorlayana bir ödeme yoktur. Çünkü kendinin bir malı telef edilmemiştir. Keza şahitler şahitlikten vazgeçerlerse kendilerine bir şey ödettirilmez. Bir kimsenin birinde mal veya nefisle kefâlet gibi bir hakkı olur da ölüm veya hapisle tehdit edilerek zorla o kimseyi ibrâ ederse, bu beraet bâtıldır, Kâfi'de böyle denilmiştir. Bundan anlaşılır ki, 'amden' sözüyle, hatadan ihtiraz etmiştir. Çünkü onun mücebi maldır. Ondan beraet sahih olmaz.
"Radâ' " sözüne döl alma meselesinde söylediklerimiz vârid olur. Çünkü bu da hissî bir fiil olup, üzerine başka bir hüküm terettüp eder. Bildiğin gibi bu inhisar altına alınamaz. Meselâ bir kimse karısıyla halvette kalmaya veya cimada bulunmaya zorlansa aynı şey söylenir ve o kimseye kadının bütün mehrini vermek vâcip olur. Keza karısının anasıyla yahut karısının kızıyla zina etmeye zorlansa karısı kendisine haram olur.
"Yeminler" hususunda Kâfî'nin ikrâh bâbında şöyle denilmiştir: «Bir adam ölüm tehdidiyle zorlanarak kendisine Allah için sadaka vermeyi veya oruç tutmayı, hacc veya umre yapmayı yahut Allah yolunda gazaya gitmeyi veya bir deve boğazlamayı yahut Allah Teâlâ'ya yaklaşmak sayılacak bir şeyi yapmayı farz kılarsa, o şey kendisine lâzım gelir. Zorlayan kimse bir şey ödemez. Keza onu bunlardan birini yapmaya veya başka bir tâat veya masiyet işlemek için yemine zorlarsa hüküm yine budur.»
«Vedia kabulü» sözünü Bahır sahibi Kınye'nin şu ifadesinden almıştır: «Bir kimse vediayı kabul etmek için zorlanır da o emanet elinde telef olursa, hak sahibi onu mûda'a (vediayı alana) ödettirir.» Nehir sahibi bunu naklettikten sonra şöyle demiştir: «Sonra bence bunun mûdi olduğu anlaşıldı. Ama hiçbir yerde yoktur. Sebebi şudur: Bezzâziye sahibinin söylediğine göre bir kimse malını bu adama emanet için hapis tehdidiyle zorlansa, mûda dahi onu kabul için zorlansa, o mal zayi olduğu zaman, zorlayana da, emanet alana da ödeme yoktur. Çünkü onu kendisi için almamıştır. Nitekim rüzgâr eserek o malı bunun kucağına atsa, o da sahibine iade ederim diye olsa, mal elinde zayi olduğu takdirde ödemez.»
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Zikredilen ta'lil gösteriyor ki, Kınye'nin meselesinde vedianın sahibi mûda'a bir şey ödettiremez. Çünkü onu kabule zorlanınca kendisi için almamış olur. Böylece kelimenin mûda değil mûdi olduğu, taayyün eder. Çünkü mûdi (vediyaı veren) onu kendi ihtiyarıyla vermiştir. Sahibi ona ödettirebilir. Bununla beraberkelimenin mûda okunması sahih olsa da bu yerlerden değildir. Çünkü sözümüz zorlamakla sahih olan şeyler hakkındadır. Onun ödetmesi ise, vediayı kabulü sahih olmadığını gösterir. Çünkü mûda'ın hükmü, emanet telef olursa ödememektir.
«Keza amden kısastan sulh...» Yani kâtilin mal pazarlığı ile kasten adam öldürmekten uzlaşmayı kabul için zorlanması böyledir. Bahır'ın ifadesi budur. Yani kâtil hak sahibiyle diyetten daha çok veya daha az mal vermek şartıyla zorlanır da uzlaşırsa, kısas bâtıl olur. Cinayeti işleyene bir şey lâzım gelmez. Nitekim Hâkim'in Kâfî'sinde böyle denilmiştir. Bundan önce de, "Kasten öldürülen kimsenin velîsi bu işe bin dirhemle uzlaşmak için zorlanırsa, bin dirhemden başka bir şey alamaz." denilmiştir. İkincide kâtilin mal ödemesi lâzım gelmesi, zorlanmış olmadığı içindir.
METİN
«Mal karşılığı talâk, o talâkı getiren yemin
Keza âzâd etmek, İslâm, köleyi müdebber yapmak
İhsan icabetmek ve köle âzâd etmektir. İşte bunlar
Zorla sahih olur. Sayıda yirmidirler.»
İZAH
«Mal karşılığı talâk...» Yani kadının mal karşılığı boşanmayı kabul etmesidir. Bahır. Talâk vâki olur, fakat kadının hiçbir mal vermesi lâzım gelmez. Şayet boşamak yerinde bin dirheme hul' yapılsaydı, talâk bâin olurdu. Kadının bir şey vermesi lâzım gelmezdi. Bin dirhem karşılığında hul'u yapmaya zorlayan koca olursa, ve kadının rızasıyla kendisine cimada bulunduysa hul' vâki olur; bin dirhemi ödemek kadına lâzım gelir. Tamamı Kâfî'dedir.
«O talâkı getiren yemin...» Bundan murad, talâkı bir şeye tâlik etmektir. Meselâ erkek, "Zeyd'le konuşursam karım şöyle olsun." demeye mecbur edilirse, bu söz talâkı getiren yemin olur.
«Keza âzâd etmek...» Yani kölesini âzâd edeceğine yemin vermesi için zorlamak da böyledir. Âzadın kendisi için zorlamak meselesi ileride gelecektir. Nitekim bir kimse kölesine, "Şu hâneye girersen sen hürsün." yahut, "Namaz kılarsan veya yiyip içersen sen hürsün." demeye zorlanır da o da bunları yaparsa köle âzâd olur. Ama zorlayan kimse kıymetini vermeye borçludur. Tamamı Kâfî'dedir.
"İslâm..." Velevki zımmî tarafından zorlanmış olsun. Nitekim ulemadan birçokları bunu mutlak söylemişlerdir. Gerçi Hâniyye'de tafsilât verilerek; zorlayan zımmî ise sahih değildir, harbî ise

sahihtir denilmişse de bu kıyastır. İstihsana göre mutlak surette sahihtir. Bunu şarih ikrâh bahsinde söylemiştir. T. Zorlama, geçmişte müslüman olduğunu ikrar içinse, bu ikrar bâtıldır. Kâfî'de böyle denilmiştir.
«İhsan icabetmek...» Yani sadaka vermeyi kendisine vâcip kılmak için zorlamaktır. Bahır. Bunu evvelce Kâfi'den nakletmiştik.
«Ve köle âzâd etmektir.» Köleyi kefaretten başka bir şey için âzâd ederse, kıymetini zorlayandan alır. Aksi takdirde ondan bir şey isteyemez. Nitekim bunu musannıf ikrâh bahsinde zikretmiştir. T. Bu fiilen âzâda da şâmildir. Nasıl ki mahremini satın almak için zorlar da o da satın alırsa fiilen âzâd etmiş olur. Lâkin Kâfî'den ve naklettiğimiz gibi zorlayandan bir şey isteyemez. Bezzâziye'de dahi ikrâh bahsinde bu açıklanmıştır. Şarihin ikrâh bahsinde İbn-i Kemâl'den naklettiği bunun hilâfını îhâm etmektir.
«Sayıda yirmidirler.» Nehir sahibi diyor ki: «Bunlar onaltıya irca edilirler. Çünkü ihsan icabetmek nezirde dahil olduğu gibi; mal karşılığı talâk ile talâka yemin talâk da, âzâda yemin de köle âzâdında dahildirler.» H. Nehir'den naklen geçmişti ki, vediayı kabul etmek bunlardan değildir. Şu halde sayıları onbeşe iner. Yukarıda arzetmiştik ki, döl almak ve çocuk emzirmek hissî fiillerdendir. Bunların üzerine başka bir şey terettüp eder. Binaenaleyh bunların ikisini hassaten zikretmek gerekmez. Böylece sayıları onüçe iner. Ben bunların üzerine Hâkim'in Kâfi'sindeki ikrâh bahsinden alarak diğer beş şey ilâve ettim.
Birincisi: mal karşılığında hul' yapmaktır. Şöyle ki: Karısını bin dirhem karşılığında hul' yapması için zorlanır. Onu dört bin dirhem mehirle almıştır. Zifaf olmuştur. Kadın zorlanmış değildir. Bu hul' vâkidir. Kadının bu adamda bin dirhem alacağı vardır. Zorlayan şahsa bir şey lâzım değildir. Şayet zorlayan kadın olursa, talâk bâin olur, kadının bir şey vermesi icabetmez.
İkincisi; fesihtir. Meselâ bir cariye âzâd olur, kocası hür olup onunla zifafa girmemiştir. Bu cariye bulunduğu mecliste kendisini ihtiyar etmeye zorlanırsa, kocasından alacağı mehir bâtıl olur; zorlayan şahsa bir şey lâzım gelmez. Bundan önce kocası onunla zifaf olmuşsa, mehri efendisinin hakkı olmak üzere kocasının borcudur. Zorlayandan bir şey alamaz.
Üçüncüsü; kefaret vermektir. Meselâ bir adam ölüm tehdidiyle bir yeminden dolayı kefaret vermeye zorlanır. O yemini bozmuştur. Bu adam zorlayandan bir şey alamaz. Bu kölesini âzâd etmek için zorlarsa, âzâd kefaret için kâfi değildir. Kıymetini ödemesi zorlayana düşer. Hapis tehdidiyle zorlarsa, kefaret nâmına kâfidir. Keza Allah için kendine vâcip olan nezir, hedy kurbanı, sadaka ve hacc gibi şeylerden birini yapmaya zorlanır, fakat zorlayan kimse muayyen bir şey emretmezse, yaptığı iş kâfidir. Zorlayana ödeme yoktur.
Dördüncüsü; başkası için şart kılınan şeydir. Meselâ bir kölenin âzâd olmasını bunun satın almasına tâlik eder. Yahut karısının talâkını hâneye girmesine tâlik eder de sonra köleyi satın almaya yahut hâneye girmeye zorlanır. Yahut yakın akrabası olan köleyi veya kendinden çocuk doğuran cariyeyi satın almaya zorlar. Burada süt meselesi de dahildir. Çünkümahrem olmak ve döl almak için bu şarttır.
Beşincisi; evvelce arzettiğimiz talâk ve köle âzâdına tevkildir. Bununla suretler onsekiz olur.

SARHOŞUN TARİF VE HÜKMÜ

METİN
Velevki şakadan söylesin, sözünün hakikatını kasdetmesin yahut sefih yani aklı hafif veya sarhoş olsun talâkı vâkidir.
İZAH
«Velevki şakadan söylesin.» Yani bu talâk şarihin dediği gibi hem kazaen, hem diyaneten vâki olur. Hulâsa sahibi bunu açıklamış, illetini de gösterek; "Çünkü bu adam sözle inatlık etmektedir. Binaenaleyh ağır cezayı hak etmiştir." demiştir. Bezzâziye'de de böyle denilmiştir. Gerçi Hâniyye'nin ikrâh bahsinde, "Bir kimse boşadığını ikrar etmeye zorlanır da ikrar ederse. talâk vâki olmaz. Nitekim şakadan veya yalandan talâkı ikrar etse hüküm budur." denilmişse de; Bahır sahibi, "Onun müşebbehünbihte vâki olmaz demekten muradı, diyaneten olmaz demektir." dedikten sonra Bezzâziye ile Kınye'den şu ifadeyi nakletmiştir: «Bu sözle geçmiş bir haberi yalandan haber vermek isterse, diyaneten vâki olmaz. Bundan önce şahit getirirse, kazaen dahi olmaz.»
Hâniyye'nin sözü şakadan talâkı ikrar edeceğine şahit çağırdığı surete yorumlamak mümkündür. Sonra şurası gizli değildir ki, Hulâsa'dan nakledilen söz, şakadan talâk meydana getirmek hususundadır. Hâniyye'nin sözü ise, talâkı şakadan ikrar etmek hususundadır. Binaenaleyh aralarında zıddiyet yoktur. Telvîh sahibi diyor ki: «Zorla talâk ve köle âzâdını ikrar etmek nasıl bâtılsa, onları şakadan ikrar etmek de öylece bâtıldır. Çünkü şaka zorlamak gibi yalanın delilidir. Hattâ caiz kabul etse caiz olmaz. Çünkü caiz kabul etmek ancak sahih ve bâtıl cimaya ihtimalli

bir sebebe mülhak olur. Cevaz vermekle yalan doğruluğa dönmez. Bu talâk ve köle âzâdını yeni yapmanın hilâfınadır. Talâkla köle âzâdı ve benzerlerinin feshe ihtimali yoktur. Çünkü bunlara şaka tesir etmez.» Bununla, Remlî'nin iddia ettiği, "Hâniyye ile diğerlerinin ibareleri arasında zıddiyet vardır." iddiası def edilmiş olur.
"«Sözünün hakikatını kasdetmesin.» ifadesi, şakacımn mânâsını beyandır. Fakat kusurludur. Tahrîr ile şerhinde şöyle denilmektedir: «Hezl, lügatta oyundur. Istılahta ise lâfızdan ve delâletinden hakikî veya mecazî mânâ kasdedilmeyip, başka mânâ kasdedilen sözdür ki, o mânâyı bu lâfızdan murad etmek doğru değildir. Hezlin zıddı ciddiyettir. Ondan murad, lâfızdan hakikî mânâ ile mecazî mânâdan birinin kasdedilmesidir.»
«Aklı hafif» sözü, sefihin beyanıdır. Tahrîr ve şerhinde şöyle denilmektedir. «Sefeh lügatta hafiflik demektir. Fukahanın ıstılahında ise, bir nevi hafifliktir ki, insanı malında aklın gereği hilâfına çalışmaya sevkeder.»
«Veya sarhoş olsun.» Sarhoşluk aklı gideren bir sevinçtir. Artık insan onunla yeri gökten ayıramaz olur. İmameyn'e göre aklı da galebe çalan bir sevinçtir. Artık o kimsekonuşmasında hezeyan yapmaya başlar. Ulema, taharet, îman ve hudud bahislerinde İmameyn'in kavlini tercih etmişlerdir. Bekir şerhinde bildirildiğine göre, tasarrufata mâni olmayan sarhoşluk, insanların çirkin gördüğü şeyi hoş görür, onların hoş gördüğünü çirkin görür halde bulunmak, lâkin yine de erkeği kadından ayırabilmektir. Bahır sahibi, "Mezhepte mutemet olan birinci kavildir." demiştir. Nehir.
Ben derim ki: Lâkin muhakkık İbn-i Hümam'ın Tahrîr'de açıkladığına göre, sarhoşluğun yukarıda İmam-ı Âzam'dan nakledilen tarifi yalnız haddi icabeden sarhoşluk hakkındadır. Çünkü sarhoş yerle göğü birbirinden ayırırsa, sarhoşluğunda noksan var demektir. Bu da yokluk şüphesi olduğundan, onunla had vurmak bertaraf edilir. Had vâcip olmayacak yerlerde İmam-ı Âzam'a göre sarhoşluğun tarifinde muteber olan İmameyn'in kavli gibi sözünü hezeyanla karıştırmaktır. Tahrîr şarihi İbn-i Emîr-i Hâcc'ın nakline göre murad, ekseri sözlerinin hezeyan olmasıdır. Sözlerinin yarısı doğru olursa, bu sarhoşluk değildir ve o kimsenin hadleri vesaireyi ikrarı hususunda hükmü sağlam kimseler gibidir. Çünkü örfe göre sarhoş; sözünün ciddisiyle şakası birbirine karışan ve bir halde durmayan kimsedir. Ulemanın ekserisi İmameyn'in kavline meyletmişlerdir. Üç mezhep imamının kavilleri de budur. Ulema fetva için bunu tercih etmişlerdir. Çünkü bu örf-ü adet olmuştur. Bu kavil, Hz. Ali (r.a.)'ın, "Sarhoşladı mı hezeyan savurur." sözüyle de te'yid bulmuştur. Bunu İmam Mâlik'le Şâfiî rivayet etmişlerdir. Bu kavlin vechi zayıf olduğu için şarih orada za'fının vechini de anlatmıştır. Ona müracaat edebilirsin.
Bununla anlaşılır ki, bütün bâblarda muhtar olan kavil İmameyn'in kavlidir. Tahrir sahibi bunun hukmünü de beyan etmiştir. Hükmü şudur: Sarhoşluğu haram yoluyla olmuşsa, o kimse mükellef olmaktan çıkmaz. Bütün hükümler kendisine lâzım gelir. Ağzından çıkan; talâk, köle âzâdı, satış, ikrar, küçükleri dengiyle evlendirmek, ödünç vermek ve ödünç almak gibi bütün ibareleri sahihtir. Çünkü aklı başındadır. Yalnız işlediği günah sebebiyle hitabı anlamak kabiliyeti kalmamıştır. O da günah ve kazanın vâcip olması hakkında mevcut sayılır. Zorlanan kimse gibi bunun da müslümanlığı sahihtir. Kasıt olmadığı için dinden dönmesi sahih değildir. Şaka yapana gelince: Kastı olmamakla beraber kâfir olması, alay ettiği içindir. Çünkü söylediği söz dinle alay için kendisinden kasten sâdır olmuştur. Sarhoş bunun hilâfınadır.
METİN
Bir kimse şıra veya esrar yahut afyon veya beng kullanmak suretiyle dahi sarhoş olsa, kendisini bundan men etmek için talâkı vâki olur. Fetva bununla verilir. Bunu Kudûrî sahihlemiştir. Zorla sarhoş edilen veya sarhoş olmaya muztar kalan kimse hakkında sahih kabul edilen kavil muhteliftir. Evet, başı ağrımakla, veya mübah bir şeyle aklı başındangiderse talâk vâki olmaz. Kuhistânî'de Zahîdî'ye nisbet edilerek, "Hitabın kıvamını ayırmazsa, tasarrufu bâtıldır." denilmiştir. Eşbâh'ta sarhoşun tasarruflarından yedi mesele istisna edilmiştir ki, onlardan biri de ayık iken talâka vekil edilendir. Lâkin Bezzâzi bunu mal karşılığı olmakla kayıtlamıştır. Aksi takdirde mutlak olarak talâkı vâkidir.
İZAH
«Şıra veya esrar...» Yani sarhoşluğu ister şarap içmekle, ister haram olan dört şıradan birini içmekle veya İmam Muhammed'e göre hububat ve baldan yapılan sair içkilerden olsun fark etmez. Fetih sahibi fetvanın İmam Muhammed'in kavline göre olduğunu söylemiştir. Çünkü her içkiden meydana gelen sarhoşluk haramdır. Bahır'da Bezzâziye'den naklen, "Bizim zamanımızda muhtar olan, had lâzım gelmesi ve talâkın vukuudur." denilmiştir. Hâniyye'de talâkın vâki olmadığı sahihlenmiş ise de bu Şeyhayn'ın kavline göredir. Onlara göre şıra helaldır. Fetva bunun hilâfınadır. Nehir'de Cevhere'den naklen, "Buradaki hilâf, tedavi için içmekle kayıtlıdır, Keyif ve eğlence için olursa bilittifak talâk vâkidir." denilmiştir.
"Esrar" hakkında Fetih'te şöyle denilmiştir: «İki mezhebin yani Şafiîlerle Hanefîlerin uleması,

esrar yutmakla aklı başından giden kimsenin talâkı vâki olacağına ittifak etmişlerdir. Kınnab yaprağı dedikleri budur. Ulema bunun ne olduğunda ihtilâf ettikten sonra haram olduğuna fetva vermişlerdir. Şâfiîlerden Müzenî haram olduğuna, Hanefîlerden Esed b. Amr helâl olduğuna fetva vermişlerdir. Çünkü evvelki ulema onun hakkında bir şey söylememişlerdir. Çünkü onların zamanında meydana çıkmamış idi. Bunun büyük bir fesat çıkardığı anlaşılıp şuyu bulunca, her iki mezhebin uleması onun haram olduğuna kail olarak, esrar içmekle aklı başından giden kimsenin talâkı vâki olduğuna fetva vermişlerdir.»
«Yahut afyon veya beng...» Afyon, haşhaştan çıkarılan bir maddedir. Beng, uyuşturucu bir nebattır. Bedâyi ve diğer kitaplarda, bunu yemekle talâk vâki olmadığı açıklanmıştır. Buna illet olarak da, o kimsenin aklı günah sebebiyle başından gitmediğini göstermişlerdir. Hak olan tafsilâttır. Yani tedavi için yutmuşsa talâkı vâki değildir. Çünkü bunda günah yoktur. Keyif için ve kasten o âfeti başına getirmek niyetiyle içmişse, talâkının vâki olacağında tereddüt göstermemek gerekir. Kudûrî'nin Cevhere'den naklen sahih bulduğu kavilde, "Bu zamanda beng ve afyondan sarhoş olursa, o kimseyi men etmek için talâkı vâki olur. Fetva buna göredir." denilmektedir. Tamamı Nehir'dedir.
«Men etmek için» sözüyle şarih, zikri geçen tafsile işaret etmiştir. Yani tedavi için içerse men edilmez. Çünkü günah kastı yoktur. T.
«Sahih kabul edilen kavil muhteliftir ilh...» Tûhfe ve diğer kitaplarda talâkının vâki olmadığı sahih kabul edilmiş; Hulâsa sahibi ise kesin olarak talâkının vâki olduğunu söylemiştir. Fetih sahibi şöyle demektedir: «Birinci kavil daha güzeldir. Çünkü aklı başından gidince, talâkınolmasını icabeden şey haram bir sebebe istinat etmekten başka bir şey değildir. Bu da yoktur.» Nehir sahibi Kudûri'nin Tashih'inden naklen, "Tahkîk budur." demiştir.
«Başı ağrımakla» aklı başından giderse, talâk vâki olmaz. Çünkü aklının başından gitmesine illet, baş ağrısıdır. İçmesi, illetin illetidir. Bir hüküm illetin illetine ancak illet işe yaramadığı vakit izafe edilir. Meselenin tamamı Fetih'tedir. Şu da var ki, Fetih ve Bahır sahipleri bu meseleyi şarap içerek başı ağrıyan kimse hakkında farzetmişlerdir, Mültekât'ın ifadesi buna muhaliftir. Orada şöyle denilmiştir: «Şıra şiddetli değil de başı ağrır ve bu sebeple aklı başından giderse, talâkı vâki olmaz. Şıra keskin ve haram olur da başı ağrır, bu sebeple aklı başından giderse, talâkı vâki olur.» Demek oluyor ki, Mültekat sahibi haram yoldan sarhoş olmakla, haram olmayan yoldan sarhoş olmak arasında fark görmüştür.
«Veya mübah bir şeyle» meselâ nar yaprağından sarhoş olsa, talâkı ve köle âzâdı vâki olmaz. Tekzib sahibi bu hususta icma nakletmiştir. Hindiyye'de dahi öyledir. T.
Ben derim ki: Beng veya afyonu günah değil de tedavi suretiyle alırsa, hüküm yine budur. Nitekim geçti.
«Kuhistâni'de ilh...» sözü, sarhoşun bize göre tasarrufatı sahih olan tarifine göredir. Yani mükellef olacak miktarda aklı vardır. Bu söze Fetih sahibi şaşmış ve, "Şüphesiz ki bu takdire göre hiçbir kimse onun tasarrufatı sahih değildir diyemez." demiştir.
«Ayık iken talâka vekil edilendir.» Yani o kimse sarhoşken boşarsa talâkı vâki değildir. Bu meselelerden bazıları da; "Dinden dönmek, sırf hadlerden sayılan bir şeyi ikrar, kendi şahitliğine şahit getirmek, küçük kızı mehr-i mislinden daha azla, küçük oğlanı mehr-i mislinden daha çokla evlendirmektir. Zira bu geçerli değildir. Biri de, satışa vekil edilen kimsenin sarhoş olarak satmasıdır ki, müvekkili nâmına geçerli olmaz. Adı geçen meselelerden biri de, ayık bir şahıstan gasbetmek, sarhoşken aldığını ona iade etmektir." Eşbâh'ta böyle denilmiştir. H.
Ben derim ki: Lâkin hâşiye yazarı Hamevî ona son meselede itiraz etmiş; "İmâdiyye'de nakledildiğine göre, gâsıp, aldığını iade etmekle ödemekten kurtulur. Binaenaleyh onun bu meselede hükmü ayık gibidir. Keza talâka tevkil meselesinde sahih olan talâkın vâki olmasıdır. Bunu Hâniyye ve Bahır sahipleri bildirmişlerdir." demiştir.
«Lâkin Bezzâzi ilh...» Nehir'de Bezzâziye'den naklen şöyle denilmiştir: «Birini mal karşılığı karısını boşamaya vekil eder de o da sarhoşken boşarsa, bu talâk vâki değildir. Ama hem tevkil, hem boşama sarhoş halde olursa, talâk vâkidir. Tevkil mal karşılığı değilse, mutlak surette talâk vâkidir. Çünkü bedeli takdir için rey mutlaka lâzımdır.»
Ben derim ki: Bu ta'lilin ifadesine göre o kimseyi bin dirhem karşılığında karısını boşamaya vekil eder de o da sarhoşken boşarsa, mutlak surette talâk vâki olur. H.
METİN
Şâfiî sarhoşun talâkını vâki saymamıştır. Tahâvî ile Kerhî bunu ihtiyar etmişlerdir. Tatarhâniyye'de Tefrid'den naklen, "Fetva buna göredir." denilmiştir. Dilsizin de mâlûm işaretiyle talâkı vâkidir. Çünkü bu işaret istihsanen konuşan kimsenin sözü gibidir. Velevki sonradan ârız olsun. Ölünceye kadar devam ederse hüküm birdir. Fetva bununla verilir. Bu izaha göre onun tasarrufları mevkuftur. Kemâl yazı yazma şartını beğenmiştir. Hata ederek, meselâ talâktan başka bir söz söylemek isterken, ağzından talâk sözü çıkıveren, yahut mânâsını

bilmeden talâk sözünü söyleyen veya gaflet halinde yahut yanılarak ağzından talâk çıkan kimsenin talâkı sadece kazaen vâkidir.
İZAH
«Tahâvi ile Kerhî» keza Muhammed b. Seleme bu kavli ihtiyar etmişlerdir. İmam Züfer'in kavli de budur. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir.
«Fetva buna göredir.» Biliyorsun ki söz sair metinlerin ifadesine aykırıdır. H. Tatarhâniyye'de, "Şarap veya şıradan sarhoş olan kimsenin talâkı vâkidir. Ulemamızın mezhebi budur." denilmiştir.
«Malûm işaretiyle talâkı vâkidir.» Bu işaret ses çıkararak olacaktır. Çünkü dilsizin âdeti böyledir. Binaenaleyh işareti mücmel bırakıp anlatamadığını beyan sayılır. Bunu Fetih'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Di-sizin işaretle anlaşılan talâkı üçten az ise rıc'îdir. Muzmerât'ta böyle denilmiştir. Bunu Tahtâvî Hindiyye'den nakletmiştir.
«Ölünceye kadar devam ederse» sözü, yalnız ârız olan dilsizliğin kaydıdır. H. Bahır sahibi diyor ki: «Bu izaha göre dili tutulan bir kimse karısını boşarsa tevakkuf olunur. Bu hal ölünceye kadar devam ederse talâkı geçerlidir. Sonradan yok olursa talâkı bâtıldır.»
Ben derim ki: Keza işaretle evlenirse, kadına cimaası helâl olmaz. Çünkü ölmeden bu işareti geçerli değildir. Diğer akitleri de öyledir. Bunda ne kadar güçlük olduğu gizli değildir.
«Fetva bununla verilir.» Timurtâşî dilsizliğin devamını bir sene ile sınırlandırmıştır. Bahır. Tatarhâniyye'de Yenâbî'den naklen şöyle denilmiştir: «Dilsizin işaretiyle talâkı vâki olur.» Bundan maksat, dilsiz olarak doğan yahut dilsizlik sonradan ârız olup işareti anlaşılır oluncaya kadar devam edendir. Böyle olmazsa muteber değildir.
«Kemâl ilh...» Şöyle demiştir: «Şafiîlerden bazısı yazı yazmayı becerirse işaretle talâkı bâkî değildir. Çünkü zaruret murada işaretten daha çok delâlet eden bir şeyle giderilmiştir. Demiştir ki bu güzel bir sözdür. Bizim ulemamızdan bazıları da buna kaildir.»
Ben derim ki: Hattâ bu kavil zâhir rivayetten anlaşılan mefhumun açıklamasıdır. Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde şöyle denilmektedir: «Dilsiz yazı yazamaz da talâkında, nikâhında, alışında verişinde bilinen bir işareti olursa bu caizdir. İşareti anlaşılmıyor yahut şüpheediliyorsa bâtıldır.» Görülüyor ki işaretin caiz olmasını yazı yazmaktan âciz kalmaya tertip etmiştir. Bu gösterir ki, yazı yazmayı becerirse işareti caiz değildir. Sonra sözümüz Nehir sahibinin dediği gibi sadece dilsizin tasarrufatının yazıya münhasır kalması hakkındadır. Yoksa dilsizden başkasının yazıyla talâkı vâkidir. Nitekim bâbın sonunda gelecektir.
«Talâktan başka bir söz söylemek isterken» meselâ sübhanallah diyecekken ağzından sen boşsun sözü çıkıverse kadın boş olur. Çünkü bu söz açıktır. Niyete ihtiyacı yoktur. Ancak şaka eden ve oyun yapan kimsenin talâkı gibi kazaen geçerlidir. Bunu Tahtâvî Minah'tan nakletmiştir.
«Şaka eden ve oyun yapan kimsenin talâkı gibi» ifadesi, yukarıda söylediklerimize muhaliftir. Az ileride söyleceklerimize de muhaliftir. Fet-hu'l Kadirde Hâvî'den naklen bildirildiğine göre Esed'e sorulmuş: "Bir kimse, Zeynep boştur diyecekken ağzından Amre boştur sözü çıkıverse hangisi boş düşer?" demişler. "Kazaen adını söylediği boş düşer. Kendisiyle Allah Teâlâ arasında ise hiçbiri boş düşmez. Çünkü adını söylediğini boşamak istememiştir. Ötekine gelince: O boş düşerse, sırf niyetle boş düşmek lâzım gelir." cevabını vermiştir.
«Yahut mânâsını bilmeden» meselâ kadın kocasına şu cümleyi bana oku: "İddetini bekle. Sen üç defa boşsun." dese, o da okusa, kazaen üç defa boş düşer. Ama kendisiyle Allah Teâlâ arasında bir şey bilmediği ve niyet etmediği takdirde talâk vâki olmaz. Bunu Bahır sahibi Hulâsa'dan nakletmiştir.
«Gaflet halinde veya yanılarak...» Minah'ta gaflet şöyle anlatılmaktadır; «Gaflet, bir şeyin insanın hatırından kaybolması ve onu hatırlayamamasıdır.» Yine orada yanılma hakkında şöyle denilmektedir: «Bir şeyden yanıldı demek, kalbi ondan gafil oldu; hattâ aklından gitti de onu hatırlayamadı demektir. Ulema yanılanla unutan arasında fark görmüşlerdir. Unutan unuttuğunu hatırlayınca, unuttuğu şey aklına gelir. Yanılan bunun hilâfınadır.» Zâhire bakılırsa buradaki gafilden murad, unutandır. Buna karine, yanılanı onu üzerine atfetmesidir. Bu şöyle olur: Erkek karısının talâkını meselâ şu hâneye girmesine tâlik eder. Kadın bu tâliki unutarak veya yanılarak oraya giriverir.
METİN
Bozuk lâfızlarla yapılan talâk da yalnız kazaen vâki olur. Şaka eden ve oyun oynayanın talâkı bunun hilâfınadır. Çünkü o hem kazaen, hem diyaneten vâkidir. Zira şarih bu sebeple onun şakasını ciddi saymıştır. Fetih. Hasta ile kâfirin talâkları da vâkidir. Çünkü mükeleftirler. Fuzulî'nin talâkına, kavle ve fiilen icazeye gelince: Bunlar nikâh gibidir. Bezzâziye. Adı geçen koca itibara alınacağına binaen, sahibi kölesinin karısını boşasa vâki olmaz. Çünkü İbn-i Mâce'nin rivayet ettiği bir hadiste, "Talâk bacağı tutana aittir." buyrulmuştur. Ancak sahibi, "Bu cariyeyi sana verdim. Ama emri benim elimde olacak. Ne zaman istersem onuboşayacağım." der

de köle, "Kabul ettim." cevabını verirse, cariyenin emri sahibinin elinde olur.
İZAH
«Bozuk lâfızlarla» meselâ talâk diyeceği yerde talâ'; telâğ ve telek derse, kazaen talâk vâki olur. Nitekim şarih bunları bundan sonra gelen bâbın başında zikredecektir.
T E M B İ H : Zahîdî'nin Hâvi adlı eserinde şöyle denilmiştir: «Bir kimse fetvaya ehil olmayan birinin fetvasıyla karısının üç talâkla boşandığını zannederek hâkime bunun sicille yazılmasını teklifde bulunur, o da yazdırırsa, sonra fetvaya ehil birine sorar o da talâk vâki olmadığına fetva verirse - halbuki üç talâk zan üzerine sicille yazılmıştır - o kimse diyaneten karısına dönebilir. Lâkin mahkemece tasdik edilmez.»
«Oyun oynayan» kelimesi, zâhire bakılırsa şaka eden üzerine tefsir için atfedilmiştir. H.
«Bu sebeple onun şakasını ciddi saymıştır.» Çünkü bu adam sebebi kasten söylemiştir. Binaenaleyh hükmü kendisine lâzım gelir. Velevki ona razı olmasın. Çünkü talâk; köle âzâdı, nezir ve yemin gibi bozulmaya ihtimali olmayan şeylerdendir.
"Hasta"dan murad; aklı başında olan hastadır. Ta'lil bunu göstermektedir. T.
"Kâfir" müslüman mahkemesine başvurursa, talâkı muteberdir. Çünkü kâfirin nikâhında geçtiği vecihle, ancak üç şeyde karıkocanın birbirinden ayrılmalarına hüküm verilir. T.
«Çünkü mükelleftirler.» sözü, hasta ile kâfirin illetidir. Bu söz küffar hakkında, "Onlar fer'î hükümlerle hem îtikat, hem edâ cihetinden mükelleftirler." diyen mutemet kavle göredir. T.
«Nikâh gibidir.» Yani nasılki fuzulînin nikâhı sahih olup kavlen veya fiilen icazeye mevkuf ise talâkı da öyledir. H. Bir adam karısını boşamayacağına yemin eder de karısını bir fuzulî boşarsa, kavlen cevaz verdiği takdirde yemini bozulur. Fiilen cevaz verirse bozulmaz. Bahır. Fiilen cevaz vermek, kadını fuzulî boşadıktan sonra kocasının ona geri kalan mehrini vermesiyle mümkün olur. Nitekim bunu Nehir sahibi söylemiştir. Lâkin Hayreddin-i Remlî'nin hâşiyesinde bildirildiğine göre, Câmiu'l-Fusuleyn'de Muhit sahibinin Fevâid'inden naklen, "Kadına mehrinin gönderilmesi cevaz sayılmaz. Çünkü bu talâktan önce de vâciptir. Nikâh bunun hilâfınadır," denilmiştir, Mecmuu'n-Nevâzil'den de talâk ve hul'da alınan bahşişin cevaz vermek sayılıp sayılmayacağı hakkında iki kavil nakletmiştir. Ona müracaat edebilirsin.
Ben derim ki: Fevâid'in ifadesi mehr-i muacceli gönderdiğine yorumlanabilir. Binaenaleyh Nehir'in ifadesine aykırı değildir.
«İbn-i Mâce»nin hadisi İbn-i Abbâs Hazretlerinden rivayet edilmiştir ki, senedinde İbn-i Lehîa vardır. Onu Dârekutnî de başkasından rivayet etmiştir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Dârekutnî'nin muradı hadisi takviyedir. Çünkü İbn-i Lehîa, hakkında söz edilmiş bir râvidir. Hadis imamları onun cerh ve ta'dili hakkında ihtilâf etmişlerdir.
«Talâk bacağı tutana aittir.» ifadesi milk-i müt'adan kinâyedir.
«Ancak sahibi» cariyesini kölesine nikâhlarken cariyenin emri benim elimde olacak derse, emri sahibinin elinde olur. Şarih meseleyi cariye sahibi söze başladığına göre tasvir etmiştir. Köle söze başlar da; "Şu cariyeni bana tezviç et. Emri senin elinde olsun. Onu istediğin zaman boşarsın." der, o da tezviç ederse nikâh caiz olur. Ama emir sahibinin elinde olmaz. Nitekim Hâniyye'den naklen Bahır'da beyan edilmiştir. Şarih farkın vechini zikretmemiştir. Fakat Hâniyye'de bu meseleden bir öncekinde fark zikredilmiştir. Mesele şudur: Bir kimse boş olmak şartıyla bir kadınla evlenirse; nikâh caiz, talâk bâtıl olur.
Ebu'l-Leys demiştir ki: «Bu, söze koca başladığına göredir. Kadına, seni boş olman şartıyla aldım der. Fakat kadın söze başlayarak nefsimi sana boş olmam şartıyla tezviç ettim yahut emir elimde olmak şartıyla tezviç ettim, her ne zaman dilersem kendimi boşarım der de kocası kabul ettim cevabını verirse nikâh caiz; talâk da vâki olur yahut emir kadının elinde olur. Çünkü söze kocası başlarsa, talâk ve tefvîz nikâhtan önce olur ve sahih değildir. Söze kadın başlarsa, tefvîz nikâhtan sonra olur. Çünkü kocası kadının sözünden sonra kabul ettim deyince, cevap sualdekinin iadesini tazammun eder ve sanki sen boş olman şartıyla kabul ettim yahut emir senin elinde olmak şartıyla kabul ettim demiş gibi olur. Bu suretle nikâhtan sonra tefvîz yapmış sayılır.»
METİN
Keza köle, "Onunla evlendiğim vakit emri ebediyyen senin elinde olsun." derse öyle olur. Hâniyye. Delinin talâkı da vâki değildir. Meğerki aklı başında iken tâlik yapıp sonra delirmiş ve şart bulunmuş olsun. Yahut âleti kalkmaz veya kesik olsun. Yahut erkek kâfir olduğu halde karısı müslüman olsun da kâfirin anne-babası müslüman olmaktan çekinsinler. Bu suretlerde talâk vâki olur. Eşbâh. Çocuğun talâkı da vâki değildir. Velevki mürâhik olsun yahut talâkı bülûğa erdikten sonra caiz görsün. Ama talâkı ikâ ettim derse vâki olur. Çünkü bu baştan ika'dır. Çocuğun talâkını İmam Ahmed caiz görmüştür. Bunağın, birsâmlının, baygının, medhuşun ve uyuyanın talâkları da vâki değildir. Bunaklık bir nevi akıl bozukluğudur. Birsâm, delilik gibi bir hastalıktır. Kâmûs'ta medhuş, şaşırmış mânâsına gelir. Uyuyanın talâkının vâki

olmaması, kendisinde irade bulunmadığındandır. Onun için uyuyan kimse doğrulukla, yalancılıkla, haberle, inşa ile vasıflanamaz. "Ben ona cevaz verdim" yahut, "ben onu ika ettim" dese. talâk vâki olmaz. Çünkü zamiri muteber olmayan bir yere iade etmiştir. Cevhere. "Bu talâkı ika ettim" yahut. "ben bunu talâk yaptım" derse, talâk vâki olur. Bahır.

İZAH

«Keza ilh...» Bu suret, kölenin kabulüne tevakkuf etmeksizin emrin efendisinin elinde olmasıiçin bir hiledir. Çünkü birincide nikâh efendisinin, "sana cariyemi tezviç ettim" sözüyle tamam olmuştur. Kölenin kabul etmemesi mümkündür ve emir efendisinin elinde olamaz. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

"Deli..." Telvih sahibi deliyi şöyle tarif etmiştir: «Delilik, iyi şeylerle kötü şeylerin arasını ayıran ve sonlarını idrak eden kuvvetin bozukluğudur. Ya dimağın yaratılışındaki bir noksandan, yahut bir karışma veya âfet yahut şeytan istilâsı ve fasit hayaller ilkası sebebiyle iyi ve kötü şeylerin eserleri görülmez olur, fiiileri bozulur. Artık o kimse hiçbir sebep yokken sevinir, bağırır çağırır.» Bahır'da Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Geçmişte deli olduğu bilinen bir adama karısı, "sen beni dün boşadın" der, o da "bana delilik isabet etti" cevabını verirse ve bu onun söylediğinden başka hiçbir suretle bilinmezse, söz onun olur.»

«Meğerki aklı başında iken tâlik yapıp ilh...» Meselâ şu hâneye girersen deyip o haneye delirdikten sonra girmiş olsun. "Ben delirirsem sen boşsun" deyip arkacığından delirmesi bunun hilâfınadır; talâk vâki değildir. Bunu şarih kâfirin nikâhı bâbında böyle zikretmiştir. Binaenaleyh murad, deli değilken tâlik yapmasıdır.

«Yahut âletl kalkmaz veya kesik olsun.» Yani hâkim aralarını ayırmış bulunsun. Karısının isteği ile hâkim âleti kalkmayan ile karısını bir sene müddetle birbirlerinden ayırır. Çünkü delilik şehveti yok etmez. Nitekim inşaallah bâbında gelecektir. Aleti kesik olanı ise, karısının isteği ile derhal karısından ayırır.

«Talâk vâki olur.» sözü, yukarıdaki dört meselenin cevabıdır. Bu meselelerde talâkın vâki olması ihtiyaçtan dolayı ve zararı def etmek için olup, başka meselelerde talâka ehil olmamasına aykırı değildir. Nitekim tahkiki kâfirin nikâhı bâbında geçti.

«Çocuğun talâkı da vâki değildir.» Yani ancak âleti kesik olur da araları ayrılırsa; yahut karısı müslüman olur da kendisine de mümeyyiz olduğu halde İslâmiyet arzedilerek onu kabulden çekinirse, talâkı vâki olur. Remli. Remlî diyor ki: «Çocuğu babası bir kadınla evlendirir de üzerine tâlik yaparak ne zaman bu kadının üzerine evlenir veya cariye alırsan şöyle olsun derse, bu çocuk büyüdükte tâlik olduğunu bilerek veya bilmeyerek evlenirse, talâkın vâki olmadığına ben fetva verdim.»

«Yahut talâkı bülûğa erdikten sonra caiz görsün.» Çünkü talâk yapıldığı vakit batıl olarak vâki olmuştur. Bâtıla ise cevaz verilmez. T.

«Çünkü bu baştan ika'dır.» Zira ika ettim cümlesindeki zamir talâkın cinsine râcîdir. "Bu talâkı ika ettim" demesi de bunun gibidir. Fakat şu söylediğimi ika ettim demesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu, bâtıl olduğuna hükmedilen muayyere işarettir ve "sen bin defa boşsun" deyip sonra. "üçü senin, geri kalanı ortaklarının olsun" demesine benzer. Zira üçten geri kalanı hükümsüzdür. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

«Çocuğun talâkını İmam Ahmed caiz görmüştür» Yani çocuk talâkı akıl eder, iyiyi kötüyü ayıracak yaştaysa, meselâ bu sözle, karısının boş düşeceğini bilirse, ona göre talâkı vâki olur. Nitekim mezhebinin metinlerinde ifade edilmiştir.

«Bunaklık bir nevi akıl bozukluğudur.» Bu sözü Bahır sahibi deliliği tarif için söylemiş ve, "Bunda bunak da dahildir." demiştir. Delilikle bunaklık arasındaki farkı gösteren sözlerin en güzeli şudur: «Bunak, anlayışı az olup sözü karışık, tedbiri bozuk olan kimsedir. Lâkin kimseye vurmaz ve sövmez. Deli böyle değildir.» Usûl-ü fıkıh ulemasının açıkladıklarına göre bunağın hükmü çocuk gibidir. Şu kadar vâr ki Debbûsî, "Ona ibadetler ihtiyaten vâciptir." Demiş; Sadru'l-İslâm ise bunu reddederek, "Bunaklık bir nevi deliliktir. Binaenaleyh bütün hakların vücûb-u edâsına mânidir." demiştir. Nitekim Tahrîr şerhinde uzun uzadıya izah edilmiştir.

"Baygın" hakında Tahrîr sahibi şunları söylemiştir: "Baygınlık, kalb ve dimağda bir âfet olup, idrak kuvvetiyle hareket kuvvetlerini çalışamaz hale getirir. Akıl ise mağlûp bir halde bâkîdir. Böyle olmasa peygamberlerin başına gelmezdi. Baygınlık uykunun üstündedir. Uyuyana Iâzım gelen bayılana da lâzım gelir. Fazla olarak abdesti de bozar. Namazın üzerine bina etmeye de mânidir. Namazda bir şeye dayanarak uyumak bunun hilâfınadır. O kimse namazına bina edebilir.»

«Kâmûs'ta medhuş şaşırmış mânâsına gelir.» Şarihin bu kadarla bırakması doğru değildir. Çünkü Kâmûs'ta bundan sonra, "Yahut unutmakla veya şaşkınlıkla aklı başından gitmektir." denilmiştir. Şarihin dediği kadar bırakan Misbah sahibidir. O bu kelime hakkında, "Utanarak veya korkarak aklı başından gitti demektir." mânâsını vermiştir. Burada murad budur. Onun için

Bahır sahibi medhuşu deli saymıştır. Hayriyye sahibi şöyle demektedir. Burada medhuşu şaşıran diye tefsir eden hata etmiştir. Çünkü hayrette kalıp şaşırmaktan aklın baştan gitmesi lâzım gelmez. Kendisine bir manzume ile kızgın medhuş bir adamın hâkim meclisinde üç defa karısını boşamasının hükmü sorulmuş; o da yine manzum olarak; «Medhuş bir nevi delidir, talâkı vâki olmaz. Bu hal onun âdeti ise, meselâ evvelce bir defa kendisinden görüldüyse delilsiz tasdik edilir." diye cevap vermiştir.
Ben derim ki: Hâfız İbn-i Kayyim Hambelî'nin, kızgın bir kimsenin talâkı hakkında bir risalesi vardır. Orada şöyle demiştir: «Kızmak üç kısım olur. Birincisi; kendisinde öfkenin mukaddimeleri hâsıl olur. Öyle ki aklı değişmez. Ne söylediğini ve ne istediğini bilir. Bunun hakkında işkâl yoktur. İkincisi; öfkenin son haddine varır. Ne söylediğini ve ne istediğini bilmez. Böylesinin hiçbir sözünün geçerli olmadığı şüphesizdir. Üçüncüsü; bu iki mertebenin arasında bulunandır ki, deli gibi olmamıştır. Üzerinde durulacak budur. Deliller bunun sözlerinin geçersiz olmasını göstermektedir.» Bu sözler Gâyetü'l-Hambeliyyeşerhinden kısaltılarak alınmıştır. Lâkin Gâye sahibi üçüncüsünde ona muhâlif olduğuna işaret etmiş; "Kızan şahsın talâkı vâkidir. İbn-i Kayyim buna muhaliftir." demiştir. Bizce uygun olan da budur. Lâkin buna şöyle itiraz edilir: Biz bunağın sözlerini itibara almadik. Halbuki bunaklığın ne söylediğini ve istediğini bilmeyecek hale varması lâzım değildir. Buna şöyle cevap verilebilir: Bunak bir hal üzere devam ettiği için zabtı mümkün olduğundan bunak hakkında mücerret akıl noksanlığı ile yetinilmiştir. Kızmak bunun hilâfınadır. Çünkü o bazı hallerde ârız olur. Lâkin buna da dehşette kalmakla itiraz edilir. O da böyledir denilir. Bana zâhir olan şudur ki; medhuş ile kızgının ne söylediğini bilmeyecek hale varmış olmaları lâzım değildir. Bilâkis hezeyanı fazla olması, şaka ile ciddiyi karıştırması kâfidir. Nitekim yukarıda geçtiği vecihle sarhoş hakkında da fetva verilen kavil budur. Dehşetin, akıl baştan gitmektir diye tarifi buna aykırı değildir. Zira delilik dal dal olur. Onun içindir ki Bahır sahibi onu aklın bozukluğudur diye tefsir etmiş; bunaklığı, birsâmlılığı, baygınlığı ve medhuş olmayı hep delilikten saymıştır.
Bu söylediklerimizi şu da te'yid eder ki; bazıları, "Akıllı; özü sözü doğru plan kimsedir. Ancak nâdiren böyle olmayabilir. Deli bunun zıddıdır. Bir de bazı deliler ne söylediğini ve ne yapmak istediğini bilirler. Bazen öyle şeyler söylerler ki, bilmeyen kimse akıllı olduğuna şehadet eder. Sonra yine o mecliste buna aykırı harekette bulunur." demiştir.
Hakiki deli bazen ne söylediğini ve ne istediğini bilirse, deli olmayan evleviyetle bilir. Şu halde medhuş ve benzeri hakkında itimada şayan olan âdeti harici fiil ve sözlerinde bozukluğun fazla olmasına göre hüküm vermektir. Yaşlılıktan, hastalıktan veya ani bir musibetten dolayı aklı bozulan kimse hakkında dahi fiil ve sözlerinde bozukluk hâli gâlip geldiği müddetçe söylenecek söz budur. Yani sözlerine itibar yoktur. Velevki bilerek ve isteyerek söylemiş olsun. Çünkü bu bilgi ve iradenin itibarı yoktur. O sahih bir idraktan hâsıl olmamıştır. Nitekim aklı eren çocuğun da fiil ve sözlerine itibar yoktur. Evet, buna göre tâlik hususunda aşağıda Bahır'dan naklen zikredilen; Fetih, Hâniyye ve diğer kitaplarda da açıklanan şu mesele müşkil kalır: «Bir adam karısını boşar da yanında bulunan iki şahit; sen istisna yaptın (yani inşaallah dedin) diye şehâdette bulunurlar. Fakat o adam bunu hatırlamazsa bakılır. Ne söylediğini bilmeyecek kadar öfkeli bir halde söylemişse, o şahitlerin şehadetiyle amel edebilir. Aksi takdirde edemez.»
Bunun muktezası şudur ki: O adam ne söylediğini bilmezse talâkı vâkidir. Aksi takdirde şahitlerin; sen istisna yaptın demeleriyle amel etmeye hâcet yoktur. Bu son derece müşkildir. Meğerki şöyle cevap verilsin. Onun ne söylediğini bilmediğinden murad, çok kızdığı için bazen söylediği şeyi unutur, hatırlayamaz demektir. Yoksa anlamadığını veya kasdetmediğini ağzı söylemeye başlar mânâsına değildir. Zira şüphesiz bu dereceye varırsa, deliliğin en yüksek derecesine çıkmış olur. Bu yorumu şu da te'yid eder ki, bu meselede o kimse boşadığını ve boşamayı kasdettiğini bilir. Lâkin çok kızdığı için istisna yaptığını hatırlamaz. Bu makamın izahı hususunda bana zâhir olan budur. Hakikatı Allah bilir. Sonra bu cevabı te'yid eder ibare gördüm. O da şudur: Valvalciyye sahibi, "O kimse kızdığı vakit sonra hatırlayamayacağı birtakım sözler ağzından çıkarsa, şahitlerin sözüne itimat etmesi caizdir." demiştir.
«Sonra hatırlayamayacağı sözleri» demesi, bizim söylediğimiz mânâda açıktır. Allahu a'lem.
«Çünkü zamiri muteber olmayan bir yere iade etmiştir.» Şarih bununla çocuğun sözüyle uyuyanın sözü arasındaki farkın şu olduğuna işaret etmiştir: Çocuğun sözü lügatta ve nahivde muteberdir. Şu kadar var ki, şeriatta hükümsüzdür. Uyuyanın sözü bunun hilâfınadır. O hiçbir yerde muteber değildir. H.
Ben derim ki: Bu mânâ şarihin, "Onun için uyuyan kimse doğrulukla, yalancılıkla, haberle, inşa ile vasıflanamaz." sözünden alınmıştır. Tahîr'de şöyle denilmiştir: «Uyuyan kimsenin müslüman olmak, dinden dönmek ve karı boşamak hususundaki sözleri bâtıldır. Bu sözler kuş sesleri gibi haber ve inşa ile, doğrulukla, yalanla vasıflanamaz.» Bu ifadenin bir misli de Telvîh'tedir. Bu açık gösterir ki, uyuyan kimsenin sözüne, lügaten ve şer'an söz denilemez. O mühmel

mesabesindedir. Konuşmakla namazının bozulmasına gelince: Namazın bozulması, lügaten ve şer'an mu'teber olan söze bağlı olmadığı içindir. Çünkü namaz mühmel ve mânâsız sözlerle diğer sözlerden daha çok bozulur. Böylece uyuyanın sözüyle çocuğun sözü arasındaki fark açıklanmış olur.
Sonra, "ben ona cevaz verdim" sözü hususunda uyuyanla çocuğun sözleri arasında fark aramaya hâcet olmadığı gizli değildir. Zira ikisinde de talâk vâki olmaz. Cevaz vermek mevkuf olarak mün'akittir. Çocukla uyuyanın talâkı ise mevkuf değil bâtıldır. Nitekim çocuğun boşamakla âzâd etmek gibi sırf zarar olan tasarrufları hakkında hüküm budur. AIış-veriş ve nikâh gibi fayda ile zarar arasında deveran eden tasarrufları bunun hilâfınadır. Onlar mevkuf olarak mün'akittir. Hattâ çocuk bülûğa erer de yaptığı bu tasarrufu caiz kabul ederse sahih olur. Nitekim biz bunu mehir bâbından az önce arzetmiştik. Uyuyanla çocuğun arasında fark sadece, "ben onu ika ettim" sözünde aranır. Zira daha önce şarih çocuk hakkında vâki olduğunu söylemişti. Çünkü bu baştan talâkı ika'dır. Uyuyan hakkında böyle dememişti.
Farkın izahı şudur: Çocuğun sözünün bir mânâsı vardır. Velevki şeriat mûcebince ameli ona lâzım kılmasın. Binaenaleyh, "ben onu ikâ ettim" cümlesindeki zamiri, karısına söylediği, "seni boşadım" cümlesinin tazammun ettiği talâk cinsine iade etmek sahihtir. Uyuyan kimse bunun hilâfınadır. Onun sözü lügat itibariyle dahi muteber olmadığından mühmeldir. Hiçbirşey tazammun etmez. Zamir hiç zikredilmedik bir mercie döner. Sanki hiç zamir söylemeden, "ika ettim" demiş gibi olur. Bunu iptidaen talâk ika'ı yapmak doğru değildir.
«Ben bunu talâk yaptım» ibaresi Bahır'da da böyledir. Benim Tatar-hâniyye'de gördüğüm ise, "yahut ben bu talâkı talâk yaptım derse" şeklinde olup, önceki gibi ism-i işaretle kullanılmıştır.
Ben derim ki: Fark müşküldür. Çünkü geçen bir kelimeye dönmesi hu-susunda ism-i işaret zamir gibidir. Binaenaleyh burada da talâk vâki olmaması gerekir. Ama şöyle cevap verilebilir: İsm-i işaretin mercii hükümsüz kalınca, ondan sonra zikredilen talâk sözü muteber olur ve sanki, "ben talâkı ika ettim" yahut "talâkı talâk yaptım" demiş gibi olur. Bunu iptidaen talâk yapmak sahihtir. Zamirin mercii hükümsüz kalırsa, bunun hilâfınadır. Tatarhâniyye'de, "Uyurken söylediğimi ika ettim dese bir şey vâki olmaz." denilmiştir. Bu zâhirdir. Nitekim çocuğun talâkında geçmişti.

TALÂKIN SAYISI KADINLARA BAKARAK İTİBAR EDİLİR

METİN
Karı-kocadan biri diğerinin tamamına veya bir kısmına mâlik olursa nikâh bâtıl olur. Kadın kocasına mâlik olduğu onda onu âzâd eder de o da kadını iddeti içinde boşarsa; yahut kadın müslüman olarak İslâm diyarına çıkar da sonra kocası da müslüman olarak İslâm diyarına çıkar ve kadını iddet içinde boşarsa. İmam Ebû Yusuf her iki meselede bu talâkı hükümsüz bırakmış, İmam Muhammed ise her iki meselede vâki saymıştır. Talâkın sayısı kadınlara bakarak itibar edilir. İmam Şâfii'ye göre ise erkeklere bakarak itibar olunur. Binaenaleyh hür kadının talâkı üç, cariyenin talakı ise mutlak surette ikidir. Talâk: niyet veya hâlin delâleti bulunursa, âzâd lâfzıyla vâki olur. Bunun aksi caiz değildir. Çünkü milki izale etmek kaydı izaleden daha kuvvetlidir.
İZAH
«Karı-kocadan biri diğerine» hakiki milkle mâlik olursa nikâh bâtıl olur. Şu halde mükâteb karısını satın alırsa araları ayrılmaz. Zira kölelik bâkîdir. Koca için sabit olan milkiyet hakkıdır. O ise nikâhın devamına mâni değildir. Nitekim Fetih'te bildirilmiştir.
«İmam Ebû Yusuf» her iki meselede bu talâk vâki değildir demiş, İmam Muhammed ise her iki meselede vâki olduğunu söylemiştir. Çünkü iddet devam etmektedir. İddet bekleyen bir kadın ise talâka mahâldir. Ebû Yusuf'un delili şudur: Ayrılık karı-kocadan birinin diğerine mâlik olmasıyla yahut iki memleketin birbirine zıt olmasıyla meydana gelmiştir. Binaenaleyh kadın talâka mahâl olmaktan çıkmıştır. İddet beklemekle mahalliyet sabit olmaz. Nitekim fâsit nikâhta böyledir. Şarih âzâd etmek ve İslâm diyarına çıkmakla kayıtlamıştır. Çünkü bunlardan önce talâk bilittifak vâki değildir. İddetin talâk hakkında eseri zâhir değildir. Onun eseri ancak başka bir kocayla evlenmek hakkında zâhirdir. Musaffâ'da böyle denilmiştir. İbn-i Melek.
T E M B İ H : Şurunbulâliyye sahibi diyor ki: Musannıf birinci meselenin aksini zikretmemiştir. Ondan murad; kocası karısını satın aldıktan sonra âzâd ederek iddet içinde onu boşamasıdır. Hüküm İmam Muhammed'in kavli ile Ebû Yusuf'un birinci kavline göre talâkın vukuudur. Sonra Ebû Yusuf bu kavilden dönmüş, talâkın vâki olmadığını söylemiştir. Züfer'in kavli de budur. Fetva da buna göredir. Bunu Kâdıhân söylemiştir. Bu izaha göre musannıfın Mecma sahibine uyarak talâk vâki değildir demesi hususundaki fetva, kadın kocasını satın alıp da âzâd ettiği surete göredir.
«Talâkın sayısı kadınlara bakarak itibar edilir.» Çünkü Peygamber (s.a.v.). "Cariyenin talâkı ikidir. İddeti de iki hayızdır." buyurmuştur. Bu hadîsi Ebû Dâvûd, Tirmizî, İbn-i Mâce ve

Darekutnî Hz. Âişe'den merfu olarak rivayet etmişlerdir. Tirmîzî, "Bu hadis gariptir. Ama Rasulullah (s.a.v)'in Ashabıyla başkalarından olan ehl-i ilim bununla amel etmişlerdir." demiştir. Darekutnî'de, "Kâsım ve Sâlim müslümanların bununla amel ettiklerini söylemişlerdir." denilmiştir. Tamamı Fetih'tedir. Fetih sahibi bu hadîsi incelemiş ve, "Sahih değilse hasendir." demiştir.
«Mutlak surette» sözü hem hürreye, hem cariyeye râcîdir. Yani hürre ve cariye ister hür, ister köle olan erkeğin nikâhında bulunsunlar hüküm birdir. T.
«Âzad lâfzıyla» talâk vâki olur. Yani bir adam karısına, "seni âzâd ettim" der de boşamayı niyet eder veya hal bunu gösterirse, kadın boş düşer. Ama cariyesine, "seni boşadım" derse âzâd olmaz. Çünkü milki yok etmek kaydı yok etmekten daha kuvvetlidir. Azâd etmek talâkın lâzımı değildir. Binaenaleyh talâkı âzâd için istiare etmek sahih değildir. Ama bunun aksi sahihtir. Dürer.
METİN
FER'Î MESELELER: Bir adam tahta gibi bir şeyin üzerine okunaklı bir şekilde talâk kelimesini yazarsa, niyet ettiği takdirde talâk vâki olur. Mutlak surette vâki olduğunu söyleyenler de vardır. Su gibi bir şeyin üzerine yazarsa, mutlak surette talâk vâki olmaz. Mektup ve hitap suretiyle yazarsa, meselâ "Ey filane! Bu mektubum sana geldiği vakit sen boşsun" derse, mektup ulaştığında kadın boş olur. Cevhere. Bahır'da şöyle denilmiştir: Bir adam karısına, "Senden ve filaneden başka benim her karım boş olsun." diye yazar da, son kadının ismini silerek gönderirse, kadın boş düşmez. Bu acayip bir hîledir. Yazı ile istisna yapması ileride gelecektir.
İZAH
«Talâk kelimesini yazarsa ilh...» Hindiyye sahibi diyor ki; «Yazı mersûm ve gayrı mersûm olmak üzere iki nevidir. Mersûmdan maksadımız, gaibe yazılan mektup gibi adresli olmasıdır. Gayrı mersûm, adressiz olandır. O da okunaklı okunaksız olmak üzere iki vecihledir. Okunaklı olanı, bir sahifeye veya duvara yahut yeryüzüne okunup anlaşılacak şekilde yazılandır. Okunaksızı, havaya ve su üzerine yazılan okunup anlaşılması mümkün olmayandır. Okunmayan yazıda talâk vâki olmaz. Velevki niyet etmiş olsun. Yazı okunur fakat adressiz olursa, talâkı niyet ettiği takdirde talâk vâki olur, aksi taktirde olmaz. Yazı adresli ise, niyet etsin etmesin talâk vâki olur. Sonra adresli yazı ikiden hâli değildir, ya talâkı gönderir ve, "bundan sonra malûmun olsun ki sen boşsun" diye yazar. Bunu yazdığı gibi talâk vâki olur ve yazdığı andan itibaren kadının iddet beklemesi icabeder. Yahut kadının talâkını mektubun varmasına tâlik eder ve, "Bu mektubum sana vardığında sen boşsun!" der. Mektup kadına geldiğinde onu okusun okumasın talâk vâki olur. Hulâsa'da böyle denilmiştir. T.»
«Okunaklı bir şekilde» Yani adressiz mutad şekilde yazarsa demektir. Adressiz diyekaydetmemesi, mukabilinden anlaşıldığı içindir. Mukabili, "Mektup suretiyle ilh..." sözüdür. Adresliden murad budur.
«Mutlak surette» sözünden murad; niyet ettiği ve etmediği yerlerdir. «Mektup ulaştığında kadın boş olur.» Yani mektup kadına vardıkta boş olur. Okunaklı ve adresli olan mektupta niyete muhtaç değildir. "Ben bununla yazımı denemek istedim." diye iddiası kazaen tasdik edilmez. Bahır. Bunun mefhumundan anlaşılır ki, adresli mektupta diyaneten tasdik edilir. Rahmetî. Mektup kadının babasına varır da kızına vermeden onu parçalarsa, bakılır: Babası kızının bütün işlerinde tasarruf sahibi olup mektup kızın bulunduğu yerde eline geçmişse, talâk vâki olur. Böyle olmazsa, kızın eline geçmedikçe talâk vâki olmaz. Babası mektup aldığını kızına haber verir de mektubu parçalanmış olarak ona teslim ederse, okunup anlaşılması mümkün olduğu takdirde talâk vâki olur. Aksi takdirde olmaz. Bunu Tahtâvi Hindiyye'den nakletmiştir.
Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir: «Bir adam bir kâğıda; bu mektubum sana vardığında sen boşsun, diye yazar da sonra onu başka bir nüshaya geçirir yahut başka birine istinsah emri verir fakat kendisi yazdırmazsa, kadına mektupların ikisi de geldiği takdirde, kocası bu mektupları kendisi gönderdiğini ikrar eder veya kadın bunu isbat ederse, kazaen iki defa boş olur. Diyaneten mektupların hangisi gelse bir defa boş olur. Diğer mektup bâtıldır, Adam kâtibe, "Benim karımın talâkını yaz." derse, bu talâkı ikrar olur. Velevki yazmasın. Başka birinden karısının talâkını yazmasını istese, yahut bunu biri kocaya okusa, koca da mektubu alarak mühürlese ve adresini yazarak kadına gönderse, mektup kadına vardığında koca kendi mektubu olduğunu ikrar ederse talâk vâki olur. Yahut o adama, "bu mektubu karıma gönder" veya, "bir nüsha yaz da ona gönder" derse, kendi mektubu olduğunu ikrar etmez, beyyine de bulunmaz, lâkin bu işi olduğu gibi anlatırsa, kazaen ve diyaneten kadın boş düşmez. Keza kendi eliyle yazmadığı ve kendisi söyleyerek yazdırmadığı her mektup ile - o mektubu kendisi gönderdiğini ikrar etmedikçe - talâk vâki olmaz.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Bir adam karısına ilh...» Bu meselenin sureti şudur: Adamın Zeynep adında bir karısı vardır. Sonra başka bir beldeden Aişe isminde biriyle ev-lenmiştir. Zeynep bunu duymuştur. Adam

Zeynep'ten korkarak ona, "Benim sen ve Aişe'den başka her karım boş olsun." diye yazar, sonra "Aişe'den başka" sözünü siler. H.
Ben derim ki: Sildiği yazıyı şahitlere göstermesi gerekir. Tâ ki iş meydana çıkıp da hâkim Aişe'nin boş düştüğüne hüküm etmesin.
«Bu acayip bir hiledir.» Acayip olması, yazının silindikten sonra yine işe yaramasıdır.
«Yazı ile istisna yapması ileride gelecektir.» Yani tâlik bâbında, "kadına, sözü birbirine bitişikbir şekilde; sen boşsun inşaallah derse" dediği yerde gelecektir. H. Hindiyye'de bildirildiğine göre bir kimse talâkı bir şey üzerine yazar da diliyle istisna yaparsa (inşaallah derse); yahut diliyle boşayıp yazı ile istisna yaparsa, sahih olur mu olmaz mı? Bu mesele hakkında rivayet yoktur. Ama sahih olması gerekir. Zahîriyye'de böyle denilmiştir. T. Allahu a'lem.

SARİH BÂBI

METİN

Talâkın sarîhi yalnız talâkla kullanılan kelimelerdir. Velevki Farsça olsun. "seni tatlik ettim, sen boşsun ve sen mutallakasın." gibi sözler bu kabildendir. Kadına hitabı kaydetmesi şundandır: Zira "Dışarı çıkarsan talâk vâki olur."; yahut "Benim iznim olmaksızın çıkma. Çünkü ben talâka yemin ettim." der de kadın çıkarsa talâk vâki olmaz. Çünkü kadına izafeti terk etmiştir.

İZAH

Musannıf nefs-i talâkı ve talâkın sünnî ve bid'î diye yapılan ilk taksimiyle bu külliyatın bazı hükümlerini daha önce zikretti. Şimdi de talâkın bazı cüz'iyyatını kadına ve kadının bir cüzüne izafe ederek, yapılan talâk ile bu cüz'iyyatın sarih ve kinayelerinin hükümlerini beyan ediyor. Binaenaleyh bu icmalden sonra gelen tafsilât gibidir.
«Yalnız talâkta kullanılan kelimelerdir.» Yani ekseriyetle yalnız talâkta kullanılırlar. Nitekim Bahır sahibinin sözü de bunu ifade etmektedir. Tahrir'de sarih: "Şer'i hükmü niyetsiz sabit olan şeydir." diye tarif edilmiştir. Şeyden murad: sözdür yahut söz yerini tutan okunaklı yazı veya anlaşılır işarettir. Şu halde kadına üç taş atmakla yahut saçlarını tıraş etmesini emretmekle kadın boş düşmez. Velevki taş atmakla ve tıraş olmakla talâkı kasdetsin. Çünkü talâkın rüknü sözdür yahut yukarıda geçtiği vecihle söz yerini tutan şeylerdir.
«Velevki Farsça olsun.» Binaenaleyh Farsçada yalnız talâkta kullanılan kelimeler sarih sözlerdir. Onlarla niyetsiz talâk vâki olur. Hem talâkta hem başkasında kullanılanların hükmü ise, bütün ahkâmda Arapça'nın kinayelerinin hükmü gibidir. Bahır. Hayreddin-i Remli'nin Bahır hâşiyesinde Camiu'l-fusuleyn'den naklen bildirildiğine göre, bir adam Farsça bir söz söyler de bu söz, "Şöyle yaparsam seninle benim aramızda şeriatın kelimesi câri olsun." manâsına gelirse, bununla talâka yemin sahih olmak gerekir. Çünkü bu söz Acemler arasında yemin hususunda âdettir.
Ben derim ki: Lâkin Nûru'l-Ayn sahibinin beyan ettiğine göre zâhir olan, bununla yeminin sahih olmamasıdır. Çünkü Bezzâziye'de elfâzı küfür bahsinde bildirildiğine göre, Şirvan köylerinde bir kimse, "Ben her ne zaman şöyle yaparsam şöyle olsun." diyerek yemin ederse, üç muallâk talâk olur, şeklinde şöhret bulmuştur. Ama bu bâtıldır. Avam taifesinin saçmalarındandır.
T E M B İ H : Şurunbulâliyye'de şöyle denilmiştir: «Türk diliyle, "sen boş" yahut "sen boş ol!" diyerek yapılan talâk, maksada göre ric'î midir, bâin midir diye sual vâki oldu. Çünkü bu sözün mânâsı, kof veya boş demektir. Araştırılmalıdır.»
Ben derim ki: Hayreddin-i Remlî'nin talebesi Rahîmi ric'î talâk olacağına fetva vermiş ve; "Nitekim Şeyhülislâm Ebussuud bununla fetva vermiştir." demiştir. Bizim üstadlarımızınüstadı Türkmânî de dâr-ı saltanat müftüsü Ali Efendi Fetevâ'sından ve Hâmidiyye'den bunun mislini nakletmiştir.
«Çünkü kadına izafeti terk etmiştir.» Yani kadına mânevi izafeti terk etmiştir. Zira şart odur. Hitap da izafet-i mâneviyedendir. İşaret de öyledir. "Şu kadın boştur" gibi. Keza "karım boştur, Zeynep de boştur" gibi sözler de böyledir. H.
Ben derim ki: Şârihin zikrettiği ta'lilin aslı Bahır sahibine aittir. O da bunu Bezzâziye'nin yeminler bahsindeki şu sözünden almıştır: «Bir adam karısına; benim iznim olmaksızın bu hâneden çıkma. Çünkü ben talâka yemin ettim, der de kadın dışarı çıkarsa talâk vâki olmaz. Çünkü kadının talâkına yemin ettiğini söylememiştir. Başkasının talâkına yemin etmiş olması ihtimali vardır. Binaenaleyh söz adamındır.» Bu ifadenin bir misli de Hâniyye'dedir. Ama bundan çıkarılan hüküm söz götürür. Çünkü Bezzâziye'nin sözünün mefhumu şudur: O adam karısının talâkına yemin etmek isterse talâk vâki olur. Çünkü bu sözü başkasının talâkına sarfetme hakkı kendisine verilmiştir. Şârihin Bahır sahibine uyarak yaptığı ta'lilin mefhumu ise, asla talâk vâki

olmamaktır. Çünkü izafet şartı yoktur. Halbuki kadını boşamak istese izafet mevcut olur ve, "Çünkü ben senden talâka yemin ettim yahut senin talâkına yemin ettim." mânâsına gelir. Erkeğin sözünde izafetin açık olması lâzım değildir. Çünkü Bahır'da şöyle denilmektedir: «Bir adam boş olsun der de kimi kasdettin diye sorulduğunda karımı cevabını verirse, karısı boş düşer.»
Şu da var ki, Kınye sahibi Bürhan'a nisbet ederek şunu söylemiştir:«Bir adamı bir cemaat şarap içmeye dâvet eder de adam ben talâka yemin ettim; ben içemem cevabını verir ve bunda yalan söylerse, sonra içtiği takdirde karısı boş düşer. Tûhfe sahibi diyaneten boş düşmez demiştir.» Tuhfe'nin sözü öncekine muhalif değildir. Çünkü murad, sade kazaen boş düşer demektir. Yukarıda geçmişti ki, bir adam yalandan talâkı haber verirse, diyaneten talâk vâki olmaz. Şakadan söyleyen bunun hilâfınadır.
Bu gösterir ki, talâkı açıktan kadına izafe etmese de talâk vâkidir. Evet, bu sözü, "Ben başkasının talâkına yemin etmeyi murad ettim" demediğine yorumlamak mümkündür. O zaman Bezzâziye'nin ifadesine muhalif olmaz. Bunu Bahır'ın şu sözü de te'yid eder: «Bir adam; bir kadın boştur yahut bir kadın üç defa boş oldu diye söyler de ben kendi karımı kasdetmedim derse tasdik olunur.» Bundan anlaşılır ki, böyle demezse karısı boş düşer. Çünkü âdet şudur: Karısı olan bir adam ancak onun talâkına yemin eder, başkasının talâkına yemin etmez. Binaenaleyh, "Ben talâka yemin ettim" sözü, başkasını kasdetmedikçe karısına sarfedilir. Zira sözü buna ihtimallidir. Kadının ismini yahut babasının veya anasının yahut çocuğunun ismini zikretmesi ve, "Amra boş olsun". yahut "filan adamın kızı", yahut "filan kadının kızı" veya "filanın annesi boş olsun" demesi bunun hilâfınadır. Zira ulema bukadının boş olduğunu açıklamışlardır. Burada o adam, "Ben karımı kasdetmedim" derse, karısı söylediği gibi olduğu takdirde kazaen tasdik edilmez. Nitekim kinayeler bahsinden az önce gelecektir. Musannıf yakında zikredecektir ki, çok kullanılan sözlerden bazıları da, "Talâk bana lâzım gelir, haram bana lâzım gelir, üzerime talâk lâzım gelsin ve üzerime haram lâzım gelsin..." sözleridir. Binaenaleyh örf olduğu için niyetsiz talâk vuku bulur ilh... Ulema bu gibi sözlerle talâkın vâki olduğunu söylemişlerdir. Halbuki bunların hiçbirinde açık olarak talâkı kadına izafe yoktur. Bu da Kınye'nin ifadesini te'yid eder. Zâhirine bakılırsa o adam. "Örften dolayı karısını murad etmemiştir." iddiasında tasdik edilmez. Allahu a'lem.
METİN
Bunlarla, yani bu sözlerle ve bunların mânâsındaki sarîh sözlerle bir talâk-ı ric'î vâki olur. Bunlarda talâğ, telâğ ve telâk yahut t, I, k veya talâkbaş gibi sözler de bilenle bilmeyen arasında fark yapılmaksızın dahildir. Ben bunu korkutmak için söyledim demesi de kazaen tasdik edilmez. Meğerki böyle yapacağına önceden şahit getirmiş olsun. Bununla fetva verilir. O adama; sen karını boşadın mı diye sorulur da evet yahut belâ diye cevap verirse, karısı boş düşer. Bahır,
İZAH
«Ve bunların mânâsındaki sarih sözlerle...» Yani aşağıda söyleyeceği, "boş ol veya mutallaka" gibi sözlerle, keza daha ziyade hâl mânâsında kullanılan, "seni boşadım" gibi sözlerle bir talâk-ı ric'î vâki olur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Zamanımızda âdet olan, "boş oluyorsun" sözü ile, "talâkını al" sözü; kadının da aldım demesi dahi bu kabildendir. Bu sözle niyet şart koşulmaksızın talâk vâki olduğu sahihlenmiştir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Bahır'da; "Senin talâkını diledim, talâkına razı oldum." gibi sözler de bu kabildendir denilmişse de, burada hilâf vardır. Zeylâî'nin kesinlikle ifade ettiğine göre bunların her ikisinde mutlaka niyet lâzımdır. Nitekim Hayreddin-i Remlî de böyle demiştir. Yani bunlar kinayedir. Çünkü sarîh söz niyetle muhtaç değildir. Yine Bahır'da, "Tâlâkını sana bağışladım, talâkını sana tefdi ettim ve talâkını sana rehin ettim gibi sözler dahi bu kabildendir." denilmişse de, şârih bunlarla talâkın vâki olmadığının sahihlendiğini söyleyecektir.
«Sen talâksın.» sözüne gelince: Bu söz, zikredilenler mânâsında değildir. Çünkü bundan murad, bununla bir talâk-ı ric'î vâki olur. Velevki hilâfını niyet etsin demektir. Nitekim musannıf bunu açıklamıştır. "Sen talâksın" sözünde üçü niyet etmek de sahih olur. Nitekim musannıf onun akabinde bunu söylemiştir.
«Sen filaneden daha boşsun.» sözüne gelince: Nehir'de Valvalciyye'den naklen bunun kinaye olduğu bildirilmiş ve şöyle denilmiştir: «Bu söz, kadının, filan karısını boşamışdemesine cevaben söylenirse talâk vâki olur. Ama diyaneten olmaz. Nitekim Hulâsa'da bildirilmiştir. Çünkü hâlîn delâleti niyet yerine geçer. Hattâ geçmemiş olsa talâk ancak niyeti» olur.»
Talâğ, telâğ ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Yanlış telâffuz edilen sözler de sarîh kısmındandır. Bunlar beştir.»
«T, l, k...» Buradakinin zâhirinden ve Fetih ile Bahır'da dahi mislinin zikredilmesinden anlaşılıyor

ki, maksat hece harflerinin müsemmalarını söylemektir. Zâhire göre bunlarla isimlerinin arasında fark yoktur. Zahîre'nin köle âzâdı bahsinde İmam Ebû Yusuf'tan naklen; "Bir kimse cariyesine elif, nun, ta, ha, ra, ha derse (Bu harfler bitiştiği takdirde. 'entihurratün'. 'sen hürsün' sözü meydana gelir.) yahut karısına elif, nun, te, ta, elif, lam, kaf ('entitalikun'. 'sen boşsun' sözü meydana gelir.) der de karısının boş olmasını, cariyesinin âzâdlığını niyet ederse, karısı boş, cariyesi de âzâd olur. Bu kinaye, mesabesindedir. Çünkü bu harflerden açık kelime mânâları anlaşılır. Yalnız bu şekilde kullanılmazlar. Binaenaleyh niyete muhtaç olmak hususunda kinaye gibidirler." denilmiştir.
Sen biliyorsun ki, niyete muhtaç olunca, burada zikredilmesi münasip değildir. Çünkü sözümüz ric'î talâkın neyle olacağı hususundadır. Velev ki niyet etmesin, Şârih dahi bir sahife sonra bunların niyete muhtaç olduğunu açıklayacaktır. Kinayeler bâbında dahi zikredecektir. Bunu biz de talâk bahsinin başında Fetih'ten naklen arzetmiştik. Bahır'da, şöyle denilmektedir: «Hece harflerini söylemekle, meselâ 'sen t, I, k' demekle; ve keza erkeğe karını boşadın mı diye soruldukta, n, a, m; yahut b, I, y, diye hece harfleriyle cevap verirse konuşmasa bile talâk vâki olur. Hâniyye sahibi bunu mutlak bırakmış; niyeti şart koşmamıştır. Bedâyi sahibi ise niyeti şart koşmuştur.»
Ben derim ki: Şart olduğunu açıklamamak şart olmaya aykırı değildir. Şu da var ki, Hâniyye'deki ibare meselenin sözle sorulup cevabın hece harfleriyle verilmesine aittir ki, bu da cevap istediğine bir karinedir. Binaenaleyh niyetsiz olarak talâk vâkidir. Adamın baştan hece harfleriyle sen boşsun demesi bunun hilâfınadır.
"Talâkbaş" Fârisî bir kelimedir. Zahîre sahibi diyor ki: «Kadına, "seh-talâkbaş" yahut "betalâkbaş" dese niyet hakem kılınır. İmam Zahîruddin bu üç surette niyetsiz talâk vâki olduğuna fetva verirmiş.»
«Ben bunu...» Yani yanlış telâffuzu kadını korkutmak için boşamaya niyetim yokken söyledim. derse kazaen tasdik edilmez.
«Sen karını boşadın mı?» Kezâ, "sen karını boşadın değil mi?» denilse, Fetih sahibinin incelemesine göre örfen belâ' yahut neam diye cevap vermesi arasında fark yoktur. Kadın boş düşer. Nitekim bu bâbın sonundaki fer'î meselelerde gelecektir.
«Karısı boş düşer.» Yukarıda anlattığımız vecihle, niyetsiz olarak kadın bir talâk-ı ric'î ile boş düşer. Yani talâkı bâin yapacak bir karine bulunmazsa talâk ric'î olur. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «(Sarih iki nev'idir. Ric'î sarîh, bâin sarih. Ric'î sarih: Hakikaten zifaf olduktan sonra karşılıksız olmak şartıyla, bir de nassan veya işareten üç adedi bulunmamak ve bâin olduğunu bildirecek bir sıfatla mevsuf olmamak veya atıfsız bâin olduğunu bildirmemek, sayı ile veya bâin olduğuna delâlet edecek sıfatla benzetme yapmamak şartıyla talâk harfleriyle yapılır. Ric'î bâin: Bunun hilâfınadır ki, ayrılık ifade eden harflerle ve yine talâk harfleriyle yapılır. Lâkin hakikaten zifaftan öncedir yahut zifaftan sonra olup nassan yahut işareten üç adediyle beraberdir veya ayrılık bildiren bir sıfatla mevsuftur yahut atıfsız ayrılık bildirir veya ayrılığa delâlet eden bir sayı yahut sıfata benzetilir.»
Bu kayıtlarla neden ihtiraz ettiği musannıfın bâbın sonunda zikredeceği sözlerden anlaşılacaktır. Orada, "Parmaklarıyla işaret ederek sen şöyle boşsun derse, üç talâk vâki olur. Sen bâin talâkla boşsun derse, bâin talâk olur." diyecektir. Ve bâin derse bunun hilâfınadır. Sen bin gibi boşsun yahut "sen uzun boşsun" derse bâin talâk olur. Fetih sahibi ikinci kısmın sarîhten olmadığını tercih etmiştir. Binaenaleyh ondan ihtiraza hacet yoktur. Bahır sahibi Bedâyi'nin sözünü zâhir bularak, "Sarîhin haddi hepsine şâmildir." demiştir. Nehir sahibi, "Çünkü kesin olarak mâlûmdur ki, zifaftan önce yahut mal karşılığı talâkta ve benzerlerinde bu söz kinaye değildir. Aksi takdirde niyete yahut halin delâletine muhtaç olur. Bu suretle sarîh olduğu taayyün eder. Zira aralarında vasıta yoktur." demiştir. Yine Nehir'de Sayrafiyye'den naklen, "Karısına; sen boşsun. Benim sa-na döneceğim yok, derse ric'î talâk olur. Fakat sana dönmemem şartıyla derse bâin olur." denilmiştir. Bâbın sonunda son mesele hakkında sözün tamamı gelecektir.
METİN
Talâk-ı ric'înin hilâfını, yani bâini veya bir talâk' tan fazlayı niyet etse bile bir talâk-ı ric'î olur. Şâfiî buna muhaliftir. Yahut hiçbir şey niyet etmese yine talâk ric'î olur. Bu sözle bağlı olduğu ipten boşanmayı niyet ederse, sayı ile birlikte söylememek şartıyla diyaneten tasdik olunur. Zorla söyletilirse kazaen dahi tasdik olunur. Nitekim ipten veya bağdan boşsun diye açık söylese sözü tasdik olunur. Keza kadının ilk kocasından boş olduğunu niyet ederse, sahih kavle göre tasdik edilir. Hâniyye. İşten boş olduğunu niyet ederse asla tasdik edilmez. Fakat bunu açık söylerse yalnız diyaneten tasdik olunur.
İZAH
«Talâk-ı ric'inin hilâfını niyet etse bile» cümlesini niyetle kayıtlaması şundandır: Çünkü ben bunu bâin yaptım yahut üç talâk yaptım derse, İmam-ı Âzam'a göre dediği gibi olur. Onun kavline

göre biri üç yapmasının mânâsı, bire iki daha kattı demektir. Yoksa bir talâkı üçeböldü demek değildir. Bedâyi'de böyle denilmiştir. Bâin olma meselesinde İmam Ebû Yusuf 'da onunla beraberdir. Üç olma meselesinde beraber değildir. İmam Muhammed her ikisini kabul etmemiştir. Nehir. Meselenin tamamı Nehir'le Bahır'dadır. Onu musannıf da kinayeler bâbında zikredecektir.
Bu anlattıklarımızdan anlaşılır ki, talâkı boştan sayı ile birlikte söyleyerek; sen iki defa boşsun yahut üç defa boşsun dese vâki olur. Çünkü bundan sonraki bâbta görüleceği vecihle talâk her ne zaman sayı ile birlikte söylenirse, sayı ile vâki olur. Talâk kelimesini söyleyip sustuktan sonra sayıyı katarsa, hükmün ne olacağını kinayeler bahsinde söyleyeceğiz.
«Şâfii buna muhaliftir.» sözü, sadece "veya bir talâktan fazlaya". ifadesine râcîdir. Eimme-i Selâse buna muhaliftir dese daha iyi olurdu. Nitekim Bahır'ın ifadesinden bu anlaşılır. İmam-ı Âzam'ın ilk kavli de budur. Çünkü sözünün muhtemel olduğu mânâyı niyet etmiştir. T.
«Yahut hiçbir şey niyet etmese yine talâk ric'î olur.» Çünkü yukarıda geçti ki, sarih talâk niyete muhtaç değildir. Lâkin talâkın hem kazaen hem diyaneten vâki olması için talâk sözünü mânâsını bilerek kadına izafeyi kasdetmesi mutlaka lâzımdır ve onu ihtimalli bulunduğu mânâya sarfetmemesi gerekir. Nitekim bunu Fetih sahibi ifade etmiştir. Nehir sahibi dahi tahkîkte bulunmuştur. Bu şundan korunmak için lâzımdır: Kadının yanında talâk meselelerini tekrar eder yahut bir kitaptan naklederek karım boştur sözünü söyler yazarsa; veya başkasının yeminini hikâye ederse, kendi karısını kasdetmedikçe asla talâk vâki olmaz. Bir de şundan korunmak içindir: Kadın kocasına talâk sözünü söylemeyi öğretir de mânâsını bilmeden söylerse, Özcend ulemasının verdikleri fetvaya göre asla talâk vâki olmaz. Onlar buna gizlemekten korunmak için fetva vermişlerdir. Başkaları ise sadece kazaen talâk vâki olmasın diye; bir de, sen hayızlısın diyecekken, dili sürçüp sen boşsun demesinden korunmak için böyle fetva vermişlerdir. Çünkü böyle bir sözle yalnız kazaen talâk vâki olur. Aynı zamanda sen talâksın sözüyle ipten boşsun mânâsını niyet ederse ondan da korunmuşlardır. Çünkü bu sözle dahi yalnız kazaen talâk vâki olur.
Şakacıya gelince: Onun talâkı hem kazaen hem diyaneten vâkidir. Çünkü o, sebebi bile bile kasdetmiştir. şeriat da hükmünü ister istemez aleyhine yürütmüştür. Nitekim yukarıda geçti. Bundan anlaşılır ki, Bahır ve Eşbâl'taki, "Sarîh söz niyete muhtaç değildir." ifadeleri yalnız kazaen geçerlidir. Diyaneten ise niyete muhtaçtır. Bu mânâ ulemanın, "ipten boşanmasını niyet ederse: yahut yanlışlıkla ağzından talâk sözü çıkıverirse, yalnız kazaen talâk vâki olur." sözlerinden alınır. Yani diyaneten talâk vâki değildir. Çünkü onu niyet etmemiştir demektir. Fakat bu söz götürür. Çünkü birincide diyaneten talâk vâki olmaması, sözü ihtimâIli bulunan mânâya serfettiği içindir. İkincide ise sözü kasdetmediği içindir. Bundan şu lâzım gelir: Diyaneten talâk vâki olmak için sözü kasdetmek şarttır ve sahih te'vil yapılmamalıdır. Talâk niyetine gelince: O şart değildir. Şu delille ki: İşten boşanmayı niyet ederse tasdik edilmez. Diyaneten dahi talâk vâki olur. Nitekim gelecektir. Halbuki bu adam talâkın mânâsını niyet etmemiştir. Şakadan boşadığında da öyledir.
«Diyaneten tasdik olunur» Yani niyeti kendisi ile Allah Teâlâ arasında sahihtir. Zira sözünün muhtemil olduğu mânâyı niyet etmiştir. Binaenaleyh müftü talâk vâki olmamıştır diye fetva verir. Fakat hâkim kendisini tasdik etmez. Talâk vâki olmuştur diye aleyhine hüküm verir. Çünkü söylediği karinesiz zâhirin hilâfıdır.
«Sayı ile birlikte söylememek şartıyla...» Bu şartı Bahır sahibi ve baş-kaları düğüm veya bağı açık söylediği yerde zikretmişlerdir. Meselâ sen şu düğümden üç kere boşsun derse, hem kazaen hem diyaneten talâk vâki olur. Nitekim Bezzâziye'de böyle denilmiştir. Muhit sahibi bunun illetini beyan ederek; "Çünkü bir düğümü üç defa çözmek tasavvur edilemez. Bu sebeple söz mânâsız kalmamak için nikâh bağına yorumlanır." demiştir. Nehir sahibi diyor ki: Bu ta'lil. iki defa söylemiş olsa hükmün ne olacağını ifade eder.» Onun için şârih adedi mutlak söylemiştir. Âşikârdır ki, açıkça düğümü söylemekle beraber âdet sebebiyle bu söz nikâh bağına yorumlanınca, düğüm söylenmezse evleviyetle nikâh bağına yorumlanır.
«Kazaen dahi tasdik olunur.» Yani diyaneten tasdik olunduğu gibi kazaen de tasdik edilir. Çünkü boşama kasdı olmadığına delâlet eden karine vardır. O da zorla boşattırılmasıdır. T.
«Keza ilk kocasından boş olduğunu niyet ederse ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Ey talik veya ey mutallâka sözü de sarihtendir. Koca, ben bununla sövmeyi kasdettim derse, kazaen tasdik edilmez. Diyaneten tasdik edilir. Hulâsa. Kadının evvelce boşandığı bir kocası varsa ve kocası ben ondan boşandığını kasdettim derse, bütün rivayetlerin ittifakıyla diyaneten tasdik olunur. Ebû Süleyman rivayetine göre kazaen de tasdik edilir. Bu güzeldir. Nitekim Fetih'te böyle denilmiştir. Sahih olan da budur. Nasıl ki Hâniyye'de bildirilmiştir. Kadının boşandığı kocası yoksa erkek tasdik edilmez. Keza ölmüş kocası varsa yine tasdik edilmez.»
Ben derim ki: Ulema bu tafsili nidâ suretinde zikretmişlerdir. Sen boşsun gibi ihbar suretinde

zikreden görmedim.
«Aslâ tasdik edilmez.» Yani hem kazaen hem diyaneten tasdik edilmez. Fetih sahibi şöyle demiştir: «Zira talâk, bağı çözmek içindir. Kadın ise işle bağlı değildir. Binaenaleyh sözün muhtemeli değildir. İmam-ı Azam'dan bir rivayete göre diyaneten tasdik olunur. Çünkü bu söz kurtulmak için kullanılır.»
«Yalnız diyaneten tasdik olunur.» Yani kazaen tasdik olunmaz. Çünkü boşadı da sonra istidrak yoluyla iş kelimesini sözüne ekleyiverdi zannedilir. Düğüm kelimesini eklemesibunun hilâfınadır. Çünkü o burada az kullanılır. Fetih. Hâsılı Bahır sahibinin dediği gibi düğüm ile kaydın ve işin herbiri ya söylenir ya niyet edilir. Söylenirse, ya sayı ile beraberdir yahut değildir. Sayı ile beraber söylenirse, niyetsiz talâk vâki olur. Aksi takdirde işi zikrederse yalnız kazaen talâk vâki olur. Düğüm ve kayıt sözlerinde hiçbir şey vâki olmaz. Bunları söylemez de niyet ederse, iş sözünde diyaneten tasdik edilmez. Düğüm ve bağ sözlerinde diyaneten tasdik edilir, kazaen talâk vâkidir. Meğerki zorla söyletilmiş olsun. Kadın hâkim gibidir. Erkeğin söylediğini işitir veya kendisine âdil bir kimse haber verirse, cima için imkân vermesi helâl olmaz. Fetvaya göre kadın bu koca yı da öldüremez, kendisini de öldüremez. Kendisi için malla fidye verir yahut kaçar. Nitekim kadın haram olunca, erkeğin de onu öldürmeye hakkı yoktur. Erkek her kaçtıkça kadın onu sihirle geri çevirir. Bezzâziye'de Özcendî'den naklen bildirildiğine göre kadın onu dâvâya verir. Erkek yemin eder de kadının beyyinesi bulunmazsa günahı onun olur.
Ben derim ki: Yani kadın fidye vermeye veya kaçmaya yahut kocasını men etmeye kâdir olamazsa, günah kocasının olur. Binaenaleyh bu söz evvelkine aykırı değildir.
METİN
Talâk sensin yahut sen talâksın veya sen talâkın tâlikisin veya sen bir talâk tâliksin sözleriyle hiçbir şey niyet etmez veya mastarla niyet ederse, bir veya hürrede iki talâk vâki olur. Çünkü açık mastardır, sayıyı taşımaz. Tâlik kelimesiyle ikinci bir talâkı niyet ederse, kadın cima edilmiş olmak şartıyla iki ric'î talâk vâki olur ve sen boşsun sen boşsun demiş gibi olur. Zeylâî. Üçü niyet ederse üç olur. Çünkü üç hükmî ferddir. Onun içindir ki cariyede iki talâk, hürrede üç talâk mesabesindedir. Keza kendinden önce bir kadın geçen hürre de böyledir. Cevhere. Lâkin Bahır sahibi bunun hata olduğunu kesinlikle söylemiştir.
İZAH
«Talâk sensin ilh...» sözleri kadını belirli veya belirsiz mastarla yahut sonunda mastar bulunan ism-i faille ifade etmenin hükmünü beyandır.
«İki ric'î talâk vâki olur.» Hidâye sahibinin tuttuğu yol budur. Bu kavil İmam Ebû Yusuf'tan rivayet olunur. Ebû Yusuf Câfer dahi buna kaildir. Sözün mutlak olmasının gereği sahih olmamaktır. Fahru'l-İslâm buna kail olmuştur. Fetih sahibi de onu te'yid etmiştir. Nehir sahibi mezhepte tercih edilen kavlin bu olduğunu söylemiştir.
«Cima edilmiş olmak şartıyla» iki ric'î talâk vâki olur. Cima edilmemişse, birinci talâkla boş olur; ikinci talâk hükümsüz kalır.
«Çünkü açık mastardır.» sözü, yahut iki talâk vâki olur ifadesinin illetidir. Yani mastar, birlikleri ifade eden sözlerdendir. Onda hâlis adede riayet edilmez, birliğe riayet edilir. Bu da ya hakikaten bir, yahut cins itibariyle bir olmakladır. İki adedi bunların ikisinden de uzaktır. Nehir.
«Çünkü üç hükmî ferddir.» Zira üç bütün talâkların hepsidir. Binaenaleyh o talâkın kâmil ferdidir. Onu murad etmek, sayıyı murad etmek değildir. T.
«Onun içindir ki...» Yani hükmen fert olduğu içindir ki demektir.
«Lâkin Bahır sahibi ilh...» şöyle demiştir: «Cevhere'deki; hürreden önce bir kadın almışsa her ikisini niyet ettiği takdirde iki talâk vâki olur, ifadesi açık hatadır.» Nehir sahibi bu hususta söz etmiş; "Birinci kadınla birlikte iki talâkı niyet ederse üç talâkı niyet etmiş demektir. O halde milkinde yalnız vâki olan iki talâk kalmıştır." demiştir. H.
Ben derim ki: Eğer maksat birinciye katılan iki talâkı niyet etmesi ise, bununla o kimse ikiyi niyet etmekten çıkmaz. Bu da hâlis adettir, niyet edilmesi sahih değildir. Maksat bu adam birinci talâk da içlerinde olmak üzere üçü niyet etmiştir demekse bu sahihtir. Çünkü üç itibarî ferddir. Zahîre'de şöyle denilmiştir: «Hürreyi bir defa boşar da, sonra ona, sen bana haramsın diyerek ikiyi niyet ederse niyeti sahih olmaz. Üç talâkı niyet ederse, niyeti sahih olur ve diğer iki talâk vâki olur»
FER'İ MESELE: Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Bir adam iki karısına; siz haramsınız der de birisi hakkında üç talâkı, diğeri hakkında bir tâlakı niyet ederse. İmam-ı Azam'a göre niyet sahih olur. Fetva da buna göredir»
METİN
Talâkta kullanılan sözlerden bazıları da; talâk bana lâzım geliyor, haram bana lâzım geliyor, bana talâk düşüyor, bana haram düşüyor, sözleridir. Örf bulunduğu için bunlarla niyetsiz talâk vâki olur. O adamın hiç karısı yoksa, bu söz yemin olur. Yeminini bozarsa kefaret verir.

Kudûri'nin Tashih'i.
İZAH
«Örf bulunduğu için bunlarla niyetsiz talâk vâki olur.» Yanı bunlar kinaye değil sarih sözlerdir. Buna delil; niyetin şart olmamasıdır. Velevki haram kelimesiyle vâki olan bâin olsun. Çünkü sarih sözle bazen bâin talâk vâki olur. Nitekim yukarıda geçti. Lâkin sarih sözle bâin talâkın vukubulması söz götürür. Biz onu kinayeler bâbında söyleyeceğiz. Şârihin söylediklerinin sarih olması, örf-ü âdette kadın boşamada bu sözlerin kullanılmaları yaygın olduğu içindir. Halk bunlardan başka talâk sîgası bilmezler ve bunlarla ancak erkekler yemin ederler.
Yukarıda geçti ki sarih, örf-ü âdete göre talâkta kullanılması daha fazla olan kelimedir. Öyle ki örfen ancak talâkta kullanılır. Yani hangi dilde olursa olsun böyledir. Bu, zamanımızın örfünde de böyledir. Binaenaleyh bu sözleri sarîh itibar etmek gerekir. Nitekim müteehhirin ulema, "Sen bana haramsın." sözüyle, niyetsiz talâk-ı bâin vâki olduğuna fetva vermişlerdir. Çünkü örf vardır. Halbuki mütekaddimin ulemaya göre nassan sâbit olan bunun niyete bağlı olmasıdır. Bu. aşağıda gelecek olan, "Karısına, talâkın üzerime olsun dese bir şey vâki olmaz." ifadesine aykırı değildir. Çünkü o örf galebe etmediğine göredir. Rumeli müftüsü Allâme Ebussuud Efendi'nin, "Talâk borcum olsun veya talâk bana lâzım olsun. sözleri ne sarîhtir ne de kinaye." diye fetva vermesi buna yorumlanır. Yani onun zamanında onlar örf-ü âdet olmamıştır. Onun içindir ki, musannıf Minah adlı eserinde, "Bunların talâkla kullanılması bizim memleketimizde yaygın örf haline gelmiştir. Halk bunlardan başka talâk sigası bilmezler. Binaenaleyh böyle bir sözle niyetsiz dahi fetva vermek icabeder. Nitekim haram bana lâzım geliyor, haram üzerime borç olduğu gibi sözlerde hüküm budur." demiştir.
Örf bulunduğu için bununla talâk vâki olduğunu açıklayanlardan biri de Şeyh Kâsım'dır. Tashih'inde. "Ebussuud'un fetvası, onların memleketinde bu sözün talâkta aslâ kullanılmamasına mebnîdir. Nitekim gizli değildir." demiştir. Şeyh Kâsım'ın söylediğini ondan önce muhakkık üstadı Kemâl b. Hümam Fethu'l-Kadîr'de söylemiş; Bahır ve Nehir sahipleri de ona tâbi olmuşlardır. Abdülgâni Nablusi'nin bu hususta, "Ref'ül-İnfilâk fialeyye't-Talâk" adını verdiği bir risalesi vardır ki, o risalede diğer üç mezhebe göre talâk vâki olduğunu nakletmiştir.
Ben derim ki: Ben bu meselenin bizim mezhebimizde mutekaddimin ulemadan nakledildiğini gördüm. Zahîre'de şöyle denilmektedir: «Şu işi yaparsam üç tatlîk üzerime olsun; yahut vâcipler üzerime olsun diyen bir kimse hakkında İbn-i Selâm'dan rivayet edildiğine göre, o belde halkının yeminlerinde galebe çalan âdeti itibar olunur» Bunu Surûcî dahi Gâye'de zikretmiştir. Nitekim gelecektir. Gerçi Hayriyye sahibi Ebussuud Efendi'ye uyarak bununla talâk vâki olmaz diye fetva vermişse de, sonra ondan dönerek hemen arkacağından hilâfına fetva vermiş ve şöyle demiştir: «Ben derim ki: Bu sözle şu zamanda talâkın vâki olması haktır. Çünkü boşama manâsında şöhret bulmuştur. Binaenaleyh fercler meselesinde ihtiyatla amel etmiş olmak için buna dönmek ve buna itimat etmek vâciptir
TEMBİH: Muhakkık İbn-i Hümam'ın Fetih'teki ibaresi şöyledir: «Yemin ederken, talâk bana lâzım gelsin, bunu yaymam demek bizde örf olmuştur. Bunu söyleyen, yaparsam bana talâk lâzım gelsin demek ister. Binaenaleyh bunu aleyhlerine yürütmek gerekir. Çünkü bu söz, ben şunu yaparsam sen boşsun demiş gibi olur. Keza köyler hâlkı, "üzerime talâk borç olsun bunu yapmam" diye yemin etmeyi örf-ü âdet edinmişlerdir.» Bu açık olarak gösteriyor ki, bu söz mânâ itibariyle üzerine yemin edilen fiile örfün galebesiyle tâlik yapmaktır. Yalnız bunda açık olarak tâlik edatı yoktur. Tatarhâniyye'nin ondokuzuncu faslında da, bu muteberdir diye açıkca ifade edildiğini gördüm. Orada şöyle deniliyor: «Hâvî'de Ebu'l-Hasen Kerhi'den naklen bildirildiğine göre, sabah namazını kılmamış olmakla itham edilen birkimse; kölem hür olsun ben onu kıldım derse, ve bu sözle şart yapmak onların dilinde örf-ü âdet ise, Kerhî; ben onların işini örf edindikleri şarta göre yürütürüm. Nasıl ki bir adam; sabah namazını kılmadımsa kölem hür olsun der de, kıldığı anlaşıldığında köle âzâd olmazsa, burada da öyledir demiştir.»
Bezzâziye'de şu ibare vardır: «Bir adam karısına: şu hâneya girersen sen boşsun, seni mutlaka boşarım derse, işte bu adam o hâneye girerse karısını boşayacağına talâkla yemin etmiştir. Bu söz; şu hâneye girersen kölem hür olsun, seni mutlaka döverim demesi mesabesindedir. Bu adam hâneye girerse karısını mutlaka dövmek için, kölesinin âzâdına yemin etmiştir. Binaenaleyh karısı o hâneye girerse onu boşaması lâzım gellr Kan-disi veya karısı ölürse, hayatın sonunda şart ortadan kalkmış demektir.» Yani talâk vâki olur. Nitekim Münyetü'l-Müfti'de beyan edilmiştir.
Ben derim ki: O adam şöyle demiş gibi olur: «Sen şu hâneye girersen ve ben de seni boşamazsam sen boşsun.» ve «Sen şu hâneye girersen ben de seni dövmezsem kölem hür olsun.» Hambeliler kitaplarında bunun, vallâhi yaparım mesabesinde yemin yerine kullanıldığını söylemiştir. Nehir sahibi de şöyle demiştir: «Bir kimse, talâk borcum olsun veya talâk bana lâzım gelsin yahut haram lâzım gelsin der de şunu yapmam demezse, hükmün ne olacağını

ulemanın kitaplarında bulamadım.» Miskîn hâşiyelerinde şöyle denilmiştir: «Bunu üstadımız Surûci'nin Gâye'sinde Mugnî'ye nisbet edilmiş olarak açıklandığını görmüştür. İbaresi şudur: Talâk bana lâzım gelir yahut talâk bana lâzımdır, sarihtir. Çünkü talâkı vâki olan kimseye, ona talâk lâzım oldu denilir. Üzerime talâk lâzım gelsin sözü de öyledir.» Seyyid Hamevî'nin Gâye'den naklettiğine göre, talâk bana lâzımdır sözü niyetsiz vâki olur.
Ben derim ki: Lâkin ihtimâl Gâye'nin muradı, üzerine yemin edilen şey zikredildiği surettir. Zira biliyorsun ki, bununla örfte tâlik kasdedilir. Bana talâk borç olsun bu işi yapmam demek, bu işi yaparsam sen boşsun demek gibidir. Şöyle yapmam sözünü söylemeyince, sadece talâk bana borç olsun kısmı tâliksiz olarak kalır. Örf olan, bunun inşada değil tâlik yerinde kullanılmasıdır. İnşada anında geçerli olarak kullanılması örf olmayınca sarih sayılmaz ve aşağıda gelen, seni boşamak borcum olsun sözündeki hilâfa göre olmak gerekir. Sonra gördüm ki Seyyid Abdulgâni risalesinde bunun benzerini zikretmiş.
TETİMME: Üçü niyet edenin niyeti sahih olmak gerekir. Çünkü talâk sözü mastarla zikredilmiştir. Mastarda üçü niyetin sahih olduğunu biliyorsun. Haram üzerime borç olsun sözünde de böyledir. Ulema, sen bana haramsın sözünde üç talâkı niyet etmenin sahih olduğunu açıklamışlardır.
«Yemin olur ilh.. » Yani harama yemin ettiği surette yemin olur. Zira Zahîre ve diğer kitaplardazikredilen budur. Sonra gördüm ki Bezzâziye sahibi şöyle demiş »Talâkın haram lâfzıyla vâki olduğu yerlerde o adamın karısı yoksa yeminini bozduğu zaman kendisine kefaet lâzım gelir. Nesefî kefaret lâzım gelmez kanaatındadır.»
METİN
Üzerime kolumdan talâk lâzım gelsin sözü de böyledlr. Bahır. Seni boşamak boynuma borç olsun dese talâk vâki olmaz. Vâcip olsun, lâzım olsun, sabit olsun veya farz olsun kelimesini ziyade etse acaba talâk olur mu? Bezzâzî muhtar olan kavle göre olmaz demiş; Kaadı Hâsî olur diye cevap vermiştir.
İZAH
«Üzerime kolumdan talâk lâzım gelsin.» sözü Bahır sahibinin bir incelemesidir. O bunu yukarıda geçen; «Bir kimse; sen şu işten boşsun der de yanında sayı zikretmezse kazaen talâk vâki olur, diyaneten olmaz.» sözünden almış ve şöyle demiştir: «Çünkü bu söz, burada talâkın evleviyetle vâki olduğunu göstermektedir.» Allâme Makdisî bunu reddetmiş; «Çünkü kendisine benzetilende talâka mahâl olan kadına hitap etmiş; sonra kadının hissen ve şer'an bağlı olmadığı ameli zikretmiştir. Binaenaleyh sözü örf-ü âdet olan şer'i mânâdan başkasına değiştirmek delilsiz sahih değildir. Benzetilen bunun hilâfınadır. Çünkü talâkı mahalli olmayan bir şeye izafe etmiştir ki o da koludur. Halbuki ben senden boşum dese hükümsüz olur.» demiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır, Hayreddin-i Remlî de bunun benzerini söylemiştir.
Ben derim ki: şöyle denilebilir: Burada talâkı mahallinden başka bir yere izafe etmek yoktur. Zira yukarıda geçtiği vecihle. «Üzerime talâk lâzım gelsin ben bu işi yapmam.» sözü, «Eğer yaparsam sen boşsun.» demek gibidir. Binaenaleyh örfte mânâ itibariyle kadına izafe edilmiştir. Adı geçen izafet muteber olmasa talâk vâki olmazdı. Bunun gibi bu da, «Ben şöyle yaparsam sen benim kolumdan boşsun.» demek gibi olur ve kadına izafette kendisine benzetilene müsavi olur. Şu da var ki, «Ben senden boşum.» sözünde açık olarak erkeği talâkla vasıflandırmak vardır. Binaenaleyh talâk vâki olmaz. Çünkü talâk kadının sıfatıdır.
«Üzerime talâk borç olsun.» sözüne gelince: Bunun mânâsı, kadını boşamanın kocası üzerine vâki olmasıdır. Burada talâkı mahallinden başka bir yere izafe yoktur. Bilâkis mahalline izafe vardır. Hem de vukuun mahalline izafetiyle birliktedir. Çünkü halkın dilinde. «Böyle dediği vakit onun üzerine talâk vâki olur.» sözü şuyu bulmuştur. Evet, Hayreddln-i Remlî şöyle demiştir: «Üzerime kolumdan talâk lâzım gelsin, sözüyle yemin eden kimse, bununla kesin olarak karısını kasdetmez. Çünkü avam takımının âdeti, talâk olur korkusuyla bu sözü kadına söylemekten çekinmektir. Onun için bazen kolundan, bazen mürüvvetinden derler. Bazıları bunu söyledikten sonra, "Çünkü kadınları anmakta hayır yoktur". cümlesiniziyade ederler.»
Ben derim ki Eğer örf böyle ise, talâk vâki olmayacağında tereddüt etmemek gerekir. Çünkü bu adam talâkı koluna ve benzerine yapmıştır, kadının üzerine yapmamıştır. Sonra Hayreddin-i Remli şöyle demiştir: «Meğerki üzerime kolumdan üç talâk lâzım gelsin demiş olsun. Bunun vukuu için bir vecih söylenebilir. Çünkü üçü zikretmek onu tayin eder.»
«Seni boşamak boynuma borç olsun derse...» Hâniyye'de şöyle denilmiştir «Seni boşamak boynuma borç olsun, dese Asıl adlı kitapta istişhadın vechi anlatılırken şöyle denilmiştir: Görmüyor musun bir adam Allah için karımı boşamak boynuma borç olsun dese bir şey lâzım gelmez.»
Ben derim ki: Bu sözün muktezası şudur: Seni boşamak boynuma borç olsun sözünde talâk vâki olmamasının illeti, bunun nezir sigası olmasıdır. Bu hacc boynuma borç olsun demek gibidir ve kadını boşamaya nezretmiş gibidir. Nezir ise ancak maksut olan bir ibadette yapılır. Talâk Allah

Teâlâ'ya helalların en çirkinidir. O ibadet değildir. Bu sebeple o kimseye bir şey lâzim gelmez.
«Ziyade etse ilh...» demesinden anlaşılıyor ki, bir şey ziyade etmeksizin seni boşamak boynuma borç olsun sözünde zikredilen hilâf yoktur. Hâniyye ve Hulâsa'dan anlaşılan da budur. Lâkin Seyyidi Abdülgâni'nin, Serahsî'nin Edebu'l-Kaadi'sinden naklettiğine göre bir adam karısına. «Seni boşamak üzerime farz olsun» yahut «lâzım olsun» veya «Seni boşamak borcumdur.» dese, sahih kavle göre bunların hepsinde talâk vâki olur. Köle âzâdı bunun hilâfınadır. Çünkü o vâcip olan şeylerdendir. Binaenaleyh ihbar sayılır. Bu sözün bir mislini Muhit Muhtasar'ından da nakletmiştir.
«Kaadı hâsi olur diye cevap vermiştir.» Kaadı Hâsî'nin Fetevâ'sında ibaresi şöyledir: «Bir adam karısına, seni boşamak üzerime vâcip olsun; yahut seni boşamak bana lâzımdır dese. Ebû Hanife'ye göre niyetsiz talâk vâki olur. Muhtar olan kavil budur. Muhammed b. Mukâtil buna kaildir. Fetva da buna göredir. Sen bilirsin ki, fetva sözü sahihleme sözlerinin en kuvvetlisidir. Hâniyye sahibinin Fatih Ebû Cafer'den naklettiğine göre. «Üzerime vâciptir.» sözüyle talâk vâki olur. Çünkü halk bunu örf-ü âdet edinmiştir.»
«Sabit olsun, farz olsun, lâzım olsun...» sözleriyle talâk vâki olmaz. Çünkü bu hususta örf-ü âdet yoktur. Bu sözün muktezası şudur: Üzerime talak borç olsun sözüyle talâk vâki olur. Çünkü bu, bildiğin gibi zamanımızdan örf olmuştur. Hâsi talâkın vukuunu şu sözüyle ta'lil etmiştir: «Çünkü talâk vâcip veya sabit olmaz. Bilâkıs onun hükmü sabit olur. Hükmü de ancak vukuundan sonra vâcip ve sabit olur.''»
Fetih sahibi diyor ki: «Bu, talâkın iktizaen sabit olduğunu gösterir ve niyetine bağlıdır. Meğerki bu hususta yaygın bir örf bulunduğu anlaşılsın. O zaman sarih olur ve başkamânâya yorumlamak hususunda kazaen tasdik edilmez. Ama o kimseyle Allah Teâlâ arasında talâkı niyet etmişse talâk olur, etmemişse olmaz. Çünkü bazen bu iş bana vâciptir denilir de yapmam gereklidir mânâsı kasdedilir, yaptım mânâsı kasdedilmez. Bu adam sanki seni boşamam gerekir demiş gibidir.»
METİN
Seni Allah boşasın dese, acaba niyete muhtar olur mu? Kemâl diyor ki: «Doğrusu evet olur.» Kocası karısına, «sen tâlik ol» yahut «boşanmış ol» veya «ey mutallâka» dese talâk vâki olur. Keza, «ey tâli», «ey tâlu» sözleriyle talâk vâki olur. Çünkü bu terhimdir. (Ey tâlik kelimesinin kısaltılmışıdır.) Yahut, «sen tâli» derse talâk vâki olur. Aksi takdirde niyete bağlı kalır. Nitekim bunu heceleyerek harf harf söylese; yahut âzâd kelimesini böyle söylese niyetine bağlıdır.
İZAH
«Kemâl diyor ki: Doğrusu evet olur.» Bu sözü ondan Bahır ve Nehir sahipleri nakletmiş ve hilâfı hikâye ettikten sonra Kemâl'i tasdikte bulunmuşlardır. Vechi şudur: Bu söz duaya ihtimallidir. Binaenaleyh niyete bağlıdır. Tatarhâniyye'de Attabiyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Muhtar olan kavil, niyete bağlı olmamasıdır. Zahîruddin bununla fetva verirdi. Makdisî, bizim zamanımızda vâki olur demiştir. Bunun benzeri şudur: Adam karısından beraet ister, o da Allah seni beri kılsın der. Bu fetva hâdisesi olmuştur. Ben bunun sahih olduğunu yazdım. Çünkü bu halkın örfü olmuştur.»
Ben derim ki: Bunun bir misli de Kâri-i Hidâye Fetevâ'sında ve Muhibbîyye manzumesindedir. Tamamı hul'da gelecektir.
«Tâlik ol yahut boşanmış ol.» sözleri hakkında Fetih sahibi şunu söylemiştir: «İmam Muhammed'den rivayet edildiğine göre talâk vâkidir. Çünkü «ol» kelimesi hakikatta emir değildir. Zira kadının kadından boş olması tasavvur edilemez. Bu emir kadının boş olmasını isbattan ibarettir. Nitekim Teâlâ Hazretlerinin, «Ol der. O do oluverir.» âyet-i kerimesi, emir değil yaratmaktan kinayedir. Kadının boş olması önceden boşamayı iktiza eder. Bu söz, geçmişte talâk ikâını tazammun eder. Boşanmış ol sözü de böyledir. Cariyeye efendisinin hür ol demesi bu kabildendir.»
«Ey mutallâka!» sözü hakkında evvelce demiştik ki: Şayet kadının kocası var da onu evvelden boşamış olup. «Ben o talâkı kasdetmiştim.» derse diyaneten tasdik olunur. Sahih kavle göre kazaen de öyledir. Tatarhâniyye'de Muhit'ten naklen, «Kocası sen boşsun der de sonra ey mutallâka diye çağırırsa, ikinci bir talâk vâki olmaz.» denilmiştir. Ey mutallâka yerine ey mutlaka dese, bu söz kinayeye mülhak olur. Nitekim Bahır'dan naklen arzetmiştik,
«Talâk vâki olur.» Yani niyete muhtaç değildir. Çünkü sarîh sözdür.
«Ey tâlu» şeklini inceleme neticesi Nehir sahibi söylemiş ve şöyle demiştir. «Tâlu demesininde aynı hükümde olması gerekir. Çünkü lügaten tâlu; beklemeyen mânâsına gelir. Tâle demesi bunun hilâfınadır. Çünkü niyete bağlıdır» Kendisine itiraz edilmiş ve şöyle denilmiştir: «Tâlu dediği zaman dahi niyete bağlı olması gerekir. Çünkü diğerini beklemezse, t. I, k maddesi mevcut olmadığı gibi, mülâhaza dahi edilemez. Binnenaleyh sarîh değildir. Bekler mânasına gelen tâli bunun hilâfınadır.»

Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir. Münadanın terhiminde zamme şekli sabit bir lugat olduğuna göre, terhim yapmakla o söz nidâdan önceki mânâsından çıkmaz. Çünkü terhim yapılan sözü işiten herkes, o kelimeye nidâ edildiğini bilir. Atılan kısmı bekleyip beklememek itibari bir şeydir. Ulema bunu o kelimeyi zamme va kesire ile okuyabilmek için takdir etmişlerdir. Aksi takdirde münadanın çağrılması kasdedilmeyen başka bir isim olması lâzım gelir. Bana zahir olan budur.

«Yahut sen tâli derse...» niyetsiz talâk vâki olur. «Sen tâki» demesi, yani tâlik kelimesinden 'l' harfini atması bunun hilâfınadır. Çünkü bununla niyet etse de talâk vâki olmaz. Örfen mûtad olan, kelimenin (orta harfini değil) sonunu atmaktır. Tatarhâniyye.

«Aksi takdirde...» Yani münada olmayan tâlik kelimesini tâli şeklinde söylemezse, talâkın vukuu niyete bağlı kalır. Talâk müzakeresi ile öfke hali de niyet hükmündedir. Nitekim Hâniyye'de belirtilmiştir. Fethu'l-Kadir'in kinayeler bahsinde şöyle denilmiştir: «En güzeli, mutlak surette niyete bağlı olduğunu söylemektir. Çünkü tâlik kelimesi kafsız söylenirse, bilittifak sarih değildir. Çünkü kullanılması çok değildir. Terhim dahi lügatta nidâdan başka yerde caiz değildir. Şu halde lugaten, örfen diye bir şey yoktur. Kazaen yeminiyle birlikte tasdik olunur. Bundan yalnız öfke ile talâk muzakeresi hâli mustesnadır, Bu hallerde kelimeyi sâkin okusun okumasın kazaen talâk vâki olur.» Tamamı Fetih'tedir.

Ben derim ki: Tatarhâniyye'den naklettiğimiz. «Kelimenin sonunu atmak örten âdettir.» sözü cevabı ifade eder. Çünkü tâlik kelimesi kesin olarak sarihtir. Kelimenin sonunu atmak örfen âdet olunca, bu onu sarîh olmaktan Çıkarmaz. Gerçekten kelimenin sonunu atmak, sözün güzelliklerinden, sayılmıştır. Bedi uleması onu iktifa kısmından sayarlar. Şu da var ki, kelimenin sonunu başka bir harfle değiştirmek - evvelce geçen bozuk talâğ ve telâğ kelimeleri gibi - o kelimeyi sarih olmaktan çıkarmaz. Halbuki o kelimenin o şekilde kullanılması çok değildir. Bu olsa olsa ondan sarih lâfız kasdedildiği içindir. Bozuk şekil ârızîdir. Çünkü ya hataen ağızdan çıkıverir yahut konuşanın dili öyle olduğu için kasten öyle söylenilir. Benim akl-ı kâsırıma zâhir olan budur.

METİN

Nehir'de Tashih'ten naklen, «Sana talâkını rehin ettim.» gibi sözlerle sahih kavle göre talâk vâki olmadığı bildirilmiştir. Bir kimse, sen boşsun gibi bir sözle talâkı karısına veya boyun, ünük, ruh, beden ve ceset, ferc, yüz, baş ve keza kıç gibi kadının bütününü ifade eden bir uzvuna; yahut yarısı ve üçte biri gibi - onda birine kadar - şâyi bir cüzüne izafe ederse, talâk vâki olur. Çünkü beden parçalanmayı kabul etmez. Kollarla bacaklar cesette dahildir. Bedende dahil değildir. Bud ve dübür ile muhtar kavle göre kan bunların hilâfınadır.

İZAH

«Nehir'de Tashih'ten naklen ilh...» Yani Allâme Kâsım'ın Tashihu'l-Kudûri nâmındaki kitabından ibare nakledilmiştir ki, bununla Bahır sahibine ret cevabı verilmek istenilmiştir. Bahır sahibi, «Sana talâkını hibe ettim.» sözünden, bu sözün sarih olduğunu anlamıştır. Keza, «Sona tevdi ettim, sana rehin ettim.» sözlerinden bunların sarih oldukları mânâsını çıkarmıştır. Nehir sahibi diyor ki: «Tashih-i Kudûri'de Kâdıhân'dan nakledildiğine göre, sana talâkını hibe ettim sözünde sahih kavil, talâkın vâki olmamasıdır. O halde sana tevdi ettim, sana rehin ettim sözleriyle talâk vâki olmaması evleviyette kalır. İleride göreceğiz ki, sana rehin ettim sözü kinayedir. Muhit'te beyan edildiğine göre bir kimse karısına, «Sana talâkını rehin ettim.» dese, ulema talâk vâki olmadığını söylemişlerdir. Çünkü rehin milkin elden gitmesini ifade etmez.»

Ben derim ki: Kinaye olmasının muktezası şudur: Talâk niyet bulunmak şartıyla vâki olur. Bahır sahibi bunu kinayeler bâbında kinayelerden saymıştır. Keza sana talâkını hîbe ettim, sana talâkını tevdi ettim, sana talâkını ödünç verdim sözlerini de kinayelerden saymıştır. Tamamı kinayeler bâbında gelecektir.

«Sen boşsun gibi...» Keza o boştur, şu boştur gibi zamir ve ism-i işaretlerle veya soyadı ve benzeriyle talâkı kadına izafe ederse kadın boş olur. Musannıf muradın mânâya tahsisi itibariyle kadının bütününü ifade eden sözler olduğuna işaret etmiştir.

«Kadının bütününü ifade eden» sözüyle de, mecaz yoluyla bütününü ifade eden kelimelere işaret etmiştir. Yoksa Fetih'te beyan edildiği gibi bunların hepsiyle bütün beden ifade edilir.

«Boyun ilh...» kelimesiyle bütün ceset ifade edilir. Çünkü Teâlâ Hazretlerinin, «Bir boyun âzâd etmesi lâzım gelir.» âyet-i kerimesinde boyun kelimesi bütün ceset mânâsına kullanılmıştır. «Ünükleri ona âmâde oldu.» âyet-i kerîmesindeki ünük sözü de böyledir. «Ruhu helâk oldu.» cümlesindeki ruh kelimesi nefsi mânâsındadır. Nefis kelimesi de bütün vücudu mânâsına gelir. Nitekim, «Biz onlara Tevrat'ta nefse karşı nefis diye yazdık.» âyet-i kerîmesinde nefis bu mânâyadır.

«Ferc» kelimesi, «Allah kaltak üzerindeki ferclere lânet etsin.» hadîs-i şerifinde bütün beden mânâsında kullanılmıştır. Fetih sahibi bu hadisin cidden garip olduğunu söylemiştir.

«Yüz» kelimesi, Teâlâ Hazretlerinin, «Onun yüzünden başka her şey helâk olacaktır. Yalnız Rabbinin yüzü kalacaktır.» âyet-i kerîmesinde Allah Teâlâ'nın zâtı mânâsında kullanılmıştır. Baş kelimesi de öyledir. "Kölelerden bir ve iki baş âzâd etti.", "Senin başın selâmette oldukça ben de hayır üzereyim." denlilir ki, bundan murad da zâttır. Fetih.
Bahır sahibi diyor ki: «Fethu'l-Kadir'in kefâlet bahsinde bildirildiğine göre bir kimse, gözümle kefil oldum dese, sahih olup olmayacağını İmam Muhammed zikretmemiştir. Belhi sahih olmayacağını söylemiştir. Nitekim talâkta sahih değildir. Meğerki bu sözle bedeni niyet etmiş olsun. Ama vâcip olan, kefâlette de talâkta da sahih olmasıdır. Çünkü göz kelimesiyle bütün vücut ifade edilir. Kavmin gözü, o insanlar arasında bir gözdür denilir. Ama ihtimâl bu onların zamanında meşhur değilmiştir. Bizim zamanımızda ise meşhur olduğunda şüphe yoktur.»
«Keza kıç gibi ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Kıç kelimesi dübüre muradif de olsa, hükümde müvasi olmaları lâzım gelmez. Çünkü burada itibar, sözün bütün vücudu ifade etmesinedir. Görmüyor musun bud kelimesi de fercin muradifidir. (İkisi bir mânâyadır.) Ama buradaki hükmü tabirdeki hükmü gibi değildir.»
Hâsılı kıç ve ferc kelimeleriyle bütün beden ifade edilir. Talâk bunlara izafe edilirse vâki olur. Birincinin muradifi ki dübürdür ve ikincinin muradifi ki bud'dur bunun hilâfınadır. Bunlarla bütün beden ifade edilmediği için talâk da vâki olmaz. Teradüf, yani aynı mânâda olmalarından, hükümde de müsavi olmaları lâzım gelmez. Lâkin Fetih sahibi itiraz ederek şunları söylemiştir: «Eğer muteber olan ifadenin şöhret bulmasıysa, ferce izafe etmekle de talâkın vâki olmaması icabeder. Çünkü bu kelime bütün vücut mânâsında şöhret bulmamıştır. Şayet bazı lisan âlimlerinin kullanmış olması muteber sayılırsa, el kelimesinde hilâfsız olarak talâk vâki olması icabeder. Çünkü elin bütün beden hakkında kullanılması Teâlâ Hazretlerinin, "Bu, senin iki elinin takdim etmesi sebebiyledir." âyet-i kerîmesiyle sübut bulmuştur. Yani sen takdim ettiğin için demektir. Rasulullah (s.a v.) dahi, "Elin aldığı şey, onu gerisi geriye verinceye kadar üzerine borçtur." buyurmuştur.»
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: Muteber olan birincisidir. Lâkin onun herkesçe bütün beden mânâsında kullanılmasının şöhret bulması lâzım gelmez. Sadece meselâ konuşan kimsenin örfünde şöhret bulması kâfidir. Şu halde onun memleketinde el kelimesiyle bütün beden kasdedildiği şöhret bulmuşsa, ele izafe edilen talâk vâki olur. Ferc kelimesi şöhret bulmamışsa, ona izafe edilen talâk vâki olmaz. Sonra Fetih sahibinin sözünde bu mânâyı ifade eden kelimeler gördüm. Şöyle demiş: «Başa izafe etmekle talâkın vukuu, onunla bütün beden ifade edildiği içindir. Yoksa yalnız baş itibara alındığı için değildir. Onun içindir ki koca; ben yalnız başı kasdettim dese, Hulvânî'nin beyanına göre talâk vâki olmaz demek uzak görülemez. Lâkin bu diyaneten olmak gerekir. Kazaen ise bu kelimeyle bütün bedenin ifade edilmesi şöhret bulmuşsa, o kimse tasdik edilmez. Koca, ben et kelimesiyle elinsahibini kasdettim. Nitekim âyet ve hadiste sahibi kasdedilmiştir, derse, bir kavmin örfüne göre bununla bütün beden ifade edildiği takdirde talâk vâki olur. Çünkü talâk örfe ibtina eder. Onun için melezlerden biri Farsça karısını boşasa talâk vâki olur. Fakat bunu, mânâsını bilmeyerek bir Arap söylese, talâk vâki olmaz.»
Görülüyor ki, başa veya ele izafe edilen talâkın kazaen vâki olması, bu sözlerle bütün bedenin ifade edilmesi örf olduğuna göredir. Keza, "Bir kavmin örfüne göre bununla bütün beden ilh...» sözü dahi açık olarak gösteriyor ki, o kavme göre bu meşhur değilse talâk vâki olmaz. Halbuki baş ve el kelimelerini bütün beden mânâsında kullanmak hem lügaten hem şer'an sabittir. Allahu a'lem.
«Yahut yarısı ve üçte biri gibi...» Bir cüzü şâyi'ine izafe etmekle tatâk vâki olduğu gibi: talâkı kadının bir cüzünden birine izafe etmekle de vâki olur. Nitekim Hâniyye'de bildirilmiştir. Çünkü cüz'ü şayi satış vesaire gibi tasarruflara mahâldir. Hidâye.
Tahtâvî diyor ki: «Ancak talâktan başkası hakkında parçalanmayı kabul eder. Şeyhizâde'nin söylediğine göre talâk evvelâ o cüzde vâki olur, sonra ondan öteki cüzlere sirayet eder. Böylece bütünü boş olur»
«Çünkü beden parçalanmayı kabul etmez.» sözü, "Yahut talâkı kadının bir cüzü şâyi'ine izafe ederse" ifadesinin illetidir. T. Burada şöyle bir itiraz yapılabilir: Bundan, meselâ bir parmağa izafe edilen talâkın vâki olması lâzım gelir. Binaenaleyh münasip olan ta'lil, yukarıda Hidâye'den naklettiğimizdir.
«Kollarla bacaklar cesette dahildir.» Cesetle beden arasındaki bu farkı Nehir sahıbi İbn-i Kemâl'e nisbet etmiştir. Rahmetî ise onu Zemahşerî'nin Faik'ı ile Misbah'a nisbet etmektedir. Zahîre'nin iddet faslında gördüm ki İmam Muhammed, "Beden, insanın iki budundan omuzlarına kadar olan kısmıdır." demiştir.
METİN
Bir kimse karısına; senin üst yarın bir defa, alt yarın iki defa boş olsun dese, Buhârâ taraflarında

talâk vâki olur. Bazıları bir talâk, bazıları her iki izafetle amel ederek üç talâk vâki olacağını söylemişlerdir. Hulâsa. Senden boynun veya yüzün der; veya elini, başının, boynunun veya yüzünün üzerine koyarak, şu uzuv boştur derse, esah kavle göre talâk vâki olmaz. Çünkü bütün bedenini ifade etmemiş, sadece bir cüzünü söylemiştir. Hattâ elini koymaz da bu baş boştur der ve kadının başına işaret ederse, esah kavle göre talâk vâki olur. Ama o uzvu tahsisi niyet ederse, diyaneten tasdiki gerekir. Fetih. Nitekim talâkı ele izafe etse ancak mecaz niyetiyle vâki olur.

İZAH

«Buhârâ taraflarında talâk vâki olur.» Yani bu hususta ne mütekaddimin ulemadan, nemüteehhirinden bir nass yoktur. Tatarhâniyye.

«Her iki izafetle amel ederek üç talâk vâki olacağını söylemişlerdir.» Çünkü baş bedenin üst yarısındadır. Ferc ise alt yarısında bulunmaktadır. Böylece o kimse talâkı kadının hem başına hem fercine izafe etmiş olur. Bunu Tahtâvî Muhit'ten rivayet etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Bundan anlaşıldığına göre o kimse bunların yalnız birini söylemekle yetinse, bilittifak bir talâk vâki olur.» ikincisi hakkında bu söz makbul değildir. Nitekim zâhirdir. Nehir. Yani her iki izafetle bir talâk vâki olduğunu söyleyen fercin ikincide olduğunu itibara almamıştır. Yalnız ikinci izafetle yetinirse, onunla nasıl bilittifak bir talâk vâki olur. Evet. yalnız birinci izafetle yetinse bilittifok bir talâk vâki olur.

Sonra bilmelisin ki, her iki kavil müşkildir. Çünkü üst yarı veya alt yarı cüzü şâyi değildir. Bu meydandadır. Kendisiyle bütün beden ifade edilen uzuv da değildir. Başın birincide, fercin ikincide bulunması ile bütün vücudu ifade etmiş olmaz. Çünkü yukarıda geçen, "Talâk bütün bedeni ifadeye yarayan bir cüze izafe edilirse vâki olur." sözünde muzaf takdir edilir. Yani bir cüzün ismine takdirindedir. Nitekim bunu Fetih sahibi söylemiş ve şöyle demiştir «Çünkü cüzün kendisiyle bütün bedeni ifade etmek tasavvur olunamaz.» O zaman üst yarıda mevcut olan başın kendisi; alt yarıda mevcut olan da fercin kendisidir. Kendileriyle bütün beden ifade edilen isimleri değildir. Onun içindir ki, etini kadının başının üzerine koyarak; şu baş boştur dese kadın boş düşmez. Çünkü elini koyması, başın kendisini kasdettiğine karinedir. Elini başının üzerine koymaması bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir. Çünkü bu, zât mânâsına gelir. Düşünülmelidir.

«Sadece bir cüzünü söylemiştir.» Buna karine, birincide senden demesi; ikincide ise elini koymasıdır.

«Bu baş boştur» derse talâk vâki olur. Öyle görünüyor ki, şu yüz yahut şu boyun demesi de bunun gibidir. Zâhire bakılırsa burada baş ve benzeri gibi şeylerin adını söylemesi mutlaka lâzımdır. Onları şu uzuv diye ifade ederse talâk vâki olmaz. Çünkü bütünü ifade eden şey baş ve benzerinin adıdır, o uzvun adı değildir.

«Esah kavle göre talâk vâki olur.» Onun için başkasına, "bu başı sana bin dirheme sattım" der de kölesinin başına işaret ederse, müşteri kabul ettim dediği takdirde satış caizdir. Bunu Hâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.

«Fetih» in ibaresini bir sahife evvel arzettik.

«Nitekim talâkı ele izafe etse...» Çünkü el tabiriyle insanın bütününü ifade etmek şöhret bulmamıştır. Hattâ bir kavmin arasında şöhret bulsa talâk vâki olur. Nitekim bunu Fetih'ten naklen arzettik.

«Ancak mecaz niyetiyle vâki olur.» Yani meşhur olmamışsa cüzü külle itlak kabilindendir. Bununla meşhur ise mecaz niyetine hâcet yoktur. Fetih sahibi bunu şöyle zikretmiştir: «Şâfiî'ye göre talâkı ele, ayağa ve benzerlerine hakikaten izafe etmekle talâk vâki olur. Bu şöyle izah edilir: Talâkın mahalli kadındır. Çünkü nikâha mahal olan odur. Kadının cüzlerinin mahâl olması tebeiyyet yoluyladır. Binaenaleyh talâk ancak kadının zâtına veya tasarrufata mahâl olacak bir cüzü şayi'ine yahut bütününü ifadeye yarayan muayyen bir yerine izafe etmekle olur. Hattâ nefsi kasdedilse olmaz. Şu halde hilâf, tebean malik olduğu bir şey hakikatı üzere talâkı izafe etmesine mahâl olur mu olmaz mı meselesindedir. O şeyin bütünden olması hakkında değildir. Şâfiî'ye göre evet olur. Bize göre olmaz. Bütününden mecaz olmasına gelince: Lügaten doğru olduktan sonra, el olsun, ayak olsun vâki olacağında işkâl yoktur.» Yani tükrük ve tırnak bunun hilâfınadır. Çünkü bunlarla bütün bedeni murad etmek doğru değildir.

Hâsılı Bahır'da da beyan edildiği gibi bu lâfızlar üç kısımdır: Birincisi; sarih olup kazaen niyetsiz olarak talâk vâki olan boyun gibi sözlerdir. İkincisi, kinayedir. El gibi ki, ancak niyetle talâk vâki olur. Üçüncüsü, Barîh ve kinaye olmayan sözlerdir. Tükrük, diş, saç, tırnak, karaciğer, ter ve kalp gibi ki, bunlarla niyet etse de talâk vâki olmaz.

METİN

Ayak, dübür, saç, burun, baldır, uyluk, sırt, karın, dil, kulak; ağız; göğüs, çene, diş, tükrük ve ter; keza meme ve kana izafe etmekle de talâk vâki olmaz. Cevhere. Çünkü bunlardan biriyle bütün beden ifade edilemez. İfade eden bir kavim bulunursa talâk vâki olur. Keza hill değil de

hürmet sebeplerinden olan her şey bilittifak böyledir.
İZAH
«Çene...» Ben derim ki: Çene sözüyle bütün bedeni kasdetmek şimdi şöhret bulmuş bir örftür. "Bu çene sağlam kaldıkça ben hayır üzereyim." derler. Binaenaleyh onun da baş gibi olması gerekir.
«Keza meme ve kana izafe etmekle de talâk vâki olmaz. Cevhere.» Ben derim ki: Cevhere'nin ifadesi şöyledir: «Erkek karısına; senin kanın boş olsun derse, bu hususta iki rivayet vardır. Bunların sahih olanına göre talâk vâki olur. Çünkü kan ile bütün beden ifade edilir. Kanı heder oldu derler.» Bahır ve Nehir'de Cevhere'den böyle nakledilmiştir. Nehir'de Hulâsa'dan nakledildiğine göre talâk vâki olmadığı sahih bulunmuştur. Nitekim metinlerin zâhiri de budur.
«İfade eden bir kavim bulunursa talâk vâki olur» Yani bu söylediklerimizle, fakat hassaten değil de herhangi bir uzuvla bütün bedeni izafe eden bir kavim bulunursa talâk vâki olur. Bunu Ebussuud Dürer'den nakletmiştir. Hamevi'nin Celâlzâde'nin Muhakemât'ından naklettiği ibarede şu ziyade vardır: «Talâk Türkçe olarak el ve ayağa izafe edilirse, buhususta ihtiyat göstermek icabeder. Çünkü Türkçe'de bunlarla bütün beden ve zât ifade edilir.» T.
«Keza ilh...» Bunun aslı Fethu'l-Kadir'dedir. Orada bütün bedeni ifadeye yaramayan el, ayak, parmak, dübür gibi uzuvlarla talâk ifade edilirse vâki olmadığı bildirilmiştir. İmam Züfer, Şâfiî, Mâlik ve Ahmed buna muhaliftirler. Saç, tırnak, diş, tükrük ve tere izafetle talâk vâki olmayacağı hususunda hilâf yoktur. Bundan sonra Fetih sahibi şöyle demiştir: «Köle âzâdı, zıhâr, ilâ ve hürmet sebeplerinden herbiri bu hilâfa göredir. Bir adam karısının parmağını zıhâr, îlâ veya âzâd ederse bize göre sahih olmaz. Onlara göre olur. Kısastan afv da böyledir. Nikâh gibi helâl kılma sebeplerinden olan bir şeyin bütün bedeni ifadeye yaramayan muayyen bir cüze izafeti ise hilâfsız sahih olmaz.»
Ben derim ki: Bundan, nikâhta cüz'ü şâyı'a veya bütün vücudu ifadeye yarayan bir uzva izafenin hükmünün ne olacağı anlaşılamaz. Orada geçmişti ki, senin yan kısmını tezevvüç ettim sözüyle, esah kavle göre ihtiyaten nikâh mün'akit olmaz. Hâniyye. Bilâkis akdi kadının bütününe veya bütününü ifade eden bir uzvuna izafe etmesi mutlaka lâzımdır. Sırt ve karın en münasip kavle göre bütününü ifade eden uzuvlardandır. Zahîre. Talâkta ulema bunun hilâfını tercih etmişlerdir. O halde fark göstermeye muhtaçtır. Biz bu hususta evvelce söz ettik ve dedik ki: Sırt ve karına izafetle nikâh sahih olur diyen, talâkın da vukuunu tercih etmiştir. Nikâhta sahih olmadığını söyleyen, talâkın da vukubulmadığını ihtiyar etmiştir. Binaenaleyh farka hâcet yoktur.
METİN
Bir talâkın cüzü - velevki binde biri olsun - bir boşamadır. Çünkü talâk parçalanmayı kabul etmez. Cüzler fazla gelirse başka talâk vâki olur. Yarım talâk ve üçte bir talâk ve altıda bir talâk demedikçe böyle devam eder. Fakat bunları söylerse üç talâk vâki olur. Bunların arasında "ve" edatını kullanmazsa bir talâk vâki olur. Bir talâk ve yarısı derse, muhtar kavle göre iki talâk vâki olur. Cevhere. Keza altıda birin yerine dörtte bir demiş olsa muhtar kavle göre iki talâk vâki olur. Ama bir talâk olur diyenler de vardır. Kuhistâni.
İZAH
«Velevki binde biri olsun.» Meselâ sen bir talâkın binde bir cüzü boşsun dese bir talâk vâki olur. T.
«Çünkü talâk parçalanmayı kabul etmez.» Aklı başında bir adamın sözünü hiçe çıkarmaktansa, talâkın bir cüzünü söylemesi bütününü söylemiş yerine tutulur. Onun içindir ki kısasın bir kısmını affetmeyi Allah Teâlâ bütünü yerine tutmuştur. Nehir. Bu izaha göre bir adâm karısına, sen bir talâk ve bir çeyrek boşsun; yahut birbuçuk talâk boşsun derse, karısı iki talâk boş olur. Cevhere.
«Cüzler fazla gelirse...» Yani zamire izafe etmekle beraber meselâ; sen yarım talâk boşsun, bir de onun üçte biri ve dörtte biri derse, cüzler bir talâktan altıda birin yarısı kadar fazlalaşmış olur. Binaenaleyh bununla ikinci bir talâk meydana gelir.
«Böyle devam eder» Yani cüzler iki talâktan fazla olursa üç talâk meydana gelir. Meselâ, "Sen bir talâkın üçte ikisi ile dörtte birinin üçü ve beşte birinin dördü boşsun." derse üç talâk meydana gelir. H. Fethu'l-Kadir sahibi diyor ki: «Ancak esah kavle göre mercii bir oldukta, birin cüzleri fazla da olsa bir talâk vâki olur. Çünkü o cüzleri bire izafe etmiştir. Bunu Mebsût sahibi söylemiştir. Birinci kavli ulemadan bir cemaat tercih etmişlerdir.»
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Esah kavle göre bir kimse karısına; sen bir talâk ve onun yarısı boşsun dese bir talâk vâki olur. Nitekim Zahîre'de bildirilmiştir. Birbuçuk talâk demesi bunun hilâfınadır.» Zahîre'deki sözü Hindiyye sahibi Muhit ve Bedâyi'ye nisbet etmiştir. Lâkin benim Bedâyi'de gördüğüm şöyledir: «Sayı biri geçerse hükmü ne olacağı zâhir rivayette zikredilmemiştir. Ulema bu hususta ihtilâf etmiş; bazısı iki talâk, bazısı bir talâk vâki olacağını söylemişlerdir.»

«Üç talâk vâki olur.» Çünkü nekire (belirsiz) bir kelime nekire olarak tekrarlanırsa, ikincisi birinciden başka olur ve her cüz tamamlanır. "Yarım talâk ve onun üçte biri ve altıda biri" demesi bunun hilâfınadır. Bir talâk vâki olur. Çünkü ikinci ve üçüncü birincinin aynıdır. Bu söylediklerimiz zifaf edilmiş kadın hakkındadır. Zifaf olunmayan hakkında bütün suretlerde bir talâk meydana gelir. Bahır.
«Ve edatını kullanmazsa...» Yani sen yarım talâk, üçte bir talâk, altıda bir talâk boşsun derse bir talâk meydana gelir. Z,ra atıf edatının atılması, bu cüzlerin hepsinin bir talâka ait olduğunu gösterir. İkincisi birinciden bedel, üçüncüsü ikinciden bedeldir. Bedel de mübdelün-minhin kendisi veya cüzüdür.
«Muhtar kavle göre...» Yani ulemadan bir cemaata göre demektir. Biliyorsun ki Mebsût'tan rivayet edilen bunun hilâfıdır. Ona göre esah kavil, mercii bir ise bir talâk vâki olmaktır. Zahîre ve Muhit sahipleri bunu tercih etmişlerdir.
«Keza altıda birin yerine dörtte bir demiş olsa ilh...» Orada Kuhistânî'nin ibaresi Muhit'ten nakledilmiş olmak üzere şöyledir: «Bir kimse yarım talâk ve üçte bir talâk ve dörtte bir talâk boşsun dese, muhtar kavle göre kadın iki defa boş olur. Bazıları bir defa boş olur demişlerdir. Dörtte bir yerine altıda bir demiş olsa üç talâk vâki olur; bazıları bir talâk vâki olur demişlerdir.» Öyle anlaşılıyor ki bu, Kuhistânî'nin bir kalem hatasıdır. Çünkü bu odam ikincide cüzleri bir talâktan fazla yapmamıştır. O bununla üç talâk vâki olduğunu söylemektedir. Birincide ise cüzleri bir talâktan fazla yapmıştır. Kuhistânî bunu iki saymaktadır. Halbuki her iki suretteüçer talâk vâki olmak icabeder. Çünkü cüzlerin itibara alınması ancak mercii bir olduğu zamandır. Belirsiz ismi söylediği zaman ise, her cüz bir talâk sayılır. Nitekim geçmişti. Halbuki Muhit'in ibaresi Tahtâvî'nin Hindiyye'den naklettiği vecihle şöyledir: «Bir adam karısına; sen bir talâkın yarısı ve bir talâkın üçte biri ve bir talâkın altıda biri boşsun dese üç talâk meydana gelir. Çünkü her cüzü belirsiz bir talâka izafe etmiştir. Belirsiz isim tekrarlanırsa, ikinci birinciden başka olur. Bu adam; sen yarım talâk ve onun üçte biri ve onun altıda biri boşsun derse bir talâk vâki olur. Cüzlerin mecmuu bir talâkı geçerse; meselâ, sen yarım talâk ve onun üçte biri ve onun dörtte biri boşsun derse, bazıları bir talâk, bazıları da iki talâk vâki olacağını söylemişlerdir. Muhtar olan iki talâktır. Serahsî'nin Muhit'inde böyle denilmiştir. Sahih olan da budur. Zahîre'de böyle denilmiştir.»
Fetih'ten naklen arzetmiştik ki; Mebsût'ta bir talâkın vukuu sahih kabul edilmiştir. Ne olursa olsun hilâfın mevzuu zamire izafettir. Belirsiz isme izafet değildir. Lâkin ben Tatarhâniyye'de Mühit'ten naklen şöyle denildiğini gördüm: «Sadru'ş-Şehid'in Vâkıat nâmındaki kitabında zikrettiğine göre bir adam karısına; sen yarım talâk boşsun ve bir talâkın üçte biri ve bir talâkın dörtte biri dese iki talâk vâki olur. Muhtar olan kavil budur. Şu halde Sadru'ş-Şehid'in söylediğine kıyasen; sen yarım talâk boşsun ve bir talâkın üçte biri ve bir talâkın altıda biri dediğinde bir talâk boş olması gerekir.» Bunda daha az işkal vardır. Galiba bu söz zamire izafette olduğu gibi belirsiz isme izafet ederken dahi cüzler itibara alındığına göredir. Lâkin bu kavil Bedâyi, Fetih, Bahır ve Nehir sahiplerinin kesinlikle kail oldukları farkın hilâfınadır.
METİN
İleride gelecek ki, bir talâkın bazı cüzlerini istisna etmek hükümsüzdür. Bazı cüzlerini îkâ etmekse bunun hilâfınadır. Erkeğin; sen birden ikiye kadar boşsun yahut birle iki arasında boşsun sözüyle bir talâk; birden üçe kadar yahut birle üç arası boşsun sözüyle iki talâk vâki olur. Aslı haram olan bir şeyde İmam-ı Azam'a göre kaide yalnız birinci gayenin (sınırın) dahil olmasıdır. Mercii ibaha olan yerde: meselâ benim malımdan yüzden bine kadar al dediğinde ise bilittifak her iki gaye dahildir. Sen iki talâkın üç yarısı ile boşsun derse üç talâk vâki olur. Bazıları iki talâk vâki olacağını söylemişlerdir. Bir talâkın üç yarısı ile veya iki talâkın iki yarısı ile boşsun derse iki talâk meydana gelir. Bazıları üç talâk olacağını söylemişlerdir. Ama birinci kavil esahtır.
İZAH
«İleride gelecek ki...» Yani metinde tâlikin sonunda gelecek ki musannıf, "Bir talâkın bir kısmını hariç bırakmak hükümsüzdür. Bir kısmı ikâ etmek ise bunun hilâfınadır. Sen üç defa boşsun, yalnız yarım talâk müstesna derse, muhtar kavle göre üç talâk vâki olur." diyecektir. Fetih sahibi diyor ki: «Bazıları Ebû Yusuf'un kavline göre iki talâk vâki olacağınısöylemişlerdir. Çünkü boşamak o işi görmek hususunda parçalanmayı kabul etmez. İstisnada da öyledir. Ve sanki yalnız biri müstesna demiş gibidir.»
«Bazı cüzlerini ikâ etmekse bunun hilâfınadır.» Bazı cüzlerini dediği, musannıfın burada söylediklerid ir.
«Aslı haram olan bir şeyde...» Yani talâk gibi ancak hâceti gidermek için mübah kılınan bir şeyde İmam-ı Azam'a göre kaide yalnız birinci gayenin dahil olmasıdır. İmameyn'e göre ise her iki gaye dahildir. Binaenaleyh birincide (yani birden ikiye kadar boşsun dediği yerde) onlara göre iki talâk. İkincide (birden üçe kadar dediği yerde) üç talâk vâki olur. İmam Züfer'e göre

birincide hiçbir talâk vâki olmaz. İkincide bir talâk vâki olur. Kıyas da budur. Çünkü sınırlı bir şeyde her iki sınır dahil değildir. Meselâ, sana şu yeri şu duvardan şu duvara kadar sattım sözünde, satışta duvarlar dâhil değildir. Üç imamızın kavli, örfe bakarak istihsandır. Şöyle ki: Örfen bu söz ne zaman söylenir ve iki sınırın arasında bir sayı bulunursa, onun azından çoğu ve çoğundan azı kasdedilir. Meselâ benim yaşım altmışla yetmiş arasıdır dersen; altmıştan çok, yetmişten azdır demek istersin. İmdi, "Sen birden ikiye kadar boşsun." gibi sözlerde İmam-ı Azam'a göre bu örf yoktur. Binaenaleyh boşsun sözünü işletmek vâcip olur ve onunla bir talâk meydana gelir. Aslı mubah olan şeyde hepsi dahil olur. Meselâ, benim malımdan bir dirhemden iki dirheme kadar al dese, hepsini al mânâsına gelir. Fakat aslı haram ise, o şeyin haram olması hepsini kasdetmediğine kârinedir. Şu kadar var ki, birinci gaye bizzarure dahildir. Zira ikinci talâk onun üzerine terettüp etmek için birincinin mutlaka bulunması lâzımdır. Birincisiz ikinci olamaz. İkinci gaye olan üç talâk bunun hilâfınadır. Çünkü üçüncüsü olmadan ikinci talâk olabilir. Birden ikiye kadar dediği surette ise, zikredilen zaruret olmadığı için ikinci gayeyi dahil etmeye hacet yoktur. Bu izahın tamamı Fetih'tedir.

«Her iki gaye dahildir» Binaenaleyh zikredilen misalde o adam binin hepsini alabilir. Nitekim bunu Bahır sahibi ifade etmiştir.

«Üç talâk vâki olur.» Çünkü iki talâkın yarısı bir talâktır. Şu halde iki talâkın üç yarısı bizzarure üç talâk eder. Nehir.

«Bazıları iki talâk vâki olacağını söylemişlerdir.» Çünkü iki talâk yarıya bölünürse dört yarım eder. Bunların üçü birbuçuk eder. Bu da tamamlanarak iki talâk olur. Buna şöyle cevap verilmiştir: «Bu tevehhümün menşei bizim iki talâkı yarıya böleriz dememizle, iki talâktan herbirini yarıya böleriz sözümüzü birbirine karıştırmalarıdır.» Dört yarıyı icabeden ikincisidir. Lâfzın her ne kadar buna ihtimali varsa da - onun için bunu niyet etse diyaneten kabul edilirse de - zâhirin hilâfınadır. Nehir. Fetih sahibi şöyle demiştir: «Çünkü zâhir iki talâkın yarısının bir talâk olmasıdır. İki talâkın iki yarısı değildir»

«Veya iki talâkın yarısı ile...» Keza üç talâkın yarısı ile boşsun derse iki talâk meydana gelir. İki talâkın yarısı derse bir; üç talâkın iki yarısı derse üç talâk vâki olur. Bahır. Bir talâkın üç yarısı birbuçuk talâk ederse de, talâk parçalanmayı kabul etmediği için buçuk bütünlenerek iki talâk olur. İki talâkın iki yarısı dahi bütünlenerek iki talâk olur.

Ben derim ki: Bir talâkın dört üçte biri ve bir talâkın beş dörtte biri sözleri de bir talâkın üç yarısı sözü gibi olmak gerekir.

«Bazıları üç talâk olacağını söylemişlerdir.» Çünkü her yarım başlı başına tamamlanır ve üç talâk olur.

«Ama birinci kavil esahtır.» Bahır sahibi diyor ki: «Câmiu's-Sagîr'de nakledilen budur. Nâtifî bunu ihtiyar etmiş; Attâbi de bunu sahihlemiştir.» Bahır sahibi bundan sonra yarıya bölmenin oniki sureti olduğunu ve herbirinin hükümlerini zikretmiştir. Ona müracaat edebilirsin.

METİN

Sen bir kere iki boşsun sözünde niyet etmez veya çarpmayı niyet ederse bir talâk vâki olur. Çünkü bu söz cüzleri çoğaltır, fertleri çoğaltmaz. Ama bununla bir ve ikiyi niyet ederse, kadın cima edilmiş bulunduğu takdirde üç talâk; cima edilmeyen hakkında bir talâk vâki olur. Bu söz, cima edilmeyen kadına; sen bir ve iki boşsun demek gibidir. Çünkü birinci talâk vâki olduktan sonra iki talâka mahâl kalmaz. İkiyle beraber biri niyet ederse mutlak surette üç talâk vâki olur. Çarpma niyetiyle, sen iki kere iki boşsun derse, iki defa boş olur. Sebebi yukarıda geçti. "Ve" yahut "beraber" mânâsını niyet ederse, yukarıda geçtiği gibidir. Erkeğin; sen buradan Şam'a kadar boşsun sözüyle - bunu uzunluk veya büyüklükle vasıflandırmadıkça - bir talâk ric'î vâki olur. Vasıflandırırsa talâk bâin olur. Sen Mekke'de boşsun yahut Mekke'nin içinde boşsun veya şu hânede veya gölgede yahut güneşte yahut filan elbisenin içinde boşsun sözleri tencizdir (geçerlidir), derhal talâk vâki olur. Bu sözler, sen hastayken boşsun yahut namaz kılarken boşsun veya hasta olduğun halde, namaz kıldığın halde boşsun demesi gibidir.

İZAH

«Çünkü bu söz cüzleri çoğaltır ilh...» Yani çarpmak, çarpılan sayının cüzlerini çoğaltmak hususunda tesir eder. Sayının çoğalması hususunda tesiri yoktur. Birçok cüzlere ayırdığı bir talâk bir talâktan fazla olmaz. Eğer çarpmak sayıyı arttırsaydı, dünyada fakir kalmazdı. Çünkü bir dirhemini yüzle çarpar, o dirhem yüz olurdu. Sonra yüzü binle çarpar yüzbin olurdu. İmam Zufer'le Hasan b. Ziyad ve üç mezhebin imamları iki talâk vâki olacağını söylemişlerdir. Çünkü hesapçıların çarpma hususunda örfleri, bir sayıyı diğerinin adedince katlamaktır. Fetih sahibi bunu tercih etmiştir. Çünkü örf buna mâni değildir. Bizim farz vetahminimize göre bu adam onların örflerine göre konuşmuş, onu kasdetmiştir. Binaenaleyh talâkı bilerek Farsça veya başka bir dille yapmış gibi olur.

«Böyle olsa dünyada fakir kalmazdı» diye ilzam etmek lâzım gelmez. Çünkü bir dirhemini yüzle

çarpması şayet haber vermekten ibaretse, "Bende yüz dirhemin içinde bir dirhem var." demek gibi olur ki bu yalandır. İnşa ise, bir dirhemi yüzün içine koydum demek gibi olur ve mümkün değildir. Çünkü bunu söylemekle bir dirhem yüzün içine girivermez. Bu görüşü Gayetü'l-Beyân sahibi dahi tercih etmiştir. Gerçi Bahır sahibi cevap vererek; "Bir kere iki sözünde iki hakikaten zarftır. Fakat bu bire elverişli değildir. Elverişli olmayınca, burada ne örf muteber olur, ne de niyet! Bana su ver sözüyle talâkı niyet etmek gibi olur. Böyle bir talâk vâki olmaz." demişse de, bu sözü Makdisi şöyle reddetmiştir: «Lâfız sarihtir. Yani hesapçıların örfüne göre hakikattır. Örfî mânâsında açıktır.» Onu Nehir ve Minah sahipleri de reddetmişlerdir. Rahmetî, "Böylece bu mesele İmam Züfer'in kavliyle fetva verilen meseleleri arttırmaktadır." demiştir. Demek istiyor ki; muhakkık İbn-i Hümam tercih ehlindendir. Nitekim bunu Bahır sahibi kaza bahsinde itiraf etmiştir.

«Kadın cima edilmişse...» Yani velev hükmen olsun demektir. Tâ ki kendisiyle halvet yapılan kadına da şâmil olsun. Zira iddet içinde ihtiyaten kadına talâk yapılabilir. Doğruya bu daha yakındır. Nitekim mehir bâbında halvet hükümlerinde geçmiş; biz de orada gerekeni sana izah etmiştik. Üç talâk vâki olur. Çünkü kocasının sözü buna ihtimallidir. Zira bir ve iki dersek, oradaki 've' edatı biraraya toplamak içindir. Zarf mazrufu içine toplar. Böylece bu sözden bir ve iki mânâsını kasdetmek sahih olur. Hem burada erkeğin, kendisine şiddet göstermesi vardır. Nehir.

«Mutlak surette...» Yani kadın cima edilmiş olsun olmasın mütlak surette üç talâk vâki olur. H.

«Sebebi yukarıda geçti.» Yani yukarıda şârih, "Çünkü bu söz cüzleri çoğaltır fertleri çoğaltmaz." demişti. H.

«Yukarıda geçtiği gibidir.» Yani "ve" mânâsına alırsa, cima edilen kadın üç talâkla, cima edilmeyen iki talâkla boş olur. "Beraber" mânâsına alınırsa, mutlak surette üç talâk vâki olur. H.

«Bir talâk ric'i olur» Çünkü talâkı kısalıkla vasfetmiştir. Talâk vâki oldu mu, her yerde vâki olur. Onu Şam'a tahsis etmek, başka yerlere nisbetle kısaltmak olur. Talâkın hakikaten kısaltmaya tahammülü yoktur. Binaenaleyh hükmünün kısalığını kasdetmiş olur ki, onun kısalığı ric'î ile, uzunluğu da bâinle olur. Bir de bu adam talâkı büyüklük veya ululukla vasfetmemiş, onu öyle bir yere uzatmıştır ki, o yerin ona ihtimali yoktur. Binaenaleyh bu sözle şiddet ziyadesi sabit olamaz. Nehir.

«Derhal talâk vâki olur.» sözü, 'tencizdir' kelimesinin tefsiridir. Şöyle ki: Şer'î kaydıkaldırmaktan ibaret olan talâk o anda yoktur. Şâri' Hazretleri, talâk arzu eden kimse için, onun vücudunu mevcut olmayan bir şeyin vücuduna bağlı kılmıştır. O şey bulundu mu talâk da bulunur. Buna elverişli olan şeyler, fiillerle zamanlardır. Çünkü o anda onların her ikisi mevcut değildir, sonra bulunurlar. Sabit bir ayn olan mekân bunun hilâfınadır. Çünkü ona bağlamak tasavvur edilemez. Meselenin tamamı Fetih'tedir.

METİN

Bunların hepsinde o adam "Ben girdiğim vakit veya elbiseyi giydiğin vakit veya hasta olduğun vakit ve bunun gibi bir şey kasdettim." derse, sözü diyaneten tasdik edilir, kazaen tasdik edilmez ve sözü o şarta taallûk eder. Bir seneye veya ay başına yahut kışa demiş gibi olur. Mekkn'ye girersen sözü tâliktir. Keza eve girdiğinde yahut filan elbiseyi giydiğinde ve keza namazında gibi sözler dahi tâliklir. Çünkü zarf şarta benzer. Eve girdiğin için yahut hayız gördüğün için boşsun derse, tenciz (derhal talâk) olur. Ba ile söylerse (girmenle derse) tâlik olur. Kadın hayızlı iken, sen hayzında boşsun derse, başka bir hayız görünceye kadar; hayzan esnasında derse, hayzını görüp temizleninceye kadar boş düşmez. Üç gün içinde boşsun derse, bu tenciz olur. Üç günün gelişinde derse, yemin ettiği günden ayrı üç günün gelişine tâlik olur. Çünkü şartlar gelecek zaman hakkında muteberdir.

İZAH

«Kazaen tasdik edilmez.» Çünkü bunda kendisi için işi hafifletmek vardır. Bahır.

«Bir seneye ilh...» Tatarhâniyye'de Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Bir kimse karısına; sen geceye boşsun, yahut bir aya veya bir seneye yahut yaz yarısına yahut kışa, bahara veya güze boşsun derse, bu üç vecihle olur.

1) Ya izafe ettiği vakitten sonra boş düşmesini niyet eder. Bu takdirde o vakit geçtikten sonra boş olur.

2) Veya talâkın vukuunu niyet eder. Vakti uzaması için sınır yapar. Talâk derhal vâki olur.

3) Yahut hic niyeti yoktur. Bu takdirde bize göre vakit geçtikten sonra boş düşer. İmam Züfer'e göre ise derhal talâk vâki olur. İmam Züfer bunu Mekke'ye veya Bağdat'a gibi gayeyi mekân yaptığı hale kıyas etmiştir. Zira mekânı gaye yaparsa, gaye bâtıl olup kadın derhal boş düşer.»

«Tâliktir.» Çünkü tâlikin hakikatı mevcuttur. Bahır.

«Keza ilh...» Yani bu misallerde talâk fiile taallûk eder. Fiil bulunmadan kadın boş düşmez. Bahır.

«Namazında gibi sözler dahi taliktir» Kadın bir rekât kılıp onun secdesine varmadıkça boş düşmez. Bazıları başını secdeden kaldırmadıkça, bazıları da teşehhüde oturmadıkça boş düşmeyeceğini söylemişlerdir.Ta-tarhâniyye.
«Gibi sözler.» Meselâ; hastalığında yahut ağrı çektiğinde boşsun, demesi de tâliktir. Çünkü ihtiyâri fiille ihtiyârî olmayan fiil arasında bir fark yoktur. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. T.
«Çünkü zarf şarta benzer.» Zira şart bulunmadan nasıl meşrut bulun-mazsa, zarf bulunmadan mazruf da bulunmaz. Binaenaleyh zarf mânâsını murad etmek mümkün değilse, şart mânâsına yorumlanır. Nehir.
«Tenciz olur...» Çünkü talâkı o anda yapmış ve zikrettiği şeyle onu illetlendirmiştir. Binaenaleyh girmek veya hayız bulunsun bulunmasın derhal talâk vâki olur. Rahmeti.
«Ba ile söylerse tâlik olur» Çünkü ba, ilsak (hükmü yapıştırmak) içindir. Bu adam kadına zikrettiği şeye yapışık olarak bir talâk yapmıştır. Binaenaleyh talâk ancak onunla olur. Rahmeti.
«Sen hayzında boşsun derse» başka bir hayız görünceye kadar boş düşmez. Bedâyi sahibi diyor ki: «Sen hayzında boşsun veya sen hayzınla beraber boşsun derse, kanın üç gün devam etmesi şartıyla hayzını gördüğünde boş olur. Çünkü 'fi' kelimesi zarf bildirir. Halbuki hayız zarf olmaya elverişli değildir. Binaenaleyh şart kabul edilir. (Beraber mânâsına gelen) 'mea' kelimesi beraberlik ifade eder. Kan üç gün devam etti mi, başladığı andan itibaren hayız olduğu anlaşılır ve talâk o andan itibaren vâki olur. Sen hayzan esnasında boşsun derse, hayzını görüp temizlenmedikçe boş düşmez. Çünkü 'hayza' kelimesi kâmil hayzın ismidir. Bu da temizliğin ona bitişmesiyle olur. Bu fasılların hepsinde kadın hayızlı bulunursa, temizlenin başka bir hayız görmedikçe boş düşmez. Çünkü o adam hayzı talâkın vukuu için şart yapmıştır. Şart olması, yakın bir şekilde yok olan şeydir ki, o da gelecekteki hayızdır, halen mevcut olan hayız değildir.» Ben derim ki: O adam mevcut hayzın müddetinde diye niyet ederse, talakın vâki olması gerekir. Cevhere' de şöyle denilmiştir: «Kadın hayızlı iken kocası ona, hayzını görürsen boşsun derse, bu söz gelecekteki hayza yorumlanır. Bu hayızdan meydana geleni kasdederse, niyetine göre vâki olur. Çünkü hayız azar azar meydana gelir. Gebe karısına, sen gebe kalırsan diyerek bu gebeliği nisbet etmesi bunun hilâfınadır. Bununla yemini bozulmaz. Çünkü onun çok cüzleri yoktur.» Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Hayızlı kadına kocası, hayzını görürsen boşsun derse, bu söz gelecekteki hayza ait olur. Kadına, Yarın hayzını görürsen boşsun derse, bu söz o hayzın yarının fecrine kadar devamına yorumlanır, Çünkü ertesi sabah hayzın meydana gelmesi tasavvur edilemez. Binaenaleyh devama yorumlanır. Keza kadın hasta iken, sen hasta olursan boşsun derse, hüküm yine böyledir. Sağlam kadına, düzeldiğin zaman boşsun demesi bunun hilafınadır ve sustuğu gibi talâk vâki olur. Çünkü sağlamlık devam eden bir haldir. Onun devamı için iptida hükmü vardır. Ayakta bir kimseye, ayağa kalktığın vakit; oturan kimseye, oturduğun vakit; milki olan birköleye, sana mâlik olduğum vakit demek de böyledir. Hayız ve hastalık uzamasa da şeriat mecmu itibariyle birtakım hükümler tâlik etmiştir ki, bunlar onun her cüzüne taallûk etmez. Bu sebeple mecmuu bir şey saymıştır.»
«Üç gün içinde boşsun derse bu tenciz olur.» Çünkü vakit kadının boş olmasına zarf olabilir ve bir vakitte boş düştü mü, sair vakitlerde de boş sayılır. Bahır.
«Üç günün gelişine tâlik olur.» Çünkü gelmek bir fiildir. Zarf olmaya elverişli değildir. Binaenaleyh şart olur. Bahır.
«Çünkü şartlar gelecek zaman hakkında muteberdir.» sözü, "yemin ettiği günden ayrı" ifadesinin illetidir. Çünkü günün gelmesi, onun ilk cüzünün gelmesinden ibaretir. Fecir doğdu mu, cuma günü geldi derler. Birinci günün ilk cüzü geçmiştir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Bunun ifade ettiği mânâ, o kimsenin bu yemini gündüz yapmış olmasıdır. Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre geceleyin karısına; sen üç günün gelişinde boşsun derse, üçüncü günün fecri doğmakla kadın boş düşer. Üç günün geçişinde derse, bunu geceleyin söylediği takdirde, üçüncü günün güneşi kavuşmakla kadın boş düşer. Câmi nüshalarının bazısında böyle denilmiştir. Diğer bazılarında ise, "Dördüncü geceden yemin ettiği saati gelinceye kadar boş düşmez." denilmiştir. Kudûrî bunu böyle zikretmiştir.
METİN
Kıyamet gününde derse, bu sözü hükümsüz kalır. Ondan önce derse tencizdir. Sen şu hâneye girişinde güzel bir talâkla boşsun derse, güzel mânâsına gelen hasene kelimesini merfu söylediği takdirde tenciz olur. Mansup söylerse talâk muallâk olur. Kisâi İmam Muhammed'e şunu sormuş: «Bir kimse karısına; uysal olursan ey Hind, uysallık uğurluluktur. Sert olursan ey Hind, sertlik uğursuzluktur. İmdi sen talâksın. Talâk ise azimettir. Üçtür. Kim sertlik gösterirse. âsilik ve zulmetmiş olur derse, kaç talâk vâki olur?» İmam Muhammed. "Üç kelimesini merfu söylerse bir talâk, mansup söylerse üç talâk olur." diye cevap vermiştir. Meselenin tamamı Muğni'de ve Mülteka üzerine yazdığımız hâşiyededir.
İZAH

«Hüküsüz kalır.» Çünkü kıyamet gününde Allah'ın teklifleri kaldırılmış olur. Burada talâkın müneccez, yani derhal vâki olmaması, vukuunu muayyen bir zamana tâlik ettiği içindir. Zaman talâk îkâı için elverişlidir. Şu kadar var ki, ikâına bir mâni bulunmuştur. T.
«Ondan önce derse tencizdir.» Çünkü öncelik zarftır, geniştir, konuşma zamanına da sâdıktır. T.
«Merfu söylediği takdirde tenciz olur» Merfu ile mansup söylemesi arasında fark şudur: Hasenetün diye merfu söylerse, kelime kadının sıfatı olur ve fâsıla teşkil eder. Hasenetendiye mansup söylerse, boşamanın sıfatı olur ve fâsıla teşkil etmez. Bunu Muhitten Nehir sahibi nakletmiştir. Yani ecnebi bir fâsıla bulunmayınca, "girişinde" demesi yeni bir cümle olmaz. Boşsun kelimesine taallûk eder ve onun kaydı olur.
«Kisâi İmam Muhammed'e şunu sormuştur ilh:..» sözüyle şârih, İbn-i Kişâm'ın Muğnî adlı eserinin birinci bâbında söylediklerini redde işaret etmiştir. İbn-i Hişâm şöyle demiştir: «Hârun Reşid İmam Ebû Yusuf'a mektup yazarak bu meseleyi sormuş; O da, bu mesele hem nahvî, hem fıkhîdir. Ben onun hakkında bir şey söylersem hatadan emin değilim, diye cevap vermiş. Bunun üzerine mesela Kisâi'ye sorulmuş; O da üç kelimesini merfu söylemişse kadın bir defa boş olur. Çünkü kocası ona sen talâksın demiş, sonra tam talâkın üç olduğunu haber vermiştir. Üç kelimesini mansup söylemişse, kadın üç defa boş olur. Çünkü bunun mânâsı, sen üç defa boşsun demektir. Aralarında bir itiraz cümlesi vardır, diye cevap vermiştir.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Fetih sahibi diyor ki: «Bu söz hata olmaktan başka içtihat makamını anlamaktan da uzaktır. Çünkü içtihadın şartlarından biri, Arap dilini ve üslûplarını bilmektir. Zira içtihat, Arapça olan nakit deliller üzerinde yapılır. Güvenilir zevatın bu mesele hakkında fetvayı okuyandan naklettikleri bunun hilâfıdır. Suali Kisâi İmam Muham b. Hasan'a göndermiştir. Ebû Yusuf'un ve Hârun Reşid'in bu meselede aslâ karşılığı yoktur. Ebû Yusuf'un makamı, imam, müctehid ve lâfızların muktezası hususundaki tasarruflarda bunca ustalığı ile beraber böyle bir terkipte başkasına muhtaç olmaktan çok daha yüksektir. Mebsût'ta bildirildiğine göre İbn-i Semâa şöyle demiş: Kisâi İmam Muhammed'e bir fetva göndermiş. O da onu bana verdi, fetvayı kendisine okudum, cevabında yukarıda geçenleri yazdı. Kisâi de cevabını beğendi. Halebî'nin Celâl-i Suyûtî'ye aid Mugnî hâşiyesinden naklen bildirildiğine göre Hatib-i Bağdâdi'nin Tarih' inde rivayet edilen budur»
«Talâk azimettir.» Yani ciddidir. şaka ve oyun değildir. Nehir.
«Tamamı Mugni' dedir.» Mugni sahibi şöyle demiştir: «Ben derim ki: Doğrusu, refi ve nasp kıraatlerinin ikisi de üç ve bir talâkın vukuuna ihtimallidir. Reli ihtimallidir. Çünkü talâk kelimesinin başındaki 'elif-lâm' ya cinsten mecaz içindir - "Zeyda'nir raculü" gibi ki, güvenilecek adam Zeyd'dir mânâsınadır. - yahut ahd-ı zikri içindir. Yani bu zikredilen talâk üç azimettir mânâsınadır. 'Elif-lâm' ı ahd için alırsak üç talâk; cins için alırsak bir talâk vâki olur. Mansup okumaya gelince: Mef'ulü mutlak olmak ihtimali vardır. Bu üç talâkın vukuuna iktiza eder. Çünkü sen üç talâkla boşsun mânâsınadır. Sonra şair bunların arasına talâk izamettir diyerek itiraz cümlesi getirmiştir. Üç kelimesinin azimetin altında gizli olan zamirden hâl olması da mümkündür. O zaman üç talâkın vukubulması lâzım gelmez. Çünkü mânâ, talâk üç olursa azimettir şekline girer ve o kimse neyi niyet ettiyse o olur. Lâfzın muktezası budur. Ama şairin murad ettiği üç talâktır.» Fetih sahibinin beyanına göre "selâsün" kelimesinin mef'ulû mutlak olmak üzere 'selâsen' okunması zâhirdir. Merfu olarak 'selâsün' okunursa, ahd-ı zikri için olur ve üç talâk meydana gelir. Onun için şairin bunu kasdettiği zâhir olmuştur.
METİN
Sen yarın boşsun, yahut sen yarının içinde boşsun sözüyle fecir doğarken talâk vâki olur. İkincisinde ikindiyi yani günün sonunu niyet etmesi kazaen sahihtir. Diyaneten her ikisinde tasdik edilir. Sen şâbanda boşsun, yahut şâban ayının içinde boşsun demesi de böyledir. Sen bugün yarın boşsun: yahut, sen yarın bugün boşsun derse, birinci söz muteber olur. 'Ve' edatıyla atfederse, birinci sözle bir, ikinciyle iki talâk vâki olur. Bu, "sen geceleyin ve gündüz boşsun"; yahut "gündüzün evvelinde ve sonunda boşsun" ve bunun aksi ile, "bugün ve ayın başında boşsun" demesi gibidir.
İZAH
«Fecir doğarken talâk vâki olur.» Fecirden murad; fecr-i sâdıktır. fecc-i kâzip değildir. Ferir doğarken boş olmasının vechi şudur: Bu adam kadını yarının hepsinde talâkla vasfetmiştir. Binaenaleyh muarız olmadığı için ilk cüzü taayyün eder. Bahır. Hidâye sahibi ile başkaları burada talâkı zamana izafe hakkında ayrıca bir fasıl yapmışlardır.
«İkincisinde ikindiyi...» (Yani yarının içinde sözüyle ikindiyi) niyet etmesi sahihtir. Çünkü Yarının bir cüzünde kadını talâkla vasfetmiştir. Bahır.
«Günün sonunu» sözü, maksadı tefsirdir. Zâhire göre kuşluk veya zevâl vaktini kasdetmiş olsa yine tasdik edilir. T.

«Kazaen» sahih olması ,İmam-ı Âzâm'a göredir. İmameyn'e göre birincisi gibi bu da sahih değildir. Diyaneten her ikisinde niyetin sahih olmasında hilâf yoktur. İmam-ı Âzâm'a göre fark müteallâkının umumudur. Zira mukadder olarak dahil olur. Lâfzan söylenmez. Lügatta, bir sene oruç tuttum demekle bir senenin içinde oruç tuttum demenin arasında fark vardır. Şer'an dahi, ömrüm boyunca oruç tutacağım demekle, ömrümün içinde oruç tutacağım sözü arasında fark vardır. Ömrüm boyunca dediğinde, bütün ömrünü oruçla geçirmedikçe yemininde durmuş olmaz. Ömrümün içinde dediğinde ise, bir saat oruç tutmakla yemininde durduğu sabit olur. Keza bir ay oruç tutarsam kölem âzâd olsun sözüyle, bu ayın içinde oruç tutarsam kölem âzâd olsun demesi arasında fark vardır. Birincisinde oruç bütün aya şâmildir. İkincisinde ise bir saate şâmildir. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Binaenaleyh zarf edatını zikrederek zamanın bir cüzünü niyet etmek, hakikati niyet etmektir. Zarf edatını atarak niyet etmek ise, âmmı tahsistir. Binaenaleyh kazaen tasdik edilmez. Hakkında zaman parçalanmayı kabul etmeyen şey bunun hilâfınadır. Çünkü onda edatı atıp atmamakarasında bir fark yoktur. Meselâ, cuma günü oruç tuttum demekle, cuma gününün içinde oruç tuttum demek müsavidir. Meselenin tamamı Bahır ve Nehir'dedir.

Ben derim ki: Keza şumulü olmadığını bilirse, zamanı parçalanan şey hakkında da aralarında fark yoktur. Meselâ, cuma günü yedim yahut cuma gününün içinde yedim sözleri arasında bir fark yoktur.

«Yahut şâban ayının içinde» sözünde, erkeğin niyeti yoksa kadın recebin son gününde güneş kavuşurken boş olur. Şâban ayının sonunu niyet etmişse, mesele yukarıdaki hilâf üzeredir. Fetih.

«Birinci söz muteber olur.» Binaenaleyh birincide o gün, ikincide yarın boş olur. Çünkü birinci söz söylemekle onun hükmü birincide derhal sabit olur. İkincide ise tâlik olur ve ondan sonra zikrettiği ile değiştirmeye ihtimali kalmaz. Zira ne müneccez tâliki kabul eder, ne de muallâk tencizi. Nehir.

«Ve edatıyla atfederse ilh...» Tebyin sahibi diyor ki: Çünkü ma'tuf ile ma'tufunaleyh başka başka şeylerdir. Şu kadar var ki, birincide bizim için ikinci talâkı ikâya hâcet yoktur. Çünkü kadının üzerine bugün yapılan bir talâkla onu yarın vasfetmek mümkündür. İkincisinde ise bu mümkün değildir. Onun için iki talâk vâki olur. H.

«Sen geceleyin ve gündüz boşsun demesi gibidir.» Yani bu sözü gece söylemişse bir talâk vaki olur. Keza gündüzün başında söylemişse, gündüzün başında ve sonunda vâki olur. H.

«Ve bunun aksi ile...» Yani, "sen gündüzün ve geceleyin boşsun", yahut "sen günün sonunda ve başında boşsun" derse, bu söz geceleyin ve keza gündüzün başında söylenmişse kadın iki talâk boş düşer. Gündüzün veya günün sonunda söylenmişse, hüküm hepsinde bunun aksi olur. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. H.

Ben derim ki: Bu hüküm ma'tufta zarf edatını açıklamadığına göredir. Zira Zahîre'de şöyle denilmektedir: «Geceleyin karısına; sen gecende ve gündüzünde boşsun; yahut gündüzleyin, sen gününde ve gecende boşsun derse, her vakitte bir talâk boş düşer. Yalnız bir talâkı niyet ederse, diyaneten tasdik olunur. Çünkü sözünün buna ihtimali vardır. Zarf edatı, beraber mânâsına yorumlanabilir. (Ve mânâ, sen gündüzünle beraber gecende boşsun şekline girer.)»

«Bugün ve ayın başında boşsun demesi gibidir.» Yani bir talâk vâki olur. Fakat ayın başında ve bugün derse iki talâk vâki olur Onun için bunu aksi ile sözünden önce söylemesi daha iyi olurdu. Nitekim gizli değildir.

METİN

Kaide şudur: Her ne zaman talâkı biri olmuş diğeri olacak iki vakte atıf edatı ile izafe ederse bakılır. Olmuştan başlamışsa ikisi birleşir. Olacaktan başlamışsa ayrı ayrı olurlar. "Senbugün boşsun ve yarın geldiğinde"; yahut "sen boşsun, hayır bilâkis yarın" derse, kadın o anda bir defa boş olur, ertesi gün de bir daha boş olur. "Sen bir defa boşsun yahut değilsin"; yahut, "benim ölümümle beraber"; yahut, "senin ölümünle beraber boşsun" sözleri hükümsüzdür. Birincinin hükümsüz olması, şüphe edatı bulunduğu içindir. İkincinin hükümsüz olması talâkı îkâya yahut vukuya zıt bir hale izafe ettiği içindir. Keza, "sen seninle evlenmenden önce boşsun": yahut bugün nikâh ettiği karısına, "sen dün boşsun" demesi de böyledir. Ama kadını dünden evvel nikâh ettiyse talâk şimdi vâkidir. Çünkü geçmişte yapılan inşâ, halde de inşâ sayılır.

İZAH

«Biri olmuş biri olacak» bugün ile yarın gibidir. Fakat dün ve bugün gibi biri geçmiş biri şimdi mevcutsa, bu hususta şerhte az ileride söz gelecektir. Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Günün ortasında karısına; sen bugünün başında ve sonunda boşsun derse; bir talâk vâki olur. Aksini söylerse iki olur. Çünkü günün sonunda vâki olan talâk evvelinde olamaz. Binaenaleyh iki talâk vâki olur »

«İkisi birleşir.» Çünkü kadın bugün boş düşünce yarın da boştur. Talâkın çoğalmasına hacet

yoktur. Lâkin Hâniyye'den naklen Bahır'da şöyle denilmiştir: Sen bugün boşsun ve yarından sonra derse, Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'un kavline göre kadın iki defa boş olur. Bunun vechi şu olsa gerektir: Bugünle Yarın bir vakit mesabesindedir. Çünkü gece dahildir. Yarından sonra derse, bunun hilâfınadır. Zira iki vakit gibi olurlar. Aradan bir gün terketmesi, yarından sonra başka bir talâk kasdettiğine karinedir. Nitekim yakında bunu te'yid eden sözler gelecektir. Lâkin buna göre bugün ve ay başında dediğinde, bir talâk vâki olması müşkildir. Ancak şöyle cevap verilebilir: «Murad, yeminin o ayın son gününde yapılmasıdır. Binaenaleyh arada fâsıla yoktur.»
«Kadın o anda bir defa boş olur, ertesi gün de bir daha boş olur.» Ama, "sen bugün boşsun ve yarın geldiğinde" ifadesinde, gelmek îkâ üzerine mâtuf bir şarttır. Mâtuf ile mâtufunaleyh başka başka şeylerdir. Hal yerinde olan bir söz şarta taallûk etmiş olamaz. Binaenaleyh müteallikin başka bir talâk olması gerekir. 'Ve' edatını zikretmezse, kadın ancak fecir doğarken boş düşer. Müneccez talâk mevkuf olarak kalır. Çünkü birinciyi değiştiren ikinciye eklenmiştir. Bahır'da böyle denilmiştir.
«Sen boşsun hayır bilâkis yarın» sözüne gelince: Vazgeçmek suretiyle müneccez talâkı iptal etmek istemiştir. Fakat buna imkan yoktur. Bilâkis yarın sözüyle de başka bir talâk vâki olur. H.
«Şüphe edatı bulunduğu içindir.» Bu kavil İmam-ı Âzâm'ındır. Ebû Yu-suf'un son sözü de budur. İmam Muhammed ile ilk sözünde Ebû Yusuf kadının talâk-ı ric'î ile boş düşeceğinisöylemişlerdir. Çünkü bu adam şüpheyi bir talâk üzerine getirmiştir. Binaenaleyh sen boşsun sözü kalır. Şeyhayn'ın delilleri şudur: Vasıf adet zikredilerek yapılırsa, talâkın vukuu sayı ile olur. Buna delil, bir kimse cima etmediği kansına; sen üç defa boşsun derse, bütün ulemanın ittifakıyla üç talâk boş olmasıdır. Eğer talâk vasıfla vuku bulsaydı üçü zikretmek hükümsüz kalırdı. Nehir. Sayı ile kayıtlaması şundandır: O adam, sen boşsun yahut değilsin» dese, hiçbirinin kavline göre talâk vâki olmaz. Çünkü şüpheyi îkâ üzerine getirmiştir. Keza, "sen boşsun ancak..." demesi de böyledir. Çünkü istisnadır. "Sen boşsun, olsa da olmasa da" demesi de böyledir. Çünkü şarttır. İkaya istisna yahut şart katılırsa, îkâ olmaktan çıkar. Bahır. Bu meselenin fer'lerinin tamamı Bahır'dadır.
«Talâk-ı ikâya yahut vukua zıt bir hale izafe ettiği içindir.» Burada neşr-i mürettep vardır. H. Yani erkeğin ölmesi talâkı onun yapmasına mûnafidir. Kadının ölmesi de, üzerine talâk yapılmasına mûnafidir.
«Sen seninle evlenmemden önce boşsun ilh...» sözü de öyledir. Çünkü talâkı mâlûm bir hale isnat etmiştir ki, bu hâl talâka mâlik olmasına zıttır. Bunun hâsılı talâkı inkâr etmektir. Binaenaleyh hükümsüz kalır. Bir de bu sözü inşâ olarak düzeltme imkânı bulunamayınca, ihbar olarak düzeltilmesi mümkündür ve nikâh bulunmadığını haber vermiş olur. Fetih. Talâkı evlenmeye tâlik eder de meselâ, "Sen seninle evlenmemden önce boşsun, seninle evlenirsem."; yahut, "seninle evlenirsem seninle evlenmemden önce boşsun" derse, bu iki surette bilittifak evlendiği anda boş düşer. Öncelik hükümsüz kalır. Şart cümlesinin cezasını sonra söyler de, "seninle evlenirsem sen seninle evlenmezden önce boşsun" derse, talâk vâki olmaz. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir.
«Ama kadını dünden evvel nikâh ettiyse talâk şimdi vâkidir.» Kadını dün nikâh etmişse hükmü nedir görmedim. Fetih sahibinin yukarıda geçen sözünün muktezası, talâk vâki olmaktır. Çünkü imkânsız değildir. Sonra Dürerü'l-Bihar şerhinde gördüm ki, talâk vâki olur diye açıkça beyan edilmiştir.
«Çünkü geçmişte yapılan inşâ, halde de inşâ sayılır» Zira onu zıt bir hale isnat etmemiştir. Yalan söylediği ve isnada kudreti de olmadığı için ihbar olarak tashihi de mümkün değildir. Binaenaleyh o anda inşâ olur. Bu nükteden dolayı müteehhirin ulemamızdan bazıları devir meselesinde talâkın vukuuna hükmetmiş; ekserisi ise vukubulmadığını söylemişlerdir. Tamamı Fetih, Bahır ve Nehir'dedir. Biz bu hususta talâk bahsinin başında yeterince söz ettik.
METİN
Dün ve bugün derse müteaddit olur. Aksini söylerse birleşir. Bunun aksine kâil olanlar da vardır. Sen, ben yaratılmazdan önce boşsun; yahut sen yaratılmazdan önce boşsun veyaben seni çocukluğumda boşadım veya uyurken yahut deli iken boşadım der de deliliği mâlûm olursa, söylediği hükümsüz kalır. Kölesine, "ben seni satın almazdan önce sen hürsün"; yahut bugün satın aldığı kölesine, "sen dün hürsün" demesi bunun hilâfınadır. Çünkü köle âzâd olur. Nitekim bir köle için ikrarda bulunur da sonra onu satın alırsa köle âzâd olur. Çünkü onun hür olduğunu ikrar etmiştir. Sen, benim ölümümden iki ay önce; yahut daha fazlasında boşsun der de, iki ay geçmeden ölürse, kadın boş düşmez. Çünkü şart bulunmamıştır. İki ay geçtikten sonra ölürse; kadın öldüğü anda değil müddetin başına istinaden boş düşer. Bunun faydası kadına miras verilmemesidir. Çünkü iddet bazen üç hayız görerek iki ayda biter.
İZAH
«Bunun aksine kâil olanlar da vardır.» Hâniyye sahibi buna kesinlikle kâildir. Zahire'de

Münteka'ya nisbet edilerek şöyle denilmiştir: «sen dün ve bugün boşsun derse bir talâk, aksini söylerse iki talâk olur. Sanki, "sen bir talâk boşsun, ondan önce de bir talâk" demiş gibi olur.» Halebî diyor ki: «Hak budur. Çünkü talâkı dün ikâ etmek bugün de ikâdır. Nitekim Makdisi söylemiştir.»
«Hükümsüz kalır.» Çünkü.bunun hâsılı, yukarıda geçtiği gibi talâkı inkârdır.
«Çünkü onun hür olduğunu ikrar etmiştir.» sözü her üç suretin illetidir. T.
«Çünkü şart bulunmamıştır.» Buna şöyle itiraz olunmuştur: «ölüm mutlaka başa gelecektir. O ne şarttır, ne de şart mânâsındadır. Bilâkis talâkın izafe edildiği vakti bildirir. Onun için iki aydan sonra ölürse, talâk müstenit olarak vâki olur. Gelmek bunun hilâfınadır. Nitekim ileride gelecektir.» Rahmetî buna şöyle cevap vermiştir: «Murad; istinadın sahih olmasının şartı bulunmadığı için demektir. Çünkü onun şartı ölümden evvel talâk vukuunun istinat edeceği bir zamanın bulunmasıdır. O da muayyen müddettir.»
Ben derim ki: Şu da var: Şart, ölüm değil, yeminden sonra iki ayın geçmesidir. Bunun olması da olmaması da ihtimallidir. İki ay geçmezse şart bulunur. Şayet, "Bunu geçmişten tamamlamak mümkündür. Meselâ; sen dün boşsun gibi..." denilirse, ben de derim ki: Burada iki aydan sonra ölmesi ihtimali vardır. Binaenaleyh sözünün hakikati itibar olunur. Dün bunun hilâfınadır.
«Müddetin başına istinaden boş düşer.» Bu söz İmam-ı Âzâm'ındır. İmameyn'e göre ise ölüm anında boş düşer. İkâ veya vuku ehliyeti ortadan kalkmıştır. Binaenaleyh hükümsüz kalır. Şârihin, "ölüm anında değil" demesi, İmameyn'in kavlini reddetmektir. Rahmeti
«Bunun faydası ilh...» sözüne Şurunbulâli şöyle itiraz etmiştir: «iddetin iki ayda geçmesi mümkündür diye kadına miras vermemek zayıftır. Sahih ve müftabih olan kavil, İmam-ı Âzâm'a göre iddetin ölüm vaktine münhasır olmasıdır. Kadın da mirasçı olur. Bunu Câmi-iKebir şârihi söylemiştir. Çünkü mirasta da talâkta olduğu gibi istinat zâhir değildir. Çünkü bunda kadının hakkını iptal vardır. Zayıf olmakla beraber bu kavlin vechi de zâhir değildir. Zira fârrın (miras kaçıranın) karısı iki müddetin uzun olanını iddet bekler. İki ayda hakikaten üç hayzın geçmesiyle onun iddeti bitmez. Uzun müddeti tamamlamak için dahi iki ay on gün kalır. Binaenaleyh kadın ona mirasçı olur. Şu halde iki ayda üç hayız imkânı vardır diye kadın mirastan nasıl men edilir?»
Rahmetî bu ifadeyi şöyle açıklamıştır: «Talâk İmam-ı Âzâm'a göre müddetin başına istinat ederek vâki olur. Eğer erkek o müddette hasta olup hastalığı ölüme kadar devam ederse, miras kaçırması tahakkuk etti demektir. Hasta değilse yine öyledir. Çünkü onun talâkının vukuu ancak ölmesiyle bilinir. Kadının hakkı onun malına taallûk etmiştir. İddetten sonra ölmüş olması farzedilemez. Çünkü iddet İmam-ı Âzam'a göre ölümle vâcip olur. Sahih kavil budur. Zira iddet sebebinde şüphe bulunmakla sabit olamaz. Zayıf kavle göre iddet talâkın vukuu anına istinat ederse de, iddet iki müddetin uzun olanıyla biter. Mücerret iki ayda üç hayız gör-mekle bitmez. Teslim edilse bile bunun mutlaka tahakkuku lâzımdır. Kadın üç hayız gördüğünü itiraf etmelidir. İki ayın geçmesiyle tahakkuk etmez. Hattâ bir ve iki senenin geçmesiyle bile tahakkuk etmez. Binaenaleyh musannıfın Dürer sahibine uyarak söyledikleri hiçbir suretle fıkıh kaidelerine uymaz. Buna dikkat etmelidir.»
METİN
Bir adam karısına; sen her gün boşsun yahut her cuma veya her ay başında boşsun der de bir niyeti bulunmazsa, bir talâk vâki olur. Her günü niyet ederse veya her günün içinde yahut her günle beraber veya her gün geldiğinde yahut her gün geçtikçe boşsun derse, üç günde üç talâk vâki olur. Kaide şudur: Her ne zaman zarf kelimesi terkedilirse birleşir, terk edilmezse müteaddit olur. Hulâsa'da bildiriliğine göre; sen günle beraber bir talâk boşsun sözü ile derhal üç talâk vâki olur. Erkek, ikinizden ömrü en uzun olan şimdi boştur derse, kadınlardan biri ölmedikçe boş düşmez. Ölürse diğeri boş olur. Çünkü şartı o zaman bulunmuş olur.
İZAH
«Sen her gün boşsun derse...» Bahır sahibi şöyle diyor: «Zarf edatı
olan 'fî' nin atılıp atılmamasına teferru eden meselelerden biri de şudur:Bir adam karısına; sen her gün boşsun dese, üç imamıza göre bir talâk vâki olur. İmam Züfer üç günde üç talâk vâki olacağını söylemiştir. Bu adam;her günün içinde boşsun derse, günde bir talâk olmak üzere bilittifak üç defa boş olur. Nitekim her günde yahut her gün geçtikçe demiş olsa hüküm budur. Bize göre fark şudur: Fî edatı zarf içindir; zaman ise sadece vuku itibariyle zarftır. Binaenaleyh her gün talâk vâki olmasından talâkın taaddüdü lâzım gelir. Her gün vâkiile vasıflanmak bunun hilâfınadır. Ama kadının her gün başka bir talâkla boş cimasını niyet ederse niyeti sahih olur.»
«Veya her cuma»dan murad; haftayı niyet etmesi yahut hiç niyeti bu-lunmamasıdır. Niyeti yalnız her cuma gününe ise kadın her cuma günü boş olur; üç talâkla bâin oluncaya kadar böyle devam eder. Bunu Tahtâvî Bahır'dan nakletmiştir. Hülasası şudur: Cuma kelimesiyle haftayı niyet eder de mutlak söylerse bir talâk; hâssaten cuma gününü niyet ederse üç talâk vâki olur. Çünkü günler arasında fasıla bulunmaktadır. Nitekim yakında izah edilecektir.

«Veya her ay başı...» Baş kelimesini zikretmesi doğru değildir, onu atmak gerekir. Zahîre, Hindiyye ve Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: «Sen her ayın başında boşsun derse, her ay başında bir defa olmak üzere üç defa boş olur. Fakat sen her ay boşsun derse, kadın bir defa boş olur. Çünkü birincide aralarında vuku hususunda fasıla vardır. İkincide öyle değildir.» Yani ayın başı evvelidir. Bir ayın başı ile diğer ayın başı arasında ise fasıla vardır. Binaenaleyh her ayın başında bir talâk îkâı gerekir. Bunun benzeri yukarıda Hâniyye'den naklen geçen, "Sen bugün boşsun ve yarından sonra" sözüdür. Her ayda boşsun demesi bunun hilâfınadır. Çünkü talâkın izafe edildiği vakit bitişiktir ve bir vakit mesabesindedir. Onun evvelinde vâki olan, bütününde vâkidir. Bunun benzeri yukarıda Hâniyye'den naklen geçen, "Sen bugün boşsun ve yarından sonra" sözüdür. Her ayda boşsun demesi bunun hilâfınadır. Çünkü talâkın izafe edildiği vakit bitişiktir ve bir vakit mesabesindedir. Onun evvelinde vâki olan, bütününde vâkidir. Bunun benzeri, "sen bugün boşsun yarın da" sözüdür. Bana zâhir olan budur.
«Her günü niyet ederse...» Yani her gün bir talâk vâki olmasını yahut her cuma günü yani haftada bir talâk vâki olmasını niyet ederse, keza cuma kelimesiyle hususi gününü niyet ederse demektir. Nitekim yukarıda geçti.
«Veya her günün içinde» derse üç günde üç talâk vâki olur. Çünkü her günü talâkın vukuu için zarf yapmıştır. Binaenaleyh vâki olan talâk da müteaddid olur.
«Hulâsa'da ilh...» Keza Bahır'da da böyle denilmiştir. Şârih de ona uymuştur. Burada gün lâfzı ziyade edilerek tahrif yapılmıştır. Zira Hulâsa'nın ibaresi, "Sen her boşamakla beraber boşsun" şeklinde olup, gün lâfzı yoktur. O zaman, "her günle beraber" sözüyle tenakuz yoktur.
«Diğeri boş olur.» Yani İmam-ı Âzam'a göre müsteniden, İmameyn'e göre ise ölüme münhasıran boş olur. Fetih. Makdisî şöyle demiştir: «Ben derim ki: İkisinin arasında kadınla cima etmişse, talâk bâin olduğu takdirde ukr vermesi lâzım gelir. Talâk ric'î ise kadına döner. Bunun yerine "ki cariyesinden birisi" deseydi hüküm yine bu idi. Düşünülsün!»
«İkisinin arasında» murad; yeminle ölümdür.
«Çünkü şartı o zaman bulunmuş olur.» Yani mânevî şartı - ki uzun ömürdür - o zaman bulunmuştur. O zamandan murad, diğerinin ondan önce ölmesidir. T. Bu şuna mebnîdir ki, "ikinizden ömrü en uzun olan" sözünden murad; ölenden sonra hanginiz geri kalırsa demektir. Yoksa doğumundan vefatına kadar ömrü diğerinin ömründen daha uzun olursa mânâsına değildir. Aksi takdirde ölenin ömrü kalandan daha uzun olabilir. Meselâ; birinci yetmiş yaşında ölür, öteki henüz yirmi yaşındadır. Murad ikincisi (yani ömrü uzun olan) ise, kalan kadın yetmiş yaşını geçmedikçe boş düşmez. Örfen bu iki mânânın ikisi de kullanılır. Burada murada en yakın olanı Fetih ve diğer kitapların tabiridir ki, "hanginizin hayatı daha uzunsa" mânâsına almışlardır. Bundan anlaşılan, hanginizin hayatı ötekinden geri kalırsa mânâsıdır. Musannıfın da bu tabiri kullanması daha iy olurdu.
METİN
Sen Zeyd'in gelmesinden bir ay önce boşsun der de Zeyd bir ay sonra gelirse, talâk o müddete münhasıran vâki olur.
İZAH
«Talâk o müddete münhasıran vâki olur.» İmam Züfer, müsteniden vâki olur demiştir. "Zeyd'in ölümünden bir ay önce boşsun" derse, Ebû Hanife'ye göre talâk müsteniden vâki olur. İmameyn ölüme münhasıran vâki olacağını söylemişlerdir. Bu hilâfın faydası, iddetin itibarında kendini gösterir. Ebû Hanife'ye göre iddet ayın başından itibar edilir. O ayın içinde kadınla cimada bulunmuşsa, talâk ric'î olduğu takdirde kadına dönmüş sayılır. Üç talâkla boşamışsa, içinde cima da ettiğine göre mehrini vermesi gerekir. İmameyn'e göre iddet ölüm anından itibar olunur. Adam karısına dönmüş sayılmaz. Mehrini vermesi de lâzım gelmez. Bazıları ihtiyaten iddetin bilittifak ölüm zamanından itibar edileceğini söylemişlerdir. Ay tamam olmazdan önce Zeyd ölürse kadın boş düşmez. Çünkü ölümden önce bir ay geçmemiştir. Ay içinde boşadığı vakit iddetten sonra ölür de kadın sonra çocuk doğurursa; yahut cima edilmemişse, iddet lâzım olmadığı için talâk vâki olmaz. Çünkü mahâl yoktur. Gelecek zaman hâl için sabit olur. Sonra istinat eder. Câmi-i Kebir'de ve Esrar'da böyle denilmiştir.
Ebû Hanife'ye göre gelmekle ölüm arasında fark şudur: Ölüm bildiricidir. Ceza yalnız bildiriciye mahsus değildir. Nasıl kl Zeyd hânede ise sen boşsun dese de, günün sonunda oradan çıksa kadın konuşma zamanından boş olur. Çünkü ölüm iptidada aydan önce olabilir. Bu suretle hiç vakit bulunmaz. İhtimalli hakkında sair şartlara benzer. Ay geçtiği zaman ölümden evvel bir oy bulunduğunu biliriz. Çünkü ölüm mutlaka olacaktır. Şu kadar var ki, halen talâk vâki olmaz. Çünkü biz ölüme bitişik bir aya muhtacız. O da sabit değildir, ölüm onu bildirir. Bu cihetten şarttan ayrıIır da, "sen ramazandan bir ay önce boşsun"sözündeki vakte benzer. Binnanaleyh her iki şeye, yani zuhura ve istinada kâil oluruz. "Ramazandan bir ay önce" derse, bilittifak şâbanda vâki olur. Tamamı Fetih'tedir.

İNKILÂB, İKTİSAR, İSTİNAD VE TEBYİN

METİN

Bilmiş ol ki hükümlerin sübut yolu dörttür. İnkılâb, iktisar, istinad, tebyin

İnkılâb; illet olmayan bir şeyin illet olmasıdır ki, tâlik gibidir.

İktisar; hükmün halen sübut bulmasıdır.

İstinad: mahallin bütün müddette bâkî kalması şartıyla hükmün öncesine istinaden halen sübut bulmasıdır. Sene dolduğu vakit zekâtın istinad yoluyla lâzım gelmesi bu kabildendir. Çünkü nisap mevcuttur.

Tebyin; halin önceden hüküm mevcut olduğunu meydana çıkarmasıdır. Eğer Zeyd şu hânede ise sen boşsun gibi ki. Zeyd'in orada bulunduğu ertesi gün anlaşılırsa, söylediği andan itibaren boş düşer ve o andan itibaren iddet bekler. Ben seni boşamadıkça sen boşsun yahut ne zaman seni boşamazsam boşsun veya her ne zaman seni boşamazsam boşsun der de susarsa, susmasıyla kadın derhal boş düşer.

İZAH

«Tebyin...» Ulemanın ibareleri böyledir. Bu kelime açığa çıkmak mânâsında mastardır.

«Tâlik gibidir.» Nitekim, "şu hâneye girersen sen boşsun" demesi bir tâliktir. Sen boşsun sözü, hükmünün, yani talâkın sabit olması için illettir. Nasıl ki sattım sözü milkin sabit olması için illettir. Azâd ettim sözü de hürriyetin sabit olması için illettir. Lâkin tâlik yapınca ancak şartı bulunduğu vakit illet olur ki, o da hâneye girmektir. Şâfiî'ye göre derhal illet mün'akit olur. Ama tâlik onun hükmünü şart bulununcaya kadar geciktirir. Bu hilâfın semeresi, "seninle evlenirsem sen boşsun" sözünde meydana çıkar. Bize göre bu sahihtir. Çünkü milk vaktinde illet olarak mün'akittir. Şâfiî'ye göre sahih değildir. Çünkü milk vaktinde illet mün'akit değildir. Nitekim usûl-i fıkıh ilminde izah edilmiştir.

«Hükmün halen sübut bulmasıdır.» Satış yapmak, boşamak, köle âzâd etmek vesaire böyledir. Bunu Halebî Minah'tan nakletmiştir.

«İstinad ilh...» hakkında Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: «İstinad, tebyinle iktisar arasında döner dolaşır. Bu, ödenen şeyler gibidir. Ödendiği vakit sebebinin bulunduğu vakte istinad ederek mâlik olunur. Bir de nisap gibidir. Zira zekât sene tamam oldukta nisabın bulunduğu vakte istinaden vâcip olur. İstihazalı bir kadınla teyemmümlünün vakit çıkarken ve suyu gördüğü vakit temizlenmeleri dahi abdestin bozulma vaktine îstinaden sabit olur. Onun için bunların meshetmesi caiz değildir.»

«Mahallin bâkî kalması şartıyla ilh...» İstinadla tebyin arasını ayıran bu şarttır. Nitekim bunu Îzâh'tan naklen izah etmiştir. Bu meselenin fer'lerinden biri de ulemanın şu sözleridir: Bir kimse cariyesine; sen filanın ölümünden bir ay önce hürsün, der de sonra cariye bir coçuk doğurur, sahibi her ikisini satarsa, yahut hiçbirini satmazsa veya yalnız anayı satar yahutbunun aksini yaparsa, İmam-ı Âzam'a göre çocuk âzâd olur, İmameyn'e göre âzâd olmaz. Anneyi satmadıysa o bilittifak âzâd olur. Bunun izahı şudur: Çünkü İmam-ı Âzam'a göre âzâd olmak istinad suretiyle meydana gelince çocuğa sirayet eder. İmameyn'e göre sirayet etmez. Zira istinad yoktur. O cariyeyi ayın ortasında satar da sonra tekrar satın alır, sonra o dediği kimse ay tamam oldukta ölürse, İmam-ı Âzam'a göre cariye âzâd olmaz. Çünkü ay içinde milk elden gittiği için ayın başına istinad imkânı yoktur. İmameyn'e göre âzâd olur. Çünkü iktisar vardır (hüküm halen sabit olmuştur). Bu fer'lerin tamamı Eşbâh hâşiyelerindedir.

«Çünkü nisap mevcuttur.» Yani bütün müddette nisap mevcut olmak şartıyla senenin başından hüküm sabit olur. Tahtâvî diyor ki: «Maksat müddet esnasında bütün nisâbın yok olmamasıdır. Çünkü bütün nisap yok olur da o kimse başka bir nisaba - velev birinciden bir saat sonra olsun - mâlik olursa, yeni bir sene itibara alınır,»

«Söylediği andan itibaren boş düşer.» Yani mahallin bâki kalması şart değildir. Hattâ üç defa dedikten sonra kadın hayzını görür de sonra onu üç defa daha boşarsa, sonra Zeyd'in o hânede olduğu anlaşıldıkta üç talâk vâki olmaz. Çünkü birincinin vâki olduğu anlaşılmıştır. İkincisi iddet geçtikten sonra yapılmıştır. Nitekim Ekmel'den naklen Minah'ta böyle denilmiştir.

«Susarsa» sözüyle, aşağıda gelecek "sen boşsun ben seni boşamadıkça sen boşsun" sözünden ihtiraz etmiştir.

«Derhal boş düşer» Keza, "ben seni boşamadığım zaman sen boşsun"; yahut, "seni boşamadığım yerde" veya "seni boşamadığım gün boşsun" demesi de böyledir. Çünkü talâkı kadının talâkından hâli bir zamana veya mekâna izafe etmiştir. Mücerret susmasıyla muzâfunileyh bulunmuştur. Talâk da vâki olur. Nehir'de şöyle denilmektedir: Sonra âşikârdır ki, yemininde durmakla bozmanın eseri, ben seni boşamadıkça sen boşsun gibi sözlerde zâhir değildir. Bundan dolayıdır ki, muteehhirin ulemadan bazıları bu meselenin mevzuunu üç defa diyerek kayıtlamıştır. Evla olan da odur. Evet, ben seni her boşamadıkça sen boşsun derse, arka arkaya üç talâk vâki olur. Onun içindir ki, kadın cima edilmemişse yalnız bir talâk vâki olur.

METİN

«Ben seni boşamadımsa boşsun» sözünde susmakla kadın boş düşmez. Bilâkis erkek boşamadan karı-kocadan birinin ölümüne kadar nikâh devam eder ve kadın ölümden az önce boş düşer. Çünkü şart o zaman tahakkuk eder ve o adam fâr (mirastan kaçırıcı) olur. İmam-ı Âzam'a göre şart edatlarından vakitte, vakit kelimeleri niyetsiz olursa eğer gibidir. İmameyn'e göre ise her ne zaman gibidir. Bunların hükümleri geçmişti. Vakti veya şartı niyet ederse derhal talâkı kasdettiğine karine bulunmadıkça bilittifak o kimsenin niyeti muteber olur. Karine bulunursa derhal talâk vâki olduğuna hükmedilir.

İZAH

«Susmakla kadın boş düşmez ilh...» Çünkü yemininde durmanın şartı, kadını gelecekte boşamasıdır. Bu da karı-kocadan biri ölmedikçe gelecek her vakitte mümkündür. Biri ölürse, yemini bozmanın şartı olan boşamama tahakkuk eder. Bu niyet olmadığı veya acele talâka delâlet bulunmadığı zamandır. Nitekim, "vakitte" edatında gelecektir.

«Karı-kocadan birinin ölümüne kadar devam eder.» sözüyle musannıf, erkeğin ölmesinin de kadının ölmesi gibi olduğuna işaret etmiştir. Sahih kavil budur. Nevâdir'in rivayeti bunun hilâfınadır. Orada şöyle denilmiştir: «Ben bu hâneye girmezsem sen boşsun, demesi bunun hilâfınadır. Çünkü burada erkeğin ölmesiyle talâk vâki olur, kadının ölmesiyle olmaz. Çünkü kadın öldükten sonra adamın o hâneye girmesi mümkündür. Binaenaleyh kadının ölmesiyle ye's tahakkuk etmez. Talâka gelince: Kadının ölmesiyle ondan ye's tahakkuk eder. Fetlh.»

«Şart o zaman tahakkuk eder.» Yani yeminin bozulmasının şartı o zaman tahakkuk eder. Erkeğin ölmesinde bu zâhirdir. Kadının ölmesine gelince: Talâktan ye's tahakkuk ettiği içindir. Fetih sahibi diyor ki: «Kadının ölümünden önce talâk vâki olduğuna hükmümüzü verince kocası ona mirasçı olamaz. Çünkü kadın ölümden önce boş düşmüş; ölüm halinde aralarında karı-kocalık kalmamıştır. Muallâk sarîh olduğu halde talâk-ı bâin olduğuna hükümetmemiz, iddet bulunmadığı içindir. Cima edilmemiş kadın gibi olur. Çünkü meselemiz talâk parçalanmayı kabul etmeyen son cüzde vâki olursa diye farz edilmiştir. Ondan sonra ancak ölüm gelir. Onunla da kadın boş olur.»

Bahır sahibi şöyle demiştir: «Anlaşılıyor ki, erkeğin karısına mirasçı olamaması mutlaktır. Cima etmiş olsun olmasın üç veya bir defa boşamış olsun müsavidir. Bu da gösterir ki, Zeylâî'nin mirasçı olamamasını cima etmediyse veya üç defa boşamadıysa diye kayıtlaması doğru değildir. Nehir'de de bunun gibi denilmiştir.»

«Ve o adam fâr olur.» Yani ölen erkekse, talâkı ölüme yaklaştığı halde olduğu için o adam fâr olur. Hastanın talâkı babında gelecektir ki, bir adam talâkı sağlamken tâlik yapar da hasta iken bozarsa fâr olur. Bu da ondandır. Rahmetî. Kadın cima edilmişse, kocası miras kaçırdığı için ona mirasçı olur. Velevki üç kere boşamış olsun. Cima edilmemişse o adama mirasçı olamaz. Bahır.

«Niyetsiz olursa eğer gibidir ilh...» Yani karı-kocadan biri ölmedikçe İmam-ı Azam'a göre kadın boş düşmez. İmameyn'e göre susmasıyla derhal boş düşer. Hâsılı, "vakitte" sözü İmam-ı Azam'a göre burada harftir ve mücerret şart bildirir. Çünkü o bazen zarf, bazen harfolarak kullanılır. Binaenaleyh şüphe ile derhal talâk vâki olmaz. Bazı nahiv imamlarının sözü de budur. Nitekim Muğnî sahibi böyle demiştir. Lâkin onun bildirdiğine göre nahiv ulemasının cumhuru bu kelimenin şart mânâsını tazammun ettiğini söylemişlerdir. Bu kelime zarf olmaktan çıkmaz. Bahır sahibi, "Burada İmameyn'in kavlini tercih ettiren budur. Bunu Fethu'l-Kadir sahibi de tercih etmiştir." demektedir.

«Vakti veya şartı niyet ederse ilh...» Bahır sahibi diyor ki: «Niyeti yoktur diye kayıtlamamız şundandır: Çünkü o kimse vakitte edatıyla her ne zaman mânâsını niyet ederse, hem kazaen 'hem diyaneten bilittifak tasdik olunur. Çünkü kendisine ağır yük yüklemektedir. Keza vakitte edatıyla İmameyn'in kavline göre eğer manasını niyet ederse, onlarca yalnız diyaneten tasdik edilmesi gerekir. Çünkü onlara göre bu edat zarf için kullanılır. Şart için kullanılması bir ihtimaldır. Onu hâkim tasdik etmez.» Bu bahsin aslı Fethu'l-Kadir sahibine aittir. Eğer sözüyle derhal talâkı niyet ederse sahih olur mu bir düşün! Zâhire bakılırsa evet olur. Nitekim ona bir karine bulunsa sahih olur.

«Derhal talâkı kasdettiğine karine bulunmadıkça...» Bu karine bazen lâfzi, bazen de mânevî

olur. Birinciye misâl: beni boşa, beni boşa demesidir. Kocası buna cevaben; seni boşamazsam şöyle ol der. Bu söz derhal talâk ifade eder. Nitekim Kınye'de belirtilmiştir. İkinciye misâl; kocası cima isteyip kadının buna yanaşmaması, bunun üzerine kocasının "eğer bu eve girmezsen şöyle şöyle olasın" demesidir. Kadının kocasının şehveti yatıştıktan sonra girerse boş düşer. Bevl şehveti kesmez. Koku ve benzeri ile cima mukaddimelerinden sayılan her şeyin böyle olması gerekir. Namaz hususunda hilâf vardır. Nehir. Yani kadın namaz vaktinin çıkacağından korkarsa, İmam Hasan'ın kavline göre aceleliği kesmez. Bununla fetva verilir. Nasir kestiğini söylemiştir. Bu acele meseleleri inşaallah girip çıkmaya yemin bâbının sonunda gelecektir. Bahır. Bu iki misâlde eğer edatında derhallik karinesinin itibara alınacağına delâlet vardır. Velevki bu edat bilittifak sırf şart için olsun.

METİN

«Sen boşsun, ben seni boşamadıkca sen boşsun» ifadesini, "seni boşamadıkça" sözüne ekleyerek söylerse istihsanen yalnız son müneccez talâkla boş olur.

FER'İ MESELE: Bir kimse karısına; seni bugün üç defa boşamazsam sen üç defa boşsun derse, bunun kurtuluş çaresi kadını bin dirhem vermesi şartıyla boşaması, kadının da bunu kabul etmemesidir. O gün geçerse kadın boş düşmez. Fetva bununla verilir. Haniyye. Çünkü mukayyet boşamak mutlak boşamanın içindedir. Seninle evlendiğim gün sen boşsun der de, kadını geceleyin nikâh ederse yemini bozulur. Emrin elinde demesi bunun hilâfınadır. Yani karısına, Zeyd'in geldiği gün emrin elinde olsun der de Zeyd geceleyin gelirse, kadın muhayyer olmaz. Gündüz gelirse, güneşin kavuşmasına kalır. Kaide şudur: Gün kelimesi nezaman bütün müddeti kaplayacak uzun bir fiille beraber zikredilirse, ondan gündüz kasdedilir. Emrin elindedir sözü böyledir. Çünkü onu bir gün veya bir ay kadının eline vermek sahihtir. Bu kelime ne zaman bütün müddeti kaplamayacak bir fiille zikredilirse, ondan mutlak vakit kasdedilir. Talâk ikâı gibi ki, seni bir ay boşadım dese müddet zikri hükümsüz kalır, kadın derhal boş düşer.

İZAH

«Seni boşamadıkça sözüne ekleyerek söylerse yalnız» son sözle kadın boş olur. Ayırarak söylerse, hem müneccez hem muallâk talâklar vâki olur. Bahır. Müneccez talâk vâki olup, muallâk olanın vâki olmamasının faydası şudur: Muallâk üç olsaydı, müneccez olan talâkla yalnız bir defa boş düşerdi. Bahır.

Ben derim ki: Bilâkis muallâk bir talâk da olsa faydası zâhirdir. Zira muallâk talâk yine vâki olmaz. Hattâ sözüne ekleyerek yaptığı müneccez bir talâkın faydası budur. Çünkü ekli olarak bir tatâk yapmasaydı, muallâk olan üç talâk vâki olurdu. Muallâk talâk bir olursa, bir talâkın derhal vâki olup olmaması arasında ancak İmam Züfer'in aşağıda gelecek sözüne göre fark vardır.

«İstihsanen...» hüküm budur. Kıyasa göre ise kadın cima edildiği takdirde hem muallâk, hem müneccez talâkların hepsi vâki olmalıydı. Cima edilmediyse, yalnız muallâk bir talâk vâki olmalıydı ki, İmam Züfer'in kavli de budur. Çünkü az da olsa kadını boşamadığı bir zaman bulunmuştur. O da sen boşsun sözünü bitirmeden geçen vakittir. İstihsanın vechi şudur: Yeminde durma zamanı yemin eden kimsenin hali delâletiyle müstesnadır. Çünkü o kimsenin yeminden muradı, o yeminde durmaktır. Bu ise ancak bu miktarı müstesna saymakla mümkün olur. Tamamı Fetih'tedir.

«Çünkü mukayyet boşamak...» Yani bin dirhem verirsen boşsun demek, mutlak boşamanın içinde dahildir. Mutlak boşamaktan murad; "eğer seni boşamazsam" sözüdür. Zira bu söz mukayyede de başkasına da sâdıktır. Boşama bulununca - velev ki mukayyet olarak bulunsun - yeminden dönme şartı, yani boşamamak ortadan kalkar.

«Kaide şudur: Gün kelimesi ilh...» Gün kelimesiyle kayıtlaması, gece mutlak vakit mânâsında kullanılmadığı içindir. Gece kelimesi hem va'zen hem örfen gece karanlığının adıdır. "Geceleyin girersen" derse, gündüz girdiği takdirde boş olmaz. Gün kelimesi ise gündüzün aydınlığı mânâsında hakikat olarak bilittifak kullanılır. Bazıları mutlak vakit mânâsında da hakikat olarak kullanıldığını söylemişlerdir. Şu halde müşterek olur. Bazıları mutlak vakit mânâsında mecazdır demişlerdir ki sahih olan da budur. Çünkü mecaz müşterek olmaktan evlâdır. Yani onun tekrar va'zedilmeye ihtiyacı yoktur. Meşhur olan mânâya göre gün fecrin doğmasından güneşin kavuşmasına kadar olan zamandır. Gündüz ise, doğmasındanbatmasına kadar geçen zamandır. Gün kelimesiyle gündüzün aydınlığını niyet ederse kazaen tasdik edilir. Çünkü sözünün hakikatını niyet etmiştir. Velevki bunda kendisi için bir hafifletme olsun. Bunu Zeylâî söylemiştir. Sonra gün kelimesi mutlak vakit mânâsında ancak uzamayan ve belirsiz olan bir şey hakkında kullanılır. Belirli olursa, meselâ, seninle bugün konuşmam derse, gündüzün aydınlığı mânâsına gelir. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Evet, bazen belirli olan gün kelimesi ona dahil olan gece ile birlikte zikredilirse, ona gece de dahil olur. Meselâ, senin bugün ve yarın emrin elinde olsun derse, Câmi-i Sagîr'de gece de dahildir denilmiştir.

Telvîh sahibi diyor ki: «Bu söz, gün kelimesi mutlak vakit mânâsına geldiğinden değildir. Bilâkis

iki gün emrin elindedir demiş gibi olduğundadır. Böyle yerlerde gün kelimesi arkasından geceyi de sürükler. "Bugün ve yarından sonra emrin elinde olsun" demesi bunun hilâfınadır. Çünkü yalnız başına söylenilen gün kelimesi, hizasındaki geceyi arkasından getirmez.»
«Uzun bir fiille beraber zikredilirse ilh...» Uzun fiilden murad; yürümek, binek gitmek, oruç tutmak, kadını muhayyer bırakmak ve talâkı havale etmek gibi müddet konulması sahih olan fiillerdir. Uzamayan fiil bunun aksidir. Boşamak, evlenmek, konuşmak, âzâd etmek, girmek ve çıkmak bu kabildendir. Bahır. Bu elbiseyi iki gün giydim; ata bir gün bindim denilir. Ama bunun hilâfına olarak, iki gün geldim ve üç gün girdim denilemez. Telvîh. Telvîh'in bazı hâşiye yazarları, "Giymenin ve binmenin uzamasından murad, mecazen devam etmeleridir. Buna karine, günle kayıtlamaktır. Yoksa asılları değildir." demişlerdir. Yani binmenin hakikatı, hayvanın üstüne kaldıran harekettir. Giymek de elbiseyi bedenin üzerine koymaktır. Bu ise uzamaz, demek istemişlerdir. Şârih, "müddeti kaplayacak" sözüyle, Vikâye şerhinin şu ifadesine işaret etmiştir: «Murad; gündüzü kaplamak mümkün olacak surette uzamaktır, mutlak uzamak değildir. Çünkü ulema konuşmayı uzamayan fiiller kabilinden saymışlardır. Şüphesizki konuşmak uzun zaman uzar. Lâkin bütün günü kaplamaz.»
Hidâye sahibi konuşmanın uzamayan fiillerden olduğuna kesin olarak hükmetmiştir. Bahır sahibi de bunun hak olduğunu söylemiştir. Hindî ise Muğnî şerhinde konuşmayı uzayan fiillerden saymış; Hidâye'nin söylediğini bazı ulemanın zannı kabul etmiştir. Fetih sahibi de bunu tercih etmiştir. Bu izaha göre uzamayı gündüzle kayıtlamaya hâcet yoktur. O, Nehir sahibinin tahkîk ettiği birinci kavle göredir. Telvîh sahibinin, "Müddet koymak sahih olan" sözü buna işaret etmektedir.
«Emrin elindedir.» sözüyle şârih uzayan fiilden maksadın mazruf olduğuna işaret etmiştir. Yani maksat günde âmil olandır. Yoksa günün izafe edildiği şey değildir. Çünkü muhakkıklara göre onun uzayıp uzamamasına itibar yoktur. O mazruf da olsa zarfı tayin içinzikredilmiştir. Zarfı zikretmekten maksat ise, âmilin onun içinde olduğunu ifade etmektir.
Hâsılı suretler dörttür. Zira bazen muzâfun-ileyh ile günün mazrufu uzayan fiillerden olur. "Zeyd'in hayvana bindiği gün emrin elinde olsun" sözü böyledir. Bazen ikisi de uzamayan fiillerden olur. "Sen Zeyd'in geldiği gün boşsun" ifadesi böyledir. Bu iki misâlde muzâfun-ileyhi veya mazrufu itibara almak arasında fark yoktur. Bazen mazruf uzayan bir fiil, muzâfun-ileyh uzamayan fiil olur. "Zeyd'in geldiği gün emrin elinde olsun" veya bunun aksi olan, "Sen Zeyd'in hayvana bindiği gün hürsün" sözleri böyledir. Bu iki misâlde fark zâhirdir. Ulema bunlarda mazrufun itibara alınacağına ittifak etmişlerdir. Zeyd gece gelir veya hayvana gece binerse kadının emri elinde olmaz. Köle de bilittifak âzâd olmaz. Bazı ulemanın sözlerine bakılırsa, muteber olan muzâfun-ileyhtir. Lâkin şârih onu bu iki misâlde itibara almamış; ilk ikisinde itibara almıştır. Halbuki sen muzâfun-ileyhi veya mazrufu itibara almak hususunda bunların arasında fark olmadığını biliyorsun. Bu izaha göre hakikatta hilâf yoktur. Nitekim Keşif, Telvîh ve başkalarında bildirilmiştir. Bununla hilâf hikâye edenlere Zeylâî ve Vikâye şerhlerine ikisinden hangisi uzarsa itibar onadır şeklini tercih ettikleri için itiraz vârid olur. Nitekim Bahır'da bidirilmiştir.
Sonra bil ki zikredilen kaide ancak mutlak söylendiğini ve mânilerden hâli olduğu zamandır. Binaenlaeyh karineye muhalif düşmesi imkânsız değildir. Çok defa gün mutlak vakit ifade etmekle beraber fiil uzayan fiillerden olur. "Düşmanın size geldiği gün hayvanlara binin; ölüm başınıza geldiği gün Allah'a hüsn-ü zanda bulunun." misâlleri bu kabildendir. Bunun aksi de olur. Meselâ; Zeyd'in oruç tuttuğu gün sen öğrencisin, güneş tutulduğu gün sen hürsün, misâlleri bu kabildendir. Bunu Telvîh sahibi söylemiştir.
«Talâk îkâı gibi...» sözüyle şârih ulemanın, "Talâk uzamayan fiillerdendir." sözlerinden muradın, talâk îkâı olduğuna, kadının boş düşmüş olması kasdedilmediğine işaret etmiştir. Çünkü kadının boş düşmesi uzun süren bir iştir. Zarfı onunla ta'lilde bir fayda yoktur. Nitekim Sadru'ş-Şeria söylemiştir. Hâsılı maksat talâkı meydana getirmektir. O uzayıp gitmez. Bilâkis mücerret ağızdan çıkmakla biter gider. Ama eseri olan boş olmak bitivermez.
METİN
Ben senden boşum yahut senden berîyim demek bir şey değildir. Velevki bununla talâkı niyet etmiş olsun. Bâin ve haram sözlerinde kadın bâin olur. Yani ben senden bâinim yahut ben sana haramım diyerek talâkı niyet ederse, kadın talâk-ı bâinle boş düşer. Çünkü ibare kelimesi aradaki bağı koparmak için kullanılır. Haram kılmak ise helâl olmayı gidermek içindir. Bu iki kelime müşterekitirler. Binaenaleyh bunlardan birine izafe etmek sahih olur. Hattâ, senden yahut sana demezse talâk vâki olmaz. Sen bâinsin veya sen haramsın demesi bunun hilâfınadır. Zira niyet ederse benden demese bile talâk vâki olur. Evet, kadına emrinelindedir derse, kadının benden bâinsin demesi şarttır. Seni karım olmaktan ibrâ ettim sözüyle niyetsiz talûk vâki olur
İZAH

«Yahut senden beriyim demek bir şey değildir.» Sen benden berisin demesi bunun hilâfınadır. Zira bu sözle bir talâk-ı bâin vâki olur. Nitekim kinayeler bahsinde gelecektir. Bunu Halebî ifade etmiştir.
«Bir şey değildir.» Çünkü talâka mahâl olmak, erkekle değil kadınla kaimdir. Binaenaleyh talâkı erkeğe izafe etmek yersiz bir izafedir; hükümsüz kalır. Nehir. Onun içindir ki, talâkı kadına temlîk eder de kadın onu boşarsa talâk vâki olmaz. Bahır.
«Yahut ben sana haramım» diyeceğine, "ben de sana haramım" dese daha iyi olurdu. Nitekim bazı nüshalarda böyle denilmiştir.
«Hattâ, senden yahut sana demezse ilh...» Yanı ben bâinim yahut ben haramım derse talâk vâki olmaz. Sonra evlâ olan, "demese bile" tabirini kullanmaktı. Çünkü, «senden ve sana» kayıtlarıyla ihtiraz ettiği budur. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. T.
«Sen bâinsin demesi bunun hilâfınadır.» Tebyîn sahibi diyor ki: «Fark şudur: Bâin veya haram olmak kadına izafe edilirse, kocası ile aralarındaki vuslat ve helallığı gidermek için kullanılmakta taayyün eder. Erkeğe izafe edilirse taayyün etmez. Çünkü o adamın başka bir karısı olabilir de, ben ondan bâinim veya ben ona haramım mânâsını kasdetmiş olabilir.» H.
«Niyet ederse» kaydı, asıl mezhebe göre, "sen haramsın" sözünde câridir. Fetvada ise niyetsiz vâki olur. Nitekim îlâ bahsinde gelecektir. H.
«Benden demese bile» sözü Hızânetü'l-Ekmel'in ifadesini ret içindir. Orada beyan edildiğine göre, benden demezse bâtıl olur. Ama bu hatadır. Onun yeri ondan sonra zikredilen surettir. Nitekim Bahır sahibi Kınye'den naklen beyan etmiştir.
«Evet, kadına ilh...» Bahır sahibi şöyle demiştir: «Hâsılı erkek hürmeti veya bâin olmayı kadına izafe eder de, meselâ, sen bâinsin, sen haramsın derse, kendisine izafe etmeden talâk vâki olur. Kendisine izafe ederek; ben haramım yahut ben bâinim derse, kadına bir şey izafe etmeden talâk vâki olmaz. Kadını muhayyer bırakır da o da hürmet veya bâin olmakla icabet ederse, o zaman iki izafeti biraraya getirmek mutlaka lâzımdır. "Sen bana haramsın, ben sana haramım, sen benden bâinsin, ben senden bâinim." diyerek mutlaka iki izafeti birarada yapmak gerekir.
«Niyetsiz» olarak öfkeli veya öfkesiz halde talâk vâki olur. Tatarhâniyye. Bu sözün muktezası açık talâk olmasıdır. Ama söz götürür. Cevhere'nin kinayeler bahsinde, "Ben senin nikâhından berîyim derse, niyet ettiği takdirde talâk vâki olur. Ama ben senin boşamandan berîyim derse talâk vâki olmaz. Çünkü bir şeyden beraet demek, o şeyi terketmektir." denilmektedir.
METİN
Sen sahibinin seni âzâd etmesiyle birlikte iki defa boşsun dese de sahibi cariyeyi âzâd etse, iki defa boş olur. Kocasının ona dönmeye hakkı vardır. Çünkü âzâd ettikten sonra boşamak mevcutdur. Zira bu şarttır. İbn-i Kemâl'in nakline göre beraber kelimesi iki muhtelif cins arasına sokulursa şart yerine geçer. Kadının âzâd olması ve talâkı yarının gelmesine tâlik edilir de yarın gelirse ona dönmek olmaz. Çünkü her ikisi bir şarta taallûk etmiştir. Her iki meselede kadının iddeti ihtiyaten üç hayızdır. Koca tâlik yaparken hastaysa, karısı ona mirasçı olamaz. Çünkü talâk o cariye iken vukubulmuştur. Binaenaleyh mirasçı olamaz. Mebsût.
İZAH
«Zira bu şarttır.» Kocası boşamayı âzâd etmeye tâlik eylemiştir. Ancak mecazen buna âzâd demiştir. Yani hükmü illete istiare etmiştir. Muallâk olan bir şey şart bulunduktan sonra mevcut olur ve kadın hür olduktan sonra boş düşer. İzahı şudur: Çünkü şart bulunması, yakıncacık olmak üzere yok olan bir şeydir. Hüküm için ona taallûk etmiştir. Zikredilen de bu sıfattadır. Buna itirazla, "Beraber kelimesi beraberlik ifade eder. Binaenaleyh o şart mânâsına zıtdır." denilmiş; buna da şöyle cevap verilmiştir: Bu kelime bazen sonraki için zikredilir. Vukuu tahakkuk ettiği için bu onu beraber mesabesinde koymak içindir. "Hiç şüphesiz guçlukle beraber bir kolaylık vardır." âyet-i kerimesi bu kabildendir. Burada buna gidilmiştir. Çünkü mûcibi vardır. O da şart mânâsı bulunmasıdır. Tamamı Nehir'dedir.
«İki muhtelif cins arasına...» Talâkla köle âzâdı, güçlükle kolaylık gibi. T.
«Şart yerine geçer» ve sanki, "seni âzâd edersem" demiş gibi olur. Buradaki 'beraber' sözü 'sonra' mânâsına gelir. H.
«Tâlik edilirse ilh...» Yani kocası ve sahibi tâlik yaparlar da sahibi. "yarın gelince sen hürsün", kocası da, "yarın gelirse sen bir ve iki boşsun" derse, ona dönmek olmaz. T.
«Ona dönmek olmaz.» Bu bir rivayette bilittifaktır. Diğer bir rivayette İmam Muhammed'e göre dönebilir. Çünkü talâkla köle âzâdı ikisi birden bir şarta taallûk edince, hürriyetin başına geldiği zaman da boşanması vâcip olur ve kadına hürre iken tesadüf eder. Zira vücut itibariyle beraberdirler. Binaenaleyh bunlarla kadın ebediyyen haram olmaz. Şeyhayn'ın delilleri şudur: Âzâdlığın sübut zamanı, talâkın sübut zamanıdır. Bu ikisi de bir şarta taallûk etmeleri zaruretinden ileri gelir. Gizli değildir ki, âzâdlık sübut bulduğu zaman da sabit değildir. Çünkü bir şey sabit olurken henüz sabit olmadığına bütün akıl sahipleri ittifak etmişlerdir. Binaenaleyh iki

talâk o kadına hürre iken tesadüf etmez. Birinci mesele bunun hilâfınadır. Çünkü âzâdlık orada şarttır. Talâk ondan sonra vâki olur. Tamamı Nehir'dedir.
«Her iki meselede» kadının iddeti bilittifak üç hayızdır. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Kadın hayız görmeyenlerden ise iddeti üç aydır. Gebe ise doğurmakla iddeti biter. T.
«İhtiyaten» sözü, yalnız ikinci meseleye taallûk eder. H. Yani üç hayızla iddet beklemenin vâcip olmasını ihtiyatla ta'lil etmek ikinci meseleye mahsustur. Çünkü kadın cariye iken boşanmasının muktezası, iddetinin iki hayız olmasıdır. Onun için de iki defa boşanmakla bâin olur. Lâkin ihtiyat için iddeti üç hayza çıkarılmıştır. Bunun vechi şu olsa gerektir: Bu kadın cariye iken boşansa da arkacığından hiç mühletsiz hürriyetine kavuştuğundan, kendisine iddet hürre iken vâcip olmuştur. Zira talâk iddet vâcip olmak için illet ise de ve keza illet zaman itibariyle ma'lülle beraber bulunursa da, rütbe itibariyle ondan geridir. Birinci meselede üç hayızla iddet beklemenin vâcip olması zâhirdir. Çünkü talâk her vecihle âzâd edildikten sonra vâki olmuştur. Onun için de iki kere boşamakla bâin olmamıştır.
«Karısı ona mirasçı olamaz.» Bu sadece ikinci surette zâhir olur. T. Ta'lil de bunu gösterir. Birinci surette ise zâhire göre karısı mirasçı olur. Çünkü boşanma yukarıda gectiği gibi âzâd edildikten sonradır. Talâk ric'îdir. Bu halde kadın hürre olup talâk-ı ric'î iddeti beklerken kocası ölmüş demektir. Binaenaleyh ona mirasçı olur.
«Talâk cariye iken vuku bulmuştur.» Cariye mirasçı olamaz. Şu halde miras kaçırma tahakkuk etmemiştir. Nehir sahibi diyor ki: «İmam Muhammed'den yukarıda geçen kavil muktezasınca mirasçı olur.» Demek istiyor ki; İmam Muhammed'e göre talâk cariye hürriyetine kavuştuktan sonra vâki olur. Ric'ata da hakkı vardır. Binaenaleyh mirasçı olur. Bu, birinci suret hakkında söylediklerimi te'yid etmektedir.
METİN
Bir kimse yayılmış parmaklarına işaret ederek; sen şöyle boşsun derse, kadın parmaklarının sayısınca boş düşer. Şunların misli boşsun demesi bunun hilâfınadır. Çünkü üçü niyet ederse üç talâk vâki olur. Aksi takdirde bir talâk vâki olur. Zira 'şöyle' sözü zat hakkında teşbih içindir. Misil ise sıfat hususunda teşbihtir. Onun için Ebû Hanife, "Benim îmânım Cibril'in îmânı gibidir." demiş; Cibril'in îmânı mislidir dememiştir. Bahır. Parmakların yayılmış olanları muteberdir. Yumulmuş olanları muteber değildir. Onlar avuç gibi ancak diyaneten muteber olurlar. Avuca işarette mutemet olan, bütün parmakları yaymaktır.
İZAH
«Parmaklarının sayısınca boş düşer.» Yani parmaklarından lügaten işaretle gösterdikleri sayısınca; yahut hissen işaret ettiklerinin sayısınca boş düşer. Üç parmakla işaret ederse üç talâk, iki ile işaret ederse iki talâk, birle işaret ederse bir tatâk vâki olur. Nitekim Hidâye'de beyan edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Çünkü bu işaret edilenlerin sayısına göre teşbihtir. İşaret edilenler de, sayıları gösterilen parmaklarla bildirilenlerdir.» Parmaklardan başka sayılan şeylere yapılan işaret de böyle midir değil midir bir düşün! Çünkü âdete göre adet göstermek parmaklara mahsustur.
«Aksi takdirde bir talâk vâki olur.» O da bâindir ve "sen bin gibi boşsun" demişe benzer. Bunu Bahır sahibi Muhit'ten nakletmiştir. Bunun izahı yine Bedâyi'den naklettiği şu ifadedir: «Bu söz, sayıda veya sıfatta benzetmeye ihtimallidir. Sıfatta benzetmek şiddet hususundadır. Onların hangisini niyet ederse sahih olur. Niyeti yoksa sıfatta benzettiğine yorumlanır. Çünkü en azı odur.» Yani hiç niyeti yoksa şiddette üçe benzeyen bir talâk vâki olduğuna yorumlanır ki, o da bâin olmasıdır.
«Cibril'in imânı gibi...» Çünkü hakikat her iki fertte birdir. O da kesin tasdiktir.
«Cibril'in îmânı mislidir dememiştir.» Çünkü onun îmânı sıfatça daha ziyadedir. Zira müşahede yoluyla hâsıl olmuştur. Binaenaleyh onunla hâsıl olan itminan da fazladır. Lâkin burada İmam-ı Âzam'dan nakledilen kavil Hulâsa'dakine muhaliftir. Orada, "Ebû Hanife demiştir ki: Ben bir adamın; îmânım Cibril'in îmânı gibidir, demesini kerih görürüm. Ben Cibril'in îmân ettiğine îmân ettim, demelidir." denilmektedir. Keza Ebû Hanife'nin el-Alim Vel-müteallim adlı kitabındaki sözüne de muhaliftir. Orada şöyle demiştir: «Bizim îmânımız, meleklerin îmânının mislidir. Çünkü biz Allah Teâlâ'nın birliğine, rububiyetine, kudretine ve Allah tarafından gelen şeylere meleklerin ikrar ettiği gibi enbiya ve mürselinin tasdik ettiği gibi îmân ettik. Bundan dolayı bizim îmânımız onların îmânı gibidir. Çünkü, biz meleklerin gözleriyle görerek îmân ettikleri acayip ve garaibin hepsine görmediğimiz halde îmân ettik. Onlar için bundan sonra îmân ve bütün ibadetler üzerine bizden fazla olarak sevap faziletleri vardır ilh...»
Görülüyor ki, bu üç ibare arasında zâhire göre birbirine muhalefet vardır. Ama aralarını bulmak mümkündür. Şöyle ki: Birincisi bilene yorumlanır. Çünkü Hazreti İmam, "Ben, îmânım Cibril'in îmânı gibidir derim. Cibril'in îmânının mislidir demem." demiştir. İkincisi bilmeyene yorumlanır. Çünkü bunda, "Ben bir adamın demesini kerih görürüm." demiştir. Üçüncüsü, tafsilât verip îmân

edilen şeyleri sıralayana yorumlanır. Velevki misli sözüyle ifade etsin. Çünkü açıkça söyledikten sonra ortada îhâm kalmaz. Artık bunu söylemek bilene de bilmeyene de caizdir. Allâme İbn-i Kemâl Paşa'nın bu mesele hakkında bir risalesi vardır. Bu söylediklerimiz onun hülâsasıdır.
«Avuç gibi...» Yani avucu niyet ettiği zaman nasıl diyaneten tasdik edilir ve bir talâk vâki olursa burada da öyle olur. Çünkü avuç birdir. H.
«Mutemet olan ilh...» Ben bu itimadı açık söyleyen görmedim. Galiba şarih onu Bahır'ın ibaresinden anlamış olacaktır. Ama gördüğün gibi yersiz bir anlayıştır. Hidâye'de şöyledenilmiştir: «İşaret parmakların yayılmış olanları ile yapılır. Ama yumulu bulunan iki parmakla işareti niyet ederse diyaneten tasdik edilir. Kazaen tasdik edilmez. Keza avuçla işareti niyet ederse. hüküm yine böyledir. Hattâ birincide iki talâk, ikincide bir talâk vâki olur. Çünkü buna ihtimali vardır. Lâkin zâhirin hilâfınadır.»
Gâyetü'l-Beyân sahibi diyor ki: «Birinci ile, yumulu olan iki parmakla; ikinci ile avuçla niyet ettiğini ifade etmek istemiştir. Binaenaleyh kazaen her ki surette tasdik edilmez; kadın üç defa boş olur. Çünkü ona yayılı bulunan üç parmağı ile işaret etmiştir.» Hâkim' in Kâfî' sinde de şöyle denilmektedir:» Üç parmakla bir defa boşamak istediğini söyler ve; ben ancak avuçla işaret ettim, derse diyaneten kabul edilir. Fakat kazaen tasdik edilmez.» Bu açık olarak gösteriyor ki, avucu murad etmesi, yalnız üç parmakla işaret ettiği zaman diyaneten sahih olur.
Bahır'ın ibaresi de şöyledir: «İşaret, yayılı parmaklarla olur, yumulu olanlarla olmaz. Çünkü bu hususta örf ve sünnet vardır. Yumulu olan iki parmakla işareti niyet ederse diyaneten tasdik edilir, kazaen edilmez. Avuçla işareti niyet etmek de böyledir. Avuçla işaret, bütün parmaklar açık olduğu halde yapılır. İtimat edilen kavil budur.»
Burada daha başka kaviller vardır. Onları Mi'râc sahibi zikretmiştir.
Birincisi; elinin sırtını kadına doğru, yayılı parmaklarının içini kendine doğru çevirirse kazaen tasdik edilir. Bunun aksini yaparsa tasdik edilmez.
İkincisi: elinin sırtını gökyüzüne doğru çevirirse itibar yayılı parmaklara, yere doğru çevirirse yumulu parmaklaradır.
Üçüncüsü; parmaklarını evvelâ yumup sonra açarsa, itibar açılan parmaklaradır. Evvelâ açıp sonra yumarsa yumulu olanlaradır. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«İtimat edilen kavil budur» sözü, "işaret yayılı parmaklarla olur" ifadesine râcîdir. Yani tafsitât vermeksizin böyle anlaşılır. Buna karine, ondan sonra üç kavli hikâye etmesidir. Fetih sahibinin sözü de buna delildir. O, zikri geçen kavilleri hikâye ettikten sonra. "itimat edilen kavil musannıfın mutlak sözüdür." demiştir. Yani itibar mutlak surette yayılı parmaklaradır demek istemiştir. Şârihin anladığı gibi, "Avuçla işaret, bütün parmaklar yayılı olarak yapılır." sözüne râcî değildir. Çünkü biliyorsun ki Hidâye, Gâyetü'l-Beyân ve Hâkim' in Kâfî' si yalnız üç parmak açık olmak şartıyla avucu murad ettim derse diyaneten tasdik edileceğini açıkça bildirmişlerdir. Şârihin zikrettiği; bütün parmakların yayılmış olması şarttır sözünü, Fetih sahibi Mi'racü'd-Dirâye'ye nisbet etmiştir. Belki o başka bir kavildir. Yahut o zaman kazaen tasdik olunur diye yorumlanır. Nitekim Fetih sahibinin sözü de bunu göstermektedir. Ben bunu Bahır üzerine yazdığım hâşiyede izah ettim. Şu halde aşağıda Kuhistâni' den nakledilene uyar. Vechi de zâhirdir. Çünkü bütün parmaklarını yayması üç talâkıkasdetmediğine karinedir. Onun muradı avuçtur. Zâhire bakılırsa bu bazı parmaklarını yaymasından ihtirazdır. Çünkü bütün parmaklarını yumarsa, avucunu kasdettiği hususunda daha zâhirdir. Bu makamda bana zâhir olan budur. Allahu a'lem.
METİN
Kuhistâni'nin naklettiğine göre o kimse avucuyla işarette bir talâkı niyet ettiği hususunda kazaen tasdik edilir. Şöyle demese de bir talâk" vâki olur. Çünkü teşbih yoktur. İşaret ederek; sen şunun gibisin dese;boşsun kelimesini söylemese ne hüküm verileceğini görmedim. Parmaklarının arkaları ile işaret ederse, muteber olan yumulu olanlardır. Çünkü örf vardır. Parmakların uçlan muhataba doğru bulunursa, yumup yaydığı takdirde itibar yayılı olanlara; yayıp yumduğu takdirde yumulu olanlaradır. İbn-i Kemâl.
İZAH
«Kuhistâni'nin naklettiğine göre ilh...» Bu sözün zâhir olduğunun vechini yukarıda gördüm.
«Şöyle demese de...» Yani, sen boşsun diyerek üç parmağı ile işaret eder ve üç talâkı niyetlenirse, kadın bir talâk boş olur. Hâniyye.
«Çünkü teşbih yoktur.» Yani sayıya benzetme bulunmamıştır. Kuhistâni diyor ki: «Çünkü talâk söz olmadan tahakkuk etmediği gibi; talâkın sayısı da sözsüz tahakkuk etmez.»
«Ne hüküm verileceğini görmedim.» Eşbâh sahibi dahi işaretin hü-kümlerinden naklen böyle demiştir. Hayreddin-i Remlî ise bunun hükümsüz olduğunu kesinlikle söylemiştir. Velevki bununla talâkı niyet ederek söylesin, Çünkü söz bunu ifade etmemektedir, Söz olmaksızın niyetin bir tesiri yoktur. Bu meselenin aslını ta'lil ederken Zeylâi şöyle demiştir:«Çünkü

parmaklarla işaret müphem bir isimle beraberse, örfen ve şer'an sayının bilinmesini ifade eder.» Burada parmaklarla işaret edilecek talâk yoktur. Ben bunu söylediğim gibice mezkûr illetle Şâfiîlerin kitaplarında gördüm. Bu sözler kısaltılarak Remli'nin ifadesinden alınmıştır. Sâihâni'nin elyazısı ile gördüm ki şöyle denilmiş: «Hâniyye'deki, bir kimse karısına; sen üçle dese, sözünün muktezası, İbn-i Fadi; talâkı niyet ederse vâki olur dediğine göre, burada da niyet ederse talâk vâki olmaktır. Yine orada şöyle denilmiştir: Bir kimse boştur dediğinde; kimi kasdediyorsun diye sorulsa; o da, karımı cevabını verse, kadın boş olur. O kimse; sen benden üç defa dese, niyet ettiği takdirde yahut talâk müzakeresi halinde ise, kadın boş düşer. Aksi takdirde ulema kazaen tasdik olunmayacağından korkulur demişlerdir.»
Ben derim ki: Yani bu iki sözden her biri mukadder olarak boşsun sözüne bağlıdır. Remlî'nin, "Söz bunu ifade etmemektedir." ifadesini kabul etmiyoruz. Zeylâî'den naklettiği de buna aykırı değildir. Çünkü müphem isimden murad, "şöyle" lâfzıdır ki, ondan murad işaret ettiği sayıdır. Buna müphem demesi, kaç olduğunu açıklamadığı içindir. Nitekim bunu Nehir sahibi tahkîk etmiştir. Müphem isim bizim meselemizde zikredilmiştir. Binaenaleyhkonuşanın niyet ettiği mukadder talâkın sayısını ifade eder. Nitekim, "üçle" sözü de konuşanın niyet ettiği mukadder talâkın sayısına delâlet etmektedir. Bunların arasında fark yoktur. Ancak sayının birinde açık, diğerinde kapalı olması cihetinden fark vardır. Bu fark ise tesirsizdir. Şu delil ile ki; üç parmağına işaret ederek, "sen şöyle boşsun" demesiyle, "sen üçle boşsun" sözü arasında fark yoktur. Bana zâhir olan budur.
«Arkaları ile işaret ederse, muteber olan yumulu olanlardır.» Bu sözle musannıf bundan önceki, "Yayılı parmaklar itibara alınır, yumulu olanlar alınmaz." sözünü kayıtlamak istemiştir. Yani parmakların içleri ile işaret ederse itibara alınır. Bu, yayılan parmağın içini kadın tarafına, sırtını kendine doğru çevirmekle olur. Ama parmakların arkaları ile işaret ederse, yani arkalarını kadına, içlerini kendine doğru çevirirse, muteber olan yumulan parmaklardır. Bu tafsilâtı Hidâye sahibi, "denildi ki" sözüyle ifade etmiştir. Şurunbulâliyye'de ise bunun zayıf olduğu açıkça bildirilmiş; "Muteber olan mutlak surette yayılı parmaklardır. İtimat bunadır. Yumulu parmaklara kazaen mutlak surette itibar yoktur. Çünkü örf ve sünnet böyledir. Ama diyaneten itibara alınır. Nitekim Tebyîn, Mevâhib, Hâniyye, Bahır ve Fetih'te beyan edilmiştir. Yumup yaydıysa, yayılan parmaklar; yayıp yumduysa, yumulan parmaklar muteberdir diyenler olduğu gibi; avucunun içi gökyüzüne doğru ise açık parmaklar, yere doğru ise yumulu olanlar muteberdir diyenler de olmuştur." denilmiştir. Keza Bahır'dan naklen arzetmiştik ki, itimat edilecek kavil mutlak olandır. Fetih'ten nakledildiğine göre bu kavle itimat edilir. Şu halde tafsil edilen üç kavil de zayıftır. Velevki Vikâye ve Dürer sahipleri birinci kavle göre hareket etmiş olsunlar.
METİN
Sen bâin talâkla yahut elbette boşsun, en çirkin talâkla boşsun, şeytan talâkıyla boşsun, bidat talâkıyla boşsun, en kötü talâkla boşsun, dağ gibi talâkla boşsun, bin gibi talâkla boşsun, ev dolusu boşsun, şiddetli tatlîkla boşsun, uzun veya geniş talâkla boşsun veya onun en çirkiniyle, en şiddetlisiyle, en pisiyle yahut en serti ile yahut en büyüğü, en genişi, en uzunu, en ağırı veya en muazzamı ile boşsun sözlerinden her biriyle bir talâk-ı bâin boş olur. Çünkü talâkı taşıyacağı bir şeyle vasıflandırmıştır. İmam Şâfiî, bunlarla cima edilmiş karısının bir talâk-ı ric'î boş düşeceğini söylemiştir.
İZAH
«Sen bâin talâkla boşsun ilh...» sözüyle musannıf şiddet ve ziyade ile vasıflanan talâkın bâin olacağını beyana başlıyor.
«Elbette» kesin olarak boşsun mânâsınadır. Nehir.
«En çirkin talâkla» sözüyle ism-i tafdille yapılan her vasfa işaret etmiştir. Çünkü bu sîga fark bildirir. Bu da bâin olmakla hâsıl olur. Bâin talâk ric'îden daha çirkindir. Bahır.
«Şeytan talâkıyla» ve benzerleriyle talâkın bâin olması, ric'î talâk ekseriyetle sunnî şekilde yapıldığı içindir. İtirazda bulunarak, "Bid'î talâkta geçti ki, bir adam karısına; sen bidat için boşsun veya bidat talâkıyla boşsun der de niyeti bulunmazsa bu sözü, içinde cima bulunan bir temizlik devresinde yahut hayız veya nifas halinde söylediği takdirde derhal bir talâk vâki olur. İçinde cima bulunmayan bir temizlik devresinde söylerse, kadın hayız görünceye veya o temizlik devresinde onunla cimada bulununcaya kadar talâk vâki olmaz." dersen ben de derim ki: Bu iki şeyin arasında fark yoktur. Çünkü ulemanın burada söyledikleri niyetsiz bir talâk-ı bâin vâki olur sözü umumidir. Derhal vâki olmaya da, bir şeyin vücudundan sonra olmaya da şâmildir. Bahır. Lâkin Nehir sahibi şöyle demiştir: «Musannıf sözü bu vasıfla vasıflanmasa bile, derhal bir talâk-ı bâin vâki olmasını gerektirmektedir. Çünkü bid'î talâk sadece onun söy-lediklerine münhasır değildir. Yukarıda geçtiği vecihle bâin talâk da bid'îdir.»
Ben derim ki: Derhal bir talâk-ı bâin vâki olacağını Dürerü'I-Bihâr şârihi açıklamıştır. Ona da Bedâyi'nin bu bâbtaki bir sözüyle itiraz edilir:«Sen bidat için boşsun derse, bir talâk-ı ric'î vâki

olur. Çünkü bidat bazen bâinde olur. Bazen de hayız halinde talâkta olur. Böylece bâin olup olmadığı şüpheli kalır; şüpheyle sabit olmaz. Keza şeytan talâkı derse hüküm yine böyledir. Sen bidat için boşsun sözü hakkında İmam Ebû Yusuf'tan rivayet olunmuştur ki; bir talâk-ı bâini niyet ederse sahih olur. Çünkü sözü buna ihtimallidir.» Lâkin Hidâye'de evvelâ bâin vâki olduğu söylenilmiş, sonra Ebû Yusuf'tan rivayet edilen kavil bildirilmiş, daha sonra, "İmam Muhammed'den bu talâkın ric'î olacağı nakledilmiştir." denilmiştir. Anlaşılıyor ki ilk söylediği İmam-ı Âzam'ın kavildir. Metinler de ona göre yazılmıştır. Bedâyi'deki ilk söz İmam Muhammed'indir. Bahır sahibinin naklettiği ise zâhire göre Ebû Yusuf'un kavline mebnidir. Çünkü ona göre bâin talâk ancak onu niyet etmekle olur. Bâini niyet etmezse, mesele Bahır sahibinin zikrettiği tafsile göredir.

«Dağ gibi talâkla boşsun.» Bahır sahibi diyor ki: «Hâsılı ziyade bildiren vasıf, talâkın bâin olmasını icabeder. Teşbih de öyledir. Kendisine benzetilen şey ne olursa olsun; meselâ, iğne ucu gibi, hardal ve susam tanesi gibi desin fark etmez. Zira teşbih ziyadeyi iktiza eder. İmam Ebû Yusuf büyüklük bildiren sözü mutlak surette şart koşmuştur. İmam Züfer ise o şeyin insanlarca büyük sayılmasını şart koşmuştur. Şu halde iğne ucu gibi sözüyle yapılan talâk yalnız İmam-ı Âzam'a göre bâindir. Dağ gibi sözüyle İmam-ı Âzâm ve İmam Muhammed'e göre; dağ büyüklüğünde sözüyle hepsine göre bâin talâk vâki olur. İğne büyüklüğünde sözüyle Şeyhayn'a göre talâk-ı bâin vâki olur. İmam Muhammed'in hem İmam-ı Âzâm'la hem Ebû Yusuf'la beraber olduğu söylenir.

«Bin gibi» sözü hem kuvvette hem sayıda benzetmeye ihtimallidir. Sayı hususundabenzetmeyi niyet ederse üç talâk vâki olur. Aksi takdirde en azı sabit olur ki, o da bir talâk-ı bâindir. "Bin misli, üç misli" sözleri de böyledir. "Bin sayısı gibi, üç sayısı gibi" demesi bunun hilâfınadır. Bunlarla niyetsiz üç talâk vâki olur. "Bin gibi bir talâk" sözüyle bilittifak bir talâk vâki olur. Velevki üçü niyet etmiş olsun. Çünkü bir sözü üçe ihtimalli değildir. Tamamı Bahır'dadır.

«Ev dolusu» sözüyle bâin olmanın vechi şudur: Bir şey haddi zatında büyük olduğu için bazen evi doldurur. Bazen de çok olduğu için evi doldurur. Bunların hangisini niyet etse niyeti sahihtir, Niyet yoksa en azı sabit olur. Bahır.

«Şiddetli tatlîkle ilh...» Çünkü tedariki güç olan şey insana şiddetli gelir. Bu hususta bu işin eni boyu var denilir. Bâin de budur. Bahır. Tatlîk sözünü zikretmesi şundandır: Çünkü, sen kuvvetli veya şiddetli yahut uzun veya geniş olarak boşsun dese, talâk-ı ric'î meydana gelir. Zira bu sözler talâka sıfat olmaya yaramaz. Onlar kadına sıfat olur. Bunu isbicâbi söylemiştir.

«En serti ile» nin mânâsı, en şiddetlisiyle mânâsına râcidir. T.

«Çünkü talâkı taşıyacağı bir şeyle vasıflandırmıştır.» Ki o da bâin oluşudur. Gerçekten bunlarla zifaftan önce bile derhal talâk-ı bâin sabit olur.

METİN

Ama bu, hürrede üçü; cariyede ikiyi niyet etmediğine göredir. Niyet ederse, evvelce geçtiği vecihle niyet ettiği sahih olur. Nitekim boşsun sözüyle biri niyet ederse, sahih olur ve her bâinde boşsun sözünü kullanırsa başka bir talâk vâki olur ve iki talâk-ı bâin meydana gelir. Atıf yaparak, ve bâin, yahut sonra bâin der, bununla bir şey niyet etmezse bir talâk-ı ric'î vâki olur. Arapça atıf harflerinden 'fa' ile atıf yaparsa, bir talâk-ı bâin vâki olur. Zahire. Nitekim, "sen öyle bir talâk ile boşsun ki, onunla kendine mâlik olursun" dese bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü kadın ancak talak-ı bâin ile kendisine mâlik olur. "Sen benim dönmeye hakkım olmamak şartıyla boşsun" derse dönmeye hakkı olur. Olmaz diyenler de vardır. Cevhere. Bahır sahibi ikinciyi tercih etmiş; tâliklerde ric'i talâk olur diye fetva verenleri hataya nisbet etmiştir. Tevsikçilerin, kadın boş düşer, o talâkla kendine mâlik olur, sözüyle fetva verenleri de hataya nisbet etmiştir.

İZAH

«Evvelce geçtiği vecihle niyet ettiği sahih olur.» Yani bu bâbın başında geçmişti ki, talâk sözü mastardır. Ferd-i îtibarîye de ihtimali vardır. Ferd-i itibari, hürrede üç, cariyede iki talâktır. Bunu niyet etmesi sahihtir. Şayet itiraz ederek; "En şiddetli talâkla boşsun gibi sözlerde masdarı zikretmemiştir." dersen ben de derim ki: Fetih'te beyan edildiğine göre bu sözün mânâsı; sen öyle bir talâkla boşsun ki, o talâkın en şiddetlisidir demektir. Çünkü ism-i tafdil muzâfun-ileyhin bir kısmıdır. Binaenaleyh en şiddetli sözüyle masdarı -- ki talâktır - ifadeetmiş olur.

TEMBİH: Şârihin sözünün zâhirine bakılırsa, geçen bütün misâllerde üçü niyet etmek sahihtir. Nehir sahibi diyor ki: «Lâkin Attâbi sahih kavle göre şiddetli tatlîk, uzun veya geniş tatlîk sözlerinde üçü niyetin sahih olmadığını söylemiştir. Çünkü niyet ancak ihtimalli olan yerde amel eder. Tatlîke sözü üçe ihtimalli değildir. Attâbi bunu Serahsi'ye nisbet etmiştir.» Fetih ile Bahır'da da bunun misli vardır.

Ben derim ki: Lâkin metinler bunun hilâfınadır. Şöyle de cevap verilebilir: Tatlîkatün kelimesinin sonundaki 'ta'nın burada teklik ifade etmesi lâzım gelmez. O lâfzın müennes olduğunu bildirmek içindir yahut zâittir. 'Ta'nın burada teklik ifade ettiğini kabul etsek bile, bize şöyle cevap verirler:

Ulema, geçen bütün misâllerde üçü niyet etmenin sahih olduğunu ta'lil ederken, bu adam talâkı bâin olmakla vasıflandırmıştır. Bâin, biri beynûnet-i hafife, diğeri beynûnet-i galîza olmak üzere iki nevidir. İkinciyi niyet etmesi sahihtir. O zaman şöyle denilir: Kelimenin sonundaki teklik 'ta'sı beynûnet-i galîzayı murad etmeye aykırı değildir.
Beynûnet-i galiza; kadının başka kocaya varmadıkça ilk kocasına nikâhının helâl olmamasıdır. Maksat, o adam bu sözde; sen üç talâkla boşsun demek istemiş değildir; bilâkis üçün hükmünü niyet etmiştir ki, o da beynûnet-i galîzadır. Bunun benzeri ulemanın şu sözüdür: Erkek, sen bâinsin yahut sen haramsın sözüyle üç talâkı niyet ederse üç talâk olur. Çünkü bu sözün mânâsı; üçün hükmünü niyet ederse demektir, lâfzını niyet ederse demek değildir. Zira bâin ve haram lâfızları bunu ifade edemezler. Burada da öyledir. Kaldı ki üç talâk îtibarî ferttir. Onun için mastarla onu murad etmek sahih olmuştur. Onunla ikiyi murad etmek sahih olmamıştır. Çünkü iki hâlis adettir. Onun fert olması, söylediğimiz itibarladır. Binaenaleyh bilrik 'ta'sı münafi değildir. Bana zâhir olan budur.
«Ve her bâinde...» Yani her kinaye sözle birlikte boşsun derse başka bir talâk vâki olur. Nitekim Fetih ile Bahır'da beyan edilmiştir.
«Ve iki talâk-ı bâin meydana gelir» Yani terkip haberden sonra haberdir. Sonra birinci talâkla bâin olması, ikinci ile bâin olması zaruretinden ileri gelmektedir. Çünkü ric'î talâkın mânâsı, kadına dönmeye mâlik olacak şekilde talâk demektir. Fakat ikinci bâin talâk söze eklendiği için buna imkân yoktur. Binaenaleyh ric'î diye vasıflandırmakta bir fayda yoktur. Fetih.
«Fa ile atıf yaparsa bir talâk-ı bâin vâki olur.» Bu, bir şey niyet etmediği vakittir. Nitekim Zahîre sahibi bunu, "Fa ile atfederse, mesele hali üzere olup kadın bir talâk-ı bâin boş düşer," sözüyle ifade etmiştir. Farkın vechi şu olsa gerektir: Fa edatı mühletsiz takip içindir. Arkacağından hemen ayrılık gelen talâk ancak bâin olur. Vav'a gelince: O, takip iktiza etmez. Bilâkis hem takibe, hem de sümme edatının mânâsı olan terâhiye (mühlete) elverişlidir. Kendisinden beynûnet geciken talâkın bâin olması lâzım gelmez. Binaenaleyh, "ve bâin"sözü mânâsız olur. Vav'ın takibe ihtimali yoktur. Çünkü ihtimâl bulununca en aşağısı kasdedilir. O da burada ric'îdir. Nitekim niyet bulunmadığı için îkâ'ın tekrarı da murad edilmez. Talâk müzakeresi mevcut iken talâk îkâ'ının tekrarı niçin taayyün etmemiştir. Çünkü atıfta asıl mugayerettir. Binaenaleyh vav ve sümme edatlarıyla iki talâk-ı bâin olmak gerekirdi. Niyetin bulunmamasıyla kayıtlamanın mefhumu şudur: Bu üç atıf harfiyle talâk îkâ'ını tekrarlamayı niyet ederse; yahut bâin sözüyle üçü niyet ederse, niyet ettiği vâki olur.
«Nitekim ilh...» Musannıfın Minah'taki ifadesi, bu fer'î meselenin nak-ledilmemiş olduğu zannını vermektedir. Çünkü orada; "Zira bununla talâk-ı bâin vâki olur. Nitekim üstadımız Bahır sahibi bununla fetva vermiştir." demektedir. Bunu Bedâyi'nin; "Talâkı bâin olduğunu gösteren bir sıfatla vasfederse bâin olur ilh..." ifadesiyle zâhir görmüştür.
«Çünkü kadın ancak talâk-ı bâin ile kendisine mâlik olur.» Bunu Bedâyi sahibi açıklamış; şunu da ilâve etmiştir: «Talâk-ı bâin olduğunu gösteren bir sıfatla vasıflarsa bâin olur.» Bu sıfat. "Sen bir talâk-ı bâinle boşsun" mânâsına gelir. Çünkü kadının kendisine mâlik olması, kocasının kendi rızası olmadan ona dönmeye hakkı bulunduğu ric'î talâka aykırıdır.
«Bahır sahibi ikinciyi tercih etmiş.» Sebebi şudur: Evvelce geçmişti ki, erkek talâkı bir nevi şiddet ve ziyadeyle vasıflandırırsa, bize göre bununla talâk-ı bâin vâki olur. İmam Şâfiî, "Bir talâk-ı ric'î vâki olur. Çünkü bu meşruun hilâfınadır. Binaenaleyh hükümsüz kalır. Nitekim, sen benim sana dönmeye hakkım olmamak şartıyla boşsun dese hüküm budur." demiştir. Hidâye sahibi bunu reddederek; "Bu adam talâkı ihtimalli bulunduğu bir şeyle vasıflanmıştır. Dönmek meselesi de memnudur. Yani burada bir talâk-ı ric'î olduğunu biz teslim etmiyoruz. Bilâkis bir talâk-ı bâin olur." demiştir. İnâye ile Fetih'te; Gâyetü'l-Beyân ve Tebyin'de de böyledir. Bahır sahibi, "Böylece anladın ki ric'at meselesinde mezhep, talâk-ı bâinin vukuudur.» demiştir.
«Hataya nisbet etmiştir.» Tevsikçilerden murad; mahkemede bulunan âdil kimselerdir. Bunlara şahitler ve müvessikler denilir. Çünkü bunlar, şahitlik yapan kimseyi, güvenilir olduğunu beyan ederek tevsikte bulunurlar. Yahut vesikaların ilânlarını yazarlar. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
Ben derim ki: Bahır sahibinin zikrettiği meselenin - ki kendisi bu hususta bir risale de yazmıştır - aslı şudur: Bir adam karısına, "ne zaman benim senden başka bir karım olduğu meydana çıkarsa" yahut "Ne zaman beni mehirden ibrâ edersen, sen bir defa boşsun. Onunla kendi nefsine mâlik olursun." der de, sonra başka bir karısı olduğu meydana çıkar yahut kadın mehrinden onu ibrâ ederse, hüküm nedir diye sorulmuş; o, "Bâin olur." diye cevap vermiş; ric'î olur diye fetva verenlerin sözünü reddetmiştir.
METİN
Lâkin Bezzâziye ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Cimada bulunduğu karısına; seni bir defa boşarsam o bâin olsun yahut üç talâk olsun der de, sonra onu boşarsa talâk ric'î olur. Çünkü vasıf mevsuftan önce bulunamaz. Keza, sen şu hâneye girersen şöyle olsun der de sonra kadın

o hâneye girmeden; ben o talâkı, bâin yahut üç yaptım derse sahih olmaz. Çünkü o kadına talâk vâki olmaz.» Bezzâziye'nin sözü burada biter. Bunun ifade ettiği mânâ; "Ne zaman senin üzerine evlenirsem sen bir talâk boşsun, onunla kendine mâlik olursun." sözüyle talâk-ı ric'i meydana gelmektir. Çünkü bu söz nihayet, "sen bâinsin" sözüne müsâvîdir. Vasıf mevsuftan önce bulunamaz. Musannıf bunu burada ve kinayeler bahsinde böyle izah etmiştir.

İZAH

«Lakin Bezzâziye ilh...» Bu söz, o fetvayı verene yardımdır. Hayreddin-i Remlî Minah hâşiyelerinde onu reddederek; "Tâlikler hadisesinde muallâk olan, bâin olmakla vasıflanmış talâktır. Bezzâziye meselesinde ise muallâk olan yalnız bâinlik vasfıdır. Mevsuf henüz ortada yoktur. Tâlikler meselesinde adam sanki, senin üzerine evlenirsem sen bâin olarak boşsun demiş gibidir. Bunun men'ine kâil yoktur. Düşün!" demiştir. Hâsılı Bezzâziye'nin ilk meselesinde yalnız sıfat mevsufun bulunmasına tâlik edilmiştir. Muallâkta hüküm tâlik bulunmasa derhal hükmün bulunmasıdır. Bir halde mevcut olmayan bir talâkın bâinliği veya üç talâk oluşu mevcut olmasına imkân yoktur. Çünkü vasıf mevsufundan önce bulu-namaz. Keza ikinci meselede talâk ortada yokken muallâk talâkı bâin veya üç yapılmasına imkân yoktur. Her sıfatın mevsufundan önce bulunması da lâzım gelir.

«Bunun ifade ettiği mânâ ilh...» İşte musannıfın kinayeler bahsindeki ifadesi biraz değiştirilmiş olarak budur. Sen kıyas edilenle kıyas olunanın farkını biliyorsun.

«Sen bâinsin sözüne müsavidir» İbarenin hakkı şu idi: O bâindir sözüne müsavidir. Bu, şârihin anladığına göre sözün yalnız talâk vasfını tâlikten ibaret olmasına binaendir. Halbuki müsâvât olmadığını gördüm. Evet, bu söz Bahır sahibinin söylediğine göre hem mevsufu, hem sıfatını beraberce tâlik ise, "sen bâinsin" sözüne müsavidir ve "Senin üzerine ne zaman evlenirsem sen bâinsin" mânâsında olur. Bu da, kasıt olmaksızın hakkı söylemektir.

TETİMME: Avam takımının sözlerinde çok rastlanır: «Sen boşsun. Domuzlara helâl bana haramsın.» derler. Hayriyye'de bunun talâk-ı ric'i olduğuna fetva verilmiştir. Çünkü, "bana haramsın" sözü, şimdi haramsın mânâsına ise, meşru'un hilâfınadır. Zira kadın ona ancak iddetini bitirdikten sonra haram olur. Gelecekte haramsın mânâsına ise sahihtir. Ama kadına dönmeye mâni değildir. Keza Hayriyye sahibi avam takımının, "Sen boşsun. Seni ne bir hâkim geri çevirebilir, ne âlim." sözleriyle ric'î talâk olacağına fetva vermiştir. Çünkü o kimse sözü şer'î mevzuundan çıkarmaya mâlik değildir. Minah hâşiyecilerinden biri onuSayrafiyye'nin şu sözüyle te'yid etmiştir: »Bir kimse karısına; sen boşsun, benim sana dönmeye de hakkım yoktur derse, talâk ric'î olur. Ama; benim sana dönme-ye hakkım olmamak şartıyla derse bâin olur.» Sayrafiyye sahibinin, "Avamın; seni hiçbir hâkim geri çeviremez ilh... sözleri; kocanın, benim sana dönmeye hakkım yok sözü gibidir. Çünkü 've' edatını kullanmakla kullanmamak birdir. Nitekim bu zâhirdir. Dönmeye hakkım olmamak şartıyla demesi bunun gibi değildir." demiştir.

Ben derim ki: Fark şudur: Dönmemek şartıyla sözü talâkın kaydıdır. Çünkü talâk hakkında şarttır. Bu söz, "Sen içerisinde dönmemek şart kılınan bir talâkla boşsun" mânâsındadır. Yani talâk-ı bâinle boşsun demektedir. Şu halde, "Talâkı bir nevi şiddet ve ziyade ile vasıflandırırsa talâk-ı bâin olur." kaidesinde dahildir. Nitekim Hidâye'den naklen yukarıda geçmişti. "Benim sana dönüşüm olmayacak." sözü ise talâkın sıfatı değildir. O yeni bir cümle olup, bu cümle ile meşruun hilâfını haber vermiştir. Zira meşru olan, "sen boşsun" sözüyle talâk-ı ric'î vâki olmaktır. "Dönmek yok" sözü hükümsüzdür. "Sen boşsun ve bâinsin"; yahut "sen boşsun, sonra bâinsin" sözlerini niyetsiz olarak söylemek gibidir. Nitekim geçti. Avamın, "Seni hiçbir hâkim geri çeviremez ilh..." sözü de talâkın sıfatı değil kadının sıfatıdır. Binaenaleyh mezkûr kaideye dahil değildir. "Domuzlara helâl bana haramsın." sözü de bunun gibidir. Rahmetî'ye burası gizli kalmış; onun için bununla Sayrafiyye'deki farkın mezkûr kaideye muhalif olduğunu kesinlikle söylemiştir.

Evet, "haramsın" sözüyle talâk îkâ'ını kasdederse, üçü niyet etmediği takdirde onunla başka bir talâk-ı bâin; üçü niyet ederse üç talâk vâki olur. Nitekim, "sen boşsun ve bâinsin" sözünde böyledir. Bunu yukarıda arzettik. Bunun bir misli de, yine zamanımızda avam takımının, "Sen boşsun seni bir şeyh helâl kıldıkça başka bir şeyh haram kılar." sözleridir. Zira bu ikinci sözle muradları kadını ebediyyen haram kılmaktır. Bu söz, «Sen bana her helâl oldukça haramsın» demek gibidir. Binaenaleyh o kadının nikâhını her tazeledikçe ondan talâk-ı bâinle boş olur. Meğerki bu sözle, zikredilen talâkı haber vermeyi dilemiş olsun. Bununla yeni yeni haram kılmayı niyet etmesin ve bu cümleyi mezkûr talâka sıfat yapmasın . O zaman kadın ebedî haram olmaz. Çünkü bu söz meşruun hilâfını haber vermek olur. Lâkin cahil bundan anlamaz, Zâhire bakılırsa o ebedi haram olmasını ifade etmek ister. Binaenaleyh Şeyh İsmail Hâik'in Fetevâ'sında görülen, "Bununla yalnız bir defa talâk-ı ric'î vâki olur." Sözü zâhir değildir. Bu mahallin izahını ganimet bil! Çünkü gizli kalan yerlerdendir.

METİN

Sen onun, yani talâkın ekserisi ile boşsun demesi bunun hilâfınadır. Çünkü onunla üç talâk vâki olur. Bir talâkı murad ettim derse diyaneten tasdik edilmez. Nitekim talâkın ekserisiyleboşsun yahut sen defalarca veya binlerce boşsun veya ne az ne çok boşsun demiş olsa üç talâk vâki olur. Muhtar olan kavil budur. Sen talâkın en azı ile boşsun derse bir ta-tâk vâki olur. Sen talâkın umumiyle veya çoğuyla yahut onun iki rengiyle veya üçün daha çoğu ile veya talâkın büyüğü ile derse iki talâk vâki olur.

İZAH

«Bir talâkı murad ettim derse diyaneten tasdik edilmez.» Bu sözün mefhumu. İkiyi murad ederse diyaneten tasdik edilmesidir. Vechi şudur:İsm-i tafdîl ile bazen fiilin adı kasdedilir. Yani talâkın çoğu mânâsına gelir. Bu suretle bu kimsenin sözüne ihtimalli olduğundan diyaneten tasdik edilir.

Ben derim ki: Lâkin aşağıda gelecek ki, 'çok' kelimesinden iki değil üç talâk vâki olacağı tercih edilmiştir. O zaman çok ile ekser arasında fark kalmaz.

«Sen defalarca boşsun.» Bahır'da Cevhere'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir adam karısına; sen defalarca boşsun dese, kadın cima edilmiş bulunduğu takdirde üç defa boş olur. Nihâye'de böyle denilmiştir.» Bahır'da bundan bir yaprak önce Bezzâziye'den naklen, "Sen bana bin defa haramsın sözüyle bir talâk vâki olur." denilmiştir. Bezzâziye'nin ibaresini Zahîre sahibi dahi zikretmiştir. Şârih onu îlâ bâbının sonunda söyleyecektir.

Ben derim ki: Bu söz Cevhere'nin ifadesine muhalif değildir. Çünkü bin defa demesi, defalarca tekrarı mesabesindedir. Bununla ilk defada bir talâk-ı bâin vâki olur. İkinci defada hiçbir şey vâki olmaz. Çünkü ikinciyi birinciden haber yapmak mümkün olursa, bâin bâine mülhak olmaz. Nitekim sen bâinsin sözü böyledir. izahı kinayeler bahsinde gelecektir. Sen haramsın yahut sen bâinsin sözüyle üç talâkı niyet ederse bunun hilâfınadır. Zira sahihtir. Çünkü bu bir söz olup küçük ve büyük beynûnete elverişlidir. Sen defalarca boşsun sözü, bunu üç defa veya daha fazla tekrarlamak mesabesindedir. Birinci defada talâk-ı ric'î meydana gelir. Ondan sonraki ile de üçe kadar öyledir. Çünkü bu söz sarîhtir. İddet içinde sarîh sarîhe mülhak olur. Onun için cima edilmişse diye kayıtlamıştır. Çünkü cima edilmeyen kadın ilk talâka bâin olur, İddet beklemesi de lâzım değildir. Binaenaleyh sonraki talâklar ona lâhîk olmaz. Bu makamın izahını ganimet bil! Çünkü çok kimselere gizli kalmıştır.

«Binlerce boşsun» sözüyle üç talâk vâki olur. Geri kalanları hükümsüz kalır.

«Veya ne az ne çok boşsun.» Burada Cevhere'nin ibaresi şöyledir:«Bir kimse, sen boşsun ne az ne çok derse, üç talâk vâki olur. Muhtar kavil budur. Çünkü az talâk birdir. Çok talâk da üçtür. Evvelâ ne az dediğinde üç talâkı kasdetmiş olur.Sonra ne çok demesi bir işe yaramaz.»

Ben derim ki: Lâkin Hulâsa ile Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Muhtar kavle göre üç talâk vâki olur. Fakih Ebû Cafer; en muvafıkı iki talâk vâki olmaktır demiştir.» Zahîre'debildirildiğine göre birinci kavil Sadru'ş-Şehid'in tercih ettiğidir. Onu yukarıdaki şekilde ta'lil etmiş; sonra şunları söylemiştir: «Ebû Cafer Hinduvânî'den hikâye edildiğine göre iki talâk vâki olur. Çünkü o kimse ne az dediğinde iki talâkı kasdetmiştir. Zira iki talâk çoktur. Ondan sonra ne çok demesi bir şeye yaramaz. Bu kavil doğruya daha yakındır.» Hâniyye'de bunun daha zâhir olduğu bildirilmiştir. Bununla anlaşılıyor ki, bunlar tercih edilmiş iki kavildir. Temelleri çok hakkındaki ihtilâfa dayanır. Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir:«Sen çok boşsun derse, Asıl nâm kitapta bildirildiğine göre üç talâk vâki olur. Çünkü çok olan üçtür. Ebu'l-Leys'in Fetvâ'da beyan ettiğine göre iki talâk vâki olur.»

Ben derim ki: Birinci kavil tercihe daha lâyıktır. Çünkü Asıl nâm kitap, zâhir rivayet kitaplarındandır. O Fetevâ'dan üstündür.

«Bir talâk vâki olur.» O da ric'îdir. Çünkü bâin olacağını ifade eden bir şey yoktur. Bir de talâkın en azı ric'î olandır.

«Sen talâkın umumiyle boşsun» derse, iki talâk vâki olması ekseriyetle bunda kullanıldığı içindir. Talâkın galibi ikidir. T.

«Sen talâkın çoğuyla» derse, iki talâk vâki olur. En çoğuyla derse üç talâk olmak gerekir. Rahmeti.

«Onun iki rengiyle» ifadesinden murad, iki talâk-ı ric'îdir. Üç rengiyle deseydi üç talâk olurdu. Keza talâkın birkaç rengi derse yine üç talâk vâki olur. Renk kelimesinden, kırmızılık, sarılık mânâlarını kasdederse, diyaneten tasdik edilir. Neviler veya vecihler mânâsını kasdederse yine tasdik edilir. Zahire.

Ben derim ki: Kırmızı ve sarı renkleri kasdederse, bir talâk-ı bâin vâki olmak gerekir. Zira vasfedilen talâk hakkında İmam-ı Âzâm'ın kaidesi yukarıda geçmişti.

METİN

En muvafık kavle göre ne çok ne az sözüyle dahi iki talâk vâki olur. Muzmerât. Kınye'de şöyle denilmiştir: «Seni üç talâkın sonuncusu ile boşadım derse üç talâk; üç talâk sonunda bir talâk

daha derse bir talâk vâki olur.» Fark incedir, güzeldir.
FER'İ MESELELER : Sen bir boşamanın bütünü ile boşsun sözüyle bir talâk; sen her boşamayla boşsun derse üç talâk vâki olur. Toprağın sayısınca derse bir talâk, kumun sayısınca derse üç talâk vâki olur. İblis'in saçı adedince, yahut avucumun içindeki kılların adedince boşsun derse bir talâk, elimin üstündeki kılların veya bacağımdaki kılların yahut senin bacağındaki kılların yahut fercindeki kılların yahut şu havuzdaki balıkların sayısınca boşsun derse, bunlar bulunduğu takdirde sayısınca talâk vâki olur. Aksi takdirde talâk vâki olmaz.
İZAH
«Ne çok ne az sözüyle...» Bahır'da Muhit'ten naklen bununla bir talâk vâki olacağı bildirilmiştir. Zahîre, Bezzâziye, Hulâsa, Cevhere ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Muzmerât'a müracaat olunmalıdır. Evet, hepsinin bir vechi vardır. Bir talâk vâki olmasının vechi, çoğu nefyedince azı isbat etmiş olmasıdır. Ondan sonraki nefy fayda vermez. İki talâk olmasının vechi şudur: Çok olan talâk üçtür. Az olan da birdir. Bunların ikisini de nefyedince, aralarındaki sabit olur.
«Fark incedir, güzeldir.» Farkın vechi şudur: Bu adam sonuncuyu mâlûm üç talâka izafe etmiştir. Onun mâlûm oluşu vukuu iledir. Nekire (belirsiz) kullanması bunun hilâfınadır. H.
Ben derim ki: Bu teslim edilirse, ancak şârihin Bahır sahibine uyarak sarîh talâk bâbının başında söylediklerine biaendir. Orada birinci defada üç lâfzını belirli, ikinci defada belirsiz zikretmişti. Halbuki lâfız her iki surette belirsizdir. Nitekim ben bunu Tatarhâniyye, Hindiyye, Zahîre ve Bezzâziye gibi birçok kitaplarda gördüm. Bezzâziye sahibi farkı şöyle belirtmiştir: «Sonuncusu üçüncüsüdür. Ama kendisinin iki misli ondan önce bulunmadıkça o tahakkuk etmez. Lâkin bu adam birinci defada üç talâkı îkâ ettiğini haber vermiş, ikinci defada kadını talâk îkâ'ından sonra üç talâkın sonu olmakla vasıflandırmıştır. Halbuki kadın bununla vasıflanamaz. Şu halde sen boşsun sözü kalır. Onunla da bir talâk vâki olur.»
Şu halde farkın illeti birincide fiil-i mâzî ile, ikincide ism-i fâil ile ifadeden ileri gelir. Yoksa belirli ve belirsiz olmaktan ileri gelmez. Bunun muktezası, ikincideki âhir lâfzının, sen zamirinden ikinci haber olmak üzere merfu okunmasıdır. Tâ ki kadına vasıf olsun. Mansup okunursa talâkın vasfı olur ve birinci surete müsavidir. İkinci haber olmak üzere zarfiyyet üzere mansup okunması ihtimali uzaktır.
«Sen bir boşanmanın bütünü ile boşsun sözüyle bir talâk vâki olur.» Çünkü bütünü kelimesi, belirliye izafe edildiği vakit cüzlerinin umumunu ifade eder. Bir boşamanın cüzleri ise bir talâktan fazla değildir. Belirsize izafe edilirse fertlerinin umumunu ifade eder. H. O halde senin, "narın hepsi yenir" sözün yalan olur. Çünkü kabuğu yenmez. Belirsiz olarak her nar yenir sözü bunun hilâfınadır. Ama bu, karine bulunmadığı zamandır. Nitekim biz bunu mestler üzerine mesh bâbında izah ettik.
T E M B İ H : Zahîre'de bildirildiğine göre talâkın hepsi derse bir talâk vâki olur. Bahır'da ondan böyle nakledilmiştir. Lâkin Muhtarâtü'n-Nevâzil'de üç talâk vâki olacağı bildirilmektedir.
Ben derim ki: Zâhir olan da budur. Çünkü talâk kelimesi masdardır. Üçe ihtimali vardır. Talka kelimesi bunun hilâfınadır. Şu da var ki, yine Zahîre'de bildirildiğine göre sen talâkın hepsiyle boşsun derse üç talâk vâki olur. Talâkın bütünüyle bütün talök arasında görünen bir fark yoktur.
«Toprağın sayısınca derse bir talâk vâki olur.» Fetih sahibi diyor ki: «Sayısı olmayan bir şeyde sayıya benzetme yapar da; sen güneşin sayısınca boşsun veya toprağın sayısınca boşsun yahut toprağın misli boşsun derse, Ebû Yusuf'a göre bir talâk-ı ric'i vâki olur. Şâfi'lerden İmamul'-Harameyn bu kavli ihtiyar etmiştir. Çünkü sayısı olmayan bir şeyde sayıya benzetmek hükümsüz kalır. Toprağın sayısı yoktur. İmam Muhammed'e göre ise üç talâk vâki olur. Şâfiî ile İmam Ahmed'in kavilleri de budur. Çünkü adet zikredildiği zaman onunla çokluk murad edilir. Ebû Hanife'nin kavline kıyas ile bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü teşbih yukarıda geçtiği gibi bir nevi ziyadeyi iktiza eder. Ama toprak gibi derse İmam Muhammed'e göre bir talâk-ı ric'î vâki olur.»
«Kumun sayısınca derse üç talâk vâki ulur.» Yani bilittifak böyledir. Nitekim Bahır'da Cevhere'den naklen böyle denilmiştir Toprağın sayılır cisim olmaması şundandır: Çünkü o efrada şamil isimdir. Kum böyle değildir. O cem'i ifade eden bir cins isimdir. Üçten aşağısına sadık değildir. Nehir. Hâsılı toprak, su ve bol gibi aza çoğa sadık bir mahiyette delâlet eden şey fertler ifade eden ism-i cinstir. Üçten aza delalet etmeyen bunun hilâfınadır. Bunun azı ile çoğunun arası 'ta' ile ayrılır. Kum ve kuru hurma gibi ki bu kelimeler cem'i bildiren ism-i cinstirler. Fertleri vardır. En az üçtür. Böyle bir kelimeye sayı izafeti ile üç talâk vâki olur.
«İblis'in saçı adedince ilh...» Yani talakı nefyi isbatı meçhûl bir sayıya izafe ederse, yahut iki misalde olduğu gibi nefyi mâlûm bir sayıya izafe ederse bir talâk vâki olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Ama Fetih sahibi bu talâkın bâin olup olmayacağını zikretmemiştir. Toprak sayısında zikrettiğinin muktezasınca Ebû Hanife'nin kavline kıyasla bu talâk bâindir. Ebû

Yusuf'un kavline göre ric'îdir. Buna yakında Muhit'ten nakledeceğimiz, "Sayı zikri hükümsüz kalır ve o adam sanki sen boşsun demiş gibi olur." ifadesi de delâlet etmektedir.
«Sayısınca talâk vâki olur.» Yani mahallin kabul edeceği kadar talâk vâki olur, fazlası hükümsüz kalır. T.
«Aksi takdirde talâk vâki olmaz.» Yani kıl namına bir şey bulunmaz. Meselâ; vücudundaki kıllar kazınmış olursa, balık da bulunmazsa talâk vâki olmaz. Bu balık meselesinden başkaları hakkında sahihtir. Balık meselesine gelince: Cevhere'de, keza Zahîriyye'den naklen Bahır'da bildirildiğine göre havuzda balık yoksa bir talâk vâki olur. Binaenaleyh bu meseleyi İblis'in saçı, avuç içinin kılı meselesiyle birlikte zikretmesi doğru olurdu. Nehir'de bildirildiğine göre Muhit sahibi, balık, İblis'in saçı ve avuç içinin kılı meselesine ta'lil ederek şöyle demiştir: «Saç ve balık yoksa sayının zikri muteber değildir. O hükümsüz kalır ve sanki sen boşsun demiş gibi olur.» Bahır'da İmam Muhammed'den avuç dışının kılı meselesi ile avuç içinin kılı meselesi arasında şöyle bir fark nakledilmiştir. Birincide bir şey vâki olmaz. Çünkü talâk, biten kılların sayısınca vâki olur. Avucunun üzerinde kıl bulunmayınca şart dabulunmamıştır. İkincide bir talâk vâki olur. Çünkü talâk kılların sayısınca vâki değildir.
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Elin üzeri ve keza bacak ile ferc ekseriyetle kıl mahalli olduğu için, kılların giderilmesi de ancak bir ârıza sebebiyle olduğundan, burada sayı şart mesabesinde olmuştur. Binaenaleyh sayı bulunmayınca talâk da vâki olmaz. Avucumun içi sözünde olduğu gibi kıl bitmeyen yer mâlûm olursa; yahut İblis'in saçı gibi meçhûl olup, bilinmesine imkân yoksa yahut mümkün olup yokluğu havuzdaki balık gibi ârızi bir sebebe bağlı değilse, talâk sayının bulunmasına bağlı kalmaz, mutlak surette vâki olur. Lâkin balık meselesinde sayının bulunması mümkün olunca, bulunduğu zaman miktarınca talâk vâki olur.
METİN
Ben senin kocan değilim yahut sen benim karım değilsin yahut kadının kocasına : sen benim kocam değilsin sözü, kocası doğru söyledin dediği takdirde niyet etmişse talâktır. İmameyn buna muhâliftirler. Erkek sözünü yeminle te'kid eder veya senin karın var mı diye soruldukta: hayır cevabını verirse bilittifak kadın boş olmaz. Velevki niyet etmiş olsun. Çünkü yeminle sual bunlarda nefyi murad ettiğine karinedirler. Hulâsa'da şöyle denilmiştir: "Erkeğe sen bu kadını boşadın değil mi denilir de belâ cevabını verirse kadın boş düşer. Neam (evet) derse boş düşmez." Fetih'de: "Örf bulunduğu için fark olmamak gerekir." denilmiştir. Bezzâziye'de şu ifade vardır: "Kadın kocasına: ben senin karınım der de kocası da ona: sen boşsun cevabını verirse, bu nikâhı ikrar olur ve talâk vaz'ı itibariyle nikâhı iktiza ettiği için kadın boş düşer." Bir adam yemin ettiğini bilir de talâka mı yoksa başkasına mı olduğunu bilmezse hükümsüz kalır. Nitekim boşayıp boşamadığında şüphe ederse hüküm budur. Bir mi yoksa daha fazla mı boşadığında şüphe ederse hüküm az olana bina edilir. Cevhere'de: "Fâsid nikâhla aldığı karısını üç defa boşayan bir kimse o kadınla muhallilsiz olarak evlenebilir." denilmiş, hilâf nakledilmemiştir.
İZAH
"Niyet etmişse talâktır." Çünkü cümle inkâra elverdiği gibi talâk inşâsına da elverişlidir. Binaenaleyh niyetle talâk teayyün eder. Niyetle kayıdlaması niyetsiz bilittifak talâk vâki olmadığı içindir. Zira bu söz kinâyelerdendir. Şârih delâlet-i halin de niyet yerini tutmayacağına işaret etmiştir. Çünkü bu yalnız cevap olmaya elverişli sözlerdendir. Bu o sözlerden değildir. Talâktır sözüyle bu kinâye ile vâki olan talâkın ric'î olduğuna işaret etmiştir. Bahır'da kinâyeler bâbında böyle denilmiştir.
«Bilittifak kadın boş olmaz. Velevki niyet etmiş olsun." Erkeğin: "Ben seninle evlenmedim, aramızda nikâh yoktur, sana bir ihtiyacım yoktur." gibi sözleri de böyledir. Bedâyi. Lâkin Muhit'te: "Senin karın var mı diye soruldukta: hayır cevabını verirse talâk vâki olur." denilmiştir. Muhît sahibi sözüne devamla şunları söylemiştir: "Aramızda nikâh yoktur dese talâk vâki olur. Kaide şudur ki: esasen nikâhı nefy etmek talâk değil inkâr olur. O anda nikâhı nefy etmek ise, niyet etmek şartıyla talâk olur. Geri kalan sözler de sahih kavle göre bu hilâfa göredir." Bahır.
"Bunlarda nefyi murad ettiğine karinedirler." Şöyle ki: yemin haber cümlesinin mazmununu te'kid içindir. Binaenaleyh onun cevabı ancak haber olur. Sualin cevabı da öyledir. Talâk ise ancak inşâ olur. Binaenaleyh nikâhı yalandan nefy edince sözü ihbara sarfetmek icab eder.
"Hulâsa'da ilah..." İbâresi: "Sen onu boşadın değil mi?" şeklindedir. Bazı nüshalarda böyle olduğu görülmüştür. Nitekim Halebî'nin sözü de bunu ifade etmektedir. Bahır sahibi Menar üzerine yazdığı şerhde şöyle demektedir: "Tahkîk"ta zikredildiğine göre neam kelimesinin mûcebi ondan önceki sözü tasdiktir. Söz müsbet olsun, menfi olsun, sual olsun, haber olsun müsavîdir. Meselâ: sana Zeyd kalktı veya, Zeyd kalktı mı yahut Zeyd kalkmadı mı denilir de neam (evet) cevabını verirsen geçen sözü tasdik olur. Sualden sonrakine ise tahkîktir. Belânın mûcebi nefyden sonra icabtır. Bu nefy sual olsun, haber olsun fark etmez. Zeyd kalkmadı denilir de sen belâ cevabını verirsen bunun mânâsı kalktı demek olur. Şu kadar var ki, şeriatın

hükümlerine mu'teber olan örftür. Hatta bunlar birbirinin yerinde kullanılabilir."
«Fetih'de ilah...» Şu ibâre vardır: "Fark olmamak gerekir. Çünkü örf ehli olanlar fark yapmazlar. Bilâkis bunların ikisinden de menfiyi icab anlarlar."
"Bezzâziye'de" yani nikâh bahsinin başlarında geçmiştir.
"Bu nikâhı ikrar olur ve kadın boş düşer." Yani erkek bu nikâhı inkâr ederse kadının mehri ile iddet nafakasını vermesi lâzım gelir. Kadının iddeti içinde ölürse kadın ona mirâsçı olur.
"Talâk vaz'ı itibariyle nikâhı iktiza ettiği için" talâk vâki olur. Çünkü talâk lügaten ve şer'an nikâhla sâbit olan kaydı kaldırmaktır. Binaenaleyh sahih olmak için mutlaka önceden nikâh yapılmış olması lâzımdır. Zira mukteza, söz sahih olmak için takdir edilen şeydir. Sanki bu adam: evet sen benim karımsın, ama sen boşsun demiş gibidir. Nitekim ulema: "Köleni benim nâmıma bin dirheme âzâd et." sözünde böyle demişlerdir.
Ben derim ki: Bu mâni bulunmadığı yerdedir. Hulâsa'da nikâh bahsinde Müntekâ'dan naklen şöyle denilmiştir: "Bir kimse karısına: sen benim karım değilsin, sen boşsun dese bu nikâhı ikrar değildir. Bezzâziye sahibi: çünkü önceki söz onun hakikaten talâkı murad etmediğine karinedir, demiştir."
"Az olana bina edilir." Yani İsbicâbî'nin dediği gibidir. Meğerki çok olanı yüzde yüz veya galebe-i zan ile bilmiş olsun. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre üç mü boşadı daha az mı bilemezse araştırır. İki taraf denk düşerse kendisine daha ağır olan ile amel eder. BunuBezzâziye'den Eşbâh sahibi nakletmiştir. Tahtâvî diyor ki: "Kaadîhân Ebû Yusuf'un kavli ile yetinmiştir. İhtimal bunu Ebû Yusuf ihtiyatla amel ettiği için yapmıştır. Bahusus fercler bâbında ihtiyata çok dikkat eder."
Ben derim ki: Birinciyi kazaya, ikinciyi diyanete yorumlamak mümkündür. Bunu metinlerin tâlik bâbındaki meselesi te'yid eder. Mesele şudur: "Bir adam karısına: erkek doğurursan bir defa boşsun, kız doğurursan iki defa boşsun der de kadın ikisini birden doğurur, fakat hangisinin evvel olduğu bilinmezse kazaen bir talâk, tenezzühen yani diyaneten iki talâk boş düşer." şu da var ki yine Eşbâh'da bildirildiğine göre erkek: üzerime azim olsun bu talâk üçtür, derse kadını terk eder. O mecliste bulunan âdil kimseler talâkın bir olduğunu kendisine haber verir de o da tasdik ederse onların kavliyle amel olunur.
"O kadınla muhallifsiz olarak evlenebilir." Çünkü talâk ancak sahih nikâhla alınan kadına yahut talâk iddeti bekleyene yahut dinden dönmek sebebiyle veya İslâm'ı kabule yanaşmamak sebebiyle fesh yapılana lahîk olur. Nitekim bunu Bahır'dan naklen arzetmiştik. H. Yani fâsid nikâhla alınan kadın bunlardan hiçbiri değildir. T. Şu halde fâsid nikâhda talâk tahakkuk etmez. Böyle bir talâk sayıyı da eksiltmez. Çünkü bu bir mütarekedir. Nitekim Bahır ile Bezzâziye'den naklen mehir bâbında nikâh-ı fâsid üzerinde söz ederken arzetmiştik. Bu hakiki talâk değil bir mütareke olunca erkek o kadını akd-i sahih ile muhallifsiz alabilir, üç defa boşamaya da hakkı olabilir. Allahu a'Iem.

CİMA EDİLMEYEN KADINI BOŞAMA BABI

METİN
Bir kimse zifaf edilmediği karısına: sen boşsun ey orospu üç defa derse kendisine had vurulmaz. liân da yapılmaz. Çünkü kadın onun karısı iken üç defa boşanmıştır. Ondan sonra o adamdan ayrılmıştır. Kezâ: sen üç defa boşsun inşaallah ey orospu derse istisna vasfa teallûk eder. Bezzâziye. Üç talâk vâki olur. Çünkü tekarrur etmiş bir kaidedir ki, her ne zaman sayı zikredilirse talâkın vukuu onunla olur.
İZAH
"Kendisine had vurulmaz, liân da yapılmaz." Bu İmam-ı Âzam'a göredir ve bir cümle olduğuna binaendir. Ey orospu sözü talâkla sayının arasını ayırmadığı gibi cümledeki şartla cezanın arasını da ayırmaz. "Sen boşsun ey orospu şu hâneye girersen." sözünde olduğu gibidir. Binaenaleyh talâk o hâneye girmeye teallûk eder. "Sen boşsun ey orospu üç defa" sözüyle üç talâk vâki olur. Kadın zevcesi olduğu halde zinâ iftirasında bulunduğu için kendisine had vurulmaz. Sebebi aşağıda gelecektir ki, her ne zaman sayı zikredilirse talâkın vukuu onunla olur. Bu adama liân da yapılmaz. Çünkü liânın eseri aralarını ayırmaktır. Bu ise talâk-ı bâinden sonra düşünülemez. Eseri olmadan liân da sahih değildir. Bu sözün bir misli de: ey orospu sen, üç defa boşsun demektir. Sen üç defa boşsun ey orospu demesi bunun hilâfınadır. Zira adama had vurulur. Nitekim Bahır'ın liân bahsinde beyan edilmiştir. Zira zinâ iftirası boşanıp ayrıldıktan sonra vuku

bulmuştur. İmam Ebû Yusuf'a göre meselemizde bir talâk vâki olur, erkeğe de had vurulur. Çünkü kazfi fâsıla yapmıştır. Binaenaleyh üç defa sözü hükümsüz kalır. Talâk sadece sen boşsun sözüyle vâki olur. Bu talâk-ı bâinden sonra olmuştur. Çünkü kadın henüz cima edilmemiştir. Binaenaleyh had vâcip olur. H. Bu satırlar kısaltılarak, ziyade edilerek alınmıştır.
"Üç defa boşanmıştır ilh..." sözü Bezzaziye'de de bu şekildedir. Fakat yanlıştır. Doğrusu: "Zinâ iftirası onun karısı iken vuku bulmuştur." şeklinde olacaktır.
"Ondan sonra o adamdan" ifadesinden murad: kazften sonra demektir. Nitekim anlattığımızdan sana zâhirolmuştur.
"Kezâ ilh..." Yani yine üç talâk vâki olup had vurulmaz, liân da lâzım gelmez. Nitekim teşbihin muktezası budur. Şuna binaen ki vasıftan murad: ey orospu sözüyle kadını vasfetmesidir ki, bu zinâ iftirasıdır. İstisna buna sarfedilince had vurmak ve liân ortadan kalkar. Çünkü müneccez kazf olmaktan çıkmıştır. Üç talâk vâki olması istisnaya teallûk etmediği içindir. Mülteka şerhindeki ifadesine muvafık olan izah budur. Bezzâziye'nin ibâresi de öyledir. Nassı şudur: "Sen üç defa boşsun ey orospu inşaallah, demekle talâk vâki olur ve istisna vasfa verilir. Sen boşsun ey pis inşaallah sözü ile sen boşsun ey pis inşaallah sözü de böyledir. istisna bütününe sarfedilir ve talâk vâki olmaz. Sanki ey filane demiş gibidir. İmam-ıÂzam'a göre kaide şudur: cümlenin sonunda zikredilen sözle talâk vâki olursa veya lâzım gelirse meselâ: Ey boş, ey orospu demişse istisna vasfa verilir. O sözle talâk vâcip olmazsa had vurulur, talâk vâki olmaz. Ey pis demiş gibi olur ve istisna cümlenin bütününe verilir." Lâkin "Sen boşsun ey pis de öyledir." ifadesi yanlıştır. Doğrusu: "Sen boşsun ey pis dese" bile şeklinde olacaktır. Nitekim Zahîre ve diğer kıtaplarda böyle denilmiştir.
"Talâk vâki olur" sözü gösteriyor ki vasıftan murad zinâ iftirasıdır, talâk değildir. Aksi takdirde "İstisna vasfa sarfedilir." sözü sahih olmazdı. Bundan daha açık olmak üzere Zahîre'de ve diğer kitaplarda: "İstisna sonradır ki, o da zina iftirasıdır. Talak da vâki olur. Anla!" denilmiştir. Sonra bil ki, şârihin Bezzâziye'den naklettiği sözü Zahîre sahibi Nevâdir'e nisbet etmiştir ki, bu söz zayıftır. Fârisî'nin Telhis'ül-Cami' şerhinde zikrettiğine göre ey orospu sözü cümledeki şartla ceza arasına girerse -ki sen boşsun ey orospu eğer şu hâneye girersen cümlesinde araya girmiştir.- yahut sen boşsun ey orospu inşaallah sözünde olduğu gibi icabla istisna arasına girerse esah kavle göre zinâ iftirası sayılmaz. Eğerr ikisinden de önce veya ikisinden de sonra gelirse o anda kazf sayılır. Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre araya giren söz fâsıla sayılmaz. Binaenaleyh talâk teallûk etmez, hemen vâki olur ve liân icab eder. İmam Muhammed'den bir rivayete göre ise talâk teallûk eder ve ilân vâcib olur.
Zâhir rivâyetin vechi şudur: Ey orospu sözü maksadını bildirmek için çağrıdır. O fâsıla teşkil etmez ve talâk şarta teallûk eder. Kazf dahi teallûk eder. Çünkü o şarta daha yakındır. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bu açıkça gösterir ki, istisnanın bütün cümleye sarfedilmesl esah olan kavildir ve zâhir rivayettir. Bunu Zahîre sahibi de açıklamış, şârih tâlik bâbında buna göre hareket etmiştir.
"Üç talâk vâki olur" sözü "Bir kimse zifaf edilmediği karısına ilah..." cümlesindeki mukadder şartın cevabıdır. Şârihin bunu "üç defa" sözünden sonra zikretmesi daha iyi olurdu.
«Çünkü tekarrur etmiş bir kaidedir ilh...» Aded zikredilince o adedle vasıflanan masdar vâki olur. Yani üç defa boşama demek olur ve talâk inşâsı için tahsis edilen sîganın hükmü adedin zikredilmesine bağlı kalır. Bahır. Fetih sahibi diyor ki: "Bununla Hasan-ı Basrî'nin, Atâ'nın ve Câbir b. Zeyd'in: "O kadına bir talâk vâki olur. Çünkü boşsun sözüyle bâin olmuştur. Aded hiç bir şeye tesir etmez." sözleri defedilmiş olur. İmam Muhammed nassan şöyle demiştir: "Bir adam karısını toptan üç talâkla boşarsa sünnete muhalefet etmiş olur ve günâha girer. O kadınla zifaf olsun olmasın muhalefet etmiş olur ve günâha girer. O kadınla zifaf olsun olmasın müsavîdir. Bizce bu Rasûlüllah (s.a.v)'den Ali, İbn-i Mes'ûd, İbn-i Abbas ve diğer ashab-ı kiramdan rivayet olundu."
METİN
"Gerçi talâk vâki olmaz. Çünkü âyet cima edilen kadın hakkında nâzil olmuştur." diyenler olmuşsa da, bu söz tamamen bâtıldır. Menşei tekarrur eden: "İ'tibar lâfzın umumunadır, sebebin hususuna değildir." kaidesinden gafil bulunmaktır. Gurarü'l-Ezkâr sahibi bu talâklann dağınık şekilde söylendiğine yorumlamıştır. Bu takdirde yalnız ilk talâk vâkî olur. Aralarını bir vasıf veya haber yahut atıfla veya atıfsız cümlelerle ayırırsa kadın ilk sözle iddet lâzım gelmemek üzere bâin olur. Onun için ikinci talâk da vâki olmaz. Cima' edilen bunun hilâfınadır. Ona söylenenlerin hepsi vâki olur.
İZAH
«Diyenler olmuşsa da ilh...» ifadesı Mecma' şerhinde Kitabü'l-Müşkilât'tan nakledilen ifadeyi reddir. Mecma' şârihi onu ikrar ile şöyle demiştir: "Müşkilât'ta beyan edildiğine göre bir kimse cima'da bulunmadığı karısını üç defa boşarsa onunla hülle yapmadan evlenebilir. Teâlâ

Hazretlerinin: "O kadını boşarsa artık başka bir kocaya gitmedikçe ona helâl olmaz." âyet-i kerîmesi cima' edilen kadın hakkındadır."
Reddin vechi şudur: Bu söz mezhebe muhâliftir. Çünkü bununla ya o kadına üç talâkın vâki olmadığını, bilâkis sadece bir talâk vâki olduğunu kasdeder. Nitekim İmam Hasan ile diğerlerinin kavilleri budur. Sen bunun reddedildiğini biliyorsun. Yahut hiç bir talâk vâki olmadığını murad eder. Şârihin ibâresi iki veche de ihtimallidir. Lâkin Dürer'in sözü birinciye yardım etmektedir. Veyahut muhallili şart koşmamakla beraber üç talâkın vukuunu kasdeder. Bunu red hususunda muhakkık İbn-i Hümam mübalega göstermiş, ric'at bâbının sonunda şöyle demiştir: "Bu hususta yani muhallilin şart olması hususunda boşanan kadının cima' edilmiş olup olmaması arasında bir fark yoktur. Zira nassın mutlak olduğu açıktır. Bazı kitablarda bildirildiğine göre cima' edilmeyen kadın kocaya gitmeden helâl olurmuş. Bu söz büyük bir hatadır. Nassa ve icma'a muhaliftir. Onu itibara olmak şöyle dursun onu gören bir müslümanın başkalarına nakletmesi helâl değildir. Çünkü onu nakilde işâa edilmesi vardır. O zaman da o bâbtaki işi hafifletmek için şeytanın kapısı açılır. Gizli değildir ki, böylesi kendisinde içtihada cevaz verilmeyen şeylerdendir. Çünkü şartı olan kitaba ve icma'a muhâlif bulunmamak ortada yoktur. Şaşırıp sapmaktan Allah'a sığınırız. Bu bâbtaki emir zaruriyat-ı diniyyedendir. Muhâlifinin tekfir edilmesi uzak görülemez.
«İtibar lâfzın umumunadır.» Yani nassın lâfzına itibar edilir. Çünkü o cima' edilmeyen kadına âmm ve şâmildir. Burada şöyle denilebilir: âyet cima' edilen kadın hakkında açıktır. Çünkü talâk onun hakkında ayrı ayrı zikredilmiştir. Ayrı talâk cima' edilen kadına mahsustur. Cima' edilmeyen kadında yoktur. Meğerki nikâhı yenilenmiş olsun. En iyisi sünnete istinad etmektir. O da İmam Muhammed'den nakledilendir. T.
«Gurarü'l-Ezkâr...» Sahibi şöyle demiştir: "Müşkilât'ın ifadesi müşkil değildir. Çünkü onun üçsözünden murad üç ayrı talâktır. Umumiyetle Hanefî kitablarının ifadelerine uymak için böyle denilir."
Ben derim ki: Bu yorum Müşkilât sahibinin âyet hakkındaki sözünü te'yid eder. Ayette ayrı olarak zikredildiği için Müşkilât sahibi: "Ayetteki talâklar cima' edilen kadın hakkında vârid olmuştur." demiştir. Düşün!
«Aralarını bir vasıfla» ayırarak meselâ: Sen bir defa boşsun, bir defa daha, bir defa daha derse yahut haberle ayırarak: Sen boşsun, boşsun, boşsun derse veya cümleyle ayırarak: Sen boşsun, sen boşsun, sen boşsun derse kadın birinciyle iddetsiz olarak bâin olur. H. Mülteka şerhinde de bunun gibi denilmiştir. Yani Ebû Yusuf'a göre ikinci sözü bitirmeden kadiri boş olur. İmam Muhammed'e göre ise bitirdikten sonra boş olur. Çünkü sözünün sonuna şart veya istisna lahîk olabilir. Serahsî birinci kavli tercih etmiştir. Buradaki hilâf "ve" edatıyla atıf yaptığına göredir. Hilâfın semeresi şurada görülür: Erkek ikinci sözünü bitirmeden kadın ölürse Ebû Yusuf'a göre talâk vâki olur, İmam Muhammed'e göre olmaz. Meselenin tamamı Bahır ve Nehir'dedir.
«Onun için» yani birinci sözle iddetsiz olarak bâin olduğu için "İkinci talâk vâki olmaz." Bundan murad birinciden sonra söylenendir ve üçüncüye de şâmildir.
«Cima' edilen bunun hilâfınadır.» Yani velev hükmen olsun kendisiyle halvette bulunduğu kadın gibi ki, iddetin lüzumu hakkında cima' edilen gibidir. İddeti içinde başka bir talâk-ı bâinin vukuu hakkında da öyledir. Bazıları vâki olmaz demişlerse de doğrusu birincisidir. Nitekim mehir bâbında manzum olarak geçmiş, biz de orada izahını yapmıştık.
«Hepsi vâki olur.» Yani iddet bâkî olduğu için geçen suretlerin hepsinde talâk vâki olur. Birinciyi kasdettiğini söylerse kazaen tasdik edilmez. Nitekim fer'i meselelerde gelecektir. Ancak kendisine ne yaptın diye sorulur da onu boşadım cevabını verirse yahut hakikaten o boştur dedim cevabını verirse o zaman kazaen tasdik edilir. Çünkü sual birincisi için olmuştur. Cevab da ona sarfedilir. Bahır.
METİN
Ayrı söylemek "kezâ sen ayrı ayrı üç defa boşsun yahut seni boşamamla beraber iki daha" demesine de şamildir. Bunun üzerine kadını bir defa boşarsa bir talâk vâki olur. Nitekim yarım talâk ve bir bütün dese sahih kavle göre bir talâk vâki olur. Cevhere. Bir buçuk talâk dese bilittifak iki talâk vâki olur. Çünkü bu bir cümledir. Bir ve yirmi yahut bir ve otuz dese üç talâk vâki olur. Çünkü bir cümledir. Talâk beraberinde söylenen sayı ile vâki olur. Sayı zikredilirse talâk sözüyle olmaz. Sayı zikredilmezse talâk sigasıyla vâki olur.
İZAH
«Seni boşamamla beraber iki daha ilh...» Yani buradaki beraber sözü sonra mânâsına gelir. Nitekim evvelce "sahibinin seni âzâd etmesiyle beraber" sözünde geçmişti. H. Yani bu takdirde talâk şart olur. Kadını bir defa boşayınca iki talâk vâki olmaz. Çünkü şart meşruttan önce bulunur.
«Nitekim yarım talâk ve bir bütün dese" bir talâk vâki olur. Çünkü bu söz bu şekilde kullanılmaz. Onun için bütününü bir cümle yapmak mümkün değildir. Muhit sahibi bunu İmam Muhammed'e

nisbet etmiştir. Bahır. Yani kullanılan şekli yarımı bütün üzerine atfetmektir demek istemiştir.
«Çünkü bu bir cumledir.» Zira bu sözlerle talâk yapmak isterse bundan daha kısa ibâre bulmak mümkün değildir. Kezâ bir ve bir başka derse iki talâk vâki olur. Çünkü başka kelimesi baştan kullanılmaz. Nehir. Burada "sen iki boşsun" sözü daha kısadır, denilemez. Çünkü sözümüz talâkı bütünlü ve kesirli olarak bir de başka sözüyle ikâ' etmek hususundadır. Olabilir, başka bir maksadı vardır. Halbuki sahih bir maksadı olmasa bile itibar lâfzadır. İki lâfzı yarım mânâsını ifade edemez. Lügaten başka mânâsını da ifade etmez. Velevki bu iki sözle murad bir talâk olsun. "Sen bir talâk boşsun bir daha" demesi bunun hilâfınadır. Zira onun yerini iki boşsun demek tutar. İki demeyip de böyle söylemesi talâkı ayırdığına karinedir. Kezâ yarım ve bir bütün demesi de böyledir. Çünkü yarım talâk bütün bir talâk hükmündedir. Nitekim yerinde geçmişti. Binaenaleyh bir ve bir demiş gibi olur. Bu da aslı bırakıp da böyle söylemesi karinesiyle ayrı talâklardan sayılır. Asıl evvela bütünü sonra kesri söylemektir, Anla!
«Çünkü bir cümledir.» Yani bu suretle talâk yapmak isteyen için en kısa söz budur. Lügat itibariyle tercih edilen tâbir budur. Bahır.
«Talâk beraberinde söylenen sayı ile vaki olur.» Yani talâk ne zaman sayı ile beraber söylenirse vukuu sayı ile olur. Buna delil ulemanın ittifak ettikleri şu meseledir: Bir kimse cima' etmediği karısına: Sen üç defa boşsun derse kadın üç defa boş olur. Eğer boşsun kelimesiyle boş olsaydı kadın iddetsiz olarak bâin olur, üç adedi hükümsüz kalırdı. Bir delil de şu ki: "Sen bir talâk boşsun inşaallah." derse talâk vâki olmaz. Eğer boşsun kelimesiyle vâki olaydı sayı fâsıla teşkil ederdi, talâk da vâki olurdu. Sonra bilmelisin ki masdar zikredilirse talâk onunla vâki olur. Keza sıfat zikredilirse sıfatla vâki olur. Meselâ: Sen elbette boşsun derse bundan sonra bu söze bitişik olamk inşaallah dediği takdirde talâk vâki olmaz. Eğer vuku boşsun kelimesiyle olaydı talâk vâki olurdu.
Muhit'in şu ifadesi de buna delildir: «Erkek: Sen sünnet için boşsun yahut sen boşsun bâinsin der se sünnet için yahut bâin sözlerini söylemeden kadın ölürse talâk vâki olmaz. Çünkü bu îkâ'ın sıfatıdır, talâkın değil. Binaenaleyh ikâ' sıfatın söylenmesine bağlıdır. Öldükten sonra ise bu mutasavver değildir. "Kezâ Hâniyye'nin ıtk bâbındaki şu ifadesi deöyledir: "Bir kimse kölesine: Sen elbette hürsün der de elbette demeden köle ölürse, köle olarak ölür. Bunu geçen bâbtan: Sen bir talâk boşsun evvelen dediği yerden Bahır sahibi nakletmiştir. Burada da şöyle demiştir: Sayıda aslı dahildir ki, o da birdir. Bunun ikâ'a bitişmesi mutlaka lâzımdır. Ama nefesin kesilmesi zarar etmez. Sen boşsun diyerek susar da sonra üç defa sözünü söylerse bir talâk vâki olur. Nefesi kesilir veya birisi ağzını tutar da sonra hemen ardından üç defa derse, üç talâk vâki olur. Cima' etmediği karısına: Sen boşsun ey Fâtıma üç defa derse üç talâk vâki olur. Fakat sen boşsun, şâhid olun üç defa derse bir talâk vâki olur. Öyleyse şâhid olun derse üç talâk olur. Zahîriyye'de böyle denilmiştir.»
Ben derim ki: bunun hâsılı şudur: nefesin kesilmesi veya ağzını tutmak talâkla sayısının arasındaki bitişikliği kesmez. Nidâ da öyledir. Çünkü o muhatab olan kadını tâyin içindir. Öyleyse şâhid olun sözündeki atıf da öyledir. Binaenaleyh hepsi bir cümle olur.
«Sayı zikredilirse» yani açıkca sayı söylenirse demek istiyor. Sadece kastedilmesi kâfi değildir. Nitekim ölürse yahut biri ağzını tutarsa meselesinde gelecektir. Anla!
METİN
Talâkı îkâ'dan sonra sayıyı tamamlamadan kadın ölürse söylenen hükümsüz kalır. Sebebi tekarrur eden kaidedir. Ölen kadın cima edilene de edilmeyene de şâmildir. Sayıyı söylemeden koca ölür veya birisi ağzını tutarsa sîgayla amel ederek bir talâk vâki olur. Çünkü vuku o kimsenin kasdı ile değil lâfzıyladır. Cima etmediği karısına: Sen bir talâk ve bir talâk boşsun diyerek atıf yaparsa yahut sen bir talâktan önce bir talâk boşsun veya sen bir talâktan sonra bir talâk boşsun derse bir talâkı bâin vâki olur. İddet olmadığı için kadına ikinci talâk lahîk olmaz. Sen bir talâktan sonra bir talâk boşsun yahut bir talâktan önce bir talâk boşsun veya bir talâkla beraber bir talâk boşsun derse iki talâk vâki olur. Kaide şudur: birinci sözle talâkı îkâ ettimi ikincisi hükümsüz kalır. İkinci sözle ikâ ederse iki talâk beraber olur. Çünkü geçmişe îkâ şimdi îkâ sayılır.
İZAH
«Talâkı îkâ'dan sonra» sözünden murad: sayı yoksa talâk sîgasını söylemesidir,
«Hükümsüz kalır.» Yani talâk vâki olmaz. Nehir. Ve mehir tam olarak sâbit olur. Kadın kocasına mirâsçı da olur. T.
«Tekarrur eden kaidedir.» Ki talâkın vukuu sayı ile olur. Sayı söylenirken kadın talâka mahal değildir. H. Yahut şu kaideden dolayıdır: şart ve istisna gibi değiştirici bir şey bulunursa sözün başı sonuna bağlıdır. Hatta: sen boşsun şu hâneye girersen yahut sen boşsun inşaallah der de şart veya istisnayı söylemeden kadın ölürse boş düşmez. Çünkü şartta istisnanın bulunması o sözü îkâ olmaktan çıkarır. "Sen üç defa boşsun ey Amra!" der de eyAmra sözünden önce kadın

ölürse bunun hilâfınadır, yani boş düşer. Çünkü bu söz bir şey degiştirmez. Kezâ: sen boşsun ve sen boşsun der de ikinciyi söylemeden kadın ölürse boş düşer. Çünkü talâkın vukuunda kadın sağ iken tesadüf etmek şartıyla her iki cümle âmildir. "Sen boşsun ve şu hâneye girersen sen boşsun" der de kadın birincide veya ikincide ölürse boş düşmez. Sebebi yukarıda geçti. Nitekim Zahîre'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
«Veya birisi ağzını tutarsa» yani elini ağzından kaldırdıktan sonra hemen sayıyı söylemezse bir talâk vâki olur. Fakat hemen sayıyı söyler, meselâ üç defa derse üçü de vâki olur. Nitekim yukarıda geçti.
«Sîgayla amel ederek» sözüyle şârih kadının ölmesiyle erkeğin ölmesi arasındaki farkın vechine işaret etmiştir. Fark şudur: Kadının ölümünde kocası talâk sözünü sayıya eklemiştir. Adamın ölümünde ise sayı talâk lâfzına eklenmemiş, sadece sen boşsun sözü kalmıştır. Bu söz talâkın vukuunda bizzat âmildir. Nitekim ağzını tuttuğu vakit elini kaldırdığında bir şey söylemezse yine böyledir, bir talâk vâki olur. Bunu Bahır sahibi Mi'râc'tan naklen söylemiştir.
«Atıf yaparsa sözünden murad» "ve" edatıyla yapmasıdır. Çünkü vav mutlak cem'i ifade eder. Beraberliğe, önceliğe ve sonralığa şâmildir. Binaenaleyh sözün evveli sonuna bağlı değildir. Her cümle müstakillen amel eder. Kadın birinci cümleyle bâin olur. Ondan sonraki talâklar vâki olmaz. Arapçada fa ve sümme edatlarıyla yapılan atıflar da evleviyetle vav gibidirler. Çünkü fa tâkib ifade eder. Sümme geçikme içindir ve her ikisi tertib bildirirler.
«Yahut sen bir talâktan önce bir talâk boşsun derse ilh...» Bunun kaidesi şudur: zarf iki şey arasında zikredilir de zâhir isme izafe edilirse birincinin sıfatı olur. Bana Zeyd Amr'den önce geldi cümlesinde böyledir. Birincinin zamirine izafe edilirse ikincinin sıfatı olur. Bana Zeyd geldi ondan önce Amr yahut ondan sonra Amr misâlinde böyledir. Çünkü bu takdirde ikincinin haberi olur. Haber mübtedanın sıfatıdır. Sıfattan murad manevî olandır. Vasıftır diye hükmolunan yalnız zarftır. Yoksa ondan önce Amr cümlesi Zeyd'in halidir. Çünkü marifeden sonra gelmiştir. Hal sahibinin vasfı sayılır.
«Sen birden önce bir boşsun» ifadesinde birinci ile boş düşer, talâk bâin olur. İkinci talâk vâki olmaz. "Ondan sonra ikinci defa boşsun" dese hüküm yine böyledir. Çünkü ikinci talâkı sonralıkla vasıflandırmıştır. Vasıflandırmamış olsa talâk vâki olmazdı. Bunda evleviyetle olmaz. Bu söylediklerimiz cima edilmeyen kadın hakkındadır. Cima edilen kadında iki talâk vâki olur. Çünkü iddet vardır. Nitekim gelecektir.
«İki talâk vâki olur.» Çünkü sen bir talâktan sonra bir talâk boşsun sözünde sonralık sıfatını birinciye vermiştir. Bu, ikincinin ondan önce vâki olmasını icab eder. Çünkü geçmişte yapılan îkâ şimdi îkâ'dır. Zira geçmişe istinad imkânsızdır. O halde ikisi beraber olur ve ikitalâk meydana gelir. "Sen bir talâk boşsun ondan önce bir talâk" sözü de öyledir. Çünkü öncelik sıfatını ikinciye vermiştir. Bu da onun birinciden önce vâki olmasını gerektirir ve iki talâk beraberce vâki olurlar. "ile" edatı beraberlik ifade eder. Onu zamirle kullanıp kullanmamak arasında fark yoktur. İki talâkın beraber vâki olmasını icab eder. Onun mânâsını yerine getirmek böyle olur.
«Birinci sözle talâkı ikâ ettimi...» Nitekim: sen bir talâktan önce bir talâk yahut sen birden sonra bir talâk boşsun sözlerinde böyledir. Yani birinci talâk vâkidir. Çünkü onu ikinciden önce diye vasıflandırmıştır. Yahut ikincisi ondan sonradır diye vasıflandırmıştır. İkinciden önce demesinin mânâsı budur. Binaenaleyh her iki surette ikincisi geri kalır ve hükümsüzdür.
«İkinci sözle ikâ ederse iki talâk beraber olur.» İkinciden murad: ikâ'ı yaparken geri kalandır. Lâfızda geri kalan mânâsına değildir. Bu da birden sonra bir, birden önce bir sözlerinde olduğu gibidir. Bu iki surette bir talâk meydana gelir. O da birincisidir ki, ikinciden sonra olmakla sıfatlanmıştır. Yahut ikincisi ondan önce diye sıfatlanmıştır. İkinciden sonra demenin mânâsı da budur. Böylece iki talâk birden vâki olur. Ama ikinciden murad sonra söylenen söz de olabilir. Çünkü ihbar cihetiyle o önce vâki olmuştur. Cümle ikincinin birinciden önce olduğunu haber vermektedir.
METİN
«Sen bir talâk ve bir talâk daha boşsun şu hâneye girersen» derse, kadın eve girdiği takdirde iki talâk boş olur. Çünkü her iki söz şarta birden teallûk etmişlerdir. Şartı önce söylerse (şu hâneye girersen sen bir talâk ve bir talâk daha boşsun derse) bir defa boş olur. Çünkü muallak talâk müneccez gibidir. Kadın cima edilmişse bütün suretlerde iki talâk vâki olur. Çünkü iddet vardır.
İZAH
«İki talâk boş olur.» Yani iki talâk söylemekle yetinirse iki olur. Daha fazla söylerse üç talâk vâki olur.
«Çünkü her iki söz şarta birden teallûk etmişlerdir.» Zira şart îkâ'ı değiştirir. Değiştiren bir şey bitiştimi sözün başı sonuna bağlı olur. Binaenaleyh her iki talâk birden buna bağlanarak şart bulununca beraberce vâki olurlar. Şartı önce söylerse bunun hilâfınadır. O zaman sözün evveli sonuna bağlı kalmaz. Zira değiştirici yoktur.

«Şartı önce söylerse bir defa boş olur.» Bu İmam Azam'a göredir. İmameyn'e göre yine iki talâk vâki olur. Kemâl bunu tercih etmiş, Bahır sahibi de onu tasdikte bulunmuştur.
«Çünkü muallak talâk müneccez gibidir.» sözünün mânâsı: Muallak talâk şartı bulununca geçerli talâk gibi olur, demektir. Hakikaten geçerli talâk yapsaydı ikincisi vâki olmazdı. Şartısona bırakması bunun hilâfınadır. Çünkü değiştirici bulunmuş olur. Zeylaî.
METİN
Önce ve sonra meselelerinden bazıları da manzum olarak söylenen şu sözdür: "Fakih - Allah yardımcısı olsun ve ihsanı var olsun - şu hususta ne buyurur: bir genç talâkı öyle bir aya tâlik etmiş ki, onun öncekinden sonrakinin önceki ramazandır." Buna sekiz vecihle cevap verilir: 1) Sırf önce kelimesiyle zilhiccede talâk vâki olur. 2) Sırf sonra kelimesiyle cuma değil ahîrada. 3-4-5) Önceyi evvel veya cümle ortasında yahut sonunda söylerse şevvalde. 6-7-8) Sonra kelimesini de bu şekilde söylediğine göre şabanda talâk vâki olur. Çünkü iki tarafı hükümsüz bırakılır. Binaenaleyh ondan önce veya ondan sonra ramazan kalır. Bir kimse: karım boş olsun der de iki veya üç karısı bulunursa kadınlardan biri boş olur. Tâyin muhayyerliği kendine aiddir.
İZAH
«Manzum olarak söylenen şu sözdür..» Elfiye şârihi Eşmûnî'nin Mecmu şerhinde gördüm ki, bu beyt Allâme Ebû Amr İbn-i Hâcib'e Şam'da iken arzedilmiş. Kendisi onun hakkında fetva vermiş ve büyük maharet göstererek şöyle demiş: "Bu söz öyle ince mânâlar ihtiva etmektedir ki, böyle bir zamanda onu kimse anlayamaz. Buna sekiz vecihte cevap verilir. Çünkü bir şeyin sonrasından sonrası iki öncelik veya iki sonralık yahut muhtelif olabilir. Bunlar dört vecih eder. Bunların her birinden önce bir önce yahut bir sonra bulunabilir. Böylece sekiz vecih olurlar. Hepsinde kaide şudur: hangisinde önce ile sonra bir araya gelirse onların ikisini de hükümsüz bırakır. Çünkü her ay ondan önce geçen bir aydan sonra ve ondan sonra geçen bir aydan önce hâsıl olur. O zaman o aydan sonra yalnız ramazan kalır ve o ay şaban olur, yahut ondan önce ramazandır, o ay şevval olur.
«Zilhiccede talâk vâki olur.» Çünkü ondan önce zilka'de vardır. Ondan önce de şevval geçmiştir. Öncenin öncesinin öncesi ramazandır. T.
«Cuma değil ahîrada...» vâki olur. Çünkü ondan sonra receb gelir. Ondan sonra da şabandır. Sonranın sonrasının sonrası ramazandır. T.
«Şevvalde..» yanlıştır, Doğrusu şabanda olacaktır. H. Yani meselemizin farz ve tahmin edilişi önce kelimesi bir defa zikredilmiş, sonra kelimesi tekrarlanmış olduğuna göredir. Binaenaleyh önce Iâfzıyla sonra Iâfzının birisi hükümsüz bırakılır. İkinci sonra lâfzı kalır. Mu'teber olan budur ve bu genç sanki ondan sonra ramazan gelir demiş gibi olur ki, bu ay şabandır. Nitekim geçti.
«Şabanda talâk vâki olur.» Yanlıştır. Doğrusu şevvalde talâk vâki olur. H.
«Çünkü iki tarafı hükümsüz bırakılır.» İki taraftan murad: önce ve sonra sözleridir. Galiba bunlara iki taraf demesi aralarında tekabül bulunduğu içindir. Feth'in ibâresi "önce sonraylahükümsüz kalır." şeklindedir. Nehir'de ise: "Önce ve sonra sözleri hükümsüz kalır." denilmiştir. Çünkü her ay ondan öncekinden sonra, sonrakinden de öncedir. Şu halde "ondan önce ramazan" ifadesi kalır ki, o ay şevvaldir yahut "ondan sonra ramazan" ifadesi kalır, o da şabandır. H.
Ben derim ki: Bahır'da: "Hükümsüz kalan ilk iki taraftır. Yani zamirden hali olanlardır. Bunların muhtelif veya müttefik olmaları müsavîdir." denilmiş ve zamire muzaf olan sonuncuyu itibara alarak tefri etmiş ise de bu hatadır. Evvela kendisinin, sonra başkalarının anlattıklarına muhâliftir.
METİN
Zeylaî'nin sahihlemesine gelince: o ancak sarih olmayan "karım haram olsun" gibi sözler hakkındadır. Nitekim musannıf onu düzeltmiştir ve îlâ bâbında gelecektir.
İZAH
«Zeylaî'nin sahihlemesine gelince ilh...» sözü Dürer sahibine reddiyedir. Dürer sahibi musannıfın söylediğini zikretmiş ve sahih olan budur demiştir. Bunu kadınların her biri boş düşer diyenlerin sözünden ihtiraz için söylemiş ve bu sözü Zeylaî'nin îlâ bâbına nisbet etmiştir. Minah'da buna itiraz ile şöyle denilmiştir: "Zeylaî'nin ibâresi şöyledir: Fetâvâ'da zikrolunduğuna göre bir adam karısına: sen bana haramsın dese haram kelimesi ona göre talâk olsa, ancak kendisi talâkı niyet etmezse talâk vâki olur. O adamın dört karısı varsa mesele de hali üzere ise kadınlardan her birine bir talâkı bâin vâki olur. Bazıları içlerinden bir tanesi boş olur, beyan etmek adama düşer demişlerdir. Bu daha zâhir ve daha münasibtir. Fetih ile Bahır'ın îlâ bâblarında beyan edildiğine göre haram lâfzıyla talâk vâki olan yerlerde birden çok karısı varsa her birine bir talâk vâki olur. Sarîh bunun hilâfınadır. Meselâ: karım boş olsun der de birden fazla karısı bulunursa ancak bir talâk vâki olur. Özcendî ancak bir tanesi boş olur diye cevap vermiştir ki bu daha güzeldir. Bahır sahibi bunu Bezzâziye ile Hulâsa'ya ve Zahîre'ye nisbet etmiştir. Fetih sahibi: bence Fetâva'nın

ifadesi daha münasibtir. Çünkü Allah'ın helâlı veya müslümanların helâlı sözü istiğrak yoluyla her zevceye âmm ve şâmildir. Onlar boşturlar sözü gibidir. Sizden biriniz boştur cümlesinde olduğu gibi bedel yoluyla değildir. Bu lâfızla vâki olan talâk bâin olur, demiştir.
Hâniyye'de bildirildiğine göre bir adam karım boş olsun der de iki malûm karısı bulunursa talâkı hangisine isterse sarfedebilir. Hâniyye sahibi hilâf zikretmemiştir. Böylece anlaşılmıştır ki, sahih kabul edilen kavil müslümanların helâlı ve benzeri sözlerle olduğu gibi sarîh olmayan söz hakkındadır. Çünkü her zevceye âmm ve şâmildir. Durer sahibinin zannettiği gibi değildir." Minah'ın sözleri kısaltılmış olarak burada biter.
İlâ bâbında Nehir'den naklen gelecektir ki, Zeylaî'nin buradaki mesele haliyle sözündenmuradı tahrimdir. Bir kadına hitab ederek: sen bana haramsın sözünün kaydı değildir. Bu sözde vâcib olan yalnız muhatab olan kadının boş düşmesidir.
Ben derim ki: hâsılı karım boştur sözünde talâkı hangisine isterse sarfedebileceğinde hilâf yoktur. Dürer'in sözü buna muhaliftir. Sen bana haramsın sözüyle dahi yalnız muhatab olan kadının boş düşeceğinde hilâf yoktur. Zeylaî'nin sözü ise bunun hilâfını îhâm etmektedir. Hilâf ancak istiğrak yoluyla her zevceye âmm ve şâmil olan sözdedir. Özcendî sözün müfret olduğuna bakarak kadınlardan yalnız birinin boş olacağını ihtiyar etmiş, seçme hakkını erkeğe bırakmıştır. Muhakkık İbn-i Hümam ise söz bütün kadınlara şâmil olduğu için hepsinin boş olacağını söylemiştir. Zâhir olan budur.
Hilâf yerinin bu olduğuna şu da delildir: Zahîre'de bu: "Müslümanlara helâl olan bana haramdır." sözünde hikâye edilmiştir. Bu, Fetih sahibinin yaptığı ta'lilin tâ kendisidir. Zahire göre "her helâl bana haram olsun" sözünde hilâf yoktur. Çünkü umum edatını açıkça söyledikten sonra bu sözü hususi bir ferde yorumlamak mümkün değildir. İzafetten çıkarılan umum bunun hilâfınadır. Bana öyle geliyor ki, sarih sözde hilâf bulunmaması hassaten sarîh olduğu için değil, bilâkis "karım" sözüyle yaptığı içindir. Bu sözün umumu muayyen olmayarak bir kadına sâdıktır ve "kadınlardan biri boştur" demesi gibidir. Hatta sarih söz: "Allah'ın helâlı boş olsun." yahut "Bana helâl olan boş olsun, nikâhımda bulunan boş olsun." gibi istiğrak bildiren umumi lâfızla olursa zikri geçen hilâf onda câridir ve onda İbn-i Hümam'ın tercihi daha zâhir olur. Bundan anlaşılır ki, bu adamın "karım haramdır" sözünde zikri geçen hilâf cereyan etmez. Biliyorsun ki onun umumu istiğrak yoluyla değil bedel tarikıyladır. O; "karım boştur" sözü gibidir. Böylece anlaşılır ki, şârihin Zeylâî'nin sahihlemesini "Karım haramdır" sözüne yorumlaması makama münasib değildir.
«Nitekim musannıf onu düzeltmiştir.» sözü de musannıfın evvelce arzettiğimiz: "Anlaşıldı ki, sahihleme müslümanların helâlı ve benzeri gibi sarîh olmayan sözler hakkındadır. Çünkü bunlar her zevceye âmm ve şâmildir." ifadesine muhâliftir. Musannıfın düzelttiği İbn-i Hümam'ın ihtiyar ettiği gibi istiğrak mânâsındaki umuma yorumlamaktır. Anla! Yine bu izahatımızdan anlaşılır ki, onun sözü talâk üzerinedir. Nitekim karım boştur sözünde olduğu gibi zamanımızda şâyi olan budur. Zira bunun mânâsı yukarıda da geçtiği gibi ben bu jşi yaparsam talâk lâzım ve vâki olsun demektir. Şüphesiz bu söz muradın talâk bir kadına yahut fazlasına lâzım gelsin mânâlarına ihtimali vardır. Bu iki ihtimalden biri diğerine tercih edilemez. Binaenaleyh o adama sözünü dilediği mânâya sarf etme hakkı sâbit olur. "Bana haramdır" sözü de böyle olması gerekir. Çünkü bunun mânâsı: bu işi yaparsam karım bana haram olsun demektir.
T E M B İ H : Bu hususta muallak talâk ile müneccez (halen geçerli) talâk arasında farkolmadığı gibi bir defa yemin etmesiyle daha fazta yemin etmesi arasında fark yoktur. Çok yemini bir kadına sarf edebilir. Bezzâziye'de Şeyhülislâm'ın Fevâid'inden naklen şöyle denilmiştir: "Bir kimse şu işi yaparsam Allah'ın helâlı bana haram olsun der ve o işi yaparsa, şu işi yaparsam karım boş olsun diye yemin eder de o işi yaparsa, kendisinin iki karısı bulunduğu takdirde bu iki talâkı onlardan birine sarfetmek isterse, Ziyadât nâm kitabta işaret edildiğine göre bunu yapmaya hakkı vardır." Lâkin ikinci talâk vâki olmadan kadınlardan birisi bâin talâkla boşanırsa artık öteki talâkı ona sarfedemez. Yine Bezzâziye'nin yeminler bahsinde şöyle denilmektedir: "Şu işi yaparsam karım boş olsun der de iki veya daha fazla karısı bulunursa kadınlardan biri boş düşer. Hangisinin boş olacağını tâyin kocasına bırakılır. Kadınlardan birini bâin veya ric'î talâkla boşayarak iddeti geçer de sonra şart bulunursa talâk için diğer kadın teayyün eder. İddet bitmemişse hangisi olduğunu beyan erkeğe bırakılır."
Şimdi bir kaldı ki, o da talâkın üç olmasıdır. Acaba bu adam her kadına bir talâk tevzi edebilir mi, yoksa üç talâkın hepsi mutlaka bir kadında mı toplanır? Birinci şıkka göre üç kadından her biri beynûnet vasfı hükümsüz kalmamak için talâkı bâinle boş olur mu, yoksa vâkıa bakarak talâkı ric'î mi olur? Üstadlarımızın üstadı Sâlhânî'nin elyazısı ile Münye'den naklettiği ibârede gördüm ki: "Bir adamın üç karısı olur da karım üç boşdur derse her kadın üç talâkla boş olur. Ebû Hanife'ye göre ise kadınlardan her biri bir talâkı bâinle boş olur ki, esah olan budur." denilmiştir. Burada evvelce arzettiğimiz: "O adam sözünü dilediği kadına hilâfsız sarfedebilir."

ifadesine muhalefet vardır. Düşünülsün.
METİN
Bir adam dört karısına: Aranızda bir talâk var derse her kadın bir talâk boş olur. Kezâ aranızda iki talâk veya üç yahut dört talâk var derse, hüküm yine budur. Meğerki her bir talâkı aralarında taksimi niyet etsin. Bu takdirde her kadın üç talâk boş olur. Aranızda beş talâk var derse her biri iki talâk boş olur. Böylece sekiz talâka kadar devam eder. Sekizden ziyade söylerse her kadın üç talâk boş olur. Sizi bir talâkta ortak ettim demesi de böyledir. Hâniyye.
Yine Hâniyye'de bildirildiğine göre bir adam cima'da bulunmadığı iki karısına: Karım boştur karım boştur der de sonra ben bu sözle onlardan birini kasdettim iddiasında bulunursa tasdik olunmaz. Kadınlar cima' edilmişlerse talâkı dilediğine sarfedebilir. Çünkü cima' edilen kadına talâkı ayırmak sahih, başkasına sahih değildir. Bir adam karım boş olsun der de adını söylemezse malûm bir karısı bulunduğu takdirde istihsanen karısı boş olur. Benim başka bir karım var, ben onu kasdettim derse sözü ancak beyyineyle kabul edilir. O adamın iki malûm karısı varsa talâkı hangisine isterse ona sarfeder. Hâniyye. Burada hilâf nakledilmemiştir.
İZAH
«Bir adam dört karısına ilah...» Bu suretlerde bir talâk vâki olmasının vechi şudur: Bir talâkın bir kısmı bütün bir talâktır. Nitekim evvelce geçmişti. Kadınların arasında bir talâk yapınca her birine çeyrek talâk isabet eder. İki talâk yaparsa her birine yarım talâk, üç talâk yaparsa her birine bir talâkın dörtte üçü, dört talâk yaparsa her birine bir talâk isabet eder.
«Bu takdirde her kadın üç talâk boş olur.» Bundan yalnız aranızda iki talâk var sözü müstesnâdır. Onunla her kadın iki talâk boş olur. Hâkim-i Şeh'id'in Kâfî'sinde böyle denilmiştir. Fetih ile Bahır'da da böyledir.
«Her biri iki talâk boş olur ilah...» Çünkü beş talâktan her bir kadına bir bütün, bir de çeyrek talâk isabet eder. Altı talâkta bir buçuk, yedi talâkta bir bütün dörtte üç, sekiz talâkta iki talâk isabet eder. Bu niyeti olmadığına göredir. Nitekim Kâfî ile Fetih'de beyan edilmiştir ve her talâkı aralarında taksimi niyet etmesinden ihtirazdır. Çünkü her talâkı taksimi niyet ederse her kadın üç talâk boş olur.
«Her kadın üç talâk boş olur.» Çünkü sekizden her kadına iki talâk isabet eder, dokuzuncusu aralarında taksim edilir. Böylece her kadına üç talâk isabet eder.
«Demesi de böyledir.» Yani aranızda talâk var demesi gibidir. Fetih sahibi diyor ki: "Aranızda sözü ile ortak sözü müsavîdir. İki kadını birer defa boşar da sonra üçüncü kadına: Seni onlara yaptığım talâka ortak ettim derse bunun hilâfına olur. Yani o kadın iki talâk boş düşer." Tamamı Fetih'dedir.
«Karım boştur karım boştur...» ifadesinin bir misli de atıf yaparak: Karım boştur ve karım boştur demesidir. Nitekim Zahîre'de bildirilmiştir.
«Çünkü cima' edilen kadına talâkı ayırmak sahihtir ilh...» Bahır'sahibi bu meseleyi Zahîre'den naklettikten sonra böyle ta'lil etmiştir. Yani cima' edilen kadın iddet sebebiyle ikinci talâka mahaldir. Binaenaleyh kocası iki talâkı ona yapabilir. Cima' edilmeyen kadın bunun hilâfınadır. Çünkü o birinci talâkla bâin olur. Artık kocası ikinci talâkı ona yapmak istediği iddiasında tasdik olunmaz. Nitekim cima' edileni talâk-ı bâinle boşasa yahut talâk-ı ric'i ile boşayıp iddeti bitmiş olsa ne birinciyle, ne ikinciyle onu murad etmesi sahih olmaz. Nitekim az yukarıda Bezzâziye'den nakletiğimiz ifadeden anlaşılmıştır. Şimdi şu kalır: Kadınlardan yalnız biri cima' edilmişse ve nikâhında bulunup iki talâkla onu kasdederse sahih olur. Cima' edilmeyeni kasdederse ikinci talâkta tasdik edilmez. Çünkü ikinci talâkı yaparken kadın artık onun karısı değildir. Onun karısı ikinci kadındır. İkinci talâk ona vâki olur. Nitekim bu zâhirdir.
«Adını söylemezse» hüküm musannıfın dediği gibidir. Adını söylerse evleviyetle hüküm yine öyledir. Başka karısı var da onu kasdetmiş bulunursa o boş düşer. Bezzâziye sahibi diyor ki: "Bir adam filanın kızı fülane boş olsun der de sonra bu isimde başka yabancı bir kadınıkasdettiğini söylerse tasdik edilmez. Kendi karısı boş olur. Biri için mal ikrar etmesi bunun hilâfınadır. Bir adam ikrar ettiği şahıs benim diye iddiada bulunur, o da inkâr ederse yeminiyle tasdik olunur ki, bu mal bunun ikrar ettiği kimsenindir. Kezâ Zeyneb boştur der de karısının adı da Zeyneb olursa, ben bununla karımdan başkasını kasdettim dediğinde tasdik olunmaz. Her iki kadın onun zevceleri ise ikisi de boş düşer. Kadını anasına veya kız kardeşine yahut çocuğuna nisbet etmesi de öyledir. Bu şehirden çıkarsa karısı Aişe'nin boş olmasına yemin eder fakat karısının adı Fâtıma olursa, çıktığı takdirde karısı boş olmaz."
«İstihsanen...» Bahır'da Zâhiriyye'den naklen böyle denilmiştir. Hâniyye'de de öyledir. Bunun muktezası kıyasen bunun hilâfına olarak boş düşmemesidir.
«İki malûm karısı varsa» sözü yalnız birinin malûm olmasından ihtirazdır. Bundan önceki mesele budur. Kadınların ikisi de bilinmezse ikisi de bilinen gibidir. Sonra bu mesele Halebî'nin dediği gibi: "Karım boştur der de iki veya üç karısı bulunursa" sözünün yanında tekrar edilmiştir.

«Burada hilâf nakledilmemiştir.» sözü Dürer sahibine reddiyedir. Nitekim izahı evvelce geçti.
METİN
FER'İ MESELELER: Bir kimse talâk sözünü tekrarlarsa söylediklerinin hepsi vâki olur. Te'kidi niyet ederse diyaneten kabul edilir. Karısının ismi Tâlik veya Hürre olur da onu çağırırsa talâkı veya âzâd olmayı niyet ederse bunlar vâki olur. Niyet etmezse bir şey vâki olmaz.
Bir adam karısına: Bu dişi köpek boştur derse, kadın boş düşer. Yahut kölesine: Bu eşek hürdür derse âzâd olur.
Bir adam karısına: Sen boşsun yahut sen hürsün der de yalandan haber vermeyi kasdederse kazaen vaki olur. Meğer ki buna şâhid bulundursun. Kezâ mazlum birisi zâlim üç talâk için kendisinden yemin istediğinde yalan yere yemin ettiğine şâhid bulundurursa, hem kazaen hem diyaneten tasdik olunur. Vehbâniyye şerhi.
Nehir'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse fülan kadın boş olsun der deismi dediği gibi olursa, ben başkasını kasdettim diye iddia ettiği takdirde diyaneten tasdik olunur. İsmi uymazsa kazaen tasdik olunur. Bu izaha göre bir kimse alacaklısına karısını boşadığına yemin eder de kadının ismi başka çıkarsa boş olmaz."
Zamanımızda erkeğin: "Sen dört mezhebe göre boşsun." dediği çok vâki olur. Musannıf diyor ki: "Bu talâkın hem kazaen hem diyaneten vâki olduğuna kesinlikle hükmetmek gerekir." O adam: "sen fukahanın kavline göre boşsun" yahut "fülan hâkimin veya müftünün kavlince boşsun" derse diyaneten tasdik olunur.
Bir kimse: "Dünyanın kadınları veya bu âlemin kadınları boş olsunlar." derse kendi karısıboş olmaz. Bu mahallenin, bu hânenin ve bu evin kadınları derse bunun hilâfınadır. Bu köyün veya bu beldenin kadınları derse Ebû Yusuf muhaliftir. Köle âzâdı dahi böyledir.
İZAH
«Bir kimse talâk sözünü tekrarlar» da cima' ettiği karısına: Sen boşsun sen boşsun yahut seni boşadım seni boşadım veya sen boşsun seni boşadım yahut seni boşadım sen boşsun derse hepsi vâki olur. Ama sen boşsun dediği vakit kendisine: Ne dedin diye sorulur da onu boşadım yahut o boştur dedim cevabını verirse kadın bir defa boş olur. Çünkü bu cevabtır. Hâkim'in Kâfî'sinde böyle denilmiştir.
«Te'kidi niyet ederse diyaneten kabul edilir.» Ama kazaen hepsi vâki olur. Mutlak bırakırsa yani ne talâkı yenilemeyi, ne de te'kidi niyet etmezse hüküm yine böyledir. Eşbâh. Çünkü sözde asıl olan te'kid bulunmamaktır.
«Niyet etmezse bir şey vâki olmaz.» Yani çağırmayı kasdeder veya mutlak olarak söylerse mu'temed kavle göre talâk vâki olmaz. Bunu, Eşbâh sahibi niyet bahislerinin onuncusunda zikretmiştir. Dokuzuncusunda bildirildiğine göre Mahbûbî Telkih adlı eserinde talâkla köle âzâdı arasında fark yapmış, talâkın vâki olmadığını, âzâdın ise vâki olduğunu söylemiştir. Ama bu kavil meşhurun hilâfıdır.
Ben derim ki: Eşbâh sahibinin ibâresinde terslik vardır. Çünkü Mahbûbi şu farkı yapmıştır: Hür kelimesi isim olmaya elverişlidir. Bazı kimselerin adı Hür olabilir. Tâlik veya mütallaka bunun hilâfınadır. Binaenaleyh onunla çağırmak mânâsını isbat olur ve kadın boş düşer. Hür onun hilâfınadır. Hulâsa'nın ifadesi de buna uygundur. Orada şöyle denilmiştir: "Bir kimse kölesinin adı Hür olduğuna şâhid bulundursa, sonra o köleyi ey Hür diye çağırsa âzâd olmaz. Ama karısına Tâlik adını verir de sonra onu: Ey Tâlik diye çağırırsa boş düşer."
«Bir adam karısına: Bu dişi köpek boştur derse kadın boş düşer ilah...»
Ulemanın beyanlarına göre işaretle beraber sıfat ve isme itibar yoktur. Meselâ: Bir kimsenin gözü gören bir karısı olur da: Şu kör karım boştur der ve görene işaret ederse boş düşer. Bir şahıs görerek onu karısı Amre zanneder de: Ey Amre sen boşsun der ve şahsına işaret etmezse, o şahıs karısından başkası çıktığı takdirde karısı boş olur. Çünkü işaret bulunmadığı yerde mu'teber olan isimdir. O da mevcuddur. Nitekim Hâniyye'de bildirilmiştir. Biz imamlık bâbında işaret ve isim meselesi üzerinde uzun uzadıya söz etmiştik.
«Meğer ki buna şâhid bulundursun.» Yani yalandan haber vereceğine şâhid bulundurursa karısı boş düşmez.
«Mazlum şâhid bulundurursa ilah...» Ben derim ki: Şâhid bulundurmakla kayıdlaması mazlum olduğu vakit lâzım değildir. Eşbâh'da şöyle denilmiştir: "Yeminde âmm'ı tahsisi niyet etmek diyaneten bilittifak, kazaen ise Hassâf'a göre makbuldür. Yemin eden mazlumise fetva Hassâfın kavline göredir. Kezâ, ulema itibar yemin edenin niyetine midir yoksa yemin isteyenin niyetine midir meselesinde ihtilâf etmişlerdir. Fetva eğer mazlumsa yemin edenin niyetinedir diye verilmiştir. Zalim ise onun niyetine itibar yoktur. Nitekim Valvalciyye ile Hulâsa'da beyan edilmiştir. Hulâsa hâşiyelerinde Meâlü'l-Fetva'dan naklen: "Allah Teâlâ'dan başkasına yemin ettirmek zulümdür. Yemin isteyen şahıs haklı bile olsa yemin edenin niyeti mu'teberdir," denilmiştir.

«Bu izaha göre ilah...» Yani işaret bulunmadığı zaman isme itibar edildiğine göre demek istiyor. Nitekim az yukarıda zikretmiştik. Bu fer' nakledilmiştir. Biz onu az yukarıda Bezzâziye'den naklen zikretmiştik.
«Kesinlikle hükmetmek gerekir.» Talâkın bâin değil ric'î olduğunda şüphe yoktur. Çünkü sen boşsun sözüyle ric'î talâk meydana geldiğinde bütün mezhebler ittifak etmişlerdir. Tamamı Hayriyye'dedir. Kezâ "Sen Yahudilerin ve Hıristiyanların mezhebine göre boşsun." derse hüküm yine budur. Nitekim Hayreddin-i Remlî dahi bununla fetva vermiştir. "Sen boşsun, seni hiç bir hâkim ve hiç bir âlim reddedemez." yahut "Sen boşsun, domuzlara helâl bana haramsın." gibi sözlerle dahi bir talâk-ı ric'î vâki olur. Nitekim bu bâbtan önce arzetmiştik.
«Sen fukahanın kavline göre boşsun ilah...» Kezâ sen hâkimlerin kavline göre veya müslümanların kavline göre yahut Kur'an'a göre boşsun derse kazaen boş düşer. Diyaneten ise ancak niyet bulunduğu takdirde boş olur. Hâniyye. Lâkin Fetih'de talâk te'vil edilmiştir. O adam: Sen Allah'ın kitabında yahut Allah'ın kitabıyla yahut onunla der de sünnî talâkı niyet ederse talâk sünnî vakitlerde vâki olur. Aksi takdirde derhal vâki olur. Çünkü kitab talâkın hem sünnî hem bid'î olmasına detâlet eder ve niyete muhtaçtır. Kitab üzerine yahut onunla veya hâkimlerin kavli yahut fukahanın kavli üzere yahut hâkimlerin talâkıyla veya fukaha talâkıyla boşsun der de bununla sünnî talâkını niyet ederse diyaneten tasdik olunur, kazaen derhal talâk vâki olur. Çünkü hâkimlerin ve fukahanın sözü her iki şıkkı iktiza eder. Tahsis ederse diyaneten kabul olunur. Ama kazaen i'tibara alınmaz. Çünkü zâhir değildir.
«Dünyanın kadınları ilah...» Eşbâh'da Hâniyye'nin köle âzâdı bâbından naklen şöyle denilmiştir: "Bir adam: Bağdadlıların köleleri hür olsunlar der de; kendisi de Bağdadlı olduğu halde kendi kölesini niyet etmezse yahut Bağdad ahalisinin bütün köleleri yahut yer yüzündeki bütün köleler veya dünyadaki bütün köleler derse, İmam Ebû Yusuf'a göre kendi kölesi âzâd olmaz. İmam Muhammed'e göre olur. Talâk da bu hilâf üzeredir. Fetvâ Ebû Yusuf'un kavline göredir. Bu mahalledeki veya büyük camideki her köle hür olsun derse, yine bu hilâfa göre halledilir. Bu diyardaki her köle der de kendi köleleri de orada bulunursa bilittifak âzâd olurlar. Bütün Ademoğulları hür olsunlar derse bilittifak bir şey lâzım gelmez." Bu söz beldede olduğu gibi mahallede de hilâfın cereyan ettiği hususunda açıktır. Çünkü mahalle de sokak mânâsındadır. Lâkin Zahîre'de evvela Bağdadlıların kadınları boş olsun sözünde hilâf zikredilmiştir. Ebû Yusuf'a göre kadını niyet etmedikçe boş düşmez. Bu İmam Muhammed'den de bir rivayettir. Çünkü bu umumî bir iştir. Yine İmam Muhammed'den bir rivâyete göre kadın niyetsiz boş düşer. Sonra Zahîre sahibi Semerkand Fetâva'sından köy hakkında ihtilâf nakletmiştir. Ulemadan bazısı köyü ev ve sokağa, bazıları da şehire ilhak etmişlerdir. Bu sözün muktezası sokak hakkında hilâf bulunmamaktır. Sonra şehir ve dünya ehli sözlerinde talâk vâki olmamasını şöyle ta'lil etmiştir: Bununla talâk olsa kendi hakkında inşâ sayılır. O adamlar hakkında dahi inşâ olur. Halbuki bu onların kabulüne bağlıdır. Bu ise imkânsızdır.
METİN
Bir kadın kocasına: Beni boşa der de kocası yaptım cevabını verirse kadın boş olur. Kadın: Beni fazla boşa der de kocası yaptım cevabını verirse bir talâk daha boş olur. Kadın: Beni boşa, beni boşa, beni boşa der de kocası boşadım cevabını verirse, üçü niyet etmediği takdirde bir talâk boş olur. Kadın sözlerini ve edatıyla atfederse üç talâk vâki olur.
Kadın ben kendimi boşadım der de kocası buna razı olursa, inşâya kıyasen boş olur. Kocası niyet ederse kadının: Ben kendimi bâin kıldım demesi de böyledir. Velev ki üç talâkı niyet etsin. Birinci bunun hilâfınadır. Ben seçtim sözüyle talâk vâki olmaz. Çünkü bu söz ancak cevab olarak vaz' edilmiştir.
Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse arkadaşlarının arasında kimin karısı kendisine haram olursa bu işi yapsın der de içlerinden biri bunu yaparsa, bu o kadının haram olduğunu ikrar sayılır. Bazıları ikrar sayılmadığını söylemişlerdir."
Ebu'l-Leys'e sorulmuş: Bir kimse bir cemaata her kimin boşanmış karısı varsa el çırpsın der de hepsi el çırparlarsa ne olur? Hepsi boş düşer cevabını vermiş. Bazıları bunun ikrar olmadığını söylemişlerdir.
Bir cemaat bir meclisde konuşurlarken içlerinden biri: bundan sonra her kim konuşursa karısı boş olsun dese, sonra yemin eden şahıs konuşsa karısı boş olur. Çünkü her kim kelimesi ta'mim içindir. Yemin eden şahıs kendisini yemin dışı bırakamaz ve yemini bozulur.
İZAH
«Yaptım derse» sözünden murad: istek karinesiyle boşadım demektir.
«Üçü niyet etmediği takdirde bir talâk boş olur.» Yani bir talâkı niyet eder yahut hiç bir şeyi niyet etmezse bir defa boş olur. Çünkü atıfsız söyleyince ilk sözün tekrara da, yeniden başlamaya da ihtimali vardır. Kocası bunların hangisini niyet ederse niyeti sahih olur. Uyûnü'l-Mesâil'de böyle denilmiştir. Münteka'da bildirildiğine göre üç talâk vâki olur, kocanınniyeti şart

değildir. Zahire.
«Ve edatıyla atfederse üç talâk vâki olur.» Çünkü bu tekrarın karinesidir. Cevab da ona uygun olur. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Karısı kocasına beni üç defa boşa der de kocası yaptım yahut boşadım cevabını verirse üçü de vâki olur. Kocası cevaben: Sen boşsun yahut öyleyse sen boşsun derse bir talâk vâki olur." Yani üçü niyet etse bile yine bir talâk olur. Fark şudur: Beni boşa sözü boşamaya emirdir. Boşadım sözü de boşamaktır ve cevap olmaya elverişlidir. Cevap sualdekinin tekrarını tezammun eder. Sen boşsun sözü bunun hilâfınadır. Çünkü o mahalde bulunan bir sıfatı haber vermektir. Boşamanın sâbit olması vasfı sahih çıkarmak içindir. İktiza yoluyla sâbit olan bir şey zarurîdir. Binaenaleyh boşamak bu vasfın sahih olması hakkında sâbittir. Cevab olması hakkında değildir. Şu halde sen boşsun sözü yeni bir cümle olarak kalır. Onun üçe ihtimali yoktur. Bunu Zahîre sahibi söylemiştir.
«İnşâya kıyasen boş olur.» Çünkü adam o kadını boşamaya mâliktir. O halde ondan daha zayıf olan cevaz vermeye de evleviyetle mâlik olur. Bu sözler Fârisî'nin TeIhisü'l-Cami' şerhinden alınmıştır.
«Kocası niyet ederse...» sözü yanlıştır. Doğrusu: Her ikisi niyet ederlersedir. Nitekim Telhisü'l-Cami'de öyledir. Şerhinde Fârısî şöyle demiştir: "Kezâ kadın: Ben kendimi bâin kıldım der de kocası razı oldum cevabını verirse hüküm yine böyledir. Lâkin hem kocasının, hem kadının talâkı niyet etmeleri şarttır. Burada üçü niyet sahihtir. Kocasının niyetinin şart olması icab eder. Tâ ki tasarruf boşama olsun ve cevaz vermeye tevakkuf şart olmasını İmam Muhammed kitabda zikretmemiştir. Ulema: "Şart olması icab eder. Tâ ki tasarruf boşama olsun ve cevaz vermeye tevakkuf etsin. Kadının niyeti olmazsa bir şahsın ayrılığını haber vermek olur. Yahut başka bir şeyin ayrılığını haber vermek sayılır. Nitekim koca tarafından olsa böyledir. Binaenaleyh cevaz vermeye ihtimali olmaz. ona tevakkuf da etmez. Üçü niyetin sahih olması ise bu kinâyenin üçe ihtimali olduğu bilindiğindendir." demişlerdir.
«Birinci bunun hilâfınadır...» Çünkü cevaz verdim sözü boşadım yerinedir. Niyete muhtaç olmaz. Onda üçü niyet de sahih değildir. H.
«Ben seçtim sözüyle talâk vâki olmaz ilah...» Yani kadın: Ben kendimi senden ayrılmak için seçtim der de kocası: Cevaz verdim cevabını verir ve talâkı niyet ederse bir şey vâki olmaz. Çünkü kadının seçtim demesi ne sarîh, ne de kinâye olarak talâk için vaz' edilmemiştir. Onun içindir ki erkek bizzat inşâ yaparak kadına seni seçtim yahut senin nefsini seçtim der de bununla talâkı niyet ederse bir şey vâki olmaz. Çünkü lâfzının taşımadığı bir mânâyı niyet etmiştir. Bununla kadın boşamakta örfü âdet de yoktur. Ancak talâkla kocasının muhayyer bırakmasına cevab olarak söylenirse talâk vâki olur. Telhîs şerhi.
«Bu o kadının haram olduğunu ikrar sayılır.» Bezzaziye'nin ibâresi şöyledir: "Muhit'te bilrildiğine göre bu söz hükümde karısının kendisine haram olduğunu ikrardır." Hükümde yani kazaen sözü şayet önceden kadını kendisine haram etmemişse diyaneten haram olmadığını anlatır." Bu bir luğz olabilir. Çünkü talâk hiç sözsüz olmuştur. Ortada sarîh veya kinâye bir söz olmadığı gibi dinden dönme ve dini kabul etmeme gibi bir şey de yoktur." denilemez. Çünkü biz diyoruz ki: Bu erkek tarafından geçmişte kadını haram kıldığını ikrardır. O anda sözsüz talâk yapmak değildir. Evet, bu sözsüz fiilen ikrardır, denilebilir. Ulemanın açıkladıklarına göre ikrar bazen işaretle, bazen de sözsüz ve fiilsiz sükût gibi bir şeyle olur.
«Bazıları ikrar sayılmadığını söylemişlerdir» Bu o fiil ikrar olmadığına binaendir.
«Ebu'l-Leys'e sorulmuş ilah...» cümlesi ondan öncekini te'yid ve fillin bir kişiden yahut daha fazladan sâdır olmasıyla talâk-ı bâin mânâsını ifade eden haram kılma ve talâk-ı ric'î ifade eden boşama aralarında fark olmadığını beyandır.
«Hepsi boş düşer cevabını vermiştir.» Yani el çırpanların hepsinin karıları boş düşer, demiştir. Bu el çırpmanın ikrar sayılmasına binaendir.
«Sonra yemin eden şahıs konuşsa karısı boş olur.» Şârih başkasının konuşmasından söz etmemiştir. Zâhire bakılırsa başkası konuşursa talâk vâki olmaz. Çünkü konuşanın tâliki hüküm itibariyle başkasına sirayet etmez. Ancak başkası meselâ ben de öyle derse o zaman sirayet eder. Önceki iki fer'î mesele ise ikrardan sayılırlar, inşâ sayılmazlar. Tâlik inşâdır. T.
Ben derim ki: Bunu Bezzâziye'nin yeminler bahsindeki sözü te'yid eder. Orada şöyle denilmiştir: "Bir cemaat birbirlerini tokatlarlar da içlerinden biri: Bundan sonra kim arkadaşına tokat vurursa onun karısı boş olsun der. Bunun üzerine birisi: Hele cevabını verir, sonra bu sözü söyleyen arkadaşını tokatlarsa talâk vâki olmaz. Çünkü hele yemin değildir." Hele Fârisî bir kelimedir.
«Yemin eden şahıs kendisini yemin dışı bırakamaz.» Bu sözle şârih şuna işaret etmiştir: Yemin eden şahsın burada sözünün umumuna dahil olması bir karineden dolayıdır. Konuşan sözünün umumuna dahil olmaz dersek bu böyledir. Tahrîr'de dahildir sözü Cumhur'a aid olduğu bildirilmiştir, Allahu a'lem.

KİNÂYELER BÂBI

METİN

Fukahaya göre talâkın kinâyesi talâk için vaz' edilmeyip hem talâka, hem başkasına ihtimali olan sözdür. Kinâye sözlerle kadın kazaen ancak niyet veya halin delâletiyle boş düşer.

İZAH

Musannıf kelamda asıl olan sarîh sözün hükümlerini bitirdikten sonra kinâyelere başlıyor. Kinâye kapalı mânâsına masdardır. Nehir.

«Fukahaya göre talâkın kinâyesi» yani burada talâkın kinâyesinden murad demek istiyor. Yoksa fukahaya göre onun mutlak mânâsı usûlcülerce olduğu gibi haddi zatında kendisinden murad kapalı olan sözdür. Nehir sahibi diyor ki: "Bu son sözle sözün garabeti gibi bir vasıtayla sarîh kelimeden murad: Kapalı olması yahut tefsir vasıtasıyla kinâyede muradın açıklanması halleri hariç kalır. Sarîh ile kinâye hakikatla mecazın kısımlarındandır. Terk edilmeyen hakikat sarîhtir. Terk edilen ve mecazî mânâsı galib gelen hakikat ise kinâyedir. Kullanılışı fazla olan mecaz sarîhtir. Kullanılışı fazla olmayan ise kinâyedir." H.

«Talâk için vaz' edilmeyip ilah...» Bilâkis ondan ve hükmünden daha umumî bir mânâya vaz' edilen sözdür. Çünkü aşağıda gelecek ric'î sayılan üç kinâyeden başkaları ile asla talâk murad edilmemiştir. Bilâkis bu söz talâkın hükmü olan nikâhtan ayrılma mânâsını ifade eder. Bu izaha göre "hem talâka ihtimali olan" sözünde tesahül vardır. Maksad mânâsına müteallik olarak ihtimali olan demektir. Bunu Fetih sahibi söylemiş ve bununla kinâyenin inhisar altına alınmayacağına işarette bulunmuştur. Onun için Mülteka şârihi: "Sonra kinâye lâfızları çoktur. Nazım ve Netif'de beyan edildiğine göre ellibeş lâfızdan fazladır. Daha başkaları da ziyade edilmiştir. Dikkatli ol!" demiştir. Bunlardan biri: Kadından geçtim sözüdür. Niyet bulunursa bu sözle bir talâk-ı bâin vâki olur. Nitekim İsmail Hâik bununla fetva vermiştir.

Ben derim ki: Kinâyelerden biri de zamanımızda kullanılan: Sen hâlîsin kelimesidir. Bunun mânâsı hâli ve berîsin demektir. Düşün! Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse diğerine sen beni evlendiğim filan kadın için dövüyordu isen ben onu bıraktım, onu sen al der de bununla talâkı niyet ederse bir talâk-ı bâin vâki olur."

T E M B İ H : Müteehhirin ulemadan birinin verdiği fetvaya göre kinâyelerden biri de talâkı niyet ederek üzerime yemin olsun bu işi yapmam sözüdür. Bu sözle bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü fukaha: "Kinâye hem talâka hem başkasına ihtimalli olan sözdür." demişlerdir. Fakat bu sözü onun çağdaşı Muhammed Ebussûud Miskîn hâşiyesinde reddetmiş, şöyle deriniştir: "O kimseye yemin keffâretinden başka bir şey lâzım gelmez. Çünkü fukahanın kinâyenin tarifinde söyledikleri mutlak değil kadına hitabı sahih olan sözüyle kayıdlıdır. O söz içinde gizlediği talâkı yapmaya yahut onu yaptığını haber vermeye elverişli olacaktır. Meselâ: Sen haramsın sözü böyledir. Çünkü seni boşadım mânâsına gelebildiği gibi seninle sohbet haramdır mânâsına da gelebilir. Geri kalan kinâye lâfızları da böyledir. Yemin lâfzı ise böyle değildir. Zira kadına onunla talâk yapmayı istemek veya yaptığı talâkı haber vermeyi dilemek şöyle dursun kadına sen yeminsin diye hitap etmek sahih olamaz. Hatta: Sen yeminsin, çünkü seni boşadım dese sahih olmaz. Şu halde talâka ihtimali olan her söz onun kinâyesi olamaz. Bu iki kayıd mutlaka lâzımdır. Hatta bir üçüncü kayıd daha gerekir ki, o da sözün talâkın müsebbebi ve talâktan neş'et etmiş olmasıdır. Nasılki sen haramsın sözünde haram olması böyledir.

Bahır'da nakledildiğine göre: "Seni sevmiyorum. seni arzu etmiyorum, sende gözüm yok." gibi sözlerde talâk vâki olmaz. Vechi şudur: Bu sözlerin mânâları talâktan çıkmamaktadır. Çünkü ekseriyetle bunlar söylendikten sonra pişmanlık gelir, arkacığından sevgi, arzu ve rağbet meydana gelir. Hörmet bunun hilâfınadır. İhtimalli olmakla beraber bu sözlerle talâk vuku bulmazsa - ki murad: Çünkü seni boşadım demek olabilir - yemin lâfzında evleviyetle vuku bulmaz. Bir de ulema kinâyeyi üç kısma ayırmışlardır. Nitekim gelecektir.

1) Talâk isteğine cevap teşkil eden başka bir işe yaramayan "iddetini bekle" gibi sözler.
2) Kadının isteğine hem cevap hem red teşkil eden "çık" gibi sözler.
3) Hem cevap hem sitem teşkil eden "kof" gibi sözler.

Şübhesizki yemin bu üç nev'iden hiç birine elverişli değildir. Çünkü kadın kocasından talâk istediğinde ona "üzerime yemin olsun şu işi yapacağım" diye cevap vermesi yararlı olamaz. Çünkü cevap kadının sualine karşılık talâk yapmaya yarayan iddetini bekle gibi bir söz olmalıdır. Yahut onun isteğini reddettiğini gösteren çık veya ona sitem bildiren kof gibi bir söz olmalıdır. Üzerime yemin olsun sözü talâk yapmaya delâlet etmez." Bu satırlar kısaltılarak alınmış, bazı ziyadeler de yapılmıştır.

Muhammed Ebussûud bundan sonra şunları söylemiştir: "Bununla anlaşılır ki Tûrî Fetâvâsı'ndan

nakledilen (Bir kimse müslümanların yeminleri bana lâzım olsun derse karısı boş olur.) sözü çirkin bir hatadır. Üstadımızdan çok işitmişimdir: "Fetâvâ-i Tûrî, Fetâvâ-i İbn-i Nüceym gibidir. Ona ancak başka bir naklî delille kuvvet bulduğu vakit güvenilir." derdi. Tahtâvî ona itiraz ile şunları söylemiştir: "Üzerime yemin olsun sözü hem talâka. hem başkasına ihtimallidir. Çünkü kendisi ile ve Allah Teâlâ ile olan bir iştir. Talâkı niyet ederse onu niyet ettiği anlaşılır ve sanki; Üzerime talâk lâzım gelsin filan işi yapmam, demiş gibi olur. Evvelce geçmişti ki, üzerime talâk lâzım gelsin sözü manevî tâliktandır. Fetâvâ-i Tûrî'nin onu talâka tahsis etmesi örf bulunduğu içindir ve müslümanların helâlı bana haram olsun sözü gibidir."
Ben derim ki: Hâsılı üzerime yemin olsun sözü kinâye değildir. Sebebi yukarıda geçti. Sarîhde değildir. Çünkü sarîh ancak talâkta kullanılır. Bu öyle değildir. Lâkin yemin lâfzı bir cinstir. Onun ferdlerinden biri de talâka yemindir. Niyetle bunu tâyin ettimi sanki üzerime talâka yemin lazım gelsin bu işi yapmam demiş gibi olur. Bu adam açıkça böyle demiş olsaydı onunla yemin etmiş sayılırdı. Eam bir kelimeyle ehas mânâ murad edilirse o ehassın hükmü sâbit olur. Burada ehas olan sarîh talâktır. Binaenaleyh onunla ric'î bir talâk meydana gelir, bâin olmaz. Bezzâziye'nin eymân bahsinde ikinci fasılda şöyle denilmektedir: "Bir kimse bana yemin lâzım gelsin yahut bana talâka yemin lâzım gelsin şu işi yapmam der de sonra yaparsa karısı boş olur ve yemini bozulur. Velevki yalandan söylemiş olsun."
Sarîh faslının başında Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen arzetmiştik ki: "Şöyle yaparsam şeriatın sözü benimle senin aramızda câri olsun." sözü talâka yemin kabul edilmek gerekir. Çünkü o yerde halk arasında örf-ü âdet olmuştur. Yine orada Zahîre'den naklen arzetmiştik ki bir kimse karısına "elif, nun, te, ta, elif, lam, kaf" dese (ki yazıldığı zaman entitalikun:
Sen boşsun olur.) bununla talâkı niyet ederse kadın boş düşer. Çünkü, sarîh sözden ne anlaşılırsa bu harflerden de o anlaşılır. Ancak bu harfler sarîh söz gibi kullanılmazlar. Binaenaleyh niyete muhtaç olmak hususunda kinâye gibi olurlar. Bu da gösterir ki, o kimse yeminle talâkı niyet ederse sahih olur. Yeminini bozduğunda bir talâk-ı ric'î meydana gelir.
Müslümanların yemini, sözüne gelince: Bu söz yeminin cem'idir. Müslümanlara izafe edilmesi müslümanların yaptıkları bütün yemin nev'ilerini murad ettiğine karinedir. Allah Teâlâ'ya yemin ile muallak olan talâk ve köle âzâdı yeminleri gibi ki, bunun daha fazla açıklaması inşaallah yeminler bahsinde gelecektir.
«Kazaen...» diye kayıdlaması diyaneten niyetsiz vâki olmadığı içindir. Halin delâleti bulunursa ya niyetle yahut halin delâletiyle meydana gelen talâk sadece kazaen meydana gelir. Nitekim Bahır ve diğer kitablarda açık bildirilmiştir.
«Veya halin delâletiyle...» sözünden murad: Mânâ ifade eden açık ve maksud olan haldir. Talâk sözünü evvel zikretmek bu kabîldendir. Bunu Muhît't'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Burada onu Kenz sahibinin yaptığı gibi mutla bırakması şunu gerektirir ki, bütün kinâyelerle talâk halin delâletiyle olur. Bahır sahibi diyor ki: "Bu hususta musannıf Kudûrî ile Serahsî'ye tâbi olmuştur. Fahru'l-İslâm ile diğer ulema ise bunlara muhalefet ederek bazı kinâyelerle talâk ancak niyetle vâki olur demişlerdir." Bu bazı kinâyelerden murad redde ihtimalli olan çık, git ve kalk gibi sözlerdir. Lâkin aşağıdaki tafsilât hususunda musannıf ulemaya uymuştur. Böylece itiraz yalnız Kenz'in ibâresine kalmıştır. Onun nâmına Nehir sahibi İbn-i Kemâl Paşanın İzahü'l-Islah adlı kitabında zikrettiği şu sözlerle cevap vermiştir: "Bu suretlerin redde elverişli olması talâk müzakeresi haline aykırıdır. Binaenaleyh red delil olmaktan çıkmıştır ve zikredilen bu suretler halin delâletinden hâlidir. Onun için bunlardaniyete bağlı olur."
METİN
Halin delâleti, talâk müzakeresi veya öfke halidir. Demek oluyor ki haller üçtür: Rıza, öfke ve müzakere hali. Kinâye sözler de üç nev'idir: 1) Redde ihtimali olan sözler. 2) Siteme elverişli sözler. 3) Siteme elvermeyen sözler. Çık, git, kalk, peçeni takın, baş örtünü sarın, örtün, çekil git, gurbete git, uzaklaş gibi sözler redde ihtimalli olanlardır.
İZAH
«Talâk müzakeresi hali» sözüyle Şârih Nehir'in: "Halin delâleti sözün delâletine de şâmildir." ifadesine işaret etmiş: "Bu izaha göre müzakere hali talâk istemekle yahut talâk îkâ'ını önce söylemekle tefsir edilir. Nitekim iddetini bekle üç defa sözü böyledir. Bundan önce müzakere: talâkı kadının veya ecnebînin istemesidir." demişti.
«Veya öfke hali» sözü zâhire göre müzakere üzerine matuftur. Binaenaleyh o da halin delâletindendir.
«Haller üçtür.» öfke hali rıza halinin mukabili olunca bu şekilde tefri' sahih olmuştur. Fetih'te şöyle denilmiştir: "BiImiş ol ki taksimin hakikatı bütün hallerde biri rıza, biri öfke hali olmak üzere iki kısımdır. Müzakare haline gelince: O her ikisine uyar. Hatta kadının talâk istemesi ancak bu iki halden birinde tasavvur olunur. Çünkü bunlar iki zıddır, ortaları yoktur. "Bahır sahibi bunu naklettikten sonra şunu söylemiştir: "Bununla anlaşılır ki haller üçtür:

1) Öfke ve müzakere kayıdlarından mutlak olan hal.
2) Müzakere hali.
3) Öfke hali."
Nehir sahibi diyor ki: "Ben ve evla olan sadece öfke haliyle müzakere halini söylemekle yetinmektir. Çünkü sözümüz delâletin tesîr ettiği haller hakkındadır. Mutlak delâlet hakkında değildir. Sonra Bedayı'da gördüm ki halleri üçe taksim etmiş ve şöyle demiş: Rıza halinde kazaen tasdik olunur. Talâk müzakeresini veya öfke hallerinde olursa ulema kinâyelerin üç kısım olduğunu söylemişlerdir ilah... İşte tahkîk budur."
«Kinâye sözler üç nevi'dir ilah...» Bu sözün hâsılı şudur: Bütün kinâyeler cevap olmaya elverişlidir. Yani kadının talâk istemesine cevap teşkil edebilirler. Lâkin onların bir kısmı vardır ki, redde de ihtimallidir. Yani kadının isteğini kabul etmemeye de ihtimallidir ve kadına "talâkı isteme, çünkü ben onu yapmam." demiş gibi olur. Bir kısmı redde değil yalnız sitem ve sövmeye ihtimallidir. Bir kısmı da red ve siteme ihtimalli olmayıp hâlis cevap teşkil eder. Nitekim Kuhistânî ile İbn-i Kemâl'den anlaşılır. Onun için şârih ihtimallidir sözünü kullanmıştır. Ebussûud'un Hamevîden nakline göre ihtimal ancak iki şey arasında olur. Lâfız onların ikisine de sâdıktır. Bundan dolayı şuna yahut şuna ihtimali var denilemez. NitekimİsâmTelhîz şerhinin müsnedün-ileyh bahsinde buna tembihde bulunmuştur.
«Çık, git, kalk...» gibi sözler bu yerden kalk da kötülük bitsin mânâsına red olurlar. Yahut çünkü seni boşadım mânâsına gelirler. Bu takdirde kadının talâk isteğine cevap teşkil ederler. Rahmetî. Erkek "o halde elbiseyi sat" dese bununla talâk vâki olmaz. Ebû Yusuf'a göre velevki talâkı niyet etmiş bulunsun. Çünkü bunun mânâsı örfen satış için demektir. Sarîhi niyet edilenin hilâfınadır. İmam Züfer de Ebû Yusuf'la muvafakat etmiştir. Nehir. Git hemen evlen yahut git ve evlen derse ne hüküm verileceği hakkında fer'î meselelerde söz edilecektir.
"Peçeni takın, baş örtünü sarın, örtün..." kelimeleri hakkında Bahır sahibi şunları söylemiştir: "Çünkü sen bâin oldun, boşamakla bana haram oldun yahut sana ecnebi biri bakmasın diye böyle demektir. "Birinci takdire göre bu sözler cevabtır. İkinciye göre reddir. Bahır'da Kaadîhân şerhinden naklen: "Benden örtün derse bu söz kinâye olmaktan çıkmıştır." denilmiştir. Acaba murad hiç talâk vuku bulmaz demek değil midir, yoksa niyetsiz talâk vâki olur demek midir? Zâhire bakılırsa ikincisidir. Bu izaha göre acaba vâki olan talâk bâin mi olur ric'î mi? Zâhire göre bâin olur. Çünkü "benden" demesi talâkı murad ettiğine karinedir, o müzakare yerini tutar.
«Redde ihtimalli olanlardır.» Yani cevap da olabilirler. Ama sitem ve övmek için elvermezler. H.
METİN
Kof, beriyye, haram, bâin ve onun muradifi olan bette, betle gibi kelimeler sitem olmaya elverişlidirler.
İZAH
«Kof» yani hali demektir. Bundan ya sen nikâhtan halisin yahut hayırdan halisin mânâları kasdedilebilir. H. Yani birinci ihtimale göre kadına cevabtır. İkinciye göre ise sitem ve sövmektir. Ondan sonra zikredilenler de öyledir.
«Beriyye» yahut berîe ayrılmış mânâsınadır. Bu, ya nikâh kaydından yahut güzel ahlâktan ayrılmış mânasına gelebilir. H.
«Haram» mümteni ve imkânsız mânâsınadır. Burada ondan vasıf kasdedilmiştir ve memnu mânâsına gelir ve yukarıda geçtiği gibi iki mânâya gelir. İleride gelecektir ki, zamanımızda bu kelime ile bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü örf-ü âdet olmuştur. Bu hususta haram kılınmışsın ve seni ben haram kıldım sözleri arasında fark yoktur. İster bana desin, ister demesin yahut müslümanların helâlı bana haramdır veya her helâl bana haram olsun ve sen haramda benimle berabersin desin hep birdir.
«Nefsim haram ettim.» sözüyle birlikte mutlaka "sana" demesi lâzımdır. Burada şöyle biritiraz vârid olur: Bu sözlerle niyetsiz talâk vâki olduğuna göre bunların sarîh sözler gibi ric'î talâkı icab etmeleri gerekir. Cevap şudur: örf olan ancak talâk-ı bâin yapmaktır. Ric'î talâk örf olmamıştır. Hatta o adam ben niyet etmedim dese tasdik olunmaz. O sözü iki defa söyler de birinciyle bir talâk, ikinci ile üç talâk niyet ederse İmam-ı Âzam'a göre niyeti sahih olur. Fetva buna göredir. Nitekim Bezzâziye'de bildirilmiştir. Bunu Nehir'den naklen Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Bezzâziye'nin ibâresi şöyledir: "Bir adam iki karısına: Siz bana haramsınız der de birisi hakkında üç talâkı, diğeri hakkında bir talâkı niyet ederse İmam-ı Âzam'a göre niyeti sahih olur. Fetva buna göredir." Sonra bilmelisin ki, Halebî'nin zikrettiği itiraz ve cevap Bezzâziye'de de vardır. Cevabın muktezası bizim zamanımızda bu sözle ric'î talâk vâki olmasıdır. Çünkü bununla bâin talâk yapmak örf olmamıştır. Zira "Haram üzerime olsun ben bu işi yapmam." diye yemin eden cahil bir adam bâin talâkla ric'înin arasını ayıramaz. Nerede kaldı ki onun örfüne göre bu sözle bâin talâk yapıldığını bilebilsin. Onun bildiği şey bu yemini bozanın karısı boş olmasıdır. Ona göre bu üzerime talâk vâcip olsun ben bunu yapmam demek gibidir. Evvelce

geçmişti ki, üzerime talâk vâcip olsun sözüyle ancak örf-ü âdet varsa kadın boş olur. Çünkü bu söz tâlik hükmündedir.
Üzerime haram lâzım olsun sözü de öyledir. Aksi takdirde asıl olan hiç talâk vuku bulmamasıdır. Nitekim seni boşamak üzerime borç olsun sözünde böyledir. İzahı yukarıda geçti. Şu halde bu iki sözle talâk vâki olması örf-ü âdet bulunmasına bağlı olunca, örf olan şey aralarında fark yapmaksızın bunlarla vâki olmak gerekir. Velevki haram kelimesi aslı itibariyle kinâye olup onunla bâin talâk yapılsın. Çünkü bu söz talâkta çok kullanıla kullanıla kinâye olmaktan çıkmıştır. Onun için de niyete veya halin delâletine bağlı değildir. Kinâyelerin hiç birinde niyetsiz veya halin delâleti olmaksızın talâk vâki değildir. Nitekim Bedâyi' sahibi bunu açıklamıştır. Bezzâzî'nin yukarıda geçen cevabtan sonra: "Bununla örf-ü âdet olan şey ric'î değil bâin talâk yapmaktır." demesi de buna delâlet eder. İbâresi şudur: "Farsça seni serbest bıraktım mânâsına gelen reha kerdem kelimesini söylemesi bunun hilâfınadır. Çünkü Necm-i Zahidî'nin Kudûrî şerhinde açıkladığına göre bu söz örf-ü âdette sarîh olmuştur."
Bezzâzî'nin evvela açıkladığına göre Arabça olarak Allah'ın helâlı bana haram olsun sözü yahut Farsça olarak helâl izid beruy haram ifadesi niyete muhtaç değildir. Sahih ve müftabih kavil budur. Çünkü örf vardır ve bununla talâk-ı bâin vâki olur. Sonra bununla seni serbest bıraktım sözü arasında fark bulmuştur. Çünkü seni serbest bıraktım sözü kinâyedir. Lâkin acemlerin örfünde daha ziyade sarîh mânâda kullanılmıştır. Bir kimse reha kerdem yani seni serbest bıraktım derse bu sözle ric'î talâk vâki olur. Halbuki bunun da aslı kinâyedir. Ric'î talâk olması ancak acemlerin örfünde talâkta kullanılması daha çok olduğu içindir.
Yukarıda geçmişti ki, sarîh hangi dilden olursa olsun ancak talâkta kullanılan sözdür. Lâkin Allah'ın helâlı sözü hem Arablarca hem Acemlerce daha ziyade bâin talâkta kullanıldığı için onunla talâk-ı bâin vâki olur. Böyle olmasa idi onunla ric'î talâk meydana gelirdi. Hâsılı haram sözüyle niyetsiz olarak talâk-ı bâin vuku bulacağı hususunda müteehhirin ulema evvelkilere muhalefet etmişlerdir. Hatta bunu söyleyen adam niyet etmedim dese tasdik olunmaz. Çünkü müteehhirin zamanında yeni çıkmış örf vardır. Binaenaleyh bugün bu sözle talâk-ı bâin vâki olması eskilerin zamanında olduğu gibi örf bulunmasına dayanmaktadır. Ama bâin kaydıyla değil de mücerred talâk hakkında kullanılması örf-ü âdet olursa onunla ric'î talâk meydana gelmesi teayyün eder. Bunun bir misli de sarîh bâbının başında arzettiğimiz Türkçe sen boş yahut boş ol sözleriyle ric'î talâk vâki olmasıdır. Halbuki bunun Arabcası "enti haliyyetün: Sen kofsun" demektir. Bu ise kinâyedir. Ama Türkçede talâkta kullanılması galibtir. Benim fehm-i kasırıma zâhir olan budur. Bu meseleyi zikreden kimse görmedim. Halbuki çok vuku bulan mühim bir meseledir. Düşün!
Bir müddet sonra cevap olabilecek bir söz bana zâhir oldu ki, o da şudur: Haramın mânâsı cima' ve mukaddimelerinin helâl olmamasıdır. Bu akid bâkî kalmakla beraber îlâ ile olur. Halbuki örf-ü âdet değildir. Akdi ortadan kaldıran talâkla da olur ve biri bâin, diğeri ric'î olmak üzere iki kısımdır. Ancak ric'î cima'ı haram kılmaz. Onun için bâin teayyün eder. Örf olduğu için bu sözü sarîha katılması onunla bâin talâk meydana gelmesine aykırı değildir. Çünkü sarîhle bazen bâin talâk vâki olur. Meselâ: Sen şiddetli bir talâkla boşsun sözü ve benzeriyle talâk bâin olur. Nitekim kinâyelerin bazılarıyla da ric'î talâk meydana gelir. İddetini bekle, rahmini temizle ve sen birsin sözleri böyledir.
Hâsılı bu sözle talâk yapmak örf-ü âdet olunca kadını haram kılmak mânâsına kullanılmıştır. Kadını, haram kılmak ise ancak bâin talâkla olur. Bu makamda bana zâhir olan en son mânâ budur. Bu izaha göre Bezzâziye'nin verdiği cevaba hâcet yoktur. Bezzâziye'de: "Onunla örf-ü âdet olan talâk-ı bâin yapmaktır." denilmiştir. Çünkü buna itiraz vârid olduğunu biliyorsun. Allahu a'lem!
«Bâin» ayrılmış mânâsınadır. Yani nikâh bağından ayrılmış veya hayırdan ayrılmış mânâlarına gelebilir. H.
«Bette» kesmek mânâsınadır. Bu da bâin kelimesinin ihtimalli bulunduğu mânâlara muhtemeldir. Betle de kesilmiş mânâsınadır. Hz. Meryem erkeklerle alâka kurmaktan kesildiği ve Hz. Fâtıma (r.a.) fazilet, din ve hasebçe zamanının kadınlarından kesildiği, bazılarına göre dünyadan kesilip Rabbine yöneldiği için kendilerine Betül denilmiştir. Yukarıda geçen ihtimaller bu kelimede de vardır. Bunu Nehir'den naklen Halebî söylemiştir.
«Sitem olmaya elverişlidirler.» Cevap dahi olabilirler. Ama red olmaya elverişli değildirler. H. Bunun bir misli de Nehir'de İbn-i Kemâl ve Bedâyi'dedir. Bahır'dan anlaşılan: "Red için de elverişlidir." mânâsı buna muhâliftir.
METİN
İddetini bekle, rahmini temizle, sen birsin, sen hürsün, seç, emrin elindedir, seni serbest bıraktım ve senden ayrıldım gibi kelimeler hem sitem, hem red olmaya ihtimalli değillerdir. Rıza halinde yani öfke ve müzakere hallerinin dışında bu üç kısım tesir cihetinden niyete bağlıdır.

Çünkü ihtimallidir, Talâka niyeti olmadığı hususunda söz yeminiyle beraber kocanındır. Kadının ona evinde yemin ettirmesi kâfidir. Yemine razı olmazsa kadın onu mahkemeye verir. Yeminden çekinirse araları ayrılır. Mücteba.
İZAH
«İddetini bekle...» Benim sana olan ni'metlerimi say mânâsına da gelebilir. Bedâyi.
«Rahmini temizle...» İddetten kinâye olabildiği gibi rahmini temizle de şeni boşayayım mânâsına da gelebilir. Bedayi.
«Sen birsin.» Yani sen bir talâk boşsun mânâsına geldiği gibi bence sen bir tanesin yahut kavminin içinde biriciksin mânâsına medh veya zem için de kullanılabilir. Talâkı niyet ettiği vakit sen bir talâk boşsun demiş gibi olur. Umumiyetle ulemaya göre i'rab hatasına itibar yoktur. Esah olan budur. Çünkü avam takımı i'rab vecihlerini birbirinden ayıramazlar. Havas takımı da konuşmalarında i'raba dikkat etmezler. Örf ne ise dilleri de odur.
«Sen hürsün.» Bu kölelikten kurtulduğu için hürsün mânâsına geldiği gibi nikâhtan hürsün mânâsına da gelebilir.
«Seç, emrin elindedir.» Bu iki söz talâkı tefvîz'den kinâyedir. Yani ayrılmak için kendini seç yahut bir iş için kendini seç. keza talâk hususunda emrin elindedir yahut başka bir tasarruf için emrin elindedir mânâlarına gelebilir. Nehir'de Sa'diyye hâşiyelerinden naklen şöyle denilmiştir: "Bunu burada zikretmek münasip değildir. Gerçekten bunun sebebiyle bazı müftülerden büyük hata sâdır olmuştur. Bununla talâk vâki olduğunu sanarak fetva vermiş, helâlı haram yapmıştır. Biz bundan Allah'a sığınırız." Şârih musannıfın "seç sözünden gayri" dediği yerde buna tembihte bulunmuş, kadın kendisini boşamadıkça bu ik kelimeyle talâk vâki olmaz, demiştir. Yani kocası da talâkı kadına tevfizi niyet edecek yahut öfke gibi bir hal delâleti de bulunacaktır. Nitekim bundan sonraki bâbta gelecektir.
«Seni serbest bıraktım.» Çünkü boşadım mânâsına geldiği gibi seni serbest bıraktım, çünkü sana ihtiyacım yok mânâsına da gelebilir. Senden ayrıldım sözü de böyledir.
«Hem sitem hem red olmaya ihtimalli değillerdir.» Bilakis sadece cevap olmaya elverişlidir. H. Yani sadece talâk isteğine cevap teşkil eder. Fetih.
«Çünkü ihtimallidir.» Bu sözlerden her birinin söylediğimiz gibi talâka ve başkasınaihtimalleri vardır. Hal bu iki ihtimalden birine delâlet etmez. Onun için kocaya niyeti sorulur ve bu hususta sözü kazaen tasdik olunur. Bedâyi. Tahtâvi diyor ki: "Eğer cevap olmaya elverişli kelimelerle talâk vâki olmak gerekir. Velevki niyeti olmasın, dersen ben de derim ki: Cevap olmasından murad talâkı meydana getirmek için cevap değildir. Maksad kadın sormadan onun sözüne cevap vermektir. Kadın talâk istediğini söylerse müzakere hâsıl oldu demektir. Müzakere hali ise niyete bağlı değildir. Bundan yalnız birincisi müstesnadır. Nitekim gelecektir."
Ben de derim ki: Lâkin bu söz az yukarıda Fetih'ten naklon söylediklerimize muhâliftir. Fetih sahibi cevaba ihtimalli olan sözü talâk isteğine cevap diye tefsir etmiştir. Bu itiraza en iyi cevap şöyle demektir: İddetini bekle gibi bir söz kadının isteğine sırf cevap olmak üzere söylenir. Yani orada talâk isteği varsa o söz sırf boşamak için kullanılır. Bütün hallerde talâk isteğinin mevcud olması lâzım gelmez. Çünkü bazen hal yalnız rıza hali yahut yalnız öfke hali olur, talâk isteği bulunmaz. Bununla beraber iddetini bekle gibi bir söz halis cevap olmaktan çıkmaz. Şu mânâya ki ortada sual olsa bu sırf cevap teşkil ederdi. Onun içindir ki, sualsiz olarak öfke halinde niyete bağlı kalmaksızın onunla talâk vâki olur.
«Yeminiyle beraber» kadın talâkı iddia etsin etmesin Allah Teâlâ'nın hakkı için erkeğe yemin lâzımdır. Bunu Tahtâvî Bahır'dan naklen böylemiştir.
«Yemine razı olmazsa» yani hâkim huzurunda yemine razı olmazsa demektir. Çünkü başkasının huzurunda yemine raz» olmamasının itibarı yoktur. T.
METİN
Öfke halinde ilk ikisi tevakkuf eder. Niyet ederse talâk vâki olur, etmezse vâki olmaz. Talâk müzakeresi halinde yalnız birincisi tevakkuf eder. Son ikisi ile niyet etmese bile talâk vâki olur. Çünkü delâletle beraber kazaen niyetim yoktur diye iddiasında tasdik edilmez. Çünkü delâlet daha kuvvetlidir. Zira zâhirdir. Niyet ise batınî (gizli) bir iştir. Onun için kadının delâlet üzerine getirdiği beyyine kabul edilir. Niyet üzerine getirdiği beyyinesi kabul edilmez. Meğerki onu ikrar ettiğine beyyine getirilmiş olsun. İmâdiyye.
İZAH
«Öfke halinde lk ikisi tevakkuf eder.» Yani red ve cevap olabilen ile sitem ve cevap olabilen tevakkuf eder. Cevap için teayyün eden tevakkuf etmez. Bunun izahı şudur: Öfke hali talâka elverişli olduğu gibi red ve uzaklaştımaya ve sövüp saymaya da elverişlidir. İlk iki kısmın sözleri buna da ihtimallidirler. Binaenaleyh hal bizzat talâka ve başkasına ihtimalli olmuştur. Onu niyet ettimi sözünün muhtemel bulunduğu bir şeyi niyet etmiş demektir. Zâhir de kendisini yalanlamaz. Binaenaleyh kazaen tasdik olunur. Sonuncu kısmın lâfızları yani sırf cevap olmaya

yarayanın sözleri bunun hilâfınadır. Çünkü bunlar talâka ve başkasınaihtimalli olsalar da bunlarda red, uzaklaştırma ve sövüp sayma ihtimali yok olunca hal talâk iradesi için teayyün eder. Bu sebeble sözünde zâhiren talâk tarafı tercih edilir. Artık onu zâhiren değiştirmek hususundaki iddiası tasdik edilmez. Onun için bu sözlerde niyete bağlı olmaksızın kazaen talâk vâki olur. Nitekim sarîh talâkta bununla ipten çözülmeyi kasdettiğini iddia etse tasdik olunmaz.
«Yalnız birincisi tevakkuf eder.» Yani yalnız red ve cevaba elverişli olan tevakkuf eder. Çünkü müzakere hali talâka elverişli olduğu gibi red ve uzaklaştırmaya da elverilişidir, sövmeye elverişli değildir. Birincinin sözleri de öyledir. Onlarla talâkı değil de reddi niyet ederse zâhire muhâlif olmaksızın sözünün muhtemelini niyet etmiş olur. Binaenaleyh talâkın vukuu niyete bağlı kalır. Son iki nev'in sözleri bunun hilâfınadır. Çünkü onlar talâka ihtimalli olsalar da müzakere halinin muhtemel bulunduğu red ve uzaklaştırmaya ihtimalli değillerdir. Binaenaleyh zâhiren talâk tarafı tercih edilir. Ondan değiştirmek isterse tasdik olunmaz. Onun için bu sözlerle niyetsiz kazaen talâk vâki olur.
Hâsılı birinci nev'i rıza, öfke ve müzakere hallerinde niyete bağlıdır. İkinci nev'i yalnız rıza ve öfke hallerinde niyete bağlı kalır. Müzakere halinde niyetsiz talâk vâki olur. Üçüncü nev'i yalnız rıza halinde niyete bağlı kalır. Öfke ve müzakere hallerinde niyetsiz talâk vâki olur.
METİN
Sonra niyet şart kılınan her yerde sual "mi" edatıyla yapılırsa talâk niyet edildiği takdirde "evet" sözüyle vâki olur. Sual "kaç" sözüyle yapıIırsa talâk "bir" sözüyle vâki olur. Nitekim şart kılınması bahis mevzuu olmaz. Bezzâziye. Bu bellenmelidir. Erkeğin iddetini bekle, rahmini temizle ve sen birsin sözleriyle bir talâk-ı ric'î vâki olur. Velevki fazlasını niyet etmiş olsun. Esah kavle göre bir kelimesinin i'rabına itibar yoktur.
Kalanlarıyla yani zikredilen kinâye lâfızların geri kalanlarından "seç" sözünden başkalarıyla niyet ettiği takdirde bir yahut iki talâk-ı bâin niyet ederse bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü tekarrur etmiş bir kaidedir ki, talâk kelimesi masdardır, sırf adede ihtimali yoktur. Cins birliğini kasdederse üç talâk vâki olur. Onun için cariyede ikiyi niyet sahih olur. Seç kelimesinde ise üçü niyet dahi sahih olmaz. Kadın kendisini boşamadıkça bu kelimeyle ve emrin elinde olsun sözüyle talâk vâki olmaz. Nitekim gelecektir. Yani zikredilen kinâye lâfızlariyle dediğine göre: "Bazı kinâyelerle meselâ ben seni boşamaktan beriyim, senin talâkının yolunu bıraktım. sen mutlakasın, sen filanın karısından daha mutallakasın deyip filanın karısının boşanmış bulunması ve sen t, I, k ve bunlara benzer ulemanın açıkladıkları kinâyelerle de ric'î talâk olur." diye bir itiraz vârid olamaz.
İZAH
«Sual, mi edatıyla yapılırsa» yani birisi: Sen şöyle dedin mi diye sorarsa, bu talâk suali olurmu? Cevap veren müftü: Evet, niyet ettiyse olur der. H.
«Sual kaç sözüyle yapılırsa» yani soran kimse: Ben şöyle dedim, kaç talâk vâki olur derse, müftü: Bir talâk vâki olur cevabını verir. Niyetin şart olup olmadığından bahsetmez. Yani niyet ettinse bir olur demez. H.
«Bir talâk-ı ric'î vâki olur.» Velevki talâk-ı bâini niyet etmiş olsun. H.
«İddetini bekle...» sözüyle bir talâk-ı ric'î vâki olur. Çünkü bu söz izmâr (kapalı konuşma) bâbındandır. Yani seni boşadım iddetini bekle yahut iddetini bekle, çünkü seni boşadım mânâsınadır. Bu sözü cima'da bulunduğu karısına söylerse kadın boş düşer ve iddet vâcip olur. Cima'da bulunmadığı karısına söylerse niyetiyle amel ederek kadın boş düşer, fakat iddet vâcip olmaz. Telvîh'de böyle denilmiştir. Tamamı Nehir'dedir.
«Rahmini temizle» sözü hakkında Bedâyi'den naklen izahat vermiş, onun iddet kelimesinden alınarak iddet beklemekten kinâye olduğunu bildirmiştir. Binaenaleyh onun hakkında da iddetini bekle cümlesi hakkında söylediklerimiz söylenir.
«Sen birsin» cümlesinde talâkı niyet ederse bir sözü mahzuf bir masdarın sıfatı olur. Yani sen bir talâk boşsun demek olur. Sarîh sözle yapılan talâkın arkasından ric'at gelir. Yani talâk ric'î olur. Masdar üçü niyete elverişli olsa da burada bir diye söylemesi üç niyet etmesine mâni olur.
«Bir yahut iki talâk-ı bâin niyet ederse bir talâk-ı bâin vâki olur.» Hâsılı bir veya iki talâk niyet ederse yalnız bir talâk vâki olur. Hatta hür olan karısını bir defa boşar da sonra talâk-ı bâinle boşayarak ikiyi niyet ederse bir talâk-ı bâin boş olur. Üçü niyet ederse üç olur.
«Onun için cariyede ikiyi niyet sahih olur.» Çünkü onun hakkında iki talâk cinsin tamamıdır. Yani hür kadın hakkında üç talâk ne ise cariye hakkında iki talâk odur.
«Seç kelimesinde ise üçü niyet dahi sahih olmaz.» Yani ondan önceki üç kelimede üç talâkı niyet sahih olmadığı gibi seç kelimesinde de sahih olmaz. T.
«Kadın kendisini boşamodıkça» yani kocası talâkı niyet edip yahut halin delâletiyle talâk anlaşılıp kadın da kendini boşamadıkça talâk vâki olmaz. Çünkü bu tefvizin kinâyelerindendir. Talâkı îkâ'ın kinâyelerinden değildir. Nitekim bundan sonraki bâbta gelecektir.

«Ben seni boşamaktan beriyim.» sözüyle niyet bulunduğu takdirde bir talâk-ı ric'î vâki olur. Fetih. Lâkin Cevhere'de: "Ben senin nikâhından berîyim derse niyet ettiği takdirde talâk vâki olur. Ama ben senin talâkından berîyim derse br şey vâki olmaz. Çünkü bir şeyden beraet etmek onu bırakmaktır." denilmiştir. Bezzâziye'de beyan edildiğine göre ben senin talâkından beriyim sözü hakkında sahih kabul edilen kaviller muhteliftir. Hâniyye'de bununla talâk olmadığı kesin olarak sahih kabul edilmiş, Fetih ve Hulâsa'da se bu söz hakkında ihtlâfrivâyet olunmuştur. Fetih sahibi: "Bence en münasib bir talâk-ı bâin vâki olmaktır. Çünkü talâktan berî cimanın hakikatı onu yapmaktan aciz kalmayı istilzam eder ki, bu da iddetin bitmesi veya üç talâk yahut hiç talâk yapamamak suretlerinden biriyle kadından ayrılmaktır. Bu suretle o söz kinâye olur. Onunla talâkı niyet ederse talâk olur ve iki nev'i ayrılığın birine sarfedllir. O da üçten aşağı olan ayrılıktır." demiştir.
Ben derim kİ: Bu sözün muktezası bir talâk-ı bâin vâki olmaktır. Çünkü talâkın vukuu sarih sözle değil beraet lâfzıyladır.
«Sen filanın karısından daha mutallakasın.» sözü kadının filan karısını boşamış sözüne cevap olarak söylemişse talâk vâkidir. Ama diyaneten tasdik olunmaz. Çünkü halin delâleti niyet yerini tutar. Tutmamış olsa taalâk ancak niyetle vâki olur. O halde sarih sözlerden değildir. Onlardan sonra niyete bağlı kalmaz. Fetih sahibi bunu ta'lil ederken: "İsm-i tafdil sarîh sözlerden değildir." demiştir.
«Karısının boşanmış bulunması» şayet boşanmış değilse bu talâk vâki değildir. Bu kaydı Bahır sahibi zikretmiştir. Lâkin Fetih'de sarîh bâbının başında: "O kadının boşanmış olup olmaması fark etmez." denilmiştir.
«Sen t, I, k...» Sarih bâbında Zahîre'den naklen arzetmiştik ki, Zahîre sahibi bu harfleri: "Açık sözden ne anlaşılırsa bunlardan da o anlaşılır. Şu kadar var ki, bunlar sarih söz gibi kullanılmazlar. Binaenaleyh niyete muhtaç olmak hususunda kinâye gibi olmuşlardır." diye ta'lilde bulunmuştur.
«Ve bunlara benzer ilah...» Talâk üzerine olsun, talâkını sana bağışladım, talâkını sana sattım - kadın bedelsiz satın aldım demek şartıyla - talâkını al, talâkını sana ödünç verdim, Allah talâkını diledi yahut kaza buyurdu gibi sözlerin hepsinde niyetle bir talâk-ı ric'î vâki olur. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir Bahır'da bunlara: "Talâk senindir veya senin üzerinedir, benim karım değilsin, ben senin kocan değilim, talâkını sana emânet ettim." sözleri de ilave edilmiştir. Muhît'te beyan edildiğine göre bunlarla kadının emri kendi elinde olur.
METİN
Bir adam karısına üç deta: İddetini bekle der de birinci ilâ talâk, diğerleri ile hayız niyet ederse kazaen tasdik olunur. Çünkü sözünün hakikatini niyet etmiştir. Diğerleri ile bir şey niyet etmezse üç talâk vâki olur. Çünkü birinciyi niyetle hal talâka delâlet etmiştir. Hatta yalnız ikinciyle talâkı niyet ederse iki talâk, yalnız üçüncü ile talâkı niyet ederse bir talâk vâki olur. Hiç biriyle talâk niyet etmediyse hiç talâk vâki olmaz. Bunun kısımları yirmi dörttür. Bunları Kemâl zikretmiştir. Yirmidörde şu da ziyade olunur: Hepsiyle bir talâk niyet ederse diyaneten bir talâk, kazaen üç talâk vâki olur.
İZAH
«Diğerleri ile hayız niyet ederse..» Bu hüküm konuştuğu kadın hayız görenlerden olduğuna göredir. Kadın hayzından kesilmiş veya küçük olursa kocası: Birinci sözümle talâk, kalanlarıyla aylarla iddeti kasdettim dediği takdirde hüküm yine budur. Fetih.
«Çünkü birinciyi niyetle...» Fetih sahibi diyor ki: "Bu zikredilenlerden anlaşıldığına göre talâk müzakeresi hali sadece talâk istemeye münhasır değildir. Bu, ulemanın söyledikleri: "Talâk müzakeresi hali kadının veya ecnebî birinin o kadının talâkını istemesidir." sözüne muhâliftir. Bilâkis o sözden de, mücerred yeni talâk îkâ'ından da umumîdir."
«Bunun kısımları yirmidörttür.» Ki hâsılı şudur: Bu adam ya bütün söyledikleriyle talâk niyet etmiştir yahut birinciye talâk veya hayız niyet etmiş başka bir şey kasdetmemiştir. Yahut yalnız ilk iki sözle talâk kasdetmiştir veya birinci ve üçüncü sözle talâk kasdetmiştir. Yahut ikinci ve üçüncüyle talâk, birinciyle hayız kasdetmiştir. Bu altı surette üç talâk vâki olur. Yahut yalnız ikinciyle talâk niyet etmiştir başka bir niyeti yoktur veya birinci ile talâk ikinci ile hayız kasdetmiştir, başka bir niyeti yoktur. Yahut birinci ile talâk, üçüncü ile hayız kasdetmiştir, başka bir niyeti yoktur. Yahut son iki sözüyle talâk kasdetmiştir, başka bir niyeti yoktur. Yahut ilk iki sözüyle hayız kasdetmiştir, başka bir niyeti yoktur veya birinci ve üçüncüyle hayız kasdetmiştir, başka niyeti yoktur. Yahut birinci ve ikinciyle talâk, üçüncü ile hayız kasdetmiştir veya birinci ve üçüncüyle talâk, ikinci ile hayız kasdetmiştir veya birinci ve üçüncüyle talâk, ikinci ile hayız kasdetmiştir yahut birinci ve ikinci ile hayız, üçüncü ile talâk kasdetmiştir yahut birinci ve üçüncü ile hayız, ikinci ile talâk kasdetmiştir. Yahut yalnız ikinci ile hayız kasdetmiştir, başka bir niyeti yoktur. Bunlar onbir eder ki, bu sözlerle iki talâk vâki olur. Yahut her sözüyle bir hayız

veya üçüncü sözüyle talâk veya hayız kasdedip başka bir niyeti olmaz; Yahut ikinci sözüyle talâk, üçüncü sözüyle hayız kasdeder, başka bir niyeti yoktu. Yahut son iki sözüyle yalnız hayız kasdeder, başka bir niyeti yoktur veya ilk sözüyle talâk ikinci ve üçüncü sözleriyle hayız kasdeder. Bu altı kısımda bir talâk vâki olur. Yirmidördüncüsü bütün sözleriyle hiç bir şeyi niyet etmemektir. O zaman hiç bir şey vâki olmaz.
Kaide şudur: Bu adam biriyle talâkı niyet edince talâk müzakeresi sabit olur. Ondan sonraki ile hayzı niyet ederse tasdik olunur. Çünkü talâkın akabinde hayızla iddet beklemek açık bir iştir. Sonrakiler hiç bir şey niyet etmediği iddiası tasdik olunmaz. Ama hiç bir sözüyle talâkı niyet etmezse sahih olur. Her niyet edilenden öncekinin hükmü böyledir. Daha önce talâkı niyet ettiği bir söz geçmemiş olmak şartıyla söylediği sözle hayzı niyet ederse talâk vâki olur ve müzakere hali sübut bulur. Artık onda zikredilen hüküm câridir. Ama daha önce talâk niyet ettiği bir söz geçtiyse bunun hilâfınadır. Onunla ikincisi vâki olmaz. Nehir'de Fetih'den naklen böyle denilmiştir. H.
Ben derim ki: Daha iyi açıklamak için biz bu kaideyi geçen bazı suretlerde izah edelim: Birinci sözle yalnız hayzı niyet eder de başka bir niyeti bulunmazsa üç talâk vâki olur. Çünkü birincisi ile hayzı niyet edince bir talâk vâki olur. Zira ondan önce talâk yapılmamıştır. İkinci ve üçüncü ile dahi hayzı niyet ederse niyeti sahih olur. Çünkü onlardan önce birinci vâki olmuştur. Birinci ile talâk, ikinci ile hayız niyet eder de başka bir niyeti bulunmazsa iki talâk vâki olur. Çünkü ikinci ile hayzı niyet etmesi sahihtir. Ondan önce birinci îkâ' edilmiştir. Üçüncü ile bir şey niyet etmeyince onunla diğer bir talâk vâki olur. Zira birincinin vâki olmasıyla müzakere hal sübut bulmuştur. Bütün söyledikleri ile hayız niyet ederse bir talâk vâki olur ki, o da birincidir. Çünkü ondan önce talâk îkâ'ı geçmemiştir. İkinci ve üçüncü ile hayzı niyet etmesi sahihtir. Zira onlardan önce talâk îkâ'ı geçmiştir. Kıyas buna göredir.
«Diyaneten bir talâk...» Çünkü sen boşsun sözünde olduğu gibi te'kidi kasdetmiş olması ihtimali vardır. Fetih.
«Kazaen üç talâk vâki olur.» Çünkü her sözüyle üçte bir talâkı niyet etmiştir. Talâk parçalanmayı kabul etmez. Binaenaleyh tamamlanarak üç bütün talâk vâki olur. Bunu Muhît'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Fetih sahibi diyor ki: "Te'kid zâhirin hilâfıdır. Biliyorsun ki kadın hâkim gibidir. Zâhiren iddiasının aksini bildiği vakit kendisini ona teslim etmesi helâl olamaz." Bahır'da şöyle denilmiştir: "Ben bir talâk kasdettim, onunla üç hayız beklesin demek istedim şeklinde iddiada bulunursa tasdik olunur. Çünkü ihtimallidir. Zâhir kendisini yalanlamaktadır."
Ben derim ki: Bunun bir misli de Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sindedir.
METİN
Sen boşsun iddetini bekle der yahut Arabça vav veya fa harflerinden biriyle atfederse biri niyet ettiği takdirde bir, ikiyi niyet ettiği takdirde iki talâk vâki olur. Hiç talâk niyet etmezse vavla atfettiğinde iki, fa ile atfettiğinde bazılarına göre bir, bazılarına göre iki talâk vâki olur. Karısını cima'dan sonra bir defa boşar da arkacığından onu üç yaparsa sahih olur. Nitekim ric'î talâkla boşar da karısına dönmeden onu bâin veya üç talâka çevirirse sahihtir. Kezâ iddet içinde: «Kanma bu boşamakla bir talâk daha lâzım getirdim." derse dediği gibi olur. Seni boşarsam o talâk bâin olsun yahut üç olsun der de sonra boşarsa ric'î talâk meydana gelir. Çünkü vasıf mevsuftan önce bulunmaz. Nitekim geçmişti.
İZAH
«Biri niyet ettiği takdirde bir...» Yani iddetini bekle sözüyle her üç surette hayızla iddet beklemeyi emreder talâkı kasdetmezse tasdik olunur. Çünkü bu bâbtaki emir talâkın akibinde zâhir olmuştur. Nitekim yukarıda geçmişti.
«İki talâk vâki olur.» Bunların ikisi de ric'îdir. Çünkü iddetini bekle sözüyle bâin talâk vâklolmaz. Nitekim biliyorsun.
«Vavla atfettiğinde iki...» Hiç atıf yapmadığı surette yine iki talâk vâki olur. Çünkü her iki surette yeni bir emir, yeni bir cümle olur. Bu söz talâk müzakeresi halinde söylendiği için talâka yorumlanır. Bunu Muhît'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Bazılarına göre bir talâk vâki olur.» Muhît sahibi mezhebin bu olduğunu söyleyerek kesinlikle buna kâil olmuştur ve: "Fa vasıf içindir." diyerek ta'lilde bulunmuştur. Yani bu emrin hayızla iddet beklemeye yorumlanmasını ifade eder demek istemiştir.
«Bazılarına göre iki talâk vâki olur.» Hâniyye sahibi bunu tercih etmiştir. Bunun vechi emri talâka yorumlamaktır. Çünkü müzakere halidir. Ben derim ki: Birinci kavil daha yerindedir.
«Bir defa boşar da ilah...» Burada Zahîre ve diğer kitabların ibâreleri şöyledir: "Karısını bir talâk-ı ric'î ile boşar da sonra iddeti içinde: Ben bu talâkı bâin veya üç yaptım derse Ebû Hanife'ye göre sahih olur. Bu ifade musannıfın ibâresinden daha kısa ve daha zâhirdir. İddet içinde diye kayıtlaması iddet çıktıktan sonra kadın ecnebî olduğu içindir. Artık ona yaptığı talâkı üçe veya bâine çevirmek elinde değildir. Onun için şârih cima'dan sonra diye kayıdlamıştır. Zira

cima'dan önce olursa o talâkı üçe çeviremez. Kadın üçe çevirmeden iddet lâzım gelmemek üzere bâin olup gider.
«Karısına dönmeden» diye kayıdlaması döndükten sonra çevirirse talâkın amelî bâtıl olacağı içindir. Artık onu bâin veya üç yapması imkânsızdır. Talâkı iddet içinde bâine çevirdiği vakit iddet ric'î talâkı yaptığı günden başlar. Nitekim Bezzâziye sahibi bunu zikretmiştir. Yani çevirdiği günden başlamaz. Sarîh bâbının başında Bedâyi'den naklen arzetmiştik ki, bir talâkı üçe çevirmenin mânâsı ona iki talâk katmakla olur. Yoksa biri üçe böler mânâsına değildir.
T E M B İ H : Bir kimse talâkı zikreder de aded söylemezse sustuktan sonra kendisine kaç demek istedin diye soruldukta üç defa cevabını verirse, Şeyhayn'a göre üç talâk vâki olur. İmam Muhammed buna muhâliftir. Sorulmaz da sustuktan sonra üç defa derse bakılır: Susması nefesi kesildiği içinse kadın üç defa boş olur. Çünkü buna muztardır. Bu susma fâsıla sayılmaz. Aksi takdirde bir talâk boş olur. Nitekim Bezzâziye'de belirtilmiştir. Cevhere'de şöyle denilmektedir: "Bir kimse karısına: Sen boşsun der de sustuktan sonra kendisine kaç defa diye sorulur ve cevabını verirse İmam Muhammed'e göre de üç talök vâki olur." "Hâniyye'de: "Bu kavlin Ebû Hanife'ye aid olması ihtimali vardır. Zira ona göre bir defa boşar da sonra ben onu üç yaptım derse üç olur." denilmiştir. Bundan anlaşılır ki, boşayan kimseye: "Üçle de." denilir de o da "üçle" derse evleviyetle vâki olur. Çünkü burada üçe çevirmek daha zâhirdir. Bezzâziye'de şöyle denilmektedir; "Bir adam karısına: Sen bir talâk boşsun der de kadın: Hezar cevabını verirse, o da hezar dediği takdirde niyet ettiği olur. Aksitakdirde bir şey olmaz." Hezar: Farsça bin demektir. Bu bizim anladığımıza aykırı değildir. Çünkü kadın kocasına talâkı bine çevirmesini emretmemiştir. O ancak ihtimalli bir ta'rizde bulunmuştur. Sadedinde bulunduğumuz meselede ise kendisine talâkı üçe çevirmesi emrolunmuş o da cevap vermiştir. Cevap sualde söyleneni tezammun eder. Üstadlarımızın üstadı Sâlhânî'nin elyazısıyla böyle tesbit edilmiştir.
Ben derim ki: Anlaşıldığına göre kadının kocasına üçü söyle demesi o sayıyı ilk sözüne katmasını emirdir. Bu lahîk olmaz. Nitekim kocası sustuktan sonra istenmeden bunu söylerse hüküm budur. Evet, kadına: Sen boşsun der de kadın: Beni üçle boşa diye teklifte bulunur, o da üçle derse bunun üçe çevirme ve yeni bir boşama olduğunda şüphe yoktur. Çünkü isteğin cevabıdır. Allahu a'lem!
«Dediği gibi olur.» Yani birinci surette üç talâk, ikincide iki talâk vâki olur. Nitekim Hâniyye ile Bezzâziye'de bildirilmiştir. Bu izaha göre birinci boşamaya iki talâk, ikincidekine bir talâk katmış olur.
«Nitekim geçmişti.» Yani cima edilmeyen kadının talâkından az önce geçmişti. H. Şârih: "Hayırla!" sözüyle orada tâlikler meselesinde Bahır sahibiyle geçen bahse işaret etmiştir.

SARİH SARİHA VE BÂİNE MÜLHAK OLUR

METİN
Sârih talâk sarîha ve iddet şartıyla bâin talâka lahîk olur. Bâin talâk ise sarîha lahîk olur, baine lahîk olmaz. Sarihtan murad niyete muhtaç olmayan talâktır. Bâin olsun, ric'î olsun fark etmez. Fetih. Üç talâk dahi sarîhtan sayılır. Ve her iki nev'i talâka lahîk olur. Mal şartıyla talâk dahi öyledir. Binaenaleyh ric'î talâka lahîk olur, malı vermesi i'cab eder. Bâine de lahîk olur, fakat talâk vâki olsa da mal lâzım gelmez. Nitekim Hulâsa'da beyan edilmiştir. Şu halde meşhur kavle göre bunda mu'teber olan mânâ değil lâfızdır.
İZAH
«Sarîh talâk sarîha lahîk olur.» Misâli karısına: Sen boşsun dedikten sonra bir daha sen boşsun demektir. Yahut karısını mal şartıyla boşamasıdır. İkinci sarîh sözde o sözle ric'î veya bâin talâk vâki olmasının bir farkı yoktur.
«Bâin talâka lahîk olur.» Misâli karısına: Sen bâinsin dedikten veya mal şartıyla hul' yaptıktan sonra sen boşsun yahut bu boştur demesidir. Bunu Bahır sahibi Bezzâziye'den nakletmiş, sonra şunları söylemiştir: "Sarîh talâk bâine lahîk olunca o da bâin olur. Çünkü evvelki talâkın bâin oluşu ric'ata (karısına dönmeye) mânidir. Nitekim Hulâsa'da belirtilmiştir. Bâine lahîk olan sarîhi kadına onunla hitap ve işaret ederse diye kaydetdik. Bu; benim her karım boş olsun sözünden ihtiraz içindir. Çünkü hul' yaptığı karısına vâki değildir ilah..." Bunu şârih: "Bezzâziye'deki şu ifade müstesnadır..." diyerek zikredecektir. Bu hususta sözgelecektir.
«İddet şartıyla...» Bu şart ilhakın bütün suretlerinde mutlaka lâzımdır. Onu en sonra söylese daha iyi olurdu. H.
«Sarîhten murad niyete muhtaç olmayan talâktır.» Buradan başlayarak "meşhur kavle göre" sözüne kadar olan kısmı "Bâin sarîha lahîk olur." cümlesinden önce zikretmek gerekirdi. Çünkü bunların hepsi ilk cümlenin müteallakatındandır. Yani "Sarîh sarîha ve bâine lahîk olur." cümlesine teallûk ederler. Bir de ikinci cümledeki sarîhtan murad hassaten talâk-ı ric'îdir.

Nitekim az sonra göreceksin. Yani buradaki sarîhtan murad sözün hakikatıdır. Onun hususi bir nev'i değildir. Hususi bir nev'i yalnız talâk-ı ric'î yapmaya yarayan sözdür. Buradaki ise daha umumidir.
Kinâyeye gelince: onun: İddedini bekle, rahmini temizle, sen birsin ve bunlara mülhak talâk-ı ric'î ifade eden sözleri zâhir rivayete göre niyet şartıyla bâine mülhak olurlarsa da, bunlarla ric'î talâk vâki olduğu için sarîh mânâsındadırlar. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Yani bunlar bâine lahîk olma hükmünde sarîha mülhak sözlerdir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Minah'da ise şöyle denilmiştir: "Bu sözlerin sahih olması izmâr (kapalılık) suretiyledir. Zira sen birsin sözünün manâsı sen bir talâkla boşsun demektir. Bu suretle hüküm sarîha verilmiş olur. Lâkin bu kapalılık sâbit olmak için mutlaka niyet lâzımdır." Böylece Minah sahibi bunların sarîh hükmünde olmasının vechini anlatmış oluyor ki, o da kapalı olmalarıdır. Talâkın îkâ'ı ise söylenen sözün kendiyle değil kapalı olanladır. Lâkin sübutu kapalı olduğu için niyete bağlı kalmıştır. Niyetle sâbit olduktan sonra artık niyete muhtaç değildir.
Halebî diyor ki: "Şöyle bir itiraz vârid olamaz: Müftâbih kavle göre sen bana haramsın sözü niyete bağlı değildir. Halbuki bu söz bâine lahik değildir. Bâin de ona lahîk değildir. Çünkü kendisi bâindir. İtiraz vârid olamaması onun niyete bağlı kalmaması ârizî bir sebeple olduğundandır. Asıl vaz'ı itibariyle değildir."
«Bâin olsun, ric'î olsun fark etmez.» Sarih faslının başında Bedayi'den naklettiğimiz şu ifade dahi bunu te'yid eder: "Sarîh; biri sarîh ric'î, diğeri sarîh bâin olmak üzere iki nev'idir. O zaman talâk-ı ric'î ile mal şartıyla talâk da sarîhda dahildir." Kezâ zifaf olmayan kadının talâkı faslından önce geçen şu ibâre dahi bunu te'yid eder: "Kendileriyle talâk-ı bâin vâki olan sarîh sözlerden bazıları da: Sen bâin talâkla boşsun, elbette boşsun, en çirkin talâkla boşsun, şeytan talâkıyla boşsun, uzun talâkla veya geniş talâkla boşsun ilah... gibi sözlerdir. Bunların hepsi sarîh olup niyete bağlı değildirler. Bunlarla bâin talâk vâki olur ve hem sarîhe, hem bâine katılır." Hulâsa'da şöyle denilmiştir: "Sarîh bâine lahîk olur. Velevki ric'î olmasın. Şu da var ki, Mes'ûdî Şerhi Mansûrî'de bildirildiğine göre hul' yapılan kadına sarîh talâk lahîk olabilir. Yeter ki iddeti içinde bulunsun, iddetini bekle gibi sarîh hükmünde bulunan kinâyeyedahi sarîh talâk lahîk olur. Mansûrî daha sonra şunları söylemiştir: "Kinâyeler ve bâin talâklar hul' yapılan kadına lahik olmazlar. Talâk ric'î ise kadına kinâye lâfızlar lahîk olur. Çünkü nikâh milki bâkîdir. Ikdü'l-Ferâid sahibi bunun Fetih'deki ifadeyi te'yid ettiğini söylemiştir." Nehir sahibi bu ifadeyi nakil ve ikrar etmiştir.
Ben derim ki: Mansûrî'nin kinâyeler ve bâin talâklar sözündeki (ve) edatı nâsih tarafından ziyade edilmiştir. Yani hükümsüzdür, Mansûrî'nin muradı daha önce zikrettiği ric'î kinâyelerin mukabilinde bâin kinâyeleri zikretmektir. Bililyorsun ki kinâye lâfzı ile olmayan bâin talâklar mülhak olan sarih kısmındandır. Aksi takdirde Fetih sahibinin sözünü teyid değil ona zıd olur.
«Üç talâk dahi sarîhtan sayılır ilah...» Ve hem sarîha, hem bâine mülhak olur. Bir adam karısını bâin talâkla boşadıktan sonra iddeti içinde üç defa daha boşasa vâki olur. Bu Halep'te vâki olmuştur. Fethü'l-Kadir sahibi diyor ki; "Hak olan lahîk olmasıdır. Biliyorsun ki sarih bâine mülhak olur. Velevki kendisi bâin olsun. Lahîk olmayan bâinden murad kinâyedir." Talebesi İbn-i Şihne dahi Ikdü'l-Ferâid adlı kitabında ona tâbi olduğu gibi Bahır, Nehir ve Minah sahibleriyle Makdisî, Şürunbulâlî ve diğer ulema da tâbi olmuşlardır. Az yukarıda Hulâsa'dan naklettiğimizin açıkçası budur. Bunu Dürer ve Gurer sahibi de te'yid etmiştir. Nitekim az ileride zikredeceğiz. Üç talâk vâki değildir sözünü tercih eden buna muhalefette bulunmuştur. Zira o söz meşhurun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.
«Mal şartıyla talâk dahi öyledir.» Yani o da sarîhtendir. Velevki vuku bulan talâk bâin olsun.
«Fakat talâk lâzım olsa da mal lâzım gelmez.» Yani kadını bâin talâkla boşadıktan sonra iddeti içinde mal karşılığında boşasa ikinci talâk da vâki olur. Ama kadının mal vermesi gerekmez. Çünkü mal vermek kurtulmak içindir. Bu hâsıl olmuştur. Nitekim Bezzâziye'den naklen Bahır'da bildirilmiştir. Yani bundan önceki bunun hilâfınadır. Zira karısını talâk-ı ric'î ile boşarsa kurtuluş iddetin bitmesine bağlı kalır. O talâktan sonra kadını iddeti içinde mal karşılığında boşarsa malı vermesi lâzım gelir. Çünkü kocasından o anda bâin olmuştur. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Sonra bilmelisin ki meselemizde mal vermek lâzım gelmese de talâk vâki olmak için onun kabulü mutlaka lâzımdır. Çünkü sen bin dirhem vermek şartıyla boşsun sözü kadının talâkını kabule tâliktir. Binaenaleyh şart bulunmadıkça vâki olmaz. Nitekim Bezzâziye'de belirtilmiştir. Şu halde burada sarîhte mu'teber olan lâfızdır. Yani sarîh lâfızlarından olmasıdır. Velevki onunla bâin talâk meydana gelsin. Lâfızdan murad kapalı sözlere de şâmildir. Nitekim evvelce geçtiği vecihle ric'î talâk ifade eden kinâyeler de öyledir."
«Meşhur kavle göre...» sözü bazılarının Halep vak'asındaki sözlerini yani "Üç talâk vâki olmaz. Çünkü mânâ itibariyle bu söz bâindir. Bâin bâine lahîk olmaz. Mânâya itibar lâfzaitibardan evlâdır." ifadesini reddetmektedir. Onlar bu sözün esah olarak müftâbih sayıldığını

söylemişlerdir. Bunu musannıf da ifade etmiştir.
Ben derim ki: Zâhidî'nin Hâvî'sinde Necmüddin'in Esrar'ına nisbet edilerek şöyle denilmiştir: "Bir kimse karısına: Sen bâinsin dedikten sonra iddet içinde sen üç defa boşsun dese, Ebû Hanife'ye göre üç talâk vâki olmaz. Çünkü bu üç talâk mânâ itibariyle ağır beynûnettir. İmameyn'e göre üç talâk vâki olur. Çünkü lâfız itibariyle sarîhtir. Esah olan Ebû Hanife'nin kavlidir. Zira itibar lâfza değil mânâyadır." Sonra Hâvî sahibi bu sözün bir mislini de Ûyûn şerhine nisbet etmiştir. Sonra daha başka bir kitaba nisbetle şöyle demiştir: "İmam Muhammed'e göre üç talâk vâki olmaz. Fetva onun kavline göredir. Bunun bir misli de Üstürişnî'nin Fusul'ündedir." Musannıf Minah'da bu sözün reddini üzerine almıştır. Şürunbulâliyye sahibi de ondan naklederek ikrarda bulunmuştur. Tekerrür etmiştir ki, Zâhidî zayıf rivâyetleri nakleder. Onun yalnız başına naklettiği rivâyetlere tâbi oIunmaz. Hulâsa, Bezzâziye ve diğer kitablarda onun söylediğine muhâlif nakiller bulunmuştur. Nitekim yukarıda arzettik.
Dürer ile Ya'kubiyye'de dahi az ileride beyan edeceğimiz vecihle onun hilâfına istidlalde bulunulmuştur. Bizim tâbi olmamız için Fethü'l Kadir sahibinin söylediği kâfidir. Ondan sonra gelenler de ona tâbi olmuşlardır. Onun için şârih de ona itimad etmiş, onu meşhur saymıştır. Buna şu da kesinlikle delâlet eder ki, o adam karısını boşar da sonra hul' yapar ve iddet içinde: Sen boşsun derse bu söz de lâfzan sarîh, mânen bâindir. Ama kesin olarak talâk vâkidir. Ulema sarîh talâkın bâine lahîk olacağına Teâlâ Hazretlerinin: "Kadının fidye vermesinde karı-kocanın ikisine de bir günâh yoktur." âyet-i kerîmesiyle istidlal etmişlerdir. Bu âyetten murad hul'dur. Bundan sonra Teâlâ Hazretleri: "Kadını yine boşarsa artık başka kocaya varmadıkça o adama helâl olmaz." buyurmuştur. Cümleyi fa harfiyle bağlamıştır. Fa takib içindir. Fetih sahibi: "Hul'dan sonra üç talâkın vâki olacağına nass budur." diyor. Bu sözün bir misli de Telvîh'den naklen Dürer'dedir.
Hayreddin-i Remlî Hâşiyelerinde şu ifade vardır: "Müştemi'lü'l-Ahkâm'da beyan edildiğine göre bâin bâine lahîk olmaz. Yani lâfzan bâin demek istiyor. Manevî bâin ise lâfzî bâine mülhak olur. Üç talâk böyledir. Bu Mebsûttan nakledilmiştir."
«Bâin talâk bâine lahîk olmaz.» Lahîk olmayan bâinden murad kinâye lâfzıyla olandır. Çünkü talâk yapmakta zâhir olmayan budur. Fetih'de de böyle denilmiştir. Lahîk olmayan diye kayıdlaması ilk zikir ettiği bâinin kinâye ve sarîh lâfızlara eam ve şâmil olduğuna işaret içindir. Sarîh, mal şartıyla boşamak gibi beynûnet ifade eden sözdür. O zaman ikinci cümledeki yani "Bâin sarîha lahîk olur, bâine lahîk olmaz." cümlesindeki sarîhten murad sadece ric'î sarîhtir, bâin sarîh değildir. Bununla anlaşılır ki, şârihin evvela Fetih'tennaklettiği: "Sarîh niyete muhtaç olmayan sözdür. Bu sözle vâki olan talâk bâin veya ric'î imiş fark etmez." ifadesi birinci cümledeki sarîha mahsustur. Yani "Sarîh sarîha ve bâine lahîktir." ifadesine mahsustur. Nitekim Fethü'l-Kadir'in burada zikrettiğimiz ifadesi de bunu gösterir.
Buna şu iki fer'î mesele de detâlet eder: Birincisi Kınye'de Özcendî'den naklen zikredilmiştir ki şudur: "Bir adam karısını bin dirhem vermesi şartıyla boşar da kadın bunu kabul ederse, sonra kadına iddeti içinde sen bâinsin derse talâk vâki olmaz." İkincisi Hulâsa'da olup hul'un altıncı cinsindendir ve şudur: "Kadını mal karşılığında boşar da sonra ona iddeti içinde hul' yaparsa sahih olmaz." Bu da bizim söylediğimiz mânâda açıktır. Bununla Bahır sahibinin söylediği, Nehir sahibinin de kendisine uyduğu istişkâl meselesi sâkıt olur. Bahır sahibi kendi anladığına göre bu iki fer'î meseleyi müşkil görmüş, sarîhten murad sarîh bâine şâmil olan sözdür diyerek ulemanın mal vermek şartıyla kadın boşamayı sarîh kabîlinden saydıklarını, bâin sarîha lahîk olur dediklerini, binaenaleyh birinci fer'î meselede talâkın vuku bulması gerektiğini, ikinci meselede de hul'un sahih olmasını ileri sürmüş, sonra şunları söylemiştir: "Hul' sahih değildir demekten muradın mal lâzım gelmez mânâsına alınmasından başka kurtuluşa çare yoktur. Buna delil Hulâsa sahibinin bunun aksini açıklamasıdır ki, o da şudur: Kadını hul'dan sonra mal karşılığında boşadığı zaman talâk vâki olur. Ama mal vermesi icab etmez. Tabii bunların aralarında fark yoktur."
Ben derim ki: Böyle bir zâtın bu sözleri söylemesi şaşılacak şeydir. Evvela ikinci cümledeki sarîhten murad yalnız ric'î talâktır. Birinci cümledeki sarîh bunun hilâfınadır. Bu izaha göre iki fer'î mesele arasında asla işkâl yoktur. Bilâkis her ikisi bizim söylediklerimize delildir.
İkincisi: Onun kurtuluşa çare dediği pek uzak bir ihtimaldir. Bilâkis kurtuluşa çare bizim söylediklerimizdir.
Üçüncüsü: Bu fer'î mesele ile aksinin arasında fark bulunmadığını iddia etmesi son derece kapalıdır. Çünkü aralarında açık fark yardır. Kadını hul'dan sonra mal mukabilinde boşarsa mal vermesi icab etmez. Çünkü mal vermek o adamın elinden kurtulmak içindir. Bu ise yukarıda beyan ettiğimiz gibi hâsıl olmuştur. Hul'dan önce mal mukabilinde boşarsa malın sâkıt olmasının hiç bir vechi yoktur. Çünkü malı vermeden yapılan talâkla o adamın elinden kurtuluş hâsıl olamaz. Bilâkis iddetin bitmesine bağlı kalır. Şu halde mal vermekle matlub hâsıl oldu demektir.

Mal vermekle matlub tehakkuk ettikten sonra bu iç ârız olan hul' ile bâtıl olmaz. Bilâkis bizzat hul' bâtıl olur. Çünkü kurtuluş hul'dan önce hâsıl olmuştur. Artık hul'un bir faydası kalmaz. Birçok zevatın ayaklarının kaydığı bu makamı izah hususunda bana zâhir olan budur. Bunu ganimet bil! Çünkü bu, Allahu Zülcelal'in yardımıyla bu kitaba mahsus olan şeyler cümlesindendir.
Sonra Sadru'ş-Şeria üzerine yazılmış Ya'kubiyye hâşiyelerinde şunu gördüm: "Bir deulemanın sarîh olmayan bâin sarîha lahîk olur, sözleri mutlak bırakılmamak gerekir. Çünkü bâin olan sarîha lahîk olmaz. Birinci cümleden haber olmak ihtimali vardır. Nitekim gizli değildir. Meğerki iki bâinin arasında fark olduğu iddia edilsin. O zaman biri ile digerinden haber vermek sahih olmaz." Bu, Allah'a hamdolsun benim anladığımın tâ kendisidir. Yani ikinci cümledeki sarîhtan murad sadece ric'î sarîhtir.
Ya'kubiyye'nin: "Meğerki iki bâinin arasında fark olduğu iddia edilsin." sözüne gelince: Evvela yaptığımız izahattan anladın k,. bunların arasında fark yoktur. Bu hususta hiç bir anlayış sahibinin şüphesi yoktur. Allahu a'lem.
METİN
Bâinin bâine lahîk olamaması ikincinin birinciden haber yapılması mümkün olduğu vakittir. Meselâ: Sen bâinsin bâinsin yahut seni bir talâkla bâin kıldım demesi böyledir, talâk vâki olmaz. Çünkü ihbardır. Bunu inşâ saymak için bir zaruret yoktur. Seni diğer bir bâinle ayırdım yahut sen boşsun bâinsin veya ben büyük beynûneti niyet ettim demesi bunun hilâfınadır. Çünkü ikinci sözü ihbara yorumlamak imkânsızdır. Binaenaleyh inşâ sayılır. Onun için de muallak dediği şeklide vâki olur.
İZAH
«İkincinin birinciden haber yapılması mümkün olduğu vakittir.» Bahır sahibi diyor ki: "Erkek karısını talâk-ı bâinle boşar da sonra ikinci bir talâkı niyet ederek ona: Sen bâinsin derse niyetine göre ikinci talâkın vâki olması gerekir. Çünkü talâkı niyet etmekle o söz haber olmaya yaramaz. Bu adam: Seni başka bir talâkla bâin kıldım demiş gibi olur. Meğer ki şöyle denilsin: Talâkın vukuu ancak ona elverişli bir sözle olur. O da başka sözüdür. Mücerred niyet etmesi bunun hilâfınadır." Burada şöyle denilebilir: İkinci söz elverişlidir. Hatta elverişli sözü "onun için muayyendir" tâbiriyle değiştirilse daha zâhir olur. T.
Ben derim ki: Ulemanın imkân tâbirini kullanmaları ve: "İkinci sözü birinciden haber yapmak mümkünse onu inşâ saymaya hâcet yoktur." demeleri bahsi aslından def eder. Çünkü bu söz sen bâinsin sözüne uygundur. Şu da var ki bâin ancak niyetle vâki olur. Binaenaleyh ulemanın: "Bâin bâine lahîk olmaz." sözlerindeki bâinden muradın niyet edilen bâin olduğunda şüphe yoktur. Çünkü niyet edilmeyenle aslâ talâk vâki olmaz. Ulema bununla birinci talâkı niyet etmesini şart koşmamışlardır. Şu halde anlaşılıyor ki "Mümkün olduğu vakittir ilah..." sözleri haber yapmak mümkün olmadığı suretten ihtiraz içindir. Nitekim seni başka bir talâkla bâin kıldım sözünde haber yapmak mümkün değildir. Başka bir talâkı niyet etmesinden ihtiraz değildir.
«İddetini bekle, iddetini bekle demesine gelince.» Bu evvelce geçtiği vecihle sarîha mülhaktır. Binaenaleyh buradakine aykırı değildir. Ulema onunla mükerrer talâk vâkiolduğunu söylemişlerdir.
«Sen bâinsin bâinsin.» ifadesi bazı nüshalarda böyle mükerrerdir. Bazılarında ise tekrarsız olarak "sen bâinsin gibi" denilmiştir. En doğrusu budur. Çünkü maksad talâk-ı bâinle boşanmış bir kadına talâk-ı bâin yapmayı temsildir. Şu da var ki Tahtâvî'nin dediği gibi murad nahvin haberi değildir. Bilâkis ilk defa ağızdan çıkanı haber vermektir. Hem bu bir mecliste olması lâzım îhamını verir. Halbuki bu lâzım değildir.
«Seni bir talâkla bâin kıldım.» cümlesi ikinci bâinin üzerine atfedilmiştir. H. Şârih bununla iki sözün bir olması şart kılınmadığına işaret etmiştir. Binaenaleyh birincisinin bâin kinâye yahut hul' veya mal karşılığında ise sarîh talâk sözü yahut bâin olduğunu bildiren bir sıfatla mevsuf olması hallerine şâmildir. Nitekim evvelce yaptığımız izahattan anlaşılmıştır. Yeterki ikinci hul' ve benzeri gibi niyete bağlı bâin kinâyelerden olsun. Bu: Sen haramsın sözünde olduğu gibi aslı itibariyle de olabilir. Ric'î talâk ifade eden kinâyeler bunun hilâfınadır. Çünkü onlar sarîh hükmündedirler ve evvelce geçtiği vecihle bâine lahîk olurlar.
«Talâk vâki olmaz.» Yani niyet etse bile olmaz. Çünkü Bahır'da Hâvî'den naklen bildirildiğine göre talâkın kinâyeleriyle niyet etse bile bir şey vâki olmaz. T.
«Çünkü ihbardır.» Yani ihbar sayılır. Zira ihbar saymak mümkündür. Seni diğer bir bâinle ayırdım.» Yani kadını evvelâ bâin talâkla boşar da sonra iddeti içinde: Seni başka bir talâkla ayırdım derse talâk vâki olur. Çünkü başka sözü birinciden haber yapmaya elverişli değildir.
«Yahul sen boşsun bâinsin demesi bunun hilâfınadır» Çünkü talâkın vukuu sen boşsun sözüyledir. Bu söz sarîhtir. Bâin sözü hükümsüz kalır. Çünkü ona hâcet yoktur. Bâinden sonra

söylenen sarîh talâk sözü bâin olur. Bahır sahibinin Menâr şerhinde böyle denilmiştir. Bu Bahır sahibinin Zahîre'den naklettiği ifadeyi işarettir. Orada bu sözle bâin olarak boşanan bir kadına seni bir talâkla bâin kıldım demesi arasında fark yapılmıştır. Şöyle ki: Bâin sözünü hükümsüz bırakırsak boşsun sözü kalır ki, onunla talâk vâki olur. Seni bâin kıldım sözünü hükümsüz bırakırsak bir talâkla sözü kalır ki, bu bir şey ifade etmez.
Ben derim ki: Lâkin bu izaha göre cima' edilmeyen kadının talâkı bâbında arzettiğimiz: "Talâk ne zaman bir sayı ile kayıdlanır veya vasıfla yahut masdarla vasıflanırsa vukuu o kayıdla olur. Hatta sen boşsun der de üç sözünü söylemeden yahut bâin diyemeden kadın ölürse talâk vâki olmaz." ifadesi müşkil kalır. Bu ifade ulemanın burada vasfı hükümsüz bırakmak için ittifak etmelerine aykırıdır. Meğer ki şöyle cevap verilmiş olsun: Burada onunla talâk vâki olmasının mu'teber sayılması sahih değildir. Çünkü ondan önce beynunet geçmiştir. Bir de burada bâin vasıflanması bile sarîhle vâki olur. Binaenaleyh az yukarıda gördüğün gibi vasfı hükümsüz bırakmak teayyün eder. Burada başka bir işkâl kalır ki cevabıyla birlikte Bahır'da zikredilmiştir.
«Veya ben büyük beynuneti niyet ettim demesi bunun hilâfınadır.» Yani ikinci bâin sözüyle ben büyük beynuneti niyet ettim derse bu talâk sayılır. Büyük beynunetten murad ağır hörmettir ki, ondan sonra başka kocaya varmadıkça kadın ilk kocasına helâl olamaz. Mutemed olan kavil budur. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir, Bazıları talâk vâki olmadığını söylemiş: "Çünkü ağır kelimesi beynunetin sıfatıdır. Asıl beynunet hakkında niyet hükümsüz kalınca vasfını isbat hakkında da hükümsüz kalır. Muhît. Bu beynunet niyetinin hükümsüzlüğü hususunda açıktır." demişlerdir. Bu ifadenin bir misli de biraz yukarıda Hâvî'den naklettiğimlizdir. Binaenaleyh başka bir beynuneti niyet sahih değildir. Bahır sahibinin incelemesi bunun hilâfınadır. Nitekim geçmişti. Dürer'de şöyle denilmiştir! "Ben derim ki Bu kesin olarak şunu gösterir: Bir adam karısını bâin olarak boşar da sonra iddet içinde: Sen üç defa boşsun derse üç talâk vâki olur. Çünkü galîz hörmet üçü zikretmeden mücerred niyetle sâbit olunca, üçü açıkca söyIediği zaman sâbit olması evleviyette kalır." Tamamı Dürer'de ve benzeri Ya'kubiyye'dedir.
METİN
Ancak bâin müneccez olan bâinden önce şarta tâlik edilir veya muzaf olursa o zaman lahîk olur. Meselâ şu haneye girersen sen bâinsin sözünü niyet ederek söyler de sonra kadını talâk-ı bâinle boşar ve kadın haneye girerse ikinci defa bâin olur. Çünkü bu söz ihbar olmaya elverişli değildir. Muzaf da bunun gibidir. Meselâ: Sen yarın bâinsin der de sonra talâk-ı bâinle boşarsa, yarın geldiğinde bir talâk daha vâki olur. Bahır'da Vehbâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: "Sen bâinsin sözü muallak olsun, müneccez olsun kinayedir ve niyete muhtaçtır. Şu haneye girersen sen bâinsin dedikten sonra. Zeyd'le konuşursan sen bâinsin der de kadın o haneye girer ve talâk-ı bâinle boş olursa, sonra Zeyd'le konuştuğunda bir talâk daha boş düşer. Zahire.
"Bezzâziye'de de şu ibâre vardır: "Şu işi yaparsam Allah'ın helâlı bana haram olsun der, sonra başka biri için aynı sözü söyler de ikiden birini yaparsa kadın bâin olur. Kezâ ikincisini yaparsa en uygun kavle göre yine boş düşer. Bellenmelidir. Musannıfın müneccez olan bâinden önce diye kayıdlaması şundandır: Evvela kadını talâk-ı bâinle boşar da sonra bâini izafe eder veya tâlik yaparsa, tencizi sahih olmadığı gibi bu da sahih olmaz. Bedâyi.
İZAH
«Şarta tâlik edilir ilah...» cümlesi karısıno îlâ yapıp dört ay geçmeden talâk-ı bâinle boşamasına, sonra kadına yaklaşmadan müddet geçmesine yahut iddet içinde dört ayın geçmesi haline şâmildir. Zira bu talâk vâkidir. İmam Züfer buna muhâliftir. Bahır.
«Müneccez olan bâinden önce...» Buradaki öncelikte neden ihtiraz ettiğini şârih az ileride söyleyecektir. İkinci talâkın müneccez (yürürlükte) olması kayıd değildir. Birinci muallakvuku bulmazdan önce onu tâlik etse hüküm yine böyledir. Nitekim şârih bunu da anlatacaktır.
«Niyet ederek...» Çünkü kinâyedir. Kinâyede mutlaka niyet lâzımdır.
«İhbar olmaya elverişli değildir.» Yani tâlik daha önce yapılmıştır. Binaenaleyh ondan haber vermeye elverişli değildir. İzafet de öyledir. H.
«Muzaf da bunun gibidir.» Evfa olan muzafın misâli demektir. Çünkü hükümde mumaselet yukarıda geçen "yahut muzaf olarak" sözünden anlaşılmıştır. T.
«Şu haneye girersen ilah...» cümlesi her iki talâkın muallak olmasını beyandır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
«Kadın o haneye girer ve talâk-ı bâinle boş olursa» cümlesindeki atıf edatıyla şârih, ikinci tâlikin mutlaka birincisinin şartı bulunmadan önce yapılması lâzım geldiğine işaret etmiştir. Çünkü kadın eve girerek boş olur da kocası ondan sonra Zeyd'le konuşursan ilah... derse, kadın konuştuğunda talâk vâki olmaz. Çünkü birincinin şartı ikinciyi tâlik etmeden bulunduğu için müneccez olur. Muallak talâk ancak müneccez olan meydana gelmeden önce tâlik edilirse lahîk olur. Nitekim bunu metinden anlamış bulunuyorsun. Zira adamın ikinci defa sen bâinsin sözü evvela beynunetin sâbit olmasına sâdıktır. Binaenaleyh ikinci söz birinciye haber olabilir.

Bununla burada: "Şârihin sözü ikinci tâlik birincinin şartı bulunduktan sonraya da, evvele de şâmildir." diye yapılan itiraz sâkıt olur. Yine bu muterizin: "İkinciyi birinciye haber yapmanın imkânsızlığı muallak ile muzafta da mevcuddur. İster tâlik veya izafet tencizden önce olsun, ister sonra olsun. Binaenaleyh fark olmamak icab eder. Velevki ulemanın sözleri müneccez talâkı icab etmezden önce şarttır diye ittifak halinde olsun" şeklindeki itirazı sâkıttır. Zira müneccez talâktan sonra yapılan tâliktaki ikinci beynunet evvel sâbit olan müneccez talâktan haber olabilir. Ondan önceki bunun hilâfınadır. Binaenaleyh vecih ulemanın söyledikleridir.
«Sonra Zeyd'le konuştugunda bir talâk daha boş düşer.» Kadın bunun aksini yapsa yani evvela Zeyd'le konuşarak sonra haneye girse zâhire göre hüküm yine böyledir. Zira illet mevcuddur. O adamın her iki tâliki yaptığı anda kadın boş değildir. H.
«Kezâ ikincisini yaparsa» sözüyle şârih diğerini kasdetmiştir, tertibi kasdetmemiştir. Buna delil ikiden birini demesidir. H.
METİN
Bezzâziye'nin şu sözü müstesnadır: "Benim her karım boş olsun derse hul' yaptığı kadına talâk vâki olmaz. Şu işi yaparsam karım şöyle olsun derse talâk-ı bâin iddeti bekleyen karısı boş düşmez." Bunların hepsini şu beytler toplar: "Hepsini yürürlüğe koy. Yalnız misliyle beraber bâini koyma. Meğerki onu önceden tâlik etmiş olasın. Yalnız hul' yaptığı her kadınmüstesna, Hul'dan sonra sarîhi ilhak et."
İZAH
«Müstesnadır ilah...» Yani ulemanın: "Sarih talâk bâine lahîk olur." sözünden müstesnadır. Biliyorsun ki bu iki surette talâkın vâki olmaması kadın sözü bâin iddeti bekleyene şâmil olmadığı içindir. Hatta kadın sözünü anmazsa talâk vâki olur. Nehir sahibi diyor ki: "Mesûdî şerhi Mansûri'de bildirildiğine göre hul' yapılmış kadına iddet beklerken sarîh talâk lahîk olur." H. Bunun hâsılı şudur: Talâk vâki olmaması her vecihle karısı olmadığı içindir. O kadına bu adamın muhteliası ve mubânesi denilir. Velevki nikâhın eseri olan iddet bâki olsun. Hatta kadına hitap veya işaretle izafe ederse sarîh talâk lahîk olur. Kezâ talâkla kadını niyet ederse hüküm yine budur. Nitekim bunu Hâkim Kâfî'sinde açıklamıştır. Bir misli de Zahîre'dedir. Orada şöyle denilmiştir: "Benim her karım ifadesinde hul' ve îlâ suretiyle kendisinden ayrılan karısı dahil değildir. Meğerki onu tâyin etsin. Yani niyet etmezse o kadın ecnebî hükmünde olur. Ona bu adamın karısı denilmez.
Onun içindir ki Zâhîdî'nin Hâvî'sinde şöyle denilmiştir: "Bir adam karısına: Sen bir defa boşsun der de sonra: Eğer benim karımsan sen üç defa boşsun derse, ilk talâk bâin olduğu takdirde ikincisi vâki olmaz. İlk talâk ric'î ise ikincisi vâki olur." Lâkin bu izaha göre Bahır sahibinin Muhît't'ten naklen tâlik bâbındaki şu sözü müşkil kalır: "Bir adam karısının şu haneden çıkmamasına yemin eder de arkacığından kadını boşar ve iddeti bittikten sonra kadın çıkarsa yemini bozulur. Kezâ bu adam: Ben karımı öpersem kölem hür olsun der de bâin olarak boşadıktan sonra öperse hüküm yine budur. Çünkü izafet takyid için değil tarif içindir." Yani üzerine yemin ettiği kadının zâtını tâyin içindir. Yoksa onun kendi karısı olduğunu kayıdlamak için değildir. Kadın sözü beynunetten ve iddet bittikten sonra halen o kadına şâmil olursa iddet devam ettiği müddetçe evleviyetle meselemizde olduğu gibidir. Şöyle de cevap verilebilir: Muallakta mu'teber olan şartın vücudu hali değil tâlik halidir. Talâkı tâlik ederken ise kadın her vecihte onun karısı idi. Onun için müneccez olan bâin meydana gelmeden önce muallak bâin vâki olur. Nasılki yukarıda geçti. Bu meseleyi inşaallah tâlik bâbında: "Milkin elden gitmesi yemini ibtal etmez."dediği yerde tahkîk edeceğiz.
«Bunların hepsini» yani lahîk olan suretleri ve müstesnatarını şu beytler toplar. T.
«Yalnız misliyle beraber bâini koyma.» Buradaki beraber kelimesi sonra mânâsına kullanılmıştır. Yani kendi mislinden sonra gelen bâini yürürlüge koyma demektir. Buradaki atıf mânâ itibariyle istisna gibidir. Sanki şöyle demiştir: "Hepsini yürürlüğe koy. Yalnız kendi mislinden sonra gelen bâini yürürlüğe koyma!"
«Meğerki onu önceden tâlik etmiş olasın.» cümlesi istisna mesabesindeki atıftan istisnadır. Yani bâinden sonra bâine cevaz verme. Meğerki mislinden sonra gelen bâini ondan önce tâlik yapmış olasın. Beyttekt ta'kîd gözden kaçmamaktadır.
«Yalnız hul' yaptığı her kadın müstesna.» Bu cümleyle bundan önceki cümle "Hepsini yürürlüğe koy." cümlesinden iki istisnadır. Bâinden sonra bâin çıkarılınca sarihten sonraki bâin ile sarîhten sonraki sarîh ve bâinden sonraki sarîh kalır. İşte bu son cümle itibariyle Bezzâziye'deki: "Benim her karım boş olsun." sözünden istisna yapmıştır. Bu adamın hul' yaptığı bir karısı da varmış demektir. Çünkü hul' bâine lahîk olan sarîhtir. Bu vâki olmamıştır. Yani hul'dan sonraki sarîh ilhak edilmiştir demektir. H.
METİN
Her vecihle fesh sayılan müslüman olmak, dinden dönerek dar-ı harbe kaçmak, bülûğ ve âzâd

muhayyerliği gibi ayrılıkların iddetinde mutlak surette talâk vâki olmaz. Fakat talâk sayılan her ayrılmanın iddetinde talâk vâki olur. Bu, beyan ettiğimiz vecihledir.
İZAH
«Her vecihle fesh sayılan ayrılık ilah...» sözüyle musannıf sarîhin sarîha lahîk olması meselesinin ancak talâkda olacağını anlatmak istemiştir. Feshde bu olmaz.
«Müslüman olmak» yani karısı mecûsî olup müslümanlığı kabul etmezse, kocası müslüman olduğu vakit yahut harbî bir kimsenin karısı müslüman olup İslâm diyarına hicret ettiği vakit iddet esnasında talâk yoktur. Salhânî'nin elyazısı ile böyle tesbit edilmiştir. Fetih'de ise talâk bahsinin başında şöyle denilmiştir: "Karı-kocadan biri esir edildiği vakit kocasının o kadını talâkı vâki olmaz. Kezâ karı-kocadan biri müslüman veya zımmî olarak İslâm diyarına hicret ederse yahut her ikisi pasaportla gelirler de biri müslüman yahut zımmî olursa kadın üç hayız görünceye kadar o adamın karısıdır. Ondan sonra talâksız ayrılma vâki olur. Erkeğin o kadına yaptığı talâkı vâki değildir." Sonra sözüne şöyle devam etmiştir: "Zımmî karı-kocadan biri müslüman olur da öteki kabul etmediği için araları ayrılırsa erkeğin o kadını talâkı vâki olur. Velevki müslümanlığı kabul etmeyen kadın olsun. Velevki kadın mecûsî olsun. Bununla karı-kocadan biri müslüman olursa kocasının talâkı vâki olmaz sözü bozulur."
Ben derim ki: Bu söz Bezzâziye'nin: "Karı-kocadan biri müslüman olduğu vakit kocasının talâkı vâki olmaz." ifadesini reddetmektedir. Şârih de ona uymuştur. Lâkin Hayreddin-i Remlî'nin beyan ettiğine göre Bezzâziye'nin ifadesi harbîlerin talâkı hakkındadır. Bu izaha göre galiba müslüman olursa sözü esir edilirse ifadesinden bozulmuş olacaktır. Düşün! Müslümanlığı kabulden çekinme meselesi musannıfın ifadesine vârid bir itirazdır. Çünkü o feshtir. Fakat onda talâk lahîk olur.
«Dinden dönerek dar-ı harbe kaçmak» yani dinden dönerek dar-ı harbe kaçar da karısını boşarsa talâkı vâki olmaz. Müslüman olarak geri döner de kadını iddeti içinde boşarsa talâk'ıvâki olur. Dinden dönen kadın dar-ı harbe kaçar da kocası onu boşarsa, sonra hayız görmeden müslüman olarak geri dönerse İmam-ı Azam'a göre talâkı vâki olmaz, İmameyn'e göre olur. Hâniyye. Dar-ı harbe kaçarsa diye kayıdlaması kaçmadan talâkı vâki olduğu içindir. Çünkü hörmet ebedî değildir. Müslüman olmakla ortadan kalkar. Fetih. Bu meselenin tamamı kâfirin nikâhı bâbında geçmişti. Zahîre'de şöyle denilmiştir: "Kadın dinden döner de dar-ı harbe kaçmazsa kocası onu iddet içinde boşadığı takdirde talâk vâki olur. Ama hul' yapmışsa talâk vâki olmaz. Çünkü kadın dinden dönmekle bâin olmuştur. Talâk-ı bâinle boşanan kadına sarîh talâk lahîk olur, fakat hul' yapılana olmaz." Şübhesiz dinden dönmekle kocasından ayrılmak feshtir. Velevki dar-ı harbe kaçmasın. Bu itiraz dahi musannıfa vâriddir.
«Bülûğ ve âzâd muhayyerliği...» Hörmet-i musahare ile birbirinden ayrılmak da böyledir. Meselâ kocasının oğlunu öperse ebedi olduğu için talâkın bir faydası kalmaz. Nitekim Fetih'de talâk bahsinin başında izah edilmişti. Başka bir yerinde açıklandığına göre ilân sebebiyle vâki olan ayrılmada talâk vâki olmaz. Çünkü o da ebedî hörmettir.
Ben derim ki: Bunun bir misli de radâ' sebebiyle ayrılmaktır. Yine orada açıklandığına göre kefaet bulunmadığı ve mehir noksanlığı gibi sebeblerle yapılan feshde dahi talâk vâki olmaz. Zahîre'de dahi kadın kocasına mâlik olursa onu satmadan veya âzâd etmeden kocası onu boşarsa talâk lahîk olmayacağı fakat kadın iddeti içinde onu milkinden çıkarırsa talâkının vâki olacağı zikredilmiştir. Çünkü kocası onun kölesi olduğu müddetçe kadının onda nafaka ve mesken hakkı yoktur. Binaenaleyh talâkı da vâki olur.
«Mutlak surette» yani sarih olsun kinâye olsun talâk vâki olur. H.
«Fakat talâk sayılan her ayrılmanın» îlâ, liân, âlet kesikliği ve kalkınamamazlık sebebleriyle ayrılmalarda olduğu gibi iddeti içinde talâk vâki olur. Zahîre'de açıklandığına göre liân iddeti bekleyen kadına talâk yapılabilir. Bu söz az yukarıda Fetih'den naklettiğimize aykırıdır. Hem liân sebebiyle ayrılmak fesh değil talâkdır. Lâkin müebbed hörmettir diye ta'lilde bulunması onun söylediğini tercih ettirir. Ama bâbında görüleceği vecihle bu hörmet karı-koca liâna ehil oldukları müddetçe müebbeddir. Her ikisi yahut birisi liâna ehil olmaktan çıkarsa o kadını nikâh edebilir. Kezâ kocası kendini yalanlarsa ona had vurulur ve o kadınla evlenebilir.
«Bu, beyan ettiğimiz vecihledir.» Yani sarîh talâk sarîha lahîk olur ilah... H.
METİN
FER'İ MESELELER: Talâk ancak talâk iddeti bekleyen kadına lahîk olur. Cima' iddeti bekleyen kadına lahîk olmaz. Hulâsa. Kınye'de: "Bir adam karısını başkasıyla evlendirse talâk sayılmaz." denilmiş; sonra başka bir kitaba nisbetini işaretle: "Niyet ederse kadın boş düşer." denilmiştir. Git, evlen sözleriyle niyetsiz bir talâk vâki olur. Cehenneme kadar git, sözüyle niyet ederse talâk vâki olur. Hulâsa. Kezâ benden git, felah bul ve nikâhı feshettimsözleriyle sen bana ölü eti gibisin yahut domuz eti gibisin veya su gibi haramsın sözleri de böyledir. Çünkü bunlar sür'ata teşbihtir. Dört yol sana açıktır sözüyle hangi yolu istersen onu tut demedikçe niyet etse bile

talâk vâki olmaz.
İZAH
«Talâk ancak talâk iddeti bekleyen kadına lahîk olur.» Fetih, sahibi bu söze talâk bahsinin başında itiraz etmiş, efradını cami olmadığını söylemiştir. Çünkü iddet bazen talâk ve cima' olmadan dahi tehakkuk eder. Meselâ mücerred halvette bulunduktan sonra muhayyerlikle fesh ârız olursa iddet vardır. Ancak buna şöyle cevap verilebilir: Halvet cima'a mülhaktır. Sonra bu fesh iddetinde talâk vâki olmamasını gerektirir. Halbuki bu da karı-kocadan birinin müslüman olmasıyla bozulur. Zira diğeri müslümanlıktan çekinirse talâkı vâki olur. Halbuki buradaki ayrılık feshtir. Bir de şununla bozulur: Karı-kocadan biri dinden dönerse talâkı vâkîdir. Halbuki kocanın dinden dönmesiyle birbirlerinden ayrılmaları feshtir. İmam Ebû Yusuf buna muhâliftir. Kadının dinden dönmesiyle dahi bilittifak talâkı vâkidir. Bu nakz itirazı kitabımızın metninde de vâriddir. Netice şudur: Talâk talâktan hâsıl olan ayrılma iddetinde veya müslümanlığı kabul etmeme yahut dar-ı harbe kaçmaksızın dinden dönme iddetlerinde lahîk olur. Ben bunu şu sözümle nazma çektim:
"Talâk, talâk ayrılığı ile İslâm'dan kaçınma ve dar-ı harbe kaçmaksızın dinden dönme iddetlerinde lahîk olur."
«Cima' iddeti bekleyen kadına lahîk olmaz.» "Misâli şudur: Bir adam karısını talâk-ı bâinle boşar veya hul' yaparsa sonra iddetinden meselâ iki hayız zamanı geçer de haram olduğunu bittiği halde onunla cima'da bulunursa kadına ikinci bir iddet lâzım gelir ve iddetler birbirinin içine girer. Kadın üçüncü hayzını gördümü bu her iki iddetten sayılır. İkinciyi tamamlamak için iki hayız daha beklemesi lâzım gelir. Kadını son iki hayızda boşarsa talâkı vâki olmaz. Çünkü bu iddet talâk iddeti değil cima' iddetidir. Bunu Zahîre sahibi söylemiştir.
«Niyet ederse kadın boş düşer.» Bunun vechi şu olsa gerektir: Bu adamın: "Sana karım fülaneyi tezvic ettim." sözü "şayet seninle evlendirmek sahih olursa" takdirinde yahut "çünkü o benden boştur" takdirinde olabilir. Boşamayı niyet ederse bu teayyün eder ve kadın boş düzer.
«Niyetsiz bir talâk vâki olur.» Çünkü evlen demesi bir karinedir. Bununla üç talâkı niyet ederse üç olur. Bezzâziye. Kaadîhân'ın Câmi-i Sağîr şerhindeki sözü buna muhâliftir. O şöyle demiştir: "Kocası git ve evlen der de bununla talâkı niyet etmediğini söylerse bir şey vâki olmaz. Çünkü bu sözün mânâsı elinden gelirse yap demektir. Halbuki evlen sözü de git emri gibi bir kinâyedir. Binaenaleyh niyete muhtaçtır. Şu halde git sözüyle beraber talâkı murad ettiğine nasıl karine olabilir. Hem de ondan sonra zikredilmiştir. Karinenin mutlakaönce söylenmesi gerekir. Nitekim üç defa iddetini bekle sözünü izah ederken geçmişti. Binaenaleyh en münasibi Câmi-i Sağîr şerhinin ifadesidir. Zahîre'nin ifadesi de onu te'yid eder. Orada: "Git ve evlen sözüyle ancak niyet bulunursa talâk vâki olur. Talâkı niyet ederse bir talâk-ı bâin, üçü niyet ederse üç talâk vâki olur." denilmiştir.
«Felah bul...» Bedâyi'de zikredildiğine göre İmam Muhammed şöyle demiştir: "Bir kimse karısına talâkı niyet ederek felah bul derse talâk vâki olur. Çünkü bu söz git mânâsına gelir. Araplar eflaha bihayrin derler. Hayırla gitti demektir. Ama bu kelimenin muradına er mânâsına gelmesi de muhtemeldir. Eflaha erracül derler. Muradına erdi demektir." Bahır.
«Sen bana ölü eti gibisin.» Yani bu sözle talâkı niyet ederse olur. Maksat şarap, domuz ve öIü eti gibi ayn'ı haram olan şeylere benzetmektir. Bu hususta hüküm "sen bana haramsın" ifadesinin hükmü gibidir. "Sen bana fülancanın eşyası gibisin" demesi bunun hilâfınadır. Böyle derse niyet etse bile talâk vâki olmaz. Bunu Zahîre sahibi söylemiştir. Çünkü fülancanın eşyasının ayn'ı haram değildir. Bu sözü, "sen bana haramsın" mânâsına almak mütekaddimin ulemanın mezhebidir ki, onunla talâk vâki olması niyete bağlıdır.
«Çünkü bunlar sür'ata teşbihtir.» Daha doğrusu sür'at hususunda teşbihtir. Sanki sen su nasıl sür'atla akarsa onun gibi sür'atla haramsın demiş gibidir. Evvelce geçmişti ki, sen haramsın sözü sariha mülhaktır, niyete ihtiyacı yoktur. İhtimal bu söz müftabih olmayan kavle göredir. T.
Ben derim ki: Böyle olduğu teayyün etmiştir.
"Hangi yolu istersen onu tut demedikçe..." Yani niyet ederse Esed'in İmam Muhammed'den rivayetine göre üç talâk vâki olur. İbn-i Selâm: "Korkarım üç talâk vâki olur. Çünkü halkın sözlerinin mânâları budur." demiştir. Galiba "Halk böyle sözlerle dört yolu tut." mânâsını kasdeder demek istemiştir. Yoksa söze bakılırsa o dört yoldan birini tutmayı emretmektedir. En münasibi bir talâk-ı bâin vâki olmaktır. Fetih. Allahu a'lem.

TALÂKI TEFVİZ BÂBI

METİN
Musannıf talâkın her iki nev'ini bizzat yapmayı anlattıktan sonra kocanın izniyle başkasının yapmasını anlatmaya geçiyor. Bunun nev'ileri tefvîz, tevkil ve elçilik olmak üzere üçtür. Tefvîzin

sözleri de üçtür: Muhayyer bırakmak, emrin elindedir demek ve dilek.
Bir adam karısına talâkı tefvîz etmeyi niyetlenerek: "Seç yahut emrin elinde olsun" derse kadın bunu yüzyüze yahut haber verilmek suretiyle duyduğu mecliste kendini boşayabilir. Çünkü bu iki söz kinâyedirler, niyetsiz amel etmezler. Kendini boşa derse o meclis bir gün veya daha fazla uzasa bile oradan kalkmadıkça yahut meclisi bozacak bir iş yapmadıkça kendisini boşayabilir. Elverirki kocası bu işi bir vakitle sınırlandırmış olmasın; ve kadının haberi olmadan vakit geçmiş bulunmasın. Kalkarsa meclisi hakikaten bozulur. Meclisi bozacak bir iş yaparsa, meselâ kabul etmediğini gösterecek bir harekette bulunursa meclis hükmen değişmiş olur.
İZAH
Tefvîz: Ismarlamak, havale etmek mânâsına gelir. Burada talâkı zevcesine veya başka birine sarîh yahut kinâye bir sözle havale etmektir. Kinâyeye misâl: Seç yahut emrin elinde olsun sözleridir. Sarîha misâl: Kendini boşa demesidir. Ebussûud.
«Her iki nev'ini» yani sarîh ve kinâyeyi demektir. H.
«Bunun nev'ileri» sözünden murad: Başkasının yaptığı talâkın nev'ileridir. Yoksa tefvîz'in nev'ileri değildir. Çünkü tevfîzin nev'ileri dersek bir şeyi kendine ve başkasına taksim lâzım gelir ki bu câiz değildir. Ebussûud.
«Tevfîz, tevkil...» Tevfîzden murad: Talâkı temlîk etmek, başkasının eline vermektir. Nitekim izahı gelecektir. Fetih'de meşiet faslında beyan edildiğine göre Hidâye sahibi temlikle tevkil arasındaki farkı bir yerde: "Mâlik kendi reyi ile iş görür. Vekil öyle değildir." şeklinde, başka yerde: "Mâlik kendisi için çalışır. Vekil öyle değildir." diyerek, daha başka bir yerde ise: "Mâlik kendi arzusu ile iş görür. Vekil öyle değildir." demek suretiyle göstermiştir. Fetih sahibi diyor ki: "Rey ile meşiet (dilek) arasında fark şudur: Rey ile amel etmek kendisi veya başkası için olduğunu itibara almaksızın daha doğru gördüğünü yapmaktır. Meşietle amel ise baştan kendi ihtiyarı ile yapmaktır. Bunda âmirin emrine veya daha doğru şekle uyup uymadığına bakılmaz." Fetih sahibi Hidâye'nin ilk iki farkını eleştirdikten sonra gösterdiği üçüncü farkın (yani kendi arzusu ile amel etmenin) en doğru fark olduğunu söylemiştir.
«Ve elçilik...» Bu bir adama: "Filan kadına git de söyle ki: Kocan sana ihtiyar et (seç) diyor." şeklinde söz havalesinde bulunmaktır. Giden kişi gönderenin sözünü nakleder. Onun sözünü kendisi inşa etmez. Mâlik ile vekil bunun hilâfınadır. Çünkü ulemanın beyanına göre elçi bir sözü ulaştırandan ibarettir. Bana zâhir olan budur.
«Tefvîzin sözleri de üçtür.» Yani istikrâ (arama tarama) neticesinde üç olduğu anlaşılmıştır. Musannıf bunlardan seçmek kelimesiyle işe başlamıştır. Çünkü açık ihbar suretiyle sâbittir. Ama Hidâye sahibinin yaptığı gibi ona ayrı bir fasıl tahsis etmemiştir. Çünkü onu öncekilerden ayıracak bir şey geçmemiştir. Son iki kelime bunun hilâfınadır. Onun için hepsi nâmına bir bâbla yetinmiştir. Nehir. Hâsılı tefvîz kelimesi eam mânâdadır. Onun için bâb ismiyle ayn zikredilmesi münasibtir. Bu üç şey onun nev'ileridir. Bunların her biri için ayrı bir fasıl yapmak münasip olurdu. Fakat musannıf yapmadı. Çünkü muhayyerlik için önceden söz geçmemişti. Bu izahtan anlaşılır ki, musannıfın ikinci nev'i için ayrı bâb yapması münasip düşmemiştir.
«Bir adam karısına seç derse...» ifadesiyle musannıf kadının bunu kabulünden bahsetmekle bunun temlîk olduğuna işarette bulunmuştur. Bu söz yalnız temlîk eden tarafından tamam olur. Meclis bozulmadan sözünden dönse sahih olmaz. Muhayyerliği de mutlak zikretmiştir. Çünkü koca karısına "Talâkı seç." der de kadın: "Talâkımı seçtim." cevabını verirse bir talâk-ı ric'î meydana gelir. Çünkü kocası talâkı açıkça zikredince muhayyeriik meselesi ric'î ile bâin arasında kalır. Bunu Bahır'dan naklen Tahtâvî söylemiştir.
«Emrin elinde olsun.» cümlesini burada söylemeye hâcet yoktur. çünkü bunun için müstakil bir fasıl gelecektir. T.
«Duyduğu mecliste» ifadesinden anlaşılıyor ki, erkeğin meclisine itibar yoktur. Binaenaleyh kadını muhayyer bırakır da kendisi ayağa kalkarsa meclis bâtıl olmaz. Kadının ayağa kalkması bunun hilâfınadır. Onunla meclis bozulur. Bunu Bedayi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. T.
«Çünkü bu iki söz kinâyedirler.» Yani tefvîzin kinâyelerindendirler. Şürunbulâliyye.
«Niyetsiz amel etmezler.» Yani rıza halinde kazaen ve diyaneten amel etmezler. Fakat öfke veya müzakere hallerinde erkek talâkı niyet etmedim iddiasında kazaen tasdik olunmaz. Çünkü bu iki söz hâlis cevap içindirler. Nitekim geçmişti. Artık bu kadının yeni bir nikâh tazelemeden o adamla beraber bulunmasına imkân yoktur. Zira kadın hâkim gibidir. Bunu Fetih ve Bahır sahibleri söylemişlerdir. Sonra bil ki niyetin şart kılınması nefis kelimesini yahut onun yerini tutan başka bir kelimeyi zikretmediğine göredir. Nefis kelimesi yalnız kadının sözünde zikredilmiştir. Nitekim izahı gelecektir. Buna dikkat et. Çünkü ben buna tembihde bulunan kimse görmedim.!
«Kendini boşa...» sözü sarîh olarak tefvîzdir. Niyete muhtaç değildir. Bu sözle bir talâk-ı ric'î meydana gelir. Ama üç talâkı niyet etmek de sahih olur. Nitekim musannıf meşiet faslının

başında bunu söyleyecektir.
«Oradan kalkmadıkça ilah...» sözünü atıf harfiyle atfetse daha iyi olurdu. Bunun yerineçekindiğini bildiren bir iş yapmadıkça dese daha kısa ve daha faydalı olurdu.
«Bir vakitle sınırlandırılmış olmasın ilah...» Ona kendisini bugün boşama hakkını verdim derse, o gün kadının bunu duyduğu meclis itibara alınır. Ertesi gün duyarsa artık emri elinde olmaktan çkar. Kadın yokken kocasının tefvîz yaptığı her vakit de böyledir. O müddet geçinceye kadar kadının bundan haberi olmazsa muhayyerliği bâtıl olur. Fetih ve Bahır. Vakitle sınırlandırmak hususunda bu bâbın sonunda fer'î meseleler gelecek. Kabul etmemekle sınırlı müddetin bâtıl olmayacağı görülecektir.
«Vakit geçmiş bulunmasın.» Mânâ şudur: Kadın o mecliste kendisini boşayabilir. Velevki sınırlandırılmayan vakit uzun sürsün. Yahut vakti sınırlandırmış, fakat geçmemiş olsun. Vakti geçerse muhayyerlik sâkıt olur.
«Meclisi hakikaten bozulur.» cümlesinden anlaşılıyor ki, ayağa kalkmakla meclis hakikaten bozulur. Bu söz İzahü'l-Islah'daki ifadeye muhaliftir. Orada şöyle denilmiştir: "Meclis mücerred ayağa kalkmayla değişmese de bununla muhayyerlik bozulur. Çünkü ayağa kalkmak bundan çekinmeye delâlet eder.." Hidâye sahibinin sözünden anlaşılan da budur. Tebyîn'de "Meclis bazen bir yerden başka yere geçmekle hakikaten değişir. Bazen de başka bir işe başlamakla hükmen değişir. H." denilmiştir.
Ben derim ki: Galiba şârih ayağa kalkmayı değişmek mânâsına almıştır. Zira bazen yer değiştirmeye meclisinden kalktı denilir. Otururken ayağa kalktı mânâsı kasdedilmez. Zira meclisin mutlak surette her ayağa kalmakla değişmesi esahhın hilâfınadır.
«Kabul etmediğini gösterecek bir harekette bulunursa» diye kayıdlaması şundandır: Kadını muhayyer bırakır, o da elbise giyer veya su içerse muhayyerliği bâtıl olmaz. Çünkü elbise giymek bazen şâhid çağırmak için olabilir. Susuzluk dahi bazen şiddetli olabilir de düşünmeye mâni teşkil eder. Yabancı söz amelde dahildir. Ama bu mutlak muhayyerlik hususundadır. Muhayyerlik meselâ: Bir ay gibi sınırlı olursa vakit bâki oldukça bununla bozulmaz. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Nelerin kabul etmek veya etmemek sayılacağı hakkında ileride sözün tamamı gelecektir.
METİN
Çünkü bu temlîktir. Binaenaleyh kadının mecliste kabulüne bağlıdır. Tevkil değildir. Onun için dönmesi sahih olmaz. Hatta kadını muhayyer bırakır da sonra onu boşamayacağına yemin eder ve kadın boşanırsa esah kavle göre yemini bozulmaz. Meclisten sonra kadın boş olmaz. Meğerki kendini boşa ve benzeri sözlere: "Ne zaman dilersen yahut her ne zaman dilersen veya dilediğin vakit yahut dilediğinde" sözlerini ziyade etmiş olsun. Bu takdirde meclisle mukayyed olmaz. Dönmesi de sahih değildir. Sebebi yukarıda geçti. Kadına: Ortağını boşa veya ecnebî bir adama: Benim karımı boşa demesine gelince: Bundandönmesi sahihtir. Meclisle mukayyed de değildir. Çünkü bu hâlis tevkildir. Kendini ve ortağını boşa sözü kadın hakkında temlîk, ortağı hakkında tevkil idi. Ancak bunu dilemeye tâlik ederse o zaman tevkil değil temlîk olur.
İZAH
«Kadının mecliste kabulüne bağlıdır.» Şârih buradaki kabulden cevabı kasdetmiştir. Bağlıdır cümlesindeki zamir boşamaya aiddir. Temlîke aid değildir. Çünkü ulemanın açıkladıklarına göre bu temlîk sadece temlîk edenle tamam olur. Kabule bağlı değildir. Zira kadın tefvîzden sonra boş olur. Tefvîz ise temlîk tamamlandıktan sonra olur. Nitekim Fetih ve Nehir'de izah edilmiştir. Bununla anlaşılır ki, bu temlîkin tamamı kabule bağlı olmadığı gibi o mecliste cevaba da bağlı değildir. Çünkü cevap yani boşamak temlîk tamam olduktan sonradır. Cevaba bağlı olan şey boşamanın sahih olmasıdır. Anla!
«Dönmesi sahih olmaz.» sözü bunun tevkil olmadığına tefri' edilmiştir. Çünkü vekâlet lâzım değildir. Tevkil olsa kadını azl sahih olurdu. Bahır sahibi Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen şöyle demektedir: "Kadına talâkı tefvîz etmek vekâlettir. Kadını azletmeye salahiyatdardır diyenler olmuştur. Esah kavle göre kocası azle salahiyatdar değildir." Lâkin temlîk olunca ondan dönmenin sahih olmaması lâzım gelmez. Nitekim Mi'râc'da beyan edilmiş: "Çünkü hibeyle bozulur. Hibe temlîktir, ondan dönmek sahih olur." denilmiştir. Zahîre sahibi bunu ta'lil ederek onun yemin mânâsına geldiğini söylemiştir. Çünkü bu talâkı kadının kendisini boşamasına tâliktir. Fetih sahibi kendisine şöyle itirazda bulunmuştur: "Bu sair vekâletlerde de câridir. Çünkü: onu sattığım vakit cevaz verdim demektir mânâsını tezammun eder. Halbuki ondan dönmek sahihtir. İllet ancak yalnız başına kabulsüz temlîk eden şahısla tamam olan bir temlîk olmasıdır. Tamamı Nehir'dedir."
«Hatta kadını muhayyer bırakır da ilah...» ifadesi tevkil olmadığına dair ikinci tefri'dir. Bilâkis temlîktir. Zira yeminin bozulmasına illet - ki İmam Muhammed'in: Kadının kocasına naib oluşudur, sözüdür - memnu'dur. Nitekim Fetih'de Muhît sahibinin zıyadelerinden naklen beyan

edilmiştir. Yani kadın milk sahibi olduğu içindir. Bu izaha göre kocası karısını boşamak için bir adam tevkil etse yemini bozulur. Nitekim yeminler bahsinde inşaallah me'murunun fiili ile yemini bozulduğu anlatılırken gelecektir.
«Meclisle mukayyed olmaz.» Ne zaman ve her ne zaman sözleri umum vakitlere şâmildirler. Sanki o adam: "Hangi vakitte dilersen» demiş gibidir. Dilemek meclise münhasır kalmaz. Vakitte, her vakitte sözleri ise İmameyn'e göre ne zaman sözüyle müsavîdirler. İmam-ı Âzam'a göre bunlar zarf için kullanıldıkları gibi şart için de kullanılırlar. Lâkin emir kadının eline geçmiştir. Artık şüphe ile çıkmaz. Bunu Halebî Minah'dan nakletmiştir.
«Sebebi yukarıda geçti.» Ki bu tevkil değildir. Hatta kadına kendisini boşamak için vekâletverdiğini açıkça söylese yine temlîk olur, tevkil olmaz. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen Bahır'da izah edilmiştir.
«Veya ecnebî bir adama: Benim karımı boşa...» cümlesini boşamakla kayıdlaması şundandır: Bu adam karımın emri senin elindedir demiş olsa o meclise münhasır kalırdı. Esah kavle göre dönmeye hakkı yoktur. Bunu Bahır sahibi Hulâsa'dan nakletmiştir. Meşiet faslında: "Ecnebî bir kimseye hem karımın emri senin elindedir, hem de karımı boşa sözlerinin ikisini de söylese bu hususta tafsilât vardır. Bahır'da zikredilmiştir.
«Çünkü bu hâlis tevkildir.» Yani kendini boşa demesinin hilâfınadır. Çünkü kadın kendi nefsi için amel eder. Binaenaleyh o söz tevkil değil temlîk olur. Bahır.
«Kadın hakkında temlîktir.» Çünkü bu hususta kadın kendisi için iş görür.
«Ortağı hakkında tevkildir.» Çünkü bu hususta başkası hakkına iş görmektedir. Zâhire bakılırsa bu söz umum mecazdan da değildir. Müştereki iki mânâsında kullanmak kabîlinden de değildir. Çünkü boşa sözünün hakikatı birdir. O da boşama emridir. Velevki müteallakına göre üzerine terettüb eden hüküm muhtelif olsun. Nitekim başka birine benim ve senin karını boşa demesi böyledir. O kimse hem vekil, hem asil olmuş olur.
«O zaman temtîk olur.» Artık dönmeye hakkı yoktur. Çünkü emri onun reyine ısmarlamıştır. Mâlik dilediği gibi tasarrufta bulunan kimsedir. Vekil ise dilesin dilemesin kendisinden fiil istenen kimsedir. Bunu Tahtâvî Minah'dan nakletmiştir.
«Tevkil değildir.» Yani velevki vekâleti açıkça söylemiş olsun. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir.
METİN
Bunların aralarında beş hükümde fark vardır. Temlîkde dönemez, azl de edemez, kocanın delirmesiyle bâtıl olmaz. Meclis ile mukayyeddir. Akılla mukayyed değildir. Binaenaleyh talâkı bir deliye ve aklı ermeyen bir çocuğa tefvîz etmesi sahih olur. Tevkil bunun hilâfınadır. Bahır. Evet, tefvîzi yaptıktan sonra delirse vâki olmaz. Burada ibtidaen müsamaha gösterilmiş, kaidenin aksine olarak bâkâen gösterilmemiştir. Bellenmelidir. Ayaktaki kadının oturması, oturan kadının dayanması, dayanan kadının oturması meşveret için babasını veya başkasını çağırması, talâkı seçtiğine yanında şâhidlik yapacak kimse bulunmadığı vakit şâhid göstermek için şâhidler çağırması - esah kavle göre bunun için yeniden değişsin değişmesin fark etmez. Hulâsa. - ve kadının bindiği hayvanı durdurması meclisi kesmez. Kocası kadını zorla ayağa kaldırır veya onunla zorla cima' ederse meclis bâtıl olur. Çünkü kadının kendini seçmeye imkânı vardır.
İZAH
«Temlîkde dönemez, azl de edemez.» Dönememekten azl edememek lâzım gelmez. Çünküecnebî birine benim karımın emri senin elindedir deyip, sonra seni azlettim ve karımın emrini kendi eline verdim dese azli sahih olmaz. Halbuki tefvîzden tamamiyle dönmüş de değildir. Anla!
«Kocanın delirmesiyle bâtıl olmaz.» Bu onun tâlik olmasına bakaraktır. T.
«Akılla mukayyed değildir.» Beşinci hüküm budur. T.
«Sahih olur.» cümlesi beşinci hüküm üzerine tefri'dir. İzahı Muhît'ten naklen Bahır'da yapıldığına göre şöyledir: Bir kimse karısının emrini aklı ermeyen bir çocuğun veya delinin eline verirse o meclis devam ettiği müddetçe bu onun elindedir. Çünkü bu bir temlîk olup zımnında (altında) tâlik vardır. Binaenaleyh temlîk itibariyle sahih olmazsa tâlik itibariyle sahih olur. Biz de onu tâlik itibariyle sahih kabul ederiz. O adam karısına sanki şöyle demiş gibidir: "Eğer deli sana sen boşsun derse sen boşsun." Temlîk mânâsı itibariyle bu söz her iki tarafla amel etmiş olmak için meclise münhasır kalır. T. Zahîre sahibi diyor ki: "Biz bundan fetva vak'ası olmuş bir meselenin cevabını çıkardık. Sureti şudur: Bir adam küçük karısına talâkı niyet ederek emrin elindedir der de kadın kendini boşarsa sahih olur. Çünkü sözü sen kendini boşarsan sen boşsun takdirindedir." Aklı ermeyen çocuğun konuşması şarttır. Konuşarak kadına talâkı söylemesi sahih olur. Söyleyebilmekten aklı ermesi lâzım gelmez. Bunu Tahtâvî Bahır'dan nakletmiştir.
«Tevkil bunun hilâfınadır.» Yani beş meselede tevkil bunun gibi değildir. Lâkin son mesele hakkında bahis vardır. Biz ondan meşiet faslında bahsedeceğiz.

«Evet, tefvîzi yaptıktan sonra» kendisine tefvîz olunan kimse delirirse talâk vâki olmaz. T.
«Burada ibtidaen müsamaha gösterilmiştir ilah...» Bu ifadenin benzeri Bahır'ın meşiet faslındadır ki şöyle denilmiştir: "Satışa tevkil edilen vekil alış-verişe aklı erecek derecede delirir de sonra satış yaparsa satışı mün'akid olur. Bu sıfatta bir deliyi vekil tâyin etmek bunun hilâfınadır. Çünkü birincide tevkil satış için yapılmıştı. Orada mesuilyet vekilin üzerinde olur ve geçerli değildir. İkincide ise mesuliyeti müvekkilin üzerine olan bir satışa vekil edilmiştir ve onun üzerine geçerli olur. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Talâkı tefvîz meselesinde aslâ mesuliyet yoksa da lâkin koca tefvîz zamanında aklı ermez haldedir. Yalnız akıllının sözünü anlar. Deli iken boşadığında şart yoktur. İbtidaen deliye tefvîz etmesi bunun hilâfınadır. Velevki hiç akıl etmesin. Bu tâlikin mânâsı itibariyle sahih olur. Satışa tevkilde ise ancak alış-verişe aklı ermesi şartıyla sahih olur ve sanki bunak mânâsındadır. Satışa tefvîz ve tevkilin iki fer'inden anlaşılıyor ki bâkâen gösterilmeyen müsamaha ibtidaen gösterilmiştir. Bu ise fıkhî kaideye muhâliftir. Kaide şudur: ibtidâen müsamaha gösterilmeyen şeyde bâkâen müsamaha gösterilir." Bahır'ın sözü kısaltılmış olarak burada sona erer.
Ben derim ki: Bu kaide Eşbâh'da şöyle ifade edilmiştir: "Dördüncüsü tâbi olan şeylerde başkalarında affedilmeyen şeyler affedilir." Ondan sonra bu kaide üzerine fer'î meseleler getirilmiş, sonra o meselelerin aksine buradaki iki fer'î meseleden başka iki mesele getirilmiştir. Bu surette aksin fer'lerî dört olur.
«Ayaktaki kadının oturması» yerine Câmiu'l-Fûsuleyn'de: "Kadın evin içinde bir taraftan bir tarafa yürürse bâtıl olmaz." denilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Bunun mânâsı: Kadın ayakta iken ona muhayyerlik vererek arkacığından kadının bir taraftan başka tarafa yürümesidir. Fakat kadın evde otururken onu muhayyer bırakır da ayağa kalkarsa mücerred kalkmasıyla muhayyerliği bâtıl olur. Çünkü bu kabul etmemenin delilidir.
Ben derim ki: Burada şöyle denilebilir: Bu bazı ulemanın kavlidir. Esah kavle göre ise ayağa kalkmasıyla birlikte mutlaka kabul etmediğini gösteren bir delil bulunmalıdır. Nitekim yukarıda geçti.
«Oturan kadının dayanması» meclisi bozmasa da yaslanması ihtilâflıdır. Bazıları bozmayacağını söylemiş, birtakımları döşeği uyuyacakmış gibi hazırlarsa bâtıl olur demişlerdir. Bunu Bahır sahibi Hulâsa'dan nakletmiştir.
«Meşvret için çağırması» meclisi bozmaz. Fakat başka bir iş için çağırırsa meclis bozulur. Çünkü yukarıda gördük ki, ecnebi bir söz kabul etmemenin delilidir.
«Yanında şâhidlik yapacak kimse bulunmadığı vakit» ifadesi yanında hiç kimse bulunmamaya yahut bulunup da onları çağırmamaya sâdıktı. Kadının yanında çağıracak kimseler bulunur da kadın onları bizzat çağırırsa muhayyerliği bâtıl olur. Zâhire bakılırsa bu hüküm meşveret için başkasını çağırdığında dahi câridir. T.
«Esah kavle göre...» Bazıları yer değiştirirse bâtıl olacağını söylemişlerdir. Çünkü mu'teber olan ya meclisin değişmesi yahut kabul etmemektir. Esah olan kabul etmemeyi itibara almaktır. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
"Çünkü kadının kendini seçmeye imkânı vardır." Bunu yapmaması kabul etmediğine delildir. Bahır.
METİN
Kadın için gemi ev gibidir. Kadının hayvanının yürümesi de kendi yürümesi gibidir. Hatta geminin hareket etmesiyle meclis değişmez. Ama hayvanın yürümesiyle değişir. Çünkü hayvanın yürümesi kadına izafe edilir. Meğerki kocasının susmasıyla birlikte cevap vermiş olsun; yahut ikisini birden bir devecinin yeddiği bir yerde bulunsun. Zîra bu gemi gibidir. Kendini seç sözünde üç talâkı niyet sahih değildir. Çünkü seçmenin nev'ileri yoktur. Sen bâinsin yahut emrin elindedir demesi bunun hilâfınadır. Kadın: Ben kendimi ihtiyar ettim yahut ben nefsimi ihtiyar ediyorum derse istihsanen bir talâk-ı bâinle boş olur.
İZAH
«Geminin hareket etmesiyle meclis değişmez.» Çünkü geminin hareketi yolculara izafe edilmez. Bilâkis rüzgara, su vermeye vesaireye izafe edilir. Binaenaleyh geminin hareket etmesiyle muhayyerlik bâtıl olmaz. Muhayyerlik meclisin değişmesiyle bâtıl olur. Fetih.
«Meğerki kocasının susmasıyla birlikte cevap vermiş olsun.» Çünkü bundan daha çabuk cevap vermesi mümkün değildir. Binaenaleyh hükmen meclis değişmiş sayılmaz. Zira meclisin bir olması ancak cevap söze bitişik olsun diye muteberdir. Fasıla verilmemişse bu mevcud demektir. Fetih'de böyle denilmiştir. Çabukluğu Hulâsa sahibi: "Cevabı adımını geçmelidir." şeklinde tefsîr etmiştir. Nehir. Fetih sahibinin: "Hükmen değişmez." sözünün zâhirine bakılırsa cevabının adımından önce olması şart değildir. Çünkü bununla ne hakikaten, nede hükmen değişme hâsıl olmaz.
«Zira bu gemi gibidir.» Yani ikisinde de hareket yolcuya muzaf değildir. Buna kıyasen kadın bir

hayvan üzerinde olur da yedicisi de bulunursa hayvanın yürümesiyle muhayyerlik bozulmamak gerekir. Nehir. Remlî bunu kabul etmiştir.
Ben derim ki: Buna kıyas maalfârik denilebilir. Çünkü karı-koca ikisi bir mahmelde bulunur da kendilerini başka biil yederse hareket yeden şahsa nisbet edilir. Çünkü mahmele binen kimse hayvanı yürütmeye imkân bulamaz. Hayvana binen böyle değildir. Onun hayvanı yürütmesi mümkündür. Binaenaleyh başkası yedse bile hareket binen kimseye nisbet edilir. Rahmetî diyor ki: "Eğer hayvan huysuzluk eder de kadın onu idareden âciz kalırsa gemi gibi olmak gerekir. Çünkü o zaman hayvanın fiili binen şahsa nisbet edilmez. Nitekim cinayetler bahsinde gelecektir."
T E T İ M M E : Kadın otururken veya farz namazını yahut vitri kılarken uyur da namazı bitirirse yahut esah kavle göre sünnet-i müekkede kılarsa veya nafile namaza bir rekât daha katarsa yahut ayağa kalkmadan elbise giyerse veya azıcık yer içerse yahut azıcık okur veya tesbih ederse yahut beni niçin kendi ağzınla boşamıyorsun derse muhayyerliği bozulmaz. Fetih sahibi diyor ki: "Çünkü meclisi değiştiren şey ilk sözü kesip başka söze başlamaktır. Bu öyle değildir. Bilâkis bütünü bir mânâya teallûk etmektedir ki, o da talâktır." Tamamı Nehir'dedir.
«Çünkü seçmenin nev'ileri yoktur.» Kadının seçmesi ancak kurtulmayı ve arınmayı ifade eder. Bununla boş düşmesi mukteza yoluyla sâbit olur. Muktezanın ise umumu yoktur. Nehir. Yani ben kendimi seçtim demesinin mânâsı ona bir kimsenin mâlik olmasından onu arıttım demektir. Bu ise ayrılmakla olur. Binaenaleyh ayrılmak muktezadır. O da sözü doğrultmak için zaruret mikdarı sâbit olur. Çünkü kadının kocası ona mâlik iken kendini ondan arıtması mümkün değildir. Binaenaleyh "çünkü ben kendimi ayırdım" cümlesi takdirolunur. Bu muktezadır. Muktezanın umumu yoktur. Çünkü zaruridir. O zaruret mikdarı takdir edilir. Bu mikdar da beynunet-i suğra (küçük ayrılık) dır. Zira kadın kendini kocasının milkinden ancak bununla kurtarır. Beynunet-i kübrayı (büyük ayrılığı) niyet etmesi sahih değildir. Çünkü lâfzın ona ihtimali yoktur. Rahmeti.
«Sen bâisin demesi bunun hilâfınadır.» Çünkü bu söylenmiş sözdür. Umumuna mâni yoktur. Mutlak söylendiğinde en azına yorumlanır ki, o da beynunet-i suğradır. Ama beynunet-i kübrayı niyet ederse sahih olur. Çünkü lâfzının muhtemelidir. Emrin elindedir sözü de böyledir. Bu sözle talâk-ı ric'î yapmak sahih değildir. Çünkü bu kinâye lâfzıyla tefvîz yapmaktır. Bununla vâki olan talâk bâin olur ve her iki beynunete ihtimali vardır. Küçük beynunete yorumlanır. Ama büyüğünü niyet eder de kadın onu lâfzıyla söyleyerek yahut niyet ederek yaparsa sahih olur. Çünkü sözünün muhtemelidir. Bunu Rahmetî söylemiştir.
«İstihsanen» sözü "yahut ben kendimi ihtiyar ediyorum" ifadesine râci'dir. Yani kadın muzarî sîgasıyla söylerse, ben sözünü zikretsin etmesin kıyasa göre talâk vâki olmaz. Çünkü va'dden ibarettir. İstihsanın vechi Âişe (r.a.)'nin: "Bilâkis ben Allah'ı ve Rasûlünü ihtiyar ederim." sözüdür. Bunu Peygamber (s.a.v.) kendini muhayyer bıraktığı vakit söylemiş, Rasûlüllah (s.a.v.) de cevap olarak muteber saymıştır. Bir de muzarî hal mânâsında hakikat gelecek mânâsında mecazdır. Nitekim mezheblerden biri budur. Bunun aksini söyleyenler de vardır. Birtakımları hal ile gelecek arasında müşterek olduğunu söylemişlerdir. Müşterek olduğuna göre burada halen mevcud bir şeyi haber verme olması karinesiyle hal mânâsı tercih edilir. Seçme hususunda bu mümkündür. Çünkü seçmenin yeri kalbtir. Binaenaleyh başka bir yerde mevcud olan bir şeyi dille haber vermek sahih olur. Nitekim şâhidlik meselesinde böyledir. Kadının: "Kendimi boşuyorum." demesi bunun hilâfınadır. Bu sözü mevcud bir talâkı haber vermek mânâsına almak mümkün değildir. Zira ancak dille olur. Câiz olsa onunla bir zamanda iki iş meydana gelmek icab ederdi. Bu ise muhaldir (imkansızdır). Bu izah boşamanın boşuyorum sözüyle meydana ge-mediğine binaendir. Çünkü böyle bir örf yoktur. Evvelce arzetmiştik ki, örf olsa câizdir. Bunun muktezası burada onunla talâk vâki olmakdı. Çünkü inşâdır, ihbar değildir. Fetih'de böyle denilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Nehir sahibi diyor ki: "Mi'râc'da mesele talâk yapmayı niyet etmediyse diye kayıdlanmıştır. Niyet etmişse talâk vâki olur." Burada münasip olan müennes zamiriyle ifade etmektir. Çünkü meselemiz kadının "kendimi boşuyorum" sözüdür. Düşün!
METİN
Erkeğin kendini boşa demesi kadının da: Ben boşum yahut ben kendimi boşuyorum cevabını vermesi bunun hilâfınadır, talâk vâki olmaz. Çünkü örf olmadıkça - Cevhere - yahutkadın talâk inşâsını niyet etmedikçe - Fetih - bu bir va'ddir. Karı-kocadan birinin sözünde nefis veya ihtiyara kelimelerinden birini zikretmek bilittifak talâk vuku sahih olmak için şarttır. Bu sözü cümleye bitişik olarak zikretmek de şarttır. Ayrı zikredilirse o mecliste olduğu takdirde sahihtir. Çünkü kadın o mecliste talâk inşasına mâliktir. Aksi takdirde sahih olmaz. Meğerki kadının kendisini ihtiyar ettiğini her ikisi tasdikte bulunsunlar. Bu takdirde sahih olur. Velev ki ikisinin de sözleri nefis kelimesinden hâlî bulunsun. Dürer ve Tâciyye. Behensî ile Bâkânî de bunu kabul

etmişlerdir. Lâkin Kemal bunu reddetmiş. Ekmel de kîle (denilmiştir) sözüyle nakletmiştir. Hak olan bunun zayıf sayılmasıdır. Nehir. Erkek karısına bir ihtiyare veya bir talka yahut anneni seç derse kadının seçtim demesiyle talâk vâki olur. Çünkü ihtiyare kelimesini zikretmek nefsi zıkretmek gibidir. Sonundaki (te) harfi birlik ifade etmek içindir.
İZAH
«Ben boşum» ifadesi Cevhere'de, Bahır, Nehir, Minah ve Fetih'de yoktur. Bilâkis Bahır'da bundan sonra gelen fasılda ihtiyar ve diğer kitablardan naklen zikredildiğine göre ben boşum demesiyle bir talâk vâki olur. Çünkü talâkla vasıflanan kadındır, erkek değildir. Bunu şârih dahi gelecek fasılda söyleyecektir. Cevhere'nin ibâresi şöyledir: "Bir adam karısına kendini boşa der de kadın ben boşuyorum cevabını verirse, hem kıyasen hem istihsanen talâk vâki olmaz," Evet, Bahır'ın meşiet faslında Hâniyye'den naklen zikrolunduğuna göre bir adam karısına: Sen dilersen üç defa boşsun der de kadın ben boşum cevabını verirse hiç bir talâk vâki olmaz. Lâkin talâk vâkl olmaması üç talâkı kadının üçü dilemesine tâlik ettiği içindir. Boş sözüyle üç talâk yapmak mümkün değildir. Binaenaleyh hiç bir şey vâki olmaz. Çünkü üzerine tâlik yapılan şey mevcud değildir. Onun için Zahîre sahibi: "Talâk vâki olmaz. Meğer ki kadın: Ben üç defa boşum demiş olsun." ifadesini kullanmıştır. Bu izahtan anlaşılır ki, ben boşum sözü cevap olmaya elverişlidir. Burada onunla talâk olmaması üzerine tâlik yapılon şey bulunmadığındandır.
«Bilittifak...» Çünkü ihtiyar sözüyle talâk vâki olduğu sahabenin icma'ıyla bilinmektedir. İki taraftan birinin açıklayıcı bir söz söylemeleri hususunda dahi sahabenin icma'ı vardır. Bunu Tahtâvî İzahü'l-lslah'dan nakletmiştir.
«Çünkü kadın o mecliste talâk inşâsına mâliktir.» O halde tefsirine de mâliktir. T. Bahır sahibi Muhît ve Hâniyye'den naklen şöyle demiştir: "Kadın o mecliste: Ben kendimi kasdettim derse talâk vâki olur. Çünkü kadın o mecliste oldukça talâk inşâsına mâliktir."
«Her ikisi tasdikte bulunsunlar.» Zâhirine bakılırsa velevki meclis değiştikten sonra tasdikte bulunsunlar talâk vâkidir. Bahır.
«Tâciyye» kelimesi Tâcü'ş-Şeria'ya nisbettir.
«Lâkin Kemâl bunu reddetmiş» ve şöyle demiştir: "Kendisini seçmekle talâk yapmak kıyasa muhâliftir. Binaenaleyh nassın bulunduğu yare münhasır kalır. Bu olmasaydı hal karinesini tefsirle yetinmek mümkün olurdu. Koca talâk vukuunu niyet ettikten ve birbirlerini tasdikten sonra sözle tefsire hâcet kalmazdı. Lâkin bu bâtıldır. Aksi takdirde bana su ver gibi aslâ talâka elverişli olmayan bir sözle mücerred niyet bulundumu talâk vâki olurdu."
«Ekmel de» İnâye adlı eserinde bunu za'f bildiren (kîle) sözüyle nakletmıştir. T.
«Sonundaki (te) harfi birlik ifade etmek içindir.» Yani bazen kadın kendisini bir defa seçer. Kocası ona seç der, o da kendimi seçtim cevabını verirse bir talâk vâki olur. Bazen de müteaddit defa seçer. Meselâ kocası: Üç talâk ile kendini seç der de, kadın seçtim cevabını verirse üçü de vâki olur. Birlikte kaydedince anlaşılır ki, kadını talâk hususunda muhayyer bırakmıştır ve bu söz tefsir edilmiş olur. "Bu söz yukarıda geçen seçmenin nev'ileri yoktur." ifadesi ile çelişki halindedir diye itiraz edilmez. Çünkü bizim söylediğimizden bizzat seçmenin nev'ilere ayrılması lâzım gelmez ki, başka bir söz ziyade etmeden her nev'i niyetle tâyin edilsin. Bunu Fetih sahibi söylemiştir.
METİN
Tatlika sözünü zikretmek, seç lâfzını tekrarlamak dahi böyledir. Kadının babamı yahut annemi veya ailemi yahut kocaları seçtim demesi nefis kelimesinin yerini tutar. Şart olan bunun ikisinden birinin sözünde zikredilmesidir. Nitekim misâlini gösterdik. Binaenaleyh ihtiyara kelimesi zan edildiği gibi kocanın sözüne mahsus değildir. Kadın: Ben kendimi ve kocamı yahut kendimi hayır bilâkis kocamı seçtim derse talâk vâki olur. Gerçi ihtiyar'da talâk vâki olmaz denilmişse de yanlıştır. Evet, kadın bunun aksini söylerse önce söylediğine itibar edilerek talâk vâki olmaz ve emri elinde olmaktan çıkar. Nasılki yahut kelimesiyle atfeder yahut kocası kendisini seçsin diye kadına rüşvet verir o da seçerse, yahut kadın: Ben kendimi aileme kattım derse talâk vâki olmaz. Erkek seç sözünü atıflı veya atıfsız olarak üç defa tekrarlar da kadın seçtim yahut bir seçme seçtim veya birinciyi yahut ortadakini veya sonuncuyu seçtim cevabını verirse, tekrarın delâletiyle kocanın niyeti olmaksızın üç talâk vâki olur.
İZAH
«Tatlika sözünü zikretmek» kadının ifadesinde ise onunla bir tatâk-ı bâin vâki olur. Meselâ kadın: Ben kendimi bir tatlika ile seçtim derse hüküm budur. Çünkü bu sarîh sözle ifadesinde geçerse iş değişir. Onunla bir talâk-ı ric'î meydana gelir. Çünkü bu sarîh sözle tefvîz yapmaktır. Evvelce geçtiği vecihle bunda üçü niyet dahi sahih olur.
«Seç lâfzını tekrarlamak dahi böyledir.» Çünkü tekerrür eden talâk hakkındaki seçimdir. Binaenaleyh teayyün etmiştir. Bunu Tahtâvî İzâh'dan nakletmiştir. Lâkin tekrarın nefis gibitefsir edilmiş sayılması söz götürür. Az ileride gelecektir.

«Kadının babamı seçtim ilah...» demesi nefis kelimesinin yerini tutar. Çünkü onların yanında olmak ancak kocasından ayrılmak onunla beraber bulunmamak içindir. Kavmimi seçtim yahut zîrahm-i mahremimi seçtim demesi bunun hilâfınadır. Zira talâk vâki olmaz. Bu sözün kadının babası veya annesi bulunduğu hale yorumlanması gerekir. Bunlardan biri yok da kardeşi varsa talâkın vâki olması gerekir. Çünkü o zaman kadın âdeten onun yanında bulunur. Fetih'de böyle denilmiştir. Nehir sahibi diyor ki: "Kadın babamı veya annemi seçtim der de bunlar ölmüş bulunur, kardeşi de yoksa hükmün ne olacağını görmedim. Ama talâk vâki olması gerekir. Çünkü bu söz kendimi seçtim sözü yerine geçer."
Hâsılı tefsir edilen sözler sekizdir. Bunfar: Nefis, ihtiyara, tatlika, tekrar, babam, anam, ailem ve kocalar sözleridir. Dokuzuncu bir söz daha ilave edilir ki, o da erkeğin sözündeki sayıdır. Erkek karısına üç defa ihtiyar et der de kadın ihtiyar ettim cevabını verirse, üç talâk vâki olur. Çünkü bu söz talâkı ihtiyar etmek istediğinin delilidir. Müteaddid olan talâkdır. Kadının seçtim sözü ona sarfedilir ve üç talâk vâki olur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Şart olan ilah...» Bu şeylerin karı ile kocadan birinin sözünde bulunması ile iktifa olunması şundandır: Çünkü erkeğin sözünde bulunursa kadının cevap vermesi onun tekrarını tezammun eder. Sanki kadın ben bunu yaptım demiş gibi olur. Kadının sözünde bulunursa lâfızda hassaten ayrılık ifade eden ve talâk ikâ'ında âmil olan şey bulundu demektir. Kocanın niyeti de bulununca ayrılmanın illeti tamam olur ve ayrılık sübut bulur. Nefis ve benzeri bir kelime iki taraftan birinin sözünde zikredilmezse iş değişir. Çünkü belirsiz belirsizi tefsir edemez. Bir de yukarıda geçen icma' vardır. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
«Kocanın sözüne mahsus değildir ilah...» Şârih bu ifadeyi Kuhistânî'den almıştır. H. Metinler nefis veya ihtiyara kelimesinin karı ile kocadan birinin sözünde zikredilmesi şarttır derken onlara muhâlif olarak kocanın sözüne nasıl mahsus olabilir.
«Talâk vâki olmaz denilmişse de yanlıştır.» Yani Muhtar şerhi İhtiyar'da kadının sözünden vazgeçmesi meselesinde talâk vâki olmaz denmişse de bu hatadır. Çünkü güvenilir kitablarda nakledilenlere muhâliftir. Bahır.
«Bunun aksini söylerse» yani ben kocamı seçtim, hayır bilâkis kendimi seçtim derse yahut hem kocamı hem kendimi seçtim cevabını verirse talâk vâki olmaz. Bahır.
«Önce söylediğine itibar edilerek talâk vâki olmaz.» Çünkü ondan dönmek sahih olmaz.
«Nasılki yahut kelimesiyle atfederse» talâk vâki olmaz. Emir kadının elinde olmaktan çıkar. Çünkü yahut kelimesi iki şeyden birini bildirmek içindir. Kadının alettayin kendini mi yoksa kocasını mı seçtiği bilinmediği için kendisini alakadar etmeyen bir şeyle iştigal olur ki bu da vazgeçmek sayılır. H.
«Kendimi aileme kattım derse ilah...» Bahır sahibi diyor ki: "Bir adam karısına seç der de kadın: Ben kendimi aileme kattım cevabını verirse talâk vâki olmaz. Nitekim Câmiu'I-Fûsuleyn'de beyan edilmiştir. Ama bu müşkildir. Çünkü kinâye sözlerdendir ve kadının ben bâinim demesi gibidir" H. Bahır sahibi bunu gelecek bâbta zikretmiştir. Biz de cevabını orada vereceğiz.
«Atıflı» yani Arapça vav, fa veya sümme harflerinden biriyle atfederse Fârisî'nin Telhîz şerhinde şöyle denilmiştir: "Sümmeyle atfederek söyler de kocası ikinciyi söylemeden kadın kendisini ihtiyar ederse, kendisi de cima' olunmamışsa birinciyle bâin talâkla boş düşer. Diğerleriyle bir şey vâki olmaz." Bahır.
«Kocanın niyeti olmaksızın» ifadesi Kenz, Hidâye, Sadru'ş-Şehid ve Attâbî'de de bu şekildedir. Vechi şârihin dediği gibi tekrarın talâk murad ettiğine delâlet etmesidir. Telhisü'l-Câmi'de dahi: "Teaddüd yani tekrar talâka mahsustur ve nefisle niyetin zikrine hacet bırakmaz. Lâkin Gâyetü'l-Beyân'da bildirildiğine göre Câmi-i Kebîr'de açıklanan niyetin şart olmasıdır. Bu zâhîrdir." denilmiştir. Kaadîhân ile Ebu'l-Muîn Nesefî buna kâil olmuş, Fetih sahibi dahi bunu tercih etmiştir. Zira seç emrini tekrarlamak bu sözü talâk hakkında zâhir kılmaz. Câiz ki mal hakkında seç yahut mesken hakkında seç demek istemiştir. Bahır sahibi diyor ki: "İhtilâf niyetsiz olarak kazaen vâki olmasındadır. Haddi zatında talâkın ancak bununla vâki olacağında ittifak vardır. Hâsılı rivâyeten ve dirayeten itimad edilen söz niyetin şart olmasıdır, nefsin şart olması değildir."
Ben derim ki Allâme Kâsım ile Makddisî'nin meylettikleri kavle birincisidir. Bahır sahibinin niyetin şart olmasıdır, nefsin şart olması değildir demesi söz götürür. "Çünkü tekrar talâk murad etmeye delildir." sözüne binaen niyet şart değildir diyen dahi tekrarın delâletiyle nefsi zikretmenin şart olmadığını söylemiştir. Nitekim Telhîz'in yukarıda gecen açık ibâresi böyledir. Tekrarı dokuz tefsir kelimesinden sayanlarla niyetin şart olduğunu söyleyenler ve tekrarı talâk muradına delil saymayanlar açıkça yukarıda geçmişti. Nitekim Feth'in yukarıda geçen sözü de açıktır. Kaadihân'ın Ziyâdat şerhinde dahi öyledir. Şu halde tekrar talâk murad etmek için delil sayılmayınca ihtiyar sözü tefsircisiz kalır. Tefsircinin şart olduğunda ise yukarıda icma' nakletmiştik. Binaenaleyh niyet şarttır diyenlere nefsi zikretmek de şart olmak lâzım gelir.

Niyetle tefsir hâsıl olmaz. Çünkü Fetih'de şöyle denilmiştir: "Seçmekle talâk ikâ'ı kıyasa muhâliftir. Binaenaleyh nassın bulunduğu yere münhasır kalır. Bu olmasaydı hal karinesini tefsirle yetinmek mümkün olurdu ilah..."
Evet, yukarıda geçen ihtilâf talâkın yalnız kazaen vukuunda olduğuna göre şöyle demek gerekir: "Kocanın tekrarla birlikte nefsi zikretmesinde bilittifak niyet şart değildir. Biliyorsun ki ihtilâfın mercii tekrarın talâk muradına delâlet hususunda nefis kelimesinin yerini tutuptutmamasıdır. Sarahaten nefis kelimesi zikredilmesi talâk muradına delâlet teayyün eder ve artık kazaen niyetin şart olması hususunda hilâfa mahal kalmaz. Çünkü nefis kelimesini zikretmesi niyeti olmadığı hususundaki dâvâsını yalanlar. Nitekim talâkın kinâyelerinde geçmişti ki delâlet niyetten daha kuvvetlidir. Çünkü delâlet açık, niyetse kapalıdır.
Şu halde geçen hilâfın tekrar suretinde niyet şart mıdır değil midir meselesine aid olduğu teayyün eder. Bunun yeri ise nefsi yahut nefis yerini tutacak bir sözü zikretmediği zamandır. Burada bana zâhir olan budur. Bunu düşün! Çünkü biriciktir. Bundan anlarsın ki, buradaki «niyetsiz olarak» dememizle bâbın başında musannıfın "talâkı niyet ederek" demesi arasında birbirine aykırılık yoktur. Çünkü onun evvela söylediği niyet şarttır sözü ancak nefis kelimesiyle onun benzeri olan tefsir kelimelerinden biri kocanın sözünde zikredilmediğine göredir. Böyle bir kelime ancak kadının sözünde zikredilmıştir. Bırıaenaleyh karı-kocanın birbirlerinden ayrılmalarının illeti tamam olmak için niyet şarttır. Nitekim evvelce Fetih'ten nakletmiştik. Demiştik ki; öfke veya müzakere kazaen niyetin yerini tutar. Fakat nefis veya benzeri erkeğin sözünde zikredilirse kazaen niyete hâcet yoktur. Çünkü hassaten ayrılmakta kullanılan şey mevcuddur. Acaba kocanın sözünde tekrar nefis kelimesi gibi tefsirci midir ve niyetin yerini tutar mı tutmaz mı? Dinlediğin hilâf buradadır. Nefis kelimesi veya benzeri ne erkeğin, ne kadının sözlerinde zikredilmemiş olursa aslâ talâk vâki olmaz. Velev ki niyet etmiş olsun.
«Üç talâk vâki olur.» sözü bazı nüshalarda niyetsiz sözünden önce zikredilmiştir. Minah'da da öyledir. En münasibi odur. Çünkü üç talâka da niyet şart olmadığını ifade eder. T.
METİN
İmameyn: "Birinciyi seçtim sözünden sonuna kadar bir talâk-ı bâin vâki olur." demişlerdir. Tahâvî bu kavli benimsemiştir. Bahır. Ali Makdisî dahi bunu kabul etmiştlr. Hâvi'l-Kudsî'de: Biz bununla amel ederiz o kadar." denilmiştir. Bu gösterir ki, müftabih kavil İmameyn'in kavlidir. Çünkü ulemanın biz bununla amel ederiz demeleri fetvaya alem olan sözlerdendir. Eşbâh'a hâşiye yazan Şeref-i Gazzî'nin elyazısıyla böyle denilmiştir. Zikredilen muhayyer bırakmaya cevap olarak kadın ben kendimi boşadım yahut ben kendimi bir tatlika ile seçtim veya ilk talâkla seçtim derse esah kavle göre bir talâk-ı bâinle boş olur. Çünkü kocası talâk-ı bâini tefvîz etmiştir. Kadın ondan başkasına mâlik değildir.
İZAH
«Birinciyi seçtim.» diye kayıdlaması şundandır: Zira seçtim veya bir seçiş seçtim sözüyle bilittifak üç talâk vâki olur. Kezâ bir defa seçtim veya bir kerre ile seçtim yahut birle veya bir seçişle gibi kelimelerle bütün imamlarımızın kavline göre üç talâk vâki olur. Bahır.
«Sonuna kadar» yani ortayı veya sonuncuyu seçerse demektir. Maksad kadının birinciyiseçtim veya ortadakini seçtim yahut sonuncuyu seçtim dediğini anlatmaktır. Bununla beraber kadının bunları atıf edatıyla üçünü birden zikretmiş olması da ihtimal dahilindedir.
«AIi Makdisî dahi bunu kabul etmiştir.» Burada şöyle denilebilir: "Makdisî Kenz'in Nazmını şerhederken sadece iki kavli hikâye etmiş; sonra İmameyn'in kavlinin vechini anlatmış, arkacığından da İmam-ı Âzam'ın kavlini tevcih etmiştir."
«Bu gösterir ki ilah...» sözüne karşı şöyle denilebilir: "Bütün metin sahibleri İmam-ı Âzam'ın kavline göre hareket etmiş, Hidâye sahibi onun delilini geriye bırakmıştır. Binaenaleyh âdeti vecihle tercih edilen kavil odur. Fetih sahibi ile başkaları bu kavli izah ve yapılan itirazları def hususunda uzun sözler söylemişlerdir. Bahır ve Nehir sahibleri de Fetih sahibine uymuşlardır. Binaenaleyh metin ve şerh yazarlarının itimad ettikleri kavil odur. Hâvi'l-Kudsî'nin itimad ettiği kavil onun karşısında duramaz.
«Zikredilen muhayyer bırakmaya cevap olarak» yani üç defa tekrara cevap olarak demektir. Nitekim Nehir'de belirtilmiştir. Bahır'ın ibâresi ise: "Erkeğin seç demesine cevap olarak" şeklindedir.
«Esah kavle göre» yerine doğrusu budur demek daha münasibtir. Çünkü Hidâye ile bazı Câmi-i Sağîr nüshalarında "Kocası karısına mâliktir." denilmişse de şârihler kesin olarak bunun yanlış olduğunu söylemiş lerdir. Bahır'da: "Bu bir rivayettir." denilmişse de bunu da Nehir sahibi reddetmiştir.
«Çünkü kocası talâk-ı bâini tefvîz etmiştir.» Muhayyer bırakmak kinâyedir. Binaenaleyh onunla talâkı bâin vâki olur.
«Kadın ondan başkasına mâlik değildir.» Zira kadının talâk îkâ'ına itibar yoktur. itibar kocasının

tefvîzınadır. Görmüyor musun kocası ona bâin talâkı veya ric'îyi emreder de kadın aksini yaparsa kocasının emrettiği olur. Bahır.

METİN

Bir boşama hususunda emrin elindedir yahut bir boşama seç der de kadın kendini seçerse bir talâk-ı ric'î ile boş olur. Çünkü kocası talâkı ona sarîh sözle tefvîz etmiştir. Beynunet ifade eden bir kelime sarîh sözle birlikte söylenirse ric'î olur. Aksi de böyledir. Musannıf cümleyi fî edatıyla kayıdlamıştır. Bâ ile kayıdlarsa hüküm yine böyledir. Kendini boşaman için yahut kendini boşayıncaya kadar emrin elindedir demesi bunun hilâfınadır. Çünkü talâk-ı bâinle boş olur. Nasılki nafakam sana ulaşmazsa emrin elindedir. Ne zaman istersen kendini boşa dedikten sonra nafaka kadına ulaşmaz da kendini boşarsa talâk bâin olur. Çünkü talâk lâfzı emrin elindedir sözünün içinde yoktur.

FER'Î MESELELER : Bir kimse bir adama benim karımı muhayyer bırak derse, o kimse muhayyer bırakmadıkça kadın muhayyer olmaz. Ona muhayyer olduğunu haber ver demesibunun hilâfınadır. Çünkü muhayyerliği ikrar etmiştir.

Bir adam karısına: Sen istersen boş ol ve seç der de kadın diledim ve seçtim cevabını verirse iki talâk vâki olur. Bugün ve yarın seç derse birleşir. Yarın da seç derse talâk müteaddid olur.

Bir adam karısına: Bugün seç yahut bu ay emrin elinde olsun derse kadın günle ayın bakiyesinde muhayyer olur. Fakat bir gün veya bir ay derse konuştuğu saatten yarının o saatine kadar ve konuştuğu saatten ayın otuzuncu günü tamamlanıncaya kadar seçmeye hakkı olur. Bu muhayyerliği kadına ay başında verirse kadın ayın ilk gecesi ile iIk gününde muhayyer olur. Vakitle sınırlandırılan muhayyerlik vazgeçmekle bâtıl oluvermez. Kadın bilsin bilmesin vaktin geçmesiyle bâtıl olur.

İZAH

«Kadın kendini seçerse" sözü ile musannıf seçtim kelimesinin hem seçmeye, hem de emrin elindedir sözüne cevap olabileceğine işaret etmiştir. Nitekim ilerde de gelecektir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.

«Beynunet ifade eden bir kelime ilah...» sözü bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Emrin elindedir sözü ile seç sözünün ikisi de beynunet (ayrılmak) ifade ederler. O halde onlara bâinden başka mânâ vermek câiz olmamalıdır. Salhânî diyor ki: "Buradan anlaşılır ki, bir adam karısına ruhun boş olsun dese talâk-ı ric'î meydana gelir."

«Aksi de böyledir.» Yani sarîh bir söz kinâye ile birlikte kullanılırsa talâk bâin olur. Meselâ: Sen boşsun bâinsin sözü böyledir. H.

«Çünkü talâk-ı bâinle boş olur.» Zira talâkı kadına bâin sözü ile tefvîz etmiştir.

«Çünkü talâk lâfzı emrin elindedir sözünün içinde yoktur.» Bu cümle her üç meselenin illetidir. T.

«Ona muhayyer olduğunu haber ver demesi bunun hilâfınadır.» Yani o kimse haber vermeden kadın işitir de kendini seçerse talâk vâki olur. Çünkü haber vermesini emretmek, haber verilecek şeyin önce olmasını gerektirir ve bu kadını muhayyer bıraktığını ikrar sayılır. Bahır.

«İki talâk vâki olur.» Bunlardan biri diledim, diğeri de seçtim sözüyle olur. Çünkü kocası ona biri sarîh diğeri kinâye olmak üzere iki talâk tefvîz etmiştir. Sarîh zikredildiği halde kinâye niyete muhtaç değildir. Bahır.

«Birleşir» Hatta kadın o gün seçmeyi reddederse o söz aslından bâtıl olur. Hindiyye. Bugünün ve yarının içinden seç demesi de böyledir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. T.

«Yarın da seç derse» yani bugün seç, yarın da seç derse, seç kelimesini tekrarlaması karinesiyle burada iki muhayyerlik vardır. T. Hangi sözler birleşir, hangileri birleşmezbundan sonraki bâbta gelecektir.

«Bugün seç ilah...» Bugün diyerek belirli söyleyince mâlum olan o gün anlaşılır. Muhayyerlik geçmiş güne aid değildir. Kadın o gün geçinceye kadar muhayyerdir. Bu da o gün güneşin kavuşmasıyla olur. Ay meselesinde de hilâli görmekledir. Sene demişse Zilhicce ayının tamamlanmasıyladır. Nitekim bir adam bugün yahut bu ay veya bu sene konuşmayacağına yemin etse bu şekilde hareket edilir. Ama günü ve ayı belirsiz zikrederse o zaman bütünü anlaşılır. Günün başlangıcı muhayyer bıraktığı andan ise ertesi gün o anda sona erer. İkisinin arasına gece bizzarure girer. Halbuki gece ayrıca güne tâbi olmazdı. Herhalde bu mesele bundan istisna edilmiş olacaktır. Rahmetî. Şârihin zikrettiği Cevhere'den alınmıştır. Gelecek fasılda Bahır'ın ibâresi Zahîre'den naklen şöyledir: "Bir gün veyn bir ay yahut bir sene emrin elindedir derse, o saatten itibaren zikredilen müddet tamamlanıncaya kadar kadının emri elindedir. "Bu ibâre ihtimallidir. Müddetin geceleyin yahut ikinci gün tamamlanması murad edilmiş olabilir. Gecenin dahil olup olmaması da ihtimallidir. Lâkin ulemanın yeminler bahsinde açıkladıklarına göre ben fülanca ile bir gün konuşmam diye yemin eden bir kimse araya gece girmekle beraber o günü ertesi günün bir kısmıyla tamamlayacaktır.

«Ayın otuzuncu günü tamamlanıncaya kadar...» Çünkü tefvîz ayın bir kısmında olmuştur. Hilâli itibara almak mümkün değildir. Binaenaleyh bilittifak günlerle itibar edilir. Zahîre. Bunun mefhumu şudur ki: hilâl doğduğu zaman söylemiş olsa icare meselesinde olduğu gibi hilâli görmekle itibar olunur.
«İlk gecesi ile ilk gününde muhayyer olur.» Çünkü baş ayın evvelidir. Ay kelimesinin altında biri gece diğeri gündüz olmak üzere iki nev'i vardır. Gecelerin evveli ayın ilk gecesi, günlerin evveli de ayın ilk günüdür. T.

EMRİN ELİNDEDiR BÂBI

METİN
Bu söz seçmek sözü gibidir. Yalnız üçü niyet meselesinde ondan ayrılır. Bir adam karısına emrin elindedir yahut solundadır veya burnundadır yahut dilindedir diyerek üç talâk tefvîzini niyet ederse, kadın bulunduğu mecliste kendimi bir talâkla seçtim yahut kendimi kabul ettim veya emrimi seçtim yahut sen bana haramsın veya sen benden bâinsin yahut ben senden bâinim veya boşum dediği takdirde üç talâk vâki olur. Velevki kadın küçük olsun. Çünkü bu söz tâlik gibidir. Bezzâziye. Kezâ kadının babası ben bunları kabul ettim derse hüküm yine budur. Hulâsa. Ama bunu kadın küçükse diye kayıdlamak gerekir. Sana talâkını ödünç verdim, senin emrin Allah'ın ve senin elindedir, benim emrim senin elindedir sözleri de muhtar kavle göre emrin elindedir sözü gibidir. Hulâsa. Allah Teâlâ'nın ismini zikretmek teberrük içindir. Üçü niyet etmezse bir talâk vâki olur.
İZAH
Burada emir hal mânâsına, el de tasarruf mânâsınadır. Bunu Misbah'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Şu halde mânâ: Erkeğin karısının tesarrufuna verdiği talâkın kadın tarafından yapılması bâbı demektir. T. Evvelce söylemiştik ki, burada münasip olan bâb değil fasıl demektir.
«Seçmek sözü gibidir.» Yani niyetin şart olması nefis kelimesinin veya onun yerini tutacak başka bir kelimenin zikredilmesi, kocanın sözünden dönememesi ve tefvîzı yaptığı meslisle yahut kadının tefvîzı öğrendiği meclisle mukayyed olması ve şayet sınırlı ise kadının müddeti bilmesi ile mukayyed olması hususlarında seçmek kelimesi gibidir.
«Yalnız üçü niyet meselesinde ondan ayrılır.» Çünkü burada üçü niyet sahihtir. Muhayyer bırakmada ise sahih değildir. Çünkü emir cinstir. Umuma hususa ihtimali vardır. Bunlardan hangisini niyet ederse niyeti sahih olur, Bedayi'de burada nefis kelimesinin zikredilmesi şart değildir denilmiştir. Ama bu umumiyetle kitaplardakine muhâliftir. Nitekim Bahır ve Nehir'de belirtilmiştir.
«Emrin elindedir.» Tâlik yaparak şu haneye girersen emrin elindedir demesi de öyledir. Kadın o haneye ayak basar basmaz kendini boşarsa boş düşer. iki adım yürüdükten sonra boşarsa boş düşmez. Çünkü emir elinden çıktıktan sonra boşamıştır. Bunu Muhît'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Attâbîyye'de: Bir adam yürürse muhayyerliği bâtıl olur." de- nilmişse de bu söz bir ayağının eşik üzerinde olmasına, diğeriyle içeri gir-mesine yorumlanır. Evvelki söylediğimiz ise eşiğin dış tarafında bulun- duğuna göredir. Böylece ilk adımla girişin evvelini geçmiş olmaz, ikinci adımla geçer ve emir elinden çıkar.Makdisî.
«Yahut solundadır ilah...» Bezzâziye'de: "Emrin gözündedir ve emsali bir söz söylerse niyeti sorulur." denilmiştir. Bahır.
«Üç talâk tefvîzını niyet ederse...» sözüyle diyaneten mutlaka tefvîzı niyet lâzım olduğuna, kazaen halin delâleti gerektiğine işaret etmiştir. Ni-tekim Bahır'da belirtilmiştir. Üçü niyet sözüyle neden ihtiraz ettiği ileride gelecektir. Musannıf bu lâfızların talâk îkâ'ından değil talâkı tefvîzdan ki-nâye olduklarına da işaret etmiştir. Hatta bu sözlerle talâk yapmayı niyet ederse vâki olmaz. Çünkü lâfzın kendisi bunu taşımaz. Emrin elindedir sö-zünden başkalarında bu açıktır. Emrin elindedir sözü ise talâk îkâ'ına ih-timallidir. Çünkü kocası bâinle boşarsa kadının emri elinde olur. Herhalde bunu örf olmadığı için talâk îkâ'ından kinâye yapmamıştır. Rahmetî.
«Üç talâk vâki olur.» Çünkü seçmek emrin elindedir sözüne cevap teşkil edebilir. Bir kelimesi seçmenin sıfatıdır ve kadın sanki "kendimi bir defa ile seçtim" demiş gibi olur. Bununla da üç talâk meydana gelir. Nehir. kendini boşa sözünde ise seçmek bu söze cevap teşkil edemez. Nitekim bundan sonraki fasılda gelecektir.
«Velev ki kadın küçük olsun.» Bundan önceki bâbta Zahîre'den naklettiğimiz fetva vak'ası budur.
«Çünkü bu söz tâlik gibidir.» Yani temlîk olsa da bunda tâlik mânâsı vardır. Nitekim izahı muhayyerlik meselesinde geçmişti.
«Ama bunu kadın küçükse diye kayıdlamak gerekir.» Bu ifade söz götürür. Müntekâ'dan naklen

Hulâsa'nın ibâresi şöyledir: "Kadına emrin babanın elindedir der de babası da bunu kabul ettim derse kadın boş olur. Kezâ kadına emrin elindedir der de kadın kendimi kabul ettim cevabını verirse boş düşer. Böyle bir sözden kadının küçüklüğü anlaşılamaz. Çün- kü kadın yetişkin de olsa kocası emri bir ecnebînin eline verebilir. Hulâ-sa'nın ibâresinde kadının emrini eline verdiğine, kabulü babasının yaptı-ğına dair bir söz yoktur ki şârihin Nehir sahibine uyarak söyledikleri ye- rinde olsun. Rahmetî.
Ben derim ki! Şu da var: Kadına emrin elindedir demek kendi nefsini seçmesi hususunda tâlik mânâsına gelir. Binaenaleyh kadın küçük bile olsa babasını kabul etmesi sahih olamaz. Kezâ emri babasının eline ve-rirse kadın büyük bile olsa onun kabul etmesi doğru olamaz. Çünkü tâlik edilen şey mevcud değildir.
«Allah Teâlâ'nın ismini zikretmek teberrük içindir.» Yani emir yalnız başına kadının elinde olur.
«Üçü niyet etmezse bir talâk vâki olur.» "Üçü niyet sözüyle neden ihtiraz ettiği ileride gelecektir." dediği budur. Bu söz hiç aded niyet etme-meye yahut hür kadın hakkında bir veya iki talâkı niyet etmeye sâdıktır. Niyet ederse bir talâk-ı bâin vâki olur. Evvelce arzetmiştik ki, diyaneten talâkı kadına tefvîzi niyet etmesi kazaen halin delâleti mutlaka tâzımdır. Bahır.
METİN
Kadın kendini üç defa boşar da erkek ben biri niyet etmiştim derse, delâlet bulunmadığı takdirde erkeğe yemin verdirilir. Kadının delâlet bu-lunduğuna dair beyyinesi kabul edilir. Nitekim geçmişti. Meclisin bir ol-ması, kadının bilmesi nefis kelimesini veya onun yerini tutacak başka bir kelimeyi zikretmek şarttır. Kadının emri elinde olduğunu kocası söyler de kadın bunu bilmez fakat kendini boşarsa boş olmaz. Çünkü şartı yoktur. Hâniyye. Erkek tarafından karı boşamaya yarayan her söz kadın tarafın-dan cevap olmaya da yaramaz. Binaenaleyh kadın ben boşum yahut ken-dimi boşadım derse talâk vâki olur. Seni boşadım derse bunun hilâfınadır. Çünkü talâkla kadın vasıflanır, erkek vasıflanmaz. İhtiyar. Bundan hassa-ten seçmek lâfzı müstesnadır. Çünkü bu söz talâk lâfızlarından değildir. Ama kadın tarafından cevap olmaya yarar. Bedayi.
İZAH
«Delâlet bulunmadığı takdirde erkeğe yemin verdirilir.» Fakat üçe delâlet bulunursa, meselâ üç talâkı müzakere ederler yahut üç parmakla işaret ederse bu delâletle amel edilir.
«Kadının delâlet bulunduğuna dair beyyinesi kabul edilir.» Yani öfke veya müzakere halinde olduğuna dair beyyinesi kabul edilir. Ama niyeti buydu diye getirdiği beyyine kabul edilmez. Meğerki bu niyette olduğunu ikrar etti diye beyyine getirmiş olsun. Nitekim İmâdiyye'den naklen Nehir'de beyan edilmiştir.
«Nitekim geçmişti.» Yani kinâyeler bâbının başında geçmişti. H. «Bunun yerini tutacak başka bir kelime...» İhtiyara kelimesi gibi, em-rimi seçtim demesi gibi. T. Babamı veya annemi yahut ailemi veya koca-ları seçtim demesi de böyledir. Nitekim muhayyerlik bâbında geçmişti. Zâhire bakılırsa burada tekrarda muhayyerlik bâbındaki tekrar gibidir.
«Kadının emri elinde olduğunu söyler de ilah...» cümlesi "kadının bilmesi şarttır" cümlesinin muhterizîsidir. Yani bilmesi şarttır sözüyle bundan ihtiraz etmiştir. Diğer ikisini zikretmemesi anlaşıldıkları içindir. Kadın meclis sona erdikten sonra kendini ihtiyar ederse talâk vâki olmaz. Ama bu mutlak söylediğine göredir. Sınırlı söyler meselâ bir gün emrin elindedir derse kadının muhayyerliği o müddetin devamıncadır. Kadına emrin elindedir der de o da seçtim cevabını verir fakat kendimi demezse, bu mânâda başka bir sözde söylemezse talâk vâki olmaz. Rahmetî.
«Boş olmaz.» Vekil gibidir. Vekil vekâlet işini bilmezden önce vekil değildir. Hatta tesarrufta bulunsa tesarrufu sahih olmaz. Vasî bunun hilâ-fınadır. Çünkü o mirâsçılık gibi hilâfettir. Bezzâziye.
«Erkek tarafından karı boşamaya yarayan her söz ilah...» Bu kaideyi Bahır sahibi Bedâyi'den nakletmiştir. Ama ben onu açıklayan görmedim. Onu izah hususunda bana zâhir olan şudur: Maksad maddesiyle, heyetiyle lâfzı teşhis değildir. Bazılarının dediği gibi zamirleri ve şekilleri değiştirmek suretiyle de değildir. Maksad kadının lâfzı öyle bir şeye isnad etmesidir ki kocası ona isnad etmiş olsa talâk vâki olur. Bu suretle kocası tarafından talâk yapmaya yarayan söz kadın tarafından cevap olmaya yarar. Binaenaleyh kadının sen bana haramsın veya sen benden bâinsin yahut ben senden bâinim demesi yukarda geçtiği vecihle cevap olabilir. Çünkü ilk iki sözde kadın hörmet ve ayrılığı kocasına isnad etmiştir.
Bunları kocası kendisine isnad etmiş olsa, mesela ben sana hara-mım yahut ben senden bâinim dese, talâk vâkl olurdu. Üçüncüde kadın ayrılmayı kendisine isnad etmiştir. Bunu kocası da kadına isnad etmiş olsa ve sen benden bâinsin dese talâk vâki olurdu. Kadının ben boşum yahut kendimi boşadım demesi de böyledir. Talâkı kendine isnad etmiş-tir, bunlar cevap olabilir. Çünkü kocası talâkı kadına isnad etse talâk vâki olurdu. Kadının kocasına seni boşadım demesi bunun hilâfınadır. Ko-casına sen benden boşsun demesi de öyledir. Çünkü talâkı kocasına is-nad etmiştir. Halbuki kocası onu kendine isnad etmiş olsa talâk vâki ol-mazdı. Bu söz kocası

tarafından boşamaya elverişli olmayınca karısı ta-rafından cevaba da elverişli olmaz. Bu kaideyi izah hususunda doğru söz budur. Bununla bazılarının: "Bu kaîde şu son sözle bozulur: Çünkü kocası karısına seni boşadım derse talâk vâki olur." iddiası sâkıt olur. Bu iddia maksad zamirleri ve kelime şekillerini değiştirmek olduğuna göredir. Halbuki murad o değildir. Murad bizim söylediğimizdir.

Sonra bilmelisin ki ulemanın: "Koca tarafından karı boşamaya yara-yan her söz." demelerinden murad: Kadın talâkını istedikten sonra niyete tevakkuf etmeden boşamaya yarayan sözlerdir. Çünkü Câmiu'I-Fûsu-leyn'de şöyle denilmiştir: "Asıl şudur ki: kadın talâkını istedikten sonra kocası tarafından talâk sayılacak her şeyle verilen cevap talâktır. Talâk kadının eline verildikten sonra kadın böyle bir sözü kendine söylerse boş düşer. Beni boşa der kocası sen haramsın yahut bâinsin veya hâlisin ya-hut berîsin cevabını verirse kadın boş olur. Talâk kadının eline geçtikten sonra bunları kadın söylerse yine boş olur. Kocasına beni boşa der de o da ailene katıl cevabını verir ve ben talâk niyet etmedim derse tasdik olunur. Kadın emir kendi eline geçtikten sonra bunu söyler ve kendimi aileme kattım derse yine boş olmaz. "Yani bu söz redde ihtimalli olan kinâyelerdendir. Binaenaleyh öfke ve müzakere hallerinde niyete bağlıdır. Kadın talâkı istedikten sonra ancak niyet varsa talâk yapmak için teayyün eder. Haram ve bâin sözleri bunun hilâfınadır. Çünkü bunlarla müzakere halinde niyetsiz talâk vâki olur demek istiyor. Bununla Bahır sahibinin müşkil gördüğü mesele bertaraf edilmiş olur. Bahır sahibi ben kendimi kattım sözüyle ben bâinim sözü arasındaki farkı müşkil saymıştır. Anla!

«Çünkü bu söz talâk lâfızlarından değildir.» Bununla talâk yapmayı niyet etse talâk olmaz. Zira ikâ' değil tefvîz kinâyesidir. Lâkin evvelce geçtiği vecihle kıyasa muhâlif olarak bilicma' kadın tarafından cevap sa-yılacağı sâbit olmuştur. Emrin elindedir sözü de bunun gibidir. Musannıfın onu istisna etmemesi kadın tarafından cevaba elverişli olmadığı içindir. Kadın emrim elimdedir diyemez. Nitekim bunu Bahır sahibi açıklamıştır.

METİN

Lâkin bu kaideye: "Yukarıda geçtiği gibi kadının veya babasının ka-bul etmesiyle cevap sahihtir." diye itiraz olunur. Düşün! Kadının kocasına cevaben kendimi bir defa boşadım yahut kendimi bir talâkla seçtim sözüyle bir talâk-ı bâin vâki olur. Zira tekarrur etmiştir ki muteber olan kadının talâk îkâ'ı değil kocasının tefvîzıdır. Erkeğin: "Bugün emrin elindedir ve yarından sonra" sözünde gece dahil değildir. Çünkü bu sözler iki temlîktir. Kadın o gün emri elinde olmasını reddederse emir o gün için bâtıl olur. Yarından sonra yine emri elindedir. Kadın kendini geceleyin boşarsa sahih olmaz. Hem ancak bir defa boş düşer. Emrin bugün ve yarın elindedir sözünde gece dahildir. Kadın o gün bu sözü reddederse ertesi güne kalmaz. Çünkü bir tefvîzdan ibarettir. Ama bugün emrin elindedir, yarın da emrin elindedir derse bunlar iki emir olur. Hâniyye. Hâniyye sahibi hilâf zikretmemiştir. Gece dahil değildir. Nitekim bu âşikârdır.

İZAH

«İtiraz olunur.» Yani kabul erkek tarafından talâk îkâ'ına yaramasa da burada cevap olmaya yarar diye itiraz edilmiştir. İtirazı yapan Bahır sahibidir. Ama ona şöyle cevap verilebilir: "Kadının kabul etim demesi kendimi seçtim demesinden ibarettir. Binaenaleyh müstesnada dahildir."

«Zira tekarrur etmiştir ki ilah...» cümlesi bâin olur sözünün illetidir. Yani kadın ric'î talâk ifade eden sarîh sözle cevap verse de talâk bâin olur. Zira kadın kendi emrine ancak onunla mâlik olur, talâk-ı ric'î ile mâlik olamaz. Üç değil de bir talâk olmasının illetine gelince o da şudur: Kadının sözünde bir kelimesi bir masdarın sıfatıdır. Bu masdar talkadır. Çünkü lafzî amilin hâs olması mukadderin de hâs olmasına karinedir. Bu suretle ben kendimi birle boşadım ve ben kendimi birle seçtim sözleri arasında fark hâsıl olur ve bazılarının; "ikincide de bir talâk vâki olması gerekir." sözü defedilmiş olur. Tamamı Fetih'dedir.

«Gece dahil değildir.» Musannıf gece ile cinsi murad etmiştir. Binaenaleyh iki geceye de şâmildir. Kezâ fasıla teşkil eden gün de dahil değildir. Musannıfın bundan bahsetmesi açık olduğu içindir. H. Hâvi'l-Kudsî'de:"Burada iki geceyle yarın dahil değildir." denilmiştir.

«Çünkü bu sözler iki temliktir.» Bahır sahibi şöyle demektedir: "Çünkü bir zamanı kendi misli bir zaman üzerine atfetmek ve aralarını her ikisinin misli bir zamanla ayırmak zikredilen emrin birinciyle kayıdlanmasını, diğer emrin ikinci ile kayıdlanmasını kasid hususundaaçıktır. Binaenaleyh bugün sözü münferiden ele alınır. Zikredilen hükümde sonrakiyle biraraya toplanmaz. Çünkü cümle cümle üzerine atfedilmiştir. Yani emrin bugün elindedir ve emrin yarından sonra elindedir denilmiş gibidir. Bugün sözü ayrı söylense gece hükümde dahil değildir. Şu halde başka bir cümle üze-rine atfedildiği zaman dahi öyledir." H.

«Kadın kendini geceleyin boşarsa sahih olmaz.» Yani iki geceden birinde boşarsa sahih olmaz. Bu "gece dahil değildir" sözünden anlaşılan mânâyı açık olarak ifadeden ibarettir. H.

«Hem ancak bir defa boş düşer.» Şârih bu sözle bir vehmi defetmek istemiştir ki, o da kadının

kendini her gün iki defa boşaması câiz olmakla bunların iki temlîk olması gerekmektedir. H.
Ben derim ki: Bu söz bu mânâda açık bir nakil bulunmasına muhtaç-tır. Çünkü iki sözün iki temlîk olması kadının kendini bugün ve yarından sonra boşamaya hakkı olduğunu gösterir. Minah sahibi diyor ki: "Vakitleri birbirinden ayrılmakla bunların iki emir olduğu sübut bulunca kadın için iki vaktin her birinde ayrıca muhayyerlik sâbit olur. Bunların birini reddetmekle diğeri reddedilmiş olmaz. Burada İmam Züfer'in muhalefeti vardır." Zâhire bakılırsa şârihin muradı kadının her gün yalnız bir defa boş olmasıdır. Bedâyi'de şöyle denilmiştir: "Kadın vakit içinde kendini bir defa seçerse başka bir defa seçmeye hakkı kalmaz. Çünkü lâfız vakti iktiza eder, tekrarı iktiza etmez." Bedayi sahibi bunu bugün, bu ay gibi sınırlı vakit bahsinde zikretmiştir. Bunlar iki vakitte iki temlîk olunca kadın her birinde yalnız bir defa kendini seçebilir. Yakında Bedayi'den nakledeceği-miz ifade dahi buna delâlet etmektedir.
«Ertesi güne kalmaz." Hidâye sahibi diyor ki: "Zâhir rivâyet budur. Ebû Hanife'den bir rivâyete göre kadın yarın kendini seçebilir. Çünkü ta-lâk îkâ'ını reddetmeye mâlik olmadığı gibi emrinin elinde olmasını reddet-meye de mâlik değildir."
«Çünkü bir tefvîzden ibarettir.» Zira aralarını başka bir günle ayır-mamıştır. Şu halde bir temlîkte bir yere toplamayı bildiren harfle toplama yapmıştır ve iki gün emrin elindedir demiş gibidir. Burada hem lügaten, hem örfen araya giren gece dahildir. Bahır,
«Bunlar iki emir olur.» Bedâyi sahibi diyor ki: "Hatta kadın o gün ko-casını ihtiyar eder yahut emri reddederse yarın için muhayyerliği bâkidir. Çünkü kocası sözü tekrarlayınca tefvîz da tekrarlanmış olur. Bunların bi-rini reddetmek diğerini de red sayılmaz, Kadın birinci gün kendini ihtiyar eder de boşar da, sonra yarından önce o adamla evlenirse kendini ihtiyar etmek istediğinde buna hakkı vardır. Bir defa daha boşar. Çünkü kocası iki tefvîzdan her biriyle ona bir talâk hakkı vermiştir. Bunların birini yapmış olması diğerini yapmasına mâni değildir." İşte bu birinci mesele de bi-zim söylediğimize delildir. Biz: "Kadın her gün kendini bir defa boşayabi-lir." demiştik.
«Hâniyye sahibi hilâf zikretmemiştir.» Yani bunların iki emir olduğu hususunda hilâf olduğunu söylememiştir. Gerçi Hidâye'de bunun hassaten İmam Ebû Yusuf'tan rivâyet edildiği bildirilmişse de, bu hilâf isbat etmek için değil, mezkûr fer'î meseleyi o tahriç ettiği içindir. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir.
«Nitekim bu âşikârdır.» Çünkü bu adam kadına ayrı bir günde emir isbat etmiştir. Ondan sonra gelen günde sâbit olan ayrı emirdir. Fetih.
METİN
T E M B İ H: Yukarıda geçen ifadenin zâhirinden anlaşıldığına göre kadının reddetmesiyle emir reddedilmiş olur. Lâkin İmâdiyye'de ibrâ gibi kadının tefvîzı kabulünden önce reddedileceği, kabulden sonra reddedile-miyeceği, bir de birleşen müddette yarına hakkı kalmayacağı bildirilmek-tedir. Ama Valvalciyye'de: "Karısına ayın başına kadar emrin elindedir der de kadın ben kocamı seçtim cevabını verirse o günkü muhayyerliği bâtıl olur. Fakat İmam-ı Âzâm'a göre ertesi gün kadın kendisini ihtiyar edebilir." denilmektedir.
İZAH
«Yukarıda geçen ifadenin» yani "Kadın o gün emri reddederse o gün emir bâtıl olur." sözünün zâhirinden anlaşıldığına göre demektir. Zâhirinden demesi emrin reddinden kocasını seçtiği murad edilebileceği içindir. Bu takdirde kadının "ben onu reddettim" demesi murad edilmemiş olur. Bu hususta tafsilât gelecektir. H.
«Lâkin İmâdiyye'de İlah...» İfadesinde kısaltma vardır. Şarihin şöyle demesi gerekirdi; "Zahire'de bildirildiğine göre emir reddedilmiş olmaz. İmâdiyye'de iki kavlin arası bulunarak şöyle denilmiştir ilah..." Bunun iza-hı şudur: Kadının reddi sahihtir diye hüküm vermek Zahire'nin ifadesiyle çelişki halindedir. Orada; "Emri kadının eline veya ecnebî birinin eline verirse, sonra kadının veya ecnebinin reddetmesi sahih olmaz. Çünkü bu lâzım olan bir şeyi temlîktir. Binaenaleyh lâzım olarak vâki olur. Bu mese-le ulemamızdan rivâyet edilmiştir." denilmiştir.
İmâdî Fûsul'ünde şöyle demektedir: "Bu iki sözün arasını bulmak için deriz ki: Emir tefvîz edilirken reddi kabul eder. Fakat kabulünden sonra reddedilemez. Bunun benzeri ikrardır. Bir kimse bir insana bir şey ikrar eder de o insan da tasdikte bulunursa, sonra ikrarından dönmesi sahih olamaz." Hidâye şârihleri de bu yatıştırmaya göre hareket etmişlerdir.
Muhakkık İbn-i Hümam ise Fetih'de başka bir şekilde arabulmuştur. O da şudur: Ulemanın: "Kadın o gün emri reddederse bâtıl olur." sözlerinden murad kadının o gün kocasını seçmesidir. Bunun hakikati milkinin sona ermesi demektir. Zahîre'deki ifadeden murad ise kadının reddettim demesidir. Hidâye sahibinin: "Çünkü kadın o gün kendi nefsini seçtiğinde ertesi güne muhayyerliği kalmaz. Kezâ kocasını seçerse emir reddedilmiş olur." demesi debunu göstermektedir.

Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi şöyle bir yatıştırma yapmıştır: "Meselede iki rivayet olması ihtimali vardır. Çünkü bu bir cihetle temlîktir ve temlîk olmasına bakarak kabulünden önce reddi sahihtir; Ama tâlik olmasına bakarak ne önce, ne de sonra reddi sahih değildir. Görülüyor ki reddin sahih olması rivayeti temlîke bakarak, fâsid olması da tâlika bakaraktır." Bahır sahibi bunu daha zâhir görmüş ve şununla te'yid etmiştir: Hidâye'de beyan edildiğine göre Ebû Hanife'den kadının talâk îkâ'ını redde salâhiyeti olmadığı gibi emri redde dahi salâhiyeti olmadığı rivayet edilmiştir.
Bahır sahibi: "Binaenaleyh İbn-i Humam ile şârihlerin yaptıkları tekellüfe hâcet yoktur." demiştir. Bahır sahibi bundan önce İmâdî ile şârihlerin: "Kadın kabul ettikten sonra reddettim derse bu onun muhayyerliğini ibtal eden bir vazgeçmedir." demelerine itiraz etmiş; bu hususta Makdisî de ona uyarak: "Bu şaşılacak şeydir. Vazgeçtiğine delâlet eden yiyip içme gibi şeylerle ibtal ediyorlar, sarîh red ile ibtal etmiyorlar." demiştir.
Ben derim ki: Bu kabul edilemez. Çünkü sözümüz sınırlı olan emir hak-kındadır. Ulema bunun meclisten kalkmakla ve yiyip içmekle bâtıl olmayacağını ancak vaktin geçmesiyle bâtıl olacağını açıklamışlardır. Vakitten mutlak olan emir bunun hilâfınadır. Nitekim geçmişti.
«İbrâ gibi» yani borçtan ibrâ gibi demek istiyor ki, bir defa sâbit oldu mu kabule bağlı değildir. Red ile geri çevrilir. Çünkü bunda ıskat ve temlîk mânâsı vardır. Fetih.
«Bir de birleşen müddette» sözü "kadının reddetmesiyle emir reddedilmiş olur." cümlesi üzerine atfedilmiştir. Yani yine yukarıda geçen ifadenin zâhirine göre emrin bugün ve yarın elindedir gibi birleşen müddette yarın için muhayyerlik kalmaz. Burada şöyle denilebilir: "Bu musannıfın sözünde açıklanmıştır. Şârihin lâkin ilah... sözü yarın muhayyerlik kalmaz sözüne istidraktır."
«O günkü muhayyerliği bâtıl olur ilah...» O gün ve yarın sözlerinden murad meclistir. Nitekim Tatarhâniyye sahibi bu tâbiri kullanmıştır. Hassaten birinci ve ikinci gün değildir. (Meclisten murad da bulunduğu hal ve vaziyettir.)
«İmam-ı Âzâm'a...» Kezâ İmam Muhammed'e göre kadın ertesi gün kendisi ihtiyar edebilir. İmam Ebû Yusuf: "Emir kadının elinden bütün ay boyunca çıkmıştır." demiştir. Bedâyi'de bildirildiğine göre bazıları bu hilâfı aksine zikretmişlerdir. Yani Tarafeyn'e göre bütün ay boyunca emir kadının elinden çıkar. Ebû Yusuf'a göre çıkmaz.Tatarhâniyye'de dahi böyle denilmiştir. Tatarhâniyye sahibi: "Sahih olan budur." demektedir.
«Ertesi gün kadın kendisini ihtiyar edebilir.» Yani müddet birleşmekle beraber seçme hakkı ertesi gün bâkidir denilmektedir. H.

METİN

Dirâye sahibi bunu şöyle tevcih etmiştir: "Ne zaman vakit zikredilirse tâlik, aksi takdirde temlîk itibar edilir." Şimdi şu kalır: Bir adam karısını talâk-ı bâinle boşarsa tefvîz müneccez olduğu takdirde acaba kadının emri elinde olmaktan çıkar mı, Evet, şu haneye girersen emrin elinde olsun gibi muallak bile söylese emri bâtıl olur. Vakitle sınırlı söylerse bâtıl olmaz. İmâdiyye: Lâkin Bahır'da Kınye'den naklen: "Zâhir rivâyete göre muallak müneccez gibidir." denilmiştir.

İZAH

«Ne zaman vakit zikredilirse» yani bugün ve yarın emrin elinde olsun yahut ayın başına kadar emrin elinde olsun derse tâlik sayılır. Tâlik olunca reddetmekle geri dönmez. Vakit zikretmez de sadece emrin elinde olsun derse bu temlik sayılır. Temlik kabul etmeden geri çevrilebilir. Nitekim geçmişti. Ama bu ifade iki cihetten söz götürür.
Birincisi: Burada kabul kadının iki şeyden birini seçmesi mânâsındadır. Yani ya kendisini ya kocasını seçecektir. Kocamı seçtim dedi mi kabul bulunmuştur. Artık bundan sonra kendisini seçmek suretiyle bunu reddetmeye salâhiyeti yoktur. Şu halde tâlikle temlîkin arasında fark yok demektir.
İkincisi: Halebî'nin şu itirazıdır: "Bu tevcih metindeki ifadeyle Valval-
ciyye'nin ifadesi arasındaki çelişkiyi defedemez. Çünkü bunun mukte-
zasınca kadın o gün kocasını seçtiğinde ertesi gün emir elinde kalması ge-rekir. Halbuki bu musannıfın söylediğine muhâliftir." Tahtâvî buna: "Şarihin maksadı çelişki olduğunu göstermektedir, onu defetmek değildir." diye cevap vermiştir.
Ben derim ki; Çelişki namına verilecek cevap şudur: Hilâf metnin me-selesinde dahi câridir. Nitekim Hidâye'den nakletmiştik. Bedâyi'de şöyle denilmektedir: "Bir adam karısına bugün ve yarın emrin elindedir derse bu söz yukarıda geçen ihtilâfa göre halledilir. Bunu Valvalcî dahi açıklamış ve şöyle demiştir: "Bugün ve yarın meselesinde kadın emri o gün reddederse ertesi gün emir elindedir. Ama Câmi-i Sağîr'de elinde olmayacağı bildirilmiştir. Fetva ona göredir. "Yukarıda geçen ay meselesindeki hilâf hikâyesinden anladın ki, İmam-ı Âzâm'la İmam Muhammed'e göre ertesi gün emir kadının elinde kalmaz. Ebû Yusuf buna muhâliftir.
«Bir adam karısını talâk-ı bâinle boşarsa İlah...» Bâinle diye kayıd-laması talâk-ı ric'î ile boşarsa tek sözle kadının emri elinde kalacağı içindir. H. Şârih ulemanın arasındaki başka bir çelişkiye

cevap vermek istemiştir. Zira İmâdî Fûsul namındaki kitabında: "Karısına emrin elinde olsun der de sonra onu talâk-ı bâinle boşarsa zâhir rivâyete göre kadının emri elinde olmaktan çıkar." demiş, başka bir yerde ise çıkmadığını söylemiştir. Sonra bu iki sözün arasını bularak birinciyi müneccez (derhal geçerli) tefvîz, ikinciyi muallak mânâsına yorumlamıştır. Nehir sahibi diyor ki: "Bunun aslı evvelce geçtiği vecihle bâinin bâine ancakmuallak ise lahîk olmasıdır."
«Lâkin Bahır'da ilah...» cümlesi İmâdî'nin arabuluculuğuna istidraktir. Çünkü Kınye'de açıklandığına göre kocası kadına şöyle yaparsan emrin elinde olsun der de sonra şart bulunmazdan önce onu talâk-ı bâinle boşarsa, sonra onunla evlendiğinde kadının emri elinde kalır. Kınye sahibi bundan sonra zâhir rivâyete göre elinde kalmayacağına işaret etmiştir. Bu açık olarak gösterir ki, muallak olan emir zâhir rivâyete göre müneccez gibi kadının elinden çıkar. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Hak şudur ki, bu meselede rivâyet muhteliftir. Zâhir rivâyete göre kadın kendini iddet içinde boşarsa emrin talâk-ı bâinle bâtıl olmasıdır. Başka kocaya gittikten sonra ise bâtıl değildir. Çünkü ulema yeminden sonra milkin elden çıkması yemini bozmaz demişlerdir. Muhayyer bırakmak da tâlik gibidir."Nehir sahibi de şöyle cevap vermiştir: "Kınye'nin ifadesi zâhir rivâyetin mutlak olmasına göredir. Halbuki o yukarıda geçen yatıştırma ile mukayyeddir."
Ben derim ki: Bunu Makdisî'nin Hulâsa üzerine yazdığı şerh de teyid etmektedir. Orada şöyle denilmektedir: "Serahsî diyor ki: Bir adam karısına seç der de sonra onu talâk-ı bâinle boşarsa muhayyerlik bâtıl olur. Emrin elindedir demesi de öyledir. Talâk-ı ric'î ile boşarsa bâtıl olmaz. Bunun aslı şudur: Bâin bâine lahîk olmaz. O kadını iddet içinde veya iddeti bittikten sonra alırsa emir geri dönmez. Emrin şarta muallak olması bunun hilâfınadır. Onu şarta tâlik eder de sonra kadını talâk-ı bâinle boşar ve sonra şart bulunursa emir geri döner.
İmlâ nam eserde şöyle denilmiştir: "Karısına istediğin vakit seç yahut istediğin vakit emrin elinde olsun der de sonra onu bir talâk-ı bâinle boşar, sonra tekrar evlenir ve kadın kendini seçerse Ebû Hanife'ye göre bu söz bâin olarak muallak olur. Ebû Yusuf'a göre olmaz. İmam Serahsî:"Onun kavli zayıftır." demiştir. Bununla Fûsul'de yapılan yatıştırmanın kuvvetli olduğu anlaşılır. "Seçmenin kendisinde tâlik mânâsı vardır. Binaenaleyh fark olmaması gerekir." dersen biz de deriz ki: açık tâlik ile içinde tâlik mânâsı bulunan söz arasında açık fark vardır. Bir nev'i tahkîk yapan kimseye gizli değildir.
Makdisî'nin söylediğine göre burada bazıları söz etmişse de üzerinde durmaya değmez. Zâhire bakılırsa bazılarından muradı Bahır sahibidir. Çünkü o müneccezle muallak arasında fark görmemiş, emrin bâtıl olmasını kadının kendini iddet içinde boşamasıyla kayıdlamıştır. Bu muhayyer bırakmanın tâlik mesabesinde olduğuna göredir. Ama Serahsî'nin sözü bunu sarahaten reddedmektedir. Anla!
METİN
FER'İ MESELELER : -Bir kimse bir kadını emri elinde olmak şartıyla nikâhlarsa sahih olur. Ama kadın emrini eline verdiğini iddia ederse sözü dinlenmez. Meğerki emir hükmünce kendini boşamış da sonra bunu iddia etmiş olsun. O zaman sözü dinlenir.
Kadın : ben kendimi yerimden kıpırdamadan mecliste boşadım der de kocası inkâr ederse söz kadınındır.
Seni kabahatsız döversem emrin elinde olsun der de sonra kadını döver ve ihtitâf ederlerse söz kocanındır. Çünkü inkâr eden odur. Kadının menfi şart üzerine getirdiği beyyinesi kabul edilir. Nitekim gelecektir.
Kadının velîleri onun boşanmasını ister de kocası kadının babasına: benden ne istiyorsun, dilediğini yap diyerek çıkarsa, kocası bu sözle tefvîzı niyet etmediği takdirde babasının boşamasıyla kadın boş olmaz. Bu hususta söz kocanındır. Hulâsa. Koca "nikâhıma bir kadın girerse" demedikçe fuzûlînin nikâhı dahil değildir.
Bir kimse karısının emrini iki adam arasında bırakır da kadını biri boşarsa talâk vâki olmaz.
İZAH
"Sahih olur." sözü söze kadının başlamasıyla kayıdlıdır. Kadın: ben kendimi sana emrim elimde olmak şartıyla nikâhladım. Dilediğim vakit kendimi boşarım yahut dilediğim vakit boş olmam şartıyla sana vardım der de kocası: kabul ettim derse sahih olur. Söze kocası başlarsa kadın boş olmaz. Emir de kadının elinde sayılmaz. Nitekim Bahır'da Hulâsa ve Bezzâziye'den naklen beyan edilmiştir.
"Sözü dinlemez." Çünkü bundan bir semere hâsıl olmaz. T.
"Emir hükmüne»" sözü emir sebebiyle mânâsınadır, Çünkü bir şeyin
hükmü onun semeresi ve üzerine terettüb eden eseridir. Emrin hükmü de
kadının kendisini boşamaya mâlik olmasıdır,
"Söz kadınındır." Çünkü sebebi kocasının ikrarıyle mevcuddur. Oda muhayyerliktir. Zâhire göre başka bir şeyle meşgul olmak bulunmamıştır. Bahır. Bir de kocası muhayyer bıraktığını ve talâkı

ikrar edince bunu inkâr etmekle sebebin bâtıl olduğunu iddia etmiş olur. Asıl olan bunun yokluğudur. Ama bu adamın kölesine âzâd olman hususunda dün emrini eline verdim. Fakat sen kendini âzâd etmedin der de köle ben bunu yaptım derse bunun hilâfına olur, yani tasdik edilmez. Çünkü sahibi onun âzâd olduğunu ikrar etmemiştir. Emrin elindedir demek köle kendini âzâd etmedikçe onun âzâd olmasını icab etmez. Sahibi bunu inkâr etmektedir. Talâk böyle değildir. Zira koca onu ikrar etmiş de iptalini iddiada bulun-maktadır. Onun için kabul edilmez. Nitekim bunu Bahır sahibi Câmiu'-l Fûsuleyn'in: "Fark olmamak gerekir." sözüne cevaben açıklamıştır.
"İhtilâf ederlerse" yani kocası ben onu kabahatinden dolayı dövdüm der; kadın kabahatsiz dövdüğünü iddia ederse söz kocasının olur. Ama bunun kadın kendini seçtikten sonra olması gerekir. Nitekim önceki meseleden anlaşılmıştır.
"Söz kocanındır." Çünkü o emrin kadının elinde olduğunu inkâr etmektedir. Velevkikabahatini beyan etmesin. Kadın kabahatsiz dövdüğüne beyyine getirirse kabul edilmek gerekir. Velevki nefye şâhidlik olsun. Çünkü bu şarta şâhidliktir. Şartın beyyineyle isbatı câizdir. Velevki nefy olsun. Bunu Nehir sahibi İmâdiyye'den nakletmiştir.
"Nitekim gelecektir." Yani tâlik bâbında musannıfın "Meğerki kadın beyyine getirmiş olsun." dediği yerde gelecektir. H.
"Kadın boş olmaz ilah..." Yani bu iş talâk müzakeresi halinde de olsa kocanın sözü alettayin tefvîz sayılmaz. Alay için söylemiş olması ihtimali vardır. Yani yapabilirsen yap bakalım demek istemiş olabilir.
"Fuzûlînin nikâhı dahil değildir ilah..." Bahır'da Kınye'den naklen şöyle denilmektedir: "Senin üzerine bir kadın alırsam onun emri senin elinde olsun der de bir fuzûlînin nikâh etmesiyle o adamın nikâhına bir kadın girer, o da fiilen bunu kabul ederse karısı o kadını boşayamaz. Ama kocası benim nikâhıma bir kadın girerse demişse o zaman boşayabilir. Bu hususa tevkil de böyledir." Yani fuzûlînin yaptığı akdi sözle kabul et medikçe o yeni kadınla evlendiği tasdik edilmez. O kadının nikâhına girdiği tasdik edilir. Bana helâl olur sözü de girdi mânâsındadır. Lâkin yeminler bahsinin sonunda zikredileceğine göre bir adam nikâhıma giren her kadın yahut bana helâl olan her kadın şöyle olsun der de bir fuzûlînin kıydığı nikâhı fiilen kabul ederse, mutlak surette yemini bozulmaz.
Bunun bir misli de bir kadınla bizzat yahut vekilim vasıtasıyla yahut bir fuzûlînin nikâh kıymasıyla evlenirsem veya her hangi bir vecihle bir kadın nikâhıma girerse karım boş olsun demesidir. Çünkü "yahut bir fuzûlînin nikâh kıymasıyla" sözü "bir kadınla bizzat evlenirsem" sözü üzerine atfedilmiştir. Burada âmil "evlenirsem" sözüdür. Bu kavle mahsustur. Eğer "fiilen olsun bir fuzûlînin nikâhını kabul edersem" deseydi o zaman fuzûlî kapısı kapanmış olurdu. Bu adam için yaptığı tâlikın evli bulunduğu kadının talâkına aid olmaktan başka çare kalmamıştır. Binaenaleyh mesele izafet edilen yemini fesh etmesi için Şâfiî bir zâta arzolunur.
Hâsılı bu adam ya eski karısının talâkını tâlik edecektir yahut yeni aldığının talâkını. İkincisinde mesele bir Şâfiîye arzolunur. Anlaşılıyor ki bu meselede iki kavil vardır.
"Yahut nikâhıma bir kadın girerse" dediğinde yemininin bozulmasının vechi evlenmeden nikâhına kadın giremiyeceği içindir. Yani bu adam sanki "o kadınla evlenirsem" demiş gibidir. Fuzûlî birinin evlendirmesi ile ise evlenmiş sayılmaz. "Milkime giren her köle" demesi bunun hilâfınadır. Çünkü burada fuzûlînin yaptığı akidle yemini bozulur. Zira milk-i yemin yalnız satın almaya mahsus değildir. Onun başka sebebleri olabilir. Musannıf bu iki kavli Fetâvâ'sında zikretmiş ve yemini bozulmaz kavlini tercih eylemiştir. İnşaallah bu hususta sözün tamamı yeminler bahsinde gelecektir.
"Talâk vâki olmaz." Çünkü onun yaptığı iş talâkı her ikisine temlîktir. Bunda ikisinin fiiline tâlik mânâ vardır.
Birinin yapmasıyla üzerine tâlik edilen şey bulunması değildir. Allahu a'lem.

MEŞİET (DİLEK) HAKKINDA BİR FASIL

METİN
Bir adam karısına: Kenidini boşa der de bir şey niyet etmez yahut bir talâkı -karısı hürre ise iki talâkı- niyet ederse, kadın kendini boşadığında bir talâk-ı ric'î meydana gelir. Kadın kendini üç talâkla boşarsa kocası da bunu niyet ettiği takdirde üç talâk vâki olur. Musannıfın kendini boşa diye kayıdlaması şundandır: Çünkü kadınlarından hangisini istersen boşa derse, konuştuğu kadın sözünün umumuna dahil olmaz. Kadın ona cevaben ben kendimi talâk-ı bâinle boşadım derse, kocası kabul ettiği takdirde bir talâk-ı ric'î meydanagelir. Çünkü bu söz kinâyedir.
İZAH
Bu fasıl tefvîz nev'ilerinin üçüncüsüdür. Maksad talâkı sarîh bir şekilde dilemeye tâlik değildir.

Bilâkis hem sarîhe hem zımniye şâmil olmasıdır. Hâkim Kâfî'sinde şöyle demiştir: «Bir adam karısına kendini boşa der de dilemekten bahsetmezse bu söz dilemek mesabesindedir. Kadın o mecliste kendini boşayabilir.» Yani talâk kadının dilemesine bağlıdır. Onun boşaması da dilemesi demektir. Onun için Kâfî sahibi: «Kadına dilersen kendini bir defa boşa der de kadın ben kendimi bir defa boşadım cevabını verirse boş olur. Kendini boşamakla dilediğini göstermiştir.» demiştir. Bu izahatımızta Nehir sahibinin İnâye'den naklen yaptığı itiraz defedilmiş olur. Onun itirazı şudur: «Bu başlığa münasip olan, söze içinde dilemek bulunan bir meseleyle başlamaktır.» Sa'diyye hâşiyelerinde kendisine verilen cevaba hâcet yoktur. Orada şöyle cevap verilmiştir: «İçinde dilemek zikredilen mesele zikredilmeyen mesele yerine tutulmuştur. Tıpkı mürekkeple müfredin hallerinde olduğu gibi hareket edilmiştir. Yani müfred mürekkepten önce gelir. Onun yerine tutular da öyledir.
Velev ki Nehir sahibi bunu kabul etmiş olsun. Evet: «Musannıf niçin sarîh olan meşiet meselelerini zikretmeden zımnî meşiet meselelerinden bahsetti? Velev ki her ikisi bu bâbtan maksud olsun» denilirse bu söz ona cevap teşkil edebilir. Anla!
"Karısı hürre ise Iki talâkı..." Çünkü onun hakkında iki talâk aded-i mahız (hâlis sayı) dır. Cariye bunun hilâfınadır. Onun hakkında ikiyi niyet etmesi sahihtir. Çünkü hürre hakkında üç talâk itibarî ferd olduğu gibi cariye hakkında iki talâk da itibarî ferddir.
"Kadın kendini boşadığında" yani bir, iki veya üç boşarda hiç birinde niyet bulunmazsa yahut hürre hakkında bir veya iki talâkı niyet ederse -ki dokuz şekil hâsıl olur- bunlarda birtalâk-ı ric'î vâki olur. Cariyede ise dört şekil meydana gelir. Bunu Halebî söylemiştir. Çünkü cariye kendini ya bir ya iki boşayacaktır. Bunların her birinde ya niyet yoktur yahut biri niyet etmiştir. Lâkin musannıfın "üç defa boşarsa" demesi İmameyn'in kavline göredir. Onlara göre bir talâk-ı ric'î meydana gelir. İmam-ı Azam'a göre ise kadın kendini üç defa boşar da kocası bir talâkı niyet etmiş yahut hiç niyet etmemiş bulunursa bir şey vâki olmaz. Çünkü boşa emrinin mucebî hakikî ferddir. Niyet etmese bile bu sâbit olur. İtibarî ferde yani üçe gelince: O bu sözün muhtemelatındandır. Ancak niyetle sâbit olur. O zaman kadının üç talâk yapması kendisine tefvîz edilen şeyden başkasıyla iştigal olur ve talâk meydana gelmez. Nitekim bunu Şürunbulâlî ifade etmiştir. Bunun muktezası şudur ki; erkek iki talâkı niyet eder de kadın kendini üç talâkla boşarsa İmam-ı Âzam'a göre yine hiç bir tâlak vâki olmaz. Anla!
"Kocası da bunu niyet ettiği takdirde" diye kayıdlaması hiç niyet etmediği yahut bir veya iki talâkı niyet ettiği suretten ihtiraz içindir. Çünkü bildiğin gibi İmam Âzam'a göre hiç bir şey vâki olmaz.
"Üç talâk vâki olur." Bunları bir sözle veya her birini ayrı ayrı yapması müsavîdir. Üç talâkı murad etmesinin sahih olması şundandır: Çünkü kendini boşa sözünün mânâsı boşama işini yap demektir. Bu lügaten zikredilmiştir. Çünkü sözün mânâsının bir cüz'üdür. Binaenaleyh umumu niyet sahih olur. Şu kadar var ki cariye hakkında umum talâk sayısı iki, hürre hakkında üçtür. Fetih.
"Kadın ona cevaben ilah..." Bilmiş ol ki bir adam karısına: Kendim boşa der de o da ben kendimi bâinle boşadım cevabını verirse bir talâk-ı ric'î ile boş olur. Ben kendimi seçtim derse boş olmaz. Fetih sahibi diyor ki: "Farkın hâsılı şudur: tefvîz edilen şey talâktır. Bâin kelimesi talâk yaparken kullanılan sözlerden bir kinâyedir. Demek ki kadın kendisine tefvîz yapılan şeyle cevap vermiştir. Seçmek bunun hilâfınadır. O ne sarîh, ne de kinâye olarak talâk lâfızlarından değildir. Onun içindir ki, kadın ben kendimi bâinle boşadım derse kocasının kabulüne bağlı kalır. Ben kendimi seçtim derse bu söz bâtıldır. Ona kabul de lahîk olamaz. Bâin kelimesinin kinâye sayılması ashabın icma'ıyla olmuştur ki, muhayyer bırakmanın cevabında kullanılır. Şu kadar var ki, kadın burada acele beynunet vasfını ziyade etmiştir. Binaenaleyh vasıf hükümsüz kalır, asıl sâbit olur.
Fetih sahibinin:" Onun içindir ki ilah..." sözü meselemizdeki farkı lebat için başka bir meseleyle istidlaldir ki, o da şudur: Söze kadın başlar da kocası kendini boşa demeden ben kendimi bâinle boşadım derse kocası razı olursa ve buna niyet de etmişse talâk vâki olur. Kinâyeler bahsinden az önce Telhisü'l-Câmi ve şerhinden naklen arzettiğimiz mesele de bu kabîldendir. Orada şöyle demiştik: "Söze kadın başlar da ben kendimi seçtim derse talâkvâki olmaz. Velevki kocasının niyeti bulunsun ve bunu kabul etsin. Çünkü seçtim kelimesi yalnız muhayyer bırakmanın cevabında kinâye kabul edilmiştir. Onun için karısına talâkı niyet ederek seni seçtim dese talâk vâki olmaz. Bâin kılmak sözü bunun hilâfınadır." Fetih sahibinin: "Şu kadar var ki ilah...» sözü bizim meselemizde talâk-ı ric'î meydana geldiğini beyandır. Bu izahatımızla anlarsın ki, şârih ibtida meselesiyle cevap meselesini karıştırmıştır. Doğru olan şekil "kocası kabul ettiği takdirde" sözü ile ondan sonra gelen "velevki kabul etsin" sözlerini ibâreden atmaktır. Çünkü bunlar söze ben kendimi bâin kıldım yahut kendimi seçtim diyerek kadın başladığına göredir. Bu mesele kinâyeler bahsinden önce zikredilmişdi. Şimdi bizim sözümüz kadın bunu kocasının "kendini boşa" sözüne cevap olarak söylemesi hakkındadır. Bu ise aslâ kabule tevakkuf etmediği gibi

kadının talâk niyetine de bağlı değildir.
Nehir'de Telhîs'den nakil edilen bunun hilâfınadır. Çünkü Telhîs'den kadının niyetinin şart koşulması ancak ibtida meselesindedir, cevap meselesinde değildir. Kendini boşa sözüne cevaben kadının ben kendimi bâinle boşadım demesi niyete muhtaç değildir. Şu da var ki burada vâki olan talâk ric'îdir. İbtida meselesindeki ise bâindir. Tahtâvî'nin kezâ Rahmetî'nin bu söylediklerimizden bazılarına tenbihde bulunduklarını gördüm.
METİN
Kendimi seçtim demesiyle boş düşmez. Velevki kabul etsin. Çünkü seçmek ne sarîhtir ne de kinâye. Koca bundan dönemez. Yani tefvîzın her üç nev'inden dönmeye hakkı yoktur. Çünkü bunda tâlik mânâsı yardır. Meclisle de mukayyeddir. Çünkü temlîktir. Ancak ne zaman istersen ve benzeri umum ifade eden sözler ziyade ederse o zaman mutlak olarak boş düşer. Bu sözü bir erkeğe söyler yahut kadına ortağını boşa derse meclisle mukayyed olmaz. Çünkü bu tevkildir. Ondan dönmeye de hakkı vardır. Meğerki "ben seni her azlettikçe sen vekilsin" ifadesini ziyade etmiş olsun.
İZAH
"Ne sarîhtir ne de kinâye." Yani bu söz talâkın kinâyelerinden değil tefvîzın kinâyelerindendir. Seç diyerek muhayyer bırakmanın cevabı olması icma'la bilinmiştir. Emrin elindedir sözü de buna katılmıştır. Boşa sözü bunun hilâfınadır. Zira seçmek kelimesinden cevap olmaz. Bahır sahibi diyor ki: "Cevaba selâhiyeti yoktur sözüyle şunu ifade etmiştir ki, kadın kendisini alakadar etmeyen bir şeyle meşgul olduğu için emir onun elinden çıkar. Nitekim Fetih'de belirtilmiştir. Sadece seçmeyi nefy ile yetinmesi gösteriyor ki, koca tarafından talâk yapmaya yarayan her söz kendini boşa emrine cevap olmaya da yarar. Bu emrin elindedir sözünün cevabı gibidir. Nitekim Hulâsa'da açıklanmıştır."
"Her üç nev'inden" yani muhayyer bırakmak, emrin elindedir demek vedilersen sözlerindendönmeye hakkı yoktur.
"Çünkü bunda tâlik mânâsı vardır." Yahut bu temlîk olduğu için yalnız temlîk edenle tamam olur, kabule tevakkuf etmez. Nitekim Fetih sahibi bununla ta'lil etmiştir. Biz bunu tefvîz bâbında arzetmiştik.
"Çünkü temlîktir." Yani velevki vekâlet sözünü sarahaten söylemiş olsun. Meselâ seni talâkın hususuna vekil ettim desin. Nitekim Hâniyye'de belirtilmiştir. Çünkü kadın kendisi için iş görmekte, vekil ise başkası için çalışmaktadır. Bunu Bahır sahibi ifade etmiş; sonra şunları söylemiştir: "Zâhire bakılırsa tatlîkı veya talâkı tâlik arasında bu hükümde fark yoktur. Yani meclisle takyidinde demek istiyor. Çünkü Muhît'te bildirildiğine göre bir adam karısına kendini boşa der de dilemekten bahsetmezse bu dilemek mesabesindedir. Ancak bir şeyde müstesnadır ki, o da kendini boşa sözünde üçü niyet sahihtir. Sen dilersen boşsun sözünde üçü niyet sahih değildir." Zâhirine bakılırsa kadın bulunduğu mecliste dilemezse emir elinde olmaktan çıkar.
"Ve benzeri ilah..." Dilediğin vakit, her ne zaman dilersen ve dilediğin an gibi sözlerdir. Böyle sözler karşısında kadın o mecliste ve daha sonra kendini boşayabilir. Çünkü bu sözler umum vakitleri ifade ederler. O adam "hangi vakitte istersen kendini boşa" demiş gibi olur. Bilmelisin ki erkek ne zaman dilek kelimesini zikrederse onu ister umum icab eden, ister etmeyen bir sözle birlikte söylesin kadın kendisini kasidsiz olarak yanlışlıkla boşarsa talâk vâki olmaz. Dilek kelimesini zikretmezse bunun hilâfınadır. Talâk vâki olur.
"Mutlak olarak boş düşer." Yani gerek o mecliste, gerekse daha sonra boşasın kadın boş düşer.
"Bu sözü bir erkeğe söylerse" cümlesindeki ism-i işaret boşama emrine râcidir. Yani bir adama benim karımı boşa derse meclisle mukayyed olmaz. Musannıfın bununla kayıdlaması "karımın emri senin elindedir" sözünden ihtiraz içindir. Çünkü o söz meclise münhasırdır. Esah kavle göre ondan dönmeye de hakkı yoktur. Kezâ "karımın talâkını sana verdim" der de o kimse de boşarsa yine meclise münhasır kalır ve yapılan talâk ric'î olur. Bahır. Adam tâbiriyle musannıf çocuk ve deliden ihtiraz ederek aklı ereni kasdetmiştir. Çünkü tevkil sahih olmak için vekilin mutlaka akıllı olması lâzımdır. Nitekim vekâlet bahsinde açıklanmıştır. Kadının emrini bir çocuğun veya delinin eline vermesi bunun hilâfınadır. O sahihtir. Zira temlîk olup zımnında tâlik vardır. Sanki şöyle demiştir: "Sana deli sen boşsun derse sen boşsun." Bu mesele temlîkin tevkile muhâlif olduğu yerlerden biridir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Tefvîz bâbında da geçmişti. Lâkin Bahır sahibinin bundan sonra Bezzâziye'den naklettiğine göre talâka tevkil, onu vekilin sözüne tâliktır. Onun içindir ki sarhoşken dahi söylese vâki olur. Ancak şöyle denilebilir: Bu ibtidaen tevkil sahih olmak için aklın şartkılınmasına aykırı değildir. Ancak vekilin sözüne tâlik etmenin muktezası aklın şart koşulmamasıdır. Çünkü üzerine tâlik yapılan şey boşamakla mevcuddur. Şu halde temlîkle tevkil arasında bu hususta fark yoktur. Düşünülsün.
METİN
Ancak dilersen sözünü ziyade ederse meclisle mukayyed olur. Bundan dönemez. Çünkü temlîk

olmuştur. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Kadın dilerse onu boşa sözüyle, kadın dilemedikçe o kimse vekil olamaz. Kadın onu öğrendiği mecliste dilerse o mecliste onu boşar, başka mecliste boşayamaz. Ama vekiller bundan gafildirler." Bir kimse karısına kendini üç yakut iki defa boşa der de kadın bir defa boşarsa bir talâk vâki olur. Çünkü bu kocasının yaptığı tefvîzın bîr cüz'üdür. Bin ile demedikce vekil de öyledir.

İZAH

«Meclisle mukayyed olur.» Çünkü talâkı dilemeye tâlik etmiştir. Mâlik; dilediği gibi tasarruf eden kimsedir. Hidâye. Sonra bilmiş ol ki, o kimse diledim derse talâk vâki olmaz. Çünkü koca ona dilerse karısını boşamasını emretmişti. Diledim sözünde boşama yoktur. Koca sen dilersen karım boş olsun der de o adam da diledim cevabını verirse talâk vâki olur. Çünkü şart olan dilek mevcuddur. Onu boşa der o kimse de yaptım cevabını verirse talâk vâki olur. Çünkü bu söz boşadım sözünden kinâyedir. Bunu Muhît't'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Yine Bahır'da Hâkim'in Kâfî'sinden naklen şöyle denilmiştir: "Bir adamı karısını boşamak için tevkil eder de vekil kadını üç defa boşarsa, kocası üçü niyet ettiği takdirde üç talâk vâki olur. Niyet etmezse İmam-ı Âzam'a göre hiç talâk vâki olmaz, İmameyn'e göre bir talâk vâki olur.

«Başka mecliste boşayamaz.» Bulunduğu meclisten ayağa kalkarsa tevkil bâtıl olur. Sahih olan kavil budur. Çünkü talâka vekâletin sübut bulması kocasının kadına tefvîz ettiği dileğe dayanır. Kadının dilemesi ise meclise münhasırdır. Vekâlet de öyledir. Hâniyye'de böyle denilmiştir. Hulvânî diyor ki: "Bunu bellemek icab eder. Çünkü bu umumi belvalardandır. (Herkesin başına gelir.) Zira vekiller talâk îkâ'ını kadının dilemesinden geciktirirler. Bilmezler ki bu talâk vâki olmaz. Bu meclisle mukayyed olmaz sözünden yapılan bir istisnadır. Nehir. Bundan lüğz yapılarak: "Vekilin meclisiyle mukayyed olan vekâlet nedir?" derler. Bahır.

«Bir defa boşarsa...» Bahır sahibi diyor ki: "Birle iki talâk arasında fark yoktur. Musannıf burada: "Kadın daha az boşasa yaptığı talâk vâki olur." dese daha iyi olurdu. Bununla kadın kendini üç defa boşarsa evleviyetle olacağına işaret etmiş sayılırdı ve bunları bir sözle yapması ile ayrı ayrı sözlerle yapması arasında fark olmazdı.

«Bir talâk ric'î vâki olur.» Çünkü lâfız sarîhtir. Bazı nüshalarda böyle denilmiştir.

«Çünkü bu» yani bir talâk kocasının yaptığı tefvîzin bir cüz'üdür. Fetih sahibi diyor ki: "Çünkü bu kadın üç talâk îkâ'ına mâlik olunca onlardan dilediğini îkâ'a da mâliktir. Bizzat zevc gibidir." Remlî şunları söylemiştir: "Bunun muktezası şudur: Kocası kendini boşa der de üçü niyet ederse kadın iki boşadığı zaman iki talâk vâki olur. Çünkü bu kadın da üç talâkı îkâ'a salâhiyatdardır. O da onlardan dilediği kadar mı îkâ edebilir. Ama ben buna tenbihde bulunan görmedim. Buna ulemanın: "Kadının üç talâkı bir sözle yahut ayrı ayrı sözlerle yapması arasında fark yoktur." sözleri delâlet etmektedir. Biz fark görünce ikinci talâkın üçüncüden önce olduğuna hüküm verdik. Yalnız ikinciyle iktifa etseydik yalnız iki talâk vâki olurdu. Kadın iki talâka mâlik olmasaydı tefvîz câiz olmazdı.

«Vekil de öyledir ilah...» Bahır sahibi diyor ki: "Bu hükümde temlîk ile tevkil arasında fark yoktur. Kadını üç defa boşamak için vekil eder de o da bir defa boşarsa bir talâk vâki olur. Bin dirheme üç defa boşaması için tevkil eder de bir defa boşarsa hiçbir talâk vâki olmaz. Meğerki bin dirhemin bütününe karşı kadını bir defa boşasın. Hâkim'in Kâfî'sinde böyle denilmiştir." Yani bir talâk ona yaptığı tefvîzın bir cüz'ü ise de koca talâka ancak hususî bir karşılık vermek suretiyle razı olmuştur. Onu vermezse sahih olmaz.

METİN

Bunun aksine bir şey vâki olmaz. İmameyn bir talâk vâki olacağını söylemişlerdir. Dilersen kendini üç defa boşa der de kadın bir defa boşarsa veya aksini yaparsa her iki surette hiç bir talâk vâki olmaz. Çünkü sözle muvaffakatı şart koşmuştur. Hâniyye'nin tâlik bâbında şöyle denilmektedir: "Bir adam karısına kendini on defa boşamasını emreder de kadın üç defa boşarsa yahut bir defa boşamasını emreder de kadın yarım defa boşarsa yahut bir defa boşamasını emreder de kadın yarım defa boşarsa talâk vâki olmaz." Karısına talâk-ı bâin veya ric'î yapmasını emreder de kadın "cevaben bunun aksini yaparsa kocasının emrettiği talâk vâki olur. Kadının vasfettiği hükümsüz kalır.

İZAH

«Bunun aksinde bir şey vâki olmaz.» Yani kadına kendisini bir defa boşamasını emreder de o bir sözle üç defa boşarsa İmam-ı Âzam'a göre hiç bir talâk vâki olmaz. Ama bir defa ve bir daha ve bir daha derse bilittifak bir talâk vâki olur. Çünkü birinci talâkla emre imtisal etmiştir. Sonrakileri hükümsüz kalır. Kezâ bir talâkı niyet ederek emrin elinde olsun der de kadın kendini üç defa boşarsa Mebsût sahibinin beyanına göre bilittifak bir talâk vâki olur. Çünkü kocası lâfzan adedden bahsetmemiştir. Lâfız umuma ve hususa elverişlidir. Tamamı Bahır'dadır.

«Kendini üç defa boşa ilah...» Dilemesine tâlik meselesinde emrin tatlîk lâfzıyla verilmesiyle talâk lâfzıyfa verilmesli arasında fark yoktur. Hatta kadına dilersen sen üç defa tâliksin yahut

dilersen bir defa tâliksin der de kadın buna muhâlefet gösterirse hiç bir şey vâki olmaz. Bahır.
«Veya aksini yaparsa» yani dilersen kendini bir defa boşa der de kadın üç defa boşarsa bir şey vâki olmaz. Bahır.
«Her iki surette hiç bir talâk vâki olmaz.» Birinci surette hilâfsız talâk vâki olmaz. Çünkü üç talakın tefvîzı şarta muallaktır. O da kadının bunu dilemesidir. Zira kadına söylenen sözün mânâsı üçü dilersen demektir. Bu şart mevcud değildir. Çünkü kadın ancak bir talâk dilemiştir. Kocası sözünü dilemekle kayıdlamazsa bunun hilâfına olur. Kadının bir ve bir ve bir daha diledim diye ayrı ayrı söylemesi erkeğin tefvîzında dahildir. Çünkü ayırarak söylemesi bir fasıladır. Üçü dilemesi yoktur. Bunları arada susmadan birbirine bitişik söylemesi bunun hilâfınadır. Çünkü hepsini söyleyip bitirdikten sonra üçü dilemiş olduğu meydana çıkar. Kadın da o adamın nikâhındadır. Kadının cima edilmiş olup olmaması fark etmez. İkinciye gelince bundan talâk vâki olmaması İmam-ı A'zam'a göredir. İmameyn'e göre bir talâk vâki olur. Bahır.
«Çünkü sözle muvafakatı şart koşmuştur.» Sözle muvafakat ancak asıl olan yerde şart koşulur. Tâbi olan yerde şart koşulmaz. Burada da öyledir. Çünkü aded zikredilirse talâkın îkâ'ı adedle olur, vasıfla olmaz. Kadına üçü veya biri emreder de o bunun aksini yaparsa kocasına asılda muhalefet yapmış olur. Yukarıda geçen mesele bunun hilâfınadır. Orada karısına kendini boşa der de karısı ben kendimi bâin kıldım cevabını verirse boş düşer demiştik. Çünkü kadın kocasına yalnız vasıfta muhalefet etmişti. O da hükümsüz kalarak bir talâk-ı ric'î meydana gelir. Lâkin bu dilemeye muallak ile başka bir şeye muallak arasında fark olmamasını gerektirir. Halbuki dilemekten başkasına muallak olanda meselâ kendini üç defa boşa dediğinde kadın bir defa boşarsa bir defa boş olduğunu evvelce görmüştük.
Meğerki şöyle denilsin: Lâfzan muvafakatın şart koşulması dilemeye muallak olana mahsustur. Böylece o lâfzın suretini söylemeye tâlik olur. Nitekim şârihin az ileride Hâniyye'den naklen söyleyecekleri de bunu ifade eder.
«Hânlyye'nln tâlik bâbında» ki ibâresi şudur: "Dilersen kendini on defa boşa der de kadın kendimi üç defa boşodım cevabını verirse talâk vâki olmaz." Sonra şöyle denllmiştir: "Kadına dilersen sen bir talâk boş-sun der de kadın birln yarısını diledim cevabını verlrse boç olmaz." Bu izahtan anlaşılır kl, şârlh dilek kaydını ibâreden atmıştır. Talâk vûkl olma-maBının vechl lâfızdcı muhalefet göstermesidlr. Velevki mânâda muvafd-kat bulunsun, Çünkü on talöktan ancak üçü vâkl olur. Yarım dedlğl de blr bütün olur.
«Karısına talâk-ı bâin veya ric'î ilh ..» Meselâ kendini bâin talâkla boşa der de kadın ben kendimi talâk-ı ric'î ile boşadım cevabını verirse; yahut kocası kendini talâk-ı ric'î ile boşa der de kadın: Ben kendimi bâin olarak boşadım cevabını verirse kocasının emrettiği talâk vâkiolur. Bu söz kadının ben kendimi bâin kıldım diye cevap vermesine de şâmildir. Çünkü o da öncekine râci'dir.
Kaadîhân vekil hakkında bunların arasında fark görmüş ve şöyle demiştir: "Bir adam başkasına benim karımı ric'î talâkla boşa der de vekil kadına seni bâin talâkla boşadım şeklinde söylerse bir talâk-ı ric'î vâki olur. Ama vekil ben onu bâin kıldım derse hiç bir şey vâki olmaz." İhtimal vekil ile talâka memur olan kadın arasında fark şudur: Talâka vekil olan kimse kinâye sözle talâk yapmaya salâhiyaddar değildir. Çünkü kinâye adamın niyetine bağlıdır. O ise niyete bağlı olmayan bir sözle boşamasını emretmiştir. Böylece vekil muvekkiline asılda muhalefet etmiş olur. Kadın bunun hilâfınadır. Çünkü kocası ona kendisi sarîh veya kinâye hangi lâfızlarla talâk yapabilecekse onlarla talâk yapmasını temlîk etmiştir. Lâkin bu vekilin kinâye sözlerle talâk yapamayacağına dair nakil bulunmasına bağlıdır. Bahır.
Nehir sahibi buna itiraz etmiş: "Hânniyye'nin ibâresi vekilin kinaye lâfızla muhalefette bulunduğunu açıkça göstermektedir." demiştir. Şu da var ki Şihab-ı Şilbî metnin sözünü kadının ben kendimi bâin olarak boşadım demesiyle kayıdlamıştır. Kendimi bâin kıldım demesi bunun hilâfınadır. Onunla talâk vâki olmaz. Şihab: "Bu izahı ganimet bil. Çünkü onu şerhlerden hiç birinde bulamıyacaksın" demiştir. Onu Şürunbulâlî de nakil ve ikrar etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Şılbî bu kaydı Kaadîhân'ın vekil hakkındaki sözünden alarak yapmıştır ki, aralarında fark bulunmadığının sübutuna bağlıdır. Halbuki bu hususta söz edildiğini biliyorsun. Hem faslın başında geçmişti ki kadın ben kendimi bâin kıldım sözüyle boş olur.
METİN
Asıl şudur: Vasıfta muhalefet cevabı ibtal etmez. Asılda muhalefet böyle değildir. Ama bu kadının dilemesine muallak olmadığına göredir. Kadının dilemesine tâlik eder de kadın aksini yaparsa bir şey vâki olmaz. Çünkü kadın kendisine tefvîz edilen şeyi dileyip yapmamıştır. Hâniyye. Bahır. Bu adam karısına; Dilersen sen boşsun der de kadın sen diledinse ben de diledim cevabını verir, adam da talâkı niyet ederek diledim derse yahut kadın henüz mevcud olmayan bir şey için şöyle olursa diledim derse - meselâ babam dilerse diledim yahut gece olursa diledim cevabını verir kendisi de gündüzde bulunursa - emir bâtıl olur. Çünkü şartı yoktur. Kadın geçmişte bir iş için o mecliste eğer o iş olduysa diledim derse boş düşer. Çünkü

bu tencizdir. Geçmiş işten muradı muhakkak mevcud olmasıdır. Meselâ babasının hanede olduğunu bilerek babam şu hanede ise demesi veya geceleyin "bu gece ise" diledim demesi böyledir. Bir adam karısına sen ne zaman dilersen boşsun yahut her ne zaman dilersen boşsun veya dilediğinde yahut dilediğin anda boşsun der de kadın bu emri reddederse emir geri dönmez.

İZAH

«Asıl şudur ilh...» Fetih sahibi diyor ki: "Hâsılı muhalefet vasıfta olursa cevap bâtıl olmaz. Muhalefeti yaptığı vasıf bâtıl olur ve talâk tefvîz ne şekilde yapıldıysa öyle olur. Muhalefetin asılda olması bunun hilâfınadır. O zaman cevap bâtıl olur. Meselâ kocası bir talâk tefvîz eder de kadın kendini üç defa boşarsa Ebû Hanife'nin kavline göre cevap bâtıl olur, talâk vâki olmaz. Yahut kocası üç talâkı tefvîz eder de kadın bin defa boşarsa hiç bir şey vâki olmaz.

«Hâniyye. Bahır.» Yani bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir. Bazı nüshalarda Hâniyye ve Bahır denilmiştir. Bu da doğrudur. Hatta evladır. Çünkü bu hüküm iki kitabın mecmuundan alınmıştır. Hâniyye'nin tâlik bâbında şöyle denilmiştir: "Bir adam karısına: Dilersen kendini bir talâk-ı bâinle boşa der de kadın ric'î talâkla boşarsa yahut: Dilersen bir talâkla boşa sana dönmeye hakkım olsun der de kadın talâk-ı bâinle boşarsa Ebû Hanife'nin kavline kıyasla hiç bir şey vâki olmaz. Çünkü kadın kendisine tefvîz edilen şeyi dileyip yapmamıştır." Bahır sahibi bu ibâreden çıkararak: "Musannıfın söylediği dilemeye muallak olmayan şey hakkında farzedilmiştir." demiştir,

«Henüz mevcud olmayan bir şey için...» Mevcud olmayan sözü geçmiş bitmiş bir şeye sâdıktır. Halbuki böyle bir şeye tâlik yapmak tenciz (halen yürürlüğe koymak) olduğundan şârih henüz mevcud olmayan diyerek onu tahsis etmiştir. H. Musannıf ise mukabilinde zikrettiğine güvenerek onu mutlak ifade etmiştir.

«Babam dilerse diledim ilh...» Burada şârihin iki misâl getirmesi muhakkak olacak bir şeyle muhtemelen olacak şey arasında fark olmadığına işaret içindir. H.

«Emir bâtıl olur ilh...» Yani talâk hâli bâtıl olur. Bahır sahibi diyor ki: "Çünkü bu adam talâkı kadının o anda geçerli dileğine tâlik etmiştir. Kadın ise muallakı yapmıştır. Şart mevcud değildir. Musannıf kadının sözünü sadece diledim sözüyle kayıdlamıştır. Çünkü kadın: Talâkımı diledim ilh... derse» talâk vâki olur. Talâk sözünü anmayınca talâka elverişli bir söz olmadan niyet muteber değildir. Bundan şu çıkarılır ki kocası senin talâkını diledim dese niyetle talâk vâki olur. Çünkü dilek varlığı bildirir. Senin talâkını murad ettim demesi bunun hilâfınadır. Çünkü murad etmek varlık bi-dirmez. Fukaha dilemekle murad arasında kul sıfatlarında fark görmüşlerdir. Velevki Allah Teâlâ'nın sıfatları hakkında müteradif olsunlar. Nitekim lügatta da müteradif (aynı mânâya) dirler. Hoş gördüm, razı oldum sözleri de murad ettim gibidir.

«Çünkü bu tencizdir.» Yani mevcud bir şeye yapılan tâlik tencizdir. Onun içindir ki ibrâyı olmuş bir şeye tâlik etmek sahih olur. Burada şöyle bir itiraz vârid olamaz: "Bir adam yaptığını muhakkak bildiği bir şey için: Bunu yaptımsa kâfir olayım derse kâfir olması gerekir. Halbuki muhtar kavle göre bu adam kâfir olmaz. " Çünkü küfür itikadın değişmesineibtina eder. Halbuki o fiille itikad değişikliği olmamıştır. Tamamı Bahır'dadır.

«Kadın bu emri reddederek» dilemiyorum derse emir geri dönmez. Ondan sonra kadın dileyebilir. Çünkü kocası ona o anda bir şey temlîk etmiş değildir. Bilâkis talâkı kadının dilediği vakte izafe etmiştir. Binaenaleyh o vakitten önce temlîk olamaz ve reddetmekle geri cevrilmez. Hidâye'de böyle denilmiştir. Şöyle de denilebilir: Bu hiç bir halde aslâ temlîk olamaz. Bilâkis talâkı kadının dilemesine tâlik olur. Kadının boşadım demesi şartı yerine getirmektir. Şart onun dilemesidir. Meydana gelen talâk muallak talâktan başka bir şey değildir.

Evet, dilersen kendini boşa sözünde bu sahihtir. Fetih. Bahır sahibi Muhît'in şu ifadesiyle cevap vermiştir: "Bu söz tâlik mânâsını tezammun eder. Bu onun lâzımıdır, ibtal kabul etmez. Temlîk mânâsını da tezammun eder. Çünkü mâlik dileyerek tasarrufta bulunan kimsedir. Kadın kendini boşamak hususunda amel etmekle, mâlik de kendi nefsi için amel etmektedir. Temlîk cevabı sadece meclise münhasırdır. Câmi'de bildirildiğine göre sen dilersen boşsun yahut hoş görürsen boşsun veya arzularsan boşsun gibi sözler yemin değildir. Çünkü bunlar mânen temlîk, sureten tâliktır. Onun için de meclise münhasırdır itibar surete değil mânâyadır."

Ben derim ki: Bahır sahibinin: "Temlîkin cevabı meclise münhasırdır." sözü umum vakit ifade etmeyen eğer ve kaç gibi bir edatla tâlik ettiği zamana mahsustur. Umum vakit bildiren edatla tâlik yaparsa bunun hilâlfınadır. Burada zikredilen de umum bildiren edattır. Faslın başında da geçmişti.

METİN

Meclisle de mukayyed olmaz. Kadın kendini ancak bir defa boşayabilir. Çünkü edat bütün zamanlara âm ve şâmildir, fiillere şâmil değildir. Binaenaleyh kadın her zaman boşamaya salâhiyaddardır. Bir defa boşadıktan sonra tekrar boşamaya salâhiyeti yoktur. Kocası her

diledikçe dediyse kadın üç talâkı ayrı ayrı zamanlarda yapabilir. Cemi' ve tesniye yapamaz. Çünkü bu edat umumî ferdleri bildirir.
İZAH
«Meclisle de mukayyed olmaz.» Fakat ne zaman ve her ne zaman kelimeleri vakit bildirmek içindir ve bütün vakitlere şâmildir. Sanki hangi vakitte istersen boşa demiş gibidir. Dilediğinde veya dilediğin anda diye terceme ettiğimiz (izâ, izâmâ) kelimeleri de İmameyn'e göre ne zaman diye terceme ettiğimiz (metâ) kelimesi gibidir. İmam-ı Âzâm'a göre bunlar şart için kullanıldıkları gibi vakit için de kullanılırlar. Lâkin emir kadının eline geçmiştir. Meclisten kalkmakla şübheye binaen elinden çıkmaz. Evet, kocası ben mücerred şartı kasdettim derse biz de meclisle mukayyed olur diyebiliriz. Ve töhmeti def için erkeğe yemin verdirilir. Nehir. Meselenin tamamı Fetih'dedir.
«Cemi' ve tesniye yapamaz.» Burada Hidâye'nin ibâresi şöyledir:"Kadın birden ve toptan talâkı îkâ'a salâhiyaddardır." İnâye sahibi diyor ki: "Bazılarına göre bu iki sözün mânâsı birdir. Bazılarına göre ise birden demenin mânâsı kadının kendimi üç defa boşadım sözüdür. Toptan'ın mânâsı ise bir boşadım, bir daha ve bir daha demesidir. Zâhir olan budur." Yani toptan kelimesinin izahında zâhir olan budur demek istiyor. Galiba bu sözüyle o Dirâye'nin ifadesine işaret ediyor. Dirâye'de toptan kelimesi: "Boşadım ve boşadım ve boşadım der." şeklinde tefsir edilmiştir. Fakat Dirâye sahibi birincisi daha sahihtir diyerek birden ve toptan kelimelerinin aynı mânâya geldiklerine işaret etmiştir. Nehir'de de böyle denilmiştir.
Ama birden kelimesiyle iki, toptan kelimesiyle üç kasdedilebilir. O zaman "cemi' ve tesniye yapamaz" sözü buna işaret olur. Sonra bilmelisin ki Hidâye'de toptan kelimesinin kadının: "Boşadım ve boşadım ve boşadım." demesidir şeklinde tefsir edilmesi: "Esah olan bunun hilâfıdır." denilmesi gösteriyor ki, esah kavle göre kadın bir mecliste kendini aralıklı olarak üç defa boşayabilir. İnâye'nin ifadesi de buna işaret etmektedir. Zira bunu: "Bir boşadım ve bir daha ve bir daha..." şeklinde tefsir etmiştir. Çünkü âmil bir olduğu için bu da cemi'dir. Dirâye'nin ifadesi bunun hilâfınadır. O cemi değil ayırmadır. Çünkü fili tekerrür etmiştir. Bu izaha göre Kuhistânî'nin: "Ayrı ayrı üç defa boşar. yani üç mecliste boşar ve kadın her mecliste kendini bir defadan fazla boşayamaz. Çünkü her talâk boş olmaz." İfadesi esah kavlin hilâfınadır. Meğerki bir defadan fazla ifadesi "Toplu olarak üç talâk boş olmaz." demesi karinesiyle birden mânâsına yorumlansın.
Bizim bu söylediklerimize Câmu'l-Fûsuleyn'in şu ifadesi de delâlet eder: "Her diledikçe emrin elinde olsun derse, kadın gerek o mecliste gerekse ondan sonra her diledikçe üç talâkla bâin oluncaya kadar ken-disini ihtiyar edebilir. Şu kadar var ki bir defada kendisini birden fazla boşayamaz." Bu sözün muktezası kadının bir mecliste kendini aralıklı ola-rak üç defa boşayabilmesidir. Meğerki sen boşsun sözüyle emrin elinde olsun ifadesi arasında fark görülsün. Lâkin Gâyetü'l-Beyân sahibi şöyle demiştir: "Bunlar Câmi-i Sağîr'in meseleleridir. Suretleri şudur: Muham-med Yâkub'dan, o da Ebû Hanife'den naklen şöyle demiştir: "Bir adam karısına: sen her diledikçe boşsun derse, kadın kendini boşayabilir. Ve-levki bulunduğu meclisten kalkmış da başka bir işe girişmiş, bir çok işler görmüş olsun. Bu hal kendini üç defa boşayıncaya kadar devam eder ilh...»
Gâyetü'l-Beyân sahibi diyor ki: "Çünkü her diledikçe sözü bütün fiil-lere âm ve şâmildir. Kadın üç talâkı dolduruncaya kadar birini diledikten sonra ötekini dileyebilir. Meclisten kalktığında veya başka bir işe girişti-ğinde o mecliste kendisine verilen dilek hakkı bâtıl olur. Zira dilekten vaz-geçtiğine delil vardır. Lâkin umum edatı hükmünce kendisi için başka birdileme hakkı vardır." Bu açık gösteriyor ki, kadın bir mecliste üç talâkı aralıklı olarak yapabilir. Tatarhâniyye'de Muhît'ten nakledilen şu ifade ondan da açıktır: "Karısına: sen her diledikçe boş ol derse, mecliste ol-sun başka yerde olsun birer birer üç talâka kadar kadın her dilediğinde kendini boşayabilir."
TENBİH: --Fetih'de şöyle denilmiştir: "Kadın kendini üç veya iki de-fa boşarsa İmameyn'e göre bir talâk vâki olur. İmam-ı Âzâm'a göre bir şey vâki olmaz." Bahır'da da Mebsût'tan naklen şöyle denilmektedir:"Her diledikçe sen üç defa boşsun der de kadın bir defayı diledim cevabını verirse, bu söz bâtıl olur. Çünkü kocasının mânâsı üç talâkı her diledikçe demektir."
Ben derim ki: Bu söz üç talâkı ayrı ayrı yapmak ancak adedi söyle-mediği zamandır, mânâsını ifade eder. Hâkim'in Kâfi'sinde şöyle denil-miştir; "Her dilediğinde son üç talâk boşsun der de kadın bir talâk dilerse bu bâtıl olur. Kezâ her diledikte sen de bir talâk boşsun der de kadın üç talâkı dilerse ve kezâ sen boşsun der de üçü söylemez kadın da üçü di-lerse bâtıl olur." Yani birden söylerse böyledir. Ayrı ayrı söylerse velev bir mecliste olsun bildiğin gibi câiz olur.
METİN
Kadın başka kocaya vardıktan sonra kendini boşarsa talâk vâki olmaz. Yani kendini ayrı ayrı zamanlarda üç defa boşamışsa hüküm budur. Aksi takdirde başka kocaya vardıktan sonra bu talâkları ayrı ayrı yapabilir. İleride gelecek yıkma meselesi budur. Sen dilediğin yerde boşsun

yahut nerede istersen orada boşsun derse kadın ancak o mecliste dilediği takdirde boş olur. Dilemeden meclisinden kalkarsa artık kendisine dileme hakkı yoktur. Çünkü bu iki edat mekân bildirirler. Talâkın ise mekâna teallûku yoktur. Binaenaleyh her ikisi "eğer" edatından mecaz olurlar. Çünkü bu bâbın temeli eğer edatıdır.
İZAH
«Talâk vâki olmaz.» Çünkü tâlik ancak mevcud olan milke sarfedilir. O da üçtür. Üç talâkı yapmakla tefvîz sona erer. Bahır.
«Aksi takdirde» yani kendisini hiç boşamazsa yahut bir mecliste üç defa yahut bir mecliste yalnız bir veya iki defa boşarsa başka kocaya vardıktan sonra bu talâkları ayrı ayrı yapabilir. H.
«İleride gelecek» yani ric'at bâbının sonunda gelecek olan yıkma meselesi budur. Bu mesele şöyle izah olunur: ikinci koca üç talâkı yıktığı yani hükmünü yok ettiği gibi üçten aşağısının hükmünü de yıkar. Bir kimse karısını bir veya iki defa boşar da kadın başkasıyla evlenip boşandıktan sonra onunla tekrar evlenirse kadın ona yeni bir milkle döner. Yani o kadını üç defa boşamaya hakkı olur. Bu İmam-ı Âzâm'la Ebû Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'e göreikinci koca yalnız üç talâkın hükmünü yıkar. Daha aşağısının hükmünü yıkmaz. Binaenaleyh bir kimse karısını iki defa boşar da kadın başka kocaya gittikten sonra boşanıp tekrar bununla evlenirse kalan talâk hakkıyla döner. Kocasının onun üzerinde kalan hakkı bir talâktır. Tekrar evlendikten sonra kocası o kadını bir talâkla boşarsa Şeyhayn'a göre kadın ona hörmet-i galiza ile haram olmaz. İmam Muhammed'e göre ise olur.
Kezâ kadına: Sen şu haneye her girdikçe boşsun der de kadın oraya iki defa girerek boş düşer ve iddeti geçerse, başka kocaya vardıktan ve ondan boşandıktan sonra Şeyhayn'a göre üç talâkla bâin oluncaya kadar o haneye her girdikçe boş olur. İmam Muhammed buna muhâliftir. Nitekim bunu Zeylaî tâlik bâbında: "Üç talâkı tâlik onun tencizini ibtal eder." dediği yerde zikretmiştir. Fazla ifadesi "Toplu olarak üç talâk boş olmaz." demesi karinesiyle birden mânâsına yorumlansın.
Bizim bu söylediklerimize Câmu'l-Fûsuleyn'in şu ifadesi de delâlet eder: "Her diledikçe emrin elinde olsun derse, kadın gerek o mecliste gerekse ondan sonra her diledikçe üç talâkla bâin oluncaya kadar kendisini ihtiyar edebilir. Şu kadar var ki bir defada kendisini birden fazla boşayamaz." Bu sözün muktezası kadının bir mecliste kendini aralıklı olarak üç defa boşayabilmesidir. Meğerki sen boşsun sözüyle emrin elinde olsun ifadesi arasında fark görülsün. Lâkin Gâyetü'l-Beyân sahibi şöyle demiştir: "Bunlar Câmi-i Sağîr'in meseleleridir. Suretleri şudur: Muhammed Yâkub'dan, o da Ebû Hanife'den naklen şöyle demiştir: "Bir adam kansına: sen her diledikçe boşsun derse, kadın kendini boşayabilir. Velevki bulunduğu meclisten kalkmış da başka bir işe girişmiş, bir çok işler görmüş olsun. Bu hal kendini üç defa boşayıncaya kadar devam eder ilh...»
Gâyetü'l-Beyân sahibi diyor ki: "Çünkü her diledikçe sözü bütün fiillere âm ve şâmildir. Kadın üç talâkı doldurıncaya kadar birini diledikten sonra ötekini dileyebilir. Meclisten kalktığında veya başka bir işe giriştiğinde o mecliste kendisine verilen dilek hakkı bâtıl olur. Zira dilekten vazgeçtiğine delil vardır. Lâkin umum edatı hükmünce kendisi için başka bir dileme hakkı vardır." Bu açık gösteriyor ki, kadın bir mecliste üç talâkı aralıklı olarak yapabilir. Tatarhâniyye'de Muhît't'ten nakledilen şu ifade ondan da açıktır: "Karısına: sen her diledikçe boş ol derse, mecliste olsun başka yerde olsun birer birer üç talâka kadar kadın her dilediğinde kendini boşayabilir."
TENBİH: -Fetih'de şöyle denilmiştir: "Kadın kendini üç veya iki defa boşarsa İmameyn'e göre bir talâk vâki olur. İmam-ı Âzâm'a göre bir şey vâki olmaz." Bahır'da da Mebsût't'tan naklen şöyle denilmektedir:"Her diledikçe sen üç defa boşsun der de kadın bir defayı diledim cevabını verirse, bu söz bâtıl olur. Çünkü kocasının mânâsı üç talâkı her diledikçe demektir."
Ben derim ki: Bu söz üç talâkı ayrı ayrı yapmak ancak adedi söylemediği zamandır, mânâsını ifade eder. Hâkim'in Kâfî'sinde şöyle denilmiştir: "Her dilediğinde sen üç talâk boşsun der de kadın bir talâk dilerse bu bâtıl olur. Kezâ her diledikte sen de bir talâk boşsun der de kadın üç talâkı dilerse ve kezâ sen boşsun der de üçü söylemez kadın da üçü dilerse bâtıl olur." Yani birden söylerse böyledir. Ayrı ayrı söylerse velev bir mecliste olsun bildiğin gibi câiz olur.
METİN
Nasıl istersen boş ol sözüyle derhal bir talâk-ı ric'î meydana gelir, Ama kadın bâini veya üç talâkı dilerse erkeğin niyetiyle birlikte dilediği olur. Aksi takdirde kadın cima' edilmişse talâk ric'î, edilmemişse bâin olur. Emir de bâtıl olur. Zeylaî ile Aynî cima'dan önce demişlerse de yanlıştır. Doğrusu cima'dan sonradır. Dikkatli ol. Kaç istersen boşa yahut istediğin kadar boşa derse kadın o mecliste bid'î olmamak şartıyla dilediği kadar boşayabilir. Çünkü zaruret vardır.
İZAH
«Derhal bir talâk-ı ric'i meydana gelir ilh...» Yani kadın dilesin dilemesin mücerred o sözle bir

talâk-ı ric'î meydana gelir. Sonra kadın bâini veya üç talâkı diledim derse, kocası da aynı şeyi niyet etmiş olmak şartıyla dediği gibi olur. Çünkü muvafakat vardır. Bu İmam-ı Âzâm'a göredir. İmameyn'e göre kadın dilemedikçe hiç bir şey vâki olmaz. İmam-ı Âzâm'a göre talâkın aslı kadının dilemesine teallûk etmez, sıfatı teallûk eder. İmameyn'e göre ise ikisi birden teallûk ederler. Meselenin tamamı Fetih'dedir. Ben Menâr şerhi üzerine yazdığım hâşiyede bu tefvîz ile umumî tefvîzlar arasındaki farkı belirttim. Dedim ki; burada tefvîz edilen şey talâkın halidir. O da bâin ve müteaddid nev'ilerine ayrılır. Binaenaleyh ikiden birini tâyin için niyete ihtiyaç vardır. Umumi tefvîzlarda ise kocanın niyetine ihtiyaç yoktur.
«Kadın cima edilmişse talâk ric'i olur.» sözü kocasının niyet ettiğinin hilâfını dilemesine ve kocasının hiç bir şey niyet etmediği suretlere sâdıktır. Murad birincisidir. Çünkü Fetih'de şöyle denilmiştir: "Karı-koca ihtilâf ederlerse meselâ kadın bâin talâkı, kocası ise üç talâkı isterse yahut bunun aksi olursa talâk ric'idir. Çünkü istekleri birbirine uymadığı için kadının dilemesi hükümsüz kalır. Kocasının da sarîh sözle talâk îkâ'ı kalır. Talâkı bâin veya üç yapmak hususunda kocanın niyetinin bir tesiri yoktur. Kocasının niyet hatırına gelmezse hükmün ne olacağını musannıf zikretmemiştir. Asıl nam kitabta: "Ama kadının dilediğinin itibara alınması icab eder. Hatta kadın talâkın bâin veya üç olmasını diler de kocası bir şeyi niyet etmezse kadının yaptığı talâk bilittifak vâki olur ilh..." denilmiştir.
Kadının cima' edilmiş olması her iki yerdeki ric'î sözünün kaydıdır. Mehir bâbında manzum olarak geçmişti ki, iddetin lüzumu hususunda kendisiyle halvet yapılan kadın da cima' edilenkadın gibidir. iddeti içinde başka bir talâk yapılması hususunda dahi öyledir.
«Aksi takdirde» yani kadın cima' edilmemiş olup talâk-ı bâinle boşanır da mahalliyeti kalmadığı için emin elinden çıkarsa demektir. Fetih'de böyle denilmiştir. Halvet yapılan kadına gelince: Biliyorsun ki ona iddet lâzımdır. O ric'î olarak boş düşer; emirde elinden çıkmaz.
«Zeyla'î»nin ibâresi şöyledir: "Hilâfın semeresi iki yerde zâhir olur. Biri dilemeden kadının meclisten kalkması, diğeri de bunun cima'dan önce olmasıdır. Burada İmam-ı A'zam'a göre ric'î bir talâk meydana gelir, İmameyn'e göre ise hiç bir şey vâki olmaz. Reddetmek ayağa kalkmak gibidir." H.
«Dilediği kadar boşayabilir» Yani bir, iki veya üç talâkla boşayabilir ve talâkın aslı bilittifak kadının dilemesine teallûk eder. İmam-ı A'zam'ın kavline göre nasıl istersen meselesi bunun hilâfınadır. Çünkü kaç kelimesi aded ismidir. Dilediğin kadar sözü ise adedi umumileştirmektir. Fukahanın ıstılahına göre bir kelimesi adeddir. Binaenaleyh tefvîz bizzat adedde olmuştur. Vâki ise ancak zikredilmek şartıyla adeddir. Şu halde tefvîz vâkiin kendisinde olmuştur. Binaenaleyh kadın dilemedikçe hiç bir şey vâki olmaz. Fetih.
TENBİH; -Musannıf kocanın niyetinin şart olduğunu söylememiştir. Şârih onu Menâr şerhinde ve kezâ Mirkât şerhinde beyan etmiştir. Keşif sahibinin beyanına göre kendisi üstadının elyazısı ile Pezdevî alâmetini taşıyan bir yazı görmüş ki, orada kocanın iradesinin de mutabakatı şarttır. Çünkü mübhem aded için olunca niyete ihtiyaç vardır denilmiştir. Takrîr sahibi bunu kabul etmiştir. Lâkin Hidâye. Fetih ve diğer kitapların zâhirine bakılırsa kocanın iradesi şart değildir. Bahır sahibi Menâr üzerine yazdığı şerhde bunu daha zâhir görmüştür. Çünkü iştirak yoktur. Kadına tefvîz edilen sadece mikdardır. Erkeğe bırakılan da tek yapmasıdır. Binaenaleyh mübhemlik yoktur. "Nasıl" edatı bunun hilâfınadır. Çünkü bununla kadına tefvîz edilen şey haldir. Hal ise evvelce arzettiğimiz gibi müşterektir.
Ben derim ki: Metinlerin zâhiri de bunu göstermektedir.
«Bid'î olmamak şartıyla...» Bahır sahibi diyor ki: "Dilediği kadar boşayabilir sözüyle kadının kendini kerâhetsiz olarak bid'î de sayılmamak şartıyla birden fazla boşayabileceğini ifade etmiştir. Bundan yalnız kocasının îkâ ettiği talâklar müstesnadır. Çünkü kadın buna mecburdur. Onları birbirinden ayırırsa emir elinde olmaktan çıkar."
Ben derim ki: Kadın hayızlı olursa hüküm yine böyledir. Bunun acık ifadesi talâk bahsinin başında geçmişti. Tahtâvî: "Bunun benzeri nasıl dilersen sözünde söylenir. Niyetle beraber kadın üç talâk îkâ ederse önce söylenen hakkında bahis mevzuu edilir." demiştir.
METİN
Kadın reddederse yahut vazgeçtiğini gösteren bir harekette bulunursa reddedilir. Çünkü buhalen temlîktir. Cevabının da halen olmasını gerektirir. Bir adam karısına kendini üçten dilediğin mikdar boşa derse kadın üçten aşağı boş olur. Üçten dilediğini seç demesi de böyledir. Çünkü üçten sözü üçü parçalamayı bildirir. İmameyn ise bu sözün beyan için olduğunu söylemişlerdir. Şu halde onlara göre üç talâk boş olur. Ama birinci kavil daha zâhirdir.
FER'İ MESELELER: -Bir adam karısına: Hem dilersen hem dilemezsen boşsun derse kadın derhal boş olur. Talâkı dilersen sen boşsun, talâkı sevmezsen dahi sen boşsun derse kadın boş olmaz. Çünkü kadının talâkı sevmemesi, ona buğz etmemesi câizdir. Talâkı hem dilemesi hem dilememesi caiz değildir. Bir adam iki karısına: Talâkı hanginiz daha çok severse yahut hanginiz

ondan daha çok nefret ederse boş olsun der de kadınlardan her biri: Ben onu daha çok severim cevabını verirse talâk vâki olmaz. Çünkü her biri arkadaşının kendinden daha az sevdiğini iddia etmektedir. Binaenaleyh şart tamam değildir. Sonra dilemeye veya iradeye yahut rızaya veya hevese, muhabbete tâlik etmek tâlik mânâsını taşıyan temlîk olur ve emrin elindedir sözünde olduğu gibi meclisle mukayyeddir. Başka şeye tâlik etmek bunun hilâfınadır.

İZAH

«Kadın reddederse...» Yani ben boşamam derse yahut uyku ve meclisten kalkmak gibi kabul etmediğini bildiren bir hareket gösterirse reddedilmiş olur.

«Çünkü bu halen temlîktir.» Bu söz "vakitte, ne zaman" kelimelerinden ihtiraz içindir. Yani bu müneccez (derhal geçerli) temlîktir. Gelecekte bir vakte izafe edilmiş değildir. Binaenaleyh cevabının da derhal verilmesini gerektirir.

«Birinci kavil daha zâhirdir.» Çünkü maksad açıklama olsa dilediğin kadar boşa demek yeterdi. Nitekim Nehir'de Tahrîr'den naklen böyle denilmiştir. H.

«Hem dilersen hem dilemezsen ilh...» Bilmiş ol ki dilemekle dilememeyi bir şart yaparsa yahut dilemekle ondan kaçınmayı bir şart yaparsa kadın aslâ boş düşmez. Çünkü hem dilemeyi hem dilememeyi birarada bulundurmak imkânsızdır. Meselâ sen dilersen ve dilemezsen boşsun yahut dilersen ve bundan kaçınırsan boşsun sözleri böyledir. Şart edatını tekrarlayarak cezayı önce söylerse yani dilersen sen boşsun ve dilemezsen der de kadın bulunduğu mecliste diler veya dilemezse boş düşer. Çünkü her iki sözü ayrı ayrı şart yapmıştır. Şu haneye girersen sen boşsun yahut girmezsen sözü de böyledir. Cezayı sona bırakır da dilersen ve dilemezsen sen boşsun derse ebediyyen boş olmaz. Çünkü cezayı sonra söyleyince ikisi bir şart gibi olur ve beraberce bulunmaları imkânsızdır. Beraberce bulunmaları mümkünse iş değişir ve ikisi birden bulunmadıkça kadın boş düşmez. Sen yersen ve içersen boşsun demesi böyledir. Şart edatını tekrarlar da cümlenin biri dilemek, diğeri kaçınmak olursa meselâ dilersen sen boşsun ve kaçınırsan da derse kadın dilesin dileme-sin talâk vâki olur. Susarak meclisten kalkarsa talâk vâki olmaz. Çünkü her iki söz başlıbaşına bir şarttır. Çekinmek de dilemek gibi bir fiildir. Bunların hangisi bulunursa talâk vâki olur. İkisi de bulunmazsa bir şey vâki olmaz.

Kezâ şart edatını tekrarlamaz da yahut edatıyla atıf yapar ve sen istersen boşsun yahut da istemezsen derse yine hüküm budur. Çünkü talâkı iki cümleden birine talîk etmiştir. Dilersen sen boşsun, dilemezsen de sen boşsun dese kadın derhal boş olur. Talâkı seversen sen boşsun, ondan nefret edersen de boşsun demesi bunun hilâfınadır. Çünkü kadının talâkı hem sevmemesi hem nefret etmemesi câizdir. Binaenaleyh vukuun şartı kesin değildir. Kadının hem dilemesi hem dilememesi câiz değildir. Şu halde iki şarttan biri muhakkak sâbittir ve talâk vâki olur. Sen çekinsen de nefret etsen de boşsun der de kadın çekindim cevabını verirse boş olur. Sen dilemezsen boşsun der de kadın dilemiyorum cevabını verirse boş olmaz. Çünkü çekindim sîgası çekinmeyi icad için söylenir. Adam talâkı ondan çekinmeye tâlik etmişti. Bu da mevcuddur, onun için talâk vâki olur.

Dilemesen de sözü icad için değil yokluğu bildiren bir sîgadır. Binaenaleyh şu eve girmezsen mesabesinde olur. Dilememek kadının dilemiyorum sözüyle tehakkuk etmez. Çünkü sonradan da dileyebilir. O ancak ölümle tehakkuk eder. Bunu Bahır sahibi Muhît'ten nakletmiştir. Bahır sahibi bundan sonra şunu söylemiştir: "Adam talâkı kendi dilediğinin bulunmamasına tâlik ederse hüküm yine böyledir. Filan dilemezse deyip de o filanın dilemiyorum cevabını vermesi bunun hilâfınadır. Fark şudur: Ecnebîde yemininde durmanın şartı kadının o mecliste talâkını dilemesidir. Ecnebînin dilemiyorum demesiyle meclis değişir. Çünkü bu ihtiyaç duyulmayan bir şeyle meşgul olmaktır. Zira talâkı îkâ için ayağa kalkıncaya kadar susması kâfidir.

«Kadın boş olmaz.» Bu sözün yeri kadın sevmiyorum, nefret de etmiyorum dediği yahut sustuğu zamandır. Fakat seviyorum yahut nefret ediyorum derse boş düşer. Çünkü sevmeye ve benzerine yapılan tâlik onu haber vermeye tâlik olur. Velevki vâkı'a uygun olmasın. Nitekim gele-cektir.

«Talâkı hem dilemesi hem dilememesi câiz değildir.» Zira dilemek mevcud olan bir şeyi haber vermektir. Varla yokun arasında vasıta yok-tur.

«Yahut hanginiz ondan daha çok nefret ederse» bu ikinci meseledir.

«Kadınlardan her biri ben onu daha çok severim ilh.. derse» sözü birinci meselenin cevabıdır. Şârih mukayese ile bilindiği için ikinci mese-lenin cevabını terketmiştir. Onun cevabı: "Her biri: ben ondan daha çok nefret ederim derse" takdirindedir. Talâkın vâki olmaması kadınlardan her biri arkadaşının kendinden daha az nefret ettiği dâvâsında olduğuiçindir. Böylece şart tamam olmamıştır. H

Kadınları iddialarında kocalarının yalanlamış olması gerekir. Nitekim bunu Hâkim Kâfî'sinde kaydetmiştir. Bunun muktezası şudur ki, koca iki-sini de tasdik ederse ikisi de boş düşer. Çünkü ism-i tafdil bir kişiye de fazlasına da uyar. Nitekim vakıf bahsinde gelecektir.

«Binaenaleyh şart tamam değildir.» Çünkü kadın arkadaşı hakkın-daki şâhidliğinde tasdik edilmez. Bahır. Yani öteki kadının sevgisi veya nefreti bununkinden az olmadıkça bunun sevgisi veya nefreti daha çok olamaz. Fakat arkadaşının kalbindekini ifadede onun sözü tasdik edilemez. Binaenaleyh ötekinden daha çok sevdiği sâbit olamaz. Öteki hak-kında da aynı şey söylenir. Böylelikle hiç birinin fazlalığı sâbit olmaz ve hiç birinin boş olması için şart tamam sayılmaz. Ta'lilin muktezası şudur ki; kadınlardan yalnız biri benim sevgim daha çoktur diye iddia ederse üzerine talâk vâki olmaz. Meğerki bunların her birinin dâvâsında diğerini tamamen yalanlama vardır denilsin. Yalnız birini dâvâ etmesi bunun hilâ-fınadır. Tâlik bâbında görüleceği vecihle kocası fülan şeyi seviyorsan sen şöyle ol, fülane de olsun derse, kadın seviyorum cevabını verirse sözü yalnız kendisi hakkında tasdik olunur.
«Sonra dilemeye ilh...» Ve kezâ kadından başkalarının bilemeyeceği bir mânâya tâlik temlîk olur. Ama kendisinde tâlik mânâsı vardır. Bahır. T.
«Meclisle mukayyeddir.» Kezâ kadın sevgi ve nefreti haber vermek hususunda yalan söylerse talâk vâkidir. Hayız ve benzerine tâlik bunun hilâfınadır. Sonra bu mesele temlîk üzerine tefri' edilmiştir. Bazıları:"Evlâ olan ondan dönmeye mâlik değildir, sözünü ziyade etmektir. Tâ ki tâlik olduğuna teferru etsin. Çünkü bu temlîk üzerine teferru etmesinden daha zâhirdir." demişlerdir.
Ben derim ki: Burada şöyle denilebilir: "Maksad bu zikredilen kelimelerle yapılan tâlikin başka kelimelerle yapılanlara muhâlif olduğunu anlatmak ve hepsi muvafık olursa ondan dönememektir.
«Başka şeye tâlik etmek bunun hilâfınadır.» Hayız görmesine veya şu haneye girmesine tâlik gibi ki, bu hâlis tâlik olduğu için meclisle mukayyed değildir. Kezâ haber vermekle nefsel emirde yalan olmaz. Nitekim gelecektir. Allahu a'lem.

TÂLİK BÂBI

METİN
Tâlik lügatta allaka kelimesinden alınmadır. Kâmûs'ta bunun aslı bırakmak mânâsına geldiği bildirilmiştir. Istılahda bir cümlenin ihtiva ettiği mânânın meydana gelmesine bağlamaktır. Buna mecazen yemin denilir.
İZAH
Musannıf tâlikı, talâkın sarîh ve kinâye sözlerle yapıldığını beyandan sonraya bırakmıştır. Çünkü tâlik talâkla şartı beraberce söylemekten mürekkeb bir şeydir. Onun için onu müfredden yani talâktan sonraya bırakmıştır. Nehir.
«Tâlik lügatta allaka kelimesinden alınmadır.» Bahır'da böyle denilmiştir. Ama evla olan: "Tâlik allaka kelimesinin masdarıdır. Bir şeyi astı mânâsına gelir." demektir. T. Yani şârihin sözü masdarın fiilden türemiş olduğu zannını verir. Halbuki bu tercih edilen kavlin hilâfınadır. Lâkin murad maddeyi beyandır. Tâ ki lügaten ondan muradın hissî ve manevî kısımlara şâmil olan mutlak tâlik olduğu anlaşılsın.
«Istılahta ilh...» sözü manevî tâlika mahsus bir tariftir. Musannıfın birinci cümleden muradı ceza, ikinciden muradı da şart cümlesidir. Meselâ şu haneye girersen sen boşsun sözünde kadının boş düşmesi o haneye girmesine bağlanmıştır.
«Buna mecazen yemin denilir.» Çünkü Nehir'de bildirildiğine göre tâlik hakikatte şartla cezadan ibarettir. Ona yemin denilmesi mecazdır. Çünkü bunda sebeb mânâsı vardır. Yine Nehir'de beyan edildiğine göre bu hususi şekilde bağlamak diye tarif edilen ve tâlik ihtiva eden şart cümlesinin beyanıdır. Bu bağlamaya yemin denilir.
Fetih sahibi diyor ki: «Esasen yemin kuvvet demektir. İki elden birine yemin (sağ el) denilmesi diğerinden daha kuvvetli olduğu içindir. Allah'a and vermeye yemin denilmiştir. Çünkü evvela tereddütten sonra yapmak veya yapmamak için and edilen şey üzerine kuvvet ifade etmektedir. Şüphesiz ki nefsin hoşlanmadığı bir şeyi bir şeye bağlamak ve o şey meydana gelince bağlananın da meydana gelmesi şer'an ondan korunmanın kuvvetle lüzumunu ifade eder. Ve nefsin sevdiği bir şeyi bir şeye bağlamak o şeyi yapmaya teşvik olur. Bu suretle de yemin sayılır. Ancak bu izah onun hakikat olmasına da lügatta mecaz olmasına da ihtimallidir.
Bahır'ın yeminler bahsinde şöyle denilmektedir: "Bedâyi'nin zâhir ifadesine bakılırsa tâlik lügatta dahi yemindir. Çünkü İmam Muhammed ona yemin adını vermiştir. Onun sözü lügatta da huccettir denilmektedir." Bu gösterir ki tâlik hem lügaten hem ıstılahen yemindir. Onun içindir ki

Mi'râc-ı Dirâye sahibi: "Allah Teâlâ'ya and vermeye de tâlika da yemin denilir." demiştir.
Ben derim ki: Lâkin Fetih sahibinin yukarıda geçen sözünün muktezası şudur: Bundanmurad tâlik edilen şeyi ihtiyarî bir fiile bağlamaktır. Tâ ki yemin edilen şeyden kaçınmak yahut o şeyi yapmaya teşvik için kuvvet ifade etsin. Meselâ bana filan işin müjdesini verirsen sen hürsün sözü bu kabîldendir. Tâlikın bundan başkasına yemin denilmez. Meselâ güneş doğarsa yahut hayzını görürsen sen şöyle ol sözü bu kabîldendir. Ancak Telhisü'l-Câmi'de ve onun şerhi Fârîsî'de beyan edildiğine göre bir kimse yemin etmeyeceğine yemin ederse cezayı şart olmaya elverişli bir şeye tâlik etmekle yemini bozulur. Bu şartın kendisinin veya başkasının fiili yahut vaktin gelmesi gibi bir şey olması fark etmez. Meselâ şu haneye girersen sen boşsun yahut Zeyd gelirse veya yarın olursa, keza ayın başı geldiğinde veya ay yenilenmediğinde sen boşsun demesi bu kabîldendir. Yeterki kadın hayız görenlerden olsun, aylarla iddet bekleyenlerden olmasın. Çünkü yeminin rüknü mevcuddur. Yeminin rüknü cezayı tâliktır. Yeminin bulunması bozulmasının şartıdır. O adam da yeminini bozmuş olur. Megerki dilersen veya istersen yahut seversen veya arzu edersen yahut razı olursan gibi kalb amellarinden birine yahut ayın gelmesine tâlik etmiş olsun da ayın başı geldiği zaman boşsun desin. Kadın da aylarla iddet bekleyenlerden olsun. Bu takdirde yemini bozulmaz.
Çünkü birinci gurup sözler temlîkte kullanılır. Onun için meclise münhasır kalır. Sırf tâlik için kullanılmazlar. İkinci nev'i ise senenin vaktini beyan için kullanılır. Çünkü kadın hakkında ayın başı sünnî talâkın vuku bulduğu vakittir. Binaenaleyh sırf tâlikta kullanılan bir söz değildir. Onun içindir ki, talâkı tatlika tâlik eder de ben seni boşarsam boşsun derse yemini bozulmaz. Zira vâkii hikâye etmek istemiş olabilir. Yani seni boşamak benim elimdedir, ben boşarsam sen boş olursun demek istemiştir. Böylece o söz sırf tâlik için kullanılmaz. Kölesine bana bin dirhern verirsen sen hürsün, bundan aciz kalırsan kölesin sözüyle dahi şartla ceza bulunsa bile tâlik yapmış olmaz. Çünkü bu söz kitabetin tefsiridir. Sırf tâlik ifade etmez. Sen bir hayız görürsen boşsun sözüyle dahi tâlik yapmış sayılmaz. Çünkü temizlik müddetinin bir cüz'ü bulunmadıkça kâmil hayız bulunamaz.
Binaenaleyh talâk temizlik müddetinde olur ve bu sözü sünni talâkın tefsiri yapmak mümkündür. Sırf tâlik için tahsis edilmiş değildir. Bu suretlerde hâlis tâlik ifade etmeyen sözlerle o adamın yemini bozulduğunda hüküm vermememiz şundandır: Çünkü talâka yemin etmek memnu'dur. Aklı başında bir insanın sözünü yasak olmayacak cihete yorumlamak evladır. Burada da onun ihtimalli bulunduğu temlîk veya tefsire yorumlamak mümkündür. Onun için talâka yemin mânâsına yorumlanmaz. Sen hayız görürsen boşsun diyen kimsenin yemini bozulması ise bozulmanın şartı bulunduğu içindir. O da yemindir. Yemin rüknüyle yani ceza ve şartıyla zikredilmiştir. Adamın "hayzını görürsen" demesi bid'î talâkı tefsire elverişli değildir. Çünkü bid'î talâkın bir çok nev'ileri vardır. Bu söz onları tefsireyaramaz. Sünnî öyle değildir. O yalnız bir nev'idir. Gerçi bir adam karısını güneş doğarsa sen boşsun dediğinde yemini bozulur. Halbuki yeminin mânâsı olan teşvik veya men burada yoktur. Güneşin doğması da muhakkaktır, şart olmaya elverişli değildir. Çünkü mevcud olacağında tereddüd yoktur. Zira biz: "Gerek teşvik gerekse men yeminin semeresidir, onun hikmetidir. Şu halde yeminde rükün tamam olmuştur. yalnız semere ve hikmetinde tamam olmamıştır. Çünkü şer'î akidlerde hüküm surete teallûk eder. Semere ve hikmete teallûk etmez." diyoruz. Onun için bir kimse satmayacağına yemin eder de fasid bir satış yaparsa yemini bozulur. Çünkü satışın rüknü mevcuddur. Velevki ondan beklenen milkin intikali sâbit olmasın. Tereddüdsüzlüğü teslim etmiyoruz. Çünkü kıyametin her zaman kopma ihtimali vardır. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Hasılı şudur: her tâlik yemindir, ister kendi fiiline, ister başkasının fiiline, isterse vaktin gelmesine tâlik olsun. Velevki yeminin semeresi olan teşvik veya men' bulunmasın. Binaenaleyh yemin etmeyeceğine yemin eden bir kimse bununla yemini bozmuş olur. Meğerki bu sözü tâlik suretinden temlîk veya sünnî talâkı tefsir yahut vâkii beyan yahut kitabeti açıklama gibi mânâlara sarfetmek mümkün olsun. Nitekim müstesna olan bu beş meselede böyledir ve inşaallah yeminler bahsinde gelecektir. Bu izahattan anlaşılır ki, Bahır sahibinin söylediği şu söz: "Musannıfın tâlik tâbirini kullanması Hidâye sahibinin talâka yemin bâbı demesinden evladır. Çünkü bu beş meselede olduğu gibi tâlik sûrî tâlika şâmildir.
Bunların bazısı yemin olmamakla beraber biliyorsun bu bâbta zikredilmiştir." sâkıttır. Nehir sahibinin: "Bunlarda yemini bozulmaz. Çünkü bunlar örfen yemin değildir. Binaenaleyh fukahanın ıstılahında yemin olmasına aykırı düşmez." sözü de öyledir. Biliyorsun ki bu suretlerde yeminin bozulmaması hâlis tâlik sayılmadıkları içindir. Hem o kimseler hakkında bunlar yemin değildir. Şu da var ki bu örfe mebnî bir şey olsa o zaman örf nazarında hayzını görürsen sözü ile bir hayız görürsen sözü arasında fark nedir ki, birincisi yemin sayılır, ikincisi sayılmaz?
METİN
Tâlikin sahih olmasının şartı, şartın mevcud olma tereddüdü içinde yok olmasıdır. "Gökyüzü

üzerimizde ise" gibi vücudu muhakkak olan şey tencizdir. "Deve iğne deliğine girerse" gibi müstahîl (imkânsız) olan bir şey de hükümsüzdür.
İZAH
«Şartın» yani şart fiilinin delâlet ettiği mânânın "mevcud olma tereddüdü içinde" yani hem olabilir hem olmayabilir bir halde yok olmasıdır. İmkânsız veya mutlaka vücuda gelmesi muhakkak olmamalıdır. Çünkü şart ya teşvik ya men' içindir. Bunların her biri imkânsızla muhakkakta tasavvur edilemez. Tahrir şerhi.
«Tencizdir.» Bu söz mutlak değildir. Bilâkis devamı için ibtida hükmü verilen şeylere mahsustur. Meselâ bir kimse kölesine sana mâlik olursam sen hürsün derse, sustuğu an köle âzâd olur. Gözü gören, kulağı işiten veya sağlam olan karısına sen görürsen veya işitirsen yahut düzelirsen boşsun derse kadın o anda boş olur. Çünkü bu uzayıp giden bir iştir. Binaenaleyh devamı için ibtida hükmü vardır. Hayızlı veya hasta olan karısına: Sen hayzını görürsen veya hasta olursan şöyle olsun demesi bunun hilâfınadır. Bu söz müstakbel bir hayıza yorumlanır. Çünkü hayızla hastalık uzun zaman devam etmeyen şeylerdendir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Vechi Hâniyye'de belirtildiği gibi şöyledir: "Hayız ve hastalık uzun zaman devam etse de şeriat mecmu itibariyle bunlara birtakım hükümler tâlik etmiştir ki, bu hükümler onların her cüz'üne teallûk etmez. Demek oluyor ki, bütününe bir şey hükmü vermiştir.
«Hükümsüzdür.» Binaenaleyh aslâ vâki olmaz. Çünkü o kimsenin bundan maksadı nefyi gerçekleştirmektir. Onu imkânsız bir şeye tâlik etmesi bundandır. Bu İmam-ı A'maz'la İmam Muhammed'in: "Yeminin mün'akid olmasının şartı yeminde sâdık kalmanın mümkün olmasıdır." sözüne râci'dic. İmam Ebû Yusuf buna muhâliftir. Bu izaha göre Hâniyye'nin: "Bir adam karısına: eğer benim kesemden aldığın altını iade etmezsen boşsun der de, altın kesesinde çıkarsa kadın boş olmaz." sözü daha iyi anlaşılır. Bahır. Kınye'nin şu sözü de bu kabîldendir: "Sarhoş bir kimse kapıyı çalar da kadın kapıyı açmazsa: Sen bu kapıyı bu gece açmazsan boşsun dediği ve o hanede kimse olmadığı anlaşıldığı takdirde kadın boş olmaz. Nehir. Bu bâbın sonunda gelecek fer'î meseleler de bu kabîldendir.
T E N B İ H : -Kâzerûnî'nin Abdurrahman Mürşidî Fetâvâsı'ndan naklettiğine göre Mürşidî'ye sorulmuş. "Bir adam karısınâ: Sen fülanla evlenmediysen boşsun." derse ne cevap verilir denilmiş, o da şu cevabı vermiş: "Gizli değildir ki, kocanın bu talâktan muradı kadının kendi nikâhından ayrıldıktan ve iddetini bitirdikten sonra o fülan ile evlenmemesidir. Kadın artık onun milkinde değildir. Binaenaleyh bu söz hükmsüz kalır. Şart da geçersizdir. Ortada yalnız adamın sen boşsun sözü kalır ve kadın müneccezen (derhal geçerli olarak) boş olur. "Nitekim Yemen ulemasından bazı müteehhirin bu cevabı tercih etmişlerdir. Bu o kadın kocasının ismetinde kaldığı müddetçe üzerine talâk edilen şartın bulunması imkânsız olduğundandır. Diğer bazı müteehhirin de tâlikın sahih olduğunu kabul etmiş. bunu mümkün sayarak erkeğin veya kadının hayatlarının son cüz'ünde talâk vâki olacağını söylemişlerdir. Çünkü bu söz yok hükmündedir. Yokluk tehakkuk ve devam eden bir şeydir. Lâkin koca onu müstakbele tâlik edince bütün zamanlara vücudu itibariyle elverişlidir. Onun için başka bir vakit teayyün etmez. Böylece hayatın son cüz'üne kadar devam eder ve talâk vâki olur. Bazıları da bunun ilzamî bir şart olduğunu mülahaza etmişlerdir. Sanki kocasıkendinden sonra o kadının filanca ile evlenmesini ilzam etmektedir. Bu ise lâzım gelmeyen bir şeyi ilzam sayılır ve hükümsüzdür. Talâk derhal vâki olur.
Ben derim ki: Aklı başında bir insanın sözünü hükümsüz bırakmaktan korumak için: "Kocanın muradı onu boşadıktan sonra kadının filancayla evlenmek istemesine tâliktır." denilse ihtimalden uzak görülmez. Bu sözün içinde yeminiyle beraber kadının da sözü olur. Nitekim bunun benzeri kalb işlerinde hüküm hep budur. Meselâ beni seversen sözü böyledir. Şayet kadın senden sonra o fülanla evlenmeyi murad etmedim derse talök vâki olur. Aksi halde talâk vâki olmaz. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Sonra Kâzerûnî bu meseleyi ikinci defa olmak üzere Cevhere sahibi Haddâdî'den nakletmiş ve buna Siracuddin Hâmîlî'nin üstadı AIi b. Nûh'dan naklen kadın boş olur ve istediği ile evlenebilir diye cevap vermiştir. Kâzerunî: "İtimada şâyân olan budur." demiştir. Yani bu imkânsız bir şeye yahut ilzamî bir şarta tâlik olduğu için kadın boş düşer demek istemiştir.

TÂLİKTAN MURAD CEZA VERMEKTİR, ŞART DEĞİLDİR

METİN
Bitişik olması da şarttır. Ancak bir özürden dolayı bitişik olmayabilir. Bununla ceza kasdetmemesi dahi şarttır. Kadın: Ey alçak der de, kocası da: Ben senin dediğin gibiysem sen de şöylesin cevabını verirse talâkı tenciz olur. Kadının dediği gibi olmuş olmamış fark etmez. Meşrutu zikretmek meselâ sen boşsun eğer demek hükümsüzdür. Bununla fetva verilir. Cezanın

sonra zikredildiği yerde rabt edatının bulunması da şarttır. Nitekim gelecektir. Tâlikın lüzumunun şartı ya hakikaten milktir, meselâ bir kimse kölesine şöyle yaparsan sen hürsün der, yahut hükmen milktir. Velevki hümen hükmî olsun. Karısına yahut kendinden boşanıp iddet bekleyen birine gidersen sen boşsun demesi böyledir. Yahut âm olsun hâs olsun hakikî milke izafettir. Meselâ bir köleye mâlik olursam yahut muayyen bir köleye sana mâlik olursam şöyle olsun demesi böyledir.

İZAH

"Bitişik olması da şarttır." Yani ecnebî bir fâsıla bulunmamalıdır. Bunun hakkında söz musannıfın: "Bir kimse kansına sen boşsun inşaallah diye bitişik olarak söylerse" dediği yerde gelecektir.

"Bununla ceza kasdetmemesi dahi şarttır." Bahır sahibi diyor ki: Bir kimseye karısı pezevenk ve alçak gibi bir sözle söver de o da: Eğer ben senin dediğin gibi isem sen boşsun cevabını verirse, kocası dediğin gibi olsun olmasın derhal talâk vâki olur. Çünkü kocası ekseriyetle kadını boşamaktan ancak ona eziyeti kasdeder. Ama bununla tâlikı murad ederse diyaneten tasdik olunur. Buhâra ulemasının fetvası buna göredir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. "Yani onların fetvası bunun şart için değil ceza için olmasıdır. NitekimFetih'te gördün. Zâhire'de de böyle denilmiştir. Yine Zâhire'de bildirildiğine göre muhtar kavil ve fetva şudur: Eğer bu söz öfke halinde söylenmişse cezaya yorumlanır. Aksi takdirde şart mânâsı verilir.

Bunun bir misli de Muhît't'ten naklen Tatarhâniyye'dedir. Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Tâlikı kesederse sefeleden olmadıkça talâk vâki değildir. Ulema sefelenin mânâsı hakkında söz etmişlerdir. Ebû Hanife'den bir rivâyete göre müslüman sifle olmaz. Sifle ancak kâfir olur. Ebû Yusuf't'an bir rivâyete göre sifle: Söylediğine ve kendisine söylenene aldırış etmeyen kimsedir. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre sifle güvercinle oynayan ve kumarbazlık eden kimsedir. Halef: "Sifle yemeğe dâvet edildiği vakit oradan bir şey aşıran kimsedir." demiştir. Fetva Ebû Hanife'den rivâyet edilen kavle göredir. Çünkü mutlak surette sifle odur. Pezevenk karısını kıskanmayan kimsedir.

"Meşrutu zikretmek" den murad şart fiilini söylemektir. Zira şart kılınan odur.

"Hükümsüzdür." Yani kadın boş olmaz. Çünkü o adam sözü tam olarak ağzından çıkarmamıştır. Kezâ sen üç defa boşsun olmazsa yahut ancak yahut olursa veya olmadıysa gibi sözler hükümsüzdürler. Bahır.

"Bununla fetva verilir." Bu kavil Ebû Yusuf'undur. İmam Muhammed kadın derhal boş olur demiştir. Bahır.

"Rabt edatının bulunması" yani Arapçada fa ve izai fücâiyye (Türkçede öyleyse, o halde) gibi bir edatın bulunması şarttır.H.

"Nitekim gelecektir." Yani musannıfın "Şart sözleri ilah..." dediği yerde gelecektir. H.

"Ya hakikaten milktir." Çünkü milk olmayan yere tâlik ve izafet sahihtir. Fakat kocanın kabulüne bağlıdır. Hatta ecnebî bir adam birinin karısına şu eve girersen boşsun derse kocasının kabulüne bağlı olur. Kocası kabul ederse tâlik lâzım gelir ve kabulden sonra girdiği takdirde boş düşer. Daha önce girerse boş olmaz. Kezâ ecnebî birinin yaptığı müneccez talâk kocanın kabulüne bağlıdır. Kabul ederse kabul ettiği vakte münhasır olarak talâk vâkidir. Satış böyle değildir. Çünkü kabul edince o satış zamanına istinad eder. Burada kaide şudur: Şarta tâlikı sahih olan şey münhasırdır. Şarta tâlikı sahih olmayan ise evvele istinad eder. Bahır.

Hakikaten sözüyle şârih muradın talâk ve köle âzâdını tâlika ve kezâ nezire şâmil olduğuna işaret etmiştir. Meselâ AIIah hastama şifa verirse, Allah için şu elbiseyi tesadduk etmek boynuma borç olsun sözü bir nezirdir. Tâlik halinde o elbiseye mâlik olması şarttır. Bunu Rahmetî söylemiştir.

"Yahut hükmen milktir." Hükmen milk nikâh milkidir. Çünkü milk-i rakabe değil cima' istifadesinden ibaret bir milktir. Sonra bu hükmî milk nikâh mevcudsa hakikaten hükmîmilktir. Boşandıktan sonra kadın iddet beklerken ise hükmen hükmî milktir. Şârih: "Velevki hükmen hükmî olsun." sözüyle buna işaret etmiştir. T.

"Hakiki milke izafettir." Verdiği misâlde olduğu gibi milke muallak yapar. Yahut benim karım olursan der veya nikâh gibi milke sebeb olan şeyi yani evlenmeyi söyler. Mûrisinin kölesine: Sahibin ölürse sen hürsün demesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu tâlik sahih değildir. Ölüm milk için vaz edilmiş değildir. Bilâkis milkin ibtali için vaz edilmiştir. Sonra bilmiş ol ki, burada izafetten murad sırf tâlika ve ıstılahî izafete şâmil olan lügavî mânâsıdır. Nitekim seninle evlendiğim gün sen boşsun sözü ıstılahî bir izafettir. Nasılki Fetih sahibi buna işaret etmiştir. Bahır sahibi bunların arasındaki farkı göstermek için sözü uzatmıştır. Oraya müracaat edebilirsin!

METİN

Hükmi milke izafet dahi böyledir. Bir kadın nikâh edersem yahut seni nikâh edersem sen boşsun

gibi. Her kadın tâbirini kullaması da öyledir. Şartın mânâsı kâfidir. Ancak ismi ile veya nesebiyle yahut işaretle muayyen olan kadında kâfi değildir. Evlendiğim kadın boş olsun derse o kadınla evlenmekle kadın boş olur. Şu kadın ilah... der de onu işaretle tarif etmek istemezse vasıf hükümsüz kalır. Ecnebî bir kadına Zeyd'i ziyaret ederse hükümsüz kalır. Kezâ bir döşekte beraber yattığım her kadın boş olsun der de o kadınla evlenirse kadın boş olmaz. Cima'da bulunduğum her cariye hür olsun der de bir cariye satın alarak onunla cima'da bulunursa âzâd olmaz. Çünkü milk ve milke izafet yoktur. Bahır sahibinin ifadesine göre bizim örfümüzde kadının ziyareti ancak beraberinde götürdüğü yemekle olur ki, onu ziyaret edilen kimsenin yanında pişirir. Bellenmelidir. i

İZAH

"Hükmî milke izafet dahi böyledir." Yani âm olsun hâs olsun bunun gibidir. Şârih bu sözle İmam Mâlik'in muhalefetine işaret etmiştir. İmam Mâlik bunu bir kadına veya bir şehire yahut bir kabileye, bakireliğe, dulluğa tahsis etmiştir. Meselâ aldığım her bâkire yahut her dul diyecektir.

"Bir kadın nikâh edersem" yani o boş olsun diyecektir. Şârihin bunu ibâreden atması ondan sonra gelen sözden anlaşıldığı içindir.

"Yahut seni nikâh edersem..." Bu kadının ecnebî olmasıyla iddet bekleyen olması arasında fark yoktur. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir.

"Her kadın tâbirini kullanması da öyledir." Yani evlendiğim her kadın boş olsun derse hüküm yine böyledir. Bu hususta hîle (yani kurtuluşa çare) Bahır'da gösterilendir ki, o kimseye kadını bir fuzûlî nikâhlar, o da fiilen razi olur. Meselâ icab eden eşyayı kadına gönderir yahut kadın boşandıktan sonra onunla evlenir. Çünkü her kelimesi tekrarı iktiza etmez. Biz meşietfaslından önce bu bahse teallûk eden sözleri arzetmiştik.

FER'İ BİR MESELE: Bir adam filanla konuşursam evlendiğim her kadın boş olsun der de o filanla konuşur sonra evlenirse kadın boş düşmez. Evvela konuşur sonra evlenir, sonra yine konuşursa ilk konuşmadan sonra evlendiği kadın boş düşer. Hâniyye. Zahîre'nin onuncu faslına da bak.

"İsmi ile veya nesebiyle" sözünün yerinde Bahır ve diğer kitablarda ve edatı kullanarak ismi ve nesebiyle denilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Kendisi ile evlendiğim filan kızı fülane boş olsun der de sonra o kadınla evlenirse boş olmaz." Demek istiyor ki, evlenmekle vasıf hükümsüz kaldığı için yalnız filan kızı fülane boştur sözü kalır, o da ecnebîdir. Milke izafet bulunmamıştır. Onun için evlendiğinde boş düşmez.

"Yahut işaretle..." İşaretle tarif orada mevcud olana, isim ve neseble tarif ise orada bulunmayana yapılır. Hatta yemin verirken kadın orada bulunursa ismini ve nesebini söylemekle tarif hâsıl olmaz, sıfat da hükümsüz kalmaz ve talâk evlenmeye teallûk eder. Bu izaha göre Câmi'de şöyle denilmiştir: "Muhammed b. Abdillah isminde bir adamın bir hizmetçisi olsa ve adam: Muhammed b. Abdillah'ın şu hizmetçisiyle bir kimse konuşursa karısı boş olsun diyerek hizmetçiye işaret etse, sonra hizmetçi kendisi ile konuşsa karısı boş düşer. Çünkü yemin eden orada mevcuddur. Onun tarifi işaret yahut izafetle olur. Bunlardan biri bulunmamıştır. Binaenaleyh isim belirsiz kalmıştır. Belirsiz isimlere dahil olmuştur." Bunu Bahır sahibi Şeyhü'l-İslâm'ın Câmi'inden naklen söylemiştir.

"Vasıf hükümsüz kalır." Yani evlendiğim kelimesi hükümsüz kalır. O kimse sanki şu kadın boştur demiş gibi olur. Nasılki kendi karısına şu haneye giren kadın boş olsun derse kadın o haneye girsin girmesin hemen boş olur. Bahır. Ecnebî kadının boş düşmemesi ise milk ve milke izafet bulunmadığı içindir. Vasıf hükümsüz kaldığı için değildir. Kendi karısı bunun hilâfınadır.

"Çünkü milk ve milke izafet yoktur." Metindeki meselede bu zâhirdir. Ondan sonra zikredilenlerde dahi hüküm aynıdır. Çünkü bir döşekte beraber yatmak mutlaka nikâhlı olmayı gerektirmez. Nitekim cariye ile cima'da bulunmak da ona mâlik olmayı gerektirmez. Bunun bir misli de şudur: Bir kimse anne ve babasına: Beni bir kadınla evlendirirseniz o kadın üç defa boş olsun der de, annesi babası onu kendisinden izin almadan evlendirirlerse karısı boş düşmez. Çünkü bu söz nikâh milkine izafe edilmemiştir. Anne ve babasının onu izinsiz evlendirmeleri doğru değildir. Bunu Muhît't'ten naklen Bahır sahibi söylemiş, sonra: "İzniyle olmuş veya olmamış fark etmez. Nitekim Mi'râc'da belirtilmiştir." demiştir.

Ben derim ki: Lâkin Hâniyye'de izniyle evlendikleri surette: "Sahih olan kavil yeminin sahih olmasıdır. Kadın boş düşer." denilmiştir. Bu söz müşkildir. Çünkü bahsimiz tâlikın şartı olanmilkin veya milke izafetin bulunması hakkındadır. Anne-babanın evlendirmeleri her cihetten milke sebeb değildir. Zira bazen izniyle evlendirirler bazen de izin almazlar. Meğerki Hâniyye sahibinin muradı: "Beni iznimle evlendirseniz" dediği hale mahsus olsun. O zaman yemin sahih olur, kadın da boş düşer. Aksi takdirde tâlik sahih olmadan önce zikredilen tafsilâtın bir vechi yoktur. En güzeli Mi'râc'ın sözüdür.

«Bahır sahibinin ifadesine göre ilah...» Ben derim ki: Bu örf şimdi Dimaşk'ta umumî değildir. Vaktiyle öyle imiş. Evet, bazı insanlar arasında hâlâ vardır. Tahtâvî şöyle diyor: "Ben derim ki:

Bugün Mısır'da cereyan eden örf bu kadının ziyaretçi sayılmasıdır. Velevki yanında pişirilmeyen bir şey bulunsun."
METİN
Nitekim kocanın milkin sübutuyla veya zevaliyle birlikte yaptığı talâkı da hükümsüz kalır. Meselâ sen nikâh edilmenle beraber boşsun demesi bu kabîldendir. Ama seninle evlenmemle beraber boşsun derse sahih olur. Çünkü cümle failiyle mef'ulüyle tamamdır. Milkin zevaline mîsâl benim ölümümle veya senin ölümünle beraber boşsun demesidir.
İZAH
"Milkin sübutuyla birlikte yaptığı talâkı da hükümsüz kalır." Bunun aslı Bahır sahibinin Mi'râc'dan naklettiği şu ifadedir: "Talâkı nikâha izafe eder. meselâ sen nikâhlanmanla beraber boşsun yahut sen nikâhında boşsun derse talâk vâki olmaz. Bunu Câmi' sahibi söylemiştir. Sen benim seninle evlenmemle beraber boşsun demesi bunun hilâfınadır. Burada talâk vâki olur. Ama bu müşkildir. Bazılarının söylediğine göre fark şudur: Bu adam evlenmeyi failine izafe edip mef'ulünü de zikredince evlendirme sözünü milkten mecaz yapmıştır. Çünkü milkin sebebidir. Beraber kelimesini sözü düzeltmek için sonra mânâsına kullanmıştır. "Sen nikâhında boşsun" sözünde ise faili zikretmemiştir. Cümle noksandır. Binaenaleyh nikâhtan sonra mânâsına alınamaz ve talâk vâki olmaz. Nikâh sahihtir. "Şârih bu farka: "Çünkü cümle tamam olmuştur ilah..." diyerek işarette blunmuştur. Bunun muktezası şudur: Bu adam "benim seni nikâh etmemle beraber" yahut "senin evlenmenle beraber" deseydi hüküm aksine dönerdi. Lâkin Haolebî diyor ki: "İnsanın içinde bu ta'lilden bir gıcık kalıyor. Çünkü senin nikâhınla beraber sözü benim seni nikâh etmemle beraber mânâsına da alınsa mukadder olan söylenmiş gibidir. Bu za'fa temrîz sîgasıyla (sakatlık bildiren) denilmiştir sîgasıyla işaret etmiştir."
Ben derim ki: Daha zâhir olanı şöyle demektir. Faili açıklamadığı vakit o kadınla kendisinin veya başkasının evlenmesi ihtimali vardır. Lâkin bu sözün muktezası da nikâhla tezevvüç sözleri arasında fark bulunmamasıdır. Şöyle ki, faili zikrederse her ikisinde vâki olur, etmezse ikisinde de vâki olmaz. Düşün! Bunların hepsinden daha yakın olan mânâ bazı dersüstadlarının çıkardığıdır ki şudur: Tezevvüç tezviçin arkasından olur. Talâk kelimesini tezevvüçle beraber söylerse tezviç etmekle tezevvüçten önce bulunur ve sahih olur, kadın boş düşer. Senin nikâhınla beraber demesi bunun hilâfınadır. Çünkü milkle beraberdir.
"Benim ölümümle veya senin ölümünle beraber boşsun demeildir." Çünkü talâkı birincide îkâ'a zıd bir hale, ikincide ise vukua zıd bir hale izafe etmiştir. Nitekim tasrîh bâbında gemişti.
METİN
F A İ D E : Müctebâ'da beyan edildiğine göre milke izafe edilen yeminde İmam Muhammed'den bir rivâyette talâk vâki olmaz. Harzem uleması bununla fetva vermişlerdir. Bu kavil İmam Şâfiî'nindir. Bir hâkimin feshi ile Hanefî de bu kavli taklid edebilir. Hatta hakemin feshiyle, hatta âdil bir hâkimin fetvasıyla, iki hâdise hakkında verilmiş iki fetva ile de taklid edebili.
İZAH
"Müctebâ'da beyan edildiğine göre..." Müctebâ'nın ibâresi Bahır sahibinin beyanına göre şöyledir: "Ben İmam Muhammed'den bir rivâyet gördüm ki, talâk vâki değildir diyor. Harzem ulemasının çoğu bununla fetva verirlerdi." Zahîriyye'de: "Bu kavil İmam Muhammed'indir. Bununla fetva verilir." denilmişse de o söz üzerinde durduğumuz mesele hakkında değildir. Nitekim izahı yakında gelecektir. Anla!
"Hanefî de bu kavli taklid edebilir." Yani Şâfiî'yi taklid edebilir. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Hanefî bir hâkim izafe edilen yemini feshederek meseleyi Şâfiî hâkime arzedebilir. O adam ben filan kadınla evlenirsem üç defa boş olsun dedikten sonra o kadınla evlenir. Kadın kendisini Şâfiî bir hâkimin huzurunda dâvâ eder ve boşadığını iddiada bulunursa Şafiî hâkim bu onun karısıdır, talâk bir şey değildir diye hükmettiğinde bu iş ona helâldir. Kocası nikâhtan sonra feshten önce bu kadınla cima' eder de fesh sonra olursa fesh ettiğinde cima' helâldir. Fesh ettiğinde akdi yenilemeye de hâcet yoktur. O adam evlendiğim her kadın boş olsun der de arkacığından bir kadınla evlenir ve yemini fesh ederse, sonra başka bir kadınla evlendiğinde her kadın hakkında feshe hâcet yoktur. Hulâsa'da böyle denilmiştir. Zahîriyye'de bunun İmam Muhammed'in kavli olduğu bildirilmiştir. Onun kavliyle fetva verilir."
Ben derim ki: Bunun mefhumu şudur: Şeyhayn'a göre her kadında feshe hâcet vardır. Zahîriyye sahibi de böyle açıklamıştır. O halde buradaki hilâf bir kadın hakkında yemini Şâfiî bir hâkim fesh ettiğine göredir. Sonra yemin eden kimse başka bir kadınla evlenirse Şeyhayn'a göre birinci fesh kâfi değildir. İkinci defa fesh etmedikçe ikinci kadına talâk vâki olur. İmam Muhammed'e göre ise kâfidir. Çünkü bu bir yemindir. Onu ikinci defa feshetmeye hâcet yoktur. Fetva İmam Muhammed'in kavline göre verilir. Şüphesizki bu ona göre yemininsahih olmasına mebnîdir ve onunla talâk vâki ofur. Binaenaleyh yukarıda Müctebâ'dan naklettiğimiz: "İmam Muhammed'den talâk vâki olmadığı rivâyet edilmiştir." sözüne aykırı değildir. Zahîriyye sahibinin talâk vâki

değildir sözünü İmam Muhammed'den bir rivâyet değil de onun kavli olduğunu ve fetva bununla verildiğini söyleyen vehmetmiştir.
Sonra Bahır'de şöyfe denilmiştir: "Bir kadın üzerine birkaç yemin eder de ondan sonra nikâhın sahih olduğuna hükmedilirse bütün yeminler ortadan kalkar. Ama her kadına ayrı bir yemin yaparsa şüphesiz birisinin yemini feshedildiği vakit diğerininki feshedilmez. Koca yeminini her evlendikçe diye yaparsa bu söz her yeminde feshi tekrara muhtaç olur." Bunlar dört mesele olup musnannıfın Mecma' şerhinde beyan edilmişlerdir. Bundan sonra hükmü Hanefî bir hâkim imza derse daha ihtiyatlı olur.
Şâfiî tarafından yapılacak feshin yeri kadını üç defa boşamazdan öncedir. Çünkü fesh yaparsa nikâhtan sonra müneccez üç talâk vâkî olur ve bir şey ifade etmez. Nitekim Hâniyye'de belirtilmiştir. Yine orada işaret edildiğine göre bunun şartı hâkimin yaptığı fesh için para almamasıdır. Para alırsa bütün ulemaya göre hükmü geçersizdir. Meğerki yazı için ücret-i misil alsın. Fazla alırsa yine geçersizdir. Evla olan mutlak surette almamaktır.
T E N B i H: Bahır'ın hâkimin hâkime mektubu bahsinde Valvalciyye'den şu ifade nakledilmiştir: "Karısına sen elbette boşsun der de bunu talâk-ı ric'î gören bir hâkimin huzurunda dâvâya çıkarlarsa kendisi tâbi olur ve o kadınla beraber yaşamak kendine helâl olur. Ebû Yusuf'a göre ise lehine hükmetmişse helâl olmaz. Bâindir diye aleyhine hükmetmiş fakat kocası talâkı bâin görmezse bilittifak hâkimin reyine tâbi olur. Bu söylenenlerin hepsi koca âlim, rey ve içtihad sahibi olduğuna göredir. Avamdan biriyse lehine veya aleyhine hüküm versin mutlaka hâkimin reyine tâbi olur. Bu, o kimseye mahkeme tarafından hüküm verildiğine göredir. Fetva verilirse sâbık ihtilâfa göredir. Çünkü cahil hakkında müftününün sözü onun rey ve içtihadı mesabesindedir." Yani cahile müftünün sözüne tâbi olmak lazım gelir. Nasılki âlime de kendi rey ve içtihadına tâbi olması lâzım gelir. Bununla anlaşılır ki, mahkeme hükmüyle birlikte başkasını taklide hâcet yoktur. Çünkü mahkeme hükmü kocanın reyine uysun uymasın mülzimdir. Koca cahil ise fetva meselesinde de böyledir.
"Hatta hakemin feshiyle..." Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Hakem tâyin edilen bir kimsenin hükmü sahih kavle göre mahkeme kararı gibidir. Bezzâziye'de zikredildiğine göre Sadr'ın şöyle dediği rivâyet olunmuştur: Ben derim ki: bunu yapmak kimseye helâl değildir. Hulvânî bilinir fakat bununla fetva verilmez. Tâ ki cahiller mezhebi yıkmak için yol aramasınlar, demiştir." Bahır.
"Hatta âdil bir hâkimin fetvasiyle" ki, bu da feshtir. Bahır'da Bezzâziye'den naklen şöyle denilmiştir: "Bizim ulemamızdan bundan daha genişi rivâyet olunmuştur ki şudur: Bir kimseâdil bir fakîhten fetva ister de fakîh ona yemini bâtıl olduğuna fetva verirse onun fetvasıyla amel etmesi ve kadını nikâhında tutması helâl olur. Bundan daha genişi de rivâyet edilmiştir. O da şudur: Bir kimseye bir müftü helâldir diye başka bir müftü -birincinin fetvasıyla amel ettikten sonra- haramdır diye fetva verirse ikinci kadın hakkında ikinci müftünün fetvasıyla amel eder. Birinci kadın hakkında onunla amel edemez. İki hâdise hakkında her iki fetva ile amel eder. Lâkin bununla fetva verilmez."
Ben derim ki: Şunu demek istiyor: Hâdise sahibine müftü yeminini feshe götürecek bir fetva vermez. Yani ona bu dâvâya Şâfiî bir hâkime götür yahut onun bu bâbta verdiği hükme tâbi ol veya ondan fetva iste demez. Bilâkis senin aleyhine talâk vâkidir der. Çünkü müftüye vâcib olan itikadına göre cevap vermektir. O kimseye kendi mezhebini yıktıracak yol gösteremez. Maksad hâdise sahibi yeminin feshini icab edecek bir şey yaparsa ona yeminin fethiyle fetva veremez demek değildir. Biliyorsunki cahile hâkim ve müftünün reyine tâbi olmak gerekir. Kaldı ki ictihad yerinde hâkimin hükmü hilâfı kaldırır. O adam böyle bir şey yaparsın Hanefî hâkime düşen feshin sahih olduğuna fetva vermektir. "Bu İmam Muhammed'in kavliyse neden onunla fetva vermesin?" denilmez. Çünkü biliyorsun bu ondan sadece bir rivâyettir. Onun kavli de Şeyhayn'ın kavli gibi talâk vâkidir der. Zahîriyye'nin sözü buna aykırı değildir. Nitekim yukarıda izah etmiştik. Müftü zayıf rivâyetle fetva veremez. Harzem ulemasının bir çoklarının fetva vermesi bu kavlin zayıf olduğuna aykırı değildir. Onun için yukarıda Sadr'dan nakletti ki: "Hiç bir kimseye bunu yapmak helâl değildir." demiştir. Hulvânî'den yukarıda naklettiğimiz de öyledir. "Bu bilinir fakat bununla fetva verilmez." diyor. Bu rivâyet İmam Muhammed'den sâbit olsaydı yahut bu rivâyet sahih olsaydı ulema hükmü ona göre verirler, Şâfiî'nin mezhebine göre vermeye muhtaç olmazlardı. Bu gösterir ki bu rivâyet şazzdır. Nitekim Müctebâ'nın yukarıda geçen sözü de buna işaret etmektedir.
Şu da var ki, Bahır'da Bezzâziye'den naklen: "Fiilen evlenmek zamanımızda yemini fesh etmekten evladır. O kimsenin bir âlime gelerek yaptığı yemini söylemesi bir fuzûlînin nikâhına muhtaç olduğunu belirtmesi gerekir. Âlim de ona bir kadını nikâhlar ve fiilen cevaz verir de yemini bozmaz. Kezâ o kimse bir cemaata: Benim bir fuzûlînin nikâhına ihtiyacım var der de içlerinden biri onu evlendirirse hüküm yine böyledir. Ama bir adama bana bir fuzûlî akdi yap

derse bu tevkil olur." denilmiştir.
"İki hâdise hakkında verilmiş iki fetva ile" diye kaydetmesi şundandır: Çünkü fetva isteyen bir kimse bir hâdise hakkında bir müftünün sözünü bilir de başka bir müftü ona muhâlif fetva verirse o hâdise hakkında sâbık müftünün amelini bozmaya hakkı yoktur. Evet, başka bir hâdise hakkında ikincinin fetvasıyla amel edebilir. Meselâ bir kimse ecnebî bir kadınadokunarak Ebû Hanife'nin mezhebine göre öğle namazını kılarsa, sonra Şâfiî'yi taklid ederek kıldığı bu öğleyi iptale hakkı yoktur. Şâfiî'nin kavliyle başka bir öğle hakkında amel eder. İşte: "Mukallidin mezhebinden dönmeye hakkı yoktur." diyenlerin muradı budur. Bu hususta sözün tamamı kitabın başındaki Resmü'l-Müftî'de geçmişti.
METİN
Bu bilinir fakat bununla fetva yerilmez. Bezzâziye. Hür kadını müneccez olarak üç talâkla, cariyeyi iki talâkla boşaması üçe veya daha aşağısına yaptığı tâlikı bozar. Yalnız evvelce geçtiği vecihle milke muzaf olanı bozmaz. Üç talâktan aşağısını müneccez olarak yapmak bozmaz. Bilmiş ol ki, tâlik helâllığın elden gitmesiyle bozulur. Milkin elden çıkmasıyla bozulmaz. Üç talâkı veya daha azını haneye girmeye tâlik eder de sonra müneccez olarak üç talâk yaparsa hulle yaptıktan sonra o kadını tekrar nikâh ettiğinde tâlik bâtıl olur. Artık kadının o haneye girmesiyle hiç bir talâk vâki olmaz. Müneccez olarak, üçten aşağı boşasaydı tâlik bâtıl olmaz ve muallak talâkların hepsi vâki olurdu.
İmam Muhammed ilk nikâhtan kalan talâkların vâki olacağını söylemiştir. Aşağıda gelen yıkma meselesi budur. Bunun semeresi şurada görülür: Bir kimse bir talâkı tâlik eder de sonra müneccez olarak iki tâlak yaparsa, kadın başka kocaya gidip boşandıktan sonra onu tekrar nikâhladığında haneye girerse o kadına dönebilir. İmam Muhammed'e göre dönemez. Kezâ dinden dönerek dar-ı harbe kaçmakla da ona göre bâtıl olur. Şeyhayn'a göre bâtıl olmaz.
İZAH
"Üçe yaptığı tâlikı bozar." Bu hür kadına mahsustur. Daha aşağısı hem hürreye hem cariyeye şâmildir. Cariye hakkında şöyle takdir edilir: "Cariyeyi müneccez iki talâkla boşamak üçten aşağısını tâlikı bozar." Bu söz ikiye de bir talaka da sâdıktır.
"Yalnız milke muzaf olanı bozmaz." Yani ben her evlendikçe kadın üç defa boş olsun der de sonra karısını üç defa boşar, sonra yine onunla evlenirse kadın boş düşer. Çünkü müneccez olarak yaptığı talâk muallak olarak yaptığından başkadır. Zira muallak olan yeni mâlik olacağı nikâhın talâkıdır. Onu önceki milkin talâkı ibtal etmez.
"Üç talâktan aşağısını müneccez olarak yapmak bozmaz." Çünkü üçten aşağısını müneccez kılmakla milk elden çıksa da helâllık devam etmektedir.
"Muallak talâklann hepsi vâki olurdu." Çünkü tâlikın bâtıl olması heIallığın elden gitmesiyledir. Halbuki helâllık bâkidir. O halde tâlik de bâkidir. Üzerine tâlik yapılan şey yani haneye girmek bulununca muallak olan üç talâk da vâki olur. Buna ulemanın: "Muallak olan bu milkin talâklarıdır. Onların da bazısı elden çıkmıştır." sözleri aykırı değildir. Çünkü o üç talâk bâki olmak kaydıyla mukayyeddir. Bir kısmı elden çıkınca üç muallak mutlak olur. Nitekim bunu Fetih sahibi söylemiştir. Biz de bu bâbtan önce arzetmiştik.
"Aşağıda gelen yıkma meselesi budur." Biz bu bâbtan önce bu hususta söz etmiştik. Meselenin hâsılı şudur: İkinci koca İmam-ı A'zam'la Ebû Yusufa göre geçmiş üç talâkı ve daha azını yıkar. İmam Muhammed'e göre ise yalnız üç talâkı yıkar, daha azını yıkmaz.
"Bunun semeresi" yani yıkma meselesindeki hilâfın semeresi şârihin söylediğidir.
"O kadına dönebilir." Bu Şeyhayn'a göredir. Çünkü ikinci koca kalan bir talâkın hükmünü yıkmıştır. Kadın ilk kocasına yeni bir milkle dönmüştür. Onun üzerine üç talâk hakkı vardır. Kadın haneye girince üç talâktan biri vâki olur, ikisi kalır. Onun için kocası ona dönebilir.
«İmam Muhammed'e göre dönemez.» Çünkü kadın ilk nikâhtan kalan bir talâkla dönmüştür. O da haneye girmekte vâki olur. T.
«Şeyhayn'a flöre batıl olmaz.» Çünkü milkin elden çıkması tâlikı iptal etmez. İmam Muhammed'e göre ise tâlikının bâki olması ehliyeti bulunması itibariyledir. Dinden dönmekle ismet ortadan kalkmıştır, ehliyeti kalmayınca tâlikı da kalmamıştır. O kimse müslümanlığa dönünce sukutuna hükmedilen tâlik artık geri dönmez. Bunu musannıfın Mecma' şerhinden Bahır sahibi nakletmiştir.

TAS MESELESİ

METİN
Sözünde durmaya mahal kalmamakla da tâlik bâtıl olur. Meselâ filanca ile konuşursan der de o filanca ölüverirse yahut şu haneye girersen der de o hane bahçe yapılırsa sözünde durmak için mahal kalmaz. Nitekim biz bunu Mültekâ üzerine yazdığımız hâşiyede izah ettik. Tas meselesi de

bütün fer'leriyle ileride gelecektir.
FER'İ BİR MESELE : Bir adam cariye olan karısına: Şu haneye girersen üç defa boşsun dedikten sonra cariye âzâd olur da o haneye girerse, kocasının ona dönmeye hakkı vardır. Kınye.
İZAH
«Sözünde durmaya mahal kalmamakla da tâlik bâtıl olur.» Bunu Bahır sahibi İmam Ebû Yusuf'tan nakletmiştir. Lâkin onun lâfzı şöyledir: Tâlikı iptal eden şeylerden biri de şart mahallinin bulunmamasıdır. -Meselâ ceza mahalli bulunmaz. Nitekim fülanla konuşursan ilh... sözünde böyledir. Zikri geçen temsil şart bulunmadığına aiddir. Zira şart konuşursan ve girersen sözleridir. Yani bunların mânâlarıdır ki, o da söz ve girmektir. Bunların mahalli o fülan kişi ile işaret edilen hanedir. Ceza mahallinin bulunmaması kadının ölmesi gibidir. Zira bu iki mahallin bulunmamasıyla tâlik bâtıl olur. Tâlikın mutlaka olabilecek bir şeye yapılması lâzımdır. Bunun ise yokluğu tehakkuk etmiştir. "Öldükten sonra Zeyd'in yaşaması mümkündür. Bahçenin haneye çevrilmesi de mümkündür." denilemez. Çünkü o adamınyemini ondaki mevcud hayat üzerine idi. Bina yapıldıktan sonra tekrar iade edilen bahçe başka bir hanedir. İşaret edilen hane o değildir. Nitekim ulema bunu da şu haneye girmem sözünde açıklamışlardır.
«Tas meselesi gelecektir.» Yani yeminler bahsinin yeyip içmeye yemin bâbında gelecektir. Hâsılı şudur: İleride yemininde durma tasavvurunun imkânı yemin mün'akid olmak ve bâki kalmak için şarttır. Ebû Yusuf buna muhâliftir. Bir kimse şu tastaki suyu bugün mutlaka içeceğim diye yemin eder de tasda su bulunmazsa yahut bulunur da o gün geçmeden dökülürse Tarafeyn'e göre yemini bozulmaz. Çünkü birincide mün'akid olmamıştır. İkincide ise bâtıl olmuştur. Bugün demez de tasda da su bulunmazsa hüküm yine budur. Çünkü yemin mün'akid olmamıştır. Fakat tasda su bulunur da dökülürse o kimsenin yemini bilittifak bozulur. Zira sözünde durma imkânı bulunmakla yemin mün'akid olmuştur. Sonra dökmekle bozulur. Çünkü sözünde durmak o adama vâcibtir. Suyu döktüğü vakit sözünde durma kalmaz ve yemini bozulur. Nitekim su mevcud iken yemin eden kimse ölürse yine böyledir. Vakitle sınırlanan bunun hilâfınadır. Çünkü o kimseye sözünde durmak ancak o muayyen vaktin son cüz'ünde vâcib olur. Bu meselenin fer'lerinden biri de Zeyd'i bugün mutlaka öldüreceğim yahut bu ekmeği bugün mutlaka yiyeceğim veya borcumu yarın mutlaka ödeyeceğim diye yemin edip de Zeyd'in ölmesi, gün geçmeden ekmeği başkasının yemesi veya ertesi gün gelmeden borcu ödemesi yahut alacaklının ibrâ etmesidir. Bunlarda yemini bozulmaz. Meselenin tamamı Bahır'ın yeminler bahsindedir.
Ben derim ki: Bu tafsilâtı geçen meselede yapmaması şundandır: Çünkü o meselede yeminin bozulmasının şartı vücudu olan bir şeydi ki, o da konuşmak veya girmektir. Adam ölünce veya hane bahçe yapılınca mahal kalmamıştır ve yeminin bozulacağından ye'se düşülmüştür. Artık vakitle sınırlı olsun, mutlak olsun yeminin bâki kalmasında bir fayda yoktur. Yeminin bozulmasının şartı vücudu olmayan bir işse bunun hilâfınadır. Meselâ Zeyd'le konuşmazsam yahut şu haneye girmezsem derse iş değişir. Mahallin bulunmamasiyle yemin bâtıl olmaz. Bilâkis onunla yeminden dönmek tehakkuk eder. Çünkü yeminde durma şartından ümid kesilmiştir. Ama bu sözünde durma şartı müstahil (imkânsız) olmadığına göredir. Aksi takdirde bu da tas meselesidir. O meseledeki tafsilâtı gördün.
Göğe çıkacağım diye yemin etmek bunlardan değildir. Zira bu yemin mün'akid olur, arkacığından da bozulur. Çünkü göğe çıkmak haddi zâtında mümkün bir iştir. Bazı peygamberler çıkmışlardır. Melekler ve başkaları da çıkarlar. Ancak o adamın yemini yemin eder etmez bozulur yahut vakitle sınırlandırılan müddetin sonunda bozulur. Çünkü âdeten ümid o zaman kesilir. Bu tas meselesinin hilâfınadır. Çünkü tasda mevcud olmayan suyu içmek veya ondan dökülmüş bulunan suyu içmek haddi zâtında mümkün olmadığı gibiâdeten de mümkün değildir. Onun için yemin bâtıl olur. Yemininden dönmüş sayılmaz. Ancak yemini mutlak olur da tasdan su dökülürse o zaman yemininden dönmüş olur. Nitekim bunun tahkîkı inşaallah yeminler bahsinde gelecektir. Bâbın sonunda söyleyeceklerimize de bak!
«Kocasının ona dönmeye hakkı vardır.» Çünkü üç talâkı tâlik ettiği vakit karısı cariye idi. Kocasının ona ancak iki talâk hakkı vardı. Böylece iki talâkı tâlik etmiş oldu. H.
METİN
Şart lâfızları yani cezanın vücuduna alâmet olan şeyler: in, izâ , izâmâ, küllü, küllemâ, metâ ve metâmâ sözleridir. (İn: eğer mânâsınadır.) Bu kelime en okunursa tâlik niyet etmek şartıyla derhal talâk vâki olur ve diyaneten tasdik edilir. Kezâ cevabından fâ edatı atılırsa hal mânâsını ifade eder. Nitekim: "Talebiyye ile, ismiyye ile, camid ile, mâ ile, kad ile, len ile ve tenfîz harfiyle de" beytinde fâ atılmıştır. Nitekim biz bunu Mültekâ şerhinden kısalttık. Küllemâ kelimesi ancak mansûb olarak kullanılır. Velevki mübteda olsun. Çünkü mebniye muzaftır.
İzâ ve izâme: Vakitte mânâsında kullanılırlar. Küllü: Her mânâsına gelir. Küllemâ: Her yaptıkça mânâsındadır. Metâ ve metâma: Her zaman manasınadır.
İZAH

«Şart lâfızları...» yerine başkaları şart isimleri ve şart harfleri tâbirlerini kullanmışlardır. Musannıfın bunları kullanmaması şart kelimesi onlara da şâmil olduğu içindir. Şart kelimesi alâmet mânâsına gelen şarattan alınmadır. Ona bu ismin verilmesi ikinci cümlenin birinci üzerine terettüb ettiğine alâmet olduğu içindir. İkinci cümleye cevap denilir. Çünkü birinci cümlenin üzerine söylenmesi lâzım geldiğinden sonra kimsenin sözünden sonra söylenen söz gibi olmuş ve mecazen buna ceza denilmiştir. Çünkü başka bir iş üzerine terettüb edince cezaya benzemiştir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Şu halde lâfızları şarta izafe etmek müsemmayı isme izafe kabilindendir. H. Kitabın başında iştikak üzerine söz etmiştik. Zâhire bakılırsa burada iştirak yoktur. Çünkü lâfzan mutlaka birbirine mugayeret lâzımdır. Burada şart hususi bir şeye alâmet mânâsınadır.

«Yani cezanın vücuduna alâmet olan şeyler» den murad bu edatlar bizzat cezanın vücuduna delâlet eder demektir. Nitekim Nehir'de belirtilmiştir. Yani şart bulundumu bunlar cezanın da bulunduğunu gösterirler.

«Bu kelime en okunursa hal mânâsını ifade eder.» Cumhurun kavli budur. Çünkü ta'lil içindir. Talâk vâki olurken illetin vücudu şart değildir. Talâk lâfzın zâhirine bakarak vâki olur. Kisâî Harun-u Reşid'in meclisinde Muhammed b. Hasan Şeybânî ile münazara yaparak onun izâ mânâsında şart edatı olduğunu söylemiştir. Kûfelilerin mezhebi budur. Mugnî sahibibunu tercih etmiştir. Ne olursa olsun tâlikı niyet ettiği vakit niyeti sahih olmak gerekir. Burası kısaca Nehir'den alınmıştır. Şârih buna "Diyaneten tasdik edilir." sözüyle işaret etmiştir. T.

«Kezâ cevabından fâ edatı atılırsa ilh...» Tâlikı niyet etmedikçe derhal talâk vâki olur ve diyaneten tasdik edilir. İmam Ebû Yusuftan bir rivâyete göre kocanın sözünü bir faydaya yorumlamak için bu tâlik sayılır. Arapça ibârede fâ edatı muzmer (gizli) sayılır. Buradaki hilâf rabt edatlarından fâ'nın isteyerek atılması câiz olup olmadığına göredir. Kûfelilere göre bu câizdir. Ebû Yusuf'un tefrii buna göredir. Basralılara göre câiz değildir. Mezheb buna göre teferru etmiştir. Bahır. Tâlik ecnebî bir dille yapılırsa yine böyledir. Allâme Kâsım diyor ki: "Her akid, nezir ve yemin yapanın sözü kendi diline göre yorumlanır." Bana zâhir olan budur. Allahu a'lem. Bunu yazdıktan sonra Allâme Makdisî'nin Nazmü'l-Kenz şerhinde gördüm ki şöyle diyor: "Ebû Yusuf'un kavlini tercih gerekir. Çünkü fâ edatını atmak çok vâki olur. Ulema avam takımının enti vahideten (sen birsin) diyerek yaptıkları hata muteber değildir, demişlerdir."

METİN

Bu kelimelerin benzerleri de şart mânâsında kullanılırlar. Bunlar: lev ve men ile arkadaşlarıdır. Meselâ şu haneye girmiş olsan sen boşsun sözüyle talâk kadının haneye girmesine tâlik edilmiş olur. Bir adam karısına sizden hanginiz şu haneye girerse boş olsun derse, içlerinden birisi o haneye tekrar tekrar girdiğinde boş olur. Çünkü haneye girmek cemaata izafe edilmiş ve umum zîyadeleşmiştir. Gâye'de böyle denilmiştir. Ama bu söz gariptir. Bahır sahibi onu iki kavilden biri saymıştır.

İZAH

«Bu kelimelerin benzerleri de şart mânâsında kullanılırlar.» sözüyle şârih şart lâfızlarının metinde zikredilen yedi kelimeden ibaret olmadığına işaret etmiştir. Zira "Lev , men, eyne, eyyâne, ennâ, eyyû, ma..." gibi bir çok kelimeler daha vardır ki, onlarda şart mânâsında kullanılırlar. Fetih'de şöyle denilmiştir: "Fer'î mesele: Bir adam karısına: eve girmen olmasa yahut baban olmasa veya kaynatan olmasa sen boşsun derse talâk vâki olmaz. Haber verme hususunda da böyledir. Meselâ şöyle olmasa dün seni boşadım demesiyle talâk vâki olmaz."

Lev: Eğer, men: Bir kimse, Eyne: Nerede, Eyyâne: Her ne zaman, Ennâ: Nereden, Eyyû: Hangi, Mâ: Her ne ki mânâlarına gelir.

Ben derim ki: Şart kelimelerinin ifade ettikleri mânâları ifadeden başka kelimeler de şart sayılırlar. Bahır'da şöyle denilmiştir: "Sen şu haneye girmenle boşsun yahut hayız görmenle boşsun derse, kadın o haneye girmedikçe veya hayzını görmedikçe boş olmaz. Çünkü (Türkçede ile mânâsına gelen) bâ harfi eklemek ve yapıştırmak içindir. Talâk ancak tâlikedildiği zaman haneye girmeye eklenir ve bitişir. Sen şu haneye girmen şartıyla boşsun derse kadın kabul ettiği takdirde boş olur, kabul etmezse boş olmaz. Çünkü bu adam girme sözünü bedel verme yerinde kullanmıştır. Binaenaleyh bedelin kabulü şarttır, bulunması şart değildir. Nasılki bana bin dirhem vermen şartıyla boşsun dese hüküm budur."

Ben derim ki: Bazen şart edatı kullanmaksızın cümle tâlik mânâsını ifade eder. Nitekim "şart mânâsı kâfidir" dediğimiz yerde geçti.

«Lev...» kelimesinin mezhebe göre şart mânâsında kullanıldığını Bahır sahibi kesinlikle ifade etmiştir. Fetih'in ibâresi buna muhâliftir. Ona göre eğer mânâsına gelen bu edat şartın yokluğunu tahkîk içindir. Binaenaleyh olabilme ihtimalini taşıyan bir şeye tâlik için kullanılamaz.

«Talâk kadının haneye girmesine tâlik edilmiş olur.» Muhît't'te böyle denilmiştir. Yine Muhît't'te bildirildiğine göre Ebû Yusuf'tan bir rivâyette "Şu haneye girersen sen boşsun, seni mutlaka

boşarım." diyen bir adam karısını o haneye girerse boşayacağına yemin etmiştir. Kadın haneye girdiğinde boşaması lâzım gelir. Ama talâk ancak karı-kocadan birinin ölümüyle vâki olur. Bu söz "Basra'ya gelmezsem" sözü gibidir. Bahır. Biz bu hususta sarîh bâbının başında söz etmiştik.
«Ve umumu ziyadeleşmiştir.» Burada şöyle denilebilir: fiilin umumu yoktur. Fetih ve Bahır gibi Gâye'de de burada ifade şöyledir: "Çünkü fiil yani girmek cemaata izafe edilmiştir. Binaenaleyh örfen umumu tekrar tekrar girmesi murad edilir." Anlaşılıyor ki umumdan muradı tekrardır.
«Ama bu söz gariptir.» Çünkü metinlerin sözüne muhâliftir. Metinlerde: "Bu şart kelimelerinde bir defa şart bulunmakla yemin çözülür. Yalnız küllemâ kelimesinde bozulmaz." denilmektedir. Bu sözün garip olduğuna Fetih ve Bahır sahibleri kesinlikle hükmetmişlerdir. Zeylaî ise müşkil saymıştır.
«Bahır sahibi onu iki kavilden biri saymıştır.» Onu Kenz'in "şart bulunursa" dediği yerde zikrederek şöyle demiştir: "Hak şudur ki: Gâye'deki ifade iki kavilden biridir. İki kavli Kınye sahibi terasa çıkma meselesinde nakletmiştir." Burada da Mi'râc'dan naklettiğine göre Hanbelîlerden bazıları metâ kelimesinin tekrar iktiza ettiğini söylemişlerdir. Sahih olan şudur ki; küllemâdan başka şart edatları tekrarı icab etmez. Bahır sahibi bu ifadesiyle bu kavlin ve Hanbelîlerden rivâyet edilen sözün zayıf olduğunu anlatmak istemiştir. Anla! Çünkü vuku tekerrür etmiştir. Lâkin üç talâktan fazla olmaz.
METİN
Bu kelimelerde bir defa şart bulununca yemin çözülür. Yani tâlik bâtıl olmakla yemin de bâtıl olur. Yalnız küllemâ kelimesinde bâtıl olmaz. Çünkü küllü kelimesi umum isimleri iktiza ettiğigibi o da umum fiilleri iktiza ettiğinden üç talâktan sonra çözülüp bâtıl olur. Binaenaleyh kadın başka kocaya gidip ayrıldıktan sonra onunla tekrar evlenirse talâk vâki olmaz. Ancak bu kelime evlenme üzerine girerse, meselâ: seninle her evlendikçe boşsun derse o zaman talâk vâki olur. Çünkü milkin sebebine girmiştir. Bu ise sonsuzdur. Küllema kelimesinin lâtif meselelerinden biri şudur: bir adam cima' ettiği karısına: "Ben seni her boşadıkça sen boşsun" der de bir defa boşarsa iki talâk vâki olur. "Senin üzerine talâkım her vâki oldukça boşsun" derse üç talâk vâki olur.
İZAH
«Yemin bâtıl olur.» Yani tamam olup sona erer. Yemin tamam olunca da bozulur. Artık ikinci bir bozulma tasavvur edilemez. Meğerki başka bir yemin yapmış olsun. Çünkü bunlar lügat itibariyle umum ve tekrar ifade etmezler. Nehir.
«Yalnız küllemâ kelimesinde bâtıl olmaz.» Zira bu kelimede şart bir defa bulunmakla yemin sona ermez. Musannıfın burada hasr edatı kullanması gösteriyor ki metâ kelimesi tekrar ifade etmez. Bazıları ettiğini söylemişlerdir. Doğrusu o ancak umumi vakitleri ifade eder. Ne zaman çıkarsan sen boşsun sözünden murad hangi vakitte çıkmak tehakkuk ederse talâk vâki olur demektir. Başka bir defa çıkmakla talâk vâki olmaz. Ebeden sözüyle birlikte söylenen de metâ gibidir. Fülan kadınla evlenirsem boş olsun der de onunla evlenirse kadın boş olur, fakat sonra tekrar evlenirse boş olmaz. Çünkü ebediyyet mânâsı ancak vakitle sınırlandırmayı kaldırır ve evlenmemek ebedîleşir. O tekrarlanmaz. Eyyû (hangi) kelimesi de böyledir. Hatta bir adım hangi kadınla evlenirsem boş olsun dese talâk yalnız bir kadına vâki olur. Nitekim Muhît ve diğer kitablarda belirtilmiştir. Bütün evlendiğim kadınlar boş olsun demesi bunun hilâfınadır. Nehir. Fark şudur: Küllü lâfzı umum edatıdır. Eyyû ise yalnız sıfatın umumunu ifade eder. Çünkü ulema kölelerimden hangisini döversen o hür olsun sözünün yalnız bir köleye şâmil olduğunu söylemişlerdir. Zira dövmeyi hususi bir köleye isnad etmiştir. Dövmen kölelerimden hangisi hakkında olursa o hürdür derse dövüldükleri takdirde hepsi âzâd olurlar. Çünkü umuma isnad etmiştir. "Hangi kadın kendini bana tezviç ederse o boş olsun." sözü bütün kadınlara şâmildir. Tahkîkın tamamı Bahır'dadır.
«Küllü kelimesi umum isimleri iktiza ettiği gibi...» Zira küllü kelimesi isimlerin, küllemâ ise fiillerin üzerine girer ve her biri dahil oldukları şeylerin umumunu ifade eder. Bir fiil veya bir isim bulundumu üzerine yemin edilen şey bulundu demektir ve hemen o şey hakkında yemin çözülür. Geri kalan isim ve fiiller hakkında hâli üzere bâkidir. Binaenaleyh üzerine yemin edilen şey her bulundukça bunun da yemini bozulur. Şu kadar var ki üzerine yeminedilen şey bu milkin talâklarıdır. Onlarsa sayılıdır. Hâsılı küllemâ kelimesi umumi fiillere şâmildir. Umumi isimler zaruridir. Musannıf burada: "Ancak küllü ile küllemâ müstesna" dese daha iyi olurdu. Çünkü küllü kelimesi ile yemin bir isim hakkında sona erse de başka isimler hakkında bâkidir.
Bu meselenin fer'lerinden biri de şudur: O adamın dört karısı olur da şu haneye giren her kadın boş olsun derse, kadınlardan biri girince boş olur. Hepsi girerse hepsi boş olurlar. Giren kadın bir defa daha girerse boş olmaz. Ama şu haneye her girdikçe boş olsun der de oraya bir kadın girerse boş olur. İkinci defa girerse tekrar boş olur. Üçüncü defa da öyledir. Üç talâkla boş düştükten sonra başka kocayı varıp sonra yine ilk kocasına dönerse artık o haneye girdiğinde

boş olmaz. İmam Züfer buna muhâliftir.
Meselenin diğer bir fer'î de şudur: Ben her girdikçe karım boş olsun der de nikâhında dört karısı bulunursa, o haneye kendisi dört defa girer fakat muayyen bir kadını kasdetmezse, her girdiğinde bir talâk vâki olur. Bu talâkı isterse kadınların hepsine taksim eder, dilerse birine tahsis eder. Bahır. Şürunbulâliyve'de şöyle denilmiştir: "Çok başa gelen fer'î bir mesele: Sirâc sahibi Müntekâ'dan naklen demiştir ki; bir adam ben bir kadınla evlenirsem o kadın üç defa boş olsun ve her helâl oldukça haram olsun der de o kadınla evlenir, kadın üç talâkla ondan bâin olduktan sonra başka kocaya varır, sonra bununla tekrar evlenirse câiz olur. Her helâl oldukça haram olsun sözüyle talâkı kasdettiyse bu bir şey değildir. Talâkı kasdetmediyse bu söz yemindir."
Ben derim ki: Bunun vechi her halde şu olacaktır: Her helâl oldukça haram olsun sözü hususi milke tâlik değildir. Çünkü kadının mutlaka nikâh akdiyle helâl olması lâzım gelmez. Câiz ki dinden döner de sonra cariye olarak alınır.
«Talâk vâki olmaz.» sözü "Yemin üç talâktan sonra çözülür." sözü üzerine tefri'dir. Başka talâkın vâki olmaması yemin yalnız bu milkin talâklarına yapıldığı içindir. Bunlar ise yukarıda geçtiği vecihle sayılıdır. Ama ikinci kocaya varması üç talâktan önce olursa kalan talâklar vuku bulur.
«Çünkü milkin sebebine girmiştir.» Yani evlenme üzerine girmiştir. Bu şart her bulundukça üç talâk hakkı da sâbit olur. Cezası da onu takib eder. Bahır. Yine Bahır'da Kâfî ve diğer kitablardan naklen şöyle denilmiştir: "Ben seni her nikâh ettikçe sen boş ol der de kadını bir günde üç defa nikâh edip her defasında onunla cima'da bulunursa iki talâk meydana gelir. O adamın da ikibuçuk mehir vermesi lâzım gelir. İmam Muhammed: Kadın üç talâkla bâin olur, kocasının dört buçuk mehir vermesi lâzım gelir, demiştir."
Ben derim ki: Bunun vechi Valvalciyye'de de belirtildiği gibi şudur: Bu adam o kadınla ilk defa evlenince bir talâk vâki olur ve yarım mehir vermesi icab eder. Cima'da bulununca tam mehir vermesi vâcib olur. Çünkü yaptığı iş mahalde şübhe ile cima'dır. İddet de vâcib olur. İkinci defa onunla evlenince ikinci bir talâk meydana gelir. Bu talâk manen cima'dan sonra olmuştur. Çünkü bir kimse iddet bekleyen karısiyle evlenir de cima' etmeden onu boşarsa Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'a göre bu manen cima'dan sonra talâk olur ve tam mehir vermesi icab eder. Böylece mehirler ikibuçuk olur. Kadın ric'î talâk iddeti beklerken onunla cima'da bulununca ona dönmüş olur. Cima' sebebiyle bir şey vâcib olmaz. Üçüncü defa onunla evlenirse nikâh sahih olmaz. Çünkü nikâhlısı iken onunla evlenmiştir.
«Çünkü vuku tekerrür etmiştir.» cümlesi aradaki farka işarettir. Hâsılı şudur: Bu adam birincide talâkın vukuunu kendinin talâk yapmasına tâlik etmiştir. Bir defa boşadımı kadının üzerine bir daha talâk vâki olur. Ama üçüncüsü vâki olmaz. Çünkü üçüncü talâk olmuştur, yapılmış değildir. İkinci bunun hilâfınadır. Çünkü ondaki tâlik îkâ'a da sâdık olan talâk vukuuna yapılmıştır. Zira îkâ (talâkı meydana getirmek) vukuu istilzam eder. Kadını bir defa boşadımı şart bulunmuştur. İkinci de vuku bulur. İkinci talâkın vukuu ile diğer bir şart bulunmuştur. Binaenaleyh başka bir talâk vâki olur. H.
TENBİH: Küllemâ kelimesiyle meydana gelen yeminler halen meydana gelirler. Çünkü bu kelime şart ile cezanın tekrarı mesabesindedir. Câmi'in rivâyeti budur. Fetva da buna göredir. Çünkü daha ihtiyattır. Mebsût'un rivâyetinde ise halen meydana gelen yemin birdir. O adam her yeminini bozdukça yeminler de tekrar tekrar yenilenir. Muhît. Semerenin şurada zâhir olması gerekir: Bir adam karısına; ben her yemin ettikçe sen boşsun der de sonra küllemâ kelimesiyle talâkı tâlik ederse birinci kavle göre o anda üç talâk vâki olur. İkinciye göre bir talâk vâki olur. Bezzâziye'nin kaza bahsinde şöyle denilmiştir: "Bir adam bir kadına: seninle her evlendikçe sen üç defa boş ol der de o kadınla evlenir ve yemini bir Şâfiî fesh ederse, sonra kadını üç defa boşar ve kadın başka kocayla evlendikten sonra onu tekrar alırsa Câmi'in rivâyetine göre -ki esah olan odur- ikinci defa fesh hükmüne muhtaç olur. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'den alınmıştır.
METİN
Milkin gerek nikâhda gerek milk-i yeminde elden gitmesi yemini bozmaz. Kadını talâk-ı bâinle boşar da sonra nikâh ederse yahut köleyi satar da sonra tekrar satın alırsa şart bulunduğu takdirde kadın boş olur, köle de âzâd olur. Çünkü mahallinin bâki kalmasıyla tâlik de bâkidir.
İZAH
«Milkin elden gitmesi yemini bozmaz.» Yani üç talâktan azla elden gitmesi yemini bozmaz. Nitekim Fetih'de böyle denilmiştir. Musannıfın bunu mutlak söylemesi yukarıda geçen "Tâlik helâllığın elden gitmesiyle bâtıl olur." sözüyle yetindiği içindir. Çünkü helâllığin elden gitmesinden muradı üç talâkın vukuudur.
Evet, kendisine şöyle itiraz edilebilir: Dinden dönerek dar-ı harbe gitmekle de bâtıl olur. İmameyn buna muhâliftir. Bahır sahibi buna cevap vermiş: "Burada bâtıl olması tâlikı yapanda

ehliyet kalmadığı içindir. Yoksa milk elden gittiği için değildir." demiştir. Nehir sahibi de ona şöyle itiraz etmiştir: "O kimsenin müdebber köleleriyle ümmüveledlerinin âzâd olması milkinin elinden gittiğine delildir. "Milkin elden gitmesi diye kayıdlaması şundandır: Çünkü yemininde durma yerinin kalmaması yemini ibtal eder. Nitekim yukarıda geçmişti. "Ulema bir kimse karısının ancak kendi izniyle dışarı çıkabileceğine yemin eder de karısı boşanıp iddetini bitirdikten sonra çıkarsa yemini bozulmaz. Yemin talâkın bâin olmasıyla bâtıl olur, Hatta o kadınla ikinci defa evlenir de izni olmaksızın çıkarsa yemini bozulmaz." diyerek milkin elden gitmesinin yemini bozduğunu söylemişlerdir dersen ben de derim ki; yemin izin velâyeti haliyle kayıdlıdır. Men ise halin delâletiyle kayıdlıdır. Bu da karı-kocalığın devam halidir. Binaenaleyh karı-kocalık kalmayınca yemin sâkıt olur. Nitekim bir kimse alacaklısının izni olmaksızın dışarı çıkmayacağına yemin eder de borcunu ödedikten sonra çıkarsa yemini bozulmaz. Filanın izni bunun hilâfınadır. Aralarında bir muamele de yoktur. Çünkü kadın boşanmıştır. Nitekim Muhît't'te böyle denilmiştir. Bahır.
Hâsılı yemin milk elden gitti diye değil yeminin kayıdlandığı şart olmadığı için bâtıl olur. Bunun benzeri valinin bir kimseye kendi valiliği zamanında olup biten her kötülüğü haber vereceğine yemin ettirmesi meselesidir. Nitekim yeminler bahsinde gelecektir.
TENBİH: Bahır sahibi milkin elden gitmesiyle yeminin bâtıl olmamasından fer'î bir mesele istisna etmiştir ki, o da Kınye'de zikredilen şu meseledir: "Bir kimse bu beldede otururşam karım boş olsun der de hemen oradan çıkar ve karısıyla hul' yaparsa, sonra iddet bitmeden o yerde oturduğu takdirde karısı boş olmaz. Çünkü şart bulunduğu vakit onun karısı değildir." Bahır sahibi diyor ki: "İşte burada milk elden çıkmakla yemin bâtıl olur. Bu izaha göre ceza cümlesinin sen boşsun olmasıyla karım boş olsun cümlesi olması arasında fark vardır. Çünkü kadın talâk-ı bâinden sonra artık onun karısı değildir. Bu bellenmelidir. Çünkü çok güzel bir şeydir. Şârih onu fer'î meselelerde zikredecektir. Hulâsa ulemanın milkin elden gitmesi yemini bozmaz sözleri ceza cümlesi karım boş olsun şeklinde olmadığı zamandır. Bu şekilde olursa yemin bâtıl olur.
Ben derim ki: Kınye'nin sözü zayıftır. Çünkü şart halini itibara almaya mebnîdir. Buna delil: "Çünkü kadın şart bulunduğu vakit onun karısı değildir." şeklinde ta'lil yapmasıdır ki, daha zâhir olan şeklin hilâfınadır. Yine Kınye'de şöyle denilmiştir: "Şöyle yaparsam Allah'ın helâlı bana haram olsun. Sonra yine şöyle yaparsam Allah'ın helâlı bana haram olsun der de iki fiilden birini yaparak karısı talâk-ı bâinle boş düşerse, sonra öteki fiili yaptığında bazıları ikincinin vâki olmadığını söylemişlerdir. Çünkü kadın şart bulunduğu vakit onun karısıdeğildir. Bazıları olur demişlerdir ki, bu daha zâhirdir. "Bu gösteriyor ki, daha zâhir olan şekil tâlik hâlidir, şartın bulunduğu hal değildir. Tâlik halinde ise kadın onun karısıdır. Ondan sonra ondan bâin olması zarar etmez. Burada metin sahiblerinin mutlak olan sözlerine uygun olan budur. Bir de ulemanın kinâyeler bahsinde açıkladıklarına göre bâin talâk ancak müneccez olan bâinden önceki bâin muallak olmak şartıyla bâine mülhak olabilir. Meselâ erkek karısına sen şu haneye girersen bâinsin der, sonra onu talâk'ı bâinle boşar, sonra kadın o haneye girerse başka bir talâk-ı boş düşer. Ki, bu da tâlik halini itibare almakla olur. Tâlik halinde kadın her cihetten o adamın karısı idi. Şartın bulunduğu hal itibara alınsaydı muallak talâkın vâki olmaması lâzım gelirdi. Böylece anlaşılır ki müreccah olan kavil tâlik halinin itibara alınmasıdır.
Bahır'da Muhit'ten naklen: "Bir adam karısının şu haneden dışarıya çıkmayacağına yemin eder de onu boşarsa iddeti bittiğinde çıktığı takdirde yemini bozulacağı gibi, karım filan kadını kabul ederse kölem hür olsun der de karısı o kadını talâk-ı bâinle boşandıktan sonra kabul ederse yine yemini bozulur." denilmiştir ki, bu da tâlik halinin itibar edildiğine göredir. Çünkü izafet tarif içindir, kayıdlamak için değildir. Yukarıda Bahır'dan naklettiğimiz şu ifade de öyledir: "Bir kimse ben şu haneye her girdikçe karım boş olsun der de kendisinin dört karısı bulunur ve dört defa girerse ilh..." Bu talâkları bir kadının üzerinde toplayabileceğini açıklaması cima" edilmeyen kadına da şâmildir. Bu da tâlik halini itibara aldığına binaendir. Çünkü kadın tâlik vaktinde onun karısıdır. Binaenaleyh üç yemine dahildir. Biliyorsun ki küllema (her) kelimesiyle mün'akid olan yemin tercih edilen kavle göre hal için olur. Her yemini bozuldukça başka yemin mün'akid olur diyen kavle göre bu yeminleri bir kadının üzerinde toplamaya hakkı olmaması gerekir. Çünkü kadın artık onun karısı değildir. Sonradan akdedilen yemine dahil olamaz. Çünkü kinâyeler bahsinin sonunda arzetmiştik ki, bir adam: "Benim her karım ilh..." derse hul' ve îlâ suretiyle kendisinden ayrılan kadın bu sözde dahil değildir. Meğerki dahil olduğunu tâyin etsin. Bu makamın tahkîkını ganimet bil!
«Kadını talâk-ı bâinle» üçten az olmak üzere boşarsa demektir.
METİN
Şart bulunduktan sonra yemin mutlak surette çözülür. Lâkin milkde iken bulunursa kadın boş düşer, köle de âzâd olur. Milkde bulunmazsa bunlar olmaz. Şu halde üç talâkı haneye girmeye tâlik eden kimsenin hîlesi (çaresi) kadını bir defa boşayıp iddetini bitirdikten sonra o haneye

girmesidir. Böylece yemin çözülür ve o kadını nikâr eder. Karı-koca şartın vücudunda yani sübutunda ihtilâf ederlerse -tâ ki yokluğa aid olana da şâmil olsun- söz yeminiyle beraber kocanındır. Çünkü o talâkı inkâr etmektedir. Bu şunu ifade eder ki, o adam kadının nafakası bir kaç gün eline geçmemek sebebiyle onun talâkını tâlik eder ve nafakakadına ulaşmıştır iddiasında bulunur da kadın bunu inkâr ederse söz adamındır. Kınye sahibi kesin olarak buna kâildir. Lâkin Hulâsa ve Bezzâziye'de söz kadının olduğu sahihlenmiştir. Bahır ve Nehir sahibleri de bunu tasdik etmişlerdir. Bu söz metinlerin tahsisini gerektirir.

İZAH

«Yemin çözülür ilh...» sözüyle evvelce geçen "Bunlarda şart bir defa bulundumu yemin çözülür." ifadesi arasında tekrar yoktur. Çünkü orada geçenden maksad küllemâ kelimesinden başka şart kelimelerinde bir defa ile yeminin çözülmesidir. Burada ise mücerred yeminin çözülmesidir. H. Bir de burada yeminin çözülmesini milkde bulunmazsa diye açıklamıştır. Yukarıda geçen bunun hilâfınadır. T.

«Mutlak surette» yani şart milkde bulunsun bulunmasın demektir.

«Lâkin milkde iken bulunursa kadın boş düşer.» Şârih milk sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh iddette bulunmasına da şâmildir. Maksad tamamının milkde bulunmasıdır, hepsinin bulunması değildir. Hatta sen iki hayız görürsen boşsun der de birinci hayzını onun milkinde değilken, ikinciyi milkindeyken görürse kadın boş düşer. Tamamı Bahır'dadır. İleride musannıfın: "Üç talâkı iki şeye tâlik ederse ikinci milkde bulunmak şartıyla muallak talâk vâki olur. Aksi takdirde olmaz." dediği yerde gelecektir.

«Hîlesi ilh...» sözü "Aksi takdirde olmaz." cümlesi üzerine tefri'edilmiştir.

«Şartın vücudunda» yanı aslında yahut tehakkuk edip etmediğinde ihtilâf ederlerse demektir. Nitekim Mecma' şerhinde: "Yani asıl tâlikın şarta bağlanması yahut tâlik yapıldıktan sonra şartın tehakkuk edip etmemesi hususunda ihtitâf ederlerse" denilmiştir. Bezzâziye'de şu ifade vardır: "Erkek istisna veya şart iddia ederse söz kendinindir. Nesefî'nin bildirdiğine göre ise koca istisna eder, kadın bunu inkârda bulunursa söz kadınındır. Beyyinesiz kocanın iddiası tasdik edilmez. Koca talâkın şarta tâlik edildiğini, kadın ise tâliksız yapıldığını iddia ederse söz kocanındır." İstisna dâvâsındaki ihtilâfı musannıf ileride söyleyecektir. Nesefî'den nakledilenin zâhirine bakılırsa şart dâvâsında ihtilâf yoktur.

Bahır'da Kınye'den naklen şöyle denilmektedir: "Kadın kocasının kendini şartsız boşadığını iddia eder, kocası ise ben onu şartla boşadım ama şart bulunmadı derse burada beyyine kadına düşer. Kadın kocası aleyhine beni dövmeyeceğine yemin etti diye dâvâ eder, kocası ise kabahatsız dövmeyeceğime yemin etmiştim derse, her ikisi beyyine getirdikleri takdirde her iki iddia sâbit olur. Kadın hangisiyle olsa boş düşer."

«Tâ ki yokluğa aid olana da şâmil olsun.» Misâli bugün şu haneye girmezsen sözüdür.

«Söz kocanındır.» Ancak şartın vücudunu kadından başka bilecek yoksa o takdirde söz kendi nefsi hakkında kadının olur. Nitekim gelecektir.

«Çünkü o talâkı inkâr etmektedir.» Yani talâkın vukuunu inkâr etmektedir. Böyle demek "Çünkü o aslı iddia etmektedir ki, o da şart bulunmamasıdır." diye ta'lilden daha iyidir. Çünkü bu ta'lil: "Seninle hayzın, esnasında cima etmedimse" gibi sözlere şâmil değildir. Burada söz cima'da bulunduğunu iddia eden erkeğindir. Halbuki zâhir iki vecihle kadına şâhiddir. Birincisi aslen ârız bulunmaması, ikincisi de hörmetin cima için erkeğe mâni olmasıdır.

«Söz adamındır.» Sonra bil ki, metinlerin zâhiri şunu iktiza eder: o adam karısının nafakası bir ay eline geçmemesi sebebiyle talâkını tâlik eder de sonra nafakanın eline geçtiğini iddiada bulunur, kadın bunu inkâr ederse boşamadığına dair söz erkeğin, nafaka eline geçmediğine dair söz ise kadınındır...

«Nafaka kadına ulaşmıştır.» Yani muayyen günler geçtikten sonra nafaka kadına ulaşmıştır iddiasında bulunursa demektir. Nitekim Kınye ve Zahîre'de böyle denilmiştir.

«Kınye sahibi kesin olarak buna kâildir.» Bahır ve Nehir'de böyle denilmiştir. Lâkin benim Kınye'de gördüğüm Ûyûn'a ve Asıl'a işaretle: "Söz kadınındır." demiş olmasıdır. Sonra Muntekâ'ya işaret ederek bunun aksini söylemiş, yani "Söz erkeğindir." demiştir.

«Bahır ve Nehir sahibleri de bunu tasdik etmişlerdir.» Bahır sahibi emrin elinde olması faslında şunları söylemiştir: "Bazıları söz erkeğindir demişlerdir. Çünkü o vukuu inkâr etmekte, lâkin nafakanın kadına eriştiğini isbat etmemektedir. Esah olan burada ve erkeğin hak ödediğini iddia, kadınınsa inkâr ettiği her yerde söz kadınındır." Bahır sahibi burada: "Galiba vuku kadının nafaka eline geçmediği hususundaki sözünü kabul etmekle onun zımnında sâbit olmuştur." diyor. Hayreddin-i Remlî dahi bu kavlin sahihlendiğini Feyz ve Fûsul'den nakletmiştir. Sonra bilmelisin ki Câmiu'l-Fûsuleyn'de Fevâid-i Sadr-ı İslâm işaretiyle zikredildiğine göre nafaka meselesinde Sadr-ı İslâm: "Kadın kocasından kaçar da müddet geçerse boş düşmemesi gerekir. Çünkü kaçınca nafaka hakkı kalmamıştır." demiştir.

«Bu söz metinlerin tahsisini gerektirer.» Yani mutlakı mukayyede hamlederek metinleri "Mal eline ulaşmıştır dâvâsını tezammun etmezse söz erkeğin olur." diye tahsisi gerektirir.

METİN

Lâkin musannıf şöyle demiştir: "Üstadımız Fetâvâ'sında kesinlikle metin ve şerhlerin ifadelerine kâil olmuştur. Çünkü mezhebi nakil için yazılanlar bunlardır. Nitekim gizli değildir." Ancak kadın beyyine getirirse iş değişir. Çünkü şart üzerine beyyine kabul edilir. Velevki nefy olsun. Meselâ: bu akşam dünürüm gelmezse karım boş olsun der de iki şâhid dünürünün gelmediğine şâhidlik ederlerse kabul edilir ve kadın boş düşer. Minah. Tebyîn'de şöyle denilmiştir: "Seninle hayzın esnasında cima etmezsem sen sünnet üzere boş ol derde sonra ben seninle cima'da bulundum derse kadın hayızlı bulunduğu takdirde söz erkeğindir. Çünkü o inşâya mâliktir. Aksi takdirde erkeğin değildir."

İZAH

«Üstadımız» yani Bahır sahibi Zeyn b. Nüceym kendisine: Bir kimse alacaklısına borcunu muayyen vaktinde ödeyeceğine dair talâka yemin ederse ne buyurursun? diye sorulduğunda: "Talâk vâki olmadığına nisbetle borcunu ödediğine dair sözü tasdik olunur. Ama borçtan sıyrılmış olmaz. AIacaklıya hakkını almadığına dair yemin verdirilir." cevabını vermiştir.

Ben derim ki: Bunun bir benzeri de şudur: Borcumu ver diye kendisine emrolunan kimse emredenin malından verdiğini iddia ederse kendi nefsinin beraati hakkında tasdik olunur. Ama emredenin beraati hakkında tasdik olunmaz. Şu da var ki biz Kınye ile Bahır sahibinden bu meselede yalnız iki kavil bulunduğunu nakletmiştik. Bu kavillerin biri tafsilâta gitmekte, diğeri talâk ile malın eline geçmediği hakkında söz kadının olduğunu bildirmektedir. Her iki meselede sözün erkeğe aid olacağını söyleyen yoktur. Hayreddin-i Remlî bunun hilâfını tevehhüm etmiştir. Kezâ Nûru'l-Ayn sahibi Câmiu'l-Fûsuleyn'den bunu tevehhüm etmiş: "Söz erkeğindir. Çünkü o hükmü inkâr etmektedir." demiştir. Daha sonra da söz kadının olduğunu zikretmiş, esah kavil budur demiştir. Sonra tafsilâtı Zahîre'ye işaretle göstermiştir. Bundan da kavillerin üç olduğu vehmine düşülmüştür. Halbuki "Malı kadına veya alacaklıya verdiğine dair asla söz erkeğindir." demek mümkün olamaz. Zira bunun hiç bir vechi yoktur. Hem bundan borcunu vermek istemeyen her borçlunun bunu kendisine hile ittihaz etmesi lâzım gelir. Muayyen bir vakitte borcunu ödemezse karısı-nın talâkını tâlik eder, sonra da ödedim diye iddiada bulunur. Bunun me-tin ve şerhlerden anlaşılması şöyle dursun câiz olacağını söyleyen tek kimse» yoktur. Böylece anlaşılır ki, Câmiu'l-Fûsuleyn sahibinin son hikâye ettiğinden murad ilk söylediğidir. "Çünkü o hükmü inkâr etmektedir." sö-züyle yaptığı ta'lil de bunu gösterir. Hükümden murad tâliktir. O da şart bulunduğu zaman yeminin bozulmasıdır.

«Ancak kadın beyyine getirirse...» Kezâ başkası beyyine getirirse iş değişir. Çünkü talâk için kadının dâvâ etmesi şart olmadığı gibi beyyine getirmesi de şart değildir. Çünkü cariyenin âzâd edildiğine ve kadının boşandığına şâhidlik dâvâsız olarak Allah rızası için kabul edilir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Her ikisi beyyine getirirlerse, zâhire göre söz erkeğin ise kadının beyyinesi tercih edilir. Erkeğin beyyinesi hükümsüz kalır.

«Velevki nefy olsun.» Çünkü o sureten nefye hakikaten talâkı isbata delâlet eder. İtibar surete değil maksadlaradır. Nasıl ki iki şâhid bir ada-mın müslümanlığı kabul edip inşaallah dediğine, diğer iki şâhid de müs-lümanlığı kabul edip inşaallah demediğine şâhidlik etselerikincisi kabul edilir. Velevki bunda nefy bulunsun. Çünkü şâhidlerin maksadı o kimse-nin müslüman olduğunu isbattır. Bu izaha göre yeminler bahsinde gele-cek mesele müşküldür. Orada şöyle denilmektedir: "Bir kimse bu sene haccetmezsem kölem hür olsun der de iki şâhid o kimsenin Kûfe'de kur-ban kestiğine şâhidlik ederlerse kölesi âzâd olmaz. İmam Muhammed buna muhâliftir. Çünkü bu şehâdet manen nefydir. Bu adam bu sene haccetmedi mânâsınadır. Bu gösterir ki, nefye şehâdet şart üzerine kabul edilmez. Onun için Fetih sahibi İmam Muhammed'in kavli daha yerindedir demiştir. Lâkin; "Âzâd olmamanın illeti kölenin âzâdında şâhidlik için dâvâ şart olmasıdır." denilmiştir. Buna göre köle yerine cariye olursa bilittifak âzâd olur. Çünkü cariyenin dâvâsı şart değildir. O zaman da işkâl kalmaz. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

«Çünkü o inşâya mâliktir.» Yani talâk icadına mâliktir. Binaenaleyh itham olunmaz. Ama kadın temizse erkeğin sözü tasdik olunmaz. Çünkü zâhiren vâki bir hükmü iptal etmeye çalışmaktadır. Sünnet vakti mevcud-dur. Kendisi de sebebi itiraf etmiştir. Çünkü muzaf halin sebebidir. Zeylaî.

Ben derim ki: Bu müşkildir. Çünkü sebebi itiraf ancak şart sâbit olursa sübut bulur. Halbuki adam şartı inkâr etmiştir. Evet, tâlik yapmaksızın:"Sen sünnet için boşsun." dese bu zâhir olur. Bahır'da Kâfî'den naklen şöyle denilmiştir: "Bir kimse cima'da bulunduğu karısına: Sen sünnet için boşsun derse talâk ancak boşamadan hali bir temizlik devresinde vâki olur. Hayızdan sonraki cima talâk ve cima'dan halidir. Kadın hayzını görüp" temizlendimi kocasının hayız halinde cima veya talâk iddiası sünnî talâkı men etmek için kabul edilmez. Çünkü muzaf hal için

sebeb olmuştur. Onun yalnız hükmî gecikir. Ondan sonra talâk ve cima dâvâsı mâni dâvâsıdır. Binaenaleyh kocasının talâkın temizlik devresinde vuku bulduğunu men eden sözü kabul olunamaz. Lâkin talâkı ikrar etmesi sebebiyle başka bir talâk meydana gelir. Hayızda ise kocası talâk veya cima'ı o hayızlı iken yaptığını iddia ederse tasdik olunur.
Karısına: Seninle hayzın esnasında cima etmedimse sen boşsun diyerek hayız içinde cima'ı iddiada bulunursa kadın boş olmaz. Çünkü talâkı açık şarta tâlik etmiştir. Şarta tâlik edilen şey ancak mâlum olursa şart bulununca sebeb olur. Koca şartı inkâr edince sebebi inkâr etmiş olur ve sözü kabul edilir. Kezâ "Vallahi sana dört ay yaklaşmayacağım." diye yemin eder de müddet geçtikten sonra o müddette kadına yaklaştığını iddia ederse kabul olunmaz. Çünkü îlâ hal hakkında sebebtir. Lâkin talâkın vukuu müddet bitinceye kadar gecikir. Müddet de bitmiştir. Talâk da zâhiren vâki olmuştur. Binaenaleyh kadına yaklaştım dâvâsı mâniî dâvâdır, kabul edilemez. Müddet geçmeden kadına yakınlık ettiğini iddiada bulunursa sözü kabul edilir. Çünkü henüz talâk vâki olmamıştır. Bu adam inşâsına mâlik olduğu bir şeyi haber vermiştir, onun için sözü kabul edilir. "Sana dört ay içinde yaklaşmadımsa senboşsun." dedikten sonra müddet geçer ve kadına müddet içinde yaklaştığını iddiada bulunursa talâk vâki olmaz. Çünkü talâkı açık şarta tâlik etmiştir. Ne zaman şartı inkâr ederse sebebi de inkâr etmiş ve sözü kabul edilir." Bu da gördüğün gibi Zeylaî'den naklen geçen ifadeye muhâliftir.
METİN
Ben derim ki: şu halde geçen mesele de gelecek mesele de mutlak değillerdir. Vücudu ancak kadın tarafından bilinen bir şey hususunda kadın istihsanen yemin verdirilmeksizin hassaten kendi nefsi hakkında tasdik olunur. Bunu inceleme yaparak Nehir sahibi söylemiştir. Mürâhika (bülûğa yaklaşan kız) bâliğa gibidir. Esah kavle göre ihtilam olmak da hayız gibidir.
İZAH
«Geçen mesele» den murad karı-koca şartın bulunduğunda ihtilâf ederlerse ilh...» meselesidir. Gelecek meseleden murad da şârihin orada beyan ettiği gibi "Hayzını görürsen..." dediği meseledir. En iyisi gelecek meseleyi "Vücudu ancak kadın tarafından bilinen ilh..." sözüyle tefsir etmektir.
«Mutlak değillerdir.» Birinci mesele kocası talâk inşâsına mâlik ise diye, gelecek mesele de talâk inşâsına mâlik değilse diye kayıdlanacaktır. Bu mânâ burada zikredilen tafsilden alınmaktadır. Şârihin söylediği ise İbn-i Kemal'in Islâh şerhindeki sözüne uyularak söylenmiştir. Fakat söz götürür. Şöyle ki; evvela bu tafsil Kâfî'den naklettiğimize muhâliftir. ikincisi buradaki ihtilaf hayızda değil cima'dadır. Cima vücudu ancak kadın tarafından bilinen şeylerden değildir. Onu erkek de bilir. Çünkü kendi fiilidir. Üçüncüsü bu tafsili bu meselede teslim edersek bundan o iki meselenin kayıdlanması lâzım gelmez. O meseleler ki, iki kaide olup içlerinde kendi cüz'î meseleleri bulunmaktadır. Bunların bazısı mutlak ifade edilmiş, bazısı bu tafsile muhâlif olarak açıklanmıştır. Nitekim bunu nafaka meselesinde muayyen günler geçtikten sonra nafakanın eline geçtiği dâvâsında Zahîre ile Kınye'den nakletmiştik. Ve nitekim bunu az yukarıda da "Sana dört ay içinde yaklaşmazsam" sözünde Kâfî'den nakletmiş, dâvâ müddet geçtikten sonradır, ama koca talâk inşâsına mâlik olmamakla beraber yine sözü kabul edilir demiştik.
«Vücudu ancak kadın tarafından bilinen» diye kayıdlaması şundandır: Çünkü o şeyi kadından başkası da bilirse vuku ya kocanın tasdikine yahut beyyineye bağlı kalır. Haneye girmek ve konuşmak gibi ki, bilittifak bu ikiden birine bağlıdır. Talâkı kadının doğurmasına tâlik ederse ne hüküm verileceği hususunda ulemamız ihtilâf etmişlerdir. İmameyn'e göre talâk ebe kadının şâhidliği ile vâki olur. İmam Âzâm'a göre ise mutlaka iki erkeğin veya bir erkekle iki kadının şâhidlikleri lâzımdır. Cevhere. Bu şuna şâmil olmaz. Erkek: senin izninolmaksızın sarhoş eden bir içki içersem emrin elinde olsun diyerek içki içer, sonra ihtilâf ederlerse söz erkeğindir. Çünkü talâkın vukuunu inkâr etmektedir. Halbuki izin ancak kadından alınmaktadır. Lâkin buna sözle muttali olunur. Hayız ve sevgi bunun hilâfınadır.
«İstihsanen» kıyasa göre söz erkeğin olmak gerekir. Çünkü kadın kocası üzerine yeminin bozulma şartını ve talâkın vukuunu iddia, kocası ise bunu inkâr etmektedir. Böyle olunca söz erkeğin olmak ve kadının sözü sair şartlarda olduğu gibi ancak huccetle tasdik edilmek gerekirdi. İstihsanın cevhi şudur: Bu iş ancak kadın tarafından bilinir. Üzerine de şer'î bir hüküm terettüb etmiştir. Binaenaleyh kadının haber vermesi vâcip olur. Tâ ki harama düşmesin. Çünkü haramdan kaçınmak şer'an her ikisine vâcibtir. Haramdan kaçınmanın yolu vâcib olur ki, o da haber ver-mektir. Bunun için kadın teayyün etmiştir. Binaenaleyh kadın vâcibin mesuliyetinden kurtulmak için sözünün kabulü vâcib olur. Zeylaî.
«İnceleme yaparak Nehir sahibi söylemiştir.» Asıl incelemeyi yapan kardeşi Bahır sahibidir ve şöyle demiştir: "Zâhirine bakılırsa yemin yoktur. Buna ulemanın şu sözleri delâlet eder: talâk kadının haber vermesiyle muallaktır ve mevcuddur. Yemin verdirmekte bir fayda yoktur. Çünkü talâk kadının sözüyle vâki olmuştur. Yemin verdirmek caymak ümidinden dolayıdır. Kadın haber

verir de sonra ben yalan söylemiştim derse talâk ortadan kalkmaz. Çünkü kadın çelişkiye düşmüştür." Lâkin Miskin hâşiyelerinde beyan edildiğine göre Hamevî Makdisî işaretiyle naklen bu kadına bilittifak yemin verdirileceğini söylemiştir. Çünkü bu ulemanın: "Sözü kabul edilen herkese yemin düşer." sözünden istisna edilen yerlerden değildir.
Ben derim ki: Bunun söz götürdüğü kimseye gizli değildir. Biliyorsun ki yemin verdirmekte bir fayda yoktur. İstihsanın vechini de gördün. Bu-nun müstesnalar arasında zikredilmemesi müstesnalardan olmadığına delâlet etmez. Nice kaideler vardır ki kendisinden bir çok şeyler istisna edilmiş, diğerleri kalmıştır. Çünkü bu istisna edenin hatırına gelene göredir. Bahusus vechinin anlaşılmasına göredir.
Evet, kazaen bu zâhirdir. Fakat diyaneten hayızla sevgi arasında fark gerekir. Zira talâkın kadının haber vermesiyle hem kazaen hem diyâ-neten muallak olması ancak sevgi hakkındadır. Hayız hakkında diyaneten kadın boş olmaz. Meğerki doğru söylemiş olsun. Nitekim yakında bile-ceksin.
«Mürâhika bâliğa gibidir.» Hayız görmeyen küçük kızın ve hayızdan kesilen kadının hükmüne gelince: Nehir sahibi: "Ben bunu görmedim. Ama hayızdan kesilenin sözü kabul edilmek, küçük kızın sözü kabul edilmemek gerekir." diyor.
«Esah kavle göre ihtilam olmak da hayız gibidir.» Nehir sahibi diyor ki; "Bir kimse kölesine ihtilam olursan sen hürsün der de köle ihtilam olduğunu söylerse mesele ihtilâflıdır, Hişam'ın rivâyetine göre tasdik olunmaz. Esah kavle göre tasdik olunur. Çünkü hayız gibi ihtilâmı dabaşkası bilmez." Muhit'te de böyle denilmiştir.
METİN
Erkeğin karısına: Hayzını görürsen sen boşsun. fülan kadın da; yahut sen Allah'ın azabını seversen boş ol, kölem de hür olsun demesi böyledir. Kadın hayzımı gördüm der hayız da mevcud olursa, kesildiği takdirde sözü kabul edilmez. Zeylaî ve Haddâdî.
İZAH
"Hayzını görürsen sen boşsun ilh..." Bilmiş ol ki talâkı sevgiye tâlik hayza tâlik gibidir. Ancak iki şeyde ayrılırlar. Birincide sevgiye tâlik meclise münhasırdır. Çünkü muhayyer bırakmaktan ibarettir. Hatta kadın ayağa kalkarak seni seviyorum derse boş olmaz. Talâkı hayza tâlik ise sair tâlikler gibi ayağa kalkmakla bâtıl olmaz. İkincide kadın verdiği haberde yalan söylerse sevgiye tâlik meselesinde boş düşer. Hayza tâlikde ise kendisiyle Allah Teâlâ arasında boş düşmez. Zeylaî.
Bu izahın bir misli de Fetih ve diğer kitaplardadır. Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde şöyle denilmektedir: "Erkek karısının sevdiğini bildiği veya ölüm ve azab gibi sevmediğini bildiği bir şey için filan şeyi seversen sen boşsun der de kadın ben onu severim cevabını verirse, meclisinde bulunduğu müddetçe söz kadınındır. Kezâ hayat ve zenginlik gibi karısının sevdiğini bildiği bir şey için: Filan şeyden tiksinirsen ilah... der de kadın: Ben ondan tiksinirim cevabını verirse boş düşer. Kocası: Filan şeyi seversen sen üç defa boşsun der de kadın yalandan: Ben onu sevmem cevabını verirse talâk vâki olmaz. Kezâ bunu ben seversem sen üç defa boşsun der de sonra yalandan: Ben onu sevmem derse karısı karısıdır. Kendisiyle Allah Teâlâ arasında o kadını cima'ı haram olur. Tiksinme üzerine yemin de böyledir. Kezâ: Sen talâkı kalbinle seviyorsan veya onu arzu ediyorsan yahut onu diliyorsan yahut dilinle değil de kalbinle iştiyak duyuyorsan üç defa boş ol der de kadın: Dilemiyorum, sevmiyorum, arzu etmiyorum, iştiyak duymuyorum cevabını verirse o adamın karısıdır. Bundan sonra aksini söylerse tasdik edilmez. Eğer bulunduğu mecliste ise yahut susar da ayağa kalkıncaya kadar bir şey söylemezse o adamın karısıdır. Velevki kalbinde gizlediği başka olsun. Kendisiyle Allah Teâlâ arasında o adamla beraber bulunması câizdir. Bu, Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'e göre diliyle açıkladığı başka, kalbinde gizlediği başka ise o adamla beraber yaşaması câiz değildir."
Bahır'da zikredildiğine göre: "Ben filan şeyi seversem ilah..." meselesinde Şemsü'l-Eimme şunları söylemiştir: "Bu müşkildir. Çünkü kadının kalbinde ne olduğu bilinmese de erkek kendi kalbinde ne olduğunu hakikaten bilir. Lâkin bu işin yolu söylediğimiz gibidir. Hüküm zâhire göre verilir. O da vücuda dair olsun, yokluğa dair olsun ihbardır. Kâdîhân'ın bildirdiğine göre bir adam karısına: Seni sevindirirsem sen boşsun der de arkacığından onudöverse kadın: Bu beni sevindirdi dediği takdirde ulema boş olmadığını söylemişlerdir. Çünkü onun yüzde yüz yalan söylediğini biliyoruz."
Kâdîhân demiştir ki: "Bunda işkâl vardır. O da şudur: Sevinç bilinmeyen şeylerdendir. Binaenaleyh talâk kadının haber vermesine teallûk etmek gerekir ve onun bu hususta ki sözü kabul edilmelidir. Velevki yalan söylediğini yüzde yüz bilelim. Nitekim kocası: Eğer Allah'ın seni cehennem ateşiyle azab etmesini seversen sen boşsun dese, kadın: Severim cevabını verdiğinde talâk vâki olur."

Bahır sahibi diyor ki: "Bu söz kabul edilemez. Çünkü Hidâye sahibi kadının yalan söylediği yüzde yüz kestirilemez. Zira kocasına çok kızdığı için azabla ondan kurtulmayı sevebilir demiştir." Bu suretle anlaşılır ki, talâkı kalb işlerinden birine tâlik eder de kadın o işi haber verirse, kadının yüzde yüz yalan söylediğini bildiğimiz takdirde talâk vâki olmaz. Aksi takdirde olur.
Bedâyi'de şöyle denilmiştir: "Eğer cennetten hoşlanmazsan sözü kadının hoşlanmadığını haber vermesine teallûk eder. Halbuki kadın cennetten hoşlanmayacak bir hale varmaz. Böylece onun yüzde yüz yalan söyledlğini biliriz. Şöyle de denilebillr; Kadın dünya hayatını çok sevdiği için cennetten hoşlanmayabilir. Çünkü cennete ancak ölümle ulaşabilecektir. Kadınsa ölümden hoşlanmaz. Binaenaleyh yüzde yüz yalan söylediğini kestiremeyiz. Ulemanın buradaki sözlerinin zâhirinden anlaşılıyor ki, kadın: Ben cehennem azabını severim, cennetten de hoşlanmam demekle kâfir sayılmaz. Nehir sahibi bu meseleyle sevinme meselesi arasında fark görmüş:" Kadının dövülmekten duyduğu elem yalan söylediğine açık delildir. Mücerred azabı sevmek bunun hilâfınadır. Çünkü onda yalan söylediğini yüzde yüz kestirmeye bir delil yoktur." demiştir.
Ben derim ki: Lâkin "Ben fülan şeyi seversem..." meselesinde erkek kalbindekinin hilâfını haber verirse işkâl bâkidir. Çünkü yalan söylediği yüzde yüz mâlumdur. Hüküm Şemsü'l-Eimme'den naklen yukarıda geçtiği gibi verilen habere göre cereyan ederse bu vârid değildir. Lâkin sevinme meselesinde Kâdîhân'ın işkâli vâriddir. Meğerki şöyle cevap verilsin: hükmün haber vermeye teallûk etmesi haber verenden başkası onun yalan söylediğini yüzde yüz bilmediğine göredir. Böylece hem Şemsü'l-Eimme'nin işkâli, hem de Kâdîhân'ınki defedilmiş olur,
T E N B İ H : Bahır'da şöyle denilmiştir: "Kadının sevmesiyle kayıdlaması şundandır: Çünkü talâkı başkasının sevmesine tâlik etse Muhît'in zâhir ibâresinden anlaşıldığına göre mutlaka kocasının tasdiki lâzımdır. Çünkü Muhît sahibi şöyle demiştir: Annen bunu sevmezse sen boşsun derse arkacığından anne ben sevmem cevabını verir, koca da onu yalanlarsa kadın boş düşmez. Koca onu tasdik ederse mâlum olduğu üzere boş düşer. İbn-i Rüstem'in İmamMuhammed'den rivâyetine göre bir adam: Eğer filan adam mü'min ise sen boşsun derse kadın boş düşmez. Çünkü bunu o adamdan başka kimse bilmez. Başkası aleyhine o adamın sözü de tasdik edilmez. O kimse müslümanlardan olup namaz kılar haccederse, başka birine benim sana bir hâcetim var, onu bana bitiriver dediğinde o da eğer senin hâcetini bitirmezsem karım boş olsun cevabını verirse, bu sefer o da benim hâcetim senin karını boşamandır dediğinde o kimse tasdik etmeyebilir. Karısı da boş düşmez. Çünkü bu söz doğruya ve yalana ihtimallidir. Binaenaleyh başkası aleyhine tasdik edilmez." Hayreddin-i Remlî diyor ki: "Bu fer'lerden anlaşıldığına göre bir kimse talâkı başkasının fiiline tâlik ederse o başkasının sözü tasdik edilmez. İster ondan başka kimsenin bilmeyeceği bir şey olsun; ister olmasın fark etmez. Her iki surette de ya kocanın tasdiki yahut beyyineyle sâbit olan şeylerdense beyyine mutlaka lâzımdır."
"Sözü kabul edilmez." Çünkü bu zaruridir. Binaenaleyh bunda şartın bulunması şarttır. Zeylai. Yani kadının sözünü kabul etmek onun sözünde şer'î hüküm terettüb etmesi zaruretinden dolayıdır. Tamamı gelecektir.
METİN
Yahut kadın severim cevabını verirse kocası yalanladığı takdirde yalnız kendisi boş olur. Kocası tasdik eder yahut kadının hayızlı bulunduğu bilinirse her iki kadın boş olurlar. Haddâdî. "Hayzını görürsen.." sözünde kanı görmekle talâk vâki olmaz. Çünkü kanın istihâza (hastalık kanı) olması ihtimali vardır. Üç gün devam ederse kanı gördüğü andan itibaren talâk vâki olur. Meydana gelen talâk da bid'îdir. Kadın cima edilmemiş olup üç gün zarfında başka bir kocaya varırsa sahih olur. Bu müddet zarfında ölürse mirâsı ilk kocasına aid olur. İkinciye aid değildir. Ve kadın kendisi hakkında tasdik olunur, ortağı hakkında tasdik edilmez. Bir hayız görürsen veya bir hayzın yarısını yahut üçte birini veya altıda birini görürsen demekle o hayızdan temizlenmedikçe hiç bir talâk vâki olmaz. Çünkü hayız parçalanmaz. Hayız kelimesi tam bir hayzın ismidir. Sonra kadının sözünün kabul edilmemesi başka bir hayız görmediği müddetçedir.
İZAH
"Yalnız kendisi boş olur." Yani filan kadın boş olmaz. Çünkü şer'an kadın hakkında bakılacak şey verdiği haberdir. Kadın kendisi hakkında emindir. Ortağı hakkında ise müttehemdir. Bu hususa şehâdeti de tek şâhidliktir. Bir insanın kendisi hakkında sözü kabul edilip başkası hakkında kabul edilmemesi uzak görülemez. Meselâ mirâsçılardan biri ölenin bir borcunu ikrar ederse bu ikrar öteki mirâsçılar tasdik etmediği takdirde yalnız kendi hissesine münhasırdır. Tamamı Bahır'dadır.
"Yahut kadının hayızlı bulunduğu bilinirse" sözü yukarıda geçen "Kadından başka kimseninbilmediği ilah..." sözüne aykırı değildir. Çünkü yukardaki söz hali bilinmediği zamana mahsustur. Buradaki ise bilindiğine göredir. Meselâ kocasına ve ortağınca mâlum olan iddeti zamanında haber vermiş olur. Kendisinden kan geldiği görülür de şüphe kalmaz. Düşün! Remlî.
"Hayzını görürsen ilah..." cümlesi evvela mücmel bıraktığını izah ve beyandır.

"Kanı gördüğü andan itibaren talâk vâki olur." Çünkü devam etmekle ibtidadan hayız olduğu anlaşılır. Artık müftüye o adama yardım ederek "Kadın kanı gördüğü andan itibaren boş olmuştur." demek icab eder. Bu istinad bâbından değil beyan kabîlindendir. Onun için kanı gördüğü andan itibaren demiştir. Meselenin tam izahı Bahır'dadır. Yine Bahır'da Kâfî'den naklen: "Hayzını görürsen kölem hür olsun, ortağın da boş olsun meselesinde kadın kanı görür de ben hayız oldum der kocası da kendisini tasdiklerse, kan devam etmeden kocası cima'dan men edilir. Köle de kullandırılmaz. Çünkü kanın devam etmek ihtimali vardır." denilmiştir.
"Meydana gelen talâk da bid'îdir." Çünkü hayız esnasında yapılmıştır. Bir hayız görürsen ilah... demesi bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir. Bu beyanın semeresidir ve şurada da zâhir olur: Hayza tâlik edilen şey köle âzâdı olur da köle bir cinayet işler yahut kadın kanı gördükten sonra köleye bir cinayet işlenirse kan devam etmekle bu cinayet hür kimselerin cinayeti olur. Bu hayzın iddetten hesap edilmemesi hususunda da zâhir olur. Çünkü şart kanı görmek olunca vukuun bir kısmını gördükten sonra olması lâzım gelir. Onun için bid'î olur dedik.
"Kadın cima edilmemişse" sözü "Kanı gördüğü andan itibaren talâk vâki olur." cümlesi üzerine tefri edilmiştir. Şârih bununla cima edilenden ihtirâz etmiştir. Velevki kendisiyle halvet yapılan kadın gibi hükmen cima edilmiş olsun. Çünkü bu kadının üç gün içinde başka bir kocayla evlenmesi mümkün değildir. İlk kocasından vâcib olan iddeti vardır.
"Mirâsı ilk kocasına aid olur." Çünkü bunun hayız olup olmadığı bilinemez. Bahır. Yani talâkın vukuu şartı tahakkuk etmemiştir. Kadın o kocanın ismetinde bâkidir. Bunun muktezası da ikinci kocanın onu nikâh etmesi bâtıl olmaktır. Onun için mehir lâzım gelmez.
"Ve kadın kendisi hakkında tasdik olunur." Yani kocası onun ve ortağının talâkını hayız görmesine tâlik ettiği zaman kadının sözü kendisi hakkında tasdik edilir. Musannıfın yukarıda geçen: "Yalnız kendisi boş olur." sözü buna hâcet bırakmamıştı. Bahır'da Mecma şerhinden naklen şöyle denilmiştir: "Kocası üç günde kan kesildi der de kadın ve köle bunu inkâr ederlerse söz kadınla kölenindir. Çünkü koca zâhiren âzâdlığın şartı bulunduğunu ikrar etmiştir. Zira vaktinde kanı görmek hayız olur. Onun için de kadına namaz ve orucu bırakması emrolunur. Sonra bir arıza iddia etmiştir ki, bu görülen kanı hayız kanı olmaktançıkarır. Binaenaleyh tasdik edilmez. Kendisini kadın tasdik eder de üç günün içinde köle yalanlarsa söz yine ikisinindir. Üç gün geçtikten sonra olursa artık söz sadece kölenindir.
"Bir hayız görürsen ilah..." sözünün misli sen hayzınla birlikte boşsun yahut hayzının içinde boşsun demesidir. Bahır.
"Çünkü hayız parçalanmaz." sözü hepsinin illetidir. Zira parçlanmayı kabul etmeyen bir şeyin bir cüz'ünü zikretmek hepsini zikretmek gibidir. Nehir'de Cevhere'den naklen şöyle denilmiştir: "Sen hayzının yarısını görürsen boşsun, diğer yarısını da görürsen boşsun derse hayzını görüp temizlenmedikçe bir şey vâki olmaz. Temizlendiğinde iki talâk vâki olur."
"O hayızdan temizlenmedikçe hiç bir talâk vâki olmaz." Bu temizlenme de ya kanın on günde kesilmesi yahut yıkanmak veya onun yerini tutan namazın boynuna borç olması gibi bir şeyle olur. Nehir.
"Tam bir hayzın lamidir." Yani tam hayız ancak ondan temizlenmekle olur. Kadın hayızlı bulunursa temizlenip tekrar hayız görmedikçe boş düşmez, Ama kocası bu hayızdan meydana gelen günleri niyet ederse o da niyetine göredir. Gebe kalırsan derse yine böyledir. Şu kadar var ki burada kadının içinde bulunduğu gebelik halini niyet ederse yemini bozulmaz. Çünkü gebelik muhtelif parçalardan meydana gelmiş değildir. Hayız bunun hilâfınadır. Bunu Haddâdî söylemiştir. Nehir.
"Başka bir hayız görmediği müddetçedir." Bu da kendisi hayızlı iken yahut hayızdan temizlendikten sonra haber vermekle olur. Başka bir hayız gördüğünde haber verirse sözü ancak diğer bir hayızdan temizlendikten sonra kabul edilir. Erkeğin hayzını görürsen deyip bir hayız kelimesini söylememesi bunun hilâfınadır. Zira şart hayız varken haber vermesidir. Ondan sonra haber vermesi kabul edilmez. Nitekim geçti.
Fetih sahibi diyor ki: "Çünkü bu zaruridir. Onun için şartın bulunması şarttır. Sen bir hayız görürsen demesi bunun hilâfınadır. Kadın o hayızdan sonraki temizlik devresinde kabul edilir. Daha önce ve sonra kabul edilmez. Hatta bir müddet sonra hayzımı gördüm ve temizlendim, şimdi ben başka bir hayız içindeyim dese sözü kabul edilmez. Talâk da vâki olmaz. Çünkü şartı şart yokken haber vermiştir. Onun için talâk vâki olmaz. Ancak bu hayız sona erdikten sonra temizlendiğini haber verirse o zaman talâk vâki olur. Çünkü kadın hayız ve temizlik gibi şeyleri haber vermek hususunda bunlara teallûk eden hükümleri yerine getirmek zaruretinden dolayı şer'an güvenilir kabul edilmiştir. Binaenaleyh bu hükümlerin bulunmadığı halde güvenilir kabul edilemez. Çünkü kocası yalanladığında hâcet kalmaz." Bu sözün mefhumu şudur: Kadın diğer hayızdan mücerred temizlenmekle boş düşmez. Mutlaka haber vermesi lâzımdır. Zira evvelce geçtiği vecihle ancak kadın tarafından bilinenşeyler onun haber vermesiyle muallak olurlar.

"Kocası yalanlarsa" sözünden anlaşılıyor ki, tasdik ederse talâk vâki olur. Velevki ikinci hayızdan temizlenmemiş olsun.
METİN
Bir gün oruç tutarsan sen boşsun sözünde kadın o günün orucundan sonra güneş battığı vakit boş olur. Sadece oruç tutarsan demişse bunun hilâfınadır. Çünkü oruç bir saata da denilebilir. Kocası karısına: "Oğlan doğurursan bir defa boşsun. Kız doğurursan iki defa boşsun." der de kadın ikisini de doğurur ve hangisini evvel doğurduğu bilinmezse kazaen bir talâk, tenezzühen yani ihtiyatan iki talâk lâzım gelir. Çünkü kızın önce doğmuş olması ihtimali vardır. İddet ikinciyle biter. Onun için ikinciyle bir şey vâki olmaz. Zira iddetin bitmesiyle beraber yapılan talâk vâki değildir.
Birinci bilinirse söz yoktur. İhtilâf ederlerse söz kocanındır. Çünkü inkâr eden odur. Her iki çocuğun beraberce doğdukları tehakkuk ederse üç talâk vâki olur ve kadın kur'larla (hayız müddetleriyle) iddet bekler. Kadın bir oğlanla iki kız doğurur da evvel doğan bilinmezse kazaen iki talâk, tenezzühen ise üç tatâk vâki olur. İki oğlan bir kız doğurursa kazaen bir talâk, tenezzühen üç talâk vâki olur. Erkeğin: "Hamlin oğlansa sen bir talâk boşsun. Kızsa iki talâk boşsun." deyip de kadının bir oğlanla bir kız doğurması bunun hilâfınadır. Kadın boş düşmez. Çünkü kadının hamli hepsinin ismidir. Doğanların hepsi oğlan veya hepsi kız olmadıkça kadın boş düşmez. Kezâ kocası karnındaki oğlansa derse mesele de haliyle olursa hüküm yine budur. Çünkü Arapçada mâ edatı umum bildirir. Karnında oğlan varsa demesi mesele yine haliyle olmak şartıyla bunun hilâfınadır. Üç talâk vâki olur. Çünkü burada umum edatı yoktur.
İZAH
"Bir gün oruç tutarsan ilah..." sözünün benzeri eğer oruç tutarsan demesidir ve ancak bir günün tamamlanmasıyla talâk vâki olur. Çünkü oruç mi'yarla (ölçüyle) takdir edilmiştir. Fetih.
"Sadece oruç tutarsan demişse bunun hilâfınadır." Yani bu söz şeriatta oruç adı verilen şeye teallûk eder. Bu da bir saat tutmakla, rüknüyle, şartıyla bulunmuştur. Onun için bu sözle talâk vâki olur. Velevki sonradan bozmuş olsun. Kezâ "bir günde veya bir ayda oruç tutarsan" derse hüküm yine budur. Çünkü tamamlanmasını şart koşmamıştır, "Bir namaz kılarsan şöyle olsun." derse iki rekât kılmakla "namaz kılarsan" derse bir rekât kılmakla boş olur. Fetih.
"Kadın ikisini de doğurursa" yani arka arkaya doğurursa demektir. Mehir. Bununla neden ihtiraz ettiği aşağıda gelecektir.
"Tenezzühen iki talâk lâzım gelir." Yani haramdan uzaklaşmak için iki talâk boş olması lâzım gelir. Nehir. Kuhistânî'de tenezzühen kelimesi diyaneten yani o kimseyle Allah Teâlâarasında diye tefsir edilmiştir. Nitekim musannıf ve başkaları bunu zikretmişlerdir.
Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: Erkek aleyhine bir talâk daha vâki olunca diyaneten o kadından ayrılması vâcib olur. Bu ihtiyat ve haramdan uzaklaşmak içindir. Velevki hâkim buna hüküm vermemiş olsun. Müftü buna fetva verir. Vâcib olduğuna musannıf ve diğer zevâtın lâzım gelir demeleri delâlet etmektedir. Lâkin Hidâye'de "Evla olan tenezzüh ve ihtiyat için iki talâkla amel etmektir." denilmiştir.
Kazaen iki talâk lâzım gelmemesi bunların vukuu muhakkak olmadığındandır. Helâllık yüzde yüz sâbit idi. Binaenaleyh ihtimalle ortadan kalkamaz. Bazıları: "Tenezzühen bir talâk daha lâzım gelir dese daha iyi olurdu." demişlerdir. Çünkü ibâreden ikinin birden ayrı olduğu vehmi doğmaktadır. İhâm olmadığı teslim edilse bile tenezzüh ancak bir talâkla olur. Diğer talâk kazaendir.
"İddet ikinciyle biter." sözü talâkın ric'î olmadığına, mirâsçı da olamayacağına işarettir. Bahır.
"Söz yoktur." Yani muallak tâlak birinciyle vâki olur. İkinci çocukla bir şey vâki olmaz.
"Çünkü inkâr eden odur." Yanl ziyade talâkı inkâr eden odur. Bu mesele musannıfın: "Karı-koca şartın bulunup bulumadığında ihtilâf ederlerse ilah..." sözünün fer'lerindendir.
"Her iki çocuğun beraberce doğdukları tehakkuk ederee ilah...» Bu meseleyi musannıfın zikretmemesi âdeten imkânsız olduğu içindir. Nehir. Kadın hünsa doğurursa bir talâk vâki olur ve ikinci talâk hünsanın hali belli oluncaya kadar tevakkuf eder. Bunu Hindiyye sahibi Bahr-ı Zâhir'-den nakletmiştir. T.
"Kazaen iki talâk ilah..." vâki olur. Çünkü oğlan evvela yahut ikinci olarak doğarsa kadın üç talâk boş olur. Bunların biri oğlanla ikisi ilk doğan kızlardır. Çünkü karnında çocuk kaldıkça iddet bitmez. Oğlan son olarak doğduysa birinci kızla iki talâk vâki olur, ikinci doğanla bir şey vâki olmaz. Çünkü kıza yaptığı yemin birinciyle çözülmüştür, oğlanla bir şey vâki olmaz. Zira iddet bittiği zaman doğmuştur. Böylece mesele üçle iki arasında tereddüt edince kazaen en azıyla, tenezzühen en çoğu ile hüküm verilir. Fetih.
"Kazaen bir talâk" vâki olur. Çünkü iki oğlan ilk defa doğarsa birincisiyle bir talâk vâki olur. İkinci oğlanla ve ondan sonra doğan kızla bir şey vâki olmaz. Zira iddet bitmiştir. Kız evvela veya ortada doğarsa onunla iki talâk meydana gelir. Ondan sonra veya ondan önce doğan

oğlanla da bir talâk meydana gelir. Böylece talâk üçle bir arasında tereddüt eder.
"Mesele de haliyle olursa" yani kadın bir oğlan bir kız doğurursa demektir.
"Çünkü Arapçada mâ edatı umum bildirir." Yani bir veya iki talâk vukuunun şartı karnındakilerin hepsinin oğlan veya hepsinin kız olması gerektiğini bildirir. Bunun bir misli de Fetih'deki şu ifadedir: "şu çuvaldaki buğdaysa kadın boş olsun, unsa yine boş olsun der de hem buğday hem un çıkarsa kadın boş olmaz."
"Çünkü burada umum edatı yoktur." Söz de her ikisine sâdıktır. Yani hem kız hem oğlan için kadının karnındaydı denilebilir. Câmi'de şöyle denilmiştir: "Bir adam karısına: Bir çocuk doğurursan sen boşsun. Ama doğurduğun oğlan çıkarsa iki defa boşsun der de kadın oğlan doğurursa üç talâk vâki olur. Çünkü iki şartın ikisi de bulunmuştur. Zira mutlak mukayyedin içinde mevcuddur. İmam Mâlik'le Şafiî'nin kavilleri de budur."
METİN
FER'İ MESELELER: Bir adam karısının talâkını gebeliğine tâlik ederse yemin vaktinden itibaren iki seneden fazlada doğurmadıkça boş düşmez.
Karısına: Bir çocuk doğurursan sen boşsun yahut cariyesine bir çocuk doğurursan hürsün der de ölü doğurursa kadın boş düşer, cariye âzâd olur.
Bir adam ümmüveledine: Doğurursan hürsün derse onunla iddet biter. Cevhere.
İZAH
"İki seneden fazlada doğurmadıkça boş düşmez." Çünkü talâkı yeminden sonra meydana gelecek gebeliğe tâlik etmiştir. Gebeliğin yeminden öncede iki seneye kadar meydana gelmesi beklenebilir. Bu suretle yapılacak talâkda şübhe vâki olmuştur. Şübheyle talâk vâki olmaz. Muhît'te böyle denilmiştir. Bahır. İddet çocuğun doğmasıyla biter. Nitekim Hâkim'in Kâfî'sinde böyle denilmiştir. Bu açık gösterir ki, talâk doğduktan sonra olmamıştır. Aksi takdirde iddet doğumla bitmezdi. Bilâkis talâk doğumdan önce yeminden sonraki nebelikle olmuştur. Çünkü üzerine tâlik yapılan şey odur.
"Doğurmadıkça" demesinin mânâsı şudur: Yeminden itibaren iki seneden fazlada doğurmakla anlaşılmıştır ki talâk gebeliğin ilk anlarında vâki olmuştur. Doğumun yemin vaktinden iki seneden fazla olması gebeliğin yeminden sonra meydana geldiği tehakkuk etsin diyedir. Çünkü bundan azda olursa yeminden önce gebe kalmış olması ihtimali vardır. Şübheyle talâk vâki olmaz. Sonra kadın doğurmakla talâkın gebelik zamanında yapıldığı anlaşılınca gebelik vakti meçhûl kalır. Binaenaleyh talâkın vukuu vakti bilinmez. Meğerki şöyle denilmiş olsun: Talâk doğumdan altı ay önce olmuştur. Çünkü bu müddette gebelik yüzde yüz mâlumdur. Daha önce şübhelidir. Binaenaleyh şübheyle talâk vâki olmaz. Halebî böyle incelemiştir.
TENBİH : Bu yemin cima'ı haram kılmaz. Lâkin istibrâ yapmadan o kadınla cima'da bulunmaması müstehab olur. Çünkü gebeliğin zuhuru tesavvür edilebilir. Nitekim Bahır'da Muhît'ten naklen böyle denilmiştir. istibrânın vâcib olmaması cima'ın helâllığı asıl olduğundandır. Gebeliğin zuhuru ise mevhumdur. Nitekim bunu Halebî ifade etmiştir.
«Onunla iddet biter.» Bu ibârede düşüklük vardır. Aslı şöyledir: "Ümmüveled âzâd olur. Çünkü doğan çocuktur. Onunla iddet biter." Cevhere'nin ibâresi şu şekildedir: "Bir adamkarısına: Bir çocuk doğurursan sen boşsun der de kadın ölü doğurursa boş düşer. Kezâ cariyesine bir çocuk doğurursan sen hürsün derse hüküm yine böyledir. Çünkü mevcud olan şey doğmuştur ve hakikaten çocuktur. Şeriatta da çocuk sayılır. Hatta onunla iddet biter. Ondan sonra gelen kan nifastır. Annesi ümmüveleddir. Böylece şart tehakkuk etmiştir ki, o da çocuğun doğmasıdır." Cevhere'nin "Hatta iddet onunla biter" sözü "Şeriatta da çocuk sayılır." ifadesinin gâyesidir. Bu sözün mânâsı şerhden anlaşıldığı gibi "Ümmüveled onunla iddetten çıkar." demek değildir. Çünkü iddet hürriyetin arkacığından vâcib olur. Hürriyet ise doğuma tâlik edilmiştir. Binaenaleyh ondan sonra vâki olur. Yani doğum iddetin vücubundan iki mertebe öncedir. Şu halde iddet nasıl doğumla biter! Nitekim bunu Halebî ifade etmiştir.
METİN
Azâdlığı veya talâkı velevki üç olarak iki şeye tâlik ederse, ister hakikaten şartın tekerrürü ile olsun ister olmasın ikinci şart milkde bulunursa muallak vâki olur. Meselâ Zeyd ve Bekir gelirse sen şöyle ol, sözü şartın tekerrürü ile değildir. Aksi takdirde talâk vâki olmaz. Çünkü yeminin bozulması halinde milk şarttır. Mesele dörtlüdür.
İZAH
«Şartın tekerrürü ile» olması bir şartı diğerine atıfla olur. Ceza cümlesini sonraya bırakır. Meselâ: Filan gelirse ve filan gelirse sen boşsun derse, ikisi de gelmedikçe talâk vâki olmaz. Çünkü bu adam hâlis bir şartı hükümsüz bir şart üzerine atfetmiş, sonra ceza cümlesini getirmiştir. Binaenaleyh talâk iki şarta birden teallûk eder ve iki şart bir olur. Talâk da ancak onların bulunmasıyla vâki olur. Ama şartların biriyle talâk vukuunu niyet ederse ceza cümlesini ondan önce söylemek şartıyla niyeti sahih olur. Bu ağır söylemek olur yahut atıfsız şart edatını

tekrarlamakla olur. Meselâ yersen, giyersen sen boşsun demesi böyledir. Kadın evvelâ giyip sonra yemezse boş olmaz. Yani sonra zikrettiğini evvel yapar. Bu söz "Giyersen ve yersen sen boşsun." takdirindedir. "Her evlendiğim kadın filancayla konuşursam boş olsun." demesi de böyledir. Sonra zikrettiği öne alınır, ve: "Eğer filanla konuşursam her evlendiğim kadın boş olsun." takdirinde olur. Bu izaha göre bir adam: "Sana verirsem, sana va'd edersem, benden istersen boşsun." dese, evvela kadın ondan isteyip sonra ona va'd ederek daha sonra vermedikçe boş düşmez. Çünkü bu adam vereceği şeyde va'di şart koşmuştur. Va'din içinde de istek vardır. Sanki şöyle demiş gibidir: "Sen benden istersen, ben sana va'd edersem, sana filan şeyi verirsem boşsun." Fetih'de böyle denilmiştir.
Ama bu ikinci şart âdeten birincinin üzerine terettüb etmediğine göredir. Ceza cümlesi de ya her iki şarttan sonra ya her ikisinden öncedir. Aksi takdirde her şart kendi yerinde itibaredilir. "Yersen, içersen sen hürsün." gibi ki, evvela içer de sonra yerse âzâd olmaz. Kezâ "Beni çağırırsan, sana icabet edersem yahut hayvana binersem, bana gelirsen..." gibi sözlerde her şart kendi yerinde bırakılır. Çünkü şartlar örfen birbiri üzerine tertip edilmiş bulunursa aralarında bir gizli sonra kelimesi var farzedilir. Kezâ ceza cümlesi iki şart arasına girerse her şart kendi yerinde bırakılır. Çünkü iki şartın arasına ceza cümlesi vasıl edatı olan fâ ile yapılmıştır. Binaenaleyh birincisi yeminin mün'akid olması için şart, ikincisi bozulması için şart olur.
Meselâ: Eve girersen sen boşsun fülanla konuşursan demesi böyledir. Birinci şart zamanında milkin bâki olması şarttır. Çünkü yeminin mün'akid olması için şart yapmıştır ve sanki eve girerken: "Filanla konuşursan sen boşsun." demiş gibi olur. Yemin ancak milkde, yahut milke muzaf olarak münakid olur. Şayet kadın eve girerken o kimsenin milkindeyse söze tâlik ettiği yemin sahih olur. Kadın konuştumu boş düşer. Milkinde değilse meselâ boşanıp iddetini bitirdikten sonra girerse konuşsa bile sahih olmaz. Kadın iddet içinde o haneye girer de orada konuşursa boş düşer.
Hâsılı adam şart edatını atıfsız tekrarlarsa talâkın vukuu her iki şartın bulunmasına bağlı kalır. Lâkin ceza cümlesini iki şarttan önce söyler yahut sona bırakırsa sonuncuda milk bulunmak şarttır. Takdim ve tehir üzere söylenen ilk odur. Onu ortağa söylerse her iki şartta milk bulunmak lâzımdır. Atıfla söylerse ceza cümlesini evvel veya ortada söylesin talâk iki şarttan birine tevakkuf eder. Ceza cümlesini sona bırakırsa talâk her iki şarta bağlı olur. Şart edatını tekrarlamazsa her iki şeyin mutlaka bulunması lâzım gelir. Ceza cümlesini onlardan önce veya sonra söylemesi fark etmez. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır. Tamamı oradadır.
«İster olmasın» sözü "hakikaten" üzerine mütuftur. Bahır'da şöyle denilmiştir: "İkinciye yani hakikaten şart olmayan tâlika gelince: Bu şöyle olur: Bir fiil iki şeye teallûku cihetiyle müteallikiktir. Meselâ: Şu haneye ve şuna girersen demesi böyledir. Yahut ben Ebû Amr'la ve Ebû Yusuf'la konuşursam şöyle olsun der. Bunların ikisi bir şarttır. Meğerki talâk vukuunu biriyle niyet etsin. Bu halde vuku için sonuncuda milk bulunması şarttır. Kezâ bir fiil olup iki şeyle kaimse meselâ: Zeyd ve Amr gelirse şöyle olsun derse hüküm yine böyledir. Zira şart ikisinin gelmesidir.
«İkinci şart milkde bulunursa» cümlesi birinci şarta göre ihtirazdır. Çünkü o bildiğin gibi tafsilâtlıdır. Tâlikın aslına gelince: Onun sahih olması için ya milk yahut milke izafet şarttır. Nitekim bâbın başında geçti. Sözümüz tâlik sahih olduktan sonraya aiddir.
«Mesele dörtlüdür.» Çünkü ya her iki şart milkde bulunurlar yahut milkin dışında bulunurlar. Yahut yalnız birincisi milkde veya yalnız ikincisi milkde bulunur. İkinci şart milkde bulunursabirincisi milkde bulunsun bulunmasın talâk vâki olur. İkincisi milkin dışında bulunursa birincisi milkde bulunsun bulunmasın talâk vâki olmaz. H. Şu halde Zeyd ve Bekir geldiği vakit sen boşsun dediğinde Zeyd'le Bekir geldikleri vakit kadın milkinde ise yahut onu boşamış da iddeti bitmiş sonra Zeyd gelmişse, sonra kadınla evlenip Bekir de gelmişse kadın boş düşer. Her ikisi iddetten sonra evlenmeden önce gelirlerse yahut Zeyd iddet içinde, Bekir iddetten sonra evlenmeden gelmiş olursa kadın boş düşmez.
METİN
Bir kimse üç talâkı yahut cariyesinin âzâd olmasını tâlik ederse, sünnet mahallerinin birbirine kavuşmasıyla yemini bozulur. Ama âletini ferce soktuktan sonra orada durmakla her iki meselede kendisine ukr vâcib olmaz. Çünkü durmak cima değildir. Onun için de tatâk-ı ric'îde onunla karısına dönmüş sayılmaz. Meğerki çıkarıp sonra tekrar hakikaten veya hükmen soksun. Hükmen sokmak kendisini hareket ettirmekle olur. İkinci hareketle o adam dönmüş olur ve ukr icab eder. Meclis bir olduğu için had vâcib olmaz. Erkeğin eski karısına: Ben filan kadını senin üzerine nikâh edersem boş olsun demesiyle bâin talâk müddetinde o kadını nikâh ettiği takdirde yeni kadın boş olmaz. Çünkü şart kasm hususunda o kadına ortak olmasıydı. Bu yoktur. Ric'î talâkın iddetinde nikâh ederse yahut senin üzerine nikâh edersem demediyse yeni kadın boş

olur. Bunu Molla Miskin zikretmiştir. Nehir sahibi talâkı inceleme neticesi kadına dönmek isterse diye kayıdlamıştır. Aksi takdirde kadına kasm hakkı yoktur. Nitekim geçmişti.

İZAH

«Ukr vâcib olmaz.» Yalnız ukr lâzım gelmediğini söylemekle âletinin fercte durmasıyla hörmet sâbit olacağına işaret etmiştir. Çünkü o kimseye vâcib olan derhal âletini çıkarmaktır. Ukr şübheyle cima edilen kadının mehridir. Bu kelime akr şeklinde okunursa yara mânâsına gelir. Nitekim Sıhah'da beyan edilmiştir. Bahır. Onun hakkında mehir bâbında söz geçmişti.

«Çünkü durmak cima değildir.» Cima ferci ferce sokmaktır. Onun devamı yoktur ki, devamı için ibtida hükmü verilsin. Nasılki bir adam içinde bulunduğu bir hane için şu haneye girmem diye yemin ederse, orada durmakla yemini bozulmaz. Bahır.

«Karısına dönmüş sayılmaz.» Bu İmam Muhammed'e göredir. Zira yaptığı iş bir fiildir. Sonu için ayrıca bir fiil hükmü yoktur. Ebû Yusuf'a göre o adam karısına dönmüş olur. Çünkü şehvetle dokunmak mevcuddur. Kıyas da budur. Nehir. Bahır sahibi diyor ki: "Musannıfın kesin olarak İmam Muhammed'in kavlini söylemesi muhtar kavil o olduğuna delildir. Bazıları şehvetle dokunmak mevcud olduğu için bütün imamlarımızca o kimsenin karısına dönmüş sayılması gerekir demişlerdir. Mi'râc'da böyle denilmiştir. Ama Ebû Yusuf kavlinin sahih kabul edilmesi gerekir. Çünkü onun delili daha zâhirdir."

«Talâk-ı ric'îde» yani cima'a muallak olan talâk ric'î ise karısına dönmüş sayılmaz.

«Hakikaten veya hükmen ilh...» sözünü sonra tekrar sokarsa sözüne ta'mim yapmak doğru değildir. Çünkü âletini çıkardıktan sonra ikinci defa hakikaten sokmadan kendisini hareket ettirmesi mümkün değildir. Şu halde hareketle değil ikinci defa sokmakla karısına dönmüş sayılır. Böylece bu sözü "çıkarır da sonra sokarsa" cümlelerinin mecmuu için ta'mim yapmak teayyün eder. Ne olursa olsun "ikinci hareketle o adam dönmüş olur" ifadesini ikinci diye kayıdlamanın bir vechi yoktur. Şu kadar var ki, meselenin tesavvuru âletini sokarak seninle cima edersem boşsun dediğine göredir. Zira bu adam Bahır sahibinin dediği gibi âletini çıkarmaz, hareket de etmez de menîsi inerse karısı boş olmaz. Kendini hareket ettirirse kadın boş olur. Adam da ikinci hareketiyle kadına dönmüş sayılır.

«Ve ukr icab eder.» Yani üç talâkı yahut cariyesinin âzâdlığını tâlik etmişse ukr vermesi lâzımdır. T. Çünkü cima muhteremdir. Ukrdan veya akrdan (yaralamaktan) hali değildir. Bahır.

«Meclis bir olduğu için» yani ikinci defa âletini sokmakla had vâcib olmaz. Velevki cima sayılsın. Çünkü maksadın bir olmasına bakarak bunun bir cima olması şübhesi vardır. Maksad bir meclisde şehvetini kaza etmektir. Bunun evveli haddi icab etmiyordu. Öyleyse sonu da icab etmez. Velevki erkek ben bu kadının bana haram olduğunu zannettim demiş olsun. Bu izahatla şu şekildeki itiraz def edilmiş olur: "Köle âzâdında had vâcib olmak gerekir. Çünkü bu bir cima'dir. Fakat ortada ne milk vardır ne de milk şübhesi, yani iddet. Talâk bunun gibi değildir. Onda iddet vardır." Bu itirazı Mi'râc sahibi yapmıştır. Lâkin İmam Muhammed'den bir rivâyete göre bir kimse bir kadınla zinâ eder de sonra zinâ halinde iken onunla evlenirse, o şekilde durup âletini çıkarmadığı takdirde iki mehir vâcib olur. Bunların biri cima'la vâcib olur. Yani akidle had vurmak sâkıt olduğu için mehir vermesi gerekir. Bir mehir de akidle vâcib olur. Velevki âletini yeniden sokmuş olmasın. Çünkü akidden sonra o cima'a devam etmesi halvetin üstündedir.

Nehir sahibi diyor ki: "Bu yukarıda geçenin karşısında müşkildir. Çünkü orada bu fiilin sonuna başlı başına bir hüküm verilmişti." Halebî Hamevî'ye uyarak buna şu cevabı vermiştir: "Bu kavil İmam Muhammed'den rivâyet olunmuştur. Oradaki ise kendi sözüydü. Binaenaleyh çelişki yoktur." Buna da Tahtâvî Bahır'da bu meselenin arkacığından zikredilen şu sözle itiraz etmiştir: "Bu rivâyeti İmam Muhammed'e tahsis etmek hilâf bulunduğuna delâlet etmez. O bunun yalnız İmam Muhammed'den rivâyet olunduğunu, başkalarından rivâyet edilmediğini gösterir."

Ben derim ki: İşkâli aslından söküp atan cevap şudur: Burada fiilin sonunu itibara almak onun mehri yerli yerine oturtan bir halvet olması cihetindendir. Hatta ondan da üstündür. Cima olması cihetinden değildir. Haddi icab etmek ve ric'atın sübutu için bunu itibara almak mümkün değildir. Çünkü halvet bunu icab etmez.

«Çünkü şart ilh...» Bahır'ın ibâresi şöyledir: "Çünkü şart bulunmamıştır. Kadının üzerine evlenmek, yatağını paylaşmak ve kasm hususunda ona karşı çıkacak birini getirmektir. Böyle bir şey yoktur."

«Kayıdlamıştır.» Yani ric'î talâk iddetinde kadını nikâh ederse talâkı kadına dönmek isterse diye kayıdlamıştır. Bunu ta'lilin mefhumundan alarak şöyle demiştir: "Bu itiraz musannıfa yani Kenz sahibine vâriddir."

Ben derim ki: Şöyle de denilebilir: "Kasm hususunda karşısına çıkacak hükmen mevcuddur. Velevki boşarken kadına dönmeyi murad etmesin. Çünkü iradesinin sonradan değişmesi ihtimali vardır. Nasılki kadınla yolculuğu esnasında yahut birinci karısının kaçaklığı devresinde evlenirse böyle olur. Çünkü burada zâhir olan evlenirken hakiki muhâlif bulunmasa da talâkın vukuudur.

"Nitekim geçmişti." Yani kasm bâbında geçmişti. H.

İSTİSNA VE DİLEMEK MESELELERİ

METİN

Bir adam karısına sözleri birbirine ekli olarak: Sen inşaallah boşsun der de bu söz bir kimse kulağını ağzına yaklaştırmış olsa işitilecek şekilde olursa talâk vâki olmaz. Çünkü şübhe vardır. Ancak soluk almak, öksürmek, geğirmek, aksırmak, dilinin ağırlığı, ağzının başkası tarafından tutulması yahut te'kid, tekmil, had vurma, talâk ve çağırma gibi mânâlar ifade eden fasılalar müstesnadır. Meselâ: Sen boşsun ey fahişe yahut ey tâlik inşaallah derse istisna sahih olur. Bezzâziye ve Hâniyye. Hükümsüz fasıla bunun hilâfınadır. Meselâ; Sen ric'î olarak boşsun inşaallah derse talâk vâki olur ve bâin olarak derse talâk vâki olmaz. Ric'î veya bâin derse bâin niyetiyle talâk vâki olur, ric'i niyetiyle olmaz. Kınye. Nehir sahibi bunu kuvvetli bulmuştur. İşitilecek şekilde olursa dediğine göre sağırı istisna etmek sahih olur. Hâniyye.

İZAH

"Bir adam karısına ilah..." Musannıf burada istisna meselelerine başlamaktadır. Hidâye sahibi bunlar için ayrıca bir fasıl yapmıştır. Fetih sahibi diyor ki: "İstisnayı tâlika katması bunların ikisi de bir sözü mûcebini isbattan men etmek hususunda ortak oldukları içindir. Şu kadar var ki şart bütün sözü, istisna ise bir kısmı men eder. İnşaallah meselesini öne alması bütün sözü men etmek hususunda şarta benzediği içindir. Bunda tâlik edatı da zikredilir. Lâkin usulünce değildir. Çünkü bu sınırsız olarak men eder. Şart ise tehakkuk edinceye kadar men eder. Onun için musannıf onu tâliklar bahsinde zikretmemiştir. İstisna sözü tevkîfi bir isimdir. Yani rivâyete dayanır. Teâlâ Hazretleri: "İstisna da etmezler." buyurmuştur. Bundan murad inşaallah demediklerini anlatmaktır. İsimde de ortaklık olduğundan onu istisna faslında zikretmek münasip olmuştur. İstisnanın hükmü haber sîgalarında sâbit olur. Velevki kendisi inşâ olsun. Emir ve nehyde istisna yoktur.

Bir kimse: "Ben öldükten sonra inşaallah kölemi âzâd edin!" dese buradaki istisnanın bir tesiri yoktur, mirâsçılar köleyi âzâd edebilirler. "Şu kölemi sat inşaallah." dese emrettiği kimse köleyi satabilir. Hulvânî'den nakledildiğine göre talâk ve satış gibi dille yapılan her şeyi istisna ibtal eder. Dile mahsus olmayan oruç gibi bir şey bunun hilâfınadır. İstisna onun hükmünü kaldıramaz. Bir kimse: Yarın oruç tutmaya niyet ettim inşaallah dese bu niyetle o orucu eda edebilir. Fetih'de böyle denilmiştir. Tevkîfîn mânâsı lügatta da kullanılmıştır. Yalnız ıstılahan sâbit olmakla kalmamıştır demektir. Hatacî'nin Beyzâvî hâşiyesinde Kehf Sûresinde şöyle denilmektedir: "İstisna lügat ve kullanışda şartla kayıdlamaya verilen addır. Nitekim Seyrafî kitabın şerhinde bunu söylemiştir. Râgıb'ın beyanına göre istisna geçen bir umumun gerektirdiğini kaldırmaktır. Hadîsde: "Bir kimse bir şeye yemin eder de arkacığından inşaallah derse istisna yaptı demektir, buyurulmuştur." İstisnanın ibtal mi yoksa tâlik miolduğu hususundaki hilâf ileride gelecektir.

«Sözleri birbirine ekli olarak...» ifadesi sözleri birbirinden ayrılmış olandan ihtiraz içindir. Bu ayırma zaruret yokken susmak veya mânâsız bir söz söylemek gibi şeylerle olur. Nitekim gelecektir. Fetih sahibi susmayı çok olursa diye kayıdlamıştır. Hâniyye'de şöyle denilmektedir: "Bir adam karısına: Sen boşsun der de susar, sonra üç defa derse bakılır: Susması nefesi kesildiği içinse kadın üç defa boş olur, değilse bir defa boş olur." Bezzâziye'nin yeminler bahsinde dahi şu ibâre vardır: "Bir kimseyi vali çağırır da billahi der o kimse de aynı şeyi söylerse, sonra cuma günü mutlaka geleceksin derse, adam da bunu söylediği takdirde cuma günü gelmezse yemini bozulmaz. Çünkü hikâye ve sükût ile AIIah Teâlâ'nın adını yemininden ayırmıştır. Talâka yemin de böyledir."

«İşitilecek şekilde olursa...» Bu şart Hinduvânî'ye göredir. Sahih olan da budur. Nitekim Bedâyi'de belirtilmiştir. Kerhî'ye göre böyle bir şart yoktur. Şârih: "Kulağını ağzına yaklaştırmış olsa ilh..." sözüyle o sözün işitilebilen cinsten olmasına işaret etmiştir. Velevki seslerin çok olması dolayısıyla söyleyen kendisi işitmemiş olsun.

«Çünkü şübhe vardır.» Yani Allah Teâlâ'nın talâkı dileyip dilemediğinde şübhe vardır. Onu kimse bilemez. H.

«Ancak soluk almak» yani soluk almadan söylemeye imkânı olsa bile demek istiyor. Fakat nefes alacak kadar susar da sonra inşaallah derse istisna sahih olmaz. Çünkü oraya fasıla girmiştir. Fetih'de böyle denilmiştir. Bundan anlaşılır ki, nefes almadan nefes alacak kadar susmak çoktur. Nefes almak için susmak ise zaruret olmasa bile zarar etmez.

«Ağzının başkası tarafından tutulması» yani tutan adam elini kaldırır kaldırmaz inşaallah derse istisna sahihtir.

«Te'kid...» Sen boşsun boşsun inşaallah diyerek bununla te'kid kasdetmektir. Zira kinâyelerden

önce fer'î meselelerde geçmişti ki, talâk sözünü tekrarlarsa hepsi vâki olur. Ama bunlarla te'kidi niyet ederse diyâneten kabul olunur. Bir adamın kölesine: "Sen hürsün hürsün inşaallah" demesi de böyledir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. H. Bu hususta sözün tamamı ileride gelecektir.
«Tekmil...» Sen bir ve üç defa boşsun inşaallah gibi sözlerle olur. "Üç ve bir defa inşaallah." derse bunun hilâfına olur. Yani üç talâk meydana gelir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Çünkü üçten sonra biri zikretmek hükümsüzdür. Aksi bunun hilâfınadır.
«Sen boşsun ey fahişe yahut ey tâlik inşaallah...» sözleri iki misâldir. Biri haddi, diğeri talâkı icab eder. Bahır sahibi diyor ki: "Bezzâziye'de şu ifade vardır: Sen üç defa boşsun ey fahişe inşaallah derse talâk vâki olur, istisna vasfa verilir. Kezâ sen boşsun ey boş inşaallah; ve sen boşsun ey sabiyye inşaallah sözleri de böyledir. İstisna hepsine sarfedilir ve talâk vâkiolmaz. O adam sanki ey fülane demiş gibidir. İmam-ı Â'zam'a göre kaide şudur: Cümlenin sonunda zikredilen sözle talâk vâki olur veya o kimseye had lâzım gelirse -ey boş, ey fahişe sözlerinde olduğu gibi- istisna hepsine sarfedilir." H.
Ben derim ki: Bu ibârede tahrif ve düşüklük vardır. Tahrif yani değiştirme "Kezâ sen boşsun ey sabiyye" ifadesindedir. Doğrusu şudur: "Sen boşsun ey sabiyye demiş olsa ilh..." Nitekim Zahîre'de böyledir. Çünkü bu daha önce geçenin hükmüne muhâliftir. Düşüklük de "Kaide şudur ilh..." sözündedir. Zira ondan sonraki "İstisna hepsine sarfedilir." sözü ondan önceki "Talâk vâki olur ve istisna vasfa verilir." sözüne muhâliftir. Yani talâk "sen boşsun" sözüyle olur, istisna vasfa verilir. Bundan murad "ey boş veya ey fahişe" diye kadına yaptığı vasıtfır. Bu vasıfla talâk olmaz, had vurmak da lâzım gelmez.
O halde işin doğrusu Zahire'nin şu sözüdür: "Kaide şudur ki: Cümlenin sonunda zikredilen sözle talâk vâki olur veya had vurmak icab ederse istisna ona verilir, mesela; ey fahişe, yahut ey boş sözleri böyledir. O sözle had vurmak vâcib değil talâk da vâki olmuyorsa istisna bütününe verilir. Ey habîse sözünde böyledir." Sonra bil ki bu tafsilâtı Zahîre sahibi şu sözüyle nakletmiştir:
«Ebu'l-Velid'in Nevâdir'inde Ebû Yusuf'tan naklen denilmiştir ki ilh...» Bundan önce Zahîre sahibi zâhir rivâyetten naklen istisnanın tafsilâtsız olarak bütün cümleye sarfedileceğini söylemiş: "Sahih olan budur." demişti. Telhisü'l-Câmi' şerhinde dahi bunun bir misli vardır. Şu halde Bezzâziye sahibinin tuttuğu yol sahihin hilâfıdır. Nitekim biz bunu cima edilmeyen kadının talâkı bâbının başında izah etmiştik. Şârihin burada: "İstisna sahih olur." demesi ona uymaktadır. Zira o ibâreden hatıra gelen istisnanın bütününe yani hem talâka hem vasfa sarfedilmesidir. Yalnız vasfa sarfedilmesi değildir. O zaman talâk da vâki olmaz, harf ve liân da lâzım gelmez. Lâkin bu Bezzâziye sahibinin tuttuğu yola muhâliftir: Nitekim gördün. Binaenaleyh şârihin meseleyi Bezzâziye'ye nisbet etmesi münasip değildir.
«Sen ric'î olarak boşsun inşaallah derse talâk vâki olur.» Burada fasılanın hükümsüz kalması şundandır: Çünkü ric'î sözünü zikretmekten bir fayda hâsıl olmaz. O zaten sîga itibariyle şer'an lâfzın medlulüdür. T. Acaba bunu niçin te'kid veya tefsir saymamıştır? Bir düşün! Ulema "Hürsün hürsün..." sözünü te'kid, "Hürsün ve âzâdsın..." sözünü tefsir saymışlardır.
«Nehir sahibi bunu kuvvetli bulmuştur.» Bilmelisinki Kınye'de şöyle denilmiştir: "Bir adam karısına: sen ric'î veya bâin boşsun inşaallah derse niyeti sorulur. Ric'îyi kasdetmişse talâk vâki olmaz. Bâini kasdetmişse talâk vâki olur, istisnanın bir tesiri kalmaz." Bahır sahibi diyor ki: "Doğrusu şudur: Ric'îyi kasdetmişse talâk vâki olur. Çünkü fasıla bulunduğu için istisna sahih değildir. Bâini kasdetmişse talâk vâki olmaz. Zira istisna sahihtir." Nehir sahibi şöyledemiştir: "Ben derim ki: Bilâkis doğrusu Kınye'nin sözüdür. Çünkü o adamın sözünün mânâsı: Sen bu ikiden biriyle boşsun demektir. Bu sözle ric'î hükümsüz kalamaz. Velevki hükümsüz kalmasını niyet etsin. Bâini niyet etmesi bunun hilâfınadır. Bâine gelince: O hiç bir halde hükümsüz kalmaz.
Ben derim ki: Bu ifadedeki bozukluk ve tam çelişki gözden kaçımamaktadır. Şöyle ki: "Bâine gelince: O hiç bir halde hükümsüz kalmaz." sözü talâk vâki olmamasını gerektirir. Çünkü istisna sahihtir ve bu söz ric'îye müsavîdir. Ric'î hakkında kendisi "Niyet etse bile hükümsüz kalmaz." demişti. O zaman her iki surette talâk vâki olmaz demektir ki, Kın-ye'deki ifadenin hilâfınadır ve onun sözüyle çelişki halindedir. Bâini niyet etmişse bunun hilâfınadır.
Onun içindir ki Halebî: "Hak olan Bahır'ın sözüdür. Çünkü o adam ric'îyi niyet ederse sen boşsun sözü zaten bunu ifade eder. Binaenaleyh ric'î olsun bâin olsun dediği bu ikiden biri mânâsına gelen sözü hükümsüz kalır. Bâini niyet etmiş olması bunun hilâfınadır. Zira bu cümle onu ifade etmez. Binaenaleyh ric'î veya bâin sözü hükümsüz kalmaz. "Bâini niyet edince ric'î sözü hükümsüz kalır. Çünkü sen bâin olarak boşsun demesi yeterdi." dersen ben de derim ki: Bu lügaten ve şer'an sahih bir terkibdir ve iki karımdan biri boştur sözü gibidir. Maksadı bâin olduğuna ve sen boşsun sözü de talâk-ı bâin ifade etmediğine göre bu adam: Sen ric'î veya bâin

olarak boşsun diyerek bâini niyet etmekle sen bâin olarak boşsun demek arasında muhayyerdir.
METİN
Velevki kadın o inşaallah demeden ölmüş olsun. Fakat adam ölürse talâk vâki olur. Burada kasid şart olmadığı gibi talâkla istisnayı söylemek de şart değildir. Talâkı söyler de ona bitişik olarak istisnayı yazarsa yahut bunun aksini yaparsa veya istisnayı yazdıktan sonra silerse talâk vâki olmaz. İmâdiyye. Mânâsını bilmek dahi şart değildir. Hatta bilmeyerek ve kasidsiz olarak inşaallah dese talâk vâki olmaz. Şâfiî buna muhâliftir. Şâfiîlerden Şeyh Remlî bir şeye sahih olduğunu zannederek talâkla yemin eden hakkında sorana talâk vâki olmadığına fetva vermiştir.
Ben derim ki: Bunu bizim ulemamızdan birinin söylediğini görmedim. Allahu a'lem. İki şâhid buna şâhidlik eder de o adam hatırlamazsa bakılır. Eğer bu adam öfkesinden ağzından ne çıktığını bilmez bir halde ise o şâhidlerin sözüne itimad etmesi câizdir. Aksi takdirde câiz olmaz. Bahır.
İZAH
«Velevki kadın o inşaallah demeden ölmüş olsun.» Çünkü geçen söz tâliktır, boşama değildir. Kadının ölmesi talika aykırı değildir. Çünkü tâlik ibtal eder. Ölüm de öyledir. Binaenaleyh bunlar birbirine zıd değildir ve isnisna sahihtir. Kadına talâk vâki olmaz. Tebyîn'de böyle denilmiştir. H.
«Adam ölürse talâk vâki olur.» Yani kocası boşamak isteyerek inşaallah demeden ölürse talâk vâki olur. Çünkü sözüne istisna bitişmemiştir. Adamın niyeti mâlumdur. Meselâ boşamadan önce bunu birine söylemiştir. Nehir'de böyle denilmiştir. H.
«Burada kasid şart» değildir. Mezhebin zâhir olan kavli budur. Çünkü istisna ile birlikte yapılan talâk talâk değildir. Şeddâd b. Hâkim (R.) -ki altmış sene bugünün öğleni için aldığı abdestle ertesi gününün öğlenini kılmıştır- şöyle demiştir: "Bana bu meselede sofu Halef b. Eyyüb muhalefet etti. Derken rüyamda Ebû Yusuf'u görerek ona sordum. Benim dediğim gibi cevap verdi. Kendisinden delil istedim, bana şu cevabı verdi: Ne dersin! Sen boşsun diyecekken ağzından yahut boş değilsin sözü çıkıverse talâk vâki olur mu? Hayır dedim. Bu da öyledir dedi." Bezzâziye ve Fetih. '
«Yahut bunun aksini yaparsa» yani talâkı yazar da istisnayı söylerse demek istiyor.
«Veya istisnayı yazdıktan sonra silerse ilh...» sözüyle şârih dördüncü bir kısma işaret etmektedir ki, o da her ikisini yazmasıdır. Bu da sahih olur. Velevki istisna yazıldıktan sonra silinmiş olsun.
«Mânâsını bilmek dahi şart değildir.» Bu bâkirenin susması gibi olur. Babası onu kocaya verir, bâkire sükûtun rıza olduğunu bilmeyerek susar, böylece akid aleyhine geçerli olur. Fetih.
«Şeyh Remlî ilh...» Bilmelisin ki bu mesele Şâfiîlerce bir kimseye itimad ederek onun sözüyle amelde bulunmak yemini bozmaz kaidesine mebnîdir. Buna tefri' ederek demişlerdir ki: Bir kimse bir müftünün yeminin bozulmaz diye verdiği fetvaya itimad ederek üzerine yemin ettiği şeyi yapsa doğru söylediğine kanaat hâsıl ettiği takdirde yemini bozulmaz. Velevki fetva ehlinden olmasın. Çünkü hüküm galebe-i zannın bulunup bulunmamasına göredir, ehliyete göre değildir. Onlar bu kabilden olmak üzere şunu da söylemişlerdir: Bir kimse yemin ettikten sonra başka biri illa enyeşâallah dese, sonra başkasının inşaallah demesi ona fayda vereceğini söylese, o da bu habere itimad ederek üzerine yemin ettiği işi yapsa yemini bozulmaz.
«Ben derim ki ilh...» Bize göre karar kılmış kaide şudur: Bir kimse üzerine yemin ettiği işi yaparsa yemini bozulur. Velevki zorla veya hataen, unutarak, yanılarak veya baygın yahut deli olarak yapsın. Zorla yaptırıldığı halde ve benzerlerinde yemini bozulursa bozulmaz zannıyla kasden yaptığında nasıl bozulmaz! Evet, ulemanın yeminler bahsinde açıkladıklarına göre bir adam doğru söylediğini zannederek gecmiş bir iş veya hal üzerine yemin etse üç şeyden başkasında muahaze olunmaz. Bu üç şey: kadın boşamak, köle âzâdı ve adaktır. Şârih orada şöyle demişti: "Binaenaleyh hilâfı anlaşılınca galib-i zanna göre talâkvâki olur. Şâfiîlerden bunun hilâfı şöhret bulmuştur.»
«Bilmez bir halde ise ilh...» İtimad edebilir. Fakat bu halde değilse onların sözüne itimad edilmez. Nitekim Fetih ve diğer kitablarda beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Bu fer'in muktezası şudur: Bir kimse öfkesinden ne söylediğini bilmez hale gelmişse talâkı vâkidir. Aksi takdirde istisna yaptı diyen iki şahidin sözüne itimada muhtaç olmazdı. Halbuki talâk bahsinin başında: "Medhuşun talâkı vâki değildir. Efkârlı ve kızgın bir kimsenin talâkı hakkında Hayreddin-i Remlî bununla fetva vermiştir. Çünkü medhuş delilik kısımlarından biridir. Şübhesizki ne söylediğini bilmez bir hal alan kimse deli hükmündedir." diye geçmişti. Orada biz de cevap vererek şöyle demiştik: Buradakinden murad: Ne söylediğini bilmez bir hale gelmesi, kasidsiz konuşması mânâsını anlamaması, uyuyan ve sarhoş olan kimseler gibi olması değildir. Maksad zihnini öfke kapladığı için bazen ne söylediğini unutur demektir."
METİN
Mezhebin sahibinden rivâyet edilen kavlin zâhirine göre koca istisna iddia eder karısı inkârda

bulunursa, kocasının sözü kabul edilir. Bazıları beyyinesiz sözünün kabul edilmeyeceğini söylemişlerdir, itimad bunadır. Fesad galebe çaldığı için ihtiyatan fetva da buna göredir. Bazıları: "Bu adam iyi halli tanınmışsa söz onundur." demişlerdir.

İZAH

«Koca istisna iddia eder karısı inkârda bulunursa, kocasının sözü kabul edilir.» Şart da bunun gibidir. Nitekim Fetih ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Karısının inkârı ile kayıdlanması hilâf yeri olduğu içindir. Çünkü bu adamla münazaada bulunan biri olmamış olsa söz onun olacağında işkâl yoktur. Nitekim Fetih sahibi bunu açıklamıştır.

Ben derim ki: Lâkin Tatarhâniyye'de Mültekât'tan naklen: "Kadın talâkı işitir de istisnayı işitmezse cima' için kocasına imkân vermesi câiz değildir." denilmiştir. Yani kadın işitmezse kocasıyla münazaada bulunması lâzım gelir demektir. Bahır sahibi diyor ki; "Şâhidler bu adamın istisna yapmadan boşadığına veya hul' yaptığına yahut istisna yapmadığına şâhidlik ederlerse kabul olunur. Bu mesele nefy üzerine beyyine kabul edilen yerlerden biridir. Çünkü bu mânâ itibariyle vücudî bir şeydir. Zira mûcibi söyledikten sonra hemen dudakları kapamaktan ibarettir. Şâhîdler: Boşadı ama biz hul' kelimesinden başka bir şey duymadık derler de koca istisna iddia ederse söz kocanındır. Zira onu söyleyip de şâhidlerin işitmemiş olması câizdir. Câmi-i Sağîr'den bilindiğine göre şart olan kocanın işitmesidir, şâhidlere işittirmesi değildir." Nehir sahibi bu sözün akabinde şöyle demiştir: "Şemsü'l-İslâm'ın Fevâid'inde bu adamın kavli kabul edilmeyeceği bildirilmiştir. Fûsul'de sahih olan da budur denilmiştir."

Ben derim ki: Kezâ bedeli ve emsalini teslim almak gibi hul'un sahih olduğunu gösteren bir delil bulunursa yine erkeğin sözü kabul edilmez. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de belirtilmiştir. Tatarhâniyye sahibi: "Murad bedelin zikredilmesidir, teslim almanın hakikati değildir." diyor. Bu izaha göre talâk ve hul' vaktinde bedeli zikrederse kazaen istisna dâvâsı tasdik edilmez.

Minah hâşiyesinde Hayreddin-i Remli: "Kocasının sözü yeminiylemi kabul edilecektir, yeminsizmi bundan bahsetmemiştir." diyor. Bahır ve Nehir sahibleriyle Kemâl de böyle demişlerdir. Ben bundan kimsenin bahsettiğini görmedim. Ama mu'temed kavle göre karısı inkâr ederse kocasının kavli yeminiyle birlikte kabul edilmek gerekir. Karısı inkâr etmezse ona zaten yemin verdirilmez. Meğerki hâkim itham etmiş olsun.

«Bazıları beyyinesiz sözünün kabul edilmeyeceğini söylemişlerdir." Hayreddin-i Remlî şöyle demiştir: "Her iki kavil hakkında hilâf ve tercih bulunduğuna göre zâhir rivâyete başvurmak vâcib olur. Zira ondan başkası bizim ulemamızın mezhebi değildir. Bir de fesad erkeklerde galib olduğu gibi kadınlarda da galibdir. Kadın buna zorlanmış olabilir de bundan kurtulmak için kocasına iftira atabilir. Binaenaleyh müftü zâhir rivâyetle -ki mezheb odur- fetva verir, işin bâtın ve hakikatini Allah Teâlâ'ya havale eder. Düşün ve kendine insaf et!"

Ben derim ki: Fesad her iki fırkada mevcud ise de avam takımının ekserisi istisnanın yemini bozduğunu bilmezler. Bunu bir hîle olmak üzere ancak bazı Allah'dan korkmazlar bilir. Şu da var ki kocanın dâvâsı zâhirin hilâfınadır. Çünkü o istisna dâvâ etmekle mûcibi itiraf ettikten sonra onun ibtalini dâvâ etmektedir. Yukarıda geçen: "Kadının haneye girmesi gibi şartın bulunmasında söz erkeğindir." sözü bunun hilâfınadır. Çünkü kocası sen şu haneye girersen boşsun dedikten sonra bu söz ancak kadın haneye girdikten sonra talâkı mûcib olur. Kocası ise bunu inkâr etmektedir. Zâhir de kocasına şâhiddir. Burada ise zâhir kocasının sözüne muhâliftir. Fesad umumileştiği vakit zâhire müracaat gerekir. Fetih sahibi diyor ki: "Necmeddin-i Nesefî'nin Şeyhülistâm Ebu'l-Hasen'den naklettiğine göre ulemamız talâkta istisna dâvâsında kocanın beyyinesiz tasdik edilmemesi cevabını vermişlerdir. Çünkü zâhirin hilâfınadır. İnsanların hali bozulmuştur."

«Bazıları: Bu adam iyi tanınmışsa ilh...» Bu söz Fetih sahibinindir. Yukarıda kendisinden naklettiğimiz ifadeden sonra şöyle demiştir: "Bence bakılmalıdır. Eğer o adam iyilikle meşhursa şâhidler de nefye şehâdet etmediklerine göre Muhît'in kavliyle amel ederek sözünü tasdik için talâk vâki değildir demelidir. O adam fâsık diye bilinir veya hali mâlum olmazsa sözü tasdik olunmaz. Çünkü bu zamanda fesad galibdir."

Ben derim ki: Şübhesiz bu müftâbih olan ikinci kavli tahkiktir. Çünkü ulema zamanın fesadıyla onu illetlendirmişlerdir. Yani koca müttehem olur. Kendisi iyi insansa töhmet ortadan kalkar ve sözü kabul edilir. Bu söz üçüncü bir kavil değildir.

METİN

İnsan, cin, melek, duvar ve eşek gibi dileği bilinmeyen şeylerin zikri geçen hususatta hükmü de böyledir. İki nev'i ortak zikretmesi de böyledir. Meselâ Allah dilerse, Zeyd ve dilerse demesi bu kabîldendir ki asla talâk vâki olmaz. "İlla , inlem, iza, mâ, mâlemyeşe'" kelimeleri de in gibidirler. "Baban olmasa sen boşsun. güzelliğin olmasa sen boşsun, seni sevmem olmasa sen boşsun." gibi sözler de istisnadan sayılır. Bunlarla talâk vâki olmaz. Hâniyye. Sübhanallah sözü de istisnadan sayılır. Bunu Kemâl b. Hümam Fetva'sında zikretmiştir. Bir adam karısına: Sen üç

defa boşsun ve üç defa inşaallah yahut kölesine: Sen hürsün ve hürsün inşaallah derse karısı üç defa boş olur. İmam-ı A'zam'a göre köle de âzâd olur. Çünkü ikinci söz hükümsüzdür. Onu te'kid yapmaya da imkân yoktur. Çünkü ve edatıyla ayrılmıştır. Hürsün hür yahut hür ve âzâdsın demesi bunun hilâfınadır. Çünkü te'kid ve atf-ı tefsir olur. Bu suretle istisna sahih olur.
İlla: Meğer ki, İnlem: -madı ise, İza: Vakitte, Mâ:Eğer, Mâlemyeşe: Dilemedikçe demektir.
İZAH
«Dileği bilinmeyen şeylerin hükmü ilh...» ifadesi tahsisden sonra ta'mimdir. Çünkü Allah Teâlâ Hazretleri dilediği bilinmeyenlerdendir. Musannıf bu misâllerle muradı insan gibi dilemesi olanlarla duvar gibi aslâ dilemesi olmayan şeylere ta'mim etmek istemiştir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«Zikri geçen hususatta» yani dilemeye tâlik hususunda hükmü de böyledir. Yani Allah'ın dilemesine tâlik gibidir. H.
«İki nev'i ortak zikretmesi de böyledir.» Meselâ Allah dilerse ve Zeyd dilerse demesi bu kabîldendir.
«Aslâ talâk vâki olmaz.» Yani Zeyd dilese bile talâk vâki olmaz. Bahır.
«İllâ» yani kocası meğerki Allah dilemiş olsa derse inşaallah demiş gibi olur. Bu illânın şart mânâsına gelen in ile nefy mânâsına gelen lâ'dan mürekkep olması ihtimali de vardır.
TENBİH: Valvalciyye'de zikredildiğine göre bir adam: "Ben fülanla ancak unutarak konuşurum" der de, unutarak konuşursa, sonra bilerek konuştuğunda yemini bozulur. "Meğerki unutmuş olayım." demesi bunun hilâfınadır. Bu sefer yemini bozulmaz. Fark şudur: Birincide bu adam sözünü mutlak bırakmış; yalnız unutarak konuşmasını istisna etmiştir. İkincide ise yemini unutmakla sınırlandırmıştır.
«İnlem» yani Allah dilemediyse demektir. Bir adam: Allah Teâlâ dilerse sen bir talâk boşsun; ve Allah Teâlâ dilemezse iki talâk boşsun." derse hiç bir şey vâki olmaz. Birinci sözde bir şey olmaması istisnadan dolayıdır. İkincide ise talâk vâkidir desek Allah Teâlâ'nın onu dilediğini biliriz. Çünkü vuku dilemeye delildir. Her şey Allah Teâlâ'nın dilemesiyle olur. Halbuki bu adam talâkı Allah Teâlâ'nın dilemesine değil dilememesine tâlik etmiştir. Binaenaleyh bizzarure talâkın îkâ'ı bâtıl olur. Bahır. Bu mesele üzerine sözün tamamı Telvîh'de zarf mânâsına gelen fî bahsindedir.
«Mâ» yani mâşâallah sözüyle talâk vâki olmaz. Mâ kelimesini masdariyet mânâsına alırsak talâk vâki olmayacağı zâhirdir. Çünkü şübhe ifade eder. Bu kelimeyi ism-i mevsul mânâsına alırsak yine talâk vâki olmaz. Çünkü "Sen Allah'ın dilediği talâkla boşsun." mânâsına gelir. Allah'ın dileyip dilemediği ise bilinmez. Zira ismet yakînen sâbittir, şekle zâil olmaz. Bunu Nehir sahibi söylemiştir.
«Mâlemyeşe'»in mânâsı: Allah senin talâkını dilemediği müddetçe sen boşsun demektir .Bununla talâk vâki olmamasının vechi inlemde geçen gibidir. T.
«Baban olmasa ilh...» ifadesinin istisna olması şundandır: Olmasa sözü cezanın yani talâkın meydana gelememesi şart bulunduğundandır. Şart da babadır yahut kadının güzelliğidir.
«Fetva'sında zikretmiştir.» Her halde şârih bunu İbn-i Hümam'a nisbet edilmiş bir fetvada görmüş olacak. Çünkü biz onun fetva kitabı olduğunu işitmedik. Zâhire bakılırsa bu rivâyet ondan sâbit değildir. Zira Fethü'l-Kadir'de zikrettiğine muhâliftir. Orada şöyle demiştir: "Az bir zikirle sözü birbirinden ayırmakta hilâf olduğu görülüyor. Çünkü Neyâzil'de: Bir adam vallahi fülanca ile konuşmam. İnşaallah Allah'dan istiğfar ederim dese diyâneten istisna yapmış sayılır, kazaen sayılmaz denilmiş, Fetâvâ'da ise: Bir adama yemin verdirmek ister de gizlice istisna yapacağından korkarsa ona yemin ettirir, yeminin sonunda bitişik olarak sübhanallah demesini veya başka birşey söylemesini emreder." denilmektedir. En güzeli "zikirle fâsıla yapılarak istisna sahih olmaz" demektir. Görüyorsunki bu sübhanallah gibi kelimelerin yeminin akabinde fâsıla sayılacağı ve istisnayı bozacağı hususunda açıktır. Bunun istisna olduğunu ise kimse söylememiştir.
«Çünkü te'kid» sözü hürsün hür ifadesine râci'dir. Fetih sahibi diyor ki: "Bunun kıyası ve edatı olmaksızın üç defa tekrarlanırsa onun gibi olmaktır." Atf-ı tefsir sözü de hür ve âzâdsın ifadesine râci'dir. Yani ibârede lef ve neşr-i müretteb vardır. Hür ve hürrü atf-ı tefsir yapmaması atf-ı tefsir başka lâfızla olduğu içindir. Nitekim Fetih'de belirtilmiştir.
METİN
Kezâ Allah dilerse sen boşsun sözüyle talâk vâki olur. Zira bu söz Tarafeyn'e göre tatlîk, Ebû Yusuf'a göre tâliktir. Çünkü bozan kısım icaba bitişmiştir. Onun için talâk vâki olmaz. Nitekim sona bıraksa talâk vâki olmazdı. Hilâfın bunun aksine olduğunu söyleyenler de vardır.
İZAH
«Bu söz Tararfeyn'e göre tatlîktır ilh...» Bilmelisinki Allah Teâlâ'nın dilemesini tâlik İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'e göre ibtaldir. Yani sâbık icabın hükmünü kaldırmaktır. EbûYusuf'a

göre ise tâliktır. Onun için de sair şartlarda olduğu gibi bitişik bulunmasını şart koşmuştur. Tarafeyn'in delili şudur: Allah Teâlâ'nın dilediğini bilmeye yol yoktur. Binaenaleyh bu ibtaldir. Geri kalan şartlar bunun hilâfınadır. Ne olursa olsun sen boşsun inşaallah gibi sözlerle talâk vâki olmaz.
Evet, hilâfın semeresi bazı yerlerde kendini gösterir. Bunlardan biri şartı önce zikredip cevabını fâ edatıyla bağlamamaktır. Meselâ inşaallah sen boşsun demek böyledir. Tarafeyn'e göre talâk vâki olmaz. Çünkü ibtaldir, değişmez. Ebû Yusuf'a göre talâk vâki olur. Çünkü tâlik vâcib olan yerde fâ edatı olmaksızın yapılamaz. Biri de bir kimsenin talâka yemin etmemeye yemin etmesi ve bunu söylemesidir. Tâlik olduğuna göre yemini bozulur, ibtal olduğuna göre bozulmaz. Nitekim gelecektir.
Zeylaî, İbn-i Hümam ve diğerlerinin anlattıkları budur. Mevahibü'r Rahmân metninde de bunun misli vardır. Orada şöyle denilmiştir: "Ebû Yusuf inşaallahı tâlik saymış, Tarafeyn ise ibtal için olduğunu söylemişlerdir. Bununla fetva verilir. Fâ edatını kullanmadan inşaallah sen şöylesin derse birinciye göre talâk vâki olur, ikinciye göre hükümsüz kalır." Lâkin Mecma' metninde bunun aksi zikredilmiştir. Onun ifadesi şudur: "İnşaallah sen boşsun sözünü Ebû Yusuf tâlik, Tarafeyn ise boşamak saymışlardır. Bahır sahibi onu yukarıda geçene yorumlamıştır. Ama söz götürür.
Çünkü tâlik ile tatlîkı karşılaştırmak Ebû Yusuf'un kavline göre talâk olmamayı iktiza eder. O tâlika kâildir. Talâk vukuu Tarafeyn'in kavline göredir. Halbuki bunu Mecma' sahibi şerhinde açıklamıştır. Şübhesiz ev sahibi daha iyi bilir. Bunu Dürerü'l-Bihâr şârihi dahi açıklamış, evvela Ebû Yusuf'un bunu tâlik saydığını söylemiştir. Çünkü ibtal eden kısım icaba bitişince onun hükmünü ibtal eder. Sonra Tarafeyn'in bunu tenciz saydıklarını belirtmiştir. Çünkü iki cümleyi birbirine bağlayan fâ edatı bulunmayınca sen boşsun sözü müneccez olarak kalır.
Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: "İnşaallah sen boşsun der de fâ edatını zikretmezse bu söz Ebû Hanife'yle Ebû Yusuf'un kavline göre sahih bir istisnadır. Valvalciyye sahibi biz bununla amel ederiz demiştir. Muhît'te beyan edildiğine göre İmam Muhammed: Bu istisnanın münkatı olduğunu söylemiştir. Kazaen talâk vâkidir. Bu sözle istisnayı murad etmişse diyâneten de tasdik olunur. Bu vecihle hilafı Kudûrî de zikretmiştir. Hâniyye'de ise Ebû Yusuf'un kavline göre boş olmaz. İmam Muhammed'in kavline göre boş olur. Fetva Ebû Yusuf'un kavline göredir denilmektedir." Bunun bir misli de Zahîre'dedir. Hâniyye'de bundan önce tâlik bâbının başında Zeylaî'den ve diğerlerinden naklettiğimiz gibi sözler zikredilmiştir.
Hâsılı İmam Ebû Yusuf dilemek tâliktır demektedir. Lâkin onun kavline göre tahriçde ihtilâf edilmiş, bazıları sair şartlarda olduğu gibi cevabda fâ lâzım olacağını söylemiş; fâ bulunmazsa talâk vâkidir demişlerdir. Bazıları cevabda fâ lâzım gelmiyeceğine kâil olmuştur. Binaenaleyh talâk vâki değildir. İmam Muhammed bunun ibtal olduğuna kâildir. Onun kavline göre dahi tahriç muhteliftir. Bazıları cevabda fâ edatı bulunarak rabt sahih olursa o zaman ibtaldir. Şayet fâ'nın vâcib olduğu yerde fâ atılırsa müneccez olarak talâk vâkidir demişlerdir. O zaman boşamak için kullanılmasının mânâsı budur. Birtakımları bu İmam Muhammed'e göre mutlak surette ibtal içindir. Binaenaleyh ibâreden fâ düşse bile talâk vâki olmaz demişlerdir.
Ebû Hanife'ye gelince: Bazısı onun Ebû Yusuf'la bazısı da İmam Muhammed'le beraber olduğunu söylemişlerdir. Bu izahtan anlaşılır ki, Bahır'deki "Tâliktır denildiğine göre fâ zikredilmezse talâk vâki olmaz. Fetih sahibinin tevehhümü buna muhâliftir. O talâk vâki olacağını söylemiştir." ifadesi söz götürür. Çünkü gördün, tahriç muhteliftir. Kezâ anlaşıldıki Fetih'deki: "Ebû Yusuf onun ibtal için olduğuna kâildir. Hâniyye sahibi bunu açıklamıştır." ifadesi işittiklerine muhâliftir. Şu da var ki benim Hâniyye'de gördüğüm bu sözün ona göre tâlik için olmasıdır. Kezâ oradaki Mecma' şerhinin sözü yanlıştır ifadesi de öyledir. Nehir sahibi de ona uymuştur. Bu söz ihtimalden uzaktır. Biliyorsun ki o bir çok muteber kitablara muvafıktır. Kudûrî de bunu açıklamıştır. Olsa olsa bu iki kavlin biridir. Burası Fetih, Bahır ve Nehir sahibleriyle diğerlerine gizli kalmıştır. Bu makamın izahını ganimet bil. Zira burada bir çok ayaklar kaymıştır.
«Çünkü bozan kısım icaba bitişmiştir.» ifadesi tâliktir sözünün illetidir. Nitekim Dürerü'l-Bihâr şerhinden naklen yukarıda geçti. Bozandan murad inşaallah sözüdür. Çünkü bu sahih bir istisnadır. Velevki cevabından fâ edatı düşmüş olsun. Nitekim Tatarhâniyye'den naklen geçti. Binaenaleyh icab hükümsüz kalır. İcab "sen" sözüdür ve vâki olmaz. Bahır sahibi bunu müşkül görerek: "Tâlikın muhtezası fâ bulunmadığı vakit talâkın vukuudur. Çünkü rabt edatı yoktur." demiştir. Remlî kendisine Valvalciyye'nin şu sözüyle cevap vermiştir: "Bundan maksad tâlikı değil hükmü yok etmektir. Yok etmekte ceza harfine hâcet yoktur. Şu haneye girersen sen boşsun sözü bunun hilâfınadır. Zira ondan maksad tâliktır. Böylece birbirlerinden ayrılırlar."
Ben derim ki: Bu tahriçden biridir. Mecma' ve diğer kitablarda tutulan yol budur. Diğer tahrice göre tâlikın fâ'sız sahih olmamasıdır -ki Zeylaî ve başkalarındaki budur- Bununla talâk vâki olur. Nitekim yukarıda geçti.

«Hilâfın bunun aksine olduğunu söyleyenler de vardır.» Yani hilâf dilemeye tâlik ibtal midir tâlik midir meselesindedir. Metnin meselesinde değildir. Bazıları bu Ebû Yusuf'a göre ibtal, İmam Muhammed'e göre tâlikdır demişlerdir. Böyle diyenler Ebû Hanife'den bahsetmemişlerdir. Ama metnin meselesindeki hilâfı murad etmiş olması ihtimali vardır. Yanibazılarına göre Ebû Yusuf'a göre talâk vâkidir. Tarafeyn'e göre vâki değildir. Nitekim Zeylaî ile diğer ulemadan naklen yukarıda geçti.

METİN

Herhalde müftâbih olan kavil dileği evvel söyler de (Arapçada) fâ'yı zikretmezse talâk vâki olmamaktır. Fâ'yı zikrederse bilittifak talâk vâki olmaz. (Bittabi bu Arapçaya mahsustur.) Nitekim Bahır, Şürunbulâliyye, Kuhistânî ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Bellenilmelidir. Bunun semeresi talâka yemin etmemeye yemin eden de bunu söyleyen kimsede zâhir olur ki, tâlik diyene göre yemini bozulur, ibtaldir diyene göre bozulmaz. Sen Allah'ın meşietiyle veya iradesiyle veya mahabbetiyle yahut rızasiyle boşsun sözüyle kadın boş olmaz. Çünkü (ile diye tercüme ettiğimiz) bâ edatı ilsak (yani hükmü yapıştırmak) için kullanılır. Binaenaleyh cezayı şarta ilsaka benzer. Bunu yani meşiet ve diğer kelimeleri köleye izafe ederse temlîk olur ve meclise münhasır kalır. Nitekim geçmişti. Sen Allah'ın emriyle veya hükmüyle yahut kazasıyla veya izniyle veya ilmiyle yahut kudretiyle boşsun derse derhal talâk vâki olur. Allah Teâlâ'ya veya kula izafe edilmiş olması birdir. Zira böyle bir sözle örfen tenciz kasdedilir. Sen hâkimin hükmüyle boşsun demesi bu kabîldendir. Bu sözü (Arapçada) bütün vecihlerde lâm ile söylerse hepsinde talâk vâki olur. Çünkü lâm ta'lil bildirir. (Arapçada) fi edatıyla söylerse Allah Teâlâ'ya izafe ettiğinde bütün vecihlerde talâk vâki olmaz. Çünkü fi edatı şart mânâsınadır. Ancak ilim kelimesinde derhal talâk vâki olur. Kudret kelimesiyle aczin zıddını niyet ederse onunla da derhal talâk vâki olur. Çünkü ilim gibi Allah Teâlâ'nın kudreti de kesin olarak mevcuddur. Bu kelimeleri kula izafe ederse ilk dördünde ve heva ve rü'yet gibi bunların mânâsındaki kelimelerde temlîk, diğerlerinde tâlik olur ki, bunlar altıdır.

İZAH

«Herhalde» yani ister tâlik veya ibtal Ebû Yusuf'un kavli olsun, ister başkasının kavli olsun fetva talâk yoktur diye verilir. Musannıfın tuttuğu yol müftabih kavlin hilâfınadır.

«Bilittifak talâk vâki olmaz.» Çünkü o zaman tâlikin sahih olduğunda şübhe yoktur.

«Bunun semeresi ilh...» Buradaki zamirin şârihin sözünde mercii yoktur. Çünkü zamir şartı geriye bırakır da sen boşsun inşaallah derse yahut şartı öne alır da cevabını fâ ile zikrederse oraya râci'dir. Bu Tarafeyn'e göre ibtal, Ebû Yusuf'a göre tâlik olur. Yukarıda arzetmiştik ki hilâfın semeresi bir kaç yerde zâhir olur. Onlardan biri metindeki meseledir. Yani şartı öne alır, cevabında da fâ zikretmezse meselesidir. Nitekim izah etmiştik. Biri de bu meseledir. Bunun beyanı Hâniyye'deki ifadedir: Orada şöyle denilmiştir: "Koca senin talâkına yemin edersem sen boşsun der de sonra kadına sen boşsun inşaallah cümlesini söylerse EbûYusuf'un kavline göre karısı boş olur. İmam Muhammed'in kavline göre boş olmaz. Çünkü Ebû Yusuf'un kavline göre sen boşsun inşaallah sözü şart ve ceza bulunduğu için yemindir. İmam Muhammed'in kavline göre yemin değildir." Yani ona göre bu söz ibtal içindir. Fetvanın buna göre olduğunu arzetmiştik. Bu söylediklerimizden anlaşılır ki. "onu söylerse" cümlesindeki zamir şartı geriye bıraktığı zamana râci'dir. Sen boşsun inşaallah demiştir yahut öne alıp rabt fâ'sı getirdiğine göredir.

Râfii diyor ki: Bilâkis zamirin mercii vardır. O da birinci ihtimale göre hilâftır. İkinci ihtimale göre cümleden anlaşılan mânâdır. Halbuki Ebu Yusuf tâlik olur desede bunda yine ibtâl olduğunu kabul etmektedir. Şârihin ta'lil yaparken: "İbtâl eden kısmı icaba bitişdiği için ilh..." demesi buna delildir.

«Rizasiyle...» Riza failine itiraz etmemektir. Velevki onunla birlikte sevgi olmasın. T.

«Çünkü bâ ilsak içindir.» Yani bu edatın hakiki mânâsı yapıştırmaktır. Şu halde bu dört kelimeden birine talâkın vukuu yapışır. Ama bunlar gaibtir, bilinmezler. Onun için kadın şübheyle boş düşmez. T.

«Meclise münhasır kalır.» Yani öğrendiği meclise münhasır kalır. O mecliste dilerse kadın boş düşer, dilemezse emir elinden çıkar. «Nitekim geçmişti.» Yani meşiet faslında geçmişti. H.

«Örfen tenciz kasdedllir.» Binaenaleyh ben tâliki kasdetmiştim şeklindeki iddiası tasdik olunmaz. Fakat zâhire göre diyâneten tasdik olunur.

«Bu sözü» yani bu on sözden birini demektir.

«Çünkü lâm ta'lil bildirir.» Yani talâk îkâ'ının illetini bildirir. Meselâ sen şu haneye girdiğin için boşsun der. Fetih. Talâk îkâ'ı ise illetinin bulunmasına bağlı değildir. Nitekim geçmişti. Binaenaleyh "Dilemek ve benzerleri bilinen şeyler değildir. Allah Teâlâ'nın talâkı sevmesi de yoktur." şeklinde bir itiraz vârid olamaz.

«Çünkü fi edatı şart mânâsınadır.» Binaenaleyh bilinemeyen bir şeye tâlik olur. Deniliyor ki:

"Şart mânâsınadır sözünde onun hâlis şart olmadığına işaret vardır. Hâlis şart olsa talâk ondan sonra olurdu. Halbuki birlikte olmaktadır." Bu sözün semeresi şurada görülür: Bir adam ecnebî bir kadına sen nikâhında boşsun der de o kadınla evlenirse kadın boş olmaz. Nasılki nikâhınla birlikte dese boş olmazdı. Ama seninle evlenirsem demesi bunun hilâfınadır. Telvîh. Çünkü talâk ancak nikâhtan sonra olur.

«Derhal talâk vâki olur.» Çünkü bunu hiç bir halde Allah Teâlâ'dan nefy etmek sahih değildir. O olmuşu da bilir, olacağı da. Binaenaleyh bu söz mevcud bir şeye tâlik olur, îkâ' sayılır. Zeylaî.

«Aczin zıddını niyet ederse» yani kelimenin hakikatini niyet ederse demek istiyor. Çünkükudret aczin zıddı olan bir sıfattır. Binaenaleyh mevcud bir şeye tâlik olur. Ama bu kelimeyle takdir mânâsını niyet ederse talâk vâki olmaz. Çünkü Allah Teâlâ bir şeyi takdir eder, bazen etmez.

«Rü'yet...» Ekseriyetle gözle görmek mânâsına kullanılan bir masdardır. Kalb gözüyle görmenin masdarı rey, uyku gözüyle görmenin masdarı da rüyadır. Bunların her biri diğerinin mânâsında kullanılır. Burada da bu kabîldendir. Çünkü kadının talâkını görmek gözle değil kalble olur.

METİN

Sonra bu on kelime ya Allah'a izafe edilir yahut kula. Böylece yirmi olur. Bunlar da ya bâ yahut lâm veya fi edatlarıyla zikredilir ve altmış olurlar. Bezzâziye'de: "Bir kimse talâkı yazar da yazıyı istisna ederse sahih olur." denilmiştir. İmâdiyye'den naklen yukarıda geçtiğine göre bunların mecmuu 180 olur. "Allah nasıl dilerse sen öyle boşsun." sözü ile kadın ric'î talâkla boş olur. Sen üç defa boşsun yalnız biri müstesna sözüyle iki talâk: üç defa boşsun ikisi müstesna sözüyle bir talâk; üç defa boşsun üçü müstesna sözüyle üç talâk vâki olur.

İZAH

«Bunlar da ya bâ ilh...» Şârih (in) edatını taksimden düşürmüştür. Nitekim musannıf da onun hakkında söylenecek sözlerin bakiyyesini terketmiştir. İn'in hükmü kısaca şudur: Bu kelime diğer on kelimenin içinde Allah Teâlâ'ya izafe edilirse ya ibtal yahut tâlik içindir. Kula izafe edilirse temlîktir. Bahır sahibi diyor ki: "Hâsılı in edatını zikrederse hiç birinde talâk vâki olmaz." Yani Allah'a izafe edilirse demek istiyor. Şu halde kısımlar seksen olur. H.

Ben derim ki: musannıfın da başkaları gibi zikrettiğine göre ilk dört kelime temlîk içindir. Bunu bâ ve fi edatlarıyla birlikte zikretmişse de lâkin onlar şart mânâsına gelir. Şart edatlarının aslı in'dir. Binaenaleyh geriye kalan altı kelime asla temlîk için olamaz. Sonra gördüm ki Zeylaî bunu açıklamış ve şöyle demiştir: "Hâsılı bu lâfızlar ondur. Dördü temlîk ifade eder. Onlar da meşiet kelimesiyle arkadaşlarıdır. Altısı temlîk için değildir. Onlar da emir ve arkadaşlarıdır." Bu izaha göre bu kelimeler şart edatı olan in ile kula izafe edilirlerse ilk dördü temlîk ifade eder ve meclise bağlı kalır. Kalan altısı tâlik içindir. Meclise bağlı kalmaz.

Demek oluyor ki Bahır sahibinin: "Hiç birinde talâk vâki olmaz." sözü Allah Teâlâ'ya izafe edilirse asla vâki olmaz. Kula izafe edilirse derhal vâki olmaz mânâsınadır. Anla! Lâkin Bahır sahibine Tahtâvî'nin dediği gibi şu itiraz vârid olur: Bu musannıfın: "İlim Allah Teâlâ'ya izafe edilirse" sözüne aykırıdır. Çünkü burada talâk vâki olur. Musannıf bunun illetini gösterirken: "Bu mevcud bir şeye tâlik yapmaktır. Binaenaleyh tenciz olur." demiştir.

«İmâdiyye'den naklen yukarıda geçtiğine göre» yani "Talâk kelimesini söyler de ona bitişik olarak istisnayı yazarsa yahut bunun aksini yaparsa veya istisnayı yazdıktan sonra silersetalâk vâki olmaz." diye geçmişti.

«Bunların mecmuu 180 olur.» Bu hesap yanlıştır. Doğrusu 240 olur. Çünkü Bezzâziye'de zikredilen bir surettir. O da talâk ve istisnayı beraberce yazmaktır. İmâdiyye'deki de üç surettir. Altmışı dörtle çarparsak 240 eder. Hatta bundan da ziyadedir. Şöyle ki: Bu on kelime ya Allah Teâla'ya ya dilediği bilinen kuluna yahut dilediği bilinmeyen bir şeye izafe olunur. Bunların üçüne birden veya ikisine izafe edildiği de olur. Şu halde yedi suret meydana gelir. Yediyi onla çarpınca yetmiş olur. Bunların her birinde in, bâ, lâm veya fi edatlarından biri kullanılır ki, böylece yetmiş adedi dört ile çarpılınca ikiyüz seksene bâliğ olur. Bunların her birinde talâk ve istisnayı veya mânâsını söyler yahut ikisini de yazar yahut yazdıktan sonra ikisini de siler veya talâkı yahut istisnayı siler. Yahut talâkı söyler ötekini yazar veya bunun aksini yapar, yahut bütün yazdıklarını siler. Böylece suretlerin sayısı olan 280 sekizle çarpılınca 2240 eder.

«Kadın ric'î talâkla boş olur.» Çünkü Allah Teâlâ'nın meşietine izafe edilen talâkın hal ve keyfiyyetidir. Yani bir mi, fazla mı, ric'î mi, bâin mi olacağıdır. Aslı değildir. Binaenaleyh en azı vâki olur. Çünkü kesin olarak bilinen odur. O da bir talâk-ı ric'îdir.

«Sen üç defa boşsun yalnız biri müstesna...» ifadesiyle musannıf ta'tilî istisnadan sonra tahsîli istisnaya başlıyor. Nitekim Kuhistânî zikretmiştir. Bahır'da şöyle denilmektedir: "İstisna iki nev'îdir. Biri örfî olup yukarıda geçen dilemeye tâlik meselesidir. Biri de vaz'îdir. Burada murad odur. Vaz'î istisna: Arapçada illâ ve arkadaşları olan diğer istisna edatlarından biriyle illâdan sonra zikredilen kısmın cümlenin başından murad olmadığını beyandır. Bu beş şeyle bâtıl olur. Bunlar: Kasden susmak, müstesna minhe ziyade etmek, ona müsavî olmak, bir talâkın bazı

kısımlarını istisno etmek ve bir kısmı ibtal etmektir.
Meselâ sen iki talâk boşsun iki daha boşsun ancak üç müstesna sözü böyledir. Nitekim Hâniyye'de belirtilmiştir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Demek istiyor ki iki tane ikinin birinden üçü çıkarmak hükümsüzdür. Fetih'de Müntekâ'dan naklen şöyle denilmiştir: "Sen üç talâk boşsun ve üç daha ancak dördü müstesna derse İmam-ı A'zam'a göre üç talâk boş olur. Çünkü ve üç daha sözü fâsıladır, hükümsüzdür. İmameyn'e göre ise iki talâk vâki olur. Bu adam sen altı talâk boşsun ancak dördü müstesna demiş gibidir. "Sen üç defa boşsun yalnız biri veya ikisi müstesna" derse sözünü açıklaması istenir. Açıklamadan ölürse kadın bir talâk boş olur. Sahih olan budur. Bir rivâyete göre iki talâk boştur."
«Üç defa boşsun ikisi müstesna sözüyle bir talâk» vâki olur. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre böyle demesi sahih değildir. Lisan ulemasından bir taifenin kavilleri de budur. İmam Ahmed de buna kâildir. Tahkîkı Fetih'dedir.

VAZ' İSTİSNANIN HÜKÜMLERİ

METİN
Çünkü istisna cümle başıyla veya ona müsavî olursa sözün hepsini istisna etmek bâtıl olur. Bunlardan başkasiyle ise meselâ bütün kadınlarım boş olsunlar; yalnız, şunlar müstesna! Yahut yalnız Zeyneb, Amra ve Hind müstesna derse; yahut, bütün kölelerim hür olsunlar! Yalnız şunlar müstesna yahut yalnız Gânim, Sâlim ve Râşid müstesna der de bütün köleleri bunlardan ibaret olursa istisna sahihtir. Nitekim ikrar bahsinde gelecektir. Müstesnanın bütün sözün hepsi veya bir kısmı olması muteberdir. Yoksa sahih olduğuna hükmedilen kısmın yani üçün cümlesinden olması muteber değildir. Binaenaleyh sen on talâk boşsun dokuzu müstesna sözüyle bir talâk vâki olur. Sekizi müstesna derse iki, yedisi müstesna derse üç talâk meydana gelir. İstisna her ne zaman (ve) edatı kullanılmaksızın müteaddit yapılırsa müstesnalardan her biri kendinden sonra gelenden ıskat olur. Binaenaleyh sen on talâk boşsun yalnız dokuzu müstesna, yalnız sekizi müstesna, yalnız yedisi müstesna sözleriyle iki talâk meydana gelir. "Onun bende on dirhem alacağı var yalnız dokuzu, yalnız sekizi, yalnız yedisi, yalnız altısı, yalnız beşi, yalnız dördü, yalnız üçü, yalnız ikisi, yalnız biri müstesna" sözleriyle beş dirhem ödemesi lâzım gelir. Bu şöyle izah edilir: Birinci sayıyı sağ eline alırsın, ikinciyi sol eline, üçüncüyü sağ eline, dördüncüyü sol eline alır, böylece devam edersin. Sonra sol elindekini sağ elindekinden düşersin. Ne kalırsa vâki olan odur.
İZAH
«Sözün hepsini istisna etmek bâtıl olur.» Bu söz o istisnadan sonra sözün başını düzelten bir istisna bulunmamakla kayıdlıdır. Bulunursa istisna sahih olur. Buna şu mesele teferru eder: "Sen üç defâ boşsun yalnız üçü müstesna, yalnız biri müstesna." derse bir talâk vâki olur. "Yalnız ikisi müstesna, yalnız biri müstesna" derse iki talâk olur. Nehir. Bu, istisnanın müteaddit olmasındandır. İzahı ileride gelecektir. Bütün sözü istisna etmenin bâtıl olması istisnadan sonra söyleyecek bir şey kalmadığı içindir. Halbuki istisna onu yaptıktan sonra kalanı söylemek için vaz' edilmiştir. Yoksa bazılarının dediği gibi karar kıldıktan sonra dönmek için değildir. Aksi takdirde dönmeyi kabul eden şeyde istisna sahih olurdu. Meselâ "Filancaya malımın üçte birini vasiyyet ettim, yalnız malımın üçte biri müstesna." sözünde istisna sahih olurdu. Bunu Fetih sahibi söylemiştir.
«Çünkü istisna cümle başıyla olursa...» Nitekim metinde verilen misâl böyledir. "Bütün kadınlarım boş olsunlar, ancak kadınlarım müstesna.", "Bütün kölelerim hür olsunlar, yalnız kölelerim müstesna..." sözleri de böyledir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. H. Fetih'de şöyle denilmiştir: "Kadınlarımdan biri ve ikisi boş olsun, yalnız ikisi müstesna." yahut "İkisi ve biri boş olsun, yalnız ikisi müstesna." derse üç talâk vâki olur. Kezâ "ikisi ve biri boş olsun yalnız biri müstesna." derse üç talâk vâki olur. Çünkü ilk ikisinde ikiyi ikiden çıkarmıştıryahut ikiyi birden çıkarmıştır. Üçüncüde ise biri birden çıkarmış olur. Onun için de istisna sahih olmaz. "Birisi ve ikisi boş olsun, ancak biri müstesna." demesi bunun hilâfınadır. Burada iki kadın boş olur. Çünkü biri ikiden çıkarmak sahihtir. Kaide şudur: İstisna ancak kendinden sonra gelene sarfedilir. İstisnadan sonra birkaç cümle gelirse istisna son cümlenin kaydı olur.
«Veya ona müsavî olursa..» Meselâ: Sen üç defa boşsun yalnız biri ve biri ve biri müstesna derse istisna edilen sözün başında söylenene müsavî olur. "Sen üç defa boşsun, yalnız ikisi ve biri müstesna." sözü ile üç karısı olan bir adamın: "Siz hepiniz boşsunuz, yalnız Zeyneb, Amra ve Hind müstesna." demesi ve üç kölesi olan birinin kölelerine: "Siz hepiniz hürsünüz, yalnız Sâlim, Gânim ve Râşid müstesna." demesi de böyledir. H.
«İstisna sahihtir.» Kezâ "Benim her karım boş olsun, yalnız şu müstesna," der de ondan başka karısı bulunmazsa bu istisna sahih olur, kadın boş düşmez. Çünkü vücuda müsovî olmak vaz'

itibarı ile umumi ise istisnanın sıhhatine mâni değildir. Bu bir sîga tasarrufudur. Bahır. Yani burada müstesna minhîn sîgasına bakılır. Şayet vaz' itibariyle müstesnaya ve başkalarına şâmil ise istisna sahih olur. Zira vaz' îtibariyle her kadın bu kadına ve başkasına şâmildir. Kezâ kadınlarım sözü adlarını söyledikleri ile başkalarına şâmildir. Sizler demişse iş değişir. Çünkü bu söz adlarını söylediği muhatab kadınlardan başkasına şâmil değildir. Aslı itibari ile umumu olmayan da bunun hilâfınadır. Fetih'deki şu ifade bu kabîldendir: "Bir kimse biri boş, biri daha boş, biri daha boş, yalnız üçü müstesna derse istisna bilittifak bâtıl olur. Çünkü ortada içinden çıkarmak sahih olacak müteaddid bir şey yoktur." Bahır'ın şu ifadesi de bu kabîldendir: "Cima'da bulunduğu karısına: Sen boşsun, sen boşsun, sen boşsun yalnız biri müstesna derse üç talâk vâki olur. Kezâ: Sen bir talâk boşsun, bir daha ve bir daha yalnız biri müstesna derse yine üç talâk vâki olur. Çünkü bu adam ayrı ayrı kelimeler zikretmiştir. Bunlar istisnanın sahih olması hakkında bir cümle sayılırlar. Kezâ: Şu kadın boş olsun, şu da, şu da; yalnız şu müstesna derse hüküm yine böyledir. Ama sizler boşsunuz, yalnız şu müstesna derse istisna sahih olur."
«Bir talâk vâki olur.» Eğer ondan çıkarılması sahih olduğuna hükmedilen üç muteber olsaydı üçten dokuzu istisna lâzım gelirdi. Bu da hükümsüz kalarak üç talâk vâki olurdu.
«Ve edatı kullanılmaksızın müteaddit yapılırsa müstesnalardan her biri kendinden sonra gelenden ıskat olur.» Ve edatı kullanılarak yapılırsa hepsi cümlenin başından ıskat olur. Meselâ: Sen on talâk boşsun yalnız beşi ve üçü ve biri müstesna derse bir talâk vâki olur. H.
«İki talâk meydana gelir.» Bu şöyle olur: Yediyi sekizden düşürürsün bir kalır, bu biri dokuzdan düşürürsün sekiz kalır, sekizi de ondan düşürürsün iki kalır.
«Bu şöyle izah edilir..» Tek sayıları yani bir, üç, beş, yedi ve dokuz sağ eline alırsın. Bunlarınhepsi yirmibeş eder. Çift sayıları da sol elinle sayarsın. Bunlar iki, dört, altı, sekiz olup mecmuu yirmi eder. Bunları sağ elindeki yirmibeşden çıkarınca beş kalır.
Ben derim ki: Bunun başka bir yolu daha vardır. O da tekleri çıkarmak, çiftleri koymaktır. Her teki ondan önceki çiftten çıkarırsın. Şöyle olur: Dokuzu ondan çıkarırsın bir kalır. Bunu sekize katarsın dokuz olur. Bundan yediyi çıkarırsın iki kalır. Bunu altıya katarsın sekiz olur. Ondan beşi çıkarırsın üç kalır. Bunu dörde katarsın yedi olur. Ondan üçü çıkarırsın dört kalır. Bunu ikiye katarsın altı olur. Ondan biri çıkarırsın beş kalır.
Üçüncü bir yolu da yukarıda geçtiği gibi her birini öncekinden çıkarmakla olur. Biri ikiden çıkarırsın bir kalır. Onu üçten çıkarırsın iki kalır. Bunları dörtten çıkarırsın yine iki kalır. Bunları beşten çıkarırsın üç kalır. Bunu altıdan çıkarırsın yine üç kalır. Bunu yediden çıkarırsın dört kalır. Bunu sekizden çıkarırsın yine dört kalır. Dokuzdan çıkarırsın beş kalır. Bunu ondan çıkarırsın beş kalır.
METİN
Bir boşamanın bir kısmını çıkarmak hükümsüzdür. Bir boşamanın bir kısmını îkâ' ise bunun hilâfınadır. Bir adam: Sen üç talâk boşsun, yalnız bir talâkın yarısı müstesna derse muhtar kavle göre üç talâk vâki olur. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre iki talâk vâki olur. Fetih. Sirâciy-ye'de şöyle denilmiştir: "Sen boşsun ancak biri müstesna derse iki talâk vâki olur." Bu adam her halde mukadder olan üçten istisna yapmıştır. Bir kadın üç talâk ister de kocası sen elli talâk boşsun der, bunun üzerine kadın bana üç yeter derse kocası: Üçü sana kalanları ortaklarına olsun der ve adamın bundan başka üç karısı bulunursa, muhatab olan kadın üç defa boş olur. Diğerleri aslâ boş olmazlar. Muhtar olan kavil budur. Çün-kü diğer kadınlar hükümsüz kalmıştır. Onlara talâkı sarfetmekle hiç bir şey vâki olmaz.
FER'Î MESELELER: -Fethü'l-Kadir'in yeminler bahsinde şöyle de-nilmektedir: "Talâkta malûmdur ki bir adam karısına: Şu haneye girersen sen boşsun, şu haneye girersen sen boşsun, şu haneye girersen sen boş-sun derse üç talâk vâki olur." Bunu orada musannıf da ikrar etmişti.
Bir adam: Ben bu beldede otururs am karım boş olsun der de derhal oradan çıkar ve karısına hul' yaparsa, sonra iddeti bitmeden o beldede oturduğu takdirde karısı boş düşmez. Ama: O halde sen boşsun demişse bunun hilâfınadır.
Seninle evlenirsem ve seninle evlenirsem sen şöyle ol derse o kadınla iki defa evlenmedikçe hiç bir şey vâki olmaz. Ceza cümlesini evvel söylerse bunun hilâfınadır.
İZAH
«İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre iki talâk vâki olur.» Çünkü talâk îkâ'ı hususunda bir talâk parçalanmayı kabul etmez. İstisnada da öy-ledir. Bu adam yalnız biri müstesna demişgibidir. Cevap şudur: îkâ'ın parçalanmayı kabul etmemesi onu yapanda bulunan bir mânâdan dolayıdır. İstisnada bu yoktur. Binaenaleyh parçalanmayı kabul eder ve bu adamın sözü ikibuçuk talâktan ibaret olur ve kadın üç defa boş düşer. Fe-tih'de böyle denilmiştir. Meselenin hâsılı şudur: Bir talâkın yarısını yap-mak şer'an tasavvur edilemez. Onun için bütününü yapmış olur. Yarısını istisna etmek bunun hilâfınadır. Çünkü mümkündür. Ancak hükümsüzdür. Zira kalan yarısı ile bir talâk vâki olur.

Ben derim ki: Savaba en yakın cevap şudur: Bu adam bütün hükmündeki yarıyı çıkarıp yine böyle bir yarıyı bırakınca bıraktığı ile aleyhine bir talâk vâki olduğuna hükmederiz. Onu çıkarması sahih değildir. Çünkü sahih olsa bir hükmî talâkı bir hükmî talâktan çıkarmak lâzım gelir. Bu ise hükümsüzdür.
«Bu adam her halde mukadder olan üçten istisna yapmıştır.» Ben de-
rim ki: Bunun vechi şudur: Boşsun sözünün ikiye ihtimali yoktur. Çünkü iki sırf adeddir. Bu söz ya hakikî ferde, yahut cinse yani üçe ihtimallidir. Hakikî ferd burada sahih değildir. Çünkü istisnanın hükümsüz kalmasını gerektirir. Binaenaleyh cins için teayyün eder.
«Üç talâk vâki olur.» Yani o haneye bir girmekle üç talâk vâki olur. Nitekim Fethü'l-Kadir'in ibâresi de buna delâlet etmektedir. Orada şöyle denilmiştir: "Bir adam karısına: Vallahi sana yaklaşmam der, sonra yine vallahi sana yaklaşmam der de kadına bir defa yaklaşırsa iki keffâret ver-mesi lâzım gelir." Zâhire bakılırsa bu sözle te'kidi niyet ettiği takdirde diyâneten tasdik olunur. H.
Ben derim ki: Meselenin tasviri her şart için ceza zikrettiğine göredir. Yalnız bir ceza ile iktifa ederse Bezzâziye'de: "Şu haneye girersen, şu haneye girersen kölem hür olsun." denilmiştir ki, bunların ikisi de birdir. Kıyasa bakılırsa o haneye iki defa girmedikçe yemin bozulmamalıdır. İstihsana göre ise bir defa girmekle bozulur. Geri kalan söz tekrar ve iade sayılır. Bezzâziye sahibi bundan sonra bir işkâl ile o işkâlin cevabını zik-retmiştir. İbâresinin tamamı Bahır'dadır. Bezzâziye sahibinin: "Onların ikisi de birdir." sözünden muradı iki yerde bahsettiği haneler birdir demektir. iki haneye işaret ederek söylemesi bunun hilâfınadır. O zaman mutlaka ikisine de girmesi lâzım gelir.
«Karısı boş düşmez.» Bu söz zayıf bir kavle mebnîdir. Nitekim biz bunu musannıfın: "Milkin elden gitmesi yemini ibtal etmez." dediği yerde tahkîk etmiştik.
«Ceza cümlesini evvel söylerse bunun hilâfınadır.» Bazı nüshalarda böyle denilmiş, bazılarında ise: "Ceza cümlesini geriye bırakmaması bunun hilâfınadır." ifadesi kullanılmıştır. Bunların ikisi de doğrudur. Bazı nüshalarda da: "Ceza cümlesini geriye bırakması bunun hilâfınadır." denilmiştir ki, Halebî bunun yanlış olduğunu söylemiş: "Doğrusu ceza cümlesini önce söylerse olacaktır." demiştir. Bununla beraber orta yerdesöylemiş olsa hükmün ne olacağından bahsetmemiştir. Nehir sahibi diyor ki:"Muhit'te şu ifade vardır: Bir adam seninle evlenirsem ve seninle evlenirsem sen boşsun derse o kadınla iki defa evlenmedikçe talâk vâki olmaz. Ceza cümlesini önce söylemesi veya ortaya alması bunun hilâfınadır." Nehir sahibinin sözü burada biter.
Fetâvâ'yı-Hindiyye de ise tafsilâta gidilerek şöyle denilmiştir: "Sözünü atıf harfiyle tekrarlayarak seninle evlenirsem ve seninle evlenirsem derse yahut seninle evlenirsem veya seninle evlendiğim vakit yahut seninle ne zaman evlenirsem derse o kadınla iki defa evlenmedikçe talâk vâki olmaz. Talâkı önce söyler de sen boşsun seninle evlenirsem ve seninle evlenirsem derse bu bir evlenmeye sarfedilir. Seninle evlenirsem sen boşsun seninle evlenirsem derse her evlendiğinde kadın boş düşer."
METİN
Senden dört ay kaybolursam emrin elinde olsun der de sonra o kadını boşarsa kadın iddetini bekleyerek başka kocaya vardığı sonra ilk kocasına döndüğü takdirde kocası dört ay kaybolursa kadın kendisini boşayabilir. Hul' yaparsa boşayamaz. Çünkü o tencîzdir. Birincisi ise tâliktir.
Bir adam karısını cima'a dâvet eder de kadın razı olmazsa adam ne zaman olacak dediğinde kadın yarın cevabını verirse, bunun üzerine adam bu muradımı yarın yapmazsan sen şöyle ol der; sonra ikisi de bunu unu-turlarsa yarın geçtikten sonra talâk vâki olmaz.
Bir adam karısına yaklaşmayacağına yemin eder de arka üstü yatar-sa, sonra kadın gelerek cima'da bulunduğu takdirde erkek uyanıksa ye-mini bozulur. Seni cima'a doyurmazsam diye yemin ederse kadının menî-sinin inmesine yorumlanır. Seninle bin defa cima' etmezsem şöyle olsun derse mubalegaya yorumlanır, adede yorumlanmaz. Seni çiğnersem diye yemin ederse fercine cima' etmeye yorumlanır. Ayağı ile çiğnemeyi niyet ederse yine yemini bozulur.
Bir adamın biri cünüb, biri hayızlı ve diğeri nifas üç karısı olur da: Sizin en pis olanınız boştur derse nifaslı kadın boş olur. Sizin en çirkininiz boş olsun derse hayızlıya yorumlanır.
Bir adam birine benim sana ihtiyacım var der de o adam: Senin hâce-tini görmezsem karım boş olsun cevabını verirse, adam benim hâcetim senin karını boşamandır dediği takdirde onu tasdik etmeyebilir. Bir adam arkadaşlarına sizi bu akşam evime götürmezsem karım şöyle olsun der de onları yolun bir yerine kadar götürdükten sonra gece bekçileri yakalayarak hapsederse yemini bozulmaz.
İZAH
«Senden dört ay kaybolursam ilh...» Ben derim ki: Bu meseleyi Ba-hır sahibi Kenz'in: "Yeminden sonra milkin elden gitmesi onu bozmaz." dediği yerde zikretmiştir. Kınye'dekiibâresi

şöyledir: "Bir adam karısına:
Emrin elinde olsun der de sonra kadın o adamla hul' yaparak ayrılırsa, sonra tekrar evlendiğinde kadının emri elinde olup olmayacağı hususunda iki rivâyet vardır. Sahih olana göre emri elinde değildir. Kansına senden dört ay kaybolursam emrin elinde olsun der de sonra onu boşarsa kadın iddetini bitirerek başka kocaya vardığı sonra ilk kocasına döndüğü takdirde, kocası dört ay kaybolursa kadın kendini boşayabilir. Bu iki meselenin arasındaki fark şudur: Birincisi muhayyerliği tencîzdir. Binaenaleyh milkin elden gitmesiyle bâtıl olur. ikincisi ise muhayyerliği tâliktir. Bu yemindir, bâtıl olmaz." Bahır sahibinin sözü burada sona erer. Bundan anlarsın ki, şârihin sözünde mânâyı bozacak derecede kısalık vardır. Hâsılı muhayyer bırakmak müneccez olursa tâlâkla bâtıl olur. Muallâk olursa bunun hilâfınadır. Fûsul-ü İmâdiyye sahibi böylece ulemanın sözlerinin arasını bulmuştur. Nitekim meşiet faslından az önce arzetmiştik.
«Talâk vâki olmaz.» Çünkü yeminin bozulmasının şartı kadından yarın cima'ı istemesi, onun da mâni olmasıdır. Halbuki bu adam istememiştir. Bahır. Bu ifadenin benzeri Müntekâ'dan naklen Tatarhâniyye'dedir.
Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: Unutmanın burada tesiri yoktur. Lâkin yeminler bahsinde göreceğiz ki şârih bunu: "Yemin mün'akid olduktan sonra bâki kalması için yeminde durma imkânı şarttır. Ebû Yusuf buna muhâliftir." diye ta'lil etmiştir. Bunun söz götürdüğü gizli değildir. Çünkü hatırlamak suretiyle yeminde durma imkânı muhakkaktır. Şu da var ki bu suretin başkasında da unutmak yeminin bozulmaması için özür olmak lâzım gelir. Bu ise nakledilenin hilâfınadır.
«Erkek uyanıksa yemini bozulur.» Çünkü buna erkek cima' etti adı verilebilir. Teâlâ Hazretleri: "Tarlanıza nereden isterseniz oradan gelin." buyurmuştur.
«Kadının menîsinin inmesine yorumlanır.» Yani onunla menîsini indi-rinceye kadar cima'da bulunmaya yemin etmiş olur. Çünkü kadını doyurmaktan murad menîsini indirerek şehvetini kırmaktır.
«Adede yorumlanmaz.» Bu hususta bir takdir yoktur. Yetmiş desek çoktur. Hâniyye. Zâhire bakılırsa bu sözün yeri aded niyet etmediği zamandır. Adedi niyet ederse niyeti amel eder. Çünkü kendisine şiddet ve zorluk çıkarmıştır. T.
«Ayağı ile çiğnemeyi niyet ederse yine yemini bozulur.» Yani cima'la bozulduğu gibi çiğnemekle de yemini bozulur. Hatıra gelen mânâyı kasdetmedim demesi sahih değildir. Niyetine göre muâhaze olunur. Çünkü kendisine zorluk çıkarmıştır. Hangisini yaparsa onunla yemini bozulur. Acaba her ikisini de yaparsa iki defa yemini bozulur mu? Zâhire bakılırsa evet bozulur. Ama diyâneten ancak niyetine göre yemininin bozulması gerekir. Tahtâvî diyor ki: "Bu adam kadından ve kadın zamirinden bahsetmeden sadece çiğnersem dese ayakla çiğnemek mânâsına alınır. Lügat ve örf budur. Bunda ulemamızın ittifakı vardır. Bunun yeri ise cima'ı niyet etmediği zamandır. Aksi takdirde görünüre göre niyeti amel eder.
«Bir adamın biri cünüb ilh...» Bu meselenin bu bâbla münasebeti yoktur. Çünkü burada tâlik yoktur.
«Nifaslı kadın boş olur.» demesinin vechi her halde şu olsa gerekir:
Bazen sarımsakta soğan kokusu gibi hoş görülmeyen şeylere pis denilir. Nifas kanı da uzun zaman devam ettiği için fena kokar.
«Hayızlıya yorumlanır.» Bunun vechi hayızlığının nass-ı Kur'an'la yasak edilmesi olsa gerektir. Yahut çokluğu vakitlerinin fazlalığıdır.
«Onu tasdik etmeyebilir.» Karısını da boşamaz. Çünkü bu sözün doğru ve yalan olmaya ihtimali vardır. Binaenaleyh başkası aleyhine tasdik edilemez. Bunu Muhît'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Yemini bozulmaz.» Bu söz yakında gelecek olan: "Yeminin bozulma şartı yokluğa aidse, âciz de kalırsa yemini bozulur." sözüne aykırıdır. Bu sözün aslı Bahır sahibine aiddir.
Ben derim ki: İşkâl yoktur. Çünkü bu adam için gitti demek doğrudur. Yemininden dönmüş olmaması sözünde durması mevcud olduğu içindir. Buna yeminler bahsinde kitabımızın metninde gelecek olan: "Çıkmayacağına yahut Mekke'ye gitmeyeceğine yemin eder de Mekke'yi kasdederek çıkar sonra dönerse, şehrinin evlerini Mekke'ye gitmek kasdıyla geçtiğinde yemini bozulmaz." ifadesi de şâhiddir. Çünkü burada yeminin bozulmaması üzerine yemin edilen şey bulunduğu içindir. T.
Ben derim ki: Hâniyye'de zikredildiğine göre bekçi meselesinde yeminin bozulmaması Ebû Hanife ile İmam Muhammed'in kavline göre: Bugün bu tasdaki suyu mutlaka içeceğim diye yemin edip de gün geçmeden dökerse meselesi hakkındadır ki, onlara göre yemini bozulmaz. Zahîre'de bu meselede hilâf olduğu bildirilmektedir.
METİN
Şu haneden çıkarsan şöyle olsun ancak benim iznimle çıkman müstesna! der de kadın o hanenin

yanması sebebiyle çıkarsa yemini bozulmaz. Bir kimse bu haneye dönmeyeceğine yemin eder de sonra unuttuğu bir şey için dönerse yemini bozulmaz. Bir kimse evinde oturanı bugün mutlaka çıkaracağına yemin eder, oturan da zâlim olursa, çıkarması mümkün olmadığı takdirde yemin dille söylemeye sarfedilir.

İZAH

«Yanması sebebiyle çıkarsa yemini bozulmaz.» Su basması sebebiyle çıkması da öyledir. Çünkü şart yangın ve su baskını olmaksızın izinsiz çıkmasıdır. Bahır. Yani örfen bu muraddeğildir, binaenaleyh yemine girmez demek istiyor. Kezâ nikâhın devamı ile de kayıdlıdır. Nitekim yeminler bahsinde gelecektir. Fetih sahibi bu meseleyi orada: "İzin ancak mâni olabilecek kimseye mahsustur. Sultan gibi ki, bir insandan şehirdeki her yaramazın yaptığını haber vereceğine yemin alırsa bu yemin velâyetinin devamı müddetincedir." diye illetlendirmiştir. Kadını evvela talâk-ı bâinle boşar da sonra onunla evlenerek kadın izinsiz dışarı çıkarsa boş düşmez. Velevki bize göre milkin elden gitmesi yemini ibtal etmesin. Çünkü bu yemin ancak nikâhın devamı üzerine mün'akid olmuştur. Bunun bir misli de alacaklının borçlusuna bu beldeden kendi izni olmaksızın çıkmayacağına yemin ettirmesidir. Bu da borcun devam etmesiyle kayıdlıdır. Nitekim inşaallah orada gelecektir.

«Bu haneye dönmeyeceğine yemin eder de ilh...» Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Bir adam vali ile beraber şehirden çıkar da valinin izni olmadan dönmeyeceğine yemin ederse, fakat az sonra yemin edenden bir şey düşerek onu aramak için dönerse yemini bozulmaz. Çünkü bu dönüş âdet olan yeminden müstesnadır." Yani üzerine yemin edilen şey gitmekten vazgeçmek mânâsına gelen dönüştür. Avdet niyetiyle bir hâcet için dönerse üzerine yemin edilen şey tehakkuk etmez demek istiyor. Hâsılı bu mesele ile bundan önceki meselede âdetin delâletiyle yemin tahsis edilmiştir. Âdet tahsis eder. Nitekim usul-ü fıkıh kitablarında tekarrur etmiştir.

Bunun bir benzeri de Hâniyye'deki şu meseledir: "Bir adam birine bütün emir ve nehylerinde kendisine itâat edeceğine yemin ettirir de sonra karısı ile cima'da bulunmasını ona yasak ederse ortada buna delâlet edecek bir sebeb bulunmadıkça yemini bozulmaz. Çünkü halk bu yasakla âdeten o kimsenin karısıyla cima'da bulunmasını men etmek istemezler. Nasıl ki bununla yiyip içmekten de nehy murad edilmez. Yine Hâniyye'de bildirildiğine göre bir adamı karısı bir cariyeyle ilişkisi var diye itham ederse, o cariyeye dokunmayacağına yemin ettiği takdirde bu yemin ka-dının hoşlanmadığı dokunmaya sarfedilir. Kezâ bu adam "Elimi cariyemin üzerine koyarsam hür olsun." der de cariyeyi döver ve elini onun üzerine koyarsa -yemini karısı için yahut dövmekten başkaca elini koymak istediğini gösteren bir şey için olursa- yemini bozulmaz.

Ben derim ki: Bunun bir misli de bazı Hanbelî muhakkıkların söylediği şu ifadede görülür: Bir adam karısına: Bana bir söz söylersen ben de sana onun mislini söylemezsem sen boş ol der de kadın; Sen boşsun derse, kocası bunun mislini söylemediği takdirde kadın boş düşmez. Çünkü kocasının sözü sitem, dûa ve benzeri bir şeyle tahsis edilmiştir. Zira kocasının muradı: Karısı bana bir elbise satın al dese onun mislini söylemek değildir. Bilâkis yeminine sebeb olan sözü murad eder.

«Yemin dille söylemeye sarfedilir.» Kınye'de ve Zâhidî'nin Hâvî'sinde Veberî'ye nisbetleböyle denilmiştir. Bu herhalde yemin eden şahıs yemin ederken o kimseyi bilfiil çıkaramayacağını bildiğine hamledilir ve yemini evimden çık diye söylemesine sarfedilir. Vakitle sınırlı yemine yorumlanırsa meselâ: Ben bu tasdaki suyu bugün mutlaka içeceğim diye yemin eder de tasda su bulunmazsa, çık demese bile günün geçmesiyle yeminin bozulmaması gerekir. Galiba bunu yorumlamaması acz karinesiyle mezkûr yemini hakikatten telaffuza sarfetmek mümkün olduğu içindir. Nasıl ki filancayı bu hanede oturtmayacağına yemin ederse ulema: "O hane yemin edenin milki ise men etmek hem kavlen hem fi'len olur. Milki değilse yalnız kaville olur demişlerdir. Bunun bir misli de o kimseye haneyi îcâra vermesidir. Ulemanın açıkladıklarına göre o kimse evimden çık demekle yemininde durmuş olur. Vechi şudur: Ücretle tutan hanenin menfaatlerine mâliktir. Yemin eden kişi o hanede milki olmayan ecnebî gibidir.

Şârihin yeminler bahsinin sonunda zikredeceği meseleye gelince: orada: "Filanca haneme girmesin diye yemin ederse mâni olamadığı tak-dirde yemini nehye sarfedilir. Mâni olabilirse hem nehye hem men'e sar-fedilir." diyecektir ki, bu söz benim bir çok kitaplarda gördüğüm ona müsaade etmem veya onu bırakmam diye yaptığı yemin hakkındaki tafsi-lâta aykırıdır. Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Filanı evime koyarsam yahut evime filan girerse veya filanın evime girmesine müsaade edersem karım boş olsun diye yemin ederse birincide yemin onun emriyle girme-sine sarfedilir. Çünkü onun emriyle girerse o koydu demek olur. İkincide yemin edenin emri olsun olmasın, bilsin veya bilmesin girmeye sarfedilir. Çünkü girmek mevcuddur. Üçüncüde yemin edenin malumatıyla girmeye sarfedilir. Çünkü yeminin bozulmasının şartı girmeyi terk etmektir. Ne zaman bilir de men etmezse terk etti demek olur." Bu ifadenin bir misli de Muhît ve diğer kitaplardan naklen Bahır'ın yeminler bahsindedir. İkinciyi girmek

mevcuddur diye ta'lil etmesi yeminin başkasının fi'line mün'akid olduğu hususunda açıktır. Onun için şârih orada: "Bir kimse karısına:vallahi şu işi yapacaksın derse yemin etmiş sayılır. Muhatab o işi yapmazsa yemin bozulur ilh..." demiştir. Bundan anlaşılır ki, filanca evime girmeyecek diye yemin ederse o kimsenin girmesiyle temini bozulur. Velevki yemin eden girmesini yasaklamış olsun. Çünkü yeminin bozulma şartı mevcuddur.
«Girmesine müsaade etmem.» diye yemin etmesi bunun hilâfınadır. Çünkü bunda yukarda geçen tafsilât vardır. Bu tafsilât başkasının fi'line yeminde câri olsa bu adam filanca haneme girerse sen boş ol, dediği zaman onu girmekten nehy eder de yine de girerse talâk vâki olmamak gerekir. Ve vallahi bu işi yapacaksın diyerek yapmasını emreder de yapmazsa yemini bozulmaması gerekir. Ama şöyle cevap verilebilir: Şârihin yeminler bahsindeki sözünde yemini men'ine kâdir olamadığı takdirde nehye hamledilir.
Burada söylediği gibi üzerine yemin edilen şahıs zâlimdir diye yorumlanır. Şu karine ile ki, mesele yemin eden şahsın hanesi üzerine kurulmuştur. Binaenaleyh onu zikredilen tafsilâta yormak mümkün değildir. Yeminler bahsinde bu mahallin daha ziyade izahı gelecektir. Burada ondan söz etmemiz bazı Eşbâh hâşiyecilerinin şârihin yeminler bahsindeki sözüne aldanarak: Filanca evime girmeyecek dediği yerde girmezse yemini bozulmaz ,diye fetva vermesidir. Avam dilinde meşhur olan budur. Mâlik olmadığı şeye yemin ederse yemini bozulmaz." derler. Ama bu söz mutlak değildir.
METİN
Filan kimseyi şu saatte getirmezsen yahut elbisemi bu saatte iade et-mezsen sen boşsun der de o fülan başka taraftan kendiliğinden gelirse ve elbiseyi kadın vermeden alırsa yemini bozulmaz. Kezâ: Bende alacağın dinarı ay başına kadar vermezsem şöyle olsun der de kadın ay başından önce kendisini ibrâ ederse yemini bâtıl olur. Şimdi tâliklarda yazdığı kalır. Kadını ne zaman başka yere naklederse veya üzerine evlenirse şöyle olsun diye yazar da, kadın da onu şu kadar borcundan ibrâ ederse yahut kalan mehrinden ibrâ ederse kadına bütün borcunu verdiğinde acaba yemin bâtıl olur mu? Zâhire göre bâtıl olmaz. Çünkü ulema ıskât beraetinin ve verdiğini dönmenin sahih olduğunu açıklamışlardır.
İZAH
«Yemini bozulmaz.» Çünkü yeminde durma imkânı yoktur. Bazıları her ikisinde yeminin bozulacağını söylemişlerdir. Bunu Tahtâvî Bahır'dan nakletmiştir.
Ben derim ki: Hâniyye'de şu ifade vardır: "Bir kimse karısına filan eşyayı yarın getirmezsen sen boşsun der de kadın o eşyayı bir insan vasıtasıyla gönderirse eşyanın yarın vâsıl olmasını niyet ederse yemini bozulmaz. Çünkü sözünün muhtemelini niyet etmiştir. Hiç bir şey niyet etmez yahut kadın bizzat götürmeyi niyet ederse yemini bozulur, eline geçmek üzere yemin ancak niyet ederse olur."
«Yemin bâtıl olur.» Çünkü kadın ibrâ ettikten sonra kocasında bir alacağı kalmamıştır, vermesi de mümkün değildir.
«Tâliklarda yazdığı kalır.» Yani karısı kendisini nakledeceğinden veya üzerine evleneceğinden korktuğu vakit kocasının kendi aleyhine yazdıkları kalır.
«Acaba yemin bâtıl olur mu?» Buradaki tevakkufun vechi şudur:Talâk iki şarta tâlik edilmiştir. Bunların biri nakil, diğeri ibrâdır. Yahut biri üzerine evlenmek, diğeri ibrâdır. Bunların biri bulundu mu diğeri de mutlaka bulunacaktır ki, o da ibrâdır. Halbuki ibrâ ettiği şeyi kadına vermiştir.
«Açıklamışlardır.» Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: "Borcu ödedikten sonra ibrâ sahihtir. Çünkü ödemekle sâkıt olan borcun aslı değil ödenmesidir. Şu halde ıskât suretiyle ibrâ ettiktensonra borçlu verdiğini alır. İstifa suretiyle berâette ise alamaz. Berâeti mutlak yaptıysa ne hüküm verileceğinde ulema ihtilâf etmişlerdir. Bu izaha göre kadının talâkını mehrinden ibrâya tâlik etti de sonra kadına mehrim verdiyse tâlik bâtıl olmaz. Ama kadın onu ıskât suretiyle ibrâ ederse vâki olur ve verdiğini kadından alır."
Hâsılı borç borçlunun zimmetinde plan bir vasıftır. Borç misliyle ödenir. Yani alacaklısına bütün alacağını verirse kendisi için onun üzerinde alacaklısının hakkı kadar hak sâbit olur. Böylece isteme hakkı sâkıt olur. Alacaklısı kendisini ıskât suretiyle ibrâ ederse ona olan vereceği sâkıt olur. Ve ona verdiğini isteme hakkı sâbit olur. Bu suretle ödedikten sonra berâet sahih olmuş olur ve yemin bâtıl olmaz. Bilâkis vuku berâete bağlı kalır. İstifa suretiyle ibrâ etmesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu borcunu aldığını ikrar mânâsına gelir. Artık borçlu ondan bir şey isteyemez. Zira bununla onun zimmetindeki sâkıt olmamıştır. Mutlak söylerse bizim zamanımızda bu sözü istifaya yormak gerekir. Çünkü başkasını anlamazlar.
METİN
Bir kimse bugün şu eve girmediysem diye yemin eder de sonra gir-mediysem kölem hür olsun derse keffâret lâzım gelmez, kölesi de âzâd olmaz. Bu ya doğru söylediği için yahut yemin

gâmus olduğu içindir. Allah'a verilen yeminde kazanın bir tesiri yoktur. Hatta ilk yemini köle âzâdı veya talâk için olsa her ikisinde yemini bozulur. Çünkü kazaya girer.
Kadın kocasının malından bir dirhem alarak onunla et satın alırsa ve kasap bu parayı kendi dirhemleriyle karıştırırsa, kocası bu dirhemi bugün iade etmezsen şöyle ol dediği takdirde bunun çaresi şudur: Kadın kasabın kesesini alır ve o gün geçmeden kocasına teslim eder. Aksi takdirde kocasının yemini bozulur. O dirhemi kasap da kaybederse dirhemin eritildiği veya denize düştüğü bilinmedikçe yemini bozulmaz.
Bir adam: Ben bugün bu âlemde yahut bu dünyada olmazsam şöyle olsun diye yemin ederse hapsedilir. Bir evde olmazsam diye yemin ederse o gün geçinceye kadar hapsedilir. Filanın evini yarın yıkmazsam diye yemin ederse bağlanarak bundan men edildiği ve yarın geçtiği takdirde yemini bozulur. Kezâ bu evden çıkmazsam şöyle olsun diye yemin eder de bağlanırsa yahut seni kendi evime götürmezsem diye yemin eder de kadını tutar ve kadın elinden kaçarsa yahut kadına bu gece evime gelmezsen şöyle olsun der de kadını babası men ederse muhtar kavle göre, yemini bozulur. Bu evde oturmam diye yemin eder de kapısı kilitlenirse yahut kendisini bağlarlarsa bunun hilâfına olarak muhtar kavle göre yemini bozulmaz.
Ben derim ki: İbn-i Şihne: "Asıl şudur: Her ne zaman yemini bozma şartından âciz kalırsa yokluk şartında yemini bozulur, varlık şartında bozulmaz." demiştir.
İZAH
«Bugün şu eve girmediysem...» Bazı nüshalarda böyle denilmiş, ba-zılarında: "bugün girmezsem" şeklindedir. Doğrusu birincisidir. Çünkü ikinciye göre yemin müstakbele yapıldığından mün'akid olur. Halbuki mesele geçmişe aid kurulmuştur, Çünkü ikinci yemin çelişki hâsıl etmektedir. Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: "Birbirini nakzeden bugün şu haneye girmedimse diye Allah'a yapılan yemindir ki, sonra eğer bugün girmedimse kölem hür olsun der. Burada keffâret lâzım değildir. Kölesi de âzâd olmaz. Çünkü bu adam Allah Teâlâ'ya verdiği yeminde doğru söylerse yemini bozulmaz. Keffâret de lâzım gelmez. Yalan söylerse bu yemin-i gâmustur. O da keffâreti icab etmez. Allah'a verilen yeminin kazaya (mahkeme hükmüne) bir tesiri yoktur. Binaenaleyh bu adam yemini hakkında şer'an yalanlanmış değildir. Köle âzâdı için yaptığı yeminin bozulma şartı tehakkuk etmemiştir. Bu şart haneye girmemektir. Hatta ilk yemini köle âzâdı veya talâk hakkında olsa her ikisinde yemini bozulurdu. Çünkü bunların kazaya tesiri vardır,"
«Kasap da kaybederse ilh...» Bu cümleyi Bahır sahibi gün zikrinden mutlak olarak yapılan yemin hakkında Hâniyye'den nakletmiş sonra şunları söylemiştir: "Bunun mefhumu şudur; İade etmediyse yemini bozulur. Bundan anlaşılır ki ulemanın yeminin devamı için yemininde durma imkânı şarttır, sözleri ancak vakitle mukayyed olan yemin hakkındadır. Böylesinin bulunmaması yemini ibtal eder, Mutlak olanın bulunmaması ise yeminin bozulmasını icab eder." Bunun hâsılı şudur: Yemin vâkitle mukayyed yapılırsa vakit geçmekle yemin bozulur. Meğerki kadın reddinden âciz kalsın. Meselâ o dirhem zâyi olsun yahut eritilmiş bulunsun. Fakat yemin mutlak ise her ikisi sağ kaldıkları müddetçe dirhem zâyi olsa bile yemin bozulmaz. Çünkü bulunmak imkânı vardır. Fakat birisi ölürse yahut dirhemin eritildiği veya denize düştüğü bilinirse yemin bozulur. Çünkü iade imkânı yoktur. Böylece şârihin sözündeki sakatlığı anlarsın.
«Bu âlemde olmazsam ilh...» Sayrafiyye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Ben Sayrafiyye'nin ibâresine müracaat ettim. Fakat "olursam" şeklinde yazıldığını gördüm ki, doğrusu da budur.
«Hapsedilir.» Bu hapsin hâkim veya vali tarafından yapılması müsavidir. Çünkü hapse nefy denilir. Teâlâ Hazretleri: "Yahut yerden nefy edilinceye kadar.." buyurmuştur. Bunu Bahır sahibi Sayrafiyye'den nakletmiştir. Yani bize göre âyet hapis mânâsına yorumlanmıştır. Bir kitabta gördüm ki 322 tarihinde Halife Râdîbillâh vezir İbn-i Mukle'yi hapsettiğinde İbn-i Mukle şu beyitleri söylemiş:
"Dünya ehlinden olduğumuz halde dünyadan çıktık. Artık ne ölü sayılıyoruz ne diri. Birgün gardiyan bir hâcet için bize gelirse seviniyoruz ve: Bu dünyadan geldi diyoruz."
«Murtar kavle göre yemini bozulmaz.» Çünkü oraya oturmuş değil oturtulmuştur. Yemininbozulmasının şartı oturmaktır. Oturmak ancak kendi ihtiyariyle olursa onun fiili sayılır. "Çıkmazsam" ve benzeri bir sözle yemin ederse bunun hilâfınadır. Çünkü yeminin bozulmasının şartı fiilin bulunmamasıdır. Bulunmamak kendi ihtiyarı olmaksızın da tehakkuk eder. Bunu Zahîre sahibi söylemiştir. Hilâfın kapı kilitlendiği vakte aid olduğunu da ifade etmiştir. Bağlanmak suretiyle men edilirse hilâf yoktur. Bu ifadenin bir misli de Bahır'dadır. Bezzâziye'de dahi açıklanmıştır. Hâsılı men hissi olursa hilâfsız yemini bozulmaz. Başka bir şeyle olursa dahi muhtar kavle göre yemin bozulmaz. Fakat bozulur diyenler de olmuştur.
«Asıl şudur ilh...» İbn-i Şihne'nin ibâresi şöyledir: "Asıl şudur ki, yemini bozmanın şartı yokluğa aid olup onu yapmaktan âciz kalırsa muhtar olan kavil yeminin bozulmasıdır. Varlığa aid olup

âciz kalırsa muhtar olan yeminin bozulmamasıdır."
Ben derim ki: Zâhire göre "onu yapmaktan âciz kalırsa" ifadesindeki zamir yemini bozma şartına değil yeminde durma şartına aiddir. Çünkü bir şeyden âciz kalmak onu yapmak istemenin fer'idir. Yemin eden kimse ancak yemininde durmanın şartını arar. Bunu ya yapar yahut âciz kalır. Binaenaleyh şârihin: "Ne zaman yemininde durma şartından âciz kalırsa." demesi lâzım gelirdi. Anla! Bahır sahibi iki fer'î meseleyi müşkil saymıştır. Birisi yukarıda geçen bekçi meselesidir. İkincisi Kınye'deki: "Bu senenin tamamını ziraatta çalışarak geçirmezsem diye yemin eder de hastalanır ve seneyi tamamlayamazsa yemini bozulur. Ama kendisini sultan hapsederse yemini bozulmaz." meselesidir. Bahır sahibi: "Bunların ikisinde de yokluk şarttır. Ama buna hapis tesir etmiştir." diyor.
Ben derim ki: Bekçi meselesi hakkında cevap yukarıda geçti. Kınya meselesine gelince: Öyle görünüyor ki bu mesele muhtar kavlin hilâfına bina edilmiştir ki, o da men hissî değilse yeminin bozulmamasıdır. Onun için hastalık sebebiyle men ile sultanın hapsetmesi sebebiyle men arasında fark görmüştür. Çünkü hapsetmek hapishanenin kapısını kapamaktır ki, bu hissî olmayan bir mendir. Hastalık böyle değildir. O bağlamak gibi olup hissi bir mendir. Lâkin Bezzâziye'nin onbeşinci yeminler bahsinde zikredildiğine göre bir adam karısına bu akşam bana gelmezsen şöyle olsun der de kadın bağlanır ve gitmekten hîssen men edilirse Fazlı yeminin bozulacağını söylemiştir. Fakat esah kavle göre bozulmaz. Demek oluyor ki, hissî mende de yeminin bozulmaması sahihlenmiştir. Lâkin Zahîre'de bildirildiğine göre muhtar olan bozulmasıdır. Orada kadının hissen men edilmiş olması kayıdlanmamıştır. Zahire bakılırsa o Fazlı'nın sözünü tercih etmiştir. Yukarıda gecen asla muvafık olan da odur. Çünkü burada şart yokluğa aiddir. Hissî olan men ile hissî olmayan arasındaki tafsilât varlığa aid olan şarta mahsus kalır ve Kınye ile Bezzâziye'deki ifade yok-luğa aid şartta dahi icra edileceğine mebnî olur. Allahu a'lem.
TENBİH: -Bilmiş ol ki ulemanın açıkladıklarına göre mahallin bulun-maması yemini ibtal eder. Üzerine yemin edilen fiilden âciz kalmak da yemin muvakkat ise yemini bozar. Mutlak ise bozmaz. Yemin ibtidaen mün'akid olmak için yeminde durma imkânı mutlak surette şarttır. Yemin muvakkat ise bu onun devamı için şarttır. Bu izaha göre ulemanın: "Beri bugün bu tasdaki suyu mutlaka içeceğim diye yemin eder de tasda su bulunmazsa yemini bozulmaz." demelerinin vechi şudur: Bu yemin ibtida-en onda durma imkânı bulunmadığı için mün'akid olmamıştır. Tasda su bulunur da dökülürse yemin bozulur. Çünkü yemin mün'akid olduktan sonra onda durma imkânı yoktur. Buradaki acz mahallin bulunmamasın-dan ileri gelmektedir.
"Dışarı çıkmazsam" gibi bir yemin yapar da bağlanarak men edilirse yemini bozulur. Çünkü buradaki acz mahalli bulunmadığından meydana gelmemiştir. Burada mahal ya yemin eden kimse veya kadın ve ben-zeridir. Ki, mevcuddur. Dökülen su bunun hilâfınadır. O kimse dışarı çık-mayınca yeminden dönmenin şartı tehakkuk etmiştir. Zira mahal bâkidir. Velevki hakikaten aciz kalsın. Çünkü aklen yemininde durma imkânı var-dır. Kendisini hapseden şahıs satmış olabilir. Nasıl ki ben bugün gök yü-züne dokunmazsam diye yemin ederse o gün geçmekle yemini bozulur. Zira gök yüzüne dokunmak âdeten imkânsız olsa da haddi zâtında müm-kündür. Bazı peygamberler bunu yapmıştır. Suyu dökmesi bunun hilâfı-nadır. Çünkü üzerine yemin edilen suyun geriye dönmesi aslâ mümkün değildir.
«Burada oturmam» diye yemin eder de bağlanarak bundan men edilirse yemini bozulmaz. Çünkü yeminin bozulmasının şartı varlığa aiddir. O da bizzat oturmasıdır. Varlığa aid olan şartı zorla yok etmek mümkündür. Zorlamak başkasına nisbet edilir. Çıkmayacağına yemin bunun hilâfınadır. Zira bozulma şartı yokluğa aiddir. Bunu zorla yok etmek mümkün değildir. Çünkü zorlanan tarafından tehakkuk etmiştir. İşte ulemanın:"Zorlamak varlığa aid şarta tesir eder, yokluğa aid şarta tesir etmez." demelerinin mânâsı budur.
Hâsılı şudur: Yeminin bozulma şartı yokluğa aidse mahalli bulunma-sı sebebiyle yemininde durma şartından âciz kalınca yemini bozulmaz. Mahal bâki ise yemini bozulur. Mâni hissî olsun olmasın fark etmez. Kezâ gök yüzüne dokunmak gibi âdeten imkânsız olursa yine böyledir. Eğer şart varlığa aidse mutlak surette yemini bozulmaz. Velevki mâni hissî olmasın. Muhtar olan kavil budur. Ulemanın sözlerinden benim anladığım da budur. Allahu a'Iem.
METİN
Nehir sahibi diyor ki: "Bunun ifade ettiği mânâ bugün borcumu mutlaka ödeyeceğim diye yemin edip de fakirliğinden ve ödünç verecek kimse bulamadığından dolayı âciz kalan kimsenin yemini bozulmasıdır. Bahır sahibinin bahsettiği bunun hilâfınadır.
İZAH
«Bunun ifade ettiği mânâ ilh...» Çünkü burada yeminin bozulma şartı yokluğa aiddir. O da ödememektir. Mahal -ki yemin edendir- bâkidir. Bugün gök yüzüne dokunacağım diye yaptığı yeminde durma şartı âdeten imkânsız olduğu halde yemini bozulursa burada evleviyetle

bozulur. Zira yemininde durma şartı mümkündür. Birinin malını gasbeder yahut ödünç verecek kimse bulur veya akrabasından birine mirâsçı olur. Bu gök yüzüne dokunmaktan daha uzak değildir. Burada: "Yeminin bozulmaması Minah'ın şu ibâresinden çıkarılır: Bir kimse filana olan borcumu yarın mutlaka ödeyeceğim diye yemin eder de, yarından önce ikisinden biri ölürse yahut borcu daha önce öderse veya alacaklı ibrâ ederse bu yemin mün'akid olmaz." diye bir itiraz vârid olamaz. Çünkü burada yeminin bozulmaması mahal kalmadığı için yemin bâtıl olduğundandır. Nitekim tasdaki su dökülse hüküm bu olur. Zira yeminde durma şartı hem aklen hem âdeten imkânsız olmuştur.
Gök yüzüne dokunmak bunun hilâfınadır. Çünkü o âdeten imkânsız olsa da aklen mümkündür. Kezâ Hâniyye'nin şu ifadesiyle de itiraz edilemez: "Bugün bu çöreği yemezsem şöyle olsun der de güneş kavuşmadan çöreği başkası yerse yemini bozulmaz." Çünkü bu mesele tas meselesinin fer'lerindendir. Nitekim ulema açıklamışlardır. Zira mahal yoktur. Mahal çörektir. Bahır sahibinin istişhad ettiği ve: "Kınye sahibinin yemin muvakkat olur da üzerine yemin ettiği şeyden âciz kalırsa bu yemin bâtıl olur sözü zikri geçen hadisede de yeminin bâtıl olmasını gerektirir." demesi söz götürür. Çünkü Kınye sahibinin muradı tas meselesinde olduğu gibi hakikî acizdir. Aksi takdirde metin sahiplerinin bilittifak söyledikleri göğe çıkacağım diye yemin etmekle yemin bozulmaz sözü bunu bozar. Sonra gördüm ki Remlî Bahır sahibinin Fetâvâ'sından şunu nakletmiş:"Bahır sahibi meselemizde yeminin bozulduğuna fetva vermiş, bunda hakikaten ve âdeten yemininde durma imkânına dayanmıştır." Bu ifade bizim ilk söylediğimizin tâ kendisidir. Hamd Allah'a mahsustur.

HASTANIN TALÂKI BÂBI

METİN
Musannıfın bu ünvanı vermesi hastalık olduğu içindir. Buna fâr (kaçan) da derler. Çünkü kadının mirâsçı olmasından kaçmaktadır. Binaenaleyh kadının iddeti tamam oluncaya kadar kasdettiği şey kendisine tatbik edilir. Bazen kaçaklık kadından olur. Nitekim gelecektir. Bir kimsenin haline hastalık veya başka bir sebeble helâk galebe çalarsa, meselâ hastalık bîtap düşürerek onun sebebiyle evinin dışındaki içlerini görmekten âciz kalırsa yahut kendinden daha kuvvetli bir adamla mübâreze eder veya kısâs yahut recm için öldürülmeye gönderilir yahut geminin bir tahtası üzerinde kalır veya yırtıcı bir hayvanın pençesine düşüp ağzında kalırsa, o kimse karısını boşamakla mirâs kaçıran sayılır.
İZAH
Hastalık ârizi şeylerden olduğu için musannıf onu geriye bırakmıştır.
«Bu ünvanı vermesi hastalık asıl olduğu içindir.» Yani başlıkta hastayı zikretmekle yetinmesi hastalık asıl olduğu içindir. Yoksa "Bir kimsenin haline hastalık veya başka bir sebeble helâl galebe çalarsa ilh..." demesi hasta olmayan hakkında da hükmün bu olduğunu açık açık göstermektedir. Ancak bu bâbta asıl olan hastadır. Hasta hükmünde olan başkaları ona katılırlar. Bazıları: "Hastadan murad mecazen helâk hâli galebe çalandır. Binaenaleyh başkasına da şâmildir. demişlerdir.
«Çünkü kadının mirâsçı olmasından kaçmaktadır.» Yani görünürde bundan kaçmaktır. Velevki bazen kaçmayı kasdetmemiş olsun.
«Kasdettiği şey kendisine tatbik edilîr.» sözü kadının ona mirâsçı ol-masının vechini beyandır. Bu hüküm mûrisini öldürene kıyasen verilir. Zira her ikisinin yaptıkları iş fâsid bir maksadla işlenen haramdır. Meselenin tam izahı Fetih'dedir. Bundan dolayıdır ki Bahır sahibi: "Ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre hasta kocanın karısını boşaması câiz değildir. Çünkü kadının hakkı onun malına teallûk etmiştir. Meğerki kadın boşanmaya razı olsun." demiştir.
Nehir sahibi ise şöyle demektedir: "Bu söz götürür. Çünkü şeriat sahibi o kimsenin kasdını kendisine iade edince ancak ibtal suretini yapabilir, yoksa hakikatini değil. Düşün!" Şöyle denilebilir: Bu kasid haram olmasa şeriat sahibi onu kendisine iade etmezdi. Nasıl ki mirâsını hemen almak için mûrisini öldürene öyle yapmıştır. Sonra Mültekât'tan naklen Tatarhâniyye'de şunu gördüm: "İmam Muhammed demiştir ki; hastalanan bir adam karısıyla zifaf olmuşsa karısını boşaması mekrûhtur. Zifaf olmadan önce boşaması mekrûh değildir."
«Kadının iddeti tamam oluncaya kadar...» Çünkü mirâs ya neseb yahut sebeble alınır. Sebeb karı-koca olmak ve kölenin âzâd edilmesidir. Birbirlerinden ayrılmakla karı-kocalık sona erer. Bu

İmam Mâlik'in hilâfına işarettir.
«Nitekim gelecektir.» Yani musannıfın: "Kadın hasta olduğu halde ayrılmanın sebebine teşebbüs ederse ilh..." dediği yerde gelecektir. T.
«İşleri görmekten âciz kalırsa ilh...» Fakat evinin içindeki abdest almak, helâya gitmek gibi işlerini görebilirse mirâs kaçıran sayılmaz. Hidâye sahibi bunu döşeğe düşen diye tefsir etmiştir. Bundan murad sağlam kimselerin yaptığı gibi ihtiyaçlarını görememesidir. Bu birinciden daha sıkı bir tariftir. Çünkü döşeğe düşmüş olmak ev içindeki işlerini görmekten âciz kalmayı, muteber saymayı gerektirir. Bunlara kâdir olursa mirâs kaçırmış sayılmaz. Fetih sahibi bunu sahih bularak şöyle demiştir: "Ama ev içindeki işlerini görür de dışarıdaki işleri göremezse sahih olan kavle göre o adam sağlamdır."
Ben derim ki: Bütün bu sözlerin muktezası şudur: Bu adam helâkı galib bir hastalığa tutulmuş fakat işlerini görmekten âciz değilse mirâs kaçıran sayılmaz. Nasıl ki hastalığa ilk tutulduğunda hâli böyledir. Nuru'l-Ayn'da bildirildiğine göre Ebu'l-Leys: "Ölüm hastası sayılmak için döşeğe düşmüş olması şart değildir. İtibar galebeyedir. Bu hastalıktan ekseriyetle ölünürse o ölüm hastalığıdır. Velevki evinden çıkabilir olsun. Sadru'ş Şehid bununla fetva verirdi." demiştir. Sonra Muhit sahibinden şunu nakletmiştir: "İmam Muhammed Asıl nâmındaki eserinde birtakım meseleler zikretmiştir ki, bu meseleler döşeğe düşmenin değil ekseriyetle helâl korkusunun şart olduğunu gösterirler." Tamamı ileride gelecektir.
"Yahut kendinden daha kuvvetli bir adamla mübareze ederse" cümlesi hasta hükmünde olan sağlam kimsenin hükmünü beyandır ki, onun haline galebe çalan da helâktır. Nitekim Nihâye ve diğer kitablarda beyan edilmiştir. Daha doğrusu ekseriyetle helâkından korkulan demektir. Velevki helâk vukuu galib olmasın. Zira mübârezede helâk galib değildir. Meğerki kendi akranından olmayan biriyle mübârezeye çıktığını bilsin. Helâk korkusunun galebe çalması bunun hilâfınadır. Bahır'da böyle denilmiştir. Bu ifadenin bir misli de Fetih'dedir.
Bunun muktezası kendinden daha kuvvetli diye kayıdlamamanın evla olmasıdır. Onun için Kenz ve diğer kitablarda kayıdlanmamıştır. Şuna binaen ki burada muteber olan helâk korkusunun galebe çalmasıdır. Helâkın galebe çalması değildir. Zira harp safından çıkarak bir adamla mübâreze yapan kimsede helâk korkusu gâlibdir. Velevki o adam kendisinden daha kuvvetli olmasın. Ama helâk galib değildir. Meğerki mübâreze yaptığı şahsın kendinden daha kuvvetli olduğunu bilmiş olsun.
Musannıfın tuttuğu yol Nihâye'nin sözüne mebnîdir. Nihâye'de muteber olan helâkın galebe çalmasıdır denilmiştir. Nehir sahibi de bu yoldan yürümüş ve "Onun içindir ki bazıları bu meseleyi mübârezeye çıkan kendi akranlarından olmadığını, bilâkis kendinden daha kuvvetli olduğunu bilirse diye kayıdlamışlardır." demiştir. Bu izahatımızdan anlaşılır ki, kitabımızınmetni Bahır sahibinin ihtiyar ettiği kavle muhâliftir.
«Yahut geminin bir tahtası üzerinde kalırsa» sözü o adamın fâr sa-yılması için geminin parçalanmasının şart olduğu zannını vermektedir. Halbuki öyle değildir. Mebsût'ta şöyle denilmektedir: "Dalgalar birbirine çarpar da boğulmaktan korkarsa o kimse hasta gibidir." Bedâyı'da da böyle denilmiştir. İsbîcâbî ise bunu: "Bu dalgadan ölürse..." diye kayıdlamıştır. "Dalga sükûnet bulur da sonra ölürse karısı mirâsçı olmaz." demiştir. Bahır.
Ben derim ki: Bu mübârezede ve diğerlerinde de şarttır. Nitekim gelecektir,
«Ağzında kalırsa» o kimse fâr sayılır. Fakat hayvan onu bırakırsa helâkını mûcib olacak şekilde yaralamadıkça sağlam hükmündedir. Nitekim geçen izahattan da anlaşılmaktadır.
"Mirâs kaçıran sayılır." Yani o haldeyken boşamakla karısını mirâsından mahrum etmek ister.
METİN
«Evinin dışındaki işlerini görmekten âciz kalırsa» sözü en doğru tâbirdir. Fakîhin mescide çıkmaktan âciz kalması, pazarcının dükkânına gi-dememesi de böyledir. Kadın hakkında gâlib olan helâk hâli evinin içindeki işlerini görmekten âciz kalmasıdır. Nitekim Bezzâziye'de bildirilmiştir. Bu şunu ifade eder ki, kadın yemek pişirebilir fakat terasa çıkamazsa hasta sayılmaz. Nehir sahibi: "Zâhir olan budur." demiştir.
Ben derim ki: Müctebâ'nın vasiyetler bahsinin sonunda: "Muteber olan hastalık bîtap düşürüp otururak namaz kılmayı mubah kılandır. Kötürüm, felçli ve veremlinin hastalığı uzayıp döşeğe düşürmezse o kimse sağlam gibidir." denilmiştir. Sanra (şh) remzi ile uzamanın haddi bir sene olduğuna işaret olunmuştur. Kınye'de: "Felçli, veremli ve kötürüm kimse hastalığı arttığı müddetçe hasta gibidir." denilmiştir.
İZAH
«Sözü en doğru tâbirdir.» Zeylai onu sahihlemiştir. Bazıları: "Ayakta namaz kılamayandır.", birtakımları: "Yürüyemeyendir." demişlerdir. "Hastalığı artandır." diyenler de olmuştur. Bunu Kuhistânî'den naklen Tahtâvî söylemiştir.
«Fakihin mescide çıkmaktan ilh...» Bu gibi şeylerden âciz kalmaktan murad herkesin mescide

veya yakın işlerini görmek için dükkâna gidememesi olmak lâzım gelir. Yoksa ağır bir sanatın sahibi olur, meselâ sırtında yük taşıyan hamal veya demirci yahut marangozluk yaparsa -ki bunlar az bir hastalıkla ifâ edilemez- mescide veya dükkâna çıkmaya kâdir olmakla beraber o işi göremediği takdirde hasta sayılmaz. Aksi takdirde dükkâna meselâ alış-veriş için çıkamamak hastalık sayılmak icab eder.
Sonra bu ancak hasta olmazdan önce çıkmaya kudreti olan hakkında zâhirdir. İhtiyarlık veya ayaklarında bulunan bir illet sebebiyle hastalığından önce de dışarı çıkamazsa öylesi hakkında zâhir değildir. Onun hakkında helâk galebesi itibara alınmak icab eder. O dayukarıda Ebu'l Leys'den rivâyet ettiğimizdir. Ona itimad gerekir. Çünkü Sadru'ş-Şehid'in onunla fetva verildiğini gördün. İmam Muhammed'in sözü de ona delâlet eder. Bir de hastalıktan önce âciz kalan hakkında muttariddir. Bunu şu da te'yid eder ki: Kendisine hasta hükmü verilen mubariz ve benzeri kimselerde sadece helâk galebesi itibara alınmıştır. Çıkmaktan âciz kalmaları itibar edilmemiştir.
Şu da var ki bazı mide hastaları hastalık ağır basmazdan önce işlerini görmek için dışarı çıkarlar. Halbuki bunlar zayıflık ve baş ağrısı gibi hastalıklardan bîtâb düşen kimselerden daha ziyade helâke yakındırlar. Bu iki kavlin arası şöyle bulunabilir: Bir kimse ekseriyetle öldürücü bir hastalığa yakalanmış da gün geçtikçe arttığı biliniyorsa bu muteberdir. Öldürücü hastalık olduğu bilinmezse işlerini görmek için çıkmaktan âciz kalması muteber olur. Bana zâhir olan budur.
Ölüme bitişen hastalık ölüm hastalığıdır. Şu halde onun böyle tarifinde ne fayda vardır? dersen ben de derim ki: faydası şudur: Bazen hastalık bir sene yahut daha fazla uzayabilir. Fakat ölüme bitişse bile ona ölüm hastalığı denilmez. Şu da var ki, bazen hasta başka bir sebeble ölebilir. Meselâ öldürülür. Binaenaleyh üzerine hüküm binâ etmek için bir sınır koymak mutlaka lâzımdır.
«Nehir sahibi: zâhir olan budur demiştir.» sözü Fetih sahibine reddiyedir. Çünkü o: "Kadına gelince: terasa çıkmak imkânı yoksa o hastadır." demiştir. Zira bu söz terasa çıkmaktan âcizse hasta sayılacağını yemek pişirmek gibi ondan daha aşağı bir sebeble çıkmazsa hasta sayılmayacağını iktiza eder. Halbuki Mültekâ ve diğer kitablardaki ifadeye muhâliftir. Onlarda muteber olan kadının ev işlerini görememesidir.
«Döşeğe düşürmezse» sözü uzun zaman devam edip de sonra halinin değişmesinden ihtirazdır. Hali değişip de ölürse o kimsenin tasarrufu malının üçte birinden olur. Nitekim Hulâsa'da bildirilmiştir.
«Şıh remzi» Şemsü'l-Eimme Hulvâni'ye işarettir. Hindiyye'de Timurtâşi'den naklen bildirildiğine göre ulemamız hastalığın uzamasını bir seneyle tefsir etmişlerdir. Bu hal üzere bir sene devam etti mi o kimsenin bundan sonraki tasarrufu sağlamken yaptıkları gibidir.
«Kınye'de ilh...» Halebi Hindiyye'den naklettiğimizden alarak; "Bu öncekine aykırı değildir. Çünkü hastalığın artması yalnız bir seneye kadar muteberdir." demiştir. Bunun söz götürdüğü meydandadır. Yine Hindiyye'de bildirildiğine göre kötürüm ile felçlinin dertleri ziyadeleştiği müddetçe bunlar hasta gibidirler. Müzminleşir de artmazsa talâk ve diğer hususatta sağlam hükmünde olurlar. Kâfî'de de böyle denilmiştir. Ulemadan bazıları bununla amel etmişlerdir. Sadru'ş-Şehid ile Sadru'I-Kebîr bununla fetva verirlermiş.
Hâsılı şudur: Derdin üzerinden bir sene geçerde müzminleşir, fakat ziyadeleşmezse o kimsesağlam hükmündedir. Sene geçmeden önce derdin arttığı sırada yahut daha sonra ölürse hasta hükmündedir.
METİN
Mirâs kaçıran kimsenin teberruu ancak malının üçte birinden olur. Kadın mirâsçı olduğu halde -mirâsa ehil olduğu bilinsin bilinmesin, meselâ müslüman olmuş yahut âzâd edilmiş de henüz bilinmemiş olsun- onu rızası olmadan kendiliğinden talâk-ı bâinle boşarsa kendisi de bu halde ölürse, gerek bu sebeble ölsün gerekse başkası tarafından öldürülsün veya cima' ettiği karısının iddeti içinde daha başka bir sebeble ölsün karısı ona mirâsçı olur. Ama o karısına mirâsçı olamaz. Çünkü kendi hakkını ıskat ettiği için buna razı sayılır.
İmam Ahmed'e göre kadın iddetini bitirdikten sonra başka kocaya varmadıkça bu adama mirâsçı olur. Kadını boşamaya mecbur edilir veya kadın buna razı olursa bu adama mirâsçı olamaz. Ama kadın rıza göstermeye zorlanır veya kocasının oğlu tarafından zorla cima' olunursa mirâsçı olur. Kocası bu hastalıktan düzelir de sonra kadının iddeti içinde ölürse kadın mirâsçı olamaz.
İZAH
«Teberru ancak malının üçte birinden olur.» Teberrudan murad mal vakfetmesi, satışta kayırma yapması, mehr-i misliden daha fazla vererek evlenmesi gibi şeylerdir. Bundan şu anlaşılır ki, hastalığın hükmü vasiyyet ile mirâstan kaçırma hususlarında hep birdir. T. Teberruu ecnebîye olacaktır. Mirâs dolayısıyla olursa aslâ sahih değildir.
«Talâk-ı bâinle boşarsa» bir talâk-ı bâin ile yahut daha fazlasıyla olsun fark etmez kadın mirâsçı

olur. Musannıf burada Kenz sahibinin yaptığı gibi: "Yahut kadını talâk-ı ric'î ile boşarsa..." dememiştir. Çünkü Nehir sahibi: "Bence ric'î kelimesini bu bâbtan atmak gerekir. Çünkü kadın talâk-ı ric'îde iddet devam ettikçe kocasına mirâsçı olur. Velevki onu sağlamken boşamış olsun. Talâk-ı bâin böyle değildir. Talâk-ı bâinde kadın kocasına mirâsçı olamaz. Meğerki onu hastalığı esnasında boşamış olsun. Kudûri yalnız bâini söylemekle ne iyi etmiştir. Ben buna tenbih eden görmedim." demiştir.
Tahtâvî diyor ki: "Talâk kayıd değildir. Bülûğ muhayyerliği sebebiyle veya kadının annesini yahut kızını öpmekle ondan ayrılmak da böyledir. Nitekim Bedâyı'da belirtilmiştir." Galiba bu sözle Tahtâvî erkek tarafından gelen her ayrılığa işaret etmektedir. Lâkin bu Kenz sahibinin: "Kadını boşarsa..." demesine nisbetledir. Musannıf: "Talâk-ı bâinle boşarsa..." demiştir ki bu söz kinâye ve işaret iddiasına hâcet bırakmaz.
«Kendisi de bu halde ölürse» cümlesinden murad helâk halinin galebe çalmasıdır. Musannıf bununla şundan ihtiraz etmiştir: sağlamken boşar da sonra kadının iddeti içinde hastalanarak ölürse kadın ona mirâsçı olamaz. Bahır. Meğerki talâk ric'i olsun. O zamanmirâsçı olur. Kezâ iddeti esnasında kadın ölürse kocası da ona mirâsçı olur.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmektedir: "Bir adam hastalığı esnasında karısına: Ben seni sağlamken talâk-ı bâinle boşamıştım yahut seninle şâhidsiz evlenmiştim veya nikâhtan önce aramızda süt meselesi vardı yahut seninle iddet içinde evlendim der de kadın bunları inkâr ederse ondan talâk-ı bâinle boş olur, mirâsını da alır. Fakat tasdik ederse mirâsçısı olamaz."
«Cima' ettiği karısının» sözünden murad hakiki cima'dır. Halvette bu-lunduğu karısı bundan hariçtir. Zira iddet ona da vâcib olmakla beraber o mirâsçı olamaz. Nitekim mehir bâbında halvetle clma' arasındaki farkı beyan ederken geçmişti. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«İddeti içinde» kocasının iddet bitmeden öldüğünü isbat hususunda söz yeminiyle beraber kadınındır. Yeminden çekinirse mirâs alamaz. O ölmeden kadın başka biriyle evlenir de sonra benim iddetim bitmemişti derse sözü kabul edilmez. Bu kadın âzâd edilmiş bir cariye olur da kocası ölürse, kadın sahibim beni onun sağlığında âzâd etti diye iddia ettiği, mirâsçılarsa öldükten sonra âzâd olduğunu söyledikleri takdirde söz mirâsçılarındır. Sahibinin sözü muteber değildir. Nitekim kadın kocasının hayatında müslüman olduğunu iddia eder de mirâsçılar öldükten sonra müslüman oldun derlerse söz mirâsçılarındır. Meselenin tamamı Hâniyye'den naklen Bahır'dadır.
«Ama o karısına mirâsçı olamaz.» Yani erkek hasta iken karısını talâk-ı bâinle boşar da iddeti bitmeden kadın ölürse, karısına mirâsçı olamaz. Talâk-ı ric'îyle boşaması bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.
«İmam Ahmed'e göre ilh...» İmam Mâlik'ten bir rivâyete göre kadın bir kaç kocaya varmış olsa yine mirâsçı olur. Şâfiî'ye göre hul' olan kadınla üç defa boşanan mirâsçı olamazlar. Bunlardan başkaları mirâsçı olurlar. Çünkü Şâfiî'ye göre kinâye sözlerle ric'î talâk meydana gelir. Dürr-ü Müntekâ.
«Kadını boşamaya mecbur edilir.» sözü "kendiliğinden boşarsa" sözünün muhterezidir. Yani erkek karısını talâk-ı bâinle boşamaya mecbur edilir de boşarsa kadın mirâsçı olmaz. Ama bu ölüm tehdidiyle zorlandığına göredir. Hapis yahut tutuklama tehdidiyle boşarsa mirâs kaçıran sayılır. Nitekim Attabîyye'den naklen Hindiyye'de beyan edilmiştir.
Sonra bil ki Câmiu'l-Fûsuleyn'de bu mesele hakkında kitablarda rivâyet bulunmadığı zikredilmiştir. Onun hakkında ulemadan iki kavil nakledilmiştir. Birinci kavle göre kadın mirâsçı olur. Çünkü zorlamanın talâka bir tesiri yoktur. Buna delil zorlanan kimsenin talâkının muteber olmasıdır. İkinci kavle göre zorlama olduğu için kadının mirâsçı olmaması gerekir. Çünkü bir adam mûrisini öldürmek için zorlanırsa ona mirâsçı olur, Ama zorlayan kimse mirâsçılardan ise mirâs alamaz, Velevki öldüren kendisi olmasın.
Rahmetî birinci kavli daha zâhir bulmuştur. Çünkü erkeğin hastalanmasıyla mirâsınakarısının hakkı teallûk etmiştir. Kadından bu hakkı ibtal edecek bir fiil de bulunmamıştır. Meğerki boşamaya zorlayan bizzat kadın olsun. Bunu şu da teyid eder ki; bu kadınla kocasının oğlu zorla cima' ederse kadın mirâsçı olur. Halbuki ayrılık her ikisinin ihtiyariyle olmamıştır.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa ikinci kavli tercih gerekir. Onun için şârih Bahır sahibine uyarak kesinlikle buna kâil olmuştur. Çünkü hastalığı esnasında boşadığı kadının mirâsçı olması maksadını kendisine iade etmek içindir. Onun maksadı kadının mirâsçı olmasından kaçmaktır. Zorlama olunca mirâstan kaçması zâhir değildir. Binaenaleyh talâk hükmünü icra eder, kadın ona mirâsçı olamaz. Nasıl ki kâtilin mûrisine mirâsçı olamamasının illeti acele mirâsına konmak maksadıdır. Binaenaleyh kasdı kendisine iade olunur. Zorla yaptırılırsa bu kasıd zâhir olmaz ve o kimse mûrisine mirâsçı olur. Halbuki kati ona haramdır. Talâk bunun hilâfınadır. Çünkü zorla kadını boşaması ona haram değildir. Rahmetî'nin: "Yahut kocasının oğlu kadınla zorla cima'da bulunursa mirâsçı olur." sözü yanlıştır. Doğrusu mirâsçı olamaz demektir. Nitekim ileride buna

tenbih edilecektir. Bu da bizim söylediklerimizi teyid eder.
«Veya kadın buna razı olursa» sözü "rızası olmadan" ifadesinin muh-terezidir. Kadının razı olmasına misâl hul' yapmasıdır. Kadın tarafından gelen her ayrılığın hükmü de budur. Meselâ âleti kalkmayan bir adamın karısının kendini ihtiyar etmesi böyledir. Kuhistânî T.
«Ama kadın rıza göstermeye zorlanırsa» yani talâkını istemesi gibi rızasına delâlet eden bir şey söylerse demektir. Böyle diyeceğine şârih başkalarının yaptığı gibi: "Kadın talâk istemeye zorlanırsa" dese daha iyi olurdu. T.
«Veya kocasının oğlu tarafından zorla cima' olunursa» sözü Nehir sahibinin bir incelemesidir. Hamevî de onu tasdik etmiştir. Bahır sahibinin Bedâyı'dan naklettiği ifade buna muhâliftir. Orada şöyle denilmektedir: "Karı-kocanın birbirlerinden ayrılması kocasının oğlunun öpmesi sebebiyle olmuşsa kadın gerek isteyerek gerek zorla cima edilsin mirâsçı olamaz. Birincisi hakkının ibtaline razı olduğu içindir. İkincisi (yani zorla meselesi) kocası tarafından kadının mirâsa müteallik hakkını ibtal edecek bir şey bulunmadığındandır. Çünkü ayrılık başkasının fiiliyle olmuştur." Hörmeti müsâhere meselesinde cima'da bulunmak öpmek gibidir. Bizim için nassa tâbi olmaktan başka çare yoktur. T.
Ben derim ki: Câmiu'l-Fûsuleyn'de dahi" şöyle denilmektedir: "Kadınla hasta kocasının oğlu zorla cima'da bulunursa kadın kocasına mirâsçı olamaz. Meğerki babası oğluna bunu emretmiş olsun. O zaman ayrılık hususunda oğlunun fiili babasına intikal eder ve babası mirâs kaçıran olur. "Bu ifadenin bir misli de Asıl nam kitaba nisbet olunarak Zahire'de, kezâ Valvalciyye ve Hindiyye'de bulunmaktadır. Rahmetî'nin burada nakledilene aykırı düşen sözü vardır ki makbul değildir.
«Kocası bu hastalıktan düzelir de» diyeceğine "Bu hal geçerse ilh..." dese daha iyi olurdu. H. Yani mübâreze yapan kimsenin harb safına dönmesine, öldürülmek için çıkarılan hapishaneye döndürülmesine ve dalgalar sükûnet bulup adamın sonra ölmesi hallerine de şâmil olurdu. Böylesi hastalığından iyileşen kimse gibi olur. Nitekim Bedâyı'da belirtilmiştir.
Bunu İsbicâbî'den naklen evvelce arzettiğimiz şu tasrih de teyid eder: "Dalgalar sükûnet bulur da sonra ölürse kadın mirâsçı olmaz." Lâkin Fetih'de şöyle denilmiştir: "Ölmeye yaklaşır da karısını boşar sonra serbest bırakılır veya hapsedilirse, sonra öldürüldüğü veya öldüğü takdirde o kimse hasta gibidir, kadın ona mirâsçı olur. Çünkü bu talâkla mirâs vermekten kaçtığı anlaşılır. Sonra ölümü tertip üzere gelmiş olur ki, başka bir sebeble olmasına aldırış edilmez."
Bu ifadenin bir misli de Mi'râc-ı Dirâye'de olup ta'lilsizdir. Bahır ve Nehir sahipleri de ona tâbi olmuşlardır, ama müşkildir. Çünkü buna göre şu lâzım gelir: Hasta iyileşir de sonra ölürse karısı ona mirâsçı olur. Zira adı geçen ta'lil buna sâdıktır. Halbuki bu ulemanın ittifak ettiklerine mumâliftir. Onlar hastanın helâk galebe çaldığı halde ölmesini şart koşmuşlardır. Şüphesiz ki bu adam serbest bırakıldıktan veya hapse iade edildikten sonra ölürse galebe-i helâk halinde ölmüş değildir. Bilâkis helâk gâlib olmayan bir halde ölmüştür. Onun için hapisdeyken öldürülmeye çıkarılmadan önce kansını boşamış olsa mirâs kaçıran sayılmaz. Hapse iade edildikten sonra da öyledir.
Evet, Fetih sahibinin yaptığı ta'lil hasta o haldeyken başka bir sebeble ölürse, meselâ vurularak öldürülür veya öldürülmek için çıkarılan şahıs bir yırtıcı hayvan tarafından parçalanırsa sahih olur. öyle görünüyor ki, Fetih'in ibâresinde nâsih tarafından yapılmış kalem hatası vardır. İbârenin aslı şöyle olacaktır: "O adam iyileşmiş hasta gibi olur. Başka bir sebeble ölmesi bunun hilâfınadır. Çünkü kadın ona mirâsçı olur. Onun mirâs kaçırdığı meydana çıkmış olur ilh..."
METİN
Kezâ ric'î talâk isteyen kadın yahut sadece talâk isteyip de bir talâk-ı bâinle veya üç talâkla boşanan kadın dahi mirâsçı olur. Çünkü talâk-ı ric'î, nikâhı yok etmez. Hatta o kadınla cima'da bulunmak helâldır. İddeti içinde mutlak surette birbirlerine mirâsçı olurlar. Ölüm vaktinde kadının mirâsa ehil olması kâfidir. Bâin bunun hilafınadır. Keza kocasının oğlunu öpen veya öpülmeye rıza gösteren bâinle boşanmış bir kadın kocasına mirâsçı olur. Çünkü hörmet kocası bâin olduğu için gelmiştir.
Hastalığı esnasında karısına liân veya îlâ yapanın hükmü de öyledir. Yani karısı mirâsçı olur. Sebebi yukarıda geçti. Fakat sağlamken kadına îlâ yapar da hastalığında kadın o îlâ sebebiyle bâin olursa yahut kadını hasta iken bâin olarak boşar da sonra düzelir ve ölürseyahut kadını talâk-ı bâinle boşar da kadın dinden dönerek tekrar müslüman olur ve kocası ölürse kocasına mirâsçı olamaz. Çünkü içerisinde karısını boşadığı hastalığın mutlaka ölüm hastalığı olması lâzımdır. İyileşirse bunun ölüm hastalığı olmadığı anlaşılır. Talâk-ı bâinde dahi kadının mirâsa ehliyeti mutlaka talâk vaktinden ölüm vaktine kadar devam etmelidir. Hatta talâk vaktinde kadın kitabîyye veya cariye olur da sonra müslümanlığı kabul eder veya âzâd edilirse mirâsçı olamaz.
İZAH

«Kezâ ric'i talâk isteyen kadın» yani kocasının hastalığında talâk-ı ric'î ile boşanmak isteyen kadın mirâsçı olur demek istiyor. Ric'î sözüyle musannıf bâinden ihtiraz etmiştir. Kadının isteği ile onu talâk-ı bâinle boşaması az sonra gelecektir.
«Yahut sadece talâk Isterse» yani kocasının hastalığında kadın beni boşa der de o da üç defa boşayarak sonra iddeti içinde ölürse kadın ona mirâsçı olur. Çünkü bu yeni bir boşamadır, kadının mirâs hakkını ibtal etmez. Nitekim kadın beni talâk-ı ric'î ile boşa der de kocası bâinle boşarsa hüküm budur. Câmiu'l-Fûsuleyn.
«Çünkû talâk-ı ric'i nikâhı yok etmez.» Yani iddet bitmeden nikâhı ortadan kaldırmaz. Binaenaleyh kadın hakkının ıskatına razı değildir. Bâin talâkı istemesi bunun hilâfınadır.
«Hatta o kadınla cima'da bulunmak helâldır.» Yani nikâh tazelemeye hâcet yoktur, Lâkin cima sözle mürâcaattan önce olursa bu müracaat mekrûhtur.
«Mutlak surette birbirlerine mirâsçı olurlar.» Yani kadını sağlamken veya hastalığında boşasın, kadının boşamaya rızası olsun olmasın fark etmez. Nitekim Bedâyı'da belirtilmiştir. Binaenaleyh iddet içinde hangisi ölürse diğeri ona mirâsçı olur. İddet geçtikten sonra iş değişir. Çünkü nikâh kalmamıştır.
Az yukarıda arzetmiştik ki, erkeğin iddet bitmeden öldüğünü isbat hususunda söz kadınındır. Burada bir mesele kalır ki, o dâ fetva vak'asıdır. Bu mesele bana soruldu. Fakat onu açık olarak bir yerde görmedim. Mesele şudur: Bir adam hasta olan karısını talâk-ı ric'î ile boşar da kadın iki ay sonra ölürse ve kocası ona mirâsçı olmak için iddetin bitmediğini iddia eder kadının mirâsçıları bittiğini söylerlerse, kadın ölmezden önce iddetinin bittiğini ikrar etmemiş, hayızdan kesilme yaşına da varmamışsa acaba söz kocasının mı olur, mirâsçılarının mı? Bana öyle geliyor ki söz kocasınındır. Çünkü mirâsın sebebi olan karı-kocalık muhakkak vardı. Ric'î talâk onu yok etmez. O ihtimalle de yok olmaz. Kadın ölmezden önce iddetinin geçebileceği bir müddette iddetinin bittiğini iddia etse söz kendisinin olurdu. Çünkü bunu ondan başka bilen yoktur. Mirâsçıları bunun hilâfınadır.
«Bâin bunun hilâfınadır.» Çünkü talâk-ı bâinle ehliyetin talâktan ölüm vaktine kadar devamı şarttır. Nitekim musannıf az ileride bundan bahsedecektir.
«Bâinle boşanmış bir kadın kocasına mirâsçı olur.» Bu kaydı koymasına sebeb şudur: Kadın talâk-ı ric'î ile boşanırsa mirâsçı olamaz. Nitekim bunu musannıf zikretmiştir. Kezâ kocasının oğlu öptüğü için bâin olursa hüküm yine böyledir. Velevki kadın zorla öpülmüş olsun.
«Çünkü hörmet kocası bâin olduğu için gelmiştir.» Yani mirâstan kaçmak onun tarafından gelmiştir.
«Hastalığı esnasında karısına liân» sözünü musannıf mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh kazfin sağlamken veya hasta iken yapılmasına şâmildir. İmam Muhammed'e göre kazfi sağlamken yapmış, liân hasta iken olmuşsa kadın mirâsçı olamaz. Nehir.
«Veya ilâ yapanın hükmü de böyledir.» Musannıf bu sözle îlâ müddetinin de hasta iken geçtiğini kasdetmiştir. Bahır
«Sebebi yukarıda geçti.» Yani ayrılık koca tarafından gelmiştir. Hidâye sahibi diyor ki: "Bu yapılması lâbud bir fiile tâlik kabîlindendir. Çünkü kepazeliği kendinden def için kadın dâvâya vermeye mecburdur."
«Sağlamken kadına ilâ yapar da ilh...» meselesinde kadının mirâsçı olamamasının vechi şudur: İlâ talâkı cima'sız dört ayın geçmesine tâlik mânâsındadır. Tâlikla şartın ikisinin de mutlaka erkeğin hastalığı zamanında olması lâzımdır. Burada ise dönmek suretiyle bunun ibtali mümkünse de bu erkeğe lâzım gelen bir zararladır. Bu zarar keffâretin vâcib olmasıdır. Binaenaleyh imkân bulmuş sayılmaz. Bahır.
«Ve ölürse» yani kadının iddeti içinde ölürse demektir.
«Hastalığın ölüm hastalığı olması lâzımdır ilh...» cümlesi ikinci meselenin ta'lilidir. T.
«Talâk-ı bâinde dahi kadının ilh...» cümlesi üçüncü meselenin ta'lilidir. Yani dinden dönmek mirâs ehliyetini ortadan kaldırır demek istiyor. T.
METİN
Nitekim kadını talâk-ı ric'i ile boşar veya hiç boşamaz da kadın kocasının oğluna râm olur veya onu öperse kocasına mirâsçı olamaz. Çünkü ayrılık kadın tarafından gelmiştir. Yahut kadını onun emriyle bâin kılar veya kocasından hul' olur yahut kendini ihtiyar ederse velevki bülûğ, âzâdlık, âlet kesikliği ve kalkınamamak sebeblerinden biriyle olsun kocasına mirâsçı olamaz. Çünkü kadın razıdır.
Onun emriyle diye kayıdlaması şundandır: Zira kadın kendisini talâk-ı bâinle boşar da kocası razı olursa onun rızasiyle amel ederek kadın mirâsçı olur. Kınye. Kocası hapiste kapalı yahut harb safında bulunursa -tâun hastalığının salgın hale gelmesi de bunun gibidir. Eşbâh.- veya evinin dışındaki işleriyle meşgul olup bir elemden şikâyeti varsa yahut hummalı ise kısas yahut recm sebebiyle hapsedilmişse karısı mirâsçı olamaz. Çünkü selâmet gâlibtir.

İZAH
«Veya hiç boşamaz da» yani talâk-ı ric'î ile hiç boşamamak arasında fark yoktur demek istiyor.
«Kocasının oğluna râm olursa» ifadesindeki râm olmak yani itâat etmek bir kayıd değildir. Çünkü kadın o işi zorla da yapsa yine mirâsçı olamaz. Zira kocası tarafından hakkı ibtal edilmemiştir. Nitekim Bedâyı'dan naklen Bahır'da izah edilmiştir. Lâkin oğluna bunu babası emrederse kadın mirâsçı olur. Nitekim arzetmiştik.
«Çünkü ayrılık kadın tarafından gelmiştir.» Binaenaleyh kadın hakkının sâkıt olmasına razı demektir.
«Yahut kadını onun emriyle bâin kılar.» sözü kadın bir talâk isteyip kocasının üç talâkla boşamasına da sâdıktır. Binaenaleyh Bahır sahibinin: "Ben bunun hükmünü görmedim." demesi açık olarak görmedim mânâsınadır. Sonra şöyle demiştir: "Bu kadına mirâs verilmemek gerekir. Çünkü talâk-ı bâine razı olmuştur."
«Veya kocasından hul' olursa» diye kayıdlaması şundandır: Çünkü bu kadını ecnebî bir kimse hasta olan kocasından hul' ederse, kocası iddet içinde öldüğü takdirde kadın ona mirâsçı olur. Çünkü kadın bu talâka razı olmamıştır. Kocası mirâs kaçıran olur. Bunu Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Ta'lil şunu ifade eder: Kadını ecnebî birisi mehri mukabilinde kocasından hul' yaparsa kadın buna razı olduğu takdirde yine mirâsçı olur. Çünkü razı olması ayrıldıktan sonra vuku bulmuştur. Binaenaleyh ayrılığa bir tesiri yoktur. Onun yalnız mehrinin sukûtunda tesiri vardır. Böylece razı olmadan mirâs kaçırma sâbit oldu demektir. Artık razı olmakla bunun hükmü kalkmaz ve bu kadın mirâsçı olmaz denilemez. Çünkü rıza delili ortadadır. Muteber olan onun ayrılmazdan önce bulunmasıdır. Ayrıldıktan sonra bulunması muteber değildir.
«Çünkü kadın razıdır.» Ayrılık onun ihtiyariyle olmuştur. Zira sabredebilirdi. Bedâyı'.
«Onun rizasiyle amel ederek ilh...» Çünkü mirâs hakkını ibtal eden onun razı olmasıdır. Nehir sahibi buna itiraz ederek: "Talâk erkeğin hastalığında olursa bunun bir faydası yoktur. Çünkü onda rıza delili mevcuddur." demiştir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü kadın kendi hakkını ibtal etmeyen mevkuf bir talâka razı olmuştur. Buna razı olmasından hakkını ibtal edene de razı olması lâzım gelmez. Câmiu'l-Fûsuleyn'in ibâresi şöyledir: "Bu kadının isteği ile yapılan talâk gibi değildir. Çünkü kadın ibtal eden bir amele razı değildir. Onun kendimi boşadım demesi ibtal edici değildir. Yalnız kocasının razı olmasına bağlıdır. Kocası hastalığı esnasında razı olunca yeni bir talâk yapmış gibi olur ve mirâs kaçırandır."
«Kocası hapiste kapalı ise...» Dürer-ü Müntekâ'da bunun ibâresi "bir kalede kapalıysa" şeklindedir. Başka kitabların ibâreleri de öyledir. Bundan sonra harb safında bulunursa demesi mübâreze için saftan çıkmaktan ihtiraz içindir. Çünkü çıkarsa mirâs kaçıran olur. Nitekim geçti. Burada mirâs kaçıran sayılmaması şundandır: UIema: "Kal'a düşmanın zararını def içindir." demişlerdir. Nehir sahibi diyor ki: "Bunun mutlak ifade edilmesi birbirlerine nisbetle az veya çok olmalarının farkı olmadığını göstermek içindir. Ama ben bunu ulemanın söylediklerini görmedim."
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa harb safında bulunduğu müddetçe fark yoktur. Ama birbirlerine karışırlarsa Mi'râc'tan naklettiğimizden biliyorsun ki hastalık hükmündedir. Meğerki bir taraf gâlib gelmiş olsun.
TENBİH: Safta olanın benzeri batma tehlikesi geçirmezden önce gemide bulunan yahut yırtıcı hayvanların veya düşmanın bulunduğu yere giden gibidir. Bahır.
«Tâun hastalığının salgın hale gelmesi de bunun gibidir.» Fetih'de Şâfiîlerden naklen bildirildiğine göre bu hastalık hükmündedir. Fetih sahibi: "Ama ben bunu bizim ulemamız tarafından söylendiğini görmedim." demiştir. Hanefîlerin kaideleri bu kimsenin sağlam gibi sayılmasını gerektirir. Hâfız Askatânî Bezlü'l-Mâûn adlı kitabında şöyle demiştir: "Hanefî ulemasından bir cemaatın bana söyledikleri budur.
Eşbâh'da: Nihayet bu kimse harb safında bulunan gibidir. Binaenaleyh mirâs kaçıran sayılmaz denilmektedir. "İmam Mâlik'e göre de sahih olan budur. Nitekim Dürr-ü Müntekâ'da belirtilmiştir. Şürunbulûliyye sahibi diyor ki: "Bu teslim edilemez Çünkü harb safındakilerle beraber bulunup müdafaa yapan kimseyle onlar gibi bir kavmin arasında bulunup atış kuvveti olmayan kimseler arasında tâun yayıldığı zaman bir benzerlik yoktur."
Ben derim ki: Bir mahalleye veya beldeye tâun girerse ora halkını helâk korkusu alır ve harbin kızıştığı hale benzer. Tâunun gîrmediği mahalle veya belde böyle değildir. Binaenaleyh bu tafsilâta göre hareket gerekir. Biliyorsun ki itibar helâk korkusunun galebesinedir. Sonra gizli değildir ki, bütün bu söylenenler yaralanmayan kimse hakkındadır.
«Çünkü selâmet gâlibtir» Zira kal'a düşmanı def için yapılır. Yırtıcı hayvanların yaşadığı yerle hapisten de bir çaresi bulunup kurtulunabilir. Bunu Hindiyye'den naklen Tahtâvî söylemiştir.

METİN
Hâmile kadın mirâs kaçıran olamaz. Ancak doğum sancısıyla beraber olursa müstesnadır. Çünkü kadın o zaman hasta gibidir. İmam Mâlik'e göre ise altı ayını tamamladıktan sonra hasta gibi olur.
Hasta olan bir kimse kadının bâin talâkını ecnebî birinin yani karı-kocadan başka birinin-velevki kadının o kocadan doğurduğu çocuğu olsun- fiiline yahut vaktin gelmesine tâlik eder de hem tâlik hem şart hastalığında bulunursa yahut kadının talâkını kendi fiiline tâlik eder de tâlikle şartın ikisi birden veya yalnız şart hastalıkta bulunursa yahut kadının talâkını kadının yemek gibi mutlaka lâzım olan tabiî veya anne-babası ile konuşması gibi şer'î bir filline tâlik eder de her ikisi yahut yalnız şart hastalığında bulunursa kadın mirâsçı olur. Çünkü kocası mirâs kaçırandır.
Bedâyı'daki şu mesele de bu kabîldendir: "Bir kimse karısına: Seni boşamazsam yahut senin üzerine evlenmezsem sen üç defa boşsun der de bunu yapmadan ölürse karısı mirâsçı olur. Ama karısı ölürse kocası ona mirâsçı olmaz.
İZAH
«Doğum sancısı»nın tefsirinde ihtilâf edilmiştir. Bazıları kadın doğuruncaya veya ölünceye kadar dinmek bilmeyen ağrıdır demiş; bazıları bazen dinse de ona yine doğum sancısı denildiğini söylemişlerdir. Çünkü sancı bazen sükûnet bulup bazen şiddetlenir. Birinci tarif daha güzeldir. Bunu Müctebâ'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
«Hasta olan bir kimse» yani hem tâliki hem şartı yahut bunlardan birini yaparken hasta bulunan bir kimse demek istiyor. Bu her ikisini yaparken sağlam bulunmaktan ihtirazdır. Çünkü öylesi bu meselenin suretlerinden değildir.
«Bâin talâkını» diye kayıdlaması mirâs kaçırma hükmü ancak onunla sâbit olduğu içindir. Bahır. Çünkü talâk-ı ric'îde mirâs kaçırma yoktur. Velevki onu kadının rızası cimadan hastalığında yapsın.
«Yahut vaktin gelmesine tâlik ederse» cümlesinden murad semavî yani Allah tarafından olan bir şeye tâlik etmektir. Buna tâlik demesi muzaf hükmün ona bağlı olması cihetinden şart mânâsında olduğu içindir. Nitekim Bahır sahibi tâlik bâbında bunu tahkîk etmiştir.
«Yalnız şart» yani üzerine tâlik yapılan şey ki şu haneye girersen boşsun cümlesinde o haneye girmesidir.
«Veya anne-babası ile konuşması gibi» her zi-rahim akraba anne-baba gibidir. Oruç, namaz, borç ödemek ve ödenen borcu almak gibi şeyler de böyledir. Nehir. Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: "Kadının talâkını anne-babasının evine gitmesine tâlik eder de o da giderse kocasına mirâsçı olur. Çünkü onları ziyarete gitmek kadının mutlak surette borcudur."
«Yahut yalnız şart hastalığında bulunursa» meselesinde İmam Muhammed muhâliftir. Ona göre tâliki sağlamken yaparsa kadına mutlak surette mirâs verilmez. Bahır sahibi diyor ki: "Ulema İmam Muhammed'in kavlini sahihlemişlerdir." Nehir sahibi bu kavlin sahih kabul edildiğini Fahru'l-İslâm'dan nakletmiştir.
«Çünkü kocası mirâs kaçırandır.» Tâlikı ecnebi birinin fiiline yahut vaktin gelmesine yapar daher ikisi hastalık halinde bulunurlarsa mücerred tâlik ile mirâs kaçırma kasdı tehakkuk etti demektir. Onun için hastalık halinde yalnız şart bulunursa bize göre kadın mirâsçı olmaz. İmam Züfer buna muhâliftir. Tâlikı kendi fiiline yapar da ikisi de yahut yalnız şart hastalıkda bulunursa yine mirâs kaçırmak tehakkuk eder. Çünkü ya hem tâlik hem şartla yahut yalnız şartla kadının hakkını ibtal ve ona zarar kasdetmiştir. Bu ise başkasının hakkını ibtal etmez.
Nitekim mecburiyet halinde başkasının malını telef etmek böyledir. Tâlikı kadının mutlaka yapması lâzım gelen bir işine yapar da şart hastalıkta bulunursa yine mirâs kaçırma tehakkuk eder. Çünkü ya dünyada helâk yahut âhirette azab korkusundan kadın o işi yapmaya mecburdur. Bu satırlar kısaltılarak Nehir'den alınmıştır.
«Bu kabildendir.» Yani mirâs kaçırma kabilindendir ve kendi fiiline tâlikdır. Kadının burada mirâsçı olması şart bulunduğu içindir Şart boşamamak yahut ölümünden önce üzerine evlenmemektir ki, hastalığı zamanına rastlar. Binaenaleyh adam mirâs kaçırandır. Velevki tâlik sağlamken yapılmış olsun. Erkeğin karısına mirâsçı olamaması hakkının sâkıt olmasına rıza gösterdiği içindir. Zira şartı kadının ölümüne kadar geciktirmiştir.
Yine Bedâyı'da zikredildiğine göre bir adam karısına: "Basra'ya gelmezsem sen üç defa boşsun." der de ölünceye kadar Basra'ya gitmezse kadın mirâsçı olur. Fakat kadın ölürse kocası ona mirâsçı olur. Çünkü karısı iken ölmüştür. Zira vukûun şartı yoktur. Bu adam Basra'ya karısı öldükten sonra gidebilir. Yani kadını boşaması ve üzerine evlenmesi bunun hilâfınadır. Çünkü kadın öldükten sonra bunlar mümkün değildir.
TENBİH: Şârihin talâkı üç defa diye kayıdlaması kadının ölümü meselesinde lâzım değildir. Çünkü talâk-ı ric'îyle boşar da kadının son nefesinde olduğuna hükmedersek meydana gelen talâk yine bâindir. Çünkü iddet bekleme imkânı yoktur. Hiç cima edilmeyen kadın gibi olur.

Nitekim bunu Fetih'den naklen sarîh bâbında: "Seni boşamazsam sen boşsun." dediği yerde arzetmiştik.
METİN
Diğerlerinde kadın mirâsçı olmaz. Bundan murad her ikisi sağlamken yahut yalnız tâlik sağlamken yapılan, yahut kadının yapmayabileceği bir işine tâliktir. Bunların toplamı onaltı eder. Çünkü tâlik ya bir vaktin geçmesine, ya bir ecnebînin fiiline yahut kendi fiiline olur. Bunların her birinin dört vechi vardır. Zira tâlik ile şart ya sağlamken, ya hastayken yahut biri sağlam biri hastayken olur. Bunların hükümlerini gördük.
Bir adam sağlamken karısına: "Ben ve filan dilersek sen üç defa boşsun." der de sonra hastalanır ve hem koca hem ecnebî beraberce dilerlerse yahut evvela koca sonra ecnebî dileyerek koca ölürse kadın mirâsçı olamaz. Evvela ecnebî sonra koca dilerse kadın mirâsçı olur. Hâniyye'de böyle denilmiştir. Fark gizli değildir. Çünkü evvela ecnebîninin dilemesiyletalâk yalnız onun fiiline muallak olmuştur.
İZAH
«Yahut yalnız tâlik sağlamken yapılan» yani yalnız tâlik ecnebî birinin fiiline yahut vaktin gelmesine yapıldığı surettir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Bu evvelce metinden anlaşılmıştı. Demek ki burada tâlik umumuna yorumlanmaz. Hatta kendi fiiline şâmil değildir. Zira yalnız tâlikı sağlamken kendi fiiline yapar da şart hasta iken olursa kadın ona mirâsçı olur. Musannıf bunu metinde açıklamıştır. Binaenaleyh bunun umuma dahil olması doğru değildir. Sâlhânî'nin elyazısıyla böyle denilmiştir.
«Yahut kadının yapmayabileceği bir işine tâliktır.» Bu mutlaktır. Yani ister tâlik ve şart hasta iken yapılsın, ister bunlardan yalnız biri hasta iken yapılsın fark etmez. Tebyîn'de şöyle denilmiştir: "Bunlardan yani bu zikrettiğimiz suretlerden başka yerlerde kadın mirâsçı olamaz. Bunlardan murad bütün vecihlerde tâlik ile şartın sağlamken yapılması yahut ecnebînin fiiline veya vaktin gelmesine tâlik ederse tâlikın sağlamken yapılması yahut kadının yapmayabileceği bir işine nasıl olursa tâlik yapmasıdır ki, bu suretlerin hepsinde kadın mirâsçı olmaz." H.
«Bunların toplamı onaltı eder.» Hatta yirmisekize çıkarmak mümkündür. Çünkü tâlikı kendi fiiline veya kadının fiiline yahut ecnebî birinin fiiline yaptığında bu fiil ya çaresiz yapılacak fiillerdendir ya değildir. Böylece altı suret meydana gelir. Bunlar şart ve tâlikın dört vechiyle çarpılırsa yirmidört eder. Vakte tâlik ederse dört suret daha meydana gelr ve mecmuu yirmisekiz olur. Lâkin kendi fiiliyle ecnebînin fiili arasında yapılması lâbud olanlarla olmayanlar hususunda fark yoktur. Kadının fiiline tâlik etmesi bildiğin gibi bunun hilâfınadır. Sonra şurası da gizli değildir ki tâlikle şartın her ikisinin sağlamken yapılmasının hastanın talâkında bir tesiri yoktur. Onun için Bahır sahibi bunu zikretmemiştir. Binâenaleyh münasib olan onu atmaktır. Böylece suretler yirmibir olur.
«Bir adam sağlamken karısına...» tâlik yaparsa metinde beyan edildiği gibi hüküm verilir. Fakat hasta iken tâlik yaparsa kadın bütün suretlerde mirâsçı olur. Çünkü bu hem ecnebînin hem kendinin fiiline tâlik kabîlindendir. Buna delâlet eden suretler yukarıda görüldü. T.
«Fark gizli değildir» Bahır sahibi diyor ki: "Bunun hâsılı şudur: Talâk her ikisinin dilemesine tâlik edilmiştir. Beraberce dilerlerse koca tam bir illet teşkil etmez. Binaenaleyh mirâs kaçıran sayılmaz. Kocanın dilemesi sonra olursa iş değişir. Çünkü o zaman onunla illet tamam olur." Yani bu iş kendi fiiline tâlik kabîlinden olur ve yalnız şartın hastalık halinde bulunması kâfidir. İlk iki vecih bunun hilâfınadır. Çünkü onlar ecnebînin fiiline tâlik kabîlindendir. Onda tâlik ile şartın mutlaka hasta iken yapılması lâzımdır. Halbuki biz tâlikin sağlamken yapıldığını farzediyoruz.
METİN
Ölüm hastası ile karısı sağlamken üç talâk yapıldığında ve iddetin bittiği hususunda birbirlerini tasdik ederler de sonra adam karısına bir borç veya ayn ikrar eder yahut kadına bir vasiyyette bulunursa, kadına onun yani ikrar veya vasiyyet ettiği şeyden ve mirâsdan hangisi az ise o verilir. Çünkü töhmet vardır. Kadın kocasının ikrar ettiği vakitten itibaren iddet bekler. Bununla fetva verilir.
İZAH
«Ve iddetin bittiği hususunda» diye kayıdlaması ;mameyn'in muhalefetini belirtmek içindir. Onlara göre erkeğin ikrar ve vasiyyeti câizdir. Zira iddet lâzım gelmediği için ortada töhmet yoktur. Nitekim Tebyîn'de böyle denilmiştir. Bundan onlaşılır ki, karı-koca sağlamken üç talâk yapıldığında birbirlerini tasdik eder de iddetin bittiğinde tasdik etmezlerse kadın bilittifak az olanı alır. H.
«Kadına ikrar veya vasiyyet ettiği şeyin ve mirâsın hangisi az ise o verilir.» Yani vasiyyet edilen şey mirâstan azsa kadına o verilir. Mirâs vasiyyet edilenden azsa o verilir.
«Çünkü töhmet vardır.» Bu töhmet kocası kadına alacağı mirâstan ziyadesini versin diye karı-kocanın birbirinden ayrıldıklarını ve iddetin geçtiğini ikrar için anlaşmaları töhmetidir ki, yalnız

ziyade hususundadır. Biz bunu reddederiz. İmameyn ikrar ve vasiyyetin câiz olduğunu söylemişlerdir. Çünkü iddet olmadığı için kadın o adama ecnebî olmuştur. Buna delil adamın kadın lehine şâhidliğinin kabul edilmesi, zekâtını o kadına verebilmesi ve kadının başka kocaya varabilmesidir. Cevap şudur: Âdeten zekât, şâhidlik ve kocaya varma hususunda anlaşma olmaz. Binaenaleyh töhmet de yoktur. Bu satırları Bahır sahibi kısaltarak Hidâye ve şerhlerinden almıştır.

«Kadın kocasının ikrar ettiği vakitten itibaren ilh...» Hidâye'de böyle denilmiştir. Hâniyye'nin iddet bâbında fetvanın buna göre olduğu bildirilmiştir. Hal böyle olunca yukarıda zikredilen hükümlerden hiç biri sâbit olamadığı gibi kocası bu kadının kızkardeşi ile ve ondan başka dört kadınla dahi evlenemez. Halbuki bu ulemanın burada açıkladıklarının hilâfınadır. Bununla Surûci'nin Gâye'de yaptığı itiraz da defedilmiş olur. O şöyle demiştir: "Hâli hakem kılmak gerekir. Bakılır: Karı-kocanın arasında geçimsizlik zuhur etmiş de kocası hastayken kadın onun hizmetini terketmişse bu anlaşma yapmadıklarına delildir. Töhmet de yoktur. Aksi takdirde sahih olmaz. Çünkü töhmet vardır." Nehir sahibi de bunu ikrar etmiştir.

Hâsılı şudur: Ulemanın burada kararlaştırdıkları kocasının bu kadın lehine şâhidliğinin kabul edilmesi gibi hükümler iddetin talâk vaktinde başlamasını iktiza eder. İddet bâbında sahih diye kabul ettikleri iddet ikrar vaktinden vâcib olur. Sözü ise bu hükümlerin bulunmamasını iktiza eder.

Ben derim ki: İddetin ancak talâk vaktinden vâcib olduğu gizli değildir. Karı-koca iddetin geçtiğini ikrar ederlerse töhmet bulunmayan bir hususta doğru söylemiş olurlar. Onun için ulema bu kadına nafaka ve mesken verilmesi vâcib olmadığını açıklamışlardır. Bunu kocası tasdik ettiği için yapmışlardır. Yukarıda geçen şâhidlik ve emsalinde töhmet yoktur. Çünkü âdeten onlarda anlaşma olmaz. Mirâs mikdarından ziyade vasiyyet bunun hilâfınadır. Onun hakkında Ebû Hanife'ye göre karı-kocanın sözleri tasdik edilmez. O ziyadeyi ibtal için iddetin bitmediğini takdir etmiştir. Çünkü töhmetin yeri budur. Şu halde murad sair hükümler hususunda iddetin bitmemesi değildir. Murad sadece töhmet yeri hakkında onun bitmesidir.

Bu izahtan anlaşılır ki, her iki kavil yani gerek iddet talâk vaktinden başlasın, gerekse ikrar vaktinden başlasın umumu üzere değildir. Onun için Fethü'l-Kadir sahibi iddet bâbında şöyle demiştir: "Müteehhirinin fetvası yani iddet ikrar vaktinden vâcib olur sözleri dört mezhebin imamlariyle sahabe ve tâbiinin cumhuruna muhâliftir. Onların muhalefeti töhmetten dolayı olduğundan töhmet yerlerini ve kendilerinden anlaşma beklenen insanları araştırmak gerekir.

Onun için İmam Suğdî tafsilât vermiş, İmam Muhammed'in Mebsûttaki: "İddetin ibtidası talâk vaktinden başlar." sözünü karı-koca talâkın isnad edildiği vakitte ayrıldılarsa diye yorumlamıştır. Ayrılmadılarsa her ikisinin yalan söyledikleri zâhirdir ve isnad hususunda tasdik edilmezler."

Bahır sahibi iddet bâbında: "İşte arabulmak böyle olur." demiştir. Yani mütekaddiminle müteehhirinin sözleri arası böyle yatıştırılır demek istemiştir. Bundan anlaşılır ki Surûcî'nin: "Hali hakem kılmak gerekir." sözü dogrudur. Lâkin onun: "Geçimsizlik ve kocasının hizmetini terk etmesi anlaşma olmadığına delildir." sözünü Fetih sahibi reddetmiş, bunun zâhir olmadığını söylemiştir. "Çünkü kocasının kadına alacağı mirâstan daha fazlasını vasiyyet etmesi, bu geçimsizliğin bir hileden ibaret olduğu hususunda açıktır." demiştir. Evet, İmam Suğdî'nin söylediği ayrılma işi bu adamın karısına vasiyyeti sahih olmak, onun kızkardeşiyle evlenmek ve ondan başka dört kadın alabilmek hususunda anlaşma olmadığında zâhirdir.

TENBİH: Bil ki kadının aldığı şey mirâsa benzemektedir. Taksim edilmeden terekeden bir şey zâyi olursa bütün terekeden sayılır. Tereke eşyadan ibaret olup kadın para almak istese buna hakkı yoktur. Kadının aldığı bir cihetten borca da benzer. Hatta mirâsçılar onu terekeden başka bir şeyden verebilirler. Kadının kendi ifadesine göre aldığını borç sayarlar. Fethü'l-Kadir, Bahır ve diğer kitablarda böyle denilmiştir.

METİN

İkrar vaktinden itibaren iddet bittikten sonra koca ölürse bütün ikrar ve vasiyyet ettiği şeylerkadına verilir. İmâdiyye. Birbirlerini tasdiklerl kocanın ölüm hastalığında değilse kocanın ikrar ve vasiyyeti sahihtir. Ama karısı yalanlarsa ikrarı sahih olmaz.

Mecma' şerhi, Fûsul'de şöyle denilmiştir: "Kadın kocasının kendini hasta iken talâk-ı bâinle boşadığını iddia eder de kocası inkârda bulunursa ve hâkim kocasından yemin ister o da yemin ederse, sonra kansı kocasını tasdik edip kocası ölürse kadın ölümünden önce onu tasdik ettiği takdirde kendisine mirâsçı olur. Ölümünden sonra tasdik ederse mirâsçı olamaz." Nasılki kocasının hastalığında kadın kendi isteğiyle üç defa boşanır da sonra kocası ona vasiyyette veya ikrarda bulunursa kadına bunların az olanı verilir. Sağlam bir adam iki karısına sizden biriniz boş olsun der de sonra ölüm hastalığında birisi hakkında talâkı beyan ederse, bu beyanla mirâs kaçıran olur.

İZAH

«Bütün ikrar ve vasiyyet ettiği şeyler kadına verilir.» Çünkü artık kadın ecnebî olmuştur. Töhmet kalkmıştır. Bunun muktezası şudur ki: Kadının aldığı şeyin mirâsa benzer yeri kalmaz.
«Ama karısı yalanlarsa ikrarı sahih olmaz.» Vasiyyeti dahi sahih değildir. Kadına ifadesine göre muamale yapılır. O kendisinin bu adamın karısı ve mirâsçısı olduğunu söylemektedir. Mirâsçıya vasiyyet yoktur. Ona ikrar da yapılamaz. T. Ama bunu "Kocası ölüm hastalığında ikrarından itibaren karısının iddeti bitmeden yaparsa" diye kayıdlamak gerekir. Çünkü kocası üç defa boşadığını ikrar edince onun ikrarıyla amel edilerek kadın ondan bâin olur. Velevki karısı yalanlamış olsun ve adam mirâs kaçıran olur. Hastalığından düzelir de sonra iddet içinde ölürse yahut düzelmez de iddet geçtikten sonra ölürse kadın ona mirâsçı olamaz. Ama kocasının ona vasiyyeti ve mal ikrarı sahih olur. Kadının talâk hakkındaki sabık yalanlaması şimdi vâki olan talâka razı olmak sayılmaz. Nitekim gizl değildir. Bana zâhir olan budur.
«Ölümünden sonra tasdik ederse mirâsçı olamaz.» Ben derim ki: Bu ancak kadın bâin talâkın sağlamken yapıldığını iddia ederse zâhir olur. Çünkü kadının dâvâsı o adamdan mirâsçı olmadığını itirafı tezammun eder. Adam mirâs kaçıran değildir. Ama kadın bâin talâkın bu ölüm hastalığında olduğunu iddia ederse zâhir değildir. Çünkü kadın arkasından kocasına mirâsçı olabileceği bir talâk iddia etmektedir. Şu kadar var ki. bu adamdan bâin oldugunu söyleyince ondan ayrılması icab ederdi. Kocasına bu vâcibi iddia etmekle boşanmış olmasına razı olması Iâzım gelmez. Nitekim gizli değildir. Binaenaleyh ona mirâsçı olması icab eder. Bu hususta kadının dâvâsında ısrar etmesi veya ölümünden evvel yahut sonra kocasını tasdikte bulunması fark etmez. Nitekim kadının iddia ettiğini kocası ikrarda bulunursa hüküm budur. Ben bundan bahseden görmedim. Galiba açık olduğu için ulemabundan söz etmemişlerdir.
«Nasılki kocasının hastalığında ilh...» Birinci meselenin hükmünü buna benzetmesi bunda hilâf olmadığı içindir. Bildiğin gibi birinci mesele bunun hilâfınadır.
«Kadına bunların az olanı verilir.» Yani ikrar veya vasiyyet ettiği şeyle mirâstan hangisi azsa o verilir.
«Sağlam bir adam» diye kayıdlaması mirâstan kaçırması beyanla olacağı içindir. Hasta ise beyanla değil o sözle mirâs kaçıran olur.
«Sizden biriniz boş olsun.» Yani üç defa boş olsun derse demek istiyor. Nitekim Kâfî'den naklen Fetih'in ibâresi böyledir. Maksad budur. Çünkü sözümüz erkeğin ne ile mirâs kaçıran olacağı hususundadır. Ric'î talâkla mirâstan kaçılmaz.
METİN
Kadın da ona mirâsçı olur. Kâfî. Bu şunu ifade eder ki, bu adam sağlamken yemin eder de hasta iken yeminini bozarak onun kadınlardan biri hakkında olduğunu beyan ederse mirâs kaçıran olur. Ama ben bunu bir yerde görmedim. Nehir.
Kocanın karısının mirâsa ehil olduğunu bilmesi şart değildir. Karısını hasta iken bâin olarak boşar da daha önce efendisi onu âzâd etmiş bulunursa yahut kadın kitabîyye iken müslüman olursa, kocası bunu bilmezse mirâs kaçıran olur. Kadın ondan mirâs alır. Zahîriyye.
Bunun hilâfına olarak bir kimse cariyesine: Sen yarın hürsün der, kocası da: Sen yarından sonra üç talâkla boşsun derse, kocası efendisinin sözünü bildiği takdirde mirâs kaçıran olur, bilmezse kadın mirâsçı olamaz. Hâniyye.
Talâkı cariyenin âzâd olmasına veya kendisinin hastalığına tâlik eder yahut kendisi sağlam iken talâka birini vekil eder de o kimse onun hastalığı zamanında fakat kendisini azle kâdir olduğu halde boşarsa mirâs kaçıran olur.
İZAH
«Kadın da ona mirâsçı olur.» Çünkü talâkı kadının hakkı kendi malına teallûk ettikten sonra beyan etmiştir. Binaenaleyh yapmak istediği kendine iade olunur. Nasılki yeni talâk yapmış olsa hüküm budur. Bunun mirâs hakkında yeni talâk sayılması töhmetten dolayıdır. İki kadından birisi adamdan önce ölür de ondan sonra adam ölürse kalan kadın teayyün eder ve mirâsçı olamaz. Çünkü bu hükmen beyandır. Erkekten töhmet kalkar. Meselenin tamamı Fetih'dedir.
Ben derim ki: "Bu beyanla mirâs kaçıran olur" sözü "Mübhem talâkda beyan talâkı mânen beyan şartıyla tâliktir." sözünü teyid eder. Yani beyan zamanında talâkın vukuu için hâlin sebebi olur ve beyan halinde talâk sabık sözle vâki olur. Ama "Talâk halen kadınlardanbirine gayr-i muayyen olarak vâkidir. Beyan hangisine olduğunu tâyindir." diyenlere göre bu adamın mirâs kaçıran olmaması gerekir. Çünkü talâk onun sıhhatli zamanında olmuştur. Bedâyı'da böyle denilmiştir. Bu hususta sözün tamamı da oradadır.
«Sağlamken yemin eder de» meselâ talâkı birinin fiiline tâlik ederek: Zeyd haneme girerse biriniz üç defa boş olsun derse beyanla mirâs kaçıran olur. Fakat talâkı kendi fiiline tâlik ederse beyanla değil hastalığındaki fiiliyle mirâs kaçıran olur.
«Karısının mirâsa ehil olduğunu bilmesi şart değildir ilh...» Hâsılı adamın mirâs kaçıran olması için karısının mirâsa ehil olması şarttır. Kadın cariye veya kitabîyye olur da kocası hastalığında

onu talâk-ı bâinle boşarsa kocasına mirâsçı olamaz. Çünkü ehliyeti yoktur. Lâkin kocasının haberi yokken âzâd edilmiş veya müslüman olmuşsa kocası hasta iken onu talâk-ı bâinle boşadığı takdirde mirâs kaçıran olur. Kadın ondan mirâsını alır. Çünkü ayrılırken şart tehakkuk etmiştir.
«Sen yarından sonra üç talâkla boşsun» derse cevap metinde beyan edildiği gibidir. Fakat: Sen yarın dahi üç talâkla boşsun derse boşanmakla âzâdlık beraber olur. Kadına mirâs yoktur. "Sen âzâd edildiğin zaman üç talâkla boşsun." derse mirâs kaçıran olur. Zahîriyye'de böyle denilmiştir. Çünkü muallak rnuallaku'n-aleyhi tâkip eder ve talâk vâki olmadan mirâs kaçırma şartı teallûk eder. Önceki bunun hilâfınadır. Çünkü yarına muzaf olan iki şey beraberce vuku bulurlar.
«Bilmezse kadın mirâsçı olomaz» Çünkü bu adam tâlk vaktinde kadının hakkını ibtal etmek istememiştir. Velevki kadın talûk vâki olmazdan önce mirâsa ehil olsun ve tâlik zamanında hür olmasın. Çünkü kadının âzâdlığı izafe edilmiştir. Talâk vaktinde hür olması ve kocasının bunu bilmemesi bunun hilâfınadır. Zira bu hükmî bir iştir. Onu bilmek şart değildir. Bahır'da böyle denilmiştir. Daha doğrusu: "Çünkü bu sâbit bir iştir." demelidir.
TENBİH: Musannıfın: "Mirâs kaçıran olur." demesi kadının üzenine üç talâk vâki olmasını iktiza eder. Aksi takdirde talâk ric'î olur. Çünkü kadın hürre olmuştur. Ric'î talâkda mirâstan kaçmak yoktur. Anla! Buna göre tâlik bâbında şart lâfızlarından önce geçen: "Bir adam cariye olan karısına: Şu haneye girersen üç defa boşsun der de cariye âzâd edilir ve o haneye girerse ona ric'at edebilir." ifadesi müşkil kalır. Bunun muktezası burada iki talâk olmalıdır ve o adam mirâs kaçıran sayılmamalıdır.
Fakat ulemanın izafetle tâlik arasında söyledikleri farktan alarak şöyle cevap verilebilir: Muzâf hale sebeb olur, muallak bunun hilâfınadır. Hatta sen yarın hürsün dese bugün onu satmaya mâlik değildir. Ama yarın geldiği vakit hürsün derse satabilir. Nitekim Eşbâh'ın talâk bahsinde beyan edilmiştir. Bizim meselemizde de cariyesine sen yarın hürsün deyince hal için sebeb münakid olmuştur. Kocası: Sen yarından sonra üç defa boşsun deyincehürriyetin sebebi tehakkuk ettikten sonra talâk için sebeb münakid olmuştur. Binaenaleyh üç talâk boş olur. Tâlik meselesi bunun hilâfınadır. Zira bu adam tâlik vaktinde iki talâktan fazlasına mâlik değildir. O vakit hürriyetin sebebi de tehakkuk etmiş değildir. Şu halde mâlik olduğundan daha fazlası vâki olamaz. Bana zâhir olanın son haddi budur.
«Talâkı cariyenin âzâd olmasına» tâlik eder de hem tâlik hem şart hastalığında bulunurlarsa demek istiyor. Çünkü bu ecnebî birinin fiiline tâliktir. T.
«Veya kendisinin hastalığına» tâlik ederek: Ben hasta olursam sen üç defa boşsun derse mirâs kaçıran olur. Çünkü yeminin bozulmasının şartı olarak mutlak surette hastalığı göstermiştir. Mutlak hastalık ekseriyetle ölümle neticelenen döşeğe düşmedir. Ölüm hastalığı da budur. Valvalciyye'de böyle denilmiştir. Bahır sahibi bu kavlin sahih kabul edildiğini Hâniyye'den nakletmiştir.
Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: Bu adam önceden hastalanıp sonra düzelse kadın boş düşmez. Çünkü hastalığı mutlak mânâsına almıştır ki, kâmil olan demektir. O da kendisine ölüm bitişen hastalıktır. O halde murad mutlak hastalık değil maraz-ı mutlaktır. Bunların arasında ise mâl mutlak ile mutlak su arasında olduğu gibi açık fark vardır.
METİN
Ayrılık sebebine hasta olduğu halde kadın teşebbüs eder de iddet bitmeden ölürse kocası ona mirâsçı olur. Nitekim aralarındaki ayrılık bülûğ ve âzâdlık muhayyerliğinde kadının kendini ihtiyar etmesiyle veya hasta olduğu halde kocasının oğlunun onu öpmesiyle veya ona râm olmasıyla vuku bulursa hüküm budur. Çünkü ayrılık onun tarafından gelmiştir. Bundan dolayı da talâk değildir. Ayrılmalarına âletin kesilmesi, kalkınamamak ve lîân gibi bir şeyin sebeb olması bunun hilâfınadır. Çünkü bu suretlerde kocası ona mirâsçı olamaz. Hâniyye'de ve Câmi'den naklen Fetih'de bildirildiğine göre mezheb budur. Kâfî sahibi kesinlikle buna kâil olmuş; Bahır sahibi de mezhebin bu olduğunu söylemiştir. Çünkü bu talâkdır ve kadına muzaftır. Bu birincisi gibidir. Binaenaleyh kocası ona mirâsçı olur diyenler de olmuştur. -Bunu diyen Zeylaî'dir.- Kadın dinden döner de sonra ölür yahut dar-ı harbe kaçarsa bakılır: Dinden dönmesi hastalık esnasında olmuşsa kocası istihsanen ona mirâsçı olur. Aksi halde yani sağlamken dinden dönmüşse ona mirâsçı olamaz. Kocasının dinden dönmesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu onun ölüm hastalığı mânâsındadır. Binaenaleyh karısı ona mutlak surette mirâsçı olur. Karı-koca beraberce dinden dönerler de sonra kadın müslüman olursa kocasına mirâsçı olur. Aksi câiz değildir. Hâniyye.
İZAH
«Ayrılık sebebine kadın teşebbüs eder de ilh...» sözü erkeğin nasıl mirâs kaçıran olacağını beyandan sonra kadının nasıl mirâs kaçıran olacağını beyana başlamaktır. Şârih bâbınbaşındaki:

"Mirâs kaçırma bazen kadından da olur." sözü ile buna işaret etmişti.
«Kocası ona mirâsçı olur.» Çünkü erkeğin ölüm döşeğinde iken malına nasıl karısının hakkı teallûk ederse kadının ölüm döşeğinde de malına kocasının hakkı teallûk eder. Bahır.
«Veya ona râm olmasıyla» sözü zorla yapmasından itiraz içindir. Çünkü zorla yaparsa ayrılık sebebi kadından gelmediği için kocası ona mirâsçı olamaz. Kadını zorlaması için babası oğluna emretmişse evleviyetle kadına mirâsçı olamaz. Fakat erkek hasta olur da analığını zorlaması için oğluna emrederse bunun hilâfınadır. O mirâs kaçıran olur, karısı mirâsına konar. Emretmezse mirâs kaçıran sayılmaz. Nitekim yukarıda geçmişti.
«Bundan dolayı» yani kadın tarafından geldiği için talâk sayılmayıp fesh olur. Çünkü kadın boşamaya ehil değildir.
«Kocası ona mirâsçı olamaz.» Kadın da kocasına mirâsçı olamaz. Nitekim izahı musannıfın "kocasından hul' olur veya nefsini ihtiyar ederse" dediği yerde geçmişti. Lâkin liânda kadın kocasına mirâsçı olur. Çünkü liânın başlangıcı erkek tarafındandır. Nitekim geçmişti.
«Çünkü bu talâkdır.» Binaenaleyh kocası tarafından yapılmış sayılır ve kadın buradan muztar mevkide kaldığı için mirâs kaçıran sayılmaz. Liânda kendinden kepazeliği def için buna muztardır, âlet kesildiğinde ve kalkınamamada ise nikâhtan beklenen iffet hâsıl olmadığı içindir. Binaenaleyh kadının çaresiz yapması gereken bir fiiline tâlik gibi olur. Kocasının hastalığında kadının talâk istemesi, onun da boşaması bunun hilâfınadır. Çünkü kadın zaruret yokken hakkının iskat edilmesine razı olmuştur. Onun için kocasına mirâsçı olamaz. Velevki kocası tarafından yapılmış talâk sayılsın.
Evet, kocasının hastalığında âleti kesik olduğu veya kalkınamadığı için kadın kendini ihtiyar ederse kocasına mirâsçı olamaması müşkildir. Zira mirâsçı olamamasının illeti kadının razı olmasıdır. Nitekim yukarıda geçti. Binaenaleyh bu muztar kalma dâvâsına aykırıdır. Cevap şudur: Bu hakikaten muztar kalmak değildir. Binaenaleyh aykırılık yoktur. Kadının hakikaten muztar kaldığı teslim edilse bile bundan kocasına mirâsçı olması lâzım gelmez. Çünkü ona mirâsçı olması ancak onun mirâs kaçırdığı sâbit olduğuna göredir. Böyle bir şey de sâbit olmamıştır. Binaenaleyh bu kadın kocasının oğlu tarafından zorla cima edilen kadın gibidir. Ona mirâsçı olamaz. Meğerki babası oğluna bunu emretmiş olsun. Nitekim yukarıda geçti.
Şu halde kadının muztar kalmasından kocasının mirâs kaçırıcı olması lâzım gelmez. Çünkü kocasının ona bir cinayeti yoktur. Buradaki onun hilâfınadır. Zira kadının muztar kalması bir özürdür. Çünkü kendi tarafındandır. Binaenaleyh burada muztar kalışı tesirlidir. Erkeğin mirâs kaçırması bunun hilâfınadır. O onun tarafından geldiği için kadının iztırarı ona tesir etmez. Zorlanan kimse gibi ki başkasının ölümü için zorlanması ancak kısası kendinden def için kendi fiilinde tesir eder, başkasının fiiline tesir etmez. Başkasından murad zorladığıkimsedir.
Bu söylediklerimizi Fetih sahibinin şu sözü de teyid eder: "Erkeğin hastalığında karısı ile ayrılmalarına âletinin kesikliği, kalkınamaması, bülûğ muhayyerliği ve âzâdlık gibi şeyler sebeb olursa karısı ona mirâsçi olamaz. Çünkü kadın hakkını ibtal eden sebebe razıdır. Velevki muztarı olsun. Zira iztıraın sebebi erkek tarafından gelmemektedir. Binaenaleyh ayrılma hususunda erkek cinayet işlemiş değildir." Burada bana zâhir olan budur.
«Kocası istihsanen ona mirâsçı olur.» Çünkü kadının mirâs kaçırmak istediği anlaşılmıştır. T. Kıyasa göre ona mirâsçı olamaması gerekirdi. Çünkü müslümanla kâfir arasında mirâs muamelesi cereyan etmez. T.
«Sağlamken dinden dönmüşse ona mirâsçı olamaz.» Çünkü kadın helâke yaklaşmadan dinden dönmekle bâin olmuştur. Bu helâke yaklaştıran dinden dönme değildir. Zira kadın öldürülmez. Fetih'de böyle denilmiştir.
«Kocasının dinden dönmesi bunun hilâfınadır ilh...» Çünkü dinsizliğinde devam ederse öldürülür. T.
"Mutlak surette mirâsçı olur." Yani sağlamlığında ve hastalığında mirâsçı olur. T.
"Karı-koca beraberce dinden dönerlerse ilah..." Burada Bahır sahibi şunları söylemiştir: "Karı-koca beraberce dinden dönerler de sonra birisi müslüman olur ve sonra birisi ölürse müslüman olan öldüğü takdirde mürted ona mirâsçı olamaz. Mürted olarak ölen koca ise müslüman olan karısı ona mirâsçı olur. Dinden dönen kadın ölürse bakılır: Dinden dönmesi hastalık esnasında olmuşsa müslüman olan kocası mirâsını alır. Sağlamken olmuşsa kadına mirâsçı olamaz. Hâniyye'de böyle denilmiştlr."
METİN
Bir adam evlendiğim son kadın üç defa boş olsun der de bir kadın nikâh ederse, sonra bir kadın daha nikâh edip koca ölürse evlendiği anda son kadın boş olur. Ve kocası mirâs kaçıran olmaz. İmameyn buna muhâliftir. Çünkü ölüm bildiricidir. Evlenmenin son diye vasıflanması şart vaktinden itibarendir. Binaenaleyh müstenid olarak sâbit olur. Dürer.
FER'İ MESELELER: Bir adam hastalığında karısını talâk-ı bâinle boşar da sonra ona seninle

evlenirsem üç defa boşsun der ve iddet içinde onunla evlenerek hastalığı esnasında ölürse kadın mirâsçı olamaz. Çünkü kadın yeni bir iddet içindedir. Evlenme kadının fiiliyle hâsıl olmuştur. Binaenaleyh bu mirâs kaçırma değildir. İmam Muhammed buna muhâliftir. Hâniyye.
Kocası öldükten sonra kendisini hastalığı esnasında boşadığını iddia eden karısını mirâsçılar yalanlarlarsa söz kadınındır. Nasılki kadın kocam beni uyurken boşadı der de mirâsçılar uyanıkken boşadığını söylerlerse söz yine kadınındır. Valvalciyye.
Bir kimse hasta iken karısını boşar da iddeti bittikten sonra ölürse ev eşyasından müşkil olanlar kocanın mirâsçısına verilir. Çünkü kadın ecnebi olmuştur. İddet içinde ölmesi bunun hilâfınadır. Câmiu'l-Fûsuleyn.
İZAH
"Son kadın boş olur." Sözünü Şârih Dürer sahibine uyarak ziyade etmiştir. Bunu metnin ibâresini düzeltmek için yapmıştır. Kocası mirâs kaçıran olmayınca kadın ondan mirâs alamaz. Kadın zifaf olunmuşsa kendisine bir buçuk mehir verilir. Mehir şüpheyle zifaf için, yarısı da cima'dan önce boşandığı içindir. Kadın iddetini hayızla bekler yas tutmaz. Zeylai.
"İmameyn buna muhâliftir." Onlara göre talâk ölüm anında olur. Çünkü son diye tehakkuk eden vakit o vakittir ve adam mirâs kaçıran olur. Karısı kendisinden mirâs alır, bu kadına bir mehir verilir ve talâkla vefat iddetlerinin hangisi uzunsa onu bekler. Ric'î talâkla boşanmışsa vefat iddeti beklemesi gerekir, yas tutması da lâzımdır. Bunu Zeylaî söylemiştir.
"Çünkü ölüm bildiricidir ilah..." Cümlesi İmam-ı A'zam'ın kavlinin illetidir. Yani ölüm bu kadının son kadın olduğunu bildirir.
"Binaenaleyh müstenid olarak sâbit olur." Yani evlenme vaktine müstenid olarak sâbit olur. Nasılki talâkı kadının hayız görmesine tâlik etse kanı görmekle yemini bozulmaz. Çünkü kanın kesilmesi ihtimali vardır. Üç gün akarsa talâkın hayzın başında vâki olduğu meydana çıkar. Zeylaî. Bunun muktezası şudur: Bu adam evlendiği vakit hastaysa mirâs kaçıran sayılır ve karısı kendisine mirâsçı olur.
"Kadın mirâsçı olamaz ilah..." Bunun izahı şudur: Bu kadının birinci iddeti evlenmekle bâtıl olur. Binaenaleyh hastalığında boşanmasiyle kendisine sâbit olan mirâs hakkı da bâtıl olur. Çünkü kadın ona ancak iddeti içinde mirâsçı olur. İddet bitmiştir. Kadına ikinci talâk ile yeni bir iddet vâcib olmuştur. Nitekim iddet bahsinde görülecektir ki, bir kimse iddet bekleyen karısını cima' etmeden boşarsa o kadına yeni bir iddet beklemek vâcib olur. İkinci talâktan sonra kadının mirâsçı olmasına imkân yoktur: Çünkü bunun şartı evlenmektir. O da hâsıl olmuştur. Binaenaleyh kadın üç talâkın vukuuna razı demektir. Bu Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed'e göre ise kadın ona mirâsçı olur. Çünkü kadına vâcib olan yalnız birinci iddeti tamamlamaktır. Binaenaleyh iddeti kaldığı için mirâs kaçırma hükmü de birinci talâkla bâkidir. Rahmetî.
"Mirâsçılar yalanlarsa ilah..." Yani kadın kocam beni ölüm hastası iken bâin olarak boşadı ve iddetim içinde öldü diye iddia eder de mirâsçılar: Hayır sağlamken boşadı derlerse söz yeminiyle birlikte kadınındır. Çünkü kadın mirâsın sukutunu inkâr etmektedir. Kadın mirâsı iskat etmeyen bir talâkı ikrar etmektedir.
"Ev eşyasından müşkil olanlar" dan murad: Hem erkeğe hem kadına elverişli olanlarıdır. Yalnız birine elverişli olanlar hakkında söz elveren tarafındır. Bu meselede dâvâ bahsinin yeminleşme bâbında inşaallah tafsilât verilecektir.
"Çünkü kadın ecnebî olmuştur." Yani artık zilyed değildir. Zilyed mirâsçılardır. Söz ise zilyedindir.
"İddet içinde ölmesi bunun hilâfınadır." Yani kocasının iddet içinde ölmesi bunun hilâfınadır. Çünkü Ebû Hanife'ye göre o zaman müşkül kadının olur. Zira kadın mirâsçıdır, ecnebî değildir. Sanki kocası boşamadan ölmüştür. Câmiu'l-Fûsuleyn. Allahu a'lem.

RİC'AT BÂBI

METİN
Ric'at kelimesi rac'at da okunabilir. Bazen müteaddi olur, bazen olmaz. Ric'at: Mevcut olan milki iddetin içinde karşılıksız olarak devam ettirmek istemektir. İddetten murad hakiki cima' iddetidir. Çünkü halvet iddetinde ric'at yoktur. İbn-i Kemâl. Bezzâziye'de: "Bir adam zifaftan sonra cima'da bulunduğunu iddia eder de kadın inkârda bulunursa ric'at edebilir. Bunun aksinde ric'at edemez." denilmiştir. Ric'at zorla, şakayla oyun ve hata ile sahih olur.
İZAH
Musannıfın ric'at bâbını talâktan sonra getirmesi ric'at hem tab'an hem vaz'an talâktan sonra

olduğu içindir. Nehir.
"Bazen müteaddi olur, bazen olmaz." Yani bazen geçerli olarak kullanılır, bazen geçersiz.
"Devam ettirmek istemektir." sözü reddetmektir mânâsında kullanılmıştır. Bundan murad ric'atdır. Çünkü reddetmek deyince hatıra gelen mânâ elden gittikten sonra iade etmektir. Bu ise mevcud olmaya aykırıdır. Bir de burada reddetmek ibkâ mânâsındadır. Teâlâ Hazretleri: "Kocaları onları redde daha lâyıktır." buyurmuştur. (Yani Kocaları bu kadınları ellerinde bırakmaya daha lâyıktır demektir.) Buradaki red mevcud olan milki devam ettirmek ve tutmaktır. Teâlâ Haz'retleri: "Müddetleri yaklaştığında onları mâruf vecihle tutun." buyurmuştur. Nehir sahibi diyor ki: "Tutmak mevcudu devam ettirmektir. Elden gideni geri çevirmek değildir. Onun için bu kadına îlâ, zıhâr ve liân yapılabilir. Kadınlarım boş olsun sözü bu kadına da şâmildir. Ric'atta şahidler şart değildir. Mal olarak kadına bir şey vermek de vâcib değildir."
"Karşılıksız olarak" yani mal vermek şart değildir. Maksad yeni mehir koymanın şart olmamasıdır. Yoksa konmuşsa verilmeyecek mânâsına değildir. Şârih bunu milk bâkidir dâvâsını tekid için zikretmiştir. Çünkü milk bâki olmasa onu tekrar iade ederken karşılık vermek şart olurdu.
"Çünkü halvet iddetinde ric'at yoktur." Yani velevki halvet esnasında kadına dokunmuş, şehvetle bakmış olsun. Bunun vechi şudur: Cima'dan sonra iddetin meşru' olmasında esas rahimin temiz olup olmadığını bilmektir. Bu da nesebler birbirine karışmasın diyedir. Cima'sız halvetten sonra iddetin vâcib olması ihtiyattır. Ama o iddet esnasında ric'atı sahih kabul etmek ihtiyattan değildir. Rahmetî.
"İbn-i Kemal." Cima'dan sonra beklenen iddet hakkında şöyle demiştir: "Bu kayıd mutlaka lâzımdır. Çünkü iddet bazen cima' olmaksızın halvet'i sahiha ile de vâcib olur. Ama bu iddette ric'at sahih değildir."
Ben derim ki: Mehir bâbında da geçtiği vecihle halvet-i sahiha ric'at hususunda cima' gibi değildir. Halvet-i sahiha böyle olunca halvet-i fâside evleviyetle cima' gibi olmaz.
"Bezzâziye'de ilah..." cümlesini buradan atmak daha iyi olurdu. Çünkü ileride hem metinde hem şerhde gelecektir. Bu cümledeki "zifaftan sonra" ifadesinden murad halvettir. Halvetten sonra cima'ı iddia ederse demiş olsa daha iyi ederdi. Nitekim ileride böyle diyecektir.
"Ric'at zorla ilah..." Bahır sahibi diyor ki: "Ric'atın hükümlerinden biri de ileride bir vakte izafesi ve bir şarta tâlikı sahih olmamaktır. Meselâ yarınki gün gelirse sona müracaat ettim, şu haneye girersen sana müracaat ettim denilemez. Ama zorla, şakayla, oyun ve hata ile nikâh gibi bu da sahih olur. Bedayi'de böyle denilmiştir. T." Kınye'de. "Bir kimse fuzûlinin müracaatını kabul etse bu sahih olur." denilmiştir. Bahır.
"Şaka ve oyun" kelimelerini kâmûs sahibi ciddiyetin zıddıdır diye tefsir etmiştir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
METİN
Ric'at: Sana müracaat ettim, seni geri çevirdim ve seni tuttum gibi kelimelerle niyetsiz olarak yapılır. Çünkü sarîhtir. Fiille yapılması kerâhetle câizdir. Hörmet-i musahereyi icab eden dokunmak gibi şeylerle de olur. Velevki bunları kadın yapsın ve bunlar ihtilas yoluyla yahut uyurken veya zorla yahut deli veya bunak olarak yapılmış olsun. Elverir ki erkek kadını bizzât veya o öldükten sonra mirâsçıları tasdik etsin. Cevhere. De
linin ric'atı fiille olur. Bezzâziye. Ric'at kadınla iddeti içinde evlenmekle sahih olur. Bununla fetva verilir. Cevhere.
İZAH
"Sana müracaat ettim gibi kelimelerle ilah..." diyeceğine "Ric'at sözle olur." dese daha iyi olurdu. Çünkü az sonra fiille de olur diyecektir. Bu onun rüknünü beyandır. Ric'atın rüknü kavil veya fiildir. Kavlî ric'at iki kısımdır. Biri mis'âlde gösterdiği gibi sarîhtir. Nikâh ve tezviç kelimeleri de sarîhten sayılırlar. Nitekim gelecektir. Musannıfın işe bundan başlaması hilâfsız olduğu içindir. Diğeri kinâyedir ki, benim indimde sen eskisi gibisin, sen benim karımsın gibi sözlerle yapılır. Kinâyede niyetsiz müracaat sahih değildir. Bunu Bahır ve Nehir sahibleri söylemişlerdir.
"Fiille yapılması" sarîh veya kinâye değildir. Çünkü sarîh veya kinâye olmak sözün halleridir. Evet, ulemanın zâhir olan sözlerinden anlaşıldığına göre fiil sarîh hükmündedir. Çünkü delinin de fiille ric'atı sâbittir. Nitekim gelecektir.
"Kerâhetle câizdir." Zâhire bakılırsa buradaki kerâhet tenzihidir. Nitekim Bahır sahibinin sözü de buna işaret etmektedir. Fetih sahibinin sözü dahi bunu te'yid etmektedir. Fetih sahibi Şâfiî'nin cima' haramdır dediği yerde söz ederken: «Bize göre cima helâldır. Çünkü milk her cihetten bâkidir. Milk ancak iddet bitince elden gider. Binaenaleyh iddet bitmezden önce helâllık bâkidir." demiştir. Buna: "Talâk-ı ric'i ile boşadığı karısını sefere götürmesiharamdır." diye itiraz edilemez. Çünkü o kıyasın hilâfına olarak nassla sâbit olmuştur. Nitekim gelecektir. Bunu Fetih

sahibinin: "Müstehab olan kadına sözle müracaat etmektir." ifadesi dahi te'yid eder. Anla!
"Dokunmak gibi" sözünden murad şehvetle dokunmaktır. Nitekim Minah'da belirtilmiştir. "Hörmet-i musahereyi icab eden" ifadesi de bu mânâyı ifade etmektedir. H. Bahır sahibi diyor ki: "Cima' ve şehvetle öpmek de bunda dahildir. Öpmek ağızdan, yanaktan, çeneden, alından, baştan ve nereden olursa olsun mânisiz dokunmak yahut şehvetle harerete mâni olmayacak derecede ince bir perde arkasından dokunmak, şehvetle fercinin içine bakmak -ki bu kadın dayanarak otururken olur- hep dahildir. Bu fiillerin şehvetsiz olarak yapılması fercin içine velev dübürün halkasına şehvetsiz bakmak ise hariçtir. Çünkü böylesi müracaat etmiş olmaz .Lâkin mekrûhtur. Nitekim Valvalciyye'de belirtilmiştir. Kınye'de ise müracaat kasdı olmaksızın gözü şehvetle kadının fercine dokunmakla ric'at etmiş sayılır, denilmiştir." Muhît'te şu ibâre vardır: "Ric'at kasdıyla olmazsa öpmek ve şehvetsiz dokunmak mekrûhtur."
"İhtilas yoluyla" tâbirinden murad aniden yapmaktır. Bahır sahibi diyor ki: "Öpmek, dokunmak ve şehvetle bakmak gibi şeylerin erkek veya kadından olması fark etmez. Yeterki erkek kadını tasdik etsin. Kadının bunları erkeğin müsaadesiyle yapması ile ihtilasen yapması arasında fark olmadığı gibi erkeğin uyanık veya zorla yahut bunamış olduğu halde yapması arasında da fark yoktur. Ama bunları kadın iddia eder de inkârda bulunursa ric'at sâbit olmaz."
"Elverirki erkek kadını tasdik etsin ilah..." Fetih sahibi diyor ki: "Bu şehvet hususunda kocası kadını tasdik ettiğine göredir. Tasdik etmezse ric'at sâbît olmaz. Kezâ erkek ölür de kadını mirâsçıları tasdik ederse hüküm budur. Şehveti isbat için getirilen beyyine kabul edilmez. Çünkü şehvet gaib bir şeydir. Hulâsa'da böyle denilmiştir."
Ben derim ki: Lâkin nikâhı haram olan kadınlar bahsinde kitabımızın hem metninde hem şerhinde geçti ki, kadın kocasının veya oğlunun kendisini öpmesinde şehvet iddia eder de erkek inkârda bulunursa erkeğin sözü tasdik edilir, kadının sözü tasdik edilmez. Meğerki kadının yanına âleti kalkmış olarak gelerek onu kucaklamış olsun. Çünkü burada yalan söylediğine karine vardır. Yahut kadının memesini tutsun veya kadınla beraber vasıtaya binsin yahut onun fercine dokunsun veya ağzını öpsün. Bu sözün muktezası şudur: Kadın kocasının fercine dokunur veya ağzını öperse kocası yalanlasa bile kadın tasdik olunur ve burada şehvet için getirilen beyyine kabul edilir. Çünkü şehvet olduğu eserleriyle bilinir. Meselenin tamamı ileride gelecektir.
"Delinin ric'atı fiille olur." Yani bir adam karısını talâk-ı ric'î ile boşar da sonra delirirse onunric'atı fiille olur. Fetih sahibi şöyle demektedir: "Delinin ric'atı fiilledir. Sözle ric'atı sahih olmaz. Bazıları bunun aksini söylemiş, bazıları da her ikisine kâil olmuşlardır." Bu sözün zâhiri birinciyi tercih ettiğini göstermektedir. Bezzâzî sade birinciyi söylemekle yetinmiştir. Bahır sahibi: "Her halde tercih edilen budur. Çünkü delinin sözlerinden değil fiillerinden sorumlu olduğu mâlumdur. Sayrafiyye sahibi bunu rıza şart değildir diye ta'lil etmiştir. Onun içindir ki, fiille ric'ata zorlansa sahih olur." demiştir.
"Bununla fetva verilir." Bahır'da şöyle denilmiştir: «Zâhir rivâyet budur. Bedâyı'da böyle denilmiştir. Muhtar olan budur. Valvalciyye'de böyle denilmiştir. Fetva buna göredir. Yenâbi'de böyle denilmiştir. Binaenaleyh şârihlerin: Bu İmam-ı A'zam'a göre ric'at değildir. İmam Muhammed muhâliftir demeleri zâhir olmayan rivâyete göredir. Nitekim gizli değildir. Böylece anlaşılır ki nikâh lâfzı ric'at için istiare edilir. Ama ric'at lâfzı nikâh için istiare edilemez." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
METİN
Kadını dübüründen cima' etmekle de mu'temed kavle göre ric'at yapılır. Çünkü bu da şehvetle dokunmaktan hâli değildir. Ric'at kadını bâin olarak boşamadıysa sahih olur. Bâinle boşadıysa sahih değildir. Velevki kadın kabul etmesin veya erkek: Sen benim ric'atımı ibtal ettin yahut benim sana ric'atım yok desin. Bu adamın karşılık vermeksizin ric'at etmeye hakkı vardır. Acaba yeni mehir koyarsa bu eski mehire ziyade sayılır mı sayılmaz mı? Bu hususta iki kavil vardır. Talâk-ı ric'i ile mehr-i müeccel peşine döner. Ama kadına dönmekle müecceI mehir müeccel olmaz. Hulâsa. Sayrafiyye'de: "İddet geçinceye kadar peşin olmaz." denilmiştir.
İZAH
"Mu'temed kavle göre" demesi fetva ona göre olduğundandır. Nitekim Fetih ve Bahır'da belirtilmişti.
"Çünkü bu da şehvetle dokunmaktan hâli değildir." Burada mu'teber olan şehvetle dokunmaktır. Musâheret meselesi bunun hliâfınadır. Orada bundan fazla olarak çocuğun doğmasına sebeb olan bir şehvet mu'teberdir. Onun için bu cima' onu icab etmez. Nitekim dokunduktan sonra menîsini indirse hörmet-i musahere sâbit olmaz. Binaenaleyh burada ulemadan hiç biri dokunmak ve benzeri bir şeyden sonra menî gelmemesini şart koşmamıştır.
"Ric'at kadını bâin olarak boşamadıysa sahih olur." Bu söz ric'atın şartını beyandır. Ric'atın beş şartı vardır ki düşünmekle bilinir. Şürunbulâliyye.

Ben derim ki: Bu beş şart şunlardır:
1) Hürrede talâk üç, cariyede iki olmayacaktır.
2) Mal karşılığı bir talâk olmayacaktır.
3) Ayrılık bildiren uzun veya şiddetli gibi bir sıfatla mevsuf olmayacaktır.
4) Dağ gibi boşsun diyerek benzetme yapılmış olmayacaktır.
5) Talâk-ı bâin ifade eden kinâye olmayacaktır. Gizli değildir ki şart birdir. O da talâkın ric'i olmasıdır. Bu saydığımız beş şey talâkın ric'i olmasının şartlarıdır. Bunlardan biri bulunmazsa talâk bâin olur. Nitekim biz bunu talâk bahsinin başında izah etmiştik. Musannıf: "Ric'at kadını bâin olarak boşamadıysa sahih olur." sözüyle bunlara hâcet bırakmamıştır. Musannıfın bu sözü Kenz sahibinin: "Üç defa boşamadıysa" sözünden daha güzeldir. Lâkin Hayreddin-i Remlî şöyle demektedir: "Mevcud olan milki iddet içinde devam ettirmek istemektir. dedikten sonra buna hâcet yoktur. Çünkü talâk-ı bâinde her cihetten milk yoktur. Sözümüz bâinde değil ric'îdedir. Ulemanın çoğu burada gaflete düşmüşlerdir. "Lâkin fazla izah için ibârede biraz müsamaha göstermekte beis olmadığı meydandadır.
TENBİH: Cariyede iki talâkın, hürrede üç talâk gibi olmasının şartı cariyeliği iki talâktan sonra onun ikrarı ile sâbit olmamasıdır. Nehir'de Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: "Bulunan insan bir kadın olur da erkek kendisini iki defa boşadıktan sonra cariye olduğunu ikrar ederse kocası ona ric'at edebilir. Bir defa boşadıktan sonra ikrar ederse ric'ata hakkı yoktur. Fark şudur: Bu cariye birinci defa ikrarıyla kocasının sâbit bir hakkını yani ric'atı ibtal etmektedir. İkinci defada böyle değildir. Çünkü kocası için hiç bir hak sâbit olmuş değildir."
"Velevki kadın kabul etmesin." Yani kadın öğrendikten sonra ister razı olsun ister olmasın hiç bilmemesi hâli de böyledir. İnâye'de: "Gaib olan kadına bildirmek şarttır." denilmişse de bu yanlıştır. Çünkü kadına bildirmenin şart değil sadece mendûb olduğu tekarrur etmiştir. Nehir.
"Ric'at etmeye hakkı vardır." Çünkü bu şeriat tarafından verilmiş bir hüküm olup kadının rızasıyla kayıdlı değildir. Iskat etmekle de sâkıt olmaz, mirâs gibidir.
"Bu hususta iki kavil vardır." Yani bazıları: Evet kadın kabul ederse ziyade sayılır demişlerdir. Bazıları ise arzettiğimiz gibi ziyade sayılmayacağını söylemişlerdir. İkinci kavlin vechi Cevhere'deki şu ifadedir: "Ric'î talâk milki yok etmez. Bir insana milkinn mukabilinde karşılık vermek vâcib değildir.
"Talâk ric'î ile mehr-i müeccel peşine döner." Yani kadını talâk-ı ric'î ile boşarsa zimmetindeki mehr-i müeccel peşine döner ve muaccel olur. Kadın onu derhal isteyebilir. Velevki iddet geçmeden olsun. Ama iddet içinde kadına müracaat ederse muaccel mehir müeccele dönmez. Bahır sahibi mehir bâbında şöyle demiştir: "Yoai te'cil talâka kadar ise böyledir. Fakat muayyen bir müddete kadarsa boşamakla muaccele dönmez."
"Sayrafiyye'de ilah..." Bahır sahibi mehir bâbında şunları söylemiştir: "Fetâvâ-iSayrafiyye'de talâk-ı ric'i ile mehr-i müeccelin mutlak surette muaccele döneceği veya iddet bitinceye kadar devam edeceği hususunda iki kavil zikredilmiştir. Kınye sahibi iddet bitinceye kadar helâl olmadığına kesinlikle hükmetmiş, umumiyetle ulemanın kavli budur demiştir." Yani âdet mehrin milki gideren talâka yahut ölüme kadar te'cilidir, demek istemiştir. Talâk-ı ric'î ise milki ancak iddet bittikten sonra elden çıkarır.
Binaenaleyh ondan önce mehir peşine dönemez. Bu naklettiğimizle anlarsın ki, Hulâsa'daki ifade iki kavilden biridir ve şârihin zikri ile yetindiği Sayrafiyye'nin ifadesinde müracaatla mehrin peşine döndüğüne dair bir şey yoktur. Velevki iddet müracaatla bâtıl olsun. Çünkü iddet geçmekle peşine döner sözü söylediğimiz gibi ayrılık ve milkin elden gitmesi sebebiyledir, iddetin bitmesi sebebiyle değildir. Müracaat etmekle peşine dönmenin şartı olan iddetin bitmesi bulunmaz. Çünkü bu şartın faydası müracaatla peşine dönmemektir, peşine dönmek değildir.
METİN
Müracaat ettiğini kadına bildirmek mendûbtur. Tâ ki kadın iddetten sonra başka kocaya varmasın. Şayet başkasına nikâh olursa zifaftan sonra bile olsa araları ayrılır. Şûmunnî. Fiilen ric'attan sonra bile olsa iki âdil kimseyi şâhid tutmak mendûbtur. Kadının izni olmaksızın kocasının onun yanına girmemesi dahi mendûbtur. Bu kadın hazırlansın diyedir. Velevki ric'at maksadıyla girsin. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle fiilen müracaat mekrûhtur. Erkek: Ben sana iddetin içinde müracaat etmiştim diyerek iddet geçtikten sonra iddet içinde kadına müracat ettiğini iddiada bulunur da kadın kendisini tasdik ederse, birbirlerini tasdik etmeleri sebebiyle sahih olur. Aksi takdirde ric'at iddiası bilittifak sahih olmaz.
İZAH
"Tâ ki kadın başka kocaya varmasın." ifadesi Hidâye'nin: "Tâ ki kadın günâha girmesin." sözünden daha güzeldir. Çünkü kadın ric'atı bilmediği halde burada bir günâh yoktur.
"Araları ayrılır." "Yani erkeğin müracaatı beyyineyle sâbit olursa ikinci kocası ile cima'da bulunsalar bile araları ayrılır. Fetih'de: "Birinci kocası o kadınla cima' etmiş bulunsun

bulunmasın." denilmişse de bu herhalde kâtibin bir yanlışlığı veya kalem hatası olacaktır. Çünkü birinci kocasıyla cima'da bulunmayan kadına ric'at yoktur. Bu âşikârdır.
"İki âdil kimseyi şâhid tutmak mendûbtur." Bu hem birbirlerini inkârdan korunmak, hem de töhmet altına düşmemek içindir. Çünkü halk bu adamı karısını boşadı bilirler. O kadınla beraber kalırsa itham olunur. Mamafih şâhid getirmese de olur. "Adâlet sahibi iki kişiyi şâhid tutun." âyet-i kerîmesindeki emir nedib içindir. Zeylaî.
"Velevki ric'at maksadıyla girsin." Zira Bahır'da Hâvi'l-Kudsî'den naklen şöyle denilmiştir: "Karısına öpmek veya dokunmakla ric'at ederse, efdal olan ikinci defa şâhid getirerekmüracaat etmesidir." Yani karısına döndüğünü söylediğine şâhid getirir. Yoksa cima'a, dokunmaya veya şehvetle baktığına şâhid getiremez. Çünkü şâhidler bunu bilmez. Nitekim Zahîriyye'de buna işaret edilmiştir. Dürr-ü Müntekâ. Bahır sahibi diyor ki: "Musannıf biri sünnî, biri bid'î olmak üzere ric'atın iki nev'i olduğuna işaret etmiştir. Sünnî ric'at kadına sözle müracaatta bulunmak ve ric'at ettiğine şâhid getirmek ve kadını haberdar etmektir. Kadına sözle müracaat eder de şâhid getirmezse yahut şâhid getirir de müracaatını kadına bildirmezse sünnete muhâlif hareket etmiştir. Nitekim Tahâvî şerhinde beyan edilmiştir."
Ben derim ki: Kadına fiilen ric'at eder de ikinci defa şâhid çağırmazsa hüküm yine böyledir. Rahmetî: "Burada bid'îden murad mendûbun hilâfıdır. Talâkda ise tahrimen mekrûhtur." demiştir.
"Kadının izni olmaksızın" diyeceğine "kadına bildirmeden" dese daha iyi olurdu. Çünkü kadın izin vermeden yanına girmesi mekrûh değildir. Kenz'in ibâresi: "Kadına bildirmeden girmemesi" şeklindedir. Bahır sahibi diyor ki: "Yani yanına girdiğini kadına bildirir. Bu ya ayak sesiyle; ya öksürmekle yahut seslenmekle olur."
"Velevki ric'at maksadıyla girsin." Hidâye ve diğer kitablarda buna muhâlif olarak "ric'at etmek istemezse" diye kayıdlanmıştır. Onun için Bahır sahibi şöyle demiştir: "Musannıf bunu mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh kadına ric'atı kasdettiği ve etmediği hallere şâmildir. Ric'atı kasdederse bildirmesi mendûbtur. Çünkü kadının fercini şehvetle görmeyeceğinden emin değildir. Görürse bu şâhid çağırmadan fiilen ric'at olur ki, evvelce arzettiğimiz gibi iki cihetten mekrûhtur. Ric'atı kasdetmezse bildirmeden yanına girmesi çok defa kadının iddetini uzatmaya sebeb olur. Çünkü bakmak istemediği halde kadını görür, bakmakla ric'at etmiş sayılır. Sonra onu boşar. Bu ise kadına zarardır." İki cihetten mekrûhtur demesi biri fiilen ric'at, biri de şâhid çağırmadan ric'at olduğundandır. Bunların ikisinde de bildiğin gibi kerâhet tenzihîdir. Bununla Şürunbulâlî'nin itirazı def edilmiş olur.
"Birbirlerini tasdik etmeleri sebebiyle sahih olur." Çünkü karı-kocanın birbirlerini tasdikleriyle nikâh sâbit olur. Ric'atın sâbit olması evleviyette kâlır. Bahır. Bu sözün zâhirine bakılırsa yalan bile söyleseler ric'atın sâbit olmasıdır. Fakat bunun mahkeme hükmüne göre olduğu gizli değildir. Diyâneten ise hakliate göre hükmolunur.
"Aksi takdirde ric'at iddiası bilittifak sahih olmaz." Çünkü o anda inşâsına mâlik olmadığı bir şeyi haber vermiştir, kadın bunu inkâr etmektedir. Binaenaleyh söz yeminsiz kadınındır. Mâlumdur ki altı şeyde yemin aranmaz. Bahır. Yani ileride gelecek dâvâ bahsinde musannıf: "Nikâh, ric'at, fey', îlâ', döl alma, kölelik, neseb, vela', had ve liânda yemin ettirmek yoktur. Fetva yedi şeyde yemin ettirileceğine dairdir." diyecektir. Yani bunların ilk yedisinde yemin verdirilmez. Bu İmameyn'e göredir. Son ikisinde ise bilittifak yemin verdirilmez.
METİN
Kezâ iddet geçtikten sonra koca: Ben ona iddeti içinde müracaat etmiştim yahut onunla cima'da bulunmuştum diye beyyine getirirse ric'at olur. Sırf dokunduğuna ve öptüğüne dair beyyine kabul edileceği evvelce geçmişti. Bellenmelidir. Çünkü beyyine ile sâbit olan bir şey muayene ile sâbit gibidir. Bu en şaşılacak meselelerden biridir. ikrarı ikrarıyla sâbit olmaz, beyyineyle sâbit olur. Nitekim iddet içinde: ben sana dün müracaat etmiştim demiş olsa sahih olur. Velevki kadın kendisini yalanlasın. Çünkü o anda inşâya mâliktir.
Kadına inşâ kasdıyla: Ben sana müracaat ettim deyip de hemen arkacığından kadının ona: Benim iddetim bitti diye cevap vermesi bunun hilâfınadır. İmam-ı A'zam'a göre bu sahih olmaz. Çünkü iddetin bitmesiyle beraber olmuştur. Kadın susar da sonra cevap verirse bilittifak sahih olur. Nitekim kadın geçen iddet hakkında yemin etmekten çekinirse bilittifak yemin verdirilir. Cariyenin kocası iddet geçtikten sonra: Ben ona müracaat ettim der de cariyenin sahibi kendisini tasdik, cariye ise tekzib ederse beyyine de bulunmazsa yahut cariye iddetim bitti der de kocasıyla sahibi inkârda bulunurlarsa İmam-ı A'zam'a göre söz cariyenindir. Çünkü cariye emindir. Kocasını cariyenin sahibi yalanlar da cariye tasdik ederse söz sahih kavle göre efendisinindir. Çünkü cariyeye mâlik olduğu anlaşılmıştır. Bunu ibtal etmek cariyenin elinde değildir.
İZAH

"Evvelce geçmişti ilah..." Yani haram olan kadınlar bahsinde geçmişti. H. Orada şöyle denilmişti: "Şehvetle dokunduğunu ve öptüğünü ikrar ettiğine şehadet kabul edilir. Kezâ sırf dokunduğuna, öptüğüne ve avret yerine şehvetle baktığına şehâdet dahi muhtar kavle göre kabul edilir. Tecnis. Çünkü şehvet âletin kalkmasıyla ve eserleriyle bir dereceye kadar bilinen şeylerdendir." Biraz yukarıda arzetmiştik ki, âleti kalkarak sarılmak, fercine dokunmak ve ağzını öpmek söz şehvet iddia eden tarafındır. Bu da şehvete şâhidliğin kabulünü te'yid etmektedir.
«Bu en şaşılacak meselelerden biridir ilh...» Ulema bunu İmam Serahsî'nin Mebsût'undan nakletmişlerdir. Şunun için şaşılır ki, sana bir adam şimdi bir şey ikrar etti diyorlar da ikrarı sâbit olmuyor ve o şeyi geçmişte ikrar ettiğine beyyine getirilirse sâbit oluyor. Buna elbette şaşarsın. Çünkü şimdiki ikrarı muayeneyle sâbit ve beyyineyle sâbit olan ikrarından daha kuvvetlidir. Beyyinenin yalancı olmak ihtimali vardır. Onun içindir ki bir kimse birinde alacak malı olduğunu iddia eder de beyyine getirirse, sonra dâvâlı da ikrarda bulunursa beyyine bâtıl olur. Çünkü ikrar daha kuvvetlidir. Burada ise bunun aksini kabul etmişlerdir. Vechi şudur: Bu adamın iddet içinde ikrar etti diye şimdi ikrarda bulunması sırf bir dâvâdan ibarettir, beyyinesiz sâbit olmaz. Sebeb meydana çıkınca aceb bâtıl olur. Binaenaleyh bu enşaşılacak şeylerdendir diye ulemaya dolu dizgin itirazda bulunmak terbiyesizlikten ileri gelir.
«Çünkü o anda inşâya mâliktir ilh...» Yani inşâya mâlik olan kimse haber vermeye de mâliktir. Vasî, mevlâ, satışa vekil ve muhayyerlik sahibi böyledir. Bunu Telhisü'l-Câmi'den Bahır sahibi nakletmiştir.
«İnşâ kasdıyla» söylerse kabul edilmez. Fakat ihbar kasdıyla söylerse kadının tasdikine müracaat edilir. T.
«Hemen cevap vermesi» sözüyle musannıf kadının bunu hiç gecikmeden söylediğine işaret etmiştir. Nitekim bunun muhterezi az sonra gelmektedir. Bu sözle musannıf ilk konuşanın koca olduğuna işaret etmiştir. Söze kadın başlar da: Benim iddetim bitti der, arkacığından koca: Ben sana müracaat ettim derse söz bilittifak kadının olur. Fetih'de: "Her ikisi beraber söylerse ric'atın sâbit olması gerekir." denilmiştir. Nehir.
«İmam-ı A'zam'a göre sahih olmaz ilh...» Şübhesiz bu müddetin bitmeye ihtimalli olmasıyla mukayyeddir. Müddet buna ihtimalli değilse ric'at sâbit olur. Meğerki kadın doğurduğunu iddia etsin de bu sübut bulsun. İmameyn'e göre ise sahihtir. Çünkü zâhiren iddet devam ederken yapılmıştır. İmam-ı A'zam ise erkeğin konuştuğu anda iddetin devamını kabul elmemektedir. Çünkü kadın iddetini haber vermekde emindir. Kadının verdiği haberin havale edileceği en yakın zaman kocasının konuştuğu zamandır. Binaenaleyh ric'at iddet bitmesiyle beraber olur ve sahih kabul edilemez. Tamamı Fetih'dedir.
«Bilittifak sahih olur.» Çünkü sustuğu için kadın müttehemdir. Fetih.
«Yemin etmekten çekinirse» Fetih sahibi şöyle demektedir; "Kadın haber verdiği zaman iddeti geçmiş olduğuna burada bilittifak yemin verdirilir. Bununla ric'at arasında Ebû Hanife'ye göre fark vardır. Ric'atta adam karısına iddet içinde müracaat etmediyse ona göre yemin verdirilmez. Çünkü yemin ilzamının faydası yeminden çekinmektir. Bu ona göre bezl (harcama) dir. Altı şeyden ric'atı ve diğerlerini bezl ise câiz değildir. İddet evlenmekten çekinmek, kocasının evinde kendisini hapsettirmektir. Bunu bezlettirmek câizdir. Sonra kadın burada yeminden caydı mı ric'at sâbit olur. Çünkü kadının yeminden caymasıyla bizzarure iddet sâbit olur. Ric'at da ona bina edilir. Nasılki neseb ebe kadının şâhidliği ile sübut bulur. Bu onun doğuma yaptığı şâhidliğe dayanır." Lâkin Fetih sahibinin Zeylaî ile Mecma' şerhine uyarak bahsettiği icma'a Bahır sahibi itiraz etmiş: "Zeylaî ile Mecma' şârihinin mezheblerine göre burada ric'at sahihtir. Binaenaleyh onlara göre yemin verdirmek tasavvur olunamaz." demiştir.
«Sahibi tasdik, cariye ise tekzib ederse» diye kayıdlaması şundandır: Çünkü her ikisi tasdik ederlerse bilittifak ric'at sâbit olur. İkisi de tekzib ederlerse bilittifak sâbit olmaz. Bunu Nehir'den Tahtâvî nakletmiştir.
«Beyyine de bulunmazsa» söz cariyenindir. Beyyine getirirse ric'at sâbit olur. Nehir.
«İmam-ı A'zam'a göre söz cariyenindir.» İmameyn söz cariye sahibinindir demişlerdir. Çünkü o hâlis kendi hakkı olan bir şeyi ikrar etmiştir. Onun için sözü kabul edilir. Nitekim cariye aleyhine nikâhı ikrar etse kabul olunur. İmam-ı A'zam'ın delili şudur: Ric'at hükmünün sahih olup olmaması iddetin bitip bitmediğine bağlıdır. Bu hususta cariye emindir. Verdiği haber tasdik olunur. Sahibinin bu hususta sözü yoktur. Nikâh hakkında sözünün kabul edilmesi burada yalnız olduğu içindir. Ric'at böyle değildir. Nehir.
«Söz sahih kavle göre efendisinindir.» Yani bu hususta ulemamız müttefiktir. Fetih sahibi: "Söz bilittifak efendisinindir." demiştir. Şârihin "sahih kavle göre" demesi Yenâbî'in sözünden ihtiraz içindir. Orada bunun dahi ihtilâflı olduğu bildirilmiştir.
«Çünkü cariyeye mâlik olduğu anlaşılmıştır.» Nehir sahibi diyor ki: "Söz bilittifak cariye sahibinindir. Sahih kavle göre demesi Yenâbî'in sözünden ihtiraz içindir. Orada bu da ihtilâflıdır

denilmiştir. İmam-ı A'zam'a göre bu meseleyle yukarıda geçen arasında fark şudur: Bu meselede iddet bitmiştir. Efendisinin milkinin zâhir olması gerekir. Onun için cariyeinin ibtal hususundaki sözü kabul edilmez. Geçen mesele bunun hilâfınadır. Çünkü sahibinin ric'atı tasdik etmesi iddeti de ikrar sayılır. Binaenaleyh iddetle birlikte milki zâhir değildir, ki sözü kabul edilsin." Bahır sahibi: "Hâsılı hükümde her iki mesele arasında fark yoktur. Hüküm ric'atın sahih olmamasıdır. Velevki izahı muhtelif yapılmış olsun." diyor.

METİN

Kadın iddetim bitti der de sonra bitmediğini söylerse kocasının ric'ata hakkı vardır. Çünkü kadın kendi üzerindeki bir hak için yalan söylediğini haber vermiştir. Şümunnî. Sonra müddet hayızla olursa muteberdir. Çocuk düşürmekle mu'teber değildir. Düşük çocuğun uzuvları belli olduğunda kocasının ondan yemin istemeye hakkı vardır. Doğum için olursa ancak beyyineyle kabul edilir. Velevki kadın hürre olsun. Fetih.

Kadın son hayzından on günde temizlenirse mutlak surette ric'at hakkı kesilir. Bu cariyeye de şâmildir. Velevki yıkanmış olmasın. Daha azda temizlenirse yıkanmadan ric'at hakkı kesilmez. Velevki eşek artığı su ile yıkansın. Mutlak su varken onunla yıkanması da câizdir. Çünkü temiz olması ihtimali vardır. Ancak pis olması da muhtemel olduğundan ihtiyatan o temizlikle namaz kılamaz, evlenemez. Yahut bir namazın bütün vakti geçinceye kadar bekleyip namaz zimmetinde borç olmadıkça veya su bulunmadığı vakit teyemmüm edip -velevki nafile olsun- tam bir namaz kılmadıkça esah kavle göre ric'at hakkı kesilmez. Kanı tekrar görürse on günü geçmediği takdirde kocası ona ric'at edebilir.

İZAH

«Sonra müddet hayızla olursa mu'teberdir.» Yani kadının "iddetim bltti" sözünün kabuledileceği meselelerde ancak müddetin buna ihtimali varsa sözü kabul edilir. Bu da iddetini hayızla beklediğine göredir. İddeti çocuk doğurmakla biterse velevki uzuvları belli olmuş düşük bir çocuk doğursun müddet şart değildir. Müddetin beyanı bâbın sonunda gelecektir

«Bu cariyeye de şâmildir.» Çünkü cariyenin iddeti iki hayızdır." Son kelimesi ikinci hayıza da şâmildir. Böyle demek Hidâye'nin: "Üçüncü hayıza da şâmildir." sözünden daha iyidir.

«On günde temizlenirse» sözü temizlenmenin illetidir. Yani temizlenmek tamam olduğu için kan kesilsin kesilmesin ric'at hakkı biter demektir. Nehir. Lâkin on günde kan kesilmez de kadının bu hususta bir âdeti olursa ric'at hakkı âdeti bittiği zaman sona erer. Nitekim Müntekâ'da Zeylaî ve diğer kitablardan böyle nakledilmiştir.

«İhtiyatan» sözü hepsine râci'dir. Çünkü eşek artığının temizlemediği şübhelidir. Mutlak su varken onunla yıkanırsa ihtiyat olan ric'at hakkının kesilmesidir. Çünkü temizleme ihtimali vardır. Kadının namaz kılamaması, kocaya varamaması onun temizlenmemesi ihtimalinden dolayıdır.

«Yahut bir namazın bütün vakti geçinceye kadar ilh...» Murad bir vaktin tamamiyle geçmesidir. Hayız ondan önceki mühmel vakitte -kuşluk vaktinde- yahut vaktin evvelinde veya ortasında kesilsin fark etmez. Bu söz bir namaz sığacak kadar vakit geçmesinden ihtiraz içindir. Bu kadarcık vakit mu'teber değildir. Mu'teber sayılmak için bütün vakit çıkıp namaz kadının boynuna borç olmalıdır. Onun içindir ki kadın vaktin sonunda temizlense fakat yıkanıp namaza niyetlenecek kadar zaman kalmasa ric'at hakkı kesilmez. Birinci namazın bütün vakti çıkacaktır. O çıkmadıkça o namaz boynuna borç olmaz.

«Kanı tekrar görürse ilh...» Bahır sahibi diyor ki: "Hayzın azı hakkında iki şeyden birinin şart kılınması şundandır: Çünkü müddet bitmediği için kanın tekrar gelmesi ihtimali olduğundan kanın kesilmesi ya hakikaten yıkanmakla yahut temiz kadınlara mahsus bir hüküm lâzım gelmekle mutlaka kuvvet bulmak icab eder. Kitabî kadın bundan hariçtir. Çünkü onun hakkında fazla bir emare beklenemez. Kanın kesilmesiyle yetinilir. Şârihler bunu böyle söylemişlerdir.

Zâhirine bakılırsa ric'atı kesen kanın dinmesidir. Lâkin bu muhakkak olmayınca onun hakikatini meydana getiren şey şart kılınmıştır. Bu şunu ifade eder ki, kadın yıkanır da tekrar kan gelirse on günü de geçmemişse kocası ona ric'at edebilir. Böylece yıkanmakla ric'at hakkının kesilmediği anlaşılır. On günden azda kan kesilerek yıkanmadan önce kadın kocaya varır da ondan sonra vakit biterse nikâhın sahih olduğu anlaşılır.

Fethü'l-Kadir sahibi bunu böyle incelemiştir. Bu inceleme metinlerin zâhirine muhâlif olsa da mânâ ona müsaiddir. Kaidelere de aykırı değildir." Yani metinlerin ibârelerinden anlaşılıyor ki, ric'atı kesen ya yıkanmak yahut vaktin geçmesidir. Bizzat kanın kesilmesi değildir. Kankesilir de kadın yıkanırsa yahut vakit geçer de sonra kadına ric'at ederse yahut kadın kocaya varır da kan tekrar galip on günü geçmezse metinlerin zâhirine göre evlenme sahihtir, fakat ric'at sahih değildir. Kan kesilir de tekrar gelmezse kadın da yıkanmadan başka kocaya varır ve vakit geçerse evlenme sahih değildir. Ric'at hakkı bâkidir. Şübhesiz ki bu Fetih sahibinin bahsettiğinden başkadır. Nehir sâhibinin anladığına muhâliftir. Ama şöyle denlebilir: Ulemanın

on günden azda kan kesilirse sözlerinden murad hakikaten kesilmesidir. Çünkü tekrar kan gelir de on günü geçmezse, anlaşılır ki kadının yıkanması sahih olmamıştır, boynuna namaz da borç olmamıştır.
Binaenaleyh ric'at hakkı bâkidir, kadının evlenmesi doğru değildir. Lâkin kadına ric'at eder de yahut kadın yıkanmadan evlenir de namaz vakti geçer ve tekrar kan gelmezse metinlerin muktezasınca ric'at sahih, evlenme sahih değildir. Bu te'vil götürmez. Binaenaleyh sırf inceleme neticesi buna muhalefette bulunmak makbul değildir. Ric'atı kesen bizzat kanın dinmesi olursa bunun takviye eden bir şartla mevcud olması uzak görülemez. Bu da o kadına temiz kadınlar hükmüyle amel etmesi hususunda şeriatın hükmüdür. Çünkü yıkanırsa şeriat kendisine Kur'an okumayı, tavâf etmeyi ve emsalini câiz görmüştür. Kezâ şeriat namazın boynuna borç olduğuna hükmetmiştir.
Kıyâsa bakılırsa tekrar kan gelebilecek bir müddet bulundukça kadın hayızlı sayılmalıdır. Şeriat kadına temiz kadınlara aid bir hüküm verince bu ondan hayız kalktığına hüküm sayılır. Ama kan tekrar gelirse bu hüküm ortadan kalkar. Gelmezse hüküm bâkidir. O zaman kanın kesilmesi ancak bu şartla iş görür. Yani ric'at bu şartla kesilir. Başka kocaya varmak bununla sahih olur. Kanın tekrar gelmesiyle devam eden bu hüküm ortadan kalkarsa ameli bâtıl olur. Hüküm bâkiyse amel de bâkidir. AIIahu a'lem. Şârih zikri geçen bahsin yalnız bir kısmını zikretmekle bunun için yetinmiştir.
«Esah kavle göre ilh...» Bunun sahih olduğunu Fetih sahibi Mebsûttan nakletmiştir. Tebyîn ile Mecma' şerhinde de sahih olduğu bildirilmiştir. Lâkin Cevhere'de Fetâvâ'dan nakledildiğine göre sahih olan kavil mücerred başlamakla ric'at hakkının kesilmesidir. Kadın mushafa dokunur veya Kur'an okur yahut mescide girerse, Kerhî ric'at kesilir demiş. Râzî kesilmeyeceğini söylemiştir. Fetih'de böyledir. Şürunbulâliyye. Nehir saihibi diyor ki: "Musannıfın namazla kayıdlaması Râzî'nin kavlini seçtiğine işaret etmektedir. Bu Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed mücerred teyemmümle ric'at kesilir demiştir ki, kıyas da budur. Çünkü mutlak temizliktir. Fetih sahibi bunu tercih etmiş, Bahır ve Nehir sahibleri de bunu ikrarda bulunmuşlardır.
METİN
Kitabî kadında mücerred kanın kesilmesiyle ric'at biter. Mültekâ. Çünkü o muhatab değildir. Ben derim ki: Bunun ifade ettiği mânâ deli ve bunak kadınların da böyle olmasıdır. Kadın yıkanır da bir uzuvdan daha az bir yerini unutursa rlc'at kesilir. Çünkü kurumak çabuk olur. Kadın su ulaşmadığını kesin olarak bilir veya kasden yıkamayı terk ederse ric'at hakkı kesilmez. Bir uzvu yıkamayı unutursa ric'at hakkı kesilmez. Mazmaza ve istinşaktan her biri uzuvdan az mesabesindedir. Çünkü sahih kavle göre bunların ikisi bir uzuvdur. Behensî. Bir kimse hamile olan karısını boşar da onunla cima'da bulunduğunu inkâr ederse, sonra doğurmadan ona ric'at eder ve kadın talâktan altı aydan daha az bir müddette, nikâhtan altı ay veya daha fazlada çocuk doğurursa sâbık ric'atı sahih olur. Sahih olduğunun anlaşılması doğurmaya bağlı olması onun daha önce sahih, olmasına aykırı değildir. Binaenaleyh Vikâye'nin sözünde müsamaha yoktur. l
İZAH
«Mücerred kanın kesilmesiyle» yani yıkanmaya, namaz vaktinin geçmesine veya teyemmüme hâcet kalmaksızın hayız kanının kesilmesiyle ric'at hakkı biter. Çünkü kitabîyye küfür halindeyken ibâdetin edasıyla mükellef değildir.
«Ben derim ki...» diyen Nehir sahibidir.
«Bir uzuvdan daha az bir yerini» meselâ bir veya iki parmağını, pazı ve baldırının bir kısmını yıkamayı unutursa demektir. Bahır. Unutmaktan murad şübhedir. Zira kuru bir yer bulur da oraya su isabet edip etmediğini bilemezse demektir. Bunu Rahmetî ve Tahtâvî söylemişlerdir.
«Ric'at kesilir.» Bununla kayıdlaması kocasının onunla cima'ı helâl olmadığı içindir. Unutulan yeri yıkamadıkça yahut yıkanmaya kudreti varken yıkanmadan üzerinden bir namaz vakti geçmedikçe başka kocaya da varamaz. Bunu İsbîcâbî'den Bahır sahibi nakletmiştir. Yani fercler meselesinde ihtiyat göstermiş olmak için bunu yapar. Nehir. Onun için ulema yıkanmada itibara aldıklarını burada itibar etmemişlerdir.
«Çünkü kurumak çabuk olur» Zâhirine bakılırsa zikredilen hüküm ıslaklık kurumadan önce şübhe ettiğine göredir. Islaklık kuruduktan uzun müddet sonra şübhe ederse zâhire göre şübhe tam bir uzuvda olsun, daha azında olsun itibara alınmaz. Çünkü burada illet zâhir değildir.
«Bir uzvu» meselâ elini veya ayağını unutursa ric'at hakkı kesilmez. Bahır.
«Bunların ikisi bir uzuvdur.» Yani ikisi bir uzuv mesabesindedir. Ayrı ayrı ele alınırlarsa bir uzuvdan daha az hükmündedirler. Bu kavil İmam Muhammed'indir. İmam Ebû Yusuf'tan da bir rivâyettir. Diğer rivâyette bunları ayrıca terketmek bir uzvu terk etmek gibidir. Mültekâ sahibi birinci kavlin sahih kabul edildiğine işaret etmiştir. Çünkü onu evvel zikretmiştir.
«Bir kimse hamile olan karısını» yani kadın talâktan sonra altı ay geçmeden doğurmaksuretiyle

boşandığı zaman hamile olduğu anlaşılırsa demektir.
«Sonra doğurmadan ona ric'at ederse» sözünü musannıf Sadru'ş-Şeria'ya uyarak ziyade etmiştir. Nitekim gelecektir. Çünkü doğurduktan sonra ric'ata hakkı yoktur.
«Kadın talâktan altı aydan daha az bir müddette, nikâhtan altı ay veya daha fazlada çocuk doğurursa..» Ekseri nüshalarda böyle denilmiştir. Bazılarında ise "Kadın talâk vaktinden sonra altı aydan azda, nikâh vaktinden itibaren altı ay veya daha fazlada doğurursa" denilmiştir ki, doğrusu da budur. Çünkü çocuğun talâktan önce ana rahmine düştüğü bununla bilinir.
«Sâbık ric'atı sahih olur.» Velevki kocasının cima'ını inkâr etmesi sahih olmamasını gerektirsin. Çünkü kocasının sözüne göre kadına müracaatı cima'dan öncedir. Halbuki cima' edilmeyen kadına ric'at edilmez. Lâkin çocuğun nesebi kendisinden sâbit olunca koca şer'an yalanlanmış olur. Onun için de ric'atı sahihtir.
«Sahih olduğunun anlaşılması ilh...» Bilmelisinki Vikâye'de şöyle denilmiştir: "Bir adam hamileyi veya çocuklu kadını boşar da cima' etmedim derse ona dönebilir." Kenz, Hidâye ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Sadru'ş-Şeria kendilerine itirazda bulunarak şöyle demiştir: "Hamile meselesinde işkâl vardır. Çünkü kadının talâk vaktinde hamile olduğunu bilmek ancak o vakitten itibaren altı ay geçmeden doğurmakla bilinir. Doğurursa iddet biter. Şu halde ric'ata nasıl hakkı olur? Doğurmadan ric'ata hakkı vardır mânâsı da kasdedilemez. Çünkü kocası cima'ı inkâr edince şer'an tekzib olunmamış, ancak altı ay geçmeden doğurursa tekzib olunmuştur. Şu halde sözün doğrusu: Bir kimse cima'da bulunduğunu inkâr ederek hamile olan karısını boşar da sonra ona müracaat ederse kadın altı ay geçmeden doğurduğu takdirde ric'at sahih olur demektir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Musannıf metinde Sadru'ş-Şeria'ya tâbi olmuş, şârih ise Vikâye nâmına cevap vermeye işaret ederek: "Sonra doğurmadan ona ric'at ederse" demiştir ki, bunun mânâsı doğurmadan ric'at ederse ric'atı talâktan itibaren altı ay geçmeden doğurmasına bağlı olarak sahihtir, demektir. Ric'atının sahih olmasının anlaşılması doğurmasına bağlanmak onun sahih olmasına aykırı değildir. Lâkin ihtimalden uzak olması da gözden kaçmamaktadır. Ama Bahır sahibi ulemanın tarafını tutarak Sadru'ş-Şeria'nın sözünü şöyle reddetmiştir: "Hamilelik doğurmadan sâbit olur. Onunla neseb de sâbit olur. Çünkü ulemamn hıyar-ı ayb (kusur muhayyerliği) bâbında açıkladıklarına göre satılan cariyenin hamileliği doğurmadan meydana çıkmakla anlaşılır. Nesebin sübutu bâbında da: Bu açık hamilelikle sâbit olur, denilmiştir." Yani doğurmadan hamilelik sâbit olunca doğurmadan ric'at sahihdir diye de hüküm verilebilir demek istemiştir. Ama Yâkub Paşa dahi hâşiyelerinde bunu iki vecihten reddetmiştir. Biri Bahır'dan naklettiğimizdir. İkincisi aşağıdaki meselede görülecektir ki, karısına ric'at eder de sonra kadın iki sene geçmeden doğurursa çocuğun nesebi sâbit olur. Yâkub Paşa: "Böylece anlaşılır ki gebelik altı aydan fazlada doğurmakla bilinir." demiştir. Nehir sahibi de onu tasdik etmiştir.
Ben derim ki: Birinci vecih nâmına Allâme Makdisî cevap vermiş ve şöyle demiştir: "Sadru'ş-Şeria'nın sözü bir tahkîktır ve kabule şâyândır. Onu reddederek: Gebelik doğurmadan sâbit olur, neseb de bununla sabit olur diyenin sözü reddedilir." Hıyar-ı ayb bâbında istidlal ettiği söze gelince: Bu söz İnam Muhammed'den nakledilen zayıf bir rivâyettir. Ona göre kadının kusur var diye şâhidlik etmesiyle reddedilir. Ebû Yusuf'tan bu hususta iki rivâyet vardır. Bunların zâhir olanına göre kadının kavli ancak husumet ve dâvâ için kabul edilir, red için kabul edilmez.
Nesebin sübutu bâbında ulemanın açık gebelik hakkında: "Neseb ancak nikâhla, doğum ise kadının sözüyle sâbit olur." sözlerine gelince: Oradaki hilâf mâlumdur. Ebû Hanife şöyle demektedir: "Koca didet bekleyen karısının doğurduğunu inkâr ederse, doğum ancak iki erkeğin veya bir erkekle iki kadının şâhidlikleriyle sâbit olur. Meğerki gebelik açık olsun. O zaman bir kadının yani ebenin şehâdetiyle sâbit olur. Bu sözle hamileliğin sübutuna dair bir şey yoktur. Sadece hamileliğin anlaşılması kadının şehâdetini te'yid eder. Sübutu ise doğurmaya bağlıdır. Nitekim Mebsût'ta kocası: Gebe kalırsan boşsun dediği yerde şu ifade vardır: Kadınla bir defa cima'da bulunduysa efdal olan ona yaklaşmamaktır." Sonra şöyle demiştir: "Bu sözü söyledikten sonra kadın iki seneden fazlada. bir çocuk doğurursa talâk vâki olur ve çocuğun doğmasıyla iddet biter." Demek ki onu ancak vech-i mahsus üzere doğumla isbat etmiştir. Gebeliğin zâhir olması sâbit olması demek değildir. Sübuta bağlı olan bir şey zuhura terettüb etmez."
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü Zeylaî'nin orada anlattığı şudur: "Ortada açık gebelik yahut mevcud nikâh veya koca tarafından gebeliğin zuhurunu itiraf varsa, doğum ebe kadının doğurdun demesiyle sâbit olur. Hatta kadının talâkını doğurmasına tâlik ederse Ebû Hanife'ye göre ebe kadının doğurdun demesiyle talâk vâki olur. Ona göre ebe kadının şâhidliği çocuğun tâyini için şarttır. İmameyn'e göre ise çocuğun doğması ancak ebe kadının şehâdetiyle sâbit olur. Bu suretle anlaşılır ki doğum İmam-ı A'zam'a göre gebeliğin zuhuru ile sâbit olur.
Allâme Kâsım orada demişti ki: Gebeliğin zuhurundan murad emarelerinin görülmesidir. Öyle ki her gören galebe-i zanla bu kadının hamile olduğunu anlar. Evet, bizim meselemizde olduğu gibi

başka bir şey muaraza etmezse zuhuru itibara alınır. Çünkü kocasının cima etmedim diye ikrarı yalanı meydana çıkmadıkça ric'atının sahih olduğuna aykırıdır. Altı aydan azda doğurursa yalanı meydana çıkar.
Bunun bir benzeri de şudur: İddetini bekleyen kadın iddetinin bittiğini haber verir de sonra gebe olduğunu iddia ederse ulema gebeliğin zuhuruna bakmamış, yalnız doğurmasına bakmışlardır. Bu kadın haber verdiğinden itibaren altı aydan daha azda doğurururs a nesebi sâbit olur. Çünkü yalan söylediği kesindir. Altı aydan fazlada doğurursa neseb sâbit olmaz: Zira sözünde çelişki vardır demişlerdir. Demek oluyor ki çelişki olduğu yerde gebeliğin zuhuruna bakmamışlardır. Onlar ancak ilk haberin kesinlikle yalan olduğunu meydana çıkaran şeye bakmışlardır ki, bu da Sadru'ş-Şeria'nın söylediğini te'yid eder.
İkinci vecih nâmına verilen cevab da şudur: Aşağıdaki meselede talâk kocası o kadınla halvette bulunduğunu ikrar ettikten sonra farzedilmiştir. Halvetten sonra yapılan talâk iddeti icab eder. Talâk-ı ric'î iddetini bekleyen bir kadın iddetinin bittiğini ikrar etmez de bir çocuk doğurursa onun nesebi sâbit olur. Lâkin çocuğu iki seneden fazlada doğurursa yaptığı doğum ric'at sayılır. Aksi takdirde sayılmaz. Zira boşamadan ana rahmine düşmüş olması câizdir. Nitekim iddet bahsinde gelecektir.
Çocuğun nesebi sâbit olunca kadına da meselâ sözle ric'at etmişse iki seneden azda doğurmak suretiyle bu ric'atın sahih olduğu anlaşılır. Bizim meselemizde ise erkek halveti ikrar etmiş değildir ki kadına lâzım gelsin. Bu kadını boşarsa cima'dan önce boşadığı zâhir olur. Binaenaleyh kadına iddet yoktur. Talâk vaktinden itibaren altı aydan azda doğurursa talâkın cima'dan sonra olduğu anlaşılır ve kadın iddet beklemektedir. Ona doğurmadan ric'at etmişse ric'atın sahih olduğu anlaşılır. Çünkü kadın iddet içindedir. Talâk vaktinden itibaren altı ay sonra doğurması bunun hilâfınadır. Çünkü ric'atın iddet içinde olduğu bilinmez. Çocuğun nesebi de sâbit olmaz. Zira ulemanın açıkladıklarına göre kaide şudur: Kendisine iddet vâcib olmayan her kadının çocuğunun nesebi kocasından sâbit olmaz. Meğerki yüzde yüz ondan olduğu bilinsin. Meselâ altı aydan azda doğursun. Bununla anlaşılır ki ric'atın doğuma ve nesebin sübutuna bağlı olması hususunda iki meselenin arasında fark yoktur.
Bizim meselemizde neseb ancak talâk vaktinden itibaren altı aydan azda doğurmakla sâbit olur. Zira kadının talâktan önce gebe kaldığı ve iddet vâcib olmayan her kadının çocuğunun nesebi kocasından sâbit olduğu kendisiyle halvet yapılıp da üzerine iddet vâcib olan kadın hakkında farz edilmiştir. Binaenaleyh o altı aydan fazlada da doğursa ona ric'at sahihdir. Bir çok kimselerin ayakları kaydığı bu makamın izahını ganimet bil! Selâm sana!
METİN
Nasılki boşanmadan önce doğuran kadını cima'ını inkâr ederek boşasa ric'at sahih olur. Çünkü şeriat çocuğu nikâha nisbet etmekle adamı yalanlamıştır. Binaenaleyh ikrarına başkasının hakkı teallûk etmedigi yerde sözü bâtıl olur. Kadın talaktan sonra doğurursa ric'at yoktur. Çünkü müddet geçmiştir. O kadınla halvette kalır da sonra cima'ı inkâr eder vesonra kadını boşarsa ric'ata hakkı kalmaz. Çünkü şeriat kendisini yalanlamamıştır. Cima'ı ikrar eder de onu karısı inkârda bulunursa ric'ata hakkı vardır. Kadınla halvet yapmamışsa ric'ata hakkı yoktur. Çünkü zâhir kadına şâhiddir. Valvalciyye. Kadını boşar da sonra kendisine ric'at ederse mesele de aynı halde olursa kadın talâktan itibaren iki seneden azda çocuk doğurduğu takdirde sâbık ric'atı sahih olur. Çünkü yukarda geçtiği vecihle kendisi yalanlanmış olur.
İZAH
«Boşanmadan önce doğuran kadını» yani nikâhtan itibaren altı ayda veya daha fazlada doğuran karısını boşarsa ric'atı sahih olur.
«İkrarına başkasının hakkı teallûk etmediği yerde ilh...» Bahır sahibi diyor ki: "Burada Kâfi sahibinin itirazı vârid değildir. O şöyle itiraz etmiştir: Bir kimse bir köleyi başkasınındır diye ikrar eder de sonra onu satın alırsa, sonra hak sahibi çıkarsa bu haber ulaştığında o kimsenin köleyi ikrar edilen şahsa teslimi emredilir. Velevki şer'an yalanlanmış olsun. Çünkü ikrarına başkasının hakkı teallûk etmiştir. Ric'at meselesi bunun hilâfınadır." H.
«Çünkü şeriat kendisini yalanlamamıştır.» Zira bu adam ric'ata yalnız cima' iddetinde mâliktir. Halvet iddetinde ric'ata hakkı yoktur. Kendisi cima'ı inkâr etmişti. Binaenaleyh kendisi hakkında sözü tasdik edilir. Ric'at da kendi hakkıdır. Bu bâbta şeriat onu yalanlamamıştır. Yukarda geçenle aşağıda gelen bunun hilâfınadır. Zira neseb sâbit olmakla adam şer'an yalanlanmış olur. Burada "Halvetle mehir kuvvet bulur ve iddet vâcib olur." şeklinde bir itiraz vârid olamaz. Çünkü mehrin kuvvet bulması mübdelin teslimine bağlıdır. İddet ise cima' ihtimali olduğundan ihtiyatan vâcib olur. Bundan cima'ın isbatı lâzım gelmez. Binaenaleyh inkâriyle şer'an yalanlanmış olmaz. Bahır'dan anlaşılan budur.
«Ric'ata hakkı vardır» Çünkü zâhir adama şâhiddir. Halvet cima'a delildir. Bahır.
«Mesele de aynı halde olursa» yani kadınla halvette kalmış, fakat cima'da bulunduğunu inkâr

etmişse sâbık ric'atı sahih olur. Yani yaptığı ric'atın sahih olduğu anlaşılır.
«Kendisi yalanlanmış olur.» Yani ben bu kadınla cima'da bulunmadım iddiasında yalancı olduğu meydana çıkar. Zira neseb sâbit olmakla talâktan sonra değil önce cima' ettiği anlaşılır. Velevki inkâr etsin. Çünkü kendisini yalancı çıkarmak zinâya yormaktan daha evlâdır. Nehir. Biz bu meselenin tahkîkını evvelce yapmıştık.
METİN
Erkek karısına doğurursan sen boşsun der de kadın doğurursa ve boş düşerek iddeti içine girerse, sonra iki batında başka bir çocuk doğurduğu takdirde -yani altı ay geçtikten sonra demek istiyor ki, iddetinin geçtiğini ikrar etmedikçe on seneden fazlada da doğurursa- ikincidoğan çocuk ric'at sayılır. Çünkü temizlik müddetinin uzaması için ye'sten başka bir sınır yoktur. Bu çocuğun ana rahminde kalması iddette yapılan yeni bir cima'la sayılır. İkisinin bir batında doğmaları bunun hilâfınadır. Sen her doğurdukça boşsun der de kadın üç batın çocuk doğurursa üç talâk vâki olur, ikinci çocuk birinci talâktan ric'at sayılır. Nitekim geçti ve onunla kadın ikinci defa boş olur. Nasılki üçüncü çocuk da öyledir. Yani o da ikinci talâk hakkında ric'attır ve onunla kadın üç defa boş olur. Bu "Her doğurdukça" sözüyle amel edilerek böyle olur. Kadın üçüncü talâk için hayızla iddet bekler. Çünkü hayızdan kesilme yaşına varmadıkça kendisi hayızla iddet bekleyenlerdendir. O yaşa varırsa aylarla bekler. Çocukların üçü de bir batından doğarlarsa ilk ikisiyle iki talâk vâki olur, üçüncüyle talâk vâki olmaz. Çünkü onunla iddet biter. Fetih.
İZAH
«Yani altı ay geçtikten sonra» sözü iki batında doğurmanın tefsiridir. Zira iki doğum arasında bundan daha az bir müddet geçerse, birinci çocuk doğmadan önce ikincinin mevcud olduğu teayyün eder ve iki çocuk bir batında beraber bulunmuş olurlar. O zaman ikincinin doğması ric'at olamaz. Çünkü bu çocuk kesin olarak talâktan önce ana rahmine düşmüştür.
«İkinci çocuk ric'at sayılır.» Yani ikinci çocuğun meydana geldiği cima" ric'at sayılır. Ric'atın doğuma isnad edilmesi cima ancak onunla bilindiği içindir.
«Yeni bir cima'la» yani boşandıktan sonra iddet içinde yaptığı bir cima'dan kalmış olur ki, karı-kocanın hallerini iyiye yormak için bu adam onunla ric'at etmiş sayılır. Zira kadın iddetinin bittiğini ikrar etmemiştir. Nitekim kadını talâk-ı ric'î ile boşar da iki seneden fazla geçtikten sonra doğurursa çocuk kesinlikle yeni bir cima'dan kalmış demek olur. İki seneden azda doğurursa bunun hilâfınadır. Zira ric'at sayılmaz. Talâktan önce kalmış olması ihtimali vardır. Burada bu ihtimal sâkıttır. Çünkü çocuklar iki batından olunca ikincisi mutlaka talâktan sonra yapılan yeni bir cima'dan kalmış olur. Nitekim bunu Fetih sahibi söylemiştir. Bununla Miskîn şerhindeki muhalefet dâvâsı defedilmiş olur.
«Üç batın çocuk doğurursa» yani her iki doğum arasında altı ay yahut daha fazla müddet bulunarak doğurursa demek istiyor.
«Nitekim geçti.» Yani ikinci çocuğun iddet içinde yapılan yeni bir cima'dan kalmış olduğu yukarıda geçmişti. "Burada nifas halinde cima' etmiştir hükmü vardır. Bu ise haramdır." diye bir itiraz vârid olamaz. Çünkü nifasın azı için gün sayısı yoktur. Kadının hiç kan görmemesi ihtimali de vardır. Nehir.
«Her doğurdukça sözüyle amel edilerek» ifadesi her iki yerde kadının boş olmasının illetidir. Yani her kelimesi tekrar iktiza eder. Zira umum fiilleri ifade eder.
«Çocukların üçü de bir batından doğarlarsa» meselâ her iki çocuğun arasında altı aydandaha az müddet bulunursa ilk ikisiyle iki talâk vâki olur.
«Çünkü onunla iddet biter.» Ve şart vakti olan doğum iddetin bittiği vakte rastlar. Binaenaleyh onunla bir şey vâki olmaz. Dürr-ü Müntekâ sahibi şöyle demiştir: "Meğerki bir dördüncüyü doğursun. Yani o zaman üçüncü çocukla bir talâk meydana gelir. Üçüncüyü doğurmazsa ikinciyle boş olmaz demek istemiştir. İlk iki çocuk bir batından, üçüncüsü ayrı bir batından doğarlarsa ilk çocukla bir talâk vâki olur, ikinci çocukla iddet biter, üçüncü çocukla hiç bir şey vâki olmaz. İlk çocuk bir batında, ikinciyle üçüncü de bir batında olurlarsa birinci ve ikinci çocuklarla iki talâk vâki olur, üçüncü çocukla iddet biter ve bir şey vâki olmaz. Bunu Fetih'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
METİN
Talâk-ı ric'î ile boşanan bir kadın ric'at ümidi varsa evde olan kocası için zînetlenir, ric'at ümidi yoksa zînetlenmez. Bunu Miskîn söylemiştir. Kocası evde yoksa zînetlenmez. Çünkü illet yoktur. Talâk-ı bâinde ve ölüm iddetinde zînetlenmek haramdır. Kocası ric'at ettiğine şâhid getirmedikçe kadını evinden çıkaramaz. Velevki sefer müddetinden az bir yere götürmek için olsun. Çünkü nehy mutlaktır. Ric'at ettiğine şâhid getirirse iddet bâtıl olur. Ama bu ric'at etmediğini açık söylediğine göredir. Açık söylemezse sefer delâleten ric'at sayılır. Bunu inceleme suretiyle Fetih sahibi söylemiş, musannıf da ikrar etmiştir. Talâk-ı ric'î cima'ı haram kılmaz. İmam Şâfiî

Radıyallahü Anh buna muhâliftir. Cima'da bulunursa ukr lâzım gelmez. Çünkü bu cima' mubahdır. Lâkin karısına dönmeye niyeti yoksa onunla başbaşa kalmak tenzihen mekrûhtur. Aksi takdirde mekrûh değildir. Karısına dönmeye niyeti varsa kadın için kasm hakkı sâbit olur. Aksi takdirde bu kadına kasm yoktur. Bunu Bahır sahibi Bedâyı'dan nakletmiş ve: "Ulema zîneti terkettiğinden dolayı bir adamın karısını dövebileceğini açıklamışlardır." demiştir. Bu hal ric'î talâkla boşanan kadına da şâmildir.

İZAH

«Talâk-ı ric'î ile boşanan kadın zinetlenir.» Çünkü kocasına helâldır, nikâhı mevcuddur, ric'at müstehabdır. Zînetlenmek ric'ata teşvik sayılır. Binaenaleyh meşru'dur.

«Çünkü illet yoktur.» İllet ric'ata teşviktir. T.

«Talâk-ı bâinde ve ölüm iddetinde zînetlenmek haramdır.» Bâinde haram olması ric'at meşru olmadığı ve o kadına bakmak haram olduğu içindir. Vefat iddetinde ise yas tutmak vâcibdir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.

«Çünkü nehy mutlaktır.» Nehyden murad Teâlâ Hazretlerinin: "Onları evlerinden çıkarmayın." âyet-i kerîmesidir. Bu âyet-i kerîme talâk-ı ric'î ile boşanan kadın hakkında inmiştir. Evden çıkarma yasağı mutlaktır, sefer müddetinden daha az bir mesafeye dahi şâmildir.

«Ric'at ettiğine şâhid getirmedikçe» cümlesinin yerine: "Ric'at etmedikçe kadını evden çıkaramaz." dese daha iyi olurdu. Çünkü şâhid getirmek sadece mendûbtur. T. Yani şâhid getirmeyi evden çıkmanın haram olmasıyla sınırlamak doğru değildir. Çünkü haram olmak ric'atla mutlak surette sona erer. En güzeli mutlak surette sefere çıkarmak haramdır demektir. Çünkü bu hususta nass mutlaktır.

«Ama bu ilh...» ifadesindeki işaret şâhid getirmedikçe cümlesinden anlaşılan çıkarmanın ric'at olmamasınadır. Bahır'da şöyle denilmiştir: "Murad kadına ric'at etmediğini açıklamış olmasıdır. Şayet susarsa yolculuk delâleten ric'at sayılır. Nitekim Fetih'de Câmi-i Sağîr şerhinde Bedâyı' ve Gâyetü'l-Beyân'da buna işaret edilmiştir. Bu kitablarda seferin delâleten ric'at sayıldığı bildirilmiştir. Böylece Zeylaî'nin: "Sefer delâleten ric'at değildir." sözü def edilmiş olur."

«Bunu inceleme suretiyle Fetih sahibi söylemiştir.» Burada şöyle denilebilir: "Fetih sahibinin sözünde bunun kendi incelemesi olduğunu gösteren bir şey yoktur. Buna yukarıda zikredilen kitablarda işaret edilmiştir. Fetih'in ibâresi şudur: «Kadını sefere götürmek bu nassla haram olduğu için ric'at sayılmamıştır. Hatta ric'ata delâlet dahi olamaz diyenler vardır. Çünkü sözümüz kadına ric'at etmediğini açıkca söyleyen hakkındadır. Buna da şöyle itiraz edilmiştir: Şehvetle öpmek ve benzeri şeyler bizzat ric'at sayılır. Velevki ric'at etmiyorum diye seslensin. Bu itirazın cevabı haramla helâl arasında fark vardır sözüdür." Yani öpmek helâldır. Binaenaleyh ric'at sayılır. Sefere götürmek haramdır, o ric'at olamaz. Ric'at etmediğini söyleyip dururken ric'ata delil de sayılamaz. Fetih sahibinin: "Çünkü sözümüz ilh..." demesi gösteriyor ki, bu söz kendisinin bir incelemesi değil ulemadan nakledilmiştir.

«Şâfiî buna muhâliftir.» Hilâfın esası şudur: Bize göre ric'at mevcud milkin devamını istemektir. Ona göre ise elden giden helâllığın yenilenmesidir. Binaenaleyh bize göre nikâh milki mevcud olduğu için cima' her vecihle helâldır. Nikâh milki ancak iddetin bitmesiyle elden gider.

«Çünkü bu cima' mubahdır.» ifadesinde müsamaha vardır. Çünkü bu cima' sünnete muhâlif olduğu için bize göre mekrûhtur. Nitekim izahı yukarıda geçti. Mubah Allah'ın hitabının bir şeyin fiil ve terkine müsavî olarak muhayyer bırakmak suretiyle teallûk etmesidir. Mekrûh velevki tenzihen olsun terki tercih edilen şeydir. Binaenaleyh mubah olamaz. Onun için "çünkü mubahdır" diyeceğine "çünkü câizdir" dese daha iyi olurdu. Zira şer'an haram olmayan şeye câiz denilir. Velevki o şey vâcib veya mekrûh olsun. Nitekim Tahrîr'de belirtilmiştir.

«Karısına dönmeye niyeti yoksa onunla başbaşa kalmak mekrûhtur.» Çünkü halvet çok defaşehvetle dokunmaya vardırır. Böylece o adam istemediği halde ric'at etmiş olur. Sonra kadını tekrar boşar ve kadının iddeti uzar. Bunu Bahır'dan naklen Tahtâvî söylemiştir.

«Kasm hakkı sâbit olur iIh...» Bundan sonraki bâbta görüleceği vecihle ric'î talâkla boşanan bir kadının kazaen ve diyâneten cima' hakkı yoktur. Onun için bu ka'dına cima'dan başka bir şeyle ric'at etmek müstehabtır. O zaman kasm sohbette bulunmak içindir.

«Aksi takdirde ilh...» Yani ric'at etmeye niyeti yoksa bu kadın için kasm hakkı yoktur. Zira ric'ata niyeti yokken sâbit olursa çok defa iş halvetle neticelenir ve az yukarıda söylediklerimiz lâzım gelir.

METİN

Bir adam üçten aşağı talâk-ı bâinle boşadığı karısını iddeti içinde ve iddetten sonra bilicma' nikâh edebilir. İddet içinde kocasından başkası men edilir. Çünkü neseb şübheye düşer. Sahih ve geçerli bir nikâhtan boşanan kadın -ki tahkîkını yapacağız- hürre ise üç talâkla, cariye ise iki talâkla boşanırsa velevki cima' etmeden boşansın başkası tarafından geçerli nikâhla cima' edilmedikçe nikâh olunamaz. Velevki o başkası cima' edebilen mürahîk olsun. Şeyhülislâm bunu

on yaşla takdir etmiştir. Yahut enenmiş veya deli yahut zimmîye için zimmî olsun. Müşkilât'ta beyan edilen bâtıldır. Yahut evvelce geçtiği vecihle müevveldir.

İZAH

«Üçten aşağı talâk-ı bâinle boşadığı karısını nikâh edebilir ilh...» Musannıf talâk-ı ric'î ile gevşemiş bulunan nikâh bağının nasıl ekleneceğini beyandan sonra burada da talâk-ı bâinle kopan bağın nasıl ekleneceğini anlatıyor. Fetih. Onun için Hidâye'de buna ayrıca bir fasıl yapılmıştır.

«Bilicma' nikâh edebilir.» sözü iddet içinde sözüne râci'dir. Bu bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Teâlâ Hazretleri: "İddet bitinceye kadar nikâh akdine girişmeyin." buyurmuştur. O halde bir adam boşadığı karısıyla iddeti içinde nasıl evlenebilir? Bu nass umumiyle onu men etmektedir. Cevap şudur: Kocasının iddet içinde nikâhı bu âyetten bilicma' tahsis edilmiştir.

«Çünkü neseb şübheye düşer.» Yani kadın gebe kalır, fakat birinci kocasından mı yoksa ikinciden mi gebe kaldığı bilinemez. Böylece neseb karışır. Esasen iddetin meşru' olmasının hikmeti budur. Burada zikredilmesinden murad kocanın bilicma' tahsisine mâni olmadığını beyandır. Yoksa illetini beyan değildir. Zira illetini beyan olsa küçük kızla, hayızdan kesilen kadınla cima'dan önceki vefat iddetiyle sâbiden iddet bekleyen kadınla, ikinci ve üçüncü hayızlarla buna itiraz vârid olurdu. Çünkü bunlarda nesebin karışması yoktur. Ama müddet içinde evlenmek başka bir illetten dolayı câiz değildir. O da mahallin ehemmiyetini göstermek veya teabbüdî (kulluk icabı yapılan) bir hükümdür. İzahın tamamı Fetih'dedir.

«Boşanan bir kadın nikâh olunamaz.» cümiesindeki "nikâh oluna-maz" sözünü atıfmuktezası olarak şârih takdir etmiştir. Lâkin evlâ olan "Milk-i yeminle cima da edemez." cümlesini de ziyade etmektir. Çünkü o' kadını nikâh akdiyle alması helâl olmadığı gibi milk-1 yeminle cıma etmesl de helâl değildir. Nitekim gelecektir. Âyet-i kerînlede olduğu gibi: "Boşa-nan bır kadın helâl olmaz." deseydi ikisine de şâmil olurdu.

«Sahih ve geçerli bir nikâhtan» ifadesindeki sahih sözüyle fâsid nikâhtan ihtiraz etmiştir. Meselâ şâhidsiz kıyılan nikâh böyledir. Böyle bir nikâhın cima'dan önce hükmü yoktur. Cima'dan sonra ise mehr-i misil vâcib olur. Bu nikahın talâkı talâk sayısını azaltmaz. Çünkü bir mütarekeden (birbirlerini bırakmaktan) ibarettir. Kadını üç defa boşasa bir şey vâki olmaz. O kadınla hulleye hâcet kalmaksızın evlenebilir. Nitekim sarîh bâbının sonunda geçmişti. Geçerli sözüyle de mevkûf nikâhtan ihtiraz etmiştir. Fetâvâ-i Hındiyye'nin kölelerin nikâhı bâbında Muhît'ten naklen şöyle denilmiştir: "Köle veya mükâteb yahut müdebber veya ümmüveledin oğlu sahibinin izni olmaksızın evlenir de sonra sahibi cevaz vermeden üç defa boşarsa bu talâk iki tarafın nikâhı terketmesinden ibarettir. Hakikatte talâk değildir. Hatta talâkın sayısından bir şey azaltmaz. Köle sahibi bundan sonra nikâhı câiz kabul ederse onun cevaz vermesi bir işe yaramaz. Bundan sonra evlenmesine izin verirse kölenin o kadınla evlenmesi mekrûh olur. Ama ben bunların arasında fark göremedim."

«Tahkîkını yapacağız.» Tahkîkını iddet bâbında yapacak ve: "Fâsid nikâhtaki halvet iddeti icab etmez. Oradaki talâk talâkın sayısını azaltmaz. Çünkü feshtir." diyecektir. Musannıf orada mevkûftan bahsetmiştir. Çünkü o fâsidin kısımlarındandır. Buradaki: "Tahkîkını yapacağız." sözünden az ileride gelecek olan; "Fâsid ve mevkûf hariçtir ilh..." ifadesini kasdetmiş de olabilir. Zira o söz muhallil hakkında olsa da boşayan hakkında da mu'teber olmadığını göstermektedir. Şârih bu sözle daha sonra gelecek olan: "Sonra bütün bunlar ilk nikâhın sahih olmasının fer'îdir ilh..." ifadesini kasdetmiş değildir. Çünkü o sözden muradı nikâhın bütün mezheblere göre sahih olmasıdır. Nitekim göreceksin. O bizim bahsettiğimiz mesele değildir.

«Müşkilât'ta beyan edilen» şudur: "Bir kimse karısını cima' etmeden üç defa boşarsa onunla hulle yapmadan evlenebilir. Teâlâ Hazretlerinin: Onu boşarsa artık kadın başka bir kocaya varmadıkça ona helâl olmaz, âyet-i kerîmesi cima' edilen kadın hakkındadır."

«Bâtıldır.» Yani Müşkilât'ın ibâresini zâhirî mânâsında bırakmak bâtıldır. Onun içindir ki Fetih sahibi şöyle demiştir: "Bu büyük bir hata olup nass ve icma'a karşı gelmektedir. Bunu gören bir müslümanın itibara almak şöyle dursun onu nakletmesi bile helâl olamaz. Çünkü onu nakletmek yaymak demektir. O zaman da buradaki emri hafife almak hususunda şeytanın kapısı açılmış olur. Gizli değildir ki böyle bir şeyde içtihad câiz değildir. Çünkü içtihadın şartı yoktur. İçtihadın şartı kitap ve icma'a muhâlif olmamaktır. Biz sapıklık ve dalâletten Allah'asığınırız. Bu hususiaki emir dinin zaruriyatındandır. Muhâlifinin tekfir edilmesi uzak görülemez."

Ben derim ki: Sakın Zâhidî'nin Hâvî nam eserinin sonundaki hileler bahsinde söylediklerine aldanma! Zâhidî orada üç defa boşanan kadının hilesi hakkında bir fasıl yazmış, orada bu meseleyi aşağıda gelen te'vili kabul etmeyecek şekilde zikretmiştir. Bir çok hileler zikretmiştir ki, hepsi bâtıl olup aşağıda reddi gelecek: "Cima'sız akid kâfidir." esasına mebnîdir.

«Yahut müevveldir.» Yani Allâme Buhârî'nin Gurarü'l-Ezkâr şerhinde söylediği şu sözle te'vil edilir: "Müşkilâtın ifadesi müşkil değildir. Çünkü onun üç talâktan muradı ayrı ayrı zamanlarda

yapılan üç talâktır. Böyle te'vil edilir ki umumiyetle Hanefî kitablarındakine uysun." Biz bu te'vili Müşkilât sahibinin âyetten dolayı verdiği cevabla te'yid etmiştik. Âyette talâk ayrı ayrı zikredilmiş, bununla beraber yine de helâl olmadığı açıklanmıştır. Müşkilât sahibi buna: "O cima' edilen kadın hakkındadır." diye cevap vermiştir. Anla! Meselenin evvelce geçtiği yer cima' edilmeden boşanan kadın bâbının başıdır.

«Başkası tarafından geçerli nikâhla cima' edilmedikçe» yani hakikaten veya hükmen cima' olunmadıkça demektir. Nitekim kadın âleti kesik veya deli bir kimseyle evlenir de ondan gebe kalırsa hükmen cima' vardır. Bu gelecektir. Bu suret kadını hayızlı iken veya ihramlı olduğu halde cima' etmesine şâmil olduğu gibi kadını bir kaç kocanın cima etmeden üçer defa boşaması ve tekrar başka kocaya varması hallerine de şâmildir. Kadın bunların hepsine helâl olur. Bahır. Boşanan kadın cima' edilmişse birinci kocasının iddeti geçtikten sonra mutlaka nikâhla cima' edilmesi gerekir. Musannıfın bundan bahsetmemesi açık olduğu içindir. Sonra bil ki cima'da bulunmak bilicma' şarttır. Mücerred akid kâfi değildir.

Kuhistânî diyor ki: "Keşif ve diğer usul kitablarında bildirildiğine göre Saîd b. Müseyyeb'den maadâ bütün ulema cima'ın şart olduğuna ittifak etmişlerdir." Zâhidî'de bunun icma-i ümmetle sâbit olduğu, Münye'de Saîd'in Cumhur kavline döndüğü kaydedilmektedir. Artık her kim onun kavliyle amel ederse yüzü kararır ve rahmetten uzaklaşır. Her kim onunla fetva verirse ta'zîr olunur. Sadru'ş-Şehid'e nisbet edilen sözün onun kitablarında eseri yoktur. Bilâkis zıddı vardır. Hulâsa'da ondan nakledildiğine göre kendisi: "Her kim bu sözle fetva verirse Allah'ın, meleklerin ve bütün insanların lâneti onun üzerine olsun. Çünkü bu söz icma'a muhâliftir. Bir hâkimin onunla verdiği hüküm geçersizdir." demiştir. Tamamı oradadır.

«Mürâhîk olsun.» Mürâhîk bülûğa yaklaşan çocuktur. Nehir. Bülûğa erdikten sonra mutlaka kadını boşaması lâzımdır. Çünkü mürâhîkın talâkı vâki değildir. Bunu Dürr-ü Müntekâ sahibi Tatarhâniyye'den nakletmiştir.

«Cima' edebilen» sözü mürâhîkın tefsiridir. Bunu Câmi' sahibi zikretmiştir. Bazıları: "Mürâhîkâleti kalkan ve kadınları arzulayandır." demişlerdir. Fetih'de de öyle denilmiştir. Şübhesiz bu iki kavlin arasında zıddıyet yoktur. Nehir. Evla olan muhallilin hür ve bâliğ olmasıdır. Çünkü İmam Mâlik'e göre menî gelmesi şarttır. Nitekim Hulâsa'da bildirilmiştir. Evlâ olan iki mezhebin kavliyle de amel etmektir. Çünkü İmam Mâlik Ebû Hanife'nin talebesi gibidir. Onun için bazı ulemamız zaruret icabı onun bazı kavillerine meyletmişlerdir. Nitekim Musaffâ'nın Dîbâcesi'nde belirtilmiştir. Kuhistâni. Fettâl hâşiyesinde bildirildiğine göre Fakîh Ebu'l-Leys Te'sisü'n-Nezâir adlı kitabında "İmam-ı A'zam'ın mezhebinde bir mesele hakkında kavil bulunamazsa Mâlik'in mezhebine müracaat edilir. Çünkü onun mezhebi kendi mezhebine en yakın olandır." demiştir.

«Enenmiş» den murad yumurtaları kesilmiş olan erkektir. Böylesinin hulle yapması âleti mevcud olduğu için câizdir. T.

«Veya deli» sözü yerine bazı nüshalarda "veya âleti kesik" denilmiştir. Bundan murad sünnet mahallinde ferce sokacak bir şey kalmamış olan kimsedir. Lâkin bunun hullesi sahih olmak için kadının ondan gebe kalması şarttır. Nitekim gelecektir.

«Yahut zimmîye için zimmî olsun.» Yani velevki hulleyi kocası müslüman olan bir kadın için zimmî yapmış olsun, demektir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.

METİN

«Geçerli kaydıyla fâsid ve mevkûf nikâhlar hariç kalmıştır.» Kadını sahibinin izni olmaksızın bir köle nikâh eder de efendisi cevaz vermeden cima'da bulunursa ona hulle yapmış sayılmaz. Ondan sonra cima'da bulunması lâzım gelir. Lâtif hîlelerden biri kadının iki şâhid huzurunda mürâhîk bir köleye nikâh edilmesidir. Aletini fercine soktuğunda köleyi kadına temlîk eder, böylece nikâh bâtıl olur. Sonra kadın bu köleyi başka bir beldeye gönderir. Böylelikle işi meydana çıkmaz. Lâkin İmam Hasan'ın müftâbiha rivâyetine göre bu çocuk o kadına hulle yapmış sayılamaz. Çünkü kadının velîsi varsa aralarında kefâet (denklik) yoktur. Velîsi varsa yukarıda geçtiği vecihle ona bilittifak hulle yapmış olur. İddeti de bitmelidir. Murad ikincinin iddetidir.

İZAH

«Geçerli kaydıyla fâsid ve mevkûf nikâhlar hariç kalmıştır.» Burada şöyle denilebilir: Fâsid sahihin karşılığıdır, geçerlinin karşılığı değildir. Çünkü geçerli akid demek akdi yapandan başkasının cevaz vermesine bağlı olmayan demektir. Binaenaleyh fâsid bir şartla yapılan satış bu mânâya göre geçerlidir.

Evet, mevkûf hakkında ulemanın iki tarikı vardır. Bazıları mevkûf sahihin bir kısmıdır demiş; birtakımları fâsidin bir kısmı olduğunu söylemişlerdir. Nitekim tahkîkı inşaallah satışlar bahsinde gelecektir. İkinci tarika göre lügat itibariyle her mevkûf fâsiddir, aksi yoktur. Şöylede denilir: Her sahih geçerlidir, ama aksi iki tarika göre de sahih değildir. Anla! Bundan anlaşılır ki,

musannıfın "sahih bir nikâhla" tâbirini kullanmak hususunda Kenz ye diğer kitablara uyması gerekirdi. Böylelikle fâsid ve kezâ iki tariktan birine göre mevkûf hariç kalırdı. Buna şöyle cevap verilebilir: Sahih olan mutlak nikâhtır. Onunla fâsid hariç kalır.
"Ona hulle yapmış sayılmaz." Yani velevki sonradan cevaz vermiş olsun. Bunun vechi şu olsa gerektir: Nassla şart kılınan nikâhdan kâmil nikâh anlaşılır. Çünkü şer'an bilinen odur. Fâsid ve mevkûf bunun hilâfınadır. Yoksa ulemanın açıkladıklarına göre mevkûf nikâh halen sebeb olarak mün'akiddir. Yalnız hükmü cevaz vaktine kadar gecikir. Cevaz verilince onunla helâllık akid vaktinden meydana çıkar.
"Lâtif hilelerden biri ilah..." Yani kadının hulleciden gebe kalmaması ve hullecinin onu boşamaktan kaçınmaması, bir de hulle meselesinin halk arasında duyulmaması için çare metinde beyan edildiği gibi hareket etmektir. Hullecinin hür ve bâliğ olması bunun hilâfınadır.
"Lâkin ilah..." sözü bir hile üzerine yapılan bir istidraktır. Hâsılı şudur: Bu hile zâhir mezhebe göre tamamdır. Çünkü zâhir mezhebe göre nikâhta kefâlet şart değildir. Fakat İmam Hasan'ın rivâyetine göre -ki bununla fetva verilir- kefâlet şarttır. Binaenaleyh köle hulleci olamaz. Zira kadının velîsi var da bu işe razı değilse ona küf değildir. Aksi halde yani kadının hiç velisi yok yahut var da razı olursa köleden bilittifak hulleci olur. Nitekim kefâet bâbında geçmişti. Bu İmam-ı Hulvânî'nin irad ettiği iki vecihten biridir. İkincisi Bezzâziye'de zikredildiği vecihle mürâhik hakkında hilâf vardır. Olur da sahih değildir diyenin mezhebinde bulunan bir hâkim huzurunda dâvâya çıkar da hâkim onu fesheder, meram da hâsıl olmaz.
"İddeti de biter." Şâfiîlerden biri bu iddeti ıskât için bir hile söylemiştir. Hile şudur: Kadın on yaşına varmayan küçük bir çocuğa nikâh edilir. Çocuk âleti kalkarak onunla cima'da bulunur ve bu nikâhın sahih olduğuna bir Şâfiî hüküm verir. Sonra çocuk kadını boşar ve Hanbelîlerden biri talâkının sahih olduğuna hüküm verir. Bu kadına iddet lâzım gelmediğini söyler. Çocuk on yaşında olursa Hanbelî'ye göre iddet lâzım gelir. Yahut bu işde bir yarar görürse kadını velîsi boşar ve Mâlikilerden biri buna hüküm verir. O adamın cima'ıyla bu kadına iddet vâcib olmadığını söyler. Sonra kadın ilk kocasıyla evlenir ve Şâfiîlerden biri bu evlenmenin sahih olduğuna hüküm verir. Çünkü bütün şartları hâiz olarak dâvâ geçtikten sonra hâkimin hükmü hilâfı kaldırır ve kadın ilk kocasına helâl olur.
«Onun iddetinin de bittiğini haber verirse» rnurad sadece ikinci kocamdan iddetim bitti demesi değildir. Bilâkis kocaya vardım, ikinci kocam benimle cima'da bulundu, sonra beni boşadı ve iddetim bitti diyecektir. Nitekim Hidâye'de belirtilmiştir. Zira bu söylenenleri sadece iddetim bitti cümlesi ifade edemez. İddet halvetle de vâcib olur. Halbuki mücerred halvetle de kadın helâl olmaz. Bundan dolayıdır ki Nihâye sahibi şöyle demiştir: "Hidâye'de kadınınverdiği haberden uzun uzadıya bahsedilmesi şundandır: Bu kadın ben sana helâl oldum der de o adamla evlenir, sonra hullenin şartlarını bildiği halde ikinci kocam benimle cima'da bulunmamıştı derse tasdik edilmez. Aksi takdirde tasdik olunur. Ama uzun uzadıya her şeyi söylediğinde hiç bir halde tasdik edilmez."
Serahsî'den rivâyet olunduğuna göre kadına soruşturmadan o adamın onunla evlenmesi helâl değildir. Çünkü mücerred akidle helâl olup olmayacağı hususunda ulema ihtilâf etmişlerdir. İmam Fazlı'dan bir rivâyete göre kadın: Benimle evlen. Çünkü ben senden başkasıyla evlendim, iddetim de bitti der de sonra evlenmediğini söylerse, tasdik edilir. Meğerki ikinci kocasının cima'ını ikrar etmiş olsun. Çünkü tezevvüç ettim sözünü akid mânâsına almakla tezevvüç etmedim sözünü benimle cima'da bulunmadı mânâsına almak birbirleriyle çelişmez. Cima'da bulunduğunu ikrar edince çelişki sâbit olur. Nitekim Fetih'de ifade edilmiştir. Tamamı ileride gelecektir.
«Zann-ı galibine göre kadın doğru söylemişse» ifadesiyle musannıf kadının adâleti şart olmadığına işaret etmiştir. Onun için Bedâyı' sahibi şöyle demiştir: "Hâkim'in Kâfî'si ile diğer kitablarda: Kadın ona göre güvenilirse yahut doğru söylediğine kalbi yatarsa onu tasdikte bir beis yoktur denilmiştir." Kezâ nikâhlı bir kadın başka bir adama: "Kocam beni boşadı ve iddetim bitti." derse, gönlü yattığı takdirde kadın âdil olsun olmasın tasdiki câizdir. Kadın: Benim ilk nikâhım fâsiddir derse âdil bile olsa tasdiki câiz değildir. Bezzâziye'de böyle denilmiştir. Bahır.
«Onu tasdik etmesi câizdir.» Çünkü bu ya muâmelattandır. Zira cima zamanında bud'un kıymeti vardır yahut diyanet bâbındandır. Çünkü helâl olmak ona teallûk eder. Bunların ikisinde de bir kişinin sözü makbuldür. Dürer.
METİN
İmam'ı A'zam'a göre hayızla beklenen iddetin en az müddeti iki aydır. Cariyenin ise bâbın başında geçtiği gibi çocuk düşürdüğünü iddia etmedikçe kırk gündür. Buna ihtimali olan müddet geçtikten sonra kadın evlenir de sonra iddetim bitmedi yahut ben başka kocaya varmadım derse tasdik olunmaz. Çünkü evlenmeye özenmesi helâl olduğuna delildir. Serahsî'den rivâyet olunduğuna göre kadına soruşturmadıkça onunla evlenmek helâl değildir.

İZAH
«İmam-ı A'zam'a göre hayızla beklenen iddetin en az müddeti iki aydır.» sözü "müddet buna ihtimalli bulunursa" ifadesinin izahıdır. Bundan daha aşağı ihtimal yoktur.
«Hayızla beklenen» sözüyle ayla iddet beklemekten ihtiraz etmiştir. Çünkü aylarla iddet bekleyen kadın hakkında azı çoğu yoktur. Hürre üç ay, cariye birbuçuk ay bekleyecektir.
«İki aydır.» Yani İmam-ı A'zam'a göre altmış gündür. Çünkü kadını temizlik müddetinin başında boşanmış hesabeder. Bunu içinde cima bulunan temizlik müddetinde boşamış olmaktan korunmak için yapar. Zira bu takdirde üç temizlik müddetiyle kırkbeş gün ve üç hayızla onbeş güne muhtaç olur. Bu da temizlik müddetini en azına, hayız müddetini orta olana yorumlamakla olur. Çünkü bir müddette her ikisinin en az mikdarının bir araya gelmesi nâdirdir. Bu hesap İmam-ı A'zam'ın kavlini İmam Muhammed'in tahricine göredir. İmam Hasan'ın tahricine göre ise kadını iddetini uzatmaktan kaçınmak için temizlik müddetinin sonunda boşanmış kabul eder. Böylece iki temizlik müddeti otuz gün ile üç hayız otuz güne muhtaç olur. Bu da temizlik müddetini en azına, hayız müddetini en çoğuna yorumlamakla olur. Tâ ki ikisi denk gelsin ve ikinci kocanın iddetinde kadın bunun misliyle fazladan bir temizlik müddetine muhtaç olmasın. Bu Hasan'ın tahricine göredir ki, kadın 135 gün hakkında tasdik olunur. İmam Muhammed'in tahricine göre ise 120 gün hakkında tasdik olunur. Bunu Halebî söylemiştir.
Ben derim ki: Temizlik müddetinin ziyade edilmesinden murad ikinci kocanın içinde evlenip de sonunda boşadığı temizlik müddetidir. Lâkin bu tahrice göre talâkın cima vâki olan temizlik müddetinde yapılmış olması lâzım gelir. Çünkü cima mutlaka lâzımdır. Düşün! Bu da İmam Muhammed'in tahricini te'yid eder.
«Çocuk düşürdüğünü iddia etmedikçe» yani ilk kocasından çocuk düşürmedikçe demek istiyor. Çünkü çocuğu boşandığı gün düşürmesi de mümkündür ve düşürmekle iddeti biter. Çocuğun ikinci kocasından oldu gunu iddia etmesine gelince: Mutlaka bir vakit geçmesi lâzımdır ki, o müddet zarfında çocugun bazı uzuvları belli olsun. Rahmetî.
Ben derim ki: Kezâ çocugun birinci kocasından olduğunu idd'a ederse onunla ilk akdin arasında mutlaka dört ay müddet geçmesi lâzım gelir.
«Müddet geçtikten sonra kadın evlenir de ilh...» Fetih sahıbi diyor ki: "Dağınık meseleler meyanında beyan edildiğine göre bir adam kadınla evlenir de ona sormazsa, sonra kadın ben evlenmedim yahut benimle cima olunmadı derse tasdik olunur. Çünkü bu ancak kadın tarafından biIinir. Şurası müşkül görülmüştür: Kadının nikâha özenmesi onun sahih olduğunu itiraftır. Binaenaleyh bu bir çelişkidir, kabul edilmemek gerekir. Nitekim evlendikten sonra kadın ben mecûsi idim yahut mürtedde, mu'tedde veya başkasının nikâhlısıydım yahut nikah akdi şâhidsiz yapılmıştı demiş olsa sözü kabul edilmez. Bunu Câmi-i Kebir sahibi ile başkaları zikretmişlerdir. Kadının iddetim geçmedi demesi bunun hilâfınadır. Sonra Hulasa'da adı geçen işkâle uyan sözler gördüm. Ba faslındaki fetvâlarda şöyle demiş: Kadın ilk kocasına vardıktan sonra ben başkasıyla evlenmedim der de ilk kocası: Başkasıyla evlendin ve seninle zifaf da oldu cevabını verirse kadın tasdik olunmaz." Fetih sahibinin sözü burada biter.
Ben derim ki: İşkâl şöyle de giderilebilir: Üç defa boşanan kadında üzerine akid yapmaya mâni vardır. Bu mâni ancak helâllık şartı bulunduktan sonra ortadan kalkar. O da kadının ilk kocasından sonra başka biriyle evlendiğini ve zifaf olduğunu, iddetinin bittiğini, müddetin buna ihtimalli olduğunu haber vermesiyle olur yahut yukarıda Nihâye'den naklen geçtiği gibi helâllık şartlarını bildiği halde kocasına helâl olduğunu haber verir. İşte o zaman kadının sözü kabul edilmez. Çünkü çelişki vardır. Fakat bu olmazsa kabul edilir. Burada çelişki yoktur. Çünkü kadının mücerred akidle helâl olacağını zannetmesi ihtimali vardır. Bir de tefsir ve izahsız nikâh akdine girişmesiyle mâni ortadan kalkmaz. Bu itiraf sayılmaz.
Onun için Serahsî: "Kadına soruşturmak mutlaka lâzımdır." demiştir. Yukarıda Fazlı'da nakletliğimiz de onu te'yid eder Bu kadının: "Ben mecûsiyye idim ilh..." demesinin hilâfınadır. Çünkü akid zamanında kadına nikâh akdi yapmaya bir mâni yoktu. Onun için akid sahih olurdu. Bu sebeble buna zıd olarak verdiği haberi kabul edilmez. Zira çelişkiye düşer. Kadının mücerred akde özenmesi bir mâni olmadığını itiraftır. Sonra buma aykırı olarak iddiada bulundumu kabul edilmez. Fetâvâ'dan yukarıda nakli geçen söz ulemanın sözlerinin arasını bulmuş olmak için kadın tefsir ve izahını yaptıktan sonra evlendiğine yorumlanmıştır.
Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: "Boşanan bir kadın evlenir de sonra ikinci kocasına: Sen beni iddet içinde aldın derse nikâhla talâk arasında iki aydan az bir müddet bulunduğu takdirde İmam-ı A'zam'ın kavline göre kadın tasdik edilir ve ikinci nikâh fâsid olur. İki aydan çok müddet buıunursa tasdik olunmaz ve ikinci nikâh sahihtir. Nikâha girişmek iddetin geçtiğini ikrardır. Çünkü iddet birinci kocanın hakkıdır. Nikâh ise ikincinin hakkıdır. Bunlar ikisi birarada bulunamazlar. Binaenaleyh nikâha girişmek geçtiğine delâlet eder. Üç defa boşanan kadın bir müddet sonra ilk kocasıyla evlenir de: Seninle ikinci kocamın nikâhından önce evlendim derse

bunun hilâfınadır. Bu girişmesi ikinci kocanın cima ve nikâhına delil olmaz. Üç defa boşanan bir kadın kocasına: Senden başkasıyla evlendim der de ilk kocası onunla evlenir, sonra: Ben söylediğim sözde yalancıydım, evlenmiş değildim derse ikincinin cima'ını ikrar etmedigi takdirde nikâh bâtıl olur. ikrar etmişse kadın tasdik edilmez." Bu da söylediğimiz farkı ve arabulmayı te'yid etmektedir. Muvaffakiyet Allah'dandır. Bu anlattıklarımızla şârihin sözündeki sakatlık sana zâhir olmuştur. Zâhire bakılırsa o bahsettiği hususatta Fetih sahibine tâbi olmuştur.

METİN

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Kadın: Kocam beni üç defa boşadı der de sonra kendini konuştuğu adama nikâh etmek isterse, bu sözünde ısrar etse de kendini yalanlasa da buna hakkı yoktur." Bir kadın kocasından kendisini boşadığını işitir de onu kendinden menetmeye öldürmekten başka bir şeyle kâdir olamazsa kısas korkusuyla onu ilaçla öldürebilir, kendini öldüremez. Özcendî: "Mesele hâkime arzolunur. Erkek yemin eder beyyine de bulunmazsa günâh onun olur. Kadın onu öldürürse ona da bir şey lâzım gelmez." demiştir. Talâk-ı bâin üç talâk gibidir. Bezzâziye. Yine Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "İki şâhid kocasının bu kadını üç defa boşadığına şâhidlik ederlerse, kocası orada bulunmamak şartıyla kadın hulle için başka biriyle evlenebilir."

Ben derim ki: Diyâneten evlenebilir demek istiyor. Sahih olan câiz olmamasıdır. Kınye. Yine Kınye'de bildirildiğine göre kocası uzaklara gitmek suretiyle de bu kadından kurtulamazsa. yani kadın onu büyüleyip kendine döndürürse kadını öldürmesi helâl olamaz. O kadınla uğraşmaktan vazgeçer. Bazıları kadının kocasını öldüremiyeceğini söylemişlerdir -söyleyen İsbîcâbî'dir-. Bununla fetva verilir. Nitekim Tatarhâniyye'de ve Mültekât'tan naklen Vehbâniyye şerhinde beyan edilmiştir. Yani yukarıda geçtiği gibi günâh erkeğindir. Kocası karısını üç defa boşadıktan sonra bunlardan önce bir talâk vardı, kadının iddeti de geçti der de kadın da onu tasdik ederse müftâbih olan mezhebe göre ikisi de tasdik edilmezler. Nitekim kadın erkeği tasdik etmese hüküm buydu. "Bu kadını cima etmeden iki defa boşar da sonra bu iki talâktan önce ben onu bir talâkla daha boşamıştım derse üç talâka hükmedilir." denilmiştir.

İZAH

«Bezzâziye'de ilh...» Şârih Bahır sahibine uyarak Bezzâziye'nin ibâresinin bir kısmını nakletmekle yetinmiştir. Fakat yeterli değildir. Onun ibâresinin tamamı şöyledir: "Süt bahsinde bildirildiğine göre kadın: Bu benim süt oğlumdur der de bu sözünde ısrar ederse o adam bu kadınla evlenebilir. Çünkü, haram hükmünü vermek kadının elinde değildir. Ulema bütün vecihlerde bununla fetva verildiğini söylemişlerdir." Bu sözün muktezası şudur: Muftâbih olan kavle göre bu kadın kendini o adama nikâh edebilir. Şârihin süt bahsinin sonunda: "Bunun ifade ettiği mânâ şudur ilh..." diyerek söylediği budur.

Evvelce arzetmiştik ki şârihin orada söylediklerini Hulâsa sahibi Sadru'ş-Şehid'den şu ifadeyle nakletmiştir: Bunda şuna delil vardır: "Kadın üç defa boşandığını iddia eder de kocası inkârda bulunursa kadının kendisini ona nikâh etmesi helâl olur." Nehir sahibi bunu ta'lil ederek: "Kadın hakkında talâk gizli olan şeylerdendir. Çünkü onu müstakillen erkek yapar. Binaenaleyh kadının dönmesi sahihtir." demiştir. Yani hükümde sahihtir. Diyâneten ise kadın talâkı bildiği takdirde helâl olmaz. Bu anlattıklarımızla bilmiş olursun ki şârihin söyledikleri nakledilmiş hükümlerdir, kendi hükümleri değildir.

«Kendini boşadığını işitirse» ifadesinden murad üç defa boşadığını işitmesidir. Çünkü üçten az olursa nikâhı tazelemek mümkündür. Meğerki kocası inkâr etmiş olsun.

«Onu ilaçla öldürebilir.» Muhît'te şöyle denilmiştir: "Kadının kendi malından fidye vererek kurtulması gerekir. Yahut kocasından kaçar. Bunu da yapamazsa kendisine yaklaşacağını bildiği an onu öldürür. Lâkin ilaçla öldürmesi gerekir. Kadın kendini öldüremez. Kocasını âletle öldürürse kısas vâcib olur." Bahır.

«Günâh onun olur.» Yani günâh yalnız erkeğin olur demektir. Fakat bunu "kadın fidye veremez veya kaçamazsa" diye kayıdlamak gerekir. «Kadın onu öldürürse» sözü her iki fiilin mubah olduğunu gösterir. T.

«Orada bulunmamak şartıyla...» Bezzâziye'nin tam ibâresi şöyledir: "Kocası orada ise kadın evlenemez. Çünkü kocası inkâr ettiği takdirde karı-kocanın birbirlerinden ayrılmalarına hüküm vermek icab eder. Bu hüküm ise ancak kocanın orada bulunmasıyla verilebilir."

«Sahih olan câiz olmamasıdır.» Kınye'de şöyle denilmiştir: "Bedî' diyor ki: Hâsılı Şemsü'l-Eimme Özcendî'nin, Necmüddin-i Nesefî'nin, Seyyid Ebû Şucâ'ın, Ebû Hâmid'in ve Serahsî'nin verdikleri cevaba göre bu kadının başka bir kocaya varması kendisiyle Allah Teâlâ arasında (diyâneten) ona helâldır. Geri kalan ulemanın cevablarına göre helâl değildir." Fetâvâ-i Sirâciyye'de: "Güvenilir bir kimse kocasının boşadığını kadına haber verir de kocası orada bulunmazsa kadının iddet beklemesi ve evlenmesi câizdir." denilmiş, diyânetle kaydedilmemiştir. Vehbâniyye şerhinde de öyledir.

Ben derim ki: Bu adı geçen imamların kavlini te'yiddir. Çünkü güvenilir bir kişinin ihbarıyle kadına evlenmek helâl olunca burada boşandığını işittiği zaman veya boşandığına kadının huzurunda iki âdil kişi şâhidlik ettiğinde hulle yapması evleviyetle helâl olur. Hatta ulemanın açıkladıklarına göre kadına kocasından mektup gelerek boşadığını bildirirse başka kocaya varması helâl olur. Kadının bu işin doğruluğuna gönlü yatarsa velevki mektubu getiren güvenilir biri olmasın. Sözün mutlak bırakılmasına bakılırsa kazaen de câizdir. Hatta bunu hâkim bilirse kadını serbest bırakır. Şu halde burada câiz olmadığını sahih kabul etmek müşkildir. Meğerki hâkimin hükmettiğine yorumlansın. Velevki bu zâhirin hilâfına olsun. Düşün! Evet. karısını boşar da karı-koca gibi yine birarada yaşarlarsa kadın başka kocaya gidemez. Çünkü o kocadan beklediği iddeti bitmemiştir. Nitekim iddet bahsinde izahı gelecektir.
«Kadını öldürmesi helâl olamaz.» Hilâfın burada da bulunması gerekir. Hatta burada kadını öldürebilir demek kadın kocasını öldürür demekten daha münasibtir. Çünkü kadın sihir yapmıştır. Sihir yapan tevbe etse bile öldürülür.
«Bazıları kadının öldüremiyeceğini söylemişlerdir ilh...» Tatarhâniyye sahibi dahi kadının kocasını öldürebileceğini Şeyh Ebu'l-Kasım'dan ve Şeyhülislâm Ebu'l-Hasan Atâ' b. Hamza'dan ve İmam Ebû Şücâ'dan naklettiği gibi İmam Muhammed b. Velid SemerkandîFetâvâ'sından da nakletmiştir. O da Abdullah b. Mübarek'den, o da Ebû Hanife'den nakletmiştir. Kezâ Tatarhâniyye sahibinin nakline göre İmam Necmüddin İmam Ebû Şücâ'nın sözünü hikâye ederek: "O büyük adamdır, onun büyük üstadları vardır. Söylediğini ancak sahihse söyler. Binaenaleyh itimad onun kavlinedir." dermiş. Bundan anlaşılır ki bu kavil de güvenilirdir.
«Kadının iddeti de geçti.» demesi kadın ecnebi olsun da kendisine üç talâk yapılamasın diyedir.
Ben derim ki: Bu iddetin bittiği bilinmediği vakittir. Çünkü şârihin iddet bahsinin sonunda yine Kınye'den naklen beyan edeceğine göre karısını üç defa boşar da: Ben onu daha önce bir defa boşamıştım, iddeti de bitmişti derse, iddetinin bittiği halk tarafından bilindiği takdirde üç talâk vaki olmaz. Aksi takdirde olur. Kocası inkâr ettikten sonra kansını üç talâkta boşadığına beyyineyle hükmolunursa kadını bundan bir müddet önce bir talâkla boşadığına getirdiği beyyine kabul olunmaz.
«Üç talâka hükmedilir.» Çünkü bu adamın talâka özenmesi ismetin devamına delildir. Onun ikrarıyla amel olunarak ihtiyatan kadın üç defa boş olur. T. Allahu a'lem.

İLÂ BÂBI

METİN
Bunun beynunetle münasebeti netice itibariyledir. Lügaten îlâ yemin demektir. Şer'an ise müddeti içinde karısına yaklaşmayacağına yemin etmektir. Velevki zimmî olsun. Mûlî (îlâcı) o kimsedir ki, karısına yaklaşması ancak kendisine lâzım gelen meşakkatli bir şeyle mümkün olur. Bundan yalnız küfür mâni'i müstesnadır. İlânın rüknü yapılan yemindir.
İZAH
«Bunun beynunetle münasebeti netice itibariyledir.» Yani bu bâbın ric'at bâbından sonra zikredilmesinin münasebeti Bahır sahibinin söylediğidir. O: "ÎIâ ikinci halde talâk-ı ric'î gibi ayrılmayı icab eder." demiştir.
«Şer'an ise müddeti içinde karısına yaklaşmayacağına yemin etmektir.» ifadesi meşakkatli bir şeye yapılan tâlika da şâmildir. Çünkü tâlik bâbında arzettiğimiz gibi buna da yemin denilir. Onun için Fetih sahibi şunları söylemiştir: "Şeriatta îlâ: Karısına dört ay ve daha fazla yaklaşmayacağına Allah Teâlâ'ya yemin etmektir. Yahut ona yaklaşmayı güçleştiren bir şeye tâlikla olur. Böyle demek Kenz sahibinin: "Karısına dört ay yaklaşmayacağına yemin etmektir." sözünden daha iyidir. Çünkü mücerred yemin: Seninle cima edersem Allah için iki rekât namaz kılmak yahut gazaya gitmek boynuma borç olsun gibi sözlerle de tehakkuk eder. Ama o adam bununla îlâ yapmış olmaz. Çünkü nefsine meşakkat veren şeylerden değildir. Velevki korkaklık ve tembellik gibi nefisden gelen çirkin bir ârıza dolayısıyla ona güç gelsin." Bu söz musannıfa da vâriddir. Gerçi onun nâmına Bahır sahibi cevap vermişse de Nehir ve Makdisî şerhinde onun cevabı reddedilmiştir.
«Karısına yaklaşmayacağına» sözü halen mevcud karısına ve ileride evleneceği kadına şâmildir. Meselâ ecnebî bir kadına: "Seninle evlenirsem vallâhi sana yaklaşmam." derse îlâ olur. Çünkü muteber olan îlânın yürürlüğe girdiği vakittir. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh İbn-i Kemâl'in: "Tarifte mutlaka nikâhta hâsıl olan veya nikâha muzaf olan demek lâzımdır." sözüne hâcet yoktur. Halbuki Nehir sahibinin dediği gibi bu şarttır. Şartların hâli ise tariften hariç

bırakılmaktır. "Halen mevcud karısı" sözünde ric'î talâk iddeti bekleyen kadın dahildir. Şu da öyledir: Bir adam hür olan korısına îlâ yapar da sonra onu bir talâk-ı bâinle boşarsa, kadın iddetlnl beklerken îlâ müddeti bittiği takdirde o kadını bir daha boşayabilir. Nitekim gelecektir. Kuhistânî buna Hâniyye'nin şu ifadesiyle itiraz etmiştir: "Bir kimse cariye olan karısına îlâ yapar da sonra onu satın alarak îlâ müddeti geçerse talâk vâki olmaz."
Ben derim ki: Buna şöyle cevap verilir: Cariyeyi satın almak akdi feshtir. Sanki o anda cariye onun karısı değilmiş gibi olur. Yahut şöyle cevap verilir: Şart karı-kocalığın devamı veya iddet gibi onun eseridir. Burada ise iddet yoktur. Küçük kız dahi dahildir. Velev ki cima olunmasın.
«Yaklaşmayacağına» yani cima etmeyeceğine diye kayıtlaması şundandır: Çünkü başka şeye yemin ederse meselâ: Vallâhi cildim senin cildine dokunmayacak yahut senin döşeğine yaklaşmayacağım gibi bir söz söyler de cima'ı niyet etmezse îlâ yapmış olmaz. Nitekim gelecektir.
«Müddeti içinde» yani aşağıda beyan edilecek müddeti demek istiyor.
«Velevki zimmi olsun.» sözü yaklaşmak mastarının failini umumileştirmektir. Yani îlâyı bir zımmî de yapabilir demektir. Velev ki kendisine kefâret lâzım gelmesin. Nitekim ileride gelecektir.
«Ancak kendisine lâzım gelen meşakkatli bir şeyle mümkün olur» Şart hac ve benzeri gibi nefsine meşakkat vermesidir. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh gaza ve iki rekât namaz gibi meşakkatsiz şeyler tariften hariç kalır. Velev ki korkaklık veya tembellik gibi arızî meşakkatler bulunsun. Meşakkatli şeylerden biri de kefârettir. Bahır sahibi buna zımmînin kefâret icab eden îlâsıyla itiraz etmiştir. Meselâ zımmî karısına vallâhi sana yaklaşmayacağım derse İmam-ı A'zam'a göre kefâret lâzım gelmeksizin îlâ sahîhtir. Bir itirazı da şudur: Bir adam dört karısına vallâhi size yaklaşmayacağım diye yemin ederse üçüne bir şey lâzım gelmeksizin yaklaşabilir. Birinci itiraza yine kendisi Kâfî'nin şu sözüyle cevap vermiştir: Bozulmaktan hâli olan yemin o kimseye lâzımdır. Buna delil dâvâlarda billahilazîm diye yemin ettirilmesidir. Lâkin zımmîye kefâret vâcip olmasına mâni vardır. O da kefâretin ibâdet olmasıdır. Zımmî ise ibâdete ehil değildir.
Ben derim ki: İkinciye cevap da şudur: îlâ dört kadının hepsine yapılmıştır, bazılarına yapılmış değildir. Onun içindir ki bazılarına yaklaşmakla yemini bozulmaz. Çünkü o yaklaştığına yemin etmiş değildir. O üzerine yemin edilenin bir cüz'üdür. Nitekim bunu Hidâye şârihleri anlatmışlardır. Şu halde bu söz: Zeyd ve Amr'la konuşmam demesi gibi olur ki, beraber olmadıkça yalnız birisiyle konuşması yemini bozmaz. Bedâyı'da şöyle denilmiştir: "Bir kimse karısına ve cariyesine vallâhi size yaklaşmayacağım diye yemin ederse cariyeye yaklaşmadıkça karısına îlâ yapmış sayılmaz." Yani yeminden dönmenin şartı her ikisine yaklaşmaktır. Birisine yaklaşmakla yemini bozulmaz demek istemiştir. Lâkin birine yaklaştı mı yemininde durma şartı ikinciye yaklaşamamakla teayyun eder. İkincisi karısıysa ona îlâ yapmış sayılır. Bunun muktezası şudur ki: Yukarıdaki meselede üçüne yaklaşırsa dördüncüsüne îlâ yapmış olur.
TENBİH: Bir kimse karısına yaklaşmayacağına kölesinin âzâd olmasıyla yemin eder de sonra köleyi satarsa yahut köle ölürse îlâ sâkıt olur. Çünkü o adam karısına yaklaşmakla kendisine bir şey lâzım gelmeyecek hale dönmüştür. Eğer satıldıktan sonra köle karısına yaklaşmadan tekrar onun milkine dönerse îlâ hükmü de döner. Bedâyı'.
METİN
Şartı kadının mahâl olmasıdır. Îlâ yürürlüğe girdiğinde nikâhlısı olacaktır. "Seninle evlenirsem vallâhi sana yaklaşmayacağım." sözü bundandır. "Sen de boşsun." sözünü ziyade eder de sonra o kadınla evlenirse, yaklaştığı için kefâret vermesi lâzım gelir. Terk ettiği için de talâk bâin olur. Kocanın talâka ehil olması da şarttır, İmameyn'e göre kefârete ehil olması şarttır. Binaenaleyh zımmînin ibâdet sayılmayan bir şeyle îlâ yapması sahihtir. Bunun faydası talâkın vâki olmasıdır. Îlânın şartlarından biri de müddetinden noksan olmamasıdır.
İZAH
«Nikâhlısı olacaktır.» Yani talâk-ı ric'î iddetini bekleyen kadın gibi hükmen dahi olsa nikâhlısı sayılacaktır. Nitekim arz etmiştik. Bu îlâdan sonra karısını talâk-ı bâinle boşayıp da iddet içinde îlâ müddetinin geçmesi haline de şâmildir. Nitekim yukarıda görmüştük. Bundan anlaşılır ki üç talâktan az olan bâin talâkla îIâ bâtıl olmaz. Bedâyı'da şöyle denilmiştir: "Milki olmayan yerde ibtidaen îlâ mün'akid olmaz. Velev ki mülksüz îlâ devam etsin." Bu suretle ecnebî kadın ve talâk-ı bâinle boşanan hariç kalır: Nitekim gelecektir. Kezâ cariye, müdebbere ve ümmüveled de hariçtirler. Çünkü Teâlâ Hazretleri: «Kadınlarına îlâ yapanlar için ilh...» buyurmuştur. Nikâh milkiyle milk sayılan kadın zevcedir. Nitekim Bedâyı'da bildirilmiştir.
«Yaklaşmayacağım sözü bundandır.» Yani îlânın yürürlüğe girdiği vakitte kadının nikâhlısı olmasındandır. Çünkü şarta muallak olan bir şey o şart bulunduğu vakit yürürlüğe konan gibidir. Yürürlüğe konduğu vakit kadın onun nikâhlısıdır. H.
«Sonra o kadınla evlenirse» yani muallak talâk vâki olduktan sonra evlenirse demek istiyor.

«Kefâret vermesi lâzım gelir.» sözünün mânâsı îlânın hükmü sâbit olur ve îlâ tesirini gösterir demektir. Onun gösterdiği tesir müddeti içinde kadına yaklaşmakla kefâret lâzım gelmesi, yaklaşmayı terk etmekle de talâk-ı bâin vâki olmasıdır. Şöyle ki, bu adam îlâ ile talâkı evlenmeye tâlik ettiği için sıra ile vâki olurlar. Kadın bâin olmazdan önce îlâ meydana gelir, arkasından talâk vâki olur ve onunla kadın kocasından ayrılır. Zira bu talâk cima'dan öncedir. Milkin elden gitmesi îlânın hükmünü iptal etmez. Îlâ müddetinin içinde o kadınla evlenirse îlâ amelini icra eder. Ama talâkı îlâdan önce yaparsa İmam'ı A'zam'a göre hükmü bâtıl olur. Çünkü bâin olduktan sonra vuku bulur. Milkde yapılmayan îlâ ise mün'akid olmaz. Nitekim Bahır'da ta'lil bâbında belirtilerek şöyle denilmiştir: "Seninle evlenirsem sen boşsun; sen bana annemin sırtı gibisin; vallâhi sana yaklaşmayacağım der de sonra o kadınla evlenirse talâk vâki olur. İmam-ı A'zam'a göre zıhâr ile ilâ hükümsüz kalır. Çünkü evvela talâk vâki olur. Onunla kadın bâin sayılır. İmameyn'e göre ise beraberce vâki olurlar. Talâkı sona bırakır dakadınla evlenirse talâk vâkidir. Zıhâr ile îlâ da sahihtir."
«Kocanın talâka ehil olması da şarttır.» cümlesi akıl ve bülûğun şart olduğunu ifade eder. Binaenaleyh çocuk ile delinin îlâları sahih olmaz. Çünkü bunlar talâka ehil değillerdir. Kölenin mala taallûk etmeyen: Sana yaklaşırsam üzerime oruç veya hac yahut umre borç olsun yahut karım boş olsun gibi sözlerle îlâ yapması sahihtir. Yeminini bozarsa cezası lâzım gelir yahut vallâhi sana yaklaşmayacağım derse yeminini bozduğunda kendisine oruçta kefâret lâzım gelir. Mala taallûk eden şeyler bunun hilâfınadır. Meselâ köle âzâdı boynuma borç olsun yahut şu kadar sadaka vermek boynuma borç olsun derse îlâsı sahih olmaz. Çünkü kendisi mala ehil değildir. Bedâyı'.
«Zımmînin îlâ yapması sahihtir.» Yani İmam-ı A'zam'a göre sahihtir, İmameyn'e göre sahih değildir. Lâkin her iki kavil alelıtlak değildir. Çünkü zımmînin hac gibi hâlis ibâdet olan bir şeyle îlâ yapması bilittifak sahih değildir. Köle âzâdı gibi ibâdet olması lâzım gelmeyen bir şeyle îlâ yapması bilittifak sahihtir. Kefâret icap eden: Vallâhi sana yaklaşmam gibi bir sözle îlâ yapması İmam-ı A'zam'a göre sahih. İmameyn'e göre sahih değildir. Nitekim Bahır ve diğer kitaplarda bildirilmiştir.
«İbâdet sayılmayan» yani hâlis ibâdet olmayan bir şeyle îlâsı sahihtir. Şârih bununla bildiğin gibi hac, oruç ve emsalinden ihtiraz etmiştir.
«Bunun faydası ilh...» Yani zimmîye yeminini bozmakla kefâret lâzım gelmediği halde îlâsının sahih olmasının bir faydası vardır. O da müddet Içinde kadına yaklaşmamakla talâkın vukuudur.
«Îlânın şartlarından biri de ilh...» Îlânın bir mekânla mukayyed olmamasıdır. Çünkü başka bir yerde yakınlaşmak mümkündür. Karısıyla başkasını bir arada bulundurmaması da şarttır. Meselâ karısıyla cariyesini veya ecnebî bir kadını bir arada bulundurmayacaktır. Çünkü karısı yalnız olursa kendisine bir şey lâzım gelmeksizin ona yaklaşması mümkündür. Nitekim geçti. Fakat zamanla mukayyed olmaması şartı doğru değildir. Çünkü zamanla îlâ müddeti murat edilirse bunun nefyi doğru değildir. Ondan az bir müddet murat edilirse o da şârihin ziyade ettiğidir.
Evet, müddetin bir kısmını istisna etmemek şarttır. Meselâ: Sana bir sene yaklaşmayacağım, yalnız bir gün müstesna dememelidir. Bu meselede tafsilât vardır ki gelecektir. Îlâda yalnız cima'dan men edilmiş olmalıdır. Zira Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Sana yaklaşırsam yahut seni yatağa dâvet edersem sen boşsun derse îlâ yapmış olmaz. Çünkü kendisine bir şey lâzım gelmeksizin yaklaşması mümkündür. Meselâ kadını yatağa dâvet eder. Böylece yemini bozulur, sonra müddet içinde onunla cima eder."
METİN
Îlânın hükmü yemininde durur da cima etmezse, bir talâk-ı bâin vâki olmak ve cima'la yeminini bozarsa kefâret yahut muallak cezanın lâzım gelmesidir. Îlâ müddetinin en azı hürre için dört ay, cariye için iki aydır. Çoğu için sınır yoktur. Bu iki aydan daha aza yemin etmekle îlâ olmaz. Îlânın sebebi talâk-ı ric'îdeki sebep gibidir.
İZAH
«Îlânın hükmü»nden murat dünyevî hükmüdür. Uhrevî hükmü ise kadına dönmediği takdirde günâha girmektir. Nitekim Teâlâ Hazretlerinin: "Eğer dönerlerse, bilsinler ki Allah çok bağışlayan, çok acıyandır." âyet-i kerîmesi bunu ifade etmektedir. Kuhistânî'nin Netif'ten naklen açıkladığına göre îlâ yapmak mekrûhtur. Yine ulema açıklamışlardır ki, müddetin geçmesiyle talâk vâki olması o kimsenin zulmünün cezasıdır. Lâkin Fetih'de îlâ bâbının başında zikredildiğine göre îlâya günâh lâzım gelmez. Çünkü bazen kadının rızasıyla yapılır. Memede çocuğu varken hamile kalacağından korkar, mizâcı uymaz ve benzeri şeylerden dolayı nefsin tama'ını kesmek için karı-koca buna ittifak edebilirler.
«Cima etmezse» sözü yemininde durmanın atf-ı tefsiridir. Cimadan murat hakikatıdır. Yahut cimadan âciz ise söz gibi onun yerini tutan şeydir. Maksat üzerine yemin ettiği şeye dönmezse demektir.

«Cimayla yeminini bozarsa» ifadesinden murat hakikî cimadır. Cimadan âciz ise sözle yeminden dönmesi ile îlâsı bozulmaz. Çünkü yemin söze yapılmamıştır. Sözle yemini bozduktan sonra müddet içinde cimada bulunursa îlâsı bozulur. Nitekim gelecektir.
«Kefâret yahut muallak cezanın lâzım gelmesidir.» Bazı nüshalarda Dürer'in ifadesine uygun olarak: "Kefâret ve muallak cezanın lâzım gelmesidir." denilmiştir. Musannıf şerhinde de öyledir. Ama o da yahut mânâsındadır. Çünkü maksad iki nev'ini beyandır. Buna karine aşağıda gelen: "Allah Teâlâ'ya yeminde kefâret vâcip olur, başkasına yeminde ise ceza vâciptir." sözüdür. Yani hac, köle âzâdı, talâk ve buna benzer üzerine tâlik yapılan şeydir. Ve edatını kendi mânâsında bırakmak da mümkündür. Çünkü: Vallâhi sana yaklaşmam ve sana yaklaşırsam üzerime hac farz olsun gibi sözlerde kefâret ile ceza bir arada bulunabilir. Böyle denilmiştir.
Şöyle diyenler de vardır: "Burada iki îlâ vardır. Yemin bozulmakla birisinde kefâret, diğerinde ceza lâzım gelir. Velevki yemininde durduğu takdirde bir talâk vâki olsun. Buna delil ulemanın vallâhi sana yaklaşmayacağım sözü tekrarlanırsa bundan tekîd niyet etmediği takdirde üç yemin meydana gelir. Her biri için bir kefâret vâcip olur ve bununla bir talâk vâki olur sözleridir." Nitekim bâbın sonunda gelecektir.
«Dört ay...» îlâ ayın başında yapılırsa müddetinin hilâli görmekle hesaplanacağında hilâf yoktur. Ayın içinde olursa nasıl hesaplanacağına dair İmam-ı A'zam'dan rivâyet yoktur. İmamEbû Yusuf'a göre günlerle hesap edilir. Züfer'den bir rivâyete göre o ayın kalan kısmı günlerle, ikinci ve üçüncü aylar hilâlle hesaplanır ve birinci ayın günleri dördüncü ayın başındaki günlerle tamamlanır. Bunu Bedâyı'dan naklen Nehir sahibi söylemiştir.
«Cariye için iki aydır.» Bu ifade cariyenin kocasının hür olmasına da şâmildir. Îlâ müddetinde cariye boşanıp âzâd olunursa hür kadınların müddetine intikal eder. Nehir. Bu ifadenin bir misli de Bedâyı'dadır.
«Daha aza yemin etmekle îlâ olmaz» Yani talâk hakkında îlâ olmaz. Bedâyı'. Yemini bozulma hakkında olur. Bir kimse hür karısına: Vallâhi iki ay sana yaklaşmam diye yemin eder de bu müddet zarfında o kadına yaklaşmazsa kadın boş düşmez. Fakat bu müddette ona yaklaşırsa yemini bozulur.
«Talâk-ı ric'îdeki sebeb gibidir.» O da kavga etmeleri ve geçinememeleridir. Nehir. Dürerü'l-Bihâr şerhinde de böyle denilmiştir. Galiba ric'îyi tahsis etmesi ileride ayrılma hususunda îtâya daha çok benzediği içindir. Nitekim yukarıda geçmişti.
METİN
Îlânın lâfızları sarîh ve kinâyedir. Sarîhe misâl: Bir adamın hayızlı olmayan karısına: Vallâhi sana yaklaşmayacağım demesidir. Kendisiyle yemin edilen her kelime de vallâhi gibidir. Bunu Sa'di söylemiştir. Çünkü o zaman men'î yemine izafe etmek yoktur.
İZAH
«İlânın lâfızları sarih ve kinâyedir.» Üç olduğunu söyleyenler de vardır. Onlara göre îlâ lâfızları ya sarîh, ya sarîh yerine geçen yahut kinâye olur. Sarîh sözler ikidir: Cima ve nîk. Yaklaşmak, cima ve vat gibi kelimeler sarîh yerini tutan kinâyelerdir.
Fetih sahibi diyor ki: «Evla olan hepsini sarîhten saymaktır. Çünkü sarahat kelime hakikat olsun mecaz olsun çok kullanılmak sebebiyle mânânın zihne gelivermesine bağlıdır. Hakikatine bağlı değildir. Aksi takdirde sarîhin yalnız nîk sözü olması gerekir. Bedâyı'da bâkire hakkında bozmak tâbiri sarîh yerine geçer denilmiştir." Kinâyenin lâfızları ileride gelecektir.
Bahır'da şöyle denilmektedir: "Sârîhte bir adam cimayı kastetmediğini iddia ederse kazaen tasdik olunmaz. Fakat diyâneten tasdik olunur. Kinâye; söylendiğinde zihne cima mânâsı gelivermeyen sözdür ki, başka mânâya da ihtimali vardır. Bu sözle niyetsiz îlâ olmaz. Ama kazaen sorumlu olur."
«Sarîhe misâl ilh...» şârih sarîhe dört misâl vermiş, daha başka sarîh kelimeler olduğuna da îşaret etmiştir. Zira bir adamın bâkireye seni bozmam diye yemin etmesi yukarıda geçtiği vecihle sarîhtendir. Müntekâ'da: "Seninle yatmam sözü niyetsiz olarak îlâdır. Kezâ fercim fercine dokunmaz demesi de böyledir." denilmektedir. Bu Bedâyı'nın ifadesine muhâliftir. Orada: "Seninle bir döşekte yatmam sözü kinâyedir." denilmektedir Cevamiu'l-Fıkh'ın ifâdesine de muhâliftir. Orada: "Cildim cildine dokunmasın derse îlâ yapmış olmaz. Çünkü âletine bir bez sararak dokunması mümkündür." Denilmektedir. Bunu Fetih sahibi söylemiştir. Cevami'deki sözün zâhiri onun sarîh ve kinâye olmadığını göstermektedir.
Ben derim ki: Müntekâ'nın ifadesinden anlaşılan her iki lâfzın sarîhten olmasıdır. Biliyorsun ki sarahat mânânın zihne gelivermesine bâğlıdır. Filan karısıyla yattı sözünden zihne gelen mânâ cimadır. Evet. onunla beraber bir döşeğe yattı dersen bu mânâ zihne gelivermez ve muhalefet dokunmak meselesinde kalır. Onun söylediği imkân zihne gelivermeye aykırı değildir.
«Hayızlı olmayan karısına...» Gâyetü'l-Beyân'da Şâmil'e nisbet edilerek şöyle denilmiştir! "Bir adam hayızlı olan karısına yaklaşmayacağına yemin ederse îlâ yapmış olmaz. Çünkü hayız

sebebiyle karısına yaklaşmaktan men edilmiştir. Binaenaleyh bu men yemine izafe edilemez. "Bu suretle anlaşılır ki sarîh her ne kadar niyete muhtaç değilse de onunla bir şey oluvermez. Çünkü değiştiren bir şey vardır. Bahır'da böyle denilmiştir. Sürunbulâlî inceleme yaparak bunu kocası karısının hayızlı olduğunu bilirse diye kayıtlamıştır. Sa'di ise inâye hâşiyelerinde tafsilâta giderek Şamil'in sözünü sana yaklaşmayacağım dediği surete yorumlamış ve onu müddetle kayıtlamamıştır. Fakat dört ay derse îlâ yapmış olur. Velev ki kadın hayızlı olsun. Şârihin buradaki hayızlı olmayan sözünün mânâsı budur. Ondan sonraki sözü mukayyed hakkındadır. Velev ki hayızlı için olsun. Nehir sahibi bunu şöyle izah etmiştir: "Dört ayla kayıtlarsa bu men'in yemine izafe edildiğine karinedir."
Ben derim ki: Bütün bunlar Şâmil'in: "Kadın hayızlı iken" sözü kocanın ifadesinden olmadığına göredir. Lâkin Makdisî'nin bildirdiğine göre bu söz yemin ederse fiilinin failinden değil ona yaklaşırsa fiilinin mefulünden haldir. Yani kocasının sözündendir.
Ben derim ki: Bunu Hâkim'in Kâfî'sindeki şu sözü de ifade etmiş olabilir: "Kadın hayızlı iken ona yaklaşmayacağına yemin ederse îlâ yapmış olmaz. Kadına dört ay geçmeden yapabileceği bir işi yapmadıkça yaklaşmayacağına yemin ederse îlâ yapmış olmaz. Bu işin dört ay gecikmesi ona zarar etmez." Buradaki "yapmadıkça" sözü kesin olarak kocasının ifadesindendir. Hayızlı iken sözü de öyledir. Bunun illetini sonra söylemiştir. O da: "Hayız müddetinin dört aydan önce geçmesi mümkündür. Bu suretle îlâ yapmış olmaz. Velev ki üzerine ziyade etsin." ifadesidir.
Bunu Valvalcî'nin ta'lili de te'yid eder. O şöyle demiştir: "Çünkü bu adam hayız müddetinde o kadına yaklaşmaktan kendini men etmiştir. O da dört aydan azdır." Eğer illet yukarıda geçen: "Koca hayız sebebiyle cimadan men edilmiştir ilh..." sözü olsaydı bunu îlânın sıhhat şartları içinde zikretmek vâcip olur ve: Îlâ sahih olmak için kocanın îlâ zamanında karısıylacimadan men edilmiş olmaması şarttır denilirdi. Buna şöyle itiraz olunur: Bu kadının ihramlı, itikâflı, oruçlu ve namaz kılar hallerde olmasına şâmildir. Halbuki ileride göreceğiz ki kadın ihramlı iken îlâ sahihtir. Velev ki kadınla harem arasında dört aydan fazla zaman olsun. Erkeğin kadına dönmesi de sözle değil cimayla olur. Çünkü ihram şer'î bir mânidir. O kadının cima hakkını ıskât etmez. İşte îlâ sahih oldu demektir. Halbuki bu adam dört ay zarfında şer'an bu kadına yaklaşmaktan memnu' olduğunu bilmektedir. Öyleyse hayız halinde evleviyetle sahih olur. İhram haline cevap olan şey hayız haline de cevaptır. Bu makamın izahını ganimet bil!
«Kendisiyle yemin edilen her kelime de vallâhi gibidir.» Bahır sahibi diyor ki: "Vallâhi sözüyle yemin edilen kelimeleri murat etmiştir. Tallâhi, azametillâhi, celâli hakkı için, kibriyası hakkı için gibi ki, bunlarla yemine yaramayan? "AIIah'ın ilmi hakkı için sana yaklaşmam." gibi sözler hariç kalır. Allah'ın gazabı üzerime olsun, sana yaklaşırsam Allah'ın hışmı üzerime olsun gibi sözler de böyledir. T.
«Sana yaklaşmayacağım.» Yani ne kadar müddet olduğunu bildirmeden söylemesidir. Musannıf bunun da îlâ müddetiyle muvakkat olan söz gibi olduğuna işaret etmiştir. Çünkü mutlak söz ebediyet bildiren söz gibidir. İlâ müddetinde meydana gelmesi umulmayan bir sınır koyması da böyledir. Meselâ: Recep ayında karısına: Sana Muharremin orucunu tutuncaya kadar yaklaşmam demesi, aralarında dört aylık veya daha fazla mesafe bulunan bir yer için çocuğunu filan yerde sütten kesinceye kadar diye yemin etmesi bu kabîldendir. Daha az olursa îlâ yapmış sayılmaz. Güneş battığı yerden doğuncaya kadar, Dabbetü'l-Arz çıkıncaya kadar veya Deccal çıkıncaya kadar demesi de istihsanen böyledir. Çünkü örfe göre bu sözler ebediyet bildirmek için kullanılır. Îlâ müddetinde bulunması beklenebilen ancak nikâhın onunla birlikte kalması tasavvur edilemeyen bir müddet söylemesi de böyledir. Meselâ: Sen ölünceye kadar yahut ben ölünceye kadar veya seni üç defa boşayıncaya kadar yahut ben sana mâlik oluncaya kadar diye yemin etmesi bu kabîldendir.
Nikâhın kalması tasavvur edilen bir söz söylerse meselâ seni satın alıncaya kadar derse îlâ yapmış sayılmaz. Zira mutlak surette satın almak nikâhı yok etmez. Onu başkası için satın almış olabilir. Kendim için dese de hüküm yine böyledir. Çünkü satış fâsid olabilir de ancak teslim almakla mâlik olur. Hatta seni kendim için satın alarak teslim alıncaya kadar diye yemin ederse îlâ yapmış sayılır. Bu takdirde sen nikâhımda olduğun müddetçe sana yaklaşmayacağım demiş gibi olur. Kölemi âzâd edinceye kadar veya karımı boşayıncaya kadar diye yemin ederse İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'e göre îlâ olur. Ebû Yusuf buna muhâliftir. Ben şu haneye girinceye kadar veya Zeyd'le konuşuncaya kadar diye yemin ederse bilittifak îlâ olmaz. Nitekim Nehir ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
METİN
Yahut sarîh vallâhi cünüplükten dolayı sana dört ay yaklaşmayacağım, seninle cimada bulunmayacağım, sana yakınlık etmeyeceğim, senin sebebinle yıkanmayacağım gibi sözlerdir. Velev ki bunları müddeti tâyin için hayızlı kadına söylesin. Sana yaklaşırsam üzerime hac farz olsun ve benzeri meşakkatli şeyler söylemek dahi böyledir. İki rekât namaz üzerime borç olsun

demesi bunun hilâfınadır. İki rekâtta bir meşakkat olmadığı için bu sözle îlâ yapmış sayılmaz. Ama yüz rekât namaz boynuma borç olsun derse bunun hilâfına olur. Buna kıyasen yüz hatim inmek veya yüz cenazeye gitmek gibi sözlerle îlâ yapmış sayılmalıdır. Fakat ben bunu bir yerde görmedim. Sana yaklaşırsam sen boş ol yahut kölem hür olsun demesi dahi böyledir.
Kinâyeye misâl; sana dokunmam, sana gelmem, seni sarmam, döşeğine yaklaşmam, yanına girmem gibi sözlerdir. Dâbbetü'l-Arz çıkıncaya kadar, Deccal çıkıncaya kadar, güneş battığı yerden doğuncaya kadar sana yaklaşmam gibi sözler de müebbeddendir. Müddet içinde karısına yaklaşırsa yemini bozulur. Velev ki deli olduğu halde yaklaşsın. O zaman Allah'a yemin etmişse kefâret, başkasına yemin etmişse ceza vâcip olur ve îlâ sukut eder. Çünkü yemin sona ermiştir. Müddet içinde kadına yaklaşmazsa müddetin geçmesiyle kadın bir talâk-ı bâin boş olur. Kadına müddet içinde yaklaştığını müddet geçtikten sonra iddia ederse sözü ancak beyyineyle kabul olunur. Ve yemin muvakkat ise sâkıt olur. Velev ki iki müddetle muvakkat olsun. Çünkü ikinci müddetin geçmesiyle kadın ikinciyle bâin olur ve îlâ sukut eder.
İZAH
«Müddeti tâyin için» yani müddeti zikretmek menin hayız için değil yemin için olduğuna karinedir. Müddeti zikretmemesi bunun hilâfınadır.
«Üzerime hac farz olsun ve benzeri» meselâ üzerime umre veya sadaka yahut oruç veya hedy kurbanı yahut itikâf veya yemin yahut kefâret farz olsun gibi sözler yahut sen boş ol veya öteki karısı için bu boş olsun, kölem hür olsun veya belirsiz bir köle için âzâdı üzerime borç olsun, bir gün oruç tutmak boynuma borç olsun gibi sözlerdir.
Bu ayın orucu boynuma borç olsun demesi bunun hilâfınadır. Çünkü o ay geçtikten sonra kendisine bir şey lâzım gelmeksizin o kadına yaklaşması mümkündür. Bir cenazenin arkasından gitmek veya secde-i tilâvet yahut Kur'an okumak veya bir tespih yahut, Beyt-i Makdis'de namaz kılmak boynuma borç olsun derse îlâ yapmış sayılmaz. Zahire'de İmam Muhammed'in muhâlif olduğu bildiriliyor. Çünkü ona göre nezirle bunlar lâzım gelir. Fetih'te de böyle denilmiştir. Fetih sahibi İmam Muhammed'in kavline cevaba işaretle: "Bu iş nezrin sahih olmasına değil meşakkatli bir işin lâzım gelmesine dayanmaktadır. Aksi takdirde ikirekât namaza tâlik etmekle de îlâ yapmış olması lâzım gelirdi. Mezhebe göre namazı Beyt-i Makdis'den başka bir yerde kılmakla nezir sâkıt olur." demiştir.
"İki rekâtta meşakkat olmadığı için îlâ yapmış sayılmaz." Velev ki yemini bozulunca bu namazı kılmak lâzım gelsin. Zira iki rekât namazı nezretmek sahihtir. Şârih bununla tembellik gibi ârızî meşakkatin muteber sayılmayacağına işaret etmiştir. Nitekim gazaya gitmek boynuma borç olsun gibi sözde ârız olan korkaklığa itibar yoktur.
"Buna kıyasen ilah..." Bu inceleme Nehir sahibine aittir. Fakat yerinde değildir. Zira yukarıda geçti ki mûlî (îlâ yapan kimse) karısına yaklaşması ancak kendisine lâzım gelen meşakkatli bir şeyle mümkün olan kimsedir. Binaenaleyh mutlak lâzım olacak ve mutlaka meşakkatli olacaktır. Kur'an okumak, cenaze namazı kılmak, ölü kefenlemek gibi şeyleri nezretmek sahih olamaz. Nitekim Kuhistânî'nin yeminler bahsinde beyan edilmiştir. Nezretmesi sahih olmayınca kendisine hiç bir şey lâzım gelmeksizin kadına yaklaşması mümkündür. Nasıl ki sana yaklaşırsam bana bin abdest borç olsun dese îlâ yapmış olmaz.
"Sana yaklaşırsam sen boş ol yahut kölem hür olsun." sözünü "ve benzeri meşakkatli şeyler" ifadesinden önce zikretmesi gerekirdi. Kadına yaklaşırsa talâk-ı ric'î ile boş olur, köle de âzâd olur. Zâhirine bakılırsa velev ki bu iş meşakkat veren şeylerden olmasın. Çünkü aslı itibariyle meşakkatlidir. Nitekim Tahtâvî ifade etmiştir. Yukarıda arz etmiştik ki, bu adam köleyi satarsa îlâ sâkıt olur. Köle tekrar milkine dönerse îlâ da döner. Oğlumu kesmek boynuma borç olsun derse îlâ sahih olur, yeminini bozmakla bir koyun kesmesi lâzım gelir. Nitekim Bedâyı'da bildirilmiştir.
"Kinâyeye misâl ilah..." Kinâyelerden bazıları da seninle başımı bir yastığa koymam, sana dokunmam, seninle yatmam, seni kızdırırım ve sana kötülük ederim gibi sözlerdir. Fetih. Fetih sahibinin bildirdiğine göre Bedâyı'da yaklaşmak sözüyle seninle uyumam sözü de kinâyelerden sayılmıştır. Bu son kelime hakkında evvelce söz geçmişti.
"Müebbeddendir ilah..." Çünkü bunlar örfen ebediyet bildirmek için söylenir. Bir de dört ay zarfında vuku bulmayacaklarına delâlet eden sâbık işaretleri vardır. Bu cümleyi musannıfın aşağıda gelen: "Yemin müebbed ise sâkıt olmaz." sözünün yanında zikretmesi münasip olurdu. Nitekim Fetih sahibi öyle yapmıştır.
"Veleyki deli olduğu halde yaklaşsın." Çünkü ehliyet yemin ederken muteberdir, yemin bozulurken muteber değildir.
"Kefâret vâcip olur." Yemini bozulmadan kefâret verirse muteber sayılmaz. Bahır.
"Ceza vâcip olur." Yeminler bahsinde görüleceği vecihle böyle bir hal karşısında üzerine aldığı nezri ifâ etmekle yemin kefâreti vermek arasında muhayyer bırakılır. Rahmetî. Yani İmam-ı

A'zam'ın da döndüğü sahih kavil budur. Şürunbulâliyye. Ama bu îlâ kaldığına göredir. Âzâdına yemin edilen köle ölerek îlâ sâkıt olursa bildiğin gibi hiç bir şey vâcip olmaz.
"Ve ilâ sukut eder." Dört ay geçerse talâk vâki olmaz. Çünkü yemin bozulmakla bitmiş gitmiştir. Bu hususta dört aya yemin etmesiyle mutlak veya ilelebet yemin etmesi arasında fark yoktur. Bahır.
"Bir talâk-ı bâin boş olur." Bu sözle musannıf yeniden boşamaya veya ayrılmalarına hükmetmeye hâcet olmadığına işaret etmiştir. Şâfiî buna muhâliftir. Nitekim Hidâye'de bildirilmiştir.
"Sözü ancak beyyineyle kabul olunur." Yani kadınla müddet içinde cimada bulunduğunu ikrar ettiğine beyyine getirecektir. Bahır. Çünkü müddet içinde kendisi inşâya mâliktir. Binaenaleyh ihbara da mâlik olur ve onun için şâhit getirmesi sahihtir. Ric'at bâbında bunun benzeri geçmiş ve en şaşılacak meselelerden biri olduğu bildirilmişti.
«Velev ki iki müddeti» muvakkat olsun." İki müddet sekiz aya yemin etmekle olur. Nitekim Kuhistânî'ye uyarak Dürr-ü Müntekâ sahibi böyle demiştir. Ama bu söz Kenz ve diğer kitaplardaki ifadeye muhâliftir. Onlar da; "Dört ay üzerine yemin ederse îlâ sâkıt olur." denilmiştir ki bu iki müddete veya fazlasına yemin etse sâkıt olmayacağını iktizâ eder. "Çünkü ikincinin geçmesiyle kadın ikinciyle bâin olur." sözünün mânâsı budur. Lâkin şârihin muradı iki müddet geçtikten sonra sâkıt olur demektir.
"İkinciyle bâin olur." Yani onunla ikinci defa evlenirse demek istiyor. Yoksa bu söz müebbet hakkında aşağıda gelen esah sözden başkadır. Çünkü aralarında görünen bir fark yoktur. Sonra gördüm ki Kuhistânî şöyle demiş: "İkincide yani iki müddet meselesinde kadın talâk-ı bâinle boşanır da sonra o kocasıyla tekrar evlenir ve diğer dört ay geçerse diğer bir talâk-ı bâinle boş olur, ilâ da düşer." Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Vallâhi sana bir sene yaklaşmam der de dört ay geçer ve kadın bâin olarak onunla tekrar evlenir de dört ay daha geçerse yine bâin olur. Onunla üçüncü defa evlenirse talâk vâki olmaz. Çünkü evlendikten sonra seneden dört aydan daha az bir zaman kalmıştır."
METİN
Yemin müebbet ve kadın temiz ise yukarıda geçtiği vecihle sâkıt olmaz. Bunun üzerine musannıf şu sözü tefri' etmiştir: O kadın ikinci ve üçüncü defa nikâh eder de her iki müddet rucu'suz yani kadına yaklaşmadan geçerse, son iki müddetle bâin olur. Müddet evlenme vaktinden itibar edilir. Kadın başka kocadan ayrıldıktan sonra nikâh ederse boş olmaz. Çünkü bu milk sona ermiştir. Üç talâktan aşağı îlâ yapmak suretiyle bâin olursa yahut geçerli talâkla bâin olarak boşadıktan sonra kadın üç talâk hakkıyla dönerse, bunun hilâfına îlâ ile talâk vâki olur. İmam Muhammed buna muhâliftir. Nitekim yıkma meselesinde geçmişti. Başka kocadan döndükten sonra o kadınla cimada bulunursa kefâret verir. Çünkübozulmak için yemin bâkidir.
İZAH
"Yemin müebbet ise sâkıt olmaz." Yani îlâ sâkıt olmaz. Fetih sahibi diyor ki: "Müebbet yemin açık olarak ebedî sözüyle yapılandır. Yahut mutlak bırakılandır. Bu takdirde sana yaklaşmam ancak hayızlı olursan müstesna der ki, bununla aslâ îlâ yapmış sayılmaz."
"Kadın temiz ise..." Fetih sahibinin: "Ancak hayızlı olursan müstesna." demesinin mânâsı budur. Yukarıda geçenlerden bunda olan sakatlığı gördün.
"Bunun üzerine şu sözü tefri' etmiştir." Yani "Yemin müebbed ise sâkıt olmaz." sözünün üzerine: "Kadını ikinci ve üçüncü defa nikâh ederse ilah..." sözünü tefri' etmiştir. Bu gösterir ki evlenmeden talâk tekerrür etmez. Çünkü kadının hakkına mâni olmak yoktur. Bazıları demişlerdir ki: "Dört ayın geçmesiyle kadın îlâdan dolayı talâk-ı bâinle boş olur da sonra iddet beklerken diğer dört ay geçerse ikinci bir talâk vâki olur. İddet içindeyken bir dört ay daha geçerse başka bir talâk vâki olur." Ama esah olan birinci kavildir. Çünkü talâk vukuu zulmün cezasıdır. Bâinle boşanmış bir kadının ise hakkı yoktur. Binaenaleyh boşayan zâlim olmaz. Nitekim Zeylaî'de böyledir. Fetih sahibiyle Bahır ve Nehir sahipleri de ona uymuşlardır. Metinler de buna göre yazılmıştır.
"Müddet evlenme vaktinden itibar edilir." Evlenmenin iddet içinde yahut iddet bittikten sonra olması müsavîdir. Nehir sahibi diyor ki: "Müddetin başını itibar hususunda ihtilâf vardır. Hidâye'de ve ona uyan Kâfî'de müddetin evlenme vaktinden itibar edileceği bildirilmiştir. Nihâye sahibi ile Timurtâşî ve Merginânî'ye uyarak İnâye sahibi bunu evlenme iddet bittikten sonra olmuşsa diye kayıtlamışlardır. Şayet iddet içinde olursa iptida talâk vaktinden itibar edilir." Zeylaî: "Bu doğru değildir. Ancak evlenmezden önce talâk tekerrür eder diyenin kavline göre doğru olur ki, bu kavlin zayıf olduğu yukarıda geçmişti." demiştir. Fetih sahibi: "Evlâ olan mutlak bırakmaktır. Nitekim Hidâye sahibi öyle yapmıştır." demiştir.
"Başka kocadan ayrıldıktan sonra nikâh ederse" yani üç talâk ile milki sona eren îlâ sahibi nikâh ederse demek istiyor. H. Lâkin bu mesele aşağıda gelen talâkı yıkma meselesidir.

"Çünkü bu milk sona ermiştir." Bu mesele "Kadının talâkını meselâ şu haneye girmesine tâlik edip de sonra müneccez olarak üç defa boşarsa ve kadın başka kocaya vararak tekrar birinci kocasına döner ve o haneye girerse boş olmaz." meselesinin fer'idir. İmam Züfer buna muhaliftir. Kezâ kadına îlâ yapar da sonra onu üç defa boşarsa îlâ bâtıl olur. Hatta iddetini beklerken dört ay geçerse talâk vâki olmaz. Züfer buna muhâliftir. O kadınla başka kocadan döndükten sonra müebbet îlâda evlenirse îlâ geri dönmez. Züfer muhâliftir. Fetih.
"Kadın üç talâk hakkıyla dönerse" bu şöyle olur: Kadın başka kocaya gittikten sonra Şeyhayn'ın kavline göre ikinci koca üç talâktan azının da hükmünü yıkacağından ilkkocasıyla evlenirse yeniden helâl olur. Ona üç talâk hakkıyla döner.
"Îlâ ile talâk vâki olur." Yani üç talâk vâki olur. Şöyle ki: Cimasız olarak kadının üzerinden her dört ay geçtikçe bir talâk-ı bâin boş olur. Nihayet üç talâk meydana gelir. Fetih, Nehir ve Tebyîn'de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Bunu mutlaka esah kavle göre her müddetten sonra tekrar onunla evlenirse diye kayıdlamak gerekir. Tâ ki talâk zulmün cezası olsun. Nitekim geçmişti. Galiba ulemanın bunu mutlak bırakmaları yakında geçtiği içindir.
"İmam Muhammed buna muhâliftir." Ona göre üç talâk vâki olmaz. Kalan bir veya iki talâk vâki olur. Çünkü ona göre ikinci koca üç talâktan aşağısını yıkamaz. Nitekim bu bâbtan az önce geçmişti. Onun kavline itimad edileceğini de görmüştük.
"Çünkü bozulmak için yemin bâkidir." Yani talâk hakkında bâki olmasa da bozulmak hakkında yemin bâkidir ve sanki bir ecnebi kadına sana yaklaşmam demiş gibi olur. Bununla îlâ yapmış sayılmaz. Ama kadına yakınlık ederse keffâret icab eder. Zeylaî.
METİN
Vallâh sana iki ay yaklaşmam "bu iki aydan sonra iki ay daha" sözü îlâ olur. Çünkü müddet tehakkuk etmiştir. Bir gün durur da sonra vallâhi sana iki ay yaklaşmam derse îlâ yapmış olmaz. Burada günden murad mutlak zamandır. Zira bir saat dahi böyledir. Bahır. İlk iki aydan sonra desin demesin fark etmez. Çünkü müddet noksandır. Lâkin bunu derse keffâret birleşir, demezse ayrı ayrı lâzım gelir.
İZAH
"Bu iki aydan sonra" sözü ittifâkî (tesadüfî) bir kayıddır. Çünkü bu adam iki ay ve iki ay dese yine hüküm böyle olurdu. Nitekim Tebyîn'de açıklanmıştır. H. Bunun bir misli de Fetih ile Bahır'dadır.
"Çünkü müddet tehakkuk etmiştir." Yani dört ay müddet mevcuddur. Onun için bir adam: Ben fülanla iki gün ve iki gün konuşmam dese onunla dört gün konuşmam demiş gibi olur. Bu meselelerin cinsinde asıl olan şudur: Nefy edatı ve Allah'ın ismi tekrarlanmadan atfedilirse bir yemin olur. Tekrarlanırlarsa iki yemin meydana gelir. Fakat ikisinin müddeti içiçe girerler. İzahı şudur: Bir kimse ben Zeyd'le iki gün konuşmam, iki gün daha konuşmam derse, bu iki yemin olur. Ama iki yeminin müddeti birdir. Hatta Zeyd'le ilk gün veya ikinci gün konuşursa ikisinde de yemini bozulur. Kendisine iki keffâret lâzım gelir. Üçüncü gün konuşursa yemini bo-zulmaz. Çünkü yeminlerin müddeti geçmiştir. Keza, vallâhi ben Zeyd'le iki gün konuşmam, vallahi ben Zeyd'le iki gün konuşmam derse hüküm yine budur. Ama, ben onunla iki gün ve iki gün konuşmam derse bir yemin olur ve bu yeminin müddeti dört gündür, Hatta iki gün zarfında Zeyd'le konuşursa kendisine bir keffâret vâcib olur.
Bu izaha göre; vallâhi ben onunla bir gün ve iki gün konuşmam derse bir yemin olur ve üç güne kadar devam eder. Hatta bu günler zarfında onunla konuşursa bir keffâret vâcib olur. Vallâhi ben onunla ne bir gün konuşurum ne iki gün derse yahut vallâhi ben onunla bir gün konuşmam, vallâhi ben onunla iki gün konuşmam derse iki yemin olur. Birincinin müddeti bir gün, ikincinin müddeti iki gündür. Hatta onunla ilk gün konuşursa kendisine iki keffâret vâcib olur. İkinci gün konuşursa bir keffâret kâfidir. Üçüncü gün konuşursa yemini bozulmaz. Çünkü her iki yeminin müddeti bitmiştir. Bu izaha göre; vallâhi sana ne iki ay yaklaşırım ne de iki ay der yahut vallâhi sana iki ay yaklaşmam, vallâhi sana iki ay yaklaşmam derse îlâ yapmış olmaz. Çünkü bunlar iki yemin olup müddetleri birbirinin içine girer. Hatta iki ay geçmeden kadına yakınlık ederse kendisine iki keffâret vâcib olur. İki ay geçtikten sonra yakınlık ederse hiç bir şey vâcib olmaz. Çünkü ikisinin de müddeti bitmiştir. Zeylaî.
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Nefy edatının ve Allah isminin tekrarıyla yeminin müteaddid olduğuna hüküm verilir. Yemin müteaddid olursa müddet bir olur. Yani birinci yeminin müddeti ikincinin müddeti içine girmiş olur. Ne zaman yemin bir olursa müddet müteaddid olur. Yani ikincinin müddeti aynı, birincinin müddeti ayrı olur. Bazen yemin müteaddid olmakla beraber müddet de müteaddid olur. Mesela; müddetin başka olduğunu söyler; o zaman her müddete bir keffâret vâcib olur. Nitekim ikinci meselede gelecektir.
"Bir gün durur da" yani vallâhi sana iki ay yaklaşmam dedikten sonra durur da sonra ikinci

cümleyi söylerse îlâ yapmış sayılmaz.
"İlk iki aydan sonra desin demesin fark etmez." Yani burada zarfla kayıdlaması ilk meselede olduğu gibi tesadüfîdir.
"Çünkü müddet noksandır." Yani iki yeminin arasını ayıran meselâ bir gün gibi bir fâsıla mikdarı noksandır. Çünkü, birinci yeminde kadına yaklaşmama müddeti iki aydır. Ondan sonraki ikinci yeminde dahi iki ay vardır. Bu iki yeminin arasında kadına yaklaşmakla kendisine bir şey lâzım gelmeyecek bir müddet vardır. Onu çıkardımı îlâ müddeti tamam olmaz. Birinci mesele bunun hilâfınadır. Çünkü oradaki dört ayda fâsıla yoktur. Bu burada ilk iki aydan sonra dediğine göredir. Çünkü müddetin değişik olduğuna nassdır. Velevki yemin müteaddid olsun. Bunu demezse müddet birleşir. Çünkü Allah Teâlâ'nın ismini tekrarladığı için müddetin teaddüdünü mûcib olmayacak şekilde yemin teaddüd eder. Binaenaleyh îlâ müddeti dahi yoktur.
"Lâkîn bunu derse ilah..." sözü zarfı söylemekle söylememek arasında fark görmemesi üzerine istidraktır. Yani bu adamın îlâ yapmış sayılmamasına bakarak zarfın zikredilmesi ve edilmemesi arasında fark yoktur. Lâkin aralarında başka cihetten fark vardır. Bu farkı Fetihsahibi ve başkaları söylemişlerdir ki şudur: O adam bunu söylerse ikinci yeminin müddeti teayyün eder. Bahır ve Nehir'de böyle denilmiştir.
Yani ikinci yeminin müddeti birincinin içine girmeksizin ayniyle murad edilmiş olur. Şârih bunu "keffâret birleşir" sözüyle ifade etmiştir ki, kendisi de Fetih sahibinin bu suret hakkındaki şu sözünden almıştır: "Eğer kadına ilk iki ayda yaklaşırsa kendisine bir keffâret lâzım gelir. Son iki ayda yaklaşırsa yine öyledir. Çünkü iki ay içinde iki yemin toplanmamıştır. Bilâkis her iki ayda bir tek yemin vardır. "Bunun üzerine Hidâye şârihleri:" Yakınlık ettiği için o adama iki keffâret lâzım gelir." diye itiraz etmişlerse de Fetih sahibi bunun hata olduğunu söylemiştir.
Nehir sahibi diyor ki: "Çünkü her yemin için yalnız başına bîr müdet olunca iki müddet arasında içiçe girme yoktur ki, kendisine iki keffâret lâzım gelsin. Meğerki her ikisinin müddeti içinde yakınlık ettiği murad edilsin. Sa'diyye haşiyelerinde böyle denilmiştir. Bence bu yorum yapılması vâcîb bir şeydir."
Ben derim ki: Fetih'de beyan edilen ve Bahır'da ona uyarak; "Lakin iki müddet içiçe girer. Kadına ilk iki ayda yaklaşırsa kendisine bir keffaret lâzım gelir ilah..." denilmesi bir kalem hatasıdır. Doğrusu iki müddetin içiçe girmemesidir. Ben buna tenbihde bulunan görmedim. Lâkin mânâ ve sözün gelişi geçişi buna delâlet etmektedir. Kezâ Nehir'den naklettiğimiz ibâre dahi açıkça buna delâlet etmektedir. Fakat o adam ilk iki aydan sonra demezse her ikisinin müddeti bir olur ve ikincisi birincisinden bir gün sonraya kalır. Bahır ve Nehir'de böyle denilmiştir.
Şârih bunu "demezse ayrı ayrı lâzım gelir" sözüyle ifade etmiştir.Yani bunu demezse ayrı ayrı keffâret lâzım gelir, demek istemiştir ki bunu Fetih sahibinin şu ifadesinden almıştır: "İki müddet içiçe girdikleri için îlâ yapmış olmaz ve ikincinin müddeti birinciden bir gün yahut -iki yeminin arasını ayırmasına göre- bir saat gecikir. Böylece bu iki yeminden iki ayla bir güne yahut -fâsılaya göre- bir saatlik yemin meydana gelir."
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Bu adam sana iki ay yaklaşmam deyip bundan meselâ bir gün sonra aynı sözü söylerse iki müddet bir olur. Çünkü, yukarda geçtiği vecihle yemin müteaddiddir. Lâkin iki yeminin arasını ayıran bir gün birinci yeminde dahil ikincide dahil değildir. Binaenaleyh ikinci yeminde iki ay üzerine bir gün ziyade etmekle iki ay tamamlamak lâzım gelir. Bu ziyade gün ikinci yeminde dahildir. Fasıla olan günün aksine birincide dahil değildir. Bundan da zikri gecen iki günden maada iki müddetin içiçe girmesi lâzım gelir. Çünkü iki müddete iki yemîn toplanmamıştır. Kadına bunların birinde yakınlık ederse kendisine bir keffâret lâzım gelir. Müddetin kalanı bunun hilâfınadır. Çünkü o iki yeminde dahildir. Binaenaleyh onda keffâret müteaddid olur. Burada bana zâhir olan budur.
METİN
Yahut vallâhi sana bir sene yaklaşmam yalnız bir gün müstesna derse îlâ yapmış olmaz. Bilâkis kadına yakınlık eder de seneden dört ay yahut daha fazla zaman kalırsa o zaman îlâ yapmış olur. Aksi takdirde olmaz. Sene sözünü atarsa kadına yaklaşmadıkça îlâ yapmış olmaz, yaklaşırsa îlâ yapmış olur. "Ancak içinde sana yakınlık ettiğim gün müstesna." ifadesini ziyade ederse ebediyyen îlâ yapmış olmaz. Çünkü içinde kadına yakınlık edeceği her günü istisna etmiştir.
Bînaenaleyh ebediyyen men'i tasavvur edilemez. Yahut kendisi Basra'da olduğu halde: Vallâhi Mekke'ye girmem der de o halde kadın Mekke'de bulunursa îlâ yapmış olmaz. Çünkü onu Mekke'den çıkararak kendisiyle cima'da bulunması mümkündür. Bir kimse talâk-ı ric'î ile boşadığı karısına îlâ yaparsa sahih olur. Çünkü karı-kocalık bâkidir. O iddetin geçmesiyle bâtıl olur.
İZAH

"Yalnız bir gün müstesna..." Yalnız bir saat müstesna demesi de böyledir. Bunu Tahtâvî Hamevî'den nakletmiştir.
"Derhal îlâ yapmış olmaz." Çünkü belirsiz bir gün istisna etmiştir. Binaenaleyh bu hakikat olarak senenin her gününe uyar ve o günde kadına yaklaşması mümkün olur. Kendisine hiç bir şey de lâzım gelmez. Elverir ki bunu dört ay geçmeden önce yapmış olsun. İmam Züfer'in dediği gibi bunu senenin en son gününe vermek sözü hakikatinden çıkarmak olur. Zira hakikati belirsizliktir. Bu sefer hiç hâcet yokken onu tâyine çevirmiş oluruz. "Bir gün noksan kalması müstesna" demesi bunun hilâfınadır. Çünkü noksan örf-ü âdete göre sondan olur. Sana hanemi bir sene icârâ verdim yalnız bir gün müstesna yahut alacağımı erteledim yalnız bir gün müstesna demesi dahi böyledir. Çünkü akdin sahih olması ve ödemenin geciktirilmesi için bu sözden son gün murad edilmesine ihtiyaç vardır.
Vallâhi Zeyd'le bir sene konuşmayacağım yalnız bir gün müstesna sözü de böyledir. Zira buna sebeb olan dargınlık halen konuşmamayı iktiza eder ve konuşmak sonraya bırakılır. îlâ bazen gönül razılığı ile olur. Velevki dargınlıktan dolayı olsun. Lâkin geciktiği takdirde iki mekrûhun lâzım gelmesi dargınlık cihetiyle karşılaşır ve her ikisi sâkıt olarak lâfzın muktezası olan belirsizlikle amel edilir. Bahır ve Nehir'in ifadelerinin hülasası budur.
"Bilâkis kadına yakınlık eder de" yani bir günde yakınlık eder de ondan sonra yaklaşmazsa demek istiyor.
"İlâ yapmış olur." Yani sırf yakınlaşmakla değil o gün güneş kovuşmakla îlâ yapmış olur. "Bir sene yaklaşmam yalnız bir defası müstesna." demesi bunun hilâfınadır. Zira yakınlık ettiği an îlâ yapmış olur.
"Aksi takdirde olmaz." Yani dört ay kalmazsa îlâ yapmış olmaz.
"Yaklaşırsa îlâ yapmış olur." Yani müebbeden îlâ yapmış olur. Çünkü müstesna olan günden sonrası için sınır yoktur. Binaenaleyh ona yukarıda geçen müebbed îlâ hükmü verilir. "Bir gün müstesna" sözünü atar da sene sözünü bırakırsa îlâ yapmış olur, bu sözle kadın yalnız iki talâk boş olur. Nitekim Bahır'da Valvalciyye'den naklen bildirilmiştir ki ibâresini arzetmiştik.
"Ebediyyen îlâ yapmış olmaz." Yani kadına yakınlıkta bulunsun bu-lunmasın demek istiyor. Bahır.
"Kendisiyle cima'da bulunması mümkündür." Yani müddet içinde ken-disine bir şey lâzım gelmeksizin mümkündür. Mümkün değilse meselâ iki yer arasında sekiz aylık mesafe varsa Cevamiu'l-Fıkıh'da bildirildiğine göre îlâ yapmış sayılır. Kâdîhân'ın bildirdiğine göre itibar dört ayadır. Bunun zayıf olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü karı-kocadan her biri diğerinin yanına giderek bundan daha az bir müddete karşılaşmaları mümkündür. Bahır. Burada şöyle denilebilir: "Her iki kavle göre îlâ tehakuk etmez. Çünkü îlâ kadına yaklaşmayacağına yemindir. Buradaki yemin ise girmeyeceğinedir." Cevabı şudur: Bu söz onun kinâyelerindendir. Binaenaleyh onunla îlâ yapmış olmak için niyet şarttır. T.
"Çünkü karı-kocalık bâkidir." Binaenaleyh Teâlâ Hazretlerinin: "Kadınlarına îlâ yapan erkekler için ilah..." âyet-i kerîmesi bu kadına da şâmildir. Buna şöyle itiraz olunmuştur: "îlâ kadını cima hakkından men ettiği için erkeğe verilen bir zulüm cezasıdır. Talâk-ı ric'îde kadının ne kazâen, ne de diyâneten cima hakkı yoktur. Hatta erkeğin ona cimasız müracaat etmesi müstehaptır. Binaenaleyh erkek zâlim olamaz." Bu itiraza Şemsü'l-Eimme Kerderî şu cevabı vermiştir: "Nassan bildirilen bir şeyde hüküm mânâya değil nassa izafe edilir." Tamamı inâye'dedlr. Fetih sahibi diyor ki: "Görmüyor musun kadının cima hakkı sâkıt olsa bile îlâ sâbittir. Bu gebe olduğu halde coçuk üzerine cima etmek veya başka bir şey korkusundandır. Böylece anlaşılır ki zulümle ta'lil etmek ekseriyete göre hüküm verme esasına dayanır."
"İddetin geçmesiyle bâtıl olur." Yani îlâ müddeti tamam olmadan iddetin geçmesiyle bâtıl olur. Fakat kadın hayız görenlerden olup temizlik müddeti uzarsa müddetinin geçmesiyle kadın bâin olarak boş düşer. Nehir.
METİN
Bâinle boşadığı karısına yahut îlâdan sonra nikâhladığı ecnebî bir kadına ilâ yapar da yukarıda geçtiği gibi onu milke izafe etmezse îlâ sahih olmaz. Çünkü mahalli yoktur. O kadınla cimada bulunursa yemin bâki olduğu için kefâret verir. Evvela îlâ yapar da sonra kadını talâk-ı bâinle boşarsa, kadın iddet beklerken îlâ müddeti geçtiği takdirde başka birtalâkla boş düşer. Aksi takdirde bâin olmaz. Hâniyye.
Bir kimse kadına cimadan ihram gibi hükmî aczle değil de -çünkü îlâ erkeğin ihtiyariyledir- hakiki aczle meselâ ikisinden birinin hastalığı yahut kadının küçüklüğü veya fercinin yapışıklığı yahut erkeğin âletinin kesikliği ve kalkınamaması yahut îlâ müddetinde yürüyemeyeceği bir mesafe olması veya erkeğin hapsedilmesi sebebiyle âciz kalır -yani hapishanede de kadınla cimaya imkân bulamazsa demektir. Nitekim Gâye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir- bir hak sebebiyle âciz kalmazsa -ben bunu başkasının söylediğini görmedim. Araştırmalıdır. Kadının

hapsedilmesi ve itâatsizliği dahi böyledir- o kimsenin dönmesi diliyle kadına döndüm veya sana müracaat ettim yahut îlâyı iptal ettim veya söylediğimden döndüm gibi sözlerle olur. Çünkü kendisi men sebebiyle ona eziyet etmiştir. Şu halde vaat etmekle onu razı kılacaktır.
İZAH
"Bâinle boşadığı karısına" sözüyle musannıf îlâdan sonra nikâhın bâki olmasının şart kılınmadığına işaret etmiştir.
"Aksi takdirde bâin olmaz." Yani îlâ müddeti iddet beklerken geçmez de iddetten sonra geçerse kadın bâin olmaz. Hâniyye'de dahi: Kadınla iddet bitmeden evlenirse îlâ hali üzere kalır. Hatta îlâ müddetinden dört ay geçmeden iddet tamam olursa kadın ikinci bir talâkla boş olur. İddet geçtikten sonra evlenirse îlâ yapmış sayılır. Bunun müddeti evlenme vaktinden sayılır.
"Cimadan âciz kalırsa" meselesinde musannıfın yaptığına bakılırsa âcizlik îlâdan sonra meydana gelmiştir. Halbuki aczin îlânın başından sonuna kadar devamı şarttır. Nitekim bunun açıklaması gelecektir. Şu halde buradaki aczden murat mevcut olandır, sonradan ârız olan değildir. Sonra Hindiyye'de Fetih'ten naklen şöyle denildiğini gördüm: "Bu îlânın başından dört ay geçinceye kadar âciz kaldığına göredir ilah..." Bundan sonra şöyle devam edilmiştir: "Velev ki îlâ şarta muallak olsun. Zira sıhhat ve hastalık dille dönmenin câiz olması hususunda şartın bulunması halinde muteberdir, tâlik halinde muteber değildir."
"Hükmî aczle değil de" yani kadın ihramlıyken yahut kendisi ihramlı bulunduğu halde hac ile aralarında dört ay varken kadına îâ yaparsa bu adamın dönmesi ancak fiilen olur. Velev ki fiilinde âsî olsun. Tatarhâniyye'de Tahâvî şerhinden naklen böyle denilmiştir. Fetih ve Bahır'da bu: "Çünkü kendisi sebep olmuştur. Kendisine lâzım gelen bir hususta haram bir yol tutmuştur. Binaenaleyh hafiflik istemeye hakkı yoktur." şeklinde ta'lil edilmiştir.
"Kendisine lâzım gelen bir hususta" sözünden murat talâkın vukuudur. Haram olan yol da îlâdır. Çünkü îlâyı kendi ihtiyariyle yapmıştır. Binaenaleyh lâzım gelecek şeye kendisi sebep olmuştur. Halbuki hakikî cimaya kudreti de bulunuyordu. Bu sebeple kadının hakkınıvermeyerek zâlim olmuştur. Bu bir kul hakkıdır. Binaenaleyh sâkıt olmaz. Velev ki ihram sebebiyle ondan hükmen âciz kalsın. Onun hükmen âciz kalması dille dönmek suretiyle hafifletmeye sebep olamaz. Çünkü kendisi haram bir işi yapmakla hafifliğe müstahak olmamıştır. Buna ancak hakikî aczle müstahak olur. Zira talâkın üstünde teklif yoktur. Şu halde seferiyle günâha giren gibi olur. Böylesi su bulamazsa kendisine teyemmüm mubah olurdu. Bana zâhir olan budur.
"Hakikî aczle" meselâ şer'an cimaya mâni bulunmamakla demek istiyor. Çünkü şer'an mâni olsa hakikatte ona kâdir, hükmen âciz sayılır. Nitekim Bedâyı'da böyle denilmiştir.
"Çünkü îlâ erkeğin ihtiyariyledir." İhram öyle değildir. Nitekim izahatımızdan anlamışsındır. Bahusus kadının ihramlı bulunduğu surette açıktır. Bu da bizim söylediklerimizi teyit eder. Biz: "Kadının hayzı îlânın sahih olmasına mâni değildir." demiştik. Çünkü o nihayet şer'î bir mânidir. Aksi takdirde ihram meselesinde de sahih olmamak lâzım gelir. Nitekim arz etmiştik.
"Yahut kadının küçüklüğü..." Erkeğin küçüklüğü ise îlânın sahih olmasına mânidir. Nitekim evvelce arz etmiştik.
"Îlâ müddetinde" yani dört ayda veya daha fazlada demek istiyor. Nitekim Fetih'te ve Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde böyle denilmiş ve şöyle devam edilmiştir: "Dört aydan az olursa dönmek ancak cimayla câiz olur." Yani o adamı sultan yahut düşman men etse bile başka çare yoktur. Çünkü bu nâdirdir.
"Erkeğin hapsedilmesi ilah..." Fetih'te şöyle denilmiştir: "Hapis hakkında ihtilâf olunmuştur. Bedâyı' sahibi hapis sebebiyle dille dönmeyi sahihlemiş, Tahâvî şerhinde ise bunun hilâfı ifade edilmiştir. Rivâyetin cevabı da budur. Bunu Hâkim Kâfî'de söylemiştir. Bedâyı' sahibi Kâfî ile Tahâvî şerhinin sözlerini hapishanede kadına yaklaşmaya imkân bulmaya yorumlamak suretiyle yatıştırma yapmış ve: «Kadın onun yanına girer de onunla cimada bulunur. Hak sebebiyle hapis dille dönmekte muteber değildir. Bununla hapis ise muteberdir." demiştir. Şârihin söylediği de bu yatıştırmadır. Fetih sahibi: "Hak sebebiyle hapis ilah..." sözüyle bu hilâf ve yatıştırmanın ancak zulüm sebebiyle hapsedildiği zamana mahsus olduğunu anlatmak istemiştir. Hakkıyla hapis edilirse asla muteber değildir. Çünkü hakkını ödeyerek hapisten çıkmaya muktedirdir. Başka bir arabulmaya da işaret olabilir. Makdisî ona göre hareket etmiştir.
"Araştırmalıdır." Halebî diyor ki: "Biz bunu araştırdık ve Fetâvâ-i Hindiyye'de Gâyetü's-Surûcî'den nakledildiğini gördük."
Ben derim ki: şârih sözü uzaklara götürdü. Bu gördüğün gibi Fetih'te de zikredilmiştir.
"Kadının hapsedilmesi de böyledir." Yani ister hakkıyla ister zulmen hapsedilsin araştırmaya değer. Çünkü özür erkekten gelmeyince erkek onu gidermeye imkân bulamaz. Rahmetî.
"Ve itâatsizliğin dahi böyledir." Bahır sahibi diyor ki: "Kadının erkeğe teslim olmaması yahut kadın kaçak olup kocasının onun nerede olduğunu bilmemesi yahut üç talâkın şehâdetiyle tezkiye yapmak için hâkimin aralarına girmesi dahi aczden sayılır."

"O kimsenin dönmesi ilah..." Yani talâk hakkında îlâyı iptal eden dönüşü sözle olur. Yeminin bozulması itibariyle bâki sayılması hakkında ise sözle olmaz. Hatta îlâ müddetinde sözle kadına döndükten sonra onunla cimada bulunursa kefâret vermesi lâzım gelir. Çünkü yeminini bozduğu tahakkuk etmiştir. Bahır. Yemin ancak bozulmakla biter. Bozulması ise üzerine yemin edilen şeyin yapılmasıyla olur. Söz, üzerine yemin edilen bir şey değildir. Binaenaleyh yemin bitmez. Bedâyı'.
"Diliyle" diye kayıtlaması hasta bir adam diliyle değil de kalbiyle dönse muteber sayılmayacağı içindir. Bunu Hâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Kadın tasdik ederse muteber olur diyenler de olmuşsa da birinci söz daha yerindedir. Fetih.
"Gibi sözlerle olur." demesi sözlerin bunlardan ibaret olmadığını anlatmak içindir. Çünkü maksat döndüğünü anlatan sözdür. Anla!
METİN
Şayet müddet içinde cimaya kâdir olursa onun dönmesi ferce cimayla olur. Çünkü asıl odur. Dübür gibi başka bir yere cimada bulunursa bu dönmek olmaz. Bu aczin îlâ vaktinden müddetinin sonuna kadar devam etmesi şart olduğunu gösterir. Mültekâ'da bu açıklanmıştır. Hâvî'de şöyle denilmektedir: "Bir kimse sağlamken îlâ yapar da sonra hastalanırsa onun dönmesi ancak cimayla olur."
İZAH
"Şayet cimaya kâdir olursa ilah..." sözü îlâ zamanında kâdir olup da sonra âciz kalmaya da şâmildir. Şu şartla ki, îlâdan sonra cima mümkün olacak bir zaman geçmelidir. Bu söz îlâ zamanında âciz olup sonra müddeti içinde muktedir olması haline de şâmildir. Müddeti içinde diye kayıtlaması müddeti geçtikten sonra kâdir olursa bâtıl olmadığı içindir. Bahır.
"Çünkü asıl odur." Yani söz onun halefidir. Bedelle maksat hâsıl olmazdan önce aslına kâdir olursa bedel bâtıl olur. Teyemmüm eden kimse gibi ki namaz kılarken suyu görürse teyemmümü bâtıl olur. Bahır.
"Başka bir yere cimada bulunursa" kezâ kadına hayız halinde cimada bulunur veya onu şehvetle öper yahut dokunur, yahut fercine bakarsa hüküm birdir. Nitekim Hindiyye'de böyle denilmiştir. T.
Ben derim ki: Lâkin Hindiyye'nin ibâresi hayız meselesinde Tahtâvî'nin ondan naklettiğinin hilâfınadır. İbâresi şudur: "Îlâ yapan hasta karısıyla fercden başka bir yere yakınlık ederse bu onun tarafından dönmek değildir. Ama kadına hayız halinde yakınlık ederse dönmek olur. Zahîriyye'de böyle denilmiştir." Tatarhâniyye'den naklettiğimiz: "İhram halinde cimayla kadına dönmek sahihtir." sözü de bunu teyit etmektedir. Zira şer'î mâni her ikisinde mevcuttur.
"Bu ilah..." Yani "Cimaya kâdir olursa ilah..." cümlesinin ifade ettiği mânâ sözle dönmek sahih olmak için aczin devamı şarttır demektir.
Ben derim ki: Bu şartın ifade ettiği mânâ da şudur: Acz ortadan kalkarsa sözle dönmek bâtıl olur. Velev ki müddet içinde başka acz bulunsun. Çünkü Câmiu'l-Fusûleyn'de hastanın talâkı bahsinde şöyle denilmektedir: "Hasta bir adam karısına îlâ yapar da sonra o iyileşmeden karısı hastalanırsa, sonra kendisi iyileşerek karısı müddetin sonuna kadar hasta kalırsa böylesinin dönmesi bize göre cimayla, Züfer'e göre sözle olur. Bizim delilimiz şudur: Ruhsatın sebebi muhteliftir. Zira her iki hastalık o adamın sözle dönmesinin câiz olmasını gerektirir. Ruhsat sebeplerinin muhtelif olması ise birinci ruhsatı ikinciye tercih etmeye mânidir ve birinci ruhsat yok hükmüne girer. Yolcu gibi ki su bulamadığı için teyemmüm eder de sonra kendisine yalnız başına teyemmümü mubah kılan bir has-talığa tutulursa. su bulamadığı için yaptığı teyemmümün hükmü kalmaz.
Burada kadının hastaliği dahi sözle dönmeyi mubah kılar. Binaena-leyh onun hükmü kocasının hastaiığına bina edilemez. "Şârih bu ibâreyi teyemmüm bâbında kısaltmıştır. Lâkin Fetih ve Bedâyı'da şöyle denilmek-tedir: "Bir kimse hosta oiduğu halde müebbed îtâ yapar da müddet geç-mekle kadın bâin olur ve sonra kendisi iyîleşerek o kadınla hasta Iken evlenir ve sözle dönerse İmam-ı A'zam'la fmam Muhammed'e göre sahih ol-moz. Ebû YusuF'a göre sahih olur. Ulemanın söylediklerine göre esah olan budur. Çünkü bu adam îlâyı hasta iken yapmıştır. îtânın hükmü de o has-ta iken dönmüştür. O sağlamken kadın talâk-ı bâinle boşanmıştır. Cima'a hokkı yoktur. Binaenaleyh bu bâbdaki îlânın hükmü geri dönmez. İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'in delilleri şudur: Bu adam ikinci müddette iyileşince hakikaten cimaya kâdir oldu demektir. Binaenaleyh bu müddette, sözle dönmenin itibarı sâkıt olur. Velev ki günâha girmeden onunla cimaya kâdir olamasın. Nitekim ihramlı bulunursa dediğimiz yerde geçmişti." Burada da ruhsatın sebebi muhteliftir ve Ebû Yusuf'un kavline göre muteber değildir.
Galiba cevap şöyle olacaktır: Ruhsat sebeplerinin değişmesinin ilk ruhsatı hesaba katmaya mâni olması ancak iki sebep bir vakitte toplandığı vakittir. O zaman birincisi muteber olur. İkincisi hükümsüz kalır. Birincisi ortadan kalktı mı onun hükümsüz kaldığı sâbit olduktan sonra ikincisi

muteber değildir. Birincisi ortadan kalktıktan sonra ikincinin bulunması bunun hilâfınadır. Çünkü ikinci meselede olduğu gibi onu hükümsüz bırakacak bir şey bulunmadığından ikincisi amel ve tesirini gösterir. Buna şu da delâlet eder ki, ulemaTarafeyn'in ruhsat sebeplerinin değişmesi kavlini ta'lil etmemişlerdir. Nitekim gördün. Bu izahı ganimet bil. Çünkü tektir!
"Mültekâ'da bu açıklanmıştır." Ben derim ki: Bedâyı'da da açıklanmıştır.
"Hâvî'de ilah..." Zikredilen şartın fer'lerinden olmak üzere demek istiyor. Nitekim Bedâyı'da da öyledir.
"Sonra hastalanırsa" yani sağlamken cima' edebileceği bir müddet geçtikten sonra hastalanırsa bu müddet kısa olduğu için cima edemediyse o kimsenin dönmesi sözle olur. Çünkü cimayı terk hususunda ileri gitmemiştir. Binaenaleyh ma'urdur. Bedâyı'.
METİN
Üçüncü bir şart kalır ki onu Bedâyı' sahibi zikretmiştir. O da sözle döndüğü vakit nikâhın mevcut olmasıdır. Şayet kadını talâk-ı bâinle boşar da sonra sözle dönerse îlâ bâkidir. Bir kimse karısına: Sen bana haramsın der ve buna benzer sen haramda benimle berabersin gibi bir söz söylerse, haram kılmayı niyet ettiği veya hiç bir şeyi niyet etmediği takdirde bu söz îlâ olur. Zıhârı niyet ederse zıhâr, yalanı niyet ederse hükümsüz ve bâtıl olur. Ama bu diyâneten böyledir. Kazaen ise îlâdır. Kuhîstânî.
İZAH
"Üçüncü bir şart kalır." Yani yukarıda geçen acz ve aczin devamı şartlarından maada bir de nikâhın devamı şartı vardır. Kadın talâk-ı bâinle boşanmamış karısı olacaktır. Bedâyı'.
"İla bâkidir." O kadınla evlenir de müddet geçerse kadın ondan talâk-ı bâinle boş olur. Çünkü nikâh mevcut iken sözle kadına dönmek ancak talâk hükmü hakkında îlâyı kaldırır. Çünkü onunla kadının hakkı ifâ edilmiş olur. Bâin olduğu halde ise kadının bir hakkı yoktur. Cimayla dönmek bunun hilâfınadır. O bâinle ayrıldıktan sonra dahi sahihtir. Hatta îlâ bâki kalmayıp bâtıl olur. Çünkü o adam cimayla yeminini bozmuştur. Yemin çözülüp bitmiştir. Burada yeminden dönme yoktur. Îlâ da kalkmaz. Bedâyı'.
"Bir kimse karısına: Sen bana haramsın der ilah..." Ben derim ki: Burada metinlerin ibâresi böyledir. Yeminler bahsindeki ibâresi ise: "Her helâl bana haram olsun." derse bu yiyecekle içeceğe yorumlanır. Fetva niyetsiz olarak karısının bâin olacağına dairdir." şeklindedir. Hidâye'de yeminler bahsinde: "Bu söz örften dolayı yiyeceğe, içeceğe yorumlanır. Çünkü âdeten yiyip içilen şeyler hakkında kullanılır. Binaenaleyh erkek yer içerse yemini bozulur. Niyetsiz olarak kadına şâmil değildir. Şayet kadını niyet ederse îlâ olur. Ama yemin yenilen içilen şeylerden başkasına yorumlanmaz. Bunların hepsi zâhîr rivâyetin cevabıdır." denilmiştir. Sonra müteehhirin ulemanın niyetsiz olursa karısı talâk-ı bâinle boş düşeceğini ihtiyar ettikleri belirtilmiştir.
Bunun hâsılı şudur ki: Zâhir rivâyete göre örfen bu söz yiyeceğe, içeceğe yorumlanır. Kadınıharam kılmayı niyet ederse ona mahsus kalmaz. Bilâkis hem ona hem yiyeceğe içeceğe şâmil olur. Bununla anlaşılır ki, buradaki kadını haram kılmak veya zıhâr yahut yalan veya talâk niyeti arasındaki tafsilât söz umumî olmadığı zamana mahsustur. Söz umumî olursa meselâ her helâl yahut Allah'ın her helâli veya müslümanların her helâli derse bunun hilâfınadır. Çünkü niyetsiz olarak örfen yiyeceğe içeceğe yorumlanır. Kadını niyet ederse ona da şâmil olur. Fetva müteehhirin ulemanın kavline göredir. Yani söz umumî olsun hususî olsun talâk-ı bâine yorumlanır. Bu izahı ganimet bil!
"Ve buna benzer" yani hususî lâfızları söylerse demektir. Nitekim onları biliyorsun.
"Bu söz îlâ olur ilah..." Yani müebbet mânâsında mutlaktır. Hükmü yukarıda geçmişti. Dürer sahibi diyor ki: "Çünkü bu lâfız mücmeldir. Binaenaleyh izahı onu söyleyene aittir. Ben bununla haram kılmayı murat ettim yahut bir şey murat etmedim derse yemin olur ve bununla îlâ yapmış sayılır. Çünkü helâlı haram yapmak yemindir."
"Zıhârı niyet ederse zıhâr olur." Çünkü zıhârda haram olmak vardır. Onun niyet ederse sahih olur. Zira ona ihtimali vardır. Dürer.
"Yalanı niyet ederse bâtıl olur." Çünkü sözünün hakikatini niyet etmiştir. Sözünün hakikati kadını haram olmakla vasıflandırmaktır. Halbuki kadın helâllikle vasıflıdır. Binaenaleyh söylediği yalan olur. Buna şöyle itiraz olunmuştur: Eğer sözünün hakikati bu olaydı niyetsiz ona yorumlanırdı. Halbuki niyetsiz yemine yorumlanır. Cevap şudur: Bu birinci hakikattir. Onun için ancak niyetle elde edilir. Yemin ikinci hakikattir, şöhret bulması vasıtasıyladır. Bunu Fetih'ten naklen Bahır sahibi söylemiştir. Hâsılı birincisi lügaten hakikat, ikincisi örfen hakikattir.
"Kazaen ise îlâdır." Yani kazaen yalan murat ettiği tasdik olunmaz. Çünkü helâlı haram kılmak nassan yemindir. Bu kavil Şemsü'l-eimme Serahsî'nindir. Fetih sahibi: "Doğru olan budur. Amel ve fetva buna göredir. Nitekim ileride söyleyeceğiz. Birincisi Hulvânî'nin sözüdür. Zâhir rivâyet de odur. Lâkin fetva yeni çıkan örfe göredir." demiştir.

Bunun hâsılı şudur: Burada iki örf vardır. Birisi aslî örftür ki, o da îlâ mânâsına yemin olmasıdır. Diğeri sonradan çıkan örftür. O da talâkı murad etmektir. Şemsü'l-Eimme'nin: "Kazaen tasdik edilmez. Bilâkis îlâ olur." sözü aslî örfe göredir. Fakat fetva yeni örfe göredir. Çünkü her akit yapan, yemin eden ve benzeri işler gören kimsenin sözü kendi örfüne yorumlanır. Velev ki zâhir rivâyete muhâlif olsun.
Nitekim ulema: "Hâkim veya müftü örfü bırakıp da zâhir rivâyetle hüküm veya fetva veremez." demişlerdir. Şu halde doğrusu Şemsü'l-Eimme'nin dediği gibi o adam kazaen tasdik olunmaz demektir. Lâkin bizim zamanımızda onu îlâya yorumlamak doğru değildir. Doğru olan talâka yorumlamaktır. Çünkü yeni ve müftâbih örf odur. Şu halde Fetih sahibinin: "Doğru olan budur. Amel ve fetva buna göredir." sözü yemini yani aslî örf olan îlâyı murat etmekten ihtirazdır. Bu izah ile Bahır ve Nehir sahiplerinin: "Bu söz götürür." demeleri sâkıt olur. Çünkü amel ve fetva ancak onun niyetsiz olarak talâka yorumlanması hususundadır, yemin hususunda değildir.
METİN
Talâkı niyet ederse bir talâk-ı bâin, üçü niyet ederse üç talâk olur ve bu bir talâk-ı bâindir diye fetva verilir. Velev ki ona niyeti olmasın. Zira örf bu mânâda gâliptir. Onun içindir ki bununla ancak erkekler yemin eder.
İZAH
"Talâkı niyet ederse" yahut hal buna delâlet ederse demektir. Nehir. Yani talâk müzakeresi halinde olursa bir talâk-ı bâin sayılır. Rıza veya öfke halinde olursa mutlaka niyet lâzımdır. Çünkü kinâyeler bahsinde geçtiği vecihle bu söz sitem mânâsına da gelebilir. Anla! Talâk niyeti hürre hakkında bir ve ikiyi niyet etmesine şâmil olduğu gibi bir defa boşayıp da sonra sen bana haramsın demesine ve bununla iki talâk niyet etmesine dahi şâmildir. Çünkü bununla üç talâk tamam olsa da haram sözüyle ancak bir talâk meydana gelir. Nitekim Bahır'da da öyle denilmiştir. Bu bâbın sonundaki fer'î meselelerde Fetih sahiblnin: "Bununla hiç bir şey vâki olmaz." mânâsını îham eden sözüne muhâlif mesele gelecektir.
"Üçü niyet ederse üç talâk olur." Çünkü evvelce görüldüğü vecihle bu söz kinâyelerdendir. Kinâyelerde üçü niyet sahihtir. Nehir. Ama ikiyi niyet sahih değildir. Çünkü iki mahz-ı adettir. Nitekim evvelce geçti. Meğerki kadın cariye olsun.
"Velev ki ona niyeti olmasın." Bu kazaen böyledir. Diyâneten ise niyet etmedikçe talâk vâki olmaz. Talâkı niyet etmemesi hiç bir şey niyet etmemeye sâdık olduğu gibi zıhâr veya îlâya niyet etmeye de sâdıktır. Bu adam kazaen tasdik edilmez. Nitekim bunu Zeylaî açıklamış: "Bundan dolayı başkasını niyet ederse kazaen tasdik edilmez." demiştir. H.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa bu adam hiç bir şeyi niyet etmez diyâneten dahi vâki olur. Bahır sahibi şöyle diyor: "İmam Zahîruddin'in beyanına göre biz niyet şart değildir demiyoruz. Lâkin o adam örfen niyet etmiş sayılır." Fetih'te: "Binaenaleyh boşadığını söylemiş gibi olur, kazaen tasdik edilmez. Fakat kendisiyle Allah Teâlâ arasında tasdik edilir." denilmiştir. Bizim söylediğimizde bu açıktır.
"Zira örf bu mânâda gâliptir." ifadesi Bahır'ın şu sözüne işarettir: "Talâk niyetsiz vâki olunca sarîh gibi olması gerekir ve onunla ric'î talâk olmalıdır dersen, ben de derim ki: Bununla bâin yapmak örf olmuştur. Bezzâziye'de böyle denilmektedir."
Ben de derim ki: Bu cevap söz götürür. Çünkü şunu iktiza eder: Bununla bâin talâk yapmak örf olmasaydı zamanımızdaki gibi ric'î talâk vâki olurdu. Zira şimdi örf-ü âdet haramkelimesinin talâk mânâsında kullanılmasıdır. İnsanlar bâini örf edinmek şöyle dursun ric'î talâk ile bâin arasını bile ayıramıyorlar. Şu izaha göre "Örf bu mânâda gâliptir." diye ta'lil, onunla niyetsiz talâk meydana geldiği içindir. Bâin olmasına gelince: Onu haram sözü iktiza eder. Çünkü talâk-ı ric'î iddet esnasında kadını kocasına haram kılmaz. Kadını haram sıfatıyla vasıflamak ancak bâin talâkla sahih olur. Kinâyeler bahsinde verdiğimiz izahatın hâsılı budur.
TEMBİH: Hayreddin-i Remlî Minah hâşiyesinin yeminler bahsinde şunları söylemiştir: "Ben derim ki: Memleketimizin ekseri avam tabakası: Sen bana haram kılınmışsın yahut bana haramsın veya seni kendime haram kıldım sözleriyle helâlin mukabilindeki cimanın haram olması mânâsından başka bir şey kastetmezler. Onun için birçokları kadının haram olmasına bir müddet koyarlar. O müddete kadar kesinlikle yalnız cimanın haram olmasını kastederler. Şüphesiz ki bu îlâyı icap eden bir yemindir.
Bu meseleyi gerektiği vecihle tahkîk eden azdır. Ulemanın; "Biz niyet şart değildir demiyoruz. Lâkin o adam örfen niyet etmiş sayılır." demelerine bak! Bu söz örfün itibara alınacağı hususunda açıktır. Örf böyle değil de bilâkis müşterek olursa niyeti itibara alarak yemin sahibini tasdik etmek teayyün eder. Nitekim mütekaddimin ulemanın mezhebi budur.
Fethü'l-Kadir'in yeminler bahsinde şöyle denilmektedir: Bezdevî Mebsût'unda: Bu hususta insanların örfü benim için açık değildir, diyor. Yani her helâl bana haram olsun sözündeki örfü bilmediğini anlatmak istiyor. Çünkü evli bir adam yemin ettiği gibi karısı olmayan da bununla

yemin ediyor. Bu hususta örf gâlip olsaydı onu ancak evliler kullanırdı. Binaenaleyh sahih olan: "Talâkı niyet ederse talâk olur." dememizdir.
Delâletsiz olursa ihtiyat insanın bunda tevakkuf etmesi (duraklaması) ve mütekaddimin ulemaya muhalefet etmemesidir. Bilmelisin ki böyle bir söz memleketimizde örf olmamıştır. Bizde örf olan: Seninle konuşmak bana haram olsun ve benzeri yemek kezâ giymek gibi şeylerdir. Umumî sîga değildir. Halkımız haram bana lâzım geliyor sözünü de örf-ü âdet edinmişlerdir. Şüphesiz bununla muallak talâkı kastederler. Çünkü bu sözden sonra "şöyle yapmam" ifadesini ziyade ederler. Bu talâktır ve bunu onların aleyhlerine geçerli saymak icap eder.
Hâsılı Arapça olsun Farsça olsun bu sözleri yorumlarken muteber olan örfi mânâyı niyet etmemektir. Örf yoksa söyleyenin niyeti sorulur. Niyetsiz yorumlanan kelimelerde söyleyen kimse: Ben başkasını murat ettim derse diyâneten tasdik olunur, kazâen tasdik olunmaz." Fetih'in sözü burada sona erer. Bahır sahibi de ona uymuştur.
Ben derim ki: Bizim memleketimizde örf olan sadece: "Üzerime haram lâzım gelsin şu işi yapmam" sözüyle talâkı murad etmektir. Zikri geçen diğer lâfızlarla talâk kastedilmez.
"Onun içindir ki bununla ancak erkekler yemin eder." Yani şu işi yaparsam her helâl bana haram olsun derler.
METİN
O adamın karısı yoksa yahut bu sözle kadın yemin ederse yemin olur. Nitekim kadın ölür veya iddetiz olarak talâk-ı bâinle boşanır da sonra şart bulunursa o adamla evli bulunan karısı boş düşmez. Bununla fetva verilir. Zira bu yemin olur ve artık talâka değişmez. Bunun bir misli de: "Haramda sen benimle berabersin, haram bana lâzım geliyor, senin haram olman üzerime borçtur, sen bana haram kılınmışsın veya bana haramsın." gibi sözlerdir. İsterse "bana" demesin. Kezâ "ben sana haramım, sona mahremim, kendimi sona haram kıldım veya sen bana eşek gibisin, sen bana domuz gibisin." gibi sözlerdir. Bezzâziye.
İZAH
"O adamın karısı yoksa..." Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Talâkın haram lâfzıyla olduğu yerlerde adamın karısı yoksa yemini bozulduğu takdirde kendisine kefâret lâzım gelir. Nesefî lâzım gelmediğine kâildir." Bu ibârenin bir misli de Bahır'dadır.
Ben derim ki: Zahîriyye'de ikisinin arasını bulmaya yarayan sözler vardır. Zira şöyle denilmiştir: "Bu sözle yapmış bulunduğu bir iş için: Ben o işi yapmadım diye yemin ederse, karısı da yoksa kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü talâkla yemin yapmıştır. Bunu Allah Teâlâ'ya yemin saysak yemin-i gâmus olur. İleride olacak bir şeye yemin eder de o şeyi yapmazsa karısı da bulunmadığı takdirde kefâret vermesi icap eder. Çünkü helâli haram kılmak yemindir." Binaenaleyh Nesefî'nin sözü gelecekten başka bir şeye yemin ettiğine yorumlanır. Bu izahatımızdan anlarsın ki, Nihâye sahibinin Nevâzil'den naklen yeminler bahsindeki: "Karısı yoksa kefâret vermesi lâzım gelir." sözünün mânâsı: İleride bir şey yapmayacağına yemin ederse fiilen yeminini bozduğu takdirde demektir. Yoksa Bahır sahibinin yorumladığı gibi yer içerse mânâsına değildir. Bahır sahibi: "Çünkü karısı yoksa bu söz yemeye içmeye yorumlanır." demiştir. O sözün bu mânâya yorumlanması örf değişip haram lâfzından talâk murat edilmezden önceydi. Örf değiştikten sonra ise karısı bulunmadığı zaman yemin mânâsına gelir. Nitekim ulemanın sözlerini işittin. Bunun bir misli de yakında gelecektir.
"Yahut bu sözle kadın yemin ederse..." Bahır sahibi diyor ki: "Koca diye kayıtlaması şundandır: Çünkü karısı kocasına: Ben sana haramım yahut seni haram kıldım derse yemin olur. Hatta kadınla isteyerek veya istemeyerek cimada bulunursa kadının yemini bozulur." "Kadın isteyerek veya istemeyerek" sözü Fetih sahibinin: "Kocasına imkân verirse kadının yemini bozulur ve kefâret verir." demesinden daha iyidir.
"Nitekim kadın ölür ilah..." Burada Bezzâziye'nin ibâresi şöyledir: "Adam yemin ederkenkarısı var da şartı söylemeden kadın ölürse yahut iddet lâzım gelmeksizin ondan bâin olursa sonra sahih şartı yaptığı takdirde evli bulunan karısı boş düşmez. Fetva buna göredir. Çünkü o adamın yemini vücut vaktinde Allah'a yemin olur. Artık talâka dönüşemez. Bu ibâreyi Bahır sahibi Bezzâziye'den böyle nakletmiştir. Gizli değildir ki ta'lil üst tarafına münasip değildir. İbârede düşüklük vardır. Buna Halebî'nin Hâniyye'den naklettiği şu ibâre delildir: "Yemin vaktinde o adamın karısı var da şarttan önce kadın ölür veya iddet gerekmeksizin boş olursa sonra adam şartı yaptığında kendisine yemin kefâreti lâzım gelmez. Çünkü onun yemini vücut zamanında talâka değişmiştir. Yemin zamanında karısı yok da bir kadınla evlenir, sonra şart yaparsa, bu hususta ulema ihtilâf etmişlerdir. Fakîh Ebû Ca'fer: "Evli kadın bâin olur," demiş, başkaları boş olmadığını söylemişlerdir. Fetva da buna göredir. Çünkü o adamın yemini mevcut olduğu an Allah'a yemin olmuştur. Artık bundan sonra talâk olamaz."
Ben derim ki: Bunun bir mislini de Bahır sahibi yeminler bahsinde Zahîriyye'den nakletmiştir. Demek oluyor ki, Bezzâziye'nin ibâresinden "sonra şartı yaparsa" cümlesi ikinci defa "sonra şartı

yaparsa" deyinceye kadar düşmüştür.
"Bunun bir misli de" yani sen bana haramsın sözünün bir misli de haramda sen benimle berabersin sözüdür. Evlâ olan bu cümleyi meselenin başında zikretmekti. Nitekim Nehir sahibi öyle yapmıştır.
"İsterse bana demesin." sözü Hızânetü'l-Ekmel sahibine ret cevabıdır. O bunu şart koşmuştur. Nitekim Kınye'den naklen Bahır'da izah olunmuştur. Kinâyeler bahsinde Bahır'dan nakletmiştik ki, erkek haram olmayı veya bâinliği kadına izafe ederek sen bâinsin yahut sen haramsın derse kendine izafe etmeksizin talâk vâki olur. Kendine izafe ederek ben haramım yahut ben bâinim derse kadına izafe etmeden talâk vâki olmaz. Kadını muhayyer bırakır da kadın hörmet ve beynunet kelimeleriyle cevap verirse mutlaka iki izafeti bir araya getirerek: Sen bana haramsın yahut ben sana haramım. Sen benden bâinsin veya ben senden bâinim demesi lâzım gelir.
"Kendimi sana haram kıldım." sözünde sana demesi şarttır. Nehir. Çünkü hörmeti kendi nefsine izafe etmiştir. Bezzâziye sahibi diyor ki: "Hatta kendimi haram kıldım der de sana demezse talâkı niyet de etse vâki olmaz."
"Sen bana eşek gibisin ilah..." Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Kocası: Sen bana eşek ve domuz gibisin der veya ayn'ı haram olan bir şey söylerse bu söz sen bana haramsın demek gibidir. Niyet etmezse acaba bu yemin olur mu? Ulema burada ihtilâf etmişlerdir." Bunun muktezası talâkı niyet etmezse talâk olmamaktır. Çünkü örf yoktur. Sen bana haramsın sözü bunun hilâfınadır. Çünkü buradak" örf niyet yerine geçer. Nitekim görmüştük.
METİN
Adamın dört karısı var da mesele de hali üzere ise kadınlardan her birine bir talâk-ı bâin vâki olur. Bazıları onlardan biri boş olur, beyan etmek kocaya düşer demişlerdir. Nitekim sarih bahsinde geçmişti ki, bu daha zâhir ve daha güzeldir. Bunu Zeylaî, Bezzâzî ve diğerleri söylemişlerdir. Kemâl ise; "Bence daha güzeli birincisidir." demiştir. Bahır sahibi de Fetâvâ'sında kesinlikle buna kâil olmuş, Cevâhirü'l-Fetâvâ sahlbi bu kavli sahihlemiş, musannıf da şerhinde bunu kabul etmiştir. Lâkin Nehir'de şöyle denilmiştir: "Zeylaî'nin mesele hali üzere ise sözünün mânâsı yani haram kılmak metinde olduğu gibi bir kadına hitap ederek: Sen bana haramsın kaydıyla olmamak icap eder. Bilâkis o takdirde talâk yalnız muhatap kadına olmak gerekir."
Ben derim ki: Yani Allâh'ın helâli veya müslümanların helâli demesi bunun hilâfınadır. Çünkü o umumidir ve bununla arabulma hâsıl olur. Bellemelidir.
İZAH
"Mesele de hali üzere ise" cümlesinin izahı Nehir'den naklen ileride gelecektir.
"Nitekim sarih bahsinde geçmişti." Yani cima edilmeyen kadının talâkı bâbında şöyle geçmişti: "Sarîh sözle boşar da karım boştur derse, dört karısı bulunduğu takdirde her birine bir talâk vâki olur." Hilâftan bahsetmemişti. Biz de orada izahını yapmıştık.
"Kemâl ise..." Kemâl'in ibâresi şöyledir: "Fetâvâ'da bildirildiğine göre bir adam karısına: Sen bana haramsın yahut Allah'ın helâli bana haram olsun derse bu üç vecihledir ilah..." Bundan sonra şöyle demiştir: "Dört karısı varsa her biri bir talâk boş olur. Özcendî ile İmam Mes'ud Keşânî'nin fetvasına göre bir talâk vâki olur, beyan kocaya düşer. Zahîre ve Hulâsa'da bunun daha münasip olduğu söylenilmiştir. Bence dahâ güzeli Fetâvâ'nın sözüdür. Çünkü Allah'ın helâli veya müslümanların helâli sözü her zevceye şâmildir. Şayet orada talâk hususunda örf varsa bu sözle kadınların hepsi boş olsun demiş gibi olur. Çünkü Allah'ın helâli bütün kadınlara bedel yoluyla değil istiğrak yoluyla şâmildir. Nitekim sizden biriniz boştur, sözünde de öyledir. "Görüyorsun ki onun ta'lili hilâf ve tercih yeri sen bana haramsın gibi hâs değil âm söz olduğuna göre açıktır. Velev ki bu Fetâvâ'nın ibâresinde zikredilmiş olsun. Zira kimseye gizli değildir ki, sen bana haramsın sözünde muhatap kadından başkası dahil değildir. Onun hakkında niza yoktur. Nitekim Nehir'den naklen gelecektir. Buna şu da delâlet eder ki, Zahîre'de mezkûr hilâf: "Müslümanların helâli bana haram olsun." sözü hakkında da hikâye edilmiştir. Bezzâziye'de de böyle denilmiştir.
"Lâkin Nehir'de şöyle denilmiştir..." Bu söz Zeylaî'nin yukarıda geçen "mesele de hali üzere ise" sözüne istidraktır. Çünkü o söz Kenz'de daha önce zikredilen sen bana haramsın meselesinin murat edildiği zannını vermektedir. Halbuki onda hilâf cereyanı mümkündeğildir. Binaenaleyh muradın şöyle açıklanması gerekirdi: "Haramdır. Lâkin bir kadına hitap ederek değil." Allah'ın helâli bana haram olsun yahut müslümanların helâli bana haram olsun sözlerinde olduğu gibi umumî yapılması gerekirdi. Zira niza yeri budur. Nitekim Kemâl'in ibâresinden de anlaşılmıştır.
"Ben derim ki" sözü Nehir'in ifadesinin beyanıdır. Hâsılı şudur: Zeylaî'nin muradı hususi lâfız değil dediğimiz gibi umumîdir.
"Bununla arabulma hâsıl olur." Yani Nehir'in ifadesiyle arabulunmuş olur. Şöyle ki: Kadınlardan her biri boş olur diyenin sözü lâfız umumî olduğu zamana; yalnız birisi boş olur diyenlerin sözü de lâfız hâs olduğu zamana yorumlanır. Şârihin sözünden anlaşılan budur. Ama söz götürdüğü

meydandadır. Çünkü Zeylaî hilâfı zikretmiştir. Biz onun sözünü "Muradı lâfız umumî olduğu zamandır. Binaenaleyh onda hilâf vardır." diye yorumladık. Fetih, Zahîre ve Bezzâziye'nin sözleri de bildiğin gibi açıkça böyledir. Şu da var ki sen bana haramsın sözünde nasıl olur da bu söz dört kadından birine vâki olur. Beyan etmek kocasına düşer denilebilir Bilâkis talâk yalnız muhatap olan kadına aittir.

Şârihin zifaf olunmayan kadının talâkı bâbındaki sözlerine gelince: O Zeylaî'nin sözünü karım bana haramdır gibi bir mânâya yorumlamış, bununla karım boştur sözü arasında fark bulmuştu. Zikredilen hilâfı da birinciye vermiş, ikincide hilâf olmadığını söylemişti ve orada bu sözü musannıfa nispet etmişti. Biz de orada bunun musannıfın sözüne muhâlif olduğunun söylemiştik. Çünkü musannıf Zeylaî'nin sözünü müslümanların helâli mânâsına yorumlamıştı. Orada biz karım haramdır sözüyle karım boştur sözleri arasında fark olmadığını tahkik etmiş, bunların ikisiyle de bir kadın boş olacağını beyanın kocaya ait olduğunu tahkîk etmiştik. Çünkü karım sözünün umumu bedel yoluyla kadınların her birine sâdıktır, tâyin yoluyla değildir. Müslümanların helâli sözünün umumu ise istidrak yoluyladır. Hepsine bir defada şâmil olur. Karım boştur sözünde yalnız bir kadının boş olacağı hususunda hliâf olmayınca karım haramdır sözünde de onun misli söylenir. Bunların birinin sarîh, diğerinin kinâye olması aralarında fark bulunmasını icap etmez. Kim fark iddia ederse ona beyan düşer.

Hâsılı sen bana haramsın sözünün muhatap kadına mahsus olduğunda ve her helâl bana haram olsun sözünün de dört kadına şâmil bulunduğunda hilâf yoktur. Çünkü bunda umum edatı açıktır. Karım haramdır yahut boştur sözüyle muayyen olmamak şartıyla bir kadın boş düşer. Hilâf ancak Allah'ın helâli yahut müslümanların helâli gibi sözlerdedir. Bazıları müfred suretine bakarak bununla muayyen olmamak şartıyla bir kadın boş düşer demişlerdir. En güzeli hepsine şâmil olmasıdır. Bu hususta sözün tamamını orada arz etmiştik. Anla! Bu yegâne izahı ganimet bil ve taklit gerdanlığını kendinden at!

METİN

FER'İ MESELELER: Sen bana bin defa haramsın sözüyle bir talâk vâki olur. Bir kimse karısını bir defa boşar da iki niyet ederek sen haramsın derse bir talâk vâki olur. Sözünü iki defa tekrarlar da birinci ile talâk, ikinci ile yemin niyet ederse sahih olur.

Bir adam üç defa şöyle yaparsam Allah'ın helâlı bana haram olsun der de şart bulunursa üç talâk vâki olur. İki karısına siz bana haramsınız der de birisinin üç talâk, diğerinin bir talâk boş olmasını niyet ederse niyet ettiği gibi olur. Bununla fetva verilir. Tamamı Bezzâziye'dedir.

Her ikiniz bana haramdır diyen bir adam her biriyle cimada bulunmakla yeminini bozmuş olur. Vallâhi sizin ikinize yaklaşmam derse ikisiyle cimada bulunmadıkça yemini bozulmaz. Fark gizli değildir. Cevhere'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse bir mecliste vallâhi sana yaklaşmayacağım sözünü üç defa tekrarlarsa, tekrarı niyet ettiği takdirde ikisi birleşirler. Aksi takdirde îlâ bir, yemin üç olur. Meclis müteaddit ise îlâ da yemin de müteaddit olur.

İZAH

"Bir talâk vâki olur." Zahîre ile Bezzâziye'de böyle denilmiştir. Bunun vechi şudur: bu ifade bu sözü bin defa tekrarlamaktan ibarettir. Tekrarlamış olsa yalnız birinci talâk vâki olurdu. Çünkü bâin talâka bâin lahîk olmaz. Cima edilmeyen kadının talâkı bâbından az önce gecen; "Bir kimse cima ettiği karısına; sen defalarca boşsun yahut binlerce boyun derse üç talâk vâki olur." İfadesi bunun hilâfınadır. Çünkü o sarîhtir. Sarîh tekrarlanırsa sarîha lahîk olur. Onun için de cimada bulunduğu karısına diye kayıtlamıştır. Zira iddet bâkidir. Nitekim orada izah etmiştik.

"Sonra iki niyet ederek" yani sen haramsın sözüyle iki talâkı niyet ederse bir talâk vâki olur. Çünkü iki kelimesi mahz-ı adettir. Haram sözünün ona ihtimali yoktur. Meğerki kadın cariye olsun. Çünkü cariye hakkında iki itibarî ferddir. "Bir talâk vâki olur." sözü Fetih sahibinin "Hiç bir şey vâki olmaz." sözüne rettir. Çünkü onun sözü kalem hatasıdır. Ulemanın ibârelerinde vâki olan ikiyi niyetin sahih olmamasıdır. Üçü niyet etmesi bunun hilâfınadır. Çünkü sahihtir ve üçü tamamlamak için iki talâk vâki olur. Nitekim Hâniyye ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Bunu Bahır sahibi söylemiştir. Nehir sahibi ise; "Hiç bir şey vâki olmaz." sözünü lâfzıyla olsa da niyetiyle bir şey olmaz şeklinde cevaplandırmıştır. Düşün! Burada Cevhere'nin: "Birinci ile niyet ederse iki talâk vâki olur." sözüne ret cevabı vardır. Nitekim şârih bunu sarîh bâbının başında söylemiş, biz de bunun üzerine orada söz etmiştik.

"İkinci ile yemin" yani îlâ niyet ederse niyet ettiği sahih olur. Çünkü bunda kendi nefsine şiddet gösterme vardır. Zira bu sözle bir talâkı niyet etse yahut onu mutlak bırakıp talâkayorumlansa -nitekim müftâbih olan da budur- bir şey vâki olmazdı. Çünkü bâindir. Bâin ise kendi misline lahîk olamaz. Nitekim geçmişti. Anla!

"Üç talâk vâki olur." Çünkü muallak olursa bâin bâine lahîk olur. Zira o zaman ikinciyi birinciden haber yapmak doğru olamaz. Nitekim bâbında geçmişti.

"Tamamı Bezzâziye'dedir." İbâresi şöyledir: "Bir adam iki karısına: siz bana haramsınız der de

birinin üç, diğerinin bir talâk boş olmasını niyet ederse İmam-ı A'zam'a göre niyeti sahih olur. Fetva buna göredir. Bu adam ikisinden birisi hakkında talâkı, diğeri hakkında yemini niyet ettim derse Ebû Yusuf'a göre kadınların ikisi de boş düşer. İmam-ı A'zam'a İmam Muhammed'e göre ise niyetine göre olur. Bir adam üç karısına: siz bana haramsınız der de birinci kadının üç talâkla boş olmasını ikinci hakkında yemini, üçüncüsü hakkında yalanı niyet ederse kadınlar üç talâkla boş olurlar. Bazıları bu kavlin İmam Ebû Yusuf'a ait olduğunu söylemişlerdir. İmam-ı A'zam'la İmam Muhammed'e göre ne niyet ettiyse o olmak gerekir.
"Her biriyle cimada bulunmakla yeminini bozmuş olur." Yani her ikisine îlâ yapmış sayılır. Ama fetva buna göre değildir. Müftâbih kavle göre kadınların her biri bir talâk-ı bâinle boş olur. H. Yani bu söz örfte talâktır demektir.
"Fark gizli değildir." Ve şudur: Allah Teâlâ'nın ismi hörmetini çiğnemek ancak her ikisiyle cimada bulunmakla tahakkuk eder. Her ikiniz bana haramsınız sözünde îlâ tahrim kelimesinin mânâsı itibariyledir ve bu ikisinde de mevcuttur. Muhît'ten naklen Fetih'te böyle denilmiştir. Bahır ve diğer kitaplarda da bunun gibidir. Halebî diyor ki: "Fark şudur: bu adam her ikiniz bana haramdır sözüyle kadınları kendisine haram kılmıştır. İkisini de haram kılmak her birini ayrı ayrı haram kılmaktır. İkinize de yaklaşmam sözünde ise kendini ikisine birden yaklaşmaktan men etmiştir. Binaenaleyh ikisiyle birden cima etmezse yemini bozulmaz. Bu farkı Nehir sahibi yeminler bahsinde açıklamıştır."
"Tekrarı niyet ettiği takdirde" yani te'kidi niyet ederse birleşirler ve bir îlâ ile bir yemin meydana gelir. Hatta müddet içinde kadına yaklaşmazsa kadın bir talâk boş olur. Yaklaşırsa erkeğe bir kefâret lâzım gelir.
"Aksi takdirde" yani hiç bir şey niyet etmez yahut güçlük ve ağırlaştırma niyet ederse -ki bu tekrar değil yeniden başlamaktır- bir îlâ ile üç yemin hâsıl olur. Fetih'te böyle denilmiştir. Kıyasa göre îlânın da üç olması gerekir. Ki İmam Muhammed'in kavli de budur. Hatta dört ay geçer de kadına yaklaşmazsa kadın bir talâk bâin olur, sonra onun arkasından bir daha, sonra bir daha bâin olur. Meğerki kadın cima edilmemiş olsun. O zaman yalnız bir talâk boş olur. İstihsana göre ki Şeyhayn'ın kavli de budur îlâ birdir. Binaenaleyh yalnız bir defa vâki olur. Çünkü müddet birleşmiş olunca men dahi birleşmiş olur. Binaenaleyh îlâ tekerrüretmez ve kadına yaklaşmakla bilittifak üç kefâret lâzım gelir. Çünkü bir şart bir çok yeminlere kâfidir. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Allahu a'lem.

HUL BÂBI

Hul' lügatta gidermek mânâsına gelir. Evliliği gidermek mânâsında bu şekilde kullanılmış, başka mânâlarda hal' şeklinde kullanılmıştır. Şer'an Bahır'da belirtildiği gibi nikâh milkini kadının kabulüne bağlı olarak hul' lafzıyla veya o mânâda bir sözle gidermektir. Nikâh milkini kaydıyla fâsid nikâhtaki hul', talakı bâinden ve dinden döndükten sonra yapılan hul' hariç kalmıştır. Çünkü hükümsüzdür. Nitekim Fûsul'de beyan edilmiştir. Kadının kabulüne bağlı olan kaydıyla talâkı niyet ederek seni hul' ettim demesi hariç kalır. Çünkü talâk bâin olarak meydana gelir. Hukuku ıskat etmez. Çünkü hukuk buna bağlı değildir. Ama mufâale bâbından kullanarak seni muhâlea ettim yahut emirle muhâlea ol der de mal söylemezse kadın kabul ettiği takdirde bu hul' olur, hakları ıskat eder. Hatta kadın bedeli almışsa onu iade eder. Hâniyye.
Hul' lafzıyla kaydı mal vermek şartıyla talâkı tariften çıkarır. Çünkü mal vermek şartıyla talâk hak ıskat etmez. Fetih. Veya o mânâda bir söz kaydını ziyade etmesi mubâree sözü tarife girsin diyedir. Zira o da hukuku ıskat eder. Nitekim gelecektir. Bir de alış-veriş sözleri tarife girsin diyedir. Zira bunlar da öyledir. Nitekim Suğra sahibi bunu sahihlemiştir. Hâniyye sahibi ise muhâliftir. Böylece tarif talâk-ı ric'î ile boşanan bir kadının hul'u sahih olacağını ifade etmiştir.
İZAH
Musannıfın hul'u îlâdan sonraya bırakması îlâda mal olmadığı için o talâka daha yakın sayıldığındandır. Hul' bunun hilâfınadır. Çünkü onda kadın tarafından muaveza (bedel verme) manâsı vardır. Bir de îlânın esası erkek tarafından gelen geçimsizliktir. Hul' ise ekseriya kadın tarafından gelen geçimsizlikle olur. Bu sebeple musannıf erkekten geleni kadından gelene tercîhan önce zikretmiştir. İnâye.
"Hul' lügatta gidermektir ilah..." Araplar hala'tün-na'le derler. Ayakkabını çıkardım mânâsına gelir. Kadın kocasına fidye vererek ayrılırsa buna muhâlea denir. İsim hul'dur. Bu kelime elbiseyi çıkarmaktan istiare edilmiştir. Çünkü karı-kocadan her biri diğerinin elbisesi mesabesindedir. Hul'u yapınca sanki her biri elbisesini çıkarmış gibi olur. Bunu Bahır sahibi Misbah'dan nakletmiştir.

"Çünkü hükümsüzdür." Zira fâsid nikâh milk-i müt'a ifade etmez. Talâk-ı bâinle ve dinden dönmekle ondan önce giderme işi olmuştur. Hul'da giderme kalmamıştır. Bahır sahibi diyor ki: "Mehir sâkıt olmaz. Hul'dan sonra erkeğin dinden dönme halinde kadını nikâha zorlama hakkı kalır. Nitekim Bezzâziye'de bildirilmiştir."
Ben derim ki: Bu mutlak sözün zâhiri fâsid nikâhta mehrin sâkıt olmadığını gösterir. Velev ki cima'dan sonra olsun. Lâkîn Câmiü'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmiştir: "Kadını nikâhı fâsidle alır da onunla cima'da bulunursa mehri karşılığında hul' yaptığında bazıları mehrin sâkıtolduğunu söylemişlerdir. Çünkü hul' ibrâdan kinâye sayılır. O ibrâ için vaz' edilmîştir. Birtakımları mehir sâkıt olmaz demişlerdir. Çünkü hul' hükümsüz kalır. O ancak mevcud nikâhta sahihtir. Bahır'da dahi şöyle denilmektedir: "Kadını mal karşılığında muhâlea eder de sonra iddet îçinde hul' yaparsa sahih olmaz. Nitekim Kınye'de bildirilmiştir." Lâkin şu iki mesele arasında fark göstermeye muhtaçtır. Kadını hul'dan sonra muhâlea ederse sahih olmaz. Hul'dan sonra mal mukabilinde boşarsa sahih ve vâkî olur. Ama mal vâcib olmaz. Biz bunu kinâyeler bahsînin sonunda zikretmîştik.
Ben derim ki: Orada biz farkı göstermîştik. Fark şudur: Hul' talâk-ı bâîndir. Bâin îse kendi gibi bâine lahîk olmaz. Mal karşılığında talâk sarîhtir. Binaenaleyh o hul'a lahîk olur. Burada mal vermek vâcîb olmaması şundandır: Çünkü mal kadın kendisini ancak onunla kurtaracaksa o zaman lâzım gelir. Onun içindir ki hul'la talâkı bâin meydana gelir. Kadını hul'dan sonra mal karşılığında boşarsa bu talâk kadının kendisîni kurtarmasını ifade etmez. Zîra kurtulma işi bundan önce hul'la olmuştur. Onun içindir ki kadını mal karşılığında boşar da sonra hul' yaparsa malı vermesî lâzım gelir. Biz bu husustaki sözün tamamını orada arz etmiştik.
"Kadının kabulüne bağlı olarak..." Bahır sahibi diyor ki: "Mal vermek şartıyla yahut muhâlea sözüyle yapılan hul'da kadının kabulü mutlaka lâzımdır." Tatarhâniyye'de dahi şöyle denilmiştir: "Bir adam karısına: Şu haneye girersen seni bin dirheme muhâlea ettim der de kadın o haneye girerse bin dirheme talâk vâki olur. Bu sözle kadın girerken kabul ettiyse demek istemiştir." Bundan anlaşılan şarttan önce kabulün sahih olmamasıdır. Nitekim ileride söyleyeceğiz.
"Seni hul' ettim demesi hariç kalır ilah..." Yani seni hul' ettim deyip mal zikretmezse hul' olmaz. Çünkü hul' ne zaman mal şartıyla yapılırsa kadının kabul etmesi lâzım gelir. Nitekim az yukarıda söyledik.
"Talâkı nîyet ederek" Diye kayıdlaması zâhir rivâyete göredir. Çünkü bu kinâyedir. Onun için ya niyet yahut halin delâleti lâzımdır. Lâkin göreceğiz ki bu söz çok kullanılmakla sarîh gibi olmuştur.
"Hukuku ıskat etmez." Yani evliliğe aid hakları ıskat etmez. Bunların beyanı gelecektir.
"Seni muhâlea ettim ilah..." Yerine zikredilmesi veya "Seni muhâlea ettim demesi bunun hilâfınadır" Cümlesini kullansa daha iyi olur ve tarîfin hukuku ıskat eden hul'a mahsus olduğunu gösterirdi. Mal zikretmeksizin kadına seni hul' ettim demesine şer'an hul' adı verilemez. O bir talâk-ı bâindir, kadının kabulüne bağlı değildir. Beraberinde mal zikretmesi yahut hul'un mufâale bâbından veya emirle yapılması bunun hilâfınadır. Zira kadının mutlaka kabul etmesi lâzımdır. O kadın tarafından bir muâvezadır. Nitekim gelecektir.
Zâhire bakılırsa mufâale bâbından seni muhâlea ettim demesî ancak mehrin sukutu içinkabule bağlıdır. Bu sözle talâk vâki olmak için kabule bağlı değildir. Zira talâkın vukuu hususunda seni muhâlea ettim sözüyle seni hul' ettim sözü arasında fark görülmemektedîr. İleride bunu te'yîd eden sözler gelecektir. Düşün! Mal vermek şartıyla talâk da hul' hükmündedir. Binaenaleyh onda da kabul şarttır. Velevki hul" adı verilmesin. Bu izahtan anlaşılır ki, mal zikredilirse seni hul' ettim ile seni muhâlea ettim sözleri arasında fark yoktur ve kadının kabulüne bağlı olan her şeye hul' denilmez. Hul' lafzıyla yapılan her şey kabule bağlı değildir, hakları ıskat etmez.
T E N B İ H : - Tatarhâniyye'de ve diğer kîtablarda şöyle denilmektedir: "Mutlak olan hul' lafzı bedel vermek şartıyla talâka yorumlanır. Hatta bir adam başkasına: Benim karımı hul' et der de bedelsiz hul' ederse sahih olmaz."
"Muhâlea ol ilah..." Karısına kendini hul' et derse dört vecih meydana gelir.
1) Ya kendini şu kadara hul' et der de kadın hul' eder. Bu sarîhtir. Velev ki kocası sonunda cevaz verdim yahut kabul ettim demesin. Muhtâr kavil budur.
2) Yahut kendini malla hul' et der mikdarını söylemez. Yahut dilediğin kadarla der. Kadın da kendimi şu kadara hul' ettim şeklinde cevap verir. Zâhir rivâyete göre burada kocası kabul etmezse hul' tamam olmaz.
3) Yahut hul' ol der başka bir şey söylemez. Kadın da hul' yapar. Bu Ebû Yusuf'a göre hul' olmaz. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre bedelsiz olarak boş düşer. Ulemadan bir çokları bu kaville amel etmişlerdir.
4) Yahut malsız hul' yap der kadın da yapar. Burada kadının sözüyle hul' tamam olur. Meselenin tamamı Câmiu'l-FûsuIeyn'dedir. Bir misli de Hâniyye'dedir.

Gizli değildir ki, şârihin söylediği üçüncü vecihdir. Hâniyye sahibi geçen hilâfı zikretmiş ve bir çok ulemanın İmam Muhammed'in kavliyle amel ettiklerini söylemiştir. Şu halde Hâniyye'deki ifade şârihin ona nisbet ettiğinden başkadır. Evet, Hâniyye'de şöyle denilmîştir: "Erkek seni muhâlea ettim der de kadın bunu kabul ederse kadına borcu olan mehirden beraet eder. Kadına verecek mehir borcu yoksa kadın ondan aldığını kendisine iade eder." Hâkim-i Şehid de böyle demiştir. İbnü'l-Fadl da bununla amel etmiştir. Bu bizim imam Ebû Yusuf'tan naklettiğimiz: "Hul' ancak bedelle olur." sözünü te'yid eder. Lâkin söz götürür. Bundan sonra bahsedeceğiz.
"Çünkü mal vermek şartıyla talâk hak ıskat etmez." Yani mu'temed kavle göre mehri ıskat etmez. Nitekim bunu musannıf söyleyecektir. Evet, nafakayı ıskat eder. Velev ki takdir edilmiş nafaka olsun. Nitekim gelecektir.
"Nitekîm gelecektir." Bu musannıfın: "Hul' ve mubaree her hakkı ıskat eder ilah..." dediği yerde gelecektir.
"Zira bunlar da öyledir." Yani bunlar da hukuku ıskat eden hul'dur. Bahır. İmâdiyye'de şöyle denilmiştir: "Mültekaf'ta beyan edildiğine göre bir kimse karısına nefsini sana sattım der de mal zikretmezse kadının satın aldım demesiyle aldığı mehir karşılığı talâk vâki olur. Kadın bu mehri kocasına iade eder. Mehrinî almamışsa kocasının zimmetindeki borç sâkıt olur."
"Hâniyye sahibi muhâliftir." O şöyle demiştir: "Sahih olan şudur: Alışveriş lafzıyla yapılan hul' mehirden berâet icab etmez Meğerki zikredilsin." Bu söz götürür ki biz ondan ileride bahsedeceğiz.
METİN
Hâcet zamanında yani karı-koca anlaşamayıp geçimsizlik zuhurunda mehir olmaya yarayan malla hul' yapmakta bir beis yoktur. Burada aksikülli yoktur. Çünkü on dirhemden aşağı malla, kadının elindeki parayla, koyununun karnındaki kuzu ile hul' yapmak sahihtir. Aynî aksikülliyi câiz görmüştür. Hul'un şartı talâkın şartı gibidir. Sıfatını musannıf şu sözüyle ifade etmiştir. Hul' erkek tarafından yemindir. Çünkü talâkı mal kabulüne tâlikten ibarettir. Binaenaleyh kadının kabulünden önce erkeğin bundan dönmesi sahih değildir.
İZAH
"Geçimsizlik zuhurunda..." Kuhistânî'de Tahâvî şerhinden naklen şöyle denilmektedir: "Sünnet şudur: Karı-koca arasında geçimsizlik oldu mu her ikisinin aileleri toplaşarak onların aralarını bulmalıdırlar. Uzlaşmazlarsa talâk ve hul' câiz olur." T. Âyette zikredilen hüküm de budur. Fetih sahibi bunu bâbın sonunda izah etmiştir.
"Mehir olmaya yarayan malla" sözü hul'da bedel şarttır mânâsını îham etmektedir. Halbuki biliyorsun bir adam karısına: Seni muhâlea ettim der de kadın kabul ederse hul' tamam olur. Bedel zikri şart değildir. Bahır sahibi bununla Fetih sahibine itirazda bulunmuştur. Çünkü Fetih sahibi tarifte bedeli zikretmiş, sonra şöyle demiştir: "Meğerki kadının hul'la sâkıt olan mehri bedeldir. Binaenaleyh hul' bedelden hâli değildir denilsin." En iyisi Kenz ve diğer kitablardaki gibi: "Mehir olmaya yarayan her şey hul' bedeli de olabilir." demektir. Çünkü bunun mânâsı hul'da mehir olmaya yarayan bir bedel zikredilirse sahih olur demektir. ileride göreceğiz ki hul'da verilen karşılık mal bâtıl olursa kadın meccanen talâkı bâinle boş olur.
"Burada aksi külli yoktur." Binaenaleyh mehir olmaya yaramayan her şey hul' bedeli de olamaz, denilemez. Çünkü bazı mehir olmaya yaramayan şeyler hul' bedeli olabilir. Nitekim kitabımızın misâllerinden anlaşılıyor. Şu halde külli kazıyye doğru değildir. Evet, aksi mûcibe-i cüz'iyye olarak sâdıktır. Meselâ hul' bedeli olabilen şeylerin bazısı mehir olur denilebilir.
"Aynî aksi külliyi câiz görmüştür." 0 bu hususta Gâyetü'l-Beyân'ın şu sözüne uymuştur: "Bu kaide müttariddir, külli olarak in'ikâs eder. Çünkü küllinin muttarid olmasından maksad kıymeti haiz mal olması ve tamamlanması gereken bilinmez tarafı bulunmamasıdır. On dirhemden az mal ise bu mesabededir. Aksi küIIinin bir şekli de kıymeti haiz olmayan mal yahut tamamlanması gereken bilinmez tarafı bulunandır. On dirhemden az olan mal kıymeti haizdir, bilinmeyen tarafı yoktur. Binaenaleyh ne tard-ı külliye ne de aksine sual vârid olamaz." Nehir sahibi diyor ki: "Şüphesiz mutlak salahiyet kâmil olandır. Kemmiyyetten hali kıymeti haiz mutlak malın mehir olabilmesi ise memnu'dur. Onun için de muhakkık âlimler külli olarak in'ikâsını kabul etmemişlerdir."
"Talâkın şartı gibidir" ki, o da kocanın ehliyeti kadının müneccez veya milke muallâk talâka mahal olmasıdır. Hul'un rüknü ise Bedâyı'da denildiği gibi mal karşılığında yapılıyorsa icab ve kabuldür. Çünkü bedel şartıyla talâk akdidir. Kabul bulunmaksızın ayrılık vâki olmadığı gibi bedel de hak edilmez. Ama kocanın seni muhâlea ettim deyip bedeli zikretmemesi ve bununla talâk niyet etmesi bunun hilâfınadır. Kadın kabul etmese de talâk vâki olur. Çünkü bu bedelsiz talâkdır. Kabule ihtiyacı yoktur . Şürunbulâliyye'de dahi bâbın sonunda Hâniyye'den naklen böyle denilmîştir. Zâhirine bakılırsa mal zikredilmediği takdirde kabule bağlı olmaması hususunda seni muhâlea ettim sözüyle seni hul' ettim sözü birbirine müsavîdir. Bu yukarıda

gecenin zâhirine muhâliftir. Meğerki şöyle denilsin Mufaale bâbından kullanılan sözün kabule bağlı olması hakları ıskat etmek için şarttır. Seni hul' ettîm demesi bunun hilâfınadır. Çünkü bir şey ıskat etmez. Velevki kabulle beraber olsun.
Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Erkek seni muhâlea ettim der de kadın kabul ederse talâk-ı bâin vâki olur. Kadın kabul etmese dahi öyledir. Çünkü talâk seni muhâlea ettim sözüyle meydana gelir." Yine Haniyye'de şu ifade vardır: "Seni şu kadara muhâlea ettim der de ma'lum bir mal söylerse kadın kabul etmedikçe talâk vâki olmaz. Nitekim seni bin dirheme boşadım dese hüküm budur." Yani bu kabule muallaktır demek istiyor. Ama mal zikretmezse ma'nen kabule muallak olmaz ve kadın kabul etmese de talâk vâki olur.
"Çünkü talâkı mal kabulüne tâlîktan ibarettir." Bedâyı'da böyle açık-lanmıstır. Onun için Hânîyye sahibi: "Seni şu kadara muhalea ettîm der de ma'lum bir mal söylerse, kadın kabul etmedikçe talâk vâki olmaz. Nitekîm seni bin dîrheme boşadım derse kadın kabul etmedikçe talâk vâki olmaz." demiştir. Bâbın sonunda gelecek ilk fer'î mesele bunun üzerine teferru' etmektedir. Onu orada izah edeceğiz.
"Erkeğin bundan dönmesî sahih değildir ilah..." Yani hul'a kocası başlayarak seni bin dirheme muhâlea ettim derse bundan dönmeye hakkı yoktur. Kezâ bunu feshe ve kadını kabulden men etmeye dahi hakkı yoktur. Ama şarta tâlika ve bir vakte izafe etmeye hakkı vardır. Meselâ Zeyd gelirse seni şu kadara muhâlea ettim yahut seni yarın veya ay başındanşu kadara muhâlea ettim diyebilir. Kadının bunu Zeyd geldikten sonra veya izafe ettiği vakit geldikten sonra kabule hakkı vardır. Çünkü bu söz şart veya vakit bulunduğu an boşamaktır. Kadının bundan önce kabul etmesi hükümsüz olur. Bedâyı'.
METİN
Kendisine muhayyerlik şartı koyması dahi sahih değildir. Hul' meclise yani erkeğin meclisine münhasır değildir. Ama kadının kabulü hul'u duyduğu meclise münhasırdır. Kadın tarafından malla muâveza (bedel verme) dır. Binaenaleyh erkek kabul etmeden kadının sözünden dönmesi sahihtir. Kadının kendisi için muhayyerliği şart koşması da sahihtir. Velev ki üç günden fazla olsun. Bahır. Satış gibi hul' da meclise münhasırdır.
İZAH
"Hul' meclise münhasır değildir." Binaenaleyh kadın kabul etmeden er-keğin meclisinden kalkmasıyla bâtıl olmaz. Bedâyı'.
"Ama kadının kabulü ilah..." Burada şöyle denilebilir: Bu mesele hul'un kadın tarafından muâveza olmasının fer'lerindendir. Şu halde evlâ olan bunu oraya bırakmaktı. Bedâyı'ın ibâresi şöyledir: "Kadının mevcud olması şart değildir. Bilâkis hul' meclisten öteye bağlıdır. Hatta kadın gaibte olur da kulağına gelirse kabul edebilir. Lâkin bulunduğu mecliste kabul edecektir. Çünkü onun tarafından hul' muavezadır."
"Kadın tarafından muâvezadır." Cümlesi "Erkek tarafından yemindîr." Cümlesinin üzerine mâtuftur. Yani kadın talâka mâlik değildir. Talâk erkeğin milkidir. O da onu şarta talik etmiştir. Talâkın tâlika ihtimali vardır. Fakat dönmeye ve muhayyerlik şartına ihtimali yoktur. Şart bâtıl olur, talâk bâtıl olmaz. Meclisle de mukayyed değildir. Fakat kadın tarafından hul' mal muâvezasıdır. Çünkü malı bedel karşılığında temlîktir. Binaenaleyh satış ve emsali gibi bunda da mal muâvezası hükümlerine riayet olunur. Nitekim Bedâyı'da bildirilmîştir.
"Kadının sözünden dönmesi sahihtir." Yani hul'a kadın başlamış meselâ kendimi senden şu kadara hul' ettim demişse, kocası kabul etmeden bu sözden dönebilir. Kadının ve keza kocasının meclisten kalkmasiyle de hul' bâtıl olur. Meclisin ötesine tevakkuf etmez. Meselâ kocası gaib ise duyduğu anda kabul etse sahih olmaz. Tâlik ve izafesi de sahih değildir. Bedayı'.
"Kadının kendisi için muhayyerliği şart koşması da sahihtir." Meselâ erkek üç gün muhayyer olman şartıyla seni şu kadara muhâlea ettim der de kadın kabul ederse İmam-ı A'zam'a göre şart câizdir. Hatta bu müddet zarfında kadın kendini ihtiyar ederse talâk vâki, mal vâcib olur. Reddederse talak da vâki olmaz, mal da icab etmez. İmameyn'e göre muhayyerlik şartı bâtıldır. Talâk vâki, mal da lâzım olur. Bedâyı'. Bahır sahibi diyor ki:
"Muhayyerlik şartıyla kayıdlaması şundandır: Zira hul'da ve feshe ihtimali olmayan herakîdde görme muhayyerliği sâbit olmaz. Nitekim Fusul'de belirtilmiştîr. Fakat hul'un bedelinde kusur muhayyerliği fazla kusurda sâbittir. Fazla kusurdan murad o malın derecesini iyiden ortaya indîren, ortadan da kötülüğe düşürendir. Az olan kusurda görme muhayyerliği yoktur.
"Velev ki üç günden fazla olsun." Yani satışın hilâfınadır demek istiyor. Çünkü satışta muhayyerlik şartı kıyasa muhâliftî. Zira o temlîklerdendir. Meselenin tamamı Keşif'den naklen Bahır'dadır. Karı-koca hul'u mutlak olarak yaparlar, yani müddet zikretmezlerse, sadece kadının bulunduğu mecliste muhayyerlik hakkı olması gerekli. Bu hüküm satışta mutlak bıraktıkları halden çıkarılır. Bahır. Ama söz götürür. Çünkü Bahır sahibi mutlak muhayyerliği söylemek istiyorsa şöyle denilir: Onun satışta sâbit olması akidden sonra olması ile mukayyeddir. Akid

esnasında ise satış fâsîd olur. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. O zaman kadının hul'u kabulünden sonra zikredilmesinin bir faydası yoktur. Çünkü hul' tamam olduktan sonra artık feshe ihtimali yoktur. Satış bunun hilâfınadır. Muhayyerliği kabulden önce zikrederse satışa kıyas sahih olmaz. Çünkü onda sâbit değildir. Meğerki şöyle denilsin: Satışda sabit değildir. Çünkü o fâsid şartlarla bozulmaz. Hul' bunun hilâfınadır. Lâkin satışda sâbît olsa meclise münhasır olarak sâbit olurdu. Nitekim akidden sonra sâbît olursa hüküm budur. Hul'da da öyledir. Meclisi aşmaz. Düşün!
"Hul' da meclise münhasırdır." Binaenaleyh hem kadının hem erkeğin meclisten kalkmalarıyla bâtıl olur. Nitekim yukarıda geçti.
METİN
F A i D E: - Kadının kabul ederken hul'u mânâsıyle bilmesi şarttır. Çünkü muâvezadır. Talâk, köle âzâdı ve tedbir bunun hilâfınadır. Çünkü bunlar ıskattır. Iskat bilmeden de sahih olur. Mal şartiyle âzâd meselesinde köle tarafı talâkda kadın tarafı gibidir.
Hul'; Alış-veriş, talâk ve mubâree sözleriyle olur. Senin nefsini veya talâkını sattım yahut seni şu kadara boşadım veya seninle mubâree yaptım yani senden ayrıldım gibi sözler ki, kadın kabul ederse hul' sahih olur.
İZAH
"Mânâsıyle bilmesi şarttır ilah..." Kocası Arapça olarak: Senden mehirle ve iddet nafakasıyla hul' oldum demeyi kadına dikte eder de kadın bunun mânâsını bilmezse yahut seni iddet nafakasından ibrâ ettim dîye söylemesini dikte ederse, esah kavle göre câiz olmaz. Çünkü tefvîz tevkil gibidir. Tevkil âncak vekilin ilmiyle tamam olur. Nafaka iddeti ile mehirden ibrâ ıskat olsa da feshe ihtimali olan ıskattır. Binaenaleyh bunda satış şübhesi vardır. Satışda ve bütün muâvezalarda bilmek mutlaka lâzımdır. Bu suret çok defa vâki olur. Fetih.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa murad hul'un sahih olması, bedelin lâzım gelmemesidir. Çünkü kadının hul'un mânâsını bilmemesi hakkının sâkıt olmaması hususunda özürdür. Bundan kabul ederse boş düşmemesi de lâzım gelmez. Düşün! Şu da var ki zamanımızın ekseri kadınları hul'un mûcebi hukuku ıskat olduğunu bilmezler. Kadın kocasından kendisini hul' etmesini ister de kocası seni muhalea ettim cevabını verir ve kadın buna razı olursa acaba sırf bununla kadının mehri sâkıt olur mu olmaz mı? Bunu açıklayan görmedim. Ulemanın bülûğ muhayyerliğinin sukûtu hakkında söylediklerine bakılırsa kadın bilmemekle mâzûr sayılmaz. Şirket bâbında göreceğiz ki mufâveza ancak mufâveza lafzıyla sahih olur. Velev ki mânâsını ikisi de bilmesinler.
"Iskat bilmeden de sahih olur." Yani sadece kazaen sahih olur. Nitekim bunu talâk bâbında söylemişti. Rahmetî.
"Köle tarafı ilah..." Nikaye'de ve onun Kuhistânî şerhinde şöyle denilmiştir: "Âzâd olma meselesinde köle ile cariye hul'da kadın gibidirler. Köle sahibi koca mesabesindedir. Hatta köle sahibine: Kendimi senden şu kadara satın aldım derse sahibi kabul etmeden bu sözden dönebilir. Fakat sahibi nefsini sana şu kadara sattım derse dönmeye hakkı yoktur. Sen muhayyerlik şartını ve meclise mahsus olma işini de buna kıyas et!" T. Bunun hâsılı şudur: Mal karşılığında köle âzâdı köle tarafından muâvezadır ve kadın tarafından hul' gibidir. Binaenaleyh köle tarafından muâveza hükümleri itibar olunur. Sahibinin tarafı bunun hilâfınadır. O koca mesabesindedir. Binaenaleyh onun hakkında bu hükümler aksine olur.
"Talâkta kadın tarafı gibidir." sözünden murad hul'dur. Çünkü sözümüz hul'dadır. Şârihin buna talâk demesi kinâye ile talâk olduğu içindir.
"Hul' ilah..." Cevhere'de şöyle denilmiştir: "Hul'un lâfızları beş olup onlar da: Seni muhâlea ettim, seni bâin kıldım, seni mubaree ettim, senden ayrıldım ve kendini bin dirheme boşa sözleridir." Musannıfın söylediği alış-veriş sözleri de bunlara ziyade edilir.
"Senin nefsini sattım." Suğra'dan naklen yukarıda geçmişti ki, bu sözün hukuku ıskat ettiği sahihlenmiştir.
"Veya talâkını sattım." Bahır'da şöyle denilmiştir: "Erkek: Sana talâkını mehrin mukabilinde sattım der de kadın kendimi boşadım cevabını verirse, mehri mukabilinde ondan bâin olur. Bu söz satın aldım demesi gibidir. Bazıları talâkın ric'î olacağını söylemişlerdir. Fakat birinci kavil esahdır. Kocası sana bir talak sattım der de kadın satın aldım cevabını verirse meccanen bir talâk-ı ric'î meydana gelir. Çünkü bu söz sarîhtir." Hâniyye sahibi ikinciyi bedeli zikretmediyse diye kayıdlamış, sonra şunlar söylemiştir: "Nefsini sana sattım der de kadın satın aldım cevabını verirse bir talâk-ı bâin meydana gelir. Çünkü talâkı satmak onu temlik etmektir. Bedeli zikretmeyince seni boşadım demiş gibi olur ve talâk-ı ric'î meydana gelir. Ama kadının nefsini satmak nefsi kadına temlîk olur. Nefse mâlik olmak ise ancakbâinle hâsıl olur. Böylece talâk-ı bâin meydana gelir." Bu gösterir ki sana bir talâkı şu kadara sattım sözüyle dahi bir talâk-ı bâin meydana gelir.
"Yahut seni şu kadara boşadım." Bu söz mal mukabilinde talâk mehri ıskat ettiğine göredir. Ama mutemed olan kavil bu değildir. Nitekim ileride gelecektir. H. Yani "Yukarıda geçti ki murad

hul'un hakları ıskat etmesidir. Mal karşılığında talâk ise bu kabîlden değildir." diyecektir.
METİN
Hul'un hükmü: Onunla vâki olan talâkın velev ki malsız yapılsın kezâ sarîh sözle mal karşılığında yapılan talâkın bâin olmasıdır. Bunun semeresi bedelin bâtıl olduğu yerdir. Nitekim gelecektir. Hul' kinâye lâfızlardandır. Binaenaleyh kinâyelerde muteber olan talâk karineleri onda da muteberdir. Lâkin fesh olduğuna hüküm verilirse geçerli olur. Çünkü içtihad götüren bir yerdir. Bazıları içtihad götürmeyen yerlerden olduğunu söylemişlerdir. Bir kimse karısına hul' yapar da sonra ben bununla talâkı niyet etmedim derse, bedel zikrettiği takdirde kazaen dört surette tasdik olunmaz. Aksi takdirde hul' ve mubâree lâfızlarıyla yapılmışsa tasdik edilir. Çünkü bu iki lâfız kinâyedirler. Karine de yoktur. Satış ve talâk lâfızları böyle değildir. Çünkü zâhirin hilâfınadır. Burada niyetin şart kılındığına işaret vardır ki, zâhir rivâyet de o dur. Şu kadar var ki ulema burada niyetin şart olmadığını söylemişlerdir. Çünkü çok kullanılmak suretiyle bu kelime sarîh gibi olmuştur. Nitekim Muhît'in talâkın dağınık meselelerinden naklen Kuhistânî'de böyle denilmiştir.
İZAH
"Velev malsız yapılsın." Bu hul' lâfzıyla yahut nefsini sattım lâfzıyla yapıldığına göredir. Talâkı yahut talkayı sattım der de bedel zikretmezse bunun hilâfınadır. Çünkü yukarıda gördüğün gibi bununla bir talâk-ı ric'î meydana gelir.
"Mal karşılığında yapılan talâk" dan murad ibraya da şâmildir. Hatta kadın: Beni boşaman şartıyla seni sende olan alacaklarımdan ibrâ ettim der de boşarsa kendisi berî olur, kadın da talâk-ı bâinle boş düşer. Ama kadının: Sende olan alacağımı tehir etmem şartıyla beni boşa demesi bunun hilâfınadır. Çünkü tehir etmek mal değildir. Mâlum bir sınırı varsa ona tehir sahihtir, yoksa sahih olmaz. Talâk mutlak surette ric'î olur. Bunu Bezzâziye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Fetih'de bu bâbın sonunda şöyle denilmektedir: "Bir adam karısına: Beni kadınların adamlar üzerinde olan bütün haklarından ibrâ et der de kadın ibrâ eder arkacığın'dan kocası: Seni boşadım derse, kadın da cima" edilmişse bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü bedel karşılığıdır. Kadın kocasında olan her hakkına karşı onunla hul' yaparsa iddet içinde kendisine nafaka vardır. Zira hul' halinde kadının hakkı yoktu. Böylece anlaşılır ki, kadının erkekteki bütün alacakları ve kadınların erkekler üzerindeki bütünalacakları nâmına yapılan hul' sahihtir. Bu söz kadının o andaki haklarına yorumlanır."
Ben derim ki: Evet, kadın hul'dan önce ve sonra kadınların erkekler üzerindeki bütün haklarından derse nafaka sâkıt olur. Nitekim Bezzâziye'de belirtilmiştir. Tamamı ileride gelecektir. Kadına çocuk nafakasından ibrâ etmesi şartıyla yapacağı hul' dahi ileride gelecektir.
"Bunun semeresi" yani talâkı mal karşılığı diye kayıdlayıp hul'u kayıd-lamamasının semeresi bedelin bâtıl olduğu yerde kendini gösterecektir. Nitekim göreceğiz ki kadını şarab veya domuz yahut ölü eti karşılığında boşarsa hul'da talâk-ı bâin, talâkda talâk-ı ric'î meydana gelir. Bedel bâtıl olduğu için bunların ikisi de meccanen vâki olurlar. Bedel bâtıl olunca hul' lâfzı kalır. Onunla da bir talâk-ı bâin meydana gelir. Veya talâk lâfzı kalır, onunla talâk-ı ric'î vâki olur. Çünkü sarîhtir. Hul'la değil de talâkla bâin vaki olmasından mal zikretmek şart olmasaydı onunla kayıdlamanın bir semeresi olmazdı. Lâkin semereyi anlatırken sözü sadece bedelin bâtıl olmasına münhasır bırakmak söz götürür. Çünkü bedeli hiç zikretmemek dahi bunun gibidir. Düşün! Hul'un bütün hakları ıskat etmesine, mal karşılığında talâkın ise ıskat etmemesine gelince: Bu malla kayıdlamanın semeresi değildir.
"Hul' kinâye lâfızlardandır." Çünkü elbiseden veya hayırdan yahut nikâhtan soyunma mânâlarına ihtimallidir Mubâree de onun gibidir. Inâye.
"Binaenaleyh kinâyelerde muteber olan..." Onda da muteberdir. Yani bir talâk-ı bâin meydana gelir. Üçü niyet ederse üç talâk da olur. İkiyi niyet ederse bir talâk-ı bâin meydana gelir. Hâkim'in Kâfisi.
"Talâk karineleri" talâk müzakeresi ve talâkı istemek gibi şeylerdir Dürr-ü Müntekâ'da: "Mal koymak kıymeti hâiz olmasa da karinelerdendir." denilmiştir. T.
"Fesh olduğuna hüküm verilirse..." Nitekim Hanbelîlerin kavli budur Onlara göre hul' ile talâk vâki olmaz. O feshtir. Talâkı niyet etmemek şartıyla onun sayısını azaltmaz. Bahır.
"Çünkü içtihad götüren bir yerdir." Yani sahih bir içtihadın yeridir. Şu mânâya ki onda içtihad etmek câizdir. Çünkü kitap ve meşhur sünnete muhâlif olmadığı gibi icma'a da muhâlif değildir. Zira müçtehidin reyince bunlardan birine muhâlif olursa içtihad götüren yer olmaz. Hatta câiz olduğuna kâil olan bir hâkim onunla hükmetse geçerli olmaz. Nitekim yerinde anlatılmıştı. Bundan sonraki bâbın başında Fetih'den naklen bunun izahı gelecektir. Şüphesiz ki geçerli olur sözünden murad meselemizde Hanbelî bir hâkimin hükmüdür. Hanefî hâkimin hükmü değildir. Çünkü onun mezhebine muhâlif hüküm vermesi bir kavle göre sahih ise de bu zamanda bil ittifak sahih olmaz. Çünkü sultan hakimlerini mezhebimizin sahih hükümleriyle kayıdlamıştır.

Binaenaleyh muhâlif mezheb şöyle dursun zayıf bir kaville verdiği hüküm bile geçerli olamaz.
"Kazaen tasdik olunmaz." Ama diyaneten tasdik olunur. Çünkü Allah Teâlâ onun kalbini bilir. Ancak kadının o adamla beraber yaşaması câiz değildir. Çünkü kadın hâkim gibidir. O adamın yalnız zâhirini bilir. Bunu Mebsût'tan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Dört surette" Yani hul', alış-veriş, talâk veya mubâree sözleriyle ya-pıldığında tasdik olunmaz.
"Satış ve talâk lâfızları böyle değildir." Çünkü onlar sarîhtirler. Lâkîn satış kelimesinin sarîh olması, meselâ nefsini sattım veya talâkını sattım demesi kelimenin bu mânâya delâleti kesindir, ondan ayrılmaz mânâsınadır. Çünkü burada satış milki yeminin elden gitmesidir. Bundan da kesinlikle milki müt'anın elden gitmesi lâzım gelir. Nitekim musannıf bunu Minah'da söylemiştir. Düşün! Talâkın sarîh olması ise zâhirdir. Velev ki hükmü ancak mal zikredildiği takdirde hul' hükmü olsun. Çünkü sözümüz mal karşılığı olmadığı zaman bununla talâk-ı ric'î meydana gelmesindedir. Kelime sarîh olduğu için ben bununla talâk, murad etmedim demesi tasdik edilmez.
"Burada niyetin şart kılındığına işaret vardır." Yani diyâneten bu sözle talâk vâki olmak için niyetin şart kılındığına işaret vardır. Mal zikretmek gibi bir karine yoksa kazaen vâki olması için de şarttır. Nitekim diğer kinâyelerde hüküm budur.
"Burada" Yani hul' lafzında niyet şart olmadığını söylemişlerdir. Bahır'da Bezzâziye'den naklen şöyle denilmiştir: "Mubâree dahi böyle olursa yani talâk mânâsında daha çok kullanılırsa niyete muhtaç olmaz. Velev ki kinâyelerden sayılsın. Aksi takdirde onda ve diğer kinâyelerde niyet aslı üzere şart olarak kalır." Bu sözde mubâree kelimesinin örfen talâk mânâsında daha fazla kullanılmadığına işaret vardır. Hul' böyle değildir. O havas olsun avam olsun herkesçe meşhurdur.
METİN
Geçimsizlik erkekten geliyorsa hul' karşılığında bir şey almak tahrimen mekrûh olur. Kadının kocasındaki alacaklarından onu ibrâ etmesi de buna ilhak edilir. Fakat geçimsizlik kadından gelirse bir şey alması mekrûh olmaz. Velev ki erkekten de gelsin. En muvafık kavle göre velevki kadına verdiğinden daha çok alsın. Fetih. Şümunnî fazla almanın mekrûh olduğunu sahihlemiştir. Mültekâ sahibinin beis yoktur tâbirini kullanması kerâhetin tenzihî olduğunu ifade eder. Bununla iki kavlin arası bulunmuş olur. Kadını hul' yapmaya kocası zorlarsa mal lâzım gelmeksizin boş olur. Çünkü malın lâzım gelmesi ve sukutu için rıza şarttır. Hul' bedeli teslim etmeden kadının elinde helâk olur veya sahibi çıkarsa bedel kıyemiyattan olduğu takdirde kıymetini, misliyattan olduğu takdirde mislini vermek kadına borç olur. Çünkü hul' fesh kabul etmez.
İZAH
"Bir şey almak tahrimen mekrûh olur." Yani az olsun çok olsun alması mekrûhtur. Hak şudur ki, geçimsizlik erkektense almak kesin olarak haramdır. Çünkü Teâlâ Hazretleri: "Ondan bir şey almayın." buyurmuştur. Şu kadar var ki, alırsa o mala haram bir sebeple mâlik olur. Tamamı Fetih'dedir. Ancak Bahir sahibinin Su'yûtî'nin Dürr-ü Mensûr'undan naklettiğine göre İbn-i Cerir bu âyet hakkında İbn-i Zeyd'den, sonra ruhsat vererek: "Eğer karı-kocanın Allah'ın emirlerini tutamayacaklarından korkarsanız kadının fidye vermesinde ikisine de günâh yoktur." buyurdu. Böylece bu âyet ötekini neshetti. dediğini tahriç etmiştir. Bu rivâyet kadın razı olduğu takdirde ondan bir şey almanın mutlak surette helâl olacağını iktiza etmektedir. Yani geçimsizlik gerek erkekten, gerek kadından, gerekse her ikisinden olsun kadından bir şey alabilir. Lâkin burada şöyle denilebilir: Bahır'da evvela Fetih'den naklen bildirildiğine göre birinci âyet geçimsizlik yalnız erkekten geldiğine göredir. İkinci âyet erkekten gelmediğine göredir. Binaenaleyh aralarında çelişki yoktur. Aralarında çelişki olsa bile haksız yere mal almanın haram olduğu icma'la ve Teâlâ Hazretlerinin: "Kadınları zulmetmek için onların zararına elinizde tutmayın." Âyet-i kerîmesiyle sâbittir. Kadını isteyerek değil de onun zararına yani kurtuluşu mukabilinde malını almak için elinde tutmak kat'î delile muhâliftir.
"Buna ilhak edilir." Yani malını almak hükmündedir.
"Velev ki erkekten de gelsin." Çünkü Teâlâ Hazretlerinin: "Kadının fidye vermesinde ikisine de günâh yoktur." âyet-i kerîmesi nassan gösteriyor ki. geçimsizlik iki taraftan olursa kadının mal vermesi mubahdır .Geçimsizlik yalnız kadın tarafından ise mal vererek kendini kurtarması nassın delâletiyle yani evleviyetle mubahdır.
"Bununla iki kavlin arası bulunmuş olur." Yani Fetih sahibinin tercih ettiği: Fazlayı almakta kerâhet yoktur sözü -ki Câmi-i Sağîr'in rivayetidir- Şümünnî'nin tercih ettiği: Kerâhet vardır sözünün arası bulunmuş olur. Şümunnî'nin tercih ettiği söz Asıl'ın rivâyetidir ve birinci rivâyet kerâheti tahrimiyye olmadığına, ikinci rivâyet kerâheti tenzihiye olduğuna yorumlanır. Bu suretle yatıştırma Fetih'de açıklanmıştır. Zira Fetih sahibi meselenin sahabe arasında ihtilâflı olduğunu bildirmiştir. İki tarafın delillerini göstermiş, sonra tahkîkda bulunarak: "Bu izaha göre

Câmi-i Sağîr'in rivâyeti daha münasib görünmektedir. Evet, ziyadeyi almak evlânın hilafınadır. Câiz olmamak evlânın hilâfınadır diye yorumlanır." demiştir. Bahır sahibi dahi bu yoldan yürümüştür.
"Hul' yapmaya kocası zorlarsa" Yani beni muhâlea et demeye zorlarsa demektir. Bahır'da: "Kabule zorlarsa" denilmiştir ki, bu söze kocası başlayarak seni muhâlea ettim demekle olur.
"Mal lâzım gelmeksizin boş olur." Yani hul' lâfzıyla söylerse bir talâk-ı bain, mal karşılığı talâklâfzıyla olursa bir talâk-ı ric'î vâki olur. Nitekim geçmişti ve yine gelecektir.
"Malın lâzım gelmesi içîn rıza şarttır." Yani kadının mal vermesi ki hul'da söylenen bedeldir.
"Malın sukûtu" ndan murad mehrin kocasından sukûtudur.
"Veya sahibi çıkarsa" Yani biri çıkıp da bu mal benimdir diye iddia ve isbat ederse demektir. Bu ibârenin bir misli de Hakim'in Kâfî'sinden naklen Fetih'de şöyledir: "Bedel kanı helâl bir köle olur da erkeğin elindeyken öldürülürse kıymetini kadından alır. Kezâ elini kesmek vâcib olur da onun yanında iken kesilirse köleyi iade ederek kıymetini olabilir."
METİN
Kadını şarab veya domuz yahut lâşe gibi mal olmayan bir şey mukabilinde hul' eder veya boşarsa hul'da bir talâk-ı bâin, ondan başkasında bir talâk-ı ric'î vâki olur, ikisi de meccanîdir. Çünkü bedel bâtıldır ki, yukarıda geçtiği vecihle semere de budur. Kadın helâl bir şey adı söyler meselâ şu sirke der de şarab çıkarsa, kocası şayet bilmezse kadından mehrini geri alır. Aksi takdirde kendisine bir şey verilmez. Meselâ şu elimdeki ile beni muhâlea et der de kadının elinde bir şey bulunmazsa, mal tesmiye etmediği için meccanen talâk-ı bâin vâki olur. Aksi de böyledir. Lâkin erkeğin elinde kadının bir mücevheri bulunur da kadın kabul ederse, kadın bilsin bilmesin o erkeğin olur. Kadın mal veya dirhemler sözünü ziyade ederse birincide şayet almışsa mehrini kocasına idde eder. Almamışsa bir şey vermesi lâzım gelmez. Cevhere. Yahut ikincide üç dirhem iade eder. Elindeki paralar üç dirhemden azsa onları tamamlar. Ama kadın dirhem der de elinde altınlar çıkarsa ne olacağını görmedim!
İZAH
"Mal olmayan" Kan ve hür insan gibi bir şey mukabilinde hul'da bir talâk-ı bâin vâki olur. Çünkü hul' vuslatı kesmek mânâsına gelen kinâyelerdendir. Binaenaleyh onunla bir talâk-ı bâin vâki olur. Fakat bu kadın kabul ederse talâk vâki olur mânâsınadır. Bahır.
"İkisi de meccanidir." Yani her iki surette bir şey vermek lâzım gelmez. Meccanî: Bir şeyi bedelsiz vermek manâsınadır. Fetih sahibi şöyle demiştir: "Yani kocaya bir şey vâcib olmaksızın talâk vâki olur. Çünkü nikâh milki elden çıkarken kıymeti hâiz değildir. Onun için talâkta bir şey lâzım gelmez." İmam-ı Züfer'e göre kadının mehrini kocasına iade etmesi vâcib olur. Nitekim Muhît'te beyan edilmiştir. Ama mehir henüz kocasının zimmetinde ise sâkıt olur. Çünkü yukarıda geçtiğine göre seni muhâlea ettim sözü hakları ıskat eder. Velev ki ivezle olmayan haklardan olsun.
"Kadın helâl bir şey adı söyler ilah..." Fetih sahibi diyor ki: "Mâlikîlerin kitablarında bildirildiğine göre kocası kadını bir helâlla bir haram üzerine meselâ şarabla bir mal üzerine hul' etse sahih olur. Fakat yalnız malı vermek vacib olur. Derler ki bizim ulemamızınkavillerine kıyasen dahi böyledir. Sahih olan da budur."
"Kadından mehrini alır." Yani kadın mehrini teslim almışsa kocası onu geri alır. Teslim almamışsa erkeğin zimmetinden mehir borcu düşer. Ama bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre orta bir sirkeden mislini vermek vacib olur. Çünkü mal tesmiyesiyle erkek kadın tarafından aldatılmıştır. H.
"Kadının elinde bir şey bulunmazsa" Meccanen talâk-ı bâin vâki olur. Fakat elinde bir şey varsa velevki az olsun kocasına verilir. Bahır.
"Aksi de böyledir." Meselâ erkek: Seni şu elimdeki şeyle muhâlea ettim der de elinde bir şey bulunmazsa hüküm yine budur. Bahır. Bu evleviyet yoluyla anlaşılır.
"Lâkin ilah..." Birinci meselede bir şey lâzım gelmemesi kadın tarafından aldatma vâki olmadığı içindir. Mücevher meselesinde de kadından aldatma olmadığına bakarak erkeğin onu hak etmediği zannedilebilir. Onun için şarih lâkin sözüyle istidrak yaparak bunun erkeğe verileceğini anlatıyor. Çünkü kadın hul'u kabul etmekle onun elinde ne olduğunu bilmezden önce kendi aleyhine zararı kabul etmiştir. Binaenaleyh bu istidrak yerindedir.
"Mal veya dirhemler sözünü ziyade ederse" Yani elimdekine beni muhâlea et dedikten sonra mala veya dirhemlere sözünü de ilave ederse, elinde bir şey olmadığına göre "Birincide mehrini iade eder" Yani beni elimdeki mal karşılığında muhâlea et dediğinde mehrini kocasına iade eder;
Mal yerine metâ, veya mehir malı tâbirlerini kullanmak da böyledir. Kezâ cariyemin veya koyunumun karnındaki yavruya demek dahi böyledir. Çünkü kadın mal tesmiye edince kocası boşamaya ancak bedelle razı olur. Tesmiye edileni veya kıymetini verdirmeye imkân yoktur. Çünkü meçhuldür. Mehri misli verdirmeye de imkân yoktur. Çünkü milk-i müt'a elden çıkarken

kıymeti hâiz değildir. Şu halde kocasındaki olacağı mehr-i müsemma veya mehri misli ona iade etmesi teayyün eder. Nehir.
"İkincide üç dirhem iade eder." Yani kadın elimdeki dirhemler mukabilinde beni muhâlea et derse dirhemleri belirli veya belirsiz söylesin kocasına üç dirhem iade eder. Çünkü cem' sîgası kullanmıştır. Cem'in çoğu için sınır yoktur. Azı ise üçtür. Onun için üç dirhem iade eder. Kadın şuradaki koyunlar veya atlar yahut katırlar, eşekler veya elbiseler mukabilinde beni muhâlea et derse kocasına yine üç dirhem iade etmesi gerekir. Diraye'de böyle denilmiştir. Bahır sahibi: "Elbiseler söz götürür. Çünkü bilinmez." demiştir.
Ben derim ki: Her birinden orta olanı vermesi icab eder. Ve bununla Bahır sahibinin itirazı def edilmiş olur. Nehir.
Ben derim kî: Bu da söz götürür. Çünkü elbisenin cinsi meçhûldür. Nasıl ki hayvan ve köle dese cinsleri meçhûldür. Katır ve eşek demesi bunun hilâfınadır. Onun için kadını bir elbiseveya bir köle mukabilinde almış olsa mehr-i misil vâcib olur. Bir at veya Herat kuması mukabilinde alırsa ortası vâcib olur. Bu izaha göre mutlak söylenen elbîsede birincide olduğu gibi mehrini iade etmesi gerekir. Sonra Hâkim-i Şehid'in Kâfî'sinde şu ibâreyi gördüm: "Kadın tartı ve ölçü ile satılan şeylerden ve elbiselerden vasfını bildirdiği bir şeyle kocasından hul' olursa bu câizdir. Ama nev'î bildirilmeyen bir elbiseyle yahut yine böyle bîr hane ile ondan muhâlea olursa kocası kadına verdiği mehri alır. Hayvan dediyse yine böyledir."
"Elindeki paralar üç dirhemden azsa onları tamamlar." Üçten çoksa hepsini kocasına verir. Bunu Dürer sahibi Nihâye'den nakletmiştir.
"Ne olacağını görmedim." Nehir sahibi diyor ki: "Kadın dirhem olduğunu söyler de elindekiler altın çıkarsa kocasının dirhemden başkasını almaya hakkı yoktur. Ama ben bunu bir yerde görmedim." H.
Ben derim ki: Bizim örfümüze göre altınları vermesi lâzım gelir. Çünkü dirhem sözü örfen her ikisine şâmildir. Hâsılı kadın mehirden başka bîr şey üzerine hul' olursa bunun bir çok vecihleri vardır.
Birincisi tesmiye edilen mal şarab ve lâşe gibi kıymeti hâiz olmayan maldır. Bu takdirde meccanen talâk vâki olur.
İkincisi mal olmaya da olmamaya da ihtimallidir. Meselâ kadın evimdeki veya elimdeki şeylere karşılık beni muhâlea et der. Zira şey kelimesi mala da, mal olmaya da şâmildir. Koyununun veya cariyesinin karnındakine dediyse hüküm yine budur. Çünkü karnındaki şey bazen yel olabilir. Şayet tesmîye edilen şey çıkarsa kocasına onu verîr. Çıkmazsa talâk meccanen vâki olur.
Üçüncüsü ileride olacak maldır. Meselâ kadın hurmalarımın yemişi veya bu sene koyunlarımın kuzuları yahut bu sene kendi kazancı üzerine hul' ister. Bu takdirde bu söyledikleri bulunsun bulunmasın aldığı mehri kocasına iade eder.
Dördüncüsü maldır. Lâkin mikdarı belli değidir. Meselâ kadın evimdeki eşya yahut hurmalığımdaki meyva veya koyunlarımın karnındaki kuzu mukabilinde der. Bu söylediği bulunursa kocasına onu verir. Bulunmazsa almış olduğu mehri ona iade eder.
Beşincisi mikdarı belli mal olur. Meselâ elimdeki dirhemler mukabilinde der. Bunların en azı üçtür. Şu halde mikdarı belli demektir. Kocasına üç dirhem veya daha fazla verir.
Altıncısı kadın mal tesmiye eder de mal olmayan bir şeye işarette bulunursa, meselâ şu sirke mukabilinde beni muhâlea et der de şarab çıkarsa, erkek bunun şarab olduğunu bildiği takdirde kendisine bir şey verilmez. Bilmezse kadına verdiği mehri geri alır. Zahîre'de bildirilenin hülasası budur.
METİN
Ev, sandık, cariyenin karnı -altı ayda doğurmazsa-, koyunun karnı ve ağacın yemişi el gibidir. Eli zikretmesi misâldir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Hulâsa ve diğer kitablarda bunun kaydedilmesi bilmediği içindir. Hulâsa sahibinin söylediğine göre eğer koca evde eşya olmadığını yahut mehri mukabilinde hul' yaparken kadının kendisinde alacak mehri olmadığını bilirse kadının bir şey vermesi lâzım gelmez. Çünkü kocasını tamahlandırmamıştır. Kocası da aldatılmış olmamıştır. Kocası mehir borcu olduğunu zanneder de sonra borcu olmadığını hatırlarsa kadın aldığı mehri iade eder. Kadın kaçak bîr kölesinî vermek üzere muhâlea olur da onu ödemekten beraetini şart koşarsa berî olmaz. Ele geçirirse köleyi teslim etmesi, geçiremezse kıymetini ödemesî gerekir. Çünkü nikâh gibi hul' da fâsid şartla bâtıl olmaz. Kadın beni bin dirheme yahut bin dirhem vermem şartıyla üç defa boşa der de kocası bir defa boşarsa, bulunduğu mecliste boşadığı takdirde birincide onun yani binin üçte biri mukabilinde bir talâk-ı bâin vâki olur. Aksi takdirde talâk meccanen vâki olur. Fetih. Hâniyye'de: "Kadını ikî defa boşadıysa kendisîne binin tamamı verilir." denilmiştir. îkincide meccânen bîr talâk-ı ric'î vâki olur. Çünkü (şartıyle diye tercüme ettiğimiz) alâ edatı şart bildirir. İmameyn onun (yapıştırma

bildiren) bâ harfi gibî olduğunu söylemişlerdir.
İZAH
"Altı ayda doğurmazsa" Cümlesi bir şey vâcib olmamak icin kayıddır. Altı ayda doğururs mevcudiyeti tehakkuk ettiği için çocuk erkeğin olur. Bunu koyunun karnından sonra söylese daha iyi olurdu. Zira zâhire göre yine altı ay itibar olunur.
FAİDE: - Cevhere'nin ikrar bahsinde: "Hayvanların koyundan maadasında en az hamil müddeti altı aydır. Koyunun en az hamil müddeti ise dört aydır." denilmiştir.
"Hulâsa ve diğer kitablarda bunun kaydedilmesi" cümlesini "Kadın mehrini iade eder yahut üç dirhem verir." Dedikten sonra zikretmek münasib olurdu. Nitekim Bahır sahibi öyle yapmıştır. Tâ ki zamirin mercii zikredilen iade olduğu anlaşılsın. Hulâsa'nın ibâresi şöyledir: "Fetâvâ'da bildirildiğine göre «bir adam karısına mehirden borcu kaldığını sanarak ona olan mehir borcu mukabilinde hul' yapar da sonra ona verecek mehir borcu kalmadığını hatırlarsa, talâk kadına mehri mukabilinde vâki olur ve şayet mehrini almışsa onu kocasına iade etmesi vâcib olur. Ama kocası ona mehir borcu kalmadığını bilirse, meselâ kadın mehrini bağışlamışsa hul' sahih olur, kocasına hiç bir şey iade etmez. Nasıl ki kadına şu evdeki eşyaya diye hul' yapar da o evde eşya olmadığını bilirse hüküm yine budur." Kezâ kadının elindeki mala diye hul' yapar da elinde bir şey olmadığını bilirse kadının ona bir şey iade etmesi gerekmez. Nitekim Müctebâ'da bildirilmiştir.
"Ödemekten berâetini şart koşarsa" Cümlesinin mânâsı şudur: Köleyî bulursa teslim eder. Bulamazsa bir şey ödemesî gerekmez. Ama bedelîndeki bir kusurundan berâeti şart koşmuşsa şart sahihtir. Bahır.
"Çünkü nikâh gibi ilah..." Yani hul' sahih, şart bâtıl olur. Kadını, çocuğunu vermemek yahut mehri çocuğunun olmak veya bir ecnebîye verilmek şartıyla hul' yapması da bu kabîldendir. Uygun şart bunun hilâfınadır. Meselâ izinname yazmak şartıyla yahut kadının kumaşlarını iade etmek şartıyla hul' yapar da erkek bunu kabul ederse muhâlea haram olmaz. İzinnamenin yazılması ve kumaşların iadesî o meclîste lâzım gelir. Nitekim fer'î meselelerde gelecektir. Tamamı Bahır'dadır.
"Beni bîn dirheme üç defa boşa" der de kocası bir defa boşarsa bir talâk-ı bâin meydana gelir. Fakat benî bin dirheme bir defa boşa der de kocası üç defa boşarsa, bin dirheme dediği, kadın da kabul ettiği takdîrde üç talâk vâki olur. Kadın kabul etmezse hîç bir şey vâki olmaz. Erkek mal zikretmezse imam-ı Azam'a göre kadın bir şey vermek lâzım gelmeksîzîn üç talâk boş olur. İmameyn'e göre ise bin dirheme bir talâk, bir şey lâzım gelmeksizîn de ikî talâk vâki olur. Nitekim ayrı ayrı söyleyerek: Sen bîr talâk boşsun, bîr daha ve bîr daha derse bütün imamlarımıza göre hüküm budur. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir.
"Kocası bir defa boşarsa..." iki defa boşaması da öyledir. Şilbî. Fakat üç defa boşarsa gerek üçünü bir lâfızla, gerekse bir mecliste ayrı ayrı söylesin bin dirhemin hepsi erkeğin olur. Bahır.
"Bulunduğu mecliste boşadığı takdirde" Metinde beyan edildiği gibi olur. Meclisinden kalkar da boşarsa hiç bir şey lâzım gelmez. Nehir. Bunun vechi şudur: Bu talâk kadın tarafından muâvezadır. Onun için erkeğin bulunduğu mecliste kabulü şarttır. Nitekim satışı kabul meselesi de öyledir. Rahmetî. Söze erkek başlar da seni bin dirheme muhâlea ettim derse, erkeğin değil kadının meclisi mu'teber olur. Erkek gittikten sonra kadın bulunduğu mecliste kabul ederse sahih olur. Bunu Cevhere'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Kadını iki defa boşadıysa" Yani kadın ona: Beni boşa İlh.. demezden önce iki defa boşar da sonra kadın bu sözü söyledikte bir daha boşarsa erkek bin dirhemi alır. Çünkü maksad hâsıl olmuştur. Onun için Hulâsa sahibi şöyle demiştir: "Kadın: Beni bin dirheme dört defa boşa der de kocası üç defa boşarsa bu bin dirhem karşılığında olur. Bir defa boşarsa binîn üçte biri karşılığındadır." Tamamı Bahır'dadır.
"Çünkü atâ edatı şart bildirir." Meşrut şartın cüzlerine taksim edilmez. Bu kadını bir meclis de ayrı ayrı üç defa boşarsa kadının bin dirhem vermesi lâzım gelir. Çünkü birinci ile ikinci talâklar İmam-ı A'zam'a göre ric'îdir. Üçüncü talâkı yaparken kadın nikâhlıdır. Onun için kocasına bin dirhem verilir. Ayrı ayrı üç mecliste olursa İmameyn'e göre binin üçte biri verilir. İmamı A'zam'a göre bir şey verilmez. Bunu Muhît't naklen Bahır sahihi söylemiştir.
T E N B İ H: - Derler ki, atâ kelimesi isti'la (yüksek görmek) mânâsında hakikat, şart mânâsında mecazdır. Gerçek şudur ki, o hissî cisimlere bitişîrse isti'la mânâsında hakikattir. Teras üzerinde durdum sözü böyledir. Başka yerlerde hâlis şart mânâsına sâdık olan lüzum mânâsında hakikattir. Nitekim "Kadınlar sana şirk koşmamak şartıyla bey'at etsinler, şu eve gîrmen şartıyla sen boşsun." Misâllerinde böyledir. Bana bunu bin dirheme sat mîsâlinde olduğu gibî bazen sırf şer'î muâveza mânâsında, bazen de örfî muâveza mânâsında kullanılır. Sana Zeyd'în yanında şefâatçi olmam şartıyla bunu yap demek bu kabîldendir. Bahis mevzuumuz olan alâda lüzumun iki mânâsı da sahihtir. Çünkü talâk hem hâlis şarta, hem de bedelli şarta tâlik edilen

şeylerdendir. Mal zikretmek ikincîyi tercih ettirmez. Çünkü malı hâlis şart yapmak sahihtir. Hatta cüzleri mukabilinin cüzlerine taksim edilmez. Nitekîm taksimi kabul eden bedel yapmak da sahihtir. Binaenaleyh şüpheyle mal vâcib olmaz. Bu izaha göre alâ sözü îsti'la ile lüzum mânâları arasında müşterektir. Çünkü ikisinde de hakikat delili vardır. Mücerred söylenince hatıra gelen de budur. Mecazın müşterekten daha hayırlı olması tereddüt hâsıl olduğu zamandır. Lügat ulemasının: Alâ isti'la içindir demeleri buna yorumlanır. Çünkü içtihad sahibleri dil âlimleridir. Meselenin tam tahkiki Fetih'dedir. Bahır'da bildirildiğine göre Tahrîr'de: "Mal zikredilirse bedel mânâsına kullanılması tercih olunur." denilmiştir. Çünkü bu mânâ asıldır.

METİN

Erkek karısına kendini bin dirhemle yahut bin dirhem şartıyla üç defa boşa der de kadın kendini bir defa boşarsa hiç bir şey vâki olmaz. Çünkü erkek ayrılığa ancak binin bütününü vermek şartıyla razı olmuştur. Yukarıda geçen bunun hilâfınadır. Çünkü kadın ona bin dirhemle razı olmuştur. Onun bir kısmı ile ise evleviyetle razı olur. Bir adam karısına: Sen bin dirheme yahut bin dirhem vermek şartıyla boşsun der de kadın bulunduğu mecliste kabul ederse bini vermesi lâzım gelir. Bu evvelce geçtiği vecihle kadın zorlanmış olmamak ve ileride geleceği vecihle sefîh ve hasta bulunmamak şartıyledir. Çünkü ya ta'viz yahut tâliktir. Bahır'da Tatarhâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: "Bir adam iki karısına: Biriniz bin dirheme, diğeriniz yüz dinara boş olsun der de kadınlar kabul ederlerse bir şey lâzım gelmeksizin boş olurlar." Bir kimse karısına: "Sen boşsun, bin dirhem de boynuna borçtur." Yahut kölesine: Sen hürsün, bin dirhem de boynuna borçtur derse kadın meccanen boş, köle de meccanen âzâd olur. Velevki kabul etmesinler. Çünkü "Bin dirhem de boynuna borçtur" sözü tam bir cümledir. İmameyn'e göre her ikisi kabul ederlerse sahih olur ve mal lâzım gelir. İmameyn vav'ın hâliyye olmasıyla amel etmişlerdir. Hâvî'de: "İmameyn'in kavliyle fetva verilir." denilmiştir. Bir kimse karısına: Ben seni dün bin dirhem şartıyla boşadım amasen kabul etmedin der de, kadın kabul ettim cevabını verirse söz yeminiyle beraber erkeğindir. Erkeğin: Sana talâkını dün bin dirhem vermem şartıyla sattım ama sen kabul etmedin deyip karısının kabul ettim cevabını vermesi bunun hilâfınadır. Burada söz kadınındır. Kezâ kölesine böyle derse hüküm yine böyledir.

İZAH

"Onun bir kısmı ile ise evleviyetle razı olur." Burada söz vardır. Çünkü kadının üç talâk da gözü olabilir. Bunu kocasına pek kızdığı için dönmesine imkân bırakmamak için yapar. Birisîni kendini kocasına dönmeye teşvik edeceğinden korkar. Bu arzusu ise ancak üç talâkla tamam olur. Makdisî. Burada şöyle denilebilir: Kadın kendi nefsine malik olmakla maksad yerini bulunca buna bakılmaz. Şu da var ki, kocasına dönme imkânı hulleye yormakla da hâsıl olur.

"Kadın bulunduğu mecliste kabul ederse bini vermesi lâzım gelir." Fa-

kat o meclisten sonra kabul ederse mal vermesi lâzım gelmez. Çünkü bu kadın tarafından mubadeledir. Nitekim yukarıda geçmişti. Bir de muallak yahut muzaf olmayacaktı. Aksi takdirde şart bulunduktan sonra dahi kabul mu'teber olur. Nitekim Bedayı'dan naklen arzetmiştik. Bu ifadenin bir misli de Bahır'dadır.

"Evvelce geçtiği vecihle" Yani musannıfın: "Kocası karısını hul' için zor-larsa mal lâzım gelmeksizin kadın boş olur " Dediği yerde geçmişti.

"Sefih ve hasta bulunmamak şartıyledir." Kadın sefîh (akılsız) olursa mal lâzım gelmez. Hasta olursa malının üçte birinden itibar olunur. Nitekim izahı ileride gelecektir.

"Çünkü ya ta'viz yahut tâliktir." Sen bin dirheme boşsun demişse ta' viz, sen bin dirhem vermen şartıyle dediyse tâliktir. Zeylaî diyor ki: "Kadının mutlaka kabul etmesi lâzımdır. Çünkü bu ya bir muâveza akdi yahut şarta tâliktir ve ne muâveza akdi kabulsüz olur, ne de muallak olan şart bulunmaksızın vâki olur. Çünkü rızası olmadıkça karı-kocanın birbirlerine ilzam etmeye hakları yoktur. Vâki olan talâk bâindir. Çünkü kadın ancak kendini kurtarmak için mal vermeyi iltizam etmiştir. Bu ise talâkın bâin olmasıyla mümkündür."

"Bir şey lâzım gelmeksizin boş olurlar." Çünkü adam onların talâklarını kabullerine bağlamıştır. Kabul de vardır. Kadınların her birine ne lazım geldiği malum değildir. Çünkü her biri bana sadece dirhem lâzımdır diyebilir. Adam da her ikisinin dirhem vermesine razı olursa bunun lâzım gelmesi gerekir. Kadınların ikisi de bir şey lâzım gelmeden boş olunca meydana gelen talâk ric'î olur. Çünkü sarîh lâfızla yapılmıştır. Rahmetî. Bazıları her iki kadının mehirleri vermeleri lâzım gelir, demîşlerse de bu doğru değildir. Çünkü sarîh talâk velevki mal şartiyle yapılsın mu'temed kavle göre mehri ıskat etmez. Nitekim metinde gelecektir.

"Tam bir cümledir." Yani üst tarafıyla ancak halin delaleti vasıtasıyle bağlanır. Zira cümlede asıl olan müstakil bulunmasıdır. Burada delâlet de yoktur. Zira talâkla âzâd maldan ayrılabilirler. Satışla icare bunun hilâfınadır. Onlar maldan ayrılamazlar. Dürer.

"İmameyn vav'ın hâliyye olmasıyla amel etmişlerdir." Sanki bu adam sen bana bin dirhem verecekli olduğun halde boşsun demiş gibidir. Bu ise ancak kabulle tehakkuk eder ve kabulle

mal lâzım gelir. Nehir.
"Kezâ kölesine böyle derse" Yani kölesine: Ben seni dün bin dirhem vermen şartıyla âzâd ettim ama sen kabul etmedin yahut dün nefsini sana bin dirheme sattım ama kabul etmedin derse hüküm yine böyledir. Bahır.
METİN
Nasıl ki başkasına şu köleyi dün sana bin dirheme sattım ama kabul etmedin der de, müşteri kabul ettim cevabını verirse söz müşterinin olur. Aralarındaki fark şudur: Mal vermek şartıyla talâk erkek tarafından yemindir. Kadın onun yeminini bozduğunu iddia etmekte, kocası ise inkârda bulunmaktadır.
Satışa gelince: Adamın onu ikrar etmesi kabulü ikrardır. İnkârı ise dönmektir. Ona kulak verilmez. Her ikisi beyyine getirirlerse kadının beyyinesi ele alınır. Tatarhâniyye. Erkek mal şartıyla hul'u iddia eder de kadın inkârda bulunursa ikrarıyla talâk vâki olur. Mal hakkında dâvâ hali üzere kalır ve söz kadının olur. Çünkü inkâr eden odur. Aksinde ise nasıl olursa olsun bir şey vâki değildir. Bezzâziye.
İZAH
"Erkek tarafından yemindir." Bu tamam olmuş bir akiddir. Binaenaleyh onu ikrar etmek kadının kabulünü ikrar sayılmaz. Satış bunun hilafınadır. Çünkü o kabul olmadan satış değildir. Bahır.
"Kadının beyyinesî ele alınır." Yani kabul ettiğine dair getirdiği beyyine ele alınır. Çünkü asıl şudur: Dâvâda söz kiminse o beyyineye muhtaç değildir. Çünkü beyyine zâhirin hilâfını isbat içindir. Zâhir ise söz hakkı olanındır. Burada söz hakkı olan kocadır ki, yeminin bozulma şartı olan kabulü inkâr etmektedir. Zâhirin hilâfı da kadının sözüdür. Binaenaleyh ikisi karşılaşınca kadının beyyinesi tercih edilir. Bir de onun beyyinesi daha çok isbat eder. Zira o talâkı isbat etmektedir. Gerçi bazıları: "Kadının beyyinesi isbata yöneliktir, erkeğin beyyinesi îse nefyedir. Onun için de kabul edilmez." demişlerse de buna şöyle cevap verilir: Yeminin bozulma şartında nefye beyyine kabul edilir. Nitekim talik bahsinde geçmişti.
"İkrarıyla talâk vâki olur." Yani talâk-ı bâin vâki olur. Velev ki mal sâbit olmasın. Çünkü ikrar yaptığı hul' lâfzı bakidir. O kinâye olduğu için talâk-ı bain meydana gelir. Nitekim geçti.
"Hali üzere kalır." Yani dâvâlarda malum olan hal üzere kalır ki, söz inkâr edenin, beyyinedâvâcının olur.
"Aksinde ise" Yani hul'u kadın iddia ederse onun dâvâsıyla bir şey olmaz. Çünkü kadının talâk îkâ'ına hakkı yoktur. Rahmetî.
"Nasıl olursa olsun." Yani kadın mal iddia etsin etmesin kendisinin mal vermesi lâzım gelmez. Çünkü o malı hul' mukabilinde ikrar etmişdi. Hul' sâbit olmayınca mal da sâbit olmaz. Bir de kocası inkârda bulunmakIa kadının mal ikrarını reddetmiştir. Rahmetî.
FER'Î MESELE: - Karı-koca hul'un kaç defa olduğunda ihtilâf ederler de erkek iki kadın üç defa olduğunu söylerse, ulemadan bazılarına göre söz erkeğindir. Bazılarına göre evlendikten sonra ihtilâf ederler de kalın: "Bu evlenme câiz değildir. Çünkü üçüncü hul'dan sonra oldu." derse kocası inkâr ettiği takdirde söz onundur. İddette yahut iddet geçtikten sonra ihtitâf ederler de erkek: Bu iddet ikinci hul'un iddetidir, der kadın üçüncü hul'un iddeti olduğunu söylerse söz kadınındır" ve nikâh helâl değildir. Câmiu'l-Fûsuleyn.
METİN
FER'Î MESELELER:- Erkek hul'u inkâr eder veya bir şartı yahut istisnayı iddia eder yahut aldığı malın borç verdiği maldan olduğunu söylerse; yahut karı-koca zorla veya gönüllü olduğunda ihtilâf ederler ise söz erkeğindir. Kadın hul' bedelsizdi derse söz onun olur.
İZAH
"Veya bir şartı yahut istisnayı iddia ederse" Meselâ sen bin dirheme boşsun der de kadın kabul eder sonra: "Ben şu haneye girersen demiştim yahut inşaallah demiştim." Şeklinde iddiada bulunur. Câmiu'l-Füsuleyn'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse karısını boşar veya hul' yapar da sonra istisnada bulunduğunu iddia ederse, hul' bedelini zikretmediği takdirde tasdik edilir. Zikrederse yani seni şu kadara hul' ettim derse tasdik edilmez. İstisna yaptığını iddia ederek: "Benim senden aldığım sende olan alacağım idi." Der, kadın da: "Ben onu sana hul' bedeli olarak verdim." derse söz erkeğindir. Çünkü hul'un sahih olduğunu inkâr edince kadınca hul' bedelinin vâcib olduğunu da inkâr etmiş, kadında iki değil bir mal alacağı olduğunu ikrarda bulunmuştur. Kadın ise onun kendisinde başka bir mal alacağı olduğunu ikrar etmektedir. Binaenaleyh koca tasdik edilir. Erkek istisna iddia etmezse bunun hilâfınadır. Çünkü kadın'da hul' bedeli alacağı olduğunu ikrar etmiş sayılır. Temlîk eden kadındır. Onun için onun sözü kabul edilir. Fakat bu söz götürür."
Bu ifadenin hülasası şudur: Adamın istisna dâvâsı makbuldür. Ancak hul' bedelle yapılmışsa o zaman kabul edilmez. Zira bedel hul' kasdına karinedir. Binaenaleyh istisna suretiyle onun ibtali dâvâsı kabul edilmez. Meğerki erkek aldığı malın hul' bedeli değil başka bir hak karşılığı

olduğunu iddia etsin. O zaman söz erkeğin olur. Çünkü istisnayı dâvâ etmekle hul'un sahih olduğunu ve bedelin vücubunu inkâr etmiş olur.
Ben derim ki: Lâkin burada şöyle itiraz edilebilir: İstisna dâvasının sahih olmasına mâni hul' akdinde bedel zikretmektir. Akidden sonra bedeli aldığını zikretmek değildir. Madem ki bedeli zikretmiştir istisna dâvâsı da kabul edilmez. Binaenaleyh hul'un sahih ve bedelin vâcib olduğunu inkârı kabul olunmaz. Bilâkis hul' bedelli olarak kalır. Bu adam bundan sonra aldığı malın başka bir hak olduğunu iddia etmektedir. Kadın ise:
Hayır, o hul' bedeliydi demektedir. Onun için söz kadının olur. Çünkü malı veren kadındır. Söz ise malı verenindir. Şu halde istisnayı iddia etmekle etmemesi arasında bir fark kalmaz. Söz götürür dediği yer bu olsa gerektir. Allahu a'lem.
Tâlik bâbında geçmişti ki, fetva istisna ve şart dâvâsında erkeğin sözü kabul edilmeyeceğine dairdir. Çünkü zaman bozulmuştur. Bu bâbta orada söz geçmişti.
"Yahut aldığı malın borç verdiği maldan olduğunu söylerse..." Bezzâzi-ye'de şöyle denilmiştir: "Kadın hul' bedelini verir de kocası onu başka bir hak karşılığı aldığını söylerse İmam-ı Zahîruddin söz kocasının olur diye fetva vermiştir. Bazıları: "Söz kadınındır, Çünkü temlîk eden odur." demişlerdir.
Ben derim ki: Zâhir olan ikincisidir. Onun için de gördüğün gibi Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi kesinlikle buna kâil olmuştur. Bu ayrı bir meseledir. Esası karı-kocanın hul' bedeli üzerinde anlaşıp teslim cihetinde ihtilâf etmelidir. Onun için de şârih onu yahut diyerek atfetmiştir ve edatıyla atfı da sahihdir. O zaman evvelki meselenin tetimmesi olur. Lâkin gördüğün gibi söz götürür diye itiraz edilir.
"Zorla ve gönüllü olduğunda ihtilâf ederlerse" Yani gönüllü veya zorIa kabul ettiğinde anlaşamazlarsa demektir. Hul'un zorla yapılmasına gelince o sahihtir. Nitekim ileride görülecektir. T.
"Söz onun olur." Çünkü hul'un sahih olması bedel icab etmez. Böylece kadın inkâr etmiş olur ve söz kendisinindir. Bahır.
METİN
Kadın kocasının kendini boşadığını, binaenaleyh mehir ve iddet nafakasını iddia eder, kocası ise hul' iddiasında bulunursa beyyine olmadığı takdirde mehir hakkında söz kadının, nafaka hakkında kocasınındır.
Bir adam iki karısını bir köle karşılığı hul' yaparsa, kölenin kıymeti kadınların mehr-i müsemmalarına taksim olunur.
Bir adam karısına seni kölem üzerine hul' ettim derse, kadının kabulüne bağlı olur, bir şey vâcib olmaz. Bahır.
İZAH
"Kocası hul' iddiasında bulunursa" sözünü kocasının iddet nafakası hul' bedelindendir, diyeiddia ettiği zamana yorumlamak gerekir. Bahır.
"Mehir hakkında söz kadının, nafaka hakkında kocasınındır." Çünkü mehir daha önceden kocasının üzerinde sâbit idi. Binaenaleyh onun sukûtunu dâvâ etmek makbul değildir. İddet nafakası ise önceden vâcib değildi. Kadın talâkla bunu hak ettiğini iddia, kocası ise inkâr etmektedir. Şu halde söz kocasınındır. Ama bu mesele müşkildir. Çünkü nafakanın istihkak sebebi hususunda karı-koca ittifak etmişlerdir. Zira hul' ile talâkın ikisi de iddet nafakası icab ederler. O halde nafaka nasıl sâkıt olur? Bahır.
Ben derim ki: Bunu asıl müşkil gören Câmiu'l-Fûsuleyn sahibidir. Nuru'l-Ayn sahibi kendisine itiraz etmiş; Sözünün iki nefy edatıyla sâkıt olduğunu söylemiştir.
Burada Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi: "Ben derim ki: Yukarıdaki izaha binaen söz nafaka hakkında dahi kadının olmak gerekir." demiştir, Nuru'l-Ayn sahibi de ona şöyle itirazda bulunmuştur "Gerekmemek gerekir. Çünkü bunu o hata olduğunu göstermek için söylemiştir. Hakikatte inkâr eden kocadır. Zira nafakanın kendisine vâcib olduğunu inkâr etmektedir..." Tahrîrat-ı Rafiî. "İki nefy edatıyla sâkıt" sözünden muradı Nuru'l-Ayn sahibinin: "Gerekmemek gerekir." sözüdür. A.D.
"Kölenin kıymeti kadınların mehr-i müsemmalarına taksim olunur." Kölenin kıymeti otuz dirhem, kadınlardan birinin mehri iki yüz dirhem, diğerininki yüz dirhem olursa; Birinci kadının yirmi, ikincinin yüz dirhem vermesi lâzım gelir. Yarı yarıya taksim edilmez. Bu meselenin yeri köle başkasının olduğu zamandır yahut köle kadınların olup mehirleri birbirinden farklı olduğuna göredir. Kadınların mehirleri birbirine müsavî olur da yarı yarıya ikisine taksim edilirse köle hul' bedeli olur. T. Bu meseleyi Hâkim Kâfî'de: "Bir adam iki karısını bin dirheme hul' yaparsa..." Şeklinde farzetmiştir.
"Kadının kabulüne bağlı olur." Müctebâ sahibi diyor ki: "Zâhire bakıIırsa bununla talâkın vukuunu kasdetmiştir. Bu zamanda bu meseleyi bilmek en mühim meselelerdendir. Çünkü

insanlar kadın mehrini kocasına bağışladıktan sonra hul'u kocasının malına izafe etmeyi âdet edinmişlerdir. Bu izahla anlaşılır ki, kadın kabul ederse talâk vâki olur, fakat kocaya bir şey vâcib olmaz. Münyetü'l-Fukaha'da bildirildiğine göre bir adam karısına: Seni sende olan alacağım mukabilinde hul' ettim der de kadın kabul ederse talâk vâki olması gerekir. Fakat vâcib olan bir şey yoktur. alacak bâtıl olur." Müctebâ'nın ibâresi burada sona erer. Şârih bu bâbın sonunda hul' bedelinin kocaya ödettirilmesi sahih olduğunu söyleyecektir. Tamamı ileride gelecektir.

METİN

Sahih nikâhta velev alış-veriş lâfzıyla kıyılmış olsun nitekim İmâdî ve başkaları buna itimad etmişlerdir hul' ve mubâre'e yani iki tarafın birbirlerini ibrâ etmeleri, karı-kocanın o vakitbirbirleri üzerinde bu nikâha aid olan her hakkını ıskat eder. Hatta kadını bâin olarak boşar da sonra yeni bir mehirle alırsa kadın mehri mukabilinde ondan hul' olduğu takdirde ikinciden berî olur birinciden berî olmaz. Müt'a da bunun gibidir. Bezzâziye. Yine Bezzâziye'de bildirildiğine göre kadın birbirlerinden dâvâcı olmamak şartıyla kocasından hul' olur da sonra kocası şu kadar pamuk alacağı olduğunu iddia ederse sahihtir. Çünkü berâet nikâh haklarına mahsustur.

İZAH

"Sahih nikâhta" sözünü şârihin zikretmesi vakıı beyan içindir. Yoksa fâsid nikâhı bâbın başında: "Nikâh milkini gidermektir." Sözü ile çıkarmıştı. Bunu Tahtâvî söylemiştir. Fâsid nikahta cima'dan sonra mehrin sukûtu hakkında iki kavil bulunduğunu evvelce arzetmiştik. Yine geçmişti ki, bir adam karısını talâk-ı bâinle boşar da sonra mehri mukabilinde hul' yaparsa mehir sâkıt olmaz. Fûsul sahibi: "Çünkü hul'dan sonra kadının eline bir şey geçmemiştir. Kadın dinden döner de kocası onu hul' ederse hüküm yine böyledir." demiştir.

"Nitekim İmâdî ve başkaları" Yani el-Fetâvâ's-Suğra sahibi gibileri buna itimad etmişlerdir. Çünkü Fetâvâ sahibi hul' ve mubâre'e gibi mehrin de sâkıt olacağını sahihlemiş, Hâniyye sahibi ise mehrin ancak zikredilirse sâkıt olacağını sahihlemiştir. Bu kavli Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi dahi sahih bulmuştur. Şu halde sahihlemeler muhtelif demektir. Şârih bâbın başında "Hâniyye'ye muhâlif olarak" Demiş, bu hususta Bahır sahibine uymuştu. Kâdîhân ise bunun hilâfını açıklamıştı. Birinci sahihlemeyi ikinciye tercih etmenin vechi ne olduğu bence zâhir değildir. Halbuki Kâdıhân tashihine güvenilecek en büyüklerden biridir derler.

"Mubâre'e" Kelimesi mufâale bâbından olup berâetten alınmıştır. Mubâre'e kocanın karısına senin nikâhından şu kadar mal mukabilinde berî oldum demesidir. Bunu Sadru'ş-Şeria söylemiştir. Fetih'de ise şöyle denilmiştir: "Mubâre'e kocanın karısına: Seni bin dirhem karşılığında berî kıldım diyerek kadının kabul etmesidir. Nehir."

Ben derim ki: Feth'in ibâresi daha uygundur. Çünkü Hâkim'in Kâfî'sinde şöyle denilmiştir: "Sonra Nehir'de denilmiştir ki, musannıfın kadına mubâre'e yaparsa diye kayıdlaması şundandır: Çünkü kocası kadına senin nikahından berî oldum derse talâk vâki olur. Ama bu sözle bir şey sâkıt olmamak gerekir." Yani berâet sözünü mufâale bâbından kullanmazsa bedel de zikretmediği takdirde kadının kabulüne bağlı olmaz. O sözle hemen bir talâk-ı bain meydana gelir ve bir hak ıskat etmez. Seni hul' ettim demiş gibi olur. Mufâale bâbından kullanması yahut bedel zikretmesi bunun hilâfınadır. Çünkü kabule bağlıdır. Hem de ıskat edicidir. Bu izahtan anlaşılır ki evvela Sadru'ş-Şeria'dan naklettiği bedel zikredilen ifâdeyle sonradan zikrettiği söz arasında aykırılık yoktur.

T E N B i H : - Nehir'de bu bâbın başında Feth'in ibâresinden alınarak zikredildiğine göremubâre'e kelîmesi hul' lâfızlarındandir.

Ben derim ki: Biz Cevhere'nin bunu açıkladığını arzetmiştik. Lâkin Bez-zâziye'den naklen evvelce geçmişti ki, hul' lâfzı kinâyelerdendir. Şu kadar var ki, ulema çok kullanıldığı için onun sarih gibi olduğunu söylemişlerdir. Binaenaleyh niyete muhtaç değildir. Mubâre'e lâfzı da bu mânâda çok kullanılırsa onun gibi olur. Yine geçmişti ki, hul'la vâki olan talâk bâindir. Biri veya ikiyi niyet etsin müsavîdir. Fakat üçü niyet ederse üç talâk vâki olur. Bunu para karşılığında yapmışsa, bununla talâkı murad etmediği iddiasında tasdik edilmez. Hâkim Kâfî'sinde: "Bütün bu hususatta mubâre'e hul' gibidir." demiştir.

"İki tarafın birbirlerini ibrâ etmeleri..." Kadının kocasına bana mubâre'e yap demesi, kocasının da ona seni mubâre'e ettim diye cevap vermesiyle olur. Yahut bunu kocası söyler, kadın da kabul ettim cevabını verir. Nitekim Manzume şerhinde böyle denilmiştir. Şu halde murad iki taraftan birinin ibrâ yapmasına, öteki tarafın da kabulüne şâmildîr. T.

"Her hakkını" Sözü mehre, konulmuş nafakaya, geçmiş nafakaya ve elbiseye şâmildir. Kezâ müt'a dahi zikredilmeksizin sâkıt olur. Bundan müstesna olan şudur: Kadını mehri mukabilinde yahut mehrinin bir kısmına mukabil hul' yapar da, mehri de ödemiş bulunursa Kadın onu iade eder, berî olamaz. Halbuki fukahanın mutlak olan sözleri berâeti iktiza eder. Yalhul' bedelidir.

Binaenaleyh kadın ondan berî olamaz. Nitekim başka bir hul' bedelidir. Binaenaleyh kadın ondan berî olamaz. Nitekim başka bir mal olsa beri olamazdı. Bahır. Bu kavil İmam-ı A'zam'ındır. İmam-ı Muhammed'e göre hul' ve mubâre'ede karı-kocanın söylediklerinden başkası sâkıt olmaz. İmam-ı Ebû Yusuf mubâre'ede İmam-ı A'zam'la, hul'da İmam-ı Muhammed'le beraberdir. Mültekâ. Sonra bilmelisin ki bu meselenin vecihlerinin hâsılı şudur: Bedel ya hiç söylenmemiştir, ya nefy edilmiştir yahut kocaya veya mehrinin bütünü, bir kısmı yahut başka bir mal karşısında kadı-na isbat edilmiştir. Bu altı kısmın her biri iki vecihle olur. Ya mehir teslim alınmıştır yahut alınmamıştır. Böylece kısımlar on iki olur. Bu on iki kısım dahi ya cima'dan önce veya sonradır. Bedel söylenmemişse bu hususta iki rivâyet vardır. Bunların esah olanına göre karı-kocadan her biri mehirden berî olur, başkasından berî olmaz ve kadın aldığını iade etmez. Kocası da kalanı istemez. Bu hususta sözün tamamı musannıfın: "Üzerinde mehri müeccel varsa ondan berî olur." dediği yerde gelecektir. Menfî olursa meselâ karısına nefsini benden bir şeysiz hul' et der de kadın bunu yaparsa kocası kabul ettiği takdirde bir şeysiz sahih olur. Çünkü bu söz mal lâzım gelmemesi ve talâkın bâin olması hususunda açıktır. Binaenaleyh karı-koca birbirlerinin haklarından berî olmazlar. Kocanın üzerinde muayyen ise bâbın sonunda gelecektir. Hul' bütün mehir karşılığında yapılmışsa teslim edildiği takdirde karısından bütün mehri alır. Aksi takdirde mutlak surette kocadan sakıt olur. Yani cima'dan önce veya sonra olması farketmez. Kadını hul' bedelini çocuğuna veya ecnebî birine vermesi şartıyla hul' yaparsa câiz olur. Mehir kocanındır. Mehrin tamamı yirmi dirhem olurda onun bir kısmına meselâ onda birine hul' yaparsa, kadın mehrini aldığı takdirde cima'dan sonra ise kocasına iki dirhem iade eder. Geri kalanı kadınındır. Cima'dan önce ise kocası bir dirhem alır. Çünkü yarısının onda biri bir dirhem eder. Mehir teslim edilmemiş bulunursa mutlak surette hepsi sâkıt olur. Mehr-i müsemmanın sukûtu şart hükmünce, kalanın sukûtu da hul' lâfzı hükmüncedir. Şayet mehirden başka bir malla yapılmışsa kocası mehr-i müsemmayı alır. Diğer hallerin hepsinde karı-koca berî olurlar. Bu satırlar kısaltılarak Bahır, Nehir ve Gurarü'l-Ezkâr'dan alınmıştır. Lâkin sonuncudan murad malum ve halen mevcud mal olduğuna göredir. Aksi takdirde altı vecih meydana gelir ki biz bunları Zahîre'den naklen arzetmiştik.

"O vakit" Yani hul' ve mubâre'e vaktinde demektir. Musannıf bununla iddet nafakası ve mesken gibi sonradan sâbit olan haklardan ihtiraz etmiştir. Nitekim şârih buna işarette bulunmuştur.

"Birinciden beri olmaz." Çünkü birinci bu nikâhın hakkında değil ilk nikâhın hakkıdır.

"Müt'a da bunun gibidir." Müt'a da bundandır dese daha iyi olurdu. Yani müt'a da sâkıt olan haklardandır. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Müt'aya gelince: Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: Kadını cima'dan önce muhâlea eder ve mehir koymamış bulunursa müt'a zikredilmeden sâkıt olur." Müt'a da bunun gibidir sözünden müt'a da mehir gibidir mânâsını kasdetmiş olması da muhtemeldir. Binaenaleyh şârihin yorumladığı gibi önceki nikâhın müt'ası değil de bu nikâhın müt'ası ise sâkıt olur. H.

"Sahihtir ilh..." Bahır sahibi diyor ki: "Umumî ibrânın muktezası sahih olmamaktır. Galiba hul'un zımnında olduğu için nikâha aid haklarla tahsis edilmiştir.

METİN

Bundan yalnız iddet nafakası ile mesken müstesnadır. Onlar sâkıt olmazlar. Meğerki hul'u yaparken nassan beyan etmiş olsun. O zaman nafaka sâkıt olur, mesken sâkıt olmaz. Çünkü mesken şeriatın hakkıdır.

İZAH

"Meğerki nassan beyan etmiş olsun." Yani hul' yaparken nafakanın sâkıt olacağını söylemiş olsun. Söylemez de kadın hul' olur, sonra bu nafakayı ıskat ederse nafaka sâkıt olmaz. Çünkü bu takdirde kadın vâcib olmayan bir şeyi kasden ıskata kalkışmış olur. Zira nafaka ancak yavaş yavaş vâcib olur. Bu zimnî ıskat onun hilafınadır. Çünkü o hul' zamanında kadının naklettiğine göre sâkıt olur. Kalanı hul'un zımnında tâbi olarak sukût eder. Fetih. Zahîre'nin nafaka bahsinde şöyle denilmiştir: "Kadın kocasına: Ben senin karın olduğum müddetçe sen benim nafakamdan ebediyyen berîsin dese sahih olmaz. Çünkü ibrânın sahiholması vücuba yahut sebebi vücubun bulunmasına dayanır. Burada bunlar yoktur. Çünkü nafakanın sebebi vücubu ileride olacaktır ki, o da ileride kadının kendisini kocası için onun evine kapamasıdır. Halen bu mevcud değildir." Zahîre sahibi bundan sonra sözüne şöyle devam etmiştir: "Nafaka kocasının zimmetinde borç olmadan kadın onu ibrâ ederse bil-ittifak sahih olmaz. Ama hul'da şart kılarsa sahih olur. Çünkü mal karşılığı ibrâ olur ve hakkında beraet yapılan şeyi tamamiyle almak olur. Zira ivez onun yerini tutar. Vâcib olmadan almak ise bil-ittifak sahihtir." Kınye'de: "Nafaka vâcib olmasa da sebebi mevvuddur. Onun için ondan ibra sahihtir." denilmiştir. Yani hul' iddet nafakasının vücubuna sebebtir, demek istemiştir. Bedâyı'da: "İddet nafakasına gelince: O iddet zamanında vâcib olur. Binaenaleyh nafaka üzerine hul' yapmak onun vâcib olmasına mânidir." Sözünün mânâsı budur. Yani hul'dan önce veya sonra kadının nafakadan ibrâ yapması bunun hilâfınadır

demek istiyor. Zira bu sahih değildir. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Bazıları sahih olduğunu söylemişlerdir. Bu daha münasibtir."
Ben derim ki: Lâkin umumiyetle kitablarda zikredilen sahih olmamasıdır. Onun için Fetih'de Tahâvî şerhinde, Bedâyı'da, keza Hâniyye ve diğer kitablarda kesinlikle sahih olmadığı ifade edilmiştir. Hatta biliyorsun ki bu bil-ittifaktır. Valvalciyye'de şöyle denilmiştir: "Kadın kocasında olan her hakkı karşılığında ondan hul' olursa iddeti içinde kendisine nafaka verilir. Çünkü hul' yapılırken bu nafaka henüz onun hakkı değildi." Bahır'da dahi Bezzâziye'den naklen şöyle denilmiştir: "Kadın hul'dan önce ve sonra kadınlar için erkeklere vâcib olan her hak mukabilinde bir talâk-ı bâinle hul' olur da mehri ve iddet nafakasını anmazsa, bunların ikisinden de berâet sabit olur. Çünkü mehir hul'dan önce sâbittir. Nafaka da hul'dan sonra sâbit olur."
T E N B İ H: - Bir hâdise oldu. Bana sordular: Dediler ki: "Bir kadın kocasının mehrinden ve malum olan ayn mallardan berî kılmak şartıyla kocasının kendisini boşamasını ister de, o da razı olur ve kadın kendisini bunlardan ibrâ kılarsa, sonra kocası: Senin ibrâ yapman doğruysa sen boşsun dese boş olur mu olmaz mı?" Ben bu kadın boş olmaz diye cevap verdîm. Çünkü ulema aynlardan berâet sahih değildir demişlerdir. Kocanın muradı bedelin hepsi kendinin olsun diye talâkı hepsinden beraetin sahih olmasına tâliktir. Bana öyle gelmişdi. Bu cevabı verdikten sonra Fetâvâ-i Kâze-runî'de Allâme Abdurrahman Mürşidî'nin Fetâvâ'sından naklen şöyle denildiğini gördüm: Kendisine çok vuku bulan, şu meseleyi sormuşlar: Kadın kocasına seni mehirden ve iddet nafakasından ibrâ ettim der de kocası senin talâkın ibranın sahih olmasıyladır, cevabını verirse talâk vâki olur mu? Mürşidî olmaz diye cevap vermiş. Diyor ki: "Bana zamanımızın bazı Hanefî âlimleri muvafakat etti, bazıları da üstadımız Carullah b. Zâhirâ talâk vâki olur diye fetva verirdi. Çünkü ulema iddet nafakasıadı söylenirse sâkıt olur demişlerdir, şeklinde huccet getirerek bir şey diyemediler. Bunun üzerine ben de derim ki: Bu bizim meselemizden uzaktır. Çünkü nafaka talâkla azar azar vâcib olur. Mevcud olmayan bir şeyden ibrâ ise bâtıldır. Ona muallak olan da öyledir. Çünkü cüz'ü olmayınca üzerine tâlik yapılan şey de yoktur.
Hul' bâbında zikredilene gelince; Ondan murad mubâre'edir ki, o da kadının mecliste kabulüne bağlı olan hul nev'indendir. Hul', mehir ve iddet nafakası karşılığında yapılmışsa ona tebean nafaka sâkıt olur. Burada ise sırf talik yapılmıştır. Binaenaleyh üzerine tâlik yapılan şeyin bir kısmı bâtıl olunca o da vâki olmaz." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Sonra gördüm ki, Eşbâh şerhinde Bîrî İbn-i Zâhirâ'nın fetvasını doğru bulmuş, Mürşidî'ye red cevabı vermiştir,
Ben derim ki: Doğrusu eğer ibrâ talâk isteğine binaen yapılmamışsa nafaka sâkıt olmaz. Velevki kadını isteğin akibinde boşasın. Çünkü bu nikâhın devamı halindedir. Talâk isteğine binaen yapılmışsa sâkıt olur. Velevki nikâhın devamı halinde olsun. Çünkü o zaman bedelle karşılık vermiş olur. Zahîre, Hâniyye ve diğer kitablarda şöyle denilmektedir: "Kadın kocasından talâkını ister de kocası beni her hakkından ibrâ et ki seni boşayayım der, bunun üzerine kadın: Seni kadınların kocaları üzerinde olan her hakkımdan ibrâ ettim cevabını verirse, kocası da hemen arkacığından seni bir talâkla boşadım derse, kadın cima' edilmiş olmak şartıyla bir talâk-ı bâinle boş olur. Çünkü bu bedelle boşamaktır ki, o da delâleten ibrâdır." Fetih'de nafakanın bununla sâkıt olmayacağı bildirilmiştir. Çünkü hak o anda kadının mevcud hakkına yorumlanır.
Evet, az yukarıda arz ettik ki, kadın kocasını hul'dan önce veya sonra her haktan ibrâ ederse nafaka sâkıt olur. Keza kocası onu boşamak için açık olarak kendisini mehir ve nafakadan ibrâ etmesini ister de o da ibrâ eder ve kocası hemen boşarsa ibrâ sahih olur. Çünkü bu ibrâ bedellidir. Bedel kadının kendine mâlik olmasıdır. Şu halde sanki kadın bedelini almak suretiyle nafakasını almış gibidir. Vâcib olmadan almak sahihtir. Nitekim kocası kadına bir aylık nafakasını verse sahih olur. Bu izaha göre şartlı ibrâ olur. Kocası onu boşamazsa berî olmaz. Hâniyye'de açıklandığına göre kadın kocası kendini boşamak şartıyla onu bütün alacaklarından ibrâ etse kocası boşarsa berâet câizdir, boşamazsa câiz değildir. Kocasını kendi üzerine evlenmemesi şartıyla ibrâ etmesi bunun hilâfınadır. O zaman berâet sahih olur, şart sahih olmaz. Çünkü birincinin karşılığında para vermek sahihtir, ikincide sahih değildir. Binaenaleyh onun şartı bâtıl olur. Zûhidî'nin Hâvî nâmındaki kitabında şöyle denilmiştir: "Kadın kendini boşasın diye kocasını ibrâ eder de kocası ayağa kalkar, sonra boşarsa meclisin hükmü kesilmedikçe berî olur. aksi takdirde berî olmaz." Bunu öğrendikten sonra anlarsın ki, bu berâetin sahih olması hemen boşamaya bağlıdır. Yani o meclisteboşayacaktır. Karısına: Senin talâkın ibrânın doğruluğu iledir derse, talâkı berâetin sahih olmasına tâlik etmiş olur. Bu da onun önceden sahih olmasının tehakkukunu iktiza eder. Nitekim şartın muktezası budur. Üzerine tâlik edilen şey yoktur. Binaenaleyh talâk da vakî olmaz. Talâkı halen yapması bunun hilâfınadır. Çünkü vaki olur ve onunla berâet sahih olur. Böylece anlaşılıyor ki, hak Mürşidî'nin sözüdür. Fukahanın şartla nafaka sâkıttır şeklindeki açıklamaları buna aykırı değildir. Biliyorsun ki nafakanın sukûtu talâk veya hul'a bağlıdır. Ondan önce berâet yoktur. Hem de berâet müneccez olan talâk veya hul' ile olur. Sahih olmasına muallak yapılanla olmaz. Burada bana zâhir olan budur. Bu mesele çok

vuku bulur. Onun zabtını ganîmet bil! Allahu a'lem.
"Çünkü mesken şeriatın hakkıdır." Zira kadını boşandığı evden başkasında oturtmak günahtır. Bunu Fetih'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
METİN
Meğerki kocasını mesken külfetinden ibrâ etmiş olsun! O zaman sahihtir. Fetih. Bizim söylediklerimizle bu söze hâcet kalmaz. Çünkü nafaka ve mesken o vakitte vâcib olmuş değillerdir. BiIâkis sonra vâcib olmuşlardır. Mal vermek şartıyla talâk hul' gibi mehri ıskat eder, diyenler olmuşsa da mu'temed olan kavil ıskat etmemesidir. Bunu Bezzâzî söylemiştir. Seni AIIah ibrâ etsin sözüyle erkek berî olmaz. Bunu Behensî söylemiştir. Kocası çocuk nafakasından berâeti şart koşarsa bakılır: Sene gibi bir vakit koydularsa sahih ve lâzımdır. Aksi takdirde sahih olmaz. Bahır.
ÎZAH
"Meğerki kocasını mesken külfetinden ibrâ etmiş olsun." Meselâ kadın kendi evinde oturur yahut ev kirasını kendi malından verirse, bu suretle iltizamı sahihtir. Fetih. Lâkin bunun muktezası kira masrafının mutlaka açıkça söylenmesidir. Halbuki Fetih ve diğer kitablarda yas tutma faslında beyan edildiğine göre kadın mesken istememek şartıyla hul' olursa, mesken masrafı kocasından sâkıt olur. Kadına kocasının evinde kira ile oturması lâzım gelir. O evden çıkması helâl olmaz.
"Bu söze" Yani musannıfın: "Bundan yalnız iddet nafakası ile mesken müstesnadır ilah..." Demesine hâcet kalmaz. Binaenaleyh bunu terk etse daha îyi olurdu.
"Mehri ıskat eder." Diye kayıdlaması şundandır: Çünkü Bahır sahibî: "Vikâye şerhinde, Hulâsa'da, Bezzâziye'de ve Cevhere'de açıklandığına göre mahkeme tarafından konulan nafaka talâkla sâkıt olur. Bu zevat bunu mutlak söylemişlerdir. Binaenaleyh mal karşılığı talâka ve başkasına şâmildir." demiştir. Ama söz götürür ki, nafaka bahsînde gelecektir.
"Bunu Bezzâzî söylemiştir." İfadesi şudur: "Fetva buna göredir. Bunun bir misli de Fûsul ve diğer kitablardadır. Bahır'da bunun zâhir rivâyet olduğu kaydedilmiştir. Şârihler ve Kâdîhânbunu sahihlemişlerdir."'
Ben derim ki: Kadihân'ın sözünün hülasası şudur: Mal karşılığı talâkın hükmü İmameyn'e göre hul'un hükmü gibidir. Yani mehri ıskat etmez. Bir rivâyette İmam A'zam İmameyn'le beraberdir. Sahih olan da budur. Diğer bir rivâyette ona göre ıskat etme hususunda hul'a benzer. Biz hul' hakkındaki hilâfı Mültekâ'dan naklen arz etmiştik. Böylece Nehr'in ibâresindeki îhamı anlamış olursun. Bu îham başkalarını hataya düşürmüştür.
"Bunu Behensî söylemiştir." Talebesi Bâkânî de Mültekâ şerhinde ona tâbi olmuştur. Hayreddin-i Remlî dahi bununla fetva vermiştir. Lâkin Tahtâvî'nin Allâme Makdisî'den naklettiğine göre o bununla berâetin sahih olduğuna örften dolayı fetva vermiştir.
Ben derim ki: KaarIü'l-Hidâye ile İbn-i Şilbî dahi: "Çünkü bunun İbrâ olduğuna örf vardır." Diye ta'lil ederek bununla fetva vermişlerdir. Nâsır Lekkânî ile Şeyhülislâm Hanbelî'nin de bunun gibi yazdıklarını söylemişlerdir. Kezâ Muhibbiyye manzumesi sahibi bunu zikretmiş, Hâmidiyye sahibi dahi bununla fetva vermiştir. Sâihânî bunu Bezzâziye'nin: "Bir adam karısına: Senî Allah boşadı yahut cariyesine: Seni Allah âzâd etti dese talâk ve atak vâki olur." Sözü ile te'yid etmiştîr. Cevhere sahîbi buna "Niyet etsîn etmesin" Sözünü ziyade etmiştir.
"Çocuk nafakasından" Sözü ana karnındaki çocuğu da şâmildir. Doğduktan sonra onun nafakasından berâetini şart koşabilir. "Çocuk nafakası"ndan murad süt emen çocuğun masraflarıdır. Fetih'den naklen Bahır'da böyle denilmiştîr. Bu sözün bir misli de Kifaye ve ihtiyar'dadır.
METİN
Müntekâ ve diğer kitablardan naklen Bahır'da bildirildiğine göre çocuk süt emerse, vakit koymasalar bile sahih olur. Kadın çocuğu iki sene emzirir. Memeden ayrılan çocuk bunun hilâfınadır. Bu kadınla evlenir veya kadın kaçar yahut ölürse veya çocuk ölürse bu adam kalan çocuk ve iddet nafakasını kadından geri alır. Meğerki kadın berâetini şart koşmuş bulunsun. Kadın bu adamdan çocuğun gîyeceğini isteyebilir. Ancak bunun üzerine de hul' yaptıysa memeden ayrılmış bile olsa ücretli süt annede olduğu gibi sahihtir.
İZAH
"Bahırda bildirildiğine göre ilah..." İfadesinin zâhirine bakılırsa bu başka bir rivâyettir. Bunu Hulâsa'nın şu sözü de te'yid etmektedir: "Çocuğu sütten kesmek şartıyla berâetin sahih olması ancak müddeti beyan ettiği zamandır. Müddeti beyan etmezse çocuk ister emer bulunsun, ister memeden ayrılsın sahih olmaz..."
Ben derim ki: Galiba birinci rivâyetin vechi şu olacaktır: Hul' süt emerken çocuğun nafakasını vermeye veya kesmeye yapılırsa bunun sonu kavgaya varır. Çünkü kadın meselâben onun bir aylık nafakasını istedim der, kocası daha çok dediğini söyler. İkinci rivâyetin vechi de şu olsa gerektir: Çocuğun meme emer bulunması süt müddetini kasdettiğine karinedir. Hâniyye ve

Bezzâziye sahibleri kesin olarak bu rivâyeti tercih etmişlerdir.
"Memeden ayrılan bunun hilâfınadır." Çünkü çocuğun annesinin yanında kalma müddeti oğlanın kendi işlerini kendi görmeğe başlaması, kızın da hayız görmesidir. Bu ise meçhûldür.
Ben derim ki: Ben bu ta'lili başka kimsenin yaptığını görmedim. Eğer hul' hadâne müddetinde çocuğun annesinin yanında kalması şartıyla yapılmışsa bu zâhirdir. Halbuki mu'temed kavle göre yine zahir değildir. Çünkü mu'temed kavle göre hadâne müddeti erkek çocuk için yedi, kız içîn on senedir. Bilâkis zâhir olan şudur: Onun muradı hul' çocuk nafakası şartıyla yapılmışsa ve çocuk süt emiyorsa nafakadan emzirme masrafları kasdedilir. Çünkü çocuğun nafakası onu emzirmekten ibarettir. Bunun vakti ise şer'an sınırlıdır. Binaenaleyh ona yorumlanır. Çocuğun memeden ayrılması bunun hilâfınadır. O zaman mutlaka vakit koymak lâzımdır. Çünkü nafakası yemek içmekle olur. Bunun ise hususî bir zamanı yoktur. Zira ömrü boyunca yiyecektir. Binaenaleyh vakit koymaksızın tesmiye sahih değildir. Zira meçhûldür.
Zahîre'de şöyle denilmiştir: "Ebû Süleyman İmam Muhammed'den, o da Ebû Hanife'den naklen rivâyet etmiştir ki: Kocasından olan çocuğunun yaşadıkları müddet nafakasıyla ondan hul' olan bir kadın kocasından aldığı mehri ona iade edecektir." Yani bu mesele kadının evindeki eşya karşılığında onunla hul' yapıp da evde hiç bir şey bulunmaması gibidir.
"Bu kadınla evlenirse" Yani onunla iddet ve çocuk nafakası üzerine hul' yapmışken evlenirse demektir. T. Evlenmek müddet tamam olmadan vuku bulmuştur.
"Yahut kaçarsa" Yani kadın çocuğu kocasına bırakarak kaçarsa demektir. Bahır. Kezâ kadınla iddet nafakası üzerine hul' yapar da kadın boşandığı evde oturmayarak nafakası sâkıt olursa kocası nafakayı ondan geri alır. Nitekim bunu Bahır sahibi incelemiştir.
"Veya çocuk ölürse" Kezâ çocuk doğurursa onu iki seneye kadar emzirmek şartıyla hul' yapar da kadının karnında çocuk bulunmazsa, kadın süt masrafını kocasına iade eder. Kadın on sene derse kocası ondan iki senelik süt masrafı ile kalan senelerin nafakasını alır. Fetih.
"Kalan çocuk nafakasını geri alır." Meselâ iki seneden biri geçmişse bir senelik emzirme masrafım kadın ona iade eder. Nitekim Fetih'de beyan edilmîştîr.
"Ve iddet nafakasını" Yani iddet nafakası üzerine hul' yaptıysa onun kalanını kadından geri alır.
"Meğerki kadın berâetîni şart koşmuş bulunsun." Yani hul' yaparken çocuğun veya kadının ölmesiyle berâetini şart koşmuş olsun. Nitekim Fetih'de böyle denilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Kadının berâeti için hîle: Kocasının; seni çocuk nafakasından iki seneye kadar berî olmam şartıyla muhâlea ettim. Çocuk bu müddetten önce ölürse senden bir şey istemeyeceğim demesidir. Hâniyye'de böyle denilmiştir. Bir sene müddetle şu kadara diyerek ücretle süt ana tutar da sene geçmeden öldüğü takdirde ücretin yine kadına verileceğini şart koşarsa bunun hilâfınadır. Bu icare fâsiddir. Hulâsa'nın icareler bahsinde böyle denilmiştîr. Bezzâziye'de: "Çünkü başkasında câiz olmayan bir şey hul'da câiz olur." denilmiştir.
"Kadın bu adamdan çocuğun giyeceğini isteyebilir." Yani giyecek meselesi ancak konuşulmak şartıyla dahil olur. Fetih'de şöyle denilmiştir:
"Kadın çocuğun giyeceğini kocasından isteyebilir. Meğerki onun nafakasıyla giyeceğine de hul' yapmış olsun, o zaman isteyemez. Giyecek meçhûl de olsa ve çocuk emer veya memeden ayrılmış da olsa fark etmez." Bu ifadenin bir misli de Hulâsa'dadır. Çocuğun tamiminde ne fayda olduğunu araştır. Şu da var ki, bugün kadınla onun çocuğa kefaleti şartıyla hul' yapmak örfü âdet olmuştur. Bunun mânâsı çocuğun bütün işlerinî annesi görecek, müddet bitinceye kadar babasından bir şey istemeyecek demektir. Zâhire bakılırsa bu söz giyecek yerini de tutar. Çünkü örf olan bir şey şart kılınmış gibidir. Düşün!
"Ücretli süt annede olduğu gibi sahihtir." Bezzâziye sahibi diyor ki:
"Kadınla çocuğunu bir sene emzirmek ve sütten ayrıldıktan sonra on sene çocuğun nafakasını vermek şartıyla muhâlea yaparsa sahih olur. Burada bilinmemek mâni değildir. Nasıl ki yiyeceğini ve elbisesini vermek şartıyla süt ana kiralasa İmam-ı A'zam'a göre sahih olur. Çünkü âdet süt analara biraz geniş davranmaktır. Burada bütün imamlarımıza göre sahihtir. Çünkü çocuğunun nafakası için bir kimse, velevki alçak olsun münakaşa etmez."
METİN
Kadın fakir olduğu halde kocasıyla çocuğunun meselâ bir ay nafakasını vermek şartıyla muhâlea olur da kocasından nafaka isterse, kocası vermeye mecbur edilir. İtimad bu kavledir. Fetih. Yine Fetih'de beyan edildiğine göre kadın çocuğu bülûğa erinceye kadar elinde tutmak şartıyla hul' yaparsa kız çocuğu hakkında sahih olur, erkek çocuğu hakkında olmaz. Kadın evlenirse kocası çocuğu alabilir. Velevki bırakacağına ittifak etmiş olsunlar. Çünkü bu çocuğun hakkıdır. Babasının ecr-i misil alması için bu müddette geçer ecr-i mislin ne olduğuna bakılır ve baba bunu anneden alır. Baba küçük kızı nâmına onun malı veya mehriyle hul' yaparsa esah kavle göre kız boş olur. Nasıl ki kız mümeyyiz iken (kârı-zararı ayıracak yaşta) kendisi kabul etse boş olur ve mal vermek lâzım gelmez. Çünkü buteberru'dur. Büyük kızın hükmü de böyledir. Ancak

o kabul ederse mal vermesi lâzım gelir. Bedeli İltizam etmedikçe annenin hul' yapması sahih olmadığı gibi küçük oğlan üzerine hul' da asla sahih değildir.

İZAH

"Kocası vermeye mecbur edilir." Çünkü hul'un bedeli kadının borcudur. Kocasının kadındakî alacağı iIe çocuğun nafakası sâkıt olmaz, Nitekim kadında başka bîr alacağı olsa kadın bunu ödeyemediği takdirde çocuğun nafakası o adamdan sâkıt olmaz, itimad bu kavledir. Sair fetva verenlerin "Sâkıt olur." kavline değildir. Kınye ve Hâvî'de böyle denilmiştir. Fetih ve diğer kitablarda da böyledir. Bu şunu ifade eder ki, .kadın zenginledikten sonra baba verdiği nafakayı ondan geri alabilir.

"Kız çocuğu hakkında sahih olur, erkek çocuğu hakkında olmaz." Çünkü erkek çocuğu erkeklerin âdâb ve ahlâkını öğrenmeye muhtaçtır. Annesinin yanında uzun zaman kalırsa kadınların ahlâkını alır. Bunda ise ne derece fesad olduğu meydandadır. Fetâvâ'l-Hindiyye'de böyle denilmiştir. Makdisî diyor ki: "Kız çocuğunda sahîh olur demesi söz götürür. Çünkü bugün fetva verilen kavle göre kız çocuğu bülûğ zamanına kadar annenin yanında kalmaz.

" Ben derim ki: İllet çocuğun hakkının zâyi olmasıdır. Kız çocuğunu bülûğa erinceye kadar annesinin yanında bırakmakta îse zâyiat yoktur. Evet, bülûğ müddeti meçhûldür diye bir itiraz vârid olabilir. Ama umulur ki, bu cehalet affedilir. Çünkü ekseriyetle bülûğ on beş yaşında olur.

"Çünkü bu çocuğun hakkıdır." Zira çocuğu kadının ecnebî olan kocasının yanında bırakmak ona zarardır. Onun için de kadının hadâne (çocuğa bakma) hakkı sâkıt olur. Bu ifadenin bir misli de Hâniyye'dedir. Orada şöyle denilmiştir: "Kadınla çocuğun mâlum seneler baba yanında kalması şartiyle hul' yaparsa hul' sahih, şart bâtıl olur. Çünkü küçük çocuğun annesinin yanında bulunması çocuğun hakkıdır. Anne babasının ibtaliyle bâtıl olmaz.

"Kız boş olur." Yani hul' lâfzıyla yaptıysa kız talâk-ı bâinle boş olur. Nitekim geçmişti, ileride de gelecektir.

"Esah kavle göre" Kız boş olur. Bazıları boş olmadığını söylemişlerdir. Çünkü talâk mal lâzım gelmesine muallaktır. Mal ise yoktur. Esah olmasının vechi talâkın babanın kabulüne muallak olmasıdır. Bu mevcuddur. Bezzâziye.

"Nasıl ki kendisi kabul etse..." Nasıl ki sözüyle şârih meselenin ittifâkî olduğuna işaret etmiştir. Anla! Fetih'de şöyle denilmiştir: "Bu yani zikredilen hilâf baba kabul ettiğine göredir. Kız kabul eder de aklı başında olup nikâhın menfaat celbettiğini, hul'un ise menfaati selbettiğini akıl ederse bil-ittifak talâk vâki olur. Mal da lâzım gelmez."

Ben derim ki: Çok defa vâki oluyor ki, adam karısını mehrini bağışlamak mukabilinde boşuyor. Zâhire bakılırsa bu talâk ric'îdir. Çünkü mehir sâkıt değildir. Sonra Câmiu'l-Fûsul'de şöyle denildiğini gördüm: "Bir vaka'da adam çocuk yaştaki karısına: Sen mehrin karşılığında boşsun der de kadın kabul ederse ric'î olarak boş düşmesi ve mehrin sâkıt olmaması gerekir." İleride Vehbâniyye şerhinden naklen bunu te'yid eden ibâre gelecektir.

"Mal vermek lâzım gelmez." Yani İbni Seleme'nin kavline göre mal vermek kadına da, babasına da lâzım gelmez. Yine ondan bir rivâyete göre lâzım gelir. Velevki üzerine almış olmasın. Üzerine almışsa vermesi lâzım geldiğinde söz yoktur. Metinde aşağıda gelecek dediği mesele budur.

Bahır sahibi diyor ki: "İmam Mâlik'in mezhebine göre baba hul'un kızı için daha hayırlı olduğunu bilirse, meselâ kocası geçimsizse kızının mehri üzerine hul' yapması sahihtir. Buna bir hâkim hüküm verirse hükmü geçerli olur." Beziâziye'de de böyle denilmiştir. Hâkimden murad Mâlikî mezhebinde olan hâkimdir.

"Büyük kızın hükmü de böyledir ilh..." Yani ondan izin almadan babası onun nâmına hul' yaparsa kızın mal vermesi evleviyetle lâzım gelmez. Çünkü babası onun hakkında ecnebî gibidir. Fûsuleyn'de şöyle denilmektedir: "Mal vermeyi baba veya ecnebî biri garanti ederse hul' vaki olur. Sonrâ kadın razı olursa bu hul' aleyhine geçerli olur. Kocası da mehir vermekten kurtulur. Razı olmazsa onu kocasından alır. Kocası da hul'u yapandan alır. Garanti etmezse hul' kadının razı olmasına baylıdır. Razı olursa câizdir ve kocası mehirden berâet eder. Aksi takdirde câiz değildir. Zahîre'de kadın boş olmaz denilmiştir. Başkaları boş olması gerekir. Çünkü talâk kabule muallaktır. Bu da mevcuddur demişlerdir." Yani hul'u yapanın kabulüne muallaktır demek istemişlerdir. Bezzâziye'de bildirildiğine göre baba garanti etmezse mal hakkında talâk kadının kabulüne bağlıdır. Bezzâziye sahibi: "Bu talâk vâki olduğuna delildir. Bazıları talâkın ancak kadının rızasiyle vâki olacağını söylemişlerdir." demiştir.

"Annenin hul' yapması ilh..." Bahır sahibi diyor ki: "Baba ile kayıdlaması şundandır: Çünkü hul' küçük kızın kocasıyla annesi arasında cereyan ederse, annesi bedeli kendi malına izafe ettiği yahut ödemeyî üzerine aldığı takdirde ecnebîde olduğu gibi hul' tamamdır. Aksi takdirde ne olacağına dair rivâyet yoktur. Sahih şudur ki; talâk vâki değildir. Baba bunun hilâfınadır."

"Küçük oğlan üzerine hul' asla sahih değildir." Bahır'da şöyle denilmiştir: "Kız diye kayıdlaması

şundandır: Çünkü küçük oğlunu hul' etmesi sahih olmaz. Küçük oğlanın hul'u velîsinin rızasına da bağlı değildir. Hâsılı küçük kızda talâk vâki olmakla beraber mal vermek lâzım değildir. Küçük oğlanda ise asla talâk vâki olmaz.

METİN

Nitekim kadın reşid olmayarak bununla yani kendi malı veya mehriyle muhâlea yaparsa hüküm budur. Yani boş olur, mal vermek lâzım gelmez. Hatta talâk lâfzıyla yapılmışsa her iki meselede ric'î talâk meydana gelir. Vehbâniyye şerhi. Kadın nâmına mal vermek şartıyla babası muhâlea yaparak vereceğini garanti ederse, yani kefil olarak değil de vermeyi iltizam ederse hul' sahihtir, mal da babaya lâzım gelir. Zira kadına mal vermek vâcib değildir. Ecnebî biriyle hul' yapmak gibi olur ki, baba bu hususta evlâdır. Mehir sâkıt olmaz. Çünkü o babanın velayetine dahil değildir. Bunun sukûtuna bir çare de hul' bedelini mehir mikdarı bir ecnebîye şart koşması, sonra koca bunu ondan almak için velayeti olan birine havale etmesidir. Bezzâziye.

İZAH

"Kadın reşid olmayarak..." Rüşd: Bir şahsın kendi malında yararlı hareket etmesidir. Velevki fâsık olsun. Nitekim hıcr bahsinde gelecektir. Ulemanın orada zikrettiklerine göre sefahet dolayısiyle yapılan hıcr Ebû Yusuf'a göre borç sebebiyle yapılan gibi hâkim hükmüne muhtaçtır. İmam-ı Muhammed mücerred sefahetle sâbit olacağını söylemiştir. Sefahet maIı meşruun hilâfına har vurup harman savurmaktır. Vehbâniyye şerhini zâhirine bakılırsa ikinciye itimad etmiştir. Çünkü Mebsût'tan naklen şöyle demiştir: "Kadın müfsid olarak bülûğa erer de mal mukabili kocasında." hul' olursa, hul' câizdir. Çünkü hul'da talâkın vâki olması kabule dayanır. Bu da kadından tehakkuk etmiştir. Ama mal vermesi lâzım gelmez. Çünkü kadının bunu iltizam etmesi mal karşılığı da değil, görünen bir menfaat için de değildir. Binaenaleyh kadın küçük kız hükmünde tutulur. Kocası onu bu mal üzerine bir talâkla boşadıysa ona dönmeye hakkı vardır. Çünkü talâkın sarîh sözle yapılması bâin olmasını icab etmez. Ancak bedel verilirse bâin olur. Hul' lâfzıyla yapılması bunun hilâfınadır." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

"Yâni boş olur ilh..." Sözü küçük kızla reşid olmayan kadın meseleleri arasındaki benzerliği açıklamaktır.

"Kadın nâmına" Yani küçük olan kadın nâmına mal vermeyi demek istiyor ki, bu mal mehre de şâmildir.

"Kadına mal vâcib değildir." Binaenaleyh kefalet tehakkuk etmemiştir. Çünkü kefalet; isteme hususunda kefilin zimmetini asilın zimmetine katmaktan ibarettir. Asilden isteme yoktur. T.

"Ecnebî biriyle hul' yapmak gibi" Yani fuzûlî ile hul' yapmak gibi olur. Bunun hülasası şudur: Baba koca ile konuşur da bedeli garanti ifade edercesine kendi nefsine izafede bulunur yahut onu kocaya bu şekilde temlîk ederse, meselâ kızımı benim nâmıma bin dirheme muhâlea et yahut ben ödemem şartıyla veya benim şu bin dirhemim yahut şu kölem üzerinemuhâlea et der de o da bunu yaparsa sahih olur ve bedel babaya borçtur. Şayet bedel için bir hak sahibi çıkarsa kıymetini vermesi lâzım gelir. Kadının kabulüne bağlı değildir. Bu sözü gelişigüzel söyler meselâ bin dirheme yahut şu köleye muhâlea et derse, kadın kabul ettiği takdirde köleyi veya âciz kaldığı takdirde kıymetini teslim etmesi tâzım gelir. Baba bunun başkasına izafe eder, meselâ fülanın kölesi ile hul' et derse, o fülanın kabulü mu'teber olur. Kadınla kocası konuşur yahut kocasına bunu kadın söylerse, kadının kabulü mu'teber olur. Bedel gelişigüzel söylensin yahut kadına veya ecnebîye izafe edilsin müsavîdir. Hul'a vekil olan kimseden bedel istenmez. Meğerki ödemeyi üzerine almış olsun. Bu takdirde ödediğini kadından alır. Meselenin tamamı Bahır'dadır.

"Baba evlâdır." Çünkü kızının hem nefsinde hem malında tasarrufa mâliktir. Fetih.

"Mehir sâkıt olmaz." Yani hul' ister mehir mukabilinde, ister meselâ bin dirheme yapılmış olsun fark etmez. Lâkin mehir mukabilinde yapılırsa kadın onu kocasından geri alabilir. Kocası da kadının babasından alır. Çünkü o garanti etmiştir. Fakat hul' bin dirhem karşılığında yapılmışsa kadın mehrini kocasından geri aldıktan sonra kocası kadının babasından onu alamaz. Çünkü o mehri garanti etmemiştir. O bini ödeyeceğine söz vermiştir. Fetih sahibinin sözü bu tafsilâta yorumlanır. Nitekim Nehir'de ve Makdisî şerhinde belirtilmiştir. Bahır sahibinin anlayışı bunun hilâfınadır. O Fetih sahibinin aleyhine hata etmiş diye hüküm vermiştir.

"Bunun sukûtuna bir çare de" Yani mehrin kocadan sâkıt olmasına bir çare de şudur diyor ki, bununla daha başka çareler de olduğuna İşaret ediyor. Onlardan biri yukarıda arz ettiğimiz Mâlikî bir hâkimin sahihtir diye hüküm vermesidir. Bir çare de babanın kızının mehri ile iddet nafakasını aldım diye ikrar etmesidir. Çünkü bunu babanın ikrarı sahihtir. Sair velîler onun hilâfınadır. Sonra kocası kadını talâk-ı bâinle boşar. Lâkin zâhire göre berî olur. Allah Teâlâ indinde berî olmaz. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Câmiu'l-Fûsuleyn sahibi bu zevata itiraz ederek: "Bunda yalanı öğretmek ve kocanın zimmetini meşgul etmek vardır." demiş, Makdisî kendisine şu cevabı vermiştir: "Kocası kadına zarar verdiği, başka kurtuluş yolu da bulunmadığı vakit bu zarar etmez."

"Şart koşması" Yani kocanın şart koşmasıdır. Bir nüshada her ikisinin yani koca ile babanın şart koşmaları denilmiştir.
"Sonra bunu" Sözünden murad mehirdir. Yani koca ecnebîye havale edecektir. Bazı nüshalarda bu mevcuddur.
"Velayeti olan birine havale etmesidir." Sözünden murad babadır. Baba mevcudsa bunu o yapacak, değilse hâkim bir vasî tâyin edecektir. Meselenin sureti şudur: Mehir meselâ bin dirhem ise koca ecnebî biriyle kendi malından bin dirheme muhâlea yapar. Sonra kocababayı veya vasîyi mehri almak için o ecnebîye havale eder. Ama kabul şarttır, ecnebînin de kocadan daha zengin olması lâzımdır. O zaman koca mehirden kurtulmuş olur, borç ecnebînin zimmetine geçer. Lâkin bunda ecnebî için zarar vardır. Onun için "Sonra baba onu ibrâ eder yahut ondan aldığını ikrarda bulunur." denilmiştir. Ama zâhire göre bu tekellüfe hâcet kalmaksızın babanın baştan ikrarı kâfidir. Nitekim az yukarıda arz ettik. Bazı nüshalarda:
"Sonra koca onu bunu kendisinden^almaya velayeti olana havale eder." denilmiştir. Bu ayrı bir hîledir. Onu Bahır sahibi Bezzâziye'den nakletmiştir. Bu sözün mânâsı o ecnebî kimse kocayı hul' bedeli .olan bin dirhemi almak için babaya yahut vasîye havale eder, demektir. Bu suretle ecnebî bedelden kurtulur; borç babanın zimmetine geçer. Lâkin babanın bu tekellüfe hâcet kalmaksızın baştan bedeli üzerine alması bu ikinci hîleye hâcet bırakmaz.
METİN
Eğer koca ödemeyi kadına yani küçük olan karısına şart koşar da, o da buna ehil olarak kabul ederse bir şeysiz boş olur. Ehil olmaktan murad nikâhın menfaati celb, hul'un onu selb ettiğine aklı ermesidir. Bir şeysiz boş düşmesi borçlanmaya ehliyeti olmadığındandır. Şayet kabul etmez veya akıl etmezse boş düşmez. Esah kavle göre velevki baba kabul etmiş olsun. Zeylaî. Kadın bülûğa erer de babanın kabulüne razı olursa bu câizdir. Fetih. Koca karısına: Seni muhâlea ettim der de kadın kabul eder ve maldan bahsetmezlerse kadın boş olur. Çünkü icab ve kabul mevcuddur ve koca mehr-i müeccelden şayet varsa berî olur. Mehr-i müeccelden borcu yoksa kadın ona aldığı mehr-i muacceli iade eder. Çünkü yukarıda geçti ki, bu bir muâvezadır. Binaenaleyh mümkün olduğu kadar itibara alınır.
İZAH
"Eğer koca ödemeyi" Sözünden murad ödeneni demektir. Tâ ki Feth'in: "Yani koca bin dirhemi kadına şart koşarsa onun kabulüne bağlı olur ilh..." sözüne uygun olsun. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Hul' karıkoca arasında cereyan ederse kabul etmek kadına aiddir. Bedel gelişigüzel söylensin yahut mutlak bırakılır veya kadına yahut ecnebîye izafe edilsin. İzafet milk veya garanti izafeti olsun fark etmez." Bunun misâlleri beni şu köleye hul' et, beni bir köleye hul' et. beni şu köleme hul' et, beni falanın kölesi karşılığında hul' et sözleridir.
"Boş olur." Çünkü şart mevcuddur. O da kadının kabulüdür. Hul'la talâk-ı bâin meydana gelmesi kabule dayanır, mal lâzım gelmesine dayanmaz. Nitekim kadın şarab ve benzeri bir şey söylerse hüküm budur. Fetih.
"Velevki baba kabul etmiş olsun." Çünkü kadının kabulü şarttır. 'Bu niyabet kabul etmez. Fetih.
"Esah kavle göre" Demesi bir rivâyette sahih olduğu içindir. Çünkü hâlis menfaattır. Kadın o adamın elinden mal vermeden kurtulmaktadır. Fetih.
"Koca karısına: Seni muhâlea ettim." İfadesinde hul'u mufâale bâbından kullanması şundandır: Çünkü seni hul' ettim dese bu söz kabule bağlı değildir, koca berâet etmiş olmaz. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Bâbın başında da geçmişti. Bu mesele bülûğa ermiş kadın hakkındadır.
"Ve koca mehr-i müeccelden berî olur..." Hulâsa ve Bezzâziye'de zik-redildiğine göre bu surette İmam-ı A'zam'dan iki rivâyetin birine göre karı-koca birbirlerinden berî olurlar. Sahih olan da budur. Şayet kocanın üzerinde mehir borcu yoksa kadının aldığı mehri ona iade etmesi gerekir. Çünkü mal hul'u zikretmekle örfen zikredilmiş sayılır. Fetih'de de böyledir.
Bahır sahibi diyor ki: "İbârenin evvelinden anlaşıldığına göre mehir alınmışsa kocanın dönüp istemeye hakkı vardır. Hâniyye sahibi de bunu açıklamıştır, O zaman karı-koca birbirlerinden berî olmuş sayılmazlar. Bana öyle geliyor ki, berâetin yeri mehr-i muacceli kadına verdikten sonra onunla muhâlea yapmasıdır. Zira böyle olursa kadın mehr-i muaccelden, kocası da mehr-i müeccelden berî olur. Onun içindir ki, Muhît sahibi: Sahih kavle göre mehir sakıt olur. Kadının aldığı kendinin olur, kocasının zimmetinde kalan da sâkıt olur, demiştir."
Ben derim ki: Bunu Hâniyye'nin "Her biri berâet eder" demesi, bilâkis "Koca kadının onda alacağı olan mehirden berî olur" demesi de te'yid eder. Hâniyye sahibi: "Kadının kocasında alacak mehri yoksa kocasının verdiğini iade etmesi lâzım gelir." demiştir. Bunu Hâkim-i Şehid ile İbn-i Fadl da böyle zikretmişlerdir. Hülasası şudur: Koca kadına olan mehir borcundan kurtulur. Kadın ise ancak bir kısmından kurtulur. Bütün mehrini almışsa iade etmesi lâzım gelir. Bu izahla musannıfın: "Mehr-i müeccelden borcu yoksa kadın ona aldığı mehr-i muacceli iade eder." Sözündeki îham meydana çıkar. Zira bu söz kadın bütün mehrini almışsa mehr-i müecceli iade

etmesi lâzım gelmez. mânâsını îham etmektedir. İfadenin hakkı: "Aksi takdirde mehri iade eder." demekdi. Ancak şöyle cevap verilebilir: Kadın bütün mehrini alınca mehrin hepsi muaccel olur.
Sonra bilmelisin ki bunların hepsi Feth'in ibâresine muhâliftir. Fetih'de: "Hul' ve mubare'e her hakkı ıskat eder İlh." denildiği yerde şu ifade vardır: "Bedelden söz edilmemişse bu hususta üç rivâyet vardır. Bunların esah olanı karı-kocadan her birinin yalnız mehirden berâet etmesidir. Cima'dan önce olsun sonra olsun mehir alınmış veya alınmamış olsun artık karı-koca birbirlerinden onu isteyemezler. Hatta kadın mehrini almamışsa kocasından bir şey isteyemediği gibi hepsini almışsa kocası da ondan bir şey iade etmesini isteyemez ilh..." Bu ifadenin bir misli de Zeylaî ile Vehbâniyye şerhinde, Makdisî ve Şürunbulâliyye'dedir. Kâdîhân'ın Câmi-i Sağîr şerhinde şöyle denilmektedir. "Kadına hul' yapar da bedel zikretmezse, İmameyn'e göre karı-koca birbirlerine nikâhla vâcib olan mal borcundan berâet etmezler. Ebû Hanife'den iki rivâyet vardır, Sahih olan rivâyet birbirlerinden berâet etmeleridir."
Muhtar metninde de şu ifade vardır: "Mubâre'e de hul' gibidir. Bunların ikisi de karı-kocanın nikâha müteallik haklarını ıskat ederler. Hatta cima'dan önce ise ve kadın mehrini almışsa kocası ondan hiç bir şey geri alamaz. Kadın kocasından bir şey almamışsa ondan hiç bir şey alamaz. "Bu ifadenin bir misli de Mültekâ metnindedir. Dürerü'l-Bihâr şerhi ile Mecmâ' şerhinde: "Karı-koca hiç bir mal sözü etmedilerse birbirlerinden berâet ederler. Kadın mehrini almış olsun olmasın, kocası onunla cima'da bulunsun bulunmasın fark etmez." denilmiştir.
Ben derim ki: Bundan anlaşıldığına göre Fetâvâ'dan naklen yukarıda geçen söz başka bir kavildir. Şerh ve metinlerde sahihlenmemiştir. Böylece musannıfın sözünde bozukluk olduğu iki vecihten anlaşılmıştır. Bunların birisi sahihin hilâfına yol tutması, ikincisi de kadının yalnız mehr-i muacceli iade edeceğini îham etmesidir. Halbuki buna kâil olan yoktur. Hilâf ancak bütün mehri almışsa onun iadesi hakkındadır.

HASTA KADININ HUL'U

METİN
Hasta kadının hul'u malın üçte birinden itibar olunur. Çünkü bu bir teberru'dur. Binaenaleyh üçte birden çıktığı takdirde kocası mirâsla hul' bedelinden hangisi azsa onu alır. Çıkmazsa mirâsın azını alır. Kadın iddet içinde ölürse üçte biri, iddetten sonra yahut cima'dan önce ölürse, üçte birden çıktığı takdirde kocası bedeli alır. Meselenin tamamı Fûsûleyn'dedir. Mükâtebe hul' olursa âzâd edildikten sonra mal vermesi lâzım gelir. Velevki sahibinin izniyle olsun. Çünkü kendisi teberru'dan men edilmiştir. Cariye ile ümmüveled sahiplerinin izniyle hul' olurlarsa halen malı ödemeleri lâzım gelir. Cariye satılır, ümmüveled ile müdebbere çalışarak öderler. İzinsiz muhâlea olmuşlarsa âzâd edildikten sonra öderler. Cariyeyi rakabesi karşılığında sahibi hul' yaparsa, kocası hür olduğu takdirde hul' meccanen sahih olur. Kocası mükâteb veya köle yahut müdebber olursa sahihtir ve cariye sahibinin olur, nikâh da bozulmaz. Fakat hür ise cariyeye mâlik olduğu takdirde nikâh bâtıl olur, hul' da bâtıldır. Binaenaleyh bunu sahihlemek demek onu ibtal olur. İhtiyar.
İZAH
"Hasta kadının hul'u"ndan murad ölüm hastasıdır. Çünkü o hastalık'tan iyileşirse kocası bedelin hepsini alır. Zira iki taraf buna razı olmuşlardır. Nasıl ki kocasına bir şey hibe eder de sonra hastalığından iyileşirse hüküm budur. Velevki iddet içinde ölmüş olsun.
"Çünkü bu bir teberru'dur." Tekarrur etmiş bir kaidedir ki. nikâh elden çıkarken kıymeti hâiz değildir. Şu halde kadının hul' bedeli diye harcadığı mal teberru'dur, mirâsçıya verilmesi sahih olmaz. Ecnebî için de üçte birden geçerlidir. Ancak anlaşma töhmetini defy için azı verilir. Nitekim erkeğin ölüm hastalığında karısını boşaması meselesinde geçmişti.
"Hangisi azsa onu alır İlh..." Bu şöyle izah olunur: Bu adamın kadından mirâsı elli dirhem, hul, bedeli altmış dirhem olup malın üçte biri yüz ederse mirâsla bedel üçte birden çıktı demektir. Şu halde az olanı yani elliyi alacaktır. Eğer üçte biri kırk ise bununla mirâsın hangisi daha azsa onu alacaktır ki, o da kırk dır . Hâsılı bu adam mirâsla hul' bedelinden ve malın üçte birinden hangisi azsa onu alacaktır. Câmiu'l-Fûsuleyn'e uyarak böyle dese daha kısa ve daha zâhir olurdu.
"Üçte birden çıktığı takdirde kocası bedeli alır." Bu şunu ifade eder ki. burada mirâsa bakılmaz. Çünkü kadın iddetten sonra veya cima'dan önce ölürse mirâs yoktur. O halde bedele ve üçte bire bakılır ve hangisi azsa o verilir. Lâkin Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre cima'dan önce olursa ve hul' mehir karşılığında yapılmışsa kadını boşamakla yarısı sâkıt olur, kalan yarısı da mirâsçı olmayan şahsa vasiyettir. Kadının bundan başka malı yoksa adama bu yarının üçte biri verilir.
"Çünkü kendisi teberru'dan men edilmiştir." Yani velevki izinle olsun. Hibe etmesi gibi ki, âzâd

edildikten sonraya bırakılmasının illeti budur.
"Halen malı ödemeleri lâzım gelir." Çünkü hıcr efendisinin izniyle kalkmış ve onun hakkında diğer borçlar gibi olmuştur. Bahır.
"Cariye satılır." Meğerki fidyesini efendisi versin. Câmiu'l-Fûsuleyn.
FER'İBİR MESELE: - Cariye kocasından hul' olan akıllı küçük hürreden şurada ayrılır: Hürre bülûğa erdikten sonra kendisinden hul' bedeli istenilmez. Nitekim halen de istenilmez. Zahîre'de bildirilmiştir. Câmiu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmiştir: "Küçük kızı mal karşılığında boşarsa talâk ric'î olur. Cariyede ise bâindir. Zira cariyede mal karşılığı talâk sahihtir. Ancak te'cil edilir. Küçük kızda ise aklı erer bile olsa malsız vâki olur.
"Rakabesi karşılığında" Yani sahibi kocasına hul' bedeli olarak cariyenin kendisini vermek şartıyla hul' yaparsa demektir. T.
"Hul' meccanen sahih olur." Zâhirine bakılırsa mehir sâkıt olmaz. Halbuki sâkıt olacak gibi görünürdü. Çünkü tesmiye bâtıldır. Şarab ve domuzu bedel yapmak gibiydi.
"Cariye sahibinin olur." Sözünden murad mükâtebden gayrı kocanın efendisinin olur, demektir.
"Nikâh da bozulmaz." Çünkü cariye kocasının malı olmaz. Kocasının sahibinin malı olur. Mükâtebe gelince: Onun cariyede milk hakkı sâbit olur. Milk hakkı ise nikâhın devamına mânideğildir. Onun için nikâhı bozulmaz. Bunu Câmi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Minah'da: "Milk mükâtebin sahibinindir." denilmiştir. Bu söz metni mutlak bırakmasını iktiza etmiştir. Ama te'vili mümkündür. "Mükâteb sahibinin de cariyede hakkı vardır. Mükâteb aciz kalırsa cariye efendisinin olur." denilir. Bunu Rahmetî söylemiştir.
"Binaenaleyh bunu sahihlemek demek onu ibtal olur." Yani böyle olan bir şey ise bâtıldır. Murad muâvezanın bâtıl olmasıdır. Mutlak surette bâtıl demek değildir. Çünkü bâbın başında görmüşdük ki, hul' koca tarafından yemin, kadın tarafından muâvezadır. Muâveza ciheti bozulunca öteki ciheti kalır. Fetih'de: "Lâkin bir talâk-ı bâin meydana gelir. Çünkü bedel bâtıl olmuş, hul' lâfzı kalmıştır. Bu ise bir talâk-ı bâindir." denilerek buna işaret olunmuştur.
METİN
FER'İ MESELELER: - Bir adam karısına: Seni bin dirheme muhâlea ettim der ve bunu üç defa tekrarlar da kadın kabul ederse üç binle boş olur". Çünkü kocası bunu onun kabulüne tâlik etmiştir.
Müntekâ'da şöyle denilmektedir; "Sen bin dirheme dört defa boşsun der de kadın kabul ederse üç defa boş olur. Üçü kabul ederse boş olmaz. Çünkü kocası bunu karısının dört talâkı kabulüne tâlik etmiştir."
Sen şu haneye girmen üzerine boşsun sözü kabule tevakkuf eder. şu haneye girmen şartıyla derse girmeye tevakkuf eder.
Ben derim ki: Bunların arasında ne fark vardır diye sorulur: Çünkü Arapçada üzerine "en" edatı giren fiil-i muzarî masdar mânâsınadır.
Bir kimse karısına: Sen bin dirheme bir defa boşsun der de karısı: Ben senden ancak üç talâk istemiştim. Üçte biri senin olsun cevabını verirse söz kadınındır.
İZAH
"Üç binle boş olur." Yani kadın üç defa üç bin dirhemle boş olur. Nitekim Bahır sahibi bunu Muhît'ten naklen açıklamış ve şöyle demiştir:
"Çünkü kadının kabulü olmazsa hiç bir şey vâki değildir. Talâk hul'da kadının kabulüne tealluk eder. Şu halde kadın kabul edince üç talâk birden üç binle vâki olur."
Ben derim ki: Bu mal karşılığı boşamadadır. Böyle olmazsa muâveza sayılmaz ve talâk kabule de bağlı kalmaz. Birincisi hemen vâki olur, geri kalanları hükümsüz kalır. Çünkü bâin bâine lahîk olmaz. Onun için Câmiu'l-FûsuIeyn'de şöyle denilmiştir: "Karısına seni hul' ettim der de bununla talâkı murad ederek üç defa tekrarlarsa bir talâk-ı bâin meydana gelir. Ama seni bende alacağın olan mehir karşılığında hul' ettim diyerek bu sözü üç defa tekrarlar kadın da kabul ederse, üç defa boş olur. Çünkü talâk ancak kadının kabulüyle vâki olur. Kezâ kendimi senden bin dirheme hul' ettim der ve bu sözü üç defa tekrarlar da kocası razıoldum yahut câiz kıldım cevabını verirse, üçer bin dirheme üç talâk meydana gelir. Ama bu Fetâvâ'l-Idde'deki ibâreye muhâliftir. Onun ibâresi sahihtir."
Ben derim ki: İdde'nin ifadesi şudur: "Mehr-i müsemma karşılığında bir talâk vaki olur ve muâvezâtta olduğu gibi birinci ikinci ile ikinci de üçüncü ile bâtıl olur. "Bunun vechi şu olsa gerektir: Hul' erkek tarafından yemin sayıldığına göre söze erkek başladığı zaman talâk kadının kabulüne muallak olur. Söze kadının başlaması bunun hilafınadır. Çünkü onun tarafından hul' muavezadır. Binaenaleyh kocasının kabulüne talik sayılmaz. Kocası kabul etti mi üçüncü akdi kabul etmiş sayılır. İkinci onunla hükümsüz kalır. Birinci de ikinci ile hükümsüz kalır. Bana zâhir olan budur. Yine Câmiu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmektedir: "Bir kimse seni bin dirhem karşılığında boşadım, seni üç bin dirhem karşılığında boşadım der de kadın kabul ederse, bu söz

her iki mala şâmildir. Mal şartıyla köle âzâdı da bunun gibidir. Satış ise bunun hilâfınadır. Çünkü satışta bu söz son fiyata yorumlanır. Zira satışda kabulden evvel dönmek sahihtir. Köle âzâdı ve talâk bunun hilâfınadır." Zâhire bakılırsa söze kadın başlar da böyle söyler ve kocası kabul ederse yalnız son malla bir talâk meydana gelir. Çünkü kadının dönmesi sahih, erkeğin dönmesi sahih değildir. Nitekim babın başında geçmişti. Bu da: "Hul' erkek tarafından yemin, kadın tarafından muâvezadır." sözümüze binaendir.
"Üç defa boş olur İlh..." Yani biner dirheme üç defa boş olur. Fetih. Fetih'de Hutâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: "Ebu Yusuf'tan rivâyet edildiğine göre kadın beni bin dirheme dört defa boşa der de kocası üç defa boşarsa bu üç talâk bin dirheme olur. Bir defa boşarsa binin üçte biriyle olur." Yani söze kadın başladığı vakit tâlik değil mûaveza olur. Kocasının söze başlaması bunun hilâfınadır. Nitekim söylemiştik.
"Bunların arasında ne fark vardır diye sorulur ilh..." Kezâ bu sözle bana şu kadar dirhem vermen şartıyla sözü arasında ne fark vardır ki, şu haneye girmen üzerine boşsun sözünde olduğu gibi bu da kabule tevakkuf eder. Bahır sahibi bu üç meselenin farkını sormuş, fakat bir fark görülmemiştir. Nehir sahibi de onun sözünü nakletmiş, fakat bir şey söylememiştir. Dürr-ü Müntekâ sahibi Lübâb şerhinden naklen sarîh masdarla müevvel masdar arasında fark olduğunu söylemiş, müevveli cüsseye yorumlamak sahihtir. Birinciyi sahih değildir demiştir. Yani Arapçada "Zeydün İmma enyekûme ve İmma enyek'ûde" demek sahihtir. Fakat "Zeydün imma kıyâmün ve Imma ku'udün" demek sahih değildir. Lâkin bizim meselemizde Tahtâvî'nin dediği gibi fark zâhir değildir.
"Söz kadınındır." Çünkü kadın binin üçte birinden ziyadesini inkâr et-mektedir. Binaenaleyh tasdik olunur. Bahır sahibi: "Yeminiyle beraber tasdik olunur. Her iki taraf beyyine getirirlerse kocanın beyyinesi tercih olunur." demiştir.
METİN
Bir kimse karısına mehri çocuğunun veya bir ecnebînin olmak yahut çocuğu kendi yanında bırakmak şartıyla hul' yaparsa hul' sahih, şart bâtıl olur.
Kadın: Ben senden hul' oldum der de kocası ona: Ben seni boşadım cevabını verirse talâk-ı bâinle boş olur. Talâk-ı ric'î ile boş olduğunu söyleyenler de vardır. Kadın talâk-ı ric'î şartıyla seni mehirden ibrâ ettim der de kocası onu talâk-ı ric'î ile boşarsa, ne hüküm verileceği hususunda rivâyet yoktur. Lâkin Ziyâdât'ta: "Sen bugün ric'î olarak boşsun ve yarın ric'î olarak bin dirheme diğer bir talâk boşsun derse, bedel iki talâkın olur ve her iki talâk bâindir. Lâkin milkine dönmezse yarınki talâk bir şeysiz vâki
olur.'" denilmiştîr.
İZAH
"Hul' sahih olur." Çünkü o fâsıd şartla bozulmaz. Nitekim geçmişti.
"Şart bâtıl olur." Yani mehir çocuğun veya ecnebînin olmaz, kocasının olur. Nitekim Bezzâziye ve diğer kitablarda belirtilmiştir. Kocasının çocuğu kendi yanında tutmaya hakkı yoktur. Çünkü çocuğun annesinin yanında kalması hakkıdır. Karı-kocanın bozmalarıyla bu hak bozulmaz. Nitekim biz bunu Hâniyye'den naklen arz etmiştik.
"Talâk-ı bâinle boş olur ilh..." Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Kadın kocasına beni bin dirheme hul' et der de kocası sen boşsun cevabını verirse bazılarına göre bu cevap olur ve hul' tamamdır. Bazıları: "Hayır, bu talâkdır." demişlerdir. Muhtar olan kavil birincisidir. Çünkü o zâhiren cevabdır. Ama kocası ben bununla cevabı kasd etmedim derse tasdik edilir ve bir şeysiz talâk vâki olur. Kezâ kadın ben senden hul' oldum der de kocası ben seni boşadım cevabını verirse bazıları: "Bu cevabdır ve hul' tamamdır." demiş, birtakımları: "Hayır, bilâkis talâk-ı ric'îdir." mutaleasında bulunmuşlardır. Bazıları da: "Kocasına niyeti sorulur. Birinci meselede dahi sorulmak gerekir demişlerdir." Bezzâziye'nin ifadesi şudur: "Muhtar olan kavle göre kocası bu sözle cevabı kasdediyorsa cevap olur ve sanki hul'la boşsun demiş gibi sayılır. Çünkü cevap olarak ağzından çıkmıştır. Binaenaleyh hul'dur, kocası mehri vermekten berâet eder."
"Rivâyet yoktur ilh..." Bunu Kınye sahibi haklarında rivâyet olmayan ve müteahhirin ulema tarafından yeterli cevap verilemeyen meseleler bâbının sonunda zikretmiş ve şöyle demiştir: "Acaba malla karşılaştırıldığı için Ziyâdât'ın meselesi gibi talâk bâin mi olur yoksa rlc'î midir? Ve sure-i bâresinî; "Kadına mal lâzım gelir." sözünden az önce nakletmiştir. Ben ten şart bulunduğu içîn koca berâet eder mi etmez mî?" Bahır sahibi onun ibaresini; "Kadına mal lâzım gelir" sözünden az önce nakletmiştir. Ben bunun üzerine yazdığım hâşiyede şöyle dedim: "Kınye sahibi Hâvî nâmındaki eserinde Esrar'dan naklen cevabı şöyle zikretmiştir: Vâki olan talâk ric'îdir. Koca da berâet eder. Çünkü her ikisi ric'i talâk vukûuna razı olmuşlardır. Talâkı malla karşılaştırmak onu ric'î vasfından değiştirmez. Ziyâdât'ın meselesi ise başkadır. O kadın kocasından bin dirheme iki talâk-ı bâin istediği zamandır. Binaenaleyh malla karşılaştırmak onun ric'î vasfını değiştirir ve bu vasıf hükümsüz olur. Çünkü kadın nikâh kalmakla beraber bin

dirhem vermeye razı olmamıştır." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Bu cevap ancak karısı ondan iki talâk-ı bâin istedikten sonra kocası bunu söylemişse câhir olur. Söze kocası başlayarak bunu söylemîş kadın da kabul etmişse, bu sözle bir talâk-ı ric'î olmak lâzım geIir. Çünkü ikisinîn de buna rızaları vardır. Halbuki nakledilen şekil buna muhâliftir. Zahîre'de talâkın altıncı bâbında şöyle denilmektedir: "Sen şu saatte bir talâk boşsun. Yarın da bin dirheme bir daha boşsun der de kadın kabul ederse, o anda bînin yarısıyla bir talâk, yarın bir şeysiz başka bir talâk vâki olur. Çünkü talâkta bedelin vâcib olmasının şartı onunla milkin elden gitmesîdir. Birincî talâkla milk elden gitmiştir. Lâkîn yarından önce o kadınla evlenirse, yarın binin yarısıyla bir talâk daha boş olur. Çünkü milk onunla elden gider. Cima'da bulunduğu karısına: Sen şimdi bir talâk-ı ric'î iIe boşsun, yarın da bin dirhemle bir daha boşsun der de kadın kabul ederse o anda kadın bir şeysiz bir talâk boş olur. Çünkü onu bedele aykırı bir şeyle vasfetmîştir. Bedelle talâk ric'i olmaz. Ertesi gün bin dirheme bîr talâk daha boş olur. Zira milk onunla elden gider. Birinci talâk rîc'îdir, o milki elden çıkarmaz. Şayet sen bugün bîr talâk-ı bâin boşsun. Yarın bin dirheme bir daha boşsun derse derhal bir şeysiz bir talâk-ı bâin meydana gelir. Çünkü bâin sarîh ibane sözüyle olmuştur. 'Mukabilinde bir şey yoktur. Yarın bir daha bir şeysiz vâki olur. Çünkü birinci talâkla milk elden gitmiştir. Meğerki o kadınla yarından önce evlenmiş olsun. O zaman bin dirheme ikinci bir talak vâki olur. Çünkü milk onunla elden gîder. Bu adam sen şimdi bir talâk-ı ric'î ile boşsun. Yarın da bîn dirheme başka bir talâk-ı ric'î ile boşsun derse bedel iki talâka verilir. Kezâ sen şimdi üç talâkla boşsun. Yarın da bin dirheme başka bir talâk-ı bâinle boşsun derse yahut şimdi bir şeysiz bîr talâk boşsun, yarın da bir şeysiz diğer bir talâk bin dirhemle boşsun derse bin dirhem her ikisîne verilir ve talâkların ikisi de bâin olurlar. Çünkü ya aykırı vasfı yahut bedeli hükümsüz bırakmak mutlaka lâzımdır. Birinciyi hükümsüz bırakmak daha iyidir. Çünkü sonuncusu onu nesheder ve o onda binin yarısı iIe bir talâk, yarın meccanen başka bîr talâk meydana gelir. Ancak yarından önce o kadınla evlenirse ikinci defa binin yarısı ile bir talâk vâki olur. Bu adam: Sen bugün bir talâk boşsun, yarın da bîn dirheme başka bir talâk-ı ric'î boşsun dese bedel yine iki talâka verilir. Çünkü ikinciyî zıddı ile vasıflandırmıştır. Binaenaleyh bedel iki talâka verilir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Fetih sahibi bunun bir kaidesini zikretmiştir ki, o da şudur: Ne zaman iki talâk söyler dearkalarından mal zikrederse o mal ikisîne mukabil olur. Ancak birincîyi mala münafi bir vasıfla zikrederse o zaman mal ikincîye mukabil olur ve mal lâzım gelmek için onunla talâk-ı bâin hâsıl olmak şarttır.
"Ancak birinciyi mala münafi bir vasıfla zîkrederse" Sözü yalnız bîrinciye mahsustur. Her ikisini yahut yalnız îkînciyi münafi vasıfla zikrederse yahut hiç birini münafi vasıfla zikretmezse mal ikisine mukabil olur. Geçmiş talâk-ı bâin ârızasıyla ikincî talâkla, bir şey vâcib olmaması zarar etmez. Çünkü bu ârıza giderildiği vakit yine mal vâcib olur. Nitekim îkinciyi talâkın vakti gelmeden o kadınla evlenirse ârıza giderilmiş olur. Böylelikle bu meselelerin anlaşılması kolaylaşır.
"Lâkin Ziyâdât't'a ilh..." Kınye ile Hâvî'nin Ziyâdât't'an naklettikleri ibârede ric'î lâfzı iki yerde değil yalnız birincidedir. Ama münasib olan şârihin yaptığı gibi iki yerde zikretmekdir. Tâ ki yukarıda söylediğimize uysun. Çünkü Kınye'deki ifadeye göre bedel iki talâka değil yalnız ikinciye verilir. Çünkü milk onunla ortadan kalkar. Nitekîm bunun Zahîre ile Feth'in ibârelerinde açıklandığı yukarıda geçmişti.
"Lâkin milkine dönmezse ilh..." İfadesi Kınye'de nakledilen Ziyâdât ibâresinde yoktur. Olması münasib de değildir. Sebebini biliyorsun. Evet, şârihin söylediğine göre sahih odur. Zahîre'nin bu meseledeki ibâresinde bunun açık söylendiği yukarıda geçti. Anla! Tahtâvî diyor ki: "Yani birinci gün 500 dirhem mukabilinde bir talâk-ı bâin ve yarından önce o kadınla evlenirse, yarın dahi 500 dirhem karşılığında bir talâk vâki olur. Aksi takdirde ikinci talâk bir şeysiz olur."
METİN
Zahîriyye'de şu İbâre vardır: "Bir kimse küçük olan karısına: Senden dört ay uzak kalırsam beni mehirden ibrâ ettikten sonra emrin elinde olsun der de şart bulunur kadın da onu ibrâ ederek kendini boşarsa mehir sâkıt olmaz, bir talâk-ı ric'î meydana gelir." Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Kocası 20 dirhem veya şu kadar batman pirinç vermek şartıyla kadın mehrîyle hul' olursa sahihtir. Ödeme yerini bildirmesi şart değildir. Çünkü hul' satıştan daha geniştir."
Ben derim ki: Bunun ifade ettiği mânâ hul' bedelini kocasına vâcib kılmanın sahih olmasıdır. BeIlenmelidir! Kınye'de şöyle denilmiştir: "Kadın huccet yazmak şartıyla yahut kocası kumaşlarını iade etmek şartıyla hul' olur da kocası kabul ederse haram olmaz. Kocasının o mecliste hucceti yazması ve kumaşları iade etmesi şarttır." Allahu a'lem!
İZAH
"Zahîriyye'de şu ibâre vardır." Ben Zahîriyye'de onu bulamadım. Bahır sahibi onu Valvalciyye'den şu ifadeyle nakletmiştir: "0 halde emrin elinde olsun ve ne zaman dilersen

kendini boşa." Câmîu'l-Fûsuleyn'de de bunun misli vardır. Orada: "Boş olman içîn." lâfzıiledir. Şârih bu sözü zikretmemîştir. Fakat mutlaka lâzımdır. Çünkü ondan sonra ric'î talâk vâki olur demektedir. Zira üst tarafını izah için sarîh lâfzı zikretmezse talâk bâin olur. Emrin elindedir sözüyle yapılan tefvîz kinâyelerdendir. Onunla talâk-ı bâin meydana gelîr. Velevki kadın kendimi boşadım desin. Çünkü itibar kocasının tefvîzınadır. Kadının îkâ'ına değildir. Nîtekim yerinde geçmişti. Ondan sonra sarîhi söylerse buradaki gibi mu'teber olur. Zahîre'de:
"Bir boşama hususunda emrin elindedir sözü ric'î talâk ifade eder." denilmiştir. Onun için Bahır sahibi: "Mehir sâkıt olmaz. Çünkü küçüğün ibrâsı sahih değildir. Talâk rîc'i olur. Çünkü kocası ona şart bulunduğu zaman sen şu kadar mala boşsun demiş gibi olur. Onun hükmü söylediğimîz gibidîr." demîştir. Bu ifadenîn bir mîsli de Câmiu'l-Füsuleyn'dedir.
"Çünkü hul' satışdan daha geniştir." Yani selemden daha geniştir demek istiyor. Çünkü yerini bildirmek selemde şarttır. T.
"Bunun ifade ettiği mânâ ilh..." İfadesi; Hul' ve mubâre'e her hakkı ıskat eder ilh..." sözünden az önceki "Seni kölemi vermen şartıyla hul' ettim derse kadının kabulüne bağlı kalır ve bir şey vâcib olmaz." İfadesine muhâliftir. Orada Müctebâ'dan naklen bunu te'yid eden şeyler arz etmiştik. Lakin Bahır'da o meselede Bezzâziye'den şu ifade nakledilmiştir: "Kadın kocası ile ona mehrini ve iddet nafakasını vermek şartıyla hul' olur, kocasının kendisini 20 dirhem iade etmesini şart koşarsa sahih olur. Kocasının 20 dirhem vermesi lâzım gelir. Bunun delili Asıl'da zikredilen: Kadın kocası kendisine içinde şuf'a bulunmayan bin dirhem iade etmek şartıyla bir hane üzerine muhâlea yaparsa... meselesidir. Bu delâlet eder ki, hul' bedelini kocaya vâcib kılmak sahihtir. Kudûrinin sulh bâbında şöyle denilmektedir: Kadın kocası aleyhine nikâh iddia eder de, o da karısına mal vererek onunla uzlaşırsa câiz olmaz. Bazı nüshalarda câiz olur denilmiştir. Birinci rivâyet öncekine muhâliftir. Araları şöyle bulunur: Kadın bedel mukabilinde hul' yaparsa bedeli kocasına da vâcib kılmak câizdir ve bu hul' bedeline mukabil olur. Hul'da iddet nafakası zikredilmediği vakit dahi böy-ledir. İddet nafakası takdir edilmiş sayılır Fakat iddet nafakası üzerine hul' olur da başka bir bedel zikretmezse hul' bedelinin kocasına vacib olmaması gerekir." Bahır sahibinin Bezzâziye'den naklettiği ifade burada sona erer. Bu son derece güzeldir. Nehir.
Hâsılı kocaya bedeli vâcib kılmanın bir vechi yoktur. Çünkü hul' kadın tarafından muâvezadır. Kadın verdiği malla kendi nefsine mâlik olur, Onun için de mal şartıyla yapılan talâk bâin olur. Hatta daha önce talâk-ı bâinle boşarsa mal vâcib olmaz. Çünkü mukabilinde bir şey yoktur. O zaman kadını mal karşılığı hul' eder yahut zimmetinde bulunan mehir borcuna karşılık hul' yapar da kadına bir şey vermeyi kendine şart koşarsa bu hul' bedelinden istisna sayılır. Ondan fazla olur veya hic bedel buîunmazsa iddet nafakosınıtakdir sayılır. Meğerki bu nafaka üzerine de hul' yapılmış olsun. O zaman ziyadesl vâcib olmaz. Allahu a'lem.
Lâkin Bezzâziye'nin başka bir yerinde zikredildiğine göre ki bunu Bahır sahibi de kabul etmiştir muhtar olan kavil hul' üzerine bedelin câîz olmasıdır. Bunun yolu mehir borcu varsa mehirden istisnaya yormaktır. Bor Onun içinde mal şartıyla yapılan talâk bâin olur. Hatta daha önce talâk-ı dar kadının mehrine ziyade olunmuş da sonra hul' yapılmış gibi sayılır. Bu hul'u mümkün mertebe sahihlemek îçindîr. Nafakadan istisnadır sözünûn mânâsı kadını nafakası karşılığı hul' ettiğine göredir. Aksi takdirde o nafakayı takdirdir. Nitekim geçti. Câmiu'l-Füsuleyn'de bu uzun söze hâcet yoktur. Ziyade satışta olduğu gibi akdin aslına katılır." denilmîştir.
"Huccet yazmak şartıyla hul' olursa" Yani kocası bir huccet yazıp içînde bu eşyayı zikretmek şartıyla hul' olursa demektir.
"Haram olmaz." Yani mücerred kocasının kabulüyle kadın kendisine haram oluvermez. Hucceti yazması ve kumaşları iade etmesi mutlaka lazımdır. Bunların o mecliste yapılması dahi lâbüddür. H. Allahu a'lem.

ZIHÂR BÂBI

METİN
Lügaten zıhâr zâhera fiilinin masdarıdır. Kocası karısına: Sen bana annemin sırtı gibisin. dediği zaman Araplar "Zâhera min imraetihi" derler. (Karısına sırtını döndü mânâsınadır.) Şer'an bir müslümanın karısını velev kitabîyye veya küçük yahut deli olsun yahut kadının bütününü ifadeye yarayan uzuvlarından birini veya cüzü şâyı'ını kendine ebediyyen haram olan birine zevali mümkün olmayan bir vasıfla benzetmektir. Bize göre zimmînin zıhârı yoktur.
İZAH

Bu bahsin hul'la münasebeti zâhiren her ikisinin geçimsizlikten meydana gelmeleridir. Hul'u evvela zikretmesi haram kılınma hususunda daha mükemmel olduğu içindir. Çünkü hul' nikâh bağını kesmekle haram kılmaktır. Zıhâr ise nikâh bâkî olmakla beraber haram kılmaktır. Fetih.
"Lügaten ilh..." Bu zıhârın lügat mânâlarından biridir çünkü zâhera fiili zahırdan alınmıştır. Sırt sırta verdiği zaman Araplar zâhertehu derler. Bahır'da Misbâh'dan naklen şöyle denilmiştir: "Hassaten zahır kelimesiyle zikredilmesi sırt mânâsına gelen zahır hayvanın binilecek yerî olduğu içindir. Cima' halinde kadına binilir. Binaenaleyh anneye binmek hayvana binmekten istiare edilmiştir. Sonra bir kimsenin karısına binmesi yasak olan anneye binmeye benzetilmiştir. Burada lâtif bir istiare vardır. Sanki erkek karısına: Sana nikâh için binmek bana haramdır demiş gibidir."
"Şer'an bîr müslümanın karısını ilh..." İfadesi sarîh ve zimmî teşbihe şâmildir. Zimmî teşbihe misâl kocasından zıhâr olmuş bir kadını niyet ederek karısına: Sen bana filân kadın gibisin, demektir. Kezâ bir kimse karısına zıhâr yapar da ikinci karısına: Seni bunun zıhârına ortak kıldım yahut sen bana bunun gibisin derse zımnen ona zıhâr yapmış olur. Velevki o kadın öldükten veya zıhâr için keffâret verdikten sonra olsun. Çünkü bu söz "Sen bana annemin sırtı gibisin" manâsını tezammun etmektedir. Ve hem muallaka, hem gün veya ay gibi muvakkat olana şâmildir. Nitekim gelecektir. Bahır. Müslümandan murad âkıl bâliğ olandır. Velevki hükmen olsun. Binaenaleyh deli, çocuk, bunak, çıldırmış, birsamlı, baygın ve uyuyan kimselerin zıhârı sahih değildir. Ama sarhoşun, zorlanan kimsenin, hata edenin ve mâlum işaretiyle dilsizin zıhârı sahihtir. Zıhâr yapar da sonra dinden dönerse İmam-ı Azam'a göre zıhârı bâkîdir, İmameyn'e göre değildir.
"Karısını" tâbiri cariyeye de şâmildir. Ama mâlik olduğu cariye ile ecnebî kadın tariften hariçtir. Meğerki milkin sebebine izafe etmiş olsun. Nitekim gelecektir. Bir talâk-ı bâinle veya üç talâkla boşanan kadın da tariften hariçtir. Bahır sahibi şöyle demektedir: "Hatta zıhârı bir şarta bağlar da sonra kadını talâk-ı bâinle boşar ve sonra şart iddet içinde bulunursa zıhâryapmış sayılmaz. Çünkü şartın bulunduğu vakitte o kimse teşbihinde sâdıktır. Muallak talâk-ı bâin bunun hilâfınadır. Çünkü onun faydası sayıyı azaltmaktır.
"Velev kitabîyye" Yerine "Velev kâfire" dese daha iyi olur, mecûsîyye de şumulü bulunurdu. Bahır'da Muhît'ten naklen şöyle denilmîştir:
Mecûsî bir kadının kocası müslüman olur da kadına müslümanlığı arz etmeden önce ona zıhâr yaparsa sahih olur. Çünkü kendisi keffârete ehildir. Ferci yapışık, cima edilmiş ve edilmemiş kadın bunda dahildir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir.
"Uzuvlarından" Baş ve boyun gibi birini benzetmesidir.
"Cüz-ü şâyı'ını benzetmektir." Senin yarın, üçte bîrin ve benzeri sözlerle olur.
"Kendine ebediyyen haram olan bîr kadına" Yani kendisine gerek ne-seben gerekse sıhriyyet ve süt dolayısıyla haram olan bir kadının bakılması haram bir uzvuna benzetmektir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Yahut o kadının bütününe benzetmekle yapılır. Meselâ "Sen bana anam gibisin" der. Çünkü, bunda sırtına benzetmek ve daha fazlası vardır. Nitekim gelecektir. Lâkin bu kinâyedir. Mutlaka nîyet etmesi lâzımdır. Bu da gelecektir. Anlaşılıyor ki, kendisine benzetilen kadının bakılması haram bir cüz'üne benzetmesi lâzımdır. Aksi takdirde zıhâr sahih olmaz. Velevki bütününü ifadeye yarayan bir uzvu olsun. Meselâ, annemin başı veya annemin yüzü gibisin demiş olsun. Benzetilen zevce bunun hilâfınadır. Zira onun bütün vücudu ifadeye yarayan bir cüz'ünü zikretmesi kâfidir. Velevki o cüz'e bakmak haram olmasın. Meselâ senin başın desin. Buna dikkat et! Kendine haram kıldığı kadın tâbiriyle îkinci Karısı ve carîyesi hariç kalır.
Fetih sahibi diyor ki: "Bu uzvun sırt ile bakılması helâl olmayan başka bir uzuv olması arasında fark yoktur. Buna zıhâr isminin tahsis edilmesi sırt kelimesini tağlib suretiyledir. Çünkü Arapların dilinde asıl olan bu kelimedir." Nihâye sahibi haram kılmayı zinâ ettiği kadının anasıyla kızından ihtiraz için, bil-ittifak ise diye kayıdlamıştır. Zira karısını bunlara ben zetmekle zıhâr yapmış olmaz. O bu sözü Tahavî şerhine nisbet etmiştir. Lâkin bu kavil İmam Muhammed'indir. Ebû Yusuf'a göre zıhâr yapmış sayılır, İmam-ı Azam'ın kavli de budur. Kaadi Zahîruddin: "Sahih olan da budur." demiştir. Lâkin İmâdî, îmam Muhammed'in kavlini tercih etmiştir. Nehir. Fetih sahibi diyor ki: "Bu hilâf hâkimin o kadının nikâhı helâldır veya değildir diye verdiği hükmün geçerliliğine mebnîdir. Yoksa evvela hürmetin ittifâkı olup olmadığına mebnî değildir. Hatta burada içtihad câiz midir değil midir meselesine mebnîdir..."
"Bîze göre zimmînin zıhârı yoktur." Çünkü keffâret ehlinden değildir. Fakat İmam Şâfiî'ye göre sahihtir. T.
"Zevali mümkün olmayan bir vasıfla" Annelik, kız kardeşlik velev süt cihetinden olsun ve musaheret zevali mümkün olmayan vasıflardandır.
METİN

Karısının kız kardeşine yahut üç talâkla boşadığı kadına benzetmesi bu tariften hariçtir. Mecûsîyyeye benzetmesi de öyledir. Çünkü, müslüman olması câizdir. Haram olan biri tâbiri erkek ve kadına şâmil olan şahsın sıfatıdır. Binaenaleyh kadını babasının veya akrabasından birinin fercine benzetse zıhâr yapmış olur. Bunu musannıf Bahır sahibine uyarak söylemiştir. Fakat Nehir sahibi bunu Bedayı'ın şu ifadesiyle reddetmiştir:
"Zıhârın şartlarından bîri kendisiyle zıhâr yapılanın kadınlar cinsinden olmasıdır. Hatta bir adam karısını babasının veya oğlunun sırtına benzetse sahih olmaz. Çünkü bu ancak şeriatla bilinen bir şeydir. Şeriat ise kadınlar hakkında vârid olmuştur.
Evet, Hâniyye'nin şu ifadesi vârid olabilir: "Sen bana kan, şarab, domuz, gıybet, koğuculuk, zina, ribâ, rüşvet ve müslümanı öldürmek gibi sin" der de talâk veya zıhârı niyet ederse, sahih kavle göre niyetiyle olur. Sen bana anam gibisin sözü böyledir. Çünkü anaya teşbih ziyadesiyle onun sırtına benzetmektir. Bunu Kuhistânî Muhît'e nisbet ederek söylemiştir. Zıhârı milke veya milkin sebebine izafe etmek de sahihtir. Meselâ; "Seni nikâh edersem şöyle olsun" der. Hatta, "Seninle evlenirsem sen bana yüz kerre annemin sırtı gibi ol" dese her defası için bir keffâret vermesi icab eder. Tatarhâniyye.. Kadının erkeğe zıhâr yapması hükümsüzdür. Ona hürmet ve keffâret yoktur. Bununla fetva verilir. Cevhere. İbn-i Şihne yemin keffâreti lâzım geleceğini tercih etmiştir.
İZAH
"Çünkü müslüman olması câizdir." Kitabîyye olması da öyledir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Şu halde onun ebedî haram olması mecûsîlik vasfının devamına bakaraktır. Bu vasıf ortadan kalkarsa ebedîliği kalkar. T.
"Fakat Nehir sahibi ilh..." Ben derim ki: Bu ifadenin bir misli de Ha-niyye'nin şu sözüdür: "Erkeğe benzetmek hangi erkeğe olursa olsun zıhâr değildir." Bu sözün benzeri de Tehzib'den naklen Tatarhâniyye'de ve keza Zahîriyye'de mevcuddur. Sonra bunu açıkça Hâkim'in Kâfî'sinde dahi gördüm. Bu Muhît sahibinin eleştirme yaparak: "Zıhâr yapmış sayılması gerekir." demesine aykırıdır. Nehir sahibi diyor ki: "Bununla Bahır'ın sözü defedilmiş olur. Bahır sahibi Muhît'in ifadesini kesin olarak kabul etmiş, fakat inceleme yaparak nakletmemiştir.
"Evet, Hâniyye'nin şu ifadesi vârid olabilir ilh..." Nehir'de böyle denilmiş ise de bu söz reddedilmiştir. Çünkü Hâniyye'nin ifadesi bunun hilâfınadır. Nassı şudur: "Bir kimse karısına: Sen bana lâşe, kan ve domuz eti gibisin, derse bu hususta muhtelif rivâyetler vardır. Sahih olan rivâyete göre bir şey niyet etmemişse îlâ olmaz. Talâkı niyet etmişse talâk olur. Zıhârı niyet etmişse zıhâr olmaz." Tatarhâniyye ile Şürunbulûliyye'de dahi Hâniyye'yenisbet edilerek böyle denilmektedir. Binaenaleyh anlaşılıyor ki, zıhâr olmaz sözü Nehir sahibinin nüshasından düşmüştür. Bununla Bedâyı ve diğer kitabların ifadeleri te'yid edilmiş olur. Anla!
"Çünkü anaya teşbih" Sözü bir itirazın cevabıdır. İtiraz: "Burada mahreminin bakılması haram bir uzvuna benzetme yoktur." şeklindedir.
"Muhît'e nisbet ederek söylemiştir." Benim Kuhistânî'de gördüğüm bunu sahihlemekten bahsetmeksizin Nazm'a nisbet etmesidir. Bu sadece Hâniyye'de zikredilmiştir. Lâkin gördüğün gibi şârihin söylediğinin aksinedir.
"Seni nikâh edersem şöyle olsun." Sözü milkin sebebine misâldir. Milke misâl ise: Benim karım olursan şöyle olsun demesidir.
"Şöyle olsun" Sözünden murad: Sen bana annemin sırtı gibi ol demektir. "Ve sen boşsun" Sözünü ziyade eder de sonra muallak talâk yerini buldukta o kadınla tekrar evlenirse zıhârın hükmü bâkîdir. Meğer ki bunu öne alarak: Sen boşsun ve bana annemin sırtı gibisin demiş olsun. Bu takdirde kadın talâk ile evvela bâin olur. Çünkü cima'dan önce boşanmıştır. İmam-ı A'zam'a göre bu iş vuku hususundaki tertibe göredir. İmameyn buna muhâliftir. Nitekim Dürr-ü Müntekâ'da bu bâbın sonunda beyan edilmiştir. Biz onu tâlikta ve îlâ bâbının başında arz etmiştik.
"Yüz kerre" Sözü haldir. Cümlenin mef'ulüne de hal olabilir. cevabı şarta da. Mef'ulün hali dersek: "Bu sözü yüz defa tekarlayarak söylerse, mânâsına gelir. Cevabı şarta hal olması daha yakındır ve mef'ulün tamamlaması olur. Her iki ihtimale göre de zıhar ve keffâret tekerrür eder. Birinci ihtimale göre bu zâhirdir. İkinciye göre de öyledir. Çünkü: Sen defalarca yahut binlerce boşsun." demiş gibi olur. Böyle dese kadın üç talâkla boş olur. Nitekim cima edilmeyen kadının talâkı bâbından az önce geçmişti. "Sen bana bin defa haramsın" Sözünü cima ettiği karısına söylerse bunun hilâfına yalnız bir defa boş olur. Bunu orada arz etmiştik. îlâ bâbının sonunda da geçmişti ki, bu iki sözün arasındaki fark şudur: Yüz defa dediğinde o sözü yüz defa söylemiş gibi olur. Haram sözünü defalarca tekrarlarsa onunla yalnız bir talâk hâsıl olur. Çünkü o bâindir. Talak sözü onun hilâfına olarak sarîhtir. Sarîh sarîhe lahîk olur. Zıhâr dahi zıhâra lahîk olur. Nitekim metinde gelecektir. Anla!
"Kadının erkeğe zıhâr yapması hükümsüzdür." Yani kadın kocasına:

"Sen bana annemin sırtı gibisin" yahut "Ben sana annenin sırtı gibiyim" derse bu söz hükümsüz kalır. Çünkü kadının haram kılmaya hakkı yoktur. T.
"Ona hürmet yoktur." Sözü hükümsüz kaldığını beyandır. Yani bu kadının cima için kocasına imkân vermesi haram değildir. Zıhâr ve yemin keffâreti vermesi de lâzım gelmez. T.
"Bununla fetva verilir." Bu kavlin mukabili Şürunbulâlî'nin Vehbâniyye şerhinde Hasan b. Ziyad'dan nakledilmiştir ki, ona göre kadının zıhârı sahihtir, zıhâr keffâreti vermesi icab eder. Bu kavil İmam Ebû Yusuftan da rivâyet olunmuştur. T.
"Yemin keffâreti lâzım geleceğini tercih etmiştir." Binaenaleyh yemin bozulunca bu keffâret vâcib olur. Bazıları zıhâr keffâreti vacib olacağını söylemişlerdir. Bu söz tâlik suretiyle söylenmişse keffâret kadın o adamIa evlendiği vakit vâcib olur. Kadın halen nikâhında iken söylenmişse derhal vâcib olur. Çünkü kadına kocasını cima'dan men etmek için kesin olarak direnmek helâl değildir. Bunu İbn-i Vehbân'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
METİN
Bu yani zıhâr: Sen bana annemin sırtı gibisin yahut annenin sırtı gibisin -söylemeyip bana kelimesini söylemese de hüküm böyledir. Nitekim Nehir'de belirtilmiştir.- yahut senin başın annemin sırtı gibidir ve benzeri sözlerle olur. Meselâ, boyun gibi bütün insanı ifade eden kelimelerle yahut senin vücudunun yarısı -cüzü şâyı'ı da öyledir- annemin sırtı gibidir yahut annemin karnı gibidir veya annemin uyluğu gibidir yahut annemin ferci gibidir veya kız kardeşimin sırtı gibidir, halamın sırtı gibidir, annemin ferci gibidir, kızımın ferci gibidir gibi sözlerle olur. Şerhin nüshalarında böyle denilmiştir. Bundaki tekrar gözden kaçmamaktadır. Metnin nüshalarında ise: "Yahut babamın ferci veya akrabamın ferci gibisin." denilmiştir. Bunun reddedildiğini gördün. Bu gibi sözlerle o kimse niyetsiz zıhâr yapmış olur. Çünkü söz sarîhtir. Artık keffâret verinceye kadar o kâdınla cimada bulunmak ve cima'ın mukaddimeleri kendisine haram olur. Çünkü temastan men edilmiştir. Bu hepsine şâmildir. Kezâ kadının cima için kocasına imkân vermesi de haramdır. Ama bakmak haram olmaz. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre adam yoldan gelirse şefkat için karısını öpmesi caizdir. Velevki kadın ona milki yeminle yahut başka kocayla evlendikten sonra dönmüş olsun. Çünkü zıhârın hükmü bâkîdir.
İZAH
"Sen bana..." Bahır sahibi diyor ki: "Sen benden, sen bence ve sen benimle sözleri de bunun gibidir."
"Nitekim Nehir'de belirtilmiştir." Yani Nehir sahibi Bahır sahibinin yaptığı incelemeye muhâlif olarak bana kelimesini söylemeden "Sen annemin sırtı gibisin." demekle zıhâr yapmış olması lâzım geleceğini söylemiştir. Hayreddin-i Remlî diyor ki: "Bununla zıhârı niyet etmedikçe zıhâr olmaz. Çünkü zarf mâlum olduğu vakit onu cümleden atmak câizdir. Onu niyet etmesi sahih olur. Düşün!" Bu izaha göre o zıhârın kinâyesi demek olur ki, niyete bağlıdır. Çünkü sözün "Benden başkasına annemin sırtı nasılsa sen de öylesin." mânâsına ihtimali vardır."
"Ve benzeri ilh..." Bahır sahibi diyor ki: "Talâkın izafe edilmesi sahih olan her şeyle zıtlâryapmış olur. Binaenaleyh el, ayak ve benzerleri bundan hariçtir."
"Annemin sırtı gibidir ilh..." Yani mahreminden ebediyyen bakması helâl olmayan her uzvu böyledir. Nitekim yukarıda geçti. Bununla bakması helâl olan el, ayak ve yan gibi uzuvlar hariç kalır. Bunlarla zıhâr olmaz. Hâniyye'de bildirildiğine göre: Sen bana annemin dizi gibisin dese kıyasda zıhâr yapmış olur. Senin uyluğun annemin uyluğu gibidir dese zıhâr yapmış olmaz. Senin başın annemin başı gibidir sözü de böyledir. Yani ikincide müşebbeh tarafından şart yoktur. Üçüncüde ise müşebbehüm bih tarafında şart bulunmamaktadır.
"Bundaki tekrar gözden kaçmamaktadır." Zira annenin ferci iki defa zikredilmiştir. Tahtâvî buna cevap vererek: "Yahut annemin ferci yahut kızımın ferci sözünden murad bunu ikisinin arasında tereddütlü söylediğine göredir." demiştir.
"Metnin nüshaları"ndan murad şerhsiz yazılan nüshalardır. "Niyetsiz zıhâr yapmış olur." Yani bunlarla yalnız zıhâr meydana gelir. Talakı niyet ederse sahih olmaz. Çünkü nesh edilmiştir. onu yapamaz. Hidâye'de böyle denilmiştir. Bu söz zıhârın vaktiyle İslâm'da talâk sayıldığını gerektirir. Tâ ki neshle vasıflansın. Halbuki Hidâye sahibi evvela zıhârın cahiliyyet devrinde talak sayıldığını söylemiştir. Bu söz zıhârın nâsih olmamasını gerektirir. Bahır. Cevap şudur: Zıhâr hem cahiliyyet devrinde, hem İslâm'ın ilk devirlerinde talâk idi. Buna delil Peygamber (S.A. V.)'in: "Seni ancak ona haram olmuş görüyorum." buyurmasıdır. Bunun üzerine "Kaa semia" âyeti inmiştir.
"Çünkü söz sarîhtir." Ulemanın sözlerinden zâhir olan şudur ki, sarîhten murad uzuv zikredilendir. Dürr-ü Müntekâ. Kinâye lâfızlarını musannıf ileride bildirecektir. Tahtâvî diyor ki: "Şaka yapanın zıhârı sahihtir. Zıhâr talâkın sayısını azaltmaz. Talâk-ı bâin mânâsına da gelmez. Velev ki müddet uzasın." Hindiyye.
"Ve cima'ın mukaddimeleri" Öpmek, sıkmak, fercine şehvetle bakmak gibi şeylerdir. Şehvetsiz

dokunmak ise bil ittifak bundan hariçtir. Nehir.
"Çünkü temastan men edilmiştir ilh..." Yani Teâlâ Hazretlerinin:
"Karı-koca birbirlerine temas etmezden önce..." âyet-i kerîmesiyle temastan men edilmiştir. Bu hem cima'a, hem onun mukaddimelerine şâmildir. Ayeti mecaza hamletmek için bir sebeb yoktur. Mecaz mânâsı cima'dır. Çünkü hakikat mânâsı mümkündür. Binaenaleyh bunların hepsi nass ile haram kılınmıştır. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Şehvetsiz dokunmanın bilicma hariç kalması mecaza yorumlamayı mûcib değildir. Bahır'ın ifadesi buna muhâliftir.
"Ama bakmak haram olmaz." Yani kadının sırtına, karnına, saçlarına ve göğsüne bakmak haram değildir. Bahır. Yani şehvetle baksa bile haram değildir demek istiyor ki, şehvetle fercine bakmak bunun hilafınadır. Nitekim geçti.
"şefkat için" tâbiri gösteriyor ki, öpmek ancak şehvetle olursa haramdır. Bunu ağzından öpmezse diye kayıdlamak gerekir, Çünkü ağızdan öpmek mutlak surette hürmeti musahereyi icab eder. Düşün!
"Keffâret verinceye kadar" İfadesi haramdır sözünün gayesidir. Ama bu zıhâr muvakkat olmadığına göredir. Muvakkat olursa vaktin geçmesiyle sakıt olur. Nitekim gelecektir.
"Ona dönmüş olsun ilh..." Nehir sahibi diyor ki: "Musannıf gaye ile yani "keffâret verinceye kadar" demekle şunu ifade etmek istemiştir ki, bu adam karısını üç defa boşar da kadın tekrar ona dönerse zıhârla döner. Keza kadın cariye olur da onu satın alır ve akid bozulursa yahut kadın hurre olur da dinden dönerek darı harbe kaçar ve esir edilerek sonra kocası onu satın alırsa. keffâret vermedikçe kadın ona helâl olmaz."
METİN
Liân da öyledir. Keffaret vermeden cima'da bulunursa tevbe ve istiğfar eder ve yalnız zıhâr için keffâret verir. Bazıları cima için ayrı keffâret vermesi lâzımdır demişlerdir. İkinci defa cima'da bulunursa keffâret vermeden karısına dönemez. Âyette zikredilen dönmesinden murad kadınla cima'da bulunmanın mubah olduğuna kuvvetle azmetmesidir. Azmeder de sonra cima'da bulunmamaya karar verirse keffâret vermesi vâcib değildir. Yani âyetteki avdet ederlerse tâbirinden murad söylediklerinden dönerler de cima'da bulunmak isterlerse demektir, Ferrâ diyor ki: "Avdet rucu' demektir. Buradaki (li) edatı (an) mânasınadır." (Yani limâ kâlû cümlesinin mânâsı söylediklerine dönerler demek değil, söylediklerinden dönerlerse mânâsınadır demek istiyor.) Kadının kocasından cima istemeye hakkı vardır. Çünkü buna hakkı teallûk etmiştir. Ama keffâret verinceye kadar kocasını kendisinden istifadeden men etmesi gerekir. Hâkime vâcib olan da adamı keffâret vermeye zorlamaktır. Bu kadından zararı defy içindir ki, ya keffâret verinceye yahut boşayıncaya kadar o adamı hapset-mek veya döğmekle olur. Keffâret verdim derse yalancılıkla mâruf olmamak şartıyle tasdik edilir. Zıhârı bir vakitle kayıdlamışsa o vaktin geçmesiyle zıhâr sâkıt olur. Zıhârı Allah'ın dilemesine tâlik etmek onu ibtal eder. Filanın dilemesine tâlik etmesi bunun hilâfınadır.
İZAH
"Liân da öyledir." Yani onun da hürmeti ebedî kalır. Velevki kadın başka kocaya gittikten sonra tekrar ilk kocasına dönsün. Kadın tasdik edinceye veya erkek kendini yalanlayıncaya yahut her ikisi veya birisi lian ehliyetinden çıkıncaya kadar hürmet bâkîdir. Nitekim izahı gelecektir. Şübhesiz kadının cariye olması veya dinden dönmesi kendisini liâna ehil olmaktan çıkarır. Binaenaleyh meselenin bu ikisiyle tasviri dahi sahih değildir.
"Tevbe ve istiğfar eder." Bahır sahibi diyor ki: "İstiğfar Muvatta'da İmam Mâlik'in kavli olmak üzere nakledilmiştir. Bundan murad o günâhtan tevbe etmektir. Adı geçen günâh keffâretvermeden cima'da bulunmanın haram olmasıdır." Bu ifade bu hususta hadîs sâbit olmadığını gösterir. Nitekim Fetih'de de kaydedilmiştir. Lâkin Nûh Efendi'nin Allâme Kâsım'dan naklettiğine göre bunu İmam Muhammed Asıl nâmındaki kitabında zikretmiş ve şöyle demiştir: "Bize Resûlüllah (S.A.V.)'den nakledildi ki, bir adam karısına zıhâr yapmış ve keffâret vermeden onunla cima'da bulunmuş. Peygamber (S.A.V.) bunu duyunca o adama Allah Teâla'dan istiğfarda bulunmasını ve keffâret vermedikçe bu işi bir daha yapmamasını emir buyurmuş." İmam Muhammed'in tebligatı, senedlidir. Bunu da oruç bahsinde senedli olarak zikretmiştir.
"Bazıları cima için ayrı keffâret vermesi lazımdır demişlerdir." Bu sö-
zün zâhirine bakılırsa söyleyen bizim mezhebimizdendir. Halbuki öyle değildir. Çünkü Fetih'de şöyle denilmektedir: "İki keffâret vâcib olmaz. Nitekim Amr b. Âs'dan Kâbisâ, Saîd b. Cübeyr, Zührî ve Kûtâde'den iki keffâret lazım geldiği nakledilmiştir. Hasan-ı Basri ile Nehaî'den rivâyet edildiği gibi üç keffâret dahi lâzım gelmez."
"Karısına dönemez ilh..." Dönerse yine tevbe ve istiğfar eder. Çünkü keffâret vermeden hürmet hâla bâkîdir.
"Keffâret vermesi vâcib değildir." Çünkü kuvvetli azim yoktur. Bazılarının dediği gibi nefsi azim

ile keffâret vâcib olur da sonra sukut eder demek değildir. Çünkü keffaret sâkıt olduktan sonra ancak yeni bir sebeble icab eder. Bunu Bedâyı'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Lâkin Bedâyı'da bundan sonraki bâbta: "Azmeder de sonra kadını talâk-ı bâinle boşarsa keffâret sâkıt olur." denilmiştir. Buna şöyle cevap verilebilir:
"Vâcib değildir diyecekken müsamaha göstererek sâkıttır kelimesini kul-lanmıştır."
"Kadınla cima'da bulunmanın mubah olduğuna" İfadesindeki mubah olduğuna kaydı şunun için yapılmıştır: Bahır sahibi: "Ulemanın kadınla cima'da bulunmaya azmetmesidir sözlerinden muradları o kadınla cima'da bulunmanın mubah olduğuna azmetmesidir. Yoksa cima'ın kendisine azmetmesi değildir. Çünkü demişlerdir ki, âyet-i kerîmedeki sonra dönerlerse tâbirinden murad söylediklerini bozmak ve kaldırmak için dönerlerse mânâsınadır. Bu ise ancak o kadının cima'ı haram olduktan sonra onu mubaha döndürmekle olur. Çünkü mubah haramın zıddıdır, Yoksa cima'ın kendisi değildir." demiştir.
"Söylediklerinden dönerlerse ilh..." sözü "Avdet ederlerse"nin tefsiridir. Burada münasip olan "Yani âyetteki" diyeceğine "Yahut ayetteki" tâbirini kullanmasıydı. Çünkü avdeti cima'ı mubah görmeye azmetmek diye tefsirde bulunmak âyette muzaf takdir edildiğine göredir. Yani söylediklerinin zıddına dönerlerse demektir. Nitekim yukarıda geçmişti. Şârihin bahsettiği ise naklettiğine mebnî başka bir tefsirdir.
"Adamı keffâret vermeye zorlamaktır." Bu söze şöyle itiraz edilmiştir:
Keffaret vermeye zorlamaktan fayda ancak cima'dır. Cima ise erkeğe ancak ömründe bir defa hükmolunur. Nitekim kasm bâbında geçmişti. Onun içindir ki, kadınla bir defa cima'da bulunduktan sonra âleti kalkmaz olsa te'cil edilmez.
Hamevi diyor ki: "Bu meseleyi zıhârdan önce hiç cima'da bulunmadığına göre farz etmek ihtimalden uzaktır. Şöyle denilebilir: Keffârete zorlamanın faydası günâhı kaldırmaktır." Yani zıhâr bir mâsiyettir. Erkeği üzerine diyâneten vâcib olan kadının cima hakkına mâni olmaya sevk eder. Onun için bu mâsiyeti yok etmesini emreder ki, kadın kendisine helâl olsun. Nasıl ki îlâ yapan kimseye müddeti içinde karısına cima'da bulunması emrolunur. Cima'da bulunmazsa kadından zararı defy için kadın talâk-ı bâinle boş olur.
"Hapsetmek veya döğmekle olur." Yani evvela hapseder, yine inadında devam ederse onu döğer. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
"Zıhân bir vakitle kayıdlamışsa ilh..." 0 vakit içinde kadına yaklaşmak isterse keffâret vermeden câiz olmaz. Zâhire bakılırsa vakit dört ay yahut fazla olduğu takdirde îlâ sayılmaz. Çünkü rüknü yoktur. İlânın rüknü yemin etmek yahut meşakkatli bir işe tâlikta bulunmaktır. T. Bu zâhirdir. Zeylaî'de buradan başka bir yerde şöyle denilmiştir: "Zıhâr yemindir diyenin sözü fâsiddir. Çünkü zıhâr münker bir söz ve hâlis bir yalandır. Yemin ise meşru ve mubah bir tasarruftur." Sonra Hâkim'in Kâfîsi'nde şöyle denildiğini gördüm: "Zıhar yapan kimseye îlâ dahil değlidir. Velevki kadınla dört ay cima'da bulunmasın."
"Filanın dilemesine ilh..." Çünkü bu zıhârı ibtal etmez. O filan meclisde dilerse zıhâr olur. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. H.
METİN
Sen bana annemin mislisin yahut annem gibisin -kezâ bana kelimesini atarak sen annemsin- sözüyle iyilik yahut zıhâr veya talâk niyet ederse niyeti sahihtir, niyet ettiği şey olur. Çünkü bu kinâyedir. Hiç bir şey niyet etmez veya gibi edatını atarsa hükümsüz kalır ve en azı olan iyilik yani keramet teayyün eder. Ama sen anamsın veya ey kızım, ey kız kardeşim gibi sözler mekrûhtur. Sen bana anam gibi haramsın sözü ile niyet ettiği zıhâr veya talâk sahih olur. Haram sözünü ziyade ettiği için bu keramet mânâsını murad etmeye mânidir. Hiç bir şey niyet etmezse en aşağısı sâbit olur ki, o da esah kavle göre zıhârdır. Sen bana annemin sırtı gibi haramsın sözüyle yalnız zıhâr sâbit olur. Çünkü bu söz sarîhtir.
İZAH
"Niyet ederse ilh..." Cümlesi zıhârın kinâyelerini beyandır. Musannıf bununla işaret ediyor ki, sarîh sözde mutlaka uzvu zikretmek lâzımdır. Bahır.
"Çünkü bu kinâyedir." Yani zıhâr ve talâkın kinâyelerinden biridir. Bahır sahibi diyor ki: "Bununla talâkı niyet ederse haram lâfzında olduğu gibi talâk-ı bâin meydana gelir. İlâyı niyetederse Ebû Yusuf'a göre îlâ, İmam Muhammed'e göre zıhârdır. Sahih kavil hepsine göre îlâ olmasıdır. Çünkü teşbihle te'kid edilmiş bir haramdır." Fetih sahibi buna itirazla:
"Bu ancak sen bana annem gibi haramsın sözünde doğrudur. Halbuki bizim sözümüz mücerred sen anamsın dediğine göredir." demiştir. Yani haram sözünü söylemediği zaman demek istemiştir.
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir: Hürmet açık olarak söylenmese de murad edilmiştir. Şu da var ki Hayreddin-i Remlî: "Kezâ mücerred hürmeti niyet ederse zıhâr olması gerekir. O kimsenin ben iyiliği niyet ettim demesi şayet kavga ve talâk müzakeresi halindeyse kazaen tasdik

edilmemelidir." demiştir.
"Veya gibi edatını atarsa" Yani sen anamsın derse hükümsüz kalır. Bunu Zeyd arslandır cümlesinde olduğu gibi istiare saymak kötü zandan sayılır. Bunu Kuhistânî'den naklen Dürr-ü Müntekâ sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Fetih'den nakledeceğimiz; "Edatı açıkça söylemek mutlaka lâzımdır." sözü de buna delâlet eder.
«Hükümsüz kalır.» Çünkü teşbih hakkında mücmeldir. Hususî bir maksad anlaşılmadıkça bir şeye hüküm edilemez. Fetih.
«Mekrûhtur ilh...» Şârih Bahır ile Nehir'e uyarak mekrûh olduğunu kesin söylemiştir. Fetih'in ibâresi ise şöyledir: "Sen annemsin derse zıhâr yapmış olmaz. Ama mekrûh olması gerekir. Ulemanın açıkladıklarına göre bir adamın karısına ey kız kardeşim demesi mekrûhtur. Bu hususta Ebû Dâvûd'un rivâyet ettiği bir hadîs vardır: "Rasûlüllah (s.a.v.) bir adamı karısına: Ey kız kardeşim derken işitti de bunu kerîh gördü ve bundan nehy buyurdu." denilmektedir. Nehyin mânâsı teşbih sözüne yakınlığıdır. Bu hadîs olmasa bu zıhârdır denilebilirdi. Çünkü sen anamsın sözündeki teşbih edatı da zikredilince ondan daha kuvvetlidir. Ey kız kardeşim sözü şüphesiz istiaredir. O da benzetmeye binaen söylenir. Lâkin hadîs onda nehy ve kerâhetten başka bîr hüküm beyan etmediğlne göre onun zıhâr olmadığını göstermiştir. Binaenaleyh anlaşılıyor ki, şer'an zıhâr olması için teşbih edatını açık olarak söylemek mutlaka lâzımdır.
«Niyet ettîği zıhâr olur.» Çünkü kadını hürmette anasına benzetmiştir. Halbuki bu adam karısını anasının sırtına benzetse zıhâr yapmış olurdu. Anasının bütününe benzetmekle bilevla zıhâr yapmış olur. Nehir.
«Veya talâk sahih olur.» Çünkü bu söz kinâyelerdendir. Kinâyelerle ise ya niyet yahut halin delâleti bulunmak şartıyla talâk vâki olur. Sen annem gibisin sözü hürmeti te'kiddir. Talâk murad ettiğine delil bulunursa meselâ karısı talâkı istediyse kocası ben zıhârı niyet ettimdediği takdirde ne hüküm verileceğini bir yerde görmedim. Nehir.
Ben derim ki: Tasdik edilmemesi gerekir. Çünkü kinâyeler bâbında halin delâleti acık bir karine olarak niyete tercih edilir. Binaenaleyh en aşağısını niyet ettim iddiasında tasdik edilmez. Çünkü bunda kendine tahfif vardır. Şu da var ki, bu meselede îlâyı yahut mücerred haram kılmayı niyet ederse ne hüküm verileceği beyan edilmemiştir. Tatarhânîyye'de Muhît'ten naklen şöyle denilmektedir: "Sadece haram kılmayı nîyet ederse niyeti sahihtir." Yine orada Hâniyye'den naklen: "Talâkı veya zıhârı yahut îlâyı hiyet ederse niyetine göre olur." denilmektedir.
Hayreddîn-i Remlî diyor kî: "Haram kılma niyeti sahihtir dersek bu Ebû Yusuf'a göre îlâ, İmam Muhammed'e göre zıhâr olur. Yukarıdaki sahihlemesine göre bil-ittifak zıhâr olur. Çünkü teşbihle te'kîdlenmiş bir tahrimdir. Bunu söylememiz memleketimizde çok vuku bulduğu içindir."
Ben derim ki: Hâkim'in Kâfîsi'nde: "Haram kılmayı murad eder de talâkı niyet etmezse zıhâr olur." denilmektedir.
«En aşağısı sâbit olur» Çünkü uzun zaman geçse de nikâh milkini gi-dermemiştir. T.
«Esah kavle göre...» Çünkü yukarıda geçtiği gibi bu söz teşbihle te'kid edilmiş bir tahrimdir. Hâniyye'de: "Ebu Hanife'den bir rivâyete göre îlâ olur. Ama sahih olan birincisidir." denilmiştir.
«Çünkü bu söz sarihtir.» Zira sırt kelimesi açık söylenmiştir. Binaenaleyh o kimse talâkı da, îlâyı da niyet etse veya hiç niyeti olmasa zıhâr yapmış olur. Bahır. İmameyn'e göre talâk veya îlâyı niyet ederse niyetine göre olur. Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre bu sözle talâkı murad ederse talâk lâzım gelir. Zıhârı ibtal iddiası tasdik edilmez. Kezâ bununla yemini murad ederse hem îtâ hem zıhâr yapmış sayılır. Tatarhâniyye.
METİN
Bir kimsenin cariyesine ve izni olmadan aldığı karısına zıhâr yapması, sonra kadının razı olması sahih değildir. Çünkü ortada karı-kocalık diye bir şey yoktur. Siz bana annemin sırtı gibisiniz sözü bil-ittifak bütün kadınlarına zıhârdır ve her biri için keffâret verir. İmam Mâlik'le İmam Ahmed:
"İlâda olduğu gibi bir keffâret vermesi kâfidir." demişlerdir. Bir kimse bir meclisde veya ayrı ayrı meclislerde karısına birkaç defa zıhâr yapsa her zıhâr için bir keffâret vermesi lâzım gelir. Bu sözleriyle tekrar ve te'kîdi niyet etmîşse bakılır: Bir meclisde ise kazaen tasdik olunur, değilse mu'temed kavle göre tasdik olunmaz. Kezâ zıhârı nikâhına tâlik ederse hüküm yine budur. Nitekim Tatarhâniyye'den naklen geçmişti.
FER'Î MESELELER: Sen bana her gün annemin sırtı gibisin sözünde zıhâr bir olur. Ama senbana her günün içinde diyerek söylerse zıhâr yenilenir. O adam geceleyin karısına yaklaşabilir. Şayet bugün annemin sırtı gibisin ve her gün geldikçe derse, îlk zıhâr bakî kalmak şartıyla her gün geldikçe ayrı bîr zıhâr yapmış olur. Her ne zaman zıhâr tekerrür eden bir şarta tâlik ederse zıhâr da tekerrür eder. Bütün ramazanda ve bütün recebde annemin sırtı gibisin derse istihsanen bir olur ve recebde keffaret vermesi sahih olur, şabanda sahih olmaz. Bu adam zıhâr yapıp da

meselâ cuma gününü istisna eden kimse gibi olur. İstisna ettiği gün keffâret verirse câiz olmaz aksî takdirde câiz olur. Tartarhâniyye ve Bahır.

İZAH

«Bir kimsenin cariyesine» İbtidaen zıhâr yapması sahih değildir. Ama bakâen yani sonradan zıhârı sahih olur. Yukarıda geçmişti ki, cariye olan karısına zıhâr yapar da sonra onu satın alırsa zıhâr bâkîdir. Çünkü zıharın hürmeti yerine tesadüf ettimi ancak keffâretle gîderilir. Nitekim Nehîr'de beyan edilmiştir.

«Sonra kadının razı olması» Yâni kadının sonradan nikâha razı olması ile zıhâr sahih olmaz. Zıhârın bâtıl olması şundandır: Bu adam kadın razı olmazdan önce yaptığı teşbihde sâdıktır. Zıhârı iradeyle razı olmaya bağlı değildir. Meselenin tamamı Bahır'dadır.

"İlâda olduğu gibi" Zira bu adam kadınların hepsine îlâ yaparsa geçerli olur ve kendisine bir keffâret lâzım gelir. Bize göre burada fark şudur: Zıhârda keffâret haram hükmünü kaldırmak içindir. Kadınlar bir kaç olunca bu hüküm de müteaddid olur. îtâda ise keffâret Allah Teâlâ'nın ismi çiğnendiği içindir. Bu birdir, müteaddid değildir. Bunu Bahır sahibiyle başkaları söylemişlerdir.

«Bir meclisde ise kazaen tasdik olunur ilh...» Ben derim ki: Fethü'l-Kadir'de bu ibare şöyledir: "Zıhârı bir kadına bir meclisde yahut muhtelif meclislerde iki defa veya daha fazla tekrarlarsa keffâret de tekrarlanır. Meğerki ilk söylediğinden sonraki sözlerle te'kid kasdetmiş olsun. O zaman her ikisinde kazaen tasdik edilir. Bazılarının dediği gibi bir meclisde olur, ayrı meclislerde olmaz değildir." Bu ibârenin bir misli de Sirâc'dan naklen Şürunbulâliyye'dedir. Bahır sahibi diyor ki: "Bazı kitablarda bir meclisle çok meclis arasında fark görülmüştür. Ama mu'temed olan birincisidir." Bununla anlaşılıyor ki, musannıf ve şârih meseleyi karıştırmışlardır. Sonra Tahtâvî'nin buna tenbihde bulunduğunu gördüm.

«Kezâ» Yani zıhârı kadının nikâhına tekrar ifade eden bir kelimeyle tâlik ederse zıhâr ve keffâret tekerrür eder. Nitekim yukarıda "Seninle evlenirsem sen bana yüz defa annemin sırtı gibî ol." dediği yerde geçmiştî. Tekerrür eden bir şarta tâlik etmesi de böyledir. Nitekim az ileride gelecektir.

«Zıhar bir olur.» Ve bir keffâret vermekle bozulur. Hindiyye Karısına geceleyin yakınlaşamaz. T. Yani keffâret vermeden yakınlaşamaz. Çünkü bu müebbed zıhârdır.

«Zıhâr yenilenir.» Yani her gün ayrı ayrı zıhâr yapmış olur. Karısına geceleyin yakınlaşabilir. Bahır. Çünkü zarfda şart mânâsı vardır. T. Gündüzün kadına yakınlık etmek isterse o günün keffâretini vermesi lâzım gelir. Geçmişin keffâreti gerekmez. Çünkü o bâtıl olmuştur. Nitekim zâhirdir.

«Ve her gün geldikçe derse ilh...» Bu ibârede düşüklük vardır. Bunu Bahır'ın şu ifadesi gösterir: "Sen bana bugün annemin sırtı gibisin ve her gün geldikçe derse o gün kadına zıhâr yapmış olur. O gün geçtimi bu zıhâr batıl olur. Karısına geceleyin yaklaşabilir. Ertesi gün başka bir zıhâr yapmış olur ki, bu zıhâr muvakkat değil daimîdir. Kezâ her gün geldikçe ayrı bir zıhar yapmış olur, ilk zıhâr da bâkîdir." Bu ifadenin muktezası ilk gün istediğini yaparsa onun keffâretini vermesidir. Ondan sonra azmettiği her günün keffâretini verir. Çünkü her günün zıhârı bâkîdir. Ondan sonraki günde de yenilenecektir. Çünkü her geldikçe sözü fiillerin tekrarını ifade eder. Sadece "her" sözü böyle değildir. O ferdlerin umumunu ifade eder. Yani yukarıdaki meselede her gün sözünde olduğu gibi günlerin umumunu ifade eder.

«Tekerrür eden bir şarta tâlik ederse» meselâ şu haneye her girdikçe sen bana annemin sırtı gibi ol derse;.girmek tekrarlandıkça zıhâr da tekerrür eder. Nitekim Bahır'da böyle denilmiştir.

«Recebde keffâret vermesi sahih olur.» Ramazanda vermesi de anla-şılıyor ki öyledir. Hatta evlâdır,

«Şabanda sahih olmaz.» Çünkü şabanda kadınla cima'da bulunması keffâretsiz câizdir. Bu zıhâr müddetinde dahil değildir. Keffâret şer'an yasak olan cima'ı mubah gördüğünde onu yapmaya azmettiği zaman vâcib olur. Daha önce vâcib olmaz. Zâhire bakılırsa bu hususta receb ayında cima etmesiyle etmemesi arasında fark yoktur. Çünkü keffâret vermeden Önce cima etmekle kendisine ancak tevbe ve istiğfar lâzım gelir. Keffâret cima'a azmettiği zaman lâzımdır. Keffâretin lüzumu cima'la değil sâbık zıhârladır. Binaenaleyh müddeti içinde olmadıkça keffâret sahih değildir. Müddetten önce veya sonra olması müsavîdir. Anla! AIIahu a'lem!

KEFFÂRET BÂBI

METİN

Keffâretin sebebinde ihtilâf edilmiştir. Cumhura göre sebeb zıhâr ve kadına dönüştür. Lügatta keffâret "Kefferallahu anhu'z-zenbe" cümlesinden alınmıştır. AIlah onun günâhını imha etti demektir. Şer'an ise cima etmeden bir köleyi hürriyetine kavuşturmaktır. Yani keffâret niyetiyle onu âzâd etmektir. Bir kimse keffâret niyetiyle babasını mirâs olarak alsa câiz olmaz.
İZAH
«Keffâretin sebebinde ihtilâf edilmiştir.» Yani vücubunun sebebinde ihtilâf vardır. Meşru olmasının sebebine gelince: O tevbenin vücubuna sebeb olan şeydir ki, bu da müslüman olması ve Allah Teâlâ'ya isyan etmeyeceğine söz vermiş bulunmasıdır. Allah'a isyan ederse tevbekâr olur. Çünkü bu tevbenin tamamındandır. Zira tekfir için meşru kılınmıştır. Bahır.
«Cumhura göre sebeb zıhâr» yani cumhura göre sebeb iki şeyden mürekkebdir. Bazıları:. "Sebeb yalnız zıhârdır, kadına dönmek şarttır. Zira keffâretin sebebi izafe edildiği şeydir." demişlerdir. Bunun aksini söyleyenler de olmuştur. Birtakımları: "Keffâretin sebebi cima'ı mubah kılmaya azimdir." demişlerdir ki, bir çok ulemamızın kavlı budur. Bu hususta sözün tamamı Fetih'de geçen bâbın başındadır. Bahır'da sebebin zıhâr olduğunu te'yid eden sözler vardır.
Bahır sahibi şöyle demiştir: "Et-Tarikatü'l-Muîniyye'de bildirildiğine göre mâsiyeti ibâdete sebeb yapmakta imkânsızlık yoktur. Elverir kî o ibâdetin hükmü keffâret olsun ve günâh giderilsin. Hele de o keffârette men etmek mânâsı maksud olursa! îmkânsız olan ancak cennete götürecek ibâdete mâsiyeti sebeb yapmaktır." Yine Bahır'da bu ihtilâfın bir semeresi olmadığı kaydedilmiştir.
«İmha etti.» tâbiri Misbâh'dan alınmıştır. Daha doğrusu örttü tâbirini kullanmaktır. Bahır'da Muhît't'ten naklen şöyle denilmiştir: "Keffâret lügatta örtmek mânâsına gelir. Çünkü kefr kelimesinden alınmıştır. Kefr örtmek demektir." Bundan alarak çiftçiye kâfir denilir. (Çünkü tarlayı sürerek tohumları örter.) Bunun zâhirine bakılırsa mâsiyet amel defterinden imha edilmez, sadece örtülür. Yerinde kalmakla beraber ondan dolayı muâheze edilmez. Bu hususstaki iki kavilden biri budur. Keffâretle günâh tevbesiz de sâkıt olur. Tarikat-ı Muîniyye'den yukarıda nakledilen söz buna işaret etmektedir. Lâkin yine yukarıda Bahır'dan naklettiğimiz: "0 tevbenin tamamındandır." sözü buna muhâliftir. Zâhir olan da odur.
TENBİH: Keffâretin rüknü: Fill-i mahsusdur ki, köle âzâd etmek, oruç tutmak ve fakir doyurmak gibi şeylerdir. Keffâret vacib olmak için ona kudret şarttır. Keffâretin sahih olması için de fiiliyle beraber niyet şarttır.' Sonraki niyet mu'teber değildir. Keffâretin verileceği yerler zekâtın verileceği yerlerdir. Ancak keffâret zimmîye de verilebilir, harbîye verilemez Buhususta ileride söz gelecektir.
Keffâretin sıfatı: Vücub itibariyle ceza, edâ itibariyae ibâdet olmasıdır.
Hükmü: Vâcibin zimmetten sukutu ve günâhlara keffâret olmayı gerektiren sevâbın hâsıl olmasıdır. Sahih kavle göre keffaret terâhi ile (yanî mühletli olarak) vâcibdir. Binaenaleyh imkân bulduğu ilk vakitten geciktirmekle sahibi günâhkâr olmaz. Borcunu kaza değil edâ etmiş sayılır. Ama insanın son ömründe vakti daralır. Edâ etmeden ölürse günâhkâr olur. Malının üçte birinden verilmesini vasiyet etmezse ölenin terikesinden alınmaz. Ama mirâsçılar onu teberru ederlerse câiz olur. Yalnız köle âzâdı ile oruçta câiz olmaz. Tamamı Bahır'dadır.
Ben derim ki: Lâkin yukarılarda geçtiğine göre zıhâr yapan kimse keffâretini vermeye zorlanır. Bunun muktezası gecikirse günâha girmiş olmaktır. Şu da var ki, keffâret tevbenin tamamından olduğuna göre hemen verilmesi icab eder.
«Bir köleyi hürriyetine kavuşturmaktır.» KöIe mutlaka kendisine zıhâr yapılandan başkası olacaktır. Çünkü Zâhîriyye iIe Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir: "Bir adamın nikâhında bir cariye bulunur da ona zıhâr yapar, sonra cariyeyi satın alarak zıhârı içîn âzad ederse Tarafeyn'e göre câiz olmaz denilmiştir. İmam Ebû Yusuf buna muhâliftir. Bahır." Yine Bahır'da Tatarhânîyye'den naklen bildirildiğine göre âzâd eden kimsenin mutlaka sağlam olması lâzımdır. O hastalığından ölür de köle malının üçte bîrinden çıkmazsa câiz değildir. Velevki mirasçılar razı olsunlar. Hastalığından iyileşirse câizdir.
«Cima etmeden» sözü sahih olmanın kaydı değil, vâcib olmanın ve hürmetin giderilmesinin kaydıdır. Cima'ın mukaddimeleri de cima mânâsındadır.
«Keffâret niyetiyle» Yani niyet âzâdla beraber yahut akrabasını satın alırken mevcud olacaktır. Nitekim gelecektir.
«Mirâs olarak alsa» sözü "âzâd etmektir" sözü üzerine tefri'dir. Çünkü âzâd etmek sözü âzâd etme işini mutlaka yapmak lâzım geldiğini ifade etmektedir. Mirâs ise cebrî'dir, yapmakla olan iş değildir. Babasına mirâsçı olmasının sureti babaya oğlunun teyzesi gibi zîrahim akrabadan birinin mâlik olması, sonra ölmesidir. Teyzesi ölürken oğlu keffâreti niyet ederse câiz olmaz. Ama babasını satın alırken keffâreti niyet etmesi bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.
METİN
Velevki köle meme emen küçük bîr çocuk veya katli mubah bir kafir yahut rehin edilmiş köle

veya borçlu yahut kaçak bir köle olsun da sağ idiği bilinsin yahut dinden dönmüş kadın olsun. Dinden dönen erkekle serbest bırakılan harbî hakkında hilâf vardır. Yahut sağır olup bağırılırsa işitsin bağırılmazsa işitmesin veya enenmiş yahut âleti kesilmiş veya ferci yapışıkyahut ferci boynuzlu yahut kulakları kesik, kaşları ve başının saçlarıyla sakalı tıraş edilmiş, burnu veya dudakları kesilmiş olup yemek yiyebilsin. Aksi takdirde câîz olmaz. Yahut bir gözü kör veya gözleri zayıf yahut ellerinden biriyle ayaklarından biri çaprazlamaya kesilmiş olsun yahut mükâteb olup bir şey ödememiş bulunsun. Ve kendisi mirâsçı değil de sahibi âzâd etsin.

İZAH

«Küçük bir çocuk İlh...» sözü köleyi ta'mimdir. Çünkü köle Hidâye'de de belirtildiği gibi zâttan ibarettir. Yani her cihetten memlNktur. Binaenaleyh sayılanların hepsine şâmildir. "Yani her cihetten" sözü köleye mutealliktir. Zira köleliğin mükemmel olması şarttır, milkîn kemali şart değildir. Onun için bir şey ödememiş mükâtebden keffâret câiz olur, müdebberden olmaz. İnâye. Ana karnındaki çocuk bundan hariçtir. Velevki altı aydan azda doğurmuş olsun. Çünkü o bir vecihle köle, bir vecihle annesinin bir cüz'üdür. Hatta annesinin azâd edilmesiyle o da âzâd olur. Nitekim Muhît'ten naklen Bahır'da belirtilmiştir. Yaşlı köle velevki geçkin yaşta olsun dahil olduğu gibi iyileşmesi umulan basta ve gasbedilen köle ele geçirilirse dahildir. Bahır. Lâkin Hindiyye'de Sûrûcî'nin Gâye'sinden naklen: "Âciz ihtiyar kâfi değildir." denilmiştir.

«Katli mubah» sözünü Bahır sahibi Câmiu'I-Cevâmi'a nisbet etmiş, ondan önce İmam Muhammed'in: "İdamına hükmedilir de sonra onu zıhârı için âzâd eder, sonra affolunursa câiz olmaz." dediğini söylemiştir. Bu sözün bir benzeri de Fetih'dedir. Birinci kavlin zâhiri affedilmese de câiz olduğunu göstermektedir. Araştırmalıdır.

«Yahut rehin edilmiş...» Bahır'da Bedâyı'dan naklen şöyle denilmiştir:

"Kezâ rehin edilmiş bir köleyi âzâd eder de köle borcunu ödemek için çalışırsa bu köle keffâret nâmına câizdir. Para efendisinden alınır. Çünkü çalışmak köleliğin bedeli değildir."

«Veya borçlu...» Velevki alacaklılar çalıştırılmasını istesin. Çünkü borcun kölenin bütününü kaplaması ve köleyi çalıştırmak köleliği ve milki ihlal etmez. Zira çalıştırmak hürriyetten çıkarmayı icab etmez Binaenaleyh her vecihle bedelsiz olarak âzâdlık vâki olur. Bunu Muhît'te naklen Bahır sahibi söylemiştir.

«Dinden dönmüş kadın olsun.» Yani bu hilâfsızdır. Çünkü dinden dönen kadın öldürülmez. Fetih'de de böyle denilmiştir.

«Dinden dönen erkekde ilh...» Hilâf vardır. Biliyorsun ki, katli mubah olan hakkında da hilâf vardır. Binaenaleyh onu da burada zikretmek münasib olurdu. Feth'in zâhirine bakılırsa dinden dönen erkek hakkında cevazı tercih etmiştir. Çünkü şöyle demiştir: "Kâfirede dinden dönen erkekle kadın dahildir. Dinden dönen kadın hakkında hilâf yoktur. Çünkü o öldürülmez. Zâhirine bakılırsa dinden dönen erkek hakkında illet öldürülmesidir."

Nehir'de de şöyle denilmiştir: "Dinden dönen erkek hakkında hilâf vardır. Kerhî câiz olduğuna kâildir. Nasıl ki öldürülmeyecek bir köle azâd edilse câiz olur. Câiz olmadığını söyleyene göre dinden dönmekle o kimse harbî olur. Ona keffâret vermek câiz değildir." Yani onu âzâd etmek keffareti ona vermek hükmündedir. Bu ta'lilin muktezası harbî âzâd edilirse bil-ittifak ondan keffâret câiz olmamaktır. Onun için Fetih sahibi kifayet etmez sözünü mutlak bırakmıştır. Lâkin Bahır'da Tatarhâniyye'den naklen: "Bir kimse dar-ı harbde harbî bir köleyi âzâd eder de yolunu serbest bırakmazsa câiz olmaz. Serbest bırakırsa burada ulemanın ihtilâfı vardır. Bazıları câiz olmadığını söylemîşlerdir." denilmiştir.

«Bağırılırsa işitir, bağırılmazsa işitmez.» Hidâye'de de böyle denilmiştir. Böylelikle zâhir rivâyetle Nevâdir rivâyetinin arası bulunmuş olur. Zâhir rivâyette câiz olur, Nevâdir rivâyetinde ise câiz olmaz denilmiştir. Nevadir rivâyeti sağır doğana yorumlanmıştır. Fetih.

«Veya enenmiş» den "yahut ferci boynuzluya" kadar sayılanlarda menfaat cinsi kalmamışsa da kölede bu maksud değildir. Zira onda maksud erkek olsun kadın olsun hizmet ettirmektir. Hatta cariye ile cima'da bulunmak ve onu hizmetinde bulundurmak kabîlindendir derler. Cima'ı mümkün değilse kullanışı noksan demektir, yok değildir. Rahmetî.

«Yahut kulakları kesik» yani işitmesi bâkî demek istiyor. Bahır. Çünkü bu meselelerde mevcud olmayan şey zînettir. O da kölede maksud değildir. Fakat yemekten âciz kalırsa iş helâkına varır ki, onda yemek menfaati maksuddur. Binaenaleyh iyileşmesi umulmayan hasta gibi hükmen helâk olmuş sayılır. Rahmetî.

«Yahut mükâteb olup bir şey ödememiş bulunsun.» Çünkü mükâtebin köleliği kâmildir. Velevki onun üzerinde milk nâkıs olsun. Keffâret nâmına azâdlığın câiz olması köleliğin kemaline dayanır, milkin kemaline dayanmaz. Ama bir şey verirse keffâret yerine geçmez. Nitekim gelecektir. Bahır.

«Mirâsçı değil de sahibi âzâd etsin.» Yani onu mirâsçı kendi keffâreti için âzâd ederse câiz olmaz. Çünkü mükâteb sahibi öldükten sonra vârisin milkine intikal etmez. Sahibi öldükten

sonra kitabet bâkîdir. Mirâsçının onda milki yoktur. Sahibi bunun hilâfınadır. Mirâsçının âzâdı câiz olması kitabet bedelinden ibrâyı tezammun ettiği içindir. Bu da âzâd etmeyi gerektirir. Bahır.

METİN

Kezâ yakınını satın almak keffâret niyetiyle olursa keffâret yerine geçer. Çünkü bu onun fiili iledir. Mirâs böyle değildir. Kölesinin yarısını âzâd edip sonra kalan kısmını keffâret için cimadan önce âzâd etmek de istihsanen câizdir. Müşterek bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.

Kendisinde menfaat cinsi kalmayan köle keffâret için yeterli değildir. Çünkü hükmen helâkolmuştur. Kör ve akli gelmeyen deli böyledir. Ayılan deliyi ayıldığı halde âzâd etmek yeterlidir. İyileşmesi umulmayan hasta; dişleri düşmüş kimse, elleri veya baş parmakları yahut her elinin üç parmağı veya ayakları kesilmiş yahut bir taraftan bir elle bir ayağı kesilmiş. bunak ve felçli de yeterli değildir. Müdebber, ümmüveled ve bedelinin bir kısmını ödeyen fakat kendisi aciz kalmayan mükâteb dahi yeterli değildir. Âciz kalır da onu âzâd ederse câiz olur. Mükâteb bir şey ödedikten sonra câiz olmasının hîlesi budur.

İZAH

«Yakınını satın almak» yani kölenin yakınını satın almak demek istiyor. Bundan murad onun zîrahmi mahremleridir. Satın almaktan murad kendi fiiliyle mâlik olmasıdır ki, bunda hibe, sadaka ve vasiyet dahildir.

«Keffâret niyetiyle olursa» Beraber olursa mânâsınadır. Niyet satın almadan sonra olursa yeterli değildir. Nitekim geçti. Bahır sahibi diyor ki:

"Hâniyye'de akrabayı âzâd bâbında: Zıhârından bir ay sonra babasını satın aldırıp âzâd etmek için bir adama vekâlet verir de vekil onu satın alırsa satın aldığı gibi âzâd olur ve emredenin zıhârı nâmına kâfidir denilmiştir ki, bunun esası bir aydan sonra sözünü hükümsüz bırakmaya dayanır. Çünkü meşru'a muhâliftir. Meşru olan mahrem kimsenin satın alındığı an âzâd olunmasıdır.

«Mirâs böyle değildir.» Yani mûrisi öldüğünde köleyi keffâreti nâmına âzâd etmek isterse yeterli olmaz. Çünkü mirâs cebrîdir. Nitekim geçmişti.

«İstihsanen câizdir.» Kıyâsa göre Sahih olmaz. Çünkü yansını âzâd etmekle kalan kısmında noksanlık yer etmiştir ve ortak köleden kendi hissesini âzâd edip de ortağına onun hissesini ödemiş gibi olur. İstihsanın vechi şudur: Bu noksan keffâret milkinde olması sebebiyle birinci âzâdın eserlerindendir. Böylesi mâni değildir. Bu kurban etmek için koyunu yatırıp da bıçak hayvanın gözüne rastlayarak çıkarmaya benzer. Ortak köle bunun hilâfınadır. Nitekim izahı gelecektir. Bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre köle âzâdı parçalanmayı kabul etmez. Kölesinin yansını âzâd edip yarısını etmese İmameyn'e göre câizdir. Çünkü kölenin bütünü âzâd olur. Mınah.

«Kendisinde menfaat cinsi kalmayan» Yani görmek, işitmek, konuşmak, tutmak, çalışmak ve akıl gibi menfaatler kalmayan köle yeterli değildir. Kuhistânî. Murâd menfaatin tamamiyle yok olmasıdır. T. Yani köleden beklenen menfaatin tamamıdır. Binaenaleyh enenmiş ve benzeri kölelerde nesil menfaati kalmaması ile itiraz edilemez.

«İyileşmesi umulmayan hasta» hükmen ölüdür. Bahır. Ama bunu o hastalığından ölürse diye kayıdlamak gerekir.

«Dişleri düşmüş kimse» Çiğnemeye kâdir olamadığı için yetersizdir. Bunu Valvalciyye'dennaklen Bahır sahibi söylemiştir. Lâkin burada şöyle denilebilir: Bu hal menfaat cinsini tamamiyle yok etmez, sadece azaltır. Yukarıda geçmişti ki, geçkin ihtiyarı ve küçük çocuğu âzâd etmek câizdir. Fetih'in ibâresi şöyledir: "Dişleri düşmüş yemekten âciz kimseden olmaz." Bunun zâhirine bakılırsa yemekten tamamiyle âciz kalan demektir ki, bu takdirde işkâl yoktur.

«Elleri kesilmiş...» Elleri veya ayakları kurumuş, felç olmuş, bir tarafı ve mak'adı tutulmuş ve hiç bir şey işitmeyen sağır dahi muhtar kavle göre bunun gibidir. Nitekim Valvalciyye'de beyan edilmiştir. Bahır.

«Baş parmakları» yerine iki elinin baş parmakları dese daha iyi olurdu .Çünkü ayaklarının baş parmakları kesilirse mâni teşkil etmez. Nitekim Sirâc'da bildirilmiştir. Şürunbulâliyye.

«Yahut her elinin üç parmağı...» Çünkü ekseriyet için bütün hükmü vardır. Fetih.

«Bir taraftan bir elle bir ayağı» kesilmişse keffâret olmaya yeterli değildir. Çapraz kesilmesi bunun hilâfınadır. Çünkü yukarda geçtiği vecihle bu câizdir. Sağlam eliyle sopayı tutarak sağlam ayağının üzerinde yürümek mümkündür.

«Müdebber ve ümmüveled» yeterli değildir. Çünkü bunlar bir cihetten hürriyeti hak etmişlerdir. Binaenaleyh kölelikleri noksandır. Keffâret nâmına âzâd ise satışta olduğu gibi tam köleliğe dayanır. Onun için bu ki nev'i köleyi satmak caiz olmaz. Bahır.

«Âciz kalır da âzâd ederse câiz olur.» Çünkü âciz kalmakla kitabet akdi bâtıl olur.

METİN

Ortak bir kölenin yarısını âzâd edip ödedikten sonra kalan kısmını âzâd etmek dahi câiz değildir. Çünkü eksiklik yer etmiştir. Kölesinin yarısını keffâreti nâmına, kalan yarısını da zıhâr yaptığı karısıyla cima ettikten sonra âzâd etmesi dahi câiz değildir. Çünkü köle âzâdı temastan önce emredilmiştir. Zıhâr yapan kimse âzâd edecek köle bulamazsa -velevki elinde olup da hizmeti veya borcunu ödemek için muhtaç olsun. Zira hakikaten bulmuştur. Bedayı- iki ay oruç tutar. Hilâl hesabıyla ise velev elli sekiz gün; değilse altmış gün oruç tutar. Cevhere'deki: "Bir kimsenin hizmet için bir kölesi bulunursa oruç tutması câiz değildir. Meğerki kötürüm olsun." İfadesinden murad köledir. Tâ ki ulemanın sözleri birbirlerine muvafık olsun. Ama "kötürüm olsun" cümlesindeki zamirin köle sahibine aid olması ihtimali de vardır. Ancak bu nakle muhtaçtır. Köle sahibinin evi mu'teber değildir. Malı olur da o kadar da borcu bulunursa, borcu ödediği takdirde oruç tutması yeterlidir. Aksi takdirde iki kavil vardır. Gâibde malı varsa onu bekler. Üzerinde iki keffâret, milkinde ise bir köle bulunur da birisi için oruç tutar sonra diğeri için köleyi âzâd ederse câiz olmaz. Aksini yaparsa câiz olur.

İZAH

«Çünkü eksiklik yer etmiştir.» Kölenin üzerinde köleliği devam ettirmek imkânsız olduğu için arkadaşının hissesindeki milki de eksilmiştir. Sonra eğer bu adam zenginse İmam-ı Azam'a göre arkadaşının hissesi ödemek suretiyle ona geçer. Fakir ise ve köle kalan kıymetini ödemek için çalışırsa bu suretle tamamı âzâd olduğunda efendisinin keffâreti nâmına bil-ittifak kâfi gelmez. Çünkü ,bu mal karşılığı âzâddır. İmameyn'e göre ise sahibi zengin olduğu takdirde kâfidir. Çünkü kölenin bir kısmını âzâd etmekle bütünü âzâd olur. Bu, âzâd İmam-ı Azam'a göre parçalanmayı kabul ettiği, İmameyn'e göre etmediği esasına binaendir.

«Çünkü köle âzâdı temastan önce emredilmiştir.» Yani mutlak surette helâl olmak için cima'dan önce bütün kölenin âzâd edilmesi şarttır. Bu bulunmamıştır ve o cimayla günâh tekarrur etmiştir. Sonra bu yarıyı şarttan saymak mümkün değildir ki, onunla birlikte kalan yarıyı azâd etmesi kâfi gelsin. Çünkü bu takdirde mecmuu temastan önce olmuş sayılamaz. Bilâkis birazı temastan önce, birazı sonra olmuş olur. Halbuki şart bu değildir ve mecmu'dan sonra hürmet te şart bulununcaya kadar eskisi gibi kalır. Şart bütün kölenin ikinci cima'dan önce âzâd edilmesidir. Tâ ki o cimayla ondan sonrakiler helâl olsun. Tamamı Fetih'dedir. Sonra bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre ise cima'dan önce kölenin yarısını âzâd etmek bütününü âzâd demektir. Nitekim geçti.

«Bulamazsa» Yani vücub vaktinde değil edâ vaktinde bulamazsa demektir. Bahır. Bu fer'î meselelerde de gelecektir.

«Velevki hizmeti için muhtaç olsun.» cümlesi mefhum üzerine mubâle-gadır. Sanki şöyle demiştir: "Ama bulursa âzâdı teayyün eder. Velevki hizmetine muhtaç olsun."

«Veya borcunu ödemek için ilh...» Bahır sahibi diyor ki: "Bedâyı'da bildirildiğine göre o adamın milkinde keffârete elverişli bir köle bulunursa onu âzad etmesi vâcib olur. Borcu olsun olmasın müsavîdir. Çünkü hakikaten köle bulmuştur." Hasılı şudur ki: Borç elinde mevcud olan köleyi âzâd etmeye mâni değildir. Ama bir kavle göre malla köle satın almasının vücubuna mânidir.

«Murad köledir.» Yani "meğerki kötürüm olsun" cümlesindeki zamir köleye râci'dir. Bu te'vili yapan Bahır sahibidir. Nehir, Minah ve Şürunbulâliyye sahibleri de ona uymuşlardır

«Köle sahibine; aid olması ihtimali de vardır.» Hatıra gelen zaten budur. Çünkü kölenin hizmet için bulundurulması kötürüm olmasına aykırıdır

«Ancak bu nakle muhtaçtır.» Yani Cevhere'nin ifadesi ihtimallidir. Tatarhâniyye'nin ibâresi ona aykırıdır. Orada: "Bir kimse bir köleye mâlik olursa azad etmesi lâzım gelir. Velevki ona muhtaç olsun." denilmektedir. Bedâyı'nın yukarıda geçen sözü de öyledir. Orada da: "Çünkü hakikaten bulmuştur." denilmiştir. Yani nass köle bulamazsa oruç tutmasının kâfi geleceğine delâlet etmektedir. Bu köle bulmuştur demek istemiştir. Eğer "Muhtaç olunan şeyyok gibidir. Bu sebeble susuzluk için muhtaç olunan su varken teyemmüm câiz olmuştur. Halbuki teyemmümün kâfi gelmesi âyette su bulunmaması üzerine tertib edilmiştir." dersen ben de derim ki: Fetih'de bildirildiğine göre bizce fark şudur: Suyu susuzluğu için tutması emredilmiştir. Onu kullanmak kendisine yasaktır. Hizmetçi bunun hilâfınadır. Tahtâvî'nin Hamevî'den nakline göre o: "Köle sahibi kötürüm olup âzâd ettiği takdirde kendine hizmet edecek kimse bulamazsa oruç câizdir, denilse bu sözün güzel bir vechi olur," demiştir.

Ben derim ki: Bu zahirdir. Çünkü azâd ettirirsek bu adama kaldıramayacağı yükü yüklemiş olmak lâzım gelir. Nasıl ki köle kazanıp da onu geçindirir ve benzeri şeyler yaparsa bunlarla beraber onu âzâd etmesi vâcibdir demek şeriat kaidelerine muhâlif olur. Binaenaleyh hâssaten naklî delile muhtaç değildir. Nitekim âşikardır

«Köle sahibinin evi mu'teber değildir.» Yani onunla köle azâdına kâdir sayılamaz ve köleyi satmak. köle almak teayyün edemez. Bilâkis oruç tutmak kâfi gelir. Çünkü bu onun elbisesi ve ailesinin elbisesi gibidir. Hızâne. Ulemanın meskeni diye kayıdlamaları gösteriyor ki oturduğu

evden, başka bir evi olursa onu satması lâzım gelir Dürr-ü Müntekâ'da: "Kendisine lâzım olan elbisesi itibarcı alınmaz." denilmiştir ki, bunun ifade ettiği mâna muhtaç olmadığı eşyasının satılması lüzumudur. T.
«Malı olur da İlh...» Yani elinde bir kölenin kıymeti bulunur da zarurî ihtiyaçlarından artarsa demektir. Çünkü zarurî ihtiyaçları mikdarını sarfedecektir. Bu yok hükmündedir. Sanat sahibi ise günlük yiyeceği de onlardandır. Sanat sahibi değilse bir aylık yiyeceği hesap edilir. Bahır.
Hâsılı bu meselenin üç vechi vardır. Kölesi varsa onun hizmetine muhtaç olsa bile keffâret için oruç kâfi değildir. Başka bir köle bulur da ev gibi aslî bir hacetiyle meşgul olursa o da yok hükmündedir. Çünkü o vâcibin aynı değildir. Onu ödemek için hazırlanmış da değildir. Ödemeye yarayan dirhem ve dinar gibi şeyler bulur da kendisi aslî ihtiyaçları ile meşgul ise bunları ihtiyaçlarına sarfettiği takdirde oruç tutmak kâfi gelir. Çünkü aczi tehakkuk etmiştir. Aksi takdirde iki kavil vardır. Bunların birine göre bulamamış hükmündedir. Çünkü ona muhtaçtır. İkinci kavle göre ödemeye yarayan şeye mâliktir ve hükmen köle bulmuş sayılır. Bunu Rah-meti söylemiştir. Adı geçen iki kavle İmam Muhammed'in sözü işaret etmektedir. Nitekim bunu Bahır sahibi izah etmiştir.
"Gâibde malı varsa onu bekler." Yani onunla âzâd etmek için bekler. Oruç tutması kâfi gelmez. Kezâ iyileşmesi umulan bir hastalığa tutulursa oruç tutmak için iyileşmesini bekler. Bahır: İyileşmesi umulmayan hastalık olursa bunun hilâfınadır. O zaman fakirleri doyurur. Nitekim gelecektir. Bahır'da Muhît'ten naklen şöyle denilmiştir: "Eğer alacağı olur da borçlusundan alamazsa ona oruç kâfidir, alabilirse kâfi gelmez. Kezâ kadına keffâret vâcib olur da onunla mehri bir köle olmak üzere evlenmiş ve istenildiği zaman buna kâdir olursahüküm yine böyledir."
"Câiz olmaz." Yani birincisi için oruç câiz değildir. Köle âzâdı ise mutlak surette câizdir. Sonra bunu Bahır sahibi inceleyerek zikretmiş, Nehir sahibi ile Makdisî de onu kabul etmişlerdir. O bunu Muhît'in şu sözünden almıştır: "iki keffâret borcu olur da elinde yalnız birine yetecek yiyecek bulunursa, birisi için oruç tutup öteki için yiyecek verdiği takdirde orucu câiz değildir. Çünkü mal ile keffâret vermeye kâdir iken yiyecek vermiştir." H.
"Hilâl hesabıyla ise velev elli sekiz gün" Yani oruca ayın başından itibaren başlarsa iki ay oruç kâfidir. Bu iki ay tam olsun, nâkıs olsun yahut biri tam biri nâkıs olsun fark etmez.
"Değilse altmış gün oruç tutar." Yani oruca ayın başında hilâli görerek başlamamışsa altmış gün oruç tutar. Hâkim'in Kâfîsi'nde şöyle denilmiştir: "Hilâli görerek bir ay oruç tutar da bu yirmi dokuz gün olursa ondan önce on beş gün, sonra da on beş gün oruç tutarsa kâfi gelir."
METİN
Son günün sonunda köle âzâdına kudret bulursa âzâd etmesi lâzım gelir. Oruç gününü tamamlaması da mendûb olur. Bozarsa kaza lâzım gelmez. Velevki nafile olsun. Bu iki ay oruç arka arkaya tutulacak, cima'dan önce olacak, araya ramazan ve orucu yasak edilen günler girmeyecektir. Kezâ arka arkaya tutulması şart olan hiç bir oruç araya girmeyecektir. Sefer ve nifâs gibi bir özürden dolayı orucunu bozarsa -hayız bunun hilâfınadır. Meğerki hayızdan kesilsin,- yahut özürsüz olarak oruç tutmazsa yahut zıhâr yaptığı karısı ile bu iki ayda mutlak olarak cima'da bulunursa- yani gece veya gündüz, kasden veya unutarak cima ederse demektir. Nitekim Muhtar'da ve başkalarında böyle denilmiştir. İbn-i Me-lek geceyi kasden diye kayıdlamışsa da bu hatadır. Bahır. Lâkin Kuhistânî'de ona muhâlif sözler vardır. Kınye.- oruca yeniden başlar. Fakirleri doyurduğu sırada cima'da bulunmuşsa fakir doyurmaya yeniden başlamaz. Çünkü doyurmak hususunda nass mutlak, köle âzâdı ile oruç hususunda mukayyeddir. Fakat zıhâr yaptığı karısından başkasıyla orucu bozmayacak şekilde cima'da bulunursa bil-ittifak zarar etmez. Katl keffâretindeki cima gibi olur.
İZAH
"Köle âzâdına kudret bulursa ilh..." Demesinden anlaşılıyor ki, bula-mamaktan murad iki ay bitinceye kadardır. Bahır.
"Âzâd etmesi lâzım gelir." Kezâ fakirleri doyurduğu son günde oruç tutmaya kâdir olursa oruç tutması tâzım gelir. Verdiği yiyecekler nafileye inkilab eder. Şürunbulâliyye.
"Velevki nafile olsun." Çünkü bu oruç iltizam ederek değil ıskat için meşru olmuştur. Minah. Yani mâlumdur ki, zan üzerine oruç tutan kimseye hemen orucunu bozarsa o günü tamamlamak lâzım gelmez. Ama biraz dururşa velevki az olsun nafileye başlamış gibi olur. Artık onu tamamlaması lâzım gelir. Rahmeti. Lâkin oruçlu durduğu vaktin niyet vaktinde olması şarttır. Zira zevalden sonra olursa oruca başlamak mümkün değildir. Onun için devama niyet etmesi başlamış gibi sayılmaz. Nitekim oruç bahsinde izah etmiştik.
"Araya ramazan girmeyecektir İlh..." Çünkü sağlam ve mukîm bir kimse hakkında ramazana vaktin farzından başka oruç sığmaz. Yolcuya gelince: O başka bir vâcib için niyetlenebilir. Hasta hakkında iki rivâyet vardır. Nitekim usûl-ü fıkıh ilminde emir bahsinde görülebilir. Yasak

günlerden murad bayram ve teşrik günleridir. Çünkü yasak edildiği için o günlerde oruç tutmak nakıs olur. Nakısla kamil ödenmez. Bu şunu gösterir ki, bu günlerin içinde adak orucu bulunmamak şart değildir. Çünkü muayyen olan adak orucu gününde başka bir vâcibe niyet ederse câiz olur. Ramazan orucu bunun hilâfınadır. Bahır.
"Arka arkaya tutulması şart olan hiç bir oruç ilh..." Katl keffareti, iftar ve yemin oruçları gibidir. Bahır'da Fetih'den naklen: "Arka arkaya tutulması şart kılınan muayyen veya mutlak oruçlar böyledir. Bu şarttan hali olan muayyen nezir bunun hilâfınadır. Onun arka arkaya tutulması tâzım ise de -meselâ receb gibi- onda bir gün orucu terk ederse ona yeniden başlamaz. Çünkü o ramazandan fazla değildir. Hükmü de söylediğimiz gibidir." denilmiştir.
"Orucunu bozarsa" Demesi gösteriyor ki, unutarak yerse zarar etmez. Nitekim Kâfî'de belirtilmiştir.
"Hayız bunun hilâfınadır." Çünkü o kadının katl ve iftar keffâretlerini kesmez. Zira kadın hayızdan hali iki ay bulamaz. Yemin keffâreti bunun hilâfınadır. Kadın hayzını bitirdikten sonra orucunu geçmiş günlere ekleyebilir. Ama bundan sonra bir gün oruç tutmazsa yeniden başlar. Çünkü zaruret yokken arka arkaya tutmayı terk etmiştir. Nifâs ise her keffâretin orucunda tetabua (arka arkaya tutmayı) keser. Tamamı Bahır'dadır.
"Meğerki hayızdan kesilsin." Mesela bir ay oruç tuttuktan sonra hayzını görür sonra hayız'dan kesilirse oruca yeniden başlar. Çünkü arka arkaya tutmaya kudret kazanmıştır. Artık bu ona lâzım gelir. Bunu Müntekâ'dan Bahır sahibi nakletmiştir. Yani orucu bitirmeden tetabua kudret bulmuştur. Bitirdikten sonra bulması bunun hilâfınadır. Bahır sahibi bundan sonra Muhît'den şunu nakletmiştir: "Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre kadın ikinci ayda gebe kalırsa tuttuğu günler üzerine bina eder."
"Muhtar'da ve başkalarında" Bedâyı, Tûhfe, Gâyetü'l-Beyân, Inâye ve Fetih'de böyledir.
"İbn-i Melek ilh..." Burada şöyle denilebilir: "Kasden kaydı ekseri kitablarda vardır. İbn-i Melek'in hatası onu unutmaktan ihtiraz için yapmasıdır. Bilâkis o tesadüfî bir kayıddır. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
"Kuhstânî'de ona muhâlif sözler vardır." ibâresi şudur: "Kezâ kadınla yani zıhâr yaptığı karısı ile kasden cima'da bulunursa oruca yeniden haşlar. Nitekim Mebsût, Nazım, Hidâye, Kudûrî, Muzmerât, Zâhidî, Netf ve diğer kitablarda da böyle denilmiştir. Sırf İsbîcâbî'nin Tahâvî şerhinde: "Geceleyin kasden veya unutarak" Demesiyle kasden sözünü Kifâye sahibi ve ona uyanların yaptıkları gibi tesadüfî bir kayda yorumlamak doğru değildir. Nihâye sahibinin ona iltifat etmemesi de bunu te'yid eder.
Ben derim ki: Şöyle denilebilir: İsbicâbî'nin ifadesi sarihtir. Binaenaleyh mefhuma tercih edilir. Nasıl ki yerinde tekarrur etmiştir. Onun için de Muhtar ve diğer kitablarda bildiğin gibi bu yoldan yürünmüştür. Allâme İbn-i Kemâl Paşa dahi yazdığı metinde bu yoldan yürümüş şerhin hâmişinde:
"Buradan anlaşılır ki, geceleyin kasden diyen iyi etmemiştir. Çünkü geceleyin cima'da kasid ve hata musavîdir." demiştir. Fetih ve inâye'de dahi: "Kadınla geceleyin kasden veya unutarak cima'da bulunmak birdir. Çünkü hilâf orucu bozmayan cima'dadır." denilmiştir. Yani Ebû Yusuf'la Tarafeyn arasındaki hilâf demek istemiştir. Ebû Yusuf'a göre zıhâr yaptığı karısı ile cima'da bulunmak ancak orucu bozarsa tetabuu keser. Tarafeyn'e göre mutlak surette tetabuu keser. Çünkü keffâretin temastan önce verilmesi nassla şart kılınmıştır. Meselenin tam izahı Fetih'dedir. Onun için Ya'kubiyye hâşiyelerinde: "Zâhire göre hata ile kasid arasında fark bulunmamak Ebû Hanife'yle İmam Muhammed'in delili muktezasıdır." denilmiştir.
"Nass mutlak ilh..." Bizim kaidelerimizden biri de şudur: Mutlak ile mukayyed iki hükümde iseler hâdise bir olsa bile biz mutlakı mukayyede hamletmeyiz. Fakirleri doyurmazdan önce cima'a mâni olan ancak haram kılınmış olmasıdır. Çünkü o adam köle âzâdı ile oruca muktedir olabilir ve bunlar fakir doyurmadan sonra olurlar. Fukaha böyle söylemişlerdir. Ama söz götürür. Çünkü fakirlik, ihtiyarlık ve düzelmesi umulmayan hastalık sebebiyle acizlik meydanda iken muktedir olması mevhum bir şeydir. Mefhum şeyler itibariyle ibtidaen hüküm sâbit olmaz. Sadece istihbab sâbit olur. Nehir. Bu mesele Fetih'den alınmıştır.
"Orucu bozmayacak şekilde" Mesela geceleyin mutlak olarak, gündüzün unutarak kadınla cima'da bulunursa bu cima oruç bozan cima değildir. Hindiyye'de böyle denilmiştir. Fakat kadınla gündüzün kasden cima'da bulunursa orucu bozulur. T.
"Katl keffâretindeki cima gibi olur." Çünkü katl keffaretinde unutarak cima ederse oruca yeniden başlamaz. Zıhar keffâretinde cima'dan men edilmesi oruca mahsus olan bir mânâdan dolayıdır. Bunu Cevhere'den Nehir sahibi nakletmiştir. Fakat "Çünkü nass orucu birbirleriyle temastan önce şart koşmuştur," diye ta'lil etmek daha iyidir.
METİN
Köleye velev mükâteb olsun veya çalıştırılsın kezâ sefaheti sebebiyle hacredilen hür kimseye

mu'temed kavle göre adı geçen oruçtan başkası kâfi gelmez. Köle hakkında orucunyarıya bölünmemesi bunda ibâdet mânâsı olduğu içindir. Sahibi onu bundan men edemez. Velevki onun nâmına sahibi köle âzâd etsin veya fakir doyursun. Velevki bunları onun emriyle yapsın. Çünkü kölede temellûk ehliyeti yoktur. Bundan ancak hacda mahsur kalması rnüstesnadır. O zaman onun nâmına sahibi fakir doyurur. Bazıları bunun mendûb, bazıları da vâcib olduğunu söylemişlerdir. Oruçtan düzelmesi umulmayan bir hastalık veya ihtiyarlık sebebiyle âciz kalırsa altmış fakir doyurur. Yani onlara velev hükmen yiyecek temlîk eder. Mürahîk çocuktan başkası kâfi gelmez. Bedâyı.

İZAH

"Köleye velev mükâteb olsun." Yalnız oruç kâfi gelir. Çünkü köle mâlik değildir. Mâlik olsa bile âzâd etmek ve doyurmak ancak temlîk edebilen tarafından sahih olur. Mükâtebin milki tam değildir. Bilâkis elinden gidiverecek gibidir.

"Veya çalıştırılsın." Çalıştırılandan murad bir kısmı âzâd edilen köledir. Bu köle kalan kısmını ödemek için mal kazanmaya çalışır. Bu İmam-ı A'zam'a göredir. İmameyn'e göre bütünü âzâd olur. O köle artık borçlu hürdür. Binaenaleyh onu âzad etmek ve doyurmak suretiyle keffâret vermek sahihtir. Rahmeti.

"Mu'temed kavle göre" Sözünden murad: Hür fakat sefih olan kimseye hacr muamelesinin yapılmasıdır. Bu kavil İmameyn'indir. Böyle bîr kimse keffâret için kölesini âzâd ederse, köle kıymeti hususunda çalışır. O adamın keffâreti nâmına câiz olmaz. Hızânetü'l-Ekmel ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Nehir. Bahır'da bildirildiğine göre bu mesele hakkında luğz yapılarak: "Hür bir adamımız var, oruçtan başka keffâreti yok." denilir.

"Orucun yarıya bölünmemesi" Sözü bir sualin cevabıdır. Sual şudur: Köleye nasıl oluyor da iki ay oruç lâzım geliyor. Halbuki kölenin hakkı bir çok hükümlerde hürrün yarısıdır. Neden iki ayın yarısı lâzım gelmiyor? Cevap: Yarıya bölünmemesi keffârette ibâdet mânâsı bulunduğu içindir. Köle hakkında ibâdet yarıya bölünmez. Yarıya bölünen ancak had vurmak gibi ceza ve nikâh gibi nimettir.

"Sahibi onu bundan men edemez." Yani bu keffâretin orucundan men edemez. Çünkü ona kadının hakkı geçmiştir. Sair keffâretler bunun hilâfınadır. Onlarda sahibi oruçtan men edebilir. Çünkü onlara kul hakkı geçmemiştir. Bahır.

"Velevki bunları onun emriyle yapsın." Yani sahibinin emriyle yapsın. Çünkü teklif edilen bir şeyi yapmak için mutlaka ihtiyar şarttır. Bu cümle "Velev sahibi bunu kölenin emriyle yapmış olsun." mânâsına da gelebilir.

"0 zaman onun nâmına sahibi fakir doyurur." İbâresinde müsamaha vardır. Feth'in ibâresi şöyledir: "Ancak ihsarda kalması müstesnadır. Çünkü sahibi onun nâmına ihramdan çıkmak için birini gönderir. Âzâd olduğu zaman bir hacc ve bir ömre yapması icab eder."

"Bazıları da vâcib olduğunu söylemişlerdir." Hilâf vâcib olup olmadı-ğındadır. Bahır'da Bedâyı'dan naklen şöyle denilmiştir: "Sahibinin izniyle ihrama girdikten sonra ihsarda kalırsa, bazılarına göre sahibinin hedy kurbanı göndermesi lâzım değildir. Çünkü köle için sahibine bir hak vacib olmaz. Âzâd edilirse kendisine vâcib olur. Bazıları lâzım olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bu kurban sahibinin izniyle, mübtela olan kölenin başına gelen bir beladan dolayı vâcib olmuştur. Binaenaleyh nafaka gibidir. "Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Tahtâvî diyor ki:" Şöyle de denilebilir:

"Vâcib olmadığını söyleyen mendûb değildir demiyor. Bilakis diğer kavle riayet ederek mendûb olduğunu söylüyor."

"Düzelmesi umulmayan bir hastalık sebebiyle âciz kalırsa 60 fakir do-yurur." Fakat iyileşirse oruç tutması vâcib olur. Rahmetî.

"Yiyecek temlîk eder." Yiyecek vermek hassaten temlîkle olmaz. Nitekim gelecektir. Lâkin burada ondan murad temlîktir. Bundan sonra zikredilenden murad ise ibahadır. Onun için Bedâyı sahibi: "Temlîk etmek isterse fitrede olduğu gibi yiyecek verir. İbahayı murad ederse fakirleri sabah-akşam doyurur." demiştir.

"Velev hükmen" Yani fakir de bunun gibidir demek istemiştir. Kuhistânî diyor ki: "Fakir kaydı tesadüfîdir. Çünkü diğer zekât verilecek yerlere vermesi câizdir." Hükmen sözü altmış fakir tâbirinde mubâleğa için söylenmiş de olabilir. Tâ ki altmış fakir yerine bir fakiri altmış gün doyurmasına da şâmil olsun. Ama musannıfın aşağıda gelecek tasrihi buna hâcet bırakmamıştır.

"Mürahîk çocuktan başkası kâfi gelmez." Yanı aralarında bülûğa yak-laşmamış küçük çocuk varsa kâfi gelmez. Ulema bu hususta ihtilâf etmişlerdir. Hulvani Kenz'in: "Şart olan doyurucu iki sabah yemeği veya iki akşam yemeğidir." dediği yerde caiz olmadığna meyil göstermiş, yine Kenz'in Bedâyı'dan naklen: "Bu köle âzâd etmekten ibarettir." dediği yerde:"Keffâret yerine küçük çocuğa yiyecek vermek ise temlîk yoluyla câizdir, ibaha yoluyla câiz değildir." demiştir. Bundan dolayıdır ki, onu burada zikretmesi doğru değildir. Velevki Nehr'in ifadesinde geçmiş

olsun. Çünkü burada sözümüz temlîk hakkındadır. Küçüğe temlîk de sahihtir. Doğru hareket çocuğu "Fakirlere sabah yemeği veya akşam yemeği yedirirse ilh..." dediği yerde zikretmektir. Nitekim Bahır ve kezâ Minah'da böyle yapılmış: "Yemek verdiklerinin arasında memeden ayrılmış bir çocuk varsa câiz olmaz. Çünkü o mu'tad yemeği tam yiyemez." denilmiştir.
Tatarhâniyye'de şu ifade vardır: "Birtakım fakirleri çağırır da içlerinde memeden ayrılmış veya daha büyücek bir çocuk bulunursa kâfi gelmez. Asıl'da böyle zikredilmiştir. Mücerred nam kitabda ise: Kendilerine güvenilir çocuklar olursa câizdir, denilmiştir." Bu izahtan daanlaşılır ki, memeden ayrılmış ve mürahîk olmayan tâbirlerinden murad mu'tad yemeği yeyip bitiremeyendir.
METİN
Keffâret; mikdar ve verilecek yer itibariyle fitre gibidir. Yahut nassan bildirilmeyen şeylerden bunun kıymeti verilir. Çünkü atıf mugayeret içindir. Eğer ibahayı murad eder de fakirlere sabah ve akşam yemeği verirse yahut sabah yemeğini yedirir de akşam yemeğinin kıymetini verir veya bunun aksini yaparsa yahut iki sabah yemeği veya iki akşam yemeği yahut bir akşam yemeği ile bir sahur vererek karınlarını doyurursa, arpa ve mısır ekmeği katıklı olmak şartıyla câizdir. Buğday ekmeği katık istemez. Nasıl ki bir fakiri altmış gün doyursa, câiz olur. Çünkü hacet yenilenir.
İZAH
"Fitre gibidir." Yani buğdaydan yarım, kuru hurma ve arpadan bir sâ'dır (1040 dirhem) verilir. Bunların unları da asılları gibidir. Kavrulmuş unlan dahi böyledir. Sadaka-i fıtırda olduğu gibi unla kavrulmuşu hakkında ölçek mi yoksa kıymetimi itibara alınacağı hususunda ulema ihtilâf etmişlerdir. Bahır. Tatarhâniyye'de: "Arpa veya kavrulmuş un verirse kâfidir. Lâkin söylenildiğine göre burada ölçeğin tamamı mu'teberdir. Bu da buğday unundan yarım sâ'dır, arpa unundan bir sâ'dır. Kerhî ile Kudûri buna meyletmişlerdir. Bazıları kıymetle verileceğini söylemişlerdir. O halde ölçeğin tamamı itibara alınmaz." denilmiştir. Demek oluyor kî, Bahır sahibinin: "Her birinin unu aslı gibidir." Sözü birinci kavle göredir.
Bahır sahibi diyor ki: "Bir kısmını buğdaydan, bir kısmını da arpadan verse vâcib mikdarını doldurduğu takdirde câiz olur. Meselâ buğdaydan çeyrek sâ', arpadan yarım sâ' verebilir. Çünkü maksad birdir. O da fakir doyurmaktır. Ama kıymetle tekmil câiz değildir. Meselâ yarım sâ' iyi cins kuru hurma orta cins hurmadan bir sa'a müsavîdir, hesabiyle tekmil edilemez.
"Verilecek yer itibariyle" Fitre gibidir. Binaenaleyh bir kimse aslına, fer'ine keffâret veremediği gibi karı-koca birbirine ve kölesine, hûşimîye dahi veremez. Zimmîyi doyurmak câizdir. Harbîyi ise pasaportlu bile olsa doyurmak câiz değildir. Bahır. Remlî diyor ki: "Hâvî'de bildirildiğine göre bir kimse zimmîlerin fakirlerini doyursa câiz olur. Ebû Yusuf câiz olmadığını söylemiştir. Biz onunla amel ederiz."
Ben derim ki: Hatta Hâkim Kâfî'de câiz olmadığını açıklamış, burada hilâf zikretmemiştir. Bununla anlaşılır ki, bütün imamlardan zâhir rivâyet budur.
"Çünkü atıf mugayeret içindir." Zira kıymet kelimesini fitre gibidir sözünden anlaşılan mansus üzerine atfetmek kıymetin mansus sayılmamasını gerektirir. H. Nehir'de: "Bu söz götürür. Çünkü kıymet nassan bildirilenle bildirilmeyenin kıymetlerine şâmildir." denilmişse de bu söz götürür. Biz bunu Bahır üzerine yazdığımız hâşiyede belirttik.
Hâsılı kıymetini vermek ancak keffâret nassan bildirilmeyen şeylerden verildiği zaman câizdir. Nassan bildirilenlerden câiz değildir. Meğerki verilen şer'an mukadder olan kemmiyeti doldurmuş olsun. Yarım sâ' buğday kıymetinde olan yarım sâ' kuru hurmayı vermiş olsa câiz değildir. Keffâreti verdiği kimselere o cinsten mukadder olan mikdarı tamamlaması gerekir. Aynen o kimseleri bulamazsa yeniden başkalarına verir. Tamamı Bahır'dadır.
"Sabah yemeğini yedirir de akşam yemeğinin kıymetini verirse" câiz olur. Yani ibaha ile temlîki bir yere getirmek câizdir. Çünkü o kimse ayrı ayrı câiz olan iki şeyi bir araya getirmiştir. Kezâ otuz kişiye temlîkde bulunur, otuzunu da doyurursa yine câiz olduğu gibi birini diğerinden tamamlamak da câizdir. Hâkim'in Kâfîsi'nde: "Her fakire yarım sâ' kuru hurma ve bir müd (takriben 260 dirhem) buğday verse kâfi gelir." denilmiştir.
"Veya iki sabah yemeği" Verir de doyurursa câiz olur. İki akşam yemeği de öyledir. Bunların bir günde olduğu zâhirdir. Yemeğin birini bir gün, diğerini ertesi gün verirse kâfi gelmez. Lâkin bâbın sonundaki fer'î meselelerde buna muhâlif sözler gelecektir.
"Karınlarını doyurursa" Yani yedikleri şey az da olsa karınlarını do-yurması lâzımdır demek istiyor. Nitekim Vikâye'de belirtilmiştir. Şu halde ibaha yemeğinde şart her fakiri doyurucu iki öğün yemektir. Fakirlerin içinde birisi tok bulunur yahut bülûğa yaklaşmamış küçük çocuk olursa câiz değildir. İleride bu da gelecektir. Yukarıda arz etmiştik ki, doğru hareket çocuğu temlîkde değil burada zikretmektir.
"Katıklı olmak şartıyla ilh..." Tâ ki doyuncaya kadar yemeleri mümkün olsun. İki kavilden biri

budur. Kerhî buna meyletmiştir. İkinci kavle göre doyurmak ancak buğday ekmeği ile câiz olur. Çünkü İmam Muhammed Ziyâdât'ta buğdayı nassan bildirmiştir. Nitekim Bahır'da zikredilmiştir. Tatarhânîyye'de: "Müstehab olan fakirleri yanında katık bulunan ekmekle sabah ve akşam doyurmaktır." denilmiştir.
"Bir fakiri doyurmuş olsa" Sözü hem temlîke hem ibahaya şâmildir. Kenz'de burada temlîke mahsus olan "Verirse" kelimesi kullanılmıştır. Doğrusu mezhebimize göre fark yoktur. Meselenin tamamı Bahır'dadır. Yine Bahır'da: "Yemin keffâretinde giyecek yiyecek gibidir. Hatta bîr fakire on gün zarfında on elbise verse câiz olur. Yemin keffâretinde bir kişiyi yirmi gün doyursa kâfi gelir." denilmiştir.
Ben derim ki: Bunun muktezası bir kişiyi yüz yirmi gün doyurursa zıhâr keffâreti nâmına kâfi gelir demektir. Sonra bunu açıkca gördüm. Tatarhâniyye'de şöyle deniliyor: "Hasan b. Ziyad tarîkıyla Ebû Hanife'den rivâyet olunduğuna göre bir kişiyi yüz yirmi gün doyurursa kâfi gelir."
"Çünkü hâcet yenilenir." Maksad muktacın ihtiyacını gidermektir. İhtiyaç ise her günyenilenir. İhtiyaç tekerrür ettikçe hükmen fakir de tekerrür eder ve hükmen müteaddid olur.
METİN
Bir fakire bütün yiyeceği bir günde birden verirse bil-ittifak yalnız o gün nâmına kâfi gelir. Kezâ esah kavle göre yiyeceği bir günde bir kaç defada temlîk ederse yalnız o gün nâmına kâfi gelir. Bunu Zeylaî söylemiştir. Çünkü hakikaten ve hükmen teaddüd yoktur. Bir kimse kendi zıhârı nâmına yiyecek vermesini başkasına emreder, o da verirse sahih olur. Acaba verdiğini ondan olabilir mi? Benden alman şartıyla dediyse alır. Bir şey demediyse borç meselesinde bil-ittifak alır. Keffâret ve zekâtta mezhebe göre alamaz. Nasıl ki keffâret yiyeceklerinde katl keffâretinden başkalarında ve oruç fidyesinde hacc cinayetinde doymak şartıyla ibaha sahihtir ve ibahayla temlîki bir araya getirmek câizdir. Sadakalarla öşürde bu câiz değildir.
Kaide şudur: Yedirmek ve yiyecek sözleriyle meşru olan şeyde ibaha câizdir. Vermek ve edâ etmek sözüyle meşru olan şeyde temlîk şarttır. Bir kimse bir veya iki kadına yaptığı iki zıhârdan dolayı iki köle âzâd eder de birer birer tâyin etmezse her ikisi nâmına sahih olur. Sahih olma hususunda dört ay oruçla yüz yirmi fakir doyurmak da bunun gibidir. Zira cins birdir. Cins muhtelif olursa bunun hilâfınadır. Meğerki her biriyle bunlardan her birini niyet etmiş olsun. O zaman sahih olur.
İZAH
"Çünkü hakikaten ve hükmen teaddüd yoktur ilh..." Sözü her iki me-selenin illetidir. Minah'da: "Çünkü fakirin o günlük ihtiyacı görülünce sonraki gün kendisine verilen yemek yemiş bulunan bir insana yemek yedirmek olacağından câiz değildir. T." denilmiştir.
"Başkasına emreder de ilh..." Emirle kayıdlaması emirsiz doğurduğu takdirde câiz olmayacağı içindir. Yiyecekle kayıdlaması şundandır: Çünkü keffâreti nâmına köle âzâdını emrederse Tarafeyn'e göre câiz olmaz. Ebû Yusuf buna muhâliftir. Ama adını söylediği bir bahşişle olursa bil-ittifak câizdir. Mirâsçının fakir doyurmakla keffâret vermesi câizdir. Yemin keffâretinde giyecekle dahi câizdir. Köle âzâdı bunun hilâfınadır. Onun için de katl keffâretinde teberru'u mümkün değildir. Nitekim Muhît'da belirtilmiştir. Nehir.
"Sahih olur." Çünkü manen ondan temlîk istemiştir. Fakir evvela onun nâmına sonra kendisi için almış olur. Nehir.
"Borç meselesinde" Yani borcunu ödemesini emrettiyse kezâ nafakasını ver diye emir verdiyse bil-ittifak alır. Bezzâziye.
"Keffâret ve zekâtta" Yani ona benim keffâretimi ver yahut malımın zekâtını ver derse mezhebe göre alamaz. Kezâ benim hibemin yahut filanın hibesinin bedeli benim nâmıma bin dirhem ver derse sonra benden alırsın diye şart koşmadıkça bir şey alamaz. Demek oluyorki, her ne zaman kendisine mal verilen kimse o mala sahip olmak için karşılığında mal verirse, emredilen şahıs şart koşmaksızın verdiğini âmirden alır. Mal mukabilinde mâlik olmazsa şart koşmadıkça âmirinden bir şey alamaz. Bezzaziye. Bu meseleler hakkında sözün tamamını biz Tenkihü'l-Hâmidiy-ye'de zikrettik.
"Nasıl ki keffâret yiyeceklerinde" Diye kayıdlaması şundandır: Çünkü yemin keffâretinde giyecekde ibaha câiz olmaz. Meselâ on fakire emaneten birer elbise giydirse câiz olmaz. Bahır.
"Katl keffâretinden başkalarında" Zira katlde yiyecek vermek yoktur. Binaenaleyh ibaha da yoktur. Şârihin bunu zikretmesi Aynî'ye reddiye olsun diyedir. Çünkü Aynî: "Yani zıhâr, yemin, oruç ve katl keffâretleri" demiştir,
"Oruç fidyesinde" İbahanın sahih olması zâhır rivâyettir. İmam Hasan'ın rivâyetine göre bunda mutlaka temlîk lâzımdır. Bahır.
"Hacc cinayeti" Tıraş olmak, özürden dolayı elbise giymek gibi şeylerdir ki, ya hayvan kesmek, ya fakir doyurmak yahut oruç tutmakla ödenir.
"Sadakalarda" Yani zekâtta ve sadaka-i fıtırda câiz değildir .

"Kaide ilh..." İzahı şudur: Keffâretlerle fidye hakkında vârid olan emir fakir doyurmaktır. Doyurmak yemeye imkân vermek mânâsında hakikattir. Temlîkin câiz olması ancak imkân vermesi itibariyledir. Zekat hakkında vermek sadaka-i fıtır hakkında eda etmek emrolunmuştur; Bunların ikisi de hakikaten temlîk ifade ederler. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
"Sahih olma hususunda ilh..." Ben derim ki: Kezâ hem köle âzâd eder hem oruç tutar ve hem fakir doyurursa sahih olur. Hâkim'in Kâfîsi'nde şöyle denilmektedir: "Bir kimse dört karısına zıhâr yapar da bir köle âzâd eder elinde başkası bulunmazsa, sonra arka arkaya dört ay oruç tutar, sonra hastalanır ve altmış fakir doyurursa, bu yaptıklarından hiç biriyle muyyen bir kadın niyet etmezse istihsanen bütün kadınlar nâmına kâfi gelir."
"Zira cins birdir." Yani muayyen niyete hâcet yoktur. Hidâye. Bunun beyanı aşağıdaki kaidede gelecektir.
"Cins muhtelif olursa bunun hilâfınadır." Meselâ üzerinde bir yemin keffâreti, bir zıhâr keffareti ve bir katl keffareti bulunur da keffâretler için diyerek bir kaç köle âzâd ederse keffâret nâmına kâfi gelmez. Ama her köleyi gayrı muayyen bir keffâret için niyet ederse bilicme câiz olur. Neye keffâret olduğunun bilinmemesi zarar etmez. Muhît'de böyle denilmiştir. Bahır. "Ama her köleyi gayrı muayyen ilh..." sözünü şârih "Meğerki her biriyle bunlardan her birini niyet etmiş olsun," ifadesiyle anlatmıştır Velevki ifadesi muradın hilâfını îham etsin.
METİN
İki zıhar için bir köle azad eder veya ikisi için iki ay oruç tutarsa tayini ile biri nâmına sahih olur. Keffâretini verdiği kadınla cima'da bulunmaya hakkı vardır. Öteki ile cima'da bulunamaz. Biri zıhâr diğeri katl keffareti için olursa kâfir bir cariye âzâd etmedikçe sahih olmaz. Sebebi yukarıda geçti. Kâfir cariye istihsanen zıhâr nâmına âzâd edilebilir. Çünkü onun öldürülmeye salâhiyeti yoktur. Bir kimse iki zıhâr için bir defada altmış fakir doyurur ve her birine bir sâ' yiyecek verirse yukarıda geçtiği vecihle biri nâmına sahih olur. Şerhin nüshalarında böyle denilmiştir. Metnin nüshalarında ise sahih olmaz, yani ikisi nâmına sahih olmaz, denilmiştir. İmam Muhammed buna muhâliftir. Kemâl de bunu tercih etmiştir. Biri iftar biri zıhâr için olursa bil-ittifak her ikisi nâmına sahih olur. Kaide şudur:
Sebebi bir cinsten olanlarda tâyini niyet hükümsüzdür. Sebebi muhtelif olanlarda ise faydalıdır.
FER'İ MESELELER: Zenginlik ve fakirlikte mu'teber olan keffâret verme zamanıdır. Bir kimse yüz yirmi fakiri doyursa ancak fakir doyurmanın yarısı yerine câiz olur. Onlardan altmış fakiri sabah veya akşam olmak üzere tekrar doyurur. Velevki başka bir günde olsun. Çünkü mikdarla beraber sayı da lâzımdır. Sütten ayrılan çocuğu ve tok fakiri doyurmak câiz değildir.
İZAH
"Sebebi yukarıda geçti." Bundan murad metindeki: "Cins muhtelif olursa bunun hilâfınadır." sözüdür.
"Çünkü onun öldürülmeye salâhiyeti yoktur." Âyet-i kerime katl keffâretinde kölenin mutlaka mü'min olması lazım geldiğini beyan etmiştir. Bunun bir eşi de bir kadınla kızını veya kız kardeşini bir araya getirip nikâh etmesidir. İkisi de evli değilse ikisine de akid sahih değildir. Biri evliyse evli olmayanın akdi sahih olur. Bunu Bedâyı'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Bir sâ" dan murad buğdaydır Çünkü kuru hurma veya arpadan olsa iki sâ' demesi gerekirdi, Bahır.
"Bir defada" Olursa biri nâmına yeter. Fakat bir kaç defada olursa bil-ittifak câizdir. Nitekim Kafî'de beyan edilmiş: "Çünkü ikinci defada başka bir fakir gibidir." denilerek illeti gösterilmiştir. Bahır.
"Biri nâmına sahih otur." Çünkü sayıdan eksik bırakmak câiz değildir. İki zıhârda vâcib olan yüz yirmi fakiri doyurmaktır. Binaenaleyh vâcibi bundan azına vermek câiz olamaz. Nasıl ki otuz fakire birer sâ' yiyecek verse bir zıhâr nâmına kâfi gelmez. Bedâyı'da: "Kezâ iki yemin için on fakire birer sâ' yiyecek verse hüküm bu hilâfa göredir." denilmiştir. Bahır.
"İmam Muhammed buna muhâliftir." Ona göre ikisi nâmına sahihtir. "Kemâl de bunu tercih etmiştir." Etkânî dahi Gâyetü'l-Beyân'da bunu tercih etmiştir.
"Kaide şudur ilh..." Niyet ancak cinsleri birbirinden ayırmak için mu'-teberdir. Çünkü cinslerin değişmesine göre maksadlar da değişir. Bir cinsde ise niyete hâcet yoktur. Zira ona göre maksadlar değişmez. Binaenaleyh niyet mu'teber değildir. O halde bir cinsde mutlak olarak zıhâr niyeti kalır. Mücerred onunla da birden ziyadesi lâzım gelmez. Her fakire yarım sâ'dan fazla verilmiş olması fazlalığı gerektirmez. Çünkü yarım sâ" en az mikdardır. Ondan fazlası verilemez diye değildir. Bilâkis daha azı verilemez diyedir. Ayrı ayrı zamanlarda vermesi yahut cinslerin başka olması bunun hilâfınadır. Şöyle denilebilir: Niyetin mu'teber olması ayırmaya ihtiyaç olduğu içindir. Bu adam ayrı cinslerde olduğu gibi bir cinsin şahıslarında da buna muhtaçtır. Bu itibarın eseri ulemanın açıkladıkları şu meselede meydana çıkar: İki zıhârdan biri için tâyin ederek bir köle âzâd ederse tâyini niyet sahih olur, niyeti hükümsüz kalmaz. Hatta

tâyin ettiği cariye ile cima'ı helâl olur. Fetih. Yukarıda geçen "Şöyle denilebilir ilh..." Sözü imam Muhammed'in kavlinin tercih edildiğini beyandır. Bahır sahibi evvela onu kabul etmiş, sonra şöyle demiştir: "Nihâye sahibi muradı itiraz götürmez bir şekilde anlatarak şöyle demiştir: O bununla niyetle cinsin tâmimini murad etmiştir. Görmüyor musun ikiden birinin zıhârını tâyin ederse sahih ve ona yakınlık etmesi helâl oluyor. Fevaid-i Zahîriyye'de böyle denilmiştir."
Ben derim ki: Bunun hâsılı şudur: Tâyinden murad cinsin bütün ferdlerinin tâyinini hükümsüz bırakmaktır, hususi bir ferdin tâyinini hükümsüz bırakmak değildir. Sonra bil ki cinsin bir olması sebebinin birliği ile, cinsin ayrılığı da sebebinin başka başka olmasıyla bilinir. Onun içindir ki ramazan orucu birinciden, namaz ikinci kabîlinden sayılmıştır. İki ramazandan iki günün orucu dahi böyledir. Tamamı Bahır ve Nehir'dedir.
Keffâret verme zamanıdır." Hatta zıhâr vaktinde zengin keffâret verdiği
vakit fakir bulunursa oruç tutması kâfi gelir. Bunun aksi kafi değildir Tatarhâniyye.
"Yüzyîrmi fakiri doyursa" Yani her birine bir öğün yemek verse demektir.
"Onlardan altmış fakiri" Yani yüz yirmiden altmışını sabah veya akşam tekrar doyurur. Sabah yemeğini yedirdiklerinde ortadan kaybolurlarsa onların gelmesini beklemesi gerekir yahut başkalarına tekrar sabah ve akşam yemeklerini yedirir. Bahır. Yemek yediren vasî ise beklemesi vâcib olmak gerekir. Meğerki bulunmadıkları kanaatına varsın. O zaman doyurma işine yeniden başlar. Nehir
"Sayı da lâzımdır." Sayı altmışdır. Mikdar ise ibahada doyurmak şartıyla iki öğün yemek, temlîkde bir veya yarım sâ' yiyecektir.
"Sütten ayrılan çocuğu ve tok fakiri doyurmak câiz değildir." Bu hususta yukarıda söz geçmişti. Allahu a'lem.

LİÂN BÂBI

METİN
Liân lügatta lâane fiilinin masdarıdır. Kaatele gibidir, la'ndan alınmıştır. La'n koğmak ve uzaklaştırmaktır. Buna gadab değil de liân adı verilmesi kadından daha evvel erkek kendine lanet ettiği içindir. Öncelik tercih sebeblerindendir.
Şer'an liân: Zinâ şahidleri gibi dört şehâdet olup yeminlerle te'kidli ve erkeğin şehâdeti la'nla, kadının şehâdeti gadabla birliktedir. Çünkü kadınlar lânet sözünü çok kullanırlar. Binaenaleyh kadın hakkında gadab daha önleyicidir. Erkeğin şehadetleri kendi hakkında kazf haddi yerine, kadının şehâdetleri de kendi hakkında zinâ haddi yerine geçer. Yani lânetleştikleri vakit erkekten kazf haddi, kadından da zinâ haddi sâkıt olur. Çünkü Allah adıyla şehadette bulunmak had gibi, hatta ondan daha da şiddetli olarak helâk edicidir.
Liânın şartı: Evliliğin devamı ve nikâhın fâsid değil sahih olmasıdır.
Sebebi: Erkeğin ecnebî bir kadın hakkında olsa haddi icab edecek şekilde karısına zinâ isnadında bulunmasıdır. Kadının bununla tahsis olunması isnad kendisine yapıldığı içindir. Böyle olunca ihsanın şartları kendisinde tamam olur.
İZAH
"Lâane fiilinin masdarıdır." Yani semâi (işitmekle bilinen) bir masdardır. Kıyasa göre mülââne denilmeliydi. Lakin bir çok nahiv ulemasının beyanlarına göre bu kelime kıyasî masdar olarak da kullanılır. Nehir.
"Buna gadab değil de liân adı verilmesi" Yani erkek tarafından lânete şâmil olduğu gibi kadın tarafında da gadaba şâmil olduğu halde demek istiyor.
"Zinâ şâhidleri gibi" Yani liânı zinâ şâhidlerine benzetiriz. Lian yapan adam kendine şâhid olduğu için şâhidliği dört defa tekrarlar. Bu Mültekâ şerhinde belirtilmiştir. T.
"Yeminlerle te'kidi" Yani eşhedü biilâh diyerek yapılır. Nitekim gelecektir.
"Erkeğin şehâdeti la'nla" Yani dördüncü şehâdetten sonra lânet kelimesini söyleyerek yapılır. Kadınınki böyle ise de lânet yerine o gadab kelimesini kullanır.
"Çünkü kadınlar lânet sözünü çok kullanırlar." Nitekim bir hadîsde;
"Kadınlar lâneti çok kullanırlar, kocalarına küfrederler." buyurulmuştur. İnâye sahibi diyor ki: "Binaenaleyh dillerine çok doladıkları için kadınlar olabilir lânet kelimesini söylemek cür'etinde

bulunurlar. Bu kelimenin tesiri onların kalblerinden silinmiştir. İşte buna cür'etten onları men etmek için kadınlar tarafında liânın rüknü gadab kelimesiyle değiştirilmiştir."
"Kendi hakkında" Yani yalan söylediği takdirde kazf haddi yerine geçer. Bu mutlak sözün zâhiri erkeğin şehâdetinin ebediyyen kabul edilmemesini gerektirir. Aynî İhtiyarın ifadesine uyarak burada kesinlikle buna kâil olmuştur. Zeylaî ise kazf bâbında kabul edileceğini söylemiştir. Nehir.
"Kadın hakkında zinâ haddi yerine geçer." Yani kocası doğruyu söylediği takdirde bu liân kadın hakkında zinâ haddi yerine geçer. Nitekim Nehir'de belirtilmiştir. H.
"Helak edicidir." Yani erkek yalan söylemişse yaptığı şâhidlik kendisini müdhiş helâk eder. Çünkü haddin helâk etmesi dünyevîdir. Allah'ın adını anmak cür'etinin ise ihlâki uhrevîdir. Âhiret azabı elbette daha şiddetlidir.
"Liânın şartı evliliğin devamıdır." Binaenaleyh fâsid nikâhla evlendiği yahut talâk-ı bâinle boşadığı karısına -velevki bir talâkla boşasın- zinâ isnad etmekle liân yapılmaz. Talâk-ı ric'î ile boşadığı bunun hilâfınadır. Ölmüş olan karısına zinâ isnad etmekle dahi ilân yoktur. Liân için hürriyet, akıl bülûğ, islâm, dili söylemek, kazf haddi yememiş olmak dahi şarttır. Bu şartlar karı-kocanın ikisine de râci'dir. Hassaten kazfi yapanın doğruluğuna beyyine getirememesi şart olduğu gibi kazf olunan kadının da hassaten zinâyı inkâr etmesi ve bundan iffetli bulunduğunu söylemesi şarttır. Kazfin açık olarak zinâ kelimesiyle yapılmış olması ve islâm memleketinde olması dahi şarttır Bahır'da Bedâyı'dan nakledilen ifadenin hülasası budur. Çocuk benden değildir demek açık zinâ mesabesindedir. Bu şartların ekserisi musannıfın sözleri arasında gelecektir.
"Ecnebî bir kadın hakkında olsa haddi icab edecek" Yani kadının muhsana olmasıdır.
"Kadının bununla tahsis olunması" Yani kadının muhsana olmasının şart koşulması demek istiyor. Bu sözün hâsılı Fetih'de de beyan edildiği vecihle şudur: Kazfedilen erkek değil kadındır. Onun için de kendisine kazf edene had vurulan kadınlardan olması şartı kadına mahsustur. Tabii şehâdet ehlinden olması da şarttır. Erkek bunun hilâfınadır. Çünkü ona kazf (zinâ isnadı) yapılmamıştır. O şâhiddir. Binaenaleyh şehâdete ehil olması şarttır. Kendisine kazf edene had vurulanlardan olması şart koşulmamıştır. Burada Nihâye'nin: "Liânda erkeğin dahi muhsan olması şarttır." sözünü red vardır. Zeylaî ve başkaları Nihaye sahibinin hata ettiğini söylemişlerdir.
"İstihsanın şartları kendisinde tamam olur." Yani zinâ isnadı erkeğe değil kadına yapıldığına göre kadında ihsanın beş şartının tamam olması lâzımdır. Bunlar: Zinâdan iffetli, âkıl, bâliğ, hür ve Müslüman olmasıdır.
METİN
Rüknü: Yemin ve lânetle te'kidli şehâdetlerdir.
Hükmü: Lânetleştikten sonra velevki araları ayrılmadan önce olsun cima ve istifadenin haram olmasıdır. Çünkü hadîs-i şerifte: "Liân yapan iki kişi ebediyyen biraraya gelemezler." buyurulmuştur. Liânın ehli müslüman aleyhine şehâdete ehil olan kimsedir. İmdi kim İslâm diyarında diri olan sahih nikâhlı -velev talâk ric'î iddetinde olsun- zinâ fiilinden ve töhmetinden iffetli olan karısına açık zinâ sözüyle isnadda bulunursa ve karı-kocamüslüman aleyhine şâhidlik yapmaya elverişli iseler lânetleşirler. Zinâ töhmetinden iffetli olmak demek haram yoluyla velev bir defa şübheyle olsun cima'da bulunmamak, fûsid nikâhla evlenmiş olmamak ve babasız çocuğu bulunmamakdır. Şahidlik yapmaya elverişli iseler kaydıyla köle ve küçük çocuk tariften hariç kalırlar. Ama kör ve fâsık tarifde dahildirler. Çünkü onlar edâ ehlindendirler.
İZAH
"Lânetleştikten sonra" Yani liânın hükmü bâkî kaldığı müddetçe demektir. Her ikisi veya biri liâna ehil olmaktan çıkarsa o kadınla evlenebilir. Nitekim gelecektir. Zikri geçen hadîs böyle yorumlanmıştır. Teâlâ Hazretlerinin: "Çünkü kâfirler size gâlib gelirlerse ya sizi recm ederler yahut kendi dinlerine çevirirler. O zaman ebediyyen felâh bulamazsınız." Âyet-i kerîme'sin deki ebediyyen kaydı buna aykırı değildir. Çünkü mânâ onların dininde devam ettiğiniz müddetçe demektir. Nitekim Bedâyı'da beyan edilmiştir. Hadîs üzerinde sözün tamamı Fetih'dedir.
"Ve istifadenin haram olmasıdır." Yani cima'ın mukaddimelerini yapmak suretiyle istifade haramdır. Liânın hükümlerinden biri de karı-kocayı birbirinden ayırmanın vücubudur. Bu ayrılıkla bir talâk-ı bâin meydana gelir. Bahır. T.
"Şehâdete ehil olan kimsedir." Yani müslüman aleyhine şehadeti edâya ehil olan demektir, tahammülüne değildir. Binaenaleyh iki kâfir arasında liân yoktur. Velevki birbirleri aleyhine şâhidlikleri kabul edilsin. İki memlûk arasında veya bir memlûk yahut küçük çocuk veya deli yahut kazf haddi vurulmuş veya kafir olan karı-koca arasında liân yoktur. İki âmâ ve iki fâsık arasında ise sahihtir. Çünkü bunlar edâya ehildirler. Şu kadar var ki âmâ temyize kâdir olamadığı için fâsıkın da fıskından dolayı şâhidlikleri kabul edilmez. Ölüm, nikâh ve neseb gibi

işitmekle sâbik olan şeylerde âmânın şâhidliği makbuldür. Tamamı Bahır ve Nehir'dedir. Lâkin Dürr-ü Müntekâ sahibi şöyle demektedir: "Ben derim ki: Esah olan kabul edilmemektir. Nitekim gelecektir. Evet, Kuhistânî ehliyeti umumileştirmiştir. Velevki hâkimin hükmüyle sâbit olsun. Çünkü bunların şehâdetleriyle mahkeme hükmü geçerli olur." Yani maksad geçerliliktir. Velevki hâkimin bunu yapması câiz olmasın. Lâkin buna kazf haddi vurulanla itiraz olunur. İbn-i Kemâl Paşa diyor ki: "Kazf haddi vurulana gelince: Onun şehâdetiyle hüküm, vermek aslâ câiz değildir. Evet, bu şehadetle hüküm vermişse geçerli olur. Lâkin sözümüz câiz olup olmamasındadır. Çünkü bu geçerliliğin ötesinde bir iştir."
Ben derim ki: Buna fâsıkla itiraz olunur. Çünkü onun şehâdetiyle verilen hüküm geçerlidir. Halbuki şâhidliği câiz değildir. İhtimal câiz değildir demekten muradı sahih olmadığını anlatmak, geçerlilikle muradı da Şâfiî gibi cevazına kâil olan birinin sahihtir diye verdiği hükmün geçerliliğidir. Fâsıkın şehâdetiyle hüküm vermek sahihtir. İşitmekle sâbit olanşeylerde âmânın şâhidliği sahihtir diyenin sözüne göre âmâ da öyledir. Kazf haddi vurulan bunun hilâfınadır.
"Diri olan" Tabirini kullanması ölen kadının zevceliği kalmadığı içindir. Bir de onun tarafından liân tasavvur olunamaz. Bir adam ölmüş karısına zinâ isnadında bulunur da nesebine dokunulan şahıs -kazf edenin çocuklarından olmamak şartıyla- kazf haddi isterse beyyine getiremediği takdirde kazf haddi vurulur. Ama kazf edenin çocuklarından biri isterse had sâkıt olur. Çünkü bir adama çocuğu için had vurulamaz.
"Sahih nikâhlı" Sözü evlilik kaydının izahıdır. Çünkü fâsid nikâhla alınan kadın zevce değildir. Velev ki onunla cima'da bulunsun. İffetli de değildir. Ona zinâ isnadında bulunana had vurulmaz. Rahmeti.
"Velev talâk-ı ric'î iddetinde olsun." Bu kayıd talâk-ı bâinle boşanan kadını hariç bırakır. Bâinle boşanan kadın hakkında liân yoktur. Lâkin ecnebi gibi erkeğe had vurulur. Bunu Tahâvî şerhinden Kuhistânî nakletmiştir. T.
"İffetli" Kadından murad şeriatta haram cima'dan ve töhmetten berî olan kadındır. Kuhistâni.
"Karısına" Sözü cima etmediği karısına da şâmildir. Nitekim Dürr-ü Müntekû'da ve başka kitablarda belirtilmiştir.
"Açık zinâ sözüyle" Yani ey zâniye veya ey zani diyerek isnadda bu-lunmaktır. Çünkü ey zâni sözü terhimdir. "Ben senin cesedinle evlenmezden önce sen zinâ ettin" sözünün kısaltılmışıdır. Yahut senin nefsin zâni mânâsınadır. Bununla kinâye ve ta'riz hariç kalır. Ta'rizdan murad: "Zinâ eden ben değilim" gibi sözlerdir. Bunu Kuhistânî söylemiştir. Zinâ sözüyle livâta hariç kalmıştır. İmam-ı Azam'a göre livâtada liân yoktur. İmameyn'e göre vardır. Bahır'da böyle denilmiştir. T. Kezâ kadınla cima eden bir adam görmesi de bundan hariçtir. Çünkü cima zînâyı iltizam etmez Bahır.
"Şâhidlik yapmaya elverişli iseler" Sözünden murad şâhidliğin edâsıdır, tahammülü değildir. Nitekim yukarıda geçmişti. Zira küçük çocuk şâhidliğin tahammülüne ehil, edâsına ehil değildir.
"Cima'da bulunmamak ilh..." Sözü şer'î iffetin beyanıdır. "Haram yoluyla" Demek aynen haram ise demektir. Hayız gibi ârizî haram olan değildir. Bu da sahih olarak milki nikâhında bulunmayan kadındır. Milkinde olup da hayız ve benzeri bir ârızadan dolayı haram olan bunun hilâfınadır. Burada zinâdan murad haddi icab eden cima değildir. Onun içinde şârih "Velev bir defa şübheyle olsun" demiştir. Bundan murad talâk-ı bâinle boşadığı karısı ile veya helâl sandığı kadınla cima'da bulunmaktır.
"Fâsid nikâhla evlenmiş olmamak" Cümlesini yahut harfiyle atfederek "Veya fâsid nikâhlaevlenmiş olmamak" dese daha iyi olurdu. Çünkü bu da haram cima'dandır.
"Köle ve küçük çocuk hariç kalırlar." İfadesinden murad şâhidliği sahih olmayan herkestir. Karı-kocadan birine kazf haddi vurulmuş olması veya birinin kâfir olması bu kabîldendir. Nitekim geçmişti. Yalnız kocanın kâfir olduğu suret Bedâyı'da şöyle gösterilmiştir: "Karısı müslüman olur da kocasına müslümanlık arz olunmazdan önce karısına zinâ isnadında bulunur." Yani kocası onun aleyhine zinâ şahidliğinde bulunmuş demektir; Halbuki kâfirin müslüman aleyhine şâhidliği makbul değildir. Bu söz Kuhistânî'nin şu ifadesini reddeder: "Liân halinde şehâdete ehil olmak şarttır. Kazf halinde şart değildir." Zira bu îfadeye göre Müslüman olduktan sonra kâfir karı-kocanın arasında ve azâd edildikten sonra memlûk karı-koca arasında ilân cereyanı lazım gelir. Halbuki zahire göre her iki halde ehliyet şarttır. Musannıf da söyleyecektir ki, kazf halinde ihsan mu'teberdir.
METİN
Yahut bir adam çocuğun nesebini kendinden veya başkasından nefy eder de kadın veya nefy edilen çocuk bunu yani kazfin mûcebi olan haddi hâkim huzurunda isterse -velev ki af ettikten veya zaman geçtikten sonra olsun. Zira zamanın geçmesi kazf, kısas ve kul haklarında hakkı ibtal etmez. Cevhere. Kadın içîn efdal olan gîzlemektîr. Hâkim için efdal olan da kadına bunu emretmektir.- liânlaşır. Yani zinâ isnadında bulunduğunu ikrar eder veya isnadı beyyineyle sâbit

olursa hüküm budur. İnkâr eder de kadının da beyyinesi bulunmazsa yemin ettirilmez, liân sâkıt olur. Bu adam ilâna razı olmazsa, ya ilâna razı oluncaya yahut kendisini yalanlayıp kazf için had vuruluncaya kadar hapsolunur. Liânlaşırsa ondan sonra kadın da liân yapar. Çünkü dâvâcı kocasıdır. Hâkim kadının liânından işe başlarsa sonra kadın tekrarlar. Ama tekrarlamadan aralarını ayırırsa sahihtir. Çünkü maksad hâsıl olmuştur. ihtiyar. Kadın Iiânı kabul etmezse, ya liânı kabul yahut kocasını tasdik edinceye kadar hapsolunur. Bununla liân defedilmiş olur ve kadına had vurulmaz. Velev ki kocasını dört defa tasdik etmiş olsun. Çünkü bu kasden ikrar değildir

İZAH

"Yahut bir adam çocuğun nesebini nefy ederse" Sözünü musannıf mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh zinâyı açık söyleyip söylemediği suretlere şâmildir. Hidâye sahibi ile Zeylaî bunu tercih etmişlerdir ki, hak olan da budur. Muhît ve Mübtegâ'nın ifadeleri bunun hilâfınadır. Çünkü her vecihten nesebi kesmek zinâyı istilzam eder. Çocuğun şübheyle cima' dan doğması ihtimali bilicma sakıttır. Şu da var ki, sen babanın oğlu değilsin diyen kimse onun anasına kazfetmiş olur. Hatta kendisine kazf haddi lâzım gelir. Halbuki bu ihtimal onda da vardır. Tamamı Bahırda'dır.

T E N B İ H : Zahîre'de şöyle denilmektedir: "Âleti kesik, enenmiş ve çocuğu olmayan kimsehakkında çocuk ondan değildir diye liân yapmak meşru değildir. Çünkü böylesine çocuk ilhak edîlmez." Fakat bu ifade söz götürür. Çünkü âleti kesik olan kimse sürtmek suretiyle menîsini indirir ve muhtar kavle göre çocuğunun nesebi sâbit olur. Fetih'de böyle denilmiştir.

"Kadın bunu isterse" Diye kayıdlaması istemediği takdirde liân yapılmadığı içindir. Çünkü liân kepazeliği kendinden def için kadının hakkıdır. Musannıfın muradı sarîh zinâ sözüyle kazf ettiği zaman kadının had istediğini anlatmaktır. Çocuğu nefy etmek suretiyle kazf de bulunmuşsa haddi istemek kocasının da hakkıdır.

"Veya nefy edilen çocuk isterse" Sözü kalem hatasıdır. Ben başkasının bunu söylediğinî görmedim. İbârenin doğrusu: "Yahut çocuğu nefy eden kimse isterse" şeklindedir. Feth'in îbâresi şöyledir: "Kadının istemesi şarttır. Kazf çocuk nefy edilmekle yapılmışsa bunun hilâfınadır. Zira şart erkeğin istemesidir, Çünkü çocuğu ondan olmadığını nefy edecek bir şahsa muhtaçtır."

Zeylaî'nin ibâresi: "Kadının mutlaka istemesi lâzımdır. Meğer ki kazf çocuğun nefyi ile yapılmış olsun. Çünkü erkeğin istemeye hakkı vardır ilh..." şeklindedir. Bunun bir misli de az yukarıda Bahır'dan naklen zikrettiğimizdir. Şübhesiz ki "istemesi" kelimesindeki zamir çocuğa değil kazf edene râcidir. Evet, çocuk kazf edenin oğlu değilse anne de ölmüşse kazf haddi vâcib olmak için çocuğun istemesi şarttır. Aksi takdirde kadının istemesi şarttır. Nitekim bâbında gelecektir. Sözümüz Iiânın vücubunun şartı olan isteme hususundadır. Kadın öldükten sonra bu olmaz. Bu açıktır. Sonra gördüm ki Rahmetî bu söylediklerimîzin bazısına işarette bulunmuştur.

"Velevki af ettikten sonra olsun." Yani affetmekle sâkıt olmaz. Lâkin afla beraber had vurulmaz. Bu af sahih olduğu için değil istek terk edildiği içindir. Hatta kazf edilen kimse döner de kazfeden için had isterse hâkim ona afv ile birlikte had vurur. Nitekim Bahır'da kazf haddi bâbında buna tenbih olunmuştur.

"Kazf, kısas ve kul haklarında hakkı ibtal etmez." Geri kalan hadler bunun hilâfınadır. Kaza bahsinde inşaallah gelecektir ki, sultan hâkimi on beş sene sonra dâvâ dinlemekten nehy ederse sahih olur ve dâvâyı o hâkimin dinlemesi sahih olmaz. Ama bu hasım inkâr ettiğine ve terk bir özürden dolayı yapılmadığına göredir. Aksi takdirde sahih olur. Şübhesiz ki o dâvâyı dinlemekten yasak etmesi hakkı ıskât etmez. Bilâkis hak dünyada ve âhirette bâkîdir. Onun için sultan bundan sonra dâvânın dinlenmesine izin verirse hak sâbit olur.

"Yani zinâ isnadında bulunduğunu ikrar eder ilh..." Sözü liânlaşır ifadesinin kaydıdır. Aynı zamanda bu söz Kocasının ısrarıyla, kadının zinâsına veya zinâyı ikrarına yahut kocasını tasdikine beyyine getirmekten âciz kalmasıyla da kayıdlıdır. Tamamı Bahır'dadır.

"Veya isnadı beyyineyle sâbit olursa hüküm budur." Beyyine iki erkektir, bir erkekle iki kadın değildir. Bahır. Hâkim Kâfîsi'nde bunu: Çünkü hadlerde kadınlar için şâhidlik hakkı yoktur. Bu da şâhidliklerdendir." şeklinde ta'lil etmiştir. Şu halde Nehir'in ve ona uyarak Dürr-ü Müntekâ'nın: "Yahut bir erkekle iki kadındır." ifadeleri kalem hatasıdır.

"Yemîn ettirilmez." Çünkü bu kâfi bir haddir. Yani yemin ettirmenin faydası yeminden yüz çevirmektir. Bu da manen ikrardır,sarîh değildir. Bunda şübhe vardır. Şübheyle had vurulmaz.

"Hapsolunur ilh..." İbn-i Kemâl diyor ki: "Burada ikinci bir sınır vardır ki, hapis onunla nihayet bulur. O da kadının talâk veya başka bir şeyle o adamdan bâin olmasıdır. Bunu Serahsî Mebsût'ta zikretmiştir." Bu mânâ musannıfın evvelce: "Liânın şartı evliliğin devamıdır." demesinden anlaşılmıştı. Şürunbulâliyye.

"Had vuruluncaya kadar" ifadesinde mücerred kabul etmemekle had vurulmayacağına delâlet

vardır. Ulemadan bazıları şazz olarak buna muhalefet etmişlerdir. Nehîr.
"Çünkü dâvâcı kocasıdır." Sözü kadının sonra lian yapmasının illetidir.
"Sonra kadın tekrarlar." Tâ ki liân meşru tertibi üzere yapılmış olsun. Bunu Bahır sahibi İhtiyar' dan nakletmiştir. Zâhirine bakılırsa bu vâcibtir. Lâkin başka yerde şöyle demiştir: "Gâye'de bildirildiğine göre tekrarı vâcib değildir. Yalnız sünnette hata etmiştir. Fetih sahibi vecih budur diyerek bunu tercih etmiştir. İmam Mâlik'in kavli de budur." Bu ifadenin bir misli de Şürunbulâliyye'dedir.
"Kadına had vurulmaz." Kudûrî'nin bazı nüshalarında kadına had vurulur denilmişse de yanlıştır. Çünkü bir defa ikrarla bile had vâcib olmaz. O halde bir defa tasdikle nasıl vâcib olabilir! Bahır ve Zeylaî.
Ben derim ki: şöyle cevap verilebilir: Kudûrî'nin tasdikten muradı zinâyı ikrardır. Mücerred kadının tasdik ettim sözü değildir. Bâbında anlattıklarına güvenerek tekrar etmemiştir. Hâkim'in Kâfî'deki şu sözü de ona işaret etmektedir: "Kadın hâkimin yanında kocasını tasdik ederek doğru söyledi der ve ben zinâ ettim demezse, bunu dört ayrı meclisde dört defa tekrarladığı takdirde kendisine zinâ haddi vurulmaz. Lîân da bâtıl olur. Bundan sonra ona zinâ isnadında bulunana da had vurulmaz."
METİN
Neseb de nefy edilmiş olmaz. Çünkü o, çocuğun hakkıdır. Onu ibtal hususunda karı-koca tasdik edilmezler. İkisi de kabul etmezlerse hapsolunurlar. Bahır sahibi bunu kadının affetmediği surete yorumlamıştır. Nehir sahibi îse kocası kabul etmedikten sonra kadının hapsedilmesini müşkil görmüştür. Çünkü o takdirde kadına vâcib değildîr. Koca köleliğinden veya küfründen dolayı şâhidliğe yaramaz da kazf için ehil olursa yani âkıl bâliğve dili söylerse kendisine had vurulur.
Kaide şudur: Erkek tarafından gelen bir mânâdan dolayı liân sâkıt olursa kazf sahih olduğu takdirde had vurulur. Aksi takdirde ne had vardır ne de liân. Koca şâhid olmaya yarar fakat kadın yaramaz veya kendisine kazfte bulunanlara had vurulmayanlardansa kocasına had yoktur. Ona ecnebî bîri kazfetmiş gibi olur. Liân da yoktur. Çünkü liân haddin halefidir. Lâkin bu kapıyı kapamak için ta'zir olunur. Bu söz mefhumu tasrihtir.
İZAH
"Neseb de nefy edilmiş olmaz." Çünkü neseb ancak liânla nefyedilir. O da bulunmamıştır. Bununla anlaşılır ki Vikâye ve Nikaye şerhlerindeki: "Kadın kocasını tasdik ederse neseb nefyedilmîş olur." sözü doğru değildir. Nitekim Dürer ve Gurer şerhinde tenbih edilmîştir. Bahır. İleride gelecektir ki nefyin şartları altıdır. Onlardan biri de liândan sonra hâkimîn ayırmasıdır.
"Çünkü o takdirde kadına vâcib değildir." Yani kocası kabul etmeyince kadına vâcib olmaz. Zira kadına ancak kocasının liânından sonra vâcib olur. Ondan önce vâcib olan bir haktan kaçınmak sayılmaz. Nehir. Tahtâvî buna şöyle cevap vermiştir: "Karı-koca dâvâya çıktıktan sonra liânı yürütmek şeriatın hakkı olmuştur. Kadın affetmeyip imtina gösterince hapsedilir. Yalnız kocasının imtina etmesi bunun hilâfınadır. O zaman kadın hapsedilmez. "Rahmetî de şu cevabı vermiştir: "Maksad karı-kocanın bir anda imtina etmeleri değildir. Bilâkis murad erkeğin istenildikten sonra imtina'ı, kadının da erkeğin liânından sonra imtina'ıdır." Böylece Rahmetî meseleyi metindeki şekline çevirmiştir. Doğrusunu Allah bilir.
"Koca köleliğinden" Yahut kazf haddi vurulduğundan dolayı şâhidliğe yaramazsa demektir. Bahır.
"Veya küfründen dolayı..." Bu evvela kadın müslüman olup kocası kendisine müslümanlık arzolunmadan ona kazfetmekle olur. Bahır
"Ve dili söylerse ilh..." had vurulur. Fakat küçük çocuk, deli veya dilslz olursa had ve liân yoktur. Minah. Çünkü böylesinin kazfı sahih değildir.
"Erkek tarafından gelen bir mânâdan dolayı" Meselâ erkek köleliğinden dolayı veya benzeri bir sebeble şâhidliğe yaramazsa demektir. Fakat kadın tarafından gelen bir mânâdan dolayı liân sâkıt olursa, cevabı musannıfın ifadesinde gelen: "Ne had vardır ne lian.." sözüdür. Şimdi liânın her ikisi tarafından gelen bir mânadan dolayı sukûtu meselesi kalır. Meselâ karı-koca kazf haddi yemişlerse bu mesele birincîsi gibi olur. Çünkü liân koca tarafından gelen bir mânâdan dolayı sâkıt olmuştur. Zira başlamak kocadan olmuştur. Onunla birlikte kadın tarafı mu'teber değildir. Nitekim Cevhere'de beyan edilmiştir. Tamamı az ileride gelecektîr.
"Kazf sahih olduğu takdirde" Meselâ erkek âkıl bâliğ ve konuşur olursa had vurulur.
"Ne had vardır ne de liân..." Liânın nefyi te'kid içindir. Çünkü sözümüz liânın sukûtu hakkındadır.
"Fakat kadın yaramazsa" Yani şâhidlik için yaramazsa demektir. Şârihin bu kelimeyi ziyade etmesi kazf haddi vurulan kadına da şâmil olsun diyedir. Musannıfın "Çünkü bu kadın kazf edenine had vurulanlardan değlidir." Sözünde o dahil değildir. Bahır sahibi böyle demiştir. Eğer bu ziyade olmasaydı musannıfın sözünden kadına had vurulur mânâsı anlaşılırdı. Halbuki

vurulmaz. Nitekim beyanı gelecektir.
"Kocasına had yoktur." Çünkü had vurmanın şartı ihsandır. (İhsan lügatta: muhkem yapmak, kal'a gibi oturtmak mânâsınadır.) İhsan kadının Müslüman, hür, âkıl bâliğ ve afif olmasıdır. Nitekim geçmişti. Liânın şartı ihsan ve şâhidliğe ehil olmakdır. Kadın muhsane (ihsanlı) olmazsa ne had vardır ne liân! Çünkü ortada ihsan yoktur. Ama muhsane olup kendisine kazf haddi vurulmuşsa liân yoktur. Çünkü şâhidliğe ehliyet kalmamıştır. Had dahi vurulmaz. Çünkü liân kadın tarafından gelen bir mânâ sebebiyle sâkıt olmuştur. Hâsılı kadın kâfir, cariye, küçük veya deli olursa ihsan olmadığı için had vurulmadığı gibi yine bu mânâdan dolayı bir de şâhidliğe ehliyeti olmadığından Iiân da yoktur. Kadın iffetli değilse ihsan olmadığı için yine liân sâkıttır. Bir de erkek sözünde sâdıktır. Kadın iffetli ve had vurulmuş ise bildiğin sebeble had ve liân sâkıttır. Bu yeri böyle izah gerekir.
"Ecnebi biri kazfetmiş gibi olur." Bu had vurulan iffetliden başkası hakkındadır. Had vurulan iffetli hakkında ise kazfedilen ecnebîye had vurulur. Nitekim Şürunbulâlîyye'de belirtilmiştir. Bir sebebten dolayı kocadan haddin sukutu ecnebîde mevcud değildir.
"Çünkü liân haddin halefidir." Dürer'de böyle denilmiştir. Fakat doğru ta'lil yukarıda arz ettiğimizdir. Zira bu had vurulan iffetli kadında zâhir değildir. Onun hakkında liân hadde tâbi olarak sukut etmiş değil aksinedir. Meğerki şöyle denilsin: Çünkü o sözündeki zamir hadde; halefidir sözündeki zamir de liâna râcidir. Şuna binaen ki, kocanın kazfinde asıl vâcib olan liândır. Had vurmak onun halefidir. Yani liân sâkıt olursa mâni bulunmadığı takdirde had vâcib olur, İbn-i Kemâl'in sözünde bu te'vile delâlet vardır.
"Ta'zir olunur." Yani ta'zir vâcibdir. Çünkü kocası kadına eziyet etmiş, onun namusunu lekelemiştir. Bahır'da böyle denilmîştir. Bunun zâhirine bakılırsa iffetli olmayan kadın hakkında tazir vâcibdir. Bunu Ebus-sûud söylemiştir. Şöyle de denilebilir: Kadının namusunu lekeleyen kadının kendisidir. T.
Ben derim ki: Kadın bunu âşıkârelemişse bu zâhirdir. Aksi takdirde adam kadının isteği ile ta'zir olunur. Çünkü kötülüğü meydana çıkarmıştır.
"Mefhumu tasrihtir." Yani "Ecnebî kadın hakkında haddi icab eden kazf" sözü ile "Karı-kocaşehâdeti edâya yararlarsa" sözlerinin mefhumunu tasrihtir. Çünkü şehâdete yararlarsa sözü iffetli olmayan kadından ve bir de şehâdeti edâya yaramayan kocadan ihtirazdır. Yahut bunun aksidir.
TETİMME: Bahır sahibi diyor ki: "Musannıf karı-kocanın ikisi de şehâdeti edâya yaramazlarsa meselesine açıkça temas etmemiştir. Ama evvela liân yoktur diye şart koşmasından anlaşılmıştır.
Hadde gelince: Karı-koca ikisi de küçük veya deli yahut kâfir yahut memlûk olurlarsa had vâcib olmaz. İkisi de kazf haddi yemişlerse vâcibdir. Çünkü liân erkek tarafından gelen bir mânâdan dolayı imkânsızdır. Kezâ kocası köle, karısı had vurulanlardan ise yine vâcib olur. Çünkü iffetli kadına kazfte bulunmak haddi mûcibtir. Velev ki kadın had vurulanlardan olsun.
METİN
İhsan kazf zamanında mu'teberdir. Kadın cariye veya kâfir iken ona kazfeder de sonra Müslüman olur veya âzâd edilirse had ve liân yoktur. Zeylai. Liân vâcib olduktan sonra talâk-ı bâinle sukut eder ve artık kadın başka kocaya varsa da liân dönmez. Çünkü sâkıt olan bir şey geri dönmez. Kezâ kadının zinâ etmesiyle, şübheyle cima ve dinden dönmesiyle de sâkıt olur. Bir daha müslüman olsa da geri dönmez. Kazf şâhidinin ölümü ve kaybolması ile de sâkıt olur. Fakat şâhidin kör veya fâsık yahut mürted olmasıyla sukût etmez. Bir adam karısına sen küçük kız iken zinâ ettin yahut deli iken zinâ ettin der de delilik mâlum olursa liân yok-tur. Çünkü liânı yerine isnad etmemiştir. Sen zimmî iken veya cariye iken zinâ ettin veya kadının yaşı daha küçük olduğu halde sen kırk sene evvel zinâ ettin demesi bunun hilâfınadır, lânetleşirler. Çünkü liân münhasırdır. Fetih. Liânın şer'î sıfatı kîtab ve sünnetten nassın vasfettiği gibidir. Karı-koca lânetleşirlerse velevki ekserisini yapsınlar kadın hâkimin ayırması ile kocasından bâin olur. Huzurunda liân yapılan hâkim ayırmadan karı-koca birbirlerine mirâsçı olurlar.
İZAH
"İhsan kazf zamanında mu'teberdir." Bu sözden ve "Kezâ kadının zinâsı ile sâkıt olur." Demesinden anlaşılır ki, kazf zamanından lânetleşme yapılıncaya kadar ihsanın devam etmesi şarttır. T.
"Talâk-ı bâinle sukût eder." Beynunetle sukût eder deseydi talâk veya fesh yahut ölümle ayrılma hallerine şâmil olurdu. Hâkim'in Kâfîsi'nde şöyle denilmektedir: "Bir adam karısına kazfeder de sonra kadın ondan talâk veya başka bir sebeble ayrılırsa o adama had ve liân yoktur. Çünkü onun haddi liân idi. Ayrıldıktan sonra liân kalmadığı için had vurulmaya da dönüşmez. Adam kendini yalanlasa da had vurulmaz. Sen üç defa boşsun ey orospu derse ona had vurulur. Ama ey orospu sen üç defa boşsun derse had ve liân lâzım gelmez." Yaniayrılık lian vâcib olduktan

sonra hâsıl olduğundan bir şey lâzım gelmez demek istiyor.
"Kazf şâhidinin ölümü ile ilh..." Yani şâhid bu adam zinâ isnadında bulundu diye şâhidlik edip hâkim de doğruladıktan sonra ölür veya kaybolursa, hâkim o şehâdetle hüküm vermez. Fetih ve Câmide şöyle denilmiştir: "iki şâhid doğrulandıktan sonra ölür veya kaybolurlarsa liânla hüküm verilmez. Malda ise hüküm verilir. Şâhidlerin kör veya fâsık olmaları, dinden dönmeleri bunun hilâfınadır. Karı-koca arasında Iiân yapılır."
Ben derim ki: Farkın vechi şu olsa gerektir: Had şübheyle vurulmaz. Hâkimin hükmünden önce şahîdin şehâdetinden dönme ihtimali vardır ki, bu bir şübhedir. Şâhid hayatta ve hazır olduğu müddette bu ihtimal mevcuddur. Ne zaman hâkim onun şehâdetiyle hüküm verîr de şâhid de dönmezse ihtimal ortadan kalkar. Hâkimin hükmünden sonra bu ihtimal yersiz kalır. Çünkü hak mahkeme kararıyla kuvvet bulmuştur. Fakat şâhid ölür veya kaybolursa hâkim onun şehâdetiyle hüküm veremez. Çünkü şahid hayatta ise mahkeme kararından önce dönüp gelmesi ihtimali vardır. Şu da var ki, had vurmak için iki şâhid bulunmasını şart koşmak söz götürür. Bundan Şürunbulâliyye'nin hırsızlık haddi bâbında bahsedilmiştir. Oraya müracaat edebilirsin. O bâbta inşaallah kitabımızda da gelecektir.
"Liân yoktur." Had de vurulmaz. Çünkü ihsan yoktur. "Çünkü liânı yerine isnad etmemiştir." Yani o adam zinâ isnadında bulunmuştur. Zinânın mahalli ise âkıl bâliğ olan kadındır, Feth'in ibâresi: "Halen kazf sayılmaz. Çünkü kadının fiili zinâ ile vasıflanmaz." şeklindedir.
"Çünkü liân münhasırdır." Yani liân konuşma zamanına münhasır olarak vâkidir Geçmişe istinad edemez. Çünkü kadın zimmîyye veya carîye iken zinâ ile vasıflanabilir. Bu suretle kendisine kepazelik lahîk olur. Kırk sene evvel demesi de böyledir. Velevki kadının yaşı daha küçük olsun! Çünkü bu söz zinânın eskiliğînden mubalegadır.
"Kitab ve sünnetten" Sözü nass-ı şer'îyi beyandır. Bununla Bahır'ın şu ifadesine hâcet kalmamıştır: "Zâhire bakılırsa sıfatla rüknü yani mahiyeti kasdetmiştir. Çünkü sünnet vecihle sıfatını nass beyan etmemiştir." Liân şöyle yapılır: Hâkim karı-kocayı karşı karşıya durdurur ve kocaya liân yap der. O da: Eşhedübillâh (Allah'a şehâdet ederim ki) ben bu kadına isnad ettiğim zinâda doğruyu söyleyenlerdenim der. Beşinci defa tekrarladığında: Eğer ona isnad ettiğim zinâda yalan söyleyenlerden isem Allah'ın lâneti üzerime olsun! der ve sözünün her defasında kadına işaret eder. Sonra kadın da dört defa: "Allah'a şehâdet ederim ki, bu adam bana isnad ettiği zinâda yalancılardandır." der, beşinci defasında: "Eğer bana isnad ettiği zinâda doğru söyleyenlerden ise Allah'ın gazabı üzerime olsun." ifadesini söyler. Nehir'de böyle denilmiştir. H.
T E N B İ H : Liânın meşru olması muayyen bir yalancıya bedduâda bulunmanın câiz olmasını gerektirir. Çünkü kocanın: "Yalancılardan isem Allah'ın lâneti üzerime olsun" Sözüyalan söylediği takdirde kendi aleyhine lânet duâsıdır. Sözünü yalancılardan isem diye tâlik etmesi o adamı muayyen olmaktan çıkarmaz.
Evet, şöyle denilir: Liânın meşru olması o odamın doğru söylediğine göredir. Yalan söylerse lânet etmesi helâl değildir. Bahır'da câiz olduğuna delâlet eden sözler vardır. Şu sebeble ki, Gâyetü'l-Beyân'ın iddet bahsinde: "Bizim zamanımızda mubâhele meşru'dur. Mubâhele liân yapmaktır. Eskiden insanlar bir şeyde ihtilâf ettiler mi: "Hangimiz yalan söylediyse Allah'ın behlesi (lâneti) onun üzerine olsun." derlermiş. Biz bu hususta ric'at bâbında söz etmiştik.
"Hâkimin ayırması ile" Yanı Tarafeyn'e göre hâkimin ayırmasiyle bir talâk-ı bâin meydana gelir. Ebu Yusuf: "Bu ebediyyen haram kılmaktır." demiştir. Hidâye.
"Birbirlerine mirâsçı olurlar." Çünkü hâkim ayırmadıkça kadın o adamın karısıdır. Kâfî. Evet, cima ve mukaddimeleri ayırmadan da haram olur. Nitekim geçmişti. İleride de gelecektir. Sonra bu mesele mefhum üzerine tefridir. Mefhum şudur: Hâkim ayırmadan önce sırf liân ile ayrılık olmaz. Sa'diyye'de Kifâye'den nakledilen şu mesele dahi bunun fer'lerindendir: "Kocası kadını bu haldeyken boşarsa bir talak-ı bâin meydana gelir ve kezâ kendini yalanlarsa nikâh tazelemeden cimada bulunması helâl olur." İmam Şâfiî'ye göre ise liânın kendisiyle olur. Şâfiî ile bu hususstaki sözümüz Fetih'de yeterince beyan edilmiştir. Bu mesele hâkimin hükmü şart kılınan yerlerden biridir. Bunları Minah sahibi manzum şekilde sıralamıştır. Talâk bahsinde geçmişti.
METİN
Karı-koca ayrılmaya razı olmasalar bile hâkim onları ayırır. Şümunnî. Liân ehliyeti ortadan kalkarsa bakılır: Şayet delilik gibi geçmesi ümidi varsa araları ayrılır. Aksi takdirde ayrılmaz. Karı-koca liân yaparlar da birisi kaybolur ve ayırmak için vekâlet verirse araları ayrılır. Tatarhâniyye. Bundan şu anlaşılır ki, tevkil etmezse beklenir. Hâkim aralarını ayırmaz da makamından azledilir veya ölürse ikinci hâkim lianı yeniler. İmani Muhammed buna muhâliftir. İhtiyar. Karı-kocadan her biri liânın ekserisini yaptıktan sonra hâkim hata ederek aralarını ayırırsa sahih olur. Azını yaptıktan yani bir veya iki defa söyledikten sonra ayırırsa sahih olmaz. Erkek liânı yaptıktan sonra kadın liânını yapmadan aralarını ayırırsa hükmü geçerli olur. Çünkü bu içtihad götüren meselelerdendir. Tatarhâniyye. Bahır sahibi bunu Hanefî olmayan hâkim diye

kayıdlamıştır. Hâkim Hanefî ise hükmü geçerli değildir. Liândan sonra hâkim ayırmadan o ka dınla cimada bulunmak kocasına haramdır. Sebebi yukarıda geçti. Kadına iddet nafakası vardır. Kocası hayatta olan bir çocukla kazf yapmışsa hâkim o çocuğun nesebini babasından silerek annesinin üzerine yazar. Ama bunun için nikâhın sahih olması ve liân cereyan ettiği zaman çocuğun ana rahminde olması şarttır. Hatta kadın cariye veya kitabîyye iken gebe kalır da sonra âzâd edilir veya Müslüman olursa lânetleşmeolmadığı için çocuğun nesebi silinmez. Nesebi nefyetmenin altı şartı vardır ki bunlar Bedayı'da sıralanmışlardır. Kitabımızda da ileride gelecektir.

İZAH

"Liân ehliyeti ortadan kalkarsa ilh..." Bu mesele dahi hâkim ayırmadan ayrılma olmayacağının fer'lerindendir.

"Araları ayrılır." Çünkü ihsanın dönmesi ümidi vardır. Fetih.

"Aksi takdirde ayrılmaz." Yani liân ehliyeti geçmesi ümid edilmeyen bir şeyle ortadan kalkar, meselâ adam kendini yalanlar yahut karı-kocadan biri bir insana kazfte bulunarak kendisine kazf haddi vurulursa yahut kadın haram olarak cima edilirse veya karı-kocadan biri dilsiz olursa oraları ayrılmaz. Fetih.

"Beklenir." Çünkü aralarını ayırmak bir hükümdür. Gaib aleyhine sahih olamaz. Rahmeti.

"imam Muhammed buna muhâliftir." Ona göre yenilemez. Çünkü liân had yerine geçer ve hakikaten had vurmuş gibi olur. Buna ise hâkimin azli veya ölümü tesir etmez. Şeyhayn'ın delilleri şudur: Geçerliliğin tamamı ayırmakta ve işe son vermektedir. Bundan önce o iş son bulmaz. Binaenaleyh yeniden yapılması icab eder. İhtiyar' da böyle denilmiştir. Bundan şu anlaşılır ki, karı-kocayı birbirinden ayırmadan önce cima haram olmaz. Bunun hilâfı da gelecektir. Ondan anlaşılan da kadının ikinci hâkimin huzurunda mutlaka liân istemesi lâzım gelmesidir» Araştırılmalıdır.

"Ekserisini yaptıktan sonra" Meselâ her biri üçer defa lânet ettikten sonra ayırılırsa sahih olur. Yalnız sünnette hata etmiştir. Kâfî.

"Çünkü bu içtihad götüren meselelerdendir." İmam Şâfiî (R.) yalnız kocanın liâniyle araları ayrılabileceğine kâildir. Nehir'de böyle denilmiştir. H.

Ben derim ki: Biz hul'da ve zıhâr bâbının başında içtihad götüren kelimesinin manâsını arzetmiştik. Bunu düşünürsen anlarsın ki, sırf müçtehidlerin arasında hilâf vuku bulmakla meselenin içtihad götürmesi sâbit olmaz.

"Hanefî olmayan hâkim diye..." Hanefî olmayan hâkimden murad ya kendi içtihadıyla câiz görendir yahut Şâfiî gibi bir müçtehidi taklid edendir.

"Hâkim Hanefî ise hükmü geçerli değildir." Yani mu'temed kavle binaen geçerli olmaz demek istiyor. Mu'temed kavil hâkimin kendi mezhebi hilâfına hüküm verememesidir. Bahusus zamanımızın hâkimleri ki, Ebû Hanife'nin en sahih kavliyle hüküm vermeye memurdurlar.

"Cima'da bulunmak" Kezâ cima'ın mukaddimeleri haramdır. T.

"Sebebi yukarıda geçti." Yani hadîs-i şerifte: "Liân yapan karı-koca ebediyyen biraraya gelemezler." buyurulmuştur. H.

"Kadına iddet nafakası vardır." Yani liân yaparak kocasından ayrılan kadına iddet nafakasıve mesken vardır. iki seneye kadar bir çocuk doğurursa nesebi o adama lâzım gelir. Kadının üzerinde iddet yoksa altı aya kadar nesebi ondan sâbit olur. Nitekim Kâfî'de bildirilmiştir.

"Hayatta olan bir çocukla" Kazf ederse çocuk annesinin üzerine yazılır. Fakat çocuk öldükten sonra benden değildir diye nefy ederse liân yapar. Nesebi babasından kesilmez. Kezâ kadın biri ölü biri diri iki çocuk doğurur da kocası bunları nefy ederse yahut çocuklardan biri liândan önce ölürse hüküm yine budur. Nitekim gelecektir.

"Hâkim o çocuğun nesebini babasından siler." Yani hâkimin aranızı ayırdım dedikten sonra mutlaka: "Bu çocuğun nesebini bu adamdan kesdim." demesi lazımdır. Nitekim bu imam Ebu Yusuf'tan rivâyet olunmuştur. Mebsût'ta: Sahih olan budur. Çünkü ayırmaktan zaruri olarak nesebini nefy etmek lâzım gelmez. Nasıl ki ölümden sonra araları ayrılır fakat neseb nefy edilmez." Bunu Nihâye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.

"Annesinin üzerine yazar." Nefy için bu lâzım değildir. Bu söz te'kid makamında söylenmiştir. Bunu Nehir sahibi Nihâye'den nakletmiştir.

"Nikâhın sahih olması..." Bu şartla bundan sonrakini Bahır sahibi Bedâyı'da zikredilen altı nefy şartı üzerine ziyade etmiştir. Şârihin bu iki şartı altı şartla beraber saymaması bunların asaleten şartlarıdır. Nitekim Nehir sahibi söylemiştir. Şu halde bunlar vasıta ile nefyin şartlarındandır. Lâkin ikincisi birinciye hâcet bırakmaz.

"Lânetleşme olmadığı için çocuğun nesebi silinmez." Çünkü hâkim çocuğun nesebini ana rahminde kalma vaktine istinad ederek silmiştir. Halbuki annesi o vakit liân ehlinden değildir. Liânsız ise neseb nefy edilmez.

"Altı şartı vardır." Bunlar:
1) Karı-kocayı ayırmak,
2) Doğum zamanında veya doğumdan bir yahut iki gün sonra olmak,
3) Erkeğin önceden çocuğu velev delâleten ikrar etmemesi,
4) Karı-koca ayrılırken çocuğun hayatta olması,
5) Ayırdıktan sonra kadının bir batından diğer bir çocuk doğurmaması.
6) Çocuğun şer'an sübutuna hüküm verilmemîş olmasıdır. Meselâ kadın bir çocuk doğurur da kocası meme emen o çocuğun üzerine yuvarlanarak çocuk ölür, diyeti babanın âkılesine hükmedilir. Sonra baba çocuğun nesebini nefyederse hâkim karı-koca arasında liân yaptırır ve çocuğun nesebini kesmez. Çünkü diyetini babanın âkılesi ödeyecek diye hüküm vermek çocuğun ondan olduğuna hükümdür. Bundan sonra çocuğun nesebi kesilmez. Tamamı Bahır'dadır,
"İleride gelecektir." Musannıfın: "Hayatta olan çocuğu nefy ederse ilh..." dediği yerde gelecektir. Fakat orada zikredilenler hepsi değil ekserisidir.
METİN
Koca kendini yalanlarsa -nefyedilen çocuk mal bırakıp da babası nesebini iddia etmek suretiyle- velev delâleten olsun kazf için had vurulur. Kendini yalanladıktan sonra had vurulsun vurulmasın o kadını nikâh edebilir. Başka kadına kazfte bulunur da kendisine had vurulursa yahut kadın kendisini tasdik ederse veya kadın zinâ ederse kendisine had vurulmasa bile onunla evlenmesi câizdir. Çünkü iffet gitmiştir. Hâsılı karı-koca yahut ikisinden biri liân ehliyetinden çıkarsa kocası o kadınla evlenebilir. Liân yapıldıktan sonra ayrılmazdan önce karı-koca veya birisi dilsiz olursa liân yoktur. Dilsizlik sonradan ârız olursa hüküm yine budur. Artık ayırma ve had vurma yoktur. Çünkü şübheyle had vurulmaz. Halbuki rükün de yoktur. Rükün şehâdet ederim sözüdür. Onun için yazı ile lânetleşme olmaz. Nitekim hamli nefy etmekle liân yapılmaz. Çünkü kazf zamanında mevcud olduğu yüzde yüz bilinmez.
İZAH
"Koca kendini yalanlarsa had vurulur." Yani liândan sonra yalanlarsa hüküm budur. Liândan önce yalanlarsa bakılır: Yalanlamadan önce kadını boşamışsa hüküm yine budur. Kadını talâk-ı bâinle boşamış da sonra kendini yalanlamışsa had ve lian yoktur. Zeylai. Yani talâk-ı bâinle ayrıldıktan sonra liâna yer kalmamıştır. Binaenaleyh Kâfî'den naklettiğimiz gibi hadde dönmez. Şürunbulâliyye sahibi diyor ki: "Musannıfın kendini yalanlarsa sözü ya liân yapıncaya yahut kendisini yalanlayarak had vuruluncaya kadaf hapsolunur, sözünün yanında tekrar sayılmaz. Çünkü oradaki sözü liândan önceye aiddi. Buradaki ise liândan sonraya aiddir."
"Velev delâleten olsun." Yani yalanlama ister kendi itirafıyla, ister beyyineyle ve isterse delâleten olsun demek istiyor. Nehir.
"Nesebini iddia etmek suretiyle" Yani neseb ve mirâs hususunda tasdik edilmez, kendisine had vurulur. Eğer ölen çocuk erkek veya kız bir çocuk bırakırsa nesebi iddia edenden sâkıt olur, baba da ondan mirâsçı olur. Kâfî.
"Kazf için had vurulur." Yani liân kelimelerinin tezammun ettiği ikinci kazf için had vurulur. Meselâ zinâ şâhidleri şâhidlikten dönerlerse kendilerine had vurulur. Fakat bu birinci kazf için değildir. Çünkü onun mûcebi yapılmıştır. O liândır. Nitekim Bahır sahibi bunu söylemiştir. Rahmetî'nin beyanına göre bu adam kendini yalanladıktan sonra liânın yerinde yapılmadığı anlaşılır. O kazf haddi yerini tutacaktı. Binaenaleyh asla döneriz. Asıl birinci kazfle haddin lâzım gelmesidir.
"Had vurulsun vurulmasın" Kaydıyla şârih Bahır sahibinin: "Zeylaî'nin had ile kayıdlaması tesadüfîdir." sözüne işaret etmiştir.
"Kadın zinâ ederse kendisine had vurulmasa bile" ifadesiyle zinâdan haram cima'ı kasdetmiştir. Velevki şer'an zinâ sayılmasın, Nitekim İsbîcâbî bunu söylemiştir. Bahır. Sonra Hidâye ile Kenz'in ibâreleri: "Yahut kadın zinâ eder de kendisine had vurulursa" şeklindedir.
Fetih sahibi diyor ki: "Bazıları bunun doğru olmadığını söylemişler dir, Çünkü kadına had vurulunca onun haddi recmdir. Binaenaleyh kocasına helâl olması tasavvur edilemez. Bilâkis mücerred zinâ etmekle ehil olmaktan çıkar. Bazıları da zinâ ederse mânâsına gelen "zenet" kelimesini nun'un şeddesi ile "zennet" okumuşlardır ki, başkasını zinâya nisbet etti mânâsına gelir. Kazfin mânâsı da budur. O zaman kadının ilk kocasına helâl olmasının ona had vurulmasına bağlı olması doğru olur. Çünkü bu kazf haddidir. Kelimenin zenet şeklinde okunduğuna göre izahı kazf ve liânın o kadınla cima etmezden önce yapılması, sonra kadının zinâ ederek kendisine had vurulması şeklinde olur ki, o zaman kadının haddi recm (taşla öldürme) değil dayaktır. Çünkü muhsane değildir." Kuhistânî'nin beyanına göre cima edilmiş olan kadında zinâ tasavvur edilebilir. Nitekim Muzmerat'ta buna işaret edilmiştir. Şöyle olur: Kadın dinden dönerek dar-ı harbe kaçar, sonra esir alınarak bir adamın milki olur. Adam da ona zinâ eder. Yine Kuhistânî'de bildirildiğine göre liân ehliyeti zinâ ile değil dinden dönmekle

ortadan kalkmıştır. Bahır sahibi rivâyetin "zenet" şeklinde olduğunu söylemiştir. Onun için musannıf had vurmaktan bahsetmemiştir. Şarih de: "Had vurulmasa da" diyerek hadle kayıdlamanın mefhumu zenet rivâyetine göre mu'teber olmadığına işaret etmiştir. Zennet rivâyeti bunun hilâfınadır. Nitekim bunu Nehir sahibi açıklamıştır.
"Çünkü iffet gitmiştir." İfadesi kadın kocasını tasdik ettiği veya kadın zinâ ettiği vakit nikâhın helâl olmasının illetidir. Fakat erkek kendini yalanlar da kendisine had vurulmazsa yahut kazften sonra had vurulursa iffet gittiği için değil liânın yerinde yapılmadığı anlaşıldığı içindir. Nitekim yukarıda arzettik.
"Liân ehliyetinden çıkarsa evlenebilirler." Çünkü ne hakikaten ne de hükmen liân halleri kalmamıştır. Hakikaten kalmamıştır. Çünkü lânetleşmenin hakikatı liân vaktidir. Hükmen de kalmamıştır. Çünkü ehliyet kalmamıştır. Lânetleşme hükmen ehliyetle bâkî idi. Binaenaleyh yukarıda geçen hadîse münafi değildir.
"Çünkü şübheyle had vurulmaz." Bu şübhe birbirlerini tasdik etme ihtimalidir.
"Halbuki rükün de yoktur." Yani dilsizlik liândan önce ârız olduysa liânın rüknü olan söz ortada yoktur.
"Onun için" Yani rükün bulunmadığı yahut şübhe bulunduğu için -ki bu daha zâhirdir- yazı ile lânetleşme olmaz. Çünkü yazı talâk ve emsalinde söz yerini tutar. Lâkin dilsizin işaretinde olduğu gibi bunda da şübhe vardır. Binaenaleyh onunla had vurulmaz.
"Yüzde yüz bilinmez." Fetih sahibi diyor ki: "Zira şişkinlik veya su olması ihtimali vardır. Bana ailemden birinin yakınlarından birinden naklen haber verdiğine göre kadında hamilelik zuhur etmiş ve dokuz ay sürmüş. Kadınlar bundan şübhe etmemişler. Hatta kadın çocuk elbisesi hazırlamış, sonra kadını doğum sancısı tutmuş ve ebe kadın yanına oturarak sıkmaya başlamış, her sıktıkça su döküyormuş, fakat hiç bir şey doğmamış. Kadın bomboş kalkmış gitmiş. Gebelikle mirâs ve vasiyet meselelerine gelince: Bunlar ancak çocuk yerinden ayrıldıktan sonra haml için değil çocuk için sâbit olurlar. Âzâd etmek şarta tâlikı kabul eder. Çocuğun âzâdlığı ma'nen muallaktır. Satılan cariyenin hamille iadesine gelince: Burada gebelik zâhirdir. Bunun yel olması şübhedir. Şübheden dolayı kusurlu malı iade etmek yasak değildir. Ama şübheyle liân yasaktır. Çünkü liân hadler kabîlindendir. Neseb şübheyle sâbit olur, fakat kusura kıyas edilmez."
METİN
Kadın az müddette doğurmak suretiyle hamlin yüzde yüz çocuk olduğunu anlarlarsa kocası sen hamile isen şöyle olsun demiş gibi olur. Kazfin şarta tâliki sahih değildir. Koca sen zina ettin, bu hamil de ondandır derse lânetleşirler. Çünkü bu açık kazftir. Hâkim hamli nefy etmez. Çünkü doğmadan onun aleyhine hüküm verilemez. Peygamber (S. A.V.)'in hilâlin çocuğunu nefy etmesi vahy ile bildiği içindir. Diri çocuğu tebrik zamanında -ki müddeti adeten yedi gündür- ve doğum âleti satın alırken nefyetmek sahihtir. Ondan sonra sahih değildir. Çünkü delâleten onu ikrar etmiş sayılır. Kocası yokken doğurmuşsa kocasının bildiği hali kadının doğurduğu hal gibidir. Sahih olsun olmasın ikisinde de liân yapar. Çünkü kazf mevcuddur. Çocuğu nefyetmekle liân tehakkuk eder. Ama nesebi nefyedilmez. Şu halde musannıfın yukarda geçen: "Hâkim nesebini nefy eder." sözü ıtlakı üzere değildir. İki ikizden birinciyi» nefy eder de ikinciyi ikrarda bulunursa dönmediği takdirde kendisine had vurulur. Çünkü kendi yalanlamıştır. Aksini yaparsa dönmediği takdirde liân yapar. Çünkü çocuğu nefy etmekle kadına kazfte bulunmuştur.
İZAH
"Yüzde yüz çocuk olduğunu anlarsa ilh..." Sözü İmameyn'in kavline cevabdır.
"Vahy ile bildiği içindir." Yani Peygamber (S.A.V.) kadının hamile ol-duğunu Allah'tan gelen vahy ile bilmiştir. Maksad İmameyn'in kavillerine cevap vermektir. Onlar: "Kadın hamlin az müddetinde doğurursa liân yapılır." demişlerdir. Bu söz şâfiî'ye de cevabdır. Ona göre doğurmazdan önce liân yapılır. Ama bu cevap hilalin karısına: "Hami benden değildir." diye kazfte bulunduğu teslim edildiğine göredir. Halbuki imam Ahmed b, Hanbel bunu kabul etmemiştir. Ona göre Hz. Bilâl karısına zinâ isnadında bulunmuş ve: "Şerik b. Sahmâ'yı karnının üzerinde onunla zinâ ederken buldum." demiştir. Şu da var ki, onların doğumdan önce liân yapmaları Sahiheyn'deki rivâyete aykırıdır. Sahiheyn'de doğurduktan sonra liânyaptıkları bildirilmektedir. Binaenaleyh deliller çatıştığı için muayyen olarak biriyle istidlal edilemez. Tamamı Fetih'dedir. Lâkin orada Peygamber (S.A.V.)'in çocuğu doğmadan nefy ettiği zikredilmemiştir. Şârihin sö-zü Nehir'e tebean nefyini iktiza etmektedir. Fetih'de olan şudur: "Rasûlüllah (S.A.V.): Kadına bakın. Çocuğu şöyle doğurursa Bilâl'indir, böyle doğurursa Şerik'indir, buyurdu. Kadın doğurdu ve çocuk annesine verildi. Onu Şerik'e en ziyade benziyen bir insan olarak doğurmuştu."
"Müddeti âdeten yedi gündür." Sözüyle bunun muayyen bir zamanı olmadığına işaret etmiştir. Nitekim zâhir rivâyet de budur. İmam-ı Azam'dan bir rivâyete göre üç günle, imam Hasan'ın

rivâyetine göre yedi günle takdir edilmiştir. Ama Serahsî bunu zayıf bulmuş: "Reyle mikdar tâyini câiz olmaz." demiştir. Şürunbulâliyye. İmameyn'e göre ise tebrik müddeti nifâs müddetiyle ölçülür. Fetih.
"Doğum âleti" Beşik ve benzeri şeylerdir.
"Ondan sonra sahih değildir." Yani tebriki kabulden veya doğum âletlerini satın alırken sustuktan sonra nefyi sahih değildir. Bu vaktin geçmesi koca tarafından ikrar sayılır. Minah. Fetih sahibi diyor ki: "Bu sükütün rıza sayıldığı yerlerden biridir. Yalnız İmam Muhammed'den bir rivâyete göre cariyenin çocuğu tebrik edilir de sahibi susarsa kabul sayılmaz. Çünkü bu çocuğun nesebi ancak bendendir diye iddia ile sâbit olur. Susmak iddia değlidir. Nikâhlı kadının doğurduğu çocuğun nesebi ise kocasından sâbittir. Onun susması nefy hususundaki hakkını ıskat eder." Ümmü Veledin çocuğu nikâhlı kadının çocuğu gibidir. Çünkü onun firâşı (kadınlığı) vardır. Cariye böyle değildir. Onun firâşı yoktur. Cevhere.
"Kocasının bildiği hali kadının doğurduğu hal gibidir." Ve sanki çocuğu şimdi doğurmuş gibi sayılır. Ebû Hanife'ye göre tebrik kabul edilecek günler müddetinde çocuğu nefy edebilir. İmameyn'e göre ise geldikten sonra nifâs müddeti mikdarınca nefy edebilir. Fetih'de böyle denilmiştlr. Şürunbulâliyye.
"Itlakı üzere değildir." Bilâkis yukarıda geçen altı şartla meşruttur. "İkizden" Murad doğum müddetleri arasında altı aydan az vakit geçen iki çocuktur. Bahır.
"Dönmediği takdirde" Diye kayıdlaması ikinciyi ikrardan döndüğü takdirde liân yapılacağı içindir. H. Rahmetî'nin beyanına göre bu kayıd Bahır, Nehir, Dürer, Minah ve diğer kitablarda zikredilmediği gibi Mültekâ şerhinde de yoktur. Galiba kâtib tarafından yapılma bir hata olacaktır. Çünkü ikinci çocuğu ikrar etmekle birinciyi nefy etmesi hususunda kendini yalanlamıştır. Zira çocukların ikisi de bir menîdendir. Binaenaleyh kazfetmiş olur. Dönmesi haddi ıskat etmez.
"Çünkü kendi kendini yalanlamıştır." Yani ikinciyi ikrar etmekle kendini yalanlamış olur. Bu söz had vurulur sözünün illetidir.
"Aksini yaparsa" Yani birinciyi ikrar edip ikinciyi nefyde bulunursa dönmediği takdirde liân yapılır. Dönerse Iiân yapılmaz, had vurulur. H. Çünkü kendini yalanlamıştır. Bu sahihtir. Yukarda geçene ve yakında gelecek olana muvafıktır.
"Çünkü çocuğu nefy etmekle kadına kazfte bulunmuştur." Cümlesi liân olunur sözünün illetidir. H. Fetih sahibi diyor ki: "Birinci çocuğun nesebinin sübutu ikinciyi nefy ettikten sonra muteber ve vâkidir. Onun şer'an bâkî olduğuna bakarak bu adam ikinciyi nefy ettikten sonra kendini yalanlamış olur. Bu ise haddi icab eder, denilemez. Çünkü biz şöyle diyoruz: Hakikat nesebin kesilmesidir. Sâbit sayılması hükmî bir şeydir. Haddin isbatı hususunda ihtiyat gösterilmez. Binaenaleyh burada hükmîyi değil hakikati itibara almak teayyün eder."
"Bu ise haddi icab eder." sözü Halebî'nin: "Dönerse had vurulur." sözünü te'yid eder. Bahır sahibinin Fetih'den naklettiği: "İkinci çocuğu nefy ettikten sonra onların ikisi de benim oğlumdur yahut ikisi de benim oğlum değildir derse her ikisinde had vurulmaz." ifadesi buna aykırı değildir. Çünkü birincide dönmek, ikincide ise kazf yoktur. Fetih'de şöyle denilmiştîr: "Bundan sonra onların ikisi de benim çocuklarımdır derse kendisine had vurulmaz. Çocukların nesebleri sâbit olduğu için doğru söylemiş olur. Kendini yalanlamak bulunmadığından dönmek de sayılmaz. Ben kadına yalan söyledim demesi bunun hilâfınadır. Çünkü döndüğünü açıklamaktır. Onlar benim iki çocuğum değildir, derse çocuklar onun oğulları olur. Ama kendisine had vurulmaz. Çünkü hâkim birini nefy etmiştir. Bu iki ikizi nefy demektir. Binaenaleyh bir vecihten çocukları değildir ve kadına mutlak surette kazfetmiş sayılmaz, bir vecihle kazfetmiş olur."
METİN
Her iki çocuğun nesebi sâbittir. Çünkü ikisi de bir menîdendir. Kadın bir batında üç çocuk doğurursa kocası ikinciyi nefy edip birinci ile üçüncüyü ikrarda bulunduğu takdirde liân yapılır. Çocukların üçü de onun oğullarıdır. Birinci ile üçüncüyü nefy eder de ikinciyi ikrarda bulunursa kendisine had vurulur. Çocuklar onundur. Birisi ölmüş gibi olur. Şümunnî. Liân çocuğu ölür de adamın başka çocuğu bulunur ve liâncı onu iddia ederse, liân çocuğu erkek olduğu takdirde nesebi icmaen sâbit olur. Kız ise sâbit olmaz. Çünkü kızın oğlu babasının nesebiyle müstağnî sayılır. İmameyn buna muhâliftir. İbn-i Melek.
İZAH
"Liân yapılır." Fetih ve Bahır'da böyle denilmiştir. Bu ifadenin bir misli de Vecîz'den naklen Cevhere'dedir. Nehr'in ifadesî ise had vurulacağını iktiza etmektedir. Nehir sahibi bunu Fetih'e nisbet etmiştir. Halbuki vâkiin hilâfınadır. Anla! Evet, Rahmetî: "Buradaki müşkildir. Çünkü bu adam üçüncü çocuğu ikrar etmekle ikinciyi nefy hususunda kendisini yalanlamış olur. Binaenaleyh had vurulmak gerekir. Zira yalanlamadan sonra lânetleşmeye mâhalkalmamıştır." diyor.

Ben derim ki: Cevap şudur: Bu adam birinci çocuğu ikrar edince hepsini ikrar etmiş sayılır. Üçüncüyü ikrar etmesi ilk ikrarını te'kiddir. Binaenaleyh dönmek sayılmaz. Çünkü o bu sözde sâdıktır. Nitekim az yukarıda geçmişti. Onun için Fetih sahibi meseleyi şöyle ta'lil etmiştir: "Çünkü hamlin bir kısmının nesebi sâbit olduğunu ikrar etmek hepsini ikrardır. Onun eli veya ayağı bendendir diyen gibi olur. Bir çocukda da öyledir. Onu ikrar eder de sonra nefy, sonra tekrar ikrar ederse liân yapılır ve çocuğun nesebi kendisine lâzım gelir."
"Had vurulur." Çünkü birinciyi nefy edince ona liân lâzım gelir. İkinciyi ikrar etmekle kendinî yalanlamış olur. Bu sefer had lâzım gelir. Ondan sonra dönmesi kabul edilmez.
"Birisi ölmüş gibi olur." Fetih sahibi diyor ki: "Çocukların ikisini de nefy eder ve biri ölürse yahut liândan önce öldürülürse nesebi ona Iazım gelir. Çünkü ölüyü nefy mümkün değildir. Ölümle nefy sona ermiştir, ona hâcet kalmamıştır. Ama diri olan çocuk nefyedilmiş olmaz. Çünkü ondan ayrılmaz ve İmam Muhamed'e göre kazf bulunduğu için aralarında liân yapılır. Liân çocuğu nefyden ayrılır. Ebû Yusuf'a göre liân yapılmaz. Çünkü kazf nesebi kesen bir la'n icab etmiştir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derîm ki: Hâkim Kâfî'de hilâf zikretmeden birinciden bahsetmekIe yetinmiştir. Böylece anlaşılır ki, bütün imamlardan zâhir rivâyet budur. Şârihin de: "Birisi ölmüş gibi olur." sözünü birinci meseledeki "Liân yapar, çocuklar onundur." Sözünün arkasından zikretmeliydi ki, teşbih nesebin sübûtu ile Iiâna olsun. Onun söylediğine göre ise liâna gerek yoktur. Halbuki bu zâhir rivâyetin hilâfınadır ve haddin vücubunu iktiza eder ki söz götürür. Çünkü liân yoktur kavline göre zâhir olan haddin de olmamasıdır. Zira liân erkek tarafından gelmeyen bir mânâ sebebiyle sâkıt olmuştur.
"Nesebi sâbit olur." Yani liân çocuğunun nesebi sâbit olur. Bahır sahibi: "Baba ona bil ittifak mirâsçı olur. Çünkü ikinci çocuğun nesebinin sâbit olmasına ihtiyaç vardır. Onun bâkî oluşu birincinin bâkî olması gibidir." demiştir.
"Müstağni sayılır." Yani kızın çocuğu babasının nesebiyle yetinerek başka bir şeye muhtaç olmaz. Zira kızın çocuğu babasına nisbet edilir. Bahır sahibi diyor ki: "Kadının ölmesiyle yani nefy edilen kadının ölmesiyle kayıdlaması bu kadın sağ olmuş olsa çocuğunun iddiasıyla bil ittifak nesebi sâbit olacağı içindir."
"İmameyn buna muhâliftîr." Onlara göre çocuğun nesebi o adamdan sâbit olur. Bahır.
METİN
FER'î MESELELER: Kendisinden olmayan çocuğu ikrar etmek haramdır. Kendinden olmayan çocuğun nesebini kendine katmak isteyene karşı sükût gibidir. Bahır. Bahır'da beyan edildiğine göre her ne zaman liân bir vecihle sâkıt olur yahut neseb ikrarla yahuthüküm yoluyla sübut bulursa çocuğun nesebi ebediyyen nefy edilemez. Çocuğu nefy eder de liân yapmaz, nihayet kadına bir ecnebî çocukla kazfederek kendisine had vurulursa, çocuğun nesebi sâbit olur. Ondan sonra da nefy edilemez.
İki ikiz çocuğun nesebini nefy eder de sonra biri ölüp öteki ikiz, annesi ve anne bir kardeşi kalırsa mirâs farz olarak üçte bir hesabıyla taksim edilir. Red olarak da anneye altıda bir, iki kardeşe üçte bir verilir. Kalanı kendilerine reddedilir. Bundan anlaşılır ki, nefy etmesi onu asabe olmaktan çıkarır. Ulema diyorlar ki: "Neseb kesilmişken imamlarımızın bütün hükümlerde nesebinin bâkî olduğunu açıklamaları kadının firâşı bâkî olduğu içindir. Yalnız iki hükümde yani yalnız mirâsla nafakada bâkî değildir. Hatta nefy edenden başkasının bendendir diye iddiası sahih olmaz. Velevki çocuk kendisini tasdik etsin."
Ben derim ki: Behensî: "Meğerki böylesinden bir çocuk doğabilsin yahut çocuğu liâncının öIümünden sonra iddia etsîn." demiştir. Bellenmelidir.
İZAH
"İkrar etmek haramdır ilh..." Liân ayeti inince Peygamber (S.A.V.): "Herhangi bir kadın bir kavmin üzerine onlardan olmayan birini getirirse Allah indinde hiç bir yeri yoktur. Allah onu aslâ Cennetine koymaz. Ve herhangi bir adam yüzüne bakıp dururken çocuğunu inkar ederse kıyâmet gününde Allah ondan perde arkasına gizlenir ve onu gelmiş geçmiş bütün insanların karşısında rezil eder." buyurmuşlardır. Bu hadîsi Ebû Dâvûd ile Nesaî rivâyet etmişlerdir. Sahihayn'da Peygamber (S.A.V.)'den şu hadîs rivâyet olunmuştur: "Her kim babası olmadığını bîle bile İslâm'da babasından başka bir baba iddia ederse ona Cennet haramdır." Fetih'de böyle denilmiştîr.
"Bir vecihle" Meselâ ikisinden birinin şâhidliğe yoramaması yahut muhsan olmaması gibî bir vecihle sâkıt olursa nesebî ebediyyen nefy edilemez.
"Çocuğun nesebi sabit olur." Bu sübût zımnendir. Çünkü kadına kazf yapan kimseye had vurmak çocuğun nesebinîn babasından sübutunu tezammun eder.
"Üçte bir hesabıyla taksim edilir." Burada söylediği Bahır ile Nehir sahiblerinin Telhîz şerhînden naklen kesin olarak bildirdikleridir. Bahır sahibî bunu daha önce Câmi'in şehadetler bahsine

nisbet etmiştir. Ama bu îfade şarihin feraiz bahsinde söyleyeceklerine muhâliftir. Orada: "ikiz kardeşinden anne-baba bir kardeşîn mirasını alır." diyecektir. Bu ifadenin bîr misli de ihtiyar'a nisbet edilerek Sekbü'l-Enhür adlı kitaba alınmıştır. Lâkin Serahsî Mebsût't'ta birinci kavli bîzim ulemamıza, ikincîyi İmam Malik'e nisbet etmiştir. Bu hususta sözün tamamı inşaallah feraiz bahsinde gelecektir.
"Kendilerine reddedilir." Yani hisseleri mikdarınca taksim edilir ve her birine üçte bir verilir. Şu halde farz meselesi altıdan, red meselesi üçten olur. T.
"Bundan anlaşılır ki ilh..." Bahır'da şöyle denilmiştir: "Bu gösterir ki, nesebin kesilmesi ikizlerde de cereyan eder. Çünkü ikiz kardeşinden nesebi kesilmese asabe olur, üçte ikiyi alırdı. İkiz kardeşinden nesebinin kesilmesi babalarına tâbi olduklarındandır. Tamamı Telhîz şerhindedir."
"Bütün hükümlerde kadının firâşı bâkî olduğu içindir." Binaenaleyh çocuk ile liân yapan arasında şehâdet, zekât, kısas, nikâh ve nesebi başkasına katmama hususunda neseb bâkîdir. Hatta biri diğeri lehinde şâhidlik edemez. Biri diğerine zekâtını veremez. Oğlunu öldürmekle babaya kısas vâcib olmaz. Liân yapan kadının oğlunun oğlu kocasının başka kadından olan kızıyla evlenemez. Biri o çocuğun kendinin olduğunu iddia ederse çocuk tasdik etse bile kabul edilmez. Bunu Zahîre'den Fetih sahibi nakletmiştir.
"Fîrâşı bâki" Sözünden murad doğurduğu vakit karısı bulunmasıdır. Misbâh'da beyan edildiğine göre Arapçada karı-koca birbirlerine firâş derler. Nitekim libâs da denilir. Bahır sahibi diyor ki: "Çünkü liân yapmakla nefy aslın hilâfına şer'an sâbit olmuştur. Bu kocanın zannına binaendir. Halbuki çocuk onun firâşında doğmuştur. Peygamber (S.A.V.):
Çocuk firâşa aiddir, buyurmuştur. Binaenaleyh başka hükümler hakkında zâhir değildir."
"İddiası sahih olmaz." Nefy edenin iddiası ise mutlak surette sahihtir. Velevki nefy ettiği şahıs büyük olup nesebinin ondan geldiğini inkâr etsin. Bahır.
"Behensî ilh..." Behensî'nin Mültekâ üzerine yazdığı şerhde ben bunu böylece kimseye nisbet edilmemiş olarak gördüm. Halbuki bunu Fetih sahibi dahi inceleyerek söylemiştir. O yukarıda Zahîre'den nakledilen ibareyi zikrettikten sonra şunları söylemiştir: "İddia eden şahsın âdeten böyle bir çocuğu doğabilecekse ve iddiasını liâncı öldükten sonra yaparsa nesebin sübûtu hakkında bu müşkildir. Çünkü neseb isbatı hususunda ihtiyat gösterilen şeylerdendir. Halbuki bunun başkasından nesebi kesilmiştir. Liân yapandan sübûtuna ümid kalmamıştır. Annesinden sâbit olması buna aykırı değildir." Yani şübheyle cima edilmiş olması mümkündür. Allahu a'lem.

İNNİN VE BAŞKALARI

METİN
Lügaten innîn cimaya kâdir olamayan kimsedir. Fi'îl vezninde mef'ul mânâsınadır. "Unun" şeklinde cem'lenir. Şer'an karısının fercine cimaya kâdir olamayan demektir ki, yaşlılık veya sihir gibi erkek tarafından bir mâniden ileri gelir. Ferci yapışık kadının muhayyerliği yoktur. Çünkü mâni ondan gelmektedir. Hâniyye. Kadın kocasını âleti ve yumurtalıkları kesik yahut sadece âleti kesik veya pek küçük düğme gibi bulursa, hürre bâliğa olup ferci yapışık ve boynuzlu olmamak, nikâhtan önce kocasının halini bilmemek, nikâhtan sonra da razı olmamak şartıyla hâkim kadının isteğiyle derhal aralarını ayırır. Velevki aleti kesilen koca küçük olsun. Çünkü te'cılde bir fayda yoktur. Ama âleti kısa olup fercin içine sokmak mümkün olmazsa kadının ayrılık istemeye hakkı yoktur. Bahır. Fakat bu söz götürür. Burada şöyle denilebilir: Aleti kesik kimse âleti kalkmayan gibidir. Bundan ancak iki mesele müstesnadır ki, onlar da te'cil ve çocuk doğması meseleleridir.
İZAH
Musannıf burada nikâha teallûku olan bir hastalığa tutulan kimsenin halini beyana başlıyor. İnnîn ve başkaları diyeceğine innîn ve benzerleri dese daha iyi olur ve karısı ile cimaya kadir olamayan âleti kesik, enen miş, büyülenmiş, geçkin ihtiyar ve şekkâz gibiler dahil olurdu. Şekkâz;
kadınla konuştuğunda cimaya başlamadan hemen menîsi gelen kimsedir. Kâmûs.
"Cima'a" Yani gerek karısı ile gerek başkasıyla cimaya kâdir olamayan demektir ki, bu mânâ innînin şer'î mânâsından eamdır.
"Karısının fercine cima'a kâdir olamayan" Yani âleti mevcud olup kalksın kalkmasın cima edemeyen demektir. Bu tarif dübürü hariç bırakır. Aleti dübüre girmekle bir adam innîn olmaktan kurtulamaz. Hanbelîlerden İbn-i Akîl buna muhâliftir. Mi'râc. Zira dübüre sokmak daha zor ise de bazen sihir sebebiyle ferce sokamaz. Kendi karısıyla cimaya kâdir olamayıp başkalarıyla cimaya kâdir olan yahut bâkireyle cima edemeyip bâkire olmayan kadınla cima

eden dahi tariften hariçtir. Mi'râc'da şöyle denilmektedir: "Yalnız sünnet mikdarını sokabilen innîn sayılmaz. Sünnet mikdarı kesilmişse âletin kalan kısmını mutlaka sokmak gerekir." Bahır'da da: Âleti kesilmişse kesilen yer kadarıyla yetinmek gerekir. Zekeri kesilmişse hükmü ne olacağını görmedim. Ama mecbûb (âleti kesik) kelimesi mutlak olarak buna şâmildir. Ancak ulemanın kadın buna razıysa muhayyerliği yoktur, sözleri buna aykırıdır. Bunun iki benzeri vardır. Biri kiracının haneyi harap etmesi, ikincisi satıcının malı teslim etmeden itlafıdır." denilmektedir. Yani hane sahibi icareyi feshedemez. Mûşteri de verdiği parayı geri alamaz demek istemiştir.
"Veya sihir gibi..." Bahır sahibi diyor ki: "Kadına yakınlık edememek hususunda sihirli kimseinnîn gibidir. Çünkü kadın hakkında maksad hâsıl değildir. Zira bize göre sihrin vücudu ve tasavvuru haktır. Eseri de zâhir olur. Nitekim Muhît't belirtilmiştîr."
"Yahut sadece âleti kesik..." Nehir sahibi diyor ki: "Ulema bunu zik-retmemişlerdir. Ama zâhire bakılırsa bu hüküm verilir." Bunda şübhe yoktur.
"Erkek tarafından bîr mâniden" Kaydıyla kadın tarafından veya karı ile kocanın her ikisinden gelen bir mâni hariç kalmıştır. Nitekim gelecektir. T.
"Hürre bâliğa olursa" Kocasından ayrılmayı isteyebilir. Fakat cariye olursa muhayyerlik sahibîne aid olur. Nitekim metinde gelecektir. Kadın küçük ise mecbûb ve innînde bülûğa ermesi beklenir. Çünkü bu hallere razı olması ihtimali vardır. Akıl şart değildir. Deli kadının velîsinîn isteğiyle araları ayrılır. Yahut velî yerine hâkim birini nasbeder, ayrılmalarını o ister. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir. Kitabımızda da gelecektir.
"Ferci yapışık ve boynuzlu olmamak şartıyla" Demesi yapışık ve boynuzlunun muhayyerliği olmadığı içindir. Çünkü mâni kendilerindendir. Nitekim yukarıda geçti. Bir de böylelerin cimaya hakkı yoktur. Bahır'da Tatarhâhiyye'den naklen: "Karı-koca fercin yapışık olup olmadığında ihtilâf ederlerse hâkim onu kadınlara gösterir" denilmiştir.
"Kocasının halini bilmemek şartıyla" Demesi mezhebe göre bilirse muhayyerlik olmadığı içindir. Nitekim gelecektir. Kadın nikâhtan sonra buna razı olursa yine muhayyerliği yoktur.
"Kadının isteğiyle hâkim derhal aralarını ayırır." Fakat bu istek derhal değil mühletle meşrudur. Nitekim beyanı gelecektir. Bu ayırmanın hükmü innînde olduğu gibi talâk-ı bâindir. Hâniyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Kadın bütün mehrini alır. Şayet kendisiyle halvette kaldıysa iddet beklemesi de icab eder. İmameyn'e göre kadına mehrinin yarısı verilir. Nasıl ki halvet yapmamışsa hüküm budur. Bedâyı.
"Velavki âleti kesilen koca küçük olsun." Âleti kesik diye kayıdlaması şundandır: İnnîn küçük olursa bülûğa ermesi beklenir. Bu mutlak söz deliye de şâmildir. Bahır'da Fetih'den naklen şöyle denilmiştir: "Karı-kocadan biri deli olursa âleti kesikle kalkınamayanı âkıl bâliğ oluncaya kadar tehir etmez. Zira bunda bir fayda yoktur. Âleti kesik olanı derhal karısından ayırır. Kalkınamayanı îse te'cil müddeti geçtikten sonra ayırır. Çünkü delilik şehveti yok etmez."
Nehir'de de şöyle denilmektedir: "Koca bazen delirir bazen ayılırsa ayılması beklenir mi beklenmez mi?Bu meseleyi bir yerde görmedim. Söylenmesi gereken şudur: Deliren koca ise beklenmez, kadınsa beklenir. Çünkü ayrılığında bu hale razı olması ihtimali vardır. Nasıl ki bülûğa ermemiş olsa beklenirdi." Bedâyı'da sahih olarak kabul edildiğine gön deliye te'cil yoktur. Çünkü talâka mâlik değildir. Lâkin Bahır'da Mi'râc dan naklen şöyle denilmektedir: "Küçük çocuk burada âlet keslkliği meselesinde talâka ehil sayılmaktadır. Çünkü başkasıtarafından kendi aleyhine hak edilir. Nitekim akrabasını âzâd hususunda da ehil sayılır. Ulemadan bazıları bunu talâksız ayrılma saymışlardır. Ama esah olan birincisidir."
T E T i M M E : Karı-koca aletin kesik olup olmadığında ihtilâf ederlerse bakılır: Elbise dışından yoklamakla bilinmezse hâkim emin bir adama onun avretine bakmasını emreder. O da bakarak halini haber verir, çünkü zarurette bu mübahdır. Hâniyye.
"Ama bu söz götürür." Bununla şârih Şürunbulâlî'nin Vehbâniyye şer-hindeki şu ifadesine işaret etmiştir: "Ben derim ki: Bu halde olan kimse innînin halinden daha aşağıdır. Çünkü innînin kalkınmaması düzelebilir ve kadına yaklaşır. Burada ise bu imkânsızdır. Binaenaleyh bunun hükmü âleti kesik olanın hükmü gibidir. Şundan dolayı ki, kısa olan âletini fercin içine sokması mümkün değildir. O halde bundan kadına hâsıl olacak zarar âleti kesilenin zararına müsavîdir. Onun için kadın ayrılık isteyebilir. Bununla anlaşılır ki, ayırmak yoktur demek mânâsızdır. Bunu Kınye sahibi söylemiştir ki teslim edilemez."
Ben derim ki: Lâkin bu sözü yalnız Kınye sahibi söylememiştir. Onu Fetih ve Bahır sahibleri de Muhît't'ten nakletmişlerdir. En iyisi şöyle cevap vermektir: Fercin dahilinden murad âdeten ulaşılabilen sonudur. Onun için Bahır sahibi: "Zâhirine göre âletini sokmak hiç mümkün değilse o kimse âleti kesilen gibidir. Çünkü dahille kayıdlomuştur." demiştir. Biz sünnet mikdarının girmesi şart olduğunu açıkça arzetmiştik.
"Te'cil ve çocuk doğması meseleleridir." Yani âleti kesik kimse te'cil edilmez. Derhal karısı ondan

ayrılır. Karısı ayrıldıktan sonra doğururusa bu ayırma bâtıl olmaz. Nitekim gelecektir. Bahır'da iki mesele daha ziyade edilmiştir ki, onlar da erkek hasta olursa bülûğunun beklenmemesi ve iyileşmesinin beklenmemesi meseleleridir.
METİN
Erkek kadına bir defa yakınlık ettikten sonra delirir veya innîn olursa araları ayrılmaz. Çünkü bir defa cimayla kadının hakkı yerine gelmiştir. Âleti kesik kimsenin karısı bir çocuk doğurur do akid zamanında aletinin kesik olduğunu bilmez bulunursa ve kocası çocuk bendendir diye iddia edip nesebi sâbit olduktan sonra kadın aletinin kesikliğini öğrenirse ayrılık istemeye hakkı vardır. Tatarhâniyye. Hâkim aralarını ayırdıktan itibaren iki seneye kadar doğurursa çocuğun nesebi sâbit olur. Çünkü sürtmek suretiyle menîsini indirmiştir. Alet kesikliği bâkî olduğu için ayırma hükmü de hali üzere bâkîdir. Ama kocası innîn ise ayırma hükmü bâtıl olur. Çünkü çocuğun nesebi sâbit olmakla onun kalkınamamazlığı ortadan kalkmıştır. Nitekim aralarını ayırmadan cimayı kadının ikrar ettiğine beyyine bulunursa ayırma hükmü batıl olur. Ayırdıktan sonra diye beyyine bulunursa bâtıl olmaz. Çünkü töhmet vardır. Böylece Zeylaî'nin itirazı sâkıt olur.
İZAH
"Kadının hakkı yerine gelmiştir." Fazlası diyaneten kadının hakkıdır, kazaen hakkı değildir. Bunu Kâdîhân'ın Câmi'inden Bahır sahibi nakletmiştir. Erkek cimaya kudreti varken inadına diyâneti terk ederse günâha girer. T.
"Âletin kesik olduğunu bilmez bulunursa" Diye kayıdlaması kadına muhayyerlik sabit olmak içindir.
"İddia edip nesebi sabit olduktan sonra" İfadesi Tatarhâniyye'de "Kocası çocuğun nesebini iddia ve hâkim çocuğun nesebini isbat ederse" şeklindedir. Burada da atıfla ifade etse rekâket (eksiklik) kalmazdı. Tahtâvî diyor ki: "Dâvâ ile kayıdlaması kocası iddia eder de karısı açıkça iddiasını teslim ederse hakkı sâkıt olur, şeklindeki tevehhümü gidermek içindir. Yoksa nesebin kocasından sâbit olması dâvâya bağlı değildir. Nitekim Hindiyye'nin ibâresi de bunu ifade etmektedir."
Ben derim ki: Az ileride Tatarhâniyye'den nakledeceğimiz ibâre de bunu ifade etmektedir. Bahır sahibinin Hâkim'in Kâfîsi'nden naklen iddet bâbında bildirdiğine göre çocuk ve iddet hakkında enenmiş kimsenin hükmü sağlam gibidir. Menîsi gelirse âleti kesilenin hükmü de böyledir. Menîsi gelmezse çocuk ona aid olmaz ve o kimse çocukla iddet hakkında sabî mesabesindedir.
"Çocuğun nesebi sâbit olur." Yani onunla halvette kalmışsa demek istiyor. Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir: "Koca âleti kesik çıkar da hâkim aralarını ayırırsa, bundan sonra kadın altı ay geçmeden bir çocuk doğurduğu takdirde o kadınla halvette kalsın kalmasın çocuk kendisine aid olur. Bu Ebû Yusuf'a göredir. Ebû Hanife halvette kalmışsa iki seneye kadar çocuğun o adama aid olacağını söylemiştir. Ayırmanın hükmü hilâfsız geçerlidir."
"Ayırdıktan sonra diye" Yani hâkim aralarını ayırdıktan sonra kadın cimayı ikrar ederse ayırma hükmü bâtıl olmaz. Bahır. Binaenaleyh kocanın burada beyyine getirmesine hâcet yoktur.
"Çünkü töhmet vardır." Yani kadının yalan söylemiş olması ihtimali vardır. Hatta kadın bununla çelişkiye düşmüştür. Fetih.
"Zeylaî'nin itirazı sâkıt olur." Zeylaî'nin itirazı şudur: "Hâkimin ayırmasiyle talâk meydana gelmiştir. Hem bu talâk bâindir. O halde nesebin sübutu ile nasıl bâtıl olur? Görmüyor musun kadın ayrıldıktan sonra ikrar etse de bana yakınlıkta bulunmuştu dese ayırma hükmü bâtıl olmaz." Cevabı şudur: Aleti kesik olandan nesebin sübutu sürterek menî indirdiğine göredir. Karı-kocanın arasını ayırmak ise âletin kesikliği itibariyledir. Bu mevcuddur. İnnînden nesebinin sâbit olması bunun hilâfınadır. Çünkü çocuk doğmakla o kimsenin innîn olmadığı anlaşılır. Aralarını ayırmak da buna göredir. Zeylaî'nin istişhad ettiği ikrar meselesi bunun hilâfınadır. Çünkü mahkeme hükmünü ibtal hususunda kadın müttehemdir. Zira yalansöylemiş olması ihtimali vardır. Bu suretle anlaşılır ki, inceleme hakikatten uzaktır. Nitekim Fethü'I-Kadir'de beyan edilmiştir. Bahır.
Ben derim ki: Lâkin innînin kalkınamaması devam etmekle beraber yine sürtüşmekle yahut uğraşarak sokmakla nesebin kendisinden sâbit olması bunu yaklaştırır. Kalkınamamazlığının bununla giderilmiş olması lâzım gelmez. Meğerki şöyle denilsin: Âletin mevcud olması çocuğun cimayla hâsıl olduğuna delildir. Çünkü asıl ve gâlib olan budur. Zaruret yokken nâdire bakılmaz.
METİN
Kadın kocasını innîn veya enenmiş, âleti kalkmaz halde bulursa bir sene te'cil edilir; İnnîn hastalıktan veya yaşlılıktan yahut sihirden dolayı kadınlara yakınlık edemeyen kimsedir. Buna bağlı da derler. Vehbâniyye. Enenmişin âleti kalkarsa kadın muhayyer olmaz. Bahır. Bu izaha göre bu kelime hâssı âm üzerine atıf kabîlindendir. Çünkü gizlilik vardır. Velevki yahut edatıyla atfetmiş olsun. Çünkü fukaha bu hususta müsamaha gösterirler. Nehir. Bir sene te'cil edilmesi sene dört mevsime şâmil olduğu içindir. O yerin hâkiminden başkasının te'ciline itibar yoktur.

Mezhebe göre sene kamerî aylarla itibar edilir ki, üç yüz elli dört gün ve küsur eder.
İZAH
"Kadın kocasını" Yani hür olup ferci yapışık bulunmayan kadın demek istiyor. Nitekim âleti kesik kimsenin karısı hakkında yukarıda geçmişti. Kocası bunak ise onun nâmına bir dâvâlı tâyin edilerek huzurunda te'cil yapılır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Halen te'cil edilmek için kocanın baliğ veya mürâhik (büluğa yaklaşmış) ve sağlam olması, ihramlı bulunmaması şarttır. Nitekim gelecektir. Bu şuna da şâmildir: Kadına bir defa yakınlık eder de sonra talak-ı bâinle boşarsa ve sonra tekrar onunla evlenip ikinci nikâh esnasında kadına cimada bulunamazsa kadının yine dâvâ hakkı vardır. Çünkü akid yenilendikçe kadının cima isteme hakkı da yenilenir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
"Kadınlara yakınlık edemeyen kimsedir ilh..." Bu, kelimenin lügat mânâsıdır. Şer'î mânâsına gelince -ki burada murad odur- hastalığından dolayı aleti olduğu halde karısının fercine cima edemeyen kimsedir. Tahtâvî'nin dediği gibi bu cümleyi ibâreden atmak daha iyidir.
"Hastalıkdan" Murad kalkınamama hastalığıdır. Bu hastalık beden sağlam olmakla beraber hassaten cima âletine ârız olur. Binaenaleyh aşağıda gelecek olan: "Hastaya iyileşinceye kadar te'cil yoktur." sözüne aykırı değildir. Çünkü o hastalıktan murad uzuvları zayıflatan hastalıktır ki, bu sebeble âlette de gevşeklik hâsıl olur.
"Yahut sihirden..." İnâye'de buna "Yahut asıl hilkatindeki zayıflıktan veya başka sebebten" ifadesi ziyade edilmiştir.
FAİDE: Tahtâvî'nin Tebyinü'l-Mahârim'den, o da Vehb b. Müneb-bih'in kitabından naklen beyanına göre büyülenmiş ve bağlı kimseye şu ilaç fayda verir: Yedi tane yeşil sidr (nebk) yaprağını iki taş arasında ezerek su ile karışıtrılmalı ve o suyu üzerine serpmeli, kalanı ile de yıkanmalıdır. Allah Teâlâ'nın izniyle bir şey kalmaz.
"Veya enenmiş'den murad yumurtaları çıkarılmış da âleti kalmış kimsedir.
"Bu izaha göre ilh..." Yani âleti kalkmazsa diye kayıdlandığına göre hâssı âm üzerine atıf kabîlindendir. Maksad Bahır sahibinin itirazına cevap vermektir. Bahır sahibi: "Bu kelimeyi innîn üzerine atfetmeye hâcet yoktur. Çünkü enenmiş innînde dahildir." diye itiraz etmiştir. Şârih ona cevaben bunun hâssı âm üzerine atıf kabîlinden olduğunu söylüyor. Lâ' kin bu attın mutlaka bir nüktesi olmalıdır. Nitekim ayeti kerimede Cibril'in melekler üzerine atfedilmesi şerefinin ziyadeliğindendir. Bu nükteyi şârih: "Çünkü gizlilik vardır." sözüyle beyan etmiştir. Yani enenmişin innînde dahil olmasında gizlilik vardır demek istemiştir. Çünkü buna ayrı isim verimiştir. Hâssı âm üzerine atıf meselesinde meşhur olan âdet vav ve hatta edatlarıyla yapmaktır. Nitekim; insanlar öldü, hatta peygamberler, cümlesinde böyledir. Yahut mânâsına gelen "ev" edatıyla atıf yapılmaz. Şârih buna cevaben bu fukahanın bir müsamahasıdır, diyor. Müsamaha alâka ve karine olmaksızın bir kelimeyi başka kelimenin yerinde kullanmaktır. Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir: Sahih hadîsde yahut edatı kullanılmıştır. Peygamber (S.A.V.): "Her kimin hicreti dünya İçin olursa ona isabet eder yahut bir kadın içinse onunla evlenir." buyurmuştur. Muhakkık ulemadan bazıları bu atfı sonra mânâsına gelen "sümme" edatıyla dahi câiz görmüşlerdir. Nitekim bir hadîsde: "Hayvan kestiğiniz vakit kesmeyi iyi becersin. Sonra kesen kimse kestiği hayvanı rahatlatsın. Bıçağını da keskinletsin." buyurulmuştur.
"Dört mevsime şâmil olduğu içindir." Çünkü cimaya kâdir olamamak ya ârizî bir hastalık yahut aslî bir âfet dolayısiyledir. Ârizî bir hastalık dolayısiyle ise ya sıcaklığın ya soğukluğun ve ya rutubetin yahut kuru havanın galebe çalmasından ileri gelir. Sene dört mevsime şâmildir. Yaz sıcak ve kuru, güz soğuk ve kurudur. Mevsimlerin en kötüsü budur. Kış soğuk ve rutubetli, bahar sıcak ve rutubetli olur. O kimsenin hastalığı bunlardan birinden ise ilacı ona zıd olan mevsimde tamam olur. İkisinden ise iki zıd mevsimin geçmesiyle tamam olur. Böylece sene tam olarak hali bildiren mi'yar olmuştur. Sene geçer de cimaya kâdir olamazsa hastalığının aslî bir afet olduğu anlaşılır. Ama bu söz götürür. Çünkü arizî hastalığı bir adam senelerce çekebilir. Nitekim büyülenmiş kimse böyledir. Hak söz 'şudur: Karı-kocayı birbirinden ayırmak ya erkek kötürüm olduğu için hastalığı geçmeyeceği kanaatine varmakla yahut aslî afet sebebiyle olur. Senenin geçmesi bunun mûcibidir. Yahut mûcib kadının hakkını ödeyememektir. Sene sabır ve ibtila için şer'an sınır konulmuştur. TamamıFetih'dedir.
"Başkasının teciline itibar yoktur." Çünkü bu ancak hâkim huzurunda olacak işin başlangıcıdır ki, o da ayrılmaktır. Onun başlangıcı da öyledir. Valvalciyye. Binaenaleyh kadının ve başkalarının tecili muteber değildir. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir. Hâkimden başkasının -kim olursa olsun- te'cili de mu'teber değildir. Fetih. Zâhirine bakılırsa velevki hakem tâyin edilmiş olsun. Bahır'da: "Hâkim te'cil ettikten sonra azl olunursa yerine gelen ilk te'cilin üzerine bina eder." denilmiştir.
"Kamerî aylarla itibar edilir." Bunun vechi şudur: Hz. Ömer ve başkaları gibi ashabdan sene ismi sâbit olmuştur. Şeriat uleması ise ay ve seneleri ancak hilâlla bilirler. Sene denilince hilâfı

açıklanmadıkça bu anlaşılır. Fetih.
"Küsur" Günden murad sekiz saat kırk sekiz dakikadır. Kuhistânî. Bu bir günün üçte biriyle onda birinin üçte biri eder.
METİN
Bazıları günlerle şemsî sene itibar edileceğini söylemişlerdir. Bu ötekinden on bir gün fazladır. Bununla fetva verildiği söylenmiştir. Ayın içerisinde tecil yapılırsa bil ittifak günlerle hesap edilir. Ramazan ve kadının hayız günleri kezâ erkeğin haccı ve kaybolduğu günler seneden sayılır. Kadının hacc müddeti ile kaybolduğu günler erkeğin ve kadının mutlak surette hastalıkları sayılmaz. Bununla fetva verilir. Valvalciyye. Koca sabî veya hasta yahut ihramlı olmadıkça dâvâ vaktinden itibaren tecil edilir. Aksi takdirde sabî bulûğa erdikten, hasta iyileştikten, ihramlı ihramdan çıktıktan sonra tecil olunurlar. Zıhâr yapmış olup köle azadına kudret bulamıyorsa bir sene İki ay te'cil olunur. Ondan sonra bir defa ci-mada bulunursa ne âlâ. Aksi takdirde kocası boşamaya razı olmazsa hâkimin ayırması ile kocasından bâin olur.
İZAH
"Günlerle şemsi sene itibar edileceğini söylemişlerdir." Bu kavli Şem-sü'l-Eimme Serahsî, Kâdîhân ve Zahîruddin ihtiyar etmişlerdir. İmam Hasan'ın Ebû Hanife'den rivâyeti budur. Fetih. İmam Muhammed'den bir rivâyete göre itibar sayı hesabına göredir ki, bu üç yüz altmış gündür. Kuhistâni.
"On bir gün fazladır." Beş saat elli beş dakika yahut kırk dokuz dakika da fazlası vardır. Tamamı Kuhistânî'dedir.
"Bil ittifak günlerle hesap edilir." Bu mutlak sözün zâhirine bakılırsa sayı itibariyle senenin her ayı otuz gün olacaktır ve birinci ayın otuzuncu günü ertesi aydan tamamlanmayacaktır. Kalan aylar hilâl hesabiyle olacaktır. Nitekim İmameyn'in icare hakkındaki kavli budur. Ulema İmam-ı Azam'la İmameyn arasındaki bu hilâfı iddette de yürütmüşlerdir. Bazıları iddette bilittifak günler muteber olacağını, hilâfın sadece icareye mahsus olduğunu söylemişlerdir. Musannıfın iddet bahsindeki mutlak sözünün gereği de budur.
"Hayız günleri" Kezâ nifâsı seneden sayılır. Bunu Bahır'dan naklen Tahtâvî söylemiştir. Lâkin ben bunu Bahır'da göremedim. Başka nüshasına bakmalıdır.
"Seneden sayılır." Yani kocanın aleyhine seneden sayılır. Yerine bedel kabul edilmez.
"Haccı ve kaybolduğu günler" dahi böyledir. Çünkü acz erkeğin fiiliyle gelmiştir. Kadını beraberinde sefere çıkarması yahut hacc ve gaybeti tehir etmesi mümkündür. Fetih. Hacc fevri (mühletsiz) vâcib olur diyenlere göre ve kadını beraberinde götürmeye imkân bulamazsa mazur görülür denilemez. Çünkü hacc Allah Teâlâ'nın hakkıdır. Onunla kulun hakkı sâkıt olmaz.
"Kadının hacc müddeti ile kaybolduğu günler sayılmaz." Yani erkeğin aleyhine hesab edilmez. Çünkü acz kadından gelmiştir. Bu bir özürdür, bedeli verilir. Kezâ koca hapsedilirse velev ki kadının mehrine karşılık olsun, kadın da hapishaneye razı olmazsa yine bedel verilir. Kadın hapishaneye gitmekten çekinmez de kocasının orada bir halvet yeri bulunursa aleyhine hesap edilir. Fetih.
"Erkek ve kadının hastalıkları"ndan murad cimaya mâni olan hastalıktır. Fetva buna göredir. Bunu Hızâne'den naklen Kuhistânî söylemiştir.
"Mutlak surette" Yani ister bir ay olsun ister daha az veya daha çok olsun hesaba katılmaz. Nitekim Valvalciyye'nin sözüne müracaatla anlaşılır. Bahır sahibi diyor ki: "Hâniyye'de sahih kabul edildiğine göre bir ay hesaba katılmaz, daha azı katılır. Muhît'ta esah rivâyet Ebû Yusuf'un kavli olduğu bildirilmiştir ki, o da yarım aydan fazla olan müddetin hesaba katılmamasıdır."! Bu mutlak sözde kocanın hastalığı cimaya mâni olsun olmasın dahildir, demek doğru değildir. Çünkü cimanın mümkün olduğu hastalık günlerini hesaba katmamanın bir mânâsı yoktur. Zira bunun kusurudur. Şu halde bunların yerine nasıl bedel verilebilir. Anla! Zâhire bakılırsa Kuhistânî'nin yukarıda geçen "fetva buna göredir" sözü Hâniyye ile Muhît'ta zikredilen tafsilâtın mukabilidir. Şu halde meselede fetva ihtilâfı yoktur. İhtilâf sadece sahiplemededir. Zâhire göre şârihin söylediği tercih olunur. Çünkü fetva sözü tercih kelimelerinin en kuvvetlisidir. Binaenaleyh Hâniyye ve Muhît'in ifadelerine tercih olunur. Hidâye, Mültekâ, Vikâye ve diğer metinlerin mutlak olan sözleri de bunu iktiza eder,
"Sabî olmadıkça" Yani cimaya kâdir olmayan sabî değilse demek istiyor. Çünkü Fetih'de Kâdîhân'dan naklen şöyle denilmiştir: "On dört yaşına varan çocuk karısına yakınlık edemez de başkasına yakınlık ederse tecil olunur." Düşün!
"Bir sene iki ay..." Evlâ olan iki aydan sonra bir sene te'cil edilir demektir. Yani oruç için te'cil edilir mânâsınadır. Fetih'de şöyle denilmiştir: "Kocası kendisine zıhâr yapmışken kadın onudâvâya verirse kocası köle âzâdına kâdir olduğu takdirde müddet dâvâ zamanından itibar olunur. Âciz ise hakim ona keffâretin iki ayı için mühlet verir. Sonra tecil eder. Bu suretle tecili bir sene iki ayı bulur. Tecilden sonra zıhâr yaparsa buna bakılmaz. Müddetin üzerine de ziyade

edilmez." Kadın onu ramazanda dâvâya vermişse ramazanla ondan sonra iki ay mühlet vermesi gerekir. Çünkü bu müddette keffâret orucunu tutması mümkün değildir.
"Hâkimin ayırması ile kocasından bâin olur." Çünkü bu ayrılık hakikî cimadan öncedir. Binaenaleyh talâk-ı bâin olur. Kadına mehrinin tamamı verilir. Halvet-i sahiha bulunduğu için iddet beklemesi de vâcib olur. Bahır. Çünkü iyilikle nikâhında tutmaktan âciz kalınca tatlılıkla ayrılmak kocasına vâcibdir. Buna razı olmazsa zâlim sayılır ve yaptığına tevbe eder. Fiili kendisine izafe olunur. Bazıları kadının kendisini ihtiyar etmesi kâfidir. Mahkeme kararına hâcet yoktur. Bu âzâdlık muhayyerliği gibidir demişlerdir ki, esah kavlin bu olduğu söylenir. Gayetü'l-Beyân'da böyle denilmiştir. Mecmâ'da birinci kavil İmam-ı Azam'ın ikincisi İmameynin olduğu bildirilmiştir. Nehir. Bedâyı'da Muhtasar-ı Tahâvî şerhinden naklen ikinci kavlin zâhir rivâyet olduğu bildirilmiş, sonra Bedâyı sahibi: "Bazı yerlerde zâhir rivayet hakkında söylenen İmameyn'in kavli olduğu bildirimiştir." demiştir.
METİN
Ayırmak kadının isteği ile olur. Bu bütün fiillere taallûk eder. Binaenaleyh yukarıda geçtiği gibi âleti kesik kimsenin karısına da şâmildir. Kadın deli olursa velîsinin isteği ile veya hâkimin nasbettiği şahsın isteği ile olur. Kadın cariye ise muhayyerlik efendisinindir. Çünkü çocuk onundur. Bu yani bu muhayyerlik fevrî (hemen) değil terahi (mühlet) iledir, Kadın kocasını innîn veya mecbûb bulur da bir zaman dâvâ etmezse hakkı bâtıl olmaz. Kezâ dâvâya verir de sonra bir müddet bırakırsa ayrılık istemeye hakkı vardır. Velev ki bu günler zarfında kocasıyla beraber yatmış olsun, Hâniyye. Nasıl ki kocasını bir hâkime dava eder de o da bir sene tecil ettikten sonra sene geçer ve kadın bir zaman dâvâcı olmazsa hakkı bâtıl olmaz. Zeylaî, Kocası cimayı iddia eder de karısı inkârda bu-lunursa güvenilir bir kadın -iki kadın olması daha ihtiyattır- bu kadın bâkiredir derse yahut fercine, bir yumurta içi sokulursa bulunduğu mecliste muhayyer bırakılır. Bâkireliği duvara bevletmekle bilinir.
İZAH
"Kadının istegi ile olur." Bundan murad ikinci isteğidir. Birincisi tecil için, ikincisi de ayrılmak içindir. Kadın bulunmadığı vakit vekilinin istemesi kendi istemesi gibidir. Yalnız burada hilâf vardır. Ama bunu imam Muhammed zikretmemiştir. Bahır.
"Bu bütün fiillere teallûk eder." Bunlardan murad birbirlerinden ayrılmaları kocanın tecili ve kadının bâin olmasıdır. Bunu Halebî Nehir'den nakletmiştir.
"Yukarıda geçtiği gibi" Sözünden murad musannıfın: "Kadının isteği ile hâkim ayırır." sözüdür. H..
"Velisinin isteği ile" Demesi gösteriyor ki, kadın akıllansın diye işi sonraya bırakmaz. Çünkü bu iş için malum bir sınır yoktur. Küçük kız bunun hilâfınadır. Hâkim o bulûğa erinceye kadar tehir eder. Çünkü kocasının o haline razı olması ihtimali vardır. Nitekim yukarda geçmişti. Evet, Nehir sahibinin bahsettiği vâriddir. O: "Bazen ayılırsa tehir eder." demişti. Nitekim arz etmiştik. Anla!
"Hâkimin nasbettiği şahıs" Yani kadının velîsi yoksa hâkim onun yerine kadına hasım olacak birini tâyin eder ve ayrılmalarını o ister. Nitekim Fetih'de bildirilmiştir.
"Muhayyerlik efendisinindir." Yani azlde olduğu gibi burada da hak efendisinindir. İmam Ebû Yusuf'a göre kadınındır. Onun azl hakkında dahi kavli budur. Ama fetva birinci kavle göredir. Valvalciyye.
"Çünkü çocuk onundur." Bu talilin muktezası şudur: Çocuğun hür olması şart kılınırsa efendisinin muhayyerlik hakkı yoktur. Lâkin Bedâyı sahibinin bundan sonra şöyle bir ta'lili vardır: "Bir de ayrılmayı istemek veya kocasıyla kalmak kadın tarafından kendisi hakkında bir tasarruftur. Halbuki kendisi ve bütün cüzleri efendisinin milkidir. Binaenaleyh tasarruf velâyeti efendinindir."
"Yani bu muhayyerlik" Sözüyle yaptığı işaret bu bâbın yani innîn ve benzerlerinin kadınlarının muhayyerliğidir. Şârih bununla bulûğ muhayyerliğinden ihtiraz''etmiştîr. Zira o fevrîdir. Öyle olunca müddetten evvel de sonra da isteme muhayyerliğine şâmildir. Nitekim metinde açıkça mevcuddur. Fetih'de şöyle denilmiştir: "Müddetten önce dâvâya vermeyi geciktirmekle kadının ayrılık îsteği hakkı sâkıt olmaz. Tecilden sonra sene geçmekle dahi ne kadar gecikirse geciksîn hakkı bâtıl olmaz. Çünkü bu bazen razı olduğu için değil de denemek ve cîmayı ummak için yapılabilir. Binaenaleyh şübheyle kadının hakkı bâtıl olmaz." Ama bu hâkimin kadına muhayyerlik vermesinden öncedir. Sonra olursa fevrîdir. Nitekim izahı gelecektir. Anla!
"Hakkı bâtıl olmaz." Yani onunla beraber kalmaya razıyım demedikçe kadının hakkı bâkîdir. Tatarhâniyye sahibi Muhît'ten naklen bunu burada ve aşağıda gelen: "Nasıl ki kocasını bir hâkime dâvâ eder de ilh..." dediği yerde böyle kayıdlanmıştır.
"Sonra bir müddet bırakırsa" Yani dâvâ etmeden ve te'cil yapılmadan önce bırakırsa demektir.
"Kocası cima'ı iddia eder de ilh..." Sözü te'cilden önceye ve sonraya şâmildir. Lâkin şârihin aşağıda gelen: "Bulunduğu mecliste" sözü ikinciyi tâyin etmektedir. Hâsılı Mültekâ ve diğer

kitablarda da beyan edildiği vecihle karı-koca tecilden önce cima olup olmadığında ihtilâf ederlerse bakılır: Evlendiği zaman kadın dul yahut bâkire olup kadınlar şimdi duldur derlersesöz yeminiyle beraber kocasınındır. Bâkiredir derlerse tecil edilir. Kezâ koca yemînden çekinirse hüküm yine budur. Tecilden sonra ihtilâf ederler de kadın dul veya bâkire olup kadınlar duldur derlerse söz kocasınındır. Bâkiredir derler veya koca yemin etmezse kadın muhayyer bırakılır. Hülasasa Bahır'da da belirtildiği gibi kadın dulsa söz başında yeminiyle kocasınındır. Başında yeminden çekinirse tecil edilir. Sonunda yeminden çekinirse ayrılmak için kadın muhayyer bırakılır. Kadın bâkire ise başında tecil yapılır, sonunda araları ayrılır.
"Güvenilir bir kadın" Sözüyle musannıf Kâfî'nin "Adâleti şarttır." ifadesine işaret etmektedir. Düşün!
"İki kadın olması daha ihtiyattır." Bedâyı'da bunun yerine "Daha gü-venilir.", Isbîçâbî'de ise "efdal" tâbirî kullanılmıştır. Bahır.
"Yumurta İçî sokulursa ilh..." Yani fercine yumurta sokmakla deneme yapılır. Yumurta girmezse kadın bâkiredir.
"Bulunduğu mecliste muhayyer olur." Bahır sahibi diyor ki: "Fetva buna göredir. Nitekim Muhît ve Vâkıat'ta böyle denilmîştir. Bedâyı'da İse zâhir rîvâyete göre meclise bağlı olmadığı bildirilmiştir." Fetih sahibi birinci kavle göre hareket etmiştir. Sonra bilmelisin ki, yukarıda geçen "Kadının muhayyerliğî mühletlidir, ani değildir." sözü buradakine aykırı değildir. Çünkü o söz te'cilden önceki muhayyerlik hakkındaydı. Yahut et'cilden sonra dâvâdan önce idi. Buradaki ise te'cilden ve ikinci dâvâdan sonraki hakkındadır. Yanî kadın kocasını innîn bulursa ona bir sene mühlet vermesi içîn hâkime dâvâ açabilir. Uzun müddet susarsa bakılır: Hâkim tecil eder de sene geçerse kadın onu ikînci defa dâvâya vererek aralarının ayrılmasını isteyebilir. Sene geçtikten sonra ikinci defa dâvâya vermeden uzun müddet susarsa hâkime dâvâ edip de kocasının bu kadına yakınlık edemedîği sâbit olursa hâkim kadını muhayyer bırakır. Kadın o meclisde kendini ihtiyar ederse hâkim kocasına onu boşamasını emreder. Bedâvı'da şöyle deniliyor: "Hâkim kadını muhayyer bırakır da kadın onunla kalır ve gönül rızasıyla yatar kalkarlarsa, bu razı olduğuna delildir. Fakat kadın bunu müddet geçtikten sonra hâkim muhayyer bırakmadan yaparsa rıza sayılmaz. Kerhî'nîn Ebû Yusuf'tan rivâyetine göre hâkim kadını muhayyer bırakır da kadın bulunduğu mecliste ihtiyar etmeden önce kalkarsa yahut hâkim kalkarsa veya kadını bulunduğu meclisten hâkimin yardımcıları kaldırır da kadın bir şey söylemezse muhayyerliği yoktur. Kaadî'nin bildirdiğine göre bu zahir rivâyette meclise mün-hasır değildîr." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bu açık gösteriyor ki, bizim dediğimiz gibi kadına hâkîmin muhayyer bırakmasından önce sabit olan muhayyerlik terahi üzerinedir (mühletlidir). Kocasıyla yatıp kalkmakla bâtıl olmaz. Fakat hâkim muhayyer bıraktıktan sonra yatıp kalkmak gibi şeylerle bâtıl olur. Kezâ ayrılığı ihtiyar etmeden meclisten kalkmasıyla da bâtıl olur ki, fetva bunun üzerinedir. Ben bunu naklinigörmeden önce böyle anladım. Hamd Allah'a mahsustur. Sen de anla!
"Muhayyer bırakılır." Yani söz kadının olur. Hâkim onu muhayyer bırakır. Nehir sahibi: "Sözünün zâhirine bakılırsa hâkim ona yemin de ettirmez." demiştir.
Ben derim ki: Bedâyı sahibi Tahâvî şerhinden naklen bunu açık söylemiş ve şöyle talil etmiştir: "Bu kadında bekâret asıldır. O kadınların şehâdetiyle yok olur. Fetih'de bildirildiğine göre kadın kendini ihtiyar etti mi hâkim kocasına onu boşamasını emreder. Boşamazsa aralarını ayırır."
"Duvara bevletmekle bîlinîr ilh..." Fetih'de şöyle denilmiştir: "Bâkire olduğunu bilmenin yolu fercine en küçük tavuk yumurtası sokmakla olur. Kolayca girerse kadın duldur, girmezse veya kırılırsa bâkiredir. Yahut yumurta kırılarak fercine akıtılır. Girerse dul, girmezse bâkiredir. Bazıları: Duvara bevledebilirse bâkiredir, edemezse duldur, demişlerdir."
METİN
Kadın duldur yahut dulmuş derse kocası yeminiyle tasdik edilir. Baştan yeminden cayarsa tecil edilir. Sonunda cayarsa kadın muhayyer bırakılır. Nasıl ki kadın dul çıkar da bekâretinin onun cima'ından başka bir sebeble meselâ parmağı ile bozulduğunu söylerse tasdik olunur. Çünkü zâhir budur. Asıl olan başka sebeblerin bulunmamasıdır. Mirâc. Kocasını ihtiyar ederse -velev delâleten olsun- kadının hakkı bâtıl olur. Nasıl ki kadından ayrılmaktan vazgeçtiğini gösteren bir delil bulunursa meselâ meclisinden kalkar veya kendisini hâkimin memurları kaldırırsa yahut kadın bir şey ihtiyar etmeden hâkim kalkarsa kadının hakkı bâtıl olur. Bununla fetva verilir. Vâkıât. Çünkü kalkarken ihtiyar mümkündür. Ayrılığı ihtiyar ederse kocası onu boşar yahut hâkim ayırır. Bu adam ilk karısı ile yahut onun halini bilen başka bir kadınla evlenirse müftâbih mezhebe göre kadına muhayyerlik yoktur. Bunu Bahır sahibi Muhît'ten nakletmiştir. Hâniyye'nin sahihlemesi bunun hilâfınadır. Karı-kocadan biri diğerinîn kusuru ile muhayyer bırakılmaz. Velev ki delilik, cüzâm, baras, ferc yapışıklığı ve boynuz gibi aşırı olsun. Üç mezhebin İmamları kocada olursa bu beş şeyde muhalefet etmişlerdir. İadesine hüküm verilirse sahih olur. Fetih.

İZAH
«Yahut dulmuş» yanı evlenirken dulmuş derse kocası yeminiyle tasdik edilir. Yani cima'da bulunduğuna yemin ettirilir. Çünkü ayrılma istihkakını inkâr etmektedir. Asıl olan selâmettir.
«Baştan» yani tecilden önce cayarsa demektir.
«Çünkü zâhir budur.» Yani zahir bekâretinin cimayla bozulmasıdır. Başka bir sebeble bozulması aslın hilâfınadır. Şimdi bu kalır: Kocası bekâretini parmağı ile bozduğunu ikrar eder de cima'ına da kâdir olduğunu ve cima ettiğini iddiada bulunursa acaba kadının muhayyerlîği kalır mı kalmaz mı? Zâhir olan kalmamasıdır. Çünkü maksad hâsıl olmuştur. Velev ki kocasının bu hareketi memnu olsun. Zira cinayetlerde küçüklerin ahkamı bahsinde bildirildiğine göre kocası karısının bekâretini parmakla bozsa ödemez. Ama tâzir olunur.
«Kocasını ihtiyar ederse» yani sene tamam olduktan ve hâkim muhayyer bıraktıktan sonra demek istiyor. Buna karine bundan sonraki sözüdür. Hâkim muhayyer bırakmazdan önce ise tecilden önce veya sonra olsun açıkça razı olmadıkça kadının hakkı bâtıl olmaz. Meclisle mukayyed de değildir. Nitekim izahı geçmişti.
«Velev delâleten olsun» Yani ihtiyar etmeyi meclisten kalkıncaya veya kaldırılıncaya kadar geciktirmek suretiyle olsun demektir. İnâye. Bu ifadenin bir misli de Bahır ve Nehir'dedir.
«Ayrılmaktan vazgeçtiğini gösteren bir delil bulunursa ilh...» Sözü delâleten ihtiyarı beyandır. Zira ayrılmaktan vazgeçtiğini gösteren delil kocasını seçtiğine delîldir.
«Yahut hâkîm ayırır.» Yani kocası boşamazsa hâkim ayırır.
«Onun halini bilen» sözü başka kadının kaydıdır. Birinci kadının onun halini bildiği mâlumdur. H.
«Hâniyye'nin sahihlemesi bunun hilâfınadır.» Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Hâkim innîn ile karısını birbirinden ayırır da sonra adam kendi halini bilen başka bir kadınla evlenirse bu hususta rivâyetler muhteliftir. Sahih olana göre ikinci kadının husumet hakkı vardır. Çünkü bir İnsan bazen bir kadınla cima'dan âciz olur da başka kadınla cimadan aciz olmayabilir." H. Rahmetî Hâniyye'nin sözünü daha zâhir görerek: "Birincil kadına yakınlık edememesi yalnız ona karşı sihirlendiğinden olabilir." demiştir.
Ben derim ki: Müftâbıh kavlin vechi şudur: Kadın bunun aczi tahakkuk ettiğini bilip aczinin birinci karısına mahsus olduğunu bilmezse onunla evlenmeye razı olur. Onunla birleşmek istemesi rızasını te'kid eder.
«Muhayyer bırakılmaz ilh...» Yani Şeyhayn'a göre karı-kocadan birine diğerinin kusuru sebebiyle nikâhı fesh etme hakkı yoktur. Atâ, Nehaî, Ömer b. Abdilaziz, Ebû Ziyad, Ebû Kılâbe, İbn-i Ebi Ceyla, Evzâi, Sevrî, Hattâbî, Dâvûd-u Zâhiri ve ona tâbi olanların kavli budur. Mebsût'ta bunun Hz. Ali ile İbn-i Mes'ud (R.A.)'nın mezhebleri olduğu kaydedilmiştir. Fetih.
«Cüzâm» bir hastalıktır ki, ondan cild çatlar ve kokar, et parçalanır. «Baras cildde zâhir olan beyaz lekelerdir (ki, buna dilimizde abraş denir.) Bu kötüye yorumlanır. Kuhistânî.
«Boynuz» fercte zekerin gireceği yerde bulunan gudde bir et parçasıdır. Bazen kemik olur. Misbah.
«Kocada olursa...» Burada ibârede bozukluk vardır. Çünkü üç mezheb imamlarına göre bu beş şey kadında olursa kocanın muhayyer olmamasını iktiza etmektedir. Halbuki vâki bunun hilâfınadır. Zâhire göre ibârenin aslı şöyle olacaktır: "Üç mezhebin imamları bu beş şeyde mutlak surette muhalefet etmişlerdir. İmam Muhammed ise kocada olursa ilk üçündemuhaliftir." Nitekim Bahır ve diğer kitablardan anlaşılmaktadır. H.
Ben derim ki: Bir nüshada: "İmam Muhammed'e göre şayet kocada olursa" denilmiştir. Lâkin buna "Ferc yapışıklığı ve boynuz kocada bulunmazlar" diye itiraz edilir. Fetih sahibi üç imamın ve İmam Muhammed'in istidlallerini söz götürmez bir şekilde reddetmiştir.
«İadesine hüküm verilirse sahih olur.» Yani bunu caiz gören bir hâkim hüküm verirse demektir ki, bu meselenin ictihad götüren meselelerden olduğunu ifade eder. Bahır sahibi bu meseleyi zikretmişse de Fetîh'de ben onu görmedim. Ancak "bu sahihtir. Yalnız" İmam Ahmed'den bir rivâyete göre sahih olmaz. Liân ayrılığı gibi bu karı-koca bir yere gelemezler. Fakat bu rivâyet bâtıldır, aslı yoktur. Bunu Mi'râc'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
METİN
İnnîn ile karısı ayrıldıktan sonra ikinci nikâha razı olurlarsa bu sahihtir. Bir adam cariyesinin yapışık fercini yardırabilir. Karısının fercini de yardırır. Acaba kadın buna mecbur edilebilir mi? Zâhire bakılırsa evet edilir. Çünkü kadına vâcib olan teslim işi bunsuz mümkün değildir. Nehir.
Ben derim ki: Behensî'nin ifadesine göre bu adam karısı ile evlenirken kendisinin hür veya sünnî yahut mehir ve nafakaya kâdir olduğunu söyler de aksi çıkarsa yahut damad filan oğlu filandır der de bulma yahut zinâ dölü çıkarsa kadın için muhayyerlik vardır. Bellenmelidir.
İZAH
«Karısının fercini de yardırır.» Lâkin bu ibâre nakledilmemiştir. Nakledilen sadece yapışıklık kusurundan dolayı muhayyerlik olmadığını ta'lil ederken: "Çünkü yarmak mümkündür."

ifadesidir. Bu ise kocanın buna hakkı olduğuna delâlet etmez. Onun içindir ki Bahır sahibi zikri geçen talili naklettikten sonra: "Lâkin zorla yarılır mı yarılmaz mı bunu bir yerde görmedim." demiştir.
«Çünkü kadına vâcib olan teslim işi ilh...» Burada şöyle denilebilir:
Teslimin vâcib olmasından bu meşakkatın irtikâbı lâzım gelmez. Meşakkatten dolayı namazda kıyam sakıt olmuştur. Emzikli kadın kendisinin veya çocuğunun telef olacağından korkarsa oruç sâkıt olur. Bunun benzerleri çoktur. Fakat "Bu kullar tarafından isteyeni bulunan bir vâcibtir." diye fark yapılabilir. T.
«Kadın için muhayyerlik vardır.» Yani kefâet (denklik) bulunmadığı için kadın muhayyer olur. Buna bazı üstadlarımızın üstadları itiraz etmiş:
"Muhayyerlik asabenin hakkıdır." demiştir.
Ben derim ki; Bu söz şârihin kefâet bâbının başında söyledlkierine uygundur. Şârih orada: "Kefâet velinin hakkıdır, kadının hakkı değildir." demişdi. Lâkin biz orada yaptığımız tahkîkda kefâetin her ikisinin hakkı olduğunu bildirmiş, Zahîriyye'den şunu nakletmiştik: "Kocası kadına kendi nesebinden başka bir neseb söyler de aksi çıkar ve küfü olmadığı anlaşılırsa her birine fesh hakkı sâbittir. Küf'ü çıkarsa fesh hakkı yalnız kadının olur. Velîlere yoktur. Kadına haber verdiğinden daha âlâ çıkarsa hîç birinin feshe hakkı kalmaz. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre kadının fesh hakkı vardır. Çünkü ihtimal onunla beraber kalmaktan âciz olur. Meselenin tamamı oradadır. Lâkin bana şimdi zahir olduğuna göre kadına fesh hakkı sâbit olması aldatıldığı içindir, kefâet yok diye değildir. Şu delil ile ki, kocası küf' çıkarsa kadına fesh hakkı sâbit olur. Çünkü kadını aldatmıştır. Velîlere bu hak sâbit olmaz. Zira aldatma onlara olmamıştır. Onların hakkı kefâettedir. O da mevcuddur. Bu İzaha göre bu meselelerde kadına muhayyerlik sabit olmasından kocasının küf'ü çıkmaması lazım gelmez. Allahu a'lem.

İDDET BÂBI

METİN
İddet lügatta saymak mânâsına gelir. Kelime uddet şeklinde okunursa bir şeye hazırlanmak mânâsını ifade eder. Şer'an sebebi bulunduğu vakit kadına veya erkeğe lâzım gelen bir bekleyiştir. Erkeğin beklediği yerler yirmi olup Hızâne'de bildirilmiştir. Bunların hepsi: "Bir mâniden dolayı kadını nikâh etmek mümkün değilse o mâniyi gidermek lâzım gelir." kaidesine râcidir. Mâni karısının kız kardeşini nikâh etmek ve karısından başka dört kadınla evlenmek gibi şeylerdir.
İZAH
İddet vücudda bütün nev'ileriyle ayrılmaya terettüb ettiği için musannıf onu hepsinden sonraya bırakmıştır. Bahır.
«Şer'an bir bekleyiştir ilh...» Yani evlenme müddetinin bitmesini bek-lemektir. Bunun hakikatı evlenmeyi ve şer'an lâzım olan zîneti şer'an tâyin edilen bir müddette terk etmektir. Ulema: "İddetin rüknü ayrılık anında sâbit olan birtakım haram hükümleridir." demişlerdir. Bu izaha göre tarifte: "Beklemenin lüzumudur." demek icab eder ki, rüknünün birtakım haram hükümler olması sahih çıksın. Çünkü bu haram hükümler birtakım lüzumlardır. Yoksa bekleyiş onları yapmaktır. Haram olan şeyler AIIah Teâlâ'nın hükümleridir. Binaenaleyh bekleyişin kendi olamaz. Tamamı Fetih'dedir.
Ben derim ki: Şârihin "kadına lâzım gelen' sözünün yanında lüzum kelimesini takdir etmek zayıf düşer. Bekleyişten evlenmek ve dışarı çıkmaktan çekinmek gibi bir mânâ kasdetmeye ne mâni vardır! Haram olan şeylerden murad da bu çekinmeler olur. Şu delil ile kî iddet kadınla meydana gelen şer'î bir sıfattır. Binaenaleyh onun rüknü mutlaka kadınla meydana gelmek lâzımdır. Bu izaha göre Sa'diyye hâşiyelerindeki şu İfadeye hâcet yoktur: "İddetin rüknü haram fiiller olunca onu bekleyiş diye tarif etmek lazım ile tarif olunur." Bedâyı sahibi iddeti şöyle tarif etmiştir: "Nikâhın eserlerinden kalanın bitmesi için konulmuş bîr müddettir." Bedâyı sahibi diyor ki: "Şâfiî'ye göre iddet bekleme fiilinin ismidir ki, imtina ve çekinmeden İbarettir."
Ben de derim ki; Sıhâh ve diğer lügat kitablarından naklen yukarıda geçene muvafık olan da budur. Fetih sahibinin tahkıkı da budur. O: "İddet bekleyen kadın şübhe ile cima edilirse" dediği yerde şunları söylemiştir: "Hakikatı Allah Teâlâ'nın kitabı ifade eder ki. o: "Kadınların iddeti üç aydır." buyurmuştur. Bu hususi müddetin kendisi olup haram fiiller bu müddete teallûk etmiş; bununla kayıdlanmışlardır. Yoksa bu müddetin içinde sâbit olan haram fiiller değildir. İmtina'ın bulunması ve bekleyiş de değildir." Kendisine haram fiillerin rükün olması müşkül gelmez.

Çünkü onu men edebilir. Bundan dolayıdır ki bazıları bu fiilleri iddetin hükmü saymışlardır. Her iki tarife göre en zâhir olan da budur.
Nehir sahlbi diyor ki: "Bedâyı'ın tarifi küçük kızın iddetine şamildir. Musannıfın tarifi bunun hilâfınadır. Ulemanın ekserisi kadına vâcibtir sözünü kullanmamışlardır. Onlar kadın îddet bekler deyip geçmişlerdir. Vûcub ancak velîye râcidir. Iddeti bitinceye kadar kadını kocaya vermez. Şemsü'l-Eimme'nin söylediğine göre iddet mücerred müddetin geçmesidir. Onun kadın hakkında sabit olması şeriatın hitabını kadına tevcihine müeddi olmaz. Müsemmasının müddet olması velîye kadını evlendirmemek için hitab bulunmamasını gerektirmez; dersen ben de derîm ki: Böyle olunca iddet İçinde sâbit olan evlenmenin sahih olmamasıdır. Bir kimseye hitab değildir. Bilâkis şârih evlenme işinî yaparsa bunun sahih olmadığını vazetmiştir." Bu İfade Fetih'den kısaltılmıştır. Hâsılı küçük çocuk hitablı vaz'îye ehildir. Bu da ondandır. Nitekîm çocuk telef ettiği şeyleri ödemekle de mükelleftir. Bu Bahır'da beyan edilmiştir.
«Veya erkeğe ilh...» Fetih sahibi diyor ki: "Karısının kız kardeşiyle evlenmenîn haram olması iddetten değil kadının iddeti hükmündendir. Şübhesiz ki onun da iddette olmasının mânâsı budur. Çünkü îddetîn mânâsı evlenmekle vâcib olan bekleyiştir. O da müddetin geçmesidir. İddette bu böyledir. Şu kadar var ki, ıstılahta îddet ismi erkeğin değil kadının bekleyişine mahsustur."
«Erkeğin beklediği yerler yirmi olup» şunlardır: "Karısının kız kardeşini, halasını, teyzesini, kardeşi kızını, kız kardeşi kızını nikâh etmek istediğinde, beşinci kadını almak istediğinde, hürrenin üzerine cariye ile evlenmek istediğinde, nikâh-ı fâsidde cima edilen kadının kız kardeşini yahut akid şübhesiyle cima edilenin kız kardeşini nikâh etmek istediğinde ki, dördüncü kadının nikâhı da böyledir. Yani adamın üç karısı var da dördüncüyü nikâh-ı fâsidle veya akid şübhesiyle cima etmişse cima'da bulunduğu kadının iddeti geçmedikçe dördüncü bir kadınla evlenemez. Ecnebî birinden iddet bekleyen bir kadını nikâh için de bekler. Yani kendi boşadığı kadının ve üç talâkla boşanan kadının hulle yapmadan nikâhı bunun hilâfınadır. Satın alınan cariye ile istibrâ yapmadan cima'da bulunmak, zinâdan hamile kalan bir kadınla doğurmadan evlenmek, dar-ı harbde Müslüman olup da İslâm memleketine hicret eden harbîyye hamile ise doğurmadan onunla evlenmek isteyen adam iddet bekler. Esir alınan ka-dın hayız görünceye veya küçüklük büyüklük sebebiyle hayız görmezse bir ay geçinceye kadar cima edilmez, mükâtebenin ya âzâd olunca veya âciz kalıncaya kadar sahibi tarafından nikâh ve cima'ı putperest, murted ve mecûsî kadının nikâhı Müslüman oluncaya kadar caiz değildir." Bu satırlar izah edilerek Bahır'dan alınmıştır.
«Beşinci kadını» sözünden murad ihtimal dört kadınla evli olup da beşinciyi almak isteyendir. Böylesi dört kadından birini boşamadıkça beşinciyi almaktan men edilir ve ihtimal dört karısından birini boşayıp da beşinciyi almak isteyendir. Böylesi boşadığı kadının iddetibitmedikçe beşinci kadını almaktan men edilir. Bu meseleden önce geçen beş meselede de söylenecek söz budur. Hürrenin üzerine cariye ile evlenmek isteyenin hükmü de budur.
«Bir mâniden dolayı» meselâ gerek akid gerek iddet suretiyle olsun başkasının hakkı geçmek, cariyeyi hürrenin üzerine almak dört kadından fazla ile evlenmek, haram kadınları bir nikâhda toplamak birer mânidir.
METİN
Istılahta iddet; nikâh veya şübhesi ortadan kalktığı vakit kadına veya küçük kızın velisine lazım gelen bir bekleyiştir. Zinâda iddet yoktur. Nikâh şübhesi fâsid nikâh ve kocasından başkasının yanına kapanan kadın gibidir. "Veya şübhesi" sözüne "veya benzeri" kelimesini ilave etmeli ki, Ümmüveledin iddetine de şamil olsun. Sebeb-i vücubu teslim ve onun yerini tutan ölüm veya halvet-i Sahiha ile kuvvet bulan nikâh akdidir. Binaenaleyh ferci yapışık kadınla halvette bulunmakla iddet lâzım gelmez.
İZAH
«Istılahta» Yani fukahanın ıstılahında demektir ki, bu yukarıda geçen şer'î mânâdan daha hususidir. Biliyorsun ki iddet ismi erkeğin değil kadının bekleyişine tahsis edilmiştir.
«Küçük kızın velîsine» iddet şu mânâya vâcibdir ki, ona bekletecektir. Yani onu iddet bekleyen kadınların sıfatı ile vasıflandıracaktır. Çünkü iddet kadının sıfatıdır, velîsinin sıfatı değildir. Kadın boşanır veya kocası ölürse velîsinin iddet beklemesi vâcib olur demek doğru değildir. Yukarıda geçti ki ulema: Kadın iddet bekler, vücub ancak velîsine aiddir. Onu iddeti bitinceye kadar kocaya vermeyecektir demişlerdir. Düşün! Deli kadın küçük kız gibidir.
«Nikâh ortadan kalktığı vakit» ifadesine şöyle itiraz olunmuştur: Talâk-ı ric'îde nikâh ancak iddetin bitmesiyle ortadan kalkar. Binaenaleyh evlâ olan tarif Bedâyı'ın yukarıda naklettiğimiz tarifidir. Küçük kızla yapılan itiraz ondan def edilir. Çünkü onda lüzum zikredilmemiştir. İbn-i Kemâl'in tarifi ondan daha da güzeldir. O şöyle demiştir: "İddet bir müddetin ismidir ki, bu müddet nikâhın eserlerinden kalanı yok etmek için konulmuştur. Yahut firâşın eserlerinden

demeli, tâ ki Ümmüveledin iddetine şâmil olsun. T.
«Zinâda iddet yoktur.» Kendisiyle zinâ edilen kadını hamile bile olsa almak câizdir. Lâkin doğuruncaya kadar cima'dan men edilir. Aksi takdirde istibrâ yapmak mendûb olur. T. Babın sonunda gelecektir ki, bir kimse başkasının karısıyla evlenir de bildiği halde onunla cima'da bulunursa kocasına o kadının cima'ı haram olmaz. Çünkü yaptığı zihâdır.
«Veya şübhesi» ifadesi nikâh üzerine değil zevali üzerine mâtuftur. Çünkü nikâh üzerine mâtuf olsa iddetin ancak şübhe ortadan kalktığı vakit vâcib olması gerekir. Halbuki öyle değildir. Bahır'da böyle denilmiştir. Muradı Fetih sahibinin sözünü reddetmektir. Zira o bu kelimenin nikâh üzerine atfedildiğini söylemiştir.
Ben derim ki: Erkeğin sıfatı olan şübhe sâbık cima olup kendisinden ayrılmaz. Zira ayrılsa onunla had vâcib olur. Evet, onu meydana getirenin ortadan kalkması kasdedilirse yahut şübhesini sözünü nikâh üzerine atıf sahih olur. Sebebi aşağıda gelecektir ki, fâsid nikâhta iddetin başı hâkim tarafından araları ayrıldıktan veya birbirlerini terk ettikten sonradır. Fâsid nikâh olan iddet menşei bununla ortadan kalkar. Şüpheyle cima'da ise cima sona ermesiyle ve hal anlaşılmakla başlar.
«Ümmüveledin iddetine de şâmil olsun.» Çünkü onun da hürre gibi firâşı vardır. Velev ki hürrenin firâşından daha zayıf olsun. Âzâd olmakla bu ortadan kalkmıştır. Bahır.
«Nikâh akdidir.» Yani velevki fâsid olsun. Bahır.
«Teslim» den murad cimadır.
«Ve onun yerini tutan» cümlesi teslim üzerine atfedilmiştir. Evlâ olan veya kelimesiyle atfetmektir. Çünkü kuvvet bulmak ikiden biriyle olur. Bu sahih nikâha mahsustur. Nikâh-ı fâsidde ise iddet ancak cimayla vâcib olur. Nitekim mehir bâbında geçmişti. ileride de gelecektir.
Ben derim ki: Teslim yerini tutan şeylerden biri kadının erkek menîsini fercine sokmak istemesidir. Nitekim Bahır sahibi bunu incelemiştir. Bâbın sonundaki fer'î meselelerde de gelecektir.
«Halvet-ı sahiha ile» ifadesi söz götürür. Çünkü mehir bâbında geçtiğine göre mezheb halvet-i sahiha veya fâside ile iddetin vâcib olmasıdır. Kudûrî demiştir ki: "Fesad oruç gibi şer'î bir mâniden ileri gelirse iddet vâcib olur. Ferc yapışıklığı gibi hissî bir mâniden ileri gelirse vâcib olmaz. Şu halde şârihin sözü bu iki kavilden hiç birine uymamıştır." H.
Ben derim ki: Onu ikinci kavle yorumlamak mümkündür. Şer'î mâni yokmuş gibi sayılır, onu bozmaz ve onunla iddet sahih olur. Bozan sadece hissî mânidir. Ferci yapışık kadınla yapılan halvete iddet yoktur demesi bunu gösterir.
METİN
İddetin şartı ayrılmak, rüknü; onunla sâbit olan evlenmenin ve dışarı çıkmanın haram olması gibi haram fiiller ve iddet içinde talâkın sahih olmasıdır. Hükmü; karısının kız kardeşiyle evlenmenin haram olmasıdır. Nev'ileri; hayız, aylar ve doğurmaktır. Nitekim musannıf bunları şöyle ifade etmiştir: İddet hayız gören hürre hakkında Müslümanın nikâhı altında olmak şartıyla, velev ki kitabîyye olsun talâk -velev ric'î olsun- veya bütün sebebleriyle fesh için -ki kocasının oğlunun öpmesiyle hâsıl olan ayrılma da bundandır. Nehir.- hakikaten veya hükmen cimadan sonra ise tam üç hayızdır. Çünkü bir hayız parçalanmaz. Musannıf şerhde hakikaten veya hükmen sözünü atmış, aşağıda gelen "kadın cima edilmişse"sözünün hepsine râci olduğuna kesinlikle hükmetmiştir.
«Şartı ayrılmak» Yani nikâh veya nikâh şübhesinin ortadan kalkmasıdır. Nitekim Fatih'de bildirilmiştir.
«Rüknü haram fiillerdir.» Yani Fetih'den naklen yukarıda geçtiği gibi birtakım lüzumlardır. Haram kılmanın kendisi değildir. Yani kadına lâzım gelen birtakım şeylerdir ki, bunları yapmak kadına haram olur. Onunla sabit olan sözünde mukadder muzaf vardır. Yani onun sebebiyle şartı bulunduğu vakit sâbit olan demektir. Aksi takdirde bir şeyin kendi kendine» sübutu lâzım gelir. Zira bir şeyin rüknü onun mahiyetidir.
«Evlenmenin» yani kadına başkasıyla evlenmenin haram olması gibi ki, bu kadına haramdır. Erkeğin o kadının kız kardeşiyle veya ondan başka dört kadınla evlenmesi bunun hilâfınadır. Çünkü bu erkeğin üzerine haramdır. Binaenaleyh iddetten değil onun hükmünden sayılır. Nitekim Fetih'de ifade edilmiştir.
«Dışarı çıkmanın» yani kadının boşandığı evden dışarı çıkmasının haram olması gibi şeylerdir. Geri kalan haram fiiller yas tutma faslında gelecektir.
«İddet içinde talâkın sahih olmasıdır.» Bunu iddetin rüknü saymanın bir mânâsı yoktur. O iddetin hükümlerindendir. Nitekim Dürer sahibi bu yoldan yürümüştür. Şu da var ki bâinden sonraki bâin iddetinde ve üç talâk iddetinde bu tehakkuk etmez. Binaenaleyh onu burada zikretmek bir kalem hatasıdır. Zâhire bakılırsa musannıfın muradı iddetin hükmü bir takım haram fiillerdir ilh... demektir. Fakat bir kalem hatası olarak onun rüknü deyivermiştir. Onunla

sâbit olan tâbirini kullanması bunu gösterir. Çünkü sâbit olmak rükne değil hükme münasibtir. Bu haram fiilleri Dürer sahibine ve başkalarına uyarak hüküm saymak rükün saymaktan daha zâhirdir.
«Hükmü karısının kız kardeşiyle ilh...» Yani hükümlerinden biri budur. Kız kardeşten murad kadının bütün zîrahm-ı mahrem akrabalarıdır, Erkeğin müddet beklediği meselelerden bir çoğu da iddetin hükümlerindendir. Bunlardan biri de bildiğin gibi iddet içinde talâkın sahih olmasıdır.
«Velev kitabiyye olsun» üç tam hayızdır. Çünkü kitabîyye de Müslüman kadın gibidir. Hürresi hürre gibi cariyesi de Müslüman cariyesi gibidir. Bahır. Musannıf bu sözle zimmîyyenin zimmî nikâhında bulunmasından ve iddete inanmamasından ihtiraz etmiştir. Nitekim bâbın sonunda metinde gelecektir
«Talâk veya fesh için...» Velî bâbında manzum olarak hangi nikâh ayrılmalarının fesh, hangilerinin talâk sayıldığı geçmişdi.
«Bütün sebebleriyle» ifadesinden murad bulûğ ve âzâdlık muhayyerliği ile nikâhın feshedilmesi, kefâet bulunmaması ile, karı-kocadan birinin diğerine mâlik olmasıyla, bazı suretlerde dinden dönmekle, nikâh fâsidden ayrılmakla ve şübheyle cima'dan ayrılmaklanikâhın feshedilmesidir. Lakin sonuncusu fesh değildir. Bu mutlak söze memleketlerinin birbirine zıd olmasıyla, esir edilen kadının nikâhının feshi ve Müslüman yahut zımmî olarak İslâm diyarına hicret eden kadının nikâhının feshi ile itiraz olunur. Zira hamile kalmadıkça bunlardan birine iddet yoktur. Nitekim musannıf babın sonunda söyleyecektir. Şürunbulâliyye sahibi karı-kocanın birbirlerine mâlik olmaları sözünü: "Kadın kocasına mâlik olursa" diye kayıdlamış, bundan kocası karısına mâlik olursa suretini çıkarmak istemiştir. Lâkin Zeylaî yas tutma faslında ve neseb bahsinde buna muhâlif beyanda bulunmuştur. Muhammed Ebussûud ikisinin arasını bularak: "Kocası karısına mâlik olursa kadın onun için iddet beklemez, başkası için olursa bekler. Bir de kadın kocasına mâlik olur da onu âzâd ederek evlenirlerse, ulemanın sözlerinden anlaşıldığına göre bu kadına yine iddet yoktur." demiştir.
Ben derim ki: Bahır'da şu ifade vardır: "Bir kimse cimadan sonra karısını satın alırsa kadına bu adamdan iddet yoktur. Başkası için iddet bekler. Ama kadın iki hayiz görmedikçe onu başka kocaya veremez. Bundan dolayıdır ki, kadını bu iddetin içinde sahibi boşasa talâk vâki olmaz. Çünkü kadın başkası için îddet beklemektedir. Onun için kadın ona milk-i yeminle helâl olur." Tamamı oradadır.
«Öpmesiyle hâsıl olan ayrılma da bundandır ilh...» ifadesi İbn-i Kemâl'in sözünü red içindir. O: "Talâk için yahut fesh veya ref için" diyerek ref kelimesini ziyade etmiş ve şunları söylemiştir: "Bilmiş ol ki nikâh tamam olduktan sonra bize göre feshi taşımaz. İmdi nikâh tamam olmazdan önce bulûğ veya âzâd muhayyerliği yahut kefâet bulunmamak gibi talâksız her ayrılık feshtir. Tamam olduktan sonra ise karı-kocadan birinin diğerine mâlik olması yahut kocasının oğlunun öpmesi gîbi sebeblerle ayrılmalar ref'dir. (Nikâhın hükmünü kaldırmaktır.) Bu fenden nasibi olan bir kimse için bu açıktır. "Nehir sahibi diyor ki:" Bu taksimi mu'temed ulemanın yaptığını görmedik. Söz sahiblerinin söylediği şudur: Taksim ikilidir ve öpmek suretiyle ayrılmak evvelce orz ettiğimiz gibi feshten sayılır."
«Veya hükmen» sözünden murad halvettir. Velev ki fâsid olsun. Nitekim geçmişti ve gelecektir.
«Hepsi râci olduğuna» yani gerek hayızla, gerek aylarla iddet bekleyenlerin hepsine râci olduğuna kesinlikle hükmetmiştir. Bunun mutlaka hükmen cima'a şâmil olduğunu iddia etmek gerekir ki, "veya hükmen" sözüne hâcet kalmasın.
TENBİH: -Kadının kanı kesilir de ilâç sürer ve hayız günlerinde sarı renkte akıntı görürse ulemadan bazıları bununla iddetin bittiğini söylemişlerdir. Nitekim hayız bâbında Sirâç'tan naklen arz etmiştik.
«Çünkü bir hayız parçalanmaz.» sözü üç tam hayzın illetidir. Hatta kadın hayız esnasındaboşanırsa o hayzı dördüncü hayzın bir kısmıyla tamamlaması icab ederdi. Lâkin parçalanmayı kabul etmeyince tamamını nazar-ı itibara ' alırız. Nitekim usül kitablarında beyan edilmiştir. Dürer. Lâkin metinde gelecektir ki, boşandığı hayız sayılmaz. Bunun muktezası iddetin ondan sonraki hayızdan başlamasıdır. Parçalanmamaya münasib olan da budur. Tâ ki üç hayız tam olsun.
METİN
Birinci hayız rahimin boş olduğunu anlamak içindir. İkincisi nikâh haram olmak için, üçüncüsü de hürriyetin fazileti içindir. Sahibi ölen veya kendisini âzad eden Ümmüveledin iddeti de böyledir. Çünkü hamile olmadıkça veya hayızdan kesilmedikçe yahut o kimseye haram olmadıkça Ümmüveledin de hürre gibi firâşı vardır. Sahibi ile kocası ölürler de hangisi önce öldüğü bilinmezse dört ay on gün yahut iki müddetin uzununu iddet bekler. Bahır. Kocasının öldüğü gün hür olup olmadığı tehakkuk etmediği için ona mirâsçı olamaz. Cariye ve müdebbereye cima etmekle iddet yoktur. Zira bunlarla firâş yoktur. Cevhere.

İZAH
«Birinci hayız ilh...» Sözü üç olmasının hikmetini beyandır. Halbuki iddetin meşru olması rahimin boş olduğunu anlamak içindir. Bu ise bir hayızla anlaşılır. Onun için şârih ikinci hayzın hikmetini beyanla hürmet ve itibarını göstermek için olduğunu bildirmiştir. Yani nikâhın eseri gerek hürrede gerekse cariyede bir hayızla sona ermez. Hürrede üçüncü bir hayzın ziyade edilmesi ise onun faziletinden dolayıdır.
«Ümmüveledin iddeti de böyledir.» Yani hayız görenlerdense iddetin tam üç hayız olması hususunda hürre gibidir. Dürer ve diğer kitablar.
«Çünkü hamile olmadıkça...» şayet hamile ise iddeti doğurmakla biter. Bahır. Hayızdan kesilmişse iddeti üç aydır. Bahır. 0 kimseye haram ise iddet lâzım gelmez. Çünkü fırâşı kalmamıştır. Kuhistânî. 0 kimseye haram olmasının sebebleri üçtür: Başkasına nikâhlanmak, başkasının iddetini beklemek ve efendisinin oğlunun öpmesidir. Binaenaleyh efendisinin ölmesiyle veya oğlu öptükten sonra âzâd etmesiyle bu kadına iddet yoktur. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir. Bahır.
«Ümmüvledin de firâşı vardır.» Yani bu firâş ortadan kalkmakla Iddet vâcib olmuştur. Binaenaleyh nikâh iddetine benzer. Bizim burada imamımız Hz. Ömer (R.A.) dır. Çünkü o; "Ümmüveledin iddeti üç hayızdır." demiştir. Hidâye'de de böyledir. Bir de Ümmüveledin firâşı vardır. Efendisi susmakla doğurduğu çocuğun nesebi ondan sâbit olur. Ancak hürrenin firaşından daha zayıftır. Onun için mücerred çocuk benden değildir demekle nesebi nefyedilmiş olur, liana hâcet kalmaz. Derler ki Şemsü'l-eimme hapisten çıkarıldıktan sonra zamanın sultanı Ümmüveledlerini hür olan hizmetçilerine nikâhlamış. Ulema bunu hoşgörmüşler. Fakat Şemsü'l-eimme: "Her hizmetçinin bir hür karısı var. Bu hürre üzerine cariyeyi almaktır." diyerek yapılan işin hata olduğunu söylemiş. Bunun üzerine sultan: "Ben onları azâd eder ve akdi tazelerim." demiş. Ulema bu sözü beğenmişler. Fakat Şemsü'l-eimme bunun da hata olduğunu söyleyerek:
"Azad edildikten sonra bu kadınlara iddet lâzımdır." demiş. Hatta hapsine sebeb budur derler. Hapsolunmasını hâkim teşvik etmiş, talebesi derse gelmekten vazgeçmedikleri için Şemsü'l-eimme'ye kitablarını vermemişler, o da Mebsût'u talebesine ezberden yazdırmış.
«Sahibi ile kocası ölürler de ilh...» Yani sahibi onu âzâd ettikten sonra ölürlerse demek istiyor. Bilmelisin ki bu meselenin üç veçhi vardır.
Birincisi: Sahibi ile kocasının ölümleri arasında iki ay beş günden az olduğu bilinirse bu cariyenin dört ay on gün iddet beklemesi icab eder. Çünkü sahibi evvel öldüyse kocası o hürre olduktan sonra ölmüş demektir. Sahibinin ölümüyle bir şey lâzım gelmez. Vefat iddeti olan dört ay on günü bekler. Evvela kocası ölmüşse kadın cariyedir, iki ay beş gün beklemesi lâzım gelir. Sahibinin ölmesiyle ona bir şey lâzım gelmez. Çünkü kocasının iddetini beklemektedir. Demek ki bir hale göre dört ay on gün, bir hale göre bunun yarısını beklemek lâzım geliyor. Onun için ihtiyatan fazla olanı beklemesi lâzım gelir. İkinci ihtimale göre iddeti intikal etmez. Çünkü ölümde iddetin intikal etmediğini söylemiştik.
İkincisi: Sahibiyle kocasının ölümleri arasında iki ay beş gün veya daha fazla olduğu bilinir. Bu takdirde dört ay on gün bekler. Bu müddette ihtiyatan üç hayız da bulunmalıdır. Çünkü ilk ölen sahibi ise cariyenin iddet beklemesi lâzım gelmez. Zira nikâhlıdır. Kocası öldükten sonra dört ay on gün beklemesi gerekir. Çünkü hürredir. İlk ölen kocası ise iki ay beş gün beklemesi lâzım gelir. Ondan olan iddeti de bitmiştir. Çünkü ikisinin ölümü arasında bu müddet veya daha fazlası tasavvur olunmuştur. Ondan sonra sahibinin ölmesi ile cariyeye üç hayız beklemek vâcib olur. Binaenaleyh ihtiyatan bunların ikisi bir araya getirilir.
Üçüncüsü: Kocası ile efendisinin ölümleri arasında ne kadar vakit geçtiği ve hangisinin evvel öldüğü bilinmez. Bu takdirde İmam'ı Azam'a göre meselenin cevabı birincisi gibidir. İmameyn'e göre ise ikincisi gibidir. Mi'râc ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Bahır. Üçüncünün izahı Bahır'dan naklen Halebi'de zikredilmiştir. Ona müracaat edebilirsin. Şârihin sözünde bu üç veche işaret vardır. Birinci ile üçüncüye "Dört ay on gün iddet bekler." diyerek işaret etmiş, üçüncüye de "Yahut iki müddetin uzun olanıyla" ifadesiyle işarette bulunmuştur.
«Cariye ve müdebbereye cima etmekle iddet yoktur.» Yani sahibleri ölür veya kendilerini âzâd ederse bil ittifak iddet beklemezler. Bahır. Musannıf: "Ümmüvled de böyledir." sözüyle bundan ihtiraz etmiştir.
METİN
Kezâ şübheyle cima edilen meselâ kocasından başkasının yanına zifaf olunan yahut muvakkat nikâh gibi fâsid nikâhla cima olunan kadının hükmü de ölüm ve ayrılmada böyledir. İki surete birden teallûk eder. Hürre olsun ümmüveled olsun dokuz yaşına varmayan küçük kız yahut hayız dan kesilme çağına varan yaşlı kadın veya yaşça bulûğa ermiş ve hayzını görmemiş kadın hakkında iddet ay başında ise hilâl hesabıyla üç aydır. Değilse günlerledir. Bahır ve diğer kitablar. Hayzını görmemiş kaydıyla temizlik müddeti uzayan genç kadın hariç kalmıştır. Meselâ

hayzını görür de sonra temizlik müddeti uzar gider. Böylesi hayızdan kesilme çağına varıncaya kadar hayızla iddet bekler. Cevhere ve diğer kitablar. Vehbâniyye şerhinde bunun iddeti dokuz ayda biter denilmesi garip olup bütün rivâyetlere muhâliftir. Onunla fetva verilmez. Nasıl verilsin ki Hulasa'nın nikâh bahsinde şöyle denilmektedir: "Bir Hanefiye filan meselede İmam şâflî'nin mezhebi nedir denilse, Ebû Hanife şöyle demiştir şeklinde cevap vermesi icab eder.
Evet, Mâlikî bir hâkim bununla hüküm verirse geçerli olur. Nitekim Bahır ve Nehir'de bildirilmiştir. Bunu üstadımız Hayreddin-ı Remlî tenkidden salim bir şekilde nazma çekerek şöyle demiştir: "Temizlik müddeti uzun süren kadın için Mâlikî bir hâkim dokuz ay iddet takdir ederse yeter. Ondan sonra bozmaya yol yoktur. Böyle denilir. Tenkid ve itiraz yapılmaz." Hayzı uzayan kadına gelince: Fethü'l-Kadir'in hayız bâbında beyan edildiği gibi müftâbih kavil onun temizlik müddetini iki ayla takdir etmektir. Böylece altı ay temizlik müddeti, ihtiyat'ûn bir ay da üç hayız müddeti olmuş olur.
İZAH
«Kezâ şübheyle cima edilen yani gerek şübheyle cima edilenin, gerekse fâsid nikâhla cima edilenin iddetleri üç hayızdır. Musannıf bu meseleyi bir daha tekrarlayacaktır. Biz de onun üzerinde o zaman söz edeceğiz.
LATİFE: -Mebsût'ta hikâye edildiğine göre bir adam iki oğluna iki kız nikâhlamış. Ama kadınlar yanlışlıkla bir kardeşin karısını öteki kardeşin yanına zifaf etmişler. Ulemaya soruldukta: Gelinler zifaf edildikleri şahısların yanından alınarak iddet beklerler ve sonra kocalarına verilirler, şeklinde cevap vermişler. Ebû Hanife (R.A.) ise: "Her biri cima'da bulunduğu gelinden razı ise karısını boşar, cima ettiği ile nikâhlanır ve derhal onunla zifaf olur. Çünkü iddetin sahibi odur." demiş. Bunun üzerine damadlar onun dediğini yapmış, ulema da onun cevabına dönmüşler.
«Ölüm ve ayrılmada böyledir.» Ölüm iddeti vâcib olmaması şundandır: Ölüm iddeti ancak ölünceye kadar beraber yaşadığı kocasına üzüldüğünü göstermek için vâcib olmuştur. Burada ise karı-kocalık yoktur. Bahır.
«İki surete birden teallûk eder» Yani ölüm ve ayrılmada ifadesi hem şübhe ile cima hem de nikâh-ı fâsid suretlerine bağlıdır.
«Hürre olsun ümmüveled olsun.» Musannıf burada iddet nev'ilerinin ikincisine başlıyor ki, o da aylarla iddet beklemektir. Aylarla beklemek hususunda hürre ile ümmüveled arasında fark yoktur. Görülecektir ki, bunların her ikisi üç ay iddet beklerler. Yalnız bu sahibi ölen veya kendisini âzâd eden ümmüveled hakkındadır. Şayet nikâhlı olursa onun iddeti gerek ölümde gerekse talâkda hayız görsün görmesin hürre iddetinin yarısıdır. Nitekim gelecektir. Sonra ümmüveled ancak büyük olur. Musannıfın "küçük kız için" sözü hürreye mahsustur. "Yaşlı kadın" tâbiri her ikisine şâmildir. Nitekim âşikârdır.
«Dokuz yaşına varmayan...» Bazıları: Yedi yaşına varmayan küçük kız demişlerdir. Fetih'de birinci kavlin esah olduğu bildirilmiştir. Bu bir kızın bulûğa erebileceği en az yaşı beyandır. Şârihin bununla kayıdlaması Fetih, Bahır ve Nehir'e uyarak olmuştur. Bundan dokuz yaşını geçip de yaşla bulûğa ermeyen kızın hükmü anlaşılmamaktadır. Böylesine mürâhika derler. Fetih'de zikredildiğine göre onun iddeti dahi üç aydır. Şârih küçük kız sözünü mutlak bırakarak yaşça bâliğ olmayan diye tefsir etse mürâhikaya ve daha küçük yaşta olana şâmil olurdu. Ama şöyle denilebilir: Onun muradı kasden mürâhikayı çıkarmaktır. Çünkü Bahır sahibi: "İmam Fazlı'dan rivâyet edildiğine göre küçük kız mürâhik ise iddeti ayarla geçmez. O cima'dan gebe kalıp kalmadığı anlaşılıncaya kadar durulur. Gebe kaldığı anlaşılırsa doğurmakla iddeti biter. Aksi takdirde iddetini aylarla bekler. Fetih sahibi diyor ki: "Durulup beklendiği zaman onun iddetinden sayılır. Çünkü bu onun hali anlaşılsın diye idi. Gebelik zuhur etmeyince iddetinden sayılır." demiştir.
Ben derim ki: Yani gebe olmadığı anlaşılınca geçen üç ayla iddetinin bittiğine hükmolunur. Ondan sonraki bekleme hükümsüz kalır. Hatta o zaman evlenirse akdi sahih olur. Fethü'l-Kadir'in nafakalar bahsînde şu fer'î mesele vardır: "Hulâsa'da beyan edildiğine göre küçük kızın iddeti üç aydır. Meğerki mürâhika olsun. Bu takdirde rahminin boş olduğu anlaşılmadıkça ona nafaka verir. Muhît'ta böyle denilmiştir. Yani hilâf zikredilmeksizin beyan edilmiştir ki güzeldir." Fetih'in sözü burada sona erer. Lâkîn bu fetvayı ihtiyaten akidden önce vermek gerekir. Yani beklemeden akdi yapmamalı. Fakat ulema gebeliğin anlaşılacağı bekleme müddetinîn ne kadar olacağını söylememişlerdir. Hâmidiyye'de Bezzâziye'nin satışlar bahsinden naklen bildirildiğine göre bir rivayette carîyeyi satın aldıktan dört ay on gün geçmişse o kimsenin gebelik dâvâsı tasdîk edilir. Daha az geçmişse tasdik edilmez. Diğer bir rivâyette iki ay beş gün geçmiçse tasdik edilîr. Halk bununla amel ederler. Hâmîdiyye sahibi bu son söze göre hareket etmiştir, ama söz götürür. Çünkü bizim meselemizde murad üç ay geçtikten sonra durup beklemekdi. Binaenaleyh birinci rivâyetleamel evlâdır. Dört ay on gün geçer de gebelik zuhur etmezse, anlaşılır ki üç ay geçmekte îddet bitmîştir.

«Hayızdan kesilme çağı» nın takdiri metinde gelecektir. Bu hususta sözün tamamı da orada görülecektîr.
«Yaşca bulûğa ermîşse» yani on beş yaşına varmışsa demektir. Bunu Nihâye'den naklen Tahtâvî söylemiştîr. Bu müddetten önce menîsi gelmek suretiyle bulûğa eren de bunun gibidir.
«Hayzını görmemiş» sözü hiç hayız görmeyene ve hayzını görüp de müddeti tamam olmadan kesilene şamildir. Bahır'da Tatarhânîyye'den naklen şöyle denîlmîştir: "Kız bülûğa ererek bîr gün kan görür de sonra kesilir ve aradan bir sene geçerse bundan sonra kocası onu boşadığında aylarla iddet bekler." Sârihin Bahır'dan naklen zikredeceğîne göre otuz yaşına varır da hâlâ hayız görmezse hayızdan kesildiğîne hükmolunur. Beyanı ileride gelecektir.
«Değilse günlerledir.» Muhît't'a şöyle denilmiştir: "Talâk ve ölüm iddetî ay başına rastlarsa aylar hilâl itibariyle sayılır. Velev kî sayıca noksan olsun. Ayın ortasına rastlarsa aylar hilâl itibarîyle sayılır. Velev ki sayıca noksan olsun. Ayın ortasına rastlarsa imamı Azam'a göre günlerle itibar edilir ve talâkda doksan gün, ölümde yüz otuz gün iddet bekler. İmameyn'e göre ise birincinin noksanını sonuncudan tamamlar. İkisinin arasını hilâl hesabıyla İtibar eder. İlâ ve fülanla konuşmayacağım diye yemin müddeti dört aydır. İcare müddeti ayın ortasında ise bir senedir. Ay içinde doğan bir kimsenin yaşı ile ay İçinde oruca başlayan kimsenin oruç keffâreti bu hilâfa göredir." Müctebâ'dan naklen arzetmiştik ki, innînin te'cili ay ortasında ise bil ittifak günlerle mu'teberdir. Bahır. Bahır sahibi bundan sonra şöyle demiştir: "Suğra'da beyan edildiğine göre iddetin günlerle itibar edilmesi bil ittifaktır. Hilâf yalnız icarededir. Kuhistânî bunu müşkil görmüş, Muhît. Hâniyye, Mebsût ve diğer kitablarda birincinin zikredildiğini söylemiştir."
«Hayzını görür de» meselâ üç gün hayız görür de sonra temizlik müddeti uzarsa demek istiyor ki, bu bir sene veya daha fazla olabilir. Bahır.
«Dokuz ayda biter.» Bunun altı ayı hayızdan kesilme müddeti, üç ayı da iddet içindir, denilmiştir. Üstadlarımızın üstadı Sâihânî'nin el yazısıyla gördüm ki, Mâlikîlerce mu'temed olan kavle göre iddet bitmek için mutlaka tam bir sene lâzımdır. Bunun dokuz ayı hayızdan kesilme müddetî için, üç ayı da iddetin bitmesi içindir.
Ben derim ki: Onun için Mecma'da sene tâbiri kullanılmıştır.
«Onunla fetva verilmez.» İtiraz bu kavil Mâlik'indir diye yapılmaktadır. Taklid telfik yapılmamak şartıyla câizdîr. Nitekim Hasan-ı Şürunbulâlî bunu bir risalede beyan etmiştir. Hatta telfikle bile câizdir. Nitekîm Molla İbn-i Ferruh bunu bir risalede beyan etmiştîr.
«Ben derim ki: İbn-i Ferruh'un sözünü Seyyidî Abdülgânî hususi bir risalede reddetmiştir. Taklid şartını haiz oldukta câizse de kendisi amel etmek icindir. Başkasına fetva veren için câîz değildîr. Binaenaleyh kendi mezhebinde tercih edilmeyen bir kavilde fetva verilemez. Çünkü şarih Resmü'l-Müftî'de şöyle demişdi: "Şeyh Kâsım'ın sahîh kabul ettiği kavil hakkında söylediklerinin hâsılı şudur: Müftü iIe hâkim arasında fark yoktur. Şu kadar var ki müftü bir hükmü haber verir. Hâkim îse o hükmü ilzam eder. Terkedilmiş bir kaville hüküm ve fetva vermek cehalettir, icma'a karşı gelmektir. Müleffak (karma) hüküm bil ittifak bâtıldır. Amel ettikten sonra taklidden dönmek de bil ittifak bâtıldır IIh..." Bunun üzerine biz de orada söz etmiştik.
«Ebû Hanife şöyle demiştir, şeklinde ilh.,.» Bu ifade bazı usulü fıkıh ulemasının: "Daha iyisi varken terk edilen kavil taklid câiz değildir." sözüne mebnîdir. Yine bu söze binaen: "Bîr kimsenin mezhebinî doğru ama hataya İhtimalli olduğuna, başkasının mezhebinin hata fakat doğruya ihtimalli olduğuna itikad etmesi vâcibdir. Bir hüküm sorulursa ona ancak kendince doğru olan cevabı verir. Başkasının mezhebiyle cevap vermesi câiz olmaz." demişlerdir. Biz kitabın başında bu hususstaki sözün tamamını arz etmiştik.
«Mâliki bir hâkim bununla hüküm verirse geçerli olur.» Çünkü ictihad götüren bir yerdir. Bütün bunlar Bezzaziye'nin ifadesine reddiyedir. Allâme diyor ki: "Bizim zamanımızda fetva Mâlik'in kavline, bir de Câmiu'l-Fûsuleyn'in ifadesine göredir. Orada: "Kadının dokuz ay geçtikten sonra iddetinin bittiğine bir hâkim hükmederse geçerli olur." denilmektedir. Çünkü mu'temed kavle göre hâkim kendi mezhebinden başkasıyla hüküm veremez. Bahusus zamanımızın hâkimleri bunu yapamazlar.
«Ondan sonra bozmaya yol yoktur.» Yani Mâlikî hâkimin bu mikdarla hüküm vermesinden sonra Hanefî bir hâkim onun hükmünü bozamaz. Çünkü bu ictihad götürür bir fasıldır. Onun hükmü hilâfı kaldırır. H. Bazı nüshalarda Mâlikî hâkim ikrar olunur denilmiştir. Lâkin biliyorsun ki Mâlikîlerce mu'temed olan kavîl müddetin bir seneyle takdiridir. Bunu Bahır sahibi dahi Mâlik'e nisbet eden Mecma'dan nakletmiştir.
«Böyle denilir.» Yani tenkid ve itirazdan hali olan bu söz gibi söylemek gerekir. Bazılarının dediği gibi: "Bununla zarurette fetva verilir." dememelidir. H.
Ben derim ki: Lâkin bu söz Mâlikî bir hâkimin hüküm vermesi veya hakem kılınması mümkün olan yerde zâhirdir. Fakat hüküm verecek Mâlikî bulunmayan yerlerde zaruret tahakkuk etmiştir. Bezzâziye ile Câmîu'l-Fûsuleyn'den yukarıda nakledilenin vechi de buydu. Binaenaleyh

Nehir sahibinin: "Hüküm verecek bir Mâlikînin huzurunda dâvâ imkânı varken bizim itikadımızca onun mezhebi hatadır amma doğruya ihtimali vardır, diye fetva vermeyebir sebeb yoktur." sözü vârid değildir. Onun içîndir ki Zâhidî: "Bazı ulemamız zaruretten dolayı bu meselede İmam Mâlik'in kavliyle fetva verirlerdi." demiştir. Sonra gördüm ki, benim bahsettîğimi aynen Miskîn hâşiyecisi Hamevî'den naklen zikretmiştir. Bu meselenin bîr eşi kaybolan kimsenin karısı bahsinde gelecektir. Orada şöyle denilmiştir: "îmam Mâlik'in kavliyle fetva verilir ve kadın dört sene geçtikten sonra vefat iddeti bekler denilir.
"Hayzı uzayan kadına gelince..." Evlâ olan burada kan görmesi yahut istihazası uzun süren demekdi. Bundan murad âdetini unutan mütehayyire (şaşırmış kadın) dır. Fakat kanı devam eder de kadın âdetini bilirse âdetine döner. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
"Müftâbih kavil ilh..." İfadesinin hâsılı şudur: Bu kadının iddeti yedi ayla biter. Üç ayla biteceğini söyleyenler de olmuştur.
METİN
Bunların hepsinde kadının cima edilmiş olması şarttır. Velev ki halvet gibi hükmen olsun. Velev ki halveti fâside olsun. Nitekim geçmişti. Erkek memede bile olsa iddet vâcibdir, mehir vâcib olmaz. Kınye. Ölüm için iddet ay başında ise sahih nikâhın ölünceye kadar devamı şartıyla mutlak surette dört ay on gündür. Yani cima edilsin edilmesin, velev kadın küçük yahut kitabîyye olsun fark etmez. Yeter ki köle bile olsa bir Müslümanın nikâhında bulunsun. Bundan yalnız hamile hariç kalır. Ben derim ki: Musannıfın sözü emzikli kadın gibi temizlik müddeti uzayana da şamildir. Bu fetva vakasıdır. Ama şimdiye kadın onu bir yerde görmedim. Sen araştır.
İZAH
"Bunların hepsinde" Yani yukarıda geçen bütün hayızla iddet ve aylarla iddet meselelerinde cima edilmiş olmak kaydı şarttır.
"Velev ki "halvet-i fâside olsun." Sözü mutlaktır. Binaenaleyh halvetin fesadı hissî veya şer'î bir mâniden ileri gelme hallerine şâmildir. Hak olan budur.
"Nitekim geçmişti." Yani mehir bâbında geçmişti. Bu bâbta geçmemiştir. Zira bu bâbta geçen halvetin sahih kaydıyla kayıdlanmasıdır. T.
"Erkek memede bile olsa ilh..." Sözünde müsamaha vardır. Çünkü sözümüz cima edilen kadın hakkındadır. Meme emen çocuktan karısı ile cima tesavvur edilemez. Onun için evlâ olan: "Velev ki mürâhik olmasın." demekti. Kınye'nin ibâresi: "Sabi-i mürâhik olan kocasının cima etmesiyle iddet vâcib olur." şeklindedir. Cürcânî'nin Âhâd'ında: "Ebû Hanife'yle Ebû Yusuf'un kavline göre mehir ve iddet sahibinin cima'ıyla vâcib olurlar. İmam Muhammed'in kavline göre ise iddet vâcib olur, mehir vâcib olmaz." denilmektedir. Cürcânî bundan sonra şunları söylemiştir: "îmamlar arasında hilâf yoktur. Çünkü Şeyhayn gebe bırakması tesavvur olunan mürâhik hakkında, İmam Muhammed ise tesavvur olunmayan hakkında cevapvermişlerdir. Çünkü İmam Muhammed onu çocuğun parmağının hükmünde zikretmiştir." Bahır'da bundan önce bildirildiğine göre ulema çocuğun halveti fâsid olduğunu, fakat çocuğun halvetine de şamil olan halvet-i fâside ile iddet lâzım geldiğini, nikâh-ı fâsid ile cima ederse iddet vâcib olacağını açıklamışlardır. Sahihi ile vâcib olması Ise evleviyette kalır. Bundan sonra Bahır sahibi şöyle demiştir: "Hâsılı sahih ve fâsid nikâhlarda, şübheyle cimada, ölümde, talâkda ve ayrılmada, çocuk doğurmada sabi bulûğa ermiş gibidir. Nitekim gizli değildir. Bellenmelidir." Sabinin karısı ermiş gibidir. Nitekim gizli değildir. Bellenmelidir." Sabinin karısı çocuk doğurursa iddetinin ne olacağı meselesi az ileride gelecektir. Cima'dan sonra iddet beklemesini icab eden talâkın sureti kocası zimmî olup karısının Müslümanlığı kabul etmesi, velîsinin de çocuğun Müslüman olmasına karşı gelmesidir. Yahut küçük olduğu halde kadınla halvette bulunması ve kadını büyüdükten sonra boşamasıdır. Ayırmanın sureti de kadına fâsid akidle cimada bulunmasıdır.
"Ölüm için îddet..." Bundan murad hür kadının kocasının ölmesidir. Cariyenin hükmü biraz sonra gelecektir.
"Sahih nikâhın ölünceye kadar devamı şartıyla..." Çünkü fâsid nikâhda iddet gerek ölüm gerek başkası için olsun üç hayızdır. Nitekim yukarıda geçti. Bahır sahibi diyor ki: "Onun için demiştik ki, mükâteb karısını satın alır da sonra ödeyerek ölürse vefat iddeti vâcib olmaz. Onunla cima'da bulunmadıysa hiç iddet lâzım değildir. Bulundu da kadın ondan doğurduysa iki hayız iddet bekler. Çünkü ölümden önce nikâh fâsid olmuştur. Ödeyecek mal bırakmazsa kadın vefat iddeti olarak iki ay beş gün bekler. Çünkü karı koca ikisi de sahiblerinin memlûkudur. Nitekim Hâniyye'de belirtilmiştir."
"Dört ay on gündür." Tabii ki geceleri ile beraberdir. Nitekim Müctebâ'da açıklanmıştır. Gurarü'l-Ezkâr'da: "Yani beşinci aydan günleriyle beraber on gecedir. Evzâî'den nakledildiğine göre burada on gece mukadderdir." Kadın onuncu gün evlenebilir.
Biz deriz ki: "Günlerle gecelerin hepsinin lafzan veya takdiren cem sîgasıyla zikredilmesi

istikranın hizasına geleni dahil olmasını gerektirir." denilmiştir. Bunun bir misli de Fetih'dedir. Evzâî'den nakli geçen ifadeyî Hâniyye sahibi İbnü'I-Fadl'a nisbet etmiş ve: "Bu daha ihtiyattır. Çünkü bir gece fazlalığı vardır." demiştir. Yani fecir doğmazdan önce ölse onuncu günden sonra mutlaka bir gecenin geçmesi lâzımdır demek istemiştir. Umumun sözüne göre ise güneşin batmasıyla biter. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Ama söz götürür. Bilâkis umumun sözüne müsavîdir. Biliyorsun ki takdir on gün on geceyledir. Güneş battıktan sonra öldüğü farzedilirse umumun kavlinden azalır bile. Binaenaleyh ihtiyat Evzâî'nin değil umumun kavlindedir.
"Velev kadın küçük" Diyeceğine evlâ olan "velev ki büyük olsun" demekdi. Çünkü muradölüm iddetinin dört ay on gün olmasıdır. Velev ki kadın hayız görenlerden olsun. Aylarla hesap edilenlerden olursa evleviyette kalır.
"Köle bile olsa" Yani hürrenin kocası köle bile olsa demektir.
"Bir Müslümanın nikâhında bulunsun." Kâfirin nikâhında bulunursa dinlerinde iddet yoksa iddet beklemez. Nitekim bunu musannıf söyleyecektir.
"Bundan yalnız hamile hariç kalır." Çünkü hamilenin ölüm için iddeti çocuğunu doğurmasıdır. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Bu karısı hamile iken kocası öldüğüne göredir. Kocası öldükten sonra iddet içinde hamile kalırsa sahih kavle göre değişmez. Nitekim yakında gelecektir.
"Temizlik müddeti uzayana da şâmildir ilh..." Zâhire bakılırsa bu me-selenin yeri temizlik müddeti uzayan genç kadın meselesidir. Yani talâk için aylarla değil de hayızla iddet beklemesi hususunda bu onun gibidir. Burada onun zikrine yer yoktur. Çünkü kan gören kadın ölüm için dört ay on gün bekler. Kan görmeyen ise aylarla bekler. Hayızlarla beklemiyeceği evleviyette kalır. Çünkü hayzın vefat iddetinde tesiri yoktur. Bir de "Bundan yalnız hamile hariç kalır." sözü bu hususta açıktır. Sonra gördüm ki Rahmetî bunun bir kısmını ifade etmiş. Biz evvelce Sirâc'dan naklen şârihin bahsettiklerini anlatan sözler arz etmiştik ki şunlardır: Emzikli bir kadın ilaçla hayız görse hayız günlerinde sarı renkli akıntıyı gördümü onunla iddet biter. Bu gösterir ki, emzikli kadının hayız görmesi mutlaka lâzımdır. Velev ki ilâç kullanmakla olsun. Bundan daha açığı Müctebâ'nın şu sözüdür: "Ulemamızın söylediklerine göre boşanan bir kadının hayzı ârızî yahut başka bir sebeble gecikirse ya hayzını görünceye yahut hayızdan kesilme çağına ulaşıncaya kadar iddetli kalır."
METİN
Hayız gören cariye hakkında talâk veya fesh için îddet iki hayızdır. Zira hayız parçalanmayı kabul etmez. Hayız görmeyen veya kocası ölen cariye hakkında talâk veya fesh için iddet hürrenin yarısıdır. Çünkü yarılanmayı kabul eder. Hamile hakkında mutlak surette velev cariye yahut kitabîyye veya zinâdan doğma olsun -meselâ zînâdan gebe kalan bir kadın evlenir de kocası onunla cimada bulunduktan sonra ölür veya onu boşarsa doğurmakla iddeti biter. Cevahiru'l-Fetâvâ- Karnındakinin hepsini doğurmasıdır. Çünkü hamil bütün karnındakinin adıdır. Bahır'da: "Çocuğun ekserisinin çıkması bütününün çıkması gibidir." denilmiştir.
İZAH
"Cariye hakkında" Sözü mutlaktır. Binaenaleyh İmam-ı Azam'a göre hâlis cariye olan karısına, ümmüvelede, müdebbereye, mükâtebeye ve çalıştırılan cariyeye şâmildir. Cariye hakkında cima kaydı mutlaka lâzımdır. Bundan yalnız kocası ölen müstesnadır. Bahır. Karısıdiye kayıdlaması milk-i yeminle cima edilirse iddet lâzım gelmeyeceği içindir. Yalnız ümmüveled olup efendisi ölür veya âzâd ederse onun iddeti üç hayızdır. Nitekim yukarıda geçti.
"Zira hayız parçalanmayı kabul etmez." Yani kölelik yarılayıcıdır. Bunun muktezası cariyeye bir buçuk hayız iddet lâzım gelmesidir. Lâkin hayız bölünmeyi kabul etmediğinden iki hayız beklemesi icab eder.
"Talâk yeya fesh içîn..." Veya nikâh-ı fâsid veya şübheyle cima için iddet hürrenin yarısı kadardır. Yani talâk ve benzerlerinde "bir buçuk ay ölümde iki ay beş gündür.
"Hamile hakkında" Yani nikâhtan ise velev ki fâsid nikâhtan olsun ço- cuğunu doğurmasıdır, Zinâdan hamile kalan kadına ise asla iddet yoktur Bahır.
"Mutlak surette" Yani iddet ister talâktan, ister ölümden ve ister birbirlerini bırakmaktan ister şübheyle cimadan lâzım gelsin fark etmez. Nehir.
"Velev cariye" Yani nikâhlı kadın ister hâlis cariye, ister müdebbere veya mükâtebe yahut ümmüveled yahut çalıştırılan cariye olsun fark etmez. Bunu Tahtâvî Hindiyye'den nakletmiştir. Nikâhlının benzeri sahibi ölen veya kendisini âzâd eden ümmüveleddir. Nitekim Hâkim'in Kâfîsi'nde belirtilmiştir.
"Yahut kitabiyye olsun." Burada yukardaki gibi Müslümanın nikâhında dememiştir. Çünkü burada Müslümanın nikâhında olmakla zımmînin nikâhı altında olması arasında fark yoktur. Nitekim metinde gelecektir.
"Veya zinâdan doğma olsun ilh..." Hamlin iddette olması da bunun gibidir. Nitekim Kuhistâni ile Dürr-ü Müntekâ'da beyan olunmuştur. Zâhidî'nin Hâvîsi'nde şöyle denilmektedir: "İddet

bekleyen kadın hamile kalır da doğurursa iddeti onunla biter. İddeti boşayandan olsun, zinâdan olsun fark etmez. Ondan bir rivâyete göre de zinâdansa doğurmakla iddeti bitmez. Gebeliği fâsid nikâhtan ise birbirlerini bıraktıktan sonra doğurduğu takdirde doğurmakla iddeti biter. Terk etmeden önce ise bitmez." Lâkin az ileride geleceği vecihle sabi olan kocası öldükten sonra hamile kalan kadın ölüm iddeti bekleyecektir. Şu halde "İddet bekleyen kadın hamile kalırsa" sözünden murad talâk iddeti bekleyen kadındır. Buna karine sözün bundan sonrasıdır. Sonra Nehir'de aşağıda gelen mirâs kaçıran meselesinde gördüm ki şöyle denilmiş: "Bilmiş ol iddet bekleyen kadın iddeti içinde hamile kalırsa Kerhî'nin söylediğine göre onun iddeti çocuğunu doğurmasıdır. Kerhî tafsilât vermemiştir. İmam Muhammed'in söylediğine göre bu talâk iddetindedir. Vefat iddetinde ise hamille değişmez. Sahih kavil budur. Bedâyı'da böyle denilmiştir." Şübheyle cimadan dolayı iddet bekleyen kadın iddet içinde gebe kalır da sonra doğurursa iddeti biter." Yine Bahır'da Hâniyye'den naklen: "Kocası ölen bir kadın ölümden itibaren iki seneden fazlada doğurursa doğumdanaltı ay veya daha ziyade önce iddeti geçtiğine hükmolunur ve sanki bu kadın iddeti bittikten sonra başka bir kocaya varmış da ondan gebe kalmış gibi tutulur." denilmiştir.

"Meselâ zinâdan gebe kalan bir kadın evlenirse ilh..." İfadesi gösteriyor ki, iddet zinâ için lâzım gelmez. Zira zinâdan hamile kalana aslâ iddet olmadığını evvelce görmüştük. İddet ancak kocanın ölümü veya boşaması sebebiyle vâcih olur. Rahmeti diyor, ki: "Hamlin zinâdan olduğu kadının akidden itibaren altı ay geçmeden doğurmasıyla bilinir."

"Cimada bulunduktan sonra" Sözü kocası ölmeyenin kaydıdır. Zira yukarıda geçmişti ki, ölüm iddeti için cima şart değildir. Kadına zifaf ya halvetle yahut haram olmakla beraber cimayladır. Zira zinâdan gebe kalan kadının nikâhı câiz ise de cima'ı helâl değildir. Rahmeti. Bu meseleyi Bahır sahibi Bedâyı'dan cima Kaydı olmaksızın nakletmişlerdir.

"Doğurmakla iddeti biter." Yani müddet takdiri yoktur. İster talâktan sonra doğursun ister ölümden bir gün veya bir günden daha az sonra doğursun fark etmez. Cevhere. Hamilden, murad bazı uzuvları veya bütün âzâsı belli olan çocuktur. Bazısı belli olmazsa iddet geçmez. Çünkü hamil değişen menînin adıdır. Kan pıhtısı veya et parçası olmakla değişmez. Yüzde yüz değişmiş olduğu ancak bazı uzuvlarının belli olmasıyla bilinir. Bunu Muhît'ten Bahır sahibi nakletmiştir. Yine Bahır'da belirtildiğine göre azânın belli olması ancak yüz yirmi günde olur. Yine Bahır'da Müctebâ'dan naklen: "Bazı uzuvları belli olan çocukta muteber olan müddet dört aydır. Uzuvlarının tam yaratılması altı ayda olur." denilmiştir. Hayız bâbında Bahır sahibinin bunu müşkil saydığını ve: "Müşahedeyle bilinen, âzânın dört aydan önce meydana gelmesidir. Zâhire bakılırsa murad can verilmesidir. Çünkü daha önce bu olmaz." dediğini ve meselenin tamamını arz etmiştik.

"Çünkü hamil ilh..." İfadesi bütün kelimesini takdir için illettir. Kadın doğurur da karnında bir çocuk daha kalırsa iddeti kalanın doğması ile biter. Bazı uzuvları belli olan bir çocuk düşürürse onunla iddeti biter. Çünkü düşen çocuktur. Uzuvları belli olmamışsa iddeti bitmez.

"Çocuğun ekserisinin çıkması bütününün çıkması gibidir." Bu söz

"Karnındakinin hepsini doğurmasıdır" ifadesine aykırıdır. Meğerki hepsini kelimesinden bütün cüzler değil de bütün ferdler kasdedilmiş olsun. Burada şöyle denilebilir: "Ancak kadının kocalara helâl olması hususunda müstesnadır." sözü çocuğun ekserisinin çıkmasıyla iddetinin bitmemesini iktiza eder. Yine burada şöyle denilebilir: İddeti bitmemiş olsa çocuğun kalan kısmı çıkmadan kadına ric'at sahih olurdu. Şu halde murad bir vecihten iddet biter, bir vecihten bitmez demek olur. Onun için Bahır sahibi şöyle demiştir: "Hâruniyat'ta beyan edildiğine göre çocuğun ekserisi çıkarsa ric'at sahih olmaz. Ama kadın kocalara helâl olmadığını söylemişlerdir. Çünkü ekserisinin çıkması ric'atın kesilmesihakkında ihtiyatan bütünü hükmünde tutulmuştur. Kocalara helâl olması hakkında ihtiyatan bütünü hakkında sayılmamıştır."

METİN

Bu bütün hükümler hakkında böyledir. Ancak kocalara helâl olması hakkında ihtiyatan ekserisinin çıkması bütünü yerini tutmaz. Başın çıkmasına itibar yoktur. Velev ki az kısmıyla beraber olsun. Binaenaleyh başı kesmekle kısas yoktur. Talâk-ı bâinle boşanan kadının doğurduğu çocuğun başı iki seneden azda, geri kalan uzuvları iki seneden fazlada çıkarsa nesebi sâbit olmaz. Kadının ölen kocası mürâhik olmamış küçük çocuk dahi olsa, onun ölümünden itibaren yarım seneden azda doğurursa esah kavle göre doğurmakla iddet biter. Çünkü hamileler âyeti umumîdir. Sabi öldükten sonra hamile kalan ve yarım senede veya daha fazlada doğuran hakkında bil ittifak ölüm iddeti vardır. Çünkü ölüm anında hamilelik yoktur. Her iki halinde de neseb sâbit olmaz. Çünkü sahibinin menîsi yoktur. Evet, mürâhik sabiden ihtiyatan nesebin sâbit olması gerekir. Çocuk kadının karnında ölürse dışarı çıkıncaya kadar yahut kadın hayızdan kesilme haddine varıncaya kadar iddetinin kalması gerekir. Nehir.

İZAH

"Bu bütün hükümler hakkında böyledir." Yani ric'atın kesilmesinde ko-dının doğurmasına muallak talâk veya âzadlığın vukuunda ve kadının nifâslı olmasında böyledir. Sözün mutlak olması bunu gerektirir.
"Velev ki az kısmıyla beraber olsun." Bazı nüshalarda az kısmıyla beraber dahi muteber değildir, denilmiştir ki doğurusu da odur. Bahır'ın ibâresi: "Yalnız başın çıkması yahut bedenin az kısmıyla birlikte çıkması muteber değildir." şeklindedir. Bu cümleden önce Bahır sahibi Nevâdir'den naklen bedeni; budlardan omuzlara kadar olan kısımdır, diye tefsir etmiş. Yalnız başla ve yalnız ayaklarla beden sayılmayacağını söylemiştir.
"Başı kesmekle kısas yoktur." Ama diyet vardır. Bahır.
"Nesebi sâbit olmaz." Nesebinin sâbit olması için başıyla bedeninin yarısı iki seneden azda çıkmalıdır. Bahır.
"Mürâhik olmamış" Yani on iki yaşına varmamış demektir. Kuhistânî.
"Esah kavle göre" ifadesinin mukabili İmam Ebû Yusuf'tan şazz olarak rivâyet edilen ölüm iddeti bekler sözüdür. Nehir.
"Her iki halinde" Yani çocuğun ölümünün her iki halinde yahut hamileliğin çocuğun ölümünde bulunup bulunmaması hallerinde demektir.
"Çünkü sabinin menîsi yoktur." Binaenaleyh ondan gebe kalması ta-savvur olunamaz. Doğulu bir adamın batılı bir kadından çocuğunun nesebi sâbit olması akid gebelik yerinetutulduğu içindir. Çünkü hakikaten tasavvur edilebilir. Sabî bunun hilâfınadır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
"Evet ilh..." Burada Feth'in ibâresi şöyledir: "Sonra bu çocuğun mürâhik olmaması icab eder. Mürâhik olursa ondan nesebin sâbit olması gerekir. Meğerki akidden itibaren altı aydan azda doğurmak suretiyle mümkün olmasın." Bahır sahibi: "Onun için Hâkim-i Şehid Kâfî'de bu meseleyi çocuk süt emerse diye tasvir etmiştir." diyerek teyidde bulunmuştur. Şübhesizki rivâyetin mefhumu mu'teberdir.
"Hayızdan kesilme haddine varıncaya kadar iddetinin kalması gerekir." Yani o zaman kadın aylarla iddet bekler. Burada şöyle denilebilir: Bu söz Teâlâ Hazretlerinin: "Hamilelerin iddeti çocuk doğurmakla biter."âyet-i kerîmesine aykırıdır. H.
Ben derim ki: Şeyh Hayreddin'in Bahır hâşiyesinde şöyle denilmektedir: "Çocuk varken iddet bitmiştir demenin bir mânâsı yoktur. Çünkü rahim çocukla meşguldür." Şâfiîlerin kitablarında böyle denilmiştir. Remlî Minhâc şerhinde şunları söylemiştir: "Çocuk ölür de dört seneden fazla ana karnında kalırsa onu doğurmadıkça iddet bitmez. Çünkü âyet umumîdir. Nitekim pederim de bununla fetva vermiştir. Kadının bundan zarar görmesine bakılmaz." İbn-i Kâsım da şerhü'l-Menhec hâşiyesinde şöyle demiştir: "Üstadımız Tablâvî diyor ki: Zamanınız uleması iddetin bitmesi çocuğun çıkmasına bağlıdır diye fetva verdiler. Ben diyorum ki: Çıkacağından ümid kesilirse bağlı değildir. Çünkü kadın kocaya varmaktan men edilmekle zarar görecektir. Bizim kaidelerimizde Şâfiîlerin sözünü def eden bir şey yoktur. Bunu bil! Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bununla anlaşılıyor ki, "Hayızdan kesilme haddine varıncaya kadar" sözünden murad çocuğun çıkmasından ümidi kesmektir. Acaba bundan hamilelik müddetinin sonu mu kasdediliyor -ki Şafiîlere göre dört, bize göre iki senedir- yoksa bundan daha umumî bir mânâ mı murad edilmektedir? İkisine de ihtimal vardır. Cemaatın kavliyle amel gerekir. Çünkü bu kavil âyetin sarahatına uymaktadır.
METİN
Mirâs kaçıranın karısı hakkında talâk-ı bain için iddet -şayet kadın iddet beklerken kocası ölürse- ihtiyatan vefat iddetiyle talâk iddetinin uzun olanıdır. Meselâ ölümden itibaren dört ay on gün bekler. Bunun içinde talâktan itibaren üç hayız da vardır. Şümunnî. Ama bu ifadede kusur vardır. Çünkü kadın bu muddet zarfında hayız görmezse ondan sonra üç hayız iddet bekler. Hatta temizlik müddeti uzun sürerse iddeti hayızdan kesilme çağına kadar devam eder. Talâk-ı bâinle kayıdlaması şundandır: Çünkü talâk-ı ric'î ile boşanan kadın için bil ittifak ölüm iddeti vardır. Talâk-ı bâin ve ölüm iddetinde değil de talâk-ı ric'î iddetinde âzâd edilen bir cariye hakkında iddet hürre iddeti gibi tamamlamasıdır. Bunlardan birinde yani bâin veya ölüm iddetinde âzâd edilirse cariye iddeti gibi tamamlar. Çünkü talâk-ı ric'îde nikâh bâkîdir, diğerlerinde değildir. Bazen iddet altıya intikal eder. Nikâhlı küçük cariye gibi ki, talâk-ı ric'î ile boşanır da bir buçuk ay iddet bekledikten sonra hayzını görürse iddeti iki hayız olur. Ondan şonra âzâd edilirse üç hayız olur. Sonra temizlik müddeti hayızdan kesilme çağına kadar uzarsa iddeti aylarla olur. Tekrar kan görürse iddeti hayızla olur. Sonra kocası ölürse iddeti dört ay on gün olur.
İZAH
"Mirâs kaçıranın karısı hakkında" Sözünden murad ölüm hastalığında karısının rızası olmadan onu talâk-ı bâinle boşamasıdır. Böylesi mirâs kaçıran olur. Kendisi kadının iddeti içerisinde

ölürse İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre kadın iki iddetin uzun olanını bekler. Ebû Yusuf buna muhâliftir. Zira talâkla nikâh bağı hakikaten kesilmişse de mirâs hakkında hükmen bâkîdir. Binaenaleyh talâk iddetiyle vefat iddeti ihtiyaten biraraya getirilir. Tamamı Fetih'dedir.
Ben derim ki: Bu adam hastalığı esnasında karısını onun rızasıyla bâin olarak boşarsa mirâs kaçıran olmayıp kadın yalnız talâk iddeti bekler. Bu açıktır ve fetva vakasıdır. Bellenmelidir. Şu suret dahi hariçtir: Bu adam sağlam İken karısını talâk-ı bâînle boşar da sonra ölürse kadının iddeti intikal etmez ve bil ittifak ondan mirâsçı olamaz. Bunu Fetih sahibi açıklatmıştır. Çünkü bu adam mirâs kaçıran değildir.
"Şayet kadın iddet beklerken kocası ölürse" Bu kocası ölmeden üç hayız görmediğine göredir. O ölmeden üç hayız görürse iddeti bitmiş olur ve bu meseleye dahil olmaz. Çünkü iddet bitmeden kocası ölmezse kadına mirâs yoktur. Bu mesele düşüncesizlikten dolayı zamanımızın bazı Hanefilerine müşkül görünmüştür. Bahır.
"Bu ifadede kusur vardır." Çünkü "Bunun içinde üç hayız da vardır." sözü üç hayzın veya bir kısmının mutlaka dört ay on gün zarfında bulunmasını iktiza eder.
"İddeti hayızdan kesilme çağına kadar devam eder." Hayızdan kesilme çağına vardımı artık iddetini aylarla bekler. Nitekim bunu da Fetih sahibi açıklamıştır.
"Talâk-ı bâinle kayıdlaması şundandır." Bu meselenin hâsılı şudur:
Bir adam sağlam veya hastayken karısını boşar da kadın iddet beklemeye başlarsa, iddet içinde adam öldüğü takdirde kadının iddeti bil ittifak ölüm iddetine döner. Çünkü kadın onun karısıdır ve ona mirâsçı olur. Fakat iddet bitmişse onun karısı değildir. Bu adamın ölmesiyle kadına bir şey vâcib olmaz. Ona mirasçı da olamaz. Kezâ sağlamken talâk-ı bâinle boşar da sonra kadın iddet beklerken ölürse hüküm yine budur. Nitekim geçmişti. Sonra aşikârdır ki, bu kadın hastalığı esnasında talâk-ı bâinle boşayıp iddeti içinde öldüğü takdirde mirâs kaçıranın karısı olur. Talâk-ı ric'î ile boşamışsa ona bu hüküm verilemez. İmdi musannıfın Kenz ve diğer kitablara uyarak; "Talâk-ı ric'î ile boşanan kadın İçin" sözünü "talâk-ı bâiniçin" sözü üzerine atfetmesi mirâs kaçıranın karısı bazen bâin, bazen ric'î talâkla boş düşeceğini gerektirir. Halbuki talâk-ı bâinle boşanırsa kadın iki müddetin uzun olanını iddet bekleyecektir. Bu yukarıda geçti. Buradaki ise ric'î talâkla boşanmasının hükmüdür. Şübhesizki talâk-ı ric'î ile boşanan kadına mirâs kaçıranın karısı denilirse bundan bir takım bâtıl lâzımlar doğar. Bunları Şürunbulâlî zikretmiş ve bu hususta bir risale telif ederek bu îhamın bir çok kitablarda yapıldığını söylemiş, onun hata olduğuna hüküm vermiştir. Şübhesiz burada mirâs kaçıranın karısı üzerine atıfta müsamahadan başka bir şey yoktur. Onu da musannıf anlaşıldığına itimad ederek kısaltmak için yapmıştır. İddet içinde erkeğin ölümü kaydını koymaktan kurtulmak istemiştir.
"Hürre iddeti gibi tamamlamasıdır." Sözüyle musannıf bu kadına yeniden başlayarak hürre iddeti vâcib olmadığına İşaret etmiştir. Bilâkis onun iddeti hür kadınların jddetine intikal eder ve geçmişin üzerine bina ederek üç hayzı yahut hayız görmeyenlerdense üç ayı tamamlar.
"Ric'i iddetinde âzâd edilirse" Demesi gösteriyor ki, âzâd edilmesi kocasının boşamasından sonradır. Çünkü önce olsa kadına baştan hürre iddeti lâzım gelir ve bu iddet âzâdlık iddeti değil talâk iddeti olur. Zira bu kadın onun ümmüveledi olup başkasının nikâhlısı iken efendisi onu âzâd ederse iddet beklemesi gerekmez. Zira yukarıda da geçtiği gibi kendisine haramdır. İddetin bâkî olduğunu da ifade eder. Zira efendisi onu iddeti bittikten sonra âzâd etse yahut ölse üç hayız beklemesi lâzım gelir. Çünkü onun firâşına dönmüştür. Nitekim Cevhere'den anlaşılmaktadır.
"Cariye iddeti gibi tamamlar." Yani ya iki hayız, ya bir buçuk veya iki ay beş gün iddet bekler. İddeti hür kadın iddetine dönmez. Kuhistânî.
"Çünkü talâk-ı ric'îde nikâh bâkîdir." Sözü farkı beyandır. Fark şudur: Talâk-ı ric'îden sonra nikâh her vecihle bâkîdir. Azad etmekle kocasının onun üzerindeki milkini tamamlamış olur. Kâmil milkde iddet şeran üç hayızla takdir edilmiştir. Talâk-ı bâinden veya ölümden sonraki bunun hilâfınadır.
"Bazen iddet altıya intikal eder." Bunu altı yapması kendisinden intikal edeni itibara aldığı içindir. Yoksa intikaller beştîr. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
"Talâk-ı ric'î ile boşanır da" Diye kayıdlaması azâd edilmek ve ölmekle intikali mümkün olsun diyedir. Bu cihet Miskîn hâşiyecisine gizli kalmıştır. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
"Hayzını görürse" Yani iddet tamam olmadan görürse demektir. Ondan sonrakiler hakkında dahi aynı şey söylenir. T.
"Üç hayız olur." Yani hür kadınların iddetine intikal eder. Zira bildiğin gibi onun talâkı ric'îdir.
"İddeti aylarla olur." Hayız görmezden önce küçüklük halinde geçirdiği günler itibara alınmaz. T.
"Tekrar kan görürse..." Gebe kalması da öyledir. Şârih bunu da söylemiş olsaydı misâl iddetin bütün nevilerini içine almış olurdu. İddet hayızla aylarla ve doğurmakla olmak üzere üç nevidir. Lâkin kocası ölürse doğurmakla biten iddeti bâkîdir, aylara intikal etmez.

"İddeti hayızla olur." Sözü aşağıda gelen kavillerden birine mebnîdir.
"İddeti dört ay on gün olur." Çünkü talâk-ı ric'î iddetini beklemektedir. Böylesine ölüm iddeti vardır. Nitekim geçmişti.
Ben derim ki: Bu misâl küçük kızın, büyük kadının, cariyenin, hürrenin, hayız görenin, hayızdan kesilenin, boşananın, kocası ölenin ve âzâd olanın iddetlerine şâmildir. Bir de onuncu ziyade edilir ki, o da söylediğimiz vecihle gebenin iddetidir.
METİN
Hayızdan kesilen bir kadın aylarla iddet bekler de sonra eski âdeti vecihle tekrar kan görür veya başka bir kocadan gebe kalırsa iddeti bâtıl, nikâhı fâsid olur. Yeniden hayızla iddet bekler. Çünkü halef olmanın şartı asıldan ümidin kesilmesidir. Bu ölüme kadar devam eden aczle olur. Zâhir rivâyet budur. Nitekim Gâye'de beyan edilmiştir. Hidâye sahibi de bunu ihtiyar etmiştir. Binaenaleyh onunla amel taayyün eder. Bunu Bahır sahibi sahihlenen altı kavli hikâye ettikten sonra söylemiş, musannıf da ikrar etmiştir. Lâkin Behensî Şehid'in İhtiyar ettiğini tercih eylemiştir ki şudur: Kadın kanı dört ay tamamlamadan görürse iddete yeniden başlar. Tamamladıktan sonra görürse başlamaz.
Ben derim ki: Sadru'ş-Şeria'nın ve Molla Hüsrev'le Bâkânî'nin ihtiyar ettikleri de budur. Musannıf hayız bâbında bunu ikrar etmiştir. Bu kavle göre nikâh câizdir. Kadın gelecekte hayızla iddet bekler. Nitekim Hulâsa sahibiyle başkaları bunu sahihlemişlerdir. Cevhere ile Müctebâ'da beyan edildiğine göre sahih ve muhtar olan kavil budur. Fetva buna göredir. Kudûrî'nin Tashihi'nde: "Bu sahihleme Hidâye'nin sahihlemesinden daha iyidir." denilmiştir. Nehir'de ise rivâyetlerin en doğrusu bu olduğu kaydedilmektedir. Tamamı Mültekâ üzerine yazdığım hâşiyededir.
İZÂH
"Sonra tekrar kan görürse" Yani aylarla beklerken yahut aylar geçtikten sonra tekrar kan görürse demektir. Buna delil: "Yahut başka bir kocadan gebe kalırsa" demesidir. Çünkü başka kocadan gebe kalması ancak aylar geçtikten sonra olur. Mukabili de buna delâlet eder. Bundan murad: "Lâkin Behensî ilh..." sözüdür. H.
"Sonra eski âdeti vecihle" Sözünün muktezası âdetin kendisini itiba-ra almaktır. Kavillerden biri bu ise de mu'temed değildir. Böyle diyeceğine âdete göre dese daha iyi olurdu. Nitekim Hidâye sahibi öyle yapmıştır. Bahır sahibi diyor ki: "Ulema âdete göre kanı görürse sözünün mânâsın-da ihtilâf etmişlerdir. Bazılarına göre bunun manâsı akıcı ve çok ise de-mektir. Bukadının az bir ıslaklık görmesinden ihtiraz içindir. Bir takımla-rına göre bu sözün mânâsı hem yukarda söylenen, hem de kanın kırmızı veya kara olmasıdır. Sarı, yeşil veya toprak rengi olması değildir. Bu sözün mânâsı cari âdete göre olmaktır diyenler de vardır. Hatta hayızdan kesilmezden önce kadının âdeti sarı renkli görmek olur da yine böyle gö-rürse bozulur. Fetih'de böyle denilmiştir." Mi'raçta fetvanın birinci kavle göre olduğu açıklanmıştır. Sonuncusu şârihin söylediğidir.
"Çünkü halef olmanın şartı" Yani ayların hayıza halef olması asıldan ümidin kesilmesiyledir. Asılla amel imkânı kalmazsa halefe ancak o za-man gidilir. Geçkin ihtiyar hakkında fidye vermek bu kabîldendir. Bedele gelince: O mestler üzerine mesh gibidir ki, bu söylediğimiz onda şart de-ğildir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
"Sahihlenen altı kavil"den birincisi: Mutlak surette bozulmasıdır. Hidâye sahibi bunu ihtiyar etmiştir.
İkincisi: Mutlak surette bozulmamasıdır. İsbîcâbî bunu ihtiyar etmiştir.
Üçüncüsü: Aylarla iddet tamam olmadan kanı görürse bozulması, ta-mam olduktan sonra görürse bozulmamasıdır, Sadru'ş-Şehid bununla fet-va vermiştir. Müctebâ'da sahih ve fetva için muhtar olan budur denilmiştir.
Dördüncüsü: Hayızdan kesilmek için mukadder zaman yoktur rivâye-tine göre bozulmasıdır. Zâhir rivâyet budur. Mesele ancak kadının zannı-na göre sâbit olmuştur. Hayız görünce hata ettiği anlaşılmıştır. Hayızdan kesilmenin mukadder zamanı vardır rivâyetine göre bozulmaz. İzâh sahibi bunu ihtiyar etmiş, Hâniyye sahibi yalnız bunu söylemekle yetinmiş, Ku-dûrî ile Cessâs kesinlikle buna kâil olmuşlardır. Bedâyı sahibi de bunlarla beraberdir.
Beşincisi: Kadının hayızdan kesildiğine hüküm verilmemişse bozulur, verilmişse bozulmaz diyenlerin kavlidir. Meselâ karı-kocadan biri nikâhın fâsid olduğunu İddia eder de bunun sahih olduğuna hüküm verilirse bo-zulmaz. Muhammed b. Mukatil'in kavli budur. İhtiyar sahibi bunu sahih bulmuştur.
Altıncısı: Gelecek hakkında bozulur ve kadın ondan sonra boşanırsa ancak hayızlarla iddet bekler. Geçmiş hakkında bozulmaz. Binaenaleyh aylarla iddet bekledikten sonra yapılan nikâhlar fâsid değildir. Nevâzil sahibi bunu sahihlemiştir.
"Bu kavle göre nikâh câîzdir." Çünkü ancak dört ay tamam olduktan sonra yapılmaktadır. Binaenaleyh şartı mevcud olduğu içîn muteber sayılır. Şartı hayızdan kesilmektir. Sebebi de

mevcuddur. Sebebi ekseriyetle hayzın sona erdiği müddette kanın kesilmesîdir. Bundan murad elli beş yaştır. Kadın gelecekte ancak hayızlarla iddet bekler. Çünkü mutad kan tahakkuk etmiştir. O da kanın ferçten çıkması ve bir bozukluktan neş'et etmeyip mutadvecihle gelmesidir. Her ne zaman hayızdan kesilme tehakkuk ederse hükmü de tehakkuk eder. Hayız tehakkuk ederse onun hükmü de tehakkuk eder. Kanın kesilmesinîn bu halînde ölünceye kadar devamını şart koşmak içîn ise bir delil yoktur. Bazen bir şeyden ümid kesildiği tehakkuk eder de sonra o şey bulunur. Tamamı Fetih'dedir. Gördüğün gibî bu dahi bu kavil tercihtir.

METİN

Küçük bir kız aylarla iddet tamam olduktan sonra hayız görürse yeniden iddet beklemez. Meğerkî aylarla beklerken hayız görmüş olsun. O zaman yeniden hayızla iddet beklemeye başlar. Nasıl ki bîr veya İkî hayız gören sonra hayızdan kesilirse îddeti yenîden aylarla bekler. Bu asılla bedeli bir yere getirmekten korunmak İçindir. Hayızdan kesilmenin senesi rumîyye içîn olsun başka kadın için olsun Cumhura göre elli beş senedîr. Fetva buna göredir. Bazıları fetvanın elli sene üzerine olduğunu söylemişlerdir. Nehîr. Bahır'da Câmi'den naklen: "Küçük bîr kız otuz yaşına varır da hayız görmezse kesildiğine hüküm verilir." denilmiştir.

İZAH

"Yeniden iddet beklemez." Çünkü hayızla daha önceden kendisinin hayız görenlerden olduğu anlaşılmamıştır. Hayızdan kesilen bunun hilâfınadır. T.

"Aylarla beklerken" Yani tamam olmadan velev bîr saat önce olsun hayız görürse iddete yeniden hayızla başlar.

"Sonra hayızdan kesilirse" Yani iki hayız gördükten sonra kesilme Çağına varır da kanı kesilirse demektîr. Fetih.

"Rumîyye için olsun başka kadın için olsun elli beş senedir." Bazıları rumîyye için elli beş, başka kadın için altmış sene olduğunu söylemişlerdir. Mutlak surette altmış sene olduğunu söyleyenler olduğu gibi yetmiş senedir diyenler de vardır. Zâhir rivâyete göre bu hususta takdir yoktur. Kadın emsalinin hayız görmediği yaşa varmakla hayızdan kesilmiş olur. Bu çalışmakla, bedenin terkibi hususunda birbirine benzemekle, semizlik ve zayıflıkla bilinir. Bunu Bahır'dan Halebî nakletmiştir. Kuhistânî'de otuz sene olduğunu söyleyenler de vardır denilmiştir.

"Bazıları fetvanın elli sene üzerine olduğunu söylemişlerdir." Kuhistânî: "Bugün bununla fetva verilir. Nitekim Mefatih'de belirtilmiştir." demektedir.

"Bahır'da Câmi'den naklen ilh..." İfadesi otuz seneyle takdir edilen kavle göre söylenmiş olabilir. Lâkin hayız görmemişse demesi gösterîyor ki, evvelden hiç hayız görmemiştir. Böylesi yaşla bulûğa eren genç kadındır. Hükmü evvelce geçmişti. Bunu Tatarhâniyye'nin Yenâbi'den naklettiği şu ifade de te'yid etmektedir: "Bir kadın meselâ otuz yaşına varır dahâlâ hayzını görmezse, yalnız bir gün kan görüp başka görmeden kocası boşadığı takdirde bu kadın hayızdan kesilmiş değildir. Ebu Cafer aylarla iddet bekleyeceğini söylemiş: "Çünkü bu kadın hayız görmeyenlerdendir. Biz bu kaville amel ederiz." demiştîr.

T E N B İH: Küçük bir kız büyüdükten sonra: Ben bulûğa erdim demekle sözü kabul edildiği gibi, ben hayızdan kesilme çağına ulaştım demekle acaba sözü kabul edilir mi, yoksa mutlaka beyyine mi lâzım gelîr? Ulemamızdan bunu açıklayan kimse görmedim. Bir müddetle takdir edilir rivâyetine göre kabul edilmesi gerekir. Takdir edilmez rivayetine göre işe muteber olan re'yin içtihadıdır. Nitekim yukarıda geçti.

TETİMME: Manzume-I Nesefiyye şerhi Hâkâyık'ta imam Mâlik bâbında şöyle denilmiştir: "Bize göre kadın hayızdan kesilme çağına varmadıkça aylarla iddet beklemez. Bunun haddi elli beş senedir. Muhtar olan budur. Lâkin bu müddette hayızdan kesildiğine hükmetmek için uzun bir müddet kanın kesilmesi şarttır. Esah kavle göre bu altı aydır. Sonra acaba altı ay kesilmenin kesîlme müddetinden sonra olması mı şarttır? Esah kavle göre bu şart değildir. Hatta hayızdan kesilme müddetinden önce kan gelmez olsa, sonra kesilme müddeti tamam olarak kocası boşasa hayızdan kesîldiğine hüküm olunur ve kadın üç ay iddet bekler. Şifa'nın hayız bahsinde yazılan budur. Bu bellenecek bîr İnceliktir." Bu ibareyi şihab Ahmed b. Yunus eş-Şilbî Kenz üzerine yazdığı şerhde Allâme Bâkir'in yazısından nakletmiş, fakat kîmseye nisbet etmemiştîr. Tahtâvî onu Sey-yid Hamevî'den nakletmiştir.

METİN

müveledin hayızdan kesilen ve hamile olanından maadasının iddetleri ölüm müveledin hayızdan kesilen ve hamile olanından maadasının iddetleri ölüm yani cima edenin ölümü; ve ayrılmak, birbirini terk etmek gibi ölümden başkaları için hayızdır. Çünkü böylelerin iddeti rahmin temizliğini bilmek içindir. Bu hayızla olur ve ihtiyatan bir hayızla iktifa edilmez. Bâtıl nikâhda ve kezâ icaze vermeden önce mevkuf nikâhta iddet yoktur. İhtiyar. Lâkin doğrusu iddet ve neseb sabittir. Bahır. Başkasının karısı ile onun halini bilmeden evlenmek şübheyle cimadan sayılır. Nitekim gelecektir. Şübheyle cima edilen kadın ilk kocasıyla oturabilir. İddet içinde onun izniyle

dışarı çıkar. Çünkü aralarında nikâh mevcuddur, Yalnız cima haram olmuştur. Hatta kadının nafakası ve giyeceği o adama lâzımdır. Bahır. Yani kadın bilmez ve razı olmazsa demek istiyor. Nitekim gelecektir. Müdebbere ile âzâd edilen cariyeye iddet yoktur. Hayızdan kesilenle hamilenin iddetleri ise birincinin aylarla, ikincinîn doğurmakla biter.
İZAH
"Fâsid nikâhla alınan ilh..." Cümlesine hâcet yoktur. Çünkü musannıfın evvelce geçen: "Kezâ efendisi ölen veya âzâd eden ümmüveledin, şübheyle yahut nikâh-ı fâsidle cimaedilen kadının ölüm ve ayrılma hallerinde iddetleri üç hayızdır." ifadesi buna hâcet bırakmamıştır. Şu da var kî, buradaki sözü nikâh-ı fâsidde velev ki cimadan önce olsun iddet vâcib olacağı vehmini vermektedir. Halbuki öyle değildir. Fâsîd nikâhta iddet ancak halvette hatta önden cimayla vâcib olur. Nitekim mehir bâbında geçmişti.
Fâsid nikâh şahidsiz kıyılan nikâhdır. Evli olduğunu bilmeyerek başkasının karısını nikâh etmek, helâl olmadığını bildiği halde haram kadınla evlenmek İmam-ı Azam'a göre fâsid, İmameyn'e göre fâsid değildir. Fetih.
"Şübheyle cima edilen kadın" Kocasından başkasının yanına zifaf olunan ve geceleyin erkeğin döşeğinde bulup şübhe iddia ettiği kadın gibidirler. Fetih'de böyle denilmiştir. Nehir sahibinin inceleme neticesi ifade ettiğine göre fetvası sorulan şu kadın da bu nev'idendir: Bir kimse bir cariye satın alır da onunla cimada bulunur; sonra kadın aslının hürre olduğunu isbat ederse ne olur? Bu zâhirdir. Bir kimsenin boşayıp iddet beklemekte olan karısıyla şübhe ederek cimada bulunması da bu kabîldendir ve ileride gelecektir. Şâfiî kitablarındaki şu mesele de öyledir: Kadın kocasının veya efendisinin menîsi zannederek fercine bir menî akıtırsa şübheyle cima edilen gibi iddet beklemesi lâzım gelir. Bahır sahibi diyor ki "Ben bunu bizim ulemamızdan bir yerde görmedim. Ama kaideler buna aykırı değildir. Çünkü iddetin vâcib olması rahimin temizliğini bilmek içindir."
"Cima edenin ölümü" Yani her üç meselede üç hayızdır. Hayız gör-meyenlerdense aylarla yahut doğurmakla iddet bekler. Bu gösterir ki, yukarda arz ettiğimiz gibi cimasız nikâh-ı fâsidde iddet yoktur. Son meseledeki cima edenden murad cariyenin ölen veya âzâd eden efendisidir. Fakat cimada bulunan kocası ise iddeti nikâhlı cariye iddetidir.
"Çünkü böylelerin iddeti ilh..." Cümlesi bir suale cevabdır. Sual şudur: Bunların iddetleri neden hayızla olmuş da haklarında vefat iddeti itibara alınmamıştır? T.
"Rahimin temizliğini bilmek içindir." Yani rahimde çocuk olmadığını bilmek îçindir. Yoksa nikâhın hakkını ödemek için değildir. Zira sahih yoktur. Maruf olan hayızdır. Bir hayızla yetinmemesi nikâh-ı fâsid ihtiyaten sahih nikâhla katıldığı içindir.
"Bâtıl nikâhda Iddet yoktur." Burada şöyle denilebilir: Nikâhın fâsîdi ile bâtılı arasında fark yoktur. Satış bunun hilâfınadır. Lâkin Bahır'da Mücteba'dan naklen şöyle denilmektedir: "Şâhidsiz nikâhta olduğu gibi ulemânın cevazında ihtilâf ettikleri her nikâhta cima iddet beklemeyi icab eder. Başkasının nikâhlısını ve iddet bekleyen karısını nikâh etmeye gelince: Burada şayet kadının başkasına aid olduğunu bilirse cima iddeti icab etmez. Çünkü bunun câiz olduğunu söyleyen yoktur. Binaenaleyh asla mün'akid olmamıştır. Bu izaha göre iddet hususunda nikâhın fasidi ile bâtılı arasında fark vardır. Onun içindir ki, haram olduğunu bilerek aldıysa had vurmak vâcib olur. Çünkü zinâdır. Nitekîm Kınye ve diğer kitabtardabildirilmiştir."
Ben derim ki: Buna göre helâl olmadığını bilerek haram bir kadınla evlenmek müşküldür. Bu bildiğin gibi fâsîddir. Bununla beraber Müslümanlardan hiç kimse caiz olduğunu söylememiştîr. Mehir bâbında geçmîşti kî, fâsid nikâhta cima' hem îddeti hem nesebin sübutunu icab eder. Bahır sahibi orada buna misâl olarak şâhidsiz evlenmeyi, iki kız kardeşi bir nikâhla olmayı, karısının iddetînde onun kız kardeşiyle evlenmeyi, dördüncü kadının iddeti içinde beşinci iIe evlenmeyi ve hür kadın üzerine carîye ile evlenmeyi göstermişdi.
"İhtiyar..." Bu sözün bir mîsli de Muhît't'edir. Orada: "Çünkü bunda neseb sabit olmaz. Zira mevkuftur. Onun hakkında mün'akid değildir. Binaenaleyh milk şübhesinin tesiri yoktur." şeklinde illetlendîrilmiştir.
"Lâkin doğrusu ilh..." Zeylaî nikâh-ı fâsidde şunu nakletmiştir: "Aslın dâvâ bahsinde zikrolunduğuna göre bir kadın velisinin izni olmadan evlenir de kocası kendisiyle cimada bulunarak altı ayda bir çocuk doğururşa çocuğu hem mevlâsı hem kocası iddia ettiği takdirde çocuk kocasının oğlu olur. İmam Muhammed bunu cima vaktinden değil nikâh vaktinden saymıştır. Hilâftan da bahsetmemiştir. Hulvânî bu meselede nikâh-ı fâsidde bizzat akidle firâş mün'akid olduğuna delil olduğunu söylemiştir. Bazılarının: Firâş ancak cimayla mün'akid olur demeleri bunun hilâfınadır." Bu nikâh-ı fâsidde nesebin sübut bulacağı hususunda açıktır. İddetin vâcib olması da ona bağlıdır. şu halde Muhît ve İhtiyar'ın ifadeleri yanlıştır. Bahır.
Ben derim ki: Lâkin bunun karşısında ulemanın: Nikâh-ı fâsidde ancak mehr-i misil ve iddet cimayla vâcib olur. Mücerred akid ve halvetle vâcib olmaz. Çünkü bu halvette cimaya imkân

bulamadığı içîn o fasiddir. Hayızlı kadınla halvette bulunmak gibidir, cima yerini tutamaz diye acıklamaları müşkil kalır. Nitekim bunu Fetih ve Bahır sahibleriyle başkaları mehir bâbında açıklamışlardır. Meğerki firâşın bizzat akidle mün'akid olması sadece nesebe nisbetledir. Çünkü çocuğu ihya için onun isbatında ihtiyat gösterilir, denilsin. Sonra bilmelisin ki, Bahır'da zikredildîğine göre altı ay olan neseb müddeti îmam Muhammed'e göre cima vaktînden İtibar edilir. Fetva da buna göredir. Çünkü nikâh-ı fâsid cimaya sebeb değildir. Akdi cima yerine saymak İse akid cimaya sebeb olduğu içindir. Şeyhayn'a göre sahih nikâha kıyasen müddetin başı akid zamanından itibar olunur. Ulema İmam Muhammed'in kavliyle fetva vermişlerdir. Çünkü zikrî geçen kıyas sahih değildir. Hilâfın faydası kadın akid zamanından itibaren altı ayda cima vaktinden ise altı aydan daha azda çocuk doğurduğu zaman görülür. Çünkü müftâbih kavle göre çocuğun nesebi sâbît olmaz. Bunu öğrendikten sonra ihtiyar ve Muhît'in ifadelerini İmam Muhammed'in kavline yorumlamak ve: "Nesebin sâbit olmamasından murad cima zamanından itibaren altı aydan daha azda doğurduğunagöredir. Velev ki akid vaktinden itibaren altı aydan fazla geçmiş olsun." demek mümkündür. Yukarıda Zeylaî'den nakledilen söz de Şeyhayn'ın kavline yorumlanır. Buna delil meselenin evlendiğinden itibaren altı ayda doğurduğuna göre farz edilmesidir. Cima vakti itibara alınmamıştır. Sözün tamamı buna karinedir. Şübhesiz ki aralarını bulmak hatadan evlâdır.

"Başkasının karısı ile evlenmek şübheyle cimadan sayılır." Nehir sahibi diyor ki: "Semerkandî'nin şerhinde başkasının nikâhlısı şâbheyle cima edilen kadından sayılmıştır. Çünkü şöyle denilmiştir: "Yani milk veya akid şübhesiyle cîma etmiştir. Adamın yanına karısından başkası zifaf edilmiştir. O da onunla cîmada bulunmuştur. Yahut başkasının nikâhlısıyla evlenmiş de kadının halini bilmemiştir. Bilirsin ki bu fâsid nikâhla alınan kadına hâcet bırakmamayı gerektirir. Çünkü şübhesiz bu kadın da akid şübhesiyle cima edilmiştir. Hatta o buna başkasının nikâhlısından evlâdır. Zira nikâhta şehâdetin şart kılınması ulema arasında ihtilâflıdır. Başkasının nikâhından ayrılmak bunun hilâfınadır." Bunu görünce anlarsın ki, şârih Semerkandî şerhindeki ifadeye muhâlif değil ona tâbi olmuştur. Çünkü muhalefet kasdetse başkasının karısı ile evlenmek meselesini nikâh-ı fâsidle alınan kadından sonra zikretmesi lâzım gelirdi. Şübheyle cima edilenden sonra zikretmezdi. Ama Semerkandî nâmına şöyle cevap vermek mümkündür: O nikâh-ı fâsidle almayı mahalliyyet bulunduktan sonra sıhhat şartı bulunmayan nikâha yorumlamıştır. Nasıl ki muvakkat nikâh ile şâhidsiz nikâh böyledir. Başkasının nikâhlısına gelince: O nikâha mahal değildir. Çünkü bir şey üzerinde bir anda iki milkin bir araya gelmesi mümkün değildir. O halde akid fâsid milke tesir etmemiştir. O ancak şübhenin bulunmasına tesir etmîştir. Şârih Nehir sahibine çok tâbi olur. İhtimal burada bu söylediğimize işaret için ona muhalefette bulunmuştur.

"Nitekim gelecektir." Bâbın sonunda metinde gelecektir.

"Yani kadın bilmez ve razı olmazsa demek istiyor" Bu ifade dahi Ba- hır'da mevcuddur. Bahır sahibi buna Hâniyyenîn şu sözüyle şâhid getirmiştir: "Nikâhlı bir kadın bir adamla evlenir de onunla cimada bulunarak sonra araları ayrılırsa iddeti içinde nafakası ilk kocasına vâcib olmaz. Çünkü kadına iddet vâcib olunca o kaçak sayılır." Nitekim fer'î meselelerden önce gelecektir.

"Müdebbere ile âzâd edilen cariyeye iddet yoktur" Âzâd edilen cariye yerine sadece cariye demesi münasip olurdu. Bahır'da şöyle denilmiştir:"Ümmüveled diye kayıdlaması müdebbere ile cariyeye âzâd edildikleri veya sahibleri öldükleri vakit bil ittifak iddet olmadığındandır. Nitekim bunu isbîcâbî söylemiştir." Yani şârihin dediği gibi bunların firâşı yoktur demek istemiştîr.

METİN

İçerisinde boşandığı hayızda bil ittifak iddet yoktur. İddet bekleyen bir kadın- velevkiboşayanın iddetinî beklesin- şübheyle cima edilirse ikinci bir iddet beklemesi vâcib olur. Çünkü sebeb yenilenmiştir. Ama iki iddet iç içe girerler. Görülen hayız her ikisinden sayılır. Birinci iddet biterse kadının ikinciyi tamamlaması gerekir. Aylarla yahut vefat iddetini bekler de hem aylarla hem hayızla iddet beklerse hüküm yine budur. Musannıf; "Görülen hayız her ikisinden sayılır." sözünü atsaydı hem her ikisine hem de hâile şâmil olurdu. Hâil (gebe olmayan kadın) gebe kalırsa iddeti çocuk doğurmakla biter. Bundan yalnız vefat iddeti bekleyen müstesnadır. O hamile kalmakla iddeti değişmez. Nitekim geçmişti. Bedâyı sahibi bu kavli sahihlemiştir.

İZAH

"İçerisinde boşandığı hayızda bil ittifak iddet yoktur." Çünkü boşanmadan önce gördüğü kan iddetten sayılmaz. Bunun sebebi hayızın parçalanmayı kabul etmemesidir. Sayılmış olsa dördüncü hayızdan tamamlanması icab ederdi. Yine hayız parçalanmadığı için onun da bütünü vâcib olurdu. Nehir. Dürr-ü Müntekâ'dan: "İçinde ayrılma vâki olan hayızda dese daha şumüllü olurdu." denilmiştir.

"İddet bekleyen bir kadın" Talâktan dolayı olsun başka bir sebeble olsun kezâ nikahlı kadın şübheyle cima edilip de sonra kocası boşasın ikinci bir iddet beklerler ve iki iddet içice girerler.

Nitekim Fetih ve diğer kitablarda bildirilmiştir.
"Şübheyle cîmaya" Misâl üç talâkla boşandıktan sonra iddeti içinde kocasının o kadınla cimada bulunmasıdır. Yahut nikâh bulunmaksızın erkek: Ben bu kadını bana helâl sandım diyerek cima eder veya kadını kinâye sözlerle boşadıktan sonra onunla cimada bulunur. Tamamı Fetih'dedir. Bundan şu anlaşılır ki, kadını üç defa boşadıktan sonra iddeti içînde haram olduğunu bile bile onunla cimada bulunursa ikinci bir iddet lâzım gelmez. Çünkü bu zinâdır.
Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: "Kadını ûç defa boşar da haram olduğunu bildiği halde iddeti içinde onunla cimada bulunursa yeniden üç hayız iddet beklemez. İkisi de haram olduğunu bilirler ve ihsan şartları da bulunursa recm edilirler. Erkek boşadığını inkâr ederse kadının iddeti geçmez. Şübhe iddia ederse iddete yeniden başlar. Nevâzii nam kitabta talâk-ı bâin üç talâk gibi sayılmıştır. Sadr sahibi ise mal karşılığı talâkı ve hul'u üç talâk gibi saymamış, kadınla hul yapar veya mal karşılığı boşar da sonra haram olduğunu bildiği halde iddet içinde onunla cimada bulunursa kadın her cima içîn yeni iddet bekler ve birinci iddet bitinceye kadar iki iddet içice girer. Ondan sonra ikinci ve üçüncü cima iddeti olur, talâk iddeti olmaz. Hatta o iddette başka bir talâk vaki olmaz, nafaka da vâcib olmaz demiştir." Sadr sahibinin sözü yukarıda Fetih'den nakletti-ğimizin aynıdır. Kinâye sözlerle boşandıktan sonra yapılan cimayı şübheyle cima saymıştır. Çünkü bazı İmamlar onlarla bain talâk vâkiolmayacağını söylemişlerdir. Bu hilâf şübheye sebeb olmuştur.
"Velevki boşayanın iddetini beklesin." Burada evlâ olan: "Velev ki bo-şayanın iddetini beklemesin." demekdi. Çünkü Fetih'de: "Cima eden boşayan ise İmam Şâfiî iki kavlinden birinde bizimle beraberdir." denilmiştir. Bundan anlaşılır ki, hilâfın yeri boşamayan kimsedir. Münasip olan bunu söylemekti. Tâ ki boşayan evleviyetle dahil olsun. Dürer'de şöyle denilmektedir: "Bilmiş ol ki kadına iki iddet vâcib olursa, bunlar ya iki adamdan yahut bir adamdandır. İkincide şübhesiz iki iddet içice girerler. Birincide iddetler iki ayrı cinstendir, Meselâ kocası ölen kadın şübheyle cima edilir yahut ikisi bir cinsten olur. Boşanan kadın iddeti içinde evlenir de ikinci kocası onunla cimada bulunur. Araları ayrıldığında bize göre iki iddet içice girer ve kadının gördüğü hayız her iki iddetten sayılır. Birinci iddet biter de ikincisi tamam olmazsa kadının onu tamamlaması icab eder.
"Göüilen hayız her ikisinden sayılır ilh..." Sözü içice germenin beyanı dır. Kadın bir hayız gördükten sonra cima edilirse birinci iddeti tamamlamak için iki hayız daha görmesi lâzım gelir. Bu İki hayız İkincî iddetten de sayılır. Onlardan sonra bir hayız daha gördümü ikinci iddet dahi tamam olur. Nehir. Bahır'da Cevhere'den naklen şöyle denilmektedir: "Sonra iki iddet içice girer de talâk-ı ric'î iddeti olurlarsa kadına hiç birinden nafaka yoktur. Talâk-ı bâin iddeti iseler kadının nafakası birinciye aid olur."
Ben derim ki: Talâk-ı bâinde fark şundan olsa gerektir: Mâni ikîncinin iddetinden değil birinci talâkın bâin olmasından ileri gelir. Talâk-ı ric'î bunun hilâfınadır. Bunda cima edene nafaka vâcib olmaması bu iddet cima iddeti olduğundandır. Cima iddetinde nafaka yoktur.
TENBİH: İki iddetin beraberce bitmeleri mümkündür. Meselâ aylarla vefat iddeti bekleyen bir kadın o iddetin içinde şübheyle cima edilirse üç hayız gördümü her iki iddet biter. îkinci iddetin birinciden önce bitmesi de mümkündür. Meselâ dört ay on sün geçmeden hayız tamam oluverir. İkinci iddetin tamamiyle birinciden geri kalması da mümkündür. Meselâ aylarla beklediği iddet bittikten sonra hayız görür.
"Aylarla" İddet beklemeye misâl hayızdan kesilen bir kadının aylarla iddet beklerken, şübheyle cima edilmesidir. Bu kadın ikinci iddetini de aylarla tamamlar. Nehir.
"Hem aylarla hem hayızla" îddet beklemenin misâli yukarki tenbihde söylediğimizdir. Burada "Yahut doğurmakla iddeti biter." cümlesini ziyade etse daha iyi olurdu ki, bu aşağıda gelen hail meselesidir.
"Görülen hayız her İkisinden sayılır sözünü atsaydı" demesi bu söz yalnız hayza münhasır kaldığı içindir. Ama şöyle cevap verilebilir: Görülenden murad gözle görülen değil bilinendir. T.
"Hem her ikisine" Yani hem iki iddeti aylarla bekleyene, hem de vefat iddetini aylarla, şübheyle cima iddetini hayızlarla bekleyene şâmil olurdu.
"Eam da hâile şâmil olurdu." Hâil gebe olmayan kadındır. İddet içinde gebe kalırsa onun iddeti doğurmakla biter. İddeti boşayan kocasından ve zinâdan yahut nikâh-ı fâsidden olsun fark etmez. Elverir ki nikâh-ı fâsidde birbirlerini terk ettikten sonra doğursun. Terk etmeden doğururşa iddeti bitmez. Nitekim Hâvî'den naklen arz etmiştik.
"Bundan yalnız vefat iddeti bekleyen müstesnadır." Böylece anlaşılıyor ki, hailden murad talâk veya feshten dolayı iddet bekleyen kadındır. Vefattan dolayı iddet bekleyen bunun hilâfınadır. Nehir sahibi şöyle demektir: "Hulâsa'da beyan edildiğine göre iddeti içinde hamile kalan her kadının doğurmakla iddeti biter. Kocası ölen kadın ise o öldükten sonra hamile kalırsa aylarla iddet bekler." Bunu Bedâyı'dan da nakletmiştik. Biz onu hamilenin iddetinde musannıfın "yahut

zinâdan" dediği yerde yazmıştık. Orada musannıf: "Vefat iddetinde ise doğurmakla değişmez. Sahih olan budur." demişdi. Yani onun iddeti dört ay on gün olarak kalır demek istemişli.
"Nitekim geçmişti." Yani musannıfın: "Ölüm için iddet mutlak surette dört ay on gündür." dediği yerde geçmişti. Şârih orada: "Bundan yalnız hamile hariç kalır." demişdi. Yani karısı hamile iken kocası ölürse demek istemişdi. Bundan anlaşılır ki, kocası ölürken kadın hamile olmaz da sonra hâmile kalırsa mutlak sözde dahildir. Onun iddeti değişmez, aylarla bekler. Lakin zâhire bakılırsa bu vefata bakarak tır. Kadının gebe kaldığı cima iddeti ise şübheyle yapıldığı takdirde ancak çocuğu doğurmakla biter. Çünkü çocuğun nesebi sâbittir. Zinâdan gebe kalması bunun hilâfınadır. Çünkü zinâda asla iddet yoktur.
METÎN
Talâk ve ölümde iddetin başlaması fevrîdir (yani hemen başlar). Kadın bilmese bile bunlarla yani talâkla ölümle iddet biter. Çünkü iddet müddetten ibarettir. Onun geçtiğini bilmek şart değildir. Koca talâkı itiraf etsin etmesin müsavîdir. Bir kimse karısını boşar da sonra İnkâr ederse, bunun üzerine beyyine getirilip hâkim ayrılmalarına hüküm verdiği takdirde- Meselâ kadın şevvalde iddia edip hâkim muharremde hüküm verdiğinde iddet talâk vaktinden itibar olunur. Hüküm vaktinden itibar olunmaz. Bezzâziye. Mübhem talâkta İse beyan vaktinden itibar olunur. İki şâhid kadının boşandığına şehâdet eder de bir kaç gün sonra tezkiyeleri yapılıp hâkim ayrılmalarına hüküm verirse iddet şehâdet vaktinden itibar olunur. Hüküm vaktinden itibar olunmaz. Kadını geçmiş zamanda boşadığını ikrar etmesi bunıun hilâfınadır. Zira fetvaya göre burada iddet mutlak surette ikrar vaktinden başlar. Bu muvazaa töhmetini gidermek içindir.
İZAH
"Çünkü iddet müddetten ibarettir." Müddetin geçtiğini bilmek şart de-ğildir. H. Umumiyetlenüshalarda tesniye zamiri kullanılarak: "Çünkü bunların ikisi..." denilmiştir. Bunlardan murad talâk iddetiyle ölüm iddetidir.
Ben derim ki: Bu Bedâyı sahibinin tarifine göredir. O iddeti: "Nikâhtan kalan eserlerin bitmesi için konulan bir müddettir." diye tarif etmiştir. Biz bu tarifin tercih edildiğini söylemiştik.
"Beyan vaktinden itibar olunur." Çünkü bir vecihten inşâdır. Bahır. Bu cümle "Talâk ve ölümde iddetin başlaması" sözünden istisna gibidir. H. Şürunbulâliyye'de şöyle denilmiştir:" İddetin başlaması talâkla ölümün akibindedir sözünden karısını boşadığını beyan eden istisna edilir. Çünkü bu kadının iddeti beyan vaktinden başlar. Kocasının: "İkinizden biri boştur." sözünden başlamaz. Beyan etmeden ölürse her iki kadının ölüm iddeti beklemesi gerekir. Bu müddetin içinde üç hayzı da tamamlarlar. Nitekim. Bezzâziye'de bildirilmiştir." İleride musannıfın ifadesinde başka meseleler de istisna edilecektir.
"Şehâdet vaktinden itibar olunur." Burada muzaf hazfedilmiştir. Yani şehâdeti tahammül vaktinden itibar olunur. Şehâdetin edâ edildiği vakitten itibar olunmaz. Zira şâhidler muharrem ayında bu adamın karısını şevvalde boşadığına şâhidlik ederlerse iddet şevvalden başlar. H.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa şehâdet vakti zahirine göre murad olunur. Bu da şâhidliğin edâsı tehammül vaktinde olduğuna binaendir. Çünkü bu şehâdet sevâbına yapılır. özürsüz geçiktirirse şâhid fâsık olur ve kabul edilmez. Nitekim Bahır sahibi buna işaret etmiştir.
"Mutlak surette ikrar vaktinden başlar." Yani kadın tasdik etsin etmesin yahut bilmiyorum desin müsavîdir. Bahır sahibi diyor ki: "İmam Muhammed'in Mebsût't'taki sözünün zâhiri ve Kenz'in ibâresi talâk vaktinden itibar edileceğini göstermektedir. Şu kadar var ki, müteehhirin ulema iddetin ikrar vaktinden vâcib olacağını tercih etmişlerdir. Hatta o kadının kız kardeşiyle ve ondan başka dört kadınla evlenmesi helâl olmaz. Bu, kadının talâkını gizlemekten onu men etmek içindir. Muhtar kavil budur. Nitekim Suğra'da beyan edilmiştir." Suğdî arabuluculuk yaparak İmam Muhammed'in sözünü talâkı isnad ettiği vakitten itibaren ayrıldıklarına yorumlamıştır. Beraber kalırlarsa her ikisinin yalan söyledikleri zâhirdir ve isnadda tasdik edilmezler. Bahır sahibi: "inşaallah böylelikle ara bulunmuş olur." demiştir. Fetih'de bildirildiğine göre müteehhirinin fetvası dört mezhebin imamlarına ve sahabe ile tâbiinin cumhuruna muhâliftir. Bunların muhalefeti töhmetten dolayı olduğuna göre töhmetin yerleri ve adamları araştırılmalıdır. Onun için Suğdî yukarıda geçen sözüyle tafsilde bulunmuştur. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır, Bahır ve Nehir sahibleri de Fetih sahibinin sözünü tasdik etmişlerdir.
"Bu muvazaa töhmetini gidermek içindir." Muvazaa anlaşma demektir. Yani hasta olankocanın karısına borç ikrarı sahih olsun diye yahut kocası karısının kız kardeşi ile veya ondan başka dört kadınla evlenebilsin diye talâk vardır, iddet bitmiştir şeklinde anlaşma yapmalarını önlemek içindir. Fetih.
METİN
Lâkin kadın bu isnadda kocasını yalanlar veya bilmiyorum derse iddet ikrar vaktinden vâcib olur. Kadına da nafaka ve mesken verilir. Kocasını tasdik ederse hüküm yine böyledir. Şu kadar var ki, bu kadınla cimada bulunursa ikinci bir mehir vermesi lâzım gelir. İhtiyar. Kadına nafaka ve

mesken de verilmez. Çünkü kadının kendi aleyhindeki sözü kabul edilir. Hâniyye. Yine Hâniyye'de şu ibâre vardır: "Kadını talâk-ı bâinle boşar da sonra bir zaman onunla beraber yaşarsa talâkını ikrar ederek yaşadığı takdirde iddeti biter. İnkâr ederek yaşarsa bitmez. "Cevâhiru'l-Fetâvâ'nın talâk bahsinin başında şöyle denilmektedir" Karısını talâk-ı bâinle boşar da onunla beraber yaşarsa halk arasında boşadığı şöhret bulduğu takdirde iddeti biter, şöhret bulmazsa bitmez." Kadına hul' yapması da böyledir. Halka bildirir ve hul' yaptığına şâhid getirirse iddeti biter. Aksi takdirde bitmez. Sahih olan budur. Keza boşadığını gizlerse gizlemekten men etmek için iddet bitmez. O zaman iddetin başlaması sübut ve zuhur vaktinden itibarendir.

İZAH

"Lâkin ilh..." Sözü yukardaki söylediklerine istidraktır. Çünkü yukarıda nafaka ve meskenden bahşetmedi. Zira burada tasdikle tekzib arasında fark vardır. Kısaca: "Zira fetvaya göre kadın kocasını yalanlarsa ilh..." dese daha iyi olurdu.

"Cimada bulunursa ikinci! bir mehir vermesi lâzım gelir." Sözünü üç talâktan aşağı boşamışsa diye yahut üç talâk iddetinde lâkin helâl zannederek diye kayıdlaması gerekir. Zira Bezzâziye'den naklen arz etmiştik ki, üç talâkla boşayıp haram olduğunu bildiği halde iddeti içinde cimada bulunursa bu zinâ olur. Şimdi cimaların tekerrürü ile mehrin tekrarlanıp tekrarlanmayacağı kalır. Bahırın mehir bâbında Hulâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: "Üç talâktan iddet bekleyen karısı ile cimada bulunurda şübhe iddia ederse bir mehir vermesi mi yoksa her cima için ayrı mehir mi lâzım gelir? Bazılarına göre üç talâkı birden yapar da bunların vâki olmadığını zannederse bu yerinde bir zan olur ve bir mehir vermesi lâzım gelir. Talâkların vâki olduğunu fakat cimaın da helâl olduğunu zannederse bu zan yerinde değildir. Binaenaleyh her cima için ayrı mehir vermesi lâzım gelir."

"Kadına nafaka ve mesken de verilmez." Yani geçen zaman iddete yeterse hüküm budur. Fakat iddetin bir kısmı kalırsa o müddet nafaka ve mesken vermesi vâcib olur. T.

"Çünkü kadının kendi aleyhindeki sözü kabul edilir." Ve kendisi için kocasına vâcib olan borç sâkıt olur. Bahır sahibi diyor ki: "Hâsılı kadın isnadda kocasını yalanlar yahutbilmiyorum derse iddet ikrar vaktinden başlar. Tasdik ederse kadın hakkında talâk vaktinden, Allah Tealâ hakkında ikrar vaktinden başlar." Yine Bahır'da beyan edildiğine göre mesken Allah Teâlâ'nın hakkındandır. Bunun muktezası kadın kocasını tasdik etse de mesken lâzım gelmesidir. T.

Ben derim ki: Bahırın ibâresinde mesken sözü yoktur. Onun ibâresi:

"Lâkin kocasını tasdik ederse kadına nafaka ve giyecek yoktur." şeklindedir. Nehir'de de böyledir. Meselenin aslı Hâniyye'dedir. Nitekim şârih de ona nisbet etmiştir. İbâresi şöyledir: "Fetvaya göre kadının ikrar vaktinden itibaren iddet beklemesi lâzım gelir. Boşamasının eseri ancak nafakanın ibtalinde görülür." Böylece anlaşılır ki, musannıfın ifadesindeki mesken sözü sonradan katmadır.

"Onunla beraber yaşarsa" Sözü mutlaktır, cima edip etmediği hallere şamildir. T.

"İkrar ederek yaşadığı takdirde ilh..." Yani iddeti talâktan başlar. Zâhire bakılırsa buradaki İkrardan murad sadece kadına değil halk orasında ikrarda bulunmasıdır. Bir de boşadığı anda İkrar etmesidir. Böylece bu meseleyle metindeki mesele arasında fark anlaşılmış olur. Çünkü metindeki mesele karısını boşadığını gizleyip de bir zaman sonra ikrar ettiğine göre farz edilmiştir.

"Şöhret bulduğu takdirde ilh..."' şöhret bulan bu talâktan sonra kadını üç defa boşarsa bu üç talâk vâki olmaz. Nitekim fer'î meselelerde gelecektir.

"Kadına hul' yapması da böyledir." Bu söz talâk-ı bâinle boşarsa cümlesinde dahildir. Lakin talâk-ı bâin bazen kadının haberi yokken de yapılır. Hul' böyle değildir. Şârih şöhretin şart kılınmasında kadının bilmesiyle bilmemesi arasında fark olmadığına işaret etmiştir.

"Hul' yaptığına şâhid getirirse" Sözüyle şöhret bulmanın mutlaka halk arasında ikrar etmekle olacağına işaret etmektedir. Başkalarından işitmeleri kâfi değildir. Bunda ikrarın iki adam huzurunda yapılırsa kâfi geleceği" ne de işaret vardır. Ekseriyetin huzurunda ikrar lâzım değildir. Çünkü şehâdet bir şeyi meşhur etmektir. Nitekim ulema nikâh bahsinde İmam Mâlik'in şart koştuğu ilân iki şâhidle hâsıl olur demişlerdir.

"Kezâ boşadığını gizlerse gizlemekten men etmek için iddet bitmez."

Bu ta'lili Hâniyye sahibi yapmıştır. Bir ta'lif daha geçmişti ki, o da muvazaa töhmetini gidermek için olmasıydı. Bu ta'lil Hidâye'de zikredilmiştir. Mesele metindekiyle birlikte tekrar edilmiştir. Hâsılı boşadığını gizler de bir müddet geçtikten sonra haber verirse fetvaya göre o kimse isnad hakkında tasdik edilmez. Karısı kendisini tasdik etsin etmesin iddet ikrar vaktinden vâcib olur. Gizlemez de vaktinde ikrar ederse halk arasında şöhret bulmadığı takdirde hüküm yine böyledir. şöhret bulursa iddet talâk vukuundan itibaren vâcib olur ve zamanı geçmişse iddet biter. Ama bu helâdır zanniyle cima etmediğine göredir. Aksi takdirdecima'la ikinci bir iddet vâcib olur ve iki

iddet içice girerler. Kezâ o kadınla her cimada bulundukça ayrı bir iddet vâcib olur. Son cima'ın iddeti bitmedikçe kadının başka kocaya gitmesi helâl olmaz. Cima şübhe üzerine yapılmazsa bunun hilâfınadır. Çünkü hâlis zinâ olduğu için iddet icab etmez. Nitekim geçmişti. Kadın başkasıyla evlenebilir. Bunu Tatarhâniyye sahibi talâkın yirmi ikinci faslında açıklamıştır.
"O zaman iddetin başlaması sübut ve zuhur vaktinden itibarendir."
Yani bu tafsilâtı gördükten sonra anlarsın ki, bu meseleler talâk şöhret bulmadığına göredir. O zaman iddet talâkın sübut ve zuhuru vaktinden başlar.
METİN
Nikâh-ı fâsidde iddetin başlaması hâkim karı-kocanın arasını ayırdıktan sonradır. Bundan sonra o kadınla cimada bulunursa kendisine had vurulur. Cevhere ve diğer kitablar. Bahır sahibi bunu inceleyerek iddetten sonra diye kayıdlamıştır. Çünkü iddet bekleyen bir kadına cima ile had lâzım gelmez. Yahut iddet mütarekeyle yani kocanın kadınla cima'ı terk edeceğine azim göstermesiyle meselâ diliyle seni cima etmeden bıraktım demesi ve buna benzer bir şey söylemesiyle olur. Kadının huzurunda olursa talâk ve nikâhı ikrar dahi bu kabîldendir. Huzurunda değilse olmaz. Kadınla cimada bulunmuşsa mücerred azim kâfi değildir. Bulunmamışsa bedenlerin birbirinden ayrılması kâfidir. Nikâh-ı fâsidde halvet iddeti icab etmez. Burada talâk boşamanın sayısını eksiltmez. Çünkü feshtir. Cevhere. Kadın kocasının evinde de iddet beklemez. Bezzâziye.
İZAH
"Nikâh-ı fâsidde iddetin başlaması ilh..." İmam Züfer'e göre son cimadan itibarendir. Çünkü iddeti icab eden sebeb cimadır. Bize göre iddeti icab eden sebeb nikâh şübhesidir. Bu şübheyi ortadan kaldırmak aralarını ayırmakla olur. Görmüyor musun ayırmadan o kadınla cimada bulunursa had vurmak vâcib değildir. Ayırdıktan sonra cimada bulunursa had vâcib olur. Şu halde ayırmak süretiyle şübhe ortadan kalkmadıkça kadın iddet beklemeye başlamış olmaz. Nitekim Kâfî ve diğer kitablarda belirtilmiştir. Sâihânî.
Ben derim ki: Akidsiz yapılan şübheli cimada iddetin nereden başlayacağını açıklayan görmedim. Ama şübhe ortadan kalkınca son cimadan başlaması gerekir. Meselâ o kadının kendi karısı olmadığını, cima'ı helâl sayılmayacağını öğrenir. Böylece şübhe ortadan kalkar. Çünkü burada akid yoktur. Binaenaleyh zikri geçen cimadan başka iddet için bir sebeb kalmaz. Nitekim söylediklerimizden anlaşılmıştır. Allahu a'lem.
"Hâkim ayırdıktan sonradır." Yani hemen akibinde iddet başlar. Bu iddetin başlamasına zaman elverişli olduğuna göredir. Binaenaleyh hayız halinde ayırmakla ortaya bir müşkil çıkmış olmaz. Çünkü iddet hayızdan sonra başlamış sayılır. Kadının üç hayız beklemesimutlaka lâzımdır. Bunu Kuhistânî söylemiştir. Ayırmaktan murad hâkimin ayrılmalarına hüküm vermesidir. Nitekim İnâye'den naklen Bahırda bildirilmiştir.
"İnceleyerek kayıdlamıştır ilh..." Ben derim ki: Eğer bu zevatın maksadları cima iddetten sonraysa had vâcib olur demekse bunu söylemekte bir fayda kalmaz. Çünkü sahih nikâhın hükmü de budur. Ondan fâsid nikâhın hükmü evleviyetle anlaşılır. Allâme Makdisî bunu şöyle münakaşa etmiştir: "Denilebilir ki, bu iddet bu hüküm hususunda başkalarına muhâliftir. Çünkü nikâh-ı fâsidin eseridir. Nitekim kocasının evinde iddet beklememekle dahi başkalarına muhâliftir." Kezâ bunu Sâihânî dahi reddederek: "Bu incelemede bir çok zevat Bahır sahibine tâbi olmuşsa da burada meselenin ta'lilini anlamaktan gaflet edilmiştir. Ta'lil İmam Züfer'e verilen cevabda geçendir ki, o da şübhenin karı-kocayı birbirinden ayırmakla ortadan kalkmasıdır ilh..." demiştir. Yani ayırdıktan sonra had vurmayı def edecek bir şey kalmaz demek istemiştir. Bunu Rahmetî dahi reddetmiştir. Onun sözünün hülasası şudur: Karı-kocayı ayırmadan had vurulmaması akid şübhesindendir. Ondan sonra iddet beklemek ise şübhenin şübhesi olur. Bu muteber değildir. Sahih nikâhda helâl zannıyla cima ederse üç hayız iddet lâzım gelmesi bunun hilâfınadır. Çünkü fiil şübhesidir. Kadın o adamın evinde mahpustur. Nafakası da yürümektedir. Burada ise ne nafaka vardır, ne de eve kapanmak!
Ben derim ki: Lâkin bu izaha göre Bahır ve diğer kitablarda açıklanan şu mesele müşkül kalır: Bir adam nikâh-ı fâsidle karısının kız kardeşini alsa onun iddeti bitinceye kadar karısı kendisine haram olur. Bu gösterir ki, bu adama nisbetle o nikâhın bir eseri kalmıştır. Ama buna şöyle cevap verilebilir: O nikâhın iddetle eseri kalması yaptığı cima'ın haddi icab eden zinâ olmasına mâni değildir. Nasıl ki üç talâkla boşadığı karısı iddet beklerken haram olduğunu bile bile onunla cimada bulunursa kendisine had vurulur. Çünkü bu zinâdır. Halbuki nikâhın eseri kesin olarak bâkîdir.
"Kocanın" Diye kayıdlaması şundandır: Çünkü ulemanın zâhir olan sözlerine göre mütareke kadın tarafından olmaz. Bahır sahibi diyor ki: "Biz mehir bâbında mütarekenin kadın tarafından da olacağını tercih ettik. Onun için Molla Miskîn mütareke şekillerinden biri kadının senden ayrıldım demesi olduğunu söylemiştir." Bahır sahibinin bunu tercih etmesi ulema: "Karı-kocadan

her biri bu nikâhı fesh edebilir." diye ittifak ettiklerindendir. Fesh mütarekedir. Nehir sahibi: "Biz bunu def eden sözler söylemiştik." demiştir. Yani orada mütarekenin talâk mânâsına geldiğini binaenaleyh yalnız kocaya mahsus olduğunu söylemişti. Fakat Hayreddin-i Remlî: "Nikâh-ı fâsidde talâk yoktur." diyerek bunu reddetmiştir. Tamamı orada geçmişti. Makdisî'nin Bahır sahibine tâbi olduğunu da söylemiştik.
"Ve buna benzer bir şey söylemesiyle" Meselâ Senin yolunu serbest bıraktım veya sendenayrıldım demesiyle olur.
"Mücerred azim kâfi değildir." Zira İnâye'de: "Azim kalb işidir, bilinmez. Ama açık delili vardır. O da azmi haber vermektir." denilmiştir.
"Bulunmamışsa bedenlerin birbirinden ayrılması kâfidir." Yani bırakmayı azmederek bedenlerin ayrılması kâfidir. Bahır sahibi diyor ki: Cima edilmeyen kadına gelince: Onu terk etmek sözle tehakkuk eder. Bazılarına göre terk etmekle de olur. Bundan murad bir daha bu kadına dönmemek kasdıyla ondan ayrılmaktır. Bazılarına göre ise cima edilsin edilmesin her iki surette mütareke ancak sözle olur.
"Nikâh-ı fâsidde halvet" İster sahih ister fâsid olsun iddeti icab etmez. H. Burada şöyle denilebilir: Fâsid nikâhta halvet ancak fâsid olur. Çünkü şer'an o kadınla cimada bulunmak men edilmiştir. Hayızlı kadınla halvette bulunmak gibi olur. Lâkin murad bu halvetin nikâhın fesadından başka bir mâniden dolayı fâsid olmasıdır.
"İddeti icab etmez." Mehri de icab etmez. Çünkü bunlar ancak hakiki cima ile vâcib olurlar.
"Kadın kocasının evinde de iddet beklemez." Çünkü fâsid nikâhta akid mevcud iken bile erkeğin o kadını evinde hapsetmeye hakkı yoktur. Akid bozulduktan sonra evleviyetle hakkı kalmaz. Lâkin bundan sonraki fasılda bunun hilâfı gelecektir. Şu halde buradaki iki kavilden biri demektir. Tamamı gelecektir.
T E T İ M M E : Bahır'da beyan edildiğine göre bu iddetten murad mütareke iddetidir. Binaenaleyh adam ölmekle kadına iddet vâcib olmaz. Yalnız cimadan sonra hayzını görmesi lâzımdır. Bu iddette yas tutmak ve nafaka da yoktur. Karısının kız kardeşini nikâh-ı fâsidle alırsa iddeti bitinceye kadar kendi karısı haram olur. Bir de bu iddetin vâcib olması kazaendir. Diyâneten o kadın son cimadan sonra üç hayız gördüğünü bilirse ayırma filan olmadan dahi başka kocaya varması helâl olur. Râcih kavle göre kadının mütarekeyi bilmesi şart değildir.
METİN
Kadın iddetim bitti der de müddetin buna ihtimali bulunursa kocası yalanladığı takdirde yeminiyle beraber kadının sözü kabul edilir. Müddetin buna ihtimali yoksa kabul edilmez. Çünkü güvenilen kimse ancak zâhire muhalefet etmediği vakit tasdik olunur. Sonra kadın aylarla iddet bekleyenlerdense zikri geçen mukadder zamanı bekler. Hayızlarla bekleyenlerdense en azı hürre için altmış gün, cariye için kırk gündür. Fakat bu, kadın çocuk düşürdüğünü iddia etmediğine göredir. Nitekim ricat bâbında geçmişti. Bir de talâkı doğurmasına tâlik edilmediğine göredir. Tâlik edildiyse İmam-ı Azam nifâs için buna yirmi beş gün ilave eder. Nitekim hayız bâbında geçmişti.
İZAH
"Kadın iddetim bitti derse ilh..." Bilmelisin ki iddetin bitmesi yalnız kadının haber vermesine münhasır değildir. Bilâkis hem onun haber vermesiyle, hem de fiilen olabilir. İddetin geçebileceği bir müddetten sonra başkasıyla evleniverir. Bundan sonra kadın iddetinin bitmediğini söylerse tasdik olunmaz. Çünkü evlenmeye teşebbüs etmesi ikrarın delilidir. Bunu Bedâyı'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir.
"Kocası yalanladığı takdirde" Kadının sözü kabul olunur. Fakat iddetinin geçtiğini kocası iddia eder de kadın yalanlarsa ne hüküm verileceği fer'î meselelerin sonunda gelecektir.
"Aylarla iddet bekleyenlerdense ilh..." Bu sözle şârih geçebileceği en az müddeti beyana başlıyor.
"Zikri geçen mukadder zamanı bekler." Bundan murad hürrenin üç ay, cariyenin ise onun yarısı kadar yani bir buçuk ay iddet beklemesidir.
"En azı hürre için altmış gün" Yani kadını temizlik devresinde (cimadan önce) boşamış farz edilir ve temizliğin en az müddeti olan on beş gün farz edilir. Zira çoğu için sınır yoktur. Hayzın ortası beş gündür. Çünkü en azının iki defa bir arada bulunması nâdirdir. Şu halde üç temizlik müddeti kırk beş gün eder. Üç hayız da on beş gün eder. Mecmuu altmış gün olur. Bu hesab İmam-ı Azam'ın kavlinin İmam Muhammed rivâyetine göredir. İmam Hasan rivâyetine göre ise kadının iddetini uzatmaktan ihtiraz için kocasının onu temizlik devresinin sonunda boşadığı farz edilir ve temizlik devresinin en azı hayız müddetinin en çoğu ele alınır ki, ikisinin ortası bulunsun. İki temizlik müddeti otuz, üç hayız müddeti dahi otuz gün eder. (Mecmuu altmış gün olur.) İmameyn'e göre hür kadının tasdik edileceği en az müddet otuz dokuz gündür. Üç hayız dokuz gün eder. İki temizlik müddeti de otuz gündür. (Mecmuu otuz dokuz olur.) Bunu Tahtâvî ifade

etmiştir.
"Cariye için kırk gündür." Bu İmam Muhammed'in rivâyetine göredir. İki temizlik devresi otuz gün eder, bir hayız da on gündür. (Mecmuu kırk olur.) imam Hasan'ın rivâyetine göre otuz beş gündür. Bir temizlik devresi on beş gün, iki hayız da yirmi gün eder. (Mecmuu otuz beş olur.) T. Bahır'ın bazı nüshalarında İmam Hasan'ın rivayetine göre otuz gündür denilmişse de yanlıştır. Doğrusu otuz beş gündür. Nitekim Bedâyı' ve diğer kitablarda belirtilmiştir.
"Çocuk düşürdüğünü iddia etmediğine göredir." Bu söz hem hürre hem cariye hakkında söylenen müddetin şart kılınması için sınırlıdır. Tahtâvî diyor ki: "Murad uzuvlarının bazısı belli olan düşüktür. Bunlar belli olacak kadar bir müddetin geçmesi mutlaka lâzımdır." Yani kadını nikâh eder de meselâ bir aydan sonra boşarsa kadının sözü kabul edilmez. Çünkü dört ay geçmeden karnındaki çocuğun bazı uzuvları belli olmaz. Nitekim evvelce geçmişti. Şârih şuna da işaret ediyor ki, kadın iddetinin bittiğini iddia eder de çocuk düşürdüğünü ikrarda bulunmazsa tasdik edilmez. Bazıları tasdik edileceğini söylemişlerdir. Çünküihtimaldir. Nehir sahibi: "Zâhir olan birinci kavildir." demiş, Remlî ikinci kavlin zayıf olduğunu söylemiştir.
"Nitekim ricat bâbında geçmişti." Orada şârih şöyle demişti: "Sonra müddet ancak hayızla olursa muteberdir. Çocuk düşürmeyle olursa muteber değildir. Kocası çocuğun uzuvları belli olduğuna kadından yemin isteyebilir. Doğurmakla olursa ancak beyyineyle kabul edilir. Velev ki kadın hurre olsun. Fetih.." Bahır sahibi diyor ki: "Bu söz götürür. Zira ulemanın sübutu neseb bâbında açıkladıklarına göre kadının çocuk doğurduğunu ikrar etmesiyle iddeti biter. Velev ki doğum beyyineye bağlı olsun. Çünkü o ancak nesebin sübutu içindir."
"Nitekim hayız bâbında geçmişti." Orada şârih şöyle demişti: "Nifâsın azı için sınır yoktur. Meğerki iddet için buna ihtiyaç olsun. Meselâ kocası: Doğurduğun vakit sen boşsun der, kadın da iddetim bitti cevabını verirse İmam-ı Azam bunu üç hayızla birlikte yirmi beş günle takdir etmiştir. İmam Ebû Yusuf on bir günle, İmam Muhammed bir saatle takdir etmişlerdir.
Ben derim ki: Bu izaha göre doğurduğunun akabinde boşanırsa nifâs için mutlaka yirmi beş gün geçmek gerekir. Sonra altmış gün iddet bekler. Nitekim geçmişti. Şu halde İmam-ı Azam'a göre kadının tasdik edileceği en az müddet seksen beş gün olur. Bu İmam Muhammed'in rivayetine göredir. İmam Hasan'ın rivâyetine göre ise müddetin en azı yüz gündür. Nifâs ve temizliği kırk gün takdir edilir. Ebû Yusuf'un kavline göre müddetin en azı altmış beş gündür. Çünkü nifâs için mutlaka on bir gün geçmek lâzımdır. Sonra kadın on beş günlük temizlik devresi geçirir. Ondan sonra otuz dokuz gün îddet bekler. (Mecmuu altmış beş eder.) İmam Muhammedi'n kavline göre müddetin en azı elli dört günle bir saattir. Bi-naenaleyh nifâs için mutlaka bir saat, temizlik için de on beş gün geçmesi lâzımdır. Sonra otuz dokuz gün iddet bekler. Tamamı hayız bâbında geçmişti.
Bir adam iddet bekleyen karısını -velev ki nikâh-ı fâsid iddeti olsun- sahih nikâhla alır da -velev hükmen olsun- cimadan önce boşarsa tam mehir vermesi vâcib olur. Kadına da yeni iddet beklemek lâzım gelir. Çünkü kadın ilk cima ile adamın elinde sayılır. Zira eseri bâkîdir. O da iddettir. Bu mesele on meselenin biridir ki, bunlarda birinci nikahdaki cima ikincide de cima sayılır. İmam Zufer'in kavline göre bu kadına iddet yoktur. Kadın derhal başka kocaya helâl olur,
İZAH
"İddet bekleyen karısını" Yani üçten az olarak talâk-ı bâinle boşadığı karısını demek istiyor. Dürr-ü Müntekâ. Çünkü kadın ric'î talâk iddetini beklemiş olsa ikinci akid ric'at olur. Üç talâkla boşanmış olsa başka kocaya varmadıkça buna helâl olmaz.
"Velev nikâh fâsid iddeti olsun." Meselâ nikâh-ı fâsidle evlenir ve cimadan sonra araları ayrılır da sonra iddeti içinde sahih nikâhla tekrar evlenir. Bunun aksini yaparsa yani evvelâsahih nikâhla evlenir, cimadan sonra boşayarak iddeti içinde onu fâsid nikâhla alırsa mehîr lâzım gelmez. Yeni iddet de icab etmez. Kadın bil ittifak ilk iddetini tamamlar. Çünkü fâsid nikâh da cima imkânı yoktur. Hakikaten imkân olmayınca hükmen de cima etmiş sayılamaz. Onun için nikâh-ı fâsidde iddet vâcib olmadığı gibi halvetle mehir de lâzım gelmez. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
"Velev hükmen olsun cimadan önce boşarsa..." Hükmen cimadan murad halvettir. Musannıf cima ve halvetten önce boşarsa dernek istemiş tir. H.
"Adamın elinde sayılır ilh..." Yani bu da ikinci akidle eline geçmenin yerini tutar. Gâsp gibi ki, elinde bulunan gasp malını satın alırsa mücerred akidle onu teslim almış sayılır. Böylece buradaki talâk cimadan sonra talâk sayılır. "Cimadan sonra boşamakla o adam ric'ata mâlik olur. Burada ise ric'at yoktur." denilemez. Çünkü ikinci akdin mehir ve iddet hakkında cima yerine tutulmasından ric'at hakkında da cima yerine tutulması lâzım gelmez. Halvet gibi ki mehir ve iddet hakkında cima yerine tutulur. Fakat ric'at hakkında milk yerine tutulmaz. Tamamı Minah'dadır.
Ben derim ki: Şu da var: Birinci talâk bâindir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. O halde onun

iddetini beklerken ric'ata hasıl hakkı olabilir? Velev ki ikincisi ric'i olsun.
"Bu mesele on meselenin biridir." On mesele şunlardır: Bir adam sahih nikâhdan veya fâsid nikâhtan iddet bekleyen karısı ile evlenirse iki mesele meydana gelir ki, bunların izahı yukarıda geçmişti.
Üçüncüsü: Kendisi hasta iken iddet bekleyen karısıyla evlenir ve onu cima etmeden boşarsa mirâs kaçıran olur.
Dördüncüsü: Aralarında kefâet bulunmadığı için cimadan sonra ayrılırlar ve iddeti içinde o kadını nikâh eder de yine cima etmeden araları ayılır.
Beşincisi: Küçük bir kızla veya cariyeyle evlenerek cimada bulunur, sonra onu talâk-ı bâinle boşar, sonra iddeti içinde onunla tekrar evlenir. Bu sefer küçük kız bulûğa erer yahut cariye azad olur ve cimadan önce kendini ihtiyar eder.
Altıncısı: Küçük bir kızla veya cariyeyle evlenir, cimadan sonra kız bulûğa ererek cariye de âzâd olarak kendini ihtiyar eder. Sonra iddeti içinde onunla evlenir ve cima etmeden boşar.
Yedincisi; İddet bekleyen karısıyla evlenir ve cimadan önce kadın dinden döner. Meselenin geri kalan suretleri Bahır'da mükerrer olarak zikredilmiştir. Hatta ilk iki sureti de birdir. Şu halde hakikatte bu meseleler altıdır.
"Bunlarda birinci nikâhdaki cima ikincide sayılır." Bu Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed'le Züfer'e göre ikincide cima sayılmaz. Yeni iddet de lâzım gelmez. Mehrinin yarısı vâcib olur. Lâkin İmam Muhammed'e göre ilk iddeti tamamlamak vâcib olur. Züfer'egöre vâcib olmaz. H. Yani kadın başka kocaya helâl olur ve böylece muhallil iddetini düşürmek için bir hile teşkil eder. Cimadan sonra kadını boşar. Sonra tekrar nikâhlar, sonra cimadan önce boşar ve iddet beklemeden ilk kocasına helâl olur.
METİN
Musannıf Züfer'in sözünü uzun bir ifadeyle iptal etmiş ve "Mukallid bir hâkim mezhebinin meşhur kavline muhâlif hüküm verirse esah kavle göre hükmü geçersiz olur." diye kesin hüküm vermiştir. Nitekim rüşvet alırsa hükmü geçersiz olur. Şu kadar var ki, sultanın fermanı meşhur olmayan kaville amel edebileceğini bildirirse o zaman câizdir; ve o kimse Hanefî ve Züferî olur. Bu olmuş değildir. Bilâkis vâki bunun hilâfıdır. Bellenmelidir.
İZAH
"Musannıf Züferi'n sözünü uzun bir ifadeyle iptal etmiş." Bunu Halebî olduğu gibi nakletmiştir. Hülasa olarak şöyle demiştir: "Memleketimizde Allah'dan korkusu olmayan bazı hakimler dünya malı elde etmek için çok defa Züfer'in kavliyle amel etmişlerdir. Kemâl, Fetih adlı eserinde şunları söylemiştir:" Züfer'in söylediği fâsiddir. Çünkü maksudun meşruiyetini bozmayı iktiza eder ki, o da neseblerde şübheye düşmemektir. Bununla beraber bu içtihad götüren bir şeydir. Hatta Câmiu'l-Fûsuleyn'de açıklandığına göre bir hâkim bununla hüküm verse hükmü geçerli olur. Çünkü bunda içtihada müsaade vardır. Hem Allah Teâlâ'nın: "Kadınlara dokunmadan onları boşarsanız sizin için onların üzerinde bekleyecek bir iddet yoktur." âyet-i kerîmesinin sarahatına uygundur. Bence bu zamanda çözüm yolu bunun geçersiz olmasıdır. Çünkü bu ancak mukabilinde mal almak için yapılan bir şeydir. Nitekim zamanımız hâkimlerinden biliyoruz. Üstadımızın üstadı Şeyhülislâm Kerhîye bazı hâkimlerin yaptıkları gibi İmam Züfer'in kavliyle amel ederek iddet lâzım değildir demenin hükmü sorulmuş da şu cevabı vermiş: Muhakkıklardan bazıları Züfer'in sözü bâtıldır demiş, ulemadan bazıları ise Züfer'in iddetten önce birinci kocaya cima'ın helâl olmayacağı hususunda üç imamla birlikte olduğunu söylemişlerdir. Velev ki nikâhı sahih olsun. Çünkü nikâhın sahih olmasından cima'ın helâl olması lâzım gelmez. Lâkin İmam Züfer'den meşhur olan birinci kavildir. Zamanımız hâkimlerinin yaptığı da budur. Allah sayılırını çoğaltmasın! Bunlar müddet tanımadan talâk halinde evlendiriyorlar. Ulemamızın: "Hâkim bir hadisede rüşvet alırsa hükmü geçersizdir. Mukallid bir meselede imamına muhalefet ederse esah kavle göre o meselede hükmü geçersizdir." dediklerine bakmıyorlar. O meselede hâkimin hükmü ge-çerlidir diyenin muradı müctehid olan hâkimdir. Nitekim muhakkık ulema bunu söylemişlerdir. Şeyh Hafizuddin şöyle demiştir: Gizli değildir ki, bizim hâkimlerimizin ilmi huccet olmak şöyle dursun şübhe bile olamaz. O bu sözü kendi zamanının ve memleketinin hâkimleri hakkında söylemiştir. Bugün ekserisi cahil olan hâkimlere ne buyurulur? Bir şeybilmeden Allah Teâlâ'nın hükümlerine cüret göstermekten biz Allah Teâlâ'ya sığınırız. Mukallid olan hâkime mezhebinin meşhur olan kavline tâbi olmaktan başka çare yoktur. Hele de sultan seni fülanın mezhebi üzerine hüküm vermek için tâyin ettim derse! Gerçekten müteehhirin ulema bazı malum meselelerde îmam Züfer'in kavliyle amel etmişlerdir. Çünkü bunlar delile ve örfe uygundur. Ama bu meselede amelden çekinmişlerdir. Çünkü bunda neseblerin karışması şübhesi vardır. Ben aşağı yukarı yetmiş seneden beri ilmiyle âmil büyük âlimlerle sohbet ettim. Amma hiç birinin bu kaville fetva verdiğini, hükmettiğini ne gördüm ne de işittim! Allah kendilerine hayırlar ihsan etsin. Ruhları şâd olsun! Zira şübheli işten kaçınmışlar, şübhesiz olana

sarılmışlardır."
"şu kadar var ki sultanın fermanı ilh..." İfadesi söz götürür. Çünkü bu ifade sultanın fermanı olursa hâkimin mezhebinde meşhur olan kavle muhalefeti sahih olacağını iktiza eder. Halbuki biz bu hususta kitabın başında arz etmiştik ki, terkedilmiş bir kavil ile hüküm ve fetva vermek cehalettir, icma'a karşı gelmektir.
METİN
Zimmînin boşadığı hamile olmayan bir zimmîyye yahut kocası ölen zimmîyye -şayet itikadlarında varsa- Ebû Hanife'ye göre iddet beklemez. Çünkü biz onları itikadları üzere bırakmakla memuruz. Zimmîyye hamile olursa bil ittifak doğurmakla iddet bekler. Valvalcî bunu itikad ederlerse diye kayıdlamıştır. Zimmîyyeyi Müslüman kocası boşar veya ölürse bil ittifak mutlak olarak iddet bekler. Çünkü Müslüman buna itikad eder. Kezâ esir alınan bir kadın iki memleketin dinleri birbirine aykırı olduğu için kocasından ayrılırsa iddet beklemez. Çünkü iddet vâcib olduğu yerde ancak kul hakkı olmak üzere vâcib olur. Harbî ise cansız eşyaya mülhaktır. Bundan ancak hamile müstesnadır. Onunla evlenmek sahih değildir. Ama bu iddet beklediği için değil, karnında nesebi sâbit bir çocuk bulunduğu içindir. Harbîyye gibi ki, Müslüman veya zimmî yahut pasaportlu olarak İslâm memleketine çıkar da sonra Müslüman veya zimmîyye olursa onunla evlenmek sahih değildir. Zira yukarıda geçtiği vecihle o cansızlara mülhaktır. Meğerki hamile olsun. Sebebi yukarıda geçti. Kezâ bir kimse başkasının karısıyla evlenir de bunu bildiği halde onunla cima'da bulunursa kadına iddet yoktur. Cima kaydı mutlaka lâzımdır. Bununla fetva verilir.
İZAH
"Ebû Hanife'ye göre iddet beklemez." Boşanır boşanmaz o kadını bir Müslüman veya bir zimmî alırsa câiz olur. Nitekim Fethü'l-Kadir'de bildirilmiştir. Bahır.
Ben derim ki: Böyle bir kadınla kocası Müslüman olan kadının iddet beklemesi arasındaki fark iddet Müslümanın hakkı ve inancı olmasıdır. Yani iddet ancak kocanın hakkı olmak üzere vâcibdir. Koca kâfir olup iddete itikadı yoksa onun için iddet vâcib değildir. Velev ki okadınla Müslüman evlensin. Kocanın Müslüman olması bunun hilâfınadır. Onun hakkı ve itikadı olduğu için iddet vâcibdir. Velevki kadını kendisi gibi buna itikadı olmayan bir zimmî alsın. Bu izahla Nehir sahibinin kâfirin nikâhı babındaki incelemesi sakıt olur. Nehir sahibi şöyle demiştir: "Kadını Müslüman bir kimse alırsa iddetin vâcib olacağında ihtilâf etmemek gerekir. Çünkü müslüman iddetin vâcib olduğuna itikad eder ilh..." Çünkü şübhesiz Müslüman iddetin vâcib olduğuna kendisi için, kendi menîsini korumak için itikad eder. Kâfir için olduğuna itikad etmez. Çünkü o yalnız kendi içtihadınca sâbit olana itikad eder.
Evet, Hâniyye'de kâfirin nikâhı bâbında zikredildiğine göre zimmi bir adam zimmî olan karısını talâk-ı bâinle boşar da kadınla hemen o anda bir müslüman veya zimmî evlenirse bazı ulemanın söylediklerine göre nikâhı câiz olur. Ama Ebû Hanife'nin kaviline göre bir hayız bekleterek istibrâ yapmadıkça cima'ı mubah olmaz. İmameyn'in kavline göre ise üç hayız görmedikçe o kadının nikâhı bâtıldır.
"Çünkü biz onları itikadları üzere bırakmakla memuruz." Onlar bunun kendileri için bir hak olduğuna itikad etmezlerse biz de kendilerine ilzam etmeyiz.
"Valvalcî bunu itikad ederlerse diye, kayıdlamıştır ilh..." Bahır sahibi bu ibâreyi naklettikten sonra şunları söylemiştir: "Hidâye sahibi bu sözü mutlak bırakmış ve: Çünkü kadının karnında nesebi sâbit bir çocuk vardır. diye ta'lil etmiştir. İmam-ı Azam'dan bir rivâyete göre bu kadına nikâh akdi yapmak sahihtir. Ama zinâdan hamile kalan gibi buna da cima edemez. Esah olan birincisidir." Hidâye'nin sözü burada sona ermiştir.
"Bil ittifak" Yani İmam-ı Azam'la İmameyn arasında bil ittifak iddet bekler. Mutlak olarak demesi hamile olsun olmasın, kadının itikadı bulunsun bulunmasın iddet bekler mânâsınadır.
"Çünkü müslüman buna itikad eder." Yani Müslüman nikâhından iddet lâzım geleceğine inanır. Binaenaleyh bu bir însan hakkı olur. Artık: onunla zimmîyye de muhatabdır. Velev ki iddette AIIah hakkı dahi bulunsun.
"Harbî ise cansız eşyaya mülhaktır." Hatta temellüke (yani mal sahibi olmaya) mahaldir. Hidâye. Yani cansız bir şeyin hakkına riayet yoktur. Velev ki iddete itikadı olsun.
"Ama bu iddet beklediği için değil ilh..." Allâme Nûh Efendi'nin Dürer hâşiyesinde zikredilen şudur: "Bu kadın hilâfsız iddet beklemektedir. Bi-naenaleyh doğurmadıkça nikâhı câiz olamaz. Zira karnında nesebi sâbit bir çocuk vardır. Onun için evlenmekten men edilir. Nasıl ki hamile olan ümmüveledin evlenmesine sahibi mâni olur. Zira çocuğun nesebi sâbit olunca firâş mevcud demektir. O kadını nikâh etmek iki firâşı biraraya getirmeyi istilzam eder." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Anla! İmam-ı Azam'dan bir rivâyete göre bu kadın zinâdan gebe kalmış hükmündedir. Kerhî bu kavli ihtiyar etmiştir. Kuhistâm
"Harbiyye gibi ki ilh..." Fakat bunun hilafına olarak kocası Müslüman veya zimmî olduğu halde

yahut pasaportlu olup sonradan Müslümanlığı veya zimmîliği kabul eder de kadını bırakarak İslâm diyarına göçerse kadına orada bil ittifak iddet yoktur. Hatta o adam İslâm diyarına gelir gelmez kadının kız kardeşiyle yahut ondan başka dört kadınla evlenebilir. Çünkü dar-ı harbte Müslüman ahkâmı kendisine tebliğ edilmemiştir. Yoksa kadın iddetle mükellef olmadığı için değildir. îddet insan hakkıdır. Kadın onunla mükelleftir. Fetih.
"Müslüman memleketine çıkarsa..." Hidâye, Muzmerât ve diğer kitabların nikâh bahsinde İslâm memleketine çıkması şart koşulmamıştır. Onlarda şöyle denilmiştir: "Kadın dar-ı harbde Müslüman olur da üç hayız geçerse kocasından bâin olur. İmam-ı Azam'a göre kendisine iddet de lâzım gelmez. İmameyn buna muhâliftir." Kuhistdnî.
"Sebebi yukarıda geçti." Yani karnında nesebi sâbit bir çocuk vardır.
METİN
Onun içindir ki, haram olduğunu bilerek cima ederse kendisine had vurulur. Çünkü zinâdır. Kendisiyle zinâ edilen kadın kocasına haram değildir. Vehbâniyye şerhinde şöyle denilmiştir: "Kadın zinâ ederse hayız görmedikçe kocası ona yakınlık edemez. Çünkü zinâdan gebe kalmak ihtimali vardır. Kocasının suyu başkasının ekinini sulamamalıdır. Bu garip olduğu için bellenmelidir. Haram olduğunu bilmemesi bunun hilâfınadır. O zaman kadın ilk kocasına haram değildir. Meğerki iddeti bitmiş olsun. Birinci kocası için beklediği iddette kadına nafaka yoktur. Çünkü kadın itâatsizlik etmiştir. Hâniyye.
Ben derim ki: Yani bilerek ve razı olarak kocaya vardıysa itâatsizlik etmiş olur. Nitekim geçmişti.
FER'Î MESELELER: Kadın adımın menîsini kendi fercine akıtsa iddet bekler mi beklemez mi? Bahır sahibi inceleme yaparak evet cevabını vermiştir. Çünkü rahminin temiz olduğunu anlamak için buna ihtiyacı vardır. Nehir sahibi ise inceleme yaparak: "Hamile olduğu anlaşılırsa evet, aksi takdirde hayır!" cevabını vermiştir Kınye'de: "Kadın doğurur da sonra kocası boşayarak yedi ay geçer ve başka kocaya varırsa bu müddette üç hayız görmedikçe sahih olmaz. Velev ki doğurmadan önce hayız görmemiş olsun. Çünkü hayız görmeyen kadın hamile kalmaz."
İZAH
"Onun içindir ki" Yani kadına iddet lâzım gelmediği içindir ki demek istiyor. Çünkü zinâdır sözü illetin illetidir. Binaenaleyh vasıtayla malûlün da illeti olur. Şârih ikinci illeti birinciden evvel söylese daha iyi olurdu.
"Kendisiyle zinâ edilen kadın kocasına haram değildir." Şeyhayn'a göre kocası istibrâ yapmadan onunla cimada bulunabilir. İmam Muhammed: "İstibrâ yapmadıkça onunlacima'da bulunmasını iyi görmem." demiştir. Nitekim haram olan kadınlar faslında geçmişti.
"Kocası ona yakınlık edemez." Yani hayzını görüp temizlenmedikçe onunla cimada bulunması haramdır. Nitekim Vehbâniyye şârihi bunu açıklamıştır. Bu, sözün İmam Muhammed kavline göre yorumlanmasına mânidir. Çünkü o istibrânın müstehab olduğunu söylüyor. Bunu musannıf dahi Minah'ın haram olan kadınlar faslında böyle söylemiştir. Biz ondan naklen demiştik ki: "Vehbâniyye şerhindeki ifade için Netif sahibi: O zayıftır. Meğerki şübheyle cima ettiğine yorumlansın, demiştir."
"Bu garip olduğu için bellenmelidir." Şârihin bellenmelidir diye emretmesi itimad etmek için değil kaçınmak içindir. Buna karine garip olduğu için sözüdür. Zira mezhebimizde meşhur olan kavle göre zinâ suyunun hörmeti yoktur. Rasûlüllah (S.A.V.), "Karım kendisine dokunanın elini men etmiyor." diye şikâyet eden zâta: "Onun boşa!" emrini vermişdi. Bunun üzerine o zât: "Ama ben onu seviyorum. O güzeldir." deyince Resûlüllah (S.A.V.): "Ondan istifade et!" buyurmuşlardı.
«Suyu başkasının ekinini sulamamalıdır.» Cümlesine gelince: Bu da Peygamber (S.A.V.)'den rivâyet olunmuşsa da ondan murad hamile kadınla cimada bulunmaktır. Çünkü hamile kalmazdan önce ekin olmaz, dökülmüş su olur. Onun için derler ki: "Bir kimse zinâdan gebe kalmış bir kadınla evlenirse doğuruncaya kadar ona yaklaşmaz. Tâ ki suyu başkasının ekinini sulamasın." Çünkü onun menîsiyle çocuğun gözü ve kulağı kuvvet bulur. Bu izahâtımızla anlaşılır ki, karısını zinâ ederken gören adamın onunla cimada bulunabilmesi ile, zinâdan gebe kalan bir kadınla evlenip onunla cimada bulunamaması arasında fark vardır. Bunu ganimet bil!
"Bilerek ve razı olarak kocaya vardıysa itâatsizlik etmiş olur." Fakat bilmeyerek vardıysa meselâ kadının haberi yokken ona ric'at etmişse yahut kadını nikâha zorlamışsa kadın itâatsiz sayılmaz. Çünkü kendini kocasından men etmek istememiştir. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
"Nitekim geçmişti." Yani musannıfın: "Şübheyle cima edilen kadın" dediği yerde uzun uzadıya geçmişti. T.
"Kadın adamın menîsini ilh..." Yani halvet ve cima olmaksızın kocasının menîsini fercine akıtırsa demektir. Başkasının menîsini akıtırsa ne hüküm verileceğini şübheyle cima edilen kadın meselesinde arz etmiştik
"İnceleme yaparak evet cevabını vermiştir." Ve şöyle demiştir: "Kadını dübüründen cima ederse yahut kadın onun menîsini fercine akıtır da sonra kadını boşarsa fercine sokmaksızın ne hüküm

verileceğini görmedim. Şâfiîlerin Tahrir'inde her iki surette iddet vâcib olacağı beyan edilmiştir. İkincide mezheb sahibine mutlaka bununla hüküm vermek gerekir. Çünkümenîyi içeri akıtmak mücerred âleti sokmaktan daha çok rahimin temizliğini bilmeye muhtaçtır." Demek istiyor ki, birincide muhtaç değildir. Çünkü dübüre yapılan cima halvette olmuşsa iddet halvetle vâcib olur. Halvette olmamışsa rahimin temizliğini bilmeye hâcet yoktur. Çünkü suyu ekin yerinden başkasına dökmüş olur. Bunda gebe kalmak ihtimali yoktur.
"Nehir sahibi ise ilh..." Şöyle demiştir: "Ben derim ki: hamileliği meydanda ise onun iddeti doğurmakla biter. Aksi takdirde kadına iddet yoktur demek gerekir. "Ulemadan bazıları Nehir sahibine şöyle itiraz etmiştir: "Hamileliğin olup olmadığı anlaşılıncaya kadar beklemek senin kaçtığın iddetin tâ kendisidir. Menîyi içeri akıttıktan sonra evlenmesini câiz görüyorsan naklî delil göstermeye muhtaçsın!"
Ben derim ki: Döl alma bahsinde Bahır'dan, o da Muhît'ten naklen şöyle diyeceğiz: "Bir adam cariyesinin fercten başka bir yerine sürterek menîsini indirir de cariye o esnada onun menîsini alarak bir şey içinde fercine sokarsa ve bundan gebe kalarak çocuk doğurursa, çocuk o adamın oğlu, cariye de ümmüveledi olur." Bu fer'î mesele Bahır sahibinin incelemesini teyid eder. H.
Ben derim ki: Ulemanın iddeti âleti kesik bir kimsenin halvetiyle isbat etmeleri de bunu teyid eder. Bu onun sürtmesiyle gebelik tevehhüm edilmesinden başka bir şey değildir.
"Yedi ay geçer." Yedi değil dokuz ay olsa gerektir. Tâ ki İmam Mâlik'ten manzum olarak geçen rivâyete işaret olsun. O: "Temizlik müddeti uzayan kadının iddeti dokuz ayla geçer." demiştir. Mânâ: "Kadın hayız görmedikçe dokuz ay geçse bile sahih olmaz." demektir.
"Üç hayız görmedikçe sahih olmaz ilh..." Hayız görmediğini kocası tasdik ederse bu zâhirdir. Aksi takdirde söz kocasınındır. Zira "kadın iddetim bitti derse" ifadesinde Bedâyı'dan naklen ve kezâ ric'at bâbında Bezzâziye'den naklen arz etmiştik ki: "Boşanan kadın ikinci kocasına: Sen beni iddetim içinde aldın derse talâk ile nikâh arasında iki aydan az müddet bulunduğu takdirde İmam-ı Azam'a göre kadın tasdik edilir ve nikâh fasid olur. Daha fazla müddet geçmişse tasdik edilmez. Ama nikâh sahihtir. Çünkü nikâha özenmek iddetin bittiğini ikrar sayılır."
"Çünkü hayız görmeyen kadın hamile kalmaz." Yani hamile kalınca anlaşılır ki, kadın hayız görenlerdendir. Artık onun iddeti ancak üç hayızla biter.
METİN
Yine Kınye'de bildirildiğine göre kadını üç defa boşar da ben onu bir defa boşamıştım, iddeti de geçmişti derse, halk arasında iddetin geçtiği bilindiği takdirde üç talâk vâki olmaz. Bilinmezse olur. Üç talâkın vuku bulduğuna adamın inkârından sonra beyyine ile hüküm verilirse, o da bundan bir müddet evvel kadını bir talâkla boşadığına beyyine getirirse kabuledilmez. Bahır. Yine Bahır'da Cevhere'den naklen bildirildiğine göre kadına güvenilir biri gaibteki kocan öldü yahut seni üç defa boşadı diye haber verir yahut kadına güvenilir bir kişi eliyle kocasından bir talâk mektubu gelirse kadının bunun doğru olduğuna gönlü yattığı takdirde iddet bekleyip evlenmesinde bir beis yoktur. Kezâ bu adamın karısı bir adama kocam beni boşadı, iddetim de bitti derse o kadını nikâh etmesinde beis yoktur.
İZAH
"Halk arasında iddetin geçtiği bilindiği takdirde" Yani kocası boşadığı vakit halk arasında onu ikrar eder de herkese duyurursa, iddetin geçebileceği bir müddet geçmekle kadının iddeti biter. Velev ki kadınla beraber yaşasınlar. Çünkü boşadığı şöhret bulduktan sonra beraber kalmaları sahih kavle göre iddetin bitmesine mâni değildir. Nitekim şârih bunu Cevâhiru'l-Fetâvâ'dan naklen bildirmişti. Lâkin haram olduğunu şübhesiz bildiği halde kadınla cimada bulunursa bu zinâ olur ve ikinci bir iddet lâzım gelmez. Şübheyle cimada bulunursa her cima için ayrı iddet lâzım gelir ve iddetler, içice girer. Artık son cimanın iddeti bitmedikçe o kadının başka kocayla evlenmesi helâl olmaz. Kadını ilk talâkın iddeti bittikten sonra üç defa boşarsa talâk vâki olmaz. Velev ki cima iddetinde boşamış olsun. Nitekim Bezzâziye'den naklen arz etmiştik. Bununla bir fetva hadisesine cevap verilmiş olur,
Hadise şudur: Bir adam karısını haram sözüyle bâin olarak boşar da bir Şâfiî'den fetva isterse, o da bu talâkın ric'î olduğuna fetva vererek karı-koca bir müddet beraber yaşadıktan sonra kadını yine bu şekilde boşar da kocası nâmına kadına yine bir Şâfiî müracaat ederek yine uzun bir müddet geçerse, sonra yine kadını bu şekilde talâk-ı bâinle boşayarak kendisine bir Şâifî yemin keffâreti vereceksin diye fetva verirse, sonra kadını o anda üç defa boşarsa, şayet ilk üçü ikrarda bulunmuş da halk arasında yayılmışsa ve her biri önceki talâkın iddeti bittikten sonra yapılmışsa yukarıda geçenin muktezasına göre o adamın aleyhine bir talâktan başka bir şey vâki olmaz. O da şöhret bulduğu cihetle ilk tâlâktır. Adam bunu ikrar etmiştir. Kadının da iddeti bitmiştir. Artık ikinci ve ondan sonraki talâklar vâki olmazlar. Velev ki bu müddet zarfında kadınla cima'da bulunsun. Çünkü bildiğin gibi bu şübheyle cima'dır. Allahu a'lem.
"Beyyine getirirse kabul edilmez." Çünkü bildiğin gibi talâk halk arasında meşhur olmadıkça bu

talâkın iddeti bitmez. Meşhur olsa aleyhine üç talâkla hüküm olunmadan önce onunla istidlal ederdi. Çünkü üç talâkla hüküm vermenin sıhhatına mâni olan o idi. Onu bırakıp da üç talâkı inkâra gitmesi yalan söylediğine delildir. Binaenaleyh sözü kabul edilmez. Bu ulemanın: "Hükümden sonra dâvânın def'i sahihtir." sözüne aykırı değildir. Bana zâhir olan budur.
"Güvenilir bir kişi eliyle" Sözü kayıd değildir. Nitekim Valvalciyye'de belirtilmiştir. Câmiu'l-Fûsuleyn'de şöyle denilmektedir: "Kadına bir adam kocasının öldüğünü veya dinden döndüğünü yahut kendisini boşadığını haber verirse kadının evlenmesi helâl olur. O adamdan bir başkası işitirse şâhidlik yapabilir. Çünkü bu din bâbındandır. Binaenaleyh bir kişinin haberiyle sâbit olur. Nikâh ve mezheb bunun hilâfınadır. Kadına haber veren âdil olsun olmasın ona kocasından talâk mektubu getirdiğinde mektubun kocasından olduğunu bilsin bilmesin fark etmez. Kadının gönlüne bu işin doğruluğu yatarsa evlenmesinde beis yoktur." îlâ bâbından az önce bunun diyâneten böyle olduğu geçmişti. Sonra Sâihânî'nin el yazısıyla Câmiu'l-Fetâvâ'dan şunu naklettiğini gördüm: "İki kişi gaibin karısını boşadığına şâhidlik ederlerse gaib aleyhine talâk hükmü vermek için kabul edilmez. Ama kadın iddet bekleyip başka kocaya varmak için hâkimin ses çıkarmaması hakkında kabul edilir."
Bunun hâsılı şudur: Hâkimin sükut etmesi câizdir. Çünkü bu dini bir iştir. Talâk isbatı değildir. Zira talâk isbatı gaib aleyhine hükümdür. Binaenaleyh sahih olmaz ve öyle görünüyor ki, iddetin boşlaması talakın vuku bulduğu vakitten itibarendir. İhbar vaktinden itibaren değildir. Çünkü adam kadınla beraber yaşamamaktadır. Binaenaleyh töhmet yoktur. Câmiu'l-Fûsuleyn sahibinin: "Evlenmesinde bir beis yoktur." sözü evlenmemesinin evlâ olduğunu gösterir. Bahır'da şöyle denilmiştir: "Kadına bir adam kocasının öldüğünü, başka biri sağ olduğunu haber verirse, öldüğüne veya cenazesinde bulunduğuna şâhidlik eder de kendisi âdil ise, her ikisi tarih göstermemiş olmak ve sağlık bildiren tarih sonra olmak şartıyla kadın iddetini bekleyip kocaya varabilir. Kadın evlendikten sonra kendisine bir cemaat kocasının sağ olduğunu haber verirlerse kadın ilk haberciyi tasdik ettiği takdirde nikâh sahih olur.
"O kadını nikâh etmesinde beis yoktur." Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Kadın nikâhtan sonra kocam dinden döndü derse erkeğin onun haberine itimad ederek kendisiyle evlenmesi caizdir. Kadın nikâhtan sonra ârız olan bir sebeble meselâ bir süt meselesi veya benzeri ârız olarak haram olduğunu haber verirse adamın da kalbine doğru söylediği yatarsa, kadın güvenilir olsun olmasın onunla evlenmesinde bir beis yoktur. Meğerki kadın benim nikâhım fâsid idi yahut kocam Müslüman değil idi demiş olsun. Çünkü inkâr edilecek bir haber vermiştir." Çünkü asıl olan nikâhın sahihliğidir. Sâihânî.
METİN
Yine Bahır'da Hâkimi'n Kâfîsi'nden naklen bildirildiğine göre kadın kocasının öldüğünde şübhe ederse ihtiyatan yüzde yüz bildiği bir vakitten itibaren iddet bekler. Yine aynı kitabda Muhît't naklen şöyle denilmiştir: "Kadın ihtimal götüren bir müddet hakkında kocasını yalanlarsa nafakası sâkıt olmaz. Her ikisinin haberiyle mümkün olduğu kadar amel etmiş olmak için kocası da onun kız kardeşiyle evlenebilir. Kadın yarım seneden fazladadoğurursa çocuğunun nesebi sâbit olur ve esah kavle göre kız kardeşinin nikâhı fâsid olmaz. Ölürse o mirâsçı olur. Fakat iddet bekleyen mirasçı olamaz.
İZAH
"Şübhe ederse" Yani kocasının ölüm haberinde şübhe ederse demektir.
"Yine aynı kitabda Muhit'ten naklen" Sözü yanlıştır. Doğrusu Fetih'den naklendir. İbâresi de şöyledir: "Fethü'l-Kadir'de bildirildiğine göre koca, karım bana iddetinin bittiğini haber verdi derse bu müddet onun iddetinin bitmeyeceği kadar az olduğu takdirde karı-kocanın sözleri kabul edilmez. Meğerki muhtemel olan bir şey meydana gelsin. Meselâ kadın uzuvları belli olmuş bir çocuk düşürsün. O zaman kadının sözü kabul edilir. İddetin sığacağı bir müddet ise kadın yalanladığı takdirde nafakası sâkıt olmaz. Kocası da onun kız kardeşiyle evlenebilir. Çünkü bu dinî bir iştir. Erkeğin sözü onda kabul edilir."
Hâsılı karı-kocanın her ikisinin haberleriyle mümkün mertebe amel olunur. Erkeğin ve şeriatın hakkı olan yerde erkeğin haberiyle, nafaka ve mesken gibi kadının hakkı olan yerde kadının haberiyle amel olunur. Mesele boşayan kocasıyla kadın arasında ihtilâf zuhur ettiğine göre farz edilmiştir.
"Çocuğunun nesebi sâbit olur." Yani neseb hakkında kadının hakkı çocuğun hakkı gibi aslîdir. Zira babası olmayan bir çocukla kadın ayıplanır. Binaenaleyh erkeğin sözü kabul edilmez. Bu kadının kız kardeşiyle evlenmesi de geçerli olmaz. Çünkü verdiği haberde şer'an yalanlanmıştır. Nafaka hükmü verilmesi bunun hilâfınadır. Çünkü nafaka istihkakı iddetten başka şey için de tesavvur olunabilir ve sanki kadın hakkında nafaka iddet sebebiyle, çocuk hakkında başka bir sebeble vâcib olmuş gibidir. Kadının kız kardeşiyle evlenir de ölürse kız kardeşi mirâs alır. Bazılarına göre bunu sağlamken söylerse kadının kız kardeşine mirâs vardır. Aksi takdirde mirâs

iddet bekleyene verilir. Miras iddet bekleyene hükmolunursa bazılarına göre kız kardeşin nikâhı fâsid olur. Fakat esah kavle göre fâsid olmaz. Çünkü mirâs istihkakı karı-kocalıktan başka bir sebeble de tesavvur edilebilir. Binaenaleyh nafaka istihkakı mesabesindedir. Bu satırlar Muhît'ten nakleden Bahır'dan kısaltılmıştır. Bunun hülasası iki meseledir.
Birincisi: Kocasının iddeti bitti diye ikrarda bulunduğu kadın bir çocuk doğurur da çocuğun nesebi sâbit olursa kız kardeşin nikâhı fâsid olur. Çünkü bu adam şer'an yalanlanmıştır.
İkincisi: Bunu ikrar eder de sonra karısının kız kardeşiyle evlenir ve ölürse kız kardeş kendisine mirâsçı olur, iddet bekleyen mirâsçı olamaz. Bazıları: "Bu sağlamken ikrar ettiğine göredir. Hastalığında ikrar ederse mirâs kaçıran olur ve iddet bekleyen kadın ondan mirâs alır. Mirâs aldığına göre esah olan kavil kız kardeşinin nikâhının fâsıd olmamasıdır. Çünkü onun mirâsçı olmasından bu mirâsın evlilik yoluyla olması lâzım gelmez ki, kız kardeşinnikâhı fâsid olsun. Miras başka bir yoldan tesavvur olunabilir. Bu izahla anlaşılır ki, şârihin sözünde mânâyı bozacak derecede kısalık vardır. Sözün doğrusu: "Adam ölürse kız kardeş kendisine mirâsçı olur. Bazılarına göre bunu hastalığında söylemişse iddet bekleyen karısı mirâsçı olur. Ama, esah kavle göre onun kız kardeşinin nikâhı da fâsid olmaz. Kadın yarım seneden fazlada doğurursa çocuğunun nesebi sâbit olur ve kız kardeşinin nikâhı da bozulur." şeklindedir. Allahu a'lem!

HİDAD (YAS TUTMA) HAKKINDA BIR FASIL

METİN
Hidad kelimesi eadde, medde ve ferra bâblarından gelir. Kelime cim'la da rivayet edilmiştir. Nitekim Kâmûs'ta belirtilmiştir. İddet için zîneti terk etmek mânâsına gelir. Şer'an talâk-ı bâin veya ölüm iddeti bekleyen bir kadının zînet ve benzeri şeyleri terk etmesidir. Müslüman ve mükellef bir kadın velev ki cariye olsun sahih nikâhla cima edilmişse bâin talâk veya ölüm iddeti beklerken zînet takınmayı, ipekli giymeyi, sık dişli tarakla taranmayı, kokuyu -velev ki ondan başka kazancı olmasın-, hâlis zeytinyağ gibi kokusuz bile olsa yağ sürünmeyi, sürme ve kınayı terk etmek, usfurlu, safranlı, kızıl toprak veya versle boyalı elbise giymemek suretiyle yas tutar. Velev ki boşayan veya ölen kocası bunu terk etmesini tenbihde bulunsun. Çünkü yas tutmak nikâh nimetinin elden gitmesine üzüldüğünü göstermek için şeriatın hakkıdır.
İZAH
Musannıf bizzat iddetin vâcib olduğunu ve bunun keyfiyetini anlattıktan sonra iddet bekleyen kadınlara vâcib olan vazifeyi anlatmaya başladı. Çünkü asıl vücubuna nisbetle bu ikinci derecededir. Fetih.
"Eadde, medde ve ferra bâblarından gelir." Yani mücerred ve mezid bâblardan kullanılır.
"Cim'la da rivâyet edilmiştir." Bu takdirde cedad ve cidad şekillerinde okunur ki, kesmek mânâsından alınmıştır. Sanki kadın zînet ve ihtişamdan kesilmiştir. Nehir.
"İddet için zîneti terk etmek" Yani mutlak surette velev talâk-ı ric'î ile boşansın yahut kadın kâfire veya küçük kız olsun zînetlenmeyi terk etmektir. Böylece lügat mânâsı şer'î mânâdan daha umumi olur.
"Benzeri şeyler" Koku sürünmek, yağlanmak ve sürme çekinmekdir. T.
"Mükellef'den murad âkıl bâliğ olan kadındır. Bununla ve diğer kayıdlarla neden ihtiraz ettiği aşağıda gelecektir.
"Velevki cariye olsun." Çünkü cariye de şeriatın haklarıyla mükelleftir. Elverir ki bununla kul hakkı yenilmiş olmasın. Bahır. Hâsılı yas tutmak cariye sahibinin hakkına tecavüz değildir. Çünkü cariye iddet içinde efendisine haramdır. Kocasının evinde iddet beklemesi bunun hilâfınadır. Nitekim gelecektir.
"Cima edilmişse" Kaydı talâk-ı bâin iddeti bekleyene nisbetle sahihtir. Ölüm iddeti bekleyen kadına ise cima edilmemiş bile olsa iddet vâcibtir. Binaenaleyh yas tutmak da vâcib olur. Şu halde bu kaydı koymamak daha doğru olurdu. Zira iddet bekleyen sözü ona hâcet bırakmazdı.
"Zînet takınmayı" Yani altın, gümüş ve mücevheratın bütün nev'ilerini takınmayı terk eder. Bahır.
"Ipekli elbiseyi" Bütün nev'ileri ve renkleriyle velev ki siyah olsun terk eder. Bahır. İmam Mâlik iddet bekleyen kadının siyah ipekli giymesi mubah olduğunu söylemiştir. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştir. Bu izahtan anlaşılır ki, Dürr-ü Müntekâ sahibinin yaptığı gibi siyahı istisna etmek doğru değildir. Çünkü o bizim mezhebimiz değildir.
"Sık dişli tarakla" Taranmaz. Ama seyrek dişli tarakla taranabilir. Bunu Mebsût sahibi söylemiştir. Fetih sahibi bu hususta inceleme yapmıştır. Lâkin Cevhere'den naklen aşağıda

gelecektir ki, bu özürle mukayyeddir.
"Kokuyu" Yani kokuyu beden ve elbisede kullanamaz. Kuhistânî. Bahır ve Fetih sahiblerinin: "Koku yapamaz, ticaretinde de bulunamaz." sözleri bundan daha umumidir.
"Kokusuz bile olsa" Yağ sürünmeyi terk eder. Çünkü bu saçı yumuşatır. Binaenaleyh zînet sayılır. Zeylai. Böylece anlaşılır ki, memnu olan zinet vecihle kullanmasıdır. Sıkmak veya satmak yahut yemek için eliyle dokunmaktan men edilmez. Nitekim bunu Rahmetî söylemiştir.
"Usfurlu, safranlı" Elbiseden murad zînet sayılacak yeni elbisedir. Yeni olmazsa giyilmesinde beis yoktur. Çünkü ondan ancak avret yerlerinin örtülmesi kasdedilir. Hükümler maksadlara göre verilir. Kuhistânî.
"Çünkü yas tutmak şeriatın hakkıdır." Binaenaleyh kulun bunu ıskata hakkı yoktur. Bir de bu zikredilen şeyler kadına rağbetin sebebleridir. Halbuki kadın iddet esnasında nikâhtan men edilmiştir. Binaenaleyh haram bir fiile sebeb olmamak için bunlardan kaçınır. Hidâye.
METİN
Ancak bir özürden dclayı yapması müstesnadır. Bu söz zikredilenlerin hepsine şâmildir. Çünkü zaruretler haram olan şeyleri mubah kılar. Siyah, mavi ve kokusu kalmamış usfurlu eski elbise giymekte bir beis yoktur. Yedi kadına yas tutmak yoktur. Bunlar kâfire, küçük kız, deli kadın, âzâd iddeti bekleyen -efendisi ölen ümmüveled gibi-, nikâh-ı fâsid iddeti bekleyen, şübhe ile cima' edilen veya talâk-ı ric'î iddeti bekleyen kadınlardır.
İZAH
"Zikredilenlerin hepsine şâmildir." Kadının gözü ağırırsa sürme çekinebilir. Kaşıntısı varsa ipek elbise giyer. Başından elemi varsa yağ sürünüp zîneti kasdetmemek şartıyla seyrek dişli tarakla taranabilir. Çünkü bu zînet değil tedavidir. Cevhere. Fetih'de şöyle denilmiştir: "Kâfî'de bildirildiğine göre kadının boyalı elbiseden başka giyeceği yoksa onu giymesinde beis yoktur. Zira bunu avret yerini örtmek zaruretinden dolayı yapar. Lâkin zîneti kasdetmez. Hem bundan başka elbise buluncaya kadar diye kayıdlamak gerekir. Başka elbise ya satın alıp parasını vermek yahut kadının malı varsa onun malından vermekle elde edilir."
Ben derim ki: Şâfiilerden bazıları özürden dolayı sürme çekinmeyi:"Geceleyin sürünürsonra ertesi gün onu siler." diye kayıdlamışlardır. Nitekim hadîsde böyle vârid olmuştur. Hadîsi Fetih sahibi dahi tahriç etmiştir. Ama ben bizim ulemamızdan bununla kayıdlayan görmedim. Her halde "Zaruretler kendi mikdarlarınca takdir olunur." kaidesinden bilindiği için kayıdlamamış olsalar gerektir. Lâkin gece veya gündüz sürme çekinmek kadına kâfi geliyorsa yalnız geceyle iktifa eder, aksini yapmaz. Çünkü sürme zîneti için gece daha gizlidir. Hadîs de buna yorumlanmıştır. Allahu a'lem.
"Siyah, mavi ilh.. giymekte bir beis yoktur." Fetih sahibi diyor ki: "Yas tutan kadının siyah elbise giymesi dört mezhebin imamlarına göre mubahdır. Zâhirîler onu kırmızı ve yeşil gibi saymışlardır." Zeylaî siyah giymenin caiz olduğunu: "Çünkü ondan zînet kasdedilmez." sözüyle ta'Iil etmiştir.
Ben derim ki: Maksad ipeksiz siyah giymektir. İmam Mâlik buna muhaliftir. Nitekim yukarıda geçmişti. Maviyi inceleme suretiyle Nehir sahibi zikretmiştir. Bu zâhirdir. Meğerki rengi berrak ve saf olsun. Nitekim Şâfiîler bunu söylemişlerdir. Çünkü o zaman ekseriyetle zînet kasdedilir. Bahır'da şöyle denilmiştir: "Usfurlu ve safranlı elbiseden kokusu kalmamış eski olanlar istisna edilir. Zira böylesi câizdir. Nitekim Hidaye'de bildirilmiştir." Anla!
Rahmetî diyor ki: "Kokusu kalmamış elbiseden murad zînetlenilmeyen elbisedir. Zira mâni koku değil zîhettir. Görülmüyor mu ki toprakla boyanmış elbise giymek memnu'dur. Halbuki kokusu yoktur."
Ben derim ki: Zeylaî'nin sözü bundan daha şumullüdür. O şöyle demiştir: "Hulvânî'nin beyanına göre zikri geçen giysilerden murad yeni olanlardır. Zînet olamayacak gibi eski ise giyilmesinde beis yoktur." Yukarıda Kuhistânî'den nakledilen de böyledir.
T E N B î H : Ulemanın yas tutan kadına yalnız zikri geçen şeylerin men edildiğini söylemekle yetinmelerinin muktezası şudur: Yas tutmak bedene mahsustur. Binaenaleyh kadın yatağını ve ev eşyasını süslemekten ve ipekli üzerine oturmaktan men edilmez. Nitekim Şâfiîler bunu bildirmişlerdir. Mi'râc; sahibi üç mezhebin imamlarına göre yas tutan kadının hamama girebileceğini, başını hatmi ve sidrle yıkayabileceğini nakletmiş, fakat bize göre hükmünün ne olacağından bahsetmemiştir. Bahır sahibi: "Musannıfın bu söylenenleri zikretmemesi yas tutan kadının hamama girebileceğini ifade eder." demiştir.
"Yedi kadına yas tutmak yoktur." Yani vâcib değildir. Nitekim Zeylaî'de böyle denilmiştir. Bu sözle musannıf yukarıda geçen kayıdların ihtiraz yerlerini izaha başlıyor. Sekizinci bir kadın daha vardır ki, o da cimadan önce boşanandır. Musannıf: "Bâinden iddet bekleyen" sözüyle bundan ihtiraz etmiştir.
"Kâfire, küçük kız, deli kadın" bunlardandır. Lâkin kâfire iddet içinde Müslüman olursa iddetin

kalan kısmında yas tutması lâzım gelir. Nitekim Cevhere'den naklen geçmişti. Küçükkız bülûğa erer, deli kadın ayılırsa aynı şeyi onlar hakkında da söylemek gerekir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Bu gibilere yalnız iddet lâzım gelip yas tutmak vacib olmaması yas tutmak Allah Teâlâ'nın hakkı olduğu içindir. Burada mutlaka mükellef olmak lâzımdır. Zira giyinmek ve koku sürünmek hissî birer fiildir. Onların haram olduğuna hüküm verilmiştir. îddet bunun hilâfınadır. Çünkü o müsebbebleri sebeblere bağlamak kabîlindendir. Şu mânâya kî, karı-koca birbirlerinden ayrılırken şer'an muayyen bir müddet kadının nikâhı sahih olmaz. Binaenaleyh bu yokluğa dair bir hükümdür. Mükellef olmaya bağlı değildir. Nitekim Fetih sahibi izah etmiştir.
"Âzâd iddeti bekleyen" den murad sahibi kendisini âzâd eden ümmüveleddir. Efendisi ölen ümmüveled de onun gibidir. Çünkü onun ölümüyle âzâd olur. Böylesinin dahil olup olmadığı biraz gizli kaldığı için şârih onu açıklamış, birinciden bahsetmemiştir. Çünkü o açıktır.
"şübhe ile cima edilen" Sözünden musannıf nikâhlı tâbiriyle ihtiraz etmiştir. Münasib olan bunu âzâd iddeti bekleyen kadının yanında zikretmek idi. H.
"Veya talâk-ı ric'î" Sözünün yanında cimadan önce boşananı da zik-retmeliydi. Çünkü bunların İkisi "Talâk-ı bâin iddeti bekleyen" ifadesiyle hariç kalmışlardır. Bunu Halebî söylemiştir.
METİN
Akrabaya yas tutmak yalnız üç gün mubahdır. Kocası karısını bundan men edebilir. Çünkü zînet onun hakkıdır. Fetih. Ama koca razı olduğu yahut kadın evli bulunmadığı vakit üç günden ziyade yas tutmanın da helâl olması gerekir. Nehir. Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre siyah giymek hususunda kadın mazur olamaz. günâhkârdır, Bundan ancak kocası hakkında yas tutan eşi müstesnadır. O üç güne kadar mazurdur. Bahır sahibi diyor ki: "Bunun zâhirine bakılırsa kadın kocasının ölümüne üzülerek üç günden fazla siyah giymekten men edilir." Nehir'de: "Kadın iddet beklerken bulûğa ererse kalan kısmında yas tutması lâzım gelir." denilmiştir.
İZAH
"Üç gün mubahdır ilh..." Yani bu hususta sahih hadîs vardır. Peygamber (S.A.V.): "Allah'a ve âhiret gününe imânı olan bir kadının üç günden fazla yas tutması helâl olamaz. Ancak kocasına yas tutması müstesna. Zira ona dört ay on gün yas tutar." buyurmuştur. Bu hadîs üç gün yas tutmanın helâl olduğuna, fazlasının helâl olmadığına delâlet eder. İmam Muhammed'in Nevâdir'deki: "Helâl değildir." sözü buna yorumlanmıştır. Nitekim Fetih sahibi beyan etmiştir. Bahır'da Tatarhâniyye'den naklen: "Kadının bunu terk etmesi müstehabdır." denilmiştir. Bundan maksad yas tutmayı tamamen terk etmektir.
"Kocası karısını bundan men edebilir İlh..." Feth'in ibaresi şöyledir:
"Kadın akrabası için üç gün yas tutmak isterse, kocası bulunduğu takdirde onu bundan men etmesi gerekir. Çünkü zînet onun hakkıdır. Hatta kocası istediği halde zînetlenmezse onu dövebilir. Bu yas tutmak ise kadına vâcib değil mubahtır. Yas tutmakla kocasının hakkı zâyi olur." Bahır sahibi bu sözü tasdik etmiştir.
Nehir sahibi diyor ki: "Hadîsin muktezası erkeğin buna hakkı olmamasıdır. Şâfiî kitablarında yazılanlarsa hakkı olduğunu gösterir. Bizim kaidelerimiz de buna aykırı değildir. O zaman hadîsdeki helâl olma işi kocasının men etmediğine yorumlanır." Yani hadîsden anlaşılan helâllık kocası men etmediğine yorumlanır. Çünkü bir şeye sâbit olan her helâllık ona mâni yoksa diye kayıdlanır. Aksi takdirde helâl olmaz. Burada da öyledir. Fetih sahibinin incelemesi ulemanın: "Zîneti terk ettiği için kocası karısını dövebilir." sözünde dahil olduğu için nakledilene muvafıktır. Ondan sonra gelenler de bunu kabul etmiştir. Onun için şârih kesin söylemiştir. İnceleme yalnız Nehir sahibine mahsus değildir.
"Üç günden ziyade yas tutmanın da helâl olması gerekir ilh..." İfadesi söz götürür. Çünkü zikri geçen hadîs üç günden fazlanın helâl olmadığında açıktır. Hadîsde sâbit olan üç gün helâlığı kocası razı olursa diye kayıdlamakla bundan onun rızasının helâl olmayanı da yani üç günden fazla yas tutmayı da mubah kılması lâzım gelmez. Nitekim gizli değildir.
Rahmetî diyor ki: "Hadîs mutlaktır. Onu Peygamber (S.A.V.)'in zevceleri mutlak kabul etmiş, Ümmü Habîbe babası öldükten üç gün sonra güzel koku getirilmesini istemiştir. Zeyneb dahi kardeşi öldükten sonra böyle yapmış ve her biri: Benim kokuya ihtiyacım yok. Şu kadar var ki, Rasûlüllah (S.A.V.)'!: Allah'a ve âhiret gününe imânı olan bir kadına üç günden fazla yas tutmak helâl değildir ilh... buyururken işittim, demişlerdir. Nasıl lâzım gelsin ki, İmam Muhammed babası veya oğlu ölen kadına yas tutmanın helâl olmadığını mutlak olarak ifade etmiş: O yalnız kocaya mahsustur, demiştir."
"Tatarhâniyye'de ilh..." İbâresi şöyledir: "Ebu'l-Fadl'a kocası veya babası yahut başka bir yakını ölen bir kadın elbisesini siyaha boyayarak ölene üzüldüğünü göstermek için üç dört ay onu giyiyor. Bunda mazur mudur diye sorulmuş da hayır diye cevap vermiş. Aynı mesele AIi b. Ahmed'e sorulmuş o da: Mazur değildir, günâhkâr olur. Bundan yalnız kocasına yas tutan kadın müstesnadır. Çünkü o üç güne kadar mazurdur, cevabını vermiştir."

"Siyah giymekten men edilir ilh..." Yani bununla yukarıda geçen, "Siyah giymekte bir beis yoktur." şeklindeki mutlak söz kayıdlanır. Tahtâvî buna cevap vermiş: "Ulemanın ibâreleri birbirini tutsun diye buradaki yas tutmak için boyadığına, oradaki ise kocası ölmeden boyandığına yorumlanır." demiştir. Lâkin üç gün içinde mubah kılınması buna aykırıdır.
"Nehir'de ilh..." Bahsedilen incelemeyi ondan önce Bahır sahibi Cev-here'den olarak yapmıştır. Nitekim kâfirede arz etmiştik.
METİN
İddet bekleyen kadının -yani hangi iddeti beklerse beklesin demektir. Aynî. Binaenaleyh âzâdlık iddeti bekleyenle nikâh-ı fâsid iddeti bekleyene de şâmildir.- kocaya istenmesi haramdır. Nikâh ve iddetten hali olan kadın ise başkası istememiş bulunmak ve o kocaya razı olmak şartıyla istenilebilir. Ses çıkarmazsa iki kavil vardır. Kadın vefat iddeti bekliyorsa: Ben evlenmek istiyorum, gibi ta'riz yoluyla istemek sahihtir. Fakat boşanan kadın bil ittifak istenemez. Çünkü bu boşayanın düşmanlığına sebeb olur. Bunun ifade ettiği mânâ âzâdlık, nikâh-ı fâsid ve şübheyle cima iddetlerinden birini bekleyen kadının istenmesi câiz olmaktır. Lâkin Kuhistânî'de Muzmerât't'an naklen ta'rizin dışarı çıkmaya mebnî olduğu bildirilmiştir.
İZAH
"Nikâh-ı fâsid iddeti bekleyene de şâmildir." Onu da kocaya istemek haramdır. Çünkü zâhire bakılırsa bu kadın o adamla evlenmeye fâsid nikâhla razı olduğuna göre sahih nikâhla evlenmeye de razıdır.
"Başkası istememiş bulunmak ilh..." İfadesini Bahır sahibi Şâfii kitab-larından nakletmiş ve şunları söylemiştir: "Ben bunu bizim ulemamızdan kimsenin söylediğini görmedim. Ama aslı şu sahih hadîsdir:" Sizden birîniz din kardeşînin dünürlüğü üzerine dünür göndermesin! "Bu hadîs izin vermediyse diye kayıdlanmıştır." Yani birinci dünür gönderen izin vermediyse demek istemiştir. Bu bizim kitablarımızda nakledilmiştir.
Remlî diyor ki: "Zahire'de bildirildiğine göre Peygamber (S.A.V.) boş-kasının pazarlığı üzerine pazarlıkta bulunmayı nasıl yasak ettiyse başkasının dünürlüğü üzerine dünür göndermeyi de yasaklamıştır. Bundan murad kadının kalbi ilk dünürüne yatışmasıdır. Tatarhâniyye'nin kerâhiyyeî bâbında böyle denilmiştir Anla!"
"Ses çıkarmazsa iki kavil vardır." Yani Şâfiilerce İki kavil vardır. Hayreddin-i Remlî diyor ki: "Şâfiîlerin susan kimseye söz nisbet edilmez demeleri caiz olduğunu tercihi gerektirir."
Ben derim ki: Bu hal karineleriyle kadının ilk dünüre kalbi yattığı bilinmezse zâhirdir. Aksi takdirde razı olduğunu açık söylemiş gibi olur.
"Ben evlenmek istiyorum gibi..." Beyhakî'nin Said b. Cübeyr'den tahric ettiği bir hadîsde: Meğerki yerli yerinde bir söz söylemiş olsun, âyet-i kerîmesi hakkında: Ben sana rağbet ediyorum, ben bir araya gelmemizi pek arzu ediyorum gibi sözler söyler, demiştir. Bunda evlenmek ve nikâh gibi şeyleri açıklamak yoktur. Sen gerçekten güzelsin veya elverişlisin gibi sözler de böyledir. Burada Bedâyı sahibine red cevabı vardır. O: "Bir araya gelmemizi istiyorum; sen gerçekten güzelsin gibi sözler söyleyemez. Çünkü hiç bir kimsenin ecnebî bir kadının yüzüne karşı bunları söylemesi helâl değildir." demiştir.
Reddin vechi şudur: Bu rivâyet edilmiş bir tefsirdir. Hidâye sahibi ve başkaları gibimezhebimiz uleması bunu kabul etmişlerdir. Evlenmek istemek için bu ta'riza izin verilmiştir. Memnu olan buna mâni olmaktır. Zira bir kimse açıkça evlenme ve nikâh sözleriyle ecnebî bir kadına dünürlükte bulunsa câiz olur. Buna bir mâni yoktur. O halde ta'rizda bulunmak evleviyetle câizdir. Evet, bu sözlerle dünürlük yoluyla olmayarak o kadına hitab etmek yasaktır. Ama sözümüz orada değildir. Anla!
"Ta'riz yoluyla istemek sahihtir." Ta'riz açık konuşmanın hilafıdır. Ku-histânî diyor ki: "Tahkîka göre ta'riz bir sözden onun hakikî veya mecazî yahut kinâye mânâsını kasdetmek, sözün gelişinden de arz ettiği mânâyı kasdetmektir. Binaenaleyh gerek kelimenin mânâsı, gerekse arz etmek istediği mânâ ikisi de maksuddur. Lâkin o söz arz ettiği mânâda kullanılmaz. Meselâ bir şey istemeye gelen kimse: Sana selâm vermeye geldim der de sözden selâmı, sözün gelişinden de bir şey istemeyi kasdeder."
"Fakat boşanan kadın bil ittifak istenemez." Bu ifadeyi Bahır ve Nehir sahibleri Mi'râc'dan nakletmişlerdir ki, talâk-ı bâine de şâmildir. Bunu Zeylaî açık söylemiştir. Fetih'de şöyle denilmektedir: "Boşanan kadın hakkında ta'riz bil ittifak câiz değildir. Çünkü onun asla evinden çıkması câiz değildir. Binaenaleyh herkese gizli kalmayacak şekilde ta'riz yapmaya imkân bulamaz. Bir de bu boşayan şahsın düşmanlığını kazandırır." Bil ittifak demesi ihtiyarda nakledilen ifadeye aykırıdır. Orada şöyle denilmiştir: Bütün bunlar bâinle boşanan ve kocası ölen kadın hakkındadır. Talâk-ı ric'i ile boşanana gelince: Onu açıkça istemek câiz olmadığı gibi işaret yoluyla istemek de caiz değildir. Çünkü ilk kocasının nikâhı bâkîdir.
"Bunun ifade ettiği mânâ" Yani boşayanın düşmanlığı diye kayıdlayarak yaptığı ta'lil demek

istiyor.
"Câiz olmaktır." Sözündeki zamir ta'riza râcidir. Bu suretle dünürlük ve ta'riz arasında fark yapılmış olur. T. Yani şârih yukarıda âzadlık ve nikâh-ı fâsid iddeti bekleyen kadına dünürlük yollamanın câiz olmadığını söylemişti. Ama dünürlük başka ta'riz başka demek istiyor.
"Lâkin Kuhistâni'de ilh..." Şu ibâre vardır: "Âzâdlık iddeti bekleyenler hakkında nass yoktur. Bunların ilk ikisine ta'riz caiz olmak gerekir. Son ikisi bunun hilâfınadır. Zahîriyye'de bildirildiğine göre bunların evden çıkmaları câiz değildir. ilk ikisi böyle değildir. Muzmerat'ta ta'rizin dışarı çıkmaya bina edildiği bildirilmiştir."
Hâsılı ilk ikisine yani âzâdlık ve şübheyle cima iddeti bekleyenlere ta'riz câizdir. Çünkü onlar iddet bekledikleri evden çıkabilirler. Ayrılma yani fesh iddeti bekleyenle nikâh-ı fasid iddeti bekleyen bunun hilâfınadır. Onlar evden çıkamadıkları için kendilerine ta'rizda bulunmak câiz değildir. Çünkü ta'rizin câiz olması dışarı çıkmanın câiz olmasına bağlıdır. Zira dışarı çıkamayan kadına ta'rizda bulunmak imkânı yoktur. Lâkin Hâkim Kâfî adlı eserinde azâdlık iddeti bekleyenle nikah-ı fâsid iddeti bekleyen kadının dışarı çıkabileceklerini söylemiştir. Evet, âzâdlık iddeti bekleyen kadın hakkında bu müşkildir. Zira gördün ki, ta'rizda bulunmanın haram kılınması boşayan kimsenin düşmanlığına sebeb olur. Âzâdlık iddeti bekleyen kadında bu vardır. Çünkü onu âzâd eden efendisidir. Onunla kendisi evlenmek isterse bu hususta başkasına düşman kesilir. Meğerki âzâdlık iddeti bekleyenden sahibi ölen kasdedilsin. O zaman işkâl kalmaz. Çünkü kadın vefat iddeti bekler. Kuhistânî'nin nüshasında âzâd iddeti bekleyen düşmüştür. Hâşiye yazarının nüshasında ise mevcuddur. Onun için sözünü muradından başkaya yorumlamıştır. Anla!
METİN
Talâk-ı ric'i ve bâin iddeti bekleyen bir kadın mükellef ve hür ise yahut kendisine velev fâsid nikâhtan olsun ev hazırlanmış cariye ise, Zahîriyye'de bildirildiğine göre nasıl ayrılırsa ayrılsın velev iddetinin nafakası yahut mesken karşılığında hul' yapmış olsun esah kavle göre -İhtiyar- gece ve gündüz asla evinden çıkıp başkasının evi bulunan avluya gidemez. Velev ki kocasının izniyle olsun. Çünkü bu Allah Teâlâ'nın hakkıdır. Kocasının evini kiralaması lâzım gelir. Mi'râc. Cariye gibisi bunun hilâfınadır. Çünkü kul hakkı önce gelir.
İZAH
"Mükellef" tâbiri küçük kız ile deli ve kâfir kadını hariç bırakmıştır. Bahır'da Bedâyı'dan naklen şöyle denilmiştir: "Bunların ilk ikisine teklif hükümlerinden bir şey teallûk etmez. Kitabîyyeye gelince: O da şeriat hakkıyla muhatab değildir. Lâkin koca kendi menîsini korumak için deli veya kitabîyye olan karısını dışarı çıkmaktan men edebilir. Kezâ mecûsiyenin kocası Müslüman olur da kendisi Müslümanlığı kabul etmezse hüküm budur." Yine Bahır'da Mi'râc ile Nikaye şerhinden naklen: "Çıkmaktan men hususunda mürâhika bulûğa eren kız gibidir. Yas tutmak vâcib olmaması hususunda ise kitabîyye gibidir." denilmektedir. Yani boşanmadan önce kocasından gebe kalmış olması ihtimali vardır. Binaenaleyh kocası menisini korumak için onu men edebilir demek istemiştir.
"Ve hür ise" dışarı çıkamaz. Hür değilse talâk ve vefat iddetinde dışarı çıkabilir. Çünkü böylesinin nikâh halinde bile kocasının evinde oturması lâzım değildir. Nikâhtan sonra da hüküm budur. Bir de hizmet velînin hakkıdır. Onu iptal etmek câiz değildir. Meğerki kendisine bir ev hazırlamış olsun. O zaman dışarı çıkamaz. Kocasının dönmeye hakkı da vardır. Nikâhda cariyeye ev hazırlar da sonra boşanırsa cariyeyi efendisi isteyinceye kadar kocası dışarı çıkmaktan men edebilir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
"Ev hazırlanmış cariye ise" Yani sahibi cariyeye kocasının evinde bir yer tahsis etmiş de kendisini istememişse demektir.
"Nasıl ayrılırsa ayrılsın ilh..." Yani velev ki kocasının oğlu öpmek suretiyle ayrılmaya sebeb günâh olan bir fiil teşkil etsin demektir. Bunu Bedâyı'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Nehir sahibi diyorki: "Talâk iddeti bekleyen diye kayıdlaması cima iddeti bekleyen kadın dışarı çıkmaktan men edilmediği içindir. O âzâdlık iddeti bekleyenle nikâh-ı fâsid ve şübheyle cima iddeti bekleyen gibidir. Meğerki kocası kendi menîsini korumak İçin onu çıkmaktan men etmiş olsun. Bedâyı'da böyle denilmiştir. Zahîriyye'de ise bunun hilâfı bildirilmiştir. Orada: "Sahih veya fâsid nikâhtan iddet icab eden sair fark vecihleri hep birdir. Yani evinden çıkmasının haram olması hakkında müsavîdir." denilmiş, kadının koca evinde iddet beklemeyeceği hususunda Özcendî'nin fetvası hikâye edilmiştir."
"Kadının" zamiri fâsid nikâhla alınan kadına râci'dir. Çünkü onun üzerinde kocasının milki yoktur. Bahır. Yani nikâh-ı fâsid aralarını ayırmadan dışarı çıkmasına mâni değildir. Ayırdıktan sonra da öyledir demek istiyor. Şârih faslın sonunda hilâfı nakledecek, Bedâyı' sahibinin sözünden çıkarılan arabulmayı da söyleyecektir. Tamamı gelecektir.
"Yahut mesken karşılığında hul' yapmış olsun." Zeylaî diyor ki: "Bi-naenaleyh kadın mesken

istemeyeceğine hul' yapmış gibi olur. Çünkü mesken masrafı kocasından sâkıt olur, kocasının evini kiralamak kadına lâzım gelir. Oradan çıkması helâl değildir." Fetih'de de böyle denilmiştir. Yani kocasının evinde oturması şer'an kadına vâcibtir. Kadın bunu ıskat edemez. Yalnız masraflarını ıskat eder. Zâhirine bakılırsa mesken masrafı diye açıklamak lâzım değildir. Mücerred mesken karşılığında hul' olması mesken masraflarını düşürür. Nitekim biz buna hul' babında tenbihde bulunmuştuk.
"Esah kavle göre..." Çünkü kadın kendi hakkını kendisi iptal etmek istemiştir. Bununla onun üzerinde borç olan hak bâtıl olmaz. Nitekim Zeylaî'de bildirilmiştir. Bunun mukabili: "Kadın gündüzün dışarı çıkabilir. Zira bazen buna muhtaç olur. Kocası ölen kadın böyledir." diyenlerin sözüdür. Fetih sahibi diyor ki: "Hak şudur: Müfti olaylara bir bakar. Şayet bir vak'ada bu hul' yapan kadının çıkmadığı takdirde âciz kalacağını görürse çıkması helâldır diye fetva verir. Kâdir olduğunu görürse haramdır fetvasını verir." Nehir ve Şürunbulâliyye sahibleri de bunu kabul etmişlerdir.
"Evinden" Murad ayrılık ve ölüm anında kadına izafe edilen meskendir. Hidâye. Kocasının milki olmuş olmamış fark etmez. Hatta kocası orada bulunmaz da kadın kirasını verebildiği bir hanede bulunursa oradan dışarı çıkamaz. Kirasını verir, orada hâkimin izniyle otururşa sonra kocasından alır. Bahır ve Zeylaî.
"Başkasının evi bulunan avluya gidemez." İfadesinden murad kocasının olmayan evdir. Oradaki evler kocasına aid ise onlara gidebilir ve hangisinde isterse geceyi geçirebilir. Çünkü onlar mesken olarak kadına izafe edilirler. Zeylaî.
"Cariye gibisi bunun hilâfınadır." Cariyeden muradı hâlis cariyedir. Gibisinden muradı ise müdebbere, ümmüveled ve mükâtebedir. Maksad yer tahsis edilmediği zamandır. Çünkühizmet, sahibinin hakkıdır. Nitekim geçmişti. Evden çıkmamak ise Allah Teâlâ'nın hakkıdır, Binaenaleyh kulun hakkı öne alınır. Çünkü o muhtaçtır.
METİN
Ölüm iddeti bekleyen kadın gece ve gündüz dışarı çıkar. Fakat gecenin ekserisini evinde geçirir. Çünkü nafakası kendine aiddir. O dışarı çıkmaya muhtaçtır. Hatta yanında kendisine yetecek nafakası bulunursa boşanan kadın gibi olur ve dışarı çıkması helâl olmaz. Fetih. Kınye'de kadının vekili yoksa kendisine mutlaka lâzım olan ziraat gibi bir işi yoluna koymak için çıkabileceği bildirilmiştir. Kadın oturduğu evden başka yerde boşanır veya o ziyarette iken kocası ölürse derhal evine döner. Çünkü bu ona vâcibdir. Talâk ve ölüm iddeti bekleyen kadınlar iddetin vâcib olduğu evde iddet beklerler, ondan çıkarılmazlar. Ancak ev yıkılır veya yıkılacağından yahut malının telef olacağından korkarsa yahut evin kirasını veremezse bu gibi zaruri hallerde çıkarak en yakın bir yere gidebilir. Talâkta ise kocasının istediği yere gider. Kadına hanedeki hissesi yetmezse başkalarından satın alır. Müctebâ. Bu sözün zâhirine bakılırsa kadın muktedir olduğu vakit satın almak veya kira ile tutmak kendisine vâcib olur. Bahır. 'Bu sözü Bahır sahibinin kardeşi ile musannıf kabul etmişlerdir.
Ben derim ki: Lâkin benim Müctebâ'nın iki nüshasında gördüğüme göre kadın perde arkasına çekilir. Kelime istirâdan değil istıbar aslından gelmiştir. Bu kaydedilmelidir.
İZAH
"Çünkü nafakası kendine aiddir." Yani nafakası kendi ihtiyari ile sâkıt olmamıştır. Hul' olan kadın bunun hilâfınadır. Nitekim geçti. Ölüm iddeti bekleyenle talâk iddeti bekleyen kadın arasında fark budur. Hidâye sahibi diyor ki: "Kocası ölen kadına gelince: Ona nafaka olmadığı için geçim derdiyle gündüzün dışarı çıkmaya muhtaçtır. Bu bazen karanlık basıncaya kadar uzayabilir. Boşanan kadın böyle değildir. Çünkü onun nafakası kocasının malından gelmektedir."
Fetih'de şöyle denilmiştir: "Hâsılı kadının dışarı çıkmasının helâl olması maişet derdiyle uğraşmasına bağlıdır. Binaenaleyh o mikdar takdir edilir. Ne zaman ihtiyacı biterse ondan sonra evinin dışında vakit geçirmesi helâl olmaz." Bu izahla Bahır sahibinin itirazı def edilmiş olur. O şöyle demiştir: "Ulemanın sözlerinden anlaşılan vefat iddeti bekleyen bir kadının dışarı çıkabilmesidir. Velev ki yanında nafakası bulunsun. Aksi takdirde talâk veya ölüm iddeti bekleyen bir kadın ancak zaruret için dışarı çıkabiIir derlerdi. Zira boşanan kadın zaruret dolayı siyle gece ve gündüz dışarı çıkabilir." İtirazın def'i şöyledir: Ölüm iddeti bekleyen kadın âdeten nafakasını kazanmak için dışarı çıkmaya muhtaç olunca ulema onun gündüzleri ve gecenin bir kısmında dışarı çıkabileceğini söylemişlerdir. Boşanan kadın bunun hilâfınadır. Zaruretten dolayı çıkmaya gelince: Bu hususta aralarında fark yoktur. Nitekim aşağıda gelen meselede bunu bildirmişlerdir. Şu halde burada murad zaruret olmayan yerdir. Onun için Hâkim Kafi'de boşanan kadının dışarı çıkmasının mutlak olarak memnu olduğunu söyledikten sonra: "Kocası ölen kadın gündüzün çıkabilir. Çünkü ihtiyacı vardır. Ama evinden başka yerde gecelemez." demiştir. Bu aralarında fark olduğunu açık olarak gösterir. Evet, metinlerin ibârelerine bakılırsa zâhirleri Bahır sahibinin sözünü iham eder. Kâfî sahibinin yaptığı gibi kadının çıkmasını hâcetle

kayıdlasalar daha zâhir olurdu.
"Kınye'de kadının vekili yoksa ilh..." İfadesi hakkında Nehir sahibi:"Bunu mutlaka kocasının evinde geceler diye kayıdlamak lâzımdır." demiştir.
"Talâk ve ölüm iddeti bekleyen kadınlar" Hakkında Cevhere'de şöyle denilmiştir: "Bu talâk ric'î olduğuna göredir. Bâin olursa mutlaka bir perde lâzımdır. Ancak erkek fâsık ise o zaman kadın çıkar." Bu ifadeden anlaşılır ki, ric'î talâkla boşanan kadın kocası fâsık bile olsa evinden çıkamaz, perde çekmesi de vâcib değildir. Çünkü aralarında evlilik devam etmektedir. Bir de bu kadınla cima'da bulunursa nihayet ric'at etmiş sayılır.
"İddetin vâcib olduğu evde" Sözünden murad araları ayrılmazdan önce her ikisine nispet edilen meskendir. Velev ki kocasının evi olmasın. Nitekim yukarıda geçti. Bu söz çadırlara da şâmildir. Nitekim Şürunbulâliyye'de belirtilmiştir.
"Telef olacağından korkarsa çıkarılabilir." Burada ve daha sonra tesniye zamiri kullanarak çıkarılabilirler dese daha iyi olur ve hem kocasının zulmen çıkarmasına hem de kirayı veremediği için ev sahibinin çıkarmasına ve kadının hissesi kendisine yetmediği vakit mirâsçının evinden çıkarmasına şâmil olurdu. Bahır.
"Yahut evin kirasını veremezse" Sözünden anlaşılıyor ki, kirayı verebilirse kendi malından ödemesi lâzım gelir. Boşanan kadın hâkim izniyle orada otururşa ödediği kirayı sonra kocasından alır. Nitekim yukarıda geçti.
"Bu gibi haller" den biri de Zahîriyye'de kaydedilen şu haldir: "Kadın geceleyin ölüden veya ölümden korkar da yanında kimsesi bulunmazsa çok korktuğu takdirde başka yere gidebilir, aksi takdirde gidemez."
"Talâkta ise ilh..." Sözü mahzuf üzerine atfedilmiştir. Takdiri şudur: Bu ölümdedir. Talâkta ise kocasının istediği yere gider. Talâkta ikinci evin tâyini kocaya, ölümde ise kadına aiddir. Fetih. Kezâ kadını kendisi orada yokken boşarsa tâyin kadına aiddir. Mi'râc. Yine Mi'râc'da bildirildiğine göre ölüm halinde ev yıkılırsa en yakın muayyen bir yere gitmesi, talâk halinde ise istediği yere gitmesi câizdir. Bahır. Bu gösterir ki, en yakın yerin tâyini kadına bırakılmıştır. Anla! Taşındığı yerin hükmü aslî meskeninin hükmü gibidir. Kadın oradan dışarı çıkamaz. Bahır.
"Bu kaydedilmelidir." Ben derim ki: Benim Mûctebâ'nın iki nüshasında gördüğüm "satınalır" şeklinde (şirâ') aslından gelmektedir. Bunu şu da te'yid eder ki; bu ifade Müctebâ'da: "Kadın ecnebîlerden ve adamın büyük çocuklarından satın alır." şeklindedir. Zira kadının kocasının büyük çocuklarından perdeyle örtünmesi vâcib değildir. Lâkin ben Hâkim'in Kafîsi'nde şöyle denildiğini gördüm: "Kocası boşadığı vakit kadının bir odadan başka yeri bulunmazsa kocasının kendisiyle kadın arasına perde çekmesi gerekir. Ölüm halinde de öyledir. Kocasının başka kadından büyük oğulları varsa onlarla kadının arasına perde çekilir ve kadın orada oturur. Aksi takdirde başka yere taşınır." Biliyorsun ki, bu zâhir rivâyetin ibâresidir. Ona müracaat icab eder. Vechi her halde fitne olsa gerektir. Zira çocuklar yetişmiş adamlar olup kadınla birlikte bir evdedirler. Velev ki kocasının oğulları olmakla kadına mahrem bulunsunlar. Nasıl ki ulema genç kaynana ile baş başa kalmanın mekrûh olduğunu söylemişlerdir. Bahır'da. Mı'râc'dan naklen: "Kocası ölür de yabancı büyük çocukları kalırsa perdenin hükmü yine böyledir." denilmiştir. Söylediğimiz sebebten dolayı onlara yabancı demiştir. Bu da şârihin nüshasını te'yid eder. Müctebâ'da meselenin kadının hissesi kendisine yetmezse diye farz edilmiş olması buna aykırı değildir. Ona yetmeyince perdeyle kadının yanında durmak nasıl emredilir! Çünkü murad yalnız olduğu halde kadına yetmemesidir. Onun için mesele Kâfî'de bir evde diye farz edilmiştir. Sonra Kâfî'nin: "Aksi takdirde başka yere taşınır." demesi gösteriyor ki, satın almak kadına lâzım değildir. Bu sözün bir misli de Hâniyye'den naklen Nehir'de ve başka kitablardadır ki: "Mirâsçılar arasında kadına mahrem olmayan kimseler bulunur da kadının hissesi kendine yetmezse onlar çıkarmasa bile kadın oradan çıkabilir." şeklindedir. Bu da şârihin nüshasını tey'id eder. Bu izahla bütün hâşiye yazarlarının şârihe olan hücumları sukut eder. Anla!
METİN
Talâk-ı bâinde aralarında mutlaka bir perde bulunmak lâzım gelir. Tâ ki ecnebî kadınla halvette kalmış olmasın. Bu şunu ifade eder ki, aradaki perde haram olan halvete mânidir. Ev ikisine dar gelir veya koca fâsık olursa kocasının çıkması evlâdır. Çünkü kadının oturması vâcibtir, erkeğin oturması vâcib değildir. Bunun ifade ettiği mânâ onunla hüküm vermenin vâcib olmasıdır. Bunu Kemal söylemiştir. Hâkimin karı ile kocanın aralarına girebilecek güvenilir bir kadın koyması ve bu kadının rızkının beytülmalden verilmesi iyi olur. Bunu Bahır sahibi Telhisü'l-Cami'den nakletmiştir. Müctebâ'da: "Efdal olan araya perde çekmektir. Kocası fâsık ise araya bir kadın koymalıdır." denilmiş ve şöyle devam edilmiştir: "Fitne korkusu yoksa ve birbirleriyle kârı-koca gibi karşılaşmazlarsa üç hayızdan sonra ikisi bir evde oturabilirler." Şeyhülislama altmış yaşlarında birbirlerinden ayrılan ve aralarında çocukları bulunup onlardan ayrılmaları mümkün olmayan karı-kocanın birbirinden ayılmaları fakat bir evde oturup bir döşekte yatmamaları,

birbirierinin karşısına korı-koca gibiçıkmamaları sorulmuş? Buna hakları var mıdır denilmiş. Şeyhülislâm evet cevabını vermiş, musannıf da bunu ikrar etmiştir. Kadını seferde velev bir şehirde boşar veya kendisi ölür de kadınla varacağı şehrin arasında sefer mesafesi bulunmazsa kadın geri döner. Kadının şehri ile aralarında sefer müddeti, gideceği yer ile aralarında ise ondan daha az mesafe bulunursa yoluna devam eder. Sefer mesafesi her İki taraftan mevcud olur da kadın çölde bulunursa yoluna devam etmekle geri dönmek arasında muhayyerdir. Sağındaki ve solundaki yerler muteber değildir. Her iki surette yanında velîsi bulunsun bulunmasın müsavîdir.
İZAH
"Talâk-ı bâinde" Ve ölümde aralarında mutlaka bir perde bulunmak icab eder. Tâ ki kadın onunla mahrem olmayan mirâsçılardan örtünsün. Hindiyye. Bu sözün zâhirine bakılırsa talâk-ı ric'îde perde yoktur. Musannıfın aşağıda gelen: "Ric'î talâkla boşanan da bâin gibidir." sözü onda da perde lâzım geleceğini ifade eder. Ric'at bâbında geçen: "Boşanan kadının yanına haber vermeden girmez." sözü dahi bunu te'yid eder. Sonra zâhire bakılırsa buradaki perde mendubdur. Çünkü kadın ecnebî değildir. Bu zabdedilmelidir. T.
Ben derim ki: Biz Cevhere'den naklen talâk-ı ric'îde perde lâzım gel-mediğini ifade eden sözler arz etmiştik. Velev ki koca fâsık olsun. Çünkü evlilik devam etmektedir. Kadına yanına girdiğini bildirmesi istemediği halde ric'at etmiş sayılmasın diyedir. Bu ise yanına girdikten sonra perde kullanmanın vâcib olmasını gerektirmez. Evet, mendub olmasına bir mâni yoktur.
"Bu şunu ifade eder ki ilh..." Yani ta'lil oradaki perdenin haram olan halvete mâni olmasını gerektirir. Ecnebî kadın hakkında da bunu söylemek mümkündür. Velev ki kendisinden iddet bekleyen olmasın. Ancak bunun hilâfına nakil bulunursa bir diyeceğimiz kalmaz. Bahır.
"Koca fâsık olursa kocasının çıkması evlâdır." Çünkü perde İle iktifa edilmesi kocası haram hükmüne itikad ettiği içindir. Binaenaleyh o haram olan bir şeye cür'et göstermez. Meğerki fâsık olsun. Fetih.
"Bunun ifade ettiği mânâ" Yani kadının oturması vâcibdir diye ta'lil de bulunmanın ifade ettiği mânâ onunla hüküm vermenin yani erkeğin oradan çıkmasına hüküm vermenin vâcib olmasıdır. Ulemanın: "Erkeğin çıkıması evlâdır." demeleri her halde daha tercih olunur mânâsınadır. Nitekim "Haram kılanla mubah kılan delil karşı karşıya geldikleri vakit haram kılan evlâdır yahut daha tercihe şâyândır." denilir ve bundan vücub murad olunur. Fetih.
"Güvenilir bir kadın koyması..." Burada şöyle bir itiraz yapılamaz: "Sizin kaidenize göre kadın araya girmeye elverişli değildir. Hatta siz kadına güvenilir kadınlarla beraber yolculuk müsaadesi bile vermediniz. Başka kadının katılmasıyla fitne artar dediniz!" Çünkü biz şöyle diyoruz: Kadın şehirde araya girmeye elverişlidir. Zira orada kavmü kabileden utanmak veicabında yardım istemek vardır. Çöl bunun hilâfınadır. Zeylai. Böylece bu söz kadının araya girebilmesinin mânâsı imdat isteme imkânı olduğunu anlatmaktadır.
"Rızkının beytülmalden verilmesi iyi olur." Çünkü kadın Allah Teâlâ'nın hakkı için kocayı karısından men etmekle meşguldür. Bu ferc meselelerine gösterilen ihtiyattandır. Binaenaleyh nafakası da Allah Teâlâ'nın malından verilir. Zahîre.
"Müctebâ'da ilh..." Şöyle denilmiştir: "Efdal olan gecelemek hususunda aralarına perde koymaktır. Ancak koca fâsık olursa aralarına güvenilir bir kadın konulur. Buna da imkân yoksa kadın çıkmalıdır. Ama erkeğin çıkması daha iyidir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Burada evvelce geçene muhalefet vardır. Çünkü Hidaye sahibine uyarak musannıfın da dediği gibi perde koymak mutlaka lâzımdır Zâhir olan budur. Çünkü ecnebî kadınla halvette kalmak haramdır.
"Şeyhülislâm" Mutlak olarak söylenince Haherzâde nâmıyla meşhur olan Şeyh Bekr anlaşılır. Şarih bunu nakletmekle Müctebâ'dan naklettiği" kadınla beraber oturmanın bir hâcetten dolayı olmasına tahsis etmek istemiştir. Meselâ çocukları olur da yalnız babalarıyla yahut yalnız anneleriyle kalırlarsa zâyi olacaklarından korkulur. Yahut kendileri yaşlı olurlar da erkeğin bakacak, kadının yiyecek satın alacak kimsesi bulunmaz. Zâhire bakılırsa altmış yaşlarında diye kaydedilmesi ve çocuklar bulunduğunu söylemesi sual hadisesinde böyle olduğundandır. Nitekim bunu Tahtâvi ifade etmiştir.
"Kadın geri döner." Yani kadın ister şehirde ister başka bir yerde bulunsun geri döner. Bu varacağı yer sefer mesafesi olduğuna göredir. Bahır. Yani kadın iddeti içinde mahremsiz sefere çıkmış olmamak için geri dönmesi icab eder. Kendisiyle varacağı yer arasında sefer mesafesi bulunursa bunun hilâfınadır. İki rivâyetten birine göre kadın muhayyerdir. Çünkü sefer yoktur. Anla!
"Kadının şehri ile aralarında ilh " Meselesi birinci meselenin aksinedir.
"Yoluna devam eder." Çünkü geri dönmesinde yeni bir sefer ortaya çıkarmak vardır.
"Sefer mesafesi her iki taraftan mevcud olursa ilh..." Bu üçüncü me-seledir. Bunun aksi de aynı hükümdedir. Aksi her iki taraftan sefer müddeti bulunmamaktır. O zaman kadın muhayyer kalır. Ama geri dönmesi daha iyi olur. Kâfî'nin ifadesine göre hüküm budur. Nihâye ve diğer kitabların

ifadelerine göre ise geri dönmesi teayyün eder. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. İki taraftan biri diğerine tercih edilmez. Bana ikincisi tercih edilecek gibi geliyor. Çünkü bunda seferi kesmek vardır. Bu onu tamamlamaktan daha iyidir. Meğerki ikinci meselede olduğu gibi onu kesmekle yeni bir sefer meydana getirmek lâzım gelsin. Sonra gördüm ki Fetih sahibi bunun daha güzel olduğunu. Hidâye sahibinin birinci meseledeki geri dönmeyi mutlak söylemesinin gereği bu olduğunu söylemiştir. .Yani Hidaye sahibibirinci meseleyi Bahır sahibinin yaptığı gibi kayıdlamamıştır.
"Sağındaki ve solundaki yerler" Yani şehir ve köyler muteber değildir. Çünkü bunlar ne vatandır ne de gitmek istenilen yer! Binaenaleyh onları itibara almakda kadına zarar vardır.
"Her iki surette" Yani gerek dönmeyi tâyin, gerekse muhayyer bırakmak suretlerinde yanında velîsi bulunup bulunmaması müsavîdir.
METİN
Kocasının evinde iddet beklemek için geri dönmesi daha iyidir. Lâkin yaşamaya elverişli bir yere uğrarsa -Nitekim Bahır'da ve diğer kitablarda böyle denilmiştir. Nehir'de o yer ile varacağı yer arasında sefer mesafesi varsa ifadesi ziyade edilmiştir.- yahut oturmaya elverişli bir kasaba veya köyde bulunursa mahrem bulamadığı takdirde bil ittifak orada iddetini bekler. İmam-ı Azam'a göre mahrem bulsa da orada bekler. Sonra varsa bir mahremle yola çıkar. Boşanarak iddet bekleyen bir kadın boşandığı yerde beklemekten zarar görüyorsa çölde kocasıyla birlikte bir hödüç veya çadırda Bedevîlerle yolculuk eder. Fetih. Kocası onu götürebilir. Zarar görmezse götüremez. Kocası velev talâk-ı ric'iden olsun iddet bekleyen karısını sefere götüremez. Bahır. Geçen hususatta talâk-ı ric'î ile boşanan kadın bâinle boşanan gibidir. Şu kadar var ki, sefer müddetinde kocasından ayrılmaktan men edilir. Çünkü evlilik bâkîdir. Bâinle boşanan bunun hilâfınadır. Nitekim geçmişti.
FER'İ MESELELER: Bir adam boşadığı karısını yakınına iskan etmesini hâkimden isterse hâkim ona icabet etmez. Kadın ancak ayrıldığı evde iddet bekler. Zahîriyye.
Kadın kocasının oğlunu öperse kendisine mesken verilir, nafaka ve-rilmez.Tatarhâniyye. Nikâh-ı fâsidden iddet bekleyen kadın dışarı çıkmaktan men edilmez. Müctebâ.
Ben derim ki: Yukarıda Bezzâziye'den naklen bunun hilâfı geçti. Lâkin Bedâyı'da; "Kitabîyye, deli ve âzâd ettiği ümmüveled gibi kocası menîsini korumak için onu men edebilir." denilmektedir. Bellenmelidir.
İZAH
"İddet beklemek için ilh..." Çünkü sefer mesafesi olmak hususunda iki taraf müsavî gelince dönmek için tercih sebebi vardır. O da aslî vâcibin hâsıl olmasıdır. Binaenaleyh dönmesi evlâdır. Vâcib olmaması oraya ancak sefer mesafesi yürümekle varılacağı içindir.
"O yer ile varacağı yer arasında sefer mesafesi varsa" Cümlesini ziyade etmenin ne faydası olduğunu sen düşün! Çünkü mesele dönüşde oraya uğrarsa yahut giderken uğrar da iki taraf arasında sefer mesafesi bulunursa diye farz edilmiştir. Sonra Nehir'e müracaat ettim. Fakat bunu orada göremedim.
"Yahut oturmaya elverişli" meselâ malının ve canının emin olduğu ve aradığını bulduğu bir yerde boşanır veya kocası ölürse orada iddet bekler.
"Kocasıyla birlikte" Yani hödüç veya çadırın içinde kocasıyla beraber olduğu halde yolculuk eder. Bahır sahibinin Zahîriyye'den naklettiği ibaresi: "Kadını çölde hödüç veya çadırda beraberinde iken boşar da kocası ot veya su aramak için bir yerden başka yere giderse ilh..." şeklindedir.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa bu hödüç veya çadırda kadının ayrılmasına imkân olmadığı ve aralarında perde bulunmadığı zamandır. Rahmeti: "Koca fasık ise ikisinin arasına kudretli bir kadın koymak icab eder." demiştir. Allah'u a'lem.
"Sefere götüremez." Yani kadını evinde boşarsa onu sefere götüremez. Velev ki talâk-ı ric'î ile boşamış olsun. Ric'at bahsinde Kemal'in seferi ric'at saydığı geçmişti. T.
"Bâinle boşanan bunun hilâfınadır." Çünkü o dilediği kimseyle birlikte geriye döner veya yoluna devam eder. Aralarında nikâh kalmadığı için kocası ecnebî olmuştur. Zeylaî.
"Kendisine mesken verilir." Çünkü mesken şeriatın hakkıdır, nafaka verilmez. Zira ayrılık kadının işlediği bir suçtan ileri gelmiştir. T.
"Bezzâziye'den naklen bunun hilâfı geçti." Yani iddet bâbında: "Koca-sının evinde iddet beklemez." Bezzâziye. demişdi. Lâkin bu söz Müctebâ'nın ifadesine muhalif değil muvafıktır. O halde münasib olan: "Zahîriyye'den bunun hilâfı nakledilmişti." demekdi Yani bu fasılda musannıfın: "Ric'î ve bâin iddeti bekleyen kadın dışarı çıkamaz." dediği yerde şârih: "Zahîriyye'de beyan edildiğine göre ne şekil ayılırlarsa ayrılsınlar." demişdi.
"Lâkin Bedâyı'da ilh..." ifadesiyle şârih iki ibâre arasındaki aykırılığı gidermek istiyor. Çıkabilmeyi kocasının men etmediğini, çıkamamayı da men ettiğine yorumluyor.
Ben derim ki; Lâkin bunu kocası yoksa diye kayıdlamak gerekir. Çünkü kocasının hakkı tercih

edilir. Bunu Hâkim'in Kâfîsi'ndeki şu ifade de te'yid eder: "Ümmüveled efendisinden iddet beklerken ve kezâ bir kadın nikâh-ı fâsidden iddet beklerken bundan korunmak yoktur. Her ikisi dışarı çıkar ve evlerinden başka bir yerde geceleyebilirler. Görmüyor musun bir adamın karısı kocaya varır da cima'dan sonra araları ayrılır ve ilk Kocasına iade edilirse kadın ona süslenip zînetlenebilir. Ve kadının üç hayızdan ibaret bir iddet beklemesi gerekir." Allah u a'lem.

NESEBİN SÜBUTU HAKKINDA BİR FASIL

METİN

Haml müddetinin en çoğu iki senedir. Delili Aişe (R.A.)'nin haberidir. Nitekim radâ bahsinde geçmişti. Üç mezhebin imamlarına göre ise dört senedir. En azı bil icma altı aydır. Binaenaleyh talâkı- ric'î iddeti bekleyen bir kadın çocuğunun nesebi iddetinin geçtiğini ikrar etmedikçe, müddet de ihtimalli bulundukça iki seneden fazlada bile doğursa sâbit olur.- Velev hayızdan kesildiği için aylarla iddet beklesin. Bedâyı'. Bu hususta nikâh-ı fâsid de sahih nikâh gibidir.- Kuhistânî. Velev ki yirmi senede veya daha fazlada doğursun. Çünkü kadının temizlik müddetinin uzaması ve çocuğun iddet esnasında kalması ihtimali vardır.

İZAH

Bu fasıl nesebin ne kadar müddette sâbit olacağını veya olmayacağını beyan hakkındadır. Nehir sahibi şöyle demiştir: "Musannıf iddet bekleyen kadınların nev'ilerini beyandan sonra hâmile olarak iddet bekleyenlere ne lâzım geleceğini izaha geçmiştir ki, o da nesebin sübutudur."

"Delili Âişe (R.A.)'nın haberidir." Darekutnî ile Beyhakî'nin Sünen'lerinde tahriç ettiklerine göre Hz. Aişe: "Bir kadın haml müddetinde iki senenin üzerine el iği direğinin gölgesi kadar bile ziyade etmez." Demiştir. Bir rivâyette hadîs: "Haml iki seneden ziyade olamaz ilh..." diye başlar Tamamı Fetih'dedir. Bahır sahibi diyor ki: "El iğinin gölgesi azlığa misaldir. Çünkü dönerken o başka gölgelerden Daha çabuk yok olur."

"Dört senedir." Zira Darekutnî'nin Mâlik b. Enes'den rivâyet ettiği bir hadîsde Hz. Mâlik: "Bu kadın bizim komşumuzdur. Muhammed b. Acla'nın karısıdır. Sözü doğru bir kadındır. Kocası da doğru sözlüdür. 12 senede üç batın çocuk doğurdu. Her batnı dört senede doğurdu." demiştir. Şübhesiz ki Hz. Aişe'nin sözü ancak işitmekle bilinen şeylerdendir. Binaenaleyh bu habere tercih edilir. Çünkü şâri hazretlerine nisbeti sahih olduktan sonra artık hata olmak ihtimali kalmaz. Bu hikâye onun hilâfınadır. Zira İmam Mâlik'e nisbeti sahih olduktan sonra dahi hata olmak ihtimali vardır. Kadının hayız kanı dört sene kesilip sonra çocuk doğması mümkündür. Temizlik müddetinin iki sene veya daha fazla uzaması, sonra gebe kalması câizdir. Karnında meselâ bir hareket hissetse bile çocuk olduğu hususunda kesin değildir. Tamamı Fetih'dedir.

"Velev aylarla iddet beklesin." Yani hayızdan kesildiğini zannederek aylarla iddet beklesin. Zira çocuğu doğurmakla hayızdan kesilmediği anlaşılmış olur. Bunu Ebussûud'dan naklen Tahtâvî söylemiştir.

Ben derim ki: Bu iddet bekleyen kadını umumileştirmektir. Yani kadın bâin veya ric'î talâkta iddetim hayızlarla veya aylarla beklesin bittiğini ikrar etmedikçe fark etmez. İddetinin bittiğini üç ayla tefsir ederek ikrarda bulunursa hüküm yine budur. Çünkü iddetinin aylarla olmadığımeydana çıkar ve ikrarı sahih olmaz. Üç hayız sığacak bir müddette iddetinin bittiğini mutlak olarak ikrar ederse bakılır: İkrarından itibaren altı aydan daha azda doğurmuşsa neseb sâbit olur. Aksi takdirde neseb sâbit değildir. Çünkü hayızdan kesilmesi bâtıl olunca kadının ikrarı hayızlarla iddetinin bittiğine yorumlanır. Bu mümkün olduğu kadar onun sözünü doğruya yorumlamak içindir. Bu satırlar kısaltılarak Bedâyı'dan alınmıştır. Bahır sahibi onu mânâ bozulacak derecede kısaltmıştır.

"Nikâh-ı fâsid de sahih nikâh gîbîdir." İfadesi söz götürür. Çünkü ule manın: "Kadın çocuğu tam iki senede veya fazlada doğurursa bu ric'at olur.". sözlerine uymaz. Nikâh-ı fâsid iddetinde yapılan cima ric'atı icab etmez. Buna Tahtâvî: "Buradaki işaret ric'ata değil nesebin sübutunadır." diye cevap vermiş, sözüne şöyle devam etmiştir:: "Sonra burada nesebin sübutunun yeri ayrılma vaktinden itibaren iki seneden daha azda doğurmuş olmasıdır, daha fazlada doğurması değildir. iki senenin tamamında doğurursa hükmün ne olacağı araştırılmalıdır." Biz bu hususstaki sözün tamamını mehir babında arz etmiştik.

"Müddet de ihtimalli bulundukça" Yani iddetin geçebileceği bir zamansa demektir ki, bu kayıd metnin ibâresinden değil mefhumundan alınmıştır. Çünkü iki seneden fazlada doğurduğunda iddetinin geçtiğini ikrar etmemesini geçmesi ihtimali ile kayıdlamak doğru değildir. Fetih ve diğer kitabların ibâreleri şöyledir: "İddetinin bittiğini ikrar etmedikçe böyledir. Bittiğini ikrar eder

de müddet de buna elverişli bulunursa, yani İmam-ı Azam'ın kavline göre altmış gün, İmameyn'in kavline göre otuz dokuz gün olur da sonra çocuğu doğurursa nesebi sâbit olmaz. Meğerki ikrar vaktinden sonra altı aydan azda doğurmuş olsun. O zaman nesebi sâbit olur. Zira ikrar vaktinde hamile bulunduğu kesinleşir ve kadının yalan söylediği anlaşılır. Bu bâin talâkla boşanan hakkında da böyledir. Kocası ölen kadın ise iddetinin bittiğini iddia eder de sonra tam altı ayda bir çocuk doğurursa nesebi sâbit olmaz. Daha azda doğurursa sâbit olur."

METİN

Doğum iki seneden fazlada veya tam iki senede olmuşsa ric'at sayılır. Çünkü çocuk iddet içinde kalmıştır. Daha azda olursa ric'at sayılmaz. Zira nesebi sâbit olsa da şübhe vardır. Nasıl ki talâk-ı bâinle boşanan bir kadın talâk vaktinden itibaren iki seneden azda doğurur da iddetinin geçtiğini ikrar etmezse, ihtiyatan iddiaya hâcet kalmaksızın neseb sâbit olur. Çünkü hamlin talâk vaktinde mevcud olması câizdir. Nitekim geçmişti. İki senenin tamamında doğurursa neseb sâbit olmaz. Bazıları sâbit olduğunu söylemişlerdir. Çünkü talâk halinde gebe kalmak tesavvur olunabilir. Cevhere sahibi doğrusunun bu olduğunu söylemiştir. Ancak kocasının bendendir diye iddiasıyla sâbit olur, Çünkü o bunu iltizam etmiştir. Bu aynı zamanda akid şübhesidir.

İZAH

"Çünkü çocuk iddet içinde kalmıştır." Binaenaleyh cima etmekle bu adam karısına ric'at etmiş olur. Nehir. "Doğum ric'at sayılır." sözünün mânâsı ric'ata delil olur demektir. Çünkü hakikî ric'at doğumla değil sâbık cimayla olmuştur.

"Şübhe vardır." Kadının talâktan önce ve sonra gebe kalmış olması ihtimali vardır. Binaenaleyh şübhe ile ric'at etmiş sayılamaz. Velev ki nesebi sâbit olsun. Nesebinin sâbit olması gebelik nikâh veya iddet halinde bulunduğu içindir. Cevhere.

"Nasıl ki talâk-ı bâinle boşanan bir kadın" Sözü bir ve üç talâk-ı bâine şâmil olduğu gibi hürreye ve mâlik olmamak şartıyla cariyeye de şâmildir. Nitekim gelecektir. Kezâ iddet içinde veya dışında evlenmesine de şamildir. Bahır. Bunun izahı fer'î meselelerde gelecektir. Tahtâvi'nin Hamevî'den, onun da Bercendî'den naklettiğine göre talâk-ı bâinle boşanan kadının cima edilmiş olması şarttır. Cima edilmemişse araları ayrıldıktan sonra altı ayda veya daha fazlada doğurduğu takdirde nesebi sâbit olmaz. Daha azda doğurursa sâbit olur. Yani akid vaktinden itibaren altı ayda veya fazlada doğurursa demek istiyor. Bahır'da şöyle denilmiştir:" Bilmiş ol ki ric'î ve bâin talâkla boşanan kadının doğurduğu çocuğun nesebinin sabit olması aşağıda gelecek doğum şâhidliği veya kocanın gebeliği itirafı yahut zâhir olan gebelikle kayıdlıdır.

"İddetinin geçtiğini ikrar etmezse" İhtiyatan iddiaye hâcet kalmaksızın neseb sâbit olur. İddetinin geçtiğini ikrar ederse talâk-ı ric'î gibi olur. Nitekim Fetih'den naklen arz etmiştik.

"Nitekim geçmişti." Yani ikrar bulunmamasını şart koşmak talâk-ı ric'îde geçen gibidir.

"İki senenin tamamında doğurursa" Diye hâssaten zikretmesi daha fazlada doğurduğunda evleviyetle neseb sâbit olmadığındandır. H.

"Neseb sabit olmaz." Çünkü sabit olsa gebeliğin talâktan önce bulunması lâzım gelir. Zira talâktan sonra cima' helâl değildir. Ric'i talâkla boşanan bunun hilâfınadır. O zaman çocuğun ana karnında iki seneden fazla kalması lazım gelir. Bahır.

"Çünkü talâk hâlinde gebe kalmak tesavvur olunabilir." Yani firâş haIi ortadan kalkmadan gebe kalmış olur. Nitekim bunu Kâdîhân söylemiştir ki güzeldir. O zaman çocuğun ana karnında iki seneden fazla kalması lâzım gelmez. Bunu Nehir sahibi söylemiştir ve Fetih'den alınmıştır.

"Doğrusunun bu olduğunu söylemiştir ' 0 Kudûrî'nin "Sabit olmaz." sözü için kesinlikle yanlıştır demiştir. Çünkü başka kitablarda sâbit olur denilmiştir. Nehir sahibi diyor ki: "Hak atan bunu muhtelif iki rivâyet bulunduğuna yorumlamaktır. Çünkü metînler Kudurî'nin dediği gibi hep sabit olmadığını kaydetmişlerdir. Kenz ve Vâfi sahipleri, kezâ Sadru'ş-Şeria ve Mecma sahibi bu yoldan yürümüşlerdir. Onlar rivâyetî daha iyi bilirler."

"Çünkü o bunu iltizam etmiştir." Yani bunun vechi de vardır. Kadını iddet içinde şübheyle cima etmiş olabilir. Hidâye ve diğer kitablar.

"Bu aynı zamanda akid şübhesidir." Yani fiil şübhesi olduğu gibi aynı zamanda akid şübhesidir. Şârih bu sözle Zeylaî'nin itirazına cevap vermek istemiştir. Onun itirazı şudur: Üç talâkla boşanan bir kadına kocası şübheyle cimada bulunursa bu fiilde şübhe olur. Ulemanın söylediklerine göre fiil şübhesinde neseb sabit olmaz. Velev ki kocası iddia etsin." Bahır sahibi buna şöyle cevap vermiştir: "Üç talâkta boşanan kadın mal karşılığında boşanmışsa onunla cimada bulunmak hâlis fiil şübhesi değildir. Aynı zamanda akid şübhesidir. Binaenaleyh çelişki yoktur. Çünkü nesebin sâbit olması akid şübhesi bulunduğundandır. Şu da var ki, İbn-i Melek'in Mecma şerhînde açıkladığına göre bir kimse yanına zifaf olunan kadınla cimada bulunur ve kendisine bu senin karındır denilirse bu fiilde şübhe olur. Kocası iddia ederse neseb sâbit olur. Bundan anlaşılır ki, her fiil şübhesi neseb iddiasına mâni değildir." İnşallah hudud bahsinde fiil şübhesiyle akid ve mahal şübheleri arasındaki farkın tahkîki gelecektir. H. Bu satırlar kısaltılarak

alınmıştır.
METİN
Ve ancak kadın ikiz doğurur da çocukların biri iki seneden azda, diğeri iki seneden fazlada doğarsa nesebleri sâbit olur. Bir de ancak kocası o kadına malik olursa satın aldığı günden itibaren altı aydan daha azda doğurmak şartıyla nesebi sâbit olur. Velev ki talâk vaktinden itibaren iki seneden fazlada doğursun. Sair ayrılma sebebleri de talâk gibidir. Bedâyı. Lâkin Tahâvî şerhinden naklen Kuhistânî'de bildirildiğine göre iki seneden fazlada doğurursa bendendir diye iddia şarttır. Bir rivâyete göre velev ki kadın onu tasdik etmesin. Bu rivâyet daha güzeldir. Fetih.
İZAH
"Ve ancak kadın ikiz doğurursa ilh..." Meselâ bir kimse bir cariye satar da cariye bu şekilde iki çocuk doğurursa, satan kimse bu çocuklar bendendir diye iddia ettiğinde çocukların nesebi sâbit olur ve satış bozulur. Bu, Şeyhayn'a göredir. İmam Muhammed'e göre nesepleri sâbit olmaz. Çünkü ikinci çocuk bâinle boşadıktan sonra ana rahmine düşmüştür. Birinci de ona tâbi olur. Çünkü ikizdirler. Bazıları doğrusunun bu olduğunu söylemişlerdir. Çünkü carîyenin ikinci çocuğu satmadan önce sahibinin milkinde meydana gelmiş olabilir. Bâinle boşanan kadının ikinci çocuğu bunun hilâfınadır. Fetih.
"Bir de ancak kocası o kadına mâlik olursa..." Ben derim ki: Bu mesele fer'î meselelerin başında gelecektir. Hülasası şudur: Bir adam cariye olan karısını boşar da sonra satın alırsa onu ya cima etmeden yahut cima ettikten sonra boşar. Cimadan sonra boşadığında talâk ya ric'idir yahut bâin; ya bir talâkla boşamıştır yahut iki talâkla. Cima etmeden boşarsa çocuğunnesebi sâbit olmak için talâktan itibaren altı aydan azda doğurması şarttır. Cimadan sonra iki talâkla boşarsa talâktan itibaren iki sene veya daha az geçmesi şarttır. Her iki surette satın alma vakti İtibara alınmaz. Bir talâk-ı bâinle boşarsa hüküm yine böyledir. Talâk-ı ric'î ile boşarsa neseb sâbit olur. Velev ki talaktan sonra on sene geçmiş olsun. Yalnız her İki meselede satın aldıktan sonra altı aydan azda doğurması şarttır. Bu izahtan anlaşılır kî, "Velev iki seneden fazlada olsun." sözü ric'î talâka mahsustur. Bizim sözümüz ise talâk-ı bâin hakkındadır. Şu halde doğrusu "fazla" kelimesini atmaktır. Anla!
"Bedâyı..." Orada şöyle denilmiştir: "Talâk iddeti bekleyen kadın hakkında bildiği her cevap talâktan başka ayrılma sebeblerinden biri ile iddet bekleyen kadın hakkında da cevabdır." Bahır, Yani kocasının dinden dönmesi sebebiyle veya bulûğ yahut âzâdlık muhayyerliği ile yahut küf'u olmaması veya mehri misil bulunmaması gibi bir sebeble ayrılarak iddet beklerse demek istiyor.
"Lâkin Kuhistâni'de bildirildiğine göre" Sözü musannıfın: "İki senenin tamamında doğurursa neseb sâbit olmaz, Ancak kocasının bendendir diye iddiasıyla sâbit olur." ibâresine istidraktir. Kuhıstânî'nin ibâresi: "Lâkin Tahâvî şerhinde bildirildiğine göre çocuk bendendir iddiası iki seneden fazlada doğurduğu zaman şarttır." şeklindedir. Bu ibârenin mefhumu tam iki senede doğurursa bendendir iddiasına hâcet olmadığını gerektirir. Ama Kuhistânî'nin Cevhere'deki rivâyete göre hareket etmiş olması, musannıfın sözü ise Kudûrî'nin rivâyetine göre olması mümkündür. T.
"Bu rivâyet daha güzeldir." Çünkü çocuğun ondan olması mümkün dür. Bendendir diye iddia da etmiştir. İtiraz eden yoktur. Onun içindir ki, bir rivâyette kadının tasdiki şart koşulmamıştır. Onu ancak Serahsî Mebsût'ta ve Beyhâkî Şâmil'de şart koşmuşlardır. Bu da bu rivâyetin zayıf ve garip olduğunu göstermek hususunda zâhirdir. Fetih.
METİN
Cima edilerek boşanan -velev talâk-ı ric'î ile olsun- ve iddetinin bittiğini ikrar etmeyen mürâhikanın ve kezâ altı aydan azda doğurmak şartıyla cima edilmeyenin çocuğunun nesebi ve kezâ iddetin bittîğini îkrar eden kadın, ikrar vaktinden itibaren altı aydan azda doğurmak şartıyla şayet gebelik iddia etmezse boşandıktan itibaren dokuz aydan azda sâbit olur. Çünkü gebelik iddet içinde olmuştur. Aksi takdirde sabit olmaz. Çünkü iddetten sonradır. Kadın küçük olduğu için susması iddetinin bittiğini ikrar gibi sayılır. Gebelik iddia ederse bazı hükümlerde büyük kadın gibidir. Zira bulûğa erdiğini itiraf etmiştir. Ölüm iddeti bekleyen kadının büyük ise çocuğunun nesebi ölüm vaktinden itibaren iki seneden azda sâbit olur. Velev ki cima edilmemiş olsun. Kadın küçük îse on ay on günden daha azda doğurduğu takdirde çocuğunun nesebi sabit olur. Aksi tak- dirde sâbit olmaz. Dört ay ongünden sonra iddetinin geçtiğini ikrar eder de çocuğu altı ayda doğurursa nesebi sâbit olmaz.
İZAH
"Cima edilerek boşanan flh..." Fetih sahibi diyor ki: "Bu meselenin hâsılı şudur: Küçük kız ya cimadan önce yahut sonra boşanır. Cimadan önce boşanır da altı aydan azda çocuk doğurursa çocuğun nesebi sâbit olur. Çünkü talâktan önce çocuğun varlığı kesindir. Altı aydan fazlada doğurursa nesebi sâbit olmaz. Çünkü ona iddet olmadığı farz edilir. İddet lâzım gelmek için

talâktan önce olması lâzım gelmez. Cimadan sonra boşarsa üç aydan sonra iddetinin bittiğini ikrar edip ikrar vaktinden itibaren altı aydan daha azda doğurursa çocuğunun nesebi sâbit olur. Tam altı ayda veya daha fazlada doğurursa sâbit olmaz. Çünkü ikrarıyla iddeti bitmiştir. Kesin olarak yalan söylediğine hükmetmek için bundan önce olması lâzım gelmez. İddetinin bittiğini ikrar etmez, gebelik iddiasında da bulunmazsa, Tarafeyn'e göre boşandıktan sonra dokuz ay geçmeden doğurursa nesebi sâbit olur. Aksi takdirde sâbit olmaz. Ebu Yusuf'a göre ise talâk-ı bâinde iki seneye kadar, talâk-ı ric'îde yirmi yedi aya kadar nesebi sâbit olur. Zira kocasının o kadınla üç aydan ibaret olan iddetinin sonunda cimada bulunması ihtimali vardır. Kadın gebelik iddia ederse mutlak değil de iddetinin geçmesi dokuz aydan daha aza münhasır olmaması hususunda büyük kadın gibidir." Tamamı Fetih'dedir. Kocası ölen küçük kızın ise izahı ileride gelecektir.
"Velev talâk-ı ric'i olsun." Bunda mubalega göstermesi bâinin hükmüne kolaylıkla muhalefet gösterdiği içindir. Nitekim evvelce geçti. Burada bâinle birleştiğini anlatmak istemiştir. T.
"Mürâhika" bulûğa yaklaşan kızdır ki, o yaşta bulûğa ermesi mümkündür. Bundan murad dokuz yaş olup kızda hâlâ bulûğ alâmeti görülmemiştir. Dokuz yaşından küçük olan kızda gebelik mümkün değildir.
"Altı aydan azda" Yani talâk vaktinden itibaren altı ay geçmeden doğurursa demektir.
"Kezâ iddetin bittiğini ikrar eden kadın" Yani üç aydan sonra iddetinin bittiğini ikrar eden demektir.
"İkrar vaktinden itibaren altı aydan azda..." Talâk vaktinden itibaren ise dokuz aydan azda doğurursa demektir. Çünkü yalan söylediği kesin olarak meydana çıkmıştır. Nitekim Zeylaî'de bildirilmiştir. O zaman nesebin sâbit olmaması hususunda ikrar etmesiyle etmemesi arasında fark yoktur. Meğerki dokuz aydan azda doğurmuş olsun. İkrar etmedi ise diye kayıdlaması İmam Ebû Yusuf muhalefet ettiği içindir. İkrar etmesi bunun hilâfınadır. Çünkü o zaman bildiğin gibi mesele ittifâkî olur. Bunu Halebî söylemiştir.
"Dokuz aydan azda" sözü "Boşanan mürâhikanın çocuğunun nesebi sâbit olur." cümlesinin kaydıdır. Bu müddette nesebinin sâbit olması kadının iddeti üç ay olduğu içindir. Haml müddetinin en azı do altı aydır. Boşandıktan sonra dokuz ay geçmeden doğurursa kadının iddet bitmeden hamile bulunduğu anlaşılır. Şârihin: "Çünkü gebelik iddet içinde olmuştur." sözünün mânâsı budur.
"Aksi takdirde sâbit olmaz." Yani daha azda değil de dokuz ayda veya daha fazlada doğurursa çocuğun nesebi sâbit olmaz. Çünkü kadın iddetten sonra hamile kalmıştır. Kadın iddetinin geçtiğini ikrar ederse mesele zahirdir. İkrar etmezse kıyasa göre büyük kadın gibi iki seneden azda doğurduğunda nesebi sâbit olmak gerekirdi. Nitekim Ebû Yusuf'un kavli budur. Tarafeyn'e göre fark şudur: Küçük kızın iddetinin bitmesi için şeriatta bir cihet vardır. Onun geçmesiyle şeriat iddetin bittiğine hükmeder. Bu cihet delâlet hususunda ikrardan daha kuvvetlidir. Tamamı Fetih'dedir.
"Bazı hükümlerde" Yani nesebinin sâbit olması hakkında demektir. Çünkü onun hakkında dokuz aydan aza münhasır değildir. Bilâkis talâk bâin ise iki seneden azda, ric'î ise yirmi yedi aydan azda doğurduğu takdirde nesebi sâbit olur. Zira büyük kadının çocuğunun nesebi talâk-ı ric'îde iki seneden fazlada sâbit olur. Velev ki hayızdan kesilme çağına kadar uzasın. Çünkü temizlik müddetinin uzaması, kocasının da onunla bu müddetin sonunda cimada bulunması câizdir. Bahır. Küçük kızın ise iddeti üç aydır. Onunla iddetinin sonunda cima etmiş olabilir. Sonra İki sene gebe kalır. Binaenaleyh ikrar zamanından mutlaka yirmi yedi ay geçmeden olmalıdır.
"Zira bulûğa erdiğini itiraf etmiştir." Bulûğa ermeyen kadın gebe kalmaz.
"Büyük İse" Yani iddetının bittiğini de İkrar etmediyse demektir. İddetinin bittiğini ikrar ederse o kadın aşağıda gelen: "Kezâ iddetinin bittiğini ikrar ederse ilh..." sözünde dahildir. Bahır.
«Kadın küçük ise» Yani gebeliğini ve iddetinin geçtiğini ikrarda bu-lunmamışsa demek istiyor ki, bu Tarafeyn'e göredir. Ebu Yusuf'a göre iki seneye kadar nesebi sâbit olur. Bunun veçhi talâk bahsinde iddet bekleyen küçük kız hakkında söylediklerimizdir. Zeylaî:
«Çocuğunun nesebi sâbit olur.» Çünkü vefat iddeti bitmeden önce çocuğun mevcud olduğu anlaşılır. Bahır.
«Aksi takdirde sâbit olmaz.» Çünkü iddet bittikten sonra meydana gelmiştir. Bahır.
«İddetinin geçtiğini ikrar eder de ilh...» Burada şu mesele kalır: Küçük kız gebe olduğunu iddia ederse büyük kadın gibi sayılır. Çocuğunun nesebi iki seneye kadar sâbit olur. Çünkü bu hususta söz onundur. Zeylaî.
«Çocuğu altı ayda» veya daha fazlada doğurursa "nesebi sâbit olmaz." Çünkü ikrardan sonra gebe kalmış olması ihtimali vardır. Nitekim gelecektir.
METİN
Hayızdan kesilen kadına gelince: Onun hükmü hayız gören gibidir. Çünkü ölüm iddeti bütün

kadınlar hakkında aylarladır. Bundan yalnız hamile müstesnadır. Zeylai. Çocuğu ölüm vaktinden itibaren İki seneden fazlada doğurmuş gibi olur. Bunu inceleme neticesi Bahır sahibi söylemiştir. Kezâ iddetinin bittiğini ikrar eden kadın şayet ikrar vaktinden itibaren haml müddetinin en azında doğurmuşsa ve bâin talâk vaktinden itibaren haml müddetinin çoğu geçmemişse çocuğunun nesebi sâbit olur. Çünkü yalan söylediği kesinlikle anlaşılır. Aksi takdirde çocuğun nesebi sâbit olmaz. Çünkü ikrardan sonra meydana gelmesi ihtimali vardır.

İZAH

«Hayızdan kesilen kadına gelince ilh...» Bilmelisin ki şarih burada küçük kız ile hayızdan kesilen hakkında verdiği izahatta Zeylaî'ye tâbi olmuştur. Nehir sahibi dahi bu yolu tâkip etmiştir. Sâbık mürâhika meselesinde Bahır sahibi dahi aynı yolu tâkip etmişse de burada muhalefet ederek şöyle demiştir: "Kadının hem hayızlarla hem aylarla iddet bekleyenine şâmildir. Lâkin Bedâyı sahibi bunu hayız görenler diye kayıdlamış, aylarla iddet bekleyenlerden ise hayızdan kesilmiş olsun küçük olsun ölüm halinde hükmü talâktaki hükmü gibidir. Biz talâktaki halini zikretmiştik." demiştir. Nehir sahibi bunu Bedâyı'da görmediğini söylemiştir.

Ben derim ki: İhtimal onun nüshasından düşmüştür. Onu Bedâyı'da ben de gördüm.

«Bundan yalnız hamile müstesnadır.» Hamilenin iddeti gerek ölüm gerek başkası hususunda çocuğunu doğurmakla biter.

«Daha fazlada doğurmuş gibi olur» Bu talâk-ı bâin iddetini bekleyen kadına kıyasendir. Lâkin burada iki muhtelif rivâyet olduğunu görmüştük.

"Çocuğunun nesebi sâbit olur." Yani ister bain ister ric'î veya ölüm iddeti beklesin mutlak surette çocuğunun nesebi sâbit olur. Nitekim Hidâye'de bildirilmiştir. Lâkin Hâniyye'de: "Boşanan kadın hayızdan kesilmişse çocuğunun nesebi iki seneye kadar sâbit olur. Velev ki iddetinin geçtiğini ikrar etsin." denilmektedir. Bu mutlak söz mürâhikaya da şâmildir. Nitekim Miskîn şerhinde belirtilmiştir .Onun için İbn-i Şilbî Kenz üzerine yazdığı şerhte: "Faslın başından buraya kadar söylenenler iddetin geçtiğini itiraf etmezden öncedir." demiştir.

«Çünkü yalan söylediği kesinlikle anlaşılır.» Bu meseleyi Zeylâi müşkül görmüştür. Şöyle ki: "Kadın meselâ bir sene geçtikten sonra iddetinin bittiğini ikrar eder de sonra ikrar vaktinden altı aydan azda ayrılma vaktinden iki seneden azda çocuk doğurursa, bu kadının iddeti iki ayda veya üç ayda geçmesi muhtemeldir. Bundan uzun bir zaman sonra ikrarda bulunsa onun bu ikrarından iddetin o vakitte bitmiş olması lâzım gelmez. Binaenaleyh kadının yüzde yüz yalan söylediği anlaşılmış değildir. Meğerki iddetîm şu saatte bitti desin de sonra oandan itibaren altı ayda doğursun." Bahır sahibi bunu daha zâhir görmüş ve: "Ulemanın sözlerini buna yorumlamak icab eder. Nitekim Gâyetü'l-Beyân'dan anlaşılmaktadır." demiştir. Nehir ve Şürunbulâliyye sahibleri de ona tâbi olmuşlardır. "Neseb mutlak söylendiği vakit sâbit olur. Çünkü o çocuğun hakkıdır. Binaenaleyh çocuğun menfaatına onun isbatı hususunda ihtiyat gösterilir." denilemez. Çünkü biz söyle diyoruz: Bu akid varken böyledir. Akid ortadan kalktıktan sonra böyle değildir. Burada kadın iddetin geçtiğini ikrar edince ve bu hususta söz de kadının olunca akid aslı itibariyle ortadan kalkmıştır. İkrarını bozacak ve yüzde yüz yalan söylediğini bildirecek bir şey bulunmadıkça şeriatın hükmü bu kadının başka kocaya varmasını helâl kılmaktadır. Mutlak söylenildikte bu yoktur. Aksi takdirde çocuğu ikrar vaktinden itibaren altı aydan fazlada doğursa bile nesebi sâbit olmak lâzım gelir. Halbuki ulema bunun hilâfına ittifak etmişlerdir. Çünkü çocuğun sonradan olma ihtimali vardır.

«Aksi takdirde çocuğun nesebi sâbit olmaz.» Yani altı aydan azda do-ğurmaz da ikrar vaktinden itibaren tam altı ayda veya daha fazlada doğurursa yahut altı aydan azda talâk-ı bâinden itibaren iki seneden fazlada doğurursa nesebi sâbit olmaz. Şârihin: "Çocuğun ikrardan sonra meydana gelmesi ihtimali vardır." sözü birinciye göre yetersizdir. İkincide ise illet çocuğun ana karnında iki seneden fazla kalmamasıdır. Bunu Tahtâvî söylemiştir.

METİN

Ölüm veya talâk iddeti bekleyen bir kadının doğurduğu inkâr edilirse çocuğunun nesebi tam huccetle sâbit olur. İmameyn ebe kadınla iktifa edilir demişlerdir. Bazıları bir de erkek lâzım olduğunu söylemişlerdir. Yahut gebelik zâhır olmalıdır. Acaba gebelik zâhir idi diye yapılan şahitlik kâfî midir? Bahır'da inceleme neticesi evet diye cevap verilmiştir. Yahut neseb kocasının gebeliği ikrarı ile sâbit olur. Çocuğun tayini İnkâr olunursa ebe kadının şâhidliği bil ittifak kâfi gelir. Nitekim ric'î talâk iddeti bekleyen bir kadın iki seneden fazlada doğurursa orada da ebe kadının şehâdeti kâfidir. Daha azda doğurursa kâfi değildir.

İZAH

«Ölüm veya talâk iddeti» Yani gerek bain gerekse talâk-ı ric'İ iddeti bekleyen demek istiyor. Fahru'l-İslâm bunu açık söylemiştir. Kâdîhân dahi bu yolu tâkip etmiştir. Serahsî ise talâk-ı bâinle kayıdlamıştır.

Bahır sahibi diyor ki: "Hak şudur: Ric'î talâkta kadın çocuğu iki seneden fazlada doğurursa

bâinde olduğu gibi şâhidliğe muhtaç olunur. Daha azda doğurursa çocuğun nesebi bil ittifak ebe kadının şâhidliği İle sâbit olur. Çünkü firâş mevcuddur. Nehir. Şârih de bu yolu tâkip etmiştir." Nitekim aşağıda gelen: "Ric'î talâk iddeti bekleyen hakkında kâfidir." sözünde gelecektir. Binaenaleyh buradaki talâk bâine yorumlanır, Tâ ki buradaki sözüyle aşağıdakisözü birbirini tutsun.
«Doğurduğu inkâr edilirse» ölüm halinde doğurduğunu mirâsçılar, talâk halinde ise kocası inkâr eder. H.
«Tam huccetle sâbit olur.» Tam huccetten murad iki erkeğin veya bir erkekle iki kadının şâhidlikleridir. Bu şöyle tasvir olunur: Kadın şâhidlerin huzurunda bir eve girer. Şâhidler o evde kadından başka kimse olmadığını bilirler. Sonra kadın çocuk kucağında çıkınca doğurduğunu anlarlar. Bu kasden değil de rasgele bakarak görmekle de olur. Bu suretle: "Erkeklerin şâhidliği fâsık olmalarını istilzam eder. Binaenaleyh kabul edilemez." şeklindeki itiraz def edilmiş olur. Fetih ve Nehir.
«Ebe kadınla iktifa edilir.» Yani ebe kadın hür, Müslüman ve âdil ise şahidliği kâfidir. Nitekim Nesefî'de bildirilmiştir.
«Bir de erkek lâzım olduğunu söylemişlerdir.» Yani İmameyn'in kavline göre bir de erkek lâzımdır. Şârih burada Fetih ve diğer kitablara uyarak "bazıları" demiş, bununla söylediklerinin zayıflığına işaret etmiştir. Lâkin Cevhere ve Hulâsa'da kavillerin en sahihine göre kabul edilir denilmiştir. Müstesfa'da da öyledir. Bunun vechi her halde bir erkeğin şâhidliği iki kadının şâhidliğinden daha kuvvetli olmasıdır.
«Yahut gebelik zâhir olmalıdır.» Gebeliğin zâhir olması altı aydan azda doğurmakladır. Nitekim Sirâc'da bildirilmiştir. Şeyh Kâsım: "Gebeliğin zu- hurundan murad hamilelik emarelerinin kadını her gören kimsede hamile olduğu kanaatını verecek dereceye varmasıdır." demiştir. şürunbulâliyye. Nehir sahibi bu ikinci tarifi benimseyerek: "Yahut herkesin bileceği şekilde zâhir gebelik bulunmalıdır." demiştir. Bu gösterir ki, gebelik bazen doğurmadan dahi sâbit olur ve bizim ric'at babında söylediklerimizi te'yid eder.
«Acaba şâhidlik kâfi midir?» Yani kadın doğurur da kocası doğurduğunu ve gebeliğin zâhir olduğunu inkâr ederse zâhir idiğine şâhidlik kâfi midir demektir. Çünkü münazaa vaktinde gebelik mevcud değildir. Bahır. Bunun hâsılı şudur: Doğumdan önce herkesin bileceği şekilde gebelik zâhir ise isbatına hâcet yoktur. Doğumdan sonra ise Bahır sahibinin incelemesine göre gebelik zâhir idi diye şâhidlik kâfidir. Bu zâhirdir.
«Çocuğun tâyini inkâr olunursa» sözü hem kocanın hem mirasçıların inkârlarına şâmildir. H. Yani kocası doğumu itiraf eder de çocuğun tâyinini inkârda bulunursa çocuğun tâyini bil ittifak ebe kadının şâhidliği ile sâbit olur. Onun şâhidliği olmaksızın bil ittifak sübut bulmaz. Çünkü doğan çocuğun bu tâyin edilenden başkası olması ihtimali vardır. Bahır.
TENBİH: Şârih kocanın gebeliği itiraf etmesi halini gebeliğin zâhir, firâşın kâim olduğu halleri zikretmemiştir. Acaba bu hallerde nesebin sâbit olması için ebe kadının çocuğu tâyin için şâhidliğine hâcet var mıdır? Kenz ve Hidâye sahiplerinin yaptıkları gibi musannıfın zâhirolan sözünden de hâcet olmadığı anlaşılır. Bedayı sahibi bunu açık söylemiştir. Sürûcî dahi Gâye adlı kitabında bunu açıklamış, Mülteka'l-Bihâr sahibinin: "Ebû Hanife'ye göre bu şarttır." sözünü reddetmiştir. Lâkin onun sözünü de Zeylâi yanlıştır diye reddetmiş, bütün suretlerde çocuğun bil ittifak tâyin edilmesi için bunun mutlaka lâzım olduğunu söylemiştir.
Zeylaî bu hususta hayli sözler söylemiştir. İbn-i Kemâl de kesinlikle onun söylediğine kâil olmuştur. Bunun bir misli de Cevhere'dedir ki orada:
"Ebe kadının şâhidliği mutlaka lâzımdır. Zira çocuk ölü doğmuş olabilir de kadın onun yerine başka bir çocuğu ilzama kalkışabilir." denilmiştir. Hidâye sahibinin son sözü de açıkça budur, Kâfî, İhtiyar, Fetih ve diğer kitabların sözleri de öyledir. Bahır sahibi iki sözün arasını bulmuştur. Nehir sahibi ise bunun tahkikten uzak olduğunu söylemiştir. Bunu Mekdisî dahi şerhinde reddetmiştir.
Hâsılı Zeylaî'de bildirildiği gibi çocuğun tâyini hususunda kadınların şehadeti huccet olamaz. Meğerki gebelik zuhuru veya kocanın itirafı yahut mevcud firâş gibi bir müeyyide ile te'yid edilsin. Bunu Mültekâ'l-Bihâr sahibiyle başkaları söylemişlerdir; Hilâf ancak kadının sözüyle doğumun sübutu hakkındadır. İmam-ı Azam'a göre üç surette sâbit olur. İmameyn'e göre ise ancak ebe kadının şahidliği ile sübut bulur. Kocası karısının talâkını doğurmasına tâlik ederse İmam-ı Azam'a göre kadının doğurdum demesiyle talâk vâki olur. Çünkü kocası gebeliği itiraf etmiştir yahut gebelik zaten zâhirdir. İmameyn'e göre ise ebe kadın şâhidlik etmedikçe kabul olunmaz. Bu İzah, Nihâye ve diğer kitablarda belirtilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Nitekim ilh...» ifadesi mutlak olan ve hem talâk-ı ric'iye hem de bâine şümulü bulunan "veya talâk" sözünün kaydıdır. Çünkü ric'î talâk iddeti bekleyen bir kadın iki seneden fazlada doğurur da iddetinin bittiğini ikrar etmezse bu ric'at olur. Bunu Halebî söylemiştir. Yani sâbık cimayla

ric'at sayılır ve kadın nikâhlı iken doğurmuş olur. Kocası inkâr ettiği vakit doğumun isbatı şahidliğe tevakkuf etmez. Nikâh mevcud olduğu için ebe kadının şâhidliği kâfidir ve neseb firâşla, çocuğun tâyini de ebe kadının şâhidliği ile sâbit olur. Nitekim Zeylaî bunu nikâhlı kadının doğurması babında zikretmiştir.
«Daha azda doğurursa kâfi değildir.» Yani ebe kadının iki seneden daha azda doğurduğuna şehâdet etmesi kâfi değildir. Çünkü kadının iddeti bitmiştir. Artık o adamın karısı değildir. Tam iki senede doğurması dahi böyledir. Nitekim gizli değildir. H.
METİN
Yahut mirâsçıların bazısının tasdiki ile sâbit olur ve ikrar edenler hakkında sübut bulur. Başkaları hakkında hatta bütün insanlar hakkında ancak ikrar edenlerle şâhidliğin nisabı tamamlanırsa neseb sâbit olur. Meselâ tasdike ehil olurlarsa ikrar edeni tasdikte bulunmalarıda öyledir. Neseb sâbit olur, dönmek fayda etmez. Şâhidliğin nisabı tamam olmazsa yalanlayanlara iştirak etmez. Acaba şehâdet lâfzı ve hüküm meclisi şart mıdır? Esah kavle göre şart değildir. Bu ikrara benzediğine bakaraktır. Ulemanın adedi şart koşmaları ise şehâdete benzediğine bakaraktır. Musannıf Zeylaî'den adâletin şart olduğunu ifade eden sözler nakletmiş. sonra: "Üstadımızın: Adâletin şart koşulmaması gerekir, demesi gerekmeyen sözlerdendir," demiştir.
Ben derim ki: Burada "ikrar eden hakkında adalet nasıl şart koşulabilir?" diye itiraz vârid olur. Meğerki "sirayetten dolayı" diye cevap verilsin. Düşün! Bunu araştırmalıdır. Kadın doğurur da karı-koca müddet hakkında ihtilâf ederler ve kadın: Sen beni altı ay evvel nikâh ettin der; kocası daha azı iddia ederse söz yeminsiz kadınındır. İmameyn kadına yemin etti-rileceğini söylemişlerdir. Bununla fetva verilir. Nitekim dava bahsinde gelecektir. Zâhir nikâhtan doğurmakla kadına şehâdet ettiği için çocuk bu adamın oğludur. Kadının hali salâha hamledilir.
İZAH
«Yahut mirâsçılardan bazısının tasdiki ile sâbit olur.» Bazısından murad şehâdetin nisabını tamamlayamayandır ki, âdil bir kişidir yahut âdil olmayan bir kaç kişidir. Nitekim mukabilinden anlaşılmaktadır. H. Meselenin sureti şudur: Vefat iddeti bekleyen bir kadın doğurduğunu iddia eder de mirâsçılar kendisini tasdikte bulunur fakat kimse şâhidlik etmezse, doğan çocuk bütün mirâsçıların sözlerine göre ölenin oğludur. Çünkü mirâs sırf onların hakkıdır. Binaenaleyh bu hususstaki tasdikleri kabul edilir. Fetih.
«Ve ikrar edenler hakkında sübut bulur.» İkrar eden hakkında dese daha iyi olurdu. Çünkü bir kişiye de şümulü bulunurdu. Bir de ikrar edenler bir kaç kişi iseler başkaları hakkında da neseb sâbit olur. Meğerki ikrar edenlerin âdil olmadıkları farz edilsin. Bunu Tahtâvî söylemiştir.
«Başkaları hakkında» yani tasdik etmeyenler hakkında demek istiyor: Bu çocuk ölenin bir adamda alacağı olduğunu iddia ederse, ikinci defa nesebinin ispatına bağlanmaksızın dâvâsı kabul olunur.
«İkrar edenle birlikte başka bir adam şâhidlik eder.» demesinden on-laşılıyor ki, şâhidliğin nisabı tamam olmak için hepsinin mirâsçı .olması şart değildir. Lâkin şâhidlerden biri ecnebî olursa hüküm meclisi, dâvâ ve şehâdet lâfzı gibi şâhidliğin şartları mutlaka lâzımdır. Çünkü ecnebî şâhidler sırf şâhiddirler. Hiç bir vecihle ikrara hakları yoktur. Rahmetî.
«İkrar edeni tasdikte bulunmaları da öyledir ilh...» ifadesi ekseri nüs-halarda böyledir. Bazı nüshalarda: "Bu sözünde onu mirâsçılar tasdik ederse", diğer bazılarında: "İkrar edeni diğer mirâsçılar tasdik ederse" denilmiştir ki, bunlar birinciden daha güzeldir.
«Tasdike ehil olurlarsa» cümlesi yerine "şehâdete ehil olurlarsa" dese daha münasib olurdu. Fetih'de şöyle denilmiştir: "Herkes hakkında zâhir olması için nesebin ölen kimseden sâbit olması hakkında ise ulema şunu söylemişlerdir: "Mirâsçılar şehâdet ehlinden olurlarsa, meselâ erkek-kadın karışık ve hepsi âdil olurlarsa neseb sâbit olur. Çünkü hüccet tamamdır. İkrar edenleri etmeyenleri müştereken ölenin borçlusundan alacağını isterler."
«Şâhidliğin nisabı tamam olmazsa» meselâ tasdik eden bir erkekle bir kadın olursa; keza iki erkek olurlar da âdil değillerse demek istiyor. Nitekim Fetih sahibinin zikredilen ibâresinden ve aşağıda gelen ifadeden anlaşılmaktadır.
«Yalanlayanlara iştirak etmez.» Musannıfın ibaresine münasib olan bu değil, "Neseb sâbit olmaz. Yalanlayanlara da ortak olmaz." demekdi.
«Esah kavle göre şart değildir.» Bu, şâhidler mirasçılar olduğuna göredir. İçlerinde mirâsçı olmayan varsa şehâdet lâfzı, hüküm meclisi ve dâvâ mutlaka şarttır. Çünkü onun hakkında ikrar şübhesi yoktur. Nitekim yukarıda geçmişti. Rahmetî. Murad nisabın mirâsçılardan tamam olmamasıdır. Mirâsçılarla nisab tamam olursa başkalarının şâhidliğine bakılmaz.
«Bu İkrara benzediğine bakaraktır.» Fetih sahibi bunu başka bir illetle talil etmiştir ki, o da şudur: Başkaları hakkında nesebin sâbit olması onların hakkında sâbit olmasına bağlıdır. Tâbi olan için bütün şartlarına riayet olunmaz. Meğerki asaleten sübut bulsun. Bu izaha göre şehâdet ehlinden değillerse neseb ancak ikrar edenler hakkında sâbit olur.

«Zeylai'den» naklettiği sözler şunlardır: "Şehâdet ehlinden iseler meselâ içlerinde iki âdil erkek veya âdil bir erkekle âdil iki kadın bulunursa tasdik edenlerle tekzip edenler ortak olurlar."
«Üstadımızın» tâbirinden murad Bahır sahibi Zeyn b. Nüceym'dir.
«Meğerki sirayetten dolayı diye cevap verilsin.» Yani nesebin sübutu ikrar etmeyene de sirayet edeceği için denilsin. Bu cevap zâhirdir. Teemmüle ve araştırmaya hâcet yoktur. H.
«Nitekim dâvâ bahsinde gelecektir.» Orada altı meselede yemin ver-dirileceği hususunda fetvanın İmameyn kavline göre olduğu bildirilecektir.
«Zâhir kadına şehâdet ettiği için ilh...» Buna da şehâdet eden bir zâhir vardır ki, o da yeni meydana gelen bir şeyin en yeni vaktine izafet edilmesidir. Lâkin buradaki zâhirin tercih edilmesi nesebin isbatında ihtiyat gösterilmesindendir. Nehir. Bu nefy ile kadın o adama haram olmaz. Fetih.
TENBİH : Kocanın beyyinesi ve mirâsçılarının kadının nikâh tarihine dair onun sözüne uygun beyyineleri kabul edilmez. Çünkü manen nefy üzerine şehâdet olur. Binaenaleyh makbul değildir. Nesebin ise mümkün mertebe isbatına çare aranır. Burada imkân gizlice az bir mehirle önceden o kadınla evlenmek, övünmek için ise çok mehirle olduğunu ilânetmektir. Bu çok vuku bulur. Benim hadiseye cevabım budur. Buna dikkat etmelidir. Şürunbulâliyye.
METİN
Bir adam: Ben o kadını nikâh edersem boş olsun der de sonra nikâhlar ve kadın nikâhtan itibaren altı ayda doğurursa, çocuğun nesebi ihtiyaten o adama lâzım olur. Çünkü akid halinde cima tasavvur olunabilir. Altı aydan azda doğurursa neseb sâbit olmaz. Daha fazlada doğurması da öyledir. Velev bir gün olsun. Lâkin Fetih sahibi bu hususta inceleme yapmış, Bahır sahibi de onu ikrar etmiştir.
İZAH
«Altı ayda doğurursa» yani ziyadesi noksanı bulunmazsa demek istiyor. Zeylaî.
«Nesebi lâzım olur.» Çünkü kadın o adamın firâşıdır. Nikâh vaktinden itibaren altı ayda doğurunca talâk vaktinden itibaren altı aydan azda doğurmuş olur. Binaenaleyh gebelik daha önceden nikâh halinde vuku bulmuştur, Bu tesavvur sâbittir ilh... Hidâye.
«Çünkü akid halinde cima tesavvur olunabilir.» Akdi karı-koca cima halindeyken kendileri yapar, şâhidler de sözlerini işitirler. Nikâh menînin indiği ana rastlar. Yahut muayyen bir gecede akid yapmak için birini tevkil ederler, kendileri de o gece cimada bulunurlar. Akdin önceliği bilinmezse bu akidle cima'ın beraberliğine yorumlanır. Nitekim şilbî'nin şerhinde beyan edilmiştir. Yahut şâhidler huzurunda kadınla evlenir, kadın tarafından akdi yapan fuzûli olur da, akdin tamamı cima esnasında kadının rızasiyle olur. Nitekim İbn-i Kemâl'in Menhuvat'ında belirtilmiştir. Fetih sahibi diyor ki: "Hâsılı sübut firâşa bağlıdır. O nikâhla nikâh da gebelikle beraber sübut bulur. Binaenaleyh kadın nikâhlı iken gebe kalır ve çocuğunun nesebi sâbit olur."
«Neseb sâbit olmaz.» Çünkü gebeliğin nikâhtan önce olduğu meydana çıkar. Zeylaî.
«Daha fazlada doğurması da öyledir.» Zira nikâhtan sonra gebe kaldığı anlaşılır. Biz talâk vâki olurken iddet vacib değildir diye hüküm verdik. Çünkü cima ve halvetten öncedir dedik. Bu hükmün bâtıl olduğu anlaşılmamıştı. Zeylaî. Ama çocuğu tam altı oyda doğurunca iddet beklemesi gerekir. Çünkü nesebi sâbit olan bir çocuğa hamiledir. Şürunbulâliyye. Yani kadının talâktan önce nikâh zamanında gebe kaldığına hüküm verilmiştir. Nitekim Hidâye'nin ibâresinden biliyorsun. Talâk kadın hamile iken olmuştur. Şu halde cimadan sonra boşanmış demektir ve doğurmakla iddeti biter. Nehir'de açıklandığına göre bu talâk ric'îdir, iddet de doğurmakla biter.
«Velev bir gün olsun.» Yani bir lahza olsun. H.
«Bahır sahibi de onu ikrar etmiştir.» Ve şöyle demiştir: "Fethü'l-Kadir sahibi kendisini muaheze ederek şunları söylemiştir: "Ulemanın burada çocuk doğmanın tesavvuredilebildiği bir müddette -ki iki senedir- nesebi men etmeleri onun isbatı hususunda gösterilen ihtiyata aykırıdır. Zikredilen ihtimal son derece uzaktır. Zira devam ede gelen âdet hamileliğin altı aydan fazla sürmesidir. Çok defa yüzyıllar geçer de onların içinde altı ayda çocuk doğduğu işitilmez. Binaenaleyh zahir olan çocuğun mevcud olmamasıdır. Mevcud olması bir ihtimaldir. Çocuğun nefyini iktiza eden zayıf bir ihtimalden dolayı karı-koca onu nefy ederlerse nesebini isbat hususunda hangi ihtiyat kalır. Biz onun sübutunu gerektiren zahiri de terk ettik. Keşke iki ihtimalden hangisi daha uzak olduğunu bilsem! Acaba nesebîn sübutu için o adamdan gebe kaldığını farz ettikleri ihtîmal mi daha uzaktır ki, bu ihtimal kadınla cima halinde evlenerek menînin akde tesadüf etmesidir, yoksa hamilelik altı aydan bir gün fazla olursa çocuğun başkasından kalması ihtimali mi? H."
Ben derim ki: Bunun hâsılı altı aydan fazlada doğan çocuğu nesebin sübutu hakkında altı ayda doğana katmaktır. Buna aralarında fark göstererek cevap vermek de mümkündür. O da şudur: Altı ayda doğduğu surette akid zamanında çocuk yüzde yüz mevcuddur. Çocuğun velev uzak bir

vecihle olsun akdi yapandan meydana gelmesi mümkünse bunu irtikab teayyün eder. Akidden sonra meydana gelmesi imkânı bunun hilâfınadır. Meselâ altı aydan velev bir gün olsun fazlada doğurursa akid vaktinde çocuğun mevcud olduğu yüzde yüz kestirilemez; ki onun için uzak vecih irtikâb olunsun. Halbuki şeriat kadına çocuğun mevcudiyetine aykırı bir hüküm vermektedir. O da iddetin lâzım gelmemesîdir.
Hâsılı iki suretten her birinde devam ede gelen dâvete aykırı uzak ihtimal vardır. O da altı ayda doğurmasıdır. Lâkin altı aydan meselâ bir gün fazla olursa varlığı da yokluğu da ihtimaldir. İşte mevcudiyet ihtimali iddet lâzım gelmeme hükmüne karşı geldi demektîr. Altı aydan ziyade olmaması bunun hilâfınadır. Çünkü akid vaktinde çocuğun mevcud olduğu kesindir. Buna muarız da yoktur. Buna zâhir olan budur. Sen bunu düşün!
METİN
Kocasını hükmen cima etmiş sayarak kadının mehrini vermesi kendisine lazım gelir. Ama o bununla muhsan sayılmaz. Nihâye. Kadının talâkını doğurmasına tâlik etse bir kadının şâhidliği ile kadın boş düşmez. Bilâkis tam huccet lâzım gelir. İmameyn buna muhâliftir. Nitekim geçmişti. Taliki yapan bununla beraber gebeliği de ikrar eder yahut gebelik zâhir olursa kadın doğurmakla şâhidsiz olarak boş düşer. Çünkü kocası bunu ikrar etmiştir.
Neseb ve ümmüveled olmak gibi nesebin levazımına gelince: Ebe kadının şehâdeti olmaksızın bil ittifak sübut bulmaz. Bahir. Bir adam cariyesine: Karnındaki çocuk ise bendendir yahut cariyede gebelik varsa bendendir der de bir kadın doğuma şâhidlik ederse -bu sözün zâhirî ebe kadına da şamildir- cariye onun sözünden itibaren altı aydan azda doğurduğu takdirde bil ittifak ümmüveledi olur. Fazlada doğurursa olmaz. Çünkü onunsözünden sonra gebe kalma ihtimali vardır. Tâlik ile kayıdlaması şundandır: Çünkü bu cariye benden hâmiledir dese, çocuğun nefy etmedîkçe nesebi iki! seneye kadar sâbit olur. Gâye.
İZAH
«Cima etmiş sayarak» demesi neseb sâbit olmakla o adam hükmen cima etmiş sayıldığındandır. Zeylaî diyor ki: "Orada iki mehir vâcib olmak gereklidir. Bunların biri cima ile, birî de nikâhla vâcib olmalıydı. Nitekim cima halinde bir kadın da evlense hüküm budur." Fetih sahibi buna müşebbeh bih olan fer'i men etmekle cevap vermiştir. Bir de bu müşküldür. Çünkü mezhebin açık kavline muhâliftir. Nesebin sübutunda esah olan kavil cima imkânıdır. Bu ise ancak nikâhtan önce başlanan cima halinde evlenmekle tesavvur olunabilir. Zâhir rivâyette burada bîr mehir lâzım geldiğine hükmolunmuştur. Şu halde müşebbeh bih olan ferde ikî mehir ile hükmetmek buna muhâlif olur.
Ben derim ki: Fer nakledilmiştir. En iyi cevap bizim meselemizde cima'ın evlenme halinde tesavvur edildiğini söylemektir. Nitekim tasviri İbn-i Şilbî ile İbn-i Kemâlden naklen yukarıda geçmişti. Binaenaleyh akidle beraber yapılan cima ile yalnız bir mehir lâzım gelir. Zikri geçen fer bunun hilâfınadır. Çünkü orada akid cimanın üzerine ârız olmuştur. Onun için de iki mehir vâcibdir. Halebî'nin beraberliği tasvir hususunda üstadından naklettiğine göre şöyle denilir: Kocası evvelâ seni tezevvüç ettim der, sonra âletini kadının fercîne sokarak menîsinî indirir, kadın da aynı zamanda kabul ettim der. Böylece cima akidden öncelik ve talâktan gecikme olmaksızın tam akid anında olur. Bizim söylediğimiz akla daha yakındır. Bunların hepsinden Daha güzel bir cevap da verilebilir ki, o da şudur: Hakikaten değil nesebi sübutu zarureti dolayısıyla hükmen adam cima etmiş sayılır. Böylece her iki mehrin mûcibi tehakkuk etmez de ikisinden biri vâcib olur. Zikri geçen fer bunun hilâfınadır.
«O bununla muhsan sayılmaz.» Çünkü bildiğin gibi bu hükmen cimadır. Zinâ ederse dayak vurulur, recm edilmez.
«Bir kadının şâhidliği ile kadın boş düşmez.» Yani kocası inkâr eder de karısının doğurduğuna bir kadın şehâdette bulunursa kadın boş düzmez. Çünkü kadınların şâhidlikleri doğum hakkında zaruridir. Talâk hakkında zâhir değildir. Talâk doğumdan ayrılır. Bahır.
«Nitekim geçmişti.» Şârih musannıfın: "Doğurduğu inkâr olunursa ilh..." dediği yerde "İmameyn ebe kadınla iktifa etmişlerdi." demişdi. Biz orada ebe kadının hür Müslüman ve âdil olmakla kayıtlanacağını söylemiştik.
«Şâhidsiz olarak boş düşer.» Bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre ebe kadının şehâdeti şarttır. Bahır.
«Bunu ikrar etmiştir.» Yani hükmen ikrar etmiştir. Zira gebeliğini ikrar etmesi ona vardıran şeyi yani doğumu da ikrar demektir. Gebelik zahir ise talâk yüzde yüz olacak bir şeye taallûk eder ve o hususta kadının sözü kabul olunur. Bahır.
«Neseb ilh...» ifadesi musannıfın: "Kadın boş düşmez." sözünün muhterezidir. O sözle bundan korunmuştur. Yani neseb bir kadının şehâdetiyle sâbit olur. Nesebin levazımından olan ümmüveledlik gibi şeyler de bir kadının şehâdetiyle sâbit olur. Talâkını tâlik ettiği kadın cariye ise ona mâlik olmakla ümmüveledi olur. Çocuğu nefy ettiği zaman liân, liâna ehil değilse had

vâcib olması sübut bulur. Bunu Bahır sahibi söylemiştir.
«Yahut cariyede gebelik varsa bendendir» derse iki sözünün arasında fark kalmaz. Bahır. Bazı nüshalarda burada atıf edatı yoktur. Bazılarında ise şart edatı yoktur. Zâhire bakılırsa bunların ikisi de yanlıştır.
«Bu sözün zâhiri ilh...» diye inceleme yapan Bahır sahibidir. Kardeşi de Nehir'de ona tâbi olmuştur. Bu zahirdir. Burada ebe kadın tâbirinî kullanan ekseriyetle vukua bakmıştır.
«Ümmüveledi olur.» Çünkü nesebin sübutuna sebeb mevcuddur. O da bendendir iddiasıdır ki, sahibinin bendendir demesiyle mevcuddur. Yalnız çocuğun tâyinine hâcet kalır ki, o da bilittifak ebe kadının şahidliği ile sabit olur. Dürer.
«Fazlada doğururusa olmaz» Zeylaî böyle demiş, Fetih, Bahır, Nehir, Gâyetü'l-Beyân,ve Dürer sahibleri: "Yahut iki senenin tamamında doğururusa" sözünü ziyade etmişlerdir. Ama bu söz müşkildir. Çünkü bu takdirde adamın sözünden sonra kadının gebe kalmasına imkân yoktur. Zira geriye altı aydan az kalmıştır. Düşünülmeli ve araştırmalıdır. Rahmetî.
«Çocuğu nefy etmedikçe» ifadesi Gâyetü'l-Beyân'da da böyledir. Burada şöyle denilebilir: Çocuğu ikrar ettikten sonra nefyde bulunması nasıl sahih olabilir! Düşünülmelidir. Rahmetî.
Ben derim ki: Hatta altı aydan fazlada doğururusa ben çocuğunun nesebi hususunda da duraklarım. Nehir'in döl alma bâbında gördüm ki: "İtiraf vaktinden itibaren altı aydan azda doğururusa diye kayıdlamak gerekir. Fazlada doğururusa cariye ümmüveled olmaz." denilmiştir. Nehir sahibi sonra bunu Muhît'ten nakletmiştir.
METİN
Bir adam bir çocuk için: Bu benim oğlumdur der de ölürse arkacığından aslen hür ve Müslüman olduğu bilinen annesi: Ben onun karısıyım, bu da oğlu derse istihsanen ikisi de o adama mirâsçı olurlar. Kadının hürriyeti veya ümmuveled olduğu bilinmezse mirâsçı olamaz. Musannıfın: "Bunun üzerine mirâsçısı: Sen babamın ümmüveledisin derse" sözü tesadüfî bir kayıddır. Çünkü hiç bir şey demese yahut mirâsçı küçük olsa hüküm yine böyledir. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Yahut o öldüğü vakit sen Hıristiyandın der de kadının o vakit Müslüman olup olmadığı bilinmezse veya mirasçısı onun karısı idi der de kadın cariyeçıkarsa, zikredilen bu suretlerde kadın mirâsçı olamaz. Acaba kendisine mehr-i misil verilir mi? Bazıları evet demişlerdir. Bir adam cariyesini kölesine nîkâhlar da cariye bir çocuk doğururusa, efendisi bu çocuk bendendir diye İddia ettiği takdirde nesebi sâbit olmaz. Çünkü nikâhın feshi lâzım gelir. Halbuki o feshî kabul etmez. Çocuk âzâd olur, cariye de o adamın ümmüveledi olur. Çünkü ken-disi onun oğlu olduğunu, annesinîn de ümmüveledliğîni İkrar etmiştir.
İZAH
«Bir çocuk için» yani oğlu olabilecek yaşta nesebi bilinmeyen bir çocuk için: Bu benim oğlumdur der çocuk da onu yalanlamazsa demek istiyor. T.
«Aslen hür» tâbirini bazı şârihler kullanmışlardır. İbn-i Şilbi aslen diye kayıdlamanın zahir olmadığını, kadının hür olması kâfi geldiğini söylemiştir. Yani aslen hür sözüyle kadının hür olan babaları kasdedilirse bu şart değildir. Kezâ hür kelimesiyle kadının yaratıldığı andan itibaren hür olduğu kasdedilirse bu da şart değildir. Zira ârızî hürriyet kâfidir. Lâkin şöyle denilebilir. Ârız olan hürriyet kâfi değildir. Meğerki bu çocuğun doğumundan iki sene önce olsun. Çünkü kadının o adamın cariyesi olması ve onu ümmüveled yapması ihtimali vardır. Yahut başkasının cariyesidir. Onunla evlenir ve bu çocuk doğmuş olabilir. Adam da bendendir diye ikrar eder. Bu takdirde cariye mirasçılardan olamaz. Cariyenin iki sene yahut daha fazla önce kendisinin hür olduğunu bilmesi bunun hilâfınadır. Çünkü gebe kaldığı vakit de hür olduğu ve evlenmek suretiyle doğurduğu bilinir. Nitekim gelecektir. Bana zâhir olan budur.
«Bu da oğludur.» diye kayıdlamanın vechini anlayamadım. Çünkü oğulluk ölenin ikrarıyla sâbittir. H.
Ben derim ki: Vechi şu olabilir: Kadın ben onun karısıyım. Bu çocuk da benim başka adamdan oğlumdur dese kocasını yalanlamış olur. Çünkü kocası bu çocuk benim oğlumdur demişdi.
«İstihsanen ikisi de o adama mirâsçı olurlar.» Yani ana-oğul mirâsçı olurlar. Kıyasa göre kadına mirâs yoktur. Çünkü neseb sahih nikâhla sabit olduğu gibi fâsid nikâhla şübhe ile cima ve milk-i yeminle de sâbit olur. Binaenaleyh adamın sözü nikâhı ikrar sayılmaz. İstihsanın vechi şudur:
Mesele kadının hür ve çocuğun annesi olduğu bilindiğine göredir. Gerek vaz ve gerekse âdet yönünden bunun için sahih nikâh teayyün etmiştir. Çünkü çocuk doğurmak için meşru olan odur, başkası değildir. Binaenaleyh bunlar kuvvetli olan zâhirin karşısında muteber olamayan iki ihtimaldir. Sağlamken boşayıp iddetinin geçmiş olması ihtimali de öyledir. Zira nikâh sâbit olunca onun mevcudiyetine hükmetmek vacib olur. Ve bu hal o ortadankalkıncaya kadar devam eder. Bahır'da böyle denilmiştir. H.
«Tesadüfî bir kayıddır.» Bunun faydası mirasçı bunu söyleyebilir demektir. Nitekim Gâyetü'l-Beyân'dan naklen Bahır'da böyle denilmiştir. H. Bu cümleyi musannıfın sözünün sonuna

bırakmak gerekirdi.
«Kadın mirâsçı olamaz.» Çünkü memleket itibariyle hür olduğunun anlaşılması cariyeliği def için hüccettir. Mirâsa konmak için hüccet değildir. Hidâye. Bu kadın kayıp kimse hükmündedir. Kaybolan kimse kendi malı hakkında diri sayılır. Malına başkası mirasçı olamaz. Ama başkası hakkında diri sayılamaz ve hiç bir kimseye mirâsçı olamaz. Fetih. 0 anda
Müslüman olması da öyledir. Kocası öldüğü vakit onun mirâsına konmak için kadının Müslümanlığı sâbit olamaz.
«Bazıları evet demişlerdir.» Diyen Timurtâşî'dir. "Çünkü mirâsçılar cimayı ikrar etmişlerdir. Cariyenin ümmüveled olduğu onların sözüyle sâbit olamaz." demiştir. Nihâye ve Fetih sahibleriyle Zeylaî bu sözü beğenmişlerdir.
Bahır sahibi diyor ki: "Gâyetü'l-Beyân sahibi bunu reddederek: Cima ancak nikâh suretinden başka yerde cima şübheli olursa mehr-i misli icab eder. Burada nikâh sâbit olmamıştır. Asıl olan şübhenin bulunmamasıdır. Şu halde buna hangi delille yorumda bulunuluyor. Mehr-i misil vâcib değildir, demiştir. Nehir sahibi de onu tasdik etmiştir. Sen biliyorsun ki bu mirasçının: Sen babamın ümmüveledisin dediği surette mahsustur. Sen Hıristiyan idin derse nikâhı ikrar etmiş olur. Cariye iken onun karısı idi demesi de öyledir. Lâkin böyle derse efendisinin cariye için mehir istemeye hakkı olur."
«Cariye bir çocuk doğurursa» yani evlendikten altı ay yahut daha fazlada doğurursa demektir. Aksi takdirde zâhire göre neseb kendisînden sâbit olur. Zira ulemanın açıkladıklarına göre nikâhlı bir kadın altı "aydan azda doğurursa çocuğunun nesebi kocasından sâbit olmaz ve nikâh fâsid olur. Çünkü kadının zinâdan hamile olması lâzım gelmez, ki nikâh sahih olsun. Bilakis kocasından veya şübheyle cimadan hâmile kalmış olması ihtimali vardır. Burada nikâh fâsid olunca efendisinin iddiası sahih olur. Zira mâni yoktur. Sonra Allâme Nûh Efendi'nin hâşiyesinde bunu Vânî'nin Dürer hâşiyesinden ve başka kitablardan naklettiğini gördüm.
«Halbuki o feshi kabul etmez.» Yani tamam olduktan sonra feshi kabul edilmez demektir. Bu kefaetsizlik, bulûğ ve âzâdlık sebebleriyle feshten ihtiraz içindir. Dinden dönme ve kocasının oğlunu öpme sebeblerine gelince: Bu nikâhın tamamından sonradır. Lâkin fesh değil infisahtır. Yanı kendi kendine bozulur. Bunu Halebî söylemiştir.
METİN
Bir adamın cimada bulunduğu cariyesi bir çocuk doğurursa nesebinin sübutu o adamın iddiasına bağlıdır. Çünkü cariyenin firâşı zayıftır. Meselâ iki kişi arasında ortak bir cariyeyi birisi ümmüveled yapsa -Dürer'in ibâresi "her ikisi onu ümmüveled yapsalar" şeklindedir.- sonra cariye bir çocuk doğursa iddia bulunmaksızın neseb sabit olmaz. Çünkü cariyenin cimaası haramdır, O efendisinin mükâtebe yaptığı ümmüveled gibidir. Döl alma bâbında gelecektir ki, firâş dört mertebedir. Ulema cima olmaksızın firâşın bulunması ile iktifa etmişlerdir. Meselâ batılı bir erkek doğulu bir kadınla evlenir de aralarında bir senelik mesafe bulunursa, kadın evlendikten sonra altı ayda doğurduğu takdirde çocuk kocasındandır. Çünkü birleşmenin keramet veya istihdam yoluyla tesavvuru mümkündür. Fetih. Lâkin Nehir'de: "İkinci ile yetinmek evlâdır. Çünkü tayy-i mekân bize göre kerametten değildir." denilmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Teftazânî Akâid'inde Müftü's-Sekaleyn (ins ve cinnin müftüsu) Nesefî'ye tebean kesinlikle birinciye kâil olmuştur. Hatta kendisine Kâbe'nin evliyadan birini ziyaret etmesi hikâyesini sormuşlar. Buna kâil olmak câiz midir demişler. Bunun üzerine Nesefî: "Ehl-i sünnete göre velî olanların keramet yoluyla harikulade şeyler göstermesi caizdir." cevabını vermiştir. Kerametle mûcize birbirine karışmaz. Çünkü mûcize peygamberlik dâvâsının eseridir. Bir kimse onu iddia ederse hemen kâfir olur. Keramet diye bir şey kalmaz.
İZAH
"Dürer'in ibâresi: Her ikisi onu ümmüveled yapsalar, şeklindedir." Ya-
ni Dürer sahibi tesniye zamiri kullanmış ve buradaki müfred zamirin bir kalem hatası olduğuna tenbihde bulunmuştur. Çünkü her iki ortak o cariyeden döl almak isterler de cariye çocuk doğurursa, ikisi de çocuğun kendinden olduğunu iddia ettiği takdirde cariye ikisinin de ümmüveledi olur, aralarında müşterek kalır. Daha sonra bir çocuk doğurursa iddia etmeden nesebi sâbit olmaz. Çünkü iki ortaktan hiç birinin cariyeyle cimaası helâl olmaz. Ortaklardan birinin cariyeyi ümmüveled yapması bunun hilâfınadır. Cariyenin yarı kıymetini ve mehrinin yarısını ortağına ödemesi lâzım gelir ve cariye hâssaten kendinin olur. Bu takdirde cimaası da helâldır. İkincinin çocuğu iddiaya hâcet yoktur. Bunu Rahmetî söylemiştir.
"Efendisinin mükâtebe yaptığı ümmüvled gibidir." Böyle bir cariye çocuk doğurursa nesebi efendisinden sâbit olmaz. Meğerki bendendir diye iddia etmiş olsun. Çünkü cimaası efendisine haramdır. H. Oradaki benzetme ikinci çocuğun iddiasız nesebi sâbit olmaması hususundadır. Kitabete kesildikten sonra çocuğun hali kitabetten önceki haline uymaz. Çünkü kitabetten önce iddiasız neseb sâbit olur. T.

"Firâş dört mertebedir." (Firâş döşek demektir. Burada ondan murad ciması helâl olankadındır.) Birincisi: Zayıftır, cariyenin firâşıdır. İddiasız çocuğun nesebi sâbit olmaz. ikincisi: Ortadır. Bu ümmüveledin firâşıdır. İddiasız çocuğun nesebi efendisinden sâbit olur. Lâkin benden değildir demekle nefyedilmiş olur. Üçüncüsü: Kavidir. Nikâhlı kadının ve talâk-ı ric'i iddeti bekleyenin firâşı böyledir. Burada çocuk benden değildir demekle nesebi hemen müntefi oluvermez. Liân gerekir. Dördüncüsü: Daha kavi olandır. Talâk-ı bâin iddeti bekleyen kadının firâşı böyledir. Burada çocuk hiç bir suretle nefy edilemez. Zira çocuğun nefyi liâna bağlıdır. Liânın şartı ise evliliktir. H.

"Cima olmaksızın" Sözünden murad zâhiren nefy etmektir. Yoksa cimanın tesavvuru ve imkânı mutlaka lâzımdır. Onun içindir ki, ulema küçük çocuğun karısının doğurduğu ile altı aydan azda doğan çocuğun nesebini isbat etmemişlerdir. Nitekim tafsili yukarıda geçmişti. Fetih'in ibâresi şöyledir: "Hak şudur ki, tesavvur şarttır. Onun için küçük çocuğun karısı çocuk doğursa nesebi sâbit olmaz. Batılı kadın meselesinde tesavvur sâbittir. Çünkü evliyanın kerametleri ve istihdamlar sabittir. Kocası tayy-i mekân sahibi veya cinnilerden bir hizmetçiye mâlik olabilir."

"Bize göre kerametten değildir." Çünkü İmâdiyye'de bildirildiğine göre Ebû Abdillah Zâferanî'ye İbrahim b. Edhem hikâyesi sorulmuş: "Biz onu terviye günü Basra'da gördük. Aynı gün Mekke'de de görünmüş." demişler. Şu cevabı vermiş: "İbn-i Mukatil buna inanmanın küfür olduğunu söylerdi. Çünkü bu kerametlerden değil mûcizelerdendir derdi. Bana gelince: Ben böylesini cahil sayarım, ona kâfir demem."

"Teftazânî Akâid'inde" Yani Akâid-i Nesefiyye şerhinde Teftazânî'nin söylediklerini kasdediyor ki, maksadı Fetih'de bildirilen tayy-i mekân meselesinin keramet olduğunu anlatmaktır. (Tayy-i mekân: Yolu kısaltmaktır.) Şöyle ki: Teftazânî: "Şaşılacak iş bazı ehl-i sünnet fukahasının yaptıklarıdır ki, İbrahim b. Edhem hikâyesine inananların küfrüne hükmetmişlerdir ilh..." demiş, sonra şöyle devam etmiştir: "İnsaf imam Nesefî'nin söylediğidir. Kendisine sormuşlar: Rivâyete göre Kâbe evliyadan birini ziyaret etmiştir, Buna kâil olmak câiz midir?" demişler. Nesefî şu cevabı vermiş: "Ehl-i sünnete göre velî olan bir kimsenin keramet yoluyla hârika göstermesi câizdir." Allâme İbn-i Şihne de şunları söylemiştir: "Ben derim ki: Nesefî denilen bu zat ins-ü cinnin müftüsü, zamanında evliyanın reisi İmam Necmüddin Ömer'dir." Nesefî'nin Akâid'indeki ibâresi şöyledir: "Evliyanın kerametleri haktır. Bu kerametler velîden harikulade olarak zuhur eder. Az müddette uzak yere varır. İhtiyaç zamanında yiyecek, içecek ve giyecek zuhur. Suda ve havada yürür. Cansız eşya ile dili söylemeyen hayvanlarla konuşur. Teveccüh ettiği kimseden belâ mündefi olur. Dumanların mühim kısmının hakkından gelir vesaire..."

"Hatta kendisine ilh..." Sorulan suale câizdir diye umumi bir cevap vermiştir. Biz kıbleyedönme meselesinde Uddetü'l-Fetâvâ ve diğer kitablardan naklen: "Kâbe bazı velîlerin ziyaretine gitmiş olsa namaz onun ihtiva ettiği havaya doğru kılınır." demiştik. Bu ifadenin bir misli de Valvalciyye'dedir.

"Kerametle mûcize birbirine karışmaz ilh..." İfadesi evliyanın kera-metlerini inkâr eden Mu'tezile taifesine cevabdır. Onlar: "Keramet zuhur ederse mûcize ile karışır ve Peygamber olanla olmayan birbirinden ayrılmaz." demişlerdir. Cevap şudur: Mûcize mutlaka peygamberden sâdır olur ve peygamberlik iddiasını tasdik içindir. Velînin ise mutlaka bir peygambere tâbi olması gerekir. Onun gösterdiği keramet peygamberinin mucizesidir. Çünkü diyanetinde ve peygamberine uymakta haklı olmadıkça velî olamaz. Hatta kendinin bağımsız olduğunu, kimseye tâbi bulunmadığını iddia ederse velî değil kâfir olur. Ondan keramet zahir olmaz.

Hâsılı velînin gösterdiği harika bir iş peygambere nisbetle mûcizedir,ister peygamberden ister ümmetinden zâhir olsun fark etmez. Velîye nisbetle ise kerамettir. Çünkü onda peygamberlik iddiası yoktur. Meselenin tamamı Akaid ve şerhindedir.

METİN

Tamamı Siyer'in Vehbâniyye şerhinde şu beytlerin bulunduğu yerdedir: "Kim bir velî için tayy-i mekân caizdir derse cahildir. Hatta bazıları tekfir etmiştir. "Her harikada keramet isbatı" "'Necmüddin-i Nesefî'den rivâyet olunur. Hem de yardım bulur." Yani bu kavil imam Muhammed'in: "Biz evliyanın kerametlerine inanırız." sözüyle yardım bulur. Bir adam karısını bırakıp kaybolsa kadın da başka biriyle evlenerek bir kaç çocuk doğursa, sonra ilk kocası geldiği takdirde çocuklar İmam-ı Azam'ın döndüğü mezhebe göre ikincinin olur. Fetva da buna göredir. Nitekim Haniyye, Cevhere, Kâfî ve diğer kitablarda beyan edilmiştir. İbn-i Hanbelî'nin Menar Şerhi hâşiyesinde: "Eğer halin buna ihtimali varsa fetva buna göredir." denilmektedir. Lakin Mecma sahibi dava bahsinin sonunda dört kavil hikâye etmiş, sonra musannıfın itimad ettiği kaville fetva vermiştir. İbn-i Melek bunu ta'lil ederek: "Hakikaten istifraş eden odur. Çocuk da hakikî firâşa aiddir. Velev ki fâsid olsun." demiştir. Meselenin tamamı oradadır. Müracaat edebilirsin.

İZAH

"Bu kavil yardım bulur ilh..." Hâsılı tayy-i mekân (uzak mesafeyi az bir zamanda almak) meselesinde ulemamız arasında hilâf vardır. Irak uleması: "Bu ancak mûcize olur. Ona keramet diye inanmak cehalet veya küfürdür." demişlerdir. Horasan ve Mâverâ-i Nehir (Batı Türkistan) uleması ise onu bir keramet olmak üzere isbat etmişlerdir. Bu meselede İmam Muhammed'in bu sözünden başka üç imamımızdan açık bir nass rivâyet edilmemiştir. İmam Muhammed'in kavli ise tefsir edilmemiştir. Bu satırlar kısaltılarak Vehbâniyye şerhindenalınmıştır. Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre batılı bir kadının doğulu bir erkekle evlenmesi meselesi kerametin câiz olduğunu te'yid eder. Zira Tatarhâniyye mezhebin nassıdır.
Hâsılı bize göre kerametin sübutunda hilâf yoktur. Hilâf ancak keramet büyük mucizeler cinsinden olduğu zamandır. Mu'temed kavle göre keramet mutlak surette câizdir. Meğerki bir sûre getirmek gibi imkânsızlığı delille sabit olsun. Bu hususta sözün tamamı hâşiyededir.
"Bir adam karısını bırakıp kaybolsa" Sözü kadının onun ölümünü veya boşadığını duyarak iddet beklemesine, sonra başka kocaya varmasına, daha sonra hakikatin anlaşılmasına şâmil olduğu gibi kadının bunları iddia etmesine, sonra hilâfı anlaşılmasına da şamildir. H.
"Menar şerhi hâşiyesinde ilh..." Menar şârihi şöyle demiştir: "Lâkin sahih olan Cürcânî'nin söylediğidir. Yani halin ihtimali varsa çocuklar ikinci kocadandır. İmam-ı Azam bu kavle dönmüştür. Fetva da buna göredir. Nitekim Vâkıât ve Esrar'dan naklen İbn-i Hanbelî hâşiyesinde beyan edilmiştir. Bunu İbn-i Nüceym de Zahîriyye'den nakletmiştir." Hâlin ihtimalinden murad nikâh vaktinden itibaren çocuğu altı ay veya daha fazlada doğurmaktır.
"Dört kavil hikâye etmiştir." İbn-i Melek şerhiyle birlikte onun ibaresinin hülasası şudur: "Çocuklar Ebû Hanife'ye göre mutlak surette ilk kocasına aiddir. Yani ister altı aydan azda ister fazlada doğursun fark etmez. Çünkü ilk nikâh sahihtir. Binaenaleyh onu itibara almak evlâ olur. Bir rivâyette çocuklar ikinci kocanındır. Fetva da buna göredir. Çünkü çocuk hakikî firâştan doğar. Velev ki firâş fâsid olsun. Ebû Yusuf'a göre ikinci akidden itibaren altı aydan azda doğurmuşsa çocuklar ilk kocasınındır. Çünkü ilk kocasından gebe kaldığı yüzde yüz bellidir. Altı aydan fazlada doğurmuşsa çocuklar ikinci kocaya aiddir. İmam Muhammed'e göre ise ikinci cima ile doğum arasında iki seneden az bir müddet bulunduğu takdirde birinci kocanın, iki seneden fazla müddet bulunduğu takdirde ikinci kocanındır. Çünkü birinci kocadan gebe kalmadığı yüzde yüz malûmdur. Gebe kalma ihtimali varken sahih nikâhı itibara almak evlâdır. Meselenin çocuk hakkında farz edilmesi kadın bil ittifak ilk kocasına iâde edileceği içindir."
Ben derim ki: Zâhirine bakılırsa müftâbih kavle göre çocuk mutlak surette ikinci kocanındır. Velev ki nikâh akdinden itibaren altı ay geçmeden doğurmuş olsun. Nitekim ondan önce mutlak demesi, sonra ise tafsilâta geçmesi de bunu gösterir. Bu İbn-î Hanbelî'nin sözünün hilâfınadır. İstidrakın vechi de budur. Lâkin söz götürdüğü meydandadır. Biz az yukarıda söylemiştik ki, nikâhlı bir kadın altı aydan azda doğurursa çocuğunun nesebi kocasından sâbit olmaz ve nikâh fâsid olur. Yani kocasından gebe kalması mutlaka tesavvur edilebilmelidir. Altı aydan azda bu tesavvur edilemez. Hem bu o kadının başka kocası olduğu bilinmediğine göredir. Ya başka kocası olduğu anlaşılınca ne olur? İkincisinden sâbit olmadığında hiç şübhe kalmaz. Onun içindir ki, Dürerü'l-Bihâr şârihi: "Kadın evlendiktensonra altı aydan azda doğurursa bu müşkildir." demiştir. Hak olan itlak murad edilmemesidir. Doğrusu İbn-i Hanbelî'nin naklettiğidir. Böylece anlaşılır ki, müftâbih olarak İmam-ı Azam'dan rivayet edilen bu kaville Ebû Yusuf amel etmiştir. Musannıf ile Mecma sahibinin sözlerini mutlaka İbn-i Hanbelî'nin nakliyle kayıdlamak gerekir. Ona Mecma'ın sözüyle istidrak yapmanın mânâsı yoktur. Allahu a'lem!
METİN
FER'Î M E S E L E L E R : Bir adam bir cariyeyi nikâhlar da sonra boşayarak satın alırsa, cariye aldığından yarım seneden azda doğurduğu takdirde nesebi kendisine lâzım gelir. Aksi takdirde lâzım gelmez. Ancak cimadan önce boşananla iki talâk-ı bainle boşanan müstesnadır. Onlar talâk vaktinden itibar olunurlar. Lâkin ikincide neseb iki sene ve daha azda sabit olur. Her iki meselede cariyeyi satın aldıktan sonra yarım seneden azda olmak şartıyla talâk-ı ric'îde mutlak surette iki seneden fazlada neseb sabit olur.
İZAH
"Bir adam bir cariyeyi nikâhlarsa ilh..." Fetih sahibi diyor ki: "Bir adam bir cariyeyle evlenir de sonra onu boşarsa sözünün mânâsı: Cimadan sonra bir talâk-ı bâin veya bir talâk-ı ric'î ile boşayıp sonra iddetinin bittiğini ikrar etmeden onu satın alması ve cariyenin altı aydan azda çocuk doğurmasıdır. Bu takdirde neseb kendisine lâzım gelir. Cimadan sonra ve bir talâkla diye kayıdlaması cima'dan önce olsa nesebi lâzım gelmeyeceği içindir. Meğerki cariyeden ayrıldıktan sonra altı aydan azda çocuk doğurmuş olsun. Çünkü cariyeye iddet yoktur. Yahut cimadan sonra boşar da talâk iki olursa neseb talâk vaktinden iki seneye kadar sâbit olur. Sonra bu bir talâk ric'î ise çocuk iddet bekleyen kadınındır. Nesebi o adama lâzım gelir. Talâktan on sene sonra veya daha fazlada bile doğurursa satın alma tarihinden altı aydan az olmak şartıyla nesebi lâzım

gelir. Yapılan bir talâk bâin ise satın alma tarihinden altı aydan az geçmek şartıyla iki seneden daha aza veya tam iki seneye kadar nesebi sabit olur."
Bahır sahibi diyor ki: "Hâsılı cima'dan önce boşananla iki talâkla boşanan kadında satın alma vaktine itibar edilmez. Talâk vaktine itibar edilir. Birincide çocuğunun nesebi sâbit olmak için altı aydan azda doğurması, ikincide iki senede veya daha azda doğurması şarttır. Eğer talâk ric'î ise talâktan sonra on sene veya daha fazla da geçse neseb sâbit olur. Bir talâk-ı bâin ise her iki meselede satın alma tarihinden altı aydan az geçmek şartıyla iki senenin tamamında veya İki seneden azda doğurması lâzım gelir."
"Sonra boşayarak satın alırsa" Yani cimadan sonra bir talâk-ı bâin veya talâk-ı ric'î ile boşarsa demek istiyor. Buna delil aşağıda gelen istisnadır. Talâk kayıd değildir. Hatta cariyeyi satın alır da boşamazsa hüküm yine budur. Nehir. Satın alırsa tâbirinden muradiddetinin geçtiğini İkrar etmeden herhangi bir sebeble ona mâlik olursa demektir. Çünkü ikrar ederse ikrar vaktinden itibaren altı ay geçmeden doğurması şarttır. Nitekim yukarıda geçti. Burada olduğu gibi satın alma vaktinden itibaren değildir. Nehir.
"Lâzım gelir." Çünkü ondan iddet bekleyenin çocuğudur. Gebeliği satın almazdan önce olduğu tehakkuk etmiştir. Böylesinin iddiaya hâcet kalmaksızın nesebi sâbit olur. Nehir. Velev ki talâk tarihinden itibaren iki senede doğursun. Bahır. Lâkin talâk-ı ric'î ile iki seneden fazlada da doğursa sâbit olur. Nitekim gelecektir.
"Aksi takdirde" Yani tam altı ayda veya daha fazlada doğururursa nesebi kendisine lâzım gelmez. Çünkü milki bulunan cariyenin çocuğudur. Cariyeyi kendinden iddet beklerken satın almıştır, cimaası da kendisine helâldır. Talâk-ı ric'îde bu zâhirdir.
Bâine gelince: Cariyenin ondan iddet beklemesi cima'ını ona haram kılmaz. Milkinde iken gebe kalması mümkün olunca ona isnad olunur. Çünkü yeni meydana gelen bir şey en yakın vaktine izafe olunur. Memlûkenin çocuğu bendendir diye iddia etmedikçe nesebi sabit olmaz. Bu beynûnet-i galiza ile bâin olan cariyenin hilâfınadır. Zira onu satın almak cima'ını kendisine helâl kılmaz. Daha önce gebe kaldığı teayyün eder. Nitekim gelecektir.
"Ancak cimadan önce boşananla ilh..." Diyerek istisna yapması şun-dandır: Onu boşarsa sözü bir talâk-ı ric'îye, bir talâk-ı baine, cimadan önce ve sonra iki talâkla boşamaya şâmildir. Bundan önceki hüküm ise cimadan sonra bir talâk-ı ric'î veya bir talâk-ı bâin ile boşadığına mahsus idi. Onun için bu üç sureti istisna etmiştir. İmdi cimadan önce sözü bir talâka, iki talâka ve üçüncü surete şâmildir. İki talâk-ı bâinle boşanandan murad; cimadan sonra boşamasıdır. H. İki talâkla diye kayıdlaması kadın cariye olduğu içindir. Onun beynûnet-i galizası yalnız iki talâktır. Hâsılı suretler beştir. Çünkü cimadan önce ric'î talâk olmaz. Onun için müstesna olan suretler yalnız üç olmuştur .
"Lâkin ikincide neseb iki sene ve daha azda sâbit olur." İstisna meselesi cariyenin boşandıktan sonra altı aydan azda doğurması mu'teber olduğuna göre yapıldığı için şârih bunun cimadan önce bir veya iki talâkla boşanana mahsus olduğunu beyan ediyor. Tam altı ayda veya daha fazlada doğururursa nesebi lâzım gelmez. Çünkü iddet yoktur. Nitekim bâbın başında arz etmiştik. Cimadan sonra iki talâkla, boşanana gelince: Onun çocuğunun nesebi talâk vaktinden itibaren iki senede veya daha azda doğurmakla lâzım gelir. Velev ki satın alma tarihinden sonra altı aydan az geçmiş olsun. Çünkü cariye başka kocaya gitmedikçe ona hörmet-ı galiza ile haramdır. Satın almak onu helâl kılmaz. Binaenaleyh o müddette gebe kalması imkânsızdır. Gebeliğin daha önce olması teayyün eder ve boşadığından itibaren iki seneye kadar çocuğun nesebi bu adama lâzım gelir. Çünkü talâk vaktinde çocuğun ana rahminde mevcud olması câizdir. İki seneden fazlada nesebi lâzım gelmez. Çünkü çocuğunyokluğu kesindir. Lâkin tam iki senede nesebinin sâbit olması Cevhere sahibinin: Doğrusu budur dediği söze mebnîdir. Bu söz iki rivâyetten biridir. Nitekim babın başında arz etmiştik.
"Her iki meselede" Yani gerek ric'î gerekse cimadan sonraki talâk-ı bâin meselesinde demek istiyor. Nitekim Bahır sahibinin yukarıda geçen ibâresinden anlaşılmaktadır. Şârihin sözü ise İki meseleden birinin iki talâkla boşanan olduğu vehmini vermektedir. Çünkü bir talâk-ı bainle boşanan burada zikredilmemiştir. Onun için buna itirazen İki talâkla boşanan kadında satın alma vaktinin asla itibara alınmadığını söylemiştir. Nitekim geçti. Lâkin şârih meselenin başında satın alma vaktinin cimadan sonra bir talâk-ı rlc'î veya bir talâk-ı bâinle boşanana mahsus olduğunu söylemişti. Buna delil ondan sonra yaptığı istisna idi. Nitekim beyan ettik. Burada da ric'îyi zikredince onun karinesiyle ikincinin de onun gibi olduğu"" anlatmak istemiştir. Fakat buradaki kapalılık gözden kaçmaktadır. Hal-buki, bu hükmü evvela her iki meselede açıklamıştır. Tekrarına hâcet yoktu. Bununla beraber hata ettiğine de hüküm verilemez.
"Talâk-ı ric'îde mutlak surette iki seneden fazlada" Yani talâk-ı ric'î de bu fazlalığı bir müddetle kayıdlamadan neseb sâbit olur. Velev ki iki seneden fazlada doğursun.
METİN

Cariyeyi satın aldıktan sonra azâd etmesi de böyledir. Cariyeyi satar da sattığından itibaren en az müddetten fazlada doğurursa efendisi iddia ettiği takdirde acaba müşterinin tasdikine hâcet kalır mı? Burada iki kavil vardır.
Bir adam ümmüveledini bırakarak ölür veya onu âzâd eder de kadın iki seneden azda doğurursa çocuğun nesebi kendisine lazım olur. Daha fazlada doğurursa lâzım olmaz. Meğerki çocuk bendendir diye iddia etsin. Bu ümmüveled iddeti içinde evlenir de efendisinin âzâdı ile ölümünden itibaren iki senede, evlendiğinden itibaren altı ay veya daha fazlada doğurur ve çocuğu ikisi birden iddia ederlerse çocuk bil ittifak efendinin olur. Çünkü kadın iddet beklemektedir. Ümmüveledin efendisinden izinsiz evlenmesi bunun hilâfınadır. Zira çocuk bil ittifak kocasının olur.
Talâk-ı bâin iddeti bekleyen bir kadın evlenir de boşandığından itibaren iki seneden azda, evlendiğinden itibaren az müddetten daha azda doğurursa çocuk birinci kocasınındır. Çünkü ikincinin nikâhı fâsiddir. Boşandığından itibaren iki seneden fazlada, evlendiğinden itibaren altı ayda doğurursa çocuk ikinci kocanın olur. Altı aydan daha azda doğurursa çocuğun nesebi birinciden de ikinciden de sâbit olmaz. Ama nikâh sahihtir. İki seneden azda ve altı ayda doğurursa Bahır'ın iddet bâbında inceleme suretiyle çocuğun birinciye aid olduğu bildirilmiştir. Lâkin Bahır sahibi burada Bedâyı'dan naklen çocuğun ikinci kocaya aid olduğunu söylemiş ve şöyle ta'lil etmiştir: Kadının evlenmeye kalkışması iddetinin bittiğinedelildir. Hatta iddeti içinde olduğu bilinse nikâh fâsid olur. Doğurduğu çocuğun birinci kocadan isbatı mümkün olursa, meselâ boşandığından veya ölümünden itibaren iki seneden azda doğurursa çocuk birinci kocasınındır. Bir kadın nikâh eder de kadın uzuvları belli bir çocuk düşürürse, dört ayda düşürdüğü takdirde çocuk ikinci kocasına aiddir. Dört aydan bir gün eksik doğurursa nesebi birinci kocasına aid olur ve her birinin nikâhı fâsiddir. Bu satırlar Bahır'dan alınmıştır,
Ben derim ki: Mecmau'l-Fetâvâ'da şöyle denilmiştir: "Bir kâfir Müslüman kadınla evlenir de kadın ondan çocuk doğurursa nesebi sabit olmaz. İddet de vâcib değildir. Çünkü bu nikâh bâtıldır."
İZAH
"Cariyeyi satın aldıktan sonra âzâd etmesi de böyledir." Çünkü âzâd edilmesi onun ancak efendisinden uzaklaşmasını arttırmıştır. İmam Mu-hammed'e göre satın aldığından itibaren iki seneye kadar çocuğun nesebi dâvâsız kendisine lâzım gelir. Çünkü satmakla nikâh bâtıl, iddet vâcib olmuştur. Lâkin efendisi mâlik olduğu için bu onun hakkında zâhjr değildi. Âzad edince zâhir olur. İddetinin bittiğini ikrar etmeyen kadının talâk-ı bâin mu'teddesinin hükmü budur. Fetih.
"Burada iki kavil vardır." İmam Ebû Yusuf'a göre tasdika hâcet kalır. Çünkü nikâh bâtıldır. İmam Muhammed'e göre müşterinin tasdikine hâcet yoktur. Ancak burada mutlaka çocuk bendendir diye iddia etmesi lâzım gelir. Çünkü iddet efendisi hakkında zâhir değildir. Âzâd etmesi bunun hilâfınadır. Bunu Fetih sahibi söylemiştir.
"Çocuğun nesebi kendisine lâzım olur." Çünkü ümmüveled çocuk ben-dendir diye iddiaya muhtaç değildir. Lâkin benden değildir derse nesebi müntefi' olur. Acaba burada benden değildir diye nefyde bulunması sahih olur mu? Araştırmalıdır. Rahmetî.
"Daha fazlada doğurursa lâzım olmaz." Şârih tam İki senede doğurmanın hükmünden bahsetmemîştir. Talâk-ı bâin iddeti bekleyen kadın bahsinde iki rivâyet hikâyesi ve ölüm iddeti bekleyen hakkında Bahır sahibinin incelemesi geçmişti. Burada da öyle olmak gerekir. Tam iki senenin hükmü de daha azın hükmü gibi olduğu yakında gelecektir.
"Meğerki çocuk bendendir diye İddia etsin." Yani âzâd ettiği surette demek istiyor.
"Çocuğu ikisi birden iddia ederlerse" Sözü âzâd ettiği surette zahirdir. Ölüm suretinde her halde mirâsçıların iddiası olsa gerektir. Çünkü mirâsçıları onun yerine geçerler.
"Bil ittifak efendinin olur." Bahır'ın iddet bahsinde Hâniyye'den naklen böyle denilmiştir. Şu hâlde tam iki senede doğurmakla burada neseb sâbit oluyor demektir. Tam iki seneye daha azının hükmü verilmiş olur.
"Kadın iddet beklemektedir." Yani efendisinden iddet beklemektedir. Kocasının nikâhıbâtıldır. İddet sahibi çocuğu iddia ederse çocuk onun olur.
"İzinsiz evlenmesi bunun hilâfınadır." Yani izinsiz evlenir de altı ay veya daha fazlada çocuk doğurur ve her ikisi bendendir diye iddia ederlerse çocuk bil ittifak kocanındır. Bunu Bahır sahibi Hâniyye'den nakletmiştir. Vechi şu olsa gerektir: Akid şübhesiyle cima ettiği için iddeti kocasından beklemesi lâzım geldiği ve cima'ı efendisine haram olduğu için nesebin iddet sahibine sâbit olması evlâ görülmüştür. Çünkü fâsid de olsa hakikatte cariye ile cima eden odur. Düşün! Sonra sözümüzün burada efendisi kendisini âzâd etmeyen ümmüveled hakkında olduğu gizli değildir. Anla?
"Çünkü ikincinin nikâhı fâsiddir." Sözü yukarıda geçen: "İtibar hakikî cima'yadır. Velev ki fâsid

akidle olsun." ifadesine aykırıdır. Binaenaleyh evlâ olan: "Çocuğun ikinciden sayılmasına imkân yoktur. Çünkü haml müddetinin azı bulunmamıştır." şeklinde ta'lil etmektir. Rahmetî. Şârihin ta'lilini ben Bahırda görmedim.
"Çocuk ikinci kocanın olur." Çünkü buna imkân vardır. Birinciden olması îmkânsızdır.
"Altı aydan daha azda doğururs a" Yani boşandığından itibaren iki seneden fazla geçmekle beraber demek istiyor.
"Birinciden de ikinciden de sâbit olmaz." Çünkü kadınlar iki seneden fazlada ve altı aydan azda çocuk doğurmazlar. Burası Hâkim'în Kâfîsi'nden alınmıştır.
"Ama nikâh sahihtir." Yani Tarafeyn'e göre sahihtir. Ebû Yusuf'a göre fâsiddir. Çünkü çocuk ikinci kocadan sabît olmayınca zinâdan demektir. Tarafeyn'e göre zinâdan hamile kalan bir kadını nikâh etmek sahihtir. Bedâyı'da böyle denilmiştir. Bahır sahibi de ona tâbi olmuştur. Ama benîm için bunun vechi zâhir değildir. Çünkü neseb hiç birinden sâbit olmayınca başkalarından olduğu anlaşılır. Ama zînâdan olması lâzım gelmez. Çünkü şübheyle cîmadan olması ihtimali vardır. Nikâh ise ancak zinâdan olduğu bilinirse sahîhdîr. Zeylaî ve diğer kitablarda şöyle denîlmiştîr: Nikâhlı bîr kadın evlendiğinden itibaren altı ay geçmeden doğururs a neseb sâbit olmaz. Çünkü kadının gebe kalması nîkâhtan öncedir. Nikâh fâsid olur. Zira çocuğun ya sahih nîkâhla veya şübheyle başka kocadan olması ihtîmali vardır." Düşünülmelidir.
"İki seneden azda" Yani talâk vaktinden itibaren iki seneden azda ikincî kocayla evlenme vaktinden itibaren altı ayda doğururs a çocuğu bîrîncî veya ikinci kocadan saymak mümkündür.
"Lâkin Bahır sahibi burada" Yani bu bâbta: "Meğerki çocuk bendendir diye iddia etmiş olsun." sözünden az önce Bedâyı'dan naklen çocuğun ikinci kocaya aid olduğunu söylemiştir. Binaenaleyh onun İncelemesine değil naklettiği nassa uyulur. T.
"İddetinin bittiğine delilidir." Ve iddetinin bittiğini ikrar etmesi mesa-besindedir.
"Birinci kocadan isbatı mümkün olursa" Nesebi ondan sâbit olur. Fakat mümkün olmazsa meselâ boşandıktan sonra iki seneden fazlada, evlendikten sonra altı ayda doğururs a çocuk ikinci kocanın olur. Nitekim Bedâyı'dan naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
"Dört ayda düşürdüğü takdirde çocuk ikinci kocasına aiddir." Yani nikâh da câizdir. Bahır.
"Bir gün eksik doğururs a nesebi birinci kocasına aid olur." Çünkü ço-cuğun uzuvları ancak yüz yirmi günde belli olur. Bu yüz yirmi günün kırkında çocuk menî halinde, kırk gününde kan pıhtısı halinde, kırk gününde de et parçası halindedir. Bunu Bahır sahibi Valvalciyye'den nakletmiştir. Biz iddet bahsinde bu hususta söz etmiştik.
"Çünkü bu nikâh bâtıldır." Yani bu nikâhla yapılan cima zinâdır. Onunla neseb sâbit olmaz. Fâsid nikâh bunun hilâfınadır. Çünkü o şübheyle cimadır. Onunla neseb sâbit olur. Onun içindir ki, fâsid nikâhla kadın firâş olur, bâtıl nikâhla olmaz. Rahmetî. Allahu a'Iem.

HADÂNE BÂBI

METİN
Hadâne veya hidâne çocuk terbiyesi demektir ki, neseben anneye sâbit olan bir haktır. Velevki kitabîyye veya mecusîyye olsun yahut kocasından ayrılmış bulunsun. Ancak dinden dönmüşse Müslüman oluncaya kadar bu hak onun değildir. Çünkü hapsedilir yahut zinâ, şarkıcılık, hırsızlık ve yasçılık gibi çocuğu zâyi edecek şekilde fâcire ise hak yine onun değildir. Nitekim Bahır ve Nehir'de inceleme yoluyla beyan edilmiştir. Musannıf diyor ki: "Zâhir olan ulemanın mutlak sözleriyle amel etmektir. Nitekim Şâfiî'nin mezhebi de budur. Namazı terk etmekle fâsık olan bir kadın için hadâne hakkı yoktur. Kınye'de: Çocuk için anne daha haklıdır. Velev ki tutumu kötü, kendisi fücurla meşhur olsun. Elverirki çocuk bunu akıl etmesin, denilmiştir."
İZAH
Musannıf iddet bekleyen kadının hallerinden sonra nesebin sübutundan bahsedince çocuğun kimin yanında kalacağını da beyan ediyor. Fetih.
"Hadâne veya hidâne..." Misbâh'da ve Muğrib'ten naklen Bahır'da bu şekilde tesbit edilmiştir. Lâkin Kâmûs'ta hidn ve hîdâne, kelimelerinin çocuğu kucağına almak veya onu terbiye etme manasına geldiği, hadn ve hadânenin ise onu kendisinden uzaklaştırmak mânâsında kullanıldığı bildirilmiştir.
"Çocuk terbiyesi demektir." Mutlak olan bu söz kelimenin lügat mânâsıdır. şer'î mânâsı ise çocuğu terbiyeye hakkı olan kimsenin terbiye etmesidir. Nitekim bunu Kuhistânî söylemiştir.
"Anneye sâbit olan bir haktır." Bazıları çocuğa sabit olan bir haktır demişlerdir. Bu hususta ileride söz gelecektir. Remlî diyor ki; "Çocuğu terbiye eden kadının hür, âkıl baliğ, güvenilir ve muktedir olması, ecnebî bir kocaya varmamış bulunması şarttır. Son şarttan maada bütün

şartlar erkek terbiyecide de aranır. Ulemanın sözlerinden anlaşılan budur."
Ben derim ki: Hür kelimesinden sonra "Yahut kitabette doğmuş mükâtebe olması" ifadesi ziyade edilmelidir. Kezâ "Zirahmi mahrem olmalı, dinden dönmüş bulunmamalı, çocuğu ondan hoşlanmayan birinin evinde tutmamalı; baba fakir olursa çocuğu meccanen terbiyeden çekinmemeli." Kayıdlarını ziyade etmelidir. Bütün bunların izahı ileride gelecektir. Annenin güvenilir olmasından murad çocukla meşgul olmayıp çocuk her zaman onun evinden çıkmakla zâyi olmamalı demektir. Bazı müteehhirin ulema mürâhikanın hadâne hakkı olduğuna fetva vermişlerdir. Çünkü Aynî: "Mürâhikların (bulûğa yaklaşan çocukların) sair tasarruflar hususunda hükümleri bulûğa erenlerin hükümleri gibidir." demiştir.
Ben derim ki: Bu sözün bulûğ iddia edildiği zaman söylendiği bellidir. Yoksa mürâhik kusurlu hükmündedir. Nitekim biz bunu Tenkihû'l'Hamidiyye'de tahkîk ettik. Hayreddin-i Remlî de bununla fetva vermiştir. Acaba annenin gözleri görmesi de şart mıdır? Eşbâh'ınkörlerin hükmü bâbında şöyle denilmiştir: "Mürâhikin hayvan kesmesi, av avlaması, çocuk terbiyesi, vasfetmekle satın aldığı bir malı görmesi gibi şeylerin hükmü ne olacağını görmedim. Ama hayvan kesmesinin mekrûh olması gerekir. Çocuk terbiyesine gelince; Terbiye ettiği çocuğu koruması mümkünse terbiyeye ehildir. Aksi takdirde ehil değildir." Bu güzel bir incelemedir ve Remlî'nin; "muktedir olması" sözünden anlaşılır. Nitekim annenin hasta veya yaşlı ve âciz olmasının hükmü de ondan anlaşılır.
"Neseben" Kaydıyla süt anneden ihtiraz etmiştir. Süt annenin hadâne hakkı yoktur. H. Süt kız kardeş ve benzerleri de öyledir.
"Velev ki kitabiyye veya mecusiyye olsun." Çünkü şefkat dinin değiş-mesiyle değişen şeylerden değildir. İkincînin sureti karı-koca Mecusî olup Müslüman mahkemesine başvurmaları yahut yalnız kocanın Müslüman ol-masıdır. Bunun da çocuk henüz dini akıl etmiyorsa diye kayıdlanması Iâzım geldiği ileride görülecektir.
"Çünkü hapsedilir." Yani aynı zamanda dövülür. Binaenaleyh çocuk terbiyesine vakti kalmaz. Bahır.
"Nitekim Bahır ve Nehir'de inceleme yoluyla beyan edilmiştir." Bahır sahibi şöyle demiştir: "Ulemanın buradaki fâsıklıktan muradlan zinâ olmak gerekir. Zinâ evden çıkmak ve benzeri hareketlerle annenin çocukla meşgul olamamasını iktiza eder. Yoksa fisktan murad namazı terke de sâdık olan mutlak mânâsı değildir. Çünkü göreceğiz ki, çocuğun dine aklı ermedikçe zimmîyyenin Müslüman olan çocuğunu terbiyeye kocasından daha çok hakkı vardır. Şu halde fâsık olan Müslüman kadının hakkı olması evleviyette kalır." Nehir sahibi de şunları söylemiştir: "Ben derim ki: Fıskı sadece zinâya tahsis etmek kusurlu olur. Çünkü anne hırsız veya şarkıcı yahut yasçı olursa hüküm yine böyledir. Bu izaha göre fisktan murad çocuğu zâyi eden fısktır." Bahır sahibinin sözünü de buna yorumlamak mümkündür. Sonra gördüm ki, Hayreddin-i Remlî böyle cevap vermiştir.
Halebî diyor ki: "Bu izaha göre anne saliha, namazcı, kendisini Allah'ın muhabbetiyle korkusu kaplamış bulunur da çocukla meşgul olamayıp onun zâyi olması lâzım gelirse çocuk anneden alınır. Ama ben bunu bir yerde görmedim."
"Musannıf diyor ki ilh..." Bahır'ın ibâresini naklettikten sonra musannıf şöyle demiştir: "Lâkin bence bu söylenenlerle istidlal söz götürür. Çünkü zimmîyye fiskı icab eden fillini ancak dinen icab ettiğine inandığı için yapar. O halde Müslüman olan fâsık annenin filli buna nasıl katılabilir. Zâhir olan şudur ki, Kemâl'in ve diğer ulemanın sözlerini itlakı üzere bırakmaktır. Nitekim Şâfiî (R.A.)'nın mezhebi de budur. Yani namazı terk etmek suretiyle fâsık olan annenin hadâne hakkı yoktur. Hükme sebeb çocuğun zâyi olması idiğini bilince anlarsın ki musannıfın încelemesinîn bir netîcesi yoktur. H.
"Kınye'de îlh..." İfadesi musannıfın sözünü red içindir.
"Elverirki çocuk bunu akıl etmesin." Yani elverirki çocuk annesinin halini akıl edecek çağa varmasın, şayet varırsa o zaman fücuru: "Çocuğun zâyi olmasını gerektirecek şekilde olmasın." diye kayıdlamak icab eder. Nitekim bu gizli değildir. Nehîr'de: "Kadın bunu yapmadıkça .." denîlmiş, bu söz: "Annenîn bunu yaptığı sabit olmadıkça" diye tefsir edilmiştîr ki, bu da doğrudur. H. Yine Nehir'de bildirildiğine göre Kinye sahibînin "Anne fâcirlikle tanınmışsa" sözü annenin onu yapmasını gerektirir. T. Binaenaleyh münasib olan birincidir ve fâcire kitabîyye mesabesinde olur. Çocuk dînlere aklı ermeye başlayıncaya kadar kitabîyyenin yanında kalır. Nitekim gelecektir. Fâcire de öyledir. Remlî Nehîr'ln ibâresinîn bozuk olduğuna kesenlikle kâildir. Hâsılı çocuğu terbiye edecek kadın onun zâyi olmasını gerektirecek kadar fâsık ise hakkı sâkıt olur. Aksi takdîrde çocuğun aklı ermeye başlayıncaya kadar ona annesinin bakması daha münasibdir. Aklı ermeye başladımı kitabîyyeden alındığı gibi çocuk ondan da alınır.
METİN
Anne güvenilir değilse meselâ her zaman dışarı çıkıp çocuğu zayi olmaya bırakırsa -bunu

Müctebâ sahibi söylemiştir- veya cariye yahut ümmüveled veya müdebbere yahut mükâtebe olup bu çocuğu kitabetten önce doğurmuşsa, çocuk terbiye için ona verilmez. Çünkü cariyeler sahiblerinin hizmetiyle meşguldürler. Lâkin çocuk köle ise anneleri ona bakmak hususunda daha ziyade hak sahibidirler. Çünkü çocuk efendisinindir. Müctebâ. Yahut anne küçük çocuğun mahremi olmayan biriyle evli bulunur veya meccanen çocuğu terbiyeden çekinir de baba fakir olup hala bunu -yani meccanen terbiyeyi- kabul eder ve çocuğu annesinden men etmezse, mezhebe göre anneye: "Ya bu çocuğa meccanen bakarsın yahut halaya verirsin." denilir. Acaba amca ve hala baba zenginlediği vakit Haklarını ondan alabilirler mi? Bazıları evet alır demişlerdir. Müctebâ.

İZAH

"Her zaman dışarı çıkıp ilh..." İfadesînden murad çok çıkmasıdır. Çünkü sebeb çocuğu zâyi olacak şekilde bırakmaktır. Annesinin yanında çocuk emânet hükmündedir. Emâneti zayi edene güven olmaz. Annenin günâh işlemek için dışarı çıkması lâzım gelmez ki, üst taraftaki sözlerle buna hâcet yoktur diyelim. Anne mâsiyet olmayan bir iş için de çıkabilir. Meselâ ebedir veya ölü yıkar yahut tellâk gibi bir şeydir. Onun için Fetîh sahibi: "Anne fâsık ise yahut her vakit dışarı çıkarsa ilh..." demiştir. Fâsıkın üzerine atıf yapması bizim söylediğimizi ifade eder.

"Ümmüveled" Yani kocası tarafından boşanmış ümmüveled ise demek istiyor. Efendisi tarafından âzâd edilmiş ümmüveled ise boşanmış hür kadın mesabesindedir. NitekimHâkim'in Kâfîsi'nde belirtilmiştir.

"Bu çocuğu kitabetten önce doğurmuşsa" Çocuğu terbiyeye hakkı yoktur. Kitabetten sonra doğurmuşsa annesine verilir. Çünkü kitabette çocuk da dahildir. Bunu Tûhfe'den Fetih sahibi nakletmiştîr. Bu ifadenîn bir misli de Bahır'dadır. Muktezası şudur kî; kitabetten sonra daha önce doğan çocuklarda cariyenin bir hakkı kalmaz. Velev ki efendisinin hizmetiyle bir meşguliyeti kalmasın. Çünkü önce doğan çocuk carîyenîn kitabetinde dahil değildir. O her cihetten efendisinîn milki olarak köle kalır ve âzâd edilen hâlis cariyenin doğurduğu çocuk gibi olur. Buna Kenz'in şu sözü dahi delâlet eder: "Azâd edilmedikçe cariye ile ümmüveledin hadâne hakları yoktur." Dürer'de: "Âzâd edilirlerse hür olan çocukları hakkında hadâne haklan vardır. Çünkü hak sâbit olurken kendilerî ve çocukları hürdürler." denilmiştir.

"Lâkin çocuk köle ise ilh..." Bahır sahibi diyor ki: "Musannıf cariyenin çocuğunun hadâne hakkı efendisinin mi başkasının mı olacağından bahsetmemıştir. Hak tafsilâta gitmektir. Küçük çocuk köle ise babası hür olsun köle olsun hadâne hakkı efendisinindir. Kezâ annesi doğurduktan sonra âzâd edilirse çocuğun hadânesine hakkı yoktur. Hak ancak efendisinindir. Cariye ister babasının nikâhlısı olsun, ister ondan ayrılmış bulunsun fark etmez. Çünkü kendi malıdır. Ama küçük çocuk hür olur da annesi efendisinin cariyesi ise hadâne hakkı hür olan akrabalarınındır. Annesinin efendisine aid olmadığı gibi çocuğu âzâd eden efendinin de değildir. Annesi âzâd edilirse hadâne hakkı onun olur.

"Anneleri daha ziyade hak sahibidirler" Dürer sahibi: "Annesiyle çocuk milkinde iseler birbirlerinden ayrılmazlar." demiştîr. Bahır'da da bunun benzeri vardır. Şu halde daha haklı olmaktan murad anne ile çocuğu birbirinden ayırmamaktır. Binaenaleyh yukarıda geçen: "Hak efendinindir." ifadesine aykırı değildir.

"Mahremi olmayan biriyle evli" Yani rahim cihetinden mahremi demek istiyor. Süt amca gibi rahim cihetinden olmayan yahut neseben rahim cihetinden radâ'an mahremi olan neseben amcası oğlu, radâ'an amcası gibi birî îse o ecnebî gibidir. T.

"Baba fakir olup" Sözü Hâniyye, Bezzâziye, Hulâsa, Zahiriyye ve diğer bîr çok kitablarda böyle kayıdlanmıştır. Zâhirine bakılırsa baba zenginleyince zikredilen hüküm değişir. Çünkü tasnif edilen kitablardaki mefhum hüccettir, onunla amel edilir. Remlî. Şürunbulâliyye'de şöyle denilmiştîr:

"Çocuğu halaya vermek için halayı zenginse diye, babayı da fakirse diye kayıdlamak şunu ifade eder: Küçük çocuğun menfaati için zengin baba anneye ücret vermeye mecbur edilir."

Ben derim ki: Bu ücretten murad hadâne ücretlidir. Nitekîm Fetih. Dürer ve Bahır'a uyarak musannıfın sözünün gelişinden de bu anlaşılmaktadır. Dürer üzerîne yazılan Azmiyye'nin sözü buna muhâliftir. Orada onun süt emzirme ücreti olduğu, halanın zenginliğinden deçocuğa nafaka vermeye kudreti kastedilmiştir. Nitekim zâhir olan da budur. Zira nisabla takdirine yol yoktur.

"Hala meccanen terbiyeyi kabul eder." Yani haladan ileri hala kadar teberruda bulunmuş kimse yoksa demektir. Bununla beraber hatanın küçük çocuğa mahrem olmayan biriyle evlenmemîş olması şarttır. Şürunbulâliyye.

"Ve çocuğu annesinden men etmezse" Yani annesini görmekten, onunla konuşmaktan men etmezse demektir.

"Mezhebe göre" Sözünü başkalarının söylediğini görmedim. Başkaları bu sözün yerine: "Sahih kavle göre" demişlerdir. Ama bunun mezhebin bir nassı olması lâzım gelmez. Tahriç de olabilir.

Bunun mukabili: "Anne evlâdır." denilmiş olmasıdır.
"Yahut halaya verirsin denilir." ifadesi açık gösteriyor ki, çocuk anneden alınır. Halbuki anne emzirmek için ücret isterse parasız emzirecek kadın bulunduğu halde parasız emziren tercih edilir ve çocuğu annesinin yanında emzirir. Nitekim Bedâyı sahibi bunu açıklamıştır. Ancak bu söz annenin hadane hakkı kaldığına göredir. Bizim meselemizde ise onun hakkı sâkıt olmuştur. Onun için de çocuk anneden alınır. Bunun bir misli de anne ecnebî ile evlenip hadâne hakkının başkasına meselâ kız kardeşine geçmesidir. Onun çocuğu annesinin yanında terbiye etmesi veya emzirmesi lâzım gelmez.
"Müctebâ." Zâhidî'nin Kudûri Muhtasar'ı üzerine yazdığı şerhdir. Zâhidî nafakalar bahsinde şöyle demiştir: "Acaba baba zenginlediği vakit amca veya hala küçük çocuğa harcadıklarını ondan alabilirler mi?" Sonra bazı kitablara işaretle babaya veya oğula verilen nafakadan bir şey istenemeyeceğini söylemiştir. Anne bunun hilâfınadır. Onun kocası zenginlerse isteyebilir diyenlere işaret etmiş, sonra bu bâbta ulemanın ihtilâfına işarette bulunmuştur. Bu; baba fakir olduğuna, çocuğun nafakası amcasına veya halasına yahut annesine vâcib olduğuna göre farz edilmiştir. Baba zenginlerse anne çocuğa harcadıklarını babadan alır. Amcayla hala hakkında zikri geçen hilâf vardır. Bunu burada zikretmeye mahal olmadığı gibi amcanın zikrine de mahal yoktur. Çünkü sözümüz parasız emzirmek için çocuğu halası alırsa meselesindedir. Onun harcadıklarını istemeye hakkı olursa çocuğu annesinden almakta bir fayda yoktur. Meğerki onun muradı hadâne ücreti alamaz denilsin. Çocuğa harcadıkları ise teberru suretiyle değilse onları babadan alıp alamayacağı ihtilâflıdır. Bazıları evet alır demişlerdir.
METİN
Zâhire göre hala kelimesi bir kayıd değildir. Münye'de şöyle denilmiştir: "Babası ölen bir çocuğun annesi evlenir de nafaka takdir etmeksizin çocuğun terbiyesini üzerine almak ister, vâsisi ise nafakayla terbiyesini dilerse çocuğun malını mevcud bırakmak için çocuk vasîyedeğil annesine verilir."
İZAH
«Hala kelimesi bir kayıd değildir ilh...» ifadesi Bahır sahibinin bir in- celemesidir. O bunu gelecek bâbta zikretmiş ve şöyle demiştir: "Hatta her kadın çocuk bakıcı evleviyetle böyledir. Çünkü hala annenin akrabasındandır. Teberru ederse ecnebî kadının da hala gibi olduğunu açıklayan görmedim. Ama o halaya kıyas edilemez. Çünkü hata bazı yerlerde hadâne sahibidir. Zamanımızda bu mesele çok sorulmaktadır. Metinlerin zâhirine bakılırsa anne ecr-i misil alır. Ecnebî kadın anneden evlâ olamaz. Hala bunun hilâfınadır. Meğerki nakil bulunsun."
Ben derim ki: Kuhistânî'de bir hayli söz edildikten sonra şöyle denilmiştir: "Burada annenin mahremden evlâ olduğuna işaret vardır. Velev ki anne ücret istesin de mahrem istemesin. Esah olan anneye: Ya bu çocuğu tut yahut mahreme ver denilmelidir. Nitekim Nazım'da bildirilmiştir." Bu da gösterir ki, hala kelimesi bir kayıd değildir. Diğer mahrem hısımlar da onun gibidir. Mahrem olmayanlar böyle değildir. Hayreddin-i Remlî'nin Bahır üzerine yazdığı haşiyede: "Bu güzel, sahih bir fıkıh anlayışıdır." denilmiştir.
Remlî diyor ki: "Bana sordular: Küçük bir kızın annesi var. Ona bakmak için ecr-i misilden ziyadesini istiyor. Bir de amcasının oğlunun kızı var. Ona meccanen bakmak istiyor, dediler. Ben şu cevabı verdim: Küçük kız anneye verilir. Lâkin sadece ecr-i misille, dedim. Çünkü öteki ecnebî gibidir. Onun hadânede asla hakkı yoktur. Binaenaleyh teberruuda muteber değildir. Çünkü küçüğü ona vermekte küçüğe zarar vardır. Bu zararın yanında mal zararı itibara alınmaz. Zira malın hürmeti bunun hürmetinden aşağıdır. Onun için hüküm vakti hâli varsa hala ve teyze gibilerde değişir. Küçük onlara verilmez. Çünkü ücret vermek hususunda zengine bir zarar yoktur. Böylece bu mesele aydınlanmış olur. Bunu ganimet bil! Bunu düşünüp anlayan azdır."
Ben derim ki: Bunu şu da te'yid eder ki, baba sağ olur da anne çocuğun malından nafaka ister, baba ise çocuğu kendi malı ile terbiye etmek isterse annenin hakkı sâkıt olmaz. Halbuki baba ecnebî kadından daha şefkatlidir. Evet, babanın yanında çocuğu meccanen terbiye edecek anne veya kız kardeş bulunur da ondan daha haklı olan ücretsiz terbiyeye razı olmazsa babanın yanında anne veya kız kardeş çocuğu terbiye edebilir. Bu çok vâki olur. Lâkin anne çocuğun terbiyesi için ücret istediği zamandır. Çocuğu teberru olarak terbiye eder de emzirdiğine ücret isterse baba: "Annem veya kız kardeşim onu meccanen emzirir." Dediği takdirde ona yermek evlâ olur. Lâkin kendisine; Bu çocuğu annesinin evinde emzir denilir. Zira geçen izahattan anlaşıldığı vecihle bu onun hadâne hakkını ıskat etmez. Buna dikkat et!
«Nafaka takdir etmeksizin» yani çocuğa babasından mirâs kalan maldan nafaka istemezse demektir. Fetih. Zâhirine bakılırsa murad çocuğun nafakasıdır. Ama zâhire göre hadâne ücreti de öyledir.
«Çocuğun malını mevcud bırakmak için» ifadesi musannıfın yaptığı bir talildir. Zira musannıf Minah nâmındaki eserinde Münye'nin sözünü naklettikten sonra şöyle demiştir: "Bunun güzel bir

vechi vardır. Çünkü çocuğun malını mevcud bırakmak için maslahata riayet ecnebînin elinde kaldığı vakit kendisine zarar gelmemesine dikkat etmekten evlâdır." Ecnebîden maksad annenin kocasıdır. Ama söz götürür. Çünkü vasî de annenin kocası gibi ecnebîdir. Zira onun zirahmi mahremi olduğundan bahsetmemiştir. Şu halde evlâ olan sadece: "Anneye vermekte ziyade maslahat vardır. Bu da çocuğun malını mevcud bırakmaktır. Binaenaleyh evlâdır." demekle yetinmektir. Hatta burada başka bir maslahat vardır ki, o da annenin vasîden daha şefkatli olmasıdır. Anne bazı yerlerde hadâneye ehildir. Vasî bunun hilâfınadır. Bu az yukarıda Remlî'den naklettiğimize aykırı değildir. Remlî malda zararı itibara almamıştır. Çünkü o çocuğu hiç hadâne hakkı olmayan ecnebî bir kadına vermek lâzım geldiği zamandır. Buradaki onun hilâfınadır. Hatta ecnebî ise evlenen anne takdir edilecek bir nafakayla çocuğu terbiye etmek istese, vasî ise bunu teberruan yap-sa Remlî'nin söylediğine kıyasen çocuğu yine anneye vermek gerekir. Vasînin teberruuna itibar yoktur. Sonra gizli değildir ki, bütün bu söylenenler hadâne ehlinden hala veya teyze gibi bir teberru sahibi bulunmadığına göredir. Aksi takdirde böylesi anneden de, ecnebîden de daha lâyıktır.

TENBİH: -Fetva hadisesi olmuştur. Bana eskiden soruldu: Bir çocuğun annesi ölür de çocuğa mal bırakırsa çocuğun fakir bir babası, bir de anneannesi ve dedesiyle evli babaannesi bulunup anneannesi ücretle çocuğun terbiyesini üzerine almak ister, babaannesi ise buna meccanen razı olursa ne hüküm verirsin? dediler. Ben teberru suretiyle bakacak olan babaanneye verilir dedim. Cevabı buradaki meseleden aldım. Çünkü çocuğun malını harcamamak için çocuk hadâne hakkı sâkıt olan annesine verilince -ki çocuğa ecnebî olan kocasının evinde bakacaktır- çocuğun malını harcamamak için onu parasız bakacak olan babaannesine vermek evleviyette kalır. Hem çocuk kendisine şefkatları olan baba ve dede evinde kalacaktır. Ben bu mesele hakkında bir risale toplamış, ona; "El-İbâne an ahzi-lücreti alel hadâne" adını vermiştim. Allahu a'lem.

METİN

Hâvî'de şöyle denilmiştir: "Anne ecnebî biriyle evlenir de çocuğu nafakayla terbiye etmek ister, bu işi çocuğun amcası oğlu meccanen yapmayı dilerse çocuğun kadın bakıcısı olmadığı takdirde amcası oğlunun buna hakkı vardır." Hadâne hakkı olan kadın hadâneyeicbar edilemez. Meğerki bu iş için teayyün etsin. Meselâ çocuk başkasının memesini emmesin yahut babanın yahut küçüğün malı bulunmasın. Bununla fetva verilir. Hâniyye. Nafaka bahsinde gelecektir ki, anne kendi hakkını ıskat ederse ölü veya evlenmiş kadın gibi olur ve hadâne hakkı neneye intikal eder. Bahır.

İZAH

«Amcası oğlu meccanen yapmayı dilerse» ifadesinin yerine bazı nüs-halarda: "Amcası oğlu çocuğu meccanen terbiye etmek isterse" denilmiştir ki daha zâhirdir.

"Kadın bakıcısı olmadığı takdirde" amcası oğlu alır. Fakat hala veya teyze gibi kadın bakıcısı bulunursa o annesinden evlâdır. Çünkü ecnebî ile evlendiği için annenin hakkı sâkıt olmuştur. Hala veya teyze amca oğlundan da evlâdır. Çünkü derecesi ondan ileridir. Zâhire bakılırsa böylesi nafaka bile istese evlâdır. Çünkü hakikatte hadâne sahibidir.

«Amcası oğlunun buna hakkı vardır.» Yani iltizama hakkı vardır. Vechi şudur: Çocuğun bakacak kimsesi olmadığı, annesinin de hadâne hakkı burada sukut ettiği için amcası oğlunun hadâne hakkı vardır. Zâhire bakılırsa nafaka istese bile yine hadâne hakkı onundur. Çünkü hakikatte çocuğa bakacak yalnız o vardır. Sonra gördüm ki Sâihânî bunu böylece yazmış.

«Hadâneye icbar edilemez.» Doğrusu çocuğu emzirmeye icbar edilemez demeliydi. Nitekim musannıf nafaka bâbında bundan bahsedecek;

"Annesi çocuğu emzirmeye mecbur değildir. Meğerki teayyün etsin." diyecektir. Bu suretle bu sözle aşağıda gelen»: "Çocuğa bakan kadın küçüğün hakkını ibtale kâdir değildir." ifadesinin arasındaki zıddiyet giderilmiş olur. Çünkü "kâdir değildir" ifadesi hadâneye mecbur edilemez mânâsınadır ki, bu meseledeki iki kavilden biri budur. Nitekim gelecektir. Yoksa birbirine zıd iki kavle nasıl uyabilir.

«Başkasının memesini emmesin ilh...» ifadesini Hâniyye sahibi emzir-mek için kadın teayyün ettiği yerde zikretmiştir .Bizim doğru bulduğumuzu bu da teyid etmektedir. Şârihin: "Nafaka bahsinde gelecektir ki" sözü dahi bizim söylediğimizi teyid etmektedir. Çünkü orada gelecek olan da budur.

«Hadâne hakkı neneye intikal eder.» Yani hadâne hakkı anneden sonra gelene intikal eder ve şayet varsa neneye, o da yoksa ondan sonra gelene verilir. Rahmetî bu ıskatın devam etmeyeceğini zâhir bulmuştur. Kadının dönmeye hakkı vardır. Çünkü onun hakkı azar azar sâbit olur ve meydana gelen hakkı sâkıt olur, gelecekteki hakkı sâkıt olmaz. Yani bu iş kadının ortağı için kasm hakkını ıskat etmesine benzer. Binaenaleyh sâkıt olan bir şey geri dönemez diye itiraz edilemez. Çünkü geri dönen başka, sâkıt olan başkadır. Şuf'a hakkını ıskat etmek bunun hilâfınadır. Sonra ulemadan birinin el yazısıyla müftü Ebussûud'dannaklen şöyle yazıldığını

gördüm: "Bir adam karısını boşar da kadının ondan doğurduğu küçük bir çocuğu bulunur ve kadın hadâne hakkından vazgeçerse, hâkim de buna hüküm verirse kadın çocuğu almak için sözünden dönebilir mi? Evet dönebilir. Çünkü hadâne hususunda iki hakkın en kuvvetli olanı küçüğündür. Kadın kendi hakkını ıskat etse bile çocuğun hakkını ebediyyen ıskat edemez.

METİN

Her iki surette çocuğa bakan kadın küçük çocuğun hakkını ibtal edemez. Hatta çocuğunu kocasına bırakmak şartıyla hul' yapsa hul' sahih, şart bâtıl olur. Çünkü hadâne çocuğun hakkıdır. Kadının şartla onu ibtal etmeye hakkı yoktur. O kadından başka çocuğa bakacak kimse yoksa kadın bakmaya hilâfsız mecbur edilir. Fetih. Bu söz bulunupda kabul etmeyene de şâmildir. Bahır. 0 zaman kadına ücret verilmez. Cevhere.

İZAH

«Çocuğa bakan kadın onun hakkını ibtal edemez.» Hadâne çocuğa bakan kadının mı yoksa çocuğun mu hakkı olduğu hususunda ihtilâf edilmiştir, Bazıları kadının hakkı olduğunu söylemişlerdir. Bu takdirde kadın çocuğa bakmak istemezse buna mecbur edilemez. Bir çok ulema bu kavli tercih etmişlerdir. Fetva da buna göredir. Birtakımları çocuğun hakkı olduğunu söylemişlerdir. Şu halde kadın icbar edilir. Bu kavli üç fakîh yani Ebu'l-Leys, Hinduvânî ve Hâherzâde ihtiyar etmişlerdir. Fetih sahibi dahi Hâkim-i Şehid'in Kâfî'deki kavliyle bunu teyid etmiş: "Hâkim'in fukahanın sözü demesi bunun zâhir rivâyet olduğunu ifade etmiştir." demiştir.

Bahır sahibi diyor ki: "Şu halde tercih muhteliftir. Evlâ olan üç fakîhin kavliyle fetva vermektir. Lâkin Zahîriyye sahibi bunu küçük çocuğun zirahim akrabası olmamakla kayıdlamıştır. Böyle akrabası yoksa çocuk zâyi olmamak için anne mecbur edilir. Anne çocuğu kabul etmez, fakat çocuğun nenesi bulunur da ona bakmaya razı olursa çocuk ona verilir. Çünkü hadâne hakkı annenin idi. Onun kendi hakkını ıskat etmesi sahihtir. Bu tafsilat üç fakîhe nisbet edilmiştir. Muhit sahibi bunu talil ederken: "Çünkü anne kendi hakkını ıskat edince çocuğun hakkı kalır ve anne ölü yahut evlenen kadın mesabesinde olur. Bu suretle nene evleviyet kazânır." demiştir. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır.

Ben derim ki: Bundan iki kavlin arasını bulma hükmü çıkarılır. Şöyle ki: Muhît'in ibâresi bakıcı kadınla çocuğun her ikisinin hadâne hakkı olduğunu bildirir. Müftü Ebussûud'dan naklettiğimiz söz de böyledir. Şu halde: "Hadâne bakıcı kadının hakkıdır. Binaenaleyh kadın çocuğa bakmaya mecbur edilemez." diyenlerin sözü çocuğa bakmak için o kadın teayyün etmediği zamana yorumlanır. Kadının hakkıdır demekle yetinmeleri, bu takdirde çocuğun hakkı zâyi olmadığı içindir. Çünkü kadından başka çocuğa bakacak kimse vardır. "Hadâneçocuğun hakkıdır. Binaenaleyh kadın ona bakmaya mecbur edilir." diyenlerin sözü ise kadın teayyün edip ondan başka çocuğa bakacak kimse bulunmadığına yorumlanır. Bunların sadece hadâne çocuğun hakkıdır demekle yetinmeleri kadından başka çocuğa bakacak kimse bulunmadığı içindir. Buna delil yine Zahîriyye'den naklettiğimiz sözdür ki, kadın cebredilir diyen üç fakîhe nisbet ederek: "Onlara göre kadından başka bakacak bulunmazsa kadın mecbur edilir. Başkası bulunursa mecbur edilmez." demiştir. Nehir sahibinin: "Zahîriyye'nin sözü zâhir değildir. Çünkü Fetih'de beyan edildiğine göre o kadından başka çocuğa bakacak kimse bulunmazsa kadın hilâfsız mecbur edilir." şeklindeki ifadesi söz götürür. Çünkü gördüğün bu yatıştırma ile hilâf aslından ortadan kalkar. Velev ki her iki kavli hikâye etmek hilâfın çocuğa bakacak başka kimse bulunduğu zamana aid olduğunu göstersin. İki kavlin arasını bulmak mümkün olunca bunu yapmak evlâdır. O zaman hilâf sözden ibaret kalır. Bunun nice benzerleri vardır. Bu izahı ganimet bil.

«Bakmaya hilâfsız mecbur edilir.» Başkası bulunursa söylediğimiz arabuluculuğa göre hilâfsız mecbur edilmez.

«Bu söz ilh...» Yani o kadından başkası bulunmazsa sözü hakikaten ve hükmen bulunmama hallerine şâmildir. O kadından başkası bulunur da çocuğa bakmayı kabul etmezse hükmen bakacak bulunmamış demektir. Bahır'ın ibâresi şöyledir: "Ulemanın zâhir olan sözlerine göre anne çocuğu kabul etmezse ondan sonraki kadına arz edilir, o da kabul etmezse anne kabule mecbur kılınır. Ondan sonraki kadın mecbur edilmez."

«O zaman» yani o kadından başkası bulunmadığı zaman kadına ücret verilmez. Çünkü şer'an kendisine vâcib olan bir işi yapmaz. T. Cevhere'rinin ibaresi şöyledir. "Kadından başkası bulunmazsa helâktan kurtarmak için çocuğu emzirmeye icbar edilir. Şu halde kendisine ücret de verilmez." Görülüyor ki Cevhere'nin sözü çocuğu emzirme hakkındadır. Her halde şârih hadâneyi buna kıyas etmiş olacaktır. Lâkin zâhire bakılırsa Cevhere'nin ifadesi Cevhere sahibinin bir incelemesidir. Nitekim "Şu halde kendisine ücret de verilmez." demesi bunu gösterir. Hindiyye ve diğer kitabların ifadesi buna muhâliftir. Bunlarda şöyle denilmiştir: "Çocuğa bir aylığına ücretle bir süt ana tutulur da ondan sonra çocuk başkasının memesini emmezse, kadın icarenin devamına mecbur edilir." Zira bu söz kadının ücret almaya hakkı olduğunu gösterir. Böyle

olmasa meccanen emzirmeye mecbur edilir denilirdi. Üstadlarımızın üstadı Sâihanî'nin el yazısıyla şöyle yazıldığını gördüm: "Bercendî'nin söylediğine göre annenin kocası yoksa anne çocuğa bakmaya mecbur edilir. Nafaka çocuğun babasına aiddir." Mansuriyye'de şu satırlar vardır: "Küçük kızın annesi onu kabule razı olmaz da annenin kocası da bulunmazsa kabule mecbur edilir. Fetva buna göredir." Fakîh Ebû Cafer: "Kadın mecbur edilir. Nafakası küçük kızın malından verilir." demiştir. Fakîh Ebu'l-Leys bununla amel etmiştir. Bu söz ücretin zorla alınacağı hususunda nassdır. Beyanı az ileride gele-cektir.

METİN

Bakıcı kadın nikâhlı veya çocuğun babasından iddet bekler değilse hadâne için ücret almaya hakkı vardır. Hadane ücreti emzirme ücretiyle emzirme nafakasından başkadır. Nitekim Sirâciyye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Musannıfın Cevâhiru'l-Fetâvâ'dan naklettiği bunun hilâfınadır. Bâkânî'nin Nikaye şerhinde Bahır-ı Muhît'ten naklen şöyle denilmiştir: "Ebû Hafs'a çpcuğa bakmaya hakkı olup çocukla birlikte oturacak meskeni bulunmayan kadının hükmü sorulmuş da her ikisinin meskeni babaya aiddir cevabını vermiştir."

İZAH

«Nikâhlı veya çocuğun babasından iddet bekler değilse...» Bu ifade kadının hadâne hakkı olduğuna göre kayıddır. Kadının hadâne hakkı yoksa zâhire göre hadâne ücreti almaya evleviyetle hakkı vardır. "Çocuğun babasından." sözü başka birinin nikâhında veya iddetinde bulunmaktan "ihtirazdır. Çünkü böylesi hadâne için ücret almayı hak eder. Lâkin kadını nikah eden kimsenin çocuğa mahrem olması şarttır. Aksi takdirde kadına hadâne hakkı yoktur. Nitekim yukarıda geçti. Şu da var ki, musannıf Minah nâmındaki eserinde şöyle demiştir: "Bence nikâhlı veya iddet bekler değilse demeye hâcet yoktur. Çünkü zâhire göre kadın hadâneye ehil ise ona hadâne ücreti vermek vâcibdir. Bu söylenen ancak ona emzirme ücreti vermenin vücubu için şarttır. Çünkü kadın ancak nikâhlı veya iddet bekler değilse bu iş için ücretle tutulur. Hayreddin-i Remlî Minah hâşiyesinde kendisiyle münakaşa ederek: "Nikâhlı kadına ve ric'î talâk iddeti bekleyene emzirme ücreti vermenin vâcib olmaması emzirmek diyâneten kadına vâcib olduğu içindir. Bu hadânede de mevcuddur. Hatta bunda evleviyet iddiası bile uzak görülemez..." demiştir.

Ben derim ki: Yukarıda arz ettiklerimizden anladığına göre ücret cebren de hak edilir. Binaenaleyh vücuba aykırı değildir. Bunun vechi şu olsa gerekir: Küçük çocuğun nafakası babası zengin ise babasına, değilse küçüğün malından vâcib olduğuna göre çocuğa bakmak için evlenmekten vazgeçen bakıcı kadına verilecek nafaka da bu cümledendir. Emzirme ücreti de bunun gibidir. Her cihetten hâlis bir ücret değildir ki, vücub ona aykırı düşsün. Onun ücrete de nafakaya da benzeyen yerleri vardır. Binaenaleyh kadın nikâhlı ise yahut çocuğun babasından iddet bekliyorsa gerek hadâne gerekse emzirme için ücret almaya hakkı yoktur. Çünkü diyâneten bunların ikisi de ona vâcibdir. Bir de kadına bunlarsız da nafaka sâbittir. İddet bittikten sonraki hal bunun hilâfınadır. Zira kadın ücrete benzerliği ile amel edilerek bunu hak eder. Bundan dolayıdır ki ric'î talâk ile bâin talâk iddeti bekleyenkadınlar arasında fark yapmamak daha güzeldir. Nitekim Kenz'in mutlak sözü bunu iktiza etmektedir. Hidâye'nin zâhir olan sözü bunu tercih ettiğini göstermektedir. Çünkü Hidâye sahibi radâ bahsinde bâin iddeti bekleyen kadın hakkında iki rivâyet olduğunu söylemiş, câiz değildir rivâyetinin delilini sonra zikretmiştir. Lâkin Cevhere ve diğer kitablarda beyan edildiğine göre câizdir rivâyeti sahih bulunmuştur. Tamamı bundan sonraki bâbta gelecektir.

"Hadâne ücreti emzirme ücretiyle emzirme nafakasından başkadır."

Bahır sahibi diyor ki: "Şu halde babaya biri emzirme, biri hadâne, biri de çocuk nafakası ücreti olmak üzere üç tane ücret vâcib olmaktadır." Bu ifadenin bir misli de Şürunbulâliyye'dedir.

"Sirâciyye'den" Burada murad Kâri-i Hidâye Sirâcuddin'in Fetâvâsı'dır. Çünkü bundan sonraki bâbta bunu açık olarak ona nisbet etmiştir. Binaenaleyh musannıfın: "Bununla meşhur Fetâvâ-i Sirâciyye'yi murad etmiş olması ihtimali vardır. Lâkin ben orada buna vakıf olmadım." diyerek tereddütte bırakmasına mahal yoktur. Lâkin "Bakıcı kadın nikâhlı veya çocuğun babasından iddet bekler değilse" ifadesini Bahır sahibi Sirâciyye'den nakletmiştir. Fakat ben onu Sirâciyye'de görmedim. Kâri-i Hidâye Fetâvâsı'nın ibâresi şöyledir: "Boşanan kadın çocuğunu emzirmeksizin sırf ona baktığı için ücret alabilir mi diye sorulmuş: Evet, hadâne için ücreti hak eder. Kezâ hizmetçiye muhtaçsa hizmetçi tutması lâzım gelir, diye cevap verilmiştir." Bahır sahibi dahi Fetâvâ'sında bununla fetva vermiştir. Hayriyye'de de öyledir. Nehir sahibi dahi bu yoldan yürümüştür. Evvelce arz etmiştik ki, bu hüküm ulemanın baba fakir ise hala meselesindeki sözlerinden anlaşılmıştır.

"Musannıfın Cevâhiru'l-Fetâvâ'dan naklettiği bunun hilâfınadır." Orada Kâri-i Hidâye'nin sözünü naklettikten sonra şöyle demiştir: "Lâkin bu itlak karşısında Cevâhiru'l-Fetâvâ'nın sözü müşkil kalır. Orada şöyle denilmiştir: "Kâdi'l-Kudât Fahruddin Kâdîhân'a talâk-ı bâinle boşanan bir

kadın çocuk memeden kesildikten sonra hadâne ücreti alabilir mi diye sorulmuş da hayır cevabını vermiştir. Allahu a'lem."
Ben derim ki: Bu söz az yukarıda arz ettiğimiz gibi talâk-ı bâin hakkındaki iki rivâyetten birine göredir. Lâkin çocuk memeden ayrıldıktan sonra diye kayıdlamasının bence vechi zâhir değildir. Her halde fetva hadisesi olduğu için kayıdlamış olsa gerektir.
METİN
Necmü'l-eimme demiştir ki: "Muhtar olan kavle göre hadânede mesken bulmak babaya düşer." Kezâ küçük çocuk hizmetçiye muhtaç ise babasına bu lâzım gelir. Şâfiîlerin kitablarında beyan edildiğine göre hadâne masrafı, varsa çocuğun malından verilir. Yoksa çocuğun nafakası kime düşerse o verir. Üstadımız: "Bizim kaidelerimiz de bunu gerektirir ve bununla fetva verilir." demiş, sonra hadânenin radâ gibi olduğunu izah etmiştir. Allahu a'lem.
İZAH
"Hadânede mesken bulmak babaya düşer." Bahır'ın nafakalar bahsinde müteferrik meselelerden naklen şöyle denilmiştir: "Hadânede mesken ücreti vâcib değildir. Başkaları çocuğun malı varsa vâcib olduğunu, aksi takdirde çocuğun nafakası kime düşerse ona vâcib olduğunu söylemişlerdir." Nehir'de de: "Vâcib olmadığını tercih gerekir. Çünkü ücretin vâcib olması meskenin de vâcib olmasını gerektirmez. Nafaka bunun hilâfınadır." denilmiştir.
Ben derim ki: Nehir sahibi tercih ehlinden değildir. Binaenaleyh onun tercihi Necmü'l-eimme'nin tercihine karşı duramaz. Bahusus talili de zayıftır. Çünkü mesken ücreti vacibdir sözü hadâne ücreti vâcibdir sözüne mebnî değildir. Bilâkis çocuğun nafakasının vâcib olmasına meünidir. Çocuğa bakan kadının bazen hiç meskeni olmayabilir, başkasının yanında oturur. O halde çocuğu terbiye etmek için mesken kiralaması ona nasıl lâzım gelebilir. İşin mâkul ciheti çocuğun nafakası kime lâzım gelirse mesken kirasının da ona lâzım gelmesidir. Çünkü mesken nafakadan sayılır. Hayreddin-i Remlî'nin musannıftan naklettiğine göre meskenin lüzumu hususunda ihtilâf edilmiştir. Zâhir olan kavle göre lâzımdır. Nitekim bazı mu'teber kitablarda bildirilmiştir. Remlî diyor ki: "Bu ulemanın: küçük çocuk hizmetçiye muhtaç ise hizmetçi tutmak babaya lâzım gelir. Çünkü çocuğun meskene ihtiyacı tekerrür etmiştir, demelerinden anlaşılır."
Ben derim ki: İbn-i Şihne buna itimad ederek İbn-i Vehbân ile onun üstadı Tarsûsî'nin ihtiyar ettiklerine muhalefet göstermiştir. Hâsılı en iyisi lâzımdır demektir. Lâkin bu ancak kadının meskeni yoksa zâhirdir. Kadının meskeni var da içinde çocuğu terbiyeye imkân bulur ve çocûk onunla beraber kalabilirse zahir değildir. Çünkü çocuğun buna ihtiyacı yoktur. Binaenaleyh iki kavlin arasını böyle bulmak gerekir. Ebû Hafs'ın "Kadının meskeni yoksa" sözü buna işaret etmektedir. İki taraf için de en münasibi bu olduğu gizli değildir. Amel de buna göre oluversin. Muvaffakiyeti veren Allah'dır.
"Kezâ ilh..." Sözünü Kâri-i Hidâye Fetâvâsı'ndan naklen yukarıda arz ettik.
"Üstadımız" Yani Hayreddin-i Remlî bu sözü Bahır üzerine yazdığı hâşiyelerde söylemiştir.
"Bizim kaidelerimiz de bunu gerektirir, demiştir." Ben derim ki: Az yukarıda üstadlarımızın üstadı Sâihânî'nin el yazısından naklettiğimiz bu hususta açıktır. Üstadımızın incelemesi menkule uydu demektir.
"Sonra hadânenin radâ gibi olduğunu izah etmiştir," Yani kadın ni-kâhlıysa veya iddet bekliyorsa kendisine ücret verilmeyeceğini, böyle değilse çocuğun malı bulunduğu takdirde kendisine onun malından ücret verileceğini, malı yoksa babasının yahut çocuğun nafakasını veren kimsenin malından verileceğini anlatmıştır. Uzun uzadıya söz ettikten sonra reyinin karar kıldığı hükmün hülasası budur. Bunun Sâihânî'den naklettiğimiz ifadeyle te'yidkazandığını biliyorsun.
Ben derim ki: Bütün bu sözler hadâne vazifesini teberru suretiyle yapacak bulunmadığına göredir. Şayet bulunursa o kimse küçük çocuğun ya yabancısıdır ya değildir. Her iki takdire göre çocuğun babası ya fakirdir ya değildir ve her iki takdire göre çocuğun ya malı vardır ya yoktur. Çocuğa teberru suretiyle bakacak olan kimse ona yabancı ise çocuk misil ücretiyle bakmak için akrabasına verilir. Velev ki bu ücret çocuğun malından verilsin. Teberru suretiyle bakan çocuğun yabancısı değilse baba fakir olduğu takdirde küçüğün malı olsun olmasın annesine: "Ya bu çocuğa meccanen bakarsın yahut onu teberru suretiyle bakacak olan meselâ halasına verirsin." denilir. Bu çocuğun malı varsa onu korumak için yapılır. Babası zengin çocuğun da malı varsa hüküm yine budur. Bu takdirde ücret çocuğun malından verilir. Babası zengin olur da küçüğün malı yoksa anne tercih edilir. Velev ki ücret istesin. Bu çocuğun faydasınadır. Malına da bir zararı yoktur. Hadânenin radâ gibi olması üzerine bu fakir bunu yazabilmiştir. Tamamı "El-İbâne an ahzi'l-ücreti alel-Hadâne" adlı risalemizdedir.
METİN
Bundan sonra yani anneden sonra -şayet anne ölür veya kabul etmezse yahut hakkını ıskat eder veya ecnebî biriyle evlenirse- annenin annesi gelir. Daha yakının ehliyeti yoksa yukarıya doğru çıksa da hak anneannenindir. Sonra babanın annesine sıra gelir. Velev ki zikredilen şartla

yukarıya doğru çıksın. Annenin babasının annesi ise babanın annesinden sonra gelir. Hatta haladan da sonradır. Bahır. Ondan sonra anne-baba bir kız kardeş, daha sonra anne bir kız kardeş gelir. Çünkü bu hak anne akrabalığından ileri gelir. Sonra baba bir kız kardeş, sonra anne-baba bir teyze, sonra anne bir teyze. sonra baba bir teyze, sonra baba bir kız kardeşin kızı, sonra kardeş kızları, sonra halalar yine bu tertip üzere gelirler. Sonra anne bir teyze, sonra baba bir teyze yine bu tertip üzere, sonra annelerin ve babaların halaları bu tertip üzere gelirler. Sonra asabeler mirâs tertibine göre gelirler ve evvela baba, sonra dede, sonra anne-baba bir kardeş; sonra baba bir kardeş, sonra onun oğulları bu tertip üzere gelirler.

İZAH

"Veya kabul etmez yahut hakkını ıskat ederse" Sözü cebir kullanılma-yacağına mebnîdir. Nitekim gizli değildir. H. Bu hususta evvela söz geçti:

"Veya ecnebi biriyle evlenirse" İfadesinden Bahır sahibinin sözü daha şümullüdür. O: "Yahut hadâne için ehil değilse" demiştir. Çünkü onun sözünde kadının fâcire olması veya itimada şâyân olmaması da dahildir.

"Daha yakının ehliyeti yoksa" Sözü "Yukarı doğru çıksa da" ifadesinin kaydıdır. Çünküyakın olanın ehliyeti varsa uzak kadın için hadâne hakkı yoktur.

"Zikredilen şart" dan murad yakın olanın ehliyeti bulunmamasıdır.

"Bahır" Yani bunu Hassaf'ın sözünden alarak Bahır sahibi nakletmiştir. Hassaf: "Annenin babasının annesi annenin annesi tarafından akrabalığı mertebesinde değildir. Annenin babası tarafından gelenler de öyledir." demiştir. Valvalciyye sahibi: "Çünkü bu hak anne akrabalığından ileri gelir." ifadesini ziyade etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Bunun câhirine bakılırsa annenin babasının annesi babanın annesinden hatta teyzeden de sonra gelir. Bu fetva hadisesi olmuştur." Tahtâvî'nin beyanına göre bunun vechi şudur: Anne bir kız kardeş ile teyzeler babanın annesinden sonra gelirler. Bunlar annenin akrabası oldukları için annenin babasının annesinden önce gelirlerse onlardan önce gelenler -yani babanın annesi- evleviyetle önce gelir.

"Ondan sonra anne-baba bir kız kardeş" Yani küçük çocuğun kız kardeşi gelir demek istiyor. Çünkü baba akrabalığının muteber olan yerde -yani anne vasıtasiyle olan nisbette- bir tesiri yoksa da tercihe yarar. İmam Züfer'in kavli buna muhâliftir. O: "Anne bir kız kardeşle müşterek olur," demiştir. Bunu Zeylaî söylemiştir.

"Sonra baba bir kız kardeş gelir." Metin yazarları baba bir kız kardeşi teyzeden önce saymışlardır. Çünkü onun akrabalık yakınlığını ve anne vasıtasiyle olan nisbetin -aynı mertebede bulundukları vakit baba vasıtasiyle olan nisbetten yakınlıkça önce geldiğini itibara almışlardır. Bahır sahibi: "Kitabü'n-Nikâh'ın rivâyeti budur. Kitabü't-Talâk'ın rivâyetinde ise teyze evvel gelir. Çünkü o anne vasıtasıyla, bu ise baba vasıtasiyle nisbet olunurlar." demiştir.

"Sonra anne-baba bir kız kardeşin kızı, sonra anne bir kız kardeşin kızı gelir." Bunlar bütün rivâyetlerin ittifakıyla teyzeden önce gelirler. Baba bir kız kardeşin kızı ise bir rivâyette önce gelir. Sahih kavle göre teyze bunların ikisinden de önce gelir. Nitekim Bahır ve Zeylaîden beyan edilmiştir.

"Sonra baba bir kız kardeşin kızı gelir." Bu ifade bazı nüshalardan düşmüştür ki, münasib olan da budur. Zira sahih olan bunun hilâfıdır. Hem ondan sonra gelene de muhâliftir.

"Sonra teyzeler" Yani küçüğün teyzeleri gelir demek istiyor.

"Sonra baba bir kız kardeşin kızı gelir." Ki, bildiğin gibi sahih olan da budur, Hâniyye'de dahi açıklanmıştır.

"Sonra kardeş kızları" Yani anne-baba bir kardeş kızı, sonra anne bir kardeş kızı,sonra baba bir kardeş kızı gelir. Zâhir olan bu tertibdir. H. Zeylaî diyor ki: "Kız kardeş kızları kardeş kızlarından evlâdır. Çünkü kız kardeşin hadâne hakkı vardır, kardeşin yoktur. Binaenaleyh kız kardeş vasıtasiyle nisbet olunan önce gelir."

"Sonra halalar yine bu tertip üzere gelirler." Yani anne-baba bir hala önce gelir. Ondan sonra anne bir hala, ondan sonra baba bir hala gelir. Şârih teyze ve hala kızlarını zikretmemiştir. Zira onların hakkı yoktur. Onlar mahrem değillerdir. Bahır. İleride bu hususta söz gelecektir.

"Sonra annelerin ve babaların halaları gelir." Teyzeler hakkında söy-lediklerine kıyasen annenin halaları babanın halalarından önce gelir. Bu hakkın anne akrabalığından ileri gelmesi de bunu ifade eder. Hâkim'in Kâfîsi'ndeki: "Anne tarafından gelen her yakın, baba tarafından gelenden daha öncedir." sözü de bunu ifade eder.

"Bu tertip üzere gelirler." Yani evvela anne-baba bir hala, sonra anne bir hala, sonra baba bir hala gelir.

"Sonra asabeler" Yani küçük çocuğun kadınlardan mahremi yoksa sıra asabeleri gelir. Bahır. Yahut var da hadâne hakkı sâkıt olmuşsa hüküm yine budur. Çünkü o da yok hükmündedir. Remlî.

"Sonra dede" Yanı babanın babası velev ki yukarıya doğru çıksın demek istiyor. Bahır.

"Sonra onun oğulları bu tertip üzere gelirler." Yani anne-baba bir kardeşin oğulları, sonra baba bir kardeşin oğulları ve kezâ onların çocukları aşağı doğru bu tertip üzere gelirler. Bahır.
METİN
Sonra amca, sonra onun oğulları gelir. Hepsi bir arada bulunurlarsa evvela en ziyade takva sahibi olanı, ondan sonra en yaşlısı gelir. İhtiyar. Fâsık, bunak ve şehvet çağına gelmiş kız için güvenilemeyen amca oğlu müstesnadırlar. Asabe yoksa sıra zevil-erhama gelir ve kız çocuğu anne bir kardeşine verilir. Sonra onun oğluna, sonra anne bir amcasına, sonra anne-baba bir dayısına, sonra anne bir dayısına sıra gelir. Burhan ve Aynî, Bahır. Hepsi musavî iseler çocuk en sâlih olanına, sonra en ziyade takva sahibi olana, sonra yaşça en büyük olanlarına verilir. Amca, hala dayı ve teyze çocukları için hadâne hakkı yoktur. Çünkü bunlar mahrem değillerdir.
İZAH
"Sonra amca, sonra onun oğulları gelir." Böyle demek gerekir. Çünkü Bahır ile Fetih'de: "Sonra babasının anne-baba bir kardeşi amca, sonra baba bir kardeşi amca gelir." denilmiştir. Bunların çocuklarına gelince: Küçük çocuk erkekse onlara verilir, kız ise verilmez. Çünkü onlar mahrem değillerdir.
"Hepsi bir arada bulunurlarsa" Meselâ iki tane amca bir arada bulunursa demek istiyor. T. Fakat bu ifadeyi atmak ondan sonra gelen sözle yetinmek gerekir. Çünkü hepsine şâmildir. H.
"Müstesnadırlar." Yani bunlar asabelerden istisna edilirler. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Küçük çocuk fıtneden korunmak için fâsık asabeye ve mevle'l-atâkâya verilmez." Bedâyı'da:. "Hatta kardeşler ve amcalar kız çocuğunun nefsi veya malı için güvenilir değillerse onlara teslim edilmez. Hâkim güvenilir, âdil ve doğru bir kadın arayarak bulûğa erinceye kadar kızı ona teslim eder." denilmiştir.
"Bunak" yerine bir nüshada "mu'tik" (âzân eden) denilmiştir; Fetih'de: "Erkek çocuk mevle'l-atâkâya verilir, Çünkü o asabelerin sonudur. Ama kız ona verilmez." denilmiştir.
Ben derim ki: Mevle'l-atâkâ kadınsa kızın ona verilmesi, oğlanın ve-rilmemesi gerekir.
TENBİH: - Bedâyı'da asabede din birliği şart koşulmuştur. Hatta Yahudi bir çocuğun biri Müslüman iki kardeşi bulunursa çocuk Yahudi olana verilir. Çünkü asabesidir. Müslüman olana verilmez.
"Şehvet çağına gelmiş kız için güvenilemeyen amca oğlu müstesna-dır." Fakat kız şehvet çağına gelmemişse meselâ bir yaşında ise verilmesine mâni yoktur. Çünkü fitne korkusu yoktur. Kız şehvet çağına varmış fakat amcası oğlu güvenilir bir kimse ise yine verilmesine mâni yoktur. Bunu inceleme suretiyle Bahır sahibi söylemiş ve Tûhfe'nin şu ifadesiyle te'yid etmiştir: "Kızın amcası oğlundan başka kimsesi yoksa mesele hâkimin reyine kalır. Onu daha elverişli görürse kızı kendisine teslim eder. Aksi takdirde kız çocuğu emin bir kadına teslim edilir."
Ben derim ki: Tûhfe'nin sözünü Bedâyı' şârihi şöyle ta'lil etmiştir: "Çünkü bu halde velî olma hakkı onundur. O en münasib olanı yapar." Bu söz amca oğlunun mutlak surette kızın hadânesinde hakkı olmadığı hususunda zâhirdir. Hâkim kızı ecnebi bir kadına da verebilir. Velev ki amca oğlu güvenilir olsun. Bir yarar görürse bunu yapar. Amca oğlunun hakkı olsa hâkimin seçme hakkı olmazdı. Remlî Bahır sahibinin incelemesini bizim söylediğimize benzer sözlerle, bir de ulemanın: "Amca oğlu mahrem değildir. Mahrem olmayanın hadâne hakkı yoktur." diye yaptıkları talille reddetmiştir: "İhtimal bunun vechi şudur: Kız çocuğunun hadânesi amca oğluna sâbit olsa şehvet çağına kadar onun yanında kalır da fitneye düşerdi. Bunu aslından yok etmiştir." demiştir.
"Asabe yoksa ilh..." Sözü asabelerın erkek zevi'l-erhamdan önce geldiğini ifade eder. Maksad hak sahibi olan asabedir. Zira kız için amcası oğlu gibi hak sahibi olmazsa öyle bir kimseye anne bir kardeş ve dayı gibiler tercih olunur. Nitekim Bedâyı sahibi bunu açıklamıştır. Zevi'l-erhamdan murad mahrem olanlarıdır. Bu, hala ve teyze oğlu gibilerden ihtiraz içindir. Nitekim gelecektir.
"Kız çocuğu anne bir kardeşine verilir." Şârihin burada evvela anne tarafından dedeyi zikretmesi gerekirdi. Hindiyye'de onun ana bir kardeşle dayıdan önce geldiği kaydedilmiştir.
"Sonra anne bir amcasına sıra gelir." Burhan'dan naklen Şürunbulâ-liyye'de ve kezâFetih'de: "Sonra baba bir, sonra anne bir amcaya sıra gelir." denilmiştir.
"Burhan ve Aynî, Bahır." Bazı nüshalarda böyle denilmiştir. Bazılarında ise Bahır kelimesi düşmüştür. Evlâ olan da odur. Çünkü Bahır sahibi bu sözü Burhan ile Aynî'ye nisbet etmemiştir.
"Hepsi müsavi iseler" Meselâ hepsi anne-baba bir kardeş iseler demek istiyor.
"Amca çocukları ilh..." Yerine amca kızları demesi gerekirdi. Çünkü çocuk kelimesi erkeğe kadına şâmildir. Yukarıda gördük ki, amca oğlunun erkek çocuğunda hakkı var, kız çocuğunda yoktur. Şehvet çağına ermiş kızla ermemiş arasındaki farka gelince: Bunun söz götürdüğünü gördün. Bahır'da şöyle denilmektedir: "Hala ve teyze kızlarının hakkı yoktur. Çünkü onlar mahrem değillerdir. Amca kızlarıyla dayı kızları dahi evleviyetle böyledir. Bir çok kitablarda böyle denilmiştir." Evleviyetin vechi şudur: Hala ile teyze amca ve dayıdan önce gelmektedirler.

Halbuki kızlarının hakkı yoktur. Bu amca kızının, dayı kızının kız çocuğu üzerinde bir hadâne hakkı olmamasını, hala oğlunun dahi oğlan çocuğun üzerinde hadâne hakkı olmamasını gerektirir. Bu tafsilâtı burada amca oğlunda da yürütmek icab eder. Ama ben bundan bahseden görmedim. Bana küçük bir çocuğun annesinin babasıyla hala kızının hükmü soruldu. Şübhesiz hadane dedenindir. Nitekim Hindiyye'den naklettiğimiz ifadeden biliyorsun. Fakat küçük çocuk kız ise hala kızının kız çocuğu üzerinde hakkı vardır dersek onu annenin babası dededen üstün tutmamız gerekir. Çünkü kadınlar daha beceriklidirler. Lâkin bu Hindiyye'den naklettiğimize muhâliftir. Düşünülmelidir!

METİN

Zimmî olan hâdine (çocuk bakıcı) velev mecûsiyye olsun çocuk dini anlamadıkça Müslüman kadın gibidir. Bunu yedi yaşla sınırlandırmak gerekir. Çünkü çocuğun o zaman Müslüman olması sahihtir. Nehir. Yahut çocuğun küfre alışmasından korkuluncaya kadar zimmîyyenin yanında bırakılır. O yaşa vardığında ise dini akıl etmese bile zimmîyyeden alınır. Bahır. Hâdine küçüğün mahremi olmayan biriyle evlenirse hakkı sâkıt olur Çocuğa buğz edenlerle beraber yaşaması dahi böyledir. Zira Kınye'de şöyle denilmiştir: "Anne başka bir adamla evlenir de çocuğu anneannesi üvey babanın evinde tutarsa babanın çocuğu almaya hakkı vardır." Bahır'da da şu ibâre vardır: "Çocuğu hala ve benzeri bir kimse kendisi bekâr olduğu halde ecnebî birinin evinde tutarsa hükmün ne olacağında tereddüt etmiştim. Zâhire bakılırsa yukarıda geçene kıyasen hakkı sakıt olur. Lâkin Nehirde: Zâhire göre sâkıt olmaz. Çünkü annenin kocasıyla ecnebî orasında açık fark vardır, denilmiştir. Nehir sahibi amca oğlu gibi yalnız zirahim olan kimse ecnebî gibidir, demiştir."

İZAH

"Zimmî olan hâdine" Sözüyle musannıf Kenz'deki anne kaydının tesadüfî olduğuna işaretetmiştir. Yalnız anne değil çocuk bakan her zimmîyye böyledir. Nitekim Hızânetü'l-Ekmel'de açıklanmıştır. Bahır.

"Velev mecûsiyye olsun." Meselâ kocası Müslüman olmuş karısı olmamış bulunsun.

"Yedi yaşla" Sınırlandırmanın faydası kız çocuğunda zâhir olur. Çünkü erkek çocuğun hadânesi yedi yaşında sona erer. Hamevî.

"Küfre alışmasından korkuluncaya kadar" Sözünü Hidâye sahibi ziyade etmiştir. Zâhire göre çocuğun küfre alışmasından korkulursa dine aklı ermese bile kadından alınır. Bahır. Tahtâvî diyor ki: "Ulema küfre alışan çocuk için misâl göstermemişlerdir. Zâhirine bakılırsa bunu sebebiyle tefsir etmelidir. Meselâ çocuğu kendi mâbedlerine götürmek gibi şeyler onu küfre alıştırır." Fetih'de: "Zimmîyye, çocuğa şarab içirmekten, domuz eti yedirmekten men edilir. Bunları yapacağından korkulursa çocuk Müslüman kimselere verilir." denilmiştir. Bahır'da: "Kadından alınmaz, ama Müslüman kimseler arasına katılır." denilmişse de cümle kusurludur. Zâhire bakılırsa alınmaz sözü fazladır. Aksi halde cümle çelişkili olur.

"Küçüğün mahremi olmayan biriyle evlenirse" Onunla cimada bulunsun bulunmasın hakkı sâkıt olur. Musannıfın burada neseben mahremi olmayan biriyle demesi gerekirdi. Çünkü radâ'an mahremi hadâne hakkının sukutu hususunda ecnebî gibidir. Remlî.

Ben derim ki: Şöyle demek gerekir: Çocuğun iki amca oğlundan başka kimsesi yoksa annesi onlardan biriyle evlendiği takdirde hadâne hakkı sâkıt olmaz. Çünkü öteki de onun gibi ecnebîdir. Çocuğu ona vermekde bir fayda yoktur. Annesinin yanında bırakmak daha iyidir.

"Babanın çocuğu almaya hakkı vardır." Yani kadının meskeni yoksa çocuğun babasından mesken istediği takdirde çocuğu babası alabilir. Zira hadâne meselesinde mesken babaya aiddir. Nitekim geçmişti.

"Açık fark vardır ilh..." Bu tabiri Hayreddin-i Remlî dahi zâhir bulmuştur. Zira ulema: "Annenin ecnebî olan kocası çocuğa az yedirir, kötü nazarla bakar. Hâdineye ecnebî olan bir erkekde bu yoktur." demişlerdir. Tahtâvî diyor ki: "Bu farktan zihnimde bir gıcık kaldı. Zira üvey baba böyle olursa ecnebî evleviyetle böyledir. Nitekim müşahede edilen bir şeydir."

Ben derim ki: En doğrusu tafsilât vermektir. Şöyle ki: Çocuğa bakan kadın yemeğini yalnız yer, oğlu da yanında bulunursa onun hakkı vardır. Çünkü ecnebînin, ne ona ne oğluna bir şey yapacağı yoktur. Ama çocuk bu ecnebînin çocukları arasında bulunursa yahut annesi onun karısı ise iş değişir. Biliyorsun ki hadâne hakkının bununla sukut etmesi küçük çocuktan zararı def etmek içindir. Binaenaleyh fetva verenin basiret sahibi olması gerekir. Tâ ki çocuk için en yararlı olana dikkat etsin. Zira çocuğun kendisine buğz eden yakını olabilir. Onun ölmesini ister. Üvey babası ise çocuğa karşı şefkatli olup onu yanından ayırmaya kıyamayabilir. Hal böyle iken çocuğun yakını ona ve annesine eziyet etmek yahut nafakasını yemek gibi bir sebeble çocuğu almak isteyebilir. Bu yakının karısı çocuğa üvey babasından kat kat fazla eziyet edebilir. Yakının çocukları olursa terbiye ettiği kız çocuğu hakkında onların fitnesinden korkulur. Müftî veya hâkim bu söylenenlerden bir şey bilirse çocuğu annesinden alması helâl olmaz. Çünkü hadâne

işi çocuğun faydasına istinad eder. Bedâyı'dan naklen geçmişti ki, kardeşlerle amcalar kız çocuğunun nefsi veya malı hakkında güvenilir kişiler değillerse kız onlara teslim edilmez. İddet babında da Fetih'den naklen arz etmiştik ki, müftîye düşen olaylara dikkat etmektir.
"Ecnebi gibidir demiştir." Bu sözün aslı Bahır sahibine aiddir. O şöyle demiştir: "Mahrem olmayan sözünde amca oğlu gibi mahrem olmayan zîrahim de dahildir. Burada o ecnebî gibidir." Yani kadın onunla evlenirse hakkı sâkıt olur. Fakat sen biliyorsun ki, bu hadâne için ondan daha yakın biri bulunduğuna göre farz edilmiştir. Bulunmazsa çocuk da erkek ise annesinin yanında kalır. Şehvet çağına varmayan kız çocuğu da öyledir. Yahut Bahır sahibinin incelediği vecihle amca oğlu güvenilir bir kişi ise çocuk yine ona verilir.
METİN
Karı-koca talâk-ı bâinle birbirlerinden ayrılırlarsa hadâne hakkı avdet eder. Çünkü mâni kalmamıştır. Kocasını nefy hususunda söz kadınındır. Boşaması hususunda dahi kadın kocasını mübhem söylerse hüküm budur. Tâyin ederse iş değişir. Hâdine olsun başka kadın olsun oğlan çocuğu kadınlardan müstağnî oluncaya kadar çocuğa bakmaya daha haklıdır. Bu yedi yaşla takdir edilmiştir. Fetva bununla verilir. Zira ekseriyetle görülen budur. Karı-koca çocuğun yanında ihtilâf ederlerse bakılır: Çocuk kendi kendine yer içer, giyinir ve taharetlenirse babasına verilir. Velev ki cebren olsun. Aksi takdirde ona verilmez. Anne ve nine -anneanne veya babaanne- küçük kız hayzını görünceye kadar yani zâhir rivâyete göre bulûğa erinceye kadar ona bakmaya daha haklıdırlar. Karı-koca küçük kızın hayız görüp görmediğinde ihtilâf ederlerse söz annenindir. Bunu in-celeme suretiyle Bahır sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Kızın yaşını hakem yapmak ve gâlibe göre amel etmek gerekir. İmam Mâlik'e göre hadâne hakkı oğlan bulûğa erinceye ve kız evlenip cima edinceye kadar devam eder. Aynî. Anne ile neneden başkaları küçük kız şehvet çağına erinceye kadar hadâneye daha haklıdırlar. Bu dokuz yaşla takdir edilir. Fetva bununla verilir. On bir yaşında bir kız bil ittifak şehvet çağına ermiştir. Zeylaî.
İZAH
"Talâk-ı bâinle ayrılırlarsa hadâne hakkı avdet eder." Fakat talâk-ı ric'î ile ayrılırlarsa mutlakaiddetin bitmesi gerekir. Nehir. Bu sözün muktezası talâk-ı bâinde iddet bitmeden avdet etmesidir. Halbuki kadın kocasının evinde iddet bekler. Bunun vechi kadının üzerindeki hâkimiyetinin kalkması olsa gerektir. Onun yanında çocuğa bir zarar yoktur. Bu da yukarıda arz ettiğimiz tafsilâtı te'yid eder. Dürr-ü Müntekâ sahibi şöyle demiştir: "Kezâ hadâne hakkı delirmek ve dinden dönmekle sâkıt olur da sonra mâni ortadan kalkarsa avdet eder. Bunu Avni ve başkaları söylemişlerdir. Mâni zâil olunca hak avdet eder dese daha güzel olurdu.
"Çünkü mâni kalmamıştır." Yani bu sakıt olan hak kabîlinden değildir. Onun için sâkıt olan hak avdet etmez denilemez. Ulemanın: "Kadının hakkı sâkıt olur." sözlerinin mânâsı hakkına bir mâni bulunur demektir. Nitekim "Geçimsizlik sebebiyle nafaka sakıt olur; delirmekle velâyet hakkı sâkıt olur, sonra bunlar ortadan kalkınca tekrar avdet eder." demeleri de bu kabîldendir. Bunu Nehir sahibi söylemiştir. Burada şöyle denilebilir:
Sâkıt olan hak geri dönmüş değil sebebi bulunduğu için yeni bir hak avdet etmiştir. Şufanın sukutu bunun hilâfınadır. Çünkü evvelce de geçtiği vecihle o tek bir haktır.
"Söz kadınındır ilh..." Yani kocası onunla evlendiğini iddia eder kadın inkârda bulunursa söz kadınındır. Kadın evlenmeyi ikrar eder de boşandığını iddiada bulunursa kocasının kim olduğunu tâyin etmediği takdirde söz kadınındır. Tâyin ederse kadının değildir. Her iki vecihde de sözün yeminle beraber olması gerekir. Nehir. Farkın vechi şudur: Kadın boşayan kocasını tâyin edince şeriat kocasının tasdiki olmaksızın evliliği ibtal etmiştir. Artık kadının sözü asla kabul olunmaz.
"Kadınlardan müstağni oluncaya kadar..." Bu yalnız başına yeyip içmek ve taharetlenmekle olur. Taharetten murad yardımcıya hâcet kalmadan suyla temizlenmektir.
"Yedi yaşla takdir edilmiştir." Ki bu da birinciye yakın, hatta onun aynıdır. Çünkü yedi yaşına girince çocuk kendi kendine taharetlenmeye başlar. Görmüyor musun Rasûlüllah (S.A.V.): "Çocuklarınıza yedi yaşına vardıklarında namazı emredin." buyurmuştur. Namaz emri ancak taharetlenmeye kudreti olana verilir. Zeylaî.
"Fetva bununla verilir." Bazıları dokuz sene olduğunu söylemişlerdir.
"Ekseriyetle görülen" Yani bu yaşta ekseriyetle görülen kadınlardan müstağnî olmalarıdır.
"Kendi kendine yer içer ilh..." İfadesi gösteriyor ki, hâkim karı-kocadan birine yemin ettirmez. Sadece zikredilen hususa bakar. Nitekim Zahîriyye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Vechi şudur: Yemin nüku (yani ondan çekinmek) içindir. Karı-kocadan hiç biri çocuğun yedi yaşından önce annesinin, ondan sonra babasının yanında kalma hakkını ibtal edemez.
"Velev ki cebren olsun." Yani çocuk kendi işlerini kendi görmeye başladıktan sonra babası onu almazsa almak için zorlanır. Nitekim Mültekâ' da da böyle denilmiştir. Feth'in ibâresi ise: "Çocuk annesinden müstağnî olduktan sonra babası onu almaya zorlanır. Çünkü nafakası, koruması

bilicma kendine aiddir." şeklindedir. Mecma şerhinde şöyle ifade edilmiştir: "Çocuk hizmetten müstağnî kalınca baba veya vasî yahut velî onu almaya mecbur edilir. Çünkü ta'lim ve terbiyesine babası daha muktedirdir. Hulâsa ve diğer kitabların ifadesi de şöyledir: "Oğlan müstağnî kaldığı, kız da bulûğa erdiği vakit asabeye verilmeleri evlâ olur. En yakından başlayarak sıra tâkib edilir. Kız çocuğunun hadânesinde amca oğlunun hakkı yoktur."
Ben derim ki: Şimdi şu kaldı: Hadâne müddeti sona erer de çocuğun asabesi veya vasîsi bulunmazsa zâhire göre hâdinenin (bakıcı kadının) yanında bırakılır. Meğerki hâkim ondan başkasını evlâ görsün. Allahu a'lem.
"Aksi takdirde" Yani bu dört şeyden hiç birini yahut bazılarını kendi başına yapamazsa çocuk babasına verilmez. T. "Nene" Yukarıya doğru çıksa bile demek istiyor.
"Bulûğa erinceye kadar ona bakmaya daha haklıdırlar." Kızın bulûğa ermesi ya hayız görmek veya menîsi gelmekle yahut yaşla olur. T. Bahır sahibi diyor ki: "Çünkü kız müstağnî kaldıktan sonra kadınların adâbını öğrenmeye muhtaç olur. Bu işi kadın daha iyi becerir. Bulûğa erdikten sonra korumaya muhtaç kalır. Bu iş için de baba daha kuvvetli ve daha münasibdir."
"Zâhir rivâyete göre" Mukabili aşağıda gelen İmam Muhammed kavlidir.
"Söz annenindir." Çünkü baba kızın hakkının sâkıt olduğunu iddia et-mektedir. Bahır.
"Ben derim ki ilh..." İfadesi Nehir sahibine aiddir. şöyle demiştir: "Ben derim ki: Kızın yaşına bakmak gerekir. Ekseriyetle kızların hayız gördüğü yaşa varmışsa söz babanın, varmamışsa annenindir." Müracaat edilmesi gereken küçük kızdır. Şayet ihtimalli bir yaşta bulûğa erdiğini iddia ederse tasdik edilir. Nitekim sair hükümlerde bu açıklanmıştır. Bunu Rahmetî söylemiştir.
"Bil ittifak şehvet çağına ermiştir." Hatta Minah'ın nikâhı haram kadınlar bahsinde: Dokuz yaşında veya daha büyük bir kız bil ittifak şehvet çağına ermiştir. denilmektedir. Sâihâni.
METİN
İmam Muhammed'den bir rivâyete göre hüküm anne ile nenede dahi böyledir. Fesad çok olduğu için bununla fetva verilir. Zeylai. Bu sözüyle musannıf ifade ediyor ki, kız çocuğu erkeklerin işine yaramadıkça evlense bile hadâne hakkı sâkıt olmaz. Ancak Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre mahabbete yararsa hadâne hakkı sâkıt olur, Nitekim Kınye'de beyan edilmiştir. Zahîriyye'de şöyle denilmektedir: "Bir kadın birine bu çocuk benim kızımdan doğan oğlundur. Annesi öldü. Onun için çocuğun nafakasını bana ver der de o kimse: Doğru söyledin, Ama annesi ölmedi, benim evimdedir cevabını verir ve çocuğu almak isterse, hüküm çocuğun annesini öğrenerek huzuruna getirmedikçe ona çocuk teslim etmez veçocuğu annesi alır. Çünkü bu kadının çocuğun ninesi ve bakıcısı olduğunu ikrar etmiş, sonra başkasının daha haklı olduğunu iddiada bulunmuştur. Bu ihtimallidir. Baba bir kadın getirir de: Bu senin kızındır. Bu çocuk da benim ondan doğan oğlum derse; nine ise: Hayır, bu benim kızım değildir. Bu çocuğun annesi olan kızım ölmüştür, cevabını verirse söz o adamla yanındaki kadınındır. Çocuk onlara verilir. Çünkü firâş onlarındır. Çocuk da onların olur. Nasıl ki karı-kocanın aralarında bir çocuk bulunur da koca bu çocuğun başka kadından doğma oğlu olduğunu iddia eder, kadınsa aksini iddia ederek o benim oğlumdur, ama bu adamdan değil derse, çocuğun o karı-kocanın oğlu olduğuna hükmedilir. Çünkü firâş onlarındır. Kezâ nine "Bu çocuk benim ölen kızımdan doğma oğlumdur" der de baba: Hayır, başkasındandır cevabını verirse söz babanındır ve çocuğu o kadından alır. Kezâ bir kadın getirerek benim oğlum bundandır, senin kızından değildir der de nene kendisini yalanlar, kadın da neneyi tasdikda bulunursa baba çocuğu almaya daha haklıdır. Çünkü bu çocuk benim şu kadından doğma oğlumdur deyince o kadının çocuğunun ninesi olduğunu inkâr etmiştir. Binaenaleyh onun hadâne hakkını da inkâr etmiş olur. Getirdiği kadınsa ona hakkı ikrar etmiştir. Zahîriyye'nin sözü kısaltılmış olarak burada biter. Bize göre çocuk için mutlak surette yani erkek olsun kız olsun muhayyerlik yoktur. Şâfiî buna muhâliftir
Ben derim ki: Bu bulûğa ermedendir. Bulûğa erdikten sonra çocuk anneyle babası arasında muhayyer bırakılır. Yalnız başına kalmak isterse buna da hakkı vardır. Bunu Münye'ye nisbet ederek Müeyyedzâde söylemiştir. Musannıf bunu şöyle ifade etmiştir "Kız kadınlık çağına ererse bakire olduğu takdirde baba onu yanına alır. Ancak yaşlanır da bir fikir sahibi olursa kendisi için bir korku bulunmamak şartıyla dilediği yerde yaşar.
İZAH
"Anne ile nenede dahi böyledir." Yani şehvet çağına erinceye hadâne hakkı onlarındır.
"Bununla fetva verilir." Bahır sahibi bu kavlin sahih kabul edildiğini naklettikten sonra: "Hâsılı fetva zâhir rivâyetin hilâfınadır." demiştir.
"Bu sözüyle musannıf" Yani şehvet çağına erinceye kadar sözüyle demek istiyor.
"Erkeklerin işine yaramadıkça hadâne hakkı sâkıt olmaz." Fakat er-keklerin işine yararsa sâkıt olur. Nafakalar bahsinin başında görüleceği vecihle ferçten başka bir uzvuna cima için şehvet çağına eren kıza nafakasını vermek lâzım gelir. Hizmete veya elinde tuttuğu takdirde mahabbete yararsa İmam Ebû Yusuf'a göre hüküm yine budur. Tûhfe sahibi bunu ihtiyar

etmiştir. Muktezası şudur: Erkeklerin işine yaraması fercten başka bir yerine cima etmekle kâfidir. Onun için nafakasını vermesi lâzım gelir. Sadece hizmet ve mahabbete yaraması bunun hilâfınadır. O zaman nafakası lâzım gelmez, Meğerki kocası buna razı olsun veya kızı evinde tutsun.
"Ancak Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre ilh..." Sözüyle şârih bu rivâyetin zayıf olduğuna işaret etmektedir. Zâhirine bakılırsa kız bulûğa ermeden erkeklerin işine yarar da babası onu evlendirirse annesi için bil ittifak hadâne hakkı yoktur. Ama bu müftâbih kavle göre zâhirdir. Zâhir rivâyete göre "Hayzını görünceye kadar" ifadesinden anlaşılmaz. Onun için de evlenmemişse diye kayıd koymaya hâcet yoktur.
"Çünkü firâş onlarındır." Zira nikâh birbirlerini tasdik etmekle sâbit olur.
"Kezâ nine" Demesi kadın kendisini nine olarak takdim ettiği içindir.
"Baba: Hayır, başkasındandır cevabını verirse" Yani sana ecnebî sa-yılan başka karımdan doğdu derse ki, bu meseleyle ilk mesele arasında fark budur. Çocuk bu karı-kocanındır diye hüküm verilir. Birinci meselede ise çocuğun onun kızından doğduğunu ve kendisinin neneliğini itiraf etmişti.
"Nene kendisini yalanlar" da: Bu kadın onun annesi değildir. Onun annesi benim kızımdır derse, "Kadın da neneyi tasdikte bulunursa" yani: Doğru söyledin. Ben bu çocuğun annesi değilim. Bu adam yalan söyledi. Ama ben onun karısıyım derse, baba çocuğu almaya daha haklıdır. Zahîriyye.
"Bize göre çocuk için muhayyerlik yoktur." Yani çocuk anneden alı-nacak yaşa geldiğinde onu babası alır. Küçük için muhayyerlik yoktur, Zira aklı ermediği için kimin yanında oynayabilecekse onu seçer. Sahih rivayetle sâbit olmuştur ki, ashab-ı kirâm küçüklere muhayyerlik vermemişlerdir. Gerçi Peygamber (S.A'V.)'in çocuğu muhayyer bıraktığını bildiren bir hadîsi vardır. Fakat: "Allahım! Bu çocuğa yolunu göster." diye dûa buyurmuş, onun dûası bereketiyle çocuk kendisi için daha elverişli olanı seçmiştir. Tamamı Fetih'dedir.
"Kız kadınlık çağına ererse" Yani kadınlar neyle bulûğa ererlerse o da onunla meselâ hayız ve benzeriyle kadınlık çağına ererse demektir. Musannıf bu cümleyi atsa sözü daha açık olurdu.
"Baba onu yanına alır." Yani kız genç ise kendisine bir fesadlık ya-pılacağından korkmasa bile onu yanına alır. Bahır. Baba lafzı kayıd değildir. Çünkü baba bulunmadığı vakit emin olmak şartıyla kardeş ve amca da böyledir. Kardeşle amca güvenilir kişiler değillerse hâkim güvenilir ve Müslüman bir kadın bularak kızı ona teslim eder. Nitekim Hâkim'in Kâfîsi'nde beyan edilmiştir.
METİN
Dul ise onu yanına almaz. Meğerki kız canından emin olmasın. O zaman babayla dedenin yanlarına almaya hakları vardır. Başkalarının buna hakkı yoktur. Nitekim ibtida halinde de böyledir. Bunu Bahır sahibi Zahîriyye'den nakletmiştir. Oğlanın aklı ermeye başlayıp reyinde kimseye muhtaç olmazsa baba onu yanına alamaz. Meğerki canından emin olmasın. Ozaman fitne veya rezaleti defy ve bir kabahat işlerse terbiye için onu yanına alabilir. Babaya nafaka da vacib değildir. Teberru olarak verirse ne âlâ! Bahır. Bu zikredilen hususatta dede de baba gibidir. Küçük kızın babası ve dedesi yok da kardeşi veya amcası varsa fesadçı olmamak şartiyle kızı yanına alabilir. Fesadçı olursa buna müsaade edilmez. Kıza zîrahmi mahrem olan her asabenin hükmü de böyledir. Babası, dedesi ve onlardan başka asabeleri bulunmazsa yahut asabeleri bulunur da fesadçı olurlarsa kız hakkında iş hâkime düşer. Kız güvenilir cinstense onun yalnız başına bir evde oturmasına müsaade eder. Aksi takdirde onu koruyabilecek emin bir kadının yanına koyar. Bu hususta bâkire ile dul arasında fark yoktur. Çünkü hâkim Müslümanların işine bakmak için tâyin edilmiştir. Bunu Aynî ve başkası söylemiştir.
İZAH
"Başkalarının buna hakkı yoktur." Fark şudur: Babayla dedenin kızı ibtidaen yanlarına almaya hakları vardır. Binaenaleyh hayat emniyeti yoksa onu kendi yanlarına iade etmeleri de câizdir. Başkalarının ise kızı ibtidaen yanlarına almaya hakları yoktur. O halde iadeye de hakları yoktur. Bunu Zahîriyye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Zira metinlerin açıkladığına göre hadâne için kadın bulunmazsa bu hak tertib üzere asabelerinin olur. Bunda da babayla dededen başkasına yanına alma hakkı vardır. Meğerki onlardan başkaları sözüyle amca oğlu ve mevle'l-atâkâ gibi mahrem olmayan asabeleri kasdetmiş olsun. Zira böylelerine kız teslim edilmez. Nitekim geçmişti. Feth'in ibâresi şöyledir: "Meğerki kız kendine güvenilir takımından olmasın. O zaman baba onu kendi yanına alabilir. Kezâ fesadçı olmamak şartiyle kardeşle amcaya da bu hak sâbittir. Fesadçı iseler o zaman hâkim kızı güvenilir bir kadının yanına koyar." Zeylaî buna: "Kızın zîrahmi mahremi olan her asabe hakkında da hüküm budur." cümlesini ilave etmiştir. Sonradan musannıfın tuttuğu yol da budur.

"Oğlanın aklı ermeye başlarsa ilh..." Musannıfa düşen işe ya oğlan meselesiyle başlamak yahut onu sona bırakmaktı. Çünkü bu meselenin evveli ve ahiri kız hakkındadır. Sonra oğlandan murad bulûğa eren gençtir. Çünkü sözümüz bulûğa erdikten sonrası hakkındadır. Zeylaî'nin ibâresi şöyledir: "Sonra oğlan aklı başında olarak bulûğa ererse yalnız yaşayabilir. Meğerki fesadçı olup da hayatından korkulsun." Zeylaî. "Aklı başında olarak" demekle bunaktan ihtiraz etmiştir. Cevhere'de şöyle denilmiştir: "Bir kimse bunamış olarak bulûğa ererse gerek oğlan gerekse kız olsun annesinin yanına verilir." Fetih'de: "Bunak muhayyer bırakılmaz. O annesinin yanında olur." denilmiştir. Bahır sahibi Feth'in ibâresini naklettikten sonra şunları söylemiştir: "Hem bunun çocuk muhayyer bırakılır diyenlere göre olması gerekir. Bize göre ise bunak zikredilen yaşa varınca yani annesinden alındığı yaşa varıncababasına verilir." Nehir sahibi de ona uymuştur. Kaidelere uygun olan da budur.
"Onu yanına alabilir." Yani babanın çocuğu yanına almaya hakkı vardır. Zâhire bakılırsa dede dahi öyledir. Hatta kardeş ve amca gibi asabeleri de öyledir. Ben bunu açık söyleyen görmedim. İhtimal ulema: "Hâkim ona günâh işleme imkânı vermez." sözüne itimad etmişlerdir. Bu bizim zamanımızda olacak iş değildir. Binaenaleyh akrabasından kendilerine güvenilen ve çocuğu koruyabilecek olan herkes çocuğu yanına alabilir diye fetva vermek teayyün eder. Çünkü münkeri defetmek buna kâdir olan herkese vâcibdir. Bahusus bundan dolayı ayıplanacak olan kişilere mutlaka vâcibdir. Bu da en büyük sıle-i rahimdendir. Şeriat sıle-i rahmi ve mümkün olduğu kadar kötülüğün def'ini emretmiştir. Teâlâ Hazretleri: "Hiç şübhesiz Allah adâlet, ihsan ve yakınlara yardımı emreder. Kötülüklerden, münkerattan ve zulümden de nehy eder. Olur ki aklınızı başınıza alırsınız." buyurmaktadır. Sonra Remlî'nin Bahır haşiyesinde gördüm ki bundan inceleme suretiyle bahsetmiş ve ben bunu bir yerde görmedim demiş; sonra: "Bu hususstaki nakli gördüm. Minhâc, Hulâsa ve Tatarhâniyye'de mevcuddur." demiş. Onlarda mevcud olan ibâre şudur: "Çocuğun babası yoksa, hadâne zamanı da geçmişse başka asabelerin alması evlâdır. Asabelerin en yakınından başlanarak tertib üzere verilir. Ancak kız mahreminden başkasına verilemez.
Ben derim ki: Bizim sözümüz bulûğa eren oğlan hakkındadır. Onun naklettiği ise bulûğdan önceye aiddir. Onun için de güvenilir olup olmaması hususundaki tafsilâttan bahsetmemiştîr.
"Bu zikredilen hususatta" Yani bâkire, dul, oğlan ve terbiye hükümlerinde demek istiyor. T.
"Küçük kızı babası ve dedesi yoksa ilh..." Bildiğin gibi dul da böyledir. Yukarıda Zahîriyye'den nakledilen bunun hilâfınadır. Musannıf bunu ileride: "Bu hususta dulla bakirenin arasında fark yoktur." diyerek açıklayacaktır.
T E N B İ H : Bulûğa eren çocuk hakkında musannıfın söylediklerinin hülasası şudur: Çocuk bâkire, yaşlı veya dul, güvenilir yahut bunlar tipinde oğlan olursa kendisine muhayyerlik vardır. Bâkire olup genç veya dul yahut güvenilmeyen oğlansa böylelerine muhayyerlik yoktur. Onları baba yanına alır.
METİN
Erkek çocuklar kazanacak yaşa vardıklarında baba onları kazanç getirecek bir işe yahut ücretle çırak verir. Nafakalarını da ücretlerinden çıkarır. Kızlar bunun hilâfınadır. Baba müsrif ise oğlunun kazancını emin bir kimseye verir. Nitekim sair milklerde de böyledir. Bunu Hulâsa'ya nisbet ederek Müeyyedzade söylemiştir.
Talâk-ı bâinle boşanan bir kadın iddetini bitirdikten sonra çocuğunu alıp uzak mesafeli bir yere götüremez. Şayet iki belde arasındaki mesafe aynı günde çocuğunu görüp evinedönmeye müsaid ise mutlak surette bundan men edilmez. Çünkü bu bir mahalleden başka mahalleye gitmek gibidir. Şümunnî. Ancak köyden kasabaya gitmesi bundan müstesnadır. Bunun aksi câiz değildir. Çünkü çocuk köy ahlâkını kapar. Meğerki vardığı yer kadının vatanı olup orda nikâh edilmiş bulunsun. Yani kocası nikâhını kadının vatanında kıymışsa, esah kavle göre velev ki köy olsun gidebilir. Ancak dar-ı harbe gidemez. Meğerki karı-koca pasaportlu olsunlar.
İZAH
"Erkek çocuklar kazanacak yaşa vardıklarında" Yani erkeklerin yaşına varmadan önce demek istiyor. Çünkü o yaştan sonra kazanç için çocukları babası zorlayamaz.
"Kızlar bunun hilâfınadır." Baba onları hiç bir iş veya hizmete kirala-yamaz. Tatarhâniyye. Çünkü kiralayan şahıs kızla baş başa kalır. Şeriatta bu iş çirkin bir şeydir. Zahîre. Bu şunu ifade eder ki, babası kızı terzilik veya nakış gibi bir sanat öğrenmek için bir kadının yanına verebilir. Bunda bir mahzur yoktur. Tamamı nafakalar bahsinde gelecektir.
"Nitekim sair milklerde de böyledir." Murad çocukların milkleridir. Tatarhâniyye. Yani baba müsrif ise hâkim çocukların mallarını korumak için bir vasî tâyin eder.
"Talâk-ı bainle boşanan bir kadın"ın hükmü musannıfın dediği gibidir. Talâk-ı ric'î ile boşananın hükmüne gelince: O nikâhlı kadın gibidir. Dışarı çıkamaz. Çünkü mesken hakkı kocanındır. İddet bekleyen kadın ise iddeti bitmeden mutlak surette dışarı çıkabilir. Bahır. Zâhire bakılırsa kocası

ölen kadın da bu hususta boşanan gibidir. Velîlerin izni olmaksızın dışarı çıkmaya hakkı yoktur. Zira velîleri babası yerinedir. Çocuğa zarar veren bir şey için çıkamayacağı da zâhirdir. Remlî. Burada "ölüm îddeti bekleyen kadın gündüzleri ve gecenin bir kısmında çıkabilir." diye itiraz edilemez. Çünkü burada maksad başka beldeye taşınmaktır. İddeti içinde kadının buna hakkı yoktur. iddeti bittikten sonra ne hüküm verileceğini ise görmedim. Remlî'nin: "Çünkü velîler baba yerini tutar." sözü iddet bittikten sonra dahi çıkamayacağını ifade eder. Lâkin üstadlarımızın üstadı Molla Ali Türkmânî'ye bir yetim meselesi sorulmuş: Annesinin terbiyesinde bulunan bir çocuk babasının babası varken annesi onu evlendiği beldeden başka beldeye götürmek istiyor. Dedesi buna mâni olabilir mi? demişler. Molla Ali şu cevabı vermîş: "Mezhebin metin ve şerh bütün kitablarında mesele boşanan kadın ve baba ile kayıdlıdır. Bunların ikisinden başkası hakkında meseleyi yürüten görmedik." Bu sözün ifade ettiği mânâ dede o kadını men edemez demektir. Remli'nin söylediği bir nakle müstenid değildir.
Binaenaleyh açık nakli görünceye kadar beklemek gerekir. Zira ilim emânettir. Merhumun el yazısıyla gördüğüm ifadenin hülasası budur. Remlî'nin tevakkuf etmesinin vechi baba ve boşanan kadın diye kayıdlamasıdır. Bunun ihtiraz için olması muhtemeldir. Buna karineulemanın bu hükmü yalnız boşanan anneye tahsis etmeleridir. İhtiraz için olmaması da muhtemeldir. Sebebi Remlî'nin dediği gibl velîlerin baba yerini tutmasıdır. Allahu a'lem.
"Bundan men edilmez." Meğerki şehirden köye gitmiş olsun. Nitekim gelecektir.
"Mutlak surette" Demesinden murad kadının vatanı olsun olmasın, akid orada yapılsın yapılmasın gidebilir demektir. Bahır.
"Bir mahalleden başka mahalleye gitmek gibidir." Yani bir şehrin bir mahallesinden başka mahallesine gitmek gibidir. Zâhire bakılırsa iki mahalle arasında mesafe bulunduğu zaman men edilir.
"Ancak köyden kasabaya gitmesi bundan müstesnadır." Minah hâşi-yelerinde Remlî şöyle demiştir: "Bu hatadır. Musannıf bu hususta Bahır sahibine uymuştur. Zira aralarında mesafe bulunduğu vakit kadının çocuğu köyden şehire nakletmeye hakkı yoktur. Şaşacak şeydir ki, hiç bir kimsenin söylemediği bir hükmü musannıf mücerred Bahır sahibini taklid ederek kitabın metnine almıştır." Tahtâvî'de Hindiyye'den naklen şöyle denilmektedir: "Kadın çocuğu köyden büyük bir şehire nakletmek ister de bu şehir kadının doğduğu veya nikâhının kıyıldığı şehir olmazsa buna hakkı yoktur. Meğerki söylediğimiz tefsire göre şehir o köye yakın olsun.
"Bunun aksi câiz değildir." Yani kadın şehirden köye taşınırsa buna imkân verilmez. Velev ki köy yakın olsun. Çünkü çocuk köy çocuklarının ahlâkını almak suretiyle zarar görür. Yani köylülerin tabiatı kaba saba olur.
"Yani kocası nikâhını kadının vatanında kıymışsa" İfadesinden anlaşılıyor ki, nikâhtan murad mücerred akiddir. Demek oluyor ki, uzak bir beldeye taşınması câiz olmak için iki şart lâzımdır. Birincisi o beldenin kadının vatanı olması, ikincisi nikâhın orada kıyılmasıdır. Câmi-i Sağîr'in rivâyetinde akid şart koşulmuş, vatandan bahsedilmemiştir. Zeylaî diyor ki: "Birinci kavil esahdır. Çünkü bir yerde evlenmek örfen orada kalmayı iltizam değildir. Binaenaleyh kadın oraya taşınamaz."
"Esah kavle göre velev ki köy olsun." Yani nikâhın kıyıldığı vatan velev ki köy olsun gidebilir demektir. Bakkâlî şerhinin ifadesi buna muhâliftir. Ama o zayıftır. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir.
"Ancak dar-ı harbe gidemez." Cümlesi istisnadan istisnadır. Yani kadın nikâh akdinin yapıldığı vatanına gidebilir. Ancak orası dar-ı harb ise kocası Müslüman veya zimmî olan kadın oraya gidemez. Karı-koca ikisi de pasaportlu harbî iseler dar-ı harbe de gidebilir. Nitekim Bedâyı'da beyan edilmiştir. Hâsılı kitabımızın burasında metin ve şerhin ibâreleri son derece karışık ve uzundur. Daha açık ve kısa olması için şöyle demelidir: "Boşanan kadın çocuğunu köyden yakın kasabaya götürebilir. Fakat kasabadan köye götüremez. Birbeldeden nikâhının kıyıldığı vatanına da gidebilir. Kocası da kendi gibi harbî ise vatanı dar-ı harb bile olsa bu caizdir." İşte burada söylenecek kısa, faydalı, cami ve mâni ibâre budur.
METİN
Bu hüküm yalnız boşanan anneye mahsustur. Başkalarına gelince: Nine ve âzâd edilmiş ümmüveled gibilerin çocuğu bir yerden başka yere taşımaları için mikdar tâyini yoktur. Zira aralarında akid bulunmamaktadır. Böyleleri ancak babanın izniyle çıkabilirler. Nitekim baba dahi hadâne müddeti devam ettikçe annesinin izni olmaksızın annesinin beldesinden çıkarmaktan men edilir. Boşayan kimse karısı başkasıyla evlendiği için çocuğu ondan alırsa, annesinin hakkı avdet edinceye kadar çocuğu sefere götürmesi câiz olur. Nitekim Sirâciyye'de beyan edilmiştir. Musannıf şerhinde bunu: "Annesinden sonra hadâne hakkının intîkal edeceği bir kimsesi yoksa" diye kayıdlamıştır. Bu zâhirdir. Hâvî'de şöyle denilmektedir:" Babası çocuğu annesinin her gün görmesi mümkün olan bir yere çıkarabilir. Nitekim anne tarafında da hüküm budur. Bellenmelidir.

İZAH
«Bu hüküm» yani anlattığımız çıkma hükmü ve bu hususta ki tafsilât yalnız anneye mahsustur. T.
«Nine» ve onun gibi hâdineler evleviyetle hükümde dahildirler. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir.
«Zira aralarında akid bulunmamaktadır.» Çünkü nikâhlanan kadına vatanında akid yapılması kadının çocuğu ile beraber orada oturmasına razı olduğunun delilidir. Bu adamla nine arasında ise akid yoktur.
«Ancak babanın iznîyle» ve kezâ hadâne hakkı olan erkeğin izniyle çıkabilirler. T.
«Çocuğu annesinin beldesinden» uzak veya yakın olup annesinin gö-rerek dönebileceği bir yere götüremez. Çünkü annesinin hadâne hakkı devam ettiği müddetçe başka yere götürmek şöyle dursun çocuğu annesinden alması bile memnu'dur. Burada Nehir sahibinin Hâvî'nin sözünden alarak uzak yere diye kayıdlaması doğru değildir. Zâhire bakılırsa anneden başka hâdinelerin hükmü de budur. T.
«Boşayan kimse çocuğu alırsa ilh...» cümlesi üst tarafından anlaşılan mânâ üzerine tefrî' edilmiştir, Mecmâ'da şöyle deniliyor: "Çocuk başkasının yardımından müstağnî olmazdan önce babası onu dışarı çıkaramaz." Kitabın şârihi bu sözü: "Çünkü hadâne hakkını ibtal ettiği için bunda anneye zarar vardır." şeklinde tefsir etmiştir. Bahır sahibi diyor ki: "Bu şunu gösterir: Annenin hadâne hakkı sukut edince çocuğu babasının sefere götürmesi câizdir." Sonra Bahır sahibi Sirâciyye'nin kitabımızda zikredilen sözünü naklederek: "Bu bizim söylediğimiz hususta açıktır." demiştir. Lâkin Burhan'dan naklen Şürunbulâliyye'de: "Kezâ baba çocuğu müstağnî kalacak yaşa varmadan önce bulunduğu yerden çıkaramaz. Velev kiannesinin hadâne hakkı olmasın. Çünkü mâni ortadan kalkarak bu hakkın avdet etmesi ihtimali vardır." Aşağıda Remlî'nin Fetâvâsı'ndan nakledeceğimiz ifadeden anlaşılan da budur. Bildiğin gibi Hâvî'nin ifadesi de buna delâlet eder. Mecma şerhinin yukarıda geçen sözü buna aykırı değildir. Çünkü hak kelimesinden hali veya istikbali kasdetmiş olması ihtimali vardır.
«Sirâciyye»'den murad Kâri-i Hidâye Sırâcüddin'in Fetâvâsı'dır.
«Musannıf... kayıdlamıştır.» Kezâ Nehir sahibi de kayıdlamıştır. Fakat buna hâcet yoktur. Çünkü boşanan anne evlenir de onun hadâneye ehil annesi veya başka bir yakını bulunursa, babasının sefere götürmek şöyle dursun çocuğu ondan almaya bile hakkı yoktur.
«Babası çocuğu çıkarabilir ilh...» Sen biliyorsun ki bu annesinin hadâne hakkı olmadığı surete mahsustur. Çünkü annenin hadâne hakkı varsa çocuğu köye veya uzak yakın bir beldeye götürmek şöyle dursun ondan almaya bile hakkı yoktur. Yukarıda Nehir'den naklettiğimiz ibâre bunun hilâfınadır. Sonra bunun Sirâciyye'den naklettiğimize ve aşağıda onun şeyhi Remli'den nakledeceğimize, hatta Mecma ile Burhan'dan yukarıda naklettiklerimize muhâlif olduğu gizli değildir. Çünkü Hâvî'nin ibâresi çocuk müstağnî olduktan sonraki hale şâmildir. Anneye yaraşan da budur. Tatarhâniyye'nin sözü de bunu te'yid etmektedir. Orada: "Çocuk anne ve babasından birinin yanında ise diğerinin ona bakması ve görmesi men edilmez." Şübhesiz sefer görüşmeye en büyük mânidir.
«Nitekim anne tarafında da hüküm budur.» Yani çocuk annenin yanında ise annesinin onu babasının her gün görebileceği bir yere çıkarmaya hakkı vardır.
METİN
Ben derim ki: Sirâciyye'de şöyle denilmiştir: "Annenin hadâne hakkı sâkıt olur da çocuğu babası alırsa çocuğu annesine göndermeye mecbur edilmez. Bilâkis annesi çocuğu görmek isterse ona mâni olunmaz. Üstadımız Remlî annenin hadânesi tamam olduktan sonra babası çocuğu sefere götürebilir. Bir de babadan gayri asabeler baba gibidir, diye fetva vermiştir." O bunu Hulâsa ile Tatarhâniyye'ye nisbet etmiştir.
FER'Î MESELE : Baba çocuğu sefere çıkarır da sonra annesini boşarsa kadın çocuğunu istedikte bakılır: Eğer çocuğu annesinin izniyle çıkarmışsa çocuğu ona iade etmesi lâzım gelmez. Ondan izin almadan çıkarmışsa iade etmesi lâzım gelir, Nasıl ki çocuğu annesiyle beraber çıkarır da sonra anneyi geri çevirir ve boşarsa çocuğu iade etmesi gerekir. Bahır. Allahu a'lem.
İZAH
«Annesine göndermeye mecbur edilmez.» Çocuğa annesi bakıyorsa hadânesi zamanındaonun tarafından da aynı şey söylenir. T. Yukarıda Tatarhâniyye'den naklettiğîmiz söz de bunu ifade eder.
«Annenin hadânesi tamam olduktan sonra» ibaresini ben Hayriyye'de bu mahalde görmedim.
«Bir de babadan gayri asabeler ilh...» ifadesi çocuk babadan başkasının elindeyse o da çocuğu sefere götürebilir mânâsını îham etmektedir. Ben bundan bahseden kimse görmedim. Bilâkis Kuhistânî şöyle demiştir: "Çocuğu babası sefere çıkaramaz. Meğerki yardımdan müstağnî bir yaşa varmış olsun. Babadan gayri hadâne hakkı olan kimseler dahi onu sefere çıkaramazlar. Bu küçüğü kollamak içîndir." Remlî'nin Hayriyye adlı kitabında verdiği fetva şudur: "Anne ecnebî

biriyle evlenir de küçüğün amcası oğlu onu almak isterse Minhâc'da şöyle denilmiştir: Çocuğun babası yoksa hadâne müddeti de bitmişse sıra babadan sonraki asabelere gelir. Bunlar yakınlık sırasıyla çocuğa bakarlar. Şu kadar var ki, kız çocuğu mahrem olmayan asabeye verilmez." Bunun bir misli de Hulâsa, Ta-tarhâniyye ve diğer kitablardadır.
«Çocuğu oha iade etmesi lâzım gelmez.» Kadına: "Onu git de kendin al." denilir. Nehir.
«İade etmesi lâzım gelir» Çünkü çocuğu annesinin izniyle çıkarmış da olsa kadın onunla beraber sefere çıkarken çocuğundan ayrılmaya razı değildi. Kocası yalnız kadını geri çevirir de sonra boşarsa çocuğu ona iade etmesi gerekir. Kadının yalnız çocuğu sefere çıkarmasına izin vermesi bunun hilâfınadır. Allahu a'lem.

NAFAKA BÂBI

METİN
Lügatta nafaka insanın çoluk çocuğuna harcadığı şeylerdir. Şer'an ise yiyecek, giyecek ve meskendir. Örfen nafaka yiyecek demektir. Bir insanın nafakası üç sebeble başkasına vâcib olur. Bunlar evlilik, akrabalık ve milktir. Musannıf işe evlilikten başlamıştır. Çünkü bundan önceki bâblarla münasebeti vardır yahut çocuğun aslı odur diye evlilik nafakasından işe başlamıştır. Sahih nikâhla evlenen kadının nafakası kocasına vâcibdir. Şayet nikâhın fâsid veya bâtıl olduğu anlaşılırsa kadın aldığı nafakayı kocasına iade eder. Bahır. Çünkü nafaka eve kapanmanın karşılığıdır. Başkasının menfaati için kapanan her insanın nafakası kapayana lâzımdır. Misâli müftî, hâkim ve vasîdir. Zeylaî.
ÎZAH
Nafaka kelimesi nufuk kökünden alınmadır. Nufuk helâk demektir. Arablar: "Nefekati'd-dabbetü" derler ki, hayvan helâk oldu demektir. Yahut nefâktan alınmıştır. Nefâk geçerli olmak mânâsınadır. "Nefekati's-sil'atü" derler ki, mal revaç buldu, geçerli oldu demektir.
«Şer'an ise yiyecek ilh...» Hişam: Nafaka nedir, diye sorduğu vakit İmam Muhammed onu burada beyan edilen üç şeyle tefsir etmiştir. Nitekim Hulâsa'dan naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
«Örfen» yani şeriat uleması nın dilinde örf ve âdet olan mânâsı sadece yiyecektir. Onun için giyecek ve meskeni nafakanın üzerine atfederler. Atıf başka başka olmayı gerektirir. Rahmetî. Kenz, Mültekâ ve diğer metinlerin ibâresi bu şekildedir.
«Ve milktir.» sözü köle ve cariyelere, hayvanlara, akara şâmildir. Nitekim Dürr-ü Müntekâ'da belirtilmiştir, Lâkin milk meselesinde mahkeme tarafından cebir yoktur. Akrabalık meselesinde de hilâf vardır. Nitekim bu bâbın sonunda gelecektir.
«Bundan önceki» nikâh, talâk ve iddet gibi bâblarla münasebeti vardır. Bahır.
«Yahut çocuğun aslı odur diye» yani akrabalık ancak doğum sebebiyle olur. Oğul, baba, kardeş ve amca gibi insanların asılları ancak evlilikle meydana gelir. Bu sebeble musannıf söze evlilikten başlamıştır, Çünkü o hepsinden önce gelir.
«Sahih nikâhla» demesi fâsid nikâhda Müslüman kocaya nafaka lâzım gelmediği içindir. Çünkü vücüb sebebi yoktur. Vücud sebebi kocanın nikâhla kadının üzerinde sâbit olan eve kapanma hakkıdır. O kocadan beklenen iddette de öyledir. Eve kapanma hakkı sâbit olsa da nikâhla sâbit olmuş değildir. O menîyi korumak içindir. Bir de iddet hali nikâh halinden daha kuvvetli değildir. Bedâyı'.
«Şayet nikâhın fâsid olduğu ilh...» Burada Bahır sahibi bâtıl kelimesinden bahsetmemiştir. İddet bahsinde Fetih ve diğer kitablardan naklen nikâhın fâsidi ile bâtılı arasında farkolmadığını söylemiştik. Satış bunun hilâfınadır. Hindiyye'de Zahîre'den naklen şöyle denilmiştir: "Nikâh zâhire bakarak sahih görünür de hâkim kadına nafaka tâyin ederse ve kadın bir ay nafaka aldıktan sonra nikâhın fâsid olduğu anlaşılırsa -ki bu şâhidlerin: Bu kadın onun süt kız kardeşidir diye şâhidlik etmesiyle olur. Hâkim onları ayırdıktan sonra- kocası kadına verdiği nafakayı geri alır. Hâkim nafaka tâyin etmeden vermişse hiç bir şey geri alamaz." Fetih'de de böyle denilmiştir. Yine Hindiyye'de Hulâsa'dan nakle',: "Şâhidsiz kıyılan nikâhda kadının nafakaya müstahak olduğunda bütün ulema müttefiktir." denilmiştir. Tahtâvî diyor ki: "Hamevî burada itiraz ederek bunun fâsid nikâh ferdlerinden olduğunu söylemiştir."
Ben derim ki: Bunun bir misli de Nehir'dedir. Zâhire bakılırsa doğrusu nafakaya müstehak değildir demek lâzım gelir. Çünkü fasid nikâhda kadının eve kapanması yoktur.
«Kocasına iade eder.» Velev ki köle olsun. Hatta kadının nafakası için köle satılır.
«Müfti ve hâkimdir.» Yani vâlidir. Bunlara ve nafakalarını verdikleri kimselere beytülmalden

yetecek kadar maaş verilir. Çünkü Müslümanların yararı için kendilerini hapsetmişlerdir. Rahmeti.
«Ve vasidir.» Vasiye beytülmalden nafakasıyla gördüğü işin ücretinden hangisi azsa o verilir. Rahmetî. Zâhirine bakılırsa vasî zengin de olsa, ölenin vasîsi de olsa maaşını alır. Ama bu söz götürür. inşaallah kitabımızın sonunda vasî bâbında görülecektir.
«Zeylaî» demesi Zeylaî'nin yalnız bu üç kişiyi söylediğini îham etmektedir. Halbuki o altı kişi zikretmiş, bunlara vâliyi de ilave etmiştir. H.
METİN
Sadaka memuru, düşmana karşı müdafaada bulunan askerler ve ortağının malı ile sefere çıkan ortakçı da bunlardandır. Rehin de var diye itiraz edilemez. Çünkü rehin iki tarafın menfaati için hapsedilir. Koca çok küçük olup cimaya kudreti olmasa bile karısının nafakası onun malından verilir, babasının malından verilmez. Meğerki babası bunu üzerine almış olsun. Nitekim mehir bâbında geçmişti. Çünkü mâni koca tarafından gelmektedir. Koca fakir de olsa karısının nafakası üzerine vacibdir.
İZAH
«Düşmana karşı müdafaada bulunan» yani kendilerini bu işe verip düşmanın öncülerini gözeten askerlerin ve çocuklarının nafakasını vermek vâcib olur.
«Ortakçı» nın nafakası kendisi seferde bulunduğu müddetçe ortak maldan çıkarılır. Çünkü kendini bu işe tahsis etmiştir. İki kişiyle veya daha çok kimselerle ortaklık yaparsa nafakası mala göre verilir. Rahmetî.
«Rehin de var diye itiraz edilemez.» Bahır sahibi diyor ki: "Buna itirazla: Rehin mürtehinin(yani rehin alanın) hakkı için hapsedilir. Bu hak alacağını tamamen almaktan ibarettir. Onun içindir ki, rehin aldığı malda sair alacaklılardan daha fazla hak sahibidir. Halbuki rehinin nafakası verene düşer denilmiştir. Bunun cevabı şudur: Rehin verilen mal aynı zamanda verenin hakkı için de hapsedilmiştir. Bundan murad rehin helâk olursa borcun ödenmiş sayılmasıdır. Halbuki milk kendisinindir." "Halbuki milk onundur." sözü nafakanın yalnız rehini verene vâcib olması hususunda rehin verenin tarafını tercih etmektir. Halbuki mal her iki tarafın hakkı için hapsedilmiştir. Şârih bu mânâyı bozmuştur. H.
Ben derim ki: Şârih bunu terketmekle mânâ bozulmuş değildir. Çünkü muhakkık âlim İbn-i Hümam bunu zikretmemiştir. Hapsetmenin faydası başkasına mahsus değilse nafaka da ona vâcib değildir. O müşterek malda çalışan çırak gibidir ki, ücrete hakkı yoktur. Çünkü bir cihetten kendisi için çalışmaktadır.
«Babasının malından verilmez ilh...» Bu ibâre Hâkim-İ Şehid'in Kafîsi'nde de böyledir. O şöyle demiştir: "Koca küçük olup malı yoksa karısının nafakası babasından alınmaz. Meğerki üzerine almış olsun." Hâniyye'de de şöyle denilmiştir: "Kadın büyük olup küçük olan kocasının malı olmazsa nafakası babasına vâcib değildir. Babası onun nâmına ödünç alır sonra oğlu zenginlediğinde bunu ondan ister." Bunu Bahır ve Nehir sahibleri Hulâsa'ya da nisbet etmişlerdir. Remlî: "Bunun misli Zeylaî ve diğer bir çok kitablarda mevcuddur." diyor.
Ben derim ki: Mehir bâbında musannıf ile şârih de buna kesinlikle kâil olmuşlardır. Biliyorsun ki Kâfî mezhebin nassıdır. Bahusus ekseri kitablarda da mesele onun dediği gibidir. Binaenaleyh şârihin fer'î meselelerde Muhtar ile Mültekâdan naklen söyleyeceği: "Babasına vâcibdir." sözüne tercih, edilir. Ancak onun vâcibdir sözü sonra oğlundan almak şartıyla ödünç almak vâcibdir mânasına yorumlanırsa bir diyeceğimiz kalmaz.
TENBİH: Şürunbulâliyye sahibi Hâniyye'nin sözünü naklettikten sonra şunları söylemiştir: "Ben derim ki: Bu küçük kızı evlendirmekte bir yarar bulunduğu zamandır. Meme emen bir çocuğu şehvet haddine ermiş cimaya dayanabilir bir kadınla çok mehir vererek evlendirmekte bir yarar yoktur. Nafakanın lüzumu hâkimin hükmüyle karar kılar ve çocuğun malı varsa bütün malını kaplar yahut çok borca girer. Mezhebin kaidesine göre baba edepsizliği ile meşhur ise yaptığı akid bil ittifak bâtıl olur. Bunu Bahır sahibi ve başkaları açıklamışlardır. Musannıf da velî bâbında zikretmiştir.
Ben derim ki: Metin ve şerhlerde açıklanan şudur: "Baba küçük oğlanla küçük kızı dengi olmayan bir adama mehr-i misil almaksızın fahiş surette aldanarak evlendirebilir. Çünkü babanın kemal-i şefkati o işte yarar bulunduğuna delildir. Yeter ki sarhoş veya kötü tutumuyla meşhur olmasın. Çünkü bu yarar düşünmediğine delildir. Biliyorsun ki şart olanakidden önce kötü tutumuyla meşhur olmamasıdır. Mücerred akidle onun kötüyü seçtiği sâbit olmaz. Aksi takdirde fazla aldanmak suretiyle yaptığı akdin ve kızı denginden başkasına vermesinin tesavvur edilememesi lâzım gelir. Nitekim izahı velî bâbında geçmişti. Böylece anlaşılır ki, kötülükle meşhur değilse küçük çocuğuna bir kadın nikâhlaması mutlak surette sahih olur. Nitekim bu mezhebimizin bilumum kitablarında yazılmıştır. Babanın şefkati yararlı iş yerini tutar.
«Çünkü mâni koca tarafından gelmektedir.» Bunda âleti kesik, âleti kalkmayan ve cimaya

kudreti olmayan hasta dahildir. Nitekim Hindiyye'de açıklanmıştır.
«Fakir» den murad karısının nafakasını vermeye muktedir olmayan kişidir. Minah. Karısı hakimin emriyle onun nâmına borç alır. T. Bu ileride gelecektir.
METİN
Kadının Müslüman, kâfir, büyük veya küçük olması müsavîdir. Yalnız küçüğün cimaya dayanabilmesi yahut ferçten başka bir yerine cimada bulunmak için kendisine şehvet duyulması şarttır. Böyle olmazsa mâni onun tarafından gelmiş olur ve kendisine nafaka verilmez. Nitekim karı-koca ikisi de küçük olurlarsa kadına nafaka yoktur. Kadının fakir veya zengin, cima edilmiş veya edilmemiş olması hep birdir. Meselâ kocası küçük olur yahut kendisi ferci yapışık veya boynuzlu yahut bunak veya cima edilemeyecek derecede yaşlı olursa mehrini alır. Kezâ küçük olan kadın hizmete veya mahabbete yarar da kocası onu evinde alıkoyarsa İmam Ebû Yusuf'a göre bu hükümdedir. Tûhfe sahibi bunu ihtiyar etmiştir. Velev ki kadın mehrini almak için kocasına teslim olmasın. Bu hususta cima edilmiş veya edilmemiş kadın fark etmez. İmam Ebû Yusuf'a göre mehrinin hepsi müeccel de olsa yine nafaka alır. Fetva buna göredir. Nitekim Bahır ile Nehir'de beyan edilmiştir. Eşbâh'a hâşiye yazan zât da bunu kabul etmiştir. Çünkü bu bir hak sebebiyle imtinadır. Binaenaleyh kadın na-fakaya müstehak olur. Nafaka karı-kocanın hallerine göredir. Bununla fetva verilir.
İZAH
«Yalnız küçüğün cimaya dayanabilmesi» yani gerek kocasiyle gerekse başkasiyle cimaya dayanabilmesi şarttır. Nitekim Fetih sahibinin sözü de bunu ifade eder. Musannıf burada Zeylaî'nin şu sözüne işaret etmektedir: "Sahih olan yaşla takdir edilmemesidir. Çünkü şişman ve semiz bir kadın yaşı küçük de olsa cimaya dayanır."
«Kendisine şehvet duyulması şarttır.» Çünkü zâhire göre böyle olan bir kız aşağı yukarı cimaya dayanır demektir. Velev ki hususî bir adamın meselâ kocasının cimasına dayanamasın. Fetih.
«Kendisine nafaka verilmez.» Yani onu evinde hizmet veya mahabbet için alıkoymadıkça nafaka verilmez. Nitekim az ileride gelecektir.
«Nitekim karı-koca ikisi de küçük olurlarsa kadına nafaka yoktur.» Çünkü cimaya mâni kadından gelmektedir. Aynı zamanda kocasından da gelmiş olması zarar etmez. Elverirki kadın tarafından nafakayı icab edecek teslim bulunmasın.
«Meselâ kocası küçük olur ilh...» cümlesi "veya edilmemiş olması" sözüne misâldir. Şârih bununla şunu ifade etmek istemiştir: Kadının cima edilmemiş olmasında erkek tarafından hiç bir mâni bulunmamakla bulunması arasında fark olmadığı gibi kadın tarafından mâni bulunmanın meselâ kadının ferci yapışık olmasının da ehemmiyeti yoktur. Elverirki kadın şehvetlenilecek yaşta olsun. Çünkü nafaka vâcib olmak için itibara alınacak cihet kadının evine kapanmasıdır. Bundan maksad da cima veya cima'ın mukaddimeleridir. Onun içindir ki, şehvet çağına gelmiş küçük kızla fercinden başka bir yerine cima etmekle mehir vâcib olur. Nitekim evvelce geçmişti.
«Yahut bunak...» Burada Tatarhâniyye sahibi şöyle demiştir: "Deli bir kadın kocasına haklı olarak kendini teslim etmezse ona nafaka verilir."
«Küçük olan kadın» dan murad kendisine karşı asla şehvet duyulmayandır. Velev ki ferçten başka yerine olsun. Aksi takdirde evinde alıkoysun koymasın nafakasını vermek lâzım gelir. Nitekim biraz yukarıda geçmişti.
«Kocası onu evinde alıkoyarsa» cevab şârihin dediği gibidir. Fakat geri çevirirse ona nafaka yoktur. Bedâyı'. Bunun hülasası şudur: Koca muhayyerdir. Ama şehvet duyulan kadın meselesinde muhayyer değildir. Bilakis mutlak surette nafakasını vermesi tâzım gelir. Nitekim gördün.
«Mehrini almak için» ifadesinden murad peşin vermek âdet olan mikdarıdır. Çünkü kadın hakkıyla imtina etmiştir. Kusur kocasından gelmektedir. Onun için bununla kadının nafakası sâkıt olmaz. Zeylaî.
«Cima edilmiş veya edilmemiş» sözü imtinayı umumileştirmektir. Yani bu suretle cimadan imtina eden kadına nafaka verilir. Cimadan önce veya sonra olması fark etmez. Lâkin kocası kadının rızasıyla cima ettiyse, İmam Ebû Yusuf'a göre imtina halinde hakkı sâkıt olur.
«Fetva buna göredir.» Yani buna istihsanen fetva verilir. Çünkü koca mehrin hepsini müeccel yapmak isteyince o kadından faydalanma hakkını ıskata razı olmuş demektir. Hulâsa'da: "Üstad Zahîruddin bu kadının cimadan imtinaya hakkı yoktur, diye Sadru'ş-Şehid ise vardır diye fetva verirmiş." denilmiştir. Şu halde fetva muhtelif demektir. Bahır sahibi mehir bâbında böyle demiştir. Biz orada istihsanın tercih edileceğini söylemiştik. Onun için şârih bunu kesin ifade etmiştir. Bahır'da Fetih'den naklen şöyle denilmektedir: "Bütün bunlar müddet gelmeden cimayı şart koşmadığına göredir. Koca bunu şart koşar kadın da razı olursa, İmam Ebû Yusuf'un kavline göre cimadan imtinaya hakkı kalmaz," Bu hususta kisözün tamamını biz orada arz etmiştik.
«Binaenaleyh kadın nafakaya müstehak olur.» Yani mehir istemeye hakkı olmasa da nafakasını

alır.
«Bununla fetva verilir.» Hidâye'de böyle denilmiştir. Hassaf'ın kavli de budur. Valvalciyye'de: "Sahih olan budur. Fetva buna göredir." denilmiştirtir. Zâhir rivâyete göre ise yalnız kocanın hali itibara alınır. Ulemadan bir çoklarının kavli de budur. İmam Muhammed bunu nassan söylemiştir Tûhfe ile Bedâyı'da sahih olan budur denilmiştir. Bahır. Lâkin metinlerle şerhler birinci kavle göre yazılmıştır. Hâniyye sahibi diyor ki: "Bazı kimseler kadının hali muteberdir demişlerdir." Bahır sahibi şunları söylemiştir: "Karı-koca zengin iseler ulema zengin nafakasının vâcib olduğuna ikisi de fakirse fakir nafakası vâcib olduğuna İttifak etmişlerdir, Ancak biri diğeri fakir ise ihtilâf etmişlerdir. Zâhir rivayete göre erkeğin hali itibara alınır. Erkek zengin kadın fakir ise zengin nafakası verecektir. Hal bunun aksine ise fakir nafakası verir. Fakat fetvaya göre her iki meselede orta bir nafaka vâcib olur. Bundan murad fakir kadın nafakasından çok, zengin kadın nafakasından az olmaktır.
TENBİH: Ulema zenginlikle fakirliği akrabanın nafakasında açıklamışlardır. Ama zevcenin nafakasında bunları açıkladıklarını görmedim. Her halde bunu örfe bırakmış olacaklardır ve nafakayı verip vermemek hususunda hale bakılacaktır. Bunu Bedâyi' sahibinin şu sözü te'yid etmektedir: "Hatta erkek çok zengin olur da francalı ekmeği ve tavuk eti yerse, kadın da son derece fakir olup evinde arpa ekmeği yerse bu kadına buğday ekmeği ile koyun eti verir."
METİN
Erkek gücünün yettiği mikdarla muhatab olur. Kalan kısım zenginlikten sonra ödemek üzere borç olur. Erkek zengin kadın fakir ise onun nafakasını kendi yediğinden vermesi lâzım değil fakat mendûbtur. Kocası yanına taşınmasını istemedikçe kadın babasının evinde bile olsa nafakasını alır. Bununla fetva verilir. Kezâ kadını çağırır da gelmekten imtina etmezse yahut mehrini almak için imtina ederse veya kadın kocasının evinde hasta olursa istihsanen kendisine nafaka verilir. Çünkü evine kapanma hali mevcuddur. Keza kadın hastalanır da sonra kocasının evine taşınır yahut kendi evinde kalırsa nafakasını alır. Vermediği de kendinin olur. Fetva buna göredir. Nitekim Fetih sahibe izah etmiştir. Hâniyye'de şöyle denilmektedir: "Kadın kocasının yanında hastalanır da babasının evine taşınırsa, taşınması hevdeç ve benzeri bir şeyle mümkün olmadığı, takdirde kendisine nafaka verilir. Aksi takdirde verilmez. Nitekim kadını tedavi ettirmek kocasına lâzım değildir.
İZAH
«Erkek gücünün yettiği mikdarla muhatab olur ilh...» Bunu Hidâye sahibi açıklamıştır. Gâyetü'l-Beyân sahibi ise bundan gâfil" olarâk: "Erkek fakir kadın zenginse, biz de orta nafaka vâcib olduğunu söylersek erkeğe gücü yetmeyeceği yükü yüklemiş oluruz." demiştir.
«Kalan kısım» dan murad orta nafakayı tamamlayan mikdardır.
«Kadın babasının evinde bile olsa» sözü "zevce için vâcib olur" sözünü umumileştirmektir. Zâhir rivâyet budur. Binaenaleyh nafaka sahih akidden itibaren vacib olur. Kocası çağırmadıkça kadın onun evine taşınmasa bile nafakasını alır. Müteehhirin ulemadan bazıları: "Kocasının evine zifaf edilmedikçe nafaka vâcib olmaz." demişlerdir. Bu Ebû Yusuf'tan bir rivâyettir. Kudûrî bu kavli tercih etmiştir. Ama fetva ona göre değildir. Tamamı Fetih'dedir.
«Çünkü evine kapanma hali mevcuddur.» Kocosı onunla mahabbet eder, ona dokunur, kadın evi muhafaza eder, Mâni geçicidir: Binaenaleyh hayza benzer. Hidâye.
«Kezâ kadın hastalanır da sonra kocasının evine taşınırsa...» Bu ifade musannıfın "yahut kadın kocasının evinde hastalanırsa" sözünden anlaşılan mefhuma muhâliftir. Musannıf "sağlamken kendini teslim ederse" demek istemiştir. Bunun mefhumu: Hasta iken kendisini teslim ederse nafaka alamaz mânâsınadır. Çünkü teslim sahih olmamıştır. Nitekim Hidâye'de beyan edilmiştir. Lakin Fetih sahibinin tahkîkına göre bu nafakanın vâcib olması için teslimi şart koşan bazı kimselerin kavline göredir. Biliyorsun ki bu kavil müftâbih kavle muhâliftir. Müftâbih kavle göre nafaka teslimle değil sahih akidle lâzım gelir. Şu halde muhtar olan kavil nafakanın vâcib olmasıdır. Çünkü eve kapanma mevcuddur.
«Aksi takdirde verilmez.» Yani kocasının evine hevdeç veya benzen bir şeyle taşınmak mümkün olur da taşınmazsa kadına nafaka verilmez. Nitekim Bahır'da belirtilmiştir. Çünkü kadın taşınmak elinde iken bunu yapmamıştır. Hiç kâdir olamaması bunun hilâfınadır. Lâkin ileride göreceğiz ki, kocasıyla taşınmaya asla imkân bulamayan zifaf olunmamış hasta kadına nafaka verilmez. Taşınma imkânı bulmamak nafakanın vâcib olmasına mâni sayılmış demektir. Burada ise nafakayı mûcib sayılmıştır. Bunların aralarında fark vardır diye cevap verilebilir. Fark şudur: Burada kadın kocasının evine taşınınca kendini teslim tehakkuk etti demektir. Bundan sonra kadın kaçak sayılmaz. Meğerki taşınmak elindeyken imtina etmiş olsun. Hiç teslim bulunmamak bunun hilâfınadır. Kadın taşınamayacak derecede hastalanırsa ona nafaka verilmez. Çünkü asla teslim bulunmamıştır. Ne hakikaten ne hükmen teslim yoktur. İleride bunu te'yid edecek sözler gelecektir.

«Nitekim kadını tedavi ettirmek kocasına lâzım değildir.» Yani kadına ilaç parası getirmesi, tabib ücreti, kan aldırma, boynuz vurdurma gibi şeyler lâzım değildir. Bu Sirâc'dan naklen Hindiyye'dedir. Zâhire bakılırsa nifâslı kadının kanı gidermek için kullandığı şeyler de bundadahildir. Ebe kadın ücreti hakkında ise ileride söz gelecektir:

METİN

On bir kadına nafaka yoktur. Bunlar şunlardır: Dinden dönen, kocasının oğlunu öpen, ölüm iddeti bekleyen, nikâh-ı fâsidle alınan ve iddetini bekleyen, sahibi tarafından kendisine gelinlik odası hazırlanmayan cariye, cimaya yaramayan küçük kız, kocasının evinden haksız olarak çıkan kadın, buna nâşize derler ki kocasından haksız yere kaçandır. Evine dönünceye kadar kendisine nafaka verilmez. Kocası sefere çıktıktan sonra dönüp gelirse İmam Şâfiî'nin hilâfı vardır. İtâatsizlik etmediği hususunda söz yeminiyle kadınındır. Kaçaklıkla hâkim tarafından takdir edilen nafaka düşer. Esah kavle göre ödünç alınan nafaka düşmez. O ölüm gibidir.

İZAH

«On bir kadına nafakat yoktur.» Yani fâsid nikâhla alınan kadını ve iddetini bir saydıktan sonra on bir kadına nafaka yoktur. Musannıf burada onlardan beşini zikretmiştir. Altısını da şârih ilave etmiştir. Lâkin şârihin ilave ettiklerini musannıf nikâh-ı fâsidle alınan kadınla iddetinden maadasını ayrı ayrı yerlerde zikredecektir. Fâsid nikâhla alınandan bahsetmemesi o adamın karısı sayılmadığı içindir. Biz de bunlardan yerlerinde bahsedeceğiz. Bunlara şübheyle cima edilen kadını da katmak gerekir. Zira Hulâsa'da: "Şübheyle cima edilen her kadına nafaka yoktur." denilmiştir. Çünkü kocasının bu kadınla cimadan men edilmesi kadın tarafından gelen bir sebebtendir. Bunu itâatsiz kaçak kadına katmak da mümkündür.

«Nikâh-ı fâsidle alınan ve iddetini bekleyen» hakkında evvelce söz etmiştik. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: "Kocası kadını bırakarak savuşup gider de kadın başka biriyle evlenir, cimada da bulunursa ilk kocası dönüp geldiğinde araları ayrılır. Bu kadına gerek birinci kocacısından gerekse ikinci kocasından iddet beklerken nafaka verilmez. Fakat cima edilen bir kadını kocası üç defa boşar da kadın iddeti içinde başka kocaya varır ve ikinci kocası onunla cimada bulunursa iş değişir. Böyle bir kadına birinci kocasından beklediği iddet esnasında nafaka ve mesken verilir. "Yani bu kadın ilk kocasından talâk-i bâin iddeti beklemektedir. Öteki kadın ise fâsid nikâhla vardığı ikinci kocasından iddet beklemektedir. Onun için ona nafaka yoktur. Nafaka ikinci kocasına vâcib olmadığı gibi ilk kocasına da vâcib değildir. Çünkü kadın kendi tarafından gelen bir mâni ile nefsini ona teslim etmekten kaçınmıştır. Hindiyye'de beyan edildiğine göre bir adam bir kadınla söylenir de sonra onunla evlenir, fakat kadının kendinden gebe kaldığını inkâr ederse nafaka vermesi vâcib değildir. Çünkü kadından istifade etmesine engel kadın tarafından gelmiştir. Kadının kendinden gebe kaldığını ikrar ederse nafaka vermesi lâzım gelir,

TENBİH: Bir adam bâin iddeti bekleyen bir kadınla evlenirse kadının nafakası sâkıt olmaz. Ancak bunun için kadının iddet beklediği evden çıkmamış olması şarttır. Aksi takdirde kaçak kadın sayılır. Nitekim Zahîre'de beyan edilmiştir.

«Cimaya yaramayan küçük kız» hizmet ve mahabbete yarar da kocası onu evinde alıkoymazsa hüküm yine budur. Nitekim geçmişti.

«Haksız olarak» sözünün muhterezini şârih aşağıda: "Gasb evinden çıkması bunun hilâfınadır ilh...» sözüyle anlatacaktır. Kezâ bu söz kadının mehrini almak için koca evini terk etmesinden de ihtirazdır. Bir kaç yerde kadının koca evini terk etmeye hakkı vardır. Bunlar mehir bâbında geçmişti. Bazıları da musannıfın: "Koca karısını anne ve babasına gitmekten men edemez." dediği yerde gelecektir.

«Buna nâşize derler.» Yani şer'î mânâsıyla bu kadın kaçaktır. Lügatta ise kocasına isyân ve buğz eden mânâsınadır.

«Dönüp gelirse ılh...» kaçak olmaktan çıkar. Bunu Hulâsa'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Yani nafaka almağa müstehak olur ve kocasına mektup yazılarak karısının nafakasını göndermesi emredilir. Yahut nafaka takdiri için kadının hali mahkemeye arz olunur. Kadın bunlardan birini yapmadan nafakasını kendisi temin ederse artık kocasından bir şey isteyemez. Çünkü ileride görüleceği vecihle mahkeme hükmü veya karı-kocanın anlaşması bulunmazsa nafaka sâkıt olur.

«Söz kadınındır ilh...» Yani erkeğin beyyinesi yoksa demek istiyor. Bunu Bahır sahibi Hulâsa'nın şu ibâresinden almıştır: "Kocası karım kaçaktır derse o kadına nafaka verilmez. Şâhidler kocasının mehr-i muaccelini ödediğine fakat o anda kadının koca evinde bulunmadığına şâhidlik ederlerse kabul edilmez. Çünkü kocasının evinde bulunması ihtimali vardır. O zaman nafaka sâkıt olmaz. Zira kocası ona hâkimdir."

Ben derim ki: Bu ibâreden şu da çıkarılabilir: Söz kadının olması kocasının evinde bulunmakla kayıdlıdır. Karı-koca arasındaki anlaşmazlık kadının halen itâat etmemesi hususunda ise mânâ açıktır. Fakat kocası meselâ geçen ayın belirlenmiş nafakası kadının itâatsizliğinden dolayı

sâkıttır diye iddia ederse, zahire göre söz yine kadınındır. Çünkü kadın kendisine dönmenin mûcibini inkâr etmektedir. Kadın kocasının evinden onun izniyle çıktığını ve anne-babasına gittiğini iddia eder de kocası inkârda bulunursa yahut kadının kaçaklığı sâbit olur da sonra kadın kocasının bundan meselâ bir ay sonra kendisine orada kalma izni verdiğini iddia ederse söz hakkı kadının olur mu, olmaz mı? Bunu bir yerde görmedim, Zâhire bakılırsa olmaz. Çünkü nafakayı ıskat eden mûcib tehakkuk etmiştir.
«Kaçaklıkla hâkim tarafından takdir edilen nafaka düşer.» Yani kadının kocası üzerinde belirli bir kaç ayın nafakası bulunur da sonra kadın kaçaklık ederse geçen bu aylarınnafakası sâkıt olur. Fakat hâkim ödünç almasını emretmiş de Kadın kocası hesabına ödünç almışsa nafaka sâkıt olmaz. Nitekim ölüm meselesinde gelecektir. H.
Ben derim ki: Takdir edilmiş nafakanın düşeceği Câmide bildirilmiştir. Ödünç alınan ise Zahîre'de şöyle bildirilmîştir: Ölümle sukut edeceği hususundaki iki rivâyete göre olmak vâcibdir. Bu rivâyetlerin esah olanı sukut etmediğini gösterir. Bu sözün muktezası şudur: Kadın kocasının evine dönerse sâkıt olan nafaka avdet etmez. Acaba nafaka takdiri de bâtıl olur da kocasının evine döndükten sonra yenilenmesîne hâcet olur mu olmaz mı? Bunu görmedim. Zâhire göre bâtıl olmaz. Çünkü ulemanın sözlerî takdir edilen nafakanın sâkıt olup olmayacağı hakkındadır. Nafaka takdiri hakkında değildir.
METİN
Musannıfın çıkmakla kayıdlaması şundandır: Kadın kocasına cima için mâni olursa kaçak sayılmaz. Bu hükmen çıkmaya da şâmildir. Meselâ kadının kendi evî olur da kocasını o eve girmekten men eder. Bu takdirde şayet kadın kendisinin oradan başka yere taşınmasını îstemediyse kocasının evinden çıkmış gibi olur. Şayet şübheli ise meselâ hükümetin evinde bulunur da kadın kendîni teslimden imtina ederse kaçak gibi olur. Çünkü bizim zamanımızda şübheye itibar yoktur. Gasb evinden çıkması yahut gasb evine gitmekten veya kocasıyla beraber yahut kocasının nakil için gönderdiği bir ecnebî ile sefere çıkmaktan çekinmesi bunun hilâfınadır. Bu suretlerde kadın nafaka alır. Keza kocası şerefli olduğu halde kadın bir çocuğu emzirmek için kendini kiraya verir de evden çıkmazsa hüküm yine budur. Bazıları kaçak sayıldığını söylemişlerdir. Kadın kendini geceleyin kocasına teslim eder de gündüzün teslim etmez yahut bunun aksini yaparsa nafaka alamaz. Çünkü teslim noksandır.
Müctebâ sahibi diyor ki: "Zamanımızda geçecek bir vakanın cevabı bununla anlaşılır. Şöyle ki: Bir kimse gündüz işinin başında, geceleyin kendi yanında bulunacak sanat sahibi bir kadınla evlenirse kadına nafaka yoktur." Nehir sahibi: "Ama bu söz götürür." demiştir. Hapsedilen kadına da nafaka yoktur. Velev ki zulüm yoluyla olsun. 'Ancak bir alacağından dolayı kocası hapsederse esah kavle göre ona nafaka vardır. Cevhere. Keza hapishanede kadınla birleşmeye muvaffak olursa kadına yine nafaka vardır. Sayrafiyye. Nitekim erkeğin mutlak surette hapsedilmesiyle kadına nafaka vardır. Lâkin Kudûrî'nin Tashih'inde: "Erkek hükümetin hapishanesinde bulundurulursa sahih kavle göre kadının nafakası sâkıttır." denilmiştir.
İZAH
«Cima için mâni olursa kaçak sayılmaz ilh...» Sirâc sahibi bunu: "Ko-casının evinde olur da kocası onunla zorla cimaya kâdirse" diye kayıdlamıştır. Bazıları: "Bu kadına nafaka yoktur. Çünkü kaçaktır demişlerdir. İkinci kavil utanan erkek hakkında güzeldir. Bu kadının kendievinde cimadan imtina etmesinin bil ittifak itâatsizlik olduğuna işaret etmektedir. Sâihâni.
«Kendi evi» yani gerek kendi milki gerekse icarla tuttuğu ev olursa demek istiyor.
«Taşınmasını istemediyse» meselâ beni kendi evine götür yahut bana bir ev kirala, çünkü ben kendi evime muhtacım. Onu kiraya veriyorum! derse kadına nafaka vardır. Bahır.
«Çünkü bizim zamanımızda şübheye itibar yoktur.» Bu sözü Hidâye sahibi Tecnîs'de, Muhît sahibi de Zahîre'de nakletmişlerdir.
«Bunun hilâfınadır ilh...» Çünkü gasbedilen bir evde oturmak haramdır. Haramdan kaçınmak lâzımdır. Şübheden kaçınmak bunun gibi değildir. Zira sadece mendûbtur. Binaenaleyh kocanın vâcib olan hakkı menduba tercih edilir. Bana bir kadın meselesi sordular. Kocası bir kadını dinsiz dürzîler arasına iskân etmiş. Sonra kadın bundan imtina ederek Müslümanlar arasında oturmak istemiş. Çünkü dinim gider diye korkmuş. Bana öyle geliyor ki, kadın bu isteğinde haklıdır. Çünkü zamanımızda durzîlerin memleketleri dar-ı harbe benzemektedir.
«Kocasıyla beraber sefere çıkmaktan çekinmesi bunun hilâfınadır.» Yani müftâbih kavle göre kocası karısını sefere götüremez, Çünkü zaman bozulmuştur. Kadının bundan çekinmesi haklıdır.
«Yahut kocasının nakil için gönderdiği ilh...» cümlesinin mânâsı ev-leviyetle anlaşılır. Çünkü kadın kocasıyla birlikte sefere çıkmaktan imtina ettiği halde kendisine nafaka verilince ecnebî ile çıkmaktan imtina ettiğinde nafakaya evleviyetle müstahak olur. Yahut bu mesele mezhebin aslına binaendir. Mezhebin aslına göre koca karısını sefere götürebilir. Lâkin karısını getirmek

için ecnebî birini gönderince kadının onunla seferden çekinmeye hakkı vardır. Onun için ecnebî diye kayıdlamıştır. Zira gönderdiği adam kadının mahremi olursa kadına nafaka yoktur. Çünkü kadının imtinâya hakkı yoktur. Sefer meselesinde söz edilmiştir. Biz onu mehir bâbında anlatmıştık.
«Bazıları kaçak sayıldığını söylemişlerdir.» ifadesiyle şârih bu sözün zayıf olduğuna işaret etmiştir. Bahır sahibi bunu açıkça ifade etmiştir. Lâkin Rahmetî ye diğer ulema bazılarının sözünü kuvvetli bulmuşlardır. Çünkü kocası kadının bütün ihtiyaçlarını karşılamaktadır. Binaenaleyh onu iplik bükmek ve emsalinden, kına gibi kokusundan hoşlanmadığı şeylerden ve nakışdan men etmeye hakkı vardır. Emzirmekten men etmeye ise evleviyetle hakkı vardır. Çünkü bu iş kadını zayıflatır. Kocası eşraftan ise bundan dolayı ayıplanır.
Ben derim ki: Bütün bunların kadın kaçaktır diye hüküm vermeye delâlet etmediğini sen pekâla biliyorsun. Çünkü kadın haklı olarak çıkmıştır. Nitekim yukarda geçti. Aksi takdirde iplik bükmek, nakış yapmak, kına ve emsali şeylerde kocasına muhalefet etmekle kaçak sayılması gerekir. Halbuki kadın kocasının evindedir. Bunun fâsid olduğu meydandadır. Evet, karısını bu îcardan men etmeye hakkı olduğunu ifade eder. Hatta Hayreddin-i Remlî'ninsöylediğine göre kocasının karısını başka kocasından olma çocuğunu emzirmekten ve terbiye etmekten mene hakkı vardır. Remli bunu Tatarhâniyye'de Kâfi'den nakledilen ifadeden almıştır. Orada süt anne tutmak bâbında şöyle denilmiştir: "Kocası karısını kendi hakkını ihlal eden şeylerden men edebilir." Yine orada Sağnâkî'den naklen şöyle denilmiştir. "Bir de çocuk emzirmek ve uykusuz kalmakla kadın yorulur. Bu ise onun güzelliğini eksiltir. Halbuki kadının güzelliği kocasının hakkıdır. Bundan dolayı onu men edebilir."
«Nehir sahibi: Ama bu söz götürür, demiştir.» İtirazın vechi şudur. Kadın mazurdur, çünkü kendi işleriyle meşguldür. Kıyas edilen mesele bunun hilâfınadır. Çünkü kadının o meselede özrü yoktur. Binaenaleyh kadına nisbet edilen teslim eksiktir. Bunu Halebî söylemiştir. Yine Halebide bildirildiğine göre zulmen hapsedilen kadınla gasbedilen kadın ve başkalarıyla birlikte farz haccını edâya giden kadın mazurdurlar. Ama nafakaları sâkıttır. Hindiyye'de şöyle denilmiştir: "Efendisi cariyeyi yalnız geceleyin kocasına teslim ederse gündüzün nafakasını katlanması icab eder. Gecenin nafakası da kocasına düşer. Buradakinin kıyası da öyledir. T."
Ben derîm ki: Şârih Bahır'dan naklen: "Gaibin karısına nafaka takdir olunur." sözünden az önce: "Kocası karısını iplik bükmekten ve her nevi işten men edebilir. Velev ki ebe veya cenaze yıkayıcı olsun." diyecektir. Sen pekâla bilirsin ki bundan men etmeye hakkı olunca kocasına isyân ederek ondan izinsiz dışarı çıkan kadın dışarıda olduğu müddetçe kaçaktır. Ama men etmezse kaçak sayılmaz. Allahu a'lem.
«Velev ki zulüm yoluyla olsun.» sözü kadının ödemeye kudreti olsun olmasın ve oraya naklînden önce olsun sonra olsun hapsedilmesine şâmildir. itimat bunadır. Zeylaî. Fetva buna göredir. Fetih. Çünkü nafakasının sukutu için muteber olan, eve kapanmanın bulunmaması ve bunun koca tarafından gelmemesidir. Bahır.
«Sayrafiyye...» keza musannıf bunu Minah'da da Sayrafiyye'den nakil ve ikrar etmiş, Şürunbulâliyye sahibi de Hâniyye'den nakletmiştir.
«Mutlak surette» yani velev zulmen olsun yahut bir alacağından dolayı karısı veya bir ecnebî hapsetsin kadına nafaka vardır.
«Lâkin ilh...» Nehir sahibi diyor ki: "Kadın hapsedilirse diye kaydetmesi şundandır: Çünkü erkeğin hapsedilmesi mutlak surette kadının nafakasını ıskat etmez. Bir çok kitablarda böyle denilmiştir. Şu kadar var ki, Kudûri'nin Tashih'inde Kâdîhân'dan naklen: Eğer koca zulmen hükümet hapishanesinde hapsedilmişse ulema ihtilâf etmişlerdir. Sahih kavle göre kadının nafakaya hakkı yoktur, denilmiştir.
Ben derim ki: Hâniyye'nin ibâresini Makdisi de böyle nakletmiş ve Müeyyediyye nüshasında da böyledir demiştir. İhtimal yeni nüshalar ondan yazılmıştır. Benim üzerinde bazı ulemanınyazıları bulunan eski nüshamda ise nefy edatı hazfedilmiştir. (Yani nafakaya hakkı vardır denilmiştir.) Düzeltilmelidir.
Ben derim ki: Ben de elimdeki eski Hâniyye nüshasında böyle nefy edatı hazfedilmiş gördüm. Hindiyye sahibi de Hâniyye'den böyle nakletmiştir. İhtimal Tashih-ı Kudûrî sahibi bunu Müeyyediyye Medresesindeki nüshadan da böyle nakletmiştir. Yahut ondan nakleden nüshadan almıştır. Binaenaleyh sair eski nüshalara uyması için nefy edatı ziyade kabul edilmelidir. Manâ ona da müsaiddir. Çünkü eve kapanmak kadın tarafından değil kocası tarafından gelen bir mânâ sebebiyledir. Meselâ koca hasta veya çok küçük yahut âleti kesik yahut kalkınamaz biridir.
METİN
Bahır'da Meâlü'l-Fetâvâ'dan naklen: "Kadın fesad çıkaracağından korkulursa müteehhirin ulemaya göre kocasıyla birlikte o da hapsolunur." denilmiştir. Zifaf olunmayan hasta kadına da nafaka yoktur. Yani kocasıyla beraber onun evine asla taşınmaya imkân bulamayan kadına

nafaka verilmez. Velev ki nefsini teslimden çekinmemiş olsun. Çünkü takdiren teslim yoktur. Bahır. Zorla gasbedilen velev ki nafile olarak başkasıyla hacca giden kadına da nafaka verilmez. Velev ki mahremiyle gitmiş olsun. Çünkü evine kapanma kalmamıştır. Kocasıyla hacca giderse hassaten evîndeyken verdiği nafaka lâzım gelir. Sefer nafakasını ve kirayı ödemesi lâzım gelmez.

İZAH

«Bahır'da ilh...» Ki ibâre şöyledir: "Hulâsa'da beyan edildiğine göre kadın kocasını hapseder de kocası kendisiyle beraber karısının da hapsini isterse kadın hapsedilmez..."

Ben derim ki: Bu hapishanede boş yer olduğuna göredir. Nitekim Ta-tarhâniyye'de zikredilmiştir. Sonra şurası gizli değildir: Kadının fesad çıka-racağından korkulursa diye kayıdlaması açık gösteriyor ki, mesele kocasını hapsettiren kadının ne yapmak istediğini hâkim bildiğine göre kurulmuştur. Hâkim kadının töhmet ve fesad ehlinden olduğunu bilir. Yoksa mücerred kocasının isteğiyle kadın hapsedilir mânâsında değildir. Binaenaleyh hâkimin bu hususu araştırması gerekir. Zamanımızda şu olmuştur: Bir kadın alacağı sebebiyle kocasını hapsettirmîş. Kocası kendisini hapisten çıkarsın da kadının malını yesin diye kadının da kendîsiyle beraber hapsini istemiştir. Şübhesîz ki kadının kocasını hapsettirmesi bir kayıd değildir. Onu başkası da hapsettirse kadının fesad çıkaracağından kor- kulduğunda aynı hüküm verilir. Çünkü illet fesad korkusudur.

«Zifaf olunmayan» sözünden murad kocasının evine taşınmayan kadındır

«Asla imkân bulamayan ilh..:» Bilmelisin ki sahih kabul edilen ve üzerine fetva verilen mezhebe göre ciması mümkün olsun olmasın, beraberinde kocası bulunsun bulunmasınkocasının evine taşındıktan önce veya sonra hasta olan kadına kocasının nafaka vermesi vâcibdir. Elverirki kocası nakletmek istediğinde kadın ona karşı gelmesin. O zaman bu kadınla sağlam kadın arasında fark kalmâz. Çünkü hayızlı ve nifâslı kadında olduğu gibi bunda da kocasına istifade imkânı vardır. O halde bunu nafaka alamayan kadınlar arasına almamak gerekir. Lâkin Tecnîs'in zahirine göre kadının hastalığı kocasının evine taşınmaya mâni ise ona nafaka verilmez. Velev ki nefsini teslimden çekinmesin. Çünkü tam teslim yoktur. İşte hasta ile sağlam kadın arasında fark görenin muradı budur. Musannıfın sozü de buna yorumlanır. Bahır sahibinin yazdıklarının hülasası budur. Şarihimiz de onun yolundan yürümüş, yukarıda kadın kocasının evine taşındıktan sonra onun evinde hastalanırsa yahut taşınmazdan önce hastalanır da kocasının evine giderse veya hiç taşınmayıp kendini teslimden de çekinmezse bu kadına nafaka verileceğini söylemişti, şimdi burada anlattığına göre kocasının evine taşınmadan önce hastalanıp da onunla beraber evine gidemeyen kadına nafaka yoktur. Biz böyle bir kadınla kocasının evinde hastalanıp babasının evine dönen ve koca evine gitmeye imkân bulamayan kadın arasındaki farkı evvelce arz etmiştik.

«Zorla gasb edilen» yani bir adam bir kadını alıp kaçırırsa demek istiyor. Zâhir rivâyete göre bu kadına nafaka yoktur. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre ise nafaka vardır: Fetva birinci kavle göredir. Çünkü kadının evine kapanmaması erkek tarafından gelmemiştir kî, takdiren vardır sayalım; Hidâye. Zorla diye kayıdlaması kocası gasbetmiş gibi görünerek kadını kendi rızasıyla götürürse hilâfsız nafaka verilmeyeceği içindir Çünkü onun kaçak olduğunda şübhe yoktur.

«Velev ki nafile olarak» tâbirinin yerine "velev ki farz olarak" demesi münasib olurdu. O zaman nafilede vâcib olmadığı evleviyetle anlaşılırdı. Çünkü ittifakîdir. Farza gelince: Bahır'da Zahîre'den naklen şöyle denilmiştir: "Ebû Yusuf'tan bîr rivayete göre bu özürdür. Kadına hadar nafakası verilir. Diğer bir rivâyete göre ise kocasına karısıyla beraber hacca gitmesi ve nafakasını vermesi emrolunur."

«Çünkü evine kapanma kalmamıştır.» sözü on bir kadına nafaka yoktur ifadesinin illetidir.

«Kocasıyla hacca giderse» velev ki nafile olarak haccetsin hassaten evindeyken verdiği nafaka lâzım gelir. Nitekim Hindiyye'de böyle denilmiştir. T.

Ben derim ki: Kezâ kocasıyla ömre veya ticaret için giderse nafakasını alır. Çünkü kocasının yanında bulunmakla evine kapanma mevcud sayılır.

«Sefer nafakasını ve kirayı ödemesi lâzım gelmez.» Yiyeceği de se-ferdekine değil evdeki kıymetine bakarak öder. Bahır.

Ben derim ki: Şübhesiz bu hüküm karısı için sefere çıktığına göredir. Kendisi için karısını sefere götürürse her masrafı erkeğe aid olur.

METİN

Kadın un öğütmekten ve ekmek yapmaktan çekinirse bakılır: Eğer kadın hizmet etmeyenlerden ise yahut kendisinde bir illet bulunursa ona hazır yemek getirmesi kocasına düşer. Aksi takdirde yani kadın kendine hizmet edenlerden olup buna kudreti de varsa vâcib değildir. Kadının bu iş için ücret alması câiz değildir. Çünkü diyâneten onu yapmak kendisine vâcibdir. Velev ki

şereflilerden olsun. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Hz. Ali ile Fâtıma arasında işleri taksim etmiş; dış işlerini Ali (R.A.)'a; iç işlerini de Fâtıma (R.A.)'ya vermiştir. Halbuki Hz. Fâtıma bütün cihan kadınlarının hanımefendisidir. Bahır. Un öğütmek ve ekmek karmak için gereken âletlerle su kabı ve tas, tava, tencere, kepçe vesair yemek pişirme âletleri erkeğe vâcibdir. Hasır, keçe ve yaygı gibi diğer ev edevatı ile temizlikte kullanılan ve kiri gidermeye yarayan fırça, çöven gibi şeyler ve kir pas, ayak süprüntüsü gibi şeyleri giderecek âletler de ona aiddir. Tamamı Cevhere ve Bahır'dadır. Bahır'da bildirildiğine göre ebe kadın ücreti onu kiralayan karı veya kocaya aiddir. Kiralamadan gelirse bazılarına göre kocaya, bazılarına göre de kadına aiddir. Kadına her altı ayda bir giyecek takdir edilir. Zira sıcakta veya soğukta bu müddette îhtîyaç tazelenir.

İZAH

«Kadın un öğütmekten ve ekmek yapmaktan» yerine Hindiyye'de kadın yemek pişirmekten ve ekmek yapmaktan çekinirse denilmiştir.

«Hazır yemek getirmesi» yahut ekmek aş yapacak birini getirmesi kocasına düşer. Hindiyye.

«Vâcib değildir.» Bazı yerlerde kadın buna mecbur edilir denilmiştir. Serahsî diyor ki "Mecbur edilmez; lâkin kadın yemek pişirmezse kocası ona katık vermez." Sahih olan da budur. Fetih'de de öyle denilmiştir. Bazı yerlerden nakledileni Bedâyı' sahibi Ebu'l-Leys'e nisbet etmiştir. Serahsî'nin sahih bulduğu kavle göre erkeğe ekmekten başka bir şey vâcib olmaz. Lâkin Nehir sahibinin ona katık vermez sözünden sonra şöyle dediğini gördüm: "Yani mutlak değil yiyecek sayılan katık vermez demek istemiştir. Nitekim gizli değildir."

«Kadının bu iş îçin» sözünden murad ekmek ve yemek pişirmesidir

«Çünkü diyâneten onu yapmak kendisine vâcibdir.» Binaenaleyh böyle fetva verilir. Fakat kadın yapmazsa mecbur da edilmez. Bedâyı.

«Velev ki şereflilerden olsun.» Bahır sahibi dahi ta'lilden alarak böyle demiştir. Ama bu söz yukarıdakine muhâliftir. Yukarıda: "Kadın hizmet ede- meyenlerdense ona yiyecek getirmesi kocasına aiddir. Aksi takdirde vâcib değildir," demişti. Ekmek ve yemek yapmak diyâneten kadına vâcib olursa iki suretin arasında fark kalmaz. Meğerki "Şerefli kadınların bazısı kendi hizmetini kendisi görür, bazısı görmez." denilsin. Öyle görülüyor ki, kadının zenginlik ve fakirlik hususundaki halî itibara alınacaktır. Şereflilığine şerefsizliğine bakılmayacaktır. Çünkü fakîr olan şerefli kadın kendi hizmetini kendisi görür. Rasûlüllah (s.a.v.) ile ehli beytinin halleri dünya varlığı cihetinden son derece basit idi. Şu halde zenginin hali ona kıyas edilemez. Hidâye sahibinin Muhtârâtü'n-Nevâzil'deki ibâresi de bunu te'yid etmektedir. Zira şöyle demiştir: "Kadın kendi hizmetini görenlerdense ekmek ve yemek pîşirmesi ona düşer ilh..."

«Tamamı Cevhere'dedir.» Orada şöyle denilmiştir: "Temizlik yapmaya ve kiri pası gidermeye yarayan fırça, yağ, sidr, hatmi, çöven ve sabun gibî şeyler o yerin âdetine göre kocaya vâcibdîr. Kına ve sürme îse lâzım değildir. Kocanın ihtiyarına bakılır. Kokuya gelince: Ter kokusunu kesecek kadarı vâcibdir, fazlası vâcib değildir. Kir pas kokusunu kesecek kadarı da vâcibdir. Fakat hastalık için ilaç, doktor ücreti ve kan aldırma ücreti gibi şeyler vâcib değildir. Su da kadının bedenîni ve elbîsesîni yıkayacak mikdar vâcibdir. Cünüblükten yıkanacak mikdarını satın alması vâcib değildir. Suyu kadının yanına getirir yahut kadının suya gitmesîne izin verir. Kadın zenginse parasıyla kendîsîne su taşıttırır. Ama abdest suyu kocaya aiddîr." Lâkin Hindiyye'de: "Gusül suyunun parası kocaya aîddir. Abdest suyu da öyledir. Belh ulemasıyla Sadru'ş-şehîd'în fetvaları buna göredir. Kâdîhân da bunu ihtiyar etmiştir." denilmektedir. Bezzâziye'de dahi: "Kadın için yemiş satın alması farz değildir." denilmiştir.

TENBİH: Bu söylenenlerden anlaşılır ki, kadının kahvesi, tütünü kocasına vâcib değildir. Velev ki onları bırakınca zarar görsün. Çünkü bunlar ilaç yahut yemiş kabîlindense her ikisi erkeğe vâcib değildir. Nitekim gördün.

«Bazılarına göre kocaya aiddir.» Hulasa'dan naklen Bahır ibâresi şöyledir: "Biri çıkıp kocaya aiddir diyebilir. Çünkü bu cima masraflarındandır. Bir başkası da kadına aiddir diyebilir. Zira doktor ücretine benzer." Başkaları da böyle demişlerdir. Bunun muktezası çifte kıyas yapılmasıdır. Ulemadan kesinlikle birini söyleyen olmamıştır. Şârihin sözünden anlaşılan bunun hilâfınadır. Bana birinci kavil tercih edilecek gibi geliyor. Çünkü ebe kadının umumiyetle faydası çocuğa aiddir. Binaenaleyh babasının ödemesi gerekir.

"Giyecek takdir edilir." Musannıfa düşen giyecek üzerine söylediği sözleri birbirine eklemekti. Ya "kışın bir cübbe ilave edilir" sözünü buraya almalı yahut bu cümleyi oraya bırakmalıydı. T. Bilmelisin ki giyecek takdiri mekân ve âdetlere göre değişir. Onun için hâkime gereken her zaman her yerde âdete göre yeterince elbise takdir etmektir. isterse elbisenin cinsini takdir eder, dilerse kıymetini biçerek kıymetini hükmeder. Müctebâ'da böyle denilmiştir. Bedâyı'da: "Giyecek nafakada olduğu gibi ihtilâflıdır. Yalnız erkeğin hali itibara alınır diyenler olduğu gibi her ikisinin halleri itibara alınır diyenler de vardır. Bahır." denilmiştir.

"Altı ayda bir giyecek takdir edilir." Ancak evlenir de kocası onunla cimada bulunur, fakat ona

giyecek göndermezse kadın altı aydan önce istediği takdirde vermeye mecburdur. Müddetin geçmesi şart olmaması hususunda giyecek yiyecek gibidir. Bunu Hulâsa'dan naklen Bahır sahibi söylemiştir. Hülasası şudur: Giyecek müddetin tamamından sonra değil hemen vâcib olur. Bilmelisin ki kadının giydiği elbise eskimedikçe yahut giyme zamanı gelmedikçe giyeceğin yenilenmesi lâzım gelmez. Bunu Hâkim Kâfî'sinde beyan etmiştir. Bu hususta tafsilât vardır. Musannıfın: "Kadının kendi malı olan hizmetçisi için de..." dediği yerden az evvel gelecektir.

METİN

Koca karısının nafakasını bizzat verebilir. Velev ki hâkimin takdirinden sonra olsun. Hulâsa. Ancak hâkim vermediğini anlarsa o zaman kadının isteği ile kocasının huzurunda ona nafaka takdir eder. Kocasının eli açık değil de kadın hakkını geciktirdiğinden şikâyet ederse hâkim ona nafakasını vermesini emreder. Çünkü kocasının izni olmaksızın kadının onun yiyeceğinden yemeye, onun kumaşından elbise yapmaya hakkı vardır. Vermezse hâkim onu hapseder. Kendisinden nafaka sâkıt olmaz. Hulâsa ve diğer kitablar. Nafaka her ay yani her vakit münasib olan müddetinde verilir. Meselâ yevmiyeciye her gün, bekçiye her sene verilir.

İZAH

"Karısının nafakasını bizzat verebilir." Çünkü kadına bakmak onun va-zifesidir. Yoksa bunu artan kısmını geri almak için yapmaz. Zira kadına takdir edilen veya verilen nafaka onun milki olur. Kadının ondan başkasına yedirmeye ve tesadduk etmeye hakkı vardır. Bunun muktezası şudur: Kadın kendisine takdir edilen nafakanın bir kısmını fakirlere vermeyi kocasına emretse kalanı kendinindir. Yahut yiyecek satın almayı emretse artanını kocasının yemeye hakkı yoktur. Hâniyye'de bildirildiğine göre kadın kendi malından yerse kendisi için takdir edilen mikdarı kocasından alabilir. Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır.

"Velev ki hâkimin takdirinden sonra olsun." Cümlesinin burada yeri yoktur. Zira hâkimin şartlarından biri kocanın borcunu uzattığını, nafakayı vermediğini anlamasıdır, Nitekim göreceksin.

"Nafaka takdir eder ilh..." Sözü istisna üzerine tefrî edilmiştir ve onun neticesini beyandır. Lâkin bir faydası yoktur. Musannıf böyle diyeceğine onu karısına vermesini emreder, demeliydi. Yani kocasının kadın için harcamaya hakkı yoktur. Bilâkis kadının kendine harcadığı mikdarı ona vermeye mecburdur. Bunu Bahır sahibinin Hulâsa ve Zahîre'den naklettiği şu söz de izah eder: "Nafakayı veren kocadır. Ancak hâkim onun bu hususta geciktiğini anlarsa o zaman nafakayı kendisi takdir eder ve bunu karısına versin de kendisine nafaka yapsın diye emreder. Bu kadının menfaatinedir. Vermezse hâkim onuhapseder. Kendisinden nafaka borcu düşmez."

"Kocasının huzurunda kadının istemesiyle" Sözü hâkim nafaka takdir edebilmek için lâzım gelen iki şartın beyanıdır. Bunları Bedâyı sahibi bildirmiştir. Lâkin metinde nafaka takdirinin gaib için de yapılacağı gelecektir. Şayet gaibin bir kimsede malı olur da o kimse bu malı ve evliliği ikrar ederse onun malından da nafaka takdir edilir. İmam Züfer'in kavline göre mutlak surette gaibin malından karısı için nafaka takdir edilir. Fetva da onun kavline göredir. Zahîre ile Hulâsa'nın sözlerinden üçüncü bir şart çıkarılmaktadır ki, o da kocanın ödemeyi geciktirdiğinin anlaşılmasıdır.

"Kocasının eli açık değil" Sözü dördüncü bir şartı beyandır. Bunu Gâyetü'l-Beyân sahibi söylemiş: "Kocanın yemeği çok, kendisi de sofrası açık ise kadın kendisine yetecek kadâr oradan yiyebilir ve artık kendisine nafaka takdir edilmesini isteyemez. Koca bu sıfatta değilse kadın onunla beraber yemeye razı olduğu takdirde mesele yoktur. Dâvâ ederse örfe göre kendisine nafaka takdir edilir." demiştir. Bu İfade eli açık, sofrası açık sözlerinden kadın kendisine yetecek mikdar onun yemeğinden yiyebilir mânâsını murad edildiğinde hemen hemen açıktır.

"Onun yiyeceğinden yemeye hakkı vardır ilh.." Sözü dördüncü şarttan anlaşılan mânânın ta'lilidir. Yani kocasının izni olmasa bile ihtiyacı kadar onun malından yemesi kadına helâl olmadığı için buna imkân bulduğunda kadına nafaka takdir edilmez.'

"Vermezse ilh..." Sözü "Kadına vermesini emreder" sözünün üzerine tefrî'dir. Fetih'de şöyle denilmiştir: '"Koca: zengin olduğu halde nafaka vermekten çekinirse karı-kocanın araları ayrılmaz. Hâkim koca hesabına onun malını satar ve kadının nafakasına harcar. Malı yoksa karısının nafakasını verinceye kadar onu hapseder, nikâhı feshetmez. Kocanın evi ve hizmetçisi satılmaz. Çünkü bunlar aslî hâcetlerdendir. Aslî hâcet ise borçlarından önce gelir. Bazıları gömleğinden kalanını satar, yalnız soğuk mevsimde ise satamaz demiş; birtakımları günlük giydiğinden maada giyim eşyasını satabileceğini söylemişlerdir. Hulvâni bu kavle meyletmiştir. Birtakımları günlük iki elbisesinden başkasını satabileceğini söylemişlerdir. Serahsî de buna meyletmiştir. Serpuşu satılamaz. Bunu Muhît't'ten naklen Kuhistânî söylemiştir.

"Münasib olan müddetinde verilîr ilh.,." Ulema nafaka takdir ederken en elverişli ve en kolayı itibar olunacağını söylemişlerdir. Meselâ yevmiyecinin hakkı her gün verilir. Çünkü o bazen toptan bir aylık nafakayı elde etmeye kâdîr olamaz. Onun için böylesine hakkı peşin yani her

günün akşamı verilir. Tâ ki aldığını o günkü ihtîyaçlarına sarf edebilsin. Tâcir ise nafakası her ay verilir. Bekçi ise nafakası seneden seneye, bir işi haftada bitiren bir sanatçı ise "haftadan haftaya verilir. Fetih ve diğer kitablar.
Ben derim ki ihtiyar sahibiyle diğer ulema musannıfın yaptığı gibi nafaka takdirinin ayla olacağını, söylemişlerdir; Çünkü ay ortadır. İmam Muhammed'in kavli de odur. Evet, Zahîre'de Serahsî'den naklen bildirildiğine göre ayla takdir şart değildir. Müteehhirin ulemadan bazıları kocanın hâli hakkında geçen tafsilâtı itibara almışlardır.
METİN
Koca her günün nafakasını anında verebilir. Nitekim kadın da her akşam ertesi günün nafakasını isteyebilir Kadın kocasının ortadan kaybolacağından korkarak bir aylık veya daha fazla nafaka için İmam Ebû Yusuf'a göre kocasından kefil alabilir. Bununla fetva verilir. Sen diğer borçları da buna kıyas et! Bazı ulema bununla fetva vermişlerdir. Cevâhiru'l-Fetâvâ birinci bâb. Kefil her ay şu kadara diyerek kadına ebedî bir kefâlet yaparsa ebedî olur. Ebedî demezse Ebû Yusuf'a göre yine ebedî olur. Bununla fetva verilir. Bahır.
İZAH
"Koca her günün nafakasını anında verebilir." Bunu Bahır sahibi in-celeme neticesi söylemiş; sonra şöyle demiştir: "Bunun yeri koca razı olduğu zaman olmalıdır. Aksi takdirde koca: Ben her günün nafakasını peşin veririm derse başkasına mecbur edilmez, Çünkü bu ancak ona hafif olsun diye itibar edilmiştir. Zarar verecekse yapamaz. Ulemanın zâhir olan sözlerinden anlaşıldığına göre kocanın haline münasib düşen her müddetin nafakası peşin verilir. Nitekim bunu gün meselesinde açıklamışlardır.
"Nitekim kadın da ilh..." Zahîre'de İmam Muhammed'den nakledilen bir ayla takdir zikredilmiştir. Çünkü alışılan müddetlerin en azı budur. Sonra Zahîre sahibi şöyle demiştir: "Buna şu tefrî edilmiştir: Kadına nafakayı vermez de kadın her günün nafakasını elde etmek isterse bunu ancak akşam olduğunda ister. Çünkü her günün hissesi bellidir. Onu istemek mümkün olur. Bir günden azın hissesi bunun hilâfınadır. Çünkü o saatlerle takdir edilir. Binaenaleyh itibarı mümkün değildir." Bu ifade gösterir ki, kadının her günün nafakasını isteme hakkı kocası aylık nafakasını vermediği zamandır. Binaenaleyh Bahır sahibinin: "Her günün nafakasını vermek hususunda kocaya muhayyerlik verilmiştir." diye yaptığı incelemeye aykırı değildir. Evet, kocaya muhayyerlik verilmesi bazen kadının zararına olabilir. Nitekim görüyoruz. Bu kadını her gün evinden çıkmaya muhtaç ediyor. Kavgaya, gürültüye müncer oluyor, çok defa kadın kocasını bulamıyor. Bulduğunda da istediğini alamıyor. Binaenaleyh zamanımızda evlâ olan Zahîre'den naklettiğimiz ayla takdirdir. Her gün alıp almamak hususunda muhayyerlik kadına aiddir. Lâkin bu mutlak değil söylediğimiz gibi kocası ödemeyi geciktirdiği zamandır. Çünkü kocası her ayın nafakasını verir de kadın buna razı olmayıp her günün nafakasını ayrı ayrı almak isterse inatçılık etmiş, kocasını zarara sokmak istemiş olur. Artık her gün için onun hasmı olur. Binaenaleyh şeriatınkavgayı, gürültüyü kesmek için malûm kaidelerine uygun olan bu tafsilâtı benimsemek gerekir.
"Kefil alabilir ilh..." Fetih'in ibâresi şöyledir: "Bir kadın: Kocam benden uzun zaman uzaklarda kalıyor. Onun için ben nafakaya kefil isterim derse Ebû Hanife kadının buna hakkı olmadığını söylemiştir, Ebû Yusuf'a göre istihsanen bir aylık nafakaya kefil alabilir. Fetva buna göredir. Kocasının seferde bir aydan fazla kalacağı bilinirse Ebû Yusuf'a göre bir aydan fazlaya kefil alınabilir." Böylece anlaşılıyor ki, bir aylık nafakaya kefil alma meselesi kocasının seferde ne kadar kalacağı bilinmediği vakittir. Kocası bir aydan az veya çok seferde kalabilir. Binaenaleyh bir ayla yetinilir. Çünkü yukarıda geçtiği gibi bir ay, mutad olan müddetlerin en azıdır. Fazlaya kefil almanın yeri fazla kalacağı bilindiği zamandır. Meselâ kocası hacca gitmiştir. O zaman bütün bu müddet için kefil alınır. Evet, şârihin ibâresinde kısaltma vardır ki, maksadın hilâfını iham etmektedir. Onun ifadesine göre Ebû Yusuf'un hilâfı yalnız birincide değil her iki yerdedir. Feth'in zikri geçen ibâresi bunu açık göstermektedir.
"Sen diğer borçları da buna" Yani nafaka borcuna kıyas et! Nucu'l-Ayn sahibi diyor ki: "Muhît'in kefâlet bahsinin sonunda: Nafaka meselesinde fetva Ebû Yusuf'un kavline göredir. Diğer borçlarda da bir müftî bununla fetva verse insanlara iyi muamele yapmış olmak için güzel olur. denilmiştir. "Akdiye" nâm kitabta kaydedildiğine göre uzun vadeli borcun vakti yaklaşınca borçlu sefere çıkmak isterse kefil vermesi vâcib olmadığına ulema ittifak etmişlerdir. Suğra'da da şöyle denilmiştir: "Borçlu sefere gitmek isterse alacaklının ondan kefil istemeye hakki yoktur; Ama Ebû Yusuf: Biri çıkar da aylık nafakaya kıyasen bunun da kefil istemeye hakkı vardır derse bu söz de yabana atılamaz, demiştir. Müntekâ'da da. şu ibare vardır: Alacaklı hâkime bana borcu olan fülanca gözümden kaybolmak istiyor dese hakim ondan kefil vermesini ister. Velev ki borç mühletli olsun." Sonra gizli değildir ki, burada ayla kayıdlamak münasib değildir. Murad bütün borca kefil almaktır. Çünkü borç borçlunun zimmetinde sâbit ve mukadder bir şeydir. Nafaka

bunun hilâfınadır. O müddetin ziyadeleşmesiyle artar. Binaenaleyh kefâlet seferde bulunduğu müddetin mikdarınca kayıdlanır. Evet, borç taksitli ise bulunmadığı müddetin taksidlerine kefil almakla kayıdlamanın mânâsı anlaşılır.
"Kefil her ay şu kadar diyerek ilh..." Bilmelisin ki yukarıda geçen izahat sadece kadın kocasının kaybolacağından korktuğu vakit ondan cebren kefil alabilir mi alamaz mı meselesindeki hilâf hakkındaydı. Şimdi sözümüz ise kefâletin ne kadar müddet için sahih olacağı hakkındadır. Kadına her ay on dirhem için kefil olur da ebediyyen yahut evliliğiniz devam ettiği müddetçe derse bil ittifak kefâlet ebedî olur. Aksi halde Ebû Hanife'ye göre biraya, Ebû Yusuf'a göre ebedî olarak kefil olmuş olur. Bu daha münasibtir. Fetva da buna göredir. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. Bu şunu gösterir ki, nafaka takdir edilmeden yahut karı-koca muayyen bir şey üzerine anlaşmadan kefâlet sahih olmaz. Bahır sahibi Zahîre'den naklen "Geçmişin nafakası ancak hâkimin hükmü veya karı-kocanın anlaşmaları ile vâcib olur." sözünü izah ederken şunları söylemiştir: "Lâkin bundan sonra Vâkıat'ta şöyle denilmiştir: Kadın kocam gözden kaybolmak istiyor. Ben ondan kefil isterim! dese buna hakkı yoktur. Çünkü nafaka vâcib olmamıştır. Ebû Yusuf: Bir aylık kefil almayı ben iyi görürüm, demiştir. Fetva da buna göredir. Çünkü nafaka halen vacib olmadıysa sonra vâcib olacaktır. Binaenaleyh bu adam kadının kocası üzerinde biriken alacağına kefil olmuş gibidir ve insanlarâ iyilik olsun diye istihsanen mecbur edilir. Zahîre sahibi nafaka takdir edilmiş olsun olmasın ifadesini ziyade etmiştir."
Ben derim ki: Bu söz üst taraftakine muhâliftir. Orada: "Nafaka takdir edilmeden veya karı-koca muayyen bir şeye razı olmadan kefâlet sahih değildir." denilmişdi. Remlî bu iki sözün arasını bulmuş, üst taraftakini kocanın mevcud olduğu hale, buradakini gözden kaybolmayı istediği hale yorumlamıştır. Binaenaleyh koca orada yokken istihsanen mutlak surette sahih olur. Bu izaha göre evvelce geçen: "Oğlunun karısının nafakası babadan istenemez. Meğerki garanti etmiş olsun." sözü takdir edilmiş yahut hüküm verilmiş nafaka diye kayıdlanır. Bu ulemanın sözlerinin arasını bulmak içindir.
Ben derim ki: Kitabü'l-Akdiye'den naklen Zahîre'de bildirildiğine göre baba nafakayı ve gelinin kocasından alacağı mehri garanti ederse nafakayı garanti etmesi bâtıldır. Meğerki bir şey tesmiye edilmiş olsun. Meselâ karı-koca her ayın nafakası için takdir edilmiş bir şeye razı olsunlar da sonra bir adam bunu ödeyeceğine kefil olsun. Bu câizdir. Çünkü bu anlaşmayla nafaka vacib olur.
Binaenaleyh onu garanti etmek de sahihtir. Lâkin kefilin bir aylık nafakadan fazlasını vermesi lâzım gelmez. Zâhire bakılırsa kıyas budur. Zira vâcib olmayan bir şeyi garanti etmek sahih değildir. Karı-koca ya mahkeme hükmüyle yahut aralarında anlaşmak suretiyle muayyen bir mikdar üzerinde ittifak etmedikçe nafaka vâcib olmaz. Onun için böyle bir şey olmazsa zaman geçmekle nafaka sâkıt olur.
Lâkin yukarda geçenlerden anladın ki istihsan cevazı bildirmektedir. Velev ki hâlen vâcib olmasın. O adam kadının kocası üzerinde biriken bütün alacaklarına kefil olmuş gibi sayılır. Bu şekilde kefâlet nafakadan başkasında câizdir. Nafakada da öyledir. Âşikârdır ki, istihsanın illeti koca mevcud olsun gaib olsun her iki halde câri'dir. Babanın gelininin nafakasını üzerine alması meselesinde ulemanın mutlak ifadeleri buna delâlet eder. Fethü'l-Kadir sahibinin: "Kadına bir senenin nafakasını garanti ederse câiz olur. Velev kivâcib olmasın." sözü de öyledir. Bana zâhir olan muvaffakiyet budur ki, söze değer. Bunu ganimet bil!
T E N B İ H: Bu kefâlet iddet zamanını da içine alır. Çünkü nikâh devam ettikçe o adam kefildir. Nikâh ise iddet içinde her vecihle bâkidir. Nitekim Zahîre'de bildirilmiştir. Bir misli de Fetih'dedir. Kefil kadına ebediyyen çocuğunun nafakası için veya yaşadığı müddetçe hizmetçisinin nafakası için kefil olsa câiz değildir. Çünkü çocuk zenginlediği veya bulûğa erdiği yahut kadın hizmetçiden müstağnî kaldığı vakit nafaka sâkıt olur. Şu halde vakit meçhuldür. Kadının nafakası bunun hilâfınadır. Zira nikâh devam ettiği müddetçe o vâcibdir. Nitekim Zahîre'de bildirilmiştir. Sonra bilmelisin ki, malla kefâlet sahih olmak için malın sahih borç olması şarttır. Bundan murad ödemekten veya ibrâdan başka bir sebeble sukut etmeyen borçtur. Halbuki nafaka borcu ölümle ve boşamakla sâkıt olur. Şu halde kıyas burada kefâletin sahih olmamasıdır. Galiba ulema istihsanla amel etmişlerdir. Nitekim bunu şârih kefâlet bahsinde zikretmiştir. Anla!
METİN
Yine Bahır'da bildirildiğine göre kadının kocasına borcu olursa her ikisinin borçları kısas suretiyle karşılaştırılmaz. Meğerki kocasının rızası olsun. Çünkü nafaka borcu ölümle sâkıt olur. Sair borçlar bunun hilâfınadır. Yine Bahır'da bildirildiğine göre kadın hanesini kocasına kiralar da karı-koca o hanede otururlarsa kocasına ücret lâzım gelmez. Kadının kirayla oturduğu bir evde onunla cimada bulunur da bir seneden sonra kadından ücret istenir ve kadının kocasına: Ben sana bu evin kira ile tutulduğunu haber vermiştim, kirayı sen ödeyeceksin derse kirayı kadının ödemesi gerekir. Çünkü akdi yapan odur. Bezzâziye.

Bunun mefhumu şudur: Kadın kirasız olarak vakıf veya yetim malı yahut gelir için hazırlanmış bir evde otursa kirası kocasına aid olur. Bellenmelidir. Hâkim nafakayı pahalılık ve ucuzluğa göre takdir eder. Dirhem dinarlarla (gümüş ve altın paralarla) takdir edilmez. Nitekim İhtiyar'da böyle denilmiştir. Musannıf bu sözü kendi yazdığı Mecma şerhine nisbet etmiştir. Lâkin Bahır'da Muhît'ten, sonra Müctebâ'dan naklen: "Hâkim isterse nafakayı nevilere ayırarak takdir eder, dilerse dirhemlerle kıymet biçerek dirhemle takdir eder." denilmiştir. Yine Bahır'da bildirildiğine göre kadın kendine cimrilik ederse, zayıflayacağından korkarak kendisine takdir edilen nafakadan yesin diye kocası onu mahkemeye verebilir. Çünkü bu ona zarar verir. Nitekim kocası onu elbisesini giysin diye de dâvâya verebilir. Zira zînetlenmesi kocanın hakkıdır. Nafakaya kadın isterse kışın bir cübbe ve don ile soğuğu sıcağı önleyen bir şey ve bir yorganla yalnız bir döşek ziyade edilir. Çünkü kadın hayızlı ve hasta olduğu günlerde çok defa erkekten uzak bulunur.

İZAH

"Çünkü nafaka borcu ölümle sakıt olur." Karı-kocadan birinin ölümüyle de sâkıt olur. İhtilâflı olmakla beraber talâkla da sâkıttır. Nitekim gelecektir. Binaenaleyh kocanın borcundan daha zayıftır. Onun mutlaka rızası lâzımdır. H.

"Sair borçlar bunun hilâfınadır." Yani onlarda birbirine denk olmak şartıyla evvela karşılaştırma câizdir. Değişik olurlarsa meselâ biri iyi diğeri kötü ise, iyinin sahibinin mutlaka rızası lâzımdır. Nitekim Bahır'da bildirilmiştir. H.

"Yine Bahır'da bildirildiğine göre ilh..." Bu cümle Bahır'ın bazı nüsha-larında mevcud, bazı nüshalarında yoktur.

"Kocasına ücret lâzım gelmez." Çünkü hanenin menfaati kadına aiddir. Lâkin icareler bahsinde gelecektir ki, fetva sahih olduğuna göre verilmiştir. Çünkü mesken hususunda kadın kocasına tâbidir. Bunu Halebî söylemiştir.

"Bunun mefhumu ilh..." Yani Bahır'ın sözünden anlaşılan mefhumu demek istiyor.

"Kirası kocasına aid olur." Çünkü bu üç şey gasb edilirse ödenir. Kadın ise mesken meselesinde kocasına tâbidir. Kendisi bir akid yapmamıştır. Fakat Tahtâvi buna itiraz etmiş: "Erkeğin o hanede oturması kadının gasbı tehakkuk ettikten sonra ârızi bir şeydir. Arızî meskenin erkeğe nisbet edilmesine itibar yoktur. Çünkü fiil kadından tehakkuk etmiştir." demiştir. Buna şöyle cevap verilebilir: "Kadın mesken hususunda kocasına tâbi olunca zilyedlik kocasına geçmiştir ve kocası gâsıbın gâsıbı gibi olmuştur. Lâkin bunun muktezası ücretin erkek tarafından da kadın tarafından da ödenebilmesidir. Nitekim gâsıbda olsun gâsıbın gâsıbında olsun hüküm budur.

"Pahalılık ve ucuzluğa göre takdir eder." Yani her vakit veya mekânda ona munasib olanı yapar. Bezzâziye'de bildirildiğine göre hâkîm nafakayı takdir eder de sonra ucuzluk olursa ziyade hesaptan düşer. Ama hüküm bâtıl olmaz. Aksi olursa kadın ziyadeyi isteyebilir. Kezâ onunla malûm bir şey üzerinde uzlaşırlar da sonra fiyat yükselir veya ucuzlarsa hüküm yine böyledir. Nitekim bunu musannıf da şârih de söyleyeceklerdir.

"Dirhem ve dinarlarla takdir edilmez." Yani her zaman ve her yerde artıp eksilmeyecek şekilde muayyen bir şeyle takdir edilmez. Gerçi İmam Muhammed fakire her ay dört dirhem takdir edilir demişse de bu mutlaka lâzım değildir. İmam Muhammed onu kendi zamanında gördüğüne göre söylemiştir. Zamanımızda hâkime düşen örfe göre yetecek derecede itibar etmektir. Nitekim Zahîre'de bildirilmiştir.

"Lâkin Bahır'da ilh..." Şöyle denilmiştir; "Hâsılı nafaka takdir etmek istediği vakit hâkime düşen vazife o yerli fiyat geçimine ve yine o yerin örfüne göre nafakanın kadına yetecek kadar olmasına bakmaktır. Mal sınıflarını dirhemle kıymetlendirir, sonra nafakayı dirhemlerletakdir eder. Nitekim Muhît'de bildirilmiştir. Bunu ya kocanın haline bakarak yahut her ikisinin hallerini itibara alarak yapar. Nitekim geçmişti.

Bahır sahibi bundan sonra şunu söylemiştir: "Müctebâ'da bildirildiğine göre hâkim isterse kadına nafaka olarak muhtelif malları, dilerse o mallara kıymet biçerek kadına kıymetini takdir eder." Sonra bilmelisin ki, bu şârihin İhtiyar'la Mecma'a nisbet ettiği söze aykırı değildir. Onlarda dirhemlerle takdir olunmaz; yani artıp eksilmeyecek muayyen bir şeyle takdir olunmaz denilmişti. Bilâkis bu o sözü te'kid ve tefsir etmektedir. Binaenaleyh "Lâkin Bahır'da" diyerek istidrak yapmaya hâcet yoktur. Evlâ olan bu istidrakı "Nafakayı pahalılık ve ucuzluğa göre takdir eder." sözü üzerine yapmaktır." Çünkü Bahır'ın sözü "Hâkim böyle yapmakla yîyecekleri sınıflara ayırmak arasında muhayyerdir." mânâsını ifade etmektedir:

Yani yiyecekleri ekmek katık, yağ, sabun gibi sınıflara ayırır. Hâkim kocanın bizzat nafakayı vermediğini anlarsa ya nafakayı yahut kadına yetecek kadar kıymetini vermesini emreder. O zaman istidrak sahih olur.

"Nitekim elbisesini giysin diye de dâvâya verebilir." Böyle diyeceğine:

"Buna delil kocasının onu elbisesini giysin diye dâvâya verebilmesidir." dese daha iyi olurdu ve

bunun bir inceleme olduğu anlaşılırdı. Çünkü Bahır sahibi bu meseleyi Hulasa'dan nakletmiş sonra: "Bu gösterir ki ilh.. " demiştir.
"Kışın bir cübbe ilh..." Yani İmam Muhammed'in giyecek hakkında senede iki gömlek, iki baş örtüsü ve bir çarşaf verilir diye yaptığı takdire ilave edilir. "Zahîriyye sahibi diyor ki:" Bu, o zamanın örfüne göredir. Bizim örfümüze göre ise don, cübbe, döşek ve yorgan vermesi vâcibdir ki, bunlarla soğuk ve sıcağın vereceği eziyeti def etsin. Kışın da ipek bir kaftan, ipek cübbe ve ipekli baş örtüsü vermesi gerekir. "Zahîre'de bildirildiğine göre İmam Muhammed'in söyledikleri o zamanın âdetine göredir. Bu iş yerine göre sıcak, soğuk ve âdetlere göre değişir. Hâkime düşen her zaman ve her yerde örfe bakarak kadına yetecek mikdarı itibara almaktır. Nafaka hakkında bildiğin yalnız erkeğin veya her ikisinin halleri-nin itibara alınması cevabı giyecek hakkında da aynen cevabdır.
METİN
Bu; zenginlik, fakirlik, hal ve belde itibarîyle değişir. İhtiyar. Kadının mesti kocasına aid değildir. Fakat cariyesinin mesti ona aiddir. Müctebâ. Bahır sahibi diyor ki: "Bundan şu çıkarılır: Kadının yaygı ve benzeri eşyası varsa bunlar kocasından sâkıt olmaz. Bilâkis ona vâcib olur. Biz kendisi ve misafirleri için kadına zorla eşyasını yere serdirenler gördük. Bu onun giyeceğini vermemek gibi haramdır." Lâkin mehir bâbında Mübtegâ'dan naklen yine Bahır sahibinin: "Kadın kocasına lâyık çeyizi olmaksızın onun yanına zifaf olunursa kocası babasından parasını isteyebilir." dediğini yazmıştık. Ancak susarsa iş değişir. Şu izaha göreböyle bir çeyizle zifaf olunursa kocasının ondan faydalanması haram değildir. Bizim örfümüzde halk, çeyiz çok olduğu için mehrin çok olmasını, çeyiz azsa mehrin de az olmasını iltizam ederler. Şübhesizki örfen sâbit olan bir şey şart kılınmış gibidir. Binaenaleyh yukarda geçenle amel gerekir. Nehir'de böyle denil-miştir.
İZAH
"Bu; zenginlik, fakirlik ilh..." İtibariyle değişir. Yukarıda Zahîriyye'den naklettiğimiz sözün mânâsı da budur
"Hal itibariyle" Sözünün mânâsı karı-kocanın zenginlik ve fakirlik hu-susundaki halleridir.
"Kadının mesti kocasına aid değildir." Bezzâziye sahibi diyor ki: "Mu-sannıf mest ve gömleği kadının giyeceğinde zikretmemiş, hizmetçinin giyeceğinde zikretmiştir. Böyle yapması onların memleketindeki örfü âdet hükmüne göredir. Bizim memleketimizde ise gömlek, çarşaf ve üzerinde yattığımız şeyi takdir etmekle olur." Serahsî şunu söylemiştir: "İmam Muhammed çarşafı vâcib görmemiştir. Çünkü ona ancak dışarı çıkmak için muhtaç olunur. Kadına ise dışarı çıkmak yasak edilmiştir." Zahîre sahibi:
"Bu ta'lil bizim memleketimizde dahi çarşaf takdir edilmeyeceğine işarettir." demiştir.
Hâsılı çarşafın niçin zikredilmediği hususunda söylenen sözler muhteliftir. Bazıları örfü âdetten dolayı zikredilmediğini, onun için Hassâf'ın onu vâcib gördüğünü söylemişlerdir. Çünkü onun zamanında örf değişmiştir. Birtakımları dışarı çıkmak haram olduğu için zikredilmediğini söylemişlerdir. Birinci kavil daha güzel olsa gerektir. Çünkü örfe göre bazı yerlerde kadının dışarı çıkması helâldir. Binaenaleyh kadına mutlaka örtünecek bir şey lâzımdır. Evvelce geçmişti ki, kadına ayaklarını örtecek galoş almak vâcibdir. Zâhire bakılırsa bundan murad evde giydiği olduğuna göre bu hususta hilâf yoktur. Kışın şiddetli soğuktan korunmak için mest veya çorap giymek de böyledir.
"Bahır sahibi" diyor ki: "Hâsılı kadına vâcib olan sadece kocasının evinde kendini ona teslim etmektir. Kocasına ise hallerine göre yeme, içme, giyinme ve döşeme nâmına bütün ihtiyaçları görmek vâcibdir. Kadının kendi malından faydalanması lâzım gelmediği gibi kocası için de kendi yaygılarından birini yayması gerekmez."
Ben derim ki: Bu şunu ifade eder. Nikâhını kıydığından yahut kadınla cimada bulunduğundan itibaren kadının giyeceği kocasına aiddir. Hulâsa'dan naklen bunun açık izahı da geçti. Bunlar ona hemen vâcibdir. Sene yarısına kadar mühletli olarak vâcib değildir. Kadın kocasının yanına gelinlik elbiseleriyle zifaf edilirse bu elbiseyi kullanması lâzım gelmez. Nitekim bir müddet geçer de kocasının gönderdiği elbiseyi giymezse kocasından başka elbise istemeye hakkı vardır. Bu geçmişti, ilerde de gelecektir. Ve nitekim kadın kendine yetecek kadar yiyeceğe malik olur veya dişinden arttırır da kendisine takdir edilenparalardan bir mikdarı yanında kalırsa başkalarını vermek kocasına vâcib olur.
"Kocasına lâyık çeyizi olmaksızın" Dedikten sonra Bahır sahibi: "Mu'teber olan kadın için değil kocası için yapılan çeyizdir." demiştir. Mehir bâbında arz etmiştik ki, babaya gönderilen bu eşyaya acemlerin örfünde destiman denilir. Kâfi ve diğer kitablarda bu mehr-i muacceldir diye tefsir edilmiştir. Başkaları tafsilât vermiş ve: "Akidde zikri geçmişse mehr-i muacceldir. Hatta onu almak için kadın kendini teslim etmemeye mâliktir. Binaenaleyh kocanın çeyiz istemeye hakkı yoktur. Zira bir şeyin iki tane bedeli olmaz. Şayet akidde sözü geçmemişse bu bedel

vermek şartıyla hibe gibidir. Örf ve âdet mikdarınca kocası çeyizi veya destimanı isteyebilir." demişlerdir. İki kavlin arası böyle bulunmuştur.
"Kocası babasından parasını isteyebilir" Bundan murad dâmadın me-hirden sayılmak için değil de çeyizde damad için hazırlananlara karşılık olmak üzere gönderdiği paradır. Gördün ki, bu bedel şartıyla hibedir. Karşılığı olmayınca ondan dönebilir.
"Ancak, susarsa" Yani razı olduğunu gösterecek bir zaman ses çıkarmazsa iş değişir.
"Binaenaleyh yukarda geçenle amel gerekir." Yani kadının izni olmaksızın onunla faydalanmak haram olmaz. Nehir sahibinin orada Bezzâziye'den naklettiği söze gelince: "Sahih kavle göre babadan bir şey isteyemez. Çünkü nikâhda mal maksud değildir." demişti ki, bu söz peşin verilen o malın akde katıldığına mebnîdir. Buna delil; "Mal yani çeyiz nikâhda maksud değildir. Çünkü mehir yalnız cimadan bedel sayılır." şeklinde ta'lilde bulunmasıdır. Burada: "Bu akid esnasında katılsa da örfe göre yine çeyizden bedel sayılır. Binaenaleyh akid her ikisine yapılmıştır." denilemez. Çünkü biz: "Bundan tesmiyenin fâsid olması lâzım gelir. Zira her birine mahsus olan şeyin ne olduğu bilinmemektedir." deriz. Şu da var ki, bunu mehir yaptığım açıkladığına göre -ki cima'ın bedelidir- mânâ muteber değildir. Halbuki bu örf bizim zamanımızda malûm da değildir. Herkes bilir ki çeyiz kadının milkidir. Kocası onu boşarsa bütün çeyizini alır. Kadın ölürse ondan mirâs olarak alınır. Kocasına mahsus bir tarafı yoktur. Örf haline gelen ancak şudur: Gelin çok çeyiz getirsin diye mehri arttırılır. Bundan murad kocasının evini süslemek ve karısının izniyle kocasının ondan faydalanmasıdır. Kadın ölürse ona kocası ve çocukları mirâsçı olurlar. Nitekim bu maksadla zengin kadının mehri de arttırılır. Yoksa çeyizin hepsi veya bir kısmı dâmadın olsun diye arttırılmadığı gibi kadın izin vermese de bundan faydalansın diye dahi arttırılmaz.
METİN
Yine Nehir'de Bahır'ın kaza bahsinden naklen şöyle denilmiştir: "Acaba hâkimin nafakayı takdir etmesi onun tarafından bir hüküm müdür?" Ben derim ki: Evet hükümdür. Çünkü şartiyle birlikte takdir etmesini istemek dâvâdır. Binaenaleyh müddetin geçmesiyle sâkıt olmaz. Kadına her gün veya her ay için nafaka takdir edilirse nikâh devam ettiği müddetçebu bir hüküm sayılır mı? Ben derim ki: Evet sayılır. Meğerki bir mâni bulunsun. Onun için nafaka takdirinden önce ondan ibrâ bâtıldır. Takdirden sonra ise geçmişten de gelecek ay için de ibra sahihtir. Hatta akidde nafaka takdirsiz olacak, elbise kış ve yaz elbisesi olacak diye şart koşulsa bu şart lâzım gelmez. Bundan sonra kadının bunların takdirini istemeye hakkı vardır.
İZAH
"Acaba hâkimin nafakayı takdir etmesi" Yani buna hükmettim demeden takdir etmesi hüküm sayılır mı sayılmaz mı demektir. Bu meseleleri musannıfın aşağıda gelen: "Nafaka ancak mahkeme hükmüyle veya anlaşmakla borç olur." dediği yerde zikretmek gerekirdi.
"Şartiyle" Sözünden murad geciktiriyor diye şikâyet, kocanın orada bulunması ve sofrası açık olmamasıdır. T.
"Bu bir hüküm sayılır mı iih..." Bahır sahibi şöyle demiştir: "Aşağıda gelecek olan ibrâ meselesi gösteriyor ki, takdir edilen nafaka birinci ayda alınır. Sonra ki aylar için muzaftır. Ayın girmesiyle tatbike konur ve böyle devam eder."
"Meğerki bir mâni bulunsun." Meselâ kadın itâatsizlik göstersin. Bu takdirde o müddetin nafakası sâkıt olur. Nitekim geçmişti. Ve meselâ pahalılık, ucuzluk cihetiyle fiyatlar değişsin de bu sebeble eksilsin veya artsın. Bu takdirde hüküm sayılmaz.
"Onun için" Yani yukarıda geçenlerden nafakanın mahkeme hükmüyle borç olduğu ve müddetin geçmesiyle sâkıt olmadığı bilindiği için demektir. T.
"Nafaka takdirinden önce" Sözü takdirin mahkeme kararıyla veya anlaşmak suretiyle olmasına şâmildir. Batıldır demesi zikredildiği şekilde takdir edilmezse borç olmayacağı içindir Binaenaleyh şârihin sözünde kusur yoktur.
TENBİH; Bundan şu istisna edilir: Karısına iddet nafakasından ibrâ etmesi şartıyla hul yaparsa câiz olur. Nitekim bâbında arz etmiştik. Çünkü bu bedel karşılığı bir ibrâdır ve vâcib olmadan önce almaktır. Binaenaleyh caizdir. Birincisi ise bir şeyi vâcib olmadan ıskattır, O câiz değildir. Nitekim Fetih'de beyan edilmiştîr.
"Gelecek ay îçin de ibrâ sahihtir." Yani nafaka aylarla takdir edilmişse sahihtir. Günlerle takdir edilmişse gelecekte bir günün nafakasından kurtulmuş olur. Senelerle takdir edilmişse, kezâ gelecekte bir senenin nafakasından kurtulmuş olur. Nitekim bu zâhirdir. Anlaşılıyor ki, gelecekten murad evveli girmiş olandır. Çünkü yürürlüğe konması ancak onun girmesiyle olur. Girmezden önceki hükmü sonraki ayların hükmü gibidir. Bunu Bahır'ın şu ifadesi te'yid eder: "Keza kadın seni bir senenin nafakasından ibrâ ettim derse, koca ancak bir ayın nafakasından berî olur. Çünkü hâkim her ayın nafakasını takdir edince bunu ayın yenilenmesiyle yenilenen bir mânâ dolayısiyle yapmıştır. Ay yenilenmeden nafaka takdiri deyenilenmez. Takdir

yenilenmeyince ikinci ayın nafakası da vacib olmaz ilh..."
Hâsılı nafaka yenilenen bir ihtiyaçtan dolayı takdir edilir. Her ay şu kadar olacak diye takdir edilince her ay yenilendikçe ihtiyaç da yenilenmiş olur. Ay yenilenmeden nafaka takdiri de yenilenmez ve ondan önce nafaka vâcib olmaz. Vâcib olmayan bir şeyden ibrâ ise sahih değildir. Bunun muktezası şudur: Nafaka her sene şu kadar olacak diye takdir ederse giren senenin nafakasından ibrâ sahih olur. Daha fazlasının ve henüz girmemiş senelerin nafakasından ibrâ sahih değildir. Bana zâhir olan budur.
"Şart koşulsa" Sözü nafaka takdirinin mahkeme hükmünde olduğunun mefhumuna tefrî'dir. H. Mefhum hâkimin takdiri bulunmaksızın lâzım olmamasıdır. Burada şöyle denilebilir: Nafaka karı-kocanın malûm bir mikdar üzerinde anlaşmalarıyla da lâzım gelir ve kocanın zimmetinde borç olur. Şu halde bu tefrî'in: "Nafaka takdirinden önce ibra bâtıldır." sözünün mefhumu üzerine olması teayyün eder. Biliyorsun ki, nafaka takdiri hem mahkeme kararına, hem de karı-kocanın anlaşmalarına şâmildir. Bunun mefhumu mezkûr takdir yapılmadan önce nafakanın lâzım olmamasıdır. Çünkü mezkûr şartta takdir yoktur. Nitekim az ileride anlaşılacaktır. Anla!
"Kış ve yaz elbisesi" Yanı kadına her altı ayda bir lâzım gelen elbiseyi getirir. Bu elbiseyi kıymet biçmeden, parayla takdir etmeden giyecek bedeli olarak verirse demektir.
"Bu şart lazım gelmez ilh..." Bahır sahibi inceleme yaparak böyle demiştir. Vechi şudur: Bu şartın varlığı yokluğu müsavîdir. Zira şart koşsun koşmasın nefsi akidle bu ona vâcibdir. Yalnız ödemeyi sürüncemede bıraktığı anlaşılınca ya muayyen bir şey üzerinde anlaşmaya veya hâkimin hükmüne başvurulur ve bununla nafaka kocanın zimmetine borç olur da müddetin geçmesiyle sâkıt olmaz. Ondan ibrâ da sahihtir. Bu yapılmadan önce biliyorsun ki böyle değildir.
"Bundan sonra kadının ilh..." Yani zikredilen şarttan sonra kadın nafaka ve giyecek takdir edilmesini yukarıdaki şartıyla kocasından veya hâkimden isteyebilir.
METİN
Akdin mûcebi ile bunu câiz gören bir Mâlikî hâkim hüküm verse Hanefî hâkimin nafaka takdirine hakkı vardır. Çünkü dâvâ ve hadise yoktur. Simdi şu kalır: Hanefî bir hâkim nafakanın para olarak takdirine hüküm verirse acaba Şâfiî hâkim ondan sonra erzak olarak verilmesine hüküm verebilir mi? Şeyh Kâsım Mucibetü't-Ahkâm adlı kitabında hayır diye cevap vermiştir. Bu izaha göre Şâfiî bir hakim nafaka erzak olarak verilecek diye hükmederse Hanefî hâkimin bunun hilâfına hüküm vermeye hakkı yoktur. Bellenmelidir. Evet, nafaka takdir edildikten sonra karı-koca anlaşma yaparak kadın nafakayı kocasıyla beraber erzak olarak yerse sâbık nafaka takdiri bâtıl olur. Çünkü kadın buna razı olmuştur. Sirâciyye'de şöyle denilmiştir: "Kadının giyeceği para darak takdir edilir de buna razı olur ve hüküm de verilirse, acaba kadının bundan dönerek elbiseyi kumaş olarak istemeye hakkı olur mu?" Sirâciyye sahibi buna "evet" diye cevap vermiştir.
İZAH
"Bir Mâliki hâkim hüküm verse ilh..." Yani karı-koca akdin sahih olup olmadığından münakaşa ettikten sonra Mâlikî bir hâkimin huzurunda dâvâya çıkarlar da hâkim gerek akdin gerekse şartlarının ve mûcibinin sahih olduğuna hükmettim derse hüküm sahîh olur. Lâkin Hanefî hâkimin nafakayı paraya çevirmeye hakkı vardır. Velev ki Mâlikînin mezhebine göre nafaka erzakla takdir edilmiş olsun. Çünkü Mâlikî hâkimin bu hususstaki hükmü sahih değildir. Hüküm sahih olmak için mutlaka dâvâ ve hâdise lâzımdır. Yani karı-kocanın hâkimin hüküm verdiği hâdisede onun huzurunda dâvâya çıkmaları şarttır. Halbuki nafaka erzak olarak verilecek diye şart koşmanın sahih olup olmadığı hususunda karı-koca arasında münakaşa geçmemiştir ki, bununla hüküm vermek sahih olsun. Velev ki hâkim şartlarıyla, mûcibiyle hüküm verdim demiş olsun. Çünkü erzak şar-tının lâzım gelmesi akdin mûcibatından ve lâzımlarından değildir. Binaenaleyh Hanefî hâkim bunun hilâfına hüküm verebilir.
"Hayır diye cevap vermiştir." Yani Şâfiî hâkimin erzak olarak verilecek diye hüküm vermeye hakkı yoktur. Çünkü burada Hanefî hâkimin verdiği hükmü ibtal vardır. T.
"Bu îzaha göre ilh..." İfadesi Nehir sahibinin bir incelemesidir. T.
"Şâfiî bir hâkim erzak olacak diye hüküm verirse" Yani karı-koca Şâfii hâkim huzurunda dâvâya çıkarlar da kadın kocasından nafaka takdir etmesini ister o da razı olmazsa, hâkim de bu adamın borcunu vaktinde ödemediğini bilmeyerek kadına nafakasının erzak olarak verilmesine hükmederse Hanefî hâkim bu hükmü bozamaz.
Ben derim ki: Meğerki bundan sonra onun borcunu oyaladığı anlaşılsın. O zaman para olarak takdir eder. Çünkü bu başka bîr hâdisedir, Şâfiî'nin hükmettiği hâdise değildir.
"Çünkü kadın buna razı olmuştur." Çünkü nafaka takdiri kadına daha faydalı olduğu için onun hakkıdır. Zira takdir etmekle nafaka kocanın boynuna borç olur. Artık zaman geçmekle sâkıt olmaz. Karı-koca gelecekte nafakanın erzak olarak verilmesini anlaşınca bu eski takdirden vazgeçmek olur. Bu meseleyi Bahır sahibî inceleyerek anlatmış ve çok vuku bulduğunu

söylemiştir. O bunu Zahîre'nin şu ifadesinden almıştır: "Kadın mahkemenin takdirinden önce veya sonra yahut anlaşmayla her ay kocasının üç dirhem nafaka vermesine razı olursa bu nafaka takdiri olur. Kadın bu bana yetmiyor derse arttırmak, kocası benim buna gücüm-yetmîyor derse hâkim soruşturmakla doğru söylediğini bildiği takdirde azaltmak câizdir. Aksi takdirde azaltılamaz. Çünkü kocanın kendi ihtiyarıyla bunu iltizametmesi ödemeye kudreti olduğuna delildir. Kadın kocasıyla bir elbise veya bir köle gibi hâkimin nafaka olarak takdir edemeyeceği bir şey üzerinde anlaşma yaparsa bakılır: Bu mahkeme kararıyla veya anlaşma suretiyle nafaka takdirinden önce ise yine takdir sayılır. Sonra ise bedel verme kabîlindendir. Üzerine ziyade ve noksan câiz olmaz." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Bahır sahibi diyor kî: "Bundan anlaşıldığına göre karı-kocanın nafaka olmaya yarayacak bir şey üzerinde anlaşmaları hâkimin nafaka takdirini bozar ilh..."

"Sirâciyye'de ilh..." Yani Kâri-i Hidâye Sirâcüddin'in Fetâvâ'sında şöyle denilmiştir: "Bu Şeyh Kâsım'ın söylediğine muhâliftir. Onun nafaka hakkında, bununsa giyecekte takdir edilmesî fark hususunda bir fayda vermez. Düşün!" Buna şöyle cevap verilebilir: O hâkimin takdiri hususunda, bu ise karı-kocanın anlaşmaları hakkındadır. Buna delil kadın razı olursa sözüdür. Hüküm verirse sözünden hakikî mahkeme hükmünü değil sûrî hükmü kasdetmîştir. Çünkü nafaka takdiri mahkemenîn hükmünden önce karı-kocanın anlaşmaları ile sahih olmuştur. Bir de mahkeme hükmünün şartı oyalamanın anlaşılmasıdır. Sadece karı-kocanın anlaşmalarıyla oyalama meydana çıkmış değildir. O zaman kadının dönerek kumaştan giyecek istemesi geçmiş mahkeme hükmünü ibtal değildir. Bilakis bunda kadının hakkından vazgeçmesi vardır. Çünkü karı-kocanın anlaşmalarıyla yapılan nafaka takdiri kadın için daha faydalıdır. Nitekim hâkimin takdiri meselesinde geçmişti. Bundan anlaşılır ki sâbık "Karı-koca anlaşırlarsa ilh..." sözü kayıd değildir. Kadının istemesi kâfidir. Yine bundan anlaşılır ki, kadının mahkeme kararıyla veya anlaşmayla nafaka takdirinden sonra istemesi arasında fark yoktur. Onun için Sirâciyye'nin sözünü "Karı-koca anlaşma yaparlarsa ilh..." İfadesinden sonra zikretmiştir. Lâkin buna göre yukarıda Şeyh Kâsım'dan nakledilen söz müşkil kalır. Çünkü Hanefî hâkim nafakanın parayla verileceğini takdir ettikten sonra Şâfiî hâkimin erzakla verilmesine hükmü sahih olmayınca kadının hükm olunmadan istemesinin sahih olmayacağı evleviyette kalır.

METİN

Ulema demişlerdir ki: "Nafakadan artan kadının olur. Bundan sonra kadına diğer bir nafaka hükmolunur. İsraf, hırsızlık, helâk, ihramlının nafakası ve giyeceği bunun hilâfınadır. Meğerki mutad şekilde kullanmakla eskimiş olsun yahut onunla birlikte kadın başkasını da kullansın. Bu surette başkası takdir edilir." Kadının zâhire göre tamamen kendi milki olup fiilen ona hizmetten başka işi olmayan hizmetçisi için dahi nafaka vâcibdir. Kendi milki değilse yahut kadına hizmet etmiyorsa hizmetçiye nafaka yoktur. Çünkü hizmetçinin nafakası hizmetine karşılık olarak verilir.

İZAH

"Ulema demişlerdir ki ilh..." Asıl şudur: Hâkim nafaka takdirinde hata olduğunu anlarsa onu reddeder. Aksi takdirde reddetmez. Kadına aylık on dirhem nafaka takdir eder de ay geçtikten sonra bundan bir şey artarsa diğer bir on dirhem takdir eder. Zira yüzde yüz takdirde hata ettiği anlaşılmamıştır. Câiz ki kadın dişinden arttırmıştır. Binaenaleyh yapılan muteber olarak kalır ve kadına ikinci ayın nafakasını takdir der. Ama kadının aldığı nafakada israf etmesi veya paranın çalınması yahut vakit geçmeden helâk olması bunun hilâfınadır. Bu takdirde vakit geçmedikçe başka nafaka takdir etmez. Zira hata meydana çıkmamıştır. İhramlının nafaka ve giyeceği de bunun hilâfınadır. Çünkü vakit geçer de bir şey artarsa başka nafakaya hüküm vermez. Onun hakkında nafaka ihtiyacına göredir. Bundan dolayıdır ki, nafakayı kaybederse ona başka bir nafaka takdir eder. Kadın hakkında ise nafaka eve kapanmasının bedelidir.

Kadının giyeceği de bunun hilâfınadır. Zira ikinci defa ona da hüküm verilmez. Meğerki mutad kullanışla müddet bitmeden eskimiş olsun. "Tamamen kendi milki olup" Sözüyle mükâtebe olan karısından ihtiraz etmiştir. Böyle olan karısının bir kölesi varsa onun nafakası kocasına vâcib değildir. Nitekim Zeylaî'nin ve başkalarının hürre diye kayıdlamalarından alarak musannıf Minah'da böyle demiştir. Şimdi şu kalır: Karısı hürre olur da cariyesini mükâtebe yapmış bulunursa zâhire göre hizmetinden vazgeçmemişse nafakası kocaya aiddir. Çünkü hürre diye kayıdlamakla mükâtebe olan cariyeyi ondan çıkarmak lâzım gelmez,

"Fiilen" Demesinden murad nafakaya yalnız hizmet esnasında hak kazanır da hizmetten önce veya sonra hakkı olmaz demek değildir. Bu kimsenin aklına gelmez. Murad hanımına hizmet etmekten kaçınmasıdır. Velev ki hanımına hizmetten başka vazifesi olmasın. Onun için Dürr-ü Müntekâ'da şöyle denilmiştir: "Kadının kendi milki değilse yahut ona hizmetten başka bir vazifesi varsa yahut vazifesi olmadığı halde kadına hizmet etmezse ona nafaka verilmez." Orada bu üç kayıd üzerine tefrî' yapılmıştır. Bahır'da Zahîre'den naklen: "Hizmetçinin nafakası ancak

hizmet karşılığında verilir. Ekmek yapmaktan, yemek pişirmekten ve ev işlerinden kaçınırsa nafakası vâcib değildir. Kadının nafakası bunun hilâfınadır. Çünkü o evine kapanmasının mukabilindedir." denilmiştir.

METİN

Karısına bir hizmetçi getirirse ancak kadının rızasiyle kabul olunur. Kadının hizmetçisini evinden çıkarmaya hakkı yoktur. Ancak ondan fazlasını çıkarabilir. Bunu inceleme neticesi Bahır sahibi söylemiştir. Kadına hizmetçi nafakası kadın hür, kocası zengin olduğuna göre lâzımdır. Kadın kendisi cariye ise hizmetçiye mâlik olamayacağından hizmetçisine nafaka yoktur. Cevhere. Esah kavle göre kocası fakir de olmayacaktır. Fakirlik hususunda sözkocanındır. Her ikisi beyyine getirirlerse kadının beyyinesi tercih olunur. Hâniyye. Kocanın çocukları bulunur da bir hizmetçi yetmiyorsa hâkim ona bil ittifak iki veya daha fazla hizmetçi nafakası takdir eder. Fetih. İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre zengin bir kadın kocasına bir çok hizmetçilerle zifaf olursa hepsinin nafakasına hak kazanır. Bunu musannıf zikretmiş, sonra şunu söylemiştir:" Bahır'da Gaye'den naklen biz bununla amel ederiz, denilmiştir." Musannıf demiştir ki: "Sirâciyye'de kadının hizmetçisinin nafakası kocası aleyhine takdir olunur. Kadın şereflilerdense iki hizmetçi nafakası takdir edilir. Fetva buna göredir, denilmiştir."

İZAH

"Karısına bir hizmetçi getirirse ilh..." Yani karısının hizmetçisini evinden koğmak için ona kendisinin bir hizmetçi getirmeye hakkı yoktur. Sahih kavil budur. Hâniyye. Çünkü kocasının getirdiği hizmetçi kadının işine yaramayabilir. Valvalciyye.

Nehir sahibi diyor ki: "Bunun kadının hizmetçisinden zarar görmezse diye kayıdlanması lâzım gelir. Onun hizmetçisinden zarar görürse, meselâ satın aldığı bir şeyin parasından aşırırsa - nitekim memleketimizde küçük kölelerin âdeti budur- kadın onu değiştirmediği takdirde kocası emin bir hizmetçi getirirse kadının rızasına tevakkuf etmez. Burada şöyle denilebilir: Koca alış-verişi kendi hizmetçisi vasıtasıyla yaptırabilir. Çünkü bu ona vâcibtir. Bu kadının hususi hizmetinden sayılmaz. Sözümüz ise kadına teallûk eden hususata dairdir. T. Evet, kadının hizmetçisi kocasının ev eşyasını aşırırsa bu onu koğmak için kocasına bir özür teşkil edebilir."

"İnceleme neticesi Bahır sahibi söylemiştir," İbâresi şöyledir: "Bunun zâhirine bakılırsa yani ulemanın karısının hizmetçisini evinden çıkaramaz sözlerinin zâhirine bakılırsa bir hizmetçiden fazlasını evinden çıkarabilir. Çünkü bu Tarafeyn'in kavline göre ziyadedir. Ebû Yusuf'un aşağıda gelen kavline göre ise çıkaramaz."

"Kadın hür" İfadesine hâcet yoktur. Çünkü metinde memlûk denilmiştir. Nitekim musannıf bunû Minah'da da açıklamıştır. Bunu Halebî söylemiş, şarihimiz de "Kadının milki olmadığı için" diyerek buna işaret etmiştir.

"Kocası zengin olduğuna göre..." Bahır sahibi diyor ki: "Gâyetü'l-Be-yân'da zenginlik sadakanın haram olması nisabıyla takdir edilir. Zekâtın farz olması nisabıyla takdir edilmez denilmiştir." Zahîre'de de şöyle denilmektedir: "Kadının nafakasında zikrettiğimiz vecihle hizmetçinin nafakası parayla takdir edilmez. Ona örfe göre yetecek kadar erzak takdir edilir. Lâkin onun nafakası kadının nafakası kadar olamaz. Çünkü o kadına bağlıdır. Binaenaleyh katık hususunda da nafakası kadınınkinden az olur. İmam Muhammed'in kitabta zikrettiği hizmetçi elbisesi kendi âdetlerine göredir. Bu her vakit değişir. Hâkime düşen her zaman veher yerde nafaka takdir ederken yetecek mikdar erzak takdir etmesidir." Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

"Esah kavle göre" İmam Muhammed'in kavli buna muhâliftir. O: "Kocası fakir bile olsa kadının hizmetçisine nafaka takdir edilir." demiştir. Tamamı Fetih ile Bahır'dadır.

"Fakirlik hususunda söz kocanındır." Çünkü o aslı iddia etmektedir. Minah. Bir de vücub sebebini inkâr etmektedir. Bahır sahibi diyor ki: "Meğerki kadın beyyine getirsin. Bu haberde sayı ve adâlet şarttır, şehâdet sözü şart değildir."

"Bir hizmetçi yetmiyorsa" İbaresi yerine Fetih'de "Kendilerine bir hizmetçi yetmiyorsa" denilmiştir.

"İki veya daha fazla hizmetçi nafakası takdir eder.' Zâhirine bakılırsa hizmetçiler kadın içindir. Yani kadın için bir hizmetçiden fazlasının nafakası lâzım gelmez. Meğerki kadın bir kaç hizmetçiye kocanın çocukları için muhtaç olsun. Zira kadının bir kaç hizmetçisi yok da kocasının çocukları birden ziyade hizmetçiye muhtaç olurlarsa bir kaç tane hizmetçi bulmak kocaya lâzım gelir. Çünkü bu çocuklarının nafakası cümlesindendir. Nitekim gizli değildir.

"İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre" Sözüyle şârih bunun İmam Ebû Yusuf'tan ayrıca bir rivâyet olduğuna işaret etmektedir. Çünkü Hidâye ve diğer kitablarda Ebû Yusuf'tan nakledilen söz: "İki hizmetçi için nafaka takdir edilir. Çünkü bunların birine iç hizmetleri, diğerine dış hizmetleri için ihtiyaç vardır, şeklindedir.

"Zifaf olursa" Sözüyle kadının baba evindeki hali itibar edileceğine, kocasının evine vardıktan sonra ârız olacak hale bakılmayacağına işaret etmiştir. Remli.

"Bahır'da ilh..." Bahır'ın ibâresi şöyledir: "Tahâvî diyor ki: İmlâ sahibinin Ebû Yusuf'tan rivâyetine göre kadın bir hizmetçisiyle yetinmeyecek kıymetlilerdense ona yetecek kadar bir veya iki yahut daha fazla hizmetçi nafakası verir. İmlâ sahibi: Biz de bununla amel ederiz. demiştir. Gâyetü'l-Beyân'da da böyle denilmiştir. Zahîriyye ile Valvalciyye'de ise kadın eşraf kızlarından olup bir hizmetçisi varsa kocası iki hizmetçi nafakası vermeye mecbur edilir, denilmektedir." Hâsılı mezheb mutlak surette bir hizmetçiyle yetinmenin lüzumunu göstermektedir. Ulemanın amel ettikleri kavil ise Ebû Yusuf'un kavlidir.

METİN

Kocanın üç nev'i ile nafakadan âciz kalması ve gaibte ise velev zengin olsun kadının hakkını vermemesi sebebiyle karı-kocanın araları ayrılmaz. İmam Şâfiî kocanın fakirlemesi ve onun bulunmamasından dolayı karısının zarar görmesi sebebiyle bunu caiz görmüştür. Buna Hanefî bir hâkim hüküm verirse geçersiz olur. Evet, bir Şâfiî'ye emreder de o hüküm verirse âmir ve memur rüşvet almamak şartıyla geçerli olur. Bahır.

İZAH

"Kocanın üç nev'i ile nafakadan âciz kalması" Yani yiyecek, giyecek ve meskenden hiç birini verememesi sebebiyle ister orada bulunsun ister bulunmasın araları ayrılmaz.

"Velev zengin olsun." Sözünün yerine münasib olan tâbir "Velev fakir olsun" demekdi. Çünkü bu İmam Şâfiî (R.)'ın hilâfına işarettir. Ona göre esah olan hareket bizim mezhebimizde olduğu gibi zengin koca karısının hakkını vermezse nikâhlarının fesh edilmemesidir.

"Karısının zarar görmesi sebebiyle bunu câiz görmüştür." Yani Şâfii'ye göre koca nafaka sebebiyle fakir düşerse karısı nikâhı fesh edebilir. Keza ortadan kaybolur da alınması imkânı kalmazsa bir çok Şâfiî ulemasına göre nikâhı fesh edebilir. Lâkin Şâfiîlerce mu'temed olan esah kavle göre koca zengin olduğu müddetçe fesh câiz değildir. Velev ki kendisinden haber kesilsin, nafakayı malından almak mümkün olmasın. Nitekim El-Ümm nâmındaki kitablarında açıklanmıştır. Tûhfe sahibi bunu naklettikten sonra diyor ki: "Bizim üstadımızın Menheç şerhinde kendisinden haber kesilmiş hazır malı bulunmayan koca hakkında kesinlikle buna hükmetmesi bildiğin gibi nakledilen rivâyete aykırıdır. Zengin mi fakir mi hali bilinmeyen kimsenin ortadan kaybolmasıyla nikâh feshedilmez. Hatta fakir olarak ortadan kaybolduğuna beyyine şahid olsa bile şimdi fakir bulunduğuna şahidlik etmedikçe nikâh fesh edilemez. Velev ki istishab yoluyla istinadı bilinsin. Nitekim gelecektir.

"Evet, bir Şâfiî'ye emrederse" Yani onun yerine iş görmeye me'zun olmak şartıyla demek istiyor. Hâniyye. Gurarü'l-Ezkâr sahibi şöyle demiştir: "Sonra bilmelisin ki, koca mevcud olup boşamazsa ulemamız Hanefî olan hâkimin karı-kocanın arasını ayırmak için kendi mezhebinden bir naib tâyin etmesini münasib görmüşlerdir. Çünkü daimî bir ihtiyacın giderilmesi ancak ödünç almakla mümkün olur. Zâhire göre kadın kendisine ödünç verecek kimse bulamaz. Kocasının ileride zengin olması ise mevhum bir şeydir. Binaenaleyh kadın istediği vakit aralarını ayırmak zarurîdir. Kocası gaib ise araları ayrılmaz. Çünkü o yokken âciz olup olmadığı bilinmez. Hâkim ayrılmalarına hükmetse bile hükmü geçerli değildir. Çünkü bu hüküm içtihad götüren bir yerde değildir. Âcizlik sâbit olmamıştır." Bahır sahibi ulemanın ihtilâfını nakletmiş ve sahih kavlin Zahîre'de beyan edildiği gibi geçersizlik olduğunu bildirmiştir. Çünkü şâhidlerin hesabsız hareket ettikleri anlaşılmıştır. Nitekim İmâdiyye ile Fetih'de beyan edilmiştir. Eşbâh'ın kaza bahsinde hâkimin geçersiz hükümleri meyanında zikredildiğine göre bunlardan biri de gaibte bulunan koca nafakayı vermekten âcizse sahih kavle göre karısı ile aralarının ayrılmasıdır.

Hâsılı nafakayı vermekten âciz kalmakla karı-kocayı birbirinden ayırmak koca orada bulunmak şartıyla Şâfiî'ye göre câizdir. Koca orada bulunmazsa yahut halen fakir olduğuna beyyine şâhid olmazsa mutlak surette câizdir. Birinci hali ulemamız içtihad götürür hükümsaymışlardır. Onun için birinci halde hüküm geçerlidir, ikincide geçerli değildir. Bundan anlarsın ki, şârihin sözü kusurludur. O her iki halde kesinlikle geçerli olacağını söylemiştir ki, Zahîre'den naklettiğimiz sahih kavlin hilâfınadır. Fetih sahibinin beyanına göre,fesh aczini isbat yoluyla değil de kocanın yokluğu mânâsına alınarak mümkündür Bundan murad kadına nafaka vermek imkânı bulamamaktır. Fakat Bahır sahibi bunu reddederek Şâfiî'-nin mezhebi bu olmadığını söylemiştir.

Ben derim ki: Bizim yukarıda Tûhfe'den naklettiğimiz de bunu te'yid eder. Tûhfe sahibi Menheç şerhinin sözünü reddetmiş, buna sebeb olarak nakledilene aykırı olmasını göstermiştir. Buna kıyasen zamanımızda bazen vuku bulan Şâfiî hâkimin kayıp kocanın nikâhını fesh meselesi sahih değildir. Hanefî hâkimin böyle bir hükmü tenfize hakkı yoktur. Bu ister fakirliğin isbatına, ister kocasının kaybolması sebebiyle kadının nafakasını alamamasına bina edilsin fark etmez. Buna dikkat etmelidir. Evet, İmam Ahmed'e göre ikincisi sahihtir. Nitekim mezhebinin kitablarında beyan edilmiştir. Kâri-i Hidâye'nin Fetâvâsı'ndaki mesele buna yorumlanır. Kendisine kocası ortadan kaybolup nafaka bırakmayan kadının hali sorulmuş da şu cevabı vermiş: "Kadın buna beyyine getirir de nikâhın feshini câiz gören bir hâkimden fesh ister, o da feshederse geçerli

olur." Bu, gaib aleyhine hükümdür. Gaib aleyhine hükmün geçerli olup olmadığı hakkında ise bize göre iki rivâyet vardır. Geçerlidir diyen rivayete göre Hanefî hâkim o kadını iddet bekledikten sonra kocaya verebilir. İlk kocası gelir de kadının iddia ettiği gibi onu nafakasız bırakmadığına beyyine getirirse, beyyinesi kabul edilmez. Çünkü ilk beyyine mahkeme hükmüyle tercih edilmiştir. Artık ikinci beyyineyle bozulamaz. Bunun benzerine de başka bir yerde cevap vererek: "Feshi câiz gören bir hâkim nikâhı fesheder de başka bir hakim bunu tenfiz ederek kadın başka kocaya varırsa, fesh, tenfız ve başkasıyla evlenme sahihtir. İlk kocasının gelmesiyle ve yokluğu esnasında karısına nafaka bıraktığını iddia etmesiyle bu geçerlilik kalkmaz "Ih..." demiştir. Şu halde "Bunu câiz gören bir hâkim" sözüyle Hanefî şöyle dursun Şâfiî kasdetmek bile sahih olamaz. Ancak Hanbelî bir hâkim kasdedilebilir.

"Âmir ve memur rüşvet almamak şartıyla geçerli olur." Âmirin rüşvet almaması şarttır. Çünkü rüşvetle hâkım tâyin etmek sahih değildir. Memurun rüşvet almaması da şarttır. Çünkü rüşvetle verdiği hüküm sahih değildir. Velev ki tâyini sahih olsun.

METİN

Nafaka takdirinden sonra hâkim kadına ödünç almasını emreder. Tâ ki kocası kabul etmese bile onun üzerine havale edebilsin. Emirsiz ödünç alırsa, kadın bu borç kocamındır diye açıkladığı yahut niyet ettiği takdirde alacaklı borcunu kadından alır. Fakat borç kocasınındır. Kocası karısının niyetini inkâr ederse söz kendisinindir. Müctebâ.

İZAH

"Nafaka takdirinden sonra" Demekle şârih musannıfın ibâresinde: "Kocası nafaka vermekten âciz kalmakla araları ayrılmaz." İfadesinden sonra hazfedilmiş cümle olduğuna işaret etmiştir. Takdiri şudur: "Bilakis kocası hesabına kadına nafaka takdir edilir." Ve hâkim kadına ödünç almasını emreder. Lâkin nafaka takdiri koca orada bulunduğuna göre tesirini gösterir. Zira gaibte bulunan kocanın mevcud malı yoksa onun hesabına kadına nafaka takdir edilmez. Nitekim Hâkim'in Kâfîsi'nde beyan edilmiştir. Musannıf da ileride söyleyecektir ve müftâbih kavil Züfer'in kavlidir diyecektir.

"Ödünç almasını emreder." Hassâf'ın ve ona uyarak şârihlerin beyanına göre bundan murad parası kocasının malından ödenmek şartıyla veresiye satın almaktır. Müctebâ'da ise bundan murad ödünç almaktır denilmiştir. Bahır. Kuhistânî bu ikinci mânâyı Sadru'ş-şeria'dan nakletmiş: "El-Mugrîb'in sözü de buna işaret etmektedir." demiştir. Ya'kubiyye'de dahi: "Evlâ olan budur. Nitekim gizli değildir." denilmiştir. Dürr-ü Müntekâ'da ise: "Lâkin ödünç almak için vekâlet vermek esah kavle göre doğru değildir. Doğrusu birincisidir." denilmiştir. Bunun bir misli de Bercendî'den naklen Hamevî'dedir.

Ben derim ki: İkincisi kadına daha kolay gelir. Çünkü bazen kadın her gün muhtaç olduğu şeyleri veresiye satan kimse bulamaz. Meselâ bir aylık nafakayı tedarik için ödünç para almak bunun hilâfınadır. Bu bâbtaki itirazın cevabı az ileride gelecektir.

TENBİH: El-Hâvî'z-Zâhidî'nin kaza bahsinde beyan edildiğine göre kadın kocası hesabına kendisine borç para verecek kimse bulamazsa çalışarak kazanır ve harcar. Ama bunu hâkimin emriyle kocasının hesabına geçirir. Kazanmaya kudreti yoksa o gün için dilenebilir. Aldıklarını yine hâkimin emriyle kocasının üzerine geçirir.

"Onun üzerine havale edebilsin." Malûmun olsun ki, ulema şöyle de-mişlerdir: "Hâkim nafakayı takdir ettikten sonra kadın ister kendi malından yesin, ister hâkimin emriyle veya onun emri olmaksızın ödünç alsın nafakayı kocasından alabilir. Ancak emirle ödünç almanın faydası karı-kocadan birinin ölmesiyle nafakanın sukut etmemesidir. Nitekim bunu musannıf: "Karı-kocadan birinin ölmesiyle ve kadının boşanmasıyla takdir edilen nafaka sâkıt olur. Meğerki kadın hâkimin emriyle ödünç almış olsun." diyerek izah edecektir. Şârih burada başka bir faideye işaret etmiştir ki, o da Kudûrî'nin Tecridi ile Hidâye'deki şu ifadedir: "Ödünç alma emrinin faydası alacaklıyı kocasına havale etmesidir. Velev ki kocası razı olmasın. Hâkimin emri olmazsa kadının buna hakkı yoktur. Fetih'de Tûhfe'den naklen bildirildiğine göre bunun faydası alacaklının kocaya veya kadına müracaat edebilmesidir. Bahır sahibi diyor ki: "Zâhirine bakılırsa kadın havale etmese bile alacaklı kocasına müracaat edebilir. Tecrid'in ifadesine bakılırsa havalesiz müracaat edemez."

Ben derim ki: Zâhire göre muhalefet yoktur. İhaleden murad alacağını kocasından istesin diye kadının alacaklıya yol göstermesidir. Meselâ; Benim kocam filandır, alacağını ondan iste der. Zira burada havalenin hakikatini murad etmek mümkün değildir. Buna delil ulemanın: "Alacaklı hakkını kadından da isteyebilir." diye açıklamalarıdır. Kocanın havaleye razı olması şart değildir. Şunu da açıklamışlardır ki, hâkimin emriyle ödünç almak borcu kocanın üzerine geçirmek demektir. Çünkü hâkimin onun üzerinde tam velâyeti vardır. Onun için de alacaklı ona müracaat edebilir.

Hâkimin emri yoksa kocaya müracaat edemez. Sadece kadına müracaat eder. Kadın da

kocasına müracaat eder. Bundan anlaşılır ki, hâkimin emriyle ödünç almak kadın için olur ve hâkimin velâyeti sebebiyle borç kocaya vâcib olur. Yoksa kocanın vekili olması dolayısiyle vâcib olmaz. Bu suretle yukarıda geçen: "ödünç almak içîn vekâlet vermek sahih değildir." sözü def edilmîş olur.
"Açıkladığı takdirde ilh..:" Sözünü "Kocamındır diye" Îfadesinin kaydı yapmak doğru olamaz. Çünkü kocasına müracaat hakkı hâkîmin borçlanma emrinden önce sâbittir. Nitekim gördün. Bu söz "Tâ ki onun üzerine havale edebilsin." ifadesinin kaydıdır. Müctebâ'nın ibâresi şöyledir:"Kadın borç aldığı vakit ben bunu kocamın hesabına borçlanıyorum diye açıklayacak mıdır yoksa niyet mi edecektir? Açıklarsa mânâ zahirdir. Niyet ederse dahi öyledir. Fakat açıklamaz niyet de etmezse kocası hesabına borçlanmış olmaz. Kadın kocası hesabına niyet ettiğini iddia eder de kocası inkârda bulunursa söz kocanındır."
Ben derim ki: İnkârının faydası alacaklının kendisine müracaat ede-memesidir. Alacaklı kadına müracaat eder, kadın da kocasına. Karı-kocadan birinin ölümüyle veya kadının boşanmasıyla nafaka sâkıt olur. Nitekim evvelce anlattıklarımızdan anlaşılmıştı. Zâhire bakılırsa kocaya yemin verdirilmez. Karısının niyeti olmadığına kocasından nasıl yemin istenebilir! Onun içindir ki, yeminle kayıdlanmamıştır. Rahmetî'nin naklettiği yeminle kayıdlı ifade bunun hilâfınadır. Onu ben "Müctebâ'da ve Bahır'da görmedim.
METİN
Kadının ve koca olmasa küçük çocuklarının nafakası kime vâcib ise borç vermek de ona vâcib olur. Meselâ kardeş ve amca böyledir. Kardeş ve benzeri kimse vermezse hapsolunur. Çünkü bu iş mâruf kabîlindendir. Zeylai ve İhtîyar. İleride izah edilecektir. Hâkim fakir nafakası takdir eder de sonra koca zenginler ve karısı dâvâcı olursa, hâkim onun gelecekteki nafakasını zengin nafakası olarak tamamlar. Aksi olmuşsa orta nafaka vâcib olur. Nitekim geçmişti. Kadın her ayın nafakası için kocasıyla bir kaç dirheme anlaşır da sonra bu bana yetmiyor derse arttırılır. Kocası benim buna gücüm yetmiyor derse bu lâzımdır. Hiç bir suretle onun sözüne bakılmaz.
İZAH
"Borç vermek de ona vâcib olur ilh .." İhtiyar'da şöyle denilmiştir: "Fakir bir kadının kocası da fakir ise fakat kadının başka kocasından zengin bir oğlu veya zengin kardeşi varsa kadının nafakası kocasına düşer. Oğluna veya kardeşine bu kadına nafaka vermesi emrolunur ve kocası zenginlediği vakit kadına verdiğini ondan alır. Oğul veya kardeş buna razı olmazsa hapsedilir. Çünkü bu mâruf kabîlindendir. Zeylaî diyor ki: Bundan anlaşıldığına göre kocası fakir kadın fakir olduğu vakit kadının nafakası için koca olmasa, nafakası kime vâcib olacaksa borç vermek de ona vâcib olur. Bu izaha göre fakir bir kimsenin küçük çocukları olur da nafakalarını vermeye gücü yetmezse, baba olmasa nafakaları kime vâcib olacaksa yine ona vâcib olur. Anne, kardeş ve amca gibi ki, bunlar baba zenginledikten sonra haklarını ondan alırlar. Büyük çocuklarının nafakası bunun hilâfınadır. Onlar için aldıklarını baba zenginledikten sonra ondan isteyemez. Çünkü fakirlik sebebiyle büyük çocuklarının nafakaları vâcib olmaz. O kimse ölmüş gibidir." Bu hususta Fethü'l-Kadir sahibi de onu tasdik etmiştir. Bahır.
Ben derim ki: Bu sözün muktezası babaya müracaat hakkının sübutu hususunda anneyle başkasının arasında fark bulunmamaktır. Halbuki fer'î meselelerden az önce beyan edeceğine göre sahih olan şudur: Anneden başkası için müracaat hakkı yoktur. Burada söylenecek söz vardır ki, biz onu orada zikredeceğiz.
"Meselâ kardeş ve amca böyledir."

TAKSİM (KISMET) KİTABI

METİN

Kısmet konusunun şüf'a ile ilgisi şudur: Ortaklardan birisi ayrılmak ister ve hissesini satarsa, o takdirde şüf'a vacib olur. Eğer hissesini sat-mazsa taksim yoluna gidilir. Böylece ortaklık, ya hisseyi üçüncü bir kim-seye satma ile sona erer, bu takdirde şüf'a hakkı doğar. Ya da, satım söz konusu olmaksızın aynî taksim yapılır.

Kısmet sözlükte, paylaşma anlamında bir isimdir. Kıdve sözünün «uy-ma» anlamında olduğu gibi.

Bir terim olarak ise; şayi olan hissenin be-lirli bir yerde toplanmasıdır. Kısmetin sebebi;- ortakların hepsinin veya bit bölümünün kendi mülkünden özel bir şekilde yararlanmak istemesidir. Ortakların talebi bulunmazsa kısmet (taksim) geçerli olmaz.

Kısmetin rüknü ise, ölçülecek şeylerde paylar arasını ayırma ve ifraz etme fiilidir. Ölçmek ve arşınlamak gibi.

Kısmetin şartı ise taksimle yararlanmanın yok olmamasıdır. Bundan ötürü duvar ve hamam gibi şeyler taksim edilmez.

Hükmü ise, ortaklardan her birisinin kendi başına hissesini tayin ettirmesidir. Bu taksim de mutlaka ifraz kasdı ile olur. Herkesin aynı hak-kı olmasına ifraz denir. Veya mübadele anlamı kasdedilir. Bu da hakkı-nın karşılığını almaktır. Mislî olan şeylerde galib olan ifrazdır. Mislî olan şeyler hükmünde olan standart olup sayıyla alınıp satılan şeylerde de gaib olan şey yine ifrazdır. İbni Kemal, Kâfi'den.

Mislî olmayan şeylerde de galip olan ise mübadeledir. Bunlar kıya-mı olan şeylerdir.

Bu asıl bulunduğu zaman ortak hissesini misliyatta ortağı gaib de olsa alabilir. Çünkü arada fark yoktur. Kıymiyatta ise aralarında kıymet farkı bulunduğu için bu şekilde alamaz.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Ölçülecek veya tartılacak birşey bir gaible bir hazırın veya bir baliğle bir çocuğun arasında ortaklı olsa, ha-zır olan veya baliğ olan kimse payını ölçerek veya tartarak alırsa, onun taksimi geçerli olur. Ancak böyle taksimde diğer ortakların paylarının sağlam olarak bulunması gerekir. Meselâ : bir buğday yığınına tarla sa-hibi ile eken ortak olsalar, tarla sahibi ekene taksim etmesini emretse, önce tarla sahibinin payını ayırarak götürse, geri geldiğinde kendi payı-nın helak olduğunu görse, o helak olan kısım her ikisine taksim edilir. Önce kendi payını evine götürse geriye kalan helak olsa, helak olan yal-nız tarla sahibine aittir. Meşayihin bazısı bu şekilde söylemiştir.» Özetle.

Ortaklardan birisi, hasmı taleb ettiği zaman, yalnız aynı cinsten olan misli olmayan birşeyin taksimine zorlamış olsa, -Burada ganimetten ol-mayan ortaklı köle müstesnadır- o zaman ona zorlanır. Çünkü bu taksim-de ifraz anlamı vardır. Çünkü mübadelelerde başkasının hakkı ile ilgili bulunduğu zaman onda da zorlama cari olur. Nitekim şüf'ada ve borçlu-nun borçlarını ödemesi için mülkünü satmaya zorlanmasında durum böyledir.

Bir kimse geçimi beytü'l-maldan sağlanarak halktan ücret almadan onların mallarını taksim

etmesi
için tayin edilebilir. Böyle bir tayin iyi olur. Metnin bazı nüshalarındaki: «taksim eden kimseyi tayin
etmek vacibtir» sözü ise yanlıştır.

Taksim için ecri misille birisi tayin edilmiş olsa, sahihtir. Zira bu taksim gerçekte hüküm değildir. Herne kadar hüküm verdiği için hâkimin ücret alması caiz değilse de taksim için ücret alması caiz
olur. Bunu Ahi-zâde zikretmiştir.

Bu ecri misil, mutlaka ortaklar arasında ortakların sayısınca alınır. Ortakların hisselerine göre değil.

Ama imameyn buna muhalefet etmiş-lerdir.

Musannifin burada «taksim eden»le sınırlaması, zira ölçekle ölçenlerin veya terazi ile tartanların ücretleri imamların icmaı ile ortak malda-ki hisselerine göre verilir. Bunun gibi, diğer masraflar da,
çobanın ücreti, taşıma ve koruma gibi diğer ücretler de yine mala göre taksim edilir. Şerh-i Mecma.

Mültekâ'da icmâ kelimesinden sonra «Eğer kısmet için değilse» ifa-desi eklenmiştir. Eğer kısmet için ise, o zaman geçen hilal üzerinedir. Şu kadar var ki, bu, Hidâye'de «kîle» sözüyle zikredilmiştir.

Bu konunun tamamı benim Hidâye üzerindeki takikatımdadır.

Taksim edenin adaletli, güvenilir ve bilgin olması gerekir. O halde hiç kimse bu göreve kendiliğinden tayin olunamaz. Çünkü tayin olunursa, ziyadeye tahakküm eder.

Taksim edenler, birbirlerine ortak olamazlar. Zira onların ittifak et-melerinden korkulur.

Taksim ortakların rızası ile geçerli olur. Ancak onların içerisinde bir çocuk veya naibi olmayan bir

akıl hastası veya vekili olmayan bir gaib olursa, o zaman taksim geçerli olmaz. Çünkü o zaman taksim gerekli değildir. Taksim ancak hâkimin icazeti veya gaibin icazeti veya baliğ ol-duğu azman
çocuğun icazeti veya velisinin icazeti ile geçerli olur. Hâ-kimin icazeti de eğer taksim edilen şey miras ise lüzumludur. Eğer miras değil, ortaklı bir mal ise, bâtıldır. Minyetü'l Müf-tî ve diğer eserlerde böyledir.

İZAH

Taksimin meşru oluşu Kur'an-ı Kerîme dayanır. Allah Teâlâ şöyle bu-yurmuştur: «Onlara sıralarına
göre suyun kendileriyle o deve arasında pay edilmiş olduğunu söyle» (Kamer: 28),«İşte belge bu
devedir. Kuyudan su içmek hakkı belirli bir gün onun ve belirli bir gün de sizindir.» (Şuara: 155)
«Taksimde yakınlar, yetimler ve düşkünler bulunursa ondan onlara da verin, güzel sözler söyleyin.»
(Nisa: 8)

Kısmet sünnetle de sabittir. Zira Peygamber aleyhisselati vesselam ganimet ve mirasçılarda bizzat
kendisi taksim yaparak, «Her hak sahibi-nin hakkını verin» buyurmuştur. Peygamber aleyhisselati
vesselam zev-celeri arasında da taksimat yapardı. Bu da meşhurdur.

Ümmet de taksimin meşruiyeti üzerine icma etmiştir. Miraç.

«Münasebeti ilh...» Uygun olan şunu zikretmesiydi: Şüf'a sahibi alı-cının malını şüf'a yoluyla zorla
mülk edinmektedir. Taksimde ise ortağın hissesi ortağa zorlanarak karşılıkla mülk edilmektedir. Zira kısmet kıyamı ve mislî de mutlaka karşılıklı değişme anlamına gelir. Şüf'ayı kısmetten önce zikretmesindeki hikmet de şudur: Şüf'a, şüf'a edindiği şeyin tama-mını mülk edinmektir. Kısmet ise
bir bölümünü mülk edinmektir. Buna göre, şüf'a taksimden daha kuvvetli olmaktadır. Rahmeti.

«Hususî bir şekilde ilh...» Zira ortaklardan herbiri taksimden önce ortağının hissesinden yararlanmaktadır. Taksime talip olan ortak hakimden kendi hissesinden özel olarak yararlanmak istemektedir. Bir de di-ğerinin kendi mülkünden yararlanmasına engel olunmasını istemektedir. O
zaman hâkimin bu isteğe uyması gerekir. Nihâye.

«Ölçülecek ve arşınlanacak ilh...» Tartılacak ve sayılacak şeylerin hükmü de bunlar gibidir. Nihâye.

Burada bir konu vardır. Çünkü imamlar taksimi yapan kimsenin üc-retinin ortakların sayısına göre
mi, yoksa hisselere göre mi olduğunda ihtilaf etmişlerdir. Ölçen kimsenin ücretinin ise hisselere göre olduğunda da ittifak etmişlerdir. Şurunbulaliye. Makdisî'den.

Ölçme, taksimin rüknü ise, onun da yine yukarıdaki gibi hilaf üzere olması gerekir.

Ebussuud diyor ki: «Buna şöyle cevap verilmesi mümkündür: Ölçü ve tartı eğer taksim için ise, bazı âlimler tarafından bununda ihtilaf mahal-li olduğu söylemiştir.» Düşünülsün.

«Şartı ilh...» Yani taksimin lüzumunun şartı, ortaklardan birisinin ta-lebidir. Şurunbulaliye.

«Yararlanmanın ilh...» Yani belirli bir yararlanmanın yok olmaması-dır. Bu belirli yararlanma da taksimden önceki yararlanmadır. Çünkü ha-mamda taksimden sonra hayvanları bağlamak şeklinde
de yararlanılır. Sarih bunu Müctebâ'dan naklen ileride zikredecektir.

«Bundan ötürü duvar ve hamam gibi şeyler taksim edilmez ilh...»

Yani duvar ve hamam gibi şeyler, eğer ortakların hepsi razı değilse tak- sim edilmez. Ama eğer hepsi razı olurlarsa bunların taksimi de geçerlidir. Nitekim metinde de gelecektir. H.

«Hükmü ilh...» Yani onun üzerine mutlaka terettüb eden şey. Minah.

«Mutlaka ilh...» Yani taksim edilen şey ister misliyattan .ister kıymiyattan olsun. Minah.

«Misli olan şeylerde gâlib olan ifrazdır ilh...» Çünkü ortaklardan bi-risinin aldığı şeyin yarısı hakikaten kendi mülküdür. Diğer yarısı da diğe-rinin elindekinin yarısının bedelidir. Birincisine itibar edilirse, ifrazdır. İl-kini itibarla da mübadeledir. Ancak şu kadar var ki, mislî olanın bazısı diğer
ba'zın bedeli olarak alınırsa, alınan alınacak şeyin hükmen aynısı olur. Çünkü birbirinin mislidir. Ama kıyamî olan şey bunun aksinedir.

«Mislî olan şeyler hükmünde ilh...» Ben diyorum ki, Câmiü'l-Fusûleyn' de Tahâvi şerhinden şöyle nakledilmiştir: «Bir işlem yapılmamış tartılacak ve ölçülecek herşey ile para, yumurta gibi, ceviz ve
benzeri şeyler -ki ade-di mütekaribtirler- misliyattırlar. Hayvanlar, metre ile alınıp satılan şeyler, nar
ve ayva gibi birbirinden farklı olan ve onu parçalamakta zarar olan şeyler de kıymiyâttandırlar.» Sonra da Câmi'den naklen; «Yumurta ve ceviz gibi adedi mütekarib olan şeylerin hepsi ölçme, tartma ve sayma bakımından mislidir. Züfer'e göre adedi mütekarib olan şeyler de kıyameyattandırlar. Tekleri arasında kıymet bakımından fark olan mallar ise adedi mütefavittir, mislî

değildir...» denilmiştir.

«Hâniye'de hile...» Sarih bunu nakletmekle şu faydayı belirtmek is-temiştir: Ortaklı malı elinde bulunduran kimse ortağının bulunmadığı bir zaman malı taksim etse musannifin da metinde dediği
gibi diğerinin his-sesi de sağlam olarak mevcut oluncaya kadar geçerli değildir.

«Diğerlerinin payı sağlam olarak mevcut olursa ilh...» Yani gaib veya çocuğun payı. Bu ifadeden anlaşılan şudur: Hazır olanın aldığı payın sa-lim olması şart değildir. Nitekim bu husus ileride de açıklanacaktır,

«Eğer salim olmazsa, geçerli olmaz ilh...» Yani onların payı onlara ulaşmadan helak olmuş olsa, kıymet nafiz olmaz. Belki nakzedilir. Helak olan da hepsinden gider. Diğer ikisi de hazır olanın aldığına ortak olur-lar. Çünkü bu kısmette mübadele anlamı vardır.

«Taksim etmesini emretse ilh...» Tarla sahibinin olmadığı bir zaman taksim etse. Minah.

«Helak olan kısım her ikisinin üzerine taksim edilir ilh...» Tarla sahi-binin hissesini götürüp döndüğünde kendi şahsına ayırdığı payın helak olduğunu görse, o zaman o helak olan her ikisine
aittir. Tarla sahibine teslim ettiğine de ortak olur.

«Önce kendi payını evine götürse ilh...» Yani kendine ayırdığı payı evine götürse, döndüğünde tarla
sahibine ayırdığı payın helak olduğunu görse, o helak özellikle tarla sahibine aittir. Hâniye'den naklen Minâh'ta da böyledir.

Umulur ki bunun açıklaması şudur: Birincisinde, yani önce tarla sa-hibinin hissesini onun evine götürdüğünde, önce tarla sahibi için kabzetmeyi kasdetmiştir. Kendi şahsı İçin kabzedeceği de geri
kalandır. Döndüğünde geri kalanın helak olduğunu görmüştür. Helak burada İki kabızdan'da önce
olmaktadır. O zaman helak olan her ikisinden gider. Bunun helaki kısmetten önce helak olan kısma
benzer.

Ama bunun aksine kendi payını evine götürdüğünde, almak ve yük-lenmekle bilfiil kabzetmiş olmaktadır. O zaman onun kendi payını yakınen kabzetmesinden sonra geri kalan helak olmuş olmaktadır. Onun helaki de bu yüzden sahibine, yani tarla sahibine ait olmaktadır.

Şu kadar var ki, bu açıklamanın birinci meseledeki: «Eğer diğerle-rinin payı salim ise kısmet geçerli
olur. Aksi halde geçerli olmaz» sözüne aykırı olduğu gizli değildir. Zira burada tarla sahibinin payı
salim olmadı-ğına göre kısmetin bozulması gerekir. O zaman da helak olan her ikisine olmalıdır. Burada hazır olan eken kimsenin payı salimdir, gaib olanın payı salim değildir, böyle olduğu halde
geçerli kabul edilmektedir. Hal-buki taksimi de gaib olan tarla sahibi emretmiştir. Ama birinci meselede öyle değildir. O zaman bu açıklamayla birinci ile ikinci mesele arasındaki fark açığa çıkmaktadır. Eğer zahir olduğunu kabul edersek, yine kasdolunan farkın olmamasıdır. Çünkü teşbih
-ki buğday yığını gibi- bunu gerektirmektedir. Düşünülsün.

Bezzâziye'de yukardaki mesele takdim edildikten sonra Vakıat-ı Semerkandî'den zikredilmiştir:

«Tarla sahibinin hissesi bizzat kendisinin kabzından önce helak olursa taksim bozulmaz. Çünkü onun telefi kab-zından sonradır. Çünkü gelirin hepsi onun elindedir. Bunda asıl kaide şu-dur: Ölçek
elinde olan kimselerin payı diğerinin payını kabzetmesinden önce helak olursa; bu, kısmetin bozulmasını gerektirmez. Ama ölçek elin-de olmayan kişinin hissesini kabzetmesinden önce payı

helak olursa, bu da kısmetin bozulmasını gerektirir.»

Bu takrir ve asıl açıktır. Ve birinci meseleye de uygundur. Zahire sa-hibi takririnde uzun uzun açıklamış ve bu takriri Şeyhülislâm'a nisbet et-miş ve itiraz ederek; «Binaenaleyh bu meselelerin
cinsi bu asıldan çıkar» demiştir. Sonra da Hakim Abdurrahman demiştir, diyerek sarihin burada Hâniye'den naklettiğini sevketmiştir. Umulur ki Haniye: «Meşayihten bazı-ları bu şekilde demiştir»
sözü ile mezkur Hakimi, kasdetmiştir. «Yine» sözüyle de Haniye sahibi bu sözü tercih etmediğine
işaret etmiştir. Al-lah daha iyisini bilir.

«Zorlamış olsa ilh...» Musannifin bundan maksadı, mübadelenin kı-yamı olan şeylerde galib olmasıyla ve yine kıyamı olanların cinsi bir olanlarda taksim üzerine zorlanmasında çelişki yoktur.

Sarih bunun açıklamasını: «Çünkü bu taksimde ifraz anlamı vardır» sözüyle zikretmiştir.

BİR FAYDA : Kısmet üç çeşittir:

1 - Taksime engel olan ortak, taksime zorlanamaz. Özellikle cinsi farklı olan şeylerin taksiminde durum böyledir.

2 - Ortak, mislî şeylerin taksiminde zorlanır.

3 - Misli olmayan kumaş, sığır ve koyun gibi şeylerin kendi türünde yapılacak taksime engel olmak

isteyen ortak zorlanır.

Muhayyerlik haklan da üçtür: Şart muhayyerliği, ayıp muhayyerliği ve görme muhayyerliği.

Öyleyse cinsi muhtelif olan şeylerin taksiminde muhayerliğin üç çeşidi de sabit olur. Mislî olan şeylerin taksiminde ise yalnız ayıp muhay-yerliği sabit olur. Misliyattan başka bir türden olan kumaş gibi şeylerde ayıp muhayerliği de sabit olur. Sağlam ve fetvaya esas olan görüş üzere görme
ve şart muhayyerliği de yine sabit olur, Bu konunun tamamı Şurunbulâliye'dedir.

«Aynı cinsten olan mislî olmayan birşey ilh...» Musannifin «yalnız» sözü cinsi bir olanların kaydıdır.

O zaman cinsi bir olan misliyat da dahil olur. Nitekim T. böyle ifade etmiştir.

Şurunbulâlî, bu «yalnız» kelimesinin «mislî olmayan» şeyin kaydı zannederek, «Bunda düşünmek
gerekir» demiştir. Zira onun zannettiği gibi olursa, bu cinsi bir olan misliyatta taksime engel olan
ortağın taksime zorlanmasını hatıra getirir. Halbuki bu nassın hilafınadır.

«Ganimetten olmayan ortaklı köle müstesna ilh...» Çünkü ganimet-ten olan köle fakihlerin ittifakıyla
taksim edilir. Ama ganimetten olmayan bir köle ortaklardan birisinin talebi ile taksim edilmez. İsterse o köleler Ebû Hanife'ye göre halis cariye ve köle olsun. Ebû Hanîfe'ye göre köle ile diğer aynı cinsten olan şeyler arasında zekâ ve akıl gibi bâtınî mak-satlarda fahiş bir fark vardır. Ganimet
alanlarla diğer ortaklar arsındaki fark nedir? Fark şudur: Ganimet alanların hakkı ganimet olan şeyin ay-nında değil maliyetindedir. Hatta İmam ganimetleri satar, semenini gani-met alan kimselerin arasında taksim eder. Zeylaî.

«Mübadeleler başkasının hakkı ile ilgili olduğu zaman, onda da zor-lama carî o!ur i!h...» Yani biz onda mübadele anlamı olduğunu görsek bile, yine de zıtlık yoktur. Zira mübadele ...Bu mübadele
başkasının hak-kı ile bağlıdır. Çünkü taksimi taleb eden kimse kendi mülkünün kendisi-ne tahsis edilmesini istemekte ve başkasının kendi mülkünden faydalan-masını men etmektedir. O zaman onun üzerine de zorlanır.

«Bir adam tayin edilir ilh...» Yani hâkim veya Devlet başkanının bir taksimatçı nesbetmeleri mendubtur. Mültekâ ve şarhi.

«Geçimi beytü'l-maldan sağlanarak ilh...» Yani haraç malından ve cizye ve kâfirlerden alınan benzeri şeylerden verilir. Ama ona beytü'l-mâlın zekât gibi diğer üç tür malından maaş verilmez. Ancak diğer mallar-dan da karz yoluyla verilebilir. Kuhistanî.

«Zira bu taksim hakikaten hüküm değildir ilh...» İnaye'de, «Hâkimin bizzat kendisinin ücretle tayin
etmesi caizdir. Şu kadar var ki uygun olan ücret olmamasıdır. Zira taksim gerçekte hüküm değildir.
Çünkü hâkimin bizzat taksim yapması farz değildir. Hâkimin üzerine vacib olan ancak, (aksimden
kaçan kimseyi taksime zorlamaktır. Yalnız şurası var ki, tak-sim hükme de benzemektedir. Çünkü
taksimde, hükmün velayetinden is-tifade edilir. Zira yabancı bir imse taksimden kaçanı taksime zorlama gü-cüne sahip değildir. Öyleyse hüküm olmaması bakımından taksim yap-ması halinde hâkimin ücret alması caizdir. Hükme benzeme yönüne ba-kılınca da müstahap olan ücreti olmamasıdır» denilmiştir.

İnaye'de olanın misli Nihâye, Kifâye, Miraç ve Tebyîn'de de mevcut-tur.

Dürer'de ise İnaye'de olana aykırı bir ifade vardır. Zira Dürer sahibi şunu zikretmiştir. «En

sağlam
olan şudur ki, taksim hâkimlerin görev alanına girer.» Dürer sahibi sonra da şöyle demektedir: «Hâkim taksimi bizzat kendisi yaparsa, taksimin hâkimlerin görev alanına girmesi riva-yeti üzerine,
ücret alması caiz değildir. Ama taksim hükümden değildir, diyen rivayete göre de ücret alması caizdir.»
Dürer'in bu ifadesi ücret almanın caiz olmadığının tercihini gerek-tirmektedir. Bu Dürrü Münteka'da
da Hülâsa ve Vehbâniye'den nakledile-rek, «Kuhistanî ve diğer âlimler de caiz olmadığını ikrar etmişlerdir» de-nilmiştir.
Ben derim ki: Şu kadar var ki metinler birinci görüş, yani İnâye'nin görüşü üzerinedir. Düşünülsün.
Fakihlerin sözlerinin açık anlamı ise, taksimin hâkim ile hâkimin nasbettiği kimse tarafından yapılması arasında fark yoktur. Bundan ötü-rü de sarih yukarıda; «Öyleyse taksim için hâkimin ücret alması caizdir» demiştir. Minah'ta da olduğu gibi. Halbuki burada söz, hâkimin tayin et-tiği kimse hakkındadır. Sen düşün.
«Mutlaka ilh...» Yani ister paylan bir olsun, ister olmasın. İster tak- simi hepsi taleb etsin, ister birisi
etsin. Hidâye'de de Ebû Hanîfe'den şu rivayet edilmiştir: «Taksim edenin ücreti, taksimden kaçınanın değil, ta-leb edenindir. Çünkü taleb eden taksimden fayda, kaçman ise zarar et-mektedir.»

«İmameyn buna muhalefet etmiştir ilh...» Zira onlara göre taksim edenin ücreti paylara göredir. Çünkü o ücret taksim edilen mülkün zah-metinin karşılığıdır. Ebû Hanîfe'nin delili şudur: Burada taksime verilen ücret, hisseleri ayırdetmenin karşılığıdır. Ayırdetmek de bazen az malda zor, onun
aksine çok malda kolay olur. O zaman ayırdetmeye itibar edi-lir. İbni Kemal.

«Diğer ücretler ilh...» Meselâ ortak duvarın yapılma, bacayı sıvama, kanal açma veya kanalları düzeltme gibi işlerde ücret paya göredir. Çün-kü buradaki ücret toprağın veya suyun veya çamurun
naklinin karşılığı-dır. Bu da azlık ve çokluğa göre değişir. Ama hisseleri birbirinden ayırdetme, her
iki ortağa aynı işle yapılır. Onun için taksimde ücret adam basınadır. Miraç.

«Mülteka'da ilh...» Yani Mülteka sahibi «icma» kelimesinden sonra: «Eğer tartmak ve ölçmek taksim için değil, takdir olursa, o zaman paya göredir» sözünü ilave etmiştir.

Mülteka sarihi diyor ki: «Meselâ iki kimse ölçülecek veya tartılacak birşey satın alsalar aldıkları şeyin miktarını bilmek iç!n ölçmesini emretseler, o zaman ücret paylara göredir.»

«Hidâye'de kıyl lafzıyla zikredilmiştir ilh...» Yani Hidâye sahibi bu ayrıntının zayıf olduğunu göstermektedir. Sonra da Hidâye sahibi buna açıkça karşı çıkarak «Böyle bir ayırım olmaz» demiştir.

İtkanî de «Ölçü ve tartı ücretleri bir ayrıntı yoktur. Belki paylara göre verilir» demiştir.

Miraç'ta da Mebsut'tan naklen, «En sağlam olan mutlaktır» denil-miştir.

«Bu konunun tamamı benim Hidâye üzerindeki talikatımdadır ilh...» Bunu zikretmesi, Ebû Hanîfe'ye
göre ölçenle taksim edenin arasındaki farkı belirtmek içindir. Zira burada herne kadar ölçme taksim
için de olsa ücret paylara göredir. Çünkü işte bir farklılık vardır. Çünkü ölçen kimsenin işi çok pay
sahibi için daha çoktur. Öyleyse onun işi daha çok-tur. Ücret de işe göre verilir. Ama taksim eden
bunun aksinedir.

«Taksim edenin âdil olması vacibtir ilh...» Zira taksim hâkimin görev alanına girer. Hidâye.

Kuhistani ifâde ediyor ki: «Bu açıklama taksim edenin adaletli ol-masının gerekli olmadığını ifade
etmektedir. Zira adalet hüküm'de de vacib değildir. Öyleyse buradaki vücubtan maksat, örfen vacib
olmasıdır ki, bu da evleviyettir. Nitekim İhtiyar ve Hizânetü'l-Müftiyyîn'de de buna işaret edilmiştir.»

Ben derim ki: Kaza bahsinde geçtiği üzere fâsık hüküm vermeye ehildir. Şu kadar var ki, onun tayin
edilmemesi gerekir ve onu tayin eden günahkâr olur. Öyleyse kazanın geçerli olması için adaletin
gerekli ol-madığı anlaşılmaktadır. Belki Devlet başkanına gerekli olan, adaletli bir kimseyi tayin etmesidir. İşte bu taksim meselesinde de Devlet başkanının veya hâkimin üzerine vacib olan âdil
bir kimseyi tayin etmektir. Öyleyse, onun tayininin sıhhatinde adalet vacib değildir. Birinci vücub,
hakikati üzere vacib anlamındadır. İkincisi ise, şart değildir. Sen düşün.

«Emin ilh...» Emânet adaletin gereklerinden olduğu halde burada adaletten sonra güvenilir olmayı
zikretmiştir. Zira bir insanın güvenilir oluşunun açık olmaması caizdir. Kifâye.

Yakubiye'de; «Adaletin açık olması, güvenirliğin de açık olmasını ge-rektirir» sözüyle Kifâye'ye itiraz edilmiştir. Nitekim bu açıktır.

Yakubiye'nin itirazına şöyle cevap verilmiştir: Burada zikredilen ada-lettir, adaletin açık olması değildir.

«Hiç kimse kendiliğinden tayin olunmaz ilh...» Uygun olan, Hidâye ve Mültekâ'nın şu sözleridir: «Halk tek bir taksim edici için zorlanmaz. Fakat bir taksim edici yine de gereklidir.»

«Taksim edenler birbirlerine ortak olamazlar. Zira onların ittifak et-melerinden korkulur ilh...» Yani ücretin yükseltilmesi üzerinde ittifak ederler. Ama ortaklık olmadığı zaman her taksim edici alacağı ücretin yok olmasından korktuğu için koşar. O zaman da ücretler ucuz olur. Hidâye.

«Sahihtir ilh...» Geçen kısmet meselesi zorlama ile yapılan kısmetti. Bu ise şartların rızası ile yapılan kısmettir.

«Onların içerisinde bir çocuk ilh...» Bu istisna münkati istisnadır. Ni-tekim sarihin «gerekil değildir» sözünden istisna edilir. Yani ortaklar razı olursa taksim etmek gerekir. T.

Musannif burada «sıhhat» kelimesinden lüzumu kasdetmiştir.

«Gaibin icazeti veya çocuğun icazeti ilh...» O zaman eğer gaib veya çocuk ölürse, varisleri taksime icazet verirlerse, imameyne göre geçerli olur. İmam Muhammed buna muhalefet etmiştir. Minyetü'l-Müftî.

İmameynin görüşünün delili istihsân, İmam Muhammed'in görüşünün delili de kıyastır.

İcazet nasıl açık bir sözle sahih olursa, satış gibi bir fiille de delaleten sahih olur. Nitekim Tatarhâniye'de de böyle denilmiştir.

Minah'ta Cevâhir'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir çocukla bir baliğ birşey! taksim etseler, sonra çocuk baliğ olsa, kendi payında tasar-ruf etse, meselâ bazısını satmış olsa, onun bazısını satması icazet olur.»

«Miras ise lüzumludur ilh...» Yani eğer onlar mirasta,ortak iseler. Eğer miras değil, başka birşeyde
ortak iseler, o zaman taksim bâtıl olur. Bunun gereği şudur: Böyle bir taksim icazetle geçerli olmaz.
Düşünül-sün.

Minye'nin ifadesi şöyledir: «Varisler hâkimden emir almadan birşey! taksim etseler, varisler arasında da çocuk veya gaib birisi olsa o taksim nafiz olmaz. Ancak gaibin hazır olması halinde icazet vermesiyle, veya çocuğun velisinin veya baliğ olduktan sonra çocuğun icazet vermesiyle nafiz olur. Ortaklar kendi aralarında birşey! taksim etseler, onların i;in-de bir çocuk veya bir gaib
olsa, taksim geçerli olmaz. Ama eğer taksimi hâkim emrederse, o zaman geçerli olur.»

Ben derim ki:Musannif gelecekte diğer metin sahiplerine uyarak şunu zikredecektir. Hâkim ortakların aldığı birşey, içlerinden birisi gaib ise taksim edemez.O takdirde hâkimin emri ile ortakların taksim etmesi nasıl geçerli olur? Yarabbi sen bizi muaheze etme, eğer ortalardan mak-sat miras ortakları ise, o zaman bunların yaptığı taksimin geçerli ola-cağını söyleriz. Şu kadar
var ki, sarihin: «eğer miras değil, ortaklı bir mal ise bâtıldır» sözü kalır ki bu da nakle muhtaçtır.

Zahidi, Kınye'de şunu nakletmiştir: «Ortaklar arasında birşey taksim edilse, taksim arasında ortaklardan birisi gaib olsa, gaib taksimi haber aldığı zaman, «Ben buna razı değilim. Çünkü bunda
aldatma vardır» dese, sonra da çiftçisine kendi payında ekin ekmesi için izin verse, onun o izni redden sonra rıza sayılmaz.»

Musannifin zikrettiği: «Ortak misliyattan olan hissesini ortağının gı-yabında alabilir» sözünü ve Hâniye'den naklettiğini unutma. Çünkü o da burada olanı tashih etmektedir.

METİN

Ortaklar menkul bir malın kendilerine miras kaldığını veya mutlaka mülk olduğunu yahut satın aldıklarını iddia ederlerse, aralarında taksim ederler. Sadri Şeria. O halde, miras kalan birşeyle satın
alanın ve mutlak mülk arasında bir fark yoktur.

Ben derim ki: Arsasız bina ve ağaçlar da menkul mal sayılır. Yarar-lanma taksim ile değişmezse hüküm böyledir. Eğer değişirse, o zaman onun taksimi için* zorlanmaz. Bunu şeyhimiz demiştir.

Ortaklar mutlak mülkünü veya satın aldıklarını iddia ettikleri gayri menkulün taksimini aralarında
yaparlar. Ama onun Zeyd'den kendilerine miras kaldığını iddia ederlerse, o zaman taksim olunmaz.
Ta, Zeydin ölümü ve onun varislerinin sayısı hakkında delil getirene kadar. İmameyne göre ise, diğer durumlarda taksim yapıldığı onların itirafı ile taksim edilir.

İki kişi yanlarında olan bir akarı, akarın yanlarında olduğuna delil getirseler bile, âlimlerin ittifakı ile,
esah kavle göre, akarın mülkiyetine delil getirene kadar taksim edemezler. Çünkü o akarın onların
elinde kira akdi ile veya ariyet yoluyla bulunması muhtemeldir. O zaman yapılan taksim koruma taksimi olur. Halbuki akar kendi başına korunur.

Eğer Zeyd'in öldüğüne ve varislerin sayısı üzerine delil getirirlerse, akar onların elinde ise,

onların
arasında bir gaib veya bir çocuk varsa, akar onların arasında taksim edilir.
Ben derim ki: Şeyhimiz demiştir ki, akarda böyle olunca, menkuller-de öncelikle böyle olur.
Bu taksimde hâkim çocuk veya gaib için birisini nesbeder.
Ebû Hanîfe'ye göre yine mirasın aslı üzerine de delil getirmek gerekir. Ama yukarıda geçtiği gibi imameyn buna muhalefet etmiştir.
Varislerden bir tanesi delil getirse, o zaman mal yine taksim edil-mez. Çünkü iki kişinin hazır olması
gerekir. Ama o iki ortaktan birisi çocuk ise, veya ona o mal vasiyet edilmiş ise, veya ortaklar satın
almış olsalar, yani miras yoluyla olmaksızın ortak olsalar, bunlardan birisi gaib olsa, zira satın almada hazır olan kimse gaibe hasım olamaz, irs bunun aksinedir, veya irs suretinde akar veya bazısı çocuk olan varisin yanında olsa veya gaibin yanında olsa, veya ondan birşey olsa, o mal taksim edil-mez. Çünkü çocuk veya gaibin üzerine hüküm vermek, hazır olmayan bir hasım gıyabında hüküm vermek gibi olur.
Ortak mal, eğer taksimden sonra herkes kendi hissesi ile yararlana-bilirse, ortaklardan birisinin talebi ile taksim edilir. Eğer bölündükten sonra birisi hissesi az olduğu için ondan

yararlanamıyorsa, hissesi çok olanın talebi ile taksim edilir.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Herhangi birisinin talebi ile taksim edilir. Fetva da bu görüş üzerinedir.» Şu kadar var ki metinler birinci gö-rüş üzerinedir. İtimad da metinleredir.

Eğer ortakların hepsi taksimden zarar görürse, o müşterek mal tak-sim edilmez. Ancak onların hepsinin rızası ile taksim edilir. Zira bu du-rumda cebirle taksim etmek, taksimden beklenilen ortaklardan her biri-nin kendi hissesinden istifade etmesi hususuna ters düşer.»

Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «İki kişinin birlikte çalıştıkları ortak bir dükkânları olsa, birisi taksimi istese, eğer taksimden sonra her birisi taksimden önce olduğu gibi o dükkânın yansından
istifade edebilirse, taksim edilir. Yok eğer 'istifade edemezlerse taksim edilmez.»

İZAH

«Mutlak mülk olduğunu ilh...» Yani bir sebeb göstermeden. T.

«Veya alışını ilh...» Uygun olan musannifin burada, «Mülkiyetini bir sebeble iddia ederlerse» demesiydi. Eğer böyle denilseydi hibeyi de kap-sardı. T.

«Fark yoktur ilh...» Yani mücerret ikrarla taksim edilme yönüyle ittifaken aralarında fark yoktur. Musannif burada hükmü irse ait kılmıştır. Çünkü irs olan akar delile muhtaçtır. İhtilaf mahalli de odur. Sükut edi-len birşeyin hükmü, öncelik yoluyla zikredilenden anlaşılır. Nitekim Mi-nah'ta da buna dikkat çekilmiştir.

«Arsasız bina ve ağaçlar da menkul mal sayılır ilh...» Öyleyse tak-simle yararlanma değişmediği takdirde taksim edilir.

Sarihin şeyhinin Minah haşiyesinde bu konu ile ilgili ifadesi şöyle-dir: «Ben diyorum ki, menkullere
arsasız bina ve ağaçlar da dahildir. Çün-kü bunlar da menkul sayılır. Nitekim Bahır'da, dava kitabında bu açıkça zikredilmiştir. Öyleyse, onda zorla taksim, eğer taksimle yararlanma de-ğişmezse icra olunur. Eğer taksimle yararlanma değişirse, kuyu duvar, hamam ve bunlara benzer şeyler gibi, taksimi caiz değildir.» Düşün.

Ben derim ki: Bu zikredilen şekilde takyid ettikten sonra hüküm Mebsuz adlı eserde olan ifadeye aykırı değildir. Zira Mebsut sahibi şöyle demektedir: «İki kişinin, başka bir adamın toprağı üzerinde
onun izni ile yaptıkları bir binaları olsa, sonra yerin sahibinin bulunmadığı bir zamanda onlar binanın taksimini isteseler, eğer her ikisi de razı olurlarsa, taksim edebilirler. Eğer bunlardan birisi
kaçınırsa ona zorlanmaz.»

Bu ifadeyi İbni Vehbân da Hazmetmiştir. Düşün.

«İmameyne göre ise taksim edilir ilh...» Yani miras malı olduğu ikrar olunan akar diğer durumlarda
taksim olunduğu gibi. Onların itirafı ile de taksim olunur. Diğer durumlar şunlardır: Biri mutlaka nakledilen birşey, biri de mutlak mülkiyeti veya alınışı iddia edilen akar. İmameynin bu hu-sustaki
delilleri şudur: O akar onların elindedir. Bu da mülkiyetin delili-dir. Onlarla niza eden de yoktur.

Ebû Hanîfe'nin delili de şudur: «Tereke taksimden önce ölen kimse-nin mülkiyeti üzerine ikbal edilir. Çünkü onun mülkünün getirmiş olduğu fazlalıklar da ona sabittir. O fazlalıklardan onun borçları ödenir, vasiyet-leri infaz edilir. Taksim ile o fazlalıklardan ölen adamın mülkiyet hakkı kesilir. O zaman onların ikrarı ile onun üzerine hüküm verilmiş olur. İk-rarla birisinin üzerine hüküm
vermek de kısa bir hüccettir. Öyleyse delil lazımdır. Ama menkul bunun aksinedir. Çünkü menkulün
telefinden kor-kulur. Akar ise muhsandır. Satın alınan akar ise iirs olan akarın aksine-dir. Çünkü satın alman akar taksimden önce de satıcının mülkiyetinden zail olmuştur. O zaman başkasının

üzerine taksim yoktur. Mutlaka mülkiyeti iddia edilen de bunun aksinedir. Zira o varisler kendilerinden baş-kalarına mülkiyeti ikrar etmemişlerdir.» Dürer ve Mecma şerhinde olanın özeti budur.

«Akarın yanlarında olduğuna delil getirseler ilh...» Bu görüş, taksim edilmez sözünün üzerine atıftır.

Aynî, Zeylaî'ye uyarak şöyle demektedir: «Bu mesele aynı ile gecen meselenin aynısıdır. Geçen mesele şudur: Veya mutlak mülkiyetini iddia etseler. Çünkü geçen meselelerden maksat, onda mülkiyet iddia etseler, c mülkiyetin onlara nasıl intikal ettiğini zikretmeseler. Geçen meselede onların mülkü olduğuna dair delil ikame edilmesi şart kılınmadı. Ki bu da Kudurî'nin rivayetidir. Bu meselede ise, onların mülkiyetine ait delil ika-me etmeleri şart kılınmaktadır. Bu da Camiü's-Sağîr'in rivayetidir. Eğer şeyhin kasdi iki rivayeti tayin etmek ise, ona delalet edecek birşey yok-tur. Eğer kasdi bu değilse, o zaman mesele tekrar edilmiş olmaktadır.»

Makdisî de şöyle demektedir: «Câmiü's-Sağîr'de olan şuna yorumla-nır: O iki adam o akarın yalnız

kendilerinin ellerinde olduğunu zikretseler, ellerinde olduğuna dair de delil getirseler, o zaman bu
konu iki rivayetin ihtilafından olmaz. Çünkü konu farklıdır. O takdirde artık kitapta tekrar da kalmaz.

Ben derim ki: Hidâye'nin sözünden açık olan da ancak budur.

Câmiü's-Sağir'de şöyle denilmektedir: «İki kişinin elinde bir toprak olsa, o iki kişi o toprağı iddia etseler ve zilliyeti üzerine de delil ikâme etseler, o taksim edilemez. O toprağın kendi malları olduğuna da zaman delil getirirlerse, o zaman, taksim edilir. Zira o toprağın başkasının olma-sı da
muhtemeldir.» Onların elinde vedia, iare veya icare yoluyla bulunu-yor olabilir. Nitekim sarih de böyle demiştir. Azmiye'de de böyle karar kılınmıştır.

«Alimlerin ittifakı ile en sağlam görüşe göre ilh...» Hidâye'de, ânifen bizim naklettiklerimizden sonra
şöyle denilmiştir: «Sonra bazı âlim-ler tarafından denilmiştir ki, bu özellikle Ebû Hanife'nin sözüdür.
Bazı âlimler tarafından da hepsinin görüşüdür denilmiştir. Esâh olan da bu-dur. Çünkü akarda korumak için taksim yoktur. Çünkü akar korumaya muhtaç değildir. Mülkün taksimi de korumaya
ihtiyaç gösterdiği taktir-dedir. Burada ise mülk yoktur. Öyleyse burada taksimin cevazı mümkün değildir.»

«Koruma taksimatı olur ilh...» Bu taksim zilyedin eliyle mülkü ko-rumak için olur. Emanetçinin emaneti korumak için aralarında taksim etmeleri gibi. Mülkün taksimi ise, menfaatin tamamlanması
için mülkiyet hakkı ile olan taksimdir. Gâyetü'l-Beyân'da olduğu gibi.

«Delil getirseler ilh...» Yani iki hazır baliğ delil getirse. Çocuk veya gaib de bunların üçüncüsü olur.
O zaman varisler ikiden fazla olmuş bulunur. Bundan ötürü musannif, çoğul zamiriyle: «Onların arasında bir gaib veya çocuk varsa, akar aralarında taksim edilir» demiştir. Musannif «akar onların
elinde ise» sözünde de zamiri tesniye (ikil) zamiri ile getir-miştir ki, yani delil getirenlerin elinde ise
demek istemiştir. Musannif bu çoğu! zamirini getirmekle, ileride zikredileceği gibi Hidâye'ye muhalefet etmiştir.

Hidâye'nin ifadesi şöyledir: «Çocuğun veya gaibin elinde akardan birşey olsa, taksim edilmez.»

Musannifin muhalefetine Hidâye bakımından şöyle cevap verilebilir: Çoğulun en azı ikidir.

«Menkullerde öncelikle ilh...» Zira Ebû Hanîfe'ye göre menkullerde murisin ölümüne ve varislerin
sayısına delil getirmek şart değildir. Yu-karıda da geçtiği gibi.

«Onlar arasında bir çocuk varsa ilh...» Yani ilende geleceği gibi ço-cuk hazır olsa.

«Akar onların arasında taksim edilir ilh...» Musannifin bu görüşü ifade ediyor ki, bu taksimi hâkim
yapar.

Muhît'te şöyle denilmektedir: «Eğer böyle bir akar hâkimin hükmü olmadan taksim edilirse, caiz değildir. Ancak ortak olan gaib hazır olur-sa veya çocuk baliğ olup icazet verirse, taksim caiz olur.»
Turî.

Şârihin zikrettiği de budur.

«Hâkim çocuk veya gaib için birisini nesbeder ilh...» Yani hâkim ço-cuğa bir vasi, gaibe de bir

vekil
nesbeder. Dürer.
«Mirasın aslı üzerine de delil getirmek gerekir ilh...» Dürer'de de böyledir. Umulur ki, mirasın aslından maksat babalık ve benzeri gibi irs cihetidir..
Hidâye ve Tebyin'de bunun yerinde olan ifade ise şöyledir: «Bu meselede Ebû Hanîfe'ye göre yine
delil ikâme etmek gereklidir.» Hidâye ve Tebyîn adlı eserlerde «mirasın aslı» zikredilmemiştir. Musannif da birinci meselede zikretmemiştir. O zaman musannifin : «Eğer Zeyd'in öldüğüne ve varislerin sayısı üzerine delil getirirlerse...» sözünden maksat, Ebû Hanife'ye göre bunun üzerine de
delil getirmelerinin gerekli olduğunu ifa-de etmektir. Gecen meselede olduğu gibi. Belki burada ölüm ve varislerin sayısı üzerine delil getirmeleri öncelikle gereklidir. Zira geçmiş meselede varislerin hepsi büyük ve hazırdır. Orada delil şart olduğuna göre gaib veya çocuk üzerine hüküm
verilen bu meselede de şart olması gerekir. Nitekim bu Nihâye'de de ifade edilmiştir.
«İmameyn buna muhalefet etmiştir ilh...» O zaman imameyne göre iki kişinin ikrarı ile o mal carlarında taksim edilir.
«Varislerden bir tanesi delil getirse, taksim edilmez ilh...» Yani delil ikâme etse bile yine taksim edilmez. Çünkü bir kişi hem hasım, hem hasmolunan olmaz. Yine, taksim eden ve hakkı taksim edilen de olamaz. Hidâye.
Bir kişinin hem hasım hem hasmolunan olamayacağı Ebû Hanîfe'ye göredir. Çünkü Ebû Hanîfe

delilin gerekli olduğu görüşündedir. Bir kişinin hem taksim eden, hem malı taksim edilen olmaması
da imameyne gö-redir. Çünkü onlar delile gerek olmadığı görüşündedirler.

Ebû Yûsuf'tan şu da rivayet edilmiştir: «Hâkim gaibin yerine hasım olacak bir kimse tayin eder, delili ona sunar. Taksim de eder.» Bu da Kifâye'de ifade edilmiştir.

«İki ortaktan birisi çocuk ise ilh...» O zaman hâkim yukarıda geçti-ği gibi, onun yerine bir vasi tayin
eder.

Bil ki, burada bilinmesi gereken şöyle bir mesele vardır: Hâkim, eğer çocuk mahkemede hazır olursa onun yerine bir vasi tayin eder. Çünkü eğer çocuk hazır olmazsa hâkim vasi tayin edemez.

Çünkü hasım gaib olan kimsenin yerine nasbedilemez. Ancak zaruret hâli müstesnadır. Da-valı çocuk olduğu takdirde eğer davaya cevap vermekten âciz durumda ise onun yerine bir başkası hazır olamaz. Zira hâkimin onu hazır bulun-durması mümkündür. Zira gaiblikten maksat yolculuk
hali değildir. O za-man hâkim hazır olmayan bir kişinin hakkında çocuğun yerine bir ha-sım tayin
edemez. O takdirde dava da sahih olmaz. Çünkü dava hazır olmayan bir davalının davasıdır. Ama
hazır olursa böyle değildir. Zira çocuk cevap vermekten âciz olursa, onun yerine cevap verecek bir
adam tayin edilir. Ama ölünün üzerine dava etmek bunun aksinedir. Çünkü onu hazır bulundurması
veya ondan cevap alması tasavvur edilemez. O zaman hâkim her iki halde de onun yerine bir adam
tayin eder. Kifâye. Bunun benzeri Nihâye, Miraç ve diğer kitaplarda da mevcuttur.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Bu meselenin akışı gösteriyor ki, bir kimsenin, vasisinin huzurunda, çocuğun bulunmadığı zamanda dava açması geçerli değildir. Bunun aksi dava kitabında geçmişti.» Bunun ben-zeri Minye'de de mevcuttur.

Ben derim ki: Bahır'ın dava kitabının başlarında şöyle denilmektedir: «Süt emen çocukların dava sırasında hazır olması şart değildir. Geçerli olan da budur.»

Kifâye ve diğer kitaplarda olan ifadeye itiraz olarak şöyle denilebi-lir: Kifâye'de olan ifade gaib olan
baliğ ile nakzedilir. Nitekim Makdisî'den naklen Şurunbulaliye'de de böyledir. Şu kadar var ki Ebussuud şunu zik-retmiştir: «Kifâye yerme şöyle cevap verilebilir: Çocuğun hazır olması şartı, vârisin bir tane ve hazır olmasına aittir. Çünkü o zaman huzuru-nun şart olması davanın geçerli olması içindir. Ama hazır olan varisler iki tane olursa, o zaman hâkimin çocuğa vasi tayin etmesi kabz içindir. Zira taksimin ve davcının sıhhati hazır olanlardan birini hasım kılmakla, vasi tayin etmekten önce de mevcuttur.»

Veya ona o mal vasiyet edilmiş ise ilh...» Çünkü o da vasir gibi ortak olur. O zaman sanki iki vâris
de hazır olmuştur. Miraç.

«İrssiz olarak ortak olsalar ilh...» Sarih bu sözüyle ifade ediyor ki, maksat irssiz olarak mutlak mülkiyette ortak olmalarıdır. Bu ifade sari-hin şeyhi Remlî'nin haşiyesinden alınmıştır.

«İrs bunun aksinedir ilh...» Dürer'de şöyle denilmektedir: «Varisin mülkü ölen kimseye halef olarak
mülktür. Hatta varis irsen aldığı bir malı ayıplı çıktığı takdirde murisinin satın aldığı kimseye geri verebilir. Çünkü muris aldatılmış olabilir. Hatta bir kimse murisinin satın aldığı bir cariye ile cinsî ilişkide bulunsa cariye doğum yapsa, sonra cariye başka birisinin istihkakı çıksa, varis o cariyeyi

murisine satan kimseye semeni ile ve bir de çocuğun kıymeti ile rücu eder. Çünkü onun yönünden
alda-tılmıştır.»

«Varislerden bir tanesi elinde olanla kendisini ölenin yerine hasım nasbetse, diğer bir adamı da kendi yerine tayin etse, taksimi kabul eden-lerin huzurunda taksim hükmen yapılmış olur. Ama alışla sabit olan mülk ise kendi hissesini bizzat kendisi aldığı için o yeni bir mülktür. Bundan ötürü
onun satın aldığı adama satana o malı ayıpla geri veremez. Öyleyse satın alınan malda hazır olan
bir kimse gaibin yerine hasım tayin edil-mez. Çünkü o zaman gaibin hakkında delil hasımsız olarak
ikâme edil-miş olur. Bu da kabul edilmez.»

BİR TAMAMLAMA :

Ortaklı bir malın aslı miras olursa, onda bir satım cereyan etse, yani varislerden bir tanesi hissesini
satsa, veya ortaklı olan malın aslı satın alınan bir mal olursa, o zaman onda bir miras cereyan etse,
yani alan-lardan bir tanesi ölse, birinci durumda ortaklardan bazısı hazır olduğu takdirde hâkim o
malı taksim eder. Ama ikincisinde değil. Çünkü birin-cisinde malı satın alan müşteri birinci ortaklıktaki satıcının yerine kaim olmuş olur. Ki onun aslı da verasettir. İkincisinde ise, vâris şirkette mu-risinin yerine geçmektedir. Ki, bunun aslı satımdır. İşte bu babta birinci-sine bakılır. Velvaliciye ve diğer kitaplar.

«İrs şeklinde ilh...» Bu şekil musannifin; «delil getirirlerse» dediği şekildir. İşte bu şekil oradaki

musannifin; «yanlarında olan bir akar» sö-zünün mutezidir.

«Bazısı çocuk olan varisin yanında olsa veya gaibin yanında olsa ilh...» Veya akarın bazısı gaibin emanetçisinin yanında olsa veya çocuk gaib olsa ve çocuğun annesinin elinde olsa, hazır olan varis güvenilir bile olsa o mal taksim edilmez. Bezzâziye ve diğer kitaplar.

«Gıyabında hüküm vermek gibi olur ilh...» Zira eğer taksim edilse, onların üzerine hazır olmadıkları halde ellerinde olan bir malı başkasına vermek için hüküm vermek gerekli olur.

Kuhistanî'de «Taksim edilmez. Ancak, çocuk veya gaibin yerine bir hasım tayin edilir, o da delil ikâme eder, o zaman ikinci imamdan rivayet edilene binaen mal taksim edilir.» Bu Azmiye'de de ikrar edilmiştir.

Ben derim ki : Şu kadar var ki Hidâye ve Tebyîn adlı eserlerde, irs üzerine delil ikame edip etmeme arasında fark olmadığı söylenmiştir. Doğru olan da budur. Nitekim musannif da metinde «taksim edilmez» sözüyle mutlak şekilde ifade etmiştir. Musannifin «taksim edilmez» sözü Mebsut' un rivayetinden kaçınmak içindir. Zira Mebsut'ta «Delil ikâme edildiği takdirde mal taksim edilir» denilmiştir. Kifâye. Düşün.

«Müşterek mal taksim edilir ilh...» Yani mal bir cinsleri olursa, onda kısmet zorla cari olur. Nitekim yukarıda geçti ve ileride de gelecektir.

«Hissesi çok olanın talebi ile taksim edilir ilh...» Yani eğer hissesi çok olan kimse taksimden sonra hissesinden yararlanırsa onun talebi ile tak-sim edilir. Musannif bunu mutlak zikretmiştir. Çünkü bu bakımdan bilin-mektedir. Bundan anlaşılan şudur: Az pay sahibinin, yani taksimden son-ra hissesinden yararlanamayacak olan kimsenin talebi ile taksim edil-mez. Yararlanan kimse eğer taksimden kaçınırsa. Bunun şekli, Hidâye'de olduğu gibi şudur: Birincisi yararlandığı için onun talebine itibar edilir. İkincisi yararlanamadığı için onun talebine itibar edilmez.

Bundan dolayı eğer taksimle ortakların hepsi zarar görürlerse, hep-si taksimi taleb etseler bile hâkim taksim etmez. Nitekim Nihâye'de de olduğu gibi. O zaman hâkim o ortaklara taksim edilmez malları hu-susunda nöbetleşe yararlanmayı emreder. Nitekim sarih de bunu ileride zikredecektir.

«Metinler birinci görüş üzerinedir ilh...» Hidâye ve şerhlerde de «Me-tinde olanlar daha sağlamdır» diye belirtilmiştir. Dürer de «Fetva do me-tinlerde olan üzerinedir» sözünü ilâve etmiştir.

«Ancak hepsinin rızası ile taksim edilir ilh...» Bunun açık anlamına göre diğer metinlerde olduğu gibi hâkim bizzat kendisi taksim eder. Zeylaî de; «Şu kadar var ki hâkim kendisinden taleb etseler bile bizzat teksim etmez. Çünkü hâkim fayda olmayan birşeyle meşgul olmaz. Ama hekim onların taksimlerine de engel olamaz. Zira hâkim hükmen kendi malını telef etmek isteyen birisine engel olamaz» demiştir.

Zeylaî'nin dediğini İbn Kemal Mebsût'a nisbet etmiştir. Turî de bu konuda iki rivayet olduğunu zikretmiştir.

«Nakz vardır ilh...» Yani kısmetin vasfı, herkesin kendi mülkünden hususî şekilde yararlanmasıdır.

Hâkim eğer taksime zorlanırsa, bu husus gerçekleşmez. Halebî.

«Müctebâ'da ilh...» Sarihin Müctebâ'dan nakilden maksadı, metinde zikredilen yararlanmadan neyin
kasdedildiğini beyan etmektir. Yoksa ha-mam gibi şeylerden, taksimden sonra da hayvanları bağlamak gibi işlerle yararlanılır. Halbuki metinde zikredilen yararlanmadan maksat, taksim-den önceki haliyle yararlanmaktır. Nitekim biz bunu zikretmiştik.

METİN

Cinsi bir olan emtia taksim edilir. Ama birbirine karışmış iki cins emtia taksim edilmez. Çünkü bunlar bir bakıma ivazlı olurlar.

Birbirinden ayırt edilemezler. O zaman hâkimin zorla değil, ortakların karşılıklı rızası ile taksim edilir. Ortaklı mal yalnız köle de olsa yine taksim edil-mez. Çünkü farklılık insanda çoktur. İmameyne göre ise eğer kölelerin hepsi yalnız erkek veya yalnız kadın olursa, koyun, deve ve ganimetten alınan kölelerde olduğu gibi taksim edilir.

Mücevherlerde taksim edilmez. Çünkü onlar arasında çok fahiş bir fark vardır.

Hamam, kuyu, değirmen, kitap ve taksiminde zarar olan şeyler tak-sim edilmez. Ancak ortakların
rızası ile taksim edilir. Nitekim bunun il-leti yukarıda geçti. Öyleyse bu tür şeylerde ortaklardan birisi hissesini satmak istese, diğeri de engel olsa, engel olan hissesini satmaya zorlan-maz. İmam
Mâlik buna muhalefet etmiştir.

Cevâhir'de şöyle denilmektedir: «Kitaplar varisler orasında taksim edilmezler. Şu kadar var ki varislerden her biri kitaplardan nöbetleşe yararlanırlar. Kitaplar yapraklar halinde de taksim edilmezler. İsterlerse varislerin rızası olsun. İsterse birkaç cilt olan bir kitap olsun, yine taksim edilmez. İki ortak kitapların taksimine razı olursa, kitaplara bir kıymet takdir edilir, herkes bazısını
kıymetiyle alır. Eğer tarafların rızası ile olursa caiz olur. Eğer tarafların rızası ile olmazsa caiz ölmez.» Haniye.

Bir dükkân veya ev iki kişi arasında ortak olursa, bunların kısmeti de mümkün değilse, ortaklar anlaşmazlığa düşseler birisi «Ben ne kiraya veriyorum, ne de yararlanıyorum» dese, diğeri de «Ben
kiraya vereceğim veya yararlanacağım» dese, hâkim onlara o evde nöbetleşe oturmayı emreder.
Sonra da intifayı istemeyen kimseye; «Dilersen yararlan, diler-sen kapıyı kilitle» denilir.

İki kişi arasında ortaklı birkaç tane bina olsa veya bir bina ile bir arsa olsa veya bir dükkânla bir bina iki kişi arasında ortak olsa, o zaman her birisi mutlaka kendi başına taksim edilir. Birbirine bitişik olmaları ve-ya ayrı ayrı mahallerde yahut her birisi ayrı bir şehirde bulunsa da hü-küm değişmez. Miskin.

Bunların hepsi ister bir şehirde olsun veya olmasın, değişmez. İmameyne göre ise. eğer bunların
hepsi bir şehirde ise burada rey hâkimindir. Eğer herbirisi bir başka şehirde ise, o zaman imameynin görüşü de Ebû Hanife'nin görüşü gibidir.

Taksim eden kimse yaptığı taksimi kâğıt üzerinde hâkime tasvir eder. Taksimde paylar; eşitler. Ölçüm yapar, binayı kıymetlendirir, her bir hisseyi yoluyla, suyuyla ayırır. Her bir paya birinci, ikinci,
üçüncü diye isim verir. İsimlerini yazar. Onların kalblerinin hoşnut olması için kurra çeker. Kimin ismi ilk olarak çıkarsa, birinci pay onundur. İkinci ola-rak ismi çıkan da ikinci payı alır ve bu bitene
kadar sürer.

Bil ki dirhemler, akar veya başka bir menkulün kısmetine dahil ol-maz. Ancak ortakların rızası ile
dahil edilebilir. Eğer o müşterek mal toprak veya bina ise, Ebû Yûsuf'a göre kıymetlendirilirler ve kıymetleriyle taksim edilirler. İmam Muhammed'e göre ise, arsadan bina karşılığı ve-rilir.

Eğer birşey fazla kalırsa, bunda eşitleme de mümkün değilse, o zaman o fazlalık zaruri olarak paraya çevrilir. Bu İhtiyar adlı eserde de güzel görülmüştür..

Ortak mal taksim edildiğinde birisinin su yolu veya yolu diğerinin mülkünden geçerse, taksimde bunu şart kılmamışlarsa, eğer çevirmesi mümkünse su yolunu veya yolunu oradan çevirir. Çevirmesi mümkün de-ğilse, fakihlerin icmaı ile takdim feshedilir ve yeniden taksim edilir.

Ortaklar ihtilaf etseler, bunlardan bazısı; «Olduğu gibi aramızda müşterek bıraktık» dese, eğer ifraz
mümkün ise, yapılır. Nitekim Zeylaî bunu açıklamıştır.

Ortaklar yolun genişliği hususunda ihtilaf etseler, o zaman yolun genişliği, kapının genişliği ve yüksekliği kadar yapılır. Ama eğer yerin miktarında ihtilaf ederlerse, o zaman da öküzün geçeceği
yer kadar tak-dir edilir. Ortaklardan herbiri kapının üstünde kendi payında bir kanat çıkarabilir, aşırısında çıkaramaz. Çünkü kapının yüksekliğindeki hava müşterektir. Müşterek hava üzerine bina
yapmak da caiz değildir. Ancak ortakların rızası ile caiz olur. Celâliyye.

Binanın taksiminde yolun farklı olmasını şart koşsalar, caizdir. On-ların binadaki payları eşit olsa bile. Zira rıza ile taksimde faizli mallar-dan başkasında farklılık caizdir. Öyleyse, samanı ölçekle

taksim etmek caizdir. Çünkü saman .tartılacak şey değildir. Ama üzümü sepet veya sele ile taksim
etmek caiz değildir. Kantar veya terazi ile tartılarak tak-simi caizdir. Çünkü üzüm tartılacak şeylerdendir.

İZAH

«Cinsi bir olan emtia taksim edilir ilh...» Zira taksim, hakları birbi-rinden ayırmaktır. Bu da deve,
sığır ve koyun gibi diğer hayvanlar, ku-maş veya buğdav veya arpa gibi şeylerde taksim mümkündür. Saydığı-mız malların herbirisi kendi basına taksim edilir. Cevhere.

«Birbirine karışmış iki cins ilh...» Yani ortaklardan birisine bir deve verirken öbürüne iki koyun verse, ve bunu ötekinin karşılığı saysa, bunlara ivaz girdiğinden taksimi caiz değildir. Dürer.

«Ortakların karşılıklı rızası ile taksim edilir ilh...» Çünkü hâkimin icbar velayeti eğer ayırdetme anlamı varsa sabit olur. ivazlı olma anlamı varsa sabit olmaz.

«Yalnız köle de olsa yine taksim edilmez ilh...» Çünkü insanlar ara-sındaki fark fahiştir. İnsanlarda
eşitliği sağlamak mümkün değildir. Çün-kü insandan kasdedilen manalar akıl, zekâ, sebat, tahammül, vekar, doğruluk, şecaat ve uyumluluk gibi şeylerdirler. Bunlara vâkıf olmak da mümkün

değildir. O zaman köleler çeşitli cinsten olan nesneler gibi olurlar. Hatta bazan onlardan bir tanesi
aynı cinsten olan bin tanesinden daha hayırlı olur. Şair diyor ki: «Ben fazilette emsal olmakta erkekler arasındaki fark gibi bir fark hiçbir şeyde görmedim. Hatta bazan bin tanesi ancak bir adam
sayılır.»

Ama diğer canlılar köle gibi değildirler. Çünkü diğer canlılarda fark-lılık cinseli bir olduğu takdirde
az olur. Görülmüyor mu ki erkeklik ve di-şilik bakımından insanlar iki ayrı cinse ayrılır. Ama diğer
hayvanlarda erkek ile dişi bir cinstir.

«Yalnız ilh...» Biliniz ki eğer köle ile birlikte hayvanlar veya emtia veya diğer birşey olsa, fakihlerin
hepsinin görüşüne göre hâkim hepsi-ni taksim eder. Kölelerle birlikte diğer şeyler olmazsa bakılır:
Eğer yal-nız erkek iseler (*) veya yalnız kadın iseler Ebû Hanife'ye göre yine tak-sim edilir. Eğer köleler ve dişi olarak karşılık iseler, taksim edilmezler. Ancak ortakların rızası ile taksini edilirler.

Velhasıl, Ebû Hanîfe'ye görekölelerin taksimi üzerine zorlama caiz değildir. Ancak koyun ve elbise
gibi taksim edilecek başka şeyler de bulunursa, o zaman hepsi topluşekilde taksim edilir.

Ebûbekir Râzi diyor ki: «Bu mesele de ortakların rızası ile taksim edilir. Ama ortaklardan bazısı kerahet görürse, hâkim o zaman taksim etmez.»

En açık görüş şudur ki, Ebû Hanife'ye göre cebri taksim köle ile be-raber olan diğer cins mala itibar
edilerek yapılır ki, bu mal taksimde, asıl kabul edilir. Onda cebri taksim sabit olur. Ona uyarak kölelerde deyine cebrî taksim sabit olur. Çünkü bu asıl kaidedir ki, aktin hükmü bir şeyde uyarak
sabit olur. Herne kadar sulama hakkının satışı caiz değilse de başkasına uyarak caiz olduğu menkullerin de vakıfta olduğu gibi. Hidâye"nin şerhleri Kenz ve Dürer'de de böyledir. O zaman Minah'ta be-nimsenen daha açık olanın aksinedir.

«Deve nasıl taksim edilirse ilh...» Yani sığır ve koyun gibi deveye benzer şeylerin taksim edilmesi
gibi.

«Ganimetten' alınan köleler ilh...» Biz ganimet köleleri ile diğer kö-leler arasındaki farkın şeklini Zeylaî'den naklen zikretmiştik.

«Hamam, kuyu, değirmen ilh...» Uygun olan, bu görüşü her bir or-tağın eskiden yararlandıkları gibi
taksimden sonra yararlanmalarını mümkün kılmayacak kadar küçük olması ile takyit etmekti. Ama
eğer büyük olursa, yani bir hamamın iki kazanı ve ayrı ayrı yıkanılacak iki yeri olursa veya değirmenin iki taşı olursa, o zaman taksim edilir.

Hamidiye'de, zeytin yağı yapılacak yer yarı yarıya iki kişi arasında ortak olursa, burada yağ çıkarmak için iki ayrı âlet varsa, zeytin yağının depolanması için iki ayrı deposu da olsa, zarar vermeden taksim müm-künse, böyle bir yerin taksim edilebileceğine fetva verilmiştir. Zira Ha-midiye'de, Hizânetü'l-Fetâvâ'da olan: «Hamam, duvar ve ev eğer küçük olurlarsa, taksim edilse,
her ortak için eskisi gibi yararlanacak bir yet olmazsa, taksim edilmez» ifadesinden istidlal edilmiştir.

«Taksiminde zarar olan şeyler ilh...» O halde bir tek elbise taksim edilmez. Çünkü buradaki taksim
zarara sebep olur. Zira taksim ancak kesmekle gerçekleşir. Hidâye.

Çünkü elbisede bir parçanın telefi vardır. İnâye.

Eğer taksimde zarar varsa, yolda taksim edilmez. Bezzâziye.

«İlleti yukarıda geçti ilh...» Yani sarihin; «Zira bu durumda zorla taksim etmek, taksimden beklenilen ortaklardan her birinin kendi his-sesinden istifade etmesi hususuna ters düşer» sözünde. Bu taksim edilmemenin illetidir.

«Kitaplar yapraklar hâlinde de taksim edilmezler ilh...» Bu sözden maksat, yani hâkim onun taksimini bizzat kendisi yapmaz demektir. Zi-ra yukarıda geçtiği gibi hâkim bizzat taksimi yapmaz
ama onlara da engel olmaz. Minah'ın ifadesini düşün.

ORTAKLARDAN HER BİRİNİN BİNADA HİSSESİ KADAR OTURABİLECEĞİ BAHSİ

«Hakim onlara o evde nöbetleşe oturmayı emreder ilh...» Ben diyo-rum ki, İmadiye'de yirmi dördüncü fasılda şöyle zikredilmektedir: «Müş-terek bir binanın ortaklarından her biri hissesine düşecek kadar kısmın-da oturabilir.» İmadiye'de de bunun 'benzeriyle fetva verilmiştir. O za-man
ortaklardan birisi kendi hissesinde oturmak istese, diğeri de sıray-la oturmayı istese, hangisinin sözü takdim edilir? Bu çok vaki olan bir hadisedir. Yani adam, «Benim bir merteğim ver, altında oturacağım» der. Tahrir edilsin. Nöbetleşmenin ve hükümlerinin beyanı bu babın so-nunda gelecektir. Yine orada en sağlam olan görüşün hâkimin ortaklar-dan birisinin nöbeti taleb etmesi ile

diğerini nöbetleşmeye zorlayacağı, görüşü olduğu gelecektir. İşte bundan yukarıdaki sorunun cevabı açık olmaktadır.

«Ortaklı birkaç tane bina olsa ilh...» Hidâye'de olduğu gibi, üzerinde ağaç ve bina olmayan bir toprak parçasının hükmü de bunun gibidir. Musannif «binalar» kelimesini kullanarak evler ve menzillerden kaçın-mıştır. Menzil binadan küçük, evden büyüktür. Çünkü o iki veya üç kü-çük odalı
bir binadır. Ev ise, üstü örtülü, holü olan tek odalı yapıdır.

«Kendi başına taksim edilir ilh...» Yani müşterek binaların her birisi kendi başına, bina ile arsa da
kendi başlarına veya bina ile dükkân da kendi başına taksim edilir. O halde arsa ölçülerek taksim
edilir, bina da kıymetiyle taksim edilir. Kuhistanî.

Yani bütün olarak taksim edilmezler. Şöyle ki, adama meselâ bir hisse binadan, bir hisse de arsadan verilmez. Zira bunlar muhtelif cinsler veya muhtelif cins hükmündedirler. Nitekim Hidâye'den de bilinir.

Bundan ötürü Kuhistanî diyor ki: «Eğer musannif yukarıdaki «iki ayrı cins olursa taksim edilmez»
sözüyle iktifa etseydi, daha kısa olur-du.»

«Mutlaka ilh...» Bunu kendisinden sonra gelen açıklamaktadır. Mu-sannif burada ev ve menzilleri
zikretmemiştir.

Miskin diyor ki: «Evet evler ister birbirinden ayrı, ister bitişik ol-sunlar, bir taksim ile taksim edilirler. Menziller de eğer birbirine bitişik olursa, evler gibidir. Eğer birbirlerinden ayrı olurlarsa, o
zaman binalar gibidir.

İmameyn, bu fasılların hepsinde diyorlar ki; «hâkim en âdil şekle ba-kar. Hangisi daha âdil ise taksimi öyle yapar.»

Remlî de şöyle der: «İmameynin görüşünde şu istisna edilir: Eğer o binaların herbirisi bir şehirde
olursa, o zaman İmameynin görüşü de Ebû Hanife'nin görüşü gibidir.»

Ben derim ki: Umulur ki bu taksim şekli onların zamanındadır. Yok-sa menzil ve beytler bir binada
da olsalar, zamanımızda aralarında çok fahiş fark vardır. Buna da fakihlerin, «Evler oturma bakımından değiş-mez» sözleri de delâlet eder. Bundan dolayı bütün mahallerde bir ev ki-raya verildiği zaman aynı ücretle verir. Onların görme muhayyerliği bah-sinde zikretikleri de yine onların
zamanına göredir. Onların bu fetvala-rı da Züfer'in görüşüne göredir. Züfer'in görüşü şudur: «Evlerin içini görmek gerekir. Çünkü evler arasında çok fark vardır.»

«Bunların hepsi ister bir şehirde olsun, veya olmasın, değişme? ilh..»

Eğer musannif burada: «İsterse bunlar bir şehirde olsunlar» deseydi daha kısa ve açık olurdu.

H..

«Taksim eden kimse yaptığı taksimi kâğıt üzerinde tasvir eder ilh...»

Yani uygun olan, taksim eden kısmete başladığında bir kâğıt üzerine unutulmaması için ortakların
hisselerini ayrı ayrı yazmasıdır. Ki hâkime başvurduğunda kolaylık olsun. Bir de hâkimin eğer bizzat taksimi kendisi yapacaksa eşit olarak taksim edebilmesi ve kurrayı çekebilmesi için. Hâkim

onun kıymetini bildiği takdirde kurasız olarak da taksim edebilir.

Bu durumda da miktarını bilmesi için taksim edenin kâğıdı gereklidir İnâye.

«Onu arşınlar ilh...» Bu, binayı da kapsar. Çünkü Zeylaî'de şöyle denilmiştir: «Onu arşınlar ve binayı
kıymetlendirir. Çünkü sahanın mik-tarı arşınla bilinir. Maliyet de kıymetlendirmekle bilinir. Sahanın
ve kıy-metin bilinmesi de maliyette eşitliğin mümkün olması için gereklidir. Ye-rin kıymetlendirilmesi ve binanın arşınlanması lazımdır.» Şurunbulâliye.

«ifraz eden ilh...» Bu efdaliyeti beyan etmektedir. Eğer ifraz etmese veya ifraz mümkün olmasa, yine
taksimi caizdir. Hidâye ve diğer kitap-lar.

Açık olan bundan anlaşılan şudur ki, taksim eden ifrazı şart kılar-sa ifraz eder. O zaman gelecek olan; «Eğer şart kılmazsa, mümkünse döner, yoksa taksim feshedilir» ifadesine aykırı olmaz. Anla.

«Kalblerinin hoşnut olması için ilh...» Sarih bu sözüyle kur'anın vacib olmadığına işaret etmiştir. Hattâ hâkim herbirine payını kurasız ola-rak tayin etse, caizdir. Çünkü taksim de hüküm anlamındadır. Öyleyse hâkim ilzam etmeye mâliktir. Hidâye.

KUR'ADAN DÖNME BAHSİ

BİR UYARI: Hâkim veya naibi müşterek mülkü kur'a ile taksim etse, payların bazısı kur'a ile çıktıktan sonra ortaklardan bazısı kur'adan kaçınamaz. Kur'adan önce onun kaçınmasına nasıl itibar edilmezse. Taksim eğer tarafların rızası ile olursa, o zaman taraflardan bazısı kur'adan

dö-nebilir. Ancak bütün paylar çıksa, bir pay çıkmasa, yine dönemez. Zaten o pay geri kalan kimsenin payıdır. Ama taksim tamamlandıktan sonra kimse rücu edemez. Nihâye.

«Kimin ismi ilk olarak çıkarsa ilh...» Bunun açıklaması şöyledir: Bir topluluk arasında müşterek bir
yer olsa, bunlardan birisi altıda birine sa-hip, diğer birisi yarısına, bir diğeri de üçte birine sahip olsa, o yer en az paya itibar edilerek altıya taksim edilir. Sonra her bir paya birinci, ikin-ci, üçüncü,
dördüncü, beşinci, altıncı diye isim verilir. Sonra ortakların ismi yazılır, bir torbaya konulur. Bunlardan kimin ismi önce çıkarsa, o bi-rinci payı alır. İsmi çıkan altıda bir hissenin sahibi de olsa,
yine birinci payı alır. Üçte birine sahip olsa da yine birinci payı alır. Sonra da ikin-ci payı alır. Eğer
ismi ilk çıkan kimse yarısına sahip olan ise, ona birinci ve sonra gelen ikinci ile üçüncü verilir. İnâye'de de olduğu gibi.

«Dirhemler ilh...» Dürer'de dirhemler, terekeden olmayan dirhemler olarak kaydedilmiştir. Şurunbulaliye'de de bu kaydın ihtirazi bir kayıt ol-madığı zikredilmiştir. O zaman velev o dirhemler
terekeden de olsalar, yine kısmete dahil edilmezler.

Ben derim ki: Dürer'de olanı İbni Kemal, Kuhistanî, Miraç, Nihâye ve Kifâye gibi Hidâye şerhleri de
zikretmiştir.

Zeylaî de meseleyi; «Dirhemlerde ortaklık yoktur» diye illetlendirmiştir. «Çünkü dirhemlerle taksimde adalet yok olur. Zira ortaklardan bazısı hâlen müşterek maldaki ayna kavuşur, diğer dirhemler de zimmettedir. O zaman onların helak olmasından korkulur. Hem de iki müşterek cins
beraber taksim olmazlar. Her cins ayrı ayrı taksim edilir. Artık ortak ol-masalar nasıl taksim edilir?»

Denilir ki, son illet Şurunbulâliye'nin zikrettiği ifade etmektedir. Dü-şün.

«Ancak ortakların rızası ile ilh...» Eğer akarın bazısı mülk, bazısı vakıf olursa, eğer hakkı veren vakıf
ise, caizdir. Sanki vakfı almıştır ve ortağından vakıf olmayan bazısını almıştır. Eğer bunun aksine olursa, caiz olmaz. Çünkü vakfın bazısını nakzetmek lazım gelir. Vakfın hissesi vakıftır. Onun aldığı
da ona mülk olur, vakıf olmaz. İs'af adlı eserin mu-şa faslında da böyledir.

«Bunda denkleştirme de mümkün değilse ilh...» Yani arsa binanın kıymetini karşılamasa. Zeylaî.

«İhtiyar'da da istihsan edilmiştir ilh...» Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Bu Usul'in rivayetine uygundur.»

«Şart kılmamışlarsa ilh...» Ama eğer şart kılarlarsa, kendi hâline bırakılır. Kısmet de feshedilmez. O
su yolu veya yol, kısmetten önceki gibi adamın olur. Cevhere.

«Yeniden taksim edilir ilh...» Yani ortaklığa son vermek için herke-sin kendisine bir su yolu ve yol
alabilmesini mümkün kılacak şekilde taksim yenilenir.

Yalnız şu kaldı: Eğer taksim yenilendiğinde de adamın kendisine su-yolu bulması mümkün değilse,
o zaman hüküm nedir? Açık olan şudur ki, Taksim yine yenilenir. Çünkü su yolu ile yolun bulunması şarttır. Araş-tırılsın.

«Müşterek bıraktık dese ilh...» Uygun olan, Zeylaî'de de olduğu gi-bi «müşterek bırakalım»

demesidir. Zeylaî'nin metni şudur: «Ortaklar yo-lun taksimine sokulması hususunda ihtilaf etseler,
yani ortaklardan ba-zısı, «Yol taksim edilmesin, taksimden önce olduğu gibi yine aramızda müşterek olarak bırakılsın» dese, hâkim o zaman bakar: Eğer herkesin kendi hissesinde bir yol açması doğru ise, hakim o zaman cemaata müş-terek bir yo! bırakmadan menfaatin tamamlanması
ve ifrazın her yönüy-le gerçekleşmesi için taksim eder. Eğer herkesin kendi yolunu açması doğru
olmazsa, onların hepsi için bir yol ayırır, yolun dışında herkesin menfaati gerçekleşir.»

«Eğer ifraz mümkün ise ilh...» Yani ortaklardan her birisinin kendi-sine bir yol ayırması mümkün ise
hâkim onu yapar.

«Yolun genişliği hususunda ihtilaf etseler ilh...» Yani yolun eninde, darlığında ve uzunluğunda ihtilaf etseler. Bazı âlimler; «Genişliği en bü-yük kapıdan daha geniş olur. Yüksekliği de en yüksek
kapıdan göğe ka-dardır» demişlerdir. Bazı âlimler de bundan başkasını söylemişlerdir. İnâye.

Bununla acık olmaktadır ki, âlimler arasındaki ihtilaf herkesin kendi payındaki yol hakkında değil,
ortaklı yolun takdiri hakkındadır.

«Yüksekliği ilh...» Bu görüş ifade ediyor ki, bundan maksat, yürüme itibariyle değil, en yükseğe itibarla yükseklikti r. Bu da arzın zıddıdır. Bu da ana yola çıkıncaya kadar devam eder. Bunu Kifâye
ve diğer Hidâye şerhleri ifade etmişlerdir.

Onların ifadesine göre yol, aralarında şöyle taksim edilir: En yüksek kapının uzunluğu kadar olan kısım taksim edilir. Havadan da kapının uzunluğu kadarı aralarında ortak kalır.

«Kapının üstünde ilh...» Yani eğer kapının üstünde kanat çıkarırsa, hakkı vardır. Çünkü senin de bildiğin gibi o aralarında taksim edilmiştir. O zaman adam cenahı kendi hakkı üzerine bina etmiş olur. Ama bunun ötesinde değil. Çünkü o, aralarında ortaktır. Bizim bu ikrar ettiğimizle Hamevî'nin
bahsettiği itiraz def olmaktadır.

«Ortaktır ilh...» Çünkü burada ortakların ihtilafı aralarında müşterek olan bir yolun takdiri hususundadır. Nitekim bunu bizim İnâye'den nak-len zikrettiğimiz de ifade etmiştir. İhtilaf herkesin
kendi hissesindeki yol-da değil. Ta ki taksim edenin hakkı itiraz olarak vârid olsun. Sen anla.

«Caizdir ilh...» Zira yolun kendisi onların mülküdür. O da karşılıklı ivaz getirme mahallidir. Velvâliciye.

«Samanı ölçekle taksim etmek caizdir ilh...» Velvâliciye'de şöyle de-nilmektedir: «Samanın balyalar
hâlinde taksim edilmesi caizdir. Çünkü onda farklılık azdır.»

METİN

Meselâ üstlü altlı müşterek iki kat veya üstü başkasının altı müşte-rek veya altı başkasının yalnız
üstü müşterek bir bina ortakları arasında taksim edilecek olursa, îmam Muhammed'e göre her biri
kendi başına kıymetlendirilerek aralarında kıymetiyle taksim edilir. Fetva da ancak bu görüşle verilir.

Taksim olunduktan sonra ortaklardan birisi hissesini tem olarak al-dığını inkâr etse, taksim eden iki
kimse onun hakkını tam olarak aldığına şahitlik etseler, sağlam görüşe göre şahitlikleri kabul edilir.
Herne kadar ücretle taksim etmiş olsalar da. İbni Melek.

Eğer taksim edenlerden yalnız birisi şehadet ederse, bu kabul edil-mez. Çünkü ferddir.

Ortaklardan birisi kendi hissesinden birşeyin yanlışlıkla diğerinin ta-rafına geçtiğini iddia etse, daha önce de hakkını tam olarak almış oldu-ğunu ikrar etmiş olsa, veya hakkını tam olarak aldığını
ikrar etmese -Bunu Bercendî zikretmiştir,- onun iddiası tasdik edilmez. Ancak delil veya hasmının
ikrarı veya hasmının yeminden kaçınmasıyla tasdik edilir.

Eğer musannif burada: «Burhanla» yerine «hüccetle» deseydi, daha genel olurdu. Çelişki bulunmazdı.

Zira o kimse güvenilir bir adamın fiiline itimad etmiş, sonra da yan-lışlığı ortaya çıkmıştır.

Bir kimse; «Ben hakkımı kabzettim. Onun bazısını ortağım aldı» dese, ortağı da bunu inkâr etse, ortağa yemin teklif edilir. Çünkü inkâr eden durumundadır.

Eğer hakkını tam olarak aldığını ikrardan önce; «bana şuradan şu-raya kadar düştü. Ama ortağım
bana teslim etmedi» dese, her ikisi de ye-min ederler. Taksim de feshedilir. Satıcı ile alıcının, satılan şeyin miktarı hakkındaki ihtilafta da durum böyledir.

Aralarında ortak bir binayı taksim etseler, o binadan her birisine bir kısım isabet etse, ortaklardan
birisi kendisine düşen bir adanın ortağın-da olduğunu iddia etse, diğeri de inkâr etse, onun üzerine
delil ikame etmek düşer. Çünkü davacıdır. Eğer her ikisi de delil ikame ederse, da-vacının delili muteberdir. Zira hâriçtir.

Bu dava eğer kabız üzerine şahit dinletmezden önce olursa, her iki-si de yemin eder, taksim de feshedilir.

Eğer sınırlarında ihtilaf ederlerse, hüküm yine böyledir.

Ortaklardan birisinin hissesine düşenden belli bir para bir başkasına istihkakı çıksa, sağlam görüşe göre, fakihlerin ittifakıyla taksim feshe-dilmez. Ama aralarındaki şeyi olan birşey başkasının
istihkakı çıksa, yine fakihlerin ittifakıyla taksim feshedilir. Ama bu kimsenin hissesinde şayi olan birşey bir başkasının istihkakı çıksa taksim zorla feshedilmez. Ama Ebû Yûsuf burada muhalefet etmiştir. Hissesinden başkasının istihkakı çıkan kimse rücu ederek istihkak çıkan miktarı ortağından alır. Dilerse de ifraz zararını önlemek için taksimi bozar.

Ben derim ki: Burada bir ihtimal daha vardır: Her bir ortağın hisse-sinden birşey başkasının istihkakı çıksa, eğer şayi ise taksim feshedilir. Eğer belli ise, bakılır: Eğer her ikisi eşit ise, durum
acıktır. Eğer eşit de-ğillerse o zaman bu fazlalığa itibar edilir. Nitekim geçti. Bundan dolay» bu ihtimali fakihler başlıbaşına zikretmemiştir.

İZAH

«Yalnız üstü müşterek ilh...» Yani birinci alt kattaki iki ortak ara-sında müşterek olsa. Mecma şerhinde olduğu gibi. Bunun semeresi de imameynin görüşü üzerine acık olur.

«Kıymetiyle taksim edilir ilh...» Zira alt katta, üst katta yapılamaya-cak kuyu kazmak, sarnıç açmak,

ahır ve benzeri şeyler yapılabilir. O za-man adalet ancak kıymetle gerçekleşir. Hidâye.

«İmam Muhammed'e göre ilh...» İmameyne göre ise, yine ölçülerek taksim edilir. Fakat alt katın
arşınlanması ile üst katın arşınlanmasının nasıl denkleştirileceği hususunda ihtilaf etmişlerdir. İmam Ebû Hanîfe'ye göre alt katın bir arşını üst katın iki arşını karşılığındadır. Ebû Yûsuf'a göre ise
alt katla üst katın farkı yoktur. Bunun açıklaması Hidâye ve şerhlerindedir. Ondan sonra da sahada
ihtilaf etmişlerdir. Ama binaya gelince fakihlerin ittifakı ile Cevhere ve İzah'ta olduğu gibi kıymetiyle
taksim edilir.

»Kabul edilir ilh...» Çünkü onlar tam hakkını aldığı üzerine şehadet etmektedirler. Bu tam almak da
onlardan başkasının fiilidir. Başkasının fiili üzerine şehadet de muteberdir.

Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Bunların şehadetlerinin kabul edilme-si imameynin görüşüdür. Hâkimin tayin ettiği bir taksimci ile diğer bir taksim memuru arasında bir fark yoktur. İkisi de eşittir.»

«Her ne kadar ücretle taksim etmiş olsalar da ilh...» Bunun benzeri Mustasfa adlı esere nisbetle Cevhere'de de mevcuttur. Bundan önce de Mustafa'da şöyle denilmiştir: «İmam Muhammed'e göre
her iki şekilde de şehadetleri kabul edilmez. Çünkü onlar kendi işleri üzerine şehadet etmektedirler.
Zira onların işi hisseleri ayırmaktır. Ama ücretle taksim etmelerine gelince, taksim sahih olduğu takdirde ücretlerini alırlar...»

«İkrar etmese ilh...» Ben diyorum ki, Bercendî'nin zikrettiği öncelik-te şu yönden anlaşılır ki, delil
getirirse tasdik edilir. Zira asılla çelişmez.

İkrar etmesiyle birlikte tasdik edildiğine göre, ikrar etmediğinde öncelikle tasdik edilir. Ancak yine
burada delile ihtiyaç vardır. Zira Hâniye'de şöyle bir ifade vardır: «Açık olan, taksimin denkleştirme
şekliyle yapıl-masıdır. Âdil bir şekilde yapılan taksim de ancak delil ile bozulur. Eğer delil olmazsa,
o zaman hasmın yeminden kaçınmasıyla bozulur.»

«Hasmının yeminden kaçınmasıyla ilh...» Eğer ortaklar bir cemaat iseler, bunlardan bir tanesi yeminden kaçınsa, o zaman onun payı ile davacının payı birleştirilir, birleştirilen mal hisselerine göre aralarında taksim edilir. Hidâye'de olduğu gibi.

«Hüccetle deseydi ilh...» Kamus'ta «Delil hüccettir.» denilmektedir. O halde, ikisinin arasında fark
yoktur. Zira burhan da hüccet de delile hasmın yeminden kaçınmasını ve ikrarını da kapsamına alır.
Rahmeti.

«Çelişki de olmazdı ilh...» Bu görüş, Hidâye sahibinin «Uygun olan, adamın davasının asla kabul edilmemesidir. Çünkü çelişkiye düşmüş ol-maktadır» sözünün cevabıdır. Buna da gelecekte işaret
edecektir.

Kudurî buna: «Eğer o kimse hakkını tam olarak aldığını ikrar etme-sinden önce «Şuradan şuraya

kadar bana düştü» derse...» sözü ifade ediyor ki, eğer ikrar etse, yemin teklif edilmez» sözüyle işaret etmekte-dir. Bu ifade de ancak çelişki sebebiyle davanın sahih olmamasındandır. Sarihler de
bu konu üzerine ikrar etmişlerdir. Sarihler ayrıca metinde ve şerhte Hâniye'den ve Mebsut'tan gelecekle de istidlal etmişlerdir.

Mebsut adlı eserde olan şudur: «İki ortak bir binayı taksim etseler, ortaklar haklarını tam olarak aldıklarına dair şahit de edinseler, sonra onlardan birisi hissesine isabet eden bir adamın arkadaşının elinde ol-duğunu iddia etse, iddiası tasdik edilmez. Ancak ortağı da ikrar ederse, tasdik
edilir. Çünkü sözleri çelişkilidir.»

İbni Kemal de hücceti ikrar üzerine hamlederek iki hükmü uzlaştırmıştır. Kuhistanî de ilâve etmiştir
ki: «Veya yanlışlıktan maksat gasbtır.»

Sadrı Şeria diyor ki: «Metnin şekli şudur: O kimse ikrarında taksim edenin fiiline dayanmıştır. Sonra
düşünmüş ve taksim edenin fiilinde bir yanlışlık olduğunu görmüştür. O zaman hak açığa çıktığında o kimse bu ikrarıyla sorumlu tutulamaz.»

Bunun benzeri Dürer'dedir. Sarihin zikrettiği de ancak budur. Hamidiye'de metinde olan ifadeyi şunun üzerine yorumlayarak güzel bir uzlaştırma yapılmıştır: «Taksimi ortak değil, bir başkası yaparsa.» Ha-niye ve Mebsut'ta olanı da taksimi bizzat ortağın kendisinin yapmasına yorumlamıştır.

Bu yorumu da Mebsut'taki «taksim etseler» sözüne dayan-dırmıştır. Çünkü Mebsut'ta olan ifadenin
açık anlamı ortakların taksimi bizzat kendilerinin yaptığını ifade etmektedir. Sadrı Şeriâ'nın sözünün
açık anlamı ise, onların iki rivayet olduğunu ifade etmektedir. O zaman uzlaştırmaya ihtiyaç yoktur.
En önemlisi rivayetlerin tercihidir.

O zaman biz deriz ki, metinlerin büyük çoğunluğu musannifin be-nimsediği ifade üzerinedir. Mezhebin nakli için vazedilen de budur. Fetva da bunun üzerinedir.

Mevâhib adlı eserin ifadesi de şöyledir: «Delili kabul edilir. Bazı âlimler tarafından da kabul edilmez denilmiştir.»

İhtiyâr'da da şöyle denilmektedir: «Onun davası kabul edilmez. Çün-kü çelişki vardır.»

Bu iki ifadede ikinci rivayete itibar edilmeyeceğini göstermektedir.

Bezzâziye'de söyle bir ifade vardır: «Eğer ikrar etse ve delil getirse, dava sahih değildir. Ancak sonraki fakihlerin tercih ettiği rivayet üzerine dava sahih olur. Zira sonraki fakihlerin tercih ettiği rivayet şudur: İkrar-da hezel davası sahihtir. Kendisine ikrar edilen kimse ikrar edenin yalancı olmadığı üzerine yemin teklif edilir.»

Ben derim ki: Sarih, ikrar kitabının istisna babından hemen önce zik-retti ki sonraki âlimlerin tercih ettikleri rivayetle fetva verilir. Şu kadar var ki, buradaki hükümle gelecek metinden anlaşılan arasında yine zıtlık olacaktır. Nitekim buna Hidâye'de de işaret edilmiştir. Sadrı Şerîa'nın zikrettiği de bu zıtlığı gidermemektedir. Zira bu ikrar eğer davanın sıh-hatine engel ise, delil dinlenmez. Zira delilin dinlenmesi davanın sıh-hatine bağlıdır. Eğer bu ikrar davanın sıhhatine engel değilse, uygun olan, tarafların karşılıklı yemin etmeleridir. Nitekim Sadiye'nin haşiyele-rinde de böyledir.

Buna .şöyle de cevap verilebilir ki: Fakihlerin buradaki «hakkını tam olarak aldığını ikrar etmesi» sözleri ise anlaşılan sözlerdir. Fakihlerin belirttiği üzere açık olan ifade her zaman anlaşılan ifadeye takdim edi-lir. Düşünülsün.

«Çünkü münkirdir ilh...» Diğer adam ise onun hakkını gasbettiğini iddia etmektedir.

«Hakkını tam olarak aldığını ikrardan önce dese ilh...» Bu ifadeden kasdedilen şudur: Adamdan hiçbir surette asla ikrar sadır olmasa. T. Şurunbulâliye'den.

«Bana şuradan şuraya kadar düştü ilh...» Uygun olan, «şuradan» kelimesinin hazfedilmesidir. Nitekim Gurer'de de böyle yazılmıştır.

«İkisi de yemin ederler. Taksim de feshedilir ilh...» Çünkü ihtilaf, taksimle ona ulaşan miktar üzerindedir. Hidâye.

«Bir binayı taksim etseler ilh...» Bu ifadede geçen «birisi kendi his-sesinden yanlışlıkla diğerinin tarafına geçtiğini iddia etse...» sözünün aynısıdır. Ancak, diğer meselelerin bu mesele üzerine bina edilmesi için aynen iade edilmiştir. Kifâye.

«Zira hariçtir ilh...» O hariç olduğundan onun delili zilyedin deliline tercih edilir. Nitekim bu yerinde geçmiştir.

«İsnattan önce olursa ilh...» Bu görüş, «o binadan her birisine bir kısım isabet etse» sözünün mefhumudur. Çünkü bu görüşten maksat, on-ların herbirisinin kendilerine bir miktar yer düştüğüne şahit, edinmeleri-dir. H.

«Sınırlarında ihtilaf ederlerse, hüküm yine böyledir ilh...» Şöyle ki: Birisi «Şu sınır benimdir. Arkadaşımın hissesine girmiştir» dese, diğeri de aynı şeyi iddia etse, her ikisi de iddiaları üzerine delil ikâme etseler, bunların herbirisine arkadaşının elindeki sınırla hükmedilir. Zira bunun illeti yukarıda geçmiştir.

Eğer birisi delil ikâme etse, ona hükmedilir. Eğer ikisi de delil ikâme edemezse, satım akdinde

olduğu gibi her ikisi de yemin ederler. Hidâye ve Kifâye.

«Hissesine düşünden belli bir parça bir başkasının istihkakı çıksa ilh...» Burada «bir parça» ile kaydedilmiştir. Zira eğer elindeki hissesinin hepsi başkasının istihkakı çıkarsa, rücu ederek diğer ortağın elindekinin yarısını alır. Nitekim Mecma şerhinde de böyledir.

«Sahih görüşe göre ilh...» Uygun olan, «doğru görüş» demesiydi. Ni-tekim Hidâye sarihlerinin sözünden de bu anlaşılmaktadır.

«Fakihlerin ittifakıyla taksim feshedilir ilh...» Çünkü eğer taksim feshedilmeyip kalsa, istihkak sahibi payı iki pay içersinde dağınık bulunduğundan zarara uğrar. Ama bir pay bunun aksinedir. Zira onda zarar yoktur. Hidâye de bunu ifade etmiştir.

«Adamın hissesinde şayi olan birşey bir başkasının istihkakı çıksa, taksim zorla feshedilmez ilh...»

Hissesinden başkasının istihkakı çıkan kimsenin üzerine taksimin feshi için zorlanmaz. Çünkü onun muhayyer-lik hakkı vardır.

«Ebû Yûsuf burada muhalefet etmiştir ilh...» Ebû Yûsuf'a göre istih-kak edenin hakkının

zayolmaması için taksim feshedilir. Zira bilindiği gibi o da üçüncü ortaktır. Onun razı olmadığı bir taksim de bâtıldır.

Burada musannif, «Ebû Yûsuf burada muhalefet etmiştir» sözüyle İmam Muhammed'in görüşünün
Ebû Hanîfe'nin görüşü gibi olduğuna işa-ret etmiştir. Hidâye'de olduğu gibi en sağlam olan da budur.

«Rücu ederek ilh...» Bu, birinci meselede böyle olmadığını hatıra getiriyor. Öyleyse musannif da İbni Kemal gibi: «Eğer bunlardan birisi-nin hissesinden bir parça ister muşa olsun ister olmasın, başka birisinin istihkakı olsa, taksim feshedilmez. Ama ya ortağına rücu ederek istih-kak olunan parçanın yarısını ondan alır veya taksimi bozar. Ama bu is-tihkak ikisinin hissesinin içinde muşa bir
parça olursa, taksim feshedilir.» deseydi, daha kısa ve açık olurdu.

«Veya taksimi bozar ilh...» Eğer elinde olan birşey! istihkaktan önce satmamışsa, taksimi bozar. Eğer satmışsa, o zaman yalnız rücu hakkı vardır. Nitekim Hidâye de bunu ifade etmiştir.

«Ben derim ki ilh...» Bu aşağıdaki ifade İbni Kemal'in Sadrı Şerîa' nın Minah'da zikredilen sözünden
özetlediği ifadedir.

«Eğer şayi ise ilh...» Yani her birisinin elinde olan yarının müşaı gi-bi. Veya birisinin yarısı, diğerinin
de dörtte biri gibi. İşte bu şüyu eşit olan şüyuya da eşit olmayana da doğru gelir. Ama gecen meseledeki gi-bi şüyu hepsinde olursa, bunun aksinedir. O zaman yalnız eşitlik üze-rine sadık olur.
Nasıl ki, iki kişi üç hisseye ayırarak bir binayı taksim etseler, bunun yarısı müşaen başkasının istihkakı olmuş olsa, hak sa-hibi her ikisinin de elindekinin yarısını alır. Şu kadar var ki hüküm, her
iki şüyuda da birdir ki bu da fesihtir. Zira biz bunu ileride zikrettik.

«Eşit ise açıktır ilh...» Yani ne fesih, ne de rücu vardır. Meselâ her birisinin hissesinden beş arşın başkasının istihkakı çıksa, ne fesih, ne de rücu vardır.

«Eğer eşit değillerse ilh...» Meselâ birisinin hissesinde dört arşın, ikincisinin hissesinde de altı arşın olsa, yine fesih yoktur. Zira zikret-tiğimiz gibi hak sahibinin bir zararı yoktur ki feshedilsin. Ancak ikinci-si bir arşınla birinciye rücu eder. Zira bir arşın ondan fazla olmuştur.

«Fakihler başlıbaşına zikretmemiştir ilh...» Bu görüş sarihin «Nite-kim geçti» sözüne ayrıntı yapmıştır. Yani bu meseleler geçen meselelere hükümlerde benzediğinden fakihler bu meseleleri tek tek zikretmemiş-tir. Çünkü bunlar geçen illetlerden anlaşılmaktadır. Şâyi'de fesimin olması, buna karşılık muayyende olmaması hak sahibinin zarara uğrayıp uğramaması açısındandır. Nitekim
sen de bunu bildin.

Ortağın diğer ortağa rücu etmesi de, istihkak olunanın ikisi arasın-da eşit olmaması halindedir. Ki
bu da musannifin yukarıdaki «rücu ede-rek hakkı olan miktarı ortağından alır» sözünden anlaşılmaktadır. Ortak-lardan birisinin diğeri üzerinde hakkı olmaması için rücu eder. Bunun gereği
şudur ki, rücu ettiği gibi taksimin zararını def etmek için tak-simi de bozabilir.

Hak edilen parça ikisinin hissesinde eşit ise, rücu etmemenin se-bebi de açıktır. Zira ortaklardan birisi diğerinden fazla birşey almamış-tır.

BİR TAMLAMA : İki binada veya iki toprakta taksim yapılsa, bunlar-dan herbirisi hakkını alsa, sonra
birisi arsa üzerinde bina veya bina için-de, bir iki yaptıktan sonra onun başkasının hakkı ortaya

çıksa, diğer or-tağa binanın kıymetinin yarısıyla rücu eder. Bazı âlimler tarafından bu-nun Ebû Hanîfe'nin görüşü olduğu söylenmiştir. Çünkü Ebû Hanîfe'ye göre iki müşterek binada zorla taksim
yapılamaz. O zaman o taksim sa-tım akdi anlamında olur. Sağlam olan görüş imamların hepsinin
görüşü-dür. Haniye.

Eğer taksim bir binada câri olsa, rücu edemez. Tatarhâniye.

METİN

Taksim edilen terekede bir deyn ortaya çıksa, taksim fesholur. An-cak, o deyni varisler öder veya
deynin alacaklıları varislerin zimmetini ibra eder veya taksimden sonra terekede, borcu karşılayacak miktarda mal kalırsa, o zaman fesholmaz. Çünkü engel ortadan kalkmıştır.

Kıymet takdir edenlerin kıymetlendirmesine dahil olmayacak bir gabn-ı fahiş acık olursa, bakılır: Eğer hâkimin tasarrufları adaletle mukayyettir. Burada da bu kayıt bulunmamaktadır. Bu taksim ortakların rı-zası ile olsa bile, sağlam görüşe göre yine de bâtıl olur. Çünkü taksimin caiz olmamasının şartı denkliktir. Burada denklik mevcut olmadığına göre taksimi bozmak gerekir. Ama
burada Hülâsa'nın tashihine aykırılık var-dır.

Ben derim ki: Eğer musannif da Kenz sahibi gibi, «bâtıl olur» yerine «fesholur» deseydi daha uygun

olurdu.

Gabn-ı fahişten dolayı ortaklardan birisinin davası kabul edilir. Eğer hakkını tam olarak aldığını ikrar etmemişse. Eğer hakkını tam olarak al-dığını ikrar ettikten sonra dava etse, onun yanlışlık veya gabn-ı fahiş ol-duğu yolundaki davası dinlenmez. Çünkü çelişki vardır. Bu konunun ta-mamı
Hâniyede'dir.

Taksim edenlerden bir tanesi terekede borç olduğunu iddia etse, davası geçerlidir. Çünkü çelişki yoktur. Zira borç, manâ ile ilgili bulu-nur. Taksim ise şekle bağlıdır.

Taksim edenlerden birisi, sebebi ne olursa olsun, bir ayn olduğunu iddia etse, onun o davası dinlenmez. Çünkü onun iddiasında çelişki var-dır. Zira taksime kalkışmak, şirketle itiraf etmektir.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «İki kimse aralarında bir bina veya bir toprağı taksim etseler, sonra
bunlardan bir tanesi kendisi diktiğini veya yaptığını zannederek diğerinin elinde kalan kısımda bir
binası ve-ya ağacı olduğunu iddia etse, delili kabul edilmez.»

Bir ağaç birisinin hissesinde olduğu halde dalları diğerinin hissesi-ne sarksa, diğeri o dalları kesmeye onu zorlayamaz. Fetva da ancak bu görüşle verilir. Zira bu kimse ağacı dalları ile istihkak
etmiştir. İhtiyar.

Ortaklardan bir tanesi diğerinin izni olmadan müşterek akarda bir bina inşa edenin hissesine düşerse, ne ala. Yok eğer onun hissesine düş-mezse, bina yıkılır. Dikilen ağacın hükmü de bunun
gibidir. Bezzâziye.

Taksim bozmayı kabul eder. Öyleyse eğer malı aralarında taksim etseler, herkes hissesini alsa, sonra aralarında müşterek olmasına razı olsalar, geçerlidir. Şirket de ister akar olsun, ister başka
olsun, avdet eder. Zira rıza ile taksam etmek mübadeledir. Onun feshi de rıza ile kar-şılıklı değişme
ile geçerlidir. Bezzâziye,

Fasit taksimde yapılan kabızla, meselâ hibe veya sadaka veya taksim edilenden satış veya başka
bir tasarruf şartıyla yapılan taksimde malı kabzetmekle mülkiyet sabit olur. Kabzetmesi de kabzedenin onda tasarrufun caiz olduğunu ifade eder. Ama kıymetiyle ona zamin olur. Fasit alışla
kabzedilen nesne gibi. Zira o da mülkiyeti ifade eder. Nitekim bu mesele kendi konusunda geçti. Bazı âlimler tarafından da «Fa-sit taksimle kabzedilen şeyde mülkiyet sabit olmaz.» denilmiştir. Eşbah'ta ise bu bazı âlimlerin görüşüyle teyit edilmiştir.

Birinci görüş, Bezzâziye ve Kınye adlı eserlerde teyit edilmiştir.

Bir binada oturmayı nöbetleşseler yani bir kısmında birisi, diğer kıs-mında da diğeri otursa veya şu
bir ay otursa, öteki de bir ay otursa, veya iki binanın her birisinde nöbetleşe otursalar, veya bir kölenin çalışmasın-da nöbetleşseler, yani bir gün birisine, bir gün diğerine çalışsa, veya iki kölenin
hizmetinde nöbetleşseler, yani birisi şuna çalışsa, diğeri de ona çalışsa, bir gün sonra da değişseler, veya bir veya iki binanın gelirinde yine öyle nöbetleşseler, bu nöbetleşme bu altı şekilde
de âlimlerin itti-fakıyla istihsanen sahihtir. En sağlam görüş, ortaklardan bir tanesi bu şekillerde nöbeti hâkimden taleb etse, hâkim aralarında nöbetleşmeye zorlar. Bunların birisinin veya her

ikisinin ölümüyle de nöbet bâtıl olmaz. Bunlardan birisi, taksim edilecek şeyde taksimi taleb etse,
bâtıl olur.

Ortaklar kendilerine çalışan kölelerin nafakasının çalıştırana ait ol-duğu hususunda ittifak etseler,
istihsanen caizdir. Ama elbisesi bunun aksinedir.

Bir binada birisinin nöbeti sırasında gelirde artış olsa, o artış arala-rında ortaklıdır. Ama iki binada
değil.

Bir binada veya bir kölede oturmak veya hizmet üzere nöbetleşme-leri yine caizdir. Menfaati muhtelif olan herşeyde de hüküm yine böyle-dir. Mülteka. Zikrettiklerimizin tamamı Mülteka üzerindeki talikatımdadır.

Bir veya iki kölenin gelirinde nöbetleşseler veya bir veya iki katırın gelirinde nöbetleşseler veya bir
veya iki katırın binmesinde nöbetleşseIer, veya bir ağacın meyvesinde veya bir koyunun sütünde
nöbetleşseler, bu sekiz meselede de nöbetleşme geçerli değildir.

Meyve ve benzerlerinin hilesi şöyledir: Arkadaşının payını satın alır. Nöbeti bittikten sonra hepsini
satar. Veya sütün muayyen bir miktarda arkadaşından istikraz yoluyla yararlanır. Bunlar caizdir. Zira müşaın karzı caizdir.

İZAH

«Bir borç ortaya çıksa ilh...» Bunun benzeri şudur: Taksimden son-ra birisi gelerek kendisine bin

lira vasiyet edildiği söylese, taksim feshe-dilir. Ancak, o borcu ederlerse feshedilmez. Çünkü alacaklının hakkı ile mürselen vasiyet edilen kimsenin hakkı mala taalluk eder. Ama bunun aksine
taksimden sonra diğer bir varis ortaya çıksa, veya malının üçte biri veya dörtte biri vasiyet edilen
birisi ortaya çıksa, varisler de onun hakkını ödeyeceklerini söyleseler, o zaman taksim feshedilmez.
Çünkü onların hakkı bizzat terekenin aynıyla taalluk eder. Onların hakkı başka bir mala taalluk etmez. Ancak onlar başka maldan almaya razı olursa, o zaman hakları diğer mala da intikal edebilir.
Nihâye'de de böyledir.

Şu kadar var ki, eğer bu taksim hâkimin hükmü ile olmazsa mesele böyledir. Eğer hâkimin hükmü
ile taksim yapılmışsa, bir varis ortaya çık-sa, hâkim onun nasibini ayırmışsa, taksim bozulmaz. Sağlam görüşe gö-re, vasiyet edilen bir kimse de ortaya çıksa, hüküm yine böyledir. Tatarhâniye'de de böyledir.

«Varislerin zimmetini ibra eder ilh...» Dürer'de de böyledir. T. di-yor ki: «Bunda bir görüş vardır.

Şöyle ki, borç murisin zimmetine bağlan-dıktan sonra terekenin aynına bağlanır. O zaman alacaklıların terekeyi ibra etmesi gerekir.»

BİR TAMAMLAMA : Alacaklı, kendisine borç ile hükmedilmezden ön-ce taksime icazet verse, yine taksimi bozma hakkına sahiptir. Eğer va-rislerden bazısı alacaklının rızası ile alanın borcunu zamin
olsa, alacak-lı yine taksimi bozabilir. Ancak, ölen kimsenin ibra edilmesini şart koşa-rak borcu zamin olursa, o zaman alacaklı taksimi bozamaz. Zira o ha-vale olmuş olur ki, borç zamin olan varise intikal eder. Tereke de borç-tan hali olmuş olur. Bu da ancak içinde borç olan terekenin taksiminin hilesidir. Nitekim Bezzâziye ve diğer kitaplarda da bu açıklanmıştır.

«Bir gabn-ı fahiş ortaya çıksa ilh...» Yani taksim için yapılan fiyat takdirinde bir gabn-ı fahiş durumu
ortaya çıksa, yani bir mala bin lira kıymet belirlendikten sonra, bunun beşyüz lira kıymetinde olduğunun anlaşılması gibi. Bu takdirde taksim feshedilir.

Musannif burada «gabnı fâhiş»le sınırlamıştır. Zira eğer az bir kabın olsa, o kıymet takdir edenlerin
takdirlerinin içine girer ki, bunu iddia eden kimsenin davası dinlenmez. Delili de kabul edilmez. .Minâh'ta da böyledir.

«Hülâsa'nın tashihine hilaf vardır ilh...» Yani davasının dinlenmeye-ceği hususunda.

Musannif Minah'ta diyor ki: «Sağlam olan ve dayanılan görüş, bi-zim Kâfi ve Kadıhan'dan naklettiğimiz ifadelerdir. Metin sahipleri de bu-nu teyid etmişlerdir. Şerh sahipleri de bunu sahih görmüşlerdir. Ben de birkaç defa onunla fetva verdim.»

«Ben derim ki ilh...» Bu söz, Remlî'nin haşiyesinden alınmıştır. Zira Remli Musannifin «bâtıl olur»
sözü üzerine şöyle demiştir: «Kenz'de de-nilmiştir ki: «Eğer taksim için yapılan fiyat takdirinde bir
gabn-ı fahiş varsa, taksim feshedilir.»

Gurer metinde de, «Bâtıl olur» denilmiştir. Musannif da burada Gurer'in metinine uyarak «bâtıl olur» demiştir. O zaman bu sözün açık an-lamından anlaşılır ki, o taksim feshe muhtaçtır. Halbuki
iş bunun aksi-nedir. Öyleyse uygun olan musannifin Gurer metnine değil, Kenz'e uy-masıydı.

Ben derim ki: Bunda da bir görüş vardır. Bu görüşe Hâniye'nin «Gabnı fahişte davası dinlenir»

sözü
delâlet etmektedir. O zaman o kimse taksimi ibtal edebilir. Nitekim bu taksim hâkimin hükmü ile de
olsa. Sa-hih olan da ancak budur. Hâniye'nin bu görüşünün gereği şudur ki, o taksim feshe muhtaçtır. O zaman «batıl olur» veya «bâtıl olmuştur» söz-lerinin anlamı adam taksimi ibtal edebilir
demektir. Kenz'in «fesholur» sözü de bunu bildirmektedir. Zira Kenz sahibi «taksim münfesih olur»
dememiştir. O zaman açık olan şudur ki, feshe muhtaçtır sözünden ön-ce, Remlî'nin kaleminden «la» kelimesi düşmüştür. Yani Remlî'nin «fes-he ihtiyacı yoktur» demesi gerekirdi.

«Onun yanlışlık veya gabn-ı fahiş olduğu yolundaki davası dinlen-mez ilh...» Bu konudaki söz yukarıda zikredilmiştir. Ve metinlere de ay-kırıdır. ,

«Bu konunun tamamı Hâniye'dedir ilh...» Hâniye'nin ifadesi de Mi-nah'ta zikredilmiştir.

«Zira borç mana ile ilgili bulunur ilh...» Manâ da terekenin maliyetidir. Bundan ötürü varisler borcu
ödeme ve terekeye müstakilen sahip olma hakkına sahiptirler. Nitekim bu konu yukarıda geçmiştir.

«Sebebi ne olursa olsun ilh...» Yani ister alışla, ister hibe ile, ister bunların dışında birşeyle.

Sayıhânî, Makdisî'den şunu nakletmiştir. «İki varis aralarında tere- keyi taksim etseler, sonra birisi:
«Şu muayyen kısmı babam bana vermiş-ti.» diye iddia etse, yani o parçayı babasının çocukluğunda
kendisine verdiğini iddia etse, kabul edilir. Eğer mutlaka söylemiş olsa, kabul edil-mez. Zira gizliliğin bulunduğu yerde çelişki affedilir. Nitekim bu da ye-rinde geçmiştir.

«Taksime kalkışmak ilh...» Sarih böyle kaydetmiştir. Zira eğer tak-sim davacıya zorlayarak yapılmışsa, onun iddiası dinlenir. İddiası da çe-lişki olmaz. Remlî.

«Delili kabul edilmez ilh...» Zira bina ile ağaç yere bağlı olarak tak-sime dahildirler. Ama eğer bunlar
binayı veya ağacı taksim etseler, son-ra birisi o yerin hepsini veya bazısını iddia etse,caizdir. Çünkü
yer ağaç veya binaya tâbi olmaz. Zira ağaç veya bina müşterek olduğu halde ye-rin müşterek olmaması caizdir.

Hülâsa ve diğer kitaplarda şöyle denilmiştir: «Eğer birisi bir ağacı iddia etse, davalı da, «fiyatını söyle karar kıl.» veya «Meyvesini benden al.» dese, davalının böyle demesi, davayı defetmek olmaz.
Çünkü ağa-cın bir kimsenin meyvesinin diğer kimsenin olması caizdir. Bu da fetva vakasıdır. Ben
de böyle bir davanın dinlenmesi hususunda fetva verdim. Zira zikredilen illetten ötürü.» Remlî. Özetle.

«Kesmeye zorlayamaz ilh...» Yani o dallan kesmesini emredemez.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Nasıl ki, ortaklardan birisinin his-sesine bir duvar düşse ki diğerinin merteği o duvarın üzerindedir, du-var sahibi diğerine merteğini kaldırmasını emredemez.»

«Ağacı dalları ile istihkak etmiştir ilh...» Yani bu hal üzerine istihkak etmiştir. T.

«Diğerinin izni olmadan ilh...» Yine hüküm böyledir, eğer kendi nef-sine diğerinin izni ile yapmışsa.
Çünkü o adam diğerinin hissesini ariyet olarak almış olur. Ariyet veren de dilediği zaman rücu eder.
Ama eğer diğerinin izni ile arsada şirket için bir bina yapmış olsa, o zaman şüp-hesiz diğer kimseye
kendi hissesiyle yapan adama rücu eder. Eşbâh üzerine. Remlî.

«Hissesine düşmezse bina yıkılır ilh...» Veya kıymetini vererek arşe sahibini razı eder. T. Hindiye'den.

Ben derim ki: Kâriü'l-Hidaye'nin Fetâvâ'sında şöyle denilmektedir: «Eğer bina taksimde diğer ortağın hissesine isabet ederse, bina sökülür Bina sebebiyle toprağa gelen eksiklik de binayı yapana tazmin ettirilir.»
Gasb kitabında metin olarak şu geçti: «Bir kimse başkasının topra-ğında bina yapsa veya ağaç dikse, o ağacı veya binayı sökmesi emredi-lir. Eğer sökmekle o yere eksiklik gelirse, sökmesiyle emrettiği bina veya ağacın kıymetini sahibine tazmin eder.»

«Şirket de ister akar olsun, ister başkası ilh...» Bu genellemeyi musannıftan başkasında görmedim.
Herne kadar metnin açık anlamı da böyle olsa. Zira musannif metnin zahirini bezzâziye'ye nisbet etmiştir. Bezzâziye'nin ifadesi de şöyledir:«Araziyi taksim etseler ve hisselerini al-salar...» O zaman
bu yalnız akara bir hükümdür. Nitekim yukarıda da anlaşılacaktır.

«Rıza ile taksim etmek mübadeledir ilh...» Çoğu nüshalarda böyle-dir. Bazı nüshalarda da «Arazi
taksimi mübadeledir» denilmektedir. Me-tinde olan da ancak budur. Ben Bezzâziye ve diğer kitaplarda da bu şe-kilde gördüm.

Bu mesele Zahîre'de de şöyle açıklanmıştır: «Ölçülmeyen ve tartıl-mayan bir şeyin taksimi satım akdi anlamındadır. O zaman onun bozul-ması ikâle menzilesinde olur.»

Ben derim ki: Zahire'nin açıklamasından anlaşılan şudur: Mislî olan birşeyde taksim, yalnız

karşılıklı rıza ile bozulmaz. Çünkü onlarda tak-sim akitle karşılıklı değişme değildir. Zira tercih olunan onda ifraz tara-fıdır. Nitekim bu yukarıda geçti.

Evet, mislî olan birşey! taksimden sonra karıştırsalar, diğer bir şir-ket yapılmış olur. Bununla da bizim yukarıda zikrettiğimiz ortaya çıkar.

«Karşılıklı değişme ile ilh...» Bezzâziye'nin ifadesi, «Karşılıklı değiş-me ve ikale ile» şeklindedir.

«Eşbah'ta ise bu bazı âlimlerin görüşü ile teyit edilmiştir ilh...» Şu kadar var ki, birisi ona, «Bu onun
bâtıl ve fasidin taksimde bir olduğu zannına binaendir. Halbuki nakledilen bunun aksinedir. Bâtıl ile
fasit tak-simde bir değildirler.» sözüyle itiraz etmiştir.

Hamevî musannifin Eşbah'ta zikredilene muttali olmadığını söylediğini nakletmiş ve kendisinin de
Eşbâh'ta zikredilene vâkıf olmadığını söylemiştir. Sabit olmaz sözündeki la'nın sehven vaki olma ihtimalinin bulunduğunu söyledikten sonra şöyle demiştir: «Her halükârda fetva ve amel şunun üzerinedir ki, kabz ile mâlik olunur. Zira mezhep kitap-larından nakledilen de ancak budur. Bu hükümden başkası ancak Eş-bah'ın ifadesinde görülür. Halbuki Eşbah'ın ifadesinde la'nın sehven düş-me ihtimali de vardır. O zaman Eşbah'ın ifadesine itibar etmek doğru de-ğildir.»

Ben derim ki: Musannıfa hayret ediyorum ki, «Ben ona muttali ol-madım» dedikten sonra metinin

onu zikretmektedir. Musannif bunu zikretmeyebilirdi. Bilhassa metinler özet olarak ifade edilir ve
fetva verile-cek görüşler vazedilir.

BİR TAMAMLAMA : Vakıf olan bir araziyi karşılıklı rıza ile taksim etseler, birkaç sene sonra varislerden bir tanesi taksimi ibtal etmek is-tese, ibtal edebilir. Çünkü vakıf arazinin üzerine vakfedilenler arasında taksimi bütün fakihlere göre caiz değildir. Havi-i Zahidi.

Havi-i Zâhidî'de şöyle denilmektedir: «Bir arazi ortaklar arasında taksim edilse, ortaklardan birisi
hissesine razı olmasa, sonra da ekse, onun ekmesine itibar edilmez. Çünkü taksim red ile reddolunmuş olur. Bu da reddetmektedir.»

«Nöbetleşseler ilh...» Nöbetleşme, sözlükte, karşılıklı rıza ile bir işi sırasıyla yapmak üzere anlaşmaktır. Bir terim olarak ise, menfaatleri taksim etmektir. Menfaatleri taksim etmek, müşterek
aynlarda caizdir. Bunun tamamı Hidâye şerhindedir.

«Bir kısmında birisi ilh...» Musannif bununla nöbetleşmenin bazan zamanda, bazan da mekânda olduğuna işaret etmektedir. Zamanda olan bir köle veya küçük bir ev gibi şeylerde taayyün eder.

Hem zaman ve hem de yer ifade eden bir şeyde ihtilaf etsele, hâkim ittifak etmelerini emreder. Yer
konusunda ittifak etmeleri daha âdildir. Çünkü onların her biri bir zamanda yararlanır. Zamanda ise
daha kâ-mildir. Çünkü bunda her birisi tamamiyle yararlanmaktadır. Cihetler çe-şitli olduğu takdirde
ittifak etmeleri gerekir. Zaman itibariyle nöbetleş-meyi tercih etseler, töhmeti nefyetmek için başlangıçta kur'a çekilir.

Burada zamanlakaydedilmesi, zira yerde eşitliği sağlamak peşinen hükümdür. Zamandaeşitliğe gelince, bu ancak iki zamandan birisinin geçmesiyle mümkün olur. Kifâye.

Ben derim ki : Şu kadar var ki iki ortak yerin teyini hususunda ihti-laf etseler uygun olan kur'a çekilmesidir. Düşün.

Remli diyor ki: «Nöbetleşmenin zamanının tayininde ihtilaf etseler, birisi «Bir yıl ben ötürüyüm, bir
yıl da sen otur.» dese, diğeri de, «Ben bir ay oturayım, bir ay da sen otur.» dese, bu konuda açık bir
ifade görme-dim. Ama açık olan odur ki, bu iş hâkime havale edilmelidir. Zaman ve yer itibariyle
ihtilafları gibi hâkim onlara ittifak etmelerini emreder deni-lemez. Çünkü her biri için orada bir şekil
vardır. Ama bu mesele onun aksinedir. Eğer denilse ki, hangisi az hisse sahibi ise o takdim edilir,
çünkü diğerine zarar olmaz. Çünkü o hakkına daha çabuk kavuşur. Bunun bir şekli vardır.»

BİR UYARI: Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Ortaklardan her birisi nöbetle ona isabet edenden bunu şart kılmasalar bile, gelir. Çünkü ge-lir onun mülkünde hasıl olmuştur.»

Sâyıhanî diyor ki: «Tatarhâniye'de ifade ediliyor ki: «İki kiracının nöbet yapmaları geçerlidir, ancak
gerekli (lazım) değildir. Eğer kiraya ve-rene evin ön kısmı birisine, arka kısmı da diğerine olmasını
şart koşsalar, akit fasit olur. Eğer bina ikisinin oturmasına yeterli olmasa, birisi oturuyor, diğeri de
zamanla nöbetleşme taleb ederse, onun talebine ica-bet edilir. Nitekim Hâniye'nin Hitan'ında da

böyledir.»
«Yine öyle ilh...» Yani eğer bir binada nöbetleşirlerse, birisi bir ay-lığını diğeri de öbür aylığını alır.
Veya birisi bir binanın gelirini alır, di-ğeri de öbür binanın gelirini alır.
«Ölümüyle nöbet bâtıl olmaz ilh...» Zira eğer bâtıl olmuş olsa, hâ-kim onu yeniler. Hâkimin yenilemesinde de bir fayda yoktur. Zeylaî.
Eğer istihdam ettikleri iki kölede nöbetleşseler, kölelerden birisi ölse veya isyan ederek kaçsa, nöbet bozulur. Birisi kölenin birisini bir ay
çalıştırmış olsa, ancak üç gün çalıştırmasa, diğer ortak da bir aydan üç
gün noksan olarak çalıştırır. Eğer bir aydan üç gün fazla çalıştırmışsa, di-ğer ortağının ki artmaz.
Kölelerden birisi isyan ederek bir ay boyunca çalışmışsa, buna kar-şılık diğer köle çalışsa, ne ücret,
ne de tazmin vardır.
Bu iki köleden birisi helak olsa, yani adamın oturduğu bina kendiliğinden yıkılsa, veya oturan kimsenin yaktığı ateşle bina yansa, yine tazminat yoktur. Tatarhâniye.
«Taksimi taleb etse, nöbet bâtıl olur ilh...» Hidâye'nin ifadesi şöyle-dir: «Taksimi kabul eden şeyde
nöbetleşen ortaklardan birisi taksimi ta-leb etse, taksim edilir ve nöbet bâtıl olur.»
Bu ifade ediyor ki, ortaklardan birisi binanın taksimini, diğeri de nö-betleşmeyi taleb etse, taksimi
isteyenin talebi kabul! edilir. Hidâye'de de olduğu gibi.
Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Nöbetleşen ortaklardan birisi elindeki binayı kiraya verse,

diğeri de nöbetin bozularak binanın taksim edilmesini taleb etse, kira süresi bittiğinde bina taksim
edilir.»

Tatarhâniye'de bundan önce de şu zikredilmiştir: «Nöbetleşen ortak-lardan her birisi bir mazeret olmasa dahi, mezhebin zahirine göre, nö-betleşmeyi bozabilir.»

Halevâni diyor ki: «Her birisinin nöbetleşmeyi bozma hakkı, eğer or-taklardan birisi hissesini satacağını veya taksimi taleb ederse vardır. Ama eğer yine menfaatlerinin müşterek olmasını dilerse bozamaz.»

Şeyhülislâm da şöyle demektedir: «Mezhebin zahirindeki «bir ma-zeret olmasa dahi nöbetleşmeyi
bozabilir» ifadesi, «Eğer kendi rızalarıyla nöbetleşmişlerse» ifadesiyle kayıtlanır. Ama eğer hâkimin
hükmü ile nöbetleşmişlerse, onların ikisi birlikte anlaşmadıkça nöbet bozulamaz. Çün-kü birincisinde daha âdil olana ihtiyacı olur. Daha âdil birşey de hâkimin hükmü ile taksimidir.»

«İttifak etseler ilh...» Eğer ikisi de susarsa, hüküm yine böyledir. O zaman herbir kölenin yiyeceği
istihsanen çalıştıranadır. Ama kıyasa göre onların yiyeceği kendi üzerinedir.

Sarihin «Ama elbisesi bunun aksinedir» sözünde açıklama vardır. Açıklama şudur: Her iki ortak elbise hususunda belirli bir miktar belirtmeseler, caiz değildir. Ama eğer belirtirlerse istihsanen caizdir.

Yemeye gelince, herne kadar istihsanen miktarını beyan etmese de yemeyi köleyi çalıştırana şart
koşmak caizdir. Bunu T. Hindiye'den nak-len ifade etmiştir.

«Gelirde artış olsa ilh...» Yani gelirden artan. Sarihin bu sözü, «Bir veya iki binanın gelirinde nöbetleşseler» sözüyle bağlantılıdır.

«Aralarında ortaklıdır ilh...» Adaletin tahakkuku için. Ama eğer nö-betleşme menfaatler üzerine olursa, bunun aksinedir ki, ortaklardan bir tanesi kendi nöbetinde ziyade gelir almış olsa, diğeri ortak olmaz. Çün-kü burada tadil, üzerine nöbetleşme yapılan şeydedir. Bu da hasıldır, yani menfaattir. O zaman isteğinin fazlalığı zarar vermez. Hidâye.

Ben derim ki: Hidâye'nin ifadesinden anlaşılmaktadır ki, ortaklardan birisinin nöbetinde gelirin ziyadeleşmesi, nöbetleşmenin sıhhatine ve sıhhati zorla kabule aykırı değildir. Bu ifade Kâriü'l-Hidâye'nin fetâvâsında olan. ifadesiyle birlikte düşünülsün.

Kâriü'l-Hidâye'nin fetâvâsında şu vardır: «Müşterek gemi de ne yük için, ne de gelir için zaman itibariyle nöbetleşmeye zorlanamaz. Söyle ki, birisi bir ay çalıştırarak ücretini alması, diğeri de bir
ay çalıştırarak ücretini alması şeklinde nöbetleşmeye zorlanamazlar. Belki gemiyi kira-ya verirler,
ücret ikisinin arasında müşterek olur.»

Âlimlerden bâzısı, Kâriü'l-Hidâye'de olan ifadeyi sununla açıklamış-lardır ki, bir ayın geliri diğer aydan fazla olabilir. O zaman da eşitlik sağ-lanmaz. .

Umulur ki, Kâriü'l-Hidâye'nin fetâvâsındaki: «Zorlanmaz» sözünden maksat, yani bunlardan her biri
gelirden fazla olana has kılınmak1 şek-liyle zorlanmaz demektir. Yoksa, bu konu kapalı olur. Düşünülsün.

«İki binada değil ilh...» Zira iki bina olunca, ayırdetme ve ifraz etme anlamı tercih edilir. Çünkü yararlanma zamanı birdir. Bir binaya gelince, ondaki yararlanma peş peşe olur. O zaman, ona karz
olarak itibar edilir. Bu ortaklardan herbirisi kendi nöbetinde diğer arkadaşının vekili gibi olur.

Hidâye.

«Oturmak ve hizmet üzere ilh...» Yani birisi binada bir yıl oturur, diğeri de köleyi bir yıl çalıştırır.

Ama bunların geliri üzerine nöbetleşseler, Ebû Hanife'ye göre batıldır, imameyn ise Ebû Hanîfe'ye
hilafla caiz-dir, demişlerdir. Zahire.

Dürrü'l-Müntekâ'da şöyle denilmektedir: «Nöbetleşme cinsi bir olan-da caizdir. Cinsleri farklı olanda ise öncelikle caizdir.

«Yararlanma çeşitli olan herşeyde de hüküm yine böyledir ilh...» Dürrü'l-Müntekâ'da şöyle denilmektedir: «Birkaç binanın oturması, birkaç tarlanın ekilmesi, müşterek hamam ve bina gibi.
İhtiyâr'da olduğu gibi

«Bu sekiz meselece de nöbetleşme sahih değildir ilh...» Şu kadar var ki, iki kölenin veya iki katırın
geliri yahut bir katırın binmesi yahut da iki katırın binmesi meselesinde nöbetleşmenin sahih olmaması Ebû Hanîfe'ye göredir. Diğerlerinde ise, imamların ittifakı ile sahih değildir. Ni-tekim bu
Minâh'ta da açıklanmıştır.

Dürer'de şöyle denilmektedir: «Bir köle ve bir katırın gelirinde nö-betleşmenin sahih olmamasına
gelince, zira her iki payda istifade bir-birini takip eder. Açık olan odur ki bu gelir de hayvanlarda değişir. O zaman denklik yok olur. Ama bir bina bunun aksinedir. Zira açık o!an, akarda gelirin değişmemesidir. İki kölenin veya iki katırın nöbetleşmesi-nin sahih olmamasına gelince, zira çalıştırmakta nöbetleşmek, zarurî olarak tecviz edilmiştir. Çünkü hizmeti taksim etmek imkânsızdır.
Gelir de ise zaruret yoktur. Çünkü o taksim edilir. Bir katırın veya iki katırın binmesi hususundaki
nöbetleşmenin sahih olmaması ise, zira binenler arasında farklılık vardır. O zaman eşitlik gerçekleşmez. O halde hâkim bu meselelerde nöbetleşmeye zorlayamaz. Bir ağacın meyvesinde veya bir koyunun sütünde nöbetleşmenin sahih olmaması ise, zira nöbetleşme menfaatlere hâstır.
Çünkü menfaatler bulunduktan sonra taksimi imkân-sızdır. Ama aynlar bunun aksinedir.» Özetle.

İki kimsenin müşterek iki cariyesi olsa, birisinin bir ortayın çocuğunu emzirmesi, diğeri de diğer ortağın çocuğunu emzirmesi üzerine nöbet-leşseler, caizdir. Çünkü insan sütü kıymetli şeylerden değildir. O zaman onda yararlanma zamanı cari olur. Minâh.

«Benzerlerinin ilh...» Yani kendisinde nöbetleşmenin cari olmadığı nesneler.

Ben derim ki: Nöbetleşmenin caiz olmadığı şeylerden biri de hama-mın mezbelesi, sıcaklatma ve kurutma yeri gibi kısımlarıdır. Bu hususta uyanık ol. Çünkü bu birçok kimsenin gafil olduğu birşeydir.

«Arkadaşının payını satın alır ilh...» Yani arkadaşının ağaç ve ko-yundan olan hissesini satın alması. Kifâye'de olduğu gibi. Meyvesini sa-tın alması değil. Sen anla.

«Sonra hepsini satar ilh...» Yani kendi hissesi ve ortağından satın aldığının hepsini satar.

«Sütün muayyen bir miktarında yararlanır ilh...» Yani arkadaşının koyundan olan hissesini satın alır, veya o koyunun sütünü ondan ödünç olarak alır.

«Muayyen bir miktar ilh...» Yani nöbet müddeti bitene kadar hergün sağdığını tartar. Sonra da diğer
ortağı kendi nöbetinde onun kullandığı miktar kadarını alır.

Haniye'de şöyle denilmektedir: «Bir inek üzerine, her birisinin ya-nında onbeş gün kalması ve sütünü sağmaları üzerine nöbetleşseler, bâ-tıl olur. Hiçbirisine de sütün fazlası helâl olmaz. Herne
kadar arkadaşı ona helâl etse bile. Zira taksim olunan şeyde müşayı hibe etmek gibi olur. Ancak istihlâk ederse, o zaman zımandan beri olmuş olur ki, bu caizdir.»

«Müşaın karzı caizdir ilh...» .Nihâye'nin hibe bahsinde olan da bu kısımdandır. Nihaye'de şöyle denilmiştir: «Birisi diğerine bin lira verse, ve: «Bunun beşyüzü karzdır, beşyüzü ortaktır.» dese, caizdir.»

Sadiye'de buna şöyle itiraz edilmiştir: «Müşaın karzı herne kadar ca-iz ise de şu kadar var ki onun
tecili caiz değildir.»

Ben derim ki: Sadiye'nin bu itirazında bir görüş vardır. Yani «tecili caiz değildir» değil, «tecili gerekli değildir.» olmalıdır. Nitekim bu mesele kendi konusunda geçti. Düşün.

BİR TAMAMLAMA: Kitapta iki elbise üzerine nöbetleşme meselesi zikredilmedi. Meşâyihten bazısı,
«Ebû Hanîfe'ye göre iki elbise nöbetleş-me caiz değildir.» demişlerdir. İmameyn burada muhalefet
etmiştir. Zira halkın giymeleri arasında fahiş bir farklılık vardır. Turî, Muhit'ten.

METİN

FER'İ MESELELER :

Edası vacib olan şeyler, eğer onları eda etmek malların korunması için ise o zaman ödenen şey herkesin mülküne göre taksim edilir. Eğer nefislerin korunması için ise, o zaman da insanların sayısına göre tak-sim edilir. Bu taksime çocuk ve kadınlar dahil olmaz.

Sultan bir köyden birşey alsa, alınan şey nüfus başına taksim edilir.

Bir geminin batmasından korkulursa, gemidekiler bazı metaın atıl-ması üzerinde ittifak etseler, o zaman atılacak meta insanların sayısınca atılır. Çünkü bu atmak insanların nefsinin korunması içindir.

Ortaklı bir bina kendiliğinden yıkılsa, ortaklardan birisi yapmaktan kaçınsa, eğer o yıkılan şey taksimi kabul ederse, kaçınan kimseye zor-lanmaz, taksim yoluna-gidilir. Eğer taksimi elverişli değilse, yapar, sonra kiraya verir ve harcadığını alır. Eğer hâkimin emri ile yapmışsa. Eğer hâkimin
emri ile yapmamışsa, yapmış olduğu yerin kıymeti yaptığı vakte göre takdir edilir, onu alır. Çünkü
zahiri rivayete göre, insanın komşusu zarar da görse, kendi mülkünde tasarruf edebilir.
Yazılanların

hepsi Eşbah'tadır.

Mücteba'da bu kaville de fetva verilmiştir. Siraciye'de de fetva men üzerinedir. Yani yapamaz.

Musannif diyor ki: Bu meselede fetvalar çeşitli olmaktadır. Uygun olan, zahiri rivayete dayanmaktır.

Ben derim ki: Bu mefhum, kaza kitabının müteferrik meseleler bah-sinde geçti.

Vehbâniye şerhinde şöyle denilmektedir: «Birisi kendi tarlasına pi-rinç ekmiş olsa, komşusu zarar görse bile engel olamaz. Bir duvarın birkaç sahibi olsa, daha ince üzerinde hiç kiriş yokken birisi üzerine kiriş koysa, diğer ortaklar onu değiştiremezler. Ortaklı bir duvarı, ortak-lardan birisi yükseltemez. Bazı âlimler tarafından da, «yükseltilmesi ca-izdir.» denilmiştir. Hamam gibi taksimi mümkün olmayan bir mülkü tamir etmeye veya mermer döşetmeye ortaklardan birisi engel olursa, hâkim onu kiraya verir ve onun kirasıyla onu yaptırır. Tercih edilen görüşe g£-re imarına razı olan ortak, hâkimin izni ile binanın tamiri için sarfettiği meblağı binanın tamirinden kaçınandan alana kadar zarar etmezden ön-ce onu men eder. Ortaklardan birisi diğerinin izni olmadan hâkimin izni ile binaya sarfettiğini alır, eğer hâkimin izni yoksa o zaman binanın kıy-metini alır.» İşte fakihlerin yazdıkları da budur.

İZAH

«Malların korunması için ise ilh...» Bu Valiciye'de ve diğerlerinde hikâye edilen üç şeyden birisidir.

İkincisi de, mutlaka emlâk üzerine taksim edilir. Üçüncü görüş de bunun aksidir. Yalnız zamanımızdaki em-lâkin veya insanların korunması için. alınan paranın bilinmesi hususun-daki söz kaldı. Ki bu da çetindir. Zira zalimler köy halkından veya ma-halle veya sanat ehlinden belirli zamanlarda muayyen veya gayri mu-ayyen, sebebli veya sebebsiz mal almaktadırlar. Ben Hamidiye'nin tak-sim bahsinin sonunda özeti şu olan meselenin izahını görmedim. Babamın yaptığı açıklama şöyledir: Kaide şudur: Eğer emlâkin köy halkına izafesinden kat-i nazar edilirse o zaman o köy halkı göçebe yaşayan Türkmenler ve Araplar gibi olurlar ki, alman şey onlara nüfus başına da-ğıtılmaz. Ancak sultanın Türkmenlerden taleb ettiği gibi, meselâ onların hırsızlığından, adam öldürmelerinden ve hırsızlığa ve adam öldürmeye karşı müdafaa yapmadıkları için aldığı cerime gibi taksim edilir. Bir de onların misafirlere kıyam ettikleri gibi. Ancak yem olacak şeyler Türk-menlerden alınmaz. Çünkü Türkmenler ekin etmezler. Valinin aydan aya aldığı ve bunun dışında saman, arpa, odun ve zahire gibi mülkiyet sebe-biyle aldığı da herkesin mülküne göre aralarında taksim edilir. Düşün.

«Çocuk ve kadınlar dahil olmaz ilh...» Acık olan şudur ki, çocuk ve kadınların dahil olmaması, eğer ödenecek para insanların nefsinin korun-ması için ödenirse söz konusudur. Çünkü illet bunu göstermektedir.

Velvaliciye'de şöyle denilmiştir: «Eğer o vergi mülklerin korunması için ödeniyorsa, herkes mülkünün miktarı kadar öder. Zira o ödenekler mülkün korunması içindir. O takdirde o ödenekler bir araziyi sulamak için kazılan kanala benzer. Bu da sudan faydalanacak arazi sahiplerin-den arazi miktarları kadar alınır. Eğer ödenen para bedenlerin korunması için ödeniyorsa, o zaman

düşman
tarafından saldırıya uğrayacak insan-ların sayısına göre taksim edilir. Çünkü bu insan başına göre
sarfedilen bir paradır. Bunda da kadın ve çocuklara birşey yoktur. Çünkü kadın ve çocuklara taarruz edilmez.»

«Geminin batmasından korkulursa ilh...» Bu bahsi Eşbah, Kâriü'l Hidâye'nin Fetâvâ'sından nakletmiştir.

«İttifak etseler ilh...» Bu sözden anlaşılıyor ki, onlar eşyaları gemi-den atmakta ittifak etmeseler,

böyle olmaz. Belki kim eşyayı atmışsa, onu atan tazmin eder. Zahidi, Havî'de bunu açıklamış ve şöyle demiştir: «Ge-mi batmaya yakın ölse, gemideki kimsenin bazısı birisinin buğdayın; ge-mi hafifleyinceye kadar denize atsa, buğdayın attığı haldeki kıymetine zamindir.» Remlî, Eşbah üzerine.

Zahidî'nin, «Attığı haldeki» sözü, kıymete müteallikti r. Yani o bat-mak üzere olduğu kıymetini öder.

Nitekim bu konuyu sarih gasb kitabın-da zikretmişti.

Sonra Remlî şöyle demektedir: «Bundan anlaşılıyor ki, gemide malı olup da kendi olmayan ve atmakla izin vermeyen gaib kimsenin üzerine tazminat yoktur. Eğer izin verirse, yani, «Eğer gemi
batmaya yüz tutar-sa atın.» dese, onun izni muteber olur.

«İnsanların sayısınca ilh...» Buradaki atılmanın özellikle insanların nefislerini korumak için atılması
kaydıyla kaydedilmesi gerekir. Nitekim sarihin açıklamasından da bu anlaşılıyor. Ama gemiden atılan şeyler sırf emtianın korunması için atılırsa, meselâ insanlardan korkulmasa da emtiadan korkulsa, yeni yer öyle bir yer olsa ki orada insanlar boğulmaz, fakat emtia telef olmaz. O zaman o

mal miktarıncadır. Ama eğer geminin batmasında hem insanlardan, hem de maldan korkulsa, insanla malın ko-runması için ittifak ettikten sonra emtiadan bir kısmını atsalar. o zaman onların hem mallan, hem sayıları kadar tazmin •ettirilir. Bunlardan birisi gaib olsa, gemi batacağı zaman
atmaları için verse, onun yalnız malına itibar edilir, nefsine değil. Ama birisi de hem kendi, hem malı gemide olsa, hem kendine, hem malına itibar edilir. Yalnız kendi başına olan adamda da yalnız
nefsine itibar edilir. Ben bu tahriri başka birisinden görmedim. Şu kadar var ki, ben bu yazıyı illetten
aldım. Düşünülsün. Remlî, Eşbah üzerine. Hamevî ve diğerleri de bunu ikrar etmişlerdir.

«Ortaklı bir bina kendiliğinden yıkılsa ilh...» Şeyh Şerâfeddin bun-dan şu meseleyi istisna etmiştir:

İki yetim çocuk arasında müşterek bir duvar olsa, o duvarın yıkılmasından korkulsa, o duvarı Öyle
terketmekte çocuklara da zarar olsa, onların her ikisinin de vasisi bulunsa, vasiler-den bir tanesi diğer vasi ile birlikte o duvarı yeniden yapmaya zorlanır. Bu, iki mâlikten birisinin yapımından kaçınması gibi değildir. Çünkü o yapımından kaçındığı zaman zararın kendisine ulaşmasına razı olmak-tadır. O zaman ona zorlanamaz. Bu meselede ise zarar küçük çocuğa-dır. Çocuğun rızası da
muteber değildir. Bundan ötürü vasisine duvarı yapması için zorlanır. Hâniyed'e olduğu gibi.

Vakfın da yetim malı gibi olması gerekir. Ebussuud. Özetle.

«Taksimi kabul etmezse, yapar ilh...» Şeyh Salih'in Eşbah üzerindeki haşiyesinde şöyle denilmiştir:

«Musannif taksimi kabul etmeyen mülk-te zorlanmamayı mutlak bir şekilde ifade etmiştir. O zaman
bu, binanın hepsi yıkılsa ve sahra olması veya ondan az birşey kalması şekillerini de kapsamına alır.»

Hülâsa adlı eserde şöyle denilmektedir: «Bir değirmen veya hamam kendiliğinden yıkılsa, ortaklardan birisi yapmaktan kaçınsa zorlanır. Eğer hamam veya değirmenden birşey kalmışsa. Ama hepsi! yıkılmış ve arsa halini almışsa, diğer ortağa yapılması için zorlanmaz. Ortak fakir ise,
ona,

«Sen sarfet .diğerine borç olsun.» denilir.»

Yine Hülâsa'da şöyle denilmektedir: «Ortaklardan birisi ekini sula-maktan kaçınsa hâkim tarafından
zorlanır. Fetâvâ'da hâkimin edebleri bahsinde, «zorlanmaz» denilmiştir. Şu kadar var ki, diğer ortağa, «Sen sula ve sarfet ,sonra sarfettiğinin yarısını rücu et, ortağından al.» deni-lir.» Ebussuud.

Ben derim ki: Hülâsa'da olandan şu istifade edilir ki, eğer adam fa-kir ise zorlanmaz.

Düşünülsün.

Açıktır ki, hamam ve benzeri taksim edilemeyen şeyler, hepsi yıkıl-sa ve sahsa olmuş olsa, o zaman
taksim edilen kısımdan olur. Nitekim fakihler bunu açıkça söylemiştir. O zaman da artık musannifin
ıtlağı üze-rine bu reddolunmaz. Zira musannifin sözü taksimi kabil olmayan emlâk-tedir. Sen anla.

Hülâsa'nın ikinci sözünün acık anlamı da şudur: Zorlama; darb veya hapisle yapılır. Hülâsa sahibi
başka bir yerde zorlamayı hâkimin emri ile tafsil etmiştir. Yani hâkim öteki adama, «Sen tarlayı

sula,
sarfettiğinin yarısını rücu ederek diğerinden al.» der. Bunun benzeri Bezzâziye'de de mevcuttur. Düşün.

Sarihin zikrettiği yakında Vehbâniye'den naklen gelecektir.

BİR TAMAMLAMA: İki kimsenin müşterek bir tarla üzerinde ekin-leri olsa, tarlayı değil, o ekini taksim etmeyi taleb etseler, o ekin eğer bakliyat cinsinden birşey ise ve onu sökmeye de ittifak ederlerse, caiz-dir. Eğer onun kalmasını ikisi birden veya yalnız birisi şart kılsa, ekin yetişmiş de olsa, yine o taksim caiz değildir. Eğer onun hasadını şart kılmış olsalar imamların ittifakı ile caizdir.
Ama taksimi isteseler, fakat ekinin tarlada kalmasını şart kılsalar İmameyne göre caiz değildir. İmam Muhammed'e göre ise caizdir. Hurma ağaçlarındaki tomurcuğun hükmü de gecen açıklama
üzerinedir.

Eğer onun taksimini hâkiminden taleb etseler, ortaklar tomurcuğun ağaç üzerinde kalmasını şart kılarlarsa, hâkim taksim edemez. Ama to-murcukları koparmak şartına gelince, bu iki rivayet üzerinedir. Rivayet-lerin birinde caizdir, diğerinde değildir. Bu taksimi ortaklardan birisi ta-leb ederse, mutlaka taksim edemez. Tatarhâniye.

«Kendi mülkünde tasarruf edebilir ilh...» Eğer buradaki mülken, menfaat mülkiyetini de içine alacak
bir mülk irade edilirse, oturma ve istiğlal için vakfedilen mülkü de kapsamına alır. Bunu Hamevî ifade et-miştir.

«Musannif diyor ki ilh...» İbni Şıhne bunu üç imamımızdan ve Züfer ile İbni Ziyâd'dan da nakletmiş
ve demiştir ki: «Ancak benim de meylettiğim ve babama uyarak fetva verdiğim bu zahiri rivayettir.»
Bu, İmadiye'de de kıyas olarak sayılmıştır. Sonra İmadiye sahibi şöyle demiştir: Şu kadar var ki, zararı başkasına açık bir şekilde gecen yerlerde kıyas terkedilir. Meşâyihimizin çoğu görüşü

tutmuşlardır. Fetva da da bu an-cak bu görüş üzerinedir. Bu da üçüncü görüştür. Allame Birî şöyle
der: «müteahhirû fakihlerin görüşü şu noktada toplanmıştır: İnsan kendi mülkünde, diğerinin binasının yıkılmasına veya zayıf düşmesine veya in-tifadan tamamen kesilmesine veya ışığının tamamen kesilmesi gibi aslî ihtiyaçlardan birinin yok olmasına sebeb olan açık bir zarar yoksa tasarruf edebilir. Fetva da bunun üzerinedir.»

Şeyh Salih'in haşiyesinde şöyle denilmektedir: «Adamın mülkünde tasarrufuna engel olmak istihsânîdir. Benim meylettiğim görüş, tasarru-fundan dolayı açık bir zarar olursa, men edilir görüşüdür.»

Rum diyarı müftüsü Ebussuud da bununla fetva vermiştir. Bizim za-manımızda amel de bu görüş
üzerinedir. Şurunbulâliye'de bu yolda yü-rümüştür. Musannif da kaza kitabının müteferrik meseleler
kısmında ay-nen böyle demiştir. Sarih de orada buna razı olmuş ve sonra şöyle de-miştir: «Mâlikin
mülkünde tasarrufları komşusunun verir mi vermez mi meselesi kapalı kaldı. Eşbah mülkünde zarar
muhaşşisi bunu yukarı kat ile aşağı kat meselesine kıyas ederek men edilmesini yazmıştır. Çünkü
aşağı kat eğer yukarıya zarar verirse, yükseltilmez. Eğer zararı olup ol-mayacağı güç olursa, tercih
edilen görüş üzerine hüküm yine böyledir.»

«Vehbâniye ve şerhinde ilh...» Gelecek altı beyitten ilk üçü Vehbaniye'nindir. Diğer üç beyitte onun
sarihi İbni Şıhne'nin nazmıdır. Şu ka-darı var ki İbni Şıhne burada yazmış olduğu son beyti burada
olmayan birkaç beyitten sonra yazmıştır. Sen anla.

«Birisi kendi tarlasında pirinç ekse, komşusu zarar bile görse engel olmaz ilh...» Bu «Engel olamaz» sözü zahiri rivayet üzerinedir. Ama fetva tafsilatla verilir. Şurunbulâliye.

«Bir duvar ilh...» Yani onun üzerine birisi kirişini koysa, diğer ortak onu kaldırmaya yetkili değildir.

İbni Şıhne diyor ki: «Eğer duvar onu ta-şırsa. Bezzâziye'de olduğu gibi. Diğer ortağa da «Dilersen
sen de bir ki-riş koy.» denilir. Bu mesele şunun aksinedir: O duvarın üzerinde her iki-sinin de kirişi
olsa, ortaklardan birisi arkadaşından fazla olarak bir kiriş koymak istese veya o kiriş üzerine bir sütre yapmak istese, veya bir pencere veya bir kapı açmak istese, diğer ortak buna engel olur. Çün-kü kıyas müşterek mülkte tasarrufu men eder. Ancak biz, birinci meselede zarureten kıyası terkettik, zira çoğu kez ortağı ona izin vermez, onun o duvardan yararlanması da muattal olur.» Manasıyla aktarılmıştır.

«Duvarı ortaklardan birisi yükseltemez ilh...» Bunun şekli şöyledir: İki kişi arasında insan boyu müşterek bir duvar olsa, ortaklardan birisi bunu yükseltmek istese, diğeri istemese, men edebilir.
Zahire ve diğer kitaplar.

İbni Şıhne, Muhammed'in rivayeti olduğu için önce zikretmekle ve ikinci görüşü de «kıyle» ile tabir
etmekle, birinciyi tercih ettiğine işaret etmiştir. Sonra da men etmeyi adetten fazla bir yükseltme ile
takyidini naklederek iki görüş arasında uygunluk sağlamıştır. Ibni Şıhne buna da dayanarak bir beyit nazmetmiş ve Vehbâniye'nin nazmını değiştirmiştir.

Sanıyorum ki sarih İbni Şıhne'nin bu nazmına, birinci görüşün şekli açık olduğundan dayanmıştır.

Çünkü duvarı yükseltmek, zaruretsiz olarak müşterek bir mülkte tasarruftur. O zaman aslı üzerine bakı kalır ki, bu da mendir. Bundan ötürü Hâniye'de duvarlar konusunda aslı üzerine ih-tisar edilerek denilmiştir ki: «Müşterek duvarın sahiplerinden bir tanesi ister ortağına zarar versin, ister vermesin, izin almadan ziyadeleştiremez.»

Hayriye'de şöyle denilmiştir: «Bunun benzeri birçok kitapta vardır. Bunda fıkıh şudur ki, ortak duvarı yükseltmek bir diğerinin mülkünü izin-siz olarak kullanmak olur. Bundan da men edilir. Bu men edilmeye de hiç şüphe yoktur.»

«Hamam gibi taksimi mümkün olmayan ilh...» Yani ortak mermer döşetmeye engel o zaman hâkim onu kiraya verir ve alınacak kira üc-reti ile onu tamir eder. işte bu da Hâniye'de hikâye edilen iki görüşten birisidir.

«Tercih edilen görüşe göre sarfettiği meblağı ilh...» Bu da ikinci gö-rüştür Hâniye'de deniliyor ki: «Fetva da bu görüş üzerinedir.» İbni Şıhne «Razı olandan maksat mermer düşmesine razı olan kimsedir. Bu da onun karşısında olan kaçınma kelimesinden anlaşılmaktadır. Yani bina yapanın sarfettiği kendisine has olan şeyde zarar etmezden önce, ona engel olur.»

Bunun özeti şudur: Hâkimin izni ile mermerletip yaptırmaya razı olan kimse sarfederek yaptırır ve tamirinden kaçman kimsenin intifama da kendisine mahsus olan parayı ödemediği sürece engel olur.

İbni Şıhne diyor ki: «Mermer ve tamir ile kayıttan anlaşılan, eğer bi-nanın hepsi yıkılmış olsa, ta ki

bir sahra olsa, onda zikredilen ihtilaflar cari olmaz. Nitekim bu Bezzâziye'de de belirtilmiştir.»
Zir o tamamen yıkılıp sahra halini alınca emlâkin taksim edilen kıs-mına girer. Nitekim biz bunu zikrettik.

«Sarfettiğini alır ilh...» Bunu İbni Şıhne, Vehbâniye'nin bir beytini açıklamak için eklemiştir. Vehbâniye'nin beyti şöyledir: «Yukarı katın sa-hibi aşağı katın sahibine, eğer alt katta olanın bir müdahalesi yoksa, bi-nanın yapılmasını ona ilzam ettirmez.» Mesele Zahiriye'den alınmıştır. Alt katın sahibinin müdahalesi olmadan, alt kat kendi kendine yıkılmış olsa, onun sahibi yapması için
zorlanamaz. Üst katta olana «Sen menfa-atine ulaşman için altı kendi malından yap.» denilir. O da
hâkimin izni veya ortağının emri ile yaparsa binanın yapımında sarfettiğini rücu ede-rek alt katın sahibinden alır. Eğer hâkimin izni veya ortağın emri olmaz-sa binanın yapıldığı vakitteki kıymetini
alır. Ancak fetvaya esas olan ve tercih edilen görüş de budur. O zaman binayı yapan üst kat sahibi
hâki-min zorlaması ile hakkını alt katın sahibinden alıncaya kadar, yararlan-masını engel olur. Ama eğer alt katın sahibi kendi yıkarsa, o zaman binayı yapmakla sorumlu tutulur. Çünkü hak edilen bir hakkın yok olmasına sebeb olmuş-tur. Bir de, üst katın sahibi yararlanmasına ancak alt
katın yapılmasıyla ulaşabilir. Sarih bu açıklama ve tashihi yukarıdaki beyitle nazmetmiştir.
Şarih İbni Şıhne bu açıklamayı yine duvar hakkında da nakletmiştir. îşte bu mesele şârihinEşbah'ta
naklen zikrettiği meselenin kendisidir. Sarihin ifadesinin açık anlamı bu hükmün alt kat ile duvara
has olma-masıdır. Allah daha iyisini bilir.

EVLÂDA YAPILAN VAKIF HAKKINDA FASIL

VAKIF BAHSİ

METİN
Vakfın şirkete olan münasebeti, bir kimsenin başkasını kendi malında kendisiyle beraber menfaatlandırmasıdır. Şu kadar var ki; şirkette mâlikin mülkü bâkidir. Vakıfta ise bâki değildir.
Vakıf : Lügatta hapsetmek mânâsınadır.
Şeriatta vakıf; bir aynın (vakfedilen şeyin) vakfedenin mülkü hükmü üzere hapsedilmesi ve menfaatının -her ne kadar sonunda olursa da- tesadduk edilmesidir. Bu tarif İmam-ı Azam'a göredir. İmam-ı Azam'dan esah olan kavle göre vakıf âriyet gibi câizdir, lâzım değildir.
İmameyn'e göre vakıf; bir aynın Allah Teâlâ'nın mülkü olmak hükmü üzere hapsedilmesi ve menfaatının -her ne kadar zengin olsa bile- vakfedenin sevdiği kimselere sarf edilmesidir. İmameyn'e göre; vakıf lâzım ve sâbittir, vakfedenin onu iptal etmesi câiz değildir. Vakfeden öldükten sonra vakfettiği mülk mirâs kalmaz. Fetva İmameyn'in kavilleri üzerinedir. İbn-i Kemâl, İbn-i şihne.
İZAH
"Vakıf bahsi ilh..." Vakıf hapsetmek mânâsına olan "vakafe" fiilinin masdarıdır. Bundan dolayı mahşerde insanların hesab vermeleri için hapsedildikleri yere "mevkıf" denilmiştir. "Vakıf" kelimesinin mevkuf mânâsında kullanılması meşhurdur. "Bu hane vakıftır" denilir. Cem'i "evkaf" dır.
İmam şâfiî: "Allah Teâlâ'nın rızasını kazanmak maksadıyla yapılan vakıf cahiliyyet ehlinden sadır olmamış, Müslümanlar tarafından vâki olmuştur." demiştir.
Münye'nin vakıf bahsinde : "Ribat (tekke, kervansaray gibi gelip geçenlerin konaklanmasına mahsus vakfedilmiş bina köle azad etmekten efdaldir." diye zikredilmiştir.
"Kendisiyle beraber menfaatlandırmasıdır ilh..." Nehir'de: "Vakfın şirkete olan münasebeti her birinden maksud, asıl malın üzerine ziyada olan şeyle menfaatlanılması itibarıyladır. Ancak şirkette asıl mal sahibinin mülkü üzerine bakidir. Vakıfda ise ekseri fukahaya göre, sahibinin mülkünden çıkmıştır." diye zikredilmiştir.
"Vakfedenin mülkü hükmü üzere hapsedilmesi ilh..." Şârih İs'âf ile Şürunbulâlî'ye tabi olarak vakfın tarifinde "hükmü" lâfzını ziyade etmiştir. Fakat ziyade etmesi sahih değildir. Çünkü İmam Azam'a göre, vakfedilen şey, hakikaten vakfedenin mülkü üzere bakîdir. Bundan dolayı Kuhistanî'de zikredilmiştir ki; "Şeriatta İmam-ı Azam'a göre vakıf: Bir aynın sözle başkasının tasarrufundan menedilmesi ve vakfedenin mülkü üzere hapsedilmesidir. Buna göre vakfedilmiş bir mülk hayatında vakfedenin ya öldükten sonra vârislerinin mülkü üzere bakî olup satılması ve hibe etmesi câiz olur. Fakat bu tarif vakıf bir mescid ile müşkil olur. Çünkü vakıf bir mescid icma ile Allah Teâlâ'nın mülküdür. Buna şöyle cevap verilebilir: Bu tarif vakfedilmesinde ihtilâf olan vakıf hakkındadır. Mescidin vakfedilmesi ise ittifakîdir.
Velhasıl: Musannıf, vakfedilmesinde ihtilâf bulunan şeyi tarif etmiştir. Şârih ise, vakfedilmesinde ittifak bulunan şeyin tarifini seçtiği için "hükmü" lafzını ziyade etmiştir. Herkesin yöneldiği bir cihet vardır.
"Her ne kadar sonunda olursa da tesadduk edilmesidir ilh..."
= Yalnız zenginlere yapılan vakıf câiz değildir =
Bir kimse vakfettiği bir mülkünün gelirini hayatta bulunduğu müddetçe kendisine öldükten sonra da fakirlere vakfetse sahih olur.
Kezâ: bir kimse vakfettiği mülkünün gelirini önce sevdiği zenginlere, onların ölümünden sonra da fakirlere vakfetse, yine sahih olur.
Muhit'ten naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; bir kimse yalnız zenginlere vakfetse sahih olmaz, Çünkü bunda kurbet yani manevî yakınlık ve rızayı ilâhîyi kazanmak yoktur. Ama bu zenginler muayyen olup bunlar öldükten sonra vakfın gelirinîn fakirlere verilmesini şart koşsa, sonunda kurbet bulunduğundan câiz olur.
"İmam-ı Azam'dan esah olan kavle göre, vakıf âriyet gibi câizdir, lazım değildir ilh.." İs'âf'da: "Vakıf, İmam-ı Azam'a ve diğer imamlarımıza göre, câizdir." diye zikredilmiştir. Asıl'da: "İmam-ı Azam, vakfa cevaz vermiyordu." diye zikredilmiştir. Bazı âlimler, bu ifadenin zâhirini alıp:

"İmam-ı Azam'a göre vakıf caiz değildir." demişlerdir. Halbuki vakıf, esasen imamlarımızın hepsine göre câiz, usûlü dairesinde sahih olmakla beraber aralarındaki ihtilâf, ancak vakfın bir akd-i lâzım olup olmamasındadır. Şöyle ki: Vakıf, bir akd-i lazım mıdır? Yani vakfın hükmüne riayet edilmesi, vakfedilmiş mülkün vakfedeni veya vakfedenin vârisleri tarafından mülkiyete ircâ edilmemesi mutlaka icab eder mi? İşte bu hususta imamlarımız arasında ihtilâf vardır.
İmam-ı Azam'a göre vakıf, âriyet gibi câiz olup vakfedilmiş mülkün aynı, vakfedenin mülkü hükmünde kalmak üzere menfaatının vakfedildiği cihete sarf edilmesidir. Vakfeden hayatında vakfından dönerse, kerahetle câiz olur ve ona vâris olunur.
İmam-ı Azam'a göre, iki yoldan biriyle yapılan vakıf lâzım olur.
Birinci yol: Bir kimse bir mülkünü usûlü dairesinde bir cihete vakfedip, bunun lüzumuna salâhiyetli bir hâkim tarafından hükmedilirse, bu bir vakf-ı lâzım olmuş olur. Artık bundan dönülmez.
İkinci yol: Bir kimse ölümünden sonraya nisbet ederek "ben öldüğüm zaman şu mülküm fülan cihete vakfolsun" deyip, bundan dönmeden ölürse, terikesinin üçte birinden mu'teber olmak üzere lâzım olur. Çünkü böyle bir vakıf vasiyet hükmündedir. Vasiyetin cevazı lüzumu ise şer'an sâbittir.
İmam Ebû Yusuf'a göre, vakfeden kimsenin sadece "şu mülkümü fülan cihete vakfettim" demesiyle vakıf lâzım olur. Çünkü köle âzâd etmeye benzer, âzâd edilen bir köle üzerinde efendisinin mâlikiyet hakkı kalmadığı gibi, vakfedilen bir mülkte de sahibinin hakkı kalmaz. Fetva İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir.
İmam Muhammed'e göre, dört şart ile vakıf lâzım olur. Nitekim ileride gelecektir.
Ben derim ki: İs'âf'da : "Bir kimse "şu arazim vakfedilmiş ebedi bir sadakadır" dese, İmam-ı Azam'a göre, arazinin gelirini sadaka olarak nezretmiş olur ve gelirini tesadduk etmesi vâcib olur. Arazi hali üzerine o kimsenin mülkü olarak kalır, öldüğü zaman vârislerine intikal eder. İmam Muhammed'e göre, o arazi bir mütevelliye teslim edilir, teslim edilince bir vakf-ı lâzım olmuş olur. İmam Ebû Yusuf'a göre, teslim bulunmasa da söz ile vakfetme gerçekleşmiş olur." diye zikredilmiştir.
"Allah Teâlâ'nın mülkü olmak hükmü üzere hapsedilmesi ilh..." Şârih "Vakfedilen bir mal, vakfedenin mülkünde baki kalmayıp, başkasının mülküne de girmeyip, Allah Teâlâ'nın mülkü hükmünde hapsedilmiş" olduğunu bildirmek için tarifde "hükmü" lâfzını ziyade etmiştir.
Fetih'de: "İmam Mâlik'in vakfı tarifi güzel görülmüştür." diye zikredilmiştir. İmam Mâlik'e göre; vakfedilen bir mal, vakfedenin mülkü üzere hapsedilip onun mülkünden çıkmaz fakat satılmaz vâris olunmaz ve hibe edilmez.
Ben derim ki: Şemsü'l-Eimme-i Serahsî'nin: "Vakıf: Vakfedilen bir malın başkasına mülk olarak verilmekten hapsedilmesidir." diye yapmış olduğu tarif ile de İmam Mâlik'in tarifi murad edilmiştir. Çünkü "vakfedilen bir malın başkasına mülk olarak verilmekten hapsedilmesi" o malın eskiden olduğu gibi mâlikin mülkü üzere bakî kalıp satılamayacağını ve hibe edilemeyeceğini ifade eder.
"İmameyn'e göre, vakıf lâzım ilh..." Yani vakfedilen mal, sahibinin mülkünden çıkar, satılmaz, bağışlanmaz,vâris olunmaz.
"Fetva, İmameyn'in kavilleri üzerinedir ilh..." Yani fetva İmameyn'in vakfın lüzumuna dair olan kavilleri üzerinedir. Fetih'de: "Bütün âlimler vakfın lüzumunu tercih etmişlerdir. Çünkü hadis-i şerifler ve eserler bunu teyid etmektedir. Sahabenin, tabiînin ve bunlardan sonra gelenlerin amelleri de bunun üzerinedir." diye zikredilmiştir.
METİN
Vakfın sebebi: Dünyada insanlara ihsan ve ikramı, âhirette sevâbı irade ve kasdetmektir.
Kâfirin vakfı da sahih olduğu için vakıf asılda mübahdır. Bundan dolayı kurbet ve taat ehlinden olan Müslüman ve akıllı bir kimse kurbet niyetiyle vakıfda bulunursa sevâba nâil olur.
Vakıf, nezir ile vâcib olur. Nezredilen şeyin kendisi veya parası tesadduk edilir. Bir şahıs vakfetmeyi nezrettiği şeyi kendilerine zekât vermesi câiz olmayan kimselere vakfetse hükümde câiz olur. Fakat nezri bakî kalır. Bu zikredilen ile vakfın sıfatı bilinmiş olur. Vakfın hükmü -tarifte geçtiği üzere- vakfedilen mülkün menfaatının tesadduk edilmesidir.
Vakfın mahalli, vakfedenin vakfettiği vakitte mülkü olan mal-ı mütekavvim (kendisinden menfaatlanılması mubah olan mal) dır.
Vakfın rüknü: "Şu arazim fakirlere sadaka olarak ebedî bir vakıfdır", "şu malım AIIah için vakıfdır", "Şu mülküm hayır cihetine vakıfdır" gibi vakfa mahsus lâfızlardır. İmam Ebû Yusuf yalnız "vakıf" lâfzı ile iktifa etmiştir. Sadru'ş-Şehid: "Bu örf ve âdet olduğundan biz bu kaville fetva veririz." demiştir.
İZAH
"Kurbet ve taat ehlinden olan Müslüman ve akıllı bir kimse ilh..." Vakıf yapan kimsenin sevâba

nâil olması için Müslüman ve akıllı olup kurbete niyet etmesi lâzımdır. Çünkü niyetsiz sevâb yoktur. Vakfedenin bâliğ olmasına gelince: Niyetin sahih olması ve sevâba nâil olması için şart olmayıp teberru'nun sahih olması için şarttır. Bundan dolayı çocukların vakıfları sahih olmaz.
"Vakıf asılda mübahdır ilh..." Yani vakıf, namaz ve hacc gibi kâfirden asla câiz olmayacak şekilde ibâdet için vazedilmemiştir. Vakıf ile sevâba nail olmak, kurbet ve taata niyet edilmeye bağlıdır. Niyetsiz yapılan vakıf mübahdır. Hatta vakıf, köle âzâd etme ve evlenme gibi kâfirden bile sahihdir. Kâfirin köle âzâd etmesi daha geçerlidir. Bundan dolayı kâfir put için âzâd etme gibi haram olarak köle âzâd etse sahih olur. Vakıf böyle değildir. Vakfın kurbet suretinde olması lâzımdır. İşte "vakfın haddi zatında kurbet olması şarttır" ifadesinin mânâsı budur. Çünkü vakfın hakikaten kurbet olması şart olsaydı, kâfirin vakfı sahih olmazdı. Bana zâhir olan budur.
"Nezredilen şeyin kendisi veya parası tesadduk edilir ilh..." Yapılması nezredilen vakıflar vâcibdir. Meselâ; bir kimse "oğlum gelirse, şu hanemi fülan cihete Allah rızası için vakfetmek nezrim olsun" deyip oğlu da gelse, o haneyi vakfetmek kendisine vâcib olur. Buna göre, o haneyi kendi çocukları gibi zekât vermesi câiz olmayan kimselere vakfetse, bu vakıf câiz olursa da nezrini yerine getirmiş sayılmaz. Bu haneyi başkalarına vakfederse nezrini yerine getirmiş olur. Vakfı nezretmek sahihdir. Çünkü vakfın cinsinden vâcib vardır. Zira hükümdarın Müslümanlar için beytülmâldan, eğer beytülmâlda para bulunmazsa Müslümanların mallarından mescid yapması vâcib olur. Fethü'l-Kadir'de de böyle yazılıdır.
Bir kimse "şu hanem yolcular için olsun" diye nezir sıygasıyla söylese, kendisine sorulur: Eğer vakfetmeyi murad ettim derse vakıf olur. Çünküifadenin buna ihtimali vardır. Sadakayı murad ettim derse, nezir olur da hanenin kendisini veya parasını tesadduk eder.
"Hükümde caiz olur ilh..." Yani vakıf, ehli olanlar tarafından vakfa mahal olan kimselere yapıldığı için şeriat hükmünde sahih olursa da veren kimsenin hâlis Allah için lehine şehâdeti câiz olmayan kimselere vermesi lâzımdır. Nitekim bir kimse, kendilerine keffâret ve zekat vermesi câiz olmayan kimselere keffâret veya zekâtını verse, verilen keffaret ve zekât sadaka olarak vâki olur. Keffâret veya zekâtı zimmetinde bakî kalır, keffâret veya zekâtını tekrar vermesi lâzım gelir.
"Bu zikredilen ile vakfın sıfatı bilinmiş olur ilh..." Yani vakıf Allah Teâlâ'nın rızasına nâil olmak niyetiyle yapılırsa kurbet olur. Niyetsiz yapılırsa mübah olur. Vakfedilmesi nezredilirse vâcib olur.
"Vakfın hükmü ilh..." Yani vakfın üzerine terettüb eden eseri, menfaatının tesadduk edilmesidir.
"Mal-ı mütekavvim ilh..." Yani vakfın hükmünü kabul eden mahal kendisinden istifade edilmesi mübah olan maldır. Bu mal gayr-i menkûl veya insanlar arasında vakfedilmesi örf ve âdet olan menkûl mal olabilir. Nitekim ileride gelecektir.
"Vaktin rüknü ilh..." Yani vakfın rüknü vakfa mahsus olan lâfızlardır. Bunlar -Bahır'da beyan edildiğine göre- yirmi altı lafızdır.
= Vakıf bazen zarurî olarak sâbit olur =
Bu meselenin açıklanması şöyledir: Bir kimse "şu hanemin geliri ebedî yoksulların olsun" yahut "şu hanemin geliri fülan şahsın olsun o öldükten sonra da geliri ebedî yoksulların olsun" diye vasiyette bulunsa, o hane zarurî olarak vakfedilmiş olur. Çünkü bu kimse "ben öldüğüm zaman şu hanem ebedî yoksullara vakfolsun" demiş gibi olur. Bu vakıf ölüme talik edilmiştir. Ve vasiyet gibi olup malının üçte birinden mu'teber olur. İleride bundan bahsedilecektir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse: "Şu evimin gelirinden her ay on dirhemiyle ekmek alıp fakirlere dağıtınız" dese, o ev vakıf olmuş olur. Bu mesele Zahîre'ye nisbet edilmiştir. Enfeu'l-Vesâil sahibi bu meseleyi izah ettikten sonra: "Ben bu mesele hakkında âlimler arasında ihtilâf bulunduğunu bilmiyorum." demiştir.
Ben derim ki: Bundan anlaşılmıştır ki; o hane o kimsenin malının üçte birinden vakfolmuş olur. O hanenin gelirinden her ay on dirhemiyle ekmek almış vakfedenin tayin ettiği cihete verilir. Hanenin geri kalan geliri fakirlere sarf edilir. Çünkü vakıfların asılda sarf edileceği yerler fakirler olduğu için başkalarına verilmesi tâyin edilmedikçe fakirlere verilir. Bu meselenin benzeri de şudur: Bir kimse mülkünü çocuklarına vakfetse ve o kimsenin bir çocuğu bulunsa, vakfettiği rnülkün gelirinin yarısı çocuğunun, diğer yarısı da fakirlerin olur.
Bir kimse "şu hanemin gelirinden her sene şu kadar dirhem ile fülan mescide zeytinyağı satın alınsın" diye vasiyette bulunduktan sonra vârisleri o haneyi bir şahsa satıp, o şahsa "her sene şu kadar dirhem fülan mescide vereceksin" diye şart koşsalar, satış sahih olmaz. Çünkü o hane o kimsenin malının üçte birinden vakıf olmuş olur. Sadece niyetle bir mal vakfedilmiş olmaz. Bundan dolayı bir şahıs vakfetmek niyetiyle satın aldığı bir malı vakfettiğine dair bir söz söylemese, o mal vakıf olmaz. Çünkü vakfın rüknü olan hususi lâfızlardan biri bulunmamıştır.
"İmam Ebû Yusuf, yalnız "vakıf" lâfzı ile iktifa etmiştir ilh..." İmam Ebu Yusuf'a göre, bir kimsenin "şu malımı vakfettim" demesiyle vakıf yapılmış olur. Çünkü İmam Ebû Yusuf'a göre,

vakıf yapılırken "te'bid" yahut te'bîde delalet eden "sadaka", "fakirler", "mescid" gibi lafızların açık olarak söylenmesi şart değildir. Bu, "şu mülküm Zeyd'e" veya "fülan zâtın çocuklarına vakfedilmiştir" gibi muayyen kimselere vakfedilmediği takdirdedir. Muayyen bir kimseye veya muayyen kimselere vakfetmek, te'bîde (vakfın ebedî olmasına) münâfi olduğu için ebedî lâfzı söylenmeksizin sadece "şu malımı Zeyd'e" veya "fülan zatın çocuklarına vakfedilmiştir" demesiyle vakıf sahih olmaz. Çünkü bu kimseler ölünce, vakfın gelirinin sarf edileceği yer kalmayacaktır. Bundan dolayı İmam Ebû Yusuf'a göre, bir kimsenin "şu mülküm vakfedilmiştir" ifadesi ile "şu mülküm Zeyd'e vakfedilmiştir" ifadesi arasında fark vardır. Birinci ifade ile vakıf sahihtir. İkinci ifade ile sahih değildir." Şu mülküm şu mescide vakfedilmiştir" diye bir mescidin tâyin edilmesi vakfın sahih olmasına zarar vermez. Çünkü mescit ebedîdir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; İmam Ebû Yusuf'a göre, bir kimse "şu malım vakfedilmiştir" dese vakıf yapılmış olur. Çünkü bu ifade ile o mal fakirlere vakfedilmiş olur. Vakfın gelirinin sarf edildiği yer fakirler olunca vakfın ebedî olması lâzım gelir. Çünkü fakirler devamlı mevcuddur. Sadru'ş-Şehid ve Belh âlimleri İmam Ebû Yusuf'un kavliyle fetva vermişlerdir. Biz de bununla fetva veririz. Çünkü bu, örf ve âdet olmuştur. Zira örfte böyle vakfedilen bir malın, geliri fakirlere sarf edilince, bu mal doğrudan doğruya fakirlere vakfedilmiş gibi olur.
METİN
Vakfın sahih olmasının şartı diğer teberrularda olduğu gibi hür ve mükellef olmaktır. Vakfın haddi zatında kurbet, malûm muayyen ve müneccez olup, ta'lik edilmiş olmamasıdır. Fakat haddi zatında mevcud olan şeye ta'lik edilmiş olursa, bu ta'likin zararı olmaz. Vakıf gelecek bir zamana nisbet edilmemelidir.
Vakıf muvakkat olmamalıdır. Vakıfda hıyar-ı şart bulunmamalıdır. Bir de vakfedenin, vakfettiği şeyin satılıp parasının kendi ihtiyacına sarf edilmesini şart koşmamasıdır. Eğer vakfederken böyle bir şart koşarsa vakfı bâtıl olur. Bezzaziye.
= Mürted ve kâfirin vakfı beyanında =
Fetih'de zikredilmiştir ki; mürted bir kimse bir mülkünü vakfettikten sonra öldürülse veya ölse yahut Müslüman bir kimse bir mülkünü vakfettikten sonra -Allah'a sığınırız- mürted olsa vakfı bâtıl olur.
= Vakfedenin şartları şeriata muhâlif olmazsa mu'teberdir =
Bir Müslüman'ın veya bir zimmînin kiliseye yahut bir harbîye, bazılarına göre Mecûsi'ye vakfı sahih değildir. Fakat zimmîye vakıf kurbet olduğundan câizdir. Hatta zimmiye vakfeden kimse o zimminin çocuklarından İslâm şerefiyle müşerref olan veya Hıristiyan dininden başka bir dine giren çocuğuna vakıfdan bir şey yoktur, diye şart koşsa, mezhebin muhtar olan kavline göre bu şarta riayet edilmesi lâzım gelir.
İZAH
"Vakfın şartı, diğer teberrularda olduğu gibi ilh..." Yani vakfeden kimsenin vakfettiği vakitte vakfettiği mala - fasid sebeble olsa bile - kesin olarak mâlik olması şarttır.
Vakfeden kimsenin tasarruftan men edilmiş olmaması da şarttır. Hatta gasbeten kimse, gasbettiği şeyi vakfetse - sonra o şeye satın alma veya sulh yoluyla mâlik olsa bile- vakıf sahih olmaz. Ama gasbedilmiş malın mâliki vakfa izin verirse vakıf câiz olur.
Bir kimsenin fasid olarak satın aldığı bir malı teslim aldıktan sonra vakfetmesi sahihtir. Bu vakıf yapıldıktan sonra artık o malı satanın satışı bozmaya hakkı kalmaz. Fakat satın alan kimsenin bu vakfettiği malın kıymetini satana ödemesî lâzım gelir. Fasid olarak yapılan hibe de bu hususta fasid olarak satın alma hükmündedir.
Bir kimse, satan muhayyer olmak üzere bir mal satın alıp, teslim aldıktan sonra vakfetse -her ne kadar satan vakfa izin verse bile- vakıf sahih olmaz. Çünkü satıcının muhayyerliği sattığı malın mülkünden çıkmasına mânidir. Vakfedilmiş bir araziye mülk veya şuf'a yoluyla müstahik olunsa -o araziye mescid yapılsa bile- vakıf bozulur. Borcu bütün malını kaplayan bir hastanın yapmış olduğu vakfı bozulup borcu için satılır. Ama borcu bütün malını kaplamış, sıhhat ta olan bir kimsenin yapmış olduğu vakfı sahih olur.
Sefehinden veya borcundan dolayı tasarruftan men edilmiş olan kimsenin yaptığı vakıf sahih olmaz.
Fetih'de zikredilmiştir ki; sefehinden dolayı tasarruftan men edilmiş olan bir kimsenin bir malını kendi nefsine sonra kesilmeyecek bir cihete vakfetmesi İmam Ebû Yusuf'a göre sahihdir. Muhakıklara göre de, muhtar olan budur. Umum fukahaya göre ise, hakimin hüküm vermesiyle sahih olur.
"Vakfın haddi zatında kurbet ilh..." Yani Müslüman'ın vakfının sahih olmasında şart, vakfın haddi zatında kurbet olmasıdır. Zimmînin vakfının sahih olmasında şart ise, vakfın hem biz Müslümanlara göre, hem de onlara göre kurbet olmasıdır. Bundan dolayı bir zimmînin malını fakirlere veya Beytü'l-Makdis'e vakfetmesi sahihdir. Fakat hacc veya umre için vakfetmesi sahih

değildir. Çünkü hacc veya umre için vakıf biz Müslümanlara göre, kurbet ise de zimmîye göre kurbet değildir.
"Malûm ilh..." Yani vakfedilen şeyin muayyen ve malûm olması şarttır. Bundan dolayı bir kimse tâyin etmeksizin "arazimden bir şey vakfettim" dese -sonradan vakfettiği mikdarı beyân etse bile- bununla vakıf sahih olmaz.
Kezâ: Bir kimse "şu tarlamı veya bu tarlamı vakfettim" dese, yine bu ifade ile vakıf sahih olmaz.
Bir kimse bir hanedeki hissesini beyân etmeksizin "şu hanedeki hissemin hepsini vakfettim" dese istihsanen câiz olur. Sonra hânenin yarısı onun olduğu halde üçte biri benimdir, dese hanenin yarısı vakfedilmiş olur.
Bir kimse bir arazisini vakfettiği halde içindeki ağaçları vakıfdan istisna etse, vakfı sahih olmaz. Çünkü ağaçlar yerleriyle beraber vakıftan istisna edilmiş olacağından vakıf altına giren kısım bilinmemiş olur.
"Vakıfda vakfedilen şeyin müneccez olup, ta'lik edilmiş olmamasıdır ilh..." Yani vakfın müneccez olması şarttır. Bundan dolayı vakıf yapılırken mevcud olmayan bir şeye ta'lik (bağlamak) suretiyle yapılan bir vakıf câiz olmaz. Meselâ; bir şâhıs "oğlum gelirse şu hanem vakıf olsun" dese, oğlu gelince o hanesi vakıf olmuş olmaz.
Kezâ: Bir kimse "şu haneye mâlik olursam vakıf olsun" deyip sonra o haneye malik olsa vakıf olmuş olmaz.
Gelecek bir zamana nisbet edilerek yapılan bir vakıf da münecceze zıd olduğundan sahih olmaz. Meselâ; bir kimse "yarın geldiğinde şu arazim vakıf olsun" dese yarın gelince o arazi vakıf olmuş olmaz. Kezâ bir kimse "şu hanemi gelecek ayın başında şu cihete vakfettim" dese, o ayın başı gelince o hane vakıf olmuş olmaz.
Kezâ : Bir kimse "fülan şahıs ile konuşursam şu mülküm vakıf olsun" dese de sonra o şahısla konuşsa, o mülkü vakıf olmuş olmaz.
Kezâ : Bir kimse "şu hanemi fülan şahıs dilerse" yahut "arzu ederse vakfettim" deyip o şahıs da dilese veya arzu etse, vakıf olmuş olmaz. Zira vakfın bir işi yapmaya sevk etmek veya bir işi yapmaktan men etmek için insana kuvvet veren bir şeye ta'lika ihtimali yoktur. Çünkü vakıf kendisine yemin edilen şeylerden değildir. Nitekim hibenin ta'lıkı da sahih değildir. Fakat nezrin ta'lika ihtimali vardır. Çünkü nezir kendisine yemin edilen şeylerdendir. Bundan dolayı bir kimse "fülan şahıs geldiği zaman onunla konuşursam" veya "şu hastalığımdan iyi olursam şu arazim vakıf olsun" dese de o şahıs geldiğinde onunla konuşsa veya o hastalığından iyi olsa o araziyi tesadduk etmesi lâzım gelir. Çünkü bu, nezir ve yeminhükmündedir. İs'âf.
"Fakat haddi zatında mevcud olan şeye ta'lik edilmiş olursa, bu ta'likin zararı olmaz ilh..." Yani bir kimse "şu arazi benim mülkümde ise vakıf olsun" dese bakılır: Eğer o arazi bu sözü söylediği zaman mülkünde ise vakıf sahih olur. Çünkü mevcud olan bir şeye ta'lik tencizdir. Yani vakıf bir şarta ta'lik veya bir zamana nisbet edilmeksizin hemen yapılırsa tenciz olmuş olur. Eğer o arazi bu sözü söylediği zaman mülkünde bulunmazsa vakıf sahih olmaz.
"Vakıf gelecek bir zamana nisbet edilmemelidir ilh..." Yani vakıf ölümden sonraya nisbet edilmemelidir. Bahır'da nakledilmiştir ki; İmam Muhammed Siyer-i Kebîr'inde: "Vakıf, ölümden sonraya nisbet edilirse, İmam-ı Azam'a göre bâtıl olur." demiştir.
Evet, Şerh'de gelecektir ki, ölümden sonraya nisbet edilen vakıf ölüm ile vasiyet olup, malın üçte birinden mu'teber olur.
Bir kimse "şu hanem yarın vakıfdır" dese vakıf sahih olur. Nitekim Câmiu'l-Fûsuleyn'de : "Bu ifade ile kesin olarak vakıf sahih olur." diye zikredilmiştir. Bahır ve Nehir sahibleri de bunu ikrar etmişlerdir.
"Vakıf muvakkat olmamalıdır ilh..." Yani vakıf muvakkat olarak yapılırsa câiz olmaz. Meselâ bir kimse "şu hanemi bir gün veya bir ay müddetle vakfettim" dese, bu vakıf sahih olmaz. Çünkü vakfın ebedî olması şarttır. Bazı fukahaya göre, mülkünü muvakkat olarak vakfeden kimse, o vakit bittikten sonra o mülkünü geri alacağını şart koşarsa, vakıf bâtıl olur; şart koşmazsa batıl olmaz.
"Vakıfda hıyar-ı şart bulunmamalıdır ilh..." Yani muhayyerlik şartıyla yapılan vakıf sahih olmaz. Meselâ; bir kimse bilinen veya bilinmeyen bir müddet içinde vakfı bozup bozmamak hususunda muhayyer olmak üzere bir mülkünü vakfetse bu vakıf İmam Muhammed'e göre sahih olmaz. Hilâl b. Yahya da bu kavli sahih görmüştür. İmam Ebû Yusuf'a göre ise vakfeden için üç günlük muhayyerlik şartı sahihdir. Bu ihtilafdan mescid müstesnadır. Mesela: bir kimse muhayyer olmak şartıyla bir mülkünü mescid olarak vakfedip üzerine mescid yapsa, muhayyerliği bâtıl olup vakıf sahih olmuş olur. İs'âf.
"Vakfettiği şeyin satılıp ilh..." Yani bir kimse bir mülkünü dilediği zaman vakıfdan çıkarmak veya hibe etmek veya satıp parasını tesadduk etmek veya muhtaç olduğu zaman vakıfdan çıkarıp rehin vermek şartıyla vakfetse, bu vakıf sahih olmaz.

Ben derim ki :Vakfeden kimse vakfettiği bir mülkünü dilediği zaman başka bir mülkü ile değiştirmeyi şart koşsa, bu şartla vakıf sahih olur. Bu mesele ilerde gelecektir.
T E T İ M M E : Bir vakfın sahih olması için kendilerine vakfedilen kimseler muayyen olmazlarsa - fakirler gibi - vakfı kabul etmeleri şart değildir. Fakat bir vakfın geliri muayyen bir şahsa, ondan sonra da fakirlere vakfedilmiş olsa, o şahsın vakfı kabul etmesi şarttır. Eğer o şahıs vakfı kabul ederse, vakfın geliri ona verilir. O şahıs vakfı reddederse vakfın geliri fakirlere verilir.
Vakıf yapılırken kendisine vakfedilenin mevcud olması şart değildir. Hatta yeri hazırlanmış fakat henüz yapılmamış bir mescide yapılan vakıf sahihdir. Nitekim gelecektir.
"Mürted bir kimse bir mülkünü vakfettikten sonra öldürülse veya ölse ilh..." Yani bir erkeğin mürted iken yapmış olduğu vakıf durdurulur. İslâmiyet'e geri dönerse vakfı sahih olur. Fakat öldürülür veya ölürse veyahut dar-ı harbe kaçar ve kaçtığına hükmedilirse vakfı bâtıl olur.
"Müslüman bir kimse bir mülkünü vakfettikten sonra ilh..." Yani bir Müslüman - Allah'a sığınırız - mürted olunca önce yapmış olduğu vakıf bâtıl olur. - İster mürted olarak öldürülsün, ister ölsün, ister İslâmiyet'e geri dönsün müsavîdir- vârislerine intikal eder. Ancak İslamiyet'e döndükten sonra yeniden vakfederse, vakfı sahih olur.
Mürted olan bir kadının mürtedlik halinde yapmış olduğu vakfı sahihdir. Çünkü o, mürtetliğinden dolayı öldürülmez. Şu halde vakıf zamanından sonra ârız olan mürtedlik vakfı iptal etmektedir. Fakat vakıf zamanına yakın olan mürtedlik ise vakfı derhal iptal etmemektedir. Bu mesele de ileride gelecektir.
"Bir Müslüman veya bir zimminin kiliseye ilh..." Yani bir Müslüman bir mülkünü kiliseye vakfetse sahih olmaz. Çünkü bu vakıf haddi zatında kurbet değildir. Bir zimmî bir mülkünü kiliseye vakfetse yine sahih olmaz. Çünkü bu vakıf zimmîye göre kurbet ise de biz Müslümanlara göre kurbet değildir. Fakat bu, sonunda fakirlere vakfedilmediği takdirdedir. Çünkü Fetih'de zikredilmiştir ki; bir zimmî "şu mülküm şu kiliseye, kilise yıkıldıktan sonra da fakirlere vakıf olsun" dese, baştan fakirlere vakfedilmiş olur. Eğer kilise yıkıldıktan sonra fakirlere vakıf olsun demezse, vakıf sahih olmaz.
Ben derim ki: İmam Ebû Yusuf'a göre, fakirlere yapılan vakıf mutlak surette sahihdir. Çünkü vakıfta te'bîd (ebedî olması) şart ise de İmam Ebû Yusuf'a göre, vakıf yapılırken te'bîdi açık olarak söylemek şart değildir. Fetva İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir.
"Bir harbiye ilh..." Yani kendisine vakfedilen kimsenin ecnebi tabiiyetinden olmaması şarttır. Bundan dolayı bir Müslüman veya bir zimmî (Müslüman memleketinde oturan gayr-i Müslim) bir mülkünü ecnebi tabiiyetinde bulunan bir gayr-i Müslim'e vakfetse sahih olmaz. Çünkü biz Müslümanlar, harbîlere iyilik yapmaktan nehyolunmuşuzdur. T.
"Bazılarına göre, Mecûsi'ye ilh..." Yani bazı fukahaya göre bir Müslüman veya bir zimmî bir malını bir Mecûsî'ye vakfetse sahih olmaz.
Şârih, "bazı fukahaya göre" demesiyle "sahih olan kavle göre ibtidâen Mecûsîlere yapılan vakfın sahih olduğuna" işaret etmiştir. Nitekim Kınye'dede: "Mecûsî'ye yapılan vakıfı sahih olması" ihtiyar edilmiştir.
İs'af'da zikredilmiştir ki; bir Hıristiyan bir mülkünü ehl-i zimmetin fakirlerine vakfetse bu vakfın gelirini Yahudi ve Mecûsîlerin yoksullarına sarf etmek câiz olur. Çünkü bunlar da ehl-i zimmettendirler. Eğer vakfeden Hıristiyan kendi dininden olan fakirlere verilmesini şart kılarsa, bu takdirde mütevelli başkalarına sarf edemez. Şayet sarf edecek olsa - her ne kadar ehl-i zimmet bir millet olsa da - sarf ettiği meblağı ödemesi lâzım gelir. Çünkü vakfedenin tâyin etmesiyle vakfının gelirinin kimlere sarf edileceği belirlenmiş olur.
"Mezhebin muhtar olan kavline göre bu şarta rivayet edilmesi lâzım gelir ilh..." Bu ifadede Tarsûsî'ye red vardır. Şöyle ki: Hassaf Ebû Bekir: "Bir kimse bir malını bir zimmîye vakfedip o zimmînin çocuklarından Müslüman olan veya Hıristiyan dininden başka bir dine giren çocuğuna vakıfdan bir şey yoktur, diye şart kılsa vakfedenin şartına riayet edilir." demiştir. Tarsûsî: "Bu şarta riayette küfrü, vakıfdan istifade etmeye sebep kılmak İslâmiyet'i ise vakıfdan mahrum olmaya sebep kılmak vardır." diyerek Hassâf Ebû Bekir'i ayıplamıştır. Şârih: "Mezhebin muhtar olan kavline göre, bu şarta riayet edilmesi lâzım gelir." diyerek Tarsûsî'nin kavlini reddetmiştir.
Fetih sahibi: "Bu hususta Tarsusi'den başka mezhep âlimlerinden hiç bir alimin Hassaf Ebû Bekir'i ayıpladığını bilmiyorum. Tarsûsî, fıkıh ilminden uzak kalmış olmasından dolayı Hassaf'ı ayıplamıştır. Çünkü vakfeden kimsenin şartları şeriata muhâlif olmadıkça mu'teberdir. Vakfeden kimsenin şeriata muhâlif olmayan şartları nass-ı şâri' gibidir, riayeti icap eder. Vakfeden kimsenin maksadlarına riayet edilmesi vacibdir. Vakfeden kimse vakfettiği mala mâlik olduğu için ma'siyet olmadıkça malını dilediği yere verebileceği gibi fakirlerden her hangi bir sınıfa tahsis edebilir. Ehl-i zimmete tesaddukun kurbet olmasında şübhe yoktur. Hatta bizim Hanefî mezhebine göre, ehl-i zimmete sadaka-ı fıtır ve keffaretlerin verilmesi câizdir. Buna göre, vakfeden kimse vakfettiği malının gelirinin fakirlerden muayyen bir sınıfa sarf edilmesini şart

kılsa, elbette şartına riayet edilir. Bilindiği gibi bir kimse yalnız ehl-i zimmet fakirlerine vakfetse, o vakfın gelirinden Müslüman fakirlere sarf edilmez. Eğer mütevellisi o vakıfdan Müslüman fakirlere sarf etse onu öder. Şu halde Tarsûsî'nin dediği gibi Müslüman fakirlerin o vakıfdan mahrum olmalarına sebep İslâmiyet olmayıp, vakfeden kimsenin o vakıfdan Müslüman olanlara verilmemesini şart kılmış olmasıdır. Yani vakfeden kimse tarafından verilmediği için, Müslümanların o mala mâlik olmalarının sebebi bulunmamıştır." demiştir.

METİN

Dört yoldan biriyle vakfedilen şey vakfedenin mülkünden çıkar, vakıf olması lâzım ve sâbit olur. Meselâ; vakfedilen şey mescid olursa yolu ile beraber ayrıldığında vakfı lâzım ve sâbit olur. Nitekim yakında izah edilecektir.

Birinci yol: Sultan tarafından tâyin edilmiş salâhiyetli bir hâkimin hükmüyle vakıf lâzım ve sabit olur. Artık bu vakıfdan dönülmez. Çünkü bu hüküm ictihada mahal olan bir meseleye tesadüf etmiş olduğundan muteberdir. Hâkimin hüküm vermesinin sureti şöyle olur: Bir kimse bir mülkünü vakfedince, onu vakıf olarak tescil için bir mütevelliye teslim eder, sonra bu vakfından döneceğini söyler. Mütevelli razı olmaz, aralarında anlaşmazlık çıkınca vaziyeti salâhiyetli bir hakime arz ederler. Hâkim vakfın lüzumuna hükmeder. Bu takdirde vakıf lâzım (geçerli) olur ve vakfedilen şeyden de vakfedenin mülkü kesilmiş olur. İleride gelecektir ki; vakıfda, dâvâsız şahid kabul edilir. Hakem tarafından verilen hüküm ile vakıf lazım ve sabit olmaz.

Bir mülkün vakıf olduğuna verilen hüküm, âmmeye hüküm olup başka bir kimse "o mülk benim mülküm veya benim vakfımdır" diye dâvâ etse, dâvâsı dinlenmez mi? Yoksa verilen hüküm âmmeye hüküm olmayıp başka bir kimse "o mülk benim mülküm veya vakfımdır" diye dâvâ etse dâvâsı dinlenir mi?

Şeyhü'l-İslâm Ebussûud Efendi verilen hükmün âmmeye hüküm olmasıyla fetva vermiştir. Manzûme-i Muhibiyye sahibi de bununla hükmetmiştir.

Musannıf da vakfı, iptal etme hilelerinden korumak için bunu tercih etmiştir. Fakat musannıf bundan sonra Bahır'dan naklederek: "Hâkim tarafından bir mülkün vakıf olduğuna dair verilen hükmün âmmeye hüküm olmamasıdır." demiş ve bununla fetva vermiştir. Fevâkih-i Bedriyye sahibi de bunu sahih görmüştür.

İkinci yol: Ölüme ta'lik edilmiş olan vakıf, vakfedenin ölmesiyle lâzım ve sâbit olur. Meselâ; bir kimse ölümünden sonraya nisbet ederek "ben öldüğüm zaman şu hanem fülan cihete vakıf olsun" der de bundan dönmeden ölürse, sahih olan kavle göre vasiyet gibi olup terikesinin üçte birinden mu'teber sayılmak üzere lâzım olur, ölmeden önce vakıf olmaz.

Şârih der ki; her ne kadar ölümüne ta'lik ettiği vakfı, varislerine yapmış olup onlar da reddetmiş olsalar bile yine terikesinin üçte birinden câiz olur. Fakat bu vakfın geliri, kendilerine vakfedilen vârisler arasında terikenin üçte ikisinin taksim edildiği gibi taksim edilir. Bezzâziye sahibi "vakfı sahih olan üçte bir mirastır" kavliyle "vakıf olan üçte birin geliri hükmen mirâs gibi taksim edilir" mânâsını murad etmiştir. Buna göre Bezzâziye'nin ibâresinde her hangi bir noksanlık yoktur. Artık fukaha, vakıf olan üçte birin gelirine nazaran vârisi itibar etmişler, her ne kadar vasiyetin hepsini diğer vârisler reddetmişler ise de başkalarına (vâris olmayanlara) nazaran vasiyeti itibar etmişlerdir. Vasiyet vârise câiz değil ise de burada vasiyet yalnız vârise olmayıp vâris öldükten sonra başkasına da olduğu için câizdir.

İZAH

"Dört yoldan biriyle ilh..." Bu dört yoldan biriyle vakfın lâzım ve sâbit olması İmam Azam'ın kavlidir. Dört yoldan ikinci ve üçüncü yolda İmam-ı Azam'a göre vakfeden kimse hayatta olduğu müddetçe vakfından dönebilir.

"Yolu ile beraber ilh..." Yani vakfedilen bir mescid, yolu ile beraber ayrılmış olursa vakfı lâzım ve sâbit olur. Hâkim tarafından mescidin vakfedilmiş olduğuna hüküm vermesi lâzım değildir. Eğer mescid yoluyla beraber ayrılmış olmazsa vakfı sahih olmaz.

"Bir hâkimin hükmüyle ilh..." Yani salâhiyetli bir hâkim, bir şeyin vakıf olduğuna hüküm verince o şey, sahibinin mülkünden çıkar ve vakf-ı lâzım olmuş olur.

T E N B İ H: Fevâkih-i Bedriyye sahibi İbnü'l-Gars zikretmiştir ki; fukaha: "Vakfın sahih olduğuna dair verilen hüküm vakfın lâzım olduğuna verilmiş hüküm değildir." demişlerdir. Bunun tevcihi: İmam-ı Azam'a göre; vakıf câizdir, lâzım olan bir akid değildir. İmameyn'e göre; vakıf lâzım olan bir akiddir. Buna göre, hâkim bir vakfın sahih olduğuna hüküm verince, İmam-ı Azam'ın mezhebine göre o vakfın caiz olduğuna hüküm vermiş olur. Cevazın burada sahih olmaktan başka mânası yoktur. Bir hükmün sahih olması lâzım olmasını gerektirmez. Bundan dolayı bir vakfın lâzım olması için hüküm verilirken lüzumun açık olarak söylenmesi icap eder. Bu izah söz götürür. Çünkü İmam-ı Azam "Vakıf câizdir. Mutlak surette lâzım değildir." dememiştir. İmam-ı Azam'a göre de bir vakıf ölüme ta'lik edildiğinde veya vakıf olduğuna dair hâkim tarafından hüküm verildiğinde o vakıf lâzım ve sâbit olur. Şüphe yok ki, vakfın sahih

olduğuna verilen hüküm vakfın lâzım olduğunu gerektireceğinden hüküm verilirken "vakıf lâzımdır" diye açık olarak söylenmesine lüzum yoktur. "İbnü'l-Gars'ın sözü burada bitmiştir.
Velhâsıl: Vakfın sahih olduğuna hüküm, vakfın lâzım olduğuna veya vakıf sahibinin mülkünden çıkmış olduğuna hükümdür. Bu izah da söz götürür. Çünkü fukaha: "Vakfeden kimsenin sadece "şu mülkümü fülan cihete vakfettim" demesiyle vakıf sahih olur." diye ittifak etmişlerdir. İhtilâf ancak vakfın lâzım olup olmamasındadır. İmam-ı Azam'a göre vakıf lâzım değildir. Yani vakfeden kimse, bundan dönebilir ve bu mülk vakfeden kimsenin ölmesiyle varislerine intikal eder. Ancak hâkim vakıf olduğuna hüküm verirse yahut vakıf ölüme nisbet edilip, vakfeden sözünden dönmeden ölürse yahut vakfedilen şey, mescid olup yolu ile beraber ayrılmış olursa, bu hallerde vakıf İmam-ı Azam'a göre de lazım olmuş olur. Artık bundan dönülemez.
Usûl-i Fıkıh'da beyân edilmiştir ki; müctehidler arasında ihtilâflı olan ve kendisine içtihat câiz olan bir mesele hakkında onun lüzumuna inanan salâhiyetli bir hâkim tarafından hüküm verilirse, hüküm geçerli olup müttefekûnaleyh olur. Artık o hüküm başka bir hâkim tarafından bozulamaz. Vakıf da bu kabîldendir. Bundan dolayı bir hâkim tarafından vakfın lüzumuna hükmedilse, ittifakla vakıf lâzım olmuş ve ihtilâf da ortadan kalkmış olur. Ama vakfın sahih olduğuna hükmedilse, vakıf lâzım olmuş ve ihtilaf da ortadan kalkmış olmaz.
"Hakem tarafından ilh" Yani vakfeden ile mütevelli aralarında bir hakem tâyin edip hakem vakfın lâzım olduğuna hükmetse, sahih olan kavle göre onun hükmü ile vakıf lâzım olmaz. Hâkim onun hükmünü iptâl edebilir.
T E N B İ H : İs'âf'da zikredilmiştir ki; vakfeden kimse, vakfın lüzumuna inanan bir müctehid olup bu hususta kendi görüşüne göre hükmederek vakfettiği şeyin mülkünden çıkmış olduğuna karar verse veya vakfeden kimse mukallid olup bir müctehidden sorup o da vakfın lâzım olduğuna fetva verse, mukallid de fetvayı kabul ederek vakfettiği şeyin mülkünden çıkmış olduğuna karar verse -müctehid fikrini değiştirse bile- vakıf lâzım ve sâbit olmuş olur. Artık bu vakıfdan dönülemez.
"Vakıfda dâvâsız şâhid kabul edilir ilh..." Çünkü vakfın hükmü gelirini tasadduk olduğundan Allah Teâlâ'nın hakkıdır. Allah Teâla'nın haklarında ise dâvâsız, şâhidlerin şehâdeti ile hüküm verilmesi sahihdir.
Hayrüddin-i Remli: "Söz, müctehidler arasındaki ihtilâfı kaldıran hüküm hakkındadır. Yoksa asıl vakfın sâbit olmasına dair verilen hüküm hakkında değildir. Çünkü bazı fukahaya göre asıl vakfın sâbit olması için dâvaya ihtiyaç yoktur. İhtilâfı kaldıran ve vakfın lüzumuna verilen hüküm için dâvâya ihtiyaç vardır." demiştir.
"Ammeye hüküm olup ilh..." Yani bir mülkün vakıf olduğuna verilen hüküm âmmeye (bütün însanlara) verilmiş olur. Yoksa mülk dâvâlarında olduğu gibi hüküm yalnız vakfedenin aleyhinde verilmiş olmaz. Bundan dolayı bir mülkün vakıf olduğuna hüküm verildikten sonra hiç bir kimse "o mülk benimdir" diye dâvâ edemez. Fakat bir kimse "fülan şahsın elinde bulunan hane benimdir" diye dâvâ edip hâkim de onun olduğuna dair hüküm verdikten sonra başka bir kimse "o hane benimdir" diye dâvâ eder, şâhid getirirse dâvâsı kabul edilir. Ama bir kimsenin hür olduğuna - isterse sonradan olsun - yahut bir kadının nikâhlı olduğuna yahut velâ-yi alâka ile yahut bir çocuğun nesebine dair hüküm verildikten sonra bir şahıs kalkıp "o kimse benim kölem" yahut "o kadın benim zevcem" yahut "o çocuk benim çocuğum" yahut "velâ-yi atâka bana aiddir" diye dâvâ edemez. Çünkü bu dört hususta verilen hüküm âmmeye verilmiş olur. Nitekim gelecektir. Bahır.
"Musannıf da ilh..." Yani musannıf da bir mülkün vakıf olduğuna verilen hükmün âmmeye verilmiş olmasını tercih etmiş ve sebebini şöyle açıklamıştır: Bunda vakfı iptal etmek için girişilecek hilelerden, desiselerden ve uydurma dâvâlardan korumak olduğu gibi vakfın menfaatı da vardır. Hâvî Kudsî sahibi: "Bir vakıf hakkında ulema arasında ihtilâf bulunursa vakıf için hangisi daha menfaatli ise o kavil ile fetva verilir. Hatta bir vakfın kira bedeli ziyade olsa, vakfı gözetmek, Allah Teâlâ'nın hakkını korumak ve hayrâtı devam ettirmek için kira akdi bozulur. T.
"Varislerine yapmış olup ilh..."
= Hastanın vakfı beyânında =
Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kadın ölüm hastalığında hanesini önce kızlarına sonra bunların çocuklarına ve çocuklarının çocuklarına bunların nesilleri kesildikten sonra da fakirlere vakfedip geride iki kızı ile baba bir kız kardeşini ve terike olarak da yalnız bu hanesini bırakarak ölse, kız kardeşi bu vakfa razı olmazsa, vakfı bu hanenin üçte biri hakkında câiz olur, üçte ikisi hakkında câiz olmaz. Artık hanenin üçte ikisi bu vârisler arasında sehimlerine göre taksim edilir. Vakıf olan üçte birin geliri kızlar yaşadıkça vârisler arasında yine sehimlerine göre taksim edilir. Bu kızlar ölünce vakfın geliri vakfedenin şartı üzere bunların çocuklarına ve çocuklarının çocuklarına sarf edilir. Artık bunda vârislerin hakkı kalmaz.
Kezâ : Bir kimse ölüm hastalığında hanesini vârisi bulunan üç kızına vakfetse, bu hanenin üçte

biri kesin olarak vakıf olmuş olur, üçte ikisi de bu kızların arzusuna bağlıdır. Bundan dolayı kızlar vakfa razı olurlarsa hanenin hepsi vakıf olur. Bu meseleler, İmam Ebû Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'e göre taksim edilmesi mümkün olan ortak bir malın vakfedilmesi câiz değildir.
Zevcesinden başka vârisi bulunmayan bir kimse ölüm hastalığında malını vakfetse, zevcesi vakfa izin verirse hepsi vakıf olmuş olur. İzin vermezse altıda biri zevcenin, geri kalan vakıf olur. Çünkü Bezzâziye'nin vasâya bahsinde zikredilmiştir ki; tek vârisi zevcesi olan bir kimse bütün malını bir şahsa vasiyet etse, zevcesi vakfa izin verdiği takdirde terikenin hepsi vakıf olur. İzin vermezse terikenin altıda biri zevcenin, altıda beşi kendisine vasiyet edilen şahsın olur. Çünkü terikenin altıda biri zevcenin, altıda beşi de kendisine vasiyet edilen şahsın olur.
METİN
Üçüncü yol: Bir kimsenin "şu mülkümü hayatımda ve ölümümden sonra fülan cihete ebedî olarak vakfettim" demesiyle vakıf lâzım ve sâbit olur. Bu ifade ile vakıf, üç imamımıza göre caizdir. Fakat İmam-ı Azam'a göre, hayatta oldukça vakfın gelirini tasadduk etmeyi nezretmiş sayılır. Bu nezri yerine getirmesi kendisine lâzım olur. Bundan dönmesi de câiz olur. Eğer bundan dönmeden ölürse terikesinin üçte birinden mu'teber olmak üzere caizdir.
Şârih der ki; ölüme ta'lik edilen vakıf ile "şu mülkümü hayatımda ve ölümümden sonra fülan cihete vakfettim" diyerek yapılan vakıfdan - gerek hâkimin emriyle olsun, gerek hâkimden emirsiz olsun, vakfeden de gerek zengin, gerek fakir olsun- dönülebilir. Şürunbulâli.
Dürer sahibinin: "Vakfeden kimse fakir olup vakıf da tescil edilmiş olmazsa, hâkim o vakfı bozar." demesi söz götürür.
= İmameyn'in kavillerine göre vakfın şartlarına riayet edilmesi lazım gelir. =
Bir vakıf, ayrılıp teslim edilmedikçe tamam olmaz. Musannıf, "Bir vakıf mütevelliye teslim edilmedikçe tamam olmaz." demedi. Çünkü her vakfın teslimi kendisine layık olan şey iledir. Meselâ; bir mescidin vakfı, kendisinin ve yolunun ayrılmasıyla tamam olur. Mescidden başka vakıflar ise bir mütevelli tâyin edilip, kendisine teslim edilmesiyle tamam olur. Taksim edilmesi mümkün olan ortak bir malın taksim edilmeden vakfedilmesi câiz değildir. İmam Ebû Yusuf'a göre caizdir.
= Vakfın sarf edileceği ebedi bir yerin tâyin edilmesinin şart olup olmaması beyânında =
Vakfın gelirinin ebedî kesilmeyecek bir cihete tahsisi şarttır. Bu, İmam Muhammed'in kavlidir. İmam Muhammed'e göre vakıf sadaka gibidir. İmam Ebû Yusuf ise, vakfı köle âzâdı gibi saymıştır. Kavillerin tercihinde ihtilâf vardır. Hâkimler ile müftüler kavillerden diledikleri ile amel etmekte muhayyerdirler. İmam Ebû Yusuf'un kavliyle amel etmek daha ihtiyatlı ve daha kolaydır. Bahır.
Dürer ile Sadru'ş-Şeria'da: "İmam Ebû Yusuf'un kavliyle fetva verilir." diye zikredilmiştir. Musannıf da bunu ikrar etmiştir.
İZAH
"Şu mülkümü hayatımda ve ölümümden sonra fülan cihete ebedî olarak vakfettim" cümlesinde "ebedî olarak" ifadesi söylendikten sonra "hayatımda ve ölümümden" ifadesinin söylenmesine ihtiyaç yoktur. Çünkü İs'âf'da: "Bir kimse "şu mülküm vakfedilmiş ebedî bir sadakadır" dese, bütün âlimlere göre bu ifade ile o mülkün vakıf olması câiz olur. Şu kadar var ki; İmam Muhammed'e göre: o mülkün bir mütevelliye teslim edilmesi şarttır, âlimlerden bir cemaat bunu ihtiyar etmiştir. İmam-ı Azam'a göre; o mülk, eski mülkiyeti üzere bakî kalıp gelirinin tesadduk edilmesi nezredilmiş olur, nezrin yerine getirilmesi lâzım olur. O kimse ölünce, o mülk mirâs olarak vârislerine intikal eder." diye zikredilmiştir.
"Kavli söz götürür ilh..." Çünkü ölüme ta'lik edilen vakıf ile "şu mülkümü hayatımda ve ölümümden sonra fülan cihete vakfettim" ifadesiyle yapılan vakıfdan dönülebilmesi için vakfeden kimsenin fakir olması ve hâkimin vakfı bozması şart değildir. Vakfeden kimse kendisi bozabilir. Bu, İmam-ı Azam'a göredir. İleride gelecektir.
"Bir mescidin vakfı ilh..." Yani vakfedilen mescid olursa içinde namaz kılınması ile; mezarlık olursa içine bir kişi olsun defnedilmesi ile; çeşme olursa suyundan bir kişi olsun içmesi ile; han olursa içinde bir yolcu olsun misafir olması ile vakfı lâzım olur. Eğer han, Mekke-i Mükerreme'de olup hacıların kalması için vakfedilmiş olursa veya hududda olup mücahidlerin kalması için vakfedilmişse, bir mütevelliyle teslim edilmesi lâzım gelir. Çünkü bunlar senede bir defa kalacaklarından ona bakacak bir mütevelliye ihtiyaç vardır. Vakfedilen su deposu olup doldurulmaya muhtaç olursa, onun da bir mütevelliye teslim edilmesi lâzımdır.
"Mescidden başka vakıflarda ise ilh..." Yani mescidden başka bir vakfın tamam olması için bir mütevelliye teslim edilmesi lazımdır. Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; vakfeden kimse kendisini kayyım tayin etse, vakfın teslim edilmesi şart değildir. Fakat bir vakfın lazım olması için bir mütevelliye teslim edilmesinin şart olduğunu söyleyen İmam Muhammed'e göre; vakfedenin kendisini mütevelli tayin etmesi sahih olmaz. Vakfın mütevelliye teslim edilmesini şart

koşmayan İmam Ebû Yusuf'a göre; vakfedenin kendisini vakfına mütevelli tâyin etmesi sahih olur.
"Taksim edilmesi mümkün olan ortak bir malın ilh..." Yani taksim edilmesi mümkün olan ortak bir malın taksim edilmeden vakfedilmesi caiz değildir. Hatta bir vakfın her tarafına yaygın olan bir kısmına hak sahibi çıksa, bu vakıf yapıldığı zaman ortak bulunduğu için vakıf batıl olur. Fakat bir kimse ölüm hastalığında bir mülkünü vakfedip öldükten sonra vârisleri o mülkün üçte ikisinden dönse, bu ortaklık sonradan arız olduğu için vakıf bâtıl olmaz. Bir vakfın muayyen bir kısmına hak sahibi çıksa, ortak olan kısım vakfın her tarafına yaygın olmadığı için vakıf bâtıl olmaz. Bahır.
Bir mülk iki kimse arasında ortak olup beraber vakfedilir ve bir mütevelliye teslim olunursa, ittifakla câizdir. Çünkü İmanı Muhammed'e göre; vakfa mani olan ortaklık, mütevelliye teslim edilirken olan ortaklıktır; yoksa vakıf akdi yapılırken olan ortaklık vakfa mani değildir. Burada ikisi beraber vakfedip, mütevelliye beraber teslim ettikleri için vakfa mani bulunmamıştır.
Keza: İki ortaktan her biri hissesini aynı hayır cihetine vakfedip beraberce bir mütevelliye teslim etseler, teslim edilirken ortaklık bulunmadığı için vakıf yine caiz olur.
Keza: İki ortaktan her biri hissesini ayrı ayrı hayır cihetine vakfedip, ayrı ayrı mütevelliye teslim etseler bakılır: Eğer teslimleri aynı zamanda olursa veya her biri kendi mütevellisine: "Benim hissemi ortağımın hissesi ile beraberce teslim al!"derse vakıf sahih olur. Ama her biri hissesini ayrı ayrı vakfedip, başka başka mütevelliye teslim ederlerse, akid ve teslim zamanında ortaklık mevcut olduğu için İmam Muhammet'e göre vakıf sahih olmaz. İs'af.
Yine İs'af'da zikredilmiştir ki; Üç kızından başka varisi bulunmayan bir kadın ölüm hastalığında hanesini önce üç kızına onlar öldükten sonra fakirlere vakfetse, terike olarak da yalnız bu haneyi bıraksa, hanenin üçte biri vakıf olur, üçte ikisi de kızlara miras olarak kalır. Bu İmam Ebu Yusuf'a göredir. İmam Muhammet'e göre; taksimi mümkün olan ortak bir malın vakfı caiz değildir. Çünkü bu hane kızlar arasında taksim edilmemiştir.
"Vakfın gelirinin ebedi kesilmeyecek bir cihete tahsisi şarttır ilh." Bu şart İmam Muhammet'e göredir. İmam Ebu Yusuf'a göre ise vakfın sahih olması için, gelirinin ebedi kesilmeyecek bir cihete verilmesini açık olarak söylemek şart değildir. Bu ihtilaf mescidden başka olan vakıflar hakkındadır. Mescit yolu ile birlikte ayrılıp vakfedilince İmam Muhammet'e göre de vakfı lazım ve sabit olur.
Bir malın vakfedilmiş olduğuna salahiyetli bir hakim tarafından hüküm verilince, o mal sahibinin mülkünden çıkar, o malın vakfı lazım ve sabit olur. O malın vakfedilmiş olduğuna hüküm verilmeyince İmam Muhammet'e göre; yukarıda geçen şartlar bulunmadıkça vakıf sahibinin mülkünden çıkmış olmaz. Musannıf bazı alimlere tabi olarak İmam Muhammet'in kavlini ihtiyar etmiştir. Fakat ekseri ulema İmam Ebu Yusuf'un kavlini alıp: "Fetva bu kavil üzeredir." demişlerdir. Hiç bir alim vakıf hakkında İmam-ı Azam'ın kavlini tercih etmemiştir.
"Vakıf sadaka gibidir ilh..." Yani İmam Muhammed'e göre, bir vakfın lazım ve sabit olması için ayrılıp bir mütevelliye teslim edilmesi icap eder.
"Vakfı köle âzâd etmek gibi saymıştır ilh..." Yani İmam Ebû Yusuf'a göre; bir köle âzâd edilmekle efendisinin mülkünden çıktığı gibi, bir mülk de sahibi tarafından mücerred vakıf edilmekle vakfı lazım olur. Vakfın lazım olması için mülkün ayrılıp mütevelliye teslim edilmesi lazım gelmez.
= İmam Ebû Yusuf'a göre; "şu malım vakfedilmiştir." Kavli ile "şu malım fülan zâta vakfedilmiştir" kavil arasında fark vardır =
İs'âf'da zikredilmiştir ki: bir kimse muayyen şahıslara vakfetse, meselâ "şu mülkümü Zeyd'in çocuklarına vakfettim" dese, İmam Ebu Yusuf'a göre de bu vakıf sahih olmaz. Çünkü kendilerine vakıf yapılan şahısların tâyin edilmesi başkalarının murad edilmesine mani olur. Yani bir mülk muayyen şahıslara vakfedildiğinde o vakıf dan başkaları istifade edemezler. Muayyen şahıslar ölünce vakfın gelirinin sarf edileceği yer kalmamış olur. Ama böyle kendilerine vakıf yapılanlar tayin edilmediğinde İmam Ebu Yusuf'a göre, vakıf sahih olur, vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Bundan dolayı bir kimsenin "şu mülküm vakfedilmiştir" ifadesi ile "şu mülküm çocuğuma vakfedilmiştir" ifadesi arasında İmam Ebu Yusuf'a göre fark olup, birinci ifade ile vakıf sahih olur. Çünkü vakfın gelirinin sarf edileceği yer tayin edilmediğinde örfen fakirlere sarf edilir. İkinci ifade ile vakıf sahih olmaz. Çünkü vakfın sarf edileceği yer muayyen olduğu için o çocuk öldükten sonra o vakfın geliri örfen başkalarına sarf edilemez. Bununla İmam Ebu Yusuf ile İmam Muhammed arasındaki ihtilafın bir vakfın gelirinin ebedi kesilmeyecek bir cihete tahsisinin şart olup olmadığı anlaşılır. İmam Muhammed'e göre, bir vakfın gelirinin mescidler ve fakirler gibi ebedi kesilmeyecek bir cihete sarf edilmesini vakıf yapılırken söylemek şarttır. Böyle bir cihet zikredilmezse vakıf sahih olmaz. Hatta bir vakfın gelirinin sarf edilmesi için muayyen bir mescid zikredilse kifayet etmez. Çünkü bu mescid yıkılıp yok olabilir. İmam Ebu Yusuf'a göre

ise, vakıf yapılırken vakfın gelirinin ebedi bir cihette sarf edilmesi zikredilmese de vakıf sahih olur. Hatta bir kimse "şu mülkümü çocuklarıma vakfettim" deyip, çocuklarım öldükten sonra "fakirlere vakfettim" demese bile vakıf sahih olur. Çocukları öldükten sonra o vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Çünkü vakıfdan maksat, vakfın devamıyla gelirinin fakirlere aid olmasıdır. Böyle bir şart delalet yoluyla sabittir, vakfın mahiyetinde mevcuddur. Buna göre ittifakla manen te'bid şarttır. Yani bir vakfın gelirinin ebedi kesilmeyecek bir cihete sarf edilmesiaçık olarak söylenmese bile manen söylenmiş olur.
Velhasıl: Vakıf olmayı ifade edip etmeyen lafızlardan bir kısmı şunlardır: "Şu malım Allah için sadakadır" şu mülkün Allah için vakfedilmiştir" yahut "şu malım Allah için vakfedilmiş sadakadır" yahut "şu hanem hayır cihetine vakfedilmiştir" ifadeleriyle fakirler için vakıf yapılmış olur. "Şu malım cihada vakfedilmiştir" yahut "ölülerin kefenleri için vakfedilmiştir" yahut "kabir kazanlar için vakfedilmiştir" ifadeleriyle de vakıf yapılmış olur.
"Şu mülküm fülan kimseye" yahut "fülan kimsenin çocuklarına vakfedilmiş sadakadır" ifadesiyle de vakıf yapılmış olur. Bu vakfın geliri hayatta bulundukça bunlara aid olup, öldüklerinde fakirlere sarf edilir.
"Şu arazim fülan zâta vakfedilmiştir" yahut "çocuklarına vakfedilmiştir" yahut -adedleri sınırlı olan- "akrabamın fakirlerine veya yetimlerine vakfedilmiştir" ifadeleriyle de İmam Ebû Yusuf'a göre vakıf yapılmış olur. Çünkü İmam Ebu Yusuf'a göre vakıf yapılırken "te'bîd" lâfzının açık olarak söylenmesi şart değildir. Fakat İmam Muhammed'e göre bu ifadeler ile vakıf yapılmış olmaz. Çünkü sonu kesilecek kimselere vakfedilmiş olur ki, caiz değildir.
"Şu mülküm hayatımda ve ölümümden sonra ebedî olarak sadakadır" yahut "vakfedilmiş bir sadakadır" ifadesiyle de fakirler için vakıf yapılmış olur. Şu kadar var ki, bu şekilde yapılan bir vakıf nezir hükmündedir. Bunun gelirini vakfedenin nezir olarak tesadduk etmesi lâzım gelir. Fakat bu vakıfda vasiyet mahiyeti de bulunduğundan bundan dönmesi de caiz olur. Dönmediği takdirde ise ölümünde terikesinin üçte birinden muteber olur.
"Şu arazimi ölümümden sonra vakfettim" ifadesi vasiyet sayılıp, bundan dönme bulunmayınca terikesinin üçte birinden sahih olur.
"Vefatından sonra vakfedilmesini vasiyet etmek" de bu hükümdedir.
"Şu mülküm sadakadır" yahut "şu mülkümü fakirlere tesadduk ettim" ifadeleri nezir sayılır. Bundan dolayı bu mülkün kendisi veya kıymeti fakirlere tesadduk edilse nezir yerine getirilmiş olur. Tesadduk edilmezse vârislere intikâl eder.
"Şu mülküm hayır cihetine veya iyilik cihetine sadakadır" ifadesi de vakıf olmayıp nezirdir. Fakat "şu mülküm sadakadır" ifadesine "satılamaz", "bağışlanamaz", "mirâs olmaz" ifadeleri ilave edilirse, fakirler için vakıf yapılmış olur.
"Şu hanem vakfedilmiş ebedi sadakadır" ifadesi İmam-ı Azam'a göre nezir sayılır. Gelirini tesadduk lâzım gelir. Sonra varislere intikal eder. İmam Muhammed'e göre de mütevelliye teslime muhtaç olur, teslim edilince bir vakıfı lâzım olmuş olur. İmam Ebû Yusuf'a göre; mütevelliye teslim edilmese de mücerred söz ile vakıf gerçekleşmiş olur.
"Şu mülkümün gelirinden her ay şu kadar ekmek alıp fakirlere dağıtınız" denilse, o mülk vakıf olmuş olur.
"Şu hanemi fülan mescidin tamirine vakfettim" ifadesi ile bu hane İmam Ebû Yusuf'a göre o mescide vakfedilmiş olur. İmam Muhammed'e göre; bu vakıf sahih olmaz. Bazı fukaha: "Bu vakıf ittifakla sahih olur." demişlerdir. Muhtar olan kavil de budur. Mütevelli bu hanenin gelirini tamirden başka bir şeye sarf edemez. Muhit, Bahır, Haniyye, Münteka, Hidâye, Hindiyye.
METİN
Bir ay veya bir sene gibi muvakkat olarak yapılan bir vakıf, ittifakla batıl olur. Bundan dolayı bir kimse bir mülkünü muayyen bir şahsa vakfetse, o şahsın ölümünden sonra vakfeden kimsenin vârislerine intikal eder. Bu kavil ile fetva verilir. Dürer, Fetih.
Şârih der ki: Hâniyye'de: "Muvakkat olan bir vakıf mutlak surette sahihdir." diye zikredilmiştir. Bunu Şürunbulâli de ikrar etmiştir.
Bir vakıf tamam ve lazım olunca sahibinin mülkü olmaz. Başka bir kimseye mülk, âriyet ve rehin olarak verilmez.
= Kitap vakfedenin âriyet olarak ancak rehinle verilmesini şart kılması =
Kitaplarını vakfeden kimse, kütüphanesinden kitaplarının rehinle çıkarılmasını şart kılsa bu şartı batıl olur.
= Bir kimse bir hanede bir müddet oturduktan sonra o hânenin vakıf olduğu ortaya çıksa, oturduğu müddetin kirasını vermesi kendisine lâzım olur =
Bir hâneyi satın alan veya kendisine rehin olarak verilen kimse, bir müddet oturduktan sonra o hanenin vakıf veya bir çocuğa aid olduğu ortaya çıksa, oturduğu müddetin ecr-i mislini vermesi lazım gelir. Kınye.

= Vakıf bir araziyi hak sahiblerinin aralarında nöbetleşe kullanmaları =
Ortak bir vakıf hak sahipleri arasında taksim edilmeyip, onda nöbetleşe tasarruf da bulunurlar. İmameyn'e göre; eğer taksim, vakfeden ile ortağı yahut başka bir vakfeden yahut onun mütevellisi arasında olup vakıf cihetleri ayrı olursa taksim edilir. Kariü'l-Hidâye.
Bir kimse bütününe mâlik olduğu bir mülkün yarısını vakfetse, hâkim onu vakfedenin rızasıyla taksim eder. Vakfeden kimse öldükten sonra vakfedilen kısım vârislerine intikal eder. Hâkim, yarısı vakfedilen mülkü ikiye taksim edip şübheden uzak olması için kur'a çeker. Vârislerin kendilerine düşen kısmı satmaları câizdir. Kariü'l-Hidâye sahibi bununla fetva vermiştir.
Bir vakıf kendilerine vakfedilenler arasında ittifakla taksim edilmez. Çünkü onların hakları vakfedilen mülkün aynında olmayıp gelirindedir. İbn-i Nüceym Fetavasında bu kavil ile fetva vermiştir. Kariü'l-Hidaye sahibi de "Mezhebin muhtar olan kavil budur." demiştir. Bazı fukahaya göre, bir vakfın kendilerine vakfedilenler arasında taksim edilmesi caizdir. Fakat bu kavil, icmâa muhâlif olduğundan zayıftır.
Vakıf olan bir hanede, kendilerine vakfedilenlerden bazıları oturup bazıları yer bulamadıkları için oturamasalar, artık oturamayanlar oturanlardanücret isteyemezler ve onlara "sizin oturduğunuz müddet kadar biz de oturacağız" diyemezler. Çünkü muhâyât (nöbetleşe oturmak) ancak hâkimin kararından sonra olur. Fakat kendilerine vakfedilen iki kimseden birisi vakıf olan hanenin hepsini diğerinden izinsiz zorbalıkla kullansa -her ne kadar o hane onların oturmaları için vakfedilmiş olsa bile- kendisine ortağının ücretini vermesi lâzım gelir. Ama iki kimse arasında ortak olan bir hanede birisi diğerinden izinsiz otursa - o hane kiraya verilmek için hazırlanmış olsa bile- kendisine diğer ortağının ücretini vermesi lazım gelmez.
Şârih der ki: Kendisinde oturulan hanenin bir kısmı mülk, bir kısmı vakıf olursa oturana diğer ortağının ücretini vermesi lâzım gelir. Gasb Bahsinde gelecektir.
İZAH
"İttifakla bâtıl olur ilh..." Yani bir kimse bir mülkünü bir ay veya bir sene müddetle vakfetse bakılır: Eğer tayin ettiği vakitten sonra vakfından döneceğini şart koşarsa bu vakıf ittifakla bâtıl olur. Eğer tayin ettiği vakitten sonra vakfından döneceğini şart koşmazsa Hassaf'a göre, yine vakıf batıl olur. Hilal'e göre ise bu vakıf sahih olur.
İs'af'da zikredilmiştir ki: Hilâl b. Yahya'ya göre bir kimse benim ölümümden sonra "şu mülküm bir sene müddetle vakfedilmiş bir sadakadır" dese bu mülk ebedi olarak vakfedilmiş olur. Eğer "bir sene geçtikten sonra vakıf bâtıldır" derse bu takdirde şart kıldığı gibi o mülkün geliri bir sene fakirlere sarf edilir ve mülk vârislerinin mülkü olur. Çünkü vakfın bâtıl olmasını şart kılmasıyla ölümünden sonraya nisbet ettiği vakıf lâzım olmaktan çıkıp sırf vasiyet olmuş olur.
"Bir kimse bir mülkünü muayyen bir şahsa vakfetse ilh..." Yani muayyen bir şahsa vakıf "sadaka" lâfzıyla yapılırsa meselâ: Bir kimse "şu mülküm fülan şahsa vakfedilmiş bir sadakadır" derse, bu vakıf sahih olur. O şahıs öldükten sonra o mülkün geliri fakirlere sarf edilir. Metinde "o şahsın ölümünden sonra o vakıf vakfeden kimsenin vârislerine intikal eder" diye zikredilen kavil muhakkık âlimlerin kavillerine muhâlifdir.
"Hâniyye'de ilh..." Yani Hanîyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse şu hanemi bir gün" veya "malûm olan bir vakit" veya "bir ay müddetle vakfettim" deyip bu ifadesi üzerine bir şey ilave etmese, bu vakıf câiz olur.
Ben derim ki: Dürer'in ibaresi; "bir mülkünü muvakkat bir müddetle vakfeden kimsenin tayin ettiği müddetten sonra vakfından döneceğini şart kılması" mânâsına hamledilmelidir. Bu takdirde Hâniyye'de zikredilen Dürer'de zikredilene muhâlif olmaz. Çünkü Hâniyye sahibi de "bu ifadesi üzerine bir şey ilave etmezse "kavliyle" vakfeden kimsenin tayin ettiği müddetten sonra vakfından döneceğini şart kılmamasını" murad etmiştir. Bundan sonra Haniyye sahibi şöyle devam etmektedir: "Bir kimse; şu arazim bir ay müddetle vakfedilmiş bir sadakadır. Bir ay geçtikten sonra vakıf bâtıldır." dese bu vakıf ittifakla bâtıl olur. Çünkü vakfın ebedi olarak yapılması şarttır. Bundan dolayı muvakkat olan bir vakıf câiz olmaz.
"Bir vakıf tamam ve Iâzım olunca ilh..." Yani İmam-ı Azam'a göre yukarıda geçen dört yoldan biriyle, İmam Ebû Yusuf'a göre vakfedenin mücerred sözüyle, İmam Muhammed'e göre bir mütevelliye teslim edilmekle bir mülkün vakfı tamam ve lazım olunca mâlikinin mülkünden çıkar, başkasının mülküne girmez. Tahsis edildiği cihete yani âmmenin menfaatine ait olup, hassaten mülkü ilâhi hükmünde bulunur. Bundan dolayı vakıf bir mal başkasına mülk ariyet ve rehin olarak verilemez. Hanelerini gelir getirmeleri için vakfeden bir kimsenin o hanelerinden birinde herhangi bir şahsı kirasız oturtması câiz olmaz.
Vakıf bir malın rehin verilmesi sahih değildir. Çünkü rehin, alınacak bir hak karşılığında bir malın hapsedilmesidir. Hatta rehin telef olsa alacaklı - rehin, alacağı hakkına eşit ise - hakkını almış olur. Rehnin telef olmasıyla alacaklının hakkını alması ise ancak rehin verilen şeyin mülk olarak verilmesi mümkün olan şeylerde olur. Halbuki vakıf bir malın mülk olarak verilmesi mümkün

değildir. Çünkü vakıf ariyet alanın yanında emanet olduğundan ödenmez.
"Kitaplarını vakfeden kimse ilh..." Eşbâh'ın "el'kavlü fiddeyn" Bahsinin "Fer'i"nde İmam Sübkî'ye nisbet edilerek zikredilmiştir ki; son zamanlarda kitap vakfedenin "kitaplarını ancak rehin karşılığında verilsin yahut asla kitaplarım yerinden çıkartmasın" diye ortaya yeni bir şart çıkmıştır. Bu hususta ben derim ki: Bu kitapların rehin verilmesi sahih olmaz. Çünkü bunlar kendilerine vakfedîlenlerin elinde emanettir, ödenmeleri lâzım değildir. Bu kitaplara ariyet denilmez. Onları alan vakıf ehlinden ise, bu kitaplarla faydalanmaya hakkı olur. Kitap elinde emanet kalır. Kitap (karşılığında rehin alınmasının şart koşulması fasiddir. Kitap karşılığında rehin verilirse, verilen fasid olur; bu rehin kütüphane memurunun elinde emanet olur. Bu, rehin ile şer'î rehin murad edildiğine göredir. Eğer rehin ile lügat mânâsı yani rehin alınmakla verilen kitabın hatırlanması murad edilirse, bu takdirde kitabın rehin karşılığında verilmesi şartı sahih olur. Çünkü bu doğru bir şeydir. Vakfeden tarafından rehnin şer'i veya lûgavî mânâlarından hangisinin murad edilmiş olduğu bilinmediği takdirde lûgavî manasının murad edilmiş olduğuna hamlolunur. Kitaplarını vakfeden kimse "kitapları kütüphaneden okunmak için alınırken kitabın dışarı verildiğini hatırlatacak bir şeyin alınan kitabın yerine bırakılması lâzımdır" diye şart koşarsa bu şart sahih olur. Çünkü vakfeden kimse, kitaplardan faydalanmak için alınan kitabın yerine bir şeyin bırakılmasını şart koşmuştur. Kitabın yerine bırakılan şeye "rehin" denilmez, onu sahibi alabilir. Kütüphane memuru da ondan verilen kitabın getirilmesini ister. Kitabın yerine bırakılan şey için rehin hükmü sabit olmaz, o şey satılamaz. Kitabı alan kimsenin kusuru olmadan aldığı kitap telef olursa bıraktığı şey kitabın bedeli de olmaz.
"Oturduğu müddeti ecr-i mislini vermesi lâzım gelir ilh..." Müteahhirin âlimlere göre, vakfa veya yetime aid gayr-i menkûl bir mülkün menfaati ödenir. Bundan dolayı Kınye'de: "Bir kimse bir hanede kendi mülkü olduğunu iddia ederek senelerce oturduktan sonra o hanenin vakıf olduğu ortaya çıksa, oturduğu müddetin kirasını vermesi kendisine lâzım gelmez." diye zikredilen kavil zayıftır. Bahır sahibi -is'âf'da beyân edildiğine göre-: "Kiranın lâzım olmaması mutekaddimin âlimlerin kavlidir. Kiranın lâzım olması müteahhirin âlimlerin kavlidir." demiştir.
"Hak sahipleri arasında taksim edilmeyip ilh..." Yani bir kimse ortak olduğu bir mülkteki hissesini vakfedip, bir hâkim tarafından ortak bir mülkün vakfının câiz olduğuna dair hüküm verildikten sonra ortaklardan birisi o mülkün taksimini istese İmam-ı Azam'a göre, taksim edilmeyip nöbetleşe kullanılır. İmameyn'e göre, taksim edilir. Bir arazi muayyen bir cemaate vakfedilip o cemaat aralarında anlaşır ve her biri o arazinin bir parçasını kendi nefsi için ekip biçerse bakılır: Eğer her sene ekip biçtikleri parçaları birbiriyle değiştirirlerse, bu şekilde bölme hakiki taksim olmadığından câiz olur ve bunu iptal edebilirler. Eğer ekip biçtikleri parçaları her sene birbirleriyle değiştirmezlerse bu hakiki taksim olduğu için câiz değildir,
= Vakıf bir hanenin kendisinde hakkı olanlara dar gelmesi beyanında =
Bir kimse bir hanesini vakfedip o hanede çocuklarının ve torunlarının oturmalarını şart kılsa, onlardan birisi hayatta bulunduğu müddetçe oturma hakkı onlara aid olur. Onlardan bir kimse hayatta kalıp o hanenin tamamını veya kendisinden artan kısmını kiraya vermek istese kiraya veremez. Çünkü kendisine tanınan hak oturmasıdır; kiraya vermesi değildir. Vakfeden kimsenin çocukları çok olup hane onlara dar gelse o haneyi kiraya veremezler. Ancak hane onların adedlerine göre oturulacak kısımlara ayrılır. Onlardan biri ölünce onun oturma hakkı hayatta olanlara kalır.
Vakfeden kimsenin erkek ve kız çocukları olup; erkek çocuklar zevceleriyle beraber, kızlar da kocalarıyla beraber oturmak isteseler bakılır: Eğer hanenin müstakil odaları bulunursa beraber oturmaları câizdir. Hane bir olup onu aralarında kısımlara ayırmak da mümkün olmazsa hane de ancak vakfedenin oturmasını şart kıldığı kendi erkek ve kız çocukları oturabilir. Bundan anlaşılmıştır ki; o hanede vakfedenin çocuklarından bir kısmı oturup bir kısmı yer bulamadıkları için oturamasalar, oturamayanlar oturanlardan kira alamazlar. İsterlerse onlar da oturanlarla beraber otururlar. Eğer hane onlara dar gelirse canı sıkılan çıkar.
"Taksim edilir ilh..."
=Ortak bir mülkü vakfedenin ortağı ile beraber taksim etmesi beyanında=
Bir kimse ortak bir mülkteki hissesini vakfettikten sonra ortağı ile beraber o mülkü taksim etseler kendisine düşen hisseyi ikinci defa vakfetmesi lâzım gelmez. Çünkü taksim etmek vakfedilen hisseyi tayin etmek içindir. Fakat ihtilâftan kurtulmak isterse kendisine düşen hisseyi ikinci defa vakfeder.
= Bir kimsenin ortak arazilerde vakfetmiş olduğu hisselerini bir arazide toplaması beyanında =
Zahîriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse kendisi ile başka bir şahıs arasında ortak bulunan arazi ve hanelerdeki hisselerini vakfettikten sonra ortağı ile o mülkleri taksim edip arazideki hisselerine bir yerde, hanelerdeki hisselerini bir hanede toplamak istese, İmam Ebû Yusuf ile Hilâl'in kavline göre bu câizdir.

= Taksimde fazla para konsa, vakfedenin o parayı vermesinin sahih olup almasının sahih olmaması beyanında =
Bir arazi veya bir hanenin taksiminde hissenin birisi diğer hisseye nisbetle daha kıymetli olduğu takdirde eşitliği temin için kıymeti fazla olan hîssenin kıymetçe fazlalığına karşılık para konur: Eğer kıymeti fazla olan hisse ortağına düşerse vakfedenin o parayı alması câiz olmaz. Çünkü vakfeden kimse vakfettiği hissesinin bir kısmını para karşılığında satmış sayılır. Eğer kıymeti fazla olan hisse vakfeden kimseye düşerse ortağının o parayı alması câiz olur. Çünkü vakfeden kimse para karşılığında ortağının hissesinin bir kısmını satın alıp vakfetmiş sayılır.
"Vakıf cihetleri ayrı olursa ilh..." Yani iki vakıfdan her birinin vakıf cihetleri ayrı olursa taksim edilir. Fakat bu ibare İs'âfın ibaresine muhaliftir.
= Bir arazinin yarısı vakfedildikten sonra diğer yarısı da vakfedilse iki vakıf olmuş olur =
İs'âf'ın ibâresi şöyledir: Bir kimse bir arazisinin yarısını bir cihete vakfedip ona mütevelli olarak Zeyd'i tâyin ettikten sonra aynı arazinin diğer 'kısmını da aynı cihete veya başka bir cihete vakfedip ona mütevelli olarak da Amr'i tâyin etse, Zeyd ile Amr'in o araziyî taksim edip her birinin arazinin yarısını alması câiz olur. Bu suretle her biri mütevelli tâyin edilmiş olduğu kısmı elinde bulundurmuş olur. Çünkü o arazinin her bir yarısı ayrı ayrı vakfedilince -gelirlerinin sarf edileceği cihet bir olsa bile- iki vakıf olmuş olur. Nitekim o arazi iki kimse arasında ortak olup ortaklardan her biri arazideki hisselerini vakfetmiş olsalardı, iki vakıf olmuş olurdu.
"Kendisine ortağının ücretini vermesi lâzım gelir ilh..." Çünkü o kimse vakfı zorbalıkla kullandığı için gasbetmiş olur. Vakfın menfaatları ise muhtar olan kavle göre ödenir, önce zikredilen meseledeki oturanlar gasbedici olmadıklarından vakfın menfaatını ödemeleri lâzım gelmez.
METİN
= Mescidin hükümleri beyanında =
Dört yoldan biriyle yapılan bir vakıf lâzım ve sabit olur. Üç yol yukarıda zikredilmiştir.
Dördüncü yol: Bir kimse bir mescid veya bir namazgâh yapıp onu yoluyla beraber kendi mülkünden ayırsa, o mescid veya namazgâhın vakfı lâzım olup o kimsenin mülkünden çıkmış olur.
İmam Ebû Yusuf'a göre: Vakfeden kimsenin sadece "ben bunu mescid kıldım" demesiyle o mescidin vakfı lâzım olup o kimsenin mülkünden çıkmış olur.
İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre; mescidin içinde cemaatle namaz kılınması da şarttır. Bazı fukahaya göre, o mescidin içinde bir kimsenin namaz kılması kafidir. Haniyye sahibi: "Bazı fukahanın zikrettiği kavil zahir rivayettir." demiştir.
FER'İ BİR MESELE : Bir mahalle halkı mahalle mescidini yıkıp evvelkinden daha sağlam yapmak isteseler bakılır: Eğer yapan kimse mahalle halkından ise buna ruhsat verilir. Mahalle halkından değil ise buna ruhsat verilmez. Bezzaziyye.
Mescidin faydası için altına serdab (sıcaktan serinlenmek için girilen yer altı odası) yapılması caizdir. Nitekim Kudüs'deki Mescid-i Aksâ'da vardır. Serdab mescidin faydası için yapılmazsa yahut mescidin üstüne ev yapıp mescidin kapısını yola çevirerek mescidi mülkünden ayırsa o mescid, mescid olmaz. O mescidi satması câiz olur. O mescid, mirâs olarak vârislerine kalır. İmameyn'e göre; o mescid, mescid olmuş olur. Nitekim bir kimse hanesinin ortasında mescid yapıp orada namaz kılınmasına izin verirse, o mescid, mescid olmuş olmaz. Fakat o mescidin yolunu ayırırsa mescid olmuş olur. Zeylai.
FER'İ BİR MESELE : Eğer bir mescidin üstüne imam için ev yapılmış olsa, bu ev mescidin faydası için olduğundan mescidin olmasına zarar vermez. Ama mescidin olması vakfedenin "bunu vakfettim" sözüyle veya içinde namaz kılınmakla tamam olduktan sonra mescidi vakfeden kimse üstüne bina yapmak istese buna ruhsat verilmez. Hatta mescidi yaparken üstüne bina yaptırmak niyetindeydim dese sözünde tasdik edilmez. Vakfeden kimse mescidin üstüne bina yapmaktan men edilince başkaları evleviyetle men olunur. Mescidin üstüne yapılan her ne kadar mescidin duvarlarının üstüne yapılsa bile binanın yıkılması vâcib olur. Mescidin üstüne yapılan binayı mescid için irad getiren vakıf veya oturma yeri yapmak câiz değildir. Bezzaziyye.
İZAH
"Bir kimse bir mescid ilh..." Bilmiş ol ki: İmam Muhammed'e göre; bir vakfın vakıf olarak lazım ve sabit olması için o vakfın mütevelliye teslim edilmesi şarttır. Fakat bir mescidin vakfının lâzım olması için mütevelliye teslim edilmesi şart olmayıp o mescidin yoluyla beraber vakfedenin mülkünden ayrılmış olması ve içinde cemaatle namaz kılınması şarttır.
İmam-ı Azam'a göre; bir mescidin mescid olduğuna dair hakim tarafından hükmedilmese bile vakfeden kimse mescidi yoluyla beraber mülkünden ayırıp içinde cemaatle namaz kılındığında o mescid vakıf olmuş ve vakfedenin mülkünden çıkmış olur. Dürer.
"Veya bir namazgâh ilh..." Namazgah: Cenaze namazı kılınan yere ve bayram namazı kılınan yere şâmildir. Bazılarına göre, namazgâh mescid olmuş olur. Hatta bu namazgâhı vakfeden

öldüğü zaman o yer vârislerine mirâs olarak intikal etmez. Bazılarına göre; cenaze namazı kılınan yer mescid hükmünde olmuş olur. Fakat bayram namazı kılınan yer mutlak surette mescid olmuş olmaz. Ancak oradan imama uymanın sahih olması hususunda orası mescid hükmünde sayılır. Bazılarına göre bayram namazı kılınan yer namaz kılınırken mescid olur. Başka zaman mescid sayılmaz. Hâniyye, İs'âf.
"Mülkünden ayırsa ilh..." Yani bir kimse bir mescidi vakfedip yoluyla beraber mülkünden ayırıp içinde cemaatle namaz kılınınca ihtilafsız o mescid, mescid olmuş olur.
Ben derim ki: Zahîre'de: "Bir kimsebir mescid yapıp içinde cemaatle namaz kılınması için izin verdiğinde o mescid, mescid olmuş olur." diye zikredilmiştir.
Kınye'den naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; bir kimse hanesinin ortasında mescid yapıp insanların oraya girip namaz kılmaları için izin verirse bakılır: Eğer o mescidin yolunu ayırırsa üç imamımıza göre o mescid, mescid olmuş olur. O mescide yol ayırmazsa İmam-ı Azam'a göre o yer mescid olmaz. İmameyn'e göre mescid olur. Yol ayırmasa bile, yol mescidin hakkıdır. Nitekim bir kimse arazisini kiraya verip yolunu ayırmasa yol kendiliğinden ayrılmış olur.
Kuhistânî'de zikredilmiştir ki; bir mescidin vakıf olabilmesi için vakfedenin mülkünden her cihetle ayrılmış olması lâzımdır. Bundan dolayı bir mescidin altında veya üstünde vakfedene aid dükkanlar bulunsa, bu mescid vakfedenin mülkünden çıkmış olmaz. Çünkü o mescide kul hakkı teallûk etmektedir.
T E N B İ H : Bahır sahibi: "Hâvi'nin kelâmından anlaşıldığına göre mescidin arsasının mescidi yapanın mülkü olması şarttır." demiştir. Fakat Tarsûsî; "Binanın vakfının câiz olduğuna göre, kiralanmış bir arsa üzerine mescid yapılması da câizdir." demiştir. Fetâvây-ı Hayriyye sahibine "çadırdan mescid yapılsa mescid olur mu?" diye sorulmuş, o da "mescid olmaz" diye fetva vermiştir.
"İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre ilh..." Yani İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre vakfedilen bir mülkün teslim edilmesi lâzımdır. Her vakfın teslimi de vakfedildiği cihete göredir. Vakfedilen kabristanın teslimi bir kişinin olsun oraya defnedilmesiyledir. Vakfedilen bir çeşmenin teslimi bir kişinin olsun ondan su içmesiyledir. Vakfedilen bir hanın teslimi orada bir kişinin olsun misafir olmasıyladır. Vakfedilen bir mescidin teslimi ise içinde bir kere olsun ezan ve ikametle ve cehren cemaatle namaz kılınmasıyladır.
Fetih'de zikredilmiştir ki; yeni vakfedilmiş bir mescidde bir kimse hem imam hem müezzin olup tek başına namaz kılsa, ittifakla o mescidin vakfı lâzım ve sâbit olmuş olur. Çünkü bu şekilde kılınan namaz cemaatle kılınmış gibi olur.
Bilindiği gibi bir mescidin içinde kılınan namaz mescidin teslim edilmesi yerine geçmektedir. Buna göre bir mescid mütevelliye teslim edilince içinde namaz kılınmış olmasa bile o mescidin vakfı lâzım ve sabit olur. Esah olan kavil budur.
Keza yeni vakfedilen bir mescid hâkime veya naibine teslim edildiğinde yine o mescidin vakfı lâzım ve sabit olmuş olur.
"Mescidin içinde ilh..." Yani bazı fukahaya göre yeni vakfedilen bir mescidin içinde bir kimse namaz kılsa, o mescidin vakfı lâzım ve sabit olmuş olur. Fakat vakfeden kimse tek başına namaz kılsa, sahih olan kavle göre o mescidin vakfı lâzım ve sabit olmaz. Çünkü bir mescidin vakfının lâzım ve sabit olması için, içinde namaz kılınmasının şart olması âmme namına teslim alınması içindir. Vakfedenin mescidi kendi nefsi için teslim alması kifayet etmediği gibi içinde tek başına namaz kılması da kifayet etmez.
"Eğer yapan kimse mahalle halkından ise ilh..." Bu ifadeden mescidi ilk defa yapan kimsenin mahalle halkından olması anlaşılmaktadır. Halbuki mescidi ilk defa yapan kimsenin mahalle halkından olması şart değil, mescidi yıkıp daha sağlam yapmak isteyen kimsenin mahalle halkından olması şarttır.
Hindiyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse yapılmış bir mescidi yıkıp daha sağlam yapmak istese buna müsaade edilmez. Fakat yıkılmasından korkulursa, onu yıkıp yeniden yapmasına müsaade edilir.
Yıkılmasından korkulan bir mahalle mescidinin banisi o mahalle halkından olmazsa mahalle halkı o mescidi yıkıp yeniden yaparlar, hasırlarını ve kandillerini değiştirirler. Bunları kendi paralarıyla yaparlar. Hâkimden izinsiz o mescidin parasını sarf edemezler. İçmek ve abdest almak için havuzlar yaparlar. Yıkılmasından korkulan bir mescidi o mahalle halkının yapması, o mescidin bânisi bilinmediğine göredir. Eğer bânisi bilinirse onun yapması evlâdır. Bir mescidin banisinin vârisleri, o mahalle halkının o mescidi yıkıp genişletmelerine mâni olamazlar. Mahalle halkı mescidin kapısını başka tarafa çevirebilirler. Hâniyye.
Câmiu'l-Fetâvâ'da zikredilmiştir ki; içinde namaz kılınmayan bir mescidin yıkılıp onun malzemesiyle başka bir yerde mescid yapılması caizdir. Bânisi bilinmeyen bir mescidin satılıp parasının başka bir mescide sarf edilmesi de câizdir:

Ben derim ki: Hindiyye'nin İhyâu'l-Mevât (sahipsiz yerlerin ihyası) bahsinin birinci babının sonunda zikredilmiştir ki; bir kimse bir mescidde kuyu kazmak istese, eğer kuyunun mescide bir zararı olmayıp bilakis faydası olursa, kazmasına müsaade edilir.
"Mescidin üstüne ev yapıp ilh..." Yani vakfeden kimse mescidin üstüne ev yapmış olursa bakılır: Eğer o ev, mescidin faydası için yapılmışsa o mescid vakıf olmuştur. Mescidin faydası için yapılmamışsa o mescid, vakıf olmuş sayılmaz.
Velhasıl: Bir mescidin mescid olabilmesi için, mescidin altının ve üstünün mescid olması şarttır. Çünkü bir mescidden kul hakkının kesilmiş olması lâzımdır. Nitekim Allah Teâlâ'nın :
"Hakikatda mescidler Allah'ındır." (Cin suresi, ayet: 18) Kavl-i kerimi de bunu nâtıkdır. Fakat mescidin faydası için vakfedilmiş, mescidin altında veya üstünde bulunan bina, mescidin mescid olmasına zarar vermez.
METİN
= Mescidin veya başka bir vakfın harap olması beyânında =
Bir mescidin etrafı harab olup kendisine muhtaç olunmasa İmam-ı Azam ile İmam Ebu Yusuf'a göre, o mescid kıyamete kadar mescid olarak bâki kalır. İmam Muhammed'e göre, bânisi hayatta ise bânisinin, hayatta değil ise vârislerinin mülküne intikal eder. İmam Ebû Yusuf'dan diğer bir rivâyete göre, hakimin izniyle o mescidin enkazı başka bir mescide nakil olunur. Kendisine muhtaç olunmayan bir mescidin otları ile hasırlarında da aynı ihtilâf vardır. Kezâ kendisine muhtaç olunmayan kervansarayla kuyuda da aynı ihtilâf mevcuddur.
= Bir mescidin veya her hangi bir vakfın enkazının nakli beyanındaki=
Kendisine muhtaç olunmayan mescidin, kervansarayın, kuyunun ve havuzun vakıfları kendilerine en yakın olan mescide, kervansaraya, kuyuya ve havuza sarf olunur. Bu İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir. Dürer.
Yine Dürer'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir mülkünü fakirlere vakfedip mütevelliye teslim ettikten sonra "filan ve filan kimselere o mülkün gelirinden şu kadar meblağ verilsin" diye emretse, bu emri sahih olmaz. Çünkü mütevelliye teslim edip vakıf olarak tescil edilmiş olduğundan mülkünden çıkmıştır. Eğer o mülk vakıf olarak tescil edilmeden önce emrederse, emri sahih olur. Fakat Müeyyid Zâde Fetavasında zikredilmiştir ki; vakıf tescil edilmiş olsa bile vakfeden kimsenin vakıf şartlarından dönmesi câizdir.
İki vakfın, vakfeden ile vakfedilen cihetleri bir olup, vakıflardan birinin harab olması sebebiyle kendilerine vakfedilenlerden bazılarının hisseleri azalsa, hakimin harab olmayan vakfın fazla olan gelirinden hissesi azalmış olanlara sarf etmesi câiz olur. Çünkü o iki vakıf bir vakıf gibidir. Eğer iki vakfın vakfeden ile vakfedilen cihetten birisi değişik olup meselâ; iki kimse iki mescid veya bir kimse bir mescid ile bir medrese yaptırıp bunlara mülkünü vakfetse, hâkim bu vakıflardan birinin gelirini diğerine sarf edemez.
= Gayr-i menkul mallara tebaan menkul malların vakfının caiz olması beyanında =
Bir kimse çiftliğini öküzleriyle, çiftlikte çalışan köleleriyle ve ekim âletleriyle beraber vakfetse, çiftliğe tebaan menkul (taşınılabilen) malların da vakfedilmesi istihsânen sahih olur. Kervansaraya misafir olanlara hizmet etmesi için köle vakfedilmesi câizdir. O kölenin nafakası ve cinayeti vakfın malından verilir. O vakıf köle kasden öldürülürse katili kısas edilmeyip kölenin kıymetini vermesi vâcib olur. Alınan kıymet ile öldürülen kölenin yerine başka bir köle satın alınır.
= Vakfedilmiş olarak bir malın vakfının sahih olduğuna hüküm verilmesi beyânında =
Taksim edilmesi mümkün olan ortak bir maldaki hissenin vakfının câiz olduğuna dair hüküm verilirse, o ortak maldaki hissenin vakfı sahih olmuş olur. Çünkü bu mesele, ihtilâf edilen meselelerdendir. Bundan dolayı Hanefî mezhebine bağlı bir hâkimin taksimi mümkün olan ortak bir maldaki hissenin vakfının sahih veya batıl olmasıyla hüküm vermesi câizdir.
Bir meselede sahih iki kavli bulunduğu takdirde bu iki kavilden hangisiyle fetva veya hüküm verilse caiz olur. Bahır.
İZAH
"Bir mescidin etrafı harab olup ilh..." Yani mescid sağlam olduğu halde etrafında olan haneler ve dükkanlar harab olup kendisine ihtiyaç kalmasa yahut bir mescid harap olup tamir edilmesi için geliri bulunmaz da başka mescid yapılmış olduğundan insanların o harap mescide ihtiyacı kalmazsa, İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre o mescid, mescid olarak kıyamete kadar bâki kalır. O mescide mîrasçı olunmaz. O mescid yıkılıp enkazı ve eşyası başka mescide taşınamaz. Fetih.
"İmam Muhammed'e göre ilh..." Yani İmam Muhammed'e göre bir mescide ihtiyaç kalmadığı takdirde o mescid bânisinin veya varislerinin mülküne intikal eder.
Bir vakıf yıkılıp tamir etmek için geliri bulunmadığı takdirde İmam Muhammed'e göre o vakıf vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal eder. İmam Ebu Yusuf'a göre intikal etmez. Fakat

İmam Muhammed'e göre o vakfın vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal edebilmesi için o vakıfdan hiç bir suretle faydalanmak mümkün olmadığına göredir. Mesela vakıf olan bir dükkan yanıp hiç bir surette kiraya verilemez bir hale gelse yahut bir kervansaray veya bir mahalle havuzu harap olup tamir edilecek gelirleri bulunmasa vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal eder. Ama gelir getirmesi için vakfedilmiş bir vakıf yıkıldığında o vakıfın kendisi vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal etmeyip enkazı intikal eder. Yeri vakıf olarak kalıp az bir ücretle de olsa kiraya verilir. Kervansaray ve benzeri vakıflar böyle değildir. Çünkü onlar içinde kalınması için vakfedilmiştir. Yıkıldığı zaman içinde kalınması mümkün olamayacağından vakfedenin mülküne intikal eder. Ama gelir getirmek için vakfedilmiş olan bir hane harap olduğunda enkazı temizlenip arsası bina yapacak veya ağaç dikecek bir kimseye az bir ücret karşılığında olsa bile kiraya verilebilir.
"İmam Ebû Yusuf'tan diğer bir rivayete göre ilh..." İs'afda zikredilmiştir ki; bir mescid ve etrafındaki haneler harap olup insanlar oradan dağılsalar, İmam Ebû Yusuf'a göre o mescid vakfedenin mülküne intikal etmez; hakimin izniyle enkazı satılıp parası başka bir mescide sarfolunur.
"Bir mescidin otları ilh..." Yani bir mescidin hasırlarına, kandillerine ve hasır yerine serilen otlarına ihtiyaç kalmadığında İmam Muhammed'e göre bunlar vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal eder. İmam Ebû Yusuf'a göre başka bir mescide naklolunur.
Bahır'da zikredilmiştir ki; fetva mescidin hasırı, kandili, süpürgesi gibi aletleri hususunda İmam Muhammed'in kavline göre, mescidin ebedi olması hususunda ise İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir.
"Kervansaray ilh..." Bundan murad fakirler için yapılmış imarethaneler, tekkeler, yolcular için yapılmış kervansaraylardır. Bir kervansaray veya bir kuyu kendisinden hiç bir suretle istifade edilemeyecek şekilde harab olsa, İmam Muhammed'e göre vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal eder. İmam Ebû Yusuf'a göre intikal etmez.
"Kendilerine en yakın olan mescide, kervansaraya ilh..." Yani harap olup kendisine muhtaç olunmayan bir mescidin vakıfları kendisine en yakın olan mescide sarf olunur. Kervansaraya, havuza, kuyuya sarf olunmaz. Buna göre kendisine muhtaç olunmayan kervansaray, havuz, kuyu gibi şeylerin vâkıfları da kendilerinin cinsinden olanlara sarf olunur. Başka cinsten olanlara sarf olunmaz.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; İmam Ebû Şücâ: "Yolun değişmesiyle yolcuların muhtaç olmadığı bir kervansarayın vakfının geliri kendisine en yakın olan kervansaraya sarf olunur. Nitekim bir mescid harap olup kendisine ihtiyaç kalmadığında hâkime bildirilir. Hâkim de o mescidin kerestesini satıp parasını başka bir mescide sarf eder." demiştir.
Bazı fukahaya göre kendisine ihtiyaç kalmayan kervansaray, vakfedenin veya vârislerinin mülküne intikal eder. Keza, ammeye aid olan havuz harap olduğunda o da vakfedenin veya varislerinin mülküne intikal eder.
Zahîre'de zikredilmiştir ki; Şemsü'l-eimmeti'l-Hulvânî'ye "Bir mescid veya bir havuz harap olup etrafındaki insanlar dağıldığı için kendisine ihtiyaç kalmasa, hâkimîn onların vakıflarını başka bir mescid veya başka bir havuza sarf etmesi câiz olur mu?" diye sorulmuş, o da "câiz olur" diye cevap vermiştir. Kınye'den naklen Bahır'da da böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: İmam Ebu Şüca ile İmam Hulvânî'nin fetva verdikleri gibi bilhassa zamanımızda mescid, ribat veya havuz gibi bir vâkıfa ihtiyaçkalmadığında bunların malzemesi ve bunlara aid olan vakıflar başka bir mescide, ribata, havuza nakledilmelidir. Nakledilmediği takdirde bunların enkazını hırsızlar ve zorbalar alır, vakıflarını da mütevellileri veya başkaları yer. Bir de nakledilmediği takdirde bunun enkazına muhtaç olan diğer mescidin de harap olması lâzım gelir. Benden "Emevî Camiinin sahnını döşemek için Dımışk'da harap olmuş bir mescidin taşlarının nakledilmesi hususunda fetva istediler. "Ben de Şürunbulâli'ye tâbi olarak "nakledilmesi caiz değildir" diye fetva verdim. Sonra zorbaların o mescidin taşlarını kendi nefisleri için almış olduklarını duydum, vermiş olduğum fetvaya pişman oldum.
Fetavây-ı Nesefi'de zikredilmiştir ki; köy halkı göçüp mescitlerini harap olmaya bıraktıklarında bir kimse hâkimin emriyle o mescidin malzemesini satıp parasını başka bir mescide sarf edebilir.
"İki vakfın vakfeden ile vakfedilen ciheti bir olup ilh..." Bir mescidin, birisi tamiri diğeri imam ile müezzin için olmak üzere iki vakfı bulunup, imam ile müezzin için olan vakfın geliri az olduğundan durmasalar, eğer bu iki vakfı bir kimse vakfetmiş ise hâkim, mahalle halkının tasvipleri ile o mescidin tamiri için olan vakfının fazla gelirini imam ile müezzine sarf eder. Çünkü vakfedenin maksadı vakfını ihya etmektir. Bahır.
"Bu iki vakıftan birinin gelirini diğerine sarf edemez ilh..." Valvalciyye'de zikredilmiştir ki; bir mescidin çeşitli vakıfları bulunsa, mütevellinin o vakıfların gelirlerini birbirine katmasında, vakıflardan birisi harap olduğunda diğer vakıfların geliri ile onu tamir etmesinde bir beis yoktur.

Çünkü vakıfların cihetleri her ne kadar ayrı olsa bile hepsi mescid için vakfedilmiş olduğundan manen birdir. Bezzâziye'de de böylece zikredilmiştir.
Remli Hayrüddin: "Vakıf olan iki haneden birisi, içinde oturulması için; diğeri de gelir getirmesi için vakfedilmiş olsa cihetleri ayrı olmuş olduğundan birisinin geliri diğerine sarf edilemez." demiştir.
"İstihsanen sahih olur ilh..." İs'âf'da zikredilmiştir ki; bir arazi vakfedilince üzerinde ağaçlar, binalar söylenmeden vakfa dahil olur. Fakat vakıf zamanında arazide bulunan ekinler, ağaçlar üzerinde bulunan meyveler vakfa dahil olmaz, vakfedenin mülkü olarak kalır. İstihsana göre, bu ekinler ile meyvelerin vakıf yoluyla değil, nezir yoluyla tasadduk edilmesi lâzım gelir. Eğer araziyi vakfeden "şu arazimi içinde bulunan ekinleri, meyveleri ve bütün hukûkî ile beraber vakfettim" derse bu takdirde vakfa dahîl olurlar. Vakfedilen bir mülke tebaan onun yolu su hakkı, su yolu gibi o mülke aid olan haklar zikredilmiş olmasa bile vakfa dahil olmuş olur. Mezarlık olmak üzere vakfedilen bir arsa içinde bulunan ağaçlar ve binalar vakfa dahil olmaz.
Nâtifi'de zikredilmiştir ki; her şeyi ile birlikte vakfedilen bir hanenin içinde evcil güvercinler ile arı kovanları bulunsa, o haneye tebaan güvercinler ile arı kovanları da vakfa dahil olmuş olur. Nitekim her şeyi ile birlikte vakfedilen bir çiftliğin içinde bulunan köleler, dolaplar ve ekim âletleri de vakfa dahil olmuş olur.
= Vakfedilen bir mülkün sınırlarının beyân edilmesi şart değildir =
Bir vakfın sahih olması için sınırlarının beyân edilmesi şart değildir. Çünkü şart olan vakfedilen bir mülkün bilinmesidir. Bundan dolayı bilinen ve meşhur olan bir hanenin sınırları beyân edilmese bile vakfı sahih olur. Fetih.
"Taksim edilmesi ilh..." Yani taksim edilmesi mümkün olan ortak bir malın vakfı İmam Ebu Yusuf'a göre caizdir. Çünkü İmam Ebû Yusuf'a göre bir kimsenin sadece "şu mülkümü vakfettim" demesiyle vakıf yapılmış olur. O mülkün bir mütevelliye teslimi veya vakfedilmiş olduğuna dair tescil edilmesi şart değildir. İmam Muhammed'e göre taksimi mümkün olan ortak bir malın vakfı câiz değildir. Çünkü İmam Muhammed'e göre yapılan bir vakfın sahih olması için bir mütevelliye teslim edilmesi veya tescil edilmesi şarttır. Taksim edilmesi mümkün olmayan ortak bir malın vakfı ittifakla câizdir. Fakat mescid ile makberede câiz değildir.
"Hanefî mezhebine bağlı bir hâkimin ilh..."
= Hanefi mezhebinden olan bir hâkim imam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed'in kavilleriyle hüküm verdiğinde mezhebine muhalif olarak hüküm vermiş olmaz =
Vakfedilmiş ortak bir malın vakfının caiz olduğuna dair hüküm verilince -hüküm veren hâkim gerek Hanefi, gerekse başka mezhebden olsun müsavidir - o ortak malın vakfı sahih olmuş olur. Mezheb sahibimiz İmam-ı Azam'a göre ortak bir malın vakfı sahih değil ise de talebeleri olan İmam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed'e göre sahihdir. İmam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed'in kavilleri İmam Azam'ın mezhebinin dışında değildir. Buna göre Hanefî mezhebinden olan bir hâkim İmam Ebû Yusuf veya İmam Muhammed'in kavliyle hüküm verdiğinde mezhebine muhalif olarak hüküm vermiş olmaz. Bundan dolayı Dürer'in Kaza Bahsinde zikredilmiştir ki: Hanefî olan bir hâkim, Şâfiî veya Malikî mezhebine göre hüküm verdiğinde kendi mezhebine muhâlif olarak hüküm vermiş olur. Ama İmam Ebû Yusuf veya İmam Muhammed gibi İmam-ı Azam'ın talebelerinden birisinin kavliyle hüküm verdiğinde kendi mezhebine muhalif olarak hüküm vermiş olmaz. Çünkü İmam-ı Azam'ın talebelerinin kavilleri İmam-ı Azam'ın mezhebinin dışında değildir. İmam-ı Azam'ın talebeleri: "Bizim kavillerimiz, İmam-ı Azam'dan rivâyet ettiğimiz kavilerdir." demişlerdir.
= Bir kimsenin menkûl (taşınabilen) malını kendi nefsine vakfetmesi=
Bir kimse vakfının gelirini kendi nefisine, sonra fakirlere şart kılsa, İmam Ebû Yusuf'a göre vakıf caiz olup şarta riayet edilir. Fakat İmam Muhammed'e göre vakıf câiz olmaz. İnsanları vakfa teşvik için fetva, İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir.
Menkûl malların meselâ Mushaf-ı şeriflerin, kitabların veya arsası vakfedilmeksizin üzerindeki binanın vakfedilmesi İmam Ebû Yusuf'a göre câiz değildir. Fakat İmam Muhammed'e göre câizdir. Bu meselede fetva İmam Muhammed'in kavline göredir. Bir kimse menkûl olan bir malını kendi nefsine, sonra fakirlere vakfetse, bu vakıf İmam Ebû Yusuf'a göre de, İmam Muhammed'e göre de câiz olmaz. Çünkü bu vakfın câiz olduğuna hüküm verilmiş olsa, İmam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed'in kavillerinin telfiki (birleştirilmesi) lâzım gelir, telfik ise icmâ ile batıldır. Nitekim birinci cildin evvelinde geçmiştir.
= Bir mesele hakkında iki sahih kavil bulunması =
Bir meselede iki sahih kavil bulunursa, bu îki kavilden hangisiyle fetva veya hüküm verilirse câiz olur. Ama bu, o iki kavilden birisi diğerinden daha kuvvetli olmadığına göredir. Eğer birisi diğerinden daha kuvvetli ise, bu takdirde muhayyerlik yoktur, hangisi kuvvetti ise onunla fetva veya hüküm verilir. Meselâ; iki kavilden birisi "sahih", diğeri "fetva bunun üzerine" lâfzıyla

kayıdlanmış olursa, "fetva bunun üzerine" diye kayıdlanan kavil ile amel edilmesi evlâdır. Çünkü bu kavil daha kuvvetlidir.
Keza: iki sahih kavilden birisi metinlerde zikredilir veya zâhir rivâyet olur veya ekseri ulema bunun üzerinedir denilirse, bu kaville amel edilir. Nitekim bu bahis birinci cildin evvelinde zikredilmiştir,
Bir meselede iki sahih kavil olup, onlardan biriyle fetva veya hüküm verildikten sonra tekrar o mesele hakkında diğer kavil ile fetva veya hüküm verilmesi caiz olmaz. Ama başka bir meselede diğer kavil ile fetva veya hüküm verilebilir. Keza; bir müftü iki sahih kavilden hangisi dini cihetten menfaatlıysa onunla fetva vermelidir.
METİN
= Örf ve adet hakkında =
Gayr-i menkûl mallara tebaan menkûl malların vakfı sahih olduğû gibi, örf ve âdet bulunan yerlerde kasden ve müstakil olarak menkûl malların vakfı da sahihtir. Meselâ; baltanın, keserin, gümüşün, altının vakfı sahihtir.
Şârih der ki; Müftü Ebussuud Efendinin Maruzat'ında "Saltanat-ı seniyyeden hâkimlere "menkûl malların vakfedilmelerinin sahih olduğuna dair hüküm veriniz" diye emir varid oldu." diye zikredilmiştir.
Ölçek veya tartı ile satılan menkûl bir mal vakfedildiğinde satılır, parası müdârebe veya bidâa yoluyla verilir. Buna göre bir kimse tohumluk buğday vakfedip mütevelliye teslim etse, tohumu olmayana verilip harman zamanı aynı mikdar alınır; yine tohumu olmayan başka birine aynı şeklide verilir, bu câizdir. Hülasa.
Yine Hülâsa'da zikredilmiştir ki; bir kimse ineğini vakfedip ondan elde edilen sütün ve yağın fakirlere verilmesini şart kılsa, eğer ineğin böyle vakfedilmesi âdet ise, bu vâkfın câiz olması umulur.
Örf ve âdet olan beldelerde çömlek, tencere, kazan, tabut, tabut üstüne örtülen örtü, Mushaf-ı şerif, dinî ve ilmî kitaplar gibi menkûl şeylerin vakfedilmesi sahihdir. Zira örf ve âdet ile kıyas terk edilir. Bir hadis-i şerifte: "Müslümanların güzel gördükleri şeyler, Allah Teâlâ katında da güzeldir." buyurulmuştur.
Vakfı örf ve âdet olmayan elbise, ayakkabı gibi giyim eşyasının ve halı, kilim, yatak, hasır gibi ev eşyasının vakfedilmesi sahih olmaz. Menkûl malların vakfının sahih olması İmam Muhammed'in kavline göredir. Fetva da bunun üzerinedir. Bahır sahibi: "örf ve âdet olmadığı için geminin vakfı sahih değildir." demiştir. Bezzâziye'de: "Fakirlere elbise vakfedilmesi câizdir. Fakirlere elbiseler kışın verilir, o elbiseleri yazın geri verirler." diye zikredilmiştir.
Dürer'de zikredilmiştir ki; bir kîmse bir mescidin cemaatine okusunlar diye Mushaf-ı Şerîf vakfetse bakılır: Eğer cemaati muayyen ise câiz olur. Mushaf-ı Şerifi mescide vakfederse onda okunur ve o Mushaf o mescide aid olmuş olmaz, başka mescidlere de götürülüp okunabilir. Bundan faydalanmak için vakıf kitaplarının yerlerinden naklinin câiz olduğu hükmü bilinmiş olur. Fukaha bu nakille mübtelâdır. Eğer vakfeden kimse, kitaplarını vakfında hakkı olanlara vakfetmiş ise, o kitapları yerlerinden nakletmek caiz olmaz.
= Kitapların talebeye vakfedilmesinin hükmü beyânında =
Vakfeden kimse, kitaplarını talebeye vakfedip muayyen bir kütüphaneye koysa, bu kitapların oradan naklinin caiz olmasında ulema arasında tereddüd vâkî olmuştur. Nehir.
İZAH
"Kasden ve müstakil olarak menkûl malların vakfı da sahihtir ilh..."
= Kasden menkûl malların vakfedilmesi beyânında =
İmameyn'e göre, gayr-i menkûl mallara tebaan menkûl malların vakfedilmesinin câiz olmasında ihtilâf yoktur. Nitekim cihâdda kullanılacak silâhlar ile "kerâ' " denilen atların vakfedilmesi örf ve âdete bakılmaksızın câiz görülmüştür. Çünkü bunların vakfedilmesinin câiz olacağına dair delil vardır. Cihâda mahsus olmayan menkûl malların vakfedilmesinin câiz olmasında ihtilâf vardır. İmam Muhammed'e göre, vakfı örf ve âdet olan beldelerdemenkûl malların vakfedilmesi câizdir. İmam Ebû Yusuf'a göre, câiz değildir. Hidâye ile İs'âf'da: "Ekser-i fukaha İmam Muhammed'in kavlini ihtiyar etmiştir, sahih olan da budur." diye zikredilmiştir.
= Gümüş ile altının vakfedilmesi beyânında =
Musannıf Minah adlı eserinde: "Zamanımızda bazı beldelerde gümüş ile altının vakfedilmesi örf ve âdet haline gelmiştir. Artık bunların vakfedilmeleri cevaz bakımından İmam Muhammed'in örf ve âdet olan beldelerde menkûl malların vakfedilmesi câizdir" kavli altına girilmiş olur." demiştir. Bahır sahibi: "Gümüş ile altının vakfedilmesi ihtilâfsız caizdir." diye fetva vermiştir. Bu vakfedilen gümüş ile altın müdârebe (bir taraftan sermaye, diğer taraftan çalışmak ve elde edilecek kâr aralarında bir nispet dahilinde taksim edilmek üzere kurulan bir nevi şirkettir) veya bidâa (kârı tamamen vakfa ait olmak üzere başkasına sermaye verilmesidir) yoluyla verilir, elde

edilen kâr vakfedilen cihete sarf edilir.
"Ölçek veya tartı ile satılan menkûl bir mal ilh..." Yani ölçek veya tartı ile satılan menkûl bir mal vakfedildiğinde satılır, parası gümüş ile altında olduğu gibi müdârebe veya bidâa yoluyla verilir, elde edilen kâr vakfedilen cihete sarf edilir.
"Örf ve adet ile kıyas terk edilir ilh..." Kıyasa göre menkûl malların vakfedilmesi sahih değildir. Çünkü vakfedilen bir malın müebbed yani gayr-i menkûl olması şarttır. Menkûl mallar ise devamlı değildir.
Mebsût'tan naklen şerh-i Birî'de zikredilmiştir ki; örf ve adet ile sabit olan bir şey, delil öle sabit olmuş gibidir. Süt ve yağının fakirlere verilmesi şartıyla ineğin, koyunun, keçinin vakfedilmesinin caiz olması sonradan ortaya çıkan örf ve adete göredir.
Müctebâ'da zikredilmiştir ki; İmam Muhammed'e göre gayr-i menkûl malların vakfedilmesi mutlak surette caizdir.
Bir kimse bir mülkünü vakfedip onun gelirinin dörtte biriyle fakirlere veya müezzinlere elbise satın alınmasını şart kılsa, şartına riayet edilir.
= Vakıf için masraf tayin edildiğinde tayin edilenler arasında ihtiyaç sahiplerinin zikredilmesi şarttır =
Vakıf gelirinin ebedi kesilmeyecek bir cihete tayin ve tahsis edilmesi şarttır. Fakirlere, yetimlere, kötürümlere tahsis böyledir. Vakıf gelirinin sarf edileceği bir cihet söylenmezse, vakıf sahih olmaz. Bu, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göredir. İmam Ebû Yusuf'a göre ise böyle ebedi bir cihet tayin edilmesi şart değildir.
Kervansaray, han, mezarlık, kitaplar ve çeşme gibi vakıflardan istifade etme hususunda fakirlerle zenginler müsavidir.
= Vakıf kitapların yerlerinden nakledilmesi =
Bir kimse kitaplarını muayyen bir kütüphaneye vakfetse bakılır: Eğer kitaplarını o kütüphanenin bulunduğu semtte oturanlara vakfetmiş ise, kitapların oradan nakledilmesi ve o semtte oturmayan kimselerin o kitaplardan istifade etmeleri caiz olmaz. Eğer kitaplarını talebelere vakfetmiş ise, o kitaplardan her talebenin istifade etmesi câizdir. Kitapların oradan nakledilmesinde ulema arasında tereddüd vâki olmuştur.
Bir kimse bir mescide cemaatını tayin etmeksizin Mushaf-ı şerif vakfetse, bazı fukahaya göre Mushaf-ı şerif o mescidin cemaatını mahsus olup başka mescide nakledilmesi caiz olmaz. Bazı fukahaya göre ise o Mushaf-ı şerif o mescide mahsus olmayıp başka mescide nakledilmesi caiz olur. Fakat nakledilmez diyenlerin kavli kuvvetlidir.
METİN
= Bir vakfın geliri ilk önce vakfın tamirine sarf edilmesi beyanında =
Bir vakfın geliri, vakfeden tarafından nereye ve kimlere sarf edileceği tayin edilmediği takdirde şu sıraya göre sarf edilir: Evvelâ tamire muhtaç olan bir vaktin geliri her ne kadar vakfeden şart kılmış olmasa bile ilk önce tamirine sarf edilir. Çünkü bir vakfın gelirinin ilk önce tamirine sarf edilmesi iktiza yoluyla sabit olmuş olur. İkinci olarak mescidin İmamı, medresenin müderrisi gibi vakfın tamirine daha yakın olan cihet sahiplerine kifayet miktarı verilir.
Üçüncü olarak aydınlanması ve döşemesi gibi masraflarına sarf edilir. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
= Bir vakıf tamir edilirken gelirinde hakkı olanların hisseleri kesilir =
Bir vakıf tamir edilirken vakfa zarar gelmesinden korkulmazsa gelirinde hakkı olanların hisseleri kesilir. Eğer tamir edilen vakıf mescid olup imam, hatip, ferras gibi hizmetlilere hisseleri verilmediği takdirde vakfa zarar gelmesinden korkulursa, bunların hisseleri kesilmeyip tamirle beraber kendilerine verilir. Fakat vakfa nezaret eden, kâtiplik yapan, tahsildarlık eden kimseler tamir zamanında çalışırlarsa, çalıştıklarına karşılık ücret verilir, vakıftaki hisseleri verilmez. Hak olan da budur. Eşbâh'da: "Bunlara vakıf dan kifayet miktarı yerilir." diye zikredilmiştir.
Zahire'den naklen Eşbân'da zikredilmiştir ki, vakfa nezaret eden bir kimse bir vakfın tamire ihtiyaç ve zarureti var iken gelirini hak sahiplerine sarf etse, sarf ettiği meblağı öder. Ödediği meblağı vermiş olduğu kimselerden geri alabilir mi? Zahir olan geri olamaz. Çünkü kusur kendi tarafından vaki olmuştur. Sarf ettiği meblağı ödemesi tamirin gelecek seneye kadar bırakılması halinde vakfın yıkılacak vaziyette olduğuna göredir, aksi takdirde ödemez.
Bir vakıf tamir edilirken hak sahiplerinin kesilen hisseleri düşmüş olur.
Yine Eşbâh'da zikredilmiştir ki; bir kimse vakıfnamesinde ilk önce vakfının tamirini, kalan gelirin fakirlere veya tayin ettiği kimselere verilmesini şartkılsa, vakfa nezaret eden kimse, o anda her ne kadar tamire muhtaç değil ise bile her sene tamire kifayet edecek miktarını ayırır. Çünkü gelirin bulunmadığı bir sırada tamiri gerektiren bir hadise ortaya çıkabilir.
Vakfeden kimse tarafından gelirin ilk önce vakfın tamirine sarf edilmesi şart kılınmış olmazsa, vakıf tamire muhtaç olduğunda geliri ilk önce tamirine sarf edilir, tamire muhtaç olmadığında

tamiri için gelirinden bir şey ayrılmaz. Buna göre bir vakfın gelirinin ilk önce tamirine sarf edilmesinin şart kılınıp kılınmaması arasındaki fark anlaşılmış olur. Bu fark hıfzedilmelidir.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; mütevelli ecr-i misil üzerine bir dânik (dirhemin altıda biri) ziyade verse, ücretin hepsini öder. Çünkü icâre ücretin hepsine vaki olmuştur.
Şürunbulâli'nin Vehbâniyye şerhinde zikredilmiştir ki; bir vakfın mesâlihi (ihtiyacı) na vakfolunan vakıfda kayyım, imam, hatib, müezzin, müderris, kandil yakıcı, ferrâş, vakfa nezaret eden, zeytinyağı, kandil, hasır, abdest suyu ve abdest suyunu abdest alınacak yere getirenler dahildirler. Bunlar vakıfda diğer hakkı olanların üzerine takdim olunurlar. Bunlara vakfın gelirinden verilmesi şart kılınsın veya kılınmasın vakfın tamirinden sonra hizmetlerine mukabil ücretleri verilir. Bunlara "şeair-i vakıf" denir. Mübâşir (vakfın gelirini toplayan), şâhid, mescide devam ederek vaktinin çoğunu mescidin temizliği ile geçiren, vakfın gelirini toplayıp yerine sarf eden, kütüphaneciler gibî kimseler "şeâir-i vakıf" dan değildir. "Bazı muhasebe defterlerinde bunlar da vakıfda diğer hakkı olanlar üzerine takdim olunur" diye yazılı olması şer'i bir emir değildir.
Bahır'da; "Mescidlerde içilecek suları kablarına dolduran sınıf ile mescide hizmet eden sınıfın takdimlerinde şübhe vâki olmuştur" diye zikredilmiştir. Şârih Bahır sahibinin kelâmını reddederek: "önce mescide hizmet edenler, sonra mescidde içilecek suyu dolduranlar, daha sonra mesciddeki testi, bardak ve küp gibi âletlerin temizliğine bakanlar gelir. Bu hususta tereddüt etme" demiştir. Vehbâniyye şerhinin ibâresi burada sona ermiştir.
Şârih der ki: bir medresenin müderrisi "şeâir-i vakıf" dandır. Nitekim yukarıda geçmiştir. Fakat bir caminin müderrisi "şeâir-i vakıf" dan değildir. Çünkü caminin müderrisi gâib olursa, cami kapanmaz. Ama medresenin müderrisi gaib olursa medrese kapanır.
= Hâkimler ile müderrislerin tatil günlerinde de ücretlerini hak etmeleri beyanında =
Ramazan ve bayram gibi tatil günlerinde müderris ücretini alabilir mi? Şârih der ki: Buna dair fukahanın kavillerini görmedim, lâyık olan müderrisin tatil günleri, hakimin tatil günleri gibi olmasıdır. Hakimin tatil günlerinin ücretini almasında fukaha ihtilâf etmişlerdir. Esah olan kavle göre tatil günleri istirahat için olduğundan bu günlerin ücretlerini almalarıdır. Bu meselenin tafsilâtı Eşbâh'ın "El-adetü muhakkemetün" kaidesinde zikredilmiştir. Gaib olan müderrisin beyânı ileride gelecektir. Bu meseleler hıfzedilmelidir.
İZAH
"Bir vakfın gelirinin ilh. .." Bir vakfın tamiri, vakıfda hakkı olanların hisselerinden önce gelir. Bundan dolayı tamire muhtaç olan bir vakfın geliri, ilk önce tamirine harcanır, tamiri yapılmadıkça vakıfda hakkı olanlara bir şey verilmez. Eğer vakıf meyve ağaçları olup kurumalarından korkulursa, onlar sökülüp vakfın geliriyle fidan alınıp onların yerine dikilir. Çünkü zamanla ağaçlar kurur. Vakıf bir arazi verimsiz olduğu takdirde geliri önce onu verimli hale getirmeye harcanır. Vakfı gözetleme yeri tamire muhtaç olduğunda buranın tamiri de vakıfda hakkı olanların hisselerinden önce gelir.
Bahır'da zikredilmiştir ki: bir vakfın gelirinin önce tamirine harcanması, vakfın harabı bir kimse tarafından olmadığı takdirdedir. Bundan dolayı Valvalciyye'de zikredilmiştir ki; vakıf bir hane bir kimseye kiraya verilip, kiralayan kimse revakına hayvan bağlayıp vakfı harp etse, tamir ettirir. Çünkü izinsiz hayvan bağlamıştır.
T E N B İ H : Muayyen bir kimseye vakfedilmiş olan bir vakıf tamire muhtaç olduğunda o kimsenin malından eski hali üzere tamir edilir. Harap olursa yine eski hali üzere yapılır. O kimsenin rızası olmaksızın o vakfın eski hali üzere ziyade edilmesi câiz olmaz.
Fakirlere vakfedilen bir vakıf da tamire muhtaç olduğunda eski hali üzere tamir edilir, fakirlerin rızası olmaksızın eski hali üzerine ziyade edilmesi caiz olmaz. Buna göre bir vakıf tamir edilirken duvarlarının beyaz veya kırmızı ile vakfın malından tezyin edilmesi câiz olmaz. Ama bunları vakfeden kimse yaparsa mâni olunmaz.
"İktiza (gerektirme) yoluyla ilh..." Bir vakıf tamire muhtaç olduğunda geliri önce tamirine sarf edilir. Bu husus vakfeden tarafından şart edilmiş olsun veya olmasın müsavîdir. Çünkü vakfedenin maksadı vakfının gelirinin ebedi olarak vakfedildiği cihete sarf edilmesidir. Bu maksadı ise vakfının ancak tamir edilmesiyle devam eder. Buna göre tamir edilme ciheti iktiza yoluyla şart kılınmış olur.
"Bir vakıf tamir edilirken ilh..." Bir vakıf tamir edilirken vakfa zarar gelmesinden korkulmazsa, vakfıda hakkı olanların istihkakları kesilir. Fakat tamir edilen vakıf mescid olup imam ve benzeri gibi hizmetlilerin istihkaktan kesildiği takdirde mescidin kapanması gibi vakfa büyük bir zarar geleceğinden korkulursa, bunların istihkakları kesilmeyip tamirle beraber kendilerine verilir. Ancak mescidin harap olmasından korkulursa, bunların istihkakları da kesilir.
Hâkimin emriyle mütevelli ve kayyım gibi kimseler mescidin veya vakfın tamirinde çalışırlarsa ücret almaları sahih olur.

Velhasıl: Bir vakıf tamir edilirken vakıfda hakkı olanlardan istihkakları kesildiği takdirde vakfa zarar gelmesinden korkulursa onların istihkakları kesilmez, fakat istihkakları kesildiği takdirde vakfa zarar gelmeyecek olanlara tamir sırasında bir şey verilmez. Vakıfda hakkı olanlar hâkimin emriyletamirde çalışırlarsa kendilerine çalıştıkları müddetin ücreti verilir.
Bir vakfın tamir edilmesi zaruri olup bütün geliri ancak tamirine yetecek olsa, gelirinin hepsi tamirine harcanıp vakıfda hakkı olanlardan hiç birine bir şey verilmez. Eğer tamirden sonra gelirden bir şey kalırsa, hizmetlerine devam etmedikleri takdirde vakfa zarar gelecek kimselerin istihkakları verilir. Eğer bir vakfın tamiri zaruri olmazsa, yani gelecek seneye kadar tamir edilmediği takdirde yıkılmayacak bir vaziyette bulunursa, tamiri gelecek senenin geliri elde edilinceye kadar tehir edilip mevcut olan gelir vakıfda hakkı olanların hizmet derecelerine göre istihkakları kifayet miktarı verilir.
"Mütevelli ecr-i misil üzerine bir danik ilh. " Bir mütevelli mescidin tamirinde ecr-i misli bir dirhem olan bir şahsı bir dirhem ve bir dirhemin altıda biriyle çalıştırsa, insanların aldanamayacağı derecede fazla ücret verdiği için ücretin hepsini kendi malından öder.
Hâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: bir dirhemin altıda biri insanların aldanmayacağı miktardır. Dirhemin altıda birinden azı ise insanların aldanacağı mikdar olup, bundan sakınmak mümkün değildir.
"Bir medresenin müderrisi ilh..." Eşbah'da zikredilmiştir ki; bir medresenin müderrisinin "şeâiri vakıfdan" olması için vakfedenin şartının hükmü üzere tedrise devam etmesiyle olur. Ama zamane müderrisleri gibi tedrise tam devam etmeyenler "şeâir-i vakıfdan" olmazlar.
Bir müderris tedrise devam ettiğini iddia edip mütevelli devamını inkâr etse, yeminiyle müderrisin sözü kabul edilir. Müderrisin vârisleri babalarının tedrise devam ettiğini iddia edip mütevelli inkâr etse, yine yeminleriyle varislerin sözü kabul edilir.
Kezâ: Vakıfda vazifeli olanlardan herhangi bir kimse vazifesine devam ettiğini iddia edip mütevelli inkâr etse, yeminiyle vazifelinin sözü kabul edilir.
= Talep bulamadığı için ders okutamayan müderris beyanında =
Bir müderris muayyen medresede tedris için hazır bulunduğu halde okutacak talebe bulamasa ücretini hak etmiş olur. Çünkü okutması şart kılınan talebelerden başkalarını okutması mümkündür.
Bir müderris tedrisi şart kılınan talebelerden başka talebelere tedriste bulunsa yahut içinde tedrisi şart kılınan medresede tedris mümkün olmadığından dolayı başka bir medresede tedrise devam etse, ücretini hak etmiş olur.
Mütevelli ve tahsildar gibi vakıfda vazifeli olanlardan birinin kendi kusuru olmaksızın vazifeli bulunduğu vakıfda çalışmasına bir mani bulunduğundan dolayı çalışamasa, tayin edilen ücretini alır. Fetâvây-ı Hanûti.
"Hakimin tatil günleri gibi olmalıdır ilh..." Eşbah'da zikredilmiştir ki; bir hâkim kendisine beytülmaldan tayin ve tahsis edilen ücreti tatil günlerinde de alabilir mi? Bu husus da fukaha arasında ihtilâf vardır. Muhît'te: "Ekseri fukahaya göre tatil günü istirahat için olduğundan o günün ücretini de alabilir. Bazı fukahaya göre ise alamaz." diye zikredilmiştir. Münye'de: "Esah olan kavle göre, hâkim tatil günlerinde beytülmalden kifayet miktarı alabilir." diye zikredilmiştir.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki: lâyık olan müderrisin tatil günleri de hâkimin tatil günleri gibi olmasıdır. Çünkü tatil günü istirahat içindir. Hakikatte ise tatil günleri himmet sahiplerine göre mütalâa ve yazmak içindir. Fakat zamanımızdaki fukaha çok günlerde tatil yapmayı, az günlerde ders okutmayı örf ve adet edinmişlerdir.
Kınye'de zikredilmiştir ki; vakfeden tarafından her günün dersi için muayyen bir ücret tahsis edilen bir medresede ders okutan bir müderris cuma veya salı günü ders okutmasa, o günün ücretini alması helâl olmaz, o günün ücreti medresenin diğer ihtiyaçlarına harcanır. Fakat vakfeden tarafından ücret her günün dersi için tahsis edilmemiş ise, haftada cuma veya salı günü ders okutmasa da o günün ücretini alabilir. Çünkü bu takdirde bugünler örfen ders okutulmaktan istisna edilmiştir. Buna göre Ramazan-ı şerif ve bayram günleri de ders okutulmaktan istisna edilmiş olur. Haftanın diğer günlerinden birinde ders okutmasa - gerek ücret her günün dersi için tahsis edilmiş olsun, gerek olmasın - o günü ücretini alamaz.
METİN
Oturulmaya vakıf bir hanenin tamiri, içinde oturması şart kılınan kimse üzerinedir. İçinde oturması şart kılınanlar birkaç kişi olsa bile kendi mallarıyla tamir ederler, vakfın geliriyle tamir edemezler. Çünkü zarar menfaat karşılığındadır. Esah olan kavle göre tamir, vakfedenin vakfettiği hâli üzerine yapılır. Eğer içinde oturması şart kılınan kimse hanenin tamirinden kaçınır veya fakirliğinden dolayı aciz olursa, hakim o haneyi kirasına mahsuben tamir etmek üzere ya içinde oturana veya başkasına kiraya verip, kirasıyla o haneyi eski hâli üzere tamir eder, eski hali üzerine ziyade etmez. Ancak içinde oturması şart kılınan kimsenin rızasıyla ziyade eder.

İçinde oturması şart kılınan kimse tamirden kaçınırsa, tamir etmesi için cebrolunmaz.
İçinde oturması şart kılınan kîmsenin tamir için o haneyi kiraya vermesi sahih değildir. O haneyi kiraya ancak mütevelli veya hâkim verebilir. Vakfın ve içinde oturması şart kılınan kimsenin haklarına riayet etmek için tamir masrafı kiradan ödenince, bu hane yine içinde oturması şart kılınan kimseye iâde edilir.
Geliri vakıf bir hanenin tamiri, geliri kendisi için şart kılınan kimse üzerine değildir. Çünkü içinde oturmak ona aid değildir. İçinde otursa kira vermesilâzım gelir mi? Zahir olan lâzım gelmemesidir. Çünkü lâzım gelse, alınan kira tekrar kendisine verileceği için bir fâide hasıl olmaz. Ancak tamire muhtaç olursa, mütevelli hanenin kirasını alır da onunla haneyi tamir eder. Eğer hanede oturan mütevelli olursa, hâkim onu üzerinde olan kira ile tamire cebreder. Mütevelli tamir etmezse, hıyaneti ortaya çıktığından hâkim kendisini azledip haneyi tamir etmesi için onun yerine başka bir mütevelli tayin eder.
Vakfeden kimse vakfettiği hanenin gelirini ve haneye yapılacak masrafı haneyi kendisine vakfettiği kimseye şart kılsa, bu vakıf ile şart sahih olur. Bu haneyi kendisine vakfedilen kimse tamir etmek üzere cebrolunur mu? Zâhir olan cebrolunmaz.
Fetih'de zikredilmiştir ki; hâkim tamire muhtaç olan haneye kiracı bulamasa, buna dair bir kavil görmedim, fakat hatırıma gelen şudur: Hakim kendisine vakfedilen kimseyi o haneyi tamir etmesi ile vakfedenin varislerine vermesi arasında muhayyer kılar.
Şârih der ki; içinde oturması kendisine vakfedilen kimse varis olursa, bu hususta bir kavil görmedim.
Fetâvây-ı Kariül-Hidaye'de zikredilmiştir ki; harap olmaya yüz tutmuş bir vakıf ya değiştirilir veya satılıp parası vakfedenin vârislerine veya fakirlere verilir.
İZAH
= Vakıf bir haneyi içinde oturması şart kılınan kimse kendi malıyla tamir ettîğinde yapmış olduğu tamire mâlik olur.=
Vakıf bir hane tamire muhtaç olup içinde oturması şart kılınan kimse o haneyi kendi malı ile tamir etse, yapmış olduğu tamire mâlik olur. Öldüğünde de vârislerine intikal eder. Buna göre o hane bu tamir eden kimsenin vefatından sonra içinde oturması şart kılınan şahsa verilince, o şahsa bu tamirâtın masrafını ölen kimsenin vârislerine verip o hanede oturması istenir. Eğer o şahıs bu tamirat masrafını vermekten kaçınırsa o hane, ücretinden tamiratın masrafı temin ve tamamen vârislere verilinceye kadar hâkim tarafından başkasına kiraya verilir. Tamir masrafı ödendikten sonra o şahsa teslim edilir, yoksa o şahıs yapılan tamiratın yıkılmasına razı olamaz. Fakat o haneye badana ve sıva gibi duvarlara tabi olan bazı tamirler yapsa, bunlar vakfa teberru olmuş olur.
"Vakfın geliriyle tamir edemezler ilh..." Çünkü içinde oturması şart kılınan kimse gelirine mâlik olamaz. Aksinde yani vakıf bir hanenin geliri kendisi için şart kılınan kimsenin o hanenin içinde oturabilmesinde fukaha ihtilâf etmiştir. Râcih olan kavle göre oturabilir.
"Tamirden kaçınırsa ilh..." Eğer içinde oturması şart kılınan bir kaç kişi olup içlerinden birisi tamirden kaçınırsa, onun hissesi kiraya verilip alınan kira ile tamir edilir. Tamir masrafı bitince hissesi tekrar kendisine iade edilir. İs'âf. Bir kimse gayr-i menkûl bir vakfı gasbetse, kirasını vermesi lazım gelir. Çünkü vakfın menfaati ödenir.
"O haneyi kiraya ancak mütevelli veya hâkim verebilir ilh..." Hâkim, mütevellisi bulunan bir vakıfta -her ne kadar mütevelli kendisi tarafından tayin edilmiş olsa bile- tasarrufta bulunamaz. Eğer mütevelli, tamire muhtaç olan bir vakfı tamir etmekten kaçınır veya vakfın mütevellisi bulunmazsa, bu takdirde hâkim o vakıfta tasarruf edebilir. Çünkü mütevellinin hususî velayeti, hâkimin umumi velâyetinden daha kuvvetlidir. Eşbâh.
Fetavây-ı Hânûti'de zikredilmiştir ki; fukaha: "Hâkim, ölmüş bir kimsenin vasisi mevcud iken yetimlerin malında tasarruftan men olunur." demişlerdir. Buna göre bir vakfın mütevellisi mevcud iken hâkim o vakfı kiraya veremez. Ancak mütevelli bulunmaz veya vakfı kiraya vermekten kaçınırsa, bu takdirde hakim kiraya verebilir.
T E N B İ H : Şarihler mütevelli veya hâkimin bir vakfı tamirinin hükmünü zikretmemişlerdir. Muhît'te: "Vakıf bir hane tamire muhtaç olduğunda onun tamiri içinde oturması şart kılınan kimse üzerinedir. Çünkü bu tamir ücreti, faydalanmasının karşılığıdır. Faydalanmak ise kendisine aiddir. Mütevelli veya hakim, o haneyi tamir etmek için kiraya verse, içinde oturması şart kılınan kimsenin menfaati için kiraya vermiş olur." diye zikredilmiştir.
"Vakfın ve içinde oturması şart kılınan kimsenin haklarına riayet etmek için ilh..." İçinde oturulmak şartıyla vakfedilen bir hane tamire muhtaç olduğunda içinde oturması şart kılınan kimse tamirden kaçınırsa vakfın devam etmesi için hakim o haneyi kirasından tamir edilmek üzere kiraya verip kirasıyla o haneyi eski hâli üzere tamir eder. Tamir masrafı kiradan ödenince, bu haneyi yine içinde oturması şart kılınan kimseye iâde eder.

T E N B İ H : Bir hane vakfedilip içinde oturulması için mi veya gelir için mi vakfedilmiş olduğu vakfeden tarafından beyân edilmiş olmasa, gelir için vakfedilmiş sayılır.
"O haneyi tamir etmesi ile vakfedenin vârislerine ilh ...." Bahır sahibi Fetîh'te zikredilen ifadeyi naklettikten sonra: "Fetih sahibinin "hâkim tamire muhtaç olan haneyi kiralayacak kimse bulamasa buna dâir bir kavil görmedim" ifadesi şaşılacak bir şeydir" demiştir. Çünkü fukaha: "Bir vakıf harap olup kendisinden istifade edilemeyecek bir hale geldiğinde başka bir vakıfla değiştirilir." diye açıklamışlardır. Fukahanın bu kavil vakıf olan araziye de, haneye de şâmildir.
Zahire ile Münteka'da zikredilmiştir ki: bir vakıf kendisinden istifade edilemeyecek bir hale geldiğinde hâkim onu satıp onun parasıyla yerine başka bir şey alır; vakfeder. Bunu hâkimden başkası yapamaz. Yukarda "bir vakıf harap olduktan sonra vakfedenin veya vârislerinin mülküne intikal eder" diye geçen kavil zayıftır.
Velhasıl: Oturulması vakıf bir hanenin tamiri, içinde oturması şart kılınan kimse üzerinedir. Eğer içinde oturması şart kılınan kimse tamirinden kaçınır, hakim de o haneyi kiraya verip aldığı kira ile tamir etmek isteyip kiracı bulamasa, o haneyi satıp parasıyla onun yerine başka bir şey alıp vakfeder. Bahır.
Şârih'in bilhassa Bahır sahibinin kelâmını gördükten ve Nehir'de: "Bir vakıf kendisinden istifade edilemeyecek bir hale geldiğinde değiştirilir." diye zikredileni ikrar ettikten sonra "içinde oturması kendisine vakfedilen kimse vâris olursa bu hususta bir kavil görmedim" demesine şaşılır. Çünkü içinde oturması kendisine vakfedilen kimse gerek vâris olsun, gerekse başkası olsun vakfın değiştirilmesi hususundaki hüküm aynıdır.
Fetâvây-ı Kariü'l-Hidâye'de zikredilmiştir ki; bir vakıf yıkılır, kiraya verilmesi mümkün olmaz, tamir etmek için geliri de bulunmazsa hâkimin emriyle taşı, tuğlası ve kerestesi satılıp parasıyla bir şey alınıp onun yerine vakfedilir.
T E T İ M M E : Eddürrü'l-Münteka'da zikredilmiştir ki; vakıf bir han tamire muhtaç olduğunda bir veya iki odası kiraya verilip alınan kîra ile tamir edilir. Bir rivayete göre bir sene yolcuların misafir olmasına izin verilir, bir sene kîraya verilip alınan ücretle tamiri yapılır.
METİN
Hakim veya mütevelli bir vakfın enkazını veya aynını iade mümkün olmazsa, parasını -tamire muhtaç ise- tamirine sarf eder, tamire muhtaç değil ise ihtiyaç zamanına kadar muhafaza eder. Eğer enkazın zayi olmasından korkarsa onu satıp parasını ihtiyaç zamanına kadar saklar. Hâvî.
Bir vakfın enkazı veya enkazının parası vakıfda hakkı olanlar arasında taksim edilmez. Çünkü onların hakkı vakfın menfaatındadır, aynında değildir.
Bir mescid dar olup geçenlere zararı olmazsa yoldan bir mikdar yeri mescidi yapanın mescide katması câiz olur. Çünkü mescid de, yol da Müslümanlarındır. Bunun aksi, yani mescidde geçilecek yol bırakmak da câizdir. Çünkü o yer halkı bunu camilerde örf ve âdet etmişlerdir. Herkes o yoldan geçer, hatta kâfir de geçer. Fakat cünüp ile hayızlı kadınların ve hayvanların o yoldan geçmesine ruhsat yoktur. Zeylai. Nitekim hükümdarın yolu mescid yapması câizdir; fakat bunun aksi yani mescidi yol yapması caiz değildir. Çünkü yolda namaz kılmak câizdir, ama mescidden cünüp ile hayızlı kadınların geçmeleri caiz değildir.
İnsanlara dar gelen bir mescidin yanındaki arsa, hane, dükkan sahibinin rızası olmasa bile kıymetiyle satın alınıp mescide katılır. Dürer. İmâdiyye.
=Vakfedenin vakfında velayeti kendi nefsi için şart kılması beyânında=
Vakfeden bir kimse vakfında mütevelli olmayı kendi nefsi için şart kılsa, icmâ ile câiz olur. Kezâ vakfeden kimse vakfında mütevelli olmayı bir kimseye şart kılmasa, İmam Ebû Yusuf'a göre mütevelli olmak yine ait olur. Zahir-i mezhep de budur. Bu musannıfın Sırâciyye'den İmam Muhammed'e göre bir vakfın sahih olabilmesi için bir mütevelliye teslim edilmesi lazımdır." diye naklettiği kavle muhâliftir. Vakfedenden sonra mütevelli tayin etme, vâsisi varsa vâsinin, yoksa hâkimin hakkıdır Fetâvay-ı ibn-i Nüceym. Kâriü'l-Hidaye.
Vakfında mütevelli olmayı kendi nefsi için şart kılan kimse kendisine emniyet edilmeyen veya aciz olan veya şarap içme gibi fasıklığı açık olan veya malını kimyaya sarf eden fena bir şahıs olursa, her ne kadar kendisini mütevellilikten hâkimin veya sultanın çıkaramayacağını şart kılsa bile mütevellilikten çıkarılması vacip olur. Çünkü bunlar şeriatın hükmüne muhâlif olduğundan şartı bâtıl olur. Nitekim vasî tâyin eden kimse vasînin vasîlikten çıkarılmamasını şart kılsa bile vasîsinin hain olduğu ortaya çıktığında vasîlikten çıkarılır. Eğer mütevelli vakfedenden başkası olup yukarıda zikredilen fena vasıflardan birisi kendisinde bulunursa mütevellilikten evleviyetle çıkarılır. Eğer mütevelli kendisine emniyet edilen iyi bir kimse olursa onu mütevellilikten çıkarıp yerine başkasını tayin etmek sahih değildir. Eşbâh.
İZAH
"Aynında değildir ilh..." Bir vakfın enkazı veya enkazının parası vakıfta hakkı olanlar arasında taksim edilemez. Çünkü bunlar, gelir kabilinden değildir. Bunlar vakfın kendisindendir. Vakfın

kendisi ise bir kavle göre vakfedenin diğer bir kavle göre Allah Teâlâ'nın hakkıdır. Bundan dolayı bir mescide kimin tarafından serilmiş olduğu bilinmeyen bir sergi eskidiğinde muhtar olan kavle göre, hâkimin rey'i olmadıkça fakirlere verilemez veya satılıp parasıyla mescid için başka bir sergi alınamaz.
Bir kimse kendi malından bir mescide hasır, kilim gibi bir şey alıp serse, mescid harap olduğunda bu sergi İmam Muhammed'e göre hayatta ise o kimseye değilse varislerine verilir. Fetva bunun üzerinedir.
Bir mescidde Ramazan-ı şerif gecelerinde yakılmak üzere verilen mumun, yağın bir miktarı artsa, bunu verenin açık izni bulunmadıkça o mescidin imam, kayyım gibi hademesi aralarında taksim edemezler; ancak o mescidin bulunduğu beldede bunların bu şekilde taksimi hakkında örf ve âdet bulunursa, bu takdirde taksim edebilirler.
Ben derim ki: Vakıf ağaçlar gayr-i menkûl olan mülk hükmünde değildir. Çünkü Fetih'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; Ebû Kasım-ı Saffar'a "Vakıf ağaçlardan bir kısmı kuruyup bir kısmı kurumasa, bunların hükümleri nedir?" diye sorulmuş o da "Kuruyanlar satılıp parası gelirinin sarf edildiği cihete sarf edilir. Kurumayanlar hali üzerine bırakılır." diye cevap vermiştir
Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; meyvesiz olan vakıf ağaçların sökülmeden satılması câiz olur. Çünkü meyvesiz ağaçların geliri paralarıdır. Meyveli olan vakıf ağaçlar ise vakıf bina gibi olup ancak söküldükten sonra satılabilir.
Câmiü'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir vakfı gasbedip vakfa noksanlık verse, bu noksanlığın kıymeti kendisinden alınıp vakfın tamirinesarf edilir, vakıfta hisseleri olanlar arasında taksim edilmez. Çünkü bu gelir kabilinden olmayıp vakfın kendisindendir. Vakıfta hisseleri olanların hakkı ise vakfın gelirindendir. Vakfın kendisinde değildir.
"Çünkü o yer halkı bunu camilerde örf ve adet etmişler ilh..." Yani o yer halkı iki kapılı olan mescidlerde kapısının birinden girip diğerinden çıkmayı örf ve âdet edinmişlerdir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; mescidleri yol edinmek ve abdestsiz mesicede girmek mekrûhtur.
"Hatta kâfir de geçer ilh..." Şârinin "mesciddeki yoldan kâfir bile geçer" diye kâfiri ayrı olarak zikretmesine itiraz edilmiştîr. Çünkü kâfir mescidlere hatta Mesid-i Haram'a girmekten men edilmez. Bu yüzden kâfiri ayrı olarak zikretmek için bir sebep yoktur.
Ben derim ki: Hâvî'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; kâfirlerin ve zimmîlerin mescidlerin ihtiyacı için Mescid-i Haram'a, Mescid-i Aksa'ya ve diğer mescidlere girmelerinde bir beis yoktur.
"Bunun aksi ilh..." Yani yolu mescid yapması câiz değildir.
Ben derim ki: Musannıf bu meselede Dürer sahîbine tabi olmuştur.
Câmiü'l-Fûsuleyn sahibi: "Evvela mescidden bir miktar yeri yol yapmak ve yoldan bir mikdar yeri mescid yapmak câizdir." dedikten sonra başka bir kitaptan şunu nakletmiştir: "Yolda namaz kılmak câiz olmadığından yolun mescid yapılması câizdir. Fakat mescidden geçilmesi caiz olmadığından mescidin yol yapılması câiz değildir. Bu zikredilen sebepten dolayı bir mescidin yol yapılması hususunda iki kavil vardır." Bunu Fetavay-ı Ebu'l-Leys'den naklen Tatarhaniyye'de zikredilen kavil te'yid eder: Bir mahalle halkı mescidden bir mikdar yeri yol yapmak isteseler sahih olan kavle göre buna ruhsat verilmez.
Attabiyye'de: "Dar bir yolun yanında bir kısmına muhtaç olunmayan büyük bir mescid bulunsa, bu mescidden bir miktar yeri yola katmak caiz olur. Çünkü her ikisi de âmmeye aittir." diye yazılıdır. Fıkıh metinlerinde: "Lüzum görüldüğü takdirde bir mescidin bir miktarını yol yapmak caizdir. Ama bir mescidin tamamını yol yapmak câiz değildir." diye zikredilmiştir. Mutemet olan budur.
Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; Ebu'l-Kâsım'a "Bir mescid ehlinin bir kısmı mescidin avlusunu mescid, mescidin sahasını avlu yapmak veya mescid için başka bir kapı yapmak veya mescidin kapısının yerini değiştirmek isteyip diğer bir kısmı bunu kabul etmese, bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da: "Bunu mescid ehlinin çoğu istiyorsa az olanların buna mani olmaya hakkı yoktur." diye cevap verilmiştir.
Tatarhâniyye'de İmam Muhammed'den naklen zikredilmiştir ki; bir mescid dar olup yanında âmmeye aid geniş bir yol bulunsa, bu yoldan bir miktar yerin mescide katılmasında bir beis yoktur. Bazı fukahaya göre bu katılmanın hakimin emriyle olması vâcibdir. Bazı fukahaya göre ise, bu mescidin bulunduğu belde harp yoluyla alınmışsa katılma caizdir. Sulh yoluyla alınmışsa câiz değildir.
Fetih'de zikredilmiştir ki; Cemaate dar gelen bir mescidin yanında mescide ait vakıf bir arazi veya dükkan bulunsa, o arazi veya dükkanın mescide katılması câiz olur. Vakıf arazi veya dükkan mescide ait olmayıp başka cihete vakfedilmiş olsa bile yine mescide katılması câiz olur. Çünkü mescid de, vakıf da hükmen Allah Teâlâ'nındır.
Cemaate dar gelen bir mescidin yanındaki arsa, hane, dükkan sahibinin rızası olmasa bile kıymetiyle satın alınıp mescide katılır. Çünkü Ashab-ı kiram Mescid-i Haram dar geldiğinde

etrafındaki araziyi sahiplerinden kıymetiyle zorla alıp Mescid-i Haram'a katmışlardır.
"İcmâ ile caiz olur ilh..." Zeylai'de zikredilmiştir ki; vakfeden bir kimse vakfında mütevelli olmayı kendi nefsi için şart kılsa, icmâ ile câiz olur. Çünkü vakfedenin şartı şeriata muhâlif olmazsa, muteber olup riayet edilir. Fakat bu, İmam Ebû Yusuf'un kavline göre caizdir. Bu da Hilal'in kavlidir. Hidaye'de: "Bu, zâhir rivâyettir" diye zikredilmiştir. Allame Kâsım: "İmam Muhammed'e göre vakfeden bir kimse vakfında mütevelli olmayı kendi nefsi için şart kılsa, bu vakıf sahih olmaz." diyerek Zeylai'nin icmâ dâvâsını reddetmiştir.
Hilal-i Râiy-i Basri'nin tercüme-i hâli: Hilâl İmam-ı Azam'ın talebelerine yetişmiştir. Hicri 245 tarihinde vefat etmiştir. "Meşâyıh" lâfzı bundan sonra gelen âlimlere söylenir.
Fetih'de zikredilmiştir ki; Hilâl-ı Râi Basralı olup Hilâl b. Yahya b. Müslim'dir. Ehlü'r-rey'den olduğu için kendisine "Hilâl-i Rai" denilmiştir. Çünkü Hilâl Hanefi mezhebindendir. Basralı Yusuf b. Halid'den okumuştur. Bu Yusuf da İmam-ı Azam'ın talebelerindendir. Bazılarına göre Hilâl İmam Ebû Yusuf ile İmam Züfer'den okumuştur. Bazıları Hilâl'in "rey" şehrinden olduğunu ileri sürmüşlerdir. fakat bu doğru değildir.
"Mütevellilikten çıkarılması vâcib olur ilh..." Hıyanetî sabit her mütevellinin çıkarılması vâcibdir. Hıyaneti sabit olan bir mütevelliyi çıkarmayan hâkim günâhkar olur.
Bahır'da zikredilmiştir ki; hıyaneti sabit olan bir mütevelliyi hakim ya çıkarır veya onun yanına başka birini daha tâyin eder ve bu suretle onun vakfa zararını önlemiş olur. Bir mütevellinin tamire muhtaç olan bir vakfı tamir etmemesi hıyanettir.
Kezâ: Bir mütevellinin vakfın hepsini veya bir kısmını satması veya tasarrufu câiz olmayan vakıf bir şeyde bile bile tasarrufta bulunması hıyanettir.
T E N B İ H : Müteaddit vakıflara nezaret eden bir kimsenin bu vakıflardan birinde hıyaneti sabit olsa, Ebussûud Efendi: "Vakıfların hepsinin mütevelliliğinden çıkarılır." diye fetva vermiştir.
Ben derim ki: Fukahanın: "Şahitlikteki fâsıklık bölünmeyi kabul etmez." kavilleri bunu te'yid eder.
Cevahir'de zikredilmiştir ki; vakıf işlerine bakmayan bir kayyımı hâkim kayyımlıktan çıkarır. Hızanetü'l-Müftin'de: "Bir kayyım vakıf bir arazide kendisi için ekin ekse, hakim onu kayyımlıktan çıkarır." diye yazılıdır.
Vakıf kitaplara nezaret eden kimse kitapları ariyet olarak vermese, hâkim onu çıkarabilir. Vakfa nezaret eden kimse isterse ecr-i misille olsun vakıf olan hanede otursa hakim onu çıkarabilir Çünkü Hızanetü'l-ekmel'de: "Vakfa nezaret edenin vakıf olan bir hanede isterse ecr-i misille olsun oturması câiz değildir." diye zikredilmiştir.
Fetih'de zikredilmiştir ki; bir mütevelli tam bir sene devam eden deliliğe yakalansa, hükme muhtaç olmaksızın mütevellilikten çıkmış olur. Sonra iyi olsa bakılır: Eğer mütevelli olması vakıfnamede şart kılınmışsa mütevellilik kendisine döner, şart kılınmış olmazsa dönmez.
Vakfeden tarafından tâyin edilen mütevelli, vakfedenin ölmesiyle mütevellilikten çıkmış olur. Çünkü bu mütevelli vakfedenin vekilidir. Şu kadar var ki; vakfeden hem hayatında hem de ölümünden sonra mütevelli olmak üzere tâyin etmiş ise mütevellilikten çıkmış olmaz. Bu, İmam Ebû Yusuf'un kavlidir; fetva da bunun üzerinedir.
"Kendisine emniyet edilmeyen ilh..." İs'âf'da zikredilmiştir ki; mütevellinin emin, vakfı bizzat veya naibiyle idareye muktedir olması şarttır. Çünkü mütevellinin vakfın menfaatini gözeten bir kimse olması şarttır. Bundan dolayı hain ve aciz kimse mütevelli tâyin edilemez. Erkek, kadın, âmâ mütevelli olabilir.
Keza: Kendisine kazf haddı vurulmuş kimse de tevbe ettiği zaman mütevelli olabilir.
Fukaha : "Hakimlik isteyene hâkimlik verilmeyeceği gibi, vakfa mütevelli olmak isteyene de mütevellilik verilmez." demişlerdir.
Mütevelli olabilecek kimselerde aranan bu şartlar sıhhatinin şartı olmayıp evleviyetinin şartlarıdır. Mütevelli fasık olduğu zaman mütevellilikten çıkarılmayı hak etmiş olur. Fakat hükümsüz mütevellilikten çıkmış olmaz. Nitekim bir hakim fâsık olduğu zaman sahih ve müftabih olan kavle göre hükümsüz hakimlikten çıkmış olmaz.
Mütevellinin baliğ ve akıllı olması şarttır. Fakat hür ve Müslüman olması şart değildir. Çünkü İs'âf'da zikredilmiştir ki; bir kimse vakfının mütevelliliğini bir çocuğa vasiyet etse kıyasa göre mutlak surette bu vasiyet bâtıl olur. İstihsane göre ise çocuk küçük olduğu müddetçe vasiyet bâtıl olur, büyüyünce mütevellilik ona ait olur.
Bir köle mütevelli olabilir. Çünkü köle tasarrufa ehildir, yapmış olduğu tasarrufun durdurulması efendisinin hakkından dolayıdır. Âzâd edildikten sonra tasarrufuna mâni ortadan kalkmış olacağından yapmış olduğu tasarrufu geçerlidir. Çocuk böyle değildir.
Zımmi mütevelli olma hususunda köle hükmündedir. Hakim köle ile zimmiyi mütevellilikten çıkardıktan sonra köle âzâd, zimmi Müslüman olsa mütevellilik kendilerine dönmez.
Çocuk mütevelli olamaz. Çünkü vakfın menfaatini gözetmek velayet bâbındandır. Çocuk kendi

işini idare etmekten aciz olduğu için kendi üzerine veli tâyin edilir. Kendisinin başkasına veli olması sahih olmaz.
Enfaü'l-Vesâil'de zikredilmiştir ki; bir kimse vakfında iki oğlunun mütevelli olmasını şart kılıp birisi küçük olsa, hâkim muhayyer olur. Dilerse küçük büyüyünceye kadar onun yerine başkasını tâyin eder, dilerse büyüğe idare ettirir. Bu nakiller "çocuğun mütevelli ve imam olamayacağı hususunda" açıktır.
Eşbâh'ın "Ahkam-ı Sıbyan" bahsinde: "Çocuk vasi ve mütevelli olabilir, fakat hakim çocuk bâliğ oluncaya kadar onun yerine başkasını tâyin eder." diye zikredilmiştir. Nitekim İbn-i Vehba'nın Manzume'sinin "Vasâya Bahsinde" de böyle yazılıdır.
Müctebâ'da zikredilmiştir ki; bir vakfın velâyeti bir çocuğa bırakılmış olsa istihsanen sahih olur.
Müctebâ sahibi Havî'de: "Bir kimse vakfında mütevelli olmayı çocuğa vasiyet etse, kıyasa göre bu vasiyet bâtıl olur, fakat istihsane göre çocuk büyüdüğü zaman mütevellilik ona aid olur." demiştir. İs'af'da zikredilenin aynıdır.
Fetavây-ı Reşidüddin'den naklen Üstürûşni'nin "Ahkâm-ı Sığar" isimli eserinde zikredilmiştir ki; çocuk vakfı hıfzetmeye ehil olduğu takdirde hakimin onu mütevelli tâyin etmesi câiz olur ve tasarruf velâyeti çocuğa aid olur. Nitekim hakim çocuğa tasarruf hususunda - her ne kadar velisi izin vermese bile- izin vermeye mâliktir. Buna göre İs'âf gibi bazı fıkıh kitablarında: "Çocuk mütevelli olamaz." diye zikredilen kavil ile diğer bazı fıkıh kitablarında: "Çocuk mütevelli olur." diye zikredileni kavil arasını bulmak mümkündür. Şöyle ki; çocuk mütevelli olamaz diyen kavil "çocuk tasarrufa muktedir olmadığından vakfı korumaya ehil olmadığına" hamlolunur. "Çocuk mütevelli olur" diyen kavil ise "hakim bir çocuğu mütevelli tâyin ettiğinde çocuğun tasarrufa muktedir olacağına" hamlolunur. Yukarıda geçtiği üzere, bir çocuğa tasarrufta velisi izin vermese bile hâkim izin verebilir. Buna göre zamanımızda vakıflara nezaret işinin mümeyyiz olmayan (iyiyi kötüden, faydalıyı zararlıdan ayıramayan) çocuklara bırakılması ve Hanefî hakimlerinin de bunun sahih olduğuna hüküm vermeleri büyük bir hatadır.
Bir kimse vakfına mütevelli olmaya ehil olanlardan en layık olanın mütevelli tâyin edilmesini şart kılsa, buna mütevelli olmaya en lâyık olan kimse müstahik olur. Eğer bu vakfa akıl bâliğ olan bir kimse mütevelli tâyin edilip ondan daha lâyık bir kimse bulunursa tâyin edilenin mütevelliliği sahiholmaz. Çünkü vakfedenin şartına muhalefet edilmiştir. Buna göre âkıl bâliğ bir kimse mevcud iken mümeyyiz olmayan bir çocuk mütevelli olmaz. "Babanın ekmeği oğlunundur" inancı bunda geçerli değildir. Çünkü bunda şeriatın hükmünün değiştirilmesi, vakfedenin şartına muhalefet edilmesi, tedris, imamet gibi vazifelerin ehil olmayanlara verilmesi vardır.
"Malını kimyaya sarf eden ilh..." Yani kimyaya rnübtela olup bu yolda malını telef ve zayi ettikten başka büyük borç altına giren bir mütevelli, mütevellilikten çıkarılır. Çünkü böyle bir kimse vakıf malını da bu yolda telef ve zayi edebilir.
"Mütevellilikten çıkarılması vacip olur ilh..." Bu mesele vakfedenin şartına muhalefet edilen yedi meseleden biridir. Bu yedi mesele ileride gelecektir.
"Eğer mütevelli kendisine emniyet edilen ilh..." Eşbah'a nisbet edilerek Mülteka şerhinde zikredilmiştir ki; hakimin vakfeden tarafından mütevelli olması şart kılınan kimseyi hıyaneti bulunmaksızın mütevellilikten çıkarması câiz olmaz. Eğer hakim onu çıkarıp yerine başkasını tâyin ederse, tayin ettiğinin mütevelliliği sahih olmaz.
Hâkim tarafından tâyin edilen bir mütevellinin hıyaneti bulunmaksızın mütevellilikten çıkarılması sahihtir. Bir hakimin hiç bir sebep göstermeksizin çıkarmış olduğu bir mütevelliyi ikinci hâkim yeniden tâyin edemez. Birinci hâkimin çıkarma hükmünün doğru olduğuna hamlolunur. Ancak çıkarılan mütevellinin vakfı koruma hususunda ehil olduğu sabit olursa, ikinci hakim onu yeniden tâyin edebilir. Vakfeden kimse tâyin ettiği mütevelliyi mutlak surette çıkarabilir. Vakfeden vakfına mütevelli tâyin etmeyip hâkim mütevelli tâyin etse, hâkimin tâyin ettiği mütevelliyi vakfeden çıkaramaz.
Bir vakfın vakfeden veya hakim tarafından tâyin edilmiş bir mütevellisi bulunsa, bu mütevellinin hıyanet gibi bir kabahati bulunmaksızın yanına ikinci bir mütevelli tayin edilemez.
Vakfedenin akrabasından olanlar mütevelliliği ücretsiz olarak kabul etmedikleri halde başkası ücretsiz kabul edecek olsa hâkim, vakıfta hisseleri olanlar hakkında faideli olanı tâyin eder.
T E N B İ H : Suçsuz olarak bir mütevelli çıkarılamayacağı gibi vakıfda vazifeli olan suçsuz bir kimse de çıkarılamaz. Bir talebe üç ay kaybolsa vakıf olan odası alınmaz, vakıftaki hissesi kesilmez.
Eşbah'ın Fenn-i Salisi'nin sonunda zikredilmiştir ki; sultan ehil olmayan bir müderrisi tâyin etse tâyini sahih olmaz. Çünkü sultanın yaptığı işin faydalı olması şarttır. Bilhassa vakıfnamede ehil olan müderris tayin edilecektir diye yazılı ise ehil olan müderris vazifesinden çıkarılmakla çıkmış olmaz
Bezzâziye'nin Sulh Bahsinde zikredilmiştir ki; sultan ehil olmayan bir kimseye vazife verirse iki

günah işlemiş olur: Birisi ehil olmayana vazife vermesi, diğeri de ehil olanı vazifeden mahrum etmesidir.
Bir mütevelli hakime bildirmek şartıyla kendisini mütevellilikten çıkarabilir. Fakat çıktığını hakime bildirmedikçe mütevellilikten çıkmış olmaz. Vakıf hakkındaki tasarrufları geçerli olur.
Bir mütevelli hakimin huzurunda başka bir şahsı kendi yerine tayin edip hakim de o şahsın mütevelliliğini takrir etse, birinci mütevelli mütevellilikten çıkmış, yerine tâyin edilen şahıs mütevelli olmuş olur
Bir mütevelli uhdesinde bulunan mütevelliliği başka bir şahsa bırakılmış olsa bakılır: Eğer kendisine mütevellilik bırakılan şahıs mütevelli olmaya ehil olmazsa hâkim bunu kabul ve takrir etmez. Ehil olursa hâkim muhayyer olup dilerse kabul ve takrir eder, dilerse reddeder.
Bir kimse uhdesindeki vazifeyi başka bir şahsa bırakmış olsa her ne kadar vakfa nezaret eden zât kendisine vazife bırakılan şahsı kabul ve takrir etmese bile vazifeyi bırakanın hakkı düşmüş olur.
Fetavây-ı Hayriyye sahibine "Bir kimse uhdesinde bulunan bir vazifeyi bedel karşılığında bir şahsa devretse bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş. O da: "Bu vazife kendisine devredilen şahsa verilmeyip sultanın takrir ettiği zâta verilir. Çünkü uhdesinde vazife bulunan kimsenin bu vazifeyi başka bir şahsa devretmesi sultanın bu vazifeyi başka bir zâta takririne mani olmaz." diye cevap vermiştir.
Yine Fetâvây-ı Hayriyye'de zikredilmiştir ki; hâkim bir vazifeye bir kimseyi tâyin ettikten sonra aynı vazifeye sultan da başka bir zatı takrir etse, hakimin takriri muteberdir. Nitekim bir vekil, vekil edildiği bir işi yaptıktan sonra aynı işi müvekkili de yapsa, vekilin yaptığı iş muteberdir.
Vakfeden tarafından takrir hakkı kendisine şart kılınmış olan bir nazır (vakfa bakan) bir vazifeye bir şahsı takrir edip aynı vazifeye hâkim de başka bir kimseyi takrir etse, nazırın takriri muteberdir. Hâkimin takriri muteber değildir. Çünkü velâyel-i hassa, velâyet-i âmmeden daha kuvvetlidir. Allâme Kasım bununla fetva vermiştir. Fakat vakfeden tarafından nazıra takrir hakkı şart kılınmamış ise, hakimin takriri muteberdir.
Bir kimse uhdesindeki vazifeyi bedel karşılığında bir şahsa devretse, vazifeyi devralan şahıs vermiş olduğu bedeli geri alabilir. Çünkü bu bedel mücerred haktan bir ivazdır, bu ise caiz değildir. Bütün fukaha bunu tasrih etmişlerdir. Kim örfü hassı nazar-ı itibara olarak bunun hilafına fetva verirse, mezhebe muhalif olarak fetva vermiş olur. Bu mesele meşhurdur, bunun hakkında fukahanın ihtilafı vardır. Bu mesele hakkında müteahhirinin bir çok risaleleri vardır. Fakat doğru yola tabi olmak evladır. İşin hakikatini Hak Teala Hazretleri bilir.
METİN
Vakfeden kimse vakfının gelirini veya vakfına mütevelli olmayı kendi nefsi için şart kılsa İmam Ebû Yusuf'a göre câiz olur. Fetva bunun üzerinedir.
= Vakfın ve şartlarının istibdalı (değiştirilmesi) beyanında =
Bir kimse vakfettiği bir arazisini dilediği zaman başka bir arazi ile değiştirmesini veya satılıp parasıyla başka bir arazi alınmasını şart kılsa, bu şartla vakfetmesi câiz olur. Böyle bir değiştirme yapılınca ikinci arazide - her ne kadar vakfiyede zikredilmiş olmasa bile - birinci arazi hakkındaki şartlar muteberdir. Bundan sonra ikinci arazi üçüncü bir araziyle değiştirilemez. Çünkü değiştirme hükmü şartla sâbit olmuştur. Şart ise birinci değiştirmede mevcut olup ikinci değiştirmede mevcut değildir.
Vakfeden tarafından değiştirilmesi şart kılınmayan bir vakfı -yoksullara ait olsa bile- ancak hâkim değiştirebilir Dürer.
Bahır'da: "Vakfeden tarafından değiştirilmesi şart kılınmayan bir vakfın değiştirilebilmesi için kendisinden tamamıyla istifade edilemeyecek bir hale gelmesi, bedelinin akar olması, değiştiren hâkimin Cennetlik yani ilim ve amel sahibi olması şarttır " diye zikredilmiştir.
Nehir'de zikredilmiştir ki; vakti değiştiren hâkim ilim ve amel sahibi olursa bu değiştirmeye kalp mutmain olur. Altın ve gümüş ile değiştirilmiş olsa bile vakfın zâyi olma korkusu olmaz. Vakfeden kimse vakfının değiştirilmesini şart kılmamış olsa bile bu mesele vakfedenin şartına muhalefet edilen yedi meseleden biridir. Nitekim bu yedi mesele Eşbahda izah edilmiştir. Musannıfın oğlu Zevâhir isimli eserinde vakfedenin şartına muhalefet edilen yedi mesele üzerine sekizinci meseleyi Enfeu'l Vesail'e nisbet ederek: "Vakfeden bir kimse vakfında mütevelliden başkasının tasarrufta bulunmamasını şart kılsa hâkim münasip gördüğü takdirde vakfedenin şartına muhalefet ederek mütevellinin yanına vakfın malını muhafaza edecek bir kimseyi tayin eder" diye ziyade etmiştir.
Eşbah'da zikredilmiştir ki; ma'mur (kendisinden istifade edilen) bir vakfın ancak dört yerde değiştirilmesi câizdir.
Şarih der ki; Marûzat'da: "Ebussûud Efendi Sadrü'ş-Şeria'nın tercihine tâbi olarak (951) tarihinde arazi üzerine ma'mur vakıfların sultanın emri olmaksızın hakimler tarafından

değiştirilmesi men edilmiştir." diye yazılıdır.
Yine Marûzat'ta zikredilmiştir ki; Ebussûud Efendi'ye "Vakfeden bir kimse vakfında tâyin, azil ve diğer tasarruflarda bulunmayı kendi evlâdından mütevelli olanlar için şart kılıp kendilerine vakıf hususunda hâkimlerden ve emîrlerden hiç bir kimse müdahale etmesin. Eğer müdahale ederlerse Allah Teâlâ'nın lâneti onların üzerine olsun dese, hâkim ve emîrlerin bu vakfa müdahale etmeleri mümkün ve meşru olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Bu şekildeki vaktiyeler (944) tarihinde yazılmıştır. Eğer vakfedenin evladından olan mütevelliler emîrlerden olurlarsa bizzat kendileri vakıf işlerinin şer-i şerife uygun olarak yürütülmesi için devlet adamına (vezire) arz ederler. MütevelIiIer emîrlerden olmazlarsa, vakıf işlerinin şer-i şerife uygun olarak yürütülmesi için beldelerindeki hakim vasıtasıyla devlet adamına arz ederler.
Hâkimler mütevellilere, mütevelliler de hakimlere muhalefet etmesinler. Çünkü sultanın emri bu minval üzere vârid olmuştur. Vakfedenler bu şartla herhangi bir fesadın yapılmasını isteyip bu fesadı önlemek için mütevellilere müdahale eden hâkim ve emirlere lânet ederlerse, bu lanet kendilerinin üzerine olur. Çünkü usûl-i mukarraradandır ki; şer'î şerife muhalif olan bütün şartlar hükümsüz ve bâtıldır." diye cevap vermiştir. Bu hıfz olunmalıdır.
İZAH
"Vakfeden kimse vakfının gelirini ilh..." Vakfeden kimse vakfının gelirini tamamen veya kısmen kendi nefsi için tahsis kılsa, İmam Muhammed'e göre vakfın bir mütevelliye teslim edilmesi şart olduğundan bu vakıf câiz olmaz. İmam Ebû Yusuf'a göre câiz olur.
Bir kimse bir mülkünü kölelerine ve cariyelerine vakfetse İmam Ebû Yusuf'a göre sahih olur, İmam Muhammed'e göre sahih olmaz. Ama vakfının gelirini müdebbirleri ve ümm-i veledleri için şart kılsa, bu vakıf ittifakla sahih olur. Çünkü bunların efendilerinin ölmesiyle hürriyetleri sabit olacağından bu vakit yabancılara vakfedilmiş gibi olur. Efendileri hayatta iken vakfın bunlar için sâbit olması hayatından sonraya tebaandır.
"Başka bir arazisiyle değiştirmesini ilh..." Bilmiş ol ki; bir vakfın değiştirilmesi üç vecih üzeredir:
Birincisi: Vakfeden tarafından vakfının lüzum görüldüğünde değiştirilmesi şart kılınmış olan vakıfdır. Sahih olan kavle göre bu vakfın değiştirilmesi câizdir.
İkincisi: Vakfeden tarafından vakfının değiştirilmesi şart kılınmamış olan vakıfdır. Eğer bu vakıf gelir getirmeyecek bir hale gelir veya geliri masrafına kifayet etmezse, esah kavle göre bu vakfında hâkimin izniyle değiştirilmesi caizdir.
Üçüncüsü: Vakfeden tarafından vakfının değiştirilmesi şart kılınmamış olan vakıfdır. Bu vakıf az da olsa gelir getirirse, değiştirilecek bedel vakıftan daha verimli olsa bile muhtar olan kavle göre vakfın değiştirilmesi câiz değildir.
Geliri azalan vakıf bir arazinin değiştirilmesi hakkında ihtilâf vardır. Fakat bir kısmı harap olmakla geliri azalan vakıf bir hanenin değiştirilmesi ittifakla câiz değildir. Hanenin araziye kıyas edilmesi mümkün değildir. Çünkü arazinin geliri azaldığında kiralanmasına rağbet edilmeyip satın alınmasına rağbet edilir. Haneye gelince : Kira bedelinin karşılığında tamir edilip içinde uzun müddet oturmak üzere kiralanmasına rağbet edilir. Zamanımızda kıyas bâbı kapanmıştır. Ulema için ancak mutemed ve muteber kitaplardan nakletmek vardır. Nitekim fukaha böylece tasrih etmişlerdir.
"Vakfiyede zikredilmiş olmasa bile ilh..." Bahır'da zikredilmiştir ki; Bir kimse vakfettiği bir arazisini satıp parasıyla başka bir arazi satın almayı şart kılsa, bu ifadesi üzerine bu vakıf istihsanen sahih olur. İkinci arazi satın alınınca birinci arazinin şartlarıyla vakfedilmiş olup yeniden vakfedilmeye muhtaç olmaz. Nitekim bir kimseye hizmet etmesi vasiyet edilen bir köle hata en öldürülüp parasıyla başka bir köle satın alındığında satın alınan kölede kendisine vasiyet edilen kimsenin hizmet hakkı sâbit olur.
"Bundan sonra ikinci arazi üçüncü bir araziyle değiştirilemez ilh..." Fetih'te zikredilmiştir ki; vakfeden kimse vakfiyesinde vakfının değiştirilmesini şart kılmış olsa, yine vakıf olmak üzere bir kereye mahsus olarak değiştirilebilir, bir daha değiştiremez. Çünkü bu hususdaki salahiyetini bu şekilde kullanmış olur. Ancak devamlı değiştirilmesini ifade eden bir söz söylerse, bu takdirde tekrar değiştirebilir. Bu değiştirmeyi mütevelli yapamaz. Ancak vakfiyesinde mütevelli olacak şahıs için değiştirme salahiyetini şart kılmış olursa, mütevellinin de değiştirmeye salahiyeti olur.
Vakfeden kimse vakfiyesinde vakfının gelirinden hisse olanların hisselerini artırıp eksiltmesini ve istediği kimseleri vakıftan hisse alanlar arasına katmayı veya onların arasından çıkarmayı veyahut onlardan biriyle başka birisini değiştirmesini şart kılsa, bu şart sahih olur ve bunu bir kereye mahsus olmak üzere yapabilir, bir daha yapamaz. Fakat bunu her dilediği zaman yapmayı şart kılmış olursa, hayatta olduğu müddetçe hisseleri artırıp eksiltebilir ve dilediği kimseleri vakfına alıp dilediğini çıkarabilir.
Mütevelli bunları yapamaz. Ancak vakfeden mütevellinin yapmasını şart kılarsa yapabilir. Vakfeden bunları yapmayı mütevelliye şart kılmış olduğu halde kendi nefsi için şart kılmamış

olsa, yine kendisi de bunları yapabilir. Çünkü bunları başkasına şart kılması, kendi nefsi için şart kılması demektir.
"Vakfeden tarafından değiştirilmesi şart kılınmayan bir vakfı ilh..." Tarsûsî'den naklen Vehbâniyye şerhinde zikredilmiştir ki; vakfeden tarafından değiştirilmesi şart kılınmayan bir vakfın değiştirilmesi hakkında bir nakil yoktur. Fakat mezheb kaidelerinin gereği olarak fukaha: "Vakfeden kimse vakfiyesinde, hâkimin veya sultanın söz hakkı yoktur, diye şart kılsa bu şart bâtıldır. Hakimin vakıfda söz hakkı vardır. Çünkü hâkimin vakfa nezareti daha faydalıdır. Bu şartta kendilerine vakfedilenlerin menfaatlarının fevt olması, vakfın muattal bırakılması vardır. Vakıf için faydasız olan bir şart ise kabul edilemez." demişlerdir.
"Bahır'da ilh..." Bahır'ın ibâresi şöyledir: Vakfeden tarafından değiştirilmesi şart kılınmayan bir vakfın değiştirilmesi hakkında Kadîhân'ın kelâmı muhtelif olup kitabının bir yerinde: "Hâkim vakfın değiştirilmesinde bîr menfaat görürse değiştirir." demiş; diğer bir yerinde ise: "Vakıf kendisinden istifade edilemeyecek bir hale gelse bile değiştiremez" demiştir. Mutemed olan kavle göre vakfeden tarafından değiştirilmesi şart kılınmayan bir vakıf kendisinden istifade edilemeyecek bir hale gelip tamiri için geliri de bulunmadığı takdirde hâkimin -gabn-i fahiş ile olmamak şartıyla- değiştirmesi câiz olur. İs'âfda: "Vakfı değiştiren hâkimin cennetlik yani ilim ve amel sahibi olması şarttır." diye zikredilmiştir. Zamanımızda vakfın parayla değil akarla değiştirilmesi vâcibdir diye ilâve edilmelidir. Çünkü para ile satıldığında bedeli satın alınmayıp paranın mütevelliler tarafından yenildiği görülmektedir. Zamanımızda vakıfların vakfın parayla değil akarla değiştirilmesi vâcibdir diye ilâve edilmelidir. Çünkü para ile satıldığında bedeli satın alınmayıp paranın mütevelliler tarafından yenildiği görülmektedir. Zamanımızda vakıfların değiştirilmesi çok olmakla beraber hâkimlerden hiç birinin bunu teftiş ettiği görülmemektedir.
Vakfı değiştiren kimse vakfı alacaklısına ve lehine şehâdeti kabul edilmeyen şahsa satmamalıdır. Vakfı değiştiren kimse vakfı küçük oğluna satsa ittifakla caiz olmaz. Nitekim satışa vekil olan bir kimse kendi küçük veya büyük oğluna satsa, bu satış İmam-ı Azam'a göre caiz olmaz, İmameyn'e göre câiz olur. Bu mesele vekalet bahsinde beyân edilmiştir. Vakfı değiştiren kimse alacaklısına borcu karşılığında vakfı satsa, İmam Ebû Yusuf ile Hilâl'in kavline göre bu satış caiz olmaz.
Kınye'de zikredilmiştir ki; vakıf bir hanenin başka bir hane ile değiştirilmesinin câiz olması için bu hanelerin her ikisi de ya bir mahallede bulunmalı veya bedel olacak hanenin mahallesi vakıf hanenin mahallesinden daha hayırlı ve şerefli olmalıdır. Aksi takdirde bedel olacak hanenin alanı daha geniş, kıymeti daha ziyade, kirası daha fazla olsa bile değişme caiz olmaz. Çünkü bedel olacak hanenin bulunduğu mahallenin aşağılığından dolayı ileride insanların rağbetinden düşerek harap olması muhtemeldir.
Allame Kınalızade: "Değiştirilen vakıf ile onun bedelinin aynı cinsten olması şarttır." demiştir.
Haniyye'de zikredilmiştir ki; vakfeden kimse vakfettiği hanesini hane ile değiştirmeyi nefsi için şart kılsa, o haneyi arazi ile değiştiremez. Aksini yani vakfettiği araziyi arazi ile değiştirmeyi nefsi için şart kılsa, o araziyi hane ile değiştiremez. Fakat gelir için vakfedilmiş vakıfların değiştirilmesinde, değiştirilen vakıf ile bedelinin cinslerinin aynı olması şart değildir. Çünkü bu vakıflarda nazar-ı itibara alınacak şey gelirinin çokluğu, tamirinin ve masrafının azlığıdır. Mesela; vakıf bir dükkân ekin ekilen, geliri dükkânın kirasından daha fazla olan bir arazi ile değiştirilebilir. Çünkü arazi daha devamlı, masrafı daha azdır. Ama mesken için vakfedilmiş bir hane, geliri daha fazla olsa bile bir arazi ile değiştirilemez. Zira bu haneyi vakfedenin maksadı, haneden içinde oturmak suretiyle istifade edilmesidir.
"Altın ve gümüş ile değiştirilmiş olsa bile ilh..." Nehir'de: "Bir vakıf kendisinden istifade edilemeyecek bir hale geldiğinde altın ve gümüş ile değiştirilebilir." diye zikredilen kavil Bahır'da "Bir vakıf kendisinden istifade edilemeyecek bir hale geldiğinde değiştirilen bedelinin akar olması şarttır." diye zikredilen kavli reddetmektedir.
Hâsılı vakfın değiştirildiği bedelinin akar olmasının şart kılınması bedelinin altın ve gümüş olduğu takdirde mütevellilerin onu yemesinden korkulduğundan dolayıdır. Fakat vakfı değiştiren hakimin cennetlik yani ilim ve amel sahibi olması şart kılındığında vakfın bedeli olan altın ve gümüşü yemesinden korkulmaz.
Ben derim ki: Bu söz götürür. Çünkü hakimin ilîm ve amel sahibi olması yalnız vakfı değiştirmek için şarttır. Yoksa satılan vakfın bedelini para ilesatın alması şart değildir İlim ve amel sahibi bir hâkim vakfı parayla satıp parasını kendi yanında veya mütevellinin yanında bıraktıktan sonra azledilip yerine başka bir hâkim tâyin edilse, ikinci hakim araştırmayıp para zâyi olabilir.
"Bu mesele vakfedenin şartına muhalefet edilen yedi meseleden biridir ilh..." Yani vakfedenin şer'î şerife muvafık olan şartları Şari'in nassı gibi olup muhalefet edilmesi caiz değildir. Fakat vakfedenin şer'î şerife muvafık olmayan şartları muteber değildir. Bundan dolayı bunlara riayet edilmez.

Birincisi: Vakfedenin vakfının değiştirilmemesi şartıdır. Böyle bir vakıf kendisinden tamamıyla istifade edilemeyecek bir hale gelip onu ıslah edecek geliri de bulunmadığında ilim ve amel sahibi bir hâkim bu vakfı değiştirebilir.
İkincisi: Vakfeden vakfının mütevellisini hâkimin değiştirmemesi şartıdır. Mütevelli ehil olmadığı takdirde hâkim onu değiştirebilir.
Üçüncüsü: Vakfının bir sene müddetten ziyadeye kiraya verilmemesi şartıdır. İnsanlar bu müddetle kiraya rağbet etmeseler veya bu müddetten daha uzun bir müddetle kiraya verilmesinde fakirler için menfaat bulunsa, hâkim bu şarta muhalefet edip daha uzun bir müddetle kiraya verebilir. Fakat mütevelli veremez.
Dördüncüsü: Vakfedenin kendi kabrine Kur'ân-ı Kerîm okunması şartıdır. Bu tâyin bâtıldır. Ama bu, kabrin yanında Kur'ân-ı Kerîm okumak mekrûhtur diyen kavle göredir. Muhtar olan kavle göre kabrin yanında Kur'ân-ı Kerîm okumak mekrûh değildir.
Beşincisi: Vakfının gelirinin fazlasını fülan mescidde dilenen fakirlere tasadduk edilmesi şartlıdır. Bu şarta da riayet edilmez. Mütevellinin diğer mescidlerde dilenenlere, sokaklarda dilenenlere ve dilenmeyenlere de tasadduk etmesi caizdir.
Altıncısı: Vakfeden vakfının gelirinden vakıfta hakkı olanlara her gün şu kadar et, ekmek verilsin diye şart kılmış olsa, mütevelli bunları veya bunların kıymetini vermekte muhayyerdir. Fakat diğer bir kavle göre muhayyer olan mütevelli değil vakıfta hakkı olanlardır. Bunlar dilerlerse tâyin edileni, dilerlerse bunların kıymetini mütevelliden isterler. Münteka'da bu kavlin râcih olduğu zikredilmiştir.
Yedincisi: Vakfeden, İmam, hatip, müderris gibi vazife ehline kifayet miktarından eksik ücret verilmesini şart kılmış olsa, hakim bu şarta muhalefet edip ücretlerini artırabilir.
Bu yedi mesele üzerine "beytülmale aid olan vakfın şartlarına sultanın muhalefet etmesi caizdir" diye ziyade edilmiştir.
Ma'mur (kendisinden istifade edilen) bir vakfın ancak dört yerde değiştirilmesi câizdir.
Birincisi: Vakfedenin değiştirilmesini şart kıldığı vakıftır.
İkincisi: Ma'mur bir vakfı bir kimse gasbedip içine su akıtarak göl haline getirir ziraate kabiliyeti kalmazsa, mütevelli gasbedene vakfın kıymetini ödettirip onunla vakfın yerine bir arazi satın alır.
Üçüncüsü : Gasbedenin vakfı inkâr edip şâhidin de bulunmaması suretidir. Bu surette gasbeden vakfın kıymetini vermek istese mütevelli kıymetini alıp onunla başka bir yer satın alır; evvelki vakfın şartları üzere vakfeder.
Dördüncüsü: Bir kimsenin bir vakıf ile ondan daha kıymetli, daha çok gelir getiren bir arazisini değişmek istemesi suretidir. Bu surette İmam Ebû Yusuf'un kavliyle amel edilerek vakıf o arazi ile değiştirilir. Fetva da İmam Ebu Yusuf'un kavli üzeredir. Nitekim Fetavây-ı Kâriü'l-Hidâye'de böylece yazılıdır.
METİN
= Binanın vakfedilip arsasının vakfedilmemesi beyânında =
Bir kimse arsası üzerine bina yaptıktan sonra arsayı mülkü olarak bırakıp da üzerindeki binayı vakfetse, vakfı sahih olmaz. Ekseri ulema bunun üzerinedir. Bazıları "sahih olur" demişlerdir. Fetva bu kavil üzerinedir. Kâriü'l Hidâye'ye "Arsanın değil de onun üzerindeki binanın veya ağaçların vakfedilmesinden sorulmuş", o da: "Fetva vakfın sahih olması üzerinedir." diye cevap vermiştir. Vehbâniyye şârihi bunu tercih etmiş, musannıf: "Bu, menkûl (taşınılabilen) kabilinden olup bunda insanların muameleleri caridir." diye sebebini beyân ederek bunu ikrar etmiştir. O halde bu kavil ile fetva vermek taayyün eder. Eğer vakfedilen binanın arsası da binanın vakfedildiği cihete vakfedilmiş olursa, arsaya tebaan binanın vakfı da ittifakla câiz olur. Eğer arsası binanın vakfedilmiş olduğu cihetten başka bir cihete vakfedilmiş olursa, bunda ihtilâf edilmiştir. Sahih olan kavle göre, vakfın câiz olmasıdır.
İbn-i Nüceym'e "arsasının değil de üzerindeki ağaçların vakfedilmesinden sorulmuş", o da: "Arsası vakıf ise - her ne kadar ağaçları vakfeden arsayı vakfedenden başkası olsa bile- sahih olur." diye cevap vermiştir
Yine İbn-i Nüceym'e "arazi-i muhtekeredeki binanın veya ağaçların satılması veya vakfedilmesi câiz olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Evet câiz olur." diye cevap vermiştir.
Yine İbn-i Nüceym'e "bir kimsenin rehin veya kiraya vermiş olduğu bir arazisini vakfetmesi câiz olur mu?" diye sormuş o da: "Evet câiz olur." diye cevap vermiştir.
Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; bir kimsenin âriyet olarak aldığı veya kiraladığı bir arsa üzerine yapmış olduğu binayı vakfetmesi câiz değildir.
= Arazi-i muhtekerenin kirasının artması beyânında =
Arazi-i muhtekerenin kirasının artmasının hükmüne gelince: Münye'de zîkredilmiştir ki; vakıf bir arazi üzerine dükkân yapmış olan kimse o vakıf araziyi ecr-i misille kiralamayı kabul etmese

bakılır: Eğer o araziden dükkân kaldırıldığı takdirde arazi dükkan sahibinin vermiş olduğu kiradan daha fazla kira getirecek olursa, hâkim dükkân sahibîne dükkânını kaldırmasını emreder ve başkasına o araziyi kiraya verir. Eğer dükkân kaldırıldığı takdirde dükkân sahibinin vermiş olduğu kiradan daha fazla kira getirmeyecek olursa, arazi onun elinde eski kirasıyla bırakılır. Bahır'da da böylece yazılıdır.
Yine Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse vakıf bir araziyi ecr-i misille kiralayıp üzerine bina yaptıktan sonra arazinin kirası pek ziyade artsa, kiracının bu artan mikdarı vermesi lâzım gelir. Bu artan mikdarı vermezse, eğer kira mukavelesi her ay kirayı vermek üzere yapılmışsa aybaşında kira mukavelesi fesholunur. Bundan sonra bakılır: Eğer binanın kaldırılması vakfa zarar verecek olursa, bina kaldırılmaz. Eğer binanın kaldırılması vakfa zarar vermeyecek olursa bina kaldırılır veya kiracı razı olursa, mütevelli o binaya mâlik olur. Eğer kiracı razı olmazsa, binanın yıkılacağı zamana kadar bekler. Burada şu meselenin beyânı bâkî kalmıştır. Bir kimse vakıf bir araziyi senelik veya uzun bir müddet için ecr-i misille kiralayıp üzerine bina yaptıktan sonra bina sebebiyle arazinin kirası artmış olsa, kiracıdan zararı def için artan mikdarın alınmamasıdır. Çünkü kiranın artması bina sebebiyle olup araziden dolayı değildir.
= İktaatın vakfedilmesi beyânında =
İktaatın vakfedilmesi Nehir'in beyânına göre câiz değildir. Ancak mevat arazi olur veya hükümdarın kendi mülkü olur da bir kimseye ikta etmiş olursa, o arazinin vakfı câiz olur. Nehir sahibi: "Mısır'da emîrlerin çocuğunun vakıfları iktâat olup suretâ yani beytülmala aid bir arazinin satılmasını meşrû kılacak şartlar bulunmaksızın beytülmal vekilinden satın alınmış. Çünkü Osmanlı Devletinde beytülmale ait bir arazinin satılmasına ihtiyaç olmamıştır." demiştir.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; sultan, beytülmala aid bir araziyi âmmenin menfaati için meselâ: Bir mescidin ihtiyacı için vakfetse, tahsisat kabilinden olarak caiz olur ve sevaba nail olur.
Şarih der ki; Şürunbulali'nin Vehbaniyye şerhinde zikredilmiştir ki; sultan, sulh yoluyla değil harp yoluyla alınmış bir arazinin vakfına izin vermiş olsa yine vakıf sahih olur. Çünkü arazide fethedilmeden önceki malikinin mülkü bakidir.
İZAH
"Binayı vakfetse ilh..." Yani bir arsayı mülk olarak bırakıp da üzerindeki binayı veya ağaçları vakfetmek sahih olmaz. Bazı fukahaya göre sahih olur.
Musannıf bu meseleyi vakfı örf ve âdet olan menkûl bahsinde zikretmeliydi. Çünkü binanın veya ağaçların vakfı menkûl kısmındandır. Bundan dolayı bunlarda şuf'a câri değildir. Nitekim şuf'a bâbında beyân edilecektir. Musannıf: "Bir arsayı mülk olarak bırakıp da üzerindeki binayı vakfetmek sahih olmaz." diye kayıtlamıştır. Çünkü bir arsa vakfedilince üzerindeki binalar ve ağaçlar da arsaya tebaan vakfedilmiş olur.
Bilmiş ol ki; Allame Kasım: "Bir arsanın kendisi vakfedilmeksizin üzerindeki binanın vakfedilmesi sahih değildir." diye fetva vermiş, bunu İmam Muhammed'in Asıl isimli eserine, Hilâl b. Yahya'i-Basri'ye, Hassaf'a, Vakıat'a ve Muzmarat'a nisbet ettikten sonra: "Bir arsa vakfedilmeden onun üzerindeki binanın vakfedilmesinin sahih olmaması, örf ve adet olmadığından dolayı değildir. Çünkü gayr-i menkûl malların kendileri uzun müddet kalırlar da müebbet olurlar. Fakat bina böyle değildir. Zira arsasız bina bâki değildir. Artık sâbit oldu ki, bir arsa vakfedilmeden onun üzerindeki binanın vakfedilmesi ittifakla bâtıldır. Bundan dolayı bir arsa vakfedilmeden onun üzerindeki binanın vakfedilmesi sahih olur diye hükmetmek de bâtıldır." demiştir.
Ben derim ki: Zahire'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir arsa vakfedilmeksizin onun üzerindeki binanın vakfedilmesi câiz değildir, sahih olan kavil de budur. Çünkü bu, vakfedilmesi örf ve âdet olmayan menkûl bir malın vakfıdır. Ama bir kurbet cihetine vakfedilmiş bir arsanın üzerine bir bina yapılıp başka bir kurbet cihetine vakfedilmiş olsa, bunun câiz olmasında ihtilâf vardır. Buna göre arsası mülk olarak bırakılıp da onun üzerindeki binanın vakfedilmesinin câiz olmamasının sebebi, sadece binanın vakfının örf ve âdet olmamasındandır. Yoksa Allâme Kasım'ın zikrettiği sebebden dolayı değildir. O halde arsası vakfedilmeksizin üzerindeki binanın vakfedilmesi örf ve adet olan yerde binanın vakfı câiz olur. Bundan dolayı 872 tarihinde Sultan Melik Zâhir'in meclisinde Allâme Kâsım ile talebesi Allâme Abdü'l-Berr b. Şahne arasında geçen konuşmada Abdü'l-Berr hocası Allame Kâsım'a muhalefet ederek: "insanların takriben iki yüz senesinden itibaren zamanımıza kadar bir arsayı vakfetmeksizin onun üzerindeki binayı vakfetmeleri, hakimlerin de bunun câiz olduğuna hükmetmeleri mütevatirdir, örf de böyle câridir. Artık bunun câiz olmasında tevakkuf etmek lâyık değildir." demiştir.
Allâme Muhammed b. Zahîretü'l-Kureşî, Allâme Abdü'l-Berr b. Şahne'nin kavlini reddetmiştir. Fetâvây-ı Kârezûnî'de beyân edildiğine göre reddin özeti şöyledir: Muhammed b. Zahîretü'l-Kureşî: "Abdü'l-Berr b. Şahne, bir arsa vakfedilmeksizin onun üzerindeki binanın vakfının caiz olmayacağına dair mezhebin delillerine muhalefet etmiş asrında dört mezhep alimlerinin ilminde

ve kavlinin kabul edilmesinde ittifak ettikleri hocası Allâme Kâsım'a karşı çıkmış, zayıf kavle itimat etmiş örf ve hâkimlerin hükümlerini delil getirmiştir. Halbuki örf, nakil varken delil olamaz, zayıf kavil ile hâkimlerin hükümleri de geçerli değildir," demiştir.
Ben derim ki: Fıkıh metinlerinde müftâbih olan kavil, örf ve âdet olan yerlerde menkûl malların vakfının câiz olmasıdır. Buna göre arsası vakfedilmeksizin onun üzerindeki binanın vakfedilmesi örf ve âdet olan yerlerde binanın vakfının câiz olması nakle muvafık olup mezhebin câiz olmayacağına dair delillerine muhâlif değildir. Çünkü arsası vakfedilmeksizin üzerindeki binanın vakfının caiz olmayacağına dair mezhebin delilleri, sadece binanın vakfı örf ve âdet olmayan yerlere göredir. Nitekim Zahîre'den naklen Bahır'da zikredilen kavil de buna delâlet eder.
Bir kurbet cihetine vakfedilmiş bir arsanın üzerine bir bina yapılıp aynı cihete vakfedilse, arasına tebaan binanın vakfı da ittifakla câiz olur.
Fukaha: "Âmmeye aid ırmakların üzerine yapılan köprülerin vakfına cevaz verip, bunlar yaptıranların vârislerine mirâs olarak kalmaz." demişlerdir.
Hâniyye'de: "Köprünün vakfının câiz olması, sadece binanın vakfının câiz olacağının delilidir." diye zikredilmiştir. Nitekim biz de böyle beyân ettik. Bununla hal vazih olur, müşkül zail olur, bu hususdaki kavillerin arası bulunmuş olur.
Yine Hâniyye'de zikredilmiştir ki: bir kimse âriyet almış veya kiralamış olduğu bir arsa üzerine yapmış olduğu bir binayı vakfetse bu vakıf sahih olmaz. Buna göre Kâriü'l-Hidâye'de: "Arsası değil de onun üzerindeki binanın vakfı sahihdir." diye zikredilen binayı, mülk olan arsa üzerine değil de vakıf olan arsa üzerine yapılan binaya hamletmek vâcib olur.
Arazi-i muhtekere: Kiracı tarafından üzerine bina yapılmak ve ağaç dikilmek veya bunlardan yalnız birisi yapılmak üzere senelik muayyen bir ücret mukabilinde kiraya verilmiş bir arazidir ki, kiracısı muayyen ücreti her sene arazi sahibine vererek o araziyi elinde bulundurur.
Bir kimsenin kiraladığı bir arsa üzerine yapmış olduğu bir binayı vakfetmesi caiz değildir. Fakat arazi-i muhtekere üzerine yapılmış binanın vakfı câizdir. Bahır.
Evkaf-ı Hassaf'da zikredilmiştir ki; çarşıdaki dükkânların vakfı - her ne kadar arsaları bu dükkanları yapanların elinde kira ile bulunuyor ise de- câiz olur. Çünkü sultan, dükkânlardan sahiblerini çıkarmaz, onlardan kira alır. Bu dükkânlar babadan oğula miras olarak kalırlar, satılırlar, kiraya verilirler, yıkılıp yenileri yapılır veya yerlerine başka binalar yapılır. Bundan dolayı bunların vakfedilmeleri de câiz olur.
T E T İ M M E : Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; arsasız kirdarın vakfı câiz değildir. Arsasız binanın vakfı câiz olmadığı gibi. Fetâvây-ı Hayriyye'de beyân edildiğine göre kirdar; bir kimsenin sultan tarafından ziraat yapması için kendisine verilmiş olan arazi üzerinde yaptığı binaya, diktiği ağaçlara ve kendi mülkünden naklederek tarla haline getirmek üzere o arazinin çukurlarına, yarık yerlerine doldurduğu topraklara verilen isimdir.
Bir arazinin tarla haline getirilmesi için çukurlarına doldurulan topraklara "kibs" denir.
Ben derim ki: Buna göre kirdarda tafsilat vardır: Eğer kirdar kibs ise vakfı sahih olmaz. Eğer kirdar bina veya ağaçlar ise arsası vakfedilmeksizin üzerindeki bina veya ağaçların vakfedilmesi hakkındaki hüküm yukarıda geçmiştir.
Gedik de kirdardandır. Gedik: Kiracı tarafından vakıf bir dükkân veya benzeri bir akar içinde yapılmış raflardan, dolaplardan ibarettir. Bunların vakfı da sahih değildir.
Bir kimse vakıf bir araziyi ecr-î misil ile kiralayıp üzerine bina yaptıktan sonra arazinin kirası pek ziyade artmış olsa bakılır: Eğer o arazinin kirası imar ve bina sebebîyle artmış ise, kiracının artan miktarı vermesi lâzım gelmez. Çünkü bu artan miktar imar ve bina sebebiyledir. Bu hüküm, kiracı o binayı kendi parasıyla yapıp bina kendisinin mülkü olduğuna göredir. Kiracı o binayı mütevellinin emriyle yapıp sarf ettiği masrafı vakıfdan almış olursa, bina vakıf olmuş ve ortan kira mikdarını vermesi kendisine lâzım gelir. Eğer o arazinin kendisinin kirası artmış olursa, kiracının artan miktarı vermesi lâzım gelir.
İktaat: Hükümdar tarafından beytülmalda hakkı olan bir kimseye bir arazinin kendisinin veya menfaatının verilmesidir.
Bahır sahibi "Ettühfetü'l-Marziyye fi'l-Arâzi'l-Mısriyye" isimli risalesinde zikretmiştir ki; bir kimse bir arazisini vakfedince bakılır: Eğer o arazi kendisine hükümdar tarafından ganimet taksim edilirken verilmiş veya kendisi o araziyi başkasından satın almış veya o arazi aslında mevat yani sahibi olmayan işlenmemiş bir yer olup hükümdarın izniyle o yeri ziraata elverişli bir hale getirmiş veya o arazi hükümdarın kendi mülkü olup o kimseye vermiş ise, bu suretlerde vakıf sahih olur. Eğer o arazi beytülmala aid ise vakıf sahih olmaz.
Beytülmaldan şeriatın cevazı dairesinde satın alınan bir arazinin vakfı sahihtir. Çünkü o satın alan kimse o araziye mâlik olur, o arazide vakfedenin şartına riayet edilir. O araziyi beytülmaldan satın alan gerek sultan, gerek emîr, gerekse başka bir kimse olsun müsavîdir.
Sultan beytülmala aid olan bir araziyi satın almaksızın vakfetse, bu vakıf sahih olur. Çünkü

Allâme Kâsım'a "Sultan Çakmak beytülmala aid bir araziyi bir mescidin ihtiyacı için vakfetmiştir, bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da: "Bu vakfı başka bir sultan iptal etmeye mâlik olamayacağından bu vakıf sahihtir." diye fetva vermiştir.
Ben derim ki: Allâme Kâsım'ın vermiş olduğu fetva müşküldür. Çünkü yukarıda "beytülmala aid olan bir arazinin vakfı sahih değildir" diye geçmiştir.
Keza: Mebsût'dan naklen gelecek faslın fürûunda zikredilecektir ki; vakıf yerlerin çoğu köyler ve tarlalar olursa sultan, vakfedenin şartlarına muhalefet edebilir. Çünkü bunların aslı beytülmala aiddir. Bunlar hakikatte vakıf olmayıp tahsisat kabîlindendir. Kezâ: Sultan beytülmala aid bir araziyi beytülmaldan çıkarıp beytülmalda istihkakı olan alimlere veya talebelere vakfetse, bu da hakikatte vakıf olmayıp tahsisat kabîlindendir.
Bir arazinin vakıf edilmeden evvel beytülmaldan satın alınıp alınmadığı bilinmezse, o arazinin vakfının sahih olduğuna hükmedilemez. Çünküvakfedilen bir malın mülk olması şarttır. Bir kimsenin bir malı vakfetmesinden o mala mâlik olması lazım gelmez. Beytülmaldan satın alınmış olduğu bilinmeyen bir arazinin beytülmal için bakası asıldır. Bundan dolayı Ebussûud Efendi hükümdarın ve emirlerin vakıflarının şartlarına riayet edilmez. Çünkü bu vakıflar beytülmala aiddir.
Vakıf olan bir arazi hakkında : "Bu arazi beytülmala aiddir, oradan satın alınıp mülk edinilmeden vakfedilmiş." diye onun vakfının sahih olmadığına hükmedilemez. Çünkü Müslümanların haklarında hüsn-i zanda bulunup bu vakfın şer'î şerife uygun olarak yapılmış olduğuna inanmak lazımdır.
METİN
Bir hâkim kendisinde hakimin hükmü şer'î tescil bulunmayan bir vakfın satılması için vakfedenin vârisine izin ve cevaz verip o da satsa, bu satış sahih olur. Çünkü şer'î tescili bulunmadığından hâkimin vakfın satılmasına izin vermesiyle vakfın bâtıl olduğuna hüküm vermiş sayılır. Hatta vakfeden kimse, vakfettiği bir mülkün hepsini veya bir kısmını satsa yahut bir cihete yapmış olduğu vakfından dönüp onu başka bir cihete vakfetse, evvelki vakfın lüzumuna hükmedilmeden önce bir hâkim ikincinin vakfiyetine hükmetse, içtihâd mahallinde vâki olduğu için ikincinin vakfı sahih olur. Musannıf bunu "Minah" isimli eserinde tahkîk ve tafsil edip şeyhine, Kâriü'l-Hidâye'ye, Ebussûud Efendi'ye tâbi olarak bununla fetva vermiştir. Şârih: "ikinci vakfın sahih olmasını Nehir sahibi hakimin müctehid olmasına hamletmiştir. İsteyen ona müracaat etsin." demiştir.
Bir hâkim bir vakfın satılması hususunda vakfedenin vârisinden başkasına izin verse, onun satması sahih olmaz. Çünkü hâkimin bir vakfın satılmasına izin vermesi o vakfın bâtıl olduğuna hüküm olur da vârisin mülküne döner, başkasının malını şer'î bir sebep bulunmaksızın satmak ise câiz değildir.
İmâdiyye'de zikredilmiştir ki; bir mütevelli hâkimin emri ve re'yile bir vakfı satsa câiz olur. Bu vakfın şer'î bir sebeple istibdâli (değiştirilmesi) suretinde olmalıdır.
Şarih der ki; vakıf kütüğünde fülan kimse fülan yeri vakfetmiş, hâkîm de onun vakfedildiğine hükmetmiştir, diye kaydedilip vakfiyetiyle hükmedilen bir vakfın zamanın uzamasıyla şâhidleri ölüp hâkimlerin elinde bulunan vakıf kütüğünde de kaydı kalmayıp vakfedenin çocukları o vakfın iptalini isteseler, Ebussûud Efendi Marûzat'ında: "Hâkimler böyle bir dâvayı dinlemekten men olunmuşlardır." diye zikretmiştir.
= Ölüm hastalığında yapılan vakıflar =
Bir kimsenin ölüm hastalığında yaptığı vakfı ölüm hastalığında yaptığı hibesi gibi olup malının üçte birinden muteberdir. Hibede teslim etmek şart olduğu gibi bunda da mütevelliye vakfı teslim etmek şarttır. Eğer vakıf, terekenin üçte birinden çıkar veya varisi hepsine izin verirse, vakfın hepsi sahih olur. Vârisi izin vermezse, terekenin üçte birinden ziyade olan mikdarın bir kısmına izin verilse, o kısmın vakfı da câiz olur.
Fakir bir kimse rehin verdiği malını veya borcu bütün malını kaplayan hasta bir kimse bir malını vakfetse, vakfı bâtıl olur. Ama hasta olmayan borçlunun vakfı böyle değildir. Hasta olmayan borçlu bir kimse tasarruftan men edilmeden önce vakfı kendi nefsine yapıp vakfın gelirinden borcunun ödenmesini şart kılsın veya kılmasın vakfı sahih olur. Vakfın gelirinden kendisine kifayet miktarı verilir, geri kalandan borcu ödenir. Vakfı kendi nefsi için değil de başkasına yapsa, vakfın geliri yalnız o kimseye aid olur. Fetâvây-ı İbn-i Nüceym.
Şârih der ki; bu mesele, "hastanın borcu bütün malını kaplarsa" diye kayıdlanmıştır. Çünkü hastanın borcu bütün malını kaplamazsa borcundan sonra -varisi olup vakfa izin vermezse- geri kalan malının üçte birinden, vârisi olup izin verir veya vârisi olmazsa, malının hepsinden vakfı câiz olur.
Borcun bütün malı kaplaması suretinde hâkim vakfı iptal edip vakıf araziyi sattıktan sonra mal ortaya çıksa satış bozulmaz, o mal ile satılanın yerine arazi satın alınır. Bu bahsin tamamı

İs'âf'ın Hastanın Vakfı bâbındadır.
Vehbâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse rehin verdiği bir akarını vakfettikten sonra onu rehinden çıkarsa, vakfı câiz olur. Eğer vakfeden borcunu ödeyecek kadar başka mal bırakmış olursa, o maldan borcu ödenir, vakıf akar rehinden kurtarılır, vakıf bozulmaz. Eğer borcunu ödeyecek başka mal bırakmamış ise, ya vakıf iptal edilip borç için satılır veya iptal edilmeyip vakfın gelirinden ödeninceye kadar borç tecil edilir.
Şârih der ki; Ebussûud Efendiye "Bir kimse borçtan kaçmak için malını çocuklarına vakfetse, sahih olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Vakıf sahih ve lâzım olmaz, sultan tarafından hâkimler borcun miktarı kadar vakfın sıhatıyle hükümden ve tescilden men edilmişlerdir." diye cevap vermiştir. Marûzat.
Vakıflar üç kısımdır :
a) Yalnız fakirlere yapılan vakıflar.
b) Önce zenginlere, sonra fakirlere yapılan vakıflar.
c) Fakirler ile zenginlere müsavî olarak yapılan vakıflar.
Ribatlar, hanlar, mezarlıklar, çeşmeler, kuyular, sarnışlar, köprüler, mescidler, değirmenler, leğenler gibi vakıflardan fakirler de, zenginler de istifade ederler. Çünkü her iki zümrenin de bunlara ihtiyacı vardır. Fakat hastahanlere vakfedilen ilaçlar âmmeye vakfedilmiş olmadıkça zenginler önce istifade edemezler; âmmeye vakfedilmiş olursa, fakirlere tebaan zenginler de ondan istifade edebilirler. Vakfedilirken zenginlerin de istifade etmeleri şart kılınmış olursa zaten istifade ederler. Kınye.
F Ü R Û: Bir kimse "şu mülküm gerçekten vakıfdır, onu elimden çıkardım" diye ikrar edip halbuki o kimsenin vârisi o mülkün vakıf olmadığını bilse, bu nevi vakıf câizdir. Vârisinin "o mülk vakıf değildir" diye dâvâ etmesi hâkim tarafından kabul edilmez. Dürer.
= Mürtedin vakfı beyânında =
Vehbâniyye de zikredilmiştir ki; - Allah-ü Teâlâ'ya sığınırız - mürted olan kimsenin daha önce yapmış olduğu vakıfları irtidadı sebebiyle bâtıl olur. Bir kimsenin mürted iken yapmış olduğu vakfı makbul ve mu'teber değildir.
İ Z A H
Ebussûud Efendi: "Kendisinde hâkimin hükmü ve şer'i tescil bulunmayan bir vakfın bir kısmı hâkimin emriyle satılsa, satılan kısmın vakfiyeti bâtıl olup satış sahih olur, satılmayan kısmı vakıf olarak kalır." demiştir.
Tescil-i vakıf: Bir vakfın lüzumuna selâhiyetli bir hâkimin şer'i şerife uygun olarak hükmetmesidir. Hâkimin verdiği hüküm yanında bulunan dip deftere (kütüğe) yazıldığı için "verilen hükme" tescil denilmiştir.
Kınye'de zikredilmiştir ki; tescil edilmemiş bir vakfın satılmasına bir hâkim hüküm verse bîle satış bâtıl olur. AIIame Kâsım bununla fetva vermiştir. Kâriü'l-Hidâye'nin "Henüz vakfına hüküm verilmemiş bir vakfın satılmasına verilen hüküm sahihdir." diye vermiş olduğu fetvaya "vakfın satılmasına hüküm veren hâkîmîn müctehid olduğuna" veya "ondan sehiv olduğuna" hamlolunur.
TENBİH: Vakıf bîr malın satışı fâsid değil bâtıldır. Makdisi Şerhinde zikredilmiştir ki; vakıf bîr malın satışı bâtıl mı yoksa fâsid mi? Bunda ihtilâf vardır. Sahih olan kavle göre bâtıldır.
Haniyye'de zikredilmiştir ki, yapılan vakıf üç kısımdır: Sıhhat halinde yapılan vakıf, ölüm hastalığında yapılan vakıf, ölümden sonraya nisbet edilen vakıf.
Sıhhat halinde vakfedilen bir malın mülkden çıkarılıp mütevelliye teslim edilmesi şarttır. Nitekim hibe edilen bir malın teslim edilmesi şart olduğu gibi.
Ölümden sonraya nisbet edilen bir vakfın mülkten çıkarılıp mütevelliye teslim edilmesi şart değildir. Çünkü bu şekilde yapılan bir vakıf vasiyet hükmündedir.
Ölüm hastalığında yapılan bir vakıf, ölüm hastalığında yapılan bir hibe gibi her ne kadar terekenin üçte birinden mu'teber ise de mülkden çıkarılıp mütevelliye teslim edilmesi şarttır.
Tahâvi: "Ölüm hastalığında yapılan bir vakıf, ölümden sonraya nisbet edilen vakıf gibi lâzım olur." diye zikretmiştir.
Serahsi: "Sahih olan kavle göre, ölüm hastalığında yapılan bir vakıf sıhhat halinde yapılan vakıf gibidir. İmam-ı Azam'a göre, bu vakıf lâzım olmayıp kendisine miras olunur. Ancak vakfeden kimse "şu malım hayatımda ve ölümümden sonra vakıfdır" deyip bundan dönmeden ölse, bu vakıf hayatında nezir, ölümünde de vasiyet hükmünde olup bundan dolayı terekesinin üçte birinden muteber olmak üzere lâzım olur." demiştir.
Bir kimse rehin vermiş olduğu bir malını vakfetse bakılır; Eğer zengin ise hakim ona borcunu ödeyip vakfı rehinden kurtarması için cebreder. Eğer fakir ise hâkim vakfı iptal edip borcu için satar. O kimse ölse yine bakılır: Eğer borcunu ödeyecek başka malı bulunursa, borcu ödenerek vakıf rehinden kurtarılır. Eğer başka malı bulunmazsa vakıf bâtıl olur ve borcu için satılır. Fetih.

Fevakih-i Bedriyye'de: "Terekeden ziyade olan borç, ölüm hastalığında yapılan vakfa, köle âzâdına, vasiyete ve hibeye mâni olur. Ancak alacaklılar bunlara izin verirlerse mâni olmaz. Kezâ: Alacaklılar izin vermedikçe terekenin vârislerin mülküne intikal etmesine ve vârislerin terekede tasarruflarına da mâni olur." diye yazılıdır. Hasta olmayan, malından çok borcu bulunan bir kimsenin vakfı - her ne kadar bununla alacaklılarını oyalamayı kasdetse bile - sahih olur. Zahire.
Fetih'de zikredilmiştir ki; "Tasarruftan men edilmeden önce vakfetmiş ise, vakfı lâzım olup alacaklıları vakfı bozamazlar. Çünkü onların hakları borçlu sıhhatta iken mülkünün aynına taallûk etmez. Eğer tasarruftan men edildikten sonra vakfederse sahih olmaz. Çünkü diğer teberrularda şart olan vakıfta da şarttır. Tasarruftan men edilen borçlu önce kendi nefsine, kendisi öldükten sonra da müebbeden kesilmeyecek bir cihete vakfetse, İmam Ebû Yusuf'tan sahih olan kavle göre câiz olur. Eğer böyle bir vakfın sahih olduğuna dair bir hâkim tarafından hüküm verilirse, ittifakla câiz olur. Borcundan dolayı tasarruftan men edilen bir kimsenin vakfının sahih olmaması İmameyn'in kavlidir. Çünkü sefihin (malını boş ve faidesiz yere harcayan kimsenin) tasarruftan men edilmesinin sahih olması İmameyn'in kavlidir. İmam-ı Azam'a göre, sefih ve borçlu olan kimselerin tasarruftan men edilmeleri câiz olmadığından vakıfları sahihtir. Bundan dolayı bazı hâkimler tasarruftan men edilen borçlunun vakfının sahih olduğuna dair hüküm vermişlerdir. Çünkü hâkim tarafından bir borçlunun tasarruftan men edilmesine dair verilen hüküm, İmam-ı Azam ile İmameyn'in arasındaki ihtilâfı kaldırmaz. Zira ihtilâf hükmün kendisindedir. Yani İmam-ı Azam'a göre, hâkim tarafından bir borçlunun tasarruftan men edilmesine dair verilen hüküm geçersizdir. Borçlu tasarruf hakkından men edilemez, böyle bir kimsenin tasarrufu ve vakfı sahihtir. Fakat İmam-ı Azam'a göre vakıf lâzım olmaz. Vakfın lüzumunu söyleyen İmam Ebû Yusuf ise tasarruftan men edilen kimsenin vakfının sahih olduğunu söylemez. Buna göre tasarruftan men edilen kimsenin vakfının lüzumuna hükmetmek, İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'un kavillerinden alınmıştır. Enfau'l-Vesâil.
Mürtedin vakfında iki suret vardır.
Birinci suret: Bir kimse bir mülkünü vakfettikten sonra -Allah-u Teâlâ'ya sığınırız- mürted olsa vakfı bâtıl olur, İslâmiyet'e geri dönse, o mülkünü yeniden vakfetmedikçe o mülk kendiliğinden vakfa dönmez. Çünkü mürtetlik bütün iyi amelleri iptal eder. İbn-i şahne: "Mürtedlik, iyi amellerin sevâbını iptal eder, fakirlerin hakkına tallûk eden şeyi iptal etmez." demiştir. Şürunbulâlî, İbn-i Şahne'ye: "Fakirlere yapılan vakıflar kurbet ve tâat olduğu için bunlar da bâtıl olur." diye cevap vermiştir.
"Ben derim ki: Şürunbulâli'nin cevabı sualin karşılığı değildir. Çünkü bir mülk muayyen kimselere vakfedildiğinde kurbet ve tâat olmaz. Sahih cevap: Fakirlere yapılan bir vakıf, mürtedlik haline kadar kurbet ve tâat olarak bâkîdir. Mürtedlik, yakın olduğu kurbet ve tâatı ibtal eder. Nitekim bir kimse namaz kılarken veya oruç tutarken mürted olsa, o namaz ile o orucun kendileri bâtıl olur. Fakat namazı kıldıktan veya orucu tuttuktan sonra mürted olsa, ibâdetlerin kendileri bâtıl olmayıp yalnız sevâpları bâtıl olur. Fakirlerin hakları ise yalnız sadakadır. Vakfın mânası olan tasadduk bâtıl olunca, fakirlerin haklarını her ne kadar kasden ibtal etmek mümkün değil ise de onların hakları zımnen batıl olur. Nitekim harap olup hiç bir suretle kendisinden istifade edilemeyen vakıfdaki hakları bâtıl olduğu gibi.
İkinci suret: Bir erkek mürted iken bir mülkünü vakfetse, İmam-ı Azam'a göre vakfı durdurulur. Eğer İslamiyet'e dönerse vakfı sahih olur. Eğer ölür veya öldürülür veya dar-ı harbe kaçtığına hükmedilirse vakfı batıl olur. Bu ikinci suret hakkında İmam Ebû Yusuf'tan hiç bir rivâyet yoktur. İmam Muhammed'e göre, dinlerine intikal ettiği kavimden câiz olan ondan da câiz olur.
Bir kadın mürted iken bir mülkünü vakfetse vakfı sahih olur. Çünkü o, mürted olmasından dolayı öldürülmez. Eğer mürted kadın mülkünü hac veya umre yapılması için vakfederse, vakfı sahih olmaz. Vehbâniyye Şerhi.
FASIL
METİN
= Vakfın icareye verilmesi hususunda vakfedenin şartına riayet edilmesi beyânında =
Bir vakfın icareye verilmesi hususunda vakfedenin şartına riayet edilir. Mütevelli bir vakfı şart kılınan müddetten ziyade müddetle icareye veremez. Hâkim verebilir. Çünkü hâkimin fakir, gâib ve ölüleri gözetme velâyeti vardır. Eğer vakfeden vakfının icareye verilme müddetini tâyin etmemiş olursa, bazı fukahaya göre mutlak olarak bırakılıp bir müddetle kayıdlanmaz. Mütevelli bir seneden ziyade müddetle icareye verebilir. Bazı fukahaya göre, hane olsun arazi olsun bir sene müddetle kayıdlanır. Hanede bir sene, arazide üç ile fetva verilir. Ancak menfaat bunun hilâfına olursa, o vakit bunun hilafıyla fetva verilir. Bu icare müddeti zaman ve yerin değişmesiyle değişir.
Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; bir vakfın uzun müddet icareye verilmesine ihtiyaç duyulursa

çaresi: Müteaddid akidler ile akid yapılır. Birinci akid zamanında yapıldığından lâzım, diğer akidler gelecek zamana nisbet edilmiş olduğundan lâzım olmaz.
Şârih der ki; Fakîh Ebû Cafer: "İsterse müteaddid akidlerle akid yapılmış olsun fetva, uzun müddetle yapılan icare akdinin batıl olması üzerinedir." demiştir. Bunu Kirmâni on dokuzuncu babda zikretmiştir. Kudûrî Efendi de bunu ikrar etmiştir. İcâre bahsinde gelecektir.
Bir vakıf, ecr-i misliyle icareye verilebilir. Vakfın gelirinde istihkakı olan kimse icareye vermiş olsa bile ecr-i mislinden noksana veremez. Ancak pek az bir noksanla veya insanların rağbeti ecr-i mislinden noksana olursa, olur. Eşbah.
Vakıf bir yer, ecr-i misliyle kiraya verildikten bir müddet sonra kira bedelleri düşse, vakfa zarar geleceğinden kira akdi bozulmaz. Eğer kira bedelleri pek ziyade artsa, bazı fukaha: "Esah olan kavle göre, icare akdi bozulup yeniden ecr-i misliyle icare akdi yapılır." Demişlerdir.
Eşbah'da zikredilmiştir ki; kirada olan bir vakfın kira bedeli - bir kimse tarafından artırılmaksızın- kendiliğinden artmış olsa, mütevelli kira akdini bozar. Bununla fetva verilir. Mütevelli kira akdini bozmadıkça eski kira bedelini alır.
Bazı fukaha ise: "Kira bedelinin artmasıyla mütevelli icare akdini bozup yeniden ecr-i misliyle icare akdi yapamaz. Nitekim bir kimse, kiracıya zarar vermek için vakfı daha ziyade kira bedeliyle kiralamaya tâlip olsa, buna itibar edilip icare akdinin bozulmadığı gibi." demişlerdir. Bu mesele icare bahsinde gelecektir.
Ecr-i misliyle kiraya verilmiş bir vakfın kira müddeti içinde ecr-i misIi pek ziyade artıp mütevelli icare akdini bozsa, kiracı artan miktarı vermeyi kabul ederse, başka taliblerden evla olur.
Bir vakfın geliri veya süknâsi (içinde oturması) muayyen bir kimseye vakfedilmiş olsa bile o kimse o vakfı icareye vermeye gasbedildiğinde dâvâ etmeye ancak mütevelli olmasıyla veya hakimin izin vermesiyle mâlik olur. Fetva bu kavil üzerinedir. Çünkü onun hakkı vakfın gelirindedir, aynında değildir. Vakfın gelirinde istihkakı olan kimse vakfın kendisinde oturabilir mi? Vehbaniyye'de "oturamaz" diye cevap verilmiştir. Şürunbulâlî Vehbâniyye şerhinde "oturabilir" diye cevap vermiştir.
İZAH
Vakfedenin icare ve diğer hususlardaki şartlarına riayet edilir. Fürû bahsinde gelecektir ki, vakfedenin şartı Şâri'in nassı gibidir. Fakat yukarıda geçtiği üzere on meselede vakfedenin şartına riayet edilmez. Vakfeden bir kimse, vakfının bir seneden ziyade müddetle kiraya verilmemesini şart kılıp insanlar da bir sene müddetle kiraya rağbet etmeseler, bir seneden ziyade müddetle kiraya verilmesi fakirler için daha menfaatli olsa bilemütevelli o vakfı bir seneden ziyade müddetle kiraya veremez. Ancak o vakfı bir seneden ziyade müddetle kiraya vermesi için hâkime müracaat eder. Çünkü hâkimin fakir, gâib ve ölmüş kimseleri gözetme velayeti vardır. Eğer vakfeden bir kimse vakfının bir seneden ziyade müddetle kiraya verilmemesini şart kılmazsa, mütevelli o vakfı hâkimden izinsiz bir seneden ziyade müddetle kiraya verebilir.
Kezâ: Bir seneden ziyade müddetle kiraya verilmemesini şart kılan kimse "bir seneden ziyade müddetle kiraya verilmesinde fakirlerin menfaatı bulunursa müstesnadır" derse, yine mütevelli o vakfı hâkimden izinsiz olarak bir seneden ziyade müddetle kiraya verebilir. Minah, İs'âf.
Salâhiyetti bir hakim, vakıflara nezaret eder. Buluntu bir malı, gâib olup ölü veya diri olduğu bilinmeyen bir kimsenin malını, ölen bir kimsenin vârisi veya vasisi çıkıncaya kadar hıfzeder.
Vakfıyede icareye verilme müddeti tâyin edilmemiş bir vakıf, bir seneden ziyade müddetle icareye verilemez. Çünkü bir vakfın uzun müddet icareye verilmesi vakfın iptaline vardırır. Zira kiracıyı o mülkte uzun zaman mâliklerin tasarrufu gibi tasarruf ettiğini görenler onun mülke mâlik olduğunu zannederler.
Vakıf bir araziden ancak iki veya üç seneden bir mahsul elde edilecek olursa, o kadar müddetle kiraya verilir.
Muhtar olan kavle göre, daha ziyade müddetle kiraya verilmesinde bir menfaat bulunmadıkça hane bir seneden, arazi üç seneden ziyade müddetle kiraya verilemez. Bu kira müddeti, zaman ve yerin değişmesiyle değişir.
T E N B İ H : Yetimin arazisi ile beytülmala aid arazinin hükmü, vakıf arazinin hükmü gibidir.
Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; bir vakfın uzun müddet kiraya verilmesine ihtiyaç duyulursa çaresi, müteaddid akidlerle akid yapılır. Şöyle ki: Mütevelli, kiralamak isteyen kimseye "sana fülan haneyi her seneliği şu kadar meblağa olmak üzere elli seneliğine kiraya verdim" der, o da "kabul ettim" derse, birinci akid lâzım olur. Yani kiracı, birinci seneye aid olan kira akdinden dönemez. Diğer senenin akidleri lâzım olmaz, yani kiracı diğer senelerin akidlerinden dönebilir. Fakat Kâdıhân: "Şemsü'l-Eim'me-i Serahsî iki rivâyetten sahih olan rivâyete göre "diğer akidler de lâzım olur" diye zikretmiştir." dedîkten sonra fukahanın: "Bir mütevellinin peşin ücrete ihtiyacı olursa, müteaddid akidlerle akid yapar." kavillerinden sonra "mütevelli peşin olarak

aldığı gelecek senelerin kira bedellerine mâlik olamaz. Yani kiracı peşin olarak verdiği gelecek senelere aid kira bedellerini geri alabilir" diye icmâlarına" karşı çıkmış, buna göre "müteaddîd akidlerle yapılan akdin hiç bir faydasının olmaması lâzım gelir." demiştir. Allame Kınalızade: "Gelecek senelere nisbet edilen icare akidlerinin lâzım olmaması rivâyeti sahih görülmüştür." diye cevap vermiştir.
Kâdihân'ın kendisi de icare bahsinde; "Mütevellinin gelecek senelere aid peşin olarak aldığı kira bedellerine mâlik olmasında iki rivâyet vardır. Burada mütevellinin ihtiyacı bulunduğundan peşin ücrete mâlik olması rivâyeti alınır." diye cevap vermiştir. Fakat Kâdîhân'ın bu cevabı icmâ dâvâsına münafidır.
Ben derim ki: Şârih icare bahsinin sonunda: "Fetva diğer akidlerin lâzım olmadığına dair olan rivayeti teyid etmiştir.
İsterse müteaddid akidlerle akid yapılmış olsun fetva, uzun müddetle yapılan kîra akdinin bâtıl olması üzerinedir. Çünkü vakıf bir mülkte kiracı olarak uzun müddet mâliklerin tasarrufu gibi tasarruf eden bir kimsenin o mülkün kendisinin mülkü olduğunu iddia etme tehlikesi vardır. Bu da vakfın ibdalına yol açar.
Ben derim ki: Buradaki söz, ihtiyaç zamanına aiddir. Bundan dolayı peşin alınacak kira bedelleriyle tamir edilecek bir vakıf, uzun müddetle kiraya verilse, zaruret bulunduğundan câiz olur. Böyle bir zaruret bulunmadığında uzun müddetle bir vakfın kiraya verilmesi bâtıldır.
Bir vakıf ecr-i misliyle kiraya verilebilir. Bir vakfın ecr-i mislinden pek ziyade noksanla kiraya verilmesi sahih olmaz. Fetâvây-ı Hanûti'de: "Bir vakfın ecr-i mislinden noksanla kiraya verilebilmesi için ya vakıfda bir kusur veya vakfın borçlu bulunması şarttır." diye zikredilmiştir. Bundan ve Eşbâh'a nisbet edilenden "üstünde vakfı gözetme yeri bulunan bir hanenin ecr-i mislinden noksanla kîraya verilmesinin câiz olduğu" anlaşılmıştır. Çünkü vakfın mevcud parası bulunmadığından dolayı haneyi tamir eden kiracının hane üstündeki gözetme yerini de vakıf üzerine borç olarak tamir eder. Tamir sebebiyle hanenin ecr-i misli artmış olsa, artan mikdarı kiracının vermesi lazım gelmez. Zira mütevelli, gözetme yerini sahibine verecek olan kimseye o haneyi kiraya vermek istese, hiçbir kimse o haneyi o günkü ecr-i misliyle kiralamaya razı olmaz. Fakat Fetava-i Hayriyye'de: "Tamir sebebiyle artan mikdarı kiracının vermesi lazımdır." diye fetva verilmiştir. Galiba bu fetva vakfın parası olup mütevellinin bu parayla hanenin üstündeki gözetme yerini yaptırmış olduğuna hamlolunur. Bu takdirde tamir sebebiyle artan mikdarın kiracıya lazım gelmesinde şüphe yoktur.
Kâriü'l-Hidâye'ye "kendisine vakfedilen kimse mütevelli olup vakfı ecr-i mislinden noksana kiraya verse, sahih olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Her ne kadar zarar kendisine aid olsa bile sahih olmaz. Çünkü o anda tamire muhtaç olursa, vakıf zarar göreceği gibi kendisinden sonra o vakfa müstahik olacaklar da zarar görürler." diye cevap vermiştir.
Vakıf bir yer, ecr-i misliyle kiraya verildikten bir müddet sonra kira bedeli düşüp kiracı, kira akdinin bozulmasını talep etse, mütevelli bunu kabul etmez. Vakfın menfaati bulunmadıkça mütevelli vakfın akdini bozamaz. Fetih.
Vakıf bir yer ecr-i misliyle kiraya verildikten bir müddet sonra kira bedeli artsa bakılır: Eğer bu artış az (ziyade-i yesire) ise meselâ; bir hanenin ecr-i misli on dirhem iken bir dirhem artsa, kira akdi bozulmaz. Nitekim bir hanenin ecr-i misli on dirhem iken mütevelli onu dokuz dirheme kiraya vermîş olsa, kira akdi bozulmaz. Eğer bu artış çok (ziyade-i fahişe) ise meselâ; bir hanenin ecr-i misli on dirhem iken iki dirhem) artsa, kira akdibozulur. Nitekim bir hanenin ecr-i misli on dirhem iken sekiz dirheme kiraya verilmiş olsa kira akdi bozulur. Bazı fukahaya göre, ziyade-i fahişenin (çok artışın) mikdarı, evvelki ecr-i mislin yarısıdır. Meselâ; bir hanenin ecr-i misli on dirhem iken beş dirhem artsa, kira akdi bozulur.
Fetâvây-ı Hayriyye'de: "Ziyade-i fahişe ile beşde bir mikdar artış murad edilir." diye ifade edilmiştir.
Hülâsa'da: "Vakıf bir yer, ecr-i misli veya insanların aldanabileceği noksan bir mikdar ile kiraya verildikten sonra bir kimse gelip iki dirhem ziyade ile kiraya talip olsa, kira akdi bozulmaz. On dirhemde iki dirhem azdır. Hatta bir vakfın ecr-i misil on dirhem olduğu halde sekiz dirheme kiraya verilmiş olsa, kira akdi bozulmaz." diye zikredilmiştir. Buna göre kiranın iki tarafında yani ziyade ve noksan olmasında beşde bir azdır. Bununla kira akdi bozulmaz.
Sirâc'dan naklen Bahır'da: "İnsanların alış-veriş de aldanabilecekleri mikdar, onda birin yarısı veya daha azıdır. Eğer bundan ziyade olursa az sayılmaz." diye beyân edildikten sonra şu tafsilât nakledilmiştir: Urûzda insanların aldanabileceği mikdar onda birin yarısıdır, hayvanlarda onda birdir, akarda beşde birdir. Bunlardan ziyade mikdarda insanlar aldanmaz. Bunun sebebi tasarrufun urûzda çok, akarda az, hayvanlarda ise orta olmasıdır. Aldatmanın çok olması tasarrufun az olmasın-dandır. Bugün insanlar bununla amel etmektedirler.
T E N B İ H: Bahırda: "Hâkimin kira hususundaki ziyadeyî bilmesinin yolu, İmam Muhammed'e

göre emniyetli olan iki bilirkişinin sözünü kabul etmesiyledir. İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre bir bilirkişinin sözü kâfidir." diye yazılıdır.
Vakıf bir yer ecr-i misliyle kiraya verildikten sonra kira müddeti içinde o vakfın ecr-i misli pek ziyade artsa, bazı fukahaya göre, kira akdi bozulur. Bundan sonra bakılır: Eğer o vakıf yer ekili olmayıp evvelki kiracısı da artan mikdarı vermeyi kabul ederse o, başka taliblerden evla olur. Eğer o vakıf yer ekili olursa, kiracı üzerine ecr-i mislin arttığı vakitten itibaren mahsûlün kaldırılma zamanına kadar olan müddet için artan ecr-i misli tamamlamak vâcib olur. Çünkü kiracının mahsûlü ile meşgul bulunan bir yer başkasınca kiraya verilemez. Mahsul kaldırıldıktan sonra kira akdi bozulur. Başkasına ecr-i misliyle kiraya verilir.
Kezâ: Vakıf bir araziyi kiralayan bir kimse orada bina yaptıktan veya ağaç diktikten sonra o arazinin ecr-i misli pek ziyade artsa, o arazi kiracının elinde eski ecr-i misliyle akid müddeti bitinceye kadar bırakılır. Çünkü bina ile ağaçların muayyen bir müddeti yoktur. Böyle bir arazinin kira müddeti bitince, nasıl muamele edileceğine dair olan malûmat bu fasıldan önceki "Arazi-i muhtekerenin kirasının artması beyânında" geçmiştir.
T E N B İ H : Takrîrimizden malûm olmuştur ki; fukahanın "kiracı başka taliblerden evlâ olur" kavil, ecr-i mislin kira müddeti esnasında artmış olması ve kiracının artmış olan mikdarı vermeyi kabul etmiş olması hakkındadır. Kira müddeti bittikten sonra kiracı o vakfı ecr-i misliyle kiralamaya başkalarından evlâ değildir. Ancak vakıf bir yerin kiracısı o vakıf yerde "kirdar" denilen bir hakk-ı karara mâlik olursa meselâ; o vakıf yer kiracının kendi mülkü olan ağaçları ve binasıyla meşgul bulunursa, kira müddeti bittiğinde o vakıf yeri ecr-i misliyle kiralamaya başkalarından evla olur. O yer başkasına kiraya verilemez. Çünkü bu suretle hem kiracının zararı, hem de vakfın zararı önlenmiş olur. Bu mesele, icare müddeti bittikten sonra kiracının vakıf arazideki ağaçlarını söküp araziyi mütevelliye teslim etmesinin vâcib olduğunu ifade eden metin ve şerhlerin mutlak olan ibâresinden istisna edilmiştir. Bundan dolayı hakk-ı karara mâlik olan kiracı o vakıf yeri kiralamaya başkalarından evlâ olur.
Bir kimse vakıf bir yeri ecr-i misliyle kiraladıktan sonra o vakfın ecr-i misli pek ziyade artsa, icare müddeti mevcud olduğundan akid bozulmaz; fakat artış, akdi bozmayı gerektirir. Kiracı bu artan mikdarı kabul edip vermeye razı olunca akdi bozmayı gerektiren şey ortadan kalkmış olur. Artık akid bozulup o vakfın başkasına kiraya verilmesi caiz olmaz. Kira müddeti bitinceye kadar kendisine kiraya verilir. İcare müddeti bittikten sonra her ne kadar eski kiracı artan mikdarı vermeyi kabul etse de mütevelli onu başkasına kiraya verebilir. Çünkü eski kiracının evla olmasına sebep olan icare müddeti zail olmuştur. Yukarıda geçtiği üzere eski kiracı o vakıfda "kirdar" denilen hakk-ı karara malik bulunursa, o vakfı ecr-i misliyle kiralamaya başkalarından evla olur. Bu izahdan anlaşılmıştır ki; han veya hane gibi vakıf bir yeri kiralayan kimse o vakıfda "kirdar" denilen hakk-ı karara malik bulunmazsa, kira müddeti bittikten sonra o vakıf yeri yeniden kiralamaya başkalarından evla değildir. O vakıf yerin ecr-i misli artmış olsun veya olmasın, eski kiracı artan mikdarı kabul etsin veya etmesin müsavidir. Zamanımızdaki alimler bunun hilafını anlayıp "eski kiracı mutlak surette başkalarından evladır, eski kiracı zi'l-yed (bir mülkte malik kimselerin tasarrufları gibi tasarrufu sabit olan kimse) ismini veriyorlar. Eski kiracı artan mikdarı kabul ederse, o vakıf başkasına kiraya verilemez" deyip bununla hüküm ve bununla fetva veriyorlar. Halbuki bu mezhebin meth, şerh ve fetva kitablarının ittifak ettiklerine muhaliftir. Onların dayandığı yer burada musannıf ibaresinin mutlak olmasıdır ki, kesinlikle batıldır. Çünkü musannıfın ibaresi bir vakfın icare müddeti tamam olmadan önce ecr-i misli pek ziyade artıp kiracısı artan mikdarı müddet tamam oluncaya kadar vermesi hakkındadır. Fukahanın ibaresi de bu hususta açıktır. Fukahadan hiç biri musannıfın ibaresinin mutlak olduğunu söylememiştir.
Zamanımızdaki alimlerin bu hususstaki hüküm ve fetvalarında fesad ve vakıfların zayi olması vardır. Şöyle ki; vakıf bir yerin kiracının elinde uzun müddet bulunması kiracının o yerin kendi mülkü olduğunu dava etmesine yol açar. Fukaha bundan korktuklarından icare müddetinin uzun olmasını men etmişlerdir. Nitekim yukarıda geçmiştir. Bu, "Tahriri'l İbare fi-men evla bi'l-İcare" isimli risalemde zikrettiğimin hülasasıdır.
Bir vakfın geliri veya süknâsi kendilerine vakfedilen kimseler, o vakıf icareye vermeye mâlik olamazlar. Çünkü o kimseler o vakfın menfaatine bedelsiz (karşılıksız) mâlik olduklarından o menfaati başkasına bedelle temlike yani onu icareye vermeye mâlik olamazlar. Aksi takdirde mâlikolduklarından daha çok şeye mâlik olmaları lâzım gelir. O vakıf gasb edildiğinde kendilerine vakfedilen kimseler, vakfın ne kendisini, ne de gelirini dâvâ edemezler.
Câmiu'l- Fûsuleyn'de: "Bir vakıf gasb edildiğinde kendisine vakfedilen kimse, o vakıf bana vakfedilmiştir, diye dâvâ etse bakılır: Eğer kendisine, dâvâ etmesi için hâkim tarafından izin verilmiş ise dâvâsı ittifakla sahih olur. Eğer izin verilmiş olmazsa bunda iki rivâyet vardır: Esah olan rivâyete göre, dâvâsı sahih olmaz. Çünkü onun hakkı yalnız gelirdedir, başka hususlarda

hasım olamaz. O gasb edilen yer, bir cemaate vakfedilmiş olup içlerinden birisi kendisine dava etmesi için hakim tarafından izin verilmeksizin o gasp edilen yer vakıfdır, diye dava etse davası sahih olmaz. Bir vakfın gelirine müstahik olanlar, vakfın gelirini dava etmeye malik olamazlar. Dava etmeye ancak mütevelli maliki olur." diye yazılıdır.
Füsuleyn sahibi: "Kendisine vakfedilenin gasb edilen geliri hakkındaki davası da vakfın aynını dâvası gibidir." diye ifade ettikten sonra "onun hakkı yalnız gelirdedir" diye gösterdiği sebep, "kendisine vakfedilenin gasb edilen geliri dâvâ etmesinin sahih olacağını ifade eder. Buna şöyle cevap verilebilir: Gelir hakkındaki dâvanın da kabul edilmemesi kendilerine vakfedilenler bir cemaat olduğuna göredir. Eğer kendisine vakfedilen tek bir kimse olup gasbedilen geliri dâva etse, dâvâsı kabul edilir. Çünkü o kendi hakkının isbatını istemiştir. Nitekim bunu bazı fukahanın: "Bir vakıf muayyen bir kimseye yapılmış olsa, o kimsenin hâkim tarafından tayin edilmeksizin mütevelli olması câiz olur. Çünkü hak yalnız ona aiddir." kavilleri de teyit eder. Fakat fetva, o tek kimsenin de hâkim tarafından tâyin edilmeksizin mütevelli olmasının sahih olmaması üzerinedir. Çünkü onun hakkı vakfın gelirini almaktadır, vakıfdaki tasarruf da değildir. Onun hakkı vakfın gelirini almakta olup gelir de gasb edilirse, hakkını alabilmesi için davasının kabul edilmesinde tereddüt edilmemelidir.
Fetavay-ı Hanuti'de: Vakıf muayyen bir kimseye yapılmış olursa hak olan, davasının sahih olmasıdır." diye beyan edilmiştir. Bunun zahiri davasının vakfın aynında da kabul edilmesidir. Bundan dolayı Nuru'l-Ayn'de: "Gelir vakıfdan hasıl olduğundan vakfın elden çıkmasıyla geliri de elden çıkmış olur. Artık gasb edilen geliri dava etmek vakfın aynını dava etmek gibidir." diye zikredilmiştir.
Kendilerine vakfedilenlerden birisi, diğeri için bu kimse, vakfı gasbedene satıp teslim etmiştir." diye dâvâ edip delil getirse veya dâvalıya hâkim tarafından yemin verildiğinde yemin etmekten çekinse, dâvâlının aleyhine vakfın kıymetiyle hükmedilir. O kıymetle bir yer satın alınıp eski vakfın aynı şartlarıyla vakfedilir. Bezzaziye. İs'âf.
Muhit'den naklen Tatarhaniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse elinde bulunan bir arazinin kendi mülkü olduğunu iddia ettiği hale bir cemaat de o arazinin kendilerine vakfedilmiş olduğunu dâvâ edip delil getirseler, delilleri kabul edilir. O arazinin vakıf olduğuna hükmedilip o kimsenin elinden alınır.
Tatarhâniyye sahibi: "İşte bu mesele, bir vakfın geliri veya süknâsı kendilerine vakfedilenlerin dâvâlarının sahih olduğunu tasrih etmektedir." demiştir.
Ben derim ki: Bir kimse "ben, şu vakfın geliri kendilerine vakfedilenlerdenim, benim de o vakfın gelirinde hakkım vardır" veya "o vakfın gelirinde bana verilenden daha çok hakkım vardır" diye o vakfın mütevellisini dâvâ etse, dâvâsı tereddütsüz kabul edilir. Çünkü o kimse, sırf kendi hakkının isbatını istemiştir. Bunu İs'âf'da zikredilen de teyîd eder: Bir kimse vakfının gelirinî kendilerine vakfettiği kimselerden men edip onlar da dâvâ etseler, hâkim o kîmseyi elinde bulunan geliri vermeye ilzâm eder.
Bir vakfın geliri muayyen bir kimseye vakfedilmiş olsa bile o kimse o vakfı icareye veremez, o vakıf gasbedildiğinde de dâvâ edemez.
Fakih Ebû Cafer: "Eğer bu vakıf olan yer hane veya dükkân olup o anda tamire de muhtaç olmadığından gelirin hepsi o kimseye aid olsa, bu takdirde o kimsenin o vakfı icareye vermesi câiz olur. Eğer vakıf olan yer arazi olup vakfeden öşrü, haracı ve diğer masrafları çıkarıldıktan sonra geri kalan gelirin vakfedilen kimseye verilmesini şart kılsa, bu takdirde o kimsenin o yeri icareye vermesi câiz olmaz. Kendisine vakfedilen kimsenin o vakfı icareye vermesi caiz olsaydı icare akdiyle ecr-i mislin hepsi o kimsenin olurdu da vakfedenin şartı bâtıl olmuş olurdu. Eğer vakfeden önce öşrün, haracın ve diğer masrafların verilmesini şart kılmış olmazsa, yine o kimsenin o vakfı icareye vermesi câiz olur; öşrü, haracı ve diğer masrafları kendisine aid olur." demiştir. İs'âf'da da böyle zikredilmiştir. Buna göre kendisine vakfedilen kimse bu şartlarla muayyen olmuş (yani, kendisine vakfedilenin tek kimse olması, vakfın gelirinin hepsi ona aid olup ortakçısı bulunmaması, vakfın o anda tamire ihtiyacı bulunmaması gibi şartlarla tâyin edilmiş) olursa, böyle bir kimsenin o vakfı ecr-i misliyle vermiş olmazsa sahih olmaz.
Ben derim ki: Vakfeden vakfına mütevelli olma hakkını kendilerine vakfedilen kimselere veya onlardan erşed (en ergin) olana şart kılıp o vakfı icareye veren kimse erşed veya kendisine vakfedilen tek kimse olsa, bu takdirde icareye veren kimse vakfeden tarafından tâyin edilmiş olduğundan icarenin sahih olmasında tereddüt yoktur.
METİN
Bir mütevelli bir vakfı ecr-i mislinden noksana icareye verse, kiracıya ecr-i mislin tamamı lâzım gelir. Bir çocuğun hanesini ecr-i mislinden noksana babası veya vasisi icareye vermiş olduğunda kiracıya ecr-i mislin tamamı lâzım olduğu gibi. Çünkü bunlardan her birinin ecr-i misilden indirmeye ve düşürmeye velâyeti yoktur. Bazı fukaha galat edip: "Ecr-i misli tamamlamak

mütevelliye lâzım gelir." demiştir.
Kınye'den naklen Eşbâh'da zikredilmiştir ki; hâkim kiracıya vakfı ecr-i misliyle kiralamasını emreder. Kiracının geçmiş senelere aid olan farkları da vermesi lâzım gelir.
Bir vakıf ecr-i mislinden pek noksan bir ücretle kiraya verildiğinde kayyım bunu hâkime götürmeye muktedirken sükût etse, noksanı ödemek kendisine değil kiracıya lazım gelir.
Vakfa nezaret eden kimse, vakıfda sakin olan şahsın malını eline geçirse, o mal da alacağının cinsinden olsa, ecr-i misilden noksan olan mikdarı o maldan alması kazâen ve diyaneten câizdir. Artık o malı vakfın masrafına sarf eder. Bu mesele hıfzedilmelidir.
Şârih der ki; burada mütevellinin kiraya vermesiyle kayıdlanmıştır. Çünkü Eşbâh'ın Gasb bahsinde: "Gasbeden bir kimse menfaati ödenen vakıf bir malı veya yetimin malını veya gelir için vakfedilmiş bir malı kiraya verse, kiracıya ancak takdir edilen ücret lâzım gelir, ecr-i misil lâzım olmaz. Akid te'vili bulunduğundan dolayı gasbeden kimsenin kira adıyla aldığı mikdarı mütevelliye vermesi lâzım gelir.
Bir vakfın akarı veya menfaatı gasbedildiğinde veya telef edildiğinde ödenmesiyle fetva verilir. Nitekim mütevellinin izni olmaksızın gasbeden kimse gasbettiği hanede otursa veya mütevelli bir kimseyi vakıf bir hanede ücretsiz oturtsa - her ne kadar o hane gelir getirmesi için vakfedilmiş olmasa bile- oturan üzerine o hanenin ecr-i misli lâzım gelir. Vakfı korumak için bu kaville fetva verilir. Yetimlerin mallarının menfaatları da aynı hükümdedir.
Bir meselede ulema ihtilâf ederlerse, vakit için hangisi daha menfaatli ise o kavil ile fetva verilir.
Bir vakıf akarın kıymetiyle hükmedilip ödettirilirse, o kıymetle başka bir akar satın alınıp evvelkinin yerine vakfedilir.
İZAH
"Bazı fukaha galat edip" galatın menşei metindeki "lezime" kelimesinin Hulasa'nın ibâresinde "lezimehû" şeklinde yazılı olmasındandır. Bazı fukaha zamiri mütevelliye irca etmişlerdir. Halbuki zamir müstecire (kiracıya) râcidir. Allâme Kâsım Fetâvâ'sında zamirin müstecire râci olduğunu açık nakillere dayanarak beyân etmiştir. Fakat Bahır'da: "Bir mütevelli vakıf bir yeri ecr-i mislinden gabr-i fahiş (pek noksan) bir ücretle bilerek kiraya verirse hıyanetlik etmiş olur." diye yazılıdır.
Hassâf; "Bir kimse vakfını insanların aldanamayacağı pek noksan bir ücretle kiraya verse câiz olmaz, hâkim kirayı iptal eder. Eğer vakfeden kimse emniyetli olup bunu yanlışlık ve dalgınlıkla yapmış ise, hâkim vakfı onun elinden almaz, fakat ona vakfı ecr-i mislîyle kiraya vermesini emreder. Eğer vakfeden emnîyetli kimse olmazsa, hâkim vakfı onun elinden alıp emniyetli ve dindar bir kimseye verir." demiştir.
Kezâ: Bir kimse vakfını bir kaç seneliğine kiraya verip kiracının elinde vakfın telef olmasından korkulursa, hâkim kirayı ibtal eder ve vakfı kiracının elinden alır. Bu hükümler vakfeden hakkında sâbit olunca, mütevelli hakkında evleviyetle sâbit olur.
"Kiracının üzerine geçmiş senelere ait olan farkları da mütevelliye teslim etmesi lâzım gelir." Bu mesele yukarıda "bir vakıf ecr-i misliyle kiraya verildikten sonra vakfın ecr-i misil pek ziyade artsa, kira akdi bozulmadıkça kiracı üzerine eski ecr-i misli lâzım gelir." diye geçen meseleye münâfi değildir. Çünkü orada vakıf kiraya verilirken ecr-i misliyle verilmiş olup sonradan ecr-i misli artmış olduğundan kira akdi başdan sahih olarak vâki olmuştur. Burada ise kiraya verilirken ecr-i mis-linden noksana verilmiş olduğundan kira akdi baştan sahih olmamıştır.
Bir vakıf ecr-i mislinden pek az bir ücretle kiraya verildiğinde kayyım bunu hakime şikayete muktedir iken sükût ederse, ecr-î misilden noksan olan mikdarı ödemesi kendisine lâzım olmayıp kiracı üzerine lâzım gelirse de mazur sayılmayıp günahkâr olur. Vakıf evler veya hanlar pek az bir ücretle kîracının elinde bulunduğu halde mahalle halkı bunu hâkime şikayet etmeğe imkânları varken şikayet etmezlerse hepsi günâhkâr olur.
Bir vakıf pek az ücretle kiracının elinde bulunur da vakfın mütevellisi, kâtibi, gelirini toplayanlar -Allah'a sığınırız- bilhassa rüşvet aldıklarından dolayı sükut ederlerse, halleri nice olur. Mülteka Şerhi.
Bir kimse gasbettiği bir vakfı kiraya verse, kiracıya ancak takdir edilen ücret lâzım gelir, ecr-i misil lâzım gelmez. Bu mütekaddimin, alimlerin kavline göredir. Müteahhirin âlimlerin kavline göre ise gasbden üzerine ecr-i misil lâzım gelir. Şöyle ki: Kira bedeli olarak takdir edilen mikdar, ecr-i misil kadar ise onu verir, ecr-i misilden noksan ise noksanı tamamlar, ecr-i misilden ziyade ise ziyadeyi de verir. Çünkü gasbeden kimsenin ecr-i misilden ziyade olan mikdarı kendisi için alması helâl olmaz. Nitekim Allâme-i Hamevi böyle yazmış. Ebussûud Efendi de ona tâbi olmuştur.
Ben derim ki: Fetva, müteahhirin alimlerin kavli üzerinedir ki, vakfın ve yetimlerin mallarının menfaatları zayi ve telef edildiğinde ödettirilir. Kezâ: Vakıf bir mal veya yetimin malı ecr-i mislinden pek noksan bir ücretle kiraya verildiğinde kiracıya ecr-i mislin tamamı lâzım gelir.

Nitekim metinde geçmiştir.
"Bir vakfın akarı gasbedildiğinde" yani bir kimse vakıf bir araziye su akıtıp arazi ziraate elverişli olmaktan çıksa, vermiş olduğu zararı öder.
Evkaf-ı Hassaf'da: "Bir kimse fâsid icare ile kiraladığı bir araziyi teslim aldıkları sonra ekmese veya bir haneyi kiraladıktan sonra içinde oturmasa, kendisine onların ücreti lâzım gelmez." diye zikredilmiştir. Fakat bu, mütekaddimin âlimlerin kavline göredir. Müteahhirin âlimlerin kavline göre ise fâsid icare ile ekme ve oturma imkânı hasıl olduğundan ücretleri lazım gelir. İs'af.
Bir mütevelli vakıf bir hanede başka bir kimseyi oturtsa, oturan kimse üzerine o hanenin ecr-i misli lazım gelir. Ancak o hane yalnız içinde oturulması için vakfedilmiş olursa bu takdirde mütevelli o haneyi âriyet olarak verebilir.
Bir mütevelli sükna (içinde oturulması) için vakfedilmemiş bir hanede otursa kendisine ecr-i misil lâzım gelir
Bir mütevelli, vakıf bir araziyi kendi nefsi için etmiş olsa, hakim vakfı onun elinden alır.
Bir mütevelli, vakıf bir haneyi bir kimseye satıp o kimse bir müddet o hanede oturduktan sonra hâkim satışı iptal etse, müşterinin üzerine oturduğu müddetin ecr-i misli lâzım gelir.
Bir kimse vakıf olan bir mescid veya medresede otursa, kendisine ecr-i misil vacib olur.
Bir kimse yarısı kendi mülkü, yarısı da vakıf olan bir hanede otursa, oturduğu müddet için vakfın hissesine düşen ecr-i misli öder.
Bir kadın yetim çocuğunun hanesinde, evlendiği zevciyle birlikte otursa, zevci üzerine o hanenin ecr-i misli lâzım gelir.
Bir kimse bir hane satın alıp içinde bir müddet oturduktan sonra o hanenin yetime aid olduğu ortaya çıksa, kendisine oturduğu müddetin ecr-i misli vâcib olur.
"Bir meselede ulema ihtilaf ederlerse, vakıf için en menfaatli kavil ile fetva verilir." Nitekim vakıf bir yer, ecr-i misliyle kiraya verildikten bir müddet sonra o vakfın ecr-i misli pek ziyade artsa, kira akdi bozulabilir mi? Bu hususta ulema arasında ihtilâf vardır. Vakfın menfaatını gözetmek ve Allah-ü Teâlâ'nın hakkını korumak için kira akdinin bozulacağına dair olan kaville fetva verilmiştir.
Kezâ: İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre, bir akar gasbedildiğinde ödeme yoktur. İmam Muhammed, İmam Züfer ve İmam Şâfii'ye göre ödeme vardır. Vakıf için ödeme menfaatli olduğundan vakıf da ödemekle fetva verilmiştir.
Kezâ: Geliri azalan bir vakfın istibdal (değiştirilmesi)nde parasının zâyi olmasından korkulursa istibdâlinin câiz olmayacağına dair olan kaville fetva verilir. Çünkü vakfın aynının bâki bırakılmasında vakıf için menfaat vardır.
Kezâ: Bir kimsenin kendi nefsine yapmış olduğu vakfın sahih olduğuna ve bir vakıf yer, uzun müddetle kiraya verildiğinde kira akdinin sahih olmadığına fetva verilmiştir.
Bir kimse gasbetmiş olduğu bir vakfa bir noksanlık verse, kendisinden noksanın kıymeti alınır, o vakfın tamirine sarf edilir, o vakıfda olanlara sarf edilemez. Çünkü kıymet vakfın kendisinin bedelidir. Onların hakları ise vakfın kendisinde değil gelirindedir.
= Dâvâ bulunmaksızın yapılan şahadet-i hisbenin kabul edildiği yerler =
Dâvâ bulunmaksızın yapılan şahadet-i hisbenin kabul edildiği yerler on dörttür. Eşbâh'da beyan edildiğine göre vakıf da onlardandır. Çünkü vakfın hükmü Allah-ü Teâlâ'nın hakkı olan gelirini tasadduk etmekten ibarettir.
Şu meselenin beyânı bâki kalmıştır: Bir vakıf muayyen kimselere yapılmış ise, dâvâ bulunmaksızın yapılan şahadet-i hibe kabul edilir mi? Hâniyye'de: "İttifakla kabul edilmemelidir." diye yazılıdır.
Şeyh Hasan'ın Vehbâniyye şerhinde : "Muhtar olan kavle göre tafsilât vardır: Eğer vakıf muayyen kimselere yapılmış ise kabul edilmez. Eğer muayyen olmayanlara yapılmış ise kabul edilir." diye beyân edilmiştir. Tatarhâniyye'de: "Vakıf Allah-ü Teâlâ'nın hakkı ise yapılan şahadet-i hisbe kabul edilir. Aksi takdirde kabul edilmez." diye zikredilmiştir. Bu mesele hızfedilmelidir.
Ben derim ki: İbn-i Şahne: "Yapılan şahadet-i hisbe mutlaka yani: Gerek muayyen olanlara, gerek muayyen olmayanlara yapılan vakıfda kabul edilir." diye bahsetmiştir. Musannıf: "Asıl vakfın sübûtü için yapılan şahadet-i hisbe mutlak surette kabul edilir. Zira bu sübûtün neticesi fakirler içindir. Bir vakfa istihkakın sübûtü için yapılan şahadet-i hisbenin kabul edilmesi için dâvâ şarttır." diyerek iki kavlin arasını bulmuştur. Çünkü Hâniyye'de: "Bir yerde vakfa müstahik olanlardan bir kimse bulunup müstahik olduğunu dâvâ etmese, kendisine o vakfın gelirinden bir şey verilmez. Gelirin hepsi fakirlere sarf edilir." diye zikredilmiştir.
Şârih bu ifadeden "vakfa müstahik olan kimse istihkak dâvasında bulunsa, müstahik olacağı anlaşılır. Halbuki yukarıda geçtiği üzere müftabih olan kavle göre dâvâsı ancak mütevelli olmasıyla veya hâkim tarafından izin verilmesiyle kabul edilir.

Eşbah'da zikredilmiştir ki; bizim için on dört yerde şâhid-i hisbe vardır. Fakat bizim için hisbe yoluyla dâvâcı yoktur. Ancak kendisine vakfedilen asıl vakfı dâvâ edebilir. Bazı fukahaya göre bu dâvâ kabul edilir. Müftâbih olan kavle göre kabul edilmez. Ancak mütevelli olursa kabul edilir. Artık kendisine vakfedilenin dâvâsı kabul edilmeyince başkasının davâsı evleviyetle kabul edilmez. Nitekim yukarıda geçmiştir.

İZAH

"Şahâdet-i hisbe": Dâvâcıya icabet îçin değil de ecir ve sevap kasdıyla sırf Allah rızası için yapılan şâhitliktir.

"On dörttür." Yani dâva bulunmaksızın yapılan şahadet-i hisbenin kabul edildiği yerler şunlardır; Vakıf, zevcenin talâkı, zevcenin talâkının ta'liki, cariyenin hürre olması, cariyenin müdebber kılınması, hulu, Ramazan-ı şerifin hilâli, neseb, zina, haddi, içki haddi, ilâ, zıhâr, musâhere hürmeti, bir efendinin bir kölenin, nesebini davâ etmesi.

Ben derim ki: Radâ'a (emmeye) yapılan şahadet-i hisbe de ziyade edilir. Nitekim musannıf da bunu Rada' bâbında beyân etmiştir.

"Vakıf da onlardandır." Asıl vakfa yapılan şahadet-i hisbe makbuldür. Vakfın gelirine yapılan şahâdet-i hisbe makbul değildir. Asıl vakıf dan muradın ne olduğu ileride gelecektir.

Bir vakıf muayyen kimselere vakfedilmiş ise, yapılan şahadet-i hisbe kabul edilir mi?

Haniyye'den naklen musannıf "Minah" isimli eserinde: "Cevap tafsilatlıdır: Eğer vakıf muayyen bir cemaate yapılmış ise dâvâsız şahitlik kabul edilmez." demiştir.

İbn-i Vehbân: "Cevabda tafsilâta ihtiyaç yoktur. Çünkü vakıf her ne kadar muayyen cemaate yapılmış ise de sonunun fakirler ve benzeri gibi müebbeden kesilmeyecek bir hayır cihetine olması lâzımdır. Fakirler hakkındaki şahitlik ise gerek şimdiki zamana gerekse gelecek zamana aid olsun kabul edilir." demiştir.

İbn-i Şahne: "Cevabda tafsilât lâzımdır. Çünkü "şu mülk vakıf olup fülan cemat müstahikdir" diye şahitlik yapıldığında istihkaklarının sâbit olması ve istihkaklarını olabilmeleri için dâvâ edilmesi lâzımdır. Ama şu mülk fakirlere veya mescide vakıfdır, diye şahitlik yapıldığında dâvâ edilmesi lâzım değildir." demiştir.

Musannıf: "İbn-i Vehbân'ın beyân ettiği cidden açıktır. İbn-i Şahne'nin zikrettiği ise onun aleyhine delil olamaz. Çünkü İbn-i Vehbân'ın kelâmı asıl vakfın sübutu hakkındadır. Her ne kadar vakıfda hakkı olan kimse dâvâ etmedikçe kendisine vakfın gelirinden bir şey verilmez ise de asıl vakfın sübutu için mutlak surette dâvâya ihtiyaç yoktur. İbn-i Şahne'nin kelâmı ise, kendisine vakfedilen muayyen kimsenin vakıfdaki istihkakının sübutu hakkındadır. Şüphe yok ki, vakıfdaki istihkakın sübutu dâvâ etmeye bağlıdır.

Ben derim ki: Bezzâziye'nin on birinci dâvâsında zikredilmiştir ki: Bir kimse bir araziyi sattıktan sonra "ben bu araziyi vakfetmiştim" veya "bu arazi bana vakfedilmiştir" diye iddia etse, şahidi bulunmazsa iddia kabul edilmez. Eğer şahidi bulunursa, Fakih Ebu Cafer: "İddiası kabul edilip satış iptal edilir. Çünkü asıl vakfın isbatında dava şart değildir." demiştir. Nitekim bir cariyenin azadında dava şart olmadığı gibi Sadru'ş Şeria da bu kavli almıştır. Fakat sahih olan kavle göre bu meselede tafsilat vardır. Eğer vakıf Allah-ü Teala'nın hakkı ise cevap, Fakih Ebu Cafer'in dediği gibidir. Eğer vakıf kul hakkı ise bunda dava lazımdır. Bilindiği gibi bir vakıfda ya vakfedildiği anda veya gelecek zamanda Allah-ü Teala'nın hakkının bulunması lazımdır. Buna göre "Haniyye'de geçen tafsilatta" muayyen kimselere vakfedilen bir vakfın gelecek zamandaki durumu değil o andaki durumu nazarı itibara alınmıştır. Aksi takdirde "vakıf kul hakkı ise" kavli sahih olmaz.

İbn-i Vehbân vakfın geleceğini nazar-ı itibara alarak vakfın hepsini Allah-ü Tealâ'nın hakkı kılmıştır. İbn-i Şahne ise muayyen kimselere vakfedilen vakfın o andaki durumunu nazar-ı itibare almıştır.

Velhasıl: Vakıf, Allah-ü Teâlâ'nın hakkı olduğundan dolayı menfaati tasadduk edilir. Bu yüzden asıl vakfın sübutu için dâvâ şart değildir. Fakat vakıf evvela muayyen bir kimseye yapılmış olup o kimse istihkakının ispatını istese davâ etmesi şarttır. Artık musannıfın dediği sâbit olmuştur. Bu, gerçekte derin bir tetkikle iki kavlin arasını bulmaktır.

"Yukarıda geçmiştir, iyi düşün." Yukarıda "bir vakıf gasbedildiğinde o vakfın geliri kendisine vakfedilen kimse, o vakfın aynını davâ edemez" diye geçmiştir. Ama vakfın gelirindeki istihkakını dâvâ ederse, şüphesiz davâsı kabul edilir. Buna göre, düşünmeye ihtiyaç yoktur.

Ben derim ki: Yukarıda "vakfın gelirine müstahik olan kimse vakıf gasbedildiğinde gelirini de dâvâ edemez" diye geçmiştir. Buna göre mesele müşkül olup düşünmeye ihtiyaç vardır. Fakat bunun beyânı yukarıda geçmiştir.

T E N B İ H : Şahid-i hisbe (Allah rızası için şahitlik yapan kimse) bir özrü bulunmadığı halde şahadeti bir müddet tehir etmiş olsa, fâsık sayılacağından şahâdeti kabul edilmez. Eşbâh.

METİN

= Davâ ve şahâdette vakfın beyân edilmesinin şart olması = Sahih olan kavle göre bir vakfın dâvâsında -vakıf kadim (eski) olsa bile bilinmeyeni ispat olmasın diye - vakfedenin beyân edilmesi şarttır.
İmâdiyye'de: "Vakfeden beyân edilmeksizin yapılan şahâdet kabul edilir." diye zikredilmiştir.
Vakıfda şahadet üzerine şahâdet, erkeklerle beraber kadınların şahadeti kabul edildiği gibi, asıl vakfı ispat için şöhretle yani işitme ile - isterse şahitler hakimin huzurunda: Biz işitme ile şahâdet ederiz, diye açıklamış olsunlar- yapılan şahâdet de kabul edilir. Vakıf muayyen kimselere yapılmış olsa bile yine işitme ile yapılan şahâdet kabul edilir. Çünkü bunda eski vakıfları zâyi olmaktan korumak vardır. Muhtar olan kavil budur. Başkaları vakıf gibi değildir.
Sahih olan kavle göre vakfedenin şartlarını ispat için şöhret (işitme) ile yapılan şahâdet kabul edilmez. Dürer ve diğer muteber fıkıh kitaplarında böyle yazılıdır. Fakat Müctebâ'da: "Muhtar olan kavle göre vakfedenin şartlarını ispat için şöhretle yapılan şahadet kabul edilir." diye zikredilmiştir. Mirâç sahibi buna itimat etmiş, Şürunbulâli bunu ikrar etmiş, Fetih sahibi de bunu fukahanın: "Vakfedenin şartları ve vakfın gelirinin sarf edileceği yerleri bilinmeyip şahitle ispat edilemeyen eski vakıflarda hâkimlerin "sicillât" denilen defterlerinde yazılı olanlarla amel olunur." diye beyân ettikleri kavilleriyle takviye etmiştir. Fakat bunlara "hâkimlerin sicillâtı ile amel edilmesi zaruret zamanındadır" diye cevap verilir. Halbuki iddia edilen zaruri olup olmamaktan umûmidir.
Bir vakfın sarf edileceği yerin beyânı mesela: Şâhidlerin "şu vakıf, fülan mescidin vakfıdır" diye şahadet etmeleri asıl vakfa şahadet etmeleri gibidir. Çünkü bir vakfın sahih olması için gelirinin sarf edileceği yerin beyân edilmesine bağlıdır. Bundan dolayı bir vakfın sarf edileceği yerin beyân edilmesi hakkında da işitme ile yapılan şahâdet kabul edilir.
İZAH
"Bilinmeyeni ispat olmasın..." Yani bir yerin vakıf olduğu dâvâ edildiğinde meçhûlü ispat olmasın diye şahitlerin vakfedeni açıklamaları şarttır. Bu İmam-ı Azam'ın kavline göredir. Çünkü İmam-ı Azam'a göre, vakfedilen bir malın aynı mâlikinin mülkü olmak üzere hapsedilip geliri vakfedildiği hayır cihetine sarf edilir. Bundan dolayı dâvâda vakfedenin açıklanması lâzımdır.
İmâdiyye'de: "Vakfeden beyân edilmeksizin yapılan şahâdet kabul edilir." diye ifade edilmiştir. Bu, İmam Ebû Yusuf'un kavline göredir. Ebu Câfer gibi Belh Meşayihi bu kavil üzeredirler. Hassâf da yalnız bu kavli zikretmiştir. Vakıf hususunda fetvanın İmam Ebu Yusuf'un kavil üzere olması bu makamda da onun kavliyle fetva verilmesini gerektirir.
Vakfedeni bilinmediği halde eskiden beri vakıf olduğu meşhur olan bir yeri bir zalim zabtedip o vakfın mütevellisi "o yer fülan cihetin vakfıdır" diye dâvâ edip iki kimse de ona şahitlik yapsalar, muhtar olan kavle göre şahinlikleri câiz olur.
Hâniyye'den naklen İs'afda: "Vakfedeni beyan edilmeksizin bir vakfın dâvâsı ve ona yapılan şahadet sahih olur." diye zikredilmiştir.
T E N B İ H : Bir kimse bir şahsın elinde bulunan bir arazi için "bu araziyi fülan zat bana vakfetmiştir" diye davâ edip, o şahıs da "hayır, bu arazi benim mülkümdür" diyerek vakıf olduğunu inkar etse, vakfiyet dâvası sahih olmaz. İsterse şâhidler; "o arazi vakfedildiği zaman vakfeden zâtın elindeydi" diye şâhidlik yapsınlar, Çünkü bir kimse kira veya ariyet yoluyla elinde bulunup mâlik olmadığı bir malı vakfedebilir. Buna göre, bir yerin vakıf olduğu dava edildiğinde şahidler şahadetlerinde o yeri vakfeden kimsenin ismini beyân etmeleri şart olduğu gibi, vakfederken o kimsenin o yere mâlik olduğunu beyân etmeleri de şarttır.
Şâhidlerin bir yerin vakıf olmasında birleşmeleri kâfidir, kendilerine vakfedilenlerde ihtilâf etmeleri şahadetlerinin kabul edilmesine mani değildir. Bundan dolayı iki şahid bir yerin vakıf olduğunda birleştikleri halde onlardan birisi o yerin fülan kimseye, diğeri de fülan şahsa vakfedilmiş olduğuna şahidlik etseler, bununla yalnız o yerin vakıf olduğu sabit olup geliri fakirlere sarf edilir.
Bir vakfın yerinde yahut zamanında şâhidlerin ihtilâf etmeleri şâhidIiklerinin kabul edilmesine mani değildir. Bundan dolayı şâhidlerden biri fülan yerde fülan günde vakfın yapılmış olduğuna, diğeri de fülan yerde fülan günde vakfın yapılmış olduğuna şahidlik etseler, şâhidlikleri sahih olur. Çünkü vakıf akdi tekrar yapılabilir. Ama şâhidler vakfedilen malın asıl yerinde ihtilâf etseler, şahidlikleri kabul edilmez.
Fetâvây-ı Kâriü'l-Hidâye sahibine "Bir hâkim tarafından bir vakfa veya bir satışa veya bir icareye dair verilmiş olan hükmün sahih olması için vakfeden veya satan veya icareye veren kimsenin o şeyde mülkünün sübutu şart mıdır?" diye sorulmuş, o da: "Vakfedenin vakfettiği şeye malik olması, icareye verenin icareye vermeye velayeti bulunması, satanın sattığı şeye malik olması veya satmaya vekil olması sabit olursa, ancak bu takdirde hakim tarafından verilen hüküm sahih olur." diye cevap vermiştir.
"Asıl vakfı isbât için" "Minah"da: "Vakfın sahih olması kendisine taallûk ettiği ve bağlı olduğu her

şey asıl vakıfdandır. Vakfın sahih olması kendisine bağlı olmayan şeyler ise vakfın şartlarındandır." diye beyan edilmiştir.
Vakıf hakkında tesâmu (işitme) ile yapılan şahadet de kabul edilir.
Fetâvây-ı Hayriyye'nin şahâdet bahsinde: "Vakıf hakkında işitme ile şahadette şahid: Ben insanlardan o yerin vakıf olduğunu işittiğime dair şahâdet ederim, der." diye yazılıdır.
Hâşiye-i Nûh Efendi'de de: "İşitme ile şahâdette mütevelli: Şu arazi fûlan cihete vakıfdır ve vakıf olduğu meşhurdur, diye dâvâ eder, şâhidlerde: O yerin vakıf olduğunun meşhur olduğuna şahadet ederiz, derler." diye zikredilmiştir.
Hayriyye ile Nûh Efendi de beyân edilen ifadeler ayrı olsa da mânâları birdir.
"Muhtar olan kavil budur." Kenz'de zikredilmiştir ki; görülmeyen bir şeye şâhidlik edilemez. Ancak neseb, nikâh, ölüm, hâkimin velâyeti ve asıl vakıf gibi şeyleri kendisine itimad edilen kimseler haber verdiklerinde onların haberlerine dayanarak yapılan şahâdet câiz olur. Köle olmayan bir kimsenin elinde bulunan bir şeyin onun mülkü olduğuna şahadet edilmesi de caiz olur.
Vakfedenin şartlarını -meselâ vakfın gelirinden şu kadar meblağ fülan yere, şu kadar meblağ da fülan yere, geri kalan geliri de fülan yere sarf edilecek demek gibi- isbat için işitme ile yapılan şahâdet kabul edilmez. Vakfedenin şartlarından maksad vakıfnamede vakfın gelirinin sarf edilmesi hususunda yapılmış olan şartlardır. Yoksa vakfedilen malın vakfedenin mülkü olması, vakfedilen malın vakfedenin mülkünden ayrılması İmam Muhammed'e göre vakfedilen malın mütevelliye teslim edilmesi gibi vakfın sahih olmasının şartları değildir. Çünkü bu şartlar asıl vakıfdan olduğundan bunlarda işitme ile yapılan şahadet kabul edilir.
Tesâmu ile şahâdet, şâhidlerin gördüklerine değil, işitmiş olduklarına şehadet etmeleridir. Hâkimlerin sicillat denilen defterlerinde yazılı olan ile amel etmek de tesâmu ile amel etmek kabilindendir.
Zahire'de: "Şeyhü'l-İslâm'a: meşhur bir vakfın gelirinin sarf edileceği yerleri ve gelirinde hissesi olanlara ne kadar verileceği bilinmese nasılmuamele olunur? diye sorulmuş, o da: O vakfın mütevellilerinin eski zamandan beri nasıl muamele ettiklerine ve kimlere sarf ettiklerine bakılır ve aynı muameleye devam edilir. Çünkü mütevelliler bu muameleyi vakfedenin şartına uygun olarak yaparlar. Müslümanlar hakkında hüsn-i zanda bulunulur diye cevap vermiştir." diye zikredilmiştir. Bu, tesâmu ile sübûtun ta kendisidir.
Hayriyye'de zikredilmiştir ki; bir vakfın şartları, hâkimlerin ellerinde bulunan, "sicillat" denilen defterlerinde yazılı ise istihsanen ona uyulur. Yazılı değil ise, eski zamanlardan beri mütevellilerin devam ede geldikleri minval üzere devam olunur. Bunlardan biri bulunmayınca vakıf hakkında bir şey iddia eden kimsenin bunu delille isbat etmesi lâzım gelir. Bunu isbat edemediği takdirde geliri fakirlere sarf edilir.
Fukahanın "vakfedenin şartları ve vakfın gelirinin sarf edileceği yerleri meçhul olursa, yani bilinmezse" kavillerinden vakfedenin şartları ve vakfın gelirinin sarf edileceği yerleri meçhûl olmazsa, yani bilinirse, bu takdirde bilinen şartlarla amel edileceği anlaşılır. Bu bilinme bazen vakfedeni görmekle değil, eskiden beri yapıla gelen tasarrufla da olur. Nitekim yukarıda geçmiştir.
T E N B İ H : Hâniyye ile İs'âfda zikredilmiştir ki; bir mütevelli bir kimsenin elinde bulunan bir arazi için "bu arazi vakıfdır" diye dâvâ edip bu hususta daha önce geçen adâletli hâkimlerin yazısı bulunan bir vesika göstererek hâkimden o vesika ile o arazinin vakıf olduğuna hükmetmesini taleb etse, fukaha: "Hâkim o vesika ile o arazinin vakıf olduğuna hükmedemez. Çünkü hâkim ancak huccetle hükmeder. Hüccet ise şâhiddir veya ikrardır. Vesika hüccet olamaz. Zira hat hatta benzer." demişlerdir.
Kezâ: Bir hanenin kapısında vakıf olduğu yazılı bir levha bulunsa, hâkimin şâhidler o hanenin vakıf olduğuna şahadet etmedikçe o levha ile o hanenin vakıf olduğuna hükmetmesi câiz olmaz.
Ben derim ki: Bu kavlin zâhiri, yukarıda "Hâkimlerin "sicillât" denilen defterlerinde vakfa aid mevcud olan yazı ile amel olunur." diye geçen kavle münâfidir. Fakat buna şöyle cevap verilebilir: Hâkimlerin sicillatında mevcut olan yazı ile amel edilmesi istihsana göredir. Nitekim İs'âf ve diğer muteber kitaplarda böyle beyân edilmiştir.
Bir de vesika ile amel edilmemesi vesikada mevcud olan yazı, hâkimlerin sicillâtında mevcud olmadığına göredir. Eğer vesikada mevcud olan yazı hâkimlerin sicillâtında da mevcud olursa, o vesika ile amel edilir.
Eşbâh'ın Kazâ bahsinin evvelinde zikredilmiştir ki; hatta (yazıya) itimad edilip onunla amel edilmez. Ancak sultanın ehl-i harbe vermiş olduğu eman fermanının hattına, simsarın, sarrafın, tüccarın defterlerindeki hatlara, hakimlerin sicillâtında vakıfların şartlarına aid olan hatlara itimat edilir.
Eğer bu hatların kabul edilmesinin sebebi hile karışmaması ise vazife, hizmet ve memuriyetlere

tâyin edilenlere sultanın tuğrası ile verilen tâyin emirleri de, ehl-i harbe verilen fermana ilhak olunur.
AIIame-i Biri: "Bu hatların kabul edilmesinin sebebi hile karışmamasıdır. Nitekim zekat bahsinde: "Bir kimse malımın zekâtını verdim deyip vesika gösterse, onunla amel edilmesi câiz olur. Çünkü hatta hile yapmak nadirdir." diye geçen mesele de bunu te'yîd eder." demiştir.
Ben derim ki: Bunu, Şârihin Risale'sinde: "Defter-i Hâkani'de fülan yer, fülan mescidin vakfıdır, diye yazılı bulunsa, şâhidsiz onunla amel edilir. Meşâyih-i İslam bununla fetva vermişlerdir. Behce-i Abdullah Efendi'de ve diğer muteber kitaplarda da böyle tasrîh edilmiştir." diye zikrettiği de teyîd eder. Fakat Hayriyye'de: "Mücerred Defter-i Hâkanî'de yazılı olmasıyla vakıf sabit olmaz. Çünkü hatta itimat edilmez." diye fetva verilmiştir.
METİN
= Her birinin diğerlerinden dolayı hasım, dâvâcı ve dâvâlı olabilmesi =
Bir vakfa müstahik olanlardan her biri diğerleri tarafından hasım tâyin edilmiş olur. Yani bir cemaate vakfedilmiş olan bir vakfın vakfedeni bir olursa, onlardan her biri veya her birinin vekili kendilerine şart kılınmış olan menfaatle ilgili dâvâlarda gerek dâvâcı ve gerek dâvâlı sıfatıyla diğerleri tarafından hasım olabilir. Kezâ: Vârislerden biri de diğerleri tarafından hasım olabilir.
Eşbâh'da; "Her birinin diğerlerinden dolayı hasım olması bir vakıf da hisseleri olanlar ile vârislere mahsustur. Bu iki sınıfdan başka içlerinden biri diğerleri tarafından hasım olabilecek üçüncü bir sınıf yoktur." diye ifade edilmiştir.
Şârih der ki; Bir borçlunun fakirliği alacaklılarından birinin yanında sâbit olursa, o alacaklı diğerleri tarafından hasım olmuş olur da borçlu diğerleri için hapsedilmez. Nitekim yakında gelecektir.
Fukaha: "Dâvâcının gıyabında borçlusunun iflas ettiğine dair olan şâhidleri kabul edilir." demişlerdir.
Kezâ: Nikâh hususunda müsavî olup her biri için itiraz hakkı sâbit olan velîlerden birisinin rızası diğerlerinin rızası yerine geçer. Emân da böyledir. Kısas da böyledir. Müslümanların yolundan umum zararın giderilmesini isteme velâyeti de böyledir.
Her birinin diğerlerinden dolayı hasım olabilmesi meselesi incelenirse, Eşbâh sahibinin: "Bu mesele iki sınıfa mahsus olup üçüncüsü yoktur." diye ifade etmesinin yerinde olmadığı anlaşılmış olur. Varislerden birisinin diğerleri tarafından hasım olması borç davâsındadır. Yoksa ellerinde bulunmayan bir ayn hususunda bir diğerleri tarafından hasım olamaz. Bu mesele hıfzedilmelidir.
Bazı fukaha: "Vakfa müstahik olanlardan her biri diğerleri tarafından hasım olmuş olmaz." demişlerdir. Buna göre, hüküm ancak hazır olanların ellerinde bulunan hisseleri mikdarında sahih olur. Gâib olana hüküm olunmaz.
Bir vakfa müstahik olanlardan her birinin diğerleri tarafından hasım tâyin edilmiş olması asıl vakfın sâbit olduğuna göredir. Eğer asıl vakıf sâbit olmazsa, müstahiklardan her biri diğerleri tarafından hasım tâyin edilmiş olmaz. Bu bahsin tamamı Vehbâniyye Şerhindedir.
İZAH
"Bir vakfa müstahik olanlardan..." Bir vakfın bir kaç tane mütevellisi bulunsa, bunlardan her biri diğerleri tarafından hasım olmuş olur. Çünkü Tatarhâniyyenin on birinci bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse arazisini akrabasına vakfettikten sonra bir şahıs akrabasından olduğunu dâvâ etse bakılır: Eğer vakfeden kimse hayatta ise o hasım olur. Ölmüş ise mütevelli - isterse müteaddid olsun - hasım olur. O şahıs, müteaddid mütevellilerden birisine dava açmış olsa, diğer mütevellilerin toplanması şart değildir. Ölenin vârisi veya vakıfda hisseleri olanlardan biri hasım olamaz.
"Velilerden birisinin" Yani bir kadın küfvü (dengi) olmayan bir erkekle evlendiğinde evlendirme hususunda müsavi olan velîlerden birisinin nikâha razı olması hepsinin razı olması gibidir. Çünkü velilerden her biri için nikâha itiraz hakkı sabittir. Bunlardan birisinin rızası diğerlerinin rızası yerine geçer. Bu, Zahirü'rivâyete göredir. Ama müftâbih olan kavle göre zaman bozuk olduğu için küfvü (dengi) olmayan bir erkekle evlenen bir kadının velisi bulunup velisi evlenmeden önce nikâha razı olmamışsa, nikâh asla câiz olmaz. Kadının velisi bulunmazsa nikâh câiz olur. Nitekim Velî Bâbında geçmiştir.
"Emân da böyledir." Yani Müslümanlardan birisinin bir harbiyye (kâfire) emân vermesi bütün Müslümanların emân vermesi gibidir.
"Kısas da böyledir." Yani öldürülenin velilerinden birisi kısası afvetse kısas düşer. Nitekim velilerin hepsi afvettiğinde kısasın düştüğü gibi. Çünkü onlardan birisini afvetmesi hepsinin afvetmesi yerine geçer. Kısası yerine getirmek de böyledir. Cinayet bahsinde geleceği üzere küçük veliler büyümeden önce büyük veliler kâtili kısas ettirebilir. İmameyn'e göre ettiremez.
Bunda asıl ve kaide şudur: Nikâh, emân ve kısas gibi tecezziyi (bölünmeyi) kabul etmeyen

şeylerin sebebi bulununca, bunlar hak olarak sâbit olan herkes için tam olarak sâbit olur. Şu kadar var ki; öldürülen bir kimsenin birisi büyük, diğeri küçük olmak üzere iki velisi bulunsa, meselâ: Bir karısı ile bir de başka karısından olan küçük oğlu bulunsa, küçük oğlu bâliğ oluncaya kadar karısı kısasa malik olamaz.
"İsteme velâyeti" Yani Müslümanların yolundan umum zararın kaldırılmasını istemek herkesin hakkıdır. Meselâ; ammeye aid olan bir yola bir kimse hatâ yapsa veya hanesinin üstüne yola akan su oluğu koysa, her hangi bir şahıs - isterse zimmî (İslâm devleti tebaasından olan Hıristiyan ve Yâhudi) olsun- dâvâ edip onu yoldan kaldırtabilir. Çünkü bir şahsın dâvâsı o yolda hakkı olan herkesin dâvâsı demektir.
İmam Muhammed: "Bir kimse; kölelerimden Sâlim, Beziğ ve Meymün hürdürler, deyip onlardan birisi bunu şahidle isbat etse, diğerlerinin tekrar isbat etmelerine hacet kalmaz. Çünkü hepsinin âzâdı birdir." demiştir.
Camiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; bir ölünün lehine ve aleyhine müstahik olduğu şeylerde vârislerinden her biri ölüden ötürü hasım (davâcı ve dâvalı) olabilir. Buna göre, bir ölü üzerinde alacağı bulunan bir kimse bunu ölünün vârislerinden birisinin huzurunda dâvâ edip isbat olsa, bu isbat diğer vârislerinden her biri için de yapılmış sayılır.
Keza: Bir ölünün bir kimse üzerinde alacağı bulunduğunu vârislerinden birisi dâvâ edip isbat etmiş olsa, bu isbat da diğer vârislerinden her biri için yapılmış sayılır.
Velhasıl: Vârislerden her hangi birisinin diğerleri tarafından hasım olması ölünün bırakmış olduğu borcu ile alacağı dâvâsındadır. Ölünün bırakmış olduğu ayınlara gelince bakılır: Eğer ayn taksim edilmeyip ellerinde mevcud ise yine birisi diğerleri tarafından hasım olur. Meselâ; bir hane üç kardeşe miras olarak intikal edip o haneyi taksim etmeden kardeşlerden ikisi gâib olup o hane geride kalanın elinde iken bir kimse çıkıp elinde bulunan kardeşi dâvâ edip o hanenin kendisinin mülkü olduğunu isbat elmiş olsa, bu isbat diğerleri için de isbat sayılacağından o hane o kimse için hükmedilir. Eğer ayn taksim edilmiş ise, birisi diğerleri tarafından hasım olamaz. Mesela; o hane taksim edildikten sonra davâ edip isbat etse, bu isbat yalnız hazır olan kardeş için isbat sayılır ve yalnız onun hissesi o kimseye verilir. Gâib olan kardeşlerin hisseleri verilmez. Onlar geldiği zaman yeniden dâvâ etmesi lâzım gelir.
Kınye'de: "İki kardeş arasında bir vakıf bulunup kardeşlerden birisi ölüp vakıf hayatta kalan ile ölenin çocuklarının elinde kaldığında hayatta kalan kardeş, ölen kardeşinin çocuklarından birinin üzerine şâhid getirerek: Bu vakıf batından sonra batına yani kendilerine vakfedilenlerden bir kimse kalmadıktan sonra onların çocuklarına yapılmıştır, siz bu vakıfdan mahrumsunuz deyip dâvâ zamanında ölenin diğer çocukları mevcud olmasa bile bu dâvâ ve şâhidler kabul edilir. Çünkü o çocuklardan birisi diğerlerinden ötürü hasım olmuş olur." diye zikredilmiştir.
METİN
Bir vakfın mütevellisi vakfın malıyla vakıf için bir hane satın almış olsa, o hane asıl vakıf olan hanelere katılmış olmaz. Çünkü vakfın lüzumu hakkında pek çok söz olup burada bulunmadığından esah olan kavle göre o hanenin satılması caiz olur.
Bir müezzin ile imam vakıftan ücretlerini almadan ölseler, ücretleri sıla kabilinden olup ancak alınmakla mâlik olunacağından düşer. Nitekim ücretini almadan ölen hâkimin ücretinin düştüğü gibi.
Bazı fukaha: "Müezzin ile imamın vakıfdan aldıkları ücret kabilinden olduğundan düşmez. Çalıştıkları müddetin ücreti vârislerine miras olarak intikal eder." demişlerdir.
Dürer'de Mürted bâbından önce ve diğer muteber kitablarda "düşmez" diye yazılıdır. Musannıf: "Birinci kavil tercih edilmiştir. Çünkü ikinci kavil zayıfdır." demiştir.
Şârih der ki; Kınye'nin kısaltılmışı Buğye isimli eserde; "Müezzin ile imamın ücretleri vârislerine miras olarak intikal eder. Ama hâkimin ücreti vârislerine miras olarak intikal etmez." diye zikredilmiştir. Eşbâh'ın vakıf, Nehirin Mağnem bahislerinde de böyle ifade edilmiştir.
Bir vakıfda gelirinin imama verilmesi şart kılınmış bir hane olup imam ücretini almadan ölse bakılır: Eğer haneyi mütevelli kiraya vermiş ise, İmamın ücreti düşer. Eğer haneyi imam kiraya vermiş ise ücreti düşmez. Çünkü kira akdi ücretini alma yerine geçmiş olur. İmâdiyye.
Bir imam hasad zamanı kendisine tahsis olunan bir senelik geliri peşin olarak vakıfdan aldıktan sonra sene tamam olmadan önce imamlık vazifesîni bırakıp gitse, seneden geri kalan müddetin geliri kendisinden geri alınmaz. Cizye gibî ve sene tamam olmadan önce ölen hâkim gibi olur. Eğer imam fakir ise senenin geri kalan geliri kendisine helâl olur. Medreselerdeki talebe-i ulûmda da hüküm yine böyledir. Dürer.
İbn-i Şahne, tahsisat sahiblerinin tahsisatını ve azillerini gerektiren gaib olma müddetini bir nazımla şöyle beyân etmiştir: Talebe-i ulûm maişetlerini temin gibi zaruri bir iş için sefer ve seyahatları üç ayı geçmezse, artık bu kadar müddet gâib olmaları afvedilir ve tahsisatlarını olabilirler. Fukaha ittifak etmişlerdir ki; tahsisat sahibleri sefer ve seyahatler gerek zaruri olsun,

gerek olmasın üç ayı geçerse tahsisatlarını alamazlar. Bu hüküm şeriatta sefer müddeti ile takdir edilmiştir.
Şârih der ki; bu tafsilât medresede sakin olanlar, hac farizası, sıla-i rahimle sefere gitmeyenler hakkındadır. Ama hac farîzası ve sıla-i rahim için sefere giden talebe-i ulûm azle ve tahsisata müstahik olmazlar. Nitekim Şürunbulâli'nin Vehbâniyye Şerhinde de böyle ifade edilmiştir.
= Vazifelerde istinâbe (naib ve vekil tayin etme) =
İmam ve müderris olan bir fakihin bir özürden dolayı yerine nâib ve vekil tâyin etmesi câiz olmaz. Diğer vazife sahiplerinin hükmü de yine böyledir, özürsüz nâib ve vekil tâyin edilmesi hiç câiz olmaz.
Bir mütevelli vakfını kiraya verdiğinde kira mukavelesinde o vakfa hâkim tarafından mı veya vakfeden tarafından mı mütevelli tâyin edildiğini beyan etmese, fukaha karışıklık olmasın diye bu kira akdini câiz görmezler.
Vasi de mütevelli gibidir. Fıkıh kitaplarında beyân edildiğine göre, kiraya vermede vasi ile mütevellinin hükümleri tâyin edilme sebebiyle değişmektedir. Babanın veya dedenin veya hakimin tayin ettiği vasîlerin hükümleri ayn olduğundan bütün tasarrufları kiraya vermeye kıyas et.
Şârih der ki; İmam-ı Süyûti Keşfu'd-Dababe fi cevazi'l-istinabe isimli risalesinde: "İstinabenin cevazında icmâ vardır." diye nakletmiştir. Bu mesele hıfzedilmelidir.
İZAH
"Vakfın malıyla" Yani bir vakfın mütevellisi vakfın geliriyle bir hane satın aldığında o hane asıl vakıf olan hanelere katılmış olmaz. Eğer mütevelli bir vakfın geliriyle değil de satılan bir vakfın bedeliyle bir yer satın alırsa, satın alınan yer - ne kadar vakıf için satın alınmış olduğu söylenmiş olmasa bile- evvelki vakfın şartları üzere vakıf olmuş olur. Nitekim istibdâl (değiştirilme) bahsinde geçmiştir.
Fetih'de: "Bir vakfın mütevellisinin vakfın geliriyle bir yer satın almasının câiz olması vakfın tamire ihtiyacı olmadığı zamandır. Zahir olan budur. Çünkü vakfın tamire ihtiyacı olursa, geliriyle bir şey satın alması câiz olmaz. Nitekim tamire muhtaç olduğunda gelirini müstahiklerine vermesi de caiz olmaz." diye yazılıdır.
Kınye'den Naklen Bahır'da : "Kendisine sadece mütevellilik verilen bir kimsenin vakfın geliriyle bir yer satın alabilmesi için hakimden izin alması lâzımdır. Hatta borç para alıp onunla vakıf için bir yer satın almış olsa, kendisi için satın almış olur." diye beyân edilmiştir.
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de: "Mütevelli fukahanın ihtilafı bulunan yerde iş yapacağı zaman ihtiyaten hâkimin emriyle yapmalıdır." diye zikredilmiştir.
"O hanenin satılması câiz olur." Bezzaziye sahibi: "Metinde geçeni beyân ettikten sonra Ebu'l-Leys'e göre o hane istihsânen vakıf olmuş olur, diye zikretmiş ve muhtar olan kavil budur." demiştir.
Ben derim ki: Tatarhâniyye'de: "Muhtar olan kavle göre, ihtiyaç hasıl olursa o hanenin satılması câiz olur." diye yazılıdır.
"Hâkimin" Yani ücretini almadan sene içinde ölen hâkimin ücreti düşer. Eğer senenin sonunda ölürse, ücretinin vârislerine verilmesi müstehab olur. Nitekim Hidâye'nin mürted bâbından önce de böyle zikredilmiştir.
"Buğye isimli eserde" Yani Buğye'de zikredilmiştir ki; imam ile müezzin ücretlerini almadan sene içinde ölseler, ücretleri miras olarak varislerine intikal eder. Buğye sahibinin bunu kesin olarak söylemesi, bu kavlin tercih edilmiş olduğunu gerektirir.
Ben derim ki: Bu kavlin tercih edilmiş olmasının sebebi; - câmekiyye meselesinde zikredileceği üzere- imam ve müezzin gibi vazife sahiblerine vakfın gelirinden verilen aylığın bir bakımdan ücret ve bir bakımdan sıla mahiyetinde olmasıdır.
Mütekaddimîn-i fukaha (hicri üç yüz tarihine kadar yetişen fakihler) ibâdet ve tâat karşılığında ücret alınmasını menetmişlerdir. Müteahhirîn-i fukaha(hicri üç yüz senesinden sonra yetişen fakîhler) ise ders okutma, Kur'ân-ı Kerîm'i öğretme, ezân okuma, İmamlık yapma karşılığında ücret alınmasının câiz olduğuna fetva vermişlerdir. Bundan dolayı bir âlim mütekaddimîn-i fukahanın îçtihadına bakarsa, imam ve müezzin gibi vazife sahiblerinin almış oldukları aylığın sılaya benzeme cihetini tercih eder de aylığını almadan ölenlerin aylığının düşeceğini söyler. Çünkü sılaya alınmadan önce malik olunmaz.
Bir âlim müteahhirin-i fukahanın ictihadına bakarsa, imam ve müezzin gibi vazife sahiblerinin almış oldukları aylığın ücrete benzeme cihetini tercih eder de aylığını almadan ölenlerin aylığının düşmeyeceğini söyler. Fetva müteahhirîn-i fukahanın içtihatlarına göre olduğundan Buğye sahibi ikinci kavlin kesin olduğunu söylemiştir.
Hâkimin vakıftan aldığı aylık asla ücrete benzeme ciheti bulunmadığından aylığını almadan sene içinde ölen hakimin aylığı düşer. Çünkü hiç bir fakih verilen hüküm karşılığında ücret alınmasının

caiz olduğunu söylememiştir.
Senede bir mahsûl verilen vakıflarda sene ibtidası mahsülün yetiştiği zamandır. Böyle bir vakıfda müderris gibi vazifeli olan kimse sene içinde ölse, çalıştığı müddetin ücreti vârislerine verilir, geri kalan müddetin ücreti düşer. Böyle bir vakfın geliri vakfedenin çocuklarına şart kılınmış ise, bu gelirin o çocuklara verilebilmesi için gelirin zuhuruna yani gelir ekin ise, ekinin başak tutmasına itibar edilir. Buna göre, o çocuklardan birisi gelir zuhur ettikten sonra ölürse, onun hissesi varislerine verilir. Gelir zuhur etmeden ölürse, ileride zuhur edecek gelirdeki hissesi düşer. Enfeu'l- Vesail. Eşbâh sahibi de buna tâbi olmuştur. Hay-riyye'de de bunun ile fetva verilmiştir.
Bir vakıf taksitle kiraya verilirse, her taksit zamanı gelirinin zuhuru yerindedir. Bundan dolayı o vakıfda hissesi olanlardan her kim taksim zamanı hayatta bulunursa taksitteki hissesine müstahik olur. Hissesini almadan ölürse, vârislerine miras olarak intikal eder. Nitekim Hânutî sahibi Fetih sahibine tabi olarak bununla fetva vermiştir.
T E N B İ H : Hanefi mezhebinden olan Allâme İbn-i Zahire'ye "Sultan tarafından her sene hac mevsiminde Haremeyn (Mekke-i Mükerreme ile Medine-i Münevvere) ahalisine surre ismiyle gönderilen parada veya zahirede hissesi olan bir kimse sene içinde ölmüş olsa, o senenin hissesine müstahik olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Müstahik olur." diye cevap vermiştir.
Ebu'l-Leys Ennevâzil isimli eserinde: "O ölen kimsenin hissesi vârislerine verilir." diye zikretmiştir.
Allâme Biri: "Mekke-i Mükerreme ile Medine-i Münevvere'ye sıla ve atıyye olarak gönderilen emanetler yerine ulaştığında kendilerine gönderilen zatlar ölmüş olsa, çocuklarına verilir diye fetva verdim." demiştir.
"Bir imam hasad zamanı..." Yani bir mescidin imamı hasad zamanı kendisine tahsis olunan bir senelik geliri peşin olarak aldıktan sonra sene henüz tamam olmadan hizmetini terk edip gitse, gelirden senenin geri kalan müddetine düşen mikdar imamdan geri alınmaz. İtibar hasad zamanınadır. Hasad zamanı imam ise gelire müstahik olur. Fakat gelirden imamlık yapmadığı müddete düşen hisseyi yemesi kendisine helâl olur mu? Fakir ise helâl olur.
Kezâ: Bir medresede oturan talebeler bir senelik gelirlerini peşin olarak aldıktan sonra sene henüz tamam olmadan o medreseyi bırakarak başka bir medreseye gitseler, almış oldukları gelir kendilerinden geri alınmaz.
Bazı fıkıh kitablarından naklen Kınye'de zikredilmiştir ki; imamlık yapmadığı günlere düşen gelir mikdarı imamdan geri alınır.
Ben derim ki: Vakfedenin maksadına yakın olan da budur.
Ben derim ki: Hasad zamanı bir senelik geliri peşin olarak aldıktan sonra sene tamam olmadan hizmetini bırakıp gidenden hizmet etmediği günlere düşen hissenin geri alınmaması vakfeden tarafından her günün hizmeti için muayyen bir mikdar tahsis edilmediğine göredir, diye kayıdlanmalıdır. Eğer vakfeden tarafından her günün hizmeti için muayyen bir mikdar tahsis edilmiş ise cuma ve salı günleri ders okutmayan bir müderris için o günlerin ücretini alması kendisine helâl olmaz.
"Cizye gibi" Yani sene içinde ölen bir zimmîden senenin geçmiş günlerinin cizyesi kendisinden alınmadığı gibi olur. Metinde geçen ibârenin şu mânâya da ihtimali vardır: Bir zimmi sene içinde cizyesini verdikten sonra İslâm şerefiyle müşerref olsa veya ölse kendisi veya vârisleri verilmiş olan cizyeyi geri alamaz.
"Gâib olma..." Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; bir medrese ehline tahsis edilmiş gelir, o medresede ilim öğrenmek için oturanlara verilir. Böyle bir medresede oturan bir talebe gâib olsa bakılır: Şehirden ya çıkmış olur veya olmaz. Eğer şehirden çıkarak sefer müddeti (90 km.lik) bir mesafeye gittikten sonra geri gelirse, geçen günlerin tahsisatını alamaz. Hac için sefere gitmiş ise yine geçen günlerin tahsisatını alamaz. Şehirden çıkarak köye gidip on beş gün ve daha çok kalırsa bakılır: Eğer gezi için gitmiş ise yine geçen günlerin tahsisatını alamaz. Eğer maişetini temîn gibi zaruri bir iş için gitmiş ise orada kalma müddeti üç ayı geçmedikçe geçen günlerin tahsisatını alır. Gâib olma müddeti üç aydan ziyade olursa, odasını ve tahsisatını başka bir talebe alabilir. Eğer şehirden çıkmamış ise yine bakılır: Eğer şer'î ilim yazmakla meşgul ise afvedilir ve tahsisatını alır. Eğer şer'î ilim yazmakla meşgul değil ise medreseden çıkarılması câiz olur. Maişetini temin gibi zaruri bir işi olmaksızın köye gidip orada on beş günden az kalan talebenin tahsisatının kesilmesinde ihtilaf vardır: Bazı fukahaya göre o talebenin tahsisatı kesilir. Bazı fukahaya göre ise tahsisatı kesilmez. İbn-i Şahne'nin şerhinde zikredilenin hülâsası budur;
Kınye'nin İmamet Babında zikredilmiştir ki: bir imamın senede bir hafta kadar köydeki akrabasını ziyaretten veya bir musibetten veyahut istirahattan dolayı vazifesini terk etmesi âdeten ve şer'an afvolunur. Bu mesele, maişetini temin gibi şer'î bir mazereti olmaksızın köyünde on beş günden az kalan talebenin tahsisatı kesilmez diyen kavil üzerine mebnidir.

Eşbâh'ın elâdetü muhakkemetün kaidesinde de zikredilmiştir.
T E N B İ H : Hassâf'da zikredilmiştir ki; bir mütevelliye dilsizlik, körlük, delilik ve felç gibi bir âfet arız olsa bakılır: Eğer vakfın işlerini idare edebilirse, mütevellilikten azledilmez ve mütevellilik ücretini alır. Eğer vakfın işlerini idare etmekten aciz olursa, hâkim tarafından azledilerek yerine başkası tayin edilir ve aciz olduğu zamandan itibaren mütevellilik ücreti düşmüş olur. Buna göre bir müderris hastalık gibi bir âfet kendisine arız olduğundan ders okutamasa, vakfın tahsisatına müstahik olmaz.
"Bu tafsilât..." Yani gâib olan talebenin şehirden çıkıp çıkmadığına, çıkmış ise sefer müddeti gidip gitmediğine bakılması, vakfedenin şu akar şu medresede oturanlara vakıf olsun dediğine göredir. Eğer vakfeden derse iştirak etmeyenin tahsisatı kesilsin diye şart kılarsa, şartına riayet edilir. Yani derse katılanın tahsisatı verilir. Derse katılmayanın tahsisatı kesilir. Bu bahsin tamamı Bahır'dadır.
"Vazifelerde istinâbe..." Yani imam ve müderris gibi vazife sahiplerinden birinin özrü bulunsun veya bulunmasın yerine nâib ve vekil tâyin etmesi câiz değildir. Fakat buna Bahır'da itiraz edilmiştir. Şöyle ki; Hassâf: "Mütevellinin kendi yerine vekil tâyin etmesi ve ona mütevellilik için tahsis edilen ücretten bir şey vermesi câiz olur." diye tasrih etmiştir. İs'âf'da da böyle beyân edilmiştir. Bu, istinâbenin cevazını tasrih gibidir. Çünkü nâib, ücretle vekildir.
Kınye'de: "Bir imam kendisinin bulunmadığı zamanlarda yerine imamlık yapsın diye bir kimseyi vekil tâyin etse, eğer asıl imam senenin ekserisinde imamlık vazifesini ifa ederse, vekil imam vakıfdan imamlık için tahsis edilen ücretten bir şeye müstahik olmaz." diye yazılıdır.
Hulasa'da; "İmamın kendi yerine vekil tâyın etmesi - bu hususta kendisine izin verilmiş olmasa bile- câiz olur. Fakat hâkimin kendi yerine vekil tâyin etmesi câiz olmaz." diye ifade edilmiştir.
Bahır'da Kınye'de zikredilen şöyle hulâsa edilmiştir: Nâib, vakıfdan bir şeye müstahik olmaz. Çünkü istihkak takrirledir. Nâib hakkında ise takrir mevcud değildir. Asıl imam senenin ekserisinde imamlık vazifesini yapmış olursa- vakıfdan imamlık için tahsis edilen ücretin hepsine müstahik olur.
Asıl imam, vekil tâyin ettiği imam için hizmetine karşılık olarak her ay muayyen bir ücret tâyin etse buna müstahik olur mu? Kınye'de bundan bahsedilmemiştir. Zâhir olan, vekil imamın bu ücrete müstahik olmasıdır. Çünkü asıl olan imam, vekil imamı kiralamıştır, vekil imam da kendisine verilen hizmeti yapmıştır. Müteahhirîn-i fukahanın kavline göre, imamlık yapmağa, ders okutmağa ve Kur'ân-ı Kerîm'i öğretmeye karşılık ücret alınması câizdir. Fetva da bunların kavli üzerinedir.
İstinâbe câiz olmaz diyenlerin kavline göre, asıl imam vazife yapmayıp vazifeyi vekil imam yaptığı takdirde vazife boş geçmiş sayılacağından mütevelli imamlık için tahsis edilen ücreti bunlardan hiç birisine vermez. Hâkimin asıl imamı azletmesi de câiz olur. Kahire'de insanlar, istinâbenin cevazıyla amel etmektedirler ve nâîbin bulunmasıyla vazifenin boş geçtiğini de kabul etmemektedirler. Bunu cuma bâbında "Râcih olan kavle göre, hatibin nâib tâyin etmesi câizdir." diye geçen mesele de te'yîd eder.
Hayrü'r-Remli hâşiyesinde: "Kenz'in, Hidaye'nin ve bir çok metinlerin, şerhlerin, fetvaların kaza bahsinde yukarıda geçenleri naklettikten sonra nâibliğin câiz olmasını ders okutma gibi nâibliği kabul eden vazifeler ile kayıdlanması vâcibdir. Çünkü öğrenme gibi nâibliği kabul etmeyen vazifelerde nâiblik câiz değildir." demiştir.
Nâibliğin câiz olduğu yerde nâib tayin edilenin, nâib tayin edene fazilette müsavî olması veya ondan üstün olması veya ondan aşağı olması arasında fark yoktur.
Müteahhirîn-i Şâfiiyye'nin "nâib tâyin edilenin nâib tâyin edene müsavî olması veya ondan üstün olmasıyla kayıdlamış olduklarını" gördüm. Bazı fukaha: "Nâib tâyin edilen, nâib tâyin edenden aşağı derecede olsa bile mutlak surette câiz olur." demişlerdir.
Yine Hayriyye'de Bahır'da yazılı olanın hülâsası nakledildikten sonra: "Bilhassa özür bulunmakla beraber insanların devam ede geldikleriyle amel etmek vâcib olur. Buna göre vakfeden tarafından tahsis edilen ücretin hepsi asıl vazife sahibinin olur. Nâib ise asıl vazife sahibi tarafından tayin edilen ücreti alır." diye zikredilmiştir. Bu, Ebussûud Efendi'nin vermiş olduğu fetvaya muhâliftir. Çünkü Ebussûud Efendi fetvasında: "Nâib tâyin edilebilmesi için şer'î bir özür bulunması, vazifenin fetva verme ve ders okutma gibi nâibliği kabul eden cinsten bulunması, nâibin asîle fazilette müsavî veya ondan üstün olması, vakfeden tarafından tahsis edilen ücretin tamamının nâibin olması asîl için bir şey verilmemesi şarttır." diye beyân etmiştir.
Biri: "Bunu nakledip hak olan budur. Fakat Hanefî mezhebinden olan Şeyh Bedrüddîn'den Bahır'dakinin misli ve onun hocasının hocası Hanefi mezhebinden olan Ali b. Zahîre'den de naib tâyin edilebilmesi için şer'î bir özrün bulunmasının şart olduğu nakledilmiştir." demiştir.
Ben derim ki: Nâib tâyin edilebilmesi için şer'î bir özrün bulunmasının şart olması için bir sebep vardır. Ama nâibin vazifeye ehliyeti bulunduktansonra asıle fazilette müsavî veya ondan üstün

olmasının şart kılınması için bir sebep yoktur. Ancak nâibin ehliyette asil gibi olması murad edilirse başka.
Fetâvây-ı İbn-i Şılbî'de yazılı olan da bunu ifade etmektedir. Şöyle ki: İbn-i Şılbî'ye "Nâzır (vakfa nezaret eden kimse) kuvvetten düşüp vakıf hususunda konuşamaz hale gelince hayatının geri kalan kısmında vakfa nezaret etmesi için başkasına izin verebilir mi, kendisi nezareti bırakabilir mi?" diye sorulmuş o da: "Evet, adâletli ve ehliyetli bir şahsı yerine nâib tâyin edebilir. Fakat kendisi için şart kılınmış olan nezareti bırakamaz. Nezaretten kendi nefsini azletse bile azledilmiş olmaz." diye cevap vermiştir.
Vakfeden tarafından tahsis edilen ücretin tamamı naibin olur, denilmesi Bahır'da: "Tahsis edilen ücrete müstahik olma ancak takrirdir." diye geçen kavle münâfidir. Bilhassa asil, senenin çoğunda vazife yapmışsa nâib tahsisatın tamamını nasıl alabilir?
Kınye'den naklen geçen açıktır ki; nâib hiç bir şeye müstahik olmaz, ancak asil tarafından bir ücret tâyin edilmiş olursa ona müstahik olur. Fakat vazifeyi tek başına nâib yapar ve vakfeden tarafından da tahsisat imamlık ve ders okutma gibi vazifeleri bizzat yapan kimselere şart kılmış olursa, bu takdirde tahsis edilen ücrete nâib müstahik olur.
Muhakkık Şeyh Abdurrahman Efendi'den naklen Tenkîhu'l-Hamidiyye isimli eserimde yazdım ki: Abdurrahman Efendi'ye "Bir camii şerifin müezzinlerine gelir tahsis edilip vakfedenler tarafından bu gelir ezanlar ve duâlar karşılığında şart kılınmış olup o caminin müezzinleri yerlerine nâîbler tâyin edip ezan ve duâları naibler ifa etseler, o gelire nâibler müstahik olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Evet, o gelire nâibler müstahik olur, asıl müezzinler müstahik olmazlar. Çünkü bu gelir bizzat ezanları ve duâları okuyanlar için şart kılınmıştır." diye cevap vermiştir.
"Bir mütevelli vakfını kiraya verdiğinde..." Câmiu'l-Fûsuleyn'in yirmi yedinci bâbında zikredilmiştir ki; hâkim tarafından bir kimse vasî veya mütevelli tâyin edildiği zaman sicillât denilen hâkimin defterine vasî veya mütevelli tâyin etmeye velâyeti bulunan hâkim tarafından fülan kimse vasî veya mütevelli tâyin edilmiştir, diye yazılmalıdır. Eğer fülan kimse hâkim tarafından vasî tâyin edilmiştir, kavil üzerine kısaltılmış olursa, çok defa vasî tâyin etmeye velayeti bulunmayan hâkim tarafından tâyin edilmiş olur. Çünkü hâkimin vasî veya mütevelli tâyin edebilmesi ancak menşûrunda (padişah tarafından hâkim tâyin edildiğine dair kendisine verilen fermanda) vakıflarda ve yetimlerde tasarruf etmesi açık olarak yazılmış olduğu takdirdedir. Böyle bir hâkimin tâyin ettiği vasi veya mütevellinin vermiş olduğu hüküm, hâkimin nâibinin hükmü gibi olur. Bundan dolayı hâkimin menşûrunda "fülan hâkime nâib ve vekil tâyin etmesi için izin verilmiştir" diye yazılı olması lâzımdır.
METİN
= Mütevelli tâyin etmek salahiyetinin önce vakfedene, sonra vakfedenin vasîsine, daha sonra salahiyetli olan hâkime aid olması =
Bir vakfa mütevelli tâyin etmek önce vakfedene aiddir. Sonra vakfedenin vasîsine aiddir. Çünkü vasîsi onun yerine geçmektedir.
Vakfeden, bir kimseyi yalnız vakfının işine vasî tâyin etse, Zahirü'r-rivâyete göre o kimse vakfedenin her işinde vasîsi olur. İmam Ebû Yusuf'a göre, yalnız vakıf işinde vasîsi olur.
Bir kimse vakfında nezareti bir şahıs için kıldıktan sonra başka bir şahsı da vasî tâyin etse, o şahısların işleri ayrılmadıkça her ikisi de nâzır (nezâretçi) olur. Bu bahsin tamamı İs'âf'dadır.
Bir vakıf için iki vakıfnâme bulunup her birinde bir mütevellinin ismi yazılı olup birisinin tarihi sonra olsa bile her ikisi mütevelli olmakta ortak olur. Bahır.
F E R İ: Mütevelli olmak isteyenin mütevelli tayin edilmesi layık değildir. Fakat vakfa nezaret etmesi kendisine şart kılınan kimsenin tâlib olması bundan müstesnadır. Sanki vakfeden onun mütevelli olmasını şart kılmış olur da o da vakfedenin şartını yerine getirmeyi murad etmiş olur. Nehir.
Vakfedenin ölümünden sonra mütevellilik kendisine şart kılınmış kimse de ölüp mütevelliliği bir kimseye vasiyet etmemiş olursa, mütevelli tâyin etmek salahiyetli hakime aid olur. Çünkü vakıfda istihkakı olanın mütevelli tayin etmeye velâyeti olmayıp ancak mütevelli olması vardır. Nitekim yukarıda geçmiştir.
İZAH
"Mütevelli tayin etmek..." Bahır'da beyân edildiğine göre, bir vakfa mütevelli tâyin etmek salahiyeti hayatta olduğu müddetçe şart kılmasa bile evvela vakfedene aiddir. Vakfeden, mütevelliyi azledebilir. İmam Ebû Yusuf'a göre, vakfedenin ölmesiyle tâyin etmiş olduğu mütevellinin vazifesi sona ermiş olur. Ancak vakfeden hem hayatında hem de öldükten sonra onun mütevelli olmasını şart kılmış olursa başka.
Tatarhâniyye'de zikredilmiştir ki; bir mescidin cemaatı mescidin işlerine bakması için bir kimseyi ittifakla mütevelli tâyin etseler mükaddimîn-i fukahaya göre sahih olur. Fakat efdal olan hâkimin izniyle mütevelli olmasıdır. Sonra muteahhirîn-i fukaha ise, onun mütevelli tayin edilmiş

olduğunu hâkime bildirmemek efdaldir diye ittifak etmişlerdir. Çünkü hâkimlerin vakıf mallarında tamahları olduğu bilinmektedir.
Kezâlik: Muayyen ve adedleri belli kimselere yapılmış olan bir vakfa kendi içlerinden birisini ittifakla mütevelli tâyin etseler, yine hüküm aynıdır.
Ben derim ki: Fukaha: "Yetimin vasîsi hakkında da aynı hükmü zikredip tacirlerden birisi yetimin malında alım-satım gibi tasarruf da bulunsa câiz olur." demişlerdir. Hâniyye'de: "Bu istihsandır. Bununla fetva verilir." diye yazılmıştır.
"Sonra vakfedenin vasisine..." Yani bir vakfa mütevelli tâyin etmek vakfedenden sonra vakfedenin vasîsine aiddir. Hatta vakfeden ölürken bir kimseyi vasî tâyin edip vakıf işinden bahsetmese, vakfın velâyeti de vasiye aid olmuş olur.
"O şahısların işleri ayrılmadıkça..." Eğer o şahısların işleri ayrılmış olursa, şöyle ki: Bir kimse: "Şu arazimi fülan cihete vakfettim ve fülan şahsı ona mütevelli tayin ettim. Fülan şahsı da terekeme ve bütün işlerime vasi tayin ettim" dese, bu takdirde o şahıslardan her biri kendisine verilen işlerde tek başına olmuş olur. İs'af.
Galiba bunun vechi; bir meclisde o şahıslardan her birinin ayrı ayrı işlere tayin edilmesi tâyin edenin bütün işlerinde ortak olmayacaklarına karinedir. Fakat Zahire'den naklen Enfeu'l Vesail'de zikredilmiştir ki: bir kimse ölürken vakfına bir şahsı ve çocuklarına da başka bir şahsı vasi tayin etse, İmam-ı Azam ile İmam Ebu Yusuf'a göre, o şahıslardan her biri o kimsenin bütün işlerinde vasisi olmuş olur.
Bir kimse iki akarından birisini bir kavme, diğerini de başka bir kavme vakfedip her birine bir mütevelli tâyin ettikten sonra Zeyd'i de vasî tâyin etse, Zeyd de o iki mütevelli ile beraber mütevelli olmuş olur. Zeyd de Amr'i vasî tayin etse, Zeyd için sâbit olan haklar aynen Amr için de sâbit olmuş olur. Çünkü vasinin vasîsi vakfedenin vasîsi yerindedir. Hatta vasînin vasîsi vakfedenin tâyin ettiği mütevelli ile mütevellilikte ortak olur.
Tatarhâniyye'nin Edebü'l-Evsıyâ bahsinde: "Bir kimse bir şahsı vasî tâyin ettikten bir müddet sonra başka bir şahsı da vasî tayin etse, bu şahıslardan her biri o kimsenin malında tasarruf etmek hususunda vasîsi olur. O kimse gerek ilk tayin ettiği vasîsini hatırlasın, gerekse hatırlamasın müsavîdir. Çünkü biz Hanefîlere göre, bir vasîyi, vasi tâyin eden kimse vasîlikten azletmedikçe kendiliğinden azledilmiş olmaz. Hatta iki vasî arasında bir sene veya daha çok müddet bulunsa bile ilk vasî vasilikten azledilmiş olmaz." diye zikredilmiştir.
Kınye'de beyân edilmiştir ki; hâkim mütevellisi bulunan bir vakfa başka bir mütevelli tâyin etse bakılır: Eğer birinci mütevelliyi vakfeden tâyin etmişse, ikinci mütevelli ile azledilmiş olmaz. Eğer birinci mütevelliyi de hakim tayin edip bunu bildiği halde ikinci mütevelliyi tâyin ederse, birinci mütevelli azledilmiş olur. Buna göre, ikinci mütevelliyi vakfedenin tâyin etmesiyle hâkimin tâyin etmesi arasında fark vardır. Vakfeden tâyin ederse, ikinci mütevelli birinci mütevelli ile mütevelli olmakta ortak olur. Hâkim birinci mütevelliyi bildiği halde ikinci mütevelliyi tâyin ederse, birinci mütevelli azledilmiş olur.
"Vakfedenin ölümünden sonra..." Şârih, vakfedenin ölmesiyle kayıdlamıştır. Çünkü vakfedenin hayatında tâyin ettiği mütevelli ölse, Mücteba sahibi: "Yeniden mütevelli tâyin etmek salahiyeti vakfedene aid olur." demiştir. İmam Muhammed Siyer-i Kebirinde: "Mütevelli tâyin etmek salahiyeti hâkime aid olur." diye zikretmiştir.
Fetâvây-ı Suğra'da: "Mütevelli tâyin etmek salahiyeti vakfedene aiddir. Hâkime aid değildir. Vakfeden ölmüşse bakılır: Eğer vakfedenin vasîsi varsa, mütevelli tâyin etmeye hâkimden evlâdır. Eğer vasîsi yoksa mütevelli tâyin etmek salahiyeti hâkime aid olur." diye yazılıdır. Buna göre bir vakfın mütevellisi varken, hâkim o vakıfda tasarruf da bulunmaya mâlik olamaz.
Bahır'da beyân edildiğine göre hâkimin velâyeti, mütevellilik kendisine şart kılınan kimseden ve şart kılınan kimsenin vasîsinden "sonra gelir. Artık vakfeden, vakfında takrîri mütevelliye şart kılmış ise o vakıfdaki vazifelerde hâkimin takriri sahih olmaz. Remlî Hayrüddîn ile Allâme Kâsım bununla fetva vermişlerdir. Fakat bu, Kahire'de vâki olana muhâliftir.
T E N B İ H : Vakfedenin ölmesiyle tâyin etmiş olduğu mütevellisi azledilmiş olur. Fakat vakfeden hem hayatında, hem de öldükten sonra onun mütevelli olmasını şart kılmış ise azledilmiş olmaz.
Kınye'de zikredilmiştir ki; hâkimin tâyin etmiş olduğu mütevelli, hâkimin azledilmesiyle azledilmiş olmaz.
METİN
Vakfedenin akrabasından mütevelli olmaya salahiyetli bir kimse bulundukça dışardan mütevelli tâyin edilemez. Çünkü akrabası vakıf hakkında yabancılardan daha çok alaka gösterir ve vakfedene daha şefkatli olur. Vakfedenin maksadı vakfın akrabalarına nisbet edilmesidir.
Bir mütevelli hayatta ve sıhhatta iken kendi yerine başkasını mütevelli tâyin etmek istese bakılır: Eğer kendisine mütevellilik umûmi surette bırakılmış ise yerine başkasını mütevelli tâyin

etmesi sahih olur. Sonra onun azline mâlik olamaz. Ancak vakfeden, mütevelliliği başkasına bırakmak ve onu azletmek hakkını mütevelliye şart kılmış olursa, bu takdirde azle mâlik olur. Eğer kendisine mütevellilik umûmi surette bırakılmamış ise, sıhhat halinde yerine başkasını mütevelli tâyin ederse sahih olmaz. Ölüm hastalığında tâyin ederse sahih olur.
Mütevelli için azletmek ve yerine başkasını mütevelli tâyin etmek vasî tâyin etmek gibi olmalıdır.
Eşbâh sahibine; "Bir vakfın mütevelliliği muayyen bir kimseye şart kılınıp onun ölümünden sonra mütevelli tâyin etme velâyeti hâkime şart kılındığı halde o kimse kendi yerine başkasını mütevelli tâyin ettikten sonra ölse, mütevelli tâyin etme velâyeti hâkime intikal eder mi?" diye sorulmuş, o da: "Sıhhat halinde tâyin etmişse intikal eder. Ölüm hastalığında tâyin etmişse, tâyin edilen hayatta oldukça intikal etmez. Çünkü tâyin edilen, tâyin edenin yerine geçmiştir." diye cevap vermiştir.
Yine Eşbah sahibine, "Vakfeden vakfının gelirinden muayyen bir mikdar gelir verilmesini şart kılıp ondan sonra o mikdarın fakirlere verilmesini şart kıldığı halde o kimse o mikdarı başka birisine bıraktıktan sonra ölse, o mîkdar fakirlere intikal eder mi?" diye sorulmuş, o da: "intikal eder" diye cevapvermiştir.
Eşbâh'da zikredilmiştir ki; vakfeden mutlak surette mütevelliyi azledebilir. Bu kavil ile fetva verilir. Eşbah sahibi: "Vakfeden, tâyin etmiş olduğu müderris ile imamı azledebilir mi? Bunun hükmünü göremedim." demiştir.
Vakfeden kimse vakfına mütevelli tâyin etmediğinden hâkim tâyin etse, vakfeden onu azletmeye mâlik olamaz.
Bir mütevelli kendi nefsini mütevellilikten azletse, vakfeden veya hâkim bilirse, azil sahih olur; bilmezse sahih olmaz.
İZAH
"Salahiyetli bir kimse bulundukça..." Bu mesele Hâkimin Kâfisinde olup ibâresi şöyledir: Vakfedenin evlâdından ve ehl-i beytinden mütevelli olmaya salahiyetli ve kabiliyetli bir kimse bulundukça yabancı bir kimse mütevelli tâyin edilemez. Onlar arasında salahiyetli bir kimse bulunmayıp yabancı bir kimse mütevelli tâyin edildikten sonra onlar arasından salahiyetli bir kimse yetişirse, mütevellilik yabancıdan alınarak ona verilir.
Vakfeden, mütevellinin kendi çocuklarından ve torunlarından olmasını şart kılsa hâkim, hıyanetlikleri bulunmadan yabancı bir kimseyi mütevelli tâyin edemez. Şayet tâyin ederse, tâyin ettiği kimse mütevelli olmuş olmaz. Eğer mütevellinin çocuğu hâin olursa yabancı bir kimse mütevelli tâyin edilir. Çünkü vakfeden mütevelliliği kendi nefsi için şart kılıp hâin olduğu ortaya çıksa, hıyanetinden dolayı azledilip yerine sâlih bir kimse tayin edebilir. Vakfedenden başkası hıyanetinden dolayı evleviyetle azledilir. Camiu'l-Fûsuleyn.
T E N B İ H : Vakfedenin komşularından ve akrabasından olanlar mütevelliliği ücretsiz olarak kabul etmedikleri halde başkası ücretsiz kabul edecek olsa, hâkim vakıf ehli hakkında menfaatli ve faydalı olanı göz önüne alır.
Fetih'de: "Bir mütevellinin vakıf işlerinde vekil tâyin etmesi, ona ücretinden bir şey vermesi ve onu azletmesi câizdir. Mütevelli dilerse vekili azledilmiş olur. Mütevelli tâyin etmek salahiyeti, hâkime aid olur." diye zikredilmiştir.
T E N B i H : Fukaha: "Bir kimsenin uhdesindeki nezaret ve mütevellilik gibi bir vazifeyi başkasına ferağı (bırakıp terk etmesi) sahihdir." diye açıklamışlardır.
Allâme Kâsım: "Vazifesini başkasına bırakıp terk eden kimsenin vazifeden hakkı düşer. İster o vazife kendisine bırakılan şahsa takrir edilsin, isterse takrir edilmesin." diye fetva vermiştir. Fakat sonra: "Bu fetvasından vazgeçip hâkimin takrir etmesi lâzımdır." demiştir.
Bir kimse uhdesindeki mütevellilik gibi bir vazifeyi hâkimin huzurunda bir şahsa terk edip hâkim de o vazifeyi o şahsa takrir etse, o kimse kendi nefsini o vazifeden azletmiş, hâkimin takririyle o şahıs da o vazifeye tâyin edilmiş olur.
Metindeki Eşbâh sahibinin: "Ölüm hastalığında tâyin etmişse, tâyin edilen hayatta oldukça intikal etmez. Çünkü tâyin edilen tâyin edenin yerine geçmiştir." diye vermiş olduğu cevabı reddedilmiştir. Şöyle ki: Bir vakfın mütevelliliği bir kimseye şart kılınıp onun ölümünden sonra mütevelli tâyin etme velâyeti hâkime şart kılındığı halde o kimse kendi yerine başkasını mütevelli tâyin ettikten sonra ölse, gerek sıhhat halinde tâyin etsin, gerek ölüm hastalığından tâyin etsin tâyini sahih olmaz. Çünkü vakfeden onun ölümünden sonra mütevelli tâyin etmek salahiyetinin hâkime intikal etmesini şart kılmış; mütevellinin kendi yerine başkasını bırakmasına izin vermemiştir.
Kezâ: Hamevî: "O kimse ölüm hastalığında olsa bile kendi yerine başkasını mütevelli tâyin etmesi sahih olmayıp mütevelli tâyin etmek salahiyetinin hâkime intikal etmesi vâcib olur. Çünkü o kimse kendi yerine mütevelli tâyin etmekle vakfedenin şartıyla amel etmemiştir." demiştir.

Ben derim ki: Evkaf-ı Hilâl'den naklen Enfeu'l- Vesail'de zikredilmiştir ki; bir kimse vakfına Abdullah'ın, ondan sonra Zeyd'in mütevelli olmasını şart kılıp Abdullah ölürken o vakfın mütevelliliğini başka bir şahsa vasiyet etmiş olsa, o şahıs Zeyd ile beraber mütevelli olamaz.
Allame Hânuti: "Bir kimse vakfına evlâdından erşed (hâli ve tasarrufu en iyi) olanın mütevelli olmasını şart kılıp erşed olan ölürken mütevelliliği kızının kocasına terk etse, o, mütevelli olmayıp vakfedenin şartıyla amel edilerek evlâdından erşed olana mütevellilik intikal eder." diye fetva vermiştir. Bu bahsin tamamı Fetvâsındadır.
Şeyh İsmail Fetavâsında: "Vakfedenin şartına muhâlif olarak başkasına bırakılan mütevellilik sahih olmaz. Artık bir vakfın mütevelliliği vakfedenin erşed evlâdına şart kılınıp erşed ölürken mütevelliliği erşed olmayana bıraksa, hıyâneti zâhir olduğundan hakim erşed olanı mütevelli tâyin eder." diye fetva vermiştir.
"Vakfeden mutlak surette mütevelliyi azledebilir." Yani mütevellinin suçu bulunsun veya bulunmasın vakfeden vakıfnâmede mütevelliyi azletmeyi şart kılsın veya kılmasın müsâvidir. Bu, İmam Ebû Yusuf'a göredir. Çünkü mütevelli vakfedenin vekilidir. İmam Muhammed'e göre, vakfeden mütevelliyi azledemez. Çünkü mütevelli vakfedenin vekili olmayıp fakirlerin vekilidir.
"Bu kavil ile fetva verilir." Yani İmam Ebû Yusuf'un kavliyle fetva verilir. Tecnîs sahibinin beyânına göre, fetva İmam Muhammed'in kavli üzeredir. Yani vakfeden vakıf nâmesinde mütevelliyi azletmeyi şart kılmamış ise azledemez. Allâme Kâsım Tashîhı'l-Kudûrî'de: "İmam Muhammed'in kavli kesindir." demiştir. İbn-i Nüceym Risâlesinde: "Bu meseledeki ihtilâf, iki kavilden hangisinin muhtar olmasındadır." demiştir.
Ben derim ki: Bu ihtilâf, bir vakfın mütevelliye teslim edilmesinin şart olup olmamasından ileri gelmektedir. İmam Muhammed'e göre, bir malın vakıf olabilmesi için mütevelliye teslim edilmesi şarttır. Mütevelliye teslim edilince, vakfedenin onda velâyet hakkı kalmaz, ancak şartta bâki kalır. İmamvermiştir.
Eşbâh'da zikredilmiştir ki; vakfeden mutlak surette mütevelliyi azledebilir. Bu kavil ile fetva verilir. Eşbah sahibi: "Vakfeden, tâyin etmiş olduğu müderris ile imamı azledebilir mi? Bunun hükmünü göremedim." demiştir.
Vakfeden kimse vakfına mütevelli tâyin etmediğinden hâkim tâyin etse, vakfeden onu azletmeye mâlik olamaz.
Bir mütevelli kendi nefsini mütevellilikten azletse, vakfeden veya hâkim bilirse, azil sahih olur; bilmezse sahih olmaz.
İZAH
"Salahiyetli bir kimse bulundukça..." Bu mesele Hâkimin Kâfisinde olup ibâresi şöyledir: Vakfedenin evlâdından ve ehl-i beytinden mütevelli olmaya salahiyetli ve kabiliyetli bir kimse bulundukça yabancı bir kimse mütevelli tâyin edilemez. Onlar arasında salahiyetli bir kimse bulunmayıp yabancı bir kimse mütevelli tâyin edildikten sonra onlar arasından salahiyetli bir kimse yetişirse, mütevellilik yabancıdan alınarak ona verilir.
Vakfeden, mütevellinin kendi çocuklarından ve torunlarından olmasını şart kılsa hâkim, hıyanetlikleri bulunmadan yabancı bir kimseyi mütevelli tâyin edemez. Şayet tâyin ederse, tâyin ettiği kimse mütevelli olmuş olmaz. Eğer mütevellinin çocuğu hâin olursa yabancı bir kimse mütevelli tâyin edilir. Çünkü vakfeden mütevelliliği kendi nefsi için şart kılıp hâin olduğu ortaya çıksa, hıyanetinden dolayı azledilip yerine sâlih bir kimse tayin edebilir. Vakfedenden başkası hıyanetinden dolayı evleviyetle azledilir. Camiu'l-Fûsuleyn.
T E N B İ H : Vakfedenin komşularından ve akrabasından olanlar mütevelliliği ücretsiz olarak kabul etmedikleri halde başkası ücretsiz kabul edecek olsa, hâkim vakıf ehli hakkında menfaatli ve faydalı olanı göz önüne alır.
Fetih'de: "Bir mütevellinin vakıf işlerinde vekil tâyin etmesi, ona ücretinden bir şey vermesi ve onu azletmesi câizdir. Mütevelli dilerse vekili azledilmiş olur. Mütevelli tâyin etmek salahiyeti, hâkime aid olur." diye zikredilmiştir.
T E N B i H : Fukaha: "Bir kimsenin uhdesindeki nezaret ve mütevellilik gibi bir vazifeyi başkasına ferağı (bırakıp terk etmesi) sahihdir." diye açıklamışlardır.
Allâme Kâsım: "Vazifesini başkasına bırakıp terk eden kimsenin vazifeden hakkı düşer. İster o vazife kendisine bırakılan şahsa takrir edilsin, isterse takrir edilmesin." diye fetva vermiştir. Fakat sonra: "Bu fetvasından vazgeçip hâkimin takrir etmesi lâzımdır." demiştir.
Bir kimse uhdesindeki mütevellilik gibi bir vazifeyi hâkimin huzurunda bir şahsa terk edip hâkim de o vazifeyi o şahsa takrir etse, o kimse kendi nefsini o vazifeden azletmiş, hâkimin takririyle o şahıs da o vazifeye tâyin edilmiş olur.
Metindeki Eşbâh sahibinin: "Ölüm hastalığında tâyin etmişse, tâyin edilen hayatta oldukça intikal etmez. Çünkü tâyin edilen tâyin edenin yerine geçmiştir." diye vermiş olduğu cevabı reddedilmiştir. Şöyle ki: Bir vakfın mütevelliliği bir kimseye şart kılınıp onun ölümünden sonra

mütevelli tâyin etme velâyeti hâkime şart kılındığı halde o kimse kendi yerine başkasını mütevelli tâyin ettikten sonra ölse, gerek sıhhat halinde tâyin etsin, gerek ölüm hastalığından tâyin etsin tâyini sahih olmaz. Çünkü vakfeden onun ölümünden sonra mütevelli tâyin etmek salahiyetinin hâkime intikal etmesini şart kılmış; mütevellinin kendi yerine başkasını bırakmasına izin vermemiştir.
Kezâ: Hamevî: "O kimse ölüm hastalığında olsa bile kendi yerine başkasını mütevelli tâyin etmesi sahih olmayıp mütevelli tâyin etmek salahiyetinin hâkime intikal etmesi vâcib olur. Çünkü o kimse kendi yerine mütevelli tâyin etmekle vakfedenin şartıyla amel etmemiştir." demiştir.
Ben derim ki: Evkaf-ı Hilâl'den naklen Enfeu'l- Vesail'de zikredilmiştir ki; bir kimse vakfına Abdullah'ın, ondan sonra Zeyd'in mütevelli olmasını şart kılıp Abdullah ölürken o vakfın mütevelliliğini başka bir şahsa vasiyet etmiş olsa, o şahıs Zeyd ile beraber mütevelli olamaz.
Allame Hânuti: "Bir kimse vakfına evlâdından erşed (hâli ve tasarrufu en iyi) olanın mütevelli olmasını şart kılıp erşed olan ölürken mütevelliliği kızının kocasına terk etse, o, mütevelli olmayıp vakfedenin şartıyla amel edilerek evlâdından erşed olana mütevellilik intikal eder." diye fetva vermiştir. Bu bahsin tamamı Fetvâsındadır.
Şeyh İsmail Fetavâsında: "Vakfedenin şartına muhâlif olarak başkasına bırakılan mütevellilik sahih olmaz. Artık bir vakfın mütevelliliği vakfedenin erşed evlâdına şart kılınıp erşed ölürken mütevelliliği erşed olmayana bıraksa, hıyâneti zâhir olduğundan hakim erşed olanı mütevelli tâyin eder." diye fetva vermiştir.
"Vakfeden mutlak surette mütevelliyi azledebilir." Yani mütevellinin suçu bulunsun veya bulunmasın vakfeden vakıfnâmede mütevelliyi azletmeyi şart kılsın veya kılmasın müsâvidir. Bu, İmam Ebû Yusuf'a göredir. Çünkü mütevelli vakfedenin vekilidir. İmam Muhammed'e göre, vakfeden mütevelliyi azledemez. Çünkü mütevelli vakfedenin vekili olmayıp fakirlerin vekilidir.
"Bu kavil ile fetva verilir." Yani İmam Ebû Yusuf'un kavliyle fetva verilir. Tecnîs sahibinin beyânına göre, fetva İmam Muhammed'in kavli üzeredir. Yani vakfeden vakıf nâmesinde mütevelliyi azletmeyi şart kılmamış ise azledemez. Allâme Kâsım Tashîhı'l-Kudûrî'de: "İmam Muhammed'in kavli kesindir." demiştir. İbn-i Nüceym Risâlesinde: "Bu meseledeki ihtilâf, iki kavilden hangisinin muhtar olmasındadır." demiştir.
Ben derim ki: Bu ihtilâf, bir vakfın mütevelliye teslim edilmesinin şart olup olmamasından ileri gelmektedir. İmam Muhammed'e göre, bir malın vakıf olabilmesi için mütevelliye teslim edilmesi şarttır. Mütevelliye teslim edilince, vakfedenin onda velâyet hakkı kalmaz, ancak şartta bâki kalır. İmam"Şer'i bir hüccet ibraz etse..." Yani o hanenin vakıf olduğu yazılı şer'î bir mektup gösterip mektubun aslı eski kadıların sicillât denilen defterinde yazılı olsa bu mektup kabul edilir. Şer'î mektup hasmın elinde bulunsa bile kabul edilir. Yeni tâyin edilen kadılar, eski kadıların mektuplarıyla amel ederler. Fukahanın bu kavilleri eski vakıflara mahsustur. Kınye, Hindiyye.
"Bu mesele..." Yani bir kimse kendi tarafından tamam olan bir şeyi bozmaya çalışırsa çalışması reddedilir. Ancak yedi meselede reddedilmez. Eşbâh'da bu yedi mesele dokuz mesele olarak zikredilmiştir.
Birincisi: Bir kimse bir köle satın alıp teslim aldıktan sonra: "Satan şahıs bu köleyi bana satmadan önce gâib olan fülan zata şu kadar meblağa satmıştır" diye dâvâ edip şâhid getirse, dâvâsı kabul edilir.
İkincisi: Bir kimse cariyesini bir şahsa hibe edip o şahıs cariyeyi ümm-i veled kıldıktan sonra hibe eden kimse cariyenin müdebbere veya ümm-i veled olduğunu dâvâ edip isbat etse, dâvası kabul edilir. Cariyeyi geri alır ve ukru (cariyenin mihrini) da alır. Çünkü hürriyet hakkındaki tenâkuz dâvânın sahih olmasına mâni değildir.
Üçüncüsü: Bir kimse kölesini sattıktan sonra onu âzâd etmiş olduğuna dâva etse, dâvâsı kabul edilir. Fetih'de: "Hürriyette tenâkuz zarar vermez." diye zikredilmiştir.
Dördüncüsü: Bir kimse bir arazi satın aldıktan sonra "satan şahıs onu mezarlık veya mescid kılmıştır" diye dâvâ etse, dâvâsı kabul edilir.
Beşincisi: Bir kimse bir köle satın aldıktan sonra "satan şahıs onu azâd etmiştir" diye dâva edip isbat etse, dâvâsı kabul edilir.
Altıncısı: Bir kimse bir akar satıp sonra "o akar vakıfdır" diye dâva edip isbat etse, dâvâsı kabul edilir.
Yedincisi: Bir baba çocuğunun malını sattıktan sonra gabn-i fâhişe (pek noksana) sattığını davâ etse, dâvâsı kabul edilir.
Sekizincisi: Vasî, sattıktan sonra gabn-i fahişle sattığını dâvâ etse, kabul edilir.
Dokuzuncusu : Mütevellinin gabn-i fahiş dâvâsıdır.
"Allah-ü Teâlâ'nın hakkı olan vakıf hakkındadır." Yani ilk baştan fakirlere yapılan vakıf Allah-ü

Teâlâ'nın hakkıdır.
"Satanın dâvâsı ve şâhidi..." Yani bir kimse bir akarı bir şahsa sattıktan sonra "bu akar vakıfdır" diye dâvâ edip şâhid getirse, şâhidle isbat edilen bir dâvâ kabul edilir. Ama şâhidsiz dâvâ kabul edilmez. Hatta satın alan şahsa yemin ettirilemez. Nitekim yukarıda geçmiştir.
Velhâsıl; Mu'temed olan kavle göre, dâvâsız şahâdet kabul edilir.
Fetâvây-ı Hayriyye'de beyân edildiğine göre sattığı akarın vakıf olduğunu dâvâ edenin dâvâsı kabul edilmez. Fakat dâvâsını şahidle isbat ederse, bunda fukaha ihtilaf etmişlerdir. Esah olan kavle göre, şâhidle isbat edilen dâva kabul edilir. Hulâsa ve diğer bir çok fıkıh kitablarında bu kavlin sahih olduğu beyân edilip: "Vakıf Allah-ü Teâlâ'nın hakkıdır, bunda dâvâsız şahâdet kabul edilir." diye sebebi açıklanmıştır
Ben derim ki: Bana zâhir olan bu meselede tafsilât vardır: Bir kimse bir akarı bir şahsa sattıktan sonra "bu akar bana vakfedilmiştir" diyerek akarın kendisine vakfedilmiş olduğunu dâvâ edip şâhid getirirse, asıl vakfı isbat için şahidi kabul edilir. Fakat dâvâsı sahih olmadığından kendisine o vakfın gelîrînden bir şey verilmez. Nitekim dâvâsız şahadetin kabul edildiği yukarıda geçmiştir. Asıl vakfın sübûtu dâvâya muhtaç olmaz. Fakat bir vakfın gelirinde sehmi bulunduğunu iddia eden kimse dâva edip isbat etmedikçe kendisine o vakfın gelirinden bir şey verilmez. Satan kimsenin vakıfdır, diye dâvâ ettiği akarda hissesi bulunursa, dâvâsında tenâkuz bulunduğundan kabul edilmez. Ama hissesi bulunmayan bir kimse satmış olduğu akarın vakıf olduğunu dâvâ ederse, dâvâsında tenâkuz bulunmadığından kabul edilir. Satılan akar fakirlere veya mescide vakfedilmiş olursa, dâvâ eden isterse satan olsun, isterse başkası olsun şâhidi kabul edilir ve o akarın vakıf olduğu sabit olur.
T E N B İ H : Bir kimse bir hane satın aldıktan sonra o hanenin vakıf olduğunu dâvâ etse -satan mütevelli ise onun aleyhine- dâvâsı kabul edilir, mütevelli değil ise kadı bir mütevelli tayin eder. Ebû Cafer'in kavline göre, davâda tenâkuz bulunduğundan mütevelliden başkasının aleyhine kabul edilmez ise de dâvâsız şahadet kabul edilir. Bu bahsin tamamı Fetavây-ı Hayriyye'dedir.
Bir kimse mescid veya medrese yapılması için hazırlanmış bir yere vakfetse, vakıf sahih olur. Fakat yapılması düşünülüp henüz yeri hazırlanmamış bir mescide vakfedilirse vakıf sahih olmaz. Dımaşk Müftüsü Abdurrahman Efendi'l-İmâdi bununla fetva vermiştir.
"Geliri Zeyd'in evlâdı oluncaya yahut mescid veya medrese yapılıncaya kadar fakirlere sarf edilir."
Ben derim ki: Bu vakfa, gelirin ilk sarf edileceği mahal, kesilmiş vakıf denir.
Haniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse "şu arazim vakfedilmiş bir sadakadır doğacak evlâdıma" deyip evlâdı doğmadan vakfın mahsûlü yetişmiş olsa fakirlere taksim edilir. Taksim edildikten sonra evladı olsa, bundan sonra hâsıl olacak gelir ona sarf edilir. Çünkü o kimsenin "vakfedilmiş bir sadakadır" sözüyle o arazi fakirlere vakfedilmiştir" Doğacak evlâdıma" ifadesi ise istisna içindir. Sanki o kimse "şu arazim fakirlere vakıftır, ancak evladım doğacak olursa onun geliri evladım hayatta olduğu müddetçe ona sarf edilecektir" demiş olur.
İs'âf'da: "Bir kimse: Şu arazimi evlâdıma vakfettim, deyip evlâdı bulunmayıp oğlunun evlâdı bulunsa, kendi sulbi evlâdı doğuncaya kadar o vakfın geliri oğlunun evlâdına sarf edilir." diye beyân edilmiştir,
Bazen vakfın gelirinin sarf edileceği orta mahal kesilmiş olur. Meselâ: bir kimse: "Şu arazimi iki evlâdıma sonra onların nesillerine vakfettim" dese, İbn-i Fazl'a göre iki evlattan biri ölüp geride evlât bıraksa, o vakfın gelirinin yarısı hayatta kalana, yarısı da fakirlere sarf edilir. Diğer evlâd da ölünce gelirin hepsi vakfedenin evlâdının evlâdına sarf edilir. Çünkü vakfedenin şartına riayet etmek lâzımdır. Vakfeden vakfının gelirinin birinci batından hiç bir kimse kalmadıktan sonra evlâdının evlâdına sarf edilmesini şart kılmıştır. İki evlâddan biri ölünce vakfın gelirinin yarısı fakirlere sarf edilir. Hâniyye.
METİN
F Ü R Û: Fetva için müracaat edilen yeni ve mühim bir mesele ortaya çıkmıştır.
"Sultan bir araziyi bir sâkıyeye irsad edip haracını onun tamiri gibi külfeti için kıldıktan bir müddet sonra sâkıyenin gittiği belde harap olup sâkıyeye ihtiyaç kalmadığından sultanın vekili o araziyi mülk olan başka bir sâkıyeye nakletse, bu nakil sahih olur mu?" diye sorulmaktadır.
Bazı Şâfii fukahası: "Mülke yapılan irsâd mâlikine irsaddır." diye cevap vermişlerdir. Yani vekilin o araziyi nakli sahih olur. Bu takdirde kendisine irsâd edilen kimseye o araziyi eskiden beri idare edildiği şekilde idare etmesi lâzım gelir. Çünkü Hâvî'de zikredilmiştir ki; bir havuz harap olsa, onun vakıfları başka bir havuza sarf edilir.
İçinde müteaddid odalar bulunan büyük bir hane sahibi odalardan birini âzâdlısı olan fülana, diğer odaları da çocuklarına ve torunlarına, onların nesli kesildikten sonra âzâdlılara vakfedip bir müddet sonra o vakıf odalar âzâdlılara kalsa, daha önce kendisine bir oda vakfedilen âzâdlı, ikinci âzâdlılara dahil olur mu? Zahîre'de zikredilen hilâfdan alınarak bu hususta verilen fetvalar

muhteliftir. Fakat Hâniyye'de beyân edildiğine göre, bir kimse malının bir miktarını bir şahsa, diğer mikdarını da fakirlere vasiyyet edip kendisine vasiyyet edilen şahıs muhtaç olsa, fakirlerin hissesinden ona verilir mi? Bu meselede fukahanın ihtilâfı vardır. Esah olan kavle göre verilir.
Bir kimse avlusunda meyveli ağaç bulunan vakıf bir haneyi kiralasa, o ağaçların meyvasından yemesi kendisine helâl olur mu? Zâhir olan, vakfedenin şartı bilinmezse, o ağaçların meyvalarından yiyemez.
Hâvî'de zikredilmiştir ki; bir kimse mescidin bahçesine meyve veren ağaçlar dikse bakılır: Eğer o ağaçları sebil olarak dikmişse her Müslüman'ın ondan yemesi câizdir. Eğer sebil olarak dikmeyip mescid için dikmiş veya niçin dikmiş olduğu bilinmezse, bu ağaçların meyvaları satılıp mescidin ihtiyaçlarına sarf edilir.
Fukahanın "vakfedenin şartı, Şâri'in nassı gibidir" kavillerinin mânâsı, söylenen lâfızdan mânânın anlaşılıp lâfzın ona delâleti ve kendisiyle amel etmenin vâcib olması demektir.
Buna göre, vakıfta ücret karşılığında hizmet eden kimsenin hizmet etmesi veya ücreti hizmet edene terk etmesi vâcib olur. Eğer kendisi hizmet etmez, ücreti de hizmet eden kimseye bırakmazsa ve bilhassa hizmeti terk etmesiyle tamamıyla vazife yapılmayacak olursa günâhkar olur. Nehir.
İZAH
"İrsâd edip ilh..." İrşad: Sultanın beytülmala aid olan bir araziyi beytülmaldan çıkarıp müayyen bir cihete tâyin ve tahsis etmesidir. İrsâd, hakikat de vakıf değildir. Çünkü sultan o araziye mâlik değildir. Vakfedilen şeyin vakıf zamanında vakfedenin malı bulunması şarttır.
"Vekilin o sâkıyeyi nakli sahih olur." Hulasada zikredilmiştir ki; bir mescid veya bir havuz harap olup etrafındaki haneler de dağıldığından onlara ihtiyaç kalmasa mescidin vakıfları başka mescide havuzun vakıfları ise başka havuza sarf edilir.
Sakıye: Su dolabı su arkı ve su kanalı demektir.
Hasılı: Bizim Hanefî mezhebine göre, kendisine vakfedilmiş mahal harap olunca vakfı, aynı cinsden olan mahalle sarf edilir. Meselâ; bir mescid harap olup kendisine ihtiyaç kalmadığında vakıfları başka bir mescide sarf edilir. Bir havuz harap olup kendisine ihtiyaç kalmadığında vakıfları başka bir havuza sarf edilir. irsâd da vakıf gibidir.
Sultan, beytülmala aid olan bir araziyi bir sakiyeye tahsis ettikten bir müddet sonra sâkiyenin gittiği belde bir müddet sonra harap olup sakiyeye ihtiyaç kalmadığından sultanın vekili o sâkiyeye tahsis edilen araziyi mülk olan başka bir sâkiyeye nakletse, nakil sahih olur. O arazi ikinci sakiyenin mâlikine tahsis edilmiş olur. Ama mülk sahibi tahsis edilen arazinin gelirinden istifade edemez. O tahsis edilen arazinin gelirini eskiden olduğu gibi yine su temini için sarf eder. Buna göre o arazinin haracı hem o mülk olan sâkiyeye hem de başka sâkiyelere sarf edilir.
"Zahire'de zikredilen hilafdan alınarak..." Zahire'de zikredilen hilaf şudur: Bir kimse bir arazisini vakfedip gelirinin yarısını kendi akrabasının fakirlere, diğer yarısını da akrabası olmayan yoksullara şart kılıp sonra kendi akrabasının fakirleri muhtaç olsalar, onlara yoksulların hisselerinden bir şey verilir mi? Hilâl "verilmez" demiştir. Bazı fukaha "verilir demişlerdir. Nehir.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir akarının gelirinin yarısını oğlu Zeyd'e, diğer yarısını da hayatta olduğu müddetçe karısına, o öldükten sonra çocuklarına vakfedip bir müddet sonra karısı ölüp onun hissesi çocuklarına kalsa, o akarın gelirinin yarısı Zeyd'in diğer yarısı da çocukların olur. Zeyd, çocuklara kalan yarı hisseden de pay alır. Çünkü vakfeden kimse, karısının ölümünden sonra onun hissesini çocuklarına vakfetmiştir. Zeyd de çocuklarından birisidir.
Hâvi'de: "Vakıf olan bir hanenin avlusunda meyve veren ağaçlar bulunup bu ağaçlar hakkında vakfedenin şartı bilinmese mütevelli o ağaçlarınmeyvelerini satar, parasını vakfın ihtiyaçlarına sarf eder. O hanede kira ile oturan kimsenin o ağaçların meyvelerinden yemesi câiz olmaz." diye yazılıdır. Mütevelli ağaçların kendilerini satamaz. Çünkü Zahîre'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: vakıf bir hanenin bahçesinde vakıf ağaçlar bulunsa, o hane harap olduğunda mütevelli ağaçları satıp haneyi tamir edemez. O haneyi kirasına mahsuben tamir etmek üzere bir kimseye kiraya verir. Tamir masrafı kiradan ödenince, o hanenin geliri yine kendilerine vakfedilenlere sarf edilir. O halde vakıf ağaçların harap olan hanenin tamiri için satılması câiz olmayınca, hane mamur iken satılması kesinlikle câiz olmaz.
Bundan anlaşılmıştır ki; bizim meselemizdeki ağaçlar musakat (bir taraftan ağaçlar, diğer taraftan onlara bakmak ve elde edilecek meyveleri aralarında anlaştıkları nisbet dahilinde taksim edilmek üzere yapılan bir çeşit şirkettir) yoluyla kiracıya verilir. İs'âf'da: "Vakıf bir arazideki ağaçların elde edilecek meyveler yarı yarıya taksim edilmek üzere ortağa verilmesi câizdir." diye zikredilmiştir.
Bahır'ın ibâresinden anlaşılmıştır ki; vakıf bir hanede bulunan ağaçlar, hanenin kiraya verilmesinin sahih olmasına mani olmaz. Çünkü hane içinde oturulmak için kiralanır. Ağaçların

ise buna bir zararı yoktur. Fakat vakıf bir arazîdeki ağaçların gölgeleri ziraate mâni olur. Bundan dolayı fukaha önce ağaçlar için müsâkat akdinin yapılmasını şart kılmışlardır.
"Vakfedenin şartı şari'in nassı gibidir..." Bahır'da zikredilmiştir ki, vakıf, vakfedenin lisânıyla söylediği şart üzerinedir. Katibin yazmasına itibar yoktur. Yani şartlarda itibar, lisânla söylenenleredir. Yoksa söylenmeksizin vakıfnamede yazılı olanlara değildir.
Vakfedenin meşru şartı amel mefhum (anlam) ve delâlet itibariyle şâri'in nassı gibidir. Meselâ: vakfeden "vakfımın geliri çocuklarımın fakirlerine verilsin" diye şart kılsa, bunun mefhumu (anlamı) gelirin fakir olan çocuklara verilmesinden ibaret olur. Bu şart, fakirliğin korunmaya, gelire hak kazanmaya vesile olduğuna delalet eder.
Vakıflarda mefhum-ı muvafakat (uygunluk mefhumu) mu'teber olduğu gibi, mefhum-ı muhalefet (söylenen sözden onun anlamının tersine istidlâl) de muteberdir. Şöyle ki: Mefhum-ı muvafakatta meskut-ı anhin (söylenilmeyenin) hükmü, mantuk-ı bihin (söylenilenin) hükmüne uygun olur. Mefhum-ı muhalefette ise bilâkis meskut-ı anhin hükmü, manluk-ı bihin hükmüne uygun olmaz. Mesela; vakfeden "vakfımın gelirinden çocuklarına zengin olsalar bile şu kadar meblağ verilsin diye şart kılsa, buna fakir olan çocukları öncelikle girer. Çünkü burada söylenilmeyen fakir çocukların hükmü söylenilen zengin çocukların hükmüne uygunluk mefhumu itibariyle muvafık bulunmuştur. Fakat vakfeden vakfımın gelirinden sahih olan çocuklarımdan her birine şu kadar meblağ verilsin, diye şart kılmış olsa, buna fâsık olan çocukları girmez. Çünkü fâsıkların hükmü salihlerin hükmüne uygun olamaz. Hatta mefhum-ı muhalefet itibariyle zıt olur.
Mefhum-ı muhalefet Şâri'in kelâmında muteber değildir. Fakat insanların örf ve âdetinde, muamelelerinde, konuşmalar ve sözleşmelerde, kitapların rivâyetinde, fukahanın ıstılâhında muteberdir. Bundan dolayı Şâri tarafından "sâlih olanlar şu nimete kavuşacaklardır" diye buyurulsa, bundan fâsık olanların o nimete kavuşmayacakları anlamı çıkmaz. Fâsıkların o nimete kavuşup kavuşmayacakları söylenilmemiş olur. Onların buna kavuşup kavuşmayacakları başka delillerden anlaşılır. Ama insanların örf ve âdetinden anlaşılacağına göre, vakfeden; "vakfımın mütevelliliğini çocuklarımdan hali ve tasarrufu en iyi olana şart kıldım" dese, mütevelliliğin çocuklarından hali ve tasarrufu en iyi olmayana verilmemesini şart kılmış olur. Bundan dolayı vakıflarda da mefhum-ı muhalefet muteber olmuş olur.
Şâfiîlere göre, mefhum-ı muhalefet Şâri'in kelâmında da muteberdir. Mefhum-ı muhalefetin mefhum-ı sıfat, mefhum-ı şart, mefhum-ı gaye, mefhum-ı aded, mefhum-ı lâkab gibi çeşitli kısımları vardır. Hepsi de vakıflarda muteberdir. Meselâ; vakfeden: "Vakfımın gelirini erkek çocuklarıma şart kıldım" dese, vakfın gelirinden kız çocuklarına bir şey verilmez. Buna göre vakfeden, vakfının gelirini bir vasıf ile muttasıf olan kimselere şart kılmış olursa, o vasıf gelirden hisse almaya sebep olmuş olur. Kendisinde o vasıf bulunmayanlar gelirden bir şey alamazlar. Meselâ; bir vakfın geliri âlimlere veya fakirlere veya hastalara şart kılınmış olsa, bu vasıfları haiz olmayanlar, o gelirden hisse alamazlar.
METİN
Câmekiyye: Vakfın gelirinde vazife sahiplerine verilen aylıktır.
Câmekiyye, imam ve müezzin gibi vazife sahiplerine hizmetleri vaktinde ve zenginlere helâl olmasında ücrete, peşin olarak alan vazife sahibi ölse veya azledilse verilen aylığın geri alınmamasında sılaya, asıl vakıf sahih olduğundan sadakaya benzer. Çünkü vakıf, ibtidaen zenginlere sahih olmaz. Bu bahsin tamamı Eşbâh'dadır.
Gelirinin fakirlere verilmesi şart kılınan bir vakfın gelirinden bir fakire nisab (zekâtın farz olduğu) mikdarı verilmesi mekrûhtur. Fakat vakfeden akrabasının fakirlerine vakfetmiş olursa mekrûh olmaz. Bundan malûm oldu ki; gelirinin fakirlere verilmesi şart kılınan bir vakıfdan fakir olan bir âlime verilen müretteb, nisab mikdarı verilirse câiz olmaz. Bu mesele hıfzedilmeli.
Bir vakıfda vakfedenin şartı bulunmaksızın kadının bir vazife takrîr ve ihdâs etmesi câiz değildir. Kadı tarafından ihdâs edilen bir vazifeye takrîr ve tayin edilen kimsenin ücret alması helâl değildir. Fakat mütevellinin ecr-i misil alması câizdir. Kınye.
İmam, âlim ve müttekî olup kendisine tahsis edilen ücret kifayet etmezse, kadı onun ücretini artırabilir.
Eşbâh sahibi: "İki yapraktan sonra bu hususta hatib de imama ilhak olunur. Hatib de cumanın İmamıdır." demiştir.
Şârih der ki: Manzûme-i Muhibbiyye sahibi: "Mutemed olan kavil budur." dedikten sonra Mebsût'dan şunu nakletmiştir: Bir vakfın çok yerleri köyler ve mezralar olsa, sultanın vakfedenin şartına muhalefet etmesi câizdir. Artık o vakfın aslı beytülmala aid olduğundan sultanın emriyle -her ne kadar vakfedenin şartına mugayir olursa da- amel edilir.
İZAH
"Hizmetleri vaktinde..." Yani câmekiyye zenginlere helâl olduğundan ücrete benzer. Çünkü

câmekiyye, sadaka olsaydı zengine helâl olmazdı. Bir müderris sene içinde, vakıf arazinin geliri ve mahsûlü çıkmadan ölse veya azledilse, çalıştığı müddetin ücreti kendisine veya vârislerine verilir. Nitekim bir işçi çalışırken ölse, çalıştığı müddetin ücreti vârislerine verilir. Eğer câmekiyye sıla olsaydı, sene içinde ölen müderrise bir şey verilmezdi. Çünkü sıla teslim alınmadan mâlik olunmaz. Teslim almadan önce ölenin sılası düşer. Bir kadı sene içinde ölse, almadığı tahsisatı düşer. Zira kadının vermiş olduğu hüküm karşılığında ücret alması câiz olmadığından onun tahsisatının ücrete benzer tarafı yoktur. Fakat müteahhirîn-i ulema, ders okutmak ve Kur'an-ı Kerîm öğretmek için ücret alınmasına cevaz vermişlerdir. Ama bir kimse bir akarını evladına ve nesline vakfedip onlardan birisi hissesini almadan ölse hissesi düşer. Çünkü onun hissesi sırf sıladır. Nitekim Tarsûsi böylece yazmıştır.

"Peşin olarak..." Yani bir imam bir senelik câmekiyyeyi (atıyeyi) aldıktan sonra sene içinde ölse ve azledilse, hizmet etmediği kalan müddetin hissesi geri alınmaz. Çünkü sıla teslim alınmakla mâlik olunur. İmam fakir ise o hisse kendisine helâl olur. Eğer imamın hizmeti karşılığında vakıfdan aldığı câmekiyye sırf ücret olsaydı hizmet etmediği kalan müddetin hissesi kendisinden geri alınırdı.

"Vakıf iptidaen zenginlere sahih olmaz." Çünkü vakfın iptidaen fakirlere yapılması lâzımdır.

Bir vakfın gelirinin muayyen bir kimseye sarf edilmesinin şart kılınması, fakirlere sarf edilmesinden istisna edilmesi yerinde olur. O muayyen kimse, fakirlerin yerine geçmiş olur da ona yapılan vakıf, sadaka mânâsına olur.

Bir vakfın gelirinden nisab (zekâtın farz olduğu) mikdarı verilmesi mekrûhtur. Çünkü vakıf, sadaka kabîlinden olduğundan zekâta benzer. Fakat vakfeden vakfının gelirini akrabasının fakirlerine şart kılmış olursa, vasiyet kabîlinden olduğundan onlara nisab mikdarı verilmesi mekrûh olmaz. Çünkü bu vakıf muayyen kimselere yapılmış olduğundan bunda başkalarının hakkı yoktur. O vakfın geliri az olsun veya çok olsun onlara aid olmuş olur.

Bir vakıfda vakfedenin şartı bulunmaksızın kadının bir vazife ihdas etmesinin câiz olmaması zaruret bulunmadığına göredir. Eğer bir vakıfda bir vazifenin ihdasına ihtiyaç duyulursa kadıya müracaat edilir. Kadının yanında o vazifeye ihtiyaç olduğu isbat edilir, kadı da o vazifeye lâyık olan bir kimse tâyin eder, tâyin edilen kimseye ecr-i misil verilir.

Ben derim ki: Zahîre'de diğer muteber kitablarda zikredilmiştir ki; vakfedenin şartı bulunmaksızın kadı bir mescide ferrâş (temizlik hizmetiyle uğraşacak bir kimse) tâyin edemez.

Bahır'da yazılı olduğuna göre, ferrâsa ihtiyaç olursa, mütevelli ücretle bir ferrâş tutabilir. Fakat ferrâşın hakkı olmak üzere yeni bir vazife ihdas edilmesi câiz değildir. Bundan dolayı Hâniyye'de: "Mütevellinin mescid için hizmetçi tutması câizdir." diye beyân edilmiştir.

"Mütevellinin ecr-i misil alması câizdir." Bazı fukaha; "Mutevelli öşr yani vakfın gelirinin onda birini alır." demişlerdir. Fakat vakfın gelirinin onda biriyle ecr-i misil murad edilmiştir. Hatta vakfın gelirinin onda biri ecr-i misliden ziyade olsa, mütevelli ziyade olan mikdarı alamaz. Çünkü mütevelli için ecr-i misli tâyin edilmiştir. Nitekim Valvalciyye sahibi: "Kadı, mütevelli için ücret olarak vakfın gelirinin onda birini tâyin etse, ecr-i misil tâyin edilmiş olur." demiştir.

Ben derim ki: Mütevellinin ecr-i misil alması, vakfedenin ona bir şey şart kılmadığına göredir. Eğer vakfeden mütevelli için bir şey şart kılmış ise, ecr-i misilden çok olsa bile onu alır. Şart kılınan ecr-i misilden az olursa, mütevellinin talebiyle kadı onu ecr-i misle tamamlayabilir.

"Kadı onun ücretini artırabilir." Kınye'den naklen Bahır'ın mescidlerin hükümleri bahsinden önce zikredilmiştir ki; vakfeden tarafından imam için tâyin edilen ücret az olup o ücretle imamlık yapacak bir kimse bulunmazsa mescidin diğer ihtiyaçları için yapılan vakfın gelirinden imama sarf edilmesi câiz olur. Mescidin ihtiyaçlarından artan gelirin kadının izniyle fakir olan imama sarf edilmesi caiz olur.

"Bu hususta hatib de imama ilhak olunur." Vakfeden tarafından tâyin edilen ücret kendilerine kifayet etmeyen mütevelli, müezzin, müderris, kapıcı gibi kimseler de bu hususta imama ilhak olunur. Yani bu adı geçen kimseler ücretleri artırılmadan çalışmayacak olurlarsa, kadı bunların ücretlerini de artırabilir.

Bezzâziye'de yazılı olduğuna göre, bir mescidin imam ve müezzini için vakfeden tarafından tâyin edilen ücret az olduğundan imam ile müezzin durmasa hâkim, mahalle ehlinden ileri gelenlerin tasvibiyle mescidin ihtiyaçlarına ve tamirine sarf edilmek üzere yapılan vakfın gelirinde artan mikdarı -vakfeden bir olursa- imama ve müezzine sarf edebilir. Çünkü vakfedenin maksadı vakfının ihyâsıdır. Eğer mescidin imamı ile müezzininin ücretlerine sarf edilmek üzere yapılan vakıf ile mescidin diğer ihtiyaçlarına ve tamirine sarf edilmek üzere yapılan vakfın sahipleri ayrı olsa, mescidin ihtiyaçlarından ve tamirinden artan mikdar imam ile müezzine sarf edilemez. Eğer vakıf cihetleri ayrı olsa meselâ: Bir kimse bir medrese, bir de mescid yaptırıp her biri için ayrı ayrı vakıf tâyin etse, bu vakıflardan birisinin artan geliri diğer vakıf için sarf edilemez.

Mebsût-ı Hâherzâde'den naklen Muhıbiyye'de ve Yenbû-ı Suyûti'den naklen Eşbâh'da

zikredilmiştir ki; emîrler ile sultanların vakıfları beytülmala ait olan maldan olursa, şer'î ilimler ile uğraşan âlimler ve talebeler gibi beytülmal da istihkakları bulunanların bu vakıfların gelirinden şartlarına bakılmaksızın yemeleri caizdir. Zamanımızdaki bir çok fukaha bu kavle aldanarak bu vakıflarda vazife yapmaksızın ve şartlarına muhâlif olarak tahsisât alınmasını mubah görmüşlerdir. Halbuki Suyûtî: "Kendi mezhebinin fukahasından bu kavil, vakfedenin satın alma gibi bir yolla mâlik olduğu sâbit olmayan ve beytülmala ait olan maldan yapılan vakıflar hakkındadır." diye nakletmiştir. Ama sultanın satmış olduğu ve satışın sahih olduğuna hükmedilen bir araziyi satın olan kimse vakfetmiş olsa, onun şartına riayet edilmesi lâzım gelir.
Sultanın beytülmala aid bir malı beytülmal vekilinden satın alması câizdir. İbn-i Hümam'a "Bersebay (Mısır hükümdarlarından) beytülmal vekilinden bir arazi satın alıp vakfetmiş, bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da: "Bu vakıf sahih olur ve vakfedenin şartına riayet edilir." diye cevap vermiştir. Ama sultan beytül- mala aid olan bir araziyi âmmenin menfaati için vakfetse, Hâniyye'de: "Bu vakıf câiz olur. Fakat şartına riayet edilmez." diye zikredilmiştir. Buna göre Muhibbiyye'de nakledilende tafsilât vardır: Eğer sultan, beytülmal vekilinden araziyi ve mezraları satın alıp vakfederse, şartına riayet edilmesi vâcib olur. Eğer sultan beytülmala aid olan bir araziyi vakfederse, şartına riayet edilmesi vâcib olmaz.
Ben derim ki: Eşbah, sahibinin kavlinden anlaşılmıştır ki; vakfedenin şartına riayet edilmemesi, vakfedilen mal, beytülmala aid olduğuna göredir. Eğer vakfeden, satın almak veya sultanın izniyle sahibsiz bir yeri ziraata elverişli hale getirmek gibi bir yolla mâlik olduğu sabit olan bir araziyi vakfetmiş olursa, şartına riayet edilir.
Ebussûud Efendi: "Sultanların ve emirlerin vakıflarının şartlarına riayet edilmez. Çünkü onların vakıfları beytülmaldandır." demiştir.
METİN
= Vazifelerde takrir ve tevcihi ta'lik sahih olur =
Hâkim bir kimseye "fülan şahıs ölürse" veya "fülan vazife boşalırsa, onu sana takrir ve tevcih ettim" dese, bu takrir sahih olur. O şahıs ölür veya o vazife boşalırsa, takriri yenilemeye muhtaç olmaz. Ta'likin sahih olmasının faidesi budur.
Bir vakıf da hakları olanların hiyânetini isbat etmeksizin sadece şikayet etmeleri üzerine hâkimin mütevelliyi azletmesi câiz değildir. Va'sî de böyledir.
Bir mütevelli vakıfda çalışması için bir hizmetçi tutup hizmetçi zimmetinde vakfın malı olduğu halde kaçsa, mütevelli vakfın malını ödemez. Fakat mütevelli vakfa aid kereste ve ahşabda kusur ettiğinden zâyi olsa öder.
Bir vakıf namına istidane câiz değildir. Ancak tamir ve tohum satın almak gibi vakfın menfaati için istidaneye ihtiyaç olursa iki şartla câiz olur.
Birincisi: Hakimin izniyle olmasıdır. Eğer hâkimin bulunduğu yer mütevelliye uzak olursa, mütevelli kendisi istidâne eder.
"Bir mütevellinin bir malı veresiye olarak peşin kıymetinden ziyadeye satın alıp sonra vakfın tamiri için onu değer kıymetiyle satıp zararın vakıf üzerine olması câiz ve meşru olur mu?" diye sorulan soruya "evet, câiz ve meşru olur" diye cevap verilmiştîr.
Bir kimse bir şahsın elinde bulunan bir araziye; "bu arazi vakıfdır" diye ikrar edip elinde bulunan şahıs onu yalanladıktan sonra ikrar eden ona mâlik olsa, o arazi vakıf olmuş olur.
Musadaka ale'l-İstihkak ile -her ne kadar vakıfnâmeye muhâlif olsa bile - amel olunur. Şöyle ki: Kendisine vakfedilen kimse; "benimle beraber fülan şahıs şu vakfın gelirine" veya "nezaretine müstahiktir" yahut "o şahıs müstahiktir, ben müstahik değilim" diye ikrar edip o şahıs da onu tasdik etse, bu ikrar yalnız ikrar eden hakkında sahih olur. Evlâdı ve nesil hakkında sahih olmaz.
Bir vakıf da hissesi olan kimse hissesini başkasına verse bakılır: Eğer bu vermekle hissesini düşürmek istemişse, buna salahiyeti olmadığından sahih olmaz. Nitekim miras düşürülmekle düşmediği gibi, Eğer bu vermekle teberru etmek istemişse, bu sahih olur.
Bir kimsenin bir vakfın gelirinde istihkakı olup hissedar olmasının sübutunda o vakfın mütevellisinin kendisine vakfın gelirinden sarf etmesi kifayet etmez. Bilâkis vakfedenin nesebinden olduğunu isbat etmesi lazım gelir. Nitekim nesebin sübutu dâvâsında gelecektir.
İZAH
"Vazifelerde takrir ve tevcihi ta'lîk sahih olur." Yani vakfa aid vazife tevcihlerinin hâkim tarafından bir şarta ta'lîk edilmesidir ki sahihdir. Meselâ: Hâkimin bir şahsa hitaben; "fülan vazifenin sahibi ölürse veya öyle bir vazife boşalırsa onu sana takrîr ve tevcih ettim" demesi.
Vakfa aid vazifelerin takrîr ve tevcihlerinin bir şarta ta'lîklerinin câiz olması, kadılık ve emîrliğin talîk edilmesinin câiz olmasından alınmıştır. Vazifeyi şarta ta'lîk eden zât ölürse, takrîr ve tevcih bâtıl olur.
Ben derim ki: Bir vazifenin bir şarta talîk edilmesinin caiz olmasının delili Sahih-i Buharî'de rivayet edilen hadîs-i şerifdir Resûl-i Ekrem (S.A.V.) Mûte harbinde Zeyb b. Hârise'yi emîr

(komutan) tâyin edip: "Eğer Zeyd öldürülürse, Cafer b. Ebû Talib emirdir. Cafer de öldürülürse Abdullah b. Revâha emirdir." buyurmuşlardır. Sonra gördüm ki, İmam-ı Serahsi Siyer-i Kebîr şerhinde hadîs-i şerîfi buna delil olarak zikrettikten sonra şöyle devam etmiştir: Yardımcı kuvvetle beraber bir emîr (komutan) gelip birinci emîri azletse, birinci emîrin gelecek zamana aid tenfili (gördüğü lüzumdan dolayı fazla bir sehim, bir ihsan veya belirli bir para vermek üzere mücahitleri harbe tergib ve teşvik etmesi) bâtıl olur. Çünkü birinci emirin azledilmesiyle velâyeti ortadan kalkmış olur. Fakat emîr ölür de askerler onun yerine başkasını emîr tayin ederlerse birinci emîrin tenfîli bâtıl olmaz. Çünkü ikinciemîr onun yerine geçmiştir. Ancak ikinci emîr birinci emirin tenfîlini iptal ederse veya sultan orduya hitaben; "emiriniz ölürse fülan kimse onun yerine emîrdir" derse, birinci emîrin tenfîli bâtıl olur. Çünkü ikinci emîr sultan tarafından tâyin edilmiş olduğundan sultanın naibi olur. Sanki ikinci emîr ilk baştan tâyin edilmiş olur da birinci emirin reyi, kendisinden üstün olanın reyile ortadan kalkmış olur.
Hâsılı: Emirin azledilmesiyle veya ölüp yerine sultan tarafından emîr tâyin edilmesiyle tenfili bâtıl olur, ama ölüp yerine askerler tarafından emîr tâyin edilirse tenfili bâtıl olmaz. Ancak ikinci emîr birinci emîrin tenfilini iptal ederse bâtıl olur.
Emir: "Kim bir kâfir öldürürse, kâfirin üzerindeki eşyası öldürenin olacaktır" kavliyle bir kâfirin eşyasına müstahik olmayı öldürmeye talîk etmiştir. Hâkim bir şahsa: "Filan vazifenin sahibi ölürse veya öyle bir vazife boşalırsa, onu sana takrir ettim" dedikten sonra vazife sahibi ölmeden veya öyle bir vazife boşalmadan sözünden geri dönebilir mi? Enfeu'l-Vesâil de beyân edildiğine göre, geri dönemez.
"Hâkimin mütevelliyi azletmesi câiz değildir." Şârih : "Hakim azledemez." diye kayıdlamıştır. Çünkü vakfeden, mütevelliyi suçu olmasa bile azledebilir. Bununla fetva verilmiştir. Fakat vakfeden tarafından mütevelli olması şart kılınan bir mütevelliyi hıyâneti bulunmadıkça hâkim azledemez. Şayet azlederek yerine başkasını tâyin etse, tâyin edilen mütevelli olmaz. Eğer mütevelli hâkim tarafından tâyin edilmiş olursa, onu sebepsiz olarak azledip yerine başkasını tâyin edebilir. Câmiu'l-Fûsuleyn'de beyân edildiğine göre, hâkim tarafından tâyin edilen bir mütevelliyi hıyâneti ortaya çıkmadıkça hâkim azledemez. Bundan anlaşılmıştır ki; her hangi bir vazife sahibi vazifesinden azledilemez. Ancak suçlu olursa veya vazifeye ehil olmazsa azledilebilir. Bahır.
"Hıyânetini ispat etmeksizin..." Yani sadece şikayet ve ayıplama mütevellinin azlini gerektirmez. Bundan dolayı bir vakıf da hisseleri olanların mütevelliden hâkime şikayet ettikleri halde, bu şikayetlerinde mütevellinin azlini gerektiren meşrû bir sebep beyân edemezlerse veya beyân edip de isbat edemezlerse, bununla mütevelli azledilemez. Fakat o mütevellinin yanına bir yardımcı verilebilir. Hâkim, kendisinden şikayet edilen mütevellinin yanına yardımcı verdiğinde mütevellinin ücreti olduğu gibi bırakılır. Hâkim münasib görürse, yardımcıya onun ücretinden veya vakfın gelirinden bir şey verebilir.
"Vasi de böyledir." Yani bir kimsenin ölürken tâyin etmiş olduğu vasîsi de sadece şîkayet edilmekle hâkim tarafından azledilemez. Fakat hâkim tarafından tayin edilen bir vasî sadece şikayetle azledilebilir.
"Mütevelli vakfa aid kereste..." Yani bir mütevelli, vakıf olan bir şeyin aynında kusur ederse onu öder; Meselâ: Mütevelli vakfa ait kereste ve ahşabı veya yıkılan bir mescidin enkazını muhafaza etmediğinden yahut bir kütüphanenin kitaplarını veya bir mescidin mefrûşatını silkmediğinden zâyi olsalar, onları ödemesi lâzım gelir.
"Bir vakıf nâmına istidâne (ödünç para almak veya veresiye bir mal satın almak) câiz değildir." Yani vakfedenin vakıf nâmına istidâne alınması hususunda emri bulunmadığı takdirdedir. Fakat vasînin yetim için zaruretsiz veresiye bir şey satın alması caizdir. Çünkü borç iptidaen zimmette sâbit olur. Yetim malûm olduğundan zimmeti sahih olup borcun yetimden talep edilmesi tasavvur edilir. Ama vakfın zimmeti yoktur. Fakirlerin zimmeti var ise de çok olduklarından borcun onlardan talep edilmesi tasavvur edilemez. Vakıf namına alınan bir borç mütevelli üzerine sabit olur. Mütevelli kendi üzerine vâcib olan bir borcu fakirlere aid olan gelirden ödemeye mâlik olamaz. Bunu Hilâl zikretmiştir. Kıyas da budur. Fakat kıyas zaruret zamanında terk edilir. Nitekim Ebu'l-Leys: "Vakıf namına borç alınması zaruri olup hâkim de mütevellinin bulunduğu yere uzak olmazsa, mütevelli hâkimin emriyle borç alır. Çünkü Müslümanların menfaatları hakkında hâkimin umum velâyeti vardır." zikretmiştir.
Bazı fukaha : "Mütevelli vakfın tamiri için mutlak surette yani hâkimin emri olsun veya olmasın borç alabilir." demişlerdir. Fakat mezhebin muhtar ve mutemet olan kavli, Ebu'l-Leys'in zikrettiği kavildir.
Mütevelli, vakıf da hisseleri bulunanlara sarf etmek üzere borç alamaz. Çünkü bunlara sarf edilmek üzere borç alınması zaruri değildir. Ama imama, hatibe ve müezzine sarf etmek üzere borç alabilir. Çünkü bunlar için alınan borç mescidin zaruri ihtiyacıdır. Râcih olan kavle göre,

mescide hasır ve yağ almak için de borç alabilir. Çünkü bunlar da zaruri ihtiyaçlardandır. Bahır'da zikredilenin hülâsası budur.
"Hâkimin izniyle almasıdır." Mütevelli vakıf için borç alınmasına hâkimin izninin bulunduğunu iddia etse -her ne kadar sözü kabul edilirse de- bu iddiası şahidle kabul edilir. Çünkü sonra yapmış olduğu masrafı vakfın gelirinden alacaktır. Gerçekten hâkim izin vermemiş olsa, mütevellinin yapmış olduğu masraf teberru sayılacağından onu vakfın gelirinden alması haram olur. Mütevellinin sözünün kabul edilmesi elinde bulunan mal hususundadır. Yoksa borç alma hususunda değildir. Bahır.
"Vakfın kiraya verilmesinin..." Yani bir mütevellinin bir vakıf namına borç alabilmesi için vakfın kiraya verilmesi mümkün olmadığına göredir. Vakfın kiraya verilmesi mümkün olursa borç alınması câiz olmaz
İstidâne: Ödünç para alıp veya veresiye bir şey satın alıp vakfa sarf etmektir. Hâniyye'de: "Istidâne: Bir vakfın geliri bulunmadığından ödünç vermeye borç almaya ihtiyaç duyulmasıdır. Eğer vakfın geliri bulunup mütevelli kendi malından vakfın ıslahına sarf ederse, onu vakfın gelirinden alır." diye tefsir ve tarif edilmiştir. Bu tarifdeki "ödünç vermeye" ifadesinin mânâsı, mütevellinin kendi malından vakfa ödünç vermesidir. Yoksa başkasının malını vakıf için ödünç alması değildir. Çünkü başkasının malını vakıf için ödünç olmak tarifdeki "borç almaya" ifadesinin altına girer. Sonra Fetâvây-ı Hânuti'de mezhep imamlarımızın kavillerine mutalli oldum. Şöyle ki: Bir mütevelli vakfın tamiri için geliri varken vakfın gelirinden almak üzere kendi malından bir mikdar meblağ sarf etse, bu bir istidâne sayılamayacağından bunu diyâneten vakfın gelirinden alabilir. Fakat vakfın gelirinden almak niyetiyle sarf ettiğine şahid getirmedikçe bu hususstaki iddiası kabul edilmez.
Hâvî'den naklen Tatarhâniyye'nin İcâret bahsinde zikredilmiştir ki; bir kimse babasının kendisine ve kendisinin evlâdına vakfetmiş olduğu bir haneyi bir şahsa kiraya verip, kiracı o haneyi kiraya verenin emriyle tamir etse bakılır: Eğer kiraya verenin vakıf üzerinde velâyeti varsa kiracı tamir için yapmış olduğu masrafı vakıfdan alabilir. Eğer kiraya verenin vakıf üzerinde velâyeti yoksa, kiracının yapmış olduğu masraf teberru olmuş olur.
"Musadaka ale'l-istihkak..." Yani muayyen bir hakka hangisinin mâlikiyeti hususunda iki kimsenin ittifak etmesidir. Meselâ, bir vakfiye mucibince kendisine vakfın gelirinden şu kadar sehim verilmesi icap eden bir kimse bu sehmin hiç bir kimseye ait olmayıp yalnız fülan şahsa ait bir hak olduğunu, karşılığında bir ivaz almayarak, ikrar edip o şahıs da onu tasdik etse, aralarında musadaka bulunmuş olur. Buna göre o kimsenin ikrarı yalnız kendisi hakkında sahih olduğundan o sehim, o kimse hayatta oldukça o şahsa verilir. Fakat o kimse ile o şahısdan hangisi önce ölürse, o sehim o kimseden sonra kendisine şart kılınan kimselere ait olur. Bunlardan hayatta olana verilemez.
"Vakıfnâmeye muhâlif olsa bile..." Yani o kimsenin ikrar "vakfedenin vakıfnâmedeki şartından dönüp, ikrar edenin ikrar ettiğini şart kılmış olduğuna" hamledilir. Hassâf bunu müstakil bir bâb da zikretmiştir.
"Yalnız ikrar eden hakkında sahih olur." Meselâ; bir arazi Zeyd ile Zeyd'in evlâdına ve torunlarına onların nesilleri kesildikten sonra da fakirlere vakfedilip Zeyd: "O arazi bizimle beraber fülan şahsa da vakfedilmiştir" diye ikrar etse Zeyd'in bu ikrarı evlâdı ve torunları hakkında tasdik edilmez. O arazinin geliri Zeyd ile Zeyd'in evlâdı ve torunları arasında taksim edilir. Zeyd'e düşen sehim -Zeyd hayatta oldukça- kendisiyle ikrar ettiği şahıs arasında taksim edilir. Zeyd ölürse ikrarı batıl olur. İkrar ettiği şahsın o vakıf arazide hakkı olmaz. Eğer o arazi Zeyd'e, Zeyd'den sonra fakirlere vakfedilip Zeyd: "O arazi benimle beraber fülan şahsa da vakfedilmiştir" diye ikrar etse o şahıs o vakfın gelirinde Zeyd hayatta oldukça Zeyd'e ortak olur. Zeyd ölünce o arazinin bütün geliri fakirlere aid olur. Zeyd'in ikrarı fakirler hakkında tasdik edilmez. Zeyd hayatta iken o şahıs ölürse arazinin gelirinin yarısı fakirlere, yarısı Zeyd'e aid olur. Zeyd ölürse, gelirin hepsi fakirlere aid olur.
Ben derim ki: Bu son meselede fakirler o vakfın gelirine Zeyd'in ölümünden sonra müstahik olacaklarken o şahsın ölmesiyle gelirin yarısına müstahik olmuşlardır. Çünkü Zeyd, o şahsın vakıfda hissesi bulunduğunu ikrar etmesiyle o vakfın gelirinin yarısında hakkı olmadığını ikrar etmiştir. Bundan dolayı o şahıs öldükten sonra sehmi fakirlere aid olur. Çünkü onlardan başka o sehme müstahik olacak yoktur. Bundan anlaşılmıştır ki; birinci meselede de o şahıs ölürse, onun sehmi fakirlere kalır. Zeyd'e kalmaz. Çünkü Zeyd onun sehminde hakkı bulunmadığını ikrar etmiştir. O şahsın sehmi Zeyd'in evlâdına da kalmaz. Çünkü Zeyd o sehmi kendi evlâdı için ikrar etmemiştir.
Kezâ: Bir arazi Zeyd'e, Zeyd'den sonra Zeyd'in evladına ve torunlarına onlardan sonra fakirlere vakfedilip yine Zeyd: "O arazi benimle beraber fülan şahsa da vakfedilmiştir" diye ikrar ettikten sonra o şahıs ölse onun sehmi yine fakirlere kalır. Zeyd'e ve Zeyd'in evlâdına kalmaz. Çünkü

Zeyd'in evlâdı o arazinin gelirine ancak Zeyd öldükten sonra müstahik olacaklardır. Bu mesele, ortası kesilmiş olan vakıf hükmündedir. Nitekim ortası kesilmiş vakfın hükmü Fürû'dan önce beyân edilmiştir.
"Veya nezaretine müstahiktir." Şârih: "Nezareti ikrar, vakfın gelirini ikrar gibidir." diye ifade etmiştir. Meselâ: Vakfa nezaret eden kimse, benimle beraber bu vakfın nezaretinin yarısına fülan şahıs da müstahiktir, diye ikrar etse, ikrarıyla muahaze edilip kendisine o şahıs vazifede ortak olur. Bunlardan birisi ölünce bakılır: Eğer ölen ikrar eden kimse ise, ikrarı batıl olup nezaret kendisinden sonra vakfedenin şart kıldığı zâta intikâl eder. Eğer ölen kendisine ikrar edilen şahıs ise, yine ikrar bâtıl olur. Fakat bu kendisine ikrar edilen şahsın hissesi, ikrar eden kimseye geri dönmez. Hakim o hisseyi ikrar eden kimseye veya vakıf ehlinden dilediği kimseye tevcih eder. Çünkü o kimsenin ikrarı "vakfeden, o hisseyi kendisine ikrar edilen şahsa şart kılmış olduğuna" hamledilerek sahih görülmüştür. Nitekim bunu Hassâf zikretmiştir. Vakfeden sanki vakfının nezaretini iki kimseye şart kılmıştır.
Eşbâh'da beyân edildiğine göre, bir vakfın nezareti iki kimseye şart kılındığında bunlardan birisi tek başına nezaret edemez. Bunlardan biri ölünce hakim onun yerine başkasını tâyin eder. Hayatta kalan tek başına nezaret edemez. Ancak hakim onu ölenin yerine de tâyin ederse nezaret eder.
"Bu sahih olmaz." Yani vakfın geliri veya nezareti kendisine şart kılınan kimse bunu başka bir şahsa verse, bu sahih olmaz. Çünkü o kimsenin bunu kendi tarafından yapmaya salâhiyeti yoktur. Eğer o kimse ölüm hastalığında nezareti başka bir şahsa verse - vakfedenin şartına muhâlif olmazsa- sahih olur. Çünkü o şahıs o kimsenin vasisi olmuş olur.
Keza: O kimse nezareti başka bir şahsa devredip hâkim de bunu takrir etse, yine sahih olur. Çünkü o kimse kendisini nezaretten azletmeye mâlik olur. Nezaret kendisine devredilen şahıs, hâkimin takrîri bulunmadan hâzır (vakıf işlerine bakan) olamaz.
Hâniyye'nin şahâdet bahsinde zikredilmiştir ki; bazı haklar düşürülmekle düşmez: Meselâ; bir medresenin vakfında hakkı bulunan fakir bir talebe hakkını iptal etmekle bâtıl olmaz. Bundan dolayı o talebe; "vakıfdaki hakkımı iptal ettim" dese, sonra yine hakkını alabilir.
Ben derim ki: Bir vakıfda hissesi bulunan kimse o hisseye vakfedenin şartıyla müstahik olmuştur. O kimse: "hissemi fülan şahsa verdim" dese, vakfa vakfedenin razı olmadığı bir şahsı sokmakla onun şartına muhalefet etmiş olur. Vakfedenin şartına muhalefet ise caiz değildir. Çünkü fukaha: "Vakfedenin şartı şârihin nassı gibidir." diye tasrih etmişlerdir. Buna göre, vakıfdaki bir hisse düşürülmekle düşmeyi kabul etmemekte mirasa benzer.
"Sarf etmesi kifayet etmez..." Yani bir kimse bir vakfedenin zürriyetinden olduğunu, vakfın gelirinde sehmi bulunduğunu dâvâ edip buna delil olarak da o vakfın mütevellisinin kendisine o vakfın gelirinden sehim verdiğini gösterse, bu delil olarak kifayet etmez. Nesebini isbat etmesi lâzımdır. Çünkü mütevelli hata edebilir.
METİN
Vakfeden vakfiyesinde birbirine mütearız (zıd) iki şart zikretse, bizim mezhebimize göre ikinci şart, birinci şartı neshedeceğinden sonraki şartla amel edilir.
Birbiri üzerine atfedilen cümlelerden sonra bir vasıf zikredilirse bakılır: Eğer atıf "vav" edatı ile yapılmış ise Hanefi mezhebine göre, vasıf en sonraki cümleye; Şâfiî mezhebine göre cümlelerin hepsine aid olur. Eğer atıf "sümme" edatı ile yapılmış ise vasıf ittifakla en sonraki cümleye aid olur. Bu meselelerin hepsi Eşbâh'ın vakıf bahsinden nakledilmiştir. Tamamı dokuzuncu kaidede zikredil-miştir.
Bir kimse, sıhhat halinde evlâdına vakfedip aralarında fariza-ı şer'iyye üzere taksim edilsin dese, erkek ve kız evlâdı arasında müsavî olarak taksim edilir. Ahyâr-ı müetehidînden muhtar ve menkûl olan budur, Nitekim bunu Dimaşk müftüsü Yahya b. Minkar "Errisâletü'l-Marziyye Ale'l-Farizati'ş-Şer'iyye" isimli eserinde beyân etmiştir. Musannıfın Fetâvâsı'nda da böyle yazılıdır.
Yine Eşbâh'da zikredilmiştir ki; satılan bir yerin şer'î bir yolla vakıf olduğu sâbit olursa, satışın bozulması vacib olur. Satan ile satın alan o yerin vakıf olduğunu bilmeyerek alım-satım muamelesinde bulunmuşlarsa günahkâr olmazlar. Mütevelli o yerin ecr-i mislini satın alandan taleb eder. Eğer satın alan o yere bina yapmış veya ağaç dikmiş ise, onlar satın alanın olur. Bina ile ağaçlar hakkında vakıf için en menfaatlı yol takip edilir.
"Cami" isimli eserden naklen Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; satın alan yapmış olduğu binayı yıkıp enkazını satana teslim ederse, ondan binanın yıkılmış kıymetini alır. Enkazını ona teslim etmezse hiç bir şey alamaz. Eğer satılan bir arsanın üzerine bina yapıldıktan sonra arsaya hak sahibi çıksa, satın alan arsayı satandan binanın yapılmış kıymetini alır.
İZAH
"Birbirine mütearız iki şart..." Yani vakfeden vakfiyesinin evvelinde: "Bu vakıf satılmaz, hibe edilmez, mülk olarak kimseye verilemez" diye yazdığı halde sonunda: "Fülan kimse bu vakfı

satıp parasıyla onun yerine vakıf olacak bir yer satın almak suretiyle onu değiştirebilir" diye yazmış olsa, o kimsenin o vakfı satıp değiştirmesi câiz olur. Buna göre ikinci şart birinci şartı neshetmiş (hükmünü kaldırmış) olur. Eğer bunun aksini yani vakfiyesinin evvelinde: "Bu vakfı fülan kimse satıp değiştirebilir" diye yazdığı halde sonunda: "Bu vakıf satılamaz ve hibe edilemez" diye yazmış olsa o kimsenin o vakfı satıp değiştirmesi câiz olmaz. Çünkü vakfeden, birinci şartından dönmüştür.
İkinci şartın birinci şartı neshetmesi, iki şart tearuz ettiği takdirdedir. Eğer iki şart teâruz etmezse, ikisiyle de amel edilmesi vâcib olur. Nitekim bunu Bîrî dokuzuncu kaidede zikretmiştir.
Fukahanın: "Vakfeden birbirine muârız olan iki şart zikrettiği takdirde ikinci şartla amel edilir." diye beyân ettikleri: "Vakfedenin şartı Şâriin nassı gibidir." kavillerine dahildir. Çünkü iki nass teâruz ettiği takdirde onlardan sonraki nass ile amel edilir. T.
"Cümlelerden sonra bir vasıf zikredilirse..." Şârih bu meseleyi ilerîde beyân edecektir.
"Dimaşk müftüsü..." Dimaşk müftüsü Yahya'nın eserinde zikredilenin hülâsası şudur: Bir hadîs-i şerîf de: "Çocuklarınızın arasında atıyye ve bağış hususunda müsavat yapınız. Eğer bu hususta bir kimseyi tercih etmiş olsaydım, erkekler üzerine kadınları tercih ederdim." buyurulmuştur. (Hadîs-i şerîfi, Saîd, Sünen'inde rivâyet etmiştir.)
Sahih-i Müslim'de Nu'man b. Beşir'den rivâyet edilen bir hadîs-i şerifde de: "Allah'dan korkunuz. Çocuklarınız arasında adâlet gösteriniz." buyurulmuştur. Atiyye ve bağış hususunda adâlet göstermek, çocukların haklarındandır.
Vakıf da bir atiyye ve bir bağışdır. Bundan dolayı erkekle kız bir tutulur. Çünkü fukaha hadis-i şerifdeki adâleti bir kimsenin hayatta iken çocukları arasında atiyye ve bağış hususunda müsavât göstermesiyle tefsir etmişlerdir.
Hâniyye'de beyân edildiğine göre bir kimse sıhhatta iken çocuklarına bir şey hibe edip birine diğerlerinden fazla verse, İmam-ı Azam'a göre bu fazla vermesi o çocuğun dindarlığından dolayı olursa, bunda beis yoktur. Çocuklar dindarlıkta müsavî olurlarsa, birine fazla vermesi mekrûh olur. İmam Ebu Yusuf'a göre de bir baba çocuklarından birine diğerlerinden fazla vermekle onlara zarar vermeyi kasdetmezse, bunda bir beis yoktur. Eğer onlara zarar vermeyi kasdederse, çocukları arasında müsâvât yapması vacib olur. Fetva, İmam Ebû Yusuf'un kavli üzerinedir. İmam Muhammed'e göre; adâlet erkek çocuğa mirasda olduğu gibi iki kız hissesi vermekle olur.
Tatarhâniyye'de Tetimme-i Fetevâ'ya nisbet edilerek vakıf bahsinde zikredilmiştir ki; atıyye ve bağış hususunda çocukların arası bir tutulmalıdır. Bu hususta adâlet çocukların arasında müsâvât yapmaktır. Bu İmam Ebu Yusuf'un kavline göredir. İmam Ebu Yusuf çocuklar arasındaki müsavatınvacip olmasının hükmünü hadis-i şerifden almıştır.
Bazı müctehidler İmam Ebû Yusuf'a tâbi olup: "Çocuklar arasında müsâvât yapmak vâcibdir. Çocuklarının birisine diğerlerinden fazla veren kimse günâhkar olur." demişlerdir.
Mezheb ehlinin muhakkıklarına göre, vakıf bâbında bir fariza-ı şer'iyye yoktur. Ancak zikredilen hadis-i şerifin mûcebi yani, çocuklar arasında müsâvâtın yapılması vardır. Bir Müslüman mekrûh'dan sakınmalı, vakıf babındaki fariza-i şer'iyyeyi çocuklarının arasında müsavâta hamletmelidir.
Örf ve adet, nassa muâraza edemez.
Ben derim ki: Bu mesele hakkında bir risâle yazıp ona "el'ukûdu'd-Dürriyye fi-kavli'l-vâkıf ale'l-farizatı'ş-Şer'iyye" diye isim verdim. Orada bu meselenin kapalı olan cihetlerini beyân ettim. Hülasası şudur: Zahîriyye sahibi "Bir kimse çocuklarına bağış yapmak isterse, İmam Muhammed'e göre efdal olan erkek çocuğa mirasda olduğu gibi iki kız hissesi vermesidir. İmam Ebû Yusuf'a göre efdal olan çocukları arasında müsâvât yapmasıdır. Muhtar olan kavil de budur." dedikten sonra şöyle devam etmiştir: Çocuklarına vakıf yapmak isteyen kimse dilerse erkek çocuğa iki kız hissesi verir. Dilerse erkekle kızlara müsavî olarak verir. Fakat erkek çocuğa iki kız hissesi vermesi doğruya daha yakındır ve daha fazla sevap celbedicidir. Bu, hibe ile vakfın arasını ayırmakta sarih bir nassdır. Bundan dolayı vakıfdaki şer'i farıza erkek çocuğa mirasda olduğu gibi iki kız hissesi verilmesidir. Vakıf bâbında ma'hûd ve malûm olan budur. Sadaka bâbında bunun aksi yani çocukların arasında müsâvât yapılmasıdır. Vakıfda çocukların arasında müsâvât yapılması sahih değildir. Çünkü fukaha: "Vakfedenlerin maksadlarına ve şartlarına riayet edilmesi vâcibdir." diye tasrih etmişlerdir.
Usûl-ı Fıkıh âlimleri de tasrih etmişlerdir ki; örf ve âdet tahsis etmeye elverişlidir. Havass ile avâmın arasında olan örf-i âmm ki fariza-ı şer'iyye ile erkek çocuğa iki kız hissesi verilmesi murad edilmiştir. Bundan dolayı vakıf bahislerinde: "Vakfedenin bu vakfımın geliri çocuklarımın arasında fariza-i şer'iyye üzere erkek çocuğa iki kız hissesi verilsin." diye beyân ettiği zikredildiği halde vakfedenin: "Bu vakfımın geliri çocuklarımın arasına fariza-i şer'iyye üzere erkek çocuğa da kız çocuğuna verilenin misli verilsin" diye beyân ettiği zikredilmemiştir. Çünkü vakfedenler

arasında bu ifade ile şart kılmak örf ve âdet değildir.
Eşbah'ın Er-Adetü Muhakemetün kaidesinde: "Vakfedenlerin kullandıkları tabirler. Kendi zamanlarındaki hitablarda geçerli örf ve âdetlere bina kılınır." diye beyân edilmiştir. Nitekim Fethü'l-Kadir'in vakıf bahsinde de böyle yazılıdır.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de: "İnsanlar arasındaki mutlak tabirler örf ve âdetlere hamledilir." diye beyân edilmiştir. Nitekim yukarıda "vakfedenin şartı ile amel etmek vâcibdir" diye geçmiştir. Buna göre vakfeden: "Vakfımın geliri çocuklarımın arasında fariza-ı şer'iyye üzere taksim edilsin" deyip bu tabir ile erkek çocuğa iki kız sehmi verilmesi örf ve âdet ise, örfle amel edilmesi vâcib olur. Bir lâfzı örfî mânâsından ayırmak câiz değildir. Çünkü o lâfzın bu mânâda kullanılması örf ve âdet olmuştur.
Lâfızlar örfde başka bir mânâya nakil edilmemiş ise, hakikî lûgavî mânâlarına hamledilirler. Artık "fariza-ı şer'iyye" lâfzı lûgatta veya şeriatta vakfın gelirini vakfedenin çocukları arasında müsavi olmak taksim etmek mânâsına olup örfde erkek çocuğa iki kız sehmi vermek mânâsına olsa, 'bu lâfzın örfî mânâsına hamledilmesi vâcib olur.
Hibe hakkında vârid olan nass vakıf hakkında da vârid olduğundan hibede çocuklardan birine fazla verilmesi mekrûh olduğu gibi vakıfda da erkek çocuğa fazla verilmesinin mekrûh olduğu sâbit ise de "Vakfeden erkek çocuğa fazla verilmesini isteyip mekrûhu irtikâb etmiştir." denilir. Bunda örfî nass üzerine takdim yoktur. Bilâkis burada vakfedenin yaptığında keraheti isbatla nassın lâfzını örfî mânâsına hamlederek nass ile amel etmek vardır. Çünkü nass lafızları murad edilen manâlarından değiştirmeyip, bilâkis lâfızları örfî mânâlarında bâki bırakır. Nitekim "fariza-i şer'iyye" lâfzının örfî mânâsı çocuklara mirasda olduğu gibi erkek çocuğa iki kız hissesi verilmesidir. Buna göre vakfeden: "Vakfımın geliri çocuklarımın arasında "fariza-i şer'iyye" üzere taksim edilsin" dediğinde vakfedenin muradı ve maksadıyla amel edilmesi vâcib olur.
Hibede olduğu gibi vakıfda da erkek çocuğa fazla verilmesinin mekrûh olduğu teslim edildikten sonra bu izahat verilmiştir. Fakat Zahîriyye'deki tasrih buna muhâlifdir.
Fetâvây-ı Hayriyye'nin vakıf bahsinin sonunda "şer'i fariza" lâfzı zikredilip erkek çocuğa iki kız hissesi verilmesi tasrih edilmeyip erkek çocuğa fazla verilmesi zikredilmiştir. Şârihin talebesi Dımaşk müftüsü şeyh İsmail ile şeyh Saihânî de erkek çocuğa fazla verilmesi hakkında fetva vermiştir.
Hâsılı: "fariza-ı şer'iyye" vakfın geliri vakfedenin erkek çocuklarıyla kız çocukları arasında müsavi olarak taksim edilmeye veya her bakımdan miras gibi taksim edilmeye hamledilmeyip erkek çocuklarına kız çocuklarından fazla verilmeye hamledilmelidir.
"Bina ile ağaçlar hakkında vakıf için en menfaatlı yol takip edilir." Yani bina ile ağaçları vakıf için kılmak daha menfaatlı olursa, mütevelliye temlik olunurlar. Eğer onların satın alanın elinde kira ile katması vakıf için daha menfaatlı olursa, onun elinde kira ile bırakılır.
Fetâvây-ı Kâriü'l-Hidâye sahibine, "Bir kimse kiraladığı vakıf bir haneyi yıkıp yerine değirmen veya fırın veya başka bir bina yapsa kendisine ne lâzım gelir?" diye sorulmuş. o da: "Hâkim bakar: Eğer yapmış olduğu bina vakıf için daha menfaatli ise kendisinden kira alır. Yapmış olduğu bina vakıf olarak bırakılır. Binayı yapmak için sarf ettiği masraf teberru sayılır. Bina için yapmış olduğu masrafı kiradan kesemez. Eğer yapmış olduğubina vakıf için menfaatli olmaz ve yıkmış olduğu haneden daha çok gelir getirmezse kendisine lâyık olan tazîr yapıldıktan sonra yapmış olduğu binayı yıkması ve yıkmış olduğu haneyi eski hali üzere yapması için cebredilir." diye cevap vermiştir.
Şârih Münye'den naklen istihkak babında zikredecektir ki bir kimse satın aldığı bir arsa üzerine bina yaptıktan bir müddet sonra arsaya hak sahibi çıkıp satın alanın elinde alsa, satın alan binanın enkazını satana teslim ederse, ondan arsaya ödemiş olduğu parayı ve teslim etmiş olduğu gündeki enkazın bina halindeki parasını alır. Hatta satın alan o binayı yaparken on bin dirhem harcayıp içinde bir müddet oturduktan sonra bina eskiyip bir kısmı yıkıldığı halde malzemenin kıymeti arttığından binayı satana teslim ettiği gün binanın kıymeti yirmi bin dirhem olsa, ondan yirmi bin dirhem alır. Satın alan binanın enkazını satana teslim etmezse, ondan binaya yapmış olduğu masrafı alamaz.
Velhâsıl: Satın alınan bir arsanın üzerine bina yapıldıktan sonra gerek arsa vakıf çıksın gerek arsaya hak sahibi çıksın arasında fark olmayıp satın alan arsanın parasıyla binanın yapılmış haldeki parasını satandan alır.
METİN
Bir vakfın sübûtu mümkün olmazsa, hâkimlerin sicillât denilen defterlerinde o vakfın sübûtuna delâlet eden yazıların mefhumlarıyla amel edilir. Hâkimlerin defterlerinde de onun sübûtuna dair kayıd bulunmazsa, o vakfın kendisine aid olduğunu isbat edene hükmedilir, isbat eden de bulunmazsa, şer'i bir yolla o vakfın bâtıl olduğu sabit olmadıkça fakirlere sarf edilir. Bâtıl olduğu sabit olursa vakfeden hayatta ise onun mülküne döner, ölmüşse bakılır: Eğer vârisi varsa onun

mülküne, eğer vârisi yoksa beytülmala intikal eder.
Beytülmala intikal eden o vakfı Sultan mescid, mezarlık gibi ammenin menfaati için vakfederse câiz olur. Eğer kendi evladı ve âzâd edilmiş köleleri gibi hass bir cihete vakfederse, fukahanın kelâmlarının zahiri o vakfın sahih olmamasıdır.
Bir mütevelli başka bir kimse ile beraber "fülan yer, mütevellisi bulunduğum fülan mescidin vakfıdır" diye şahadet etse, fukahanın kelamının zahiri şahadetinin kabul edilmesidir.
Bir mütevelli emânetle marûf ve meşhur olursa, hâkim ondan her sene uzun uzadıya hesab talep etmeyip kısa bir hesapla iktifa eder. Hiyânetle müttehem olursa, yaptıklarının teker teker hesabını vermesi için cebreder, onu hasbetmez. Fakat onu iki üç gün tehdit eder, onu suçlu bulursa yemin ettirir. Kınye.
Şârih der ki; şirket bahsinde beyân edildiğine göre, şerik (ortak) muzârib (muzârebe şirketinde sermayeyi kullanan adam), vasi ve mütevelli alıp vermelerinde tafsilâtlı hesap vermeye cebrolunmazlar. Çünkü zamane hâkimlerinin maksatları haram mahsûle ulaşmaktan başka değildir.
Bir mütevelli vakfın gelirini hak sahiplerine verdiğini iddia etse, sözü yeminsiz kabul edilir. Fakat Ebussûud Efendi: "Eğer mütevelli, evlâda ve torunlara yapılmış olan vakfın gelirini sahiplerine verdiğini iddia ederse sözü kabul edilir. Eğer câminin imamı ve kayyımı gibi kimselere vakfın gelirini verdiğini iddia etse, sözü kabul edilmez. Nitekim bir mütevelli, caminin binasını yapması için bir şahsı muayyen bir ücretle tutup sonra onun ücretini kendisine teslim ettiğini iddia etse sözü kabul edilmez." demiştir. Musannıf: "Bu tafsilât gayet güzeldir, artık bununla amel olunur." demiştir. Musannıfın oğlu Eşbâh hâşiyesinde bu tafsilâta itimat etmiştir. Şârih der ki: Bu tafsilât Ahîzâde'ye nisbetle Ariyet bahsinde gelecektir.
Bir mütevelli bir vakfı kiraya verdikten sonra azledilse, esah olan kavle göre o vakfın kirasını yeni tâyin edilen mütevelli alır. Azledilmiş mütevelli kiracının o vakfı tamir etmesi, yapmış olduğu masrafı kiradan kesmesi üzerine onunla anlaşmıştık diyebilir mi? Bazı fukaha: "diyebilir" demişlerdir. Musannıf: "Tercih edilen kavle göre diyemez." demiştir.
Mütevellinin vakfedenin tayin ve takdir ettiği ücretten ziyade bir şey olması asla caiz olmaz. Mütevellinin vakfın iradından elde edilen şer'i ve örfi hasılatı vakfın şer'i masraflarına sarf etmesi vacip olur.
Hakimin şer'i dâvâdan sonra rüşvet alanın almış olduğu rüşveti veren kimseye geri vermesini emretmesi vacip olur. Bu meselelerin hepsi Musannıfın Fetâvâsından nakledilmiştir.
Şârih der ki: Vasâya bahsinde geleceğine ve yukarıda da geçtiğine göre, mütevelli için yapmış olduğu hizmetin ecr-i misli vardır.
İZAH
"Bir vakfın sübûtu mümkün olmazsa..." Yani bir yerin vakıf olduğu meşhur olup fakat eski mütevellilerin o vakfın gelirini ne suretle sarf ettikleri ve kimlere sarf ettikleri bilinmediğinden gelirinin sarf edileceği yerleri ve vakfın şartları da bilinmese, hâkimlerin sicillât denilen defterlerine bakılır: Eğer o defterlerde buna dair bir kayıd bulunmazsa, o vakıfda hak iddia edenlerden hiç bir kimseye isbat etmedikçe bir şey verilmez. O vakıfda hakkı bulunduğunu isbat eden de bulunmazsa, o vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Çünkü vakıf asılda fakirler içindir. O vakıfda hiç bir kimsenin hakkı sabit olmayınca geliri fakirlere sarf edilir.
"Fukahanın kelâmlarının zâhiri şahadetinin kabul edilmesidir." Nitekim bir kimse vazifeli bulunduğu bir medresenin vakıf olduğuna şahadet etse, şahadeti kabul edilir.
Kezâ: Bir mahalle halkı bir vakfın kendilerine vakfedilmiş olduğuna şahadet etseler, şahadetleri kabul edilir. Kezâ: Yolcular bir vakfın kendilerine vakfedilmiş olduğuna şahadet etseler, şahadetleri kabul edilir. Bu şahadetler asıl vakıf hakkındadır, vakfın geliri hakkında değildir. Asıl vakıfhakkında vakıfda hisseleri bulunanların şahâdetleri kabul edilir. Fakat vakfın geliri hakkındaki şahadetleri kabul edilmez.
"Sözü yeminsiz kabul edilir." Bu kavil Bahır'da zikredilen kavle muhâliftir. Bahır'da zikredilmiştir ki; vakfedenin kendisi veya mütevellisi veya vasîsi; "vakfı icâra verdim, gelirini teslim aldıktan sonra elimde zâyi oldu" dese yahut "kendilerine vakfedilmiş kimselere geliri dağıttım" deyip onlar da inkâr etseler, mütevellinin sözü yeminiyle kabul edilir. O geliri ödemesi lâzım gelmez. Fakat bununla hak sahiblerinin kendi haklarını almış oldukları sâbit olmaz. Onlara vakfın malından tekrar verilmesi lâzım gelir.
Bir mütevelli: "Vakfın gelirini hak sahiplerine verdim" dese bakılır: Eğer emniyetli bir kimse ise sözü yeminiyle kabul edilir. Eğer emniyetli bir kimse değil ise sözü yeminiyle kabul edilmez. İddiasını şahidle ispat etmesi lazım gelir. Bu hususta nâzır (vakfın işlerine bakan kimse) de mütevelli hükmündedir.
Ekseri ulemaya göre mütevellinin sözü kendisinin berâeti için hem sıla, hem de ücret kabilinden olan şeylerde kabul edilir. Fakat Ebussûud Efendi'ye göre, mütevellinin sözü vakfedenin

çocuklarına ve torunlarına verilmesi şart kılınmış bir gelirin o çocuklara ve torunlara verilmesi gibi sıla kabîlinden bir hususa ait ise yeminiyle kabul edilip kendisinin beraetini gerektirir. Fakat imam, hatip, müderris ücretleri gibi bir şeye ait ise kabul edilmez. Mütevellinin bunu ispat etmesi lâzımdır.
Atâullah Efendi Mecmûa'sında zikretmiştir ki; Şeyhü'l-İslâm Zekeriyya Efendi'ye bu mesele sorulmuş, o da: "Vakıfdan verilen hisse hizmet mukabilinde olursa o hisse ücrettir. Mütevelli bu ücret kabilinden olan hisseyi sahibine verdiğini iddia ederse, iddiasını ispat etmesi lâzım gelir. Vakıfdan verilen hisse hizmet mukabilinde olmazsa, bu hisse sıla ve atiyyedir. Mütevelli bu sıla ve atiyye kabilinden olan hisseyi sahibine verdiğini iddia ederse, sözü yeminiyle kabul edilir." diye cevap vermiştir.
Sıkadan olan nâzırların ve mütevellilerin sözleri nezaret ve mütevellilik zamanında kabul edilen hususlarda azledildikten sonra da nezaret ve mütevellilik zamanına aid olmak üzere kabul edilir. Çünkü bunlar azledilmekle emin (kendisine güvenilir) olmaktan çıkmış olmazlar.
Bir mütevellinin vakıf mallardaki eli bir emânet elidir, yoksa bir ödeme eli değildir. Bundan dolayı mütevellinin elinde bulunan vakıf bir mal, kendisinin kusuru bulunmaksızın zâyi olsa ödemesi lâzım gelmez.
Musannıfa "vakıf olan bir köy ahalisi, vakıf sebebiyle mütevelliye tereyağı, tavuk ve ekinleri bekleyen ve savurmaya hazırlayanlara gelirden topladıkları örfi avâidi verip mütevelli de toplanan gelirden birazını bunlara verdikten sonra geri kalan gelir ile tereyağı ve tavukları kendisine ücretine zâid olarak bırakıyor, bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da: "Mütevelli vakıftan ne elde ederse, vakfın tamiri ve müstahikleri gibi şer'i masraflarına sarf eder." diye cevap vermiştir. Fakat Hayriyye'de zikredilmiştir ki; bir vakfın gelirinde mütevellilerin çalışmalarına karşılık olarak eskiden beri aldıkları malûm ve mahud bir avâid bulunsa, bunu alabilirler. Çünkü örfen malûm ve mahud olan bir şey, şart kılınmış gibidir. Bu kavil, mütevellinin örf ve âdet olan bir şeye müstahik olmasında sarihtir.
Ben derim ki: Bunu Bahır'da: "Bir mescide Ramazan-ı Şerîf gecelerinde yakılmak üzere verilen mumun artanını imamın almasının örf ve âdet olduğu yerde, imamın alması câizdir." diye zikredilen de teyîd eder. Bana öyle geliyor ki, bu musannıfın zikrettiğine münâfi değildir. Çünkü vakfın gelirinden mütevellinin alması örf ve âdet olan yerde, sanki vakfeden o örf ve adet olan geliri mütevelliye şart kılmış gibidir.
Vakıf olan köy ahalisi tarafından mütevelliye hediye edilip aldığı tavuk ve tereyağı gibi şeyler rüşvettir, gelirden aldığı şey ise ekinleri bekleyenin hakkıdır. Fakat almış olduğu gelir, vakfın gelirinden ise bu geliri vakfın masraflarına sarf etmesi vâcib olur. Tavuk ve tereyağı gibi almış olduğu şeyleri sahiplerine geri vermesi vacib olur. Nitekim buna metinde: "Hâkimin şer'î dâvâdan sonra rüşvet alanın almış olduğu rüşveti, veren kimseye geri vermesini emretmesi vâcib olur." diye işaret edilmiştir. Eğer mütevellinin vakıf köy ahalisinden almış olduğu şeylerle vakfın ecr-i misli tamamlanıyorsa, onları vakfın masraflarına sarf etmesi vâcib olur. Bu, zamanımızda pek çok vâki olmaktadır. Şöyle ki: Bir kiracının bir dükkânda yahut bir akarda Gedik'i veya Kirdar'ı olduğunda onu ecr-i mislinden noksana kiralıyor. O kiraya razı olsun diye mütevelliye "hizmet" ismi altında para veriyor. Bu verilen para hakikatle vakfın ecr-i mislindendir. Bu para kiracıya geri verilse, vakıf zarar görür. Bu para mütevelliye helâl olmaz. Çünkü mütevelli vakfedenin veya hâkimin kendisine şart kıldığı ücretle vakfa hizmet etmektedir.
Fukaha: "Kiracıdan vakfına ücretini alamayan bir mütevelli o kiracının malını ele geçirse, ondan vakfın ücreti kadar meblağı alabilir." diye tasrih etmişlerdir. Buna göre mütevelli vakfın ecr-i mislini kiracıdan alamadığı takdirde bu hizmet ismi verilen para rüşvet olsa bile bunun rüşvet veren kiracıya geri verilmesi vâcib değildir. Mütevelli bu parayı vakfın masraflarına sarf eder. Bununla zamanımızda Gedik veya Kirdâr sahibi öldüğünde mütevelliler Gedik veya Kirdâr'ın ölen kiracının vârislerine intikal ettiğini tasdik etmeleri için vârislerden "Tasdik" ismi, altında aldıkları paranın hükmü bilinmiştir.
Kezâ : Gedik veya Kirdar'ı satın alan kimseden mütevelli para alsa bakılır: Eğer o Gedik veya Kirdâr'ın bulunduğu vakfın kirası noksan olup, bu alınan para ile o vakfın ecr-i misli tamamlanıyorsa, bu paranın alınması câiz olur. Bu para vakfın masraflarına sarf edilir. Eğer kirası noksan değilse, bu paranın alınması câiz değildir.
"Mütevelli için yapmış olduğu işin ecr-i misli vardır." Yani vakfeden veya hakim mütevelli için ücret şart ve tâyin etmemiş olursa, mütevelli ancakhizmet karşılığında ecr-i misle müstahik olur, bundan ziyadesini alamaz.
Vakfeden tarafından tâyin edilen ücret ecr-i misilden az olursa, hâkim mütevellinin talebiyle bunu ecr-i misle tamamlayabilir. Enfau'l-Vesail.
METİN
Bir kimse akrabasının fakirlerine vakfetse, vakfedenin akrabasından olduğunu dâvâ eden bir

şahıs o vakıfdan hisseye ancak akrabalık cihetini beyân ederek fakir olduğunu isbat etmesiyle müstahik olur. Hatta dâvâ eden bir çocuğun velîsi olup onun için dâvâ etmiş olsa bile aynı şekilde isbat etmesi lâzım gelir. Dâvâ edenin lehine hükmedilirse, hissesine o vakfın vakfedildiği andan itibaren müstahik olur. Fetâvây-ı İbn-i Nüceym.
Yine bu Fetâvâ'da zikredilmiştir ki; İbn-i Nüceym'e "Bir kimse vakfetmiş olduğu hanesinde kendisinin ölümünden sonra fülane zevcesinin evlenmedikçe oturmasını şart kılıp artık o kimse ölüp zevcesi evlendikten sonra boşansa, evlenmekle kadının oturma hakkı düşmüş olur mu?" diye sorulmuş, o da: "Evet düşmüş olur." diye cevap vermiştir.
Şârih der ki: bir kimse "ümm-i veledlerine evlenmemeleri şartıyla vakfettim" dese, onlardan evlenen vakıfdan bir şey alamaz.
Kezâ: Bir kimse, "Fülanın oğullarına bu beldeden çıkmamaları şartıyla vakfettim" deyip onlardan bazıları o beldeden çıktıktan sonra geri dönseler o vakıfdan bir şey alamazlar.
Kezâ: Bir kimse, "Fülanın oğullarına ilim tahsil etmeleri şartıyla vakfettim" deyip onlardan bazısı ilim tahsil etmeyi bıraktıktan sonra tekrar ilim tahsiline dönseler, onlara vakıfdan bîr şey verilmez. Ancak vakfeden eğer geri dönerse, kendisine hisse verilsin diye şart kılarsa, bu takdirde hisse verilir. Hızânetü'l-Müftin.
Vehbâniyye'de beyân edildiğine göre, bir kimse; "evlâdımın evlâdına vakfettim" dediği takdirde kızın evlâdı da vakfa dahil olur mu olmaz mı? Bunda ihtilâf vardır. Bir kaç sene sonra kızının evladının da vakfa dahil olduğuna hükmedilse, hükmedildiği seneden itibaren kendilerine o vakıfdan hisse verilir. Geçmiş senelerin geliri tüketilmişse ondan alamazlar.
Bir kimse: "Benînime vakfettim" deyip halbuki bir oğlu bulunsa, o vakfın gelirinin yarısı oğluna, yarısı da fakirlere aid olur.
Bir kimse: "Veledime vakfettim" deyip bir çocuğu bulunsa, o vakfın gelirinin hepsi ona aid olur. "Veled" lâfzı muzâf olan müfred olduğundan umum ifade eder.
Mütevelli eğer vakıf hakkında hayırlı olursa, icâre akdini ikale edebilir. Mütevelli vakfı muayyen araz (altın ve gümüşten başka mal) karşılığında kiraya verse, İmam-ı Azam'a göre sahih olur. İmameyn'e göre vakıf ancak nukud ile kiraya verilebilir.
Vakıf bir araziye ağaç dikmek zarar vermezse, mütevelliden izinsiz kiracının ağaç dikmesi caiz olur. Fakat havuz kazması ancak mütevellinin izniyle olur. Havuz kazmak vakıf hakkında hayırlı ve menfaatli olursa, mütevelli izin verir, hayırlı ve menfaatli olmazsa izin vermez.
Vakıf bir araziye kiracının yapmış olduğu bina veya dikmiş olduğu ağaç -vakıf için olmasına niyet etmedikçe- kendisine aid olur.
Bir mütevellinin vakıf bir araziye yapmış olduğu bina veya dikmiş olduğu ağaç -binayı yapmadan veya ağacı dikmeden önce bunların kendi nefsi için olmasına şâhid tutmadıkça- vakfa aid olur.
İZAH
"Bir kimse akrabasının fakirlerine vakfetse..." Bezzâziye'de zikredilmiştir ki; bir kimse mülkünü akrabasının fakirlerine vakfetse, bir şahıs da gelip vakfedenin akrabasından ve fakir olduğunu dâva etse, bunu ve kendisine nafaka vermesi vâcib olan bir kimsenin bulunmadığını ve kendisine nafaka verilmediğini isbat etmesi teklif edilir. Bu dâvâ eden şahsın hiç bir kimsenin kendisine nafaka vermediğini isbat etmesi şart kılınmıştır. Çünkü o şahıs nafaka alıyorsa, vakıf bâbında zengin sayılır.
Hilâl: "O şahsın hali gizlice sorulur. Sonra ona malının olmadığına ve üzerine nafakasının vâcib olduğu bir kimsenin bulunmadığına dair Allah'a yemin ettirilir." Demiştir.
Dâvâ eden şahıs kendisinden istenilenleri isbat etse, iki adâletli kimse de onun zengin olduğunu haber verse, adaletli iki kimsenin haberi tercih edilir.
Mülkünü akrabasının fakirlerine vakfedenin akrabasından olduğu bilinip fakir olduğu bilinmeyen bir şahıs için iki kimse vakfın geliri geldikten sonra: "Bu şahıs fakirdir" diye şâhidlik etseler, o şahıs o gelirden hisse alamaz. Şâhidlikten sonra hâsıl olacak gelirlerden alır. Ancak şâhidler: "Bu şahıs eskiden beri fakirdir" diye şâhidlik ederlerse, bu takdirde hissesine o mülkün vakfedildiği zamandan itibaren müstahik olur. İs'af.
"Evet düşmüş olur." Fakat şu kadar var ki; evlenmiş olduğu kocası ölüp veya boşayıp yine dul kalırsa, hanede otursun diye şart kılınmış olursa, bu takdirde evlenmekle düşmüş olan oturma hakkı dul kalmakla geri dönmüş olur.
Bağdat'da sakin olmaları şartıyla akrabasının fakirlerine vakfeden kimsenin akrabasından birisi Kûfe'ye gidip sakin olsa, vakıfdaki hakkı düşmüş olur. Sonra Bağdat'a gelip sakin olsa, vakıfdan düşmüş olan hakkı geri dönmüş olur.
Bir kimse malını akrabasının fakirlerine vakfetse, vakfın gelirinin taksim edildiği gündeki halleri göz önüne alınarak fakir olanlarına verilir, zengin olanlarına verilmez. Sonra zenginleri fakir, fakirleri de zengin olsa fakir düşenlere verilir, zengin olanlara verilmez.
"Geçmiş senelerin geliri tüketilmişse ondan alamazlar." Çünkü kızının evlâdının da vakfa dahil

olduğuna verilen hüküm her ne kadar vakıf vaktineistinad etse bile hüküm vaktinde mevcud olan gelir hakkında geçerlidir. Geçmiş senelerin geliri ise mevcud değildir. Nitekim velisiz kıyılan bir nikâhın fesadına hükmedilse, bu hüküm daha önceki cinsi yakınlıklarda ve mehirde geçerli değildir. Eğer geçmiş senelerin geliri mevcud olursa, kızının evlâdı o gelirden hissesini alır. Bu meseleler hülasa olarak Kınye'den naklen Vehbâniyye Şerhinde zikredilmiştir. Fakat yukarıda "dâvâ edenin lehine hükmedilirse, hissesine vakfın vakfedildiği ondan itibaren müstahik olur" diye geçmiştir.
Hayriyye'nin Kazâ Bahsinde zikredilmiştir ki; Hayriyye sahibine "Bir vakfın Zeyd ile Amr arasında müsavi olduğu ve Zeyd'in senelerce kendisine tahsis edilenden ziyade aldığı sâbit olsa, bunun hükmü nedir?" diye sorulmuş, o da: "Zeyd senelerce hakkında ziyade olarak almış olduğu meblağı Amr'a verir." diye cevap vermiştir.
Fetâvây-ı İbn-i Nüceymde zikredilmiştir ki; İbn-i Nüceym'e "Bir kimse mülkünü zürriyetine vakfedip mütevelli senelerce o vakfın gelirini onlardan bir cemaate taksim etse, sonra bir şahıs vakfedenin zürriyetinden olduğunu ispat edip mütevelli üzerine bunun hissesinin verilmesi de hükmedilse, o şahıs kendisine tahsis edilen geçmiş senelerin hislerini mütevelliden talep etse, talep etme hakkı var mıdır?" diye sorulmuş, o da: "Mütevelli o vakfın gelirini o cemaate hakimin hükmü olmaksızın taksim etmişse, o şahıs geçmiş senelerin hissesini mütevelliden alır. Eğer hâkimin hükmüyle taksim etmişse cemaatten alır." diye cevap vermiştir. Bu mesele vasî meselesinden alınmıştır. Şöyle ki: Bir vasî ölünün borçlarını terekesinin hepsiyle ödedikten sonra ortaya başka bir alacaklı çıksa, fukaha: "Eğer vasî ölünün borcunu alacaklılarına hâkimin hükmü olmaksızın ödemişse sonradan ortaya çıkan alacaklı alacağını vasîden alır. Eğer hakimin hükmü ile ödemişse, alacaklarını ölünün terekesinden olanlardan alır." demişlerdir.
Hâsılı: Bir kimse, "malımı evlâdımın evlâdına vakfettim" dediği takdirde kızının evlâdı da vakfa dahil olur mu olmaz mı? Bunda ihtilâf vardır. Bir kaç sene sonra kızının evlâdının da vakfa dahil olduğuna hükmedilse, bunların vakfa dahil olmaları her ne kadar vakfın vakfedildiği zamana istinat etse de vakfa dahil olup olmamalarında ihtilâf bulunduğundan vakfa dahil olduklarına verilen hükümle o anda mevcut gelir hususunda hakları sâbit olmuş olur. Artık vakfa dahil olduklarına hüküm verilen senenin gelirinden ve mevcut ise geçmiş senelerin gelirinden hisselerini alırlar. Eğer geçmiş senelerin geliri tüketilmiş olursa, ondan hisse alamaz. Fakat vakfa dahil olmasında ihtilâf bulunmayanı bir kimsenin bir kaç sene sonra vakfa dahil olduğuna hükmedilse, bu kimse geçmiş senelerin geliri tüketilmiş olsa bile ondan hissesini alır. Çünkü verilen bir hüküm, mevcut olan bir şeyi ortaya çıkarıcıdır. Yoksa ispat edici değildir. Bundan dolayı verilen hüküm, vakfın vakfedildiği zamana istinat eder. Hüküm verilen zamana istinat etmez.
" "Veled" lâfzı muzâf olan müfred olduğundan umûm ifade eder." Yani veled lâfzı hem bir çocuğa hem de birden çok çocuğa şâmil olur Bundan dolayı bir kimse "veledime vakfettim" deyip bir çocuğu bulunsa, o vakfın gelirinin hepsi ona aid olur. Fakat bir kimse "beninime vakfettim" deyip halbuki bir oğlu bulunsa, o vakfın gelirinin yarısı ona, yarısı fakirlere ait olur. Çünkü "beninime" lâfzı cemi saygısızdır. Vakıfda, vasiyet de cem'in en azı ise ikidir. Bundan dolayı "veledime vakfettim" ifadesi ile ''benînime vakfettim" ifadesinin hükümleri değişiktir. İs'af.
T E N B İ H: Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse "evladıma vakfettim" deyip halbuki bir çocuğu bulunsa veya "benînime vakfettim" deyip bir oğlu bulunsa, o vakfın gelirinin yarısı ona, yarısı da fakirlere aid olur. Hâniyye'de de bu ifadelerin arası müsavî tutulmuştur. Fakat Fethü'l-Kadir'de bu ifadelerin arasında fark olduğu beyân edilmiştir. Şöyle ki: Bir kimse "evlâdıma vakfettim" deyip halbuki bir çocuğu bulunsa, o vakfın gelirinin hepsine müstahik olur. Ama "benînime vakfettim" deyip bir oğlu bulunsa, o vakfın gelirinin hepsine müstahik olmaz. Bu fark örfden ileri gelmektedir. Menkûl bunun hilâfınadır.
Ben derim ki: Velhâsıl: "evlad" ile "benin" lâfızları arasında fark yoktur. Yani bir kimse "evlâdıma vakfettim" deyip bir çocuğu bulunsa veya "benînîme vakfettim" deyip bir oğlu bulunsa o vakfın gelirinin yarısına müstahîk olur. Çünkü "evladıma" ile "benînime" lâfızları cemidir. Vakıf ile vasiyette cem'in en azı ikidir.
"İcâre akdini ikale edebilir." Eşbâh'da beyan edildiğine göre mütevellinin icare akdini ikalesi (bozması) câizdir. Ancak iki meselede câiz değildir.
Birincisi: Önceki mütevellinin yapmış olduğu icare akdini sonra tâyin edilen mütevelli bozamaz.
İkincisi: Mütevelli kirayı peşin almışsa icare akdini bozamaz. Kınye'de de böyle beyân edilmiştir. İbn-i Vehban da buna kail olmuştur. Fakat Şürunbulâli'nin Vehbâniyye Şerhinde buna dair bir ifade yoktur. Çünkü kira bedelinin peşin alınıp alınmaması göz önüne alınmayıp vakfın menfaati göz önüne alınır.
Câmiu'l-Fûsuleyn'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; mütevelli vakıf hakkında hayırlı ve

menfaatli olursa, kira bedeli peşin olarak alınsın veya alınmasın isterse o vakit icareye önceki mütevelli vermiş olsun icare akdini bozabilir. Bunu şu mesele de teyit eder: Bir mütevelli vakfın malıyla satın almış olduğu bir haneyi satsa kıymetinden fazlaya satmadıkça satışı bozabilir.
Kezâ: Haneyi satan mütevelli azledilip yerine başka bir mütevelli tayin edilse, yani tâyin edilen mütevelli ihtilâfsız hanenin satışını bozabilir.
Eşbâh'da: "Bir mütevelli bir vakfı kiraya verdikten sonra kira akdini bozsa, halbuki akdin bozulmasında vakfın menfaati bulunmasa, vakfın zararına kira akdinin bozulması câiz olmaz." diye yazılıdır. Bundan dolayı Dürer'de: "Bir mütevelli veya bir vasî bir şeyi kıymetinden ziyadeye sattığında satışı bozması caiz olmaz." diye zikredilmiştir.
"Vakıf bir araziye ağaç dikmek..." Yani bir vakıf arazinin kiracısı o araziye zarar vermemek şartıyla mütevellisinin iznini almaksızın ağaç ve üzümçubuğu dikebilir. Fakat mütevellinin izni olmaksızın orada havuz yapamaz, hafriyatta bulunamaz. Bunların yapılmasında bir zarar yoksa mütevelli izin verebilir. Meğer ki kiracının o arazide "meşedd-i müske" denilen bir hakk-ı kararı bulunsun. O takdirde vakfa zarar vermemek üzere kiracı havuz vesaire vücûda getirebilir.
Dikilecek ağaçların kiracı ile vakıf arasında ortak olmak üzere dikilmesi vakfa daha faydalı olacağından bazı yerlerde âdet olmuştur. Şübhe yok ki bu, kiracının kendi nefsi için dikmesinden daha menfaatlidir.
"Vakıf bir araziye kiracının yapmış olduğu bina veya dikmiş olduğu ağaç..." Yani bir vakıf arazinin kiracısı o araziye mütevellisinin iznini almaksızın kendi malıyla bina yapsa bakılır: Eğer bu binanın kaldırılması eski vakıf binalara zarar vermezse, kiracı bu binayı kaldırır. Eğer zarar verirse, kiracı kendi malını zayi etmiş olur. Bu bina kendi kendine yıkılıncaya kadar bekler, yıkılınca enkazını alır. Bu bina o vakıf arazinin başkasına kiraya verilmesinin sahih olmasına mâni olmaz. Çünkü bu binayı yapan kiracı onu kaldıramadığından yıkılıncaya kadar onda hakkı yoktur.
Bu binayı yapan kiracı ile mütevelli bu bina yıkılmış veya yıkılmamış olduğu halde iki kıymetinden en azını geçmeyen bir para ile bu binanın vakfa kalması için anlaşsalar, sahih olur. Câmiu'l-FûsuIeyn.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse vakıf bir araziyi kiralayıp üzerine gübre attıktan ve kendisi için ağaç diktikten sonra ölse, ağaçlar vârislerine kalır, bunları sökmeleri emredilir. Gübrenîn araziye vermîş olduğu kuvvetten dolayı vârisler vakıfdan bir şey isteyemezler.
"Bir mütevellinin vakıf bir araziye..." Bilmiş ol ki; vakıf bir araziye yapılan bir bina hakkında tafsilât vardır: Binayı yapan mütevelli ise bakılır: Eğer vakfın malından yapmışsa bu bina vakıf olmuş olur. Gerek vakıf için yapmış olsun, gerek nefsi için yapmış olsun, gerekse mutlak olarak yapmış olsun müsavidir. Eğer kendi malından vakıf için diyerek veya mutlak olarak yapmış ise yine bina vakıf olmuş olur. Eğer binayı yapan, vakfeden olup mutlak olarak yapmış ise, bu bina onun mülkü olur. Zahire. Eğer mütevelli kendi malından yapmış ve binaya başlayacağı zaman kendisi için yaptığını söyleyerek şâhid tutmuş ise bina kendisinin olur. Fakat binaya başlayacağı zaman şâhid tutmayıp sükût eylemişse bina vakıf olur.
Bir mescidin bahçesine dikilecek ağaçlar şâhid tutulsun tutulmasın mescide aid olur. Çünkü hiç bir kimse kendisi için mescide ağaç dikemez. Hâniyye.
METİN
Bir mütevelli vakfı oğluna kiraya verse, câiz olmaz. İmameyn için ihtilâf vardır. Kölesine kiraya verse ittifakla câiz olmaz. Oğluna veya kölesine mütevellinin vakfı kiraya vermesinin câiz olmaması mütevellinin kendisi verdiği takdirdedir. Eğer mütevellinin oğluna veya kölesine vakfı kiraya hakim verirse sahih olur. Vasî de böyledir. Vekil bunun hilâfınadır.
Bir kimse ashab-ı hadîse vakfetse, Şâfiî mezhebinden olup hadîs-i şerif talebinde olmayan kimseler o vakıfdan hisse olamazlar. Fakat hadîs-i şerîf talebinde bulunsun veya bulunmasın Hanefî mezhebinden olanlar o vakıfdan hisse alırlar.
Kabirlerin kazılması ve ölülerin kefenlenmesi için yapılan vakıf câizdir.
Sahih olan kavle göre, sûfiyye ve âmalar namına yapılan vakıf câiz değildir.
Bir kimse, vakfının mütevelliliğini evlâdından "el'erşedü fe'l erşed"e şart kılıp evlâdından ikisi erşediyette müsavî olsalar, mütevellilikte ortak olup vazifeye beraber müstahik olurlar. Ebussûud Efendi:" "ef'al-i tafdil" bire ve müteaddide şâmil olur." diye sebebini beyân ederek bu kavil ile fetva vermiştir. Zâhir olan da budur.
İs'âf'dan naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; bir kimse, vakfının mütevelliliğini evlâdının efdal olanına şart kılıp da ikisi fazilette müsavî olsalar, mütevelliliğe yaşlı olan tâyin edilir. Eğer biri daha takva olup diğeri vakıf işlerini daha iyi bilse, mütevelliliğe hıyanetinden emin olunursa vakıf işlerini daha iyi bilen tercih edilir.
Kezâ : Mütevelliliğin erşed olana şart kılınması, efdal olana şart kılınması gibidir. Enfau'l-Mesail.
Hâkim asıl mütevellinin yanına fahri bir mutemet tayin etse, asıl mütevelli vakıf işlerinde tek

başına tasarruf edebilir mi? Şarih: "Buna dair bir kavil göremedim." demiştir. Şeyhü'l-Ah: "Eğer asıl mütevellinin hıyanetinden dolayı fahri mütevelli tâyin edilmişse kendi başına tasarruf edemez. Eğer sırf mütevelliye vakıf işlerinde yardım etmesi için tâyin edilmişse asıl mütevelli kendi başına tasarrufda bulunabilir." demiştir. Bu tafsilât güzeldir.
Hâniyye ve diğer muteber kitaplara nispet edilerek Fetâvay-ı Müeyyedzâde de zikredildiğine göre, müşrif için tasarruf hakkı yoktur. Ancak vakıf malını korumak vardır.
Mütevelli vakfın tamiri için vakıf nâmına ancak hâkimin izniyle istidâne (ödünç para almak veya veresiye bir mal satın almak) yapabilir.
İZAH
"Bir mütevelli vakfı oğluna kiraya verse, câiz olmaz." Câmiu'l-Fusuleyn'de beyan edildiğine göre, bir mütevelli vakıf bir malı lehine şahâdeti kabul edilmeyen akrabasından birisine satsa veya kiraya verse, İmam Azam'a göre câiz değildir. Vasî de mütevelli gibidir.
Bir mütevelli vakıf bir haneyi bâliğ olan oğluna veya babasına kiraya verse, İmam-ı Azam'a göre câiz olmaz. Ancak ecr-i mislinden ziyade ile kiraya vermiş olursa caiz olur. Nitekim bir vasi yetimin malını bâliğ olan oğluna veya babasına satsa, İmameyn'e göre kıymetiyle satmış ise sahih olur. İmam-ı Azam'a göre de satış yetim için hayırlı ise sahih olur.
Keza: Bir mütevelli vakfı kendi nefsi için kiralasa bakılır: Eğer vakıf için hayırlı ise sahih olur. Eğer vakıf için hayırlı olmazsa sahih olmaz.
"Vasi de böyledir." Yani yetimin babası tarafından tayin edilen bir vasî, yetimin malını lehine şahadeti kabul edilmeyen, akrabasına meselâ; oğluna veya babasına satsa, bu satış sahih olur. Fakat vekil olan bir kimse, müvekkilinin malını lehine şahadeti kabul edilmeyen akrabasına satsa, bu satış sahih olmaz. Çünkü bu satışta töhmet vardır.
"Sûfiyye ve âmâlar namına yapılan vakıf câiz değildir." Bu meselede ihtilâf vardır. Örfen ihtiyaca delâlet eden bir lâfızla yapılan vakıflar sahihtir. Yetimlere, kötürümlere, amâlara, Kur'ân okuyanlara, fukahaya, ehl-i hadise yapılan vakıfların gelirleri bunlar arasında muhtaç olanlara sarf edilir. Bundan dolayı sûfiyye namına yapılan vakıflar da câizdir. Çünkü sûfiyye arasında fakirlik gâlibtir. Bazı fukahaya göre, sûfiyye adına yapılan vakıf sahih değildir. Çünkü sûfiyye nâmı altında itikatları meçhûl veya fâsid muhtelif zümreler vardır. Buna sûfiyye tâbiri ile tarikat-ı marziyye ashabının kastedilmesi adettir. Kötü hal sahipleri ise, her ne kadar kendilerine sûfiyye nâmı verseler bile hakikaten sûfiyyeden sayılmazlar. Bu bakımdan mutlak surette sûfiyye denilince bunlar dahil olmayıp vakıf sahih olur. Hakiki sûfiler o vakfa müstahik olur.
"Mütevelliliğin erşed olana şart kılınması..." Yani bir vakfın mütevelliliği vakfedenin "el erşed fel'erşed" evlâdına şart kılınmış olsa, buna vakfedenin erkek olsun kadın olsun evlâdının en ziyade reşid olanı müstahik olur. Vakfedenin evlâdından müteaddid kimseler erşediyet iddiasında bulunsalar, erşediyeti şâhid ile sabit olan mütevelli tâyin edilir. Her birînin erşediyet de müsavi oldukları şâhid ile sâbit olsa, mütevellilik kendilerine müsavî olarak verilir. Erkeklik tercihe sebep olmaz. Rüşdden maksat halinin iyi olmasından ve tasarrufunun güzel olmasından ibarettir.
"Müşrif için tasarruf hakkı yoktur." Çünkü vakfın malında tasarruf etme hakkı mütevelliye bırakılmıştır. Müşrifin vazife ve salahiyeti bulunduğu memleketin örf ve âdetine göre değişir. Vakfın malını muhafaza eden haznedar ve ambar memuru gibi kimselere müşrif denildiği gibi, mütevellinin tasarruflarını mürakabe altında bulundurmak üzere tâyin edilen kimseye de müşrif denir. Buna vakıf nâzırı da denir. Buna göre mütevelli müşrifin izni olmaksızın vakıf işlerinde tasarruf da bulunamaz.
METİN
Vakfın câbisi (tahsildarı) "vakfın gelirini ölmüş olan mütevelliye hayatında teslim ettim" diye iddia edip şâhidi de bulunmasa, yeminiyle tasdik edilir. Çünkü ödemeyi inkâr etmektedir.
Tescil edilmiş vakıfdan dönülmesi câiz değildir. Fakat müezzin, İmam, Kur'an muallimi gibi kimselere vakfın geliri şart kılındığında bunlar her ne kadar vazifeye layık kimseler olsalar bile bu şarttan dönülmesi câiz olur. Cevhere.
Cevahirü'l-Fetâvâ'da zikredilmiştir ki; vakfeden bir kimse vakfiyesinde mütevelliliği hayatta oldukça kendi nefsine sonra hayatta oldukça fülan oğluna, sonra onun evlâdından pek afif ve reşid olana şart kılsa bu ibâreden "sümme ba'dehû" kavlindeki zamir oğluna raci olur, vakfedene raci olmaz. Çünkü kinaye olan zamirler vaz'ın muktezasına göre en yakın olan mercide munsarıf ve raci olur.
Yine böyle üç mesele vardır ki, bunların ikincisi ile üçüncüsünde her ne kadar zamir yok ise de bunlarda da en yakın itibar edilir.
Birinci mesele: Bir kimse "vakaftü akari hâzâ alâ Zeyd'in ve Amr'in ve nasilhî: Şu akarımı Zeyd'e, Amr'e ve onun nesline vakfettim" dese, "neslihi" kavlindeki zamir yalnız Amr'e raci olur.
İkinci mesele : Bir kimse "vakaftü akari hâzâ alâ veledi ve veled-i velediye'z-zukûri: Şu akarımı

veledime ve veledimin erkek olan veledine vakfettim" dese, ibâredeki "zükûr: Erkeklik" vasfı yalnız veledinin veledine raci olur.
Üçüncü mesele: İkinci meselenin aksi ki; bir kimse "vakaftu akari hâzâ alâ beni Zeyd'in ve Amr'in; şu akarımı Zeyd'in ve Amr'in oğullarına vakfettim" dese, bu vakfa Amr'in oğulları dahil olmaz. Çünkü "beni" lafzı Zeyd'e daha yakın olduğundan ona sarf edilir.
Zamirin en yakın mercine raci olması sahih olan kavildir.
Şârih der ki: Yukarıda beyân edildiği Üzere birbiri üzerine atfedîlen cümlelerden sonra zikredilen vasıf mezhebimizin imamlarına göre son cümleye aid olur. Şâfiî mezhebine göre "sümme" ile atfedilmiş olmazsa cümlelerin hepsine aid olur.
Zeylai'nin "Muharremat" bâbında beyân edildîğine göre, fukaha: "Birbiri üzerine atfedilen cümlelerden sonra zikredilen şart cümlelerin hepsine aid olur. Asıl olan budur. "demişlerdir" denilirse, "bu, tasrih edilen şart ile Allah-ü Teâlâ'nın Meşiyyetine yapılan istisna hakkındadır." diye cevap verilir. Ama bizim bahsettiğimiz sıfat ise kelâmın sonunda zikredilen sıfat olup bu sıfat ancak kendisinden önce gelen kelimeye aid olur. Meselâ: "câe Zeydün ve Amrüni'l-âlimü: Zeyd ve âlim olan Amr geldi" denildiğinde "el-âlimü" sıfatı Amr'e aid olur.
Bir kimse "beninime: Oğullarıma vakfettim" dese, bu vakfakızları da dahil olur. Fakat "benâtıma: Kızlarıma vakfettim" dese, bu vakfa oğulları dahil olmaz.
Bir kimse bir akarını zürriyetine vakfetse, bu vakfa oğlunun ve kızının evlâdı dahil olur.
Bir kimse malını batnen bâde batnin (bir kuşaktan sonraki kuşağa) gibi bir tertible beyan etmeksizin zürriyet ve nesline vakfetse, bu vakfın geliri erkek ve kız evlâdı ile uzak olsun yakın olsun erkek ve kız torunları arasında biri diğeri üzerine tercîh edilmeksizin müsavî olarak taksim edilir. Hersene ölüm ve doğum olmasıyla bu vakıfdaki hissedarlar azalıp çoğalacağından bir önceki senenin taksimi bozulur. Her sene o vakfın geliri mevcud olan hissedarlar arasında taksim edilir.
Bir kimse vakfının gelirini evlâdına, sonra evlâdının evlâdına şart kılsa, fukahadan nakledildiğine göre bu vakıfda kızının evlâdı dahil olmaz.
Bir kimse "evladının çocuklarına" veya "akrabama" veya "kardeşlerime" veya "'babalarıma vakfettim" dese, bu vakıfta erkekler ile kadınlar ortak olur. Vâzıh ve menkûl olan kavil, budur.
Çok vâki olan meselelerdendir: Bir kimse bir akarını zürriyyetine "batnen ba'de batnın" diyerek tertibe vakfedip bunlardan birisi o vakfın gelirine müstahik olmadan önce çocuk bırakarak ölürse, çocuğu onun yerine geçip hissesini alsın diye şart kılmış olsa, ölen babaya verilecek olan hisse çocuğuna verilip çocuğu birinci batna ortak olur mu olmaz mı? Bu soruya Allâme-i Sübkî: "Bir çocuk birinci batna ortak olmaz." diye fetva vermiştir. Suyûtî bu fetvaya muhalefet etmiştir. Eş-bâh'ın dokuzuncu kaidesinde İbn-i Nüceym'in ifadesine göre Şuyûti'nin muhalefet edip: "O çocuk birinci batna ortak olur." diye fetva vermesinin vechini beyân etmesi vâcibdir. Fakat İbn-i Nüceym o yerden iki yaprak sonra zikretmiştir ki; bazı vakfedenler batınların arasında "sümme" atıf edatını bazıları ise "vav" atıf edatını kullanırlar. Vav kullanılan cümIelerde ortak olunur. Sümme kullanılan cümlelerde ortak olunmaz. Geniş malumat istersen Eşbâh'la Vehbâniyye şerhine müracaat et.
Vehbâniyye şarihi İmam Sübkî'den kendisine muhtaç olunan iki vak'a nakletmiştir. Uzun oldukları için burada nakledilmemiştir. Alimler vakfedenlerin şartlarını anlamakta hayrete düştüler. Fakat Allah-ü Teâlâ'nın rahmet ettiği zevat hayrete düşmediler.
Şârih: "Bir kimse evlad-ı zuhurun (öz evlâdın) dan erkek çocuklarına vakfedip kızlarına vakfetmese ve o vakfa müstahik olan bir kadın babaları evlâd-ı zuhurdan olan iki çocuk bırakarak ölse, bu çocuklar babaları itibariyle evlâd-ı zuhurdan olduklarından o kadının hissesi bu iki çocuğa intikal eder diye fetva verdim." demiştir. Nitekim bu mânâ İs'af ve diğer muteber kitaplardan malûm olur.
İs'âf ile Tatarhâniyye'de beyân edildiğine göre; bir kimse akibine vakfetse, bu vakfa evlâdı ve erkek evlâdının evlâdı tenasül ettikçe ebediyyen müstahik olurlar. Fakat kızlarının evlâdı müstahik olmazlar. Ancak kızların kocaları vakfedenin erkek çocuğundan olurlarsa, bu takdirde onların çocukları da o vakfa müstahik olurlar.
Nesebi baba yoluyla vakfedende birleşenler vakfedenin akibidir.
Babası vakfedenin erkek evlâdından olmayan bir kimse vakfedenin akibinden değildir.
Vasiyet bahsinde beyân edileceğine göre; bir kimse âline veya cinsine vasiyet etse, kendisine babası cihetinden nispet edilenler bu vasiyette dahil olur. Kızlarının evlâdı dahil olmaz.
Bir kadın "ehl-i beytine" veya "cinsine" vasiyet etse, kendi çocuğu vasiyette dahil olmaz. Ancak çocuğunun babası kendisinin kavminden olursa dahil olur. Çünkü çocuk babaya nispet edilir, anaya nispet edilmez.
Şârih der ki: Bu izahla bir hadisenin cevabı malûm olmuştur: Bir kimse evlâd-ı zuhuruna (erkek evlâdına) vakfedip evlad-ı butununa (kız evlâdına) vakfetmese, artık o vakfa müstahik olan bir

kadın babaları evlâd-ı zuhurdan olan iki çocuk bırakarak ölse, o kadının hissesi bu iki çocuğa intikal eder; diye cevap verdim. Çünkü bu çocuklar babaları itibariyle evlâd-ı zuhurdandır. İşin hakikatini Allah-ü Teâlâ Hazretleri bilir.

İZAH

"Tescil edilmiş vakıfdan dönülmesi câiz değildir." Bu İmam-ı Azam'ın kavline göredir. Çünkü İmam-ı Azam'a göre, bir vakfın vakıf olduğuna dair salahiyetli bir hâkim tarafından hüküm verilip tescil edilmeden önce, o vakıf bir vakf-ı lâzım olmuş olmaz. Fakat yukarıda geçtiği üzere fetva İmameyn'in kavline göredir.

"Vazifeye lâyık kimseler olsalar bile..." Fetâvây-ı Müeyyedzâde'de: "Müezzin, İmam, Kur'an muallimi gibi kimselere vakfın geliri şart kılındığında bunlar vazifeye lâyık olmazlar veya vazifelerini ihmal ederlerse, vakfedenin bu şarttan dönmesi câiz olur." diye beyân edilmiş olduğunu gördüm.

Hulâsa'da zikredilmiştir ki; tescil edilmiş vakıftan dönülmesi caiz değildir. Fakat müezzin, İmam, Kur'an muallimi gibi kimselere vakfın geliri şart kılındığında bunlar vazifeye lâyık olmazlar veya vazifelerini ihmal ederlerse, vakfeden bu şartına muhalefet edebilir.

Allah'ın yardımıyla derim ki: "Müezzin ve imam gibi kimselere vakfın geliri şart kılınıp bunlar lâyık olmazlar veya vazifelerini ihmal ederlerse, vakfedenin bu şarttan dönmesi câiz olur." diye zikredilen hakikatte şarttan dönmek olmayıp şarta muhalefet etmektir. Çünkü o müezzin ve imamın azledilip yerlerine vazifeye lâyık olan müezzin ve imamın tâyin edilmesi vakıf için daha menfaatlidir. Nitekim vakfeden mütevellilikten çıkarılmamasını şart kılıp da vakfa hıyanetlik etse, şartına riayet edilmeyip mütevellilikten çıkarılır, yerine başkası mütevelli tayin edilir. Nitekim bir sene müddetten ziyade kiraya verilmemesi şart kılınan bir vakıf akarın mütevellisi bu müddetle kiraya talip bulunmayınca bunu hâkimin reyiyle daha uzun bir müddetle kiraya verebilir.

Hâsılı: Vakfeden muayyen bir şahsın imam, müezzîn veya Kur'an muallimi olmasını şart kılıp şart kıldığı şahıs vazifesini ihmal eder veya başkası o vazifeye daha lâyık olursa vakfedenin bu şartından dönmesi sahih olur. Bu dönmek hakikatte şarttan dönmek olmayıp Müslümanlara ait olan bir menfaat için o muayyen şahsı başkasıyla değiştirmektir. Bu mesele musannıfın: "Muhtar olan kavle göre, mescidin bânisinin imam ve müezzinitâyin etmesi daha evlâdır. Ancak cemaatin tâyin ettiği mescidin bânisinin tâyin ettiğinden vazifeye daha lâyık olursa başka" diye geçen meselenin benzeridir. Bununla azledebilir mi? Bunun hükmünü görmedim." diye naklettiğinin cevabı zâhir olmuştur. Yani müderris ile imamın tâyinleri asıl vakıfta şart kılınsa bile azledilmeleri vakfın menfaatine olursa câiz olur. Müderris ile İmamın tâyinleri asıl vakıfta şart kılınmış olmazsa, azledilmeleri evleviyetle câiz olur.

Vakfeden vakfiyesinde hademe-i hayrattan dilediğinin ücretini artıracağını dilediğinin ücretini azaltacağını, dilediğini vakfa sokacağını dilediğini vakıfdan çıkaracağını şart kılsa câiz olur. Bunları bir defaya mahsus olmak üzere yapabilir.

Şeyh Kâsım Fetâvâsında: "Bilhassa bir vakfın vakıf olduğuna dair hüküm verildikten sonra vakfedenin o vakıfda muteber olan bir şartı değiştirmesi, o şart yerleştikten sonra onu tahsis etmesi caiz değildir." diye beyan etmiştir. Artık sabit oldu ki; vakfedenin şartlarından dönmesi sahih değildir. Mütevellilik bu şartlardan müstesnadır. Vakfeden mütevelliliği kendi nefsi için şart kılmadıkça mütevellilik hakkındaki şartları istediği zaman değiştirebilir. Bunu vakfiyesinde zikretmiş olması icab etmez. Ama diğer şartları değiştirebilmesi için vakıf yaparken vakfiyesinde zikretmesi lâzımdır. Vakfiyesinde zikrettiği takdirde de bunları bir kereye mahsus olmak üzere değiştirebilir, bir daha değiştiremez. Fakat bu şartları her istediği zaman değiştirebilmek salahiyetini kendi elinde bulunmak üzere şart etmiş olursa, bunları defalarca değiştirmesi sahih olur. Yoksa bir defa değiştirmekle salahiyeti sona ermiş olmaz. Bir de vakfın menfaati şartın değiştirilmesini gerektirirse şart değiştirilir.

"Kinaye olan zamirler vaz'ın muktezasına göre..." Yani zamirler zikredilen en yakın mercie râci olur.

Ben derim ki: Zamirler uzağa irca edilmesine bir karina bulunmadıkça vaz'ın muktezasına göre en yakına râci ve munsarıf olur. Bundan dolayı Hayriyye'de beyân edildiğine göre bir kimse bir akarını oğlu Hasan'a vücuda gelecek evladına sonra onların erkek evlâdına, sonra kız evlâdına ve kızların evlâdına vakfettikten sonra Muhammed isminde bîr oğlu olsa, daha sonra Hasan ismindeki oğlu ölse, "yahdüsü lehu" kavlindeki zamir Hasan'a râci olup Muhammed vakfın gelirinden mahrum olur mu? Çünkü zamirin en yakın mercii Hasan'dır. Yoksa "yahdüsü le-hu" kavlindeki zamir vakfedene râci olur da, Muhammed vakfa dahil olur mu? diye sorulmuş, Hanefî mezhebinden olan Mısır müftüsü Hasan Şürunbulali: "Zamir vakfedene râci olur." demiştir. Zamirin vakfedene râci olmasında basîret sahipleri şüphe etmez. Çünkü bu, vakfedenin garazına daha yakındır, lâfzın buna salahiyeti de vardır. Vakfedenlerin şartlarında beyân edildiğine göre,

bir lâfız için iki ihtimal bulunduğu takdirde hangisi garaz ve maksada uygun ise, o teayyün eder. Eğer "yahdüsü lehû" kavlindeki zamir Hasan'a irca edilirse, vakfedenin öz evlâdının vakıfdan mahrum olması ve kızlarının evlâdının evlâdı vakfa müstahik olması lâzım gelir. Bu ise, vakfedenin maksadına son derece uzaktır. Bundan dolayı zamir Hasan'a değil, vakfedene icra edilir.
"Neslihi kavlindeki zamir, yalnız Amr'e râci olur." Yani vakfa Zeyd, Amr ve Amr'in nesli dahil olur, Zeyd'in nesli dahil olmaz.
İmam Hassaf: "Bir kimse "vakaftü malî hâzâ alâ Abdillâhi ve Zeyd'in ve Amr'in ve neslihimâ: şu akarımı Abdullah'a, Zeyd'e, Amr'e ve ikisinin nesline vakfettim" dese, o vakfın geliri Abdullah'a, Zeyd'e, Amr'e ve Zeyd ile Amr'in nesillerine aid olur. Abdullah'ın nesline aid olmaz." ifadesini de ziyade etmiştir.
"Erkeklik vasfı yalnız veledinin veledine râci olur." Yani cümle-i izafiyedeki vasıflar ve zamirler muzafün ileyhe ve matufun aleyhe değil, muzafa aid olur. Asıl olan budur. Çünkü kendisinden asıl bahsolunan muzaftır. Metindeki "veledime" kavli vakfedenin öz evlâdından hem erkek hem de kız çocuklarına şâmil olur. Yani bunlar vakfa dahil olurlar. "Veledimin erkek evlâdına" kavli ise vakfedenin erkek ve kız evlâdının erkek çocuklarına aid olur. Yani o vakfa erkek torunları dahil olurlar.
Vasıflar kendisini takip eden kelimeye aid olur. Meselâ; vakfeden, "vakaftü akarî hâzâ alâ fukara-i evlâdı ve cîranî: Şu akarımı evlâdımın fakirlerine ve komşularıma vakfettim" dese, fakirlik yalnız evlâdda şart kılınmış olur. Komşularda şart kılınmış olmaz. Birbiri üzerine atfedilen cümleler arasındaki vasıf kendi üstündeki cümleye aid olur. Meselâ; vakfeden, "vakaftü mâlî hâzâ alâ evladiye'z-zükuri ve evlâd-i evlâdî: şu malımı erkek evlâdıma ve evlâdımın evlâdına vakfettim" dese, erkeklik vasfı vakfedenin öz evlâdına mahsus olur Evlâdının evlâdına şâmil olmaz. Bundan dolayı öz evlâdının yalnız erkekleri, evlâdının evlâdının ise hem erkekleri hem de kızları vakfa dahil olurlar.
"Bu, tasrih edilen şart..." Meselâ; bir kimse, "fülanetü tâlikun ve fülanetü indahaltü'd-dâre: Fülane zevcem boş olsun fülane zevcem de haneye girersem" dese, haneye girmek iki zevcesinin talâklarına şart olmuş olur. Yalnız matufa şart olmuş olmaz.
"Allah-ü Teâlâ Hazretlerinin meşiyetine istisna..." Buna örfen istisna denilse de hakikatte şarttır. Bununla "illâ" ile istisnadan ihtiraz edilmiştir. Burada istisna ile murad "İnşaallâh" tâbiridir. Meselâ; bir kimse "fülanetü tâlikun ve fülanetü inşaallâh: Fülane zevcem boş olsun fülane zevcem de inşaallâh" dese, iki zevcesinin talakını Allah'ın meşiyyetine tâlik etmiştir. Allah'ın meşiyyeti bizce malûm olmadığı için zevceleri boş olmaz.
Hâsılı: Birbiri üzerine atfedilen cümlelerden sonra zikredilen şart istisna, vasıf İmam Şâfiî'ye göre; cümlelerin hepsine ait olur. Mezhebimizin imamlarına göre de şart ile istisna cümlelerin hepsine ait olur. Vasıf ise muttasıl olduğu son cümleye ait olur. Diğer bir rivâyete göre; cümlelerin hepsine ait olur.
"Çok vâki olan meselelerdendir." Bir kimse bir akarını evladına, sonra evlâdının bu minval üzere batınlar arasında tertiple vakfedip evlâdından çocukbırakarak ölenin hissesinin çocuğuna verilmesini, çocuksuz ölenin hissesinin derecesinde bulunanlara verilmesini, vakfın hissesine müstahik olmadan ölüp çocuğu bulunursa, onun yerine geçip onun hissesini almasını şart kıldıktan sonra on çocuk bırakarak ölse, sonra bu on çocuktan biri ölüp bir çocuk bıraksa, vakfedenin şartıyla amel edilerek ölenin sehmi çocuğuna verilir. Sonra bu on çocuktan diğer birisi ölüp bir çocuk ile kendisi hayatta iken ölmüş olan oğlunun çocuğu kalsa, bu çocuk amcasıyla beraber dedesinin hissesini alıp -çünkü vakfeden bu çocuğun derecesini babasının derecesinde kılmıştır- birinci batna yani amcasının batnına ortak olur mu? Yoksa bu çocuğa bir şey verilmez mi?
Allame-i Sübkî şöyle cevap vermiştir: Bu çocuk birinci batna ortak olmaz. Amcası kendi babasının hissesini tek başına alır. Çünkü bu çocuğun babası kendi babasının hayatında ölmüş olduğundan vakıf ehlinden değildir. Vakfedenin birinci şartıyla amel edilir. Yani bu on evlâddan her biri çocuk bırakarak öldüğünde hissesi çocuğuna verilir. Vakfın gelirine müstahik olmadan önce ölenin çocuğuna bir şey verilmez. Bu şekildeki taksimat birinci batındaki onuncu evlâdın ölümüne kadar devam eder. Onuncu evlât çocuk bırakarak öldüğünde onun hissesi çocuğuna verilir. Vakfın gelirine müstahik olmadan önce ölenin çocuğuna bir şey verilmez. Bu şekildeki taksimat birinci batındaki onuncu evlâdın ölümüne kadar devam eder. Onuncu evlât çocuk bırakarak öldüğünde onun hissesi çocuğuna verilmez. Artık bu taksimat bozulur. Bu vakfın geliri ikinci batında bulunan evlâda taksim edilir. Yine ikinci batındaki evlâddan her biri çocuk bırakarak öldüğünde hissesi çocuğuna verilir. Bu batındaki son evlâdın hissesi çocuğuna verilmez. Bu taksimat bozulur. Bu vakfın geliri üçüncü batında bulunan evlâda taksim edilir. Bütün batınlarda bu şekilde taksimat yapılır. Nitekim Hassaf da böyle tasrîh etmiştir. Fakat

Allâme-i Sübkî bu vakfın gelirini taksimat başlarken her batnın ölülerine taksim eder. Her ölünün hissesini çocuğuna verir. Hassaf ise bu vakfın gelirini taksimat başlarken batında mevcut olanların adedine göre taksim eder. Bu batındakilerin usulünü göz önüne almaz. Allâme-i Sübkî'nin söylediğinin hülasası budur.
Celâli Suyutî, Allâme-i Sübkîye muhalefet edip şöyle demiştir: Vakfedenin şartıyla amel edilerek vakfın gelirine müstahik olmadan önce ölenin çocuğu babasının yerine geçip amcasıyla beraber dedesinin sehmine müstahik olur. Amcalarından birisi çocuksuz öldüğünde onlarla beraber onun sehmine de müstahik olur. Çünkü bu çocuğun vakıf ehlinden olmadığı kabul edilmez. Bilâkis vakfın gelirine müstahik olmadan ölen kimse vakıf ehlindendir. Zira vakıf ehli hem vakfa müstahik olana hem de vakfa müstahik olma sadedinde bulunana şâmildir. Her batındaki son evlât çocuk bırakarak öldüğünde onun hissesi de çocuğuna verilir.
Hâsılı: Celâlî Suyûtî, Allâme-i Sübkî'ye iki meselede muhalefet etmiştir. Birincisi babasının hayatında ölenin çocuğu birinci batınla beraber vakfın gelirine müstahik olur. İkincisi bir batın münkariz olunca taksimat bozulmaz. Nitekim her batındaki son evlât çocuk bırakarak öldüğünde onun hissesi de çocuğuna verilir. işin hakikatini Hak Teâlâ Hazretleri bilir.

EVLÂDA YAPILAN VAKIF HAKKINDA FASIL

METİN
Mevahib'de beyan edildiğine göre; bir kimse bir akarını kendi nefsine, veledine (çocuğuna), nesline ve akibine vakfetmiş olsa bu vakfın gelirini hayatta oldukça kendi nefsine, sonra veledine, sonra nesline, sonra akibine şart kılmış olur. Bu, İmam Ebû Yusuf'a göre caizdir. Bu kaville fetva verilir. Nitekim bir kimse kendi vakfının gelirini veledi için şart kılsa câiz olur.
Vakıflarda bir defa zikredilen "veled" tabiri yalnız sulbi (öz) velede mahsustur.
Veled tâbiri erkekle kayıdlanmadıkça kıza da şâmil olur.
"Şu akarımı veledime vakfettim" diyen kimsenin bir çocuğu bulunsa, o vakfın gelirinin hepsi ona ait olur. Veledine vakfeden kimsenin sulbi çocukları ölünce o vakıf fakirlere ait olur. Torunlarına ait olmaz. Fakat vakfettiği zaman sulbi çocuğu olmazsa o vakıf oğlunun çocuğuna -isterse kız olsun- ait olur. Sahih olan kavle göre; kızının çocuğuna ait olmaz. İkinci batından aşağıdaki batınlara da ait olmaz. Vakfeden "veled-i veledi: Veledimin veledine" kavlini ziyade etse, bu vakıf birinci batınla ikinci batına ait olur. Eğer üçüncü batını ziyada ederse nesline şâmil olur. Bu vakfın gelirinde uzak ve yakın batınlar müsavî olarak ortak olurlar. Nitekim vakfeden ilk defa cemi lâfzıyla "şu akarımı evladıma" veya "veledime ve evlâd-ı evlâdıma vakfettim" dediğinde bu vakfın gelirinde uzak ve yakın batınlar ortak olur. Ancak tertibe delâlet eden bir şey zikredip mesela: "el'akrebü fel'akreb: En yakına ondan sonra gelen yakına" veya "veledime sonra veledimin veledine" veya "bir batına ondan sonraki batına vakfettim" dese, bu takdirde o vakfın geliri vakfedenîn tâyin ettiği sıraya göre taksim edilir.
Bir kimse "şu malımı evlâdıma vakfettim" deyip isimlerini teker teker söylese onlardan biri ölünce hissesi fakirlere sarf edilir.
Bir kimse vakfının gelirinin önce zevcesine, onun ölümünden sonra evlâdına şart kılıp sonra zevcesi ölse, eğer evlâdından ölenin hissesinin veledine verilmesini şart kılmamışsa ölen zevcenin hissesi vakfedenden doğan kendi oğluna mahsus olmayıp vakfedenin bütün evlâdına ait olur.
Bir kimse, "şu akarımı beninime: Oğullarıma" veya "ihvetime: Kardeşlerime vakfettim" dese, evceh olan kavle göre bu vakıfta kızlar da dahil olur. Fakat "benâtıma: Kızlarıma vakfettim" dese, bu vakıfta oğulları dahil olmaz.
Bir kimse, "şu akarımı benînime: Oğullarıma vakfettim" dediği halde yalnız kızları bulunsa veya "benâtıma: Kızlarıma vakfettim" demiş olduğu halde yalnız oğulları bulunsa, bu vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Çünkü kendilerine vakfedilenler mevcut değildir. Eğer, "oğullarıma vakfettim" diyenin sonradan oğulları, "kızlarıma vakfettim" diyenin sonradan kızları olsa, vakfın geliri onlara ait olur.
Gelirin meydana gelmesinden altı aydan az müddette doğan çocuk gelirin taksiminde dahil olup hisse alır. Eğer altı ayda veya daha ziyade müddette doğarsa hisse alamaz. Ancak çocuğu, vakfedenin cinsî yakınlıkta bulunması helâl olmayan talâk-ı bâinle boşanmış karısı veya âzâd olmuş ümmi veledi, boşanma ve âzâd edilme vaktinden itibaren az müddette doğurmuş olursa, çocuğun nesebi vakfedenden sâbit olacağından o çocuk vakfın taksiminde dahil olup hisse alır. Çünkü iddette cinsî yakınlık haram olduğundan şer'î şerif, gebeliğin talâk ve âzâd-dan önce olduğuna hükmeder de gelirin meydana geldiği vakitte çocuk mevcut olmuş olur. Eğer kadın

talâk-ı ric'î iddetinde veya âzâd olmamış ümmi veled olmakla cinsî yakınlığı helâl olursa çocuk, gelirin meydana gelmesinden sonra mevcut olma ihtimalinden dolayı taksimde dahil olmaz. Eğer vakfeden batınlar arasında tertibe delâlet eder bir tâbir kullanmazsa, vakfın geliri yakın ve uzak batınlar arasında müsavî olarak taksim edilir. Eğer "erkek için dişinin iki hissesi vardır" derse, dediği gibi taksim edilir. Eğer "erkek için dişinin iki hissesi vardır" kavli vakıfta olmayıp vasiyette olur, erkek evlâtla kız evlât karışık olmayıp yalnız erkek evlât veya yalnız kız evlât olursa, erkek evlât kız evlâtla beraber, kız evlât erkek evlâtla beraber var kabul edilir, vasiyet aralarında erkek için dişinin iki hissesi vardır kaidesine göre taksim edilir de mevcut olan erkek evlât veya kız evlât hissesini alır. Var kabul edilen evladın hissesi vârislerine aid olur. Mevcut olmayan evlâda vasiyet câiz değildir. Fakat mevcut olan vârislerin alacakları hisseler bilinsin diye mevcut olmayan evlât, erkek veya kız kabul edilmiştir.
Bir kimse "şu malımı veledime, neslime, ebediyyen tenasül ettikçe vakfettim; her ne zaman onlardan biri ölürse hissesi veled ve nesline verilsin" dese o vakfın geliri vakfedenin ölü ve diri veled ve neslinin hepsine müsavî olarak taksim edilir. Vakfedenin şartıyla amel edilerek onlardan ölenin hissesi de miras olarak veledine verilir. Eğer vakfeden "evlâdından çocuksuz ölenin hissesi kendinin üstünde bulunan kimseye verilsin" deyip halbuki kendinin üstünde bir kimse bulunmasa veya bu hususta bir şey söylemese, çocuksuz ölenin hissesi asıl gelire ait olur. Vakfedenin nesil bâki oldukça fakirlere sarf edilmez.
Nesil: Bir kimsenin erkek olsun kız olsun evladına ve torunlarına denilir.
Akib: Bir kimsenin sulbi evlâdına ve sulbî erkek evlâdının evlâdına verilen isimdir. Fakat kız evlâdının evlâdı kendisinin akibi değildir. Ancak kızlarının kocaları kendi kavminden olursa onların evlâdı da akib olur.
Bir kimsenin âlî, cinsi ve ehl-i beyti kendisine babası cihetinden İslâmiyet devrine ilk yetişmiş olan cedd-i âlâsına kadar neseb cihetiyle birleşen insanlardır. Bu cedde-i alânın Müslüman olup olmaması müsavîdir.
Bir kimsenin karabeti, erhâmı ensâbı kendisine babası veya anası tarafından ilk İslâm'a yetişmiş olan büyük dedesine kadar nisbet olunan akrabasıdır. Fukahaya göre ana baba ile sulbî evlada ittifakla karâbet ismi verilmez. Keza İmam A'zam'la İmam Ebû Yusuf'a göre; anneyle babayaher ne kadar yukarı çıkarsa çıksın, evlâda her ne kadar aşağı inerse insin karabet ismi verilmez. İmam Muhammed'e göre; bunlar karabetten sayılırlar.
Vakfeden, "Şu vakfımın geliri, evlâdımın ve torunlarımın fakirlerine verilsin" diye kayıdlasa, o vakfın gelirinin meydana gelme zamanındaki fakirler itibar edilir. Buna göre, gelirin meydana geldiği günde fakir olanlar o vakfın gelirine müstahik olur. Burada fakir ile zekât alması câiz olan fakir murad edilmiştir.
Her hangi bir sebebden dolayı mütevelli vakfın gelirini hisse sahiblerine sarf etmeyi tehir etmekte onların zengin olanı fakir, fakir olan zengin olsa gelirin taksim edildiği zaman fakir olan gelirin meydana geldiği zamanda fakir olana ortak olur. Çünkü sıla kabîlinden olan şeylere ancak teslim alınmakla mâlik olunur. Vakıfda hissesi olanın zengin olması veya ölmesi daha önce müstahik olduğu hakkını iptal etmez. Ama gelir meydana geldikten sonra altı aydan az bir müddette doğan çocuğun o gelirde hakkı yoktur. Çünkü bu çocuk gelirin meydana geldiği zamanda cenin olduğundan zengin gibi oldu da vakfın gelirine ihtiyacı olmadı.
Bazı fukaha ise, "bu çocuk o gelire müstahik: olur. Çünkü fakir; bir şeyi olmayan kimsedir. Ceninin de bir şeyi olmadığından fakir sayılır" demişlerdir.
Vakfeden, "şu akarımın geliri, evlad ve torunlarımın sahih olanlarına" veya "el' akrebü fel'akrebe" veya "el'ahvecü fel'ahvece" veya "evlâdıma komşu olanlara" veya "şehirde sakin olanlara verilsin" diye şart kılsa şartıyla amel edilerek o vakfın gelirine bu zikredilen şartları haiz olanlar müstahik olur. Bu vakıf meselelerinin tamamı İs'âf isimli kitap dadır. Zamanın hadiseleri kendisini vakıf meselelerinden gizli ve ince olanları bilmeye muhtaç eden kimse Hilâl ile Hassaf'ın kitaplarından kısaltılan vakıf hükümlerine mahsus İs'âf isimli kitabı mütalaaya devam etsin. Yine bu şekilde izah, önce Dımeşk'te, sonra Kahire'de bulunan Hicrî 921 tarihinde vefat eden Hanefî mezhebinden aslen Trabluslu şeyh İbrahim b. Musa b. Ebubekir'in "Mevahibü'r-Rahman şerhi Bürhan" isimli eserinde de mevcuddur. Bu Şeyh İbrahim İs'âf isimli kitabında sahibi ve müellifidir.
İZAH
"Kendi nefsine..." Metinde geçtiği üzere İmam Ebû Yusuf'a göre; bir kimsenin vakfının gelirini kendi nefsi için şart kılması câizdir.
"Vakıflarda bir defa zikredilen "veled" tâbiri yalnız sulbî (öz) velede mahsustur." Yani veledi (çocuğu), bulunursa, birinci batına mahsus olur. Diğer batınlar bu vakıfa dahil olmaz. Çünkü veled lâfzı -mânâ itibarıyla umumî olsa bile - müfreddir.
"Kıza da şâmil olur." Yani veled tâbiri oğula da kıza da şâmildir. Çünkü veled, velâdeten

(doğmaktan) alınmıştır. Velâdet ise her ikisinde de mevcuddur. Dürer, İs'af.
"Bir çocuğu bulunsa..." Yani vakfedenin vakfettiği zaman bir çok çocuğu bulunup bunlar ölür, bir tanesi kalırsa veya vakfettiği zaman bir tek çocuğu bulunursa, bu iki surette bu vakfın gelirinin hepsi ona aid olur. Çünkü veled lâfzı muzaf olan müfred olduğundan umum ifade eder. Fakat vakfeden "şu malımı beninime: Oğullarıma vakfettim" dediği halde bir oğlu bulunsa o vakfın gelirinin yarısı ona diğer yarısı ise fakirlere aid olur. Zira cem'i sigası kullanılmıştır. Vakıfta, vasiyette cem'in en azı ikidir. İs'âf'ta da böyledir. Füru bahsinde geçmiştir.
"Torunlarına aid olmaz." Çünkü bu vakfın geliri birinci batına mahsustur. Torunlar şartsız o vakfın gelirine müstahik olmazlar. Birinci batında kimse kalmayınca o vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Buna "mun-katıu'l-Vasat: Ortası kesilmiş vakıf" adı verilir. Nitekim yukarıda geçmiştir.
"Oğlunun çocuğuna - İsterse kız olsun - aid olur." Yani o vakfın gelirinde oğlunun çocuğuna daha aşağıdaki batınlar ortak olmaz. Çünkü vakfedenin sulbi (öz) çocuğu bulunmadığında çocuğunun çocuğu Sulbi çocuğu gibidir. Zira çocuğunun çocuğu da kendisine nisbet edilir. Evkâf-ı Hassaf'ta beyân edildiğine göre vakfedenin sulbî çocuğu ve çocuğunun çocuğu da bulunmayıp çocuğunun çocuğu bulunsa o vakfın geliri ona ve daha aşağıdaki batınlara aid olur.
Birinci batınla ikinci batın arasındaki fark; vakfedenin sulbi evlâdı bulundukça daha aşağıdaki batınlar o vakfın gelirine müstahik olmaz. İkinci batında çocuk bulundukça daha aşağıdaki batınlar o vakfın gelirine müstahik olmaz. Vakıf üçüncü batına inerse, bütün batınlar o vakfın gelirine müstahik olur.
"Vakfeden" veledimin veledine "kavlini ziyade etse, bu vakıf birinci batınla ikinci batına aid olur." Yani vakfeden "şu malımı veledime ve veledimin veledine vakfettim" dese, bu vakfın geliri birinci batınla ikinci batına aid olur. Dürer'de beyân edildiğine göre o vakfın gelirinde birinci batınla ikinci batın ortak olur. Sulbî evlâd torunlar üzerine tercih edilmez. Çünkü vakfeden sulbî evlâdı ile torunları arasını müsavî kılmıştır. Yani vakfederken tertibe delâlet eder bir şey zikretmemiştir. Bir vakıf birinci batına vakfedilir de birinci batından kimse kalmazsa o vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Birinci ile ikinci batına vakfedilir de bu batınlardan da kimse kalmazsa yine fakirlere sarf edilir. Üçüncü batına sarf edilmez. Çünkü veled cem'i kullanılmamıştır.
"Eğer üçüncü batını ziyade ederse..." Yani vakfeden "şu malımı veledime, veledimin veledine ve veledimin veledinin veledine vakfettim" dese, evlâdı, evlâdının evlâdı tenasül ettikçe ne kadar aşağı inerse insin onlardan bir kişi bûlundukça o vakfın geliri onlara sarf edilir, fakirlere sarf edilmez.
"Evlâdıma..." Yani bir kimse cem'i lâfzıyla "şu malımı evlâdıma vakfettim" dese bu vakıfta yakın ve uzak batınlar müsavî olarak ortak olur. Çünküevlâd tâbiri, torunlara da şâmildir. Dürer.
Bu kavil Hâniyye'de zikredilene muhâliftir. Şöyle ki: Bir kimse "şu arazimi evlâdıma, sonra fakirlere vakfettim" deyip sonra evlâdından biri ölse, Hilâl'a göre onun hissesi diğer kardeşlerine sarf edilir. Bu birinci batında bulunanların hepsi ölünce o vakfın geliri fakirlere sarf edilir. Vakfedenin torunlarına sarf edilmez. Dürer'de zikredilen kavil, Hulâsa'da Bezzâziye'de Hızanetü'l Fetâvâ'da, Hızanetü'l Müftîn'de zikredilen kavle muvafıktır.
Evet, Muhtar'ın şerhli el-ihtiyar'da zikredilmiştir ki; bir kimse "şu akarımı evlâdıma vakfettim" dese evlâd ismi umumî olduğundan dolayı bu vakıfta batınların hepsi dahil olur. Fakat birinci batın takdim edilir. Birinci batında kimse kalmayınca ikinci batına sarf edilir. İkinci batında kimse kalmayınca bundan sonraki yakın ve uzak batınların hepsi o vakıfta müsavî olarak ortak olurlar.
"İsimlerini teker teker söylese..." Bir kimse "şu arazimi fülan, fülan ve fülan oğullarıma, sonra fakirlere vakfettim" dese, ben derim ki: Vakfedenin dört evlâdı olup bunlardan üçünün ismini söylese, ismini söylemediği çocuğu vakıfta dahil olmaz. Vakfeden "sonra bunların evlâdına vakfettim" dese, ismini söylemediği çocuğunun çocuğu o vakıfta dahil olmaz. Fakat vakfeden "sonra evlâdımın evlâdına vakfettim" derse, ismini söylemediği çocuğunun evlâdı da vakfa dahil olur.
İs'âf'ta beyân edilen de buna delalet eder. Şöyle ki: Bir kimse "şu akarımı veledime, onların evlâdına ve onların evlâdının evlâdına vakfettim" deyip onun bir çok çocukları bulunup onlardan bazısı vakfedilmeden önce ölmüş olsa, o vakıf hayatta olan evladıyla onların evlâdına yapılmış olur. Vakıftan önce ölmüş olan evlâdına yapılmış olmaz. Çünkü vakıf ancak hayatta olanlara ve sonra vücuda geleceklere yapılır, ölülere yapılmaz. Eğer vakfeden "şu akarımı veledime, veledimin veledine ve onların evlâdının evlâdına vakfettim" dese, vakıftan önce ölmüş olan evladının çocukları da o vakfın gelirine müstehik olur.
Muhim füru: Bir kimse "şu malımı mevcud olan veledime ve neslime vakfettim" deyip sonra sulbî bir veledi vücuda gelse, "neslime" kavil ile bu veledi de bu vakıfta dahil olur.Fakat "şu malımı mevcud olan veledime ve onların nesline vakfettim" deyip sonra sulbî bir veledi vücuda gelse, bu takdirde bu veled ve bunun evlâdı bu vakıfta dahil olmaz. Eğer "şu malımı mevcud

olan veledime onların nesline ve vücuda gelecek her veledime vakfettim" deyip sonra sulbi bir veledî vücuda gelse, bu veledi vakfa dahil olur. Fakat bunun evladı vakfa dahil olmaz. Eğer "şu malımı mevcud olan veledime, onların nesline, sonra vücuda gelecek veledimin nesline vakfettim" deyip sonra sulbî bir veledi vücuda gelse, bu veledin evlâdı vakfa dahil olur, fakat kendisi dahil olmaz. Eğer "şu malımı mevcud olan veledime onların evlâdının evladına ve nesillerine vakfettim" dese, "nesillerine" kavliyle evlâdının evlâdı -her ne kadar bir batın geçse bile- o vakfa dahil olur. Evkâf-ı Hassaf.

"Hissesi fakirlere sarf edilir." Çünkü bu vakıf onlardan her birine vakfedilmiştir. Eğer vakfeden evlâdının isimlerini söylemeyerek "şu evlâdıma, sonra fakirlere vakfettim" deyip de onlardan biri ölse, onun hissesi diğer kardeşlerine sarf edilir. Çünkü bu vakıf evlâdın hepsine yapılmıştır. Her birine yapılmamıştır.

"Gelirin taksiminde dahil olup hisse alır." Fetih'de zikredilmiştir ki; vakfın gelirinin çıktığı zamanda, annesinin karnına düşmüş olan her çocuk o gelire müstahik olur. Hatta vakfın geliri çıktıktan sonra altı aydan az müddette vücuda gelen bir çocuk o gelire müstahik olur. Vakfın geliri çıktıktan sonra altı ayın tamamında veya daha ziyade müddetle vücuda gelen bir çocuk o gelire müstahik olmaz. Çünkü vakfın geliri çıktığı zamandan itibaren altı aydan az müddette doğan çocuğun annesinin karnında bulunduğu kesinlikle bilindiği için o gelire müstahik olur. Hatta o gelir taksim edilmeden önce o çocuk ölse hissesi varislerine intikal eder.

Gelirin meydana geldiği zamandan itibaren altı aydan az müddette vücuda gelen çocuğun o gelire müstahik olması için zevceden doğması şarttır. Eğer vakfedenin cariyesi vakfın geliri çıktığı zamandan itibaren altı aydan az müddette bir çocuk dünyaya getirip vakfeden o çocuğun kendisinden olduğunu itiraf ve ikrar etse, o çocuk o vakfa müstahik olmaz. Çünkü vakfeden başkalarının aleyhine yani o vakfın gelirine müstahik olanların aleyhine ikrarda bulunduğundan müttehemdir. Fakat zevcenin çocuğu dünyaya gelince nesebi sâbit olur.

"Gelirin meydana gelmesinden..." Yani gelirin meydana gelmesi vakfına göre değişir. Şöyle ki: Ekilen cinsten olan gelirin meydana gelmesi ekinlerin yetişip tane tutması veya kıymet eder bir hale gelmesi ile olur. Meyvelerden ibaret olan bir gelirin meydana gelmesi, meyvelerin yetişip âfetten emin bir hale gelmesi ile olur. Kira bedellerinden ibaret bulunan bir gelirin meydana gelmesi, bu bedellere aid taksit zamanlarının gelmesiyle olur.

"Erkek için dişinin iki hissesi vardır." İs'âfda beyan edildiğine göre; bir kimse "şu akarımı batnen bade batnın: Bir batından sonraki batına erkek için dişinin iki hissesi olmak üzere vakfettim" deyip o vakfın geliri meydana geldiği zaman birinci batında erkek ile kız evlad karışık olursa, vakfın geliri aralarında erkek için dişinin iki hissesi olmak üzere taksim edilir. Eğer birinci batında yalnız erkek veya yalnız kız evlad bulunursa, kız evladla beraber erkek evladın bulunduğu veya erkek evladla beraber kız evladın bulunduğu farz edilmeksizin gelir aralarında müsavi olarak taksim edilir. Fakat vasiyet böyle değildir. Şöyle ki: Bir kimse "malımın üçte birini Zeyd'in evladına aralarında erkek için dişinin iki hissesi olmak üzere vasiyet ettim" deyip Zeyd'in yalnız erkek evladı veya yalnız kız evladı bulunsa, erkek evladla beraber kız evladı, kız evladla beraber erkek evladı varmış gibi kabul edilip malın üçte biri aralarında erkek için dişinin iki hissesi vardır kaidesine göre taksim edilir de mevcud olan erkek evlad veya kız evlad hissesini alır. Var kabul edilen evladın hissesi vasiyet edenin varislerine ait olur.

Vakıf ile vasiyet arasındaki fark: Vasiyet edilen üçte birin bâtıl olan miktarı vasiyet edenin varislerine miras olarak kalır. Vakıftan batıl olan miktar ise vakfedenin varislerine miras olarak kalmayıp ikinci batına intikal eder. Birinci batında bir kimse bulundukça o vakfın geliri başkasına verilmez.

"Ölenin hissesi de miras olarak veledine verilir," Yani ölen kimseye düşen hisseyi çocuğu kendi hissesi ile birlikte alır. Çünkü bu çocuk o vakfın gelirine kendi hissesi ile babasının hissesi olmak üzere iki cihetten müstahik olur.

Batınlara yapılan vakıflarda tertibe delâlet eder bir tâbir bulunursa, birinci batın münkariz olmadıkça ikinci batına o vakıftan hisse verilmez. Fakat tertibe delâlet eder tâbirden sonra vakfeden "onlardan biri çocuk bırakarak ölürse hissesi çocuklarına verilsin" diye şart kılmış olursa, bu takdirde ölenin hissesi çocuğuna - her ne kadar ikinci batında ise de - verilir. Eğer vakfeden onlardan ölenin hissesinin kime ait olacağını beyan etmese, onun hissesi çocuğuna verilmeyip asıl gelire aid olur ve o vakfa müstahik olanlara taksim edilir.

Kezâ : Onlardan çocuksuz ölenin hissesinin kime verileceği beyân edilirse, meselâ vakfeden onlardan çocuksuz ölenin hissesinin kendisinin üstündeki batna veya kendi derecesinde veya kendi derecesinden aşağıda olanlara verilmesini şart kılarsa, şartına riayet edilir. Eğer vakfeden böyle bir şart kılmazsa, onlardan çocuksuz ölenin hissesi de asıl vakfa aid olur ve o vakfa müstehik olanlara taksim edilir, fakirlere verilmez. Çünkü vakfeden birinci batının ikinci batın üzerine takdim edilmesini şart kılmıştır. Birinci batında bir ferd bulundukça o vakfın geliri ikinci

batına verilmez.
Ben derim ki: Vakfeden onlardan çocuksuz ölenin hissesinin derecede ona sırayla yakın olanlara verilmesini şart kılsa -nitekim vakıflarda galip olan budur- halbuki onun derecesinde bir kimse bulunmasa hissesi asıl gelire aid olur, ölenin üstündeki batna aid olmaz. Nitekim bir çok fukaha bununla fetva vermişlerdir. Remli de onlardandır. Hangi batından olursa olsun ölene yakın olana verilmez. Nitekim diğer bir çok fukaha da bununla fetva vermiştir. Remlî yine bunlarla beraberdir. Çünkü vakfeden ölenin derecesini şart kılmıştır. Derece ehlinden da yakın olanı şart kılmıştır. O derecede bir kimse bulunmayınca şart bulunmamış olur. Artık yakınlık da lağv olmuş olur. Şartın bulunmadığı yerde ölenin hissesi asıl gelire aid olur. Çünkü vakfedenin "onlardan çocuksuz ölenin hissesinin üstündeki batna verilmesini şart kılması" kavliyle "ölenin derecesinde olanlara verilmesini şart kılması" kavli arasında fark yoktur. Kim bunun hilâfına fetva verirse Hassaf'ın nassına muhalefet etmiş olur. Bu hususta İs'âf sahibi de Hassaf'a tâbi olmuştur. Fukahadan hiç bir kimse buna muârız olan bir nakle istinad etmemiştir. Bundan dolayı mansusu aleyhe rücu etmek taayyün etmiştir. Nitekim bunu Tenkihu'l-Hâmidiyye isimli eserimde izah ettim. Bu meseleyi yazdıktan bir kaç gün sonra bana Trablus-i Şam'dan bir soru soruldu. Muhtevası şudur: Ölenin derecesinde amcasının çocukları, aşağıdaki derecede kız kardeşinin çocukları bulunuyor. Bu asırdaki fukahadan bir cemaat Fetâvâ-i Hayriyye isimli eserdeki kavle tâbi olarak "ölenin hissesi kız kardeşinin çocuklarına verilir. Çünkü bunlar her ne kadar derece itibariyle ise de, neseb itibariyle yakındır" diye fetva vermişlerdir. Ben Hamidiyye'de beyân edilene tâbi olarak: "ölenin hissesi amcasının çocuklarına verilir. Çünkü vakfeden kendilerine vakfedilenlerden çocuksuz ölenin hissesinin derece ehlinden yakın olana verilmesini şart kılmıştır. Yoksa mutlak surette yakın olana verilmesini şart kılmamıştır." diye fetva verdim.
"Karabet..." Yani bir kimsenin karabeti,erhamı, ensabı kendisine babası veya anası tarafından ilk İslâm'a yetişmiş olan büyük dedesine kadar nisbet edilen insanlardır. Bunda mahrem olanlarla olmayanlar erkeklerle kadınlar, Müslüman olanlarla Müslüman olmayanlar, yakın olanlarla uzak bulunanlar müsavîdir. Ana-baba ile sulbî (öz) evlâda karabet ismi verilmez. Dedeler ile torunlar İmam Muhammed'e göre ve İmam-ı Azam'a İmam Ebû Yusuf'tan bir rivâyete göre karabetten sayılırlar. Zahîr rivâyette de böyledir. Ama İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf'tan diğer bir rivâyete göre; karabetten sayılmazlar.
Akraba namına yapılan vakıflara vakıf zamanında mevcud olan yakınlar dahil olabilecekleri gibi vakıftan sonra vücuda gelecek yakınlar da dahil olurlar.
Bir kimse, "şu akarımı karabetime vakfettim" dese, bu vakfa bütün akrabası müsavî olarak dahil olurlar. Bu, İmameyn'e göredir. İmam-ı Azam'a göre; bunda mahremiyet aranır ve akrabalıkta yakınlık derecesine riayet edilmesi lazım gelir. Bundan dolayı mahrem olan akrabadan en yakın bulundukça onun aşağısındaki yakınına gelirden hisse verilmez.
Cem'î sıygasıyla "akrabama" veya "erhamıma" veya "ensabıma vakfettim" diye yapılan vakıfta "el akrebü fel akrab" denilmezse o vakfın geliri İmam Azam'a göre: ikiden az kimseye aid olmaz. Bundan dolayı vakfedenin yalnız bir akrabası bulunsa gelirin yarısı ona yarısı da fakirlere aid olur. Çünkü cem'î ve tesniye sıygaları vahid için kullanılmaz. Fakat cem'î sıygası tesniye için kullanılabilir.
İmameyn'e göre ise bu vakfın geliri bir kimseye de aid olur. Bundan dolayı vakfedenin yalnız bir akrabası bulunsa, gelirin tamamına müstahik olur. Çünkü İmameyn'e göre böyle sınırsız olan cemi'ler cins için olduğundan vahide de şâmil olur. Eğer "el akrebü fel akreb" tâbiri ilâve edilerek "şu malımı el akrebü fel akreb akrabama vakfettim" denilse, cem'i sıygası ittifakla göz önüne alınmaz. Çünkü "akreb" lâfzı müfreddir, "akrabama" tâbirini değiştirmiştir. Bundan dolayı vakfedenin en yakını bir kişi de olsa gelirin tamamına müstahik olur.
Bir kimse, "şu vakfımın geliri evlâdım ve torunlarımdan muhtaç olanlara verilsin" dese, gelirin meydana geldiği vakit onlardan muhtaç olanlara verilir. Gerek önce zengin olup sonra muhtaç olsun, gerek aslında muhtaç olsun müsavidir. Miskin ile fakire yapılan vakfın hükmü de böyledir.
"Zekat alması câiz olan fakir murad edilmiştir." İs'âf''ta beyan edildiğine göre; nafakası üzerine vacib olan zengin bir çocuğu bulunan bir kimsevakıfta dahil olmaz. Füru bahsinde geçtiği üzere bir kimse vakfının gelirini akrabasının fakirlerine verilmesini şart kılsa, onlardan fakir olanın bu vakfın gelirinden hisse alabilmesi için nafakası üzerine vâcib olan bir kişinin bulunmaması lâzımdır. Çünkü nafakası verilen bir fakir vakıf bâbında zengin sayılır. Bu hususta asıl ve kaide şudur: Küçük bir çocuk ana ve babasının veya dede ve ninesinin zengin olmasıyla zengin sayılır. Bir erkek ve bir kadın çocuklarının ve torunlarının zengin olmasıyla zengin sayılır. Bir kadın kocasının zengin olmasıyla zengin sayılır. Mezhebimizin muhtar olan kavli budur. Hassaf: "Bana göre doğru olan kendilerine vakfedilen fakirlerin nafakaları başkaları üzerine farz olsa bile bunlara vakfın gelirinden verilmesidir." demiştir. Hilâl bunu reddetmiştir. Bu bahsin tamamı İs'âf'tadır.

Bir kimse, "şu akarımı evlâdıma vakfettim" dese, amme-i meşayihin kavline göre o vakfın gelirine müstahik olmada vakfedildiği güne değil gelirin meydana geldiği güne itibar edilir. Buna göre gelirin meydana geldiği günde mevcud olan çocuklar -ister vakfın yapıldığı günde mevcud olsunlar, isterse sonra dünyaya gelsinler- o vakfın gelirine müsavî olarak müstahik olurlar.
Kezâ bir kimse "şu arazimi akrabamın fakirlerine vakfettim" dese, gelirin meydana geldiği günde fakir olan -ister sonra zengin olsun, isterse daha önce zengin olsun- o vakfın gelirine müstahik olur.
Tatarhâniyye'de: "Hilal'a göre, gelirin meydana geldiği günde fakir olanlar o gelire müstahik olur. Bu kavil ile amel ederiz." diye beyân edilmiştir. Hâniyye'de: "Fetva bu kavil üzerinedir." denildikten sonra: "Hassaf, gelirin meydana geldiği güne değil taksim edildiği güne itibar etmiştir." diye zikredilmiştir.
Fetih'de: "Evkâf-ı Hassaf'ta: "Her hangi bir sebepten dolayı vakfın geliri taksim edilmeksizin bir kaç senenin geliri toplanıp, onlardan fakir olanlar zengin, zengin olanlar fakir olduktan sonra o gelir taksim edilse, taksim gününde fakir olana verilir. Gelirin meydana geldiği günde fakir olup daha sonra zengin olana verilmez" diye yazılı olduğu "zikredilmiştir. Buna göre metinde geçen "gelirin taksim edildiği zamanda fakir olan, meydana geldiği zamanda fakir olana ortak olur" ifadesi "ortak olur" ifadesi "ortak olamaz" şeklinde olmalıdır. Çünkü fetva Hilâl'in kavline göredir.
"Sıla kabilinden olan..." Vakfın geliri her hangi bir sebepten dolayı bir kaç sene taksim edilmeyip bu senelerde gelirin meydana geldiği vakitlerde fakir olan kimse, bu senelerin hepsinin gelirine müstahik olur. Müstahik olduğu geliri almakla da zengin sayılmaz. Çünkü sıla kabilinden olan şeylere ancak teslim alınmakla mâlik olunur. Gelirin taksim günü gelince zengin olsa, geçmiş senelerdeki istihkâkını fakirlik sıfatıyla alır. Zira sonradan zengin olması daha önce müstahik olduğu hakkını iptal etmez. Nitekim vakfedilenlerden birisi geliri meydana geldikten sonra ölse, hissesi ölmesiyle bâtıl olmayıp varislerine miras olarak intikal eder.
"El'akrebü fel'akreb..." Yani "el'akrebü fel'akreb" diye yapılan vakıflara, akrabalık cihetinden müsavi ve müteaddid kimseler bulunursa -meşhur ve amel edilen kavile göre- akrabalığı kuvvetli olan kimse tercih edilir. Meselâ; ana - baba bir kardeş ile baba veya ana bir kardeş bulunsa, ana baba bir kardeş tercih edilir. Fakat diğer bir kavile göre; yakınlıkta akrabalığın kuvvetli ve zayıf olmasına değil yakınlık derecesine itibar edilir. Bundan dolayı geliri vakfedenin akrabasının en yakınına şart kılınmış bir vakıfta vakfedenin akrabasından ana baba bir kardeşi ile ana bir kardeşi bulunsa her ikisi müsavi olarak bu gelire müstahik olurlar. Yoksa ana baba bir kardeş tercih olunmaz. Çünkü ana baba bir kardeş her ne kadar yakınlığı kuvvetli ise de vakfedene yakınlık derecesi itibarıyla ana bir kardeş ile müsavîdir.
Vakfının gelirini kendisine insanların en yakın olanına, sonra fakirlere şart kılan bir kimsenin evlâdı ve ana babası bulunsa, evlâdı kız olsa bile vakfın geliri ona aid olur. Çünkü bir kimsenin çocuğu kendisine ana ve babasından daha yakındır. Evlâdı ölünce o vakfın geliri fakirlere sarf edilir, ana babasına sarf edilmez. Çünkü vakfeden "el'akreb fel'ak-reb" tâbirini kullanmamıştır. Eğer vakfedenin yalnız anası babası bulunsa, o vakfın geliri bunlar arasında yarı yarıya taksim edilir. Eğer vakfedenin anası ile ana bir kardeşleri bulunsa, o vakfın geliri anasına aid olur.
Eğer vakfedenin babasının babası ile kardeşleri bulunsa, gelir bir kavile göre babasının babasına bir kavile göre de, kardeşlerine aid olur. Eğer vakfedenin babası ile oğlunun oğlu bulunsa, o vakfın geliri babasına aid olur. Çünkü baba torundan daha yakındır. Eğer vakfedenin kızının kızı ile oğlunun oğlunun oğlu bulunsa o vakfın geliri kızının kızına aid olur. Çünkü oğlunun oğlunun oğlu her ne kadar asabeden olduğu cihetle vâris ise de, rahim ve derece bakımından kızının kızı daha yakındır. Vakıf ise miras kabilinden değildir. Vakfının gelirini kendisine karabet cihetinden en yakın olana şart ve tahsis eden kimsenin ana babasıyla evlâdı bulunsa, vakıfta bunların hiç biri dahil olmaz. Çünkü bunlara karabet denilmez.
"Şu vakfımın gelirini önce bana neseb veya rahim cihetinden yakın olanlara, sonra bunları takib edenlere şart kıldım" diyen kimsenin iki erkek kardeşi veya iki kız kardeşi bulunsa, o vakfın geliri ana baba bir kardeşine, sonra baba bir kardeşine sarf edilir. Bu kardeşlerden biri baba bir kardeş, diğeri ana bir kardeş olsa, İmam-ı Azam'a göre; gelir baba bir kardeşe, İmameyn'e göre; her ikisine müsavi olarak sarf edilir.
Vakfedenin ana baba bir dayısı veya teyzesi ana bir veya baba bir amcasından yakındır. Ana baba bir amcası, ana veya baba bir teyzesi veya dayısından yakındır.
Vakfedenin ana baba bir amcası veya halası ile ana baba bir dayısı veya teyzesi bulunsa, gelir İmam-ı Azam'dan bir kavile göre; yalnız amca veya halaya aid olur. Diğer bir kavile göre; bu gelire müsavî olarak ortak olurlar. İmameyn'e göre ise; bu gelire müsavî müstahik olurlar.
T E N B İ H : Yukarıda beyân edilenden malum oldu ki: "Akreb" lâfzı "akreb-i karabeti" diye kayıdlanmadıkça karabete mahsus olmaz. Meselâ: Birkimse "vakaftü akari hâzâ alâ akrabi'nnâsi minni: Şu akarımı insanların bana en yakın olanına vakfettim" dese, "akreb" lâfzı karabete de

başkasına da şamil olur. Bundan dolayı bu vakıfta vakfedenin ana babası da dahil olur. Halbuki bunlar karabetten değildir. Buna göre bir kimse "şu malımı insanların bana en yakın olanına vakfettim, onlardan çocuksuz ölenin hissesi kendi derecesinde olana verilsin" dese, derecesi yakın olanlar takdim edilir. Çocuksuz ölenin derecesinde amcasının çocukları aşağı derecede kız kardeşlerinin oğlu bulunsa, o vakfın geliri amcasının çocuklarına sarf edilir. Kız kardeşinin oğluna sarf edilmez. Fakat Fetâva-i Hayriyye sahibi: "O vakfın geliri kız kardeşinin oğluna sarf edilir. Çünkü o daha yakındır. Amcasının çocukları mahrem olan rahim değildir." diye fetva vermiştir. Ama bunun hata olduğu açıktır. Çünkü akreb lâfzı karabetten daha umumî olduğundan mahrem olan rahme mahsus değildir. Nitekim daha önce geçmiştir.
"El-ahvecü fel ahvece..." Hasan b. Ziyad: "Bir kimse: malımın üçte birini karabetimden en çok ihtiyacı olandan başlanıp sırasıyla ihtiyacı olanlara verilsin, diye vasiyet edip onlar arasında meselâ yüz dirheme mâlik olan ile yüz dirhemden daha aza malik olan bulunsa, vasiyeten yüz dirhemden aza mâlik olana yüz dirheme mâlik oluncaya kadar verilir. Sonra vasiyet hepsinin arasında müsavî olarak taksim edilir." demiştir. Hassaf: "Vakıf bana göre vasiyet gibidir." demiştir. İs'âf.
"Evlâdıma komşu olanlara..." Bir kimse "şu akarımı komşularımın fakirlerine vakfettim" dese, bu vakıf İmam-ı Azam'a göre; haneleri vakfedenin hanesine bitişik olan fakirlere vakfedilmiş olur. Nitekim bir kimse malının üçte birini komşularına vasiyet etse, bu vasiyet İmam-ı Azam'a göre, haneleri vasiyet edenin hanesine bitişik olanlara yapılmış olur. Vakıf da vasiyet gibidir. Züfer'de böyle söylemiştir. Buna göre komşular namına yapılan bir vakfa vakfedenin hanesine bitişik hanelerde sakin olan hürler, köleler, erkekler, kadınlar, Müslümanlar ve olmayanların hepsi müsavî olarak dahil olurlar. Vakfedenin hanesine hanelerinin kapılarının uzak ve yakın olması müsavîdir. Mütevelli onlardan bazısına verip bazısına vermemezlik edemez. Bilâkis vakfın gelirini onların sayısına göre taksim eder. İmameyn'e göre ise bir mahallenin topladığı kimselerin hepsi komşu sayılarak o vakfa dahil olurlar. Bu bahsin tamamı İs'âf'tadır.
"Zamanın hadiseleri kendisine vakıf meselelerinden gizli ve ince olanları bilmeye muhtaç eden kimse..." Buradan büyu (alış-veriş) bahsine kadar olan meseleler bazı nüshalarda mevcud değildir. Bilhassa gelecek meselelerin asıl nüshada bulunmaması gerekir. Çünkü bu meselelerin vakıf bahsiyle alakası yoktur. Galiba şarih buraya kadar gelince elindeki cüz'ün sonunda bir kaç tane boş varak (yaprak) kalmış olduğundan bu meseleleri o varaklara yazmıştır. Fakat bunları kitaptan olarak yazmamıştır. Kitabı istinsah eden bu meseleleri kitaptan zannederek kitaba katmıştır.
Şârihin dâvâ bahsinde inkâr edene yemin ettirilmeyen bir kaç meseleleri zikrettikten sonra: "Uzatma korkusu olmasaydı bunları daha fazla uzatırdım." demesi ve dâvâ bahsinden önce de buna benzer bir takım meseleleri zikretmesi, bu meselelerin kitaptan olmadığına delâlet eder. Eğer bu meseleler kitaptan olsaydı şârih: "Bu meseleleri fülan mahalde zikrettim." diye beyân ederdi. Fakat şârihin kitabın sonunda: "Bu meselelerin izâhını ganimet bil. Bu, kitabın cevherlerindendir." kavil ise bu meselelerin kitaptan olduğunu gerektirir. Şu kadar var ki, bu ibâreler Zevâhirü'l-Cevahir'den nakledilmiştir. Şârihin kelâmından değildir. İşin hakikatını Hak Teâlâ Hazretleri bilir.
METİN
= İstitrâd: Vakıf bahsiyle ilgisi bulunmayan meseleler beyânında=
Eşbâh sahibi: "Şâhidlerin şahadetlerindeki ihtilafları şahadetlerinin kabulüne manidir. Fakat kırk iki yerde mani değildir." demiştir.
Musannıfın oğlu Şeyh Salîh'in hâşiye yazdığı Zevahirü'l-Cevahir isimli kitabın müellifine havale olunan şerh (Bahır) da şâhidlerin ihtilâfının zararı olmayan meseleler zikredilmiştir. İşte o meseleler şunlardır:
Birincisi: Şâhidlerden biri "dâvâlı üzerinde bin dirhem vardır" diye şahâdet ettiği halde diğeri "dâvâlı bin dirhem borcu bulunduğunu ikrar etmiştir" diye şahâdette bulunsa, şahâdetleri kabul edilir.
İkincisi: Bir kimse bir şahıstan iyi cinsten bir kilo buğday dâvâ edip şahidlerden biri buğdayın iyi cinsten olduğuna, diğeri iyi cinsten olmadığına şahâdet etseler, iyi cinsten olmadığına yapılan şahâdet kabul edilip onunla hükmedilir.
Üçüncüsü: Bir kimse bir şahıstan yüz altın dâvâ edip şahitlerden biri "o altın Nisaboriyyedir" diye şahâdet ettiği halde diğeri "o altın Buhariyyedir" diye şahâdette bulunup dâvâcı da "o altın Nisaboriyyedir, ayarı yüksektir" diye iddia etse, ihtilâfsız o altının Buhariyye olduğuna hükmedilir.
Dördüncüsü: Şâhidlerin hibe ile atıyye lâfızlarındaki ihtilâfları şahadetlerine zarar vermez.
Beşincisi: Şahidlerin nikâh ve tezvic lâfızlarındaki ihtilâfları da şahadetlerine zarar vermez.
Altıncısı: Şâhidlerden biri "fülan kimse arazisini gelirinin üçte biri Zeyd'in olmak üzere ebediyyen

sadaka-i mevkûfe kıldı" diye şahadet ettiği halde diğeri "yarısını Zeyd için kıldı" diye şahadette bulunsa, üçte biri üzerine şahadet kabul edilir.
Yedincisi: Bir kimse bey bi'l-vefa (satan parayı iade ettiği takdirde satın alanın da malı geri vermesi üzerine yapılan satış) ile satmış olduğunu dâvâ edip şâhidlerden biri buna şahadet ettiği halde diğeri satın alanın onu ikrar ettiğine şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Sekizincisi: Şâhidlerden biri "fülân kadın fülan kimsenin cariyesidir" diye şahadet ettiği halde diğeri "o kadın o kimsenindir" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Dokuzuncusu: Bir kimse bir şahıstan mutlak surette yani ödünç veya emânetle kayıtlamayarak bin dirhem dâvâ edip şâhidlerden biri, dâvâlının bin dirhemin ödünç olduğunu ikrar ettiğine şahadet ettiği halde diğeri bin dirhemin emânet olduğunu ikrar ettiğine şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Onuncusu: Bir kimse "fülan şahıs bende olan alacağını ibra etti" diye dâvâ edip şâhidlerden biri ibraya şahadet ettiği halde diğeri "alacaklı alacağını hibe veya tasadduk veya helâl etti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri câiz olur.
On birincisi: Bir kimse "fülan şahıs bende olan alacağını hibe etti" diye dâvâ edip şâhidlerden biri; borçlunun borçtan berî olduğuna şahadet ettiği halde diğeri alacaklının alacağını borçluya helâl ettiğine şahadette bulunsa, şâhidlikleri câiz olur.
On ikincisi: Kefil, alacaklının alacağını borçlusuna hibe ettiğini dâvâ edip şahidlerden biri hibeye şahadet ettiği halde diğeri ibraya şahadette bulunsa, şahadetleri câiz olur. İbra sabit olur.
On üçüncüsü: Bir kimse "fülan şahsın elinde bulunan fülan köle benimdir" diye dâvâ edip dâvâlı inkâr etse, şahid getirildiğinde şâhidlerden biri "dâvâlı köleyi ondan aldığını ikrar etmiştir" diye şahadet ettiği halde diğeri "davâcı o köleyi dâvâlıya emânet bırakmıştır" diye şahadette bulunsa, şâhidlikleri kabul edilir.
On dördüncüsü: Bir kimse "fülan şahsın elinde bulunan köle benimdir" diye dâva edip şâhidlerden biri dâvâlı bu köleyi davâcıdan gasbetmiştir" diye şahadet ettiği halde diğeri "dâvâcı bu köleyi dâvâlıya emânet etmiştir" diye şahadette bulunsa, köle dâvâcıya hükmedilir.
On beşincisi: Bir kimse zevcesinin talâkını hâmile kalmasına tâlik edip şahidlerden biri kadının doğurduğuna şahadet ettiği halde diğeri kadının hâmile olduğuna şahadet etse, şahadetleri kabul edilip kadın boş olur.
On altıncısı: Bir kimse "fülan şahsın elinde bulunan hâne benimdir" diye dâvâ edip şâhidlerden biri dâvâlının "o hane dâvâcınındır" diye ikrar ettiğine şahadet ettiği halde diğeri dâvâcının o hanede sakin olduğuna şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
On yedincisi: Bir kimse zevcesinin talâkını doğurmasına tâlik edip şahidlerden biri zevcesinin erkek doğurduğuna, diğeri kız doğurduğuna şahadette bulunsalar, şâhidlikleri kabul edilir.
On sekizincisi: Bir kimse kölesine ticaret için izin verdiğini inkâr edip şahidlerden biri elbise ticaretine şahâdet ettiği halde diğeri gıda ticaretine şahadette bulunsa, şâhidlikleri kabul edilir.
On dokuzuncusu: Bir kimsenin bir malı ikrar etmesi hususunda şâhidlerden biri o ikrarın Arapça ile yapıldığına şahadet ettiği halde diğeri Farsça ile yapıldığına şahadette bulunsa, şahâdetleri kabul edilir. Talakta böyle ihtilaf kabul edilmez.
Yirmincisi: İki şâhidden biri "fülan kimse kölesine: Hürsün, dedi" diye şahadet ettiği halde, diğeri "azadsın" dedi diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Yirmi birincisi: Bir kimse zevcesine "fülanla konuşursan boş ol" deyip sonra şâhidlerden biri "kuşluk zamanında konuştu" diye şahadet ettiği halde diğeri "akşam vaktinde konuştu" diye şahadette bulunsa şahadetleri kabul edilip kadın boş olur.
Yirmi ikincisi: Bir kimse zevcesine "seni boşarsam kölem hür olsun" deyip şâhidlerden biri "bugün boşadı" diye şahadet ettiği halde diğeri "dün boşadı" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilip kadın boş olur ve köle âzâd olur.
Yirmi üçüncüsü: Şâhidlerden biri "fülan kimse, zevcesini elbette üç talâkla boşadı" diye şahadet ettiği halde diğeri "elbette iki talâkla boşadı" diye şahadette bulunsa, "iki talâk boş olur" diye hükmolunur ve o kimse ri'cate mâlik olur
Yirmi dördüncüsü: Şâhidlerden biri "fülan kimse kölesini Arapçayla âzâd etti" diye şahadet ettiği halde, diğeri "Farsçayla âzâd etti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Yirmi beşincisi: Şâhidler mehrin miktarında ihtilaf etseler, az ile hükmolunur.
Yirmi altıncısı: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan hanede fülan adamla olan husumet ve dâvâsına vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "o hanede hem bu hususta hem de başka hususta onu vekil tâyin etti" diye şahadette bulunsa, her ikisi de aynı hanede vekil tâyin edildiği hususunda ittifak ettikleri için şahadetleri kabul edilir.
Yirmi yedincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan arazisini sıhhatında vakfetti" diye şahadet ettiği halde diğeri "hastalığında vakfetti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Yirmi sekizincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse perşembe günü vasiyet etti" diye şahadet ettiği

halde diğeri "cuma günü vasiyet etti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri câiz olur.
Yirmi dokuzuncusu: Zeyd, Amr'den yüz dirhem dâvâ edip şâhidlerden biri "Amr havale yoluyla borçludur" diye şahadet ettiği halde diğeri "kefâlet yoluyla borçludur" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuzuncusu: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan malı şu kadar meblâğa bir vade ile sattı" diye şahadet ettiği halde diğeri "vadeyi söylemeksizin yalnız sattı" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuz birincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan malı üç gün muhayyerlik şartıyla fülan şahsa sattı" diye şahadet ettiği halde diğeri "muhayyerlik şartını söylemeksizin yalnız sattı" diye şahadette bulunsa, şahadetler kabul edilir.
Otuz ikincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı şu hane hususunda Kûfe kadısı huzurunda husumet ve dâvâya vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "Basra kadısı huzurunda vekil tâyin etti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri câiz olur.
Otuz üçüncüsü: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan adamda olan hakkını almaya vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "olmaya musallat kıldı" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuz dördüncüsü: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan adamda olan alacağını almaya vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "alacağını almaya musallat kıldı" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuz beşincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan adamda olan hakkını almaya vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "hayatta iken hakkını almasını vasiyet etti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuz altıncısı: Şahidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan adamda olan alacağını taleb etmeye vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "ödeşmeye vekil tayin etti" diye şahadet etse şahadetleri kabul edilir.
Otuz yedincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan adamda olan hakkını teslim almaya vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "taleb etmeye vekil tâyin etti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuz sekizincisi: Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülan adamda olan hakkını almaya vekil tâyin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "teslim almasını emretti veya teslim alması için gönderdi" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir.
Otuz dokuzuncusu: Şâhidler vakfedenin vakfettiğini ikrar ettiği zamanda ihtilâf etseler, şahadetleri kabul edilir.
Kırkıncısı: Şâhidler vakfedenin vakfettiğini ikrar ettiği mekânda ihtilâf etseler, şehâdetleri kabul edilir.
Kırk birincisi: Şâhidlerden biri vakfedenin sıhhat halinde vakfettiğine şahadet edip diğeri hasta halinde vakfettiğine şahadet etse, şahadetleri kabul edilir.
Kırk ikincisi: Şâhidlerden biri Zeyd'e vakfettiğine şahadet ettiği halde diğeri Amr'e vakfettiğine şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir. Şahıs tayin etmeleri batıl olup fakirlere vakfedilmiş olur. Bahır'da zikredilen meseleler burada sona ermiştir.
Musannıfın oğlu şeyh Salih der ki; Allah-ü Teâlâ'nın fazl-ü keremiyle Bahır'da istisna edilen meselelerin üzerine bir takım meseleler de ben ziyade ettim. Onlardan bazıları şunlardır:
Şâhidler rehinin tarihinde ihtilâf edip biri "Perşembe gününde rehin verilmiştir" diye şahadet ettiği halde diğeri "Cuma gününde rehin verilmiştir" diye şahadette bulunsa, İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf'a göre bu şahadet kabul edilir. İmam Muhammed'e göre kabul edilmez. Cevahirü'l-Fetâvâ.
Şâhidler bir kimsenin bir şahısa mal ikrar ettiğinde ittifak edip fakat biri "o kimse malı ikrar ettiğinde hepimiz fülan yerde idik", diğeri "o kimse mal ikrar ettiğinde hepimiz başka bir yerde idik" diye ihtilaf etseler şahadetleri kabul edilir.
Şâhidlerden biri bu geçen meselede "o kimse o şahsa malı kuşluk vaktinde ikrar etmîştir" diye şahadet ettiği halde, diğeri "akşam vaktinde ikrar etmiştir" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir. Bu iki suret Valvalciyye'de yazılıdır.
Nikâhı altında yalnız bir zevcesi olan bir şahıs hakkında "zevcesini boşadı" diye iki kimse şahadet edip fakat biri "fülanın kızı olan zevcesini boşadı" diye tâyin ettiği halde diğer onu tâyin etmeyip "fakat ben bilirim ve şahadet ederim ki o şahıs hâlâ nikahı altında olan fülanın kızı zevcesinden başka olan zevcesini bu boşamasından önce boşayıp hanesinden çıkarmıştır" dese, Fahruddin: "Şâhidler bir kadının talâkına şahadet edip biri kadını tâyin edip ismini söylese, diğer kadını tâyin etmese boşayan şahsın nikâhında da bir kadınları başka kadın bulunmasa, bu şahadet sahih olur." demiştir. Bu mesele Cevâhirü'l-Fetavâ'da yazılıdır.
Bir kimse bir hanenin mülkü olduğunu dâvâ ettiğinde şâhidlerden biri "bu hane onundur" veya

"Onun mülküdür" diye şahadet ettiği halde diğeri "bu hane onun mülkü oldu" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir. Münyetü'l-Müfti.
Bir kimse bir şahıştan iki bin veya bin beş yüz dirhem dâvâ edip şâhidlerden biri "o kimsenin o şahısda bin dirhem alacağı vardır" diye şahadet ettiği halde diğeri bin beş yüz dirhem alacağı vardır" diye şahadette bulunsa, ittifakla bin dirhemle hükmolunur.
Şâhidler "fülan kimsenin fülan şahısta bin dirhem hakkı vardır" deyip biri "o şahıs borcunun beş yüz dirhemini ödedi" diye şahadet ettiği halde alacaklı kimse bunu inkâr etse, artık şâhidlerin bin dirheme olan şahadetleri kabul edilir. Valvalciyye.
Bir kimse "fülan şahsın elinde bulunan cariye benimdir" diye dâvâ edip şâhid getirdiğinde şâhidlerden biri "bu cariye dâvâcınındır. Dâvâlı bu cariyeyi dâvâcıdan gasbetmiştir" diye şahadet ettiği halde diğeri gasbtan bahsetmeksizin "bu cariye dâvâcınındır" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir. Mecmau'l-Fetâvâ.
Şahidler bir sığırın çalınmış olduğuna şahadet edip fakat renginde ihtilâf etseler, İmam-ı Azam'a göre şahadetleri kabul edilir. İmameyn'e göre kabul edilmez.
Şâhidlerden biri borcun kefalet yoluyla, diğeri havale yoluyla olduğuna şahadet etseler, kefalet az olduğundan onun hakkındaki şahadet kabul edilir. Câmiu'l-Fusuleyn.
Şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsı fülane zevcesinin talâkına vekil tayin etti" diye şahadet ettiği halde diğeri "onunla beraber fülane zevcesinin de talâkına vekil tâyin etti" diye şahadette bulunsa o şahıs talâkında ittifak ettikleri kadının talâkında vekil olmuş olur.
Şâhidler, bir kimsenin vekil olduğuna şahadet edip fakat biri, "vekillikten azledildi" diye şahadette bulunsa, vekil olduğuna dair yaptıkları şahadetleri kabul edilir. Azle dair olan şahadet kabul edilmez. Ancak o şâhidle beraber başka bir şâhid de azle dair şahadet ederse, kabul edilir. Bu meseleler de Câmiu'l-Fûsuleyn'den nakledilmiştir.
Bir kadın, "şu arazi benimdir" diye dâvâ edip şâhidlerden biri "o arazi bu kadınındır. Çünkü kocası onu mehrine bedel olarak vermiştir" diye şahadet ettiği halde diğeri "o arazi bu kadının mülküdür. Çünkü kocası o arazinin karısının mülkü olduğunu ikrar etmiştir" diye şahadette bulunsa şahadetleri kabul edilir. Zira her satan satmış olduğu malın müşterisinin mülkü olduğunu ikrar eder. Bundan dolayı zevc, satıcı gibi olduğundan şâhidler "zevc o araziyi zevcesine mülk olarak verdi" diye şahadet etmiş gibi olurlar. Bazı fukaha "şahidlerden biri; zevc o araziyi zevcesine mehrine bedel olarak verdi, diye akit ile şahadet edip diğeri: Zevc o arazinin zevcesine mülkü olduğunu ikrar etti diye şahadet edince meşhudünbih (şahidle isbat edilen hak) muhtelif olduğundan bu şahadet reddolunur" demişlerdir.
Bu suretle şâhidin biri "zevci, zevcesine mehri yerine bu araziyi bedel verdi" diye şahadet ettiği halde diğeri "zevci, zevcesine bu araziyi mehrine bedel verdiğini ikrar etti" diye şahadette bulunsa, meşhudünbih'de ittifak ettiklerinden şahadetleri kabul edilir. Nitekim şâhidlerden biri "fülan kimse fülan şahsa bu araziyi sattı" diye ikrar edip diğeri "sattığını ikrar etti" diye şahadette bulunsa şahadetleri kabul edilir. Bu mesele de Câmiu'l-Fûsuleyn'den nakledilmiştir. Şeyh Saim'in kelâmı burada sona ermiştir.
İZAH
"O altın Buhariyye'dir." Metinde zikredilen mesele gibidir: Bir kimse bir şahıstan bin dirhem dâvâ edip şâhidlerden biri "dirhemler beyazdı" diye şahadet ettiği halde diğeri "dirhemler siyahdı" diye şahadetle bulunsa, dâvâcı ayarı yüksek olan dirhemi dâvâ etse ayarı düşük olan dirhem hakkındaki şahadetleri kabul edilir. Metinde zikredilen üç mesele hakkında şahadetlerin kabul edilmesinin vechi şâhidlerin meşhudü bihin mikdarında ittifak etmeleridir. Onlardan birinin bir vasıf ziyade etmesi ise şahadete zarar vermez. Eğer dâvâcı ayarı düşük olan dirhemi davâ etse, şahadet kabul edilmez. Ancak dâvâcı, davâlıyı ayarı yüksek olan dirhemden beri kılmış olursa, şahadet kabul edilir. Bu meselenin tamamı Fethü'l-Kadîr'dedir. Bahır.
"Dördüncüsü..." Şahadetler arasında mutabakatın lâfzen bulunması şart değildir. Mutabakatın mânen bulunması kâfidir. Bundan dolayı bir şahadet lâfzî, diğer şahadet lâfzının müradifi olabilir. Meselâ; dâvâcı, bir malın kendisine hibe edildiğini dâvâ edip şâhidlerden biri " o mal dâvâcıya hibe edilip teslim edilmiştir" diye şahadet ettiği halde diğeri "atiyye olarak teslim edilmiştir" diye şahadette bulunsa şahadetleri kabul edilir. Çünkü, hibe ile atiyye müradif lâfızlardandır.
"Üçte biri üzerine şahadet kabul edilir." Hüküm yine böyledir. Şâhidlerden biri "fülan kimse arazisini gelirinin hepsi Zeyd'in olmak üzere vakfetti" diye şahadet ettiği halde diğeri "yarısı Zeyd'in olmak üzere vakfetti" diye şahadette bulunsa, üzerinde ittifak ettikleri yarı ile hükmolunur. Bu, dâvâcı daha çoğu iddia ettiğine göredir. Dâvâya şâhid getirildiği takdirde dâvâlının vakfı ikrar etmesi veya Zeyd'in vakıfta hakkı olduğunu inkâr etmesi veya hem vakfı hem de Zeyd'in vakıftaki hakkını inkâr etmesi arasında fark yoktur.
"Mutlak surette..." Bahır'da beyân edildiğine göre, şâhitlerden biri alacağın ödünç olduğuna,

diğeri emânet olduğuna şahadet ettiği halde dâvâcı iki sebepten birini yani alacağının ödünç veya emânet olduğunu dâvâ etse, şâhitlerden birini yalanlamış olacağından bu şahadet kabul edilmez.
Keza şâhitlerden biri bin dirhemin ödünç olduğuna şahadet ettiği halde diğeri emânet olduğuna şahadette bulunsa, yine şahadetleri kabul edilmez. Zira ödünç ve emânet ayrı ayrı şeylerdir. Fakat şâhidlerden biri "dâvâlının bin dirhemin ödünç olduğunu ikrar ettiğine, diğeri emânet olduğunu ikrar ettiğine şahadet etseler şahadetleri kabul edilir. Çünkü şâhidlerden her biri ikrara şahadet etmektedir. İkrar ise bir cinstir.
"Şahadetleri câiz olur." Çünkü alacağı borçluya hibe etmek veya tasadduk etmek helâl etmek onu borçtan berî kılmaktır. Fakat şahitlerden biri dâvacının bin dirhemi dâvalıya hibe ettiğine, diğeri tasadduk ettiğine şahadet etseler, şahadetleri kabul edilmez.
"İki talâk boş olur, diye hükmolunur." Çünkü üç talâkla boşamada "elbette" kavline ihtiyaç duyulmaz. Bunun izahı şöyledir: Üç talâk, talâk-ı bâin olduğundan "elbette" kavli geçersizdir. Bundan dolayı "elbette" kavli söylenmemiş gibi olur. Elbette kavlini ikinci şâhid söylemiş olduğundan iki şahid arasındaki ihtilâf yalnız talâkın adedi hususunda olmuştur. Buna göre şâhidlerin ikisi de zevcin zevcesini iki talâkla boşamış olduğunda ittifak etmiş olduklarından iki talâkla hükmedilir. Üçüncü talâkı şahitlerden birisi iddia ettiğinden üçüncü talâk geçersiz olur. Elbette lâfzının geçersiz olduğu gibi. Bundan dolayı talâk, talâk-ı ric'î olur. Bu şahadetin kabul edilmesi İmam Muhammed'e göredir. İmam-ı Azam'a, asla kabul edilmez. Çünkü Kâfî'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahıstan iki bin dirhem dâvâ edip şâhidlerden biri bin dirheme, diğeri iki bin dirheme şahadette bulunsa, İmam-ı Azam'a göre şahadetler kabul edilmez. İmameyn'e göre bin dirhem üzerine şahadetleri kabul edilir. Buna göre şâhidlerden biri zevcin birtalâk diğeri iki talâk boşadığına veya biri bir talâk, diğeri üç talâk boşadığına şahadet etseler, İmam-ı Azam'a göre hiç boş olmaz. İmameyn'e göre bir talâk boş olur.
Bahır'da bir yaprak sonra "Kâfi'de beyan edilen mezhebin muhtar olan kavlidir." diye zikredilmiştir.
"Mehrin miktarında ihtilâf etseler..." Câmiu'l-Fûsuleyn'de zikredilmiştir ki; şâhidler satış, icâre, talâk, mal üzerine âzâdda bedelin mikdarında ihtilaf etseler, şahadetleri kabul edilmez. Ancak nikâhta kabul edilir. Mehirde, mehr-i misle müracaat edilir. İmameyn'e göre nikâhta da kabul edilmez.
Ben derim ki: Bu mesele zevc asıl nikahı inkâr ettiğine göredir. Satış ve benzerleri de böyledir. Şârihin zikrettiği ise şâhidlerin nikâhta ittifak edip mehrin mikdarında ihtilâf etmeleri hakkındadır. Satış ve benzerlerinde şâhidlerin şahadetlerinin kabul edilmemesinin vechi: Bin lira ile yapılan akit iki bin lira ile yapılan akitten başkadır. İmameyn'e göre, nikâh da böyledir. İmam-ı Azam'a göre, nikâh bunlardan müstesnadır. Çünkü nikâhta mal (mehir) maksud değildir. Bundan dolayı mal (mehir) söylenmeksizin nikâh sahih olur. Fakat satış ve benzerleri sahih olmaz.
"Hastalığında vakfetti." Bir kimse ölüm hastalığında bir malını vakfetse, malının üçte birinden muteber olur. O vakıf terekenin üçte birinden çıkarsa, hepsi vakıf olmuş olur. Varislerin izinlerine bakılmaz. Eğer o vakıf terekenin üçte birinden çıkmayıp varislerde izin vermezlerse vakıf yalnız terekenin üçte biri mikdarı hakkında câiz olur, ziyadesi mirasa katılır, şâhidlerden biri "fülan kimse fülan malını sıhhatında vakfetti" diye şahadet ettiği halde diğeri "şu malım ben öldükten sonra vakfolsun dedi" diye şahadette bulunsa -her ne kadar bu vakfettiği malı terekesinin üçte birinden çıksa bile -bu şahadet kabul edilmez. Çünkü ikinci şahid bunun vasiyet olduğuna şahadet etmiştir. Vakıf ile vasiyet ise ayrı ayrı şeylerdir.
"Zeyd Amr'den yüz dirhem dâvâ edip..." Yani Zeyd Amr'den yüz dirhem dâvâ edip iki şâhid getirdiğinde şâhidlerden biri "Amr'in alacaklısı olan Bekir Zeyd'i Amr'deki olan yüz dirhemine havale etti. Havale yoluyla Zeyd'in Amr'de yüz dirhemi vardır" diye şahadet ettiği halde diğeri "Amr Zeyd'in borçlusundan dolayı bu yüz dirheme kefil olduğundan Zeyd'in kefalet yoluyla Amr'de yüz dirhem hakkı vardır" diye şahadette bulunsa şahadetleri kabul edilir. Hâsılı yüz dirhem Amr üzerine lâzımdır. Şu kadar var ki, şahidlerden biri "yüz dirhemin Amr üzerine havale yoluyla lâzım geldiğine, diğeri kefâlet yoluyla lâzım geldiğine şahadet etmektedirler.
Câmiu'l-FûsuIeyn'de beyân edildiğine göre, şâhidler meşhudün-bih ile ilgili bir şeyde ihtilâf edince bakılır: Eğer bu ihtilâfları meşhudün-bihte ihtilâfı gerektirirse, şahadetleri kabul olunmaz. Bundan dolayı gasb, cinayet, borcu ödeme gibi sırf fiilden ibaret olan yahut nikâh gibi kavil ile münakid olup sahih olmasında -iki tarafın ve şâhidlerin hazır bulunmaları gibi- fiilin şart bulunduğu hususlarda şahidlerden biri muayyen bir zamanda veya mekândaki fille, diğeri de diğer bir muayyen zamanda veya mekândaki fiille şahadet etseler, şahadetleri kabul edilmez. Çünkü bu ihtilâfları, meşhudün-bihte ihtilâfı gerektirir. Meselâ: Şâhidlerden biri "davâlı, dâvâcının şu malını bir sene evvel gasbetti" diye şahadet ettiği halde diğeri "bir ay önce

gasbetti" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilmez.
Kezâ bir kimse, borcunu ödediğini iddia edip şâhidlerden biri "bu borcu hanesinde ödedi" diye şahadet ettiği halde, diğeri "dükkânında ödedi" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilmez.
Şâhidler sırf kavil kabilinden olan alış - veriş, icâre, kefâlet, havale, vekâlet, ikrar, sulh, hibe, rehin, borç, ödünç, ibra, vasiyet, talâk, âzâd etme gibi bir muamelenin mekân ve zamanında ihtilâf etseler, bu ihtilâf meşhudün-bihin ihtilâfını gerektirmeyeceğinden şahadetlerinin kabulüne mani olmaz. Meselâ: Bir kimse bir şahıstan şu kadar dirheme bir mal satın almış olduğunu dâvâ edip teslimini taleb ettiğinde şâhidlerden biri "fülan dükkânda satın aldı" diye şahadet ettiği halde diğeri "fülan hanede satın aldı" diye şahadette bulunsa, şahadetleri kabul edilir. Çünkü satma ve satın almanın akdine aid sözler tekrar edilebilir. Fiil ise böyle değildir.
METİN
Eşbah'da beyân edildiğine göre, sükût (susmak), nutuk (söylemek) gibi değildir. Fakat birtakım meselelerde sükût nutuk gibidir. Eşbah sahibi bunlardan otuz yedisini saymıştır.
Şârih der ki; Tenvirü'l-Besâir sahibi bu otuz yedinin üzerine iki mesele daha ziyade etmiştir. Evvelki mesele icarede sükût, rıza ve kabul sayılmasıdır. Meselâ; bir kimse hanesinde iare veya gasb yoluyla sakin olan şahsa "şu kadar kira bedeliyle hanemde otur, yoksa hanemi tahliye et" dediğinde o şahıs sükût etse, kendisine hane sahibi tarafından söylenen meblağ lâzım gelir. Musannıf bu meseleyi icare bahsinde de zikretmiştir.
İkinci mesele emânetçinin sükûtu delâleten kabul sayılır. Nitekim Bahır sahibi: "Emânetçinin yanına emânet bir mal konduğunda sükût etmesi delâleten rıza ve kabul sayılır." demiştir.
Zevahirü'l-Cevahir sahibi otuz yedi mesele üzerine birtakım meseleler ziyade etmiştir. Eşbah sahibinin "Yirmi dördüncü mesele zevcenin satması zamanında zevcin sükut etmesi o malın kendisine aid olmadığını ikrardır." dediği yerde Zevahirü'l-Cevahir sahibi de: "Zevc, bir malı satarken zevcesinin sükût etmesi ve rıza ve kabuldür." meselesini ziyade etmiştir. Çünkü Bezzâziye'de zikredilmiştir ki, bir kimse yakınının veya zevcesinin huzurunda bir akar salıp bunlar sükût etseler, sonra bunlar o akarın kendilerine aid olduğunu davâ etseler, fetva dâvâlarının kabul edilmemesi üzerinedir. Kâdîhân'da: "Sahih olan kavil, bu dâvânın kabul edilmesidir." diye beyân edilmiştir. Bir mesele hakkında sahih iki kavil bulunduğunda müftünün fetva verirken iyi düşünmesi lâzımdır.
Şarih der ki; zikredilen meseleler üzerine Tenvirü'l-Besâir'in müteferrikat bahsinde şu mesele de ziyade edilmiştir: Satın alan bir kimsenin, satın aldığı bir mülkte ekin ekme veya bina yapma gibi tasarruf ettiğini komşusu görüp sükût ettikten sonra o mülkün kendisine aid olduğunu dâvâ etse, dâvâsı kabul edilmez. Tenvirü'l-Besâir'in müteferrikat bahsinde beyan edilen mesele de Bezzaziye'ye nisbet edilmiştir. Cevâhirü'z-Zevâhir sahibine taaccüb olunur. Bezzâziye'nin kelâmının evveli olan zevcin satışı zamanında zevcesinin sükût etmesi kavlini zikretmiştir. Âhiri olan müteferrikattan nakledilen meseleyi terk etmiştir.
Yine Zevahirü'l-Cevâhir'de zikredilmiştir ki; bir kadın küfvü (dengi) olmayan bir erkekle evlenip çocuk doğurana kadar velisi sükût etse, sükûtu rıza ve kabul sayılır. Bu, zâhiri rivâyete göredir. Ama müftabih olan Hasan b. Ziyad'ın rivâyetine göre, nikâh mün'akid olmaz.
Muhît'te beyân edilmiştir ki; bir kimse, bir şahsı onun emri olmaksızın evlendirip insanlar o şahsı tehniye ve tebrik ettiklerinde sükûtuyla tehniye ve tebriği kabul etse, bu rıza ve kabul sayılır. Çünkü tehniye ve tebriki kabul etmesi, nikâha icazet ve izin vermesinin delilidir.
Vekâlet, sarahaten "vekil ettim" demekle sabit olduğu gibi sükûtla da sâbit olur. Bundan dolayı Zahîriyye'de: "Büyük bir kızın amcasının oğlu ona: Seni kendi nefsime tezvic edeceğim dediğinde sükût edip o do onu tezvic etse, câiz olur." diye zikredilmiştir. Bu meseleyi Bahır sahibi evliya bahsinde zikretmiştir. Vekilin sükûtu da böyledir. Meselâ: Bir kimse bir şahsa "Seni vekil tâyin ettim" deyip o da sükût etse, kabul etmiş olur.
Şâhidleri ta'dil ve tezkiyede, ilim ve salâh sahiblerinin sükûtu da müstesna olan meselelerdendir. Bahır'ın şahadet bahsinde: "şâhidleri tezkiye hususunda ilim ve salah sahiblerinin sükûtuyla iktifa olunur. Onların sükûtları şahidleri tezkiye olur." diye beyân edilmiştir. Çünkü Mültekat isimli eserde beyân edildiğine göre, Leys b. Musavir isimli bir kadı, bir şâhidi tezkiye edecek olduğunda tezkiye edecek zât keyifsiz olduğundan onu ziyarete gidip şâhidin halinden sorduğunda o zât sükût etmiş, tekrar sorduğunda yine sükût etmiş, kadı: "Ben sana soruyorum, sen cevap vermiyorsun" demiş, o da: "Bizim gibilerden sizlere tezkiye hususunda sükût kifâyet etmez mi?" Yani kifâyet eder, demiştir.
Şârih der ki; bu meseleyi Eşbah sahibi kendi şerhi olan Bahır'ın şahadet bahsine nisbet ederek müstesna olan meselelerden saymıştır. Buna göre Şeyh Salîh'in tezkiye edenin ilim ve salah ehlinden olmasını kayıdlamasıyla, bu mesele zâid meselelerden olamaz.
Bir köle cuma namazı için çıktığında onu efendisi görüp sükût etse, kölenin cuma namazına

çıkması helâl olur. Çünkü efendisinin sükût etmesi, razı olması demektir. Nitekim Bahır'ın cuma bahsinde de böylece zikredilmiştir.
Kınye'de beyan edilip Kadı Abdülcebbar ile Alâuddin Tercümanîden nakledilmiştir ki; bir kadın zevcine çeyizsiz zifaf olunsa, zevc çeyiz mukabilinde zevcesinin babasına göndermiş olduğu altınları taleb edebilir. Eğer çeyiz az olursa, zevc örf ve adetlerinde göndermiş olduğu altına münasib çeyiz taleb edebilir. Bu takdirde gönderilen altına münasib çeyiz gelmezse, zevc göndermiş olduğu altını gelir alabilir diye fetva verilir. İtibar zevc için yapılan çeyizedir. Kadın için yapılan çeyize bakılmaz. Eğer zevc zifaftan sonra bir müddet sükût etse, bundan razı olduğu anlaşılmış olur. Bundan sonra kendisine çeyizden bir şey yapılmamış olsa bile dâva edemez.
Bir kimse bir şahsı ibra ettiğinde ibra olunan şahıs sükût etse, bu ibra sahih olur. O şahsın kabulüne muhtaç olunmaz.
Rehin alanın rehini satarken rehin verenin sükûtu, iki rivâyetin birinde rehini iptal eder. Bunu Zeylâi ve diğer müellifler beyân etmişlerdir ve Eşbah'ın "sükût edene kavil nisbet edilmez" kaidesinin evvelinden malum olur.
Bu gibi meseleleri cem ve telif etmek sırf Hak Teâla Hazretlerinin tevfik ve inayetiyledir. Hamd-ü senâ mutlak galib ve ihsanı bol olan Allah'a mahsustur.
İZAH
"Bir takım meselelerde sükût (susmak) nutuk (söylemek) gibidir." Sükûtun nutuk gibi olduğu otuz yedi mesele şunlardır:
1 - Baliğa olan bâkire bir kızdan velisi evlendirmek için izin istediğinde kız sükût etse, sükûtu izin ve rıza sayılır.
2 - İzinsiz evlendirilen bâliğa bir kız mehrini alırken sükût etse, sükûtu izin ve rıza sayılır.
3 - Bâliğâ olmayan bir kız çocuğunu babası ve dedesinden başka velisi evlendirse, baliğa olunca nikahı bozma hakkı vardır. Bu kız bâkire olarak bâliğ olunca sükût etse, sükûtu izin ve rıza sayılır. Bundan sonra nikâhı bozma hakkı yoktur.
4 - Evlenmeyeceğine yemin eden bir kadını babası evlendirdiğinde sükût etse, yemini bozulmuş olur.
5 - Kendisine sadaka verilenin sükûtu kabul sayılır. Fakat kendisine hibe edilenin sükûtu kabul sayılmaz.
6 - Hibe verilen hibeyi sadaka verilen sadakayı aldığında, hibe eden ve sadaka veren görüp sükût etse, sükûtu izin ve rıza sayılır.
7 - Bir kimse bir şahsa "seni vekil tâyin ettim" deyip o da sükût etse, sükûtu kabul ve rıza sayılır. Reddetmesiyle vekâlet reddedilmiş olur.
8 - Bir kimse bir şahsa hitaben "senin bende bin dirhem alacağın vardır" dediğinde o şahıs sükût etse, sükûtu kabul sayılır. Reddetmesiyle alacak reddedilmiş olur.
9 - Bir kimse, kadı veya vali tâyin edildiğinde sükût etse, sükûtu kabul ve rıza sayılır. Bu kimsenin bu vazifeyi reddetme hakkı vardır.
10 - Bir kimse bir malını bir şahsa vakfettiğinde o şahıs sükût etse, sükûtu kabul ve rıza sayılır. Reddetmesiyle vakıf reddedilmiş olur. Bazı fukaha "reddedemez" demişlerdir.
11 - Beyü't-telciede, satıcı ile alıcıdan birisi diğerine "ben bu satışı sahih kılıyorum" dediğinde diğeri sükût etse, sükûtu kabul ve rıza sayılır.
Beyü't-telcie: İki kimsenin insanların huzurunda alım-satım kastetmeksizin alış - veriş yapar görünmesinden ibarettir.
12 - Gâziler arasında malı taksim edilirken eski mâliki sükût etse, sükûtu rıza sayılır.
13 - Bir köleyi muhayyer olarak satın alan kimse, o kölenin alış-veriş yaptığını görüp sükût etse, sükûtu muhayyerliğini düşürür. Fakat bir köleyi muhayyer olarak satan kimse, o kölenin alış - veriş yaptığını görüp sükût etse, sükûtu muhayyerliğini düşürmez.
14 - Satmış olduğu malını hapsetme hakkı bulunan satıcı, satın alanın o malı aldığını görüp sükût etse, sükûtu -satış sahih olsun veya fâsid olsun - izin sayılır.
15 - Şüf'a sahibi şüf'a hakkı bulunan bir malın satıldığını bildiği zaman sükût etse, sükûtu şuf'a hakkını düşürür.
16 - Bir efendi kölesini alış - veriş yaparken görüp sükût etse, sükûtu bu alış verişinden sonraki ticaretlerde izin sayılır. Bu alış verişine izin sayılmaz.
17 - Bir efendi kölesine ticaret için izin vermeyeceğine yemin edip kölesinin alış - veriş yaptığını görüp sükût etse zahirir-rivâyete göre yemini bozulmuş olur.
18 - Bir köle, satılırken veya rehin verilirken veya bir cinayete karşılık verilirken boyun büküp sükût etse, eğer kölenin aklı eriyorsa, sükûtu köleliğini ikrar sayılır. Fakat köle icareye verilirken veya satışa arzedilirken veya evlendirilirken sükût etse, sükûtu köleliğini ikrar sayılmaz.
19 - Bir kimse "fülan şahsı hâneme indirmeyeceğim" diye yemin edip o şahıs onun hanesine indiğinde sükût etse, yemini bozulmuş olur. Eğer o şahıs onun hanesine inince ona "hanemden

çık" deyip o da çıkmayı kabul etmese, bunun üzerine yemin eden kimse sükût etse, yemini bozulmuş olmaz. Çünkü inme fiili, devam eden fiillerdendir. Bundan dolayı inme fiilinin devamı için ibtida hükmü vardır. Çıkma fiili böyle değildir. Çünkü çıkma fiili evin içinden dışına ayrılmaktan ibarettir.
20 - Zevc, zevcesi doğurduğunda çocuktan dolayı kendisini tebrik ettiklerinde sükût etse, sükûtu çocuğun kendisinden olduğunu ikrar sayılır. Sonra o çocuğun nesebini nefyetmeye mâlik olamaz.
21 - Efendi, ümmi veledi doğurduğunda sükût etse, sükûtu çocuğun kendisinden olduğunu ikrar sayılır. Fakat cariyesi doğurduğunda sükût etse, bu sükûtu çocuğun kendisinden olduğunu ikrar sayılmaz.
22 - Bir kimse bir malı satın almadan önce o malın kusurlu olduğu kendisine haber verildiğinde sükût etse, bakılır: Eğer haber veren adâletli ise sükûtu kusura rıza sayılır. Eğer haber veren fâsık ise, sükûtu kusura rıza sayılmaz. Bu İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre haber veren fâsık olsa bile sükûtu kusura rıza sayılır.
23 - Bâliğa olan bâkire bir kıza velisinin kendisini evlendirdiği haber verildiğinde sükût etse bakılır: Eğer haber veren adâletli ise sükûtu nikaha rıza sayılır. Haber veren fâsık ise sükûtu nikâha rıza sayılmaz. Bu, İmam-ı Azam'a göredir. İmameyn'e göre, haber veren fâsık olsa bile sükûtu nikâha rıza sayılır.
24 - Bir kimse, zevcesi veya yakını bir akar satarken sükût etse, sükûtu bu akarın kendisine aid olmadığını ikrar sayılır. Semerkant âlimleri bununla fetva vermişlerdir. Buhara âlimleri buna muhalefet etmişlerdir. Bir mesele hakkında sahih iki kavil bulunduğunda müftinin fetva verirken iyi düşünmesi lâzımdır. Nitekim şârih bunu zikredecektir. Fakat metinler, Semerkant âlimlerinin kavline göredir.
25 - Bir kimse akrabası olmayan bir şahsın bir malı veya bir haneyi sattığını gördüğünde sükût ettiği gibi o malı satın alanın o mal veya o hanede tasarruf ettiğini görüp sükût etse, sükûtu o malın veya o hanenin kendisine aid olduğunu dâvâ etme hakkını düşürür. Fakat bir kimse zevcesini veya yakınını bir mal satarken görüp sükût etse, bu sükûtundan sonra o malın kendisine aid olduğunu dâvâ edemez.
26 - İnan ortaklarından biri diğerine "şu cariyeyi yalnız nefsim için satın alıyorum" dediğinde ortağı sükût etse, bu cariye ortak olmayıp satın alanın olur. Ama mufavaza ortaklarından biri diğerine "şu cariyeyi yalnız kendi nefsim için satın alıyorum" dediğinde ortağının mutlaka sözle kabul etmesi lâzımdır.
27 - Muayyen bir şeyi satın almaya vekil olan bir kimse müvekkiline "o malı kendi nefsim için satın almak istiyorum" deyip o malı satın alsa, kendi nefsi için satın almış olur.
28 - Aklı eren küçük bir çocuğun velisi onun alış - veriş yaptığını görüp sükût etse sükûtu izin sayılır.
29 - Bir kimse tulumunun başkası tarafından delinip içinde olanın aktığını gördüğü halde sükût etse, sükûtu rıza sayılır. Fakat bu meseleye yine Eşbah'ta olan şu mesele ile itiraz edilmiştir: Bir kimse malının başkası tarafından telef ve zâyi edildiğini görüp sükût etse, sükûtu malının telef ve zâyi edilmesine izin sayılmaz.
30 - "Köleme hizmet ettirmeyeceğim" diye yemin eden kimse, kölesine hizmet etmesi için emir etmeksizin ve onu hizmetten nehyetmeksizin kölesi kendiliğinden ona hizmet ettiğinde sükût etse, yemini bozulmuş olur.
31 - Bir kadın kızının çeyizine babasının eşyalarından bazı şeyler koyarken kızın babası sükût etse, o verilen şeyleri geri alamaz.
32 - Bir ana kızının çeyizi için mutad olan şeyi harcayıp kızın babası sükût etse, ana harcadığını ödemez.
33 - Bir kimse üzerinde zinet bulunan bir cariyeyi satıp bu zinetin müşterinin olmasını şart kılmayıp, müşteri bu cariyeyi teslim alıp götürürken satan kimse sükût etse, sükûtu bu zineti teslim gibi olur da zinet müşterinin olur.
34 - Bir talebe hocasına ders okurken hocası sükût etse, sükûtu esah olan kavle göre takriri yerindedir.
35 - Dâvâlı, 'bir özrü bulunmadığı halde sükût etse, sükûtu inkar sayılır. Bazı fukaha: "Dâvâlının sükûtu inkâr da ikrar da sayılmayacağından hapsedilir." demişlerdir. Bu kavil, İmam Ebû Yusuf'un kavlidir. Nitekim bir davâlı "ikrar da etmiyorum, inkar da etmiyorum" dediği zaman hapsedilir. Bahır sahibi bu kavil ile fetva vermiştir.
36 - Tezkiye edenden şâhidin hali sorulduğunda sükût etse, sükûtu şâhidin âdil olduğunu itiraf sayılır.
37 - Rehin veren kimse, kendisine rehin verilen şahsın rehin aldığını görüp sükût etse, sükûtu rıza sayılır.

Rehin alan, rehin verenin rehni sattığını görüp sükût etse, sükûtu bir rivâyete göre rehni iptal etmediği gibi rıza da sayılmaz. Diğer rivâyete göre rehni iptal ettiği gibi rıza da sayılır.
Bilmiş ol ki; Eşbah'ın ibâresinde: "Rehin veren rehni" satsa" diye zikredildiği halde, şârihin ibaresinde: "Rehni alan rehni satsa" diye zikredilmiştir. Bilindiği gîbi hangisi satarsa satsın hüküm değişmez. Çünkü rehin veren ile rehin alandan birisi diğerinin rızası olmaksızın rehni satamaz.
T E T İ M M E: Fukahadan bazıları: "Vasîlerden biri veya varislerden biri cenazeyi kabire kadar taşıyacak bir kaç kimseyi ücretle tuttuğunda diğer vasîlerin veya varislerin bunu önlemeye kudretleri bulunduğu halde sükût etseler, bid'at ve münker üzerine sükût etmeleri rıza sayılır." demişlerdir.
Bir kimse bir şahsı vasî tâyin edip o şahıs o kimsenin hayatında sükût edip o kimse ölünce o şahıs onun terekesinin bir kısmını satsa veya onun borcunu ödese, bu hareketi vasîliği kabul sayılır.
Bir kadın zevcinin pamuğunu eğirirken veya onun ipini dokurken zevci görüp sükût etse, sükûtu rıza sayılacağından zevcesine pamuğun veya ipliğin kıymetini ödettiremez.
Kezâ: Yoğrulmuş bir hamuru veya yatırılmış bir koyunu bir kimse gelip sahîbinin huzurunda hamuru ekmek yapsa veya koyunu kesse, sahîbinin sükûtu delâleten emir sayılır.
METİN
= İnkar edene yemin ettirilmeyen yerler beyânındadır =
Eşbâh'ta: "Otuz bir meselede inkar edene yemin ettirilmez." diye zikredilmiştir. Musannıf inkâr edene yemin ettirilmeyen yerleri dokuz meseleye kısaltmıştır.
Hâniyye'de beyân edilmiştir ki; bu otuz bir meselenin bazısında ihtilâf bazısında ittifak vardır. Onlardan dokuzu kıza olarak beyân edilmiştir.
"Bir kimse küçük veya büyük kızını evlendirdi" diye dâvâ edildiğinde o kimseye yemin ettirilmez. İmameyn'e göre, küçük kız hakkında babaya yemin ettirilir.
"Fülan efendi fülane cariyesini evlendirdi" diye dâva edildiğinde efendiye yemin ettirilmez.
Alacaklı bir kimse bir şahsa "sen ölen falan adamın vasîsisin. O sana borcunun ödenmesini vasiyet etti. Terekesinden benim alacağımı ver" diye dâvâ edip o da inkar etse, yemin ettirilmez.
Şahidi bulunmayan alacaklı bir kimse, vasiliği sâbit olan bir vasiye "seni vasî tayin edip ölen fülan adamda şu kadar meblâğ alacağım vardır" diye dâvâ ettiğinde vasî, ölen adamın borçlu olduğunu inkâr etse, kendisine yemin ettirilmez.
Bir vekil aleyhine dâvâ açıldığında vekil, vekil olduğunu inkâr etse veya dâvâ edilen şeyi inkâr etse, bu iki meselede -vasi gibi - kendisine yemin ettirilmez.
Bir şahsın elinde bulunan bir şeyi iki kimseden her biri ondan satın almış olduğunu dâvâ edip o şahıs da onlardan birine sattığını ikrar edip diğerine sattığını inkâr etse, kendisine yemin ettirilmez. Çünkü o şahıs o şeyi onlardan birine sattığını ikrar edince o şey ikrar ettiği kimsenin olur. Yemin ettirildiği takdirde yemin etmese, o şey diğer kimseye verilemez. Buna göre yemin ettirilmekte bir fayda yoktur. Eğer o şahıs o şeyi onlara sattığını inkâr edip kadı onlardan fülana satmadığına dair yemin etmesini teklif ettiğinde yemin etmese, aleyhine hükmedilip o şey elinden alınır ve diğeri için tekrar yemin ettirilmez.
İki kimseden her biri bir şahsın elinde bulunan bir şeyi kendisine hibe edip teslim ettiklerini dâvâ ettiklerinde o şahıs onlardan biri için ikrar etse, diğeri için yemin ettirilmez. Eğer "onlardan fülanın hibe etmediğine dair yemin et" denildiğinde yeminden çekinse, diğeri için yemin ettirilmez.
İki kimseden her biri bir şahsın kendilerinden bir şeyi rehin olarak aldığını dâvâ edip o şahıs da birinden rehin aldığını ikrar etse veya birinden rehin almadığına dair yemin etmesi teklif edildiğinde yeminden çekinse, diğeri için yemin ettirilmez.
Bir şahsın elinde bulunan bir şeyi iki kimseden biri ona rehin olarak teslim ettiğini, diğeri ondan satın aldığını dâva edip o şahıs da rehni ikrar edip satmayı inkâr etse, kendisine müşteri için yemin ettirilmez. Eğer bu rehinle satın almayı dâva edenlerden biri icareyi, diğeri satın almayı davâ edipdâvalı icareyi ikrar edip satmayı inkâr etse, kendisine satın almayı dâvâ eden için yemin ettirilmez. Satın almayı dâva edene "dilersen icare müddeti bitinceye kadar veya rehin kurtuluncaya kadar sabret, dilersen satışı feshet" denir.
Bir malı iki kimseden biri sadaka olarak teslim aldığını diğeri satın aldığını dâvâ edip, dâvâlı bunlardan birini ikrar etse, kendisine diğeri için yemin ettirilmez.
İki kimseden her biri bir akarın kendisine kiraya verildiğini davâ edip dâvalı bunlardan birine ikrar etse veya bunlardan birine kiraya vermediğine dair yemin etmesi teklif edildiğinde yeminden çekinse, diğeri için yemin ettirilmez. Fakat iki kimseden her biri bir şahsın elinde bulunan bir malı kendisinden gasbettiğini dâva edip o da birine ikrar etse veya bunlardan

birinden gasbetmediğine dair yemin teklif edildiğinde yeminden çekinse, diğeri için yemin ettirilir. Nitekim onlardan her biri o malı o şahsa emânet verdiğini dâvâ edip dâvâlı birinin emâneti olduğunu ikrar etse, diğerinin emâneti olmadığına dair yemin ettirilir. İâre de böyledir. Yemini şöyle yapar: "Vallâhi zimmetimde şu cinsten bir mal veya o malın kıymeti yoktur." der.
Satan bir kimse sattığı bir malın kusuruna "müvekkil razı olmuştu" diye dâvâ etse, vekiline yemin ettirilmez. Dâvâlı, dâvâcıyı nikâha vekil tâyin ettiğini inkâr etse, yemin ettirilmez.
Sanatkâr ile iş yaptıran, anlaştıkları işde ihtilâf etseler hiç birine yemin lâzım gelmez.
Bir sanatkâr bir kimseyi "bana şu işi yaptırdın" diye dâvâ edip o da inkâr etse, yemin ettirilmez.
Otuz birinci mesele: Bir kimse bir şahsı "ben senin fülan gaib adama olan borcunu almaya ve husumete onun tarafından vekilim" diye dâvâ edip o da inkâr etse, İmam-ı Azam'a göre borçluya yemin ettirilmez. İmameyn'e göre ettirilir. Bazı fukaha böyle beyân etmişlerdir. İmam-ı Hulvanî: "Bütün fukahanın kavilleri üzere yemin ettirilir." demiştir. Hâniyye'den nakledilen burada son bulmuştur.
Bahır'ın otuz birinci meselesinde "yemin ettirilmez" diye zikredilenden mâlum oldu ki Hulâsa'nın: "Herhangi bir yerde dâvâlı bir şeyi ikrar ederse, o şey kendisine lâzım olur. O şeyi inkâr ederse kendisine yemin ettirilir. Ancak üç yerde ettirilmez." beyânı kusurludur. Çünkü Hulâsa sahibi yemin ettirilmeyen yeri üçe kısaltmıştır.
Üçten birincisi: Satın almaya vekil olan bir kimse, satın aldığı malda bir kusur bulup kusuru sebebiyle onu geri vermek istediğinde satıcı, vekile "müvekkilinin bu ayıba razı olmadığına Allah-ü Teâlâ'ya yemin et" diye yemin arz edemez. Eğer vekil müvekkilin o kusura rızasın ikrar ederse, o şey kendisine lâzım gelir ve geri verme hakkı da bâtıl olur.
İkincisi: Satıcı müvekkile "o kusura razı oldun" diye dâvâ etse, müvekkile yemin ettirilmez. Eğer müvekkil ikrar ederse, o şeyi kusuruyla kabul etmesi kendisine lâzım gelir.
Üçüncüsü: Bir alacağa vekil olan kimseye, borçlu "senin müvekkilin benim zimmetimi alacağından berî kıldı" diye iddia edip vekile mâlumu olmadığına dair yemin arz edecek olsa, vekile yemin ettirilmez. Eğer vekil müvekkilinin borçlunun zimmetini alacağından berî kıldığını ikrar ederse, kendisine o ikrarın muktezası lâzım gelir ki, onunla muhasama edemez. Yoksa müvekkile vekilin ikrar ettiği şey sâbit olmaz. Hulâsa'nın kelâmı burada sona ermiştir.
Bahır sahibi. "Zikredilen otuz bir mesele üzerine ben de ziyade ettim." demiştir:
Satıcı kusurun o anda mevcud olduğunu inkâr etse, İmam-ı Azam'a göre yemin ettirilmez. Eğer kusurun hâla mevcud olduğunu ikrar ederse, hıyar-ı ayıbda geçtiği üzere kendisine lazım gelir.
Şâhid şehâdetinden döndüğünü inkâr ederse, yemin ettirilmez. Eğer döndüğünü ikrar ederse, şehâdeti sebebiyle telef olan malı öder. Hırsız hırsızlığını inkâr ederse elinin kesilmesi için yemin ettirilmez. Fakat çalınan malın isbatı için yemin ettirilir. Eğer hırsızlığı ikrar ederse eli kesilir. Bundan dolayı İsbîcabî: "Baba sabînin malına vasî yetimin malına, mütevelli mescidin ve evkafın malına hıyanet etti diye dâvâ edilirse bunlara yemin ettirilmez. Ancak bunların aleyhine akid dâvâ edilirse bu takdirde kendilerine yemin ettirilir." demiştir. Bahır'ın kelâmı burada sona ermiştir.
Eşbah sahibinin zikrettiği meseleler üzerine şu meseleler da ziyade edilmiştir:
Birincisi: Bir kimse bir şahıstan bir şey dâvâ edip yemin etmesini istediğinde dâvâlı, "o şey benim küçük oğlumundur" dese, yemin ettirilmez.
Fetâvây-ı Fazli'de zikredilmiştir ki; bütün fukahanın kavilleri üzerine, o şahısa yemin lâzım gelir. Artık yemin teklif edildiğinde yeminden çekinirse, davâ edilen şey arazi olduğu takdirde arazi davâcıya hükmedilir. Sonra çocuk baliğ olduğunda dâvâcıyı tasdik ederse, onun dediği gibi olur. Eğer onu yalanlarsa, baba arazinin kıymetini dâvâcıya öder. Arazi dâvâcıdan alınıp çocuğa verilir. Bu mesele, bir şahsın inkâr edeceği veya tasdik edeceği bilinmeyen gâib bir kimse için bir şey ikrar etmesi gibidir. İkrar eden şahsa yemin arz edilir. Yeminden çekinirse, aleyhine hükmedilir. Gaib olan kimsenin gelmesi beklenir. Gelince ikrar edeni tasdik ederse ne alâ; tasdik etmezse o şey kendisine verilir. O şeyin kıymetini davâ edene öder. Bu mesele Bahır'da: "Küçük çocuğun malı hususunda babaya yemin ettirilmez." meselesine râcidir. Çünkü baba arazinin küçük çocuğa aid olduğunu ikrar edince arazinin çocuğun malı olduğu ortaya çıkmış olur. Fakat bunda teemmül vardır. Musannıfın yukarıda geçen kavli muhakkak küçük çocuğun malı olduğuna göredir. Bu meselede ise küçük çocuğun malı olduğu ancak babanın ikrarıyla sâbit olur. Zira ikrarı dâvâyı kendinden defetmeye çare olabilir.
İkincisi: Bir kimse bir hane satın alıp şuf'a sahibi geldiğinde o kimse satın almayı inkar etse yemin ettirilmez.
Nevâzil'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir hane satın alıp şuf'a sahibi geldiğinde o kimse satın almayı inkar edip hanenin küçük oğluna aid olduğunu ikrar etse, şuf'a dâvâ edenin o hanenin satılmış olduğuna dair şâhidi bulunmasa, satın alan kimseye yemin ettirilmez. Çünkü oğluna ikrarı kendisine lâzım geldiğinden bundan sonra başkasına ikrarı câiz değildir.

Üçüncüsü: Bir kimsenin elinde bir köle veya bir cariye veya bir elbise bulunup bir şahıs onun kendilerine aid olduğunu iddia edip o kimseyi hâkimin huzuruna çıkarttıklarında onu dâvâcılardan birine ikrar etmekle diğeri yemin ettirmek istese bakılır: Eğer yemin ettirmek isteyen şahıs o şeyin kendisine nereden kaldığını söylemeksizin kendisinin mülkü olduğunu dâvâ etse veya o kimseden satın aldığını dâvâ etse, o kimseye yemin ettirilmez. Eğer yemin ettirmek isteyen şahıs o kimsenin o şeyi kendisinden gasbettiğini iddia ederse, o kimseye yemin ettirilir. Çünkü o kimse yemin etmeyip gasbı ikrar ederse, kendisine o şeyi ödemesi lâzım gelir.
Dördüncüsü: Bir baba küçük oğlu için bir hane satın alıp sonra paranın mikdarında şüf'a sahibiyle ihtilâf etseler, babanın sözü yeminsiz kabul edilir. Nitekim mezhebin kitablarının çoğunda böyle beyân edilmiştir.
Beşincisi: Bir hırsız eli kesildikten sonra çalınan malın telef ve zâyi olduğunu, mal sahibi ise onun yanında mevcud olduğunu iddia etseler hırsızın sözü yeminsiz kabul edilir. Ebu'l-Leys Nevâzil'inde zikretmiştir ki; Ebu'l-Kasım'a "Bir hırsız eli kesildikten sonra çalınan mal telef ve zâyi olsa öder mi?" diye sorulmuş, o da: "Ödemez o mal gerek el kesilmeden önce telef ve zâyi olsun, gerekse kesildikten sonra telef ve zâyi olsun hüküm birdir." demiştir. Yine Ebu'l-Kasım'a "Hırsız, çaldığı malı; telef ve zâyi ettim, deyip mal sahibi; telef ve zâyi etmedin, mal senin yanında mevcuddur, diye iddia etse hırsıza yemin ettirilir mi?" diye sorulmuş, o da: "Hırsızın sözü yeminsiz kabul edilir." diye cevap vermiştir.
Altıncısı: Bir kimse bir şahsa bir şey hibe edip sonra hibesinden dönmek istediğinde o şahıs hibenin telef ve zâyi olduğunu iddia etse, sözü yeminsiz kabul edilir. Nitekim Hâniyye'de ve diğer mu'teber kitablarda böyle beyân edilmiştir.
Yedincisi: Bir kimse bir şahsa, "Sen fülan ölünün vasîsisin" diye dâvâ ettiğinde o şahıs inkâr etse yemin ettirilmez.
Sekizincisi: Bir kimse bir şahsa, "sen fülanın vekilisin" diye dâvâ edip o da inkâr etse, yemin ettirilmez. Bu iki mesele Bezzâziye'de zikredilmiştir.
Dokuzuncusu: Hibe eden, "ıvazı şart kıldım" deyip kendisine hibe edilen "şart kılmadın" diye iddia etse kendisine hibe edilenin sözü yeminsiz kabul edilir.
Onuncusu: Bir köle bir şey satın aldığında satıcı "senin ticaret için iznin yoktur" deyip köle de, "benim iznim vardır" dese, kölenin sözü yeminsiz kabul edilir.
On birincisi: Bir köle başka bir köleden bir şey satın alıp biri, "benim ticaret için iznim yoktur" deyip diğeri, "senin ve benim ticaret için iznimiz vardır" dese izin iddia edenin sözü yeminsiz kabul edilir.
On ikincisi: Bir hakim yetimin malını sattığında müşteri kusurundan dolayı malı hâkime geri verecek olduğunda hakim "sen beni malın kusuru dâvâsından berî kıldın" dese, hâkimin sözü yeminsiz kabul edilir. Keza; bir kimse, hâkim tarafından yetimin arazisinin kendisine icareye verildiğini dâvâ ettiğinde, hâkime yemin ettirecek olsa ettiremez. Çünkü, hâkimin sözü hüküm olduğundan hâkime yemin ettirilmez. Kezâ hâkimin aleyhine dâvâ edilen her şeyde hâkime yemin ettirilmez.
On üçüncüsü: Bir baba kızının mehrini kocasından taleb etse, eğer kızı küçük veya büyük olup bâkire ise onun mehrini taleb edebilir. Baba ile zevc kızın bekâretinde ihtilâf edip zevc "duldur" diye iddia edip delili bulunmadığından hâkimden babasından kızının dul olduğunu bilmediğine dair yemin etmesini istese, İmam Ebû Yusuf'a göre; yemin ettirilir. Hassaf "yemin ettirilmez" diye zikretmiştir. Nitekim bir alacağı almaya vekil olan kimseye borçlu, alacaklı kendisini berî kıldığını dâvâ edip vekil inkar etse, yemin ettirilmez. Bu meselede de hüküm aynıdır. Zahiriyye.
İZAH
"Dokuz meseleye kısaltmıştır." Dâvâ bahsinde gelecektir ki; zevcin veya zevcenin inkâr ettikleri nikâhda, iddetten sonra inkâr ettikleri ric'atta, müddetten sonra iladan inkâr ettikleri fey ve rücu'da, cariyenin ümmi veled dâvâsında, bir kimsenin meçhûl olan bir şahsa, "bu benim kölemdir" veya "oğlumdur" diye dâvâsında had ve lianda yemin yoktur. Fakat müftâbih olan kavle göre; bunların hepsinde yemin vardır. İmam-ı Azam'ın kavline göre bu dokuz yerde yeminin olmaması müftâbih olan kavle muhâliftir.
"Müvekkil razı olmuştu." Yani bir kimse satın almaya vekil olan bir şatışa mal satıp sonra vekil satın aldığı malı kusurundan dolayı satıcıya geri vermek istediğinde satıcı vekile, "müvekkilin bu kusura razı olmuştu" diye iddia etse, vekil yemin ettirilmez. Bu meselenin şöyle olma ihtimali de vardır: Müvekkil satın alınan malı kusurundan dolayı satıcıya geri vermek istediğinde satıcı müvekkile, "sen bu kusura razı olmuştun" diye iddia etse, müvekkile yemin ettirilmez. Layık olan bunun başka bir sûret sayılmasıdır. Çünkü Hulâsa'da bunlar iki sûret kılınmışlardır. Nitekim gelecektir.
"Nikâha vekil tâyin ettiğini..." Bir kimse bir şahsı evlendirdiğinde o şahıs o kimseyi kendisini evlendirmesi için vekil tâyin ettiğini inkâr etse, yemin ettirilmez. Çünkü bu, hakikatte nikâhı

inkârdır.
"Hiç birine yemin lâzım gelmez: Çünkü selâm bahsinin sonunda beyân edildiğine göre; sanatkâr, işi anlaştıkları gibi yapmış olsa bile iş yaptıran onualıp almamakta muhayyerdir. İhtilâf ettikleri takdirde evleviyetle olmayabilir.
"Borçluya yemin ettirilmez." Çünkü borçluya yemin arz edildiğinde yeminden çekinse, borcunu vekile vermesi lâzım gelir. Bu ise zararlıdır. Çünkü müvekkil gelince vekili tasdik etmezse ve vekile verilen borç onun yanında kusuru olmaksızın zâyi ve telef olmuş olsa aleyhine zâyi olmuş olur.
"Bunların aleyhine akid dâvâ edilirse..." Mesela: "mütevelli vakfın malını" veya "baba küçük çocuğun malını kiraya verdi" diye dâvâ edilip bunlar da inkâr ederse, kendilerine yemin verilir.
"Gâib bir kimse için bir şey ikrar etmesi gibidir." Yani bir kimse bir şahsın elinde bulunan bir malın kendi mülkü olduğunu davâ edip dâvâlı o malın inkâr edeceği veya tasdik edeceği bilinmeyen gaib bir adamın malı olduğunu ikrar etse, kendisine yemin ettirilmez.
Hâsılı; Bir dâvâcı, dâvâsını şâhid ile isbattan aciz olunca onun talebiyle dâvâlıya yemin ettirilir. Bu, bir yemin ettirme meselesidir ve bir kâide-i esasiyyedir. Fakat bu kâideden bazı meseleler müstesnadır: Bir kimse bir şahıstan, "sen fülanın vekilisin" diye dâvâ edip o şahıs da inkâr etse, kendisine yemin ettirilmez. Çünkü bu yeminde bir fâide yoktur. Zira vekil kendisini vekaletten azledebilir. Bu inkar ise bir azil ve istifa demektir. Eğer yeminden çekinmesi ikrar sayılsa, onun bu ikrarı başkası hakkında muteber olmaz.
Kezâ: İki kimseden her biri bir şahsın elindeki bir malı o şahıstan satın alınış olduğunu dâvâ edip o şahıs bu malı bunlardan birine sattığını ikrar edip diğerinin dâvasını inkâr etse, kendisine yemin ettirilmez. Çünkü kendisine yemin arz edildiğinde yeminden çekinse, bu bir ikrar olacaktır. Halbuki bu ikrar evvelki ikrar ettiği kimsenin aleyhine muteber olmaz.
İki kimseden her biri bir haneyi kiraladığını dâvâ edip hane sahibi bunlardan birinin dâvâsını ikrar ve tasdik etse, artık diğerinin dâvâsını inkardan dolayı kendisine yemin ettirilmez. Çünkü bu yeminden çekinse bu, diğerinin aleyhine ikrar olacaktır. Bu ikrar ise muteber olmadığından bir faide yoktur.
Satıcı ile alıcı satılan malın parasının vadeli olup olmamasında veya şart-ı hıyarda yani satıcının şu kadar gün muhayyer olup olmadığından paranın tamamen veya kısmen ödenip ödenmediğinde ihtilâf etseler, bu üç surette inkar edene yemin ettirilir.
METİN
On dördüncüsü: Bir cariye satın alan kimse cariyenin zevci bulunduğunu iddia edip satıcı da, "bunun zevci benim kölemdi, fakat satmadan önce onu boşadı" veya "öldü" dese, sözü yeminsiz kabul edilir. Siraciyye'de de böyle beyân edilmiştir. İşin hakikatini Hak Teâlâ Hazretleri bilir. Bu izah bu kitabın hâssasındandır. Bunun gibi Şerefü'd-dini Gazzi'nin Eşbah üzerine olan hâşiyelerinde de zikredilmiştir.
Şârih der ki; Şeyh Salih Eşbah hâşiyesinde yedi mesele daha ziyade etmiştir, biz onları da beyân ederiz :
On beşincisi: Dâvalı şâhid hakkında ta'n edip, "bu şâhid bu haneyi şahadetinden önce kendi nefsi için dâvâ etmiştir" deyip şâhid de inkâr edip dâvâlı şâhide yemin verilmesini istese, yemin verilmez. Mecmau'l-Fetâvâ.
On altıncısı: Bir cemaatin alacakları bir ölünün terekesini kaplamış iken başka bir alacaklı gelip kendisinin de ölüden bir mikdar alacağı bulunduğunu iddia etse, hasım ancak vâris olur. Fakat vârise yemin verilmez. Çünkü vârise yemin verildiği takdirde yeminden çekinmekle ikrar etmiş olsa kabul edilemeyeceğinden yemin ettirilmez.
On yedincisi: Bir kimse bir şahısta bin dirhem hakkı bulunduğunu o şahsın önce ikrar edip sonra inkâr ettiğini iddia etse, o şahsa, "ikrar etmedin mi? diye yemin ettirilir mi? Fukahadan İmam Debbusî: "Yemin ettirilir." demiş, Saffar ise: "Yemin ettirilmez, ancak asıl hak üzerine yemin ettirilir." demiştir. Mecmau'l-Fetâvâ.
On sekizincisi: Bir kimse bir şahsa bir mikdar mal verip sonra aralarında ihtilâf edip malı alan şahıs "ben o malı emânet olarak almıştım" deyip malı veren kimse ise, "o malı sen nefsin için almıştın" dese, dâvâlıya yemin ettirilmez. Hâkim, "dâvâlı, ödemenin sebebi olan başkasının malını almış olduğunu ikrar ettiğinden mal sahîbinin sözü kabul edilir" der.
On dokuzuncusu: Bir kimse bir şahsı hâkimin huzuruna götürüp, "fülan oğlu fülanca ölmüştür, ben onun oğluyum. Benden başka vârisi yoktur, babamın bu şahsın üzerinde şu kadar malı vardır. Tahsil edilmesini istiyorum" diye dâvâ edip o şahıs da bu dâvâyı inkâr etse, bunun üzerine dâvâcı hâkime "babamın öldüğüne, benim onun oğlu olduğuma, bilgisi olmadığına dair kendisine yemin ettirmeni istiyorum" dese, yemin ettirilmez. Ancak dâvâcı bu dâvâyı isbat ettikten sonra yine o şahıs dâvâ edilen malı inkâr ederse, kendisine yemin ettirilir. Bazı fukaha: "O şahsa dâvâcının ölenin oğlu olduğunu ve onun öldüğünü bilmediğine dair yemin ettirilir"

demişlerdir. Birinci kavil İmam-ı Azam'ın, ikinci kavil İmameyn'indir. İmam Hulvânî: "Sahih olan ikinci kavildir, yani yemin ettirilir." demiştir. Valvalciyye.
Yirmincisi; Bir kimse bir şahsı, "benim sende bin dirhem hakkım vardır" diye dâvâ ettiğinde dâvâlı hâkime, "bu kimse bu dâvâyı benden fülan beldenin hâkiminin huzurunda dâvâ edip dâvâdan çıkınca beni bu dâvâdan berî kıldı, artık benim zimmetimi bu dâvâdan beri kılmadığına kendisine yemin ettir. Eğer yemin ederse ben de yemin ederim ki, onun bende bir şeyi yoktur." dese bu mesele ulema arasında ihtilâflıdır. Sahih olan kavle göre dâvâcıya dâvâlıyı ondan beri kılmadığına yemin ettirilir.
Bir kimse bir şahsı, "elbisemi yırttın" diye dâvâ edip elbiseyle beraber hâkimin huzuruna gidip hâkimden o şahsa ödemenin sebebi olan yırtmaüzerine yemin vermesini istese yemin ettirilmez.
FAİDE : Şârih der ki; yemin edilmeyen meseleler elli iki olmuştur. Bu meseleler hıfzedilmelidir.
İmam Hulvânî: "Bir haneden muayyen olmayan bir hisseyi dâvâ gibi bir cehalet şâhidin kabulüne mâni olduğu gibi yemin verilmesine de mani olur. Ancak hâkim yetimin vasisini veya vakfın mütevellisini hıyanetle ittiham ettiğinde kendilerinden muayyen bir şey dâvâ etmezse de vakıf ile yetimin hakkını korumak için yemin ettirir. İşin hakikatini Hak Teâlâ Hazretleri bilir.
= Bir kâdı'nın bir kaç mesele müstesna müctehedünfih olan bir me-selede vermiş olduğu hüküm geçerlidir =
Eşbah'ta bir kadı müctehedün-fih olan bir meselede hükmetse, hükmü geçerli olur. Ancak bir kaç meselede geçerli olmayıp onlarda hâkimin hükmü bozulur. Musannıfın oğlu şeyh Salih b. Muhammed b. Abdullah Eşbah üzerine olan Zevâhirü'l-Cevâhir fi't tefsiri ale'l-Eşbah ve'n-Nezâir isimli hâşiyesinde demiştir ki; Eşbâh sahibinin istisna ettiği bozulan meseleler üzerine birtakım meselelere de ben zafer-yab oldum da fâideyi tamamlamak için onları da ben ziyade edip üç kısım üzerine taksim ettim.
Birinci kısım: Meşayıhımızın bozulmasında ihtilaf etmedikleri meselelerdir.
İkinci kısım: Meşayıhımızın bozulmasında ihtilâf etmiş oldukları me-selelerdir.
Üçüncü kısım: Bozulması hakkında İmam-ı Azam'dan nass ve tasrih olmayıp kendisinde ashabımızın ihtilâf edip tasniflerinde tearuz bulunan meselelerdir.
İZAH
"Cariyenin zevci bulunduğunu iddia edip..." Yani bir cariye satın alan kimse cariyenin zevci bulunduğunu ve bu yüzden cariyeden menfaatlanmanın noksan olacağını ileri sürüp cariyeyi geri vermek istediğinde satıcı, "bunun zevci benim kölemdi, fakat satmadan önce onu boşadı" veya "öldü" dese, satıcının sözü yeminsiz kabul edilir.
"Ancak asıl hak üzerine yemin ettirilir." Çünkü o şahıs yalan olarak ikrar etmiş olur da yeminle ikrar üzerine ilzam edilmesinde kendisine zarar verilmiş olur. Bilenler için bu meselenin zikredilmesinde bir faidenin olmadığı gizli değildir. Çünkü bu meselede dâvâlıya ittifakla yemin ettirilir. Ancak ihtilâf ne üzerine yemin ettirileceği hususundadır.
"O malı sen nefsin için almıştın." Yani o malı sen ödünç veya gasb olarak almıştın, bundan dolayı o malı ödemen lâzımdır.
"Ödemenin sebebi olan yırtma üzerine yemin vermesini istese, yemin ettirilmez." Yani dâvâlıya, "Vallâhi ben bu elbiseyi yırtmadım" diye yemin ettirilmez. Çünkü dâvâlı o elbiseyi o kimsenin izniyle yırtmış olabilir veya elbise dâvâlının olur da kendi mülkünde iken yırtıp sonra yırtık olarak satmış olabilir. Bundan dolayı davâlıya, "Vallâhi bu elbiseyi bu yırtık sebebiyle ödemek benim üzerime lâzım değildir" diye yemin ettirilir. T.
"Yemin edilmeyen meseleler elli iki olmuştur." Ben derim ki: Yemin verilmeyen meseleler elli sekizdir. Bunların otuz biri Hâniyye'de, altısı Bahır'da, on dördü Tenvîru'l-Besâir'de, yedisi de Zevâhir'de zikredilmiştir. H.
Ben derim ki: Yukarıda beyân edildiği üzere Hulâsa'da yemin verilmeyen meseleler üçe kısaltılmıştır. Bunlardan ikinci ile üçüncü meselelerin de ziyade edilmesiyle yemin edilmeyen meseleler altmış olmuş olur. Metinde beyân edilen cehâlet meselesinin de ziyade edilmesiyle yemin verilmeyen meseleler altmış bir olmuş olur. Ben Camiu'l-Fûsuleyn'den naklen bu meseleler üzerine sekiz mesele daha ziyade ettim :
Bir şâhid şahadeti inkâr ettiğinde kendisine yemin ettirilmez.
Dâvalı, "şâhid yalan söylüyor, dâvâcıya şâhidin yalan söylediğini bilmediğine dair yemin ettirilsin" dese yemin ettirilmez.
Fülan kimse cariyesini âzâd etti veya zevcesini boşadı diye dâvâ edilip o da inkâr etse, bazı fukahaya göre yemin ettirilir, bazı fukahaya göre ise yemin ettirilmez. Böyle bir mesele hakkında fetva verirken iyi düşünmek lâzım gelir.
İki kimseden her biri bir kadınla evlenmiş olduğunu iddia edip o kadın onlardan biriyle evlenmiş olduğunu ikrar etmekle diğerinin iddiasını inkâr etse, ittifakla kendisine yemin ettirilmez. Eğer o kadın evlendiğini hiç ikrar etmese, kendisine, "onlardan fülan ile evlenmediğine yemin et"

denildiğinde yemin etmekten çekinse, diğeri için yemin ettirilmez.
Bâliğa bir kız velisi evlendirdiğinde zevc kızın razı olduğunu iddia edip o da inkâr etse, yemin ettirilmez. Kezâ: Bir kadını bir kimse bir şahısla evlendirdikten sonra kadın o şahısta evlendiğini iddia edip o da inkâr etse, yemin ettirilmez.
İki kimseden her biri bir malın kendi elinde bulunduğunu iddia edip hiç birinin şâhidi de bulunmadığından bunlardan biri diğerine "bu malın benim elimde olduğunu bilmediğine dair yemin etmeni istiyorum." dese bazı fukahaya göre yemin ettirilir, bazı fukahaya göre ettirilmez. Bunlarla birlikte yemin verilmeyen meseleler altmış dokuz olmuştur. Hamd Alemlerin Rabbine mahsustur.
"Ancak hâkim yetimin vasisini veya vakfın mütevellisini hıyanetle it-tiham ettiğinde..." Eşbah'da bu iki meseleden başka dört mesele daha ziyade edilmiştir:
Birincisi: Emânet veren emânetçinin mutlak surette hıyanetini iddia etse yemin ettirilir.
İkincisi: Meçhûl rehinde yemin ettirilir.
Üçüncüsü : Gasb dâvâsında yemin ettirilir.
Dördüncüsü : Hırsızlık dâvâsında yemin ettirilir.
"Eşbâh'da bir kadı..." Eşbah'ın ibâresi izahla şöyledir: Bir kadı müc-tehedün-fiha olan bir meselede hükmetse, hükmü geçerli olur. Ancak ashabımızın geçerli olmadığına dair nassı bulunan meseleler müstesnadır. Meselâ; bir kimse bir hanede olan hakkını Mısır'da sâkin olduğu halde üç sene davâ etmese, hakkı bâtıl olur diyen bazı fukahanın zayıf kavillerine göre bir kadı bu müddetin uzun olmasından dolayı hakkının iptaliyle hükmetse hükmü geçerli olmaz. Çünkü bu kavil terkedilmiştir. Bu dâva başka bir kadıya götürülse ikinci kadı birinci kadının hükmünü iptal edip dâvâcıya hükmeder. Hâniyye.
Ben derim ki: Bazı fukahanın : "Uzun zaman dâvâ etmeyenin hakkı bâtıl olur." kavillerinden âhiretteki hakkının bâtıl olması murad edilmeyip dâva etme hakkının bâtıl olması murad edilmiştir.
"Bu kavil terkedilmiştir" İfadesi mutlak surette terkedilmiş mânâsına değildir. Çünkü bizim Hanefî mezhebine göre dâvânın butlanı üzerine karine bulunduğu yerde bu kavil ile amel edilir. Nitekim sükût edildiğinde dâva kabul edilmez meselelerinde geçtiği üzere bir kimse yakını bir şey satarken görüp sükût etse veya zevc ile zevceden biri bir şey satarken diğeri sükût etse veya satın alan bir kimse satın aldığı mülkde ekin ekme veya bina yapma gibi tasarruf ettiğini komşusu görüp sükût etse veya bir kimse bir şahsın bir mülkde otuz üç sene tasarruf ettiğini görüp sükût etse, sonra bunlar o şeylerin kendilerine aid olduğunu davâ etseler, dâvâları kabul edilmez.
Bir kadı, gaib olan bir zevcin zevcesinin nafakasını vermekten aciz olduğunu ileri sürüp ayrılmalarına hükmetse, sahih olan kavle göre hükmü geçerli olmaz. Hazır olan zevc böyle değildir. Yani Şâfii mezhebinden olan bir hâkim, zevcesinin nafakasını vermekten aciz olan hazır bir zevcin nikâhının feshine hükmetse, bizim Hanefî mezhebine göre hükmü geçerli olur. Fakat gaib olan bir zevcin nikâhının feshine hükmetse, sahih kavle göre hükmü geçerli olmaz. Çünkü gaib olan bir zevcin zevcesinin nafakasını vermekten aciz olduğu malûm değildir. Nafaka bahsinde bu hususta geniş malûmat vardır.
Bir kâdı, babasının zina etmiş olduğu bir kadının nikâhının oğluna sahih olduğuna veya oğlunun zina etmiş olduğu bir kadının nikâhının babasına sahih olduğuna hükmetse, İmam Ebû Yusuf'a göre bu hüküm geçersizdir. Çünkü Kur'ân-ı Kerîm'de bunun haram olduğuna dair nass vardır. Zira nikah lûgatta vaty (cinsî yakınlık) mânâsınadır. İmam Muhammed'e göre; kâdının bu hükmü geçerlidir. Çünkü bu nass zâhirdir. Bunda te'vil câizdir.
Bir kadı, bir kimseye zina etmiş olduğu kadının anasının veya kızının nikâhının sahîh olduğuna hükmetse, İmam Ebû Yusuf'a göre; bu hüküm geçersizdir. İmam Muhammed'e göre; bu hüküm geçerlidir.
İkinci kısımda Zevâhir'in ibâresinde gelecektir ki; bir kadı, nikâh-ı müt'a (temettu veya istimta gibi bir tâbir ile bir müddet için yapılan nikâhdır) nın sahih olduğuna hükmetse, bu hüküm geçersizdir. Çünkü nikah-ı müt'anın cevazına kail olmaktan dönmüş olduğu sahihtir.
Bir kâdı, zamanın uzamasıyla mehrin düşmesine hükmetse, hükmü geçersiz olur. Yani bir kadın zevcini mehir hususunda uzun zaman dâvâ etmeyip sonra dâvâ etse, kadının mehir hakkı bâtıl olur. Kâdı, kadının davâsına bakmaz. Şerh-i Ede'bi'l-Kazâ'da zikredilmiştir ki; uzun zaman dâvâ etmeyen bir kadının mehrinin düşmesiyle hükmedilse, bu hüküm geçersiz olur.
Bir kadı, bir innîne (erkeklik tenasül uzvu bulunduğu halde bir hastalıktan dolayı cinsî yakınlıkta bulunamayan kimseye) bir sene mühlet verilmeyeceğine hükmetse, hükmü geçersiz olur. Yani bu hüküm başka bir kâdıya götürüldüğünde ikinci kâdı birinci kâdının hükmünü iptal edip innîne bir sene mühlet verir.
Bir kâdı, talâk-ı ric'îyle boşanmış bir kadına kocasının iddet içinde kadının rızası olmaksızın

dönüp nikâhını devam ettirmesi sahih değildir diye hükmetse, bu hükmü geçersiz olur. Çünkü bu hüküm Allah-ü Teâlâ'nın: "Kocaları bekleme müddeti içinde barışmak isterlerse, onları geri almaya herkesten çok lâyıktırlar." (Bakara sûresi, Ayet: 228) kavl-i kerimine muhaliftir.
Bir kâdı, hamile bir kadın üç talâkla boşandığında veya kendisine cinsi yakınlıkta bulunulmayan bir kadın üç talâkla boşandığında veya hayızlı (âdet gören) bir kadın üç talâkla boşandığında veya bir kadın bir talâktan ziyade boşandığında veya bir kadın bir kelimeyle üç talâk birden boşandığında üç talak vâki olmaz diye hüküm verse, hükmü geçerli olmaz. Çünkü bu hüküm Allah-ü Teâlâ'nın: "Yine erkek, zevcesini boşarsa, ondan sonra kadın kendinden başka bir ere nikâhlanıp varıncaya kadar ona (birinci zevcine) helal olmaz." (Bakara Sûresi âyet : 230) kavl-i kerîmine muhâliftir. Bu âyet-i kerimede birinci zevcinin boşamasıyla üçüncü talâkı boşaması murad edilmiştir. Buna göre fukahadan her kim bu kadınların hiç boş olmayacağını veya bir talâk boş olacağını söylerse, üç talâkla boşanan hürre bir kadın iki talâkla boşanan bir cariye iddetlerini bitirdikten sonra sahih nikâhla başka bir adamla evlenmeden birinci zevcine helal olacağını isbat etmiş olur. Bu ise ayet-i kerîmeye muhâliftir.
Ben derim ki: İbn-i Kemal Paşa'ya nisbet edilen Fetava'da : "Bir kadın bir kelimeyle üç talak birden boşandığında bir talâk vaki olur." diye zikredilen kavle itimad edilmez. Asrımızda kim bu kavil ile fetva verirse, o cahilin tâ kendisidir. Nitekim ben bunu uzun bir fetvada izah ettim.
Bir kâdı, bir zevc zevcesini cinsi yakınlıkta bulunmuş olduğu temizlikte boşarsa, talâk vâki olmaz diye hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, "bir zevc, cinsî yakınlıkta bulunmadığı zevcesini mehrini ve çeyizini verdikten sonra boşasa, vermiş olduğu çeyizin yarısını geri alır" diyehükmetse, hükmü sahih olmaz. Çünkü bu hüküm nassa muhaliftir. Zira Hak Teâlâ Hazretleri kendilerine cinsî yakınlıkta bulunulmadan önce boşanan kadınlara akidde tayin edilen mehrin yarısının verilmesini emretmiştir. Çeyiz ise akidde tâyin edilmiş olmadığından yarıya bölünmez.
Bir kadı bir çocuğun babasının hattına dayanarak yapmış olduğu şahadetiyle hükmetse, yani ölen bir kimsenin oğlu babasının hattını bir defterde bulup babasının hattı olduğunu kesin olarak bildikten sonra bu defter sebebiyle bir şeye şahitlik yaptığında kadı ölen bir kimsenin çocuğu her hususta babasının yerine geçmektedir diyerek bu çocuğun şahadetiyle hükmetse, bu hükmü sahih olmaz. Çünkü hat, hatta benzediğinden dolayı hatta dayanılarak yapılan şahadetin câiz olduğuna dair olan kavil terkedilmiştir.
Ben derim ki; Bahır'da bu meseleden sonra şu meseleler de ziyade edilmiştir:
Bir kâdı, bir şahid ve yeminle hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, hadlerde ve kısasda bir erkekle iki kadının şahadetiyle hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, sicillât denilen defterdeki hattın kendisine aid olduğunu unutmuş olduğu halde ona dayanarak hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, bir şâhidin sicillât defterinde yazılı olan hadiseye şehâdet edip kendisi o hadiseyi hatırlamayıp ancak hattın ve mührün kendisine aid olduğunu bilip bunlara dayanarak hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, huzurunda okunmaksızın mühürlü bir dâvâ üzerine yapılan bir şahâdete dayanarak hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, kâdı olan bir kadının had veya kısas hususunda vermiş olduğu hüküm sahîhtir diye hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Câmiu'l-Fûsuleyn'de bu yerlerde verilen hüküm geçerlidir. Ancak birinci meselede ihtilaf vardır, diye tasrîh edilmiştir. Galiba bundan dolayı bu meseleler Eşbah'da beyân edilmemiştir. İşin hakikatını Hak Teâlâ Hazretleri bilir.
Bir kadı kasâme (katili bilinmeyen ve üzerinde öldürülme eseri bulunan bir kimsenin bulunduğu mahalle halkından elli kişiye yemin ettirme) de kısasla hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Şerh-i ede'bi'l-kazâ'da beyân edildiğine göre, sureti mesele şöyledir: Bazı ulema: "Dâvâlı ile öldürülen kimsenin arasında açık bir düşmanlık bulunup öldürülen kimsenin dâvâlıdan başka düşmanı bilinmeyip öldürülen kimsenin o mahalleye girmesiyle öldürülmesi arasında az bir zaman bulunduğu takdirde kâdı, öldürülen kimsenin velisine dâvâsı üzerine yemin teklif eder. Yemin ederse dâvâlının kısasına hükmeder." demişlerdir. Fakat bu hüküm sünnete ve sahabenin icma'ına muhâliftir. Bizim Hanefî mezhebine göre böyle bir cinayette diyet ve kasâme lazımdır.
Bir kâdı, şu zevc ile zevceyi emzirdim diye şahadet eden bir kadının şahadetiyle o çiftin arasının ayrılmasına hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Bir kâdı, kendi çocuğunun lehine hükmetse, hükmü sahih olmaz. Çünkü bu hüküm bir bakıma kâdının lehine hüküm olmuş olur. Ama bir kâdı bir oğulun babasının lehine yapmış olduğu şahâdetle veya bir babanın oğlunun lehine yapmış olduğu şahadetle hükmetse, bu hükmün sahih olup olmamasında sahabe arasında ihtilâf vardır. Sonra bu hükmün butlanı üzerine icma vâki olmuştur. İmam Ebu Yusuf'a göre; bu hüküm sahihtir. Çünkü İmam Ebû Yusuf'a göre;

sonraki icma önceki ihtilâfı kaldırmış olacağından bu hüküm müctehedünfih olan bir meselede verilmiş değildir.
Bir kâdıya bir çocuğun veya bir kölenin veya bir kâfirin hükmü götürülüp onların vermiş olduğu hükümle hükmetmiş olsa, hükmü sahih olmaz. Çünkü bunların hükmü geçerli değildir.
Bir kâdı, bir sefihi (malını faydasız yere sarf eden kimseyi) malında tasarrufdan men ettiğinde diğer bir kadı ona malında tasarruf etmeye icazet ve izin verse, birinci kadının vermiş olduğu hüküm bâtıl olur. Bu hüküm üçüncü bir kadıya götürülse bu hükmü tenfiz etmesi lâzım gelir.
Bir kâdı, bir kısmı âzâd edilmiş bir kölenin âzâd edilmeyen kısmının satılmasının sahih olduğuna hükmetse, hükmü sahih olmaz. Yani bir köle iki kimse arasında ortak olup bunlardan biri fakir olduğu halde o köleyi âzâd edip diğeri sükût etse, sonra sükût eden köledeki hissesini satsa, bunlar muhakeme için bir kadıya müracaat ettiklerinde kadı satışın sahih olduğuna hükmetse, sonra bunlar başka bir kâdıya muhakeme için müracaat etseler, ikinci kâdı birinci kâdının vermiş olduğu hükmü iptal eder. Çünkü Ashab-ı Kiram bir kısmı azâd edilmiş bir kölenin köleliğinin devam edemeyeceği hususunda ittifak etmişlerdir.
Bir kâdı amden besmele-i şerife terk edilerek kesilmiş bir hayvanın etinin satılmasının câiz olduğuna hükmetse, İmam Ebû Yusuf'a göre, bu hüküm sahih olmaz. İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre bu hüküm sahih olur. Hızânetü'l-Ekmel.
Bir kâdı, ummi veledin satılmasının câiz olduğuna hükmetse, zâhir olan kavle göre bu hüküm sahih olmaz. Bazı fukaha: "Bu hüküm sahih olur." demişlerdir. İmam Muhammed'e göre; bu hüküm sahih olmaz. Çünkü ümmi veledin satılıp satılmamasında Ashab-ı Kiram arasında ihtilâf vardır. Sonra ümmi veledin satılmasının câiz olmayacağına dair icma vaki olmuştur. İmam Muhammed'e göre; sonraki icma önceki ihtilâfı kaldırır. İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf'a göre; sonraki icma önceki ihtilafı kaldırmaz. Bundan dolayı ümmi veledin satılmasının câiz olduğuna dair verilen hüküm geçerli olur. İmam Serahsî: "Ekseri fukahaya göre ümmi veledin satılmasının câiz olduğuna dair verilen hüküm geçerli olur. İmam Serahsî: "Ekseri fukahaya göre ümmi veledin satılmasının câiz olduğuna dair verilen hüküm geçerli değildir." diye zikretmiştir. Bu mesele ile ilgili malûmat Tedbîr bâbında geçmiştir. Oraya müracaat edile.
Bir kadı, kadınların kısası affetmelerinin butlanına hükmetse, hükmü sahih olmaz. Yani bir kadının zevci veya babası amden öldürüldüğünde kadınkatili affetse, kadınların kısasda hakları olmadığına inanan bir kadı afvı ibtal etse, sonra kısas yapılmadan bu dâvâ başka bir kadıya götürülse, ikinci kadı birinci kadının hükmünü ibtal edip afvın sahih olduğuna ve kısas edilemeyeceğine hükmeder. Çünkü birinci kâdının vermiş olduğu hüküm Cumhuru Ulema'nın reyine muhâliftir. Eğer kısas yapıldıktan sonra bu dâvâ başka bir kadıya götürülse, ikinci kâdı hiç bir şeye temas etmez. Fakat Şerh-i Edebi'l-Kazâ'da beyân edildiğine göre bu tafsilât doğru değildir. Doğrusu şöyledir: Bir katili öldürülenin velîlerinden biri affettiği halde diğeri amden öldürecek olsa bakılır: Eğer bu öldüren veli, affedilen bir katilin öldürülemeyeceğini bildiği halde onu amden öldürmüş olursa hakkında kısas lâzım gelir. Çünkü bu velî, öldürülmesi lâzım olmayan bir şahsı öldürmüştür. Eğer bu öldüren veli, katilin affedildiğini bilmiyorsa veya af ile kısasın düşeceğini bilmiyorsa, hakkında kısas lâzım gelmeyip diyet lazım gelir.
Bir kadı daman-ı halasın sahih olduğuna hükmetse, hükmü sahih olmaz. Daman-ı halâs: Bir satıcının veya yabancı bir kimsenin bir müşteriye "satın almış olduğun haneye bir hak sahibi çıkıp elinden alacak olursa ben onu satın alma veya hibe yoluyla kurtarıp sana teslim etmeye kefilim" demesinden ibarettir. Böyle bir kefalet ise bâtıldır. Çünkü böyle bir şeye kefil olan kimse gücü yetmeyeceği bir şeye kefil olmuştur. Daman-ı halâs sahih olduğunu söyleyen kimse sahih bir kıyasa dayanmamaktadır. Bundan dolayı daman-ı halasın sahih olduğuna hükmetmek bâtıldır.
İmam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed daman-ı halâsı, "bir kimsenin bir müşteriye" satın almış olduğun şu mala bir hak sahibi çıkıp elinden alacak olursa, senin vermiş olduğun parayı ödemeye kefilim" demesidir" diye tefsir etmişlerdir. Artık İmameyn'e göre, halâsın derekin ve uhdenin mânâları birdir. Bu takdirde daman-ı halâsın sahih olduğuna dair verilen hüküm geçerli olur. Bu hüküm, başka bir kadıya götürüldüğünde ikinci kadı, birinci kadının vermiş olduğu hükmü iptal edemez. Bu bahsin tamamı Şerh-i Edebi'l-Kazâ'dadır.
Bir kadı bir mahalle halkı mescidin vakfından imamın ücretini sebepsiz olarak artırdıklarında bu artırmanın caiz olduğuna hükmetse, hükmü sahih olmaz.
Vakıf bahsinin birinci faslının fürû'unda beyân edildiğine göre; İmamın ücreti artırılmadığında mescid imamsız kalacak olursa veya imam fakir olursa veya imam âlim ve mütteki olursa, bu takdirde kâdı imamın ücretini artırabilir.
Bir kâdı, üç talakla boşanmış bir kadın başka bir kimseyle evlenip ikinci zevci kadına cinsî münasebette bulunmadan onu boşadığında birinci zevcine helâl olur diye hükmetse, hükmü sahih olmaz. İkinci zevcin cinsi yakınlıkta bulunması şart değildir diyen Saîd b. Müseyyeb'dir.

Said b. Müseyyeb'in kavli cumhurun kavline muhalifdir.
Bir kadı bir kâfir, Müslüman'ın malını dar-ı harbe götürmekle mâlik olamaz diye hükmetse hükmü sahih olmaz. Çünkü bu hususta sahabe arasında ihtilâf sabit değildir. Bundan dolayı bir kâfir Müslüman'ın malını dar-ı harbe götürdüğünde mâlik olamaz diye hükmetmek sahabenin icma'ına muhâlifdir.
Bir kadı bir dirhemin iki dirheme peşin olarak satılması sahihdir diye hükmetse, hükmü geçerli olmaz. Bu İbn-i Abbas'ın kavlidir. Bu hususta İbn-i Abbas'a muvafakat eden bulunmamıştır.
Abdestsizin namazının sahih olduğuna hükmedilse, yani bir kimse zevcesine hitaben, "ben şu namazı sahih olarak kılarsam senin işin kendi elinde olsun" deyip namaz esnasında burnu kanasa bir kadı namazın sahih zevcenin işinin elinde olduğuna hükmetse, Hanefî mezhebinden olan bir kâdı bu hükmü iptal eder. Çünkü şart bulunmamıştır. Zira bir hadîs-i şerifte; "Her kim namazda kusar veya burnu kanarsa, hemen namazı bırakıp abdest alsın. Konuşmadıkça namaza kaldığı yerden devam etsin." diye buyurulmuştur. Nitekim Tenvirü'l-Ezhan'dan naklen Eşbah haşiyesinde böylece yazılıdır.
Bir kadı, telef olan bir maldan dolayı bir mahalle halkına kasâme ile hükmetse, yani bir mahallede bir kimsenin malı telef olduğunda telef olan malı öldürülen insana kıyas ederek kasâme (elli kişiye yemin ettirme) ile malın ödenmesine hükmetse, hükmü bâtıl olur. Çünkü bu hüküm icma'a muhâlifdir. Bu hüküm başka bir kadıya götürüldüğünde ikinci kadı birinci kadının hükmünü bozar. Nitekim şerh-i Edebi'l-Kaza'da böyle beyan edilmiştir.
Bir kadı, ta'rîz (çıtlatma) ile kazf haddine hükmetse, yani bir şahsa hitaben "ben zina edici değilim" diyen kimseye kazf haddiyle hükmetse, hükmü geçersiz olur. Ta'rîz ile kazf haddinin lâzım geleceği Hz. Ömer'in kavlidir. Bu kavil ise terkedilmiştir. Hz. AIi bu hususta Hz. Ömer'e muhalefet etmiştir. Ta'rîz ile kazf haddi lâzım gelir, diye hükmeden bir kadının hükmü başka bir kadıya götürüldüğünde ikinci kadı birinci kadı'nın vermiş olduğu hükmü bozar ve ta'rîz ile kendisine kazf haddi vurulmuş kimsenin şahadetini makbul kılar.
Bir kadı, bir kadın kocasından izinsiz kendi malında tasarruf edemez diye hükmetse, hükmü sahih olmaz.
"Ashabımızın geçerli olmadığına dair nassı bulunan meseleler müstesnadır" İfadesinden buraya kadar zikredilen meselelerde bir kadı'nın vermiş olduğu hüküm geçerli değildir. Bu meseleler Bezzâziye, İmâdiyye, Sayrafiyye Tatarhaniyye, Eşbah ve Bahır isimli eserlerden alınmıştır. Sübkî'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; Hanefî mezhebine göre, bir hüküm delilsiz olarak verildiğinde bozulur. Vakfedenin şartına muhâlif olarak verilen hüküm, nassa muhâlif olacağından delilsiz hüküm olmuş olur. Vakfedenin şartı gerek sarih olsun gerek zahir olsun müsavîdir. Sübkî'nin kavil bizim meşayıhımızın: "Vakfedenin şartı Şâri'in nassı gibidir." ifadesine muvafıktır. Buna göre vakfedenin şartı şeriata muhâlif olmadıkça ona tabi ve riayetetmek vâcib olur. Nitekim bu mesele mu-sannıfın Şerh-i Mecma adlı eserinde tasrih edilmiştir.
"Meşayıhımızın..." Meşâyih ile İmam-ı Azam ve talebeleri İmam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed murad edilmiştir.
Metinde "Kendisinden ashabımızın ihtilâf edip..." diye geçen ashabımız ile İmam Ebû Yusuf ile İmam Muhammed murad edilmiştir.
Ben derim ki: "Ashâbımız" ile üç imamımız olan İmam-ı Azam, İmam Ebû Yusuf ve İmam Muhammed murad edilir. "Meşâyıh" ile de İmam-ı Azam'a yetişemeyen âlimler murad edilir. Şerh-i Vehbâniyye, Nehir.
"Tasnıflarında teâruz bulunan meselelerdir." Câmiu'l-Fûsuleyn'de beyân edildiğine göre, kadıların vermiş oldukları hüküm üç kısma ayrılır:
Birincisi: Nass ve icma'a muhâlif olarak verilen hüküm olup ittifakla bâtıldır. Böyle bir hüküm her hangi bir kadıya götürüldüğünde derhal bozar. Böyle bir hükme hiç bir kadı cevaz veremez.
İkincisi: Muhtelefunfiha olan meselede verilen hüküm olup geçerlidir. Bu hükmü hiç bir kadı bozamaz.
Üçüncüsü: Bir kâdının bir şeyde hükmünden sonra o şeyde ihtilâf taayyün ve tahakkuk eden hükmüdür. Yani hükmün kendisinde ihtilâf edilir. Bazı fukaha: "Bu hüküm geçerlidir." dediler; bazı fukaha ise: "Bu hükmün geçerli olması başka bir kâdının hüküm ve icazetine bağlıdır. Eğer başka bir kadı bu hükmü yürürlüğe koyarsa, muhtelefünfihâ'da ikinci kadı'nın hükmü gibi olur da üçüncü kadı onu bozamaz. Eğer ikinci kadı o hükmü iptal ederse batıl olur da başka bir kadı bu hükme izin ve icazet veremez. Bu üç hükmün tamamı inşaallah kaza bahsinde gelecektir.
METİN
Birinci kısmın meseleleri şunlardır: Bir kimse, bir hane satıp müşteri aldıktan sonra o hanede başkasının hakkı olduğu ortaya çıkıp satıcının o haneyi müşteriye teslim etmesi mümkün olmasa, o binanın benzeri bir binayı müşteriye vermesiyle hükmolunur. Sonra bu hüküm başka bir kâdıya götürülür. İkinci kâdı birinci kâdının hükmünü iptal eder, satıcının müşteriye parasını

vermesiyle hükmeder. Eğer müşteri binada ilâve yapmış veya ağaç dikmiş olursa, satıcıya hanenin parasıyla beraber kıymetini de vermesi lâzım gelir. Bu kavli Osman-ı Büstî'nindir.
Bir hâkim, ortağın şüf'a hakkının bâtıl olduğuna hükmetse, bu hüküm başka bir hakime götürülür. İkinci hakim birinci hâkimin hükmünü iptal edip ortağa şüf'a hakkını ispat eder. Çünkü şüf'a hakkının bâtıl olduğuna hükmetmek, hadîs-i şerîfe muhâlifdir.
Kazf haddi vurulmuş bir kadı, tevbe etmeden önce bir şeyde hükmetse, sonra bu hüküm onu câiz görmeyen bir kadıya götürülse, o hükmü iptal eder.
Bir âma kadı bir şeyle hükmetse, sonra bu hüküm onu câiz görmeyen başka bir kadıya götürülse onu bozar. Çünkü âma şahadet ehlinden değildir. Hüküm vermek ise şahadetin üstündedir.
Bir kadı küçük çocukların şahadetiyle hükmetse, sonra bu hüküm başka bir kadıya götürülse onu bozar. Çünkü küçük çocuk mecnun gibidir.
Kezâ : Uyuyan kimsenin uyku halinde eda ettiği şahadetiyle veriler hüküm de böyledir.
Bir kadı, kadınlar hamamında yarılmış başa yalnız kadınların şahadetiyle hükmetse, bu hüküm başka bir kadıya götürüldüğünde bunu imza etmez.
Bir borçlunun, borcu için icaresiyle hükmedilse, bu hüküm geçerli olmaz.

VASİYETLER KİTABI

MALIN ÜÇTE BİRİNİ VASİYET BÂBI

HASTALIK ANINDA KÖLE ÂZAD ETME

AKRABAYA VE BAŞKALARINA VÂSİYET

(KÖLESİNİN) HİZMETİNİ (EVİNDE) OTURMAYI VE (AĞACININ) MEYVESİNİ VASİYET

ZIMMİNİN VE BAŞKASININ VASİYETLERİ

VASİ YANİ VASİYETİ EDA İLE GÖREVLENDİRİLEN KİŞİYE AİT HÜKÜMLER

VÂSİLERİN ŞAHİTLİĞİ

ÇEŞİTLİ MESELELER

VASİYETLER KİTABI

M E T İ N

«Vasiyetler» kelimesi «vasi tayin etmek» ve «birşey vasiyet etmeyi» kapsar. «Falan kimseye vasiyet
etti» denilince, «onu kendisine vasi tayin etti» manasına gelir. Bunun isim şekli «vesâyet»dir ve ileride müstakil bir babda gelecektir.

«Falan kişiye vasiyet etti» sözü, «ona vasiyet yoluyla temlik etti» manasınadır. Buna göre vasiyet,
ister bir nesne ister para olsun ölümden sonraya izafe edilen temliktir.

Ben derim ki: Borcu ikrâr gibi şeylerin bu tariften çıkması için bu temlikin teberru yoluyla olduğunu
söylemek gerekir. Zira ileride geleceği üzere borç ile ikrar malın tamamından geçerlidir. Bunun teberru yoluyla temliki vasiyetin Allah'ın hakkından dolayı vacip olmasına ters değildir. Bunu düşün.

Vasiyet, Mücteba'daki ifadeye göre dört kısımdır. Üzerinde borç olan zekâtın, keffâretin, tutamadığı
orucun ve kılamadığı namazın fidyelerinin vasiyeti gibi vâcip olanlar, bir zengine yapılan vasiyet gibi mübah olanlar, fâsığa yapılan vasiyet gibi mekruh olanlar ve bunların dışındaki müstehab olanlardır.

Ana-baba ve yakınlara vasiyette bulunmak vacip değildir. Çünkü Bakara Sûresi'ndeki vasiyet âyeti,
Nisa Sûre'sindeki miras âyetiyle neshedilmiştir. Vasiyetin sebebi teberruların sebebidir. Şartları ise
şunlardır;

1 - Vasiyet eden kimse temlike ehil olmalıdır. Buna göre çocuğun, delinin ve mükâtep kölenin vasiyeti caiz değildir. Ancak mükâteb bir köle yapmış olduğu bir vasiyeti azad edilmesine izafe ettiği takdirde vasiyet sahih olur. Nitekim ileride gelecektir.

2 - Borcunun vasiyetini kapsamaması gerekir. Zira ödemede borç vasiyetten önce gelir. Nitekim ileride bu da gelecektir.

3 - Vasiyet edilen kimse vasiyet anında sağ olmalıdır. İster hakikaten sağ olsun ister takdiren sağ olsun, değişmez. Böylece ana karnındaki bebe de «mûsâ leh» (vasiyet edilen) in kapsamına girer.

Bununla Şurunbulâliye'nin itirazı geçersiz olur.

4 - Musâleh (vasiyet edilen kimse) ölüm anında varis ve kâtil olmamalıdır.

Vasiyet edilen kişinin malum olması şart mıdır? Ben derim ki: İbnu Sultan ve diğerlerinin gelecek bâbda zikrettiklerine göre evet şarttır.

5 - Vasiyet edilen şeyin akid türlerinden herhangi biriyle ölümden sonra temliki kabul edecek bir nesne olmalıdır. Bu nesne ister mal olsun ister bir menfaat. ister hâlen mevcut olsun isterse, olmasın... farketmez.

6 - Vasiyet edilen şey mirasın üçte biri kadar olmalıdır.

İ Z A H

Musannıfın vasiyetler bahsini kitabın sonuna olmasının uygunluğu açıktır. Çünkü insanın dünyadaki hallerinin sonuncusu ölümdür. Vasiyet de ölüm vaktindeki bir muameledir. Vasiyetin. cinayetler ve diyetlere fazlaca bir ihtisası vardır. Zira cinayet, bazan vakti vasiyetin vakti olan ölüme götürür. İnaye.

Burada vasiyetin sonucu konu olduğunu söylemek nisbîdir. Yâni oradan evvelki bahislere nispetle sonuncudur. Evet, buraya göre nisbîdir ama Hidaye'deki tertibe göre hakikaten sonuncu bahistir.

Zira Hidaye'de feraiz bahsi yer almamıştır. Ancak Hidaye'de de vasiyet bahsinden sonra hünsâ bahsi zikredilmiştir. Buna göre, Hidâye'de de nisbîdir. Nitekim Tûrî de böyle ifade etmiştir.

«Vasiyetler kelimesi, vasi tayin etme ile, birşey vasiyet etmeyi de kapsar.» Muğrib'te şöyle denilmiştir: «Falan kişi Zeyd'e şu konuda vasî tayin etti» ve «falan şeyi de vasiyet etti» denilir. «Vesât» ve «vasiyet» kelimelerinin her ikisi de masdar manasında isimdirler. Sonra «musâbihe (vasiyet edilen mal) de «vasiyet» ve «visayet» denildi.

Bazı âlimlere göre de «isâ», bir şahsın birisinden hayatta iken kendisi bulunmadığında ve ölümünden sonra birşey yapmasını talep etmesine denir.

Zihâr hadisinde şöyle denilmiştir: «Amcanın oğlu hakkındaki hayırlı vasiyetimi kabul et!...»

«Buna göre ilh...» Bu, musannıfın «ben ona vasiyet yoluyla temlik ettim» anlamındaki sözünden çıkartılan bir tali meseledir.

«İster bir nesne ister parça olsun ilh...» Minah ve başka eserlerin ifadeleri ise «ister bir nesne ister

bir menfaat olsun» şeklindedir. H.

«Teberru yoluyla ilh...» Yani teberru yoluyla temliktir. Bu koydı Zeylai, Nihaye'ye uyarak zikretmiştir.

«Borç ile ikrâr gibi şeylerin bu tariften çıkması için». Yâni bir yabancıya borcu olduğunu ikrar... Bunda da itirazî bir görüş vardır: Âlimlerimizden, ikrârın temlik değil de bir ihbar olduğuna hükmedenler bu meseleyi kendilerine delil olarak almışlardır. Zîra eğer ikrâr temlik olsaydı Kitabu'l-İkrar'da izah ettiğimiz gibi malın tamamından geçerli olmaması gerekirdi. O zaman, borcu
ikrarın tariften çıkmasına gerek kalmazdı, çünkü zaten dahil olmadı.

Meselenin tahkiki şudur: «teberru» kaydı, satış ve icare gibi karşılıklı mülk edinmelerin vasiyet tarifinden çıkması içindir.

Musannıf «ölümden sonrayla izafe edilen» sözüyle de hibe ve hibeye benzer şeyleri tarifin dışında
tutmuştur. Zira hîbe teberru yoluyla ama peşin temliktir.

«İleride geleceği gibi ilh...» Yani hastalık anında köle azad etme babının başında gelecektir.

«Zıt değildir ilh...» Şârih'in bu sözü, teberru yoluyla temliktir» sözünden doğabilecek sorunun cevabıdır. Bu sorunun takriri açıktır. Şârih «bunu düşün» sözüyle cevabın inceliğine işaret etmiştir.
Zira Allah Teâlâ'nın hakkı için vacip olan şey ölümle düşünce teberrua benzer kî o zaman da kulların borcu gibi olmaz. H.

Ben derim ki: Bu, teberrudan murad; dilerse yapacağı diterse de terkedeceği şey olduğu takdirde,
böyledir.

Bizim takdim ettiğimize göre teberrudan murad bir ivaz karşılığında olan değil, meccânen olandır.

Bununla yukardaki sual kendiliğinden ortadan kalkar.

«Vasiyet, Mücteba'da olan ifadeye göre ilh...» Müctebâ'nın ibaresi şöyledir: «Vasiyet dört kısımdır:

Vediaların ve meçhul borçların sahiplerine verilmelerini vasiyet gibi vacip olan vasiyet, keffaretlerin
ve namaz, oruç ve benzerlerinin fidyelerinin verilmelerini vasiyet etmek gibi müstehap olan vasiyet,
yabancılardan ve akrabalardan zengin olanlara vasiyet etmek gibi mübah olan vasiyet, fısk ve isyan
ehline yapılan vasiyet gibi mekruh olan vasiyet.»

Bedâî'de ifade edilene göre bunda düşündürücü bir durum vardır. Zira kişinin üzerine farz olan hac.
zekat ve vâcip olan keffâretleri vasiyet etmekde vacip olan vasiyetlerdendir. Şurunbulâliye.

Zeylaî de Bedaî'deki görüşe göre hüküm vermiştir. Mevahib'te de, borçluya Allah'a veya kullara ödemesi gereken şeyleri vasiyet etmesinin vacip olduğu söylenmiştir. Musannıf da Müctebâ'daki hükme muhalefet ederek bu görüşe katılmıştır. Zira Müctebâ sahibi Allah hakları ile kul haklarını ayırmıştır. Yukarda geçen Allah hakkı için vacip olan şey ölümle düşer» sözü Allah hakkı olarak vacip olan şeyin, vacip olmamasına delâlet etmez. Zira burada «ölümle düşer» sözünden murad «edasının düşmesi» dir. Yoksa o vacip, onun zimmetindedir. O zaman Şârih'in «Müctebâ'daki ifadeye göre» sözü yani taksim itibariyle... Düşün.

«Bir zengine yapılan vasiyet gibi mübah olan ilh...» Zengine yapılan vasiyet, bundan Allah'a yakınlık

kasdedilmediği zaman mübahtır. Ama eğer zengine ilim ehli veya salih bir kişi olduğu için veya uzaklaşmış bir akraba olduğu için yada ailesi kalabalık olduğu için vasiyet etse, uygun olan bunun
da mendub olmasıdır. Düişün.

«Fâsıka yapılan vasiyet gibi mekruh olan ilh...» Musannıfın bu sözüne Sahihû'I-Buharî'deki şu hadis
itiraz olarak varid olur: «Umulur ki zengin ibret alır ve sadaka verir. Hırsız onunki hırsızlıktan, zaniye de zinadan kaçınırlar.»

Buna göre musannıfın muradı, fısk ehline yapılan vasiyetin mekruh olmasının vasiyet edenin vasiyet edileni fısk ve fucûr için sarfedeceğini zannetmesi halindedir. Rahmetî.

Ben derim ki: Geçen ifadenin zahiri fasıka yapılan vasiyetin salih olmasına delalet eder şu kadar var ki, akrabalara vasiyet bâbımın sonunda kabri sıvamayı vasiyetin batıl olma hükmüne, «mekruh
olan şeyi vasiyettir» sözünün gerekçe gösterildiği gelecektir. Bu bahsin tamamı da orada gelecektir.

«Bunların dışında olan vasiyet de müstehab olandır.» Yani vasiyet'e, onu iptal edecek birşey âriz olmadığı zaman...

«Vacip değildir.» Bu söz ana-babaya ve akrabalara, vâris olmadıkları takdirde, Bakara Suresi'ndeki
ayetten dolayı vasiyetin vacip olduğuna hükmedenleri reddetmektedir. Ayet Allah Teâlâ'nın şu sözüdür: «Birinize ölüm geldiği zaman, eğer bir hayır bırakacaksa, anaya, babaya, yakınlara uygun
bir biçimde vasiyet etmek, Allah'tan korkanlar üzerine farz kılınmıştır.»

Nisa Suresi'ndeki ayetten murad miras ayetidir.
Buharî Sahîh'inde Atâ ve İbnu Abbas'tan (r.a.) rivayetle demiştir ki: «Kişi ölünce malı evladına kalır,
ana-babasına da vasiyet olurdu. Allah Teâlâ bunu en güzeli ile neshetti. Erkeğe iki kadının payını verdi ve ona ana- babadan herbirine de ölen çocuklarının mallarından altıda birlni verdi.»
Sunen'de Ebû Umâme'ye isnadla şöyle rivayet edilir: Ebû Umâme demiştir ki: «Resulullah'ı; «Allah
Teâlâ her hak sahibine hakkını yermiştir. O halde vârise vasiyet yapılmaz.» derken duydum.
Bu rivayeti Tirmizî ve İbnu Mâce'de kitaplarında zikretmişlerdir. Tirmizi; «bu hadis hasendir» demiştir.
Bu hadis meşhur bir hadistir, ümmet bunu benimseyerek telakki etmiştir. Bize göre Kitâbın kitapla
neshedilmesi caizdir. İtkanî.
«Vasiyetin sebebi teberruların sebebidir» Bu sebep de; dünyada hayır ile anılmayı kazanmak, âhirette de yüksek derecelere ulaşmaktır. Nihâye. Bu da müstehap olan vasiyettedir. Vâcip olan vasiyetin sebebine gelince açık olan şu ki: onun sebebi edânın sebebidir. O da Allah Teâlânın, o vâciplerin edası hususundaki hitâbıdır.
Hakikaten fukaha da, bir ibadetin edası ne ile vacip ise kazasının da onunla vâcip olduğunu söylemişlerdir.
«Temlike ehil olmalıdır ilh...» Evlâ olan Nihaye'nin «teberrua ehil olması» sözüdür.
«İlerde geleceği gibi ilh...» Yani bir yaprak kadar sonra...
«Borcu vasiyetini kapsamamalıdır ilh...» Ancak alacaklılar vasiyet eden kişiyi alacaklarından ibrâ ederlerse o zaman vasiyet edebilir. Kuhistanî.
«ileride geleceği gibi ilh...» Yani biraz sonra metinde gelecektir.
«Vasiyet anında ilh...» Ben derim ki: Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Eğer vasiyet edilen kişi vasiyeti hak edecek kişilerden muayyen birisi ise vasiyet günündeki icabın sıhhatine itibar edilir. Muayyen bir kimse olmadığı zaman vasiyet eden kişinin öldüğü vakitteki icabın sıhhatine itibar edilir.
0 zaman, malının üçte birini falan kişinin çocuklarına vasiyet etse ve onların isimlerini söylemediği
gibi işaret de etmese o vasiyet, vasiyet edenin ölümü vaktinde o çocuklardan mevcut olanlarındır.
Onların ismini vermiş olsa veya onlara işaret etse o zaman vasiyet ettiği bunlarındır. Hatta eğer onlar ölseler vasiyet batıl olur. Çünkü vasiyet edilen kimse muayyendir. Dolayısıyle vasiyet günündeki icâbın sıhhatine itibar edilir. Özetle... »
«Ana karnındaki bebek «vasiyet edilen»in kapsamına girsin». Yani ona ruh verilmeden önce... Zira
ruh verildikten sonra hakikaten hayattadır. H.
«Şurunbulâllye'nin itirazı ilh...» Zira Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Buna ana karnındaki cenine vasiyyet vârid olur. Çünkü cenine yapılan vasiyette onun canlı olması değil mevcudiyeti şarttır. Çünkü ruh onun cansız olarak bulunduğu bir vakitten sonra verilir. H.
«Vâris olmalarıdır» Yani eğer başka bir varis olursa, sahih değildir. Ama şayet başka bir varis yoksa vârise vasiyet etmek sahihtir. Meselâ:
karıkocadan biri başka bir varis olmadığında, birisi diğerine vasiyette bulunsa vasiyeti sahihtir. Nitekim ileride gelecektir.
«Ölüm anında ilh...» Yani vasiyet vaktinde değil... Hatta kardeşi varisi olduğu halde, ona

malından
vasiyet etse sonra da bir oğlu olsa, kardeşine yaptığı vasiyet sahihtir. Ama eğer oğlu olduğu halde
kardeşine birşey vasiyet etse ve sonra kendi ölümünden evvel oğlu ölse vasiyeti batıl olur. Zeylai.
«Kâtil olmamalıdır.» Yani hattaen veya kasden öldürende olduğu gibi bizzat öldürme fiilini işlemiş
olmamalıdır. Mütesebbib ise, bunun aksinedir. Zira o hakikatte kâtil değildir. Bu, ortada başka bir
varis bulunduğu ve katil mükellef olduğu takdirdedir. Aksi halde vasiyet sahihtir. Eğer katil çocuk
veya deli ise o zaman kâtile vasiyet yine sahihtir. Nitekim tafsilatı yakında gelecektir.
«Mûsâ leh'ûn malum olması şart mıdır?» Yani «Zeyd» gibi muayyen bir şahıs veya miskinler gibi
muayyen bir gurup olması şart mıdır? O halde eğer «Ben malımın üçte birini falan kişi için veya
falan kişiye vasiyet ettim» dese, İmam'a göre bu vasiyyet cehaletten dolayı batıldır. Nitekim
musannıf da bunu zimminin vasiyetleri bahsinden hemen önce zikredecektir.
Velvâliciye'de şöyle denilmiştir: Bir kadın benim adıma bir cariyeyi şu kadar para ile azad edin ve
ona malımın üçte birinden de şu kadar verin» diye vasiyet etse; eğer cariye belirli ise her iki vasiyet

de caizdir. Aksi takdirde mal ile yapılan vasiyet değilde azad konusundaki vasiyet caizdir. Ancak malın verilmesini vasisine havale ederek. «arzu edersen ona malın üçte birinden de ver» derse caiz
olur. Zira İmam Muhammet; cariyesinin, onun seveceği kimseye satılmasını vasiyet eden kimse hususunda şöyle demiştir: varisler o cariyenin, sevdiği kişiye satılması hususunda zorlanırlar. Eğer
cariyenin sevdiği kişi onu kıymeti kadarıyla almaktan kaçınırsa vasiyet eden kişinin malından üçte
bir miktarı kadar cariyenin kıymetinden düşülür. Özetle...

Ben derim ki: İmam Muhammed'in bu söylediklerinden, vasi muhayyer bırakıldığında, meçhul bir
kimseye vasiyet etmenin sahih olduğu anlaşılır. Bunun delili ise açıktır. Zira bu meçhuliyet münazaaya vesile olmaz. Zira o. muhayyer olan kişinin vereceği kimseyi seçmesi ile ortadan kalkar.

Ama «filan kişiye» veya «Zeyd'e veya Amr'e» dese böyle değildir. Düşün.

«İterse mevcut olmasın ilh...» Yâni akidlerden herhangi birisiyle temlike kâbil olması...

Nihâye'de
denilmiştir ki: İşte bundan dolayı biz her ne kadar musabihi yok olsa bile, bu sene veya ebediyyen
meyve verecek bir hurmalığın hurmalarını vasiyet etmenin caiz olduğuna hükmettik. Çünkü bu vasiyet eden kimse hayatta iken müsakât akdiyle temliki kabul eder. Koyunların doğuracağı kuzuları vasiyet etmenin ise istihsânen caiz olmadığına hükmettik. Zira bu o, vasiyet eden hayatta
iken akitlerden herhangi birisiyle temliki kabul etmez.

Kuhistanî'de denilmiştir ki: «Vasiyet edilen nesne ister belirli, ister belirsiz olsun, vasiyet eden kimsenin malının bir kısmında şâyi ise vasiyet anında mevcut olması şarttır. Eğer malın hepsinde
şâyi ise, o zaman ölüm anında mevcut olması şarttır. Mesela bir kişi, sürüsünden bir keçiyi veya malının tümünden bir keçiyi vasiyet etse o zaman keçinin. birinci durumda (sürüdeki keçiyi vasiyet
etmesi) vasiyet anında, ikinci durumda ise ölüm anında mevcut olması şarttır. Bunun benzeri Tatarhâniye'de vardır. Bahsin tamamı aşağıdaki bâbda gelecektir.

«Vasiyet edilen şey mirasın üçte biri kadar olmalıdır.» Yani eğer varisi bulunsa ve o da üçte birinden fazlasının vasiyetine icazet vermezse... Bizim bu takririmizle bu şartlardan bazıları lüzum
şartı olup başkasının hakkından dolayı beklemez. Dolayısıyla onun icazeti ile geçerli olur. Bazıları ise sıhhat şartlarıdır.

M E T İ N

Vasiyetin rüknü ise «falan kişiye şunu vasiyet ettim» ve vasiyette kullanılan lafızlardan bunun yerine kullanılan herhangi bir lafızdır.

Bedai'de şöyle denilmiştir: «Vasiyetin rüknü icap ve kabuldür. İmam Züfer ise «yalnız icaptır» demiştir.»

Ben derim ki: Kabulden murad, hem sarih hemde delaleten olan lafızları kapsar. Delâleten kabul.

Musa lehin vasiyeti edileni kabul etmeden vasiden sonra ölmesidir. Nitekim ileride gelecektir.

Vasiyetin hükmü vasiyet edilen şeyin hibeden olduğu gibi Musa lehe yeni bir mülk olmasıdır. Buna
göre vasiyet edilen câriyede istibra (efendisinin kendisi ile bir hayız görünceye kadar ilişki kurmaması) gerekir.

Bir mani yoksa yabancı birine üçte birini vasiyet etmesi caizdir.

Vâris buna icazet vermese bile caiz olur. Ama üçte birden fazlasını vasiyet etmek caiz değildir.

Ancak vasiyet edenin ölümünden sonra varisler büyük oldukları halde üçte birinden fazlasına izin
verirlerse o zaman caiz olur. Vasiyet eden hayatta iken varislerin icazetine itibar edilmez. Vasi öldükten sonraki icazet müteberdir. Yani birisinin varis olup olmadığına itibar etmek vasiyet anında
değil ölüm anındadır. Bu durum ölüm hastasının, varisine bir şey ikrar etmesinin aksinedir.

Malın üçte birinden azını vasiyet etmek menduptur. Vasiyet eden kimsenin varisleri zengin olsalar
veya alacakları miras ile zengin olacak olsalar bile... bu böyledir. Hiç vasiyette bulunmamak da varisler zengin değilseler ve mirastan hisselerine düşecek olanla zengin olmayacakları durumda menduptur.

Zira varisler zengin olmadıklarında vasiyeti terk edip, malını varislerine bırakması hem sıla-i rahim
hemde sadakadır.

Vasiyet borçtan sonraya ertelenir. Çünkü kul hakkı öncedir. Müstemen gibi, hükmen de olsa varisi
olmayan kişinin, malının hepsini vasiyet etmesi sahihtir. Çünkü buna mani yoktur.

Bir kimsenin malının üçte birini kölesine vasiyet etmesi ittifakla sahihtir. Bu vasiyet kölesinin azadını vasiyet etmek olur. Eğer kölesinin azâdı malın üçte birinden karşılanabilirse güzeldir. Ama
eğer üçte birinden karşılanamıyorsa o zaman kıymetinden geri kalan miktar karşılığında çalışır.

Şayet malın üçte birinden birşey artarsa o kölenindir.
Mürsele olan dirhem veya dinar ile vasiyet etmek esah olan kavle göre sahih değildir . Nitekim eşyalarından belirsiz birisini vasiyet etmesi de sahih değildir.
Mürsele'nin manası izah kısmında gelecektir.
Mükâteb veya müdebber kölesine veya ümmü'l-veledine vasiyet etmek istihsanen sahihtir. Ama varisinin mükatebine vasiyetti sahih değildir.
Ana karnındaki bebeğe veya ana karnındaki bebeği vasiyet etmek sahihtir. Cariyenin veya hayvanın
karnındaki cenini falan kişiye vasiyet ettim» sözü ana karnındaki bebeği vasiyettir... Sonra, bu vasiyet ancak o cenin altı oydan erken doğduğu zaman sahih olur. Bu, hamile kadının kocası sağ olduğu takdirdedir. Ama eğer ölmüşse ve o cariye vasiyet anında iddet bekliyorsa o zaman iki seneden önce doğduğu takdirde sahihtir. Zira eğer iki seneden evvel doğarsa nesebi sabit olur. İhtiyar ve Cevhere.
Cenîne ve cenîni vasiyet hususunda insanlarla hayvanlar arasında bir fark yoktur. Buna göre eğer
falan kişinin hayvanına karnındakine infak edilmek üzere vasiyet etse vasiyeti sahihtir.
İnsan için hamlin en az müddeti altı ay, fil için onbir sene deve, at ve eşek için bir sene, sığır için
dokuz ay, koyun için beş ay, kedi için iki ay, köpek için kırk gün ve kanatlı hayvanlar için de yirmi
bir gündür. İstifâ'ya isnaden Kuhistâni.
Nihâye'de şöyle denilmiştir: «Vasiyet edenin ölümünden itibaren altı aydan evvel...»
Kâfî'de de eğer vasiyet cenin için yapılıyorsa vasiyet anından itibaren altı aydan evvel. eğer cenini
vasiyet ise o zaman vasiyet edenin ölümünden itibaren altı aydan evvel olduğunu ifade eden bir ibare vardır.
Kenz'de de buna, şu ilave edilmiştir: Cenîne hibe etmek sahih değildir. Çünkü kabz gerçekleşmediği gibi adına kabzetmek için cenîn üzerinde kimsenin velâyeti de yoktur. Zeyklai ve
diğerleri.
öyleyse cenînin babası, ona vasiyet edilen bir şeyi kullanarak sulh yapsa caiz değildir. Çünkü babanın cenîn üzerinde velâyeti yoktur.
Ben derim ki: Bununla. fetvâsı istenilen bir hâdise cevabı bilinmiş oldu. O hâdise şudur: Vâsi. hakimin seçtiği bile olsa cenîne vakfedilen bir şeyde tasarrufta bulunamaz. Aksine fakihler demişlerdir ki; «Ne cenînin velayeti vardır, ne de herhangi bir kimsenin cenîn üzerinde velâyeti vardır.»
İ Z A H
«Bunun yerine kullanılan herhangi bir lafızdır.» Hûniye'de şöyle denilmiştir: «Falan kişiye şunu, falan kişiye de şunu vasiyet ettim ve evimin dörtte birini falan kişiye sadaka kıldım» dese, İmam Muhammed'e göre bunun vasiyet olması caizdir.
Ebû Yûsuf kendisine yöneltilen bir soruya cevabında (Evimin dörtte birini falan kişiye sadaka) kıldım, sözü vasiyet olup onda kabz ve ifraz şart değildir.» demiştir. Özetle.
Nihâye'de şöyle denilmiştir: Vasiyette kullanılan lafızlara gelince; Nevâdir'de İmam Muhammed'den
naklen şöyle denilmektedir: «Bir kişi falan kişiye bin dirhem vasiyet ettiğime şahid olun» dese, ve
«falan kişinin malımda bin dirhemi olduğunu vasiyet ettiğime şahid olun» dese, birincisi vasiyet

ikincisi ise ikrârdır.»
Asıl'da belirtildiğine göre, bir kişi «evimin altıda biri falan kişinindir» dese, bu vasiyettir. «Falan kişi
için evimde altıda bir vardır» dese bu ikrardır.
Buna göre bir kişi: «Falan için malımdan bin dirhem vardır» dese eğer bunu vasiyetini zikrederken
söylerse istihsanen vasiyet olur. Şayet falan kişi için benim malımda bin dirhem vardır» dese, bu
ikrar olur.
Vasiyetini kendi eliyle yazdıktan sonra, «Bu yazdığımda bana şahit olun» dese istihsânen caiz olur.
Ama eğer başkası yazarsa caiz olmaz. Özetle.
«Bedâi'de şöyle denilmiştir ilh..» Şurunbulâliye'de belirtildiğine göre onun ibaresi şöyledir:
«Vasiyetin rüknünde ihtilaf edilmiştir. İmam ile iki talebesi demişlerdir ki: Vasiyetin rüknü icap ve
kabuldür. İcap vasiyet edenden, kabul de musa lehdendir. Bunların her ikiside beraber bulunmazlarsa rükün tamamlanmaz. Dilersen, vasiyetin rüknü. vasiden icap, musalehten de reddetmemektir, diyebilirsin. Reddetmemesinden maksat; onun reddinden ümidin kesilmesidir. Bu

tarif meselelerin tahrici için daha kapsamlıdır.
İmam Züfer ise: «vasiyetin rüknü yalnızca, vasiyet edenin icabıdır.»demiştir.
Musannıfın sözü. Hidaye şerhlerine uyarak, kabulün rükün değil de şart olduğuna işaret etmektedir.
Bedayi'deki ifade ise fukahanın satım ve benzeri diğer akitlerde zikrettiklerine uygundur. ki bu da
icap ve kabulün her ikisidir.
«Ben derim k»: ilh...»Bu ifade Şurunbulâliye'de Hulâsa'ya isnad edilmiştir. Zâhir olan şudur: kabulden murad reddin olmadığına delalettir. Bu da bizim Bedai'den naklettiğimiz «Dilersen...» sözü ile aynı manadadır.
Sonra kabul veya redde muteber olan ölümünden öncesi değil sonrasıdır. Nitekim ileride gelecektir.
«Vasiyet edileni kabul etmeden ölmesidir» Bu söz metinde geçen «detâleten kabul»u tasvir etmektedir. Cenîne vasiyet etmek de bunun benzeridir.
Mûsa lehlerin fukara gibi muayyen olmaması hususu ise izah edilmemiştir. Zahir olan şu ki: Burada
kabul şart değildir veya delâleten mevcuttur. Düşün.
«İleride geleceği gibi ilh...» Böyle olması mûsa leh içindir. Vasî açısından ise onun dört kısım olduğu geçmişti. Bu Şurunbulâliye'de de ifade edilmiştir. Tahtavi demiştir ki: Orada belirtildiğine göre buradaki hükümden murad birşey üzerine terettüp eden eserdir. Geçmiş olandakinden murad
ise sıfat ile tabir edilendir.
«Mâni olmadığı zaman ilh...» öldürmek. harbi olmak. borcun malın üçte birini kapsaması veya benzerleri gibi...
«Ama üçte birden fazlasını vasiyet etmek câiz değildir» O zaman, eğer üçte birden fazlasını vasiyet
etse ve sadece kendisine red yapılan bir varis olsa, o fazlalığa icâzet verse geri kalan kendisinin olur.
Eğer red yapılmayan bir varis icâzet verirse mirastaki hissesini geri kalandan alır. Hissesinin fazlası
da hazineye kalır.
Buna göre birisi malının üçte ikisini Zeyd'e vasiyet etse karısı da icazet verse o zaman karısı üçtebirin dörtte birini yani malın onikide birini alır. Buna göre hazineye (onikide) üç, Zeyd'e de (onikide) sekiz düşer. Bu bahsin Saihanî'nin İbnu Şıhne'nin feraiz hususunda yazdığı manzumesinin şerhinde vardır. Eğer karısı icâzet vermese. vasiyet eden ister ona da vasiyet etmiş
olsun ister vasiyet etmiş olmasın. bu durum Cevhere'de izâh edilmiştir.
«Ancak vasiyet edenin ölümünden sonra varisler üçte birinden fazlasına izin verirlerse caiz olur» Yani ne kadar vasiyet ettiğini bilmelerinden sonra... Ama eğer bir çok şeyler vasiyet ettiğini ama miktarını bilmeseler ve «ona icazet verdik» deseler onların icazetleri sahih değildir. Hâniye Müttekâ'dan.
Sâihâni Makdisî'den şunu nakletmiştir: Eğer varislerden birisi vasiyetin malın üçtebirinden fazlasına icazet verse o zaman varislerin hepsi icâzet verdikleri takdirde hissesine düşecek mikdar
kadarı o adamın hissesinden caiz olur. Hatta, bir kişiye malının yarısını vasiyet etse ve iki eşit varisten birisi ona icazet verse, o zaman icâzet veren geri kalanın dörtte birini, öbürü üçte birini musa leh de malın tamamının üçte birini ve icâzet veren kişinin payından on ikide birini alır. Bunun

benzeri Gâyetü'l-Beyandadır.

BİR UYARI:

Ölümden sonra icâzet sahih olduğuna göre, hakkındaki vasiyet için icazet verilen kişi bize göre kendisine vasiyet edilen şeye tarafından malik olur. Şafiî'ye göre ise icazet veren tarafından mâlik olur. Nitekim Zeylâî'de de böyledir ki gelecek bâbın sonunda açıklaması gelecektir.

«Vasi hayatta iken varislerin icazetine itibar edilmez» Çünkü icâzetleri. o hak kendileri tein sabit olmadan öncedir. Çünkü hakkın onlar için sabit olması vasiyet edenin ölümünden sonradır. Çünkü onlar ölümünden sonra daha önce verdikleri icazeti reddedebilirler. Ölümden sonraki icazet ise böyle değildir. Bunu reddedemezler. Çünkü o icâzet hak kendileri için sabit olduktan sonradır. Bunun tamamı Minah'tadır.

Bezzâziye'de. vasiyette icâzetin ölümden önce değil ölümden sonra muteber olduğu söylenmiştir.

Ama âzad gibi vasiyetin kuvvetlendirilmesini ifade eden tasarruflar ölüm hastalığındaki vasiden sâdr olsa ve varis ona ölümden önce icazet verse. bu hususta imamlarımızdan herhangi bir rivayet yoktur.

İmam Alaaddin es-Semerkandi şöyle demiştir: «Hasta, kölesini azad etse ve ölümünden evvel varis
de buna razı olsa köle hiçbirşey için çalışmaz. Çünkü fukaha, yaralının varis yaralayanı affettiği takdirde sahih olduğunu ve yaralı kimsenin ölümünden sonra da onu dava etmeye malik olmadığını
açıkça söylemişlerdir.

«Yani birsinin varis olup olmadığına itibar etmek ilh...» En uygunu bunu müstakil bir mesele kılmak
ve«ve» ile tabir etmesiydi. T. Ben derim ki: Herhalde Şârih bunu zarfı -ki o da ölümünden sonra sözüdür- kendisinde «icâzet verseler» ve «varisleri» sözlerinden her ikisini de müteallik kılmak suretiyle. musannıfın sözünden aldığına işaret etmiştir. Bunda da kapalılık olduğu için. yani «lafzını
kullanmıştır».

«Vasiyet anında değil ölüm anındadır.» Zira vasiyet ölümden sonraya izafe edilen bir temliktir. Buna
da, vakti olan ölüm anında itibar edilir. Zeylai. Biz bu hususstaki feri meseleyi Zeylaî'den naklen takdim ettik.

«Bu durum ölüm hastasının varisine bir şey ikrar etmesinin aksinedir». O zaman, onun varis olup
olmamasına itibar etmek ik'rar anında söz konusudur. Hatta varisi olmayan birisine ölüm hastası b}r şey ikrâr etse ikrar ettiği kişi ikrardan sonra varisi olsa bile caizdir. Şu kadar var ki varisliğin ikrardan sonra yeni bir sebeple ortaya çıkması şarttır. Mesela; yabancı bir kadına birşey ikrar etse
sonra da o kadınla evlense ikrarı caizdir. Bunun aksine eğer bir mani olduğu halde ırsiyet sebebi mevcut olup sonra o sebep ortadan kalksa o zaman vasiyet ve hibe gibi, ikrarı da iptal eder. Kâfir
veya köle olan oğluna birşey ikrâr ettikten sonra oğlunun müslüman olması veya azad edilmesi buna misaldir. Nitekim bu bahis ileride metin olarak gelecektir.

Zeylaî ve başka müelliflerin Nihâye'ye uyarak zikrettikleri meseleye gelince : Bir kişi köle olan oğluna birşey ikrar etse oğlunun vâris olması ikrardan sonra yeni bir sebepledir. Hem de mana olarak o ikrâr. köle olan oğlunun yabancı olan efendisine ikrardır. O zaman Zeylaî ve diğerlerinin zikrettikleri bu meseleyi allâme itkana «o bir sehv olup nakli sahih değildir. İmam Muhammed Câmiu's-Sağir'de nassen bunun aksini zikretmiştir.» sözüyle; reddetmiştir.

Ben derim ki; Zeylaî ve diğerlerinin zikrettikleri bu mesele, aynı zamanda metinlere de muhaliftir.

Çünkü ileride de geleceği gibi bu durumda varisliğin yeni bir sebeple oluşunda itiraz edilecek bir nokta vardır.

Evet Hidâye'de «eğer ikrar ettiği köle olan oğlu borçlu değilse ikrârı sahihtir, aksi halde sahih değildir» diye zikredilmiştir. İleride gelecektir. Düşün.

«Vârisleri... zengin olsalar bile ilh...» Şârih, «bile» sözü ile vârislerin zengin olmadıkları, veya alacakları mirasla zengin olmayacakları durumda da üçte birden azı ile vasiyetin yine müstehab olduğuna işaret etmiştir. Ve öyledir. çünkü Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Malın üçte birinden azını
vasiyet etmek müstehabdır. ister varisleri zengin olsunlar ister fakir olsunlar farketmez. Zira üçtebirden azını vasiyet ettiği zaman malını yakınlarına bırakmakla sıla-i rahim yapmış olur. Ama
üçtebirini vasîyeti bunun aksinedir. Çünkü o durumda hakkını tamamlamış olur ki, artık yakınlarına
malı ile sıla-i rahim yapması söz konusu olmaz. Bir de şu var: vasiyetin üçte birden azı mı daha evlâdır yoksa hiç vasiyet etmemekmi? Fukaha bu hususta şöyle demiştir: Eğer varisler fakir

olup
alacakları miras ile de zengin olmuyorlarsa vasiyeti terk etmek evlâdır. Zira bunda akrabalara sadaka vardır. Resülullah (s.a.v.) de: «Sadakanın en efdali uzaklaşan yakın akrabaya verilendir»
buyurmuştur.

Akrabaları fakir olduğunda vasiyeti terketmekle onların hem fakirlik hemde akrabalık haklarına riayet edilmiş olunur.

Eğer akrabaları zengin iseler veya mirastan alacakları hisseleri ile zengin alacaklarsa o zaman vasiyet etmek daha evlâdır. Çünkü yabancıya sadaka etmiş oluyor. Vasiyeti terk ise kendi hakkı olan üçte biri yakınlarına hibe etmektir. O zaman, birincisi daha evladır. Çünkü vasiyet ile Allah'ın
rızasını talep etmektedir.

Bu konuda bazı âlimler tarafından da şöyle denilmiştir: «Kişi vasiyette muhayyerdir. Çünkü vasiyet
de vasiyeti terk de faziletli işleri kapsarlar ki. birisi sadaka diğeri de sıla-i rahimdir.» Hidâye'nin ketâmı burada bitmiştir.

Bu meselenin özeti şudur: Üçte birin tamamını vasiyet etmek uygun değildir. Müstehab olan, mutlak, olarak üçte birden noksan olmasıdır. Zira Peygamber (s.a.v.) üçte biri de çok görerek «üçte
bir de çoktur» buyurmuştur. Şu kadar var ki varisler fakir oldukları zaman üçte birden azını vasiyet
etmek her nekadar müstehab ise de, ondan daha evlası da vardır. O da vasiyeti tamamen terketmektir. Zira müstehabın dereceleri farklıdır. Sünnet. mekruh ve diğerinin de dereceleri de

farklıdır. işte bu izahla açıklamış oldu ki, muhakkik olan Şârihin «bile» sözünü eklemesi Hidaye'ye
uygun olmuştur. Bunu anla.

«Kuhistânî'de denilmiştir ki: «Mal az olduğu zaman. Ebû Hanife'nin dediği gibi, vasiyet etmek uygun değildir. Bu tafsilat vasiyet edenin çocukları yetişkin oldukları zamandır. Eğer çocukları küçük iseler vasiyeti mutlak olarak terk etmek -seyheynden rivayet edilen hadîse binâen- daha efdaldir. Kâdıhan'da da böyle denilmiştir.»

Bu tafsilat ancak çocuklar yetişkin oldukları zamandır, ama eğer küçük iseler. zengin ofsalar bile vasiyeti terkedip malı onlara bırakmak efdaldir.

BİR UYARI: ««

Havî'l-Kudsî'de şöyle denilmiştir: «Vârisi olmayıp borcu da bulunmayan kimse için evlâ olan, bizzat
sadaka verdikten sonra malının tamamını vasiyet etmektir.»

«Veya alacakları miras ile zengin olsalar bile ilh...» Yani varislerden herbiri İmam'dan nakledilen rivayete göre» dörtbin dirhem miras alırsa zengin olur. Fütflî'den gelen rivayete göre ise herbir varis onbin dirhem almakla zengin olur. Kuhistânî Zahîriye'den. İtkani birinci görüşü almıştır.

«Zengin olmadıkları ve mirastan hisseleri dolayısıyla zengin olmadıkları iIh...» Şarihin bu ifadesi her iki halin beraberce bulunmasına işaret eder. Zira bunlardan birinin olup diğerinin olmaması halinde, mendup olan, vasiyeti terketmek değil vasiyet etmektir. O zaman bu mesele evvelki meseleye zıt olur.

«Müstemen gibi ilh...» Zira müstemen malının tamamını bir müslümana veya zımmiye vasiyet etse
caizdir. Zira vasiyete mani olmak varislerin hakkı içindir. Dârü'l-harpte de varislere hiçbir hak yoktur. Velvâliciye. Bu bahsin tamamı zımmînin vasiyetleri bâbında gelecektir.

«Çünkü buna mâni yoktur ilh...» Bu söz, «vasiyet sahihtir» sözünün ve devamının iiletidir.

«Kölesine azâdını vasiyet etmek olur» Yani bu vasiyet onu tashih için kölenin şahsı için şahsını vasiyet olur.

Kıymetinden fazlası ile sulüsü tamamlayıncaya kadar yapılan şahsiyet de yine köle içindir.

«Malın üçte birinden karşılanabilirse ilh...» Bu ifade mücmeldir. Bunun açıklaması T. nin Hindiye'de
onun da Bedaî'den naklettiği şu sözlerdir: Bir kimse malının üçte birini kölesine vasiyet etse bakılır;
eğer mal dirhem veya dinar olup. kölenin kıymetinin üçte ikisi de köleye vasiyet edilen mal kadar
ise o zaman köleye vasiyet edilen mal kölenin şahsına takas edilir. Eğer ,malda fazlalık varsa, o köleye verilir yok eğer kölenin üçte ikisi daha fazla ise o fazlalık varislere verilir. Eğer mal ev eşyası
ise ancak varislere köle anlaştıkları takdirde takas edilirler. Çünkü cinsler muhteliftir. Bu durumda
köle. kıymetinin üçte ikisi kadar çalışır ve diğer mallarının üçte birini alır. Bu İmam'a göredir. İmameyn'e göre ise kölenin tamamı müdebber sayılı ve diğer vasiyetlere takdim edilerek azad edilir.

Eğer terikenin üçtebiri kölenin kıymetinden fazla ise varisler o fazlalığı köleye verirler. Şayet kölenin kıymeti üçtebirden fazla ise köle fazlalığı tamamlamak için çalışır. Özetle...

Ben derim ki: İmam ile İmameyn arasındaki ihtilaf Mecma şerhinde olduğu gibi âzâdın bölünüp bölünmeyeceği noktasındadır.

Bedai sahibi «âzâdın diğer vasiyetlerden öne olmaması» sözüyle İmamlar arasındaki ihtilafın semeresine işaret etmiştir. Bu semere de Azmiye'den nakledilen şu ifade ile izah edilmiştir: Kişi

kıymeti bin dirhem olan kölesine malının üçte birini ve bin dirhemin üçte ikisini de fakirlere vasiyet
etse ve öldüğü zaman da geriye köle ile ikibin dirhem bıraksa İmam'a göre kölenin üçte biri karşılıksız olarak azâd edilir. Kölenin kıymetinin üçte ikisi de köle ile fakirler arasında eşit olarak taksim edilir ve köle kıymetinin üçte birini fakirlere verir. İmameyn'e göre ise köle daha baştan karşılıksız olarak âzâd edilir, fakirlere de hiçbirşey düşmez. Düşün.

Bunun zâhirine göre, bu vasiyetin, azâd ile vasiyet oluşu İmameyn'in görüşlerine göredir.

«Veya dinar ilh...» Eğer musannıf «veya dinar ile» değil de «dinar ile değil» deseydi daha açık olurdu. Şârih'in gelecek bâbda zikredeceği gibi «mürsele dirhem» den murad üçte bir yarım ve benzeri bir oranla kayıtlanmayan mutlak dirhemdir. Mesela «Yüz dirhem vasiyet ettim» demesi gibi...

«Mükâteb kölesine vasiyet etmesi sahihtir.» Yani mükateb köle kitâbet bedelini ödemekten âciz olmadığı zaman... Bu acizlik efendisinin ölümünden sonra olsa bile farketmez. Ama eğer mükatep
kitâbın bedelini ödemekten âciz ise buna yapılan vasiyet mutlak köleye yapılan vasiyet hükmünde
mi olur? Bunu araştır. T.

«Veya müdebber kölesine veya ümmü'l-veledine ilh...» Zira vasiyetin geçerliliği efendinin ölümünden sonradır. Onlar da o zaman hürdürler. T.

«Ama vârisinin mukâtebine vasiyeti sahih değildir.» Çünkü o mükateb vasinin ölümü anında varisin
mülkiyetindedir. Bu durumda vasiyet vârise yapılmış o!ur. Düşün. Kuhistânî'de şöyle denilmiştir: «Vâsinin kölesine, müdebberine ve ümmü'l-veledine vasiyeti sahih değildir. Çünkü bu vasiyet gerçekte varise vasiyettir. Ama, Nazım'da denildiği gibi varisin oğluna vasiyet etmek böyle değildir...»

«Ana karnındaki bebeğe vasiyet etmek sahihtir.» Çünkü vasiyet bir yönden istihlâftır. Zira vasî onu
malının bir kısmında halef yapmıştır. Cenîni de mirasta halef olmaya uygundur. Aynı şekilde vasiyette de halef olabilir. Vasiyetin şartının kabul olduğu cenînin ise kabule ehil olmadığı söylenemez. Çünkü vasiyet hem hibeye hem de mirasa benzer. Hibeye benzemesinden dolayı, mümkün olduğu zaman, kabul şarttır. Mirasa benzemesinden dolayı da, mümkün olmadığı zaman,
kabul düşer. O zaman her iki benzerlik ile de amel edildiğinde vasiyette kabul şart değildir. İşte bundan dolayı da kabul etmeden önce mûsa leh ölse vasiyet düşer. Zeylai.

«Veya cenini ilh...» Çünkü cenînde miras câri olur. O zaman onda vasiyet de cari olur. Çünkü vasiyet mirasın kardeşidir. ZeyIai Cenîni vasiyetin sahih olması, bebek câriyenin efendiden olmadığı takdirdedir. İtkânî Şârih de buna işaret etmiştir.

BİR UYARI:

Fethu'l-Kadir'in lian bâbından takdim ettik ki: Cenîni vasiyet etmek ve cenîne vasiyette bulunmak
ancak anasından ayrıldıktan sonra sabit olur. O zaman do vasiyet cenîne değil çocuğa olmuş olur.

Ben derim ki: Burada kastedilen veraset ile vasiyetin hükümleridir. Yoksa onlar anasından ayrılmadan önce de sabittirler. Buna göre Fethü'l-Kadir'in bu sözü fakihlerin bu meseledeki sözlerine ters olmaz.

FER'İ BİR MESELE :

Zâhiriye'de şöyle denilmiştir: «Vârisler, birisine vasiyet edilen cenîni azad etseler, bu caizdir. Musâ
leh'e cenînin doğduğu gündeki kıymetini tazmin ederler.»

Ben derim ki: Bunun delili bildiğin gibi şudur: Cenîni vasiyetin hükmü ancak doğumdan sonra sabit
olur. Çünkü cenîn doğumdan evvel anasına teban varislerin mülküdür. Doğması ile de musa lehlerin hakkı sabit olur. Halbuki varisler âzâd etmekle bu hakkı telef etmişlerdir. O zaman vârisler
cenînin doğum vaktindeki kıymetini musa lehe tazmin ederler. Düşün.

«Altı aydan erken ilh...» Zira eğer altı oyda veya daha fazla bir zaman zarfında doğarsa vasinin ölümü anında var olması da yok olması da muhtemeldir. O zaman o vasiyet sahih değildir. Bunu İtkani ifadâ etmiştir.

«Eğer ölmüşse ilh...» Talâkı-Bâin de ölüm gibidir. T.

Ben derim ki: Şu meselede yukardaki gibidir: Eğer vasî câriyenin hamile olduğunu ikrar eder ve câriye de vasiyet ettiği günden itibaren iki sene içinde doğum yaparsa o zaman vasiyet onun için
sabit olur. Zira cenînin ana karnındaki varlığı vasiyet edenin ikrarı ile sabitolmuştur. Zira vasi bu hususta itham edilemez. Çünkü vasi bu ikrara binaen hâlis hakkını o cenîne vermiştir. O hak da terikenin üçtebiridir. O zaman bu cenîni ikrar yakinen malum olana yani altı oydan az zaman

içerisinde doğan çocuğa ilhâk olunur. Hocalarımızın hocası Kudüsü şerif müftüsü allâme Muhammed et-Taflâtî el-Hanefi de Serahsi'nin Mebsut'undan aynı şekilde nakletmiştir.

«O zaman iki seneden önce ilh...» Yani ölüm veya talak anından itibaren iki seneden az bir zaman
içerisinde... Bu, vasiyet anından itiba altı aydan fazla olsa bile yine sahihtir. T.

«Bir fark yoktur» Yani cenîne vasiyet ile cenini vasiyetin sıhhati hususunda insanlarla hayvanlar arasında bir fark yoktur.

«İnfak edilmek üzere ilh...» Şârih'in bununla kayıtlanmasının sebebi ileride gelecek olan «filanın hayvanına şu samanı vasiyet etse o vasiyet bâtıldır» sözüdür. Eğer «onunla falan kişinin hayvanlarının yemlenmeleri için vasiyet ettim» dese caizdir.

«Sahihtir.» Yanı filan kişi de kabul ettiği takdirde. İtkâm. Zira ileride geleceği gibi o vasiyet onun
içindir.

«Hamiin en az müddeti ilh...» Kuhistâni'deki ifadenin sarih şekli budur. T.

«Fil için onbir sene ilh...» Benim Kuhistâni'nin iki nüshasında gördüğüm «onbir ay» şeklindedir.

Diğer nüshalara müracaat et.

«Metinler de bu görüş üzeredir». Şârih bununla yukarda geçene itimadını ifade etmiştir. T

«Kâfi'de de ilh...» Ben derim ki: Kâfî'deki bu ifâdeye itimad etmek uygundur. Zira metin sahipleri
yukarda geçeni nasıl sarahaten söylemişlerse, hizmeti vasiyet bâbının sonunda «eğer koyunun yününü veya hamlini vasiyet ederse» sözünü de yani ölümü anında mevcut olan hamlini» şeklinde
sarahaten açıklamışlardır. Şârih de bunu ikrâr etmiştir. Buna göre vasiyet bahsinin sonunda sarahaten zikrettikleri buradaki mutlak ifadelerini tashih etmektedir. Anla.

«Eğer vasiyet cenîn için yapılıyorsa ilh...» Yani eğer vasiyet cenîn içinse, musa lehin vasiyet vaktinde mevcut olmasının vasiyetin şartlarından olduğu yukarıda geçmişti. Onun varlığı da ancak
o cenîn vasiyet vaktinden itibaren altı aydan az bir zaman içinde doğduğu takdirder yakınen bilinir.

«Eğer cenîni vasiyet ise ilh...» Zira Nihaye'den naklen, vasiyet edilen mal mevcut olmadığı zaman
akitlerden herhangi birisiyle temlike kâbil olması gerektiğini daha önce söylemiştik. Bundan dolayı
da kişinin koyunlarının doğuracağı kuzuları vasiyet etmesi caiz değildir.

«Kabz olmadığı ilh...» Bu. vasiyet ile hibe arasındaki farkı beyan etmektedir. Zira hibe yalnız temliktir. Hibe ile mülk edinmek de ancak kabz ile sabit olur. Cenin ise kabza uygun değildir. Bu,
İnaye'de ifade edilmiştir. Vasiyet ise bir yönü ile temlik bir yönüyle de istihlâftır.

«Çünkü babanın cenin üzerinde velâyeti yoktur;» Zira velayetin subûtu velâyet altına alınan bakıma
ihtiyacından dolayıdır. Cenînin ise buna ihtiyacı yoktur. Üstelik cenin annesinin parçalarından bir parça hükmündedir. Babanın başkasının cariyesi olan anne üzerinde velayeti sabit olmadığı gibi onun bir parçası olan cenin üzerinde de velayeti yoktur. Eğer sulh yapan anne ise o do aynı şekildedir. Zira velâyette babalık daha kuvvetlidir. O zaman velâyet babaya sabit olmayınca anneye
sabit olmaması daha evladır. Cenin ise bir yönüyle annesinden bir parça ise de hakikatte annesinin
rahmine konulan emanet bir nefistir. Bu manaya itibar edilerek hamle vasiyetin sahih olduğuna hükmedilmiştir. Halbuki parçalara vasiyet etmek sahih değildir. Bu manadan dolayı cûziyete itibar
edilerek annenin sulhunu sahih görmek mümkün değildir. Taflâti Mebsut'tan...

«Ben derîm ki: Bununla, ilh...» Bu, musannıfın Minah'taki sözüdür. T. Hamevî'nin Eşbah haşiyesinin
«tâbî tâbîdir» kaidesinde şöyle denilmektedir: Uygun olan; «Cenîne vasiyet edilen şeyin telefinden
korkulursa velisi onu satar, eğer telef edilmesinden korkulmuyorsa bakılır, şayet hayvan ise ayni şekilde onu satar çünkü bakımı kıymetini aşar ama vasiyet edilen şey bir akar ise o zaman satamaz.» denilmesidir. Fıkhen bana zâhir olan budur, kaideler de bunu gerektirir.

«Aksine fukahâ demişlerdir kî: ilh...» Bu, intikâli bir idrabdır. Zira cenîn üzerinde asla velayet olmayacağını ifade etmektedir. Böyle olunca artık onun tasarrufunun sahih olup olmadığından nasıl
bahsedilir.

Remlî'de: «Babanın ve vâsinin cenin üzerinde velâyetlerinin olmadığı hususunda nakiller çoktur ve

açıktır.» denilmiştir.

BİR UYARI

Hâmidiye'de bumdaki ifadeden alınarak şöyle fetva verilmiştir: Babanın cenîn üzerine vasi etmesi sahih değildir. Ancak Eşbah'ta Kitabul-Büyû'un başında denilmiştir ki: Uygun olan, vasiyet gibi, cenin üzerine birşey vakfetmenin de sahih olmasıdır.» Hamevî'nin Eşbah üzerine olan haşiyesinde de şöyle denilmektedir: «Eşbah'ın «cenîn üzerine vakıf sahihtir» sözü ifade ediyor ki, cenîn üzerine vasi tayin etmek de sahihtir». Bu da Hamevi'nin geçen bahsine uygundur. Bununla Allame İbnu'ş-Şilbî, fukahanın «kişinin çocuklarından doğacak olanlar üzerine vakfetmesi sahihtir» sözleri ile «vakıf vasiyetin kardeşidir» sözlerine istinad ederek fetva vermiştir.

O zaman, onlara vakfetmek sahih olduğu takdirde onlara vasiyet de sahihtir.

Ben derim ki: Bunda bir yanlışlık vardır. Zâhir olan şu ki; onların vasiyetten muradları temlik olan vasiyettir. Vakıf da bu vasiyetin bir eşidir. Çünkü vakıf menfaatı tasadduk etmektir. Halbuki burada söz cenîne vasi tayin etme hususundadır. Bu da âşikar olduğu gibi ona birşey vakfetmeye benzemez.

Mevlâna Şeyh Muhammed et-Taflati'nin bu meselede bir risalesi vardır ki orada cenine birşey vakfetmenin sahih olduğunu söylemiştir. Şu kadar var ki, bu vakıf onun doğumuna bağlıdır. Bu da bizim Fethu'l-Kadir'den naklen takdim ettiğimizden alınmıştır. Cenîni vâris yapmak, cenîne ve cenîni vasiyet etmek de doğumuna bağlıdır. Allah Teâlâ en iyisini bilendir.

M E T İ N

Karnındaki bebeği istisna ederek bir cariyeyi vasiyet etmek sahihtir. Zira bilindiği gibi tek başına akde konu olabilen herşeyin, ondan istisnası sahihtir. Akde konu olmayanın istisnası ise sahih değildir.

Müslümanın zımmiye, zımminin de müslümana vasiyetleri sahihtir. Harbîye kendi ülkesinde birşey vasiyet, etmek ise sahih değildir. Musannıfin burada «ülkesinde» kaydını koyması mustemenin de zımmi gibi olduğunu belirtmek içindir. Nitekim Molla Hüsrev bunu bir bahis olarak ifade etmiştir. Ben derim ki; Haddadi, Zeylaî ve diğerleri de bunu sarih olarak ifade etmişlerdir. Bu konu zımminin vasiyetleri bahsinde de metin olarak gelecektir. Bir kimsenin varisine ve kendisini öldürmeye bizzat iştirak eden katiline de vasiyeti de sahih değildir. Ama yukarda da geçtiği üzere katline sebep olana vasiyeti sahihtir. Şu kadar varki vârisleri icazet verirlerse vârislerine de vasiyet edebilir. Zira Peygamber (s.a.v.): «Vârisler icâzet vermedikçe vârise vasiyet yoktur.» buyurmuştur. Yani başka vârisi olduğu zaman, bir varise vasiyet edilmez. Nitekim hadisin sonu da bunu ifade etmektedir. Bunu ileride tahkik edeceğiz.

İcazetin geçerli olması için varislerin akilbâliğ olmaları gerekir. Dolayısıyle çocuğun ve delinin icazetleri caiz değildir. Hasta olan varisin icâzeti ilk vasiyet etme haline benzer.

Varislerden bazısı icazet verse bazısı da vermese icazet verenlerin hissesine düşecek kadarıyla caizdir.

Katil, çocuk veya deli olursa o zaman onlara icazet vermeden de vasiyet etmek caizdir. Çünkü onlar mükellef değildirler. Başka bir varisi olmayıp tek bir varisi olursa o zaman Hâniye'de olduğu gibi ona da vasiyet caizdir. Yani katil veya varis olan musa lehu dışında varisi olmadığı takdirde... Hatta karısına vasiyet etse veya karısı ona vasiyet etse ve başka varisleri de olmasa vasiyetleri sahihtir.

İbnu Kemal.

Muhibbiye'de şu da ilave edilmiştir: «Eğer kadın kocasına malının yarısını vasiyet ederse, tamamı onun olur.»

Ben derim ki: Fukahanın burada «karı-koca» ile kayıtlamasının sebebi şudur: Onların dışındaki varisler zaten vasiyete muhtaç değildirler. Zira karıkoca dışındaki varis malın tamamını ya red ile veya rahim yoluyla alır. Biz bunu, ikrâr bahsinde Şurunbulâli'ye nisbetle nakletmiştik.

Fetâvâ en-Nevâzil'de şöyle denilmiştir: «Bir kişi birisine, malının tamamını vasiyet ettikten sonra ölse ve vâris olarak da sadece karısını bıraksa bakılır; eğer kadın vasiyete icazet vermezse malın altıda birini alır, geri kalan da musa lehlerindir. Çünkü malın üçte biri icazetsiz olarak zaten musa lehlerindir. O zaman geriye malın üçte ikisi kalır. Kadın da üçte ikinin dörtte birini alır ki bu da malın tamamının altıda biridir.

Eğer vasiyet eden kadın olursa ve kocası vasiyetine icazet vermezse, o zaman malın üçte biri kocanın kalanı da mûsa lehin olur.

İ Z A H

«Karnındaki bebeği istisna ederek bir cariyeyi vasiyet etmek sahihtir» Yani. «bebeği hariç şu

cariyeyi vasiyet ettim» dediğinde vasiyeti de istisnası da sahihdir.

Buradaki istisna, istisnai münkatidir. (İstisna edilenle istisna olunan aynı cinsten değildir.) Zira lafız
itibariyle cariye kelimesi hami (karnındaki cenîn)i kapsamaz. Hami mutlak ifade ile ancak annesine
tabi olarak istihkak olunur. Bu bahsin tamamı İnaye'dedir.

«Bundan istisnası da sahihtir». Yani yalnız hamli vasiyet etmek. Aynı şekilde hamli vasiyetten istisha etmek de sahihtir. Zeylaî.

«Harbiye kendi ülkesinde ilh...» Varisler icazet verseler bile böyledir. Zira biz Allah Teâlâ'nın şu ayetiyle onlara iyilik yapmaktan men edilmişizdir: «Allah sizi sizinle ancak din hakkında savaşan,
sizi yurtlarınızdan çıkaran ve çıkarmanız için yardım eden kimselere dost olmaktan meneder.» Mümtehine.

Buna göre, darü'l-harpte harbiye vasiyet etmek varislerin hakkı için değil, şeriat yasakladığı için caiz değildir. Bunun aksine, varise veya yabancıya üçtebirden fazlasını vasiyet etmenin caiz olmayışı varislerin hakkından dolayıdır. Bize göre harbi dârü'l-harpte, ölü gibidir. Ölüye vasiyet ise
batıldır. İmam Muhammed Mebsut adlı kitabında harbiye vasiyetin caiz olmadığını sarahaten söylemiştir.

Câmiu's-Sağîr'de de aynı şekildedir.

Camiu's-Sağîr'in şarihleri, Siyeru'l-Kebir'de darü'l-harpte harbiye vasiyetin caiz olduğuna delalet

eden ifade olduğunu söylemişlerdir. Allâme Kadızâde Siyerü'l-Kebir'in «eğer bir müslüman darü'l-harpteki harbiye birşey vasiyet etse caiz değildir» sözü ile bunun caiz olduğunu söyleyenleri
reddetmiştir.

Azmiye'de de Kadızâde'nin bu reddine şu sözlerle itiraz edilmiştir: «Bu cevâzı nakledenler, kitaplardan bir mesele almakta ve nakletmekte emin olan kimselerdir.»

Allâme Cevvizâde; şârihlerin, cevaza delalet eden ifadeden maksatları Serahsî'nin Siyerü'l-Kebir Şerhi'ndeki: «Kişinin ister yakın ister uzak ister harbi ister zımmî olsun bir müşriğe yardım etmesinde beis yoktur» sözüdür. Serahsî bunun cevazına birçok hadisle istidlâl etmiştir. Bu hadislerden birisi şudur: Resulullah Mekke'de kuraklık olduğunda Mekke'lilere beşyüz dinar göndermiş ve o paranın da Ebû Sufyan bin Harb ile Safvan İbnu Ümmiye'ye Mekke fakirlerine dağıtılmak üzere verilmesinin emretmiştir. Ebû Süfyan ile Safvan da bu parayı kabul etmişlerdir.

Cevvîzâde şöyle der: «Biz Peygamberin bu hadîsini alarak onunla hükmederiz». Hem de sılai rahim
her dinde ve her akıllı kişiye göre övülen bir iştir. Ve başkasına birşey hediye etmek güzel ahlaklardandır. Resulullah (s.a.v.) de : «Ben güzel ahlakları tamamlamak için gönderildim.)» buyurmuştur.

Bu durumda anlıyoruz ki, yardım etmek ve hediye vermek müslüman ve müşriklerin hepsi hakkında
güzel bir şeydir.

Demekki ihtilaf. harbiye vasiyetin cevazı veya caiz olmaması hususunda değil harbiye yardımın caiz
olup olmaması hususundadır. Özetle... Bunun tamamı Şurunbulâtiye'dedir.

Bunun özeti şudur: Harbinin ölü gibi olduğu gerekçesi ona vasiyetin caiz olmadığını iktiza eder.

Yukarda geçen ayet (Mümtehine : 9) ile talil de harbiye hem vasiyetin hemde yardımın caiz olmamasını gerektir. Siyerü'l-Kebîr'deki ifade ise Camiu's-Sağîr Şârihlerinin anladıklarının aksine,
vasiyetin değil yardımın caiz olduğuna delalet eder. O zaman fukaha arasındaki ihtilaf harbiye yalnız yardım yapılmasının cevazı hususundadır.

Ben derim ki: Ben İmam Muhammed'in harbîye hediyenin caiz olduğuna dair kati ifadesini gördüm.

Zira o. Muvatta'sının ipeğin giyilmesinin mekruh oluşu bâbında da «harbî bir müşriğe silah ve zırh
dışında bir hediye verilmesinde beis yoktur» demiştir. Bu Ebû Hanîfe ve fukahamızın umumunun görüşüdür.

«Müstemenin de zımmi gibi ilh...» Buna göre bir müstemen bir müslümana veya zımmiye malının
tamamını vasiyet etse caizdir. Nitekim yukarda geçmişti ve tamamı ileride gelecektir.

«Varisine.. sahih değildir.» Yukarda açıklaması geçtiği gibi varisten maksat ölüm anındaki varisidir.

Kuhistâni'de şöyle denilmişti: «Bilinmelidir ki: en-Natifi bazı hocalarından naklen şöyle demiştir: ölmek üzere olan bir hasta varislerden birisine, ev gibi bir şeyini verse ve ona terekenin diğer kısmından da hakkı olduğunu söylese caizdir.»

Bazı âlimler tarafından bunun, o varisin tayin edilen şeye, hastanın ölümünden sonra razı olması halinde caiz olduğu söylenmiştir. Bu durumda ölen kişinin tayini diğer varislerin de ölen kişiyle birlikte tayini gibi olmaktadır. Cevâhîr'de de böyledir.

Ben derim ki: Bu iki görüş de Camiu'l-Fusuleyn'de nakledilerek şöyle denilmiştir: «Bazı âlimlerce bunun caiz olduğu söylenmiştir. Bununla bazıları fetva vermişlerdir. Bazı âlimlerce ise caiz

olmadığı söylenmiştir».

FER'İ BİR MESELE :

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «İtabi'de denilmektedir ki: Hastanın akrabaları onun yanında toplansalar ve malından yeseler, bakılır, eğer bunlar varis iseler ancak hastanın onlara ihtiyacı varsa caizdir. Çünkü bunu taahhüd etmiştir. Bu durumda israf etmeden hastanın ailesi ile birlikte
yerler, eğer varis değillerse hasta izin verdiği takdirde malının üçte birinden yemeleri caizdir.»

«Kendisini öldürmeye bizzat iştirak eden kâtiline de ilh...» Zira Peygamber (s.a.v.) «Kâtile vasiyet
yoktur» buyurmuştur. Üstelik kâtil Allah'ın tehir ettiğinde acele etmiştir. O halde mirastan mahrum
edildiği gibi vasiyetten de mahrum edilir. İster ona, kendisini öldürmeden önce vasiyet edip de, kâtil onu sonra öldürsün, ister yaraladıktan sonra vasiyet etsin aynıdır. Çünkü burada hadis mutlaktır. Zeylaî.

Burada acele etmekten murad kâtilin halinden açığa çıkandır. Yoksa ehli sünnete göre öldürülen kişi de eceliyle ölmüştür. Düşün.

FERİ BİR MESELE ;

Bir kişiyi, bir adam yaralasa ve başka biri de onu öldürse, yaralayana vasiyet etmesi caizdir çünkü
o katil değildir. Velvaliciye.

«Katline sebep olana vasiyeti sahihtir» Kuyu kazan ve mülkü olmayan yere taş koyan gibi...

Çünkü

o gerçekten kâtil değildir.

«Yukarda da geçtiği gibi ilh...» Yani cinayetler kitabında...

Ebû Yusuf ise bunun caiz olmadığını söyler.

İmamlar arasındaki ihtilaf vasiyetten sonra, kasden öldürmediği durumdadır. Eğer vasiyetten

sonra

kasden öldürmüşse imamların ittifakı ile vasiyet geçersiz sayılır. Şurunbulâliye.

«Hasta olan varisin icazeti de ilk vasiyet etme haline benzer.» O zaman, vasiyet edenin vârisi
âkilbâliğ olduğu halde hasta olsa ve vasiyete icazet verse bakılır: eğer o hastalıktan iyileşirse
icazeti sahihtir. ama o hastalıktan ölürse bakılır; şayet musa leh onun varisi ise icâzeti caiz değildir,
ancak ölümünden sonra varisleri icazet verirlerse caiz olur. Eğer musa leh yabancı ise hasta olan
barisin icazeti caizdir ve bu malının üçte birinden hesaplanır. Minah.

«İcâzet verenin hissesine düşecek kadarıyla caizdir.» İcâzet veren hakkında, sanki hepsi icâzet
vermişler gibi takdir edilir. Onun dışındakiler hakkında ise, sanki hiçbiri icazet vermemiş gibi takdir
edilir. Bunun açıklamasını Makdisi'den naklen takdim etmiştik.

«Çünkü onlar mükellef değildirler» Bundan dolayı da çocuk ile deli katil oldukları takdirde
öldürdükleri kişinin mirasından mahrum olmazlar. Bu illet Şurunbulâliye'de bir konu olarak
zikredilmiştir. Bana göre bunda itiraz edilecek bir nokta var. zira eğer yetişkinin mirastan mahrum
edilmesinin illeti sorumluluk ise; miras gibi. vasiyetinde icazetle caiz olmaması gerekir. Evet. bu
Ebû Yusuf'un görüşüne göre acıktır. Zira ona göre varisler icazet verseler bile katile vasiyet caiz
değildir. Fukaha İmam Ebû Yûsuf'un bu görüşünü şu gerekçeye bağlamışlardır: Kâtilin cinayeti
bâkîdir, onun mirastan men edilmesi de cinayeti dolayısıyladır ki o da onun için bir cezadır.

Tarafeyn'in görüşüne gelince : Katilin mirastan mahrum edilmesinin illeti varislerin hakkı içindir.

O

da; kâtilin mahrum bırakılmasının içlerindeki öfkeyi gidermesidir. Böylelikle kâtil katline koştuğu
kişinin malında varislere ortak olmaz.

İşte bu da onların icazetleri ile yok olur. Çocuk ise nefretten uzaktır. O zaman bâliğ hakkında

sâbit

olan onun hakkında sabit olmaz. Kifâye ve diğer kitaplarda da aynı şekildedir.

«Hatta karısına vasiyet etse ilh...» Bu söz «veya varis» sözünün bir fer'idir. Kuhistânî'de şöyle
denilmiştir: «Bir kişi başka varisi olmadığı halde katiline vasiyet etse ona vasiyeti sahih olur. Bu iki
tarafa göre de böyledir.»

«Kadın da üçte ikisinin dörtte birini alır» Çünkü miras vasiyetten sonradır. O zaman kadının
mirastan payı geri kalan üçte ikinin dörtte biridir.

«O zaman malın üçte biri kocanın ilh...» Bu da kalanın yarısıdır.

FER'İ BİR MESELE:

Bir kişi ölse de geride karısı kalsa ve ona malının yarısını, bir yabancıya da diğer yarısını vasiyet
etse; evvela yabancıya malın üçte biri verilir. kadına da kalanın dörtte biri miras olarak verilir.
Geri

kalan da her ikisinin haklarına göre aralarında taksim edilir. Tartarhâniye.

Tatarhâniye'de denilmiştir ki: «Kadın ölüp geride yalnız kocasını bıraksa, ve daha evvel de bir yabancıya malının yarısını vasiyet etmiş olsa o zaman musa lehe malın yansı kocasına da üçte biri
verilir. Altıda bir de hazineye kalır.

Eğer kişi kansı ile yabancı birinden her birine kalanın tamamını vasiyet etse... bu mesele Cevhere'de izah edilmiştir.

M E T İ N

Mümeyyiz olmayan çocuğun vasiyeti asla sahih değildir. Hayır yollarında sarfetse bile böyledir. Şafiî buna muhalefet ederek «hayır işlerine vasiyeti caizdir». demiştir. Aynı şekilde mümeyyiz olan
çocuğun vasiyeti de kendisinin techizi ve defninin dışındaki bir konuda sahih değildir. Techiz ve defin için sahih oluşu istihsandır. Hz. Ömer'in mürâhik çocuğun vasiyetine icazet vermesi, buna yorumlanır.

Çocuk ergin olduktan sonra ölse, veya vasiyetini erginlik dönemine izafe etse; yani. Ben erginlik çağıma geldiğimde malımın üçte biri falanındır» dese yine caiz değildir. Çünkü velâyeti noksandır.

O zaman talakta olduğu gibi ne hemen ne de daha sonra vasiyet etme hakkına sahip değildir. Ama

ileriye matuf vasiyet hususunda köle, çocuğun aksinedir.
Mutlak köle ve mükâtebin vasiyetleri de sahih değildir. Mükateb, öldüğünde kitabet bedelini karşılayacak kadar mal bıraksa bile böyledir.
Bazı âlimlerce. İmameyn'e göre, mükateb, ölümünde kitabet bedelini ödeyecek kadar mal bıraktığı takdirde vasiyetinin sahih olduğu söylenmiştir.
Ancak köle veya mükatebden herbiri vasiyetlerini azad vakitlerine izafe ederlerse sahih olur. Çünkü efendinin hakkı olan «mani» ortadan kalkmıştır.
Dili tutuk olan kimsenin işaretle olan vasiyeti sahih değildir. Ancak eğer dilinin tutulması uzayıp belirli işaretler edinirse o zaman dilsiz gibi olur. Uzama müddeti bir senedir.
Bazı âlimler tarafından da dilinin tutulması ölümüne kadar uzadığı takdirde işaretle ikrarın ve ikrarına şahit tutmasının caiz olacağı bu durumda dilsiz gibi olacağı söylenmiştir. Fukaha da fetvanın bu görüşe göre olduğunu söylemişlerdir. Dürer. Müteferrik meseleler bahsinde gelecektir.
Vasiyetin kabulü ancak ölümden sonra sahihtir. Çünkü onun hükmünün sabit olma zamanı ölümden sonrasıdır. Buna göre vasiyetin ölümden önce kabul veya reddi bâtıl olur.
Vasiyet edilen şeye ancak «kabul» ile malik olunabilir. Şu kadar var ki; vasiyet eden ölse sonra da musa leh vasiyeti kabul etmeden ölse vasiyet edilen şey «kabul» olmadan istihsanen musalehin varislerinindir. Nitekim daha önce geçmişti.
Aynı şekilde cenîne birşey vasiyet etse, «kabul» olmadan, istihsânen onun mülküne girer. Çünkü cenîn adına kabul edecek veli yoktur. Nitekim yukarda geçmişti.
İ Z A H
«Aynı şekilde mümeyyiz olan çocuğun vasiyeti de kendisinin techizi ve defni dışındaki bir konuda sahih değildir.» Şu kadar var ki techiz ve defninde maslahata riayet edilir. Zira Ravza'dan naklen Hülâsâ'da şöyle denilmektedir: «Eğer bin dinar karşılığında kefenlenmesini vasiyet etse vasat bir kefenle kefenlenir. Yalnız iki parça ile kefenlenmesini vasiyet etse vasiyetin şartlarına riayet edilmez. Ama eğer beş veya altı parça ile kefenlenmesini isterse şartlarına riayet edilir.
«Falan kabristanda falan zahid kişinin yanına defnedilmesini vasiyet etse, eğer vasiyet ettiği kabristana defni için terekesine bir taşıma külfeti getirmezse şartlarına riayet edilir. Eğer falan kişi ile bir kabre gömülmesini vasiyet etse şartlarına riayet edilmez» Şurunbulâliye.
Ben derim ki: Şurunbulâliye'nin sözlerinin zahiri, Hulâsâ sahibinin bu bu meseleyi, çocuğun vasiyeti hususunda söylediğini vehmettiriyor. Halbuki öyle değildir. Aksine Hulâsâ'nın ibaresi mutlaktır. Onun aynısı Bezzaziye'de de vardır.
«Hz. Ömer'in mürâhik çocuğun vasiyetine icazet vermesi de buna yorumlanır» İnâye'de denilmiştir ki: «Hz. Ömer'den rivayet edilen bu söz o mürahikin büluğa yakın olduğuna yorumlanır. Yani büluğu üzerinden çok zaman geçmemiş. Bunun gibi olana da mecâzen yâfi yani mürahik denilir. Veya Hz. Ömer'in icâzet verdiği vasiyet çocuğun techiz ve defni hususundaki vasiyettir. Ancak bu şununla reddolunmuştur: Hadîsin rivayetinde çocuğun henüz ihtilam olmadığı sahihtir. Amcasının

kızına bir mal vasiyet etmiştir. Böyle olunca artık hadîsin tevili nasıl sahih olur.»
Tahavî de şöyle demiştir: «Bu söz ile ihticâc etmek Şâfii için sahih değildir. Çünkü bu söz mürseldir. Bize göre mürsel hadis her ne kadar hüccet ise de Peygamber (s.a.v.)'in «kalem üç kişiden kaldırılmıştır» sözüne zıttır. Bunda da itiraz edilecek bir nokta vardır; çünkü hadîsteki kalemden murad mükellefiyettir. Bizim bahsettiğimiz husus ise bundan değildir.
İbn Hazm şöyle der: «Bu Allah'ın. «Nikâh çağına varıncaya kadar öksüzleri deneyin...» sözüne de
muhaliftir. Çünkü âyet çocuğun mâlî tasarruftan men edildiğine delalet eder.» Özetle...
Ben derim ki: Denilebilir ki: Teklîfin kalkması çocuğun söz ve tasarruflardan men edildiğinin delilidir. Zira men edilme çocuğa şer'an gereklidir. Düşün.
«Murâhik ilh...» Mürâhik bulûğa yakın olan çocuktur. Bu şekilde tefsir etmek Muğrib'teki ifadeye de
uygundur.
«Bazı âlimlerce İmameyn'e göre ilh...» İmamlar arasındaki bu ihtilaf mükatebin malının üçte birini
vasiyet etmesi hususundadır.
Ama eğer malından bir nesneyi vasiyet etse icmaen sahih değildir. Mükatebin; vasiyetini âzâdından
sonra mâlik olacağı mala izafe etmesi halinde bu icmaen sahihtir. Bunun delili uzun, kitaplarda zikredilmiştir. T.

«Ancak köle veya mükatebden herbiri... îzafe ederlerse ilh...» Yani köle «azad olunduğum zaman
malımın yarısı filan kişi için vasiyettir» dese veya «malımın üçte birini filan kişiye vasiyet ettim» dese vasiyeti sahihtir. Hatta kitabet bedelini ödeyerek veya başka bir sebepten dolayı âzâd edilse
ve sonra ölse malının üçte biri musa lehindir. Kitâbet bedelini ödeyecek kadar mal bıraksa ama âzâd edilmemiş olsa vasiyeti batıl olur. Çünkü mülk hakikaten onun değildir. Zeylai.

«Çünkü mâni ortadan kalkmıştır». Bu söz köle ve mükatep ile çocuk arasındaki farkı beyan etmektedir. Zira onların ehliyeti tamamdır. Onlar ancak efendilerinin haklarından dolayı vasiyetten
men edilirler. O halde onların, vasiyetlerini efendilerinin haklarının düşeceği bir zamana izafe etmeleri sahihtir. Çocuğun ehliyeti ise kusurludur. O gerekli kılacak bir söze ehil değildir. O zaman
çocuk ne hemen ne de daha sonrası için vasiyet etme hakkına sahip değildir.

«Bazı âlimlerce de ölümüne kadar uzadığı takdirde caiz olacağı söylenmiştir.» Kifâye'de şöyle denilmiştir: «Hâkim'in Ebû Hanife'den zikrettiği bir rivayete göre; eğer dilinin tutukluluğu ölümüne
kadar uzarsa işaretle ikrarı ve buna şahit tutması caizdir. Çünkü iyileşmesi umulmayan bir şekilde,
konuşmaktan aciz olmuştur. O zaman. dilsiz gibi kabul edilir. Fukaha da fetvanın bu görüşe göre olduğunu söylemişlerdir »

Sâlhanî'de denilmiştir ki: «Müddet ister uzasın ister kısalsın farketmez. Birinci görüşte şart olan sonunda ölmese bile hastalığın bir sene sürmesidir. Onların sözünden anlaşılan budur.»

«Dürer» Mevahib'in metinde de bu görüş kati olarak ifade edilmiştir.

«Vasiyet edilen şeye ancak kabul ile malik olunur». Bu söz metne dahil edilebilir. Eğer vasînin ölümünden sonra musa leh onu kabul etmezse, vasiyet kabulü üzere mevkuftur. Ne vârisin ne de
kabul edinceye veya ölünceye kadar musa lehunun mülkündedir. İtkânî Kerhî'nin muhtasarından...

«Sonra da musa leh vasiyeti kabul etmeden ölse ilh...» Yani red de etmeden...

«İstihsânen ilh...» Kıyas ise bu vasiyetin batıl olmasını gerektirir. Zira vasiyetin tamamı musa lehin
kabule bağlıdır. Halbuki bu da yok olmuştur.

İstihsânın vechi şudur: Vasiyet. vasiyet eden açısından tamamlanmıştır, artık fesholunmaz ancak
musa lehin muhayyerliğine bağlıdır. O zaman bu vasiyet, muhayyerlik müşteriye ait olan satışa benzer ki müşteri üç gün içerisinde icazet vermeden önce ölse satış tamamlanır ve alınan meta müşterinin varislerine kalır. Burada da aynı şekildedir. O zaman musa lehin reddetmeden ölmesi.
Detâleten, kabulü gibidir.İtkânî.

BİR UYARI:

Makdisî'de denilmiştir ki: «Musaleh vasiyeti kabul ettiği zaman vasiyet edilen şeye malik olur. Kabul
etmezse eğer kabulü mümkün olan muayyen bir şey ise. Cumhura göre mâlik olamaz. Ama fakirler,
Benî Haşim, Hac, mescid ve savaş maslahatı için vasiyet olunanlar bunun hilâfınadır.»

Zahiriye'de şöyle denilmiştir: «Kişi» ölümümden sonra malımın üçtebirini Mekke fakirlerine verin»
dese ve ölümünden sonra vâsisi malı Mekke fakirlerine götürse de onlar «Onu istemiyoruz. ona

ihtiyacımız yok» deseler Ebu'l-Kasım'a göre, o mal varislerine geri verilir. O fakirler mal varislerine
verilmeden önce sözlerinden dönseler bile mal yine varislerindir. Çünkü ilk defa reddetmekle hakları batıl olmuştur.»

Eşbâh'ta denilmiştir ki: «Vasiyeti kabul etse sonra da vasiyet edenin varislerine geri verse, varisler
kabul ettikleri takdirde musa lehin mülkiyeti fesholur. Kabul etmezlerse bunun için zorlanmazlar.»
Sâihânî.

M E T i N

Vasiyet eden kişi sarih bir söz ile veya adını yahutta, ondan gelecek menfaatların çoğunu ortadan
kaldırmak gibi bir yolla mal sahibinin gasbedilen malındaki hakkını kesen bir fiile vasiyetten dönebilir. Nitekim bu fiiller gasb bahsinden bilinmektedir.

Vasiyet edilen şeyde, ancak o olduğu zaman teslim edilebilecek bir fazlalık yapsa yine vasiyyetten
dönmüş olur. Vasiyet edilen kavutu yağ ile karıştırması veya vasiyet edilen eve bir oda eklemesi buna misaldır.

Ama evi badana yapması veya bir odasını yıkması vasiyetten rücû sayılmaz. Çünkü vasiyet edilen
şeyin tabiinde tasarrufta bulunmuştur.

Vasiyet edilen şeyde satış ve hibe gibi mülkiyeti izale edecek bir tasarrufta bulunması da rücudur.

Bu rücûdan sonra o nesne tekrar mülkiyetine girse de girmesede aynıdır. Bu söz musannıfın «sarih
bir söz ile» sözü üzerine atıftır. İbnu Kemal ise bunu Dürer'e uyarak «veya» ile atfetmiştir. Buna

göre, bu ifade mûsînin fîlen vasiyetten dönmesinin üçüncü bir kısım olur. Nitekim Dürer'in metni de
bunu ifade etmektedir. Düşün.

Aynı şekilde vasiyet edilen şeyi başka bir mal ile ayırdedilmesi mümkün olmayacak şekilde karıştırması da rücûdur.

Vasiyet ettiği elbiseyi yıkaması rücû değildir, çünkü tâbi olan birşeyde tasarrufta bulunmuştur.

Şu bilinmelidir ki: Vasiyet edenin ölümünden sonraki değişiklik vasiyete asla zarar vermez.

Vasiyet edenin vasiyeti inkârı da rücû değildir. Dürer, Kenz, ve Vikâye. Mecma'da: «Fetva bununla
verilir» denilmiştir.

Bunun benzeri ifadeler Aynî'de vardır. Sonra Ayni'de Uyun'dan fetvanın vasiyeti inkâr etmenin rücû
olduğuna göre verildiği nakledilmiştir. Sirâciye'de fetvanın buna göre olduğu söylenmiştir.
Musannıf da bunu ikrâr etmiştir. Aynı şekilde kişinin, «etmiş olduğum bütün vasiyetler haramdır veyd riyadır veya onları erteledim» demesi rücû değildir. Ama «vasiyetimi terk ettim» veya «etmiş
olduğum her vasiyet batıldır» veya «Zeyd'e vasiyet ettiğim şey Amr'in veya falan vârisimindir» dese
bunlar birinci vasiyetinden rücû sayılır. O zaman vasiyet edilen şey diğer varislerin icâzetleriyle o
varisin ölür. Nitekim daha önce geçmişti.

Sonraki kişi vasiyet vaktinde ölü ise, o zaman vasiyetlerden birincisi hall üzere kalır. Çünkü ikincisi
batıl olmuştur. Ama vasiyet vaktinde hayatta olup da vasîden evvel ölse birincisi vasiyet rücû ile ikinci vasiyet de ölümle bâtıl olur.

Ölüm hastasının, hibe ve vasiyet ettikten sonra nikahladığı kadına yapmış olduğu hibe ve vasiyet
batıl olur. Zira vasiyetin caiz olması için muteber olan, musa lehin vasiyet vaktinde değil ölüm vaktinde varis olup olmadığıdır.

ikrâr ise böyle değildir. Zira mukarrun lehin varis olup olmadığına ikrâr gününde itibar edilir.

Buna göre bir kadın için bir şey ikrar etse, onunla evlendikten sonra ölse ikrarı caizdir.

Kişinin kâfir, köle veya mükateb olan oğluna ikrârı. vasiyeti ve hibesinden sonra müslüman olsa veya azad edilse bile batıl olur. Zira ikrâr vaktinde oğlu olduğu sabittir. Bu da oğlunun tercih ettiği
töhmetini doğurur.

İ Z H A N

«... Vasiyetten dönebilir». Çünkü vasiyet vasiyet edenin ölümü ile tamamlanır. Zira kabul, vasiyet
edenin ölümüne bağlıdır. Satım gibi karşılıklı mübadelelerdeki icabın iptâli caiz olunca teberrularda
iptali evleviyetle câizdir. İnâye.

Vasiyetten rücûnun bir kaç türlü olduğu bilinmelidir;

1 - Bir malı (aynı) vasiyeti gibi fiil ile de söz ile de feshi muhtemel olanlar.

2 - Malın üçtebiri ve dörtte birini vasiyeti gibi feshi ancak söz ile muhtemel olanlar. Bu durumda vasiyet ettiği üçtebir veya dörttebiri satsa yada hibe etse vasiyeti batıl olmaz. Vasiyeti malın kalanından geçerli olur.

3 - Bir şarta bağlı olarak müdebber yaptığı kölesi gibi, ancak fiil ile feshi muhtemel olanlar.

mesela

«eğer bu hastalığımdan ölürsem hürsün» demesi gibi... O zaman böyle bir köleyi satsa, satışı sahih

olduğu gibi vasiyeti de münfesih olur. Şu kadar var ki o köleyi tekrar satın alsa köle yine önceki haline döner.

Bir de köleyi mutlak müdebber yapması gibi ne söz nede fiil ile feshi muhtemel olmayan

vasiyetler

vardır. İtkâni ve Kuhistânî'den özetle.

«Veya mal sahibinin gasbedilen malındaki hakkını kesen bir fiil ilh...» Fiil ile dönmek delâleten rücûdur. Birincisi ise sarahaten rücûdur. Vasiyet edilen nesne değiştiği için isminin de değişmesi gibi delaleten rücû bazen zarureten sabit olur. Meselâ bağındaki yaş üzümü yaş olarak vasiyet ettikten sonra o üzümün kuru üzüm olması veya yumurta vasiyet ettikten sonra bir tavuğun kuluçkaya yatarak vasiyet eden ölmeden önce ondan civciv çıkarması gibi... Bu bahsin tamamı Kifâye'dedir.

«Adını... ortadan kaldırarak ilh...» Mesetâ vasiyet ettiği demiri kılıç veya bakırı kap yapsa, bu

fiilen

rücûdur. Zira demiri kılıç veya bakırı kap yapması malikin mülkiyetinin kesilmesine nasıl tesir ediyorsa vasiyete mâni olmaya da evleviyetle tesir eder. Zeylai. Yani onun musa lehe mülk olmasına mani olur.

Vasiyet eden kişi vasiyet ettiği koyunu kesse; mücerred kesmesi vasiyetten rücûdur. Aslında

bunun rücû sayılmaması daha uygundu. Çünkü onun koyunu kesmesi; kumaşı kesip dikmemesi ve
evdeki bir odayı yıkması gibi bir noksanlıktır. Şu kadar var ki, koyunu kesmesi. onu kendi mülkiyeti
üzere bırakmaktır. O zaman bu. rücûnun delhi olur. Zira âdeten etin, mûsînin ölümüne kadar kalması çok enderdir. İtkânî.

«Kavutu yağ ile karıştırması gibi ve pamuğu birşeye doldurması veya astarlık kumaşı bir elbiseye
kullanması veya örtüyle bir şey kaplaması gibi... Zira bun(arı ziyadesiz teslim etmek mümkün olmadığı gibi onu bozmak da mümkün değildir. Çünkü bunlar vasî tarafından kendi mülkünde icra
edilmiştir. Hidaye.

Vasiyet ettiği tarlaya ağaç veya boğ dikse bu da aynı şekildedir. Ama taze sebze dikse bu rücû sayılmaz. Hâniye.

«Çünkü vasiyet edilen şeyin tabiinde tasarrufta bulunmuştur.» Ki buda odadır. Kireçle badana ise
süstür. İtkani.

Evi çamur veya kireçle sıvamanın ise, odayı yıkmak yada kireçle badanalamak gibi olup olmadığına
bok.

Yalnız ben Hâniye'de aynen şunu gördüm : Eğer vasiyet ettiği evi çamurla sıvasa, bu çok olduğu takdirde rücûdur. Bunun tamamı Vehbâniy şerhindedir, oraya müracaat et.

«... Üçüncü bir kısım olur» Yani rücûu ifade eden fiilin üçüncü bir kısmı olur. Bu da musannıfın ibaresinin ifade ettiğinin aksinedir. Zira o bunu fiile karşılık yapmıştır. şu kadar var ki. Halebiye göre fiilin üçüncü bir kısmı olması ancak Durer'in ibaresinde kendisini gösterir. Zira Dürer'de, «veya birşey fazlalaşırsa» deyip tasarruf lafzını zikredilirse bununla filin üçüncü bir kısmı olmaz. İster «veya» isterse «ve» ile atfedilsin böyledir.

«O nesne tekrar mülkiyetine girse de girmesede ilh...» Yani satın olma veya hibeden dönmekle...

Zeylaî. Bu hastalığımdan ölürsem, «sen hürsün» demesi gibi bir şarta bağlı olan müdebber kölenin
dışındadır. Zira eğer bu durumdaki müdebber kölesini sattıktan sonra tekrar satın alsa. o köle birinci haline döner. Satın alışı rûcû olmaz. Nitekim İtkânî nakletmiş biz de takdim etmiştik.

«Aynı şekilde vasiyet edilen şeyi başka birşey ile ayırdedilmesi mümkün olmayacak şekilde karıştırması da rücûdur.»

Ben derim ki: Arpayı buğdayla karıştırmasındaki gibi ayırd edilmesi zorlukla mümkün olduğu takdirde de yine rücûdur. Şârihin bu sözü, metindeki «mal sahibinin mülkiyet hakkını kesecek bir
fiil...» sözünün yanında zikretmesi gerekirdi. Sâlhâni.

Çünkü tâbi olan bir şeyde tasarrufta bulunmuştur.» Bazı nüshalarda böyledir.

Bazı nüshalarda ise «menfaatli olan bir tasarrufta bulunmuştur» şeklindedir. Hangisi olursa olsun
burada kasdedilen, elbisenin kirden temizlenmesidir.

Hidâye'nin ibaresi ise şöyledir: «Elbisesini başkasına vermek isteyen kişi âdeten onu yıkar. Dolayısıyla o yıkaması vasiyeti takrir olur. Yani vasiyetten dönmek değil vasiyet ibkâ etmektir.

«Asla zarar vermez.» Bu değişiklik ister musa lehin kabulünden önce isterse sonra olsun değişmez. Zeylai. Zira bu değişiklik vasiyetin tamamlanmasından sonra olmuştur çünkü vasiyetin

tamamlanması ölümle olur. Kifâye.

«Vasiyet edenin inkarı rücu değildir.» Çünkü birşeyden rücû o şeyin önceden var olmasını gerektirir. Bir şeyi inkâr ise onun geçmişte mevcut olmamasını gerektirir. Çünkü inkar akdin aslını nefyetmektir. Eğer vasiyeti inkâr, vasiyetten dönmek olsaydı vasiyetin geçmişte hem var olmasını hem de yok olmasını gerektirirdi ki bu muhaldir. Kifâye.

«Musannıf da bunu ikrar etmiştir. Mülteka şerhinde şöyle denilmiştir: «Şu kadar var ki metinler birinci görüşe uygundur. Bundan dolayı musannıf âdeti üzere onu önce zikretmiştir.»

Ben derim ki: Hidaye de birinci görüşün delili sonraya bırakılmıştır. Demekki birinci görüş, Hidaye'nin ihtiyar ettiği görüştür.

Nihâye'de de : «Mevâhib ve İslahta birinci görüş katî olarak ifade edilmiştir.» denilmektedir.

Bahr'in «geçmiş namazların kazası» bahsinde de şöyle denilir: «Metinlerle fetvâlar farklı oldukları zaman metinlere uygun bir şekilde amel etmek evlâdır.»

«Haramdır veya riyadır ilh...» Zira bir şeyi haram veya riya ile nitelemek onun aslının baki olmasını gerektirir. Vasiyeti ertelemek ise borcu ertelemek gibidir. Vasiyeti düşünmek için değildir. Zeylai.

«Bunlar... rücûdur» Zira terketmek o şeyi düşürmektir. Bâtıl ise dağılarak gidene denir. Üstelik

kişinin «Vasiyet ettiğim şey...» sözü ortaklığın kesilmesine delalet eder. Ama, önce bir kişiye sonra
da başkasına vasiyet etmesi böyle değildir. Çünkü burada ortaklık ihtimali vardır ve telaffuz şekli de
buna uygundur. Zeylai.

«Çünkü ikincisi bâtıl olmuştur.» Zira birinci vasiyet ancak ikinci kez başka birine yapıldığı zaman zarureten batıl olur. Bu da olmadığına göre birinci vasiyet hali üzere kalır. Zeylaî.

«Ölüm hastasının, hibe ve vasiyet ettikten sonra ilh...» Zira vasiyet ölüm anında sabit olur. Halbuki
nikahladığı kadın ölüm anında varistir, varise ise vasiyet yoktur. Hibe ise görünüşte peşin olsa bile,
hükmen, ölümden sonraya izafe edilen gibidir. Çünkü onun hükmü ölüm anında gerçekleşir. Görülmüyor mu? Kişinin borcu malından fazla olduğu zaman hibe batıl olur. Borç olmadığı zaman
da malın üçte birinden itibar edilir. Hidâye.

«Zira vasiyetin caiz olması için ilh...» Yani ister müsbet ister menfi olsun.

«Ölüm vaktinde ilh...» Buna göre birisi, karısına birşey vasiyet etse sonra da onu üç talak ile boşasa veya bir talak ile boşayıp kadının iddeti dolsa ve daha sonra vasî ölse vasiyet sahih olur. Kuhistanî.

«İkrâr gününde itibar edilir.» Zira ikrâr bizatihi ödemeyi gerektirir. Vasiyetin ölüme bağlı olması gibi
zâid bir şarta da tevekkuf etmez. O halde borcu ikrarı sahihtir. Çünkü yabancı bir kişiye ikrar etmiştir. İtkânî.

«Bir kadına birşey ikrar etse ilh...» Yani yabancı bir kadına... Bu söz, «ikrâr gününde varis olmayan»
sözünün bir feridir. Yani ona ikrar etmek caizdir. Zira o ölüm anında varis olsa bile ikrar vaktinde
varis değildir. Varis olmanın buradaki evlenme gibi ikrardan sonraki yeni bir sebeple olmasının şart
olduğunu daha önce belirtmiştik. Ama varis olma ikrar vaktinde bir sebeple kâim olduğu halde, bir
maniin zuhuru ve daha sonra bu mâniin ölüm vaktinde ortadan kalkması böyle değildir. Nitekim musannıf da bunu Kâfir ve köle olan oğluna ikrârı vasiyeti ve hibesi bâtıl olur» sözü ile ifade etti. Şu
mesele de bunun gibidir: Kitap ehli olan karısına veya cariyesine birşey ikrar etse sonra da ölümünden evvel o kadın müslüman olsa veya âzâd edilse ikrârı sahih değildir. Çünkü sebep ikrarın yapıldığı anda mevcuttu. Nitekim bunu Zeylaî de ifade etmiştir.

«Veya köle olan ilh...» Zeylaî bunu «üzerinde borç olması» sözü ile kayıtlamıştır. Çünkü ikrar ona
ölüm anında varis olduğu halde yapılmıştır. Bu durumda vasiyet gibî o da batıl olur. Eğer köle olan
oğlu borçlu olmadığı halde ona ikrar etse sahih olur. Çünkü ikrar kölenin efendisinedir. Bu bahis Hidâye'de İmam Muhammed'in kitabına isnad edilmiştir.

Bizim birkaç yaprak önce Zeylaî ve Nihâye'den naklen takdim ettiğimizin zahiri ise, ikrar ettiği oğlunun âzadı ile, ikrarın batıl olmayacağıdır. Buna yapılan itirazı da yukarda beyan etmiştik.

«Zira ikrâr vaktinde oğlu olduğu sâbittir» Bu, ikrarın batıl olmasının gerekçesidir. Vasiyet ve hibenin batıl olmalarına gelince, musannıfın daha önce belirttiği gibi onlarda muteber olan, ölüm vaktidir. Oğlu da ölüm vaktinde varis olmaktadır. O halde hibe de vasiyet de batıl olurlar.

METİN

Kötürümün, felçlinin, çolağın ve veremlinin hastalıkları bir sene uzar ve ondan ölmeleri korkusu olmazsa hibeleri mallarının bütününden sayılır. Hastalığı uzamasa ve ölümünden korkulsa o zaman
malının üçte birinden sayılır. Çünkü bunlar öldürücü değil müzmin hastalıklardır.
Bazı âlimlere göre ölüm hastalığı, kişinin ihtiyaçları için dışarıya çıkamamasıdır. Tecrid'de de buna
itimad edilmiştir. Bezzâziye.
Muhtar olan, ölüm hastalığı yatalak olmasa bile çoğunlukla ölümle biten hastalıktır. Zâhire'nin hibe
bahsinden Kuhistanî.
Eğer kişi birden fazla vasiyette bulunsa en son söylese bile, evvelâ farz olan yerine getirilir.
Eğer vasiyetler kuvvet bakımından eşit iseler ve malın üçte biri bunlara yetmiyorsa, o zaman vasî
önce hangisini söylemişse o yerine getirilir.
Zeylai şöyle demiştir: «Katil keffareti, zihar ve yemin keffâretleri fitneden öncedirler. Çünkü bunların vücubu kitap iledir. Fitre ise böyle değildir.»
Zahiriye'nin İmam Tavâsisi'den Kuhistâni'nin de Zahiriye'den nakline göre: yapmış olduğu vasiyetler içerisinde evvela kâtil sonra zihâr, sonra oruç bozma kaffâretleri sonra nezir sonra fitne
sonra da kurban yerine getirilir.
Öşür de haracdan önce yerine getirilir. Bercendi'de şöyle denilmiştir:

«Ebû Hanife'nin son görüşüne göre nâfile hac sadakadan daha efdaldir. Bir kimse hac vasiyet etse,
onun yerine binekli olarak hac edilir.
Eğer nafakası o şehirden binekli olarak hacca gidip gelmeye yetmese de bir kişi «bu para ile yaya
olarak onun yerine ben gider gelirim» dese o hac vasi yerine yapılmış olmaz. Kuhistani Tetimme'ye
isnaden...
Kendi memleketinden kendi yerine binek ile haccedilmesini vasiyet etse eğer nafakası kâfi gelirse
vasiyeti yerine getirilir kâfî gelmezse. o zaman nereden yeterse oradan yerine getirilir.
Şayet bir hacı hac yolunda ölse ve yerine hac yapılmasını vasiyet etse, şayet nafakası yetişirse onun memleketinden ve binekle yaptırılır.
İmameyn ise istihsana göre öldüğü yerden hac yaptırılacağını söylemişlerdir. Hidaye, Müctebâ ve
Mültekâ.
Ben derim ki; Bu, İmam'ın görüşünün kıyasa göre olduğunu ifade eder. Metinlerde İmam'ın kavli
üzeredir. O halde burada itimad edilecek görüş kıyasa göre olandır. Sen onla.
Hac yolunda ölen kişinin nafakası kendi memleketinden gidilmesine kâfi gelmezse, nereden kafi gelirse oradan yaptırılır.
Vatanı olmayan bir kimsenin haccı icmaen öldüğü yerden yaptırılır.
Bir kimse malının hepsi ile bir köle alınıp kendi adına azad edilmesini vasiyet etse ama varisleri icâzet vermeseler vasiyeti batıl olur. Bin dirheme bir köle alınıp kendi adına âzâd edilmesini vasiyet
etse ve bin dirhem de malının üçte birinin tamamı ile bir köle alınıp azâd edileceğini söylemişlerdir.
Mecmâ.

İ Z A H

«Kötürümün, felçlinin, çolağın ve veremlinin hibeleri ilh...» Kötürüm ayakta duramayan, felçli vücudunun yarısının hiss ve hareketi olmayan, çolak ise elinin biri veya her ikisi tutmayan kişidir.
İnaye.
«Hastalıkları bir sene uzarsa ilh...» Bir sene uzaması fukahamızın görüşüne göredir. Alimlerden bazıları ise fukahanın şöyle dediklerini naklederler: »Eğer halkın örfünde hastalık müddeti uzun kabul edilirse o zaman uzun sayılır. Aksi halde uzun sayılmaz». Kuhistânî.
«Ondan ölmeleri korkusu olmazsa ilh...» Bu cümle bir evvelki şart cümlesini izah etmek içindir. Hamevî Miftah'tan. T. Sonra, burada «korkmaktan» korkunun kendisi değil ekseriyette ölümle sonuçlanmasıdır. Kifâye.
Kuhistâni «Korku olmamasını» Kişideki hastalığın sürekli artmaması ile tefsir etmiştir. Zira zamanla
artmazsa, hastalık onda körlük ve topallık gibi tabiatından bir parça olur. Zira kişinin tasarrufuna
mani olan ölüm hastalığıdır. Bu da çoğunlukla ölüme sebep olan hastalıktır ki o ölümle sonuçlanıncaya kadar sürekli artan hastalıktır. Ama hastalık artmadan kalır ve ondan dolayı ölmesi
korkusu olmazsa o zaman körlük ve benzeri gibi, ölüme sebep olan bir hastalık olmaz. Çünkü ondan korkulmaz. Bundan dolayı da tedavi ile uğraşmaz. Zeylaî ve diğerleri.

«Hastalığı uzamasa ve ölümünden korkulsa ilh...» Kuhistânî'nin ibaresi ise şöyledir: «Bunlardan hiçbiri olmazsa yani hastalığı uzamasa ve bir seneden önce ölse veya o hastalıktan dolayı öleceğinden korkulursa yani hastalığı günden güne artsa...»

Bundan anlaşılan şudur: Hastalığı uzamasa ve ondan dolayı ölmesinden korkulmasa, o zaman onun vasiyeti malının tamamından değil üçtebirinden alınır.

Zeylaî'nin ibaresi ise bunun aksinedir. Onun ifadesi aynen şöyledir: «Hastalığı uzamasa ve hastalık
süresince yatakta olsa ve ondan dolayı yatakta iken ölse, tasarrufu üçtebirden itibar edilir. Zira daha hastalığın başlangıcında, ondan öleceğinden korkar ve bundan dolayı tedavi olursa o zaman
bu hastalık ölüm hastalığı olur. Eğer hastalık uzadıktan sonra yatağa düşerse, bu yeni bir hastalık
gibidir ve tasarrufu malın üçtebirinden itibar edilir.»

Şârihin yukarıdaki sözlerine uygun olan da, Zeylai'nin bu ifadesidir. Hastalığı uzadığı ve ölümünden
korkulduğu zaman hükmün nasıl olacağı ise açıklanmamıştır. Kuhistânî'nin ibaresinin gereği onun
tasarrufunun da üçtebirden itibar edilmesidir. Bu da musannrfın : «tasarrufu malın tamamındandır»
cümlesini «ölümünden korkulmazsa» cümlesi de kayıtlamasından anlaşılandır.

«Çünkü bunlar müzmin hastalıklardır». Yani müddetleri uzundur. Şârihin bu sözü musannıfın «vasiyeti malının hepsinden itibar edilir» sözünün illetidir. O zaman bu sözü «eğer uzamasa îlh...»

sözünden evvel zikretmesi gerekirdi. Minah'ta şöyle denilmiştir «Fusulu'l-İmadiye »denilmiştir ki:
kötürüm ve felçli hususunda İmam Muhammed el-Kitab'da şunları söylemektedir: Eğer bu dertler
daha önceden yoksa hasta gibidir. Ama eskiden beri var ise o zaman sağlam kimse gibidir. Çünkü
o öldürücü değil, müzmin bir hastalıktır.»

«Buna Tecrid'de de itimad edilmiştir.» Mirac'da şöyle denilmektedir: «Manzûme sahibine, ölüm hastalığının mahiyeti sorulduğunda Meşâyihın bu hususta bir çok sözleri var ama itimadımız Fadli'
nin görüşünedir. O da şudur: Şahsî ihtiyaçları için evinden dışarıya çıkmaya gücü yetmeyen kimsedir. Kadın ise, şahsi ihtiyacı için evin içinde dama bile çıkmaya gücü yetmiyendir.» Cevabını
vermiştir.

Hastanın talâkı bâbında hükme esas alınan bu tarîftir. Bunu Zeylai de sahih görmüştür.

Ben derim ki: Zâhir olan, ölüm hastalığının, felç ve benzerleri gibi uzun olan ve ölüm korkusu olmayan müzmin hastalıklardan olmaması şeklinde kayıtlanmasıdır. Bu hastalık kişiyi yatalak yapsa ve kendi ihtiyaçları için yürümesine mani olsa bile böyledir.

Bu durumda metin ve şerh sahiplerinin üzerinde durdukları tarife de muhalif olmaz.

«Muhtar olan ilh...» Hİdâye sahibi de Tecnis adlı kitabında aynı şeyi ihtiyar etmiştir.

BİR UYARI:

Gebe kadının doğum anındaki mâlî teberruu malının üçte birinden verilir.

İki kabile savaş için biribirlerine girseler ve sayıca eşit olsalar veya birisi diğerînden fazla olsa bu durum ölüm hastalığı hükmündedir.

Birbirlerine girmeseler, o zaman ölüm hastalığı hükmünde olmaz.

Deniz vasıtasına binen kimsenin hükmü eğer deniz sakin ise, ölüm hastalığındakinin hükmü gibi değildir. Ama rüzgar esiyorsa veya deniz dalgalı ise o zaman bunun hükmü ölüm hastalığının hükmü gibidir.

Hapise giren kimsenin âdeti öldürülmek ise onun hükmü de ölüm hastalığının hükmü gibidir. Aksi
halde ölüm hastası gibi değildir. Mirâc. Özetle... Bunun «hastanın talâkı bâbı»nda geçenle birlikte
düşün.

«Eğer kişi birden fazla vasiyette bulunsa ilh...» Bilinmelidir ki vasiyetlerin ya hepsi Allah Teâlâ için
veya hepsi kullar için yada herikisi içindir;

Önceliğe itibar etmek Allah Teâlâ'nın haklarına hastır. Çünkü hak sahibi bir tanedir. Şayet sahipleri
birden fazla ise önceliğe itibar edilmez. Buna göre. sadece kullar için olan vasiyetlerde önceliğe itibar edilmez. Mesela; bir kişiye malının üçte birini vasiyet etse sonra da aynı üçte biri başka bir adama vasiyet etse bunda önceliğe itibar edilmez. Ancak kesin olarak birisine öncelik tanırsa o zaman önceliğe itibar edilir.

İleride geleceği gibi vasiyetin bazısı âzâd bazısı da muhâbat (fiatı düşürme) olursa bunda da öncelik olabilir.

Sadece Allah Teâtâ için olan vasiyetlerin hepsi zekât ve hac gibi farz olursa veya keffaretler, adaklar ve fıtır sadakası gibi hepsi vâcip olursa yada nafile hac ve fakirlere sadaka gibi nafile ibadet
olursa o zaman ölen kişi evvela hangisini söylemişse o yerine getirilir.

Eğer vasiyetler karışık olursa yani farz. vacib ve sünnet olan vasiyetleri varsa o zaman ister önce
ister sonra söylesin vasiyette evvela farzlara sonra vaciplere başlanır.
Vasiyetleri arasında hem Allah Teâlânın hakkı hem de kul hakkı varsa o zaman terikenin üçte biri
bunların tamamına taksim edilir. Allah'a yaklaşma yönlerinden herbir cihet müstakil kabul edilir, hepsi bir vasiyet kabul edilmez. Çünkü hepsinden maksat Allah rızası olsa bile, herbiri kendi başına
kastedilmiştir. O halde birkaç adamın vasiyetleri gibi herbiri kendi başına bir vasiyet kabul edilir. Sonra onlar toplanır ve en mühimi hangisi ise o öne alınır. Mesela : bir kişi «malımın üçte biri üzerimde borç olarak duran hacc, zekât, ve keffaretler ile Zeyd içindir» dese o zaman malının üçte
biri dörde taksim edilir. Burada farz olan vasiyet kul hakkına takdim edilmez, çünkü kulun ihtiyacı
vardır.
Eğer vasiyet ettiği adam belirli bir kişi değilse, meselâ fakirlere sadaka vermeyi vasiyet etmişse, o
zaman taksim edilmez. Aksine hangi hak daha kuvvetli ise ona öncelik verilir. Daha sonra da sırayla
devam eder. Çünkü eğer muayyen bir hak sahibi yoksa o zaman hepsi Allah için bir hak olarak kalır.
Bu mesele; vasiyette hastalığında geçerli olacak veya ölümüne bağladığı bir köle azadı yadd

hastalığında geçerli bir fiat indirimi olmadığı takdirdedir. Eğer vasiyetinde, ölümü halinde geçerli olacak bi âzâd ve diğerleri gibi vasiyetler varsa, o zaman evvelâ onların yerine getirilmelerine başlanır. Nitekim ölüm hastalığında âzâd etme bâbında bunun tafsilatı gelecektir. Sonra malın üçtebirinden geri kalan da diğer vasiyetlerine sarf edilir. İnâye, Nihâye ve Tebyin'den özetle...

«Evvelâ farz olan yerine getirilir.» Hac, zekât ve keffâretler gibi... Zira farzın yerine getirilmesi nafileden önemlidir. Bunun zâhirinden vasiyetlerin en mühiminden başlanması gerektiği anlaşılmaktadır. Zeylai.

Zeytaî'nin burada farzdan muradı vâcibi de kapsayandır. Zira «keffâretler» sözü buna delalet eder.

Şu kadar var ki yukarda da geçtiği gibi hakiki farz vacibten önce gelir. Kuhistânî'de denilmiştir ki:

«vasiyetler içinde kul hakkı olan farz varsa evvela onunla başlanır, sonra Allah'ın hakkı olan farz,
sonra vâcip sonra do nafile yerine getirilir. Nitekim fukaha'dan da böyle rivayet edilmiştir.»

«Eğer kuvvet bakımından hepsi eşit iseler ilh...» Müttekâ'da şöyle denilmiştir: «Vasiyetlerin hepsi
farziyet veya diğerlerinde eşit olurlarsa, vasiyet eden evvelâ hangisini söylemişse önce o yerine getirilir.

Bazı âlimler vasiyetler içerisinde hem hac hemde zekât varsa evvelâ zekâtın verileceğini. bazıları ise tam aksini söylemişlerdir.»

Bunun benzeri İhtiyâr ve Kuhistâni'de de vardır.

Musannıfın «Kuvvet bakımından eşit oldukları zaman» sözü ile vasiyet eden takdim etmediği zaman
farzların bazılarının diğerlerine takdim edilemiyeceğine işaret etmiştir. Yani vasiyetlerin hepsi hakiki farz oldukları zaman böyle olur. Bu sözü ile de, içinde vacip olan vasiyetlerden kaçınmıştır.

Farzların bazılarının diğerlerine takdim edilmesi sözünün mutemed olmayan bir hüküm olduğuna da işaret etmiştir. Bunu söyleyen İmam Tahavî'dir. Birinci görüşle hükmeden ise İmam Kerhi'dir İmam Kerhî bunun bütün fukahanın görüşü olduğunu zikretmiştir. Kerhi muhtasarında şöyle demiştir: «Hişam Muhammed'den o da Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'tan rivayetle -ki bu İmam Muhammedin de kavilde- şöyle demiştir; Hac, sadaka, azad ve diğerleri gibi hepsi Allah için vasiyet
etse ve malın üçte biride buna kâfi gelmese, hepsi nafile olduğu takdirde evvelâ hangisini söylemişse ondan başlanarak, sonuncuya gelinceye kadar yerine getirilir, kalanları batıl olur. Hepsi
farz oldukları takdirde de yine aynı şekilde evvela hangisini söylemişse o yerine getiril, ve malın üçtebiri bitene kadar söylediği sıra takip edilir.

Vasiyetlerden bazısı sünnet bazısı da farz olur yada kendisine vacip kıldığı birşey ise önce farza veya kendi üzerine vacip kıldığı şeye başlanır. Konuşmada bunları sonda söylemiş olsa bile hüküm
böyledir. Hişam: «Buraya kadar olan İmamların hepsinin görüşüdür.» demiştir. Bunun tamamı Gayetü'l-Beyan'dadır.

«Zeylai demiştir ki ilh...» Ben derim ki: Zeylai Kenz'in «kuvvet bakımından eşit olurlarsa ilh...» sözünden sonra şöyle demiştir: «Çünkü kişinin halinden anlaşılan ona göre en mühim olanından başlamasıdır.»

Zâhirle sâbit olan nass ile sâbit olan gibidir. O zaman o ilk söylediğini sanki nassen söylemiş gibidir.

Buna göre, vasiyetteki zekât hacca takdim edilir. Çünkü zekat kul hakkına taalluk eder. Zekât ile

hac do keffârete takdim edilirler. Zira onlar keffarete tercih edilirler. Çünkü hac ve zekat hususundaki tehdid onların dışındakilerde gelmemiştir. Katil, zahir ve yemin keffâretleri de fitreye
takdim edilirler...» Zeylai'nin bu ifadesinin benzeri Nihaye'de de mevcuttur.

Ben derim ki: Zeylai'nin takririnin başlangıcı Kerhi'nin, sonu da Tahavî'nin sözüne uygundur. O zaman Zeylai Tahavî'nin görüşünü Kerhi'nin görüşü üzerine tefri ederek iki görüş arasında cem yapmıştır. Müftekâ'nın ibaresinin bunun her ikisine de muhalif olduğunu ve bunlardan ikinci görüşün de zayıf olduğunu biliyorsun. Sen düşün. Bu naktayı izah edeni ben görmedim. Düşün.

İtkânî'nin Gâyetü'l-Beyan da şöyle dediğini gördüm : Fukahadan bazıları demişlerdir ki: «Katil keffâreti yemin keffaretine takdim edilir. Çünkü müslüman olmak şartıyla katil keffareti daha kuvvetlidir. Yemin keffareti de zihar keffaretine takdim edilir. Zira yemin keffareti Allah'ın ismine karşı hürmetsizlikten dolayı vacip olur. Zihar keffareti ise helal olan birşeyi kendisine haram kılmak
sebebiyle vacip olmuştur. Bize göre bunda bir yanlışlık var. Çünkü fukahadan bazılarının söylediği
imamlardan nassen rivayet edilene muhaliftir. Zira farzlardan bazıları diğerlerine takdim edilmez.

Sünnet olan vasiyetler de böyledir. Vasiyet eden hangisini önce söylemişse onunla başlanır. Kerhi'nin bu hususstaki kati sözü yukarda geçmişti. Zekât ve haccın keffaretlere takdim edilmesinin

sebebi de zikrettiğimiz tehdiddir. Bu tehdid keffaretlerin hiçbirinde mevcut değildir.
İtkâni «fukahadan bazıları» sözü ile Nihâye sahibini kasdetmiştir. Ben derim ki: Haccın ve zekâtın
keffaretlere takdimi açıktır. Çünkü yukarda da geçtiği gibi keffâretler vaciptirler. Şu kadar var ki İtkâm Zeylaî ve Şarihin yaptığı gibi bizzat, keffaretlerin takdim edileceğini söylemiştir. Bunu Tahtavî'nin görüşü üzerine bina etmiş olabilir. Binaenaleyh tercih sebebi bulunduğu zaman keffâretlerin bazısını diğerlerine takdim etmeğe mani yoktur. Nitekim Nihâye sahibi böyle yapmış ve
Zeylai de buna uymuştur. işte bununla da yukardaki itiraz düşer. Düşün.
«Evvela katil keffareti, sonra da yemin ve zihâr keffaretleri yerine getirir.» Bunların tertip şekilleri
yukarda geçti.
«Sonra oruç bozma ilh...» Bu, Nihâye'deki «fitre, icma ve mûstefiz haberlerle vacip olduğundan oruç yeme keffâretine takdim edilir. Çünkü oruç yeme keffâreti haberü'l-vâhid ile sabittir. Fitre nezire de takdim edilir, zira fitneyi Allah vacip kılmıştır. O zaman fitre kulun nezrettiğine de takdim
edilir. Nezir de kurbana takdim edilir. Çünkü kurbanın vacip olmasında ihtilaf olup nezrin yerine getirilmesinin vacip oluşunda ihtilaf yoktur.» sözüne muhaliftir.
«Öşür de haracdan önce yerine getirilir». Öşür hem Allah Teâlâ'nın hem de kulların haklarını kapsadığı için haraca takdim edilmiş olabilir. Haraç ise yalnız kul hakkı içindir. T.
«Nafile hac sadakadan efdaldir» Musannıf bu sözü ile vasiyet eden sonra söylese bile nafile haccın
sadakaya takdim edileceğine işaret eder. Şu kadar var ki: İnâye ve Nihâye'de denilmiştir ki: içinde
vacip olmayan bir vasiyette önce vasiyet edenin evvel söylediği yerine getirilir. Mesela nafile haccı,
belirsiz bir köle azadını ve fakirlere sadakayı vasiyet etmesi gibi... Zâhiri rivayet de budur. Hasen,
Hanefî âlimlerinden, efdal ite başlanacağını rivayet etmiştir; o zaman önce sadaka, sonra hac sonra
da âzâd yerine getirilir. Hasen'in «önce sadaka, sonra hacc...» sözü İmam'ın evvelki görüşüne mebnidir. İmam haccın meşakkatini görünce bu sözünden dönmüştür. Buna göre vasinin infak etmek istediği mikdar ile hac etmek daha efdaldir.
«Onun yerine binekli olarak hac edilir» Zira onun yerine yaya olarak hac yapılması gerekmez. O zaman ona hac farz olan şekilde hac yaptırılması vacip olur. Zeylai.
«Eğer nafakası o şehirde hacca gidip-gelmeye yetmiyorsa ilh...» Kuhistani'deki de bunun benzeridir, şöyle ki: Bedel olarak hacc yapan kişiye verilen para binekli olarak gitmesine yettiği halde yürüyerek gitse ve onu kendisine bıraksa bu vasinin emrine muhalif olur. Kendisine ayırdığı
miktarı tazmin eder. Çünkü verilen parayı yerinde sarfetmediğinden sevabı da hasıl olmamıştır.
«Bir hacı hac yolunda ölse ilh...» Şarih «başkasının yerine yapılan hac» bâbında farz olduktan sonra ertelediği takdirde haccı vasiyet etmek farzdır. Ama farz olduğu zaman haccetmişse haccın
vasiyeti farz değildir.
«Onun memleketinden ilh...» Çünkü ona farz olan. kendi memleketinden haccetmesi idi. Burada vasiyet. üzerine farz olan şeyin edası içindir. Zeylaî.
Eğer vasî onun memteketi dışından hac yaptırırsa zâmin olur. Ancak orada onun vatanına birgünde
gidip dönebiliyorsa o zaman zamin olmaz. Menâsiku's-Sindi'de şöyle denilmiştir: «Memleketi

dışından hac yaptırılmasını vasiyet etse ister Mekke'ye yakın olsun ister uzak olsun vasiyet ettiği şekilde hac yaptırılır.»

Ben derim ki: Zâhir'e göre vasiyet eden bununla günahkar olur. Çünkü üzerine farz olanı» terketmiştir. Kendi memleketinden hac yapılmasına kâfi gelmeyecek miktarda mal ile yerine hac yapılmasını vasiyet etse yine günahkar olur.

«Metinler de İmam'ın görüşü üzeredir» Sahih olan da budur. Mahbûbî, Nesefî, Sadru'ş-Şeria ve diğerleri de bunu ihtiyar etmişlerdir. Kasım.

«Sen anla» Şârih bu sözü ile istihsanın kıyasa takdim edilme kaidesinden çıkıldığına işaret etmektedir.

«Vatanı olmayan bir kimsenin ilh...» Eğer kişinin birkaç vatanı olursa, o zaman Mekke'ye hangisi daha yakınsa oradan hac yaptırılır. Haccını vasiyet etse ve Horasan'da vefat etse, Mekkeli olduğu
takdirde onun yerine Mekke'den hac yaptırılır. Kıran haccı vasiyet etse o zaman Mekkeli de olsa Horasan'dan hac yaptırılır. Cevhere.

FER'İ BİR MESELE :

«Malımın üçte biri ile veya bin dinar ile yerime hac yaptırın» dese ve o para do birkaç hacca yetse,
«bir hacc yaptırın» diye sarahaten söylediği takdirde sözüne uyulur ve fazlası vârislerine verilir.

Eğer sarahaten söylememişse o zaman bir sene içinde birkaç kişi -efdal olan da budur- veya her sene onun yerine hacc yaptırılır. Sindî.

«Vasiyeti bâtıl olur». Çünkü malın hepsi ile alınan bir köle malın üçte biri ile alınan köleden ayrı olur. Dürer. Bunun benzeri bundan sonra gelecek meselede de söylenebilir. T.

M E T İ N

Hasta bir kişi birden fazla vasiyette bulunsa ve sonra da o hastalıktan iyileşerek bir kaç sene yaşasa, daha sonra tekrar hastalansa, şayet daha önce «eğer bu hastalığımdan ölürsem şunu vasiyet ediyorum» dememiş ise, vasiyetleri bakidir. Hâniye'de de aynı şekildedir.

Vasiyet ettikten sonra delirse: eğer delirmesi altı ay kadar bir müddet sürerse vasiyeti batıl olur. Aksi halde batıl,olmaz.

Vasiyet ettikten sonra evhamlansa, bunasa ve bu şekilde ölse yine vasiyeti batıl otur. Hâniye.

Bir kimse evinin falan kişiye âriyet olarak verilmesini vasiyet etse veya hac mevsiminde veya AIIah

yolunda kendi yerine bir ay su dağıtılmasını vasiyet etse Ebû Hanife'nin (r.a.) görüşüne göre bu vasiyet batıldır. Hâniye bu; «Şu samanı falan kişinin hayvanına vasiyet ettim» dediğindeki vasiyetinin batıl olmasına benzer.. Ama «Bu samanı falan kişinin hayvanlarına yedirin» derse caiz

olur.

Falan kişinin atına her ay şu kadar infak edilmesi vasiyet etse caizdir. O vasiyet hayvanın satılması

ile batıl olur.

Bir adamın, evinde oturmasını vasiyet etse o evden başka malı olmasa bile vasiyeti caizdir ve musa

leh hayatta olduğu sürece o evde oturabilir. Vârisin evin üçte ikilik kısmını satma hakkı yoktur. Ebû

Yusufa göre ise satabilir. Musa lehu o evi vârislerle paylaşabildiği gibi vasiyet için olan sülüsü ifrâz

da edebilir. Hâniye.

Pamuğu bir kişiye çekirdeğini başka birine, muayyen bir koyunun etini bir kişiye derisini de başka

birine, başaktaki buğdayı bir kişiye samanını da başka birisine vasiyet etse her iki kişiye yapılan vasiyet de caizdir. Bu durumda kendilerine vasiyet edilen her iki kişi. buğdayı harmanlar ve koyunu

yüzer.

Malının üçte. birini Mescidü'l-Aksa'ya vasiyet etse bu caizdir ve mescidin tamirinde, aydınlatmasında ve benzeri şeylerde kullanılabilir.

Fakihler şöyle demişlerdir: «Bu, mescide vakfedilenden mescidin kandil ve lambalarına sarfedilmesinin cevazı ifade ettiği gibi, vakfın geliri ile, messcitte yakmak için yağ ve gaz almanın

ve Ramazan ayında yakılan kandillere sarfedilmesinin de cevazını ifade etmektedir. Haniye.

Müctebâ'da şöyle denilmiştir: Bir kimsenin malının üçte birini Kabe'. ye vasiyet etmesi caizdir ve vasiyet edilen şey başkasına değil Kabe fakirlerine sarfedilir.

Mescid Kâbe'ye ve mescidi Aksa'ya vasiyet edilenin hükmü de aynıdır. Kûfe fakirlerine vasiyet edilen şeyin onlardan başkasına sarfedilmesi caizdir.

Hâniye'de denilmiştir ki: Bir kölenin mescidde hizmet etmesini ve ezan okunmasını vasiyet caizdir.

Kölenin kazandığı da vasiyet edenin varisinin olur.

Malının üçte birini hayır işlerinde kullanılmak üzere vasiyet etse bu mal hapishane inşaasında kullanılmaz. Çünkü hapishane yaptırmak Sultanın görevidir.

İ Z A H

«Ve bunasa ilh...» Hâniye'nin ibaresi ise şöyledir: «Bunasa ve bir müddet bu şekilde kalsa, bundan
sonra da ölse İmam Muhammed'e göre vasiyeti batıldır.» Delirme meselesinde itibar edilen müddete burada da itibar edilir mi? Zâhir olan itibar edileceğidir. Zira ikisi arasında bir fark yoktur.
Ve «zaman» kelimesi nekire olarak zikredildiğinde altı aydır. Düşün.

«Ebû Hanife'nin (r.a.) görüşüne göre ilh...» Şârihin burada yalnız Ebû Hanife'nin görüşünü alması
O'na itimad ettiğine delalet eder. T.

Zahîriye'de denilmiştir ki: Birisi «malımın üçte birini Allah için vasiyet ettim» dese Ebû Hanife'ye göre vasiyeti batıldır. İmam Muhammed ise bunun caiz olup, hayır işlerinde sarfedileceğini söylemiştir. Fetva da buna göre verilir.

«Vasiyetinin batıl olması gibi ilh...» Zira vasinin kasdına değil de sözüne bakıldığında, hayvanlar mülkiyete ehil değildirler. Mirac'daki ifade de buna benzer. Orada şöyle denilmiştir: «Mescidi Haram
mülkiyete ehil değildir. Ancak «Mescidi Haram'a infak edilsin» derse caiz olur. Çünkü «infak»

sözünü zikretmek, Mescidi Haram'ın maslahatlarına sarfedilmek üzere kesin bir ifade ile vasiyet etmek gibi olur. İmam Muhammed'e göre ise Mescidi-Haram'a birşey vasiyet etmek sahihtir ve vasiyet edenin sözünü tashih için Mescidi Haram'ın maslahatlarına sarfedilir.

«Caizdir ilh...» Ve o vasiyet at sahibine yapılmış olur. Haniye.

Ben derim ki: Haniye'nin bu ifadesi ile İtkânî'nin «bir kimse malının üçte birini filan kişinin binek atının karnındakine infak edilmek üzere vasiyet etse. binek sahibi kabul ettiği takdirde caiz olur» sözünden anlaşılmaktadır ki; hayvan sahibi vasiyet edilen şeyi bineğin karnındakinin maslahatlarına sarfedebilir. Ayrıca onun, kendilerine vasiyetin sahih olduğu kimselerden olması şarttır. Ve vasiyet reddi veya vasiden evvel ölmesi ile batıl olur. Düşün.

«O hayvanın satılması ile bâtıl olur» ölümü ile de batıl olur. Hâniye. Zâhir olan, bunun geçen her iki

meseleye de râci olmasıdır. Bunun delili şudur: o vasiyet, sahibi için olsa bile mana itibariyle hayvanın sahibinin mülkiyetinde olmasına bağlıdır. Düşün.

Bir de ben Velvâliciye'de «at satıldığı zaman vasiyet batıl olur» sözünden sonra aynen şöyle denildiğini gördüm : Çünkü bu vasiyet at sahibine yapılan vasiyettir. Bu şu meseleye benzer. Birisi

«Vallahi falan kişinin kölesi ile konuşmayacağım veya falan kişinin bineğine binmeyeceğim» dese

kölenin veya hayvanın satılması ile yemin batıl olur. Zira yemin izafe edildiği şeyin yok olması ile

batıl olur. Çünkü köle ile konuşmayacağım ve hayvana binmeyeceğim sözleri köle ve hayvan için

değil belki sahipleri içindir. Nitekim fukaha da bunu yemin bahsinde ele almışlardır. O halde bu meselede de izafe mevcut olduğu müddetçe vasiyet bakidir. İzafenin ortadan kalkması ile vasiyet

de batıl olur. Şu kadar varki bu feri meseleden hemen önce şöyle denilmiştir: «Birisi falan kişinin

kölesine her ûy on dirhem infak edilmek üzere vasiyet etse, vasiyet caizdir ve vasiyet kölenin satılması veya azadı halinde yine onundur.

«Ebu Yusuf ile Zâhiriye'nin ibaresi de şöyledir: İmam Muhammed demişlerdir ki, o vasiyet köle içindir. Köle satılsa veya âzâd edilse bile yine kölenindir. Efendisi köleye yapılan vasiyeti birisine sulh bedeli olarak verse, köle de buna icazet verse caizdir. Azâd edildikten sonra icazet verse icâzeti batıldır. Bunu ve yukarda takdim ettiğimiz «Vârisin kölesine yapılan vasiyet caiz değildir.»

sözünü düşün. Çünkü o vasiyet hakikatte varis içindir.

«O evde oturabilir» Yani bir süre varisle nöbetleşerek oturur. «Vârisin, evin üçte ikilik kısmını «alma

hakkı yoktur.» Zira Musa lehin, başka bir malın ortaya çıkması veya elindeki kısmın harap olması ile

evin tamamında oturma hakkı sabittir. O zaman elindeki kısmın harap olması ile varise geri kalan

kısımda ortak olur.

«O evi varislerle paylaşabilir.» Yani musa leh taksimi mümkün ise evin kendisini müştemilatı ile taksim hakkına sahiptir. Bu taksim nöbetleşe oturmaktan daha âdildir. Zira musa leh ile varis arasında hem zaman hem de zât itibarı ile eşitlik mevcuttur. Nitekim Hidâye'de de böyledir. Bu mesele «hizmet ve oturma ile vasiyet» bâbında gelecektir.

«O zaman kendilerine vasiyet eden her İki kişi buğdayı harmanlar ve koyunu yüzer» Şarihin burada.

tesniye elifi ile «buğdayı harmanlarlar ve koyunu yüzerler» demesi gerekirdi. H.

Ben derim ki: Şârihin Zahiriye'de olduğu gibi «pamuğu da atarlar» sözünü eklemesi gerekirdi.

Çünkü maksat vasiyet edilen iki şeyi birbirinden ayırmaktır. Ama susamın yağını bir kişiye küspesini de başka birine, sütteki kaymağı bir kişiye ayranı da başka birine vasiyet etmesi böyle değildir. O zaman masraf, yağ ve kaymak sahibine ait olur. Çünkü maksat sadece susamdan ve sütten yağ çıkarmaktır. Bununla da diğer ortağın hissesi değişir. O halde onun çıkarılması. ona ait
olur.

Eğer vasiyet edilen koyun canlı ise, kesme ücreti yalnız eti vasiyet edilen kimseye aittir. Çünkü kesim deri için değil et için olur. Velvâliciye'de de böyle denilmiştir.

«Ramazan ayında ilh...» Ramazan ayını tahsis etmesi aydınlatma Ramazan'da daha fazla olduğu için olabilir. Yoksa Ramazan dışındaki aylar da Ramazan gibidir. Bu, ihtiyaç miktarı ile kayıtlanır mı? Buna bakılsın. Ayrıca ben Bezzâziye'de gördüm ki: Eğer «malımın üçte biri Allah yolunadır» dese, o mal savaş için sarfedilir. Eğer ondan yolda kalmış bir hacıya verseler yine caiz olur.

Nevâzil'de şöyle denilmiştir: «Mescid için vasiyet edilen şeyin mescidin lambasına sarfedilmesi caizdir. Ancak bu Ramazan'da da diğer aylarda da sadece bir lambaya sarfedilir. İşte bu ifade ile ihtiyaç miktarı tayin edilir. T.

«Kâbe fakirlerine sarfedilir.» Vetvaliciye ve diğer kitaplarda ise «Mekke fakirlerine denilmiştir.»

«Mescid-i Nebevî'ye ve mescid-i Aksa'ya vasiyet edilenin hükmü de aynıdır.» Ben derim ki:

Müctebâ'dan naklen, Minah'ta yer alan ifade: «Ve Beytü'l-Makdes'e» şeklindedir. Bu meselenin özeti şudur: Mescide vasiyet hususunda iki görüş vardır: Bir görüşde sahih olmadığına, diğerinde
sahih olduğuna hükmedilmiştir: Nitekim Zimminin vasiyetleri faslından hemen önce bunun tafsilatı
gelecektir.

Mescide yapılan vasiyeti sahih kabul eden görüşe göre vasiyet edilen şey mescidin menfaatlerine
mi yoksa etrafındaki fakirlere midir? İmam Muhammed birincisi ile hükmetmiştir. Fukahanın sözlerinde şarih gibi görünende budur. İkincisine gelince; Müçteba'da bunun sahih olmadığı açıkça
ifade edilmiştir. Buna hükmedenler de İmam Azam ile Ebû Yusuf'tur. Şu kadar var ki «Mescide sarf
edilmek üzere malımı infak ettim» dese fukahanın ittifakı ile bu caizdir.

İmam Muhammed mescide yapılan vasiyeti kayıtsız şartsız caiz görmüştür. Çünkü onu, vasiyet eden kişinin bizzat mescidi değil, mescidin maslahatlarını irade ettiğine hamletmiştir. Böylece vasiyet eden kişinin sözü sahih kabul edilmiş olur. Zira Vasiyet eden kişi mescidi ister belirtsin İster belirtmesin mescid malik olamaz.

İleride geleceği gibi, Bahr sahibi de bununla fetva vermiştir.

Beytü'l-Makdis'e gelince, onun hükmü mescidi Nebevininkinden ayrı olduğu zannedilmesin. Hatta
bezzâziye sahibi metindeki hükmü İmam Muhammed'e isnad etmiştir. Anla.

Mescide yapılan vasiyetin Ezher'deki gibi mescidin etrafındaki fakirlere yapılmış olduğu şeklinde fetva verilmesi gerekir. Sâihanî de bu meseleyi böyle tahrir etmıştir. Vehbâniye şerhmde olana bak.

«Onlardan başkasına sarfedilmesi caizdir.» Hulasâ'da şöyle denilmiştir: «Kûfe fakirlerine vasiyet edilirse, efdal olan, onlara sarfedilmesidir. Ama onların dışındakilere verilirse yine caizdir. Bu Ebû
Yusufun görüşü olup, bununla fetva verilir.»

Ben derim ki: Ebû Yusuf'un görüşü, fukâhanın nezirde zamanın mekanın dirhemin ve fakirin nazarı
itibara alınmaması hükmüne uygundur.

«Vasiyet edenin varîsinin olur.» Çünkü, kölenin rakabesi onun mülkündedir. Vetvâliciye. Ama o kölenin nafakası mescidin vakfiyesinden mi verilir? Zeyd'e hizmet etmek üzere vasiyet edilen kölenin nafakasının Zeyd'e ait olması gibi... Bu hususu ben görmedim.

«Hayır işlerinde kullanılmak üzere ilh...» Zahiriye'de denilmiştir ki: Temlik olmayan herhangi bir vasiyet hayır işlerindendir. Hatta onu vakfın tamirine ve mescidin lambasına sarfetmek caizdir, mescidin süslenmesine sarfetmek ise caiz değildir. Çünkü bu israftır.

M E T İ N

Bir kimse, ölümünden sonra halka üç gün yemek verilmesini vasiyet etse, vasiyeti batıldır. Ebu Bekr el-Belhî'den naklen Hâniye'de böyle denilmiştir. Yine Haniye'de Ebu Cafer'den naklen ise şöyle denilmektedir:

ölümünden sonra taziyede bulunanlara yemek verilmesini vasiyet etse, bu vasiyet malının üçte birinde caizdir. Bu yemek, taziye için uzun müddet kalanlara ve uzun mesafeden gelenlere helâl olur. Uzun zaman kalmayan ve uzun mesafeden gelmeyenlere ise helal değildir. Yapılan yemek artarsa bakılır, eğer çok artmışsa tazmin edilir, değilse edilmez.

Ben derim ki: Musannıf birinci görüşü üç gün kaydı ile ağıtçı kadınların toplanıp yedikleri yemeğe

hamletmiştir. Bu takdirde o vasiyet, ağıtçı kadınlara yapılan vasiyet olur ki bu da batıldır. İkinci görüşü de bunların dışındakilere yapılan vasiyete hamletmiştir.

FER'İ BİR MESELE:

Bir kimse cenaze namazını falan kişinin kıldırmasını veya ölümünden sonra başka bir yere taşınmasını yada şöyle bir kumaş ile kefenlenmesini veya kabrimin sıvanmasını veya kabri üstünde bir kubbe yapılmasını veya kabri yanında Kur'an okuyana muayyen bir şey verilmesini vasiyet etse bu vasiyetlerin hepsi batıldır. Siraciye. Biz bu ferî meseleyi ileride tahkik edeceğiz.

Malının üçte birini (cihet belirtmeden) Allah için vasiyet etse batıldır. İmam Muhmmed ise bunun caiz olup hayır yollarına sarfedileceğini söylemiştir.

«Falan kişiye bin dirhem vasiyet ettim ve bu da malımın onda biridir» dese musa lehe sadece bin dirhem verilir.

«Bu cüzdandaki paranın hepsini falan kişiye vasiyet ettim ve bu da bin dirhemdir» dese ve içinden ikibin dirhem gümüş, altın paralar ve mücevherler çıksa, eğer bunlar malının üçte birinden çıkarsa hepsi musalehindir. Mûcteba.

Alacaklı olduğu kişiye, «öldüğüm zaman, senden olan alacaklarımdan berisin» dese, vasiyeti sahihtir. Ama «ölürsen benim borçlarımdan verirsin» dese beri olmaz. Çünkü bunda muhatara vardır.

Birisi hastalara birşey vasiyet ederse deli de o vasiyete dahil olur. Ulemaya yapılan vasiyetlere Harezm beldelerindeki kelâm âlimleri de dahildir. Bizim memleketimizdekiler ise dahil olmazlar.

Akıllı kimselere vasiyet etse vasiyeti zâhid olan âlimlere sarfedilir. Çünkü hâkikatte akıllı olanlar ancak onlardır. Dikkat et. Vasiyet edilen nesne vasiyet edenin veya varislerinin elinde vedia gibidir.

Sirâc.

İ Z A H

«Vasiyet batıldır» Câmiu'l-Fetâvâ'da denildiği gibi, esah olan bu vasiyetin batıl olmasıdır.

«Uzun müddet kalanlara ve uzun mesafeden gelenlere helâl olur.»

Bu konuda zengin ve fakir birdir. Hâniye, Mesâfenin uzunluğundan maksat evlerinde geceleyememeleridir. Zahiriye. Yani evlerine aynı gün dönmek istedikleri takdirde evlerinde geceleme imkanları olmamasıdır.

«Tazmin edilir ilh...» Zahir olan bunun, vasiyet edenîn malum bir miktar takdir etmediği zaman böyle olduğudur.

«Musannıf birinci görüşü... hamletmiştir.» Yani metindeki, vasiyetin batıl olmasını.

«Üç gün kaydı ile ilh...» Musannıfın ibaresi ve Ebû Bekr el-Belhi'den naklen zikrettiği ifade «üç gün»
ile kayıtlıdır. Üçüncü günde ağıtçı kadınlar toplanırlar. O zaman da yemek verilme vasiyeti, onlara
yapılmış olur ki bu da batıldır. Zâhir olan bunun onların örflerinde böyle olduğudur. Musannıf sanki
bunu Ebu'l-Kasım'dan naklen Haniye'deki şu ibareden almıştır. «Musîbete uğrayanlara başlangıçta
yemek götürmek mekruh değildir. Çünkü onlar ölünün techizi ve benzeri şeylerle meşguldürler. Ama onlara üçüncü gün yemek götürmek müstehap değildir. Çünkü üçüncü gün ağıtçı kadınlar toplanırlar. o zaman da onlara yemek vermek mesiyete yardım etmek olur.»

Ben derim ki: Sâihâni yemek verilme vasiyetinin batıl oluşunu şöyle gerekçelendirmiştir: O, insanlara yapılmış bir vasiyettir. İnsanlar ise sayılamazlar. Bu «Müslümanlara vasiyet ettim» dediği
zaman vasiyetinin batıl olmasına benzer.. Çünkü bu şekildeki vasiyetin lafzında ihtiyaca delalet edecek birşey yoktur. O zaman bu vasiyet meçhula temlik olur ki bu da sahih değildir.

«İkinci görüşü de ilh...» ki bu, vasiyetin cevazına hükmeden görüştür.

Ben derim ki: Esah olanın, ancak birinci görüş olduğunu yukarda belirttik. Bunun zâhiri o vasiyetin
mutlak olarak batıl olmasıdır.

Fethu'l-Kadir'in cenazeler bahsinin sonundaki ifade de bunu teyid eder. Zira orada denilmiştir ki: «Ölünün yakınlarının ziyafet vermeleri mekruhtur. Çünkü ziyafet kötü zamanlarda değil sevinçli zamanlarda meşrudur. O halde böyle bir ziyafet çirkin bir bidattır. İmam Ahmed, Cerir bin Abdullah'ın şöyle dediğini nakleder: Biz ölünün yakınları ile toplanmayı ve onların yemek yapmalarını ağıt sayardık.»

Ölünün komşularının ve uzak akrabalarının, onun yakınlarına bir gün ve bir gece doyacakları miktarda yemek hazırlamaları müstehaptır. Zira Peygamber (s.a.v.) «Cafer'in ailesine yemek yapın
çünkü onlar meşgul eden bir musibet gelmiştir» demiştir. Bu hadisi Tirmizi hasen. Hâkim ise sahih

kabul etmiştir.

«Bir kimse cenaze namazını falan kişinin kıldırmasını vasiyet etse ilh...» Bu vasiyetin batıl olmasının sebebi şu olabilir: Böyle bir vasiyet velinin cenaze namazını kıldırma hakkını iptal etmektedir.

«... Veya şöyle bir kumaş ile kefenlenmeyi vasiyet etse ilh...» Musannıfın «Mümeyyiz çocuğun vasiyeti techizi dışında caiz değildir.» sözü üzerine söylediklerimize bak.

«Biz bu ferî meseleyi ileride tahkik edeceğiz» Yani «bir kölenin hizmeti ile vasiyet» faslından hemen
önce bu konuyu ele alacağız. Şöyle ki; muhtar olan; kabirlerin sıvanmasının ve kabirlerin yanında
Kur'an okunmasının mekruh olmadığıdır. O halde bu hususstaki vasiyetin batıl olmasına hükmetmek
bunların mekruh olmalarının hükmüne mebnidir. Bu hususstaki tafsilat ileride gelecektir.

«İmam Muhammed ise caiz olup, hayır yollarına sarfedileceğini söylemiştir.» Yukarda müftabih olan görüşün İmam Muhammed'in görüşü olduğunu Zahiriye'den naklen beyan ettik. Çünkü herşey
Allah için olsa bile, bundan murad Allah'ın zatı için sadakadır. Zira durum onun sözünün tashihine

karinedir.

«Falan kişiye bin dirhem vasiyet ettim dese ilh...» «Malımın üçte birini vasiyet ettim, o da bindir»

dese vasiyet edilen kişiye, neye varırsa varsın malın üçte biri verilir. Çünkü onun «o da bindir» sözüne ihtiyaç yoktur. Velvâliciye.

«Şu evdeki hissemi Vasiyet ettim, o da üçte biridir» dese ve evin yarısının ona ait olduğu meydana

çıksa evin yarısı musa lehindir. «şu evde olanın hepsini vasiyet ettim, o da bir ölçek yemektir» dese

ve orada daha fazla olduğu anlaşılsa hepsi musalehindir. «Bir ölçek buğday veya arpa» dese ve söylediğinden fazla çıksa yine hepsi musâ lehindir. Bu konunun özeti şudur: İşaret ile birşey vasiyet etse ve sonra onu sözle takdir etse ister takdir ettiği meblağa uygun olsun ister olmasın vasiyeti sahihtir. Bu vasiyetin sıhhati şöyle gerekçelendirilmiştir: Vasiyet eden ikişi icap ve temliki

mutlak olarak üçte bire ve cüzdandaki paranın hepsine izafe etmiştir. O zaman izafesi sahihtir. Ancak hesapta yanılmıştır. Bu yanılması da icâba mani değildir. Ama satım bunun aksinedir, çünkü

bu durum satımda sahih değildir. Mebi ancak bilinen bir meblağ olduğu takdirde, satış o miktarda

gerçekleşir. Bu meselenin tamamı Vehbaniye şerhindedir. Oraya müracaat et.

«Vasiyeti sahihtir.» Zira Kınye'de denildiği gibi vasiyeti şarta bağlamak caizdir. Benim Kınye'de gördüğüm şöyledir: «O söz, vasiyet olarak sahihtir. Yani o söz ibra değil. vasiyettir. Çünkü onu kendi ölümüne bağlamıştır.»

«Eğer ölürsen ilh...» Bu söz Kınye'nin muhtasarında, bazı kitaplara isnad edilmiştir. Sonra orada şu

da zikredilmiştir: «Sen ölürsen bana olan borcundan berisin» şeklinde olursa, lâyık olan o borçtan

kurtulmuş olmamasıdır. Kınye sahibi bunu Fusûl ve diğer kitaplardan almıştır. Şöyle ki: Birisi borçlusuna «eğer ölürsen bana olan borçlarından birisin» dese sahih olmaz. Çünkü bu vasiyeti sonu belli olmayan bir şeye bağlamadır. Yani ibranın gelecekteki bir şeye bağlanması sahih değildir. Yukarda da geçtiği gibi vasiyet bunun aksinedir. Burada tehlikeden murad vukuun beklenen. malum bir şeye bağlamaktır. ölüm ve «yarın»ın gelmesi gibi vukuu gerekli olan bir şey

olsa bile aynıdır.

Musannıf bununla, ibrayı olacak bir şeye bağlama meselesini dışta bırakmıştır. Mesela borçlusuna

«Eğer senden alacağım varsa seni ondan beri ettim» dese sahihtir. Nitekim bunun tamamı hibe kitabının sonunda geçmiştir. Oraya müracaat et.

«Harezm beldelerindeki ilh...» Şom ve Mısır bölgelerindekiler de aynıdır. Salhânî. Çünkü Harezm'deki kelâm âlimleri şüpheli şeylere uymayıp, onları öğrenirler ve inanılması vacip olan şeyleri de bilirler. Diğer beldelerdeki kelâm âlimleri ise filozofların müslümanların itikadlarını karıştıracak şüphelerini zikreder ve kimseyi onlardan uzaklaşmaya teşvik etmedikleri gibi onları red

de etmezler. Şüphesiz onlar bu özellikleri taşıdıkları zaman hem delalettedirler hem de delalete sevkederler. Onların ilmi ilâhiden de hiçbir payları yoktur. T.

«Dikkat et» Nüshalarda aynen böyledir. Ama bunun doğrusu «Kınye»dir. Zira Minah'ta da belirtildiği

gibi bu Kınye'nin ibaresidir. Böyle olmazsa bunun Sirâc'ın ibaresi olduğu zannedilir. T.

«Vedia gibidir. » O zaman vasiyet edenin veya varisinin elinde teaddi olmadan helak olursa

onlara
tazmin ettirilmez. Ama eğer bunlar tarafından helâk edilirse, eğer vasiyet eden helak etmişse bu vasiyetinden rücû olur. Vâris musa lehin kabulünden evvel veya sonra istihlak etmişse o zaman varis onu tazmin eder. T.
Sirâc'ın ibaresi ise, Minah'ta metindeki «vasiyetin kabulü ancak vasiyet edenin ölümünden sonra sahihtir.» sözünün şerhinde zikredilmiştir. Oraya müracaat et. Allah en iyisini bilendir.

MALIN ÜÇTE BİRİNİ VASİYET BÂBI

M E T İ N

Bir kimse malının üçte birini Zeyd'e yine üçte birini de başka birine vasiyet etse ve varisler buna icazet vermeseler malının üçte biri her ikisine de yarı yarıya verilir. Bunda ittifak vardır.
Eğer malının üçte birini Zeyd'e altıda birini de başka birine vasiyet ederse üçte bir herikisi arasında
üçe bölünerek, ikili birli taksim edilir.
Şayet bir kişiye malının hepsini, başka birine de üçte birini vasiyet etse ve varisler bu vasiyete icâzet vermeseler malın üçte biri ikisi arasında yarı yarıya taksim edilir. Zira terikenin üçtebirinden
fazla olan vasiyet, icazet verilmediği takdirde batıl olur. O zaman sanki üçte birini herbirine vasiyet
etmiş gibi olur, ve bu üçtebir aralarında yarı yarıya taksim edilir. İmameyn ise dörde bölünerek taksim edileceğini söylemişlerdir. Zira batıl olan, üçtebirden fazlasıdır. Bu durumda malın hepsi üçte iki ile çarpılır ki bu da dört eder. Bu dört de malın üçte biri kabul edilir.
Ebû Hanife'ye göre Musa leh üçte birden fazlasını, malın tamamı ile çarpamaz.
Burada çarpmadan murad hesapçılar orasında istilah olan çarpmadır. Buna göre Ebû Hanife'ye göre vasiyeti'n payları ikidir. Her bir yarı ile çarpılınca, bir bölü altı elde edilir. O zaman da musa lehlerin herbirine altıda bir düşer.
İmameyne göre ise yukarda takdim ettiğimiz gibi vasiyetin payları dörttür.
Ancak musa leh üç meselede, malın tamamını bir bölü üçten fazlası ile çarpabilir.
Bu meseleler: Muhabat, siayet ve derâhim-i mürseledir. Derâhimi mürsele: Üçte bir, yarım ve benzerleri ile kayıtlı olmayan dirhemlerdir. Şu şekiller bunların örnekleridir: Birisine bin dirhem vasiyet etse veya bin dirheme satılacak bir köle için muhâbât yapsa (Kölenin daha ucuza satılmasını vasiyet etse) veya kıymetini bin dirhem olan bir kölenin âzadını vasiyet etse ve bu da
malının üçte ikisi olsa, başka birine de malının üçte birini vasiyet etse ve bu vasiyete icâzet verilmese, o zaman terikenin üçte biri icma ile aralarında üçe bölünerek taksim edilir.
Oğlunun hissesi kadarını birisine vasiyet etse, ister oğlu olsun ister olmasın vasiyet sahihtir. Ama
oğlunun hissesini vasiyet ederse, oğlu varsa sahih olmaz, yoksa o vasiyet sahihtir. İnaye ve Cevhere.
Tekmile şerhinde de şu ilave edilmiştir: Bu durumda, sanki oğlu olduğu takdirde vasiyet etmiş gibi
olur.
Müctebâ'da şöyle denilmiştir: «Oğlu olduğu takdirde, bir oğul hissesi kadarı ile vasiyet ederse o

zaman musa lehe malının yarısı verilir.»
Musannıf Sirâc'tan Müctebâ'daki görüşe muhalif olan« nakletmiştir. Dikkat et.
Birinci şekilde vasiyeti iki oğlu olduğu takdirde yaparsa ona üçtebir verilir.
Mûsî'nin bir oğlu olur da bu fazlalığa icâzet verirse o zaman kendisine malın yarısı verilir. Bu meselelerde kızlar da oğullar gibidir.
Bunda asıl kâide şudur: Mûsî vârislerin bazılarının hisseleri kadarını vasiyet ettiğinde, vasiyet ettiği
meblağ kadarı varislerin hisselerine eklenir. Müctebâ.
Malından bir parçasını veya bir hisseyi vasiyet etse o zaman onu beyan etmek varislere aittir. Varislere «musa lehe dilediğinizi verin» denilir. Sonra, cüz ile hisse arasını eşitlemek bizim örfümüze göredir.
Rivayetin aslı ise bunun hilâfınadır.
İ Z A H
«İcâzet vermeseler ilh...» Yani vârisler her iki vasiyete de icâzet vermezlerse... Şayet icâzet verirlerse, onun hükmü zaten açıktır.
«Üçte bir her ikisi arasında üçe bölünerek İlh...» Yani ikisi vasiyet edileni aralarında haklarına göre
taksim ederler. Altıda bir vasiyet edilene bir pay. üçtebir vasiyet edilene de iki pay verilir. Çünkü bunlardan her biri o payı sahih bir sebeple haketmiştir.
Bunun özeti şudur: Vasiyetlerden herbiri üçtebirden fazla olmadığı takdirde. yani meselâ üçtebiri birisine, altıdabiri başka birine dörtte biri de üçüncü bir kişiye vasiyet etse ve varisler bu vasiyete
icâzet vermeseler o zaman vasiyet bir bölü üçle çarpılır. Hak ediş sebebinde eşit olmadıkları takdirde bu üçtebir fukahanın ittifakı ile aralarında eşit olarak taksim edilmez. Metindeki birinci

meselede böyledir. Bu bahsin tamamı Tatarhâniye'dedir.

«... Ve vârisler bu vasiyete icâzet vermeseler ilh...» icâzet verirlerse malın hepsi dörde bölünür, üçü malın tamamı vasiyet edilen kişiye biri de üçtebiri vasiyet edilene verilir. Ama bu hususta İmam'dan kesin bir ifade gelmemiştir. Ebû Yusuf şöyle demiştir: «İmam'ın kavline kıyas edilirse o zaman münazaa yoluyla altı bir hesabıyla taksim edilir. Zira malın üçte ikisi malın tamamı kendisine vasiyet edilenindir. O zaman aralarındaki niza malın üçtebirinde olur. Bu durumda da üçtebir ikiye bölünür, yarısı olan altıdabir üçte birin sahibine, geri kalan da diğerine verilir.

Hasen demiştir ki: «Bu şekildeki taksim hoş olmayan bir tahriçdir. Zira üçtebir vasiyet edilenin payı, varisler icazet verseler de vermeselerde aynı oluyor ki bu da altıda birdir. O zaman sahih olan, münazaa yoluyla dörde taksim edilmesidir. Bu da şöyle olur: evvela üçte bir olan onikide dört aralarında yarı yarıya taksim edilir, çünkü varislerin icâzetlerinin üçte birlik miktarda tesiri yoktur.

Bu durumda geriye onikide sekiz pay eder, üçte iki kalır. Bu üçte ikiyi kendisine malın tümü vasiyet edilen iddia eder. Sekizden iki payı da üçte bire tamamlamak için kendisine üçtebir vasiyet edilen iddia eder. O zaman sekizden altı pay kendisine malın tamamı vasiyet edilene teslim edilir. Geri kalan iki payda da yarı yarıya münazaa ederler. Böylece üç pay sülüs sahibinin, geri kalan da diğerinin olur. Hakâik ve diğer kitaplarda da böyle denilmiştir. Kuhistâni.

Ben derim ki: İmameyn'in görüşüne göre, icâzet verilmesi hali ile icâzet verilmemesi halinde üçte bir sahibinln payının aynı olması gerekir.

«Zîra üçtebirden fazla olan vasiyete ilh...» Şârih bu sözü ile musannıfın «Eğer bir kişiye malının hepsini vasiyet ederse» sözünün bir kayıt olmadığına ve burada maksadın. onlardan birine üçte birden fazlasının vasiyet edilmesi olduğuna işaret etmiştir.

İşte bundan dolayı Mültekâ'da «Eğer birine sülüsü, diğerine üçte ikisini veya yarısını yada tümünü vasiyet etse : İmam'a göre üçte bir. oralarında yarı yarıya taksim edilir. İmameyn'e göre ise birincisinde üçe taksim edilir. İkincisinde ise beşte üçü malın yarısını vasiyet ettiği kişiye ikisi de üçte birini vasiyet ettiği kişiye verilir. Üçüncüde de mal dörde taksim edilir, üçü malın tamamını vasiyet ettiği kişiye biri de üçtebir sahibine verilir» sözüyle tabir edilmiştir.

Demek ki hüküm, İmam'a göre üçtebirde fazla vasiyetin bütün şekillerinde aynıdır ki bu da aralarında yarı yarıya taksım edilmesidir.

Bu meselelerin bina edildiği asıl kaide musannıfın «musa leh sülüsten fazla olan vasiyet çarpmaz» sözüdür.

«Bâtıl olur.» Burada batıl olmadan murad, vasiyetin aslından batıl olması değildir. Böyle olsa vasiyetten hiçbirşey hak edilmez. Burada batıl olmadan murad sadece üçtebirden fazlasının batıl olmasıdır. Bunun açıklaması şöyledir: Vasiyet eden iki şey kasdedilmiştir: Bunlardan biri üçtebirden fazlasını varislere yüklemesi, ikincisi de vasiyet ehlinden bazılarını diğer bazılarına tercih etmesidir. Bu ikinci husus birincinin zımnında sabit olur. Birinci husus. varislerin hakkı olmasından ve onların da icâzet vermemelerinden dolayı batıl olunca, onun zımnindaki ikinci husus da batıl olur. O zaman vasiyet eden sanki bunlardan her birine üçtebir vasiyet etmiş gibi olur. Bu

durumda da üçte bir aralarında yarı yarıya taksim edilir. Her ikisine de hakikaten üçtebir vasiyet etmesi halindeki gibi olur. İnâye'den kahta.

«İmameyn ise dörde bölünerek taksim edileceğini söylemişlerdir.» Yani üçtebir olan mal aralarında
dörde bölünerek taksim edilir üçüncü malın tamamı vasiyet edilene, biri de üçtebiri vasiyet edilene
verilir.

«Çünkü bâtıl olan üçtebirden fazlasıdır» Yani batıl olan, vasiyet edenin kasdettiği iki şeyden biridir,
ki bu da varislere sülüsten fazlasını yüklemesidir. Çünkü bu, vârislerin hakkından dolayı bâtıl olur.

Vasiyet edenin, vasilerden birini diğerine tercih etmesi olan diğer meseleye ise mani yoktur. O zaman malın tamamı vasiyet edilene üçtebir vasiyet edilenin üç misli verilir. Şöyle ki, mal dörde taksim edilir, üçü malın tamamı vasiyet edilen kimseye. biri de diğerine verilir.

«O zaman malın hepsi iki bölü üçle çarpılır» Doğrusu bazı nüshalarda olduğu gibi bir bölü üçle denilmesiydi. Yani her birinin payı malın üçte biri ile çarpılır. Şöyle ki: Kendisine malın hepsi vasiyet edilen kişinin payı bir bölü üçle diğerinin payı olan hisse de yine bir bölü üçle çarpılır ve dört hisse olur ki bu da malın üçte biridir, birinciye üçte birin dörtte üçü ikinciye de üçte birin dörtte
biri verilir. Bu bahis ileride izah edilecektir. Burada sahih olan İmam'ın görüşüdür. Allame Kasım »e
Dürrül-Mülteka'nın Muzmerât ve diğer kitaplardan sahih olduğunu naklettikleri de böyledir.

«Burada çarpmadan murad hesapçılar arasında ıstılah akın çarpmadır.» Burda da çarpılan

sayılardan birinin elde edilecek sayıya olan nispetinin, diğer çarpılan sayının bire olan nispeti gibi
olmasıdır. Buna göre musa lehu «üçtebirden fazlasını çarpamaz» sözünün manası şudur: Musaleh
üçtebirden fazla olan bir sayıyı diğer bir sayı ile çarpmaz. Mesela dörtte üçü üçte birle çarpamaz.
Bu bahsin tamamı Kuhistânî'dedir.

Ben derim ki: Hesap ıstılahında kesirleri çarpmak şu manâdadır: Dörtte biri, üçtebirle çarp denildiği
zaman, bunun manası; üçtebirinin dörtte birini al demektir ki bu da onikide birdir. O zaman buna
göre yukardaki «Musa lehu üçtebirden fazlasını çarpamaz» sözünün manası ona yapılan vasiyetin
hükmü ile üçtebirden fazlasını alamayacağıdır. Çünkü yukarda, üçtebirden fazlası batıl olunca.
musa lehlerden birinin diğerine tercihinin de batıl olduğu geçti. O zaman vasiyet payları İmameyn'in
kabul ettikleri gibi dört' olmaz.

Vasiyet üçtebirden geçerli olduğu için. ancak üçtebirden alabilir. Yani herbirine üçtebirini vasiyet etmiş gibi kabul edilir ve terikenin üçtebiri oralarında yarı yarıya taksim edilir.

Sonra ben Gürerü'l-Efkâr'da, zikrettiğim çarpmanın manasının açıklanmasını gördüm. İleride gelecek olan da bu açıklamaya uygundur.

«Buna göre Ebû Hanife'ye göre vasiyetin payları ikidir». O zaman herbirine yarısı düşer ki bu da bir
paydır.

«Her birinin yarınsı üçtebirle çarpılınca, altıdabir elde edilir». O zaman onlardan herbirine, malın altıda biri verilir. Çünkü yukarda da takdim ettiğimiz gibi elde edilen budur.

«İmameyn'e göre ise vasiyetin payları dörttür». Bu, şuna binaendir: Musa lehe üçtebirden fazla yapılan vasiyetin sahih olması sebebiyle, İmameyn'e göre ona hissesi verilir. O zaman bizim de yukarda takrir ettiğimiz gibi vasiyet paylan dört olur; birine terikenin üçte birinin dörtte biri, diğerine de dörtte üçü verilir. Sadruş'-Şerid ve İbnu Kemal demişlerdir ki: terikenin üçtebirinin dörtte biri, malın üçte birinden alınır. Bu dörtte bir de üçte birin dörtte biri olur. O zaman kendisine
malın tamamı vasiyet edilen kimseye dörtte üçü verilir ki bu da terikenin üçtebirinin dörtte üçüdür.
O zaman üçtebirde dörtte üç denildiği zaman. üçtebirin dörtte üçü manasına gelir. İşte çarpmanın
manası budur, ki ulemadan birçoğu buna hayret etmişlerdir.

BİR UYARI:

Mesela kıymeti malının üçte biri kadar olan bir köleyi birisine ve kıymeti malının yarısı kadar olan
bir köleyi de başka birisine vasiyet etse... Bu ihtilaf caridir.

Bu bahsin tamamı Tatarhâniye'dedir.

Eğer birisine kıymeti malının altıda biri kadar olan kılıcını, başka birine de malının altıda birini vasiyet etse ve mal» da kılıç hariç beşyüz dirhem olsa, o zaman ikinci vasiyet ettiği kişi malın altıda
birini alır. Birinci vasiyet ettiği kişi ise, kılıcın kıymetinin altıda beşini olur. Kılıcın,kıymetinin altıda
biri de ikisi arasında kalır. Çünkü kişi de kılıcın yalnız altıda birinde münazaa halindedir. Buna göre,

kılıncın altıda biri aralarında yarı yarıya taksim edilir. Bu taksim İmam'a göredir. Bu hususstaki sözün tamamı Mecma ve şerhlerindedir.

«Muhâbât» Hıbâ kökündendir. «Vermek» manasınadır. Muğrib. Kuhistâni muhâbatı vasiyette, birşeyi benzerinin kıymetinden noksan satmak alışta da kıymetinden fazlası ile satınalmak diye tefsir etmiştir.

Bunun şekli şöyledir: Bir kişinin iki kölesi olup birinin kıymeti otuz diğerininki ise altmış dirhem otsa ve bu iki köleden başka malı olmadığı halde, birinci kölenin Zeyd'e on dirheme ikinci kölenin
de Amr'e hakkındaki vasiyet de kırk dirhem otur. O zaman üçtebiri üçe bölünerek ikisi arasında taksim edilir. Yani birinci köle Zeyd'e yirmi dirheme satılır ve kıymetinden artan on dirhem de ona
vasiyet olur. İkinci köle Amr'e kırk dirheme satılır ve yirmi dirhem de ona vasiyet olur. Bu üçtebirden fazla olsalar bile böyledir. İbnu Kemâl.

«Siâyet» Bunun sureti de böyledir: Birinin kıymeti otuz, diğerinin altmış dirhem olan iki kölesini azad etse ve bunlardan başka malı olmasa, o zaman birinci köleye malının üçte birini ikincisine de
üçte birini vasiyet etmiş olur. O halde vasiyet payları her iki köle orasında üçtür, birinciye bir pay
ikinciye de iki pay düşer. Üçtebir aralarında bu şekilde taksim edilir. O zaman, birinci kölenin üçte
biri âzâd edilmiş olur ki bu da ondur ve kıymetinin geri kalan kısmını ödemek için çalışır. İkincinin
de üçtebiri azad edilmiş olur ki bu da yirmi dirhemdir ve kıymetinden kalan kırk dirhemi de çalışarak öder. Demek ki bunlardan herbiri fazla olsa bile vasiyetten hissesi kadar alır. İbnu Kemal.

«Derâhim-i mürsele» Bunun şekli de böyledir: Zeyd'e otuz dirhem başka birine de altmış dirhem vasiyet etse ve malı doksan dirhem olsa. O zaman bunlardan herbiri vasiyetteki payı kadar alır,

birincisi malın üçtebirinden üçte birini, ikinciside üçte ikisini alır.
Ebû Hanife bu şekillerde diğerlerini birbirinden ayırmıştır. Zira şeriat iptal ettiği halde vasiyet malın
yarısı veya üçte ikisi gibi açık bir şekilde, terikenin üçte birinden fazlası ile takdir edilirse o fazlalık
lağv olur. Pay alma hususunda o vasiyete itibar edilmez.
Ama vasiyet ya kiradaki gibi takdir edilmezse yani zikredilen şekillerde olduğu gibi, malından birşey
vasiyet etse bunun hilafınadır. Çünkü zikredilen şekillerde ibarede vasiyet iptal edecek bir ifade yoktur. Mesela: Elli dirhem vasiyet etse ve malının yüz dirhem olduğu anlaşılsa o zaman vasiyet tamamen batıl olmaz. Çünkü malının yüzden fazla çıkması mümkündür. Bu vasiyet tamamen batıl
olmayınca pay alma hususunda muteber olur. İşte bu fark ince ve güzel bir farktır. İbnu Kemâl.
«Şu şekiller bunların örnekleridir ilh...» Şârih bu sözüyle, muhâbat, siâyet veya azadın musâlehlerin her ikisi tarafından şart olmadığını ifade etmiştir. Belki bunlardan bir tanesinin bir tarafta
olması ve malın üçte ikisi kadar olması kâfidir. Diğer tarafa da malın üçte birinin vasiyet edilmesi
yeterlidir. Düşünülsün. T.
Ben derim ki: Ama bu tasvir müşkildir, zira fukaha hastalıktaki azad ile, hastalıkta peşinen yerine
getirilen muhâbatın diğer vasiyetlerden önce yerine getirileceğini sarahaten zikretmişlerdir. Nitekim
yukarda geçti ve gelecek bâbda da gelecektir.
«Muhâbât yapsa ilh...» Yani ölüm hastalığında bin dirhem ile muhâbât yapsa...
«Bu da malının üçte ikisi olsa ilh...» Yani o bin dirhem her üç meselede de malının üçte ikisi olsa...
H. Şöyle ki: Birisinin malı binbeşyüz dirhem olsa ve ondan bir dirhemini birisine vasiyet etse, veya
binbeşyüz dirhem kıymetinde kumaşı olsa ve ondan bin dirhem muhâbât yaparak beşyüz dirheme
satılmasını vasiyet etse...
Azâd meselesi ise açıktır.
«Başka birine de malının üçte birini vasiyet etse ilh...» Bu cümle geçen her üç meseleye de bağlıdır.
H.
«O zaman üçte bir, icmâ ile aralarında üçe bölünerek taksim edilir.»
Yukarda takdim ettiğim izahtan, bunun takriri anlaşılır.
«Ama oğlunun hissesini vasiyet etse sahih değildir.» Zirâ oğlunun hissesi Kur'an'ın nassı ile sabittir. Buna göre oğlunun hissesini başka bir adama vasiyet etse, Allah Teâlâ'nın farz kıldığı birşeyi değiştirmiş olur ki bu da sahih değildir. Minah.
Bu hususta varislerin icazetlerine de ehemmiyet verilmez. Çünkü vasiyet kendi mülkünde olmamıştır. Aksine o başkasının mülküne izafe etmiştir. Bu, şuna benzer, Birisi Zeyd'in mülkünü birine vasiyet etse ve sonra ölse, Zeyd de ona icâzet verse bu caiz olmaz. Meselemizde de aynı şekilde caiz olmaz. Mekkî Sirac'tan. T.
«... Olur» Yani «oğlunun hissesi kadarı» sözü -H- veya oğlu olmadığı halde oğlunun hissesini» sözü...

«Musannıf Sirâc'tan nakletti.» Zîra Sirac sahibi şöyle demiştir: Oğlu olduğu takdirde. oğlunun hissesi kadarını vasiyet etse musaleh malın üçte biri verilir. Çünkü ona olmayan oğlun hissesini vasiyet etmiştir. O oğlun payını da bir hisse olarak takdir etmek lazımdır. Bunun misli de bir hissedir. O zaman üç hisseden bir hissesini vasiyet etmiş olur. Ama Müctebâ'da iki ifade bunun aksinedir. Çünkü orada oğlu mevcut olduğu takdirde oğlunun hissesini vasiyet etmiştir. Oğlu olduğu takdirde oğlunun hissesi kadar dememiştir. Siracu'l-Vehhâc'da da böyledir. Bunun benzeri
Cevhere'de de vardır. Tahâvî şerhinden naklen Gâyetü'l-Beyan'da da aynı şekildedir.
Müctebâ'daki ifadeye gelince. Delili zahir olsa bile Müctebâ onu hiçkimseye isnad etmemiştir. Zira
Mücteba'daki ile mevcut oğlunun hissesi kadarıyla vasiyet etme arasındaki fark açık değildir. Şu kadar var ki Müctebâ'daki ifade, bir nakille teyid edilmedikçe buradaki hükme muarız olmaz. Zira
Müctebâ Zâhidi'nindir. Fukaha; «fıkıh kaidelerine muhalif bir şey söylediği takdirde bir nakille teyid
etmediği müddetçe onun söylediğine iltifat edilmez» demişlerdir.
«Birinci şekilde ilh...» Yani metindeki iki suretten birincisinde; eğer musa leh iki oğlu ile birlikte, oğlunun hissesi kadar vasiyet ederse üçte bir verilir. Kıyasa göre, varisler icazet verdiklerinde ona
malın yarısının verilmesi gerekir. Çünkü ona oğlunun hissesi kadarını vasiyet etmiştir. Birincinin illeti, yani üçtebir verilmesinin nedeni şudur: Vasî musa lehe oğlunun mirastaki hissesi kadarını vasiyet etmeyi kasdetmiştir, oğlunun hissesinden fazlasını dilemiştir. Yani musa lehi oğullarından
biri gibi yapmıştır. Zeylaî.

«İcâzet verirse ilh...» Yani üçtebirden fazlasına icazet verirse. malın yarısı musa leh'e verilir. İcâzet
vermezse yalnız üçtebir verilir.

«Kızlar da oğullar gibidir.» Yani eğer bir kızı olduğu halde, birisine, kızının hissesi kadarını vasiyet
etse eğer kız icâzet verirse musa lehe malın yarısı verilir. Aksi takdirde üçtebir verilir.

İki kızı olduğu halde kızının hissesi kadarını vasiyet etse, o zaman musa lehe üçtebir verilir. Minah'da da böyle denilmektedir.

Üç kızı olduğu halde kızının hissesi kadarını vasiyet etse iki kızın farz olan hisselerinin üçte iki olması itibariyle ona yine üçte bir mi verilir yoksa dörtte bir mi verilir? Zâhir olan kimisi yani dörtte
bir verilmesidir. Eğer dörtte bir verilmezse o zaman ona verileni bir kızın hissesi kadar olmaz. H. Şârihin mebsattan naklen. Müctebâ'dan naklen zikrettiği bunu teyid eder. T.

«Vârislerin bazılarının hisseleri kadarını vasiyet etse onun misli artırılır.» Hatta eğer bir kişinin bir
oğlu ve bir de kızı olup, kızının hissesi kadarını vasiyet etse musa lehe dörtte bir verilir.

Eğer bir kadının, kocası ve üç tane ana baba ayrı kız kardeşi olsa; anne bir olan kızkardeşinin hissesi kadarını bir kişiye vasiyet etse. musa lehe onda bir verilir. Müctebâ .

(Mûsa lehe onda bir verilir. Müctebâ) Doğrusu «dokuzda bir verilir» şeklinde olmasıdır. Çünkü meselenin aslı altıdır. Sekize evleder. Kocasına altının yarısı olan üç verilir. Anne-baba bir kardeşine de yine altının yarısı olan üç verilir. Baba bir kardeşine üçte ikiye tamamlamak için altıda
birle avledilir. Anne ile kardeşi içinde altıda birle avledilir. O zaman mesele sekizden olur. Musa lehu da annebir kardeş farzedilirse ona da dokuzuncu hisse ile avledilir. Düşün.

Hindiye'de şöyle denilmiştir: «Bunun nedeni şudur: Evvelâ varislerin hisseleri açıklanır, sonra vasiyet edenin zikrettiği kişinin hissesi farz hisselerin mahrecine ilave edilir. O halde bir kişi ölüp geriye annesini ve oğlunu bıraksa ve birisine de bir kız hissesi kadarını vasiyet etse o zaman vasiyet onyedi hisse üzerindendir. Musâ lehe beş. oğluna on, annesine de iki hisse verilir. Çünkü meselenin aslı altıdandır: Beş oğluna ikibuçuk kızına verilir ve bu ikibuçuk, farz olan hisselerin üzerine ilave edilir ve küsürlü olduğu için ikiyle çarpılır, böylece onyediye ulaşır. Onyediden beşi musa lehe verilince geriye oniki kalır, Anneye de onikinin südüsü olan iki hisse verilir ve kalan oğula verilir. Çünkü miras vasiyetten sonradır.»

Yine Hidaye'de denilmiştir ki: Bir adamın bir kızı ve anababa bir kızkardeşi olsa ve birisîne de kızının hissesi kadarını vasiyet etse, ister icazet versinler ister vermesinler malın üçte biri musa lehe verilir. Bu Sâlhâni'nin Niamiye adlı fetvasında bazıları kendisinden sorulan birçok suretleri üzerine bina ettiği muteber bir faydadır.

«Bir parçasını ilh...» Pay, parça,. nasip ve kısım da bunun gibidir. Cevhere.

«O zaman onu beyan emek varislere aittir ilh...» Çünkü o meçhul olduğundan azı da çoğu da kapsar. Vasiyet edilen şeyin bilinmemesi vasiyete mani değildir. Vârisler de vasiyet edenin yerine
kaimdirler. O zaman beyanı onlara aittir. Zeylai.

«Bizim örfümüze göredir» Yani arap olmayanların örfüne göre... Dürrü Mültekâ.

«Rivayetin aslı ise bunun hilafınadır.» O rivayet şudur: «Câmiu's-Sair'in rivayetinde hisse altıdabirdir. Zira İmam Muhammed orada demiştir ki: Bir kişiye malının bir hissesini vasiyet etse ona, varislerin hisselerinin en azı verilir. Ancak südüsten aşağı olursa o zaman o südüse tamamlanır, fazlası verilmez. Yani özetle ona altıda bir verilir.

Vasiyetler Kitabı'nın rivayetine göre südüsten fazla olmadığı müddetçe musâ lehe varislerin hisselerinin en aşağısı verilir.

İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf ona en aşağısının verileceğini, ancak üçtebirden fazla olursa ancak ona üçtebir verileceğini söylemişlerdir. İhtiyar. O zaman birinci rivayete göre altıdabir noksanlığı menetmek içindir, fazlalığa mani değildir.

İkinci rivayet ise bunun aksinedir.

Hidaye'de zikredilmiştir ki, altıdabir hem fazlalığa hem de noksanlığa mani olmak içindir. Zeylaî.

Hidâye sahibi ya bu iki rivayet dışında bir rivayet görmüştür veya iki rivayet arasında cem yapmıştır.

İnâye. Bu bahsin tamamı uzun kitaplardadır.

BİR UYARI:

Zikredilenlerin bu şekilde olmaları vasiyet edenin varisleri olduğu takdirdedir.

İhtiyar ve Cevhere'de denilmiştir ki: «Birisi hiçbir varisi olmadığı halde malından bir hisse vasiyet

etse, musa lehe malın yarısı verilir. Çünkü hazine oğul menzilesindedir. Bu durumda sanki iki oğulu
varmış gibi olur. Vasiyetin üçtebirden fazla olmasına mâni bir durum da olmadığı için sahih olur.»

«Cüz ile sehim aynıdır.» Sözünü düşün. Cüz dediği zaman yine malın yansı mı verilir yoksa hazine
vekiline «dilediğini ver» mi denilir? Bu hususu araştır.

M E T İ N

Bir kimse «malımın altıda biri falan kişinindir», daha sonra da «malımın üçte biri onundur» dese ve
varisler de icâzet verseler ona sadece üçtebir verilir. Yani hakkı sadece sülüstür. Varisler icâzet verseler bile böyledir. Çünkü altıda bir. ister önce ister sonra zikredilsin üçtebire dahildir.

İşte bu takrirle, Sadru'ş-Şeria'nın suâli ile, İbnu Kemâl'in meseledeki işkâli ortadan kalkmış olur.

«Malımın altıda biri onundur» sözünü söylese, ona altıda bir verilir. Çünkü izafe ile marife olarak tekrar edildiğinden dolayı aynı altıda bir kasdedilmiş olur.

Birbirlerinden ayrı cinste olan dirhemlerinin koyunlarının ve elbiselerinin. veya kölelerinin üçte birini vasiyet etse ki eğer koyunlar ve elbiseler farksız olsalar o zaman dirhemler gibi olurlar. ve onların üçte ikisi helâk olsa, musa lehe kalan bütün mallarının üçte birinden çıktığı takdirde dirhemlerden ve koyunlardan kalanın hepsi verilir. Ahî Çelebi, elbise ve kölelerde ise, kalan bütün
malların üçte birinden çıksa bile kalanın üçte biri verilir; der.

Ölçülen ve tartılan şeyler gibi cinsleri bir olan herhangi bir şeyi vasiyet etmenin hükmü de dirhem
ve boyunların hükmü gibidir. Aynı cinsten olan elbiseler de böyledir. Bu meselenin kaidesi şudur:
Cinsi bir olan şey. zorla taksim olunabilendir.

Cinsleri muhtelif olan şeylerde elbise ve köle gibidir. Bunun kaidesi de; malın zorla taksim olunamamasıdır.

Bir kişiye, (cins anmadan) bin vasiyet etse ve vasiyet ettiği bin cinsinden hem alacağı hem de malı
olsa, eğer vasiyet ettiği bin, elindeki malın üçtebirinden çıkarsa musa lehe verilir. Eğer çıkmazsa o
zaman elindeki malın üçte biri ona verilir ve alacaktan gelen her miktarın üçtebiri, bini tamamlayana
kadar vermeye devam edilir.

Eğer birisi, malının üçte birini Zeyd'e ve ölü olan Amr'a vasiyet etse, terikenin üçtebirinin tamamı
Zeyd'e verilir.

Bu konuda kaide ,şudur: Ölü veya malum olan hiçbirşey hak edemezler, başkasına da ortak olamazlar. Bu, Zeyd ve duvara vasiyet etmiş gibi olur. Böyle olması, ortak edilen. vasiyetin aslından
çıktığı takdirdedir. Ama eğer ortak edilen, icabın sıhhatinden sonra çıkarsa o zaman vasiyetten alacağı hisse ile birlikte çıkar. Diğerine terikenin üçte birinin hepsi teslim edilmez. Çünkü onun, üçtebirdeki ortaklığı sabit olmuştur. Buna misâl şudur: «Malımın üçtebiri filanla öldüğüm zaman fakir ise Abdullah oğlu falanındır» dese ve vasiyet eden öldüğünde Abdullah oğlu falan zengin olsa
o zaman terikenin üçtebirinin yarısı, diğer kişinindir.

Adam malının öçte birini iki kişiye vasiyet etse ve onlardan biri vasiyet edenden önce ölse, aynı

şekilde üçtebirin yarısı hayatta olanındır. Bu konunun ferileri çoktur.

Bu bahsin itimad edilecek asıl kaidesi şudur: Bir kişi vasiyete dahil olduktan sonra bir şartın yokluğundan dolayı vasiyetten çıksa bu çıkışı diğerinin vasiyetteki hakkının artmasını gerektirmez.

Herhangi bir kişi ehliyet yokluğundan dolayı vasiyete dahil olamazsa vasiyet edilen malın hepsi diğer kişinin olur. Bunu Zeylaî zikretmiştir.

Bazı âlimler tarafından da muteber olanın vasiyet edenin ölüm vakti olduğu söylenmiştir. Kâfî'ye uyarak, Dürer' sahibinin söylediği de buna işaret eder. Dürer'de denilmiştir ki: «Malımın üçtebiri Zeyd ile Bekr'in oğlunundur» dese ve vasiyet eden ölmeden önce Bekr'in oğlu ölse, muteber olan
vasiyet edenin ölüm vakti olduğundan, sülüsün yarısı Zeyd'e verilir ilh... Şu kadar yar ki, Zeylaî'nin
geçmişteki müzâhim, icâbın sıhhatinden sonra çıkarsa...» sözü icap halinin muteber olduğunu sarahaten bildirmektedir.

Bazı âlimlerce bu hususta iki rivayet olduğu söylenmiştir.

İ Z A H

«İşte bu takrirle Sadru'-Şerîa'nın suâli ve... ortadan kalkar» Onun sualinin özeti şudur: Vasinin «malımın üçte biri onundur» demesi ihbâr olmaya elverişli değildir. Çünkü yalandır. Bu durumda bunun inşâ olduğu ortaya çıkar, yani «malımın üçte biri şu anda onundur» demektir. O zaman da
uygun olan yarısının onun olmasıdır.

Bu suâlin giderilmesi şöyle olur: Vasiyet eden kişinin «malımın üçte biri onundur» sözünün. inşa olduğunu kabul ediyoruz. Ancak bu sözün, «malımın altıda biri falan kişinindir» sözünden sonra olmasında, ya altıda birin artırılmasını irade etmiş olması ihtimali yada altıda birden başka bir üçte
biri irade etmiş olması ihtimali vardır. O zaman da kesin olana hamledilir ki, bu da ücte birdir.

«İbnu Kemâl'in meseledeki işkâli ilh...» Zira İbnu Kemâl Şerhi'nin hâmisinde bu geçen sorunun cevabını takrir ettikten sonra şöyle demiştir:

Burada şöyle bir husus kalmıştır, vârislerin icâzet verdikleri üçtebir, ya icâzet verdikleri altıdabire
eklenmeyen bir üçtebirdir veya değildir. Zira murad belli olmadan onların icâzetleri mümkün değildir. Çünkü onun mercii lafzî icâzettir ki onun da bir manası yoktur. İkincisini de musannıfın metindeki «ve icâzet verseler» sözü meneder. Çünkü onun üçtebir» demesi varislerin icâzetlerine
ihtiyaç bırakmaz. Birincisine göre ise zikredilen cevap sahih değildir. Kenz sahibi zikredilen kaydı yani «ve icâzet verseler» sözünün bundan dolayı düşürmüş olabilir. Bunun özeti şudur: Burada ikinci mana taayyun eder ki bu da varislerin icâzetlerinin altıda bire eklenmeyen bir üçtebir için olmasıdır. Yani altıdabirin de dahil olduğu bir üçtebirdir. Çünkü daha kesin olan budur. Bununla Sadru'ş-Şeria'nın suûlinin cevabı tamamlanmış olur.

Ancak bu durumda, musannıfın «ve icâzet verirler» sözü zaid olarak kalır ki, bunda bir fayda yoktur.

Çünkü üçtebir, mutlak olarak verilir. İşte bundan dolayı da bu sözü Kenz sahibi ıskat etmiştir.

Cevabı; şârihin, «varisler icâzet verseler bile» sözü ile işaret ettiğidir. Yani bu itirazi bir kayıt değildir. Belki fukahâ bu kaydı, icâzet verildiği zaman ona malın yarısının verileceği zannedilmesin
ve icâzet verilmeyince ona üçtebirin evleviyetle verileceği anlaşılsın diye zikretmişlerdir.

Şârihin derin sorulara hazinenin cevhereleri olan bu rumuzlarla cevap vermesinden dolayı emeli sadece Allah için olsun.

Şu kadar var ki burada, Şurunbulâliye'de zikredilen, bir işkâl kalmıştır. Bunun benzeri Kâdızâde'den
de nakledilmiştir ki o da şudur: Hak sahibi olan varis. vasinin sözündeki üçtebirinin altıda birle içtima ve varisin hakkı için, kesin olmayan şeyden imtina ihtimaline razı olmuştur. O zaman razı olduktan sonra artık niçin mani olunmaya zorlansın? Bunun özeti: birinci mananın teayyun etmesidir. Bu da, varislerin altıda bire ek olarak vasiyet edilen üçtebire icâzet vermeleridir. Çünkü
icâzete muhtaç olan budur.

Ben derim ki; Bu işkâlin cevabı şudur. vasiyet edenin kelâmı ihtimalIi, olunca biz yukarda da geçtiği
gibi onu vasiyet edenin kesin olarak hakkı olan üçtebiri vasiyete hamlettik.

Vasiyet bir şeyi temlik etmek için icabtır. O zaman. üçtebiri icap ettirmesi kesin olandır. Üçtebirin
fazlasını icap ettirmek de şüphelidir. Varisin icâzeti ise, ancak vasiyet edenin icap ettirdiğinde geçerlidir. Biz ise vasinin üçtebirden fazlasını icap ettirdiğini yakınen bilmeyiz ki icâzet geçerli olsun. O zaman icâzet lağv olur. Çünkü icâzet birşeyi başlangıçta temlik etmek değildir. icâzet ancak, vasinin icâzete bağlı olan akdinin geçerli olması içindir. Bundan dolayı da. vâsiyet edilen nesnenin mülkiyeti, icâzet verilen kişiye icâzet veren tarafından değil vasî tarafından sabit olur. Nitekim bu bâbın sonunda da gelecektir.

Fettâh ve âlim olan Allah'ın feyzinden benim kusurlu anlayışıma açık olan ancak budur.

«... Sözünü tekrar söylese ilh...» Hidâye'de de denildiği gibi, bir mecliste veya iki mecliste

«malımın
altıda biri onundur, malımın altıda biri onundur» diye tekrarlasa.
«Çünkü marife olarak ilh...» Ve bu da «südüstür»tür. Çünkü o, mala izafe edilerek zikredilmiş ve
marife olarak iade edilmiştir. O zaman, ikincisi birincinin aynı olur. Bu da asıl olan kaideye göredir.
«... Veya kölelerin ilh...» Köleler de elbet birbirlerinden farklı olurlar. Bundan dolayı da musannıf yalnız elbiseyi ayırmıştır. Bu Şurunbulâliye'de ifade edilmiştir.
«...Ve onların üçte ikisi helak olsa ilh...» Yani dirhemlerin veya koyunların üçte ikisi helak olsa... Meselâ üç tane olsa ve bunlardan ikisi helâk olarak biri kalsa musa lehe kalanın hepsi verilir. İmam
Züfer ise burada da kalanın üçte birinin verileceğini söylemiştir. Çünkü mal müşterektir ve maldan
helâk olan şirketten helâk olur. Kalan da yine şirkette kalır.
İmam'ın ve iki arkadaşının sözlerinin delili şudur: Bir cinsten olunca, vasiyet mirasa takdim edildiğinden musâ lehin hakkı kalanda toplanır. Hem de eğer hiçbirşey helâk olmasa idi. Hâkim kalanı ona verirdi. Ama fertleri birbirinden farklı olan elbise ve benzeri şeyler bunun aksinedir. Çünkü onlar cebren taksim edilemezler. Bu bahsin tamamı uzun kitaplardadır.
Gâyetü'l-Beyân'da : «Biz Züfer'in görüşünü alırız. Çünkü kıyas odur.» denilmiştir.

Bu, Sâ'diye'de de ikrâr edilmiştir.

«Üçtebirinden çıktığı takdirde ilh...» Bu şart bütün şerhlerde hatta Hidâye'de de tasrih edilmiştir.

«... Bin vasiyet etse ilh...» Alacaktan herhangi birşey istihkak etmesi uygun değildir. Çünkü «bin» maldır, alacak ise mal değildir. Zira birisi alacağı olduğu halde «benim malım yoktur» diye yemin etse günahkar olmaz, denilemez. Çünkü biz deriz ki: alacağa, ele geçtikten sonra mal denilir. Musâ lehin hakkının sabit olması da. alacak ele geçtikten sonra mümkündür. Bu kendisine malın üçte biri vasiyet edilen musâ lehe benzer ki onun aslında kısasta hakkı yoktur. Ama kısas mala inkılap ettiği zaman, musâ lehin hakkı onda sabit olur. Çünkü kısas bedeli ölenin malıdır.

Yemin meselesi ise örfe göredir. Miraç, özetle...

İşte bununla ortaya çıktı ki: Birisi malının üçte birini vasiyet etse buna alacaklar da dahildir. Bu hüküm iki görüşten biridir. Vehbâniye'de de bu tercih edilmiştir.

Bahr sahibi «kaza» bahsinin müteferrik meseleler bölümünde bu hüküm üzerine görüş beyan etmiştir. Oraya müracaat et.

«... Bin cinsinden ilh...» Dürer'de de aynı şekildedir. Zâhir olan bu sözün faydası musannıfın «alacaktan gelen her miktarın üçte biri ona verilir» sözüne uygun olmasıdır. Zira eğer dinar olsalardı ona verilmezlerdi. Düşün.

Sirâc'tan naklen Minah'ta şöyle denilmiştir: Bir adam derahim-i mürsele vasiyet etse ve sonra ölse dirhemleri hazır olduğu takdirde musa lehe verilir eğer hazır değilse ortaklı mal satılır ve dirhemler ondan verilir.

«Malı ilh...» Ebû Yusuf demiştir ki: Ayn külçe, zinet ev eşyası ve elbiseler değil dirhemler ve dinarlardır. Alacak ise altından, gümüşten veya buğday ve benzeri şeylerden, zimmetteki ödenmesi vacip olan herşeydir. Bu bahsin tamamı Tûrî'dedir.

«Eğer bin çıkarsa ilh...» İnâye'de de denilmiştir ki: «Bin» vasiyet eden kişinin elinde nakit olarak üçbin dirhemi olsa, bini musa lehe verilir. Eğer çıkmazsa, yani nakdi de yine bin olsa o zaman ona bunun üçte biri verilir.

«Eğer çıkmazsa o zaman aynın üçte biri ona verilir ilh...» Yani ona aynden bin verilmez. Çünkü tereke, musâ lehle varisler arasında ortaktır. Ayn da, alacaktan hayırlıdır. Eğer ayn musâ lehe veya varise verilmiş olsa öteki taraf zarar görür. İhtiyar. Yani alacağın, borçlunun yanında helâk olma ihtimali vardır.

«Üçte birin tamamı Zeyd'e verilir» Ebû Yûsuf'tan şu rivayet edilmiştir: Malın üçte birini Zeyd ile Amr'a vasiyet ettiği zaman, Amr'ın öldüğünü bilmediği takdirde Zeyd'e üçte birin yarısı verlir. Çünkü vasi sadece üçte birin yarısının verilmesine razı olmuştur. Zeylai.

«Veya madûn ilh...» Buna göre, «Zeyd'e ve bu evde olan kişiye vasiyet ettim» dese ve o evde de kimse olmasa üçte birin hepsi Zeyd'in olur. çünkü madûm malı hak etmez.

Zeyd'e ve ondan sonra soyundan gelecek olanlara vasiyet etse yine aynıdır. Çünkü onun soyundan

gelenler, onu ölümünden sonra takip edenlerdir. O zaman onlarda o anda madumdurlar. Dürer. Şurunbulâliye'nin «soyundan gelenlere vasiyet» meselesinde bir görüş vardır, ki o akrabalara vasiyet bâbında gelecektir.

«... Ve onlardan biri de vasiyet edenden önce ölse, yine aynıdır.» Yani musa lehulardan biri... Ama vasîden sonra ölürse vârisleri onun yerine kâim olurlar, o zaman da ortaklık mevcut olur.

«Bu bahsîn ferileri çoktur» Şu da onlardandır: «Malımın üçtebiri falan kişi ile, -eğer Abdullah bu evde ise- Abdullah'ındır». dese ve Abdullah da o evde olmasa üçte birinin yarısı falan kişinin olur.

Çünkü şartı bulunmadığından istihkâkının batıl olması, diğerinin hakkının fazlalaşmasını gerektirme. Minah.

«Sonra, bir şartın yokluğundan dolayı vasiyetten çıksa ilh...» Yani, veya bunlardan birini vasiyet edenden önce ölmesi gibi ehliyeti zâil olsa.

«Bunun Zeylaî zikretmiştir.» Yani metin ve şerh olarak geçenlerin hepsini...

«Bazı âlimlerce de muteber olanın ilh...» Yani icâbın sıhhatinde muteber olanın ilh... Bunun tamamı böyledir. «Malımın üçte biri Zeyd'in ve Bekir'in fakir çocuklarının veya Bekir'in çocuklarından fakir düşenindir.» dese ve vasiyet edenin ölümünde şart ortadan kalksa o zaman bu suretlerin hepsinde üçtebirin tamamı Zeyd'indir. Zira madûm veya ölü, herhangi birşey istihkâk etmez. O zaman Zeyd'e ortaklık da sabit olmaz. Bu durumda o Zeyd'e ve duvara vasiyet etmiş gibi olur.

«Şu kadar var ki Zeylaî'nin geçmişteki sözü ilh...» Yani metnin ibaresinde... Musannıfın «Bazı âlimlerce..» sözünden sonra istidrâke (şu kadar var ki demeye) lüzum yoktur. Çünkü musannıfın bu
sözü; onlar ile, geçen arasındaki muhalefeti beyan etmek içindir. Düşün.

Şu bilinmelidir ki; musannıfın, Dürer ve Kâfi'nin işaretlerinden alarak, «Bazı âlimlerce denilmiştir»,
demesi takdim ettiğine muhalefetinden anladığına mebnîdir. Halbuki aralarında muhalefet yoktur.

Tatarhâniye'nin altıncı fasılda zikrettiği de bunu beyan etmektedir: Asıl kaide şudur: Eğer musa leh
istihkak ehlinden muayyen bir kişi olursa, o zaman vasiyetin icabının vasiyet gününden sahih olduğuna itibar edilir. Musâ leh muayyen olmadığı zaman ise, vasiyetin icabının, vasînin öldüğü günden itibaren sahih olduğuna itibar edilir.

Buna göre: «Malımın üçte biri falan kişi ile, Bekir'in çocuğunundur» dese ve Bekir'in çocuğu vasiyet edenden önce ölse üçte birin tamamı falan kişinin olur. Eğer Bekir'in on çocuğu olduktan sonra vasi ölse o zaman üçtebir, falan kişi ile, Bekir'in evlatları sayısınca onbir sehme bölünerek taksim edilir. Çünkü, vasiyet edenin öldüğü gün muteberdir. Zira «oğul» muayyen olmayıp, teke de,
fazlasına da şamildir.

Birisi, falan kişinin oğullarına vasiyet etse ve vasiyet gününde o kişinin oğlu olmasa da, sonra birkaç oğlu olsa ve vasî ölse o zaman üçte bir aynı şekilde hepsinin olur.

Vasiyet gününde o kişinin oğulları olsa ama vasî onların adlarını söylemese ve onlara işaret de etmese vasiyet anında mevcut olmasalar bile üçtebir onun ölümü anında mevcut olan oğullarınadır.

Şayet onların adlarını söylemiş olsa veya onlara işaret etse vasiyet onlarındır. Eğer onlar ölmüşlerse, batıl olur, çünkü musa leh muayyendir. O zaman, vasiyetin gereğinin vasiyet gününden
sahih olduğuna itibar edilir. Özetle...

Bununla ortaya çıktı ki: Dürer'deki icabın sıhhatinin, vasiyet edenin ölüm gününden itibar edilmesi
ancak musa lehin muayyen olmaması halindedir. Çünkü Dürer'in «Bekir'in çocuğu veya çocuklarından fakir olanlar veya çocuklarından fakir düşenler» sözü muayyen değildir. Çünkü ne isimlendirme ne de işaret etme vardır.

Bu hususta muteber olan ölüm günü olunca ve çocuğun ölmesi veya zengin olması ile ona göre şart bulunmazsa, müzahamet variyetin aslından çıkar. Bundan dolayı da üçtebirin hepsi Zeyd'in olur.

Yine bununla ortaya çıktı ki; Zeytâî'nin kelami, icap halinin mutlak olarak muteber olduğu hususunda sarih değildir. Çünkü onun sözü musa leh muayyen olduğu haldedir. Düşün.

M E T İ N

Birkimse «malımın üçtebiri Zeyd ile Amr arasındadır dese ve Amr o an ölü olsa, üçtebirin yarısı Zeyd'indir. Çünkü «arasındadır» kelimesi yarı yarıya bölünmeyi icab ettirir. Hatta «Zeyd» ve «arasında» kelimelerini söyleyip ikinci şahsı söylemeden süküt etse yine üçtebirin yarısı Zeyd'indir.

Vasî vasiyet vaktinde fakir olduğu halde, malının üçte birini vasiyet etse vasiyet edilen şey bir ayn
veya muayyen bir nevi olmadığı takdirde öldüğü zaman malının üçtebiri musa lehindir. İster o malı
vasiyetten evvel kazansın isterse sonra kozansın... Çünkü vasiyetin ölümden sonrası için icap olduğu bilinmektedir.

Ama eğer, malından bir aynı veya koyunlarının üçte biri gibi, nevi vasiyet etse ve bunlar vasî ölmeden evvel telef olsa vasiyeti batıl olur. Çünkü vasiyet, ayna bağlanmıştır. Vasiyet ettiği ayndan başkasını kazansa bile onun yok olması ile batıl olur.

Vasiyet anında koyunları olmadığı halde mevcut olmayan koyunlarından üçte birini vasiyet etse ve sonra koyun sahibi olsa, sonra da ölse sahih görüşe göre vasiyeti sahihtir, çünkü vasiyetin nevie taalluku mala taalluku gibidir.

«Malımdan bir koyun onundur» dese fakat koyunları olmasa, bir koyunun kıymeti verilir.

Koyunları olmadığı halde, «koyunlarımdan bir koyun onundur» dese, yine batıl olur. Bazı âlimlerce ise bunun sahih olduğu söylenmiştir.

Malın, sığır, elbise ve benzeri bütün türlerinde de hüküm aynıdır. Zeylaî.

Malının üçtebirini, üç tane olan ümmü'l-veled cariyelerine, fakirlere ve miskinlere vasiyet etse beş sehimden üçü ümmü'l-veledlere, bir sehim fakirlere ve bir sehim de miskinlere verilir. İmam Muhammed'e göre ise, malın üçtebir yediye taksim edilir: Üçü ümmü'lveled lere ikisi fakirlere ikisi de miskinlere verilir. Çünkü «fukara» ve «mesakin» kelimeleri çoğuldurlar: Çoğulun da en azı ikidir.

Biz deriz ki «fukara» ve «mesakin» kelimelerindeki cinsiyet ifade eden harfi tarif onlardaki çoğul manasını iptal eder.

Malının üçte birini Zeyd'e ve miskinlere vasiyet etse, yarısı Zeyd'e yarısı da miskinlere verilir.

İmam Muhammed'e göre ise yukarda geçtiği gibi bu üçtebir, üçe taksim edilir; biri Zeyd'e ikisi de miskinlere verilir.

Malının üçte birini Zeyd'e, fakirlere ve miskinlere vasiyet etse İmam'a ve üçe, Ebû Yusuf'o göre ikiye İmam Muhammed'e göre de beşe taksim edilir. İhtiyâr.

Malını miskinlere vasiyet etse, birtek miskine sarf edebilir. İmam Muhammed ise, yukarda geçen esasa göre, iki kişiye sarf edeceğini söylemiştir. Ona göre miskinlere vasiyet edilen şeyin iki kişiden azına sarfedilmesi caiz değildir.

İmam Muhammed ile Şeyhayn arasındaki ihtilaf miskinlere, (şu miskinler diye) işaret edilmediğindendir.

Eğer bir topluluğa işaret ederek, «malımın üçte biri şu miskinlerindir» dese imamların ittifakı ile bunun birtek miskine sarfedilmesi caiz değildir.

«Belh fakirlerine» vasiyet etse ve mal onlardan başka fakirlere verilse İmam Ebû Yûsuf'a göre caizdir.

Fetva da bu görüşe göre verilir. Hulâsa ve Şurunbulâliye.

İ Z A H

«Çünkü «arasındadır» kelimesi yarı yarıya bölünmeyi icab ettirir. » Zâhir olan şudur: Böyle olması, «arasında» kelimesinin burada olduğu gibi iki müfred kelimeden sonra geldiği takdirdedir, Ama eğer «Zeyd, Amr ve Bekir arasındadır» sözü gibi üç müfredden sonra gelirse o zaman onların sayısına göre taksimi gerektirir.

Binaenaleyh «Zeyd» ve «arasındadır» kelimelerini söyleyip sussa o zaman vasiyet ikiye taksim edilir. Çünkü ortaklığın en azı iki kişi arasındadır. İkiden yukarısının ise sonu yoktur.

«Arasında» kelimesinin iki oğuldan sonra gelmesi hususunda Mirac'ta şöyle denilmiştir: «Zeyd'in oğulları ile Bekir'in oğulları arasındadır» dese ve bunlardan birinin hiç oğlu olmasa o zaman üçtebirin tamamı, diğerinin oğullarının olur. Zira vasi üçtebirin tamamını Zeyd'in oğulları arasında ortak kalmıştır. Hatta sadece Zeyd'in oğulları deseydi yine üçtebir onlar arasında taksim edilirdi, çünkü ortaklık sabit olmayınca, üçtebirin tamamı onların aralarında taksim edilir.

«Filan kişinin oğulları ile falan arasındadır» sözü de yukardaki gibidir. Yani «arasında» kelimesinin tekrarlanması ile tekrarlanmaması orasında fark yoktur.

«Fakir olduğu halde ilh...» Gelecek olan mutlak hükmün kolay anlaşılması için bu sözün yazılmamış olması daha iyi idi. T.

«Çünkü vasiyetin ölümden sonrası için icab olduğu bilinmektedir.» Yani vasiyet bir malı ölümden sonra temlik etmek akdidir. Bundan dolayı, temlik edilen malını kabul edilmesine reddedilmesine ölümden sonrasında itibar edilir. Hükmü de ölümden sonra sabit olur.

«Ama eğer malından bir aynı veya ilh...» Bunun özeti şudur: Geçen tafsilatsız hüküm, sadece ayn veya tür olmayan ve malın tamamında şûyi olan vasiyet akdidir. Bunun dışındakilerde ise tafsilat

vardır. Şöyle ki: Bir kimse koyunları olduğu halde, koyunlarının üçte biri gibi, bir aynı vasiyet ederse bu aynın vasiyet anında mevcut olanına itibar edilir. Çünkü bu vasiyet, izafei ahdiye ile belirtilmiştir. İzafe-i ahdiye de ahd için olan harfi tarif gibidir. Ama eğer koyunları olmadığı halde,
koyunlarının üçte birini vasiyet ettiğini söylese bu vasiyet gibi ölüm anında koyunları varsa muteberdir. Çünkü bu bir ayn değildir ki vasiyet onunla kayıtlansın. Zira burada ahdiyet yoktur. İşte
benim anladığım budur. Düşün.

«Koyunları olmadığı halde ilh...» Veya olduğu halde helâk olsa, Mihâc. Şayet malında birtek koyun
olsa, varisler koyunu veya kıymetini vermekte muhayyerdirler. Nihâye.

«Bir koyunun kıymeti...» Mirâc.

«Koyunlarımdan bir koyun onundur sözü ise bunun hilafınadır ilh...»İkisi arasındaki fark şudur: Birincisinde, malından bir koyun, vasiyet etmesinden onun bir koyunun maliyetini vasiyet ettiğini
anlıyoruz, koyunun maliyeti de mutlak malda bulunur. İkincisinde ise, koyunları olmadığı halde koyunlarından bir koyunu vasiyet etmesinden muradının koyunun bizzat kendisi olduğunu anladık.
Çünkü onu koyunlarından bir cüz kılmaktadır. Zeylaî.

«Yani koyunu olmadığı halde ilh...» Şârih burada İbnu Kemâl'e uymuştur. Zira Hidâye ve diğer kitaplardaki ifadeye zıt bir ifade kullanmıştır. İbnu Kemal demiştir.

«Koyunu olmadığı halde demiştir» dedi Hidâye sahibinin dediği gibi «koyunları olmadığı halde demiştir. Çünkü koşun, koyunlardan bir ferddir. Bir koyunu olmayanın koyunları da yoktur, aksi ise böyle değildir. Şart olan çokun olmaması değil cinsin olmamasıdır. Hatta, bir koyunu olsa vasiyeti sahih olur.

Bu ifadede Sadru'ş-Şeria'ya red vardır. Zira o «bir tek koyun bulunması halinde yine vasiyet batıl olur» demiştir.

Ben derim ki: İbnu Kemâl'in bu ifadesinde itiraz edilecek bir nokta vardır: Çünkü vasiyet eden çoğul, lafzı ile «koyunlarımdan bir koyun» demiştir. Hiç koyunu olmayan veya birtek koyunu olan kimsenin, koyunları yoktur. O zaman her iki şekilde de vasiyet batıl olur. Çünkü her iki şekilde de «koyunları» yoktur. İşte bununla anlaşılmaktadır ki vasiyetin batıl olmasının şartı koyun cinsinin olmaması değil, «koyunların» olmamasıdır.

Bundan dolayı Sadru'ş-Şeria, Hidâye'nin ibaresinin daha şumûllü olduğunu söylemiştir. Zira Hidâye'nin ibaresi her iki şekilde de vasiyetin batıl olduğuna delalet eder.

«Malına izafe etmemesi de aynı şekildedir»Şârih bunu katî olarak söylemiştir. Halbuki Hidâye, Tebyîn ve Minah'ta şu şekilde ifade edilmiştir: Bazı âlimler tarafından bu vasiyetin sahih olmadığı söylenmiştir. Çünkü vasiyeti sahih kılan şey onun mala izafe edilmesidir. İzafesiz olduğunda koyunun sûretine ve manasına itibar edilir. Bazı âlimler tarafından da bu vasiyetin sahih olduğu söylenmiştir. Çünkü mülkünde koyun olmadığı halde, koyunu zikredince muradının koyunun maliyeti olduğu anlaşılır. Düşün.

«Çoğulun da en azı ikidir» Yani mirasta... Vasiyet de mirasın bir eşidir. İbnu Kemâl.

«Çoğul manasını iptal eder». Eğer bunu, belirsiz olarak zikretmiş olsa, biz de İmam Muhammed'in dediği gibi söyleriz. Zeylai.

BİR UYARI :

Bu vasiyet, ölümü ile azad edilen ümmü'l-veledlere veya başka ümmü'l-veledleri yoksa hayatında azad edilen ümmü'l-veledlere ait olur.

Eğer her iki türden de ümmü'l-veledleri olsa, o zaman vasiyet ölümü ile azad edilecek olan ümmü'l-veledlerdir. Çünkü örfe göre ümmü'l-veled ismi bunlara verilir. Hayatında azad edilenlere ise ümmü'l-veled değil mevâlî denilir.

Hayatında azad edilenlere ancak, ölümü ile azad edilecek ümmü'l-veledleri olmadığı zaman sarfedilir. Çünkü onlardan başka ümmü'l-veled denilecek kimse yoktur. Bu bahsin tamamı Zeylai'dedir.

«Ebû Yusuf'a göre yarı yarıya taksim edilir» Çünkü fakirler ve miskinler mana itibariyle aynı sınıftırlar. Zira her iki kelime de ihtiyaç ifade eder. İhtiyâr. Şu kadar var ki geçen meselede Ebû Yusuf'un görüşü İmamı Azam'ın görüşü gibidir. O zaman burada Ebû Yusuf'un iki görüşünü ayırmaya ihtiyaç vardır. Düşün.

«Yukarda geçene göre ilh...» Yani cem'in en azına itibar edilmesine göre.

«... Caizdir». Ama efdal olan Belh fakirlerine sarfedilmesidir. Hulasa.

M E T İ N

Bir kişiye yüz dirhem başka birine daha yüz dirhem vasiyet etse ve üçüncü birisine de «seni onlara ortak ettim» dese üçüncü kişi her bir yüz dirhemin üçte birini alır. Çünkü ilk iki kişinin payları eşittir. Böylece üçü arasında eşitliği sağlamak mümkündür. O zaman musâ lehuların ilk ikisinden herbirine yüz dirhemin üçte ikisi verilir.

Bir kişiye dörtyüz dirhem, başka birisine de ikiyüz dirhem vasiyet etse ve üçüncü bir şahsa da «seni onlara ortak ettim» dese, üçüncü şahıs diğerlerine vasiyet edilenlerin herbirinin yarısını alır.

Çünkü birinci ve ikinci kişilerin payları farklıdır. Böylece üçüncü şahıs bunlardan herbirine eşit olur.

Bir kişiye malının üçte birini vasiyet etse, başka birine de «seni ona ortak ettim» veya «seni onunla beraber vasiyete dahil ettim» dese, zikrettiğimiz sebepten dolayı, üçte biri ikisi orasında taksim edilir.

Vârislerine: «Falan kişiye borcum var, onu tasdik ediniz» dese, malının üçte. birine kadarkinde tasdik edilmesi istihsanen vaciptir.

«Kim benden bir alacağı olduğunu iddia ederse onu veriniz» sözü ise bunun aksinedir. Çünkü bu söz, şeriata muhaliftir.

Ancak «eğer vasi vermeyi uygun görürse veriniz» derse, o zaman üçtebirden verilmesi caiz olup,

vasiyet olur.

«Falan kişi malımdan ne iddia etmişse o doğrudur» dese eğer o adam daha önce belirli bir şey iddia etmişse iddia ettiği şey onundur. Aksi halde ona bir şey verilmez. Mücteba.

Eğer yani varislerine söylediği «falan kişinin benden alacağı var, onu tasdik ediniz» sözüyle birlikte

birçok vasiyetler yapmış olsa, terikenin üçtebiri vasiyet sahiplerine ayrılır, üçte ikisi de varislere verilir. Vasiyet sahipleri ile varislerden herbirine «onu dilediğiniz şeyde tasdik ediniz» denilse o zaman, üçte birden kalan miktar vasiyet edilen kişilerindir. Borç, iki haktan önce olsa da meşgul olmasından dolayı geri kalmıştır. Onun taayyün yolu da zikredilendir. Bu durumda varislerden ikrar

ettiklerinin üçte ikisi, musa lehlerden de ikrar ettiklerinin üçte biri alınır. Geri kalan da onların olur.

Eğer alacaklı kişi fazla olduğunu iddia ederse bunlardan herbiri bilgisi olmadığına yemin eder.

«Ben derim ki: Bir de şu husus kalmıştır; eğer vasiyetler üçte birden az olursa üçte birin tamamı mı

vasiyetler için ayrılır yoksa vasiyetler kadar mı ayrılır.? Bu hususu görmedim.

Yine, şu da kalmıştır: Varislerin üçtebirden fazlasını tasdik etmeleri gerekir mi? Bu hususta İbni Kemâl'e müracaat edilsin.

İ Z A H

«Çünkü ilk iki kişinin payları eşittir» Çünkü lügat bakımından şirket, eşitlik içindir. Bundan dolayı da Allah Teâlâ'nın «onlar üçte birde ortaktırlar» sözü eşitliğe hamledilmiştir. Zeylai.

«Çünkü birinci ve ikinci kişilerin payları farklıdır.» Buna göre üçü arasında eşitlik gerçekleşmediğinden dolayı, biz eşitliği. üçüncü kişinin, onlardan herbirine vasiyet edene eşit olmasına hamlettik. Bu durumda da üçüncü şahıs her ikisine vasiyet edilen miktarların yarılarını alır.

Birisi Zeyd'e bir cariye başka bir câriyeyi de Bekir'e vasiyet etse, sonra da üçüncü bir şahsa «seni

onlara ortak kıldım» dese, eğer iki cariye kıymet bakımından farklı iseler üçüncü şahıs fukahanın icmaı ile herbir cariyenin yarısını alır. Eğer eşit iseler İmamı Azam'a göre kölenin taksim edilebileceğine binaen yine herbir cariyenin yarısını alır.

İmameyn'e göre ise kölenin taksim edilemeyeceğine binaen herbir cariyenin kıymetinin üçte birini

alır. Zeylaî özette...

«Zikrettiğimiz sebepten dolayı ilh...» Yani eşitliğin mümkün olmasından dolayı... T.

«İstihsânen ilh...» Kıyasa göre ise tasdik edilmez. Çünkü meçhul olan bir şeyi ikrar etmek sahih olsa bile ona ancak, beyan edildikten sonra hükmedilir. Vasiyet edenin «onu tasdik edin» sözü şeriate muhalif olarak sâdır olmuştur. Çünkü iddia edilen şey ancak delil ile tasdik edilir.

İstihsanın illeti şudur: Hakkın aslı borçtur. Borcun miktarı da vasiyet yoluyla sâbit olur. M;

«Çünkü bu söz şeriata muhaliftir.» Bu söz Şârihin «bunun aksinedir.» Sözünden anlaşılan batıl oluşun gerekçesidir. T.

Bu meselede musa leh meçhul olduğu için burada istihsân ile hükmedilmez.

«... Vasiyet olur». Zira onu vasinin reyine havale etmiştir. Bunu Musannıf ifade etmiştir. Bunda. vasiyet edilen kişi meçhul de olsa havale edilen vasiyetin sahih olduğuna işaret vardır. Bunu

vasiyetler kitabının başında takdim etmiştik.

«Eğer o adam daha önce» belirli bir şey iddia etmişse ilh...» Yani mukir hayatta iken. T.

«İddia ettiği şey onundur.» Bu da iddia ettiği şeyin, vasi tarafından ikrarı olur. T. Yani malın tamamından verilir.

Ama Halebi'nin : «iddia ettiği şey üçte birden verilir» sözü, davanın mukirrin ölümden sonra oluşuna binaendir.

Burada itirazi bir görüş vardır .bundan dolayı da Tahtavî şöyle demiştir: «iddia etmişse» sözünü «iddia ederse» sözüyle tevil etmek, ibareden akla ilk gelen manaya ters düşer. Ama birinci mesele
bunun hilafınadır, Çünkü burada vasiyet eden kişi kendisinin borcu olduğunu ispat etmiş ve onun
takdirini varislerine havale etmiştir.

«Aksi halde ona birşey verilmez.» Bu tafsilat Ebu'l-leys'indir ve o. bu meselede herhangi bir rivayet

olmadığını zikretmiştir. Bu Kifâye'de İfade edilmiştir.

«Terikenin üçte biri vasiyet sahiplerine ayrılır.» Çünkü vasiyetler üçte birdeki bilinen haklardır. Miras da üçte ikide malum olandır. Borcu ikrar ise •bilinen bir borç olmadığı gibi, bilinen bir vasiyet
de değildir. O zaman bilinen ortak olmaz. Bundan dolayı da bilinenin ayrılmasını öne aldık. Zeylaî.

«O zaman üçte birden kalan miktar vasiyet edilen kişilerindir». Musannıfın bunu metinde kısa olarak ifade etmesi kasdedilen manaya kâfi değildir. Musannıfa düşen şarihin, «o zaman varisler...»
sözüyle zikrettiği tafsilatı zikretmesiydi. Nitekim Mülteka, Dürer ve Islah'ta böyle yapılmıştır.

«Borç iki haktan ilh...» Bu, bir sorunun cevabıdır. Soru da şudur:«Falan kişiye borcum vardır» sözü,
borcu ikrardır. Borç ise varislerin ve musa lehlerin haklarından önce verilir. öyle olduğu halde musannıf bu meselede neden vasiyet edilenlerin ve varislerin haklarının borçtan evvel ayrılacağını
söyledi?

«Zikredilendir» Yani her iki fırkanın da tasdikleri...

«O zaman varislerden ikrar ettiklerinin üçte ikisi alınır.» Çünkü her gurup bir, sehim ile ikrar edilince terekede her iki payda da şâyi olan bir borç olduğu ortaya çıkar. O zaman borç onlardan,
ellerinde terekeden olan miktar hesabınca alınır. Aynî ve diğerleri.

«Geri kalan da onların olur.» Yani üçte birden kalan vasiyet sahiplerinin, üçte ikiden kalan da varislerin olur. Hatta eğer musâ lehler borcun yüz dirhem olduğunu söyleseler mukarrun lehe ellerinde olanın üçte biri verilir. Eğer birşey artarsa o da yine kendilerinindir.

Eğer varisler borcun üçyüz dirhem olduğunu söyleseler ellerindekinin ikiyüz dirhemi mukarrun lehe verilir. Şayet birşey artarsa o da yine onlarındır. ama artmazsa birşey verilmez. İtkâni.

«Bilgisinin olmadığına ilh...» Yani mukarrun lehe ondan daha fazla verileceğini bilmediklerine dair
yemin ederler. Zeylaî şöyle demiştir: «Zira bu yemin, başkasının yapmış olduğu şeye dair yemin ettirmektir. Yani muddaî ile ölen kişi arasında cereyan eden birşey üzerine yemin ettirmektir. Yoksa
kendi yapmış olduğu şeye değil... Bu durumda da kesin bir şekilde yemin ettirilmez;

«Ben derim ki: Şu husus kalmıştır ilh...» Bu, şundan kaynaklanmaktadır: Musannıfın diğer müelliflerinki gibi olan «üçtebir vasiyet sahiplerine ayrılır» sözü, vasiyetlerin terikenin üçte birini kapsadığını açık olarak ifade eder. Bunu Zeylai ve İbnu Kemal de sarih olarak söylemişlerdir. Nitekim müşkil bahsinde gelecektir. O halde bu ifadeden vasiyetlerin üçte birden az oldukları durumun hükmü bilinemez. Evet, bundan vasiyetler kadarının ayrılacağı anlaşılır. Ama yalnız vasiyetler kadarı ayrılınca üçtebirden kalan miktarın hükmünün ne olduğu kaldı.

Eğer vasiyet sahipleri ile varislerden herbirine; «istediğiniz miktarı tasdik edin» denilse herbir guruptan ne kadar alınır?

Tahtavî şöyle demiştir: «Fukahanın geçen meselede zikrettiklerine kıyasla, onlardan herbirinin elindekine bakılır ve tasdik ettikleri şeyi hisseleri miktarınca vermeleri gerekir.»

Ben derîm ki: Şu husus da kalmıştır; vasinin borçları için vasiyet sahiplerinden alınanı vasiyet sahipleri vasiyetlerinin tamamlanması için rücû ederek terekenin üçtebirinden alabilirler mi? Bu soru Ayni'den naklen geçtiği gibi mukarrun lehin aldığı şeyin iki gurubun da ikrarından sonra terekede şâyi bir deyn olduğu hükmünden kaynaklanır.

Üçtebirden de onların vasiyetlerini tamamlayacak miktar kalmıştır, ama geçen mesele bunun hilâfınadır, çünkü orada vasiyetler terikenin üçtebirini tamamen kapsamıştır, İtkânî'nin de geçen meselede tasrih ettiği gibi mukarru lehin aldığı şey onlar hakkında vasiyettir? Bunun cevabını

görmedim. Düşün.

«Yine şu da kalmıştır: Varislerin üçtebirden fazlasını tasdik etmeleri gerekir mi?» Evlâ olan, «onlara
nasıl gerekli olur» demesiydi. Bu da, varislerin üçtebirini vasiyet sahiplerine ayırmalarından sonra
vasiyet eden kişiye tasdiklerini gerektirmesi hususunda müşkildir.

Şârihin «bu hususta İbnu Kemal'e müracaat edin» sözünde, «bu hususta» demesinin sebebi bu konuda Şârihin söz etmemesidir. Çünkü İbnu Kemal'in zikrettiği geçen mesele üzerinedir. Şu kadar
var ki İbnu Kemal'in zikrettiğinden, şârihin söz etmediği bahsun cevabı da anlaşılır. Nitekim bunu
yukarda takrir etmiştik. Anla.

İbnu Kemâl'in ibaresi şöyledir: «Bu meselenin şu bakımdan müşkil olduğu söylenmiştir: Varisler onu üçtebire kadar olanda tasdik ederler, ama üçtebirden fazlasında tasdik etmeleri gerekmez. Burada ise varislerin onu üçtebirden fazlasında da tasdik etmelerini gerektirir. Çünkü vasiyeti sahipleri vasiyetler terikenin üçtebirinin tamamını kapsadığı takdirde, üçtebiri almış olurlar ve

varislerin ellerinde üçtebirden birşey kalmaz. O zaman varislerin onu tasdik etmeleri gerekmez.»

İbnu Kemal'in «şu bakımdan müşkil olduğu söylenmiştir: Varisler onu üçtebire kadar olanda...» sözü, vasiyet edenin borcu ikrarı ile birlikte, vasiyet yapmadığı mesele hakkındadır. «Burada» sözü
ise borcu ikrarla birlikte, vasiyette bulunduğu mesele hakkındadır. Bu iskâlin aslı da imam Zeylai'nindir.

Buna, Allame Makdisî şu şekilde cevap vermiştir: İkrar edilen şey için iki benzerlik vardır; birisi vasiyete benzemesi ki o da vasiyetin çıktığı yerden (üçtebirden) çıkar diğeri de borca benzemesidir.
Çünkü mukir ona borç ismini vermiştir. O zaman ikrar edilen hak şeklen borç mana olarak da vasiyettir. Vasiyet olmadığı zaman onu vasiyete benzeme tarafına riayet edilir, vasiyet olduğu zaman da borca benzemesine riayet edilir. Çünkü vasiyet ite birlikte onun da kati olarak söylenmesi, ayrı şeyler olduklarının delilidir. O zaman varisler ile musa lehu taraflarına riayet edilerek üçtebirden fazlasında tasdik olunur. Çünkü vasi bu hususta onların bilgilerine ve varislerinin zimmetim kurtarmaya çalışacaklarına güvenerek, onların dilemelerine bağlanmıştır.

Allame Kadızâde de bu işkali başka bir şekilde cevaplandırmış, ancak bu Şurunbulâliye'de reddedilmiştir.

Şurunbulâliye bu işkâli Makdisî'ninkine yakın bir şekilde cevaplandırmıştır. Bu iki cevap için Halebi'nin haşiyesine müracaat et.

M E T İ N

Bir yabancıya ve varisine. veya kâtiline birşey vasiyet etse vasiyet ikiye ayrılır. Varisine ve katiline
yapmış olduğu vasiyet batıl olur. Çünkü daha önce geçtiği üzere ikisi de vasiyet ehlindendir. Bundan dolayı da varisin icâzeti ile sahih olur.

Ama bir yabancıya ve varisine bir aynı veya borcu ikrar etmesi bunun aksinedir. Çünkü bu ikrar yabancı hakkında da sahih değildir. Zira bu. aralarında geçen bir akdin ikrarıdır. O akdin bir kısmı
lağv olduğu zaman zarureten geri kalan kısmı da lağv olur.

Bazı âlimler tarafından. bu hükmün birbirlerini tasdik ettikleri takdirde söz konusu söylenmiştir.

Eğer biri diğerinin o ayn veya deynde ortak olduğunu inkar ederse İmam Muhammed'e göre yabancının hissesindeki ikrarı sahihtir. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre ise yukarda söylediğimizden gerekçeden dolayı ikrarı tamamında batıldır. Zeylai.

Eğer, iyi, orta ve adi olan üç elbiseyi üç kişiye her birine bir elbise olmak üzere vasiyet etse ve bunlardan biri zayi olsa, kendisine vasiyet edilen kişi de bunu bilmese ve varis musa lehlerden herbirine «senin hakkın helâk oldu» dese bu vasiyet. «şu iki kişiden birine vasiyet ettim» demesi
gibi müstahikin mechuliyetinden dolayı vasiyet batıl olur.

Ancak vârisler müsamaha yaparak geri kalanı onlara teslim ederlerse o zaman sahih olur. Çünkü
teslime mani olan durum ortadan kalkmıştır. ki o da ikrardır . O zaman iyi elbise vasiyet ettiği kişiye
iyi elbisenin üçte ikisini, adi elbise vasiyet ettiği kişiye adi elbisenin üçte ikisi, vasat elbise vasiyet
ettiği kişiye de iyi elbise ile âdi elbisenin üçte birleri verilir. Çünkü eşitliği sağlamak imkan ölçüsündedir.

(Şarihin, o da inkârdır sözü ilh...») «O cehalettir. dese idi daha iyi olurdu. Çünkü Zeylaî'de belirtildiği üzere, teslime mani olan odur. Zeylaî şöyle demiştir: ....Onun manası ne?» O halde vasiyet sahih olur. Çünkü o aslında sahihtir. Ancak, sonradan arız olan, teslime mani bir

engelden
dolayı batıl oldu. O da Cehâlettir. Teslim ile bu mani ortadan kalktığı için sıhhate inkılab etti.

Ortaklardan birisi aralarında ortak olan bir evden muayyen bir odayı bir kişiye vasiyet etse ve ev taksim edildiği zaman vasiyet edilen oda vasiyet edilen kişinin payına düşse o oda musâ lehindir.

Ama eğer onun payına düşmezse o zaman hissesine düşenden o odamın ölçüsü kadarı musâ lehe
verilir.

Sadru'ş-Şeria ve diğerleri bu taksimin vacip olduğunu sarahaten söylemişlerdir.

Şayet musannıf: «Taksim edildiği zaman eğer onun payına düşerse...» deseydi daha iyi olurdu.

Ortak bir binadan muayyen bir odanın başkasının olduğunu ikrar etmesi de zikredilen hükümde vasiyet gibidir.

Muayyen bir bini (bin dirhemi) vasiyet etse, yani bu bin vasinin yanında vedia olarak başkasının malı ve mal sahibi vasiyet eden kişi öldükten sonra bu vasiyete icâzet vererek o malı musâ lehe teslim etse sahihtir. Ama onun, icâzetten sonra da, men'e hakkı vardır, çünkü icâzeti teberrudur. O
halde o malı teslim etmekten imtina etme hakkına sahiptir. Ama teslimden sonra artık dönemez.

Şerhu Tekmile.

Malının üçtebirinden fazlasını vasiyet etmesi, katiline veya vârisine vasiyet etmesi ve varislerin de buna icâze vermeleri ise bunun aksinedir. Çünkü onların icâzetten sonra men etme hakları yoktur.

Belki vasiyet edilen şeyi musâ lehe teslim etmeğe zorlanırlar. Çünkü icâzet verilen kimsenin alacağı şeyi bize göre vasiyet eden tarafından İmam Şafii'ye göre ise icazet veren tarafından temlik olduğu tekarrur etmiştir.

Ölen babalarının terikesinin aralarında taksiminden sonra, iki oğlundan biri: babasının, malın üçtebirini vasiyet ettiğini ikrar etse bu ikrar kendi payının yarısında değil istihsanen üçtebirinde sahihtir. Çünkü terike iki oğlunun elinde olduğu halde, terikede şâyi olan bir üçtebiri ikrâr etmiştir.

Bu durumda ikrâr eden kişi, terikeden kendi payına düşenin üçtebirini ikrar ettiği gibi kardeşinin payına düşenin üçtebirini de ikrar etmiş olur. (Başkasının aleyhindeki blr ikrar sahih olmayacağına göre, sadece kendi hissesindeki ikrar geçerlidir.) Ama bunlardan bir tanesi terikenin taksiminden sonra babasının borçlu olduğunu ikrar ederse. onun, borcun hepsini vermesi gerekir. Çünkü borç mirastan önce gelir.

Bir kişi birisine bir cariye vasiyet etse ve o cariye, vasinin ölümünden sonra bir çocuk doğursa; cariye çocuğu ile birlikte terikenin üçtebirinden çıkarsa her ikisi de musâ lehin olur. Eğer çıkmazsa, evvela cariyenin sonra da çocuğun üçte birini alır. Çünkü tâbî olan şey, asla müzahamet etmez. İmameyn ise her ikisinden de eşit olarak alacağını söylemiştir.

Cenînin annesine tabi olarak vasiyetten sayılması terikenin taksimi ile musâ lehin kabûlünden önce doğduğu takdirdedir. Eğer daha sonra doğarsa, o zaman o çocuk musâ lehindir. Çünkü onun mülkünün ürünüdür. Kudûrî'nin zikrettiğine binaen taksimden evvel musâ lehin, kabulünden sonra doğarsa hüküm yine aynıdır. Ama eğer vasiyet edenin ölümünden evvel doğarsa o zaman vârislerin olur.

Cariyenin kazancı da geçen hükümlerde çocuk gibidir.

i Z A H

«Daha önce geçtiği üzere ilh...» Yani geçen asıl kaideye göre...

«Çünkü bu, aralarında geçen bir akdin ikrarıdır». Bu şekilde gerekçelendiren başka birini görmedim.

Burada düşünülmesi gereken bir husus var; çünkü ikrâr, mukir ile mukarrun leh arasında bir akdin geçmiş olmasını gerektirmez. Ancak mülkiyetin geçmişte mukarrun leh için olduğunu iktiza eder.

Bunun illeti Kadıhan'ın Camiu's-Sağir şerhinde söylediği şu sözlerdir: «İkrar ile vasiyet arasındaki fark şudur; Ikrar geçmişte olan birşeyi haber vermektir. Eğer mukirin, yabancıya ikrarı sahih oluşu, müşterek borç olan muhberu bih (haber verilen şey) sabit olur. Çünkü mukir, müşterek olan bir borcu ikrar etmiştir. Bu şekilde de borç sabit olur. Buna göre yabancının, ikrâr sebebiyle aldığı

herhangi bir şeyi, ortaklık hakkı bulunduğundan dolayı varis de alır. O zaman bu, vârise ikrâr olur.

Ama vasiyet başlangıçta her ikisi için de temliktir. Temlikin. birisi hakkında batıl oluşu diğeri hakkında da batıl olmasını gerektirmez. Bunun benzeri Hidâye ve Zeylaî'de de vardır.

«Üç kişîye ilh...» Şöyle ki; «Zeyd'e kumaşın iyisini, Amr'e ortasını Bekir'e de adisini vasiyet ettim»

dese... İtkanî.

«... Ve bunlardan biri zâyi olsa ilh...» Yani vasiyet eden kişi öldükten sonra... T. Şilbî'den.

«Varis de bunlardan herbirine «senin hakkın helak oldu» dese ilh...»Yani helâk olanın, senin hakkın

olması ihtimali vardır... Demekki musannıfın bu ifadesinde mecaz vardır. Yoksa herbirinin hakkının

helâk olması ancak üç elbisenin de zâyi olmasında tasavvur edilir. Aksi halde yalan olur. Bu meseledeki Camiu's-Sağir şerhlerindeki ifade daha iyidir. O ifade de şöyledir: «Varisin inkarından

murâd» sizden birinizin hakkı batıl oldu, kimin hakkının bâtıl olup kiminkinin kaldığını da bilmiyorum o zaman size hiçbirşey teslim etmiyorum» demesidir» Bunu. Turî ifade etmiştir.

«Şu iki kişiden birine vasiyet ettim, demesi gibi ilh...» Burada vasiyetin batıl olması imam'a göredir.

Nitekim bu «zımminin vasiyetleri» bahsinden hemen önce gelecektir.

«Çünkü teslime mani olan şey ortadan kalkmıştır.» Yani vasiyetin sıhhatine değil, teslime mani olan... Çünkü sıhhatine manî olan şey cehalet olup, o bakidir. Düşün.

«Bu da inkârdır» Yani varislerin, musâ lehleri haklarının bâki olduklarını inkâr etmeleridir.

«Bu durumda iyi elbise vasiyet ettiği kişiye ilh...» Yani haddi zâtında iyi olan. «Üçte ikisi» sözünün

manası ise kalan iki elbiseden iyi olanın üçte ikidir.

Bu şekildeki taksimin vechi şudur: Vasat elbise vasiyet edilen kimsenin hakkı, eğer zâyi olan elbise
katanlardan daha üstün ise. kalanların iyisindedir. Eğer onlardan aşağı olursa, o zaman onun hakkı,
kalanların hangisi daha âdi ise, ondadır.

Buna göre vasat elbise vasiyet edilen kişinin hakkı birinci seferinde birine diğer seferinde de öbürüne taalluk eder.

Eğer helâk olan, vasat elbise ise o zaman onun kalan iki elbisede hakkı yoktur. Demekki onun hakkı, kalan iki elbiseden herbirinde iki halde değil bir halde taalluk eder ve kalanların herbirinin üçte birini alır. İyi elbise vasiyet edilen kimse de kalanlardan adisini değil iyisini alır. Çünkü adisinde katiyen hakkı yoktur.

Adi elbise vasiyet edilen kişi de iyisini değil adisini iddia eder. Bu durumda iyi elbise vasiyet edilen
kişiye kalanlardan iyisinin üçte ikisi, âdi elbise vasiyet edilen kişiye de kalanlardan âdi olanın üçte
ikisi verilir. Hânî'nin Câmi şerhinden...

«...Ve ev taksim edildiği zaman ilh...» Yani hayatta olan ortak ile ölenin vârisleri arasında taksim
edildiği zaman... Kâdıhan.

«... Düşse ilh...» Yani vasiyet edilen oda ölen kişinin payına düşse...

«...O oda mûsâ lehindîr» Yani şeyhayne göre... imam Muhammed'e göre ise vasiyet edilen odanın
hepsi değil yarısı musâ lehe verilir. Eğer o oda diğer ortağın payına düşerse, o zaman musâ lehe vasiyet edilen muayyen odanın yansı kadarı verilir.

İmamlardan herbirinin delilini taksimin nasıl olacağının izahı ile birlikte Zeylaî tafsilatlı olarak zikretmiş ve bunu da İtkânî ve Sadi tahkik etmişlerdir.

«... Daha evlâ olurdu». Zira fukahanın dilinde «ihbar» vücub içindir. «İkrâr etmesi de ilh...» Eğer
Dürer ve İslah'da tabir edildiği şekilde «ikrar gibi» deyip, «vasiyet gibidir» sözünü anmasa idi daha
iyi olurdu. Zira Kâfi'den naklen Şurunbulâliye'de denildiği gibi, esah olan bu meselenin ittifâkî bir mesele olduğudur. O zaman münasip olan ihtilaflı meselenin bu meseleye benzetilmesi idi, aksi değil... Nitekim âdet böyledir.

«Muayyen bir bini (bin dirhemi) vasiyet etse ilh...» Yani «şu bini falana vasiyet ettim» dese. Bunun
vedia ile kaydedildiğini şârihten başka kimsede görmedim.

Bundan anlaşılan şudur: Eğer «Zeyd'in malından bin vasiyet ettim» diyerek bini tayin etmese asla
sahih olmaz. Zeyd vasiyete icâzet vererek onu teslim etse bile böyledir.

«O malı musâ lehe teslim etse ilh...» Çünkü onun icâzeti, teberrudur yani hibe menzilesindedir. Hibe de teslim edilmeden tamamlanmaz. Eğer teslim ederse tamamlanır. Câmi şerhi ve diğerleri.

«... Dönemez.» Dönülmeme sebebi, daha önce naklettiğimiz ibareden anlaşılacağı üzere: her yönü
ile hibe olmaması olabilir. Çünkü vasiyet akdi sahihtir ve icâzete bağlıdır. Zira eğer bâtıl olsaydı icâzet de geçerli olmazdı. Velvâliciye'deki: «Falan kişinin kölesini vasiyet etse sonra da o köleye malik olsa vasiyet bakidir» ifadesi de buna delalet eder. Şu kadar var ki Zeylaî vasiyetin bâki

kalmayacağını zikretmiştir. Düşün.

«Çünkü tekarrur etmiştir ki ilh...» Bu, iki mesele arasındaki farkın beyanıdır. Bunun özeti şudur: Burada vasiyet ilk anda sahihtir, çünkü vasinin mülküne tesadüf ediyor. Artık onun durulması, varislerin hakkından dolayıdır. Vârisler icâzet verdikleri takdirde hakları düşer ve vasiyet vasî cihetinden geçerli olur. Dürer.

«Bize göre vasi tarafından temlik olur.» O zaman vâris, vasiyet edilen nesneyi musâ lehe teslim etmeye zorlanır. Birisi bir köleden başka malı olmadığı halde. hastalığında o köleyi azad etmiş olsa
ve vârisler de buna icazet verseler, azad edilen kölenin velâ hakkının tamamı ölen kişinindir. Eğer
varis mûrisinin cariyesi ile evli olsa ve mûrisin o câriyeden başka malı olmasa da onu başka birine
vasiyet etse câriyenin kocası olan vâris de vasiyete icazet verse nikâhı batıl olmaz. Bu bahsin tamamı Zeylaî'de vasiyet bahsinin başındadır.

«İki oğlundan biri ikrâr etse ilh...» Üç veya dört oğlundan biri ikrar etse hüküm yine aynıdır ve o ikrâr kendi payının üçtebirinde sahihtir. Mecma'da da böyle denilmiştir.

«Taksiminden sonra ilh...» Bundan anlaşılan. terikenin taksiminden önceki ikrarın sahih olmamasıdır. Düşün.

«İkrârı sahihtir ilh...» Bu ikrârın sahih olması, başka bir kişiye üçte biri vasiyet ettiğine dâir beyyine
olmadığı takdirdedir. Eğer böyle bir vasiyete beyyine varsa ondan dolayı ikrar eden kişinin bir şey
vermesi gerekmez ve ikrarı da batıl olur. Nitekim Tûrî Mebsut'tan bu şekilde nakletmiştir.

«İstihsânen ilh...» Kıyas : elindekinin yarısını vermesi idi. Bu da Züferinin görüşüdür. Bu bahsin tamamı Zeylai'dedir.

«Onun borcun hepsini vermesi gerekir». Yani eğer miras olarak aldığı ikrar ettiği miktar kâfî gelirse... Şayet bu meselede, mukir başka birisi ile birlikte ölenin borçlu olduğuna şahitlik etse bu
şâhitlik kabul edilir. Nitekim bunun tafsilatı Kitabu'l-İkrar'da istisna bâbından hemen önce geçmiştir.

«Çünkü borç mirastan önce ödenir». O zamanda, borcun mirastan önce olduğunu ikrar etmiş oluyor. Vasiyet ise bu şekilde değildir. Çünkü musâ leh varislerin ortağıdır. Bu durumda da ancak,
varise kendisine verilecek olanın iki katı teslim edildiği zaman birşey alabilir. Zeylaî.

«Her ikisi de musâ lehin olur». Zira cariye olan anne terikenin üçtebirine asaleten dahildir. Çocuğu
ise annesi ile birlikte olduğu zaman annesine teban dahil olur. Zeylâî.

«İmameyn ise her ikisinden de eşit olarak alacağını söylemişlerdir.» Buna göre altıyüz dirhem malı
ve üçyüz dirhem kıymetinde bir cariyesi olsa ve cariyesini birine vasiyet etse; tereke taksim edilmeden önce câriye üçyüzdirhem kıymetinde bir çocuk doğursa o zaman musâ lehe İmam'a göre
anneyi ve doğan çocuğun üçte birini alır. İmameyn'e göre ise her ikisinin de üçte birini alır. İbnu Kemâl.

«Kuduri'nin zikrettiğine binâen ilh...» Hocalarımız demişlerdir ki o çocuk musâ bihidir. (vasiyet edilen şeydir) Dolayısıyla, sülüsten çıkışına itibar edilir. Musa lehin kabûlünden önce doğduğunda
da böyledir... Zeylaî.

«Cariyenin kazancı da geçen hükümlerde çocuk gibidir» Hindiye'de şöyle denilmiştir: Galle, kazanç
ye erş gibi, vasiyet edilen malda, musînin ölümünden sonra musâleh vasiyeti kabuletmeden önce
meydana gelen fazlalık vasiyet edilen mala dahil olur mu? İmam Muhammed bunu zikretmemiştir.

Kuduri, bu fazlalığın taksimden sonra meydana gelmesi gibi, vasiyet edilen mala dahil olmayacağını, hatta musâ leh ipin malın tamamından sayılacağını zikretmiştir.

Ulemamız da o fazlalığın vasiyet edilen mala dahil olup sülüsten çıkışına itibar edileceğini söylemişlerdir. Serahsi'nin Muhit'inde de aynı şekildedir. T. Allah en iyisini bilendir.

HASTALIK ANINDA KÖLE ÂZAD ETME

M E T İ N

Geçerli olan tasarrufta, akd zamanına itibar edilir. Geçerli tasarruf: hükmünü derhal icap ettiren tasarruftur.

Eğer köleyi sıhhatli iken âzâd ederse, bu âzâd malının tamamından sayılır. hastalığında âzâd ederse
o zaman malının üçtebirinde sayılır.

Burada tasarruftan murad: kendisinde teberru manâsı bulunan inşâdır. Hatta hastalığında borçlu

olduğunu ikrar etse borç malın tamamından verilir.

Birisi hastalığı esnasında kadınla nikâhlansa kadına verilecek mehir mehri misl kadarıyla malın tamamından verilir.

Kişinin ölümüne izafe ettiği tasarruf ise, sıhhatli halinde yapmış olsa bile yine terikenin üçtebirinden verilir.

Bu tasarruf, şekli: hükmünü, kişi öldükten sonra İcap.ettiren tasarruftur. «Ölümünden sonra hürsün» veya «şu şey ben öldükten sonra Zeyd'indir» demeside böyledir.

Sonradan iyileştiği (neticesinde ölmediği) bir hastalık sıhhatli hali gibidir.

Kötürümlük, felç ve verem uzayıp yatağa düşürmediği takdirde sıhhatli hali gibidir. Müctebâ. Uzama
müddeti bir senedir. Hastalıkta muteber olan namazını oturarak kılmasını mubah kılan hastalıktır.

Hastanın âzâd etmesi (mubahat yapması değerinden aşağıya satması) hibe etmesi, vakfetmesi ve
zamin olmasının hükümleride vasiyetin hükmü gibidir. Dolayısıyle terikenin üçte birinden verilir. Nitekim vakıf bahsinde takdim ettiğimiz üzere; malının hepsini kapsayacak kadar borçlu olan bir hastanın vakfı batıldır. Hıfzedilsîn ve araştırılsın.

Azâd edilen, kendisine ucuza satılan kimseler ve diğerleri darpte vasiyet sahiplerine ortak olurlar.

Azâd edilen kölenin âzâdına icâzet verilirse köle artık çalışmaz, zira onun azâdına vârislerin hakkı
için mâni olunuyordu. İcâzet ile bu hak düşmüştür.

Bir kimse birine fiatından daha ucuza birşey satsa ve bir de köle âzâd etse ve terikenin üçtebiri ikisine kâfî gelmese, o zaman değerinden aşağıya olan satış öne alınır. Bunun aksini yaparsa yani
önce köleyi âzâd etse ve sonra birisine muhâbât yapsa (değerinden aşağıya satsa) o zaman ikisi eşittir. İmameyn ise her iki meselede de âzâdın daha evlâ olduğunu söylemişlerdir.

«Şu yüz dirhem ile benim yerime bir köle âzâd edin» diyerek vasiyet etse: eğer dirhemlerden bir
kısmı helâk olursa o zaman kalan dirhemler ile bir köle alıp âzâd etmeleri geçerli olmaz. Çünkü ibadet kölenin kıymetine göre değişir. Ama hac bunun hilâfınadır. İmameyn ise : Belirli bir miktar
para ile köle azad edilmesini vasiyet ile kendi yerine haccedilmesini vasiyetin aynı olduğunu söylemişlerdir.

İ Z A H

Hastalıkta köle âzâd etmek vasiyetin türlerindendir. Şu kadar var ki buna ait özel hükümler bulunduğu için musannıf bunu müstakil bir bâbda zikretti. Bunu da şarih vasiyetten sonra zikretmiştir. Çünkü sarih vasiyet asıldır. İnâye.

«Geçerli olan ilh...» Bu sözü söylemesi izahı ileride gelecek olan ve ölümden sonraya izâfe edilen
azâddan, kaçınmak içindir. Çünkü onda muteber olan izafet halidir.

«Eğer hastalığında âzâd ederse o zaman malının üçtebirinden sayılır.» Eşbâh'ta: evde oturmayı vasiyet gibi menfaatler ile teberru istisna edilerek bunların,. malın tamamından geçerli oldukları söylenmiştir. Bu bahsin tamamı Eşbah ve haşiyelerinde vardır.

«Hatta hastalığında borçlu okluğunu ikrar etse ilh...» Yani varisten başkasına borçlu olduğunu ikrâr

etse.. Bu. *inşâ» sözünün muhterizidir. Çünkü bir şeyi ikrar etmek o şeyin olduğunu haber vermektir.

«Bir kadınla nikahlansa ilh...» Bu da, şârihln, onda teberru manası bulunur» sözünün muhterizidir.

Zira mehri misli kadarıyla nikahlamakta teberru yoktur. Çünkü kadınlık uzun gerdek anında mütekavvimdir ve onun kıymeti mehri misildir. Eğer mehri misil kadınlık uzvu ile karşılaştırılırsa temerru değil bedel olur. Mehri misilden fazlası da ikramdır. Bu ise vasiyet kabilindendir. Zira tenzilat teberru manası bulunan inşâdır. Hulu bedeli de yine vasiyet kabilindendir. Çünkü kadınlık
uzvu ayrılma anında mütekavvim değildir. Buna göre, ona karşılık kılınan şey ister az ister çok olsun teberrudur. Rahmeti.

«Sıhhatli halinde yapmış olsa bile ilh.. » Zira Dürer'de de olduğu gibi ölüme izafe edilen tasarrufta
mûteber olan ölüm anıdır.

«...Sonradan iyileştiği bir hastalık sıhhatli hali gibidir.» Bu mesele, Mülteka, İslâh ve başkaları, gibi
bütün muteber kitaplarda aynı yerde zikredilmiştir. Halbuki bu mesele «ölüme izafe eden» sözünden daha evvel zikredilseydi daha iyi olurdu. Çünkü ölüm izafe edilen tasarrufta hastalık hali
ile sıhhat hali arasında fark yoktur. Düşün.

Kuhistâni şöyle demiştir; «Eğer ölüm hastalığına tutulan kişi, bir şey vasiyet ederse, batıl olur.
Çünkü sıhhatine kovuşması ile ki onun malında kimsenin hakkının olmadığı açığa çıkmıştır. Hastalığında yaptığı vasiyetin, sıhhatine kavuşması ile bâtıl olması vasiyeti hastalığı ile kayıtladığı
takdirdedir. Yani «eğer bu hastalığımdan ölürsem» diyerek vasiyet edersedir.

Ama eğer hastalığında bir kayıt koymadan vasiyet etse ve sonra iyileşse, birkaç sene yaşasa bile
vasiyeti bakidir. Tettimme'de olduğu gibi...

«Muteber olan hastalık ilh...» Bu konudaki muteber olan hastalık, namazı oturarak kılmayı mübah
kılan hastalıktır. Bu hususlaki malumât «vasiyetler» kitabının başında buradakinden daha tafsilatlı
olarak geçti. T.

«Değerinden aşağıya satması ilh..» Yani kiraya vermeden, kiralamda, mehirde ve alış verişte... Bir
hastanın yüz dirhem değerindeki bir şeyi varis olmayan bir yabancıya elli dirheme satması gibi. Netif'te de böyle denilmektedir. Kuhistânî. Elli dirhem değerinde olan bir şeyi yüz dirheme alsa yine
aynıdır. Demek ki bu alışta değer kıymetinden fazla, satışta da noksan olan muhâbâttır, Yani müsâmahadır.

Bezzâziye ve diğer kitaplarda muhâbât, «aldatılmamakla» kayıtlanmıştır.

Ben derim ki: Vehbâniye'nin icârât bahsinin sonunda şöyle denilmiştir. Ecr-i misli daha fazla olsa bile bir şeyi kıymetinden noksanına icâre vermek câizdir.

Şurunbulâli şerhinde şöyle denilmektedir: «Muhâbât'ın şekli şudur: Hasta kişi evini değeri fiatından
daha azına kiraya verse: fukaha, bu icârenin aciz olup, malın üçte birinden değil, hepsinden sayılacağını söylemişlerdir. Zira hasta iken evini birisine âriyet olarak verse câizdir. O halde ecri misliden daha az bir fiyata icâreye vermesi evleviyetle caiz olur.

Tarsûsî demiştir ki: Bu mesele kâideye muhaliftir. Çünkü fıkıhta asıl kâide şudur: Menfaatler, aynların yerlerine kaim olurlar.

Satımda ise feri asla kıyasla malın üçte birinden sayılır. O zaman fark şudur: Satış malın aynına taalluk eden bağlayıcı bir akiddir. Ona vârislerin ve alacaklıların hakları do taalluk eder. İcâre ise nafakaya taalluk eder ve ölümle münfesih olur. O halde ölümden sonra herhangi birşeye taalluk etmesi tasavvur olunmaz. Uyanık ol.

Buradaki «nafaka» kelimesi «menfaat» olmalıydı (Mütercimler)

İkisinin söyledikleri. ayrı ayrı iki rivâyet olabilir. Nitekim şârih de vasiyetlerin sonunda ferî meseleler
bahsinde zikredecektir.

«Hibe etmesi ilh...» Yani hibe ettiği şey ölümünden evvel kabzedilirse... Ama bir şeyi hibe etse ve
kabzedilmeden ölse vasiyet batıl olur. Çünkü hastanın hibesi hükmen vasiyet olsa bile hâkîkatte hibedir. Nitekim Kâdıhan ve diğerleri de bunu sarahaten söylemişlerdir. T. Mekkî'den.

«Zamin olması ilh...» Bu, kefâletten daha geneldir. Zira zâminiyetin bir kısmında zâten kefâlet yoktur. Şöyle ki: yabancı bîr kişi «bin dirhem karşılığında karın ile muhâlaa yap ben zâminim» veya
«şu kölemi sat ben zâminim lâkin bin dirhemini değil beşyüz dirhemini.» demesi gibi. Bu durumda,
muhâlaa bedelini kadın değil, yabancı adam öder. Kölenin fiatının beşyüz dirhemini de müşteri değil zâmin olan öder. İnâye.

BİR UYARI :

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: Hastanın kefâleti üç şekildedir: Bir şeklinde sıhhatli iken bir sebebe
bağlı olarak kefil olup da o sebebin hasta halinde tahakkuk etmesidir. «Falan kişideki paran kaybolursa ben öderim» demesi buna misaldir. Bir vecihte de hastalıktaki borcu gibidir, yâni hastalığında, sıhhatli iken falan kişiye kefil olmuştum» dese o zaman sıhhatli iken borçlandığı alacaklıları hakkında tasdik olunmaz. Buna göre mekfûlu leh, kefilin hastalığındaki alacaklıları ile beraberdir. Birinci surette ise, mekfûlun leh sıhhatli zamanındaki alacaklılar ile beraberdir. Bir surette de kefâlet diğer vasiyetler gibidir yani' ötüm hastalığında kefil olması gibidir.

«Hükümleri vasiyetin hükmü gibidir». Yani terikenin üçtebirinden verilmesi itibarı ile vasiyet gibidir.

Hakikaten vasiyet değildir. Çünkü vasiyet ölülüden sonra gerekli olur. Bu tasarruflar ise peşinen yerine getirilir. Zeylaî.

«Araştırılsın». Araştırma sonucu şudur: Vakıf bahsinde geçen hüküm buradaki hükme zıt değildir.

Çünkü borçları malını kapsayan kimsenin malının üçtebiri olmaz. Rahmetî.

«Darpta vasiyet sahiplerine müzâhim olurlar». Yani âzâd edilen köle muhâbât yapılan, hibe edilen

ve mekfûlün leh eğer üçtebir hepsine kâfi gelirse, onda diğer vasiyet sahipleri ile birlikte hesap edilirler. Eğer kâfi gelmezse üçtebirde hisseleşirler. Taksimde de üçte birden. herbirine düşecek miktar kadarına itibar edilir. Benim anladığım budur. T.

Ben derim ki: Allâme İtkânî şöyle demiştir: Bunların diğer vasiyet sahipleri ile birlikte üçtebir ile darb edilmelerinden murad, bunların yalnız malın üçtebirini istihkak etmeleridir. Yoksa maksat bunların terikenin üçte birinde diğer vasiyet sahipleri ile eşit olup, hisseleşmeleri değildir. Çünkü hastalıkta geçerli olan âzâd, üçtebirdeki, vasiyete takdim edilir.

Ölümünden sonra kölesinin âzâd edilmesini vasiyet etmesi veya «kölem ölümümden birgün yada

biray sonra hürdür» demesi yukandakinin hilâfınadır. Çünkü bu diğer vasiyetler gibidir. Özetle...

Benderim ki: Geçerli olan muhâbât, yerine getirilen âzâd gibidir. Nitekim musannıfın «vasiyetler içtima ederse» sözünün izahında geçmişti. yakında da gelecektir.

«Azâdına icâzet verilirse ilh...» Yani üçtebir kâfi gelmediği takdirde... İcâzet, vasiyet edenin ölümünden evvel olsa bile, üçtebir kâfi gelmediği takdirde köle çalışmaz. Nitekim vasiyetler kitabının baş tarafında Bezzâziye'den naklen takdim etmiştik.

«Zira onun âzâdına vârislerin hakkı için mânî olmuyordu» Yani onun azâdının, malın tamamından

geçerli olması için varislerin haklarından dolayı kölenin çalışması gerekirdi. Onların icâzetleri ile de, çalışması sakıt oldu. Burada evlâ olan şârihin. «Çünkü çalışmak...» demesiydi. Düşün.

«Birine muhâbât yapsa ve bin de köle âzâd etse ilh...» Birincisinin sureti şudur: Kıymeti ikiyüz dirhem olan kölesini yüz dirheme satsa, sonra da yüz dirhem kıymetindeki kölesini âzâd etse ve bu

iki kölesinden başka malı olmasa o zaman terikenin üçtebiri muhabâtâ sarfedilir. Azâd edilen köle

de kıymetinin tamamını doldurana kadar çalışarak varislere öder.

Bunun aksinin sureti de şudur: Yüz dirhem kıymetinde olan kölesini âzad etse sonra da ikiyüz dirhem kıymetindeki kölesini muhabât yoluyla yüz dirheme satsa o zaman yüz dirhem alan üçte biri, ikisi arasında yarı yarıya taksim edilir. Bu durumda. âzâd etmiş olduğu kölenin yarısı müccânen âzâd edilir ve kıymetinin diğer yarısı kadar da çalışır. Kendisine Muhâbât yapılan da, diğer köleyi yüz elli dirhem karşılığında alır. İbnu Kemâl.

Bu konuda asıl kaide şudur: Vasiyetlerden, terikenin üçte birini gecen bir vasiyet olmadığı takdirde,

vasiyet sahiplerinden her biri vasiyetinin tamamını üçtebirden alır. Bir kısmı diğer kısmına takdim

edilmez. Ancak hastalığında yapmış olduğu âzâd ile, ister mutlak, isterse mukayyed olan ölümüne

bağlanan âzâd ve hastalığındaki muhâbât diğer vasiyetlere takdim olunurlar. Bu bahsin tamamı Zeylaî'dedir.

İmameyn ise her iki meselede de âzâdın daha evlâ olduğunu söylemişlerdir». Yani gecen her iki meselede de. Çünkü âzâda fesh iltihak etmez. İmam'ın delili ise şudur: Muhâbât daha kuvvetlidir.

Zira o muavaza akdinin zımnında meydana gelmektedir. Şu kadar var ki, evvela âzâd ederse azâddan da geri dönme ihtimali olmadığı için muhâbâta müzâhim olur. İbnu Kemâl.

Zeylaî ve musannıfın Minah'taki; «İmameyn demişlerdir ki: her iki meselede âzâd ile muhâbat eşittirler» sözleri bir kalem hatasıdır. Doğrusu buradaki ifadedir. Nitekim Şilbî de buna dikkat çekmiştir.

«Şu yüz dirhem ile...» Yani muayyen olan yüz dirhem ile... Bununla kayıtlamasının sebebi, o yüz
dirhemin bir kısmının hetâkinin tasavvur edilebilmesi içindir. Eğer «benim yerime yüz dirheme bir
köle âzâd edin» demiş olsa ve yüz dirhem de terikenin üçte birinden fazla olsa, metinde de geçtiği
gibi o vasiyet yine batıl olur.

«Çünkü ibadet kölenin kıymetine göre değişir». Bu gerekçe ile, köle âzâdı ile hac arasındaki fark açıklanmaz. Halbuki Zeytaî'nin sözü daha uygundur ki o da şudur: İmâm'ın delili: bu vasiyetin, malından yüz dirhem ile alınacak olan kölenin âzâdının vasiyeti olmasıdır.

Yüz dirhemden daha az bir kıymetteki bir kölenin âzâdının geçerli olması vasiyet ettiğinin dışındaki
bir şeyin geçerli olmasıdır.

Bu da caiz değildir. Ama haccı vasiyet bunun aksinedir. Yani «benim yerime yüz dirheme hac

yaptın» dese ve o yüz dirhemden bir kısmı helâk olsa diğer kısmı ile hac yaptırılır ve vâsiyeti batıl
olmaz. Çünkü haccı vasiyet yalnız Allah'ın hakkı olan bir ibadettir ve hak sahibi değişmemiştir. Demekki bu vasiyet, bir kişiye yüz dirhem vasiyet edip bunun bazısının helâk olması halinde geri kalanın musâ lehe verilmesi gibi olur.

M E T i N

Vârislerinin kendi ölümünden sonra kölesini âzâd etmelerini vasiyet, ölümünden sonra kölenin bir
cinayet işleyip de, cinayet karşılığı olarak verildiği takdirde bâtıl olur. Bu, ölümünden sonra âzad edilmesini vasiyet ettiği kölenin borcunu ödemek için satıldığı takdirde batıl olmasına benzer.

Eğer vârisler kölenin cinayetine karşılık fidye verseler. vasiyet batıl olmaz. Verdikleri fidye de kendi
mallarından gider. Çünkü onu ödemeyi kendilerine vacip kılmışlardır.

Birisi malımın üçtebirini (meselâ) Bekir'e vasiyet etse ve geriye tereke olarak bir köle bıraksa, varis
ve Bekir'den her biride ölen mûsînin bu köleyi âzâd etmiş olduğunu iddia etse, Bekir kölenin azâdının malın tamamından geçerli olması için, kölenin mûsînin sıhhatinde âzâd edildiğini iddia etse, vâris de kölenin âzâdının terikenin üçtebirinden geçerli olması ve terikeden Bekir'ln önüne geçmek için mûsinin köleyi hastalığında âzâd ettiğini iddia etse söz yemini ile birlikte vârisindir. Çünkü o Bekir'in mirastan istihkakını inkar etmektedir.

Zeyd için de birşey yoktur. Metnin ve şerhin nüshalarında aynen bu şekildedir.

Bon derim ki: Doğrusu «Bekr için» demesiydi. Çünkü yukarda zikredilen Bekir'in İşin aslı şudur: fakihler Zeyd ile misal vermişlerdir. Musannıf ise önce değiştirerek «Bekr» demiş ikinci kez ise bunu unutarak Zeyd demiştir. Allah en iyisini bilendir.

Ancak kişinin malının üçtebirinden kölenin kıymetinden fazla bir şey kalırsa veya Zeyd'in iddiasının
sıhhatine dair bir delil kaim olursa o zaman arta kalan Zeyd'e verilir. Çünkü musâ leh olan Zeyd hasım olup hakkını ispât etmektedir. Köle de aynı şekildedir.

Bir kişi, ölen birisinden alacağı olduğunu, ve kölesi de sıhhatli iken kendisini âzâd ettiğini iddia etse ve ölen kişinin köleden başka malı olmasa, varis de her ikisini tasdik etse o zaman köle kıymetini dolduracak kadar çalışır ve kazandığı olacaklıya verilir.

İmameyn ise kölenin âzâd edileceğini ve hiçbirşey için çalışmayacağını söylemişlerdir.

Bu ihtilafa göre: bir kişi ölse ve geriye varis olarak bir erkek evlat ve bir dirhem bıraksa ve bir kişi
ölenden bin dirhem alacağı olduğunu iddia etse, başka biriside ölenin yanına bin dirhemini vedia olarak bıraktığını iddia etse. oğlu da her ikisini tasdik etse, İmam'a göre bin dirhem bu iki kişi arasında yarı yarıya taksim edilir. İmameyn ise vedianın daha kuvvetIi olduğunu söylemişlerdir.

Ben derim ki, Hidâye'de bunun aksi söylenerek denilmiştir ki: İmam'a göre vedia daha kuvvetlidir.

İmameyn'e göre ise borç ve vedia eşittir. Esah olan bizim zikrettiğimizdir.. Nitekim Kâfi'de de böyledir. Bu meselenin tamamı Şurunbulâliye'dedir. Hıfzedilsin.

İ Z A H

«Fidye verseler ilh...» Cinayet karşılığında ne köle ne de fidye verilmese ve vasi de o köleyi âzâd
etse, eğer kölenin cinayet işlediğini bilerek âzâd etmişse, cinayetin diyetinin tamamını vermesi gerekir. Aksi halde kölenin kıymetini verir ve terekeden birşey alamaz. Çünkü ona cinayet işlememiş olan bir köleyi âzâd etmesi vasiyet edilmişti. O da bu vasiyete muhalefef etmiştir.

Sâihânî.

«Malının üçtebirini vasiyet etse ilh...» Bunun manası şudur: Birisi, öldüğünde bir köle, mal ve bir varis bıraksa ve kölenin kıymeti malının üçte biri kadar olsa... Kâdıhan buna sarahaten ifade etmiştir. Mirac.

«Malın tamamından geçerli olması için ilh...» Bekir sanki, «azad vasiyet olarak vâki olmamıştır ve
köle dışında bana malın üçtebiri ile yapılan vasiyet sahihtir» demektedir.

«Bekir'in önüne geçmek için ilh...» Çünkü âzâd, kişinin hastalığında olduğu takdirde vasiyet olarak
vakı olur. Kölenin kıymeti de malın üçte biridir. Bu durumda musâ lehe hiçbirşey kalmamıştır. Çünkü âzâd vasiyet, imamların ittifakı ile vasiyetten daha öncedir. Mirac.

«Zeyd için de birşey yoktur». Çünkü, âzâdın vasiyete takdim edildiğini biliyorsun. Musannıfın daha
evvel geçen «Vasiyet sahiplerine müzahim olurlar» sözüne gelince bundan nekastedildiğini de biliyorsun. Anla.

«Ancak kişinin malının üçte birinden kölenin kıymetinden fazla bir şey katırsa ilh...» Yani malın

üçtebiri kölenin kıymetinden fazla olursa Zeyd'e yapılan vasîyet kölenin kıymetinden artan miktarda
geçerli olur. Minah.

«Çünkü musâ leh hasımdır ilh...» Bu söz müşkil görülen bir noktanın cevabıdır ki o müşkil şudur:

İmam'a göre; beyyineyi ikâme etmek için kölenin âzâdını iddia etmek şarttır. Hasım olmadan beyyine ikâme nasıl sahih olur? Musannıf bu ikâmeye cevap vermek için şöyle dedi: Musâ leh hakkını ispat etmek hususunda hasımdır, .çünkü kölenin hür olduğuna dair beyyine ikâme etmeye
mecburdur ki terikenin üçtebiri başka birinin hakkı ile meşgul olmaktan kurtulsun. Mirac.

«Köle de aynı şekilde.» Yani o da hasımdır. Çünkü âzâd onun hakkıdır.

Ben derim ki: Kölenin hasım olmasından murad, onun bu mesele haricinde hasım olmasıdır. Çünkü
varis burada onun âzâdını ikrar etmektedir. Yahutta köle kıymeti terikenin üçte birinden fazla olduğu takdirde, mûsinin sıhhatinde azâd ettiğini ispat etmek konusunda hasımdır.

«İmameyn ise kölenin hiçbirşey için çalışmayacağını söylemişlerdir.» Çünkü borç ile sıhhatindeki âzâd vârisin tek bir sözündeki tasdiki ile beraberce zahir oldular, öyle ise sanki her ikisi beraber vâki olmuş gibidir. Sıhhat halindeki âzâd da musinin borcu olsa bile çalışmayı gerektirmez.

İmam'ın delili ise şudur: Borcu ikrar, âzâdı ikrârdan daha evlâdır. Bundan dolayı da hastalığında borcu ikrar etmiş olsa malının tamamından verilir.

Hasfa iken âzâdı ikrar etse, üçtebirden sayılır. Daha kuvvetli olan zayıf olanı defeder. Ancak daha
zayıf olanın, vukuundan sonra bâtıl olması muhtemel değildir. O zaman kölenin çalışmasını gerekli
görmekle. köle mana itibariyle âzâd edilir İbnu Kemâl.

«Bu ihtilafa göre ilh...» Hidâye'de de aynen böyle tabir edilmiştir. Hidâye sahibinin gelecek olan ihtilafı takrir ettiği üzere bu şekilde tabir etmek zâhirdir. Şârîh ise Hidâye sahibine uymayarak onun
aksini söylemiştir. O zaman buradaki ihtilaf gelecek meseledeki ihtilafın aksinedir. Buna göre Şârihe düşen, meseleyi. «ihtilaf» kelimesini zikretmeden, zikretmesi idi. Anla.

«Yarı yarıya ilh...» Çünkü vedia ancak borç ile ortaya çıkmıştır. O zaman ikisi de eşit olurlar. Zeylaî.

«İmameyn ise vedianın daha kuvvetli olduğunu söylemişlerdir». Çünkü vedia belirli olan binin aynında sabittir. Borç ise evvela borçlunun zimmetinde sabit olur, sonra ayna intikal eder. O zaman
vedia borçtan daha evveldir, ve vedia sahibi daha çok hak sahibidir. Zeylaî.

«Esah olan bizim zikrettiğimizdir». Bütün kitaplarda zikredilen de budur. İnaye.

AKRABAYA VE BAŞKALARINA VÂSİYET

M E T i N

Kişinin komşusu, kendisine (evine) bitişik olandır. Sahibeyn: «Mahallesinde oturan ve aynı mahalle
mescidinde namaz kılanlardır.» derler. Bu, istihsâna göredir. İmam Şâfiî; konusunun, kendisine

her
yönden kırk hane mesafede olanlar, olduğunu söyler.

İ Z A H

Bu konu kişinin; ailesinden, kayın pederi tarafından ve damarlardan kendisine akraba olanlara vasiyetten bahseder. Müellifin bunu sonraya bırakmasının sebebi; vasiyyetin Özel hükümlerinden
oluşudur. Daha önceki konularda ise genel manâdaki hükümleri geçmişti. Her zaman, özel olan genel olanın peşinden gelir. Minah.

«Komşusu, kendisine bitişik olandır...» Akraba ve komşulardan her birisi için, önem verilmesi gereken hususiyetler olduğu için her birinin önemine bir yönden dikkat çekmiştir. Başlıkta akrabayı
önce zikretmiş, burada ise komşuyu öne almıştır. Sa'diyye.

«Bu istihsana göredir...» Sahih olan. İmâmı Azâm'ın görüşüdür. Dürrül-Mülteka'da buna işaret edilmiştir. Allâme Kâsım ise bunu açıkça belirtmiştir. Hidaye'de denildiğine göre; İmamı Azâm'ın görüşü kıyastır. Bu mesele kıyasın istihsâna tercih edildiği yerlerdendir.

BİR UYARI:

Komşulukta: mal sahibi lle kiracı, erkek ve kadın. müslüman ve zimmî büyük ve küçük eşittir.

İmam
Azâm'a göre buna köle de girer, Sahibeyne göre ise köleye yapılan vasiyyet efendisine yapılmış sayılır. Köle komşu değildir. Mükâtep ise, böyle değildir. Kocasına tabî olduğu için, kocası olan kadın komşu kavramına girmez. O gerçek manâda komşu sayılmaz. Makdisi.

Yukarıdaki mal sahibinden maksat; mal sahibi evde oturduğu takdirde söz konusudur. Ebus-
Suûd.

M E T İ N

Kişinin sıhrî (evlilikten dolayı olan akrabaları) hanımı nikahı altında iken veya racî talaktan dolayı iddeti içinde iken ölmesi şartıyla, hanımından dolayı olan zî rahimi mahremleridir. (kendileri ile evlenemiyeceği akrabaları) Hanımlarının babaları, amcaları, dayıları, kız kardeşleri v.s. Şayet koca
karısını bâin talakla boşamışsa, kendisine varis olsa bile hanımın yakınları kocanın akrabası sayılmaz.

Bu bölüm arapçada farklı manalarda kullanılan sıhr ve haten kelimelerinin izahından bahseder. Bizde kayın, damat, enişte, kayın peder gibi tabirler açıktır. Bunlara vasiyette bir karışıklık söz konusu olmaz. (Mütercih)

Hulvânî: «Bu onların örfüne göredir. Ama bizim zamanımızda sıhriyet (evlilikten dolayı olan akrabalık) sadece hanımın anne babasıdır». demiştir. İnâye ve başkaları Kuhistâni de bunu ikrar etmiştir.

Ben derim ki: «Fakat Bürhân ve başka eserlerde, sadece önceki görüşe yer verilmiştir.

Şurunbulâlî
de onu ikrar etmiş. Sonrada Aynîden:

«Hidâye ve daha başkalarının Rasûlüllah (s.a.v.) Safiyye binti Harisle evlenince... -doğrusu.. Cûveyriyedir- sözlerini...» nakletmiştir.

Bu faide iyi zaptedilsin.

i Z A H

«Kişinin sıhrı (evlilikten dolayı olan akrabaları)... hanımının yakın akrabası olan mahremleridir.»

Şu
rivâyet buna delâlet etmektedir: «Rasûlüllah (s.a.v.) Safiyye ile evlenince, kendisine ikram olsun

diye onun mahremi olan yakın akrabalarından Mâlik olduğu kölelerin hepsini azât etti.»
Bunlara; Hz. Peygamberin kayınları derlerdi. Bu tefsir; Muhammed ve Ebû Ubeyd'in tercıh ettikleri
tefsirdir. Kişinin; babasının hanımı, oğlunun hanımı ve mahremlerinin hanımlarının mahremleri olan
yakın akrabalarında aynı hükmün içine girerler. Çünkü bunların hepsi sıhriyet yönüyle olan akrabalardır. Hidâye.
İmam Muhammed'in sözü, lügatta huccettir. Ebû Ubeyd; Halil'in : «hanımın ailesine ancak sıhr (kayın) denilir.» sözü ile desteklemekle birlikte, Garibü'l-Hadis adındaki eserinde İmam Muhammed'in sözü ile istişhad etmiştir. Bezdevî'nin ziyadât şerhinde: «Bazan sıhr (kayın) sözü damatlar için kullanılır, ama gâlip olan, Muhammed'in dediğidir.» denilmektedir. İtkânî. Özetle.

Meselenin tamamı Şurunbulâliyye'de vardır.

«Ve kız kardeşleri...» Gördüğüm nüshalarda bu şekildedir. Ama doğrusu «erkek kardeşleri» (manasına olan ıhve) olmasıdır.

«Kendisine vâris olsa bile...» Hanımını hastalığında bâin tatâkla boşar (ve ölür)se. Çünkü rac'î talak nikah bağını koparmaz. Baîn talâk ise koparır. Zeylai.

«İnâye..» Evet, ileride geleceği üzere Zeylaî zikretmiştir ama ben bunu inâye'de bulamadım.

«Ben derim ki; Bûrhân ve...» Ben derim ki: Bu meselede örfe itibar edilmelidir. Nitekim Câmiu'I-Fusûleyn de: «Halk arasındaki mutlak söz örf halinde kullanılana hamledilir» denilmektedir.

Hattâ eğer halk arasında bunların tümünün aksi bir şey bilmiyorsa o müteberdir. Meselâ Şamlılar «Sıhr» sözünü sadece damat hakkında kullanırlar ve bundan başka bir manâ anlamazlar. Daha önce geçtiği gibi bu manâda, lugavî'dir. Ama Bûrhan ve diğer kitaplardaki ibare, mezhep sahibinin söylediğini nakildir. Bu, örfün nazari itibara alınmayacağını göstermez. Benim anladığım bu. Düşün.

«Sonra da Aynî'den... nakletmiştir;» Yâni Şurunbulâlîye Aynî'nin Hidâye şerhinden, az önce naklettiğimiz ibarenin yanında zikretmiştir.

«Doğrusu Cüveyriye'dir.» Ebû Dâvûd Hz.Âişe (radiyallahü anhâ)'dan şöyle dediğini tahriç etmiştir:

«Haris b. Mustalık'ın kızı Cüveyriye Sâbit b. Kays b. şimâz ve amcasının oğlunun hissesine düştü. Sonra Cüveyriye kendisi için mükâtebe yaptı. (Anlaştıkları miktarda bir mal ödeyip hür olması için anlaşma yaptı.)»

Ahmet b. Hanbel, Bezzar ve ibn Râhûye'nin müsnedlerinde de şu rivâyet vardır: Sahibi onunla (Cüveyriye ile) dokuz okka altın karşılığında mükâtebe yaptı. Kadın, mükâtebe konusunu sormak üzere Hz. Peygamber (s.a.v.)'ın yanına girdi ve: «Yâ Rasülullah, ben müslüman bir kadınım. Allah'tan başka ilâh olmadığına ve senin Allah'ın Rasulü olduğuna şahitlik ederim. Ben, kavminin efendisi olan Haris'in kızı Cüveyriyeyim. Benim başıma bildiğin şeyler geldi ve sabit b. Kaysın hissesine düştüm. Kays benimle, ödeyemeyeceğim miktarda bir mal karşılığında mükâtebe yaptı.

Gerçi beni buna zorlamadı ama benim sende ümîdim var -Allahın salâtı üzerine olsun- Yani benim kurtarılmamı kastediyorum» dedi.

Rasûlüllah (s.a.v.): «Bundan daha hayırlısını istermisin?» dedi.

Cüveyriye :

- «O nedir?» Rasülullah (s.a.v.)

- Senin anlaştığın bedeli ödeyip seninle evleneyim.»

Cüveyriye:

- Evet ya Rasülullah!

Hz. Peygamber:

- Öyleyse yaptım, buyurdu ve onun mükatebeden olan borcunu ödeyip onunla evlendi. Haber halk arasında yayıldı. Bunun üzerine: «Hz. Peygamber'in kayınları (hanımı tarafından olan akrabaları) köle olarak duruyorlar» deyip, ellerindeki benî Mustalık esirlerinden yüz aileyi azad ettiler. Hz.

Aişe:
«Kavmine karşı, Cüveyriye'den daha bereketli bir kadın görmedim» demiştir.
Şu'runbulâlîyye'de şöyle denilmektedir:
«Bildin ki esirler taksim edilmişti. Azad edenler de Hz. Peygamber değil sahâbilerdi. Bu hadise ile
«sıhr» kişinin hanımının mahremi olan yakın akrabaları olduklarına istidtâlı düşünmek lazım. Çünkü
sen hadiseden böyle öğrendin.»
M E T i N
Kişinin hateni (damat veya eniştesi) onun mahremi olan tüm kadınların kocalarıdır. Kızlarının ve halalarının kocaları buna örnektir. Onların kocalarının mahremleri de damat sayılır. Denildiki, bu müellifin memleketinin örfüne göredir. Bizim örfümüze göre ise Sıhr: hanımın anne babası, haten
(damat) da sadece mahremi olan kadının kocasıdır. Zeylaî ve başkalar.
Kuhistânî ; «Bizim memleketimizde Sıhr'ın kayın pedere, haten'in (damadın) de kızın kocasına tahsis edilmesi gerekir. Çünkü bu meşhurdur» sözlerinide ilâve etmiştir.
Kişinin ehli (aliesi); hanımıdır. Sahibeyn'e göre; kişinin ailesi, evinde olup nafakasını karşıladığı -kilelerinin dışındaki- kişilerdir. Sahibeynin görüşü istihsandır. Tekmile şerhi. İbnu Kemâl bunun nass ile teyid edilmiş olduğunu söyler. Allah (c.c.) «Biz onu ve hanımı hariç ailesini kurtardık»

buyurmuştur.

Ben derim ki: Bunun cevabı mufassal eserlerdedir.

İ Z A H

«Onların kocalarının yakın akrabaları öyledir.» Yani, Minah ve başka kitaplarda belirtildiğine göre
mahremleri. İmam Muhammed İmlâda şöyle demiştir: «Bir kimse; hatenlerime (damatlarıma) malımın üçte birisini vasiyet ettim dese; onun hatenleri mahremi olan bütün kadınların kocaları ve
kocanın mahremi olanlardır. işte hatenler bunlardır. Şayet kendisinin kız kardeşi, kız kardeşinin kızı
ve teyzesi ve bunların her birinin kocaları olsa, bu kocalarında mahremleri bulunsa bunlar da onun
«hatenleri»dir. Vasiyet ettiği malının üçte biri bunlar arasında eşit olarak paylaştırılır. Bu konuda erkekle kadın eşittir. Kocanın anası, nenesi ve diğerleri de eşittir..» İtkânî.

Bu meselede de, Tûrî'nin naklettiğine göre; vasiyet eden (mûsi) öldüğü zaman, mahremleri ile kocaları arasındaki evliliğin mevcut olması gerekir.

«Bizim örfümüzde «sıhr» hanımın anne babası...» Bu, geçenle birikte bir tekrardır.

«Kölelerinin dışındaki...» Yâni ve varisi olmayan Şurunbulâliyye ve İtkanî.

Çünkü varis olan akrabaya vasiyyet yapılamaz. (Mütercim).

«Bunun cevabı mufassal eseflerdedir.» O cevap şudur: «Ehl» kelimesi hanım için hakikattir.
Nass
ve örf buna delâlet eder. Allah (c.c.) «Ehlini (hanımını) götürdü» ve «ehline (ailesine) bekleyiniz dedi» buyurmuştur. Arapların; «falan memlekette ehil edildi» sözleri de bu kabildendir. Mutlak ifade; kulanıldığı gerçek manaya sarfedilir. Zeylai. Bu, sahibeynin istidlal ettikleri şeyin istisna karinesi ile mutlak olmayan (mukayyed) yaş olduğuna işaret ediyor. Şârih'in meyli de, kıyasda olsa
İmamı Azâm'ın görüşünü tercihedir. Onun için, Durru'l-Mültekâ da; «ama metinler imamın kavline
göredir» demiştir. Musannıf da bu görüşü öne almıştır. Bu da hıfzedilsin.

Bu, kadın kitâbî olduğu ve varisleri icâzet verdlklerl zamandır.

Ebu's-Suud'da Hamevî'den naklen : «kadın, ehline vasiyet ettiği zaman, sadece kocamı anlaşılır?
hükme bakılır» demiştir.

Ben derim ki; «hayır, çünkü bu hakîkat de, örfde değildir.»

M E T i N

Kişinin âli: ailesi ve kendisine nisbet edildiği kabilesidir. Buna göre, müslüman olan en son dedesine kadar, babası tarafından kendine nisbet edildiği herkes bu tabirin içine girer. Ancak son
(en uzak) baba (dede) hariçtir. Çünkü o, ona izâfe edilir Kuhistânî. Kirmânî'den naklen.

«Çünkü o ona muzâftır... Yani ona mensuptur. Bundan maksat, ıstılâhî izafet değildir.
Dolayısıyle
bir itiraz varid olamaz. T. Bu durumda bir kimse: «Alime vasiyet ettim» dese en üstteki dede buna
girmez. Çünkü al den maksat en üstteki dedeye nisbette kendisine ortak olanlardır.

Alî'in yakını uzağı, erkeği kadını, müslümanı kâfiri ve küçüğü büyüğü eşittir. Şayet, -ihtiyarda denildiği gibi- sayılmayacak kadar çok olsalar, bu sözün içersine zenginler ve fakirlerden girerler.

Şerhu'l Tekmile'de belirtildiğine göre; eğer varis olmuyorlarsa, kişinin babası, dedesi oğlu ve hanımı da âlî (ailesi) dirler. Kızların çocukları, kızkardeşlerin çocukları ve annesi tarafında olan hiçbir akrabası bu sözün şumûlüne girmez. Çünkü çocuk annesine değil. babasına nisbet edilir.

i Z A H

«Kabilesidir...» Bu, aile sözüne atfı tefsir (izah için yapılmış bir atıf) dır. Hidâye'deki: «Çünkü âl kişinin, kendisine nisbet edildiği kabilesidir» sözü buna delâlet etmektedir.

«Kendine nisbet edildiği...» Yani nesebine nisbet edildiği. Nesebine sözü hazfedilmiştir. Bundan maksat şudur: Nisbette kendisine ortak olan ve kendisi ile birlikte en üst dedede de olsa babalardan birisinde birleşenler onun âlidir. (Amcalar, babalarının amcaları, dedelerinin amcaları...
ve bunların çocukları...) Benim anladığım bu, Bunu tevzih edecek şeyler gelecektir. Yoksa mûsî (vasiyyet eden) in kabilesi kendisine, ancak kabilenin babası olduğu zaman nisbet edilir.

İsaf'ta aynen şu ibareyi gördüm : «Adamın ehli beyti (ailesi) âli ve cinsi aynıdır. O, babaları kanalıyla
İslâm dönemindeki ilk babaya birlikte nisbet edildikleri (soyları bir olan) kişilerdir. İslâm dönemindeki ilk baba; müslüman olsa da olmasa da İslam dönemini idrak eden babadır. Kendisiyle
birlikte bu babaya nisbet edilen erkek, kadın ve çocuk herkes onun ehli beytidir». Açıktır ki. buradakl «kendisiyle birlikte nisbet edilen» İfâdesi musannıfın «kendisine nisbet edilen» sözünden
daha iyidir.

«Çünkü o, ona izafe edilir.» Yani vaziyyet muzafa (tamlanan)dır, muzafın ileyhe (tamlayana) değil.
(Yani bir kimse: Ali Hasen Hasanın âline şu malımı vasiyet ettim, dese Hasan değil, Hasanın âli alır.)
Kâfî'den naklen Zeylaî.
Tahtâvî şöyle der: «Bunda işaret ediliyorki; o (vasiyetin muzafa ait oluşu) ancak meselâ «Abbas oğullarına âli Abbas'a vasiyet ettim» dediğinde kendisini gösterir. Ama «âlîme veya Zeyd'in âli'ne
vasiyet ettim» dese, o da en büyük baba değilse bu kaydın geçerliliği olmaz. Şayet:
«En büyük babaya onun ehlibeyti denilmez» diyerek gerekçe gösterseydi daha iyi olurdu.
Ben derim ki: Hidaye'nin ibaresi: «Falanın âline vasiyet etse...» şeklindedir.
«Şayet sayılmayacak kadar çok olsalar...» ihtiyâr'daki ifade, «sayılmıyor olsalar (çok olsalar) bile..»
şeklindedir.
«Hanımı...» Yani babasının sülâlesinden değilse. Sâlhânî.
«Kızlarının çocukları... bu sözün şumülüne girmezler.» Yani bu çocukların babaları, vasiyet edenin
sülâlesinden değilseler. Sâihâni.
METİN
Kişinin cinsi, babasının ehli beyti (ailesi) dir. Çünkü insan annesi ile değil babası ile cinslenir. Aynı
şekilde ehli beyti ve ehli nesebi de, âli ve cinsi gibidir. Yani hükümleri aynıdır.
İZAH
«Çünkü İnsan, babası ile cinslenir.» Yâni «ben, falan adamın cinsindenim» der. Gâyetü'l-Beyân'da :
«Çünkü cins, nesebten ibarettir. Neseb de babayadır» denilmektedir.T.
«Âli ve cinsi gibidir.» Bu, «aynı şekilde» sözündeki ismi işaretin merciini beyan içindir. Yâni, ehli beyti ve ehli nesebi âli ve cinsi gibidir. Hepsinden maksat. annesinin değil, babasının kavmidir. Onlar da, kendisine nisbet edildiği sülâlesidir.
Fetâvayı Hindîye de şöyle denilmektedir: «Bir kimse kendi ehli beyti (ailesi) için vasiyette bulunsa.
buna islâm dönemindeki ilk babanın, kendisi ile birlikte kendilerini topladığı kişiler girer. Buna göre
eğer mûsî (vasiyet eden) Hz. Ali veya Hz. Abbas'ın soyundan olsa vasiyetinin içerisine, Hz. Ali veya
Hz. Abbas'a baba cihetinden nisbet edilen herkes girer. Anne cihetinden nisbet edilenler ise girmezler. Hasebi veya nesebi için yaptığı vasiyetler de aynıdır. Çünkü bu, anneye değil babaya nisbet edilen şeyden ibarettir. Aynı şekilde, falanın cinsi için vasiyette bulunsa, babanın oğulları vasiyeti alırlar. Lahme (akrabalık) de cinsten ibârettir. Falan'ın âline yapılan vasiyette, onun ehli beytine vasiyyet demektir.» Özetle.
M E T İ N
Bir kadın, kendi cinsine veya ehli beytine vasiyette bulunsa, kendi çocukları vasiyete dahil değildirler. Çünkü kadının çocukları kendisine değil, babaya nisbet edilirler. Ancak, oğlunun babası
(kocası) kadının babasının sülâlesinden olursa o zaman vasiyete dahildir. Çünkü bu durumda oğul
kadının cinsindendir. Dürer, Kâfi ve başkaları. Ben derimki; «Bundan anlaşılan; sadece anne

tarafından olan şeref müteber değildir.» İbn Nüceym'in fetvâsının sonlarında böyle denilmektedir.
Üstâdımız Remlî bununla fetvâ vermiştir. Ama bu (annenin şerefi) genelde bir meziyettir.
İ Z A H

«Bundan anlaşılanm... ilh...» Hindiye'nin Bedâî'den naklettiği şu sözlerde bunu teyîd etmektedir:
«Sâbit olduki; haseb ve nesep anne ile değil, sâdece baba iledir.» Annesi şeriflerden olan kişiye zekât vermek haram olmaz, Haşimi bir hanıma denk olamaz ve eşraf için yapılmış olan vakfda vakfa
müştehak olmaz. T.
«Üstâdımız Remlî bununla fetvâ vermiştir.» Fetâvâsının nesebin sübûtu bahsinde söylediklerinin özeti şudur: «Annesi şerefli olan için bir mikdar şerifliğin olduğunda şüphe yok. Aynı şekilde onun
çocukları ve ilâ nihâye torunları için de bir şeriflik söz konusudur. Ama nesebin aslı babalarladır. Kendisine, Câferi Tayyar'ın oğlu Abdullah'ın hanımı olan Fâtımatü'z-Zehrâ'nın kızı Zeyneb'in çocuklarının durumu soruldu. Onların şüpheye meydan vermeyecek şekildi eşraftan oldukları cevabını verdi. Çünkü şerif, ister Alı, ister Cafer ister Abbas'a mensup olsun ehli beytten olan herkestir. Ancak bunların şerifliği Hz. Peygamber (s.a.v.)'e nisbetlik şerefi değil. sadaka almanın haramlığı şerefidir. Alimler, kızlarının çocuklarının kendisine nisbet edilmesinin Hz. Peygamberin husûsiyetlerinden olduğunu söylemişlerdir. Husûsuyet de üst tabakaya aittir. Hz. Fâtımâ'nın dört çocuğu; Hasan, Hüseyin, Ümmû Gülsün ve Zeynep Hz. Peygamber'e nisbet edilirken. Hasan ve Hüseyinin çocukları o ikisine neticede de Hz. Peygamber'e nisbet edilirler. Zeyneb ve Ümmü

Gülsümün çocukları ise annelerine değil, babalarına nisbet edilirler. Hz. Fatımaya ve babası Hz. Peygamber (s.a.v.)'e nisbet edilmezler. Çünkü onlar kızının çocukları (torunlarının çocukları) dırlar.
Dolayısıyle şeriatın «çocuğun nesebi annesine değil babasına tabidir» kaidesi onlar hakkında uygulanır. Sadece Hz. Fâtıma'nın çocukları, haklarında hadis varid olması hususiyetlerinden dolayı
bu kaidenln dışında kalmışlardır. Bu hususiyetde Hz. Hasan ve Hz. Hüseyin'in zürriyetine mahsustur. Ama aile için olan mutlak şeref hepsine şâmildir. Hz. Peygamber'e nisbet olan özel şeref ise böyle değildir.»

Bu ifâdelerin aslı şâfîî mezhebi âlimlerinden İbn. Hacer «Mekki'ye aittir.

Ben derim ki: Sadaka almayı haram kılan, Hz. Peygamber'in sülalesinden olma şerefi, babaları da
aynı sülâleden oldukları zaman söz konusudur. Nitekim daha önce geçmişti.

Yukarıda anılan hadisten maksat; Ebû Hüreyre, Ebû Nuaym ve daha başkalarının tahric ettikleri şu
hadistir: «Adem oğullarının hepsinin asabeleri babalarına aittir. Fatıma'nın çocukları ise bundan müstesnadır. Çünkü ben onların babası ve asabesiyim.»

M E T İ N

Bir kimse; akrabalarına, veya zî karâbetine (kendisine akrabalığı olana) -Nüshaların ibâresi bu şekildedir. Doğrusu; zevî karâbetine (kendisine akrabalığı olanlara) dır.- veya erhâmına (yakınlarına) ya da en sâbına (aynı nesebten olduğu kişilere) vasiyette bulunsa bu vasiyet kendisinin mahremi olan yakın akrabalarının hepsine (zî rahımı mahremi olanlar) ve yakınlık derecelerine göredir. Anne baba girmezler. -Babaya yakın (akrabaî diyen, âsî dir.» denilmiştir-, küfür veya kölelik sebebiyle mirastan mahrum olsalar bile çocukları -nitekim (peşindeki) varis sözünün umumu bunu ifade eder-, ve vâris bu vasiyete dahil değildirler. Zâhiri rivâyete göre; dede
ve oğulun oğulu ise dahildir. Bir görüşe göre ise dede ve oğulun oğlu da dahil değildirler. İhtîyâr'da
bu tercih edilmiştir.

Bu tabirler bizim «akraba. dediğimiz kişilerdir.Ancak ifâdeleri farklıdır. Onun için tabirleri aynen almak zorunda kaldık.(Mütercim)

Bu şekilde yapılan bir vasiyet iki veya daha fazla akrabaya ait olur. Yani mirasda olduğu gibi vasiyette de cem'in (çoğulun) en aşağısı ikidir.

İ Z A H

«Akrabalarına... vasiyet etse» Mültekâ'da buna, (metindeki ekârib kelimesine) «akrabası» ve «zevû'lerhamı» sözleri de ilave edilmiştir.

«Nüshaların ibaresi bu şekildedir...» Kenz, Ğurer ve Islahta da böyledir.

«Doğrusu, zevî karabetine.. dir.» Yani Mülteka'daki gibi, ifâde çoğul (kendisine akrabalığı olanlara
manasını verecek şekilde) dur. Çünkü bir kimse; «zî karabetine: kendisine akrabalığı olana» sözü
ile tekil bir ifade •kullanarak vasiyette bulunsa ve kendisinin bir amcası iki de dayısı olsa, vasiyetin
tamamını amca alır. Çünkü kullandığı ifâde tekildir. Bir kişi vasıyetin tamamını alır. Zira o zaman yakındır. Zeylaî. Ğurerul efkâr'da :

«Bir kimse karabetine (yakınına) zî karabetine (yakınlık sahibi olana) veya zî nesebine (kendisi ile
aynı nesebte olana) diyerek vasiyette bulunsa bütün ulemaya göre, bir kişi vasiyetin tümünü

hak
eder» denilmektedir.

«... Ensâbına kendisi ile aynı nesebten olan kişilere)...» Zeylai: «ensûb» kelimesinin, «neseb» kelimesinin çoğulu olması sebebiyle bu ifadeye itiraz etmiştir. Zeylaî'de : «Anne cihetinden akrabası olanlar neseb sözcüğünün altına girmezler. Peki, burada nasıl girsinler?!..» der. Şiblî buna
: «Ensab sözünden maksat. nisbetin hakikatıdır. O da babadan olduğu gibi, anneden de sabittir.»
diyerek cevap vermiştir.

Ben derim ki: «Geçtiği üzere âlimler. «kişinin ehli nesebi»nden baba cihetinden olan nesebe itibâr
ettiler. Aralarında ne fark var ki?!..»

«Bu vasiyet zî rahimi mahremi olan akrabalarına ve yakınlık derecelerine göredir.» Meselenin özü
şudur :İmam Ebû Hanife bu konuda beş şarta itibar etmiştir. Bunlar vasiyet edilen malı alabilecek
olan kişi:

1 - Zû rahimi mahremi (mahremi olan yakın akrabası) olacaktır.

2 - iki veya daha fazla olacaklardır.

3 - Baba ve oğuldan başkası olacaktır,

4 - Varis olmayanlardan olacaktır,

5 - Vasiyet eden şahsa akrabalık derecesi önde olanlardan olacaktır.

Sahibeyne göre; islâm'daki ilk babasında birleştikleri bütün akrabaları vasiyet hak ederler.

Sahibeyn İmamı Azâm'a,mahremiyet ve yakınlık şartında muhalefet ettiler. Onlara göre, mahremiyet
olmasa bile akrabalık yeterlidir, akrabalarda da yakın ile uzak eşittir. İmamlann hepsi, vasiyete müstehak olanların iki veya daha fazla kişi olacağı şartında müttefiktirler. Çünkü mûsî (vasiyet eden)nin ifâdesi çoğuldur. İkiside çoğul gibidir. Yine bütün Hanefî imamları vasiyeti alacak olanın;
varis. baba ve oğul olmaması gerektiğinde hem fikirdirler. İtkânî, Muhteleften özetle. Zeylai ise şöyle der: «Ebû Yusuf ve Muhammede göre: Hür, köle, müslüman, kâfir, büyük küçük, erkek ve kadın eşittir. Ebû Hanife'ye göre ise vasiyet ancak iki veya daha fazla kişi içindir.»

Bu ifâdenin benzerini Sa'diyye sahibide Kâfî'den nakletmiş ve şunları ilave etmiştir: «Bu, kişinin üç
ümmüveledine (kendilerinden çocuğu dünyaya gelen câriyeleri), fakirlere ve mıskinlere vasiyette
bulunması konusundaki İmam Muhammed'in görüşüne aykırıdır. Çünkü Muhammed orada çoğula
itibar etmiş, burada ise etmemiştir.»

Ben derim ki: «Önceki rivâyete göre muhalefet söz konusu değildir. Sanki bu ikisi, iki ayrı rivâyet
gibidir. Düşün. Sonra ben, Hakâik ve Kuhistânî'de iki kavil gördüm. Bu ve İmam'ın görüşü. Kudûrû
ve Dürrü'l-Mültekâ'nın tashihinde belirtildiğine göre İmamın görüşü sahihtir.

TENBİH :

Gureru'l-Efkâr ve Şerhu'l-Mecma da. Hakâik'ten naklen şöyle denilmektedir: «Bu tabirlere. elekrabû
fe'l-ekrab (yakınlık derecesine göre) ifadesi ilâve edilse idi ittifakla, bunların çoğul oluşlarına itibâr
edilmezdi. Çünkü, ekrab: (yakın) sözü ferd (tek) ismidir. öncekini tefsir için söylenmiştir. Mahrem
olanda olmayan da bu tâbirin altına girer ama yakın akraba daha uzağına takdim edilir. Çünkü bu
durumda mûsî'nin şartı sarihtir.» Bu sözler. İhtiyar ve Şurunbulâliyye'de de nakledilmiştir.

Ben derim ki: «Bu 1230 senesinde; akrabalarına, yakınlıklarına göre (daha yakın olana) vasiyette
bulunan kişi hakkında çıkan bir fetvâdır. Bu vasiyete mahremi olmayanların da gireceğine fetvâ verilmiştir. Nitekim o fetva bu naklin şarih ifadesidir.

«... Denilmiştir.» Mi'rac'ta şöyle denilmektedir: Bir hadiste «Babasına karîb (yakın) diyen ona isyan
etmiştir» buyurulmaktadır. Allah (c.c.) «Anababaya ve akrabaya vasiyet...» âyeti kerimesinde akrabayı ana baba üzerine atfetmiştir. Bir şey hakikaten kendisinden başka olan bir şeye atfedilir.
Halkın dilinde «yakın (akraba)», birisine başka birisi vasıtasıyla yakın olandır. Mebsut'ta böyle denilmiştir. T. Yanı ana baba ve oğul kişiye, başkaları vasıtasıyla değil kendiliklerinden yakın olurlar.

«Nitekim (peşindeki) varis sözünün umumu bunu ifade eder.» Yani onlar. mirastan mahrum da olsalar, akrabaya vasiyetin şumûlüne giremezler. Çünkü eğer onların vasiyetin şumûlüne girmeme

illeti varis olmaları olsaydı. ana baba ve çocuğun bu meseledeki vasiyet müstehık olmadıklarını açıkça söylemeye ihtiyaç duyulmazdı. Çünkü «ve varis» sözü ile onlar da bu hükmün dışında kalırlardı. Zira varis sözü bunlara da şamildir. Bununla (varis sözü ile) yetinmeyip de, ana baba ve
oğulu açıkça zikretmesinden, onların varis olsalar da olmasalar da, akrabaya vasiyette vasiyete müstehık olmadıklarını anlarız.

«Ve varis...» Buna, «varise vasiyet yoktur» hadisini gerekçe olarak göstermişlerdir. Bu ifadelerle
bundan maksadın; kişinin kendi akrabalarına vasiyet etmesi durumu olduğu, ama başkasının vârisine vasiyet ettiğinde onların vasiyetin haricinde tutulamayacakları tarzındaki sözlerin doğruluğu açığa çıkar.

«İhtiyâr da bu tercih edilmiştir.» Çünkü orada sadece bir görüş verilmiş ve şu söylenmiştir): «Lûgat
olarak yakın (karîb); birisinebaşka birisi vasitasıyla yakın olan ve aralarında cüziyet bulunmayandır.» Ebu's-Suud, Allâme Kâsım'dan o da Bedâî'den bunun sahih olduğunu nakletmiştir. Sonra Ebu's-Suûd, Hamevî şerhinde kendi el yazısı ile; onların (dede ve torun) akrabaya vasiyetin şumûlüne girdiklerini yazmıştır. O esahtır.

Ben derim ki: Mevâhibin metninin ibâresi; «Muhammed, dedeyi ve torunları vasiyetin şumûlüne dahil etmiştir. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'tan zahir olan da budur.» şeklindedir. Nine de dede hükmündedir.

«Bu şekildeki bir vasiyet iki veya daha fazla akrabaya ait olur.»Yani mûsî vasiyette çoğul bir ifade
kullanmışsa. Ama «yakınıma, yakınlık sahibime (zî karabetime)» demişse böyle değildir. Nitekim bunu daha önce söylemiştik. Tahtavi ifade etti.

«Yani cem'in (çoğulun)... en aşağısı ikidir.» Şayet, «Çünkü cem'in en en aşağısı üçtür» deseydi daha açık olurdu.

M E T İN

Akrabasına vasiyette bulunan kişinin, iki amcası ve iki dayısı olsa, mirasta olduğu gibi vasiyet amcaları içindir. Ebû Yûsuf ve Muhammed amca ve dayıların her birinin vasiyetin dörtte birini alacaklarını söylerler. » Şayet mûsî'nin bir amcası ve iki dayısı olsa vasiyetin yarısını amca, diğer yarısını da dayıları alır. Sahibeyne göre, üçün üçte birerini alırlar. Eğer tek bir amcası olsa, o vasiyetin yarısını alır, diğer yarısı varislere iade edilir. Çünkü onda hak sahibi olan birisi yoktur. Eğer bir amcası ve bir halası olsa, akrabalıkları eşit olduğu için, vasiyeti almada da eşittirler. Şayet akrabaya vasiyette bulunanın mahremi yoksa vasiyet batıl olur. Ebû Yusuf ve Muhammed'e göre ise batıl olmaz.

İ Z A H

«...Vasiyet amcaları içindir.» Çünkü onların akrabalığı dayılardan daha yakındır. Zira onların yakınlıkları baba yönündendir. İnsan da babasına nisbet edilir. Nitekim nikâhta velâyet dayıya değil amcaya aittir. Bununla amcaların hüküm bakımından daha yakın oldukları sabit olmuştur. İtkânî. Bu hüküm. musînin varisinin amcalardan başkaları olması durumundadır. Mesele bundan sonraki meselede de gelecektir.

«Ebû Yûsuf ve Muhammed amca ve dayıların, dörtte birerini alacağını söylerler.» Çünkü daha önce geçtiği üzere onlar yakınlığa itibar etmezler.

«Diğer yarısını dayılar alır...» Çünkü tek amca cemî (çoğul) olmadığı için, vasiyetin tamamını alamaz. Yarısı ona verilince geri kalan yarısı da dayılara verilir. Çünkü mûsîye amcadan sonra yakın olanlar onlardır. Geriye kalan yarı da. sanki iki dayıdan başka akrabası yokmuş gibi davranılır. İtkânî.

«Çünkü onda hak sahibi olan biri yoktur.» Çünkü cemî (çoğula) itibar etmek gerekir. İtkânî. Sahıbeyne göre; vasiyetin tamamının üçtebiri amcanındır. Ğureru'l-Efkâr. Bu, Zeylaî ve Kâfî'den naklen geçen söze mebnîdir. Düşün.

M E T İ N

Bir kimse «falanın çocuklarına» diye vasiyette bulunsa, vasiyet erkek ve kız çocuklara eşit olarak verilir. Çünkü «çocuk» ismi hepsine hatta hanımın karnındaki çocuğa şamil olur.

«Falanın çocukları»nın şumulüne, kendi çocuğu varsa, oğlunun çocukları girmez. Şayet falanın kendi kızları ve oğlunun oğulları olsa, hakikatle amel edilerek vasiyyet kızlara verilir. Hakîkatle amel mümkün olmaz, sözü geçersiz kılmamak için mecaza hamledilir. (kendi çocuğu yoksa torunlarına verilir.) Kızın çocukları vasiyetin şumulüne girmezler. İmam Muhammed'den bunların da gireceği rivayet edilmiştir. İhtiyâr.

Şayet mûsî, «falanın varislerine» diyerek vasiyette bulunsa. Erkekler iki, kızlar bir alırlar. Çünkü bu sözüyle verasete itibar etmiştir.

İ Z A H

«Çünkü «çocuk» ismi hepsine... şamildir.» Çünkü bu ister erkek ister kız, ister tek ister çok olsun
çocuk için cins isimdir. İhtiyâr.
«Hattâ hanımın karnındaki çocuğa... ilh...» Bunun, çocuğun vasiyet anından itibaren altı aydan dahi
az bir müddette doğması hali ile kayıtlanması, vasiyet anında onun varlığının tahakkuku içindir. Nitekim bunu, «karındaki çocuğa vasiyet» konusunda söylemişlerdir. T.
«...Kendi çocukları varsa oğlunun çocukları girmez.» Bu, «falan» husûsû baba olduğu takdirdedir.
Ama bir kabilenin veya oymağın babası ise (Zühreoğulları gibi) kendi çocukları olsa bile, çocukların
çocukları da vasiyete dahildirler. İnciye. Tamamı Minah'tadır.
«Çünkü o verasete itibar etmiştir.» Çocuklar ve kardeşler arasındaki verâset de böyledir. Ayrıca müştak (türemiş) bir ismi açıkça söylemek, hükmün, bu ismin türediği kök üzerine terettüp edeceğine delildir. O zaman vasiyetin gerekçesi veraset olmuş olur. Zeylaî. Bununla açığa çıkmış oluyorki: «Erkek için iki kadının hissesi vardır.» âyeti tüm varislere şamil değildir. Aksine sadece çocuklarla kız ve erkek kardeşlere mahsustur. Diğerlerinde herkesin kendi hissesine göre taksim edilir. Bu İsaf ve Hassaf'ta, vakıf meselelerinde zikredilmiştir. Vasiyet de vakfın benzeridir.
M E T İ N

«Falanın varislerine ve akabine» tarzındaki ve aynı manadaki vasiyetlerde, vasiyetin sahih olması için varislerine vasiyette bulunulan şahsın, mûsî (vasiyet eden) den önce ölmüş olması şarttır. Çünkü vâris ancak, ölümden sonra söz konusudur. Bir de eğer onlarla birlikte kendisine vasiyet edilen başkası varsa bırakılan mal önce sayılarına göre paylaştırılır. Daha sonra da varislere düşen erkeklere iki, kadınlara bir hisse olmak üzere taksim edilir. Nitekim bu daha önce geçmişti.

Şayet mûsî, varislerine veya akabine vasiyette bulunduğu şahıstan önce ölürse vasiyet batıl olur.

Eğer bunlarla birlikte başka müsâleh (kendisine vasiyet edilen) ler varsa; meselâ adam «falana ve varislerine ve akabine vasiyet ettim» demişse vasiyetin tamamı mûsâ leh olan falanadır. Varisleri ve akîbi bir şey alamaz. Çünkü isim (varisler kelimesi) onları ancak ölümden sonra içine olır. Tamamı Sirac'tadır. Yine orada; «akîb erkek ve kız çocuklarıdır. Eğer onlar ölmüş iseler çocuğun çocuklarıdır. Kadınların çocukları buna girmezler. Çünkü onlar, onun değil, babalarının akibidir» denilmektedir.

İ Z A H

«Çünkü varisler ancak ölümden sonra söz konusudur.» Zîra onların varis oluşu ancak mürisin ölümünden sonra tahakkuk eder. Akıb de aynıdır. Çünkü o, insan öldükten sonra peşinde kalan çocuklardan ibârettir. Hayatta iken, akibi olmaz. Sirac'tan naklen Minah.

«Blr de eğer... ilh...» Yani gecen sıhhat şartı bulunduktan sonra, onlarla birlikte kendisine vasiyet edilen başkası varsa...

«Önce sayılarına göre...» Yâni varislerin ve kendisine vasiyette bulunulan diğerlerinin adedine göre...

«Daha sonra da varislere düşen ilh...» Bunu «varisler» sözüyle özellikle kayıtladı. Çünkü bir erkeğe, iki kadın hissesi karşılığı taksim, vârislere mahsustur. «Akıb» ismi ise, hepsine şamildir. Erkek ve kız çocuklar eşittirler. Minah'ta böyle denilmiştir.

«Nitekim daha önce geçmişti...» Yani metinde, az önce «varisler için taksim böyledir» diye.geçmişti.

«Sonra eğer...» Yâni kendileri ile başka musa leh varsa. mezkür şart bulunmadığı için varislere veya akibe vasiyyetin batıl oluşuna hükmettikten sonra. Aşağıdaki misalde o, veresesi veya akıbı için vasiyette bulunulan şahıstır. Minah'ta misal gösterildiği gibi, yabancı birisi olursa da aynıdır. Anla.

«Çünkü isim (varisler) onları ancak ölümden sonra içine alır.» ölmeden önce ise maduma vasiyet olur ki. «falana» ortak olamazlar. Bir kişiye ve bir ölüye vasiyette de durum aynıdır. İtkânî.

TENBİH :

Anlatılanlardan. Şurunbulâliyye'nin «malın üçte birini vasiyet» konusunda söylediklerinin geçersiz olduğunu öğrenmiş oldum. Şurunbulâliyye orada şöyle der: «Bir kimse filana ve akıbine» diye vasiyette bulunsa. filanın, vasiyetin tamamında hak sahibi oluşu. altı aydan daha önce bir çocuğun

dünyaya gelmesi durumundadır. Aksi halde, vasiyette ortak olmalarına manî bir şey yoktur.» Böyle
bir ifadenin Şurunbulâlî gibi biri tarafından söylenmiş olması hayret vericidir. Çünkü eğer, bundan
önce doğmuş olsa idi vasiyete girmezdi. Dikkatli ol.

«Kadınların çocukları buna girmezler.» Ama nesle vasiyette bulunursa bunun aksinedir. Çünkü nesil sözünün şumulüne kadınların çocuklarıda girerler ve vakıf ve vasiyetin taksiminde eşit olurlar. Ebussuûd, Hassaf ve başkalarından naklen.

M E T İ N

Filân oğullarının yetimlerine, -yetim, baliğ olmadan önce babası ölene verilen isimdir. Hz. Peygamber (s.a.v.) «büluğdan sonra yetimlik olmaz» buyulrumuştur.- Körlerine kötürümlerine ve
düşkün dullarına -düşkün dul erkek olsun kadın olsun hiç bir şeye gücü yetmiyendir. Peşindeki ifade bunu te'yid eder.- Yapılan vasiyette. eğer bunlar nesep ve yazı olmadan sayılabiliyorlarsa, bunların fakirleri, zenginleri erkek ve kadınları girerler. Çünkü sayılabilirlerse bu vasiyet onlar için
bır temlik olur. Ama sayılamazlarsa (çoksa) sadece fakirlerine verilir. Bu durumda vasi istediklerine
verir. Zira temlik mümkün değildir. O zaman bununla kastedi'lir. Şerhu't-Tekmile.

İ Z A H

«Bülûğdan sonra yetimlik olmaz.» Bu hadisi Ebû Davud, «İhtilamdan sonra yetimlik olmaz.» lâfzı ile
rivayet etmiştir.

«Düşkün dullarına...» «Düşkün dul» diye terceme edilen eramil kelimesi için Muğrib'de, «Ermele:
ihtiyaç duydu demektir.» denilmiş sonrada Tezhib'den naklen şunlar ilave edilmiştir: Erkek ve

kadından, hiç bir şeye muktedir olmayana ermele denilir. Kocası olan zengin kadına ermele denilmez.

Şabi'de şöyle der: «Dul (ermel) denilmesi için dişilik şart. değildir. Erkek de kadın da bu kelimenin
şumulüne girer. Ancak sahih olan Muhammed'in şu tefsiridir. Ermele : Kocası ölen veya kendisinden ayrılan, yetişkin dul kadındır. ölen kocası kendisi ile zifafa girmiş olsa da olmasada fark etmez. Muhammed'in sözü lügatta hüccettir. Kifâye. Nihâye'de, buna ihtiyaç kaydı da eklenmiştir. Çünkü bundaki gerçek mana kocası tarafından nafakası temin edilmediği için azığının
bitmesidir.»

Sa'diyye'de Muhit'ten naklen : «Erkeğe nadir olarak ermel (dul) denilir. Kayıtsız olan söz halk arasında yaygın olana hamledilir.» denilmektedir.

«Bunu te'yid eder..» Çünkü devâmında, «erkekleri ve kadınları» demiştir. Şârih bu sözünde İnâye
sahibine tâbî olmuştur. Ama bu uygun değildir. Çünkü onun; «fakirleri ve zenginleri» demesi, buna
ters düşmektedir. Bu yüzden Şa'diyye'de : «Zârihe göre, musannıfın sözü, karışıklığın olmamasına
binaen taksime dairdir» denilir.

«Hesap ve kitap olmadan...» Bu, Ebû Yûsuf'un görüşüdür. İmam Muhammed'e göre, eğer sayıları
yüzden fazla iseler sayılamıyorlar demektir. Bazı âlimler ise. bunun tâyininin hâkimin görüşüne bırakıldığını söylerler. Fetvâ da buna göredir. En kolayı Muhammed'in dediğidir. Hâniye'den naklen
Kifaye. Müftâbih olana da İhtiyar'da : «Muhtar olan ve İhtiyatlı olan budur» denilmiştir.

«Sayılamayacak kadar çoklarsa soaece fakirlerine verilir.» Çünkü vasiyetten maksat tâattir. Bu da,
ihtiyacı gidermek ve açlığı savmakla olur. Bu isimler, ihtiyacın tahakkukunu akla getirirler. O halde
bunun fakirlere hamledilmesi caizdir. Dürer.

M E T İ N

«Falanın oğullarına» diye yapılan bir vasiyet, zenginde olsalar sadece erkeklerine ait olur. Ama «falan» sözcüğü bir kabile veya bir boy ismi ise o zaman kadınlarına da şamil olur. Çünkü bu durumda «oğullar»dan maksat, mücerred bir intisâb olur. «Adem oğulları» demeye benzer. Bunun
için bu sözün şumulüne, mevle'l-alaka (azad edilen köle) ve mevla'l-Müvâlât (yani müslüman olup
da kimsesi olmayan veya nesebi belli olmayan birisi ile velâyet anlaşmasında bulunan) ve onların
halefleri girerler. Bu, anılanlar sayılabilir oldukları takdirdedir. Sayılmazlarsa vasiyet batıldır.

Şerhte geleceği üzere,kendileri ile yardımlaşmaanlaşması yapanlar (Mütercim).

Bu konuda asıl şudur: Eğer vasiyet, «fa'an oğullarının yetimleri» sözünde olduğu gibi, ihtiyaç manası taşıyan bir isimle olmuşsa, musâ lehler sayılamıyacak kadar çokta olsalar vasiyet sahihtir.
Çünkü bu durumda Allah için yapılmış demektir ve o da malumdur. Fakat, ihtiyaç manası taşımayan
bir isimle yapılmışsa, musâ lehler mahdutsa sahihtir ve bir temlik kabul edilir. Mahdut değilseler batıldır. Meselenin tamamı İhtiyar'dadır.

İ Z A H

«Sadece erkeklerine ait olur.» Sahibeyne ve İmam Ebû Hanife'den gelen bir rivayete göre, kadınlarda vasiyete dahil olurlar. Mülteka. Oğulların çocuklarından başka hiç birisi olmadığında da
bu ihtilaf carîdir. Kızların oğullarının bu vasiyete girıp girmeyecekleri konusunda İmamı Azâm'dan
iki rivayet vardır. Eğer falanın bir oğlu ve oğullarının oğulları olsa oğul vasiyetin yarısını alır. torunlar bir şey alamazlar. Sahibeyne göre ise. kalan kısım torunlara verilir. Askarî doğum müddeti
içinde (vasiyetten itibaren altı ay içinde) doğan cenin de vasiyete dahildir. İtkânî. Özetle.

«Ama falan sözcüğü bir kabile veya boy ismi ise...» Araplara göre insanları bir araya getiren tabakalar altıdır. Bunlar Şa'b, Kabile, İmâret, batın, fahiz ve fasile'dir.

Şa'b, kabileleri içine alır. Kabile İmaletleri içine alır ve bu sırayla devam eder. Buna göre

(mesetâ)

Huzeyme Şa'b, Kinane kabile, Kureyş İmâ! ret, Kusâ batın. Hâşim fahiz, Abbas'da fasile'dir. Bunu
Keşşaf sahibi söylemiştir.

«Mevle'l-Atâka..» Yani azad edilmiş olan köle. Mevle'l-Müvâlat; yani mevla-ı esfel . O, anılan guruptan birinin velayet anlaşması yaptığı kimsedir. Böyle olunca, o toplumun tümünün mevlası olur. Düşün.

Velât muvalâtta bulunan: Yani müslüman olan veya nesebi belli olmayan şahıs (Mütercimi)

«Halefleri...» Yani bir kabileye gelip de onlara karşılıklı olarak yardımlaşma yapmak için yeminleştikleri kişi. İtkânî.

«İhtiyaç manası taşımayan bir isimle...» Mesela; falan oğullarının gençleri, eşrafı, fukahası gibi.

Hindiye.

M E T İ N

Kendisinin azad ettikleri ve kendisini azad edenleri bulunan bir kimse, mevlâlarına vasiyette bulunsa. bu vasiyet batıl olur. Çünkü mevlâ lafzı iki manada müşterektir. Bize göre onun için umum
yoktur. Birisine delalet edecek bir karine de yoktur. Ulemamıza göre bu konu da nefyle isbat (olumlu ve olumsuz) arasında fark yoktur. Şemsu'l-Eimme ve Hidâye müellifi (Merginâni) nefyden
sonra vakî olduğunda bunun umum ifade edeceği görüşünü tercih etmişlerdir. Buna göre; «Bir kimse; falanın mevlâları ile konuşmamaya yemin etse bu, mevlâyı esfel ve mevlâyı âlâya şâmil olur.» sözleri kelime nefyde vâki olduğundan dolayı değil, kişiyi yemine sevkeden amil onun buğzu
olduğu içindir. Buğzda değişmez. İnâye. Bunu, musannıf da ikrar etmiştir. Ama eğer musî ölümünden önce «mevle'l-Alâ veya mevle'l-Esfel» diyerek musâ lehi tayin ederse vasiyet sahih olur.
Çünkü manî zâil olmuştur.

Mevlâyı esfel'in izahı önce geçmişti. Mevlâyı â'Iâ: Yeni müslüman olan veya nesebi meçhul olan kişinin velâsını kabul eden şahıstır. Mevle"latâka konusunda, azad eden MevIeI'a'lâ. azad edilen de
Mevle'lesfel'dir. (Mütercim)

Mevlâlara yapılan vasiyete hasta olmadan önce ve öldüğündeki hastalığında azad ettiği köleler girerler. Müdebberleri ve ümmü veledleri ise girmezler. Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre ise onlarda
girerler.

İ Z A H

«Bu vasiyet batıl olur...» Bu meselenin sekiz surete ihtimali vardır. Çünkü müsînin ya mevlâyı âlâları ve mevlâyı esfelleri veya bunlardan sadece bir mevlâsı, ya da birisinden mevtâları öbüründen de bir tek mevlâsı vardır. Bu ikisinde de iki suret vardır. Her birisinde müsî ya tekil siğasını ya da çoğul siğasını kullanmış olabilir. Musannıfın ifadesi iki cihetten de mevlâlar çok olduğu ve müsînin çoğul siğası kullandığı durumla ilgilidir. Diğer suretler araştırılsın. T.
Ben diyorum ki: Âlimler burada çoğulun, iki ve daha fazlası için kullanıldığını söylemişlerdir. Buna
göre, iki kişi bulunsa vasiyetin tamamını alırlar. Bir kişi bulunursa yarısını alır. Yine ben diyorum ki:
«Mevlâ» kelimesi, çocuk kelimesi gibi cins ismidir. Teke de çoğa da şamildir. İki gurup bir arada söylenince vasiyet batıl olur. Düşün.

«Şemsü'l-Eimme ve... tercih etmişlerdir» Muhakkak İbn. Hümam'da Tahrir de bunu tercih etmiştir.

«Buna göre...» Yani, bizim âlimlerimize göre umuma delâlet etmeme konusunda nefy ile isbatın farkı olmadığını bildiğine göre.. T.

«Kişiyi yemine sevkeden âmil, onun buğzu olduğu içindir.» Yâni falana olan buğzudur. Yahutda, buğzu muhtelif değildir. Yani, buğz tek şey olduğu için, kendisinde ortaklık olmaz.
Ben derim ki: «Evet âmilin bir olduğunu kabul ediyoruz. Ama söz mevlâ lafzı hakkındadır, ve sâik
tek olduğu için her iki manası da murâdedilmiştir. O halde sözün umûmu icâbeder. Ancak şöyle denilmesi müstesnadır: Kendisi ile iki manaya da şamil olması murad edilmek suretiyle, saikin bir
oluşu onun, mecazın umûmundan karinedir. O iki manada azad eden ve edilendir.

«Çünkü manâ zail olmuştur.» Yâni maksadın anlaşılmamasıdır.

«Azad ettikleri gîrerler...» Yani musînin hastalığında ve sağlığında, vasiyetten önce ve sonra azad
ettiklerinin hepsi eşittir. Çünkü vasiyet ölüme bağlıdır. Ölüm esnasında bunların herbiri için velâ sabittir, ve vasiyete hak kazanır. Onların erkek ve kadın olan çocukları da girerler. Çünkü bunlar,
velâ da azad eden mevlâya nisbet edilirler. Dolayısıyla babalarıyla birlikte onlarda vasiyete dahil olurlar. MevIe'l-Müvâlât ve mevtânın mevlası konusunda ise çocuklar, ancak babalarının bulunmaması halinde vasiyete girerler. Çünkü onlar manâda hakikat değildirler. İhtiyar ve Mültekâda da böyledir.

«Müdebberleri ve Ümmüveledleri girmezler...» Çünkü bunlar vâsinin ölümünden sonra mevlâsıdırlar, vasiyet esnasında değil.

«Ebû Yûsuf'tan bir rivayete göre ise onlarda girerler;» Çünkü velâye istihkak sebebi mevcuttur. İtkânî.

M E T İ N

Bir kimse malının üçte birini fakirlere vasiyet etse, delilleri ile birlikte üç tanecik mesele bile bilmiş
olsa, şerî meseleler de tedkîkatta bulunanlar vasiyete dahil olurlar. Kınye'de de böyledir. Kınye'de:
«Denilmiştir ki (Meseleye nüfûz edemezse) binlerce meseleyi ezberlemişte olsa vasiyetin şumûlüne

girmez». denilmektedir.

i Z A H

«Tedkikatta bulunanlar...» Yâni delilini düşünerek araştırmada bulunanlar.

«Delilleri ile birlikte üç tanecik mesele bile bilmiş olsa..» Fakih Ebû Câfer'den şöyle dediği nakledilmiştir: «Bize göre fakih fıkıhta son mertebeye ulaşandır. Fıkıhla uğraşan fakih değildir. Onun için böyleleri vasiyetten bir nasib alamaz. Memleketimizde, üstadımız Ebû Bekir Ames Tûrî'den başka fakih denilecek kimse yoktur.

Yine Kınye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse eşrafa vasiyette bulunsa, Fakih Ebû Câfer'den hikaye
edildiğine göre caiz olmaz. Çünkü onlar sayılamayacak kadar çoktur ve bu isimde fakir ve ihtiyaç
manasını taşıyan bir yön yoktur. Ama, eşrafın fakirlerine vasiyet etse caizdir. Fakihlere vasiyet de
buna benzer.»

Ben derim ki: İs'af'ta, «fakat, kötürümlere, körlere, Kur'an okuyuculara, fakihlere ve hadisçilere vakıf câizdir ve bunlardan fakir olanlara sarfedilir. Çünkü kullanma itibariyle isimler fakirlik manasını hissettirmektedir. Körlük ve ilimle meşguliyet kazanca manî olur ve bunlar genelde fakir
olurlar. Bu esahtır.» denilir.

«Denilmiştir ki; binlerce meseleyi ezberlemişte olsa...» Yani delilsiz olarak Kınye'de, âlimler vasiyetin bir çok meselesinde örfe itibar ederler. Acaba mûsî'nin örfüne neden itibar etmiyorlar?'»
denilmektedir. T.

Ben derim ki: Anlaşılan bu, onların zamanındaki örfleri imiş, Comiıu'1Fusuleyn'den kayıtlanmıyan
sözün, örf haline gelmiş olana sarf edileceğini takdim etmiştik. Eşbah'ta: «Adet hakem kılınır» kâidesinden hareketle, vakıf yapanların sözleri örfleri üzerine mebnîdir. Fethu'l-Kadir'in vakıf bahsinde de böyledir. Nezredenin, vasiyette bulunanın ve yemin edenin durumu da aynıdır» denilmiştir. Nitekim şarih, kitabın başında fıkhı tarif ederken onun, üçden aşağı olmamak üzere fürû'u ezberlemek olduğunu söylemişti. Bahr sahibi bunu Mültekâ'ya nisbet etmiş sonra da : «Tahrir'de zikredildiğine göre, yayğın olan ister delilleriyle olsun ister delilsiz ferî meseleleri ezberleyene itlak edilir» demiştir.

M E T İ N

Bir kimse, kabrinin çamurla sıvanmasını veya üzerine kubbe yapılmasını vasiyet etse bu vasiyet bâtıldır. Nitekim Hâniyye ve başka kitaplarda da böyle denilmektedir. Bunu daha önce Sîrâcîyye ve
başka eserlerden nakletmiştir. Ancak orada Kerûhiyye bahsinde muhtar olan görüşe göre kabirleri
çamurla sıvamanın mekruh olmadığını takdim etmiştik. Kabri çamurla sıvama konusundaki vasiyetin batıl oluşunu söylemek, onun mekruh olduğu görüşüne mebni olmalıdır. Çünkü bu durumda o, mekruh olan bir şey vasiyet olur. Bunu Musannıf söyledi.

Ben derîm ki: Aynı şekilde, kabrinin yanında Kur'an okunmasını vasiyet etmenin batıl oluşu, kabirler üzerinde Kur'an okumanın mekruh olduğu görüşü veya taât için adam kiralamanın caiz olmayışına binaen söylenmiş olsa gerektir. Ama, bunların (kabir üzerinde Kur'an okumak ve tâat için adam kiralamanın) câiz olmaları müttâbih olduğuna göre bunları vasiyet de mutlak olarak caiz
olmalıdır. Meselenin tamamı Eşbah haşiyelerinin vakıf bahsindedir.

Tenviru'l-Besâîr'de: Kur'an kıraatı veya ders vermek için, vakıfta bulunan şahsın tayin ettiği yerin,

teayyün edeceği belirtilmiştir. Buna göre; eğer tayin edilen yerde yapılmazsa, kendisine şart koşulan kişi, vakfedilen şeyde hak sahibi olamaz. Nitekim Manzume şerhinde şöyle denilmektedir:

«Vakıf yapanın şartına uymak gerekir. Onun tayin ettiği yerden başka bir yerde yapılmakla o yerin
ihyası olan, vâkıfın maksadı yerine gelmemiş olur. Bu meselenin tahkiki, Dürretü's-Seniyye adındaki kitapta, Câmekiyyeye istihkak meselesindedir.»

İ Z A H

«Ancak orada... kabirleri sıvamanın mekruh olmadığını takdim etmiştik.» Bu, sadece kabri sıvamaktan istidraktır. Üzerine kubbe yapma konusu ile ilgisi yoktur. Kabrin üzerine kubbe yapmak
ittifakla mekruhtur. T

«Çünkü bu durumda o, mekruh olan bir şeyi vasiyet olur.» Bunun gereği; vasiyetin sahih olması için vasiyet edilen şey mekruh olmamalıdır. Vasiyet bahsinin baş tarafında onun dört kısım olduğu
ve fısk ehli için mekruh olduğu geçmişti. Buradakinin muktezası bu vasiyetin batıl oluşudur. Vasiyet ya sıla yada bâattır. Kabri sıvamak ise bunlardan hiç birisi değildir. O halde batıl olur. Fasıka vasiyet ise böyle değildir. Çünkü o sıladır ve kullar açısından istenilir. Dolayısıyle, her ne kadar zengine vasiyette olduğu gibi, tâat değilse de sahihtir. Çünkü o daha önce de geçtiği üzere

tâat değil, mübahtır. Benim anladığım bu. Bunu açıklar mahiyette sözler Zımmi'nin vasıyeti bahsinin
başında gelecektir.

«Kabirler üzerinde Kur'an okumanın mekruh olduğu görüşü... üzerine binaen söylenmiş olsa gerektir.»

Ben derim ki: Velvaliciyye'deki şu ifadeden dolayı hüküm böyle değildir: «Bir kimse bir arkadaşının
veya yakınının kabrini ziyaret etse ve yanında Kur'ân'dan bir şeyler okusa iyi bir şeydir. Bunu vasiyette ise hiç bir mana yoktur. Okuyanın ödüllendirilmesinde de manâ yoktur. Çünkü bu Kur'ân
okuması için adam kiralamaya benzerki o da batıldır. Halifelerden hiç birisi bunu yapmamıştır.» Velvâliciyye'nin sözleri harfiyyen böyle.

Görüldüğü gibi Velvalîciyye sahibi kabir üzerinde Kur'ân okumanın iyi, bunu vasiyetin ise batıl olduğunu açıkça ifade etmiştir. O halde, kabir üzerinde Kur'ân okumayı vasiyetin bâtıl oluşu; orada
Kur'ân okumanın mekruh oluşuna mebnî değildir.

«Veya tâat için adam kiralamanın caiz olmayışı... ilh...» Yani yahut da, tâat için adam kiralamanın
caiz olmayışı görüşüne mebnidir. Onun için adam tutmaya cevaz verilişi konusunda düşün. Çünkü
bunu caiz görenler insanların hayra rağbetinin azalmasından dolayı yok olur korkusuyla Kur'ân, fıkıh veya ezan öğretmek yada imamet için adam kiralamak da olduğu gibi zaruret halinde caiz görmüşlerdir. Kabir üzerinde veya başka bir yerde Kur'ân okumak üzere adam kiralamakta ise hiçbir zaruret yoktur. Rahmetî.

Ben derim ki: «Doğrusu budur. Bu meselede bazıları: müteehhirun ulemaya göre, bütün tâatlerde
adam kiralamanın cevazının müftabih olduğunu zannederek hata etmişlerdir. Halbuki müteehhirun
ulemanın fetva verdiği, Kur'ân öğretmek, ezan okumak ve imamlık için adam kiralamaktır. Musannıf
Minah ta icâre bahsinde Hidâye sahibi, bütün şarîhler ve fetva kitaplarının müellifleri bu cevazına
gerekçe olarak zarureti ve bunların yok olma korkusunu göstermişlerdir. Şayet her taât için adam
kiralamak caiz olsaydı namaz. oruç ve hac için de câiz olması gerekirdi. Oysa bu ittifakla batıldır.
Ben bunu uzunca bir risalede ele aldım ve fasid icareler bölümünde, taat için adam tutma meselesinden de bir nebze bahsettim.

Kur'ân okumak üzere adam kiralamak her ne kadar örf halini almışsa da, örf bunu caiz kılamaz. Çünkü nassa aykırıdır. O nass Hidâye sahibi gibi imamlarımızın istidlal ettikleri şu hadistir: «Kur'ân'ı okuyunuz, karşılığında (birşey) yemeyiniz». Örf. nassa aykırı olduğu zaman ittifakla reddedilir. Bunu iyi öğren ve Allah'ın âyetleri karşılığında az bir para satın alanlardan ve onu maiyşet temini için dükkan haline getirenlerden olma.

«... Müftâbih olduğuna göre, bunları vasiyet mutlak olarak caiz olmalıdır» Yani, vasiyetin batıl oluşu
ister kabir üzerinde Kur'ân okumanın mekruh oluşu meselesine mebnî olsun, ister tâat üzerine icârenin câiz olmayışına mebnî olsun eşittir.

Ben derim ki: Bu bahsin nakledilen ibarelere aykırı olduğunu öğrendin. O, makbul değildir.

Aksine

batıl oluşu, Velvâliciyye'den naklettiklerimize mebnidir. İhtiyar'da ve kitapların çoğunda bu açıkça
belirtilmiştir. O da Kur'ân okumak üzere adam kiralamaya benzer. Muteehhırûn ulemanın fetvâ verdiği, Kur'ân okumak için değil, Kur'ân öğretmek için adam kiralamanın caiz oluşudur.

«Eğer tayin edilen yerde yapılmazsa... ilh...» Yani orada yapmak mümkün olduğu halde yapılmazsa.

Hânûtî'nin fetâvâsında ki şu ifadeler buna delalet etmektedir: «Vakfeden kişi, birisi için belli bir şey
şart koştuğunda, çalışmaya manî bir şey bulunduğu ve kendisinin bir kusuru olmadığı zaman onu
hak eder. Şart koşulan kişi ister nâzır (mütevellinin vakıf hakkındaki tasarruflarına nezâret etmek ve
ona danışmanlık yapmak üzere tayin edilen kişi) ister Câbî (vakfın gelirini toplamakla görevli olan
kişi) gibi başka birisi olsun farketmez. Bir hoca, kendi medresesinde ders vermek mümkün olmaz
bir hale geldiği için, başka bir medrese de ders verdiğinde de durum aynıdır. Nitekim şarih de, Nehr'den Vakf bahsinin sonundaki çeşitli meseleler bölümünün baş tarafında bir konu olarak nakletmiştir. Onun benzeri Hamevi'nin haşiyesinde de vardır. Allah (c.c.) en iyisini bilir.

(KÖLESİNİN) HİZMETİNİ (EVİNDE) OTURMAYI VE (AĞACININ) MEYVESİNİ VASİYET

M E T İ N

Kölesinin hizmetini, evinde oturma hakkını ve bunların gelirlerini belirli bir.müddet için ve (ya) ebedî olarak vasiyet sahihtir. Hizmet ve evde oturma konusunda, vakıfta olduğu gibi, mal ölenin mülkünde mahbus ve vasiyet menfaat hakkında olur. Dürer'de konu hayli uzundur.

Eğer menfaatı vasiyet edilen malın rakabesi terikenin üçte birinden çıkarsa menfaatını alması için
mal müsâlehe teslim edilir. Ama terikenin üçte birinden çıkmazsa içerisinde oturmayı vasiyet meselesinde ev üçe bölünür. Gelirin vasiyetinde ise, zâhire göre ev taksim edilmez. Köleyi ise üçte
birer oranında münavebeli olarak kullanırlar. Köle onlara üçte bir hisseye göre hizmet eder. Bu, kölenin köle ve evden başka malı olmadığı zaman söz konusudur. Ama başka malı varsa kölenin hizmeti ve evin taksiminde tüm malın üçte biri mikdarına göredir. Sadruşşeria da böyle ifade etmiştir.

Zahiri rivayete göre varisler, terikenin üçte birinden ellerinde olanı satamazlar. Çünkü, başka bir malın zuhuru veya elindekinin harab olması sebebiyle musa leh'in evin tamamında oturma hakkı sabit olabilir. Bu durumda geriye kalan kısımda oturmak zorunda kalacaktır. Satmak ise buna aykırıdır. Onun için alimler satmayı men etmişlerdir.

Ebû Yûsuf'tan bir rivayete göre, varislerin ellerindekini satmaya hakları vardır.

İ Z A H

Malın bizzat kendisi ile ilgili olan vasiyyetin ahkâmını bitirince, menfaatlara bağlı olan vasiyetin ahkâmına başladı. Menfaat vücût itibariyle maldan sonra olduğu için, müellif de onu konu alarak sona aldı. İnâye.

«Kölesinin hizmetini ve evinde oturma hakkını... vasiyet sahihtir.»

Yani muayyen birisine vasiyyet.

Makdisi şöyle der: «Şayet evinin veya kölesinin gelirini fakirlere vasiyet ederse caizdir. Evde oturmayı veya kölenin hizmet etmesini vasiyet ise ancak bilinen birisine vasiyet edebilir. Çünkü gelir bir maldır, sadaka alarak verilebilir. Hizmet ve oturma hakkı ise sadaka olarak verilemez. Belki,
bunlar için iyreti olarak verilir. İyreti vermek de ancak belli birisi için olur. Bunların vakfını caiz görenlerin kıyasına göre, musâ lehi tayin etmeden (fakirlere diye) vasiyetin de caiz olması gerekir.
Bu iki mesele arasındaki farkın tamamı Bedâî'dedir.» Sâlhanî.

«Belirli bir müddet için ve ebedi olarak.» Eğer zaman tayin etmezse, ebede hamledilir. Eğer «senelerce» diye vasiyette bulunursa üç seneye hamledilir. Kölenin ve evin gelirini vasiyette böyledir. Miskin.

«Vakıfta olduğu gibi...» Çünkü kendisine vakfedilen kişi, vakfın menfaatlerini mal vakfedenin mülkünde olmak kaydıyla alır.

«Bunların gelirlerini...» Yâni kölenin ve evin gelirlerini. Şârih galle (gelir) kelimesinin ne demek olduğunu izah edecektir.

«Malın rakabesi terikenin üçte birinden çıkarsa...» Yani hizmetini, içinde oturmayı ve geliri vasiyette
kölenin ve evin rakabesi (kendisi) terikenin üçte birinden çıkarsa.. Kifâye'de; «Menfaatlerini vasiyet
ettiği malların aynlarına bakılır. Eğer bunların rakabeleri terikenin üçte biri mikdarında ise caiz olur.
Hizmetin, meyvenin, gelirin ve oturma hakkının kıymetlerine itibar edilmez. Çünkü aynlardan maksat, onların menfaatlarıdır. Menfaatlar başkaları tarafından istihkak edilip de malların kendileri
vârisin mülkünde kalırsa menfaatı hiç olmayan mallar menzilesinde olurlar. Bu yüzden, malın kendi
rakabesi vasiyet edilmiş gibi rakabenin kıymetine itibar edilir.» denilmiştir. işte bunun için müellif
de «rakabe» kaydını koymuştur.

Ben derim ki: «Her halde Eşbâh'ın «Menfaatları teberru bütün mallar da geçerlidir.» sözünden maksat budur.

«... Ev üçe bölünür... Ğurer'de şöyle denilir; «Yahut da zaman itibariyle munâvebelî olarak kullanılır.» ifadesiilave edilmiştir. Aralarında hem zaman hem de zât itibariyle eşitliği sağlamak için
evin bölümleri ile taksimi mümkün olduğu için birincisi daha adildir. Münâvebede ise zaman yönünden birisi öbürüne takdim edilmektedir.»

Kuhistânî'de ise şu sözler yer almaktadır: «Bu, ev taksimi mümkün olduğu takdirdedir. Ama evin
taksimi mümkün olmazsa tek çare münaveli olarak kullanmaktır. Zahiriyye'de de böyledir.»

«Gelirin vasiyetinde ise... ev taksim edilmez.» Yani evin kendisi taksim edilmez. Geliri ise taksim
edilir.

İtkânî şöyle der: «Kölesinin veya evinin bir senelik gelirini vasiyet etse ve kendisinin bundan başka
malı olmasa, bu senenin gelirinin üçte biri mûsâ lehindir. Çünkü o taksimi muhtemel olan bir mali
ayn'dır.»

Eğer kişi bostanı, onlara (musâ teh ile varislere) bölüştürse ve sadece hisselerden birisi ürün verse
hepsi o üründe ortak olurlar. Çünkü taksim batıldır. Mebsut'tan naklen Sâihânî.

«Zahire göre...» Yâni Zahirî rivâyete göre. Çünkü musâ lehin hakkı evin kendisinde değil gelirindedir. Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre ise, evin üçte birinin gelirini alması için ev taksim edilir. Kâfî'den naklen Şurunbulâliyye.

«Köleyi ise... munâvebeli olarak kullananlar.» Çünkü onun parçalara ayrılarak taksimi mümkün değildir.

«Köle onlara üçte bir hisseye göre hizmet eder.» Yani iki gün varislere bir günde musa lehe hizmet
eder. Bu daima böyledir. Ancak mesela «bir seneliğine» gibi muvakkat bir zaman için olursa başka.
Şayet sene muayyen değilse vasiyyet üç sene geçinceye kadar, muayyen ise o sene geçinceye kadar muteberdir. Eğer o müddet geçn16den veya müddet içinde musî (vasiyette bulunan) ölürse,
köle varislere teslim edilir. Çünkü musâ leh hakkını almıştır. Ama vasiyet eden kişi o müddet geçtikten sonra vasiyet bâtıl olur. Minah. Özetle.

«Bu...» Yâni evin taksimi ve kölenin üçte bir hisseye göre sırayla kullanılması kölenin başka malı olmadığı zaman söz konusudur.

«(Ama başka mal» varsa)... tüm malın üçte biri mikdarına göredir.»

Bunun misali şudur: Köle terikenin yarısı ise, iki gün musâ lehe, bir gün de varislere hizmet eder.
Çünkü kölenin üçte ikisi tüm terikenin üçte biridir. Dolayısıyla vasiyet edilen mal kölenin üçte ikisi
olmuş olur. Üçte biri ise varislerindir. Anlattığımız şekilde taksim edilir.

Geriye kalan meseleler bu kıyasa göre halledilir. İhtiyâr.

M E T İ N

Kendisine kölenin hizmeti veya evde oturması vasiyet edilen kişi, köleyi veya evi kiraya veremez.

(Ancak kendisi kullanır, kendisi oturur.) Çünkü bizim kaidemize göre menfaat, mal değildir. Menfaatı bir bedel karşılığında temlik ettiği zaman, malik olduğundan daha fazlasını temlik etmiş olur ki bu da câiz değildir.

Kölenin veya evin geliri kendisine vasiyet edilen kişinin. esah olan görüşe göre köleyi bizzat kullanmaya veya ev de kendisi oturmaya hakkı yoktur. Kendisine bir ev vakfedilmiş olan da böyledir. Fetvâ buna göre verilir. Şerhul-Vehbâniyye. Çünkü onların hakları malın kendisinde değil,
menfaattadır. Aralarındaki farkı da sen öğrendin.

İ Z A H

«Çünkü... menfaat mal değildir.» Yanı ancak mâlikin bir bedel karşılığında kiraya vermesi

sahihtir.

Çünkü o, malın kendisine mâlik oluşuna tebaen menfaata da mâlik olur. Kiralayan do, menfaatten
başka bir şeye malik olmamakla birlikte, kiraladığı malı kiraya verebilir. Zira kiracı, ıvazlı bir akitle
(bedelini ödeyerek) menfaata mâlik olunca. menfaat kendisi için mal olmuş olur. Bedel ödemeden
mâlik olması durumunda ise böyle değildir. Nitekim bizim üzerinde durduğumuz mesele de böyledir. Sârhâni.

«Esah olan görüşe göre...» Mültekâ, Hidâye ve başka kitaplarda da böyledir. Bunlarda gerekçe olarak şu gösterilmiştir: Gelir dirhem veya dinar (para) dır. Dolayısıyla vasiyyet bunlarla vacip olmuştur. Kullanmak veya oturmak ise menfaatı almaktır. Menfaatı almakla geliri almak başka başka şeylerdir. Varisler hakkında muhteliftirler. Çünkü eğer musînin bir borcu ortaya çıksa bunu,
musâ lehten geri almak suretiyle gelirden ödemek mümkündür. Elde edildikten sonra menfaatla ödemek ise mümkün değildir.

«Fetvâ da buna göre verilir.» Bu zahiriyye de zikredilmiştir. Evinin gelirini bir adama vasiyet konusunda şöyle denilir: «Ev kiraya verilip geliri adama verilir. Eğer bizzat kendisi oturmak isterse;
İskâfta buna hakkı olduğu söylenir.

Ebu'l-Kasım ve Ebû Bekir b. Said ise hakkının olmadığını söylerler. Fetvâ da bu görüşe göredir.

Vasiyet, vakfın bir eşidir. Buna göre vakıf konusunda da fetvânın böyle olması gerekir. Hatta vakıf
konusunda böyle olması daha evlâdır. Çünkü o konuda ulemadan bir ihtilaf nakledilmiş değildir.»

Allâme Abdi'l-Berr b. Şıhne bunu naklettikten sonra şöyle der: Bu rivâyet yönünden makbuldür. Fıkıh yönünden ise, Musannıfın yâni İbn Vehbân'ın şu sözlerinde vasiyetle vakfın arasındaki fark ortaya çıkar: «Vasiyet, geliredir. Evde oturmak ise onu (geliri) yok eder. Dolayısıyle vasiyet edenin
maksadı yok olmuş olur. Vakıf ise böyle değildir. Çünkü o faydalanmanın, evde oturmak veya geliri
ile olmasından daha geneldir. O halde vakıf konusunda da öncelikle ihtilafın cârî olması gerekir.»
Bunun özü şu: Zâhiriye sahibi ile İbn şıhne arasındaki dava hüküm konusunda değil öncelik konusundadır.
Ben derim ki: Eğer vakfeden kişi evin geliri için vakfettiğini açıkça söylerse, fetvanın böyle olmasının evlâ oluşu açıktır. Ama Allâme Şurûnbûlâli'nin bu konuda bir risâlesi var. Özeti şu : «Süknâ (oturma) hakkına sahip olanın, gelire malik olamayacağında ihtilaf yoktur. Aksinde ise ihtilaf edilmiştir. Üstün görülen görüşe görecaizdir. ((Yani evin gelirinde hakkı olanın orada oturması caizdir). Düşün. Şurunbulâli; Vehbâniye üzerine yazdığı şerhinde, Kitabü'l-Vakf'ta buna dikkat çekmiştir.
«Çünkü onların hakları malın kendisinde değil, menfaattadır.» Yani kendilerine vasiyette bulunulan
ve kendilerine vakıf edilenlerin hakları. Buradaki maldan maksat gelirdir. Çünkü geçtiği üzere gelirde bir mâll ayn'dır. Ama bu gerekçe istenilen neticenin aksini isbat etmekte ve bunun aksi mesele için gerekçe olmaya uygun düşmektedir. Bununla; «Kendisine kölenin hizmeti veya evde oturması vasiyet edilen kişi köleyi kullanamaz, evde oturamaz..» sözünü kastediyorum.
Doğrusu: «Onların hakkı menfaatın kendisinde değil, bedelindedir.» demesi idi. Çünkü bu ikisi arasında varisler açısından fark anlaşılmamak. tadır. Fakat eğer; menfaatle kölenin hizmeti ve evde
oturmak değil de gelirini almak, mal (ayn) ile de köle veya evin kendileri kastedilirse o zaman yukarıdaki gerekçe doğru olur.
Şârihin «aralarındaki farkı öğrendin» sözü ile »kendisine gelir vasiyet edilen kişinin evi taksime hakkı yoktur. Çünkü onun malın aynında hakkı yoktur sözüne işaret etmiştir. Düşün.

M E T İ N

Musâ leh, kendisine hizmet etmesi vasiyet edilen köleyi (bulunduğu yerden) meselâ Kûfe'den çıkaramaz. Ancak. orası mekanı olur da ailesi başka bir yerde bulunursa ve vasiyet edilen şey terikenin üçte birinden çıkarsa başka yere çıkartabilir. Üçte birinden çıkmazsa ancak varislerin izni
ile çıkartabilir. Çünkü varislerin ondaki hakları bâkîdir.

İ Z A H

«Musâ leh... çıkaramaz» Hidâye'de şöyle denilmektedir: «Musâ leh köleyi Küfe'den çıkartamaz. Ancak, Musa leh ve ailesi Kûfe'den başka bir yerde olur ve köle malın üçte birinden cıkarsa orada
kendisine hizmet etmesi için çıkartabilir. Çünkü vasiyyet ancak, vasiyet edenin bilinen maksadına
göre nafiz olur. Eğer musâ leh'in ailesi kölenin bulunduğu şehirde olursa. vasiyet edenin maksadı;
yolculuk meşakketini gerektirmeden bulunduğu yerde hizmet etmesine imkân vermektir. Ama başka bir yerde iseler, mûsî'nin maksadı, ailesine hizmet etmesi için köleyi oraya götürmesidir.»
Ebu's-Suûd'da da Makdîsi'den naklen şöyle denilir: «Eğer musa leh ailesini, vasiyyet edenin memleketinden çıkarsa ve musî bunu bilmese, musâ leh'in köleyi çıkarmaya hakkı yoktur.»
«Ancak orası mekânı olur da..» Metnin zahirine göre İşaret (orası sözü) köleyi götürmek istediği yeredir. Minah'ta bu açıkça belirtilmiştir. Ama Şârihin izahına göre işaret; çıkarana -ki oda musâ leh

tir, Kûfe'ye değil. Halebî de böyle demiştir. Çünkü önceki izaha göre daha sonra gelen «ve ailesi başka bir yerde bulunursa» sözüne uygun düşmemektedir.

Mevâhib'in ibaresi: «Köleyi ancak kendi memleketine götürebilir» şeklindedir.

M E T İ N

Musâ leh'in, vasiyet eden hayatta iken ölmesi ile vasiyet batıl olur. Musâ leh vasiyet eden öldükten
sonra ölürse köle ve ev, mülkiyet hükmü ile vasiyet edenin varislerine döner. Şayet onu varisler telef ederlerse, öncekinin yerine geçmek üzere bir köle satın alınması için öderler. Bundan dolayı,
hasta olan kişi malının üçte birinden fazlasını bağış yapmaktan menedilir. Musannıf da Rehin bahsinde bunu zikretmiştir.

İ Z A H

«Köle ve ev varislere döner» Yâni kölenin hizmeti, evin oturma hakkı ve gelirleri varislere döner. Nitekim İtkânî de böyle anlatmıştır. Çünkü vasiyet edilen budur. Düşün.

«Mülkiyet hükmü ile...» Yani vasiyet edenin veya varislerinin mülkü. Dolayısıyle musâ leh'in

varislerine dönmez.
Hidaye'nin ibaresi şu şekildedir: «Şayet musâ leh ölürse varislere geçer. Çünkü vasiyet eden kişi,
kendi mülkü hükmünde olmak üzere menfaatları alma hakkını musâ leh'e bırakmıştır. Eğer musâ
leh'e varislerine geçerse, rızası olmadan vasiyet edenin mülkinden, daha başlangıçta ona hak kazanır ki bu caiz değildir.»
«Şayet onu varisler telef ederlerse..» Yani hizmeti vasiyet edilen köleyi telef ederlerse.
«Bunun için...» Yani cinayet anında zarar göreceği için vasiyet bağlayıcı olupda ona cinayet işlediklerinde malın tamamının zararını ödemek gerekmemesi için malın üçte birinden daha fazlasını teberrû'dan, mürisleri men edilir.
Bu sakat bir gerekçedir. Sâihânî ve Rahmetî.
M E T İ N
Bir kimse; kölesinin kendisini birisine, hizmetini de bir başkasına vasiyet etse ve köle terikenin üçte birinden çıksa. bu vasiyet sahihtir. Meselenin tamamı Dürer'dedir,
Şurunbulâliyye'de : «Kölenin nafakası; hizmete gücü yetmiyorsa, büyük köle gibi olup da hizmete
muktedir hale gelinceye kadar, kendisinin vasiyet edildiği şahsa aittir. Büyük kölenin nafakası ise
hizmeti vasiyet edilen şahsadır. Şayet hizmeti vasiyet edilen kişi, nafakayı vermekten kaçınırsa, köleyi rakabesi (kendisi) vasiyet edilmiş olan verir. Bu, iyreti alanla iyreti verenin durumuna benzer.» denilir.
Eğer köle cinayet işlerse; fidye, hizmeti vasiyet edilen tarafından ödenir. Eğer o ödemezse kölenin
rakabesinin sahibi fidyeyi öder veya köleyi verir, vasiyetde batıl olur.
İ Z A H
«Bu vasiyet sahihtir...» Köle, kendisine hizmeti vasiyet edilmiş olan şahıs ölünce, rakabesi vasiyet
edilmiş olan şahsa intikal eder.
«Kölenin nafakası; hizmete gücü yetmiyorsa ilh...» Yani küçüklük ve hastalık gibi bir sebepten hizmet edemiyorsa. Meselenin tamamı Kifâye'de dir. Velvâliciye'de ise şöyle denilmektedir: «Eğer
iyileşmesi umulan bir hastalığa tutulmuşsa nafaka. hizmet edeceği kişiyedir. Ama iyileşmesi umulmuyorsa rakabesi vasiyet edilenedir.»
«Büyük kölenin nafakası, kendisine hîzmet edeceği şahsadır.» Çünkü o, köleye yedirmek suretiyle
onun hizmetine imkân bulur. İnâye.
«Eğer köle cinâyet işlerse; diyeti hizmeti vasiyet edilen tarafından ödenir.» O öldükten sonra varisleri ödenen fidyeyi rakabenin vasiyet edildiği kişiden geri isterler. Çünkü kölenin hizmetinden
istifade edecek olan odur. Kendisine hizmeti vasiyet edilmiş olan ise, fidyeyi ödemeye mecbur kalmıştı. şayet kölenin kendisinin vasiyet edildiği şahıs diyeti ödemekten kaçınırsa.köle satılır. Çünkü diyet ödemeseydi köle cinayet mukabilinde sahip olunacaktı.
Konunun tamamı Eşbah'tadır.
«Vasiyet de batıl olur.» Yâni diyet ödeme veya kölenin verilmesi suretlerinde. Bunun izahı Velvâliciyye'de yedinci bâbtadır.
EK:

Musannıf; Gelirin vasiyet edilipde, ürünün bulunmaması meselesini açıklamadı. Bunu Mebsüt sahibi açıklamış ve şöyle demiştir: «Bir kimse bir bahçenin ürününü ebediyyen bir adama, kendisini de bir başkasına vasiyet etse ve bahçe hiçbir ürün vermese; bahçenin sulanması ve bakım masrafları bahçenin kendisine sahip olan kişiye aittir. Çünkü bu masraf malın kendisini geliştirir. Ürünü alacak olan ise bundan herhangi bir yarar elde edemez. Dolayısıyle onun, bu masraflarla ilgili bir sorumluluğu olmaz. Bahçe meyve verdiği zaman bahçeye ait masraflar ürünü
alacak olana aittir. Zira meyve bu masraflarla meydana geldiği için edilen masrafın menfaatı ürünü
alacak olana döner. Eğer ağaçlar bir sene meyve verir, ertesi sene bir şey vermezse bahçenin masrafı ürün sahibine aittir. Çünkü menfaatı ürün sahibine aittir. Çünkü menfaatı ürün sahibine döner. Zira bir sene meyve verip bir sene vermeyen ağaçların meyveleri her sene meyve veren ağaçların meyvelerinden iyi ve daha büyük olur. Bu, kendisine kölenin hizmeti vasiyet edilmiş olana
benzer. Böyle bir köle geceleri uyuyup da hizmet etmese bile nafakası hem gece hem de gündüz,
hizmet edeceği kişiye aittir. Çünkü köle gece istirahat edince, gündüz hizmette daha güçlü olur.

Şayet bahçenin ürünü kendisine vasiyet edilen kişi, bahçeye gereken masrafı yapmazsa, bahçe

meyve verinceye kadar nafakayı bahçenin rakabesine sahip olan kişi öder. Çünkü mülkünün telef
olmaması için buna muhtaçtır. Bahçe sahibi yaptığı bu masrafı karşılıksız yapmaz. Çıkan meyveden
alır. Geriye kalan üründe. ürün sahibinedir. T. Seriyyüddin'den naklen.

M E T İ N

Bir kimse bahçesinin meyvesini vasiyet etse ve ölse, o esnada da bahçede meyve bulunsa sadece
bu meyve musâ lehindir. Ama vasiyette «ebedi olarak» sözünü eklemişse, bu meyve ile birlikte gelecektekiler de o musâ leh'e aittir. Bu, bahçenin ürününü vasiyete benzer. Çünkü bahçenin ürünü
vasiyette, musî «ebedî olarak» sözünü ilâve etmiş olsun olmasın o senenin meyvesi ve ileride olacak olanlar musâ leh'e ait olur.

Eğer aynı meselede, vasiyet esnasında bahçede meyve bulunmazsa, bu vasiyet: musâ leh yaşadığı
müddetçe, henüz mevcut olmayan meyveyi kapsaması bakımından ürünü vasiyet gibidir. Zeylai.

İnâye de şöyle denilmektedir: «Bahçenin sulanması. haracının ödenmesi ve ıslahı için gereken masraflar, ürünü alacak olan kişiye aittir. Zira bahçeden faydalanan odur. Kölenin hizmeti meselesinde kölenin nafakasını vermeye benzer.

Ürün (Galle): Arazinin mahsulü kirası kölenin ücreti ve benzeri şeylerden hasıl olan gelirdir. Camiu'l-Luğa da böyle denilmiştir.

Ben derim ki: Bu ifadenin zâhirine göre harer ağacı ve benzerlerinin parası da ürün sözcüğünün içine girer. Araştırılsın.

İ Z A H

«... Ölse ve o esnada behçede meyve bulunsa...» Yâni bahçede meyve bulunduğu halde vasiyet eden ölse.

«Sadece bu meyve musâ lehindir.» Kifâye'den naklettiğimiz üzere eğer bahçe terikenin üçte birinden çıkıyorsa o esnadaki meyve musâ leh'e aittir.

«Musi «ebedi olarak» sözünü ilave etmiş olsun olmasın...» önceki mesele ile bunun arasındaki fark
şudur: Meyve, örfen, mevcut oran şeyin adıdır. «Ebediyyen» demek gibi, ziyadeye delalet eden bir
ifade bulunmadıkça olmayan şeye şamil olmaz. «Ürün» ise; mevcut olana da, defalarca olacak olana şamildir. Örf böyledir. Dürer.

«Eğer aynı meselede vasiyet esnasında bahçede meyve yoksa... ilh...»

Yani adam, «ebediyyen» sözünü eklemeden, bahçesinin meyvesini vasiyet etse ve ölse, bahçede
de meyve bulunmasa.

«Vasîyet esnasında...» Bunun doğrusu, sözün başından ve sonundan anlaşıldığı üzere «öldüğü zaman» olmalıydı. Tûri bunu açıkça ifâde etmiştir.

«Zeylaî» Zeylaî'nin sözü şudur: «Meyve sözcüğü hakikatte mevcut olanın ismi olduğu, mevcut olmayan, ancak mecâzen içine aldığı için böyle olmuştur. Eğer ölüm esnasında ağaçta meyve varsa, hakiki manasında kullanılmış olur, mecâzî olana şâmil olmaz. Meyve yoksa, mecâzî manaya
şamil olur. İkisinin arasını birleştirmek caiz değildir. Ancak «ebedi olarak» sözü zikredildiği zaman
hakikat ile mecazın arasını birleştirme olarak değil, mecazın umumu ile ikisini de içine alır.

TENBİH:

Bir kimse arazisinin ürününü vasiyet etse, tarlada ağaç olmasa ve vasiyet edenin başka malı bulunmasa arazi kiraya verilir ve ücretin üçte biri ürünü vasiyet edilen şahsa verilir. Eğer arazide
ağaç varsa, ağacın vereceği meyvenin üçte biri verilir. Şayet musâ leh bahçeyi varislerden satın alırsa, satış caiz, vasiyet ise batıl olur.

Eğer varisler, musâ leh'e birşey verip ürünü kendilerine teslim etmesi için anlaşsalar caiz olur.

Evde oturmak ve kölenin hizmeti karşılığında bir bedel üzerine anlaşmak da caizdir. Ama bu hakların satışı caiz değildir. Tûri.

«Camiu'l-LÛğa'da böyledir.» Muğrib te de böyle denilmektedir.

«Bu ifadenin zahirine göre haver ağacı ve benzerlerinin parası ilh...»

Yani söğüt ve servi gibi meyvesi olmayan ağaçlar.

Haver bir ağaç türüdür. Şamlılar, çınara haver derler. Bu kelime, hür değil. haver'dir. Tekmile sahibinin söylediği, çobanın şu sözü buna delildir.

«Söğüt ve haverle konuşan ceviz gibi ..» Muğrib.

«Araştırılsın..»

Ben derim ki: Araştırma, haver ağacının kendisi konusundadır, parasında değil. Çünkü haverin kendisi vasiyete konudur. Çünkü bu ağaçtan maksat sadece tahtadır.

Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse bağının ürününü birisine vasiyet etse; fakih Ebû Bekir'in dediğine göre bağın çubukları, yaprakları. meyveleri ve odunu vasiyete girerler. Çünkü kişi bağını müsakat yoluyla ortağa verirse meyve gibi, bütün bunlar akdin içine girerler.

M E T İ N

Bir kimse koyununun yününü, yavrusunu ve sütünü vasiyet etse, musî öldüğü zaman mevcut olanlar musâ leh'indir. Mûsî ister «ebediyyen» desin ister demesin farketmez. Çünkü bunlardan mevcut olmayanlar, hiç bir şekilde akdin şumûlüne girmezler. Aynı şekilde vasiyetin şumûlüne de girmezler. Meyve ise bunların aksinedir. Müsâkâtın sahih oluşu buna delildir.

İ Z A H

«... Mevcut olanlar...» Minah'ta şöyle denilir: «Çünkü bu ölüm esnasındaki bir icâbtır. Dolayısıyle o anda mevcut olanların tümüne itibar edilir.» T.

«Çünkü bunlardan mevcut olmayanlar...» Hidâye müellifi şöyle der: «Meyve ile koyunun yavrusu yünü, sütü vs. arasındaki fark şudur: Aslında kıyasa göre, olmayan bir şeyin temliki caiz değildir.

Ancak mevcut olmayan meyve ve ürünle ilgili olarak, bunların mevcut olmayanında, icâre ve müsakat gibi akillerin cevazında hüküm varid olmuştur. Bunlar da vasiyetin de, bi Tariki'l-Evlâ caiz olması gerekir. Çünkü vasiyet kapısı daha geniştir. Olmayan yavru ve benzerlerin de ise, onlar üzerine akd icra edilmesi aslen caiz değildir. Bunlar aslen hiç bir akitle hak edilemezler. Aynı şekilde vasiyetin şumûlüne de girmezler. Bunlardan mevcut olanlar ise böyle değildir. Çünkü mevcutların, satım akdi ile tebean, hul' akdini de maksûd olarak hak edilmeleri caizdir. Vasiyette de durum aynıdır.»

Kadının kocasına mal vererek boşanması (Mütercim).

M E T İ N

Kişi evinin mescid yapılmasını vasiyet etse ve ev terikenin üçte birinden fazla olsa : Eğer varisler icazet verirlerse ev mescid haline getirilir. Çünkü onların icâzeti ile mânî kalmamıştır. Ama varisler razı olmazlarsa, hem varisin hemde vasiyetin hakkına riayet için evin üçte biri mescid haline getirilir.

Hayvanın sırtını (hayvana binmeyi) Allah yolunda vasiyet batıldır. Çünkü taşınır malların vakfı: İmâmı Azâm'a göre batıldır. Aynı şekilde, vasiyeti de batıldır. Ebû Yusuf ve Muhammed'e göre ise bunların ikisi de caizdir. Dürer.

Musannıf şöyle der: «Bunda bir yanlışlık var. Çünkü, ürünü. yünü ve benzeri şeyleri vasiyet gibi, vakfın caiz olmadığı birçok yerde vasiyet caizdir.»

Bir kimse bir şeyini mescid için vasiyet etse caiz olmaz. Çünkü mescid malik olamaz. İmam Muhammed ise bunu caiz görmüştür. Musannıf:

«Üstadımız Bahr sahibi. Muhammed'in görüşü ile fetva vermiştir.» der. Ama eğer mûsî; «Bu malım mescide harcansın» derse ittifakla caiz olur.

Birisi «malımın üçte birini falana veya filâna vasiyet ettim» dese, musâ leh belli olmadığı için İmamı
Ebû Hanîfe'ye göre vasiyet batıldır. Ebû Yûsuf'a göre bu iki kişi üçte birini alma konusunda anlaşırlar. İmam Muhammed'e göre ise varisler muhayyerdir. Hangisini isterlerse ona verirler.
i Z A H
«Ev terikenin üçte birinden fazla olsa...» Eğer «onun başka malı olmazsa» deseydi. daha iyi olurdu.
Daha sonra gelen, «varisler icâzet vermezlerse evin üçte biri mescid haline getirilir» sözü buna delalet eder.
«Allah yolunda...» Yani bir insan tayin edilmeden. Ama hayvanına binmeyi. Allah rızası için muayyen birisine vasiyet etse, bu vasiyet ittifakla caizdir. Ğureru'l-Efkâr.
«Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre bunların ikisi de caizdir.» Yani taşınır malları vakfetmek ve vasiyet etmek. Bu ifadenin zahirine göre, bu vasiyet vakıf değildir.
Ğureru'l-Efkâr da şöyle denilmektedir: «Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre. sırtına binmek üzere Allah
yolunda vasiyet edilen bir hayvan vakıftır, devletin elinde kalır ve masrafları hazineden karşılanır.
Çünkü harp araç ve gereçlerinin Allah yolunda vakfı vârid olan eserlerden dolayı. onlara göre

caizdir. Deve de savaş için hazırlanan at gibidir.

«Bunda bir yanlışlık var..» Yâni hayvanın sırtını vasiyetin batıl oluşu konusunda zikredilen gerekçe
doğru değildir.

Ben derim ki: «Bunun cevabı şudur: Bu gerçek manada vasiyet değildir. Çünkü İmamı Azam'a göre
vakıf manasındadır. Ğureru'l-Efkâr'da bu. şu ifadelerle açıkça beyan edilmiştir: Evini mescid yapmayı vasiyet gibi. Çünkü bu mânen vakıftır. Taşınır malların vakfı İmamı Azâm'a göre caiz değildir. Bu da aynıdır. Ürünü, yünü ve benzerlerini vasiyet ise böyle değildir. Çünkü bu bir yönden
temliktir. Aslen vakıf manasında değildir. Düşün.

«(Bir kimse bir şeyini mescid için vasiyet etse) câiz olmaz.» Ğurerde'de böyle denilmektedir.

Şurunbulâliyye de bu Kâfi'ye nisbet edilmiştir. Bu konuda söylenecekler; «Malının üçte birini beyt'i
makdise vasiyet etse câizdir» sözü esnasında geçmişti. Allah Teâlâ (c.c.) en iyisini bilir.

ZIMMİNİN VE BAŞKASININ VASİYETLERİ

M E T İ N

Bir zımmi hayatında iken evini, kilise, manastır veya ateşe tapılan tapınak yapsa da ölse ev mirastır.

Çünkü bu, tescil edilmemiş vakfa benzer. Sahibeyne göre bu vakfın caiz olmayışına sebep, bunun
bir ma'siyet olmuşdur. Kilise, cami gibi değildir. Çünkü hıristiyanlar kilisede otururlar, ölülerini defnederler. Hatta eğer cami de böyle olsa kesinlikle o da miras olarak vereseye geçer. (Vakıf olmaz) Bunu musannıf ve başkaları söylemiştir. Çünkü bu durumda cami sırf Allah için olmuş olmaz.

i Z A H

Başlıktaki ve başkasından maksat, müstemen. bidat ehli ve dinden çıkandır. Bu başlık Minah'ta yer
almamıştır.

Malûm olsun ki, zımmilerin vasiyetleri üç çeşittir:

1 - İttifakla caiz olanlar: Bu bize ve kendilerine göre tâat olan bir şeyle vasiyettir. Meselâ beyti makdis de kandil yakılmasını veya düşmanla savaş edilmesini vasiyet buna misaldir. Son meselede
musâ leh'lerin muayyen olup olmaması farketmez.

2 - İttifakla batıl olanlar: Bu, hem bize hemde zımmîlere göre tâat olmayan birşeyi vasiyettir. Meselâ,
şarkıcı kadınlara ve ölü arkasından ağlayan ağıtçı kadınlara vasiyet gibi . Aynı şekilde, haccetmek,
müslümanlar için câmi binâ etmek gibi sırf bizim için tâat olan bir konudaki vasiyetleri de batıldır.

Ancak bunlar, muayyen bir topluluk için yapılırsa temlik olarak sahihtir.

Daha önce geçtiği üzere fasıklara vasiyet kerâhetle sahihtir. Her halde buradaki ibarenin

doğrusu:

«Şarkı söylemeye veya ölü peşinden ağlamaya» vasiyettir. Çünkü bu ma'siyetin kendisine vasiyettir.

3 - Hakkında ihtilaf edilenler: Bu da muayyen olmayan şahıslar için kilise inşası gibi, sadece kendilerine göre tâat olan bir konudaki vasiyettir. Bu şekildeki bir vasiyet Ebû Hanife'ye göre caizdir. Sohtbeyne göre câiz değildir. Ama kilise muayyen kişiler için inşa edilirse ittifakla caizdir.

Hülasa; zımminin belirli kişiler için olan vasiyeti, onlara temlik olmak üzere hepsinde caizdir.

Camilere kandil yakmak ve benzerlerinden zikrettikleri ise bağlayıcı olarak değil. istişarî mahiyette
söylenmiştir. Kendi mülkleri olduğu için onda diledikleri gibi tasarrufta bulunurlar. Vasiyyet, onlara
temlik itibariyle sahih olur. Zeylai. Özetle.

«O mirastır». Yâni ittifakla ihtilaf meselenin tahricindedir. Şurunbulâliyye.

«Çünkü bu, tescil edilmemiş vakfa benzer.» Yani bağlayıcılığına hüküm verilmemiş olan vakıf.

Bundan maksat; zımmînin kilise olması için vasiyet ettiği evi, anılan vakıf gibi vereseye miras olur.
Yoksa maksat; tescil edildiği zaman vakıf gibi, vasiyet de geçerlidir. demek değildir. Bunu Şurunbulâliyye ifade etmiştir.

«Kilise câmi gibi değildir.» Bu sahibeynin görüşünün tamamlayıcı değil, Ebû Hanîfe'nin görüşünün
tamamlayıcısıdır. Bu cümle şu şekildeki bir mukadder soruya cevaptır: «Onlara göre kilise bize nisbetle câmı gibidir. Satılmaz ve miras olarak intikal etmez. Kilisenin de böyle olması gerekir.» H.

«Hatta eğer cami de böyle olsa... ilh...» Meselâ evini mescid yapsa ve altında sığınak, üzerinde oda
bulunsa böyledir. Nitekim, Kitâbü'l-Vakfta geçmişti. İtkâni.

M E T i N

Bir zımmi, evinin belirli kişiler için kilise yapılmasını vasiyet etse, bu vasiyet evin üçte birinde caizdir ve temlik olur. Şayet köylerdeki evini adını vermediği kişiler için kilise yapılmak üzere vasiyet etse Ebû Hanîfe'ye göre sahihtir. Sahibeyne göre ise bu ma'siyet olduğu için sahih değildir.
Ama eğer şehirdeki evini vasiyet etse ittifakla caiz olmaz.

önceki meselede Ebû Hanife'nin delili zımmîlerin kendi inançları ile başbaşa bırakılmaları prensibidir. Dolayısıyle vasiyeti sahih olur.

Bizim ülkemizde varisi olmayan müs'temen bir harbinin tüm malını bir müslüman veya zımmîye vasiyeti de sahihtir. Vikâye de de böyle denilmektedir. Kendi ülkesindeki varislerine itibar edilmez.
Çünkü onlar bize göre ölüdürler.

Şayet harbî, meselâ malının yarısını vasiyet etse, bu vasiyet geçerlidir. Malın kalanı da varislerine
verilir. Fakat bu, miras olarak değil, ona bizım ülkemizde bir hak sahibi bulunmadığı içindir. Kendisi
gibi bir müste'mene vasiyet etmesinde de durum aynıdır.

Eğer harbi öleceği anda kölesini azat etseveya öldükten sonra hür olmasını söylese dediğimiz sebepten dolayı bu,malının tümünden geçerlidir.

Bir müslüman veya zımmî, harbi için vasiyette bulunsa ezher olan görüşe göre câizdir. Zeylaî.

İ Z A H

«... Evin üçte birinde câizdîr». Yani ittifakla caizdir. Ancak daha öncede geçtiği üzere evi kilise yapmaları şart değildir.

«Köylerdeki... ilh...» Buradaki «köyler» den maksat, içerisinde islâm'ın şiarlarından birisi bulunmayan köydür. Aksi halde şehirler gibidir. Bunu, Kuhistâni ve Bercendî zikretmişlerdir. Dürrü
Mültekâ.

«Bu ma'siyet olduğu için ilh...» Musâ leh'ler muayyen olmadığı için bunun temlik sayılması da mümkün değildir. Sahibeyn'e göre sahih olmayışının gerekçesi budur.

«Ebû Hanîfe'nin delili, zımmilerin kendi inançları ile başbaşa bırakılmaları...» Onların inancına göre
evlerini kilise yapmaları bir tâattır. Bundan dolayı bir zımmî, gerçekte tâat ama kendi inancına göre
ma'siyet olan bir şeyi vasiyet etse, bu vasiyet onların inancına itibarla caiz değildir.

İmam-ı Azâm'a göre, binâ inşaı ile vasiyet arasındaki fark şudur: binanın kendisi, binayı yapanın mülkinin elden çıkmasına sebep değildir. Vasiyet ise mülkü elden çıkarmak için vaz edilmiştir. Hidaye. Özetle.

«Muste'men bir harbinin tüm malını... vasiyeti de sahihtir.» Muste'men tabirini özellikle kullandı. çünkü zımminin vasiyyeti terikenin üçte birinde muteberdir. Ve varisine vasiyet sahih değildir.

Bir zımmînin, kendi dininden olmayan başka bir zımmîye vasiyeti caizdir. Dari harpteki bir harbiye
vasiyeti ise caiz değildir. Mültekâ.

«Bizim ülkemizde varisi olmayan müste'men ilh...» Bunun muhalif mefhumundan anlaşılıyor ki; eğer varisi varsa malının üçte birinden fazlasındaki vasiyet caiz değildir. Zeylaî ve başkaları bu mefhumu «kîle: denildi» sözcüğü ile ifade edip zayıflığına işaret etmişlerdir. Vikâye, İslah ve Mülteka da, şarihin söylediği kesin bir dille ifade edilmiştir. Hidaye ve Camiu's-Sağir de de buna işaret edilmiştir. Bu hal, mütemed olanın bu görüş olduğunu gösterir. Çünkü metinler şerhlerden önce gelir. İtkânî de. Serahsî'nin şerhine müsteniden bunu söylemiştir. Çünkü harbinin buradaki (darı İslâm'daki) varisinin hakkı, eman sebebiyle muteberdir. Eğer orada (darı harpte) onun başka
bir varisi bulunursa, burada hazır olana ortak olur ve musü leh'in terikenin üçte birinden fazla olan
miktarda hakkı olmaz.

«Vîkâye'de de böyle denilmektedir.» Aslında bu sözü, Zeylaî'nin muhalefetine işaret etmek için, «bizim ülkemizde varisi olmayan» cümlesinden sonra söylemesi gerekirdi. Nitekim biz öyle yaptık.

«Kendi ülkesindeki varislerine itibar edilmez.» Yani dârı harp'teki varislerine. Bu demektir ki; üçte
birinden fazla olan miktarda, haklarının ibtaline itibar edilmez.

«Malın kalanı varislerine verilir.» Varislerinin hakkını değil kendi hakkını gözetmek için böyle yapılır. ihtiyacından fazla kaldığı zaman, kalan malın varislerine teslim edilmesi de müste'menin hakkıdır. İtkânî;

«Fakat bu miras olarak değil...» Minah'ta da vesaya bahsinin başında böyle denilmektedir. Bu söz;
«Varislerine» sözünden anlaşılacak manayı def için söylenmiştir.

Bu mesele ile önceki arasındaki fark şudur: önceki meselede malın üçte birinden fazla olan kısmı varislerine iade edilmez. Çünkü onda hak sahibi olan vardır. O da kendisine malın tamamı vasiyet
edilmiş olan şahıstır.

«Dediğimiz sebepten dolayı...» Yani dârı harpteki veresesine itibar edilmez.

«Ezhar olan görüşe göre caîzdir...» Bunun karşıtı olan görüşe göre Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'tan, caiz olmadığı yolundaki rivayettir. Bu görüşün gerekçesi şudur: Onlar hükmen kendi ülkelerinde sayılırlar. Nitekim her an oraya dönme imkanına sahiptirler. Vasiyet de mirasa benzer, (Darı İslâm'daki bir müslümanın mirasını dârı harpteki bir yakını alamaz. Vasiyetde böyledir.)

Harbiye vasiyetin caiz oluş gerekçesi d6 şudur: Bu başlangıçta bir temliktir. Onun için verasetin aksine köleye ve zımmîye vasiyet caizdir. Zeylaî.

M E T İ N

Bid'at ehli, kafir sayılmadığı zaman vasiyet konusunda müslüman menzilesindedir. Çünkü biz hükümleri İslâm'ın zahiri üzerine koymakla emrolunduk. Ama eğer kafir sayılıyorsa mürted

hükmündedir. Bu durumda vasiyeti İmamı Ebû Hanife'ye göre mevkuf, Sahibeyne göre geçerlidir.
Şerhu'l-Mecma.

Vasiyet konusunda mürted kadın (dinden çıkan) esah olan görüşe göre zımmî kadın gibidir.

Çünkü

o öldürülmez.

İ Z A H

«Bid'at sahibi ..» Seyyid Şerif Cürcânî Ta'rifât'ında şöyle der: Bid'at ehli: inançları ehli sünnetin inancı gibi olmayan kıble ehlidir, Onlar; Cebriye, Kaderiyye, Rafızîler, Hariciler, Muattıla ve Müşebbihedir. Bunlardan herbiri on iki fırkadır. Tamamı yetmiş iki eder.

«... İmam Ebû Hanife'ye göre mevkuf...» Yani müslüman olursa geçerlidir. Riddeti üzere ölürse diğer tasarrufları gibi vasiyeti de batıl olur.

«Mürted kadın esah olan görüşe göre zımmî kadın gibidir.» Bunların vasiyetleri sahihtir. Hidâye. Sahih olmadığını söyleyen de vardır. Hidâye sahibi, Ziyâdât'ta şöyle der: O (caiz olmayışı) sahihtir.
Çünkü zımmî olan kadının inancına saygı gösterilir. Mürted olan kadının inancına ise saygı gösterilmez.

İnâye sahibi şöyle der: «Hidâye sahibinin iki sözü arasında zıtlık yoktur. Çünkü sahih de esah da tasdik edilir.» Yani bir görüşün «esah» oluşu öbürünün «sahih» oluşuna ters düşmez. Zeylaî birinci

görüşü tercih etmiştir.

M E T İ N

«Malımın bu kadarı veya malının üçte biri vasiyettîr» demesi gibi, mutlak olan vasiyyet zengine helal olmaz. Çünkü vasiyyet sadakadır ve sadaka da zengine haramdır. Eğer mutlak vasiyet, «Ondan zenginde fakirde yer» denilmesi suretiyle genelleştirilse yine de zengine helal olmaz. Çünkü zenginin vasiyetten yemesi ancak temlik sûretiyle olur. Temlik de ancak muayyen birisi için

sahihtir. «Zenginler» muayyen değildir ve sayılamıyacak kadar çoktur.

«Malımın şu kadarı Zeyd'e -o da zenginse- vasiyettir» demesi gibi vasiyet bir zengine, veya zenginlerden sınırlı bir guruba tahsis edilse, kendilerine helâl olur. Çünkü belli olan zenginlere temlik sahihtir. Molla Husrev'in belirttiğine göre, vakıfta da hüküm aynıdır. Camiu'l-Fusûleyn'de; vakfın mütevellisinin vasi olduğu söylenilmiştir.

İ Z A H

«...Mutlak olan vasiyet...» Yani zengine veya fakire olduğu belirtilmemiş olan vasiyet, umûmi olan

vasiyet ise zengine veya fakire olduğu belirtilen vasiyettir. T.

«Sadaka da zengine haramdır.» Vasiyet eden öldükten sonra, vasiyeti hibe saymak mümkün değildir. Zengine anında verilen sadaka ise böyle değildir. Çünkü o hibe sayılabilir. Zira âlimler, «Zengine verilen sadaka hibedir. Fakire yapılan hibe de sadakadır» demişlerdir. T.

«.. Genelleştirilse de yine zengine helal olmaz.» Bunun zahirine göre buradaki vasiyet sahihtir. Sadece zenginlere tahsis edilmek suretiyle yapılan bunun aksinedir. Çünkü onlar sayılamayacak kadar çok oldukları için bunu temlik saymak mümkün değildir. Aynı şekilde bunu sadaka saymak

da mümkün değildir. Zirâ tâfız ihtiyaç manâsı taşımaz. Nitekim biz bunu. «akrabaya vasiyet» konusunda İhtiyar'dan naklen takdim etmiştik.

«Vakıfta da hüküm aynıdır.» Yâni mutlak olan vakıf, vakıfta bulunan genelleştirse bile sadece fakirlere mahsustur. Zenginlere helal olmaz. Ama eğer vakıf sahibi muayyen bir zengine veya zenginlerden olan sınırlı bir topluluğu tahsis ederse onlara helal olur. Vakıf malın kendisine değil

menfaatlerine malik olurlar. Dürer.

Alimlerin; çeşme, kabristan, karakol ve benzeri şeylerden fakirlerin de zenginlerin de istifade edebilecekleri tarzındaki açık ifadeleri, bu sözlere göre biraz müşkül görünmektedir. Çünkü vakıfta
bulunan bunlarla umumu kasteder. Umum kastı kâfi gelince, umumun açıkça söylenmesi durumunda umuma nasıl şamil olmaz?! Araştırılsın. Rahmetî.

«Vakfın mütevellisi vasî gibidir...» Yani birçok hükümde, mütevelli vasi gibidir. Bundan dolayı «mütevelli vasinin kardeşidir» demişlerdir. Bunun buradaki münasebeti, geçen konuda vakıfla vasiyet arasındaki hüküm birliğidir. Aynı şekilde âlimler: «Vakıfla vasiyet kardeştir» demişlerdir. Yine «vakıf vasiyetten sulanır.» «Vakıf ve vasiyet aynı vâdiden sulanır» da derler.

FER'Î MESELELER

M E T İ N

Bir kimse malının üçte birini namazları için vasiyet etse; vâsi bunu eğer muhtaç iseler kendilerine
keffaret verilmesi caiz olanlardan mûsî'nin, usulü ve fürû'u dışındakilere sarfedebilir. Fakirler için yapılan mutlak vasiyet ise böyle değildir. Çünkü bu eğer muhtaç hazır, baliğ ve ıazı iseler bütün varislerine veya birisine verilebilir. Ama içlerinde küçük hazır olmayan veya hazır olduğu halde rızası olmayan bulunursa caiz olmaz.

Namazının keffaretini muayyen bir adama vasiyet etse, başka birisi için caiz olmaz. Namaz bozulduğu için böyle fetvâ verilir.

Bir kimse. namazları için vasiyette bulunsa ve malının üçte birisi fakirlerden alacak olsa, vasî de alacağı fidye yerine onlarda bıraksa kâfi gelmez. önce alacağı kabzedip sonra onlara tasadduk icâbeder.

Birisi malının üçte birinin bağışlanmasını emretse ve ölse, meselâ malının üçte birini de bir gasıb gasbetse ve tüketse gâsıp fakir olup, vasî ona gasbettiğini bıraksa kafidir. Çünkü ölümden sonra kabz hasıl olmuştur. Malının tamamının alacak olması ise bunun aksinedir. Kinâye'den.

Cevâhir'de şöyle denilmektedir:

«Birisi bir taşınmazını bir adama vasiyet etse ve ölse, terike, varisler arasında taksim edilse ve musâ leh aynı şehirde olduğu halde birşey talep etmese de aradan seneler geçtikten sonra hakkını
almak için dâva açsa davası dinlenir. Vasiyeti reddetmemişse, gecikme ile batıl olmaz.»

Kendisine bir ev vasiyet edilen kişi vasiyet eden öldükten sonra evi kabzetmeden satsa sahihtir. Çünkü vasiyet edilen malı kabzetmeden, tasarruf caizdir.

Bir kadın bir malını çocuğuna vakfedip çocuğun amcasını mütevelli tayin etse ve çocuğun da babası bulunsa mütevelli babadan daha evlâdır.

Birisi bir ev satın alıp bir adama vasiyet etse ve şefî evi musâ leh'in elinden alsa, parası alınır, şayet
ev, başka biri tarafından istihkak yoluyla alınırsa, musa leh varislerden birşey talep edemez. Çünkü
mûsî'nin başkasına alt olan bir malı vasiyet ettiği açığa çıkmış olur, Allah en iyisini bilir,

İ Z A H

«... Usulü ve fürûu dışındakilerine... ilh...» Bu kayıt, Ebû Kasım'ın sözünden alınarak Kınye'de zikredilmiştir. Şayet adam namazlarının keffaretinin oğlunun oğluna verilmesini vasiyet etse o da
vasisi olmasa, emrettiği gibi verilir ama keffâret olarak kâfî gelmez.

«Kendilerine keffâret verilmesi câiz olanlardan... ilh...» Müslüman ve muhtaç olmak suretiyle. T.

«... Ve birisine verilebilir.» Yani hepsi şart değildir. T.

«Ama içlerinde küçük... bulunursa». Aslında, istisnaların tam olması için, bunlara «Veya muhtaç olmayanlar...» sözünü de ekleseydi daha iyi olurdu.

«Câiz olmaz.» Çünkü bu, varise vasiyyet kabilindendir. Tüm vârislerin icâzetine ihtiyaç vardır. Hazır
olmayan ve rızosı olmayandan icazet bulunmamaktadır. Çocuğun icâzeti de sahih değildir. Bu şartlar ikinci kısım içinmi yoksa her iki kısım içinmidir -yâni namaz keffâreti ve teberrû- araştırılsın
Rahmeti.

«Namazının ketfâretini... vasiyet etse. » «Keffâret»! açıkça söyledi. Çünkü muayyen bir şahsa bir
vasiyette bulunsa, ihtilafsız olarak vasiyet kendisine verilir. T.

«Başka birisi için câiz olmaz.» Yâni kadı ve vasinin başka birisine vermeleri câiz olmaz. Minah.

«Zaman bozulduğu için... ilh...» Kâdî ve başkalarının tamahkârlıklarıda arttığı için. Çünkü eğer biz
ölenin tayin ettiği kişiden başkasına vermesini caiz görsek belki de hiç kimseye vermeyecektir. Çünkü kendilerinden bunu isteyecek birisi yoktur.
«Namazları için vasiyette bulunsa...» ve oruçları için... Minah. «Kâfi gelmez..» Kâfi geleceği de söylenmiştir.
Kınye'de şöyle denilmektedir: Üstâdımız «bir rivâyet bulununcaya kadar önceki görüş bana daha iyi
geliyor» demiştir.
«Sonra onlara tasadduk icâbeder.» Yâni fidye niyyetiyle. Aksi halde emrolunduğu şeyi yapmamış
olur. Düşün.
«Malının tamamının alacak olması ise bunun aksinedir.» Yâni önceki meseledeki. Çünkü o meselede ölümden önce kabzedilmiştir.
Bu konuda bir de şu kaldı: Aynı meselede birisi namazlarının keffâretini vasiyet etse : Kabz

ölümden sonra hasıl olduğu için kâfi gelirmi gelmezmi? Araştırılsın.
«...Evi kabzetmeden satsa ilh...» Yâni mûsi öldükten sonra musâ leh satsa.
«Mütevelli babadan evlâdır.» Çünkü bu, babadan sonra gelmesi için, annenin vasîsi kabilinden değildir. Zinâ mütevelli'nin velâyeti çocuk üzerine değil, vakıf üzerinedir.
«Parası alınır...» Yâni musâ leh için. müşterinin terikesinden alınır ve müşterinin varisleri Şefi'den
alırlar. Nitekim Minah'ta da böyledir.
Bir mesele : Birisi bir takım vasiyetlerde bulunsa, ve «kalanı da fakirleredir» dese, musâ leh'lerden
bazıları ölse bunlara verilecek olan fakirlere verilir. Çünkü onlar ölünce vasî kendilerine bir şey veremez. Kalanı da fakirleredir.
Velvâliciyye. Allah en iyisini bilir.

VASİ YANİ VASİYETİ EDA İLE GÖREVLENDİRİLEN KİŞİYE AİT HÜKÜMLER

M E T İ N

Birisi (mesela) Zeyd'i vasi tayin etse, Zeyd de onun yanında kabul etse sahih olur. Şayet onun yanında yâni bilgisi dahilinde reddederse, reddolur. Ama onun gıyabında reddederse, vasi cihetinden kandırılmış olmamak için red sahih olmaz.
Musî'nin vasîyi onun haberi olmasa bile vasilikten çıkarması, İmamı Azâm'a göre sahihtir. Ebû Yusuf'a göre sahih değildir. Bezzâziye.

İ Z A H

Müellif, musâ leh'e ait ahkâmı beyan ettikten sonra, vasiye alt ahkâmın izahına başladı. Çünkü vasiyyetler bahsi buna da şamildir. Şu kadar varki, musâ leh'e ait hükümler daha çok olduğu. daha
fazla rastlandığı ve onları bilme ihtiyacı daha çok olduğu için önce onu ele aldı. İnâye.
Şu bilinmelidir ki: vasînin vesâyeti (hemen) kabul etmemesi gerekir. Çünkü tehlike vardır.
Ebû Yûsuf'dan şöyle rivayet edilmiştir. «Vasiliğe girmek, ilk seferde yanılgı, ikincisinde hıyânet üçüncüsünde ise hırsızlıktır.»
Hasen'den de şöyle dediği nakledilmiştir: «Ömer b. el-Hattab bile olsa vasî adil davranamaz.»
Ebû Mutî: «Yirmi senelik kadılığım esnasında kardeşinin oğlunun malında âdil davrananı görmedim.» Kuhistânî.
Ulemâdan birisi de nazım halinde şöyle demiştir:
«Dört vav dan sakın çünkü onlar ölümdürler. Bunları: Vekâlet, vetâ, vâsilik ve vakıftır.»
«... Zeyd'i vasî tayin .etse...» Bu cümle «işini ona verse» manasını da içine alır. Biz bu konuda söylenecekleri, konunun başında söyledik. Tefvîz (işi ona bırakma) ona delâlet eden her tâfızla sahihtir.
Hâniyye de şöyle denilmektedir: «Bir şahıs birisine: Ben öldükten sonra sen vekilimsin dese, vasî
olur. Hayatımda iken sen benim vasimsin dese vekil olur. Çünkü bu tabirlerden herbiri -diğerinin yerine kullanılır- Dolayısıyle diğerinin ibaresi ile münakid olur.»
Hâniyye, Hulâsa ve daha başka kitaplarda da şöyle denilmiştir: Bir kimse: «Sen benim vasîmsin. sen malımda vasîmsin ben öldükten sonra çocukları sana teslim ettim, ölümümden sonra

çocuklarıma sahip ol, ölümümden sonra onların ihtiyaçlarını gör» dese veya bu sözlerin manasına
gelen bir şey söylese vasî olur.

Velvâliciyye sahibi şöyle der: Bir kimse bir kaç kişiye: «Ben öldükten sonra şöyle yapın» dese hepsi vasîdir. Şayet adam ölünceye kadar sussalar da ikisi veya daha fazlası kabul etse bunlar vasî
olurlar. Ama sadece biri kabul etse, hakim başka birisini daha tayin etmedikçe veya onun tasarrufunu serbest bırakmadıkça tasarrufta bulunamaz. Çünkü bu durumda mûsi sanki iki kişiyi vasî yapmış sayılır. bunlardan sadece birisi kafi gelmez.

Dürrü'I-Mültekâ da Zahîre'den naklen şu ifadeler yer almaktadır: «Birisi bir adamı sadece bir konu
da vasî tayin etse, o her konuda vasî olur.»

Meselenin tamamı ileride gelecektir. T.

«... Bilgisi dahilinde...» Bu ifade yukarıda gecen «yanında» kelimelerinin izahıdır. Yani vasî olacak
olan kişinin hazır olması şart değildir. Bilmesi yeter. T.

«Ama onun gıyabında ilh...» Geçen kısma uygun olanı, «bilgisi olmadan» demesi idi. Böyle denilmeyişine sebep siyâkın ona delâletidir. Çünkü musannıfın «aksı halde» sözünün manası: «Ölümünden önce veya sonra reddetmek suretiyle, bilgisi olmadan reddederse» demektir.

«...Vasî cihetinden kandırılmış olmamak için... ilh...» Yâni ölenin. vasî tayin ettiği kişi tarafından kandırılmış olmaması için. Çünkü ona güvenmiştir. Dolayısiyle reddetmesi durumunda ölüye zarar
vardır. Musannıf bununla, musa leh ile vasî arasındaki farka işaret etmiştir. Çünkü musâ leh'in, vasiyet esnasındaki kabûlü mûteber değildir. Öyleki şayet mûsî'nin sağlığında kabul etse. sonra da
reddetse sahihtir. Çünkü vasiyetin menfaatı kendisinedir. İkincisi ise böyle değildir. Nitekim İnâye
de böyle ifadelendirilmiştir.

BİR UYARI

Hakimin tayin ettiği vasî, kendisini azlederse, bundan hakimin haberdar olmasının şart olması gerekir. Vekilin kendisini azlinde de sultanın bilgisi şarttır. Bezzâziye.

«Vasilikten çıkarması... İlh...» Yani Bezzâziye'de belirtildiği üzere : kabûl ettikten sonra.

M E T İ N

Eğer (vasiyeti teklif esnasında) vasî ses çıkarmasa ve mûsî ölse, vasînin kabul etmeyede reddetmeye de hakkı vardır.

Vasiyet akdi, vasî vasî olduğunu bilmezse bile terikeden bir şeyi satması ile lazım (bağlayıcı) olur.

Çünkü tasarrufunun sahih olması için, vasînin vasîliği bilmesi şart değildir. Vekil ise bunun aksinedir. Çünkü vekilin tasarrufunun sahih olması için, vekil olduğunu bilmesi gerekir.

şayet vasî vesayeti teklif esnasında ses çıkarmasada sonra reddetse, mûsî öldükten sonra kabul etse sahihtir. Ama reddini hakim infaz etmişse, bundan sonraki kabulü sahih olmaz.

İ Z A H

«Lâzım olur.» Bununla, kabulün sözle olabileceği gibi, fiille de olabileceğine işaret etmiştir. Çünkü fiil söze delalet eder.

«Bir şeyi satması ile ilh...» Yâni mûsi öldükten sonra satsa satış, velâyetten dolayı ehlinden sâdır olduğu için geçerlidir. Varîslerin işine yarayan bir şey satın alsa, bir borç ödese veya borç tahsil etse yine aynıdır. İhtiyâr.

«Vekil ise bunun aksinedir.» Çünkü vekâlet; müvekkilin kendi velâyetinin mevcudiyeti halinde sabit olduğu için inabe (niyabeten) dir. Vasîlik ise hilafettir. Çünkü o, ölünün velâyetinin kesilmesi haline mahsustur. Dolayısıyle varîsler gibi, vasînin bilmesine bağlı değildir. Zeylaî.

«Mûsî öldükten sonra da kabul etse sahihtir.» Çünkü bu red, mûsi'nin bilgisi olmadan sahih olmaz.

Kifâye, Reddin sahih olmaması onun vasî olmasını gerektirmez. Çünkü az önce geçen «onun redde de kabule de hakkı vardır.» sözünün ifade ettiği üzere vasîlik kabule mütevekkıftır.

Hâsılı: Adam sustuğu zaman vasî olmaz. Kabul edip etmekte muhayyerdir. Reddederse yâni kabul etmezse, kabule zorlanmaz. Reddettikten sonra bile olsa kabul ederse sahih olur. Çünkü onun reddi sahih değildir. Yani onu, kabul etme ehliyetinden çıkarmamıştır. Kabul ederse vasî olur. etmezse olmaz.

Bununla, zamanımızda fetvası istenen şu hadisenin cevabı açığa çıkıyor:

Bir odam iki kişiyj vasî tayin etse ve adamlardan birisi kabul edip öbürü sussa da kendisinden rızasının olup olmadığına delalet eden bir söz sadır olmasa ve kabul eden terikede tasarrufta bulunsa : Diğerinin kabul veya reddinden önce onun tasarrufu sahihmidir?

Cevap: Dediğimiz gibi. susan vasî olmaz. Ama kabul eden de Ebû Hanîfe ve Muhammed'e göre tek başına tasarruf hakkına sahip değildir Ebû Yusuf'a göre ise sahiptir. Nitekim bunu Velvaliciyye'den naklen zikredeceğiz. O halde, hakim kabul edenle birlikte başka bir vasî tayin eder ve beraber tasarrufta bulunurlar. Allah en iyisini bilir.

«Ama reddini hakkın infâz etmişse ilh ..» Çünkü konu ictihadi'dir. Zira Zufer'e göre red sahihtir. Kinâye.

Ben, bunun. zamanımız hakimlerinden başkaları için olduğunu söylerim.

M E T i N

Bir kimse; bir çocuğu. başka birinin kölesini. bir kâfiri veya bir fasıkı vasî tayin etse. varislerin hakkını gözetmek için hakim bunları değiştirir.

Müellifin «değiştirir» sözü, bu vasiyyetin sahih olduğunu ifade eder. Şayet bunlar vasilikten çıkartılmadan önce tasarrufta bulunsalar caizdir. Sirâciyye.

Eğer çocuk bâliğ olsa, köle azad edilse, kafir veya mürted müslüman olsa, fasık tevbe etmiş (Mücteba) -Mücteba da : Vakfın velayetinin çocuğa verilmesinin istihsanen sahih olduğu belirtilmektedir- hakim onları vasîlikten çıkarmaz. Çünkü azli gerektiren sebep ortadan kalkmıştır.

Ama vasî emin birisi olmazsa azledebilir. İhtiyar.

Eğer, vârisleri küçük oldukları halde, kendi kölesini vasî tayin etse sahih olur. Nitekim mükâtebini
veya başka birinin mükâtebini vasî yapması da sahihtir. Eğer hâkim mükatebi köleliğe döndürürse
hüküm köle de olduğu gibidir.

Şayet mûsînin varisleri küçük değilseler, kölenin vasîliği sahih değildir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e
göre kölenin vasîliği her halükârda sahih olmaz. Dürer.

İZAH

«..Başkasının kölesini ilh...» Yani efendisinin izni ile bile olsa Kuhistanî.

«..Bir kafiri ilh...» Yani zımmi, harbi veya müstemeni İnaye. Yahut da gelecek olan bölümden anlaşılacağı üzere mürtedi.

«Veya fasık...» Yâni mala zarar vermesinden korkulan fasık. Kuhistânî.

«..Değiştirir.» Yani. Müslüman. hür ve salih birisi ile değiştirmesi vaciptir. Çünkü: köle hacredilir,
kafir düşmandır, fasık hiyanetle itham edilir. Kuhistânî.

«Değiştirir sözü, bu vasiyyetin sahih olduğuna delâlet eder.» Kudûri'nin ibaresi «Hakim onları çıkartır.» şeklindedir. Hidâye'de de:

«Bu vasiyetin sıhhatine işaret eder. Çünkü vasîlikten çıkarmak sıhhatten sonra olur.» denilmektedir.

«İmam Muhammed Asi da : Vasî tayini batıldır» demiştir.

Alimler bu sözün manasında ihtilaf etmişlerdir: «bu, bütün suretlerde hakimin ibtal etmesi île batıl
olur.», «Velayeti olmadığı için, kölenin dışındakiler de batıl olur». «Fasıkta batıl olur. Çünkü. Kâfî de
beyan edildiği , üzere kafir köle gibidir» gibi görüşler ileri sürülmüştür. İnaye'de ifade edildiğine göre ilk görüş ulemanın çoğunun görüşüdür.

Şunu da bil ki musannıf «çocuk» sözünü zikretmekle metinlere ve Hîdâye'ye ilave de bulunmuştur.

Mücteba üzerine olan şehrinde şunu nakletmiştir: «Çocuğu vasî tayin etmek caizdir ama vekalette
olduğu gibi, sorumluluk gerekmez.» Bunu, musannıfın yaptığı gibi ihtiyar sahibı de zikretmiştir. Vehbaniyye şerhinde ise : «Birisi köleyi veya çocuğu vasî tayin etse hakim onları çıkartır. Çünkü çocuğun tasarrufa pek aklı ermez. Çocuğun vesayetten çıkartılmadan önceki tasarrufu geçerlimidir? «Geçerlidir»de. «Geçerli değildir»de diyenler vardır. İkincisi sahihtir. Çünkü çocuğa sorumluluk yükletmek mümkün değildir. Çocuk vesayetten çıkartılmadan önce büluğa erse Ebû Hanîfe ye göre vasî değildir, Sahibeyne göre vasîdir» denilmektedir. Özetle. Tamamı oradadır, müracaat et.

«Kafir müslüman olsa...» Yani mükatebe bedelini ödemekten aciz olmak suretiyle köle olarak devam ederse.

«Kölede olduğu gibidir.» Şayet başka birisinin mükatebi ise vasiyet sahihtir. Ve hâkim başka birisi
ile değiştirir. Kendi mükabeti ise o, musannıfın ihtilafı olan meselesidir. T.

«Şayet mûsînin varisleri küçük değilseler...» İçlerinde büyüklerin bulunması suretiyle küçük değilseler vesayet sahih olmaz. Çünkü büyük olan terikeyi veya kendi hissesini satabilir dolayısıyla
vasiyetten aciz olunur. Zira müşteri onu meneder. Vasiyyetin faydası olmaz.

«Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre her hâlûkârda sahih olmaz.» Çünkü bunda memlüke (köleye) maliki üzerine bir velâyet isbatı söz konusudur. Bu da meşru kılınanın ters çevrilmesidir.

Ebû Hanife'nin gerekçesi de şudur: Mûsî ehil olan birini vasî tayin etmiştir. dolayısıyla sahihtir. Mükâtebi vasî tayin etmeye benzer. Çünkü köle mükelleftir. Kendi başına tasarrufta bulunabilir. Onun üzerinde hiç kimsenin velâyet hakkı yoktur. Çünkü çocuklar her ne kadar malik iseler de babaları köleyi kendi yerine kâim kılınca. onlar üzerine velâyeti olmadan, kendisi gibi tek başına tasarrufta bulunabilecek durumda olmuştur. Dürer. Ancak kölenin, kendisini satma hakkı yoktur. T.

şayet «Onlar için satış velâyeti yok ise onu hakim satabilir. Dolayısıyle men tahakkuk eder»

denilse,
buna : «Vasî ta'/im sabit olduğu zaman. Hâkim için satış velâyeti kalmaz.» diye cevap verilir. İnâye.
M E T İN
Mücerred haberi ile değilde gerçekten vasîliğin icaplarını yerine getirmekten aciz olan vasiye hâkim
başka birisini daha ekler. Bunu, musî ve vârislerin hakkına riayet için yapar.
Şayet vasinin aslen aciz olduğu Hâkime zahir olursa onu başka birisi ile değiştirir. Seçilmiş olan vasiyi, vesâyete ehil olduğu halde hakim azlederse, azli geçerlidir, ama hakim zulmetmiş ve günaha
girmiş olur.
Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Bu durumda hakimin azlinin sahih olup olmadığı konusunda âlimler
ihtilaf halindedirler. Vehbâniyye Şerhi'nde belirtildiği üzere çoğunluğun görüşüne göre sahihtir. Ama Fusûleyn de denildiği gibi sahih olmadığı tarzında fetva vermek gerekir. Hain olan vasinin azl
se vaciptir.»
Ben derim ki: Câmiu'l-Fusûleyn'in yirmi yedinci faslındaki ibare şu şekildedir: «Ölü tarafından tayin
edilmiş olan vasi adil ve yeterli ise, hâkimin onu azletmesi uygun olmaz. Ama buna rağmen

azlederse vâsilikten düşeceği söylenir.
Ben derim ki: Bana göre vasilikten düşmez. Çünkü mûsî kendisine karşı hakimden daha müşfiktir.
O halde nasıl düşer?! Devrimiz hakimlerinin bozukluğundan dolayı bu görüşe göre fetvâ vermek gerekir.»
Musannıf da şöyle der: «Üstadımız da demiştir ki: Vasî'nin azlinin sahih olmadığı görüşü tercih edilmiştir. Vakıflardaki vazifelerde durum nasıl olur?!
İ Z A H
«Vasiliğin icaplarını yerine getirmekten aciz olan vasiye ilh...» Tekbaşına bunları yapamayıpta yardımcıya ihtiyaç duyan vasiye. Aşağıdaki mesele bu anlayışa delâlet etmektedir.
«... Gerçekten ilh...» Yani bu, beyyine ile sabit olursa. Çünkü beyyine ile sabit olan gözle görülen gibidir. Hâkimin ilmi ile sabit olursa olmaz. Çünkü müftabih olan görüşe göre hakim. kendi bilgisi ile hüküm veremez. Rahmetî.
«Mücerred haberi ile değil de...» Çünkü o yükünü hafifletmek için yalan söylemiş olabilir. Aynı şekilde, varislerin tümü veya bir kısmı vasiyi hakime şikayet etseler, vasinin bir hıyâneti görülünceye kadar hakimin onu azletmesi gerekmez. Hidâye.
BİR UYARI
Geçen bu ifadelerden anlaşılıyor ki: Kabul ettikten sonra vasinin kendisini vesayetten azle hakkı yoktur. Nitekim bu açıkça geçmişti. Eşbah'ta belirtildiğine göre vasinin vasîyeti bırakabilmesi için iki çare vardır. Bunlar:
I - Ölen kişi, onu vasi tayin ederken istediği zaman vasiliğl bırakabileceği şartıyla tayin eder.
II - Vasi ölüden alacağı olduğunu iddia eder. Hakim de onu itham ederek vesâyetten ihraç eder.
Anlaşıldığı üzere bu, ölünün tayin ettiği vasi ile ilgilidir. Hâkimin atadığı vasi ise, onun bilgisi dahilinde olmak şartıyle vasiliği bırakabilir. Biz bunu Bezzâziye'den naklen takdim etmiştik.
Eşbah'tan naklettiğimiz; «... vesâyetten ibraceder» sözünün ifade ettiği hüküm âlimler arasında ihtilaflıdır. Hindiyye de Hassaf'tan naklen : «Sadece vasinin iddia ettiği borç mikdarında başka bir vasi tayin eder. Ulema bu görüşü almıştır ve müftabih olan budur» denilmektedir.
«Bunu musî ve varislerin hakkına riayet için yapar.» O vasiyi bırakmak suretiyle, çünkü mûsî olarak seçmiştir. Kendisine başka birini ilave etmekle de varislerin hakkı korunmuş olur.
«Onu başka birisi ite değiştirir.» Zahiriyye'de şöyle denilmektedir: «Vasî aciz olsa hakimde başka birisini tayin etse, bir müddet sonra birinci vasî ben vesayete muktedir hale geldim dese âlimler; onun eski hali üzere vasi olacağını söylemişlerdir. Çünkü hakim onun yerine ikincisini, onu azletmiş olmak için tayin etmemiştir. Bu, azl değil bir ilavedir.» Bunun benzeri ifade Hâniyye ve başka eserlerde de vardır.
Hulûsa'da ise şöyle denilmektedir: «Hakim, acizin yerine başka birini atarsa aciz olan azledilmiş olur. Hasî: Çünkü ikincisi öncekinin yerine ancak onun azlinden sonra geçer, der. Hakimin acz sebebiyle azle yetkisi vardır..» Edebü'l-Evsıyâ'dan özetle.
Ben derim ki; Bu iki naklin arasını şöylece uyuşturmak mümkündür: Eğer hakim : «Seni vasi kıldım» veya «öncekine ilaveten seni vasî yaptım» derse birincisi azledilmiş olmaz. Ama «senionun yerme tayin ettim» derse azledilmiş olur. Düşün.
BİR UYARI

Hâniyye'den naklen Edep de şöyle denilmektedir: «Şayet vasî sürekli bir şekilde delirirse hakimin
onu değiştirmesi gerekir. Eğer iyileşinceye kadar bunu yapmazsa vesayeti devam eder.»
«Vesâyete ehli olduğu halde ilh...» Âdil ve yeterli olmak suretiyle.
«Azli geçerlidir.» Kınye'de şöyle denilmektedir: Zarhiruddin ölen tarafından seçilmiş olduğu için. vasinin hakimden daha mukaddem olması sebebiyle buna uzak bulmuştur. Üstadımız şöyle der: «Adil ve yeterli olduğu halde, ölenin vasisi münazil olunca, hakimin vasisi nasıl olur?!
«Hain olan vasinin azli vaciptir.» Kitapların çoğunda şu ibare yer almıştır: «Baba müsrif. küçük oğlunun malını saçıp savuran birisi olduğu zaman. hakim bir vasî tayin eder ve çocuğun malını babasının elinden alır.»
«Yirmi yedinci fasılda ... ilh...» Orada Mültekâ'dan naklen: «Adil olmaz da yeterli olursa hakim onu
azleder. Adil olurda yeterli olmazsa yanına yeterli olan başka birisini tayin eder» denilmektedir.

Velvâliciyye'de buna : «Eğer onu hakim azlederse sahih olur» sözleride ilave edilmiştir.
«Sahih olmadığı tarzında fetva vermek gerekir.» Nûru'l-Ayn da şöyle denilmiştir: «Camiu'l-Fusuleyn
sahibi, söylediği şeyde çok iyi yapmıştır. Ama «bana göre» demek suretiyle, sanki bu konuda yalnız
kalmış gibi bir his vermiştir. Halbuki bu eski ve yeni âlimlerin çoğunun tercih ettiği görüştür.
«Devrimiz hakimlerinin bozukluğundan dolayı» Hâkimin onları azletmesi dünyevi bir maksada mebni olabilir. Çünkü ehil olan vasiyi azlde yetime bir maslahat yoktur. T.

BİR UYARI

Bütün bunlar ölenin tayin ettiği vasi ile ilgilidir. Ama hâkim kendi tayin ettiği vasiyi adil bile olsa azledebilir. Şarih bunu çeşitli meseleler başlığı altında söyleyecektir. Ancak az sonra bunu, maslûhat gördüğü takdirde yapabileceği aksi halde yapamayacağı gelecektir.
«Musannıf şöyle der: Üstadımız demiştir ki... ilh...» Yani Bahr müellifi ibn. Nüceym.
«Vakıflardakl vazifelerde durum nasıl olur?» Vakfa idareci tayini konusundaki vazifelerde.
Fetevâyı-Hayruddin'de. Bahr'dan naklen şöyle denilmiştir: «Hâkimin vakıf nazırını azledebilmesi, bunun bir suç sebebiyle olması şartına bağlıdır.» Bahr sahibi buna, İsaf ve Camiu'l-Fusuleyn'den naklettiği şu ibareyi delil göstermiştir: «Nazırın hyâneti olmadan başka birisini tayin etmenin haram
olduğunu, şayet bunu yapmışsa sahih olmayacağını ifade etti.»
Daha sonra da şöyle der: «Nâzırın suçu yokken azledilmiyeceğinden istifade ile anlıyoruz ki; vakıfta
vazifeli olan birisini de azl sahih.değildir. Buna Bezzâzî ve başkalarından yaptığı nakillerle istidlal etmiştir.»
Şârih: «Nasıl olur?!» sözü ile evleviyetle sahih olmayacağına işaret etmiştir. Bunun delili de şudur:
Bu, muhterem bir hakkı ibtaldir ki o da vakfedenin onun için tayin ettiğidir.

M E T İ N

(iki tane vasi olsa) iki mütevelli de olduğu gibi, iki vasiden birisinin tek başına yaptığı batıldır.
Hüküm itibariyle iki mütevelli. iki vasi gibidir. Eşbah ve Kınye'nin vakıf bahsi. Bundan anlaşıldığına
göre: Mütevellilerden birisi vakıf arazisini kiraya verse öbürünün reyi olmadan caiz olmaz. Bu yeni
bir hadiseye verilen bir fetvadır. ölenin : iki vasiyi ayrı ayrı tayin etmiş olması durumunda da hüküm
aynıdır.
(Birisinin haberi olmadan öbürünün yaptığı bâtıldır). Her birinin tek başına tasarrufta bulunabileceği de söylenilmiştir. Ebu'l-Leys: Bu esahtır, biz bunu benimsiyoruz» der. Ama Mebsutta önceki görüş sahih edilmiş, Dürer'de de birincisi tek görüş olarak verilmiştir. Kuhistâni'de «Bu doğruya daha yakındır.» der.
Ben derim ki: «Bu, ölünün tayin ettiği vasiler veya vakıfın tayin ettiği mütevelliler ya da bir hakimin
tayin ettiği vasi ve mütevelliler oldukları takdirdedir. Ama iki ayrı beldedeki iki ayrı hakimin tayin
ettiği vasiler veya mütevelliler olursalar herbiri tek başına tasarrufta bulunabilirler. Çünkü hakimlerden herbirinin tasarrufta bulunması caizdir. Naibleri için de hüküm aynıdır.»

İ Z A H

«Vasilerden birinin yaptığı batıldır.» Ama diğer vasi bu tasarrufa icazet verirse caiz olur ve akti yenilemeye gerek kalmaz. Minah'ta da böyledir. T.

Ben derim ki: Vasî ile onun nâzırı arasında da durum böyledir. Hâmidiyye de İsmailîyye'den naklen
şöyle denilmektedir: «Eğer nazırın haberi olmadan vasî yetimlerin malından tasarrufta bulunsa ve
mal helâk olsa onu zamin olur.»
«Bundan anlaşıldığına göre ilh...» İsraf'ta bu, şu ifadelerle açıkça söylenmiştir: «Nazırlardan birisi
tek başına kiraya veremez. Ama birisi öbürünü vekil ederse caiz olur. Bunu Ebussuûd nakletmiştir.»
Şarihin söylediği Minah'tan alınmadır.
«Her birinin tek başına tasarrufta bulunabileceği de söylenmiştir». Şarihin açıklayacağı gibi, bunu
söyleyen Ebû Yusuf'tur. Önceki görüş de Ebû Hanife ile Muhammed'e aittir. Birde denildiki: «Bu ihtilaf vâsileri peşi peşine tayin ettiği takdirde söz konusudur. Ama tek akitle birlikte tayin ederse,
biri olmadan öbürü ittifakla tasarrufta bulunamaz.» Yine denildi ki: «İhtilaf; vasilerin aynı akidde tayın edilmeleri halindedir. Ama ayrı akitlerle tayin edilmişlerse ittifakla her biri tek başına tasarrufta bulunabilir.» Ebu'l-Leys: «Bu, esahtır, biz bunu benimsiyoruz» der. Üçüncü bir görüş olarak her iki durumda da ihtilaf olduğu söylenmiştir. Mehsut'ta da «Bu esahtır» denilmiş Molla Hüsrev bunu tek görüş olarak takdim etmiştir. Minah özetle.

Bunun benzeri ifadeleri Zeylaî ve başka müellifler de zikretmişlerdir.

«Ama Mebsût'ta önceki görüş sahih kabul edilmiştir.» Ben derim ki: Bu ifade sanki mebsut; tek başına yaptığı tasarrufun geçerli olacağı görüşünü sahih görmüş intibaını vermektedir. Halbuki biliyorsunki söz, ulema arasında ihtilafa konu olan meseledeдir. Mebsutta sahih görülen : İhtilafın
her iki durumda da cari olduğu görüşüdür. Mebsutta vasilerden her birinin tek başına tasarrufta bulunabileceği yada bulunamıyacağı görüşünün tashihi mevcut değildir. Ama Ebu'l-Leysin sahih gördüğü : iki ayrı akitle tayin edilmişlerse vasilerin kendi başlarına tasarrufta bulunabilecekleri görüşünü şamildir. Çünkü o bu konuda icma olduğunu iddia etmiştir. Düşün. !

Şöyle de denilebilir: Mebsutta'ki ibare, tek başına tasarrufta bulunamıyacakları görüşünün tashihini
de mutazammındır. Çünkü o imamlar orasındaki ihtilafın her iki halde de olduğunu sahih bulunca :
Ebû Hanife ve Muhammed'in görüşlerinin, her iki halde de vasilerin ayrı ayrı tasarrufta bulunamıyacakları tarzında olduğunu isbat etmiş demektir. Ekseriyetle amel, imamın görüşüne göredir. Bu, metinlerin mutlak ibarelerinden anlaşılan ve Musannıf'ın açık ifadesidir. Düşün.

«Bu doğruya daha yakındır». Çünkü ölüm esnasında vasiyyetin vücubu ikisi için birlikte sabit olmuştur. Ayrı ayrı verilen vekaletler ise bunun aksinedir. O halde ihtilafın her iki halde de geçerliliği sabıt olmuştur. Zeylaî. Yâni ikisine vasî tayin etmenin birlikte veya ayrı ayrı zamanlarda
olması hallerine.

«Bu... ilh...» Yâni, vasilerden her birinin tek başına tasarrufta bulunamamaları.

«İki ayrı beldedeki...» Gâlip olana bakarak bunun kaydı ittifaki olduğu anlaşılmaktadır. Hatta şayet
sultan bir beldede iki hakim tayin etse ve bunlara vasiler seçme yetkisini verse hüküm yine aynıdır.
Zikredilen gerekçenin ifade ettiği manada bunu teyid etmektedir. Bunu T. ifade etmiştir.

M E T İ N

İki hakimden herbiri öbür hakimin tayin ettiği vasiyi azletmek isterse; şayet bunda bir maslahat görürse azledebilir. Aksi halde azledemez. Meselenin tamamı Müttekatât ve başkalarına nisbetle Tenviru'l-Besâir'in vekâlet bahsindedir.

Sirâcın vesaya bahsinde şöyle denilmektedir: «...Yahut da hakim, ölünün tayin ettiği vasinin olduğunu bilmezse ve onun için başka bir vasi tayin etse sonra vasi gelip vasiyete girmek istese buna yetkisi vardır. Hakimin başka bir vasi tayin etmesi öncekini vasilikten çıkarmaz.

(İki vasîden birisinin tek başına) ölenin kefenini satın alması onu techizi, haklarında hasımlık yapması, çocuğun ihtiyacı olan şeyleri satın alması, onun için hibe kabul etmesi, muayyen köleyi azad etmesi, muayyen olan vediayı sahibine vermesi ve muayyen olan vasiyeti yerine getirmesi caizdir. Şerhu'l-Vehbaniye'de bunlara on tane tasarruf daha eklenmiştir. Bunlardan bazıları: Gasbedilen veya fasit bir akitle satın alınan malı iâde, keyli veya vezni olan ortak malı taksim, alacağı istemek ve borcu kendi cinsi ile ödemektir.

Yine (iki vasiden birisinin yalnız başına) telef olacağından korktuğu bir malı satmaya ve kaybolan
malları toplamaya hakkı vardır. Ebû Yûsuf'a göre vasilerden birisi her konuda tek başına tasarruf yetkisine sahiptir. Şayet mûsî, vasilerin birlikte veya ayrı ayrı tasarrufta bulunmalarını açıkça söylemişse, sözüne ittifakla uyulur. Şerhu Vehbânîyye.

i Z A H

«Tamamı... Tenvîru'l-Besâir'in vekâlet bahsindedir.» Tenviru'l-Besâir'de Mültekâ'ya nİsbetle zikredilen yukarıda geçenlerdir. Tenviru'l-Besâir sahibi daha sonra şöyle der: «Nâibi de böyledir»

sözünde acık bir yanlışlık var. Çünkü bilindiği gibi, hakimin vasisi. hakimin değil, ölünün naibidir. Böylece kendisine sorumluluk yüklenir. Hakimin tayin ettiği emini ise böyle değildir. Çünkü o hakimin naibidir dolayısıyla kendisine sorumluluk yüklenmemiştir. «Hakimin vasisi onun naibidir»
sözünün gereği, hakimin yetimin malında tasarrufta bulunmak hakkının mevcut olmasıdır. Halbuki,
kendi tayin ettiği bile olsa, vasi varken hâkim yetimin malında tasarrufta bulunamaz. Emini ile birlikte ise tasarrufta bulunabilir. Yine bunun gereği: Hakimin tayin ettiği vasiden yetimin malını satın alma yetkisinin olmamasıdır. -Nitekim emininden de satın alamaz.- Halbuki birçok kitapta belirtildiği üzere hüküm bunun aksinedir. (Hakim tayin ettiği vasiden yetimin malını satın alabilir.)

«Hakimin başka bir vasi tayin etmesi öncekini çıkarmaz.» Gerçek vasi. hakimin tayin ettiği değil,
birincisidir. Çünkü, hakimin bilgisi olduğundaki gibi, ilk vasi ölünün arzu ettiği vasidir. Ebussuûd'un Eşbah haşiyesinde de Muhit'ten naklen böyle denilmiştir.

Ben derim ki: Burada bir soru kaldı: şayet birinci vasî yokken. ikincisi bir tasarrufta bulunsa geçerli
olurmu? Zahire göre eğer yokluğu gaybeti münkatıa ise geçerli olmalıdır.

Eşbah'ta şöyle denilmektedir: «ölünün vasisi varken hakim başka bir vasi tayin edemez. Ancak vasi
gaybeti munkatıa ıle gaip ise veya borç iddia edeni ikrar ederse müstesnâ».

Gaybeti Munkatıa: Kişinin; kendisine kafilelerin varmadığı bir yerde olmasıdır. Ebussuûd Haşiyesin'de böyle denilmektedir.

Velvâliciye'de de şu cümleler yeralmıştır: «Bir adam ölünün aleyhinde bir olacak iddiasında bulunsa, vasi de gaib olsa, hakim ölünün yerine hasım olması için bir vasi tayin eder. Biliyorsun ki
şayet vasi hazır olsa ve borcu ikrar etse, müddeinin hakkını alabilmesi için hakim ölünün yerine hasım olmak üzere bir vasi tayin eder. Çünkü vasinin ölü aleyhine ikrarda bulunması caiz olmaz ve
müddei de, ikrar ettiği şeyde vâsi ile hasım olamaz. (davalaşamazlar)»

«Ancak, ölenin kefenini satın olması ilh...» Bu meseleler vasilerden birisinin tek başına tasarrufta
bulunmasının batıl oluşundan zarûret için istisna edilmiştir.

«Ve techizi...» Sadece bu söylenseydi, yeterdi. öncekini söylemeye gerek yoktu. Tebyin de : «Çünkü defni geciktirmede, ölünün bozulması söz konusudur. Onun için memleketinde komşuları,
seferde de yol arkadaşları onu kefenleyebilirler» denilmektedir. T.

«Haklarında hasımlık yapması». Bu konuda birisinin yapabilmesinin illeti; âdeten husûmette beraber olmamalıdır. Şayet ikisi de bulunsa bile, çok kerre sadece birisi konuşur. Dürer.

«Çocuğun ihtiyacı olan şeyi satın alması...» Yâni elbise ve yemek gibi mutlaka bulunması gerekenleri İtkânî. Çünkü bunların geciktirilmesi çocuğa zarar verir. Minah.

«Onun için hibe kabul etmesi...» Yani çocuk için hibe kabul etmesi. Çünkü geciktirilmesi halinde hibenin kaçırılması korkusu vardır. Kuhistânî. Bir de bu, velâyet bâbından değildir. Onun için annesi ve ailesinden olanlarda hediye kabul etme hakkına maliktirler. Hidâye.

«Muayyen köleyi azad etmesi... Çünkü bu konuda görüşe ihtiyaç yoktur. Muayyen olmayan köleyi
azad ise bunun aksinedir. Çünkü o doğru görüşe muhtaçtır. Kuhistânî.

Kadıhan, köleyi mutlak olarak zikretmiş, muayyen olup olmamakla kayıtlamamıştır. Bunun mukayyede hamledilmesine mani yoktur. Bunu T. ifade etmiştir.

Ben derim ki: Zâhire göre bunların hepsi, kölesini karşılıksız olarak âzad etmeyi vasiyet ettiğindedir. Fakat mal karşılığında azadı vasiyet ederse görüşe muhtaçtır, dolayısıyla iki vasinin birlikte hareket etmeleri gerekir. Düşiin.

«... Vediayı sahibine vermesi ilh...» «Verme» kaydını özellikle koymuştur. Çünkü birisi yalnız başına
ölünün vediasını kabzedemez. Sâihânî, Hindi'ye'den naklen.

«Vasiyeti yerine getirmesi ilh...» Muayyen olan vasiyeti veya mikdarı belli olan parayı vasiyeti yerine
getirmesi. İbn Şıhne. Ama vasiyeti ödemek için bir şeyi satmak gerekiyorsa. diğer vasinin izni olmadan bir vasi yerine getiremez. İtkâni.

Kuhtetâni: «Çünkü muayyen olan vasiyeti vasi vermeden de hak sahibi alabilir» der.

Zahire'de şöyle denilmektedir: «Birisi, cenazesi kaldırılmadan fakirlere buğday tasadduk edilmesini
vasiyet etse ve vasilerden birisi bunu yapsa: Eğer buğday musînin mülkünde ise vermek caizdir. Ama eğer satın alırsa, buğday da sadaka da kendi adına olmuş olur.»

Velvâliciyye'de de şöyle denilmektedir: «İhtilafa göre: Malından şu kadarını tasadduk etmeyi

vasiyet
etse ve fakirleri tayin etmese, vasinin birisinin tek başına bu vasiyeti uygulama yetkisi yoktur. Ama
fakirleri tayin ederse, birisi tek başına vasiyyeti uygular. Bunda icmâ vardır.»

Bununla; metindeki; musâ leh olan fakirin muayyen olması kaydı bilinmiş oldu. Düşün.

«Şerhu'l-Vehbâniye'de bunlara... Eklenmiştir.» Eğer bunu musannıfın zikrettiklerinden sonra söyleseydi daha iyi olurdu. Vehbaniyye şerhinde zikrettiklerinin tamamı on yedidir. Metindekinden
fazla olarak yedi tane vardır. Şarih bunlardan dördünü zikretmiştir. Kalan üçü de: Yetimin malını korumak, -Çünkü yetim malı kimin eline geçerse onu koruması vaciptir-. Vasînin satın aldığı bir malın parasını vermek ve yetimin kendisini kiralamaktır. Vehbâniyye'yi şerheden zât teklifini anmamış, bunu techizin içine sokmuştur. Onun yerine de şu sûreti zikretmiştir: Ölünün malından
bir kısmını muayyen bir fakire tasadduk etme şeklindeki vasiyetini yerine getirebilir.

Ben derim ki: Bu sûret, bildiğin gibi tekrardır. Metindeki, muayyen olan fakir ile kayıtlıdır.

Düşün.

Tahtâvî şöyle der: «Mekki, Hâniye'den naklen şunu ilâve etmiştir:

Vasîlerden birisi, borcu olmadığı ve mal yanında emânet olduğu zaman ölünün terikesini kabzedebilir. Hata helaki halinde onu zâmin olmaz. Yine vasilerden birisi cenaze kaldırılmadan

önce tasadduk edilmesini vasiyet ettiği buğdayı tasadduk edebilir. Ölenin terikesinden elinde olanı
vedia olarak verebilir, yetimin malını kiraya verebilir, emanet ve âriyet olan şeyleri sahiplerine verebilir.»

Bunlardan bazıları sonuç olarak öncekilerin içine girer.

«Fâsid bir akitte satın alınan malı iade...» Yani ölenin fasit bir akitle satın almış olduğunu satana geri verir. Çünkü konusunda geçtiği üzere, müşterinin ölmesi ile, fasit satımla alınan malın iade gereği ortadan kalkmaz. Vasilerden birisi bunu tek başına yapabilir.»

İbn. Şıhne şöyle der: «Çünkü bu. vasiyetle sahip bulunan bir velâyetten değildir, borcu ödemeye
mülhaktır.»

«Keyli veya veznî olan ortak malı taksim» Yâni meselâ mûsî'nin ortağı ile taksim. T.

«Alacağı istemek» «İstemek» sözünü özellikle söylemiştir. Çünkü birisi, ölünün alacağını yalnız başına kabzedemez. Sâîhâni. Hindiye'den naklen. Zira özellikle cinsler farklı olduğunda alacağı tahsil, mübadele manasındadır. Hidâye.

Şerhu'l-Vehbaniyyedeki: «Vasînin birisinin alacağı tahsil hakkı yoktur.» sözü, buradaki ifade ile çelişkili değildir. Çünkü Muğrib de belirtildiği üzere istemek ile tahsil etmek ayrı ayrı şeylerdir. Anla.

Şarihin sözünün zahirine göre : «Alacağı istemek» cümlesi, Vehbaniye şerhinde ilave edilenlerdendir, ama orada bu söz yoktur. Bu, Nükaye'de zikredilmiştir. Nükaye'nin şarihi Kuhistânî: «O, husumet ile istidrak edilmiştir. Zahire'nin sözü de buna delâlet eder.» demiştir.

«Her konuda ilh...» Yâni istisna edilen bu konularda ve başka konularda. Bu sözü ile. istisnanın İmamı Azam ve Muhammed'in görüşlerine mebni olduğuna işaret etmiştir. Muhammed'in Ebû Yûsufla blrlikte olduğu da söylenmektedir.

M E T i N

Vasilerden birisi ölür ve hayatta olan vasiyi veya başka birisini vasi tayin ederse eskisinin terikede
tek başına tasarruf yetkisi vardır. Hâkimin vasi tayin etmesine ihtiyaç yoktur. Ama vasi tayin etmişse, hakim hayattaki vasinin yanına başka birisini daha tayin eder. Dürer.

Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Vasilerden birisi ölse hakim öbürünü onun yerine ikame eder veya
hayatta kalanın yanına başkasını tayin eder, ölünün malının üçte birini istedikleri yere tasadduk etmeleri için ikisini vasi seçmesi müstesna vasiyet batıl olmaz.» Meselenin tamamı Şerhu'l-Vehbâniyye'dedir. Bu konuda Ebû Yûsuf'un ihtilafının olup olmadığı konusunda iki görüş vardır. Ebû Yusuf'tan, Vasî değilde Muşrifin tek başına tasarrufta bulunabileceğîni söylediği rivayet
edilmiştir. Bunu, Mülteka üzerine yazdığım ta'likte araştırdım. İleride gelecektir.

İ Z A H

«Eskisnin terikede tek başına tasarruf yetkisi vardır.» Bu, hayatta olan vasiye vasiyet ettiğinde doğru olur. Ama başka birisine vasiyet etmişse ikisinin birlikte hareket etmeleri gerekir. Bunun benzeri Azmiyye'de de vardır.

Hidâye'de şöyle denilmektedir: «ölünün vasilerinden ölen, hayatta kalanı vasi yaparsa zahiri rivayete göre; onun tek başına tasarrufta bulunma yetkisi vardır. Sanki o, başka birisini vasi tayin
etmiş gibi olur. Hâkimin yeni bir vasi tayin etmesine gerek yoktur. Çünkü ölünün görüşü, halefi olan
vasinin görüşü ile hükmen bakidir. Ebû Hanife'den, tek başına tasarrufta bulunamıyacağı da rivayet

edilmiştir. Çünkü mûsî, hayatta kalan vasinin tek başına tasarrufta bulunmasına razı olmamıştır. Ölen vasinin başka birisini vasi yapması ise böyle değildir. Çünkü onun tasarrufu ikincinin görüşü
ile birlikte geçerli olur. ölenin razı olduğu tasarrufa benzer.»

«Ama vasi tayin etmemişse hakim hayattaki vasinin yanına bir başkasını dahi tayin eder.» Bu, İmamı Âzam ve Muhammed'e göre açıktır. Çünkü vâsîlerden hayatta kalan, tek başına tasarruftan
acizdir. Hakim. ölen vasinin aczi esnasında, ölüyü gözetmek için diğer bir vasî tayin eder. Ebû Yûsuf'a göre ise: Her ne kadar vasilerden hayatta olanı tasarrufa muktedir ise de, musî, haklarındaki tasarrufta kendisine iki vasinin halef olmasını istemiştir. Bunun gerçekleştirilmesi de
öncekinin (ölenin) yerine başka bir vasi tayini ile mümkündür. Zeylaî ve Hidâye. Bu. Ebû Yusuf'un
burada muhalefet etmediğini gösterir. Velvâliciyye'de ise muhalefetin olduğu söylenmiştir. Şarihin
söyleyeceği gibi bunlar iki görüştür.

BİR UYARI

Vasilerden birisinin delirmesi veya azlini gerektiren bir şeyin meydana gelmesi de ölüm gibidir. Hâkim onun yerine bir emin seçer. Hakim yetkiyi vasilerden ikincisine devredemez. Bunda ihtilaf

yoktur. Miraç. Velvâliciyye'de ise şöyle denilmektedir: «Bu ihtilafa göre; vasilerden birtek fasık olsa
hakim öbür vasiyi tek başına tasarrufta bulunmak üzere serbest bırakır veya yanına başka bir vasi
atar.» Düşün. Yine Velvâliciyye'de: «İki kişiyi vasi tayin etse ve vasilerin birisinden önce ölse, yahutta vasilerden birisi mûsiden önce ölse sonra da öbürü vasiliği kabul etse Ebû Hanife ve Muhammed'e göre kabul eden yalnız başına tasarrufta bulunamaz. Ebû Yûsuf'a göre ise bulunabilir.

«Hakim öbürünü onun yerine ikame eder. Bu, az önce zikredilen gerekçenin icabına terstir.

«... Tasadduk etmeleri için ikisini vâsî seçmesi müstesnâ...» Bu, sadakanın verileceği yeri tayin etmediği zaman olur. Şayet tayin ederse batıl olmaz.

Velvâliciye'de şöyle denilmektedir: «Bir şahıs iki kişiyi vâsî tayin etse ve onlara malımın üçte birini
dilediğiniz yere sarfedin, dese, sonrada vasilerden birisi ölse vasiyet batıl olur ve vasiyet edilen mal
varislere döner. Çünkü mûsî bunu, ikisinin dilemesine bağlamıştır. Bu da ölümden sonra tasavvur
edilemez. Ama eğer malımın üçte birini fakirlere bağışladım derse vasiler istedikleri fakirlere verirler. Birisi ölürse hakim başka bir vasi tayin eder.»

Zahiriyye'de buna; «Hakim isterse hayatta kalan vasîye, tek başına ver der.» sözü ilave edilmiştir.

«Bu konuda Ebû Yûsuf'un ihtilafının olup olmadığı konusunda iki görüş vardır.» Yâni vasilerden birisi ölüpde, başka birini vasi seçmediğinde.

Kuhistani şöyle der: «Vasilerden birisi ölürse, yerine başka birisini tayin gerekir. Çünkü hayatta kalan, tasarruftan acizdir. Âlimlerimiz arasındaki ihtilaf burada caridir. ÂIimlerden bazılarına göre
ise bunda ittifak vardır. Ebû Yûsuf: Çünkü bu hal mûsînin, vasilerden her birinin. diğerini kontrol etmesi maksadını tahsildir.»

Ben derim ki: Müctebâ'da : «Vasiyye bir müşrif verir. Vâsi olmadan tasarrufta bulunamaz. Müşrif
tasarrufta bulunamaz diyende olmuştur» denilmiştir.

«İleride gelecektir.» Yâni. çeşitli meseleler bahsinde gelecektir. Orada gelecek olan Müctebâ'nın ibaresidir.

BİR UYARI

Müşrif, nazırdır. Hindiyye'de: «Malı elinde tutmaya vasi daha lâyık. tır. Müşrif, vasi olmaz. Onun müşrif oluşunun tesiri bilgisi olmadan vasinin tasarrufunun caiz olmayışıdır.» denilmektedir. Hâsî'den nakille Edebü'l-Evsiyâ'da belirtildiğine göre bu, müftabihtir. Hâmidiyye. Bir görüşe göre ise, müşrif vasi olur. İki vasiden birisinin tek başına tasarrufta bulunamıyacağı konularda, vasi ve
müşrifte tek başına tasarrufta bulunamazlar.

Kâdihan, önce bu görüşü vermiştir. Adeti üzerine bu ona itimad ettiğini gösterir.

Zevâhiru'l-Cevâhir'de de böyle denilmîştir.

BİR MESELE :

Birisi, birini vasi tayin etse ve falan adamın görüşü ile hareket etmesini emretse, o vasidir ve öbürünün görüşü olmadan amel eder. Ama eğer, ancak onun görüşü ile amel et demişse, ikisi de
vasidir. Çünkü bu şıklardan birincisi istişare ikincisi nehy'dir. Velvâliciyye. Hanîyye'de onun daha uygun olduğu belirtilmiştir.

EK:

Malın muhafazada vasiler ihtilaf etseler: Eğer mal taksim edilebilir cinstense yarı yarıya korurlar. Taksim edilemezse ya münavebeli olarak korurlar yahut da birisine emanet bırakırlar. Çünkü vâsîlerin buna hakkı vardır.

M E T İ N

Vasinin vasisi, -ister kendi malında ister mûsînin malında vasi tayin etsin Vikaye- her iki terikede de
vasidir. Şâfiî ise buna muhaliftir.

Vasînin, hazır olmayan büyük varislere veya küçük varislere niyabeten, terikenin üçte birisi kendisine vasiyet edilen musâ leh'le yaptığı taksim sahihtir. Onunla varislerin hissesi zayi olmuşsa
musâ leh'ten birşey talep edemezler. Çünkü vasinin o zamanki taksimi sahihtir. Ama ister hazır olsunlar ister gaib, musâ leh'ler adına onların izni olmadan, varislerle yapacağı taksim ise sahih olmaz. Buna göre. musâ leh, hakkı zayi olmuşsa. alacağı üçte birinden kalanını ister. Çünkü o, vasî
ile ortak gibidir. Eksik olan miktarı vasiden alamaz zira o emindir.

İ Z A H

«Vasinin vasisi ilh...» Câmiu'l-Fusûleyn de belirtildiği üzere vasinin vasisi uzakta olsa. Yani ikinci

vaside bir vasi tayin etse, o da bir vasi tayin etse ilh...
«İster kendi malında ister mûsî'nin malında vasi tayin etsin ilh...» Mülteka'daki şu sözler de buna
uygun düşmektedir:
«Vasinin vasisi iki terikede de vasidir. Aynı şekilde. sahibeynin hilafına terikelerden birısında vasi tayin etse yine aynıdır.»
Remli ise şöyle der: «Mesele dört şıkta incelenir: Çünkü o (vasî) .
Bu şıklar; aşağıdaki: 1.2 ve a.b.c, şıklarıdır (Mütercim).
1 - Sözünü açıklamadan «seni kendimden sonra vasi bıraktım veya seni vasi bıraktım yada benzeri
bir şey söyler,
2 - Sözünü açıklar ve. a- seni terikemde, b- mûsî'nin terikesinde, c- her iki terikede vasi tayin ettim
der.
Vasi sözü kapalı söylemişse yahutta onun iki terikede de vasi olduğunu beyan etmişse, Şâfiî ve Züfer'in hilafına her iki terikede de vasidir. Şayet, benim terikemde vasinin demişse, hükmün de Ebû Hanife'den iki rivayet vardır. Zahiri rivayete göre, her ikisinde de vasi olur. Çünkü, ihtiyar da
açıkça belirtildiği üzere mûsî'nin terikesi onun (ilk vasinin) terikesidir. Sahîbeyn'den de iki rivayet
vardır. Bunların ezhar olanına göre ise ikinci vasi sadece birinci vasinin terikesinde vasidir. Eğer mûsî'nin terikesinde vasinin demişse bütün imamlara göre birinci mûsînin vasîsi olur.
Tattarhaniyye'de Şerhu't-Tahâvî'den naklen böyle denilmekte, İhtiyar'ın gerekçesi de buna işaret
etmektedir. Çünkü iki vasinin terikesi; mûsînin terikesi değildir. Benim terikemde.. demesi ise böyle
değildir. Çünkü mûsî'nin terikesi onunda terikesidir. Dolayısıyle benim terikem sözü onu da içine alır. Bu izahın kıymetini bil. Çünkü başka yerde bulamazsın.»
Şârihin söylediğini, bu son sûretin dışındaki suretlere tahsis etmek mümkündür. Düşün.
«... Yaptığı taksim sahihtir.» Bunun tasavvuru şöyledir: Birisini kendisini vasî tayin eden bir adam
malının üçte birini bir başkasına vasiyet etse, kendisinin de küçük ya da gaib olan büyük varisleri
bulunsa ve vasi varisler adına musâ leh ile terikeyi taksim edip, üçte birini musâ leh'e verse üçte
ikisini de varisler için tutsa taksim geçerlidir. Aksi ise -Musâ leh adına varislerle taksim etmesi- caiz
değildir. Çünkü varisler ve vasi her ikisi de ölünün halefidirler. Dolayısıyle vasinin onların yerine geçip onlar adına hasım olması caizdir. Musâ leh ise hiçbir yönden ölü"un halefi değildir. Onunla vasi arasında hiçbir münasebet yokturki, taksimin geçerliliği için yerine kaim olup onun adına hasım olabilsin. Tamamı İnâyededir.
İmam Mahbûbi Şeyhu'l-İslâm'ın Mebsût'undan naklen şöyle demektedir: «Birincisinde, çocuklar küçük iseler, hem taşınır hemde taşınmaz mallardaki taksim caizdir. Küçük değilseler sadece taşınır mallarda caizdir. İkincisinde ise hepsinde batıldır. Kifâye, Mi'rac ve başkalarında da böyle denilmektedir. Zeylaî de bunu benimsemiştir. İnaye'de : taşınır mallarla taşınmazların arasındaki
fark, varisler küçük iseler her ikisini de satabilir. Büyükseler taşınmazları satamaz. taşınırları satabilir. Taksim de böyledir. Çünkü o da bir çeşit satımdır. denilmektedir.»
Ben derim ki: Bu zikredilen, terikede borç olmadığı takdirdedir. Eğer borç varsa taşınmazları da

satabilir. Nitekim ileride gelecektir. Sonra, şu da bilinmeliki buradaki taksimden maksat. küçüklerin
hissesini diğerinden ayırmaktır. Küçüklerin hisselerini birbirlerinden ayırması ise caiz değildir. Konunun tamamı vesaya bahsinin sonunda çeşitli meseleler başlığı altında gelecektir.

«Hazır olmayan ilh...» Yâni üç günlük veya daha fazla mesafede ise Kuhistâni.

«Alacağı üçtebirden kalanı ister..» Yâni eğer mal mevcutsa varislerden ister. Şayet varislerin elinde
helak olmuşsa isterse kabzettiklerinin üçte biri kadarını varislere, isterse vasiye tazmin ettirir. Çünkü vasi malı çocuklara teslim etmekle, çocuklarda kabzetmekle mütecavizdirler. Dolayısıyle musâ leh hangisinden isterse tazmin ettirir. Zeylai.

Bu; taksim, hakimin emri olmadan yapıldığı takdirdedir. Ama hakimin emri ile yapılmışsa caizdir ve
musâ leh'in birşey isteme hakkı yoktur. Miskin.

«O, vasî ile ortak gibidir ilh...» Yani varislere ortak gibidir. Dolayısıyle müşterek maldan helâk olan,
şirket malından helâk olur. Kalan da şirkete kalır. Zeylai.

«Zira o emindir.» Yâni onun malı koruma hakkı vardır. Zeylaî.

M E T İ N

Hakimin terikeyi taksim etmesi ve gaipse musâ leh'in hissesini alması sahihtir. Şayet mal hakimin

veya emininin elinde helak olursa, musâ leh bir şey isteyemez. Bu. ölçü ve tartı ile alınıp satılan malardadır. Çünkü bir ifrazdır. Başka mallarda ise caiz değildir. Çünkü o zaman, satım akdi gibi. mübadele olur. Başkasının malını satmak caiz değildir. Taksim de aynıdır.

Şayet, haccetmek üzere edilen vasiyette vasi varislerle taksim ederse: Eğer mal vasinin veya haccetmesi için kendisine verilenin elinde helak olmuşsa kalanın üçte biri ile ölenin yerine hacceder. Sahibeyn aksi görüştedir.

Menâsik'te belirtilmektedir ki: Eğer ölmüş olan malından bir miktarını hac için ayırsa ve adam öldükten sonra mal kaybolsa, kalan malın üçte biri ile haccedemez. Çünkü mûsî hac için o malı tayin etmişti. Mal helâk olunca vasiyet batıl olur.

İ Z A H

«Hakimin terikeyi taksim etmesi... sahihtir.» Çünkü o acizin hakkını gözeticidir. Gaib olanın hissesini ayırıp kabzetmek de bir çeşit hak gözetmedir. Bu da musâ leh üzerine geçerlidir. Zeylai.

«... Kalanın üçte biri ile hacceder.» Yâni emredenin evinden veya onu götürebilecek yerden hacceder. İkinci veya üçüncü defa helak olursa da böyledir. Ancak, üçte birden kalanı onu hacca götürmezse müstesna. O zaman, başkasının yerine haccetmek konusunda geçtiği üzere vasiyet batıl olur.

«Sahibeyn aksi görüştedir.» Ebû Yûsuf: «Şayet ayrılan mikdarı üçte birin tamamını kaplarsa vasiyet batıl olur ve vasi onun yerine haccetmez. Üçte birini kaplamazsa üçte birinden kalanı ile, terikenin tamamının üçte birine kadarı ile onun yerine hacceder.» İmam Muhammed'e göre ise onun yerine hiçbir şekilde haccetmez. Bunu biz menâsik bahsinde izah etmiştik. Zeylaî.

M E T İ N

Vasinin alacaklılar yokken terikedeki köleyi onlar için satması sahihtir. Çünkü alacaklıların hakkı kölenin maliyetindedir.

Vasî, satıp, parasını tasadduku kendisine vasiyet edilen köleyi satsa ve yanında parası zâyî olduktan sonra köleyi birisi hak etse parasını zamin olur. Çünkü akdi yapan odur, sorumluluk da onadır. Ama verdiğini terikenin tamamından geri alır. İmam Muhammed'e göre ise üçte birinden alır. Biz diyoruz ki; O kandırılmıştır, dolayısıyla borç olur. Şayet terike helak olur veya kafi gelmezse, rûcu hakkı yoktur. Mültekâ'da onun, kendilerine tasadduk ettiği kişilerden isteyeceği söylenir. Çünkü malın menfaatı onlara olmuştur. sorumluluğu da onlaradır.

Vasi terikeden, çocuğa düşeni satsa ve parası elinde helak olsa satılan malda başkası tarafından istihkak edilse kendisine rücû edilir. Çocukta kendisine düşen payı varislerden ister. Çünkü ona düşen başkası tarafından istihkak edilince taksim bozulmuş olur.

İ Z A H

«Çünkü onların hakkı kölenin maliyetindedir.» Yâni sûretinde (rakabelerinde) değil. Satış da maliyeti ibtal etmez. Çünkü satışla maliyet, bedeline geçmiştir. Ticaret yapmasına izin verilmiş olan köle ise bunun aksinedir. Çünkü mevlânın onu satması caiz değildir. Zira alacaklıların o köleyi çalıştırıp alacaklarını tahsil hakları vardır. Üzerinde durduğumuz mesele ise böyle değildir.

«Çünkü akdi yapan odur.» Bu, vasî parasını zamin olur, sözünün gerekçesidir.

«O kandırılmıştır». Çünkü ölü ona köleyi satıp parasını tasadduku emredince sanki «bu köle benim malımdır» demiştir. İnâye.

«Rûcu yoktur.» Yâni varislere de, kendilerine tasadduk eîmişse fakirlere de rûcû edemez. Çünkü satış ölü için yapılmıştır ve ölenin başka bir borcu olduğundaki gibidir. İnâye.

«Mülteka da.. ilh...» İnâye'de şöyle denilmektedir: «Bu rivayet, Camius-Sağir'in rivâyeti'ne terstir.

Camius-Sağir'in rivâyetinin illeti şudur: Bu tasarrufun menfaatında asıl, ölüdür. O da sevaptır. Fakir
ise tabidir.»

M E T İ N

Vasi malı, muhalûnileyh daha hayırlı ise yani ikincisi daha zenginse havale edilir. Fakat muhalünileyhde birincisi gibi ise câiz olmaz. Münye, Yine vasî yetimin malını yabancı birine, herkesin anlayabileceği bir fiatla satabilir veya satınalabilir. Ama herkesin aldanmayacağı bir fiata
(ucuz olarak) -ki o da fahiş aldanmadır- satamaz. Çünkü onun yetim malındaki velâyeti yetimi gözetmek içindir. Eğer fahiş bir aldanma ile satarsa bu satış fasittir; müşteri kabzetmek suretiyle
mala mâlik olur. Kuhistânî. Bu; vasî küçük çocuk adına yabancı birisi ile alış veriş yaptığı

zamandadır. Ama eğer kendisi için satınalır veya satarsa, şayet hakim tarafından tayin edilmiş vasi
ise asla caiz olmaz. Çünkü onun vekilidir. Ama babanın seçtiği vasi ise, çocuk açık bir menfaatın bulunması şartıyla sahihtir. Bu acık menfaatta satmada diğerinin yarısı kadar fazla, satın almada da
yarısı kadar noksan olmasıdır. Sahıbeyne göre bu durumda da mutlak olarak caiz değildir.

İ Z A H

«... Birincisi gibi ise caiz olmaz...» Bu, iki görüşten biridir. Kifâye de:«Kitap ta onun caiz olmadığına
işaret edilmiştir.» denilmektedir. Yani cevazı, havale edilen şahsın daha zengin olması ile kayıtlanmıştır. Bu alacağın ölünün yaptığı akitle sübutu halindedir. Ama eğer alacak, vasinin yaptığı
bir akitle olmuşsa yetimin hayrına da olsa zararına da olsa havale caizdir. şu kadar var ki eğer onun
için hayırlı ise ittifakla caiz olur. Bûlûğa erdikten sonra bunu bozamaz. Fakat hayrına olmazsa yine
caizdir. Ancak, Ebû Hanife ve Muhammed'e göre vasi yetime karşı sorumludur. Ebû Yûsuf'a göre ise bu havale caiz değildir. İtkanî. Tahavî şerhinden naklen.

«... Satabilir veya satınalabilir.» Müellif bunu mutlak olarak ifade etmiştir. Dolayısıyle peşine de müflis de olsa zengin birine olması kaydıyla adet bir vadeye kadar vâdeli olana da şamil olur. Mesele vesâyâ bahsinin sonunda çeşitli meseleler başlığı altında gelecektir.

Hamiye de şöyle denilmektedir: «Ölünün terikesinden bir şey veresiye sattığı zaman : Eğer vâde çok fazla olduğu için yetim bundan zarar görürse caiz olmaz.» Remlî.

«Yabancı birine ilh...» Yâni hem ölüye hemde vasiye yabancı olan birine. Eğer kendisine lehine şahitliği kabul edilmeyen birine veya ölünün varisine satarsa caiz olmaz.

Câmiu'l-Fusûleyn de şöyle denilmektedir: «Müdâribin, lehine şahitliği kabul edilmeyen birisine az
bir indirimle satması caiz değildir. Vasî bunlardan birine sattığında da aynıdır. Ama değer kıymetiyle satarsa caiz olur. Eğer sıhhati yerinde olan varis hasta olan mûrisine değeri ile satar veya ondan satın alırsa Ebû Hanife'ye göre caiz olmaz. Az bir aldanma ile olursa ittifakla caiz olmaz.
Çünkü bu, onun için vasiyet gibidir. ölünün vasîsi de, değer fiatıyla varis ile alış veriş yapsa aynı ihtilaf onda da cârîdir.»

BİR UYARI

Hâniyye sahibi de şöyle der: «İki yetimin iki ayrı vasisi olsa, vasilerden birisinin öbür vasiden yetimi
için bir şey satın alması değildir. Çünkü vasilerin tasarrufları, yetimin hayrına olması şartı ile kayıtlıdır. Bu mesele de, yetimlerden birisinin menfaatı varsa da öbürünün yoktur. Dolayısıyle vasinin tasarrufu caiz değildir.»

Ben derim ki: Bunun izahı biraz güç. Çünkü vasilerden her biri öbürüne yabancı ve kendisi için değil, yetimi için satın almıştır. Dolayısıyle yetimin menfaatı şartı aranmaz. Düşünülsün. Ancak bu
satış, gayri menkulle kayıtlanır veya Nafaka ve benzeri bir şeyden başkası için olursa müstesna. (O
zaman müşkül kalmaz.) O durumda da ileride geleceği üzere malın iki misli kıymeti ile satılması gerekir. Bu izah ile gerekçe de anlaşılmış olur. Benim anladığıma göre maksat budur. En iyisini Allah bilir.

«Herkesin aldanmıyacağı bir fiata satamaz.» Sahih olan bunun tefsirinde; fiat takdircilerinin takdiri

altına girmeyen» demesi idi. Nitekim Bahr, Minah ve daha başka kitaplarda böyledir.
«Çünkü onun yetimin malındaki velâyeti onu gözetmek içindir.» Aşırı aldanmada ise, az aldanmanın
aksine gözetme yoktur. Çünkü çok aldanmadan sakınmak mümkündür. Zeylaî.
«... Bu satış fâsittir.» Bu iki görüşten ikincisidir. Kınye sahibi bunları nakletmiştir. Birinci görüşe göre bu satış batıldır. Müşteri kabzetmekle o mala malik olamaz.
«... Müşteri kabzetmek suretiyle mala mâlik olur.» Vasî fahiş aldanma ile sattığını zamin olur mu?
Zahire göre evet . T.
Üstadımız şöyle der: Âlimler demişlerdir ki, eğer mütevelli vakıf malını ecri misilden daha aşağı bir
fiatla kiraya verse, ecri misle varıncaya kadar kiracıya tamamlatır. Nazıra bir sorumluluk yoktur. Buna göre müşterinin kıymeti tamamlaması ve vasiyet bir şey icabetmemesi gerekir. Hatta bu daha
evlâdır. Çünkü icare menfaatin satılmasıdır. Menfaatde gerçek mal değildir. Biz bunu zaruretten dolayı caiz gördük. Düşünülsün.

BİR UYARI

Borçlu olan hasta eğer malını değerinden aşağıya satarsa caiz olmaz. ömründen sonra ise, vasisi satabilir. Bu enteresan bir mesele. Çünkü asıl malik ucuz fiata satamıyacağı halde, halefi satabiliyor. Bu Camîu'l-Fusûleyn de ifade edilmiştir.

«Eğer kendisi için... veya satarsa» Yâni yetimin malından..
«Çünkü onun vekilidir.» Yâni hâkimin vekilidir. Vekilin yaptığı müvekkilin yaptığı hükümdür. O do
kendi lehine hüküm veremez. T.
«Bu açık menfaat da, satma da değerinin yarısı kadar fazla satın almada da yarısı kadar noksan olmasıdır.»
Zeylaî şöyle der: «Açık menfaatin tefsiri: Değeri onbeş olanı çocuğa ona satmak çocuğun malından
değeri on olanı da onbeşe satın almaktır.»
Edebu'l-Evsiyâ'da da şöyle denilmektedir: «Mültekâ da, fetvâ bununladır. denilir. Hâniyede de, İmamı Serahsî, taşınmaz malların dışında yetime hayırlı olanı bununla tefsir etmiştir. Taşınmaz mallarda ise. bazılarına göre iki kat değerine satın almak ve yarı fiatına satmaktır, denilmiştir.»
Hafızıyye de şöyle denilir: «Eğer (yetime) açık menfaat varsa vasinin onu kendisine satması veya
kendisinden satın olması caizdir. Meselâ değeri dokuz olan ona satmak veya on olanı dokuza satın
almak böyledir.
Beri derim ki: Taşınmaz malda, yetimin hayrına olanı. satmakta iki kat. satın almakta ise yarı fiat
olduğunda ihtilaf yoktur . Çünkü o bir başkasına ancak iki kat fiatına satabilir. Kendisi için bundan
aşağıya nasıl satın alabilir?! Ben taşınmaz malların dışında onda iki aşağı veya fazlayı hayırlılıkta kâfî görüyorum. Çünkü bu mikdar, insanların tahammül edemiyeceği ölçüde fazla aldanmadır.»
Gerekçeden anlaşıldığına göre bu kabul edilemez.
Edebü'l-Evsiyâ'dakiler özetle böyle Bununla bilindi ki:Vasinin satın almasının sıhhati taşınır mallara
mahsus değildir. Anla.

M E T i N

Babanın, küçük çocuğunun malını değer fiatına ve herkesîn aldanabileceği kadar -yani az- bir aldatma ile kendisine satması caizdir. Aksi halde caiz olmaz. Bu hüküm taşınır mallardadır. Taşınmaz mallarla ilgili hüküm ileride gelecektir.

i Z A H

«Babanın satması ilh...» Yabancı birine satması da aynıdır. Aşağıdaki üç suret de aynı hükümdedir.
Bu suretler: Babanın kendisine satması, yabancı birine satması ve vasinin yabancıya satmasıdır. T.
Ben derim ki: Bu hüküm baba, adîl veya duruma gizli olduğundandır. Ama eğer fasık ise, taşınır malları satması konusunda ileride geleceği üzere iki rivâyet vardır. Satın alma da. satma gibidir.
Câmiu'l-Fusuleyn de şöyle denilir: «Baba küçük çocuğun malını az bir aldatma ile satın alabilir. Fahiş aldatma ile satın alamaz.»
Yine aynı eserde şöyle denilmektedir: «Eğer baba, malını çocuğuna satarsa mücerred satması ile
onun için kabzetmiş sayılmaz. Dolayısıyle kabz imkanı bulmadan mal helak olursa babanın hesabına helak olmuştur. Şayet çocuğunun malını kendisi için satın alırsa, hakim, çocuk adına parayı alıp, babaya geri verinceye kadar parayı vermiş sayılmaz. Satış, çocuğun adına sattım demesi ile tamam olur. Kabul ettim demesine ihtiyaç yoktur, satın almakta aynıdır. Şayet vasi

ise,
her iki halde de (satmak ve almak) kabul ettim demedikçe akit tamam olmaz.
Baba iki çocuğun birinin malını öbürüne satabilir. Vekil ve vasi ise satamaz. Şayet baba bunun için
iki vekil tayin ederse caiz olur. Hakimin böyle bir satış yapıp yapamıyacağı ihtilaflıdır.
Şayet baba malını küçük çocuğuna satması veya ondan satın alması için bir adamı vekil tayin etse,
baba hazır olmadan caiz olmaz.
Hakim yetimin malını satın alamaz ve satamaz. Çünkü hakim için caiz olsa idi onun bir hükmü olacaktı. Halbuki hakimin kendisi hakkında hüküm vermesi caiz değildir. Yetimin. vasisinden satın
alması veya ona satıpta vasinin kabul etmesi ise bunun aksinedir. Çünkü bu, hakimin tayin ettiği vasi bile olsa caizdir.» Özetle.
M E T i N
Şayet vasi ölünün kefenini sünnet olan adetden daha fazla sararsa, fazlasını zamin olur. Şayet benzerlerinin kefeninden daha pahalısını alırsa, kendisi adına satın almış olur. Yetimin malından verdiğini öder. Velvâliciyye.
Eğer vasi malı, yetime, rüşt çağına erdikten sonra ama rüştü belli olmadan teslim eder ve mal zayi
olursa onu zamin olur. Çünkü onu vermemesi gereken birine vermiştir.

İ Z A H

«Fazlasını zamin olur.» Yâni ölü fazlayı vasiyet edip. fazlanın terikenin üçte birinden çıkması hali müstesna.

«Kendisi için satın almış olur.» Çünkü o fazlalıkta. hakkı olmayan bir şey yapmıştır. Fazlalık ayrı olmadığına göre, ölüyü kefenlemekte teberruda bulunmuş olur. Rahmetî.

«Rüştü belli olmadan..» Rüşt: Hacr bahsinde geçtiği üzere malını iyi idare etmesidir. Orada, rüşdün belli olmasının beyyine ile sabit olduğunu söylemiştik. Şayet rüştü, vakdi gelmeden de olsa belli olur da vasi malını teslim ederse zamin olmaz. Haniyyede de böyledir.

«... Zâmin olur.» Bu, gerekçeden anlaşıldığına göre sahibeynin görüşüdür. İmamı Azam, yirmibeş yaşından sonra teslim ettiği takdirde zamin olmayacağını söyler. Çünkü o zaman vasinin malı teslim yetkisi vardır.

M E T İ N

Vasinin; gaib olan büyük çocuğun taşınır malını satması caizdir. Borç veya helakinden korkulması durumunda taşınmazı da satabilir. Bunu Azmî zikretti ve Haniye'ye nisbetle ilavede de bulundu.

Ben derim ki: Zeylaî ve Kuhistâni de: Esah olan, taşınmazı satamamasıdır. Çünkü onun helaki nadirdir. Küçük çocuğun taşınmazını ise kendisine değil başkasına iki kat fiatıyla satabilir. Aynı şekilde çocuğun nafakası, ölünün borcu taşınmazdan başka ifa imkânı olmayan mürsel vasiyet için veya gelirinin masrafını karşılayamaz olması, harab olmasından veya noksanlaşmasından korkulması yahut da bir zorbanın elinde olması hallerinde de caizdir. Dürer ve Eşbah. özetle.

Mürsel vasiyet: Mûsâ bihin mikdarı belli olupta, üçte bir dörtte bir gibi bir oranla kayıtlı olmayan vasiyettir. (Mütercim)

Ben derim ki: Bu, vasi anne veya kardeş tarafından tayin edilen bir vasi olmadığı takdirdedir. Çünkü bunlar mutlak olarak küçüğün taşınmaz malını satamazlar. Yiyecek ve giyeceğin dışında bir şey satın almazlar. Ama eğer satıcı baba olur ve halk arasında övülen veya durumu belli olmayan birisi olursa satması caizdir.

İ Z A H

«Vasinin... satması câizdir.» Meselenin izahı şudur: ölünün borcu ve vasiyeti bulunmaz, vârislerde büyük ve hazır olurlarsa vasi hiçbirşey satamaz. Şayet gaib iseler sadece taşınır malları satabilir.

Şayet varislerin hepsi küçük iseler taşınırları da taşınmazları da satabilir. Bazıları küçük bazıları büyük ise, Ebû Hanife'ye göre yine aynıdır. (taşınırı da taşınmazı da satabilir) Sahibeyne göre ise taşınmaz da olsa küçüklerin hissesini satar. Büyüklerin hissesini satamaz. Ama büyükler gaib iseler taşınırları satabilir. Sahibeynin görüşü kıyasının icabıdır ve biz onu benimsiyoruz.

Şayet ölünün borcu olur veya para vasiyet eder ve terikede para bulunmaz. varisler de büyük ve hazır olurlarsa Ebû Han'rfe'ye göre terikenin hepsini satar. Sahibeyn'e göre ise sadece borç mikdarı kadarını satar. Gâyetü'l-Beyan'dan özetle. O da Ebu'l-Leys'in Nüketü'l-Vesâya'sından almıştır.

«Borç veya... halinde taşınmazı satabilir.» Ancak bu ibare, hükmün büyüğün gaip olması hali ile

kayıtlı olduğu izlenimini vermektedir. Ama geçtiği üzere böyle değildir.

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Büyük varislerin gâib olmaları ile kayıtlanmıştır. Çünkü onlar hazır iseler, vasînin terikede asla tasarruf hakkı yoktur. Ancak ölünün borcu veya vasiyeti olur, varisler bunları kendi mallarından ifaya yanaşmazlarsa müstesna. O takdirde vasi; borç terikenin tümünü kaplıyorsa malın hepsini, tümünü kaplamıyorsa borca yetecek kadarını satar. Sahibeynin hilafına, Ebû Hanife'ye göre borç mikdarından fazlasını da satmaya hakkı vardır. Vasiyeti ise terikenin üçte biri kadarını satarak yerine getirir. Vasiyeti yerine getirmek için, terikeden o mikdar birşey satarsa ittifakla caiz olur. Fazlasında ise borçtaki ihtilaf burada da geçerlidir.»

Edebûl-Evsıyâ'da: «Sahibeynin görüşleri ile fetva verilir. Hafızıyye, Gunye ve başka kitaplarda da böyledir.» denilmiştir. Bunun aynısı Bezzâziye'de de vardır.

BİR UYARI

Kınye'de şöyle denilmektedir: «Vasî, yetimin nafakası için evinin muayyen bir parçasını satın alacak birisini bulursa, şâî bir bölümünü satamaz. Çünkü şâî bir bölümünü satmak kalan kısmı ayıplandırır.»

«Esah olan, taşınmazı satamamasıdır.ı» Yâni helakinden korkulması durumunda.

«Çünkü o nadirdir.» Yâni taşınmazın helaki nadirdir.
Mi'râc'da şöyle der: «Bazıları vasinin buna malik olmadığını söylerler. Bu esahtır. Çünkü gaibe göre
taşınmaz mal helak olmaz. Hükümler nadir üzerine değil, gaib üzerine bina edilir.»
«Küçük çocuğun taşınmazını satabilir.» Selef ulema küçüğün taşınmazını satabilmesini her hangi bir kayda tabi tutmamışlardır. Sonraki âlimler ise bunu. haşiyede anılan şartlarla kayıtlamışlardır.
Hâniye ve başka eserlerde böyle denilir.
Zeylaî şöyle der: «Sadruşşehid; sonraki âlimlerin dedikleri ile fetvâ verilir, der.»
Eşbâhtaki; «o, önceki âlimlere göre caiz değildir.» tarzındaki ifade. kalem hatasıdır. Dikkatli ol.
«Kendisine değil...» İbn. Kemâl şöyle demektedir: «Yabancı demeleri, kendisinin satın almasının caiz olmadığına işaret etmektedir. Çünkü taşınmaz mal, en değerli maldır. Kendisine satın alması
durumundaki töhmet açıktır.»
Bu ifadeden anlaşılıyor ki; eğer, kıymetinin iki katı ile satın alırsa töhmet söz konusu olmaz. Her halde kayıt ittifakidir. (söz gelişi söylenmiştir.) Hindiye'deki şu ifade de bunu teyid etmektedir: «Şayet vasi, yetimin taşınmaz malını, -bazılarına göre- kıymetinin iki katı ile kendisine satın alırsa,
caizdir.» Bunu Sâihânî söylemiştir. Bunun benzerini, Edebu'1Evsıyâ'dan nakletmiştik. Hindiye'nin
«bazılarına göre» sözü, cevaz için değil, «iki katı ile satın alması» sözünün kaydıdır. Daha önce söylediklerimizden böyle anlaşılmaktadır.
«Çocuğun nafakası ilh...» Yâni değer fiatına veya birazçık aldanma ile de olsa. T,
Ben derim ki: Bunu birincisi için delil kılmasından anlaşıldığı üzere, sonrakiler içinde aynısı söylenebilir.
«ÖIünün borcu ilh...» Yâni, taşınmazı satmadan, karşılığı olmayan borç. Hâniyye. Şu kadar varki,
müftabih olan görüşe göre ancak borç miktarı kadarını satabilir. Vasiyette de durum aynıdır.
«Mürsel vastyet...» Bunun tefsiri. Üçtebir, dörtte bir gibi bir kesjrle kayıtlı olmayan diye geçmişti.
Bu, mesela yüz lira vasiyet ettiği zaman gibidir.
«Harab olmasından... korkulması» Gaib olan büyüğün taşınmaz malını esah olan görüşe göre böyle
bir sebepten dolayı satamıyacağı geçmişti. Ama aynı şey burada söylenemez. Çünkü burada gözetilecek olan, küçüğün menfaatıdır. Bu yüzden, büyüğün taşınmaz malında yapılması caiz olmayan bazı şeyler küçüğün taşınmazında yapılabilir. Düşün.
«Yahut da bir zorbanın elinde olması hallerinde...» Vasînin ondan geri alıp, elinde beyyine olmaması ve zorbanın eskiden elinde olmasına dayanarak geri almasından korkması halinde, yetimin parasına ihtiyacı olmasa bile vasinin o malı satması caizdir. Haniyye'nin büyü bahsinde böyle denilmektedir.
«Bu vasi anne veya kardeş tarafından tayin edilen bir vasî olmadığındadır.» Yâni, baba, dede ve hakimin haricinde, diğer akrabalar tarafından tayin edilen vasi olmadığında.
Bu konuda geniş bilgi, bölümün sonunda gelecektir.
«Mutlak olarak». Yâni bu istisnalarda bile şayet (vasi: baba, dede ve hakimden başka birisinin vasisi olur ve) buna ihtiyaç duyarsa meseleyi hakime götürür. T.
«Satıcı baba olur ve... satması caiz olur.» Çocuk baliğ olduktan sonra bu satışı bozamaz. Çünkü baba çocuk için tam bir şefkâta sahiptir. Bu duyguya, başka bir duygu karşı gelemez.

Dolayısıyla
satış çocuğun menfaatını gözetmek için yapılmıştır. Ama baba kötü birisi olursa o zaman çocuğun
taşınmaz bir malını satamaz. (Satmışsa) çocuk, baliğ olunca akdi bozabilir: Muhtar olan budur. Ama
böyle bir baba malı, değerinin iki misline satmışsa müstesna. Çünkü burada bu duyguya başka bir
duygu karşı gelmiştir.

Kötü baba çocuğunun taşınır malını bir rivayete göre satabilir. Parasını emin birine teslim eder. Bir
rivayete göre ise ancak değerinin iki katı ile satarsa caiz olur. Fetvâ bu (ikinci) görüş ile verilir. Camiu'l-Fusûleyn. Çeşitli meseleler başlığı altında tekrar gelecek.

BİR UYARI

Buradaki sözlerin zahirinden anlaşıldığına göre; babanın, çocuğunun taşınmaz bir malını satabilmesi, vasî de anılan tecviz edici sebeplere muhtaç değildir. Hamevî, Eşbâh'ın haşiyesinde vesaya bahsinden şöyle nakletmiştir: «Baba vasi gibidir. Çocuğunun taşınmaz malını ancak anılan
durumlarda satabilir. Nitekim Tanutî böyle fetvâ vermiştir.» Ben, hocalarımızın hocası Molla Ali Türkmânî'nin mecmasında, Hamevinin anılan ibaresini nakledip sonra şöyle dediğini gördüm: «Bu,

Fûsûl ve başka eserlerdeki mutlak ifadelere aykırıdır. Hanûtî bu fetvasında sahih bir nakle dayanmamıştır. Ama eğer vasînin satabilmesini caiz kılan şeyler, babanın satması halinde de mevcut olursa iyi ve faydalıdır. Çünkü ittifakla olan hükmü almak daha uygundur. Üstadımız Şeyh
Muhammed Murad es-Sekâmi buna böyle dedi.»

M E T İ N

Vasi yetimin malı ile kendisi için ticaret yapamaz. Şayet yaparsa kârını tasadduk eder. Yetimin malında yetim için ticaret yapması ise caizdir. Tamamı Dürer'de dir.

İ Z A H

«Şayet yaparsa kârını tasadduk eder.» Yâni Ebû Hanife ve Muhammed'e göre. Sermâye'yi de öder.

Ebû Yûsuf'a göre ise kâr kendisine ait olur. Hiçbir şey tasadduk etmesi gerekmez. Hâniye.

Yine Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Vasi yetimin malını borç olarak veremez. Şayet verirse zamin
olur. Hakim ise borç verebilir. Sahih olan görüşe göre baba hakim gibi değil, vasi gibidir. Vasî'nin
yetimin malını kendisinin borç olarak alması da caiz değildir. Alırsa üzerine borç olur. imam Muhammed: Ben, ödeme gücüne sahipse onun borç almasında bir mahzur olmayacağını umarım,
der.»

Câmiu'l-Fusâleyn'de de şöyle denilmiştir:

«Hakim, yetime gelir sağlamak için satın olacak bir şey bulamadığında (yetimin parasını) borç olarak verebilir. Ama satın alacak bir şey veya parayı çalıştırıp kârından hisse verecek birisini (mudarib) bulursa veremez.»

Havî ez-Zahidi'de şu sözler yer almıştır: Hakim vasiye; yetim malında ticaret yapmasını ve ortaklık
yapmasını emredebilir. Kâr için muamele yapmamasını (tasarrufta bulunmamasını) ise emredemez.»

Remlî'nin ifade ettiğine göre: Bazı hakimler, önce bir defa tasarruf edildiği zaman bir daha malında
muamele yapmadan (yetim için) kâra hükmediyorlar ve bunda mezhepte sözleri önemsenmeyen
bazı kişilere dayanıyorlar. O hakimler câhillerdir ve hükümleri de diğer dinlerde ribadır, yetimi gözetme namıyla bazı kötü hayallere dayanmaktadır. Hiç Allah'ın haram kıldığı bir şeyde gözetme
olur mu?!.. Bu, büyük bir delaletten başka birşey değildir.

«(Yetimin malında yetim için ticaret yapması) caizdir.» Bu, vasinin yetimin malı ile ticarete ve onda
tasarrufta bulunmaya zorlanamıyacağını ifade eder. Nuru'l-Ayn bu Mecmâu'l-Fetâvâ'dan naklen açıkça belirtilmiştir. Birî: «Vasi tasarruftan kaçındığı zaman, Hulâsa'da belirtildiğine göre tasarrufa
zorlanamaz.» der. El-Havî el-Hasîri de Muhammed b. Mukâtil'in şöyle dediğini nakleder: «ölünün halktan olacağı olsa varisler, bu alacakları çıkarıp tahsil etmesi için vasiyi zorlayamazlar.»

EK:

Küçük çocuğu baba, dede, veya vasi ücretle çalışması için birisine kiralasalar caiz olur. Çünkü bunların çocuğu terbiye ve geliştirme için karşılıksız olarak çalıştırma hakları vardır. Karşılıkla olunca öncelikle câiz olur. Şayet vasi, çocuğu kendisi için kiralarsa caiz olur. Ama kendisini çocuğa kiralarsa caiz olmaz. Babanın, kendisini çocuğa kiralaması ise caizdir. Vasî'nin aksine,

baba borcunu çocuğunun malından ödeyebilir. Her ikisi de kendilerinin borcu karşılığında çocuğun
malını satabilirler ve rehin bırakabilirler.

Baba muhtaçsa, çocuğunun malından ihtiyacı kadarını yiyebilir ve bunu zamin olmaz. Vasî ise yiyemez. Ama kendisi için bir ücret takdir edilmişse o kadarını yiyebilir.

Bu devirde, vasinin yetimin malını mudarebe yoluyla alması ve onu borç olarak vermesi caiz olmaz.

Ama vermişse bununla hiyanet etmiş sayılmaz ve vasilikten azledilmez.

Vasi. kendisinin yapabileceği her konuda birisini vekil edebilir. Konu ile ilgili meselelerin tümü Camiu'l-Fusûleyn'in 27. faslında vardır.

M E T İ N

Ben derim ki: Eşbah'ta : «Vasî hiçbir şeyi misli fiatından daha azına satma hakkına malik değildir.

Kölesini falana satması şeklindeki vasiyet bundan müstesnadır.» denilmektedir.

Yine Eşbah'ta ecri misil konusunda şöyle denilmektedir: «Mütevelli. çalışmasının ecri mislini alır. Çalışmazsa ona ücret yoktur. ölünün vasisine ise sahih görüşe göre ücret yoktur. Bu; hâkim mütevelliye ücret takdir ettiği takdirdedir. Ama takdir etmemişse mütevelli bir senede çalışsa kendisine birşey verilmez.» Eşbâh sahibi bunu Kınye'ye nisbet etmiş sonrada bundan aksini zikretmiştir. Anla. Bu, vakıf bahsinde geçmişti. Hakimin vasisine gelince, eğer onu ücretle

(çalışmak üzere) tayin etmişse caiz olur.

İ Z A H

«Misli fiatından daha azına ilh...» Her halde bu gabni fahişe hamledilir. Zirâ musannıf, vasinin insanların aldanabileceği kadar bir aldanma ile alıp satabileceğini söylemişti. T.

«Kölesini falana satması şeklindeki vasiyet bundan müstesnadır.» Eşbah'ın ibaresinin tamamı şöyledir: «...ve musâ leh misli fiatına razı olmazsa fiatı eksiltme hakkı vardır.» Yani malın üçte birine kadar.

Tethîsu'I-Kübrâ'ya nisbetle Biri şöyle demiştir: «Birisi, câriyesinin, istediği kimseye satılmasını vasiyet etse bu caizdir ve varisleri cariyeyi istediği adam onu değer fiatına almak istemezse, fiattan
mûsî'nin malının üçte biri kadarı düşürülür. Hâvî de bunun, vasiyet gibi olduğu ilave edilmiştir.»

Ebussuûd da şöyle der: «Bak, eğer cariyenin kıymetinin tamamı, mûsî'nin terikesinin üçte birinden
çıksa, istediği adama parasız olarak verilir mi? Hâvî'nin; bu vasiyet gibidir sözü bunu gerektirir.»

Ben diyorum ki: «Bunu araştırmalı. Çünkü mûsî cariyenin karşılıksız verilmesini değil, satılmasını
vasiyet etti. Satışta da az da olsa bir paranın bulunması gerekir. Bu, her yönden değil fiatını terikenin üçte birine kadar indirme açısından vasiyettir.»

«Mütevelli çalışmasının ecri mislini alır.» Dolayısıyle eğer vakıf değirmen ise, onun gelirini kendilerine vakfedilenler alırlar. Mütevelli bir şey alamaz. Hâniyye'de böyle denilmiştir.

Bu hüküm, vakıf bırakanın kendisi için hiçbir şey şart koşmadığı nazır hakkındadır. Nitekim Eşbah'ta da böyledir. T.

Ben diyorum ki: «Şarihin ecri misli demesi, hakimin onun için daha fazla bir ücret takdir edemiyeceğine işarettir. Dolayısıyla eğer, adet olduğu üzere hakim mütevelli için on takdir etse, eğer bu ecri misilden fazla ise, fazlasını iade eder. Bunu Allame Bîrî Eşbah'a yazdığı şerhin kazâ bahsinde tehkik etmiştir. Oraya müracaat et. Çünkü mühimdir. Fakat vakıf bırakan, mütevelli için bir
şey şart koşmuşsa, ecri misilden fazla bile olsa bunu alabilir. Çünkü bu durumda o kendilerine vakfedilenlerden olur. Nitekim Bahr'de de böyledir.

«Ölünün vasisine ise sahih görüşe göre ücret yoktur.» Remlî Fetvâsında; bunun peşinden, Camiu'l-«Fusuleyn'den naklen geçen şu sözleri nakletmiştir: «Vasî muhtaç bile olsa yetimin malından yiyemez. Kendisi için ücret takdir edilmişse müstesna. O zaman onun kadar yiyebilir. Ayrıca;Hâniyye ve Bezzâziye'de; Eğer muhtaçsa, istihsanen buna hakkı vardır. denilir.

Bilindiği gibi; bazı konular hariç, istihsan tercih edilir. Bu da kıyasın tercih edildiği konulardan değildir. (Yani burada istihsanla emel edilir.) Kınye'de Kadıhân'ın nakline karşı gelinmez. Çünkü o
tercih ehlindendir.» denilmektedir. Özetle.

Yine Remlî, Eşbâh üzerine Haşiye'sinde emanet konusunun sonlarında uzun bir izahtan sonra şöyle der: «Gizli değildir ki, eğer ölünün vasisi vasiyeti ücret almadan yerine getirmekten imtina ederse. bunu yapmaya zorlanamaz. Çünkü teberruda bulunmuştur ve teberruda bulunan zorlanamaz. Hakim onun için ücreti misil tayinin uygun görürse buna ne engel var? Bu, yeni fetvâ
verilen bir konudur. Ben defalarca böyle fetvâ verdim.»

Hâmidiyye'de de böyle fetvâ verilmlştır.

Ben derim ki: Hâniyye'nin -Nasir'den naklen- ibaresi şu şekildedir: «Vasî'nin yetimin malından yemeğe, yetimin ihtiyaçları için gittiğinde hayvanına binmeğe hakkı vardır. Bazıları bunun caiz olmadığını söylerler ki o kıyastır. İstihsan'a göre ise muhtaçsa, çalıştığı ölçüde iyilikle (haddi aşmadan) yemesi caizdir.»

Ben diyorum ki: Kâdîhan'ın bu hükmü «Fakir olan iyilikle yesin» âyetine uygun olarak, ihtiyaç ile kayıtlanması, muhtaç olmayana ücret vermenin caiz oluşuna delalet etmez.

Yeme konusunda daha geniş malumat çeşitli meseleler bölümünde gelecektir.

Burada ölenin, vasiyi kiralaması meselesi anılmamıştır.

Hâniyye'de şöyle denilir: «Birisi bir adamı vasi tayin etse ve vasiyyetini yerine getirmesi için onu yüz liraya kiralasa: âlimlerin dediklerine göre bu icare olmaz. Çünkü o öldükten sonra vasi olur. İcarede ölümle batıl olur. Mûsî'nin takdir ettiği ücretde bir bağış olur ve terikenin üçte birinden verilir.

Birisi birisine: «Benim vasim olursan sana yüz lira var.» dese: Bunun caiz olup olmayacağında âlimler ihtilaf etmişlerdir.

Nasîr: «İcâre batıldır, kiralanan bir şey alamaz» der. Ebû Seleme ise :«Şart batıl olur. Kiralanan vasidir ye yüz Iira kendisi içln vasiyet olur.» demiştir. Ebû Câfer ve Ebu'lLeys bunu benimsemişlerdir.

«Bu ilh...» Yâni hâkim tayin ettiği zaman mütevelli için ecri mislin sübutu. Şayet tayin edilen, ecri misilden fazla ise, ancak emelinin ecri mislini alır. Ama ecri misil daha fazla ise, tayin ettiğinden fazlasını alamaz. Çünkü mütevelli buna razı olmuştur. Zâhir olan budur. T.

«Kendisine birşey verilmez.» Çünkü o karşılıksız olarak çalışmıştır. «Sonra bunun muhalifini zikretmiştir.» Yâni Eşbâh'ta Kınye'den naklen bunun muhalifi zikredilmiştir. Çünkü o: «Kendisi için hakim şart koşmamışsa da ücreti hak eder» demiştir.

«Anla» Kınye sahibinin iki sözü arasındaki muhalefete veya sonraya bıraktığı için ikinciyi tercih ettiğine dikkat çekmektir. Hayriyye de Bahır'dan naklen bununla fetvâ verilmiştir. Hayriyye'de nakledilen ibare şöyledir: «Kayyim, kendisi için ister ücret şart koşulsun. ister şart koşulmasın çalışmasının ücretini alabilir. çünkü o zahire göre kayyimliği ancak ücret için kabul etmiştir. Bilinen şey şort koşulmuş gibidir.»

«Bu, vakıf bahsinde geçmişti.» Vakıf bahsinin iki yerindeki ifade : Kendisi için amelinin ecri misli olduğudur. Sanki bunu kendisi için şart koşulmamış olsa bile «onun için bu vardır» sözünün itlakından istifade ile söylemiştir. Düşün.

«...Tayin etmişse caizdir.» Eğer bununla, hakimin takdirinden önceki, ameli için olan ücreti kasdetmişse, caiz olmaz. Çünkü o ise, karşılıksız olarak başlamıştır. Nitekim Hayriyye'de de böyle denilmiştir.

İ Z A H

Kuhistânî'de Zahire'ye nisbetle belirtildiğine göre: Çocuklardan bir kısmı küçük, bir kısmı büyük olsalar, daha önce geçtiği gibi vasi küçüklerin hissesini mutlak olarak daha önce geçen tafsilat dairesinde olmak kaydıyla da büyüklerin hissesini satar.

Kuhistânî'nin Sâdiye'den naklettiğine göre de; vasinin bir taşınmaz malı vefâ yoluyla satması konusunda âlimler ihtilaf etmişlerdir. Hidâye sahibi bunu câiz görmüştür. Çünkü bunda ihtiyacını gidermekle beraber malını elinde tutmak vardır. Zorba korkusu olduğunda, vasiden başkasının da yetim malında tasarruf hakkı vardır. Fetvâ bu şekildedir. Konunun tamamı, Mültekâ üzerine yazdığım ta'likta vardır.

İ Z A H

«Daha önce geçtiği gibi ilh...» Yani vasinin herkesin yanılabileceği kadar bir yanılma ile taşınır mallan satabileceği, istisnâ edilen yerler dışında taşınmazı satamayacağı geçmişti.

«Vefâ yoluyta..» Yâni beyul-vefa ile. Bu satım şekline, bey'u-câiz ve bey'u-tâat da denilir. Bu konuda bilgi, kefâlet bahsinin başında geçmişti.

Camiu'l-Fusûleyn de şöyle denilir: «Vasi taşınmaz bir malı, beyu'l-vefa yoluyla satabilir. Satmayacağı da söylenmektedir.»

«Çünkü bunda... malını elinde bırakmak vardır.» Onu rehin yerine tutarak sahih sayılmasına binaen, mal elde kalmaktadır.

«Konunun tamamı Mültekâ üzerine yazdığım talikte vardır.» Orada şöyle demiştir: Başkasının da tasarrufunun cevazına işaret olsun diye, tasarruf sadece vasiye hasredilmemiştir. Nitekim.

çocuğun
malı üzerine hakimden korktuğu zaman aynı sokaktan birisinin onda tasarrufta bulunması, zarurete
binâen, istihsânen câizdir. Fetvâ böyledir. Bunu Kuhistânî söylemiştir.

M E T İ N

Vasînin, ölü aleyhine borç ikrarında bulunması veya terikeden bir şeyin başka birinin olduğunu söylemesi caiz olmaz. Ancak ikrar eden, varis olursa sadece kendi hissesinde caiz olur.

İ Z A H

«...Ölü aleyhine borç ikrarında bulunması caiz olmaz.» Çünkü bu, başkası aleyhine ikrardır.

Minah.

(Şayet ikrar etmişse) Mukarru'n-leh'in, bir delil getirmedikçe veya yemin etmedikçe onu almaya hakkı yoktur. Şayet vasî malı mukkarun leh'e teslim etmişse zamin olur. T.

Mukarrun lehin beyyinesi yoksa ve vasi borcu biliyorsa bunun çâresi Hâniyye ve Hulâsa'nın Nasîr'den naklen söyledikleri şu beyanlarıdır: Terikede altın ve gümüş varsa ondan borç mikdarı kadarını alacaklıya emanet verilir. Altın veya gümüş yoksa terikeden borç kadarını alacaklıya satar.

Sonra alacaklı bunu inkâr eder ve kısas olur.

Orada belirtildiğine göre: Mûde' ile müşteri ikrar halinde yemin ederler. Bu çare ancak hâkimin, onlara hasıl üzerine yemin ettirmesi ile tamam olur.

Edebu'l-Evsiya da Hasi'den naklen : «Fetva böyledir» denilmektedir.

Haniyyede'de şöyle denilmiştir: «Vasinin yanında adil birisi ölünün şu adama bin lira borcu olduğuna şahitlik etse: Ebû Süleyman'dan nakledildiğine göre, vasî adamdan korkmazsa o parayı verebilir. Ebû Süleyman'a : «Eğer borç muayyen bir cariye ise ve vasi ölünün ona gasbettiğini bilirse hüküm nedir?» diye soruldu. «Sahibine verir. Vermezse gasıp zamin olur.» dedi.

İki zarardan daha hafifini irtikab etmiş olmak için varislere zamin olur. Çünkü eğer vermezse yine zamin olur. Ayrıca bir de günahkar olur. Sahibine vermesi durumunda ise, varislere zamin olmaktan başka bir sorumluluk yoktur. Düşün.

«Sadece kendi hissesinde caiz olur» Yâni hissesindeki ikrarı sahihtir ve ikrar ettiğinin tamamı kendi hissesinden alınır. Anla. Terikenin üçte birinin vasiyet olduğunu ikrarı ise böyle değildir. Çünkü bu sadece hissenin üçte birinde geçerlidir. Nitekim bu, hastalık halinde köle âzâdı bahsinin baş tarafında geçmişti. Orada borcunda böyle olduğu, sadece borçtan kendi hissesine düşen kadarını ödemesi gerektiği söylenmişti. Musannıf'ın ikrar bahsinde istisna bölümünün başlarında belirttiğine göre Ebu'l-Leys bu ikinci görüşü tercih etmiştir.

BİR MESELE :

ölünün terikenin tamamını kaplamayan borcu olsa ve (borç ödenmeden) miras bölüşülse sonra da alacaklı gelse; varislerin her birinden hissesine düşen borcu alır. Bu, hakimin yanında alacağının tamamını hepsinden aldığı takdirdedir. Ama varislerden birisini bulursa ondan,elindekinin tamamını alır. Câmiu'l-Fusûleyn.

M E T İ N

Vasi bir malın başka birine ait olduğunu ikrar etse, sonra da onun küçük çocuğun olduğunu iddia etse, dinlenmez.

Çocuğun malında, babanın vasisi dedesinden daha çok hak sahibidir. Babanın vasisi yoksa dede gelir. Nitekim bu Münye'de Hacr bahsinde belirtilmiştir.

Dedenin, borcu ödemek ve vasiyeti yerine getirmek için çocuğun taşınır ve taşınmaz mallarını satma hakkı yoktur. Vasinin ise buna hakkı vardır. Allah en iyisini bilir.

İ Z A H

«... Bir malın başkasına ait olduğunu ikrar etse...» Yâni Edebü'l-Evsıyâ'da belirtildiği üzere elindeki bir malı ikrar etse. Bu hüküm, o mal terikeden olmadığı takdirde böyledir. Ama eğer terikeden ise ikrarı caiz olmaz Şarihin az önce geçen «Vasînin ölü aleyhine bir borç ikrar etmesi ve terikeden bir şeyin birisine ait olduğunu söylemesi caiz olmaz» sözü buna delalet etmektedir.

«... Dinlenmez.» Çünkü sözü çelişkilidir. Zira onun ikrarı her ne kadar başkası aleyhine geçerli değilse de kendi aleyhine geçerlidir. Hatta eğer bir gün o mala mâlik olursa, onu mukkarrun leh'e vermesi emredilir. T.

«Çocuğun malında, babasının vasisi dedesinden daha çok hak sahibidir.» Çocuğun malında

vesâyet: Sırayla babaya, babanın vasisine, onun vasisinin vasisine ilh... aittir. Eğer baba vasi tayin
etmeden ölürse velâyet babanın babasına geçer. Sonra onun vasîsi sonrada vasînin vasîsinedir. Bunlarda yoksa hakim ve hakimin tayin ettiği vasiye geçer. Birisi, küçük ve büyük çocukları olduğu
halde bir adamı vasi tayin etse ve oğullardân birisi ölüp küçük bir çocuk bıraksa, dedenin vasisi hepsinin vasisidir. Babasının taşınır malını satması caiz olduğu gibi çocuğun taşınırını satması da sahih olur. Öğrenilsin.

Kardeşin, annenin, amcanın ve diğer akrabaların asilerine gelince: İsbicâbî şerhinde beyan edildiğine göre, kendisinden önce gelen biri yoksa borcu ve vasiyeti için ölünün malını satma hakkına sahiptirler. Küçüklerin taşınmaz mallarını ise satamazlar. Çünkü onların malı korumaktan
başka bir hak ve görevleri yoktur. Bunların, ticaret için bir şey satın almaya ve çocuğun mûsîleri cihetinden maliki olduğu malda tasarrufa da haklar; yoktur. Çünkü onlar ona göre yabancıdırlar.

Herhalde doğrusu: "Musilerinden başka cihetinden» olmalı idi. Gerekçe buna delalet etmektedir.

Ayrıca peşindeki: «Evet, onların çocuk için zaruri olan yiyecek veya giyecek maddelerini satınalmaya, yetimin mûsî cihetinden varis olduğu taşınır mallarım satmaya hakları vardır.» sözü de
buna delalet eder.

Evet, bu vasilerin çocuk için zaruri olan yiyecek ve giyecek maddelerini satın almaya, yetimin musî
cihetinden vâris olduğu taşınır mallarını satmaya hakları vardır. Çünkü bu malı korumadır. Zira parayı korumak malı korumaktan daha kolaydır. Edebu'l-Evsiyâ ve başka kitaplar.

Camiu'l-Fusuleyn'de şöyle denilmektedir: «Bu konuda asıl şudur: Vasilerin zayıf olanı hallerin kuvvetlisinde, hallerin zayıfında vasîlerin kuvvetlisi babanın, dedenin ve hakimin vasisidir. Hallerin
zayıfı da varislerin büyüklük halidir. Buna göre, varislerin büyük olmaları halinde varis gaib iken babanın vasisi gibidir. Demekki anne (ve benzerleri)nin vasisi, varisler büyük olupda hazır olmadıklarında babanın vasisinin yapabileceği gibi, küçüğün taşınmaz malını satabilir.

Vasilerin zayıf olanının hallerin zayıf olanındaki hükmü nedir? Bak. Düşün.

«...Hacr bahsinde belirtilmiştir.» Me'zun bahsinde deseydi daha iyi idi. T.

«Dedenin... çocuğun taşınır ve taşınmaz mallarını satma hakkı yoktur.» Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Ebû Hanife vasî ile. ölenin babasını ayrı mütâlaa etti. Ölünün vasîsi, borcu ödemek
ve vasîyeti yerine getirmek için terikeyi satabilir. Ölenin babası ise ölünün borcunu değil de, sadece çocukların borcunu ödemek için terikeyi satabilir.»

Şemsu'l-Eimme el-Hulvanî şöyle demiştir:

«Bu, Hassaftan öğrenilen bir faidedir. Muhammed ise, babayı, dedenln yerlne kaim kılmıştır. Hassâf'ın sözü ile fetvâ verilir.»

Camiu'l-Fusuleyn de şunları görmekteyiz: «Dede taşınır malları alıp satabilir. Ama o, borç veya vasiyet için terikeyi satarsa caiz olmaz. Babanın vasisi ise böyle değildir.»

«Vasi ise bunun aksinedir.» Yâni, Edebü'l-Evsıyâ'da belirtildiğine göre, babanın vasîsi. Bunun zahirine göre : Dedenin vasîsi de dede gibidir. Dolayısıyle buna evleviyetle hakkı yoktur. Tahtâvî şöyle der: «Alacaklılar meselelerini hâkime götürürler. O da, onlar için, alacakları kadarını satar. Musâ leh'ler içinde hüküm aynıdır. Allah en iyisini bilir.

VÂSİLERİN ŞAHİTLİĞİ

M E T İ N

Vasîlerin küçük olan varis lehine mutlak olarak, malda. büyük olan varis içinde ölünün malında şahitlikleri batıldır. ölünün malından başkasında büyük varis lehine şahitlikleri ise sahihtir. Çünkü
onda velâyetleri yoktur. Dolayısıyla töhmet söz konusu değildir. Bu; iki kişinin, başka iki adamın ölüden bin lira alacağı olduğuna, sonrakilerin de öncekiler için aynı şekildeki şahitliğine benzer. Her gurubun öbür gurup için şu kadar lira vasiyet edildiği tarzındaki şahitlikleri ise bunun aksinedir. (kabul edilmez.)

Bu bölümdeki vasiler, ikidir. Maksat; hakiminveya yetimin velisinin tayin ettiği vasilerdir. (Mütercim).

Ebû Yûsuf, borç konusunda da kabul edilmeyeceğini söyler. öncekilerin köle, sonrakilerinde malının üçte biri veya mürset dirhemlerin vasiyet olduğuna dair şahitlikleri de kabul edilmez. Çünkü
bu şahitlik ortaklık meydana getirir. dolayısıyla batıldır.

i Z A H

Eğer başlığı «ve bundan başka» sözünü ilâve etse idi daha iyi olurdu. Çünkü bölümün çoğu

vasilerin şahitliğinden başka konudadır. T.

«Mutlak olarak ilh...» Yâni kendisine ister ölüden intikaletmiş olsun ister olmasın. Çünkü vasinin, küçüğün malındaki tasarrufu, mal ister terikeden olsun ister olmasın eşittir. Minah. Vasilerin şahitlikleri kendileri hakkında şahitlik yaptıkları şeyde tasarrufu isbat eder. (onun için kabul edilmez.)

«Büyük olan varis için de ölünün malında ilh...» Çünkü onlar şahitlikleri ile malı muhafaza, varisin gaib olması durumunda taşınır mallan satabilme ve varisin delirmesi halinde velâyetinin kendilerine dönmesi vilâyetlerini isbat ederler. Gureru'l-Efkâr.

Bu izah İmam-ı Azâm'a göredir. Sahibeyn'e göre ise her iki halde de yani ölünün bıraktığı malda da başkasında da büyük için şahitlikleri batıldır. Zeylaî.

«Ebû Yûsuf, borç konusunda da kabul edilmeyeceğini söyler.» Çünkü ölümlü borç terikeye taalluk etmiştir. Zirâ ölümlü zimmet ortada kalmaz. işte bundan dolayı alacaklılardan binsi hakkını terikeden alırsa ona öbürüde ortak olur. Dolayısıyla borç hakkındaki şahitlik şirketi isbat eder ve töhmet tahakkuk eder.

Ebu Hanife ile İmam Muhammed'in delilleri de şöyledir: Borç zimmette sabit olur. Borcun, terikeden tahsil edilebilmesi bunun semeresidir. Zimmet, birçok hakka kabildir. Dolayısıyle şirket olmaz. Bunun için, eğer bir adam alacaklılardan birinin alacağını karşılıksız olarak ödese, öbürünün onda ortaklık hakkı olmaz. Vasiyet ise böyle değildir. Çünkü vasiyette hak, zimmette değil, malın kendisinde sabit olur. Dolayısıyle malın ikisi arasında ortak olacağı şüphesini doğurur. Dürer.

Şeyh Kâsım, Mecma hâşiyesinde şöyle der: «Nesefi ve Mahbûi Ebû Yûsuf'un görüşüne itimad etmişlerdir.»

Makdisi: «Eğer Nesefi ile, Kenz sahibini kastediyorsa. Kenz'deki İmam Muhammed'in görüşüdür. O da şahitliğin sadece borçta kabul edileceğidir. Bu gibi durumlarda eğer şahitler ma'ruf iseler fetvâ esnasında İmam Muhammed'in görüşü ile, maruf değilseler EbÛ Yûsuf'un görüşü ile amel edilmesi gerekir.» der. T. Hamevi şerhinden.

«Çünkü bu şahitlik, ortaklık meydana getirir.» Yâni hakkında şahitlik yapılan şeyde ortaklık. Çünkü onun üçte biri vasiyet mahallidir. Dolayısıyle, aralarında müşterek olur. Mi'râc.

M E T i N

İki adam, iki kişi için, köle ve benzeri bir malın vasiyet olduğuna şahitlik etseler. lehlerine şahitlik edilenlerde, başka bir malın şahitlere vasiyet edildiğine şahitlik etseler sahih olur. Çünkü bunda ortaklık da töhmet de yoktur.

İki vasî, ölünün, kendileri ile birlikte zeydi de vasi tayin ettlğine şahitlik etseler kabul edilmez. Çünkü onlar kendileri için, hakim yanlarına üçüncü bir vasi tayin eder. Daha önce söylendiği üzere o vasi olmadan, tasarrufta bulunmaları mümkün olmaz. Ancak Zeyd'de bunu iddia ederse müstesna. Yâni Zeyd kendisinin de öbürleri ile birlikte vasi olduğunu iddia ederse, o zaman

şahitlikleri istihsanen kabul edilir. Çünkü hakimden vasi tayini külfetini düşürmüşlerdir.
Aynı şekilde eğer ölünün iki oğlu babalarının bir adamı terikeyi korumak suretiyle kendilerine

menfaat sağlaması için vasi tayin ettiğine şahitlik etseler, o adam da inkar etse bu şahitlik kabul edilmez. Ama adam da kabul ederse istihsanen kabul edilir.

Oğulların, babalarının, Zeyd'in Küfe'deki alacaklarını tahsil etmeye vekil ettiğine şahitlikleri mutlak olarak kabul edilmez. Zeyd vekâleti iddia etsin etmesin farketmez. Çünkü hakim, onların isteği ile diri için vekil tayin edemez. Bu, vasiyetin aksinedir.

Azilden sonra bile olsa ve hasım olmasa da vasinin ölünün lehine şahitliği kabul edilmez. aleyhine olan şahitliği kabul edilir. Mültekâ.

i Z A H

«Daha önce söylendiği üzere...» Yâni vasilerden birisinin yalnız başına tasarrufta bulunamayacağı geçmişti.

«... Şahitlikeri istihsânen kabul edilir.» Kıyasa göre. öncekinde olduğu gibi kabul edilmemesi gerekir.

«Çünkü hakimden vasi tayini külfetini düşürmüşlerdir.» Çünkü yanlarına üçüncü bir vasi eklemesi gerekir. O da öbürleri ile birlikte hakimini atadığı bir vasî olur. Bu. kişinin vasî bırakmadan ölmesi haline benzer. Hakim o durumda da bir vasî tayin eder. Bu daha evlâdır. Zeylaî.

Ben derim ki: Bu ifadenin zahirine göre üçüncü vasî için, ölünün vasisine değil, hakimin vasisine ait hükümler caridir. Şahitlik de tayinden başka bir konuda tesir etmez. Düşün. İki vasi arasındaki fark ileride gelecektir.

«Oğulların, babalarının zeydi... şahitlikleri mutlak olarak kabul edilmez.» Yâni eğer. babalarının sağlığında. kendisinin gıyabında, haklarını kabzetmesi için birisini vekil tayin ettiğine şahitlik etseler, babanın borçluları da bunu inkar etseler oğulların şahitlikleri kabul edilmez.

Şayet oğullar böyle bir şahitlikte bulunmasalar da, hakimden, falanı vasi tayin etmesini isteseler ve vaside buna razı olsa hakimin onu vasi tayin etme yetkisi vardır. Hatta tayin etmesi evlâdır. Babalarının gaib olduğu hallerde. haklarını alması için bir vekil tayin etmesini isteseler ve vekilde bunu istese hakim vekil tayin edemez. Şayet tayin edecek olursa, oğulların şahitlikleri ile tayin etmiş olur. Babaları lehine şahitlik ettikleri için bu caiz olmaz. Velvâliciyye.

«Azlden sonra bile olsa... kabul edilmez;» Aynı şekilde yetimin lehine olan şahitlikleride kabul edilmez. Vekil bunun aksinedir. Çünkü onun azlden sonra. husumetten önce müvekkili lehindeki şahitliği kabul edilir. Çünkü vasilik halefliktir. Bundan dolayı vasinin bilgisine bağlı değildir. Hulâsa.

M E T İ N

Vasî vasiyeti kendi malı ile yerine getirirse, herhangi bir kayda tabi olmadan onu terikeden alır. Fetvâ böyledir. Dürer. Vekil de (müvekkil için satın aldığı malın) parasını kendi malından verirse müvekkile rücû eder. Aynı şekilde vasi kendi malından sarfederek, çocuk için bir elbise veya onun nafakası için bir şey alsa ve buna şahit tutarsa harcadığını alır.

Bezzâziye'de: «Şahit tutması şart koşulmuştur. Çünkü vasinin infak konusundaki sözü kabul edilir,

ama harcadığını geri alma konusundaki sözü şahit tutmadan kabul edilmez» denilmektedir.
Ben derim ki: Kınye, Hulâsa ve Hâniye'de ise şöyle denilmektedir:

«Ebeveyn'in aksine vasi şahit tutmadan da parayı geri alabilir.»

Bunu ifade eden sözler gelecektir. Dikkatli ol.

İ Z A H

«Herhangi bir kayda tabi olmadan terikeden alır.» Minah'ta şöyle denilmektedir: «Bu vasi. eğer ölünün varisi ise onun terikesinden alır değilse alamaz, denilmiştir.» Ayrıca; «Vasiyet kullar içinse
rücû eder. Çünkü onun kullar tarafından isteyeni vardır. Borcu ödemek gibidir. Ama Allah için ise
rücû edemez» diyenlerde olmuştur. Bir başka görüşe göre de vasi her halükârda rücû edebilir. (verdiğini alır.) Dürer'de ifade edildiğine göre fetvâ böyledir. Bezzâziye'de de bunun muhtar olduğu
söylenmiştir.

«... Buna şahit getirirse harcadığını alır.» Yâni geri almak üzere sarfettiğine şahit getirirse. Bu : musannıfın, vekilin azli bahsinin baş tarafında üzerinde durduğudur.

«Harcadığını geri alma konusundaki sözü şahit olmadan kabul edilmez.» Vakfın kayyımı da böyledir. Çünkü bunlar kendilerinin yetimden ve vakıftan alacaklı olduklarını iddia etmektedirler. Mücerred bir dava ile bunu hak edemezler. Edebü'l-Evsiyâ'da da böyledir.

«Ben derim ki ilh...» Şurunbulâliyye de, İmâdiyye'den hem buna uygun hemde ters ifadeler nakledilmiş sonra da şöyle denilmiştir: «Kayıtsız olarak veya şahit tutmakla rücû konusunda imamlarımızın söyledikleri farklıdır. Araşatırılmalıdır.»

Ben derim ki: Edebü'l-Evsıya da araştırma yapılmıştır. Orada Muhiften naklen : «Vasinin rücu için
şahit tutmadan, rücu edip edemiyeceği konusunda âlimler ihtilaf halindedirler.» denilmektedir.

Edebü'l-Evsıya'da her iki görüşte Haniyye'den ve birçok kitaptan nakledilmiştir. Haniye'deki ifadeler
çelişkilidir. Hulasadan, Şârihin yaptığı naklin aksine, şahit tutmanın şart olduğunu nakletmiş sonra
da Mültekâ'dan naklen şöyle demiştir: «Küçük çocuğun gaib malı olduğu halde vasi ona kendi malından infak etse, istihsana göre karşılıksız olarak infak etmiş sayılır. Ama malını sarfederken, borç olarak verdiğine veya geri almak üzere harcadığına şahit tutarsa müstesna. (O zaman harcadığını alır.) Çünkü vasinin rücû (geri alma) konusundaki sözü kabul edilmez. Bunun için şahit
göstermesi gerekir. Attabiyye'de, Allah'la kendi arasında (dini yönden) niyet kafidir denilmektedir.»

Muhit'te de Muhammed'den naklen şöyle denilmiştir: «Baba geri almaya niyet ederek parayı ödese
Allah'la kendi arasında (dinen) o parayı geri alabilir. Ama kanunen, şahit tutmadıkça rücu edemez»
Bunun benzeri Mültekâ'da da vardır.

Yine Muhit'te: Şöyle denilmektedir: «Baba fakir olan küçük çocuğu için, yiyecek ve giyecek gibi, karşılamak zorunda olduğu bir şey satın alsa, ister şahit tutsun ister tutmasın parasını isteyemez.
Çünkü bu kendisinin vazifesidir. Ama, malı olan çocuğuna yiyecek almak veya ev ve hizmetçi almak
gibi karşılamak zorunda olmadığı bir şey satın alsa; eğer alırken parasını çocuğundan alacağına şahit tutmuşsa alabilir. Tutmamışsa alamaz. Ebu Hanife'den : Ev ve benzeri şeylerde, çocuğun malı
varsa şahit tutsa da tutmasada verdiğini alabileceği malı yoksa alamıyacağı rivâyet edilmiştir.»

Hâniyye'de de şunları görüyoruz: «Birisi küçük çocuğu için bir şey satın alsa ve ona kefil olsa, sonrada parayı ödese kıyasen verdiğini alabilir. İstihsan'a göre alamaz.»

Ben derim ki: Meselede iki görüşün olduğu ortaya çıkmıştır. Birincisi baba ve vasinin şahit tutmadan rücûnun caiz olmayışı, ikincisi de: Şahit tutmanın sadece babaya mahsus oluşu. Çocuklarına vasî olan anne de baba gibidir. Buna gerekçe olarak şunu göstermişlerdir: Anne baba
çocuklarına olan şefkatlerinden dolayı genelde onlara, verdiklerine almak maksadıyla değil karşılıksız infak ederler. Yabancı olan vasi ise böyle değildir. Dolayısıyla rücuda şahit tutmaya ihtiyacı yoktur. Biliyorsun ki birinci görüş istihsan, ikincisi kıyastır. Bunun gereği birincisinin tercih
edilmesidir. Musannıf, vekilin azli konusunda bu yolu izlemiştir. Bunun tamamı kanunî açıdandır. AIIah Teâlâ en iyisini bilir. »

«Bunu ifade eden sözler gelecektir.» Çeşitli meseleler bölümünün sonunda ebeveynin rücû için şahit tutmanın şart olduğunu ifade eden hatta bunu sarâhatle söyleyen cümleler gelecektir. Gelecek olan, bizim Mültekâ'dan ikinci ,olarak naklettiğimizdir.

M E T İ N

Vasi kendi malından ölünün, şer'an sabit olan borcunu ödese onun kefenini sarsa, yetimin öşür veya haracını ödese parasını alır.

Eğer büyük varis kendi malından küçük varis için yiyecek ve giyecek satın alsa parasını geri alır.

Şayet varis kendi malından ölüye kefen sarsa veya borcunu ödese o da parasını alır. Bağışlamış olmaz.

İ Z A H

«Vasi kendi malından ölünün şer'an sabit olan borcunu öderse ilh...» Edebü'l-Evsıya'da

Hâniye'ye

nisbet edilerek şöyle denilmektedir: «Varisin emri olmadan öderse şahit tutması şattır. Nevazil'de
bu şart koşulmamıştır. Muhtar olan budur. Çünkü o vasi, vasiyyeti kendi malından yerine getirirse,
ölünün malından alacağını söylemiştir. Vasiyet konusundaki rivâyet. borç konusunda da geçerlidir.
Çünkü o, vasiyetten önce gelir. Borcun ödenmesi, vasiyetin ifasından daha önemlidir.»

Bu ifade: Minah ve Dürer'den nakledilen «borcun ödenmesi gibidir» sözüne uygundur.

«Onun kefenini sarsa...» Yâni kefeni mislini; Musannıf, bundan önceki bölümde vasinin kefeni misilden, sayı itibariyle fazla sarması halinde fazlalığı zamin olacağı, kıymet itibariyle fazla olması
halinde ise kendisi için satın almış olacağı geçmişti.

Kendi akranlarına sarılan ve sünnete uygun olan kefen. (Mütercim)

«Yetimin öşür ve haracını ödese..» Yânı arazisinin haracını. Bunun zahirinden anlaşıldığına göre: Vasi, şahit göstermeden yemini ile tasdik edilir. Bu konuda ihtilaf vardır. Edebu'l-Evsıyâ'da

zikredilmiıştir.

«Eğer büyük varis, kendi malından küçük varis için yiyecek ve gîyecek satın alsa...» Haniyede de

böyledir. Hâniye'nin ibaresi aynen şöyledir: «Büyük varis: küçük varis için, kendi malından yiyecek

ve giyecek satın alsa, karşılıksız almış olmaz. Onun için ölünün malında ve terikeye rücû hakkı vardır.»

Ben diyorum ki: Daha önce geçtiği üzere. vasinin infakında ihtilaf olduğu halde burada şahit göstermek şart koşulmadı. Halbuki aynı ihtilafın öncelikle burada da cari olması gerekir. Zira büyük

varisin, küçük varise, kendi malından, ona yetecek miktarda harcama yaptığı takdirde sözünün tasdik edilip edilemeyeceğinde ihtilaf vardır. Bunu Zâhidî Hâvî'de anlatmış sonra da şöyle demiştir:

«Fetvâ için seçilecek olan. Muhitin vasaya bahsindeki İbni Semâanın Muhammed'den naklettiği şu

hükümdür:

«Bir adam ölse ve geride biri büyük biri küçük iki oğul ve bin dirhem para bıraksa, büyük oğlan küçük için kendisi gibilere sarfedilen şekilde beşyüz dirhem harcasa : Vâsî olmadığı takdirde karşılıksız vermiş olur. Şayet ortak olan mal yiyecek veya giyecek olsa ve büyüğü bunu küçüğüne

yedirse yada giydirse, büyüğüne tazminat gerekmeyeceği uygun görülmüştür.»

Câmîu'l-Fetvâ'da şöyle denilmektedir: «Şayet büyük kardeş, küçük kardeşine terikedeki hissesinden sarfetse: Eğer yiyecekse zamin olmaz. Onun yanında kalıyorsa para olduğu takdirde yine zamin olmaz. Bunların dışındakilerde ise, vasî değilse zamin olur.» Bunun benzeri Tatarhaniyye'de de vardır.

Musannıf, Kerâhiyye ve istihsân bahsinin satış faslında takdim etti ki: Kardeşin, amcanın, annenin

ve çocuğu yolda bulanın -kendi evlerinde ise- küçük için çok zorunlu şeyleri alıp satma hakları vardır. Onun icaresi ise sadece anne için caizdir.

Bunun benzeri ifadeler Haniye'de de vardır. Bu durumda İmam Muhammed'den rivayet edilen hükmü, çocuğun, ağabeyinin evinde olmaması haline hamletmek mümkündür. Büyük kardeş vasî

değilse Haniye'deki ifade her halükârda müşkildir.

«Şayet varis kendi malından ölüye kefen sarsa ilh...» Haniyye'de de böyledir. Orada, varisin terikeye

rücû edeceği belirtilmiştir.

Ben derim ki bu: Daha önce geçtiği üzere kefeni misli olduğu takdirdedir.

BİR UYARI

Bir kimse geride hiçbir mal bırakmadan ölse ve kefeni varislerine borç olsa da varislerden hazır olmayanın hissesini ondan istemek üzere kendi malından sarsa, şayet hakimin izni olmadan sarmışsa rücû hakkı yoktur. Havî ez-Zâhidî.

Remlî, Fusûleyn Haşiyesinde şöyle demektedir: «Bundan anlaşılıyor ki: Nasıl ki bir kadını kocasından başka birisi kocanın veya hakimin izni olmadan kefenlediğinde teberruen kefenlemiş sayılırsa; eğer babanın kefenlenmesi varislerin görevi olmasaydı o da yabancı gibi teberruen sarmış olurdu. Müftabih olan görüşün, kadın zengin bile olsa kefenin kocasına ait oluşuna binaen

mutlak bir şekilde izinsiz olarak kadının kefenlenmesi müstesna tutulur.»

Yani ister kefeni misli olsun ister daha fazla olsun aynıdır. Evli olan kadından başkasına kefen sarılması ise böyle değildir. Çünkü kefenil saran, fazlasında değil kefeni misli ile varislere rücû

edebilir.

«Veya borcunu ödese.. ilh...» Yâni şeran sabit olan borcunu. Ama borç şeran sabit değilse, gaib olana rücû edemez, şayet hazır olan bunu geri alabilir. Çünkü bu şeran sabit olmamıştır. Borç veya
vedia konusunda vâside aynıdır. Mehre gelince: Eğer erkek kadınla zifafa girmişse, peşin verilmesi
adet haline gelen mikdar kadına verilmez. (Çünkü ölen o mikdarı zifaftan önce vermiştir.) Bunun mikdarında varislerin sözü kabul edilir. Daha fazlasında ise söz kadınındır. Şurunbulâliyye İmâdiye'den özetle. Bu sözün manası şu: Varisler peşin verilmesi âdet haline gelen mikdarı darılan
kadına verilmiş (olduğunu) iddia etseler sözleri kabul edilir. Ama daha fazlasının verilmiş olduğunu
iddia etseler, fazla olan kısım da kadının sözü kabul edilir.

M E T İ N

Vasî kendi malından, ölünün kefenini verse sözü kabul edilir. Bunun, yukardaki «onun kefenini sarsa» sözünden müstedrek olduğu söylenmiştir.

Vasî yetimin malından bir şey satsa sonrada ondan, sattığından daha fazlası ile istense, hakim güvenilen ve basiret sahibi olanlara müracaat eder. şayet onlardan ikisi malı değeri ile sattığını ve

değerinin o kadar olduğunu haber verirlerse hakim fazla fiat verenlere iltifat etmez. Şayet müzayede
de daha fazlaya satın alır, ve çarşıda daha ucuza bulunursa: Bunun için vasinin satışı bozulmaz. Aksine basiret sahiplerine müracaat eder. Şayet bunlardan ikisi bir meblağ üzerinde birleşirlerse;
İmam Muhammed'e göre onların sözleri alınır. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre tezkiye de olduğu gibi bir kişinin sözü de yeterlidir. Vakfın kayyimi de böyledir. Vakfın ürününü kiraya verse, sonra da
bir başkası gelip ücreti artırsa yukarıdaki gibi davranılır. Tamamı; Haniyye'ye nisbetle Dürerde vardır.

İ Z A H

«... Müstedrek olduğu söylenmiştir.» Geçen meselenin rücûun aslında bunun ise basiret sahiplerinin fiat konusunda vasiyi yalanladıkları takdirde, fiatın mikdarında olduğunun farkedilebilmesi için «söylenmiştir» sözü ile ifade edilmiştir. Bunu T. söylemiştir.

Ebedü't-Evsıyâ'da ise Hulûsa'dan naklen şöyle denilmektedir. «Eğer parayı kendi malından öder ve
kefen, kefeni misli olursa tasdik edilir. Vecîz'de: Terikeden de ödese ancak beyyin» ile tasdik edilir
denilmektedir.

«Terikeden ödese..» Her halde ibarede de şartın cevabı düşmüştür. Sözün aslı şöyle olmalıdır. Eğer
onu terikeden ödese tasdik edilir. Bu imamlardan menkul ve maruf olan bilgilere uygundur. Ama şart edat vaslıyle kabul edip de: «Terikeden de ödese.... şeklindeki anlayış malum değildir ve vecizin ifadesini buna hamletmek uygun değildir. Benim anladığım bu. Yine de araştırılsın.

«Basiret sahiplerine ilh...» Yâni aklı erenlere. Hâniyye ve başka eserlerde «görüş sahipleri», denilmektedir. Burada bu tabir daha münasiptir.

«... Değerinin o kadar olduğunu ilh...» Bu, önceki kısmın tavzihidir. Ama eğer aklı erenler, malın kıymetinin müşterinin aldığından daha fazla olduğunu haber verirlerse satış batıldır.
Edebü'l-Evsıyâ'da Cevâhir'den naklen şöyle denilmektedir: «Vasî borçtan dolayı bir mal satsa ve malın kıymetinin satıldığı fiattan daha fazla olduğu anlaşılsa satış batıldır, hakimin feshine ihtiyaç
yoktur. İkinci defa değer fiatına satarsa bu satış sahihtir.» Şarih daha önce satışın fası'd olduğunu
söylemişti. Bu iki görüşten biridir. Zira fahiş bir aldanma ile olmuştur.

«Hakim artırana iltifat etmez.» Çünkü artırma : Malın kıymetinin vasinin sattığından daha fazla olduğu için değil, ihtiyaçtan dolayı olabilir. Hatta eğer noksanlık aşırı ise satış caiz olmaz. Edebü'l-Evsıyâ.

«Bunun için vasinin satışı bozulmaz.» Yâni sadece bu artırma sebebiyle satışın bozulmasına hükmedilmez. Çünkü. asıl kıymetinin, vasinin sattığı olması da muhtemeldir. Bu yüzden : «Basiret
sahiplerine müracaat eder» demiştir.

Tahtavî şöyle der: «Şayet; sonra sattığından daha fazlası iIe istese veya Müzâyede de daha fazlaya
satın alsa ve çarşıda da daha ucuza bulunsa, deseydi daha kısa olurdu.»

EK:

Edebu'l-Evsıyâ da şöyle denilmektedir: «Baba küçük çocuğunun malını satsa sonra da bunda fahiş
bir aldanma olduğunu iddia etse davası dinlenmez. Hakim çocuğun adına bir kayyım tayin eder. Müşteri aleyhine o dava eder. Bu: baba değeri fiatını kabzettiğini ikrar ettiği veya ona senetle

şahit
gösterdiği takdirdedir. Ama değeri fiatını kabzettiğini ikrar etmez ve ona şahit göstermezse yahut
do «onu sattım, aldanma olduğunu bilmiyorum» ya da «aldanma olduğunu biliyordum ama bu şekildeki satışın caiz olmadığını bilmiyordum» dese, daha sonra aldanma iddiasında bulunabilir.
Yetim buluğa erse ve baba veya vasinin satışında fahiş aldanmanın olduğunu iddia etse, müşteri ise bunu inkar etse, müddet fiatların değişmeyeceği kadarsa hal hakem kılınır. (Piyasanın durumu
esas alınır) Müddet fiatların değişmesini gerektirecek kadar geçmişse müşterinin sözü kabul edilir.
Her ikisi de iddiasını isbat için delil gösterse. fazla olanı isbat edenin beyyinesi üstün tutulur.»

ÇEŞİTLİ MESELELER

M E T İ N

Vasînin çocuk için infakta bulunduğu yolundaki iddiası beyyine olmadan kabul edilir. Eşbah'ta belirtildiğine göre şu on iki mesele ise bundan müstesnadır:

1 - Ölünün borcunu ödediğini iddia etmesi,

2 - Ölünün borcunu, terikeyi sattıktan sonra fakat parasını almadan kendi malından ödediğini iddia
etmesi,

3 - Yetimin başka birinin malını telef edip onun tazminatını ödediğini iddia etmesi,

4 - Yetime ticaret için verdiğini, onun da borçlanıp yetim adına borçlarını ödediğini iddia etmesi,

5 - Ekime elverişli olmayan bir vakitte, yetimin tarlasının haracını verdiğini iddia etmesi,

6 - Kaçan kölesini getirene ücret ödediğini iddia etmesi,

7 - Cinayet işleyen kölesini, diyetini ödeyerek kurtardığını iddia etmesi,

8 - Mahremi olan akrabasına infak ettiğini iddia etmesi,

9 - ölen kölelerine infakı iddia etmesi,

10 - Çocuğun kendisi, zimmetinde olandan veya yetimin malının gaibliği halinde kendi malından infak ettiğini iddia eder ve ona rücû istemesi hali.

11 - Yetimi bir kadınla evlendirip, mehrini kendi malından verdiğini iddia etse ve kadın da ölmüş bulunsa,

12 - (Yetimin malında) ticaret yapıp kâr etse sonra da kendisinin mudârib olduğunu iddia etse.

Bu konuda asıl şudur: Vasi kendisinin yapması gereken konulardaki iddiası tasdik edilir, görevi olmayan konulardaki iddiası ise kabul edilmez.

İ Z A H

«Vasinin... sözü kabul edilir.» Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Vasinin yetime infak konusunda iddia
ettiği söz şu üç yer müstesna beyyinesiz kabul edilir: Yakın akrabasına infak, tarlasının haracı ve kaçan kölesini getirene verdiği ücret.» Özetle.

Eşbâh sahibi daha sonra şöyle der: «Hasılı, bazı meseleler hariç, iddia ettiği konudaki sözü kabul
edilir.»

Şarih : «İnfakta bulunduğu» sözünü söylemeseydi daha münasib olurdu.

BİR UYARI

Zehire de şöyle denilmiştir: «Vasinin, çocuğun nafakasını kısmaması gerekir. Aksine israf etmeden
ona bolca infak eder. Bu, çocuğun malının azlığına ve çokluğuna göre değişir. Malına bakar ve durumuna uygun bir şekilde infak eder.»

Şeyhu'l-İslâm'ın, Asl şerhinde de şöyle denilmektedir: «Küçükler büyürse ve vasiyi: Sen bize kârdan yedirdin veya onu falan bağışladı diye itham etseler vasinin davasını isbat için yemin etmesi
gerekir. Ancak, genelde o müddet zarfında kendileri kadar insana o kadarı yetecek bir mal iddia etmeleri gibi, zahir kendilerini (yetimleri) tekzib ediyorsa müstesna. (Vasinin yemin etmesi gerekmez). Bu hüküm, vasi nafakayı misl veya az bir fazlasını iddia ettiği takdirde söz konusudur.

Çok fazlasını iddia ederse, iddiasına muhtemel bir izah getirmedikçe sözü kabul edilmez. fazlasını
zamin olur. iddiasına, muhtemel bir izaha misal şudur: Küçükler için yiyecek aldım ama çalındı, ikinci üçüncü defa aldım telef oldu, derse yemini ile birlikte sözü kabul edilir. Çünkü o emindir» Edebü'l-Evsiyâ'dan özetle.

«Ölünün borcunu ödediğini iddia etse» müstesna olan on iki meseleye giriştir. Anlaşıldığına göre,
bu meseleden maksat; Eşbâh'da meseleleri serdetmeden önce zikrettiğidir. Eşbâh sahibi, Câmiu'l-Fusûleyn'e nisbetle şöyle der: «Vasî hakimin emri olmadan borcu ödese veya yetim büyüyünce babasının borcunu inkar etse: Vasî beyyine göstermezse verdiğini zamin olur. Zamin oluş sebebini -ki o da yabancıya vermektir- ikrar ettiği zaman, başka b)r alacaklı çıksa ona da hissesi öder ilh... Eğer bunu varis iddia eder, vasi de terikeden ödediğini söylerse tasdik edilir.

«Ölünün borcunu... kendi malından ödediğini iddia etse ilh...» Edebü'l-Evsiyâ'dan, Hâniye'de şahit
göstermenin şart koşulduğunu, Nevâzil de ise şart koşulmadığını nakletmiştik. «Terikeyi sattıktan
sonra» demesinin faidesi ne acaba? Her halde bu ittifakidir. Çünkü satmadan evvelde de hüküm aynıdır.

«Yetimin başka bir malı telef edip ilh...» Eşbah'ta başkasının malı» şeklindedir.

Bu meselenin tasavvuru şöyledir: Vasî varise : «Sen falanın malını küçüklüğünde telef ettin, ben de senin malından onu ödedim.» der. Varis ise onu yalanlayıp, «ben birşey telef etmedim» derse yetimin sözü kabul edilir. Vasî de zâmindir. Ancak iddiasına delil gösterirse müstesnâ. Edebu'l-Evsiyâ'da da böyle denilmektedir.

«... Yetimin tarlasının haracını verdiğini iddia etse...» Vasî; yetimin babasının on sene önce öldüğünü ve o zamandan beri haracı kendisinin verdiğini iddia etse, yetim de «babam öleli daha iki sene oldu» dese hüküm yine aynıdır.

Alimler, husumet gününde tarlanın ekime elverişli olması halinde yemini ile birlikte vasinin sözünün kabul edileceğinde ittifak halindedirler. Yâni Tenviru'I-Ezhân'ın Tatarhaniyye'de naklettiği ibareden anlaşıldığına göre, vasî ile yetimin, yetimin babasının öldüğü vakit konusunda ittifak etmiş olmaları şarttır. Ebussuûd.

«Husumet, ziraata elverişli olması halinde» sözünün zahirinden anlaşıldığı üzere; eğer tarla husumet gününde ziraata elverişli değilse beyyinenin bulunması şarttır. Çünkü birincisine hal şahittir, ikincisine göre ise şahit değildir. Şarihin, «ekime elverişli olmayan bir vakitte» sözü, «verdiğini..» fiiline değil, mukaddef olan «iddia etse» fiiline bağlıdır. Yâni «tarlanın haracını ödediğini iddia etse ilh...» şeklindedir. Aksi halde bu, yukarıda geçen «vasinin, haracı ödediği yolundaki sözü tasdik edilir» şeklindeki sözlere zıt düşer. Ama bu yukarıda geçen tafsilata hamledilir. Dikkatli ol.

«Kaçan kölesini getirene ücret ödediğini iddia etse ilh.. » Bu, İmam Muhammed'in görüşüne göredir. Ebû Yûsuf'un görüşüne göre ise beyyine olmadan da sözü kabul edilir. Velvâliciyye'de sadece birinci görüş verilmiştir. Sadruşşehid de bu konuda bir ihtilaf nakletmemiştir. Hulâsa'da ise bu konuda ihtilafın cari olduğu söylenir.

Vasî kaçan köleyi geri getirmesi için bir adam tuttuğunu söylese Hâniye asıl ve başka eserlerde belirtildiğine göre ittifakla tasdik edilir.

Asl ve başka eserlerde şöyle denilmiştir. «Vasi, sana rücû etmek için kendi malımdan ödedim, dese ancak bir beyyine ile tasdik edilir.» Bu Edebü'l-Evsıyâ da ifade edilmiştir.»

Ben derim ki; Bu ifadenin zahiri, İmam Muhammed'in görüşünün tercihine delalet etmektedir.

«Cinayet işleyen kölesinin diyetini vererek kurtardığını iddia etse ilh...»

Kâfî'de şöyle denilmektedir: «Eğer vasiyetime; senin gasbettiğin malı ödedim, cinayetinin diyetini verdim veya kölenin cinayetinin diyetini verdim dese beyyine olmadan tasdik edilmez.» Ebussuûd.

Bu ifadenin zahirine göre : Yetim cinayeti ikrar etse bile hüküm aynıdır. Düşün.

«Mahremi olan akrabasına infak...» Haniye sahibi şöyle der: Vasî çocuğa : «Hakim, şu kör olan kardeşin için, senin malından her ay şu kadar dirhem nafakaya hükmetti. Ben on senedir bunu öderim» dese. oğlu da inkar etse, ittifakla vasinin sözü kabul edilmez. Hakimin öyle hükmettiğine ve hükmedilen meblağı ödediğine delil getiremezse o malı zamin olur.

Şerhu'l-Mecma da bu hükme gerekçe olarak, bunun, yetimin zarurî ihtiyaçlarından olmayışı gösterilmiştir. Vasînin yaptığı harcamalarda sözü, yetimin zarûrî ihtiyaçlarında geçerlidir. Yetimin hanımının nafakası farklı olsa gerek. Çünkü o, zarûrî ihtiyaçları cümlesindendir.

Konunun tamamı Eşbâh'tadır.

«ölen kölelerin infakı...» Bu, İmam Muhammed'in görüşüdür. Ebû Yûsuf'a göre, vasinin sözü kabul
edilir.

Kölelerin hayatta olması halinde vasinin sözünün kabul edileceğinde ittifak vardır. Ama kendisine
yemin ettirilip ettirilmeyeceği konusu ihtilafIıdır. Bazılarına göre; kendisinden bir hıyanet görülmemişse yemin ettirilmez. Biri, Bezzâziye'den tafsilat nakletmiş ve şöyle demiştir: «Eğer böyle
bir işinin, böyle köleleri olabilirse, vasinin sözü kabul edilir. Aksi halde kabul edilmez.» Ebussuûd.

«Çocuğun kendisine... infâk ettiğini...» Bu konu üzerinde daha evvel durmuştuk. «Zimmetinde olan
dan» sözü Eşbâh'ta mevcut değildir. Şarih, bununla ve bundan sonraki kısımla, yetimin malından
harcaması halinde nafakayı mislinde tasdik edileceğine işaret etmiştir. Nitekim bunu Asl şerhinden
takdim ettik. «Yetimin malının gaibliği halinde» sözünden. malın mevcut olması durumunda, öncelikle kabul edilmeyeceği anlaşılır.

Edebu't-Evsıyâ'da şöyle denilmektedir: «Vasinin çocuğun kendisine, köle ve hayvanlarına ve benzeri şeylere infakı konusundaki sözü; iddia ettiği nafaka o müddet içersinde kendi durumunda

olanlara sarfedilebilecek mikdarda ise kabul edilir. Çünkü vasî hakim veya vasî makamına kaimdir.

«... Kadın da ölmüş olsa ilh...» Bundan anlaşılıyor ki, eğer kadın hayatta olsa veya ölü olsa bile yetim evliliği ikrar etse, vasî harcadığını yetimden ister. Düşün.

«On ikincisi ilh...» Tahâvî şerhinde şöyle denilmektedir: «Vasî veya baba yetimin malında ticaret yapsa kâr etse, sonrada ben müdâribtim dese; tasarruf esnasında, kendisinin müdarebe yoluyla tasarrufta bulunduğuna şahit tutmamışsa kârdan bir şey alamaz. Bu kanunen böyledir. Dinen ise;
tasarruf anında şahit tutmamışsa bile şart koştuğu kân alabilir. Edebu'l-Evsıyâ.

Bu devirde, vasinin yetimin malını mudarebe yoluyla alamıyacağını daha önce söylemiştik.

«...Gereken konulardaki iddiası tasdik edilir» Yâni zahiri hal onu tekzib etmiyorsa, yemini ile kabul
edilir.

Hamevi ve Biri, Velvâliciyye'nin Sulh bahsinden naklen. T.

M E T i N

Hâkim yedi yerde vasî tayin eder.

Bu yerler Eşbâh'ta açıklanmıştır. ölünün alacağının veya borcunun bulunması, vasiyetin yerine getirilmesi bunlardandır.

Zevahir'de bunlara şu iki yerde ilâve edilmiştir:

1 - Baba küçük çocuğunun malını satın alsa ve onu ayıplı bulsa, hakım babanın malı iade etmesi için çocuğa bir vasi tayin eder.

2 - Babası gaybeti münkatıa ile gaib olup, çocuğun bir hakkının isbatına ihtiyaç duyulması halinde
vasi tayin eder. Aksi halde tayin edemez. Zevâhir sahibi bunları Mecmeu'l-Fetavâ ya nisbet etmiştir.

İ Z A H

«Bu yerler Eşbâh'ta açıklanmıştır.» Yâni Kitabu'l-Kazâ'da açıklanmıştır. Şarih, bunlardan üç tanesini zikretmiştir. Eşbah'ta zikredilen diğer meseleler şunlardır:

- ölünün, küçük çocuğu olduğu zaman,

- Mûrisinden bir şey satın alıp da, onun ölümünden sonra bir ayıp sebebiyle geri vermek istediğinde.

- Küçüğün babası müsrif, saçıp savuran biri olursa malını korumak için vasî tayin eder.

Son madde için Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Velvâliciyye'nin Kısmet bahsinde hâkimin vasî tayin
edeceği diğer bir yer daha var. Oraya müracaat edilsin.»

Velvâliciyye'de işaret edilen şudur: ölü; çocuk, iki gaib ve iki hazır arasında ortak bir mal bıraksa,
hazır olanlardan birisi kendi hissesini satsa, satın alanda taksim istese, hakim gaib olan iki ortağın
ve küçüğün yerine bir vekil tayin eder.

«Ölünün, olacağının veya borcunun bulunması ilh...» Yâni alacağı isbat ve kabz, borcu da ödemeye
hasım olması için.

«... Malı iade etmesi için» Bundan anlaşılıyor ki, genel manada değil. sadece ayıplı malı iade için bir

vasî tayin eder. Çünkü başka konularda velâyet babaya aittir. İleride, hâkimin tayin ettiği vasinin
tahsis kabul edeceği ileride gelecektir.
Daha önce geçtiği üzere gaybeti münkatına, kendisine kafilelerin ulaşmadığı bir memlekette olmasıdır.
EK:
Hamevî ve başkaları hakimin vasi tayin edebilmesi konusunda bazı meseleler daha ilâve etmişlerdir. Bu meseleler şunlardır:
- Bir şahıs alacak iddiasında bulunsa, varisler de büyük ölüp, ölenin memleketinden, kâfilelerin gidip gelmediği uzaklıktaki bir memlekette olsalar hakim vasi tayin eder.
- Vâris. «borcu ödemem, terikeyi de satmam.Ancak terikeyi alacaklıya teslim ederim» derse, hakim,
terikeyi satacak birisini tayin eder.
- Satılan malda hak iddia edilse ve alınsa, müşteri de satan varis bırakmadan ölmüş olduğu halde,
parasını geri almak istese, hakim, müşterinin kendisine rücû edebilmesi için vasî tayin eder.
- Köle diye satılan kişinin hür olduğu anlaşılsa ve satıcısı hiçbir mal varis ve vasî bırakmadan ölmüş olsa : Hakim müşterinin kendisine, onun da ölüye satana rücû etmesi için bir vasî tayin eder.

- Davalı durumunda olan şahıs. kör, lâl ve sağır olsa ve kendisinin velisi bulunmasa hakim vasi tayin eder.

- Vekil bir mal satın alsa ve ölse. müvekkil malı kendisindeki bir ayıp sebebiyle geri verebilir. Vekilin
varisi veya vasisi reddedebilir de denilmiştir. Ebu'l-Leys'in müvekkil reddeder. Bir rivayete göre de
ayıplı malı red için hakim vasi tayin eder.

- Vasî, küçük çocuğun malını satsa ve ölse, mütâlebe hakkı vasinin varislerine veya vasinin vasisinedir. Ama bunlar yoksa hakim bir vasî atar.

- Borç alan kişi, borcunu ödemek için mal getirse, alacaklı ise gizlense hâkim : borçlunun talebi üzerine alacağı kabzetmesi için bir kayyım tayin eder.

- Birisi borçluyu ertesi gün getirmediği takdirde borcu ödeyeceğine kefil olsa, ertesi gün de alacaklı
kaybolsa, hakim alacaklı için bir vekil tayin eder ve borçluyu ona teslim eder.

- Vasi kaybolsa ve birisi gelip ölüden alacağı olduğunu iddia etse hakim ölünün yerine hasım olmak
üzere birisini tayin eder. özetle.

Ben derim ki; Bunlara vasî bahsinin başında geçen şu meseleler de ilave edilir:

Eğer ölü bir çocuğu veya başkasının kölesini veya kafiri yada fasığı vasi seçse, hâkim bunları başka birisi ile değiştirir.

Ölü iki kişiyi vasi tayin etse ve bunlardan birisi, yerine birisini bırakmadan ölse, hakim hayatta kalanın yanına birisini daha tayin eder.

Vasî vesâyeti yerine getirmekden aciz duruma düşerse hakim yerine başkasını getirir.

- Baba oğlunun malını kendisi için satın alsa; hakim çocuk adına parayı teslim alıp babaya teslim edecek bir vekil tayin etmedikçe borcunu ödemiş olamaz.

- Vasî, ölü aleyhine alacak iddiasında bulunan kişiyi tasdik etse sahih olmaz. Aksine, davacının hakkını elde edebilmesi için, vasinin yerine başka birini tayın eder. Nitekim bunu daha önce Velvâliciyye'den naklen zikretmiştik.

- Kâfir olan bir delinin karısı müslüman olsa ve delinin anne veya babası olmasa, hâkim bu karı kocanın arasını ayırması için deliye bir vasî tayin eder. Bu meselede, Kafirin nikahı bahsinde geçmişti.

- Kaybolup da yeri bilinmeyenin adına vasi tayin eder.

- Vasi, ölüden alacağı olduğunu iddia ederse, hakim ölenin yerine, iddia edilen mikdarında bir vasi
tayin eder. Bu da önceki vasiyi vesayetten çıkarmaz. Hindiye'de belirtildiğine göre fetvâ böyledir.

Bunlarla, hakimin vasi tayin edebileceği yerler yirmi yediye vardı. Araştırma sınırlamayı ortadan kaldırıyor.

M E T İ N

Sekiz yer hariç, hakiminvasisi ölünün vasisi gibidir.Busekiz yer şunlardır:

1 - Hakimin vasisi kendisi için satın alamaz,

2 - Lehine şahitliği kabul edilmeyenlere satamaz,

3 - Hakimin yeni bir izni olmadan kabzedemez,

4 - Çocuğu herhangi bir iş için kiraya veremez.

5 - Ölümü anında başkasını vasi tayin edemez,

6 - Hakim kendisini bir konuya tahsis ederse o işe mahsus olur,

7 - Bazı tasarruflardan nehyederse, nehyi sahih olur,

8 - Adil bile olsa hakim kendisini azledebilir. Bütün bu meselelerde ölünün vasisi bunun aksinedir.

İ Z A H

«Sekiz yer hariç ilh...» Bunlara, az sonra söyleyeceğimiz dokuzuncu ve şu onuncu meselede ilâve
edilir: Hâkim, vasisi için ücret tayin ederse caizdir. ölünün vasisine ise sahih olan görüşe göre ücret tayin edilemez. Bu, Kınye'den naklen geçmiş. biz de o konuda söyleyeceğimizi söylemiştik.

«Hâkimin vasisi kendisi için satın alamaz.» Yâni yetimin malını satın alamaz ve ona kendi malını satamaz. Babanın vasisi ise yetim için açık bir menfaat olması şartıyla yetimin malını satın alabilir,
ona satabilir.

Nitekim daha önce bu metnen geçmişti. Şayet, hakimin vasisi, hakimden satın alır veya ona satarsa
caiz olur. Hamevî Bezzâye'den naklen.

«Lehine şahitliği... satamaz.» Çünkü bunda töhmet vardır. Şarih sadece satışı zikretti. Zâhire göre
satın alış da aynıdır. T.

«... Kabzedemez.» Hakim, yetimin, gayri menkulü haksız yere elinde olan başkası ile hasımlaşması
için bir vasi tayin etse, husumet için vasi tayin ederken kabze izin vermemişse, kabz için yeniden
müsade etmedikçe vasi gayri menkulü kabzedemez. Çünkü o. vekil gibidir. Fetvâ, Züfer'in husumete vekil olanın kabza malik olmayacağı tarzındaki görüşüne göredir.

Ölünün vasisi ise izin olmadan da kabza yetkilidir. Çünkü baba onu kendisine halef yapmıştır. Halefliği devam ettikçe görüşü de devam eder. Baba hakikaten baki olduğunda hakimin onun malında tasarrufa hakkı yoktur. Hassafın dediği gibi, hükmen bakî olduğunda da tasarrufta bulunamaz. Bu. ölünün vasisinin, hakimin azli ile azlolunmuş sayılmayacağının kesin bir ifadesidir.

Bîrî şöyle der: «Kâdî ifade etti ki, hakim, ölünün vasisine terikenin mikdarını soramaz, terike konusunda onunla konuşamaz. Hâkimin vasisi ise bunun aksinedir. Tamamı oradadır.» Ebussuûd
haşiyesinden özetle.

Birinin söylediği, zikredilen sekiz meseleye ilavedir. «Çocuğu her hangi bir iş için kiraya veremez.»
Eşbâh'ta bu Kınye'ye nisbet edilmiştir.

Ben derim ki; Daha önce söylediğimiz, kendisi için aslen vesayet hakkı olmayan kişi -ki o yetimin
yanında kaldığı yakın akrabasıdır- nin çocuğu kiraya verebilmesi bu ifade karşısında müşkil görünmektedir. Düşün. Çocuğu bir sanata teslim etmesi bundan müstesnâ tutulmalıdır.

Edebü'l-Evsıyâ'da şöyle denilmektedir: «Vasî az bir aldanma ile de olsa, yetimin kendisini taşınmaz
mallarını ve diğer mallarını kiraya verebilir, dokuması, veya kan alıcı değilse. sorumluluğunu taşıyan kişinin yetimi dokumacı veya kan alıcıya teslim etmesi caiz değildir. Çünkü o bununla ayıplanır.» Tamamı oradadır.

«Ölümü anında başkasını vâsî tayin edemez.» Eşbâh'ta şöyle denilmektedir: «Hakimin vasisi ölürken yerine başka bir vasi tayin ederse ikincisi vasi olmaz. Ölünün vasisi ise bunun aksinedir. Tetimme de de böyledir.»

Eşbâh sahibi daha sonra Haniyye'den şunu nakletmiştir: «Vasî ister hakimin ister ölünün vasisi olsun başkasını vasi tayin edebilir.» Bunun benzeri, Muhit sahibinden naklen Kınye'de de vardır. Bu
farklı görüşlerin uyuşturulması gelecek.

«Hakim kendisini bir konuya tahsis ederse, o ise mahsus olur.» Çünkü hakimin onu vasi tayin etmesi bir hükümdür. Hükümde tahsis kabul eder. Babanın vasisi ise tahsis kabul etmez. Onun yerine kaim olduğu için her sahada vasi olur. Bîrî Bezzâziye'den naklen.

Ben derim ki: Gerekçe olarak şu da söylenebilir. «Çünkü hakimin vasisi vekil gibidir, tahsis kabul
eder. Babanın vasisi ise bunun aksinedir.

Tatarhâniyye'nin hıyel bahsinde şöyle denilmektedir: «Birisi Kûfe'deki malları için birisini,

Şam'daki
malları için başkasını, Basra'daki malları için de bir başkasını vasi tayin etse, İmam'ı-Azâm'a göre
hepsi bütün mallarında vasidir. Vasiyet; bir çeşit, bir yer ve bir zamanla tahsis kabul etmez. Ebû Yûsuf'a göre her biri kendisinin vâsî olduğu yerlerde vasidirler. İmam Muhammed'in görüşü ise değişkendir. Bu meselede çâre: Vasiyet ederken, başkalarında değil, sadece Kûfe'deki mallarıma vasidir, demesidir.

İmam Hulvâni tahsise genel izin üzerine varid olan hacr gözüyle bakmıştır. Bir kimse kölesine genel
bir izinle ticarete izin verse sonrada onu bazı sâhalarda hacretse sahih olmaz. Yine Hulvânî bu konuya birde şu yönden bakar: Alimler, vasisini insanlara olan borçlarında yetkili kılıp, insanlardan
alacaklarına yetkili kılmaması konusunda ihtilaf etmişlerdir. Çoğunluğa göre bu sahih değildir. Bu çarede bir şüphe nevi vardır. Özetle.

Hâniye'deki şu ifadeler, Hulvânî'nin bakışını te'yid etmektedir: Bir kimse; «falanı borçlarımı ödemesi için vasi seçtim başka birisini vasi tayin ettim,» dese, her ikisi de her konuda vasidir. Yine bunu ulemanın mutlak manada söyledikleri: «ölünün vasisi tahsis kabul etmez» sözüde teyid
etmektedir. Bu, birden fazla da olsa tahsis kabul etmiyeceğini ifade etmektedir.

Yine Hâniye'de, İbn. Fazl'dan' naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse, birisini oğluna, başka birini de
kızına yahut da birisini hazır olan mallarına başka birisini de gaib olan mallarına vasi tayin etse eğer vasilerden her birinin öbürüne ait işlerde vasi olmayacağını şart koşmuşsa bütün âlimlere

göre koştuğu şart geçerlidir. Böyle bir şart koşmamışsa meselede ihtilaf vardır. Fetvâ Ebû Hanife'nin görüşüne göredir.»

Herhalde Hâniye de önce söylenilmiş olanlar, Hulvânî'nin sözüne mebnîdir. Düşün.

Ben derim ki; Şuna dikkat etmek gerekir: Bir kimse bir adamı malının üçte birini hayır yollarına sarfetmesi için vasi seçse, o çocukları ve terikesi üzerine de genel vasi olmuş olur. Bu konuda başka birini daha vasi tayin etse, muftabih olan İmamı Azâm'ın görüşüne göre; vasilerden birinin
tek başına yapacakları tasarruf geçersizdir. Zamanımızda insanlar bundan gafildirler.

Hâniye'de bu nassen ele alınmış ve şöyle denilmiştir: «Bir adamı borcu üzerine, başka birine de kölesini azad etmesi veya vasiyetini infaz etmesi için vasi tayin etse, İmamı Azam'a göre her ikisi
her konuda vasidir. Sahibeyne göre ise her biri tayin edildiği sahada vasidir, öbürü ona müdahale
edemez.»

«Onu bazı tasarruflardan men etse ilh...» Bu vesâyetin tahsis kabul edip etmeyeceği konusuna racidir. Eşbâh.

«Adil bile olsa hakim kendisini azledebilir.» Bu, sekizinci meseledir. Şarih, vasi bahsinin baş tarafında bunu, hakimin maslahat görmesi hali ile kayıtlamıştı. Oraya müracaat et.

M E T İ N

Hızâne'de: «Eğer vasiyet umumi ise, hakimin vasisinin vasisi, hâkimin vasisi gibidir.» denilmektedir. Bununla. farklı görüşlerin arasında uyuşma sağlanmış olur. Fetâva's-Sugrâ'da da şöyle denilmiştir. «Kişinin hastalığı esnasındaki teberruu; varislerin icâzeti olmadığı takdirde malının üçte birinde geçerlidir. Menfaatı teberrû ise böyle değildir. O tamamında nafizdir.» Meselâ
malını değerinden daha aza kiraya verse sahihtir. Çünkü icâre malikin ölümüyle batıl olur. Dolayısıyla varislere bir zarar yoktur. Sağlığında da varislerin hakkı yoktur.

İmâdiye de ise menfaatın bağışlanmasının da malın üçte birinde geçerli olduğu söylenmektedir. Her
halde konu ile ilgili iki rivayet olsa gerek.

i Z A H

«Hakimin vasisinin vasisi ilh...» Yâni hakimin tayin etmiş olduğu vasi ölürken yerine başka birini vasi seçse, şayet kendi vasiliği umumi ise caizdir. İkincisi de birincisi gibi olur.

«Bununla... uyuşma sağlanmış gibi olur.» Daha önce geçen «ölümü esnasında yerine vasi tayin edemez» sözü, vesayetin hususi olduğuna hamledilerek rivayetler uyuşturulur. Aynı şekilde, Haniyye ve Kınye'den naklettiklerimiz de, vasiyetin umumi oluşuna hamledilir. Böylece ibareler arasında bir çelişki kalmaz. Anla.

«Mesela malını değerinden daha aza kiraya verse ilh...» Bu, Fetâvâ's -Suğrâ'nın sözü değildir. Bu
meseleyi Zeylaî gasb bahsinde «yabancı birisine ariyet verse...» diye tasvir etmiştir. Eşbâh'ta şöyle
denilir: «Nassan belirtilmiştir ki: Eğer (hasta, malını) değerinden daha aşağıya kiraya verse tamamından geçerli olur. Ariyet olarak vermek câiz olunca, kiraya vermek haydi haydi caiz olur. Evinde oturma hakkını veya kölesinin hizmetini vasiyetde böyledir. Üçte birden muteber olan. ev ve
kölenin kendileridir. Hizmet ve oturma hakkı değil. Nitekim yerinde geçti.

«Çünkü icare malikin ölümüyle batıl olur.» Bu. Şerhu'l-Vehbaniye ve Eşbah'ta da, Tarsûsî'nin: «Bu
mesele kaideye aykırıdır Çünkü aslolan menfaatların ayn (mai) lar makamına kaim oluşudur.»

sözüne cevab olarak zikredilmiştir. Satış ise malın üçte birinde muteberdir.

Ben derim ki: Benim anladığıma göre sadece ikinci cevabla yetinmek daha»iyi olur. O da meselede
iki rivâyetin oluşudur. Çünkü evin oturma hakkı ve kölenin hizmetini vasiyette menfaat. ölümden
sonra da kaldığı halde üçte birden itibar edilmez. Bu da, İcârenin batıl oluşunun; vasiyetin, malın
tümünden itibar ediliş sebebi olduğu izlenimini yermektedir. Ama bildiğin gibi böyle değildir. Düşün.

(1) Üstadımız bu konuyu şöyle ele aldı: Tarsûsî'nin maksadı; menfaatı teberruun malın tamamında
geçerli oluşu rivayetinin illetini istemektir. Buna göre. ikinci cevabın faydası olmaz. ....Çünkü menfaat ilh.... sözünü yine üsdadımız şöyle reddetmiştir: Cevabın esası «Zarar yoktur» özleridir.

Evdeki oturma hakkım vasiyette, varisler için zarar söz konusu değildir. Menfaatı malm tamamından itibar etsek bile böyledir. Çünkü zarar da, malın kendisinin elden çıkması şarttır.

Bunun tevzihi: Menfaatların mallara tabi olacağı, kaide gereğidir. Oturma hakkı niçin eve tabi olmuyor?! Şayet evin kendisini vasiyet etse onun, terikenin üçte birinden çıkıp çıkmadığına bakıyorlar. Oturma hakkını vasiyet ettiğinde buna bakmıyorlar. Aym şekilde hasta iken evini değerinden aşağı ikramla satsa ikrâm edilen mikdarın malın üçte birinden çıkıp çıkmamasına

bakıyorlar, ama kirada ikram etse bakmıyorlar.

Cevap: Mâlik kendi milkinde tasarrufta bulunduğunda tasarrufu geçerlidir. Çünkü malike kendi milkinde hacr konamaz. Ancak âlimler, bazı tasarrufları varislere zarurü buldular ve onlara hacr koydular. Dolayısıyle hacr zarurete binaen sabit oldu. Zaruretle sabit olan genellendirilmez. Hususi
olan peşinden çekemez. Bu prensibin vasfı, zarar gerekçesi ile gerekçelendirilmiştir. Dolayısı ile hüküm bu gerekçeye uyar. Bir mesele de aynı illet bulunduğunda asla uyması gerekir. Bulunmazsa
gerekmez. Evin oturma hakkmı vasiyette: Kendisinin terikenin üçte birinden çıktığı farzedildikten
sonra zarar yoktur. İcâre meselesinde ise hiç zarar verme yoktur. Çünkü ölümle batıl olur.

«Varislere zarar verme yoktur.» Yâni ölümden sonra. Çünkü icâre batıl olunca menfaatler onların
mülkü olur.

«Sağlığında varislerin hakkı yoktur.» Kiracının, mal sahibi ölmeden önce sağladığı menfaatın varislere zarar yoktur. Bununla; «Meselâ değeri yüz lira olan bir malı kırk liraya kiraya verse ve hastalığı uzasa ve kiracı icare müddeti içerisin de menfaati alsa ve bu malın üçte birinden fazla olsa
varislere zarar verir.» şeklinde varid olacak bir itiraz da reddedilmiş olmaktadır. Anla.

Bîrî şerhinde Muhit'in müzâraa bahsından naklen şöyle denilmektedir: «Alacaklıların ve varislerin hakkı, kendilerinde İrsin (miras olmanın) cereyan ettiği mallara mütealiktir. O mallarda, ayn lardır.
Menfaat ve mal olmayan şeylerde miras ahkamı cârî olmaz. Dolayısıyle bunlarda alacaklı ye varislerin hakkı yoktur. Çünkü miras hükmü; ölü tarafından varis ve olacaklılara ölüm ile intikal edebilmesi için ancak iki ayrı zamanda kalan mallarda caridir. Menfaat ise iki ayrı zamanda baki kalmaz.»

Bîrî, bu hasra kiranın menfaatlar cümlesinden olduğunu söyleyerek itirazda bulunmuştur. Çünkü can karşılığında olan kısası affetmek mal gibidir. Onun için hastanın -malının tamamına denkte olsa- katili affetmesi caizdir.

Ben derim ki: «Bu garib bir şey. Çünkü bu, hasr teyid etmektedir. ona engel değildir. Düşün,»

«İmâdiye ise menfaatın bağışlanmasının da malın üçte birinde geçerli olduğu söylenmektedir.»

Hastalık esnasında köle azadı konusunda Kuhistânî'den naklen belirttiğimlz gibi bunun benzeri, Netf'te de vardır. Yine orada Vehbaniyye'den birinci görüşün tercih edildiğini nakletmiştik.

M E T İ N

Vasî yetimin bir malını satsa ve müşteride müflis olsa üç gün mühlet verilir. Bu müddet zarfında öderse ne ala. Aksi halde feshedilir. Müşteri malı kabzettiği halde satın aldığını inkar ederse vasi mahkemeye müracaat eder.

Hakim'de: «Eğer aranızda bir alışveriş olmuşsa onu feshettim» der.

Vasî vasiyetini kabul etse sonra da kendisini azletmek istese bu ancak hakimin yanında caiz olur.

İ Z A H

«Üç gün mühlet verilir.» Edebü'l-Evsıyâ da belirtildiğine göre hakim mühlet verir. Müşterinin kaçmasından korkarsa bir kefil mi ister yoksa parayı ödemezse o anda mı fesheder araştır.

«... Malı kabzettiği halde ilh...» Zahire göre. kabzetmediğinde de böyledir. Çünkü maksat akdi fesihtir. T.

«Hakim... der.» Yâni müşteriye yemin teklif edip, o da yemin ettikten sonra. Necmüddin el-Hâsî şöyle der: «Her ne kadar bu tehlikeye mâruz isede, bu gibi feshler caizdir. Ancak, hakim tarafından

feshedilir. Çünkü eğer vasî, müşteri alış verişi inkar ettikten sonra husûmetl terketmeye kalksa bu,
ikale hükmünde bir fesh olur. Dolayısıyla hakiki ikale de olduğu gibi mebî vasî tarafından ödenir. Ama hakim fesh ederse mebî vasînin borcu olmaz. ölünün mülküne rücû eder. Çünkü hakimin velâyeti tam ve şumullüdür. Bunun benzeri Hârılye'de de vardır. Edebu'l-Evsıyâ.

BİR UYARI

Yetimin malını zengin birisi bir, müflis birisi de bin beşyüz liraya satın almak istese, vasî zengine satar. Telef olacağı endişesi ile, müflise iltifat etmez. Hâniye ve başka kitaplarda böyle denilmiştir.
Edebu'l-Evsıyâ.

«...Ancak hakimin yanında caiz olur. Vasî bahsinin baş tarafında naklettiğimiz üzere. Bezzâziye de
bunun, hakimin tayin ettiği vasîde olduğu zikredilmiştir. ölünün vasisine gelince, metinde geçtiği gibi kendisi tarafından kandırılmış olmaması için. kabul ettikten sonra mûsî gıyabında reddetmesi
caiz olmaz.

Bezzâziye'de izahtan naklen şöyle denilmektedir: «Vasî, kendisini azletmek isterse, ancak hakimin
huzurunda azledebilir. Çünkü o vasiliği ifayı kabul etmiştir. Bundan, ancak mûsînin veya onun yerini tutacak birisinin huzurunda dönebilir. O da yetimin malında tasarrufa yetkili olan kişidir.
Vasî, (vasiliği bırakmak için) hakimin huzuruna varınca: Şayet tasarrufa muktedir, güvenilir birisi
ise çıkarmaz. Çünkü o vasiliği kabul etmiştir. devamında yetime bir zarar yoktur. Ama eğer onun
acizliğini ve meşguliyetinin çokluğunu bilirse vasilikten çıkarır. Çünkü çıkarmaması halinde yetim zarar görür. Azledilmedikten sonra yetimin işlerini mühimsemiyeceği için maksat hasıl olmaz.»
Eşbâh'ta da : «Yeterli olan adil vasî, kendisini azledemez. Buna çare iki şeydir... ilh...»
denilmektedir. Bunu daha önce takdim etmiştik oraya başvur.

M E T İ N

Vasî. yetim büluğa erdikten sonra malını kendisine teslim etse ve yetim; vaside terikeden az ve çok
hiç birşey kalmadığını söylese sonra da vasinin elindeki bir malın terikeden olduğunu iddia etse ve
delil gösterse davası dinlenir.

İ Z A H

«... Dâvâsı dinlenir.» Hâniye'de bu meseleden sonra şöyle denilmektedir: «Aynı şekilde, şayet varis
babasının terikesinden insanlardaki tüm alacaklarını aldığını ikrar etse sonra da bir adamdan alacağı olduğunu iddia etse iddiası dinlenir.» Şurunbulâliyye'de bu hükme gerekçe olarak şöyle denilir: Çünkü buna mani bir durum yoktur. Zira belli birini, belirli veya belirsiz bir borçtan ibra söz
konusu değildir. Bu mücerred bir ikrardan ibaretti. İbrayı gerektirmez. Dolayısıyla davasına mani
değildir. Bu, Eşbâh sahibine karışık geldi de umumi berâetten ve onun davaya mani olmaktan müstesna olduğunu zannetti.» Özetle.
Ben derîm ki: Bu. Edebu'l-Evsıyâ'da Mültekâ ve başka eserlerden nakledilen, «vasinin yanında az
ve çok hiç bir şey kalmadı, hepsini aldı...» şeklindeki ifadeye ters düşmez. Çünkü o muayyen birisi
için ikrardır. İkrar da, ibrar eden aleyhine delildir. Bu mesele sulh bahsinin başlarında geçti. Şarih
orada : «Benim hakkım kalmadı, sözünü, kabzettiğim şeyden manasına hamledildiği için tenakuz
yoktur. Ayn olan alacaktan ibra batıldır.» demişti. Sözün tamamı oradadır.

M E T İ N

Vasî (yetimin malından) ihtiyacı kadar yiyebilir, bine bilir. Allah (c.c.) «Fakir olan iyilikle yesin» buyurmuştur. Eğer çocuk ehil ise, (çocuğa) Kur'an ve edeb öğretmek için vasî harcama yapabilir.
Aksi halde, namazda vacip olan kıraatı öğretecek kadar harcama yapar. Müctebâ.
Yine Müctebâ'da şöyle denilir: «Hakim vasî için bir müsrif tayin etse, vasî o olmadan tasarrufta bulunamaz. Müşrifin ise (vasî olmadan) tasarrufta bulunabileceği söylenir.
Müşrif: Vasî'nin tasarruflarını kontrolla görevli olan kişidir. (Mütercim).

İ Z A H

«Vasi ihtiyacı kadarını yiyebilir.» Daha önce Hâniye'den naklen, muhtaç olduğu zaman,

çalıştığının
karşılığını istihsanen alabileceğini söylemiştik.
Edebu'l-Evsıyâ'da şöyle denilir: «Kıyasa göre yiyememesi gerekir. Yetimlerin mallarını zulmen yiyenler.. ilh... Âyetinin umumu buna delalet eder. Fakih : her halde, fakır olan kavli şerifi bu âyetle
neshedilmiştir. der.»
Ben derim ki: Sanki o. ikinci görüşe meylediyor. O görüş İmamı Azâm'ın görüşüdür.
Kınye'de Ebû Zer'den naklen şöyle denilir: «Bu sahihtir. Çünkü o, vasiyetlerde muteberri (karşılıksız
çalışan) olarak iş yapmak üzere meşrû kılınmıştır. Damanı gerektirmez.»
İsbîcâbî, şerhinde : «Kendisi için belli bir ücret takdir edilmişse o kadarını yiyebilir» denilmektedir.
«...İnfak eder.» Muhtârâtü'n-Nevâzil'de de böyle denilmiştir.
Hulâsa ve başka eserlerde de şöyle deniliyor: *Eğer çocuk ehilse câiz olur ve vasî ecrini alır. Değilse, namazda okuyabileceği kadar bir şeyi öğretmeyi üslenir.» Bu eserlerde, «vacib olan okumak» kaydı konulmamıştır. Düşün.
Kınye'de şöyle denilmektedir: «Vasi yetim kız ve yetim erkeğin dünürleri ile aralarında vaki olan hal
için (evliliği sona erdirmek için kadının verdiği para) yaptığı harcamayı; mütad ziyafetler, mahud hediyeler, mecbur olmasa bile bayramlarda verdiği hediyeler, sünnet merasiminde çocuğun hısım
akrabasına ve komşulara israfa varmamak şartıyla çektiği ziyafet, çocuğun mürebbisine ve yanındaki çocuklara çektiği ziyafet ve bayramlarda çektiği ziyafet için yaptığı harcamaları zamin

olmaz. Bazıları, mürebbisine ve bayramlarda çektiği ziyafeti zamin olacağını söyler.» Özetle. Muğrib de: «Ebû Zeyd'den nakledildiğine göre edep: İnsanı her türlü faziletlere yücelten güzel eğitimdir.» denilmektedir.

«Vasî için bir müşrif tayin etse... ilh...» Bu konu üzerinde daha önce konuşmuştuk.

M E T İ N

Müctebâ'da şöyle denilir: «Baba küçük çocuğunu ariyet olarak verebilir. Bunda ittifak vardır. Çocuğun malını ise çoğunluğa göre veremez.

Vasî olmadığında baba vasînin yapabileceği herşeyi yapabilir. Dede ise yapamaz.»

Baba, kendisi ise çocuğu arasında ortak olan malı taksim edebilir. Dede ve vasî buna malik değildirler.

Baba ve dede iki küçük çocuklarından birisinin malını öbürüne satabilirler. Vasî ise satamaz.

İ Z A H

«Baba küçük çocuğunu âriyet olarak verebilir.» İsbîcâbî'nin Tahâvî şerhinde şöyle denilmektedir:

«Baba ve vasî çocuğun malını âriyet olarak verebilirler.»

İmâduddin, Fusulünde: «Bu cidden öğrenilecek şeylerdendir.» der. Tecniste de Nevâzil'den naklen

: «Babanın buna hakkı yoktur. Çünkü bu onun malında ticaret yapılanın tabilerinden değildir.» denilmektedir.

Zehîre sahibi şöyle der: «Baba küçük çocuğunu âriyet olarak verebilir. Bazı âlimlere göre malını da

verebilir. Bu istihsana göredir. Çoğunluğa göre ise veremez bu da kıyasın gereğidir.»

Muhît sahibinin Fevâldin'de şöyle denilmiştir: «Baba : Hocaya hizmet veya sanat öğretmek için çocuğunu âriyet verebilir. Başka bir şey için vermesi caiz olmaz.» Edebu'l-Evsıyâ.

«Vasî... yapabilir, dede ise yapamaz.» Ben derim ki: Mücteba'nın ibaresi şu şekildedir: «Bir adam

ölse ve geride çocukları ve babası kalsa, vasîsi de olmasa, baba vasînin malik olduğu şeylere maliktir; Vasîyetlerini yerine getirir, borçlarını ödemek için taşınır ve taşınmaz mallarını satabilir. Dedenin ise buna hakkı yoktur ilh...» Ben kendi nüshamda böyle gördüm. Düşün.

Müctebâ sahibi: «Dedenin buna hakkı yoktur.» sözü ile, bölümün başında Haniye'den naklettiğimiz

şu sözlere işaret etmiştir: «ölünün vasisi, ölünün borcunu ödemek için terikeyi satabilir, dede satamaz.»

Şayet şarih : «Baba. vasinin malik olamadığı şeylere maliktir.» deseydi daha güzel ve açık olurdu.

Daha sonraki meseleler de bunun birer fer'i olurdu. Çünkü onlar kendisinde babanın vasiye muhalif

olduğu yerlerdir. Eşbâh'ta, Farâiz bahsinin sonunda bunlardan onbir tanesi zikredilmiştir. Hamevî

hâşiyesinde ve başka yerlerde bunlara on yedi tane daha eklenmiştir. Oraya müracaat et.

Bu meselelerde. «baba» dan maksat, çocuğun babasıdır, ölünün babası değil.

«...Vasî buna malik değildir.» Vasî kendisi ile çocuk arasında ortak olan malı, İmamı Azâm'a göre,

ortaklıkta açık bir menfaat varsa taksim edemez. Muhammed'e göre ise her halükârda taksim edemez. Zahire. Bu konuda esas şudur: Taksimde mübâdele ve ifraz manası olduğu için, vasîlerden terikeden bir şeyi satmaya malik olan, onu taksime de maliktir. Satmaya malik

olmayan
taksimede malik değildir. Vasî ikî çocuktan birisinin malını öbürüne satamaz dolayısıyle bunu taksim de edemez. Çünkü bu durumda o hem alan hem veren olur ki, o caiz değildir. Aynı şekilde,
iki vasiden birisi, öbürüne satma hakkına sahip değildir. Dolayısıyle taksime de malik değildirler. Baba ise bunun aksinedir. O çocuklarının malını taksim edebilir.

Vasînin iki küçüğün mallarını taksim edebilmesi için çare şudur:Çocuklardan birisinin hissesini satar ve müşteri ile taksim eder. Sonrada ondan sattığını aynı fiata geri alır. Şayet varisler içersinde
büyükler olsa ve vasi onların hisselerini verse ve ayırmadan küçüklerin hissesini hep birden ifraz etse caiz olur. Çünkü taksim küçükler arasında değil, büyüklerle küçükler arasında cereyan etmiştir.

Aynı şekilde eğer vasî, terikeyi üçte birisi kendisine vasîyet edilenle bölüşse ve üçte ikisini küçükler için alıkoysa caiz olur. Bu meselenin tamamı EdebuI-Evsıyâ'nın Kısmet bahsindedir.

Ancak, yukarıda geçen «Aynı şekilde iki vasiden birisi öbürüne satamaz...» sözü ile ilgili olarak Tahtâvî şöyle der: «Vasînin yabancı birisi için değeri fiatıyla veya az bir aldanma ile alıp satması caizdir. Yetimlerden her birisi de öbürüne yabancıdır.»

Bunun benzerini daha önce takdim etmiştik.

M E T İ N

Baba veya dede küçük çocuğun malını yabancı birisine değeri fiatına satarlarsa kötü fikirli değillerse caiz olur. Ama kötü fikirli iseler, taşınmazı satmaları caiz olmaz. Taşınır mallar konusunda ise iki rivayet vardır.

Adam küçük çocuğu için elbise veya yiyecek satın olsa ve parasını çocuktan alacağına şahit tutsa,

çocuğun malı varsa parayı alabilir. Yoksa alamaz. Çünkü çocuğun malı olmadığı takdirde bunları almak babanın vazifesidir. Aynı şekilde çocuk için bir ev veya köle satın alsa, çocuğun ister malı olsun ister olmasın rücû edebilir. Ama eğer çocuktan parayı alacağına şahit tutmamışsa rücû edemez.

Ebu Yûsuf'tan böyle rivayet edilmiştir ve güzel bir şeydir, öğrenilmesi gerekir.

İ Z A H

«Baba veya dede... satsa ilh...» Bu mesele «onun malında ticaret yapamaz» sözünden az önce İbni

Kemâl'den naklen geçmişti. Şu varki, dedenin satışı ancak, çocuğun nafakası ve borcu gibi bir şey

için olması halinde caiz olur. Ama ölünün borçlan veya vasiyetlerin ifası için olursa caiz olmaz. Nitekim daha önce geçmişti. Gafil olma.

«Kötü fikirli değillerse...» Zâhire göre, âlimler vasî konusunda bu tafsilata girmemişlerdir. Çünkü ölü veya hakim vasilik için ancak yetimin işim iyi idare edebilecek salih kişileri seçer. T.

Ben derim ki: Alimler açıkça belirtmişlerdir ki, vasînin hükmü, görüşü yerinde olmayan babanın hükmü gibidir. Dolayısıyle tafsile ihtiyaç yok. Anla.

«...Satmaları caiz olmaz.» Ancak. daha öncede geçtiği üzere iki kat fiatına satarsa müstesna.

«Taşınır mallar konusunda iki rivayet var.» Fetvâ'nın, caiz olmayışı tarzında olduğunu belirtmiştik.

«Çocuğu için elbise ve yiyecek satın olsa..» Konunun başında, bu mesele ile ilgili geniş bilgi vermiştik.

«Çünkü... bunları almak babanın vazifesidir.» Yâni yiyecek ve elbîse. Bundan maksat nafaka ve giyecektir.

«Aynı şekilde». Yâni satın alırken, rücû edeceğine şahit tutmuşsa evin veya kölenin kıymetini ister.

«Rücû demez.» Çünkü vazifesi değildir. «Bu güzeldir.» Bunu söyleyen Mücteba sahibidir. Allah en

iyisini bilir.

VEKÂLET KİTABI

VEKÂLET KİTABI

METİN

Vekaletin şehadetle münasebeti ve şahadetten sonra gelişinin hikmeti şudur: Şahit ve vekilin her ikisi de bir başkasının isteğini yerine
getirmeye çalışırlar. Bu bakımdan ikisinin birbiriyle ilgisi vardır ve ardarda zikredilmişlerdir.

Vekâlet akdinin caiz oluşu kitap ve sünnet delillerine dayanırı Kur'an-ı Kerîm'de şöyle buyurulur: «Paranızla birinizi şehre gönderin, en iyi yiyeceklere baksın ve size getirsin.» (Kehf: 19) Âyetteki «gönderin» ifadesi vekâlete delâlet etmektedir Resûlullah (S.A.V.) de ashab-ı kiramdan Hakim bin Hızâm'ı kurban alması için. vekil tayin etmiştir. İcmâ da buna delâlet etmektedir.

Vekâlet iki kısma ayrılır. Birincisi, birisinin diğerine, «Bana şu binayı al.» veya «şu malımı sat» demesi gibi hususî vekâlettir. Bunda vekil ancak müvekkilinin belirttiği malı almaya veya satmaya yetkilidir.

İkincisi ise, birisinin diğerine, «Sen benim her hususta vekilimsin» demesi gibi umumî vekâlettir. Bu vekâlette vekil, müvekkilin her işini yaptığı gibi, hatta onun ailesini boşamada da yetkili sayılır.

Şehîd adlı âlim, «Fetvaya esas olan, bu görüştür» demiştir. Ebülleys ise, «Umumî vekâlette vekil boşama azad ve herhangi bir şeyi vakfetme dışında müvekkilinin bütün işlerinde yetkilidir.» demiştir. Eşbah'ta da bu görüşe dayanılmıştır.

Kâdıhân ise, umûmî vekâleti yalnız ivazlı olan akitler (muâvazât)e tahsis etmiştir. Bu görüşe göre, umûmî vekâlet azadı ve diğer teberruları kapsamına almaz. Tenvîrü'l-Besâir ve Zevâhirü'l-Cevâhir'de olduğu gibi mezhebin asıl görüşü budur. Aşağıda geleceği gibi fetva da buna göre verilir.

Mültekâ adlı eserin sahibi de bu görüşe dayanarak. «İmam-ı Azam'a göre hibe ve azad, umumî vekâlete dahil olmaz. İmam Muhammed bu konuda İmam-ı Azam'a muhalefet etmiştir.» demiştir.

Şurunbulâliye'de ise şöyle denilir: «Eğer müvekkilin belirli bir sanatı yoksa, onun vekâlet vermesi geçerli değildir.»

İZAH

«Vekâlet vermek sahihtir ilh...» Musannif burada, vekilin yapacağı vekâlet konusunu ve vekil ile elci arasındaki farkı zikretmemiştir. Ben, Tenkîhü'l-Hâmidiye'nin Büyü bahsinde bu meseleyi açıkladım. Bu haşiyeleri derleyen, «Musannif, Hâmidiye'nin Muhayyerlik bahsinde uzun bir soru zikrederek o soruda vekil ile elci arasındaki farkı da belirtmiştir. Ben de konunun daha iyi anlaşılması için bu soruyu zikrediyorum» demiştir.

Musannıf şöyle der: «Birisi diğerinden belirli sayıdaki koyunlarının yarısını görmeden alsa, o koyunları kabzetmek için de Zeyd ismindeki birisini vekil tayin etse, müvekkil vekili olan Zeyd'in görmesine rağmen hâlâ kendisinin de görme muhayyerliğine sahip olduğunu zannetse, vekil olan Zeyd koyunları görse, kabz için vekil olan Zeyd'in bu görmesi, müvekkilin görme muhayyerliğini düşürür mü? el-Cevap: Düşürür. Alış ve kabz için vekil olan kimsenin görmesi yeterlidir. Ama malı almak üzere gönderdiği elçinin görmesi yeterli değildir.» Tenvir. Görme muhâyyerliği babı.

Ebû Hanîfe'ye göre, alış için vekil olan kimsenin görmesi müvekkilin görme muhayyerliğini düşürdüğü gibi, kabz için vekil olan kimsenin malı görmesi de müvekkilin görme muhayyerliğini düşürür.

İmam Muhammed ile Ebû Yusuf'a göre ise, kabz için vekil olan kimse, elçi gibidir. Yani malı almak için gönderilen elçinin malı görmesi, müvekkilin görme muhayyerliğini düşürmediği gibi, kabz için vekil olan kimsenin de malı görmesi müvekkilin görme muhayyerliğini düşürmez.

Musannifin vekili «kabz» ile takyit etmesinin sebebi şudur: Eğer bir kimse diğerini yalnız malı görmesi için vekil tayin etse, vekilin görmesinin müvekkilin görmesi gibi olmadığı konusunda görüş birliği vardır. Haniye'de de böyledir. Bunlar, sarih İbn-i Melek'in zikrettikleridir. Mesele metin kitaplarındadır. Bahır sahibi de eserinde bu konuyu uzun olarak zikretmiştir.

Kabz için vekil tayin etmenin şekli şöyle olur: Bir kimse diğerine «Benim satın aldığımı ve gördüğümü kabzetmek için sen benim vekilimsin» dese, karşı taraf bunu kabul edince vekâlet akdi meydana gelir. Dürer' de de böyledir.

Ben diyorum ki: Vekil ile elçi arasındaki farkı göstermek gerekirken musannif bunu zikretmemiştir. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Miraç'ta şöyle denilir: Bazı âlimler tarafından, «Elçi ile vekil arasındaki fark şudur: Vekil yapmış olduğu akti müvekkiline izafe etmez. Meselâ, «Ben şu şeyi beni vekil tayin eden Zeyd adına aldım.» demez. Elçi ise akti mutlaka kendisini elçi tayin edene izafe eder. Yani, «Ben falan şeyi, beni alış için elçi eden falan kimse için aldım.» denilmiştir.»

«Fevâid isimli kitapta da şöyle denilir: «Kabz için vekâlet vermenin şekli şöyledir: Müşteri birisine, «Mebîin kabzı için bana vekil ol» veya «Ben seni mebîin kabzına vekil ettim.» der. Elçi olarak göndermesinin sureti ise «O malın kabzına elçim ol.», «O malı kabzetmeye gönderiyorum» demesi ile vekâlet akdi meydana gelir. Bazı âlimlere göre vekil ile elçi arasında teferruatta bir fark yoktur. «Mebîi kabzet.» demesi gibi, O halde birisi vekil veya elçi tayin ettiğinde aldığı şey hususundaki görme muhayyerliği düşmez.» Bahir sahibinin nakli burada bitmiştir.
Bahir üzerine yazdığım Hâşiye'de şunları zikretmiştim: «Bahir sahibinin, «Fevâid'de şöyle denilir» sözü makabline zıd değildir. Çünkü Bahir sahibinin Miraç'tan naklettiği elçi ve vekil arasındaki farkı ifade etmektedir. O halde elçi, kendisini elçi tayin eden namına akit yaptığında akti kendisini elçi gönderene izafe etmesi gerekir. Zira Dürer'den naklen geçtiği gibi elçi, ancak elçi gönderenin sefiridir. Elçinin aksine vekil ise aktimüvekkiline izafe etmek zorunda değildir. Ancak nikâh, muhâlea, hibe, rehin ve bunlara benzer şeylerde müvekkili namına akit yaparsa, akti müvekkiline izafe etmesi gerekir! Çünkü bu akitlerde vekil de elçi gibidir. Saydığımız akitlerin dışında vekil elçi gibi değildir. Hatta vekil, müvekkili adına nikâh akti yaparken akti müvekkile izafe etmezse, yapılan nikâh akti müvekkile değil kendi nefsine olur.
«Fevâid kitabından nakledilene gelince, o vekilin hangi sözlerle vekil, elçinin hangi sözlerle elçi olacağını belirtmek içindir. O halde Bahır'ın Miraç'tan naklettiğinden maksat, elçi ile vekilin farkını beyan etmektedir. Bunun özeti şudur: Vekil, vekâlet sözleri ile elçi ise elçilik ifade eden söz ve emirlerle tayin edilir. Ancak şu kadarı var ki, Bedâyiu's-Sanâyi adlı eserde: «Birisinin diğerine, «Şunu yap.» veya «Şunu yapman için izin verdim.» demesi vekâlet vermektir.» diye açıkça ifade edilmiştir. Bedâyiu's-Sanâyi'deki bu ifadeleri Velvaliciye'nin sözleri de destekler.
«Velvâliciye'de şöyle denilir: «Birisi diğerine bin lira vererek, «Bu bin lira ile benim adıma alış veriş yap.» veya «Bu bin lira ile satın al veya alışveriş et.» dese ve «Benim adıma» demese de bu şekillerin hepsinde vekil tayin etmiş olur. «Şu bin lira ile cariye al.» dese ve parayı verirken kendi parası olduğunu işaret etse, yine vekâlet olur. Ama, «Şu cariyeyi bin liraya al.» demiş olsa bu ifade vekâlet değil, meşveret olur. Alınan cariye de alanındır. Ancak, «Şu cariyeyi bin liraya al.» dediği zaman, «Ben sana şu kadar alış ücreti veririm.» derse, o zaman vekâlet olur. Çünkü ücretin şart kılınması onun vekil olduğuna delâlet eder.» Naklettiğimiz kelâm, her emrin vekâlet olmadığını ifade etmektedir. Ancak yapılan işin emir veren adam yerine yapıldığını ifade edecek bir ifade de bulunması gerekir.» Bahir üzerine yazdığımız haşiyenin tamamı bu naklettiklerimizdir.
«Hazreti Peygamber de vekil tayin etti ilh...» Bu hadis, silsilede meçhul bir ravi ile Ebû Dâvud tarafından rivayet edilmiştir. Tirmizî de, «Sahabî Hâkim'den Habib bin Ebî Sabit yoluyla rivayet etmiş ve bunu ancak bu senetle biliriz. Habîb ise bana göre direk Hâkîm'den dinlememiştir. Ancak bu bize göre mürsel hadîs kısmındandır. Bunun içinde Hidâye sahibinin sahihdir, şeklindeki ifadesi doğrudur. Çünkü Hâbîb Hadiste İmam ve rivayette güvenilen bir râvidir. Feth.
«Sen benim her hususta vekilimsin ilh... .» Şurunbulâliye ve diğer kitaplarda Kâdıhan'dan naklen şöyle denmektedir: «Birisi diğerine, «Sen benim her iş ve hususta vekilimsin.» dese veya «Sen benim az veya çok herşeyde vekilimsin.» dese, yalnız koruyucu tasarruflar için vekil olur. Doğru olan da ancak bu görüştür. Ama, «Sen benim her hususta vekilimsin ve emrin de caizdir.» dese, bu ifade ile alım satım, hibe ve sadaka gibi mali tasarrufların hepsinde vekil olur. Fakihler bu ifade ile boşamada, azadda ve vakıfta vekil olup olmadığı hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bazı âlimler bu söz umumîlik ifade ettiği için adı geçen şeylerde de vekil olduğu görüşünü öne sürmüşler, bazıları ise bu ifadeden önce boşamaya, azada ve vakfa delâlet edecek bir söz geçmiş ve sonra böyle umumî bir vekâlet verilmişse bunlarda da vekil olacağını söylemişlerdir. Fakih Ebülleys de bu görüşü benimsemiştir.»
İbn-i Nüceym'in el-Meseletü'l-Hâsse fi'l-Vekâleti'l Âmme isimli bir risalesi vardır. Bu risalede Haniye ve Fetâvây-ı Ebû Cafer'de olanlar zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: «Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Sen benim emrim caiz olan her hususta vekilimsin» denildiğinde o adam, malın» korumaya, satmaya, almaya, hibe etmeye ve sadaka vermeye maliktir. Hatta bu maldan kendi nefsi için yemiş olsa, eğer müvekkilin yememesi hususunda bir kastı yoksa, yemesi de caizdir.» Ebû Hanîfe'den nakledilene gelince, Ebû Hanîfe bu ifadenin yalnız ivazlı akitlerde yani alım satımda vekâlet olduğu görüşündedir. Bu ifade köle azad etmeyi, hibe ve sadaka gibi teberrulara şamil değildir. Fetva da Ebû Hanîfe'nin bu görüşü üzerinedir. Bu şekilde vekil olan kimse müvekkiline, «Senin adına karını boşadım» veya «Arsanı hibe veya vakfettim» dese doğru olan rivayete göre bu caiz değildir.»
Zahire adlı eserde de, «Bu ifade ile köle azad etme ve teberrularda değil, yalnız ivazlı akitlerde vekil olur.» denilmiştir. Fetvaya esas olan da bu görüştür.
Bezzâziye'de olanın aynısı Hülâsa'da da mevcuttur. Velhâsıl böyle umumîlik ifade eden sözlerle boşama, köle azad etme, vakıf, hibe ve sadaka gibi şeylerin dışında, kendisiyle fetva verilen

görüşe göre, vekil herşeye mâliktir. Uygun olan, bu yetkilerle vekil olan kimsenin müvekkilin borçlusunu ibra etmek veya borcundan bir miktarını düşürmek gibi şeylere de mâlik olmamasıdır. Çünkü borcu düşürmek ve ibra teberru kabilindendir. O halde bunların ikisi de Bezzâziye'nin, «Vekil teberruya mâlik değildir.» sözüne dahildirler. Açık olan şudur ki, vekil birkaç defa tasarrufa mâliktir.

Fakat vekil, müvekkilin malını birisine karz olarak vermeye veya ivaz şartıyla hibe etmeye malik midir? Zira karz başlangıçta ariyet, sonunda da ivazlı bir akittir. ivazlı hibe ise her ne kadar başlangıçta hibe ise de sonucu bakımından ivazlı akittir. Uygun olan, umumî vekâletle vekil olan kişinin karz ve ivazlı hibeye de malik olmamasıdır. Zira karz ve ivazlı hibeyi ancak teberrulara mâlik olan kimse yapabilir. Vekil, teberrua mâlik olmadığı için ödünç para veremez, ivazlı da olsa hibede bulunamaz. Bundan dolayıdır ki, yetimin vasisi onun malını ne ivaz şartıyla hibe, ne de ödünç verebilir.

Bu umumî ifadenin açık anlamına göre vekil, müvekkilin borçlarını almaya, borçlanmaya, borcunu ödemeye, haklarını dava etmeye, müvekkil üzerindeki hakların davasını ve borçlu olduğuna dair onun adına ikrarda bulunmaya mâliktir. Bu vekâlet mahkeme meclisi ile de sınırlı değildir. Çünkü hâkimin meclisiyle sınırlı olan umumî vekâlet değil, yalnız hususi vekâlettir.

Birisi diğerine, «Ben seni vekil tayin ettim.» gibi mutlak ve umumi bir ifade ile vekâlet verse, bu vekâleti müvekkilin karısını boşamayı, kölesini azadetmeyi ve diğer teberruları kapsamına alır mı? Ben bu konuda açık bir şey görmedim. Ancak açık olan kendisiyle fetva verilen görüşe göre böyle umumî bir vekâletle vekil tayin edilen kimse boşama, azad ve diğer teberrulara mâlik değildir. Zira Kâdıhan ve diğer âlimlerin açıkça söyledikleri sözler umumu ifade eder ise de bu umumdan maksat alım satımdır. Boşama, azad ve diğer teberrular değildir. İşte İbni Müceym'in zikrettiklerinin özeti budur. Fettâl, haşiyesinde İbni Nüceym'in risalesinin tamamını yazmıştır.

«Şurunbulâliye'de ilh...» Şurunbulâliye'nin ifadesi Hâniye'den naklen şöyledir: «Fakîh Ebû Cafer'in Fetâvâ'sında, «Birisi diğerine, «Ben seni bütün işlerimde vekil tayin ettim ve seni kendi yerime ikâme ettim.» dese, bu vekâlet umumî bir vekâlet olmaz. Ama eğer, «Vekâlet caiz olan bu-tün işlerde seni vekil tayin ettim.» derse, bu vekâlet umumî bir vekâlet olur ki, bütün alım satım işlerini ve nikâhtaki vekâleti de kapsamına alır. Umumî vekâlet olmayan birinci şekildeki vekâlete bakılır: Eğer, vekâlet veren kişinin belli bir sanatı yoksa, vekâlet geçersizdir. Eğer vekâlet veren kişi ticaretle uğraşıyorsa, o zaman bu vekâlet onun bilinen ticaretinde vekâlet sayılır.» denilmiştir.»

Şurunbulâlî'nin, Hâniye'den naklettiği bu ifade ile sarihin sözünün anlatmak istediği anlaşılmaktadır. Zira vekâletin batıl olması sarihin üzerine bina ettiği «Sen benim herşeyde vekilimsin» ifadesinde değildir. Vekâletin bâtıl oluşu, bu sözden başka olan, «Ben seni bütün işlerimde vekil ettim» sözündedir.

Sarihin sözüne varid olan itiraza şöyle cevap verilebilir: «Ben seni her hususta vekil tayin ettim.» sözü ile «Ben seni bütün işlerimde vekil tayin ettim.» sözü umumî bir vekâleti ifade etmemek bakımından müsavidirler. Şu kadarı var ki, sarihin sözü kendisinin zikrettiği, «Sen her hususta benim vekilimsin.» sözünün umumî bir vekâlet olduğunu kabulünün üzerine bina edilmiştir. Halbuki görüldüğü üzere yaptığımız nakillerde buna itiraz edilmektedir. Diğer yandan, onun zikrettiği, söz konusu olan ifadeden de değildir.

Vekâlet, bir İslâm hukuku terimi olarak; ister rahatlığı için, ister acizliğinden dolayı olsun, malûm ve caiz olan birşeyde tasarruf etmek üzere bir diğerini kendi yerine ikâme etmektir. O halde meçhul bir şekilde verilen vekâlet meselâ, «Ben seni malıma vekil ettim.» şeklindeki vekâlet, vekâletin en alt derecesi olan «Malı koruma vekâleti» olur.

Ancak birşeyin aslında tasarruf yetkisine sahip olan kimse, bir diğerine vekâlet verebilir. Böyle bir kimse, her ne kadar bazı şeylerde arizî bir yasaklama sebebiyle bizzat tasarrufta bulunamasa bile başkasına vekâlet verebilir. İbn-i Kemal.

Buna göre akıl hastasının, temyiz kudretine sahip çocuğun vekâlet vermesi sahih değildir. Temyiz kudretine sahip çocuk ise, boşama, azad, sadaka ve hibe gibi tasarrufunda zarar olan şeylerde yine vekâlet veremez. Ama hibenin kabulü gibi menfaati olan birşeyde velisinin izni olmadan bile vekâlet vermesi sahihtir. Buna karşılık hem yarar ve hem de zarar ihtimali olan satış ve kira gibi akitlerde eğer izinli ise vekâlet verebilir. Eğer izinli değilse vekâletinin geçerli olması velisinin iznine bağlı olur. Eğer velisi izin verirse, o zaman vekâleti geçerli olur.

Bu konuda izinli olmayan bir kölenin vekâlet vermesi de geçerli değildir. Fakat izinli ve mükâtep kölenin vekâlet vermesi geçerlidir.

Dinden dönenin vekâlet vermesi de mevkuftur. Eğer müslüman olursa vermiş olduğu vekâlet yürürlük kazanır. Fakat ölür veya öldürülür veya dârü'l-harbe iltica ederse, o zaman vekâleti yürürlük kazanmaz. Burada, İmam Muhammed ve Ebû Yusuf'a muhalefet vardır.

Fasit satım akdi konusu içinde de geçtiği gibi, bir müslümanın bir zımmiye şarap veya domuz

alması veya satması için vekâlet vermesi geçerlidir.
İhramda olan bir kimsenin ihramda olmayan birisine bir av etini satması için vekâlet vermesi caizdir. Her ne kadar kendisi hakkında arizî bir nehiy varsa da. Nitekim bu hususu yukarıda arzetmiştik. Dikkatli ol.
Musannif daha sonra vekâlet vermenin şartlarını beyan ederek şöyle demiştir: Vekilin akti bilmesi şarttır. Velev ki vekil çocuk veya mahcur olan bir köle olsun. Çünkü burada söz vekilin satışının sıhhati hakkında değil, vekâletin sıhhati hakkındadır. Bunun için musannif Kenz sahibine uyarak «Vekil akti kasdeder.» ifadesini almamıştır.
Musannif sonra vekâletin nelerde verilebileceğinin kaidesini zikretmiştir: Müvekkil, kendisinin yapabileceği herşeyde bir başkasına vekâlet verebilir. O halde bu husûmet konusundaki vekâleti de içine alır. Bundan ötürü Musannif, «Kul haklarında, hasmın razı olduğu bir kimseye husûmet için vekâlet vermesi caizdir» demiştir.
imameyn, kul haklarında hasım razı olmasa da vekâlet verilmesini caiz görmüşlerdir. Diğer üç mezhebin imamları da imameynin görüşü doğrultusunda hükmetmişlerdir. İtabî de onların görüşünü tercih etmiştir. Nihâye adlı eserde, «Onların görüşleri doğrudur.» denilmiştir. Ebü'l-leys ve diğerleri de bu görüşle fetva vermişlerdir. Ama fetva için tercih edilen, husumetteki vekâlet işini hâkime havale etmektir. Dürer.
Ama müvekkil hastalığı veya başka bir sebeble hüküm meclisine gelme imkânına sahip olamazsa, hasmı ister razı olsun, ister olmasın, herhangi bir adama vekâlet verebilir. İbn-i Kemal. Veya dava meclisine sefer süresi kadar uzaksa veya sefere gitmek istiyorsa -ki burada- «Ben sefere gitmek istiyorum» demesi yeterlidir. Veya müvekkil yukarıda geçtiği gibi erkeklerle hiç biraraya gelmemiş olan tesettürlü bir kadın ise veya hâkim mecliste olduğu halde taraflardan birisi aybaşı halindeki veya lohusa bir kadın ise, davayı taleb eden kişi de davanın geri bırakılmasına razı olmuyorsa veya bu davanın hâkimi değil de başka bir hâkim tarafından hapsedilmişse, bunların hepsinde müvekkilin vekâlet vermesi geçerlidir.
Fakat taraflardan birisi malûm davanın hâkimi tarafından hapsedilmişse, onun hapsi özür değildir, vekâlet veremez. Bezzâziyye bundan sözetmiştir. Veya davasını güzel bir şekilde yürütmekten aciz ise, yine mazurdur, yani vekâlet verebilir. Haniye. Fakat müvekkil eşraftan olduğu için hasmını aşağı gördüğü için vekil tutuyorsa, bu vekil tutmak için özür değildir. Çünkü hâkim önünde eşraf ile diğerleri eşittir. Bahır.
İZAH
«Birşeyin aslında tasarruf yetkisine sahip olan ilh...» Musannifin bunu zikretmesinin sebebi, müvekkilin vekâlet verebilmesi için vekâlet vereceği şeyi kendisinin yapabilmesinin şart olmasıdır. Fakat aşağıda geleceği gibi müslümanın zımmiye şarabın veya domuzun satılması için vekâlet vermesi, ihramdaki birisinin ihramda olmayan birisine avın satışı için vekâlet vermesi İmam-ı Azam'a göre sahih olduğu halde, kendisi bizzat bu işleri yapamaz. Bu sebeble yukarıdaki şarta aykırıdır. İşte musannif bu sözüyle «uygun değildir» görüşüne cevap vermektedir. Şöyle ki, bir kimsenin bir zımmiye vekâlet vermesi veya avın satılması için ihramda olmayan birisine vekâlet vermesi geçerlidir. Ancak bunları kendisinin yapmaması arızî bir sebebten dolayıdır. Bu hususstaki arızi sebeb yasaklama yani ihram müddetinde ihramlı kimsenin av etini satmaması ancak ihram süresine bağlıdır. İhram süresi bitince bu yasak da ortadan kalkmaktadır.
«Dinden dönenin vekâlet vermesi ilh...» Dinden dönenin vekâlet vermesi geçerli değildir. Ancak ileride zikredeceğimiz gibi dinden dönenin bir müslümanın vekâletini kabul etmesi, bunun aksine, geçerlidir.
«Kendisi hakkında arızî bir yasaklama varsa da ilh...» Yine bunun gibi, bir kimse fasit bir alımla bir köle alsa, kabzetmeden önce de azad etse, geçerli olur. Çünkü azad etmesi kabzı gerektirir. Nitekim bu konu fasid satım akdi bahsinde de geçmiştir.
«Vekilin akdi bilmesi şarttır ilh...» Yani satışın, satılan şeyi elden çıkarmak ve onun karşılığı fiyatı da almak demek olduğunu bilmelidir. Bunun aksine satışta da alman malin kabzedileceğini, fiyatının da ödeneceğini bilmelidir. H.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Vekilde aranan özellik akıldır. Buluğ, hürriyet ve İslâm değildir. Buna göre akıl hastasına, temyiz gü,cüne sahip olmayan çocuğa vekâlet vermek sahih değildir. Ama dinden dönene vekâlet vermek sahihtir ve ona verilen vekâlet askıda da değildir. Çünkü mevkuf olan mürtedin malıdır. Mürted vekil olduğunda kendi malında değil, müvekkilin malında tasarruf etmektedir. Vekâletin şartlarından biri de vekilin vekâlet verildiğini bilmesidir. O halde birisi müvekkilin vekâlet verdiğini bilmeden onun adına, ona vekilen tasarrufta bulunsa, onun tasarrufu müvekkilin iznine veya vekâlet verdiğini bilmesine bağlıdır. Eğer müvekkil izin verirse vekâleten yapılan tasarruf nafizdir.»
«Çocuk ilh...» Câmi-ü Ahkâmü's-Sıgâr isimli eserde şöyle denilmiştir: «Vekâlet verilen çocuk ticaretle izinli ise, peşin veya vadeli satışla vekil olur. Çocuk malı satarsa, satışı caiz olduğu gibi,

parasını alması da caizdir. Eğer çocuk alımda vekil ise, bu alışı da vadeli bir alım ise, vadesi geldiğinde parasını ödemesi, kıyasen ve istihsanen gerekmez. Onun uhdesi .ona vekâlet veren adama aittir. Hatta çocuğa satış yapan bir kimse vadesi geldiğinde parasını çocuktan değil, ona vekâlet veren kimseden ister. Vekil olan çocuk eğer peşin alışla vekil ise, yine kıyasa göre, parayı bizzat kendisinin ödemesi lâzım değildir. Fakat istihsanen kendisinin ödemesi gerekir.»
Cami-ü Ahkâmü's-Sıgâr sahibi bunlardan sonra da şöyle der: «Bu bahsin tamamı Bahir kitabında, ticaret hukukunda «Vekilin tasarrufu kendi nefsine izafe etmesi» kavlinin şerhindedir.»
«Vekil akti kasteder ifadesini almamıştır ilh...» Hidâye sahibinin de .zikrettiği gibi bu kaydı zikredenler zorla ve şaka ite satış yapanların satışlarından kaçınmak için bunu zikretmektedirler. Buradaki söz ise vekilin satışının geçerli beyinin sıhhati hakkında değil, vekâletin sıhhati hususundadır.
«Kaidesini zikretmiştir ilh...» Yani Musannıf burada vekilin yapabileceği işleri belirtmemiş sadece bunun kaidesini zikretmekle yetinmiştir. Bu duruma göre, bir müslüman kendisi şarabı satmaya mâlik olmadığı halde bir zimmiye onun satışı için vekâlet vermesinin geçerli olması yukarıdaki söze aykırı değildir. Çünkü şer'î kuralların geçersiz oluşu, ancak onların efradını cami oluşunun ibtali ile mümkündür. Bu sebeple bir müslümanın başka bir müslümana şarap satışı için vekâlet vermesi geçerli olmadığı halde bir zimmiye vekâlet vermesi geçerlidir. Halbuki bunun aksine kendisi şarabı satmaya malik olduğu halde bir zımminin şarabı satması için bir müslümana vekâlet vermesi sahih değildir, batıldır. Bu konunun tamamı Bahır'dadır.
«Herşeyde ilh...» Musannıfın bu sözü Vekâlet kitabının başında geçen «Vekâlet vermek sahihtir.» sözü ile ilgilidir. O halde vekilin vekâlet yetkisine dayanarak yapabileceği herşeyde bir başkasına vekâlet vermesi sahih olmadığı gibi bu, aradaki metnin kapsamına da girmez. Bu halde kul haklarında dava için vekâlet vermek de sahihtir.
Musannıfın buradaki sözü Kenz'in, «Şahsın yapabileceği her akitte vekâlet vermesi sahihtir.» sözünden daha kapsamlıdır. Çünkü Musannıfın sözü, akitleri içine aldığı gibi dava ve kabz gibi meseleleri de içine almaktadır.
«Husûmet için vekâlet vermesi sahihtir ilh...» Musannıfın bu sözü Bahır'da olduğu gibi bütün davaları kapsamına alır. Bahır'da Minyetü'l-Müfti'den naklen şöyle denilmiştir: «Birisine husumet konusunda vekâlet verilmiş olsa vekil, aleyhte değil, lehte olan davalarda vekil olabilir. Müvekkilin istihkakı olan birşeyi de isbat edebilir. Davalı eğer onun isbatını reddetmeye kalkışırsa, sözü dinlenmez.»
Bahır'da devamla şöyle denilir: «Velhâsıl vekâlet, müvekkil umumi bir şekilde vekâlet verirse umumî, hususi bir şekilde vekâlet verirse hususi olur.»
Bezzâziye'de de şöyle denilmektedir: «Müvekkil, her hakkı için ve
hakkındaki her davası için vekâlet vermesi sahihtir. Bu vekâlette kiminle ve ne için dava göreceğini tayin etmese de vekâleti caizdir.» Bu konunun tamamı Bahır'dadır.
«Hasmın razı olduğu ilh...» Bu hasım ister davası, ister davalı olsun Bahir.
«İmameyn caiz görmüşlerdir ilh...» Hidâye'de şöyle denilir: «Vekâletin, cevazında ihtilâf yoktur. Ancak vekâletin lüzumu hususunda ihtilâf vardır. Yani davacı olan hasım vekâleti reddederse, İmam-ı azam'a göre reddolunur. İmâmeyne göre ise reddedilmez, davacı vekâletin kabulüne zorlanır.» Cevhere.
«Ebülleys de ilh...» Remlî, metinlerin de kabul ettiği Ebû Hanîfe'nin. görüşü ile fetva vermiştir. Bu görüşü daha birçok kişi tercih etmiştir.
«Hâkime havale etmek ilh...» Zeylâî'de şöyle denilir: «Hâkim, vekâleti reddeden hasmın amacının yalnız zorluk çıkarmak olduğunu anlarsa, hasmın bu reddine izin vermez. Buna karşılık müvekkilin sırf hasmına zarar vermek kastıyla vekâlet verdiğini anlarsa da o zaman vekâleti ancak hasmın rızası ile kabul eder.»
«Hüküm meclisine gelme imkânına sahip olmazsa ilh...» Eğer bir hayvanın veya bir adamın sırtında mahkemeye gelmeye gücü yeterse bakılır: Eğer bu gelişinden dolayı hastalığı ağırlaşıyorsa vekâlet vermesi gerekir. Ama bu şekilde gelişi hastalığını artırmıyorsa, bazı âlimlere göre bu hususta imamlar arasında görüş ayrılığı vardır. Ama sahih olan-görüş, vekâletin lüzumu yolundadır. Bezzâziye'de de böyledir. Bahır.
«Ben sefere gitmek istiyorum sözü yeterlidir ilh...» Bahır'da şöyle denilir: «Muhitte, yolculuğu istemek iç âlemle ilgili bir iştir, buna delil gerekir. Bu delil de ya hasmın tasdik etmesi veya başka açık bir karinenin bulunmasıdır. Yoksa onun «Ben yolculuğa gidiyorum.» sözü kabul edilmez. Ancak hâkim, «Ben yolculuğa gidiyorum.» diyen kimsenin durumuna ve hazırlığına bakar. Zira yolculuğa çıkacak kimsenin durum ve hazırlığı gizli değildir. O halde yolculuğa gideceğine kanaat getirirse vekâleti kabul eder, kanaat getirmezse reddeder.» denilmiştir.
Bezzâziyye'de de, Eğer adam: «Ben falan kafile ile yolculuğa gidiyorum.» derse, o kafiledeki

kimselere sorulur. Tasdik ederlerse vekâleti kabul edilir, tasdik edilir, tasdik etmezlerse kabul edilmez.» denilmiştir.
Hizânetü'l-Müftiyyîn adlı kitapta da şöyle denilmiştir: «Onun yolculuğa gitme iddiasını hasmı yalanlarsa, o zaman hâkim yolculuğa gidip gitmeyeceği hususunda ona yemin teklif eder.»
«Davanın geri bırakılmasına razı olmuyorsa ilh...» Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Eğer davacı, yukarıda özellikleri zikredilen kadın ise hasmın rızasına bakılmaksızın vekâleti kabul edilir. Eğer özelliği geçen kadın davalı ise, davacı da davayı hâkimin dava meclisinden çıkmasına tehir ederse, o zaman kadının vekâlet vermesi, hasmın rızasına bağlıdır. Çünkü bu durumda kadının vekâlet vermesini gerektirecek,bir özrü kalmaz.»
«Bezzâziye bundan bahsetmiştir ilh...» Bezzâziye'nin ifadesi şöyledir: «Eğer taraflardan birisi tutuklu ise, onun tutuklu bulunması özür olduğundan vekâlet vermesi gerekir. Fakat şahit hapiste ise hâkim onu getirterek şahitlik yaptırabilir.» Kâdî da şöyle demiştir: «Eğer dâvanın şahidi davaya bakan hâkim tarafından hapsedilmiş ise, onun hapiste bulunması özür sayılmaz. Zira hâkim onu hapisten çıkartarak şahitliğini dinledikten sonra tekrar iade eder.» Kâdî'dan nakledilen bu ifadeye göre aynı şey dava tarafları için de geçerlidir. Öyleyse davadaki taraflardan .birisi davaya bakan hâkim tarafından hapsedilmişse, hâkim onu hapisten çıkartarak davasını dinler, sonra tekrar hapse iade eder.»
Ben derim ki: Musannifin ifadesindeki mefhumun kendisinin olmadığı açıktır. Günkü başkasının ifadesinden de bu anlaşılmaktadır. Kitapların mefhumu da bilindiği üzere delildirler. Hatta bu husus Fetih'te açıkça zikredilmiştir.
Şöyle ki: «Eğer müvekkil hapiste ise, bu, iki vecihten biri ile olur. Eğer müvekkil davaya bakan hâkim tarafından hapsedilmiş ise, hasım razı olmadan onun başkasına vekâlet vermesi geçerli değildir. Zira hâkim onu hapisten çıkartarak davayı yürütür, sonra da hapse iade eder. Ama müvekkil, davaya bakan hâkim tarafından değil de meselâ vali tarafından hapsedilmişse valinin onu dava için hapisten çıkarması mümkün değildir O zaman onun vekâlet vermesi geçerlidir.»
METİN
Davalı davacının vekil tutmasına rıza gösterse, hâkim davayı dinlemeden önce, bu kararından dönebilir. Fakat hâkim davayı dinledikten sonra dönmek isterse, dönemez. Kınye.
Davalı ile davacı kadının tesettürü konusunda ihtilâf etseler, bakılır: Eğer kadın eşraftan birisinin kızı ise, dul da olmuş olsa, makbul olan kadının sözüdür. Ancak hâkim iki şahitle birlikte eminini göndererek ona yemin teklif eder. Bahir. Musannif da bu görüşü benimsemiştir.
Eğer kadın, orta sınıftan ise, ancak bakire ise sözü kabul edilir. Kadın eğer aşağı tabakadan ise, dış görünüşle amel edilerek ister bakire, ister dul olsun onun sözü makbul değildir.
Burada eşraf, orta sınıf ve aşağı tabaka kavramları halkın örfüne göre anlaşılmalıdır. Bezzâziye.
Bir kimsenin üzerindeki borcu ödemesi veya alacağını kabzetmesi için bir başkasına vekâlet vermesi geçerlidir. Ancak had ve kısas davalarında müvekkil mahkeme meclisinde değilse, o zaman vekâleti geçerli olmaz.
Vekil, satım akti kira ve ikrar yolu ile sulh gibi akitlerde akti kendisine izafe ettiği takdirde, eğer hacr altında değilse, hayatta olduğu sürece mevcutolmasa bile bu akitlerin hukukundan olan mebiin teslimi, kabzı, semeninin kabzı, hak sahibi çıktığında onun semeni ile rücu etmek, ayıplı çıktığında davasını görmek gibi hallerde müvekkil ister huzurda ister gâib olsun, akti kendisine izafe etmesi gerekir. Çünkü hem hakikaten, hem de hükmen akti yapan kendisidir.
Lâkin Cevhere adlı eserde şöyle denilmiştir: «Eğer vekil ile müvekkilin ikisi de hazır iseler, en sağlam görüşe göre, akdin sorumluluğu yapana değil, semeni kabzedene aittir. O halde vekil akti yaptığında müvekkile izafe ederse, âlimlerin ittifakıyla bu aktin bütün hakları, müvekkile ait olur.» İbn-i Melek.
Musannifin «Akti kendisine izafe etmesi gerekir.» sözünde kapalılık vardır. Çünkü vekil akti kendisine izafe ettiği zaman vekâlet söz konusu olur. Eğer akti müvekkile izafe ederse, o zaman vekil değil elçi olur. İşte bunun için İbn-i Kemal, «Vekilin akti kendisine izafe etmesi yeterlidir.» demiştir.
Müvekkilin aktin haklarının vekile ait olmasını şart koşması geçersizdir. Cevhere.
Mülk işin başında, en sağlam görüşe göre, müvekkil için sabit olur. O halde vekilin kendi yakın akrabası olan bir köleyi satın almasıyla köle azad olmadığı gibi kendi nikâhlısı olan bir diğerinin cariyesini müvekkiline satın almış olsa, onun nikâhı da fasit olmaz. Şu kadarı var ki, her iki hak da müvekkil için sabit olur. O halde vekil, müvekkilin bir yakınını satın alsa azad edilir. Müvekkilin nikâhlısı olan bir cariyeyi satın alsa, müvekkil ile cariye arasındaki nikâh fasit olur. Çünkü azad edilmesine ve nikâhın fesadına yol açan, mevcut olan mülkiyettir. Mülkiyet de müvekkile sabittir.
Nikâh, muhâleâ, kasten cinayetten sulh, inkâr yoluyla sulh, kölenin mükâteb anlaşmasıyla azad edilmesi, hibe, sadaka, ariyet, vedîa rehin, karz, mudarebeye para vermek -Aynî- gibi

müvekkile izafe edilmesi gereken akitlerin hukuku da müvekkile ait olur. Bunlarda vekilin akti kendisine izafe etmesi geçerli değildir. Çünkü sayılan akitlerde vekil yalnız elcidir. Hatta nikâhta akti müvekkiline değil kendisine izafe etse. nikâh müvekkile değil kendisine olur. Çünkü vekil, burada da elçidir. *O halde nikâh aktinde mehir ve mehrin teslimi vekilden değil, müvekkilden istenir.
Müşteri, vekilden satın aldığı malın bedelini müvekkile vermeyebilir. Fakat verirse, vekil vermemesini söylese bile, istihsanen geçerli olur. Vekil ondan bedeli ikinci defa taleb edemez. Çünkü faydasızdır.
Yalnız şu kadarı var ki, müşterinin vekilden alacağı varsa, o malın bedeli takas olur. Vekil müvekkile malın bedelini tazmin eder. Yetimin vekili ile sarf vekili bunun aksinedir. Eğer bu vekiller sarrafa veya müşteriye borçlu iseler, sattıkları malların bedelleri borçlarına takas olmaz.
Üzerinde borç olmayan ticaretle izinli köle de efendisine karşı vekil gibidir. O halde efendisi, kölesinin dışarıdaki alacaklarını kabzetme hakkına sahip değildir. Ama eğer kabz ederse, köle borçlu olmadığı sürece, istihsanen geçerli olur. Eğer borçlu olursa efendisi alamaz. Çünkü bu alacağı, alacaklıların hakkıdır. Bezzâziyye.
UYGULAMA ÖRNEĞİ: Birisinin diğerine ödünç para alması için rlsalet değil vekâlet vermesi geçersizdir. Dürer. Ama karzın kabzı için vekâlet vermek sahihtir.
İZAH
«Borcu vermesi için ilh...» Bütün hakların verilmesi veya alınması için vekâlet vermek geçerlidir. Ancak hadler ve kısasta vekâlet vermek geçerli değildir. Zira almak da, vermek de şahsın kendi başına yapabiIeceği bir iştir. O halde kendi yapabileceği bir işte vekâlet vermek yetkisine de sahiptir. Fakat hadler ve kısaslar bunun aksinedir. Bunlarda vekâlet verilemez. Çünkü kısas ve hadler şüphe ile ortadan kalkabilir.
Musannıfın «müvekkilin gaib olması» kaydı, yalnız kısasa aittir. Nitekim bu hususa Bahır'da da dikkat çekilmiştir. Musannifin daha önceki «hakların alınması» sözünün anlamı da şudur: Yani hakların alınması için isbat gerekir. Bu isbat da İmam-ı Azam'a göre delil ile sabit olur.
İmam Ebû Yusuf burada Ebû Hanîfe'ye muhalefet etmiştir. Fakat gerekçesini açıkça söylememiştir. Zira ona göre, «Hakların delil ile isbatı» sözü Bahır'da da olduğu gibi musannifin, «dava için vekâlet vermek geçerlidir.» sözüne dahildir.
«Hayatta olduğu sürece ilh...» Gaib de olsa. Vekil malı sattıktan sonra kaybolsa, müvekkil, satılan malın semenini kabzedemez. Muhit'ten naklen Bahır'da da böyledir. Musannifin «hayatta olduğu sürece» sözü, Bahır'da Suğrâ kitabına isnad edilmiştir. Şu kadarı var ki, ondan sonra da şöyle demektedir: «Vekil öldüğü takdirde geride bir vasi bırakırsa, Fazlî demiştir ki: «Onun hakları müvekkiline değil vasisîne intikal eder. Eğer vasisi yoksa dava hâkime götürülür. Hâkim kabız için vekile bir vasi tayin eder. Akla uygun makul olan görüş budur. Bazı âlimlere göre de vekilin sattığı malın semeninin kabzı müvekkiline kalır. Bu hususta fetva verilirken ihtiyatlı davranmalıdır.»
Bahır'da daha sonra şöyle denilmiştir: «Satın almak için vekil olan kimse, malı vadeli olarak aldıktan sonra ölse vekil hakkında vade sona ermiş ancak müvekkil hakkında vade hâlâ sabit kalır. Bahir adlı eser sahibinin bunu kesin bir üslûbla söylemesi gösteriyor ki, mezhebimizde güvenilen «Akla uygun olan görüş de budur.» sözünün delâlet ettiği görüştür. Ben ihtiyatlı davranmama rağmen bununla fetva verdim.
«Eğer hacr altında değilse ilh... » Vekil hacr altında olan köle veya çocuk ise. yapmış olduğu akitlerin hukuku müvekkile taalluk eder. S.
«Müstahık çıktığında onun semeni ile rücû etmek ilh...» Bu kavil iki meseleye şamildir. Birincisi, vekil birşey satsa, sattığı şeyin bedelini müşteriden kabzetse, sonra sattığı şey, başka birisinin istihkâık çıksa, müşteri vekile ödemiş olduğu semeni ister vekilin elinde olsun, ister müvekkiline teslim etmiş olsun, rücû ederek vekilden alır. Vekil de semeni müşteriye ödedikten sonra müvekkilinden geri alır.
İkincisi, eğer vekil müşteri ise, müvekkili adına aldığı mebi veya mal başka birisinin istihkakı çıksa, vekil satıcıya rücû ederek semeni ondan alır.
Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Vekilden birşey alan, aldığını vekile satsa, sonra o mal başka birisinin hakkı çıksa, vekil malı kimden almışsa ona rücû eder. o da tekrar vekile daha sonra vekil de müvekkiline rücu eder.»
Bu meselenin faydası, semenin muhtelif olması halinde ortaya çıkar. Bahir.
«Ayıplı çıktığında ilh...» Bunda da yine iki mesele vardır. Ama eğer vekil satıcı olursa, müşteri ona ayıplı çıkan malı geri verir. Ama vekil alıcı olursa, o zaman vekil, ayıplı çıkan malı eğer elinde ise satıcısına geri verir. Eğer ayıplı çıkan malı müvekkiline teslim etmişse, ancak müvekkilinin izni ile geri verebilir. Nitekim ileride gelecektir. Bahir.
«Mucib olan ilh...» Bu da ikinci kavle göre, yani «Alınan şey ibtidâen vekile sabit olur, sonra da

müvekkilin mülkiyetine intikâl eder.» kavline göre caridir.
«Vekil kendisine izafe etse müvekkili için sahih değildir ilh...» Yani bu akitleri kendi nefsine izafe ederse, akit müvekkili için geçerli olmaz. O halde, zannedildiği gibi. bu kavil, Musannifin: «Nikâhta akti kendisine izafe etse, nikâh akti müvekkile değil, kendisine olur.» sözüne zıd değildir.
Bezzâziyye'de şöyle denilmektedir: «Boşama ve köle azadı için vekil olan kimse, sözünü elçi tayin edecek şekilde söylese, şöyle ki: «Falan kimse bana karısını boşamamı emretti.» veya «Kölesini azad etmeyi emretti.» dese. onun sözü müvekkili adına geçerli olur. Çünkü her durumda boşama ve azad müvekkile aittir. Ama eğer vekil, boşama, nikâhta vekâlet ifade eden sözlerle kendi nefsine izafe etse, nikâhta değil, boşamada sahihtir. Aradaki fark nedir? Çünkü boşamada mânâ bakımından müvekkiline izafe etmiş olmaktadır. Çünkü boşama kuru mülkiyetin (ra-kâbe) mülkiyeti üzerine bina edilir. Kuru mülkiyet ise boşama ve azatta müvekkile aittir. Nikâha gelince, vekilin zimmeti kadının mehrini üstlenmeye müsaittir. Hatta nikâh kadının vekâletine binaen olsa vekil de buna binaen nikâh aktinde yapmış olsa mana itibariyle kadına izafe ettiğinden vekâlete aykırı hareket etmiş sayılmaz. Zira sanki, «Ben sana müvekkilem olan falan kadından yararlanmayı tamlik ettim.» demiş gibi olur.»
Bahır'da da şöyle denilmektedir: «Binaenaleyh müvekkile izafenin manası çeşitlidir. Meselâ, erkek tarafından nikâha vekil olursa, bu şarta bağlıdır. Eğer erkek tarafından vekil değilse, cevazı ifade eder ki. şartsız da caizdir.»
Fettâl'in Hâşiye'sinde Eşbâh'tan naklen şöyle denilir: «İbra için vekil olan bir kimse, borçluları borçlarından dolayı ibra ettiğinde eğer bu ibrayı .müvekkiline izafe etmezse, geçerli olmaz. Hizâne'de de böyledir.»
Ben derim ki, «Bahrin açık ifadesinden anlaşıldığına göre nikâh dışında izafe gerekli değildir.» Halbuki bu ifade fukahanınkine terstir. Dürer' deki ifadeyi incele aynı zamanda Bahir üzerine yazmış olduğumuz Tali-kâte bak ve Vehbaniyye şerhinin yeminler bölümüne müracaat et.
«İnkâren sulh ilh...» Yani, inkâren sulhu vekile izafe etmek uygun değildir. Ama ikraren sulhta bunun aksine vekil dilerse sulhu kendisine, dilerse vekiline izafe edebilir. Her iki yerde izafenin muhtelif olduğu açıklandı. O halde her iki sulhta da izafe, biribirinden farklıdır. İbni Kemal.
«Sefir ilh...» Sefir, halkın arasını düzelten elçiye denilir. O zaman resul ile sefir aynı anlama gelmektedir. Çünkü vekilin her iki durumda da müvekkiline izafe etmesi gerekir. Zira vekil kadına: «Kocan olan müvekkilim seni şu kadar para karşılığında hûlû etti.» der. İbni Melek. Mecma.
«Müvekkile ilh...» Çünkü müvekkil bu haklara yabancıdır. Zira o hakların ikisi de asaleten vekile rücû eder.
«Takas olur ilh...» Yani müşterinin müvekkilde alacağı olursa, mücerret akitte mebiin semeni müvekkilin borcuna takas yoluyla intikal etmiş olur. Eğer müşterinin, vekil ve müvekkilin her ikisinde de deyni varsa, vekilin değil, müvekkilin deyni ile takas olur. Ama müşterinin yalnız vekil üzerinde deyni varsa, yine onun deyni ile takas olur, vekil müvekkiline sattığı mebiin semeni kadar zamin olur.
İmam Ebû Yusuf ise, vekilin deyni ile takas olmayacağını söylemiştir.
Bu meselenin aksine adam bir yetimin malını satsa, müşteri de aldığı malın semenini yetime verse, müşterinin zimmeti beri olmaz. Belki onun üzerine vacip olan, mebiin semenini yetimin vasisine vermesidir. Zira yetim, asla malını kabzetmeye malik değildir. O halde deynini de alamaz. O zaman, çocuğa verilen semen, onun malını zayi etmektir ki, ona itibar edilmez.
Ama sarftaki vekâlet yine yukarıdakinin aksinedir. Meselâ vekil, para bozmuş olsa, müvekkil de sarf bedelini kabzetse, yine sarf bâtıl olur, müvekkilin kabzına itibar edilmez. Ayni. Hâmiş'te de böyledir.
«Karzın kabzı için vekâlet vermek sahihtir, ilh...» Yani bir kimse, «Bana ödünç para ver.» dese, sonra da ödünç verilecek şeyin kabzı için birisini vekil tayin etse geçerli olur. Bahir, Kınye'den.
UYGULAMA ÖRNEĞİ: İkrar etmek için vekâlet vermek geçerlidir. Ancak vekilin ikrarından önce ikrar için vekâlet müvekkil tarafından ikrar sayılmaz.
Tavavisî'den şöyle nakledilmiştir: «Bunun manası, bir kimse birisine dava için vekâlet verse ve vekiline «Bana bir zarar veya ayıp gelme ihtimalinde ikrar et» dese o da iddia edilen malı ikrar etse, ikrarı müvekkili adına sahihtir.» Bezzâziye'de de böyledir.
İmam Şafiî'nin bu mesele hakkında iki görüşü vardır. Bunlardan sağlam olana göre, bu meselede vekilin ikrarı geçerli değildir.
Bahir sahibi Şirket kitabının fasit şirketler bahsinde şöyle demiştir: «Mubah olan birşeyde vekâlet geçerli değildir.»
Bu fer'î mesele metinde davaya vekâlet babında gelecektir.

VEDÎA (EMANET) KİTABI

METİN

Emânet ile mudarebe hükümde ortaktır. Yani ikisi de esasta emâ-nettir.

Îdâ, emanet vermek demektir. Bu kelime sözlükte: ved'u kökünden gelir ve terketmek anlamındadır.

Bir terim olarak, bir kimsenin malını, koruması için bir diğerine açıkça veya dolaylı yoldan teslim etmesidir. Dolaylı emanet verme şöyle olur: Bir kimsenin, bal koyduğu kabı delik olsa, sahibinin yanında bulunmadığı bir sırada bir diğeri onu alsa, bir süre koruduktan sonra da terketse, zayi olursa onu tazmin etmesi gere-kir. Çünkü bu kabı almakla dolaylı yoldan onun korunmasını üzerine
al-mış bulunur. Bahır.

Vedîa, emin bir kimsenin yanında bırakılan mala denir. Vedîa, ema-netten daha hususîdir. Musannıf
ve diğerleri de bunu araştırmışlardır.

Emanetin rüknü açıkça, kinayeli sözlerle veya konuşmaksızın alıp vermek suretiyle icab ve kabulden ibarettir.

Açıkça icab: Birisinin diğerine, «Bunu sana emanet olarak verdim.» demesidir.

Kinayeli icab: Birisinin diğerine, «Bana bin dirhem veya şu kumaşı ver.» demesi üzerine, onun, «Sana verdim.» demesidir. Bu şekilde veri-len emânet olur. Bahır. Çünkü vermek hibeyi de kapsamına alır. Fakat emanet daha aşağı derecede olduğu için önce o akla gelir. O halde bu ifade
kinayeli sözlerle emanete icabtır.

Konuşmaksızın alıp vermek suretiyle icab: Bir kimse bir kumaş ge-tirerek diğerinin yanına bıraksa,
o da hiçbir şey söylemese, o şey onun yanında emanet olur. Bu da fiilen icabtır.

Kabul de açıkça veya dolaylı yoldan olur. Açıkça kabul, onun ya-nında konulduğu zaman. «Kabul ettim.» demesidir.

Dolaylı yoldan kabul ise, yanına konulduğu zaman susmasıdır. Me-selâ, elbiselerin hamamda çamaşırcının önüne bırakılması veya han sahi-bine, «Atımı nereye bağlayayım?» diye sorulunca onun, «Şuraya bağla.» demesi, emaneti kabul ettiğini gösterir. Haniye.

İşte bu icab ve kabulün lüzumu, emanetin korunmasının vücubu hakkındadır.

Sırf emanet ise yalnız icabla tamamlanır. Hatta, mal sahibi gasbediciye «Gasbettiğini sana emanet
ettim.» dese, gasbeden kabul etmese bile tazmin yükümlülüğünden kurtulur.

İZAH

«Sahibinin yanında bulunmadığı ilh...» Musannıf bu kaydı şunun için koymuştur: Eğer sahibi hazır
olsa, alan kimse zamin olmazdı. Nitekim Musannıf da bunu böyle tesbit etmiştir. Yakûbiye'ye bakınız.

Minah kitabında, «Emânet, dimânı gerektirmeyen şeye denir. O za-man emanet kelimesi ariyet, kiralanan şey gibi, hizmet için ariyet olu-nan şahsın elindeki köle gibi dımân olmayan bütün durumları kapsamı-na alır. Vedâa ise icab ve kabul ile emanet edilen şeye denir. O halde emanet ile
vedîa ayrı şeylerdir.» denilmiştir. Nihaye sahibi de bunu ter-cih etmiştir.

Bahır'da da şöyle denilir: «Emânet ile vedianın bazı durumlarda hü-kümleri çeşitlidir, muhteliftir. Çünkü vediada ihtilâftan sonra anlaştıkları takdirde emanetçi tazmin etmekten kurtulur. Emanette ise ihtilâftan son-ra emanetçi tazmin sorumluluğundan kurtulamaz.

Hâmiş'te zikredilen ince bir nokta:

Rivayet olunur ki, Züleyhâ yoksulluğa düşünce Yusuf aleyhisselama karşı hüzününden ötürü gözlerine ağ inmişti. Bu halde fakirlerin giydiği elbiselerle yolun kenarında oturuyordu. Yusuf aleyhisselam yoldan geçer-ken ayağa kalkarak, «Ey melik, beni dinle.» diye seslendi. Yusuf aley-' hisselam durunca, Züleyhâ, «Emanet, köleleri meliklerin yerine ikâme eder. Hiyanet ise melikleri kölelerin yerine.» dedi. Yusuf aleyhisselam onun kim olduğunu sordu. Onun Züleyha olduğunu söylediler. Yusuf aleyhisselam acıyarak onunla evlendi. Zeylâî.

«Üstü kapalı bir şekilde ilh...» Üstü kapalı kinâye'den maksat açığın zıddı olan kinayedir. Boşanmanın üstü kapalı yapılması gibi. Yoksa be-yan ilmindeki «kinaye» değildir.

«Çünkü ilh...» Bahır'da da yine bunun gibi illetlendirilmiştir.

«Hiçbir şey söylemeden ilh...» Eğer malı koyduğu zaman, «Ben ema-net kabul etmiyorum.» derse, zamin olmaz. Çünkü açıkça reddedildiğin-den örfen kabul sabit olmaz.

Câmiü'l-Fusûleyn sahibi şöyle der: «Ben derim ki, bu mesele, birisi sığır çobanına bir başkasıyla bir
sığır gönderse, çoban elciye, «Bunu ka-bul etmiyorum, sahibine geri götür.» dese, o da götürse, çobanın ema-netçi olmadığına delâlet eder. Uygun olan çobanın burada zamin olma-masıdır.»
Halbuki bunun aksi geçti. Fakir der ki, Câmiü'l-Fusûleyn sahibinin, «Uygun olan, çobanın burada zamin olmamasıdır.» sözü uygun değildir. Çünkü hayvanı getiren elci, hayvanı çobana getirmekle
elcilik hükmün-den çıkarak yabancı olmuştur. Zira onun elçiliği sığırı çobana getirene kadardı. Çoban ona, «Bunu kabul etmiyorum, sahibine geri götür.» de-diği zaman o sığırı bir yabancıya veya
bir yabancı ile geri vermiş ol-maktadır. Bundan dolayı çoban zamindir. Fakat kumaş meselesi bunun aksinedir. Nûru'l-Ayn. Bahsin tamamı oradadır.
Nûru'l-Ayn'da Zahîre'den naklen şöyle denilmiştir: «Birisi yanına bı-rakılan kumaşı emanetçi olmamak için, «Kabul etmiyorum.» dese, kuma-şın sahibi de kumaşı yanına bırakarak gitse, onu kabul etmeyen adam kaldırarak evine koysa, uygun olan zamin olmasıdır. Zira burada ema-net sabit
olmadığından, yerden kaldırmakla gasbedici olmaktadır.
Fakir diyar ki: Bu meselede kapalılık vardır. Şöyle ki, gasb, mâlikin elini gasbedilenden kaldırmaktır. Bu da burada mevcut değildir. Adamın, yanma terkedilen kumaşı kaldırması, ona zarar
kasdıyla değil, menfaati içindir. Belki mâlikin kumaşı oraya terketmesi, ikinci defa emanettir. Önce
kabul etmeyen adamın onu yerden kaldırması da kapalı bir şe-kilde kabuldür. O halde zahir olan,
kumaşı kaldıran kimsenin zamin ol-mamasıdır. Allahu Teâlâ en doğrusunu bilir.
«Hiçbir şey ilh...» Bir kimse, «ben kabul etmiyorum.» derse, emanetçi olmaz. Çünkü emanetçi gösteren birşey mevcut değildir. Bahır.
Bahır'da Hülâsa'dan naklen şöyle denilir: «Bir kimse kitabını bir top-luluğun yanına koysa, onlar da
o kitabı orada bırakarak gitseler, kitap zayi olursa hepsi zamindir. Eğer hepsi birden değil de teker
teker kalk-mış iseler, en son kalkan zamin olur. Çünkü, sona kalan korumaya hıfza tayin edilmiş sayılır. Tayin de korumayı gerektirir.»
Bu bahiste, yakında gelecek olan hancı meselesi gibi, icab ve ka-bulün her ikisi de açık değildir.
UYGULAMA MESELESİ:
Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denir: Birisi hayvanını başkasının ahırı-na bağlamış olsa, ahır sahibi hayvanı oradan çıkarsa, zayolduğu takdir-de zamin olmaz. Çünkü hayvan binaya zarar verir. Bina
sahibi kendisi-nin hayvan bağladığı yerde bağlanmış bir hayvan görse de onu çıkarsa zamin olur.
Sâyıhânî.
«Susması ilh...» Çünkü susması kabul anlamına gelir.
Hâniye'de bu konu zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: «Başkası-nın evine, ev sahibinden habersiz birşey konulsa, konulan şey zayi ol-sa, ey sahibi zamin olmaz. Çünkü ev sahibi korumayı
üzerine almamış-tır. Bir kimse diğerinin yanına birşey koyarak, «Bunu sakla.» dese, bıra-kılan mal
zayi olsa, yanma bırakılan adam yine zamin değildir. Çünkü korumayı üzerine almamıştır.
Burada bu kimsenin razı olup olmadığının karine yoluyla anlaşılma-sı mümkündür. Sâyıhânî.

«Çamaşırcının ilh...» Çamaşırcı hazır olduğu sürece, hamamcı ema-netçi olmaz. Eğer çamaşırcı yoksa, hamamcı emanetçidir. Bahır.

Bahır'da da, Hülâsa'nın kiralamalar konusundan naklen şöyle de-nilir: «Hamamda yıkanan kimse
bir elbise giyse, çamaşırcı onun kendi elbisesini giydiğini zannetse, sonra onun başka birisinin elbisesi oldu-ğu ortaya çıksa, çamaşırcı zamindir. Sağlam olan görüş de budur. Zira çamaşırcı sormadığı için görevini yapmamış olur.»

Bu konu ileride gelecek olan, «emin kimseye dımânı şart koşmak geçersizdir.» sözüne zıd değildir.

Ebussuud böyle ifade etmiştir.

«İşte bu ilh...» Bu, kabulün şart olduğunu gösterir.

«Kabul etmese bile ilh...» Metinde geçtiği gibi, kabul ya açıkça veya dolaylı yoldan olur. Bu meselede gasbedicinin kabul etmemesi red anla-mına gelir. Fakat mal sahibinin, «Sana emanet ettim.» sözüne karşılık susması, dolaylı yoldan kabuldür.

METİN

Vedianın şartlarından birisi, emanet verilecek malın elle tutulması kabil olmasıdır. O halde kaçan bir köle veya havadaki kuş birisine ema-net verildiği takdirde emanetçi ona zamin değildir.

Vedianın şartlarından birisi de emanetçinin mükellef olmasıdır. Çün-kü vediayı korumak vaciptir. O

halde bir çocuğa mal emanet edilse, çocuk onu helak etse zamin olmaz. Çünkü mükellef değildir.
Hacizli bir köleye mal emanet edilse, köleliğinde değil, ancak azad edildikten son-ra zamin olur.
Vedia da emanettir. Buna göre hükmü de şudur: Vedîada kabul müstebahtır. Vediayı korumak taleb
edildiğinde vermek de vacibtir. Buna gö-re emanet edilen mal, emanetçinin müdahelesi olmaksızın
helak olursa, emanetçi ona zamin olmaz. Ancak vedia eğer ücretle emanet edilmiş-se, o zaman emanetçi zamin olur. Eşbâh, bunu Zeylâî'ye nisbet etmiştir. Daru Kûtnî'nin rivayet ettiği, «Hain almayan emanetçiye yelâk olan ema-netten dolayı dımân yoktur.» hadisine dayanılarak mutlaka zamin ol-maz. İster korunması mümkün olsun, ister onunla birlikte başka birşey de helak olsun, ister olmasın.
Hamamcı ve hancı gibi emin kimselerin üzerine dımân şartı koymak geçersizdir. Fetva da bu görüşe göre verilir. Hülâsa ve Sadrı Şeria.
Emanetçinin emaneti kendi malı gibi gerek kendi nefsi ile, gerek aile fertleri ile koruması gerekir.
Onun ailesi de ister hakikaten olsun, ister hükmen olsun onunla beraber aynı evde oturandır. Yoksa nafakasını verdiği kimse değildir. Binaenaleyh beraber oturmadığı karısına veya mümeyyiz
olan çocuğuna vermiş olsa, onlarla hükmen beraber oturduğu için emanetçi zamin olmaz. Hülâsa.
Emanetçi olan kadın vediayı kocasına vermiş olsa, yine zamin ol-maz. Çünkü itibar edilen beraber
oturmadır, nafaka değildir. Bazı âlim-ler nafaka verme ve birlikte oturmaya beraber itibar etmişlerdir. Aynî.
İZAH
«Elle tutulması kabil olmasıdır, ilh...» Faziletli âlimlerden bazıları, bu ifadede müsamaha vardır demişlerdir. Zira elle tutulmaktan maksat, bilfiil elde olmasıdır. O halde elle tutulabilir olması yeterli
değildir. Nitekim Dü-rer'de de: «Elinde olmayan birşeyi korumak muhaldir.» sözüyle buna işaret edilmiştir. Düşün. Fettâl. Buna Ebussuud cevap vermiştir.
«Çocuğa mal emanet etse ilh...» Remlî, Minâh haşiyesinde şöyle de-miştir: «Şu mesele çocuğa emanet etmekten istisna edilmiştir: Çocuk kendi gibi bir mahcura, ikisinin de mülkü olmayan bir malı emanet etse, malın sahibi emanet edene de, alana da malını tazmin ettirir.» Fevâid-i Zey-niyye'de de böyledir. Medenî. Fettâl'in haşiyesine bakınız.
«Azad edildikten sonra zamin olur ilh...» Köle eğer baliğ ise. Eğer baliğ değilse, köleye dımân yoktur.
UYGULAMA MESELESİ :
Hâmiş'te şöyle denilmiştir: «Emanetçi eğer aile fertlerini nakletmeye muhtaç ise veya ailesi yoksa,
o emanet ile yola çıksa ve yolda emanet mal zayi olsa, zamin değildir. Bu da eğer mal sahibi eğer
yer tayin et-mişse böyledir. Eğer mal sahibi yer tayin etmemişse, meselâ, «Şunu fa-lan yerde koru.»
dememişse, emanetçi onunla sefere gittiği takdirde, eğer yol tehlikeli ise icmâ ile zamin olur. Eğer
yol tehlikeli değilse, bize göre (Hanefîlere) zamin olmaz. Baba ve vasinin çocuğun malı ile yola çıkmaları gibi, bu mesele de böyledir. Emanette yükleme ve zorluk yoksa Câmiü'l-Fusûleyn.
«Eğer emanette yükleme ve zorluk varsa, emanetçi onun korunma-sı ile mutlaka emrolunmuş

ise,
bakılır: Eğer mutlaka yola gitmesi ge-rekiyor ve emaneti verilen şehirde korumaktan acizse, o zaman bilicma zamin değildir. Eğer sefere çıkması mutlaka gerekli değilse, yol ister uzun, ister kısa
olsun, Ebû Hanîfe'ye göre yine zamin değildir. İmam Ebû Yusuf'tan yapılan rivayete göre ise, eğer
yol uzun ise zamin olur, kısa ise zamin olmaz. İmam Muhammed'e göre ise yol ister uzun, ister kısa
olsun her iki halde de zamin olur. Câmiü'l-Fusûleyn.

«Ücret karşılığında emanet alan kimse ise, bu emanetle yola gitme hakkına sahip değildir.» Çünkü
bu emanetin korunma yeri akitle belirlen-miştir. Câmiü'l-Fusûleyn.

«Taleb edildiğinde ilh...» Ancak aşağıdaki birkaç mesele bunun dışındadır.

«Ücretle ilh...» Aşağıda da geleceği gibi müşterek işçi zamin olmaz. Malı tazmin etmesi şart koşulsa
bile zamin olmaz. Eğer, «zamin olur» dersek bu metindeki, «Emin kimselerin üzerine dımân şartı
koymak ge-çersizdir» ifadesi ile çelişir. Bu duruma göre müşterek işçi için dımân şartı konsa bile dımân yükümlülüğü bulunmaz. Dımân şart koşulunca bile hüküm böyle olursa, şart koşulmayınca
nasıl zamin olur?

Bezzâziyye'de, «Hamamcıya ücretle birşey teslim edilse, kaybolduğu takdirde zamin olduğu şartı da
koşulsa, zikrettiğimiz gibi müftabih görü-şe göre onun bu sözünün şartının hiçbir etkisi yoktur.» denilmiştir. Sâyıhânî.

Bu konuda Fettâl'in haşiyesine bakınız. Çünkü o, iki meseleyi birbi-rinden ayırmıştır. Zira buradaki
hamamcı meselesinde hamamcı özellikle emanet bırakılan şeyi korumak için kiralanmıştır. Fakat müşterek işçi bunun aksinedir. Çünkü o korumak için değil, çalışması için kiralanmış-tır. Düşün.

«Zeylâî'ye ilh...» Zeylâî'nin misli Nihâye. Kifâye ve başka birçok kitapta da vardır. Remli, Minâh haşiyesi.

«Hamamcı ilh...» Örfen, hamamcı, koruması karşılığında ücret alıyor-sa, zamin olur. Çünkü bu, ücret karşılığı emanetçiliktir. Fakat fetva taz-min yükümlülüğünün bulunmadığı tarzında verilir.

«Mümeyyiz olan çocuğuna ilh...» Yani çocuğun korumaya gücünün yetmesi şarttır. Hülâsa'dan naklen Bahır.

METİN

Emanetçinin aile fertlerinin de güvenilir kimseler olması şarttır. O halde eğer aile fertlerinden olan
kişinin hain olduğunu bilerek emaneti teslim ederse, emanetçi zamin olur. Hülâsa.

Emanetçinin aile fertlerinden olan kişinin de kendi aile fertlerine emaneti vermesi caizdir. Eğer mal
sahibi emaneti emanetçinin aile fertlerinden bir kimseye vermesini yasaklasa, emanetçi de ailesinden baş-ka kimseler olduğu halde, bu yasaklanan kimseye verse -İbn Melek-zamin olur. Fakat ondan başka kimsesi yoksa, ona vermekle zamin olmaz.

Emanetçi emaneti ailesinden olmayan kimselerle korusa, zamin olur. İmam Muhammed'den yapılan
rivayete göre, eğer o emaneti vekil, ti-caretle izinli köle, mufâvaza veya inan şirketi ortağı gibi kendi
malını koruyan kişi ile korursa bu caiz olur. Fetva da bunun üzerinedir. İbni Melek. İbni Kemal ve
diğer âlimler de buna dayanmışlardır. Musannıf da bunu kabul etmiştir.

Emanetçi emanetin yanmasından veya suya batmasından korkarsa, yangın veya su da çevresini kuşatmışsa komşusuna veya başka bir ge-miye vermesi halinde zamin olmaz. Eğer yangın veya su
çevresini ku-şatmışsa, zamindir. Ancak kendi ailesinden olan birisine verme imkânı olduğu veya diğer gemiye teslim imkânı bulunduğu halde başkasına ver-se veya gemiden diğer gemiye atsa, emanet de işin başında veya parça parça denize düşse zamin olur. Zeylâî.

Emanet zayi olduktan sonra emanetçi emaneti komşusuna veya baş-ka bir gemiye verdiğini iddia
ederse, o zaman, eğer evinde yangın çık-tığı bilinirse, iddiası tasdik olunur. Eğer evinde yangın çıktığı bilinmiyor-sa, iddiası tasdik edilmez. İddiası ancak delil ile tasdik edilir. O halde böylece Hidâye'nin ifadesi ile Hülâsa'nın ifadesi arasında uygunluk mey-dana gelir.

İZAH

«Zamin olur ilh...» Yani o hıyanet eden kimseye verdiği için zamin olur. Emaneti halkın emanetlerinin bulunduğu bir binaya koyarak gitse, helak olduğu takdirde emaneti yine zamin olur.
Bahir. Hülâsa'dan.

«Kendi aile fertlerine vermesi ilh...» İkinci «ailesi» sözündeki zami-rin birinci «aile» sözüne döndürülmesi de mümkündür. Şurunbulâliye de böyle açıklanmıştır. İkinci «aile» sözündeki zamirin
emanetçiye dön-dürülmesi de mümkündür. Makdisi de böyle açıklamıştır.

Makdisî şöyle der: «Annesi ile babasının emanetçinin ailesinde bu-lunmaları şart değildir. Fetva da

bununla verilir. O halde emanetçi ema-neti ailesinden başkasına verirse, emanetçinin sahibi bunu
kabul ettiği takdirde emanetçi aradan çıkmış olur. Emanetçi emaneti bir başkasının ambarına kirasız olarak koyarsa, zamin olur. Emanetçi emaneti evinin kiraya verdiği bölümüne koyarsa bakılır: Eğer her ikisinin ayrı ayrı kili-di varsa zamin olur. Eğer her ikisinin müstakil kilidi yoksa, ikisi de birbirlerinden çekinmeden eve girebilyorlarsa, zamin olmaz. Fakihlerin emanetçinin emaneti ailesine vermesi hususunda susmaları, emanetçinin ona mâlik olmadığına işarettir. Şeyhimiz burada ihtilâfı ve dımânın tercih edildiğini nakletmiştir.» Sâyıhânî. Burada «şeyhimiz»den
maksat Ebussuuddur.

UYGULAMA MESELESİ :

Mal sahibi emanetçiye, «Malı dilediğine ver, o bana getirir.» dese, emanetçi de emin bir kimseye verse, emanet de zayi olsa bazı âlimler, «zamindir», bazı âlimler de. «Zamin değildir» demişlerdir.
Tatarhâniye. Sâyıhânî.

UYGULAMA MESELESİ :

Emanetçi olan kadın vefat etmeden emaneti komşusu olan bir ka-dına verse, emanet, komşusunda
helak olsa, Belhî, «Ölümü sırasında ya-nında aile fertlerinden hiç kimse yoksa, zamin değildir. Nitekim emanetçi evinde yangın çıkınca emaneti yabancı bir kimseye verdiği takdirde de zamin

olmaz.» demiştir. Haniye. Fetva da bunun üzerinedir. Bahır'da bu meseleyi Nihâye'den nakletmiş,
bu bahisten önce şöyle denilmiştir: «Me-tinlerin açık anlamına göre emanetçiden başkası olan kimsenin ailesin-den olması şarttır.» Hülâsa sahibi de bu görüşü tercih etmiştir.

«Çevresini ihata etmişse ilh...» Tatarhâniye'de, Tetimme'den nak-len şöyle denilir: «Hâmid el-Vebrî,
«evine ateş düşen bir emanetçi ema-neti başka bir yere nakletmezse zamin olur mu?» sorusuna,
«Bakılır, eğer nakil imkânı olduğu halde nakletmeyerek yanmaya terketmişse za-min olur.» cevabını
vermiştir.

Emanetçi emaneti bir yere bıraksa, orada böcekler onu yese, eğer kaldırma imkânı olduğu halde kaldırmamışsa, zamin olur. Eğer kaldırma imkânı yoksa, zamin olmaz. Nazım'da geleceği gibi.

İmam Muhammed şöyle der: «Emanetçinin evinde yangın çıksa, ema-netçi emaneti bir yabancıya
verse, emanet onda helak olsa, emanetçi zamin olmaz. Eğer yangın söndürdükten veya evden çıktıktan sonra ema-neti geri istemezse, zamin olur.» Bu bahsin tamamı Nûru'l-Ayn'dadır.

Cevâhirü'l-Fetâvâ'da da özetle şöyle denilir: «Emanetçi bir özürden dolayı emaneti bir başkasına verse, özür ortadan kalktıktan sonra geri almazsa, ikinci kişinin elinde helak olduğu takdirde zamin
olmaz. As-lında emanetçi emaneti bir basısına vermekle zamin olur, fakat burada bir özürden ötürü
verdiği için dımân söz konusu olmaz. Emanetçi emaneti ailesinden birisine verse, onların yanında
bıraksa, ailesine bı-rakmaya izinli olduğundan zamin olmaması da bunu gösterir. Bu me-selede de
özürden dolayı başka birisine vermeye izinli sayılır.»

«Hülâsa'nın ifadesi ilh...» Hülâsa adlı eserdeki ifadeler şöyledir: «Evinde yangın çıktığı biliniyorsa,
emanetçinin sözü kabul edilir. Eğer evinde yangın çıktığı bilinmiyorsa, kabul edilmez.»

Hidâye'nin ifadesi de şöyledir: «Onun sözü ancak delil ile kabul edi-lir.»

Minâh'ta da şöyle denilir: «Hidâye'nin sözlerinin şu şekilde anlaşıl-ması mümkündür: Eğer evinde
yangın çıktığı bilinmiyorsa, o zaman an-cak delil ile kabul edilir. Bu şekilde anlaşıldığında aralarında uygunluk hâsıl olur. Bundan dolayı biz Muhtasar'da buna dayandık». H.
METİN

Emanetçi mal sahibi emaneti taleb edince teslimine gücü yettiği hal-de zulmen vermezse zamin olur. Eğer taşımaktan kaçındığı için vermiyor-sa, zamin değildir. İbni Melek.

Vekilin talebi, hükmen mâlikin talebi gibidir. Fakat zahir kavle göre. mal sahibinden bir temsil belgesi gibi bir şey getirse bile elçi bunun aksinedir.

Emanetçi malı vermeyen muktedir değilse veya kendi nefsinden ya-hut malından korkuyorsa, -meselâ, kendi malı emanetle birlikte saklı ise- İbni Melek zamin olmaz. Zalim bir kimsenin emaneti
talep etmesi gibi. Meselâ emanet bir kılıç ise, sahibi onunla bir adamı öldürmek için taleb ediyorsa,
o zaman emanetçi kılıcı vermeyebilir. Yalnız kılıcı mubah şekilde kullanmak için taleb ettiğini biliyorsa o zaman verebilir. Cevahir.

Bir kadın, içinde kocasına borçlu olduğunu bildiren bir yazı bulunan kitabı emanete verse veya

içinde kocasından mehrini aldığını bildiren bir yazı bulunan bir kitabı emanet verse, bu durumda emanetçi kocanın hak-kının zayi olmaması için o kitabı kadına vermeyebilir. Haniye.

Emanetçi emaneti kimseye bildirmeden ölürse, bu da zulmen teslim etmemek gibidir. Yine zamin olur. O zaman o emanet terekesinde borç olur. Ancak ölen emanetçi varislerinin emaneti bildiklerini biliyorsa, o zaman zamin değildir.

Mirasçı, «Ben emaneti biliyordum» dese, emaneti isteyen onu reddetse, varis eğer emanetin özelliklerini açıklar ve «Ben onu biliyordum. O helak oldu.» derse, o sözünde doğrudur. Bu şekilde emanetin emanetçi yanında kalması ile varisin yanında kalması birdir.

Ancak şu meselede emanetçi ile varis bir değildir. Vâris emaneti hırsıza gösterirse zamin olmaz. Fakat emanetçi hırsıza gösterirse za-min olur. Hülâsa. Ancak emanetçi, emaneti alacağı zaman hırsıza en-gel olmak ister ve hırsız zorla alırsa zamin olmaz.

İZAH

«Vekilin talebi ilh...» Hülâsa'da şöyle denilir: «Mal sahibi emanetini taleb etse, emanetçi, «Şu anda hazırlama imkânım yok.» dese, bunun özerine mâlik bırakıp gitse, bakılır: Mâlik eğer rızası ile bırakıp gitmişse, emanetin helaki halinde emanetçi zamin olmaz. Çünkü rızası ile gittiği için mâlik emaneti yenilemiştir. Fakat rızası olmaksızın terketmişse, he-lak olması halinde emanetçi zamin olur. Emaneti taleb eden mâlikin veki-li ise, mutlaka zamin olur. Çünkü vekil, mâlik gibi değildir. Yani vekil emaneti yenileyemez.»

Hülâsa adlı eserdeki bu ifade açıkça gösteriyor ki emanetçi emaneti, teslim etmezse, zamin olur. Bu
mesele açıktır.

Fusûl-i İmâdiye'de Zahîre'ye isnadla şöyle denilmiştir: «Mâlikin el-çisi emaneti taleb ettiğinde emanetçi, «Emaneti ancak bana verene ve-ririm» diyerek emaneti teslim etmese, helak olduğu takdirde emanetçi zamin olur.»

Bu mesele, Kadı Zahîrüddln'in Fetâvâ'sında da zikredilmiştir. Necmeddin buna cevap vererek, «O
zamindir.» demiştir. Ama bunda bir gö-rüş vardır. Şöyle ki, mâlik emaneti kabz için vekil olduğunu
iddia eden kişiyi tasdik ederse zamin olur. Çünkü İmâdiye adlı eserin sahibi, Ve-kâlet babında, «Emanetçiye emanetin vekile verilmesi için emredilmez.» demiştir. Lâkin bir âlim şöyle diyebilir: Burada elçi ile vekili birbirlerinden ayırırız. Çünkü elçi, onu elçi gönderen kişinin dili ile konuşur. Vekil ise öyle değildir. Görülmüyor mu ki, vekilin azli bilmezden önce azledilmesi geçerli olmadığı
halde, elçi azli öğrenmezden önce, gönderen kimse rücû ederse bu geçerli olur. Kâdı'nın Fetâvâsında da böyledir. Minâh.

Minâh adlı eseri haşiye eden Remlî, Bahır'ın haşiyesinde, «Fusûl'da olan, «Vekil meselesinde emanetçi zamin olmaz.» ifadesinin zahiri, Hülâsa'mn ifadesine aykırı olur. Bana ikisinin arası bulunabilir gibi geliyor. Şöyle ki, Hülâsa'nın ifadesi eğer vekil emanetçinin yanında emanetçinin yasaklamasından sonra diğer bir zamanda vermek üzere emaneti inşa etmeye hamledilir. Fusûl ve
Tecnîs'deki ifade de şuna hamledilir: Ema-netçi bizzat mal sahibine vermek üzere vekile vermiyor.
Çünkü, «Ben ancak emaneti bana verene veririm» demektedir. Böyle anlaşılınca iki-sinin arası bulunmuş olur» denilir. Bu bahsin tamamı Bahir hâşiyesindedir.

«Zalim bir kimsenin talebi gibi ilh...» En açık anlamda buradaki, «zâlim»den maksat, mâliktir. Çünkü
burada söz bizzat onun hakkındadır. Bu ifadeden sonra gelenler de buna dayandırılır. Buradaki zâlimden maksa-dın bizzat mâlik olduğuna Musannifin Minâh'taki, «Bir zâlim emaneti taleb etse, o
da vermese, zamin olmaz. Zira verdiği takdirde zulme yar-dım etmiş olur.» sözü de buna delâlet
etmektedir.

Hâmiş'te zikredilen bir uygulama meselesi:

Emânet olan hayvan hastalansa, emanetçi birisine onu tedavi etmesini söylese adam tedavi ederken hayvan ölse, mâlik hayvanını dilerse emanetçiye dilerse tedavi edene tazmin ettirir. Eğer
emanetçi bizzat ken-disi zamin olursa, tedavi edenden bir şey istemez. Eğer tedavi eden za-min olursa, hayvanı ister emanetçinin, isterse başkasının olarak bilsin, tazmin ettikten sonra döner, ödediği parayı emanetçiden geri alır. Ama eğer emanetçi tedavi eden kimseye, «Bu benim malım
değildir.» veya «Ben ona tedavi et demedim.» derse, o zaman tedavi eden kişi emanet-çiden bir şey
alamaz. Câmiü'l-Fusûleyn'de de böyledir.

«Bildirmeden ölürse ilh...» Eğer mal sahibine bildirmeden ölürse, dımân yoktur. Ama kabul edilen
söz şüphesiz, yemini ile birlikte mal sa-hibinindir. Hanûtî diyor ki: «Rehinde borçtan fazlası da bu
kısımdan mı-dır? Ben derim ki, o da bundandır. Çünkü fakihler, «İnsan emanette ne ile zamin

olursa, rehinde de onunla zamin olur» demişlerdir. O halde rehin borcun miktarını bildirmeden ölürse, borçtan fazlasına zamindir. Ben de bununla fetva verdim.» Remlî'den özetle.

«Zamin olur ilh...» Mecmaü'l-Fetâvâ'da şöyle denilir: «Emanetçi, mudarebede işletmeci, emânet olarak alıp kullanan (ariyet alan), satışı meccânen yapmak için alan, kısaca elinde emanet olarak
mal bulunan her kimse, emanetin neler ve ne miktar olduğunu bildirmeden ölürse, emanet de aynıyla bilinmezse, o emânet onun terekesinde borç olarak kalır. Çünkü o bildirmemekle emaneti
istihlâk etmiş olur. Bildirmeden öl-menin anlamı, emanetin durumunu açıklamadan ölmesi demektir.» Eşbâh'ta da böyledir.

Şeyh Ömer bin Nüceym'den, «Hasta bir kimse, «Dükkânımda falan kimsenin parası var fakat ne kadar olduğunu bilmiyorum.» dese ve ölse, paralar da bulunmasa ne olur? diye sorulunca şöyle cevap verir: «Bu, miktarı bilinmeyen şey kabilindendir. Bir miktar dirheme zamindir. Çün-kü Bidâye'de şöyle tarif edilmiştir: «Techîl (durumu ve miktarı meçhul şey), emanet aynıyla bilinmediği
halde açıklamadan ölmektir.»

Bazı faziletli kimseler, «İbni Nüceym'in bu cevabında düşünme var-dır, sen de düşün» demişlerdir.

«Varislerin emaneti bildiklerini biliyorsa ilh...» Varisi, «O hayatta iken geri verdi.» veya «Emanet hayatında helak oldu.» dese, sözü delil-siz tasdik edilmez. Emanetçinin hayatta iken, «Ben ona geri
verdim» de-diğine dair delil getirirse, delili kabul edilir. Sâyıhânî.

«Emanetçi yanında ilh...» Yani mâlik helakini iddia ederse, Çünkü burada maksat, vârisin de

emanetçi gibi açıklanması halinde, helaki hu-susundaki sözünün kabul edilmesidir. Ancak varis bir
meselede emanet-çiye muhaliftir. Şöyle ki, mâlik «Emanetçi bildirmeden öldü.» dese, varis de buna
karşılık, «Öldüğü gün duruyordu ve biliniyordu, sonra helak ol-du.» dese, burada mal sahibinin sözü tasdik edilir.(*) Doğru olan da budur. Çünkü dış görünüş bakımından emanet onun terekesinde deyn olur. Varislerin sözü de tasdik edilmez. Fakat varisler, «O hayatta iken emaneti
geri vermişti.» veya «emanet onun hayatında telef olmuştu.» deseler, bu sözleri delilsiz tasdik edilmez. Çünkü emanetçi bildirmeden ölmüştür. O halde tazmin yükümlülüğü terekeye ait olur.

Varisler, emanetçinin hayatında, «Ben emaneti geri verdim.» dediği-ne dair delil getirirlerse, delilleri
kabul edilir. Çünkü delil ile sabit olan birşey ayn olarak sabit olan şey gibidir. Zahîre'den, Câmiü'l-Fusûleyn.

«Ancak emanetçi ilh...» Emanetçi hırsıza yol gösterirse zamin olur. T, Hülâsa'dan naklen şöyle der:

«Emanetçi ancak hırsıza emanetin yeri-ni gösterir, alırken de engel olmazsa zamin olur. Eğer engel
olursa zamin olmaz.»

«Engel olmak ister ilh...» Yani emanetçi hırsıza engel olmak ister ve o da zorla alırsa. Fusûleyn.

METİN

Emanetçi, mutlak ve mufâvaza ortakları gibi emaneti bildirmeden ölürse, diğer emanetlerde olduğu
gibi zamindir. Ancak Eşbâh'ta olan açık-lamaya istinaden on şeyde zamin değildir.

Bunlardan birisi, vakıf nâzın, vakıf arazisinden gelenleri emanet ola-rak verse de açıklamadan ölse,
zamin değildir. Musannıf burada, «vakıf arazisinin geliri» diye kayıtlamıştır. Çünkü vakıf nâzın vakıf
olan arazinin bedelini bildirmeden ölürse, zamin olur.

Ben derim ki: Vakfın kendisine zamin olması daha uygundur. Dirhem-lerin vakfının cevazına hüküm
veren görüşe göre, dirhemleri zamin oldu-ğu gibi. Bunu Musannıf demiştir. Musannifin oğlu da, -Zevahir adlı eser-de bunu tesbit etmiştir. Musannıfın oğlu, nazırın ölümünü de füc'î (ani-den) ölümle kayıtlamıştır. Çünkü vakıf nazırı hastalıkla ölürse, açıklama yapma imkânı bulduğundan zamin olur. İsteyenlere zulmen vermediğin-den de zamin olur. Musannifin oğlu Enfail Vesâil'de geçen ifadeyi de reddetmiştir. Uyan

Zamin olunmayan şeylerden biri de, kadı (hâkim)in yetimin mallarını bildirmeden ölmesi halidir. Eşbâh sahibi bu ifadeye, «Yani hâkim yetim-lerin malını kime emanet ettiğini bildirmeden ölürse.»
sözünü ilâve et-miştir. Buna gerek vardır. Zira eğer hâkim yetimlerin malını kendi evi-ne koyar, bildirmeden de ölürse, zamin olur. Çünkü emanetçidir. Ama başkasına emanet etmesi bunun aksinedir. Çünkü mutemed görüşe gö-re hâkimin yetimin malını emanet verme velayeti vardır. Tenvîrü'l-Besâir'de olduğu gibi. Hatırda tutulsun.

Devlet başkanı ganimet malını bir gaziye emanet verse, bildirme-den de ölse, zamin olmaz.

Mufâvaza ortaklarından birisi, mutemed gö-rüşe göre bu meselelerden değildir. Çünkü Musannif burada ve Şirket bahsinde Hâniye'nin Vakıf faslından naklen, «Doğru olan mufâvaza şir-ketinin ortaklarından birisi, ortağının hissesini bildirmeden ölürse, za-min olur. Bunun aksi ise yanlıştır.»
demiştir.

Ben derim ki: Bu, «doğru»yu Eşbâh'ı haşiye eden de kabul ve ikrar etmiştir. O zaman istisna edilen
on değil dokuz mesele olur. Hatırda tutulsun.
Şurunbulâlî, Vehbâniye şerhinde Eşbâh'ın istisna ettiği on meseleye dede ve varisi hâkimin vasisi,
altı tane de hacr altında bulunanlardan olmak üzere dokuz mesele daha ilâve etmiştir. Çünkü hacr
yedi sınıfı kapsamına alır. Bunlar: Çocuklar, köleler, gafiller, borçlular, sefihler ve aklı zayıf olanlardır. Akıl zayıflığı olan da çocuk gibidir. Çocuk baliğ olsa ve sonra ölse, yine de zamin olmaz.
Ancak bulûğdan sonra ema-netin elinde olduğuna şehâdet edilirse, dımana engel olan çocukluk hali sona erdiği için zamin olur. Eğer çocukla aklı zayıf olan kimse ticarete izinli iseler, çocuk baliğ
olmadan, zayıf akıllı da tam akıllanmadan ölseler, zamin olurlar. Câmiü'l-Veciz'in şerhinde de böyledir.
Şurunbulâlîye, böylece emâneti zamin olmayanların sayısının doku-za ulaştığını söylemiş ve Vehbâniye'deki beyitlere atfen iki beyit Saha söylemiştir. Bu iki beyit şunlardır: «Emin bir adam emanet alır ve öl-düğünde emanetler, terekesi içinde bulunmazsa, zamin olduğundan, ema-net terekesinde borç olur. Yalnız vakıf mütevellisi, müfavaza ortağı, ga-nimet malını emanet veren, rüzgârın kapısını açarak habersiz birşey at-tığı kimse, mal sahibi tarafından evine habersiz birşey
atılan kimse, baba, dede, hâkim ve bunların vasileri ve mahcurlar ve varis ellerinde bu-lunan emanetler zayi olduğu takdirde zamin olmazlar.

İZAH

«Diğer emanetler ilh...» Bu emanetlerden birisi de rehindir. Me-selâ rehni alan öldüğünde rehini kimseye bildirmezse, o rehinin kıyme-ti terekesinden tazmin edilir. Ankaravî'de olduğu gibi. Yani rehinin kıy-metinden fazla olan da zamin olur. Bunu Remlî'den de nakletmiştik.

Vekil de vekâleten kabzettiğini bildirmeden ölürse, ona da dıman gerekir. Kabzettiği şey onun terekesinde borç olur. Hayrî'den sonra Hâmidî de böyle fetva vermiştir.

Bezzâziyye'nin İcâre bahsinde yazıldığına göre kiracı da kiraladığı mülkü bildirmeden ölürse, zamin olur.

«Ölürse ilh...» O zaman alacaklılara zamin olur. Eşbâh üzerine Birî.

«Müfavaza ilh...» Rehin alan kimse gibi, Ankaravî. Hâmiş'te de böy-ledir.

«Eşbâh'ta olan açıklamaya dayanarak ilh...» Eşbâh'ın ifadesi şöy-ledir: Vasi yanındaki yetim malını bildirmeden ölürse, zamin değildir. Câmiü'l-Fusûleyn'de olduğu gibi. Baba, mal sahibi olan çocuğunun malının miktar ve aynını bildirmeden ölürse, zamin değildir. Varis, murisinin yanına emanet bırakılanı bildirmeden ölürse, zamin değildir. Rüzgâr, bir kimsenin evine birisinin malını atsa veya bir kimse ev sahibinin haberi olmadan evine birşey koysa, ev sahibi bunlardan zamin değildir. Çocuk, yanına bir mahcurun birşey emanet ettiğini bildirmeden ölürse, Zamin de-ğildir.»

Buna göre zamin olmayanların sınıfı yedidir. Musannifin zik-rettiği üç sınıfla toplamı yedi olmaktadır.

İbn-i Abidin'in sözünde bir sakınma vardır. Çünkü zikredilen yedi, altıdır. Eşbah'a müracaat ederek araştırılsın.

«Emanet olarak verse ilh...» Dürer'in ifadesi «Emanet etse» değil, «kabzetse» şeklindedir. Dürer'in ifadesi daha uygundur. Düşün.

«Vakıf arazisinden gelenleri ilh...» Ben derim ki: Velvâliciye ve Bezzâziyye'de böyle mutlak bir şekilde zikredilmiştir. Kâdıyani de bu bahsi, «mescidin mütevellisi» ifadesi ile sınırlamıştır. Yani mescidin mütevellisi, mescidin gelirini toplasa, beyan etmeden ölse.

Ben derim ki: Eğer vakfın geliri şartlı olarak bir kavmin hakkı ise, o da beyan etmeden ölürse, mutlaka zamin olur. Zira fakihlerin sözü bu meselede ittifakidir. Bir ev iki kardeşin üzerine vakfedilmiş olsa, iki kar-deşten birisi kaybolsa, diğeri dokuz sene evin gelirini alsa, sonra ölse ve yerine bir vasi bıraksa, ondan sonra kaybolan kardeşi gelse ve vasiden gelirden olan hissesini istese, Fakih Ebû Cafer der ki, «Daha önce geliri alan adam eğer evin kayyumu ise, ancak her iki kardeş de o binayı beraber kiralamışlarsa yine öyledir. Yok eğer kaybolan değil de yalnız geliri alan kiralamışsa, hükmen gelirin hepsi onundur. Ama yemesi mu-bah değildir.»

Bu ifadede bir düşme vardır. Aslı şudur: Geliri alan kimse eğer vakfın kayyumu ise, kaybolan kardeş ölenin terekesinden hissesini alır. Ama eğer vakfın kayyumu değil ve evli iki kardeş beraber kiralamışlarsa, yine gaib olan kardeş ölenin terekesinden hakkını alır.

Ben derim ki: Mescidin gelirine şu da katılır. Meselâ, camiin gelirin-den camiin tamiri için nazırın eline şartlı olarak terkedilen mal da mes-cidin gelirine katılır. Allah daha iyisini bilir. Eşbâh üzerine Birî.

Hâkîr derim ki: Bu bahis fakihlerin, «Vakıfın geliri, vekilin elinde top-lanan mal vakfın geliri

değildir.

Fakat vakıf şartlarına göre hak sahip-lerinin malıdır.» sözünden anlaşılır. Eşbâh adlı eserde de, «Mülk konusundaki görüşlerden birisi de şudur: Vakfın geliri kabul etmese bile, kime vakfedilmişse
onun mülküdür.» denilir. Molla Ali'nin Mecmuasının Vakıf kitabının sonundan özetle alınmıştır. Molla Ali'ye «Vakıf mütevellisinin vekili vakfın gelirini bildirmeden ölürse zamin olur mu? diye sordukların yukarıdaki cevabı vermiştir.

Ben derim ki: Bahır'da iki kişinin davası babında şöyle denilmiştir: «Gelirin davası mülk davası kabilindendir.» Bahır'a bakınız. Biz ilgili babda da ona işaret ettik. Bundan anlaşılıyor ki, Musannif
ve sarih kayıtlanması gereken yerde mutlak zikretmişlerdir. Enfâil Vesâil'in gelecek olan iadesi de
bunu teyid eder. Uyanık ol.

«Musannıf ilh...» Yani Minâh'ta.

«Oğlu ilh...» Yani Şeyh Salih.

«Füc'î ilh...» Çünkü ansızın ölen kişinin beyanına imkânı olmadığından elindeki malı zulmen alıkoymuş sayılmaz.

Ben derim ki: Eğer kabızdan hemen sonra ansızın ölürse, bu mesele kabul edilir.

«Enfâil vesail ilh...» Enfâil Vesâil'in ifadesi şöyledir: «Vakfın hak sa-hipleri haklarını taleb ederler, o
da tehir ederek vermez ve bildirmeden ölürse zamin olur. Eğer gelirin hak sahipleri haklarını talep
etmezlerse,o zaman bakılır: Eğer mütevelli eminliği ile maruf zamin olmaz. Eğer mütevelli böyle tanınmış bir kişi değilse, şer'i bir engel olmadan verme-mişse zamin olur.»

Reddin hülâsası şudur: «Enfâil Vesail'deki bu bahis mezheb ehlinin, «Mutlaka zamiridir, ister maruf
ve mahmud olsun, ister olmasın.» görüsüne aykırıdır. İsmailiye'de de, «Vakıf nâzın hak sahibi olan
kimse hakkını istedikten sonra ölürse zamindir.» diye fetva verilmiştir. Çünkü hak sahiplerinin hakkına engel olmakla zalim olmaktadır. Bunun şekli de açıktır. Çünkü yasaklama ile emanete zamin olunur.»

«Hâkim ilh...» Hâkim hayatta iken, «Yetimin malı yanımda zayi oldu.» veya «Ben o malı yetime infak
ettim» demişse, öldükten sonra za-min olmaz. Fakat hiçbir şey söylemeden ölürse zamin olur. Haniye, Vakıf bahsi. Hâmiş'te de böyledir.

«Zamin olur ilh...» Zamindir çünkü yetimlerin malları varislere geçmez. O zaman hâkimin terekesinden yetimlere ödenmesi gerekir, işte bundan anlaşılıyor ki, vasi yetimin malını evine koyar
ve bildirmeden ölürse, zamin olur. Çünkü onun mal üzerindeki velayeti ya hâkimden veya babasından alınmıştır. O halde onun zamin olması öncelikle gerekir. Varisin dıman olmasına dair Hayriye'de de bir görüş vardır. Sâyıhânî.

«Dokuz olur ilh...» Zira yukarıda açıklandığı gibi mufavaza ortağı bahisten çıkarılmıştır.

«Vasisi ilh... » Vasisi sözü, Eşbâh'ın «vasiû sözüne dahildir. Ancak Musannıf burada açıklamayı kasdettiğinden dedenin vasisine hamletmiştir. Düşün.

«Altı tane de mahcurlardan ilh...» Bunlar çocuğun dışında olmak üzere altıdır. Çocuk, Eşbâh'ın saydıkları arasında zikredildiği için Şurunbulâliye burada iskât etmiştir. Çünkü onun maksada Eşbâh'ta olana ilâ-ve yapmaktır. Anlayın.

«Hacr yedi sınıfı kapsamına alır ilh...» Ama burada yediden hangisi çıkarılarak altıya indirildiğine bakılsın.

«Çocuklar ilh...» Çocuk meselesi Eşbâh'ta olan on meseledendir. Ancak Musannıf kendi «Çocuk baliğ olur da sonra ölürse zamin değil-dir.» sözüne itibarla burada tekrar saymıştır. Sonra bana zahir oldu ki, Musannıfın burada çocukları tekrar sayması, mahcurların yalnıza yedi ol-ması içindir.
Altı demesindeki maksat da, çocuklar dışındakilerdir. Çün-kü çocuklar Eşbâh'ta zikredilmiştir. Bundan ötürü Musannıf burada, «mahcurlardan altı tanesi» demiştir.

«Akıl zayıflığı olan da çocuk gibidir ilh...» Zannediyorum ki Musannıf bu teşkil ile Veciz'den gelecek
meseleyi kasdetmektedir. Çami'in telhi-sinde, «Mahcur olan on iki yaşında ve akıllı bir çocuğun yanına birşey konulmuş olsa, o da baliğ olmadan ve emaneti bildirmeden ölse, ona zıman vacib değildir.» denilmiştir. S.

«Mufavaza şirketi ortağı ilh...» Daha önce açıklandığı gibi bu, güve-nilen sözün aksinedir.

«Habersiz ilh...» Şurunbulâliye burada Eşbâh sahibine uymuştur. Çünkü Eşbâh sahibi, «bilgisi dışında» demiştir.
Hamevî buna itiraz ederek, «Doğru olan, ev sahibinden izinsiz atılan demesiydi. Nitekim Camii'n şerhinde de böyledir. Zira insanın bilmediği birşeyi bildirmesi muhaldir.» demiştir. Öyleyse uygun
olan nazımda, «İz-ni olmadan» demesiydi.

«Mahcurlar ilh...» Eğer mahcurlardan kastı geçtiği gibi altı ise, na-zımda mevcut olan onyedi olur.

«Varis ilh...» Varis, murisinin yanındaki emaneti bildirmeden ölürse zamin olmaz.

METİN

Emanetçi, emâneti mâlikin izni olmadan aynı cins olan veya olmayan kendi malıyla veya bir başkasının malıyla karıştırsa -İbni Kemal- öyle karıştırsa ki birbirinden ayrılmasa, ancak külfetle ayrılabilse, meselâ buğdayı arpa İle, sağlam parayı kalp para ile karıştırmak gibi -Müctebâ-, emneti zamin olur. Çünkü karıştırmakla onu helak etmemiştir. Şu kadarı var ki, tazmin etmeden önce onu yemesi de mubah değildir. Mâlik, ema-netçiyi ibra ederse, ibra sahihtir.

Emanetçi cari kıymetli parayı kıymetsiz para ile karıştırırsa yine zamindir. Çünkü karıştırmakla onu ayıplı hâle getirmiştir. Eğer emanet olan kıymetsiz parayı kendi kıymetli parası ile karıştırırsa, emanetçi za-min değil, ortak olur. Çünkü burada malı ayıplı hale getirmek yoktur. Müctebâ.

Emanetçi emaneti mâlikin izni ile kendi malıyla karıştırırsa o zaman mâlik ile emanetçi mülk

ortaklığı ile ortak olurlar. Nitekim emanet ile emanetçinin malı meselâ kesenin arasındaki dikişin sökülüp iki paranın karışması gibi, emanetçinin müdahalesi olmadan karıştığında emanetçi nasıl zamin olmazsa, bunda da zamin olmaz. Çünkü emanetçinin tecavüzü yoktur.

Emanet ile emanetçinin malı, emanetçiden başkası karıştırsa, karış-tıran zamin olur. Eğer karıştıran çocuk ise, çocuğun babası değil, ço-cuğun kendisi zamindir.

Emanetçi, emânet malın bir kısmını infâk etse, sonra onun mislini getirerek emanetin kalan kısmıyla birbirinden seçilmeyecek şekilde ka-rıştırsa, malın hepsine zamin olur. Çünkü kendi malı ile emaneti karıştırmıştır.

Fakat karıştırdıktan sonra birbirinden ayırmak mümkün ise veya infak ettiğini getirip karıştırmamışsa veya ona iki ayrı şey emanet edildiği halde o birisini infak etmişse, o zaman emanetçi yalnız infak ettiğine zamindir. Müctebâ. Tabiî bu. eğer parçalamak emanete zarar vermemişse böyledir.

Emanetçi emanet malı kullanmışsa, meselâ, emanet elbise ise giy-miş, hayvan ise binmiş veya bir kısmını almış ve sonra kullandığı anla-şılmayacak şekilde aynısını mâlikin eline teslim etmişse, eğer tekrar kullanma niyeti yoksa, zamin olmaya yol açan sebeb de yok olur. Eşbâh'ın, Niyet'in Şartları bahsinden.

İZAH

«Kendi mcdıyla ilh...» Mütevelli, kendi malıyla vakıf malını karıştırırsa, zamin olmaz. Hülâsa adlı eserde ise zamin olduğu söylenmiştir. Onun tazmin yükümlülüğünden kurtulmasının yolu ise onu caminin ihtiyacına sarfetmek veya hâkime vermektir. Mintekâ.

Hâkim çocuğun malı ile kendi malını karıştırsa, zamin olmaz. Yine simsar (komisyoncu) birisinin malını diğerinin malı ile karıştırsa, zamin olmaz. Fakat kendi malı ile karıştırırsa zamin olur. Uygun olan mütevel-linin de böyle (zamin) olmasıdır.

Vasi yetimin malını beyan etmeden ölürse, zamin olmaz. Çocuğun malını kendi malı ile karıştırırsa, zamin olur.

Hâkîr fakih diyor ki: Müntekâ adlı eserde de nakledildiği gibi vasi çocuğun malını kendi malı ile karıştırırsa zamin olmaz. Vecîz'de, Ebû Yusuf da, «Vasi çocuğun malını kendi malıyla karıştırır ve mal zayi olur-sa, zamin olmaz.» demiştir. Nûru'l-Ayn yirmi altıncının sonunda Sâyıhânî' nin yazısı ile Hayriye'den. Vasinin zamin olduğuna dair bir görüş vardır.

Ben derim ki: İfade olunduğuna göre, tercih edilen vasinin zamin olmamasıdır. Velhâsıl malı kenai malı ile karıştırdığında zamin olmayan-lar mütevelli, hâkim, komisyoncu ve vasi'dir. Uygun olan babanın da zamin olmamasıdır. Câmiü'l-Fusûleyn'de olan da bunu desteklemektedir.

Câmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Baba çocuğunun malı almakla gasbedici olmadığı gibi, muhtaç olduğu takdirde çocuğunun malından alma hakkına da sahiptir. Muhtaç olduğu için değil, korumak için almışsa yine zamin olmaz. Ancak ihtiyacı olmaksızın onu telef etmişse, o zaman zamindir.» Şüphesiz baba vasiden daha önce gelir. Düşün.

Babanın çocuğundan maksat, küçük çocuktur. Nitekim Fusûl-i İmâdiye.de de böyle kayıtlanmıştır.

«Ayrılmasa ilh...» Eğer birbirinden seçilmesi kolay ve mümkün ise, cevizin bademle, beyaz dirhemin siyah dirhemle karışması gibi, o zaman o maldan mâlikin hakkı icmâ ile kesilmez. Bundan anlaşılıyor ki, ayrılmamasından murad, kolayca seçilememesidir. Ayrılma imkânı hiç yok-tur demek değildir. Bahır.

«Onu helak etmiştir ilh...» Helak ederek o emânete zamin olunca, ona mâlik olmuş olmaktadır. Yalnız tazmin etmezden önce o malı yeme-si mubah değildir. Ebû Henîfe'ye göre mâlikin emanet üzerinde artık hiçbir hakkı yoktur.

Eğer mâlik emanetçiyi ibra ederse, mâlikin hem ayndaki, hem de deyndeki hakkı düşer.

«Ortak olur ilh...» Musannıf bunun benzerini Müctebâîdan da nakletmiştir. Bunun emânetten başkasına ait olması umulur. Veya bu gö-rüş yukarıda geçen, «Emânette (vediada) karıştırmak mutlaka tazmini gerektirir.» görüşüne karşı bir kavildir. T.

Şeyhimiz, «Bu görüş İmam Muhammed ile Ebu Yusuf'un emanet meselesindeki görüşleri olabilir. Çünkü onlar, «Karştırmak, emanette bir ayıp meydana getirmezse, şirkete mucib olur.» demiştir.

«Emanetçinin müdahalesi olmadan ilh...» Emanetçinin müdahalesi olmadan karışsalar, karıştıktan sonra da helak olsalar, helak olan hem mâlikin hem emanetçinin malından olur. Geri kalan kısım da

emanetçi ile mâlik arasında ortaklı bir mal gibi hisselerine göre taksim olunur. Bahır.

«Bir diğeri ilh...» Emanetçiden başkası ister yabancı, ister aile fert-lerinden olsun, eşittir. Bahır, Hülâsa adlı eserden.

«Mislini getirerek ilh...» İbni Sem'a İmam Muhammed'den şöyle nak-leder: «Birisi diğerine emanet olarak bin dirhem verse emanetçi bu bin dirhemle birşey satın alsa, sonra o bin dirhemi hibe veya satın almakla temin ederek yerine koysa, yerine koyduktan sonra zayi olsa, zamin ol-maz.»

Yine İmam Muhammed'den şöyle rivayet edilmiştir: «Emanetçi, ema-net olan bin dirhemi mâlikin izni ile borçlu olduğu kimseye verse, alan adam paraların züyuf olduğunu görerek iade etse, iade edilen dirhemler helak olsa, zamin olur. Tatarhâniye.

Şeyhimiz şöyle demiştir: «Bu tazminin şekli, malikin izni ile onu borçlusuna ödediğinde o parayı karz olarak almış olur. Karz olan para ise sahibinin mülkiyetinden çıkmaktadır. Buna göre hak onun zimmetine intikal etmektedir. O paranın iade edilişi ile ondaki emanetlik hakkı dönmektedir.»

«Hepsine zamin olur ilh...» Bir kısmına infak ile, bin kısmına da karıştırmakla zamin olur. S. Bahır.

«Ayırmak mümkün ise ilh...» Meselâ beyaz dirhemle siyah dirhemi, dirhemle dinarı karıştırmak gibi.

Zira bu karıştırmada icma ile mâlikin hakkı kaybolmaz. Miskin. S.

«Tabii bu eğer onu parçalamak emanete zarar vermiyorsa böyledir ilh...» Bu görüş, «infak etse de sonra iade etmese.» sözü ile bağlantılı-dır.

T. diyor ki: «Ben emanetçinin yalnız infak ettiğine mi, yoksa tama-mına mı zamin olduğu hususunda birşey görmediğim için yazamıyorum.»

«Parçalamak ilh...» Dirhem dinar, ölçülecek ve tartılacak meta gibi.

«Eşbâh ilh...» Eşbâh'm ifadesi şöyledir: «Emanetçi emanete karşı aşırı hareket etse sonra bundan vazgeçse, fakat tekrar tecavüz etmek niyetinde ise, aşırı gitme hali ortadan kalkmış sayılmaz.» Hâmiş'te de böy-ledir.

«Eşbâh'm Niyetin şartları bahsinden ilh:..» Bu bahsi Bahir Zahiri-ye'den naklen, Niyetin şartları bahsinde değil, Vedîa bahsinde zikretmiş-tir. Şöyle: «Bir kimse emanet elbiseyi gündüz giyse akşam sabahleyin yine gitmek niyetiyle çıkartsa, aynı geçe elbise çalınsa, tazmin yüküm-lülüğünden kurtulmuş olmaz.»

METİN

Ariyet alan ile bir şeyi kiralayan emanetçinin aksinedir. Ariyet alan ile kiracı tecavüzü ortadan kaldırsalar bile dımândan kurtulamazlar. Çün-kü onların amelleri kendileri içindir. Fakat emanetçi, satışa, korumaya, kiraya vermeye, kiralamaya vekil olan, mudarebede işletmeci meccânen işletmeci inan veya mufavaza şirketi ortağı ve rehin için ariyet alan ile kiracının hilâfınadırlar. Eşbâh.

Velhâsıl, emin kimse yanına emanet bırakılan şeye tecavüz etse, son-ra da saldırıyı izale etse, zamin olma devam eder. Ancak yukarıdaki on akit bundan müstesnadır. Çünkü eminin eli mâlikin eli gibidir.

Mâlik emin kimsenin, muvafakata döndüğünü yalanlasa, söz mâlikin-dir. Bazı âlimler de, «Söz işletmecinindir» demişlerdir. İmâdiye.

Mâlik'in, emaneti talebinden sonra emanetçi, emâneti inkâr ede-rek, «Sen bana bir şey emanet bırakmadın» dedikten sonra ikrar etmesi tecavüzden sonraki reddin aksinedir. Bununla dımân ortadan kalkmaz. Emanetçi emaneti inkâr ile mâlikin hibe ettiğini veya sattığını iddia et-se, zamin
olmaz. Hülâsa.

Mâlik emânetin durumunu sorsa, emanetçi onu inkâr etse emanetçi helak olsa, zamin olmaz. Bahir.

Musannıf bu meseleyi, «İnkâr halinde iken onu yerinden naklederse.» sözüyle sınırlamıştır. Zira eğer inkâr sı-rasında onu nakletmezse, helak olduğunda zamin değildir. Hülâsa.

İZAH

«Kiracı ilh...» Bineği kiralayan veya ariyet olarak alan kimse hayvanı geri vermemeye niyet etse,

sonra buna pişman olsa, eğer niyeti sıra-sında yolda gidiyorsa, niyetinden sonra hayvan helak olursa zamin olur. Fakat eğer niyetinden pişman olduğunda duruyorsa, niyetini terkettiği vakit eminliği avdet eder. Câmiü'l-Fusûleyn.

«Hilâfınadırlar ilh...» Eğer emanetçi emaneti bir ay korumaya memur edilmişse, bir ay geçtikten sonra o emaneti kullanırsa, sonra kullanmayı terkederek korumaya dönerse, zamin olur. Çünkü koruma müsadesi bir aydır ve o da geçmiştir.

«Vekil ilh...» Vekil, satışı ile vekil olduğu emaneti kullansa, sonra kullanmayı terketse, zayi olduğu
takdirde zamin olmaz.

«Kiraya vermek için vekil ilh...» Yani birisi müvekkiline bir binek kiralamaya veya bineğini kiraya vermeye vekil olsa, ona binse, sonra terketse, zamin olmaz.

«Mufavaza ilh...» Fakat mülk ortağı tecavüz etse, sonra tecavüzü izale etse dımânı devam eder. Nitekim bu açıktır. Zira sabit oldu ki mülk şirketinde ortak, diğer ortağın hissesinde ecnebidir. Ortaklardan birisi şir-ketin bineğini başkasına ariyet olarak verse ve tecavüz etse, sonra te-cavüzü
kaldırsa, dımân devam eder. Fakat binek korumak şekliyle onun nöbetinde olsa, aşırı gitse ve tecavüzü kaldırsa, dıman ortadan kalkar. Bu bir fetva vakıasıdır ki, bana soruldu. Ben de zikrettiğim
gibi cevap verdim. Halbuki ben bu vakıayı fakihlerin sözlerinde görmemiştim. Bunu zikredilen meseleden çıkardım. Zira o ortak bu halde emanetçidir. Fakat şirketin hayvanını ortağın izni olmadan kullanması fakihlere göre dımânla meşhur ve sabit bir meseledir. Minâh üzerine Remli.

«Rehin için ariyet alan ilh...» Yani rehin vermek için bir köle veya bir hayvanı ariyet verse, rehin vermezden önce köleyi çalıştırsa veya hay-vana binse, sonra onu kıymetinin misli bir mal ile rehin
verse, sonra o malı ödese, fakat rehin verdiği köle veya hayvanı almasa, o da rehincinin yanında
helak olsa, rehin veren zamin olmaz. Çünkü o, rehin ver-diği andan itibaren dımândan kurtulmuştur.

Bu mesele Bahır'da olduğu gibi Musannıfın, «ariyet alanın aksine» sözünden istisna edilmiştir.

«Muvafakata döndüğünü ilh...» Nûru'l-Ayn Mecmaü'l-Fetâvâ'dan şöyle nakleder: «Herhangi emin bir
kimse mâlike veya akte muhalefet ettikten sonra muvafakata dönerse, eskiden olduğu gibi yine eminliğe avdet eder. Ancak ariyet alan ile kiracı tecavüzlerinden dönseler bile zamin olarak kalırlar.» Bunların zamin kalmaları daha uygundur. Düşün.

Nuru'l-Ayn'ın ifadesi şöyledir: «Muvafakata döndüğü ifadesinin yeri şarihin «velhasıl emin kimsenin» kavlinin yanında olması lazımdı. Zira şarihin, «Sonra taaddiyi izale etmiş olsa» kavlinde
bir şüphe vardır. Çünkü taadinin tahakkuk ettiği bir zamandan sonra onun izalesi muhaldir. Ama Mecmaü'l-Fetava'nın, «Sonra muvafakata dönse» kavlinde hiçbir şüphe yoktur. Evla olan da böyle
denilmesiydi.»

«Söz emanetçinindir ilh...» Çünkü o dımânı kaldırır.

«Hibe ilh...» Yani mâlikin kendisine hibe ettiğini veya sattığını iddia ederse.

«Mâlikin ilh...» Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Gâib olan kimsenin ka-rısı ile yetim çocuğun komşuları
infak için yetimin veya gâib kimsenin malından taleb etseler vasi de reddetse, zamin olur.» Sâyıhânî. Benzeri Tatarhâniye'de de vardır.

«İnkâr halinde ilh...» Bunun açık anlamı emaneti nakille ilgilidir. Bu-nun meydana gelmesi uzak bir
ihtimaldir. Hülâsa'da şöyle denilir: «Ecnâs'ın Gasb bahsinde, «Emanetçi, emaneti inkâr halindeki yerden nakl-ederse zamin olur. Eğer orada nakletmezse, helak olduğunda zamin ol-maz.» denilmiştir.» Bu açıktır. Bunun üzerine Musannıfın, «inkâr halin-de» sözü «yerinden» sözüyle ilgilidir.

Müntekâ'da da şöyle denilmiştir: «Ariyet tahvil edilebilecek bir nes-ne ise. tahvil etmeden de inkâr

ile zamin olur. Şeyhimiz Şurunbulâliye' den naklen, «Emanet tahvil edilebilen cinsten olsa, onu tahvil etse de inkâr ettiğinden zamin olur.» demiştir. Bu sözü Bedâî'nin, «Zira emanet akti mâlikin
talebi ile fesholur. Mâlikin talebi ile emanetçi kendisini ko-rumaktan azletmiş olur. O halde başkasının malı izinsiz olarak kendi elin-de kaldığından o mal zamin olmuş bulunur. Helak olduğunda emanetçi-nin dımânı sabit olur.» sözü de teyid eder. Sâyıhânî.

Tatarhâniye'de, Hâniye'den naklen şöyle denilir: «Natifî şöyle zikret-miştir: «Emanetçi emaneti sahibinin huzurunda inkâr etmiş olsa, o in-kâr emanet akdini fesheder. Hatta emanetçi emaneti inkâr ettiği zamanki yerden naklederse zamin olur. Eğer inkârdan sonra o yerden nakletmez-se, helak olduğunda zamin olmaz.» Düşün.

«Hülâsa ilh...» Hülâsa adlı eserde yalnız bu mesele üzerinde durulmamıştır. Bunu Ecnâs'ın Gasb bahsinden nakletmiştir. Naklinden son-ra da Müntekâ'dan «Emanet ve ariyet olan birşey eğer nakledilebilecek cinsten ise, nakletmese bile inkârla zamin olur.» sözünü nakletmiştir.

Remli de, «Açık olan şudur ki, Ecnâs'ta olan metin sahiplerine göre sıhhati açık olmayan bir görüş
olduğu için hiç bakmamışlardır. Ayrıntı-ları fıkıh kitaplarına bakılırsa mesele anlaşılır.» demiştir.

METİN

Musannıf bu bahsi, «Emanet menkûl de olsa» sözüyle sınırlamıştır. Çünkü gayrı menkûle İmam Ebû

Hanîfe ve Ebû Yusuf'a göre inkâr da edilse zamin olunmaz. İmam Muhammed ise sağlam görüşe göre on-ların aksine zamin olacağını söylemiştir. Zeylâî. Gasb bahsi.

Musannıf bahsi, «Orada emanete zarar verecek bir kimsenin olmaması» sözüyle de sınırlamıştır. Eğer emaneti naklettiği yerde emanete zarar gelmesinden korkulmazsa. o zaman zamin olmaz. Çünkü bu nakil, hıfzetme babındandır.

Musannıf bu bahsi yine, «İnkârdan sonra emanetçinin emaneti hazırlamaması,» sözüyle de sınırlamıştır. Zira emanetçi, emaneti inkâr et-tikten sonra hatırlasa, mâlik de ona, «Emanet olarak kalsın.» dese, eğer emanetçinin onu alıp koruma imkânı varsa, zayi olduğunda zamin olmaz. Çünkü bu, yeni bir emanet vermedir. Eğer alıp saklama imkânı olmadığı halde alırsa, zayi olduğunda zamin olur. Zira red tamamlanmamıştır. Mu-sannıf bu bahsi yine, «İnkârı mâlike yaparsa» sözüyle de sınırlamıştır. Zira mâlikten başkasına, yanında emanet olduğunu inkâr ederse zamin olmaz. Çünkü mâlikten başkasına inkâr etmek, korumaktır.

Yukarıdan aşağıya sayılan bütün şartlar tamamlansa dahi emanetçi ikrardan sonra dımândan kurtulmaz. Ancak yeni bir kitle beri olabilir ki, bu da mevcut değildir.

Emanetçi, emaneti inkâr ettikten sonra emanetin geri verildiğini id-dia eder ve buna delil ikâme ederse, iddiası makbul dımândan da kurtul-muş olur. Nitekim inkârdan önce geri verildiğine dair ikâme etse, in-kârdan sonra da, «unutmuşum» veya «yanılmışım» veya «verdiğimi zan-netmiştim» veya «Bende senin emanetin mevcut değildir.» diyerek delil ikâme etse, delili makbuldür.

Emanetçi ikrardan önce emanetin helakini iddia etse, o zaman he-laki bilmediğine dair yemin etmesi gerekir. Eğer yemin ederse emanet-çiye tazmin ettirir. Eğer yeminden kaçınırsa emanetçi beridir. Ariyet de bunun gibidir. Minhac.

Emanetçi, emanetin kıymeti biliyorsa, inkâr ettiği gündeki kıyme-tine zamindir. Kıymeti bilmiyorsa, o zaman, emanet bırakıldığı günün kıymeti ile zamindir. İmâdiye.

İşletmeci sermayeyi inkâr ettikten sonra, o sermaye ile mal alırsa, emanetçinin aksine zamin olmaz.

Haniye.

Mâlik yasaklamadığı ve yolda da emanetten korkulmadığı takdirde emanetçi emanete taşıyıcı da gerekse, onunla yola gidebilir. Eğer mâlik yasaklamışsa, emanetçide emaneti taşımaktan korkuyorsa, sefere gitme-si de zaruri değilse, emaneti ile sefere gitmesi halinde zamin olur. Eğer emanetçinin seferi zaruri ise, yalnız başına gittiği takdirde helak olan emanete zamindir. Ehli ile birlikte gitmişse zamin olmaz. İhtiyar.

İZAH

«Mâlike ilh...» Veya Tatarhâniye'de olduğu gibi vekiline.

«Mâlikten başkasına inkâr ederse ilh...» Emanetçi inkârında, «Onun yanında birşeyi yoktur.» dedikten sonra geri verdiğini veya helak oldu-ğunu iddia ederse, iddiası tasdik olunur. Fakat inkârında, «O bana ema-net olarak birşey vermedi.» dedikten sonra geri verdiğini veya helak ol-duğunu iddia ederse iddiası tasdik olunmaz. Bahır.

Birinci şekilde emanetçinin iddiası, sözü, «Onun yanımda olan malı borçtur.» şeklinde kabul edildiği için tasdik olunur. Çünkü o anda ema-neti inkâr etmiş olmaktadır. Düşün.

Çâmiü'l-Fusûleyn'de şöyle denilir: «Mâlik'in emaneti talep etmesi üzerine emanetçi ona, «yarın taleb et.» dese, taleb et dediği günde mâ-likin talebi üzerine de, «Emanet, yarın taleb et

sözümden
önce helak ol-du.» dese çelişkiye düştüğünden zamin olur. Fakat eğer taleb et dediği günden sonra
helak olduğunu söylerse zamin olmaz. Mâlik emaneti ta-leb etse emanetçi, «Sana geri verdim» dedikten sonra, «Sana geri vermedim ama helak oldu.» dese, yine çelişkiye düştüğü için sözü tasdik edilmez ve zamindir.»

Çâmiü'l-Fusûleyn'de daha sonra da, «Emanetçiyi zamin eden her fiille rehinci de zamin olur.» demiştir.

«Delil ikâme etse ilh...» Haniye ve Hülâsa'da böylece nakledilmiştir. Bahır'ın Hülâsa adlı eserden naklinde de, «Emanetçi tasdik olunmaz.» ifadesi vardır. Lâkin onun ifadesinde düşme vardır. Düşmeye de sözün delilde olması delâlet eder. Zira söz mücerret dava hakkında değil ki, «tasdik olunmaz» denilsin. Ben Hülâsa'ya başvurarak düşen ifadeyi Ba-hır'ın hamişine yazdım.

«Biliniyorsa ilh...» Minâh'ta bu ifadeden önce, Hülâsa adlı eserden naklen açıklama yapmadan emanet bıraktığı günün kıymetine zamin ol-duğu yazılıdır. Lâkin Minâh sahibi Hülâsa'dan naklinde.
Bahir sahibine uymuştur. Halbuki Bahr'ın ifadesinde düşme vardır. Çünkü benim Hülâsa'dan

gördüğüm İmâdiye'dekine uygundur. Uyanık ol.

«İşletmeci inkâr ettikten sonra ilh...» Yani işletmeci mâlike, «Sen bana hiçbirşey vermedin» dedikten sonra.

«Mal alırsa ilh...» Yani inkârdan dönerek malın verildiğini, «Sen bana sermaye verdin.» şeklinde ikrar ederek onunla mal alsa, zamin olmaz. Bunun aksine sermayenin varolduğunu inkârdan sonra ikrar etse, fakat bununla mal aldığını inkâr etse, zamin olur. Aldığı da kendisine aittir. Hâniye'den minâh.

«Ehli ile birlikte gitmişse im...» Fakihler icmâ ile şöyle demişlerdir: «Eğer emanet ile denizde yolculuk yapmışsa zamin olur.» Bunu İsbicabi söylemiştir. Aynî'de de böyledir. Medenî. METİN

İki kişi birisine misli veya kıymeti takdir edilebilecek birşeyi emânet bıraksalar, emanetçi bunların birisine hissesini arkadaşının gıyabında ve-remez, (vermesi caiz değildir) Eğer verirse zamin olur mu? Dürer'de, «Evet. zamin olur.» denilmiştir. Bahır'da ise, «İstihsânen zamin olmaz.» denilmiştir.
Tercih edilen görüş de budur.

Birisi taksim olunabilecek cinsten birşeyi iki kişiye emanet bıraksa, onlar da malı taksim ederek herbirisi malın bir kısmını muhafaza etse-ler, meselâ iki rehinci, iki meccânen işletmeci iki vasi ve bir adamın alışla iki vekili gibi, bunlardan biri kendi elindekini diğer arkadaşına verse, veren kimse zamin olur. Bunun aksine iki kişiye emanet edilen şey tak-sim edilemeyen bir cinsten ise, birisi arkadaşına verdiği takdirde za-min olmaz. Çünkü malı birisinin izni ile koruması caizdir.

Emanet bıraktığında mâlik emanetçiye, «Aileme verme» dese, veya «Bu emaneti şu odada koru.» dese, emanetçi de emaneti ancak onun koruyabileceği birisine verse veya emaneti mâlikin dediği odada değil de başka bir odada korusa bakılır: Eğer o binanın bütün odaları koruma bakımından eşit iseler, zamin olmaz. Eğer eşit değil iseler zamin olur. Çünkü takyide uymakta fayda vardır.

Emanetçinin emanetçisi zamin olmaz. Emanetçi birbirlerinden ayrıl-dıktan sonra helak olursa yalnız birinci emanetçi zamindir. Eğer ayrıl-madan önce helak olursa dımân yoktur. Mâlik, «Mal ikinci emanetçinin yanında helak oldu» dese, birinci emanetçi de, «O bana verdi, benim yanımda helak oldu.» dese, iddiası tasdik edilmez. Fakat kendisinden gasbedildiğini iddia ederse, sözü tasdik edilir. Çünkü emindir. Sirâciye.

Müctebâ'da şöyle denilir: «Temizlikçi yanılarak bitişinin kumaşını diğerine verse ve o da kesse, ikisi de zamindirler. İmam Muhammed'den şöyle rivayet edilir: «Emanetçi, kendisine emanet edilen hayvan ise, hay-vana bir hastalık isabet etse, emanetçi bir diğerine, «Bunu tedavi et.» dese hayvan o tedaviden ölse, mâlik, emanetçi ve tedavi edenden dile-diğine tazmin ettirir. Mâlik hayvanı eğer tedavi edene tazmin ettirirse, tedavi eden de eğer hayvanın bir başkasına ait olduğunu bilmiyorsa bi-rinciye (yani emanetçiye) dönerek ödediğini ondan geri alır. Eğer başka-sının malı olduğunu biliyorsa, emanetçiye rüçû edemez.»

Gâsıbın emanetçisi bunun aksinedir. Mâlik dilerse gâsıba, dilerse emanetçisine tazmin ettirir.

Mâlik
eğer emanetçiye tazmin ettirirse ema-netçi malın gasbedilmiş olduğunu bilse bile zahir kavle göre
gâsıbtan alır. Dürer. Bu görüş Kûhistânî, Bakânî, Bercendî ve bunlardan başka âlimlerin hilâfınadır.

İZAH

«Misli ve kıymeti ilh...» İmameyn, bu ifadedeki «misli» hakkında, deyn-i müştereke kıyas ederek
İmama muhalefet etmişlerdir. Bahir.

«Caiz değildir, ilh...» Musannifin bu adem-i cevazı gelecekteki, «Eğer vermiş olsa zamin olmaz.» sözüne binaen takdir etmiştir. O zaman «ve-remez» sözünden maksat, «vermesi caiz değildir.» demektir. Bu hususta olan itiraz gelecektir. Musannif «veremez» sözü ile vermenin caiz ol-madığına
işaret etmiştir. İmam-ı Azam'ın görüşlere göre hâkim dahi emanetçiye onun hissesini ver diye emredemez. Fakat verse, onun ver-mesi ittifaken taksim sayılmaz. Yanında kalan helak olmuş olsa
his-sesini almaya, hissesini alana rücû eder ve hakkını ondan alır. Musan-nif yine, «veremez» sözüyle emanetçi veremediği gibi emanet bırakan-lardan herhangi birisi hissesini alma fırsatı bulduğunda alabileceğini ifa de etmekredir.

Fakat eğer alan kimsenin elindeki helâk olursa, aldığında orada bulunmayan kimsenin kalan hissesine ortak olmaz

«Arkadaşının yokluğunda ilh... Bu İmam-ı Azam'a göredir. Hz. Ali'den de böyle rivayet edilmiştir.

İmam Muhammed ile Ebû Yusuf ise, «Ema-netçi iki emanet verenden birisine hissesini arkadaşının

gıyabında verebilir.» demişlerdir. Çünkü bu kimse kendi payını taleb etmiştir. İkisi de hazır olduklarında birisinin hissesini istemesi halinde verebileceği gibi bunda da verebilir. İmameyn'in görüşü ile diğer üç mezhebin imam-ları da kail olmuşlardır.

Emanetçi misliyattan olan birşeyse zaten icmâ ile emanetçi bir diğe-rinin gıyabında taleb eden emanet verene hissesini veremez. Aynî böyle demiştir. Dürer'de de şöyle denilir: «İhtilâf misli olanla kıymeti olandadır. Sahih olan ise ihtilâf yalnız misliyattadır.»

Bu açıklamadan anlaşılıyor ki, metin ve şerhte olan Icmâ edilmiş sa-hih bir mesele değildir. Şeyhimiz Kadı Abdulmun'im Medenî.

Fakir Muhammedü'l-Beytâr demiştir ki: «Zannediyorum ki, Musan-nıf bu sözünden dönmüştür. Zira
o öyle bir söz söylemiştir ki, cidden açık değildir. Ben onu yazmayacaktım, ancak kalbime birşey geldi, yazarak yanlışlığına işaret ettim. Araştırdığın takdirde anlarsın.»

Hamiş ve Dürr-i Müntekâ'da da, «Eğer emanetçi isteyene yarısını verse, sonra elinde kalan helak
olsa, gâib olan gelse, Ebû Yusuf, «Eğer verdiğini hâkimin hükmü ile vermişse, hiç kimse zamin değildir. Eğer hâ-kimin hükmü olmadan vermişse, sonra gelen kimse emanetçiden önce-kine verdiğinin yarısını alır. Emanetçi de dilerse öncekinden yarısını alır. demiştir.» denilmiştir. Zahire'de de böyledir. Fetâvâ-yı Hindiye'nin Vedîa kitabının ikinci babındadır.

Naklettiğimiz metinler ifade ediyor ki, eğer emanetçi emanetin tü-münü hâkimin hükmü olmadan
emanet verilenlerin birisine verirse, hak-kını almayan emanet bırakan hissesine düşeni emanetçiye
tazmin etti-rir. Emanetçi de döner, tazmin ettiği miktarı verdiğinden geri alır.

«Tercih edilen görüş budur ilh...» Makdisî, «Bu görüş büyük imam-ların üzerinde durdukları meseleye aykırıdır. Çünkü metinlerin ekserisi büyük imamların görüşü üzerinde müttefiktirler.» demiştir.

Şeyh Kasım da şöyle der: «Nesefî, Ebû Hanîfe sözünü tercih etmiş-tir.» Mahbûbî, Sadrı Şerîa ve Ebussuud Hâmevî'den nakletmişlerdir.

«Veren adam zamin olur ilh.» Islâh'ta olduğu gibi, yalnız yarısına za-min olur. Burada alan değil,
veren zamindir. Çünkü o, emanetçinin emanetçisidir. Bahır.

«Ancak onun koruyabileceği birisine ilh...» Musannif bu sözüyle emanetin ancak mâlikin menettiği
adamın yanında korunabileceği hâle işaret eder. Hatta mâlik, emanet olan bir at ise, emanetçinin
onu karısına vermesine engel olabilir. Emanetçi eğer verirse, zamin olur. Bahir.

«Eşit değillerse zamin olur ilh...» Meselâ, mâlikin, emanetçinin ema-neti koymasını yasakladığı yerin arkasının sokak olması gibi. Bahir.

«Yalnız birinci emanetçi ilh."..» Yani emanetçi kasden ikinci bir kim-seye emanet verse.

Câmiü'l-Fusûleyn'de, «Emanetçi hamama gitse, emaneti alan dirhemleri de elbisesi ile birlikte çamaşırcının yanına koysa. H. demiştir ki, «Emanetçi, emanet verdiğine zamin olur. S. ve T. de şöyle demiş-tir: Burada emanetçi zamin olmaz. Çünkü burada emanet verme kasvermede söz konusu olur.

Emanetçi mâlikin izni olmadan emaneti bir diğerine emanet verse sonra mâlik buna icazet verse,
birinci emanetçi oradan çıkar. Bahir. Hülâsa'dan.

«Tasdik edilmez, ilh...» Çünkü zamin olmak üzere ikrar etmiş, sonra da berî olduğunu iddia

etmiştir.

İddiası ancak delil ile tasdik edilir. Câ-mlü'l-Fusûleyn.

«Gasbediltfiğini iddia ederse ilh...» Yani emanet emanetçiden gasbedildikten sonra onu geri verdiğini iddia, ederse, dımânı gerektiren bir fiil işlememişse sözü tasdik edilir. O zaman emanetçi
emaneti geri ver-meden önce de geri verdikten sonra da emindir. Fakat emaneti bir ya-bancıya vermesi bunun aksinedir. Çünkü bir yabancıya vermesi onun zamin olmasını gerektirir. Sâyıhânî.

Fer'î bir mesele: Birisi diğerine bin dirhem vererek ona, «Bunu Rey şehrine götür, falan kimseye ver» dedikten sonra ölse, emanetçi o pa-rayı Rey'deki kişiye götürmesi için bir başkasına verse, o
kimse yolda giderken para çalınsa, emanetçi zamin olmaz. Çünkü ölenin varisidir. Eğer emaneti bırakan hayatta ise emanetçi zamin olur. Çünkü vekildir. Ancak emanetçinin verdiği kimse yabancı
değil, aile fertlerinden birisi ise o zaman zamin olmaz. Haniye.

Bu hususta şeyhimiz şöyle demiştir: «Bu ifadenin doğrusu şudur: Müvekkilin ölümü ile vekil onun
vasisi olur. Müvekkil ona, «Sen ölümümden sonra da benim vekilimsin» demese de. Bu ise Vekâlet
bahsinde geçen «Müvekkil, «Sen benim hayatımda ve ölümünden sonra vekilimsin» demedikçe vekil, vasi olmaz» sözüne muhaliftir. Bu mesele araştırılsın»

Birisi delil ile bir diğerine on dirhem verdiğini iddia etse, o da, «Sen bana bu parayı falan kimseye
vermem için verdin. Ben de ona verdim» dese, bu defi sahihtir. Bezzâziyye, Dava'dan.

«Birinciye dönerek ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de, «Eğer mâlik hayvanı tedavi edene tazmin ettirirse,
tedavi eden hayvanın bir başkasının ol-duğunu ister bilsin, ister bilmesin, emanetçiye dönerek tazmin ettiğini ondan alır. Fakat emanetçi, «Bu hayvan benim değildir.» veya «Bana tedavi ettirmem
emredilmedi.» dese, o zaman tedavi eden hayvanın kıy-metini ödedikten sonra emanetçiye dönüp
birşey alamaz.» denilmiştir. Düşün.

Fer'î bir mesele: Emanetçi mâlike, «Benim önüme koydun, kalkarken unuttum» dese o da,zayi olsa
zamin olur. «Sen evimde önüme koydun, ben de kalktım ve onu unuttum.» dese bakılır: Eğer para
çantası gibi evin avlusunda korunacak birşey değilse, zayi olduğunda zamin olur. Fakat evin avlusunda korunabilecek birşey ise zamin olmaz. Bezzâziyye, Hülâsa, Fusûleyn, Zahire, Haniye.

Bu ifadenin zahiri, herşeyi kendine mahsus yerde korumanın gerekli olduğunu bildiriyor. Düşün.

Şu kadarı var ki, Hırsızlık bahsinde geçtiği gibi Hanefî mezhebinin zahirine göre eşyadan bir çeşit
için muhafaza yeri olan eşyanın bütün çeşitlerine muhafaza yeri olabilir. O halde tavladan çalının bir inci için hırsızın eli kesilir. Düşün.

Ancak hırsızlıktaki koruma yeri ile emanetin koruma yeri arasında bir fark olması gerekir. Şöyle ki,
hırsızın elinin kesilmesi için çaldığı ma-lın korunduğu yere itibar edilir. Şu halde koruma yerleri bakımından ara-larında bir farklılık yoktur. Emanetçinin zamin olmasında muteber olan ise onun korumadaki kusurudur. Görülmüyor mu ki, eğer emaneti çevresi duvarlarla çevrili evine koysa, zevcesi emin olmadığı halde evden çık-sa, emanet de zayi olsa, zamin olur. Çalınırsa yine zamin olur. Halbu-ki ev emanetlerin korunacağı yerdir. Emanetçinin zamin olması, koru-madaki küsüşür
yüzündendir.

Emanetçi emaneti evine koysa, evde kimse olmadığı halde kapıyı açık bırakarak evden çıksa veya
hamama, mescide, yola ve bunlara benzer bir yere koyarak gitse zamin olur. Bununla birlikte böyle
bir yer-den mal çalan hırsızın eli kesilmez. Bunun benzerleri çoktur.

Biz hırsızlıkta itibar edilen koruma yerine burada da itibar edersek, o zaman bu ve benzeri meselelerde emanetçinin zamin olmaması gere-kir. Bununla birlikte bu konuda âlimlerin ittifak ettikleri illete aykırı hareket edilmiş olur. Burada kesin olarak, emanetteki koruma yeri ile hırsızlıktaki koruma yeri arasında fark bulunduğu ortaya çıkar.

Bu açıklamalarla şu hadisenin cevabı da ortaya çıkmaktadır: Emanetçi yüksek değerli bir ,bohça kumaşı at ahırına koysa, bohça oradan çalınsa, onu çalan hırsızın eli kesilse bile emanetçi zamin olur. Allah daha iyisini bilendir.

«Gasbedenin emanetçisi bunun hilaf madır ilh...» Gasbedenin emanetçisi ile diğer emanetçi arasındaki fark şudur: Ebû Hanife'nin görüşü-ne göre, gasbedenin emanetçisi de gasbedcidir. Çünkü mâlikin ne baş-langıçta, ne de devamında izni yoktur.

«Dürer ilh...» Bahır'da da bununla kesin hüküm verilmiştir.

METİN

İki kişi ayrı ayrı bir kimsenin yanında bulunan bin lirayı kendilerinin emanet bıraktıklarını iddia etseler fakat delil getirmeseler, o da inkâr etse, ondan yemin taleb etseler ve her ikisi için de yeminden kaçınmış olsa, o bin lira ikisinin olur ve ikisine bin lira borçlu kalır.

Bir kimse davacıların birine üzerinde parası olmadığına dair yemin etse, diğeri için yeminden kaçınsa, mevcut olan bin lira yeminden ka-çındığı kişinin olur.

Birisi diğerine bin lira vererek, «bunu bugün falan kimseye ver.» de-se, o da onu o gün vermese ve

para zayi olsa, zamin değildir. Çünkü önün bu parayı vermesi gerekli değildir. Nitekim mâlik, «Emânetimi bugün ge-tir.» dese, emanetçi de, «getiririm» dediği halde götürmese, o mal da helak

olsa emanetçi zamin olmaz. Çünkü emanetçinin üzerine gerekli olan kendisi ile emanetin arasını boşaltmaktır. Yoksa teslim değildir İmâdiye.

Mâlik emanetçiye, «Emaneti falan kimseye ver.» dese o da, «ver-dim.» dese, vereceği adam, «vermedi» diyerek yalanlasa, manet de zayi olsa, emanetçi emîn olduğu için yemin ederse sözü tasdik edilir. Sirâciye.

Emanetçi başlangıçta, «gitti ama nasıl gittiğini bilmiyorum.» dese sağ-lam görüşe göre zamin olmaz. «gitti ama niçin gittiğini bilmiyorum» de-mesi gibi. Çünkü söz onun sözüdür.

Fakat, «Zayi mi oldu, yoksa sen mi yanıma koymadın, bilmiyorum.» dese veya «Ben onu evime

köydüm mu, yoksa evimde veya başka bir yerde gömdüm mü bilmiyorum.» dese, öncekinin aksine
zamin olur. Fakat defnettiği yeri açıklamasa, ancak gömüldüğü yerden çalındı.» dese. zamin olmaz.
Bu konunun tamamı İmâdiye adlı eserdedir.

İZAH

«Yeminden kaçınsa ilh...» Bu meselenin şekli altıdır. Şöyle ki: Bir kimsenin yanında bulunan emanete ayrı ayrı iki kişi sahip çıksalar, fakat delil getirmeseler, o da inkâr etse, ondan yemin talep
etseler, emanetçi altı durumdan birisini yapabilir.

1 - İkisine de ikrar etmesi,

2 - İkisine de yeminden kaçınması,

3 - İkisine de yemin etmesi,

4 - Birisine ikrar etmesi, diğerinden yeminden kaçınması,

5 - Birisine yemin etmesi, diğerinden kaçınması,

6 - Birisine ikrar etmesi, diğerine yemin etmesi. Sâyıhâni.

«Yemin etse ilh...» Bu görüş emanetçinin emanetin geri verilmesin-de veya helakinde yemin ettiği
gibi emaneti inkâr ettiğinde de yemin et-mesi gerektiğine işaret etmektedir. Bu yemin ya töhmeti
kaldırmak ve-ya dımanı inkâr etmek içindir. Bu gör,üş yine şunlara da işaret etmekte-dir: Yemin ettiği takdirde her ikisine de hiçbir şey ödemez. Hâkim ema-netçiye yemin ettirme hususunda muhayyerdir. Dilediği kimse için ema-netçiye önce yemin ettirir. Uygun olan kur'a ile yemin ettirmesidir. Ema-netçi birinci davacı için yeminden kaçınırsa ikinci davacı için yemin et-mesi gerekir. Yeminden kaçınmasıyla hüküm verilemez. Yalnız birisine ikrar etmesi bunun aksinedir. Çünkü ikrar, kendi başına bir delildir. Bu konunun tamamı Bahır adlı eserdedir.

«Diğeri için yeminden kaçınsa ilh...» Yani ikincisine yemin etmek-ten kaçınsa, emanetçinin yemin
şekli şöyle olmalıdır: «Allah'ın adıy-la yemin ederim ki ne bu eşya ne de onun kıymeti onun değildir.» Birinci davacıya ikrar ettiği için o emanette hak sahibi olduğu sabit olmuştur. Birinciye ikrar etmesi, ikinciye bir fayda temin etmez. Eğer yalnız bi-rincisine hasr ederse, sözünde doğrucu
olur. Bahır.

Birisinin diğerinde bin lira alacağı olsa, parasını alması için bir adam gönderse, borçlu, «Ben parayı
elçisine verdim.» dese elçi de, «Sen onu alacaklıya verdin» dese alacaklı inkâr etse, makbul olan
söz, yemini ile birlikte elçinin sözüdür. Nûru'l-Ayn'da da, «Söz yemini ile birlikte elçinindir.» denilmiştir.

Yani borçlunun zimmetinden berat için değil, kendi nefsinin beraeti için söz onundur. Zira eğer elçinin sözünün borçlunun zimmetinin beraeti için olduğunu kabul edersek, fakihlerin, «Borçlar misilleri ile ödenir.» sözüne binaen yalnız elçinin sözü ile borcun alacaklı üzerine gerekmesi lazım
gelir. Burada, şarihin Nurul-Ayn'dan naklen, «Söz elçinin» demesi, deynin alacaklı üzerinde olduğunu gösterir. (Çev: M. T.)

Alacaklı, «Falan kimse ile alacağımı gönder.» dese, o para elçinin elinde zayi olsa, borçludan gider.
Çünkü zamanında vermemiştir. Bezzâziyye.

«Emanet zayi olsa ilh...» Yani gâib olsa, açıkta bulunmasa, aslında bu görüşe ihtiyaç yoktur. Şeyhimiz.

«Esah kavle göre ilh...» Bu görüşün gereği müşterek işçinin zamin olmamasıdır. Şu kadarı var ki,

Hayrü'r-Remlî müşterek işçinin de zamin olacağına dair fetva vermiştir. Bu fetvayı da Câmiü'l-Fusûleyn haşiyesin-de Bezzâziyye'ye nisbet etmiştir. Bunu, «Zamanımızda müşterek işçi za-min değildir dersek, birçok mallarımız onların elinde zayi olur» şeklinde gerekçelendirmiştir.

«Öncekinin aksine burada zamin olur ilh...» Bu görüş Câmiü'l-Fusû-leyn, Nûru'l-Ayn ve bunlardan

başka kitaplarda bulunan «Zamin olmaz.» görüşüne muhaliftir. Ben Minah nüshasında böyle gördüm. Şu kadarı var ki, «yezmunu» (zamin olur) kelimesinin üzerinde «la» satırlar arasına ilhak

edildiğinden sanki o «la» kelimesi nüshadan düşmüş zannedilmiş-tir. Sarih de onu aynen düşmüş

şekliyle naklettiğinden «zamin olur» de-miştir.

Fer'î bir mesele: Hâmiş'te ve Nevâzil'de şöyle denilir: «Üzerinde ye-tim malı olan bir kimse, birşey

hediye etmediği takdirde malın zayi ola-cağı korkusuyla, yol güzergâhı üzerinde olan bir zâlime bir

miktar mal verse, verdiğine zamin olmaz. Mudarıb da bunun gibidir. Meşâyih de bu görüşü delil almıştır.» Ankaravî.

Fetâvâ-i Nesefî'de de şöyle denilir: Vasi, hâkimin kapısında ücret alarak değil, rüşvet olarak verdiği
herhangi birşeye zamindir. Ücret olarak verirse, verdiğinin ücretli bir işçiye verdiğinden fazla olmaması ge-rekir.» Ankaravî.

«Zamin olur ilh...» Kâdıhan da şöyle demiştir. «Emanetçi, emaneti evime koydum ama yerini unuttum» dese zamin olmaz. Eğer, «Onu sağlam bir yere koydum fakat yerini unuttum» dese zamin
olur. Emaneti bil-dirmeden ölen kişinin zamin olması gibi. S. ve A.

Bazı âlimler de zamin olmaz demişlerdir. «Emanet gitti. Fakat na-sıl gittiğini bilmiyorum» dediğinde
zamin olmadığı gibi.

Emanetçi, «Emaneti evime veya başka bir yere gömdüm» dese, göm-düğü yeri beyan etmese bile
zamin olur. Şu kadarı var ki, «Gömdüğüm yerden çalındı» dese, zamin olmaz.

Emanetçi emaneti bir yere gömse, eğer gömdüğü yere bir işaret koymuşsa zamin olmaktan kurtulur. Yok eğer işaret koymamışsa za-min olmaktan kurtulamaz.

Emanetçi emaneti çölde gömmüş olsa, mutlaka zamin olur. Bağa gömmüş olsa bağ eğer etrafı çevrili ve kilitli bir kapısı varsa zamin ol-maktan kurtulur.

Emanetçi çölde giderken hırsızlar ona doğru yönelseler, o da onlar-dan korumak için emaneti gömse, döndüğünde gömdüğü yeri bula-masa, bakılır: Eğer gömdüğü zaman bir işaret koyma imkânı olduğu hal-de koymamışsa zamin olur. Korku gittikten sonra yakından dönme im-kânı varken dönmemişse, sonra gelmiş bulamamışsa, yine zamin olur.

Emanetçi, hâkimin emri olmadan emanete birsey infak etse, infak

Emanetçi emaneti kınye zamanı harap bir binaya koysa, eğer topra-ğın üzerine koymuşsa zamin olur. Eğer gömmüşse zamin olmaz. Nûru'l-Ayn.

METİN

Emanetçi veya vasi, yanındaki malın bir kısmını vermesi için tehdit edilse, eğer kendisinin veya bir
uzvunun helakinden korktuğu için verirse zamin olmaz. Eğer vermediği takdirde hapsedileceğinden
veya bağlanacağından korkarak vermişse, zamin olur. Malın hepsinin gitmesin-den korkuyorsa, bir
miktar vermesi halinde mazurdur. Nitekim zulmeden kimse alanın bizzat kendisi ise, dımân yoktur.
İmâdiye.

Emanetin bozulmasından korkulursa, emanetin satılması için hâ-kime başvurulur. Bozulana kadar
başvurulmadığı takdirde dımân yoktur.

Emanetçi, hâkimin emri olmadan emanete birşey infak etse infak ettiği teberrudur.

Emanetçi emaneti veya rehin olan mushafı okusa, Mushaf, okuma-sı sırasında helak olsa, zamin olmaz. Zira emanetçinin böyle bir ta-sarrufa velayeti vardır. Sayrafiyye.

Sayrafiyye'de şöyle denilmiştir: «Eğer lâmba şamdan veya çıranın üzerine konulursa, zayi olması
halinde emanetçi zamin olmaz.

Yine Sayrafiyye'de şöyle denilir: «Adam bir sikke emanet olarak ver-se o sikkede bazı kimselerin
haklarını eda ettikleri yazılı olsa, hak sa-hibi ölse, varis o kimselerin haklarını eda ettiklerini

inkâr
etse, o sikke-nin emanetçisi sikkeyi vermekten kaçınırsa ebediyyen hapsedilir.
Eşbâh'ta şöyle denilmiştir: «Ölünün borçluları, ölünün üzerinde baş-kalarının alacağı olduğu sürece borcu varise ödemekle borçtan kurtul-muş olmazlar.
Efendisi, kölenin emanet bıraktığı şeyi alamaz.
Bir diğerine emanet olarak çalışan kimse ücret alamaz. Ancak vasi ile nazır çalışırlarsa ücretlerini
alırlar.
Burada vasiden maksat, hakimin ücretle nasbettiği vasidir.Ölen adamın vasisi ise, Eşbah'da olduğu
gibi ücret alma hakkına sahip değildir.
Ben derim ki: Bu ifadeden anlaşılıyor ki, musakâfattan olan vakıfta, nazıra hak sahiplerinin gelirleri
havale edilirse nazır ameli olmadığından ücret alamaz.
Vehbâniye'de şöyle denilmiştir: Birisi diğerine beşyüzü karz beşyüzü mudarebe olmak üzere bin lira verse mudarebenin kârının tamamı mâlike şart kılınsa, caizdir. Fakat kaçınılması gerekir. Mâlik
verdiği para-nın karz olduğunu iddia etse, hasmı da karz değil, mudarebe olduğunu söylese, mâlikin sözünün makbul olacağı söylenmiştir. Bunun aksine para mal kazandıktan sonra işletmeci
karzı, mâlik ise üçte birle mudarebeyi iddia etseler, hüküm yine böyledir. Mâlik, «Sana meccânen

tica-ret yapman için (bidaeten) verdim» dese, işletmeci de «karzdır.» dese söz yine mâlikindir. Emanetçi evimde yalnız senin emanetin zayi oldu. dese bir hırsızın onu acil olarak kaldırdığı tasavvur edileceğinden sözü tasdik edilir. Yalnız kendisine yemin teklif edilir. Birisi bir topluluğun
yanına taksimi kabil olmayan bir mal ile üzeri yazılı bir kâğıt bıraksa, onlar da bırakıp gitseler, en
son kalkan zamin olur. Yaz mevsiminde yanına yün emanet bırakılan adam, kuruması için yünü güneşe bırakmasa, yün güvelenerek zayi olsa, emanetçi zamin olmaz. Emanet mal» fareler yese veya telef etmiş olsa, eğer koyduğu yerde fare deliği yok-sa, yine dımân gerekmez.

Emaneti koyduğu yerde bir fare deliği varsa ve bildiği halde deliği kapatmaz, mal sahibine de bildirmezse, önceki meselenin aksine fare onu yediği takdirde zamin olur.

Ben derim ki: Fare deliğini kapatmış olsa, fare yine açsa ve vediayı ifsat etse, bu zikredilmemiştir.

Bunu açıklamak uygundur.

İZAH

«Malın hepsinin gitmesinden korkuyorsa ilh...» Malın alınmasından korkarsa, kifayet derecesinde kalmış olsa zamin olur. Fusûleyn.

«İnfak etse ilh...» Emanetçi emaneti birşey helak etmese o da helak olsa, zamin olur. Şu kadarı var
ki, emaneti nafakası mâlikine aittir. Molla Ali Haviyyü'z-Zahidi.

«Şamdan veya çıranın üzerine konulursa ilh...» Şamdan veya çıra da emanet olursa.

«Ebediyyen ilh...» Yani alacaklının varisi alman kısmı ikrar edinceye kadar.

«Vârise ilh...» Bunun zahirine göre borç ister onun verdiğini içine al-sın, ister almasın, Zahir olan
Musannıfın adem-i beraeti borcun, borç-lunun verdiği meblâğın hepsini içine almasıyla ve varisin de emin olmamasıyla kayıtlamasıydı. Nitekim emanetçinin emaneti varise vermesini bu iki şeyle kayıtlamıştı. Hâmevî.

«Kölenin emânet bıraktığı ilh...» Köle ister ticaretle izinli olsun, is-ter borçtan ötürü hacr altında olsun, ister olmasın efendi, emanetçinin kazancı olduğunu bilmediği sürece alamaz. Fakat kölenin
kazancı ol-duğunu veya kendine ait birşey olduğunu bilirse alır. Tatarhâniye.

«Ben derim ki ilh...» Hâmiş'te, «Bu görüş Eşbâh sahibinindir» denil-miştir.

«Mâlikin sözünün makbul olacağı ilh...» Yani söz mâlikindir. Hamiş' te boy denilmiştir: «Mal sahibi
ile emanetçi ikisi de delil ikâme etseler, delil işletmecinindir İhtilâftan sonra mal işletmecinin elinde
helak olur-sa, o malı ister çalıştırsın, ister çalıştırmasın, elinde olanın hepsine zamindir.» Şerh-i Vehbâniye, İbni Şıhne.

«En son kalkan zamin olur ilh...» Bundan anlaşıldığına göre, eğer hepsi beraber kalkarlarsa, hepsi
zamin olurlar. Kâdıhan da bunu açıkça söylemiştir. Benim anladığıma göre, taksim olunamayan her
şey bunun gibidir. Sâyıhânî.

Hâmiş'te şöyle denilir: «Birisi bir topluluğun yanına bir emanet bıraksa, onlar da onu terkederek hep birden kalkıp gitseler, hepsi zamin olur.» İbni Şıhne.

«Uygundur, ilh...» Bu bahis Tarsusî'nindir. Zira o, «Bunda uygun olan açıklamadır» demiştir.

Zira

emanetin korunduğu yerde farenin ema-nete dokunması meselesi mal sahibine bildirmekle ona haber vermeden fare deliğini kapatmak arasında deveran eder. Bu ise mevcuttur. İbni Şıhne de bu
görüşe razı olmuştur. Şurunbulâliye'de buna karar vermiş-tir.

FER'Î MESELELER:

Emaneti bileğine sardığı kolçağın veya sarığının veya bir mendile sararak mendili kolçağın içine koysa ve mendile sararak cebine atsa, cebine attığını sandığı halde cebine koyamamış olsa, zayi olduğu tak-dirde zamin olmaz.

Emanetçi emaneti bir odaya koysa, çıkarken kapıyı açık bıraksa eğer binada başka kimse yoksa veya o mekânda içeri girecek birisinin gir-diğini duymayacağı bir yerde ise; emanet zayi olsa zamin
olur.

Emaneti bir bağa koysa, ağın etrafı dışarıdan geçen adamın içeride olanı göremeyeceği şekilde duvarlı ise, çıkarken kapısını da kilitlemiş ise zayi olduğunda zamin olmaz. Fakat kapıyı kilitlemeden çıkarsa za-min olur.

Dışarıda çalışan bir adam yanında emanet olduğu halde namaza dursa, komşuları onu muhafaza edeceğinden helak olduğu takdirde za-min değildir. Bu durum hiçbir zaman emanetçinin emanet vermesi de de-ğildir. Şu kadarı var ki, o emanetçidir ve onu da bile bile zayi etmemiştir.

Şârih zamin olmaya delâlet edecek bir ifade zikretmiştir. Fetva verilirken düşünülsün. Câmiü'l-Fusûleyn.

Doğrusu şarih değil Saru'ş-Şeria olmasaydı. Çünkü Ş. D. şarihin değil Saru'ş- Şeria'nın rumuzudur.

Bezzâziyye'de şöyle denilir: «Sonuç olarak bu konuda örfe itibar edi-lir.»

Emanetin sahibi kaybolsa emanetçi onun hayatta olduğunu veya öl-düğünü bilmese, ölümünden haberdar olana kadar emaneti yanında tut-malıdır. Ondan tasadduk da etmemelidir. Fakat lükâta
(buluntu) bunun aksinedir.

Emanet bir hayvan ise hâkimden izin almaksızın ona yedirse, teber-ru eden durumunda olur. Hâkim
ondan o malın yanında emanet olduğuna ve mâlikin kayıp olduğuna dair delil ister. Delil getirirse,
eğer emanet kiraya verilip çalıştırılabilir cinsten ise hâkim onun çalıştırılmasını em-reder ve onun
kazancından ona yedirir.

Emanet kiraya verilip çalıştırılabilecek cinsten değilse, sahibi ge-lir ümidiyle en fazla bir iki veya üç
gün yedirmekle veya onu satıp pa-rasını saklamakla emreder. Hâkim eğer başlangıçta satışını emrederse, sahibi geldiğinde malını emanetçiden ister. Şu kadarı var ki, hayvanda kıymetinden fazlasını değil, yalnız kıymetini alır. Eğer emanet köle ise, kıymeti artmışsa, arttığı miktar üzerinden
kıymetini alır.

Emanet bir hayvan ise ve sütü birikmişse veya bir bahçe ise meyve vermişse, onun bozulmasından
korktuğu takdirde hâkimin emri ile satar. Eğer şehirde veya haberi hâkime kolayca ulaştırabileceği
yakınlıkta bir yerde ise, bozulmadan önce hâkime haber vermezse zamin olur. Tatarhâniye'nin Müteferrikât bahsinin onuncu bölümünden.

TETİMME :

Kâdıhân, emanet bırakanın zamin olması bahsinde şöyle der: «Ema-netçi emanet edilen kumaşlar
arasında kendisine ait bir kumaş koysa, kendi kumaşının onların arasında olduğunu unutarak kumaşları ile bir-likte mâlike verse, zayi olduğunda emanetçi zamindir. Çünkü başkasının kumaşını
izinsiz olarak almıştır ve bunda bilmemek özür sayılmaz.»

Nûru'l-Ayn'da da özetle şöyle denilir: «Bu meselede uygun olan, mâlikin kumaşlarını alırken emanetçinin kumaşı olduğunu bilmemesidir. Sonra kendi kumaşı olmadığını anlarsa zayi olduğunda zamindir. Fakat kendi kumaşı olmadığını anlamazsa dımâna kesinlikle bir sebeb yoktur.
O halde Kâdıhân'm burada, «bilmemek özür değildir» sözünün mutlak olmaması gerekir.»

VELÂ KİTABI

MUVÂLÂT VELASI FASLI

VELÂ KİTABI

METİN

Velâ kelimesi sözlükte; yakınlık anlamına olan «velî» den türemiş olup sevgi ve yardım anlamına gelir. Bir terim olarak ise; azad edilme velâyeti ile muvâlât velâsından olan karşılıklı yardımlaşmadan ibarettir. Zeylâi.

Mirasçı olmak cinayet işlediği zaman diyetini vermek ve nikâh veliliği velânın özelliklerindendir.

İşte bu tarifle bilindi ki velâ'dan maksat bizzat irs değildir. Belki hükmî bir yakınlıktır ki, irsin sebebliğine de elverişli olur. Bunun sebebi ise, kölenin efendinin mülkiyetinde azad olmasıdır. Efendinin azad etmesi değil. Zira, ümmü'l-veledlikle, yakın akrabasının verasetiyle efendi azad etmeden de azad meydana gelir. Rasûlullâh (s.a.v.)'ın, «Velâ azad edenindir» hadisi, çoğunluğa yorumlanır.

Bir köle efendisinin azad etmesiyle azad olursa, velev vasiyetle olsun, veya kitabet tedbir ve istiladla fer'inin vasıtasıyla veya bir yakının onu satın almasıyla hâsıl olan azadda onun velâsı yine efendisinindir. Hatta onun efendisi bir kadın, zımmî ve ölü de olsa. Ki, ölenin vasiyetleri geçerli olur ve onun borçlarını da onun yerine ödemiş olur. Velev ki onun efendisi ona velâyeti olmamasını şart koşsa da. Çünkü şeriata muhalefet ettiğinden onun o şartı bâtıl olur.

Bir kim&e cariyesini azad etse, câriye başka bir köle ile evli olsa, cariye azad edilme tarihinden altı aydan daha kısa bir sürede doğum yapsa, azad zamanında mevcut olan hamlin velâsı ebediyyen annenin velâsından başka birisinin velâsına intikal etmez.

Bu cariye iki çocuk doğursa, birisi azad tarihinden itibaren altı aydan noksan bir zamanda, ikinci Çocuk da azad tarihinden itibaren altı oydan fazla bir zaman sonra doğsa, her iki doğum arasında altı aydan az bir zaman olmuş olsa. ikisinin ikiz olması zaruridir. Onun için her ikisinin velâsı da annesinin efendisinedir.

Cariye azad edildikten itibaren altı aydan fazla bir zaman sonra bir çocuk doğursa, o çocuğun velâsı yine annenin mevâlisinedir. Çocuğun babası köle olduğundan babasına tabi olması güçtür. Eğer o baba, çocuğun ölümünden sonra değil, önce azad edilse, doğan çocuğun velâsı babasının mevâlisine intikal eder. Çünkü engel ortadan kalkmıştır. Bu çocuğun velâsının babasının mevâlisine intikal etmesi, eğer doğumu da azadı tarihinden itibaren altı aydan fazla, ayrılış tarihinden iki seneden az bir süre içînde olmuşsa. o çocuğun velâsı azad olmuş babasının mevâlisine intikal etmez.

Arap olmayan kimsenin mevlâ'l-müvâlâtı olsa veya olmasa, o kimse mevlâsının azadlısını

nikâhlasa

-velev o cariye bir Arabın azadlısı olsa ve o cariye ondan 'bir çocuk doğursa, o çocuğun velâsı annesinin mevlâsınadır. Çünkü azad edilmenin velâyeti kuvvetlidir. Hatta onda emsalliğe dahi itîbar
edilir. Ama arap olmayanda ve mevlâ'l-müvâkatta emsalliğe itibar olunamaz.

Musannıfın burada arap olmayan kimse ite kayıtlamasının sebebi şudur: Çünkü araplarda mevlâ'l-muvâlât olmaz. Zira onların nesebi kuvvetlidir.

Azad eden kimse mirasta reddiye ve zevil-erhamdan önde mirasa girer. Fakat neseb bakımından asabe olanlardan sonraya kalır. Zira o, sebeb bakımından asabedir.

Köleyi azad eden efendi ölse, sonra da azad edilen köle ölse, kölenin nesebi varisi bulunmasa, kölenin mirası zikredilen efendinin en yakın asabesine kalır. Biz bu meseleyi ferâiz konusunda inceleyeceğiz.

Kadınlar icîn ancak azad ettiklerinin velâsı vardır. Nitekim Dürer ve diğerlerinde zikredilen hadiste
de böyledir. Şu kadarı var ki Aynî ve başkaları Dürer'de zikredilen hadisin aslı olmayan münker bir
hadis olduğunu söylemîşlerdir. Aynî'ye cevap de feraîz bahsinde gelecektir.

Sonra musannıf mezkur asıl üzerine ayrıntı yaparak şöyle demiştir: Efendi öldükten sonra azad edilen köle de ölse, geriye varis olarak da yalnız onu azad edenin kızı bulunsa, kölenin mirasından
efendinin kızına hiçbir hak yoktur. Kölenin malı beytü'l-mala konulur. Zahiri rivayet de budur.

Zeylaî, Nihaye'ye isnadla şöyle demiştir: «Zamanımızda beytülmal fesada gittiğinden köleyi azad
edenin kızı, babasının azadlısı olan kölenin malına varis olur. Yine, karı kocanın mirastaki farz haklarından arta kalanı da onlardan birisine reddolunur. Yine mal onların süt bakımından kızları veya oğullarına verilir. Eşbah'ın ferâiz bahsinde de böyledir.» Musannıf ve diğerleri de bunu ikrar etmişlerdir.

Zımmî bir köleye mâlik olsa, o köle müslüman da olsa, onu azad etse, onun velâsı o zımmî içindir.

Çünkıi velâ, neseb gibidir. Velâ sebebiyle de müslümanlar gibi aralarında irse perde olacak bir

perde bulunmadığı yerde zımmî ile müslim birbirlerinden miras alabilirler. Eğer köle müslüman olursa, öldüğü takdirde zımmî ondan miras alamaz. Onun yerine diyetini de vermez. İşte bununla,
«velâ mirastır» sözünün fasit olduğu hakkıyla açıklanmaktadır.

Dârü'l-harbte bir harbî, harbî bir köleyi azad etse, köle yalnız onun azad etmesiyle azad olmaz. Ancak onu serbest bıraktığı zaman azad olur. «Ben seni azad ettim» dedikten sonra, «Seni serbest
bıraktım» derse. o zaman azad edilmiş olur. Azad edene de hiçbir velâ hakkı yoktur. Hatta azad edenle azad edilenler müslüman olarak dârü'l-islâma gelmiş olsalar, yine efendi öldüğü takdirde azad ettiği köleden miras alamaz. Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir.

Darü'l-harpte azad edilen köle müslüman olarak darü'l-İslâma geldiğinde dilediği kimseye velâ hakkı tanır. Çünkü hiçkimsenin onun üzerinde velâsı yoktur.

Bir müslüman darü'l-harbe girse ve orada bir köle satın alsa, sözle onu azad etse, onu serbest bırakmadan köle azad edilmiş olur.

Köle müslüman olsa, bir müslüman veya harbî onu darü'I-islâmda azad etse, onun velâsı onu azad
eden içindir.

PRATİK MESELELER:

Bir müslümanla bir harbî azad edilmiş kölenin velâsını iddia etseler, her ikisi de azad ettiğine dair
delil getirmiş olsa, onun mirasının ikisine teslim edilmesine hükmedilir, velâ da ikısinindir.

Efendi velâya önce müstahık olur, vasiyetleri geçerli olur. Ve ondan borçları ödenmiş olur.

Azad edilmiş bir câriyenin velâsında emsâline itibar edilir. Meselâ bir tüccarın azad ettiği bir cariye,
bir debbağın değil, bir attarın azad ettiği kölenin dengidir.

Kölenin annesi aslen hür olursa. yani onun aslında hiç kölelik olmazsa,, onun çocuğu üzerine vefâ
yoktur. Baba da yine böyle aslen hür olursa, velev ki arap olsun, yine onun çocuğu üzerine mutlaka
kimsenin velâsı yoktur. Ama eğer çocuğun babası Arap olmazsa. ne onun. ne de kavminin cariyeden olan çocuğu üzerinde velâsı yoktur.

Cariyeden olan, babası Arap olmayan bir çocuk ölürse, onun varisi annesini azad edenle onun asabesidir. İmam Ebû Yusuf burada muhalefet etmiştir. Allah daha iyisini bilir.

İZAH

Musannıf bu babı mükâteb babından sonra zikretmiştir. Çünkü velâ da kölenin mülkiyetinin son bulmasının eserlerindendir. Bunu azaddan sonra zikretmemiştir ki, bu mesele kölenin azad edilmesinin bütün çeşitlerinde meydana gelir.

«Bu tarifle bilindi ki ilh...» Bu görüşte Sadrı Şeria'ya tariz vardır. Zira Sadrı Şerîa velâyı mirasla tefsir etmiştir. Yine musannıfa da tariz vardır. Çünkü musannıf da Hakâik sahibine uymuştur. İşte
bundan dolayı şârih. Kenz ve başkasına uyarak musannıf ve Sadn Şeria'nın tefsirinden dönmüş ve
«karabet-i hükmiye» ile tefsir etmiştir. Çünkü velâ mirassız ve yardımlaşma olmaksızın da gerçekleşir. Mesela, bir kâfir bir müslimi azad etse, o müslim kölenin velâsı onundur. Mebsut'ta, «Kâfir azad ettiği müslüman kölenin malına varis olamaz. Çünkü milliyette ona muhaliftir. Onun yerine diyet de veremez. Çünkü diyet yardım için verilir. Yardım da müslim ile kâfir arasında olmaz»
denilmiştir. Bunu İbni Kemâl söylemiştir. Şârih de iteride buna işaret edecektir. Yine musannıfın

zikrettiği devre vesile olur. Çünkü musannıf velâyı, velânın tarifinde zikretmiştir.

«Hükmî bir yakınlıktır ilh...» Yani azad ve mavâlâttan hâsıl olan bir yakınlıktır. Kenz.

«Mirasın sebebliğine de elverişli olur ilh...» Şârih burada «elverişli» kelimesini zikrederek azadın dâima mirasa sebeb olmadığına işaret etmiştir. Nitekim sen bunu yukarıda anladın. Bir de. velâ irse
ancak nesebi bir asabe bulunmadığı zaman sebeb olur.

«Efendinin azad etmesi değil ilh...» Şârih burada «Velâ azad edenindir» hadisiyle istidlal eden cumhura muhalefet etmiştir. Çünkü cumhur, hüküm bir müştak üzerine tertib edilmesi hükmün illetinin kaynağı olduğuna delâlet eder demişlerdir. İşte cumhurun bu istidlaline cevap şudur: İştikakta asıl üç harfli olan azad naslarıdır. Ki o zaman, hükmün illeti azad etmek değil, azad olmak
olur.

«Zira ümmü'l-veledlikle ilh...» 0 zaman bundan maksat, ümmü'l-veledi onun azad etmesiyle değil,
onun ölmesiyle de azad olmuş olur.

«Yakın akrabasının verâsetiyle ilh...» Meselâ babası öldüğünde anne bir kardeşi babasının kölesi bulunduğundan ona irsen mâlik olur, mâlik olmasıyla da anne bir kardeşi hısımlık sebebiyle azad

olmuş olur.

«Çoğunluğa yorumlanır ilh...» Veya hadisteki kısaltma izafîdir. Hamevî. Makdisi'den. O zaman hadisin mânası şöyle olur: Velâ ancak kendisine velâyeti şart koşan satıcı kendisine hibe edilen ve
vasiyet eden gibi kimselere değil. ancak azad edenedir. Ebussuud.

«Velev vasiyetle olsun ilh...» Meselâ. adam vasiyet etse ki, «Ben öldükten sonra kölem azad olunsun» veya «Benim ölümümden sonra malımdan bir köle alınsın ve azad edilsin.» H. O zaman
vasinin fiili mevlâya intikal eder.

«Efendisi bir kadın ilh...» Yani velev ki kölenin efendisi bir kadın da olsa. Musannıfın burada kadınla
kayıtlamasının sebebi, asabe-i nesebiyyemn muhalefeti üzerine dikkat çekmesidir. Çünkü asabe-i
nesebiyede kadın yoktur.

«Zımmî ilh...» Zımmî her ne kadar azad edilen müslüman köleden miras alamasa bile yine de onun
velisidir.

«Ölü de olsa ilh...» Musannıf bu sözüyle İbni Kemal'in zikrettiğine işaret etmiştir. Zira İbni Kemal.

«Velâ tedbir ve ümmü'l-veledlikle nasıl efendinin olur? denilmesin. Zira müdebber ve ümmü'l-veled
efendinin ölümünden sonra bilindiği gibi zaten azad edilir!er. Velâ o zaman mirasın kendisi değil. belki mirasa sebeb olmaya elverişli olan hükmî bir yakınlıktır. Bu hükmî yakınlık da tedbirle sabit olur. İstilad ise, müdebbirin ölümüne bağlı olmaz. Mebsut adh eserde bu açıklanmıştır. Zira Mebsut
sahibi. «Müdebbir, mükâtib, müstavlid sebebe mübâşeret et-tiklerinden velâ onların hakkıdır. Eğer
biz velânın miras olduğunu kabul etsek, o zaman onun manâsı efendi onun borçlarını verir. onun vasiyetleri geçerlidir. Eğer onun varisleri varsa, bunu yapamaz. Bizim bu yazdıklarımızla da ortaya
çıktı ki fakihlerin mevlânın irtidad etmesi faraziyeşinde gelenek itirazfara cevap hususunda düştükleri hatanın kaynağını biraz düşünmeleri ve biraz çaba göstermeleridir» demiştir.

«Vasiyetleri geçerli olur ilh...» Yani efendi de ölen azadlısının mirasını almadan ölmüş olsa. Onun
vasiyetleri geçerli olur.

«Şeriata muhalefet ettiğinden ilh...» Şerîat şudur: Rivâyet edilmiştir ki, Hz. Âişe Berîre ismindeki
câriyeyi azad etmek üzere satın almak istemiş. Berîre'nin akrabaları da bunun velâsının kendilerine
ait olmasını şart koşmuşlar. Bunların bu sözleri üzerine Rasûlullâh (s.a.v.) Hz. Âişe'ye, «Onların böyle demeleri, senin satın olmana engel olmasın. Zira velâ azad edenindîr» buyurmuştur. İtkanî.

«Azad zamanlada mevcut olan ilh ..» Musannıf bu sözüyle velânın intikal etmemesinin illetine işaret
etmiştir. Yoksa zaten bu altı aydan noksan bir zamanda doğurmuşsa sözünden bilinmektedir. Şu kadarı var ki, metnin bazı nüshalarında «ebediyyen» sözünden sonra mevcut olan ifadenin aynısı
şöyledir: Zira hamil azad zamanında mevcuttu. O halde o çocuğun da azad edilmesi kasdî olarak vâkî olmuştur. O zaman onun velâsı onu azad edenden başkasına intikal etmez. Sadrı Şerîa.

Turî diyor ki: «İtiraz olarak şu vârid olur: Yukarıdaki ifade fakihlerin azad kitabındaki «Eğer gebe bir
cariyeyi azad ederse, onun hamli de ona teban azad olur» sözüne muhalif olur.»
Ben derim ki: Bu itiraza şöyle cevap verilir: Hususiyle o doğan çocuğa azad her ne kadar vârid değilse de ancak annesine teban vârid olmuştur. Çünkü o da annesinin bir cüzüdür. Onu azad etmek, onun bütün cüzlerini kasden azad etmektir. Düşünülsün.
Bu itiraza cevap olarak en güzeli şöyle denilmesidir: Çocuk altı aydan az bir zaman zarfında doğduğu takdirde onun azadını şart koşmadığı zaman fakihler «Annesine teban azad edilir» sözünü
zikrettiler. Çünkü cüziyyet daima gerçekleşmez.
Fakihlerin buradaki görüşleri velânın intikal etmemesi üzerinedir. Velânın intikal etmemesinin şartlarından biri de bebeğin altı aydan az bir zaman içinde doğmuş olmasıdır. Fakihler cüziyyetin gerçekleşmesî için kastın olmasını zikretmiştir. Düşünülsün.
«Ebedîyyen ilh...» Yani babası da azad edilmiş olsa. Hatta eğer o çocuk cinayet işlemiş olsa, onun
cinayetinin âkilesi annesinin mevâlisi üzerine hükmedilir. T. Hamevî'den.
«İkisinin ikiz olması zaruridir ilh...» Yani o kadın iki çocuğa birden, gebe kalmıştır. Çünkü ikisinin doğumu arasında bir gebelik süresi yoktur. O zaman annesinin azad edilmesiyle birinci çocuk gibi
ikinci çocuk da azad edilir. Zeylaî.
«Altı oydan fazla bir zaman ilh...» Uygun olan şarihin burada «Senenin yarısı veya daha fazla bir zaman sonra» demesiydi. Bedâyî'de olduğu gibi. Hemlin en az süresinden daha fazla tabiri de şarihin tabirine müsâvidir. Anla.
«Babasına tabi olması güçtür ilh...» Yani burada cüziyet her ne kadar kalkmış olsa da. Çünkü onun

ana rahmine azaddan sonra düşme ihtimali de vardır. Şu kadarı var ki yine onun babaya tabi olması
mümkün değildir. Çünkü baba henüz azad edilmemiştir. O zaman annesinin muvalisine onun velâsı
tabi olma şekliyle sabit olur. Çünkü o bizzat kasdedilerek değil, anneye teban azad edilmiştir.

«Çocuğun ölümünden sonra değil, sonra ilh...» İzâhü'l-İslâh'ta şöyle denilmektedir: «Yani eğer baba çocuğunun ölümünden önce azad edilirse, çünkü eğer onun azadından önce ölmüşse, onun velâsı annenin mevâlisinden intikal etmez.» Bu da, ölen çocuğun bir çocuğu da olsa yine onun velâsının baba tarafından mevâlisine intikal etmesini gerektirir. Aroştırılsın. H.

Ben derim ki: Zahîre'de şöyle bir şey vardır: «Zahiri rivayete dede torunun velâsını çekmez. Baba
hayatta olsun veya olmasın hüküm değişmez. Hasan da dedenin torununun velâsını çekemeyeceğini rivayet etmiştir.»

Bunun şekli şöyledir: Bir köle bir kavmin azadlısı olan cariye ile evlense, o cariyeden onun bir çocuğu olsa, o kölenin hayatta olan bir babası olsa, sonra hayatta olan babası azad edilse, köle, köle olarak kalsa, sonra çocuğun babası olan köle ölse, sonra da çocuk ölse, ancak öldüğünde mirasını alacak bir varisi de olmasa, onun mirası annenin mevâlisi içindir.

«Engel ortadan kalkmıştır ilh...» Engel babanın köle olması idi. Hem de, azad kasden hamlin üzerine varid olmamıştır. Belki annesinin hamlinde olan çocuk, annesine teban azad edilmiştir. Nitekim biz bunu zikrettik. Velânın nakline aykırı olan azad da kasdi yapılan azaddır. Buraradaki azad ise kasdi değildir. O halde velânın nakline engel değildir.

«Çocuğun velâsının babasının mevâlisine intikal etmesi ilh...» Yani velânın cerri.yarım seneden az
veya çok zaman içindeki velâdet arasındaki açıklama.

«Ayrılış tarihinden ilh...» Yani ölüm ve talâkla. H.

«Çocuğun velâsı azad olmuş babasının mevâlisine intikal etmez ilh...» Çünkü hamile oluşun ölümden sonraya izafe edilmesi güçtür. Bu da açıktır. Bain talâktan sonraya izafe edilmeden sonraya izafe edilmesi de yine güçtür. Çünkü cinsi tekarrüb haramdır. Keza, ric'î talâktan sonraya
da. Çünkü rıc'î talâktan sonra izare edilmesi de güçtür. Çünkü o zaman adam şüphe ile eşine dönmüş olur. Zira kadın eğer iki seneden az bir zamanda doğurmuşsa, hamlin boşama sırasında mevcut olma ihtimali vardır ki nesebin sübutu için ricatın isbatına ihtiyaç vardır. Mademki hâmile
kalışı talâktan sonraya izafe etmek güçtür. O zaman nikâha isnad edilir. O halde çocuk azad anında
mevcut olmuş olur. Ki o zaman kasden azad edilmiş olur. Azad anında mevcut olan çocuğun velâsı
da köle olan babanın mevâlisine intikal etmez. Bu açıklamadan anlaşıldı ki, azad edilen câriye altı
aydan az bir zarnan zarfında doğum yaparsa, hüküm öncelikle yine böyledir. Çünkü çocuğun ölüm
veya talâk zamanında varlığı yakın olmuştur. Ama eğer o cariye azattan veya ayrılışından sonra iki
seneden fazla bir zaman zarfında doğurursa, bunda hüküm ric'î talâk ve bâin talâkta değişir. Bâin
talâkta yukarıda nakledilen hüküm gibi olur. Ric'î talâkta ise o çocuğun velâsı babasının mevâlisi içindir. Çünkü çocuğun böyle bir zaman içinde doğması bize babasının ricat 'ettiğine yakın hasıl etmektedir. İnâye.

«Arap olmayan ilh...» Fevâid-i Zahîriye'de şöyle denilmiştir: «Bu birkaç şekil üzerinedir. Câriye bir

Arapla evlense, onun doğacak çocuklarının velâsı, fakihlerin görüşüne göre babasının kavmi içindir. Ama eğer o cariye, birkaç babası müslüman olan Arap olmayan bir kimse ile ev-lense, İmam
Ebû Yusuf'a göre onun çocuğunun velâsı babanin kavmına aittir. Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'in görüşüne göre de meşâyıh ihtilaf etmiştir. Ebû Bekr, A'meş ve Ebû Bekr el-Seffâr'dan rivayet edildiğine göre yine ondan doğacak çocuğun velâsı babasının kavmine aittir.
Bunlardan başkası da Ebû Hanife'nin görüşüne göre annenin kavminedir demişlerdir. Bu cariye müslüman olan bir harbî ile evlense, muslüman olan harbî ister kendisine bir velî tayin etsin, ister
etmesin, işte bu yukarıdaki kitabın meselesidir. Câriye bir köle veya bir mükâteble evlense, o zaman onun velâsı fakihlerin icmâı ile anneninmevâlisiiçindir. Ancak köle azad edilirse, o zaman çocuğun velâsıannenin kavminden babanın kavmine intikal eder.» Kifâye.

«Veya olmasa ilh...» Metinde bu mesele mevlâyı mavâlâtı olan kimse için farzedilmıştir. Çünkü bunun mukûbilı öncelikle anlaşılır. Öyleyse eğer musannıf, «O câriyenin çocuğunun velâsı onun mevâlisi içindir» deseydi, her ne kadar babanın mevlâyı muvâlâtı da olsa, Kenz'de ifade edildiği gibi, daha uygun olurdu. H.

«Araplarda mevlâyı muvâlât olmaz ilh...» Çünkü Arabın kendinden aşağı bir efendisi olmaz.

«Cariye bir Arabın azadlısı olsa ilh...» Bunun doğrusu, «Velev Arap olmayan birisinin azadlısı olsa»
demesiydi. Zira Arap olmayan bir mevlâya velâ olduğu takdirde, Arap olan bir mevlâya evleviyetle
olur. H.

«Annesinin mevlâsınadır ilh...» Velânın annesinin mevlâsına olması da İmameyne göredir. İmam Ebû Yusuf ise. baba tarafını tercih ederek onun çocuğunun velâsı babasının mevâlisidir demiştir.

«Hatta onda emsalliğe dahi itibar edilir ilh...» Bunun açıklaması denklik (küfüv) babında geçmiştir.

Yakında da gelecektir. Yine annenin mevlâsı zevi'l-erhamdan önde gelir. Meydana geldikten sonra da fesih kabul etmez. Muvâlât ise bunların hepsinin aksinedir.

«Arap olmayanda ve mevlâyı muvâlâtta emsalliğe itibar olunmaz ilh...» Yani neseb ve hürriyet itibariyle denkliğe Arap olmayanla mevlâyı muvâlâtta itibar edilmez. Zira Arap olmayan hakkında hürriyet ve neseb zayıftır. Çünkü onların hür oluşu köle edinilmekte bâtıl olma ihtimalini taşır. Arap bunların aksinedir. Zira Arap olmayanlar neseblerini kaybetmişlerdir. Çünkü onların islâmdan önce iftihar ettikleri şey dünyayı imar etmekti. İslâmı kabul ettikten sonra da onların iftiharı İslâmdır. Selman-ı Fârisî de, «Selman'ın babası İslâm'dır» sözüyle buna işaret etmiştir. Baba tarafında zayıflık sabit olduğu zaman Arap olmayan hür bir adamla köle eşit olurlar.

«Reddin ilh...» Kitaptaki bu mesele aşağıdaki «onun malı beytülmale konur» meselesine kadar ferâiz meselelerindendir. Uygun olan bu meselenin kaldırılmasıdır. H.

«Azabe-i neşebiyeden sonraya kalır ilh...» Yani asabe-i nesebiyenin üç kısmı ile de. Bu üç kısım şunlardır: 1) Bir kimsenin kendi başına asabe olması, 2) Başkası ile asabe olması, 3) Başkasının bulunması sebebiyle asabe olması. Musannıf burada nesebiye ile sebebiyetin diğer bir türünden kaçınmıştır. Sebebiyetin diğer türü ise mevlâyı mevâlâttır. Zira azad eden ondan önde gelir. Azad edenin asabesi de onun gibidir.

«Zira o, asabe-i sebebiyedir ilh...» Yani neseb daha kuvvetlidir.

«Nesebi varisi bulunmasa ilh...» Bu söz geneldir. Farz sâhibi olan neseb hısımları asabe olan neseb hısımlarını kapsamına alır.

«En yakın ilh...» Bu görüş efendinin asabesini çıkarmıştır. O halde kadın eğer bir köle azad etse, geriye de vâris olarak kocasını. bir oğlunu ve annesinden olmayan bir kardeşini bıraksa, sonra da azad ettiği köle ölmüş olsa, kölenin velâsı yalnız kadının oğlu içindir. Eğer oğlu do ölse. geriye vâris olarak babası ile dayısını bıraksa, ölen kölenin velası dayısına olur. Çünkü dayı o kölenin asabesidir, baba değil. Zira o, oğlunun asabesidir. Bu meselenin tamamı Bedâyî ve Zahîre'dedir.

«Erkek asabesinde ilh...» Yâni kadınlara değil. Zira burada başkası ile asabe olmakta, başkası ile birlikte asabe olmak yoktur. Zira zikredilen hadis de bunu gösterir.

«Ferâiz babında araştıracağımız ilh...» Miras babında. Miras babında da burada olandan fazla bir şey zikretmemiştir. Yalnız hadisle açıklamıştır.

«Kadınlar için velâ yoktur ilh...» Burada musannıf istisna edeceği yerde istinaf etmiştir. Çünkü musannıfın mevlânın asabesinin en yakını sözü bazı kadınları da kapsar. Bundan ötürü de musannıf «eğer ölse» sözüyle meseleyi dallandırmıştır. İşte bu açıklama ile anlaşıldı ki şârihin yukarıda erkek asabe ile kaydetmesi gerekmez.

«Dürer ve başkalarında zikredilen ilh...» Dürer ve başkalarında zikredilen hadis şudur: «Kadınlara velâdan ancak azad ettiklerinin velası vardır veya kadınları azad eden bir kimseyi azad etmişse veya kitabet yaptıkları kadınların veya kadınlar ile kitabet yapan bir mükâtebi azad ederse veya tedbir ettiklerine veya tedbir ettiklerini tedbir edenleri veya onları azad edenlerin velâsını cerreden

veya onları azad edeni azad ederse, onlara velâsı vardır.» O halde kadın bir köleyi tedbir yapsa, sonra da ölse, sonra da tedbir yaptığı köle ölse, kölenın velâsı o kadın içindir. Hatta o kadının asabesinden olan erkekler içindir.

Kadın ölse, müdebber kölesi azad edilir. Tedbirle azad edilen kölede bir köle alsa ve ona tedbir yapsa, sonra do o köle ölse, onun velâsı da o kadının asabesi içindir.

«Aynî ve başkası ilh...» Aynî şöyle demiştir: «Ali, İbni Mes'ud ve İbni Sâbıt'ten vârid olan habere göre onlar kadınlara velâdan ancak kadınların kitabet yaptıkları ile azad ettiklerinin velâsını verirlerdi.»

«Ayni'ye cevap da ferâiz bahsinde gelecektir ilh...» Şârihin ferâiz bahsinde metni aynen şöyledir:

«Dürer'de zikredilen hadiste her ne kadar sazlık varsa da şu kadarı var ki, sahabilerin büyüklerinin
sözleriyle tekid edilmiştir. O halde bu hadis meşhur hadis yerindedir. Nitekim Seyyid bu hususta açıklamada bulunmuş musannıf da bunu ikrar etmiştir.» H.

Biz de ferâiz bahsinde bu hadis üzerinde olan sözlerin tamamını zikredeceğiz.

«Zeylâî, Nihâye'ye isnadla ilh...» Zeylâî'de olanın misli Zahîre'dedir. Zahîre sahibi şöyle demiştir:

«Bu şekilde İmam Ebû Bekr el-Berzencî ve Kadı İmam Sadrı İslâm fetvâ verirler. Çünkü azad eden
kişinin kızı beytülmaldan daha yakındır. O zaman ona verilmesi daha uygun olur. Çünkü azad edenin kızı değil de oğlu olsaydı. malın hepsine hak kazanmış haketmiş olurdu.»

«Zamanımızda vâris olur ilh...» Zeylâî'nin ifadesi şöyledir: «Mal, irs yoluyla değil, ama yine azad edenin kızına verilir. Çünkü ölen köleye halktan en yakını odur.» H.

«Arta kalanı da onlardan birisine red yapılır ilh...» Zahîre'de bu İmam Abdülvahid eş-Şehid'in feraiz
kitabına isnad edilmiştir.

«Musannıf ve diğerleri de bunu ikrar etmişlerdir ilh...» Musannıf Mülteka şerhinde şöyle demiştir:

«Ben diyorum ki, şu kadarı var ki bana ulaşan fakihler bununla fetvâ vermezlerdi. Uyanık ol. Bu konuda ferâiz kitabında meseleler vardır.»

Ben derim ki: Zamânımızda bu ifade ite fetvâ vereni veya hükmedeni görmedim. Bununla hükmedildiği takdirde uygun olan diyâneten o hükmün caiz olmasıdır. Araştırılsın ve düşünülsün.

«Köle müslüman da olsa ilh...» Şârihin bu müslüman kelimesini getirmesinin sebebi, çünkü burada
kelâm velânın sûbutu hakkındadır. Mirasa gelince o, azad eden kâfir olduğu sürece sabit olmaz. İleride bu hususa dikkat çekilecektir.

«Zımmî ondan miras alamaz. ilh...» Çünkü mirasçı olmanın şartı olan din milliyeti yoktur. Hatta eğer
zımmî azad ettiği kölenin ölümünden önce müslüman olsa sonra köle ölse, ondan miras alabilir. Yine zımmînin müslümanlardan, müslüman bir amcası gibi bir asabesi olsa zımmînin ölen azadlısından miras alabilir. Zira zımmî ölü gibi kılınır. Eğer zımmînin müslüman bir asabesi yoksa,
azad etmiş olduğu kölenin malı beytü'l-mâla konulur.

Bir köle bir müslümanla, bir zımmî arasında ortaklı olsa, o köleyi azad etmiş olsalar, onun velâsının
yarısı müslüman için, diğer yarısını da zımmînin müslüman asabelerinin en yakınınadır. Eğer müslüman asabesi yoksa, onun velâsının yansı beytül malındır. Bedâyî.

«Onun yerine diyetini de vermez ilh...» Köleyi azad eden zımmî galib gelen bir Hıristiyan kabileye ait
ise, azad ettığı kölenin âkilesi onun kabilesinden alınır. Tatarhâniye'de olduğu gibi. Tatarhâniye'deki bu ifadeden şu anlaşılır ki, müslüman köleyi azad eden zımmînin kabilesi olmadığı
takdirde azad olunan köle cinayet işlediği takdirde âkilesi kendisine aittir. Zira geçen meselede açıklanmıştır. Geçen mesele şudur:

Köleyi azad eden zımmînin müslüman bir asabesi olmazsa, azad olunan köle öldüğü takdirde mirası beytü'l-mala kalır, hataen bir cinayet işlerse, âkilesi de kendi nefsinedir.

«Bununla hakkıyla izah olunmaktadır ilh...» Çünkü velâ mirassız da mevcut olmaktadır. H.

«Bİr harbî ilh...» Burada musannıfın «harbî» ile takyid etmesi, «yalnız azad etmesiyle azad olmaz.
Ancak onu serbest bıraktığı zaman azad olur» sözüne nisbetle fayda verir. Çünkü müslümanda yalnız sözle de azad olur. Nitekim musannıf da bunu ileride zikredecektir. Ama «harbî» ile kayda bağlaması, «ona velâ yoktur» sözüyle birlikte düşünülürse, bunun blr faydası yoktur. Çünkü darü'l-harpte kölesini azad eden harbi ile yine darü'l-harbte kölesini azad eden müslüman eşittirler.

Yakında bu konudaki sözü zikredeceğiz.

«Harbî bir köleyi ilh...» Harbi, müslüman veya zımmî bir köleyi azad etmiş olsa, fakihlerln icma ile,
yalnız sözle azad edilir, velâsı da onundur. Bedâyî.

«Onu serbest bıraktığı zaman ilh...» Yani azadı geçerli olur. Şu kadar var ki azadının sıhhati her ne
kadar mülkiyetin izalesi için geçerli olsa da, o köleden kölelik kalkmaz. Çünkü harbinin darü'l-harbte olması onun köleliğine sebebtir. Turî. Muhit'ten.

«Velâ hakkı yoktur ilh...» Velânın köleyi azad eden harbiye olmayışı, Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'in görüşüdür. Zira onlara göre, azad sözüyle darü'l-harpte harbî kölesini azad edemez.
Ancak serbest bırakmakla azad etmiş olur. Serbest bırakma ile sabit olan azad velâyı icab ettirmez.
Bedâyî. Zira sen yukarıda anladın ki, darü'l-harbteki tahliye her ne kadar mülkiyeti izale etse de köleliği izale etmez.

«Ebû Yûsuf buna muhalefet etmiştir ilh...» Zira EbÛ Yusuf'a göre, azad edilen harbî kölenin velâsı,
onu azad eden harbî içindir. Çünkü yalnız sözle azad etmek geçerlidir. Eğer harbî, Darü'l-harbte harbî olan kölesini tedbir ederse, o da yine yukarıdaki ihtilaf üzerinedir. Ama da-rü'l-harbte bir harbînin harbî olan cariyesini ümmü'l-veled kılmasının cevazında ihtilaf yoktur. Çünkü ümmü'l-veledlik nesebin sübutu için bina kılınmıştır. Neseb de darü'l-harbte de sabit olur. Bedâyî.

«Serbest bırakmadan köle azad edilmiş olur ilh...» Yani onun velâsı da müslümanın olur.

Nitekim

geçen açıklamada bunu ifade etmektedir. Çünkü o köle tahliye ile değil, yalnız sözle azad edilmiş
olur.

Şu kadarı var ki, Şurunbulâliye'de Bedâyî'den naklen şöyle denilmiştir: «İmam Ebû Hanife'ye göre,
darü'l-harbte müslümanın alıp azad ettiği köle sözle değil tahliye ile azad edilmiş olur. İmam Ebû
Yûsuf'a göre de. onu azad eden müslüman onun mevlâsı olur.»

Şurunbulâlî"nin Bedâyî'den naklettiği ifade şârihin zikrettiği sözün aksidir. Şurunbulâlî'nin Bedâyî'den naklettiğini ben Bedâyî'nin iki nüshasında da bulamadım. Evet ben, Hindiye'de Bedâyî"ye nisbetle şunu gördüm ki: Bir müslüman kendisinin müslüman veya zımmî olan kölesini
darü'l-harbte azad etse, o kölenin velâsı onundur. Çünkü onun azad etmesi fakihlerin icmaı ile câizdir. Ama eğer bir müslüman darü'l-harpte harbî olan bir kölesini azad ederse, Ebû Hanîfe'ye göre onun mevlâsı olamaz. Ebû Yusuf'a göre ise, onun mevlâsı olur.»

Bu ifadede söz ile azad edilmez diye bir şey yoktur. Çünkü Hindiye' nin Bedâyî'den naklettiği ifadedeki, «Ebû Hanife'ye göre onun mevlâsı olmaz.» sözü azad edilmemeyi gerektirmez. Belki Tatarhâniye'de «azad edilir» sözüyle açıklanmıştır. Zira Tatarhâniye sahibi şöyle demektedir:

«Bir müslüman darü'l-harbe gitse, orada harbî bir köle alsa, onu azad etse, azad olunur. Ancak İmam-ı Azâm ile İmam Muhammed'e göre o azad olunan kölede ona velâ sabit olmaz. İm'am Ebû
Yûsuf'da, «İstihsanen velâ ona sabit olur» demiştir. Tûrî de bunun mislini Muhit'ten naklen zikretmiştir.

Sonra ben, Bahır adlı eserin azad kitabında aynen şunu gördüm: «Müslüman darü'l-harbe gitse. orada harbî bir köle satın alsa. onu orada azad etse, kıyas odur ki, bunu serbest bırakana kadar o
azad olunmaz. İstihsana göre ise, sözle azad ettiği zaman, serbest bırakmasa dahi yine azad olunur. Onu azad eden müslüman için İmam Ebû Hanife ile İmam Muhammed'e göre kıyasen velâ
yoktur. İmam Ebû Yusuf'a göre ise istihsânen velâ ona sabittir.»

İşte bununla Şurunbulâliye'nin Bedâyî'den nakli ile diğer ifadeler arasında uygunluk meydana gelmektedir. Düşünülsün.

«Köle müslüman olsa ilh...» Musannıf burada bütün kısımları tamamen almamıştır.

Tatarhâniye'de
olan ifadenin sonucu şudur: Dârü'l-İslâmda köleyi azad eden ister zımmî olsun, ister müslüman olsun, köle her ne kadar zımmî de olsa, kölenin velâsı azad edene sâbit olur. Ama eğer köle harbî
olursa, onda yine geçen hilâf mevcuttur. Ama eğer köleyi azad eden harbî, darü'l-İslâmda olursa,
köle azad edilir. kölenin velâsı da ona sabit olur. Azad olunan köle ister müslüman, ister zımmî, ister harbi olsun. Ama eğer köleyi azad eden harbi darü'l-harbte harbinin azad ettiği köle de harbi
olursa, serbest bırakmadan yalnız sözle azad olunmaz. Azad olduğu takdirde de ona velâ yoktur.

«Darü'l-İslâmda ilh...» Bunun mislî dârü'l-harbte olduğu takdirde kölenin efendisi müslüman olursa,
yine azad olur ve velâ da müslüman efendinindir. Nitekim biz bunu Hindiye'den naklen zikrettik.

ÖNEMLİ BİR PRATİK MESELESİ: Pasaportlu bir harbî İslâm ülkesinde bir köle alarak azad etse, sonra da memleketine dönse, memleketine döndükten sonra müslümanlara esir düşse, onun daha
önce darü'l-İslâmda azad ettiği köle onu satın alsa ve azad etse, onların her biri diğerinin

mevlâsı
olur. Yine bunun gibi, bir zımmî veya irtidad eden bir kadın darü'l-harbe iltihak etse, sonra da esir
olarak İslâm ülkesine dönseler, onları da daha önce darü'l-İslâmda azad ettikleri köle satın alıp azad etse. onlar da birbirinin velîsi olurlar. Bedâyî.

«Mirasın ikisine taksim edilmesine hükmedilir, velâ da ikisinindir ilh...» Yani velev ki mal bunlardan
birisinin elinde olsun hüküm değişmez. Zira bu davadan maksat, velâdır. Onların ikisi de velâda eşittirler. Burada zilliyet tercih edilmez. Çünkü velânın sebebi azaddır. Bu satın almanın aksîne kabızla tekid olunmaz. Nitekim Zahîriye'nin muhtasarında da böyledir. Bu mesele, eğer her ikisi de
vakit tayin etmişler ve iki delilden birisine daha önce hüküm verilmemişse, böyledir. Çünkü Bedâyî'de şöyle denilmektedir: «Eğer her iki davacı da vakit bildirirlerse, hangisinin vakti önce ise,
velânın ona verilmesi daha uygundur. Çünkü o öyle bir vakit isbat etmiştir ki, o vakitte hiç kimse
onunla anlaşmazlığa düşmemiştir. Ama eğer bu mesele muvâlâtın velâsı hakkında olursa, son vakti
isbat eden daha uygun olur. Çünkü muvâlâtın velâsı nakz ve feshi ihtimal eder. O zaman ikincinin
akti birincisini nakzetmiş olur. Ancak birinci vaktin sahibine, şahitler, kölenin âkilesini verdiğine dair şahitlik ederlerse, o zaman bunda da birinci vakit sahibine velâ verilmesi daha uygun olur. Zira
o zaman ikincinin velâsı şahitlerin şehâdetinden dolayı nakzı ihtimal etmez. O zaman azad edilenin
velâsına benzer.» Bu konunun tamamı Şurunbulâliye'dedir.

«Efendi ilh...» Yani azad eden efendi. Velev ki bu azadı kitabet, tedbir veya istilâdla olsun. T.

«Velâya önce müstahık olur ilh...» Yani azad edilen köle öldüğü takdirde. Ama eğer azad edilen köle
hayatta ise, onun velâsı şüphesiz azad edenindir. Bu söz musannıfın geçmişteki «Ölen köle» sözüyle mükerrerdir.

«Azad edilmiş cariyenin ilh ..» Ama muvâlâtın velâsı bunun aksinedir. Nitekim geçti.

«Tacirin azad ettiği bir cariye ilh...» Uygun olan burada, musannıfın, «Tâcirin azadlısı olan köle, attarın azadlısı olan cariyeye denktir» demesiydi. Ama attarın azadlısı olan câriye, debbağın azad
ettiği köleye denk değildir. Çünkü denklik erkek için değil, kadın için geçerlidir. Düşünülsün. T.

«Onun aslında hiç kölelik olmasa ilh...» Yani yine onda da velâ yoktur. Musannıf ancak. bu aslı hür
olanı niçin böyle tefsir etmiştir? Zira hür asıllı nasıl ıtlak olunursa, soyu üzerinde değil kendi şahsı
üzerinde kölelik hiç cârî olmayan kimseyi de kapsamına alır. Ama onun aslında ister kölelik cârî olsun, ister cârî olmasın. Bu ise burada irade olunmaz. Nitekim Dürer'de de böyle tesbit edilmiştir.
H.

«Onun çocuğu üzerine velâ yoktur ilh...» Yani babası azadlı köle bile olsa, yine o çocuk üzerinde kimsenin velâsı yoktur. Zira biz yukarıda zikrettik ki, çocuk kölelik ve hürriyette annesine tâbidir.
Annesi de aslen hür olduğundan onun annesi üzerinde hiç kimsenin velâsı yoktur. O halde onun çocuğu üzerinde de kimsenin velâsı olamaz. Bedâyî. Tekmile Şerhi, Muhit ve Mes'udî muhtasarlarında da buna uyulmuştur. Nitekim Dürer'de de zikredilmiştir.

Sükbü'l-Enhur sahibı de. «Bu önemli bir feri meseledir. Hıfzedilsin. Zira insanların ilim bakımından
kaydığı yerdin» demiştir.

Azmiye'de şöyle denilmiştir: «Bilinmiş olsun ki, İstanbul'da Sultanın emir ve nasbı ile fetvâya tayin
olunan âlimler fetihten günümüze, yani binotuzaltıya kadar bu konuda ikiye ayrılmışlardır. Âlimlerden bir kısmı binotuzaltıya bu konuda ikiye ayrılmışlardır. Bunlar Dürer sâhibi, Mevlâ İbni Kemal paşazâde, Mevlâ Kadızâde. Mevlâ Bıztanızâde. Mevlâ Zekeriyya, Mevlâ Sadettin bin Hasan
Han ve Mevlâ Sunullahtır. Âlimlerin diğer kısmı dc annenin aslen hür olmasının şart olmadığı görüşündedirler. Bunlar da Sadi Çelebi, Mevlâ Aliyyü'l-CemaIî. Bicevizâde-i kebir la-kabıyla meşhur
olan mevlâ ve oğludur. Ebussuud da önce bu son görüş üzerine fetvâ vermiştir. Sonra da bu fetvâdan rücu ettiğini zikrederek Bedâyî'de olan görüşe uygun şekilde fetvâ vermiştir. Bu görüşünü
ölene kadar da değiştirmemiştir. Cenab-ı Allah onların sayini meşkur, amellerini mebrur eylesin.
Veciz Şerhinde aynen şunu gördüm: «Bir azadlının annesi aslen hür olursa, babası köle olduğu takdirde, onun üzerinde velâsı yoktur. Eğer baba azad edilirse, babanın mevâlisine onun velâsı sabit olur mu, Bu konuda iki görüş rivayet olunur.» Bunun benzeri Miraç'ta da mevcuttur.

«Velev ki Arap olsun ilh...» Bu sakınma kaydı değil, ittifaklı bir kayıttır. Zira eğer baba bir Arabın mevâlisi olsa, yine onun çocuğu üzerine kimsenin velâsı yoktur. Zira bir Arabın mevâlisinin hükmü
Arap gibidir. Zira Rasûlullâh (s.a.v.) «kavmin azadlısı kavimdendir.» buyurmuştur. Bedâyî de de böyledir. Şurunbulâliye. Bunun benzeri Hindiye'de de mevcuttur.

«Mutlaka ilh...» Yani baba kavmine de anne kavmine de velâ yoktur. Zira velâ baba ciheti içindir.
Baba cihetinde de kölelik yoktur. H.

Azmiye'de de bu »mutlak» sözü «İster annesi azadlı olsun, ister olmasın, babası hür asıllı olursa onun üzerinde kimsenin velâsı yoktur» şeklinde tefşir edilmiştir.
«Ebû Yusuf muhalefet etmiştir ilh...» Zira Ebû Yusuf, velâda çocuk babasına tabidir görüşündedir.
Aslen Arap olan kimsede olduğu gibi. Çünkü neseb ne kadar zayıf olursa da babanındır.
İmameynin delili şudur: Velâ yardım içindir. Onun baba tarafından ona bir yardımı yoktur. Çünkü
arabın dışında kabilelerde kabile halinde birbirine yardım etmezler. Bedâyî.
Velhâsıl burada beş şekîl vardır. Dördü ittifaklı, beşinci, ihtilâflıdır.
Birinci şekil: Anne ve baba ikisi de hür asıllı olursa. Yani ne onlara, ne de onların asıllarına kölelik
girmemişse, o anne babanın evlâdı üzerinde kimsenin velâsı yoktur.
İkinci şekli: Anne ve babanın her ikisi de azadlı olsalar veya onların aslında azadlık bulunsa, onların
çocuğunun velâsı baba kavminedir.
Üçüncü şekil: Baba azadlı veya soyunda azadlılık varsa, anne de bu manâ ile Arap ve hür asıllı olursa, babanın kavmine velâ yoktur.
Dördüncü ve beşinci şekil: Anne azadlı, baba ise bu manâ ile hür asıllı. Baba eğer Arap ise annenin
kavmine vela yoktur. Eğer baba Arap değilse bu beşinci ve ihtilaflı mesele olur. Ebû Hanife ile İmam
Muhammed'e göre çocuğun velâsı annenin kavminedir. İmam Ebû Yusuf'a göre ise, o çocuğun

üzerinde kimsenin velâsı yoktur. Bu meselenin tamamı Dürer'dedir. Allah daha iyisini bilir.

MUVÂLÂT VELASI FASLI

METİN

Müslüman değil, arap olmamak şartı ile mükellef bir kişi diğerinin eliyle müslüman olsa. «Ben öldüğüm zaman mirasım senindir, cinayet işlediğim takdirde âkilem de sana aittir» diyerek eliyle müslüman olduğu kişiyi veya başka birisini kendisine velî tayin etse, akilesi veli tayin ettiği kişi üzerinedir, mirası da onundur. Nitekim yukarıda geçti, ileride de gelecektir.

Böyle bir durumda her iki taraftan da mirası şart koşsalar, yine geçerlidir.

Akıllı bir çocuk babasının veya vasisinin izni ile bir diğerine velâ vermiş olsa, engel olmadığından geçerlidir. Efendisinin izni ile bir kölenin diğerini kendisine veli tayin etmesi halinde geçerli olduğu
gibi. Efendinin izni ile kölenin velisi olan kimse muvâlât akti ile kölenin efendisinin vekili olmuş olur. Yalnız bu miras zevi'l-erhama verilen mirastan sonra gelir. Çünkü bu zayıftır.

Eğer veli ettiği adam kendisi veya çocuğu için âkile vermemişse, onun huzurunda velâsını başkasına nakledebilir. Eğer veli kendisinin veya çocuğunun âkilesini vermişse, onun velâsı başkasına intikal etmez. Çünkü âkile ile tekid edilmiştir.

Azadlı bir kimse hiç kimseye velâyet veremez. Çünkü onu azad edenin velâsı lüzumlu bir velâdır.

Kadın birisini veli kılsa sonra da nesebi meçhul bir çocuk doğursa yaptığı muvâlât aktinde çocuk da kendisine tabidir. Bu kadın birisi ile muvâlât akti yapmasa da çocuğu yanında olduğu halde muvâlût akti ile ikrar etse, yine çocuk ona tabidir. Çünkü o akit, babası bilinmeyen çocuk hakkında
sırf menfaattir.

Muvâlât aktinin şartı hür ve nesebin meçhul olmasıdır. Yani başkasına nisbet edilmemesidir. Ama
birisinin ona nisbet edilmesi, meselâ çocuğu olması, muvâlât aktine engel değildir. İnâye.

Muvâlât aktini yapan kimsenin Arap olmaması da şarttır. Üçüncü şart, onu azad eden bir velinin ve
daha önce kendisi yerine âkilesini veren bir velisinin olmamasıdır.

Dördüncü şart da beytü'l-maldan onun cinâyet âkilesinin verilmemesidir.

Beşinci olarak akıllı ve miras olacak malının olması da şarttır. İslâma gelince, velâ veren kimsenin
müslüman olması şart değildir. O halde müslümanın zımmîye muvâlâtı, zımmînin müslümana muvûlâtı veya zımmînin zımmîye muvâlâtı, her ne kadar esfel müslüman olsa da geçerlidir. Zira muvâlât vasiyet gibidir. Nitekim bu husus Bedâyî'de ayrıntılı bir biçimde anlatılmıştır.

Vehbûniye'de nazmen şöyle denilmiştir: «Birisi babasının hayrına bir köle azad etse, kölenin velâsı
azad edenindir. Babası da meşiyetle ecre nail olur.»

Yani oğlu ölmüş babasının yerine bir köle azad etse, kölenin velâsı azad edenin adamıdır. Allah dilerse ecri de babasınındır. Oğlunun ecrinden de hiçbir şey eksilmez.

Ölen baba için verilen sadaka ve dua da ona kavuşur. Babası yerine sadaka veren kimsenin ecrinde

de hiçbir şey eksilmez. Müzmarat.

İZAH

Musannıf bu faslı bir önceki fasıldan geri bırakmıştır. Çünkü bu fasl yer değiştirmeyi ve intikali kabul ettiği gibi aynı zamanda ihtilaf edilmiş bir meseledir. Çünkü Mâlik ve Şâfii'ye göre buna asla
itibar edilmez. Ama azad velasına itibar edilir. Her iki tarafın delilleri uzun uzun kitaplarda mevcuttur.

«Mükellef bir kişi ilh...» Yani âkil ve bâliğ olan. O halde akıllı olan çocuk velisinin izni iIe de olsa, başkasını veli etme hakkına sahip değildir. Nitekim ileride bunun açıklaması gelecektir. Burada «kişi» ile kayda bağlanması ittifakîdir, ihtirazî değil. Zira kadının da bu akti yapması sahihtir. Nitekim ileride gelecektir.

«Veya başka birisini ilh...» Yani elinde müslüman olduğu kimseden başkasını veli etse. Ata'ya göre,
onun velâsı ancak elinde müslüman olduğu kişidir. Bedâyî.

«Arap olmamak şartı ile ilh...» Bu görüş musannıfın «müslüman olsa» Sözünü takip eder. Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Şeyhülislâm Mebsût'unda arap olmamanın adet üzere zikredildiğini açıklamıştır.»

«Yukarıda geçti, ileride de gelecektir ilh...» Bu söz musannıfın «arap olmama» sözüne bağlıdır. Zira
musannıf bu fasıldan önce muvâlâtın Araplarda olmayacağını zikretmiştir. Yine, «Arap olmaması da
şarttır.» sözünde de gelecektir. Ondan sonra da, velâ yapan kimsenin müslüman olmasının şart

olmadığını açık olarak söyleyecektir.

«Öldüğüm zaman mirasım senindir ilh...» Yanı, asen benim mevlâmsın, öldüğüm zaman benim varisimsin ve cinayet istediğimde de benim yerime akile vereceksin.» dese, o da. «Kabul ettim» veya «Sana veli oldum» dese, diğeri de tekrar «kabul ettim,» dese. Bedâyî.

Bu ifadenin zahirine göre irs ve âkileyi akitte konuşmak şarttır. Bu ileride açıklanacaktır.

«Mirası da onundur ilh...» Mebsut'ta şöyle denilir: «Önce veli tayin edilen kimse ölse, sonra da onu veli yapan kimse ölse, velî olan kimsenin kız çocukları değil, ancak erkek çocukları miras alırlar. Bizim azad velâsında açıkladığımız gibi.» Turf.

«İki taraftan da mirası şart koşsalar, yine sahihtir ilh...» Yani her ikisinde de gelecek şartlar tamamlandıktan sonra bunlardan her biri kendinden Önce ölen arkadaşının malına varis olur. Bu bütün kitaplarda hilafsız zikredilmiştir;

Makdisî, İbni Zjya'dan şöyle nakletmiştir: «İmam Ebû Hanîfe'ye göre ikinci birincisinin mevlası olur.

Birincisinin, velâsı da bâtıl olur. İmameyn de, bunların her biri arkadaşının mevlâsı olur demişlerdir.» Bu konunun tamamı Şurunbulâliye'dedir. Bu hususstaki ihtilaf, Tuhfe'den naklen Gâyetü'l-Beyânda zikredilmiştir.

«Akıllı bir çocuk ilh...» Musannıf burada çocuğu akıllı olmasıyla kayda bağlamıştır. Zira çocuk akıllı olmadığı takdirde onun tasarrufları asla muteber değildir.

Zeylâî'nin ifadesi ise şöyledir «Eğer adam muvâtât aktini çocuk veya köle ile yaparsa.» Uygun olan, «Akıllı bir çocukla veya bir köleyle» denilmesiydi. Zira çocuğun veya kölenin mevlâ olması anlaşılır. Bedâyî'de bunun illeti mevcuttur. Bedâyî'de şöyle denilmiştir «Büluğa gelince. bu kabul değil, icab tarafında aktin bağlanmasının şartıdır. Hatta bir çocuk bir kişinin elinde müslüman olsa, o çocuğu kendisine veli etse, caiz değildir. Onun kâfir babası her ne kadar izin verse de. Zira Kâfir babanın müslüman oğlu üzerinde velâyeti yoktur. İşte bundan dolayı o çocuğun satım akdi gibi diğer akitleri de kâfir babasının izni ile caiz değildir. Ama büluğun kabul tarafında olmasına gelince, o aktin geçerliliğinin şartıdır. Hatta baliğ birisi bir çocukla velâyet akti yapsa, o çocuğun babasının veya velisinin icazetine bağlı olur. Yine bir kişi bir köleyi veli etse, kölenin efendisinin icazetine bağlıdır. Ancak velâ efendidendir, çocukta da babadandır. Çünkü baba veya mevlâ mülkiyet ehlidir. Mükâteb de köle gibidir.» Özetle.

«Bu zayıftır ilh...» Zira muvâlât bunların ikisinin aktidir. Bunlardan başkasına gerekmez.

Zevi'l-erham ise şer'an vâristir. Onlar onun ibtaline mâlik değildirler. Dürer.

«Onun huzurunda velâsını başkasına nakledebilir ilh...» Yani onun bilgisiyle. Bedâyî.

Musannıfın burada «huzur» ile kayda bağlaması Hidaye'de olan ifadeye aykırıdır. Zira Hidaye sahibi hazır olmayı intikal için değil, velâdan teberri için bir kayıt yapmıştır.

Kifâye'de de şöyle denilmiştir: «Esfel olan mevlâ, yani bir diğerini veli tayin eden kişi veli yaptığı adamın huzurunda olmasa bile bir diğeriyle muvâlât akti yapmanın zımnında velâsını feshedebilir.

Şu kadarı var ki, ne veli olan kimse, ne de veli yapan kimse kasıtlı olarak diğeri hazır olmadığı zaman velâyı Teshedemez.»

Kifaye'de olanın misli Bedâyî'de Tebyîn adlı eserde Mücteba'da, Gurerü'I-Efkâr. Dürer, Mülteka, Cevhere ve bunlardan başka da mevcuttur. Yine. Hakim'in Kâfi'sinden naklen Gayetü'l-Beyân'da da

vardır. Zira velâsını başkasına veren kimse bir diğeri ile akit yaptığı zaman hükmen bir önceki aktini
feshetmiş olur. Bunda onun bilgisi de şart değildir. Zira bir-şey bazen kasden sabit olmadığı yerde
zarureten sabit olur. Mesela bir kölenin satışı için birisini vekil tayin etse. vekil gâib olduğu halde onu azletse, azli geçerli değildir. Ama eğer kölesini satar veya azad ederse, vekil ister bilsin, ister
bilmesin kendiliğinden azledilmiş olur. Bedâyî.

Kenz'in ifadesi de musannıfın ifadesine eşittir. İbni Kemâl de Islâh ismindeki eserinin iki yerinde hazır olmasıyla kayıtlamıştır. Bu da eğer ıslâha muhtaç olmayan diğer bir görüş yoksa. Bunun üzerine uyarı yapanı da görmedim.

Evet. Şurunbulâliye'de Tâcü'ş-Şeriâ'dan naklet Islâh isimli kitapta olan ifadenin aynısı zikredilmiştir.

Düşünülsün.

«Çocuğu için âkile vermemişse ilh...» Bu söz işaret ediyor ki, muvâlât yapanın küçük çocukların da
akte dahildirler. Yine, akitten sonra doğan çocukları da akte dâhildir. Tebyîn adlı eserde olduğu gibi. Ama büyük çocukları bunun aksinedir. Muvâlât akti yapanın yetişkin bir oğlu babasının mevlâsının dışında bir kimse ile muvâlât akti yapmış olsa, onun velâsı da akit yaptığı kimsenindir.

Muvâlât akti yapanın küçük çocukları büyüseler. eğer babasının mevlâsı büyüyen çocuk yerine veya babasının veya çocuklardan bir tanesinin yerine âkilesini vermişse, büyüyen çocuk artık babasının mevlâsından dönemez. Bedâyî.

«İntikal etmez ilh...» Çocuğu da dönemez.

«Azad edenin velâsı lüzumlu velâdır ilh...» Zira o velânın sebebi azaddır. Velânın sübutundan sonra
nakzı ihtimal etmez. O halde münfesih olmaz. onunla birlikte başka bir akit de yapılmaz. Zira yapılacak akit bir şey ifade etmez. Zeylâî.

Tatarhânîye'de şöyle denilmiştir: «Bir zımmî, bir köleyi azad etse, sonra dârü'l-harbe iltihak etse,
sonra köle edilse, onun azad ettiği köle bir diğerini veli tayin etme hakkına sahip değildir. Zira onun
azadlık mevlâsı vardır. Azad edilen köle esir düşen efendisini alıp azad etse, öldüğü takdirde ondan
miras alır. Eğer onu azad ettikten sonra bir cinayet işlerse, köle âkilesini kendi nefsinden verir. Onun efendisi, bütün rivayetlerde onun namına âkile vermez. Bazı rivayetlerde de ondan miras alacağı ve âkile vereceği söylenmiştir.»

Tatarhâniye'nin bu ifadesi muvâlâttün men edilmeyi ifade etmektedir. Her ne kadar azad mevlâsına
engel olsa bile.

«Nesebi meçhul bir çocuk ilh...» Doğumunda babası bilinmeyen kişi. T.

«Sırf menfaattir ilh...» Zira çocuk cinayet iştediği takdirde onun annesinin muvâlât akti yaptığı kişi
âkilesini verir. O zaman bu hibenin kabulü gibi sırf menfaat olur. Bu zikredilen hüküm İmam Ebû Hanife'nin görüşüdür. İmameyne göre, müvâlât akti yapan kadının yanındaki çocuğu muvâlât aktinde annesine tabi değildir.

«Muvâlât akti ilh...» Bu ifadede muzaf mazuftur. Yani muvâlât yapmasının sahih olduğu bildiren geçen ifadeye münafi değildir. Zira geçen ifade birisinin akti kabul etmesinden bahsedilmektedir.
Buradaki kelam ise akit icab ettiren hususundadır.

«Hür ilh...» Bu zannedildiği gibi kölenin efendisinin izni ile muvâlât yapmasının sahih olduğu bildiren geçen ifadeye münafi değildir. Zira gelen ifade de birisinin akti kabul etmesinden bahsedilmektedir. Buradaki kalem ise akti icab ettiren hususundadır.

«Nesebin meçhul olmasıdır ilh...» Ben diyorum ki, oğul, babasının muvâlât akti yaptığı kimse ile başka bir muvâlât akti yapabilir. Veya ondan başkası ile muvâlât akti yapmaya da dönebilir. Ama,
babasının mevlâsı onun âkilesini vermemişse. Fakihler bunu açıklamıştır. O halde nesebin meçhul
olması şartı uygun değildir. Sadiye. Bunun benzerini H. de Makdisî'den nakletmiştir.

Ben derim ki: Bunu Gürerü'l-Efkâr'daki «Velev nesebi bilinse bile» sözü teyid etmektedir. Tercih edilen de ancak budur. Mecma şerhinde de «Muvâlât akti yapan kimsenin nesebinin meçhul olması
bazı âlimlere göre aktin şartlarından değildir» denilmiştir. Tercih edilen de ancak budur.

«Arap olmaması ilh...» Yani Arap olmayacağı gibi bir Arabın azadlısı da olmayacaktır. Bedâyî'de olduğu gibi. Nesebin meçhul olması sözü buna ihtiyaç bırakmamaktadır. Çünkü Arapların nesebi malumdur. Şurunbulûliye ve Sadîye.

«Onu azad eden bir velinin ilh...» Yani onu azad eden mevlâsının velâsı için bir engel dahi olsa, yine

de kimse ile muvâlât akti yapamaz. Nitekim biz bunu yukarıda zikrettik.

«Akilesini veren bir velisinin olmaması ilh...» Bedâyî'de olduğu gibi, musannıf eğer, «Onun muvâlât akti yaptığı kişinin dışında onun yerine kimse âkilesini vermese» deseydi, dördüncü şartta buna girerdi. Eğer beytü'l-maldan onun âkilesi verilmişse, onun velâsı müslüman cemaatindir. O halde o, velâsını müslüman cemaatten belirli bir kişiye havale etmeye de mâlik değildir. Bedâyî.

«Beşinci ilh...» Altıncı, yedinci ve sekizinci şartlar kaldı. Zeylâî şöyle demektedir: «Velâ akti yapan kimsenin hür, akil ve malı olması şarttır.» Zira bunlar icabta bulunan akitte olması gereken şartlardır. Sen de bunları geçmişte bildin. Beşinci şart ise, bunun olduğunu fakihlerden birçoğu açıklıkla söylemiştir. Açıklıkla söyleyenlerden birisi de Hidâye sahibidir. Gâyetü'l-Beyân'da beşincinin şart olmasına birçok itirazlar varid olmuştur ki, bu itirazların hiç birinde bunun açıklığı zikredilmemiştir. Kadızade ve başkası da açıklamalarının beşincinin şart olmamasını gerektirmeyeceğini söyleyerek itirazları defetmişlerdir.

«İslâma gelince, velâ veren kimsenin müslüman olması şart değildir ilh...» Dürer de bu mesele kapalı görülmüştür. Çünkü mirasçı olmak velâya gereklidir. Dinlerinin birbirine muhatif olması da mirasçılığa engeldir. Sonra Dürer sahibi, «Ya rabbi sen bizî sorguya çekme ancak şöyle denilebilir:
Mirasçı olmanın sebebi akit. vaktinde sabit olur. Şu kadar var ki, velâ akti yapanlar dinleri ayrı

olduğu sürece mirasçılık ortaya çıkmaz. Mani zail olduğu. yani müslüman oldukları zaman daha önce men edilen mirası alır. Nasıl asabenin veya farz sahibinin küfrü mirasa mani oluyorsa, ölümden önce o farz sâhibi veya asabe dönmüş olsalar onlardan men edilen miras da avdet eden»
demiştir.

Şurunbulâliye, şârihin Bedâyî'den naklettiği ifade ile Dürer'in bu tevilini reddetmiştir. Bunda da açık
bir görüş vardır. Zira eğer Dürer sahibi, «akit sahihtir» demek istiyorsa, zaten bunda anlaşmazlık
yoktur. Zira buradaki kapalılık hükmün naklinde değil, şeklindedir. Veya eğer bunu vasiyet yerine
koymuşsa, o zaman da mevâlinin velâ yaptığı kimsenin ölümünden sonra, varis olmaksızın malı istihkak edeceğini ifade eder. Dinleri her ne kadar muhtelif olsa da. Nitekim bazı alimler de böyle
anlamışlardır. O zaman da açık bir nakle ihtiyaç duyurur. Çünkü fakihler muvâlâtı mirasçılığın sebeblerinden saymışlardır. Velâ akti yapan kimseye de malın tamamına hak kazanan varis ismini
vermişlerdir. Şunun üzerine ki, Turî, Muhit adlı eserden naklen. «Bir zımmî bır müslümanı velî yapsa. ölse, o malı alamaz. Çünkü miras alma yardımlaşma itibariyledir. Yardımlaşma ise Araplardan başkasında ancak din ite olur.» demiştir. Bunu da kapalı görmüştür. Dürer'in kapalılığa
verdiği şekilde de cevap vermiştir. O zaman herhangi bir yerdekî aktin sıhhatinde ve engelin mevcut olmasıyla birlikte miras almama hususunda nakil sabitse. o zaman nakle dönmek vacib olur. Allah daha iyisini bilir.

«Müslümanın zımmiye muvâlâtı ilh...» Eğer birisi bir harbînin elinde müslüman olsa ve onu kendisine veli etse, geçerli olur mu? İmam Muhammed bunu Kitap'ta zikretmemiştir. Bunda da âlimler orasında ihtilaf vardır. Bazı alimlere göre geçerlidir. Çünkü harbî için bir müslümanın üzerinde azad etme velâsının alması caizdir. O zaman muvâlât velâsı da olabilir. Zımmîde olduğu
gibi. Bazı âlimlere göre de geçerli değildir. Çünkü onda harbî ile muvâlât yapmak, dostluk kurmak
ve yardımlaşmaktan nehyedilmişizdir; Zımmî bunun aksinedir. Dürer, Muhît'ten.

«Zımmînin zımmîye muvâlâtı, her ne kadar esfel müslüman da olsa, geçerlidir ilh...» Bedâyî'nin ifadesi şöyledir: «Yine zımmî bir zımmî ile muvâlât yapsa, sonra muvâlât yapan zımmî müslüman
olsa.» Burada esfel müslüman kaydına ihtiyaç yoktur diye itiraz edilmiştir. Çünkü musannıfın müslümanın zımmîye, bunun aksi, yani zımmînin müslümanla muvâlât akti yapması caizdir sözü ile
birlikte buna ihtiyaç yoktur.

Ben derim ki: «Esfel müslüman da olsa» sözünün faydası, din ihtilafının ister akit vaktinde, ister ondan sonra olsun, arasında bir fark olmadığına dikkat çekmek hususundadır. Yalnız bu tevilde şarihin ifadesi Bedâyî'nin ifadesinden daha açıktır. Düşün.

«Vasiyet gibidir ilh...» Yani geçerli oluşunda. Bir müslümanın bir zımmîye vasiyeti nasıl geçerli ise
bu da sahihtir. Şu kadarı var ki aralarında şu cihette fark vardır: Vasiyet edilen kişi. vasiyet edilen
malı dinlerinin ihtilaflı olmasıyla beraber vasîyet eden kişinin ölümünden sonra hak kazanır. Mevlâ
ise bunun aksinedir. Nitekim sen bildin.

«Kölenin velâsı azad eden kimsenindir ilh...» Zira azad eden ancak odur. T.

«Allah dilerse ecri de babasınındır ilh...» Musannıf burada «Allah dilerse» dedi. Çünkü bu hüküm haber-i vâhidle sabittir. O da kesinlik ifade etmez. Bunu Abdül Birî söylemiştir. T.

YAŞAYANLARIN AMELLERİNİN SEVABININ ÖLÜLERE ULAŞACAĞI

«Oğulun ecrinden de hiçbir şey eksilmez ilh...» AIIâme Abdül Birî şöyle demiştir: Mesela burada hayatta olan kimselerin amellerinin sevabının ölülere ulaşması üzerine bina kılınmıştır. Bu konuda
Kâziü'l-Kuzzât es-Sürucî ve başkası da kitap yazmışlardır. Bu konuda yine şeyhimiz Kâziü'l-Kuzzât
Sadettin Deyrî, el-Kevâkibü'n-Neyyirât adını verdiği kitabı telif etmiştir. Bu teliflerin hepsinin merkezi alimlerin cumhurunun mezhebinde geçerli olan hayattakilerin bağışladıkları sevabların ölülere ulaş-masıdır. AIIah daha iyisini bilir.»

ZİRAAT ORTAKÇILIĞI (MUZARAA) KİTABI

METİN

Ziraat ortakçılığının şüf'a konusu ile ilgisi açıktır.

Muzaraa sözlükte; zer'u» kökünden «mufâale» vezninde mastardır. Bir terim olarak ise; ürünün bir
kısmı karşılığında ziraat üzerine yapılan bir akittir.

Ziraat ortakçılığının rükünleri ise dörttür: Tarla, tohum, iş ve öküz.

Ebû Hanîfe'ye göre ziraat ortakçılığı sözleşmesi geçerli değildir. Çün-kü bu değirmencinin ölçeği gibidir. İmameyne göre ise, hakkın buna ih-tiyacı bulunduğundan geçerlidir. İmameynin görüşü ile
fetva verilmiştir. Diğer yandan ziraat ortakçılığı mudârebeye kıyasla sahih kabul edilmiş-tir.

Muzâraanın geçerli olması için gerekli olan şartlar sekiz tanedir:

1 - Akdin konusu olan yerin ekine elverişli olması,

2 - Tarafların, ziraat ortakçılığı yapmaya ehliyetli olması,

3 - Ürünün yetişme süresinin zikredilmesi, buna göre; ekinin yeti-şemeyeceği bir süre şart koşulursa, akit fasit olur.

Taraflardan birisinin erişemeyeceği ölçüde uzun bîr süre şart koş-mamak da gerekir. Aksi halde akit fasit olur. Bazı alimler «Bizim ülke-mizde süreyi beyan etmeden de ziraat ortakçılığı geçerli olur» demişler-dir. Bu takdirde akit ile yetişen ürüne bağlı olur. Fetva da bu görüş üze-rinedir. Müctebâ ve Bezzâziye. Musannıf da bunu benimsemiştir.

4 - Tohumu hangi tarafın vereceğinin belirlenmesi, bazı alimlere göre bunu örf tayin eder.

5 - Ekilecek tohumun cinsini belirlemek gerekir. Miktarın belirlenmesi gerekmez. Çünkü tohumun
miktarı yerin bilinmesiyle bilinir.

İhtiyar da ne kadar ekileceğinin zikredilmesinin şart olduğu söy-lenmiştir.

6 - Tohum sahibi olmayan çalışanın hissesini zikretmek de şarttır. Eğer tohum sahibinin hissesini
beyan etseler, diğer çalışanı beyan et-meseler, istihsanen sahihtir.

7 - Yeri teslim etmek de şarttır. Velev tohumu ile olsun.

8 - Elde edilecek ürünü paylaşma şeklinin belirlenmesi gerekir.

Sonra musannif en son şart üzerine şunu ayrıntı yapmıştır: Tohum sahibi veya eken için belirli bir
ölçeği şart koşsalar veya tarlanın belirli bir yerinden çıkanı birisine şart koşsalar, veya tohum sahibinin tohumunu almasından sonra kalan kısmın taksimini şart koşsalar, veya muvazzaf haracı
çıktıktan sonra kalanın ikiyi taksim edilmesini şart koşsalar, veya muvazzaf haracı çıktıktan sonra
kalanın ikiyi taksim edilmesini şart koş-salar, ziraat ortakçılığı bâtıl olur. Ama bunun aksine mukâseme haracı gibi üçte bir veya dörtte birini veyahut yerin öşrünün taksiminden önce çıkarılmasını şart koşsalar, bâtıl olmaz. Çünkü bu ya yer içindir veya iki-sinden birisi içindir. Zira onlar muşadır, şirketin kesilmesine vesile ol-maz.

Yine, samanı birisine, taneyi diğerine şart koşsalar, bâtıl olur. Çün-kü asıl maksat olan şeyden şirket kesilmektedir. Tanenin yarı yarıya taksimini, samanın da tohum sahibinden başkasına verilmesini şart koş-salar, yine bâtıl olur. Çünkü bu şart, aktin gerektirdiğinin aksinedir.

Samanın yarı yarıya bölünmesini tanenin d-e birisine verilmesini şart kılsalar, yine ziraat ortakçılığı
akdi batıl olur. Çünkü burada da akitten kasdedilen tanede ortaklık kesilmiş olur. Ama eğer tanenin
yarı yarıya, samanın da yalnız tohum sahibine verilmesini şart koşarlarsa nitekim ektin gerektirdiği
de ancak budur, veya samandan hiç söz etmeseler, o zaman akit sahih olur. Saman da tohum sahibinin olur. Musannif da Sadrı Şeria ve diğerlerine uyarak böyle hüküm vermiştir. Bazı âlimler
tarafından da, «Taneyi yarı yarıya bölseler, samandan hiç bahsetmeseler yine saman da taneye tabi
olarak ikisi arasında yarı yarıya taksim edi-lir.» denilmiştir. Şu kadar var ki, Mülteka sahibi ikinci görüşe dayanmış-tır. Zira o bunu zikrederek-söyle demiştir: «Saman aralarında olur. Bazı âlimler
tarafından da, «Eğer akitte saman hakkında konuşulmazsa, sa-man tohum sahibinin olur.» denilmiştir.»

Ben derim ki: Kınye adlı eserden naklen Vehbâniye şerhinde şöyle denilmiştir: «Ürünün dörtte biri
ile ziraat yapan kimsenin soman üzerinde herhangi bir hakkı olmaz. Ama üçte biri ile ziraat yaparsa,
samanın ya-rısına hak kazanır.»

Ziraat ortakçılığı akdi tarla ve tohum Zeyd'in olsa, öküz ve çalış-mak da diğer bir kimsenin olsa,

veya tarla Zeyd'in olsa, geri kalan di-ğerinin olsa, veya çalışmak birisinden, tarla, tohum ve öküz
birisinden olsa, işte bu üç mesele de caizdir.

İZAH

Ziraat ortakçılığına muhabara ve muhakale de denilir. Irak'lılar da kara derler. Bunun açıklaması Minah'tadır.

«İlgisi açıktır ilh...» İlgisi şudur: Çıkan ürün taksim edilir.

«Zer' kelimesinden müfâale veznindedir ilh...» Bedâye'de Bedâyî,

adlı eserde müfâale vezninin kendi babı üzerine olduğu zikredilmiştir. Çünkü, Zer' kelimesi sözlükte
ve bir terim olarak ziraat yapmak anlamı-na gelir. Kuldan beklenen de bitkilerin meydana gelmesine
sebeb olmak-tan ibarettir. Bu da taraflardan birisinin çalışması, diğerinin de âletleri vermesiyle mümkün olur. Ancak bu terim, halkın örfünde ziraatta çalı-şana tahsis edilmiştir. Halkın örfünde dört ayaklı hayvanlara dâbbe ismi verilmesi gibi.

Veya denilir ki, müfâale vezni bazan müdâvât ve muâlece kelimeleri gibi yalnız bir kimsede bulunanda da kullanılır.

Hamevî diyor ki: «Bunların hiç birisine ihtiyaç yoktur. Zira fakihler bu lafzı nakletmiş ve bunu bu akte izim kılmıştır.» Ebussuud. Özetle.

Ben derim ki: Hamevî'nin sözünde bir görüş vardır. Çünkü burada söz, kelimenin İstılahı anlamı üzerinde değil sözlük anlamı üzerindedir.

«Zer kelimesinden ilh...» Zer' kelimesi, tohumu atmak anlamın-dadır. Tohum atılacak yer de Kâmus'ta olduğu gibi, mezra'dır. Ancak şu kadar var ki, burada zer' kelimesinin kullanılması mecazîdir. Çünkü
zer' kelimesinin gerçek anlamı imbattır. Bundan dolayı Rasulullah (s.a.v.), «Hiç kimse «Ben ekini
bitirdim.» demesin, «Ben tohumu ektim» desin.» buyurmuştur. Nitekim Keşşaf ve diğer eserlerde
de böyledir. Kuhistanî.

«Ziraat üzerine yapılan akittir ilh...» Burada zer' kelimesinden masdar anlamını kasdetmek ve ismi
meful olarak almak mümkündür. Zira Bezzâziye'de şöyle bir ifade vardır: «Bir kimse izinsiz olarak
başkasının yerini ekse, sonra yerin sahibine «Benim tohumumu bana ver ben kiracı olayım.» dese,
bakılır: Eğer tohum yerde helak olmuşsa, caiz değildir. Eğer tohum tarlada sağlam duruyorsa, caizdir. Bunun anlamı, ekilen buğ-day yerde duruyor, demektir. O zaman eken ekilen buğdayın misline malik olur. Bu da caizdir. Şu kadar var ki, muzaraanın şartlan bulunmadı-ğından m u zara a
t fasittir. Ekilen ekin yetişip sona ermeden tarlasını bir başkasını ziraat ortakçılığı için vermiş olsa,
sahihtir. Ama eğer yetişip sona ermişse, geçerli değildir. Sâyıhanî.

«Ürünün bir kısmı ile ilh...» Ziraat ortakçılığının bu tarifi çıkan ürünün hepsinin toprak sahibine veya ekene olması ile bozulmaz. Çünkü bu şek-li ziraat ortakçılığı değildir. Birincisi amilden istiare
olmuş olur. İkincisi ise oda toprağı malikten iade olur. Nitekim Zahîre'de de böyledir. Kuhistanî.

«Ziraat ortakçılığının rükünleri ilh...» Ziraat ortakçılığının haldeki hükmü menfaate malik olmaktır.

Gelecekteki hükmü ise, çıkan üründe ortaklıktır. Sıfatı ise, ziraat ortakçılığı tohumu olmayan kimse
bakımından lüzumlu bir akittir. O zaman özürsüz olarak o akti feshedemez. Tohum tarlaya ekilmezden önce, tohumu üzerine alan kimse özürsüz olarak da tohumunun itlafından kaçınmak için ziraat ortakçılığı aktini feshedebilir. Müsakat ise bunun aksinedir. Zira o, her iki taraftan da lüzumlu bir akit-tir. Çünkü onda itlaf lüzumu yoktur. Bezzâziye, açıklamalı bir şekilde.

«Ebû Hanife'ye göre ziraat ortakçılığı akti sahih değildir ilh...» An-cak, tohum, âletler yer sahibi ile
işletmecinin olursa, o zaman geçerli olur. Çünkü toprak sahibi işletmeciye kiracı olmuş olur. İşletmeci de yeri belli bir ücret ve belli bir süre ile kiralamış olur. O zaman ikisinin rızası ile çıkan ürünün bir kısmı işletmeciye verilir. İşte bu, Ebû Hanîfe'ye göre ziraat ortakçılığındaki pisliğin zevalinin hilesidir. Ziraat ortak-çılığı Ebû Hanîfe'ye göre niçin sahih değildir? Zira sahabeler ve tabiîn içinde bu konuda görüş ayrılığı vardır. Zira Peygamberlerin efendisi Hz. Muhammed (s.a.v)
den gelen haberler birbiriyle çelişmektedir. Mebsut' ta da olduğu gibi.

Ebû Hanife, ziraat ortakçılığının fasit olduğuna sınırsız olarak hük-metmiştir. Ama ziraat ortakçılığından şiddetli bir şekilde reddetmemiştir. Hakâyık'ta olduğu gibi. Şiddetle nehyetmemesini ziraat ortakçılığı üzeri-ne bir çok meseleyi furû yapması da gösterir. Hatta imam
muhammed, «Biz ziraat ortakçılığı konusunda atlıyız. Çünkü Ebû Hanîfe ziraat ortak-çılığı üzerine
çok meseleyi ayrıntı yapmıştır. Fakat vakıf konusunda ise biz yayayız. Çünkü Ebû Hanîfe, vakıf

üzerine furû meseleler bağlamamış-tır» demiştir. Nazım'da da durum böyledir. Kuhistanî.

Hidaye'de şöyle denilmiştir: «Ziraat ortakçılığı Ebû Hanife'ye göre fasit olduğu takdirde bakılır: Bir kimse toprağı sürüp aklarsa ve sulasa, ondan birşey bilmese, eğer tohum tarla sahibinden ise o tarlanın sürülüp aktarılması ve sulaması konusunda ecr-i mislini alır. Eğer tohum tarlayı sürüp aktaran ve sulayandan olur ve tarlada birşey çıkmazsa, o zaman toprağın ecr-i mislini toprak sahibine vermesi gerekir. Bu her iki şekilde de çıkan tohum sahibinindir.»

«Değirmencinin ölçeği gibidir ilh...» Zira ziraat ortakçılığı işletmeci-nin işi vasıtasıyla elde edilen ürünün bir bölümü karşılığında kiralama-dır. O zaman, ziraat ortakçılığı da değirmencinin ölçeği manasında olur. Değirmencinin ölçeğini de Resulullah (s.a.v.) yasaklamıştır.

Değirmencinin ölçeğinin tarifi şudur: Birisinin bir diğerine kendisine un öğütmek üzere buğday vermesi ve ücretini öğütülen undan bir mik-tarla tarla ödemesidir. Her iki taraftan delillerin tamamı Hidâye ve şerhlerin de açıklanmıştır.

Şurunbulâliye, Hülâsa'dan naklen şöyle demektedir: «Ebû Hanîfe şu meseleleri ziraat ortakçılığı konusunda muzaraayı tecviz edenlerin görü-şü üzerine ayrıntı yapmıştır. Zira Ebû Hanîfe halkın kendi sözü ile amel. etmeyeceğini biliyordu.»

«Yerin ekine elverişli olması ilh...» Öyleyse eğer yer tohumu, bitirmeyecek kadar çorak veya taşlı olursa caiz değildir. Ama akit zamanın-da gidecek bir araz sebebiyle, kış veya suyun kesilmesi gibi, ekene el-verişli olmasa bile akit yine sahihtir. T. Özetle.

«Tarafların ehliyeti ilh...» Yani her ikisinin de hür ve baliğ olmaları: veya ticaret veya ziraatla izinli köle veya çocuk olmaları veya her ikisi-nin de zımmî olmaları gerekir. Zira ehliyetsiz akit geçerli değildir. Hidâye'de olduğu gibi. O zaman ehliyet yalnız ziraat ortakçılığına has değil-dir. Öyleyse ziraat ortakçılığını terketmek daha uygundur. Kuhistanî.

«Müctebâ ve Bezzâziye ilh...» Bezzâziye'nin ifadesi şöyledir: «İmam-Muhammed'den ziraat ortakçılığımın süresi belirtilmeden de caiz olacağı rivayet edilmiştir. O zaman ziraat ortakçılığı ilk çıkan ekinin üzerine vaki olur. Fakih de İmam Muhammed'in bu görüşünü tutmuştur. Fetva da bu görüş üzerinedir. Gmam Muhammed'in Küfe ve benzeri yerlerde sürenin belirlenmesini şart kılması, ziraat ortakçılığı süresinin Kufelilere göre farklı olmasındandır. Kufelilere göre ziraat ortakçılığının başlangıç ve sonu belirsizdir.

Şu kadar var ki bundan sonra Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Fetva, kitabın cevabı üzerinedir. Yani sürenin belirlenmesi şarttır.»

Şurunbulâliye'de de şöyle denilmiştir: «Üzerine fetva verilecek gö-rüş çelişkili oldu.»

«Tohum sahibini zikretmek de ilh...» Bu zikir dolaylı yoldan da olsa. Yani, «Ben o tohumu bana eken için verdim» veya «Ben sana onun için kiraladım» dese veya «Ben seni onda çalışman için kiraladım» dese. Zira bu görüş tohumun toprak sahibinden olduğunu beyan etmektedir. Ama eğer, «Ben onu kendi nefsine ekmen için verdim» dese, o zaman da to-humun işletmeciye ait olduğu beyan edilmiş olur. Eğer bu saydığımız şeylerden hiçbirisi olmasa, Ebû Bekir el-Belhi, «Eğer birse örf hükmeder. Yok eğer bir değilse, muzaraa fasit olur. Zira tohum eğer tarla sahibin-den olursa, toprak sahibi amile müstecir olmuş olur. Eğer tohum amil-den ise, o da toprağa müstecir olmuş olur. Hüküm muhtelif olunca beya-nı icabeder. Vakıat'ta olduğu gibi.» demiştir. Kuhistanî.

«Tohumun cinsini beyan etmek de ilh...» Çünkü burada ücret, çıka-nın bir kısmıdır. Ücretin cinsinin
bildirilmesi de şarttır. Zira beyan edil-mediği takdirde bazı tohumlar vardır ki toprağa zarar verir.
Eğer tohum tarla sahibinden olursa, caizdir. Çünkü tohum tarlaya atılmazdan önce muzarsa toprak
sahibine tekid olunmaz. Yere atılışında da ücret malum olur. Eğer tohum amilden ise, caiz değildir.
Ancak fasit olur. Ama to-hum amilden olsa ve hiçbir şey söylemeden ekse,fasit muzaraa, caiz muzaraaya intılab eder. Haniye ve Zahiriye.

Minyetü'l-Müfti'de şöyle denilmektedir: «Toprak sahibi, «Buğday ekersen şu kadar parpa ekersen
de şu kadar.» dese, caizdir. Ama eğer,»ş dese, caiz değildir.»

«Miktarını değil ilh...» Hâniye'de de bu şekilde denilmiştir. Bu açık-lamadan anlaşıldığı gibi yerin bilinmesi şarttır. Şu kadar var ki yine Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Uygun olan, işletmecinin yeri bitmesidir. Zira bilmediği takdirde, tarlalar birbirinden farklı bulunduğundan yapıla-cak iş bilinmiş
olmaz.» Düşünülsün.

Denilebilir ki, eğer tarla biliniyorsa, tohumun miktarını belirtmek şart değildir. Eğer yer bilinmiyorsa, şarttır. Bu söylenilenle Haniye ile İhtiyar' m ifadeleri uzlaştırılmış olur.

«Tohum sahibi olmayan çalışanın hissesini zikretmek de şarttır ilh...» Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Ziraat ortakçılığını dördüncü şartı muzaraada tohumu olmayan kimsenin hissesinin
beyan edilmesidir. Zira onun aldığı ya işinin veya toprağının ücretidir. O zaman da ücretin belir-lenmesi şarttır. Eğer işletmecinin hissesini beyan etseler fakat tohum sa-hibinin hissesinde sükut etseler, akit caizdir. Zira tohum sahibi elde edi-len ürününe kendi mülkünün geliri olması bakımından hak kazanır. Ücret yoluyla değil. Bunun aksine tohum sahibinin hissesini beyan etseler, kıyasen caiz olmaz. Çünkü onun aldığı ücrettir. Onun da bildirilmesi şart-tır. İstihsanda ise
akit caizdir. Çünkü tohum sahibinin hissesinin belirlen-mesi kalan kısmın da çalışana caiz olduğu anlamına gelir.»

Bunun özü şudur: Tohumu olmayan kimsenin hissesinin açıkça veya kapalı bir şekilde belirlenmesi
şarttır.

«Yeri teslim etmek de şarttır ilh...» Teslim nedir? Şudur ki, toprak sahibi işletmeciye «Ben toprağımı sana teslim ettim.» der. Öyleyse, tes-lime engel olan, meselâ, toprak sahibinin de işletmeciyle çalışmasının şart kılınması gibi haller cevaza engel olur. Toprağın akit zamanında boş
olması da teslim sayılır. O halde akit zamanında tarlada bir ekin olsa, akit caizdir, fakat o akit ziraat
ortakçılığı olarak değil, muamele olarak caizdir. Eğer yetişmisse, o zaman akit caiz değildir. Çünkü
ekin yetiştikten sonra amele ihtiyacı yoktur. O zaman muamele olarak da caiz görülmesi zor olur.

«Velev tohumu ite olsun ilh...» Yani eğer tohum toprak sahibinden olursa. Musannif niçin böyle dedi? Zira, eğer tohum işletmeciden olursa, öncelikle toprağın tahliyesi şarttır. Çünkü o zaman işletmeci tarlayı ki-ralamış sayılır. Bunda asıl kaide şudur: Şüphesiz tohum kimden olursa, o kiracı
durumundadır. Nitekim biz bunu ileride zikredeceğiz. O zaman musannif, şüpheye düşülecek bir noktayı açıklamış oldu. O da şudur ki, tohum eğer tarla sahibinden ise, tarla sahibi işletmecinin kiracısı sayı-lır. O halde çoğu defa şüpheye düşülür ki, tahliye işletmeci ile toprak arasında şart değildir. Çünkü toprak kiralanmış değildir. Sen anla.

«Ürünün ortaklığının konuşulması da şarttır ilh...» Yani meydana geldikten sonra. Zira sonucunda
zaten kendiliğinden ortaklık aktolunuyor. Öyleyse, bu ortaklığı kesen akdi bozar. Hidâye.

Şurunbulâliye'de şöyle denilmektedir: «Bu şart fazladır. Zira işletme-cinin hissesinin zikredilmesi şartı, bu şartın zikredilmesine ihtiyaç bırak-maz.»

«Ziraat ortakçılığı bâtıl olur ilh...» Yani fasit olur. Nitekim ânifen Hidâye'den naklettiğimiz de bunu
ifade etmektedir.

«İkiye taksim edilmesini ilh...» H. diyor ki: «Bu, geçen dört meseleye de raicidir.»

Ziraat ortakçılığı bu dört meselede de niçin fasit olur? Zira, çıkan üründeki ortaklığın kesilmesine yol açar. Zira yerden ancak şart kılına-nın çıkması da muhtemeldir.

«Ya yer içindir veya ikisinden birisi içindir ilh...» Her ikisinde de illet içindir. H.

Yani toprak eğer öşrî ise. Veyahut öşür ikisinden birisi içindir. Yani öşrün ikisinden birisinin hissesinden alınmasını, sonra kalan kısmın iki-ye taksim edilmesini şart koşsalar caiz olur.

Kuhistanî diyor ki: «İşte bu, toprak sahibinin tohumunu ortadan al-masının hilesidir.»

Sâyıhani de şöyle demektedir: «Yerin öşrünün ortadan alınması şart kılınmasa, sarih zekât konusunda şöyle diyor: «Eğer tohum tarla sahi-binden ise, öşür üzerinedir. Eğer ekenden ise,

öşür
ikisinin üzerinedir.»

Ben derim ki: Bu güzel bir açıklamadır.

«Saman birisine ilh...» Bu mesele sekiz durumu kapsamına alır. Bundan altı tanesi fasittir, iki tanesi
sahihtir. Hâniye'de olduğu gibi.

Ancak musannif burada bir tanesini düşürmüştür. Düşürdüğü şekil şudur: Samanın yarı yarıya taksimini şart kılsalar. tanelerde sussa-lar... Bu şekil caiz değildir. Ama musannif diğer yedi sekli
zikretmiştir. Zira musannifin buradaki «ikisinden birine olan» sözü, ve bu sözden son-raki «tanenin
ikisinden birisine olması» sözleri altında dört şekil vardır. Çünkü bu görüşlerin her ikisinde de birisinden maksat, ya toplum sa-hibidir, ya da işletmecidir.

«Akdîn gereğinin aksinedir ilh...» Yine ortaklığın kesilmesine de se-bep olur. Zira çoğu defa ekine
bir âfet isabet eder, o ekinden ancak sa-man alınır. Miraç.

«Nitekim aktin gereği de ancak budur ilh...» Zira eğer onlar akitte samanın kime verileceği veya taksimi hususunda bir şey konuşmasalar saman yine tohum sahibinindir. Bunu şart koşsalar, öncelikle tohum sa-hibinindir. Çünkü aktin gerektirdiğinin şartıdır. Bu şartla da aktin sıfatı

değişmez. Miraç.
«Sadrı Şerîa'ya uyarak ilh...» Ve ondan başka Hidâye sahibi gibi kimselere uyarak. Zira Sadrı Şerîa
demiştir ki: «Sonra saman tohum sahibinindir. Çünkü onun tohumunun nemâsıdır. Onun hakkında
da şarta ihtiyaç yoktur.
Belh meşâyihi, «Tarafların sözleşmede belirlemedikleri hususlarda örfe itibar edilerek yine saman
da aralarında ikiye taksim edilir. Çünkü o taneye tabidir. Tabi olan birşey aslın şartıyla kaimdir.» demişlerdir.
Şurunbulâli'nin Vehbâniye şerhinde şöyle denilmektedir: «Saman tohum sahibinindir.
Zâhirü'r-Rivâye de ancak budur.»
Kifâye'de ise şöyle denilmektedir: «Belh meşâyihine şöyle cevap ve-rilir: Asıl, Ziraat ortakçılığında
asıl olan caiz olmamasıdır. Çünkü zıt olan birşeyle sabit olmaktadır, öyleyse, onun caiz gören miktarla amel edi-lir. Onun caiz kılan durum bulunmayan yerde ise amel edilmez.»
«Dörtte biri ile ziraat yapan ilh...» Bu görüş, her iki şekilde de, şart veya örfün bulunması üzerine
hamledilir. Çünkü Belh meşâyihinden naklen gecen de bunu göstermektedir. Yoksa fıkhın istediği
herkes nasibine göre, samana da ortak olmalıdır. Seyyid Mürşidi de bu şekilde tahkik et-miştir. H.
Özetle.
Ben derim ki: Kınye'de illet örfün bulunması ile açıklanmıştır. Çünkü örf budur. Sonra da şöyle demiştir: «Üstadımız demiş ki:. Bizim zamanımızda tercih edilen çıkan ürünün dörtte biri ile ziraat
ortakçılığı yapana samandan hiçbir şey verilmez. Çünkü hem örf, hem de zarurü'-rivâye böyledir.»
İbn-i Şıhne şunu zikretmiştir: «Kınye'nin sözü çalışman özellikle iş-letmecinin olmasına yorumlanır.
»
Ben derim ki: Velhâsıl, bu her iki mesele de örf üzerine bina edilir. Nitekim Belhîlerin mezhebi de
öyledir. Şu kadar var ki birinci meseleye, örfte birlikte zahiri rivayet -ki saman tohum sahibinindir-
de eklenir. O zaman birinci mesele ittifak? bir mesele olur. İkinci mesele ise, yalnız Belhîlerin görüşü üzerine bina edilir. İşte bu konuda Allah'ın yardımıyla yapılabilecek tesbit ancak budur.
Ama fıkhın gereği ki, örf ve şart bulunmadığı yerde ortaklıktır, o za-man bunda da bir görüş vardır.
Çünkü fıkhın gereği zahiri rivayettir. Bel-ki zahiri rivayet fıkhın kendisidir. Sen anla.
«İşte bu üç mesele de caizdir ilh...» Zira ziraat ortakçılığını tecviz eden kimse ancak kira akdi olduğu için onu tecviz ediyor. O zaman bi-rinci meselede tohum ve tarla sahibi işletmeciye ve onu
uyarak öküze Kiracı müstecir olmuş olmaktadır. Çünkü menfaat birdir. Zira öküz onun âletidir. Bu.
bir adamı iğnesiyle birlikte, elbise dikmesi için kiralamasına benzer.
İkinci mesele ise. tohum sahibi yerden çıkanın belli bir kısmını üc-ret vererek kiracı olmuş olmaktadır. Onun bu kiraya vermesi de toprağı zimmetindeki dirhemlerle kiralamasına benzer.

Üçüncü meselede ise, yalnız işletmeciye kiracı olmaktadır. Çünkü tarla, tohum ve öküz kendisindendir. Çünkü ziraat ortakçılığında asıl ka-ide şudur: Tohum sahibi kiracıdır. Senin de gördüğün gibi, meseleler bu esil üzerine çıkarılır. Zeylaî. Özetle.

METİN

Ziraat ortakçılığı dört durumda bâtıl olur. Şöyle ki, toprak ve öküz Zeyd'in olsa, veya öküzle tohum Zeyd'in olsa, diğer ikisi de diğerinin ol-sa, veya tohumla öküz Zeyd'in olsa kalan kısmı diğerinin olsa, bu du-rumlarda ziraat ortakçılığı bâtıl olur. Bu şekiller mantık bakımından tak-sim yapıldığı zaman yediye çıkar. Çünkü birisi, taraflardan birisinin üçü de diğerinin olsa o zaman bu suretler dört olur. İkisi taraflardan birisi-nin, ikisi de diğerinin olsa, o zaman da üç olur. Ne zaman ki oraya bir üçüncüsü girerse, o zaman bir hisse fazla olur ye ziraat ortakçılığı fasit olur.

Ziraat ortakçılığı sahih olduğu takdirde çıkan ürün şart üzere olur. Eğer hiçbir ürün çıkmazsa, sahih ziraat ortakçılığında işletmeci için hiç-bir şey yoktur.

Ziraat ortakçılığı akti yapanlardan birisi ortakçılığın devamından ka-çınırsa, zorlanır. Ancak tohum sahibi zorlanmaz. Öyleyse tohum tarlaya atılmazdan önce tohum sahibi zorlanmaz. Tohum atıldıktan sonra kaçı-nırsa, zorlanır. Dürer.

Ziraat ortakçılığı fasit olduğu zaman tarladan çıkan ürün tohum sa-hibinindir. Zira onun mülkünün nemâsıdır. Diğerine de isinin veya topra-ğının ecri misli verilir. Şarttan fazla da birşey verilmez. İmam Muhammed'e göre ise ecri misil neye ulaşırsa ulaşsın, onu alır.

Fasit ziraat ortakçılığında hiç ürün alınmazsa, bakılır: Eğer tohum toprak sahibinin ise, toprak

sahibinin ekenin ecri mislini vermesi gerekir. Havî.

İşletmeci, tarlayı aktardığı yerde tarla sahibi muzaraaya devamdan kaçınırsa, işletmecinin tarlayı sürüp aktarması karşılığında hiçbir şey yok-tur. Zira yararlanmanın kıymetini belirlemek güçtür. Ancak diyaneten razı edilir. O zaman tarla sahibinin ecri mislini ona tam olarak vermesi ile fetva verilir. Çünkü o aldatılmıştır.

Ziraat ortakçılığı, henüz ekin bitmeden, akit konusu yerin bir borç-tan dolayı satması halinde feshedilir. Ancak, işletmeci, geçen çalışma-ları için diyanet razı edilir. Nitekim yukarıda geçmişti. Ama ekin bitmiş fakat hasat yapılmamışsa, tarla satılmaz. Çünkü onda işletmecinin hakkı taalluk eder. Eğer işletmeci icazet vermiş olsa. O zaman satılması caiz olur.

Tarladaki ekin yetişmeden muzaraa süresi geçmiş olsa, o zaman iş-letmecinin ekin yetişene kadar topraktan olan payının ecri mislini verme-si gerekir, icarede olduğu gibi. Ama bunun aksine ekin yetişmezden önce taraflardan birisi ölmüş olsa, o zaman masrafların hepsi işletmecinin ve-ya mirasçılarının üzerine olur. Çünkü akit istihsânen devam etmektedir. Nitekim ileride gelecektir.

Bir kimse,' tarlasını tohum ikisi arasında ortak ve bizzat öküzüyle kendisinin ekmesi ve mahsul de aralarında ortaklı olmak şartıyla diğe-rine verse, onlar bu minval üzere muamele yapsalar, ziraat ortakçılığı fasit olur. Çıkan ürün de aralarında yarı yarıya taksim edilir. İşletmeci için tarla sahibinden alacak birşey de yoktur. Çünkü ona ortaktır. İşlet-mecinin ise toprak sahibine tarlanın yarısının ücretini vermesi gerekir. Çünkü akit fesada gitmiştir.

Yine, tohumun üçte ikisi birisi, üçte biri de diğeri tarafından olsa, çıkan üründe ikisi arasında yarı yarıya taksim edilse veya tohumları miktarınca taksim edilse ziraat ortakçılığı fasittir. Zira Ebû Hanîfe, ziraat ortakçılığında ariyet vermeyi şart kılmıştır. İmâdiye.

İZAH

«Dört durumda ilh...» Birinci şekilde bâtıl olmasına gelince, zira to-hum sahibi tarlayı icar etmiştir.

Öküzü de tarla sahibine şart koşmak, icareyi müfsittir. Zira öküzün yere tabi olması mümkün değildir. Çünkü yararlanılması çeşitlidir. Zira tarla ekmek içindir, öküz ise yeri sürmek içindir.

İkinci sekte gelince, zira toprağın bu kimsenin ameline tabi olması yine mümkün değildir.

Üçüncü şekle gelince, fakihler bunun da fasit olduğunu söylemiştir. Uygun olan, bu üçüncü şeklin ya yalnız işletmecinin üzerine veya yalnız toprağın üzerine kıyasla caiz olmasıdır. Buna cevap şudur: Kıyas odur ki, ziraat ortakçılığı burada caiz değildir. Zira bu ziraat ortakçılığında toprak, topraktan çıkan ürünün bir kısmı karşılığında kiralanmaktadır. Ancak bu kıyas şekilde eserle terk edilmiştir. Eser ise ya işletmecinin ki-ralaması veya yerin kiralanması hakkında varid olmuştur. O zaman varid olan eser, ne üzerine vârid olmuşsa, ona ait kılınır.

Dördüncü şekle gelince, o da bizim ikinci şekilde zikrettiğimiz il-letten dolayı bâtıldır. Zeylaî.

Özetle.

Yakubiye'de şöyle denilmektedir: «Hayvan gücünden meydana gelen bir fiil, bir cins sayılır. Hayvanın olmayan güç ise diğer bir cinstir.»

Kifâye adlı eserde de şöyle denilmiştir: «Bilmiş olunuz ki, ziraat or-takçılığı meseleleri cevaz ve fesatta bir asıl üzerine bina edilmişlerdir. Asıl kaide de şudur ki, ziraat ortakçılığı kira akdi tarzında meydana gelir ve ortaklıkla da tamamlanır. Onun akti ancak yerin kiralanması üzerine meydana

gelir. O zaman işletmeci île topraktan başka olan öküz ve to-humun üzerine kira aktinin münakit olması da caiz değildir.»

«Bu şekiller aklen taksim yapıldığı zaman yedi şekil ortaya çıkar ilh...» Bâtıl olan şekilleri yediye hasretmek sahihtir. Şuna binaen ki, zi-raat ortakçılığının dört rüknünden bazısının taraflardan birisinden olma-sı, geri kalan kışımı da diğerinden olması. Ama bu dört rükünden bazısı birisinden
olsa, geri kalanı da her ikisinden olsa, o zaman bu ziraat or-takçılığının taksimi yediden çok olur. Nitekim gizli değildir.

Bu yedi şeklin dışındaki hükümler hususundaki söz kaldı. Bezzâziye bu konuda bir külli kaide zikrederek demiştir ki: «Bir kişiden olan herhangi birşey caiz olmadığı takdirde, iki kişiden de olsa,
caiz değildir.» Sonra da bunun üzerine şu meseleyi ayrıntı yapmıştır: «!ki kişi birisinin tarlasını, tohum alanlardan birisinden, öküz ve çalışmak diğerinden ol-mak şartıyla alsalar geçerli değildir.»

Zira toprak burada her ikisindendir. Eğer birisinden olsaydı, yine geçerli olmazdı. Bu küllî kaideyi Remli de naklederek demiştir ki: «Bu kül-li kaideden bütün hükümler çıkarılır. Meselâ, tohum ortak
olsa, tarla,öküz ve çalışmak da birisinden olsa, caiz olmaz. Çünkü eğer tohum bi-risinden olsaydı,
yine caiz olmazdı. Öyleyse, tohum ikisinden de olsa hüküm yine böyledir. Hepsi ortak olursa,

hüküm yine böyledir. Lâkin şu kadar var ki, bu iki şekilde çıkan ürün ikisinin arasında tohumları miktarınca taksim edilir. İşletmeci için çalışmasından dolayı bir ücret yoktur.Çünkü ortak bir işte çalışmıştır. Sen anla ve anlayışınla da diğer hüküm-leri çıkar.»

Metnin ifadesinde de bu türden olan ifade gelecektir.

Ben derim ki: Kuhistanî bu külli kaideye aykırı olan bir kaide zikret-miştir. Düşün ve ona başvur.

«O zaman da üç olur ilh...» Zira tarla ile birlikte ya tohum ya öküz yo çalışma olur, diğer ikisi de diğerinden olur. Böylelikle üç olur. T,

«Araya bir üçüncüsü girerse o zaman bir hisse fazla olur ve ziraat ortakçılığı fasit olur ilh...»

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Eğer üç veya dört kişi ortak olsalar, bunların bazısından yalnız öküz, veya yalnız to-hum olursa ziraat ortakçılığı fasit olur. Yine, eğer birisinden yalnız tohum veya
yalnız öküz olursa, fasit olur. Zira tohum sahibi yerin kiracısıdır. Yeri ona teslim etmek gerekir. Halbuki yer işletmecinin elindedir. Onun için fasittir.»

Câmiü'l-Fusûleyn'de de şöyle denilmektedir: «Şu kısımda fasit ziraat ortakçılığından sayılmıştır. Meselâ, tohum birisinden, tarla ikinciden, öküz üçüncüden, iş de dördüncü ortaktan alsa. Veya tohumla tarla bi-risinden, öküz birisinden, iş de birisinden olsa. Çünkü öküzü yerden çıkan ürünün
bir kısmına hissedar etmek hakkında eser vârid olmamıştır. Öküzün hissesinde ziraat ortakçılığı fasit olduğu takdirde diğer hisseler-de de fasit olur. İmameyne göre ise, bir kısmın fesadı, hepsini
kapsamına almaz. Bu konunun tamamı otuzuncu fasıldadır.»

Bezzâziye'de de şöyle denilmiştir: «Birisi tarlasını, tohum ve öküz kendisinden iş, üçüncü bir kişiden ve ürünün üçe taksimi şartı ile birisine verse, onların ikisi ile üçüncü olan yabancı arasında
muamele caiz de-ğildir. Ama toprak sahibi ile tohum ve öküz arasında caizdir. O zaman çıkan ürünün üçte bin toprak sahibinin,, ikisi de işletmecinindir. İşletme-cinin üzerine yabancının çalışmasının ecri mislini vermek gerekir. Bu me-selede eğer tohum toprak sahibinden olursa, hepsinin arasındaki mua-mele caizdir.»

Bezzâziye'den alınan bu açıklama ile sarihin sözündeki kapalılık gi-derilmektedir.

«Sahih ziraat ortakçılığında ilh...» Bunun muterizi yakında gelecek-tir. Şu kadarı var ki, sarihin «Ziraat ortakçılığı geçerli olduğu takdirde» sözü bu «geçerli ziraat ortakçılığında» sözüne ihtiyaç bırakmamaktadır. İşletmeciye hiçbir şey olmamasının sebebi, zira işletmeci ona ortaklıkla hak kazanmıştır. Çıkandan başkasında ortaklık yoktur. Ortak olduğu ürün de olmayınca hiçbir şey alamaz. Ama eğer ziraat ortakçılığı fasit olursa, bunun aksinedir. Zira ecri misil zimmettedir. Zimmet de ürünün çıkmamasıyla yok olmaz. Hidâye.

«Ancak tohum sahibi zorlanmaz ilh...» Zira tohum sahibinin ziraat ortakçılığına devamı ancak malının itlafı ile mümkündür. Malının itlafı da tohumun toprağa atılmasıdır. Tohumun da çıkıp çıkmayacağını bilme-mektedir. O zaman bu mesele, şunun benzeri olur Bir kimse, damını yık-ması
için diğerini kiralasa, sonra da kaçınsa. Minah.

Remlî diyor ki: «Tohum sahibi ziraat ortakçılığına devamdan kaçınsa, şu kadar var ki, daha ucuz bir
işletmeci bulsa, veya bizzat çalışmak is-tese, zorlanır. Çünkü zorlanmamasının illeti yoktur. Buna
da benzerlik delalet etmektedir. Zira eğer yıkmaktan kaçınsa şu kadar var ki ondan daha ucuz yıkanı bulsa, veya bizzat kendi yıkmak isterse, bunu yapamaz. Binâenaleyh, işletmeci tohum sahibine hâkimin huzurunda kaçınma üze-rine yemin teklif eder. Çünkü onun açıkladığı şeyden başkasını kasdetmesi mümkündür.»

Cevhere'nin icare kitabının kiracının yolculuğa çıkmasının gerekmesi konusunda bu hükümleri

ifade edecek meseleler zikredilmiştir. Bunlar çokça karşılaşılan hükümlerdir. Düşün.

Ziraat ortakçılığı fasit olduğu zaman ilh...» Fasit ziraat ortakçılı-ğında taraflar çıkan ürünün kendilerine helâl olmasını isterlerse, hisse-lerini ayırırlar, sonra da her biri arkadaşı ile üzerine gerekli olandan do-layı bu kadarla anlaşırlar. Eğer birisi yapmaz ve bu tohum ve tarla sa-hibi ise,
hissesine düşenden hiçbir şeyi tasadduk etmez. Eğer tohum sa-hibi değilse, ödemiş olduğu masraf
ve ücretten fazlasını, haram olduğu için, tasadduk eder. Kendi nefsinin ücretine de itibar edilmez.
Çünkü akit menfaatler üzerine yapılmamıştır. Zira o ziraat ortakçılığında asıl olan tohumun sahibidir. Makdisî'de olduğu gibi. Sâyıhanî.

«Diğerine de ilh... Yani eğer tohum toprak sahibinden ise, işletmeciye ecri misil verilir. Veya tohum
işletmeciden ise yer için ecri misil ye-rilir. Hidaye'de olduğu gibi. Eğer yer ile öküz birisinin olsa(ziraat ortak-çılığı da olsa işletmecinin o zaman öküzün ve toprağın ecri mislini ver-mesi gerekir. Sahih olan da ancak budur. Hidâye.

Bazıları tarafından «İşletmecinin üzerine toprağın aktarılmış şeklin-deki ecri mislini vermek gerekir» denilmiştir. Nihâye.

«Tarla sahibi ziraat ortakçılığına devamdan kaçınırsa ilh...» Yani tohum da tarla sahibi tarafından verilirse. Hidaye'de olduğu gibi. Eğer toprak sahibi tohumu vermemişse, yukarıda da geçtiği gibi hâkim devam için zorlanır.

«Zira yararlanmaya kıymet yoktur ilh...» Sarihin bu sözünde icaz vardır. Hidâye sarihlerinin ifadelen de şöyledir: «Zira işletmecinin yaptı-ğı yalnız menfaattir. Menfaati de kıymetlendirmek ancak akitle olur. Akit ise çıkan ürünün bir kısmı ile onun menfaatini kıymetlendirmiştir. Toprak sahibi ziraat ortakçılığından kaçındığında bu parça da yok olmuştur. O zaman hükmen işletmeciye birşey yoktur.»

«Diyâneten razı edilir ilh...» Yani tarla sahibi kendi ile Allah arasın-da işletmeciyi razı etmelidir. Bunu Hidâye kıyl sözü ile hikâye etmiştir. Şu kadar var ki. Mülteka, Tebyîn ve diğer kitaplarda da kesin bir ifade ile söylenmiştir.

«Fetva verilir ilh...» Yani müftü, hâkim herne kadar hükmetmese de. bununla fetva verilir.

«Aldatılmıştır ilh...» Zira işletmeci toprak sahibi tarafından akitle çalışmasında aldatılmıştır. T. işletmeciyi ecri misille razı etme sınırla-ması da Tebyîn de olan ifadeye uygundur. Şu kadar var ki Kuhistanî'de . denilmiştir. Düşün.

«Feshedilir ilh...» Yani ziraat ortakçılığının feshi caizdir. Velev ki hakimin hükmü, tarafların rızası olmasa dahi. Nitekim Asl'ın rivayetinde de böyledir. Âlimlerin bazısı da bunu benimsemişlerdir. Bir rivayette de Asi adlı eserde ikisinden birisinin bulunmasının şart olduğu ifade edilmiş-tir. Bazı âlimler de bu rivayeti tutmuşlardır. Zahîre'de olduğu gibi. Kuhistanî.

Eğer tohum işletmeciden olursa, bu meselenin izahı kaldı. Makdisi'de şöyle denilmiştir: «Toprak sahibi imam Ebû Yûsuf'a göre işletmecinin ekmiş olduğu tohumu tazmin eder. İmam Muhammed'e göre ise, tarla bir tohum serpilmiş haliyle, bir de tohum serpilmemiş haliyle fiyatlandırılır, tohumun getirmiş olduğu fazlalığı toprak sahibi tazmin eder. Bazıları tarafından da «Muzaraa edilen toprak satılmaz. Zira tarlaya tohumu atmak istihlâk değildir. Hatta vasi ve benzeri ona malik de olabilir» Denilmiştir. Sayıhanî.

«Satılmasını gerektiren bir borçtan dolayı ilh...» Musannifin bu sözü işaret ediyor ki, tarla sahibinin o tarladan başka malı yoktur. Musannif işletmeci tarafından feshi gerektirecek hastalık ve hıyanet gibi sebebleri zikretmemiştir. Zira musannif müsakat bahsinde gelecekle yetinmiştir.

İşletmecinin muzaraayı feshetme illetlerinden birisi, sefere niyet et-mesi veya başka bir sanata girmeye karar vermesidir. Musannifin sö-zü aynı zamanda şuna da işaret etmektedir: Tohum ekildikten sonra özürsüz olarak tarlayı satsa, işletmecinin icazetine bağlı bulunur. Eğer işletmeci satım akdine icazet vermezse, ekini hasat edinceye veya zira-at ortakçılığı süresi bitinceye kadar ortakçılığı feshedemez. Bu görüş Fazlî'ye dayanır. Kadıhan'da da böyledir. Kuhistanî.

«Diyâneten razı edilmesi vâcibtir ilh...» İbnî Kemal de bu şekilde de-miştir. Ben İbni Kemâl'den

başkasında bunu görmedim.

Mültekânın ifadesi de böyledir: «İşletmeci tarlayı sürüp aktarsa veya şu kanalı kazsa, yine de bir ücret yoktur.»

Hidâye, Tebyîn, Dürer ve diğer kitaplarda da hüküm böyledir. Bunun-la beraber, gecen meselede
tohum ve tarla sahibi işletmeciyi razı ede-ceği zikredilmiştir. Ancak şu kadar var ki, bu meselede
onların istirdad etmeyi nefyetmeleri hükme binaendir. Nitekim sarih de Mülteka üzerin-deki şerhinde böyle yorumlamıştır. Düşün.

Sonra ben Nihâyed'e şunu gördüm: «Musannifin «işletmeciye birşey yoktur.» sözü eğer tohum ondan olursa geçerli olur. Ama eğer tohum tarla sahibinden olursa, işletmeci o zaman tarla sahibinden çalışması-nın ücretini alır. Zira birincisinde işletmeci yerin kiracısı olmaktadır. Akit de toprağın menfaati üzerine varid olmaktadır. O zaman işletmeci-nin işinde akit olmadığı gibi akit şüphesi bile yoktur. O zaman işletme-cinin çalışmasına kıymet takdir edilemez.

«İkincisinde ise, toprak sahibi işletmeciye kireci olmaktadır. O za-man akit işçinin menfaatleri üzerine varid olmaktadır. O halde, işçinin çalışmalarına toprak sahibinin ödemesi için kıymet takdir
edilir. O za-man işçi, toprak sahibine işinin ecri misli ile rücu ederek alır. Zahîre'de de Şeyhülislâm'ın ziraat ortakçılığı konusundan naklen böyledir.» Bunu düşün.

«Ziraat ortakçılığı süresi geçmiş olsa ilh...» Uygun olan, burada «fa» yerine «vav» zikredilmesiydi.

Zira böyle yapsaydı, fesih meselesi üzeri-ne ayrıntı yaptığı anlaşılmazdı.

Bilmiş olunuz ki, bu meselenin hükümlerinin tamamlayıcısıdır ki, ekin yetişene kadar hisseleri miktarınca ekine yapılan masraf her iki âkit üzerinedir. Musannif bunu sonra zikredecektir. Öyleyse
musannıfa ge-rekli olan bu meseleyi, bu mesele ile bunun tamamlayıcı hükümleri ara-sına fasıla olan meselelerden sonra zikretmesiydi. Ki, sözlerinin düzeni tamamlansın, ve ne kasdettiği anlaşılsın.

Dürer ve Gurer'in ifadesi de şöyledir: «Ziraat ortakçılığı süresi ekin yetişmeden dolarsa işletmecinin topraktan hissesi kadarının ecri mislini vermesi gerekir. Ta ekin yetişinceye kadar. Zira, o kendi hissesinin ye-tişmesi için yerin bir kısmının menfaatini, yetişme vaktine kadar istifa etmiştir. Ekine sarfedilenler de şunlardır: Sulama, koruma, biçme, tarla-dan kaldırma, harman etme,
savurma. Bu masraflar ekin yetişinceye ka-der her ikisinin üzerinedir. Ama ekin yetişmezden önce
ikisinden birisi-nin ölümü ile ekin yetişene kadar yerinde bırakılır. İşletmeci üzerine de hiçbir masraf yoktur. Zira biz burada kira aktini istihsânen kira süresi kaldığı için devam ettirdik. O zaman, işletmeci veya varisinin işi üzerine devam etmesi mümkündür. Ama birinci meselede ise kira aktini devam ettirmek mümkün değildir. Çünkü ziraat ortakçılığının süresi bitmiştir.»

«Kira akdinde olduğu gibi ilh...» Yani bir kimse ekin için bir toprak kiralamış olsa, ekin yetişmezden
önce kira süresi dolsa, ekin yetişene kadar ecri misille süre uzatılır. Nitekim kendi konusunda geçmiştir.

«Masrafların hepsi işletmecinin ilh...» Yani sulama, koruma ve yu-karıda sayılan diğer işlerin karşılığı olan masraflar işletmecinin üzeri-nedir..

Hidâye'nin ifadesi ise şöyledir: «Eğer çalışma işletmecinin üzerine ise.»

«Ziraat ortakçılığı fasit olur ilh...» Zira musannifin da ileride zikrede-ceği gibi iare şarttır.

«Ürün de aralarında yarı yarıya taksim edilir ilh...» Yani tohuma tabi olarak. Zira tohum aralarında
yarı yarıya idi, ürün de buna göre iki-ye taksim edilir.

«Toprak sahibine tarlanın yarısının ücretini vermesi gerekir ilh...»

Eğer toprak beytü'l-Mâlin, yani hazinenin olursa, beytü'l-mâlin hakkı olan verilir, geriye kalan da ikisi arasında yarı yarıya taksim edilir. Zamanı-mızda uygulama bu şekildedir. Câmiü'l-Fusûleyn üzerine, Remlî.

«Çünkü akit fasit olmuştur ilh...» Zira işletmeci bu fasit akitle tarla-nın yarısının menfaatlerini almıştır. Öyleyse, tarlanın yarısının ücretini vermesi de gerekir.

«Ebû Hanîfe ziraat ortakçılığında ariyet olarak vermeyi şart kılmıştır ilh...» Yani yerin bir bölümünün
işletmeciye ariyet olarak vermesini şart kılmıştır. Sen anla.

Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Zira toprak sahibi şöyle demiş ol-maktadır: Çıkan ürünün hepsi buna ait olmak üzere, benim tohumumla toprağımı ek veya benim toprağımı kendi tohumumla, çıkanın hepsi sa-na ait olmak üzere ek. Bu her iki şekilde de ziraat ortakçılığı fasit olur. Zira bu çıkan ürünün hepsi ile toprağın yarısının işletmeciye ariyet ola-rak vermesi şartı ile ziraat ortakçılığıdır. Yine, eğer üçe taksim edilmesi-ni şart kılarlarsa, hüküm böyledir.»

Öyleyse birinci üründen maksat toprak sahibinin tohumundan çıkan üründür. İkinci üründen maksat da işletmecinin tohumundan çıkan ürün-dür.

Haniye sahibi daha sonra şöyle demiştir: «Ziraat ortakçılığı fasit ol-duğu takdirde çıkan ürün oralarında tohumlarına göre taksim edilir. Top-rak sahibine aldığı teslim edilir. Zira kendi toprağında kendi mülkünün nemâsıdır. İşletmeci de tohumu miktarınca alır, yerin yarısının

ücreti ve
yine yere yaptığı masraf kadar alır. Arta kafan fazlayı da tasadduk eder. Çünkü başkasının toprağından fasit akitle meydana gelmiştir. Eğer tar-la birisinin, tohum da ikisinin olsa, her ikisi de
çalışmayı ve çıkan ürü-nün de yarıya taksimini şart kılsalar, bu caizdir. Zira her biri toprağın yarısında kendi tohumu ile çalışmaktadır. O zaman toprak çalışma şart koşulmadan toprağı olmayana ariyet olarak verilmiş olur. Ama birincisi bunun aksine idi.»

Yani bu ziraat ortakçılığı değildir. Ta ki, onda ariyet verme şarttır denilsin. Nitekim Fusûleyn'de de
böyle ifade edilmiştir. Bu meselelerin tamamı Hâniye'dedir. Ayrıntı için oraya bakınız.

METİN

Bilmiş olunuz ki, ziraat ortakçılığı süresi bittikten sonra ekine yapı-lan masraf mutlaka tarafların hisselerine göre her ikisi üzerinedir. Ama ziraat ortakçılığı süresi bitmezden önce. ekin sona ermezden önce yapı-lan her iş tohuma yapılan masraflar, koruma masrafı, kana! açma mas-rafı şart

kılınmasa bile, işletmecinin üzerinedir. Ziraat sona erince, o za-man ikisinin orasında müşterek bir
mal kalır ki, onun hasat ve dövmek gibi masrafları tarafların üzerinedir. Musannif bu şekilde yazmış. Sadrı Şeriâ'nın aslını da bu yazıya hamletmiştir. Hatırda tutulsun.

Eğer her ikisi de ekine yapılan masrafı işletmeciye şart kılmış olsa-lar, ziraat ortakçılığı fasit olur.

Nasıl ki, toprak sahibine şart kılınsa da fasit olur. Yukarıdakinin aksine eğer tarla sahibi ölürse, ekin bakliyat-tan ise, o zaman işin hepsi işletmecinin veya varislerin üzerinedir. Çün-kü akit süresi
devam etmektedir. Akit de ekin sona erene kadar ekinin ihtiyacı olan işleri işletmecinin üzerine gerektirir. Nitekim yukarıda geçti.

Ama tarla sahibi, tohumu tarlaya ekmezden önce ölse, akit bâtıl olur. İşletmecinin tarlayı sürüp aktarması karşılığında da bir ücret yoktur. Nitekim yukarıda geçmişti.

Yine, ihtiyaçlı bir borçtan ötürü ziraat ortakçılığı feshedilir. Müctebâ.

Hasat, dövme ve samandan ayırma gibi işlerin Ebû Yûsuf'a göre iş-letmeci üzerine şart kılınması teamülden -dolayı geçerlidir. En sağlam olan da ancak budur. Fetva da bu sağlam görüş üzerinedir.

Mültekâ.

Gelir, mutlaka, ziraat ortakçılığı fasit olsa bile işletmecinin elinde emanettir. Musannif sonra bu görüş üzerine şunu ayrıntı yapmıştır. Eğer gelir, işletmecinin elinde müdahale olmadan helak olursa, işletmecinin üzerine tazminat yoktur. O zaman buna kefalet de geçerli değildir. Evet. eğer
birisi muzaranın helakine karşı toprak sahibinin hissesine kefil ol-muş olsa, muzaraa ve kefalet geçerli olur. Eğer, ziraat ortakçılığı şartı üzerine olmazsa. Yok eğer muzaraa şartı üzerine olursa, muzaraa fasit olur. Haniye.

Müsakat da hükümde bunun gibidir. Zira bahçe sahibinin hissesi iş-letmecinin elinde emanettir.

İşletmecinin toprağı sulamakta kusur olsa, bu sebeple ekin helak olsa, fasit muzaraada işletmeci zamin olmaz. Ama sahih muzaraada zamin olur. Zira sulama işi ona gereklidir. Nitekim yukarıda geçti. Çünkü ekin onun elinde emânettir. Kusuru sebebiyle zamin olur.

Sirâciye'de şöyle denilmektedir: «İşletmeci kesitli olarak ekin kuruyuncaya kadar sulamayı terketse, ekinin sulamayı terkettiği vakitteki kıy-metini zamin olur. Eğer ekin için bir kıymet yoksa,
toprak bir ekilmiş ola-rak kıymetlendirilir, bir ti,e ekilmemiş olarak kıymetlendirilir, iki kıymet ortasındaki fazlalığa zamin olur.»

PRATİK MESELELER:

İşletmeci sulamayı geciktirse, eğer mutad bir şekilde geciktirmişse helak olduğu takdirde zamin olmaz Ama mutad bir şekilde geciktirmemişse zamin olur.

Ekinin hasadı işletmecinin üzerine şart koşulsa, o da gafil bulunup helak oluncaya kadar ekini biçmese, zamin olur. Ancak, mutad bir şe-kilde ertelerse, zamin olmaz.

İşletmeci eğer ekini korumayı terkederse, zamin olur.

işletmeci, ekinin hepsini yiyene kadar çekirgeleri kovalamasa, eğer onları kovması mümkün ise zamin olur. Yok eğer mümkün değilse, zamin değildir. Bezzâziye.

Birisi diğerinin toprağını ondan izinsiz ekmiş olsa, o da yerin hissesi kadar ondan taleb etse, bakılır. Eğer o köydeki örf ürünün yarısı ile veya üçte biri ile cari ise, örfte cari olan kısmı vermesi
gerekir.

İki kimse ortaklı bir tarla ekmiş olsalar, ortaklardan birisi ekini su-lamaktan kaçınsa hâkime başvurulduğu takdirde hâkim onu zorlar. Hâ-kime götürmezden önce eğer ekin bozulursa, onun

üzerine hiçbir taz-minat yoktur. Ama hâkime başvurulsa, Hâkim ona sulamayı emrettikten sonra sulamadan kaçınırsa, helak olduğu takdirde kaçınmasından dolayı zamin olur. Cevahirü'l-Fetâvâ.

Tohum işletmeciye şart kılınmış olsa, sonra tohumu tarla sahibi ekerse, bakılır: Eğer tarla sahibi bunu yardım etmek için yapmışsa, zi-raat ortakçılığıdır. Yok eğer yardım için yapmamışsa ziraat ortaklığını bozmaktır.

Birisinden kiraladığı veri ziraat ortakçılığı için birisine vermiş olsa, caizdir. Eğer tohum kiracıdan ise bu böyledir. Eğer müsâkât için vermişse, caiz değildir.

Bir kimse bir tarla kiralasa, sonra tarla sahibini tarlada çalışmak üzere kiralasa, caizdir. Bunların hepsi musannifin Minah'ındandır.

Ben derim ki: Minah'ta hayvanın cinayeti babının Sonunda, Hülâsa'ya nisbetle şöyle denilmiştir: «Ortaklı bir bağcı, bağın işlerini yapmasa, suyun aktığından gafil olsa ve bağın duvarları teyekleri

telef olsa, du-varlarını değil teyeklerini zamin olur. Üzümleri değil, koruk varsa onları da zamin olur.
Çünkü üzüm yetişmiştir. Onun korunması her ikisinin üze-rinedir.»

Ben derim ki: K. demiştir ki: «Bizim örfümüzde üzümü de zamin olur.

Ortaklardan birisi diğer ortağın izni veya hâkimin emri olmadan para sarfetse, sarfettiği teberrudur.

Ortak evin mermerlenmesi gibi.

İşletmeci ölmüş olsa, onun varisi, «Hasada kadar ben çalışacağım.» dese, çalışabilir. Toprak sahibi
kaçınsa bile hüküm böyledir. Mültekâ.

Vehbâniye'de şöyle denilmektedir: «Yetimin vasisi, yetim eğer kendi başına ekmiyorsa, yetimin toprağını ziraat ortakçılığı için alabilir. Eğer işletmeci tarlanın tohumu bendendir, dese, o zaman hasım bunu inkâr etse, makbul olan söz, hasattan sonra, işletmecinindir.»

İZAH

«Mutlaka ilh...» Yani, ister ekin sona erdikten sonra, ister ekin sona ermezden önce olsun. H.

«Ziraat ortakçılığının süresi bittikten sonra ilh...» Sarihi bu kayda muhtaç eden musannifin bu mesele ile ziraat ortakçılığının süresi bit-meden önceki meseleleri birbirinden ayırarak zikretmesidir. Eğer musan-nif diğer fakihler gibi bu meseleyi «süre bitti» sözüyle bağlasaydı, bu sı-nırlamaya ihtiyaç kalmazdı.

«Her ikisi üzerinedir ilh...» Zira bu masraflar, akit devam ettiğinden işletmecinin üzerinedir. Çünkü o
muzaraa süresince kiracıdır. Ziraat or-takçılığı süresi bitince akit sona erer. O zaman ekine yapılan
masraflar ekindeki hisseleri miktarınca her ikisi üzerinedir. Çünkü ekin ikisinin ara-sında ortaktır.
Minah.

«Tohuma yapılan masraflar ilh...» Yani tohumun tarlaya ekilmesi, tarlaya kadar taşınması işletmeciye aittir. T.

«Sadrı Şerîa'nın aslını da bu tesbite hamletmiştir ilh...» Zira musan-nif bununla, sana açık olur ki,
Sadrı Şerîa'nın «Velhâsıl ekin yetişmezden önce yapılan her iş işletmecinin üzerinedir.» kavlini sözünü ziraat ortak-çılığı süresinin bitmesinden önceye hamletmiştir. Ki, aktin devamı ve işin işletmeci üzerine olması tasavvur edilsin. Eğer muzaraa süresi bitse, o zaman ne akit vardır, ne de
istihkak.

«Fasit olur ilh...» Bu söz, zahiri rivayettir. Nitekim Hâniye'de de böyledir. Bunun aksinin tashihi gelecektir.

«Yukarıdakinin aksine ilh...» Yani bu muhalefet ekine sarfedilenin her ikisi üzerine hisselerine göre
olması görüşü ile bağlantılıdır. H.

«Veya vârisinin üzerinedir ilh...» Ölen işletmeci ise varisin üzerine-dir. Mülteka'dan naklen fer'i meselelerde bu husus gelecektir. Veya ölen onlardan herhangi birisi olursa.

«Akit süresi devam eder ilh...» Yani akit istihsânen devam eder. O zaman da varisin üzerine toprak
için bir ücret yoktur. Şu kadarı var ki, akit senelerden kalmış olan bir ziraat ortakçılığında bozulmuş
olur. Hâniye'de ve diğer kitaplarda olduğu gibi. Çünkü burada aktin kalması için bir zaruret

yoktur.

Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: «Bu mesele böyledir, eğer iş-letmeci; Ben ekini kaldırmıyorum.» derse. Ama, «ben ekini kaldıracağım.» derse, o zaman kira akti kalmaz. İşletmeci kaldırmayı tercih ederse, tarla sahibinin varisleri için üç muhayyerlik vardır: Dilerse, ekini kaldırır-lar, ekin aralarında taksim edilir. Veya hâkimin emriyle ekine masraf ederler sarfedilenden onun hissesi ile rücu ederek işletmeciden alırlar. Veyahut işletmecinin hissesine garim olurlar ve ekin onların olur. Bu açıklama, eğer tarla sahibi ekildikten sonra ölürse, böyledir. Eğer tarla sahibi ekin ekilmezden önce ve işletmeci tarlada işlem yaptıktan sonra ölürse, ziraat ortakçılığının bozulması hususunda meşayihin ihtilafı var-dır. Eğer işletmeci ölürse, ekin bakliyattan ise eğer işletmecinin varisleri kendileri kaldırmayı isterlerse, onlar çalışmak üzere zorlanmazlar. Top-rak sahibi için yukarda geçen üç muhayyerlikten birisi vardır.» Özetle.

Zahîre'de de şöyle denilmiştir: «Tarlayı verenin ölümünde ekinin bakla olması ile ziraat ortakçılığı süresinin bitmesi meselesi arasında fark vardır. Fark şudur: İkincisinde tarlayı verenin varisleri kıymetin yarısı ile işletmecinin hissesi mîktarınca rücu ederler. Zira sürenin son bulmasın-dan sonra ekine sarfedilecek masraf yarı yarıya her ikisi üzerinedir. Ölümde ise yalnız işletmecinin üzerinedir. Çünkü akit devam etmektedir. Başka bir bakımdan da iki mesele arasında fark vardır:

Toprak sahiple-rinin varisleri eğer ekinden işletmecinin hissesine garim olurlarsa, onun hissesine dikili şekildeki haliyle zamin olurlar. Zira o nebatata karar hak-kı vardır. Terketmek de ziraat

ortakçılığının mevcut olması içindir. Fakat ziraat ortakçılığı süresinin sona ermesinde ise, toprak sahibinin varisleri işletmecinin hissesine toplanmış haldeki ekine zamindirler.» Meâlen. İnşaallah bu hususta müsâkât konusunda daha fazla açıklama gelecektir.

«İşletmecinin tarlayı sürüp aktarması karşılığında da bir ücret yok-tur ilh...» Ama geçen mesele bunun aksinedir. Geçen mesele şudur: Toprak sahibi işletmeci 'tarlayı aktardığı halde ziraat ortakçılığının deva-mından kaçınırsa, diyâneten işletmeci razı edilir.

Zeylâî diyor ki: «Zira işletmeci toprak sahibi tarafından kendi irade-siyle kaçınarak aldatılmıştır. Ama meselede o mevcut değildir. Çünkü ölüm irade dışında gelir.»

«İhtiyaçtı bir borçtan ötürü ziraat ortakçılığı feshedilir ilh...» Yani işletmeci hiçbir şey taleb edemez.

Zeylai.

Zeylaî'nin bu ifadesinin açık anlamı, yani toprak sahibine diyâneten, onu razı etmesi emredilemez.

Bu da musannifin zikrettiğinin aksinedir. Ki, biz bu hususstaki görüşü zikrettik.

«Amellerin şart kılınması geçerlidir ilh...» Yani ziraat ortakçılığı sona erdikten sonra, ziraatın ihtiyacı olan işlerin işletmeciye şart kılınması ge-çerlidir. Ebû Yûsuf'un bu görüşü musannifin zikrettiği zâhirü'r-rivâyet'in karşılığıdır.

«Teamülden dolayı ilh...» O zaman bu amellerin şart kılınması istis-na gibi olur. Dürrü Müntekâ. Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Şu kadar var ki, eğer şart kılınmaz-sa, o zaman bu işler her ikisinin
üzerine olur. Nasıl ki, bir kimse şehirden odun almış olsa, odunu satan kimsenin bunları alıcının evine kadar gö-türmesi gerekli değildir. Eğer şart kılmış olsa, örfen götürmesi gerekir. Eğer müsâkatta işletmecinin üzerine üzümleri kesmeyi şart kılmış olsa, bütün âlimlere göre akit fasit olur. Çünkü örf yoktur. Nesir İbn Yahya ve Muhammed İbni Seleme'den yapılan rivayete göre ziraat
ortakçılığın-da bütün işler ister akitte şart kılınsın, ister şart kılınmasın işletmecinin üzerinedir. Çünkü örf öyledir. Serahsî, «Diyarımızda geçerli olan da an-cak budur.» demiştir. Yukarıda adı geçen işlerden birisi toprak sahibine şart kılınsa, bütün fakihlere göre akit fasit olur. Çünkü böyle
bir örf yoktur.»

«Kefalet geçerli değildir ilh...» Yani ziraat ortakçılığındaki toprak sahibinin hissesi ile kefalet geçerli
değildir. O zaman kefîl işletmecinin yanında onun müdahalesi olmadan helak olanı zamin olmaz. İster tohum tarla sahibinden, ister işletmeciden olsun zira onun hissesi işletmecinin yanında emânettir. Eğer ziraat ortakçılığında müsakat gibi kefaleti şart kılarlarsa, ziraat ortakçılığı fasit olur.

«Ziraat ortakçılığı ve kefalet sahihtir ilh...» Zira kefalete zamanı ge-rektirecek bir sebep izafe edilmiştir ki, o sebep de işletmecinin toprak sahibinin hissesini istihlâkidir. Hânye.

«Eğer ziraat ortakçılığı şartı üzerine olursa ziraat ortakçılığı fasit olur. ilh...» Zira istihlâkin deyni,
ziraat ortakçılığı akti ile vacib olmaz. Eğer vacib olmuş olsa, ziraat ortakçılığı fasit olur. Bunun benzeri şudur: Birisi satıcıya alıcıdan taraf, alıcının ödeyeceği birşey için kefil olsa, ama satım akti
ile değil, bu geçerli olur. Haniye.

Fesadın ziraat ortakçılığı ile tahsis edilmesinden anlaşılıyor ki, kefa-let geçerlidir. Çünkü bana açık
olduğu kadarıyla bunu kaldıran bir hüküm yoktur. Hâniye'ye başvurulsun.

Sonra ben kefaletin sahih oluşunu Muhît't'ten naklen Tatarhâniye'de açıkça gördüm.

«Onun elinde emânettir ilh...» Yani diğerinin hissesi onun elinde emânettir. Zira ekinin hepsi onun
elinde emânet değildir. Çünkü bir kıs-mı kendisinindir.
«İki kıymet arasındaki fazlalığa zamindir ilh...» Yani fazlalığın yarı-sına. Çünkü yansı kendisinindir.
Nitekim Hâniye'de de böyledir.
«Zamin olmaz ilh...» Çünkü mutad şekilde geciktirmek kusur sayıl-maz.
«Mutad şekilde geciktirmemişse zamin olur ilh...» Eğer ziraat ortak-çılığında geçerli ise.
«Ekinin hasadı işletmecinin üzerine şart koşulsa ilh...» Bu görüş, onun üzerine şart kılınmasından
daha sağlam görüşe dayanır.
«Ekini korumayı terkederse ilh...» Yani ekini korumayı terketmesi, ekin yetişmezden önce ise, zamin olur. Ama ekin yetiştiği takdirde koru-mayı terketmekle zamin olmaz. Hindiye, Zahîre'den.
İleride gelecektir ki, örften dolayı ekin yetişse dahi koruma işletmecinin üzerinedir.
«İki adam ortaklı bir tarla ekmiş olsalar ilh...» Yani iki kişi arasında ziraat ortakçılığı yoluyla değil,
normal ortaklı bir tarla olsa. Zira işletme-ci kusurlu hareket ettiği takdirde murafaasız da tazmin eder. Nitekim mu-sannif bunu zikretti. Musannifin burada zikrettiğini Câmiü'l-Fusûleyn de

zikretmiştir. Keza, Tatarhâniye'de de Ebû Yûsuf'tan rivayetle zikredil-miştir.

«Birisi ekini sulamaktan kaçınsa ilh...» Yani diğer ortak sulamayı

taleb ettiği halde o sulamaktan kaçınsa.

«Hâkim onu zorlar ilh...» Hâkimin zorlaması bizim taksim bahsinin sonunda Hülâsa adlı eserden naklen takdim ettiğimiz iki görüşten birin-cisidir. İkincisi ise şudur: «Hâkim onu zorlayamaz. Sulamayı taleb eden kim: «Sen ekini sula, sulama masrafını yap, sonra sarfettiğinin yarısı ile rücu
ederek ortağından al.» Bu ekini sula, sulama mas-rafını yap, sonra rücu sarfettiğinin yarısı ile ederek ortağından al.» Bu ikinci görüş, Tatarhâniye'de Câmiü'l-Fetâvâ'dan nakledilerek bunun üze-rine ihtisar edilmiştir.

«Hâkime götürülürse ilh...» Burada tazminatın şekli, hâkimin emri ile ödeme yükümlülüğü onun üzerinde gerçekleşmektedir. Bunun örneği, yıkılmaya yüz tutan bir duvar sahibine, duvarını düzlemesi söylendiği hal-de kaçınsa, o da şahit tutsa, daha sonra duvarı yıkıldığında odam zarar görürse, eğilen duvarın sahibi tazmin eder. Hâkimin emrinden sonra, o yine sulamadan kaçınsa, ekin de kurursa, sulamadan kaçınan kimse tecavüz etmiş olur. O -zaman ortağının hissesine zamin
olur. Zira ekin ikisinin arasında ortaktır. Ortağın yalnız kendi hissesini sulaması mümkün olmadığı
gibi ekinin hepsini yalnız başına sulaması da lazım gelmez. Ya zorla ya da karşılıklı rıza ile ekinin sökülmesine ittifak edilmedikçe o eki-nin taksimi de mümkün değildir. Biz bunu taksim behsinde zikretmiştik. Bu konuda bana zahir olan budur.

«Tohum işletmeciye şart kılınmış olsa ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de bu çeşitten meseleler zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: «Velhâsıl, eğer tohum tarla sahibinin veya işletmecinin olursa, onlardan birisi diğerinin izni olmadan ekse, ekin bitse veya bitmese, diğeri de izinsiz olarak
kal-karak kendisinin de ortak olduğunu söylese, o zaman bu şekillerin hep-sinde çıkan Çünkü toprak sahibi île işletmeci arasında taksim edilir. Ancak bir durum müstesnadır. Şöyleki, tohum tarla sahibinin olsa, işletmecinin izni olmadan onu ekse ve ekin bitse, sonra işletmeci kalkarak kendisinin de ortak olduğunu söylese, o zaman çıkan ürünün hepsi toprak sahi-binindir.»

«Eğer tohum kiracıdan ise ilh...» Zira eğer tohum kiraya veren mülk sahibinin olursa, mülk onun olduğu gibi iş de onundur, diğerine artık bir iş kalmaz. O zaman ziraat ortakçılığının mefhumu ortadan kalkmış olur. H.

Ben derim ki: Bu açıklama dayanılan görüşün aksinedir. Bu açıkla-ma, Bezzâziye'de Ebû Yûsuf'tan
naklen zikredildikten sonra: «İmam Muhammed'e göre, eğer tohum kiracıdan veya kiraya verenden
olursa, ca-izdir. Fakat İmam Muhammed bu sözünden rücu ederek caiz değildir, demiştir. Şimdi benimsenen rivayet de ancak budur. Çünkü adam kendi toprağından çıkanın yarısı île isçi olmuş olmaktadır. Ancak eğer adam onu dirhemlerle kiralarsa, o zaman böyle olmaz.» denilmiştir. Minah'ta da bu zikredilmiş ve «En sağlam olan budur» denilmiştir.

«Tarlada çalışması için ilh...» Yani müsâkâtın dışında hangi iş olur-sa olsun. Zira müşâkatta hüküm
caiz olmadığı şeklindedir. Nitekim sarih de bunu: «Müşâkât için vermişse caiz değildir.» sözüyle zikretmiştir.

«Teyekleri telef olsa, duvarlarına değil, teyeklere zamindir ilh...»

Çünkü bağcının üzerine duvarları değil, bağı korumak vâcibtir. Câmiü'l-Fusûleyn

«Üzümlere değil ilh...» Câmiü'l-Fusûleyn'de, «Şu kadarı var ki, te-yeklere gelen noksanlığa da vâcibtir. Zira onu koruması gerekir. O za-man önce üzümlü olarak fiyat takdir edilir, sonra üzümsüz

olarak fiyat takdir edilir. Bağ sahibi iki fiyatın arasındaki fazlalıkla rücu ederek bunu bağcıdan alır.
İşte Kitap'ın cevabı budur. Ama meşâyihin görüşü üzerine bağcı üzümün misline de zamindir.» denilmiştir.

«Diğerinin izni olmadan para sarfetse ilh...» Bu görüş diğer adamın da hayatta olduğuna işaret etmektedir.

Minyetü'l-Müftü'de şöyle denilmektedir: «Bağcı ölse, hâkimin emri olmadan, bağın sahibi masraf yapmış olsa, müteberri olmaz. Belki sarfettiği kadar meyveden rücu ederek işletmecinin varislerinden alır. Hü-küm ziraat ortakçılığında da böyledir. Eğer aynı meselede işletmeci gaib olsa,
o zaman bağ sahibi rücu ederek birşey almaz.»

«Müşterek evin mermerlenmesi gibi ilh...» Taksim bahsinin sonunda bu hususta-ki söz takdim olundu.

«Çalışabilir ilh...» Akit, varis bakımından hükmen devam etmekte-dir. Biz yukarda zikrettik ki, varis

eğer ekini kaldırmak isterse, ki isteme hakkı vardır, tarla sahibine de üç muhayyerlik hakkı vardır.

«Yetim kendi başına ekmiyorsa ilh...» Bu konunun özü şudur: Eğer tohum vasi tarafından ise, caizdir. Eğer yetim tarafından ise, caiz değil-dir. Fetva da bu görüş üzerinedir. Çünkü birincisinde kendisi yetimin toprağını çıkan ürünün bir bölümü karşılığında kiralamış olmaktadır. İkincisinde ise, kendi nefsi için yetimden yana kiraya veren olmaktadır. Birincisi caiz, ikincisi caiz değildir. Velvâliciye.

İbni Vehban diyor ki: «Uygun olan şudur ki, yetim için diğer tasar-ruflarda da bilinen şeylere binaen ona gıbta şart kılınsın. Binâenaleyh, uygun olan vasinin yetimin bahçesinde müsâkat yapmasının cevazıdır.» Bu konunun tamamı İbni Şıhne'nin şerhindedir.

«İşletmeci ilh...» Bu işletmeci kelimesi «kâle»nine failidir. Mesele Kâdıhan'dan alınmıştır. Adam birinin toprağını ekmiş olsa, ekini hasat ettiğinde toprak sahibi: «Sen benim işçimsin, o toprağı benim tohumum-la ektin.» dese, işletmeci de «hayır, ben işletmeciyim, kendi tohumumu ektim.» dese, makbul olan söz, işletmecinindir. Çünkü her ikisi de to-humun işletmecinin elinde olduğu üzerinde ittifak etmişlerdir. Bu konu-nun tamamı şerhtedir.

ÖNEMLİ BİR UYGULAMA MESELESİ İLE BİTİRME

Çok defa meydana geldiği için Tatarhâniye ve diğer kitaplar bu uy-gulama meselesini zikretmişlerdir. Bir kimse ölse, geriye küçük ve bü-yük, çocuklar ve birde karı bıraksa, bu büyük çocuklar ister o kadın-dan, ister başka bir kadından olsun, büyükler tarlayı sürüp aktarsalar, müşterek toprakta veya başkasının toprağında mutad üzere ekin ekseler, bu çocukların hepsi kadının ayalinden olsa, o kadın onlara bakıyor olsa, çocuklar ekini birlikte ekiyorlar ve ürünü bir eve getiriyorlar ve ondan hepsi birlikte yiyorlarsa, işte bu mesele fetva vakası meselesi olur. Âlimlerin hepsi cevapta ittifak etmişlerdir ki, eğer onun kendi ara-larındaki ortak tohumdan ekerlerse, onlardan bir kısmı büyük olduğu halde ekmiyor, fakat ekmeye izin veriyorsa, veya küçük oldukları halde vasinin izni ile ekmişlerse, gelen ürün ortak. Eğer ekenler kendi tohum-larını ekerlerse, veya izinsiz olarak ortak tohumu ekerlerse, ürün sadece ekenler içindir. Allah daha iyisini bilir.

ZEBAİH KİTABI

METİN

Hayvan kesme konusunun ziraat ortakçılığı ile ilgisi, ikisinin gelecek-te biten bitki ve elde edilecek
etten yararlanmak için, bunlar telef etmektir.

Zebiha, zıbıh gibi, boğazlanmaya elverişli hayvana verilen isimdir. Ama zel'in üstün hareketiyle Zebh, boyundaki şah damarları kesmek de-mektir.

Kesmeye elverişli hayvanı kesmeden yemek haramdır. O zaman ba-lık ve çekirge boğazlamanın tarifinden çıkmaktadır. Bunların kesilmeden yenilmeleri de helâldir. Yüksek bir yerden düşerek veya boynuzlanarak ölen ve ister ihtiyarî, ister, zarurî olsun şer'i bir kesimle kesilmeyen hayvanın
etinin yenilmesi bu hükme dahildir, yani haramdır.

Zarurî kesim, hayvanın herhangi bir yerinden vurmak, yaralamak ve kanını akıtmaktır. İhtiyarî kesim
ise, göğüsle boynun birleştiği veya bo-yunla başın birleştiği yerler arasından kesmektir. Kesilecek
damarlar ise, sağlam görüşe göre ya ortadan, ya en üstten veya en alttan nefes bo-rusunun tamamı
yemek ve kanın akış yerleri olan şah damarlarıdır.

Öyleyse hayvan bu sayılan dört şeyden üçünün kesilmesiyle hela! olur. Zira çoğunluğun kesilmesi,
hepsinin kesilmesi hükmündedir. Bun-lardan herbirisinin çoğunu kesmek yeterli olur mu? Bunda görüş ayrılığı vardır. Bezzâziye, nefes ve yemek borusunun hepsinin kesilmesini, şah damarlarının
ise çoğunun kesilmesini doğru görmüştür.

İleride geleceği gibi kesilmiş hayvanda kalacak bir miktar hayat kal-mış olması kesilmesi için yeterlidir. Kesim, damarları kesip kant akıtabi-lecek herşeyle helâldir. Musannif burada «damarlar»
ile galib ihtimalle yukardaki dört şeyi kasdetmiştir. Velev bu kesim ateş ve kamışla olsun. Bıçak gibi keskin beyaz bir taşla da kesilmesi caizdir. Ancak diş ve tır-nak gibi şeylerle hayvanın kesilmesi. Ama eğer bunlar çıkartılmış ise, biz Hanefîlere göre bunlarla kesim kerahetle helâldir. Çünkü onlarla kes-mekte, kör bir bıçakla kesmekte olduğu gibi, hayvana eza verme vardır.

Hayvanı yatırmadan önce bıçağı keskinletmek mendubtur. Yatırdık-tan sonra ise ayağından tutup
kesilecek yere sürümek gibi, bıçağın bileylenmesi mekruhtur. Hayvanı boynun arkasından kesmek
de mekruh-tur. Eğer damarlar kesilinceye kadar hayat kalırsa hayvanı boynun ar-kasından kesmek
de mekruhtur. Yok eğer enseden kesmekle damarları kesinceye kadar hayvan ölürse, o hayvan helâl olmaz. Çünkü kesimsiz ölmüştür.

Bıçağı boyun kemiği içindeki iliğe ulaştırmak da mekruhtur. Hayva-nın vücudu soğumadan ve hareketten kesilmeden başını koparmak gibi faydasız yere hayvana eza verecek şeyler de mekruhtur. Kıbleye döndürmeyi terketmek de sünnete aykırı olduğu için mekruhtur.

Hayvanı kesenin müslüman olması, eğer hayvan av hayvanı ise ha-remin dışında olması ve ihramlı
olmaması şarttır. Avın haremde kesilmiş olması, avcı ihramlı olmasa bile, av hayvanını mutlaka

helâl etmez.

Etin helâl olması için kesenin kitabı olması da şarttır. Bu kitabı is-ter harbî, ister zımmî olsun.

Ancak kestiği zaman Mesih'i ismini zikret-tiği duyulursa, o zaman kestiği helâl olmaz.

İZAH

«Hayvan boğazlama bahsinin muzaraa ile ilgisi ilh...» Hidâye şerhle-rinde de bu şekildedir.

Sadiye'nin hâşîlerinde: «Uygun olan, hayvan boğazlama ile müsâkât arasındaki münasebetin beyan
edilmesiydi. Çünkü musannif hayvan boğazlamayı musakâttan sonra zikretmiştir. Münasebetin beyanında da şöyle demesi uygun olurdu: Her ikisinde de halen yeni-lerek yararlanılmayan şeylerde, gelecekte yenilerek yararlanmak üzere ıslâhat etmek vardır.» denilmiştir.

Ben derim ki: Sâdiye'nin, haşiyelerinde olana şu şekilde cevap veri-lebilir: Yukarda da "geçtiği gibi
müsâkât ile muzaraa; şartlar, hükümler ve imamlar arasındaki ihtilaflar bakımından birdirler. Birçok
kitaplarda da ikisi bir isim altında zikredilmektedirler.

Kuhistanî, Netif isimle kitaptan müsâkâtın da muzaraadan olduğunu nakletmiştir. Fakihler ise ikisini ayrı ayrı zikretmekle kolaylık göstermiş-lerdir.

«Kalen onları itlaf etmektir ilh...» Zira muzaraa tohumu yere atıp yerde istihlâk etmektir. Hayvan
boğazlamada ise kesmek ve hayvanın ruhunu çıkarmak vardır. Şu kadar var ki, bu tohumu yerde
istihlâk et-mek ve hayvanın ruhunu çıkarmak, hakikatte ıslâh demektir. O zaman geçen tarife aykırı
olmaz.

«Hayvan boğazlama, zıbın gibi, boğazlanmaya elverişli hayvana ve-rilen isimdir ilh...» Burada

kesilmeye elverişli hayvana zebiha denilmesi, gelecekte kesildiği içindir. Zebiha ile zıbının ikisi de
bir manayadır. «Ona fidye olarak büyük bir kurbanlık verdik.» (Saffet: 107) âyetindeki «zebh-de bu
manâya gelmektedir.

«Zel'in üstün harekesi ile zebh, boyundaki şah damarları kesmektir ilh...» İleride de geleceği gibi,
musannifin bu sözünde, galip kılma anlamı vardır. Yani musannif burada damarları zikrederek hem
şah damarlarını hem de nefes ve yemek borularını kasdetmiştir.

«Kesmeye elverişli ilh...» Yani şer'an kesmeye elverişli. Zira balık-la çekirgenin kesilmeleri de
mümkündür. T. Eğer onların da şah damar-ları olsaydı. Şah damarları olmadığına göre onlarda asla
mümkün değil-dir.

«Bu hükme delildir ilh...» Yani yüksek bir yerden düşerek veya boy-nuzlanarak ölen hayvan da
haram olan kısma dahil olmaktadır. İleride açıklanacağı üzere hastalanarak ölen hayvanla, kurdun
karnını deştiği hayvan da haram olan kısma dahildirler.

«Zaruri kesim ilh...» Yani evcil olmayan bir av hayvanının kesimi gibi. Metin ve şerhte bunun
açıklaması gelecektir.

«Vurmak ve kanını akıtmak ilh...» T. Diyor ki: «Eğer musannif bura-da yalnız «yaralama» deseydi,
nitekim başkaları öyle demiştir, daha uy-gun olurdu.»

«Göğüsle boyunun birleştiği ilh...» Boyun aslında nefes borusudur. Kamus'ta da olduğu gibi. Yani
gırtlaktan göğsün başlangıcına kadar. Tuhfe, Kâfi ve diğerlerinin sözleri ise, cüz'i'bir alaka ile
gırtlak'ın boyun için kullanılmasına da delâlet etmektedir. O zaman metnin anlamı, yani boyunun
aslı ile göğüsün başladığı yer arasından kesmektir. Kuhistanî'de olduğu gibi. Musannifin sözü ise
gelecek her iki rivayete de muhtemel bulunmaktadır."

«Ya ortadan, ya en üstten veya en alttan ilh...» Bu ifade İmam Muhammed'in Câmiü's-Sağîr'deki
ifadesidir. Ancak ifade Camiü's-Sağîr'de vav iledir. Sarih burada «ev» ile zikretmiştir. Bununla da
Câmiüs-Sâğîr' deki vav'ın «ev» anlamına geldiğine işaret etmiştir. Zira kesimin yukarda ortada,
yukarda veya en aşağıda vukuu şart değildir. Belki bunların bi-risinde kesimi şarttır.

Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Câmiü's-Sâğîr'de «Kesimin boğazın or-tasında veya en üstünde veya
en altında olmasında bir beis yoktur. Bun-da asıl da, Peygamber (s.a.v.)'in, «Kesme göğsün
başlangıcı ile çene ara-sındadır» hadisidir. Zira damarların toplandığı yer burasıdır. Burayı
kes-mekle de bilfiil kan en iyi şekilde akıtılır. Öyleyse, bunların her birisi için eşit bir hüküm vardır.»
denilmiştir.

Mebsut adlı eserin ifadesi ise, «Kesim yeri göğsün başlangıcı ile çene altındadır.» şeklindedir.

Nihâyed'e denilmiştir ki: «Zahir itibariyle aralarında ihtilaf vardır. Zira Mebsut'un ifadesine göre
kesim eğer gırtlaktan önce olursa helâl olur. Çünkü gırtlak göğüs başlangıcı ile çene arasındadır.
Câmiü's-Sağîr'in rivayeti ise, helâl olmamasını gerektirir. Çünkü kesim eğer gırtlak-tan önce olursa,
boğaz kesim mahalli olmaz. O zaman Câmi'in rivayeti, Mebsut'un mutlak rivayetinin

kayıtlısıdır.»

Zahîre'de de şöyle belirtilmiştir: «Eğer kesim gırtlaktan yukarı vaki olursa helâl olmaz. Çünkü kesim
yeri gırtlaktır. Şu kadar var ki, İmam Rustuğfeni'nin rivayeti buna muhaliftir. Zira o, «Bu avamın kavlidir. Mu-teber değildir. Çünkü gırtlak düğümü ister baş tarafında kalsın, ister göğüs tarafında
kalsın, helâldir. Çünkü biz Hanefîlere göre muteber olan şah damarlarının çoğunluğunun kesilmesidir ki bu da kesilmiştir.» «Be-nim şeyhim de bu rivayetle fetva vererek derdi ki: «Rustuğfeni sözde ve amelde mutemed bir imamdır. Eğer biz kıyamet günü amel için onun ri-vayetini tutmuş olsak, dünyada tuttuğumuz gibi yine tutarız.»

İnâye'de şöyle denilmiştir: «Hadis, Rustuğfeni'nin rivayetinin zahir bir delilidir. Mebsut'un rivayeti
de buna müsaittir. Zahîre'de olan ise hadisin zahirine muhaliftir.»

Ben derim ki: Belki Çâmi'in rivayeti de yine Rustuğfeni'nin rivayetine müsaittir. Mebsut'un rivayetine de muhalif değildir. Çünkü yukarıda Kuhistani'den nakledildiği gibi gırtlak boyuna da ıtlak olunur.

İtkanî, Gâyetü'l-Beyân'da bu rivayete muhalefet edeni şiddetle ayıplayarak şöyle demiştir: «Muhammed'in Câmi's-Sağîr'deki «En üstün-den» görülmüyor mu? Hayvan yukardan kesildiği takdirde gırtlak düğü-mü altta kalır. Hem de ne Allah'ın kelâmında ne de Rasulullah'ın kelâ-mında
gırtlak düğümünden hiç söz edilmemiştir. Belki- kesim, göğsün baş-langıcı ile çenenin altıdır. Bu da hadisle sabittir. Bu kesim de hasıl ol-muştur. Bahusus İmama göre dörtte üçü kesildiği takdirde
kâfidir. Ne-fes borusunun kesimini terketmek de caizdir. Yukarıdan kesildiği takdirde zaten terkedilmiş olur. Düğüm haliyle aşağıda kalmaktadır.»

İtkanî'de olanın misli Bezzazi'yen naklen Minâh'ta da mevcuttur. Bununla Dürer, Mülteka, Ayni ve
diğerleri de kafi olarak hükmetmişler-dir. Şu kadar var ki, Nikâye, Mevâhib ve Islâh'ta da gırtlak düğümünün baş tarafında kalması kesin olarak söylenmiştir. Zeylâî de bu görüşe meylederek; «Rustuğfeni'nin dediği müslükdür.» demiştir. «Çünkü Rustuğfeni'nin dediğine göre nefes ve yemek
borusunun kesilmesi mevcut değildir. Hanefi uleması da herne kadar ekseriyetin kesilmesini şart kılmışlarsa da yine bütün hanefî ulemasına göre yemek ve nefes borusu-nun birisinin kesilmesi lazımdır. Gırtlak düğümünden birşey baş tarafın-da kalmadığı takdirde nefes borusu ile yemek borusundan birisinin ke-silmesi hası! olmaz. O zaman da fukahanın icmaı ile o hayvanın eti yenilmez.»

Zeylâi'nin rnuhaşşileri Şilbi ve Hamevi Zeylaî'nin sözünü reddetmiş-lerdir.

Makdisi diyor ki: «Zeylaî'nin, «Onlardan hiçbirisinin kesilmesi hasıl olmaz» sözü men edilir. Belki bu vaki olana muhalefettir. Zira onların iki-sinin kesilmesinden murad, hayvanın başından ayrılması
veya göğsün başlangıcındaki ittisalinden ayrılmasıdır.»

Remlî de şöyle demektedir: «Yukarıdan kesildiği takdirde yemek borusunun kesilmemesi lazım gelmez. Zira dilin kökünün kesilmesi ve oradan inilerek yemek borusunun kesilmesi mümkündür, o
zaman do kesilmesi lazım gelen dört şeyden üçü kesilmiş olur.»

Ben derim ki: Bu makamın yazısı şöyledir: Eğer düğümün üzerinden kesilmekle kesilecek şeylerden üç tanesi kesilirse, hak o zaman Hidâye sarihlerinin İmam Rustuğfenî'ye teban söyledikleridir. Yok eğer kesilmesi gerekenlerden üç tanesi kesilmiyorsa, mezhep ehlinin ittifakı ile
helâllik şartı bulunmaz. Bu da ya müşahede veya bilirkişilerden sorularak anlaşılır. Sen bu makalemi ganimet bil ve cidali terket.

«Sahih kavle göre ilh...» Zira lügat kitaplarının ve tıp kitaplarının çoğunda böyledir.

«Şah damarları ilh...» Bunlar boynun ön kısmında bulunan iki da-mardır. Yemek borusu ile nefes
borusu bunların arasındadır. Kuhistanî.

«Ekseri kesilmesi hepsinin kesilmesi hükmündedir ilh...» Bunu Rasulullah'ın; «Sen evdacı dilediğinle kes» hadisi de ifade etmektedir. Bu-rada evdac kelimesi cem ismidir. Cemin en azı da üçtür. Yani üç şey .kesildiği zaman helâl olur.

«Bunlardan herbirisinin çoğunu kesmek yeterli olur mu? ilh...» Bu, İmam Muhammed'in sözüdür.

Yani İmam Muhammed'e göre yukarıda adı geçen dört şeyin hepsinin ayrı ayrı çoğunu kesmek kâfi
gelir. Birinci kavil ise, imamın kavlidir. İmam Yusuf'a göre ise, nefes borusu, yemek borusu ve şah
damarlarından da birisinin kesilmesi şarttır. İmam Yusuf'un bu kavil Ebû Hanife'nin görüşüdür.İmamın kavlidir. Ebû Yusuf'-tan üçüncü bir rivayet daha rivayet edilmiştir. Bu rivayet de
şudur: «Ne-fes borusu ile iki, şah damarının kesilmesi şarttır..» Bu rivayeti İtkanî ve diğerleri zikretmiştir..

«Bezzaziye sahih görmüştür ilh...» İfadesi şöyledir: «Çoğunlukta en sağlam cevap, İmam Muhammed'den yapılan rivayete göre şudur: Ne-fes borusu, sah damarlarından herbirisinin de çoğu kesildiği takdirde hayvanının eti yenir. Eğer böyle kesilmezse, eti yenilmez.»

«İleride geleceği gibi ilh...» Yani musannifin «bir koyun kesse» sö-zünden hemen önce gelecektir.

Minah'ta Cevahir ve Yenabî'den naklen şöyle denilmektedir: «Koyun hastalansa koyunda ancak kesilmiş hayvanın yaşayabileceği kadar bir hayat varsa, İmameyne göre o koyun kesilmekle helâl olmaz. Ama muh-tar kavil odur ki, canlı olduğu halde kesilen her hayvan yenilir. Fetva da bu muhtar kavle göre verilir. Zira Allahu Tealâ, tafsilat vermeden» «...ca-nı çıkmadan kestikleriniz hariç.» (Maide: 3) buyurmuştur.»

«Damarlar ile galib ihtimalle yukardaki dört şeyi irade etmiştir ilh...» Sarih bu sözüyle işaret etmektedir ki, musannifin «damarlar»dan kastı, özellikle damarlar değildir. Burada çoğul ifadesini kullanması da birden fazlayı göstermektedir. Belki burada muradı, tağliben kesilecek dört şey-dir.

Yani kesilen hayvan bu dört şeyi kesecek herhangi bir aletle kesilir-se, helâl olur. Gizli değildir ki, aletin kesicilikle vasıflandırılması, kesile-cek hayvanın helâl olması için kesilecek dört şeyin de kesilmesinin şart olduğunu ifade etmez. Eğer böyle olsaydı, yukardaki ifadeye ters dü-şerdi.

«Bu kesim ateş ilh...» Dürrü Münteka'da şöyle denilmektedir: «Hay-van ateşle kesilirse helâl olur mu? Bu hususta iki kavil vardır. Bunlardan en eşbehi helâl olmasıdır. Nitekim Zahidî'den naklen Kuhistanî'de de böyledir.»

Ben derim ki: Şu kadar var ki, fukaha cinayet bahsinde bir adamı ateşle öldürmenin kasdi öldürme olduğunu sarahatle zikretmişlerdir. O halde ateşle kesilen hayvan hayvandan kan akarsa helâl olur.

Şu kadar var ki Minâh'ta Kifaye'den naklen, «Ateşle kesilen helâldir. Eğer kan donarsa, helâl değildir.» denilmiştir. Hıfzedilerek araları telif edilsin.

«Kerahetle ilh...» Yani kesilmiş tırnak veya çıkartılmış dişle hayvan kesmek mekruhtur. Ama kesilmiş tırnak veya çıkartılmış dişle kesilmiş hayvanın etini yemede bir beis yoktur, İnaye ve İhtiyar'da olduğu gibi. Şurunbulâliye.

«Mendubtur ilh...» Zira hadiste bıçağın keskinletilmesi emredilmiş-tir. Zira keskin bıçakla kesilirken hayvan ne irade edildiğini bilir. Zira haberde hayvanların anlayışlarının olmadığı, ancak dört şeyi yani Yara-tıcıyı, besleyeni, ölümü ve çiftleşmeyi bildiği varid olmuştur. Şurunbulâ-liye, Mebsut'tan.

«Hayat kalırsa ilh...» Fakih Ebû Bekr el-Ameş diyor ki: «Bu doğru olur, eğer hayvan damarları kesilmezden önce kesilmiş hayvanın kesim-den sonra yaşadığından fazla yaşarsa. Ancak böyle olursa damarların kesilmesiyle hayvan helâl olur. O zaman ölüm damarların kesilmesine isnad edilir. Yoksa helâl olmaz. Çünkü ölüm onun geçmiş fiiline izafe edilir.» İtkani.

Şu kadarı var ki ben İtkanî'nin haşişinde şunu gördüm: «Hakim Şehid, «İtkanî'nin dediği eğer iki defa keserse sahih olur. Eğer bir defa ke-serse, o zaman bu açıklamaya ihtiyaç yoktur. Nitekim bizim de diyet bah-sinde eğer bir vuruşla iki yeri yaralarsa, bir ırş verir, ama iki yeri iki vu-ruşla yaralarsa iki ırş verir dediğimiz gibi.» demiştir.

Ben derim ki: Düşünene açık olan da ancak budur. Bundan dolayı sarihlerin çoğunluğu bu açıklamayı zikretmemişlerdir.

«Bıçağı boyun kemiği içindeki iliğe ulaştırmak da mekruhtur ilh...» «Uygun olan bıçağın iliğe ulaştırılması» denilmesiydi. H.

Bazı âlimler tarafından mekruh olanın hayvanı kesilecek yeri iyice ortaya çıksın diye başın arkaya doğru bükülmesi olduğu, diğer bazı âlim-ler tarafından da kesilen hayvanın hareketten kesilmeden boynun kırıl-ması olduğu söylenmiştir. Velhasıl bunların hepsi hayvana azab verdik-leri için mekruhturlar.

«Mekruhtur ilh...» Bu ifade kerahet anlamını ifade etmekte en top-layıcı bir küllî kaidedir.

«Sünnete aykırı olduğu için ilh...» Yani müekked sünnete. Zira halk öyle tevarüs etmiştir. O zaman özürsüz olarak kıbleye döndürmeyi ter-ketmek mekruhtur. İtkani.

«Eğer hayvan av hayvanı ise ilh...» Musannifin bu sözü «İhramlı olmaması» sözünün kaydıdır. Yani av hayvanını kesmek için kesen ada-mın müslüman olması şart olduğu gibi ihramda olmaması da şarttır. «Ha-remin dışında» sözüyle de koyunun ve benzeri şeylerin kesilmesinden kaçınmıştır. O zaman koyunun kesilmesi,ister İhramlı olsun, ister olmasın velev haremde de olsa, helâldir.

«Avın haremde kesilmesi av hayvanını mutlaka helâl etmez, ilh...»

Kesen adam ister ihramda olsun, ister olmasın farketmez. Nasıl ki, ihramlı bir kimsenin av hayvanını ister haremde ister harem dışında kesil-mesi ona helâl kılmaz.

Musannifin «haremde» diye kaydetmesi ifade ediyor ki, ihramda olmayan bir kimse harimen av hayvanını haremden çıkarsa, ve kesse, he-lâl olur.

T. diyor ki: «Üstün görüş bunun aksinedir.»

Ben derim ki: T.nin dediğini İtkanî'nin mutlak ifadesi destekler. Zira İtkanî, «Haremin avı ne ihramlı

olan kimseye, ne de ihramlı olmayan kim-seye kesilmekle helâl olmaz.» demiştir. Yine bunu Hidâye'nin. «Kesmek meşru bir fiildir. Haremin avını kesmek ise haram olan birşeydir. O za-man bu
kesim olmaz.» görüşü de teyid etmektedir.

«Kitabî ister harbî, ister zımmî olsun ilh...» Yine o zımmî Arap da olsa. zorla ele geçiren de olsa hüküm böyledir. Zira şart milletin mevcut olmasıdır. Yine yıldıza tapanlar (sabiîler) de kitabîler gibidir. Çünkü onlar da İsa aleyhisselamı ikrar etmektedirler. Kuhistanî.

Bedâyiu's-Sanâyî' adlı eserde şöyle denilmektedir: «Sahillerin kitabı Zebur'dur. Umulur ki onlar birkaç fırkadadırlar.»

Sarih cizye konusunda şunu zikretti: «Samirîler de Yahudilere dahil-dirler. Çünkü onlar da Musa aleyhisselâmın şeriatı ile amel etmektedir-ler.»

Frenkler ve Ermeniler de hıristiyanlara dahildirler. Sayıhanî.

Hamideye'de şöyle denilmiştir: «Yahudilikte İsraili olması şart mı-dır? Hıristiyanlıkta da Mesih'in

Allah olmadığına itikad etmek şart mı-dır? Hidâye ve diğer kitapların mutlak ifadeleri bunun şart olmamasını gerektirir. Dedem de İsrailli olma hakkında bununla fetva vermiştir. Mustasfa adlı eserde Hıristiyan kadınlarla evlenmenin helâl olması için hıristiyan kadının Mesih'e Allah olarak inanmaması şart kılınmıştır. Mebsut'ta ise «Eğer İsa ve Üzeyr'in Allah olduğuna inanan bir kitap ehlinin kestiğinin yenilmemesi ve kadınlarıyla evlenilmemesi vacibtir.» denilmiş-tir. Şu kadar var ki
Şemsü'l-Eimme'nin Mebsut'unda; «Hıristiyanın kes-tiği mutlaka helâldir. İster Allah üçün üçüncüsüdür desin, ister demesin.» denilmiştir. Delillerin gereği de, nitekim Timurtaşi'nin fetvalarında zikret-tiği gibi, Hıristiyanların kestiğinin yenilmesinin caiz olmasıdır. Uygun olan, ne Hıristiyanların kestiği yenilmeli, ne de onlarla evlenilmelidir. Ancak za-ruret hali müstesna. Nitekim
Kemal İbnü'l-Hümam da böyle tahkik et-miştir.»

Miraç'da da şöyle denilmektedir: «Zikredilenlerin hıristiyanlarda şart kılınması rivayetlerin umumuna aykırıdır.»

«Kestiği zaman Mesih'in ismini zikrettiği duyulursa, o zaman kestiği helâl olmaz ilh...» Öyleyse keserken onun Allah'ı zikrettiği duyulsa, şu kadarı var ki, o zikirle Mesih'i kasdetse fakihler o etin
yenileceğini söy-lemiştir. Ancak ifade olarak «Ben üçün üçüncüsü olan Allah'ın ismiyle keserim» sözleriyle keserse, o zaman helâl olmaz. Hindiye.

Bu ifade ediyor ki, hıristiyan bir hayvanı kesip getirirse helâl olur. İnâye. Huzurda yalnız Allah'ın ismini zikrederek kestiği yenilirse.

METİN

Eğer besmeleyi biliyorlar ve kesime kudretleri varsa, akıl hastasının, kadının, çocuğun, sünnetsizin
ve dilsizin kestikleri helâldir.

Kitabîden başka olan putperest, mecusî, mürted, cinnî ve babası sünnî olan bir cebriye mezhebine
mensup kimselerin kestikleri helâl de-ğildir. Eğer cebriye olanı babası da cebriyeden ise onun kestiği helâldir. Çünkü babası sünnî olan cebriye inançlı kimse de mürted gibidir. Ama bunun aksine bir yahudi ve mecusî hıristiyan olsa, onun kestiği helâl olur. Çünkü o bize göre intikal ettiği
din üzere karar kılmaktadır. İntikal ettiği din de kesim anında muteberdir. Hatta bir yahudi mecusîliğe geçse onun kestiği helâl olmaz.

Bir müşrikle bir kitabîden doğan çocuk kitabî gibidir. Onun da kes-tiği helâldir. Zira kitabîlik şirkten
hafiftir.

Kasden besmeleyi terkedenin kestiği de helâl değildir. İmam Şafiî buna muhalefet etmiştir. Ama eğer besmeleyi unutarak terkederse, onun kestiği helâldir. İmam Mâlik de buna muhalefet etmiştir.

Kesen kimse keserken Allah'ın ismi ile birlikte başkasının ismini de. de zikrederse, bakılır: Eğer atfetmezse, meselâ «Allah'ın adıyla Ey Alllahım, falancadan veya benden kabul buyur» demesi gibi
kestiği helâl-dir fakat mekruhtur. «Allah'ın adıyla, Muhammed Allah'ın elçisidir» dese atıf bulunmadığından yine helâldir. Çünkü Muhammedün demekle bir başlangıç olur. Şu kadar var ki,
şekil bakımından bir vasi bulunduğu için mekruh olur". Ama dal'ın esresi veya üstünü ile okursa, meselâ, «Bismillahi Muhammeden.» veya «Muhammeden» şeklinde okursa haram olur. Dürer.

Bazı âlimler tarafından böyle söylenen kimsenin kestiğinin haramlığı onun Arap dilinin dilbilgisi kurallarını bilmesiyle sınırlandırılmıştır.

Burada en üstün olan görüş, iraba itibar edilmemesidir. Ama atıfla mutlaka yaparsa haramdır.

Yani

«Bismillahi ve Muhammedin» derse, haram olur. Bunun anlamı «Allah'ın ve Muhammed'in adıyla kesiyorum» şeklinde olur, ki bu konuda örf yoktur. Zeylaî.

Nitekim musannif bunu «Eğer atıf yaparsa, haram olur.» kavliyle ifa-de etmektedir. Mesela:

«Allah'ın ismiyle ve falanın ismiyle» veya «fala-nın ismiyle» derse, haram olur. Çünkü Allah'tan başkasının adına kesil-miş olur. Zira Peygamber (s.a.v.), «İki yer vardır ki ben orada zikredilmem.

Bir akarına, bir de kesim anında» buyurmuştur.

Kesen kimse okuduğu bir şeyi şekil ve anlam bakımından besmele-den ayırsa, meselâ, hayvanı yere yatırmazdan önce dua etmesi veya bes-mele çekmeden önce dua etmesi veya kestikten sonra

dua etmesinde bir sakınca yoktur. Çünkü beraberlik yoktur.

Besmelede şart olan duaya katılmayan halis zikirdir. Öyleyse bes-mele yerine «sen beni mağfiret

et.» dese, helâl olmaz. Çünkü bu dua ve istektir. Ama bunun aksine hayvanı keserken «elhamdülillah)» veya «sübhanallâh» dese ve bununla besmeleyi kasdetse, kestiği hayvan helâl olur. Keserken aksırsa ve elhamdülillah dese, sağlam olan görüşe göre eğer besmele çekmemişse,

kestiği helâl olmaz. Çünkü elhamdülillah demekle besmeleyi kasdetmemiştir. Ama hutbe bunun

aksinedir. Yeni Cuma hut-besine başlamazdan önce hapşırsa ve elhamdülillah dese, sonra tekrar elhamdülillah demeyerek hutbeye devam etse, onun elhamdülillah demesi yeterli olur.

Ben derim ki: Uygun olan, hutbeye başlarken hapşırdığı için elham-dülillah demesinin yeterli olmasını elhamdülillah derken hutbe niyetiyle demesine hamletmektir. Eğer hutbeye niyet etmezse,
o zaman hutbede-ki zikrullahın yerine geçmez. Eğer böyle hamledilmezse sarihin bu sözü ile musannifin Cuma bahsindeki sözü arasında uyum olmaz.

Hayvanı kesen kimsenin vav'sız olarak «Bismillahi Allahu ekber» de-mesi müstahabtır. Vav'lı olarak
«Bismillahi vallahu ekber» demesi mek-ruhtur. Çünkü vav'la kullanmak besmelenin fevrî oluşunu
engeller. Bu görüşü Zeylaî, Halevanî'ye isnad etmiştir.

Zeylaî bundan önce de şöyle demiştir: «Dillerde dolaşan, Peygam-ber (s.a.v.)'den nakledilen vav ile
söylenmesidir. Yani «Bismillah! vallahu ekber» denilmesidir.»

Bir kimse hayvanı keserken besmele çekse fakat hayvanı kesmeye niyet etmese, sahihtir. Ama bunun aksine, besmele çektiğinde kastı yap-tığı için başlangıcına teberrük ise, veya besmele ile başka birşeyi niyet etmiş olsa, o zaman sahih değildir. Helâl de olmaz. Müezzine uymayı kastederek
«Allahu ekber» diyen kimsenin namaza başlamış sayılmaması gibi. Çünkü onun niyeti namaz değil
müezzine uymaktır. Bezzâziye.

Yani Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Kesen kimsenin kesim ava at-ma, köpeği gönderme, veya yabanı eşeğe tuzağı koyma sırasında bes-mele çekmesi şarttır. Eğer ava atma veya köpeği salma
veya tuzağı koy-ma anında isteğinden vazgeçmemişse hüküm böyledir. Nitekim ileride gelecektir.»

Muteber olan kesimin meclis değişmeden hemen besmelenin arka-sına yapılmasıdır. Hatta iki koyunu birisini diğerinin üzerine koyarak ya-tırmış olsa, ikisini bir kesim ve bir besmele ile kesmiş
olsa, ikisi de helâl olur. Ama bunun aksine, iki koyunu yatırsa ama bir besmele çekerek iki-sini peşpeşe kesmiş olsa, ikincisi- helâl olmaz. Çünkü burada fiil çoğal-maktadır, bu sebeple besmelenin de çoğalması gerekir. Bunu Zeylaî av bahsinde zikretmiştir. Adam besmeleyi çekse, sonra birşey yemek veya içmekle meşgul olsa, sonra da hayvanı kesse bakılır: Eğer araya uzun bir
zaman girmiş fevrî oluşu kesmişse, o zaman haram olur. Eğer uzun bir zaman geçmemişse, haram
olmaz. Burada uzun sürenin sınırı, bakan kimsenin çok geçtiğini söylemesidir.

Bir kimse önce besmele çekse, sonra bıçağını bilese, fevrî oluş ke-silir. Bezzâziye.

Devenin göğsün bitim yerinden (nahr) kesilmesi menbubtur. Diğer hayvanlar gibi boğazlamak ise
mekruhtur. Koyun ve sığırın hükmü ise bunun aksinedir. Öyleyse onların boğazlanması mendubtur.
Deve gibi di-ğer hayvanları da göğsün bittiği yerden kesmek mekruhtur. Çünkü sün-neti terketmektir. İmam Malik bunu men etmiştir.

Canlı yakalanan avın da kesilmesi gerekir. Zira zaruri kesim ancak ihtiyarî kesimden aciz olunduğunda yapılır. Sığır ve koyun gibi hayvan-lardan vahşileşenlerin yaralanmaları da yeterlidir.
O zaman o da av gibi uzaktan atılarak yaralanır. Veya kesimi güç olan, mesela kuyuya düşen bir

hayvanın kuyudan canlı olarak çıkarılması mümkün değilse, o zaman nereden mümkünse oradan
yaralanması yeterlidir. Veya insandan nefret eden ve insana saldıran hayvanın da kesimi güç olduğundan yaralanması yeterlidir. Hatta hayvanın saldırdığı kimse, onu kesmek kastıyla öldürürse, o hayvan helâl olur.

Nihaye'de şöyle denilmektedir: «Bir sığır doğum yapamasa, onu sa-hibi elini uzatarak içerde yavruyu kesmiş olsa, o yavru helâl olur. Eğer elini uzattığında kesim yeri dışında bir yeri yaralamışsa, bakılır: Eğer kes-meye kudreti yoksa helâldir. Yok eğer kesim yerinden kesmeye kudreti olduğu halde başka yerinden kesmişse, o zaman helâl olmaz.»

Ben derim ki: Musannif şunu nakletmiştir: Kesimin özürlerindendir ki, bir kimse avına canlı olarak
ulaşsa veya öküzünün kan akıtması halinde bir rivayete göre helâl olur:

Nesefî'nin manzumesinde şöyle birşey vardır: «Cenin hükmüyle tektir. O annesinin kesilmesiyle kesilmiş olmaz.» Musannıf burada «muhakkak» kelimesini düşürmüştür.

İmameyn demiştir ki : «Annenin karnından çıkan.ceninin eğer bütün azaları tamamsa yenilir. Zira
Peygamber (s.a.v.): «Ceninin kesimi anne-sinin kesimidir.» buyurmuştur. Ebû Hanîfe ise, bu hadisin son bölümünü benzetmeye hamlederek, «yani o da annesi gibi kesilecektir» demiştir. Zekât
(kesim) kelimesinin «zekâte» şeklinde okunması da bunu gösterir. Annenin kesimi karnındaki cenini yok etmek demek değildir. Çünkü ceni-nin ölümü kesin olarak bilinmemektedir.

İZAH

«Akıl hastasının ilh...» Hidâye'de de böyledir. Burada akıl hastasın-dan, aklı zayıf olan kimsedir. Nitekim, Nihaye'den naklen İnaye'de de böy-ledir. Zira akıl hastasının ne kastı, ne de niyeti olur. Zira
besmele nasla şarttır. Besmele de kasıtla olur. Kastın sıhhati de bizim zikrettiğimizle yani besmeleyi, .kesmeyi bildiği gibi kesmenin usullerini de bilmektedir.

Bundan dolayı Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Bilmeyen akıl hastası-nın, çocuğun ve aklı başında olmayan sarhoşun kestikleri yenilmez.» Şurunbulâliye.

Şu kadar var ki Tebyîn'de, «Allanın adı ile keserken niyeti kesmek olmasa da sahihtir.» denilmiştir.

Tebyin'deki bu ifade, tevile ihtiyaç ol-madığını ifade etmektedir. Bu şekilde denilmiştir.

Zeylaî'nin bundan sonraki sözünden dolayı bunda bir görüş vardır:/ «Zira niyetsib olarak kesen kimsenin halinin zahiri delâlet ediyor ki, ke-silen hayvan üzerine okumuş olduğu besmele ile kesimi
kasdetmiştir.»

Zira daimi delinin kastı yoktur. Düşün.

«Besmeleyi biliyorlar ilh...» Hidâye'de; «Besmeleyi Ve kesimin usullerini bilse» ifadesi de ilave edilmiştir. O zaman besmeleyi ve .taksim usullerini bilmenin ikisi de geçen ve gereken matufların
hepsinin kaydı-dır. Çünkü kayıtlarda iştirak asıldır. Nitekim bu takarrür etmiştir. Kuhistanî.

Burada «Bilmek» fiilindeki zakir kesene gider. Zannedildiği gibi ço-cuğa gitmez. Bunun anlamında
âlimler ihtilaf etmiştir. İnaye'de şöyle de-nilmiştir: «Bazı âlimler tarafından besmelenin lafzını bilmesi şeklinde an-laşılmıştır. Bazı âlimler tarafından da besmele ile kesimin helâl olduğunu bilmesi denilmiştir. Kesimin usullerini de bilmesi, yani şah damarlarının ve gırtlağın kesimin şartlarından olduğunu bilmesidir.»

Ebussuud, Menahi-i Şurunbulâliye'den şunu nakletmiştir: «Amel et-meye layık olan birinci görüştür. Zira besmele şarttır. Öyleyse onun öğ-renilmesi değil meydana gelmesi şarttır. O zaman
kesilen hayvanın helâl o!uşu çocuğun ancak kesilen hayvanın besmele ile helalliğini bilmesine bağlı olmaz. Yani bunu ister bilsin, ister bilmesin zikretmesi yeterlidir.» Yazılı olarak görmezden önce de kanaatim bu şekilde idi. Bunu Hakâik ve Bezzâziye'de olan da destekler.

Hakâik ve Bezzâziye'de olan şudur: «Eğer besmeleyi hatırladığı hal-de şart olduğunu bilmediği için
telaffuzunu terkederse, o adam unutan gibidir.»

«Sünnetsizin ilh...» Bunu musannif İbni Abbas'tan rivayet edilen «Sünnet olmayan kimsenin kestiği
mekruhtur.» sözünden kaçınmak içirt zikretmiştir. İtkanî.

«Ve dilsizin ilh...» Dilsiz, ister müslüman olsun, ister kitabî olsun, fark etmez. Çünkü onun besmelenin telaffuzundan aciz olması kesiminin sıhhatine engel değildir. Namazının sıhhatine engel olmadığı gibi.

«Kitabî olmayan kimselerin kestikleri helâl değildir ilh...» Bunun gi-bi dürzilerin kestikleri de yenilmez. Nitekim Şâfiîlerden Hısmî bunu açık-ça söylemiştir. Hatta o: «Onların kestiklerinin kursağından yapılan yağsız peynir bile helâl değildir.» demiştir. Bizim kaidelerimiz de buna uygundur. Zira dürzîlerin indirilmiş bir kitabı olmadığı gibi gönderilen bir peygam-bere de inanmazlar. Kitabi ise peygambere inanan ve indirilen bir kitabı ikrar edendir. Remlî.

Ben derim ki: Dürzîlerin beldelerinde çokça hıristiyan vardır. O za-man onların memleketinden yağlı
peynir ve yağsız peynir gelmiş olsa, dürzinin kestiğinin kursağı ile yapıldığı bilinmedikçe, onun

helâl olmadı-ğına hükmedilmez. Çünkü bu peynir veya yağsız peynir kursağın gayrı ile de yapılmış
olabilir, hayvanı bir hıristiyan da kesmiş olabilir. Düşün.

Av kitabının sonunda musannif zikredecektir ki, kesenin kesmeye ehil olduğunu bilmek şart değildir. Bunun açıklaması orada gelecektir.

«Cinnî ilh...» Zira Mültekit adlı eserde şöyle denilmiştir: «Rasulullah (s.a.v.) cinlerin kestiğinin yenilmesini nehyetmiştir.» Eşbah.

Açık olan odur ki, eğer insan şekline girmeden kesmişse helâl ol-maz. Eğer insan şeklin girerek kesmişse,dış görünüşü, dikkate alına-rak yenilebilir. T.

«Cebrî ilh...» Açık olan odur ki, Eşbah sahibi bunu Kınye adlı eser-den nakletmiştir. Kınye'nin ifadesi, bazı meşayihin ismini yazdıktan son-ra, aynen şöyledir: «Ebû Ali'den şu rivayet edilmiştir:
Cebriye inancında olanın babası da cebriye inancında olursa, kestikleri helâl olur. Çünkü o zaman
onlar zimmet ehli gibidirler. Eğer onun babası adalet ehlinden ise, kestiği helâl değildir. Çünkü o zaman o mürted menzilesindedir.»

Kınye sahibinin burada Ebû Ali'den maksadı, Mutezile'nin reisi Ebu Ali el-Cubbâî'dir. Cebriye'den

maksadı da ehli sünnet ve cemaattir. Çün-kü Mutezile, ehli sünnete bu adı vermektedir. Nitekim bunu Mutezileden olan Beyhâki-i Çeşmî'nin tefsirinden sözleri de açıklamaktadır. Adalet ehlinden maksatları da kendileridirler. Nitekim bu, kelam ilminden bilin-mektedir. Eşbah sahibi mücbre'yi değiştirerek cebriye yapmıştır. Minah.

Ben derim ki: Yine Eşbah sahibi adalet ehlini de değiştirerek sünnî yapmıştır. Zira mutezile kendilerine ehli sünnet dememektedirler, «ehli adi» demektedirler. Zira onlar birşeyin en iyisini yapmak Allahu Tealâya vacibtir derler. Yine onlara göre Allahu Teâlâ şerri yaratmaz. Çünkü onlara
göre bunun aksi, yani Cenab-ı Allah'ın şerri yaratması zulümdür. Cenab-ı Allah kendisine layık olmayan herşeyden münezzehtir.

Şu kadar var ki Eşbah sahibinin mücbire terimini cebriye ile değiş-tirmesinde bir zaruret yoktur. Zira Seyyid Şerifin Tarifat adlı eserinde cebr şöyle tarif edilir: «Cebr, kulun fiilini Allah'a isnad etmektir.»

Cebriye iki kısımdır, biri cebrî mutavassıta ki kula yapmış olduğu fiilde kesbi isbat eder, Eş'ariler gibi. Bir de hâlis cebriye vardır ki, bu kulun fiilinde kula kesbi isbat etmez. Cehmiye gibi.

Cebriye kelimesi her iki sınıf için de kullanılır. Şu kadar var ki hâlis cebriler, «Kul cansızlar gibidir
ve Allahu Teâlâ birşey olmazdan önce onu bilmez ve Allah'ın ilmi hadistir ama bir yerde değildir, ilim ve kudret gibi başkasının da vasfı olan şeylerle Allah vasıflandırılamaz, cennet ve cehennem
de fani olacaklardır.» derler. Onlar rüyeti inkârda ve Allah'ın ke-lâm sıfatının mahlûk sayılmasında
mutezileye uyarlar. Mevâkıf adlı eser-de de böyledir.

Velhasıl, eğer cehriye'den ehli sünnet vel cemaat ve onun babasının ehli adiden olması halinde onun kestiğinin yenilmemesi, kastedilirse, Kın-ye adlı eserde olduğu gibi, o zaman bu ayrıntı mutezilenin fasit akaidi ve ehli sünnet vel cemaatin tekfiri üzerine tahriç edilmiş olmaktadır. Çünkü
mutezile, ehli sünnetin Allahu Teâlâ'ya sıfat isnad etmekle kâfir olduğunu söylerler. Zira mutezile
der ki: Hıristiyanlar iki kadimi kabul etmeleri yüzünden kâfir sayıldılar. Birden fazla kadimi kabul etmek nasıl olur?

Bu görüşün reddi Kelâm ilminde açıklanmaktadır.

Eğer cebriyeden maksat cehmiler ise, cehmilerin kestiği eğer babası sünnî ise helâl değildir. Çünkü
bu takdirde mürted sayılır. O zaman bu furû meselesi ehli nevanın kâfir olması üzerine bina edilir.
Halbuki fakihlerin çoğu ve kelâmcılara göre tercih edilen bunun aksinedir. Ehli heva fâsıktırlar, asidirler, sapıktırlar, ama onların arkasında namaz kılı-nır, öldüklerinde namazları kılınır, onlar müslümanlarla birlikte bizden miras alırlar.

İbnü'l-Hümâm Hidâye şerhinde şöyle der: «Evet, mezheb ehlinin ifadelerinde heva ehlinin çoğunun
kâfir olduğuna dair sözler vardır. Şu ka-darı var ki, o sözler müctehid olan fakihlerin sözlerinden değildir. Belki başkasının sözüdür. Fakih olmayanın sözüne de itibar edilmez. Müctehidlerden nakledilen de ehli nevanın kâfir olmamasıdır.»

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşıldığı gibi bu füru meselesi mu-tezilenin akaidi üzerine bina edilmiştir. Şüphesiz o da bâtıldır. Eğer bizim akaidimiz üzerine bina edilmiş olsa, Eşbah sahibi de bunu mutezilenin sûru meselesi üzerine kıyas etmiş olsa, zira onlar zira onlar bize farzetmişlerdir,
Eşbah sahibi de onlar gibi farzetmiş olsa, ki bu da onun «ba-bası sünnî olursa» sözünden

anlaşılmaktadır, o zaman bu füru meselesi tercih edilen görüşün aksi üzerine bina edilmektedir. Ki
bunun zikri uy-gun olmadığı gibi buna itimad da edilemez. Cebriye'nin kestiği helâl ol-maz dememiz
nasıl uygun olur? Zira bununla beraber biz, teslise inanan hıristiyanların ve yahudilerin kestiklerine
de helâl diyoruz. Zira onun sünnî babasının mezhebinden cebrîye mezhebine intikal etmesi de onu
İslâm'dan çıkarmaz. Zira o, gönderilen peygamberi ve indirilen kitabı tasdik etmektedir. O babasının
mezhebinden cebriyyeye herne kadar ha-ta da olsa Kur'an'dan bir delille geçmiştir. Nasıl olurda hiçbir delili olma-dığı halde teslise kai! olan hıristiyandan daha aşağı olur? Belki o hıristiyan teslisinde kendi inandığı Rasule ve Kitaba muhaliftir. Zira Allahu Teâlâ: «Ey Muhammedi Senden önce gönderdiğimiz her peygambere: «Benden başka tanrı yoktur. Bana kulluk edin.» diye vahyetmişizdir.» (Enbiya : 25) ve «Oysa onlar doğruya yönelerek dini yalnız Allah'a has kılarak O'na
kulluk etmekle emrolunmuşlardı.» {Beyyine: 5) buyurmuştur.

«Mürted gibidir ilh...» Bu helâl olmamasının illetidir.

«Bunun aksine bir yahudi ilh...» Bu sarihin «mürted gibidir» sözüne bağlıdır. Yani yahudinin kestiği
yenilir. Sarihin «intikal ettiği din üzere karar kılmaktadır.» sözü de yahudi ile mürted arasındaki fark! ifade et-mektedir. Zira müslüman hangi dine intikal ederse etsin, İslâm'dan başka hiçbir şey
üzerine karar kılmaz.

«Kesim sırasında inandığı din muteberdir ilh...» Yani eskiden üzerin-de olduğu din değil, sonradan
intikal ettiği din muteberdir. Bu da külli bir kaidedir.

«Kitabîlik Allah'a şirk koşmaktan daha hafiftir ilh...» Zira nikâh bah-sinde geçti ki, çocuk anne ve
babasından zarar bakımından hangisi da-ha hafif ise ona tabi olur. Şüphesiz bir kitaba inanan, herne kadar ki-tap neshedilmiş olsa da, putlara tapan bir müşrikten karar bakımından daha hafiftir.
Zira şüphesiz putperestin mücadelede sığınacağı bir delil yoktur. Ama bu kitaba inanan bunun aksinedir. Zira o kitap neshedilmeden önce o hak dine sahipti.

«Kasden besmeleyi terkedenin kestiği de helâl değildir ilh...» Yani ister müslüman, ister kâfir olsun,
besmeleyi kasten terkeden kimsenin kestiği helâl değildir. Çünkü besmelenin kesim sırasında okunması hu-susunda Kur'an'ın nassı olduğu gibi, Şafiîlerden kabul edenlerle birlikte icma da vardır. İhtilaf ancak besmeleyi unutan hakkındadır. Bundan do-layı da besmele çekme konusunda
ictihad edilemez. Eğer hâkim, bes-melesiz kesilen hayvanın etinin satılmasına hükmetse, onun hükmü nafiz değildir. Rasulullah'ın (s.a.v.) «Müslüman Allah'ın ismi ile keser. İster zik-retsin ister
zikretmesin.» sözü ise, unutkanlık hali üzerine hamledilir. Çünkü Peygamber'in bu hadisi ile Adiy bin Hâtem'in «Birisi avın başında kendi köpeği ile başka bir köpek daha bulursa?» sorusuna Rasulullah, «Onu yeme. Zira sen ancak kendi köpeğine besmele çekmişsindir. Seninkinden başkasına değil.» buyurmuştur, hadisi arasındaki çelişkiyi gi-dermek gerekir. Bu da yukarıdaki açıklama yönünde mümkün olur. Görü-lüyor ki Rasulullah burada haramlığı besmelenin terki ile açıklamıştır. Bu konunun tamamı Hidâye ve şerhlerindedir.

Doğan kuşunu gönderdiği, okunu attığı veya kurşunu attığı zaman besmeleyi terketmesi de bu hilaf
üzerinedir. Hidâye.

«Şafiî buna muhalefet etmiştir ilh...» Metnin bazı nüshalarında, «İmam Şafiî kabul ettiği icmaa da
muhaliftir.» sözü de vardır. Nitekim bunu Zeylaî genişletmiştir.

«Besmeleyi unutarak terkederse ilh...» Biz Hakâik ve Bezzâziye'den naklen zikrettik ki besmelenin
kesimin şartlarından olduğunu bilmediği için terkeden de unutan gibidir. O zaman Bezzâziye ve diğer kitaplarda olan mesele, sununla, karışık hale gelir. Mesela bir kimse besmele çeke-rek bir hayvanı kesse, sonra ikinci bir hayvan kesse ve bir besmelenin ikisi için yeterli olduğunu zannetse,
helâl olmaz.

Ben derim ki: Şart olduğunu bilmeyen kimse ile az-çok bilen kimse arasında fark vardır. Birincisi özürlüdür, ikincisi değildir. Çünkü ikincisi şart olduğunun aslını biliyor. Burada şart da fevrî olmuştur. Nitekim ile-ride gelecektir.

Yukarıdaki meselede birinciyi kesmekle ikincideki fevrî oluş kesil-miştir. Halbuki şart olduğunu da
biliyordu. Şu kadar var ki Bedâyî'de zik-redilmiştir ki: «O kimsenin ikincisine'de yeterli olacağını zannetmesi unutkanlık gibi özür kabul edilmez. Çünkü o şer'i hükümlerin bilinmemesi babındandır.
Şer'i hükmü de bilmemek özür değildir. Ama unutmak bunun aksinedir. Şöyle ki, birisi yemek yemenin orucu bozmayacağını zanne-derek yese, bunun zannı özür sayılmaz.» Düşünülsün.

«imam Mâlik de buna muhalefet etmiştir ilh...» Bizim kitaplarımızın çoğu böyledir. Ancak Mâliki

mezhebinin meşhur kitaplarında zikredilen şudur: Av köpeğini veya doğan kuşunu avın peşine gönderdiğinde ve ke-sim sırasında besmele çekilmelidir. Eğer kasten terkederse. Mâliki mez-hebinin meşhur görüşü üzere onun eti yenilmez. Eğer unutarak terkeder-se, yenilir. Gurerü'l-Efkâr.

«Filancadan ilh...» Ben derim ki, eğer burada atıf da yapmış olsa, 'yani «Bismillah! ve

Allahümme

takabbel mln filanın» yani «Allah'ın adıy-la. Ey Allah'ım filancadan kabul et» dese, uygun olan kesime bir zarar vermemesidir. Zira Gayetü'l-Beyân'da şöyle denilmektedir: «Kesen kim-se «Bismillah! sallallahü ala Muhammedin" yani «Allah'ın adıyla. Muhammed'e salât olsun» demiş olsa, helâl olur. Uygun olan böyle dememe-sidir. Eğer vav ile demiş olsa, yenilmesi helâldir.»

Ama dal'ın esresi ve üstünü ile okursa, mesela «Bismillah! ve Muhammedin» veya

«Muhammeden»

şeklinde okursa haram olur ilh...» Bu hükmü Gayetü'l-Beyân ve fetâvâ ve Ravza'dan nakletmiştir.

Zira üstün veya esre okunursa nahv kaidelerine göre Allah lafzının ya lafzından ve-ya mahallinden

bedel olmuş olur. O zaman haram olur.

«Bazı âlimler tarafından böyle söyleyen kimsenin kestiğinin haramlığı onun nahiv bilmesi ile sınırlandırılmıştır ilh...» Yani bunu atıfsız olarak ve nahvi de bildiği halde esre veya üstün ile okursa

haram olur. Nihâye'de şöyle denilmektedir: «Eğer atıf yapmadan okursa bakılır: Eğer ötre ile okumuşsa, helâldir. Eğer esre ile okumuşsa helâl değildir. Nevâzil'de de durum böyledir.»

Bazı âlimler de, «Böyle söyleyen kimsenin kestiğinin haramlığı onun nahiv bilmesi ile kayıtlıdır.» demişlerdir. Bazı âlimler de, «Atıfsız olarak okuması halinde İmam Muhammed'den rivayet edilene
kıyas edilir ki, İmam Muhammed, namazda nahiv kaidelerinde hata yapmayı namazı müfsid olarak
kabul etmez. O zaman böyle bir hata ile kesilen hayvan da haram değildir. Zahîre'de de böyledir.»
demişlerdir.

Timurtaşî şöyle der: «Eğer vav'sız olarak okursa, bütün şekillerde he-lâl olur. Çünkü o vaslettiği şekilde atıf yoluyla zikredilmemiştir. O zaman o vaslettiğinde bidatçı olmuş olmaktadır. Şu kadar var ki bu mekruhtur. Zira şeklen de olsa, bir vasıl mevcuttur. Eğer vav ile vaslederse, yani «Bismillah] ve Muhammedi'n» derse, eğer dal'ın esresi ile okursa; kestiği hayvan helâl olmaz. Çünkü o adam o zaman hem Allah'ın, hem de Peygamber'in ismi ile kesmiş olmaktadır. Eğer vaslettiğinde ötre ile «Muhammedün» şeklinde okursa, kestiği helâl olur. Çünkü ötre ile okuduğun-da sözün başlangıcı olmaktadır. Eğer üstün ile okursa, bunda âlimler ih-tilaf etmiştir.»
Timurtaşî'nin bu zikrettiği Miraç ve Kifâye'de de mevcuttur.

Bedâyî'de de Timurtaşî'nin dediği ile tesbit yapılmıştır.

«Burada en uygun olanı iraba itibar edilmemesidir ilh...» Zeylaî'nin ifadesi şöyledir: «En uygun olanı iraba itibar edilmemesidir. Atıfla okun-duğu takdirde mutlaka haramdır. Çünkü insanların konuşması bunun üze-rine cari değildir.»

Şeyh Şilbî haşiyesinde şöyle demektedir: «Benim vakıf olduğum bü-tün nüshalarda böyledir. Bu da
açık değildir. Zira bizim buradaki sözümüz/ atfın bulunmadığındadır. Öyleyse açık olan odur ki, atıfsız olarak okursa mutlaka haram değildir. Ebussuud.

T. de ânifen Nihaye'den geçenle bunu teyid etmektedir. Biz de Bedâyî'nin bunu tesbit ettiğini zikrettik.

«Musannif bunu «Eğer atıf yaparsa haram olur» sözüyle ifade etmek-tedir ilh...» Zira bu sözün açık
anlam^ esre ve diğer hallerle birlikte atıf yaparsa, haramdır. Zira musannif bunu mutlak ifade etmiştir. Hidâye'nin sözü gibi de dal'ın esresiyle «Muhammedin Rasulullahi» dememiştir. Bu görüşünde Zeylaî'nin sözünün ifade ettiği olursa, o zaman musannifin sözü açık anlamı üzerine hamledilmesi gerekir. Bunu şu teyid eder ki İbni Melek atıf şeklinde şöyle demiştir: «Bazı âlimler tarafından, «Atıf şeklinde ötre ile«Muhammedün» şeklinde okursa, helâl olur.» denilmiş-tir.»

Şu kadar var ki, zikrettiğimiz Zeylaî'nin sözünün tamamı -ki Zeylaî bunu hiçkimseye isnad etmemiştir- en kapsamlı olandır. Fakat Zeylaî'nin bu ifadesi açık olana binaen affedilmeme şeklinde
farzedilirse, o zaman Şilbî'den nakledilen iddia tercih edilir. Allah daha iyisini bilir.

«Eğer atıf yaparsa haram olur ilh...» Doğru olan da ancak budur. İbni Seleme diyor ki: «Hayvan murdar olmaz. Zira eğer hayvan murdar olmuş olsa, onu zikreden kâfir olur.» Haniye.

Ben derim ki: Hayvanın murdar sayılmasından kişinin kâfir olması lazım geldiğini reddederiz. Çünkü küfür bâtınî birşeydir. Küfürle hüküm vermek de çetin bir şeydir. 6 zaman ikisinin arası ayırdedilir. Makdisî'nin şerhinde de böyledir. Şurunbulâliye.

«Veya falanın ismiyle ilh...» Bazı nüshalarda da «veya ve falanın is-miyle» şeklinde yazılıdır. Bu daha açıktır. O zaman bundan maksat, atıf halinde, yani ismin falan kelimesine izafe edilmesinde,
isim kelimesinin tekrar edilip edilmemesi arasında fark yoktur.

«Çünkü Allah'dan başkasının adına kesilmiştir ilh...» Hidâye'de de böyledir. Zira Allah'ın ismini zikretmek ancak ortaksız olarak sırf Allah'ın ismini zikretmekle olur.

«iki yer vardır ki ben orada zikredilmem ilh...» Burada şu anlaşılır ki, bu iki şeyde Peygamber'in ismini anmak haram kılınmaktadır. Çünkü kesilen hayvanın üzerine Peygamber'in ismini zikretmek
o hayvanın eti-ni-haram kıldığı gibi. hayvan da murdar ölmüş olur. Nitekim bununla il-gili ayrıntı geçti.

Aksırma sırasında Peygamber'in ismi zikredilse, hüküm yine böyle midir? Veya aksırma sırasında Peygamber'in isminin zikredilmesi birin-cinin hilafına mıdır? Araştırılsın. T.

«Şekil ve anlam bakımından besmeleden ayırsa ilh...» Yani besmele ile başkasının arasını ayırsa.

Musannifin «Şekil ve anlam bakımından» sözleri ise, bana açık olduğuna göre, ya şeklen veya manen ayırsa şeklinde anlaşılmalıdır. Musannifin «yatırmazdan önce» sözü de besmele ile dua arasındaki şekil ve mana bakımından ayırmanın örneğidir. Yine musannifin «kesimden sonra dua
etse» sözü de bunun örneğidir. Musan-nifin «Besmeleden önce dua etse» sözü de yalnız manen ayırmanın ör-neğidir. Zira hayvanı yatırsa, sonra dua etse, duayı besmele ve kesim takip etse, o zaman şeklen fasıla yapılmış olmaz. Belki manen yapılmış olur. Zira gerekli olan, besmelenin

ayrılmasıdır. Bu da hasıl olmuştur. Ama besmeleden sonra, kesimden önce dua ederse, mesela, «Bismillahi Allahümme takabbel minnî av ağfirli» yani «Allah'ın adıyla. Allah'ım ben-den duamı kabul et yahut beni bağışla» dese, o zaman mecruh olur. Çün-kü besmeleyi ayırarak söylememiştir.
Nitekim bunu Şurunbulali de Zahi-re ve diğer kitaplardan nakletmiştir.

«Sakınca yoktur ilh...» Yani mekruh değildir. Zira Peygamber (s.a. v.) dan rivayet edilmiştir ki. Peygamber hayvanı kestikten sonra «Ya rabbi Sen bunu Muhammed'in ümmetinden senin vahdaniyetine ve benim de tebligatıma şehâdet edenler için kabul et.» diye dua etmiştir. Peygamber
(s.a.v.) bir hayvanı kesmek istediğinde şöyle derdi: «Ya Rabbi bu sen-dendir. Senin içindir. Namazım, ibadetlerim hayatım ve ölümüm Alemle-rin Rabbi olan Allah içindir. O'nun hiçbir ortağı
yoktur, böyle emrolundum ve ben müslümanlardanım. Allah'ın adıyla. Allah en büyüktür.» Son-ra
da keserdi. Hz. Ali'den de bu şekilde rivayet edilmiştir. Zeylaî ve diğer kitaplar.

«Besmelede şart olan, hâlis zikirdir ilh...» Yani hâlis zikir, Allahu ekber Allahu ecel, Allahu azam gibi herhangi bir ismi bir sıfatla zikretmek veya Allah, Rahman gibi sıfatsız olarak yalnız ismi zikretmektir. Ayrıca tehlil (La ilahe illallah) ve teşbih (Sübhanallah) da hâlis zikirdir. Bunlar,! zikrederse, ister besmeleyi zikretsin, ister zikretmesin, ister bunu Arapça söylesin, ister Arapça söylemesin -velev ki Arapça söylemeye gücü yetse bile- kâfidir. Bu besmelenin bizzat kesen kimseden olması da şart-tır. Başkasından değil. Hindiye.

Besmele çekmenin diğer şartları da aşağıda belirtilecektir. Uygun olan, 'şartlar çoğaltmamaktır. Ayrıca bu besmele ile başka bir yaratığı tazim kasdedilmemelidir. Zira ileride "geleceği gibi eğer hayvan Emirin gelişi veya benzeri birşey için kesilirse, haram olur. Keserken üzerine besmele çekilse bile. hüküm değişmez.

«Besmeleyi irade ederse ilh...» Musannif bununla kaydetmiştir. Zi-ra Gayetü'l-Beyân'da -şöyle birşey yardır: «Kesen kimse hayvanı keserken<ELHAMD?œLILAH?» veya «Sübhanallah» dese, ama
bununla besmeleyi kas-etmese, onun eti yenilmez.»

Şeyhülislam şerhinde şöyle demektedir: «Zira bu ifadeler, besmele çekme konusunda açık değildirler. Tesmiye babında açık olan ancak» «Bismillah» şeklindeki besmeledir. O zaman bunlar
kinaye olurlar. Kinaye de açık olanın yerine ancak niyetle geçer. Talâkın kinayelerinde olduğu gibi.»

«Çünkü besmeleyi kasdetmemiştir ilh...» Sarih bu sözüyle aksırdığı için «Elhamdülillah» demiş olduğunu anlatmak istiyor. Eğer bu söylediği «Elhamdülillah»la kesimi kasdetseydi, helâl olurdu. Niyeti olmasa da hüküm yine böyledir. Şurunbulaliye.

Ben derim ki: Son sözde bir görüş vardır. Zira anifen bildin ki, el-hamdülillah denilmesi besmeleden
kinayedir. Ama «Bismillah!» denilmesi«Elhamdülillah» denmesinin aksinedir. Zira bismillah dediği
zaman hiçbir niyeti olmasa da sagittir ve kestiği hayvan helaldir. Nitekim ileride ge-lecektir. Zira bismillah kinaye değil açık bir ifadedir. Açık ifadelerde deniyete gerek yoktur.

«Hutbe niyetiyle demesine hamletmektir ilh...» Yani o elhamdülillah ile hutbeye elhamdülillah demeye niyet etmiştir. Bunda da bir görüş var-dır. Görüş şudur: O zaman kesimle hutbe arasında
bir fark olmaz. Zira .sen bildin ki, kesimde eğer elhamdülillah dese, yine hutbede olduğu gibi onunla kesime niyet etmesi gerekir.

Hâniye'nin metni şöyledir: «Eğer aksırsa ve «Elhamdülillah» dese, bundan aksırma için hamde niyet etmişse, kestiği helâl olmaz. Ama min-berin üzerinde aksırır ve «Elhamdülillah» derse

bunun
aksinedir. Zira Ebû Hanife'den nakledilen iki rivayetten birisinde hutbesi caizdir. Çünkü Cuma hutbesinde emredilmiş olan mutlaka Allah'ın zikridir. Kesimde ise Alla-tıu Teâlânın isminin hayvan
üzerine zikredilmesi şarttır.»

Bu metnin benzeri Zahire ve Mirac'ta da mevcuttur. Cuma konusunda geçen ifade Hâniye'nin «İki
rivayetten birisinde» sözünde andığı diğer rivayet üzerine hamledilmesi halinde uzlaşma sağlanır.
Sağlam olan da budur. Musannifin Cuma bahsindeki ifadesi şöyledir: «Eğer aksırdığı için Allaha hamdederse, bunun hamdi mezhebin görüşü üzerine hutbedeki hamdin yerine geçmez.»

«Bismillah! Allahu ekber demesi müstahabtır ilh...» Yani bismillah kelimesindeki ha'yı telaffuz etmesidir. Eğer telaffuz etmez «Bismillah» derse, eğer bununla kasdı Allah'ı zikri ise, kestiği helâl
olur. Eğer kasdı,; .Allah'ın zikri değil, kasdı ha harfinin telaffuzunu terk ise, kestiği helâl : olmaz. İtkanî, Hülasa'dan.

«Çünkü vav'la söylemesi besmelenin fevri oluşunu keser ilh...» İt-kanî, «Bunda bir görüş vardır.»

demektedir. Görüşün şekli, yakında fevrî oluşun kesilmesi bahsinde gelecektir. Bu sözden açık olan şudur ki, fev-rî oluşu keser sözünden maksat, fevrî oluşun tam olmasını keser demek-tir.

Yoksa, kesilenin murdar olması ve faslın da mekruh değildir. Haram olması lazım gelir. Şu kadar var ki bunda da bir görüş vardır. Şöyle ki, eğer besmeleyi kastederek yalnız Allahu ekber dese yeterli olur. Düşü-nülsün.

«Zeylaî bundan önce de ilh...» Zeylaî'nin ifadesi aynen şöyledir: «Ke-sim sırasında dillerde dolaşan ancak «Bismillah! vallahu ekberdir.» Bu da Peygamber (s.a.v.) dan nakledilmiştir. Ali ve İbn Abbas'tan da bunun benzeri rivayet edilmiştir. İbn Abbas bunu «Bağlı halde keserken üzerine Allah'ın adını anın.» (Hac: 36) âyetinin tefsirinde söylemiştir.»

Zahîre'de Bakkal'dan naklen; «Bismillah! vallahu ekber» demek müstahabtır.» denilmiştir.

Cevhere'de de; «Eğer bismillahirrahmanirrahim derse, güzel olur.» denilmiştir.

«Keserken besmele çekse ilh...» Yani bismillah dese. Nitekim Hâniye'de de böyle tabir edilmiştir.

Zira yukarıda geçtiği gibi niyet kinayede gereklidir.

«Sahihtir ilh...» Yani umum fakihlere göre doğru olan do ancak bu-dur. Haniye.

«Allahu ekber dese ilh...» Bu görüş musannifin yukarıdaki «bunun aksine» sözü ile bağlantılıdır.

«Kesen kimsenin ilh...» Musannif burada «kesen kimse» ile hayvanı helâl yapan adamı kastetmiştir ki, bu söz ağ atana, köpeği veya doğanı ava göndereni de kapsamına alır. H.

Musannif bu sözüyle kesen kimse yerine bir başkasının besmele çekmesinden kaçınmıştır. O zaman kesen değil, yanındaki bir başkası besmele çekse, onun kestiği helâl olmaz. Nitekim biz bunu yukarıda zik-rettik.

Musannif burada kesen adamla hayvanı helâl kılanı kasdetmiştir ki, bu birlikte kesen iki adamı da içine alır. O zaman kesen iki kişiden birisi bismillah dese diğeri kasdi olarak terketse, o hayvanın etini yemek helâl olur. Nitekim Tatarhaniyede de böyledir. Musannif bunu kurban bahsinin sonunda bilmece olarak soracak ve cevabını da şiir şeklinde söy-leyecektir.

«Kesim sırasında ilh...» Hidâye'de şöyle denilmiştir: «Sonra besmele ihtiyari kesimde kesim sırasında şarttır. O besmele de kesilen hayvanın üzerine zikredilmelidir. Avda ise, gönderdiği veya attığı zaman av âleti üzerine zikredilmelidir. Hatta bir koyunu yatırsa, üzerine bismillah dese, aynı besmele ile başka bir koyunu kesse, caiz olmaz. Eğer bir ava ok atsa atarken besmele çekse, o ok hedef aldığına değil başka birisine isabet etse, helâl olur. Köpeği veya av kuşunu salmak da böyledir. Bir koyunu yatırsa, üzerine besmele çekse, sonra bıçağı atsa, başka bir bıçakla kesse, yine helâl olur. Fakat okun üzerine besmele çekse, sonra başka bir ok atsa, isabet ettiği hayvan yenilmez.»

«Talebinden vazgeçmemişse ilh...» Bu görüş, üç meselenin de kaydı-dır. H.

Eğer denilse ki, fakihler demişlerdir ki, yaban eşeğini avlamak için bir tuzak kursa, sonra eşeği orada ölü olarak bulsa, helâl olmaz. Buna cevaben derim ki, Bezzazî, «İki söz arasında uygunluk şöyle sağlanır: Fakihlerin helâl olmaz sözü, tuzağı kuranın avdan vazgeçmesine hamledilir. Eğer ona hamledilmezse, o zaman tuzağı kurma sırasındaki besmeledeki besmelenin ne faydası kalır.»

Minah.

Ben derim ki: Ferâiz konusundan hemen önce, müteferrik meseleler bahsinde Zeylaî'nin zikrettiğine aykırı olur. Zeylaî'nin zikrettiği şudur: «Aynı saatta gittiğinde o yaban eşeğini ölü olarak bulsa, yine onun eti yenilmez. Çünkü şart onu bir insanın ya yaralaması, ya da kesmesidir

Yaralayıp
kesmeden o boynuzlanarak veya yüksek bir yerden düşerce ölene benzer. Sarih bunun üzerinde orada kesin olarak durmuştur. Ancak şöyle denilebilinir: Zeylaî'nin sözü Kenz'in ve diğerlerinin sözlerine aykırıdır. Zira Kenz sahibi şöyle demektedir: Eğer ikinci günü gitse, onu yaralanmış ve ölmüş olarak bulsa, yine eti yenilmez.» İşte Kenz'in b sözü Bezzâziye'nin uygun bulunmasını destekler, herne kadar Zeylaî, Kenz sahibinin ikinci gün ile takyid etmesini ihtirazi bir kayıt değil ittifakı bir kayıt olarak vaki olduğunu söylese de sonuç değişmez. Umulur ki Zeylaî'nin «hela! değildir» sözünden maksadı, eğer ihtiyarî kesime gücü varken kesmemişse, helâl olmamasıdır. Yoksa, bir insanın zaruri kesim-de bilfiil yaralaması şart değildir. Düşünülsün.

«İlende gelecektir ilh...» Yani kitabın sonunda müteferrik meseleler bahsinde gelecektir. Sen orada
gelecek olanın bu bahse olan aykı-rılığını anladın.

«Meclis değişmeden ilh...» Yani hakikaten veya hükmen, uzun bir fasıla gibi, meclis değişmeden.
Nitekim bu ileride gelecektir.

Zeylaî şöyle demektedir: «Bir kimse hayvanın üzerine besmele çek-se, sonra az bir konuşmak, su
içmek, ekmek yemek, bıçağı bilemek gibi şeylerle meşgul olsa ve sonra kesse, helâl olur. Ama eğer

meşgul oldu-ğu iş çok olursa, helâl olmaz. Çünkü kesmeyi besmeleye bitişik olarak yapmak mümkün değildir. Ancak çok büyük zorlukla mümkün olur. Bu-rada meclis bitişmenin yerine geçmektedir. Az bir iş bitişmeyi kesmez. Çok iş ise, onu keser.»

«Fiil çoğaltmaktadır ilh...» Hükmen de olsa, meclis değişmiş olur.

«Bıçağını bilese, fevri oluş kesilir ilh...» Bu görüş bizim ânifen Zeylaî'den naklen zikrettiğimize aykırıdır. Bıçak bilemeyi .uzun bir süre ile kaydetmek mümkündür. Zeylaî'nin yukarıdaki sözlerinin
akışı da bunu gösterir. Yine Zeylaî'nin Cevhere'deki «Bıçağını az bir süre bilemiş olsa, yeterlidir.»
sözü de bunu gösterir.

Şu kadar var ki, Tatarhâniye'de şöyle denilmiştir: «Zaferanî'nin kur-ban bahsinde şöyle denilmektedir: «Eğer bıçağını bilerse ister bileme süresi az, ister çok olsun, besmele ile kesim arası kesilmiş olur.»

«Devenin göğsün bitim yerinden kesilmesi mahbubtur ilh...» Musan-nif devenin göğsün bitim yerinden kesilmesini mahbub olarak vasıflan-dırması Hidaye'nin «müstahab» demesine uymasından dolayıdır. Kenz'de de «sünnettir» denilmiştir. Umulurki Hidâye sahibinin burada «müstahab» tan maksadı bir terim olan müstahab değildir. Hidâye sahibinin burada-ki maksadının
terim anlamında müstahab olmadığını, «Müstahab sayıl-masına gelince, tevarüs eden sünnet(c) uygunluğundandır, sözü de ifade etmektedir. O -zaman Kenz sahibi ile Hidâye sahibi arasında bir
muha-lefet yoktur. Şurunbulaliye.

Ben derim ki: Yine Hidâye sahibinin müstahabtan maksadının ıstılahi müstahab olmadığını onun «deveyi göğsün bitim yerinden kesmeyi ter-ketmek mekruhtur.» sözü de desteklemektedir.

«Göğsün bitim yerinden (nahr) kesmek ilh...» Yani nahr, damarları boyunun alt tarafından göğsün
bitim yerinden kesmektir. Zebh ise, Da-marları boynun üst tarafından, çenenin altından kesmektir.
Zeylaî.

Biliniz ki, deve kuşu ve ördek de deve gibi kesilir. Burada külli kaide şudur: Eti helâl olan hayvanlardan boynu uzun olanların hepsi, boğazın alt tarafından kesilir. Ebussuud İbyarî'nin Kenz
şerhinden.

Muzmarat'ta şöyle denilmektedir: «Sünnet, devenin ayakta kesilme-sidir. Koyun ve sığır ise yatırılarak kesilir.» Kuhistanî.

«Mekruhtur ilh...» Uygun olan buradaki kerahetin tenzihi kerâhat olmasıdır. Ebussuud, Deyrî'den.

«İmam Malik bunu men etmiştir...» İmam Malik'in mebebinde meş-hur olan zaruretten boyun alt
tarafından kesilirse onun yenilmesinde bir sakınca yoktur. Eğer zaruretten dolayı böyle kesilmiş değilse hayvanın deve gibi kesilmesi mekruhtur. Ebussuud, Deyri'den.

«Sığır ve koyun gibi hayvanlardan vahşileşenlerin yaralanmaları yeterlidir ilh...» Hidaye'de şöyle denilmektedir: «Koyun ve sığır gibi ehli hayvanlardan vahşîleşenlerin yaralanmalarının yeterli olduğu mutlak zikredilmiştir.» İmam Muhammed'den şu rivayet edilmiştir: «Koyun eğer sahrada vahşileşirse, o zaman onu kesimi yaralamakladır. Ama eğer şehirde vahşileşirse, onu yaralamakla
helâl olmaz. Çünkü koyun kendi nefsini savunamaz, onu şehirde yakalamak mümkündür. O zaman
onu yakala-makta bir acizlik olmadığı için yaralamak yeterli değildir. Ama sığır ile deveye

gelince,
onlar ister şehirde, ister sahrada vahşileşsinler, aynıdır. Çünkü onlar kendilerini savunurlar. Onların yakalanması mümkün değil-dir. Herne kadar şehirde de vahşîleşseler.»

Bu ayrıntı da Cevhere ve Dürer'de de açıklanmıştır. Bu ayrıntı zaruri kesimin açıklamasının gereğidir.

«Vahşileşen ilh...» Yani vahşi olsa, insanlardan kaçsa ve kesimi mümkün olmasa. Vahşileşen hayvanı yaralamak için atılan ok eğer boy-nuzuna veya tırnağına isabet ederse, bakılır: Eğer oradan
kan çıkarırsa, helâl olur. Yok eğer kan çıkarmazsa helâl olmaz. İtkanî.

«Kesimi güç olan ilh...» Bu cümle bir öncekinden daha kapsamlıdır. Şurunbulâliye'de Münyetü'l-Müftî'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir deve veya sığır şehirde kaçarsa, eğer sahibi onun ancak çok bir cemaatla tutulabileceğini, aksi halde tutulamayacağını bilirse, onu vurabilir.»

O zaman, teazzur değil, belki taassur şarttır.

«Kuyuya düşen ilh....» Düşse ve yaralamakla da öleceği bilinse veya öleceğini bilmek güç olsa, zira
halin zahiri ölümün yaralanmadan oldu-ğunu gösterir, helâl olur. Eğer yaralama ile ölmeyeceğini bilse, onun eti yenilmez. Tavuk da bunun gibi, bir ağaca asılı kalsa, onun orada ölme-sinden korkutsa, onun kesimi de yaralamaktır. Zeylaî.

«Kesmek kastıyla öldürürse ilh...» Yani, yaraladığı zaman besmele çekerse. Ama ona saldıran hayvanı yaraladığı zaman onun kesimini kasdetmezse, besmele de çekmese belki nefsini savunmak için yaralasa, onun haramlığında şüphe yoktur.

«Hayvan helâl olur ilh...» Yani onu yakalamaya kadir olmazsa. Kıy-metine de zamin olur. İtkanî.

«Nihâye'de ilh...» Bu ifade ediyor ki, fakihlerin «Yavrunun çoğunlu-ğu çıkarsa, onun diri olduğuna
itibar edilir.» sözleri insanlara aittir. Zira eğer yavrunun anne karnında hayatta olduğuna itibar edilmezse onun kesiminede itibar edilmez. Yazılsın. Rahmet.

«Yavruyu kesmiş olsa ilh...» Yani onun hayatta olduğunu anladık-tan sonra elini uzatıp kesse.

«Bir rivayete göre helâl olur ilh...» Uygun olan, sarihin «bir görüşte» demesiydi. Zira musannif bunu
Kınye'den bazı meşayihe isnadla nakletmlştir. Diğer bazı âlimler de «O helâl olmaz. Ancak, izerde
damarları keserse helâl olur.» T. Bunu ifade etmiştir.

«Nefesi'nin manzumesinde şöyle birşey vardır ilh...» Beytin manası şudur: «Anne karnındaki cenin
kendi başına kesilirse helâldir, kesilmezse, helâl olmaz. Kesildikten sonra anne karnından ölü olarak çıkarsa, an-nesine tabî olmaz.» O zaman beytin ikinci bölümü birinci bölümü tefsir etmektedir.

«Zekâte şeklinde okunması ilh...» O zaman bu hami üzerinde kar-şılık yoktur. Çünkü bu teşbihtir.
Eğer ötre ile okunmuş olsa, yine teş-bihtir. Zira teşbihte ötre ile okunması birincisinden daha kuvvetlidir. Ni-tekim İlm-i Beyân'da bu bilinmiştir. Bazı âlimler tarafından, «Hadiste ev-vela ceninin
kesilmesinin zikredilmesi teşbihe delâlet eder.» denilmiştir.

«Annenin kesimi cenini yok etmek demek değildir ilh...» Sarihin bu sözü sorulacak, şu sorunun cevabıdır: Eğer cenin annesinin kesimi ile helâl olmazsa, hayvan hâmile iken kesimi hela! olmaz. Çünkü hayvanı telef etmiş olunmaktadır.

Bu sorunun cevabı şudur: Annenin kesiminde yavruyu yok etmek yoktur. Çünkü onun ölümü kesin
olarak bilinmemektedir.

Şu kadar var ki Kifâye'de şöyle denilmektedir: «Eğer hayvanın do-ğumu yakınsa kesilmesi mekruhtur.»

Bu füru meselesi, Ebû Hanîfe'nin görüşüne göredir. Cenin annesi-nin kesiminden sonra, canlı çıkar, fakat onu kesmeye vakit bulamadan ölürse onun eti yenir. Bu mesele de İmameyn'in görüşü
üzerine ayrıntı yapılır.

METİN

Azı dişi olan ve bununla avlanan hayvan helâl değildir. Bu tariften deve çıkmaktadır. Çünkü devenin
de azı dişi vardır fakat bu dişiyle avlanmaz. Tırnaklarıyla avlanan kuşlar da helâl değildir. Güvercin
gibi tır-nağı olduğu halde dununla avlanmayan kuşlar bu tariften çıkmaktadır-

Bu dişi ve tırnağıyla avlanan hayvanlar da yırtıcı hayvanlardır. Yır-tıcı hayvanlar, yırtıcı kapıcı ve adeten öldürücü hayvanlardır.

Yerde gezen haşarat da helâl değildir. Bunların bir tanesine haşere denir. Ehlî eşeklerin eti de helâl

değildir. Ama vahşi eşek bunun aksi-nedir. Zira vahşi eşeğin eti de sütü de helâldir. Annesi eşek olan katır da helâl değildir. Eğer annesi inek olursa, fakihlerin ittifakıyla eti helâl-dir. Eğer annesi at
olursa, o annesi gibidir. At da helâl değildir. İmameyne ve şafiî'ye göre atın eti helâldir.

Bazı âlimler tarafından, «Ebû Hanife'nin ölümünden üç gün önce atın eti haramdır sözünden rücu
ettiği söylenmiştir. Fetva da bu görüş üze-rinedir. İmâdiye.

Atin sütünü içmekte en kapsamlı görüş üzere bir sakınca yoktur.

Sırtlan ve tilki de haramdır. Çünkü onların da azı dişleri vardır. Diğer üç imama göre ise, bunlar helâldirler. Kaplumbağa da helâl değildir. İster kara kaplumbağası, ister deniz kaplumbağası olsun.

Leş yiyen alaca karga da helâl değildir. Çünkü o da pis olanlara da-hil edilmiştir. Bunu musannif söylemiştir. Sonra da musannif; «Habis: selim tabiatların habis gördüğü şeydir.» demiştir.

Kerkenez kuşu da helâl değildir. Fil ve kertenkele de haramdır. Ker-tenkelenin yenildiği rivayeti ise
bunun islamın başlangıcında olduğuna hamledilir. Arap tavşanı (yaban faresi) gelincik, akbaba ve
akbabaya ben-zeyen ve yeşile meyyal beyaz bir kuş olan beğas gibi kuşların hepsi ha-ramdır. Bunların hepsi hayvanların yırtıcılarındandır. Bazı âlimler tarafından yarasanın da haram olduğu söylenmiştir. Çünkü onun da azı dişi vardır.

Balık dışındaki su hayvanları da helâl değildir. Bu balık ister bir âfetle ölsün, ister pis bir suda

yetişsin ister yaralı olarak suyun yüzünde dolaşsın yine helâldir. Vehbaniye. Fakat kendi kendine ölerek su yüzün-de ters dönmüş dolaşmayan balık helâl değildir. Ama balığın sırtı üstte ise, o zaman yenilir. Ters dönmüş bir balığın karnından çıkan başka bir balık nasıl yenilirse. Suyun sıcak
veya soğuğuyla ölen balıklar veya suyun içinde bağlı olarak ölen balıklar veya suya atılan birşey sebebiyle ölen balıkların ölümü bir âfetledir, bunların hepsi helâldir. Geriş -ki siyah bir balıktır- ve
yılan balığı da helâldirler. Musannifin bunları ismen zikretme-sinin sebebi, bunların helâlliğinde gizlilik ve İmam Muhammed'in ihtila-fı olmasıdır.

Çekirge de helâldir. Herne kadar kendi başına da ölse. Ama balık bunun aksinedir. Balık kendi başına ölürse helâl değildir. Ancak bir âfetle ölürse helâldir.

Bütün balık türleri kesimsiz olarak helâldir. Zira Peygamber (s.a.v.); «İki ölmüş bize helâl kılındı:
Balık ve çekirge. Bize kan da helâl kılındı: Kara ciğer ve dalak» buyurmuştur.

Ekin kargaşası, tavşan ve saksağan -ki bu bazan leş, bazan hubu-bat yiyen karga türüdür- esah olan kavle göre kesimle helâldirler.

Eti yenilmeyen bir hayvan kesilmekle eti, yağı ve derisi temiz olur. Taharet bahsinde bunun aksinin
tercihi geçmiştir. Ancak insanla domuz, kesilmekle temiz olmazlar. Nitekim yukarıda geçti.

İZAH

«Azı dişi olan ilh...» En uygun olanı bu meselelerin avcılık kitabında zikredilmesiydi. Çünkü bu meseleler o kitabın meselelerindendir. Ancak at, katır ve eşeğin burada zikredilmesi uygundur. İtkanî.

Azı dişi ile avlanan hayvanların haram olmasının delili da Peygam-ber (s.a.v.) in azı dişi olan yırtıcı
hayvanlarla pençeli kuşların etinin yenil-mesini yasaklamasıdır. Bu hadisi Müslim, Ebû Dâvud ve bir
topluluk ri-vayet etmişlerdir. Özellikleri belirtilen hayvanların etlerinin haram olma-sındaki sır da,
şer'an bu hayvanların tabiatınnı zemmedilmesidir. O za-man, bunların etinc^n yiyen kimsenin tabiatında bir kötülüğün doğmasından korkulduğu için haram kılınmıştır. Bu haram kılınma da insanoğlu-na helâl olan şeylerin de insanoğluna ikram için helâl kılındığı gibi. T. Hamevî'den.

Kifâye adlı eserde şöyle denilmektedir: «Bunların haram olmasındaki hikmet, bunların başka hayvanlara eziyet vermesidir. Bu da bazan azı dişi ile, bazan da pençe ve pislikle olur. Bu pislik de
bazan yaratılıştan olur. Haşarat gibi. Bazen de sonradan âriz olur. Pislik yiyen hayvanlar-daki gibi.»

«Tırnaklarıyla avlanan ilh...» Bu yürüyen ve uçan yırtıcı hayvanların tırnağıdır. Kâmus'ta olduğu gibi. Kuhistanî.

«Yırtıcı hayvanlar ilh...» Bu hayvanlar da yerden kapan ve parçala-yan ödeten öldürücü ve yaralayıcı hayvanlardır. O zaman bu, yırtıcı hay-van ve kuşların hepsini kapsamına alır.

«Tekine haşere denir ilh...»Fare, kertenkele, ipek böceği, kirpi, yı-lan kurbağa, pire, bit, sinek, arı,
maymun, sivri sinek, bunların hepsi haşeredir.

Bazı âlimlerin, «Haşerât yaban faresi ve benzerleri gibi yerde gezen-lerdir» sözlerindeki «gezenler»
kelimesi akrep gibi zehirli hayvanları da içine alır. Kuhistanî.

«Ehli eşekler ilh...» Bu ehli eşekler vahşileşseler bile yine haramdır. Ama vahşi eşek bunun

aksinedir. Vahşi eşek ehilleştirilerek üzerine pa-lan vurulsa yine de helâldir. Kuhistanî.

«Annesi gibidir ilh...» Yani annesi at olan katırın hükmü at hakkında gelecek imamlar arasındaki ihtilaf üzeredir. Eti helâl olan bir hayvanla eti haram olan bir hayvandan doğan yavrunun etinin haramlığı veya he-lâlliği hususunda annesine itibar edilir. T. Bu konudaki sözün tamamı ba-bın sonunda gelecektir.

«At ilh...» İbn-i Kemal Paşa da, «Azı dişi olan hayvanların etleri he-lâl değildir.» sözü üzerine atfederek, «Helâl değildir.» demiştir. İbn-i Ke-mal Paşa'nın dediğinin benzeri İhtiyarî'de mevcuttur.

Kudurî ve Hidâye'nin ifadesi ise şöyledir: «Ebû Hânife'ye göre, at etinin yenilmesi mekruhtur.»

Tahrimen mekruh olan birşey! helâl değildir denilebilir. Şurunbulâliye.

Şurunbulâli'nin bu sözü ifade ediyor ki, at etinin haram olması etinin pis olmasından değildir.

Bundan ötürü de Gâyetü'l-Beyân'da Zahiri riva-yetteki «atın artığı temizdir» sözüne yapılan itiraza

şöyle cevap verilmek-tedir: «At etinin haram kılınması necis oluşundan dolayı değil, kendisiy-le düşman korkutulduğu için hürmetendir. O zaman ihtiram için etinin haram kılınması artığının necis

olmasını gerektirmez. İnsanlarda olduğu gibi.»

«Fetva da bu görüş üzerinedir ilh...» O zaman at etinin keraheti ten-zihidir. Zahiri rivayet de ancak

budur. Nitekim Beyhâkî'nin Kifâye adlı eserinde de böyledir. Fahrü'l-İslâm ve diğerlerinin zikrettikleri üzere sağ-lam olan da ancak budur. At etinin mekruh oluşu, Hülâsa, Hidâye, Muhît, Muğnî, Kadıhân, İmâdî ve diğer eserlerden nakledilmiştir. Metinler de bunun üzerinedir.

Ebussuud ifade ediyor ki, birinci görüş üzerine tenzihen mekruhtur. Ebû Hanîfe ile İmameyn arasında bir ihtilaf yoktur. Zira imameyn herne kadar at etinin helâl olduğuna hükmediyorlarsa da
şu kadar var ki, ten-zihen mekruh olduğunu da söylemektedirler. Nitekim Burhan adlı eser-den naklen Şurunbulâliye'de de bu ifade ile açıklanmıştır.

T. diyor ki: «İmamlar arasındaki ihtilaf, yerin üzerinde yaşayan atlar hakkındadır. Deniz atlarına gelince, bütün imamların ittifakıyla onun eti yenilmez.»

«Atın sütünü içmekte en kapsamlı görüş üzere bir sakınca yoktur ilh...» Gâyetü'l-Beyân'da Kâdıhan'dan şu nakledilmektedir: «Umum meşayih at etinin Ebû Hanife'ye göre tahrimen mekruh
olduğunu söylemek-tedirler. Ancak şu kadar var ki, insanın aklını bile izale etse, yine de at eti yiyen
kimseye had vurulmaz. Beng denilen bitkinin tohumu gibi ki aklı izale etse de yiyene had vurulmaz.»

Hidâye adlı eserde şöyle denilmektedir: «Atın sütüne gelince, bazı âlimler tarafından, onun içilmesinde bir sakınca yoktur denilmiştir. Zira atın sütünün içilmesinde cihad âleti zayıflatılmış olmaz. Hadler kitabında da atın sütüne mubah denilmiştir. Hadler kitabında şöyle denilmiştir: «Beng gibi, kısrak sütü gibi mubah olan birşeyden olan sarhoşluk, haddi gerektirmez.»

Musannif Minah'ında, «Ben diyorum kî, atın sütünün mubah olması-nın delili açıktır. Nitekim bunun
şekli gizli değildir.» demiştir.

Bezzâziye'de; «Atın sütünün mubah olmasını Vancanî de tercih et-miştir.» denilmiştir. O zaman sarihin «en kapsamlı görüş üzere» sözü musannifin sözünden alınmıştır. Bu ihtilafların hepsi de at
etinin tahrimen mekruh olması hükmü üzerine bina edilir.»

«Sırtlan ilh...» Sırtlanın yaratılışı çok acayiptir ki, o kadınlar gibi ha-yız görür, bir sene erkek doğursa, diğer sene dişi doğurur. Ebussuud, İbyarî'den nakletmiştir.

«Çünkü onların da azı dişi vardır ilh...» Yani onlar o dişleriyle av kaparlar. O zaman onların ikisi de
geçen hadisin kapsamına girerler. Nitekim Hidâye'de olduğu gibi. Sırtlan ile tilkinin helâl olduğunu
gösteren rivayet ise, İslâmın başlangıç zamanına ve onların haram kılınmazdan ön-ceki durumlarına hamledilir. Zira fıkıhta asıl kaide şudur: İki rivayet çe-liştiği zaman, haramlığa delâlet
eden mübahlığa delâlet edene tercih edilir. Nitekim sarih de kertenkele konusunda bunu zikredecektir.

«Alaca karga ilh...» Yani siyah ile beyazdan alaca. Kuhistanî.

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Karga; alaca, siyah olmak üzere üç türdür. Bunların bir türü yerden
da ne toplar, leş yemez. Bunun etinin ye-nilmesi mekruh değildir. Bir türü de yalnız leş yer ki buna
musannif ala-ca karga demiştir. Bunun eti mekruh değildir. Bir türü de vardır ki, bazen done yer,
bazan da leş yer.» Bu tür Kitap'ta zikredilmemiştir. Bu Ebû Hanife'ye göre mekruh değildir. Ebû Yûsuf'a göre mekruhtur.

Bu son tür ise saksağandır. Nitekim Minah'ta olduğu gibi.

«Habis ilh...» Miracü'd-Dirâye'de şöyle denilmektedir: «Âlimler habis olan şeylerin nass' ile haram
olduğunda icma etmişlerdir.» Nass da şu ayettir: «...murdar şeyleri haram kılar.» (A'raf: 157)
Müslüman arapların temiz gördükleri şeyler helâldir. Zira Allahu Teâlâ; «temiz şeyleri he-lâl kılar»
(A'raf: 157) buyurmuştur. Müslüman arapların habis gördüğü şeyler ise nass ile haramdır.
Temizliklerine itibar edilen Araplarda Hicaz bölgesinin şehir halkıdırlar. Zira Kitap ilk olarak onlara
nazil olmuş ve ilkin onlar muhatab alınmıştır. Çöl halkının ise temizliğine itibar edilmez. Zira onlar
zaruret ve açlıktan her buldukları şeyi yemektedirler. Müslü-man şehirlerinde Hicaz halkının
bilmediği birşey bulunursa, o da Hicaz' daki en yakın şeye benzetilir. Eğer Hicaz topraklarında
bulunan birşeye benzerse, o zaman o mubahtır. Çünkü Allahu Teâlâ'nın «Bana emrolunanda
yemenin haram olduğuna dair bir emir bulamıyorum.» âyetinin hükmüne dahildir. Ayrıca Rasulullah
"(s.a.v.)'m, «Allah'ın sustuğu yani kendisinden söz etmediği şey Allah'ın affettiği şeydir.» hadisine
dahildir.

«İslâm başlangıcında olduğuna hamledilir ilh...» Yani, «O peygam-ber, onlara uygun olanı emreder
ve fenalıktan men eder, temiz şeyleri helâl, murdar şeyleri haram kılar...» (A'raf: 157) âyetinin
nüzulünden ön-ceye hamledilir. Çünkü, iki rivayet çeliştiği zaman haramlığa delâlet eden,
mübahlığa delâlet edene tercih edilir.

«Arap tavşanı ilh...» Bu fareye benzer bir hayvandır. Şu kadarı var ki bunun kulak ve kuyruğu

fareden daha uzundur. Arka ayakları da ön ayaklarından uzundur.

«Akbaba ilh...» Bu alaca bir kuştur ki, kerkenez kuşuna benzer. Bu-na kemik yiyen denilir. Gurrerü'I-Efkâr.

«Bunların hepsi hayvanların yırtıcılarındandır ilh...» Musannifin bun-lardan maksadı kuşu da kapsamına alır. Kamus'ta şöyle denilmektedir: «Hayvan suda da yaşasa dört ayağı olana denilir. İdrak etmeyen her can-lı da hayvandır.»

«Bazı âlimler tarafından yarasanın da haram olduğu söylenmiştir ilh...» Yani yarasa kuşu da helâl değildir. Bu sözü söyleyen Kadıhan'dır.

İtkanî diyor ki: «Kadıhân'ın sözünde bir görüş vardır. Zira her azı dişi olan, azı dişi ile av yapmadıkça nehyedilmemiştir.»

BİR TAMAMLAMA: Gurerü'l-Efkâr'da şöyle denilmektedir: «Biz Hanefîlere göre kırlangıç ve baykuş yenilir. Güçkan ile Çavuş kuşunun eti ise mekruhtur. Yarasa kuşunda ise ihtilaf vardır. Kumruya benzer bir kuş olan Debsi, Üveyik, Saksağan, Leylek, Angıt kuşlarının yenilmesi de herne kadar bunlar aslında helâl olsalar bile, iyi değildir. Çünkü halkın arasında, bunların elini yiyene bir âfet isabet edeceği yaygındır. O zaman uygun olan bunların etini yemekten kaçınmaktır. İmam Şafiî, kırlangıç, papağan ve tavus kuşunu haram saymıştır.»

Samur, sincap, karsak, sansarın da etleri yenilmez. Nitekim Kuhistanî'de de böyledir. Sinek ve arı gibi kanı olmayan hayvanların etinin yenilmesi de mekruhtur. Ancak çekirge bunların dışındadır. Arı henüz can-lanmadan, kurtçuk şeklinde iken yenilmesinde bir sakınca yoktur. Zira canı olmayan ölmüş denilmez. Haniye ve diğer kitaplar.

T. diyor ki: «Bundan bilinir ki, peyniri, sirkeyi veya göknar meyvesini, eğer canlı ise içindeki kurtla birlikte yemek caiz değildir.»

«Pis bir suda yetişsin ilh...» Öyleyse pis bir suda yetişen balığı ye-mekte bir sakınca yoktur. Çünkü balığın helâl oluşu nasla sabittir. Onun pislik yemesi helâl oluşuna engel değildir. Musannif bu sözüyle pislik yiyen deve, sığır ve tavuğa işaret etmiştir. Bunlar Ebû Hanîfe'nin durak-sadığı meselelerdendir. Ki Ebû Hanîfe pislik yiyen hayvanlar hakkında, «Bunlar ne zaman yenilir bilmiyorum» demiştir.

Tecnîs adlı eserde şöyle denilmektedir: «Necaset yiyen deve, sığır ve tavuk hakkında şöyle denilmektedir: Tavuk üç gün hapsedilir, koyun dört gün, deve ile sığır da on gün hapsedilerek kesilir ve etleri yenilir. Açık olan üzerine tercih edilen de ancak budur.»

Serahsî diyor ki: «En sağlam görüş, kaç gün bekletileceği günlerle tekdir edilmemelidir.» Yukarıda adı geçen hayvanlar, o pis koku onlardan gidinceye kadar hapsedilmelidir.

Mülteka'da da şöyle denilmektedir: «Pislik yediği için pislik kokan hayvan mekruhtur ki, onun ne eti yenilir, ne sütü içilir, ne de onunla ça-lışılır. Bu halde iken onu satmak, hibe etmek de mekruhtur.»

Bakkali de pislik yiyen böyle hayvanların terinin de necis olduğunu zikretmiştir.

Muhît'in muhtasarında şöyle denilmiştir: «Serbest dolaşan tavuk,, herne kadar necaset de yemiş olsa, mekruh değildir.»

Yani yediği o necasetten dolayı kokmadığı takdirde. Zira yukarda geçtiği gibi serbest dolaşan

tavuk
hem temiz, nemde pis şeyleri yer. Onun eti de bozulmaz. Yine de onu birkaç gün hapsetmek temizliktir. Vehbaniye üzerine Şurunbulâliye.
Şurunbulâliye'nin Vehbaniye üzerindeki bu ifadesiyle Dürer hâşiye-sindeki «Pis suda yetişen balıkla, pislik yiyen hayvan arasında fark var-dır.» sözüne cevap verilir. Cevap şöyle verilir: Balık
kokmadığına hamle-dilir. Pislik yiyen hayvandan da kokmuş hayvan kastedilir. Düşün.
«Yaralı olarak suyun yüzünde dolaşsın ilh...» Bu ifade Vehbaniye ve şerhinde mevcut değildir. Ancak Allâme Abdülbir şöyle demiştir: «Balığın mübahlığında asıl şudur: Bir âfetle ölen balığın eti
yenilir. Âfetsiz, kendi kendine ölen ise yenilmez.» T.
Evet, bu mesele, Eşbah'ta da açık olarak zikredilmiştir. Uygun olan da bunu Eşbah'a isnad etmektir.
«Kendi kendine ölerek su yüzünde ters dönmüş dolaşmayan balık ilh...» Yani kimse vurmadan ölen.
«Ters dönmüş bir balığın karnından çıkan başka bir balık nasıl ye-nilirse ilh...» Çünkü o yerin darlığından dolayı ölmüştür. Nitekim metin-de geleceği gibi balığın içinden çıkan balık sağlamsa yenilir.
İmam Muhammed'den şu rivayet edilmiştir: «Köpeğin karnından sağ-lam bir balık çıkarsa, onun

yenilmesinde bir sakınca yoktur.» İmam Muhammed'in bu sözünden maksadı eğer o balık bozulmamışsa yenilmesidir.

T. diyor ki: «Balığın karnında bir çekirge bulunmuş olsa veya bir çe-kirgenin karnında diğer bir çekirge çıksa, helâldir.» Mekkî Bahr-ı Zahir'den.

«Suyun sıcak ve soğuğuyla ölen balıklar ilh...» Bunların helâl olma-sı da meşayihin umumunun sözüdür. En açığı da budur. Tecnîs. Fetva da bu görüşle verilir. Minyetü'l-Müftî'den Şurunbulâliye.

«Suyun içinde bağlı olarak ölen balıklar ilh...» Çünkü o da bir âfetle- ölmüştür. İtkanî. Ağdan kurtulamayarak ölen balıkların hükmü de böy-ledir. Kifâye.

«Suya atılan birşey sebebiyle ölen balıklar ilh...» Yani balığın ölü-münün o.atılan şeyden dolayı olduğu bilinirse. Balığın ölmesi için suya atılan birşey! yiyerek ölen balık da helâldir. T.

«Bir âfetledir ilh...» Yani bu zikredilenlerin hepsinin ölümü âfetledir^ Zaten balığın helâlliğinde asıl
da ancak budur. Nitekim yukarıda geçti.

Kifâye'de olduğu gibi, bundan şu bilinir ki, eğer adam bir havuzun içine balıkları toplasa, onu toplayan adam avsız olarak onu yakalamaya kadir ise, balıklar orada öldükleri takdirde helâldirler.

Çünkü yerin darlı-ğı onların ölümünün sebebidir. Eğer o havuzdan avsız tutmuyorsa, kendi kendine
ölmesi hâlinde helâl değildir, eti yenilmez. Yine donmuş suyun içinde bulunan balık da helâldir.

Gurerü'l-Efkâr'da şöyle denilmektedir: «Başı sudan dışarı olan ölü bir balık bulunsa, eti yenilir. Ama
eğer başı suyun içinde, yarısı veya bi-raz azı suyun dışında ise yenilmez. Ama başı suyun içinde değilse, yeni-lir.»

«Siyah bir balıktır ilh...» Aynî de böyle demiştir. Vanî ise şöyle de-mektedir: «Geriş kalkan gibi yuvarlak bir balık türüdür.» Ebussuud.

«Gizlilik ilh...» Yani bunların balık olup olmadığında gizlilik vardır. İbni Kemal.

«İmam Muhammed'in ihtilafı, ilh...» Muğrib'te bunların haram olduğu İmam Muhammed'den nakledilmiştir. Dürer'de de «Bu rivayet zayıftır.» denilmiştir.» Çünkü «Bize iki ölmüş helâl kılındı.»
hadisine ters düşmekte-dir. Bu hadis, meşhur hadistir ve icma ile de desteklenmiştir. O zaman: «leş, kan... size haram kılındı.» (Maide: 3) âyetindeki «leş» kelimesi ba-lığın dışındakiler olarak tahsis edilir. Dahası da var ki, balığın helâl ol-ması «Her birinden taze balık eti yersiniz.» (Fâtır: 12}
âyetinin mutlak ifadesi ile de sabittir. Kifâye.

Balık türlerinin dışında kalan su insanı ve su domuzu habistirler. Bunlar haramlık hükmünün içinde
kalmaktadırlar. «Denizin suyu temiz, ölüsü helâldir.» hadisindeki ölüden maksat da balıktır. Nasıl
ki: «Deniz avı... helâl kılındı.» (Mâide: 96) âyetinde de avdan maksadın balık ol-duğu icma ile sabittir. Bu izahla deliller arasındaki çelişki yok olmak-tadır. O zaman balık dışındaki denizde ölmüş
veya suda avlanacak hay-vanların helâlliği delile muhtaçtır. Denizde veya suda ölüp ters dönmüş
balığın haramlığı ise, Ebû Davud'un rivayet ettiği, «Suda ölen ve ters dö-nen balığı yemeyin.» hadisi
ile sabittir İtkanî. Özetle.

«Ekin kargası ilh...» Siyah küçük bir kargadır ki, ayakları ve gagası kırmızıdır. Remlî.

Kuhistanî şöyle demektedir: «Bundan maksat, hububattan başkasın» yemeyen kargadır. İster alaca
ister siyah olsun. Bu konunun tamamı Zahire'dedir.»

«Saksağan ilh...» Bu güvercin gibi bir kuştur. Siyah ve beyaz alacalı ve kuyruğu uzundur. Bu bir tür
kargadır ki, bununla teşahüm ederler. Bu kuş öttüğü zaman ayn ile kaf sesine benzer bir ses çıkarır. T. Mekki'den.

«Sağlam olan görüşe göre kesimle helâldir ilh...» Uygun olan, sari-hin «sağlam görüş üzere» demesiydi. Bu da Ebû Hanife'nin görüşüdür. Ebû Yûsuf da «Saksağanın yenilmesi mekruhtur.» demiştir. T.

«Kesimle ilh...» Bu görüş, sarihin «helâldir» sözü ile bağlıdır.

«Eti yenilmeyen bir hayvan kesilmekle ilh...» Yani kesilmişi yenilme-yen. Zira Dürer'de şöyle denilmektedir: «Avlanmakla aynı necis olmayan bir hayvanın eti temiz olur. Çünkü av hükmen kesimdir.»

«Eti, yağı ve derisi temiz olur ilh...» Hatta böyle eti yenilmeyen ke-silmiş bir hayvanın eti az bir suya
düşmüş olsa, o suyu ifsad etmez. Ama eti yenilmeyen bir hayvanın kesildikten sonra yemenin dışında onun eti, yağı ve derisinden intifa edilir, mi? Bazı âlimler tarafından yemeye kı-yas edilerek
onlardan yararlanmakda caiz değildir denilmiştir. 'Bazı âlim-ler tarafından da «Onun et yağları

zeytin yağı ile karıştırılır, zeytin yağı ondan çok olursa, yenilmez, fakat yemenin dışında ondan yararlanılır» denilmiştir. Hidâye.

«Taharet bahsinde bunun aksinin tercihi geçmiştir ilh...» Bunun aksi şudur: Eti yenilmeyen bir hayvanın eti kesimle temizlenmez. Fakat ke-simle derisi temiz olur. H.

Ben derim ki: Musannifin bu her iki görüşü de doğrulanmış görüşler-dir. Hidaye'de açıklama yapılmaksızın bu iki görüşün de doğru olduğu kesin olarak ifade edilmiştir. Kenz adlı eserde bu konuda şöyle demiştir: «Evet, ayrıntı vermek, fetva verilecek görüş için daha sağlamdır.»

Cevhere'de de şöyle denilmektedir: «Eti yenilmeyen bir hayvanın eti-nin temizlenmesini gerektiren yalnız kesim midir, yoksa besmele ile bir-likte kesim midir olduğu hususunda ihtilaf edilmiştir. Üstün olan ikinci-sidir. Yok eğer ikincisi olmazsa, mecusînin kestiği bir hayvanın da temiz olması gerekir.»

Şu kadar var ki. Bahir sahibi taharet kitabında mecusînin ve kasden besmeleyi terkeden kimsenin kesmesinin temizliği gerektirdiğini sağlam görüş üzere zikretmiştir. Bahir sahibinin zikrettiğini Nihâye'nin bunun tersini kıyl sözü olarak vasıflandırması da teyid eder.

«Ancak insanla domuz ilh...» Bu metinin lazımından istisna edilmiş-tir. Zira metinden insan kesilse, insanın azalarının kullanılmasının caiz olduğu anlaşılmaktadır. O zaman insan herne kadar kesimle temizlense bile insanın şerefinden dolayı onun kesilmiş parçalarını kullanmak caiz olmaz. Domuz ise necaseti üzere kaldığı için kullanılmaz. Çünkü onun bütün parçaları necistir. T.

«Nitekim yukarıda geçti ilh...» Yani taharet konusunda geçti.

METİN

Bir kimse hasta bir koyunu kesse, kestiğinde hayvan hareket etse veya kan çıksa, helâl olur. Fakat eğer kesim sırasında hayatta olduğu bilinmiyorsa, hareket etmemesi ve kan akmaması hâlinde helâl olmaz, Eğer hayatta olduğu biliniyorsa, hareket etmese de, kan akmasa da mut-lak olarak helâldir. Bu hüküm boğulan, yüksek bir yerden düşerek ölen, boynuzlanarak ve kurt tarafından karnı yarılarak ölen hayvanlar için de geçerlidir. O zaman bu hayvanların kesimi bunları helâl kılar. Herne ka-dar bunların hayatları çok hafifde olsa. Fetva da bu görüş üzerinedir. Zira Allahu Teâlâ, «Ancak canları çıkmadan kestiklerimiz müstesna.» (Mâide: 3) buyurmuştur. Kesim hususunda ayrıntı da verilmemiştir. Bu mesele av bahsinde gelecektir.

Bir kimse bir koyun kesse, kestiği sırada hayatta olduğu bilinmese, hayvan hareket etmese ve kan da akmasa, eğer ağzı açılırsa yenilmez. Eğer ağzını yumarsa yenilir. Eğer gözü açılırsa yenilmez, yumulursa ye-nilir. Eğer ayağı uzanırsa yenilmez, ama toplanırsa yenilir. Eğer tüyleri yatarsa yenilmez, fakat diklenirse yenilir. Çünkü hayvan ölümle gevşer. O zaman ağzın ve gözün açılması, ayağın uzanması ve tüylerin yatması ölüm alâmetidir. Çünkü bunlar gevşemedir. Bunların karşılıkları ise ha-rekettir. Onlar da hayatta delildirler. Bunlar eğer hayatı bilinmezse delildir. Eğer az da olsa hayatı, bilinirse, her hal ile mutlaka yenilir. Zeylaî.*

Balığın içinden bir balık çıksa, eğer çıkan balık sağlam ise her ikisi de helâldir. Çünkü yutulan balık bir sebeble ölmüştür ki, bu da balığın karnının darlığıdır. Eğer yutulan sağlam değilse, yutan

helâldir, fakat yu-tulan değil. Balığın dübüründen çıkan balık nasıl helâl değilse. Çünkü o onun dışkısı olmuştur. Cevhere.

Musannif metnin ifadesini, senin işittiğin şekilde değiştirmiştir.

Balığın karnından bir inci çıksa, o inciye sahip olur ve inci ona he-lâldir. Fakat bir yüzük veya sikkeli bir altın çıkarsa, helâl değildir. Çünkü o buluntudur.

Bir emîrin gelişi veya büyüklerden birisi için kesilen hayvan haram-dır. Çünkü Allah'tan başkası için
helâl kılınmıştır. Kesilirken üstüne Allah'ın isminin zikredilmiş olması hükmü değiştirmez.

Bir hayvanı misafir için kesmiş olsa, haram olmaz. Çünkü İbrahim Halilullahı'n sünnetidir. Hem de
misafire ikram etmek, Allah'a ikramdır.

Bir emir için kesilenle misafir için kesilen arasındaki fark nedir? Fark şudur: Eğer kestiğini yemesi
için misafirine ikram ederse, o Allah için ke-silmiş olur. Kesimin menfaati de misafirin veya düğün
yemeğinin veya kâr içindir. Eğer kestiğini yemesi için ona takdim etmiyor, onun gelişi için kesmekle birlikte başkasına veriyorsa, o zaman bu kesim Allah'dan başkasını tazim için olur ki kesilen haram olur. Bu şekilde hayvan kesen kimse kâfir olur mu? Bu hususta iki görüş vardır. Bezzâziye ve Şerh-i Vehbâniye.

Ben derim ki: Minye'nin av konusunda şöyle denilmiştir: «Böyle kesmek mekruhtur, kesen kimse

kâfir olmaz. Çünkü biz bu kesimle in-sana kulluk anlamında yaklaşıyor diye müslüman bakında suizan etme-yiz. Bunun benzeri Vehbâniye şerhinde Zahire'den naklen mevcuttur.»

Bu ifade Vehbâniye'de şiir şeklinde şöyle söylenmiştir: «Başkası için hayvanı kesen hakkında fakihlerin cumhuru kâfir olur dediler. Âlimlerden Fadlî ve İsmail de kâfir olmaz dediler.»

Canlı hayvanlardan ayrılan bir parça da haramdır. Bu hayvan ha-kikaten ve hükmen canlı olmalıdır.

Çünkü burada hayat kelimesi mutlak-tır. Birşey mutlak zikredildiği zaman, prensip olarak o şeyin tam olduğu kabul edilir. Nitekim Tenvirü'I-Besâir'd de bu tesbit edilmiştir.

Ben derim ki:Şu kadar var ki, metnin açık anlamından anlaşılan ge-nelliktir. İstisna buna delildir.

Canlıdan ayrılan parça, onun ölüsü gibidir. Kesilmiş kulak ve düş-müş diş gibi. Ancak ayrılan parça herne kadar çok da olsa sahibi hak-kında temizdir. Eşbah, taharet bahsinde. Tercih edilen görüş de ancak budur. Nitekim Tenvîrü'l-Besâir'de de böyledir.

Ancak kesilmiş bir hayvandan, ölümünden önce koparılmış parça bundan müstesnadır. Onun yenilmesi helâldir. Eğer eti yenilen bir hay-vanın parçası ise. Zira onda kalan hayatta asla itibar edilmez. Şu kadar var ki, canı tam çıkmazdan önce bir parçasını kesip yemek mekruhtur. Nitekim geçti. Biz bunu taharet bahsinde yazdık.

Vehbâniye'de de şöyle denilmiştir: «İmameyn, annesi at olan katırın etine helâldir dediler. Fakat kerahetle zikredilir. Eğer bir köpek bir keçi-nin üzerine çıkarsa, o keçi başı köpek başı gibi olan bir yavru getirse, bakılır: Eğer et yiyorsa, onun tamamı köpektir. Eğer saman yiyorsa, o zaman onun başı kesilir, vücudu yenilir. Eğer hem et, hem de saman yiyorsa, ona vurulur. Çıkan sese bakılır. Eğer hem köpek gibi havlıyor, hem keçi gibi meliyorsa, o zaman kesilir, eğer işkembesi varsa keçidir yoksa köpektir, gömülür.»

Vehbâniye'nin Muayet'inde de şöyle denilmiştir:'«Hangi koyundur ki, kesmeden helâl olur. Duha yaptığı halde akıtacak kanı olmayan kimdir?»

İZAH

«Hareket etse ilh...» Yani ayağını uzatmak gözünü açmak gibi ölü-müne delâlet eden hareketlerin dışında hareketler ederse, helâldir.

«Kan çıksa ilh...» Yani hasta değil, tam sağlam bir koyundan çıkan kan gibi kan çıkarsa.

Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Tahavî şerhinde şöyle birşey vardır: «Kanın çıkması onun hayatta olduğunu göstermez. Ancak Ebû Hanife'ye göre canlı bir hayvandan çıkan kan gibi kan fışkırırsa, helâl olur. Zahiri rivayette böyledir.»

«Helal olur ilh...» Çünkü hayat alâmeti vardır.

«Mutlaka helâldir ilh...» Musannifin bu görüşünü bundan sonra ge-len ifadesi açıklamaktadır.

Minah'ta şöyle denilmiştir: «Zira asıl bir şeyin olduğu üzere baki kalmasıdır. O zaman şüphe ile hayatın sona ermesine hükmedilemez.»

«Hayatları çok hafif de olsa ilh...» Hayatın hafif olması şöyledir: Yani kesimden sonra kesilmiş hayvanda kalan hayat kadar onda hayat kalmış olsa. Nitekim Bezzâziye'de de böyledir.

Bezzâziye'de şöyle denilmektedir: «Kurt bir koyunun şah damarla-rını koparsa, canlı bile olsa,

kesim yeri bulunmadığından o koyun kesil-mez. Ama eğer başını koparmış olsa, eğer koyun hayatta ise, o zaman göğsün bitim yeri ile gırtlak düğümü arasından kesilir.»

«Fetva da bu görüş üzerinedir ilh...» İmameyn buna muhalefet et-miştir.

«Açıklamada da verilmemiştir ilh...» Yani hafif hayatla kâmil hayat arasında bir açıklama yapılmamıştır.

«Hayvan hareket etmese ilh,,.» Yani kesimden sonra, kesilen bir hay-vanın yapacağı hareketler gibi
hareketler yapmasa. Yoksa, gözünü yum-ması, ayaklarını toplaması harekettir.

«Her hâl ile mutlaka yenilir ilh...» İster yukarıda sayılan alâmetler bulunsun, ister bulunmasın. Kesim sırasında hayatta olduğunun bilinme-si yeterlidir.

«Onun dışkısı olmuştur ilh...» Eğer onun dışkı olmadan çıktığı farzedilse, yine helâldir. Çünkü haramlığın mercii onun dışkı haline gelme-sidir, dübürden çıkmış değildir. İşte bundan dolay? bir hayvanın tersinde çıkan arpa danesi, eğer kuru şekilde çıkarsa, helâldir. Düşün. Rahmeti.

Ben derim ki: Mirac-ı Dirâye'de şöyle denilmektedir: «Eğer kusun kur-sağında bir balık bulunmuş
olsa, yenilir. İmam Şafiî'ye göre ise yenilmez. Çünkü o kuşun dışkısı gibidir. Kuşun dışkısı ise İmam

Şafiî'ye göre necistir. Biz diyoruz ki, ancak bozulmamışsa ona dışkı denilir. İmam Şafiî'nin ashabı,
kamı yarılmadan pişirilen balıkların yenilmeyeceğini söylemişler-dir. Çünkü onlara göre balığın dışkısı necistir. Diğer imamlara göre ise, o balıkların yenilmesi helâldir.»

«Değiştirmiştir ilh...» Yani musannifin Minah'ta zikrettiği ifade, Fevâid'in ifadesinin değişmiş şeklidir. Fevâid'in ifadesi ise şöyledir: «Eğer balık sağlam ise helâldir, eğer sağlam değilse, haramdır.»

Musannıf diyor ki: Fevâid'in ifadesinin matlubu ifade hususunda ku-surlu olduğu gizli değildir. İşte
bundan dolayı ben, Fevâid'in ifadesini se-nin de işittiğin şekilde değiştirdim.

Şu kadar var ki haşiyeyi yapan Fevâid'in diğer bir nüshasında; «Eğer balık sağlamsa helaldir. Eğer
sağlam değilse, haramdır.» denildiğini zikretmiştir.

«İnciye sahip olur ve inci ona helâldir ilh...» Yani. eğer inci kabının içinde ise Balıkçı balığı satsa, onu atan müşteri onun içindeki inciye de malik olur. Eğer İnci kabının içinde değilse, o inci balıkçınındır ve bulun-tu sayılır. Zira açık olan odur ki, o inci o balığa insanlar vasıtasıyla gir-miştir.

Velvaliciye. Özetle.

«O buluntudur ilh...» O zaman, ilân ettikten sonra eğer muhtaç ise, kendisine sarfeder. Zengin ise
değil. Minah.

Eşbah'ın «Zengin olsa da hüküm böyledir.» sözü, kalem koymasıdır. Nitekim bu açıktır.

«Misafir için kesmiş olsa haram olmaz ilh...» Bezzazı diyor ki: «Misa-fir için kesilenin «insana ikram
için kesilmiş ve Allah'dan başkası için helâl kılınmıştır.» gerekçesiyle helâl olmadığını söyleyen kimse Kuran'a, hadise ve akla muhalefet etmiş olur. Zira şüphe yoktur ki, kasabın kesimi de kâr içindir. Eğer kasab onun necis olduğunu bilse, kesmez. O zaman böyle söyleyen cahilin kasabın kestiğini, ziyafet, düğün ve akika için kesilenleri de yememesi lazım gelir.

«Fark şudur ilh...» Yani bir mahluku tazmin sebebiyle Allah'dan başkasını tazim için kesilenle diğeri
arasındaki fark şudur: Binaenaleyh, bir temelin atılışında veya bir hastalığın zahir olmasında, bir hastalıktan şifa bulmakta kesilen hayvanın helâlliğinde şüphe yoktur. Zira bu ke-simden kasıt tasadduktur. Hamevî.

Bunun gibi, denizden selâmete çıkmak için adanan kurbanın kesimi de helâldir. O zaman bu adak
kurbanı yalnız fakirlere tasadduk edilme-lidir. Nitekim Şilbî'nin fetâvasında da böyledir.

«Kestiğini yemesi için ona takdim etmiyor ilh...» İşte bu görüş far-kın rücu edeceği yerdir. Yoksa o
koyunu yalnız başkasına vermek fark değildir. Zira kesen kimse bazan onu yerinde bırakır veya hepsini bazısını alabilir. Sen anla.

Bilinsin ki, kastın rücu edeceği yer kesim anındaki kasıttır. D hayvanı misafir için kesse, ve onun gayrını misafire takdir etmiş olsa, misafir için kestiğinin helâl olmaması lazım gelmez. Çünkü o kestiği zaman ona tazimi kasdetmemis, belki ona yedirerek ikramı kasdetmiştir. Her ne kadar ondan başkasına ikram etmiş olsa da hüküm

Bundan şu da açığa çıkmaktadır ki, eğer emir birisine misafir olsa da emirin gelişi için bir koyun kesse, eğer kastı emire tazim ise, hay-van helâl değildir. O etten emire yedirse bile. Eğer kastı ondan emire ik-ram ise, o hayvan helâldir. Herne kadar onu değil başka bir eti yedirse bile.

«Kâfir olur mu ilh...» Yani kendi ile Allah'ı arasında kâfir olur mu? Zira bir müslümanın sözünü veya
işini en güzel bir şekilde yorumlamak mümkün olduğu takdirde veya onun söz veya fiilinin küfre mucib olması hususunda âlimler arasında ihtilaf varsa, o müslümanın küfrüne fetva verilmez.
«İnsana tekarrüb ediyor ilh...» Yani ibadet veçhiyle. Zira ibadet vechiyle birisine tazim yapılsa, insanı o kâfir yapar. Bu da müslümanın ha-linden uzaktır. Açık olan odur ki, adamın 'bir emire veya
büyüğe kurban kesmesiyle ondan dünya işlerini kasdetmiştir veya sevgiyi açığa vurmak-la onun yanında hüsnü kabulü kasdetmektedir. Ki bu da, bir hayvanını ke-simi ile fedakârlıktır. Bu her iki
hal de küfür değildir. Şu kadar var ki, o hayvanın o emîr için kesilmesinde emîr için bir tazim vardır.
O zaman hükmen üzerine çekilen besmele yalnız Allah için olmamaktadır. Nasıl ki, Allah'ın ismi ve
falanın ismi ile diyerek kestiği de haramdır. Haram ile küfür arasında mülazemet yoktur. Yani bir kimsenin haram işlemesi onun kâfir olmasını gerektirmez. Nitekim biz bunu Makdisi'den naklen zikrettik.
«Fadlî ve İsmail ilh...» Yani imam Fadlî ile İmam İsmail bunun küfür olmadığını söylediler. İsmail ile
Fadlî'den maksat, İmam Fadlî ve İmam İsmail Zahid'dir,
«Canlı mahlûktan ayrılan bir parça ilh...» Balık ile çekirge dışındaki canlıdan. Burada ayrılmadan

murad da, etinden ayrılmadır. Etinden ay-rıldığı halde derisi ile bağlı kalmış olsa, hüküm değişmez,
yine haramdır. Ama derisi kopsa da eti ile bağlı kalsa, bunun hilafınadır. Ki, o yenilir. Nitekim Tahavi şerhinden naklen Birî şerhinde de böyledir.

Musannif burada canlıyı mutlak zikretmiştir. O zaman, ava da şa-mil gelmektedir.

Sarih av kitabında Mülteka'dan naklen şunu zikretmektedir: «Avcı ava birşey atsa, ondan bir parça
kesse ama ayırmasa, eğer tekrar bitiş-meyi ihtimal ederse, o aza yenilir. Yoksa, yenilmez.]»

«Hakikaten ve hükmen ilh...» Bu canlıyla ilgilidir. O zaman bu kayıt kesimden sonraki canlılıktan kaçınmak içindir. Zira kesimden sonra he-nüz canlı iken ondan ayrılan parça leş değildir. Herne kadar onda hayat da olmuş olsa. Zira ondaki hayat hükmen hayattır. H.

Bu kayıtla Hidâye'nin av bahsinde geçen, «hükmen değil, sureten canlıdan kopan» kavlinden kaçınılmıştır. Yani canlıdan ayrılan parçada kesilen hayvanın hayatı gibi bir hayat kalmış olsa, o zaman o hayvanın hepsi yenilir.

İnâye'de şöyle denilmektedir: «Eğer ayrıldıktan sonra hayvanın ya-şaması mümkün ise o hayvan
yenilmez. Bununla bilinir ki, eğer yemek yoluyla ondan ayrılmış olsa, o baş hakikaten ve hükmen
canlı olan bir-şeyden kopmuş değildir. Belki yalnız hakikaten canlı olandan ayrılmıştır. Zira o baş ondan ayrıldığı zaman hükmen ölüdür. Bu bahsin tamamı Allah dilerse av bahsinde gelecektir.»

«Umumiliktir ilh...» Yani canlıyı hakikaten ve hükmen canlı olanda umumileştirmektir. Bir de yalnız
hükmen canlı olanda umumileştirmektir. O zaman ifade eder ki, kesilen bir hayvandan ruh tamamen çekilmeden ayrılan bir parça ölmüştür. Şu kadar var ki, kesilmişten ayrılan parça, gelecek
istisna ile umumî hükümden çıkarılmaktadır. O zaman her iki şe-kil arasında da hükümde bir aykırılık yoktur. Bunun amacı şudur: İstisna birincisinin üzerine, yani hakikaten ve hükmen canlı olursa münkatidir. İkincisinin üzerine, yalnız hükmen canlının üzerine olursa da muttasıl-dır. H.

«Düşmüş diş ilh...» Taharet bahsinde geçti, ki mezhebin zahiri, düşen dişin pis değil, temiz olmasıdır. H.

«Herne kadar çok da olsa ilh...» Yani bir dirhem ağırlığından fazla da olsa. Öyleyse bir kimse kendisinden ayrılan kulak veya ağzından dü-şen dişle, üzerinde olduğu halde namaz kılmış olsa, namazı sahihtir. Ama muttasıl olan bunun hilafınadır. Bu geçenlerin hepsinde ayrılandan mak-sat,
kendisinde hayat bulunan parçadır. Nitekim bu açıktır.

«Nitekim geçti ilh...» Yani musannifin kesilen hayvanın vücudu so-ğumadan önce başını kesmek ve
derisini yüzmek kavlinde geçti. H.

«Taharet bahsinde yazdık ilh...» Yani teyemmümden hemen önce. sarihin orada yazdığı şudur: Şüphenin gaib olmasına itibar edilmez. Çün-kü fakihler koyunun doğurduğu bir kurdun helâl -olduğuna, anasına itibar ederek açıkça hükmetmişlerdir. H.

«Annesi at olan katır ilh...» Öyleyse annesi eşek olursa müctehidlerin ittifakı ile onun eti yenilmez.

«Kerahetle zikredilir ilh...»Yani imameyne göre. Bu da Zahîre'de
nakledilen iki görüşten birisidir.Tarsusî, buradaki keraheti, kerâhet-i tenzîhe anlamıştır.

Nazım (Vehbaniye sahibi) onunla niza ederek «İmam Muhammed'in bütün mekruhların haram olduğuna dair nassı vardır.» demiştir. İmamey-ne göre mekruh helâle daha yakındır. İbni Şıhne

de
şu meseleye kıyas ederek birincisini tercih etmiştir. Meselâ bir koyunun üzerine bir kurt çıksa, o koyundan -bir kurt yavrusu doğmuş olsa, kerahetsiz helâldir.
İbni Şıhne şöyle demiştir: «Şu kadar var ki, Bezzâziye sahibi demiş-tir ki: «Katır yenilmez.» Açıklama da yapmamıştır. Aşağıda gelecek ben-zetme de haramlığı gerektirir. Çünkü katır attan eşeğe daha çok benzer.»
Ben derim ki: Açık olan birinci görüştür. Zira yukarıda da geçtiği gibi atın yenilmesi imameyne göre
tenzihen mekruhtur. O zaman atın yavrusunun hükmü de at gibi olur. Benzerliğe de itibar yoktur.
Düşünül-sün.
«Yiyorsa ilh...» Bu söz Vehbâniye'nin «bakılır» sözünün açıklaması-dır.
«Başı kesilir ilh...» Yani başı kesilip atılır, geri kalan kısmı yenilir.
«Ondan çıkan ses haber verir ilh...» Vurunca eğer köpek gibi hav-larsa, yenilmez. Eğer keçi gibi melerse, başı kesilip atılır, geri kalan kıs-mı yenilir.
«Keçidir ilh...» Yani onun başından başka diğer azalan yenilir.

«Eğer açık olmazsa ilh...» Yani onun bağırsakları çıkar da işkem-besi çıkmazsa, o köpektir. Onun
eti gömülür.

Vehbâniye sahibinin sözünün açık anlamı, bu işlerin hepsinde sa-yılan tertib üzerine itibar edilir.

Koyundan doğan köpeğin yemek alame-ti ortaya çıkarsa, mutlaka onun sesine itibar edilmez. Seslenme alameti ortaya çıktıktan sonra onun karnında olana mutlaka itibar edilmez. Bina-enaleyh
o doğan yavru et yer, keçi gibi melerse, veya kesildiğinde iş-kembesi çıkarsa, yine yenilmez. Çünkü
yeme alâmeti açıktır. Eğer saman yiyorsa, köpek gibi havlasa veya kesildiğinde işkembe çıkmazsa
bile yi-ne eti yenilir. Düşünülsün.

«Kesilmediği halde helâl olan hangi koyundur ilh...» O koyun şehir veya köy dışında kaçmış, yakalanıp kesilmesi mümkün olmayan koyun-dur ki, yaralamakla helâl olur. Bu konu zebâihten hemen önce geçmişti.

«Duha yaptığı halde akacak kanı olmayan kimdir ilh...» Bu sorunun cevabı şudur: Kişi evinde kuşluk vaktine kadar ikâmet eder, kan akıt-madan duna (kuşluk) yapmış olur. Burada duhadan maksat kesmek de-ğil, kuşluk vaktidir.

BİR TAMAMLAMA: Eti yenilen hayvanların kesildikten sonra yenil-mesi haram olan organları yedi tane olup şunlardır: Akan kan, tenasül uzvu, yumurtaları, hayvanın ferci, bezesi, mesanesi ve ince
bağırsakları. Bedâyî. Bu konunun tamamı Allah dilerse kitabın sonunda gelecektir.

YASAKLAR VE MUBAHLAR KİTABI

GİYİM KUŞAM FASLI

BAKMA VE DOKUNMA FASLI

İSTİBRÂ VE DİĞER KONULARA DAİR BAB

ALIŞ-VERİŞ FASLI

YASAKLAR VE MUBAHLAR KİTABI

METİN

Münasebeti zahirdir. Hazr, lügatta men ve hapsetmek manasına-dır. Şeriatta ise, şer'an kullanılması
men edilen şeydir. Mahzur, muba-hın zıddıdır. «Mubah ise, mükelleflere sevap veya günah kazanma
söz-konusu olmaksızın yapılması ve terkedilmesi caiz olan şeydir. Mükellef mubahtan az da olsa bir
hesap verir. İhtiyar.

İmam Muhammed'e göre, her mekruh, yani tahrimen mekruh olan . herşey, haramdır, yani ateşle
ceza görme bakımından haram gibidir. Ama tenzihen mekruh olan şey, fukahanın ittifakı ile helâle
daha yakın-dır. İmameyne göre ise, tahrimen mekruh olan şey, harama daha ya-kındır. Sahih ve
muhtar olan da imameynin görüşüdür. Bid'at ve şüphe de tahrimen mekruhun mislidir.

Tahrmien mekruh olan birşeyin harama nisbet edilmesi, vacibin farza nisbet edilmesi gibidir. O zaman vacib ne ile sabit olursa, tahrimen mekruh da onunla sabit olur. Yani sübutu zanni olan bir
delille sabit olur. Vacibi terketmek yüzünden insan nasıl günahkâr olursa, tahrimen mek-ruh'olan
şeyi yapan da günahkâr olur. Sünnet-i müekkede de vacib gi-bidir.

Zeylaî'de, atların hürmeti bahsinde şöyle denilmektedir: «Harama yakın olan bir şey, mahzurla bağlı
olan şeydir, ateşle cezalandırmayı ge-rektiren şey değildir. Belki sünneti müekkedenin terki gibi itabı gerekti-rir. Çünkü sünneti müekkedeyi terketmekte ateşle eziyet etmek yoktur. Şu kadarı var
ki, sünneti müekkedeyi terketmek, Nebiyi muhtarın şefaatından mahrum kalmayı icabettirir. Zira
Rasulullah (s.a.v.), «Benim sün-netimi terkeden, şefaatıma nail olamaz.» buyurmuştur. Öyleyse sünneti müekkedeyi terketmek haram değil, harama yakındır.»

Gıda için yemek yemek susuzluğu gidermek için su içmek, velev ki haram, ölmüş bir hayvanın eti
veya bir diğerinin malı olsun ona zamin de olsa, farzdır. Onu yemekle, hadisin hükmüne göre sevap

da kazanır. Şu kadarı var ki, insan nefsinden ölüm tehlikesini atlatacak kadar yemek farzdır. Ve ondan dolayı sevap da kazanır. Nefsini helakten kurtaracak kadar yemek ise, ayakta namaz kılacak
ve oruç tutacak kadar vücudu sağlam tutacak kadar yemektir.

Bu ifadeden vücudu farzı kılamayacak kadar zayıflatacak miktarda yemeği azaltmanın caiz olduğu
anlaşılır fakat o kadar az yemek caiz değildir. Nitekim Mülteka ve diğer muteber kitaplarda da böyledir.

Ben derim ki: Mübteğa'da şöyle denilmektedir: «İnsanı helakten kurtaracak ve ayakta namaz kılma
gücünü kazandıracak kadar yemek yeme farzdır.» Uyanık ol.

Kuvvetini artırmak için doyuncaya kadar yemek de mubahtır. Doy-manın üstünde fazla yemek ise
haramdır. Hâniye'de bu fazla yemek ha-ram yerine kerahetle ifade edilmiştir. Midesini galib zannına
göre bo-zacak kadar çok yemek haramdır. İçmek de böyledir. Kuhistani.

Ancak orucunu sabahleyin kuvvetlendirme kastı ile fazla yemesi ve-ya kendisiyle oturmuş olan misafiri utanmasın diye veya bunlara benzer sebeblerle çok yemesi haram değildir.

İbadet yapmaktan zayıf düşünceye kadar yemeği azaltmak caiz de-ğildir. Ama çeşitli meyve türlerini
yemesinde bir beis yoktur. Ama bunu terketmek daha efdaldir. Birkaç türlü yemek yapmak israftır.

İhtiyaçtan fazla yemeği sofraya koymak da israftır. Sünnet üzere yemek yemenin adabı şudur: Evvelinde besmele çekmek, sonunda hamdetmek. Yemek-ten evvel ve sonra elleri yıkamak. El yıkamada, yemekten evvel genç-lere, yemekten sonra ise yaşlılara öncelik verilmelidir. Mülteka.

İZAH

Haniye ve Tuhfe'de de başlık aynen böyle konulmuştur. Camiü's-Sağîr ve Hidâye'de ise, bu kitaba
«kerahet ve mubahlar kitabı» denilmiş-tir. Mebsut ve Zâhire'de ise, bu başlık yerine «İstihsân kitabı» denilmiştir.- Çünkü bu kitabın meseleleri muhtelif cinslerdendir. Onun için bu isim (istihsan)
verilmiştir. Zira genel olarak meselelerinde kerahet, hazr, ibaha ve istihsan bulunmaktadır. Nihâye'de olduğu gibi. Bazı alimler debu kitaba Zühd ve vera kitabı demişlerdir. Çünkü bu kitapta
şeriatın mutlak bıraktığı birçok meseleler vardır. Zühd ile vera ise, o mutlak bırakılan meseleleri terketmektir.

Talibetü't-Talebe'den naklen Ebussuud'da şöyle denilmektedir: «İstihsan, güzel meselelerin çıkarılmasıdır. Bu hususta söylenilenin en uy-gunu da budur. Ama fıkhı meselelerin cevabında zikredilen kıyas ve istihsan ise, onların beyanları fıkıh usulündedir.»

«Münasebeti zahirdir ilh...» Hidâye şerhlerinde de olduğu gibi bu münasebet şudur: Udhiye ve bu
kitapta bulunan bütün meseleler bir asıl ve fer'den hali değillerdir ki, onda kerahet de varid olur.

Musannifin Hazr ve ibaha kitabı demesi üzerine de, onda hazr ve ibahat vaki olur denilir. Ne zaman
ki udhiye ile udhiyeden evvel ki kitabın münasebeti zikredildi, o zaman bilindi ki udhiye yerinde vaki
olmuştur. O zaman ar-tık bu münasebetin şu kitabın udhiyenin peşine zikredilmesinin vechini ifade
etmiyor diye itiraz edilmesin. Bu kitabın bütün kitaplarla münasebe-ti vardır denilerek de itiraz edilmesin.

«Hazr lügatta men ve hapsetmek manasınadır ilh...» Kur'ân'da, «Rabbinin ihsanı mahzur

değildir.»

(İsrâ : 20) buyurulmuştur. Yani Rab-binin rızkı ne sevap kazanandan, ne de günah kazanandan hapsedil-miş değildir. Cevhere.

İbâha ise ıtlak etmek, serbest bırakmak anlamınadır.. Zeylaî.

«Mahzur, mubahın zıddıdır ilh...» el-Mahzur kelimesi başındaki «el» and içindir. Yani bizim fikir

ve

tarif ettiğimiz şer'î mahzur, mubahın zıd-dıdır. İşte bu mubah için başka bir zıddın bulunmasına münafi değildir. Ki bu da vaçibtir. Çünkü musannifin burada muradı, onun karşılığında elan mubahı
tarif etmek değildir. Çünkü onun tarifi, bilindiği gibi yu-karıda geçti. İşte bu izahla musannifin burada hazrı tarif etmesi eammi ile tarif etmek demek değildir. Çünkü hazır haram ve mekruha nasıl
de-nilirse, vacibe de denilir. O zaman, kafi delille men edildiği sabit olan şey diye tarif etsek, hazrı
yine has tarifiyle tarif etmiş olmayız. Belki hazrın has tarifi şudur: Şer'an kullanılması men edilen
şey. Çünkü böy-le olursa, bu tarif zannî delil ile kaçınılması sabit olan şeyi de içine alır.

«Yapılması ve terkedilmesi caiz olan şeydir ilh...» Minâh'ta da böyle tarif edilmiştir. Cevhere'de

olan

ifade de şöyledir: «Mükellefin yapmakla yapmamak arasında muhayyer olduğu şeydir.»

«Mubahtan az da olsa bir hesap verir ilh...» Bu da bir azabtır de-nilmesin. Çünkü şöyle bir şey

varid

olmuştur ki, kim hesabta münakaşa ederse azab görür. Çünkü münakaşa, hesapta ziyade araştırmaya vesile olur. Kamus'ta olduğu gibi.

«Her mekruh ilh...» Kerahet razı olmamaktır. Mutezileye göre kera-het irade edilmeyendir. O

zaman

Mutarrızî'nin kerahet kelimesini Muğrib'te irade edilmeyen olarak tarif etmesi, mutezileye meyletmektir. Ni-tekim Ebussuud da böyle ifade etmiştir. ,

«Yani tahrimen mekruh olan ilh...» Kerahet, mutlak zikredildiği za-man ondan ancak tahrimi

kerahet

kasdedilir. Şeriatta olduğu gibi. Hazr ve ibahat babında olan kerahet tahrimi kerahattir. Bîri.

«Haramdır ilh...» Musannif bu kavliyle irade ediyor ki, o haramdır. Hidâye'de şöyle

denilmektedir.

«Ancak, kesin bir nas bulunmayınca, ona haram lafzı ıtlak olunmaz.» Bir has bulununca, o zaman
haram veya he-lâldir diye kesin olarak söylenir. Eğer helâlliği hakkında bir nas bulun-mayan şey hakkında «beis yoktur» denilir, hahamlığı hakkında bir nas bulunmayana da «mekruhtur» denilir.
İtkanî.

«Haram gibidir ilh...» Kuhistanî de böyle demiştir. Bu şunu iktiza eder ki, o şey hakikaten İmam Muhammed'e göre de haram değildir. Ateşle azab göreceği için o cihetle harama benzemektedir. Herne ka-dar onun azabı kat'ı" haram olan birşeyin azabından az da olsa. Bu da İmam Muhammed ile İmameyn arasındaki zikredilen ihtilafın mukteza-sının aksinedir. Bir de, imameynin kavlinin daha sahih olmasının aksi-nedir. Evet öyledir ama, o, İbnü'l-Hümam'm Tahriku'l-Usul isimli eserin-de tahkik ettiğine muvafıktır. Tahkik ettiği şöyledir ki; «Muhammed'in «haramdır» sözünde bir çeşit mecaz vardır. Çünkü ikabı istihkak etmek-te haram ile tahrimen mekruh olan ortaktırlar. İmameynin kavli ise, ha-kikat üzerinedir. Çünkü kati olarak bilinmektedir ki İmam Muhammed vacib mekruh olanı inkâr edenin küfrüne hükmetmez. Nasıl ki, farz ve ha-ramı inkâr edeni tekfir etmişse. O zaman İmam Muhammed ile mana iti-bariyle imameynin arasında zannedildiği gibi bir ihtilaf yoktur.»

Bunun Tahrikü'l-Usul'ün sarihi İbni Emir-i Hac Muhammed'in Meb-sutta zikrettiği ile teyid etmektedir. Zikredilen kelâm şudur: «Ebû Yusuf, Ebu Hânife'ye, «Sen birşeye mekruhtur dediğin zaman senin reyin ne-dir?» diye sorunca, Ebu Hânife, «Haramdır» demiştir.»

Yine Mebsut'ta, Muhammed'in, «Ebu Hânife de mekruhu inkâr eden kimseyi tekfir etmemiştir.» kavli gelecektir. Bunun üzerine aralarındaki ihtilaf sırf bu mekruha haram demenin sahih olup olmadığı üzerinedir. Bu hususta ki kelâmın tamamı yakında gelecektir.

«Helâla daha yakındır ilh...» Yani onun faili asla ikab görmez. Şu kadarı var ki, onu terkeden kimse de az bir sevap kazanabilir. Telvîh.

Bunun zahiri şudur ki. helâl değildir. Helâl olmamaktan haram olması veya tahrimen mekruh olması da lazım gelmez. Çünkü Minah'ta da ol-duğu gibi. tenzihen mekruh olan bir şeyin mercii, onun terkinin evlâ olmasıdır. Kuhistanî Minah'ta Cevahir'den naklen olduğu gibi, iki kera-het arasındaki fasıl şöyledir: Eğer birşeyde asıl haram ise, umumi ibtiladan dolayı o haramlık ondan düşmüşse,

onu yemek veya içmek tenzi-hen mekruhtur. Kedinin artığı gibi. Yok eğer haramlık düşmemişse, o
za-man haramdır. Eşek eti gibi. Eğer onda asıl ibaha ise, sonra onu ibaha-dan çıkaracak birşey arız
olmuşsa bakılır: Eğer galib zanna göre haram edecek şey bulunursa, tahrimen mekruhtur. Necaset
yiyen bir sığırın artığı gibi. Yok eğer haram edecek birşey bulunmuyorsa, o zaman o tenzihen
mekruhtur. Yırtıcı kuşların artığı gibi.

«Bid'at ve şüphe de bunun mislidir ilh...» Kuhistanî'nin kelâmı şunu ifade etmektedir: Bid'at kelimesi İmam Muhammed'e göre mekruhun eşanlamlısıdır. Şüphe de imameyne göre mekruhun
eşanlamlısıdır.

«Harama nisbet edilmesi ilh...» Yani sabit olma itibariyle. Musanni-fin, vacibin sabit olduğu şeyle
sabit olur sözü bu nisbeti beyan etmek-tedir. Şu kadarı var ki, musannifin bunu zanni sübut üzerine
ihtisar et-mesinde ki ibaresinde kusur vardır. Bunun beyanı şöyledir: Semi deliller dörttür. Birincisi,
hem sübutu, hem delâleti kafi olan Kur'an'ın müfesser ve muhkem nasları ve mefhumu kati olan mütevatir sünnetin nasları gi-bi. İkincisi, sübutu kafi, delâleti zannî olan, tevil olunan ayetler gibi.
Üçüncüsü ise, bunun aksi, yani sübutu zannî, delâleti kafi, bu da mef-humları kafi olan ahadi haberler gibi. Dördüncüsü, hem sübutu, hem de delâleti zannî olandır. Bu da mefhumu zannî olan
ahadî haberler gibidir.

Birincisi ile farz ve haram sabit olur. İkinci ve üçüncü ile, vacib ile tahrimi kerahet, dördüncüsü ile
de sünnet ve müstahab olan sabit olur.

«Zeylaî'de ilh...» Sarihin bu kavli, musannifin, «mekruh olan şeyi yapan günahkâr olur» kavlinin anlamını açıklamak içindir. Zeylaî'de olan, Telvih'te olan ifadeye muvafıktır. Zira Telvih sahibi şöyle
demiştir: «Ha-rama yakın olmanın manâsı şudur: Yani ona ateşle azab etmenin dışın-da bir mahzur
taalluk eder. Sünneti müekkedeyi terketmek de hürmete (harama) yakındır. Bunun terkeden de Peygamberin şefaatından mahrum kalır.»

Telvih'in ibaresi şunu iktiza eder: Müekked sünneti terketmek, tah-rimen mekruhtur. Çünkü o harama yakındır. Burada müekked sünetten murad, cemaatla namaz kılmak, ezan ve kamet gibi Hûda sünnetleridir. Çünkü bunları terketmek, sapıklıktır ve kınanır. Tahrir'de olduğu gibi. Bu-rada
terkten maksat, özürsüz olarak terketmek ve terkte ısrar etmektir. İşte bundan ötürü de cemaatı terk
üzerine icma edenler ile savaşılır. Çünkü cemaatta namaz kılmak veya sünen-i Hûda dinin alametlerindendir. Onun terkinde ısrar etmek, dini hafife almaktır. O zaman onun terki üzerine onlarla savaşılın. Bunu Mebsut zikretmiştir. İşte bundan dolayı denilir ki, onların cemaatı terki üzerine savaşmak onun vacib olduğuna delâlet etmez. Bu bahsin tornamı Tahrir şerhindedir.

Sonra burada zikredilen «Ateşle azab görmez ama bir mahzuru is-tihkak eder» kavli, anifen sarihin
takdim ettiğine muhaliftir. İbnü'l-Hümam da Tahir'de, tahrimen mekruh olanı işleyen kimsenin ateşle ikabı istihkak edeceğini kesinlikle söylemiştir. Ancak şu kadarı var ki, sarihin yukarıda takdim ettiği, Muhammed'in kavline has olduğu söylenebilir. Çünkü mekruh İmam Muhammed'e göre haramdandır. Burada olan ise, imameynin «harama daha yakındır» kavli üzerine

hamledilir. O
zaman bu ifade eder 'ki. İmam Muhammed'le imameyn arasındaki ihtilaf lafzi değildir. Bu da bizim
Tahrir'den naklen takdim ettiğimizin aksinedir. Bun-dan dolayı Ebussuud, Makdisî'den şunu nakletmiştir: «Hilafın aslı şudur: Muhammed, mekruhu haram saymıştır. Çünkü onun helâlliğine kesin bir nas yoktur. İmameyn ise onu helâl kılmışlardır. Çünkü eşyada asıl olan helâl olmaktır. Hem de hürmetine dair kesin birşey de yoktur.»

Kerahet helâlliğe münafi değildir. Nihâye'nin hulu bahsinden Kuhistânî şöyle birşey nakletmektedir:

«Her mubah helâldir. Ama bunun aksi değildir. Meselâ, Cuma günü ezan zamanı alış-veriş helâldir
ama mubah değildir. Çünkü mekruhtur.»

Telvih'te şöyle denilmektedir: «Terki evlâ olan herhangi bir fiil, ke-sin bir delil ile men edilmekle haram olur. Ama terki evlâ olan bir şey zannî delil ile men edilirse, tahrimen mekruh olur. Ama hiç
men bulunmazsa, o zaman tenzihen mekruh olur. İşte bu taksim, Muhammed'in gö-rüşüne göredir.
İmameynin görüşüne göre, terki evlâ olan bir fiil, men ile birlikte haram olur. Men olmadan ise, tenzihen mekruhtur. Eğer helale daha yakın ise. Eğer harama daha yakın ise, o zaman tahrimen mekruhtur.»

Bu ifade etmektedir ki, terki evlâ olan şeyin yapılmasını men etmek İmam Muhammed'e göredir.

İmameyne göre değil. İşte bununla İmamey-nin görüşü üzerine, mekruhun müekked sünnet ile şefaattan mahrum ol-makta eşittirler. Allah daha iyisini bilir ama buradaki şefaattan murad, derecelerin yükselmesidir veya ateşe girmemektir. Yoksa ateşten yıkmak veya muvakkat bir şekilde
mahrum olmak değil. Veya istihkak et-tiği birşeyden şefaatla kurtulmaktır. O zaman şefaatin

vukuuna münafi değildir. İşte bununla suç kebireyi işleyenen üzerine değildir diye itiraz edilemeyeceği anlaşılmış olur. Hazreti Peygamber «Benim şefaatim üm-metimden kebairi işleyenler
içindir.» Nitekim Hasan Celebi Telvîh Haşiyesi'nde bunu zikretmiştir. Bunun tamamı bizim Menâr üzerindeki haşiyelerimizdendir.

«Gıda için yemek ilh...» Setri avret, soğuk ve sıcaktan koruyacak kadar elbise giymek de farzdır.

Şurunbulâliye.

«Velev ki haram ilh...» Adam susuzluk yüzünden ölmekten korksa, onun yanında da şarap olsa, eğer şarabın susuzluğunu gidereceğini bil-se, susuzluğunu giderecek kadar içebilir. Bezzâziye.

Böyle susuz kalan bir kimsenin yanında idrar ve şarap olsa, o za-man şarap idrara takdim edilir Tatarhâniye. Bu hususta ki kelâmın ta-mamı ileride gelecektir.

«Ona zamin de olsa ilh...» Zira mecbur kalındığında birşeyin mu-bah oluşu, o şeyin saminiyetine aykırı olmaz.

Bezzâziye'de şöyle denilir: «Adam açlıktan öleceğinden korksa, ar-kadaşının yanında da bir yiyecek
olsa, bu ölümden kurtulacak kadar kıymetiyle arkadaşından alır. Susuzluğunu giderecek kadar fazlasıyla değil, kıymetiyle su da alabilir. Eğer arkadaşı imtina ederek vermese, silahsız olarak onunla çarpışır. Eğer arkadaşının da açlık veya susuzluktan öle-ceğinden korkarsa, o zaman bir kısmını ona bırakır. Bir adam diğerine, elimi kes ye, dese, helâl olmaz. Çünkü insan eti mecbur kalındığında da mubah olmaz. Çünkü insan şereflidir.»

«Ondan dolayı sevap da kazanır ilh...» İhtiyâr'dan naklen Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Rasulullah (s.a.v.), «Şüphesiz Allahu Teâlâ insanların her yaptığı şeyin karşılığında ecir verir. Hatta kulun ağzına gö-türeceği lokmanın dahi sevabını verir.» buyurmuştur. Eğer ölene kadar yeme
ve içmeyi terkederek ölse, asi olmuş olur. Çünkü yemeği terketmekte nefsi tehlikeye atmak vardır.
Hem de muhkem ayette nefsi tehli-keye atmak nehyedilmiştir.»

Ama bunun aksine, hasta bir adam tedaviden kaçınmış olduğu için ölse, günahkâr olmaz. Çünkü onun tedavi ile şifa bulacağı yakın değil-dir. Nitekim Mülteka şerhinde de böyledir.

«Bu ifade ediyor ki ilh...» Yani, «bundan dolayı sevab da kazanır» sözü ifade ediyor. Çünkü bunun
zahiri, o kadar yemek mendubtur. Mendub oluşu da Mülteka'nın metninde tasrih edilmiştir. O zaman yemeği terketmenin caiz olduğunu ifade eder.

«Nitekim Mülteka ilh...» Mülteka'da olanı musannif yakında zikredecektir. Zira Mülteka sahibi ibadetlerin edasından zayıflatacak kadar ye-meği azaltarak riyazet yapmak caiz değildir demiştir.

«Ben derim ki ilh...» Bu kavil, sarihin «caiz değildir» sözünü teyid etmektedir.

«Uyanık ol ilh...» Sarihin bu sözü, musannifi muaheze etmeye işaret ettiği gibi, Mülteka'da zikredileni de muaheze etmektedir.

«Mubahtır ilh...» Yani ne sevap, ne de günah vardır. Ancak, eğer yediği helâlden olursa, bunun az
bir hesabını verir. Zira hadiste Rasulullah, «İnsan herşeyden görür, ancak üç şeyden hesap görmez. Avre-tini örtecek bir parça bez, açlığını giderecek kadar bir parça ekmek, onu yazın sıcaktan, kışın soğuktan koruyacak bir ev.» buyurmuştur. Yine şöyle hadis de gelmiştir: «İnsanoğlunun sulbünü kuvvetlendirecek lokmalar-dan da hesap sorulacaktır. Ancak nefsini kurtaracak kadar yemesinden sorulmayacaktır.» Dürrü Münteka.

«Doyuncaya kadar ilh...» Doymak, yani vücudunu gıdalandırmak ve bedenini kuvvetlendirecek

kadar. Kuhistanî.

«Haramdır ilh...» Çünkü malı zayetmek ve nefsi hasta etmektir. Şöy-le bir hadis de gelmiştir: «İnsanoğlunun doldurduğu kapların en şerri doldurduğu midesidir.» Eğer karnı doldurmak lazım ise, üçte birini ye-meğe, üçte birini suya ve üçte birini de nefes almaya. Azab bakımından en uzun
azab görecekler, en çok karnını doyuranlardır. Dürrü Münteka.

BİR TETİMME : Tebyînü'l-Mehârim'de, şöyle denilmektedir: «Âlim terden bazısı tarafından diğer iki
mertebe de eklenmiştir. Bunlardan bi-risi mendub olan yemektir. Mendub olan yemek ise, insanı nafile namaz-lara, ilim öğrenmeye ve ilim öğretmeye yardımcı olan yemektir. Diğeri de mekruh olan
yemektir. Bu da, doyduktan sonra ondan bir zarar görmeyecek kadar fazla yemektir. Abidin rütbesi
mendub olan yemekte mu-bah olan yemek arasında muhayyer kalmaktır. Ve, yediği zaman yediği
ile ibadete kuvvetlenmeyi murad ederse, o zaman itaat etmiş olur. O yemesiyle de lezzet ve nimet
almayı murad etmemelidir. Zira Cenab-ı Allah kâfirleri faydalanmak ve nimetlenmek için yediklerinden onları zemmetmişitr. Şöyle ki Cenab-ı Allah, «Kâfirler ise zevklenirler, hayvanların

yediği gibi yerler, yerleri ateştir.» (Muhammed : 12) buyurmuştur. Rasulullah da, «Müslüman bir
barsakla, fakat kâfir yedi barsakla yer.» buyurmaktadır. Bu hadisi Şeyheyn ve diğer kitaplar rivayet
etmişlerdir. Bu-rada yedi rakamı mübalağa içindir. Bazı alimler tarafından da, Resulullah bunun mümin için bir darb-ı mesel olarak zikretmiştir, yani mümin dün-yadan züht eder, kâfir ise dünyaya
haristir. Öyleyse mümin yemeği ha-yatını devam ettirmek ve ibadetlerini yapabilmek için yer. Kâfir
de hırs, şehvet ve lezzeti taleb için yer. O zaman az da olsa mümin doyar, fakat kâfiri çok da olsa
doyurmaz.»

«Hâniye'de kerahetle ifade edilmiştir ilh...» Umulur ki, evceh olan birinci görüş, yani haram ifadesidir. Çünkü israftır. Ki Allahu Teâlâ da «İsraf etmeyin» buyurmuştur. Allahu Teâeâ'nın bu kavlinin sübutu da, delâleti de kafidir. Düşünülsün.

«Çok yemek ilh...» Bunu Kuhistanî, Kermanî'nin eşribe bahsine isnad etmiştir. T. de diyor ki, «Sarih
bununla ifade ediyor ki, burada doy-maktan murad, şer'i doymaktan fazla olan değildir. Çünkü şer'i
doymak, midenin üçte birini doldurmaktır. Buradaki doymaktan murad, mideyi ifsad kadar yemektir.»

«Ancak orucunu sabahleyin kuvvetlendirme kastı ile ilh...» Zahir şudur ki, buradaki istisna, sarihin
de tevilde zikrettiğine binâen müntakidir. Zira eğer midesinin ifsad edilmesi zannına galib olursa,
artık mi-desini bozacak kadar ramazan için yemesi nasıl caiz olur? Bununla be-raber hastalanmaktan korkmuş olsa bile onun iftar etmesi mubahtır. An-cak şöyle denilebilir: İfsattan murad. çok zarar vermeyi ziyadeleştirmeyen bir ifsattır. Zikredilen, bazı müteahhirin alimlerinin istisnasıdır. Ni-tekim Tatarhâniye de böyle ifade etmiştir.

«Misafiri utanmasın diye ilh...» Yani ihtiyacı kadar yedikten sonra gelen misafirin utanmaması için
yemesi de haram değildir. Kuhistanî.

«Ve bunlara benzer ilh...» Mesela adam, ihtiyacından fazla olarak istifra etmek için yerse, Hasan diyor ki, bunda bir beis yoktur. Hasan di-yor ki, «Ben Enes bin Malik'i gördüm ki, çok çeşitli yemeklerden ve çok yerdi. Sonra da onu istifra ederdi. Bu istifra etmesi de ona menfaat ve-rirdi.»
Haniye.

«İbadet yapmaktan ilh...» Yani farz olan ibadeti ayakta kılmaktan zayıflayacak kadar yemeği azaltmak caiz değildir. Ama eğer onu zayıf-latmayacak bir vecihle yemeği azaltırsa o zaman o mubahtır. Dürrü Münteka.

«Terketmek daha efdaldir ilh...» Ki derecesi noksanlaşmaya ve bir de «İnkâr edenler ateşe sunuldukları gün, (kendilerine denir ki): «Dünya hayatında bütün güzel şeylerinizi zayettiniz. bunlarla sefa sürdünüz, tü-kettiniz.» (Ahkâf: 20} âyetinin hükmüne girmeyeler. Hasenatı çoğaltmak
için yemeğin fazlasını tasadduk etmek efdaldir. Dürrü Münteka.

«Birkaç türlü yemek yapmak israftır ilh...» Ancak, ibadetin kuvveti için veya peşpeşe ziyafet vermesi
halinde israf değildir. Kuhistânî.

«Sünnet üzere ilh...» Eğer besmeleyi yemeğe başlarken unutursa, aklına geldiğinde yemeğin

başı
ve sonuna bismillah desin. İhtiyar.
Bismillah denildiği zaman sesini yükselt ki seninle beraber bulunan-lara da telkinatta bulunmuş olasın. Ama sonunda hamd getirirken onu yüksek sesle getirme. Ancak, arkadaşları yemeklerini bitirmişlerse, o za-man yüksek sesle elhamdülillah denilebilir. Tatarhâniye.
Besmele, ancak yemek helâl olursa çekilir. Ama sonundaki hamd. ister helâl olsun, ister hararn, yapılır. Kınye, T.
«Yemekten evvel ve sonra elleri yıkamak ilh...» Yemekten evvel el-leri yıkamak fakirliği yok eder.
Mendille eli silinmez. Yemekten sonra yıkamak da kınanmayı nefyeder. Ama yemekten sonra yıkanmada ye-meğin eserinin elden gitmesi için eller kurulanır. El yıkamanın yemenin bereketi olduğu söylenmiştir. Un yemekle de el yıkamada bir beis yok-tur. Yemek için ağızı yıkamak da elleri
yıkamak gibi sünnet midir? El-Cevap: Sünnet değildir. Şu kadarı var ki cünüp adamın ağzını yıkamadan yemek yemesi mekruhtur. Ama hayızlı kadın bunun aksinedir, Dürrü Münteka. Bunun
misli Tatarhâniye'de de mevcuttur.
«Yemekten evvel gençlere ilh...» Çünkü onlar ihtiyarlardan çok yerler, ihtiyarlar ise daha az yerler.
Dürrü Münteka.
«Yemekten sonra ise yaşlılara ilh...» Zira Rasulullah, «Bizim yaşlı-larımıza saygı göstermeyen bizden değildir.» buyurmuştur. İşte bu da saygıdır. T.

BİR TETİMME -. Tuzluk veya tabağı ekmek üzerine koymak mekruh-tur. Eli veya bıçağı ekmekle silmek de mekruhtur. Ekmeği sofraya bağlamak da mekruhtur. Muhtar kavle göre, bir yere yaslanarak veya baş açık olarak yemek yemekte de beis yoktur. Ekmeğin ortasını yemek ve kena-rını bırakmak veya kabaran yerlerini yemek diğer yerlerini bırakmak is-raftır. Ancak geri kalanını yiyen olursa o zaman beis yoktur. Nasıl Ek-meğin içinden birisini tercih etse, mekruh değildir. Ekmek hazır olunca katığı beklememek, ekmeğe hürmet etmektir. Elinden yere düşen lokma-yı yerde bırakmak da israftır.

Layık olan onunla yemeğe başlamaktır. Yemeğin ortasından yeme-mek, kenarından yemek sünnettir. Aynı yerden yemek de sünnettir. Çün-kü hepsi bir yemektir. Ama bunun aksine bir tabakta birkaç çeşit meyve olsa, o zaman o meyvelerden dilediğini, dilediği yerden yer. Çünkü o birkaç türlüdür. Buraya kadar saydıklarımızın hepsi ile asar varid olmuş-tur. Sofraya otururken, sol
bacağı yatırmak, sağı dikmek de sünnettir. Yemeği sıcak yememek ye koklamamak da sünnettendir. İkinci imamdan yemeği üflemede kerahet olmadığı, ancak, sesli bir şekilde üflemenin
mekruh olduğu rivayet edilmiştir. Yemek zamanında susmak mekruhtur. Çünkü yahudilere benzemektir. Yemekte maruf ile konuşulur. Peygamber aleyhisselatü vesselam, «Kim bir çanaktan
yemek yer ve sonra o çanağı İyice temizlerse, çanak ona, «Allah seni ateşten azad etsin, çünkü sen
beni şeytandan azad ettin» der.» buyurmuştur. Ahmed'in rivayetinde «ça-nak ona istiğfar eder» denilmiştir. Yemeğe tuzla başlamak ve tuzla bitir-mek de sünnettendir. Hatta onda yetmiş derde şifa
vardır. Yemekten sonra eli silmeden önce ve kâseyi yalamak da sünnettendir. Bu bahsin tamamı Dürrü Münteka, Bezzâziye ve diğer kitaplardadır.

METİN

Ehli kısrak eşeğin eti mekruhtur. Malik buna muhalefet etmiştir. O eşeğin sütü ve insan pisliği yiyen
bir hayvanın sütü de mekruhtur. Kıs-rağın sütü ve devenin sidiği de mekruhtur. İmam Yusuf, tedavi
için kıs-rak sütü ve deve sidiğini içmeye icazet vermiştir. İnsan pisliği yiyen hay-van ile kısrağın etini yemek mekruhtur. Ancak pislik yiyen hayvan, etinden o pis koku gidinceye kadar hapsedilir,
koku gittikten sonra yenilir. Bu temizlenme müddeti şöyle takdir edilmiştir: Ezher kavle göre, tavuk
üç gün, koyun-keçi dört gün, deve ve sığır on gün hapsedilir. Eğer bir hayvan, hem necaset, hem
de temiz yiyecekler yese ve eti de kokmasa, o zaman onun eti helâldir. Domuz sütü ile beslenen bir
buzağının etinin helâl olması gibi. Çünkü onun eti bozulmaz. Onun gıdalandığı şey de müstehlik olmuştur.

Eti yenilen bir hayvan şarap içse, aynı saatte kesilse, onun etini ye-mek helâldir ama mekruhtur.

Zeylai, Vehbaniye Şerhi'nin av bahsi.

Hem erkek, hem de kadın için altın ve gümüş kaptan yemek ye-mek, su içmek ve yağ sürünmek ve
kokulanmak mekruhtur. Zira hadis mutlaktır. Gümüş ve altın kaşıkla yemek veya altın ve gümüş
mille sürme çekmek ve kullanmakta buna benzer sürme konulacak altın veya gömüş kabın, altın ve
gümüş çerçeveli ayna, altın ve gümüşten yapılan alem ve hokkayı kullanmak da mekruhtur.

Yani
halkın örfüne göre kullanılmak üzere yapıldığı işte kullanılması mekruhtur. Yoksa, mekruh değildir.
Hat-ta bir adam yemeği altın bir kaptan başka bir yere aktararak orada ye-se veya suyu veya yağı
altın kaptan evvela başına değil, eline dökmesi, eliyle başına sürmesi halinde bir beis yoktur. Mücteba ve diğerleri. Bu da Dürer'de tahrir edilenin ta kendisidir. Hıfzedilsin.

Kuhistanî ve diğer birisi şunu istisna etmiştir: Savaşta altın ve gü-müşten yapılmış miğfer, zırh, kolçak kullanılması mekruh değildir. Şim-diye kadar sayılan kerahetler bedene ait olanlardır. Ama
bedenin gayrısında sırf süs için altın ve gümüşten kap, veya bir sedir yapmış olsa, üzerine de ipek
sermiş olsa, onda beis yoktur. Belki selef bunu yapmış-tır. Hülâsa. Hatta Ebû Hânife, yüzü ipek olan
yastığa yaslanmayı, üze-rinde yatmayı mubah kabul etmiştir. Nitekim ileride gelecektir.

Bakır ve tunçtan yapılmış kaplarda yemek yemek de mekruhtur. Ama efdal olan, kabın toprak olmasıdır. Peygamber aleyhisselâtı vesselam, «Kim kaplarını topraktan yaparsa, onun evini melekler ziyaret eder.» buyurmuştur. İhtiyar.

Bakır, çam, billur ve akikten yapılan mezkûr şeyler mekruh değil-dir. Şafiî buna akikte muhalefet
etmiştir. Gümüşle süslenmiş bir kaptan su içmek, gümüşle süslenmiş eğere binmek, gümüşle süslenmiş bir kol-tuğa oturmak helâldir. Şu kadarı var ki, gümüşle süslenmiş bir su ka-bından su
içildiği zaman, ağzı gümüşe temas ettirmekten kaçınmalıdır. Bazı alimler tarafından eğere binileceği zaman veya eline böyle bir nes-ne aldığı zaman yine gümüşle yere temas etmekten kaçınmasının şart olduğu söylenmiştir.

Gümüş veya altınla çemberlenmiş bir kaptan yemek, içmek mekruh değildir. Altın veya gümüşle

çemberlenmiş bir sandalye, gümüş veya altınla çerçevelenmiş bir ayna veya gümüş veya altınla yazılmış bir mushafta mekruh değildir. Nasıl ki, kılıç veya bıçak gümüşten veya altın-dan yapılmış
olsa, veya onların kabzasında altın veya gümüş olsa, ve-ya atın gemi veya üzengisi altın veya gümüşten olsa, elini altın veya gümüş üzerine koymazsa mekruh değildir.

Bir kumaşın altın veya gümüşle süslenmesi de mekruh değildir.

Müctebâ'da şöyle denilmektedir: «Gümüşle süslenmiş bir bıçak, hokka ve üzenginin kullanılmasında beis yoktur.»

İkinci imamdan, bu sayılanların hepsinin mekruh olduğu rivayet edil-miştir. Bu hususta imamlar arasındaki ihtilaf gümüşle süslenmiş herhan-gi birşeyin kulanılmasındadır. Ama gümüş veya altın
yaldızlamaya ge-lince, ulemanın icmaı ile bunun kullanılmasında beis yoktur. Burada gem ile üzengi ve diğerleri arasında fark yoktur. Çünkü, yaldız helak olur. Onun rengine itibar edilmez. Aynî
ve diğer kitaplar.

Kâfirin velev mecusî de olmuş olsa, «ben şu eti kitabi bir kimseden aldım» demesi kabul edilir ve o
et helâldir. «Ben onu bir mecusîden al-dım» demesi de kabul edilir ve o zaman et haram olur. Bir
kimsenin ha-beri ile de o reddolunmaz. Bu meselenin asıl kaidesi şudur: Kâfirin ha-beri fukahanın
icmaı ile diyanetle ilgili meselelerde değil, muamelâtla ilgili meselelerde makbuldür. İşte Kenz'in «Kâfirin helâl veya haram hususundaki sözü makbuldür» sözü bunun üzerine hamledilir. Yani mua-melat hususundaki sözü makbuldür şeklinde anlaşılmalıdır. .Yoksa Zey-laî'nin zannettiği gibi
mutlak helâl ve haramda sözü kabul edilir anla-mında değildir.

Kölenin -velev cariye olsun- ve çocuğun sözü de kabul edilir, he-diyede. Burada da ister o çocuk veya köle efendi veya velilerinin baş-kasına veya kendilerine hediye ettiğini haber versinler, hiç farketmez. Yine çocuğun veya kölenin izinle haber verme sözü de makbuldür. İş-te bu izin ister ticaretle izin olsun, ister binaya giriş izni olsun. Bunu Sirac şöyle kayıtlamıştır: «Eğer zannı galibe
göre onlar doğru söylüyorlarsa». O zaman bir çocuk sabun veya benzeri birşey almak istese, ona
satılmasında beis yoktur. Ama Üzüm ve helva gibi şeylerde layık olan satmamaktır. Çünkü zahir onun yalanıdır. Bu bahsin tamamı Sirac'tadır. Kâfirin, fasıkın ve kölenin muamelâttaki sözü makbuldür. Çünkü bu çok vaki olmaktadır. Meselâ bir köle, kâfir veya fasık, «ben şu şeyin satışında
falan kimsenin vekiliyim» dese, zannı galibe göre doğru söy-lüyorsa, ondan alınması caizdir. Nitekim yukarıda geçti. Bu bahis hazr bahsinin sonunda gelecektir.

İZAH

«Ehli kısrak eşeğin eti mekruhtur ilh...» Ama yabani eşek bunun ak-sinedir. Ki, yabani eşeğin eti ve
sütü helâldir.

«Malik buna muhalefet etmiştir ilh...» Bu ihtilaftan dolayı musannıf burada haramdır demiştir.

Minâh. Yani bu delillere murarız bir de-lildir.

«Eşeğin sütü ilh...» Çünkü o süt etten doğar, o zaman et haram olunca süt de haram olur.

Minâh.

«İnsan pisliği yiyen hayvanın sütü de ilh...» Yani yalnız onu yerse ve eti kokarsa.

Vehbâniye Şerhinde şöyle denilmektedir: «Müntekâ'da, «Mekruh olan insan pisliğini yiyen hayvan
şudur ki ona yaklaşıldığı zaman ondan pis koku gelir. O zaman onun eti yenilmez, sütü içilmez, öküz ise ça-lıştırılmaz. Bu durumda iken onu satmak veya hibe etmek de mekruh-tur.» denilmiştir.
Bakkalı, onun terinin de necis olduğunu zimretmiştir.» Biz bunu zebaih bahsinde takdim ettik.
«Kısrağın sütü ilh...» Musanniften naklen zebaih bahsinde takdim olundu ki, en kuvvetli delile binaen kısrak sütü içmekte beis yoktur. Çün-kü onu içmekte cihat aletini zayıflatma yoktur. Biz, zebaih bahsinde tak-dim ettik ki mutemed olan şudur ki imam, imameynin kavline dönmüş-tür. Ki
onların kavli şudur: «At eti tenzihen mekruhtur.»
«Ebû Yûsuf, tedavi için kısrak sütü ve deve sidiğini içmeye icazet vermiştir ilh...» Hindiye'de şöyle
denilir: «İmameyn devenin idrarı ile at etinin tedavi için yenilmesinde beis olmadığını söylemişlerdir. Yine Ca-miü's-Sâğîr'de de böyledir.» T.
Ben derim ki: Hâniye'de şöyle denilmiştir. «Adam tedavi için parma-ğına bir bağırsak taksa, Ebû Hânife'den mekruh olduğu rivayet edilmiş-tir. Ebû Yûsuf'tan da mekruh olmadığı rivayet edilmiştir.
Burada Ebû Yû-suf eti yenilenin sidiğinin içilmesi hususunda ihtilaf üzeredir. Ki, fakiri Ebûl Leys Ebû Yûsuf'un kavlini tutmuştur.»
«Ezher kavle göre ilh...» Tecnis'ten naklen Vehbâniye şerhinde za-hiri rivayet üzerine muhtar olan
da budur, denilmiştir. Çünkü zahir bu müddet içersinde onların temizlenmesi hasıl olur.

Bezzâziye'de: «Tavuk sığır ve koyun hakkındaki geçen müddetler ancak leş yerlerse şarttır Şu kadarı var ki, devede temizlenme müdde-ti bir ay, sığırda yirmi gün, koyunda ise on gün olarak takdir edilmiştir.»

Yine Bezzâziye sahibi şöyle demektedir: «Serâhsi demiştir ki, en essahı takdir edilmemesidir. Necaseti yiyen hayvan, o pis koku gidinceye kadar hapsedilmelidir.»

«Helâldir ilh...» İşte bundan dolayı fukaha demiştir ki, tavuğun ye-nilmesinde beis yoktur. Çünkü tavuk herşeyi yer ve eti de bozulmaz. Peygamber aleyhisselatı vesselamın tavuk eti yediği rivayet edilmiştir. Tavuk üç gün hapsedilir rivayetine gelince, bu rivayet tenzihi bir yol-ladır. Zeylaî.

«Çünkü onun eti bozulmaz ilh...» Keza Zahîre'de de böyledir. Bu «muteber olan kokudur» kaidesine muvafıktır. Şu kadarı var ki, Haniye' de şu zikredilmiştir: «Hasen, domuz sütü ile beslenen bir buzağının eti-nin yenilmesinde bir beis yoktur demiştir. İbni Mübarek de şöyle de-miştir: «Onun manâsı şudur: Eğer domuz sütü ile beslendikten sonra birkaç gün sonra ot yerse, o necaset yiyen hayvan gibidir.»

Kınye'den naklen Vehbâniye şerhinde, domuz sütü ile beslenen bir buzağının eti, eğer domuz sütünü içmesinden birkaç gün sonra kesilirse helâldir. Yoksa helâl değildir.»

FER'İ BİR MESELE: Ebussuud'da, Fukahanın ekserisine göre, ne-casetlerle sulanan ekinler ne haramdır, ne de mekruhtur.» denilmiştir.

«Helâldir ama mekruhtur ilh...» Bunun zahiri şudur ki, burada ke-rahet tahrimendir. Bunun üzerine şarap içen bir hayvanla necaset yiyen bir hayvanın ve domuz sütü ile beslenen buzağı arasındaki farka ba-kılsın.

«Hem erkek, hem de kadın için ilh...» Hâniye'de: «Kadınlar zinetin dışında yemekte, içmekte ve vücuduna yağ sürmekte erkekler menzile-sindedirler. Yalnız kadınlara atlas, ve ipek, altın, gümüş ve inci takmak ve giyinmekte beis yoktur.»

«Hadis mutlaktır ilh...» Hadis şudur: Huzeyfe'den rivayet edilmek-tedir ki şöyle demiştir: Rasulullah (s.a.v.) duydum ki, «İpek, atlas giyme-yiniz. Altın ve gümüş kaptan birşey içmeyiniz. Altın ve gümüş sahan-da yemek yemeyiniz. Zira altın ve gümüş dünyada onlara, ahirette de sizedir. «Bu hadisi Buhârî, Müslim ve Ahmed rivayet etmişlerdir. Zeylaî'nin naklettiği daha başka birçok hadis vardır.

Sonra Zeylaî, altın ve gümüş kapta yemek ve içmenin haram olduğu sabit olduğundan o zaman altın ve gümüş kaptan koku sürünmek de haramdır. Çünkü o da kul-lanma bakımından yeme-.< ve içmek gibidir, demiştir.

«Kullanmak buna benzer ilh...» Gümüş veya altından olan sofra ve siniler veya altın veya gümüşten bir ibrik veya bir leğende abdest al-mak, altın ve gümüşten bir çıra yakmakta altın ve gümüşten yapılmış bir sandalye üzerinde oturmak da bunlardandır. İşte bu sayılanlarda ka-dın ve erkek eşittir.

Tatarhâniye.

«Ayna ilh...» Ebû Hânife diyor ki, aynanın halkası gümüşten olursa, beis yoktur, ayna demir

olduğu
takdirde. Ebû Yûsuf da diyor ki, halkası gümüşten olanda hayır yoktur. Tatarhâniye.
«(Yani ilh...» Bu «yani» Dürer sahibinindir. Bu hususta-ki kelâm ileride gelecektir. Müctebâ ve diğerlerinin ibaresi ise, «Yemeği eğer altın bir kaptan başka yere naklederse» sözünden başlamaktadır.
«Müctebâ ve diğerleri ilh...» Nihâye ve Kifâye gibi. Nihâye ve Kifâye sahipleri, zahire sahibinin Camiü's-Sâğîr şerhinden aynen şunu nakletmişlerdir: «Bazı alimler tarafından yağlanmanın sureti,
adam bir altın veya gümüş kap alır, o altın veya gümüş kaptan yağı başından aşağıya döker. Ama
eğer altın veya gümüş kaptaki yağa elini sokar oradan eliyle alır, sonra başından dökerse, o zaman
mekruh olmaz.»
Tatarhâniye'de, «Kâseden yemeği almak, ekmeği üzerine koymak, sonra yemekte bir beis yoktur.»
cümlesi ilave edilmiştir.
Dürer'de Tatarhâniye'nin bu ibaresine itiraz edilmiştir: «Bu ibare al-tın ve gümüşten kaptan kaşıkla
alınarak yenilen yemeğin mekruh olma-masını gerektirir. Yine altın ve gümüş tabaktan eliyle alıp
yese layık olan mekruh olmamasıdır. Sonra da denilmiştir ki, şu kadarı var ki layık olan, bu rivayetle
fetva verilmemesidir. Ki altın ve gümüşün kulla-nılma kapısı açılmasın.»
«Dürer'de tahriri edilenin ta kendisidir ilh... Zira Nihâye ve Kifaye'-de olan üzerine yapılan itiraza
Dürer sahibi sarihin işaret ettiği şekilde cevap vermiştir. Sarihin işaret ettiği şudur: Halkın örfünde
hangi işte kullanılmak için yapılmışsa, o işte kullanılması haramdır. Azmiye'de de bunun üzerine

ikrar edilmiştir. Vanî'nin, Nuh Efendi'nin ve diğerlerinin kelâmlarının zahiri ise, Dürer'in vermiş olduğu cevabın kabul edilmeme-sidir. Remli de şöyle demiştir: «Yemeğin altın veya gümüşten kaptan başka bir yere nakletmek, o altın veya gümüş kabı ibtidaen kullanmak-tır. Yağı eliyle altın
veya gümüş kaptan eliyle alıp sonra başına dökmek de halkın arasında yaygın olan bir kullanma şeklidir.»

Ben derim ki: Dürer'in haramlığı yapıldığı işte kullanılmasına bağlamasında bir görüş vardır. Çünkü
eğer Dürer'in dediği gibi kabul edil-se, yağ veya yemek kabından su içse veya yıkansa, haram olmamasını iktiza eder. Halbuki bununla beraber, şüphesiz bu o kabı kullanmaktır. Metinlerin mutlak ifadelerine dahildir. Bu hususta ki deliller de varididirler. Nihâye ve diğerlerinden naklen takdim ettiğimizin takririnde zahir olan şudur ki artık onun üzerine itirazlar da varid olmaz: «Altın
veya gümüş olan kaba yemeği veya yağı koymak caiz değildir. Çünkü o onu kati surette kullanmaktır. Sonra o yağ veya yemek haram olan kaba ko-nulduktan sonra onu orada menfaatsiz
olarak terketmek, malı zayetmeyi gerektirir. O zaman onu yiyecek bir kimsenin bulunması zaruridir.
Onu kullanan veya yiyen adam, haram kaptan kullanma niyetiyle değil, nak-letme niyetiyle başka bir
kaba geçirse, mesela, adam yağı evvela gü-müş veya altın kaptan eline alarak başını yağlasa veya
yemeği altın ve-, ya gümüş kaptan ekmeğin veya başka bir kabın üzerine koysa, oradan yese, o adam ne şer'an ne de örfen altın veya gümüş kabı kullanmış sa-yılmaz. Ama bunun aksine, ibtidaen
yağlanma veya yeme kastıyla o ye-meği veya. yağı oradan almış olsa, onu kullanmış olur. Onu ister
eliyle, ister kaşıkla ister başka birşeyle kullansın. Çünkü onun kullanması, sür-meyi sürmedanlıktan
sürmenin mili ile almaya benzer. Ama kullanılan,-aletin örfen yapıldığı işte kullanılıp kullanılmamasında fark yoktur. Yoksa yağı almaktan maksat, yağı avuca dökmek değildir. Çünkü
yağı avuca dökmek belli bir kullanmaktır. Belki yağı almaktan murad, yağ kabının ağzından eliyle
almaktır. Ki. nakil kastıyla almış olabilsin. Nitekim Nihâye'den naklen gecen ibare de bunu ifade etmektedir. O zaman İtabiye'den naklen,Tatarhâniye'de olan ifadeye de münafi olmaz. Zira Tatarhâniye sahibi şöyle demiştir: «Gümüş bir yağdanlıkla başı yağlamak mekruhtur. Yine, ovucuna döker, sonra başını veya sakalını onunla meshederse, o da mekruhtur. İşte bundan gül suyunun ibriğinden yağ-lanmanın hükmü zahir olmaktadır. Çünkü ondan yağlanmak bazan ibti-daen yapılır, bazen de ele dökülür. Elden sürülür. Bunların her ikisi de hem şer'an, hem örfen
kullanmaktır. Ama zamanımızda insanların bazı-sı bunu yanlış anlamaktadır. Ki, ovucun üzerine dökülmüş olsa, o kul-lanma sayılmaz. Onlar da burada sarihin kelâmının zahirinden aldan-maktadırlar. Ben size Tatarhâniye'nin sarih ifadelerini naklettim. İşte bana zahir olan budur.
Allah daha iyisini bilir.

T. de kahve fincanlarının, saatin altın ve gümüşten kaplarının kul-lanılmasının haram olduğunu söylemiştir. Bu da zahirdir. Biz yine T. Den naklen ileride bunu zikredeceğiz..

«Kuhistanî ilh...» Zuhire'de: Fukaha diyor ki: Bu imameynin kavli-dir. Çünkü savaşta ipeği kullanmak, imama göre mekruhtur. Öyle ise buna kıyasla altın da mekruhtur. Sonra imameyn altın
ve gümüşten oton miğfer ile zırhın ve kılıç süsünü birbirinden ayırmışlardır. Sununla ayır-

mışlardır
ki, ok altının üzerinden kayar. Ama kılıcın kabzası hiçbir şe-ye menfaat vermez. Ancak zinet için olur, o da mekruhtur.

«Kolçak ilh...» Altın ve gümüşten yapılmış kolçak. Bu kolçak kelime-sini Kuhistanî değil, Tatarhâniye zikretmiştir. Umulur ki Kuhistanî bunu zırha dahil etmiştir. Çünkü zahir odur ki kolçaktan murad, savaşçının bilekleri üzerine koyduğu şeydir. Bu, zırha birlikte olabileceği gibi müstakil de olabilir.

«Kerahetler hecene ait olanlardır ilh...» Yani altın ve gümüşün ha-, ram elması insan vücudu üzerinde kullanılması halindedir. Yani gerek giymekte, gerek yemede gerek yazmada altın ve gümüş kullanmak ha-ramdır. Burada haramdan murad, bedene menfaati olandır. Şu kadarı var ki o
zaman o kalem ve dividin kullanılmasını şamil gelmez. Burada en güzel ifade Kuhistanî'de olandır.
Zira Kuhistanî sahibi şöyle demiştir: «istimal kelimesi bildiriyor ki, yalnız süs için altın ve gümüşten
kap yap-tırmakta beis yoktur.»

«Süs için ilh...» Yani asla kullanılmayan.

«Belki selef bunu yapmıştır ilh...» Bu, Hülasa'da zikredilmemiştir. Belki Muhit'ten naklen Tatarhâniye'de de zikredilmiştir.

«Hatta Ebû Hânife mubah kabul etmiştir ilh...» Şu anda kelâm, kul-lanılmadan altı ve gümüşten kabın yapılması hususundadır. Burada At-lastan yapılan da zikredilmiştir. O zaman buradan vehmedilir ki atlastan yapılan bir yastığın kullanılması ve üzerinde uyunması helâl değildir. Mu-sannif da bu vehmi def için bu ibareyi getirmiştir.

«Nitekim ileride- gelecektir ilh...» Yani elbise giyme faslında.

«Bakır ve tunçtan yapılmış kaplarda yemek yemek de mekruhtur ilh...» Bu Dürrü Münteka'da Müfid ve Şur'a isimli eserlere nisbet edil-miştir. Bazı alimler tarafından, sufr bakırın en iyisine denilir, denilmiş-tir. Şur'a'nın şerhinde ise, sufr madeniyattan mürekkeb olan bir şeydir, bakır gibi, denilmiştir. Sonra burada mekruh olan bakır, kalaylanmamış bakır ile kaydedilmiştir. İşte bu kitap üzerine, yazan adamların bazısı şöyle demiştir. Yani bakır kalaylanmazdan önce onda yemek mekruhtur. Çünkü -onun içindeki pas yemeğe girer ve çok büyük zararlara vesile olur. Ama ondan sonra ise artık o pasın bir zararı yoktur.

Ben derim ki: Benim İhtiyar'da gördüğüm şudur: «Topraktan yapı-lan kaplar daha efdaldir. Çünkü onda ne israf, ne de kibir vardır. Ha-diste, «Kim evinin kaplarını topraktan yaparsa, melekler onu ziyaret eder,» denilmiştir. Bakır ve kalaydan kaplar yapmak caizdir.»

Cevhere'de: «Altın ve gümüş haricindeki kaplarda yemek ve içmek-te, menfaat görmekte bir beis yoktur. Bu kaplar ne gibi şeylerdir: De-mir, tunç, bakır, kalay, ağaç ve çamurdu.»

«Mezkur şeyler ilh...» Yani yemek, içmek, yağ ve koku sürünmek.

«Gümüşle süslenmiş bir kaptan ilh...» Altınla süslenmiş de gümüşle süslenmişin hükmündedir. Kuhistânî.

«Ağzını gümüşe temas ettirmekten ilh...» O zaman o kaptan su içer-ken ağzını gümüş olmayan yere koyması gerekir. Herne kadar kullandığı zaman eli gümüşün üzerinde de olsa, ağzı mutlaka gümüşsüz yer üze-rinde olacaktır. T.

«Eline ilh...» Hidâye, Cevhere, İhtiyar, Tebyin ve diğer kitaplarda da bu şekilde tabir edilmiştir. O zaman musannif bu sözüyle Şurunbulâliye'nin de dikkat çektiği gibi Dürer'de olan hükmün zayıf olduğunu ifade etmektedir.

«Eğere binileceği ilh...» Gurerü'l-Ahkâm'da: «Kur'an-ı Kerîm ve ben-zeri şeylerde altın ve gümüşle süslendiği zaman onun tutulacak yerinde altın olmasından kaçınılmalıdır. Eğer ve benzerinde oturma yerinden, üzengide ayak yerinden, kapta ağzın temas edeceği yerin altın ve gü-müş olmasından kaçınılmalıdır. Yine tutulacak yerin altın veya gümüş olmasından da kaçınılmalıdır denilmelidir.»

Bunun benzeri İzahü'l-Islâh'tadır. Yakında kılıcın demirinde, kabza-sında ve gemde elin geleceği yerin gümüş olmasından kaçınılması ge-rektiği de gelecektir. Velhasıl kaçınmaktan murad, hangi aza ile kulla-nıyorsa, onu altın ve gümüşle temas ettirmemesi gerekir. Öyle ise su kabında kullanma ağız ile olduğu için elin değil, ağzın gelecek yerin gümüşlü olmamasından kaçınılmalıdır. Bundan dolayı eğer üzengiyi gü-müş yerinden eliyle tutup taşırsa haram olmaz. Çünkü üzengi elle kul-lanılmaz. O zaman medar ağız üzerine değildir. Zira sandalye ve eğerde ağzın geleceği yerin altın veya gümüş olmaması gerektiğini söylemenin bir manası yoktur. Sen anla.

Açıktır ki burada sözümüz gümüş veya altınla süslenmiş bir eşya hususundadır. Yoksa, doğrudan altın veya gümüşten yapılan nesnenin hangi yolla olursa olsun, kullanılması haramdır. Nitekim biz

bunu ileride takdim ettik. Velev ki kullanan kişinin altın veya gümüş olan nesne ce-sedi ile temas
etmese dahi. İşte bundan dolayı gümüş bir buhurdanlık-ta koku yakmak haramdır. Nitekim Hülasa
da bunu tasrih etmiştir. Kah-ve fincanları veya saatin ve nargilenin su konulacak şişesinin altın
ve-ya gümüşten olması da buhurdanlık hükmündedir. Herne kadar el veya ağzıyla temas etmese
dahi. Çünkü o neye yapılmışsa, onda kullanılmak-tadır. Ama bunun aksine sigara ağızlığının bir
kısmının gümüşten olma-sı, onu gümüşle süslenmiş eşya hükmüne sokacağından onda ağzın
te-mas edecek yerinin gümüş olmaması yeterlidir. Bu, hepsi gümüş olana benzemez. Nitekim
fukahanın kelâmının sarihi de böyledir.

T. diyor ki: «Bir cemaat şeriat üzerine cesaret getirerek zarf ve ben-zeri şeylerin kullanılmasının
mubah olduğuna hükmetmişlerdir. O cema-at bunu ağızla kaçınmak olduğunu zametmektedirler.
Elin değmesinin de bir zararı yoktur diyorlar. İşte bu cemaatın bu cüreti çok büyük bir ce-halettir.
Zira sofra, yemek kabı ve benzerlerle le tutulan cinsten değil-lerdir. Halbuki bunların kullanılması
da haramdır. Ebussuud'un şeyhin-den naklettiği, «Bilinsin ki tercih edilen «Elle tutulacak yerin altın
veya gümüş olmasından kaçınılmalıdır» sözüne göre gümüş bir tepsi üzerin-de kahve içmenin helâl
olması uygundur» sözü de böyle bir cür'etin ifa-desidir. Çünkü makam muhteliftir. Hakkıyla düşünülsün.

Ben derim ki: Sayıhanî de bunu fincanın hararetini gidermek için kullanılan gümüş kapla zevk için
gümüşle süslenmiş bir kap arasında büyük fark olduğu sözüyle reddetmiştir. Burada tepsiden

murad finca-nın zarfıdır. Benim yanımdaki lügat kitaplarında «tepsi» kelimesinin ma-nâsını bulamadım.

Sonra T. şöyle demektedir: «Şuna bakılsın ki, kap eğer ağzın üze-rine konulmuyorsa, yani ancak elle kullanılıyorsa, çemberletilmiş divit gibi, onda da kullanırken elin gümüş üzerine gelmesinden kaçınılmalı-dır? Bu araştırılsın. Fukahanın kılıç hakkında zikrettiklerinin muktezası, elin altın ve gümüşten korunması şarttır. Okka ve benzeri şeylerde elini gümüş yer üzerine koymamalıdır.»

Ben derim ki: İşte bu da sigara ağızlığı hakkında takdim edilen hükmün benzeridir.

«Gümüş ve altınla çemberlenmiş bir kap ilh...» Bunda hüküm, gü-müşle süslenmiş bir kabın hükmü gibidir.

«Çerçevelenmiş bir ayna ilh...» Kifaye'de şöyle denilmektedir: «Burada çerçeveden murad, aynanın etrafında olan kısımdır, yoksa kadının eliyle tuttuğu sapı değildir. Zira o, gümüş veya altın olursa, fukahanın ittifakıyla o tahrimen mekruhtur.»

«Elini koymasa ilh...» Bu söz, üzengiye şamil gelmez. Evlâ olan mu-sannifin burada «ayağını da» kelimesini ilâve etmesiydi.

«Kumaşın süslenmesi ilh...» İleride gelecektir ki, altınla dokunan ku-maş eğer dört parmak miktarı ise helâldir.

«İkinci imamdan ilh...» Bu ifadenin zahiri şudur ki, İmam Yûsuf'tan diğer bir rivayet daha vardır. O rivayet Bezzâziye'de tasrihen zikredil-miştir. Kerahetin Muhammed'in kavli olduğu da zikredilmiştir.

Bu da bir-çok yerlerde gördüğümün aksinedir. Minâh'ın ibaresi de Hidâye ve di-ğer kitapların ibaresi gibiydi. Ebû Yûsuf, «Bu mekruhtur» diyor. Muham-med'in hem Ebû Hânife'nin görüşüne, hem de Ebû Yûsuf'un görüşüne uygun olan kavilleri olduğu rivayet edilir.

«Hepsinin mekruh ilh...» «Yani, geçen bütün meselelerde gümüş ve altınla süslenmiş veya çemberlenmiş şeylerin kullanılması mekruhtur. Çünkü haberler mutlaktır. Zira" bir adam bir kabı kullandığı zaman o ka-bın bütün parçalarını kullanmaktadır. Ebû Hânife'nin delili ise, Enes Bin Malik'ten rivayet edilen şu hadistir: Rasulullah (s.a.v.)'in su kabı çatladı: Rasulullah da çatlayan yerden ayrılmaması için gümüş bir zencir taktı. Bu hadisi Buhârî rivayet etmiştir. Ahmed'e Asım el-Ahvel'den rivayet edilen şu hadis delildir: «Ben Enes'in yanında Rasulullah'ın kadehini gör-düm ki onda bir gümüş çember vardı.» Bu bahsin tamamı Tebyin'dedir.

«İhtilaf gümüşle süslenmiş ilh...» Musannifin burada gümüşle süs-lenmişten muradı üzerinde bir parça gümüş olan eşyadır. O zaman gü-müşle çemberlenmiş nesneyi de şamil gelir. En açık olanı, Ayni ve di-ğerinin ibaresidir. Ayni'nin ibaresi şöyledir: «İmamlar arasındaki bu ih-tilaf, halis gümüş veya altın o!ma meselesindedir. Ama yaldızlamaya ge-lince, bunun kullanılmasında icma ile beis yoktur. Zira yaldızlamada kullanılan altın veya gümüş istihlak edilmiştir. Onun renginin altın veya gümüş kalmasına da itibar edilemez.»

«Mecusiden aldım dese haram olur ilh...» Bunun zahiri şudur ki, haramlık yalnız meçusîden aldım

demesi ile sabit olur. Herne kadar mecusînin kestiğini söylemese de.

Camlü's-Sâğîr'in ibaresi de şöyledir: «Eğer bunun gayri olursa, o za-man ondan yemek uygun olmaz.»

Hidâye'de de denilir ki: «Bunun manâsı şudur: Adam, etin bir müslüman veya kitabî tarafından kesilmediğini söylese, o zaman o yenil-mez.»

Tatarhâniye'de: «Camiü'l-Cevami'de: Kurban bahsinden hemen önce, Ebû Yûsuf için delil olarak şu vardır: Adam et almış olsa, sonra eti aldığı adamın mecusî olduğunu bilse, eti geri vermek istese, eti satan adam mecusî olduğunu kabul etse, ama eti bir müslüman kestiğini söylese, o eti
yemek mekruhtur.»

Bu, şunu ifade ediyor ki, yalnız eti satanın mecusî olması haram olmayı isbat eder. Satanın bilahare
helâlliği isbat etmesi halinde de eti yeme mekruhtur. O halde haber vermemesi halinde mutlaka haramdır.

«Bir kimsenin haberi ile de o reddolunmaz ilh...» Hâniye'de: Müslüman bir et alsa ve kabzetse, güvenilir müslüman ona o eti bir mecusinin kestiğini haber verse, o eti yemesi veya başkasına yedirmesi layık değildir. Çünkü adam ona onun aynının haram olduğunu haber vermiş-tir. Haram da
Allah'ın hakkıdır. Bir kişinin haberi ile sabit olur. Ama mül-künün batal olması, aynın haram olması
zaruretinden değildir. O zaman onun mülkiyeti, haramlıkla birlikte sabit olur. O zaman o eti bayiine
reddetmek de mümkün değildir. Olmadığı gibi etin parasını vermemesi de mümkün değildir. Çünkü

satışı ibtal etmemiştir.» Özetle.

«Asıl ilh...» Yani, haramlık ve helâlliğin sabit olmasının aslı Musan-nifin bu kavli, Nihâye ve diğer kitaplarda zikredilen soru ve cevabına işaret etmektedir. Sorunun hasılı şudur: Bu mesele, musannifin gelecek diyanet işlerinde adalet şarttır sözüne aykırıdır. Çünkü helâllik ve ha-ramlık, meselâ şu helâldir, şu haramdır diye haber vermek diyanetle il-gilidir. Diyanetle ilgili şeylerde de
adalet şarttır. Adaletten muradda, razı olunan bir müslümandır. Burada «Ben onu kitabîden aldım...» sözünün manâsı, yani bu helâldir veya haramdır demektir. Bunda da kâfirin ha-beri mecusî
dahi olmuş olsa makbuldür.

Bu sorunun cevabı: Adamın «Ben satın aldım» sözü muamelâttan-dır. Onda helâllik veya haramlığın sabit olması da zımnîdir. Onun satın aldığı şeklindeki sözü kabul edildiği zaman, onun zımninde olan da sabit olmaktadır. Ama gelecek mesele bunun aksinedir. Birçok şey vardır ki, kasten sabit olmasa bile, zımnen sabit olur. Menkul olan birşeyin vakfı ve tarlanın suyunun satışı gibi. Bununla Kenz'e olan cevap da izah edil-miş olmaktadır.

«Bunun üzerine ilh...» Yani bu asıl üzerine. Bu cevaba Ayni ve Dürer sahibi sebkat etmişlerdir. Musannif da Aynî ile Dürer sahibine uy-muştur. Kenz sahibinin Kâfi ismindeki kitabındaki takriri de
buna delâlet eder.

«Mutlak haram ve helâlde ilh...» Kasdi olan şu helâldir veya şu ha-ramdır sözlerine şamil gelmez.

«Efendinin başkasına veya kendisine hediye ettiğini haber versin, hiç farketmez ilh...» Burada evlâ
olan efendi değil, mevlâ diye tabir edil-mesiydi.

Minâh'ta söyle denilmiştir: «Bir köle cariye veya çocuk birisine gi-derek. «Şunu sana efendim veya
babam hediye etti» dese, o adam on-ların sözünü kabul eder ve alır.»

Camiü's-Sâğîr'de: «Cariye bir erkeğe, «Efendim beni sana hediye olarak gönderdi» dese, o adam o
cariyeyi alabilir. Çünkü, cariyenin efendisinin başka birşeyi hediye ettiğini haber vermesi ile bizzat
kendi-sini hediye ettiğini haber vermesi arasında bir fark yoktur. Hediye hu-susunda bunların sözlerinin kabul edilmesi, hediyelerin adeten çocuk veya cariyelerle gönderilmesindendir.»

«Binaya giriş izni olsun ilh...» Minâh'ta şöyle denilmiştir: «Eve gir-me iznine gelince, eğer küçük oğluna, kölesine giriş izni verirse, kıyasa göre kabul edilir. Ancak, halk arasında cereyan eden adete göre bun-ların eve girmelerine mani olunmaz. İşte bundan dolayı da bunların eve girmeleri
caizdir.»

«Siraç şöyle kayıtlamıştır ilh...» Sonra da Siraç sahibi Minâh'ta olduğu- gibi, «Eğer görüşüne göre
onların doğru söylediği galib değilse, onlardan o haberi kabul etmek uygun değildir. Çünkü adam
için iş şüp-helidir.» demiştir.

İtkanî: «Çünkü asıl odur ki çocuk veya köle mahcurdurlar. Onların izni sonradan arız olmuştur. O
zaman iznin isbatı şek ile caiz değildir. Biz ancak güvenilir olduğu takdirde kölenin selâmını kabul
ederiz. Çün-kü bu muamelât haberlerindendir. Muamelât haberleri de diyanet ha-berinden

zayıftır.
Din haberinde sözü kabul ettiği zaman muamelâtla il-gili haberleri evleviyetle kabul edilir.»
«Üzüm ve helva gibi şeyler ilh...» Yani adeten çocukların sevip ye-dikleri şey. Haniye.
Zahir onun yalanıdır ilh...» Çocuk annesinin paralarına muttali ola-rak onları şahsî ihtiyaçları için alsa. Minâh. Mebsut'tan.
Bu husus bütün çocuklarda zahir olmaz. Çünkü zenginlerin adeti, çocuklarına çok bol vermektir. Hatta onlara nefislerinin arzu ettiği şeyi almaları için para verirler. Fakirlerin çoğu da böyledir. T.
Ben derim ki: Burada hükmün medarı zannın galebesi üzerinedir. O zaman böyle bir şeyle mübtelâ
olan kimse karinelere bakmalıdır.
«Çünkü bu çok vaki olmaktadır ilh...» O zaman muamelâtta adale-tin şart olması çok çetinliklere
vesile olar. Çünkü insan, iş yaptırması, herhangi bir yerdeki vekillere göndermesi için adaletin şartlarını cami bir adamı çok az bulur.
Usulü fıkıh kitaplarında beyan edildiği gibi muamelât, üç türlüdür. Birincisi, vekâlet, mudarebe ve
ticaretle izin vermede olduğu gibi ken-disinde bir ilzam olmayan muameledir. İkincisi, husumetlerin
cari oldu-ğu haklar gibi kendisinde sırf ilzam olan muameleler. Üçüncüsü, vekilin azli, mezun kölenin hacri gibi bir yönden ilzam olan, bir yönden ilzam olmayan muamelelerdir. Çünkü onda vekilin üzerine uhdeyi ilzam edi-yorsun. Hacrden sonra onun yaptığı akitler de fasittir. Bunda ilzam
da yoktur. Çünkü müvekkil veya efendi kendi .halis hakkında tasarruf et-mektedir. O zaman onun
tasarrufu izin gibi olmuş olur. O zaman birin-cisinde yalnız mümeyyizliğe itibar edilir. İkincisinde

adamda şehâdetin şartları aranır. Üçüncüsünde ise, imama göre ya sayıları veya adaletleri aranır.
Ama imameyn buna muhalefet etmişlerdir. O zaman taayyün eder ki burada muameleden murat birinci nevidir. Nitekim Azmiye de buna dikkat çekmiştir.

METİN

Diyanette haber veren adamın adil olması şarttır. Diyanet, insanla Allah arasında müşterek olan işlerdir. Mesela, suyun necasetinden ha-zer edildiğinde, o zaman o su ile abdest alınmaz, teyemmüm edilir. Eğer adil bir müslüman haber vermişse. Adil, haram olduğuna inandığı fiili yapmayandır. Velev ki bu müslüman köle veya cariye olsun. O zaman bir fâsık veya mezkûr (adalet
veya fışkı bilinmeyen) bir kimse bir suyun necaseti ile haber verse, o zaman, araştırır ve kendi galib
zannına göre amel eder. Eğer galip reyine göre su necis ise onu dökerek teyemmüm eder. Eğer galip reyi adamın yalan söylediği üzerine ise, o zaman da hem o su ile abdest alır, hem teyemmüm
eder. Hem abdest alıp hem teyem-müm etmesi ihtiyata daha uygundur.

Cevhere'de: «Abdestten sonra teyemmüm edilmesi ihtiyata daha uygundur.»

Ben derim ki: Bu haberin kâfir tarafından verilmesine gelince, eğer kâfirin doğru söylemesi yalan
söylemesinden adamda daha galib olursa, o zaman o suyu dökmesi daha güzeldir. Kuhistanî, Hülâsa ve Haniye.

Ben derim ki: Şu kadarı var ki, o suyu dökmezden evvel teyemmüm etmiş olsa, teyemmümü caiz
değildir. Ama fasıkın haberi bunun aksine-dir. Çünkü fasıkın haberi burada ilzam etmeye salihtir.
Ama kâfir bunun aksinedir.

Bir adil suyun temiz, bir diğer adil de necis olduğu haberini verse, o zaman o suyun temizliğine hükmedilir. Ama kesilen hayvan bunun hilâfınadır.

Kapların temiz veya pisliği, etin kesilmiş veya ölmüş olması hususun-da muteber olan, zannın galib
olmasıdır. Eğer galib zannı kabın temiz-liği yolunda ise o zaman yine araştırır. Bunun aksine, eğer
galib zannı kabın pisliği veya pislik ve temizliğinin eşitliği yolunda olursa, o zaman araştırmaz. Ancak, susuzluk müstesna. Elbise, gelince, mutlaka araştı-rılır.

Bir adam velimeye çağrılsa, orada eğlence ve müzik olsa, oturur ve yer. Eğer münkirat (eğlence ve
müzik) binada ise. Eğer aynı sofrada ise, oturması lâyık değildir, yüz çevirerek çıkar. Zira Cenab-ı
Allah, «Şeytan sana unutturursa, hatırladıktan sonra artık zulmedenlerle beraber otur-ma.» (En'am:
68) buyurmuştur. Eğer eğlence ve müziği men etmeye gü-cü yetiyorsa, men eder. Yok eğer gücü
yetmiyorsa, sabreder. Eğer ta-nınmış, örnek alınacak bir kimse değilse. Eğer. tanınmış, örnek alınacak bir kimse ise ve men etmeye de gücü yetmiyorsa, oturmadan çıkar. Çün-kü onun oturması
dine hakaret anlamına gelir. İmamdan onun böyle bir sofrada oturduğu yolunda bir hikâye anlatılmaktadır. Fakat bu olay, onun tanınıp kendisine uyulacak, örnek alınacak bir kimse olmasından önce geçmiştir.

Davet edilen adam önceden o yemekte eğlence ve müziğin olduğunu bilirse, orada asla

bulunmaz.

İster o örnek kimselerden olsun, ister ol-masın. Çünkü davetin hakkını yerine getirmek ancak davet

.yerine git-tikten sonra lazım olur. İbni Kemâl.

İZAH

«Diyanette ilh...» Yani sırf diyanetten olan şeyler. Dürer. Böyle de-nilmesi, mülkün ortadan kalkmasını zımnında tutarsa, kaydından kaçın-mak içindir. Mesela bir adil, bir karı koçanın aslında

süt kardeşi oldu-ğunu haber verse, haramlım sabit olmaz. Çünkü faidelenme mülkiyeti-nin zevalini

tazammun eder. O zaman bu haberde hem adaletin hem de sayının birlikte bulunması şarttır. İtkanî.

Ama, birisi diğerine aldığı etin mecusî tarafından kesildiğini haber vermesi, bunun aksinedir. Çünkü haramın sabit olması, mülkiyetin ze-valini tazammun etmez. Nitekim biz bunu takdim ettik. O

zaman, o şe-yin haramlığı sabit olur. Çünkü haramla mülkiyetin bir arada cemi cajzdir.

«Adil bir müslüman haber vermişse ilh...» Zira fasık töhmetlidir. Kâ-fir ise, hükmü kendisi kabul etmemektedir. O nedenle onun haberi bir müslümanı ilzam için sabit sayılmaz. Hidâye.

«Velev kî bu müslüman köle veya cariye olsun ilh...» Bu kavil, müslüman kelimesini umumileştirmektedir.

Hülâsa'da : «Zina iftirasından dolayı ister had uygulansın, ister uy-gulanmasın.»

«Fasık haber verse araştırır ilh...» Ama bu haberi âdil bir kimse . vermiş olsaydı o zaman yalan ihtimali düşerdi. Suyu ihtiyat için dök-menin bir anlamı da kalmaz. Hidâye'de olduğu gibi.

«Mestur bir kimse ilh...» Bu zahiri rivayettir. Esah olan do budur. İmamdan mesturun adil gibi

olduğu da rivayet edilmiştir. Nihâye.

<(Galib zannına göre amel eder ilh...» Eğer zannında onun doğru söylediği galib ise, teyemmüm eder, suyla abdest almaz. Eğer zannın-da onun yalan söylediği galib ise, o su ile abdest alarak onun sözüne iltifat etmez. Bu da hükmün cevabıdır. Ama ihtiyata gelince, efdal olan o su ile abdest
aldıktan sonra yine teyemmüm etmesidir. Tatarhâniye.

«İhtiyata daha uygundur ilh...» Çünkü araştırma yalnız zannı ifade eder. O da hatayı ihtimal eder.

Tatarhâniye.

«Cevhere'de ilh...» Cevhere'nin kelâmı zannı üzere yalanın galib olması bahsindedir. O zaman, metinde olandan fazla birşey ifade et-mez. Sen anla.

«Kâfir tarafından verilmesine gelince ilh...» Çocuk ile kıt akıllı da Tatarhâniye'de de olduğu gibi, kâfir gibidir.

«Dökmesi daha güzeldir ilh...» O zaman bu vecihte kâfir de fasık ve adaleti gizli olan gibidir.

Hâniye'de şöyle denilmiştir: «Kâfirin temiz dediği su ile abdest alsa ve namaz kılsa. namazı caizdir.»

«Ben derim ki: Şu kadarı var ki ilh...» Musannif bu kavli ibareler arasını bulmak için kullanmıştır.

Zira musannifin biraz evvel takdim et-tiği ifade, kâfir ile fâsıkın arasında fark olmamasını gerektirir.
Nitekim bizde öyle dedik.

Şu kadarı var ki Tatarhâniye'de şöyle birşey vaki olmuştur: «Adama, bir zımmî veya çocuk suyun
necis olduğu haberini verseler, onun zannı galibi de onların doğru söyledikleri üzerine olsa, o adama teyemmüm etmek farz değildir. Belki müstahabtır. Eğer teyemmüm etse, evvela su-yu dökünceye kadar o teyemmüm ona kâfi değildir. Ama bunun aksine bir mestur suyun necasetini haber vermiş olsa, o adam suyu dökmezden evvel de teyemmüm edebilir ve o teyemmüm ona kâfi
gelir.»

Ben, sarihin Tatarhâniye'nin hamisinde kendi yazısı ile musannifin «Belki müstahabtır» sözü üzerine şunu gördüm: «Zahir olan, o adam ab-dest aldıktan sonra teyemmüm eder. Maba'dinin delâleti ile, su bitinceye kadar böyle devam eder. Sen düşün. O zaman bu cihette fâsık ile mes-tur
eşit olur. Herne kadar musannifin zikrettiği cihetten muhalif de ol-sa. Zira Haniye ve Hülâsa'nın ibaresi tafsilat vermeksizin suyu dökme-nin mendub olmasını ifade eder. Ancak eğer buna hamledilirse, o zaman araştırılsın.» Sarihin yazısı ile gördüğüm burada sona erdi.

Sen de görüyorsun ki, sarih müteredd olduğu bir şey konusunda şerhinde kat'î olarak hüküm vermektedir. Sonra ben Zahîre'de, zımmî ile fâsıkın arasında iki cihetten fark olduğunu sarahaten
gördüm. Bun-lardan bir tanesi yukarıda zikrettiğimizdir; ikincisi ise, fâsıkta araştırmak vacib olduğu
halde zımmîde ise müstahabtır.

Fâsıkın haberi bunun aksinedir ilh...» Yani fâsıkın suyun necase-tini haber vermesinde adamın zannı galibi doğru söylemesinde ise teyemmüm eder ve o suyla abdest almaz

«İlzam etmeye sâlihtir ilh...» Hâniye'de: «Zira fâsık müslüman üzerinden- şahitlik yapmakta şehâdet
ehlidir. Kâfire gelince, o şehâdet ehli de-ğildir.»

Yani fâsıkın müslüman üzerine şehâdetini Kadı kabul ettiği takdir-de Kadı'nın hükmü geçerli

olur,
bu hükmü vermekle Kadı günahkâr bi-le olsa.
«Bir âdil suyun temiz ilh...» Ben diyorum ki, «Hidâye sahibinin Kifâyetü'n-Müntehî isimli eserinden
Hidâye sarihleri şunu nakletmişlerdir: «Birisi bir yemek yiyen topluluğun yanına varsa, topluluktakiler onu da-vet etseler, bir adil onların yedikleri etin bir mecusî tarafından kesildi-ğini ve
içtikleri meşrubat içine de şarap kattıklarını haber yerse, onlarda inkâr ederek helâl olduğunu söyleseler, adam onların haline bakar.Eğer onlar adil iseler onların sözünü tutar. Eğer onlar töhmetli kimseler iseler oradan ne yer, ne de içer. Eğer onların içinde iki tane doğru söy-leyen varsa, onların sözünü tutar. Eğer bir tane adil varsa, o zaman ken-di reyinin galibiyle amel eder. Eğer reyi yoksa, o zaman yemesinde, iç-mesinde, abdest almasında bir beis yoktur. Eğer adama iki
halden bi-risi olduğunu doğru söyleyen iki köle haber vermişse onların sözünü tu-tar. Çünkü dini haberlerde hür ile köle eşittirler. Ancak iki olan tercih edilir. Güvenilir bir köle necis olduğunu haber verse, bir hür de temiz olduğunu söylese, o zaman iki söz birbiriyle çeliştiği için araştırır. Eğer iki işten birisine güvenilir iki hür haber verse, iki güvenilir köle de onla-rın tersi bir haber verseler, o zaman hürlerin sözünü tutar. Çünkü diyanet ve hükümde hürlerin sözü hüccettir. Tercih
edilir. Eğer adama iki şeyden birisine üç tane güvenilir köle haber verse, tersini de iki gü-venilir köle haber verse, o zaman üç kölenin kavli ile amel eder. İkisin-den bir şeyin bir erkek iki kadın haber verse, tersini de iki erkek haber verse, o zaman birincisini tutar. Velhasıl bu meselelerin

cinsinde din iş-lerinde hür ile kölenin sözü adalette ikisi de eşit oldukları takdirde ha-berleri eşittir.
O zaman evvela, hangisinin adedi fazla ise o tercih edilir. Sonra hangisi hükümlerde hüccet ise o tercih edilir, sonra da araştır-makla tercih edilir.»
Bunun misli Zahire ve diğer kitaplardadır. Görülüyor ki fukaha iki haber arasında eşitlik ile muaraza
tahakkuk ettikten sonra araştırmaya itibar etmişlerdir. Burada kesilen et ile su arasında hiçbir fark
yoktur. Düşün.
«Muteber olan zannın galib olmasıdır ilh...» Ben diyorum ki, Zahire-i Burhaniye'de zikredilenin hasılı şudur. Kaplarda eğer temizlik galib ise, içmek ve abdest almak için zaruri ve ihtiyari hallerde
araştırılır. Yoksa, eğer necaset galib ise veya eşit ise, o zaman ihtiyari halde asla araş-tırılmaz. Zaruri halde de abdest için değil, içme için araştırır. Kesilmiş veya ölmüş hayvan hususlarında ise,
zaruri halde mutlaka araştırır. İh-tiyari halde de eğer etin ölmüş olması galib ise, veya ölmüş veya
kesil-miş hali eşit ise, o zaman araştırmaz. Yine elbiselerde de zaruri hallerde mutlaka araştırır, ihtiyari hallerde eğer temiz olması-galib ise araştırır. Yok eğer temiz tarafı galib değilse veya eşitse,
araştırmaz.
Bunun da hasılı şudur: Eğer temizliği galib ise, her iki halde de herşeyde galibe itibarla araştırır. Yoksa, ihtiyari halde hepsinde araştır-maz. Zaruri halde ise hepsinde araştırır. Ancak abdest kafalarında değil. Çünkü abdestin halefi vardır ki bu da teyemmümdür. Ama setri avret, yemek, içmek abdestin aksinedirler. Çünkü onların halefi yoktur. Bunun misli, kitabın sonunda çeşitli meseleler bahsinde de gelecektir. Bu izah-la, musannifin kelâmında bilmece derecesine ulaşacak kadar veciz oldu-ğu da zahir olmaktadır. Eğer musannif, «eğer ağleb zannı kabın temiz-liği yolunda
ise mutlaka araştırır. Yoksa araştırmaz. Ancak abdestin dı-şında zaruri hallerde araştırır.» deseydi,
daha kısa ve açık olurdu. Düşün. Evet öyle ama, musannifin buradaki kelâmı, Nuru'l-lzâh'a uyarak
kita-bı salattan hemen önce, takdim ettiğine de muvaffıktır.
«Bir velimeye çağrılsa ilh...» Velime düğün yemeğidir. Bazı alimler tarafından da her yemeğe velime
denilebileceği söylenmiştir. Timurtasî' den naklen Hindiye'de velime yemeğine icabet etme hususunda ulemâ ihtilâf etmişlerdir. Ulemâdan bazısı, bu davet vacibtir, terkedilmez de-mişlerdir.
Umumu ise sünnet olduğunu söylemişlerdir. Efdal olan, eğer velime ise icabet etmektir. Eğer düğün yemeği değilse, adam muhayyer-dir. Ancak icabet efdaldir. Çünkü icabet etmekte müminin
kalbini sevin-dirmektedir. İcabet ettiği takdirde üzerine ne düşerse yapar. Efdali odur ki, eğer oruç
değilse, yemeği yemelidir.
Bidaye'de: «Davete icabet etmek sünnettir. İster velime olsun ister gayrı. Ama kendisini tanıtmak ve
cömertliğini göstermek niyetiyle yapı-lan davetlere icabet etmek ise uygun değildir. Bilhassa ilim
adamları için. Zira denilmiştir ki, bir adam bir diğerinin çanağına elini koyduğu zaman ona karşı zelil olur.» T. Özetle.
İhtiyâr'da: «Düğün yemeği kadim bir sünnettir. İcabet etmeyen gü-nahkâr olur. Zira Peygamber

aleyhisselam, «Her kim davete icabet et-mezse, Allah ve Rasulüne isyan etmiş olur.» buyurmuştur.
Eğer oruç ise, davete icabet eder, fakat yemek yemez, dua eder. Eğer oruç değilse yemeği yer ve
dua eder. Ne icabet etse, ne de yese, günah işlemiş olur, davet edene cefa etmiş olur. Çünkü onu
çağıran adamla istihza etmiş-tir. Peygamber aleyhisselam, «Ben eğer bir deve baldırına davet edilmiş olsam, ona yine icabet ederim.» buyurmuştur.»

Bunun muktezası şudur: Velime müekked sünnettir. Ama diğer ye-mek ve davetler bunun aksinedir. Hidâye şerhleri velimenin vacibe ya-kın olduğunu tasrih etmişlerdir. Tatarhâniye'de Yenâbî'den naklen: «Eğer adam bir davete çağrılmış olsa, eğer o davet yerinde günah ve bid'at yoksa, icabet etmek vacibtir. Ama zamanımızda en eşlem yol kaçın-maktır. Ancak yakinen bid'at ye
günahın olmadığını yakinen bilirse, o zaman kaçınmaz.»

Zahir şudur ki bu kavil, velime dışındaki yemekler için anlaşılma-lıdır.

«Oturması layık değildir Un...» Yani onun orada oturmaması vacib-tir. İhtiyar'da: «Çünkü eğlence
haramdır. Davete icabet etmek sünnet-tir. Haramdan kaçınmak daha evlâdır.»

Yine sofrada bulunanlar gıybet ediyorlarsa, layık olan oturmamak-tır. Zira gıybet, oyun ve müzikten
günah bakımından daha şiddetlidir. Tatarhâniye.

«Eğer aynı sofrada ise ilh...» Vacib olan sarihin bunu musannifin gelecek, «eğer önceden bilirse»
sözünden evvel zikretmesiydi. Nitekim Hidâye sahibi böyle zikretmiştir. Zira musannifin «gücü yetiyorsa» sözü, münkiratın sofrada değil evde olması bahsindedir. O zaman musannifin buradaki
sözünde aşikâr bir iham vardır.

«Men eder ilh...» Münkiri ortadan kaldırmak için men etmeye gücü yetiyorsa, men etmeye vacibtir.

«Sabreder ilh...» Yani kalbi ile inkâr etmekle birlikte sabreder. Zira Rasulullah (s.a.v.), «Biriniz bir
münker gördüğünde eli ile onu ortadan kaldırsın, eğer eli ile kaldırmaya gücü yetmiyorsa, dili ile ortadan kaldırsın, eğer dili ile de ortadan kaldıramıyorsa, kalbi ile buğzetsin. Bu da imanın en zayıf
derecesidir.» buyurmuştur. Yani, imanın en zayıf halidir. Yani münkeri nehyedecek kimse, onu ortadan kaldırmak için hiçbir yardımcı bulamayacağı bir halde iken ancak böyle yapar. «T.

Davete icabet, sünnettir. O zamda sünnet, bid'atla beraber olsa da terkedilmez. Mesela ikâmesi vacib olan cenaze namazı gibi. Her ne kadar ağlayan kadın hazır olsa bile, yine de namaz terk edilmez. Musan-nif davete icabet sünnetini vacibe kıyas etmiştir. Çünkü vacibe yakın bir sünnettir.
Zira onun terki hakkında va'îd varid olmuştur. Kifâye

İmamdan hikâye ilh...» Yani, «Ben bir defa mübtela oldum. Yani böyle bir yemeğe davet edildim,
gittim ve sabrettim.» demiştir. İmamın söz ettiği bu olay imamın örnek alınacak bir kimse olmadığı
vakitte ol-muştu. Hidâye.

«Önceden bilirse ilh...» 3u kavil ifade ediyor ki, geçen bahis, eğer yemeğin başına oturmadan önce
bid'ati bilmemesi hususundadır.

«Orada asla bulunmaz ilh...» Ancak, eğlence ehlinin, kendisinin git-mesiyle, saygıdan dolayı eğlenceyi terkedeceklerini bilirse, o zaman git-mek üzerine vacib olur. İtken:.

«İbni Kemal iih...» Ben bunu İbni Kemal'de görmedim. Evet, bunu Hidâye zikretmiştir.

T. diyor ki: «Bunda görüş vardır. En açığı, Tebyin'de olan ifade-dir. Zira tebyin sahibi eğer davet yerinde münkirat varsa icabet etme:< lazım değildir demiştir.»

Ben derim ki: Şu kadarı var ki bu, davetin başına hazır olmakla son-rakinin arasındaki farkı ifade
etmemektedir. Tebyin'de, bu ifadeden son-ra İbni Mace'nin rivayet ettiği şu hadis nakledilmiştir: «Hz. Ali buyurur-lar ki: Ben bir yemek yaptım ve Rasulullah'ı davet ettim. Rasulullah gel-diler, evde
suretler gördüler, o zaman döndüler.»

Ben derim ki: Hadis şunu İfade etmektedir: Hazır olduktan sonra do bid'ati görürse yine rücu edebilir. Ve şunu ifade ediyor ki, davet edilen yerde münkirat varsa, asla icabet lazım değildir.

METİN

Sirâc'da: «Bu mesele delâlet ediyor ki, bütün eğlence ve oyunlar haramdır. O münkiri ortadan kaldırmak için de o oyunu yapanlardan izin almadan içeriye girer ve ortadan kaldırır.»

İbni Mes'ud diyor ki: Gına kalbte nifakı bitirir, naşı! su otu bitirirse.»

Ben derim ki: Bezzâziye'de: «Bütün çalgıların sesini dinlemek, kamışa vurularak çıkan ses ve diğer
seslerin hepsini dinlemek haramdır. Zira Rasulullah (s.a.v.), «Çalgıları dinlemek günahtır. Başında
oturmak fısktır. Ondan zevk almak ise küfürdür.» Yani küfranı nimettir. Zira uzuv-ları yaratıldığı şeylerin dışında kullanmak küfranı nimettir. Vacib olan, böyle şeyleri dinlememek için çalgılardan
kaçınmaktır. Zira Peygamber (s.a.v.}'in çalgı seslerini duyduğu zaman parmakları ile kulaklarını tıkadığı rivayet edilmiştir. Ama Arap şiirlerine gelince, onda fısk varsa onu okumak ve dinlemek

de
mekruhtur. Hadisteki küfür kelimesi günahının büyük oluşunu ifade etmektedir. Nitekim - İhtiyâr'da
böyledir. Veya ünü helâl bilerek ve zevk alarak dinlediğinde kâfir olacağını ifade etmekte-dir. Nihâyed'e olduğu gibi.»

BİR FAYDA: Nevbet çalmak da geçen müzik aletleri gibidir. Eğer uyandırmak için çalarsa, bir beis
yoktur. Nasıl ki mesela üç vakitte su-run üç nefhasını hatırlatmak için çalsa, çünkü aralarında münasebet vardır. Mesela ikindiden sonra kıyamet nefhası için çalmak, yatsıdan sonra ölüm nemasına, geçe yarıdan sonra da ölümden sonra dirilme nefhasına işaret için çalsa... Bu bahsin tamamı benim Mültekâ üzerin-deki talikatımdadır.

İZAH

«Mesele delâlet ediyor ki ilh...» Zira İmam Muhammed, çalgıların isimlerini mutlak zikretmiştir. O
zaman oynamak, eğlence nas ile haram-dır. Zira Peygamber (s.a.v.), «Müminin eğlencesi bâtıldır.
Ancak üç şeyde değil: Atını terbiye etmek için -bir rivayette atı ile oynamak kendi yayı ile ok atmak,
bir de hanımı ile oynaması.]) duyurulmuştur. Kifâye.

İmamın «mübtelâ oldum» sözü, oyun ve eğlencenin haram olduğu-na delâlet eder. İtkanî. İbni Kemal için bu hususta bir kelâm vardır. Ve onun kelâmında da bir kelâm vardır. Müracaat et.

«İzin almadan içeriye girer ilh...» Çünkü onlar münkeri işlemekle hürmetlerini düşürmüşlerdir. O

zaman onların o hürmetlerini atmak ca-izdir. Nasıl ki şahitler zaninin avretine bakabilirler. Zira zani
kendi nef-sine yapılacak saygıyı yırtıp atmıştır. Bu bahsin tamamı Minâh'tadır.

«İbni Mes'ud ilh...» Sünen'lerde merfuen Rasulullah'tan (s.a.v.) şu lafızla rivayet edilmiştir: «Gına
kalbte nifakı bitirir.» Gayetü'l-Beyân'da olduğu gibi. Bazı alimler tarafından da, kafiyeler dizmek ve
fasih konuş-mak için teganni ederse zarar yoktur, denilmiştir. Bazı alimler de eğer yalnız kaldığı zaman vahşeti kendinden gidermek için teganni ederse beis yoktur demişlerdir. Serahsî bu kavli tutmuştur. Şeyhülislâm da Hane-fî ulemasına göre bunların hepsinin mekruh olduğunu zikretmiş,
«İnsan-lar arasında bir bilgisi olmadığı halde Allah yolundan saptırmak için ger-çeği boş sözlerle değişenler...» (Lokman: 6) ayetini de deli! getirmiştir. Bu ayetin tefsirinde «boş sözler»den maksadın gına olduğu gelmiştir. Bazı sahabilerin söyledikleri rivayet edilen şiirler de hikmet ve mev'ize dolu şiirler olarak yorumlanır. Zira «gına» kelimesi nasıl bilinen isim olarak verilirse, bilinmeyene de ıtlak olunur. Nitekim şu hadiste olduğu gibi: «Her kim Kur'an ile teganni etmezse,
bizden değildir.» Bu bahsin tamamı Nihâye ve diğer kitaplardadır.

Kuhistanî gınayı, sesi ferdid etmek, melodi ile ve ritmik biçimde söy-lemek olarak tarif etmiş ve sözlerinin devamında, «Bu kayıtlardan biri-si olmazsa, gına tahakkuk etmez» demiştir.

Dürrü Münteka'da: «Bunun bu şekilde tarif etmesi bizim kitabımız-da bilinmemiştir.»

Ben derim ki: Fethu'l-Kadîr'in Şehâdet bahsinde, bizim bundan öğ-rendiğimiz bir kelâmdan sonra
şöyle denilmektedir: «Haram olan te-ganni bir erkeğin sıfatını, hayatta olan belli bir kadının vasıflarını ve in-sanı şarap içmeye tahrik edecek biçimde şarabın vasıflarını anlatan, melodik söyleyişler ve müslüman veya zımmiyi hicveden sözlerdir ki, bu hicvetmede de söyleyen adam bizzat o müslüman veya zımminin hicvini düşünerek söylerse. Yok onu bir şiir söyletmek veya fesahat ve bela-gatı öğretmek için hicvetmesi haram değildir. Veya olmayan bir kadının vasfını yapan teganni de haram değildir. Veya kokuları, çiçekleri, suları anlatan bir şiir veya teganninin men edilmesinin bir delili yoktur. Evet, bunları bir çalgının yanında söylerse, o zaman yine imtina
edilir. Her ne kadar o aletleri va'z ve hikmet şeklinde anlatmış olsa da böyledir. «Özet-le. Bu bahsin
tamamı oradadır.»

Mülteka'da: «Peygamber (s.a.v.)'den Kur'an okurken, cenazede, sa-vaşa giderken ve vazederken
sesi yükseltmenin mekruh olduğu rivayetedilmiştir. O zaman, vecd ve muhabbet dedikleri türkü ve
gazelin okun-masında sesin yükseltilmesine ne denilir? Dinde böyle bir şeyin aslı yok-tur.».

Şarih diyor ki: Cevhere de şunu ilave etmiştir: «Zamanımızın muta-savvıflarının yaptıklar: haramdır.
Oraya gitmek ve oturmak caiz değildir.» Peygamber'den (s.a.v.) rivayet edilen onun şiir dinlediğine
dair rivayet-ler gınanın haram olmadığına delâlet etmez. Onun hikmet ve va'zı iştimal eden mubah
bir şiir üzerine hamletmek caizdir. Peygamber (s.a.v.) in vecdettiğini bildiren hadise gelince, o da
sahih değildir. Nasru'l-Bazî türkü dinlerdi bu yüzden şöyle azarlandı: «Gıyabetten daha hayırlıdır.»
derdi, «Heyhat» denildi. Belki dinlemenin zellesi halkı gıybet etmenin zellesinden daha kötüdür.

Serî diyor ki: «Vacidin kendini kaybetmesinde öyte bir hadde ulaşmalıdır ki, yüzüne kılıçla vurulmuş olsa, yine ondan bir ağrı duymaz. O zaman gerçek vecd zahibidir.»

Ben derim ki: Uyun'dan naklen Tatarhâniye'de: «Eğer dinlenilen ses Kur'ân ve mev'ıza sesi ise, caizdir. Eğer gına ise. ulemanın ittifakı ile haramdır. Sofilerden her kim bunu helâl ederse, şu kimselere helâldir der: Artık eğlenceden arınmış, takva ile bezetilmiş, hastanın ilaca ihti-yacı gibi
artık o gınaya muhtaç olana. Böyle bir gınanın altı şartı vardır: Bu gınanın yapıldığı mecliste, tüysüz
oğlan olmaması, cemaatın hepsi erkek olması, sonra burada toplanmalarının niyeti hak rızası olmalı, okuyanın niyeti yoksa ücret almak veya yemek yeme olmamalı, toplantı yemek veya fetih
için olmamalı ve yerlerinden kalktıkları zaman da an-cak mağlub olarak kakımaları lazımdır ve ancak doğru olması müstesna vecd de izhar etmemelidir. Velhasıl zamanımızda dinlemeye ruhsat
yok-tur. Zira Cüneyd, kendi zamanında dahi dinlemekten tövbe etmiştir.» Bu hususta sen Feteva-yı
Hayriye'de olan ifadeye bak.

«Nifakı bitirir ilh...» Yani amelî nifakı bitirir.

«Fısktır ilh...» Yani taatten çıkmaktır. Aşikârdır ki eğlencenin ba-şında oturmak onu dinlemektir. Ayrıca dinlemek de günahtır. O zaman bu iki günah olmaktadır.

«Uzuvları kullanmak ilh...» Sarih bu kavli küfrün küfran-ı nimet üze-rine ıtlak olunmasının sahih olacağını beyan için zikretmiştir. T.

«Parmakları ile kulaklarını tıkadığı ilh...» Benim Bezzâziye ve Minâh'ta gördüğüm ise, bu ifade, iki
kulağını tıkadı, seklindedir.

«Mekruhtur ilh...» ,Yani onların okunması mekruhtur. O zaman on-ların tegannisi ne olur?
Tatarhâniye'de: Eğer şiirlerde fışkın ve bir oğlanın zikri olmazsa, onları okumak mekruh değildir.
Zâhiriye'de: «Şiirdeki kerahetin anlamı şudur: Eğer insanı zikir ve kıraatten alıkorsa mekruhtur. Yok
eğer alıkoymazsa, o zaman beis yoktur.»
Tebyînü'l-Meharim «Şüphesiz bilinmelidir ki, haram olan şiir, kendi-sinde fuhuş veya bir müslümanın hicvi veya Allah ve peygamberi yalan-lamak veya sahabeyi yalanlamak veya nefsi tezkiyeyi yalanlamak veya içinde yalan zannedilecek derecede övgü ve neseplere zarar getirecek ve
bir de, bir tüysüz oğlan veya belli hayattaki bir kadının vasıflarını ifa-de eden şiirlerdir. Zira hayatta
olan belli bir kadını belli bir tüysüz oğla-nı, erkekler huzurunda vasfetmek haramdır. Ama ölmüş bir
kadını veya belli olmayan bir kadını vasfetmekte bir beis yoktur. Oğlanda da hüküm böyledir. İnsanı
tahrik edecek bir şarabı da vasfetmek, deyriyat, mey-haneyi methetmek, zımmî bu olsa hicvetmek
haramdır. İbni Hümam ve Zeylaî'de de böyledir. Yanak ve zülüfleri, boyun güzelliğini ve diğer ka-dın
ye oğlan vasıflarını söylemek mubahtır. Bazı alimler de bunda bir görüş vardır demişlerdir.
Maarifte: «Diyanet ehline onları vasfetmek la-yık değildir. Layık olan arzu ve şehveti galib olan kimsenin yanında ka-dının sayılan yerlerinin inşad edilmesi caiz değildir. Çünkü onun fikrini helâl olmayan birşeye tahrik eder. Mahzura sebeb olan da mahzurdur.»
Ben derim ki: Biz yukarıda takdim ettik ki, herhangi birşeyde-delil getirmek için şiir söylemekte zarar yoktur. Beliğ teşbihler, güzel istia-reler için şiir söylemek de istişhad için söylenen şiir gibidir.
«Günahının galiz oluşunu ilh...» Yani bu küfran-ı nimet kelimesinin üzerine atıftır. Buna ancak küfür
demenin manâsı günahın büyük olma-sıdır. H.
«Şurun üç nefhasını ilh...» Bazı alimlerin görüşü budur. Halbuki meş-hur olan, iki nefha vardır. Birisi, kıyametin başlangıcı için, diğeri de ye-niden dirilme için. T.
«Aralarında münasebet vardır ilh...» Yani nefhalar ile o üç vakitte birşey çalınması arasında benzerlik vardır.
«İkindiden sonra ilh...» Zira halk, ikindiden sonra iş yerlerinden ev-lerine gelirler. Yatsıdan sonra
uyku vaktidir. Ki bu da küçük ölümdür. Gece yarısından sonra ise kabirleri gibi olan evlerinden iş
yerlerine doğ-ru çıkarlar.
Ben derim ki: Bu ifade ediyor ki, çalgı aletinin kendisi bizzat haram değildir. Belki onunla oyun oynandığı için haramdır. Bu da ya onu din-leyen veya onu çalan içindir. Zaten izafe de onu bildirmektedir. Görül-müyor mi ki, o âlete vurmak, vuranın niyetine bağlı olarak bir defasında helâl,
bir defasında da haram olur. Zaten işlere de maksatlarına göre hükmedilir. İşte bunda onların ancak
kendilerinin bilebileceği birçok maksatlarla aletleri kullanma konusunda tasavvuf büyüklerine delil
var-dır. O zaman sufîlere bu işten dolayı itiraz eden kimse onların bereke-tinden mahrum olmamak
için acele etmemelidir. Çünkü onlar seçilmiş-lerin efendileridir. Cenab-ı Allah bizi onların

imdatlarına erdirsin, onların salih dua ve bereketlerini bize nasib etsin.

«Bu bahsin tamamı benim Mültekâ üzerindeki talikatımdadır ilh...» Zira sarih, geceni İmam Pezdevî'nin Melaib isimli eserine isnad ettik-ten sonra, «Layık olan nevbet çalmak gibi hamam borusunu çalmanın da caiz olmasıdır. Hasen'den, düğünü ilan için def çalmağa beis olma-dığı rivayet edilmiştir. Sirâciye'de de, eğer zilleri olmazsa, ve eğlence maksadıyla vurulmazsa denilmiştir.»

Ben derim ki: Ramazanda sahur için uyuyanları uyandırmak için da-vul çalmak da hamamın borusunun çalınması gibi mubahtır. Düşünülsün.

GİYİM KUŞAM FASLI

METİN

Bedenle arasında başka giyecek olsa dahi ipekli giymek haramdır. Sıhhatli görüş budur. İmam-ı Azam'dan gelen rivayete göre ipekli cildle yani insan derisiyle temas ederse giyilmesi haram olur.

El-Kınye'de: «imamın bu görüşü belânın yaygınlaştığı hallerde büyük bir ruhsattır» de-nildi. İmam-ı
Azama göre; harb halinde giyilmesi de haramdır. İmameyne göre harp halinde giyilmesi helâldir.

Haramlık erkekleredir. Kadınlara değildir. Ancak kumaşın damgası gibi birbirine bitişik olan dört parmak kadarı helaldir. Bazıları «Bu dört parmak açık olacaktır», bazıları ise «ne açık ne kapalı, normal bir' şekil-ce olacaktın» demişlerdir. Sağlam mezhep görüşüne göre değişik yer-lerde olan
ipekli işlemeyi bir yerdeymiş gibi kabul etmek yoktur. Sa-rıkta olsun. Nitekim bu durum Kınye adlı
eserde genişçe bahsedilmiştir. Orada bir sakır bahsedilir. Onun kenarı Hz. Ömer'in parmaklarıyla dört parmak kadar ibrişimdir. Bu da bizim karışımıza muadildir. Buna ruhsat verilmiştir.

Zeylaî'ye göre tellerle örülenler de dört parmak kadar olduğu takdir-de giyilmesi kullanılması helâldir. Aksi takdirde erkekler için helâl olmu-yor. El-Müctebâ adlı kitapta; «Sarıkta iki veya daha
fazla yerlerde bulu-nan ipekli nakışlar derlenmiş yani bir yerdeymiş gibi kabul edilir» denil-mektedir. Bazıları da «Hayır, kabul edilmiyor» demişlerdir. Orada şu fet-va da yer almaktadır:
«Ebû Hânife'den geldiğine göre üzerinde gümüş tellerden nakışlar bulunan bir sarığın, bu nakışlar
üç parmak kadarsa, giyilmesinde beis yoktur. Eğer bu nakışlar altından yapılmışsa giyilmesi mekruhtur. Bazıları «mekruh değildir» demişlerdir.»

Aynı eserde «İpek ile tarafları örülmüş cübbenin giyilmesi de mek-ruhtur» denilmektedir. Müellif der
ki: Bu kerahetle bizim zamanımızdaki insanların giymeyi adet ettikleri Basra mamulü olan entarilerin kerahe-ti de sabit olmaktadır. Bu eserde kumaşın enliliğinde yapılan nakışların ruhsatlı
olduğu açıklanmaktadır. Derim ki: bunun ifade ettiği şudur: El-bisenin uzunluğundaki az miktar mekruhtur. Musannif der ki: Molla Husrev ve Sadruş Şeria da bu görüştedirler. Fakat Hidâye ve başka eser-lerdeki mutlak beyanlar bunu muhaliftir. Es-Sirac'cîa Siyer-i Kebir'den naklen: «Kumaştaki ipek alametler ve işaretler, ister küçük ister büyük olsun, mutlaka helâldir.» Musannif
der ki: Bu fetva daha önce dört par-mak ile kayıtlanan hükme muhaliftir ve bu fetvada bizim

zamanımızda bununla müptela olanlar için büyük bir ruhsat vardır.

Derim ki: Şeyhimiz «Ben zannediyorum ki, burada alem olarak geçen kelime sancak mızrakların uçuna bağlanan şeylerdir. Çünkü böyle bir sancak büyük de olsa helâldir» demiştir. Yani büyük bir
parça ipekliden yapılmış olsa da helâldir. Çünkü bu, elbise değildir. İşte bu tevil ile eser-ler arasındaki değişiklik böylece halledilmiş olur. Dîbac denen saf ipek-ten yapılmış cibinlik kullanmada erkekler için beis yoktur. Dîbac, arşı ve argacı ipekten olan nesnedir. Vehbâniye Şerhi.

Çünkü bu giyilen nesne değildir. Vehbâniye'nin sarihi bunu nezmen şöyle ifade etmişti':

İpekten yapılmış cibinlikte uyumak caizdir.

Bu hüküm hem Kınye'de, hem de Müntekâ'da yazılıdır. Halis ipekten yapılmış uçkur bağı da mekruhtur. Sıhhatli görüş budur. Bazıları «bunda beis yoktur.» demişlerdir

Halis ipekten yapılmış kalensuva yani fes giymek de mekruhtur. Sa-rığın altında kalsa bile ve yakaya asılan para cüzdanı da ipektense mek-ruhtur. Kınye.

İZAH

Bilmiş ol ki giyeceklerin bir kısmı farzdır. Bu, setr-i avreti sağlayan, sıcak ve soğuktan koruyan elbisedir. En uygunu bu kisvenin pamuk, ke-ten veya yünden yapılmış olmasıdır. Nitekim sünneti
seniyye böyledir. Onun eteği baldırın yarısında olacaktır. Yani yerlerde sürülmeyecektir. Kolların yeni ise parmakların başına kadar olacaktır. Kolağazı ise bir karış olmalıdır. en-Natf adlı eserde olduğu gibi nefis (çok kaliteli) ve hasis (kalitesiz) değil orta kaliteli kumaştan olacaktır. Çünkü işlerin en hayırlısı ortancalarıdır. Bir de iki şöhretten yani son derece süslü ve son derece çirkin davranışlardan nehyedilmiştir.

Elbisenin bir kısmı da müstahabtır. O da süs için, Allah'ın nimetini izhar için edinilen elbisedir. Allah Resulü «Gerçekten Allah nimetini kulunun üzerinde görmek istiyor» buyurur.

Elbisenin bir kısmı do mubahtır. Bu, bayramlarda, cuma günlerinde, toplantılarda süs için giyilen güzel elbiselerdir. Her vakit giyilmemektedir. Çünkü bunların daimi şekilde giyilmeleri gurur ve kibire yol açar. Çoğu zaman fakirleri kızdırır. Bundan sakınmak evlâdır.

Elbisenin bir kısmı da vardır ki mekruhtur: Kibir için giyilen elbise gibi. Beyaz elbise giymek müstahabtır. Siyah elbise de böyledir. Çünkü siyah elbise Abbasoğullarının alametidir. Cenab-ı

Peygamber, Mekkeye girdiği zaman başında siyah bir amame vardı. Yeşil elbise giymek sünnettir.
Njtekim Eş Şir'a adlı eserde böyle denilmektedir. Bunlar Mülteka ve şerhinden alınmıştır.
El-Hindiye'de Es-Sircciye'den naklen şu hüküm yer almaktadır
«Güzel elbise giymek mubahtır. Gurur için olmamak şartıyla.» yani daha önce nasılsa elbiseyi giydiği zaman da aynı tavırda olmak şartıy-la. Kürk giymek de mutad giyimlerdendir. Bu kürkün bütün yırtıcı hay-vanların derisinden olmasında .beis yoktur. Ve tabaklanmış ölü hayvan derisinden
veya boğazlanmış hayvan derisinden olsa bile kürklerde beis yoktur. Bu hayvanların tabaklanması
kesilmesidir. Muhit böyle diyor. Kap-lanların ve bütün yırtıcı hayvanların derileri tabaklandıktan sonra kulla-nılabilir. Onlar seccade yapılabilir. Eğer takımı yapılabilir. El-Muntekit de böyle yazar.
Erkekler için ayak sırtlarına kadar don giyilmesi mekruhtur. Attâbiye'de bu hüküm yer almıştır: Demir çivilerle çivili ayakkabıların gi-yilmesinde de bir beis yoktur. Ez-Zâhîre adlı eserde namazın
caiz olma-sına mani bir necaset bulaşmış olan bir ayakkabının giyilmesi caiz mi-dir, değil midir? Cevab: Ebû Yûsuf'un Kerâhiyet'inde, Said bin Cübeyr hadisinde zikredilmiştir ki: O tilkilerden yapılmış fes giyer, fakat onunla namaz kılmazdı. Bu, Ebû Yûsuf'un bir hatasıdır.
Ben derim ki: Bu işaret eder ki, zaruret yokken bunu giymek caiz de-ğildir. Tatarhâniye. Fakat sarih,
namazın şartlan bahsinde şunu söy-ledi: «Kişi, namaz haricinde necis bir elbise giyebilir.» Bu fetva
El-Bahr da, El-Mebsut'a nisbet edilmiştir.
«Zaruret hariç, ipekli giymek haramdır ilh...» Nitekim ilerde gelecek-tir.
El-Muğrib adlı eserde denildi ki: «Harir tabiri pişirilmiş ibrişim de-mektir. Ondan edinilen, yani kozadan çıkan ipekten yapılmış elbiseye de«harîr» denilmiştir.
Kınye'de dedi ki: ilh...» el-Kınye'nin naklettiği fetvayı Kınye hocası Bedî'den naklediyor. Fakat bu zat
diyor ki; «Bu Hânife'den bu fetvanın gelip gelmediğini araştırdım. Birçok kitaplara baktım. Ancak el-Muhit sa-hibi Burhân'dan gelenden başkasını görmedim.»
Hâniye'de dedi ki: «Hülâsa şudur: Bu fetva mezhebin nakli için ko-nulmuş metinlere ters düşmektedir. Bununla amel etmek ve fetva ver-mek caiz değildir.»
«İmameyn harp halinde ipekli giymek helâldir dediler ilh...» Yani ka-lınsa, düşman silâhlarından insanı koruyorsa giyilmesi caizdir. Nitekim bu husus daha ileride gelecektir, ihtilâf erişi ve argacı ipekten olan hak-kındadır. Sadece argacı ipek veya sadece erişi ipek olanlar, harp halin-de, icma ile
giyilmesi mubahtır. Nitekim bu hüküm Tatarhâniye'de yer almıştır ve ileride gelecektir.
«Ancak dört parmak kadar ilh...» İstisnası İbn Abbas'tan gelen riva-yete binaendir. O rivayet şöyledir: «Resul-ü Ekrem katıksız ipekliden ya-pılan elbiseyi giymeyi yasakladı. İşaret ve elbisenin
argacı müstesnadır,saf ipek de aynı.»
Birde Müslim'den gelen bir haber vardır. O da şudur: «Resulü Ek-rem ipekliyi giymeyi yasakladı. Ancak bir, iki üç veya dört parmak ka-dar ipekli ile süslenmiş elbiseler bundan müstesnadır.»
Acaba burada «dört parmak kadar» olan kısım uzunluğuna ve enli-liğine midir? Yani o ipekliden yapılmış işaretin uzunluğu ve eninin dört parmaktan fazla olmadığını mı yoksa sadece enini mi kastediyor? Uzun-luğu dört parmağı geçerse olur mu? Onların kelâmından insanın zihnine ilk gelen
ikinci görüştür. İkinci görüşü Sarihin kelâmından El-Havi Ez-Zâhidî'den gelen rivayet de takviye etmektedir.

«Elbisenin alemi» onun süsü, deseni demektir. Nitekim bu husus Kâmus'ta da bu şekilde manâlandırılmıştır. Bundan katıksız ipekliden örül-müş veya sonradan elbiseye dikilmiş desenler kastedilmektedir. Onların kelâmının zahirinden anlaşılır ki; onunla elbise kenarlarında dikilenler arasında fark yoktur. İkisi de dört parmak ile kayıtlıdır. Ama İmam Şafiî burada muhalefet etmiştir.

Çünkü Şâfiîler süsü dört parmakla kaydetmişlerse de etrafının her memlekette galib adete göre takdir edilmesini ter-cih etmişlerdir. Yani bir memlekette dört parmaktan daha fazla olmak üzre elbiselerin yakalan süslenmekte ise yine caizdir. Bize göre alem yani işaret hem yakalara takılan,

armaları, hem de elbiselerde, kullanılan desenleri kapsamaktadır. Buna perdeler ve yenlerin etrafına, cübbenin yakasına işlenenler, ilikler ve kumaştan yapılan düğmeler de dahildir. Nitekim bunlar ileride gelecektir. Tercih edilen görüşe göre eesih püskülü de buna dahildir. Tabi eni dört parmaktan fazla olmamak şartıyla. Don ve şalvarın bağ yuvarı (uçkur) da böyledir. Abanın omuzla-rındaki ve sırtındaki, hamamda giyilen ve satrançlı desen peştemal ve şaşın etrafındaki desenler de ister iğne ile süslenmiş ister dokunurken konmuş olsun sarığın etrafında saçak olarak

eklenmiş olsun, bütün bun-larda beis yoktur. Eğer enleri dört parmağı geçmiyorsa uzunluğu dört

parmağı geçse de yine beis yoktur. Aynı şekilde bir elbiseyi bir parça ipekle yamamakta da beis yoktur. Ama ipekliden kılıf yapmak böyle de-ğildir.

El-Hindiye'de: «Eğer ipeği cübbeye bir kılıf yaparsa bunda bir beis yoktur.» Çünkü ipekli burada tabidir. Eğer içi veya dışı ipekli ile kaplama yapılırsa bu mekruhtur. Çünkü hem ipekli hem de diğer
madde burada kastedilmektedir. Sarahsî'nin Muhit'inde de böyle hükmedilmektedir. El-Kudurî şerhinde Ebû Yûsuf'tan gelen rivayet şöyledir: «Ebû Yûsuf feslerin iç kısmını ipekliden yapmayı mekruh görmüştür.»

Buna göre eğer cübbenin yakası bu gün olduğu gibi dört parmakta daha enli ise onun üstünde bir
parça keten bezi dikilmişse onu giymek caiz olur. Çünkü ipekli-elbisenin ortasına girmiş oluyor. Dikkat!

«Tercih edilen görüşe göre değişik yerlerde olan ipekli desenler bir yerde imiş gibi kabul edilmezler
ilh...» Ancak bir hattı ipekli, biri de baş-ka maddeden olursa ve hepsi ipekli gibi görünürse o zaman
caiz değil-dir. Nitekim El-Havî'den bu husus gelecekte zikredilecektir. Bunun ge-rektirdiği şudur: İpek ile bezenmiş desenlenmiş nakışlı elbiseyi giymek helâldir, eğer her nakış dört parmak kadar
değilse. Eğer hepsi bir araya geldiği zaman dört parmağı geçerse bu yine helâldir, eğer hepsi ipekli
görünmezse. Düşün!.

T. Dedi ki: «Altın ve gümüşten yapılan değişik desenlerin hükmü de böyle midir? Yazılsın.»

«Yine Onda ilh...» Kınye'deki bu kayıttan sonra Necmu'l-Eimme: «Dört parmakta ölçü parmakların
normal heyeti olur. Selefin parmaklan esas alınmaz.» demiş, sonra Kirmânî'nin «Parmaklar yayılmış
olacaktır», sonra da Karabîsî'nin «Yayılmış parmakların miktarından sakınmak daha evlâdır» sözüne işaret etmiştir.

«Aksi takdirde kişi yani erkek için helâl değildir ilh...» sözü Zeylaiden erkek kaydı olmaksızın zikredilmiştir. Ez Zeylaî'nin bu sözüne «bu ziynetten değildir» şeklinde itiraz edilmiştir. Zahire göre
: Burada kadın-larla ilgili hüküm erkekler gibidir.

Ben, derim ki: Burada dikkat edilmelidir. Çünkü Kâmûs'ta yer aldı-ğına göre; nüye kendisiyle süslenilen şeydir. Şüphe yoktur ki altın ile dokunmuş elbise süs eşyasından sayılır. Biz daha önce
El-Hâniye'den rivayet ettik ki kadınlar, ziynet haricinde, altın ve gümüş kaplardan ye-me, içme, yağlanma hususlarında akidlerde erkekler gibidirler. Kadınlar için dibaceyi, ipekliyi, altın ve gümüşü ve diğer incileri süs olarak kul-lanmakta bir beis yoktur.

El-Hidâye'de: «Erkek çocuklara altın ve ipekli giydirmek mekruhtur» deniliyor. Bunun hükmü ilerde
gelecektir. el-Kınye'de: «Altın ile dokun-muş, arma, kadınlar için zararlı değildir. Erkeklere gelince
ancak dört parmak kadar olursa zararı yoktur. Fazla olursa mekruhtur» denilmek-tedir.

E!-Müctebâ'dan ilh...» rivayet edilen görüş hususunda ikinci yoru-mun mezhebin zahiri olduğunu
daha önce öğrenmiştin.

«Eğer sarıkta nişan varsa ilh...» sözüyle bu aynı manaya geldikle-rinden dolayı tekrar edilmiş sayılır.

«O altından olursa mekruhtur ilh...» sözüne gelince; el-Kınye'de de-nildi ki; «Sanki bu yüzüğe

itibar
edilerek söylenmiştir.» Yine el-Kınye'de
fes hakkında da: «tercih edilen görüşe göre dört parmak kadarı caizdir.» denilmektedir. İmam Muhammed'den gelen bir rivayette «caiz değildir, tıpkı ipeklide olduğu gibi» denilmiştir.
Ben derim ki: Altınla desenlenmiş kumaş hakkında konuşma gele-cektir.
«İpekli ile kaplanmış cübbe giymek mekruhtur ilh...» sözüne gelin-ce; bu, ammenin üzerinde bulduğu fetvanın gayrisidir. Çünkü el-Hidâye'de Zahîre'den nakledilmiştir ki: İpekli ile kaplanmış şeylerin giyilmesi fakîhlerin ammesi katında mutlaktır. et-Tebyîn'de Esmâ'dan rivayet edi-liyor.
«Tayaîisî bir cübbe çıkarmıştı. Üzerinde de bir karış kadar kisrevânî ipekten bir koltuk eki vardı. Onun iki yakası da o ipekle işlenmişti.O dedi ki: «İşte bu Resulullâh'ın cübbesidir. Peygamber bu cübbeyi giyiyordu ve bu cübbe Âişe kalındaydı. O vefat edince onu ben aldım. Biz hasta-lar olarak
onu yıkayarak suyunu içiyoruz. Hastalar bununla şifa buluyor.»
Hadisi imam Ahmed ve Müslim rivayet ettiler. Fakat Müslim'de «Şibr» '(karış) ibaresi yoktur.
el-Hidâye'de Allah'ın resulünden gelen bir hadis şöyledir: «Peygamber ipekli ile yakaları süslenmiş
bîr cübbe giyiyordu.» Molla Husrev ve Sadrüş-Şerîa'nın bu hükmü kesin olarak ifade ettikleri gibi,
İbn Kemal ve Kuhistânî de kesinlikle bunu böyle ifade etmişlerdir. et-Tatarhâniye'de Cemu'l-Cevami'den bu nakledilmiştir.
«Fakat Hidâye'nin ve başka kaynakların mutlak zikretmeleri buna ters düşmektedir ilh...» sözüne
gelince; bu sadece eninin dört parmakla kayıtlanmasıyla ilgilidir.
Bazan denilir ki, «Mutlak, mukayyedin üzerine hamledilir.» Nitekim usul kitablarında bu husus

serahaten belirtilmiştir. Yani hüküm ve ha-dise birse mutlak mukayyedin üzerine hamledilir. Bununla beraber me-tinler çoğu kez meseleleri kayıtlarından sıyrılmış olarak zikrederler. Düşün.

Fakat kaynakların bu yaptıkları delillerin ıtlakına uygundur. Bu ise zamanın insanlarına daha şefkatli gelir. Ta ki bunlar fisk ve isyana gir-mesinler.

«Bu daha önce dört parmakla kaydedilme hükmüne muhaliftir ilh...»

sözüne gelince; evet, bu metinlere açıkça muhaliftir ve buna yönelmiş-tir. Sarihin «ben derim» ifadesiyle beyan ettiği kanaata gelince, bu cid-den uzak bir görüştür. Tatarhâniyye'de «Nakşı ipekli olan veya yakaları kenarları ipekli ile işlenmiş elbiseyi giymekte, fakîhlerin umumu katında beis yoktur. Fakat bazı kimseler burada muhalefet etmişlerdir.» denilmek-tedir. Hişâm, Ebû Hânife'nin elbisesindeki çiçek dört parmak kadarsa o elbisenin giyilmesinde bir beis görmediği rivayet edildi.

Şemsu'l-Eimmetis-Serahsî şöyle der: «Elbisedeki desen ipekli ise onu giymekte beis yok-tur. Çünkü çiçek elbiseye tabidir.» Ve Serahsî takdir konusunda yani dört parmakla takdir hususunda herhangi bir şey söylememiştir. Binaenaleyh onların sözleri giyilen elbiselerin desenleri ile ilgilidir.

Yoksa sancak olan bayrak hususunda değildir. Eğer bu böyle olmazsa elbise ile kayda hiç bir manâ kalmaz. Tabaiyyet nedeninin de manasız kaldığı ortadadır.

Tatarhâniyye'de şu husus yer almaktadır:

«Kadınlar hakkındaki hükümden sözetmeye gelince; alimlerin am-mesi onlar için halis ipekliyi giymek helâldir dediler. Bazıları da helâl değildir, dediler. Çiçeği ipekli olanın giyilmesine gelince:

Bu ibareden insanın zihnine ilk gelen şey «mutlak ipekten yapılmış çiçekli elbisede beis yoktur» hükmü ancak kadınlar hakkındadır. Eğer bu sabit olursa o zaman herhangi bir çatışma ortada kalmaz. Bununla ibareler arasındaki tevfîki yani uyumu sağlamak daha güzeldir. Aksi takdirde bunlar iki rivayet olurlar.

«Bu daha sahihtir ilh...» sözü el-Kınye'de Şerhu'l-İrşâd'dan alın-mıştır.

Et-Tatarhâniye'de ise: «ipekli uçkurda kerahet yoktur. Çünkü o yal-nız giyilmez» denilmektedir.

El-Camiussağır Şerhi'nde: «Bazı meşayihler, erkekler için Ebû Hânife katında ipekli uçkurda beis yoktur» derler. Sadruş-Şehid: İmameyn katında böyle bir uçkur kullanmak mekruhtur» dedi. Düşün.

«Böylece fes de mekruh olur ilh...» Molla Miskîn, Musannifin kita-bın sonundaki «Değişik Meseleler» bahsinde: «Feslerin giyilmesinde be-is yoktur,» diyor. Molla. Miskîn burada çoğul tabiri kullanıyor. «Bu ise ipekli, altınlı gümüşlü, ketenli, siyah, kırmızı bütün fesleri kapsamakta-dır.» Fakat zahir şudur ki; güvenilir olan burada zikredilen hükümdür. Çünkü bu tam yerinde, açıkça söylenilmiştir, umumdan alınmamıştır. T.

el-Fetâvâ'l-Hindiyye'de şu hüküm yer almaktadır: «Erkekler için ipek-ten, altından, gümüşten veya dört parmağından daha fazla büyük ipek parçası veya altın ve gümüş dikilmiş ketenden yapılmış fesi giymek mek-ruhtur.» İşte bununla «takiye» veya «arakiye» denen ve başa giyilen terliklerin hükmü de bilinmiş oluyor. O da ipekli ile nakışlanmışsa nakışla-rından birisinin dört parmaktan fazla olması halinde helâl değildir, daha az ise helâldir. Eğer bütün nakışlar dört parmaktan fazlaysa yine giyil-mesi helâldir. Çünkü zahir mezhebe göre değişik nakışlar birmiş gibi sayılmazlar.

«İnsanların boynuna omuzuna v.s., astıkları keselere gelince ilh...» Kişinin beraberinde astığı kese
ipekli olursa mekruhtur. Cebe konulan veya evde duvara asılan mekruh değildir. Bu kayıd ile asılmayan kese-ler bu hükümden çıkmış olur. Bunun açıklanmasında zahir olan şudur: Asılmak giymeye benzer, bunun için haram olur. Çünkü bilindiği üzere haramlar babındaki şüphe yakına ilhak edilmiştir. er-Remlî.

Zahir şudur ki; asılan keseden maksad hamail diye tabir edilen mus-ka keseleridir. Çünkü bunlar
boyunlara asılır. Fakat para kesesi öyle de-ğildir. Onu cebine koyar, asmaksızın kullanırsa beis yoktur.

Ed-Durru'l-Münteka'da: «İpekli seccade üzerinde namaz kılmak mek-ruh değildir, çünkü haram olan
giymektir» denilmektedir. Sair şekillerde ondan yararlanmak ise bu hükmün dışındadır, haram değildir. Nitekim cevhere üzerinde namazda olduğu gibi Kuhistanî ve başka alimler de bunu kabul
ve ikrar etmişlerdir.

Ben derim ki: Bununla çokça sorulan teşbih ipinin hükmü de bilin-miş olur. Bu hıfzedilsin.

«O giymektir» sözüne gelince; hükmen bu böyledir. Çünkü El-Kınye'-de: «İpekli yorganın kullanılması caiz değildir. Zira o giymenin bir çeşididir» denilmektedir. Burada saatin ipi yani bağlandığı ip de ele alınmalı-dır. Çünkü kişi saati bağlıyor ve onu elbisesinin iliğine asıyor. Bunun
hakkında hüküm nedir? Zâhir'e göre o da teşbihin ipi gibidir. Düşün.

Anahtarların, terazlerin, divitin ipi de aynıdır. İpekli kâğıtlarda yazmak, mushaf, dirhem ve para keseleri kapların kapatıldığı örtü, içinde elbise-ler konan bohça ve giymeksizin veya giymeye benzemeksizin kullanılan, yararlanılan diğer ipekli nesneler hep aynı hükmü tabidir. Yani caizdir.

El-Kınye'de «Bir dellâl ipekli elbiseyi omuzlarına atar, satışa çıka-rırsa kollarını geçirmedikçe caizdir.» denilmektedir:

Aynu'l-Eimmeti'l-Karâbîsî der ki: «Bu meselede meşayih arasında ' farklı görüşler vardır.

Birincisinin yani helâl olmasının izahı, elbiseyi omuza atma ancak onu yükleyip götürmek için olur,,kullanmak için değil. Böylece yararlan-mak için kastedilen giyime benzemez. Düşün.

El-Kınye'de nakledildi ki:

«İpekten sargı bezleri kullanmak mekruhtur.» Zahire göre bundan maksad, bedenin üzerine veya

bedenin bazı parçalarına sarılanlardır. Ama elbiseler için bohça olarak kullanılanlar burada kastedilmemektedir. Dü-şün.

METİN

Yarayı ipekli ile bağlamakta ihtilâf edilmiştir. el-Müctebâ'da hüküm böyledir. Yine el-Müctebâ'da: «Kişi ipekli ile evini süsleyebilir.» denilir. Altın ve gümüş kaplarla süsleyebilir, fakat tefahur kastedilmeksizin. El Kınye'de: «Fakihler için uzun bir sarık sarmak, geniş elbiseler giymek daha güzeldir» deniliyor. Yine el-Kınye'de: «Göze, göz ağrısı gibi bir özür sebebiyle ipekliden olan siyah

bir eşarp bağlamada beis yoktur.» denili-yor.

Ben derim ki: Göz ağrısı da bir mazerettir. el-Vehbâniyye Şerhi'nde el-Müntekâ'dan alınarak «Gömleğin ilikleri ile düğmeleri ipekliden olur-sa beis yoktur. Çünkü ilik ile düğme gömleğe tabidirler» denilmektedir. et-Tatarhâniyye'de es-Siyeru'l-Kebir'den naklederek şöyle denildi: «İpekli ve altından düğmelerde beis yoktur.» Yine aynı kitabta Muhtasaru't-Tahâvî'den naklen:

«Kumaşın deseni gümüştense mekruh değil, altından yapılmışsa mek-ruhtur» denilmiştir.

Fakihler

ise, «Bu müşküldür. Zira şeriat yakalarını nakşedilmesine ruhsat vermiştir. Bu nakışlar bazan altından olabilir» de-mişlerdir.

ipekliyi yastık veya döşek yapmak, onların üzerinde uyumak helâl-dir. İmameyn, İmam Şafiî ve İmam Malik «Haramdır» dediler. El-Mevâ-hib'te yer aldığı gibi bu görüş daha sıhhatlidir.

Ben derim ki: Buna dikkat edilsin. Fakat bu hüküm meşhurun hilâfınadır. İpekliden entari veya kaftan yapmak icmaen mekruhtur. Bu Si-râc'dan nakledildi.

Gümüşün üzerinde oturmak icmâ ile haramdır. Mecmâ Şerhi.

Erişi ipekli, argacı keten, pamuk, yün gibi başka maddeden olan bir elbise giymek helâldir.

Çünkü

elbise ancak dokunmakla elbise olur. Dokuma ise ancak argaç ile olur. Binaenaleyh onda argac asgari itibara alınır, eriş nazara alınmaz.

Ben derim ki: el-Mevahib'den naklen Eş-Şurunbulâliye şöyle dedi: «Erişi ipekli olup da el-Attabî gibi

erişi görülenin kullanılması mekruh-tur.» Bazılarına göre mekruh değildir. Bunun benzeri el-İhtiyâr'da yer almaktadır.

Ben derim ki: gizli değildir ki itibar yönünden tercih argace verilir. Nitekim el-Azmiyye'den böylece

öğrenildi. Hatta El-Müctebâ'da şunlar yer alıyor: Meşayihin çoğu bunun hilâfına fetva verdiler.

El-Mecmâ' Şerhi'nde «hazz» deniz koyunlarının yünüdür, denildi. Ben derim ki, bu hüküm onların

zamanında idi. Şu anda ise el-Hazz, ipek çe-şididir. İpekliden yapıldığı takdirde kullanılması haram
olur. Burcundî ve Tatarhânî bunu ifade ettiler. Dikkat edilsin!

Sadece harpte bunun aksi helâldir. Eğer kalınsa, onunla düşmandan korunmak mümkünse.'Eğer ince ise harpte de haramlığı icmâ iledir. Çün-kü faidesi yoktur. Sirâçtan nakledilmiştir.

Hepsi ipekli olana gelince... Harpte imama göre mekruh, İmameyne göre değildir. Mültekâ zahire
göre galib hangisi ise ona itibar edilir. Ez-Zâhidî'nin Hâvî'sinde şu hüküm yer almaktadır: Zahiri kısmı ipekli olan veya bir hattı ipekli, bir hattı da hazdan olan mekruhtur. Tercih edilen görüşe göre
değişik yerlerde olanların bir yerdeymiş gibi sayılmaması-dır. Ancak kumaşın bir hattı ipekli bir hattı da başka bir mâdenden olursa ve hepsi ipekliymiş gibi görünürse o zaman itibar edilir. Ama
sa-rıktaki desen gibi her hat ayrı ayrı görünürse mezhebin zahirine göre bir aradaymış gibi itibar edilmez. Şeyhimiz de bunu kabul etti. Ben de derim ki: Daha önce bildin ki tercih edilen görüşe göre itibar zahire değil ar-gacadır. Dikkat ediniz.

Usfur veya zaferan ile boyanmış kırmızı, sarı elbiseler erkekler için mekruhtur. İbarenin ifadesi şu:

Kadınlar için mekruh değildir. Diğer renk-leri giymekte beis yoktur.
el-Müctebâ, el-Kuhistânî ve Ebû'l-Mekârim'in En-Nikâye Şerhi'nde şu hüküm vardır: Kırmızı elbise
giymekte beis yoktur.»
Bunun ifade ettiği manâ, buradaki kerahetin kerâhet-i tenzihiyye olmasıdır. Lakin et-Tuhfe'de «haram» olduğuna dair serahat vardır. Ve bu serahet de ifade eder ki kerahet, tahrimiyyedir. Musannif böyle idi.
Ben derim ki: Şurunbulâlî'nin bu hususta telif ettiği bir risale vardır. O risalede sekiz görüş nakletmektedir. Onlardan bazılarına göre müstahabtır. Mutlak olarak erkek altın ve gümüş takı takamaz. Ancak gümüşten yüzük, kemer ve süslenmiş kılıç kullanılabilir. Çünkü bunlarda süs astedilmemektedir. El-Müctebâ;da şu hükümler vardır: «Ortası ipekliden olan bir kemer kullanmak
helâl değildir.» Bazıları helâl olduğunu söylediler, eğer eni dört parmağa yetişmezse.
Kemerde demirden, bakırdan veya kemikten bir halka bulunursa ke-rahet yoktur. İncinin hükmü ise
ileride gelecektir.
Kişi ancak gümüş yüzük kullanır. Zira gümüş yüzük kullanıldı mı başka maddelere ihtiyaç kalmaz.
Binaenaleyh taş vesaire başka maden-lerden yüzük yapmak haramdır. Es-Serâhsî «Yeşim ve akik
taşlarından yüzük yapmak veya edinmek caizdir.» dedi. Molla Husrev bunu daha da umumîleştirdi:
Altın, demir, bakır, kalay, cam ve benzeri maddelerden yüzük edinmek haramdır. Çünkü daha önce
ancak gümüşten yüzük edi-nilebileceği geçmiştir.
Yüzük olarak onları kullanmasının keraheti sabit olduktan sonra bunların yani bu maddelerden yapılan yüzüklerin satılması da imalinin de keraheti sabit olur. Çünkü imal ve satmakta caiz olmayan bir şeye yar-dım vardır. Caiz olmayana götüren her şey caiz değildir. Bunun tamamı El-Vehbâniye şerhindedir.
Yüzük konusunda halkanın gümüşten olmasında itibar edilir. Kaşın önemi yoktur. Kaş, taştan, akikten, yakuttan veya başka maddelerden olabilir. Bu taşlara altın çiviler de çakılabilir. Taş daim
sol elin içinde tutulur. Bazıları sağ elin içinde tutulur demiştir. Ancak sağda takılması rafizlerin alametinden olduğundan bundan sakınmak lazımdır. Kuhistanî ve başkaları.
Derim ki: Umulur ki bu daha önceydi; fakat geçti; dikkat ediniz.
Yüzük kaşına kişinin isminin veya Allah'ın isminin nakşedilmesi ca-izdir. Bir insanın şekli veya bir kuş resmi yapmak caiz değildir.» Muhammed Resulullah» yazmak da caiz değildir. Yüzük bir miskalden daha ağır olmayacaktır.
Sultan ve kadı ve zengin kişiler gibi ihtiyaç sahihleri hariç mühür edinmeyi terketmek efdaldir.
Kişi sallanan dişini altınla değil belki gümüşle takviye eder. İmam Muhammed ikisini de caiz görmüştür.
Altından burun edinebilir. Çünkü gümüş kokutur. Çocuğa altın ve ipek giydirmek mekruhtur. Çünkü
giyilmesi ve içilmesi haram olanın giy-dirilmesi de içirilmesi de haramdır.
Abdest sonrası kurulanmak için veya sümkürmek, terini silmek gibi ihtiyaç için bir mendil bulundurmak mekruh değildir. Ama tekebbür (sük-se ve caka satmak) için olursa mekruhtur.
Bir şeyi hatırlamak için parmağa bağlanan ip veya yüzük mekruh değildir. Hasılı kibir için

işlenen
her şey mekruhtur, ihtiyaç içinse mekruh olmaz. İnâye.
EK: El-Müctebâ'da şu hüküm yer almaktadır: «Mekruh olan nazar-lık yani muska, Arapça'dan gayriyle yazılandır.»
İZAH
«Yarayı ipekle bağlamakta ihtilâf edilmiştir. ilh...» Hindiye'de şu hü-küm yer almaktadır: «İpekliden
yapılmış uçkurlu elbisenin giyilmesi ih-tilaflıdır.».
«İttifakla mekruhtur» da denilmiştir. Yaralara sarılan sargı bezi de böyledir. Dört parmaktan daha
küçük olsa bile. Çünkü o başlıbaşına bir asıldır. Timurtaşî'de böyle kaydedilmiştir. T.
«Evini ipekli kumaşlarla süslemek caizdir ilh...» el-Fakîh Ebû Cafer, es-Siyer Şerhi'nde «Evlerin duvarlarını nakışlı keçelerle örtmekte beis yoktur. Eğer bunu yapan süslenmeyi kastetmişse bu mekruhtur» diyor.
el-Ğıyâsiye'de: «Kapı üzerinde perde sarkıtılması mekruhtur» denil-mektedir. İmam Muhammed,
«Es-Siyer-u'l-Kebir»inde bunu açıkça belirt-miştir. Çünkü bu, ziynet ve kibirdir.

Hülâsa tekebbür görüntüsü olan herşey mekruhtur. Eğer ihtiyaç ve zaruret için yapılırsa mekruh olmaz. Tercih edilen görüş de budur. Hin-diye.

Bu ibarenin zahiri: Eğer sadece süs içinse, kibir ve fahr bahis konu-su değilse mekruh olur.

Fakat

el-Hindiyye bu hükümden sonra ez-Zâhi-riyye'den buna ters düşen bir şey naklediyor. Dikkat ediniz.

BİR UYARI:

Bundan şu hüküm çıkar: Şenlik günlerinde yayılmakta olan ipekli sergiler, altın ve gümüş kaplar kullanılmadıkları takdirde ve eğer bun-larla tefahur kastedilmiyorsa yalnız sultanın emrini yerine getirmek için olursa caizdir. Fakat mum ve kandillerin gündüz yakılması böyle değil-dir. Bu caiz olmaz, çünkü malı zayi etmektir. Ancak hakimin bunları yak-madığı takdirde cezalandırmasından

korkan bir kişi bunları yakabilir. Nerede münkerleri kapsıyorsa onlara da caizdir. Şehadetler kitabında geçti ki, bir emirin gelmesi için seyretmek üzere çıkmak sahiciliğin red-dedilmesi için sebebtir. Çünkü onu karşılamak bir sürü münkerleri, şer'an inkâr edilen hareket ve fiilleri kapsamaktadır. Kadın ve erkek karışık-tır. Öyleyse bu daha evlâdır. Dikkat ediniz!

«Fakihler için uzun sarık bağlamak daha güzeldir ilh...» Bunun ne-deni alimler bunu bu şekilde

adet

ettikleri içindir. Eğer başka bir mem-lekette alimler uzun sarıkla değil de başka şeyle tanınıyorlar,

tazim gö-rüyorlarsa ilim makamını izhar bakımından bunu yapacaktır. Bir de ama-menin uzatılmasının nedeni alimler bilinsin de onlardan dinî emirler so-rulsun içindir. T.

«El-Kınye'de şu hükümde vardır ilh...» ifadesi şöyledir: «Sürekli ka-ra bakmak, göze zarar verir.

Karlı bir yolda giderken bir kişinin gözle-rinin önüne ipekliden siyah bir peçe sarması, bağlaması helâldir, bunda beis yoktur. Ben derim ki, ağrıyan göz daha evlâdır. Yani ona da bağlıyabilir.»

Et-Tatarhâniye'de şu hüküm vardır: «İhtiyaç içinse onu giymekte be-is yoktur denilmektedir.

Çünkü

Abdurrahman bin Avf ve Zübeyr bin Avvam'dan rivayet edildiğine göre ikisinde de şiddetli uyuz vardı. Resulullah'dan ipek giymek için izin istediler. Peygamber kendilerine ipekli elbi-se giymek hususunda izin vermiştir.»

Ben, derim ki: ez-Zeylâî, gelecek fasıldan hemen önce serahaten Cenab-ı Peygamber'in bu iki sahabiye mahsus bir özellik olarak bu ruh-satı verdiğini kaydediyor. Düşün.

«Şeriat kifâfa ruhsat vermiştir ilh...» sözünün izahı: Kifâf, gömleğin el ayası kadar olan yerdir.

Bu da

bedenin kavşak yerlerinde koltukların-da veya etek kenarlarında olur. Muğrib.

T. de şöyle denilmiştir: «Hz. Peygamberden onun koltukları ipekli ile kaplanmış bir cübbe giydiği nakledilmiştir. Bu rivayette altın ve gümüş zikredilmemiştir. Düşünülsün ve yazılsın.»

Ben derim ki: Buradaki güçlüğün izahı zahire göre şudur: Elbisedeki desen veya yamanın

elbisede

bulunmasının helâl oluşu az ve tâbi olu-şundandır. Kastedilmediklerinden dolayı helâldir. Nitekim

fakîhler bunu açıkça söylemişlerdir. Altın, gümüş ve desen ve yamanın ipekli olabile-ceklerine ait

ruhsat, ipekliden başka maddelerden yapılmasının da ruh-satı demektir. Çünkü aralarında müsavat

vardır. Aralarında farkın bulunmaması daha önce dört parmak altından örülmüş elbisenin mubah olma-sı hükmü de teyid etmektedir. Elbiseyi altın ve gümüşle yamalanmış kab da böyledir. Düşün.

Burada varid olan kapalılık El-Müctebâ'da amamenin (sarığın) nakşi hususunda bahsi gecen hükmün üzerine de varid olur.

«İpekten yastığa yaslanması ilh...» İpekten yapılmış yastığın helâl olması Resulullâh'tan rivayet edilen şu hadisten dolayıdır: «Peygamber ipekli bir yastık üzerine oturdu.»

İbn Abbâs'ın sergisi üzerinde ipekli bir yastık vardı. Rivayet ediliyor ki; Enes (Allah ondan razı olsun) bir ziyafete gitti. Ve ipekten yapılmış bir yastık üzerinde oturdu. Burada ipeklinin üzerinde
oturmanın onu ha-fife almak manâsına olduğunu, onu tazim mahiyetinde bulunmadığını ha-tırlamak
gerekir. Böylece üzerinde şekiller olan bir sergide oturmak gibi oluyor. Minâh Sirâc'tan.

«Ve dedi ki ilh...» Deniliyor ki: Ebû Yûsuf ipekli yastık ve döşek hu-şunda Ebû Hânife ile beraberdir.

Başka bir görüşe göre İmam Muhammed'le beraberdir.

«Mevâhib'de olduğu gibi ilh...» sözüne gelince, onun benzeri Dürerü'l-Bihârde de vardır.

El-Kuhistânî der ki: '«Meşayihin çoğu bu görüş-tedir.» Nitekim bu görüş «El-Kirmanî'de de zikredilmiştir. Bunun benzeri İbn Kemâl'den de nakledilmiştir.

«Lakin bu meşhurun hilafıdır ilh...» diyor. Eş-Şurunbulâlî'de şu ibare vardır: «Derim ki: Bu, sıhhatli
olmakla beraber muteber ve meşhur olan metin şerhlere aykırıdır.»

«İpekliyi kaftan kılmaya gelince ilh...» tarzındaki sözde gecen disâr, «şiar» denilen elbisenin üstündekidir. Şiar ise disârın altında ve bedene temas eden elbisedir. Demek ki disâr, bedenle

teması olmayan, şiar da bedenle teması olan elbiselerdir. Disâr aynı zamanda iki elbise arasında olana denir; görünmese dahi. Ancak eğer astar gibi veya iki elbise ara-sında konulmuş pamuk, yün
gibi bir durum ise hüküm değişir. Nitekim daha önce El-Hindiyye'den bunu aktardık.

«Bu icmâen mekruhtur ilh...» sözüne gelince; her ne kadar El-Muhît sahibinin «deriyle temas eden
ancak haram olur.» dediği geçmişse de bunu nazarı itibare almamıştır. Çünkü bu kavil zayıftır. Onun için «icmaen bu mekruhtur» demiştir.

«Bu icmâen haramdır ilh...» sözüne gelince, bunun nedeni şudur: Bu tam manasıyla istimal etmektir, kullanmaktır. Zira altın ve gümüş giyil-mezler. Zeylâî.

Ben derim ki; Sarih burada haram kelimesini kullanmıştır. Bundan önce de «mekruhtur» demiştir.

Onun bu iki görüşü ihtilaf şüphesinden ileri gelmektedir. Çünkü el-Muhit sahibinin İmamdan naklettiği görüş ibn Abbâs'tan da nakledilmiştir. Düşün.

EK :

İmam ile iki öğrencisi arasındaki bahsi geçen ihtilâf aynı zamanda ipekli perde hususunda da, o perdenin kapılara asılması konusunda da caridir. Nitekim el-Hidâye'de bu yer almıştır. Böylece ipekli bir örtüyü çocuğun beşiğine koymak da mekruh değildir. Biz daha önce ipekli yor-gan örtünmenin mekruh olduğunu söyledik. Çünkü yorgan bir nevi libas-tır. Fakat ipekli seccade üzerindeki namaz böyle değildir. Çünkü ipekli kumaşın giyilmesi haramdır, fakat ondan yararlanmak haram olmaz.

Ben derim ki: Bunun ifade ettiği şey şudur: Eğer kibir ve fürur ve: şilesi olmuyorsa, ipekli kumaştan
abdest mendili kullanmak caizdir. Çünkü mendil giyim değildir. Ne hakikaten, ne de hükmen giyim
eşyası-dır. Fakat yorgan hükmen giyinme kapsamına girer. Uçkur ve yara bezle-ri hükmen giyimdir.
Düşün.

Lakin el-Hamevî, Haddâdî'nin El-Hamiliye şerhinden nakletti ki, «er-kekler için ipekli üzerinde namaz kılmak mekruhtur.»

Ben derim ki; birinci görüş daha kuvvetlidir. Zira üzerinde oturmak, uyumak veya namaz kılmak arasında hiç bir fark yoktur, düşün. Yorgan ve asılı kese meselesinden ve benzerinden şu hüküm çıkar: Dizlerin üze-rine yemek yediği anda peşkir gibi yayılan .elbiseyi damlayan yemekten, yağdan
koruyan kumaş peçeteler ipekli olursa mekruhtur. Çünkü bu da bir nevi giyilen libas gibidir. Amme
dilinde şöhret bulmuştur ki bununla ipeklinin kıymetsizliği kastediliyor. Bu da yastık gibi üzerinde
oturulan yaygı gibi burada herhangi bir giyim bahis konusu değildir. Çünkü uçkur meselesinde, sargı bezi meselesinde ipekli bundan daha kıymetsiz sa-yılıyor. Bununla beraber mekruhtur. Öyleyse burada da mekruh olması gerekir. Düşün.

«Argacı ipekli olmayan bir elbise ilh...» isterse argacı en azını, veya en fazlasını teşkil etsin, isterse
elbiseyle eşit olsun, giyilmesinde mahzur yoktur. Bir görüşe göre giyilmez, ancak argıcı ipekliden
fazla ise giyilir. Fakat sahih olan birinci görüştür. Nitekim el-Muhît'te yer almış-tır. Kuhistanî ve başkaları da bunu kabul etmişlerdir. Dürrü-Müntekâ.

«Kumaş ancak örülmekle elbise olur. Örülmek ise argaçla olur. Öy-leyse elbisede argaca itibar edilir, erişe değil ilh...» sözü şu gerekçeden ileri geliyor: Bilinmiştir ki hükümde ibret, illet

vasıflarının en sonuncu-sudur. Kifâye.

«Attâbî gibidir ilh...» Bizim zamanımızda atlas tabir edilen kumaş ile ipek pamuktan imal edilen elbise de metinde geçen el-Attâbî gibidir, yani mekruhtur.

«Bunun benzeri el-İhtiyârda da yer almaktadır ilh...» Zira İhtiyar sa-hibi: «El-Attâbî gibi argacı görülen elbise ipekli ise bir görüşe göre mek-ruhtur. Çünkü gözlerin gördüğü şekilde ipekli giymiştir ve bunda gurur vardır. Bir görüşe göre de mekruh değildir. Argacına itibar edilir» der.

«Ben derim ki ilh...» Bilmiş ol ki metinler mutlaka erişi ipekli, ar-gacı başka maddeden olan elbisenin giyilmesinin helâl olduğunda ittifak, etmişlerdir. Musannifin ibaresinde olduğu gibi. Bu aynı zamanda İmam Muhammedi'n el-Camiussağîr'inde de böyle yer almıştır. Meşayih bu meseleyi
iki sebebe bağlamışlardır. Birisi, sarihin daha önce söylediğidir. Ve bu aynı zamanda el-Hidâye'de
de zikredilmiştir. İkincisi, İmam Ebû Mansur el-Maturidi'den nakledilendir. O da şudur: «Argaç elbisenin za-hirinde görülür. Birinci neden mutlaka argaca itibar edilir şıkkını nazarı itibare alır. Sanki argaç madenin son vasfıdır. Nitekim bu durum daha önce geçti. İkinci neden argacın gözle görüldüğüne bakar. Binaenaleyh birinci nedene binaen el-Attabi ve benzerini giymek caiz olur. İkinci ne-dene binaen, Hidâye Şerhlerinin de zikrettikleri gibi, mekruhtur. Ez-Zeylaî'nin takririnde
«burada kapalılık vardır» deniliyor.»

Metinlerin ıtlakının zahiri birinci delili nazari itibare almaktan ileri geliyor. Bunun için el-Hidâye'de
bu konudan sonra «itibar argacadır. Ni-tekim bu durumu daha önce açıkladık» denilmektedir.
«El-Müctebâ'da meşayihin ekserisi onun hilâfına fetva vermiştir der ilh...» El-Müctebâ'nın ibaresi harfiyyen şudur:
«Ancak erişi ipekli, argacı pamuklu olan bir elbisenin giyilmesi ca-izdir. Eğer karışık iseler ve ipekli
görünmüyorsa. Bizim bu zamanımızda et-Attabî, Şusterî ve Kutbî gibi ipekli, elbisenin yüzünde ise,
o vakit bu elbisenin giyilmesi mekruhtur. Çünkü mutakebbir ve mağrurların elbise-lerine benzemiş
olur. Ben derim ki: Lâkin meşayihin ekserisi bunun hila-fına (fetvâ vermişlerdir.»
«Ben derim ki, bu onların döneminde idi ilh...» El-Hazz, deniz koyu-nunun yünüdür, durumuna gelince, Tatarhâniye'de denildi ki: «El-Hazz, bir hayvanın ismidir. Onun derisi üzerinde haz olur yani
yün olur ve bu ipekli cümlesinden değildir.»
Bu hükümden sonra şunu söyledi: «El-İmam Nasiruddin, «Bizim za-manımızda el-Haz. su hayvanının tüylerinden yapılır» dedi.
«Bunun aksi sadece harp halinde helâldir ilh...» sözüne gelince, meselenin özeti üç vecih üzerinedir:
Tatarhâniye'de dedi ki: «Argacı ipekli olmayan, erişi ipekli olanın harp halinde giyilmesi mubahtır.
Yani böyle olmayanlarla Argacı ipekli, erişi başka maddelerden yapılmış elbiseye gelince, o, icmaen
ancak harp halinde giyilebilir, o durumda mubahtır. Argacı ve erişi ipekliden olana gelince, harp halinde onun giyilmesi konusunda mezhep imamlarımız ve , alimlerimiz arasında ihtilaf vardır.»
«Harp halinde» kaydının zahirinden anlaşılıyor ki harple meşgul ol-ma vakti burada kastedilmektedir. Lâkin el-Kuhistânî'de «Ve İmam Muhammed'den rivayette askerler için harp halinde bu tür elbisenin giyil-mesinde bir beis yoktur. Asker harp hazırlığıyla meşgul olduğu zamanda ipekli giyebilir. Düşman gelmemişse dahi. Fakat bununla namaz kılmaz. Ancak düşmandan korkarsa namaz da kılabilir.» denilmektedir.
«Eğer ince olursa ilh...» Bilmiş ol ki; ipeklinin giyilmesi zaruret ol-maksızın mutlaka caz değildir. Binaenaleyh erişi başka maddeden, arga-cı ipekli kumaştan yapılan bir elbisenin giyilmesi Harp halinde zaruret-ten ötürü mubahtır. Zaruret burada iki çeşittir: 1 - İpekli kumaşın ih-tişamıyla düşmanı korkutmak. Bu onun parlaması demektir. 2 - Silahın tesirini zaif düşürmesi. İtkanî.
Bu durumda elbise ince olduğu takdirde, zaruret tamamlanmaz. Bi-naenaleyh İmam-ı Azam iki arkadaşının icmaı ile giyinmesi haram olur.
«İmama göre harpte ipekli giymek mekruhtur ilh...» Çünkü zaruret en azıyla defedilir. O da sadece
argacı ipekliden olan karışık bir elbise-dir. Çünkü parlaklık onun görünen kısmıyla ilgilidir. İpekli de
onun gö-rünür kısmında bulunmaktadır. Silahın zararı ise onunla defedilir. Karı-şık maddelerden yapılan elbiseler ise, hernekadar hükmen ipekli iseler de onlarda eğirme şüphesi vardır ve o yüzde
yüz ipekli olanın altında olur. Zaruret böylece en az olanla defedilmiş olur. Binaenaleyh en yük-seğe gidilmez. Eş-Şa'bî'nin rivayet ettiği, eğer sıhhatli ise, mahlutun üze-rine hamledilir. İtkanî.
«İmameyn'in hilafına ilh...» Et-Tatarhâniyye'de dedi ki: «İmameyn katında harp halindeyken ipekli
giyilmesi eğer kalınsa ve silahların za-rarın! defediyorsa mekruh değildir. Eğer inceyse, silahların

zararını de-fetmeye elverişli değilse icmaen giyilmesi mekruhtur.»
Ben, derim ki: Hülâsa İmam katında katıksız ipekliyi harp halinde giymek de kayıtsız,.şartsız mubah
değildir. Ancak argacı ipekliden ola-nın giyilmesi mubahtır. Eğer o da kalın ise. İmameyn katında
ise harp halinde, kalın olmak şartıyla, bu iki cins kumaş giymek mubahtır. İnce olduğu takdirde bunun mekruhluğunda ihtilaf yoktur. Anla ve Eş-Şürunbu-lâli'deki hüküm hakkında düşün.
«Ben ipekli ile başka bir maddenin karışımından argacı olan hakkın-da bir hüküm görmedim ilh...»
sözüne gelince, bunu Şeyhi Er-Remlî'nin
haşiyesinden almıştır. Onun ibaresinin tamamı şudur: «Sonra ez-Zâhidî' nin El-Hâvîsi'nde gördüm
ki elbisenin değişik yerlerinde bulunan çiçek-lerin derlenmesi alametiyle kıyas edilmiştir. Elbiselerin galibi «el-haz» denlen madde gibi ipeklinin gayrisinden olana gelince, bunda bir beis yoktur. Giyilebilir. Bizim bu nakledilen bahsimize muvafık geldi. Allah'a hamdolsun.»
Sonra El-Havî'nin sarih tarafından zikredilen ibaresini nakletti ve o ibareye herhangi bir ekleme de
yapmadı. Onun için sarih «bizim şeyhi-miz de bunu kabul etmiştir» dedi. Sarih, El-Mültekâ ile ilgili
şerhinde de şöyle sözüyle cevap verdi:
«Sonra helâl ve haram bir araya geldiğinde kaidesi bahsinde el-Eş-bâh'da gördüm ki: Bunu «kaplar

meselesi»ne ilhak etmiştir. Durum bu olursa elbisenin argacındaki ipek tartı bakımından diğer maddelerle eşit veya onlardan daha az ise helâl olur. Ben bundan fazlasını eklemem.»

İki cevap arasında fark vardır. Çünkü El-Eşbâh'da eşitlik halinde elbiseyi giymenin helâl olduğu hususu açıkça belirtilmiştir. Er-Remlî'nin söylediği -ki Sarih de ona tabi olmuştur- bu hükümde sükût etmesidir. Yani ne helâl, ne de haram şeklinde bir fikir belirtmemektedir. El-Birî, ez-Zâhidî'nin
daha önce geçmiş olan ibaresiyle de cevap vermiştir:

Ben derim ki: Ez-Zâhidî'nin ibaresi argacın ipekli üzerindeki galebesini nazarı itibare almaktan meydana gelen zayıf kavle binaendir. Ni-tekim bunu daha önce söyledik. Binaenaleyh bu cevap için
elverişli de-ğildir. Düşün.

«Zahirî, dağıtılmışların cemedilmemesidir, ancak onun bir hattı ipek-li, bir hattı da başka maddelerden imal edilmişse ilh...» sözüne gelince, ben derim ki: Hattan maksat erişteki uzunluğuna hatlar değildir. Çünkü elbisenin erişi nazarı itibara alınmaz. İsterse hepsi ipekli olsun.
Hattan maksat argaçtan olan enli hatlardır. Hattan maksat bu olduğuna göre geçmiş meselenin başka bir cevabı ortaya çıkmış oluyor. Denilir ki, elbisenin argacı ipekli ile başka maddelerle karışık
ise fakat hepsi ipekliymiş gibi görünürse onu giymek mekruhtur. Eğer her birisi kendi hüvi-yetiyle
görünürse, tıpkı süs için yapılan işlemler gibi, mekruh değildir. Çünkü mezhebin zahiri dört parmağa yetişmeyen çiçeklerin bir yerdey-miş gibi sayılmamasıdır. Bana görünüyor ki bu cevap daha öncekinden daha güzeldir. Burada düşün.

«Derim ki, sen bildin'ki ibret zahire değil, argacadır ilh...» sözü el-Hâvi ile onun şeyhinin yazdıklarına bir istidrâktır. Zira El-Hâvî, şeyhinin görüşünü tekrar ediyor.

Çünkü şeyhinin «zahiri ipekli olan mekruhtur» sözü zahiri itibare alın-dığı takdirdedir. el-Attâbî've
benzeri elbiselerin kerahetine ve zahire iti-bar etmek üzere bina edilmiştir. Fakat tercih edilen, daha
önce de geç-tiği gibi, bunun aksidir. Bu cevapta bizim açıkladığımıza bir red olamaz. Çünkü zahirin
itibara alınmaması ancak eriş meselesindedir. Bizim geç-miş kelâmımız ise argaç hususunda idi.

«Zahire binaen ilh...» sözü râcih olan zahire binaen demektir. Yoksa rivayetin zahiri burada kastedilmemektedir. Nitekim sarih zahir ke-limesini mutlak şekilde zikrederse rivayetin zahirin kastetmiş demektir. Fakat burada racih kastedilmiştir. Düşün.

«Kırmızı elbiseyi giymekte beis yoktur ilh...» sözüne gelince, El-Mülteka'da yer aldığı gibi bu söz İmam'dan rivayet edilmiştir.

«Anlaşıldığına göre kerahet tenzihidir ilh...» Çünkü «mahzuru yok-tur» sözü çoğu zaman terki evlâ
olan için kullanılır. Minâh.

«et-Tuhfe'de ilh...» Tuhfe'den maksad Tuhfetu'l-Mülûk adlı kitabtır. Minâh.

«Tuhfe'nin ibaresinden bu kerahetin tahrimî olduğu anlaşılıyor ilh...» sözüne gelince; eğer onun hilafına bir serahat kendisiyle muâraza et-mezse (çatışmazsa) bu söz, kabul edilebilir.

Camiu'l-Feiâvâ'da denir ki: «Ebû Hânife, Şafiî, Malik dediler ki, esfaranla boyanmış bir elbise giymek caizdir.»

Âlimlerden bir cemaat ise «tenzihi olmak suretiyle mekruhtur» dediler.

Müntehâbu'l-Fetâvâ adlı kitabda er-Ravda sahibi «Erkek ve kadınlar için kırmızı ve yeşil elbiseyi giymek kerahetsiz caizdir» demektedir.

El-Hâvî Ez-Zâhidî'de şu hüküm yer almaktadır: «Erkekler için asfaran ve zaferanlı ve vars denilen
boyayla boyanmış ve kırmızı boyalı elbise giyilmesi mekruhtur. İsterse ipekten veya başka maddelerden olsun, onun boyasında kan olduğu takdirde. Eğer kan yoksa giyilmesi mekruh değil-dir. Bunu birçok kitaptan nakletti.»

Mecmâü'l-Fetâvâ kitabında şu hüküm vardır: «Kırmızı elbise giymek mekruhtur.» Bazı alimler katında mekruh değildir. Bir görüşe göre «eğer kan kırmızı ite boyanmamışsa mekruhtur. Çünkü bu
necasetle karıştırıl-mıştır.»

El-Vakîat adlı kitapta da bunun benzen zikredilmiştir. Eğer «el-bakım» denilen ağaç boyası ile boyanmışsa mekruh değildir. Eğer ceviz kabuklarıyla bal rengine boyanmışsa onu giymek icmaen
mekruh olmaz. İşte bu nakiller el-Müctebâ, el-Kuhistânî ve Ebu'l-Mekârim'in şerhinde nakledilip de
zikredilenlerle beraber keraheti tahrimiyye .hükmüne kar-şı çıkmaktadırlar. Eğer keraheti tahrimiye
necis boya ile boyanan elbi-se üzerine hamledilmezse veya başka bir tarza hamledilmezse bu böyledir.

«Bu hususta Şurunbulâli'nin bir risalesi vardır ilh...» kavline gelin-ce, Şurunbulâlî o risaleye

«Tuhfetu'l-Ekmel ve'l-Humâm el-Muadder li-Beyani Cevâzi Lübsi'l-Ahmer» adını vermiştir. Orada bir
çok nakiller zik-retmiştir. O nakillerden bizim daha önce zikrettiklerimiz de vardır. Ve Şurunbulâlî;
«Kesinlikle haramlığı ifade eden bir nassa rastlamadık» di-yor.
«Ancak kırmızı elbisenin giyilmesinin nehyedildiğini bu şekilde gör-dük: Bu da giyenin zatıyla kaim
olan bir nedenden ileri geliyor. O da ka-dınlara veya yabancılara kendisini benzetme veya tekebbür
etmek içindir. Bu illet ortada yoksa kerahet niyetin ihlasıyla kalkar. Çünkü bu Al-lah'ın nimetini izhar etmek içindir. Kerahetin arız olması necasetle bo-yanmaktan ileri geliyor. O da onu yıkamakla
zail olur.
«Biz İmam-ı Azam'ın kırmızı giymenin caiz olduğuna dair nassını ve ibahasına dair kesin delili bulduk. O ad ziynet edinmek hususundaki mutlak emirdir. Müslim ve Buhârî'de bunun gereğini buldur. Bununla haramlıkla .kerahet ortadan kalkar. Belki Allah Resulüne uymak kabilinden kırmızı
giymenin müstahablığı sabit olur.»
Kim ki bu hususta daha fazla malumat istiyorsa adı geçen risaleye baksın.
Ben, derim ki: El-Sirac, El-Muhit, El-İhtiyâr. El-Münteka, Ez-Zâhire ve başkaları gibi kitabların çoğu
kerahet üzerinde durmuşlardır. Allame Kasım bununla fetva vermiştir. 6z-Zâhidî'nin El-Hâvî'sinde
«Başta yani başa kırmızı sarmakta kerahet olmadığında icma var» denilmektedir.
«Bunlardan biri de: Kırmızı giymenin müstahab olduğudur ilh...» sözünü sarih Kastalânî'den nakletti ki, söze dahil değildir. Belki bu sözü. daha önce zikrettiğimiz gibi Şurunbulâlî söylemiştir.
«Erkek altın ve gümüşle kayıtsız şartsız süslenemez ilh...» ister harp hali ister başka durumlarda
olsun bunları süs için kullanamaz.. T.
Zırhın veya miğferin harpte altın ve gümüşten olmasının cevazına gelince, bu, daha önce belirttiğimiz gibi, İmameyn'in sözüdür. Kılıçların aslında olduğu gibi takımlarının süsü de onların süsü cümlesinden sayı-lıyor. Şurunbulâlî.
«Onunla kılıcını süslemek ilh...» Şart. kılıcın gümüşlenmiş yerine eli-ni koymamaktadır.
Gureru'l-Efkâr'da dedi ki: «Yüzük, kemer, kılıcın süsünün gümüşten olabileceklerine dair ruhsat özel olarak gelmiştir.»
«Gümüş yüzük edinmek ise, süs için olmamak şartına bağlıdır, ilh...» Anlaşıldığına göre burada maksat yalnızca yüzüktür. Çünkü kılıcı ve ke-meri gümüş ile işlemekten maksat, yüzükten farklı olarak süslenmek-tir, başka birşey değil. Kifâye'de bulunan ifadeler de buna delâlet et-mektedir. Çünkü Kifâye'de şöyle denilmektedir: «Müellifin: «ancak yü-zük ile» ifadesi, süslenmek maksadını
gütmemesi halindedir. İmam
El Mahbûbî ise şunu zikretmiştir: Eğer gümüş yüzüğü kibir için takarsa, ilim adamları bunun mekruh olduğunu zikretmişlerdir. Yok, maksadı yüzük edinmek ve benzeri başka bir maksat olursa
mekruh olmaz, demişler-dir.» Fakat daha sonra geleceği üzere yüzüğe muhtaç olmayan bir kim-senin yüzük takmaması daha evlâdır. Bu ibarenin zahirinden anlaşılıyor ki süs için, kibir için olmamak şartıyla, yüzük takmak mekruh değildir.-Bunun tamamı ileride gelecektir. Düşün.
»Müctebâ'da ortası ipekliden olan bir kemerin kullanılması helâl değildîr. Bir görüşe göre helâldir

denildi ilh...» ibaresine gelince, el-Mücteba'da: «kil (denildi» kelimesi yoktur. Belki birinci görüş için
bir kitabe, ikinci görüş için ise başka birine işaret etmektedir. Birincinin iktizası şudur: Onu herhangi bir şeyle takdir etmemek yani dirhem bakımından ister fazla, ister az olsun helâl değildir.
Metinlerin gümüş hususundaki yorumlarının zahiri de budur. El-Hâvî el-Kudsî adlı kitabta: «Ancak
dirhem kadar olan yüzük, kemer ve kılıç müstesnadır.» denilmektedir. İşte bunun gibi bütün ibareleri mutlaktır. Fakat el-Kınye'de: «İki halkası gü-müşten olan bir kemerin kullanılmasında eğer
az ise beis yoktur. Çok olduğu takdirde beis vardır» denilmektedir.
Ez-Zâhiriyye'de de Ebû Yûsuf'tan gelen rivayette; «Gemlerin deri-den yapılmış sicimlerinin etrafına
ve kemer sicimlerinin etrafına gümüş takmakta beis yoktur. Hepsini veya çoğunu gümüşten yapmak mekruh-tur» denilmektedir. Düşün.
«Ancak gümüş yüzük takar ilh...» hükmü ise İmam Muhammed'in El-Camiussağîr'deki ibaresidir.
Fakat gümüş kemer takılmaz. Ama kemer-de demir ve bakırdan bir halka varsa onun kullanılması
mekruh değildir., Nitekim daha önce bu hüküm geçti. Acaba kılıcın hilyesi de böyle midir? Bunun için müracaat etmek gerekir.
Ez-Zeylâî dedi ki: «Halk, gümüşten yapılmış yüzüğün takılmasının caiz olduğunda eserler varid olduğuna inanır. Allah Resulünün gümüş-ten bir yüzüğü vardı. Vefat edinceye kadar

parmağındaydı. Sonra Ebû Bekr ve Ömer vefat edinceye kadar bu yüzüğü taktılar. Sonra Hz. Os-man'ın parmağındaydı ta ki bir kuyuya düşünceye kadar. Hz. Osman bu-nu bulmak için büyük
bir mal sarfetti, fakat bulamadı.» İşte sahabeler arasında o andan itibaren ihtilâf ve karışıklık çıktı.
Ta ki Osman şehid edilinceye kadar...

«Başka maddelerden yüzük edinmek haramdır ilh...» Çünkü Et-Tahavî, İmran bin Husayn ve Ebû
Hureyre'ye varan bir senedle rivayet edi-yor ki: «Resûlullâh (S.A.V.) altından olan bir yüzüğü yasakladı.»
Sünen sahibleri Abdullah bin Barire'den, onun da babasından nak-lettiği bir senedle rivayet ederler
ki bir kişi Resulullah'a geldi. Parma-ğında san bakırdan yapılmış bir yüzük vardı. Cenab-ı Peygamber ona: «Bana ne oluyor ki senden putların kokusunun geldiğini hissediyorum?» dedi. Bunun üzerine kişi parmağından o yüzüğü çıkarıp attı. Sonra Re-sulullah'a geldiğinde parmağında
demirden bir yüzük vardı. Resulullah ona : «Bana ne oluyor ki, senin üzerinde cehennem ehlinin süsünü görü-yorum» dedi. Kişi onu da çıkarıp attı ve: «Ey Allah'ın Resulü, peki hangi maddeden yüzük edineyim?» diye sorunca Cenab-ı Peygamber: «Gü-müşten bir yüzük tak, fakat ağırlığı bir mizkali geçmesin» buyurdu.

Böylece anlaşıldı ki altın, demir, bakır yüzükler takmak haramdır. İşte «El-Yeşb» (yeşim) denilen
maddeden yapılan yüzükler de buna il-hak edildi. Çünkü bu maddeden tuptar da yapılmaktaydı. Binaenaleyh nas ile malum ve mensus olan şebeh'e benzemiş oldu. İtkanî.

«Seben» sarı "bakırdır. Kamus.

el-Cevhere'de: «Demir, sarı bakır, bakır ve kurşun yüzük erkekler ve kadınlar için mekruhtur.» denilmektedir.

«Serahsî Yeşb ve akikin cevazını tashih etmiştir ilh...» El-Kuhistanî: «Denildi ki «yeşb» (yeşim) taş
değildir. Ondan yüzük yapmak mekruh değildir. Ve bu en sıhhatli olandır. Nitekim El-Hülâsa'da da
bu vardır» diyor.

«El-Akîk'ten ilh...» Gurarû'l-Efkâr der ki: «Sıhhatli görüşe göre bun-da bir beis yoktur. Çünkü Cenab-ı Peygamber akik yüzük takmış ve şöyle buyurmuştur: «Akikten yüzük yapınız. Çünkü o mübarektir.»

Bir de şu var: Akik taş değildir. Çünkü onun taş ağırlığı yoktur.

Bazıları: «Ağırlıkları ne olursa olsun yeşimden, billurdan ve kristal-den yüzük edinilebilir» demişlerdir.

«Molla Hüsrev bunu umumileştirdi ilh...» sözüne gelince, yeni diğer taşlarla yüzüklenmenin cevazını umumileştirdi demektir. Çünkü bir ko-nuşmadan sonra şunu söyledi:

«Hülasa gümüş yüzük takmak erkekler için hadisle helâl kılınmıştır. Altın, demir ve sarı maden yüzük ise hadisle erkeklere haram kılınmış-tır. Taş yüzük takmak ise Şemsu'l-Eimme ve Kadı Hân'ın
seçtikleri görüşe göre helâldir. Bu görüşlerini Resulullah'ın kılmasından ve yüzük tak-masından almışlardır. Evet, akikin helâl olması sabit olduktan sonra di-ğer taşların da helâl olması sabit olmuş demektir. Çünkü taşlar arasında fark yoktur. Diğer taşlardan yapılmış yüzük takmak El-Hidâye. El-Kâfi sahihlerinin seçişine göre haramdır. Onlar da El-Camiussağirin ihtimali ibaresinden bu hükmü çıkarmışlardır. Çünkü o ibare şudur:' Hadisteki Kasr, altına izafetendir. Fakat iki mehaz arasındaki fark da gizli değil-dir.

Ben derim ki: daha önce de söylediğimiz gibi bu nassın malul oldu-ğu gizli değildir. Binaenaleyh nassın varid olduğu noktada ve sostan alı-nan illetle ilhak olmuştur. Nass, akik ile yüzüklenmenin
caiz olduğu hususundadır. Müctehidin katında sabit olmama ihtimali de vardır. Veya başka bir nassın buna tercih edilmesi de mümkündür. Bununla beraber akik veya yeşim, daha önce de geçtiği gibi taştan değildirler. Bunların gayrisini onlara kıyas etmenin bir delili ihtiyaç gösterir. Müctehide tabi olmak nassa tabi olmak demektir. Çünkü müctehid nassa tabidir, kesinlikle bir hüküm getirmiyor. Kelâmın muhaverelerini bilen müctehidin iba-resini tevil etmek, intizamdan çıkmaktır. Nasıl olmasın ki, kaldı ki eğer kasr hadiste altına izafeten ise bundan lazım gelir ki bakır
ve demirden olan yüzükler de mubah olsun. Halbuki müctehidin maksadı bunun ade-midir, yokluğudur. Böyle bir izafe yoktur.

«Daha önce geçen nedenle Un...» kavimdeki maksad «ancak gü-müşten yüzük yapılır» sözüdür. Bu
söz mezhebin muharriri olan İmam Muhammed'in lafzıdır. Anla.

«Altın, demir, bakır, kalay ve camdan yapılan yüzüklerin kullanıl-masının mekruh olduğu sabit olunca onların satılması, imali de mekruh-tur ilh...» sözünü İbn Şirine, İbn Vehbân'dan nakletmiş ve

sonra şöyle demiştir:
«Zahir şudur 'ki; İbn Vehbân bunların satışının mekruh olduğuna va-kıf olmamıştır. Fakat ben El-Kınye'de buna vakıf oldum. El-Kınye dedi ki; demirden, bakırdan ve benzerlerinden yapılan yüzüğün satışı mekruh-, tur. Suretin satışına gelince, ben buna vakıf olmadım. Suret hakkındaki vecih zahirdir.»
«Çünkü bununla caiz olmayan bir şey üzere yardım söz konusudur ilh...» İbn Şıhne «Ancak alışverişteki yasak hükmü giyimdeki yasaktan daha hafiftir. Çünkü onları giyimin gayrisi şeylerde
de kullanmak müm-kündür.» Onları yeniden eritmek, heyetlerini bozmak mümkündür.
«Caiz olmayan bir hükme yol açan şeyler de caiz değildir ilh...» sö-züne gelince; İmamlarımızın «Üzüm şırasını meyhaneciye satmak caiz-dir» şeklindeki sözleriyle beraber bu hususta düşünmek
gerekir. Şurunbulâliye.
Fakat bunların ikisi arasında şöyle bir fark bulmak mümkündür.
Satış anında şıranın kendisinde günah mevcut değildir. Yani şıra satılmaktadır. Masiyet satıştan sonra meydana gelmesi değişikliktedir.
EK:
Demirden yapılmış, demir görünmeyecek şekilde üzerinde gümüş bir astar geçirilmiş bir yüzüğü takmakta beis yoktur. Tatarhâniye.
«Yüzük taşını altın çivi ile tutturmak ilh...» Yüzük taşı düşmesin diye altın çivilerle çakılması helâldir. Tatarhâniye. Çünkü o, elbisedeki çiçek-ler gibi tabidir. Kişi onu giymiş sayılmaz. Hidâye.
Hidâye'nin Ayni'ye ait olan şerhinde ise şu hüküm vardır :
«Bu altın çiviler helak edilmiş gibidir. Veya gümüş yüzüğün etrafın-daki altın dişliler gibidir. Çünkü
halk bunları hiç bir sakınca olmaksızın caiz görüyorlar ve bu yüzükleri kullanıyorlar.»
T. diyor ki: «Ben üst dairesi altından olanın caiz olduğunu zikreden kimseyi görmedim. Ancak fakîhlerin yüzükteki altın çivilerin helâl oldu-ğunu söylemeleri çivilerden başkasının haram olmasını
gerektirir.»
Ben derim ki: Bu geçen nedenin iktizası şudur: Çividen başka da yüzüğün etrafındaki dişler gibi altından yapılan kısımlar caizdir. Bunları gümüşe dahil etmek de mümkündür. Düşün.
«Yüzük tasını sol elinin içine doğru çevirecektir ilh...» Kadınlar bu-nun tersini yapabilir. Çünkü yüzük kadınlar için süstür. Hidâye.
«Sol elin parmağına takacaktır ilh...» Uygun odur ki serçe parma-ğında olsun, diğerlerinde takılmasın ve sağ elde de olmasın. Zahire
«Ondan sakınmak gerekir ilh...» el-Kuhistânî, el-Muhit'ten şunu nak-lediyor:
«Sağ eline de yüzük takabilir. Ancak bu rafîzilerin alametidir.» Bu-nun benzeri ez-Zâhîre'de de vardır. Düşün.
«Fakat umulur ki bu eskiden vardı ilh...» Artık bu zamanda ortadan kalkmıştır. Bu zamanda sağ ele
yüzük takmak da mümkündür. Gayetu'l-Beyân adlı eserde Fakîh Ebu'l-Leys, Ed-Camiu's Sağîr Şerhi'nde: «sağ ve sol eller arasında fark yoktur.» demiştir. Yani isterse yüzüğü sağ eline, isterse
sol eline takar. Hak da budur. Çünkü Resulullâh'dan gelen bu hususla ilgili rivayet değişiktir. Bazıları da «sağ ele yüzük takmak zalimlerin alametidir» demişse de bu görüş bir şey ifade etmez.
Çünkü Al-lah Resulü'nden gelen sahih nakil bunu nakzetmektedir. Bu konunun ta-mamı

Ebûl-Leysin Şerhi'nde vardır.

«Veya Yüce Allah'ın adını ilh...» Eğer Allah'ın veya Peygamber'in is-mi yüzük üzerinde nakşedilirse o zaman, helaya girildiğinde taşın el aya-sına doğru çevrilmesi müstahab olur. İstinca edince sol elden çıkınca sağ ele takılması müstahabtır. Kuhistanî.

«Bir insan veya kuş timsalini nakşetmez ilh...» Çünkü ruh sahibinin tasviri haramdır. Lakin namazın mekruhatı bahsinde geçti ki uzaktan görülmeyen suretin nakşında bir zarar yoktur. Zira Danyal (A.S.)'ın yü-züğünde, önünde emzirmekte olduğu bir yavrusu bulunan dişi aslanın resmi nakşedilmişti. Müracaat edilsin. T.

Ben derim ki: -önce geçenden maksat ancak onunla namazın mek-ruh olduğu hakkındaydı. Bunu nakşetmekle ilgili değildi. Burada ise nak-şın fiili bahis "konusudur. Et-Tatarhâniye'de şöyle denildi: «El-Fakîh de-di ki: Eğer gümüş yüzük üzerinde resimler varsa mekruh değildir. Ve buradaki resimler, elbise ve evlerdeki resimler gibi değildir. Çünkü bun-lar küçüktür. Ebû Hureyreden rivayet

ediliyor ki, onun yüzüğü üzerinde iki sinek resmi vardı.» Düşün.

«Muhammed Resulullah ibaresi yüzüğe yazılmaz ilh...» Çünkü Resul-ü Ekrem'in yüzüğüne bu yazılmıştı. Peygamber yüzüğünde üç satır vardı. Her kelime bir satırdı: Muhammed, Resul, Allah.

Cenab-ı Peygamber herhangi bir kimsenin bunu yüzüğüne nakşet-mesini yasaklamıştı. Nitekim Şemail kitabında bu böyle rivayet edilmiştir. Yani onun yüzüğüne nakşedildiği tarzda nakşetmek veya o nakşa ben-zer bir şekilde nakşı yasaklamıştır. Ebû Bekr'in yüzüğündeki nakş «Al-lah ne güzel kudret sahibidir,» Hz. Ömer'inkinde: «Vaiz olarak ölüm ye-ter», Hz. Osman'ın yüzüğünde: «Andolsun, ya sabredeceksin veya andolsun pişman olacaksın.» Hz. Ali'nin yüzüğünde ise: «Mülk
Allah'ındın» iba-releri nakşedilmişti. İmam Azâm'ın yüzüğünde ise «Ya hayrı söyle, yoksa sükût eyle» Ebû Yûsuf'unkinde ise: «Kendi reyiyle amel eden bir kimse kesinlikle pişman olmuştur.» İmam Muhammedi'n yüzüğündeki nakısı «Kim sabrederse zaferi elde eder» şeklindedir. Kuhistânî,
El-Bustân'dan.

«Yüzüğün ağırlığı bir miskalden fazla olmayacaktır ilh...» Eğer bir görüşe göre miskal kadar bile olmayacaktır. Zahire.

Ben derim ki: Resulullah'ın daha önce geçen: «Onu bir miskale de tamamlama» hadisindeki nass
tarafından takviye edilmektedir.

«Sultan ve kadı olmayan kimse için mühür edinmemek daha efdaldir. ilh...» sözü mühre ihtiyacı olanın mühür edinmesinin sünnet olduğu-na işarettir. Nitekim El-İhtiyâr'da böyle geçmiştir. El-Kuhistânî der ki: «El Kirmânî'de El-Halvânî'nin bazı talebelerini mühür edinmekten menettiği hususu yer almaktadır.» El-Halvânî'deki ifade şöyledir: «S*n kadı ol-duğun zaman mühür edin.» El-Bustân'da tabiinin bazılarından nakledili-yor: «Ancak üç sınıf mühür edinir: Emir, kâtib ve ahmak.»

Bunun zahirine bakılırsa ihtiyacı olmayan bir kimsenin mühür edin-mesi mekruhtur.

Fakat Musannifin «Hidâye ve başkaları gibi, terkedilmesi daha efdaldir» demesi, caiz olmasını ifade
eder. Yani terkedilmesi daha efdaldir, fakat terkedilmezse de caizdir. Ed-Dürer'de «evlâ odur ki terketsin», El-Islâh'da «ehab odur ki terkedesin» denilmektedir. Buradaki yasak tenzihi kerahettir.

Tatarhâniye'de El-Bustânî'den nakledilerek denildi: «Bazı kimseler, ancak otorite sahibi müstesna,
başkası için mühür edinmek mekruhtur, dediler. Fakat ehl-i ilimin umumîsi ise bunu caiz gördüler.»

Yunus bin Ebi İshak'tan rivayet ediliyor: «Ben Kays bin Ebi Hâzim'î. Abdurrahman bin El-Esved'i, Eş'Şabî ve başkalarını gördüm ki herhangi bir saltanatları yani vazifeleri bulunmadığı halde, sol ellerinde üstü mühür sayılan yüzük takıyorlardı. Bir de sultan süs ve mühürlemeye olan ihtiyaç için,
sultan olmayan ise, sadece süs için kullanmaktadır. Öyleyse ikisi eşit olur ve sultan olmayan bir kimseye de caizdir. Bu hükümle biz amel ederiz.»

Bu âmmenin sözünde olduğu gibi caiz olmasını seçmek demektir. Ve «İhtiyaç sahibi olmayanlar için onu terketmek daha evlâdır.» hükmü-ne de ters düşmektedir, anla. Bu hükmün muktezası süs
ve mühürlemek için edinmekte kerahet olmadığıdır. Sadece süs için edinilmesi içinse onun hükmü
daha önce geçti. Düşün.

«Ve ona gerek duyan ilh...» El-Minâh'da şu hüküm vardır: «Onların kelâmının zahirinden

anlaşılıyor

ki; sadece üstü mühür olan yüzük edin-mek sultan ile kadı'nın özelliği değildir. Belki her ihtiyaç sahibi onu edi-nebilir. Mübaşirler, evkaf mütevellileri, malın zaptedilmesi için mühre muhtaç olanlar

bu kapsama girsin diye müellif «ihtiyaç sahibi olmayan kişi için yüzüğü terketmek efdaldir» ibaresini kullansaydı faide yönünden daha umumi olurdu. Nitekim bu durum gizli değildir.»

Ben derim ki: Seçkin görüş şudur: Mühür edinmek sultan ve kadı gibi ona muhtaç olanlar için sünnettir. Sultan ve kadı gibi o ayarda olan-lar hakkındaki hüküm bu hususta sarihtir. Bunun benzeri El-Hâniye adlı kitabta da yer almaktadır. Dikkat et, icazet, şahitlik, veya bir mektup göndermek için velev ki az da olsa mühre ihtiyacı olanlar buna girerler mi? Veya girerse onun hakkında mühürü terketmek daha evlâ olmaz.

EK:

Mühür edinmek ancak gümüşten olur ve erkeklerin yüzüğü gibi yapı-lır. Ama iki kaşı veya daha fazlası olursa haram olur. Kuhistânî.

Allâme Abdulberr bin Şıhne, babasının kendisine şu şiiri okuduğu-nu söylüyor: İstediğin şekilde, mühür edin, perva etme. İster sağ eli-nin ister sol elinin serçe parmağında olsun. Fakat taş, bakır,

demir veya altın, erkekler için haramdır. Eğer istiyorsan ismini onun üzerine nakşet. İstiyorsan celâl

sahibi olan Rabbının ismini nakşet.»

«Sallanan dişini altın ile bağlamaz, ancak gümüş ile bağlar ilh...» sözündeki «sallanma» kaydı El-Kerhî'nin şu naklinden gelmiştir: «Kişinin ön dişleri düştüğünde Ebû Hanife'ye göre onu iade etmek, gümüş veya altınla bağlamak mekruhtur. Ebû Hânife der ki «bu ölünün dişi gibidir.» Ancak kesilmiş bir koyun dişi alacak, onun yerine onu bağlayacaktır. Ebû Yûsuf bu hususta Ebû Hanife'ye muhalefet ederek dedi ki: «Dişini yerine koymak ev bağlamakta beis yoktur. Onun dişi ölünün dişine ben-zemez.» Bunu istihsan etti.»

Bana göre bu iki görüş arasında fark vardır. Her ne kadar şu anda o farkı bilmiyorsam da. İtkanî.

Tatarhâniye'de fazla olarak şu hüküm de vardır: «Bışr dedi ki, Ebû Yûsuf demiştir: Ebû Hânife'den bu meseleyi başka bir mecliste sordum. Dişin iade edilmesinde herhangi bir beis görmedi.»

«İmam Muhammed altın ve gümüşle dişin bağlanmasını caiz gör-müştür ilh...» Ebû Yûsuf'a gelince, bazı görüşlere göre İmam Muhammed'le beraber olduğu, bazılarına göre ise Ebû Hânife ile beraber ol-duğu söylenmektedir.

«Çünkü gümüş koku yapar ilh...» Altından burun edinmek İmam ka-tında caizdir. Yani diş bağlamak ile burun edinmek arasında İmam ka-tında fark vardır. Çünkü burunda zaruret vardır. Zira gümüş kokar. Ha-ram olan bir şey de ancak zaruret için mubah olur. Diş meselesinde gümüş vardır. Gümüşten daha ileri olan altına ihtiyaç yoktur. El-İtkânî dedi ki:

Birisi İmam Muhammed'e yardım etmek hususunda şöyle diyebilir: Biz bu zaruretin diş hususunda kalktığını teslim etmiyoruz; çünkü diş-teki gümüş de kokar. Bunun esası Et-Tahâvî'nin Arfece bin Sâ'd'e kadar götürdüğü senedle rivayet ettiği hadistir. Bu zatın câhiliyye harblerinde meşhur olan El-Kulâb harbinde burnu kesildi. O gümüşten bir burun edindi. Onu taktı. O iltihaplandı. Cenab-ı Peygamber kendisine altından bir burun edinmesini emretti, o da öyle yaptı.

Hadisin metnindeki EL-KULAB bir vadinin ismidir, hadise orada ol-muştur. Evet, kelâmın zahirinden anlaşılıyor ki, ittifaken burun hem gü-müşten, hem de altından olabilir. İmam El-Pezdevî de bunu sarahaten söyledi. İmam El-İsbîcâbî burada da ihtilaf vardır, dedi.

Et-Tatarhâniye'de «Bu ihtilâfa binaen kişinin burun veya kulağı ke-sildi veya dişi düştü mü, kişi başka bir diş edinmek isterse, İmam katın-da o dişi ancak gümüşten yapabilir. İmam Muhammed'in katında altın-dan da yapılabilir. El-İtkânî, burun hususundaki ihtilafın sabit olmasını şiddetle reddeder. Yani: «Bu ne İmam Muhammed'in, ne El-Kerhî'nin ne de Et-Tahâvî'nin kitablarında zikredilmemiştir» diyor. Ve buna binaen imamın nassa muhalefet etmesi gerekirdi.

El-Mukaddesî onunla bu meseleyi münakaşa ederek el-İsbîcâbî «Na-kilde hüccettir» dedi. Ve bir de hadis tevile kabiliyetlidir ve bir de bu Arfece'ye mahsus bir hükümdür. Nitekim Cenab-ı Peygamber özel ola-rak bedenlerinde kaşınma olduğu için Zübeyr ve Abdurrahman'a ipekli elbise giymeyi helâl

kıldığı gibi. Tebyîn'de de böyledir. Ben derim ki: Bu görüşün arasını bulmak mümkündür. El-İsbîcâbinin zikrettiği, İmamdan gelen şazz bir rivayettir. Ve bunun için de İmam Muhammed, El-Kerhî ve Tahâvî'nin kitablarında zikredilmemiştir. Allah hakikati daha iyi bilir.

«Çocuğa altın ve ipekli giydirmek mekruhtur, ilh...» Zira nass altın ve ipekliyi Ümmet-i Muhammed'in erkeklerine haram kılmıştır. Nassta buluğ ve hürriyet kaydı yoktur. Çocuğa yani erkeğe altın ve gümüş elbise giy-diren bir kimse günahkâr olur. Çünkü biz çocukları haramlardan
koru-makla emredildik. Bunu Timurîâşî rivayet etmiştir. El-Bahr'uz Zâhir'de şu hüküm yer almaktadır:

«İnsan için eller ve ayakları kınalamak mekruhtur. Çocuk için de böyledir. Ancak bünyesinin bu ihtiyacı varsa mesele değişir. Kına kadın-lar için beissizdir.» T.

Ben derim ki: Bunun zahiri şudur: Erkek için mekruh olduğu gibi bu-nu sabiye tatbik etmek de mekruhtur. Kadın için de mekruhtur, sabiye tatbik edilmesi. Fakat kadın kendi nefsine kullanırsa helâldir.

«Abdest için peşkir edinmek mekruh değildir ilh...» sözüne gelince, bunu muteahhir âlimler tasrih
etmiştir. Çünkü müslümanların teamülü böyledir. Ğâyetü'l-Beyân adlı kitabta Ebû İsa Tirmizî'den
rivayet edilerek diyor ki: «Bu hususta herhangi bir şey sıhhatli olarak gelmemiştir. Yani mekruh mudur, değil midir hususunda bir hadis yoktur. Sahabelerden bir kavm ve onlardan. sonra gelenler
abdestten sonra mendil kullanılmasını ruhsatlı görmüşlerdir.»

Bu hükmün tamamı Gâyetu'l-Beyân adlı kitaptadır.

Sonra bu namazın haricindedir. Çünkü El-Bezzâziye'de nakledildiğine göre; ter silmek için

kullanılan çaputu namazda taşımak mekruhtur. Zira o çaputa sümük de alınır. Fakat bu kerahet «sümük necistir» diye değil-dir. Belki musalli Allah'ı tazim eder, bununla namaz kılmakta ise tazim
yoktur.

«Eğer bu mendil tekebbür için edinilirse mekruh olur ilh...» Kıymeti olan bir parçadan edinilmesi tekebbür için olduğunun delilidir. Bezzâziye.

Bununla bilindi ki burada bu mendilinden ipekliyi kapsayan şey kas-tedilmiştir. Sonucu çıkarmak sahih değildir. Bunu bazıları sarahaten söy-lemişlerdir.

BİR EK:

Bazı fakîhier, salihlerin ve velilerin kabirleri üzerinde perdeler koy-mak, sarıklar ağlamak, elbiseler
koymak mekruhtur, demişlerdir. Fetavâ'l-Hücce'de: «Kabirler üzerinde perdeler germek mekruhtur.
hükmü yer almaktadır. Lâkin bizler deriz ki: Şu zamanda avamı nassın gözünde o kabrin sahibini
tazim etsin, tahkir etmesin kastı varsa bir de gafil kim-selerin ziyareti anında onlara bir huşu ve edebcelbediyorsa, her ne kadar bu bidat ise de, böyle yapmak caizdir. Çünkü ameller niyetlerledir.
Bu tıpkı fakîhlerin: «Veda tavafından sonra kişi Mescid-i Harâm'dan çı-kıncaya kadar Kabe'yi ziyaret
ve tazim etmek üzere gerisin geriye gider» demeleri gibidir. Hatta Minhâcu's-Salikîn'de der ki: «Böyle yapmak rivayet edilmiş, bir sünnet ya da anlatılagelen bir olay değildir. Fakat bizim arkadaşlarımız bunu yapttılar.»

Üstad Abdulganî en-Nâblûsî'nin, Keşfunnur an Eshâbı'l-Kubûr adlı kitabında da böyle yazılmaktadır.

«Hatırlatma yüzüğü de mekruh değildir ilh...» El-Hidâye'de der ki:

Rivayet edildiğine göre: «Cenab-ı Peygamber bazı esbabına «retîme» {hatırlatma ipi)» bağlamalarını
emretti.»

El-Minâh'da diyor ki: «Bu şu nedenden ötrü zikredilmiştir: Bazı in-sanlar ipleri azalarının 'bazılarına
bağlıyorlar. Zincirler ve başka şeyler de bağlıyorlar. Bunun bağlanması mekruhtur. Çünkü bu sadece bir ma-nâsız harekettir. Ama retim ise bu -kabilden değildir. Şerhu'I-Vikâye'de böyle yer almıştır.»

T. demiştir ki: «Bundan anlaşılıyor ki bazı erkeklerin pazularına bağ-ladıkları pazubend denen nesne mekruhtur.»

«Et-Müctebâ'da: Mekruh olan temime (muska, hamail, nazarlık) Arapça yazılmayan temîmedir ilh...»
sözüne gelince, El-Müctebâ'da benim gördüğüm: «Temîme yani muska Kur'ân'dan başkası ise mekruhtur.» Ba-zıları da: «Temîme cahiliyet döneminde çocukların omuzuna asılan na-zarlık boncuktur» demişlerdir.» Başka bir nüshaya müracaat edilsin.

El-Muğrib adlı eserde: «Bazılarının muâzât'ı yani nazarlıkları Temâ-im sanırlar. Temîme, boncuklardır. Halbuki muâzât'ta Kur'ân veya Allah'-ın isimleri yazıldığı takdirde beis yoktur. Avze'nin (Korunma muskasının) mekruh olması Arapça'dan başka bir dille yazılmış olduğu ve ne olduğu bilinmediği takdirdedir. Çünkü buna küfür sihir ve başka şeyler katılabilir. Kur'ân'dan veya
dualardan bir şey olana gelince, bunda bir beis yoktur.»

Ez-Zeylaî dedi ki: «Retîme bazı kimseler tarafından temîme ile karış-tırılıyor. Halbuki temîme,

boyna
asılan veya cahiliyyette ellerde asılan bir iptir. İddialarına göre bunu nefislerinden zararı uzaklaştırmak için yapıyorlardı. Bu nehyedilmiştir. Dudûdu'l-İman'da bunun küfrolduğu zikredilmektedir.»
Eş-Şelebî, İbnu'l-Esîr'den rivayet ediyor: «Temâîm, Temîmenin çoğulu-dur. Tamâim boncuklar idi ki,
Araplar onları çocuklarına takarlar, onlarla çocuklarından, iddialarına göre, nazarı, kötü bakışları uzaklaştırırlardı. İslâm bunu iptal etmiştir. Diğer hadisde şöyle dendi: «Kim ki bir temîmeyi takarsa
Cenab-ı Hâk onun için (birşey!) tamamlamasın.» Çünkü onlar temîmenin deva ve şifâ olduğuna inanıyorlardı. Hatta temîmeleri Allah'a ortak koştular. Çünkü onlar temîmelerle onlar hakkında yazılmış kader-lerin defini kastederlerdi. Ve Allah'tan başkasından eziyyetin def ini taleb ettiler.» T.
El-Müctebâ'da şu hüküm yer almaktadır: «Kur'ân ile şifâ taleb edil-mesi meselesinde ihtilâf vardır.
Hasta veya zehirli haşereler tarafından ısırılmışın üzerinde Fatiha okunacaktır veya bir kâğıda yazılıp da onun üzerine aşılmalı mıdır? Veya bir leğene yazılıp o leğen yıkanarak suyu ona içirilecek
midir? Böyle ihtilâflar vardır. Cenab-ı Peygamberden kendi nefsi için taviz okuduğu rivayet edilmişti.» El-Müctebâ, Allah kendisin-den razı olsun, der ki: «Halkın bugünkü işlemi caiz olması üzerinedir. Ve bu konuda eserler varid olmuştur. Cünub veya hayızlı bir kadının muskayı eğer sarılı
ise, bazusuna bağlamasında bir beis yoktur.»

T. Dedi ki: «Dikkat et. Temîme (muska)ların benzerinde Kur'ân'ın Mukattaa Harflerle yazılması caiz
midir, değil midir? Çünkü o Kur'ân'ın yazılması hakkında varid olan tarz değildir.»

El-Hâniye'de şu hüküm var: «Bir yaygın veya seccade vardır. Onun üzerine örgüsünde «Mülk Allah'a mahsustur» ibaresi vardır. Onu kullan-mak ve yaymak mekruhtur. Onun üzerine oturmak
mekruhtur. Eğer bir tarafını diğerinden ayırırsa veya bazı harflerin üzerine dikişler yapılarak onları
kaybederse; öyle ki kelime bitişik kalmamışsa yine de kerahet kalkmaz. Çünkü müfred harflerin de
hürmeti vardır. Eğer o yaygının veya seccadenin üzerine El-Melik veya El-Elif veya sadece El-Lâm
yazılı ise hüküm yine böyledir.»

Bu eserde şu da vardır: «Bir kadın, kocası kendisini sevsin diye bir muska taşıyabilir mi?

El-Câmiussağîr'de zikredildiğine göre bu helâl değildir, haramdır. Bunun açıklaması İhyâu'l-Mevât
konusundan biraz önce gelecektir.

Yine Hâniye'de «Nevruz günlerinde parçalar yazıp kapılara yapıştı-rılması mekruhtur. Çünkü burada
Cenab-ı Hakk'ın, Peygamberin ismi ha-fife alınmış olur» denilmektedir. Yine Bu kitabta, «Ekili tarlalara karpuz tarlalarının içerisine korkuluk dikmekte beis yoktur» kaydı vardır. Bun-ları gözlerin
yani kötü nazarın defi için yapıyor. Çünkü kötü nazar haktır, mala, insana, hayvana isabet eder. Onun eseri bu hususta belirgindir. Bu, eserlerle de bilinmiştir. Binaenaleyh kötü bakışlı tarlaya baktığında evvela bakışı o dikilen kafaların üzerine düşer. Çünkü o yüksektedir. On-dan sonra tarlaya düşer ki bu zarar vermez. Rivayet ediliyor ki bir kadın Allah Resulüne geldi: «Ey Allah'ın Resulü, biz çiftçiyiz, ziraatımıza nazar dokunmasından korkuyoruz. Ne yapmalıyız? diye sordu. Cenab-ı Pey-gamber ona: Ekili yere bir kuru kafa dikmesini emir buyurdu.»

EK:

Buharı sarihi Aynî, «nazarın hak olduğu» konusunda şunları yazar: Ebû Dâvûd, Hz. Âişe'den rivayet
ediyor. Âişe buyurdu: «Gözü dokunan kişiye emredilir, abdest alırdı, sonra bu su ile kendisine nazar dokunan yıkanırdı.»

«İyâd dedi ki: «Bazı âlimlerin dediğine göre bir kişi kötü nazarla bilinmişse ondan sakınmak uygundur. Yetkili makam onu halkla haşır ne-şir olmaktan men etmelidir. Evinde oturmaya mecbur
etmelidir. Eğer fakirse kendisine yetecek kadar maaş vermelidir. Çünkü bunun zararı sarmısak ve
soğan yiyenin zararından daha fazladır. Bir de Hz. Ömer'in bu tip insanların halkla karışmasını yasakladığı, onları cüzamlıların za-rarından daha şiddetli zararlı olduğu bilinmektedir.»

En-Nesâî'de şu hüküm yer almaktadır: «Allah'ın Resulü buyurdu: «Sizden herhangi bir kimse, nefsinden, malından veya kardeşinden bir şeyin hoşuna gittiğini gördüğü zaman bereketle dua etsin. Kesinlikle göz haktır.»

«Bereketle dua şöyle demesidir: «Tebarekallahu ahsenul hâlikîn.» Ya Rab, buna bereket ihsan eyle.»

«Gözü dokunan yıkansın diye emredilir. Eğer yıkanmaktan imtina ederse ilgili makam onu yıkanmaya cebreder.» Özet olarak aldığımız bu bilgilerin tamamı el-Ayni'de'dir.

Gerçeği en iyi bilen Allah'dır.

BAKMA VE DOKUNMA FASLI

METİN

Erkek diğer erkeğe, göbek altı ile diz kapakları arasındaki hudud hariç, bakabilir. Şehvet hududuna varan bir genç oğlanın bedenine de bakabilir. Müctebâ. O genç oğlan yüzü güzel ve tüysüz olsa bile. Bu, na-maz bahsinde geçmişti.

Metinde iki defa geçen er-Raçul (erkek) kelimesi, ikisinin de aynı ki-şiyi ifade ihtimalini doğurduğu için ikincisinin «racul» şeklinde yazılması daha evlâ olurdu. Bundan sonra gelen meselede de durum bu şekilde-dir. Kuhistânî.

Bana göre burada îfadenin bulunduğu yer böyle bir anlamaya mey-dan vermez. Dikkat edilsin.

Ez-Zâhidî'den nakledilmiştir ki; bir erkek izni olmak şartıyla diğer bir erkeğin avret yerlerine bakmakla günahkâr olmaz.

Derim ki: Buna dikkat edilmelidir. Hatta Ez-Zâhidî'nin lafzı şöyledir: «Açık olmadığı halde başkasının görülmesi caiz olmayan uzuvlarına bak-mak insanı günahkâr etmez.» tarzın dadır. Bu iyi bilinsin!... Ancak kişi göbek ile diz kapaklarının altında kalan yerlere bakamaz. Göbek görü-nebilir, fakat diz kapağı görünemez.

Kişi, hanımının ve kendisine cinsî ilişki helâl olan cariyesinin tena-sül uzvuna bakabilir. Ateşperest olan cariyesi, kendisiyle kitabet akdi veya kendisiyle başkası arasında ortak olan cariye, başkasının nikâhın-da bulunan cariyesi, süt veya sıhriyet yoluyla kendisine mahrem olan cariyesi bu hükmün dışındadır. Evet, bunların hükmü ecnebi bir kadının hükmü gibidir. Yani bedenlerine bakmak haramdır. Onlara bakamaz. Müctebâ.

Bu mesele ön ve arkası yırtılarak birlesen bir cariye hususunda müşküldür. Zira kişi bu cariye ile cinsî ilişki kurmak yetkisine sahib de-ğildir ve ona bakamaz da. Kuhistanî.

Ben derim ki: Burada galib duruma göre hareket edilir, denmiştir.

Şehvetle veya şehvet olmaksızın hanımının ve helâl olan cariyesinin tenasül uzvuna bakabilir. Fakat evlâ olan bakmamaktır. Çünkü bu, unut-kanlığa yol açar.

Mahremi olan yani kendisine sonsuza dek haram olan bir kadının başına, yüzüne, göğsüne, baldırlarına ve bazularına, şehvetten emin ise, bakabilir. Mahremden maksad, ebediyyen kendisine nikâhı helâl olma-yan kadındır. Bu mahremiyet isterse neseble, isterse -zina dahil- başka bir sebeble olsun. Eğer kişi hem kendisinin hem de kadının şehvetinden emin ise ona bakabilir. Bunu el-Hidâye'de zikretmiştir.

Kim ki: «Şehvetinin emniyeti sözüyle ancak kişinin kendi şehveti kastedilmiştir» derse, o manada kusur yapmış olur. İbn-i Kemâl.

Eğer şehvetten emin değilse bakamaz. İster şehvetten emin olsun ister olmasın, kişi mahremi

olan

bir kadının sırtına ve karnına bakamaz. Burada İmam Şafiî'ye aykırılık vardır. Kişi aynı zamanda mahreminin bal-dırlarına da bakamaz. Bunun aslı şu âyettir:

«Onlar ziynetlerini ancak kocalarına gösterebilirler» (Nur, 31)

İşte bu zikredilen mahaller ziynet yerleridir. Ama sırt ve benzeri yer-ler ziynet yerleri değildir.

Başkasına ait olan cariyenin, ister mudebbere, ister ümmü veled ol-sun, hükmü böyledir. Yani mahreminin neresine bakabiliyorsa bahis konusu cariyenin de o yerlerine bakabilir. Erkek olsun, kadın olsun bakıl-ması helâl olan yerlere dokunulması da helâldir. Eğer kişi kendisinin ve cariyenin

şehvetinden emin oldukça... Çünkü Cenab-ı Peygamber, Hz. Fâtıma'nın başını öperdi. Ve O: «Kim ki

annesinin ayağını öperse sanki cennet kapısının eşiğini öpmüştün) buyurdu.

Eğer şehvetten emin değilse veya içinde şüphe varsa bakması da, ellemesi de helâl değildir. İbn Sultan'ın Keşfu'l-Hakaik'i ve El-Mücteba.

Ancak bir ecnebi kadının bakılması helâl olan yerlerine elini dokunduramaz. Kadının yüzünü ve ellerini ellemesi helâl değildir. Şehvetten emin olsa dahi... Çünkü bu daha ağır bir ayıptır. Bunun için bununla ni-kâh hürmeti sabit olur. Bu hüküm genç kadınlar hakkındadır.

Şehvet uyandırmayan ihtiyar kadınların elini sıkmakta onların eline dokunmakta bir beis yoktur. Şehvetten emin olduğu zaman onun elini ellemekte de bir beis yoktur. Ne zadan dokunmak caizse o

zaman yol-culuğa götürmesi de caiz olur. Eğer kendi nefsinden ve ondan emin ise onunla tek başına bir yerde bulunabilir. Aksi takdirde duramaz. El-Eş-bâh adlı kitabta: «Ecnebi bir kadınla yapayalnız, başbaşa kalmak haram-dır. Ancak kadın borçlu ise, borcunu ödemekten kaçarak bir

harebeye girmişse ancak o harabede onu bekleyebilir. Veya kadın çirkin bir ihtiyarsa, veya perdeli
ise onunla beraber durabilir» hükmü yer almaktadır.

Mahrem olan bir kimse ile bir yerde başbaşa kalmak mubahtır. An-cak, sütten kız kızkardeşler ve
genç kainvalide müstesnadır.

es-Şurunbulâlî'ye adlı kitapta el-Cevhere adlı kitaba atıf ederek şöyle denildi: Aksıran veya selâm
veren ihtiyar bir kadın hariç kişi ecnebi bir kadınla konuşamaz. Aksıran kadına dua eder, selâmı cevaplandırır. Aksi takdirde, yani ihtiyar değilse bunu da yapamaz.

Bununla anlaşıldı ki el-Kuhistaninin: «Kişinin muhtaç olmadığı bir şeyle onunla konuşur» ibaresindeki «la» harfi fazladır. Dikkat!..

Kişinin bakılması helâl olan yeri ellemesi helâldir. Onu satın almak istediği zaman, bu takdirde şehvetinden korksa bile, elleyebilir. Çünkü bunda zaruret vardır. Bazıları «bizim zamanımızda elleyemez» demişler-dir. El-İhtiyâr'da bu kesinlik kazanmaktadır. Yani kesinlikle elleyemez denilmektedir.

Ekmek yaptırmak için iş gücünü kiralayacağı zaman ayaklarına ve kollarına da bakabilir demişlerdir. Tatarhâniye.

İZAH

«Elleme» ibaresi burada fazladan getirilmiş, çünkü musannif bun-dan söz etmiştir. Başlıkta bunun
zikredilmemesi .ihtiyaç anında müraca-at edilsin diye yerinin bilinmesi kabilinden zikredilmesi daha
evlâ ise de kusur sayılmaz. T.

«Erkek erkeğin ilh...» El-İnâye'de ve başka kitaplarda «insan uzvu-na bakma meseleleri dörttür.»
denilmektedir.

1 - Erkeğin kadına, bakması,

2 - Kadının erkeğe bakması,

3 - Erkeğin erkeğe,

4 - Kadının Kadına bakması.

Birinci kısım dört bölümden ibarettir:

A) Erkeğin yabancı hür kadına bakması,

B) Erkeğin kendine helâl olan hanımına ve cariyesine bakması,

C) Mahremi olan kadınlara bakması,

D) Başkasının cariyesine bakması. Anla!

«Şehvet haddine varmış ilh...» demek, murâhik olmuş demektir. Bu-rada onda olan şehvetin haddi
kastedilmektedir. T.

Ben derim ki: «Namazın şartları» bahsinde nassı şu olan bir ibare getirdi: «Es-Sirâc'ta çok küçük
olan, erkek çocuk için ayıp yoktur. İştah çektikten sonra ön ve arka ayıp yerlerin görünmesi haramdır. Sonra on yaşına varınca avreti galizlesin Ondan sonra da baliğ gibi olur.»

El-Eşbâh adlı kitab'ta: «Erkek çocuk onbeş yaşına kadar kadınların bulunduğu yere girebilir» diyor.

Dikkat!..

«Güzel yüzlü tüysüz dahi olsa ilh...» El-Hindiye adlı kitapta şu hü-küm yer almaktadır: «Erkek çocuk erkeklik çağına vardığında eğer par-lak yüzlü değilse onun hükmü erkeklerin, eğer parlak yüzlü ise onun hük-mü kadınların hükmüdür. O tepesinden tırnağına kadar avrettir, ona şehvetle bakmak helâl değildir. Onunla başbaşa kalmak, şehvetsiz ona bak-mak ise zararsızdır. Bunun için ona peçe takılması emredilmedi. El-Mültekat adlı kitapta da böyle denilmektedir. Bu kitab mahremiyeti gerek-tiren şehveti zikretmedi. Acaba o kalbin meyli midir? Yoksa tenasül uz-vunun harekete geçmesi midir? Bu yazılsın.» T.

Ben derim ki: Sarih nikâh babının muharremât faslında şunu söyle-di: «Evlenme hürmetini gerektiren bakmada ve dokunmada şehvetin hu-dudu, aletin harekete geçmesi veya hareketli ise hareketinin artmasıdır. Bununla fetva verilir. Bir kadın veya kalbi harekete geçiren veya hareket-liliği artan bir ihtiyarın benzeri hakkında da bu fetva verilir.»

El-Kuhistânî bunu bizim imamlarımızdan naklettikten sonra dedi ki: «Âlimlerin umumisi dediler: Bu şehvetin haddi kalb ile meyletmek, boy-nuna sarılmayı arzu etmektir. Bazıları da onunla harama aldırış etmek-sizin cinsel ilişki kurmayı kastetmektir, dediler. Nitekim bir mısrada bu şekilde ifade

edilmiştir: «Kadınlar hususunda ise bunun hududu, sadece kalbî iştahtır.»
El-Kuhistânî bu fasılda şunu söyledi: «Kadına bakmanın helâl olması için şart: O kadına ve o kişiye
bakmanın helâl olması için yakîn yoluyla şehvetten emin olmaktır. Yani o kadına veya o kişiye yaklaşmak için ne-fisle bir meyi olmayacaktır. Onun veya o kişiyi ellemeye, bakışla beraber böyle
bir meyil olmamalıdır. Öyle ki güzel yüz ile çok meta arasındaki tefrikayı idrak edecektir. Binaenaleyh öpmeye olan meyi haram edici şehvetin üstünde bir durumdur. Onun için selef lutîler
yani gulamparalar bir çok sınıftır, derler:
A)Bir sınıf vardır ki sadece bakarlar,
B)Bir başka sınıf el sıkarlar,
C)Bir sınıf vardır ki o kötü fiili icra ederler.
Bunda, buna işaret vardır ki, kişi onda şehvetin olduğunu biliyor, zannediyor veya şüphe ediyorsa,
El-Muhît ve başka kitaplarda yer al-dığına göre, nazar haram olmuş oluyor.»
Ben derim ki: Hülâsası şudur: Sadece nazar ve o yüzü güzel say-mak, onu çirkin yüze üstün kılmak,
tıpkı büyük ve çok olan metaın gü-zel kabul edilmesi gibidir. Bunda herhangi bir beis yoktur. Çünkü
insan tabiatı bundan hali değildir. Hatta bu küçük yaşta bile bulunur. Mesela mümeyyiz küçük çocuk, güzel yüzlerle çirkinlerden daha fazla ülfet eder. Ona daha fazla rağbeti vardır. Onu daha fazla sever. Ayriyeten bu du-rum hayvanlarda da mevcuttur. Güzel bir kadına meyleden ve bahsini
onun üzerine koyan bir deveden bahsedildi Bana ki; deve o güzel ka-dını gördükçe onun üzerine başını koyar, başka insanların yanına gitmezmiş. İşte devenin bu yaptığı şey şehvet nazarı değildir.
Şehvet an-cak bu meyilden sonra onun yakınlığına veya ona meyletmeye, bol ve güzel metaa oton
meylinden daha fazla olarak yakınlık meyli göstermek-tir. Veya sakallı bir insana olan meylinden fazla meyil göstermektir. Çün-kü sakallı bir insana meyi, sadece istihsânîdir. Onda beraber bir lezzet veya kalbin o sakallıya doğru hareketi bahis konusu değildir. Tıpkı oğ-luna veya güzel yüzlü
kardeşine meylinde olduğu gibi. Bu meylin üstün-de öpmek, boynuna veya kendisine sarılmak yahut da kendisiyle yatmak meyli gelmektedir. Bu meyi tenasül uzvunun hareketi olmaksızın da olsa böyledir. Nikahlanma hürmetinde şart koşulmasına gelince, umulur ki bu ihtiyat içindir. Allah
daha iyisini bilir.
Gizli değildir ki en ihtiyatlı durum, kayıtsız şartsız bakmamaktır. Ta-tarhâniye'de dedi ki:
«Muhammed bin Hasan güzel yüzlü idi. Ebû Hânife ders esnasında onu daima arkasında oturtuyordu. Veya bir direğin arkasında oturmasını istiyordu. Takvasının kemaline rağmen gözün
hainliiğnden korkardı.»
Bizim namazın şartları bahsinde yazdıklarımıza müracaat et.
«Erkeğin erkeğe bakması» sözündeki ifadelerde birincisi ikincisinin aynı olduğu hususunda vehm olmasın sözüne gelince, ikinci kelime de birincisi gibi ma'rifedir. Aynı kelime ma'rife olarak tekrar
edilirse ikinci-sinden birincisinin kastedildiği anlaşılır. Fakat bu kaide küllî değildir. Zira Cenab-ı Hâk, Kur'ân'da: «Sana da, (ey Muhammed) önündeki kitabtan olanı doğrulayıcı olarak kitabı

(Kur'ân'ı) hak olarak indirdik.» (el-Mâide-48) buyurmaktadır. Yani bu âyette El-Kitab kelimesi ma'rife
olarak tekrar edilmişse de ikincisiyle birincinin aynısı kastedilmemiştir. Zira birincisi Kur'ân, ikincisi Tevrat, İncil ve diğer semavî kitablardır. Mümkündür ki şöyle denilsin: Birinci ve i-kinci kelimedeki elif-lâm'lar cins içindir. Cins için olan eliflâm'larla marife olan nekîrenin hükmündedir.

Ez-Zahîre ve diğer kitaplarda yer aldığına göre: «Kadının sırtında elbise varsa, ve eğer elbise bedene bitişik ve bedeni gösterecek nitelik-te ince olmazsa elbise altında onun bedenini dikkatle zihinde tasavvurda beis yoktur. Eğer bitişik veya ince olursa: kişiye en uygunu gözünü bu bakıştan
alıkoymasıdır.»

Et-Tebyîn adlı kitapta dedi ki: «Kadının sırtında elbise varsa ve o el-bise de altındaki beden hacmini
göstermiyorsa onun bedenini süzmek-te, teemmül etmekte beis yoktur. Eğer hacmi gösteren nitelikte ise o za-man kadının vücuduna bakılmaz. Çünkü Cenab-ı Peygamber: «Kim ki arkadan bir
kadına bakar, elbisesini görürse, kemiklerinin hacmi kendi-sine görünecek derecede onu süzerse Cennet kokusunu koklayamaz» buyurmuştur. Bir de kadının elbisesi vücudun vasıflarını göstermedikçe bakan, kadının içinde bulunduğu bir çadıra bakmak gibidir. Elbise, için-deki bedeni
aksettiriyorsa o vakit kadının azalarına bakmış oluyor de-mektir.»

Derim ki: Bunun ifade ettiği manâ şudur: Azanın hacmini gösterecek tarzda elbise giymek memnudur. Velev ki o elbise, içindeki bedeni gös-termeyecek tarzda kalın olsa dahi. Hacm kelimesi
konusunda El-Muğrib şunları söyler: «Gebe bir kadını elledim. Karnındaki çocuğun hacmini

bul-dum» denilir.» «Cariyenin göğsü üzerinde memeler hacimlendiler, yani yüceldiler.» denilir. Hacmin hakikati o yücelirse, irtifa gösterirse demektir. Kemiklerin hacmi görününceye kadar sözü
de böyledir.»

Bu tefsire göre bedenle bitişik, vücuddaki azaların hacmini göste-ren elbise beden üzerinde dahi olsa başkasının avretine bakmak helâl değildir. «Hacmi vasıflandırmıyorsa» sözü de bu manâ üzerine hamledil-sin. Düşünülsün.

«Diz kapağı da avrettir ilh...» Yani görülmesi caiz olmayan uzuvlar-dandır. Çünkü Darakutnî «Göbek
altından diz kapağına kadar avrettir»
rivayetini yapmaktadır.

El-Hidâye'de de geçtiği gibi Rukbe (dizkapağı) baldır ile dizin üstün-deki kalça kemiklerinin birleştiği noktadır. El-Burcundî'de «Göbeğin al-tından maksad, göbekten geçmekte olan çizginin altıdır. Bu çizgi be-den çevresi etrafında dolanır. Öyle ki her tarafta onun uzaklığı eşittir.» diyor. El-Hidâye'de şu hüküm yer almaktadır: «Göbek, Ebû Esmat ve Şa-fiî'nin hilâfına rağmen avret sayılmaz. Fakat dizkapağı Şafiî'nin hilâfı-na rağmen avrettir. Kalın baldır, yani uyluk, Zahirîlerin hilâfına rağmen avrettir. Göbeğin altından tenasül uzvunun etrafındaki kılların bitim nok-tasına kadar olan kısım İbnü'l-Fadl'ın hilafına rağmen avrettir. İbn Fadl bu hususta adete güvenmiş, hass
ile adete itibar edilmez hükmü ise apa-çıktır. Dizkapağının avret olması hükmü baldıra nazaran daha hafiftir. Baldırdaki avret hükmü kabul ve düburdeki avret hükmünden daha ha-fiftir. Öyle ki diz
kapağını açan bir kimseye yumuşakça «kapat» diye nasihat edilir. Baldırını açan bir kimse ondan
biraz daha şiddetli bir şekilde uyarılır. Ön ve arkasını yani kabul ve dübürünü açan bir kimse ise eğer bunda ısrar ederse dövülmek suretiyle edeblendirilir.» Özetle.

«Kişi hanımına ve cariyesine ilh... O, onlara onlar da tepeden tırnağa kadar, şehvetle dahi olsa bütün bedenine bakabilir. Çünkü bakış, helâl olan cinsî ilişkiden daha hafiftir. Madem ki aralarında,
cinsî ilişki cereyan ediyor, bakış da olabilir. Kuhistânî.

«Helâl» kelimesi Hidâye'de olduğu gibi cariyenin vasfı yani helâl olan cariyenin kaydıdır. Çünkü mecusî olan câriye helâl değildir. Fakat en ev-lâsı, bu kaydın nikâhlısına da ait olmasıdır. Çünkü El-Kuhistânî'de «Kişi zihâr ile kendisinden ayrılan kadının tenasül uzvuna bakamaz» denilmek-tedir. Bu da Ebû Hânife ve Ebû Yûsuf'un dediğine binaendir. Onun tüy-lerine, saçarına, sırt ve göğsüne bakabilir. Kadıhân'da böyle yer aldığını görüyoruz. Hayızlı kadına gelince kocasına
peştemal altındaki kısımlara yaklaşmak haramdır. Sarih hayız bahsinde şunları söyledi: «Peştemal
al-tındaki kısımlara bakmak, araları ellemek helâl midir, değil midir? Burada tereddüt vardır.»

«Nikâh bağı yoluyla cinsi ilişki kurduğu kadın ilh...» Onun anası ve-ya kızı ile cinsi ilişki haramdır.!.T

El-Müctebâ'nın metninde geçmekte olan «Onun hükmü ecnebi hük-mü gibidir ilh...» ibaresinden ecnebi cariye kastedilmektedir. Çünkü El-İnâye sahibi: «Kendisine helâl olan cariyesinin bütün bedenine bakar kay-dı şu noktadan ileri geliyor» dedikten sonra şunları ilâve eder: «Mecusîye olan
cariyesinin hükmü ve sütten kardeşi olan cariyenin hükmü bakış hususunda başkasının cariyesinin
hükmü gibidir. Çünkü bütün bedene bakmak ancak cinsi ilişkinin helâl olması şartıyla caizdir, helâldir. İlişki yok olduktan sonra bakmak da yok oluyor demektir.»

«Kendisine cinsi ilişi helâl olan cariyenin bütün bedenine bakmak kaydı ön ve arka organları birleşen bir cariye için müşkülleşir ilh...»

Çünkü bu cariye ite cinsi ilişki kurmak, helâl değildir. Ancak ön yoldan cinsi ilişki kurduğu takdirde

arka yola karışmayacaktır, kanaatini taşıyor-sa o zaman helâldir. Eğer bu hususta şüphede ise onunla cinsi ilişki ku-ramaz. Nitekim bu kaide El-Hindiye'de yer almaktadır.

«Onu terk etmek evlâdır ilh...» El-Hidâye'de «En uygun olanı kişi-nin hanımına, hanımının da kişinin

avret yerlerine bakmamasıdır.» deni-liyor. Çünkü Resul-ü Ekrem: «Herhangi biriniz ailesiyle cinsî

ilişki kur-duğu zaman gücü yettiği kadar gizlensin. Erkekler develer gibi soyun-masınlar» buyurmuştur. Bir de avrete bakmak, unutkanlığı gerektirir. Bu hususta eserler vardır.

İbn Ömer (Allah ikisinden de razı olsun) derdi ki: «Bakmak, bak-mamaktan daha evlâdır. Çünkü bakmak, lezzet manâsını tahsil hususun-da daha elverişlidir.»

Lâkin bu eserin şerhinde Aynî, bu sözlerin İbn Ömer'den ne sıhhatli, ne de zayıf bir senedle sabit

olmadığını kaydetmektedir.

Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre şöyle denilmektedir: Ebû Hânife'den sordum: -Kişi hanımının tenasül uzvunu elliyor. Hanım da koca-sının tenasül uzvunu elliyor ki daha fazla harekete geçsin.

Acaba bunda herhangi bir beis var mıdır?
Ebû Hânife : «Hayır, herhangi bir beis olmaması bir yana ümid ederim ki ecirleri daha da büyür,»
buyurmuştur. Zahire.
«Tenasül uzvuna bakmak unutkanlık getirir ilh...» Gözü de zayıf düşürür. T.
BİR UYARI:
Daha önce kişi helâl olan cariyesine bakabilir. Cariye de kişinin bü-tün bedenine bakabilir, demiştik. Molla Miskin dedi ki: «Cariye sahibi olan bir kadının cariyesinin bütün bedenine bakması,
cariyesinin de onun bü-tün bedenine bakması hükmü ise malum değildir.»
Molla Miskin'i açıklayan Ebussuud, bunun, musannifin «kadın kadı-na» ibaresinden istifade edilerek söylendiğini zikretmektedir.
Ben derim ki; Zahire göre bu öyledir. Zira bu hususta kadın erkek gibi olsaydı kesinlikle bunu nasseder, belirtirlerdi. Bir de fakihler; «Baş-kasının ziynet yerlerinden başka yerlerine bakmanın helâlliği cinsî iliş-kinin helâl olmasına bağlıdır» demişlerdir. Nitekim bu husus daha önce geçmiştir.
El-İnâye ve En-Nihâye adlı eserde İstibrâ konusunun biraz önünde şu hüküm yer almaktadır: «Kadınların hepsi, bazılarının diğerine bakmasının helâlliği hususunda eşittirler.»
«Kişinin sebeb dolayısıyla nikâhlanması ebediyyen helâl olmayan ilh...» Süt ve musaharet gibi.
«O sebeb zina da olsa ilh...» Nesebten gelmeyen sebebler süt ve musaharet ve zina gibi sebeblerdir. Yani bir kadını annesiyle, ninesi, kızı veya torunuyla zina etmesinden dolayı kendisine
helâl değilse o kadı-nın ancak başına, yüzüne, göğsüne, baldırlarına, bazularına, eğer şehveten emin ise bakabilir.
Zeylâî der ki: «O kadının ecnebi bir kadın gibi olması gerekir denil-miştir. Lakin hakikate itibar etmek yönünden birinci görüş daha sıhhat-lidir. Çünkü o kadın ebediyyen ona haramdır.»
«Onu yalnız birincisinden ibaret kabul eden ilh...» İbn Kemâl, iba-resinde Tacu'l-Şerîa ve musannıfa
tariz ediyor. Yani «Onların şehveti sadece erkek taarfından nazarı itibara almaları husurludur» der.
«Kişi kadının sırt ve karnına bakamaz ilh...» demek sırt ve kar-na tabi olan iki böğrüne, ön ve arka
organlarına, arka deliği kapsayan iki kenara ve diz kapaklarına bakamaz demektir. Kuhistânî.
«O söylenenler ziynet yerleridir ilh...» sözüne gelince, bununla işaret edilir ki âyette ziynetin kendisi
kastedilmemiştir. Ziynetin takıldığı mahal kastedilmiştir. Çünkü ziynete bakmak mutlak şekilde helâldir. O halde ziynetten bakmak ziynetin takıldığı yerlerdir. Baş tac'ın, yüz sürmenin, boyun ve
göğüs ise gerdanlıkların yeridir. Kulak küpenin mahallidir. Bo-zu «dümlüç» denilen bilezik yeridir Kol bileziğin yeridir. Elayası yüzük ve kınanın mahallidir. Baldır halhal denilen ayak bileziğinin, ayak
kepçesi kınanın yeridir. Zeylâî.
Saç aks'ın yeridir. Yani saçları bir araya getirip bağlamakta kulla-nılan sicimler veya kadının saçlarına eklemekte olduğu siyah iplerin ye-ridir. Muğrib.
«Öldükten sonra azati edilmesi şart koşulmuş veya Ümmü Veled ol-sa bile ilh...» Kendisiyle akt-i
kitabet edilen cariye, yarısı azad edilen yarısı azad edilmeyen cariye de İmâmın katında

mudebbere
ve ümmü veled cariyeler gibidir. Kühistâni.
«Erkek ona mahremine baktığı gibi bakar ilh...» Çünkü onlar efen-dilerinin ihtiyaçları için
çalışırlar,
efendisinin misafirlerine hizmet eder-ler. Bu esnada sırtlarında hizmet elbiseleri vardır. O cariyelerin ecnebi-ler hususunda ev haricindeki halleri tıpkı kadının ev içindeki yakın ak-rabaları hakkındaki haline benzer. Hz. Ömer bir cariyenin başında örtü gördüğünde onu kamçısıyla atar ve
«Ey deffar, bu örtüyü kendinden at.Sen hür kadınlara kendini benzetmek mi istiyorsun?» derdi. Hz.
Ömer'in konuşmasında geçen «deffar» kelimesi koku veren, kirli paslı manâsını ifade eder.
«Ecnebiye olan bir kadının yüz ve elleri ellenmez ilh...» Tabii bu ec-nebiye cariyeden başkasıdır.
Et-Tatarhâniye'de Câmiu'l-Cevâmı" adlı kitabtan şu nakil yapılmaktadır: «Cariyenin efendisinin bedenini ellemesi, saçlarını yağlaması ve iştahı çekmedikçe onun bedenini ovalamasında beis yoktur. Ancak göbeği ile diz kapakları arasına dokunamaz.»
«Yüzünü ellemek caiz değildir ilh...» Ecnebi kadınını yüzüne bakmak caiz olmakla birlikte
şehvetten
emin olsa bile el ve yüzünü elleyemez.
«Çünkü bu daha galizdir ve bununla musaharat hürmeti sabit olur ilh...» Bu ellemenin
bakmaktan
daha galiz olduğu içindir. Maksad «elle-mek şehvetle olursa» demektir. Böylece mahrem ve cariyeleri kapsamak-tadır. Hatta kişi halasının veya cariyesinin bedenini şehvetle ellerse, ki-şiye o

halanın veya cariyenin kızı haram olur.

«İştah çekmeyen ihtiyar kadına gelince ilh...» sözü üzerine; «böyle bir kadının elinin tutulmasının haram olmaması için, kişinin de aynı şekilde iştah çekmeyecek halde olması gerekir» denilmektedir. Kuhistânî bunu El-Kirmânî'den rivayet etmiştir.

Zahire sahibi dedi ki: «Eğer kadın acuze ve iştah çekmeyecek yaş-taysa onun elini sıkmakta veya ellemekte herhangi bir beis yoktur. Erkek nefsinden ve kadından emin olduğu tarzda bir ihtiyarsa onun da hükmü budur. O zaman kadının elini musafaha etmesinde beis yoktur. Eğer nef-sinden ve kadından emin değilse bundan sakınmalıdır. Sonra İmam Muhammed; Kadın acuze ise kadının ellenmesini erkek için mubah gör-müştür. Erkek benzeri cima etmez halde olma şartını nazarı itibara alma-mıştır. Dokunan kadın olduğu zaman da bu meselede de bu şartı ileri sürmemiştir.

Eğer ikisi de yaşlı ve benzerleri cinsi ilişkide bulunmayan halde iseler onların müsafahalarından herhangi bir beis yoktur. Fetva anında buna dikkat edilsin.»

«Onu beraberinde sefere götürmesi caizdir ilh...]» Bu ancak mahrem olan ve başkasının cariyesi hususundadır. İmam Muhammed «Başkası-nın cariyesiyle halvete çekilmek, onu sefere götürmek» hususunu zikretmemiştir. Meşâyih bunun helâl olup olmadığı hususunda ihtilâf etmiştir. Bu iki görüştür. Yani götürür görüşü de götürmez görüşü de tashih edil-mişlerdir. T.

Ben derim ki: «Bu hüküm onların zamanında idi. Bunun nedeni sarih ileride İbn Kemâl'de naklen zikredecektir ki: «Mahremsiz bizim zamanı-mızda fesad ehli galib olduğu için bir cariye sefere götürülmez. Bununla fetva verilir. Düşün.

«Hürr bir ecnebi ile halvet haramdır ilh...» Çünkü cariyedeki ihtilâfı daha önce öğrendin. Sarihin «haramdır» ibaresi yerine El-Kınye'de: «Tahrim kerahetiyle mekruhtur ibaresi yer almaktadır. Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre haram değil, mekruhtur.»

«Şevhâ yani çirkin bir acuze olursa ilh... sözüne gelince, El-Kınye'de şöyle denilmiştir: «Acuze bir kadının mahremi olmayan birisiyle sefere çıkamayacağı hususunda icmâ ettiler. Binaenaleyh genç veya ihtiyar bir kişi ile başbaşa da kalamaz.» İhtiyarların elini sıkabilir. Eş-Şifâ'da El-Kermînî'den gelen bir rivayete göre «Çirkin bir ihtiyar kadın ve benzeri çımadan kesilmiş bir ihtiyar erkek, mahremler menzilesindedir.» Yani bir-birlerine mahrem sayılırlar. Zira ilk etabta hatıra gelen şudur ki, onlar ecnebilere nisbeten mahremler menzilesindedirler. Muhtemel ki bu iba-reden maksat şu olsun: Bu kişi o çirkin acuze ile beraber mahremler gibidir. Her iki ihtimali Zâhîre'den yaptığımız nakil desteklemektedir. Sa-rihin bunu kayıtsız, şartsız belirtmesi tartışılır. Düşün.

«Veya bir hail ile ilh...» El-Kınye'de denildi ki: «Bir erkek bir evde bir kadın da başka bir evde ve her evin ayrı bir kilidi varsa, fakat evlerin cümle kapısı birse, ikisini birleştiren bir başka ev olmadıktan sonra ke-rahet yoktur.» Bu hüküm için El-Kınye üç kitaba işaret etti. Bundan son-ra da başka bir kitaba atfen şöyle dedi: «Bu tarzda bir evde durmak halvet sayılır. Böyle bir halvet helâl değildir.»

Sonra başka bir kitaba işaret ederek: «Eğer kişi bâin bir şekilde ha-nımını boşarsa, onun bir odasından başka meskeni yoksa, kendisiyle ka-dın arasında bir perde gerer.» Çünkü perde olmadığı takdirde ecnebi ka-dın ile arasında halvet meydana gelmiş olur. Halbuki beraberinde bir mahrem de yoktur. İşte bu onların dediklerinin sıhhatli oluşuna delâlet eder.» Çünkü aynı evin iki odası bir perde gibidir, hatta perdeden de daha evlâdır.

Onun «perde ile iktifa edilir» sözü kocanın fasık olmaması şartına bağlıdır. Eğer koca fasık İse, onunla talakı baine ile boşadığı kadın ara-sında güvenilir bir kadın perde olur. O güvenilir kadın da el-İhdad konu-sunda zikredildiğine göre koca saldırganlık yapmak istediği zaman ona mani olacak kudret ve güce sahib olacaktır.

El-Bahr sahibi El-Kınye'de söylenenin benzerini burada araştırma ko-nusu yapmak şöyle dedi: «Eğer ecnebi bir kadın iddet çekmiyorsa onun hakkında da böyle demek mümkündür. Ancak bunun hilâfına bir nakl mevcut ise o zaman bu hükümden vazgeçilir.»

El-Fetih'te: «Kadının kocası öldüğü zaman onun varisleri arasında kadına mahrem olmayan varsa yine bu perde hükmü gereğidir.» denil-mektedir.

Ben derim ki: Kınye'nin: «Onların beraberinde mahrem yoksa» sözü ifade ediyor ki; eğer beraberinde mahrem varsa halvet bahis konusu değildir. Bundan oluşarak meydana gelen şudur:

Haram olan halvet, perde germekle ortadan kalkar. Mahremin veya güçlü bir kadının varlığıy-la da ortadan kalkar. Acaba başka bir kadının ecnebi kişinin varlığıyla da kalkar mı? İşte bunu görmedim.

Lâkin İmametü'l Bahr adlı kitapta El-İsbîcâbî'den nakledildiğine göre; «Bir odada beraberlerinde bir kişi veya ha-nımı, cariyesi, kızkardeşi gibi bir mahremi olmadığı halde kadınlara 'imam olması

mekruhtur. Eğer onlardan birisi olursa kerahet ortadan kalkar. Mescidde bu şekilde onlara imamet
yapması mekruh değildir.» Bahsi ge-çenlere mahrem denilmesi tağlîb yoluyladır. Bahr.
Zahir şudur ki, kerahetin nedeni halvettir. Ve bunun ifade ettiği de sudur ki, başka bir kişinin varlığıyla o halvet, o kerahet ortadan kalkmaz. Lâkin şunu da ifade ediyor ki başka bir kadının bulunması da keraheti ortadan kaldırmaz. Böylece buradaki hüküm «güvenilir bir kadınla iktifa edilir» şeklinde geçen hükme ters düşer.
Sonra Münyetu'l-Müftî'de nassı şu olan bir ibare gördüm: «Başka bir kadın beraberinde olsa dahi ecnebi bir kadınla başbaşa kalmak, kerâhet-i tahrimiye ite mekruhtur.»
Bana görünür ki onların «güvenilir kadın»dan maksadları benzeriyle cinsî ilişki kurulmayan bir acuze olacaktır, bununla beraber kendisi ve boşanan kadından şerri defedecek kudrette olacaktır.
Düşünülsün.
«Ancak süt yoluyla gelen kızkardeşi müstesnadır ilh...» demesine ge-lince, El-Kınye'de denildi ki:
«El-Kâdî Es-Sadru'ş-Şehîd'in İstihsân'ında şu vardır: Süt kardeşle süt kardeşin halvete çekilmemesi
gerekir. Çünkü bu durumda galib olan cimaın meydana gelmesidir.»
Allâme El-Birî ifade etti ki «gerekir» manâsını ifade eden «yenbeğî» burada vücub manâsını ifade
eder. Yani süt kardeşin süt kızkardeşle baş-başa kalmaması vacibtir.
«Genç kayınvalde ilh...» sözüne gelince, el-Kınye'de «Kadın öldü, kocası ve annesi kaldı. Damad ile
kayınvalide fitneden korkmadıkları takdirde bir evde oturabilirler. Eğer 'kayınvalide genç ise komşular da ikisi hakkında fitneden korkuyorlarsa onu damadından uzaklaştırma yet-kisine sahiptirler.»
Kişinin dünürleri, İmam Muhammed'in ihtiyarına binaen hanımının mahremleridir. Mesele burada
ölen kadının annesi hakkında farzedilmiştir. İllet ifade eder ki onun kızı ve benzerleri için de hüküm
böyledir. Ni-tekim durum gizli değildir.
«Eğer aksıran kadın acuze değilse ilh...» gençse onu teşmit edemez. Yani o «Elhamdülillah» dese
kendisi «Yerkamukillâh» diyemez. Diliyle onun selâmını reddedemez. El-Hâniye'de denildi ki: «Kadınla karşılaşan kişinin hükmü de böyledir. Onlar bir araya geldiklerinde evvela kişi selâm verir.
Ecnebi bir kadın selâm verdiğinde, eğer acuze ise kişi onun selâ-mına işiteceği bir sesle diliyle cevap verebilir. Eğer genç ise onun selâ-mını nefsinde reddeder. Kişi ecnebi bir kadına selam verdiği zaman hü-küm böyledir. Yani buraca cevap aksinedir. Ez-Zâhîre adlı kitapta: «Kişi aksırdığı,
kadın da ona yerhamukellah dediği zaman, eğer kadın acuze, ihtiyar ise «yehdina ve yehdikümüllâh» diyecektir, aksi takdirde onun ce-vabını nefsinde verecektir» denilmektedir. El-Hülâsa'da olduğu gibi ka-dın aksırırsa da durum böyledir.
«Bununla açıklandı ki Kuhistânî'nin naklindeki la fazladır ilh...» ibaresine gelince, Kuhistânî bu nakli El-Mebsût'un Bey' Bölümünden yapmaktadır. El-Kınye'de bir esere işaret ederek «Ecnebi bir
kadınla be-raber mubah kelâm caizdir» şeklindeki nakli bu ihtimali uzak saydırmak-tadır.
El-Müctebâ da başka bir kitaba işaret ederek: «Hadiste delil vardır ki muhtaç olmadığı şeyleri

kadınlarla beraber konuşmakta beis yoktur» denilmektedir. Halbuki bu malayaniye dalmaktan değildir. Bu ancak için-de günah olan bir konuşmada olur. Zahire göre bu başka bir sözdür veya acuz bir kadın üzerine hamledilir. Düşün.

Namazın şartları bahsinde geçti ki, kadının sesi racihe göre avret-tir. Bu hususta ki konuşma orada
geçmiştir, oraya müracaat et.

«Zaruret için ilh...» ibaresine gelince, bu zaruret kadının bedeninin yumuşaklığını bilmektir. Bu da
sıhhatli bir hedeftir. Binaenaleyh onu elle-mek helâldir. İtkanî.

«Bizim zamanımızdaki ilh...» ifadesine gelince, umulur ki bu kaydın nedeni şudur: Şer bizim zamanımızda yayılmıştır. Bedeni ellemek çoğu kez ellemenin üstünde olan felâkete yol açabilir. Ama selef zamanında mesele böyle değildi.

El-İhtiyâr'da dedi ki: Cinsî ilişkiden ibaret olan istimtaa yol açtığı için kadının bedeninin ellenmesi
haram kılınmıştır.» <

«El-İhtiyâr'da bu kesin olarak söylenmiştir ilh...» sözüne gelince. El-Hâniye ve El-Mukteğâ'da da böyledir. Ve el-Mubteğa bunu el-Hidâye ve başka kitablarda meşayihine nisbet etmiştir. Dürrü Müntekâ.

El-İtkânî, El-Camiussağir'in Fahru'l-İslâm tarafından yazılmış şerhin-den şunu nakletti:

«İmam Muhammed'den geldiğine göre gene bir erkeğe kadının be-denini ellemesi mekruhtur.

Çünkü bakışta kifayet vardır, yani bakış kâ-fidir.»
Ebû Hânife «Onun bedenini bilmek zaruretinden dolayı ellemekte» bir beis görmemiştir.

METİN

Şehvet hududuna varan bir cariye diz kapakları ile göbek arasını setreten bir entari ile olduğu halde
satışa arzedilemez. Çünkü onun sırtı vekarnı avrettir.
Kâfire dahi olsa ecnebi bir kadının ancak yüzüne ve İki eline bakıla-bilir. Müctebâ, Bu do zaruretten
dolayı caizdir. Bazıları ekmek pişirmek için ücretle tutulacaksa ayak ve ziralarına da bakabilir. Tatarhâniye.
Hür kadının kölesi ecnebi bir erkek gibidir. Ancak yüzüne ve elle-rine bakılabilir. Evet, izni alınmaksızın onun 'evine girip çıkabilir, bu hu-susta icmâ vardır. Fakat kölesi ile icmaen sefere çıkamaz. İmam Şafiî ve İmam Mâlik katında «mahremi gibi ona bakabilir.» hükmü sabittir.
Eğer kişi şehvetten korkar veya şehvetin varlığından şüphe ederse ecnebi kadının yüzüne bakmak
da yasaktır. Binaenaleyh bakmanın he-lâl olması şehvetin yokluğuyla kayıtlıdır. Aksi takdirde şehvet varsa bak-mak haramdır. Bu hüküm selef zamanında idi. Bizim zamanımıza gelince, genç
kadının yüz ve ellerine bakılması mutlaka yasaktır. Kuhistânî ve başkası.
Kadı ve şahid gibi ihtiyaçtan dolayı kadını ellemek değil de ona bakılması caiz olur. Veya kadının aleyhinde şahitlik yapılmak için ona bakılabilir. En sıhhatli görüşe göre şahadeti tahammül için yapamaz.
Kadını nikahlamak veya satın almak isteyen ona bakabilir. Birinci niyette oldu mu şehveti defetmek
maksadıyla değil sünnet niyetiyle şeh-vet dahi olsa bakar.
Kadını tedavi etmek için doktor hastalık yerine zaruret miktarı ba-kabilir. Zira zaruretler miktarınca
takdir edilir.
Ebenin bakışı, sünnetçinin bakışı da böyledir. Bir kadına başka ka-dınlara tedavi etmeyi öğretmek
uygundur. Çünkü cinsin cinse bakması daha hafiftir.

İZAH

«Şehvet hududuna varmış bir cariye ilh...» Yani cimaa elverişli hale gelmiş ise. Yedi veya dokuz gibi senelere itibar yoktur. Nitekim bu du-rumu Ez-Zey!âİ ve başka âlimler «İmamet» konusunda
tashih etmişlerdir. Musannifin Dürer'e tabi olarak üzerinde yürüdüğü konuya gelince, o, İmam Muhammed'den rivayet edilmiştir. Bu, El-Kenz, El-Mültekâ ve Mühtasaru'l-Kudurî ve başkalarında
üzerinde yürümenin hilafidir. El-Hidâye' de sahibi dedi ki: Cariye hayza girdikten sonra bir tek elbise İçinde onu satışa arzetmek memnudur.» Bu ibarenin manâsı kadın baliğa olduktan sonra demektir. İmam Muhammed'e göre kadın iştah kesici bir hale gel-diği ve onun benzeri cimaa elverişli oldu mu, o kadın baliğa bir kadın gibidir. Bir tek izar içinde satışa arzedilmez. Çünkü iştah
mevcuttur. Dü-şün.
«Kadının iki avucuna bakar ilh...» ibaresine gelince... Namazın şart-ları bahsinde geçti ki elin sırtı
mezhebe binaen avrettir. Fakat burada bu fetvaya dokunanı görmedim.

«Ayağına da bakabilir denildi ilh...» ibaresine gelince; bu da nama-zın şartları bahsinde geçti ki, en
muteber görüşe göre iki ayak avret değildir. Fakat burada rivayet ve tashih ihtilâfı vardır. El-İhtiyâr
adlı kitabta, «Ayak namaz dışında avret, namazda değildir.» şeklinde tashih edil-miştir. El-Munye
Şerhinde «Mutlak manâda ayağın avret olması» yönü tercih edilmiştir ve bu tercih El-Bahr'da olduğu gibi bir çok hadisle tak-viye edilmiştir.

«Kadın, nefsini, ekmek pişirmek için ücretle verirse ilh...» ibaresine gelince, yani ekmek pişirmenin
benzeri olan yemek pişirme, elbiseleri yıkama aynı durumu gerektirir.

El-İtkânî dedi ki: «Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre hizmet yapan kadının kollarına bakmak onun
ihtiyaçtan dolayı zaman zaman görünen dirseklerine bakmak mubahtır. Tabii bu da nefsini yemek
pişirmeğe, ek-mek imaline ücret mukabili vermişse böyledir.»

Bu ibareden insanın zihnine gelen şudur: Nazarın caiz olması bu eş-yaları ücretle yaptığı vakte mahsus değildir. Fakat birinci ibare bunun tam tersini ifade eder. Zeylâî'nin ibaresi maksadı daha
iyi sergiler. O ibare şudur: «Ebû Yûsuf'dan gelen rivayete göre kadının zira'larına yani kollarına bakmak mubahtır.» Çünkü bu kollar şu işleri yaptığı zaman adet bakımından ortaya çıkarlar. Anla.

«Onun kölesi ona nisbeten ecnebi bir erkek gibidir ilh...» ibaresinin nedeni şudur: Çünkü ecnebiden olduğu gibi onun fitnesinden de korku-lur. Hatta bunun fitnesi ecnebininkinden daha

fazladır. Çünkü bu daha fazla kadınla içli-dışlıdır. Haramlığı belirten nasslar mutlaktır. Çenâb-ı Hâkk'in «Veya sağ ellerinin mülk edindiği» ibaresine gelince erkek köle-ler değil de burada cariyeler kastedilmiştir. Bu tevili Hasen ve İbn Çübeyr söyledi. İhtiyar. Bunun tamamı uzun uzun kitaplarda vardır.

«Hülâsa ilh...» İki mesele de Hülâsa'da yer almıştır. Hülâsa'da oldu-ğu gibi bu iki mesele El-Hâniye'de de zikredilmiştir.

«Eğer şehvetten korkarsa ilh...» sözüne gelince, biz şehvetin hudu-dunu faslın başında belirttik.

«Şehvetin olmayışına bağlıdır ilh...» sözüne gelince; Tatarhâniye'de dendi ki: «El-Kerhî'nin Şerhi'nde ecnebi bir hür kadının yüzüne bakmak haram değildir. Fakat ihtiyaç olmaksızın bakmak mekruhtur» hükmü yer almaktadır. Bunun zahiri şehvetsiz de olursa kerahettir.

«Aksi takdirde haramdır ilh...» Yani şehvetle olursa haramdır.

«Bizim zamanımıza gelince genç kadın bundan menedilir ilh...» sö-züne gelince, genç kadının avret olduğu için değildir bu. Belki burada fitne korkusu vardır, bu hüküm bundan dolayıdır. Namazın Şartları bah-sinde geçmiştir.

«En sıhhatlisinde hüküm böyledir ilh...» sözüne gelince; çünkü iştah uyandırmayan kadın olabilir.

Binaenaleyh burada bir zaruret yoktur ama eda hali bunun tam tersinedir. Hidâye.

Bundan anlaşılıyor ki; hilaf şehvet korkusu bahis konusu olduğu zamandır, mutlak değildir.

Uyan.

«Şehvetle dahi baksa ilh...» sözü ise bütün hükümlere racidir. Bunu tavzih için açıkça söyledi. Aksi takdirde musannifin şehvetle olan nazar hakkındaki sözü istihsai iktiza eder.

«Sünnet niyetiyle olursa» sözüne gelince, bu sözü de hepsine kayıt yapmak daha evlâdır. Tabii mecazî bir şekilde böyle olur. Ta ki birinci ve ikincide kaydın ihmal edilmesi lazım gelmez. Zeylaî ve başkasının söyledikleri için: Şahidin ve kadının boynuna vacib olan sehadet ile hük-mü kastetmeleridir. Çirkinden kaçınmak için şehvetlerini yerine getir-mek kastedilmemelidir.

Eğer bir kişi bir kadınla evlenmek istiyorsa o kadına bakmasında beis yoktur. Ona karşı iştah korkusu olsa dahi bakmak caizdir. Çünkü Resul-ü Ekrem, Mugîre bin Şube'ye bir kadına talib olduğu zaman «ona bak» emrini vermiştir. «Ona bak, çünkü bakış, ikinizin arasını ıslah et-meye daha uygundur.» buyurur. Hadisi Tirmizî ve başka muhaddisler ri-vayet etmişlerdir. Bir de maksad şehveti yerine getirmek değil sünneti ikâme etmektir. Hadisteki «yu'd'mu» fiili ed veya el-îdâm kökünden geli-yor ki onun manâsı ıslâh aralarını bulmak demektir. İtkanî.

BİR UYARI: Satın almak için şehvette ellemenin caizliği hususunda hilaf bulunduğu daha önce geçmiştir.

Sarihin «Ellemek böyle değildir.» sözünün zahiri nikâh için de olsa ellenemez. Zeylaî bunu açıkça söyleyerek şöyle dedi: «Kişi için kadının yüz ve ellerine dokunmak caiz değildir, şehvetten emin olsa dahi. Çünkü haramlık mevcut, zaruret ve buluğ bahis konusu değildir.»

Bunun benzeri Gayetu'l-Beyân adlı eserde yer almaktadır. Oysa bu-nu El-Aktâ' Şerhi'nden naklederek «Ellemek bakmaktan daha galizdir» illetiyle illetlendirmiştir. Binaenaleyh ihtiyaç olmaksızın ellemek menedilmiştir. Zuraru'l-Bihâr adlı kitab ile şerhinde şu ibare yer almaktadır: «Ka-dı, şahid, kadını isteyen kişiler için kadının bedenini ellemek helâl de-ğildir.» El-Mültekâ ibaresi onun helâl olduğunu insana iham ettirir. Onun için sarih «şehvetle beraber nikâh için ellemeye

gelince, bunu caiz gören kimseyi görmedim, belki onu hakim gibi kılmışlar, o elleyemez. Velev ki
emin olsa dahi. Bu ezberlensin ve musannifin kelâmı yazılsın.»
Burada şu hüküm kaldı: Eğer istenilen kadının tüysüz bir oğlu var-sa, isteyene «çocuk ve annesi güzellikte eşittir» haberi geldiyse, sadece «kadına bakar» tahsisinin zahirinden anlaşılır ki isteyici
için o çocuğa bakmak helâl değildir, eğer şehvetten korkarsa. İstenilen kadının kızı da oğlu gibidir.
İstihsânın «ihtiyaç için olduğu takdirde» kayıtlanmasının ne-deni şunu ifade ediyor: Eğer kadına bir
defa bakmakla iktifa edilirse ikinci, üçüncü, dördüncü defalar bakmak haram olur. Çünkü kadına bak-mak zaruret dolayısıyla mubah kılınmıştır. Bir defayla iktifa edildi mi, bir defa ancak helâl olur.
Gureru'l-Efkâr'daki ibarenin zahiri, kadının iki eline bakmanın da caiz olmasıdır. Onların kelâmından
belirleniyor ki, eğer isteyici erkek için kadına bakma imkânı yoksa kadın gibi bir elçiyi göndermesi
caizdir ki o elçi gelsin, onun güzelliklerini kendisine anlat-sın. Velev ki yüz ile ellerden başka azaların güzellikleri olsa dahi. Acaba şehvet korkusuyla beraber istenilen kadında isteyici erkeğe bakabilir mi? Ben bu mesele hakkında bir beis görmedim. Fakat zahir şudur ki baka-bilir. Çünkü ikisi de bahsi geçen hadisteki illette müşterektir. Hatta bu hususta kadın daha evlâdır. Çünkü erkek
razı olmadığı bir kadından ay-rılma imkânına sahihtir, ama kadın buna sahib değildir.

«Sünnet edenin bakışı da böyledir ilh...» sözüne gelince, El-Hidâye ve el-Hâniye adlı kitablarda bu
husus kesin olarak belirtilmiştir. Bazıları da kendini sünnet ettirmesi zaruri değildir. Çünkü kendi kendini sünnet etmeye imkânı olmadığı takdirde kendisini sünnet etmesi için bir cariye-yi satın alabileceği gibi bir kadınla da evlenmesi mümkündür. Bu hüküm ilerde gelecektir. El-Hidâye'de «kadın sünnetçi» de zikredilmiştir. Çünkü hitan erkeklerin sünnetidir ve fıtratın cümlesinden sayılır.
Onu terketmek mümkün değildir. Hitan kadınlar hakkında da bir şereftir. Ni-tekim bu hüküm El-Kifâye'de de yer almıştır. Bunun giib kişiye önden vurmuş olduğu sondaj yerine bakması da caizdir. Çünkü bu bir nevi te-davidir. Hastalık bahsinde arkadan şırınga, pompa vurmak da caizdir.
Fahiş bir zayıflık için de böyle yapılması, Ebû Yûsuf'tan gelen bir riva-yete göre, caizdir. Çünkü zayıflık hastalığın işaretidir. Hidâye. Zira za-yıflığın sonucu humma yani sıtma ve sel denilen hastalıktır.
Eğer zaruretten dolayı değil de zahiri bir menfaat için yanicinsi ilişkiye kuvveti yetsin diye ön ve arkadan şırınga yapılırsa bizimkatı-mızda, ez Zâhire adlı eserde de yer aldığı gibi helâl değildir.
«Uygun odur ki kadın tedavisini bilsin ve öğrensin ilh...» ibaresine gelince, el-Hidâye ve el-Hâniye'de böyle ıtlak olunmuştur. El-Cevhere'de
müellif dedi ki: «Tenasül uzvu hariç hastalık kadının bedeninin diğer or-ganlarında olduğu zaman
tedavi edildiği anda o bedene bakmak caizdir. Çünkü zaruret yeridir. Eğer tenasül uzvunun yerinde
ise en uygunu ka-dının onun tedavisini öğrenmesidir. Eğer bunu bilen bir kadın yoksa ve hasta kadının ölümünden korkulur veya ona tahammül edemeyeceği bir hastalığın isabet edeceğinden endişe edilirse o zaman kadının hastalık yeri hariç bütün bedeni örtülecek, sonra erkek doktor onu
tedavi edecek, gücü yettiği kadar güzünü kapatacak, yaralı yerden başka mahallere bak-mayacaktır.» Bunu düşün. Zahire göre «Yenbeği» kelimesi burada vücub manâsını ifade ediyor.
METİN
Müslüman bir kadın diğer bir kadının bedeninden erkeğin diğer bir erkeğin bedeninde baktığı noktalara bakabilir. Denilmiştir ki, erkeğin mahremine baktığı gibi bakabilir. Birinci görüş daha sıhhatlidir. Sirâc.
Böylece kadın erkeğin bedeninde bir erkeğin diğer erkeğin bedenine bakabildiği gibi bakabilir. Eğer
şehvetten emin ise. Eğer emin değilse, korkarsa ve şüphede ise istihsanen bakması haram olur. Tıpkı erkek gi-bi. İki fasılda da tashih edilmiş görüş budur. Tatarhâniye, El-Muzmarat' tan.
Zımmi bir kadın en sıhhatli görüşe göre ecnebi bir erkek gibidir. Müslüman bir kadının bedenine bakamaz. Müctebâ.
Her aza ki ona ayrılmazdan önce bakmak caiz değildir; koparılıp ayrıldıktan sonra da ona bakmak
caiz olmaz. Velev ki kişinin ölümünden sonra koparılırsa. Mesela tenasül uzvunun etrafındaki tüyler, kadının saç-ları, ölü ve hür olan bir kadının kol ve baldır kemikleri gibi. Kadının eli değil de
ayaklarının tırnakları gibi. Müctebâ. Burada nazar vardır. Burada ecnebi bir kadının üst elbisesine
şehvetle bakmak haramdır. El-İhtiyâr' da şu hüküm yer almaktadır: Onun saçma bir insanın saçını
eklemek haramdır, isterse onun isterse başkasının saçı olsun. Çünkü Cenabı- Pey-gamber:
«Allah saç ekleyene, ekletene, ben yapana, yaptırana, dişlerinin ba-sını inceltene, buna razı

olana,
yüzünden tüyleri aldırana, yüzündeki tüy-ler aldırıldığı takdirde buna rıza gösteren lanet etmiştir.»
diye buyurmuş-tur.
İğdiş edilmiş, tenasül uzvu kesilmiş ve huşa olan bir kimse ecnebi bir kadına bakmakta tenasül uzvu olan bir kimse gibidir. Bazıları «te-nasül uzvu kesilmiş, suyu kurumuş bir kimsenin bakmasında beis yok-tur» demişlerdir. Fakat El-Kübrâ'da «Bunu caiz gösteren fakihler diyanet ve
tecrübelerinin azlığından böyle yapmışlardır» demişlerdir.

İZAH

«Sirâc ilh...» Yukardaki hüküm Sirac'ta olduğu gibi El-Hidâye'de de yer almıştır.

«Kadın da bakar ilh...» El-Hunsâ kitabında «Kadının ecnebi erkeğe bakması erkeğin mahremlerine
bakması mesabesindedir. Çünkü cinsin hilâfına bakmak daha galizdir» denilmektedir. Hidâye. Metinler birincisi üzerinedir ve buna güvenilir.

«İstihsânen haramdır ilh...» sözüne gelince. Tatarhâniye'de. Muzmarât'tan nakledilen şudur: «Kadın
bilse ki kadına bir şehvet veya şüphe düşecektir, şüphenin manâsı iki zannın eşit olmasıdır. Bu takdirde ben isterim ki gözünü kapatsın. Asılda İmam Muhammed böyle zikretti. Zik-rettiği İmam
Muhammed kadının ecnebi erkeğe bakması ve aksinde gö-zün kapatılmasının müstahab olmasıdır.
Şöyle dedi: «Erkek böyle bir ba-kıştan sakınsın. Bu, haramlığın delilidir.» İki faslın hepsinde de

sahih olan budur. Onu hulasatan zikretmiş oluyoruz. Bunun benzeri ez-Câhire' de*de yer almaktadır... Bunu T. el-Hindiye'den nakletti.

Tatarhâniye'nin nüshasındaki sarihin hattı onun üzerindedir, istihbab yerinde istihsan kullanılmıştır. Zahire bakılırsa bu ibare tahrif edilmiştir. Nitekim kelâmın siyakı da buna delâlet ediyor. Böylece bu Ez-Câhire ve el-Hindiye'dekine muvafık olur.

Binaenaleyh sarihin istihsanen haramdır» sözüne gelince, sarihi bu söze tahrif düşürmüştür. Düşün.

Sonra Sahîh'in mukabili üzerinde farkın ayrılığı vechi vardır. Nitekim el-Hidâye'de bu böyle yer almıştır. Şüphesiz kadınlar üzerinde şehvet galibtir. Galib olan şehvet itibar yönünden yüzde yüz olan gibidir. Binae-naleyh erkek de iştihâ ederse şehvet iki tarafta da mevcut demektir. Fa-kat kadın
iştihâ ettiği zaman durum böyle değildir. Çünkü hakikaten ve itibaren şehvet erkek tarafında mevcut değildir. Binaenaleyh şehvet bir tarafta olmuş oluyor. İki tarafta mevcut olan harama sirayet
etmek hususunda bir tarafta mevcut olandan daha kuvvetlidir.

«Zimmi cariye ecnebi kişi gibidir Hür ve müslüman olan kadının be-denine bakamaz ilh...»

Gâyetu'l-Beyân adlı kitabta denildi ki: Cenab-ı Hâkk'ın «veya kadınlarına» tabiri müslüman ve hür
kadınlar demektir.» Çünkü imanlı bir kadın müşrik veya kitabi bir kadın önünde elbisesini çıkaramaz. El-İnâye ve başka kitablarda bunu İbn Abbâs'tan naklettiler. Bu mesur yani rivayetle sabit olan bir tefsirdir. Abdulganî en-Nablûsî' nin Hediyetu'l-İbn'il-İmâd üzerindeki şerhinde, babası
Eş-Şeyh İsmail'in Ed-dürer ve'l-Gurer üzerindeki şerhinden naklederek şöyle dedi:

«Müslüman bir kadın için hristiyan, yahudi veya müşrik bir kadının önünde soyunmak helâl değildir. Ancak bu gayr-i müslim kadın onun ca-riyesi ise mesele değişir. Nitekim bu durum Es-Sirâc'ta vardır. Bir de Nisabu'l-İktisab'ta vardır. Salih bir kadın için uygun değildir ki facrr bir kadın ona baksın. Çünkü facir kadın gider onu erkekler yanında sıfatlan-dırır. Binaenaleyh salih bir
kadın cilbabını ve peştemalını bunların yanın-da çıkaramaz. Nitekim Es-Sirâç'ta bu hüküm yer almaktadır.»

«Hürre okm bir kadının ölümünden sonra kol kemiği ilh...» ibaresine gelince; bu el ve yüz kemiğini
çıkarmış oluyor. Yani hayatta bunlara bak-mak helâl idi. ölümden sonra da bakmak helâldir. «Hürre
bir kadın» de-di, çünkü cariyenin kol kemiğine hayattayken bile bakmak helâldir. Ama cariyenin bel
kemiği gibi bakılması hayattayken haram olan kemikler ha-riçtir.

UYARILAR:

1 - Bazı Şâfiîler, «Eğer cariyenin saçı kesilirse, sonra da o cariye azad edilirse o saça bakmak haram değildir» demişlerdir. Çünkü azadlık cariyeden ayrılan parçaya geçmez. Böyle bir fetvayı bizim imamlar ara-sında görmedim. Şunu da görmedim: «Eğer hürr ve ecnebi olan kadın-dan bir
parça ayrılırsa sonra kişi o kadınla evlenirse o parçaya bakması haram olur mu?. Onların zikrettiği
nedene binaen haram olur.

Deniliyor ki kadınla muttasıl olan her şey kişiye helâl olduğu zaman kadından ayrılmış parçaların da
onun için helâl olması daha evlâdır. Herne kadar helâl olma zamanından önce ayrılmış ise de. Allah
hakikati daha iyi bilir.

2 - Kişi ecnebi bir kadına aynada veya suda bakarsa bunun hak-kındaki hükmün ne olduğunu görmedim. Fakîhler sarahaten musaharat haramlığı konusunda «Musaharat haremliği kadının tenasül uzvunu aynada veya suda görmekle sabit olmaz. Çünkü görünen aynısı değildir, mi-saldir»
demişlerdir. Eğer kişi camdan veya kadının içinde bulunduğu bir,; sudan bakarsa burada hüküm değişiktir. Çünkü göz su ve camı geçer; Onların içindekini görür. Bu kaidenin ifade ettiği manâ şudur:

Ecnebi bir kadına aynı veya sudan bakmak haram değildir. Ancak farklı olarak nazar ve benzeri şeylerle nikâh haramlığı meydana gelebilmesi için şartlarında şiddet gözetilmiştir. Çünkü orada aslolan he-lâlliktir. Ama bakış bunun tam hilâfınadır. Zira bakışın yasaklanması fit-ne ve şehvet 'korkusundan ileri gelmektedir. Bu ise burada mevcuttur. Şâfiîlerden İbn-i Hacer'in Fetvâsı'nda gördüm: Orada Şâfiîler arasında da bir ihtilaf olduğu zikredilmiştir. Fa'kat bizim dediğimizde haramlığın oluşmasını tercih etti. Allah hakikati daha iyi bilir.

3 - Safîlerden bazılarına göre helâl olmayana bakmak haram olduğu gibi onu düşünmek de haramdır. Çünkü Cenab-ı Hâk «Allah'ın bazınızı diğerinin üzerine üstün kıldığı şeyleri temenni etmeyiniz» buyur-muştur. Âyet bakmayı olduğu gibi temenniyi de menetmiştir. dediler. Al-lâme İbn-i
Hacer, et-Tuhfe adlı kitabında: «Ecnebi bir hanımın güzelliklerim düşünerek hanımıyla ilişki kuran

ve hayalinde sanki o ecnebi kadınla cin-si ilişki kurmuş gibi tasarlayan bir kimse bu kabilden değildir» diyor. Celaleddin Suyutî ve Takiyuddun Sübkî'nin aralarında bulunduğu bir cema-atten böyle bir düşüncenin helâl olduğu nakledilmektedir. Çünkü Çenab-ı Peygamber bir hadisinde: «Şüphesiz Allah benim ümmetim için nefisle-rinin peyda ettiğinden vaz geçmiştir» buyurmaktadır.

Kişinin böyle bir şeyi hayal etmesi o kadınla zina etmeyi azmetmesini gerektirmez. Öyle ki kadını
elde ettiği takdirde zina etmeye ısrar ediyorsa günahkâr olur. Buradaki olay ilişki kurduğu hanımını
o ecnebi kadın farzetmesi, saymasıdır. Bazıları böyle bir şeyin yapılmasının mekruh olması daha uygundur, derler. Bu görüş «kerahet delilsiz olmaz» kaidesiyle reddedilmiştir. İbnu'l-Hâc el-Mâlikî
şöyle dedi: «Böyle bir düşünce haramdır. Çünkü bu zina-nın bir çeşididir. Nitekim bizim alimlerimiz
de böyle demişlerdir.» Nite-kim bizim alimler: «Bir testi alıp ondan su içen bir kimse gözünün önünde onu şarap sayıp içerse o su hayam olur» demişlerdir. İbn Hâc'cın bu gö-rüşü delille reddedilmiştir: Bu görüş gayet, uzaktır ve bunu destekleyen bir delil de yoktur. Bunu hülâsa olarak
naklettim. Bizim katımızda bu meseleyi inceleyeni görmedim. Ancak Ed-Dürer'de musannif dedi ki:
«Ki-şi suyu veya mubah olan başka meşrubatı içtiği zaman fâsıklar gibi coş-kunlukla taşkınlıkla içerse haram olur.»

Bizim mezhebimizin kaidelerine en yakın olanı bunun helâl olma-masıdır. Çünkü o ecnebi kadının
huzurundaymış gibi düşünmek, onunla cinsî ilişki kurulmuş gibi tahayyül edilmesi heyeti üzerine işleyen bir masiyeti tasvir etmektir. İçki meselesinin benzeridir bu.

Sonra Tebyînu'l-Mehârîm kitabının sahibi ve âlimlerimizden olan ki-şi, gördüm ki, İbnu'l-Hâc Mâliki'nin yukardaki ibaresini naklediyor. Bu ibareyi kabul ediyor ve sonunda Resulullâh'dan şu hadisi naklediyor: «Bir suyu sarhoşluk veren bir içki mahiyetinde içerse bu su kendisi için haram olur.»

Eğer desen ki: Oruçlu bir kimse ecnebi bir «kadını düşünüp menisi akarsa orucu bozulmaz, kaidesi
böyle bir düşüncenin mubah olduğunu ifade etmektedir. Cevap olarak derim ki:

Biz bunu teslim etmiyoruz. Çünkü o kişi ecnebi bir kadının fecrine bakarak menisi akarsa yine orucu bozulmaz. Halbuki böyle bir bakış it-tifakla haramdır.

«Kadının ayak tırnaklarına bakmak da haramdır ilh...» kavline gelin-ce, burada hür kadın kast edilmiştir. Ölü olması şart değildir. Bu hüküm ayağın daha önce geçtiği gibi avret olmasına binaendir.

«Ecnebi bir kadının manto gibi dış elbisesine şehvetle bakmak da haramdır ilh...» Daha önce Zahire
ve başka kitablardan naklettik ki ka-dının bir elbisesi varsa, o elbisenin altında, onun bedenini süzmekte bir beis yoktur. Fakat elbise bitişik, daracık ve altındaki bedeni dışarıya aktarmayacak şekildeyse böyledir. Çünkü kişi bu takdirde sadece elbise ve kamete bakmış oluyor. Bu, tıpkı kadının içinde bulunduğu bir çadıra bak-mak gibidir.

Eğer bedeninin çizgilerini dışarıya gösteriyorsa, organlarına bakıyor demektir. Buradaki ifadeden «şehvetsiz olmak»la takyid ettiği anlaşılır. Eğer şehvetle bakarsa mutlaka haramdır. İllet ise Allahu
a'lem fitne kor-kusu olmalıdır. Çünkü şehvetle kadının dış elbisesine veya sırtındaki el-biselere bakıp onun bedeninin uzunluğunu, benzerini düşünmek, kişiyi onunla konuşmaya çeker, o da kişiyi

başka bir harekete götürür. Muh-temeldir ki buradaki neden, zaruret olmaksızın helâl olmayan bir
şeyden lezzet almak olsun.
Dikkat edilsin; acaba şehvetle nakşedilen bir resme, bir surete bak-mak haram mıdır? İşte burada
tereddüt yeridir. Yani bu tereddüdler olan bir meseledir. Bunun hükmünü görmedim. Tetkik edilsin.
«İsterse saçına eklediği saç kendi saçı olsun, isterse başkasının sa-çı olsun ilh...» Tezvîr yani kandırma aldatma söz konusu olduğu için bu fiil haramdır. Nitekim gelecek hükümde de bu ortaya
çıkacaktır. Başka-sının saçını saçına eklemek insanın bir cüzünden menfaatlenmek de var-dır. Fakat et-Tatarhâniye'de, kadın başkasının saçını saçına eklerse bu mekruhtur, hükmü yer almaktadır. Ruhsatlı ademoğullarının saçı olmayan saç hususundadır. Kadın örgülerini artırmak için başka bir insan saçı de-ğil, bir madde alıp ekler. Bu Ebû Yûsuf'tan da rivayet edilmiştir. Bunda
ruhsat vardır. El-Hâniye'de şu hükmü yer almaktadır: «Kadın örgü ve perçemlerine deve tüyünden
bir şeyi kılarsa bu zararsızdır, beis yoktur.»
«Allah vâsileye lanet etmiştir ilh...» Vasile; o kadındır ki; tüyünü baş-kasının tüyünü eklemiş veya
tüyü başkasının tüyüne eklenmiştir, kandır-maca bir tarzda. Mustevsile o kadındır ki, kendi isteği ile
tüyüne tüy ek-lenmiştir. El Vasime o kadındır ki; yüzü ve kollarında derk yapar.
El-Mustevşime o kadındır ki yüz ve kollarına derk yapılır ki kendisi de bunu istemiştir. El-Vaşire o
kadındır 'ki, dişleri inceltilir, uçları sivril-tilir ve keskinleştirilir. Bunu acuze, ihtiyar kadın genç

kadınlara benze-mek için yapar. el-Mustevşire o kadındır ki, emriyle onun dişine bu tat-bikat yapılır.
Bunlar İhtiyâr'dan nakledilmiştir. Bunun benzeri İbnu'l-Esir'in Nihâye'sinde de vardır. İbn Esir sonunda şunu da ekler: Hz. Âise'den ge-len rivayete göre Vasile sizin kastettiğiniz değildir. Kadının
saçtan soyun-masında boynuzlarından birisini siyah yünle bağlamasında herhangi bir beis yoktur.
Vasile odur ki gençliğinde zani, yaşlandığında da saçını baş-ka bir şeyle ekliyor, bağlıyor.
«Nâmise ilh...» Nâmise kelimesi tüylerini yolmak suretiyle sıyıran kadın demektir. Ecnebilere güzel
görünsün diye bu işi yaptığı takdirde bu lanet vardır. Aksi takdirde eğer yüzünde kocasının nefretini
gerektiren tüy varsa onu izale etmekte, sıyırmakta «haramlılık vardır» hükmü uzak olur. Çünkü güzelleşmek maksadıyla süslenmek kadınlara matluptur. Ancak zaruretin gerektirmediği bir şeye
halledilirse o.zaman olur. Çünkü onları cımbızla yolmakta eziyyet vardır.
Tebyinu'l-Mehârim adlı kitabta şu hüküm yer almaktadır: «Yüzden tüylerin sıyrılması haramdır. Ancak kadın için sakal veya bıyıklar biterse onu sıyırması haram olmaz. Hatta bu, mustahabtır»
Et-Tatarhâniye'de el-Muzmarattan nakledilerek şöyle denildi: «Muhanneslere benzemedik-ten sonra
kişi kirpiklerini ve yüzündeki tüyleri alabilir.»
Bunun benzeri El-Müçtebâ'da da vardır vardır. Düşün.
Metinde bahsi geçen «el-Hâsiyy» iki yumurtalığı çıkarılmış kişi de-mektir. El-Mecbûb, hem yumurtalıkları, hem de tenasül uzvu kesilmiş in-san demektir. «Muhannes» o kimsedir ki kadınların
elbiselerini giyinir ve cinsi ilişki bakımından 'kendisini kadınlara benzetir. Kendi isteğiyle yumuşak
konuşur. Kuhistânî. Yani başkasına nefsine musallat olma im-kânını verir.
Azasında yumuşaklık ve kırıklık olup kadına iştahı çekmeyen muhannese gelince, bazı meşayihimiz
böyle bir kimsenin kadınlarla beraber bırakılmasını ruhsatlı görmüştür. Delil olarak şu âyeti ileri sürmüşlerdir: «Ya da erkeklerden yana ihtiyacı olmayan arzusuz veya ihtilafsız hizmet-metçilerden... (Nur, 31) bazıları : «O, kadınları iştahı çekmeyen muhannestir» demişlerdir.
Bazıları, «Suyu kurumuş, tenasül uzvu kesilmiş kişidir» demiştir. Bazıları: «Ondan maksad kadınlara ne yapacağını bilmeyen eb-lehtir» demiştir. Böyle bir eblehin gayesi karnını doyurmaktır.
Yaşlı bir ihtiyar ise şehveti de ölmüş ise karnını doyurmaktan başka1 bir hedefi yok demektir. En sıhhatlisi bu âyet hakkında şöyle dememizdir: Bu ayetin «Evittâbiîn» tabiri müteşâbihtir. «Müminlere söyle, gözlerini haram bakış-lardan tutsun» kısmı ise muhkemdir. Biz buna yapışırız.
İnâye.
«Fahal gibidir ilh...» Yani iğdiş edilmiş kişi bazan cima eder. Hatta «o cima yönünden daha şiddetlidir» demişler. Çünkü onun menisi hızlı şekilde değil, damla damla gelir. Ondan olan çocuğun nesebi de sabit-tir. Zekeri kesilmiş (mecbub) ise bazan oğmakla sevicilik yapar menisi gelir. Muhannes ise fâsık bir failidir. Kuhistânî ibaresine eklemeler ya-pılmak suretiyle.
METİN
Cariyesinden izin almaksızın azletmesi caizdir. Hürr hanımından ve-ya cariyesinin mevlasından ancak izin alarak azl caiz olur.
Bazıları zamanın fâsid olduğundan ötürü izin almaksızın da azl yapmak caizdir demistir. Bu

durumu
İbn Sultan zikretmiştir.
İZAH
«Azletmesi caizdir ilh...» «Azl», hanımı veya cariyesiyle cima ediyor-ken meninin akış zamanı geldiğinde tenasül uzvunu çekip meniyi dışarı-ya akıtmaktır.
«Hür hanımından veya cariyesinin mevtasından ilh...» Hür bir kadın-dan izin almak suretiyle ancak
kocası bunu yapabilir. Nikâhlı bir câriye de böyledir. Fakat Gâyetu'l-Beyân adlı eserde «Herkesin ittifakla cariye-nin mevlâsı için izin vardır» dediklerinden sarih, «Ve cariyenin mevlasından izin almak,» kaydını burada eklemiştir. Çünkü Câmiussağîr'de yer aldığı gibi zahiri rivayette câriye mevtasından izin almakta hilaf yoktur. İki imama göre ise izin sadece hür kadın için gereklidir.»
Sonra bu baliğe bir kadın hakkında verilir. Küçük kadın ise kocası kendisinden izin almadan azl yapabilir. Nitekim bu durum Köle Nikâhı bahsinde geçmiştir.
«İzinsiz de caizdir denildi ilh...» El-Hindiye'de Kitâb'ın cevabının za-hirinden anlaşılıyor ki, 'kist izinsiz bunu yapamaz. Fakat burada yapabilir, geçti. Nitekim bu durum El-Kübra'da da böyledir. Kişi hanımını azil-den men edebilir. Kerderî'n'in el-Vecâzi'nde hüküm böyledir.
Ez-Zâhîre'de sadece sarihin söylediği kaydedilmiştir. Köle nikâhın-da el-Hâniye ve başka kitablara
tabi olarak bu kaide üzerinde yürünmüştür. Biz orada En-Nehr'den bir bahis takdim ettik ki

kadınların yap-tığı gibi kadın rahminin ağzını kapatabilir. Bu da El-Bahr'daki «Kocası-nın iznini almadan böyle yaparsa haramdır» hükmüne muhalif olarak böy-le yer almıştır. Lakin bu El-Kübrâ'daki kaideye de muhaliftir. Ancak bunu fesad korkusunun olmaması üzerine hamledersek
olur. Düşün.

Ez-Zâhîre'de kadın rahmine girmiş olan meniyi atmak isterse bu hu-susta söyle demişlerdir: Eğer
ruhun üfürülmesi müddeti üzerinden geç-mişse onun atılması mubah değildir. Bundan önce ise meşayih, mubah olup olmadığı hususunda ihtilâf etmiştir. Ruhun üfürülmesi yüzyirmi gün-le hadiste kaydedilmiştir. El-Hâniye'de denildi ki: «Ben bu hükme kail de-ğilim. Çünkü o yumurta avlanılan hayvanın esasıdır. En azından bu me-niyi atan bir kadın, özürsüz ise günahkâr olur.»

Tamamı «Ölü Yerlerin İhyâsı» bahsinden önce gelecektir. Allah hakikati daha iyi bilir.

İSTİBRÂ VE DİĞER KONULARA DAİR BAB

METİN

Herhangi bir cariyenin bedeninden faydalanmaya malik olan bir kişi istibrâ etmeden ona yaklaşamaz. Mülk edinmek, meselâ satın almak, ba-badan miras kalmak, esir almak, cinayeti defetmek ve kabzedildikten sonra alışverişi feshetmek ve benzeri yollarla olabilir. «Cariyeden fayda-lanma» kaydını getirdik ki ileride geleceği gibi erkeğin hanımının satın alması tarifin dışına çıksın diye.

Mülk edinilen cariye isterse bakire olsun, isterse bir köle veya ca-riyeden satmalınmış olsun, velev
ki bu satan köle cariyeyi alanın köle-si dahi olsa, -Mükâtebi gibi- bir de alışveriş yapmasına izin verdiği köle gibi. şu kadar var ki o kölenin bütün kazancı borç ile kapsanmış olacaktır. Aksi takdirde onda istibrâ olamaz. Bu ya cariyenin mahremle-rinden onu satın alırsa, bu mahrem de cariyenin mahreminin gayrisi ola-caktır. Çünkü yakın rahmi olursa cariye azad edilir. Ve bu çocuğun ma-lından o cariyeyi almış olursa, velev ki bu çocuk tıflı olsa dahi. Bütün bu durumlarda
cariye ile cinsî ilişki kurmak, -en sıhhatli görüşe göre- ilişkinin öncülerini dahi yapmak haram olur.
Çünkü cariyenin gebeliği ortaya çıktı mı, bu işi başkasının mülkünde icra etmiş oluyor. Evet, o cariyeyi -hayz görüyorsa- bir hayz geçirmek suretiyle eğer hayz gör-müyorsa bir ayı geçirmek suretiyle istibrâ etmesi, gerekir.

Hayz görmeyen «aylar sahibinden» maksad, cariye, küçük veya hayızdan ümidini kesmiş olandır.

Eğer bir aylık zamanda yeniden hayz gö-rürse, günlerle olan istibrâ bâtıl olur, bir hayz müddeti beklemesi gere-kir. Hem hayzı kaldırılmışla yani tahareti uzayıp giden kadınsa, cariyeyse, kendisi
de esasen hayz görenlerden ise, bu takdirde İmam Muhammed'e göre iki ay on gün istibrâ müddeti,
bekletilir. Bununla da fetva verir. İstihzali bir kadını ayın başından on güne kadar bekletir, sonra cin-sî ilişki kurabilir. Bercendî ve başkası. İyice öğren.

Hamile ise istibrâ hamlin vaz'iyle olur. Cariyeyi mülk edindiği zaman hayızlı ise, o hayz istibrâ sayılmaz. Mülk edindikten sonra kabzetmezden önce hayız varsa o da istibra sayılmaz. Mülk ettikten sonra kabzetmezden önce doğum yapmışsa o da istibra sayılmaz. Nitekim hayz ve

benzeri,
satıştan sonra olursa ve fuzulî alışverişin caiz, geçerli sayılmasından önce kabızdan sonra hasıl olanla da iddet çekilmez. Çünkü mülkiyet yok-tur. Ortağının payını satınalmakla yani aralarında müşterek olan bir ca-riyenin ortak payını satın almakla mülkü tamam olduğundan dolayı is-tibra etmesi yani iddet çekmesi vacib oluyor. Kadın mecûsî veya mükâ-tebe ise gördüğü bir hayz, istibrâsı için kâfi gelir. Şöyle ki, kişi mecû-sî bir cariyeye veya müslüman, fakat satınaldıktan sonra
kendisiyle ki-tabet yapılan bir cariyeyi satın alırsa, bu da istibradan önce ise, hayız gördükten sonra
mecûsî cariye müslüman olur, mükâtebe akdine ma-ruz kalan cariye de kitabet aktindeki malı verip
kendisini azad etmekten âciz olursa; bu mülkten sonra mevcut olduğundan dolayı kâfi gelir.

Dâru'l- İslâm'da efendisinden kaçmış bir cariye geri döndüğünde is-tibrâsı vacib değildir.

Haniye.

Gâsıp bir cariyeyi gasbeder, ona dokunmadan Önce cariye ilk sahi-bine dönerse yine istibra yoktur.

Haniye.

Ücretle verilen veya bir rehni açmak için verilen cariyenin de istibra etmesi gerekmez. Çünkü mülk
yeniden peydah olunmuş değildir. Eğer kabızdan önce alışverişi kaldırırsa beyinin yani satan üzerinde istibra yoktur. Tıpkı hıyar ile onu satması gibi. Çünkü önce o kabzedildi. Sonra muhayyerliğiyle onu iptal etti. Evet, burada mülkünden çıkmadığı için istibra yok. Eğer mudebbere
kıldığı veya ümmülveled olan cariyesini sa-tarsa ve müşteri onunla cinsî ilişki kurmazdan önce kabzederse yine du-rum böyledir. Kocası cinsi ilişki 'kurmazdan önce onu boşarsa eğer istibradan
sonra kocası olmuşsa yine durum böyledir. İstibradan önce ise muhtar fetvaya göre istibra vâcib olur. Zeylâî.

Ben derim ki: El-Celâliye'de şu mesele yer almaktadır: Başkasının iddetini çekmekte olan cariyeyi
satın aldı, ve kabzetti. Sonra üzerinden iddet geçti. Artık onu yeniden istibrâya tabi tutmaz. Çünkü
sebebin mev-cut olduğu bir devrede satanın onunla cinsî ilişki kurması helâl değildir.

İZAH

İstibra cariyenin rahminde çocuk olup olmadığını ortaya çıkarmak demektir. Bu istibra vacibtir. Vücubu üzerinde icmâ olduğundan dolayı bazıları «onu inkâr eden kâfir olur» demiştir. Sahabelerden meşhur olan-ları inkâr gibi. Alimlerin umumuna göre haberi ahadla sabit olduğundan
dolayı inkâr küfrü gerektirmez. Nitekim en-Nazm'da bu yer almaktadır. İstibrânın sebebi mülkün yeniden oluşması, illeti cinsi ilişki iradesi, şartı ise hamilde olduğu gibi meşguliyetin hakikati veya
hamile olmayanda olduğu gibi vehmedilmesidir. Hükmü ise rahmin beraatini bilmektir.

Hikmeti ise hürmetli suların korunmasıdır. Fakat bu sonradan olan bir şey olması sebebiyle hükmün gereği olarak elverişli değildir. Ama sebeb böyle değildir. Çünkü o sebkat etmiştir. Hüküm,
onun üzerinde dön-mektedir. Eğer bazı gelen suretlerde olduğu gibi cinsi ilişkinin olmadığını bilse
dahi böyledir. Dürrü Müntekâ.

İstibrâ'da esas Resulullah'ın Evtas Savaşı'ndaki tutsaklar hakkında söylediği şu sözdür: «Dikkat edilsin, gebe ile cinsi ilişki kurulmasın. Ta ki hamillerini vaz edinceye kadar. Gebe olmayanlar da bir hayz ile be-denlerinin meşgul olmadığını ortaya koymadıkça onlarla da cinsi ilişki kurulmasın.»

Hadisi Ebû Dâvûd ve Hâkim rivayet etmişlerdir. Hâkim «hadisin hasen ve sahih» olduğunu söylemiştir. Bu umumdur. Zira tutsaklar bakireler ve bakire olmayanlardan hali değildir. Yani içlerinde bakireler ve bakire ol-mayanlar vardır. Binaenaleyh bu hikmete tahsis edilemez. Çünkü bu,
da-ima bir şekilde yürümez.

Hadisteki «Hübâlâ» kelimesi hublâ'nın cemidir. Hublâ gebe kadın de-mektir.

Hayalâ kelimesi de hamli olmayan kadın manâsına gelen hail'in ço-ğuludur.

İstibrânın bir kısmı vardır ki müstehabtır. O daha sonra gelecektir.

«Ve diğerlerinden ilh...» maksad, öpmek, boyna sarılmak, müsâfaha etmektir.

«Kim ki cinsi ilişki kurmakla bir cariyeden menfaatlenmeye sahib olursa ilh...» ve mülkiyeti de yeni
bir mülkiyet ise demektir. (Yani eski-den de mülkü idi, sonra kaçtı, tekrar döndü anlamında değilse). Maksat sağ eliyle mâlik olduğu câriyedir. Binaenaleyh eğer efendisi kendisiyle cinsi ilişki
kuran bir cariye ile evlenirse, Ez-Zâhîre'de yer alan bir hükme göre, «Kocasının onu istibrâ görevi
yoktur. İmamın katında hüküm böy-ledir.» Ebû Yûsuf, «İstihsânen istibrâ edecektir ki, iki kişinin tek
temiz-likte aynı kadında cinsi ilişki kurması durumu olmasın» dedi. Ebû Hânife: «Nikâhın akdi sahih
olduğu zaman, onun rahminin Şer'an beri oldu-ğunu do tazammun etmektedir. İşte istibradan maksud da odur» dedi.

Cariyenin efendisi hakkındaki konuşma kaldı. Ez-Zâhîre'de dedi ki: «Efendisi cariyeyi satmak istediği zaman eğer onunla cinsi ilişki kuru-yorsa müstahab odur ki onu istibra etsin, sonra satsın.
Cinsi münasebet-te bulunduğu cariye evlenmek istediği zaman onlardan bazıları onunla cinsi ilişki
kuruyorsa ulema «onun istibrasını beklemek müstahabtır» de-diler. Fakat sahiha göre istibra burada vacibtir. Es-Serâhsî de buna mey-letmiştir. Fark şudur: Satışta müşteriye istibra vacibtir.
Ama burada de-ğil. Böylece maksad hasıl olur, onu satıcıya vacib kılmanın da manâsı kalmaz. El-Münteka'da Ebû Hânife'den: Kullanmakta olduğu cariyeyi is-tibra etmeden satması mekruhtur.»
rivayet edilmektedir.

Ve onların benzeri ilh...» sözünden maksadı hibe, hibeden caymak, sadaka, vasiyet, hul'a bedeli,
sulh bedeli, kitabet veya ıtk veya icare gibi durumlardır.

«Bakire dahi olsa istibra lazımdır ilh...» Çünkü hüküm sebeb üze-rinde dönmektedir. O da mülkün

hudududur. Çünkü bu daha önce sebkat etmiştir. Kuhistânî bunu söyledi.

Ebû Yûsuf «Cariyenin rahmi satanın suyundan boş olduğunu yüzde yüz biliyorsa istikraya lüzum yok.» diyor.

«Eğer borç ile her tarafı kaplı ise ilh...» ibaresinden maksad, borcun onun boynunu, elindeki malı
.kapsamıştır. Ve bu Ebû Hânife'nin katında böyledir. Çünkü efendisi o zaman onun kesblerinden hiç
bir şeye malik değildir. İmameyn katında ise maliktir. İtkanî.

Birinci görüş istihsan. ikinci ise kıyastır. Haniye.

«Eğer borç bütün borcunu kapsayıcı değilse ilh...» Yani hiç yoksa o zaman istibra bahis konusu değildir. Bu durum da cariye kölenin ka-tında hayız gördüğü takdirde böyledir. Ama efendisine hayz
görmezden evvel cariyeyi satarsa efendisi onu istibra etmek mecburiyetindedir. Velev ki izin verdiği köle borçlu değilse dahi. Nitekim bu du-rumu Vehbânîye'den Şurunbulâlî nakletti ve müellif
de Metni Dürer'de bu-na işaret etmiştir.

«Eğer cariyeyi yakın olmayan mahreminden satın alırsa ilh...» mese-lâ satanın annesidir, kız kardeşidir, veya süt kızıdır veya babasının veya oğlunun hanımıdır veya satan kişi o cariyenin annesiyle veya kızıyla ci-ma etmiştir, bu takdirde istibrâya lüzum yoktur.

«Cima davetlisi durumlar da böyledir ilh...» Öpmek, boyna sarılmak, ferce şehvetle ve şehvetsiz bakmak gibi durumlardır. İmam Muhammed tutsak cariyede cinsi ilişkilerin isteyikcileri onu haram
kılmadı dedi. Kuhistânî.

«En sıhhatli görüşe göre'ilh...» ibaresi cinsi ilişkinin öncülerine ka-yıt olarak zikretmiştir. Onun için

onu bu tarzdan ayrı zikrettiler. O da bazılarının: «cimaa davet eden davranışlar» sözünden ihtiraz
etmeleri için. Çünkü cinsi ilişkinin haram olması suyun karışmaması Nesebin ka-rışmaması içindir.

«Muhtemeldir cimaın öncüleri ilh...» Cariyenin gebe olması ihtimali vardır. O vakit satan «bu çocuk
benimdir» der; böylece onun başkasının mülkünde tasarrufu böylece ortaya çıkmış olur. Fakat bu
T. de dediği gibi tutsak olarak gelen cariyede bu şekilde tezahür etmez.

«İstibra süresini geçirinceye kadar ilh...» Eğer istibrâdan önce ca-riye ile cinsi ilişki 'kurarsa günahkâr olur. Artık ondan sonra istibrâ, o ilişki kuran için bahis konusu değildir. Nitekim bu durum Es-Sirâciye, El-Mubteğâ ve Şurunbulâliye'de yer almaktadır.

«Hayzı kesilmiş ilh...» ibaresi el-Minâh ve ed-Dürer'de yer almıştır. Eş-Şurunbulâliye buna itiraz etmiştir. Şöyle ki: Eğer bundan hayzdan ke-silmiş olan kadınlar kastedilmişse zaten bu ibare daha
önce vardı. Eğer temizlik hali uzayan kadın hakkında ise devam eden ve uzanan bir ka-dın kastedilirse «eğer hayzı kalırsa» ibaresi bunu ortadan kaldırmış olu-yor.

Ed-Durru'l-Münteka'da şu hüküm vardır: Bil ki hayzı kesilen kadın o kadındır ki sinnen baliğ olmuştur, fakat daha hayza girmemiştir. Böyle bir kadının hükmü ittifakla küçük bir kızın hükmü gibidir. Hayzı ortadan kalkmış kadın ise o hayza girmiş, velev ki bir defa olsun. Sonra hayzı ortadan
kalkmış ve uzanmış gitmiştir. Bunun için de buna «temizlik» müd-deti uzanmış kadın» deniliyor. Fakat burada hilaf vardır. İşte bu ince-lik Ed-Dürer'in muhaşşisi Es-Şurunbulâliye'ye gizli kalmıştır.
Düşün.

«İmam Muhammed'e göre ilh...» şeklindeki ibare İmam Muhammed' in bilâhare kabul ettiği noktaya
işarettir. İmam Muhammed daha önce dört ay on gün beklenmesini söylemiştir. Zahir rivayeye göre
o kadın hamile olup olmadığı ortaya çıkıncaya kadar bekletilecektir. Meşayih bu ortaya çıkma zamanı konusunda ihtilaf etmiştir. En ihtiyatlı görüş iki senedir. Ve en şefkatli olan da budur. Çünkü iki sene öyle bir müddettir ki cariyenin nikâhtaki rahmi başmüdür değil midir, bilinmesine elve-rişlidir. Mülki yeminde ise bundan daha az olması evlâdır. «Bununla fet-va verilir ilh...» Eş-Şurunbulâlî El-Kâfî'den bunu nakletti.

«Mustehaze bir kadın ayın başında on gün terkedilir ilh...» Bu adeti-ni bilen bir kadın için geçerlidir.

Böyle olunca da hayz müddeti on gün-dür diye bir müddet tayin edilmez. Bir de ilk baliğ olduğu anda kan ak-maya başlamış ve devam etmiş kadın için bu fetva geçerlidir. Çünkü onun hayzı on gün, tuhru ise her ay yirmi gündür. Zahire göre musan-nifin kelâmı buna hamledilmektedir. Hayret
yani şaşkınlık içinde olan bir kadın için bu geçerli değildir. Yazılsın. El-Kuhistânî'nin El-Muhît'ten nak-lettiği ibare şöyledir: Eğer istihaze kanına müptela bir cariyeyi satın alır-sa ki bu cariye hayzını
bilmiyorsa ayın başından on gün terkeder. Öyle ise bu bilgisizlik kaydıyla kayıtlıdır. T.
Ez-Zâhîre'de de El-Kuhistânî'nin benzeri vardır.

«Hamile kadında ilh...» Zina yoluyla dahi olsa hamile bir cariyenin istibrâsı hamilinin vaz'iyledir.

«Mülkten sonra ve kabızdan önce olan istibraya itibar yoktur ilh...»

Yani bayi'den veya bayi'in vekilinden kabzetmeden önceki istibraya itibar yoktur. Eğer satılan cariye adil bir kimseye parası verilinceye kadar tes-lim edilirse ve cariye o adil kişinin

yanındayken
hayz görürse yine de bu, istibradan sayılmaz. El-Hazane böyle dedi. Kuhistânî.
«Doğurmakla da istibra olmaz ilh...» Yani nifâs -lohusa- müdde-tinden sonra tekraren istibra edecektir. Fakat burada Ebû Yûsuf muhalefet etmiştir. Kuhistânî.
«Ve hayzın benzeri ilh...» dediği üzerinden bir ayın ve doğumun geç-mesi kastedilmektedir. T.
«Fuzulî bey'in caiz, geçerli sayılmasından önce ilh...» ibaresine ge-lince, bu hüküm cariyenin iki kişi
arasında ortak olduğunu, birisi ortağının iznini almadan onu sattığı şekli de kapsamaktadır. el-Velvâliciye'de de böy-le yer almaktadır.
«Çünkü sıhhatli bir akde dayanan kâmil bir mülkiyet yoktur ilh...»
Aksi takdirde fasit bir satın alma kabız mülkiyeti ifade eder. Nitekim bu yerinde bilindi. H. Bunun benzeri es-Sa'diye'de de vardır. Bunun için ba-liğe ayıptan veya fesattan ötürü kabızdan sonra reddedilene de istibra vacibtir. El-Bezzâziye'de böyle hüküm vardır. El-Velvâliciye'de reddetme yetkisini kazaya yani kadının hükmüne bağlamıştır.
«Bir hayz kâfi gelir ilh...» Benzeride yeter. Kabızdan sonra gördüğü bir hayız ve benzeri kâfi gelir.
Hidâye.
«Veya cariye mükâtebe ise ilh...» ibaresine gelince, yakın bir yerde hileller bahsinde gelecektir ki
müşteri satın aldığı cariye ile kitabet akti yaptığı zaman istibra düşer. İşte burada «kâfi gelir»in

manâsı acaba ne demektir? Sonra gördüm ki müellif bunu da böylece müşkül saymakta-dır. Biz, Allah'ın inayetiyle bunlar arasındaki muvafakati zikredeceğiz.

«Çünkü ilh...» O hayız mülkten sonra meydana gelmiştir ibaresi kâfi gelirin nedenidir. Yani kâfi gelmesi istibra sebebinin varlığından sonra hayzın meydana gelmesidir. Cinsi ilişkinin bunun istibra yerine kaim olup kâfi gelmesine mani değildir. Tıpkı bir adam ihramda olan bir cariyeyi satın
alır. Cariyenin ihram halindeyken hayıza girmesi gibi. İtkanî.

«Yani Darulislâm'da ilh...» sözüne gelince, yani o Darulislâm ki harb ehli orayı yurdlarına katmamışlardır, eğer onu yurtlarına 'katarlarsa onla-rın mülkü olur. Binaenaleyh onların mülkü olan
bir cariye sahibine her-hangi bir yoldan iade olunursa bütün görüşlere göre istibra sahibine gö-redir. Eğer cariye darulharpte dururs a, sonra gelip sahibinin eline geçer-se İmamın kavline göre
istibra vacib değildir. Çünkü onlar cariyeyi mülk edinmemişlerdir. mameynin katında istibra vacibtir. Çünkü onlar cariyeyi mülk edinmişlerdir. El-İtkânî ve başka müellifler de bunu ifade ettiler.

«Gasbeden, cariyeye dokunmazsa ilh...» ibaresine gelince, bazı nüshalarda «onu satmazsa» ibaresi
vardır. Ve bu ibare daha doğrudur. Ve Eş-Şurumbulâlî'deki ibareye uygundur. Şurunbulâlî'de şu hüküm de vardır: «Eğer onu satarsa ve müşteriye teslim ederse, sonra kendisin-den gasbedilen kişi o cariyeyi mahkeme kararı veya rıza ile elde ederse eğer müşteri onun gasb malı olduğunu biliyorsa malik üzerine istibra vacib olamaz.» İsterse gasıbtan olan müşteri onunla cinsi ilişki kursun, isterse kurmasın. Eğer müşteri satınaldığı zaman gasb olduğunu bilmi-yorsa, bununla beraber cinsi ilişki kurmamışsa onun için istibra vacib değildir. Eğer onunla cinsi ilişki kurmuşsa vacjb değildir, istihsana göre vacibtir. «Kadıhân'da böyledir.»

Bununla bilindi ki gasıp gasbettiği cariye ile cinsi ilişki kurarsa sa-hibinin eline düştüğü zaman istibra vacib değildir. Tıpkı gasıptan olan ve gasp malı olduğunu bildiği halde cariyeyle cinsi ilişki kuran müşterinin yaptığı gibi. Çünkü bu zinadır. Zinada istibra yoktur.

«Kabızdan önce ilh...» ibaresine gelince, yani müşterinin kabzından önce demektir. Eğer müşterinin
kabzından sonra olursa istibra lazım ge-lir, mecliste ikisi de ikâle anlaşması yapsalar Ebû Yûsuf'tan
gelen riva-yete göre, ayrılmazdan önce akdi bozarlarsa vacib gelmez. Zahirîye.

«İsteğiyle onu satması gibi ilh...» ibaresine gelince, yani burada hı-yarı şart sadece satana vardır.

Nitekim «sonra kendi hıyarıyla onu iptal ederse» ibaresi de buna işaret eder. O hıyarı şart müşteri
için de varsa, kabızdan önce müşteri bunu feshederse, bütün bunlarda icmaen böyle-dir. Fakat kabızdan sonra feshederse imamın katında böyledir. İmameyne göre satana istibra gerekir. Çünkü
müşterinin hıyarı imameyne göre müş-terinin mülk edinmesine mani değildir. Fakat İmama göre manidir. Eğer müşteri ayıp hıyarıyla satın aldığı cariyeyi geri verirse eğer o ayb mu-hayyerliği ile verirse bu takdirde satana istibra etmek gerekir. Çünkü bu müşteriye mülkün sabit olmasına mani
değildir. El-İtkânî bunu ifade etmiştir.

«Kabzedildi ise ilh...» ibaresi kabzedilmeksizin olursa daha evlâ ola-cağı manâsını ifade eder.

«Bayi üzerinde istirdâddan sonra istibra yok ilh...» Çünkü alışveriş sıhhatli değildir. Velev ki kabızdan sonra istirdâd olsa dahi.

«Eğer müşteri onunla cinsi ilişki kurmamışsa ilh...» ibaresine gelin-ce, eğer cinsi ilişki kurmuşsa

istibra edecektir. Zeylâî ve Nihâye.

T. dedi ki: «Müdebbere veya ümmül veled olan bir cariyenin satışı bâtıldır.» Kabızla da satılan satın
alanın mülkü olamaz. Binaenaleyh bu takdirde müşterinin onunla cinsi ilişki kurması zina olur ve onun için is-tibra bahis konusu değildir. Yazılsın.»

Bu hüküm gasp edenden satınaldığı cariyeyle cinsi ilişki kuran müş-terinin ilişkisi gibi olmalıdır. Bu
durum daha önce geçti. Aralarındaki fark umulur ki şu ölsün: İhtilaf şüphesi vardır. Çünkü mudebbere cariyeyi sat-mak İmam Şafiî katında caizdir. Ümmül veledin satın alınması hususun-da
İmam Ahmed'den bir rivayet gelmiştir. Madem ki bazı imamların katında mudebbere ile ümmül veled cariyelerin satışı caizdir, müşterinin böyle bir cariyeyi satın alarak onunla cinsi ilişki kurması
zina sayılmaz. Onun için satan kişiye istibra vacib oluyor. Geri aldığı zaman. Ama gasb meselesi böyle değildir. İşte bana görünen budur.

«Eğer istibrâdan sonra onunla evlenmiş ise ilh...» yani mülküdür, evvelâ istibra yaptı, sonra onunla
evlendi.

«Eğer istibradan önce ise ilh...» ibaresine gelince; yani istibradan önce ve kabızdan sonra evlenmiş
ise duhulden önce yani cinsi ilişki kurmazdan önce kocası onu boşarsa en seçkin görüşe göre malik üzerine istibra vacib olur. Evlenmeden sonra hayız gören meselesi kalıyor. Aca-ba bu hayız

istib raiçin kâfi midir? Zahire göre, evet kâfidir. Tıpkı evvela cariyeyi satın alır, sonra onunla kitabet
akti yapar, cariye hayıza girer ve borcunu ödemekten aciz kalır meselesinde olduğu gibi. Daha önce
geçti. Düşün.

«Bayi için ilh...» sözünün doğrusu «müşteri için»dir. Helâl olmaz iba-resine gelince, doğrusu müşteri içindir. Çünkü mahreminden satın alı-nan bir cariyede istibra vacibtir. Ebussuud bunu ifade
etmiştir. Ez-Zâhîre adlı kitapta; «Bir cariyeyi satın aldı, kabzetti ve o cariye üzerinde talâk veya vefat
iddetinden bir gün veya daha fazla veya daha az var ise sonra onu istibra etmesj lazım değildir. Çünkü kabız halinde-vacib olmamıştır. Tıpkı cariye nikâhla meşguldür, meselesinde olduğu gibi. Çünkü cariyeden cinsi ilişki mülkiyet istifadesi yapmaz. Zahirenin: «Mül-kiyet istifadesi yapmaz» sözü müşteri yapmaz demektir.»

Zahirine bakılırsa satın aldığından bir lahza sonra iddeti biten bir cariye için istibra vacib olmaz. Bu
mesele mecusî yani ateşperest olan bir cariye konusunda müşkülleşiyor. Zira kişi müşteri katında
hayız gör-mezden önce müslüman olan bir mecusîye cariyenin îstibracı vacib ol-makla beraber kabz veya beyi anında onunla cinsi ilişki kurması helâl değildir. Aralarında şu fark yapılır: Mecusiyi
satın almakla cinsi ilişki mülkiyetinden istifade etti. Fakat hayız gibi biri mani olduğundan dolayı bu
istifade haram olur. Ama başkasına iddetini çeken böyle değildir. Çünkü daha önceki ibareden insanın zihnine ilk gelende olduğu gibi bu-rada hiç bir şey istifade etmemiştir. Cariye doğurursa o
çocuğun nesebi kocadandır. Onu satın alandan değildir. Düşün.

METİN

Cariyeyi satanın tuhur zamanında cariyeye yaklaşmadığını bildiği za-man istibranın düşmesine dair
çare aramasında bir beis yoktur. Eğer bu-nu kesinlikle bilmiyorsa o hileyi yapamaz. Bununla fetva
verilir O çare şöyledir: Kişinin altında bir hürre kadın yoktur. Veya dört cariye yok. Kişi evvelce cariyeyi nikâhlar, kabzeder. Sonra sahibinden satın alır. Ve der-hal onunla cinsi ilişki onun için helâl olur. Çünkü istibra nikâhla vacib olmaz.

İZAH

«Bir beis yoktur ilh...» Bilmiş ol ki Ebû Yûsuf dedi ki: «İstibrâyı dü-şürmek için çare aramakta mutlaka herhangi bir beis yoktur. Çünkü kişi onun hükmünü iltizam etmekten imtina ediyor. Zira
onu lazım olduğu şe-kilde yerine getirmekten korkuyor.»

İmam Muhammed mutlak bir şekilde bu hileyi mekruh görmüştür. Çün-kü bu hile şer'i ahkâmdan
kaçmaktır. Şer'î ahkâmdan kaçmak da mümin kişilerin ahlâkından değildir. Eğer satanın cariyeye
yaklaşmadığını bili-yorsa Ebû Yûsuf'un görüşünü tatbik eder. Eğer yaklaştığını biliyorsa İmam Muhammed'in sözü tatbik edilir. Çünkü Resulü Ekrem, «Allah'a ve son güne iman eden iki kişi için
bir tek kadın üzerinde aynı temizlik anında bir araya gelmeleri ve ikisinin de cinsi ilişki kurması helâl değildir.» buyurmuştur. Şu temizlik müddetinde satan cariyeye yaklaşmamış ise Resulullah'ın

bu yasağı tahakkuk etmemiş oluyor. Ebusuud şöyle dedi: «Hiç bir şey bilmiyorsa, yani yaklaşmış
mıdır yaklaşmamış mıdır, bu du-rumu bilmiyorsa zahire göre İmam Muhammed'in kavline göre fetva
ve-rilir. Çünkü rahmin meşgul olması zannedilir. Ben El-Allâme Nuh Efendi'nin haşiyesinde aynı fetvayı ihtiva eden ibareyi gördüm.»

«Bu temizliğinde ilh...» Eğer satan hayız halinde cariye ile cinsi iliş-ki kurmuş ise bu istibrayı düşürmek için yapılan hilede herhangi bir ke-rahet yoktur. Kuhistânî.

«Yani dört tane cariye ilh...» Eğer cariyeyi satın alanın altında nikâh aktiyle dört tane cariye varsa o
zaman istikra yapamaz. Eğer musannif burada İbn-i Kemal gibi: «Eğer onun altında nikâhı men eden birisi yoksa» ibaresini kullansaydı kendi ibaresinden daha uygun olurdu.

«Onu nikâh ettikten sonra kabzederse ilh...» Yani kabz satın almak-tan önce olacaktır. Bu El-Halvânî'nin görüşüdür. Ez-Zeylâî bu görüşle Hidâye sahibinin ibaresine itiraz etmiştir. İbn Kemal
bu kaydın El-Hâniye adlı kitabta yer aldığını zikretmiştir. Bu kayıt lazımdır. Taki nikâhın fesa-dından
sonra satın alma hükmüyle olan 'kabz mevcut olmasın. El-Hidâ-ye'deki görüş Serahsî'nin sözüdür.
Bu El-Mülteka'nın, El-Mevahib ve El-Vikâye'nin de zahiridir.

El-Kuhistânî dedi: «Bizim söylediklerimizle yani nikâhla kişi için ya-tak sabit olur. 'O yatak da şer'an
kadının rahminin boş olmasına delâlet eder. Alış-verişle yani satmakla ancak rekâbesini mülk edinmiş olur. Böylece ortaya çıktı ki musannif katında seçilen, ihiyar edilen Serahsi'nin sözüdür. O
Serahsi ki İmam Odur. Halvânî'nin sözünü terketmekten ötürü kişinin boynunda herhangi bir kınama yoktur.»

METİN

Sonra hanımını satın aldığı zaman istibrâ yine de vacib.olmaz. Ed-Dürer'de Zahîruddin'den nakledilmiştir ki; satın almadan önce cinsi iliş-ki kurması şarttır. Bunun sebebini de zikretmiştir. Eğer kişinin altında hürre bir kadın varsa bu istibrânın düşmesi için satan, satma olmadan ön-ce onu güvendiği bir kimse ile evlendirir. Nitekim bu hüküm ileride gele-cektir. Veya satın almak isteyen onu kabzetmezden evvel güvendiği ve altında hürre bir kadın olmayan bir kimse ile evlendirir. Veya cariyenin emri onun veya kendisinin elinde olmak şartıyla evlendirir, dilediği zaman
eğer alan 'koca onu boşamaktan korkuyorsa boşatır. Sonra aynı cariyeyi satın alır. >kabzeder. Veya
kabzedip kocası onunla müşterinin kabzından sonra cinsi ilişki kurmazdan önce boşar, böylece istibrâ sakıt olur. De-nildi ki; Ebû Yûsuf'un yüzbin dirhem aldığı mesele şudur: Harun er-Reşîd'-in
hanımı Zübeyde 'kocasına üzerine bir cariye satın almayacağına dair ye-min aldı. Ve böyle bir cariyeyi herhangi bir kimseden hibe olarak da kabul etmeyecektir. Ebû Yûsuf dedi 'ki: Cariyenin yarısını satın alacaktır ve cariyenin diğer yarısı da ona hibe 'edilecektir. Böylece yeminini tutmuş olacaktır. Mültekât.

Veya satın aldıktan veya kabzettikten sonra müşteri o cariye ile ki-tabet aktini yapar. Nitekim fatihlerin mutlak zikretmeleri bunu ifade edi-yor. Buna binaen kitabet ite kabızdan sonraki nikâh arasında fark aranır. Musannif şeyhinden bizim ileride zikredeceğimiz gibi bir bahis nakletmiş-" tir.

Fakat Eş-Şurunbulâlî'de, El-Mevâhib'de nakledildiğine göre kitabet kabızdan evvel olmakla kayıtlandırılmıştır. Bu yazılsın. Derim ki ben, son-ra Mevâhibu'r-Rahmân'ın şerhi el-Burhân'ı gördüm. Orada mezkûr kayıt yoktur. Düşün. Sonra cariyenin rızasıyla kitabet feshedilir ve efendisine istibrasız cinsî ilişki kurmak helâl olur. Çünkü kitabetle mülk zail olmuş-tur. Sonra cariyenin müsaadesiyle onu yeniledi. Fakat hakiki bir mülk yeniden oluşmadı. Onun için istibrâ sebebi de gerekli olmadı. Bu hilele-rin en kolayıdır Tatarhâniye.

İZAH

«Sonra nikâhlısını satın alırsa yine istîbrâ vacib olmaz ilh...» Bunun nedeni daha önce geçti.

Nikâh
bâtıl olur, mehrin tamamı da kocadan düşmüş olur. İtkanî.

«Dürer'de nakletti ki, ilh...» Ed-Dürer'de de şöyle denilmektedir: «El-Fetâvâ's-Suğrâ'da

Zahîruddin
dedi: Büyük fakihlerden birine ait olan İs-tibrâ Kitabında gördüm ki, bu surette müşteri için bu cariyeyle ilişki kurmak, ancak onunla evlenir, ilişki kurarsa helâl olur. Sonra onu satınalırsa, ki satın
aldığında onu mülk edinmiş oluyor; halbuki o daha kendisin-den olan iddeti çekmektedir; onunla cinsi ilişki kurmazdan önce satın alırsa bu tıpkı onu satın almak gibi olur, nikâh bâtıl olur. Mülk sabit ol-duğu bir durumda ise nikâh bahis konusu olamaz. Böylece istibra ona gerekir. Çünkü istibra sebebi yüzde yüz tahakkuk etmiştir. O da mülkü yemin ile cinsi ilişkinin helâl olmasını peydan etmektir. Zahîruddin: Bu, el-Kitab'da zikredilmemiş ince ve güzel bir yorumdur, demiştir.

El-Fetâvassuğrâ'ın ibaresi buraya kadar devam etmiştir.»

Ed-Dürer'de şu da yer alır: «Bu hükmün bağlantı noktası, mülk ve el koyma hakkı ihdası olarak belirtilmiştir. El koyma ise burada peydan olmamıştır.» Düşün.

Çünkü satın almakla ancak o cariyenin rekabesini mülkedinmiş olu-yor. Ondan önceki helâl olan cinsi ilişki ise Şer'an daha önce de Kuhistâniden naklettiğimiz gibi rahmin boş olduğuna delâlet eder. Allah daha iyisini bilir.

Ama Müellif Ez-Zâhîre'de Zâhîruddin'in kelâmını naklettikten sonra: «Benim katımda bu meselede
şüphe vardır sözünü bunun için söylemiş-tir.»

T. el-Hamevî'den naklederek dedi ki: «Allâme el-Makdisî hülâsa ola-rak üç görüş ortaya çıktı demiştir.

A)Kabz ve duhûlün daha önce olması şarttır.

B)Sadece kabzın şart olması vardır.

C)Mutlak olur. Ve akidle iktifa edilir.

İşte bu üçüncü görüş daha geniştir. İkinci görüş daha adildir. Fakat birinci görüş böyle değildir. Düşünülsün.»

«Güvendiği bir kimseden ilh...» ibaresine gelince; yani istediği anda onu boşayabileceğine güveniyor demektir.

«Nitekim ileride gelecektir ilh...» kavline gelince, yani bir satır son-ra gelecektir. Zaten burada zikrettiğiyle de buna ihtiyaç .kalmamıştır.

«Eğer kabızdan sonra olursa istibra sakıt olmaz ilh...» Yani seçkin görüş budur. Nitekim Zeylâî'den

bunu daha önce söyledik. Çünkü kabz anında satın alma hükmüyle cariye adama helâl olur. Sebeb
mevcut ol-duğundan dolayı istibra da vacib olur.

«Veya satın cumadan önce satan onu evlendirir ilh...» Veya kabzetmezden önce müşteri onu evlendirir. H.

«Sonra onu satın alır ve kabzeder ilh...» Bu kayıt «satan onu evlendirirse» kısmına aittir.

«Veya kabzeder» kaydı ise müşteri onu evlendirdiği zamana racidir. H.

«Koca onu boşar ilh...» Cariyenin efendisi için de o kocanın boynun-da mihrin yarısı lazım olur. Cariyenin efendisi onu o borçtan beri edebi-lir. İtkanî.

«Müşterinin kabızdan sonra ilh...» yani müşteri kabzetmezden ev-vel boşarsa, El-Asl'da olduğu gibi
ona istibra gerekir. El-Hiyel kitabında satın aldığı vakte itibaren cariye başkasının hakkıyla meşgul
olduğundan dolayı istibra yoktur. El-Asl'm rivayeti üzerine kabzın zamanı itibar edil-miştir. Sahih de
budur. Zahire.

«O zaman istibra sakıt olur ilh...» Sebebin mevcut olduğu anda se-beb de kabızla tekid edilmiş, pekiştirilmiş, mülk koca* müşterinin kabzın-dan sonra, cinsi ilişki kurmazdan önce boşarsa istibra
düşer. Çünkü istib-ra sebebin mevcut olduğu anda vardır. Sebeb de kabzla tekid edilmiş mülkün edinmesidir. Bu cariyenin nefsi ona helâl olmadığı zaman böyle-dir. İstibrâ vacib olmaz. Eğer ondan
sonra helâl olsa dahi hüküm değişmez. Çünkü nazari itibara alınan durum sebebin mevcut olduğu
zamandır. Nitekim başkasının iddetini çektiği zaman gibi. Hidâye. El-Makdisî bu meseleyi ateşe tapan cariye hakkında müşkül saymıştır.

Derim ki: Helâllikten maksad satın almakla cinsi ilişki mülkiyetini istifade etmektir. Bununla yukarıdaki müşkül defedilir. Nitekim daha önce de bunu tekid ettik. Düşün.

«Denildi ki ilh...» Ebû Yûsuf'un üzerinde yüzbin dirhem aldığı mese-le. Bu, sarihin gizli remizlerindendir. Çünkü bu kıssanın istibra çarele-rinde hiç bir müdahalesi yoktur. Fakat sarih bununla istibrâda müdaha-lesi olana işaret etmiştir. O da bu kavlin karşılığıdır.

İbn Şehne'nin hikâye ettiği hülasa şudur: Harunurreşid, Ebû Yûsuf'u bir gece huzuruna çağırdı. Harun'un katında İsa bin Cafer oturuyordu. Harun, Ebû Yûsuf'a: «Ben bu adamdan cariyesini istedim. Bana haber verdi ki onu satmayacağına, hibe etmeyeceğine dair yemin etmiştir.» Bunun üzerine Ebû Yûsuf, İsa bin Cafer'e: «Yarısını Harunurreşid'e sat, yarısını da hibe et» dedi. İsa
da bunu yaptı. Resîd, istibrânın sakit olmasını istedi. Ebû Yûsuf: «O halde cariyeyi azad et, ben cariyeyi senin-le evlendireyim» dedi. Harun cariyeyi azad etti. Nikâh kıyıldı ve Harun, Ebû Yûsuf'a
yüzbin dirhem ve yirmi takım elbise verilmesini emretti.

«Yarısını satın alacaktır ilh...» sözüne gelince; doğru söylemiştir. .Çünkü o tam bir cariyeyi satın almamış ve kendisine doğru söylemiştir. Çünkü o tam bir cariye'yi satın almamış ve kendisine de
tam bir cariye hibe edilmemiştir. Bu delâlet eder -ki: «yestevhibu» fiilindeki sin ve te harfleri zaiddirler. Eğer zaid olmasalar taleb için olacaklardı. Ona taleb-siz bir cariyeyi, nikâhlı cariyeyi hibe
etti. Böylece keffarete duçar olma düşürülsün. İstibra burada vacibtir. Çünkü mülk ve el peydan olmuştur.

«Onların ıtlaklarının ifade ettiği gibi ilh...» sözüne gelince, derim ki: Eğer ıtlaktan daha kuvvetli

bir
şeyle muaraza edilmişse onların ıtlak-larından bu istifade edilir. O da El-Hidâye'de sarahaten söylenen şudur: Kabızdan sonra gördüğü bir hayızla iktifa edilir, mecusî olduğu veya mükâtebe olduğu zaman. Yani müşteri onu satın aldıktan sonra onunla ki-tabet akdi yapmıştır. Sonra mecusî
cariye müslüman olmuştur. Mükâtebe akdine mazhar olan cariye de aciz kalmıştır. Çünkü sebebten
sonra bu kitabet akdi olmuştur. Sebeb de burada mülk ve zilyedlik olmasıdır. Bu kabızdan sonra cariye ile kitabet akdi yaptığı takdirde istibrânm vacib olduğunu sarahetle ifade etmektedir. Bunun
vechi zahirdir. Binae-naleyh buradaki hüküm kabızdan öncekine hamledilir. Kaidelerin gerek-lerine
uysun bir de iki kelâmın arası bulunsun diyedir.

«Nikâh ilh...» ibaresi yerine en uygunu «nikâh etmesi» manâsını ifa-de eden «inkâh»tır.

«Nitekim bunu ileride zikredeceğiz ilh...» (sözüne gelince; kitabetle onun mülkü zail olur sözünde
bu zikredilmiştir. Musannifin şeyhinden nak-lettiği ibare şudur: Bunun izahı belki şu olabilir: Cariye
kitabet akdiyle efendisinin elinden çıkar. Çünkü hür bir el olur. Ve kesiblerine herkesten daha müstahak olur. Böylece sanki kitabet akdiyle mülk zail olmuş, or-tadan kalkmış sonra da Kitabet akdindeki malı vermekte yeniden acze düşmüş gibi olur. Fakat hakikaten boyun mülkü yani rakabe
mülki hadis ol-mamıştır. Binaenaleyh istibrayı gerektiren sebeb yoktur. En-Nihâye'nin şu sözü de
bunu süslendirmekte, tekid etmektedir:

Cariye mevlâsının mülkünden çıkmadığı zaman fakat mevlâsının elinden çıkmış, sonra tekraren onun eline gelmiştir, böylesine istibra et-mek vacib değildir. Hülasa olarak bunu söyledi.

Derim ki: Eğer bu fark doğru ise El-Hidâye'nin sarihler tarafından kabul edilmiş geçmiş sözü bâtıl olur. Nasıl bâtıl olacak? Halbuki istibrayı gerektiren sebeb mevcuttur. O da mülkün hadis olmasıdır.

Kabızdan son-ra elde edilmiştir, fakat 'kitabet akdiyle el ortadan kalkmıştır. Ki -bu da cinsi ilişkinin helâl olmasını gerektirendir. Rakabe mülkü kalmış, bu da kabızdan sonra onunla evlendiği zamanki durum gibidir. En-Nihâye'nin kelâmında bunu ifade edecek bir ibare yoktur. Bilakis iddia edilir ki bu muddeasının, iddiasının hilâfına dair bir delildir. Çünkü En-Nihâye'nin ibaresi delâlet eder ki elin zevali hiç bir zaman muteber değildir ve bundan dolayı da en Nihâye'de sabık kalmasında dedi ki:

Bunun benzerlerindendir cariyesiyle akdi kitabet yaptığı zaman. Sonra cariye aciz olur, kita-bette zikredilen malı veremez. Veya cariyeyi muhayyer olduğu halde sa-tarsa, sonra alış verişi iptal ederse bu surette ona istibra gerekmez. Böylece onun kelâmı kişinin mülkünde ve evinde sabit olan bir cariye hakkında farzedilmiştir. Bu cariye ile kitabet akdi yapar veya satarsa, sonra bu cariye evine gelirse o cariye hakkında kendisine istibra gerek-mez. İnsaf gözüyle tak, acaba münazaa noktasını bu ibare ifade eder mi? Münazaa noktası da şudur:

Kişi cariyeyi satın aldığı ve kabzettiği zaman onunla kitabet akdini yaparsa bu kişiden istibra hükmü sakıt olur. Nasıl olabilir ki? Eğer iba-re bunu ifade etse şunu ifade edecekti ki muhayyerlikle olan satış kita-bet gibidir. Halbuki benim bildiğime göre hiç kimse bunu söylememiştir.

«Şurunbulâliye'de El-Mevahib'den nakledildiğine göre kabızdan önce olması ile kitabet kaydedilmiştir ilh...» sözüne gelince: Çünkü Şurunbulâliye sahibi müşteri cariye ile kitabet akdini yapar, sonra onu kabzeder, sonra cariyenin rızasıyla o akdi fesheder, El-Mevâhib ve başka kitablarda böyle yazılıdır, o en kolay hiledir. Hele büyük bir mal üzerinde veya yakın bir zamanda bağlanırsa cariye bunu vermekten aciz kalırsa.

«Derim ki ilh...» Deniliyor ki, Eş-Şurunbulâlî, E!-Mevâhib ve başka kitablarda böyledir, dedi.

Binaenaleyh Şurunbulâlî'nin ibaresi birçok kitabtan derlenmiştir. Eğer El-Mevâhib'in sahibi kaydı sarahaten zikretmemişse mümkündür ki ondan başkası sarahaten bunu zikretmiş olsun. T.

Derim ki: Eğer bu kaydı hiç kimse sarahaten zikretmemişse buna binaen manâ bildiğin gibi'dir.

«Onun mülkü zail olmuştur ilh...» sözüne gelince, evet takdiren zail olmuştur. Çünkü zail olan hakikatte mülk değildir, eldir.

METİN

Nikâh bakımından aynı kişinin nikâhı altında olmaları mümkün olma-yan iki cariyesi vardır. Mesela kızkardeştirler veya başkadır. Onları şeh-vetle öptü. İkisi de bunun için haram olurlar. Eğer birisini öper veya cinsi ilişki kurarsa kendisine helâl olur. fakat diğeri helâl olmaz. Öpmekte şehvet şarttır.

Fakat ellemekte ve bakmakta şehvet şart değildir. Şehvetsiz de olsa haramlığın sebebi olur. Böylece bakmakla öpmek gibi ilişki-nin çağmaları da kişiye haram olur. Ta ki kâfirlerin cariyeyi istila etmeleri gibi fiiliyle olmayan bir fiille dahi birisinin tenasül uzvu kendisine haram oluncaya kadar. İbn Kemâl.

Bu cariyeleri kendisine mülk edinmek suretiyle hangi sebeble olur-sa olsun, bir kısmını dahi mülk
edinmek suretiyle olur. Sarih bir nikâhla olur. Fasit nikâhla böyle bir hüküm sabit olmaz, ancak fasit
nikâhta cinsi ilişki hasıl olursa. Veya azad etmekle, velev ki bir kısmını veya kitabet akdini yapmakla
olur. Çünkü kitabet akdi yapılan cariyenin de tenasül uzvu efendisine haramdır. Tedbir yani cariyeyi
mudebbere kılmak, re-hin ve icare bunun hilâfınadır.

Derim ki: Müstahap odur ki Mülteka şerhinde geniş açıladığım gibi haram olan cariye, üzerinde bir
hayz geçmeden ona dokunmamaktır.

Kuhistânî'de yer aldığına göre: Bir erkeğin diğer erkeğin ağzını, eli-ni veya azalarından herhangi birisini öpmesi tahrimen mekruhtur. Kadının tanıdığı bir kadınla bir araya geldiklerinde öpüşmeleri
veya veda anında öpüşmeleri de tahrimen mekruhtur. Kınye.

Bu kerahet hükmü eğer şehvetle olursa böyledir. İyilik dostluk üzere böyle bir öpüş, bütün alimlerin
katında caizdir. Haniye.

El-İhtiyâr'da bazı alimlerden rivayet ediliyor: Kişi iyilik kastetmek suretiyle böyle yaparsa bunda bir
beis yoktur, şehvetten de emin ise. Meselâ bir fakîhin yüzünü öpmek ve benzeri gibi.

Bir tek elbise içinde olanın boynuna sarılmak da tahrimen mekruh-tur. Ebû Yûsuf bir tek elbise içinde olanın yüzünü öpmek ve boynuna sarılmakta bir beis yoktur, dedi. Eğer kişinin sırtında bir gömlek veya bir cübbe varsa icmaen, boynuna sarılmak kerahetsiz caizdir. Ed-Dirâ-ye'de bu görüş

tashih edilmiştir. Metinlerin hepsi bu görüş üzerinedir. El-Hakâik'de şu mesele yer almaktadır: Eğer
şehvet olmaksızın sadece iyi-lik yoluyla öpülürse icmaen caizdir. Musafahanın caiz oluşu gibi. Çünkü musafaha köklü ve mutevatir bir sünneti seniyyedir. Zira Allah'ın Re-sulü şöyle buyurmuştur: «Kim ki müslüman kardeşinin elini musafa eder ve elini sallarsa günahları dökülür.»

Musannifin, Ed-Dürer, El-Kenz, El-Vikâye, En-Nikâye, El-Mecmâ', El-Mültekâ ve başka kitablara uyarak mutlak bir hükmü zikretmesi onun mutlaka caiz olmasını ifade ediyor. Velev ki ikindi namazından sonra dahi olsa. Onların «o bid'attır şeklindeki ifadeleri En-Nevevî'nin Ezkâr'ında ve başkasının başka kitablarda ifade ettikleri gibi güzel bir mubah-tır. Mecmâ' Şerhinin Nevavî'den naklettiği de bunun üzerine hamledilir. Nakledilen şudur: «Sabah ve ikindi namazlarından sonra musafaha hiç bir şey değildir.»

Evet, bu nakli de onun üzerine hamlediyoruz ki aralarında uyum sağlansın. Düşün.

Bu meselenin tamamı El-Mültekâ üzerinde talik ettiğim kitabta geç-mektedir.

İZAH

«Nikâh yönünden bir araya gelmezler ilh...» sözü işaret eder ki; bü-roda nikâh kastedilmektedir. Binaenaleyh iki kızkardeşin zikredilmesi tem-silidir, kayıt değildir. Bu ibarenin zahiri anne ile kızını
kapsamaktadır. El-Kuhistânî'nin metni de bunun üzerinedir. Bununla beraber onları şeh-vetle öperse musaharat haramlığı vacib olur. İkisi de birden onun için haram olurlar.

Bir Mesele: Eğer bir cariye ile evlenirse ve onu daha cinsi ilişki kurmazdan o cariyenin kızkardeşini
satın alırsa bu satın almış olduğu cariye ile oynaşmaz. Çünkü yataklık nikâhla sabit olmuştur. Eğer sonra satın aldığı ile cinsi ilişki kurarsa o vakit yatak konusun-da ikisini bir araya getirmiş olur. İtkanî.

«Onları öpmesi ilh...» söyledi ve cinsi ilişkiyi söylemedi. Çünkü ni-kâh kitabı bizi bu konuda yeterince aydınlatmıştır. Kuhistânî.

«Cinsi ilişki kurması helâl olur ilh...» Çünkü eğer ikincisiyle cinsi iliş-ki kurarsa iki mahremi aynı nikâhta toplamış olur. Daha önce ilişki kurduğuyla ilişki kurarsa böyle bir hüküm meydana gelmez.
Hidâye.

«Öpmekle şehvete itibar edilmez ilh...» ifadesi el-Kenz ve el-Hidâye'deki hükme muhaliftir. En-Nihâye'de: «Şehvet kaydını getirdi. Çünkü iki cariyeyi şehvetsiz öperse sanki öpmemiş gibidir.»
denilmektedir.

Bu hükmün benzeri El-İnâye'de vardır. Fakat Fethu'l-Kâdir'in «Nikâh-ları haram olan kadınlar» konusunda şu ibaresi vardır: «Kişi öptüğünü ikrar ederse fakat şehveti inkâr ederse burada ihtilâf
vardır. Bazı fakihlere göre kişi tasdik edilmez, bazılarına göre onun hilafını izhar etme-dikçe kabul
edilmez. Bazıları kabul edilir demişlerdir: Bazıları bu konuda tek görüş olmaz. Tafsile ihtiyaç vardır.
Baş ve alın öpme tasdik edilir, ağızdan öperse tasdik edilmez, derler. En kuvvetli görüş de budur.»

İki yanağı ağza ilhak etmek açıklık kazanmıştır. Derim ki: Böylece uyum sağlandı, Allah'ı tevfiki ile.

«Mülk ile ilh...» ibaresinden maksad mülk-i yemindir. «Hangi sebeble olursa olsun» ibaresi de bu

sebebi genelleştirmektir. El-İtkânî dedi ki: «Meselâ, satın alma, vasiyet, miras, hulu bedeli, kitabet,
hibe, sadaka gibi sebeblerle de mülk edinilirse yine hüküm yukarda zikredildiği gibidir, düşün.»
«Ancak duhul olursa ilh...» cinsi ilişki varsa. Çünkü duhul cariye üzerine iddeti gerekli kılıyor. İddet
de sahih haramlığı gerektirmek hu-susunda sahih nikâh gibidir. Hidâye.
BİR UYARI: Eğer mahremiyet kalkarsa eski haramlık avdet eder. Sonra En-Nihâye'de Mebsût'tan şöyle nakledildiğini gördüm: Cariyeler-den birisini diğeriyle cinsi ilişki kurmak helâl olur. Eğer evlendirdiği ca-riyeyi kocası boşarsa iddeti bittikten sonra birisini evlendirinceye veya satmaya kadar ötekiyle ilişki kuramaz. Çünkü kocanın hakkı p cariye-den boşanma suretiyle sakıt oldu, iddetin bitiminden sonra da herhangi bir etkisi kalmadı. Evlendirmeden önceki hüküm böylece avdet etti.
«Nitekim bunu Mültekâ şerhinde detaylı olarak açıklamıştım ilh...»
Mültekâ Şerhinin nassı şöyledir: «Lâkin müstahab odur ki onu mülkünden çıkarmak suretiyle mahremin üzerinde bir hayız geçmeyinceye kadar el-lemektir.»
Derim ki: Bu müstahab olan ibra çeşitlerinden birisidir. O çeşitler-den bir başkası da hanımını veya
cariyesini zina ettiğini gördüğü zaman eğer gebe kalmazsa onunla istibrasız cinsi ilişki kurabilir. Eğer gebe kalırsa hamlini vazedinceye kadar ona yaklaşamaz.

O istibra çeşitlerinden birisi de şudur: Hanımının kızkardeşiyle veya halasıyla veya teyzesiyle veya
erkek kardeşinin veya kızkardeşinin kızıyla şüphesiz bir şekilde onlarla zina ettiği zaman onun için
efdal olan zina ettiği kadın istibra oluncaya kadar hanımına yanaşmamasıdır. Eğer bu sayılanlardan
birisiyle şüpheden ötürü zina etmiş ise onun üzerine, yani zina edilen kadın üzerine iddet vacib olur. Yani hanımına o zinaya maruz kalan kişinin iddeti bitinceye kadar yaklaşamaz, onunla cinsi ilişki ku-ramaz.

İstibranın müstahab olan çeşitlerinden birisi de bir kadının zina et-tiğini gördüğünde sonra onunla
evlenirse en efdali istibra etmesidir. Bu hüküm İmam A'zam ile Ebû Yûsuf katıdadır. İmam Muhammed'e göre an-cak istibrâdan sonra onunla cinsî ilişki kurabilir. Başkasının cariyesiyle evlenir veya müdebberesiyle veya ümmü velediyle azad edilmezden önce evlenen bir kişi hakkında
da böyle cevap verilir. Cariyenin mevlâsı için de durum budur. Nitekim El-Kuhistânî bunu en-Nazm'dan böylece nakletmiştir. Hıfzedilsin.

«Samimiyet yönünden olursa hepsinin katında boyna sarılmak, el öp-mek caizdir ilh...» imam El-Aynî bir kelâmdan sonra dedi ki: Böylece ki-şinin elinin, ayağının, başının böğrünün öpülmesinin
mubah olduğu bilindi.

Nitekim daha önceki hadislerden alnın öpülmesinin mubah olduğu bilindiği gibi. İki gözün arasının,
iki dudağın iyilik yönünden öpülmesinin caiz olduğu, ikram yönünden bunu yapmanın caiz olduğu
öğrenildi. Ya-kında öpmek ve ayağa kalkmak hakkındaki konuşmanın tamamı gele-cektir.

«Boynuna sarılmak do aynıdır ilh...» El-Hidâye'de: «Erkeğin erkek elini veya ağzını veya başka bir
azasını öpmesi veya boynuna sarılması mekruhtur» dedi. Et-Tahâvî: «Bu El-Hidâye'deki görüş Ebû
Hânife ile İmam Muhammed'in görüşüdür» dedi. Çünkü rivayet edildiğine göre Al-lah'ın Resulü, Habeşistan'dan geldiği zaman Cafer'in boynuna sarılmış iki gözünün arasından öpmüştür. Ebû Hânife 'ile İmam Muhammed'in de-lili şu riyavet edilen hadistir:

«Resulullah «boyna sarılmak» manasına gelen «mukâmea»dan ve öp-mek manâsına gelen mukaâme den nehyetmiştir.»

Ebû Yûsuf'un rivayet ettiği ise bu işin haram kılınmasından önceki •devreye hamledilir. Âlimler bir
tek izar yani bir kat elbisede bulunduğu zaman boyna sarılma hakkında hilaf vardır, dediler. Eğer
üzerinde bir gömlek veya bir cübbe de olursa icmaen boyna sarılmakta bir beis yok-tur. Sıhhatli görüş budur.

El-İnâye'de şu hüküm yer almaktadır: Şeyh Ebû Mansur, hadisler arasında uyum sağlayarak şöyle
dedi: Muanaka'nın mekruh olanı şeh-vetli kısmıdır.

Musannif da bu manayı «bir tek izarla muanaka mekruhtur» diyerek belirtti. Çünkü bir 'izar şehvete
sirayet eden sebebtir. İkram ve samimiyet yönüyle olan muanaka ise kişinin sırtında 'bir tek gömlek
alsa bile bunda beis yoktur. Bununla ortaya çıktı iki mekruh olan diz kapakları ile göbek arasını

örten bir tek elbiseli olduğu ve bedenin diğer yerlerini açık bu-lunduğu devrededir. Ebû Yûsuf'tan
daha önce gelen, El-Hidâye'deki hükme uygundur. Anla.

«Eğer sırtında ilh...» Yani onların her birisinin sırtında elbise varsa demektir. Şerhu'l-Mecmâ'da geçtiği gibi, birbirlerinin boynuna sarılanla-rın üzerinde bir gömlek veya cübbe varsa caizdir deniliyor.

«El-Hakâik'de ilh...» Oradaki açıklamayı biraz önce Hânjye'den nak-lettiğimiz açıklama lüzumsuz kıldı.

«Resulullah'ın zikredilen hadisi ilh...» Bu hadis, Hidâye'de yer almak-tadır. Allah'ın Resulü buyurdular: «Mümin bir kişi diğer mümin ile rastlaşırsa ona selâm verir, elinden tutar, musafaha yaparsa ikisinin de (güz döneminde) ağaçların yaprakları döküldüğü gibi günahları dökülür.» Hadisi Tabarânî ve Beyhâkî rivayet etmişlerdir.

«Nevevî Ezkâr'ında dediği gibi ilh...» ifadesi şöyledir: «Bilmiş olunuz ki musafaha her rastgelme anında mustahabtır. Halkın sabah namazın-dan sonra adet edindiği musafahanın ise, bu vecih üzerinde Şeriatta onun aslı yoktur. Fakat bunun bir zararı da yoktur. Çünkü musafahanın esası sünnettir. Onların -bazı hallerde bunu korumaları ve çok hallerde de bu-rada ifrat etmeleri veya hallerin çoğunda bunu ihmal etmeleri bu kısmın şeriatta aslı varid olan musafahadan çıkarılmasına
sebep olamaz.» Şeyh Ebu'î-Hascn e! Bekri dedi ki: «Nevevî, sabah ve ikindiden sonra, kaydını kendi
zamanındaki adete binaen söyledi. Zira bütün namazların arkasın-da bugün de böyle musafaha yapılmaktadır.»

Eş-Şurunbulalî'nin musafaha hakkında yazmış olduğu risalede du-rum böyledir.

Bunun benzeri Şemsu'l-Hânûtî'den rivayet edilmiştir:
«Onun meşruiyeti hakkında varid olan nasların umumiliğinden delil getirerek fetva vermiştir ve bu
sarihin metinlerin mutlak ifadelerinden böyle kaydetmektedirler» demesine de uygun geliyor.
Nitekim deniliyor ki: Sadece namazlardan sonra musafahaya devam etmek bazı cahillerin bu hususta musafaha sünnettir itikad etmesine yol açar. Ve kanaat eder ki bu namazlardan sonra musafaha diğer zamanlardakinden daha üstün bir özellik taşımaktadır. Halbuki onların kelâmının
zahirinden anlaşılıyor ki, seleften hiç bir kimse bu vakitlerde musafaha etmemişlerdir. Böylece «vitir namazlarında üç Surenin bazı zaman-larda terkedilmekle beraber okunması sünnettir» demişlerdir. Bazı za-manlarda terkedilecektir ki vacib olduğu sanılmasın. Tebyînu'l-Mehârim adlı kitab El-Mültekat'tan naklediyor: «Namazdan sonra musafaha her halükârda mekruhtur. Çünkü sahabe namazların edasından sonra mu-safaha etmemişlerdir. Bir de namazlardan sonraki musafaha rafizilerin sünnetlerindendir.»
Sonra Şâfiîlerden naklen İbn-i Hacer'den şunu naklediyor: «Namaz-lardan sonra musafaha asli Şeriatta olmayan mekruh bir bidattir. Bu bi-dati işleyen evvela uyarılır, sonra tazir cezasına çarptırılır.»
Bunları söyledikten sonra şöyle devam etti: «İbnu'l-Hâc -ki Mâliki ulemasındandır- El-Medhal'de «Bu musafaha bîdatlardandır.» Şeriatta musafahanın yeri ancak müslüman müslümana rastgeldiği
zamandır. Na-mazların arkasında değildir. Şeriat o musafahayı nerede yapılmışsa oraya koymak gerekiyor. Namazdan sonraki musafahadan insanlar sakındırılır. Onu yapan şiddetle 'kınanır. Çünkü o sünnetin hilafını getirmiştir.» der. Sonra bu hususta uzun uzadıya açıklamalarda bulundu.
Oraya müracaat edebilirsin.
«Ondan naklettiği buna hamledilir ilh...» Nevevî'den başka alimler de başka kitaplarda bunu nakletmişlerdir. Nevevî'nin Müslim şerhinde nakledilen bunun üzerine hamledilir. Nitekim İbn Melek
«Şerhu'l-Mecmâ'da» bunu sarahaten söylemiştir. Anla.
Derim ki: Bu hami yani yorum cidden uzak bir yorumdur. Zahire bi-naen bu İmam Nevevinin iki kitabındaki reyinin birbirine ters düşmesine mebnidir. Nevevî Müslim şerhinde böylece bir musafahadan meydana gelen mahzura bakmıştır. Ve bu özel olarak rivayet edilmemişliğine bak-mıştır. Hele El-Mültekat'tan: «Bu, Râfizîlerin sünnetlerindendir» sözünü naklettikten sonra, Allah daha iyisin bilir.
«El-Kınye'de Musafaha iki elle olur. Bunun tamamı El-Mültekâ üze-rindeki şerhte vardır ilh...» ibaresine gelince, ovucun içini diğer ovucun içine koyacaklar, yüzlerini birbirine yönelteceklerdir. Binaenaleyh sadece parmakları tutup musafaha etmek musafaha sayılmaz. Fakat rafizîler katında
bu şekilde musafaha yapılır. Sünnete uygun musafaha iki el ile ol-malıdır ve eller arasında engel olmamalıdır. Ve bir araya geldiklerinde se-lâm verdikten sonra olmalıdır. Ve birbirlerinin baş parmaklarını ellerine almalıdırlar. Çünkü başparmakta bir damar vardır ki, kalblerde sevgiyi yeşertir. Hadiste böyle gelmiştir. Bunu El-Kuhistânî ve başkaları naklet-' mistir.
METİN
Erkeğin diğer erkekle aynı yatakta yatması caiz değildir. Her birisi yatağın bir kenarında olsa dahi.
Allah'ın Resulü: «Bir tek elbisede bir er-kek diğer erkek ile yatmasın, bir tek elbise ile bir kadın diğer bir kadınla yatmasın» buyurmuştur. Erkek veya kız çocuk on yaşına geldiği zaman aralarını
«ayırmak vacib olur. Kendisiyle kardeşinin, kızkardeşinin, anne-sinin, babasının yataklarını ayırmak

vacib olur. Çünkü Allah'ın Resulü (S.A.V.): «Çocuklarınız on yaşına geldiklerinde yataklarını ayırınız» bu-yurmuştur. En-Netef adlı eserde: «Kişi altı yaşına geldi mi yatağını ayır-ması gerekir.»
diyor. El-Müctebâ'da da böyle denmiştir. Aynı kitab'da ay-rıca şu da vardır: «Erkek çocuk şehvet haddine vardı mı ergin erkek gibidir. Kâfir bir kadın da bu hususlarda müslüman kadın gibidir.»

Ebû Hânife'den gelen bir rivayete göre hamam sahibi hamama gelenlerin görülmesi caiz olmayan
yerlerine bakabilir. Ebû Hânife buradaki delilini de sünnet olmaktan almıştır. Meselâ ergin bir insanı
sünnet et-mek için avretine bakmak helâl olduğu gibi, bu da helâldir. Denilmiştir ki, büyük bir insanın kendi nefsini sünnet etmesi mümkünse kendisini sünnet etmelidir. Eğer imkânı yoksa kendisi sünnet etmez, başkasına sünnet ettirir. Ancak sünnetçi bir kadını nikâh yoluyla veya sünnetçi bir cariyeyi satın almak yoluyla da sünnet olmak imkânı varsa onlar vasıta-sıyla sünnetini
icra eder. Zahire göre büyük insan sünnet edilir ve kesil-mesi gereken kabuğun çoğunun kesilmesi
de kâfi gelir.

Alim ve takva sahibi bir kişinin elini öpmekte, -teberrük yoluyla olursa- bir beis yoktur. Dürer.

Musannif El-Câmi'den nakletti ki: Hakim ve adil bir sultanın elinin öpülmesinde beis yoktur. Hatta
bazıları bunun sünnet olduğunu söylemiş-lerdir. Müctebâ.

Alimin başını öpmek elini öpmekten daha güzeldir. El-Bezzâziye'de böyledir. Alim ve adil sultandan
başkasının elinin öpülmesine ruhsat yok-tur. Tercih edilen görüş budur. Müctebâ.

El-Muhit'te: «Eğer bir kişinin müslüman olmasını tazim ve ona ikram etmek bakımından eli öpülürse, caizdir, eğer dünyalık için öperse mekruhtur» denilmektedir.

Eğer bir kişi bir alim ve zahidden «bana ayağını ver de öpeyim» diye talebde bulunursa, o da ayağını ona verirse ayağını öper. Bazıları «Ayak öpmekte ruhsat yoktur» demişlerdir. Nitekim bir
kadın diğer bir kadının ağzı ve yanaklarını karşılaştıkları zaman veya veda ederken öpmesinin mekruh olduğu gibi. Nitekim «kıyl»i öne alarak El-Kınye'de bunu söyle-miştir. Bazı cahillerin başkasıyla bir araya geldiklerinde sanki onun eliymiş gibi kendi elini öpmesi de böyledir, yani mekruhtur. Ve bunda bir ruhsat yoktur. Mülakat anında arkadaşının elinin öpülmesi ise mekruh-tur,
bu hususta icmâ vardır. Bazı kimselerin alimlerin huzurunda veya büyük insanların huzurunda yer
öpmeleri de böylece mekruhtur ve ha-ramdır. Bunu yapan, yeri öpen ve rıza gösteren de günahkâr
olur. Bu, putlara tapmaya benzer. Bunu yapan ile razı olanlar ibadet ve tazim yo-luyla olduğu takdirde kâfir olurlar. Eğer tahiyye yoluyla yani selamlaşma yoluyla olursa kâfir olunmaz, fakat günahkâr ve büyük bir günah işlemiş olur.

El-Mültekat adlı kitapta «Allah'dan başkasına tevazu haramdır» de-nilmektedir. El-Vehbâniye'de:

«Caizdir, hatta gelene tazim olsun diye aya-ğa kalkmak menduptur.» sözü vardır. Nitekim ayağa
kalkmanın caiz ol-ması gibi. Velev ki alimin huzurunda okuyucu için ayağa kalkmakta ol-duğu gibi.
Bunun hükmü nazmen ileride gelecektir.

FAYDALI BİR NOT: Öpmek beş vecih üzerinedir:

1 - Sevgi öpmesi. Çocukların yanaklarından öpülmesi gibi.

2 - Merhamet öpmesi. Anne ve babanın başlarını öpmek.

3 - Şefkat öpmesi. Kardeşlerin alnından öpülmesi.

4 - Hanım ve cariye için şehvet öpmesi ki ağız üzerinde olur.

5 - ikram öpmesi ki müminler için el üzerinde olur.

Bazıları «altıncı öpme olan din öpmesi konusu geçti. »

El-Kınye'de kabristanlarda ilgili konuda şunu söylemektedir:

«Mushafın öpülmesi vardır.»

Bazıları «mushafın öpülmesi bidattir» dediler. Lâkin Hz. Ömer'den gelen rivayete göre o, her sabah
mushafı alır, öper ve «Bu Rabbimin ah-dîdir, menşurudur» derdi. Hz. Osman da Mushaf'ı öper ve
yüzüne sürerdi.

Ekmeğin öpülmesine gelince, Şâfiîler «mubah bir bidattir» bazıları da: «bid'atı hasenedir» derler.

Alimler «onu çiğnemek mektuhtur, fakat öpmek mekruh olmaz» dediler. Bunu İbn-i Kasım, İbn-

i
Hacer'in Şerhul Minhacı üzerindeki haşiyesinde söylemiştir. Bu da Velime bahsinde geçmiştir. Biz
Hânefîlerin kaideleri de buna engel teşkil etmemektedir. Bu eserde gelmiştir: «Sakın ekmeği bıçakla parçalamayınız ve ona ikram ediniz. Çünkü Allah ona ikram etmiştir.»

İZAH

«İki erkeğin aynı yorgan altında perde olmaksızın yatmaları caiz de-ğildir ilh...» Aynı örtü içinde aralarında perde olmaksızın demektir. Gele-cek hadisten anlaşılan da budur. El-İtkânî, Hidâye'nin
hilafına «El-Mukâme'a» kelimesini böylece tefsir etmiştir. Acaba bundan maksad ikisinin aynı elbiseye sarılmaları mıdır yoksa birisi başka bir elbiseye sarılarak aynı yatağa girmeleri midir? Zahire göre birinci görüştür. Onu Mecmau'l-Bihâr'da nakledilen de tekid etmektedir. Yani ikisi soyunarak, bir yatağa giriyorlar. Eğer aralarında perde varsa tenzihen mekruh olur. Düşün.

«Oğlan veya kız on yaşına geldiğinde ilh...» El-Müctebâ'da gördü-ğüm gibi Es-Şir'a'da
naklediyor:

«Çocuklar on yaşa geldiklerinde ayrı ayrı yatırılırlar. Erkek ve kız çocuklar arasında perde gerilir. Çocuklar ile er-keklik çağına gelenler arasına da perde gerilmelidir. Zira bir arada olma-ları fitneye
davet eder. Velev ki fitne daha sonra olsa da.»

El-Bezzâziye'de «Çocuk on yaşına geldiğinde annesiyle, kız karde-şiyle aynı yatakta yatamaz. Karısı
ve cariyesi müstesna, başka bir ka-dınla da aynı yatakta yatamaz» denilmektedir.

Maksad mahzura girmekten korkarak uyku anında aralarını ayırmak-tır. Çünkü çocuk on yaşına

geldiği zaman artık cinsi ilişkiyi akledebilir. Onu bu fitneye düşmeden alıkoyacak bir din de yoktur,
kendisi için. Çoğu kez kızkardeşi ve annesinin üzerine düşebilir. Çünkü uyku istirahat za-manıdır,
şehveti de tahrik eder. Veya uyku halindeyken elbiseler, ister erkek ister kadın olsun, avret mahallinin üzerinden kayabilir. Bu, mah-zura yol açar ve hassaten bu zamanın çocuklarında haram
olan sarılma-lara sebsb olur. Çünkü bu zamanın çocukları fasıklığı büyüklerden daha fazla bilmektedirler.

Müellifin «anne ve babasından da ayrı olacaktır» ibaresi zahiren de-lâlet e-der ki, babasından da annesinden de ayrılır. Yani onlarla beraber, onların yatağında yatamaz. Çünkü böyle, bir durumda
onların arasında cereyan eden şeylere muttali olabilirler. Fakat tek başına yatarsa veyathut da kendisi babasıyla yalnız, veya kız, annesiyle yalnız yatarsa durum değişir. Erkek çocuk başka bir erkekle veya ecnebi bir kadınla da yata-maz. Buna müsamaha edilemez. Çünkü fitneden korkulur.

Hele çocuk parlak yüzlü ise. Herne kadar böyle uyumalarda bir şey oluşmazsa da o erkek veya kadının kalbi ona bağlanabilir. Başka bir zamandan sonra da fitne hasıl olabilir. Bu tertemiz şeriat
ne güzel dindir; fesadın kökünü söküp atmıştır!

Kim ki davranışlarda ihtiyatı elden bırakırsa mahzurlara girmiş olur. Darbı meselde «testi her zaman
sağlam kalmaz» denilmektedir.

«Müctebâ'da da böyledir ilh...» sözü işaret eder ki metinden sonra buraya kadar olan kısımların hepsi Müctebâ'nın sözüdür.

«FahI gibidir ilh...» tabiri geçmektedir. Bu, «baliğ ve ergin insan gibi-dir» demektir. Nitekim Tatarhâniye'de fahl'ı böyle tevil etmiştir. Yani av-rete bakmak, aynı yatakta yatmak hususunda baliğ
erkek gibidir.»

«Kâfir kadın da müslim kadın gibidir ilh...» sözüne gelince, muhte-mel ki burada: «Kâfirenin müslüman kadına bakması, müslüman kadının müslüman kadına bakması gibidir.» hükmü 'kastedilmiş olsun.

Bu ise tercih edilen görüşe aykırıdır. Daha önce musannif, «Zımmi bir kadın en sıhhatli görüşe göre
ecnebi bir kişi gibidir.» kavliyle takdim etmiştir. Muhtemel ki maksad şudur: Erkek, müslüman kadına baktığı gibi kâfire kadına bakar.

Bunun karşılığı Tatarhâniye'de yer alan hükümdür: Rivayet ediliyor ki kâfire kadının saçına bakmakta bir beis yoktur.

«Ebû Hânife'nin hamam sahibi avret yerine bakabilir ilh...» sözü ise mutemed bir söz değildir. Çünkü El-Vahbâniye'nin sarihinde bunun ne-denleri yer almaktadır.

Kişinin avret mahallini hizmetkârları değil de kendi eliyle sıvazlaması, yağlaması, tedavi -etmesi en
uygun olanıdır. Sahih görüş budur. Çünkü bakılması caiz olmayan bir yerin ellenmesi de caiz değildir. Ancak o ye-rin üzerinde elbise varsa caiz olur.

İbn Mukatil: «Başkasının avretini, tüyleri düşürücü zırnık ile sıva-lamakta beis yoktur. Bu tıpkı sünnet etmek gibidir, fakat bunu yaptığı zaman gözünü kapayacaktır» dedi.

Ben derim ki: Et-Tatarhâniye'de şu hüküm yer almaktadır: «Fakih Ebu'l-Leys dedi ki: «Bu ancak zaruret anında olur.»

«Büyük insanın sünneti hususunda kendi kendini sünnet eder denil-di ilh...» sözüne gelince, bu,

«Ebû Hânife'nin «delili sünnet olmaktır» sö-züne karşı söylenmiş bir sözdür. Çünkü bu söz yaşlının
da gencin de sünnetini kapsayacak bir sözdür. En-Nihâye'de de daha önce tesbit et-tiğimize göre,
sarihlerin de takrir ettikleri gibi, Ebû Hânife'nin mutlak söylemesi gibi bir ıtlak vardır. Zahir odur ki
bu tercih edilsin. Onun için burada tafsilatı kîl» ifadesi ile tabir etti.

«Ancak sünnetçi bîr kadınla evlenmek veya cariye satınalmak müm-kün değilse ilh...» sözünü el-Müctebâ'da böyle gördüm. Fakat doğrusu «en» kelimesinden sonra gelen «la» kelimesinin düşürülmesidir. Nitekim ben bunu bazı nüshalarda böyle gördüm: Bu, Tatarhâniye ve başka eser-lerdeki hükme muvafıktır. Buradan maksad, kendisini sünnet edecek bir kadınla evlenme veya
bunu .yapacak bir cariye satınalma imkânına sahib olmamaktır.

«Büyük insan hakkında zahir odur ki başkası onu sünnet edecektir ilh...» Böyle bir anlama Hidâyenin mutlak ifadesine uygun olur. Düşün.

«En çoğunun kesilmesi kâfidir ilh...» ibaresi hakkında Tatarhâniye'de şöyle denilmektedir: baliğ erkek kendisini sünnet etti. Fakat sünnet ye-rinin üzerindeki derinin tamamını kesmedi. Eğer yarısından fazlasını ke-serse sünnet yerine gelmiş olur. Aksi takdirde bu, sünnet sayılmaz.»

«Musannif, El-Câmi'den nakletti ki sultan ve mütedeyyinin elini öpmekte beis yoktur» Derim ki: Musannifin bu nakline ihtiyaç yoktur. Çünkü hakim ve mütedeyyin, musannifin daha sonra gelecek
«Es-Sultan» ta-birine dahildir. Zira sultan, saltanat ve velayeti olan kişi demektir. T.
«Alimin, âdil sultanın elinin öpülmesi sünnettir ilh...» demişlerdir. Eş-Şurumbulâlî dedi ki: «Aynî'nin
de işaret ettiği gibi; sen de bildin ki ha-disler bunun sünnet olduğunu veya mendub anlamına geldiğini ifade et-mektedirler.» Zahire göre sultan hakkında en iyisi onun elini öpmektir. Ta ki emirlik azameti korunsun. Bu fetva yazılsın.
Müellifin ibaresindeki «en ecved» tabiri, sevab bakımından en fazla-sıdır demek oluyor. T.
«En seçkini budur» tabirinden maksad, «El-Hâniye ve El-Hakâik'de-ki fetvalardan daha seçkindir,
demek oluyor. Onlarda «ikram yoluyla ve şehvetsiz olarak öpmek icmaen caizdir» ibaresi yer almaktadır.
«Ayağım öpmek isterse verir ilh...» Hâkim rivayet ediyor: Bir kişi Allah Resulüne gelerek: «Ey Allah'ın Resulü, iman yönünden artmama sebeb olarak tek bir mucize bana göster» deyince Cenab-ı Peygamber: «Su ağaca git, onu bana çağır» dedi. Kişi ağaca giderek: «Allah'ın Re-sulü seni çağırıyor» dedi. Ağaç gelerek Peygambere' selam verdi. Ve Peygamber ağaca «yerine dön» dedi. Ağaç da yerine dönüp gitti, yerleş-ti. Ravî der ki: Sonra Resul-ü Ekrem ona tein verdi. O da
Peygamber'in başını ve iki ayağını öptü. Ve Resul-ü Ekrem buyurdu: «Bir kimsenin baş-ka birisine
secde etmesini emretseydim kesinlikle kadına, kocasına secde etmesini emrederdim.»
B-Hakim. bu hadisin isnadı sahihtir, dedi. Bunu Eş-Şurunbulâlî'nin risalesinden aldık, der.
«Nitekim kadınların öpüşmesi ilh... Bunu önceden Kınye'den naklet-tiği için zikretmesi gerekmezdi.
T. Bu kerahet -geçtiği gibi- şehvetle olması halindedir. Başkasıyla 'karşılaştığında kendi elini öpmesi keraheti tahrimiye ile mekruhtur.
O mekruhtur ilh...» Kerahatten maksadının kerahet-i tahrimiyye hu-susu ve «bunda hiç bir ruhsat
yoktur» sözüyle işaret etmiştir.
«İcmaen mekruhtur ilh...» yani bu elin sahibi âlim ve âdil değilse İslâm'ın tazimini kastetmek bahis
konusu değilse icmaen mekruh olur. İleride gelecektir 'ki müslümanın elinin öpülmesi selâmdır. Bu
da kelâm-ların arasındaki uyumu sağlamak için böyledir. «Bir araya geldikleri hal müstesnadır» denilmez, çünkü biz deriz ki: Hz. Peygamber nerede musafahaya teşvik etmişse bilinir ki, o, tazim
hususunda başkasından daha evlâdır. Durum bu iken onunla nasıl eşitlik iddia edilebilir. Sayıhânî.
«Eğer ibadet ve tazim yoluyla yapılırsa küfür olur ilh...» ibaresi iki kavlin bir araya getirilmesidir.
Zeylâî dedi ki: «Şadr eş-Şehid: «Bu secde ile insan kâfir olmaz» dedi. Çünkü bununla selamlaşmak
kastedilir. Şemsu'l-Eimme es-Serahsi: «Eğer Allah'dan başkasına tazim şekliyle secde edilirse kâfir
olunur» dedi.
El-Kuhistânî, dedi ki: «Ez-Zâhîriye adlı kitapta: «Secde ile mutlaka insan kâfir olur.» Yani ister tazim

yoluyla olsun, ister olmasın, başkasına secde etmek insanı 'kâfir yapar. Ez-Zâhidî'de: «Selâm hususunda baş eğ-meği rükû' haddinin yakınına kadar yaparsa secde gibidir» denilmiştir. El-Muhit'te: «Sultan ve başkasına eğilmek mekruhtur» denilmektedir..» On-ların kelâmının zahiri
secde bu öpmeye ıtlak olunur.

TAMAMLAYICI NOT: Meleklerin secdeleri hususunda ihtilaf vardır. Denildi ki: onların secdeleri Allah içindi. Şereflendirmek için Ademe yö-neldiler. Tıpkı şereflendirmek için Kâbeye yönelmek gibi.

Bazıları da : «Onlar selâmlaşmak ve ikram kabilinden Âdeme secde ettiler. Sonra bu secde Resulullâh'ın «Eğer bir kimseye başka bir kimse için secde etmeyi emretseydim kesinlikle kadına,
kocasına secde etme-sini emrederdim.» hadisiyle kaldırılmış, neshedilmiştir» dediler. Tatarhâiye.

Tebyînu'l-Meharim adlı kitabta denildi, ki: «İkinci görüş sahihtir. Ade-me yapılan secde ibadet değil,
tahiyye ve ikram secdesidir.» Bunun için İblis bu secdeden 'kaçınmıştır. Böyle bir secde daha önceki şeriatlarda caizdi. Nitekim Hz. Yûsuf'un kıssasında bu vardır.

Ebû-Mansur el-Maturidî dedi ki: «Burada Kur'an sünnetle yani ha-disle neşredilmesinin delili vardır.»

«Allah'dan başkasına tevazu haramdır ilh...» sözüne gelince; yani dünyayı elde etmek için nefsi zelil
kılmak haramdır. Aksi takdirde ken-disinden daha aşağıdaki tabakada bulunanlara karşı zillet kanadını ger-mek hususu Resulullah'a da emredilmiştir. El-Beyhâkî'»in İbn Mes'ut'tan rivayet ettiği
bu husus da buna delâlet eder:

«Kim ki bir zengin için başını eğer, onu tazim etmek ve onun yanında bulunan mala temah

bakımından nefsini onu önüne koyarsa o kimsenin mürüvvetinin üçte ikisi, dininin de yarısı gider.»

«Tazim için gelenin önünde ayağa kalkmak batta caizdir mendubtur ilh...» sözüne gelince; Tabii, gelen eğer tazime layık bir kimse ise böyledir. El-Kınye'de dedi ki: «Mescidde oturan bir kişinin yanına gelene tazimen ayağa kalkması, Kur'ân okuyanın, gelene tazim için ayağa kalk-ması, 'eğer gelen kişi tazime müstahak ise mekruh değildir.»

Müşkilu'l-Âsâr adlı kitabta şu hüküm yer almaktadır: «Başkasının önünde ayağa kalkmak, bizzat mekruh değildir. Mekruh ancak kendisi için ayağa kalkılan kişi için kalkmayı severse bahis konusu olur. Eğer kalkmasına kıymet vermeyen bir kimse için kalkarsa kerahet yoktur.»

İbn Vehbân dedi ki: «Diyorum ki: Bizim asrımızda ayağa kalkmanın müstahab olması uygundur. Çünkü ayağa kalkılmazsa kin ve nefret düş-manlık oluşur, gelenin kalbinde. Hele ayağa kalkmanın adet haline gel-miş olduğu bir memlekette ayağa kalkmamak felâkettir.

«Bu hususta varid olan tehdidler ancak önünde ayağa kalkmayı vacib kılan kişi hakkındadır. Nitekim bazı Türk ve Acemler böyle yaparlar.»

Derim ki: El-İnâye ve başka kitablarda Eş-Şeyhu'l-Hâkîm Ebû'l-Kâsım'dan rivayet edilen de bunu tekid etmektedir: Bu zatın huzuruna bir zengin geldiği zaman ayağa kalkar, ona tazim eder. Fakat fakirlere, ilim taleblerine kalkmazdı. İtiraz kabilinden bunun sebebi soruldu. Dedi ki: «Zengin bir kimse benden tazim beklemektedir. Eğer ben bu tazimi bıra-kırsam o zarar görür. Fakir ve talebeler benden selâmlarına cevap ver-memi ve ilim hususunda kendileriyle konuşmamı ancak benden beklerler.»

Bunun tamamı eş-Şurunbulâlî'nin risalesinde vardır.

«Kabe'nin eşiğini öpmek ilh...» diyanet yönünden gelen bir tazimdir. Ed-Durru'l-Müntekâ'da şu hüküm yer almaktadır: «Kabe'nin Rüknü Yemânisini öpmek hususunda ihtilâf edilmiştir. Bazıları sünnet, bazıları bidat olduğunu söylemişlerdir.»

Kâmûs'ta «el-Menşûr» emri dağınık olan veya mühürsüz padişah fer-manı demektir. Hz. Ömer'in «bu benim Rabbimin menşurudur» sözü «Rabbimin kitabıdır»-anlamındadır. Burada bazı manâlardan tecrid vardır. T.

«Bizim kaideler buna mani değildir ilh...» sözüne gelince, «Ed-Durru'l-Müntekâ'da denildi ki: «O halde altı üzerine altı daha ziyade edilir. Bu da bidati mübahe veya hasenedir. Alim ve adil için el öpmek sünnet, başkası için mekruhtur, seçilmiş görüşe göre Tahiyye manâsında yer öp-mek haramdır. Tazim manâsında öpmek ise küfürdür. Ki bu durum daha önce geçmiştir. Düşün.

«Hadiste gelmiştir ilh...» sözüne gelince, bizim meşayihimizin şeyh! olan Şeyh İsmail el-Cerrâhî, El-Ehâddîsu'l-Muştehire adlı eserinde der ki: «Ekmek ve eti bıçakla kesmeyiniz. Tıpkı Acemlerin yaptığı gibi yapmayı-nız. Fakat onları dişlerinizle parçalayınız.»

Es-Sağânî «Bu hadîs mevzudur» dedi. El-Müctebâ'da: «Ekmek ve pi-şirilmiş eti bıçakla kesmekte kerahet yoktur» denilmiştir. Allah hakikati daha iyi bilir.

ALIŞ-VERİŞ FASLI

METİN

İnsan pisliğini hiç bir şey »katılmaksızın satmak mekruhtur. Tezek satmak mekruh olmadığı gibi caizdir. Fakat İmam Şafiî burada muhale-fet etmiştir. İnsan pisliği toprakla veya kumla 'karıştırılır
veya toprak ve kum maddesi fazla ise sahiha göre satılması sıhhatlidir. Nitekim onun karışımından
intifa etmenin de sıhhatli oluşu gibi. Hatta katıksız insan pisliğinden de intifa edilebilir, menfaatlenilebilir. Mesela gübre olardık kullanılır. Nitekim Zeylâî ve 'başka alimler bunu tashih etmişlerdir. Bu, Hidâye'nin tashihine ters düşmektedir. Zira tashihde ihtilâf vardır. El-Mültekâ'da yer
alan hüküm şudur: «İnsan pisliğinden yararlanmak hük-münde satmak gibidir». Anla.

Kâfir üzerinde bulunan bir borcu kâfirin şarap satmaktan aldığı pa-radan alınabilir. Çünkü kâfirin sarab satması sahihtir. Ama müslüman üzerindeki borç şarap parasından ödenmez. Çünkü müslümanın şarap satması bâtıldır. Ancak şarabı bir zimmîyi vekil ederek sattırırsa o zaman mesele
değişir. Ebû Hânîfe katında 'böyledir. Şaraptan gelen paradan borç ödenir. İmameyne göre değildir.
Bu görüşe göre eğer bir müslüman ölse, bir müslümanın satmış olduğu şarabın parasını tereke olarak bıra-kırsa varislerine bu parayı almak helâl değildir. Nitekim Zeylâî bunu de-taylı olarak ele
almıştır.

El-Eşbâh'ta: «Haramlık intikal eder. Bu da ancak ilimle beraber olur. Ancak varis için değildir. Mal
sahibi onu bildiği zaman olur.» denilmek-tedir.

Derim ki: Fasit alışveriş konusunda bu geçti. Fakat el-Müctebâ'da yer alan hüküm şöyledir: Kişi, kesbî haram olduğu halde öldü. Onun mi-rası helâldir.

Evet, bunu dedikten sonra bunun hangi kitabta yer aldığını işaret etmiştir. Ve: «Biz bu rivayeti almayız, o, varisler üzerinde mutlaka ha-ramdır» dedi. Uyan.

İZAH

«İnsan pisliğin birşey katılmaksızın mekruhtur ilh...» Fakat alışveri-şin bâtıl olmasını gerektirmez.

Fakat musannifin «insan gübresinin karışığının satışı sıhhatlidir» de-mesinden anlaşılıyor ki, onun
katıksızının satışı bâtıldır. El-Kuhistânî bu-nu açıkça söylemiştir.El-Hidâye'de de buna işaret vardır.
Ed-Durru'l-Müntekâ'da bunu El-Burcundî de ve o da El-Hizâne'den rivayet etmişlerdir. Ve dedi ki:
«İnsanoğlundan ayrılan her şeyin alış verişi de böyledir. Me-sela tüyleri, tırnakları gibi. Bunların alışverişi de bâtıldır. Çünkü bunlar insanın bir parçasıdır. Onun için bunları toprağa gömmek vacibtir. Ni-tekim bu durum Timurtâşî ile başka kitablarda yer almıştır.

«Tezeğin alışverişi caizdir. Yani zibil ilh...» Hayvan gübresinin satışı sahihtir. Zibil, insan dışkısından başka diğer canlıların tüm dışkılarını kapsamaktadır. Şurunbulâliye.

«Toprak ve kum insan dışkısından fazla ise onun alış verişi caiz olur ilh...» El-Muhît, El-Kâfî ve Ez-Zâhîriye'de böyle denilmektedir. El-Hidâye, El-İhtiyâr ve el-Muhît adlı eserlerde toprakla karışıksa, ister toprak fazla olsun ister olmasın, alışverişi mutlaka sıhhatlidir diye kaydetmektedirler. «Mutlak» burada da kayıtlının veya iki rivayet üzerine veya ruhsat ve

istihsan
üzerine hamledilecektir. Fakat el-Attâbî'nin Ziyâdât'ında şu hüküm vardır: «Mutlak, ıtlakı üzerinde
cereyan edip bırakılır. Ancak kayıtlanma-sının delili açıkça veya delâleten ortada olursa kayıtlandırılır.» Bunu ka-ide olarak ezberle. Çünkü bu, fakih bir kimse için zarurî bir kaidedir. Kuhistânî.

«Sahihe göre ilh...» El-İslah metninin ibaresi şöyledir: «İnsan dışkısı toprak ve kumla karışık ise sahihde onun alış verişi sıhhatli olur».

Sarihin ibaresi şöyledir: «El-Hidâye'de dedi: Bu, İmam Muhammed'den rivayet edilmiştir ve sahih
olan da budur.» Anla.

«El-Multeka'da İnsan dışkısından yararlanmak da hükmen alış verişi gibidir denildi ilh...» Zahire göre müellif, el-Multeka'dan bu nakli katıksız insan dışkısından yararlanmanın tashihi, onun alış verişinin de caiz olu-şunun tashihidir hükmüne işaret etmek için yapmıştır. Müellifin «anla» ibaresi
de buna dikkat çekmektedir.

«Bir kâfir içki satar parasını alır, onunla boynunda bulunan müslümanın borcunu eda ederse bu caizdir, ilh...» Çünkü kâfirin içki satması caiz bir alış veriştir. Çünkü içki onun nazarında kıymetli bir
maldır. Binaenaleyh onun parasını mülketmiş olur. Bu paradan alacaklının alacağını alması helal olur. Ama müslüman böyle değildir. Çünkü onun nezdinde içkinin kıymeti yoktur. Böylece içkinin parası satınalanın mülkünde kalmış, de-mektir.

«Bir müslüman satmış ise ilh...» ibaresini Zeylaî'nin «onu satmış ise» ibaresi yerine koydu. Ki ibaresi: «İsterse o kişiyi satan ölen bir müslüman olsun, isterse onun vekaletinde başka bir müslüman olsun, hükmünü kap-sasın.»

«Zeylainin açıkladığı gibi ilh...» Bu içki bedeli olan mal gasbedilmis mal gibidir» dedi. En-Nihâye'de dedi ki:

«Bizim mesayihimizden bazısı «Şarkıcı bir kadının kazancı gasbedilen bir mal gibidir. Ondan almak helal olmaz» dediler.»

«Buna binaen dediler ki: Eğer bazik denilen bir nevi içkiden veya zu-lüm veya rüşvetten o malı kasbettiği halde kişi ölürse varisler böyle bir mirastan kaçınmalıdırlar. Ondan birşey alamazlar. Böyle yapmaları onlar için en uygunudur. O mallan eğer sahiplerini bilirlerse mal sahihlerine iade edeceklerdir. Eğer bilmiyorlarsa o malları sadaka olarak verecekler-dir. Zira (şu kaide vardır) pis kazancın yolu sahibine geri vermek mümkün olmadığı takdirde onu tasadduk etmek, sadaka olarak vermektir.»

Fakat el-Hindiye'de El-Muhteka'dan, o da Muhammed'den rivayet et-miştir ki; «Ağıtçı bir kadının kazancı davul ve mizmar çalanın kazancı, eğer şartsız alırsa ve parayı veren de kendi rızasıyla vermişse helâldir.» Bunun benzeri El-Mevâhib adlı (c)serde de yer almaktadır. Et-Tatarhâniye'-de Dilencinin derlediği mal habistir» hükmü yer almaktadır.

«El-Eşbâh'ta îlh...» Şeyh Abdulvahab eş-Şa'rânî «El-Minen» kitabın-da şöyle yazar: «Bazı Hanefilerden «Haram iki zimmete sirayet etmez» şeklindeki nakilin manasını Eş-Şihâb bin Şelebî'den sordum. Dediler ki: «Bu, bilinmediği duruma hamledilmektedîr. Kim ki haraç kesen, yoldan gecen vergi alıp, sonra başkasına vererek sonra da ondan alıyor görürse; o mal o gören için haram olur.»

Ez-Zahîre'de Şöyle denilmektedir: «Ebu Cafer'den «Sultanın emriyle haram olan vergilerden «mal kasbeden bir kimsenin durumu» soruldu: Onun malını bu durumu bilen bir kimse için yemek helâl olur mu?

Cevap olarak: «Dini hususunda benim katında en sevimlisi yememesidir. Fakat hükmen eğer gasb veya rüşvet olmazsa caiz olur, yani yenebilir.» dedi.»

El-Hâniye'de der ki: «Bir kadının kocası zulüm (gasb) arazisindedir. Onun geliri gasb değildir. Veya aslı helâl olmayan malından bir kisve veya bir yemek satın alsa, o kadın bu maldan yiyebilir mi? sorusuna o kadın bu hususta genişlik içinde'dir. Günah kocasının boynunadır.» Hamevî.

«Bilmekle beraber haram intikal eder ilh...» denilmiştir. Bilmek olmaz-sa Tatarhâniye'de şu hüküm yer almaktadır: Adam bir cariye veya bir el-bise satın alır. Bu da satanın malı değildir. Cariye ile ilişki kurdu veya elbiseyi giydi. Sonra onun malı olmadığını öğrendi. Bu kişi hakkında İmam Muhammed'in şu rivayeti vardır:

«Cinsi ilişki de elbiseyi giymek de haramdır. Ancak müşteriden bu ha-ram düşürülmüştür.»

Ebu Yusuf'a göre bu meselede, cinsi ilişki helaldir. Hatta kişi o iliş-kiden ötürü ecir de alır. Eğer kişi

cariye ile evlenir, onunla cinsi ilişki ku-rarsa sonra başkasının nikâhında olduğu ortaya çıkarsa durum bunun tam hilâfınadır.

«Ancak mal sahibini biliyorsa ilh...» O zaman varise vacib olan, o malı sahibine geri vermektir.

«Bu mal, varisler için mutlaka haramdır ilh...» sözüne gelince, yani isterse varisler malın

sahiblerini

bilsinler, isterse bilmesinler mal kendi-leri için haramdır. Eğer bilirlerse o malları sahiblerine geri verirler. Aksi takdirde daha önce de Zeylaî'den naklettiğimize göre onu tasadduk eder-ler.

Ben derim ki: Bu, biraz önce ez-Zahire ve el-Hâniye'den naklettikleri-mizle çatışmaz. Çünkü

yemek

veya elbise haram malın aynısı değildir. Çünkü haram mal ile adam bir şeyi satın alırsa Gasb Kitabında gecen tafsilata binaen yenmesi helâl olur. Fakat bunu miras olarak bırakırsa mesele değişir. Zira o haram malın aynısıdır. Her ne kadar kabzetmek. malına karıştırmak suretiyle onu mülk ederse de -İmamın katında- yine onu tazmin etmezden önce onda tasarruf etmesi helâl olmaz.

Onun varis-leri için de hüküm böyledir. Sonra zahire göre o malın varisler için haram olması dinendir, hükmen değildir. Binaenaleyh kasırın vasisi için böyle bir mirası tasadduk etmek olmaz.

Kasır kişi baliğ olduğu zaman onu. tazmin eder. Düşün.

«Uyanık ol ilh...» Bununla, Eşbâh'ta yer alan ifadenin zayıflığına işaret etmiştir. T.

METİN

Mushafı süslemek caizdir. Çünkü bu, mushaf için tazimdir. Nitekim mescidlerdeki nakışların caiz

oluşu gibi. Mushafı ta'şir etmek yani üşür-lerini belirtmek, noktalamak, irabını açığa çıkarmak da caizdir. Böyle yap-makla cidden okuyucular için şefkat ve kolaylık oluşur, bilhassa yaban-cılar için
yani Arapça bilmeyenler için bu kolaylık daha çoktur.^Bu kaide-ye binaen surelerin isimlerini Mushafın kenarına yazmak, ayet sayılarını yazmak, vakf alametleri ve benzerlerini yazmakta herhangi bir beis yoktur. Böyle yapmak güzel bir bidattir. Dürer ve Kinye.

Kinye'de, ahbâr ve benzerlerinin kâğıtlarını mushafta, tefsir ve fı-kıhta kullanmakta beis yoktur.

Ama yıldızlar ve edebiyat kitablarında kullanmak mekruhtur denilmektedir.

Mushafı küçültmek, ince bir kalemle onu yazmak «keraheti tenzihiye de mekruhtur. Herhangi bir şeyi bir fıkıh veya benzeri ilimleri muhtevi kâ-ğıda sarmak caiz değildir. Tıb .kitablarına sarmak caizdir.

Zimmi bir kimsenin mescide, hangisi olursa olsun, girmesi caizdir, imam Malik «hangi mescide olursa olsun girmesi mekruhtur» demiştir, imam Muhammed. İmam Şafii ve İmam Ahmed «Mescid-i
Haram'a girmesi mekruhtur» demişlerdir. Biz deriz ki: Nehy burada teklifi değil tekvinidir. Fakîhler
yolcunun cünub olarak mescidden geçmesini caiz görmüşlerdir. Durum böyle iken «onlar yaklaşmasın haccetmesin, umre yapmasın» ibaresinin manası yani çıplak olarak, bu senenin haccından sonra hacca veya umreye gelmesin demektir. Bu sene hicretin 9. senesidir. Resul-ü Ek-rem, Hz. Ebû Bekr Sıddîk emir kılmış ve Hz. Ali de Berâet (Tevbe) suresini ilan etmekle memur
edilmiştir. Hz. Ali: «Dikkat edilsin, bu seneden sonra herhangi bir müşrik hacca gelemez, herhangi
bir çıplak tavaf edemez.» buyurmuştur. Hadisi Müslim ve Buhâri ve başka muhaddisler rivayet et-mişlerdir. Bu hıfzedilsin. Ben derim ki: El-Cizye faslında! geçeni de unutma.

İZAH

«Mushafı süslemek caizdir, ilh...» Ebû Yusuf'un hilâfına Kur'ân altın ve gümüşle süslenebilir.

Nitekim bu hüküm daha önce geçti.

«Nitekim mescid nakşında bu böyledir, ilh...» Ama mescid mihrablarına bu nakışlar yapılmaz.

Yani
buraları 'kireç ve altın suyu ile sıvanır. Bu da vakıf malından olmamalıdır. Eğer vakıf malından olursa mütevelli zamin olur. Ancak vakfeden onun benzerini yaparsa o vakit tazmin etmekten kurtulur. Nitekim bu durum Vitir ve nevafil namazları bahsinin he-men önünde geçmiştir. Bazıları
«Kıble duvarlarını nakşetmek mekruhtur» dediler.

Eğer zararı yoksa mescidin içinde kuyu kazılması caiz olur. Çünkü her yönden faidesi vardır.

Kazan
bir kimse kazdığını zamin olamaz. Fetva da bu veçhiledir. Müellif el-Hindiye'den alarak bunu ifade
etmiştir.

«Kur'ân'ın ta'şîri ilh...» yani on âyetin bitiminden onların işaretini koy-makta beis yoktur İnâye.

«Yani onun i'rabını belirtmek ilh...» noktalandırmanın tefsiridir. El-Kâmûs'ta. «Harfî noktalandırdı
yani i'rablaştırdı» denilmektedir. Malumdur ki noktalandırma ile i'râb ortaya çıkmaz. Ancak şekille
çrkar. Sanki onlar bunu kapsayanı kastetmişler. Bu noktayı ifade ettim.

«Bununla kolaylık oluşur ilh...» ibaresi İbn Mes'ût'tan: «Kur'ân'ı başka işaretlerden ayn tutunuz» rivayetine işarettir. Bu durum onların zamanı-na mahsustur. Zaman ve mekânın değişmesiyle çok

şeyler değişir. Nite-kim Zeylaî ve benzerleri bu hususu tafsil etmişlerdir.

«Buna binaen sûrelerin isimlerini âyetlerin sayısını, vakıf alametlerini ve benzerlerini kovmakta da
beis yoktur ilh...» Benzerleri de secde ala-metleri, tecvid işaretleridir.

«Haberlerin kâğıtlarını mushafa kapak yapmak veya Mushaf için kullanmakta beis yoktur. İlh...» Zahire göre haberlerden maksad hadisler de-ğil, tarihlerdir.

«Mushafı küçültmek tenzihen mekruhtur ilh...» Yani hacmini küçült-mek. Mushafı en güzel hatla yazmak, en açık hatla, en güzel en beyaz yaprak üzerine, en kalın bir kalem ve en parlak bir mürekkeble yazmak, satırların arasını açmak, harfleri gösterişli, Mushafı heybetli eylemek uy-gundur. Kınye.

«Fıkıh ve benzerlerini muhtevi kâğıda birşey sarmak caiz değildir ilh...» Fıkhın benzerinden maksad, el-Minah'da denildiği-gibi -iki bunun benzeri El-Hindiye'de de yer almaktadır- herhangi bir
şeyi içinde fıkıh bahisleri yazılı bir kağıda sarmak caiz değildir. Kelâm kitaplarıyla da en uygunu' bunu yapmamaktır. Fakat tıp kitabında böyle şeyleri sarmak caizdir. Eğer sargıda kullanılan kâğıtta
Allah ve Resulullahın ismi olursa onu silmek caizdir.

Yazının bir kısmını tükürükle silmek de caizdir. Tükürükle Allah ismini silinmesi hakkındaki yasak varid olmuştur. Kur'an'ın yazısını tü-kürükle silmek acaba Allah ismi gibi midir, başkası gibi mi?

yorumu açık-lanmamıştır. T.

«Zimminin mescide girmesi ilh...» El-Eşbâh'da yer aldığına göre cünüb bile olsa girmesi caiz olur.

El-Hindiye'de et-Tetimme'den naklen şöyle denilmektedir: «Müslüman bir kişi için havraya veya kiliseye girmek mek-ruhtur. Kerahet oraları şeytanların toplantı yerleri olduğundan ileri gel-mektedir. Yoksa müslümanın buralara girmeye hakkı yoktur, demek değil-dir.» ,

Dikkat et, acaba kendisine emân verilen veya savaşçı bir memleketin temsilcisi, elçisi olarak gelenler bunun gibi midir? Onların Allah Resulünün Sakîf'ten gelen gurubu camide konuklandırması olayıyla caiz olduğuna delil olmasının muktezası, bunun caiz olmasıdır. Yazılsın T.

Mutlak olarak ilh...» Yani İmam Azam'a göre; İster Mescid-i Haram, ister diğer mescidler olsun, zimminin oraya girmesi caizdir. .

Zimmî Mescidi Harama giremez» deyip de «Sakın onlar Mescidi Haram'a yaklaşmasınlar» âyetini delil gösterenlere deriz ki: «Buradaki nehy tekim değil tekvinidir.»

Müellif bu cevabı Es-Sadiye'nin haşiyelerinden almıştır.

«Tekvini» kelimesi «kadim bir sıfat olan takvine nisbettir. Maturidîlere göre; fiili sıfatların hepsi bu
sıfata bağlanır. Öyleyse «yaklaşmasınlar»ın manası. Allah onlarda yaklaşmayı yaratmaz, demektir.

Tekvini emrin mi-sâli, «İkiniz isteyerek veya istemeyerek geliniz» mealindeki âyettir. Teklifi emrin
misli ise, ki buna bazen de «tedvini emir» deniliyor. «Namazı kılınız» âyetidir. İkisinin arasındaki fark aklen birincisinde yapmama bahis konu-su olmamasıdır. Ama ikincisi onun hilâfınadır. T.

Bunun hulasası şudur: O, nehy suretinde menfî bir haberdir. Düşün.

«Teklifi değildir ilh...» sözüne gelince, «Bu kâfirler farzlara muhatab değildirler» kaidesine binâen
denilmiştir.

«Yolcunun cünüb olarak mescidden geçmesi caiz görülmüştür ilh...» sözüne gelince, eğer: «Kâfir
cünubluktan hali değildir, mescidi ondan uzak tutmak vacibtir.» hükmüne dair Şafiî delilini zikretseydi daha güzel olurdu. Onun kelâmının hülasası şudur: Bu delil (yani Şafii'nin delili) tamam
de-ğildir. Çünkü fakîhler cünüb olduğu halde yolcunun mescidden geçmesini caiz görmüşlerdir. T.

«La yekrabû»nun manası, yani «Hac Umre bu seneden sonra, çıplak olarak yapılamaz» sözüne gelince; bu, tekvini ibaresinin üzerine tefridir ve açıktır. Çünkü o günden sonra çıplak olarak hac ve
umreleri nakledilmemiştir. Nitekim cahiliyette çıplak olarak bu işi yaparlardı.

El-Hidâye'de denildi ki: «Bizim delilimiz Resulullah'tan rivayet edilen şu haberdir: Kâfir oldukları halde Sakîf Heyetini misafir etti. Çünkü neca-set ve pislik onların inançlarında vardır. İnançtaki pislik camii telvîse sira-yet etmez. Ayet istilâ edip despotça davranış yönünden hazır olmaya hamledimektedlr. Veya çıplak oldukları halde ziyaret edici olduklarına hamledilmektedir. Nitekim cahiliye adetleri böyle 'idi.»

Yani burada yasaklanan şey camie girmek değildir. Bunun böyle ol-madığına Sahih-i Buhâride yer
alan hadis delâlet etmektedir. Bu hadis Ahmed bin Abdurrahman bin Avf'ın Ebû Hureyre'den rivayet
ettiği Hadis-tir. Şöyle ki:

«Ebu Bekr Sıddık beni Haccetül Veda'dan önceki haçta, Resulullah tarafından emir seçildiği haçta,
bir cemaatle beraber gönderdi ve şunu ilan ettik: «Dikkat edilsin, bu seneden sonra herhangi bir müşrik hacca gelemez, herhangi bir çıplak Kâbeyi zirayet edemez.» İtkanî.
«Hz. Ali bu sûreyi ilan etti ilh...» ibaresi gördüğümüz nüshaların ço-ğunda vardır. Fakat bu nüshada
«O devesinin üzerinde Berâ (Tevbe) Sû-resini ilan etti» ibaresi yer almaktadır. Ve T.nin üzerinde şerh yazdığı nüsha da budur. Ve dedi ki, «Devenin üstünde Berae Sûresi'nin başından kırkıncı âyete kadar olan âyetleri ilân eden Hz. Ali'dir. Resulü Ekrem hac emiri seçilen Ebû Bekr Sıddîk'tan
sonra Hz. Ali'yi gönderdi ve o da gelerek Ebu Bekre iltihak etti. Bunun hikmeti: Emredenin Resulullah'ın ailesinden bi-risi olması gereği dolayısıyladır.»
«Cizye faslında geçeni de unutma ilh...» ibaresine gelince, orada de-di ki: «Onun Mescid-i Haram'a
girmesine gelince es-Siyer el-Kebir'de bu-nun men edildiği zikredilmiştir.»
«El-Camiussağir'de bu yoktur. Es-Siyerul-Kebir İmam Muhammed'in son telifidir. Zahire göre İmam
Muhammed bu kitabında karar kıldığı hük-münü beyan etmiştir.»
Ben derim ki: Bunun neticesi şudur: es-Siyeru'l-Kebir'de yer alan hü-küm İmam Muhammed'in üzerinde reyinin istikrar bulduğu görüşüdür. Onun için sarih onu biraz önce İmam Şafii ve İmam Ahmed'le beraber zik-retti. Metin sahihlerinin burada zikrettikleri ise İmam Azam'ın sözüne binaendir. Çünkü çoğu kez metinlerin durumu böyledir. Bunu düşün.

Sarih, El-Cizye'de de zikretti ki onlar, yani müşrikler, zimmiler, Mekke ve Medine'de yerleşmekten
de menedilirler. Çünkü Mekke ve Medine Arap arazisindendir. Allah'ın Resulü «Arap arazisinde iki
din bir araya gelmez» buyurdu. Eğer kâfir ticaret için Mekke ve Medineye gelirse caizdir. Fakat »kameti uzatmamalıdır.

METİN

Hasta zimmiyi ziyaret icmaen caizdir. Hasta Mecusî'nin ziyaretinde iki görüş vardır.

En sıhhatli görüşe göre fâsık bir kimsenin ziyareti caizdir. Çünkü fâsık, müslümandır. Ve çünkü ziyaret de müslümanların haklarındandır.

Kedi dahil olmak üzere bütün hayvanları iğdiş yapmak caizdir. İnsan-ları iğdiş yapmaya gelince bu
haramdır. Bazıları «atın iğdiş edilmesi de haramdın» demiştir. Bunu menfaatle kayıtlandırdılar. Aksi
takdirde haram olur.

Merkebi kısrak üzerine çekmek bunun aksi gibi, yani atı dişi merkeb üzerine çekmek caizdir.

Tedavi için erkek için dahi olsa, tahir bir şeyle hükme caizdir. Fakat necis bir şeyle hükme yapmak
caiz değildir. Böylece her tedavi ancak ta-hir bir şeyle caiz olur.

En-Nihaye'de: «Müslüman bir doktor haramde şifa vardır dese o ha-ramın yerine geçen bir tedbir
yani ilaç da bulunmazsa haram ile tedavi olmak caizdir.» denilmiştir.

El-Bezzâziye'de şu hüküm yer olmaktadır: Resulullah'ın «Cenab-ı Hak sizin şifanızı size haram kıldığı şeylerde kılmamıştır» hadisinin manası şifa bilindiği anda haramlık kalkar. Demektir. Bunun
delili de boğaza tıkanan lokmayı aşırmak ve susuzluğu gidermek için haram olan şeyi içmenin caiz
olmasıdır. Bunu daha önce de söyledik.

Hakimin maaşının Beytulmal'den (devlet bütçesinden) verilmesi caiz-dir. Şu şartla ki beytulmal helâl ve hak ile derlenmiş olmalıdır. Aksi tak-dirde helâl olamaz.

«Rızkı» dediği şey, tâ ki hakime ve aile efradına her zamanda ne ka-dar yetiyorsa o kadar takdir edilsin, demektir. Hakim zengin dahi olsa, rızkı beytulmalden verilir. Bu da eğer hakim maaşı şart
koşmamışsa böy-ledir. Eğer şart koşmuşsa ücret gibi olur ki bu, haramdır. Çünkü kaza yani hüküm
vermek taattır. Diğer taatler gibi maaş karşılığı olamaz.

Ben derim ki: Acaba muteahhirî'nin görüşü burada uygulanır mı? Yazılsın.

Cariyenin, ümmülveledin, mükâtebin, bir kısmı cariye bir kısmı azad edilmişin mahremsiz sefere çıkmaları caizdir. Fokat bu hüküm onların zamanındaki hükümdür. Bizim zamanımızdaki hükme gelince, caiz değil-dir. Çünkü fesad ehli çoğalmıştır. Buna göre fetva verilir. İbni Kemal.

Küçük çocuk için gerekenin satınalınması. satılması, kardeş amca,-anne, onu yerde bulup besleyene, eğer yanında yani himayesinde ise caiz-dir. Aksi takdirde caiz olmaz. Çocuğun annesine
sadece icar edilme?'* caizdir. Eğer çocuk annesinin yanında ise... Çocuğu yerde bulan de t-ı* sıhhatli görüşe göre böyledir. Musannif bunu Şerh'ulmecma'a nisbet edi-yor. Fakat ben bu kitabta
'böyle bir ibareyi görmedim. Metin olarak onun tam tersi gelecektir. Uyan.

İkincinin katında amca 'için de böyledir. Amma üçüncüye gelince bu-rada ihtilaf.edilmiştir. Eğer

küçük çocuk nefsini ücretle verirse caiz ol-maz. Ancak işi bitirdiği zaman caiz olur. Çünkü bu katıksız bir yarardır. Ve 'belirtilen ücreti hak eder. Batanın, dedenin, kadının, çocuğu icara ver-mesi
sıhhatlidir. Velev ki ecri misilsiz olsa bile. Sahiha göre caizdir. Nite-kim bu husus Dürer'den de anlaşılmaktadır. Dikkat et.

İZAH

«Hasta zimmiyi ziyaret ilh...» Bir müslüman ister nasranî veya yahudi olsun hasta zimmiyi ziyaret
edebilir. Çünkü bu onlar hakkında bir çeşit iyiliktir. Onlara iyilik hususunda bize yasak yoktur. Bir
de sıhhatli bir yo^ dan- geliyor ki Resulü Ekrem komşusu olan hasta bir yahudiyi ziyaret et-miştir.

Hidâye.

«Mecusî'nin ziyareti konusunda iki görüş vardır ilh...» El-İnâye'de de-nildi: Mecusinin ziyaretinde
meşâyihin ihtilâfı vardır. Bazıları «olur» de-miştir. «Çünkü onlar da zimmet ehlidirler». Bu görüş İmam Muhammed'-den rivayet edilmektedir. Bazıları «Onlar yahudi ve hristryanlardan daha çok İslâm'a uzaktırlar. Görmez misin, onların kestiği helâl değildir. Kadın-larının nikâh edilmesi de helâl
değildir.» demişlerdir.

Ben defim ki: Metnin zahiri Multeka ve başka kitablar birinciyi seç-mektir. Çünkü «iyadetuhu» kelimesindeki zamir zimmiye raçidir. Metinde «yahudi veya hristiyamn ziyareti» demedi. Nitekim

el-Kudurî şöyie yazıyor: «En Nevâdir'de bir komşu yahudi veya mecusi vardır. Oğlu veya bir yakını
ölmüştür. Ona taziye vermek gerekir. Taziye veren «Allah sana ondan daha hayırlısını halef olarak
versin, Allah seni ıslah eylesin» diyecektir. Bunun manası «Allah seni İslâmla ıslâh etsin» demektir.
Yani İslâmı sana rızık olarak versin, Müslüman bir çocuğu sana rızık olarak versin demek-tir» Kifâye.

«Fasık bir kimsenin, hasta ziyareti caizdir ilh...» Bu onunla ihtilâl etme hükmünün gayrisidir.

El-Multekat'da şöyle der: «Meşhur ve önder olan bir kimse için bâtıl ve şer ehlinden bir 'kişi ile zaruret miktarında fazla ihtilaf mekruhtur. Çünkü onunla fazla ihtilâl eden bilinmemiş bir ki-şiyse
onunla müdaraat eder. Ta ki günah olmaksızın nefsinden onun zul-münü defetsin. Binaenaleyh böyle bir ihtilatta beis yoktur.»

BİR UYARI: Hasta ziyareti bahsinde mekruh olan, hastaya ağır gele-ceğini bildiğin halde onu ziyaret
etmendir. Binaenaleyh böyle bir durumda ziyaret etme. Zira denilmiştir ki «Sıkıcı insanla oturmak
ruhun sıtmasıdır» «Senin bu şiddetli hal üzerinde olduğunu bilmezdin dememelidir. Ona has-talığı
kolaylaştır, kalbini hoşlaştır ve «Seni iyi gördüm» diye tevili! söz şöyle. Ona Allah'ın rahmetine daha fazla ümid bağlayıcı şekilde ve korku ile karışık sözler şöyle. Onun rızası olmadan «lini başına
koyma. Ancak taleb ederse bunu yap. Huzuruna girdiğin zaman «Kendini nasıl buluyor-sun» diye
sor. Çünkü seleften böyle gelmiştir. Ona «Vasiyette bulun» de-me. Çünkü böyle bir söz cahillerin
amellerindendir. Müctebâ. T.

FAYDALI BİR NOT:

Bizim zamanımızda halk çarşamba günü hastaları ziyaret etmenin meymenetsizlik olduğuna inanır.
Eğer bundan ötürü hastaya bir zarar gel-mesi bahis konusu ise onu terketmek uygundur.
El-Muhibbî'nin Tarihi'nde Şeyh Abdullah el-Bîlûnînin tercümesinde şöyle demektedir:

«Cumartesi, pazartesi ve çarşamba günlerinde hasta ziyaretinden sa-kın. Medinei Münevvere'de de
bu bilinmektedir. Bundan gafil olma. Çünkü örf yüce bir delildir.»

El Muhibbi der ki: «Derim ki: Bu meşhur bir örftür. Fakat sünneti seniyyede cumartesi hakkındaki
görüşü reddeden hüküm vardır. Yine Resulullah'tan gelen bir esere göre Cenab-ı Peygamber cuma
günü Küba ehlini arar veya onların halini sorar, onlardan orada görmediklerini soruş-turdu. Ona O
hastadır, denildiğinde Cenab-ı Peygamber cumartesi günü hastanın ziyaretine giderdi. Düşün.»

«Hayvanların iğdiş edilmesi caizdir, ilh...» Bu yumurtalığın alınmasıy-la olur.

«Altında iğdiş edilmesi caizdir, denildi, ilh...» Şemsu'l-Eimmeti'l Hal-vânî! «Bize göre iğdiş etmekte
bir beis yoktur» dedi. Şeyhülislam, «Atın iğdiş edilmesi haramdır» dedi. T.

«Onu faydalı olmakla takyîd ettiler, ilh...» Hayvanların iğdiş edilmesi-nin caizliğini yarara bağlamışlardır. Yani onların tavlanması, yahut da baş-ka hayvanları ısırmaktan menedilmeleri

gibi
bir maksadla ancak iğdiş edil-lirler. Ama insanlar böyle değildir. İnsanların iğdiş edilmesinde günah
kas-tedilmektedir. Böylece iğdiş edilmeleri de haramdır. El-İtkânî bunu Et-Tahâvî'den naklederek
ifade etti.

BİR UYARI: Belirtmek için hayvanları bağlamak, kız çocuklarının ku-laklarını delmekte bir beis yoktur. Çünkü Resulullah'ın zamanında bunu yaparlardı ve Peygamber: «Yapmayınız» demedi. Hastalık için çocuğu dağ-lamakta da beis yoktur. İtkanî.

Zarar veren kedi dövülmez. Kulağı kesilmez. Belki keskin bıçakla kesilir.

Eğer hamile bir kadın ölürse ve ilgililerin gali'b görüşü, karnındaki çocuğun diri olduğu yolunda ise
sol taraftan karnı delinir ve çocuk alınır. Bunun aksi olursa çocuk parçalanarak alınır. Taitarhâniye.

«Tedavi için hukne ilh...» yani şiringa ile ön ve arkadan ilaç veril-mesi caizdir. Yani hastalıktan veya
hastalığa götüren zaiflikten ötürü böyle bir işlem yapılabilir. Fakat cimada daha kuvvetli olsun veya
daha tav-lansın gibi zahir bir menfaat içinse hükmen caiz değildir. Nitekim bu du-rum El-ınaye'de
yer almıştır.

«Erkek için dahi olsa ilh...» ibaresi yerine: «Kadın için dahi olsa» ibaresi olsa daha evladır.

«En Nihâye'de buna caiz demiştir ilh...» En Nihâye'deki ibare şöyle-dir: «Et-Tehzîb'te hasta için sidiğin, kanın ve murdarın içilmesi ve yenmesi tedavi için olursa caizdir. Müslüman bir doktor da «Senin şifan bundadır» demişse ve aynı zamanda onun yerine geçecek helâl de yoksa caizdir. Eğer
doktor: «Sen bunu içtiğin veya yediğin takdirde acelece şifa bulur-sun» dediği takdirde, bunu kullanabilir mi, kullanamaz mı hususunda iki görüş vardır: Acaba tedavi için az bir şarab içmek caiz
midir? Burada da iki görüş vardır. El-İmam Timurtaşî'de böyle dedi.

Ed-Durrul-Münteka'da, En-Nihâye'deki hüküm nakledildikten sonra şu hüküm yer almaktadır: «El-Minah ve başka kitaplar buna cevaz verdiler.Biz de taharet ve ridâ (süt emme) konularında mezhebin bunun hilâfı ol-duğunu kaydettik.»

«Şifanın bilinmesi anında ve başka bir helâlin de haram yerine tedavi olarak ikame edilmediği takdirde haramı ilaç olarak kullanmak hanımlığı ortadan kalkar.» Mananın hulasası o zaman şöyle
olur: Cenab-ı Hak size tedavi olma izni vermiştir. Her hastalığın da bir ilâcı vardır. Eğer o ilâçlar arasında haram olan mir şey varsa, siz de o haramla şifa elde edildiğini biliyorsanız, onu kullanmanın haramlığı ortadan 'kalkar. Çünkü Cenab-ı Hak sizin şifanızı size horam kıldığı şeylerde
kılmamıştır.

«Susuzluğun giderilmesi için şarabın içilmesinin çeriz olması buna de-lalet eder ilh...» Sözüne gelince; derim ki: Bu tartışılır. Çünkü lokmayı şarab ile gidermek ve susuzluğun giderilmesi için şarab içmek, menfaati yüzde yüz olup nefsinin dirilmesi içindir. Bunun için onu terkederse gü-nahkar olur. Tıpkı kudreti olduğu halde ölünceye kadar yemek yemeği terketmesi gibi. Ama tedavi bunun hilâfınadır. Velev ki haram olan şey-lerle tedaviyi bırakırsa mesul olmaz. Çünkü ölünceye kadar tedaviyi bı-raktığı takdirde günahkâr olmaz. Nitekim bunu açıkça belirtmişlerdir. Çün-kü ilaç için şifa bulunması zannedilir. Nitekim biz bu durumu daha önce belirttik. Düşün.

«Biz onu daha önce söyledik ilh...» Yani Hazr ve Ibâha bölümü başın-da bunu söylemişti.

Orada:

«Gıda için yemek, susuzluğu gidermek için haramdan, murdardan, başkasının malından dahi olsa
farzdır, fakat zamin olur.» denildi.

TAMAMLAYICI NOT: Tatarhâniye'de hüküm olunduğuna göre aklı gi-deren, yemeği ve benzerini kesen bir şeyin içilmesinde beis yoktur. Bunun tamamı Eşribe Kitabı'nın sonunda gelecektir.

«Eğer beytülmal helâlden derlenmişse hakim için oradan maaş almak helâl olur ilh...»

En-Nihâye'de denildi ki: «Beytülmal haramsa yani batıl yollardan der-lenmişse kadı için oradan maaş almak helâl değildir. Çünkü haramın ve gasbedilenin yolu sahiblerine geri vermektir. Ve bu
müslümanların amme malı olmaz.»

Ben derim ki: «İlletin zahiri bu haramların ehli belli olmasıdır. Öyleyse ondan maaş almanın haramlığı açıktır. Mal sahibleri 'belli olmadıkları tak-dirde o mal bulunan mal gibidir. Beytulmala konur. Yerde bulunan mallar nereye sarfedilirse oralara sarfedilirler».

Hediye ve hüküm için alman rüşvet hususunda açıkça bu hediye ve rüşvet eğer sahibleri bilinirse
sahiblerine geri verilecektir. Aksi takdirde yani bilinmiyorlarsa veya onlar uzaktaysa, ve bu sebebten götürüp kendi-lerine malı vermek zorlaşırsa o zaman o mal beytulmala verilir. Onun hük-mü de bulunan malın hükmü gibidir. Nitekim El-Kada Kitabında bu durum zikredildi. Düşün.

«Her zamanda ilh...» şeklindeki kayıt yo takdir veya kâfi gelir fiille-rine bağlanır. Yani her zamanda
kifayeti o zamanın miktarıyla takdir edilir. Çünkü nafaka zamanın değişmesiyle değişir.

«Kadı zengin olsa dahi en sıhhatli görüşe göre ona maaş verilir «ilh...»

Hidaye'nin ibaresi şöyledir: «Hakim fakir olduğu takdirde en efdal hatta vacib olan maaş almasıdır.
Çünkü hüküm verme farzını yerine getirmek an-cak maaş almakla mümkündür. Zira kazançla meşgul olmak onu hüküm vermek hususunda ona zorluk verir uzaklaştırır.»

Eğer hakim zengin ise, en efdali, beytulmale şefkat olsun diye denildiğine göre, maaşı terketmesidir. Bazıları da «alması efdaldir» dediler ve bu son görüş en sıhhatli görüştür. Çünkü

hüküm gevşeklikten korun-muş olur ve bu hakimden sonra gelen hakim eğer muhtaçlardansa, gözetilmiş demektir. Çünkü bu maaş bir zaman kesilmişse onu tekrar iade et-mek zorlaşır.

«Hakim şart koşmamışsa böyledir ilh...» Yani hakimlik vazifesini baş-ta şart koşmaksızın kabul etmiştir. Sonra vali ona yetecek kadar beytulmalden kendisine maaş verir. Eğer başlangıçta ancak
kadı'lık vazifesini «Vali benim kadılığımın karşılığında maaş verirse bu makamı kabul ederim aksi takdirde kabul etmem» demişse bu bâtıldır. Çünkü taat karşılığında ücret almak olur. Kifâye.

«Taata karşılık ücret caiz değildir ilh...» Yani bu tür ücreti almak da caiz değildir.

«Yazılsın ilh...» ibaresine gelince, derim ki: Biz bunu İcâreler Kitabında yazdık. Hem de daha fazla
imkânı olmayacak şekilde belirttik. Beyan et-tik ki, muteahhirinin kelâmı her taat hususunda genel
değildir. Belki Kur'ân öğretilmesi, belki fıkıh, imamet ve ezan gibi zarurî olanlarda geneldir.

«Cariyenin sefere gitmesi caizdir ilh...» hükmüne gelince, çünkü ecne-biler cariye hakkında, ona bakmak ve ellemek meselelerinde mahremleri mesabesindedirler. Hidâye.

Zeylaî, «Ümmü'l veled cariyedir, çünkü onda daha cariyelik vardır. Mükâtebe akdini yapan kadın da

cariyedir, çünkü onun rekabesi daha efen-disinin mülküdür. Bir kısmı azad edilmiş cariye de Ebu Hanife katında da-ha cariyedir. Çünkü Ebu Hanife'ye göre bu, mükâtebe akdi yapan cariye gibidir.»

Burada hür bir kadının üç günlük bir mesafeye mahremsiz gidemeye-ceği hükmüne işaret vardır.

Üç günden aşağı olan mesafeler hususunda ih-tilaf vardır. Bazıları kadın salihlerle çocuklar ve bunaklarla sefere çıkabilir, velev ki onlar mahremleri olmasa da» demiştir. Bu El-Muhit'te böyle yer almıştır. Kuhistânî.

«Küçük çocuğa lazım olan şeylerin satın alınması caizdir ilh...» Na-faka, elbise, ona bakacak bir dadı icar etmek gibi lüzumlu olanların satın alınması caizdir. Minah.

İbn Melek: «Şerhu'l-Mecma'ında bunu görmedim» diyor. Mecma'ın «onu sanata verir, en sıhhatli görüşe göre ücretle çalıştırmaz» sözünden sonra nassı şu olan ibareyi gördüm:

«El-Kudûrî'nin rivayetinden sakınmak için bununla kayıtlandırdı. Bu rivayete göre çocuğun icarla çalıştırılması caizdir, tıpkı küçüğü annenin zorla çalıştırılması gibi. Çünkü bu çalıştırmada bir işle meşgul olmak he-sabiyle çocuk fesattan korunmuş olur.

«Birinci rivayetin izahı çocuğu yerde bulan bir kimse, onun menfaat-lerini itlaf etmeyi mülk edinmez. Binaenaleyh amcası gibi onu icarla ça-lıştırmaz. Fakat anne 'böyle değildir. Çünkü anne çocuğunun menfaatlerini meccanen dahi itlaf etme yetkisine sahibtir. Binaenaleyh onu ivazla mülk edinir.»

Bunun benzeri El-Vikâye üzerindeki şerhte de vardır. Evet, Zeylaî Kudurî'nin rivayetinin daha yakın olduğunu zikretmiştir:

Ben derim ki: Bilmiş oldun ki en sıhhatlisi bunun hilafıdır. Nitekim El-Mecma, El-Vikâye, El-Hidâye ve başka kitablar Lakît (sokakta bulunan çocuk) konusunda bunu açıkça söylemişlerdir. Bu noktada El-Hidâye'de tereddüt vardır.

«Onun amcasının da hükmü böyledir ilh...» ibaresine gelince, yani kü-çük çocuğun amcası için de hüküm böyledir. Bu şerh El-Minah'ın bazı nüshalarındaki metne binaendir. Onun nassı şöyledir.

«Eğer 'küçük çocuk amcasının elindeyse amcası da onu ücretle çalıştırırsa caiz olur. Çünkü çalıştırmak onu korumaktan bir parçadır. Bu hüküm Ebu Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'e göre ise ücretle çalıştırması doğru olmaz. Tashih edil-miş bir nüshada «onu ücrete veriri» ibaresindeki zamir silinmiş ve onun yerine «anası onu ücretler çalıştırır» ibaresi yer almıştır. Ve bu ibare et-Tebyîn ve eş-Şurunbilâliye'deki ibarelere daha uygundur. Fakat En-Ni-hâye'de Timurtâşî'nin Çamii'nden şöyle nakledildiğini gördüm:

«Anne eğer çocuğu ücretle çalıştırırsa çocuk annenin yanında olduğu takdirde caiz olur. Mahremi olan rahim sahihleri de beyledirler.» Oraya müracaat et.

Camiu'l Fusuleyn'in yirmiyedisinde (varak) şu hüküm yer almaktadır; «Her çocuğun babası, dedesi, varisi, olmazsa yakın rahim şahinlerinden birisi onu ücretle çalıştırırsa -ki o da bu yakının evinde ise-, caiz olur. Eğer rahim sahibi olan bu yakının evinde ise,ondan daha yakını olan başka bir kimse onu ücretle çalıştırmaya vermişse, mesele annesi ve halası var-dır, kendisi halasının evinde kalmaktadır, annesi onu ücretle çalıştırma-ya vermişse Ebu Yusuf'un katında bu da caizdir.

İmam
Muhammed'in ka-tında ise doğru değildir. Fakat buna rağmen İmam Muhammed diyor ki: «Onu ücretle çalıştırmaya veren, ücretini kabzeder.»

«Eğer çocuk kendini ücretle çalıştırmaya verirse caiz değildir ilh...» Yani kifayet yönünden lazım gelmez. Çünkü zararla karışıktır. Zeylaî.

«Baba ile dedenin de çocuğu ücretle çalıştırmaya verebilir ilh...» On-ların vasileri de çalıştırabilir.

Fakat hakimin vasisi çalıştıramaz. Hamevî.

Bu Dürer ibaresinin zahirine muhaliftir. Oraya müracaat et.

Evet, sarih, Kitabu'l-Vesaya'da bu meseleyi baba vasisi ile kadı va-sisinden ayrıldığı sekiz meseleden birisi sayılmıştır.

«Nitekim bu, Durer'den anlaşıldı ilh...» ibaresine gelince, yani sara-haten anlaşılmıştır, demektir.

Dürer'in ibaresi şudur: «Muhit sahibinin Fevaid'inde şu hüküm yer alıyor:

Baba, dede veya kadı küçük çocuğu çalışmalardan birisine verirlerse; denilmiştir 'ki: Eğer ecr-i misille ücretle vermişlerse caizdir. Onların birisi ücret-i misilden öz bir ücretle çocuğu çalıştırmaya
vermişlerse caiz değil-dir. Fakat sahih görüşe göre az da vermişlerse ücretle çalıştırması caiz olur.

Bunun benzeri el-Minah'da vardır.' Eş Şurunbilâliye'de denildi ki: «Eğer en azı fahiş zararla değil az

zararla yorumlanırsa muhalefet ortadan kalkar.»

METİN

Üzüm şirasını şarap yaptığı bilinen bir kimseye satmak caizdir. Çünkü günah şıranın aynısına bağlı
değil, ancak şira değişikliğe uğratıldıktan sonra meydana gelir. Bazıları günaha yardım olduğundan
dolayı şarab yapan bir kimseye şiranın satılması mekruhtur, dedi. Musannif, Es-S'irâc ve el-Müşkilât'tam nakletti ki: Onu şarab yapandan maksad 'kâfir bir kim-sedir. Şarap yapan bir müslümana satması ise mekruhtur. Bunun benzeri Cevhere'de, El-Bakani'de ve başka kitablarda gelmiştir. El-Kuhistânî, el-Hâniye'ye izafeten şu hükmü ekledi:

Şarap yapan kâfire de şira satma ittifakla mekruhtur.

Lutîlik yapan bir kimseye tüysüz bir köleyi satmak, fitne ehline silah satmak bunun tam tersidir. Yani haramdır. Çünkü günah bunların aynısıyla kaimdir. Sonra tüysüzü lutilik yapan bir kimseye satmak caiz değildir meselesindeki kerahet El-Haniye ve başkasının bayi'ler bölümünde açıkça belirtilmiştir. Musannıf da Zeylaî ve El-Ayni'de yer alan hükmün hilafına binaen buna itimad etmiştir.

Her ne kadar musannif bunu Bâğîler konusunda kabul etmişse de.

Biz bağiler konusunda en-Nehr'e izafeten şu hükmü naklettik: Ayni-siyle maşiyet kaim olan bir şeyin alış verişi tahrimen mekruhtur. Aksi takdirde tenzihen mekruh olur. İki görüş arasında uyum
sağlamak kabilin-den bu ezberlensin.

Bir müslümanın kilise tamirinde çalışması caizdir.

Kendi nefsiyle veya hayvanıyla ücret karşılığında zimminin şarabını taşıması caizdir. Fakat zimminin şarabını sıkmak caiz değildir. Çünkü sık-manın aynısına maşiyet bağlanmaktadır.

Küfe köylerinde evini ateşgede veya kilise veya havra olmak üzere icara vermek caizdir. Kûfe'nin
köylerinden başka, en sıhhatli görüşe göre evini bu işlerde kullanılmak üzere icara veremez. Şehirlere veya Kûfe'nin köylerinden başka köylere gelince... Bunlarda böyle bir şey verilmez. Çünkü
o köylerde İslâm şeairi belirgin bir hale gelmiştir. Küfe köyleri tahsis edildi) çünkü bu köylerin ehlinin çoğu zimmidir. Veya evini meyhane olarak Küfe köylerinde verirse caizdir. Fakat İmameyne
göre bu uygun değildir. Çünkü günaha yardım demektir. Ve Eimmei Selase yani Malik Şafii, Han-bel
de bunu böyle söylemişlerdir. Zeylaî.

Mekke evlerinin binası ve arazisini satmak kerahetsiz olarak caizdir. Fakat İmam Şafii de böyle demiştir. Bununla da fetva verilir. Aynî.

Şuf'ada yani şüf'a bahsinde geçti. El-Burhan adlı kitabta öşür konu-sunda şu hüküm yer almaktadır: «Mekke'nin binaları gibi arazisini satmak do mekruh değildir. Bununla amel edilir.»

El-Hidaye sahibine aid olan Muhtaratun-Nevâzil'de şu hüküm yer al-maktadır: «Mekke'nin binalarını
satmakta ve icare vermekte beis yoktun» Fakat ez-Zeylaî ve başka kitaplarda «icara vermek mekruhtur» denilmiştir. Tatarhaniye'nin beşinci faslının sonunda, el-Vehbaniye'nin icaresinde şu hüküm yer olmaktadır: İmameyn dediler ki: Ebû Hanife şöyle demiştir: Mekke evlerini hac mevsiminde icare vermeği mekruh görüyorum.

Hacılar için Mekkelilerin evlerinde onlara misafir olmaya fetva verili-yordu. Çünkü Cenab-ı Hak: «Orada duran ile dışardan gelenler eşittir» buyurmuştur. Fakat hac mevsimi haricinde evlerin kiraya verilmesinde ke-rahet yoktur. Bu kaide hıfzedilsin.

Ben derim ki: Bununla fark ve uyum ortaya çıkmış oluyor. Hz. Ömer de hac mevsiminde böyle çağırarak şöyle diyordu: «Ey Mekkeliler, sakın ev-lerinize kapı yapmayınız. Ta ki dışardan gelenler
dilediği yerde yerleşsinler.»
Bunu söyledikten sonra âyeti okudu.

Karşı gelmesinden, kaçmasından korumak için kölesinin ayağına kayıt vurabilir. Bu fâsıklar konusunda müslümanların sünnetidir.

Tacir olarak kölenin hediyesini kabul etmek, davetine icabet etmek, bineğini ariyet yoluyla almak
istihsanen caizdir. Onun kisvesi, yani kölenin altın gümüş hediyesinin kabul edilmesi, elbise olarak
mekruh olduğu gibi ona zaruret olmadığı için hediye vermek de mekruhtur.

İğdiş edilmiş köleyi çalıştırmak mekruhtur. Bazıları: «Eğer onbeş ya-şında ise kadınların yanına girmesi de mekruhtur» dediler.

İZAH

İmameyn'e göre değil de Ebu Hanife'ye göre bu böyledir.

«Üzüm şırasını şarap yapacak kimseye satmak caizdir ilh...» Üzümün veya bağının satılmasında ise
ittifakla herhangi bir kerahet yoktur. Nitekim El-Muhit'te ^bu hüküm yer almıştır. Fakat Hazâne'nin
Bey' bölümünde şu hüküm vardır: «Üzümün satılmasında ihtilaf vardır. Kuhîstânî.»

«Şarap imal ettiğini bildiği kimseye satması ilh...» Bu ibare işaret eder ki, eğer şarap yaptığını bilmezse ihtilafsız kerahet ortadan kalkar. Kuhistânî.

«Çünkü günah şiranın aynısında bağlı değildir ilh...» ibaresine gelin-ce; bu ibareden anlaşılıyor 'ki;
günah aynisiyle kaim olmayandan maksad alış verişten sonra başka bir vasfı oluşan nesnelerdir. İşte o son vasıf alış-veriş esnasında bulunuyorsa durum yine böyledir. Tüysüz bir kimsenin ve silâhın satılmasında olduğu gibi. Gerisi bilahare gelecektir.

«Onu müslümana satmaya gelince, mekruh olur ilh...» ibaresine gelince, çünkü böyle birşey yapmak, masiyete yardımcı olmak demektir. Kuhistânî, Cevâhir'den
Ben derim ki: Bu ifade, metinlerde gecen kayıtsız şartsız ifadelerin ve Şerhlerin geçen ifadelerinin
hilâfınadır. T. dedi ki; «Bundan şu da anla-şılmaktadır: Bu ancak kâfirler, Şeriatın fürûuna muhatap
değildirler, diyenlerin görüşlerinden açıkça anlaşılmaktadır. Halbuki doğru olan, onların bu hükümlerle muhatap olduklarıdır. Buna böyle bir satış yapmak, masiyet üzere yardım etmek demektir. O halde, üzüm şırasını müslüman olsun, olmasın {şarap yapacağı bilinen bir kimseye) satmak durumu değiştirmez, her ikisi arasında herhangi bir fark yoktur. İyice düşün.
Bu mutlak olarak red edilemez. Bundan önce geçen gerekçenin durumu da böyledir.

«Zeylâî'de ve Aynî'de yer olan ifadenin hilafına olmak üzere ilh...» Bunun benzeri İmam Serahsî'nin
İcârât Bölümü'nden naklen Nihâye ve Kifâye'de de yer almaktadır.

«Nehr'e atıfta bulunarak ilh...» Bu eserde Buğât ile ilgili bölümde şunları söylemektedir: «Masiyetin
bizzat kendisiyle işlenmediği şeylerin satılması mekruh değildir. Şarkı söyleyen cariyenin, tos vuran koçun, uçup kaçan güvercinin şıranın, çalgı aletleri yaptığı bilinen bir kimseye ahşap satmanın durumu böyledir. Hâniye'nin Alışverişlerle ilgili bölümünde yer alan: «Onun vasıtasıyla günah işleyeceği bilinen bir fâsıka tüysüz çocuk satmak mekruhtur» şeklindeki ifadesinin anlaşılması ise zordur.»
Zeylaî'nin el-Hazr ve'l-İbâha bölümünde açıkça ifade ettiği husus şöy-ledir: «Arkadan yaklaşan bir
kimseye cariye satmak, lûtîye genç köle sat-mak mekruh değildir. Bundan önce geçen hükümlere
bu uygun düşer/Ba-na göre Hâniye'de yer olan 'bu hüküm Tenzîhî Kerahet olarak anlaşılmalı-dır,
insanın rahatlıkla kabul edebileceği hüküm budur. Çünkü böyle bir kimsenin kötülüğe doğrudan yardımcı olmamakla birlikte 'böyle bir şeye sebep olduğunda anlaşılmayacak bir durum yoktur. Bu
'konuya el atanı görmedim.»
Şelebî'nin Muhît'e yazmış olduğu haşiye'de şu ifadeler yer almakta-dır:

«Fâsık bir müslüman tüysüz bir köle satın aldığı taktirde, eğer bu fa-sık arkadan yaklaşmayı alışkanlık haline getirmiş kimselerden ise, onu satmaya mecbur edilir.»
«İfadelerin arasını bulmak için bu iyice bellensin ilh...» Yani Haniye' de bulunan «kerahetin tenzihi

olduğu» hükmü ile, Zeylaî ve başkalarının «bunu kabul etmeyerek kerahetin tahrîmî olduğunu» belirtmeleri arasında, çelişki yoktur.

Ben diyorum ki: Böyle bir uygunluk, açıkça görülebilen birşey değildir. Çünkü bundan önce geçenlerden de anlaşıldığı gibi, tüysüz köle, masiyetin bizzat kendisiyle kaim olduğu kimsedir. Burada sarihin zikretmiş olduğuna göre >bu konudaki kerahetin tenzihi değil de tahrimî olması gerekir. O halde Zeylaî'nin ve diğerlerinin sözlerini Tenzîhî Kerâhet'e yorumlamak doğru olamaz. Zeylaî'nin ve başkalarının sözlerini «tüysüz, masiyetin biz-zat kendisi vasıtasıyla işlendiği kimse değildir» şeklinde anlamaya imkân yoktur. Halbuki Sarihin biraz "sonra gelecek olan «ateşgede olarak kullanılacak bir evi satmak caizdir» şeklindeki ifadelerinden, onun Zeylaî ve benzerlerinin sözlerini böyle anladığı ortaya çıkmaktadır.

«Bir müslümanın kilisenin tamirinde çalışması caizdir ilh...» sözüne gelince; Hâniye'de şöyle denilmektedir: «Bir kilisede çalışmak ve orayı tamir etmek üzere belirli bir ücret üzerinde anlaşacak
olursa, bunda her-hangi bir sakınca yoktur Çünkü bizzat yaptığı işte masiyetin varlığı söz-konusu
değildir.»

«Ücret karşılığında zimminin şarabını taşımak caizdir.» ibaresine ge-lince; Zeylaî dedi ki: «Bu Bbû
Hanîfe'ye göre böyledir. Ebû Yusuf ve Muhammede göre ise mekruhtur. Çünkü Rasûlullah (s.a.v.),
şarap konusunda on kişiye lanet etmiş ve onu taşıyan kişiyi de bunlar arasında saymıştır. Ancak Bbû Hanife'nin lehine olmak üzere şu söylenebilir: Ücret akdi, yük taşımak karşılığındadır. Böyle bir

iş ise masiyet değildir. Bu masiyetin se-bebi de değildir. Böyle bir masiyet, hür irade sahibi bir 'kimsenin fiiliyle ortaya çıkabilir. Şarabı içmek, taşınmasının zorunlu ve kaçınılmaz bir so-nucu değildir. Çünkü şarap bazan dökülmek veya onu sirkeye dönüştürmek için de olabilir. O taktirde onun, taşımak üzere ücretle tutulması, üzümü sıkmak ya da onu bağından koparmak için tutulması
gibi olur. Bu durumda hadis de masiyet kasdı ile birlikte taşımak hali ile ilgili olarak yorumlanır.»

Nihâye'de şu ifadeleri de ekler: «Bu bir kıyastır. İki imamın söyledik-leri ise istihsân'dır.» Daha sonra Zeylaî şunları ekler:

«Bu farklı görüşlere binaen, üzerinde şarap taşıması için bineğini ona kiralarsa veya domuz çobanlığı yapmak üzere ücretle çalışmayı kabul etse, Ebû Hanife'ye göre bu iş için alacağı ücret helâl olur, Ebû Yusuf ile Muhammed'e göre ise mekruh olur.»

Muhît't'te şöyle denilmektedir: «Hıristiyana zünnar, mecûsîye de kalensuve {onlara has özel başlık)
satmak mekruh değildir. Çünkü bu, onları bir çeşit küçültmektir. «Mükâ'ab» diye bilinen elbiseyi erkeğe satmak, gi-yinmek için olması halinde mekruhtur. Çünkü böyle birşey, haram olan bir kıyafeti giymek İçin yardımcı olmak demektir. Şayet ayakkabıcı ise, bir kimse gelip ondan mecûsîlerinkini ya da fâsıklarınkini andıran bir ayak-kabı yapmasını istese; veya terzi olsa ve birisi
gelerek ondan fâsıklarınkini andıran şekilde elbise yapmasını istese, bu gibi kıyafetleri yapması mek-ruhtur. Çünkü böyle bir iş yapmak, mecusîlere ve fasıklara benzemeye sebeptir.»

«Fakat zimminin şarabını sıkmak caiz değildir. Çünkü masiyet bizzat onunla kaimdir ilh... sözünde
bundan önce söylemiş olduklarına açık bir aykırılık vardır. Çünkü masiyet bizzat onunla kaim değildir. T.

Bu hüküm aynı zamanda bizim Zeylaî'den naklettiğimiz ve «üzüm sık-mak veya onu koparmak maksadıyla yanında ücretle çalışmasının caiz ol-duğunu belirten» ifadelere de aykırı düşmektedir.

Burada maksat «üzümün şarap yapılması maksadıyla sıkılması» ol-malıdır. Şayet bu iş, bu maksatla yapılacak olursa, masiyet olur. O taktirde bu, daha önce gecen «üzüm şırasını satmanın
ve üzüm sıkmak üzere ücret-le çalışmanın caiz olduğu» hükmüne aykırı düşmemiş olur. Bana böyle
geliyor. Düşün.

«Küfe köylerinde ateşgede yapılmak üzere ev kiraya vermek caizdir.» İbaresine gelince; bunun da
caiz olması Ebû Hanîfe'ye göredir. Çünkü icare, evin menfaati karşılığındadır. Bu bakımdan mücerret teslim edilmesiyle ücret gerekir. Bunda herhangi bir masiyet de yoktur. Aksine masiyet,
kiralayanın yaptığı işlerle ilgilidir. Kiralayan ise, hür bir irade sahibi ol-duğundan, bu masiyetin evin
kendisi ile ilgisi yoktur. Buna göre böyle bir maksatla kullanılacak bir evi kiralamak, istibrâ :yapmadan cariyesine yak-laşacak veya onunla arkadan ilişki kuracak bir kimseye cariye satmak,
lûtîlik yapan birisine tüysüz köle satmak gibi olur. Bunun caiz olmasının delili şudur: Eğer o evi, mesken olarak kullanılmak üzere kiralayacak olur-sa, caiz olur. Halbuki mesken olarak kullanacağı
bu evinde ibadet etmesi de kaçınılmaz birşeydir. Zeylaî. Nihâye ve Kifâye'de de onun benzeri var-dır.

Minah't'a dedi ki: «Lûtî'ye tüysüz köle satmanın caiz olduğu konusun-da ifadesi açıktır. Fakat Fetvaların çoğunda nakledilen, bunun mekruh olduğudur. Muhtasar'da bizim kendisine işaret

ettiğimiz görüş de budur.»

Ben derim kî: Masiyetin bizzat kendisi ile ilgili olmadığı konusunda da ifadesi acıktır. Bu nedenle daha önce Nehr'den yaptığımız nakilde de belirtildiği gibi, Fetva kitaplarında yer alan hükmün anlaşılması müşküldür. Çünkü tüysüz köle satmak, ev kiralamak ve üzüm sıkmak arasında bu bakımdan herhangi bir fark yoktur. O bakımdan musannifin, Sarihlerin zikrettiklerine itibar etmesi
gerekirdi. Çünkü şerhler, Fetvalarda belirti-lenlere tercih edilir.

Evet, Zeylaî'nin belirttiklerinin esasına göre «masiyetin bizzat ken-disi ile kaim olduğu» ile «olmadığı» arasındaki fark da müşkül hale gel-mektedir. Çünkü silah satmak, gümüşlü mukâ'ab denilen elbise yapmak ve benzeri şeyler, satın alan kimsenin fiilleriyle masiyet olmaktadır. Bu ba-kımdan aradaki farkın ne türlü olduğu üzerinde düşünülmelidir. Çünkü ben şahsen arada herhangi bir fark göremedim. Bu konuda farkın ne ol-duğuna dikkat çeke,ni de görmedim. Evet, Şârih'in başka kişilere uyarak sunmuş olduğu «gerekçe (talîl) ye» binaen aradaki fark açıkça görülmek-tedir. Çünkü masiyet bizzat kendisi ile ilgili olmadığı gerekçesiyle üzüm şırasının satılmasının cevazını 'belirtmiş bulunuyor. Bilindiği gibi, şıra an-cak belirli bir değişikliğe uğradıktan sonra masiyet sözkonusu olmaktadır. Dolayısıyla o da fitne peşinde olanlara demir satmak gibidir. Bilindiği gibi demir, değişip başka bir nitelik kazandıktan sonra silâh haline gelmekte-dir. Bundan açıkça anlaşılıyor ki, tüysüz, -bundan önce de açıkladığımız gibi (masiyetin
bizzat) kendisiyle kaim olduğu kişidir. Düşünülsün.

«Diğer şehirlere gelince, orada onlara böyle bir imkân verilmez ilh...»
Yani kilise, havra yapmalarına, açıktan açığa içki satmalarına ve benzeri şeyler yapmalarına imkân
verilmez,
«Kilise veya havra ilh...» Kilise hıristiyanların, havra yahudilerin iba-det ettikleri mabetlerin adıdır.
Sinan'da: «Kenîse» havra olarak, «bîah» da kilise olarak açıklanmış ve bunu aksi şekilde açıklayanların yanıldıklarını belirtmiştir. İbn Kemâl.
Fakat Kilise'ye «kenîse» adı da verilmektedir. Nitekim Kâmûs'tan ve Muğrib'den bunun böyle olduğunu öğrenmekteyiz.
«Mekke'deki evleri satmak caizdir ilh...» İttifakla caiz olduğunu kas-ediyor. Çünkü bu evler, onlara
inşa edenlerin mülküdür. Nitekim vakıf arazide bina yapan bir kimsenin onu satmak hakkı vardır.
İtkanî.
«Arazisini de satmak caizdir.» Kenz'de bunu kati olarak bildirmiştir. Bu görüş iki imamın görüşü olduğu gibi İmam Ebû Hanife'den gelen iki rivayetten biri de böyledi. Çünkü Mekke arazisi, Mekke
halkının mülküdür. Bunun sebebi ise orada mülkün etkilerinin açıkça görülmesidir. Bu etki ise Şer'an özel olarak ona sahip olmaktır. Bu bahsin tamamı Minah'ta ve başkalarındadır.
«Şüf'a bahsinde geçti, ilh...» Yine orada şu hüküm de geçmişti: Mek-ke Evlerinde şüf'a vacibtir. Bu
da Mekke arazisinin mülkiyetinin -önceden de açıklandığı üzere- delilidir.
«Dediler ki ilh...» Bunlar Tatarhâniye ve Vehbâniye adlı eserlerin müellifleridir.
«Ebû Hanife dedi ki: ilh...» Ben derim ki: Gâyetu'l-Beyân'da bunun aynı zamanda Ebû Yusuf ile Muhammed'in görüşleri olduğuna delil olan ifadeler de yer almaktadır. Çünkü İmam Kerhî'nin Takrîb'inden şu ifadeleri aktarır:
«Hişâm Ebû Yusuf'tan, o da Ebû Hanîfe'den rivayet ediyor: Ebû Ha-nife, Mekke evlerinin Hac Mevsimi'nde kiraya verilmesini mekruh gör-müştür. Başka bir rivayetinde de bunda bir mahzur görmemiştir. Ebû Yu-suf da böyle söylemiştir. Hişâm dedi ki: Muhammed bana Ebû Hanife'den rivayetle şöyle dedi: O, Hac Mevsiminde Mekke evlerinin kiraya verilmesini mekruh görüyor ve onlara şöyle diyordu: Eğer evlerinde genişlik varsa, on-ların evlerinde kalabilirsiniz. Yoksa onların
evlerinde 'kalamazsınız. Muham-med'in görüşü de budur.»
Buna göre Hac mevsiminde Mekke'deki evlerin 'kiralanmasının kera-heti konusunda fikir birliği olduğu anlaşılmaktadır. ed-Duru'l-Menteka'da da aynı şekilde şöyle denilmektedir: «Konu ilgili herhangi bir ihtilaf oldu-ğu belirtilmeksizin, mekruh olduğunu açıkça söylemişlerdir.»
«Bununla fark ortaya çıkmış oluyor» ibaresine gelince; yani keraheti. Hac Mevsimi'ne hamledecek
olursak, satışın caiz olup icarenin caiz ol-mayışının farkı anlaşılmış oluyor. Bu ifade ise Şurumbilâliye'de mevcut olan ifadeye cevap teşkil etmektedir. Çünkü Şurunbilaliye'de Mekke ara-zisinin kiralanmasının mekruh olduğunu Zeylaî. Kâfi ve Hidâye'den naklet-tikten sonra şöyle söyler:
«Satmanın caiz olması ile icarenin (kiraya vermenin) caiz olmaması arasındaki farka bakılsın.»
Hülâsası şudur: Kiralamanın mekruh olması, Hac için gelenlerin o ev-lere ihtiyaç duymalarıdır.
«Uyum da ortaya çıkmış oluyor» ibaresine gelince; kiralamanın mek-ruh olmasını Hac Mevsimi'ne

böyle olmamasının mevsim dışına hamlet-mek suretiyle, Nevazil ile Zeylaî ve başka kitaplarda yer
alan zıt ifadeler arasında uyum sağlanmış oluyor.

«Hz. Ömer (R.A.) de böyle çağırıyordu.» ibaresine gelince; İmamın fetvası gibi sesleniyordu demektir. T.

«Bineğini iğreti olarak almak ilh...» Eğer binek altında sakatlanacak olursa, iğreti olarak alan tazminatını ödemez.

«İstihsânen caizdir» sözüne gelince; Çünkü Peygamber (s.a.v.), Hz. Selmân'ın hediyesini henüz köle olduğu halde kabul etmiş olduğu gibi kitabet yapmış bir cariye iken Hz. Berîre'nin de hediyesini kabul etmiştir. Sahabeden bir grup, Ebû Esîd'in mevlâsnın henüz köle iken davetine ica-bet etmişlerdi. Diğer bir neden ise, bu gibi hususlarda zaruret vardır ve ticaretle uğraşan bir kimse için bu gibi şeyler kaçınılmazdır. Hidâye.

«Yani kölenin hediyesinin kabul edilmesi ilh...» Bununla «kisvesi» ifadesinin mastadın failine izafet
yapılması türünden olduğuna işaret et-mek istemiştir.

«İğidiş edilmiş köleyi çalıştırmak da mekruhtur, ilh...» Çünkü böyle bir iş, halkı iğdiş olmaya (veya

yapmaya) bir çeşit teşviktir.

Gâyetu'l-Beyânkia Tahâvî'den naklen şu ifade vardır: «İğdiş edilmiş-lerin kazancını almak, onları köle olarak mülkiyete geçirmek ve onları istihdam etmek mekruhtur.»

Hamevî der ki: «Onun kazancının neden mekruh okluğunu tesbit ede-medim.»

Ben derim ki: Muhtemelen onun kazancının mekruh olması, efendisi içindir. Şöyle ki: Efendisi ondan belirli bir miktar kazanç sağlamasını şart koşar veya ne kadar olursa olsun kazanç sağlamasını ister. Böyle bir kim-senin kazancı ise, normalde onun istihdam edilmesi ve mahrem olmayan kadınların yanma girmesi ile olur. Düşün.

Daha sonra ikinci hususu Tecnîs adlı eserde gördüm. Oradaki ifade şu şekildedir: «Çünkü onun kazancı kadınlarla birlikte olmasıyla meydana gelir.» Bundan dolayı Allah'a hamdolsun.

«Eğer onbeş yaşında ise, kadınların yanına girmesi de mekruhtur, dediler.» ibaresine gelince; evlâ
olan bunu zayıf bir görüş olarak belirt-mesi değil de mutlak olarak «girmesi» demesiydi. Kuhistânî,
burada (zayıf bir görüş olduğuna işareten) «kîl» demekle yetinmiştir. Kuhistânî bunu Kirmânî'den
nakletmiştir. Hadis ve bunun illeti ise, bunun mutlak olarak mek-ruh olduğunu ifade etmektedir. O
halde itimada şayan görüş budur. T. Metinlerden açıkça anlaşılan kuvvetli görüş de böyledir.

«Kadınların yanına ilh...» Misbâh'ta da belirtildiği gibi «hurem» ka-dın anlamına gelen «hurme»nin
çoğuludur. Hamevî.

«Eğer onbes yaşında ise ilh...» Burada yaş kaydının zikredilmesinin nedeni, iğdiş edilmiş kimsenin
ihtilâm olmadığına dair bir görüşün varlı-ğıdır.

METİN

Bakkal fırıncı ve benzerlerine eğer elinde kalırsa helak olacaktır, diye korktuğu buğday veya parayı
borç verip parça parça onunla diledi-ğini almak üzere şart koşarsa, bu mekruhtur. Veya kıtlık, halinde böyle bir şart ileri sürmezse; fakat peyder pey bu alacakları verecektir diye bulunuyorsa gene de kerahet vardır. Şurunbulâliye.

Çünkü bu verene yarar sağlayan bir borçtur. O yarar da: malı yok olmaktan kurtarmasıdır.

Eğer bu parayı bahsi geçen kimselere emanet verirse kerahet orta-dan kalkar. Çünkü emanet verdiği takdirde helak olursa, bakkal, fırıncı ve benzeri kişiler zamin olmazlar. Eğer borç vermezden
önce bu şartı, yani peyder pey alırım şartını koşarsa, sonra borç verirse ittifakla mek-ruhtur. Kuhistanî ve Şurunbulâliye.

Nerdile oynamak tahrimen mekruhtur. Satranç ta bunun gibidir. İmam Şafiî satrancı mubah görmüştür. Bir rivayete göre Ebû Yûsuf da satrancın mubah olduğunu söylemiştir. Vehbaniye'nin sarihi bunu nazmederek demiştir: «Satranç oynamakta bir beis yoktur. Bu şart ile garbın kadısı Allame Ebû Yûsuf'tan rivayet edilmektedir.»

Evet satrançla kumar oynamasa, ona devam etmese ve onunla oynuyor diye bir vacibi ihlâl etmezse böyledir. Eğer kumar oynar, devam-lılık gösterir veya bir vacibi ihlâl etmeye sebeb olursa
icmâen haramdır.

Her oyun mekruhtur. Çünkü Cenab-ı Peygamber: «Müslümanın her oyunu haramdır; ancak üç oyunu müstesnadır: 1- Ailesiyle oynaşması 2- Atını eğitmesi, 3- Yayıyla ok atması.»

Kölenin boynuna «ğul» denilen buka'ğı geçirmek de mekruhtur. Bu-kağı köleye kaçmış kölelerden
olduğu tanınsın diye takılıyordu. Fakat zamanımızda kölenin boynuna böyle bir şey takmakta bir beis yoktur. Zira köleler artık çokça kaçmakta, firar etmektedir. Hele siyahlar ara-sında kaçmak çokça görülüyor. Nitekim Aynî'nin el-Mecma' Şerhin'de geldiği gibi muhtar görüştür. Fakat kayıt vurmak bunun hilâfınadır. Yani daha önce de geçtiği gibi kayıt vurmak helâldir.

Kişi dua ederken «Bİ MEK'ADİ'L İZZİ MİN ARŞİKE» (yani: Arşından oturduğun yer hakkı için) diye
söylemesi mekruhtur. Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre; eğer ayni kaftan önce getirirse (yani: Bİ
MA'KADİ'L-İZZİMİN ARŞİKE» derse) o vakit bir beis yoktur. Ebu Leys, -bu hususta eser varit olduğundan dolayı- bunu kabul etmiştir. Fakat en ihtiyatlısı böyle bir şeyi söylemekten kaçınmaktır.
Çünkü bu hususta gelen eser haber vahittir. Hem de kesin bir delile muhalefet eden bir şekilde gelmiştir. Zi-ra müteşabih ancak kati delille sabit olur. Hidâye.

Tatarhâniye'de el Münteka'ya nisbet edilerek Ebû Yûsuf'tan rivayet edilir. O da Ebû Hânife'den rivayet ediyor: Hiçbir kimse için Allah'a za-tından, sıfatlarından başka hiç birşeyle çağırmak uygun
değildir. İzin verilen ve emredilen dua Cenab-ı Hakkın şu âyetinden anlaşılan dua şek-lidir.
«En-güzel isim ancak Allah'ındır. Binaenaleyh Allah'ı o isimlerle ça-ğırınız.» (A'râf, 180) Müellif:

Böylece hiç kimse Peygamber'den başka bir kimseye salevât getiremez demektedir.
Kişinin: «Peygamberlerinin, velilerinin, hakkı için buna şunu ver» de-mesi de mekruhtur. Veya: «Kabe'nin hakkı için bana ver» dese yine mek-ruhtur. Çünkü hiçbir mahlûkun, Yüce Halik üzerinde
herhangi bir hakkı yoktur. Eğer bir kişi başka bir kişiye: «Allah'ın hakkı için veya Allah için şunu yap!» dese en uygunu onu yapmak ise de; yemine maruz kalan ki-şinin onu yapması lazım gelmez.
Dürer.
El-Muhtarât'ta İbnü'l Mübarek dedi ki: «Bir kişi «Allah'ın veçhile» veya «Allah'ın hakkı ile» birşey isterse; benim hoşuma giden ona o şeyi vermemektir. Çünkü o Allah'ın tahkir ettiğini tazim etmiştir.» El-Muhta-rât'ta şu hüküm de yer almaktadır: «Bir kimse Kur'ân'ı okuyup mucibiyle amel
etmezse okuduğundan dolayı sevap alır; tıpkı namaz kılıp isyan •eden bir kimse gibi.»
Bir mesele: Zikir ve dua yaparken sesin yükseltilmesi mekruh mu-dur, değil midir, hususunda ihtilâf vardır. Bir kavle göre mekruhtur. Bu konunun tamamı Bezzâziye'nin Cinâyât bahsinden önce
gelmektedir.
Badem, üzüm ve incir gibi beşerin gıda maddelerini, yonca ve sa-man gibi hayvanların yiyeceklerini
ihtikâr etmek; -ehline zarar verecek bir memlekette olursa-mekruhtur. Çünkü: «Celbeden rızıklanmıştır. İhtikâr eden lanetlenmiştir.» hadisi vardır. Eğer zarar vermiyorsa kerahet Yoktur.
Celepleri karşılamak da bunun gibidir.
Hakimin ihtikârcıya kendisinin aile efradının yiyeceğinden fazla olan malını satmasını emretmesi vacibtir. Eğer hakimin emrine rağmen satmazsa, hâkim bu işten vaz geçirmek için dilediği şekilde
onu tazir ceza-sına çarptırır. Ve hakim onun malını onun hesabına satar. O sahîha gö-re bir meselede ittifak vardır. Sirâc adlı kitapta: Eğer imam (devlet baş-kanı) bir memleketin ahalisinin
helak olmasından korkarsa, ihtikârcılardan gıda maddelerini alır ve onlara taksim eder. Bolluğa kavuşacak olur-larsa, alınanların benzerini sahiplerine iade ederler. Bu, bir hacir mese-lesi değil zaruret dolayısıyla yapılan bir uygulamadır. Kim başkasının malını almaya mecbur kalır ve yemediği
takdirde helak olmaktan korkarsa; mal sahibinin rızası olmaksızın onu yer. Zeylaî bu hükmü el-İhtiyâr'dan naklederek uygun görmüştür.
Kişi arazîsinden gelen maddeleri depo etmekle itikârcı olmaz. Bu konuda herhangi bir ihtilâf yoktur.
Ama başka bir memleketten celbettiğinde Ebû Yûsuf'tan farklı olarak itikârcı olmaz. İmam Muhammed'e göre; eğer binaen bu ikinci memleketten getirmesi, adet ise onu depo-lamak mekruh
olur. Tercihe şayan görüş de budur.
Hiçbir hakim (yönetici) gıda maddelerine fiyat koymaz. Çünkü ce-nabı Peygamber: «Sakın (başkalarının) mallarına fiyat koymayınız. Zira muhakkak şudur ki: fiyat koyan, kabzeden, basteden,
rızık veren Allahtır»
buyurmuştur. Ancak mal sahipleri kıymette fahiş bir şekilde saldırganlık yaptıkları takdirde hakim
(yönetici) ehli reyin istişüresinden sonra narh koyabilir.
İmam Mâlik: Vali kıtlık senesinde eşyaya narh koymakla görevlidir, der. El-İhtiyar'da Fiyatı koyduktan sonra satıcı, eğer eksik verirse İmamın dövmesinden korkuyorsa müşteri için helâl

olmaz.

Onun kurtuluş yolu şudur: «Sen istediğin şeyle bana sat» diyecek-tir. Eğer ekmeğin ve etin fiyatı

üzerinde İttifak ederlerse bununla bera-ber satan eksik tartarsa; müşteri o eksiği ekmekle geri alabilir; fakat fitte alamaz. Çünkü etin fiyatı adeten herkes tarafından bilinen birşeydir.

Derim ki: Buna göre; narh koymak, ancak iki temel gıda maddesin-de olur, başkasında olmaz. El-

Attabî ve başkası bunu açıkça söylemiş-lerdir. Lakin şu vardır ki, iki temel gıdanın gayrisini satanlar, haksızlık yaptıkları ve halk topluluğuna zulmettikleri takdirde; hakim (yönetici) on-ların sattığı maddelere fiat (narh) koyar. Bu da Ebû Yûsuf'un dediğine binaen böyledir. Zira Ebû Yûsuf dediğine göre caiz olması uygundur. Bu meseleyi Kuhistanî zikretti. Çünkü Ebû Yûsuf daha önceden de tekarrür ettiğine (anlaşıldığına) göre, zararın hakikatini nazarı itibare alır. Dü-şün.

İZAH

Kâmus'ta «bakkal» çeşitli gıda maddelerini satan kişiye denir. Bu kelime avamca kullanılan bir kelimedir. Doğrusu «BEDDÂL»dir dedi.

«Şart koşarsa ilh...» Gâyetülbeyân adlı eserde: Bakkala teslim edi-len mal eğer menfaat aktin başında şart koşulmuş ise mekruhtur; aksi takdirde değildir. Çünkü borç alan kişi onu kendiliğinden teberru olarak veriyor. Bu takdirde Rasûlullâh'ın vermiş olduğu rüçhân gibi oluyor.»

«Akid esnasında şart koşmazsa ilh...» Şurunbulâliye'de bu mesele «et-Tecnisve'l-Mezîd adlı eserde
mesele üç vecih üzerine kılınmıştır: A) Borçta borç verirken bunu teberruen veyahut satın almak suretiyle alacağını şart koşmasıdır. B) Bunu şart koşmaz; fakat bunun karşılı-ğında ona birşeyler vereceğini biliyor. C) Borç verip alındıktan önce bunu söylemiştir. Binaenaleyh Birinci ve ikinci vecihlerde caiz değildir. Çünkü menfaat çeken bir borç oluyor. Üçüncü vecihte caizdir. Çünkü böyle
bir menfaat şartı yoktur. Binaenaleyh kişi her aldıkça bu seninle anlaştığımız noktaya binaendir diyecektir.»

Derim ki: İkinci vecihten gereken ne ise, üçüncü vecihede o gere-kiyor. Binaenaleyh üçüncü vecihin de ikinci vecih gibi mekruh olması uy-gundur. Ancak üçüncü vechi şu manâya hamlederse
caiz olur: İki taraf ta borç alınıp verildiği zamanda daha önce aralarında bahsi geçen şart-tan yüz
çevirirlerse, bu borcun çekmiş olduğu menfaat borç verenin malı kalır. ,

«Bu ise malının kalmasıdır ilh...» İhtiyaçlarına cevap verir. Eğer elin-de kalsaydı, mutlaka aynı anda
elinden çıkar, kalmazdı. Minâh.

«Kuhistanî ve Şurunbulâliye ilh...» Kuhistanî'nin ibaresinde: Eğer borç verilmezden önce veren ile
alan arasında kendisine şu kadar dir-hem vereceğim, onu peyder pey, parça parça alacağım diye
bir konuşma geçtikten sonra ona borç vermiş ise; ihtilâf olmaksızın böyle bir borç mekruh değildir.»

«Nitekim bu durum El-Muhitte'de böyle beyan edilmiştir.»

İşte bu Şurunbulâliye'de bulunanın üçüncü vechidir. Sen üçüncü ve-cihte olanı da daha önce bildin. Eğer bizim söylediğimiz şekilde yorum-lanmazsa durumunu anladın. Bununla bilindi ki sarihin: «İttifakla mek-ruhtur» sözünün doğrusu bazı nüshalarda da mevcut olduğu gibi; mek-ruh
olmadığıdır.

«Nerd ile ilh...» «Nerd» kelimesi Arapçalaştırılmış bir kelimedir. Ona: Nerdeşir denir. Şîr, el-Mühimmat'ta da geçtiği gibi kendisine bu Nerd oyununun icadediği kiralın ismidir. Zeynül Arab
adlı kitapta nakledilmiş-tir ki: Şîr kelimesi tatlı manâsına gelir; fakat bu tefsir su götürür. Fakihler
demişlerdir ki: Bu oyun, Sasanîlerin ikinci kralı Erdeşîr oğlu Sâbûr'un icadettiklerindendir ve bu oyun haramdır. İcmâ ile adaleti düşürür.

«Satranç ilh...» Şudirenc'in taribidir. Bu oyunun mekruh olmasının nedeni, bununla iştigal eden kimsenin bununla dünyevî dikkatinin girme-si, uhrevî meşakkatinin de baş göstermesidir. Bu ise bize göre haram ve büyük günahlardandır. Onun helâl edilmesinde müslümanların ve İs-lâm'ın aleyhine şeytana yardım etmek sözkonusudur. El-Kâfî'de hüküm böyle yer almaktadır. Kuhistanî.

«Bir rivayette ilh...» Şurunbulâli Şerh'inde der ki: «Malumunuzdur ki mezhep (yani Hanefî mezhebi)
başka oyunları yasakladığı gibi bununla da oynamayı yasak kılmıştır.»

«Şarkla garbın kadısı ilh...» Ebû Yûsuf ikinci imamdır. Çünkü onun kadılığı şarkla garbın hepsini kapladı. Zira o Halife Harun Reşid'in kadısı idi. Şurunbulâlî,

«İşte bu ilh...» Eğer satranç üzerinde çok yemin etmez, bu manâlar olmaksızın oynarsa: satrancın

hürmetinde ihtilâf olduğundan dolayı, sat-ranç oynayan kişinin adalet sıfatını düşürmez. Abdül-Ber.
Edebu'I-Kâdî'dan bunu nakletmiştir.

Bir Mesele: Ondörtlükle oynamak haramdır. Ondörtlük ağaçtan ya-pılmış bir parçadır. O parçaya üç
satırlık bir yer oyulur. Oyulan yerlere küçük taşlar konur ve onunla oyun oynanır. Minâh.

Derim ki: Zahir şudur ki, bizim zamanımızda bu oyuna el-Mankale denir. Fakat bizim zamanımızdaki
parçalara iki satır oyma oyulur her satırda yedi tane çukur vardır.

«Her lehv mekruhtur ilh...» Yani le'ib (oyun), lehv ve abes ile iştigal etmek mekruhtur. Binaenaleyh
Le'ib, Lehv, Abes kelimeleri aynı manaya gelir. Nitekim bu durumu Tevilât'ın şerhinde yer almıştır.
Bu itlâk yani «lehv» kelimesini mutlak zikretmek, onun fiilini kapsar.

Raks,-alaya almak, el çırpmak, tanbur tellerine dokunmak, berbutun, rebabın, kanunun, mizarın,
sencin ve bükün tellerine dokunmak (onların) dinlemesini de kapsamaktadır. Çünkü bütün bunlar
mekruhtur. Zira bütün bunlar kâfirlerin tarzı ve kisvesidir. Def mizmar ve diğerlerinin din-lenmesi
haramdır. Eğer ansızın onu dinlerse mazur sayılır. Onu dinle-memek için bütün gücünü sarfetmesi
vacibtir. Kuhistanî.

«Okuyla atmak ilh...» sözüne gelince ok atmak ve yarışmak kaste-dilmektedir. Yani bu okla yarışma
oyunu caizdir. Cevahir'de: «Eğer sa-vaşmak, savaşmak için güç elde etmek hedef ise, koşu yarışının ruhsatı hakkında eser gelmiştir, deniliyor. Ama bunu sadece bir keyif için ya-parsan mekruhtur.» Zahir şudur ki bunun benzeri atın eğitiminde ve ok-larla atışta da söylemektir. T.

«Gül takmak ilh...» Kaçmışlığına alâmet olsun diye demirden yapıl-mış bir bukağıyı kölenin boynuna takmak mekruhtur. İtkanî. Kuhistanî'de şu hüküm yer alıyor: «Mekruh olan ğul büyük bir
çivi ile çivilenmiş ve kölenin başını sallamaktan men eden bir bukağıdır.» Dikkat et!

«Ma'kidi'l-İzz ilh...» Muğrib adlı kitapta: «Ma'kidi'l-İzz» izzetin bağlı olduğu yer demektir, diyor. Böyle
söylemenin mekruh olması; şu nokta-dan ileri geliyor: Onlara Allah'ın izzetinin Arşa bağlı oluş hissini verme-sindendir. Oysa Arş, sonradan peyda edilmiştir. Sonradan peyda edilmiş olana bağlı
olan ise zarûreten hadis olur. Yani sonradan peyda edilmiş-lerden olur. Cenâb-ı Hâk ise izzetinin bir
hâdise 'bağlı olmasından yüce-dir. Belki onun izzeti kadimdir. Çünkü izzet onun sıfatıdır. Onun bütün sıfatları kadim ve onun zatıyla kadimdir. O ezelde o sıfatlarla mavsuf ol-duğu gibi; ezelde de
onlarla mavsuftur. Arş ve başkasının hudusiyle ezel-de kemalden olmayan bir şey, onun hakikatine
eklenmiş değildir. Zeylaî.

Hülasası sudur: Bu ibare insana Allah'ın izzetinin Arşa bağlı olduğu vehimini veriyor. Çünkü «min»
kelimesi bütün manâları iptidâi gaye ma-nâsına dönüştürür. Bu manâ ise Allah'ın sıfatların hiçbirisinde tasavvur edilemez. Çünkü bu manânın verdiği netice şudur ki: İzzet sıfatı hadis olan Arş'tan neşetetmiştir. Binaenaleyh izzet sıfatı hadis olur. Anla. İşte bununla sıfatın hâdise taalluk
etmesi, sıfatın hadis olmasını gerektirmez. Çünkü sıfat o hâdise bağlı değildir. Tıpkı kudret ve benzerlerinin vücuda gelenlerle ilgisi gibi. Nitekim Turî bunu böyle açıklamıştır. Evet, işte bu-nunla
bu müşkül kalkmış oluyor. Kalkmasının nedeni şudur: Muhal olan manânın sadece iyhâm edilmesi
dahi, böyle bir kelâmı telaffuz etmenin yasak olmasına kâfidir. Herne kadar bu sıhhatli bir manâ ihtimalini taşı-yorsa bu böyledir. Bunun için fakihlerin ileri gelenleri; Allah'ın izzeti Ar-şa bağlı olduğu vehimini verir; bu bakımdan: «Ben Allah diterse mümi-nim» demesi ile ilgili olarak da aynı
şeyi söylemişlerdir. Onlar böyle bir ifade kullanmayı mekruh görmüşlerdir. Her ne kadar burada teberruken söylemek kasdedilse dahi mekruhtur. Nitekim burada allâme Taftazânî Şerhu'l-Akatd adlı kitabında İbnü'l-Hümam da Musayere adlı kitabında belirttikleri gibi; farklı bir anlamı hissettirmesi söz konusudur. Eğer «iz» ile Arşın sıfatı olan «iz» kasdedilirse; bu lafzın telaffuzundan ilk anlaşı-lan Allah'ın izzeti olacağından Zeylaî'nin sözünün anlaşılması güç olur. Çünkü Zeylaî' İzz'i Arşın sıfatı kılarsa bu kelimenin kullanılması caiz olur demiştir. Çünkü Arş Kur'an-ı Kerîm'de Mecd ve Kerem sıfatlarıyla sıfatlanmıştır. Buna göre «iz» sıfatıyla da sıfatlanır. Her ne kadar Cenab-ı Hakr heybetin ve kudretinin kemalini izharra muhtaç olması da; Arş'ın, heybet, kudret ve kemalinin izhar yeri olduğundan hiç kimsenin şüphesi yoktur. Lakin Dürer de, Minah da bunu böylece kabul etmiştir. Makdisî de böy-lece kabul ederek dedi ki: «Bu tevile binaen
ibaredeki «Min» kelimesi beyaniye manasını ifade eder. Yani: «Senin Arş'ın olan Ma'kidi'l-İzz'in..,»
(anlamıyla) senden isteriz» demek oluyor. Bu yorum, fakihin seçmiş ol-duğu manâya çok güzel yakışan bir yorumdur.» Düşünülsün.

«Ayn harfinin takdimi ile olsa dahi ilh...» İbaredeki «Maksad» keli-mesi, zahire bakılırsa «Mak'ad»
olmalıdır. Ve şerhlerin nüshalarının ço-ğunda da böyledir. Fakat bazı nüshalarda ayn, kaftan daha

önce gel-miştir. İşte Minâh'ta bu kelime üzerine şerh yapılmıştır. Metinlere uy-gun olduğundan ve
bir de bu ihtilâf yeri olduğundan bu, evlâdır.

Bunun için ikincinin memnu olduğunda şüphe yoktur, çünkü o «Ukûd» kelimesinden gelmektedir.

«Eser dolayısıyla ilh...» ibaresinde gelince; ayrıca rivayet ediliyor ki: .Cenâb-ı Peygamber duasında
şöyle demiş: «Ya Rab şüphesiz ben Arşın-dan izninin ma'kıdıyla; Kitabından rahmetinin doruğuyla
ve en yüce isminle, en yüce kudretinle ve en tam kelimelerinle senden istiyorum.» Zeylaî.

«En ihtiyatlısı bundan imtina etmektir ilh...» sözüne gelince: Bu söz, nihâye'de Camiussağîr'in Kadîhân tarafından yapılan şerhine; Temurtaşî'ye ve Mahdûbî'ye nisbet edilmiştir. Müdekkik âlim
İbn-i Emir el-Hâc'ın el-Minye üzerindeki el-Hilye adlı şerhinin on üçüncü faslında bu eserden ve senedinden söz ettikten sonra şunu söyler: «İbnu'l-Cevzî bunu mevzu hadisler arasında saymıştır.
Sen de önceden bildiğin gibi bu eser sabit değildir. Binaenaleyh bu gibi şeyleri, kesin bir nas veya
kuvvetli bir icmâ' ile olmadıkça kullanmamak gerekir. Bundan bu şartların ikisi de yok-tur. Binaenaleyh bu sözü söylemekten imtina etmek gerekir. Mekruhtur, dediği hükmü keraheti tahrimiye olarak anlaşılmalıdır. Bunun tamamı o şerhte vardır.»

Şerhin «Katiye muhalif olan şeylerde ilh...» sözünden de anlaşıldığı gibi; en ihtiyatlı böyle şeyi söylememektir. Çünkü bu Hakkı böyle bir şey-den tenzih etmektir. T.

«Çünkü müteşâbih olan ilh...» Yalnız: «Müteşabih» deseydi daha iyi olurdu. Yani yukarıda geçen dua gibi. T. Yani zahiri Allahın hakkında bir muhali ifade eden sözler.

«Hidâye...» Sarih bu ibareyi Hidâye'den aldığını söylüyor. Ben de: «Bu ibare Minâh'm sahibine ait

bir ibaredir» diyorum. Hidâye'nin ibare-sine gelince onun nassı şudur: «Lakin biz deriz ki: Bu bir haber-i Vâhid'dir. Binaenaleyh böyle bir şeyden uzak durmak daha ihtiyatlı olur.»

BİR UYARI: Dikkat edilsin; acaba böyle bir itiraz eserlerde varit olan salavat hakkında da söz konusu mudur? Meselâ şu salavât gibi: «Ey Al-lah'ım Muhammed'e ilminin ve hilminin sayısınca, rahmetinin son nok-tasına kadar, kelimelerinin adedince; Allah'ın kemâli adedince» gibi salâvatlar.

Bunlar insanın vehmine tek olan sıfatın müteaddid olmasını ya-ni birden çok olduğunu; ilim gibi sıfatlarının bilinen şeyler gibi sonuçlu olduğu vehmini veriyor. Hele: «Senin ilminin ihata ettiğinin sayısınca» gibi ibarelerle «senin işitmenin kapsadığı kelimelerin adedince» gibi ifa-deler; bu vehmi daha çok veriyor. Halbuki Allah'ın ilminin nihayeti, rah-metinin nihayeti yok. kelimelerinin sonu yoktur. Binaenaleyh «Sayısınca» ve onun manâsına gelen ifadeler; adet ve benzeri kelimeler, bunun hila-fını insanın hatırına getirirler. Ben Allâme Fâsî'nin Delâilu'I-Hayrât adlı kitap üzerindeki şerhinde bu husustaki araştırmasını gördüm. Orada diyor ki: «Alimler vehme kapılmayan bir kimsenin yanında vehmi ifade eden veya tevili kolay olan, tefsiri açık bulunan veya sahih bir manâda kullan-mak yollarının birisiyle tahassüs kesbeden bir ibareyi kullanmanın caiz olup olmaması hususunda ihtilâf etmişlerdir. Alimlerden bir gurup Resul-u Ekrem'in üzerine getirilen selâvatın keyfiyetlerinde bir takımını seçmiş-ler ve bu keyfiyetler en üstünüdür demişlerdir. Şeyh Afifüddin el-Yâfi'î, Şeref el-Bâzî ve Bahâ el-Kattân bunlardandır. Bu sonucunun talebesi Makdisî ondan bunu nakletmiştir...»

Derim ki: Bizim imamlarının konuşmasının muhtevası şudur ki: Böy-le bir ibareyi kullanmak memnudur. Ancak Fakîhin tercihine binaen eğer o ifade Resul-u Ekrem'den varit olmuş bir ibare ise kullanılabilir. Allah Ha-kikati daha iyi bilir.

«Ancak onunla ilh...» O'nun .zâtı sıfatları ve isimleriyle demektir.

«Esma-i Hüsnâ yalnız Allah'ındır. O'na onlarla dua ediniz ilh...» Hafız Ebûbekir bin Arabî, bazılarından naklederek: «Cenab-ı Hakk'ın bin is-mi vardır» demiştir. İbnu'l Arabî dedi ki: «Bu, isimlere dair az bir sayıdır. Sahih bir hadiste yer aldığına göre; «Cenâb-ı Hakk'ın doksandokuz ismi yani bir eksiği ile yüz ismi vardır. Kim bunları sayarsa cennete girer.» Nevevî, Müslim'in Şerhinde şöyle der: Alimler ittifakla Cenab-ı Hakkın isimleri doksandokuz münhasır değildir, demişlerdir; buradaki «doksan dokuz» ibaresinden maksat, bunları saymakla cennete girileceğini ha-ber vermektir.

«Bu isimleri «saymak»tan maksadın ne olduğu hususunda âlimler ihtilâf etmişlerdir. Buhârî ve başka muhakkik âlimler bunun manâsı hak-kında şöyle der: Kim ki doksandokuz ismi ezberlerse o cennete nail olur, demektir. İşte bu en açık tevildir". Çünkü başka bir rivayetle tefsiri daha açık olarak gelmiştir ki, onda şöyle denilmektedir: «Kim onları ezberler-se.» Bazıları da onları «saymasın»dan maksat duada onları sayarsalar; bazıları da bu ibareden maksat, onları gözetmeyi ve iktiza ettikleri manâ-ları yerine getirmeyi en güzel bir şekilde yaparsa demektir; derler. Ba-zıları da başka manâlar vermişlerdir. Doğrusu birinci manâdır.» Özetle.

«Hiç kimse diğer bir kimseye selât-selâm getirmez ilh...» Yani müs-takil olarak. Ancak Resulullah'a tabi olarak getirebilir. Mesela: «Allahümme sali ala Muhammedin ve ala alini ve eshabihi (Yarab Muhammed âline ve esbahına selatu selâm et» demesi caizdir. Haniye. Burada «Peygamber'den

başkasına selavat getirilmez.» sözünden maksat, «meleklerin ha-ricinde kalan kimselere getirilmez» şeklindedir. Meleklere ise, bağımsız olarak selât getirilebilir. Müellif Garâib adlı eserinde
selâm kelimesi, selât kelimesinin yerine geçer, der. T.
Bîrî'nin Şerh'inin başlangıcında şu hüküm yer almaktadır: «Kim ki meleklerden ve Peygamberlerden başkasına selât getirirse günahkâr olur. Salat getirmesi mekruhtur.» Doğrusu da
budur. Mustasfa aldı kitabda şu metin yer almaktadır: «Salla Allah yala ali Ebi Evfâ» (Yani: Allah Ali
Ebî Evrâ üzerine selavat etsin» hadisi Peygamber tarafından söy-lenmiştir. Salât Peygamberin hakkıdır. Peygamber başkasının üzerine selâvatı müstakil olarak getirebilir. Peygamberden başkası
ise böyle bir yetkiye sahip değildir. Bu hususta kitabın sonunda kelâmın tamamı ge-lecektir.
«Ancak Peygamber üzerine ilh...» ibaresindeki elif-lâm cins isimdir. Yani bütün Peygamberlere. Burada melâike' kelimesinin de eklenmesi uygundur. T.
«Peygamberlerinin hakkı için demesi mekruhtur ilh...» Burada Ebû Yûsuf imama muhalefet etmemiştir. Ama metinde geçen meselede İtkanî'nin ifade ettiği gibi, muhalefeti vardır. Hatta Tatarhâniye'de geldi-ğine göre; eserlerde bunun caiz olduğuna delâlet eden ifadeler vardır, denilmektedir.
«Çünkü hiçbir mahlukun halik üzerinde hakkı yoktur ilh...» ibaresine gelince; Allah'a vacib olan bir

hakları yoktur, denilebilir.
Fakat Allah, faziletinden onlar için bir hak kılmıştır. Veya haktan maksat, hürmet ve azamettir. Bu
takdirde şu âyette geçen vesile kabi-linden oluyor. Cenab-ı Hâk âyette: «Ona vardıran vesileyi arayınız» (Ma-ide, 35) buyurmuştur.
Hısn'de sabit olduğuna göre, tevessül duanın edeplerinden sayıl-mıştır. Bir rivayette şu varid olmuştur: «Ey Allahım ben servin katında diliyenlerin hakkıyla senden istiyorum. Sana atılan adımların hakkıyla senden istiyorum. Kesinlikle ben fitneci ve saldırgan olarak çıkmadım.»
T. Molla Ali el-Kârî'nin Nihâye üzerindeki şerhinden nakletmiştir.
Muhtemelki: «Peygamberlerin hakkından maksat, bizim boynumuz'daki onlara iman etmek onları
tazim etmek görevimiz olmasıdır.»
Yakubiye'de şu hüküm yer alıyor: Hak kelimesi mastar olabilir; sıfat-ı müşebbihe değil. O taktirde
manâ: «Peygamberlerin hakkıyetiyle senden istiyoruz,» demek olur. O zaman herhangi bir mani yoktur. Dü-şünülsün. Yani ibarenin manâsı: Onların hak olmaklığıyla senden istiyo-ruz olur, onların
senin katında müstahak oldukları bir hakkı vardır da ondan istiyoruz, demek değil.
Derim ki: Lâkin bütün bunlar, bu lafızdan insanın zihnine ilk anda gelen ibareye muhalif düsen ihtimallerdir. Lafız caiz olmayan bir şeyi iham ettirirse; sadece bu, onu kullanmaktan men için yeterli olur. Ni-tekim bu durumu da önceden söyledik. Binaenaleyh ahad haberlere zıt düşmez. Bunun için -Allah her şeyi daha iyi bilir- bizim imamlar bu tür. ibarelerin kullanılmasının memnu olduğunu mutlak olarak söylemişler-dir. Bu manâların irade edilmesi takdirde Allah'dan 'başkasıyla
yemin etme vehmi dahi vardır. Bu da ikinci bir manidir. Düşün. Evet Allame Münâvî, «Ey Allahım,
Rahmet Peygamberi olan Peygamberlerinle sana yöneliyor ve senden istiyorum» hadisinin şerhinde İzzuddun b. Abdüsselâm'dan rivayet etmiştir ki: Bu sadece Muhammed hakkında söz konu-sudur. Ve Muhammed'den. başka hiç kimseyle Allah'a ant verdirmek uy-gun değildir. Bu Resulü Ekrem'in özelliklerindendir. Münâvî der ki: «Sübki dedi ki: Peygamber ile Peygamberin Rabbine tevessül etmek güzel-dir. Seleften ve haleften İbn-i Teymiyye hariç hiç kimse bunu mekruh
görmemiştir, inkâr etmemiştir. İbn-i Teymiyye ise, kendisinden önce hiç-bir âlimin söylemediğini
söylemiştir.»
Allâme İbn-i Emiri'l-Hac, buradaki özellik davasında diğerleriyle mü-nakaşa etmiştir. Münye üzerindeki şerhin on üçüncü faslında bunun hakkında uzun uzun konuşmuştur. Oraya müracaat et.
«Eğer birisi, Allanın vechi veya Allah'ın hakkı için bir şey isterse bana göre uygunu ona o şey verilmemektir ilh...» ibaresine gelince; bu ibare o dilencinin mecburiyeti bilinmediği takdirde hamledilir. Eğer mec-bur olduğu bilinirse verilir. T..
Derim ki: Bu men hocalarımızın hocası Cerrâhî'nin zikrettiğiyle be-raber düşünülsün. Cerrahî, ricali
sahih ricali olan bir senetle Teberânî'nin katında sabit olan ve Ebû Musa (R.A.)den gelen hadisi zikrediyor. Ebû Musa diyor ki: «Resulullah'tan dinledim: Kim ki Allah'ın veçhiyle islerse lanetlenmiştir. Kim ki Allah'ın veçhiyle kendisinden birşey iste-nir, sonra isteyen çirkin bir şey istemedikten sonra onu men eder ver-mezse, lanetlenmiştir.»
Ebû Dâvud ve Neseî'nin rivayet ettikleri, İbn-i Hibbân'ın tashih ettiği ve Hâkim'in Müslim ve Buharı

şartı üzerinde olduğunu belirttiği ve bun-lardan rivayet edilen ve Resulullâh'a kadar varan hadiste:
«Kim ki Allah'-ın vechi ile isterse ona veriniz» buyurdu. Taberânî: «Allah'ın vechi ile is-teyen bir kimse lanetlenmiştir. Kimde Allah'ın ismiyle kendisinden bir şey isteyeni men eder vermezse o da
lanetlenmiştir) diye rivayet edilir.

Ancak dünyalıktan başka bir şey istenir veya ihtiyacı yoktur bilin-diği zaman ise veya malını çoğaltmak için istediği biliniyorsa verilmez. Düşün.

«Kur'an okuyan bir kimse, Kur'ân'la amel etmeyi terkederse günah-kâr olur. Fakat okumasından sevab alır ilh...» Bununla birlikte ameli terk-ten dolayı günahkâr olur. Çünkü sevap bir taraftan günah da başka bir cihetten gelir. T.

«Acaba zikir ve dua yaparken sesinin yükselmesi mekruh mudur?

Bazı kimseler tarafından evet mekruhtur denilmiştir ilh...» Müellifin «de-nilmiştir» ifadesinden bu
görüşün zayıf olması iş'ar edilir. Halbuki Muhtar ve Münteka'da bunun üzerine durarak dedi ki:
«Allah'ın Rasulünden rivayet ediliyor ki: «Kur'ân okunduğu zaman, cenaze taşıyanda, savaş anında
zikir anında sesin yükseltilmesi mekruhtur. Acaba vecid ve sevgi diye isimlendirdikleri ginâ anında
sesinin yükseltilmesini ne zannedersin? İşte bu da mekruhtur. Ve bunun dinde aslı astarı yoktur.»

«Bezzâziye'nin Cinâyât bahsinin az öncesinde bunun tamamı yer almıştır ilh...» sözüne gelince derim ki: Bezzâziye'nin kelâmı karmakarışıktır. Evvela Kadî'nin Fetevâsı'ndan haram olduğunu naklediyor. Çün-kü İbn-i Mes'ud, tehlîl ve Resulullâh'a selâvet getiren bir cemaati cami-den çıkarmış ve onlara: «Sizi ancak bidatçılar olarak görüyorum» buyur-muştur. Bezzâzî bunları söyledikten sonra şöyle dedi: «Sahîh'te Resulü Ekrem, tekbir getirirken seslerini yükseltenlere «Nefsinizi yormayınız. Ke-sinlikle siz ne sağır, ne de gaib birini çağırmıyorsunuz. Kesinlikle siz din-leyen ve gören, yakın, sizinle beraber bulunanı çağırıyorsunuz.» demiş-tir. Bu rivayete göre; o
zaman ses yükseltmekte bir maslahat yoktu onun için olduğu muhtemeldir. Bu rivayete göre de;
Resul-ü Ekrem o zaman harpte idi. Sesin yükseltilmesi bir belâyı celbedebilirdi, Harb ise aldat-madır. Bunun için Cenâb-ı Peygamber harblerde çıngırak çalmasını nehyetmiştir. Zikirde sesin yükseltilmesine gelince; ezanda, hutbede, cuma- da ve hacda olduğu gibi caizdir.»
Bu mesele Hayriye'de yazılmış ve Kadî'nin Fetvâsı'ndaki hüküm, za-rar verici sesli okunmaya hamdedilmiş demiş ve şunu eklemiştir: «Bu konuda birtakım hadisler vardır. Bu hadisler sesli zikir
getirmeyi iktiza ederler. Bazı hadisler de vardır ki onlar da gizli söylemeyi iktiza ederler. Bu iki gurup hadisin arasını şöyle bulmak mümkündür: Yani bu mesele şahısların değişmesiyle ve hallerin değişmesiyle değişir. Riyadan korkul-duğu, namaz kılanlar eziyet görecekler ve uyuyanlar
rahatsız olacaklar diye korkulduğunda gizlice söylemek daha efdaldir. Eğer bu maniler or-tada yok
ise; sesli söylemek daha efdaldir. Çünkü sesli söylemek daha fazla ameli iktiza eder. Bir de onun faydası dinleyenlere de sirayet eder. Zikredenin kalbi uyanır, himmeti tamamen düşünceye yönelir,
kulağını tamamen zikre verir, uykusu kaçar ve neşesi daha da artar.» Özetle.
Tatarhâniye'de ayrıca şu hüküm vardır: «Cenaze kaldırılırken ses-lerin yükseltilmesi mekruhtur demekle, cenazenin üzerinde ağlamak sı-rasında ses yükseltilmesi kasdedilmiş olması muhtemeldir. Veya halk na-maza durduktan sonra ölüye yapılan duada sesin yükseltilmesi de kas-dedilmiş olabilir. Eğer cahiliyet adetinde olduğu gibi muhale benzer şey-lerle ölüyü medh etmekte ifrat edilmişse de kasdedilmiş olabilir. Ölünün üzerine sena etmenin esası ise, mekruh değildir.»
İmam Gazâlî, insan oğlunun tek başına zikretmesi ile cemaatin zikretmesini, tek başına ezan okuma
ve cemaatin ezan okumasına benzet-miş ve şöyle demiştir: «Nasıl ki cemaatle olan müezzinlerin sesleri ha-vanın cürmünü tek müezzinden daha fazla yırtıyorsa; cemaatin zikri de kalbin üzerinde
tesir ve kalın perdeleri kaldırmak bakımından tek kişinin zikrinden daha üstündür.»
«Beşerin kutunu (yani gıda maddelerini) itikâr etmek mekruhtur ilh...» sözüne gelince, ihtikâr lügatte bir şeyi piyasadan çekilmesi ve pahalılaşması maksadı ile hapsetmektir. İhtikârın Şer'î manâsı ise: Bir gıda maddesini veya benzerini satın alıp kırk gün pahalılanıncaya kadar onu stok etmektir. Çünkü Cenâb-ı Peygamber: «Kim ki müslümanların üzerinde kırk gün itikâr yaparsa, (yani
gıda maddelerini piyasadan çe-kerse) Cenâb-ı Hak cüzam hastalığıyla ve iflâsı ile onu vurur.» buyurmuş-tur. Bir başka rivayette: «Böyle yapan bir kimse Allah'tan uzaklaşmış, Allah'da ondan uzaklaşmıştır» denilmektedir.
«Kifâye'de bu hadisin manâsı: Allah onu mahrum ve mahcup eder, ihtiyaç anında ona yardım eder,
şeklindedir demiştir. Başka bir rivayet-te ise şöyle buyurulmuştur: «Böyle bir kimsenin üzerinde Allah'ın, me-leklerin ve bütün insanların laneti vardır. Allah ondan ne Sünnet, ne de farz ibadetleri

kabul etmez.» Şurunbulâliye, Kâfi ve başka kitaplardan nakletmiştir.
Bazıları gıda maddesini bir ay bekletirse; bazıları daha fazla bekle-tirse itikâr olur demişlerdir. Evet
bu süre takdiri, malını satmak veya ta-zir cezasına çarptırmak yoluyla dünya cezası içindir. Günahın
hasıl ol-ması için değildir. Çünkü az bir müddet dahi hapsedersen günah hasıl olur. Bir de bir malın
azalması veya tamamen kıtlığa yol açması arasın-da fark vardır. Allah'a sığınırız. Dürrü Müntekâ.
«Beşerin kutu» dediği görüş, Ebû Hânife ve Muhammed'in görüşü-dür. Kâfî'de olduğu gibi fetva da
bu görüşe göre verilir. Ebû Yûsuf diyor ki: Halk tabakasına zarar veren her şeyin hapsi ihtikârdır.
İmam Muham-med'den gelen diğer bir rivayete göre elbiselerde de ihtikâr vardır. İbni Kemâl.
«Bağdan üzüm, incir ve badem gibi ilh...» sözüne gelince; yani rızıktan olup ta bedeni besleyen her
madde. Velev ki darı gibi bir madde olsun. Ama bal ve yağ buna dahil değildir. Dürrü Müntekâ.
İbarede «kıt» diye geçmekte olan nesne «fusfus» veya «fısfıs» de-nilen maddedir. Bu da hayvanlara
yedirilen yaş otların birikintisidir.
Müellifin «bir beldede» şeklindeki ibaresi beldenin hükmünde bulu-nan rustâk ve köyler de beldenin hükmündedir. Kuhistânî.
«Belcenin ehline zarar veriyorsa ilh...» sözüne gelince yani belde küçüktür böyle bir ihtikâr oraya

zakar verir. Hidâye.

«İhtikâr yapan lanetlenmiştir ilh...» yani iyi insanların derecesinden uzaklaştırılmıştır. Yoksa Allah'ın
rahmetinden uzaklaştırmak manasına gelen lanetin ikinci manâsı burada kasdedilmemektedir. Çünkü o lanet,ancak kâfirler hakkında olur. Zira kul, büyük günahı işlemeye imandan çıkmaz. Nitekim bu durum Kirmânî'de de yer almıştır ve Kuhistânî de bu-nu böyle kabul etmiştir. Dürrü Müntekâ.

«Celebleri karşılamak da bunun gibidir ilh...» sözüne gelince; o memleketin ehline zarar verip vermemesi hususunda böyledir. Eğer ve-riyorsa böyle bir karşılama mekruhtur eğer vermiyorsa değildir. Molla Miskîn'de yer aldığına göre bunun sureti şöyledir: Kişi beldeden çıkarak gıda maddelerini getiren kafileyi karşılıyor. Beldenin haricinde o madde-leri kafileden satın alıyor. Bundan maksadı ise bu maddeleri götürüp stok etmek ve şimdilik satmamakdır. Kafilenin beldeye
girmesini önlüyor. İşte fakîhler demişler ki; eğer bu kafileyi karşılayan memleketin o maddeler hususundaki narhını örtbas etmemiş ise, kerahet yoktur. Eğer böyle bir durumda bulunmuş ise, yani gerçek fiyatları söylemeden malı almış ise, bu iki vecihde de mekruhtur. Hidâye.

«Hakim onun nafakasından fazla malını satmayı emreder ilh...» sö-züne gelince, yani kendisine Hidâye ve TebyİN'de belirtildiğine göre ge-nişlik gelecek bir zamana kadar nafaka bırakılır, gerisi satılır. Şurunbulâlî. Hakim onu ihtikâr yapmaktan nehyeder ona bazı nasihatte bulunur ve ihtikâra
teşebbüs ettiği takdirde onu meneder. Zeylaî.

«Eğer hakimin emrine muhalefet ederek malını satmazsa ilh...» sözüne gelince, Zeylaî dedi ki: «Hâkime bu kişinin durumu ikinci kez götürüldüğünde yine onun hakkında aynı hükmü vererek onu
tehdit edecek-tir. Üçüncü defa durumu kadıya götürüldüğünde kadı onu hapsedecek-tir ve tazir cezasına çarptıracaktır.» Bu hükmün benzeri Kuhistanî'de de yer almaktadır. Kifâye adlı eser de, Câmiü'Sâğîr adlı eserden böyle naklediyor. Dikkat et!.

«Hakim onun aleyhine gıda maddelerini satar ilh...» sözüne gelince; yani kendisi satmaktan imtina
ettiği takdirde hakim cebren bu malı sa-tar. Hidâye'de dedi ki: «Acaba hakim ihtikârcının rızası olmadan onun malını satabilir mi? Bir görüşe göre borçlu bir kimsenin malının satışındaki örf ihtilâfı, burada da söz konusudur. Diğer bir görüşe göre ittifakla hakim böyle bir kimsenin malını satabilir. Çünkü Ebû Hânife,umumî bir zararı kaldırmak için o adamın üzerine hacr konmasını yerinde görmektedir. İşte bu da aynen bunun gibidir.»

«Sahihe binaen ilh...» sözüne gelince, Kuhistânî'de böyle nakletmiş-tir. Bunun benzeri Minâh'ta da
vardır.

«Sirâc'da dedi ki ilh...» sözüne gelince, bunun benzeri Gâyetü'l-Be-yân ve başka kitaplarda da vardır. Bu söz aynı zamanda daha önce Hidâye'den imâmın: «Bu meselede hacr yoktur.» sözüne
binaen naklettiğimiz nedenden başka bir sahih kavlin ikinci bir nedenini açıklıyor. Düşün.

«İmam (yönetici, devlet başkanı) ihtikârcılardan gıda maddelerini alır ilh...» sözüne gelince; -yani
açıkça anlaşıldığı gibi- onlara ve çoluk çocu-ğuna yetecek kadarını bırakır, gerisini alır demektir. T.
Nitekim daha önce imamın satış emri hususunda da bu geçti.

«Kendi arazisinden gelen mahsulü depolayan ihtikâra olmaz ilh...»

Çünkü bu, onun katıksız hakkıdır. Halkın hakkının bununla ilgisi yoktur. Çünkü kişinin öz malını satmama hakkı olduğu gibi, tarlasını ekmeye-bilir de. Hidâye.

T. dedi ki: «Burada maksat yani bir kişi ihtikâr yapanın günahı gibi bir günaha girmez, demektir. Yoksa
Acaba böyle bir kimse malını satmaya icbar edilir mi?. Eğer halk ona muhtaç iseler Zahire göre, icbar edilir. Düşün.
«Başka bir beldeden celbedip getirdiği ilh...» sözüne gelince: Çünkü nasın hakkı aynı memlekette
toplanan ve aynı memleketin sahasına celbedilen her şeye bağlanmıştır. Hidâye.
Kuhistanî dedi ki: «Böyle bir kimsenin satması müstahabdır. Çünkü Timürtaşî'de olduğu gibi, kerahetten hali değildir.»
«İkincinin hilâfına ilh...» sözüne gelince, «Hidâye'de olduğu gibi öy-le yapmak mekruhtur. İtkanî,
Hidâye'ye itiraz ederek dedi ki: «Fakih bu-nun fetva olmamasının müttefakun aleyh olarak belirtmiş;
Kudurî de Takrîb'de dedi ki: «Ebû Yûsuf, eğer o malı yarım mil uzaktan celbetmiş ise o mal ihtikâr
malı olmaz. Eğer bir rustâktan satın almış, satın aldığı yerde onu hapsetmiş, depolamış ise, o ihtikâr malı olur.» «İşte bundan an-laşılıyor ki, başka bir memleketten celbettiği mal, ihtikâr malı

değildir. Ebû Yûsuf da aynı görüştedir. Çünkü yarım mü uzaktan celbedilen malda ihtikâr sabit olmazken; başka bir şehirden celbettiği bir malda nasıl ih-tikâr sabit olabilir? Kerhî, Muhtasar'ında
bunu açıkça belirtmiştir.» (Yani ihtikâr yoktur demiştir.)

«Eğer âdeten oradan celbediliyorsa ilh...» sözüne gelince, bu ifade ile beldenin uzak bulunup da âdet yönünden oradan malı yükleyip ge-tirmek söz konusu olmadığı takdirde verilen hükümden farklı olduğunu anlatmaya çalışmıştır. Çünkü bu mala halkın hakkı arasında bir alaka yoktur. Hidâye'de de böyledir.

«Mülteka ilh...» sözüne gelince sarihi, «Şurunbulâliye'ye uyarak de-diki: «Hidâye'de İmam Muhammed'in sözü delili ile birlikte tehir edildi. Çünkü onun adeti, seçtiğinin delilini tehir etmektir.

«Hiçbir hâkim narh koyamaz ilh...» sözüne gelince, yani narh koy-ması mekruhtur. Nitekim Mülteka
ve başka yerlerde de böyle tesbit edil-miştir.

«Sakın narh koymayınız ilh...» diye başlayan hadise gelince, hoca-larımızın hocası Şeyh İsmail el-Cerrâhî bu konudaki meşhur hadisler hak-kında dedi ki: «Necm dedi ki: Bu lafızla Peygamberden
varid olmamıştır. Lakin İmam Ahmed, el-Bezzâr. Ebû Ya'lâ Müsned'lerinde, Ebû Dâvûd, Tirmizî -sahih olduğunu kaydederek- ve İbni Mâce Sünen'lerinde Enes'-ten rivayet ettiler. Enes (R.A.) dedi
ki: Halk «Ey Allah'ın Resulü fiyatlar çok pahalılandı, bizim için bir narh koy »diye talepte bulundular.
Cenab-ı Peygamber onlara: «Narh koyucu, kabzedici, bastedici, rızk verici Cenâb-ı Hak'tır. Ben umarım ki Allahın huzuruna hiç kimse ne can hususun-da ne de mal hususunda benden bir zulüm
taleb etmeksizin varayım.» Bu hadisin isnadı Müslim'in şartına uygundur. İbni Hibbân ve Tirmizî de
bu hadisin sahih olduğunu beyan etmişlerdir.»

Hadis'de: «er-Râzık ilh... kelimesi vârid oluyor. Nüshaların çoğunda da böyledir. Fakat başka bir nüshada «er-Rezzâk» şeklinde varit olmuş-tur. Bu daha önce takdim ettiğimize daha uygun düşer.

«Fahiş bir fiyat ile ilh...» sözüne gelince, Zeylaî ve başkaları «Esas fiyatın iki misline satmak»la «fahiş»! açıklamışlardır. T.

«Böyle bir takdirde ehl-i reyin istişaresiyle narh koyabilir ilh...» İfadesine gelince; yani narh koymakta beis yoktur. Nitekim bu durum Hidâye'de böyle yer almıştır, «İmam Mâlik'in vali (yönetici)
narh koyabilir ilh...» sözüne gelince; yani böyle bir narh koymak valinin görevidir. Nitekim bu durum Gâyetü'l-Beyân'da böyle yer almıştır. İbn-i Kemâl'in zikrettiğine göre İmam Mâlik, narh koymak için fahiş bir fiyatla satmayı şart koşmamıştır. Böylelikle iki mezhep arasındaki fark ortaya
çıkmış oluyor.

«Eğer satıcı imamın narhından daha az satarsa ilh...» sözüne ge-lince; meselâ imam. bir batmana
bir dirhem fiat vermiş ise; müşteri de satıcıya gelip bir dirhem verse ve «Bununla bana sat» dese, O
da bir batmandan az verirse, demektir. Düşün.

O vakit «müşteri için helâl olmaz ilh...» Yani imamın koymuş oldu-ğu narhla satın almak helâl olmaz. Çünkü satıcı burada mecbur edilen (mükreh)in durumundadır. Nitekim Zeylaî bunu böylece
zikretmiştir.

Derim ki: Burada düşünmek gerekir. Zira bu sultan tarafından malı müsadere edilmiş ve malının satışı tayin edilmemiş kimsenin hakkında fukahanın dediklerine benzer. Böyle bir kişi mülklerini kendiliğinden sa-tarsa bunun alışverişi geçerlidir. Çünkü o satmaya mecbur edilmemiş-tir. Burada
da böyledir. Zira satıcının hiç satmamak yetkisi de vardır. Bu-nun için de Hidâye'de dedi ki: «Onlardan kim imamın takdir ettiği fiat ile satarsa, sahihtir. Çünkü satış hususunda mecbur değildir.» Çünkü imam satmayı emretmemiş ancak sattığı takdirde fiyatı şu kadardan faz-la çıkarmamayı emretmiştir. Bu ikisi arasında fark vardır. Düşünülsün.

«Bunun çıkar yolu «istediğinle sat» demesidir ilh...» kavline gelince: Böyle bir zamanda kişi neyle
satarsa helâl olur. Zeylaî. Bu ibarenin za-hirinden anlaşılıyor ki; eğer satıcı daha fazla bir fiyatla satarsa dahi he-lâldir. Ve alış veriş geçerli sayılır. Bu görüş Zeylaî'nin ve başkasının: «Ki-şi hududu
aşarak daha fazlasıyla satarsa, hakim onu geçerli sayabilir.» dediklerine ters düşmez. Çünkü buradan maksat; hakim onu geçerli sayar ve fesh etmek demektir. Bunun için Kuhistâni dedi ki: «Bu caizdir ve hakim de bunu geçerli sayar.» Ama Ebûssuud'un anladığının tersidir, bu. Çünkü onun anladığına göre; hakim bunu caiz görmedikçe bu ge-çerli sayılmaz.»

«Müşteri ette değil de ekmekte ilh...» sözüne gelince; Zeylaî ve baş-ka âlimler «Müşteri o memleketin ahalisinden değil ise demektir... Çün-kü memleketlerde adet şudur ki; ekmeğin fiyatları
belli olur. Etin fiyatları ise o ancak bazı kereler belli olur, demişlerdir.» Yani yabancı bir kimse için
bu belli değildir. Nitekim bu hüküm Hâniye'de de yer almıştır. Binaenaleyh aynı memleketin ahalisi

olan bir kimse ister ekmekte ister-se ette kandırılmış ise; eksiğini geri alır. Yani fiyatta eksik aldığının pa-yına ne düşerse onu geri alır.

Hâniye'nin Alış-verişler bölümünde şu hüküm yer almaktadır: «Bir kişi kasaptan her gün bir dirhem et alır. Kasap da eti keser ve tartar. Müşteri de zanneder ki bu birbatmandır. Çünkü et o memlekette bir bat-manı bir dirheme satılmaktadır. Bir gün almış olduğu eti müşteri tartar ve bakar ki bir batmandan eksiktir. Kasap da «Evet» bir batmandan eksik veriyordum» diye onu tasdik ederse alimler dediler .ki: Eğer bu müş-teri o memleketin ahalisinden ise, fiyattan o eksik kısma (para olarak) ne tekabül ederse onu alır; etten değil. Çünkü satıcı eksiğin hissesini fiyattan almıştır. Eğer şehir ahalisinden değil ise ve kasapta bunu bir batman olarak verdiğini kabul etmiyorsa hiçbir şey geri alamaz. Çünkü memleketteki fiatlar yabancılar tarafından bilinmeyebilir.»

«Her iki kutta (gıda maddesinde) ancak narh vardır ilh...» sözüne ge-lince; yani beşerin kutu ile hayvanların kutunda.

Çünkü ihtikâr bahsinde narhtan söz etti. Düşün.

«Halka zulmederlerse o vakit, yönetici narh koyar ilh...» sözüne ge-lince; bundan böyle bir işin caiz olması gerektiği anlaşılır.

«Ebû Yûsuf'un dediğine göre ilh...» sözüne gelince; yani halka za-rar veren her şeyin stok edilmesi itikârdır. Altın olsun, gümüş olsun ve-ya kumaş olsun. T. dedi ki: «Ebû Yûsuf'un bu görüş ihtikâr hususundadır. Narh koymak hususunda değildir.»

Derim ki: Evet, doğrudur; lâkin mefhum tarikiyle istimbot veya kıyas yoluyla Ebû Yûsuf'un görüşü alınır. Ve bunun için de Ebû Yûsuf'un de-diğine binaen dedi; «Ebû Yûsuf böyle diyor» demedi. Düşün.

Bununla beraber daha önce geçtiği gibi İmam, bu meselede hacr koymaya taraftardır. Zarar genelleştiği zaman hacr koymayı uygun gö-rür. Nitekim hayasız müfti, iflas mekkarî, cahil doktor hususunda da durum böyledir. Bu genel bir kaziyedir. Bizim meselemiz de bu kaziyeye girer. Çünkü narh koymak, manen hacr koymaktır. Çünkü narhtan mak-sat, fahiş bir fazlalıkla satmaktan alıkoymaktır. Buna binaen bu gör-düğüm kadarıyla sadece Ebû Yûsuf'un kavline binaen değildir. Düşün.

METİN

Bakışla veya celbedip getirmek suretiyle insanlara zarar veriyorsa, burçlarında dahi olsa, güvercinleri tutması mekruhtur, ihtiyata uygun olan celbedip getirilen güvercini sadaka yermek, sonra satın alması ve-ya sonra kendisine hibe edilmesidir. Mücteba. Eğer güvercinleri damlar-da uçurtuyor, böylece halkın avretlerine muttali oluyor veya o güvercin-lere taş ve benzeri serler atmak suretiyle halkın camlarını kırıyor ise; tezir cezalarına çarptırılır ve en şiddetli bir şekilde bu işten men edile-cektir. Eğer bir türlü men edilmezse muhtesip (yani devlet tarafından böyle şeyleri kontrol etmekle görevli olan kişi) güvercinlerini kesecektir. Vehbâniye'de tazir cezası verilmesi güvercinlerinin kesilmesi vacibtir, di-ye serahat vardır. Ancak bizim kayıt olarak ileri sürdüğümüz kayıtları da zikretmemiştir.-Bu halkın adetine dayanarak böyle demiş olabilir.

İstinas için güvercin edinmek mubahtır. Tıpkı azad etmek için bir takım kuşları satın alması gibi.

Kim bu kuşları satarsa: «Bu kuşlar onun olsun» desin. Onları azad etmek suretiyle o kuşlar mülkünden çıkmaz-lar. Bazıları kuşları satın alıp azad etmek mekruhtur. Çünkü malın zayi edilmesidir demişlerdir. Câmiulfetâvâ.

Muhtârât adlı kitapta: Hayvanının (kulağını kesmek delmek suretiyle onu nişanlayıp) «Kim bu hayvanı elde ederse bu hayvan onundur» diye hayvanı bırakırsa, o hayvanı alandan geri alamaz. Bu
mesele Haç konusunda geçti. Öküze binmek, onu yük yükletmek caizdir. Zorluk vermemek dövmemek suretiyle merkebe yük yükletilebilir. Zira hayvana zulmet-mek zımmiye zulmetmekten,
zımmiye zulmetmekse müslümana zulmet-mekten daha şiddetlidir.

Atışta ve ata binmekte müsabaka yapmakta beis yoktur. Katır mer-kep de böyledir. Mülteka ve El

Mecmâ'da da böyle denildi. Musannif ta burada bunu kabul etti. Ancak bu kabulü çeşitli meselelerde zikrettiğinin hilâfınadır. Dikkat et.

Deve ile yarış etmekte de yaya olarak yarış etmekte de beis yok-tur. Çünkü bunlar cihâdın sebeblerindendir. Böylece mendup oluyor. Üç imama göre bir para koymak suretiyle yaya olarak yarışmak caiz değil-dir. Ama para olmaksızın yarış yaparlarsa her oyunda olduğu gibi, mu-bahtır.
Nitekim bu ileride gelecektir. Evet, bu yarışlarda şart koşulan pa-ra helâldir. Mağluptan illâ alınacaktır, diye şart koşulması hali böyle de-ğildir. Bercendî ve başkaları bunu zikrettiler. Bezzaz?

de bunun illetini şöyle açıklamıştır: «Çünkü şart ile hiçbir şey hak olamaz. Çünkü akid ve kabız yoktur.» Bezzazî'nin bu sözünden anlaşılan şudur: «Akitle bu la-zım olur.» Nitekim Şâfiîler de böyle
diyorlar. Gözünü aç.

Eğer müsabakada mal bir taraftan şart koşulmuş ise, yani iki ki-şiden birisi ben galip gelirsem birşey yok. mağlup olursam şu kadar para vereceğim demiş ise caizdir. Eğer iki taraftan biri: «Sen
galip ge-lirsen yüz lirayı benden alacaksın ben galip çıkarsam senden alacağım» diye şart koşulursa haram olur. Çünkü kumar olur. Ancak üçüncü Bir kişiyi yarışa sokarlarsa, atı ikisinin atına denk ise, atının önde gel-me ihtimali varsa o zaman helâl olur. Eğer böyle değilse helâl olmaz.

Sonra üçüncü kişi onları geçtiği takdirde ikisinden de parayı alacaktır. Eğer onlar üçüncü kişiyi geçerlerse üçüncü kişi onlara birşey vermez. Onarın aralarında kim geçerse arkadaşından şart koştuğu malı alır.

Fıkıhla uğraşanlar hakkında da hüküm böyledir. Haklı ise, ona şu kadar verilecek diye şart koşmuş
ise sahih olur. Eğer iki taraftan kim galip gelir ise diğerine şu kadar mal verecektir diye şart koşarlarsa helâl olmaz. Dürer ve Müctebâ.

Güreşmek bidat değildir. Ancak eğlenmek için olursa mekruh olur. Bercendî.

Şartsız olan yarışa gelince, her konuda bu caizdir. Nitekim daha son-ra gelecektir.'Şafilere göre; koşmak, kuşlarla, ineklerle yarışmak, ge-miyle, yüzerek çomaklarla, kurşun atarak, taş atarak, elle
kaldırarak,, parmakları birbirine geçirerek, bir ayak üzerinde durarak, elinde tek mi var çift mi var
bunu bilmesine çalışarak, yüzükle oynayarak müsabaka helâldir. Tehlikeli her oyun da maharetli ve
büyük bir ihtimalle sağlam kalacağını bilen kişi için helâldir.

Atıcı için atmak ve yılanı avlamak gibi. Böyle oyunlara bakmak ta helâldir.

«İsrail oğullarından rivayetleri anlatınız.» hadisi, acaip ve gariplikleri yüzde yüz yalan söylediği bilinmeyen herkesten, delil niyetiyle değilde seyir niyetiyle dinlemek helâldir. Hatta yüzde yüz yalan
söylemesi sabit olandan da dinlenilir. Fakat darb-ı meseleler, mevizeler vermek;
kahramanlık gibi şeyleri öğretmek maksadıyla insanların veya hayvanların dillerinden rivayetle anlatmak şeklinde olursa helâldir. Bunu İbn Hacer zikretti.

İZAH

«Celbedip getirdi ilh...» Yani güvercinleri başka bir güvercini geti-rirse; fakat sahibinin kim olduğunu bilmiyor ise; bu güvercini sadaka verecek sonra satın alacak veya kendisine hibe edilecektir. H.

«Onu kesecektir ilh...» Yani muhtesip keser güvercinleri sonra sa-hibine atar. Şurunbulalî Şerhinde
bunu ifade etti.

«Vehbâniye ilh...» Bunu Hudûd Kitâbı'nda bizim söylediğim kayıtlan koşmaksızın mutlak şekilde ifade etti. Yani halkın avretlerine muttali ol-mak, camları kırmak şartlarını söylemeden mutlak olarak: «Güvercinlerini keser» dedi. Vehbâniye sarihi allâme Abdülber: «Mütekaddimlerin hiçbi-risinin mutlak bir şekilde muhtesib güvercinleri kesecektir dediklerini gör-medim» diyor.

«Umulur ki ilh...» Yani Vehbâniye sahibi bu hükmünü onların adet-lerine dayanarak mutlak olarak
zikretmiştir. Çünkü güvercin uçurtanlar ekseriyetle avretlere muttali olur, camları kırarlar.

«istisnas için olursa mubahtır ilh...» Müctebâ'da işaretle: «Kuşların ve tavukların evde hapsedilmesinde bir beis yoktur. Fakat onların yem-lerini vermek şartıyla onları mahallenin arasına bırakmaktansa hapset-mek daha hayırlıdır.» denilmektedir. Kınye'de de işaret ederek: «Bir bül-bülü kafeste hapsetme ve yemini verse bu caiz değildir.» dendi.

Derim ki: Fakat Allâme Kârîü'l-hidâye'nin Fetâvâsı'nda şu hüküm yer almıştır: «Acaba tek oldukları halde kuşların hapsedilmesi caiz mi-dir? Kuşları azad etmek caiz midir? Bunda sevap var mıdır? Mescitlerin haşirlerini dışkılarıyla kirlettiklerinden dolayı kırlangıçları öldürmek ca-iz midir? Cevap olarak dedi ki: Cinsiyet için kuşları hapsetmek caiz, on-ları azad etmekle ise herhangi bir sevap yoktur. Onlardan ve diğer hay-vanlardan eziyet verenin öldürülmesi de caizdir.»

Derim ki: Kerahetin kafeste hapsedilmeleri için söz konusu olduğu-nu umarım. Çünkü kafese koymak, hapsetmektir ve azap vermektir. Ni-tekim zikrettiğimizin tümünden de bu anlaşılır ve bu tevil ile değişik gö-rüşlerin arası bulunmuş oluyor. Düşün.

Bir Uyarı: Cerrahî dedi ki: Vahi hadislerden birisi Dara Kutnî'nin el-İfrâd'ında Deylemî'nin de İbn Abbâs'tan merfû olarak rivayet ettikleri şu eserdir: «Makâsîs denilen kuşları edininiz. Çünkü onlar cinleri sizin çocuklarmıza dokunmaktan meşgul ederler.» İbn Ebî'd Dünya Sevrî'den ri-vayet ediyor:

«Güvercinle oynamak Lût, kavminin amelindendir.»

«Kişi onu azad etmekle (güvercin) o kişinin mülkünden çıkmaz ilh...» sözüne gelince, kişi azad ettikten sonra onu başkasının elinde görürse onu alabilir. Ancak «Kim onu tutarsaonun olsun» demiş ise; sonra ge-lecek ibareden de anlaşılacağı gibi o vakit geri alamaz.

«Kişi bineceğini bıraksa ilh...» Hülâsa'da zikredildi ki: «Bu meseleyi el-Fetâvâ'da Siyer bahsinde tekrarlamış ve şu şartı ileri sürmüş: Kişi belli bir kavme: «Sizden kim dilerse onu tutsun» demiş olmalıdır.» «Ta-tarhâniye'de; «Falan adam benim malımdan neyi elde ederse o onun için helâldir.»

dese o kişi de onun malından alırsa helâl olur. «Kim ki benim malımdan ne alırsa ona helâldir» sözünde ise; bir kişi herhangi bir şey alırsa helâl olmaz. Ebû Nasr dedi ki: «Helâl olur ve zâmin de

olmaz.» Eğer kişi: «Sen benim malım sana helâldir, dilediğini malımdan al» dese İmam Muhammede göre; onun malından özel olarak dirhemler ve di-narlar helâl olur.»

«Öküze binmek ve yük yükletmek caizdir ilh...» sözüne gelince; bir görüşe göre bu yapılmalıdır. Çünkü hayvanların her çeşidi bir iş için yaratılmıştır. Cenâb-ı Hâk'kın emrini bozmaya hiç kimsenin

yetkisiyoktur.

«Ama zorlamaksızın ve vurmaksızın ilh...» sözüne gelince; hayvana gücünün üstünde yük yüklemez, hayvanın yüzüne ve başına vuramaz. Buna icmâ' vardır. Ebû Hânife'ye göre hiçbir şekilde vuramaz; hayvan mülkü dahi olursa. Allah'ın Resulü: «Hayvanlara ürkeklikten dolayı dövülürse de kaydıkları için vurulmazlar.» Çünkü kaymak, binicinin gemi tümü tutuşundan ileri gelir. Ürkeklik ise, hayvannı kötü ahlâkından neşet eder. Bundan ötürü hayvan tedip edilir. Fusûlyu'l-Allâmî.

«Zımmîden daha şiddetlidir ilh...» Çünkü hayvanın Allah'tan başka yardımcısı yoktur. Hadiste vârid

olmuştur ki; «Allah'tan başka yardımcısı olmayan bir mahlûka zulmeden bir Kimsenin üzerinde Allahın gazabı şid-detlenir.»

Zimmîninki ise, müslümanınkinden daha şiddetlidir ilh...» Çünkü müslüman zâlimin aleyhinde şiddetli bir şekilde dava açar. Ta ki zalim de onun gibi azaba uğrasın. Halbuki küfürden başka günahların atıl-masına mani de yoktur. Küfürden başka günahları zalimin üzerine at-masında mani

yok, zâlimi bununla azab görür. Bunu bazıları zikretmiş-tir. T.

«Müsabakada bir beis yok ilh...» Çünkü Cenâb-ı Peygamber: «Mü-sabaka ancak huf'ta nasl'da veya

hâfir'de olur.» Hadîsteki «şebek» ke-limesi yarışı kazanana tayin edilen maldır. Yani bir bedel karşılığında müsabaka, ancak şu üç sınıfta caiz olur demektir. Hattâbî sahih rivayet «şebek» şeklindedir, demiştir. «Ebussuud Münâvî'den rivayetle Cerrahî'nin şöyle dediğini naklederler: «Veya kanatta vardır» fazlalığı, muhaddislerin ittifakıyla hadisten değildir. Tüm muhaddisler bu kelimenin mevzu olduğunda ittifak etmişlerdir.» diyor.

«Huf»tan kasıt devedir. «Hâfir» attır, «nasl» okun başındaki demir-dir, maksat ok atışıdır.

«Mültekâ'da ve Mecmâ'da hüküm böyledir ilh...» sözüne gelince, bunun benzeri el-Muhtâr, Mevâhib

ve Düreru'l-Bihâr'da da vardır.

«Çeşitli Meseleler'de zikrettiğinin hilâfına ilh...» sözüne gelince, ya-ni müellif Farâiz Kitabının hemen öncesinde; «Ancak at, deve, ayak ve okla olur» demektedir. Bunu benzeri Kenz ve Zeylaî'de

de vardır. Sarih orada bunu kabul ederek der ki: «Bu dört sınıftan başka, meselâ katır gibi hayvanla

mükâfat şartıyla yarışmak caiz değildir. Ama şartsız ya-rışmak her şeyde caizdir. Bu sözün

tamamı
Zeylaî'dedir.» Bunun benze-ri Zahire, Haniye ve Tatarhâniye'de de yer almaktadır. Ebussuud, Allâme Kasımdan naklederek Mecmâ'daki hükmü reddetmiştir. Şöyle ki: «Hiç kimse merkeplerle müsabaka olur dememiştir. Çünkü müsabakanın caiz olması cihada teşvik tahrik etmesinden ileri
geliyor. İslâm'da merkepler üzerinde cihâd etmek bilinen birşey değildir.»

Katırı da zikretmeli. Çünkü Şeriat'da binicisinin katırına ganimetten bir pay verilmemiş olduğundan
katıra itibar edilmemiştir. Binaenaleyh katırda da cihada teşvik yoktur. Ancak «Ona pay vermemek,
onunla mü-sabakaya katılmamayı gerektirmez. Çünkü «huf»un payı ganimette yok-tur ama, nassan
«huf»la yani deve ile müsabaka caizdir, denirse mesele değişir.

Ben derim ki: Hülâsa şudur: Hadiste zikredilen «hâfir» geneldir. Bu ke-limenin genelliğine bakan bir
kimse, katır ve merkebi de dahil etmiş olur. Nedenine, illetine bakan bir kimse ise bunları dışarıda
mütalâa etmiştir. Çünkü bunlar cihâd aleti değildirler. Düşün.

«O zaman mendup olur ilh...» sözüne gelince; mendup olması kaste bağlıdır. Eğer güreşmekten eğlenmek, başkasını yenmekle böbürlen-mek veya seceati bilinsin görünsün diye bir kasti var ise;
zahire göre kerahet vardır. Çünkü ameller niyetlerledir. Mubah bir şey, niyetiyle taate dönüştüğü

gibi, taat de niyetle masiyete dönüşebilir. T.

«Onsuz olmasına gelince ilh...» ifadesine gelince; ifadenin zahirin-den anlaşılıyor ki, bu ibare üç imamın sözüyle ilgilidir. Daha ilerde gelen itade ise, mezhep ehline göredir. T. Daha önce «Çeşitli
mesele!er»de takdim ettiğimiz de bunun gibidir.

«Her koyun mubah olur ilh...» sözüne gelince; yani biniciliği öğreten cihâda yardımcı olan her şartsız olarak oyun mubah olur. Çünkü bahsi geçen meselelerde şartın caizliği, hadisle ve kıyasın
hilâfına olarak sabit olmuştur. Binaenaleyh bunlardan başka oyunlar, ancak şartsız yani her-' hangi
bir mükâfat şart koşulmaksızın caiz olur. Kuhistanî, Mültekâ'dan şunu naklediyor: «Kim savlacan denilen çomakla oynarsa, maksadı bini-ciliği öğrenmek ise caiz olur.» Cevâhir'de de de şu nakli yapar: «Savaşmak için güç kazanmak maksadıyla güreşmenin ruhsatlı oluşu hakkında eser gelmiştir. Eğlenmek maksadıyla güreşirse mekruh olur.»

«Onu hak ettiği için değil ilh...» Mağlup olan kişi şart koşulan para-yı vermez ise, kadı cebren ondan alamaz. Ve o parayı vermesi için onun aleyhine hüküm veremez. Zeylaî, çeşitli Meseleler'de.

«Bundan anlaşılıyor ki; akit ile şart lazım olur ilh...» Bunun şeklinin nasıl olduğuna dikkat et. Bazen
«akit olmadığından» sözünün manâsı,aktin imkânı yoktur, demektir. Bununla beraber zikredilen yerlerde mü-kâfat şartının caiz olması, Zeylaî dedi ki: «Bu istihsanen'dir. Kıyasa göre caiz olmaması
gerekir. Çünkü burada mülk edinmek, tehlikeye bağ-lanmış olur. Bu noktadan ötürü katırla yarışmak gibi, hadisle sabit olan dört sınıfın dışında kalan sınıflarda şart koşulan para bir kişi tarafından dahi şart koşulursa yine de şartlı müsabaka caiz olmaz.» Düşün.

Bilcümle, meselede sarih bir metne ihtiyaç vardır. Çünkü sarihin > söylediği, muhtemel bir hükümdür. Müctebâ'da şu nassı gördüm: «Bazı nüshalarda eğer yarışı kazanırsa mal kendisine helâl olur, eğer mağlûb olan vermekten imtina ederse cebren kendisinden mal alınır.»

Derim ki: Lakin bu hüküm, Zeylaî, Zahire, Hülâsa, Tatarhâniye ve başka meşhur kitaplarda yer alan
hükme muhaliftir. Çünkü onların hep-si daha önce geçtiği gibi, «kişi yarışı kazanmakla o şart koşulan paraya müstahak olmaz» demişlerdir. Düşün.

«Birtek taraftan olursa ilh...» Veya üçüncü bir kişiden olursa. Yani -yarışanlardan birisi arkadaşına:
«Eğer beni geçersen sana şu kadar para veririm, eğer ben seni geçersem senden hiçbir şey olmam» veya Emîr iki süvariye veya iki okçuya der ki: «Sizden hanginiz yarışı kazanırsa ona şu kadar para vardır. Eğer mağlup olursa kendisine hiçbirşey verilme-yecektir.» İhtiyar ve Gurarü'l-Efkâr.

«İki taraftan şart koşulursa caiz olmaz ilh...» sözüne gelince; kişi ar-kadaşına der ki: «Eğer atın yarışı kazanırsa sana şu kadar para verece-ğim, benim atım kazanırsa sen bana şu kadar para vereceksin» Zeylaî. «Eğer senin deven benim devemi geçerse, senin okun benim okumu ge-çerse»
demesi de böyledir. Tatarhâniye.

«Çünkü bu kumar olur ilh...» sözüne gelince; zira «kumar» kelimesi bir defa artıp bir defa eksilen
manâsına ifade eden «kamır»dan türemiş-tir. Kumar'a «kumar» denilmesinin nedeni de, kumar oynayanın malı di-ğer arkadaşına gider; böylece birisinin malı eksilir, diğerlerinin malı ar-tar. İşte
bu kumar nas ile haramdır. Fakat yarışanların birisi tarafından para şart koşulursa, hüküm böyle

değildir. Çünkü artma ve eksilme, iki-sinin malından (bir anda) mümkün olmaz. Ancak birisinin malından artı-şın imkânı vardır. Diğerinin malında sadece eksiltme imkânı vardır. Böy-lece bu kumar olmaz. Çünkü kumarda aynı ihtimalin iki taraf için söz konusu olması gerekir. Zeylaî.

«İkisini geçeceğini vehmediyor (sanıyor)sac ilh...» Hele atı daima mağlup olur veya yüzde yüz galip
gelir şekilde ise bu şekil yarışmak caiz olmaz. Çünkü Resulü Ekrem: «Kim ki iki atın arasına galip
gelmeyeceğin-den emin olmadığı halde bir atı sokarsa, bu hususta bir beis yok. Kesin-likle yarışı kazanacağından emin olduğu halde iki atın arasına üçüncü bir atı sokan kimsenin hareketi ise kumardır.» Hadisi Ahmed, Ebû Dâvûdve başkaları rivayet etmiştir. Zeylaî. .

«Sonra bu at o iki atı geçtiğinde ilh...» sözüne gelince, bunun şekli şöyledir: Eğer o iki atı geçerse
beşyüz ondan beşyüz ondan olmak üzere onlardan, bin dirhem alacaktır; eğer onlar geçmezse onlara birşey ver-meyecektir. Eğer onların birisi diğerini geçerse, birisinin malından onun yüz dirhem alır. Fakat üçüncü at sahibi onları geçmediği takdirde onlara hiçbirşey vermeyecektir. Eğer
geçerse şart koşulan miktarı onlardan ala-caktır. Şekil almak ve vermek hususunda bunun tam tersi de olabilir. İkisi kendi aralarında ise! hangisi yarışı kazanırsa şart koştuğu miktarı arkadaşından alacaktır. Eğer iki at bu üçüncü atı geçerlerse, beraber yarışı bitirirlerse; onların hiçbirisinin diğerine birşey vereceği yoktur. Eğer muhallil yani üçüncü at, bu iki attan birisiyle beraber yarışı kazanırsa, sonra Öbür at gelirse o zaman üçüncü atla beraber yarışı kazanan atın

sahibine bir şey düşmez. Belki diğer at sahibi tarafından şart koşulan ona verilecek diye belirtilen
kısmı alır. Eğer iki attan birisi yarışı kaza-nır, ikinci olarak muhallil gelir; sonra iki atın ikincisi gelirse bu takdirde muhallile yani üçüncü at sahibine hiçbirşey verilmez. Gurer-ül-Efkâr.

Zeylaî dedi ki: «Bunun caiz olmasının nedeni şudur: Üçüncü atın sahibi, hiçbir takdirde diğerlerine
karşı borçlu olamaz. Onun ancak al-mak veya almamak ihtimalleri söz konusudur. Böylece bu mesele de kumar olmaktan çıkmış oluyor. Tıpkı bir taraftan şart ileri koşulduğu takdirdeki gibi olur.
Çünkü kumar, garameti (yani ödeme yükünü) çek-mek ihtimalinde iki tarafın eşit şansa sahip olduğu şeydir. Nitekim bunu daha önceden açıklamıştık.»

Tamamlayıcı bir ek: Mesafenin atın koşabileceği kadar; atların her birisinin de yarış kazanma ihtimali olması şarttır. Zeylaî. Ok meselesin-de ayakla yarışmak meselesinde de böyle demek uygundur. Düşün. Gu-rarü'l-Efkâr'da Muharrer'den naklediliyor: «Eğer yarış develerle olursa hangi
devenin omuzla önde ise o yarışı kazanmış kabul edilir. Eğer atlar üzerinde olursa hangisinin boynu önde ise, yarışı kazanmış kabul edi-lir, ayaklara itibar edileceği de söylenmiştir.»

Fer'î Bir Mesele: Tatarhâniye'nin Müteferrikat'ında Sirâciye'den nak-ledilerek denildi ki: «Kıble tarafındaki bir hedefe ok atmak mekruhtur.»

«Fıkıhla uğraşanlar hakkında da hüküm böyledir ilh...» sözüne ge-lince, yani şu yarış meselesindeki tafsilât fıkhî meselelerdeki yarışmada da aynen geçerlidir. Güreşte hükmü de bu tafsilâta binaen böyledir. Gü-reşin caiz olması şu noktadan ileri geliyor: Çünkü onda cihada teşvik
vardır; bir de ilim öğrenmek şart konusudur. Çünkü Din, cihâdla ve ilim-le kaim olur. Buna göre ilimle cihâda ilgili olan her noktada müsabaka caizdir. Fakat başka noktalarda değildir. Fusûlü'l-Allamî'de de böyle yer almıştır.

«Eğer savab kim (doğru) söylüyor ise, ona bir mal şart koşulursa sıh-hatli olur ilh...» sözüne gelince; yani belli ve beraberinde savab olan bi-risi için şart koşulursa sıhatlidir. Yoksa «min» kelimesi ile umum ifadesi burada kasdedilmemektedir. Aksi takdirde kendisinden sonra gelen meselenin ta kendisi olur. H.

Yani şöyle diyecektir: «Eğer savap senin yanında sabit olursa, sa-na şu şeyi vereceğim. Eğer savap
benimle ise, benim için hiçbir şey yok-tur.» Veya tam bunun aksimi söyleyecektir. Eğer ikisi: «Savap kimin elinde ise, o arkadaşından şu kadar para alacaktır» dese sıhhatli olamaz. Çünkü bu
şart iki taraftan oluyor. Bu kumar olur. Ancak araların bir muhallil so-karlarsa caiz olabilir. Nitekim
onların kelâmlarından da bu anlaşılıyor. T.

Böylelikle mesele üç vecihli bir mesele olur. Üçüncü kişi için bir mükâfat tayin ediyorlar. Eğer savap onun dediği ise; (ona mükâfat ve-rilir.) Eğer sevap diğer iki kişinin herhangi birisinin beraberinde ise üçün-cüden hiçbir şey alınmayacaktır. Düşün.

«Güreşmek bidat değildir ilh...» sözüne gelince: Zira Allah'ın Resulü bir grup kişi ile güreşmiş ve onları yıkmıştır. Onlardan birisi İbnü'l-Esved El-Cumahî'dir. Bir diğeri de Rükâne'dir. Resulü Ekrem
Rükâne'yi arka arkaya üç defa yıkmıştır. Çünkü eğer güreşte mağlup olursa müslüman olacaktı şartını koşmuştu. Nitekim bu durum Aliyu'l-Kari'nin Şemail Şerh' inde yer almaktadır. .el-Cerrâhî
dedi ki: «Resul-i Ekrem'in Ebû Cehil ile güreşmesine gelince; bunun aslı astarı yoktur.»

«Mükâfatsız müsabaka ise, herşeyde caizdir ilh...» Biniciliği öğre-ten ve cihada yardımcı olan her

meselede müsabaka caizdir. Fakat boş vakit geçirmek (lehv) maksadıyla olmayacaktır. Nitekim fakihlerin kelâ-mından da bu ortaya çıkıyor.

Onlar Resulullah'ın: «Melekler, ok atmak yarışından başka melâhîden olan bir şeyde bir şeyle hazır

bulunmazlar» buyurmuştur. Buna «lehiv» demenin nedeni, sureten lehve benzediğinden ileri geliyor. Düşün.

«Nitekim bu ilerde gelecektir ilh...» sözüne gelince, yani «Çeşitli me-seleler» de bu mesele gelecektir, demektir. Biz de bunun ibaresini daha önce takdim ettik.

«Bil-akdâm (ayaklarla» kelimesi «üdde» kelimesine taalluk eder. Ya-ni Şafiî katında müsabaka ayaklarla ve onun üzerine atfedilen şeylerle de olur. T. dedi ki: «Şu ibareyi burada zikretmenin nedenini anlamadım. Ancak şu ibare, insana kaideler bunların helâl olmasını gerektirir, veh-mini veriyor. Halbuki hiç de öyle değildir. Bilakis mezhebin kaideleri, bunların çoğunun haram olan lehvden olmasını gerektirir. Bir çomakla topa vurmak (savlacan) ve sonradan gelen hükümler gibi.»

Özetle.

Derim ki: Kuhistanî'den daha önce naklettik: «Çomakla oynamak caizdir. Bu bir binicilik topudur.

Kuşlarla yarışmanın cevazı ise bize göre tartışılır. Elde ne vardır, oyunun caiz olmasında da durum

budur. Yüzük-le oynamaya gelince; o katıksız bir lehvdir. Sığırla, gemiyle, yüzmekle müsabakaya
gelince; onların kelâmının zahirinden caiz oldukları anlaşı-lıyor. Gülle atmak, taş atmak da tıpkı ok
atmak gibidir. Elle taşı eğdirmek ve onun arkasında gelen hükümler ise; zahire göre eğer kişi bunlarla kahramanlığı artırmayı ve bedenî alışkanlığı hedef ediniyorsa bunda be-is yoktur.»

«Gülleden» maksat, çamurdan yapılan gülledir. T. Kalaydan yapı-lan gülle de bunun gibidir.

«Elle kaldırmak suretiyle yarışmak» hangisi daha kuvvetlidir diye bilinsin diye yapılır.

«Parmakları birbirine sokmak ilh...» Herkesin kendi parmağı üzerine eli kapatıp onunla

müsabaka

yapmak, en kuvvetli kimdir bilinsin diye yapılır. Bana böyle geliyor.

«Elde çift mi var, tek mi var, oyunu da, (Şafiî'ye göre) yüzükle oyna-mak da caizdir ilh...»

ifadesine

gelince: Şafiî fakihlerinin bazılarından dinledim: Bunların caiz olması Şafiî katında hesab yani matamatiksel ka-idelere bağlı yapıldığı zamana dairdir. Nitekim bunu hesap alimleri, bu-nu özelliğiyle bilme yolunda zikretmişlerdir. Eğer tahmin ile bunu bilme-ye çalışılırsa; o zaman bu hükmün dışına çıkar.

Derim ki:" Zahire göre bir tahmin de olursa eğer bununla hesap ve matematik öğrenmesine çalışılmak kasdedilirse; bizim katımızda bu ca-izdir. Satranca gelince; her ne kadar binicilik ilmini
öğretiyorsa da, ha-ram olması bizim katımızda hadisledir. Çünkü bunun gaileleri çoktur. Bir defa satranca dalan bir insan, çokça onun üzerinde durur. Yani onun menfaati zararına denk gelmez. Nitekim bunu fakihler daha önce zikret-tiğimizin hilâfına olmak üzere açıkça beyan etmişlerdir.

«Beni İsrailden naklediniz ilh...» ibaresine gelince; bunun bakiyesi «hiçbir beis yoktur»

şeklindedir.

Hadisi Ebû Dâvûd rivayet etmiştir. Ahmed bin Menî'in Câbir'den rivayet ettiği bir lafızda şu vardır:

«İsrail oğul-larından naklediniz. Çünkü onların arasında acaiplikler var idi.»

Nesâî sahîh bir senedle Ebû Saîd el-Hudrî'den ve Resul-i Ekrem'den rivayet ediyor ki: «İsrail Oğullarından rivayet ediniz. Herhangi bir beis yoktur. Benden de rivayet ediniz ve sakın bana yalan
uydurmayınız.» Dik-kat edilirse Resul-ü Ekrem kendisinden olan hadis rivayeti ile israil oğullarından olan rivayeti bir birinden ayırmıştır. Nitekim Beyhâkî Şafiî'den bunu nakletmiştir.

«Hüccet maksadıyla değil de teferrüc seyretmek maksadıyla hikâye-ler nakledilirse caizdir ilh...»

Teferrüc üzüntüden kurtulmak demektir. Hüccet ise delil ve burhan demektir. Kamus.

«Lakin darb-ı mesel maksadıyla olursa zarar yoktur ilh...» ibaresine gelince; Harî'nin Makamât'ı gibi. Çünkü zahire göre Makâmât-ı Harîri'de bulunan Hars bin Hemam'dan ve Sürücî'den nakledilen
hikâyelerin aslı astarı yoktur. Ancak bu acip siyak şeklinde bu hikâyeleri meydana ge-tirmiş bulunuyor ki, Makamât'ı mütaala eden kimseler bunu açıkça gö-rebilirler. Acaba Antara'nın kıssası,
Melik Zâhir'in ve başkalarının kısas-ları da buna girer mi? Lakin onun zikrettiği bu mesele, ancak Şafiî usul-lerine göredir. Bize gelince; Müctebâ'dan nakledilen Fürû'da gelecektir ki; mekruh olan
kıssalar, geçenlere ait olaylardan belli aslı olmayan kıs-salar, yahut onun üzerine arttırılan veya eksiltilen şeyleri; kısasını süs-lendirsin diye artıp eksiltenlerin kıssalardır. Acaba bizim katımızda bu caiz midir? Onunla darb-ı meseller ve benzerleri kasdedildiği takdirde değil midir, mesele yazılacaktır.

«İnsanların veya hayvanların dilleriyle ilh...» veya cemadatın dille-riyle, mesela derler ki «Duvar

kazığa: Niçin beni yırtıyorsun? demiş. Ka-zık da: «Beni dövenden sor» demiştir.» «Bütün bunları İbn Hacer zikret-ti.» Yani İbn-i Hacer el-Mekkî el-Minhâc üzerindeki şerhinde bunları zik-retti.

METİN

Cuma gününde tırnakların kesilmesi müstahabtır. Ancak darülharp-de cihad eden kişi için bıyıklarını gürleştirmek ve tırnaklarını uzatmak müstahab oluyor. Tırnakları cuma namazından sonra kesmek efdaldir. Ancak fahiş bir şekilde geciktirirse o vakit mekruh olur. Çünkü tırnağı uzun
olan bir kimsenin rızkı dar olur. Hadiste şu hüküm yer alır: «Cuma günü tırnaklarını keseni Allah onu gelecek cumaya kadar üç gün de faz-lasıyla belâlardan sakındırır.» Dürer. Yine Allah'ın Resulünden: «Kim ki tırnaklarını muhalif bir şekilde keserse, hiçbir zaman onun gözleri ağ-rımaz»
Yani «Hazreti Ali'nin sözü gibi: «Parmaklarınızı sünnet ve edeple kesiniz. Sağ elin önce, ortanca ile
ufak parmaktan baslar; Sol elde ise önce baş parmak tırnağı kesilir.»
Bunun beyanı ve tamamı Miftâhüsseade adlı kitapta vardır. Gazneviye Şerhi'nde rivâyeta ediyor ki:
«Allah'ın Resulü evvela sağ elinin şehâdet parmağının tırnağını kesti, sonra sırasıyla serçe parmağına gitti. Sonra sol elin serçe parmağının tırnağını kesti sırasıyla baş parmağa kadar gitti ve
en sonunda sağ elin baş parmağının tırnağını kesti. «Gazali. İh-ya isimli eserinde bunun güzel bir
nedenini arz etmiş fakat ayak tırnak-larında hangisi daha önce kesilir diye bir nakil yoktur. Evlâ

olan onların aralarını hilâllemek gibi tırnaklarını kesmektir.

Derim ki: el-Mevâhibü'l-Ledünniye'de varit olmuştur ki: «Hafız İbn Hacer dedi: Kişinin gerek duyduğu şekilde kesmesi müstahabtır. Onun keyfiyeti hakkında hiçbir şey sabit olmamıştır. O tırnakların kesilmesi için Allah'ın Resulünden gelen rivayetle hiçbir gün de tayin edilmemiştir.» Hazreti Ali'ye nisbet edilen şiir, sonra İbn Hacer'e nisbet edilen ise; bi-zim Şeyhimiz onun bâtıl olduğunu söyledi.

Haftada bir defa yıkanmak suretiyle bedenin temizlenmesi ve tıraş etmek suretiyle tenasül uzvunun etrafındaki kılların sıyırılması müstehabtır. En efdali cuma gününde bu işlerin olmasıdır. Onbeş günde bir de caizdir. Kırk günden sonra yapılmaması mekruhtur. Müctebâ. Müctebâ'-da şu hükümde yer almaktadır: Bıyıkları dipten tıraş etmek bidattir. Fakat bazıları 'bıyıkların dipten tıraş edilmesi sünnettir dediler. Ağarmış tüy-leri sakal ve bıyığın arasından alıp çekmekte bir beis yoktur.

Sakalın et-rafından kesmekte de bir beis yoktur. Sakalda sünnet bir kabzedir. Yani bir tutamdır.

Yine Müctebâ'da yer alan şu hüküm vardır: Kadın saçlarını keserse gü-nahkâr olur ve lanete uğrar.

Bezzâziye'de der ki: «Kocasının izniyle dahi keserse hüküm böyledir. Çünkü Allaha karşı olan masiyette hiçbir mah-luka itaat yoktur. Bunun için erkeğin sakalını kesmesi de haramdır. Etki yapan manâ kendisini erkeklere benzetmektir.

Ben derim ki: Erkeğin başını tıraş etmesine gelince; Vehbâniye adlı ki-tapta şöyle denildi: «Her cumada başın tıraş edilmesi müstahâptır. Bazan da caizdir, tabiriyle ifade edilir.»

Bir kişi namaz ve benzeri ibadetlerin ilmini halka öğretmek, öğretse; başkası da onunla amel etmek için öğrense; hangisi daha üstündür? Bi-rincisi efdaldir. Çünkü onun faydası sadece nefsine değil, başkasınadır da. Rivayet ediliyor ki: «İlmin müzakere edilmesinin bir saati, bir gece ibadetten daha hayırlıdır.»

Bir müslüman eğer sakalı bitmiş ise şehri bırakıp, ilim öğrenmek için annesinden babasından izin almaksızın başka yere gidebilir. Bunun tamamı Dürer'dedir. Kişi oruç tutuyor, namaz kılıyor, fakat eliyle ve diliyle halka zarar veriyor; böyle bir kişinin bu huylarını söylemek gıybet olmaz. Hatta bu kişiyi kötülüklerden men etmesi için, bu yaptıklarını gi-dip sultana yani hüküm sahibine haber vermekte de herhangi bir günah yoktur. Fakihler dediler ki: Eğer kişi o eziyet verenin babası onu eziyet-ten men edebiliyorsa, gidip babasına haber verebilir. Velevki yazı şekliy-le olsa da. Eğer babasında böyle bir kuvvet yoksa haber veremez. Ta ki aralarına düşmanlık girmesin. Bu meselenin tamamı Dürer'dedir. Böyle de kişi ihtimam yönünden kardeşinin kötülüklerini söylerse gıybet olmaz. Ancak gazab yönüyle söylerse gıybet olur yani ona küfretmeyi kasteder-de gıybet olur. Eğer bir kişi bir köy halkının gıybetini yaparsa, bu gıybet olmaz. Çünkü o bu sözüyle bütün o halkı kasdetmiyor. Bunların bir kıs-mını kastediyor. O da meçhuldür. Haniye.

Meçhul bir kimsenin gıybeti mubahtır. Çekinmeden çirkin bir işi açık-ça yapan bir kimsenin gıybeti

de mubahtır.

Dünürlük kurmak isteyenlerin arasında kötülüklerini söylemek, İtikadî kötü olan bir kimseden sakındırmak için de onun gıybetini yapmak mubahtır. Onun zulmünü hakime şikâyet etmek için de gıybet yaparsa mubahtır. Vehbâniye Şerhi.

Nasıl gıybet açıkça dil ile oluyorsa; fiille de olur. Tarizle de yazıyla da, hareketle de, işaretle de olur.

Göz kırpmakla, elle işaret etmekle de olur. Maksat her ne ile anlaşılıyor ise; o gıybete dahil olur ve o haram-dır. Hazreti Âişe der ki: «Bizim yanımıza bir kadın geldi. Kadın çıkıp gi-derken ona eliyle kısa boyludur diye işaret ettim. Allah'ın Resulü bana «Sen onun gıybetini yaptın» dedi.»

Başkasının taklidini yapmak da gıybettendir. Mesela topal topal yü-rümek ve o kişi nasıl yürüyorsa öyle yürümek, gıybettir; hatta gıybetten daha çirkindir. Çünkü tasvir ve anlatmakla gıybet daha büyüklesin «Bu-gün bizim yanımızdan geçen bazıları, hayatta gördüklerimizden bazıla-rı» diyerek anlatmak da şayet muhataba muhayyen bir şahsı bildirmek kastı var ise gıybet olur. Çünkü mahzurlu olan, ona meseleyi anlatmak-tır; Kendisiyle anlatma yapılan ifadeler değildir. Eğer muhatap gıybeti yapılan kişinin bizzat kendisini anlamasa caiz olur. Bunun tamamı Vehbâniye'nin Şerh'inde yer almaktadır.

Vehbâniye Şerh'inde şu da vardır: Gıybet demek, gaib olduğu halde ve işittiği zaman hoşuna gitmeyen bir sıfatla müslüman kardeşini sıfatlandırmanda.

Ebû Hureyre'de rivayet ediliyor ki: Allanın Resulü buyurdu: «Gıybetin ne olduğunu bilir misiniz?» Sahabe: «Allah ve resulü daha iyi bilir» deyince, Cenâb-ı Peygamber buyurdular: «Müslüman kardeşini hoşuna gitmeyen bir şeyle onu anman demektir.» Birisi «Ey Allah'ın Resulü, eğer benim

dediğim müslüman kardeşimde var ise hüküm nedir? diye sorun-ca şöyle buyurdular: «Eğer senin
dediğin onda var ise, onun gıybetini yapmış oldun. Eğer dediğin onda yok ise ona bühtan (iftira) etmiş oldun.»

Gıybet yapılan kişinin kulağına gitmezden evvel, pişman olması (onun günahının silinmesine) kâfidir. Aksi takdirde onu ne şekilde gıybet et-mişse hepsini açıklaması şarttır.

İZAH

«Tırnakları kesmek ilh...» Tırnakları dişlerle kesmek mekruhtur. Çün-kü alaca hastalığı yapar. Kişi
tırnaklarını kestiğinde, saçlarını kısalttığın-da artıkları toprağa gömmesi gerekir. Eğer çöpe atarsa
da beis yoktur. Eğer tırnakları ve saçlarını tuvalete veya banyoya atarsa mekruhtur. Çünkü hastalık
yapar. Haniye.

Dört şey toprağa gömülür: Tırnak, baştan alınan saç, hayız ve kan çaputu. İtâbiye. T.

«Harp esnasında tırnaklarını uzatması müstahabtır. Bıyıklarını uzat-ması gürleştirmesi de böyledir
ilh...» Minâh adlı eserde zikredilmiştir: Hazreti Ömer bize (yani askerî birliklere) yazdı: «Düşman
arazisinde tırnaklarınızı uzatınız. Çünkü o tırnaklar silâhtır.» Zira silah neferin elin-den düştüğü zaman, düşman da ona yakın ise çoğu kez o düşmanı uzun tırnaklarıyla uzaklaştırabilir. Bu tıpkı bıyığın kesmesinin benzeridir. Zira bıyık kesmek sünnettir. Fakat gaziler için harp sahasında gürleştirmek menduptur. Bıyık gürleştirilmeli ki düşmanın gözünde daha heybetli olun-sun. T. dan
özetle.

«Tırnağı namazdan sonra kesmek daha faziletlidir ilh...» Yani nama-zın bereketini alması için. Müellifin bu sözü, biraz sonra gelecek hadiste zikredeceğimiz hükme aykırıdır.

«Ancak cuma gününe tehir etmiş ise ilh...» Yani tırnaklar cidden uzamış o da buna rağmen cuma
gününe tehir edeyim diye ısrar ediyor-sa bu, mekruhtur.

«Hadis'te ilh...» Zurkânî der ki: Beyhâkî Ebû Cafer el-Bakir'in Müsned'inde rivayet etti: «Allah'ın Resulü cuma günü'de tırnaklarını keser bıyıklarını kısaltırdı.» Bunu Ebû Hüreyre'den gelen, senedi
zayıf olmasına rağmen muttasıl bir rivayeti desteklemektedir. Şöyle ki: «Allah'ın Resulü cuma günü
namaza gitmezden evvel tırnaklarını keser, bıyıklarını kısal-tırdı.» Hadisi Beyhâkî rivayet etmiştir.
Arkasından şunu ekler: İmam Ahmed dedi ki: «Bu isnadda meçhul olan bir kişi vardır.» Suyûtî dedi
ki: «Hülâsa olarak bu sözlerin delil yönünden ve nakil bakımından en kuv-vetlisi cuma günüdür. Bu
hususta varit olan eserler cidden zayıf değil-dirler. Bununla beraber amellerin faziletleri hususunda
zayıf hadisle amel edilebilir.» Medenî.

Cerrahî dedi: ed-Deylemî zayıf bir senedle Ebû Hüreyre'den merfu bir hadis rivayet ediyor: «Kim ki
cumartesi günü tırnaklarını keserse on-dan hastalık çıkar, ona şifa gelir. Pazar günü tırnaklarını kesenden fakir-lik çıkar, zenginlik girer. Pazartesi kesenden delilik çıkar, sıhhat girer, salı günü kesenden hastalık çıkar, şifa girer. Çarşamba günü kesenden vesvese çıkar, korku girer. Ona

aynı
zamanda emniyet ve şifa girer. Kim perşembe günü keserse, ondan cüzzam hastalığı çıkar ona afiyet girer. Kimki Cuma günü keserse ona rahmet girer, günahlar çıkar.»

«Kim tırnaklarını değişik keserse gözleri ağırmaz ilh...» hadisine ge-lince; hadis olarak sabit olmamıştır. Belki birçok âlimin kelâm arasında geçmiştir. Mesela Şeyh Abdülkadir Geylânî Gunye'sinde. İbni Kudâme Muğni'sinde zikretmektedirler. Sehâvî dedi ki: «Bunun aslına rastlama-dım. Fakat Hafız ed-Dimyâtî bazı hocalardan bunu nakleder. İmam Ahmed de bunun müstahab olduğunu belirtmiştir.» Cerrahî.

Bazıları naklediyor ki: Parmaklarını bu şekilde kesen bir kimseye herhangi bir göz ağrısı isabet etmediği tecrübe ile sabittir.»

«Yani ilh...» Hazreti Ali'nin sözünde geldiği şekliyle «muhalif olarak kesmek» sözünün açıklamasıdır.

«Tırnaklarınızı sünnetle ve edeble kesiniz ilh...» Bazı nüshalarda Hazreti Ali'nin bu sözü nesir olarak, bazılarında da nazım olarak gel-miştir.

Hazreti Ali'nin sözünde geçmekte olan «Havabis» kelimesinin her harfi bir parmağa işarettir.

Sehâvî: «Şu gelecek şiiri söyleyen yalan söylemiştir» der ve şiiri şöy-lece nakleder: «Önce sağ elinin tırnaklarıyla başla tırnaklarını kesmeye. Serçe ile ortanca parmağın arasında bulunan hınserle başla ve gözünü aç. İkinci derecede ortanca tırnağı kes; üçüncüde -denildiği gibi- baş tırnağını kes; dördüncüde serçe parmağını kes ve sağ elinin ve ayağı-nın şehadet parmağıyla işi bitir; bunda mücadele etme. Sol elin baş par-mağının tırnağıyla başla sonra ortanca tırnağı kes

sonra serçe ile or-tanca arasındaki hınser tırnağını kes; şehadet parmağından sonra ser-çe parmağını kes. Çünkü bu solun en sonudur. İşte ey genç göz ağır-masından bu eminliktir, bunu tut.
Sakın bununla alay etme; bu, hadistir. Senediyle İmam-ı Murtaza Haydar'dan rivayet edilmiştir.»
«En uygunu parmakları hilâllemek gibi tırnakları kesmektir ilh...» sözüne gelince: Yani evvela sağ
ayağın serçe parmağıyla başlar, sol ayağın serçe parmağıyla işi bitirir.
Hidâye'de Ğârâib'den naklederek dedi ki: «Sağ elle başlamak ve yi-ne sağ elle bitirmek uygundur.
Yani sağ elin şehadet parmağıyla baş-lanır, sol elin tırnakları kesildikten sonra sağ elin baş parmağının tırna-ğını kesmesiyle bitirilir. Ayakta ise bağın serçe tırnağı ile başlanır sol ayağın serçe
tırnağı ile bitirilir.» Kuhistanî de bunu, Mesudiye'den nakletmiştir.
«Ben derim ki: Mevâhibulledünniye'de ilh...» sözüne gelince; Suyûtî'de bunu böyle söylemiştir: «İmam İbn Dakîki'l-İd bütün bu beyitleri in-kâr etmiş ve parmakların kesişinde özel bir şekil yoktur,
demiştir. Bu-nun Şeriat'ta aslı astarı yoktur. Böyle kesmenin müstahab olmasına inan-mak caiz değildir. Çünkü müstahaplık Şer'î bir hükümdür. Mutlaka bir delili olmalıdır. Bu gibi şeyleri kolaylıkla kabul etmek doğru değildir.» «Hazret! Ali'ye sonra İbn Hacer'e nisbet edilen şiir hakkında
bizim şey-himiz; bu batıldır demiştir» sözüne gelince; söz konusu şiir şöyledir: «Se-nin cumartesi
günü tırnağını kesmekte yiyip bitiren bir hastalık olur. On-dan sonraki günde kesmekte bereket gider. Fazîletli bir âlim bunla-rın ikisinden sonra yani cumartesiyle başlar. Eğer salı günü tırnak keser-sen helakten sakın. Çarşamba günü keşişinde kötü ahlâkı iras eder. Per-şembe kesişinde zenginlik vardır; Kim bunu meslek edinirse ona verilir. İlim ve rızık cuma günü kesişinde çoğalır. Bunu Peygamber'den rivayet ediyoruz. Onun yolunu izleyin.»
«Eteğini traş etmesi müstahabtır ilh...» sözüne gelince; el-Hindiye'de: «Göbeğinin altından başlayarak tıraş eder. Nevre denilen tüyleri sa-yılan ilaçla oralarını alması caiz olur. Garâib'de de
böyledir. Eşbâh'ta: «Kadının etek kıllarını yolması sünnettir» denilmektedir.
«Her hafta bir defo su ile bedenini temizlemek müstahabtır ilh...» sözüne gelince; koltuk altındaki
kılların sıyrılması gibi yollarla. Koltuk kıllarının sıyrılmasında traş da caizdir. Çekip yolmak daha evlâdır. Müctebâ'da bazılarından şu nakledilmektedir: «Yolmak da tıraş da güzeldir.»
Boğazının üzerindeki tüyü tıraş etmeyecektir. Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre tıraş etmesinde bir
beis yoktur. T.
Muzmârat'da şu hüküm yer almaktadır: «Erkek için kaşlarını ve ken-disini hünsâlara benzetmeksizin yüzündeki tüyleri almakta herhangi bir beis yoktur.» Tatarhâniye.
«Bedenin temizlenmesini terketmek mekruhtur ilh...» sözüne gelince; tahrimen mekruhtur demektir. Çünkü Müctebâ'da şöyle denilmekte-dir: «Kırk günden fazlası mazur görülemez; kırk gün
bedeninin temizlen-mesini ihmal eden kişi azaba müstahak olur.»
Ebussuud, İbn Melek'in Şerhu'l-Meşârik'inden naklen şöyle diyor: «Müslim Enes İbn Mâlik'ten rivayet etti: «Tırnakların kesilmesi bıyıkla-rın kesilmesi, koltuk altlarının sıyrılması için bize vakit tayin edilmiştir. O da şudur ki: Kırk günden fazla bunu bırakmamalıyız.» Böyle takdirlerden-dir ki,

bunda insan fikrinin herhangi bir dahli yoktur. Hadis merfu gibi oluyor.»
«Sünnet olduğu do söylenmiştir ilh...» sözüne gelince; Mültekâ'da müellif bunu, yani sünnet olduğunu kabul kabul etmiştir. Müctebâ'nın ibaresi: Tahâvî'ye işaret ettikten sonra şöyledir: «Bıyığı
dipten tıraş et-mek sünnettir.» Mücteba bu sözü Ebû Hânife ve iki arkadaşına nisbet et-mektedir.
Fakat bıyıktan dudağın en yüksek kenarına eşit olacak kadar esmek icmâ ile sünnettir.
«Ağarmış telleri çekmekte bir beis yoktur ilh...» sözüne gelince; Bezzâziye'de bu söz «süs için olmayacaktır» ifadesi ile kayıtlanmıştır.
Bir Uyarma: Anfike'nin yani alt dudağın iki tarafındaki kılları kopar-mak bidattir. Garâib adlı eserde
böyle yer almaktadır.
Burundaki kılları da çekmeyecektir. Çünkü bu hastalık yapar. Gö-ğüs üzerindeki ve sırttaki kılların
tıraşı edebe aykırıdır. Kınye'de hüküm böyledir. T.
«Sakalda sünnet bir kabza olmasıdır ilh...» sözüne gelince; kişi sakalını kabzasına alır, kabzasından artakalanı keser. İmam Muhmmed Kitabu'l-Âsâr'da imamdan böyle nakletmiştir. Muhît'te buna kail olmuş-tur. t.
BİR FAİDE: Taberânî, İbn Abbâs'tan merfû olarak rivayet etti: «Ki-şinin sakalının hafif olması onun
sadetindendir.» Meşhur olmuştur ki sakalın uzunluğu aklın hafifliğine delâlet eder. Bazıları şu şiiri
okudu: «Hio kimse yoktur ki sakalı uzansın da, bu onun heybetine bir şey ek-lesin. Ancak sakalının

artmasından fazla aklından eksilir.»
Bir latife: Hişam bin el-Kelbî'den naklediliyor: Dedi ki: «Hiç kimse-nin hıfzedemediğini ben hıfzettim. Hiç kimsenin unutmadığını ben unut-tum. Kur'ân'ı üç günde hıfzettim. Sakalımın kabzeden fazla olanını kes-mek istedim; unuttum onun yukarısından kestim.»
Hiç bir mahlûka hâlikin isyanı konusunda itaat yoktur» sözüne ge-lince; İmam Ahmed ve Hâkim bunu İmrân bin Hüsayn'dan nakletmişlerdir. Cerrahî.
«Tesir edici mana, erkeklere kendisini benzetmesidir ilh...» sözüne gelince; yani onun haramlığını
etkileyen neden erkeklere benzemeye ça-lışmasıdır. Böyle bir benzemeye çalışmak, caiz değildir.
Nitekim erkekle-rin de kadınlara kendilerini benzetmesi caiz değildir. Hatta Müctebâ'da işaret ederek denilmiştir: «Kadınların ip eğirdiği şekilde ip eğirmek er-kekler için mekruhtur.»
Başını tıraş etmesine gelince ilh...» sözüne gelince; Zendevîstî'nin er-Ravda adlı eserinde şu hüküm yer almaktadır: «Bcştaki saçta sünnet ya onu iki tarafa taramak veya tamamını tıraş etmektir.» Tahâvî de «Ba-şın tıraşı sünnettir.» zikretti ve bu sözünü üç âlime nisbet etmiştir. Zahî-re'de denildi ki: «Başının ortasını tıraş etmek ve saçlarını kıvırmaksızın salıvermekte beis yoktun Kıvırırsa mekruh olur. Zira kendisini bir kısım kâfirlere benzetmiş olur. Bizim memleketimizde ateşe tapanlar saçlarını kıvırmaksızın salıverirler. Fakat şu vardır ki; onlar saçlarının ortasını tı-raş değil de alınlarının üzerindeki saçları keserler.» Tatarhâniye.
T. dedi: «Saçlarının bir kısmını tıraş etmek ve üç parmak kadar bir kısmını başın etrafında terketmek mekruhtur.» Garâib'de de böyle vârid olmuştur. Yine Garâib'de şu hüküm de yer almaktadır: «Seleften ba7i-lan yani bıyıklarının etrafını bırakırlar (yani bıyık bükerler) di.»
«Rivayet edilmiştir ki: Bir saat ilim müzakeresi, bir gece ibadet et-mekten daha hayırlıdır ilh...» sözüne gelince; Beyhakî, İbn Ömer'den rivâyet ediyor: «Din hususundaki fıkıhtan (bilgi sahibi olmaktan) daha üstün bir şeyi Allah'a ibadet edilmiş değildir.»
Bezzâziye'de denildi ki: «İlim ve îlkinin talebi, niyet doğru olduğu za-man, bütün hayırlı amellerden
daha üstündür. İlmi artırmakla meşgul ol-mak da niyet sahih olursa şöyledir. Çünkü ilmin menfaati
daha geneldir. Şu şartla ki, ilim talebi kişinin farzların aksatmasın. Niyetin sıhhatli olu-şu, ilimle mal, mevki kastetmeksizin Allah'ın rızasını kasdetmektedir. Eğer cehaletten çıkmak, halka yarar sağlamak, ve ilmi ihya etmek niyetindeyse niyeti yine de halistir, denilmiştir. Kur'ân'ın bir kısmını
öğrenmiş ve o arada boş bir zaman bulduysa en faziletlisi fıkıhla meşgul olmaktır. Çünkü Kur'ân-ı
hıfzetmek farz-ı kifâyedir. Öğrenilmesi zorunlu fıkıh bil-gisinin, öğrenilmesi ise farz-ı ayndır. Hazâne'de dedi ki: «Fıkıh'ın tamamı zorunludur.» Menâkıb'da dedi ki: «Muhammed bin Hasan insanlar için ezberlenmesi lazım. Haram ve helâl ile ilgili ikiyüzbin mesele ortaya koy-du.» Bizim daha önce Kitabın Mukaddimesinde naklettiğimize bak!
«Kişi anne ve babasının izni olmaksızın dahi ilim tahsili için gidebilir ilh...» Yani anne-babasının geçimlerini kendisi sağlamıyor ve zengin ise-ler; onların telef olmalarından korkmuyorsa.
Hâniye'de şu hüküm yer olmaktadır: «Eğer kişi hacca gitmek isti-yorsa babası da buna razı değil ise, fakîhler derler ki: «Eğer babası onun hizmetine muhtaç değil ise, babasının rızası olmaksızın hacca gitmesin-de bir beis yoktur. Aksi takdirde babasının izni olmadan gidemez. Eğer anne ile baba onun nafaka vermesine muhtaç iseler; o da onlara tam bir nafaka bırakmaya muktedir değil
ise veya böyle bir nafakayı bırak-maya muktedir olup, ancak yolun büyük bir ihtimalle korku ve tehlikesi varsa; bu takdirde gidemez. Eğer yolun büyük bir ihtimalle tehlikesiz ol-duğu sanılıyorsa
gidebilir.»

«Bazı rivayetlerde: Kişi anne ile babasının izni olmadan cihada çı-kamaz. Eğer sadece birisi izin verirse çıkmaması daha uygundur. Çünkü onların ikisinin hakkını gözetmek farz-ı ayndır. Çihâd ise
farz-ı kifâyedir. Eğer ebeveyni hayatta yok ise, iki dedesi iki ninesi var ise, babanın ba-bası ve annenin annesi ona çıkma iznini verirse, babanın annesi ile an-nenin babası vermezse o vakit çıkmasında bir beis yoktur. Çünkü izin verenler ebeveynin yerine kaim olmuşlardır. Eğer iki baba
izin verirse başkasının iznine iltifat edilmez. Tabi bu hüküm cihâd seferinde böyle-dir. Eğer ticaret
seferinde veya hac seferinde ise, ebeveynin izinleri olmasa dahi beis yoktur. Fakat şu şartla ki onlar onun hizmetine muhtaç olmamalıdırlar. Çünkü hizmetine muhtaç olmadıkları takdirde gitmesi
onların haklarını iptal etmek değildir. Fakat yol, deniz gibi korkulu bir yol ise; ancak onların izni ile
çıkabilir. Velevki onlar onun hizmetine muhtaç değiliseler de. Eğer ilim talebesi ilim için çıkıp gider
aile efradını baka-cak kimseleri olmaksızın terk ederse bu meselede aile efradının hakkı-nı gözetmelidir.»

«Eğer sakallı ise ilh...» sözüne gelince; bundan anlaşılıyor ki; Dürer'in gelecek kelâmında

«tüysüz"ün hükmü., sakallı olan kişinin hükmü-nün hilâfınadır. Zira eğer sakalının olmaması hususunda özür sahibi ise. yani köse ise, onun hakkında daima fitneden korkulur. Çünkü bazı fâsıklar köseyi tüysüze tercih ederler.

«Bunun tamamı Dürer'dedir ilh...» sözüne gelince; Dürer'de dedi ki: «Eğer kişi tüysüz, sakalsız ise
anne ve babası onu seferden men etmeye yetkilidirler. İlimden maksatları ise; şer'î ilimler ve insanların hayatında yararlı olan ilimlerdir. Kelâm ve benzeri ilimler burada kastedilmemektedir.»

Çünkü gelen rivayete göre İmam Şafiî şöyle demiştir: «Kulun Al-lah'ın huzuruna büyük günahlarla
çıkması, Kelâm ilmiyle çıkmasından daha hayırlıdır.» Madem ki İmam-ı Şafiî zamanında mütedavil
olan Kelâm İlminin hali bu olduğuna göre acaba felsefecilerin hezeyanlarıyla kar-makarışık ve onların asılsız sözleriyle kapalı bulunan Kelâm hakkında ne demeli?»

«Onu onda olan şeylerle gıybet değildir ilh...» sözüne gelince; böyle bir kimsenin sıfatlarını halk ondan sakınsın, onun orucuyla, namazıyla aldanmasın diye zikretmek gıybet olmaz. Çünkü Tabarânî, Beyhâkî ve Tirmizî şunu rivayet ettiler:«Siz fâcir bir kimseden söz etmenin gıybet olacağından çekinir misiniz? Onu ondaki sıfatlarla ilan ediniz ki halk on-dan sakınsınlar.»

«Yazı ile dahi olursa ilh...» sözü ile kişinin babasına yazılan yazı kas-tedilmektedir. Sultan da bu hususta baba gibidir. Eğer yazıyı yazan kişi, adaletle bilinen bir kişi ise Kifâyetu'n-Nehr'de de yer
aldığına göre, «Bu yazıya sultan veya babanın buna itibar etmesi lazımdır. Buradan anla-şıldığına
göre; hâkimin itham edilen kişiyi itham tesbit edilmemiş olsa bile tazir cezasına çarptırmak yetkisi
vardır. Binaenaleyh hazır bulunan kişi tarafından herhangi bir kimse hakkında yazılan bir şeye binaen hukukullâh ile ilgili ise, onunla amel edilir.» Ta'zîr'den söz ederken bu konu geçti.

«Bunun tamamı Dürer'dedir ilh...» sözüne gelince; Dürer bu sözü Hâniye'den naklediyor. Hâniye'nin
ibaresi şudur: «İki eş arasında, sultan ile raiye ve asker arasında da hüküm böyledir. Emribilmaruf,
onların on-dan imtina ettikleri bilinirse vacib olur.»

«Onun günahı yoktur ilh...» sözüne gelince; en uygunu bu ibareyi hazfetmekti. Veya bir atıf vav'ını
«o gıybet olmaz» cümlesinden önce ge-tirmek gerekirdi. Ta ki metin şerhe bağlanmış olsun.

«O gıybet olmaz ilh...» sözüne gelince; çünkü bu söz gıybeti yapılana ulaştığı zaman üzülmez. Çünkü bu kişi onun adına şiddetle esef eden elde edemediği için üzülür. Fakat bu da kişinin ihtimam göstermesinde doğru olması şartına bağlıdır. Aksi takdirde kişi hem gıybetçi, hem mü-nafık, hem riyakâr, hem de nefsini tezikiye eden olur. Çünkü, müslüman kardeşine hakaret etmiş, gizlediğinin hilafını ortaya koymuş ve halka da, nefsi içinde başkası içinde bu işten hoşlanmadığını ilan etmiştir. Kendi-sinin açıkça gıybet etmiyorum deyip salah ehlinden olduğunu hissettir-mek istemiş, gıybeti konuya önem verdiği için yapıyorum intibaını vere-rek yapmıştır. Böylece çirkinliklerin çok çeşidini bir araya getirmiş olu-yor. Cenâb-ı Hâk'tan korunmayı talep ediyoruz.

«O gıybet değil ilh...» sözüne gelince; Muhtâr'da şu hüküm yer al-maktadır: Gıybet ancak belli olanlar için bahis konusudur.»

«Çünkü gıybet yapan, sözüyle bütün bunları kastetmemektedir.» sözünden anlaşıldığına göre; eğer
bütün bunları kastederse, o zaman gıybet olur. Düşün.

«Meçhul bir kimsenin gıybeti mubahtır ilh...» ibaresine gelince; bil-miş ol ki: Gıybet Kur'ân'ın nassıyla haramdır. Gıybet yapan bir kişi ölü kardeşinin etini yiyene benzetilmiştir. Çünkü kardeşin
eti yabancının etin-den daha çirkindir. Ölünün eti de dirinin etinden daha çirkindir. Nasıl ki kişiye kardeşinin eti haram ise. onun namusuna dil uzatmak da haram-dır. Allah'ın Resulü buyurdu ki: «Müslümanın tamamı diğer bir müslümana haramdır. Kanı, malı ve namusu.» Hadisi Müslim ve başkaları riva-yet etmişlerdir. Binaenaleyh gıybet ancak zaruret anında ve bu metin ve şerhte gecen
yerlerdeki gibi zaruret kaderi yapılabilir.

Fakîh Ebû'l-Leys'in telifi olan Tenbihü'l-Gâfîlîn adlı eserinde şu hü-kümler yer almaktadır:

«Gıybet
dört türlüdür: A- Birinde gıybet küfür-dür. Şöyle ki adama: «gıybet etme» deniyor. O da «Bu gıybet
değildir, der. Çünkü ben bu sözümde doğruyum» işte bu takdirde bu adam kesin delillerle haram
olan bir şeyi helâl kabul ettiğinden dolayı, küfre kay-mıştır. B- Diğer bir şekilde gıybet münafıklıktır.
Meselâ, tanıyan bir kimsenin yanında adamın ismini anmaksızın gıybetini yapıyor. İşte bu kişi gıybet etmiştir ve kendisini gıybet edici olmayarak göstermiştir. İşte bu nifaktır. C- Diğer bir şekle
göre gıybet, haram bir masiyettir, gü-nahtır. O da muayyen bir kişinin gıybetini yapman ve bunun
masiyet ol-duğunu bilmendir. Bu kişiye tövbe gerektir. D- Diğer bir şekliyle gıy-bet mubahtır. O da
fâsıklığını ilân eden bir kişinin veya bidat sahibinin gıybetini yapmaktır. Eğer halk fâsıktan çekinsinler diye bir fâsıkın gıybe-tini yaparsa, bu gıybetten sevap alır; çünkü -bu münkeri

nehyetmek kabilindendir.»

Ben derim ki: Mubah olması, gelecek konuların bazılarında da olduğu gibi vacib olmasına ters düşmemektedir.

«Çirkin bir şeyi açığa vuran ilh...» dan maksat, çirkini işlerken giz-lenmeyen, ona: «Sen şu çirkini yapıyorsun» denildiğinde hiç etkilenme-yen kişidir. İbni Şıhne Tebyînu'l-Mehârım adlı kitabında dedi ki: «Böyle bir kimseyi açıkça işlemekte olduğu günahları işliyor diye gıybet etmek caiz olur. Başka yönlerini söylemek caiz değildir. Allah'ın Resulü (Selât selâm onun üzerine olsun) buyurdu ki «Kim ki haya peçesini yüzünden atarsa, artık onun aleyhinde söylenen sözler gıybet olmaz.» Kişi haram-ları gizlice işliyorsa onun gıybeti caiz olmaz.»

Ben derim ki: Halk arasında: «Namazı terkedenin gıybeti yoktur» diye şöhret bulan iddiaya gelince; eğer bundan maksat onun bu durumundan söz etmek ise, o da açıkça namaz kılmıyorsa bu söz doğrudur. Aksi takdirde doğru değildir.

«Musaharat (yani dünürlük kurmak) için ilh...» En uygunu burada «Meşveret: yani istişare etmek» tabirini kullanmaktı. Nikâh meselesinde, yolculuk, şirket, komşuluk emaneti yanına bırakmak ve benzeri konular-da kişi emin midir değil midir diye istişare edecek olursa; bu konuda nasihat maksadıyla kişi hakkında bildiklerini söyleyebilir.

«Halkı sakındırmak için kötü itikade sahip olanın ilh...» Yani bir bidat sahibi olup, bidatini gizler, anada sırada elde ettiği insanlara ifşa eder kimse ise; eğer bidatini açıkça işliyorsa o açıkça fâsıklık yapanın hükmüne dahil olur. Yani gıybeti yoktur. Düşün. En uygunu burada «tahzir» tabirini kullanmaktı. Ta ki itikadın kötülüğünden sakındırmayı ve metinde namaz kılıyor, oruç tutuyor, halka zarar veriyor şeklindeki ifa-deleri de kapsamış olsun.

«Hakime zulm dolaylıyla şikâyet etmekte de (gıybet yoktur) ilh...» sözüne gelinse; «falan şu şeyle bana zulmetti» diyecektir ki, hâkim hak-kında adaletle hükmedebilsin.

BİR EK :

Bu beş meseleye altı mesele daha eklenir. O altı meselede ikisi me-tinde geçti. Birincisi, zalimi durduracak güçte olan bir kimseden yardım istemek, «ikincisi ihtimam vererek onu zikretmektir. Üçüncüsü, fetva is-temektir. Tebyînü'l-Mahârım'da dedi ki: «Müftüye; falan adam bana şöyle zulmetti ondan kurtuluş yolu nedir? diyecektir. En sağlamı şudur: Kişi diyecektir ki: Babası veya oğlu veya halktan birisi kendisine şöyle şöyle zulmetmiş bir kimsenin hakkında ne dersin? Fakat bu kadarını sarahaten söylemek mubahtır.»

Çünkü müftü, onun tayin etmesiyle beraber, mübehem geçmesinde anlamayacağı şeyleri anlayabilir. Nitekim İbn Hacerde böyle söylemiştir. Müslim ve Buhârî'nin ittifakla rivayet ettiği bir hadis şu şekildedir: «Ebû Süfyân'ın hanımı Hind (Allah kendisinden razı olsun) Allah'ın Resulüne dedi ki: Ebû Süfyân cimri bir kişidir. Bana ve çocuğuma kâfi gelecek miktarı vermiyor. Ancak ondan bilmediği halde aldığım mal vardır. Al-lah'ın Resulü buyurdu: «Sana ve çocuklarına normal bir şekilde kâfi ge-leni al.»

Dördüncüsü, bir köleyi satın almak isteyen kişiye o kölenin ayıbını söylemek ve açıklamak. Mesela, onun hırsız veya zâni olduğunu müşte-riye söyler. Eğer müşterinin satana kalp para verdiğini

görürse; «Şun-lar karışık paralardır bundan sakın» diyebilir.

Beşincisi; tarifi kasdetmektedir. Yani adam topal gibi, şaşı gibi bir lakapla bilinmekte ise, öyle diyebilir.

Altıncısı; hadis râvilerden, şahitlerden, müelliflerden ceh edilmiş ya-ni zayıf sayılmış kişileri zayıf saymak. Bu caizdir; hatta Şeriatı korumak için vâcibtir.

Böylece vacib olan gıybet yeri onbire çıkmış oldu. Onları şu şiirim-le derlemiş bulunuyorum:

«İnsandan hoşuna gitmeyen bir şekilde sözetmek haramdır. Ancak on meselede ve bunlardan sonra bir meseleden helâldir: (1) Zalimin zulmünü söyle, (2) Şeririn şerrini, (3) Mecruhları ceh et, (4)
Açıktan günah işleyeni belirt, (5) Meçhul bir kimseyi bilinen laka-bıyla belirt, (6) Kasden bir kimseye
hile yapmayı ortaya koy, (7) tarif et, (8) Fetva istemem de böyledir, (9) yardım istemek de, (10) Men
edicinin katında yardım istemek de böyledir. (11) Muannit -bir kimsenin zulmün-den de sakındır.»

«Gıybet, fiile de olur ilh...» sözüne gelince; hareket gibi, işaret gi-bi göz kırpma ve ileride gelecek
benzerleri gibi.

«Tarizle de olabilir ilh...» Meselâ bir şahsın sözü geçiyorken: «Bizi şu ayıplardan kurtaran Allah'a hamdolsun» der. İşte bu, «sarih ola-rak» ifadesinin karşılığıdır.

«Yazı ile de olabilir ilh...» Çünkü kalem iki dilden birisidir. Şir'at'te: «yazı» kelimesi yerinde «kinaye»
kelimesi kullanılmıştır.

«Hareketle de olabilir ilh...» Mesela, bir insan bir başkası yanında hayırla anılırken; O da «Onun iç
yüzünü bilmiyorsunuz» kabilinden ba-şını sallarsa, gıybet olur. Düşün.

«Remizle ilh...» Kamûs'ta remiz, dudaklarla, gözlerle, kaşlarla, ağız-la, dille veya elle işaret etmek
demektir.

«Gıybet ölü olsa dahi müslüman kardeşinin kulağına gittiği zaman hoşuna gitmeyen şeyle vasıflandırmanda ilh...» Zımmî bir kimse de müslümanın hükmündedir. Çünkü bizim lehimize ne varsa onun da lehinedir; aleyhimize ne varsa, onun da aleyhinedir. Musannifin «müstemin»; bahsinde; «bu kişi bir sene yanımızda kalıp kendisine cizye yüklendikten sonra eziyetten kaçınılır;
müslüman gibi onun da gıybeti haram olur.» ifa-desi daha önceden geçmişti. Bu ibarenin zahirinden anlaşıldığına göre, harbî bir kâfirin gıybeti söz konusu olmaz.

«Gaib olduğu halde ilh...» şeklindeki ibareye gelince; bu kayıt yani «gaiblik» kaydı, gıybet kelimesinin lügavî manasından alınmıştır. Zira ge-lecek hadiste ayrıca zikredilmemiştir. Zahire göre, eğer kişi müslüman kardeşinin hoşuna gitmeyeni yüzüne söylerse gıybet olmaz, ona küfür ve
hakaret olur. Bu da öncelikle haramdır. Çünkü gıybetten daha fazla müslümanı rahatsız eder. Hele
gıybet, gıybeti yapılanın kulağına gitmez-den önceki halinden daha şiddetlidir. Bu aynı zamanda Cenâb-ı Hâk'ın: «Nefislerinizi işaretle ayıplamayınız» buyruğunun iki tefsirinden biridir. Bazıları gıybeti tarif ederken şunu söylemiştir: «Gıybet kişide bulunan ayıpları arkasından söylemektir.» Bazıları da: «Onun yüzüne söylemek-tir» diye tarif etmişlerdir.

«Ebû Hureyre'den gelen hadis ilh...» Müslüm Sahîh'in'de ve bir baş-ka grup da rivayet etmişledir.

«Bu kişinin hoşuna gitmeyen ilh...» isterse bedenindeki, nesebinde-ki, ahlâkındaki, fiilindeki, sözündeki veya dinindeki bir eksiklik olsun. Hatta elbsesinde, evinde veya bineğinde olan bir eksiklik de gıybet olur. Nitekim bu Tebyînu'l-Meharim'de böyle yer almaktadır. T. dedi ki: «Dik-kat
et, eğer akıllı olmayan çocuğun hakkında, akıllı olduğu takdirde ho-şuna gitmeyen bir şey söylerse
ve o çocuk aynı anda o sözlerle eziyet duyacak akrabalarından bir kimse yok ise, bu gıybet olur mu
olmaz mı?» İbn Hacer': «Çocuğun ve delinin gıybeti haram kesinlikle haramdır» de-miştir.

«O zaman ona bühtan etmiş olursun ilh...» Yani büyük iftirada bu-lunmuş olursun. Zira bühtan sözü
edildiğinde şiddetinden insanı hayrete düşüren bir bâtıldır. Şir'at Şerhin'de de hüküm böyle yer almaktadır. Ay-nı Şerhte şu hüküm de vardır: «Gıybeti dinleyen reddetmedikçe gıybetin günahından
kurtulmaz. Eğer gıybet yapanın şerrinden korkarsa kalbiy-le inkârda bulunacaktır. Eğer kalkıp gitmeye gücü var ise veya konuşma ile konuyu değiştirebilecekse bunu yapmazsa yine günahkâr
olur. İhya' da da hüküm böyledir.»

Varit olmuştur ki: «Gıybeti dinleyen gıybet yapanlardan birisidir» buyruğu ile; «Kim ki, gıyabında
müslüman kardeşinin namusunu korur-sa, Allah'ın onu ateşten kurtarmasına hak kazanır.»

buyruğu varit olmuş-tur. Bu son hadisi İmam Ahmed Hasen bir senedle ve bir başka ce-maat rivayet etmişlerdir.

«Eğer gıybet daha gıybeti yapılanın kulağına varmazdan evvel ilh...»

Bu ibare hadisin bir parçası değildir. Başlı başına bir sözdür.

Alimlerden bazıları dedi ki: Gıybet eden adamın sözü, gıybeti yapı-lanın kulağına gitmezden önce
tövbe ederse, gıybeti yapılandan helâl-lik dilemeksizin tövbesi faide verir. Eğer gıybet tövbeden sonra gıybeti yapılanın kulağına varırsa, bu. kişinin tövbesi iptal olmaz denildi. Belki Cenâb-ı Hâk
ikisini de affeder. Birincisini tövbesinden ötürü, ikincisini de başına gelen meşakkatten ötürü affeder. Bazıları da: «Böyle bir kim-senin tövbesi askıdadır; eğer gıybeti yapılan gıybet kulağına gitmezden önce ölürse gıybetçinin tövbesi sıhhatlidir. Eğer gıybet ölümden önce kulağına varırsa gıybetçinin tövbesi sahih değildir. Bilakis kişi gidip gıy-betini yaptığı kimseden helâllik istemeli, bağış talebinde bulunmalıdır. Eğer kişi bir bühtanda bulunursa, kimlerin yanında konuşmuşsa onlara gidip nefsini yalanlaması da gerekir.» Bunun tamamı Tebyînu'l-Mehârim adlı kitapta yer almaktadır.

«Aksi takdirde gidip ona gıybetinin hepsini açıklaması şarttır ilh...» Yani istiğfar ve tevbe ile birlikte
ona konuşmalarını açıklayacak ve özür dileyecek ki, o da onu affetsin. Önce gıybeti yaptığı kişiyi mübalağalı bir şekilde övecektir. Kendisini ona sevdirmeye çalışacaktır. Ve onun kalbini hoşnut edinceye kadar buna devam edecektir. Eğer kalbi buna rağmen hoşnut olmazsa, onun o özür dilemesi ve sevgiyi oluşturmaya çalışması bir iyilik olur. Ahirette o iyilikle gıybetin kötülüğünü

karşılar. Özür dilerken de ihlâslı olmalıdır. Ama aksi takdirde bu ikinci bir günah olur. Belki de hasmının onun 'boynunda ahirette 'bir alacak hakkı da kalmış olur. Çünkü eğer hasım, bilse ki bu
gıybetçi adam özür dilemesi de sa-mimi değildir, ondan razı olmaz. Bu durumu İmam-ı Gazâlî ve
başkaları söylediler. Yine Gazâlî şöyle dedi: «Eğer ortaklıktan çekilir veya ölürse, iş işten geçti demektir. Ve bu durum ancak çok haseneler yapmak sure-tiyle telâfi edilebilir. Ta ki kıymette bu
haseneler o gıybete karşılık olarak alınsın. Gıybeti yapılana gıybeti tafsil etmesi de gerekir. Ancak
eğer taf-sil etmek gıybeti yapılana zarar verirse, o zaman tafsilden vaz geçe-cektir. Mesela kişinin
gizlemeye çalıştığı bir ayıbını söylemek olmaz. An-cak üstü kapalı olarak bu konularda ondan helâllik talebinde bulunur.»

Molla Ali el-Karî Mişkât Şerhi'nde dedi ki: «Acaba: Ben senin gıy-betini yaptım, hakkını helâl et demek kâfi gelir mi? Yoksa gıybette ne kullanılmış ise onu açıklaması mı lazımdır? Alimlerimizden
bazıları: Gıy-bet konusunda ancak kişinin gıybeti bitmesiyle gıybet affedilir. Eğer ona bildirmek fitneyi kabartacağı bilinirse o zaman onun için Allah'dan af talebinde bulunacaktır. Meçhul hakları
ibra etmek, biz Hanefîlerin ka-tında caiz olması buna delildir. Gıybeti yapılanın gıybet yapanı ibra
et-mesi müstahaptır.»

El-Kınye'de şu hüküm yer almaktadır: «Özür için hasımların el sı-kışması helâllik dilemektir.»

Nevevî'de der ki: Tahâvî'nin Fetâvâsı'nda şunu gördüm: «Gıybet konusunda pişmanlık ve istiğfar;
gıybet, gıybeti yapılanın kulağına varmış olsa bile kâfidir. Varislerin helâl etmesine de itibar edilmez.»

METİN

Bir selâm vermek, hediye vermek, yardımda bulunmak, beraberce oturmak, beraberce konuşmak,
latife yapmak, ihsanda bulunmak sure-tiyle dahi olsa sıla-i rahim vacibtir. Zaman zaman akrabalarını ziyaret edecek ki, sevgisi artsın. Hatta akrabalarını her cuma haftada bir defa veya ayda
bir defa ziyaret edecektir. Onların ihtiyaçları varsa geri çevirmeyecektir. Çünkü ihtiyaçları geri çevirmek hadiste: Sıla-i Rahm'i kesmekten sayılmıştır: «Cenab-ı Hâk, sıla-i Rahim yapana yakın olur; kesen- den daha uzak olur.» Başka bir hadiste: «Sıla-i Rahim ömrü arttırır» denilmektedir. Bunun tamamı Dürer'dedir.

Müslüman, zimmet ehline eğer onların yanında görülecek bir ihti-yacı varsa, selâm verir. Aksi takdirde selâm vermesi mekruhtur. Sahih de budur. Nitekim müslümanın zimmi ile müsafahası da
mekruhtur. Sa-rihin nüshalarında böyledir. Metinlerin çoğunda da böyledir. Ancak me-tinlerde selâm verir lafzı varit olmuştur. Ben onu bu şekilde tevil ettim. Fakat metinin bazı nüshalarında selâm vermez ibaresi vardır. Bu en doğ-ru ve en güzelidir. Anla.

Buhârî Sarihi Aynî: «İslâm'ın hangisi daha hayırlıdır?» sorusuna karşı Cenab-ı Peygamber: «Yemek
yedireceksin, tanıdığın ve tanımadı-ğın kimselere selâm vereceksin» hadisi ile ilgili olarak şunları söyler: «Bu genel ifade Müslümanlara mahsustur. Bir müslüman birinci planda kâfire selâm vermez. Çünkü şu hadis vardır: «Yahudi ve Hıristiyanlara se-lâm vermek hususunda ilk başlayan
siz olmayınız. Onlardan herhangi bi-risi ile yolda karşılaşırsanız onu yolun en dar kısmına

sıkıştırın.» Hadis-1 Buhârî rivayet etmiştir. Fâsık bir kimse de başka bir delille bu genelden tahsis
edilir, yani ayrılır. Kendisi hakkında şüphe olan bir kimse ise, asıl olan genellik üzere baki kalmasıdır; yani selâm verir. Ta ki özelliği sabit oluncaya kadar. Şu zikredilen hadis İslâm'ın başlangıcında idi ve arayı bulmak maslahatı içindi, sonra nehy vârid oldu. demek mümkün-dür.» Hıfzedilsin.

Eğer bir Yahudi, Hıristiyan veya bir mecusî bir müslümana selâm verirse onu almakta herhangi bir
beis yoktur. Lakin «Ve Aleyke»den baş-ka bir ifade kullanmayacaktır. Hâniye'de de hüküm böyle yer
almıştır. Eğer bir zımmîye tebcil maksadıyla selâm verirse küfre girmiş olur. Çün-kü kâfiri tebcil ve
tazim etmek küfürdür. Eğer bir mecusîye tebcil niye-tiyle: «ey üstâz» dese küfre girmiş olur. el-Eşbâh'da da hüküm böyle yer almaktadır. el-Eşbâh'da şu hüküm de vardır: «Eğer bir zımmîye Allah se-nin bekanı uzatsın» derse kalbinde «belki müslüman olur» diyorsa veya «zelil olarak haracı müslümanlara verir» diyorsa bu sözde bir beis yok-tur.»

Dilencinin selâmını reddetmek vacib değildir. Çünkü o selâm için değildir. Hutbe okunduğu zaman
selâm verenin selâmını almak da va-cib değildir. el-Eşbâh'da şu hüküm de yer alıyor: «Bir insanın
evine gel-diğinde selâm vermezden önce içeri girmeye dair izin istemesi gerekir. Sonra girdiğinde
evvelâ selâm verecek sonra konuşacaktır. Eğer bir hüküm hususunda ise evvela selâm verir, sonra
konuşur. Eğer: «Ey Zeyd sana selâm olsun» derse başkası selâmı alsa, Zeyd'in boynunda selâmı almak görevi kalkmaz. Eğer: «Ey falan» dese veya muayyen bir kişiye işaret ederse, başka birisi selâmın cevabını verirse selâm alınmış olur. Cevap vermekte aksıran cevabını vermekte kişiye

duyurmak vacibtir şarttır. Eğer kişi sağır ise iki dudağının kıpırdanmasını ona gösterecektir.»
Ben derim ki: Mubteğâ'da: «Eğer aklı eren bir çocuk selâmı alırsa diğer-lerinin boynunda selâmın
cevabı sakıt olur, demektir. Çünkü akıllı bir çocuk az da olursa farzı ikâme eden kimselerdendir. Çünkü onun kes-mesi helâldir. Bazıları çocuğun selâm almasıyla selâm alınmış olmaz, dediler.»
El-Müctebâ'da şu hüküm yer almaktadır: «İhtiyar bir kadının cevap vermesiyle de selâmın cevabı
diğerlerinden düşer. Genç bir kadının, ço-cuğun, delinin cevap vermesi cevabı iskat eder mi etmez
mi konusunda iki görüş vardır.» Taciye'nin zahirinden, sakıt olmamasının tercih edil-diği anlaşılmaktadır.
Tek kişiye dahi cemaat lafzıyla selâm verecektir. Selâmın cevabı da böyledir. Cevabı veren bir kişi
«Ve berekâtuhu» kelimesinden fazla eklemeler yapmayacaktır. Selâmın cevabı ile aksıranın cevabını vermek fevridir, yani hemen olmalıdır.
Yazılı Selâmın cevabını vermek de, selâmı almak gibidir. Eğer baş-kasına: Falan adama selâm söyle» dese ona selâmını söylemesi vacib olur.
Fâsık kişiye selâm vermek eğer alemî bir fâsık ise mekruhtur. Aksi takdirde mekruh değildir. Yemek
yiyen gibi hakikaten cevap vermekten aciz olana veya namaz kılan, okuyan gibi Şer'an âciz olan kimseye se-lâm vermek de mekruhtur. Eğer buna rağmen selâm verirse cevabı müs-tahak olmaz.
Biz namazı ifsâd eden şeyler konusunda bunun mekruh oluşunu yir-mi küsur yerde söyledik. Ve dedik ki: Selâmın cevabı, «selâmun aleyküm» şeklinde vacib değildir. Eğer kişi bir eve girerse ve o
evde hiç kimseyi görmezse: «Selâm bizim ve Allah'ın sâlih kullarının üzerine ol-sun» diyecektir.
İZAH
«Sıla-i rahim vaciptir ilh...» Kurtubî Tefshi'nde: Sıla-ı rahim vacib oluşunda ve onu kesmesinin haram olduğunda ümmetin icma ettiğini naklediyor. Çünkü bu hususta Kitab ve Sünnetten kesin deliller vardır. Tebyînu'l--Mehârîm'de dedi ki: «Sılası vâcib olanların kimliği hususunda ihtilâf etmişlerdir. Bazıları demiştir ki: «O, muharrem olan her yakının akrabalığıdır.» Başkaları da: «İster
muharrem olsun isterse olmasın bü-tün akrabalardır.» dediler.»
İkinci görüş, metin ifadesinde mutlak zikredilmesinin zahirinden an-laşılmaktadır. Nevevî, Müslim
Şerhi'nde şöyle der: «Bu en doğrusudur. Bunun doğruluğuna birçok hadislerle istidlal etti. Evet akrabaların dere-celeri değişik olur. Mesela anne ile baba diğer mühimlerin hepsinden daha öncedir, der. Diğer mahremler ise, diğer akrabalardan daha şehid-dirler. Hadislerde Tebyînu'l-Maharim'de beyan edildiğine göre bütün bunlara işaret vardır.
«Bir selâmla dahi olursa ilh...» Tebyînu'l-Maharim'de şöyle der: «Eğer akrabaları başka yerde iseler,
mektup göndermek suretiyle onlara sıla-i rahim yapacaktır. Eğer onlara gitmeye gücü yetiyorsa gitmek ef-daldir. Eğer anne ile babası varsa ve onlar gelmesini istiyorlarsa mektup kâfi değildir. Onun hizmetine muhtaç olurlarsa da durum böyledir. Ba-badan sonra büyük kardeş baba yerindedir. Dede de -ne kadar yukarı-ya giderse gitsin- baba yerindedir. Büyük kız kardeş de teyze
de sıla-i rahim konusunda anne yerinde sayılırlar. Bazı görüşlere göre amca baba gibidir. Bunlardan başka diğer akrabalar ise, onlara mektup veya hide-ye göndermek kâfi gelir.» Bunun

tamamı Tebyînu'l-Maharrim'dedir.

Sonra, bilmiş ol ki sıla-i rahimden maksat, onlar sana sıla-ı rahim yaptıkları zaman sen de onlara karşılık yapacaksın demek değildir. Çün-kü bun karşılıklı iyilik denilmektedir. Asıl onlar sana sıla-ı rahim yap-masalar dahi onlara sıla-ı rahim yapacaksın. Zira Buhârî ve başka mu-haddisler şunu rivayet ettiler: «Karşılık veren kişi, Sıla-i rahim yapan de-ğildir. Sıla-i rahim, sen onun rahmini kestiğin halde yine de onu bitiş-tirmeye çalışan kimsenin yaptığıdır.»

«Onları aralıklı ziyaret edecektir ilh...» İbaredeki «ğıbben» kelimesi bir şeyin neticesi demektir. Ziyaret konusunda bu kelime, haftada bir de-fa demektir. Şir'a'nın Şerhinde: «ğıbben» kelimesi, bir gün ziyaret et-mek bir gün ziyaretsiz bırakmak demektir. Bunda bir nevi zorluk oldu-ğundan dolayı müellif «ğıbben»in yorumunda en kolay kısmını seçti. Her hafta, veya her ay akrabalarını ziyaret edecektir. Nitekim bazı rivayet-lerde böyle rivayet olmuştur.

«Sıla-ı rahim ömrü artırır ilh...» sözüne gelince; «rızkı artırır» riva-yeti de vardır. Zira Müslim ve Buharı şu rivayeti yaparlar: «Kim rızkının genişlemesini ve ecelinin tehir edilmesini istiyorsa sıla-i rahim yapsın.»

Fakih Ebû'l-Leys Tenbihü'l Gafilin adlı kitabında dedi ki: «Ömrün ar-tışında ihtilâf vardır. Bazıları zahirinden anlaşıldığı gibi artar, dediler. Ba-zıları da artmaz, çünkü Cenâb-ı Hâk: «Onların ecelleri geldiğinde gecik-me olmaz» buyurmuştur. O zaman hadîsin manâsı ölümünden sonra da sevabı

ona yazılır demektir. Bazıları da dediler ki: Eşyalar bazan Levh-ı Mahfuz'da şartlı olarak yazılır. Meselâ: «falan adam sıla-i rahim yapar-sa onun ömrü şu kadar senedir. Yapmazsa daha kısa şu kadar senedin», gibi. Umulur ki dua etmek, sadaka vermek, sıla-i rahim yapmak bu tür-den olsun.
Binaenaleyh hadis âyete ters düşmez.»

Şir'at'ın Şerhi'nde Meşârık Şerhi'nde nakledilerek dedi ki: «Veya de-nilir ki: Maksat, burada onun
rızkına bereket verilir. Onun güzel anısı ondan sonraya kalır. Bu da tıpkı hayat gibidir. Yahutta şöyle
denilir: Ha-disin başlangıcı Sıla-ı rahmi mübalağalı bir şekilde teşvik etmek sededindedir. Yani eğer
rızkı genişleten ,eceli genişleten bir şey var ise, kesin-likle o da sıla-ı rahimdir.»

Zahir, üçüncü görüştür. Çünkü Tenbîh'te Dahhâk'tan o Müzahim' den yüce Allah'ın: «Allah dilediğini siler, dilediğini tesbit eder.» Âyetinin tefsirinde şunu rivayet eder: «Bir kişi sıla-i rahim yapar; ömründen de üç gün kalmışken; Cenab-ı Hâk onun ömrünü otuz seneye kadar artırır. Bir başka kişi sıla-ı rahmi keser, onun ömründen de otuz sene kalmış; Cenab-ı Hâk onun ecelini üç güne çevirir.»

«Bunun tamamı Dürer'dedir ilh...» ibaresine gelince; Dürer'de dedi ki: «Her kabile ve her aşiret Hakkı yüceltmek hususunda başkalarına kar-şı yardımda bir tek el gibi olurlar.» Bunun da tamamı
Şir'at ile Tebyînu'l-Mahârim'dedir.

«Müslüman ehl-i zimmet üzerine selâm eder ilh...» sözüne gelince, dikkat et, acaba «sizin üzerinize
selâm olsun» tabirini kullanmak caiz mi-dir. Eğer zımmî bir tane ise, zahire göre müslüman kişi bir
tek zımmîye se-lâm verdiği zaman, müfret (tekil) kelimesini kullanacaktır. Çünkü onun se-lâmının
cevabında kullanılan ifadeden bu böylece anlaşılır. Düşün. Fa-kat Şir'aî'de şu hüküm yer almaktadır: «Kişi zimmet ehline selâm verdiği zaman: «Selâm hidâyete tabi olanların üzerinde olsun» desin. Onla-ra mektup yazdığı zaman da böyle yazacaktır.»

Hatta Tatarhâniye'de şu ifade yer alır: «İmam Muhammed dedi ki: Bir yahudiye veya bir Hıristiyana
bir ihtiyaç için bir mektup yazarsan, onda «selâm hidâyede tabi olanların üzerinde olsun» diye yaz!»

«Eğer ona bir ihtiyacı var ise ilh...» sözüne gelince; yani bundan anlaşılan, bir zimmîye ihtiyacı varsa, ona vardığında selâm verebilir. Tatarhâniye'de dedi ki: «Çünkü selâm vermenin zimmîye yasaklanması tazim etmek için olması halindedir. İhtiyaç için selâm verdiğine göre tazim söz konusu değildir.»

«Doğrusu budur ilh...» sözüne gelince; anlaşılan; tafsilat olmaksızın selâm vermekte beis yoktur.

Bu da Hâniye'de bazı meşayihlerden nakledi-lerek zikredilmiştir.

«Nitekim müslümanın zimmi ile müsafaha etmesi de mekruhtur ilh!..»

sözüne gelince; yani müslümanın herhangi bir ihtiyacı söz konusu de-ğilse. Çünkü Kınye'de: «Gaiplikten sonra dönüş yaptığında, eli sıkılmadığı takdirde rahatsız olacaksa hıristiyan komşusunun elini sıkmakta, müslüman için beis yoktur» denilmektedir. Düşün.

Acaba hıristiyan zımmî, aksırdığı zaman Allah'a hamd ettiğinde müs-lüman onun cevabını verebilir
mi? Hamevî dedi ki: «Zahire göre vere-mez.» Lâkin ileride: «O elhamdülillah dediği zaman müslüman ona Allah sana hidayet etsin tabirini kullanacaktır» ifadesi gelecektir.

«Metinlerin çoğu ilh...» sözüne gelince; bununla şerhsiz metinleri kast ediyor. «Metinler» diye çoğul
ifade kullanması, şahıslar itibariyle-dir. Yoksa maksadı yalnızca «Tenvir metnidir.
«Ve selâm lafzı ile verir ilh...» metin ve şerhinde de musannifin hat-tı ile bu şekildedir.
«Ben onu böylece tevil ettim ilh...» İhtiyaca bağlı olmakla kayıtlan-dırdım. Böylelikle metnin doğru
olanla uyumlu olmasını sağlamaya ça-lıştı.
«Bazı nüshalarda selâm vermez tabiri vardır ve en güzeli de budur ilh...» ibaresine gelince; çünkü
bu hususta aslî hüküm selâm vermemek-tir. Selâm verilmesinin caiz olması, ârizî bir ihtiyaçtan ileri
geliyor. En sağlamlığı umulur ki şu noktadan ileri geliyor: Kişi hiç selâm vermezse hiç mahzura girmez. Fakat mutlak bir şekilde selâm verirse o zaman mahzura girebilir. Düşün.
Hadiste İslâmın hangisi hayırlıdır? ilh...» Yani hangi hasleti daha ha-yırlıdır, demektir. Hadisteki «selâm okuyacaksın» manâsını ifade eden «Tekra'u» kelimesi «ikrâ» kökünden değil de «Kur'ân»
kökünden gelmektedir. T.
«Yahudi ve Hıristiyanlara siz önce selâm vermeyiniz, hadisi dolayı-sıyla ilh...» ifadesine gelince:
Nüshaların çoğunda şu fazlalık vardın «On-lardan herhangi birisine yolda rastlasanız onu yolun en
darına sıkıştırı-nız.» Hadisi Buharı rivayet etmiştir.
«Fasık bir kimse de bu hükmün dışında tutularak tahsis edilir ilh...» sözüne gelince; Yani alenen

fâsıklık yapıyorsa. Aksi takdirde ona selâm vermekte kerahet yoktur. Nitekim bu daha sonra gelecektir.

«Hakkında şüphe ettiği kimseye gelince ilh...» Eğer kimse müslü-man mıdır, değil midir diye şüphe ederse, aslolan umumu üzere bırak-malıdır. Yani müslümandır deyip selâm vermektir. Acaba salih midir, fâsık mıdır diye bir şüphe olursa, bu şüpheye itibar edilmez. Bilâkis müs-lümanlar hakkında daima hayırlı zan yapılır. T.

«Umumu üzerinde bırakılır ilh...» sözüne gelince; çünkü Resul-ü Ek-rem (S.A.)'ın «Tanıdığın ve tanımadığın kimseye selâm et!»-buyruğundan anlaşılan budur. T.

«Hadis ilh...» Umumu ifade eden-birinci hadis, zimmîyi de kapsar.

«İnsanların kalplerini telif etmek maslahatını gözeterek ilh...» Dil ile onları kendisine meylettirmek onlara İslâm'a girmek maksadıyla ih-san etmek, demektir.

«Sonra nehy vârid olmuştur ilh...» İkinci hadiste, demektir. Yani Al-lah İslâm'ı azîz kıldıktan sonra artık onlara maslahat için selâm vermek ihtiyacı kalmadı.

«Selâmın cevabını vermekte beis yoktur ilh...» sözüne gelince; İnsa-nın zihnine ilk gelen selâm vermektir. T. Fakat Tatarhâniye'de şu hüküm yer almaktadır: Zımmîler selâm verdiklerinde onun cevabını vermek uy-gundur. İşte biz bu hükme yapışırız.»

«Lakin «ve Aleyke» kelimesinden fazla bir şey söylemiyecektir ilh...» Çünkü o bazen ölüm manâsına gelen «sam» kelimesini selâm yerinde kullanılır. Nitekim yahudilerden biri Peygambere bu kelimeyi kullanmış-lardır. Resul-ü Ekrem de o yahudiye «ve aleyke: senin üzerine de olsun» demiştir ve böylece onun bedduasını onun üzerine reddetmiştir.

Tatarhâniye'de İmam Muhammed'in şöyle dediği kaydedilmektedir: «Müslüman zımmîye senin de üzerine olsun» diyecek ve onunla selâmı kasdedecek. Çünkü Allah Resulü'ne ref edilen bir hadis vardır ki, şöyle buyurmuşlardır: «Onlar size selâm verdiklerinde onların selâmına cevap veriniz.»

«Eğer tebcil maksadıyla zımmiye selâm verirse, küfre girer ilh...» Minâh'ta dedi ki: «Tebcil ile kaydetti. Çünkü o, tebcil niyetiyle değil de doğru olan hedeflerden birisinin tahakkuku için selâm verirse, küfür ol-madığı gibi bunda beis de yoktur.»

«Eğer kalbiyle niyet ederse ilh...» Yani: «Bu adam belki müslümar olur» diye kalbiyle niyet edip selâm verirse kerahet ortadan kalkar. Ama hiç bir şey niyet etmezse kerahet vardır. Nitekim bu hüküm Muhît'te yer almaktadır. el-Birî de benzerlerinden alarak, «mekruh değildir» dedi. Fa-kat nas olduktan sonra nassa dönüşten başka hiçbir çıkar yol yoktur, Zahire göre «zımmi» ifadesi kayıt değildir. T.

«Bir insanın evine vardığında, selâmdan önce izin istemesi vacib-tir ilh...» sözüne gelince: Fusûlu'l-Allâmî'de şu hüküm yer almaktadır: «Eğer aile efradının huzuruna girerse evvelâ selâm verecek, sonra ko-nuşacaktır. Eğer başkasının evine varırsa evvelâ girmek için üç defa izin isteyecektir. Ve her defasında: «Ey ev halkı selâm sizin üzerinize olsun; (ismini alarak) falan adam girsin mi?» diyecek ve biraz duracak-tır. Yani her izin isteyişinden sonra yemek yiyen bir kişinin yemeğini bitireceği, abdest alan bir kişinin abdestini alacağı, dört rekât namaz kılan bir kişinin dört

rekât namazı bitirinceye kadar duracaktır. Kendi-sine izin verildi mi girecektir. Aksi takdirde kin, buğuz, düşmanlık gütmeksizin dönüp gidecektir. Hane sahibi kendisini davet eden bir kim-seye izin
istemek vacib değildir. Eğer hanenin içinden: «Kim o?» diye çağrılırsa, «benim» demiyecek; çünkü
bu bir cevap teşkil etmemekte-dir. Şöyle diyecektir: «Falan kişi girsin mi?» diyecektir. Eğer kendisine: «Hayır» denilirse; hiçbir düşmanlık gütmeksizin dönüp gidecektir. .İzinle haneye girdiğinde evvelâ selâm verecek, sonra eğer dilerse konuşacak-tır. Eğer içinde hiç kimsenin olmadığı bir eve girerse: «Selâm bizim ve Allah'ın sâlih kullarının üzerine olsun» diyecektir. Çünkü
melekler onun selâmının cevabını vereceklerdir. Eğer evin haricinde adama rastlarsa evvelâ selâm
verecek, sonra konuşacaktır. Allah'ın Resulü buyurdular: «Selâm kelâmdan öncedir». Eğer selâmdan önce konuşulursa karşıdaki adam ona cevap vermez. Çünkü Allah'ın Resulü: «Kim ki selâmdan önce konuşursa ona cevap vermeyiniz» buyurmuştur. Cemaatin bulunduğu ye-re girildiğinde cemaate selâm verecektir. Onlardan ayrıldığı anda da se-lâm verip ayrılacaktır. Kim ki
böyle yaparsa cemaatin kendisinden sonra işleyeceği hayırda onlara ortak olur. Cemaatle karşılaşır
sonra onlar-dan ayrılırsa ve bu aynı günde birkaç defa tekrar ederse; aralarına bir ağaç veya duvar
bile girse selâmını yenileyecektir. Çünkü selâm rah-meti gerektirir. Selâm ile İslâm ahdini yenilemeyi yani hiçbir mümine ne namusuna, ne malında dokunmayacaktır şeklindeki ahdi yenilemeyi ni-yet edecektir. Bir mümine selâm verdiği zaman onun üzerine o müminin namusu ve
malı haram olur. Bir mescide girdiğinde bazı kimseler namaz kılıyorsa, bazıları da kılmıyorsa selâm

verecektir. Eğer selâm vermezse sünneti terketmiş sayılmaz.»

«Eğer ey falan dese veya muayyen bir kişiye işaret ederse selâmın cevabı düşer ilh...» Yani bu lafızla. Fakat Hâniye'nin ifadesi şöyledir: «Bir kişi bir kavmin içinde oturuyorken başka bir kişi gelerek ona selâm ve-rerek : «Ey filan adam selâm senin üzerine olsun» dese, bunlarin bir kısmı
da o adamın yerine ona cevap verseler; kendisine selâm verilen ada-mın boynundan selâmın cevabı sakıt olur. Bazıları da demişlerdir ki : «Eğer ikisinin ismini, söylerse; meselâ: «Esselamü aleyke ya Zeyd» dese ve Zeyd'in yerine Amr ona cevap verirse; Zeyd'in cevap vermek görevi kalkmaz.» Eğer isim vermeden: «Selâm senin üzerine» dese ve bir ki-şiye işaret ederse, başka bir
kişi selâmın cevabını verirse, işaret edilen kişiden selâmın cevabını vermek görevi düşer.»

Hülâsa'da ve başka kitaplarda bu tafsilatı kesin olarak bildirmiştir.

«Hepsinin boynundan selâmın cevabı kalkar ilh...» Çünkü selâm hepsinedir. Çünkü bir cemaate selâm kasdıyla bir tek kişiye hitap eder-cesine hitab edebilir. Hindiye.

Tebyînu'l-Meharim adlı kitapta: «Eğer bir cemaatte selâm verir, o cemaat değil de başka bir cemaat
ona cevap verse, o kendisine selâm verilen cemaatten selâma almak görevi kalkmaz.» T.

«Selâmın cevabında karşıdaki adam duyurmak şarttır ilh...» Nite-kim selâm ve aksırmanın cevabının verilmesinde duyurma şartı aranır. Tatarhâniye.

«Eğer sağır ise ona iki dudağının hareket ettiğini gösterecektir ilh...» Şır'anın Şerh'inde dedi ki: «Bilmiş ol ki, onlar dediler ki: Selâm vermek sünnettir. Onu işittirmek müstahabtır. Onun cevabı ise
Farz-ı kifayedir. Onun cevabını karşıdaki adama duyurmak vacibtir. Eğer onun duyurmayacak şekilde cevap verirse, bu farzı kifaye selâm verilen kişiden selâm almak görevi sakıt olmaz. Hatta
deniliyor ki: Selâm veren sağır ise se-lâmın cevabını veren kişiye dudaklarını kıpırdatmak ve ona bunu göster-mek görevi düşer. Öyle ki eğer o sağır olmasaydı işitebilecekti.»

«Çünkü çocuğun kestiğinin helâl olması bunun delilidir ilh...» Kes-mekte besmele farz olmakla beraber çocuğun besmele çekmesi kâfi geldiğine göre; çocuk bazı farzları yerine getiren kimselerden olmuş olur. Yani bu işe ehil olur. Çocuklara selâm vermek hususunda ihtilâf edil-miştir. Bazılarına göre selâm verilmez, bazılarına göre selâm vermek da-ha efdaldir. Fa kırı: «Biz bu görüşü alırız dedi. Tatarhâniye.

Kadına selâm vermek ve aksıran kadının «elhamdülillah» demesine cevap vermeye gelince; Nazar
ve Kadının bedenine dokunma faslı'nda bununla ilgili sözler söylendi.

«Tek kişiye cemaat lafzıyla selâm verilir ilh...» Çünkü her kişinin beraberinde iki de Hafaza Meleği
vardır. Binaenaleyh her kişi üç kişi demektir. Tatarhâniye.

«Selâmın cevabını veren: «Ve berakâtuhu» kelimesinden fazlasını eklemez ilh...» sözüne gelince;

Tatarhâniye'de dedi ki: «Selâm veren için en efdali «Esselâmu aleyke ve rahmetullâhî ve berakâtuhu (selâm sizin üzerinizde olsun. Allah'ın rahmeti ve bereketi de sizin üzerinizde olsun)»
demektir. Veberekâtühü'dan sonra birşey eklemek uygun değildir. Cevap veren de: «Ve aleykümüsselâm ve rahmetullahi ve berekâtühü» diyecektir.»

Yani «vav»ı ekleyecektir. Eğer «vav» harfini söylemese de kâfi gelir.

Eğer selâm veren kişi, «Selâmun aleyküm» veya «Esselâmu aleyküm» dese cevap veren bir kişiye

bu iki surette de yani: «Selâmun aleyküm» veya «Esselâmu aleyküm» demek imkânı vardır. Fakat elif-lâm'lı yani «Esselâmu...» demesi daha uygundur.

«Selâmın cevabı İle aksıranın cevabı fevridir ilh...» İbaresine gelin-ce; bu ibarenin zahirinden anlaşılıyor ki: Özür olmaksızın bu cevabı tahir etmek, tahrimen mekruhtur. Bilahere cevap vermekle günah kalkmaz. Ancak günah tövbe ile kalkar. T.

Tebyînu'l-Mehârim adlı kitapta şu hüküm yer almaktadır: «Aksıranın cevabını vermek çoğunluğun görüşüne göre farz-ı kifâyedir. Şafiî'ye göre sünnettir. Zahirîlerin bazılarına göre farz-ı ayndır.

Allah'ın Resulü Sallallahu Aleyhi vesselem buyurdular: «Cenab-ı Hâk aksırmayı sever fakat esnemeyi karih görür. Kişi aksırdığı zaman Allah'a hamdederse, dinleyen her müslümanın ona cevap vermesi görevi-dir.» Hadis-i Buhari rivayet etmiştir. Hadisdeki «Teşmît» kelimesi, hayır ve bereketle dua etmek demektir. Aksıran bir kimsenin böyle bir duaya müstahak olması, ancak Allah'a hamdetmesi takdirinde olur. Allah'a hamdetmezse duaya müstahak olmaz. Çünkü aksırmak Allah'dan gelen bir nimettir. Aksırdıktan sonra Allah'a hamdetmezse Allah'ın nimetinin şükrünü eda etmemiş oluyor. Nimete karşı nankörlük yapan bir kimse ise duaya müstahak olmaz. Aksırdıktan sonra: «Elhamdülillah» veya «Elhamdülillâhirabbilâlemîn» veya: «Elhamdülillah! âlâ küllî halin»

demekle yükümlüdür.

«Fakat aksırana dua eden kişinin ne diyeceği hususunun da ihtilâf etmişlerdir. Bazı kimselere göre:

«Yerhamukellâh {Allah sana rahmet ey-lesin)» diyecektir. Diğer bazılarına göre: «Elhamdülillâhi taalâ (hamd yüce Allah'a mahsustur)» diyecektir. Aksıran kendisine dua eden kişiye (ikinci kez) şu
cevabı verecektir: «Yehdikellâh (Allah sana hidayet etsin)» Eğer aksıran kâfir ise; buna ramen Allah'a hamdederse, onu dinleyen ve dua etmekle mükellef olan: «Allah sana hidâyet eylesin» manâsını ifade eden «Yehedîkaliâh» ibaresini söylecektir. Aksırmak tekrarlanırsa üç de-faya kadar
ona hayırla dua eder. Üçü geçtikten sonra sükût eder.

«Kadîhân dedi ki: «Üçten fazla aksırırsa, her defasında Allah'a hamdedecektir. Onun yanında bulunan da her defasında ona dua ederse gü-zel olur.»

«Aksıranın kendisine dua edene: «Ğâfarallahu li veleküm (Allah be-ni de sizi de af eylesin)» veya:

«Yehdîkumullâhu ve yuslihu bâlekûm (Al-lah size hidâyet eylesin ve sizin kalbinizi ıslâh eylesin.)»
demesi uygun-dur. Bundan başkasını demiyecektir. Aksıran kişinin en uygunu hamdı yaparken sesli yapmasıdır. Ta ki yanında bulunan kişiye bunu duyur-sun, ki oda ona dua etsin. Eğer aksırana
dua edene hazır olanlardan ba-zıları cevap verirse, bütün cemaatin yerine geçmiş olur. En faziletlisi
cemaatten her birisinin ona dua etmesidir. Çünkü hadisin zahiri bunu gerektirir. Denildi ki: Bir kişi
aksırdığında hamd ettiği işitilmese; Onun yanında bulunan «Eğer Allah'a hamd etmiş isen, Allah sana rahmet ey-lesin» diyecektir. Duvarın arkasından Allah'a hamdederse onu dinleyen herkese ona dua etmek vâcib olur.»

Fusûlu'l-Allâmî de şu hüküm yer almaktadır: «Dinleyen bir kişinin aksırandan daha önce hamd getirmesi menduptur. Çünkü şu hadis var-dır: «Kim aksırandan daha önce Elhamdülillah dese o kimse şeves, leves ve allevus denilen hastalıklardan emin olur.»

«Seves» baş ağrısı, «leves» karın ağrısı, «allevus» de diş ağrısı diye tefsir edilmiştir.»

Teberanî Evsafında Hz. Ali'den merfû olarak ^u hadisi rivayet edi-yor: «Kimin yanında birisi aksırırsa aksırandan önce elhamdülillah dese böğründen herhangi bir şikâyet duymayacaktır.»

İbn-i Asakir rivayet ediyor: «Kim aksırandan önce elhamdülillah dese, Allah onu böğür ağrısından
korur. Ve dünyadan çıkıncaya kadar ondan herhangi bir kötülük görülmeyecektir.»

el-Muğrib adlı lügat kitabında hadiste sözü geçen «seves» diş ağ-rısı, «leves» kulak ağrısı «allevus» ise bronşittir, denilmektedir.

Şir'at'ta dedi ki: «Kişi aksırdığı zaman başını eğecektir. Yüzünü ka-patacaktır. Mümkün olduğu kadar sesini alçaltacaktır. Çünkü aksırmayı sesli yapmak ahmaklıktır. Hadiste şöyle buyurulmaktadır: «Konuşma anında aksırmak adaletli bir şahittir.» Aksıran insan «eb» veya «eşhab» demiyecektir. çünkü bu şeytanın ismidir.»

«Selam yazılı mektubun selamına cevap vermek vacibtir ilh...» Çün-kü gaibten gelen mektup, hazır
kişiden gelen hitap gibidir. Müctebâ. Halk bu işten gafil bulunmaktadırlar. T.

Ben derim ki İlk zihne gelen şudur: Maksat, mektuptaki selâmın cevabını vermenin vacib olduğudur. Mektuba cevap vermek değildir. Lakin Suyûtî'nin el-Camiüssağîr'inde şu hüküm yer almaktadır: «Mektubun cevabını vermek tıpkı selâmın cevabını vermek gibi haktır.» Şari-hi el-Münâvî der ki «Bir kişi sana bir mektupta selâm yazarsa, o mektupta sana ulaşırsa lafızla

veya
mektupla o selamın cevabını vermen vacib olur. Şâfiîlerden bir grup bunu açıkça söylediler. Aynı zamanda bu, İbn-i Abbas'ın da görüşüdür.»

Nevevî der ki: «Eğer bir şahısa başka bir şahıstan bir kağıtta selâm gelirse, onu derhal cevaplandırmak vacib olur. Selâmı tebliğ edene de Neseî'nin rivayet ettiğine göre cevaplandırmak
müstahabtır. Mektubun cevabını vermek daha iyi olur. Eğer terkederse kin gütmeye sebep olabilir.»

Bunun için şair şu şiiri söylemiştir: «Dost dostuna yazdığı zaman onun cevabını vermek ittifakla vacibtir. Çünkü kardeşler karşılaşmadıkları zaman mektuptan daha güzel bir ilişki olamaz.»

«Falana selâm söyle dediği zaman gidip o selâmı söylemek vacib olur ilh...» sözüne gelince; çünkü
bu emaneti sahibine vardırmak kabilindendir. Zahire göre bu vücub hükmü, selâmı götürenin razı
olmasına bağlıdır. Düşün.

Sonra Münâvî'nin Şerhin'de İbn-i Hacer'den nakledilerek şu ibareyi gördüm: Tahkik şu ki: Elci eğer
«ben selâmı götürürüm» diye iltizâm et-miş ise, o zaman emanete benzemiş oluyor. Aksi takdirde
vedia oluyor.» Yani onun boynunda gidip de tebliğ etmek vacib değildir. Nitekim ve-diada hüküm
böyledir.

Şurunbulâlî dedi: «Buna göre kendisine: Selâmını Resulullâh'ın hu-zuruna götür, diye emredenin
selâmını tebliğ etmek gerekir.» Yine «Şu-runbulâlî dedi ki: «Selâmı getirene de cevap vermek müstahaptır. Senin de üzerine selâm olsun, onun da üzerinde selâm olsun, diyecektir. Bu-nun benzeri musannifin Tühfetu'l-Akrân adlı kitabında da vardır. İbn-i Abbas'tan bunun vacib olduğu rivayetini ayrıca ekler.»

Lâkin Tatarhâniye'de dedi ki: «İmam Muhammed bir hadis rivayet etti. Buna göre «kim bir insana
başkasının selâmını getirip tebliğ ederse, selâm alan önce tebliğ edene cevap vermek, sonra hazır
olmayana cevap vermek zorundadır.» Bu ibarenin zahirinden, vacib olduğu hükmü anla-şılıyor. Düşün.

«Eğer alenen fasık ise selâm vermesi mekruh olur ilh...» sözüne ge-lince; daha önce Aynî'den nakledilen ibarenin tahsîsi içindir.

Fusûlu'l-Allamî'de şu hüküm yer alıyor: «Yalan söyleyen, durmadan alay eden, fuzulî ve manâsız konuşan yaşlıya, halka küfür edene, mah-rem olmayan kadınların yüzlerine bakana selâm verilmez.
Alenen fısk iş-leyene, tagannîde bulunana ve güvercin uçurtana bunların tövbe ettik-leri bilinmedikçe selâm verilmez. Masiyet içinde bulunan bir kavme, satranç oynayanlara Ebû Hânife'ye göre onları meşgul etmek niyetiyle se-lâm verebilir. İmameyne göre bunlara selâm vermek mekruhtur. Çünkü bunlar selâma lâyık değildirler.»

«Yemek yiyen kişi gibi ilh...» sözüne gelince; bu sözün zahirinden anlaşıldığına göre lokmayı ağzına koyduğu ve çiğnediği hale mahsustur. Lokmayı ağzına koymazdan evvel veya çiğnedikten
sonra ona selâm ver-mek mekruh değildir. Çünkü o, selâmın cevabını vermekten aciz değil-dir. Bu
hükmü Şâfiîler açıkça belirtmişlerdir. El-Küfderî'nin Vecîz adlı eserinde şu mesele yer almaktadır:
«Yemek yiyen bir topluluğun yanın-dan geçen, eğer kendisi muhtaç ise ve onların da kendisini çağıracağını biliyorsa selâm verebilir. Aksi takdirde selâm vermeyecektir.» Buna gö-re; -sözü gecen
durum dışında- yemek yiyene mutlaka selâm vermenin mekruh olması gerekir. T.

«Eğer selâm verirse sevaba müstahak değildir ilh...» sözüne gelin-ce; 'derim ki: Bezzâziye'de şu hüküm yer almaktır: «Eğer tilâvet halinde selâm verirse, tercih edilen görüşe göre selâmın cevabını
vermek vacib-tir. Ama hutbe, ezan ve fıkhı tekrar etmek halinde mesele değişir.»

Eğer buna rağmen bu durumlarda selâm verirse günahkâr olur. Tatarhâniye.

Tatarhâniye'de şu hüküm de yer almaktadır: «Sahih şudur ki, bu yer-lerde selâmın cevabı verilmez.»

Karî (Kur'an okuyan) hususunda doğru hüküm hakkında ihtilâf var-dır. Ebû Yûsuf'a göre kıraati bitirdikten sonra, veya âyetin tamam olma-sında, cevap verecektir. İhtiyâr'da şu ifade vardır: «Kadı
mescidin bir ke-narında hüküm vermek üzere oturduğunda, hasımlara selâm vermez. Ha-sımlar da
Kadı'ya selâm vermezler. Çünkü kadı hüküm vermek için otur-muştur. Selâm ise ziyaretçilerin hediyesidir. Binaenaleyh kadı ne için oturmuşsa onunla meşgul olmalıdır. Eğer onlar selâm vermiş
ise onların cevabını vermek kadı'ya vâcib değildir. Bu hükme binaen; talebelerine fıkıh, veya Kur'an
öğretmek üzere oturmuş bir kimseye birisi girip de selâm verirse, o selâmın cevabını

vermeyebilir.
Çünkü o öğretmek için oturmuştur selâmın cevabını vermek kadı'ya vâcib değildir. Bu hükme binaen; talebelerine fıkıh, veya Kuran öğretmek üzere oturmuş bir kim-seye birisi girip de selâm verirse, o selâmın cevabını vermeyebilir. Çün-kü o öğretmek için oturmuştur selâmın cevabını vermek için değil.»

«Mim'in cezmiyle ilh...» En uygunu mim'in sükûniyle demesiydi.

T. dedi ki: «Es-selâmu Aleyküm» diyenin cevabının vâcib olmayışının sebebi; Arapça terkiple gelen

Sünnete muhalefet etmiş olduğundandır. Sanki «elif-lâm» ile te'nin arasını cem edip: «Es-selâmu
Aleyküm» diye-ne de cevab vermenin vâcib olmaması bunun gibidir. Musannıf mim cezmeli okunursa vâcib değildir,» dediğine göre; eğer elif-lâm'sız olarak kelimeyi tenvinli okursa «selâmun
aleyküm» dese -nitekim meleklerinde Cennet Ehlin'e selâmları böyledir- o takdirde selâmın cevabı
vâcib olur. Öyleyse onun iki sigası vardır. Ve bu daha önce Tatarhâniye'den naklettiğimizin zahiridir. Zahiriye adlı kitapta şunu gördüm: «Selâm lafzı bütün yerlerde «Es-Selamu aleyküm» veya
tenvinle «Selâmun aleyküm»dür. Bu iki kelimeden başka câhillerin kullandıkları kelimeler selâm olmaz.»

Şurunbulâlî Musafaha hakkındaki risalesinde dedi ki: «Aleykesselâm kelimesiyle söze başlarız.
Aleykümüsselâm diye de selâm verilmez. Çünkü Ebû Dâvûd, Tirmizî ve başka hadis kitaplarında sahîh senetlerle Câbir bin Süleym (R.A.) dan şöyle rivayet edilmiştir: Ben Allah'ın resu-lüne vardım
ve «Aleykesselâmu ya Resullah» dedim. Cenab-ı Peygam-ber: «Sakın aleykesselam deme. Çünkü
aleykesselâm kelimesi ölülere verilen selâmdır.» Tirmizî: «bu hadis hasen sahîhtir» demiştir.

Bundan anlaşılıyor ki: «Aleykesselâm» şeklinde selâm verenin cevabını iade et-mek vacib değildir.
Çünkü Allah'.n Resulünün böyle selâma cevap ver-diği değil; bilâkis böyle dememekten menettiği
hükmü vârid olmuştur. Bu, İmam Nevevî'nin zikrettiği üç ihtimalden birisidir. Bunun selâm ol-madığı tercih edilir. Aksi takdirde Cenab-ı Peygamber, evvelâ selâmın cevabını verecekti, sonra
ona selâmı öğretecekti. Nitekim namazını iyi kılmayana gereken cevabını vermiş, sonra ona namazın nasıl kılınaca-ğını öğretmiştir. Eğer kişi bir «vav» ziyade ederek «ve aleykümüsselâm» şeklinde dese, yine cevaba müstahak olmaz. Çünkü bu sîga, selâm ver-meye elverişli değildir. Binaenaleyh Şafiî imamlarından el-Mittevelli'nin söylemiş olduğu gibi selâm olmaz.»

Ben derim ki: Tatarhâniye'de Ebû Ca'fer'den rivayet edildi: Ebû Yûsuf'un bazı talebeleri, çarşıdan
geçerken «Selamullahi Aleyküm» der-miş. Orta bu hususta soru soruldu. Dedi ki: «Selâm vermek
esenlik di-lemektir. Ona cevap vermek farzdır. Onlar bana cevap vermeseler emri bil ma'rûf vacib
olur. Selamullahu Aleyküm'e gelince bu duadır. Bunun cevabını vermek gerekmez. Bana da bir şey
lazım gelmez. Bunun için ben bunu seçtim.»

Ben derim ki: Bu daha önce geçenle beraber şunu ifade ediyor-. Se-lâmın cevabının vacib olması
ancak. «Esselâmu aleyküm» veya «selâmun aleyküm» şeklinde başlanırsa olur. Daha önce dedik
ki: Bu iki selâma karşılık cevap veren: «Selâmun aleyküm» veya «Esselâmu aleyküm» tar-zında cevap verebilir. Bunun ifade ettiği şudur: Başlangıca elverişli olan yani selâm vermeğe elverişli olan siğa cevaba da elverişli olur. Lakin başlangıçtaki ve cevaptaki siygaların hangisi daha üstündür, bunu daha önceden öğrenmiş bulunuyorsun.

BİR EK:

Tatarhâniye'de dedi ki: «Arkadan gelen kişi sana selâm verecektir. Yürüyen oturana, binen yürüyene, küçük büyüğe selâm verecektir. İki kişi karşı karşıya geldiklerinde hangisi daha önce selâm verirse, o daha üstündür. Eğer ikisi beraber selâm verirse her birisi arkadaşının selâ-mına yeniden cevap verecektir. Hasan dedi ki: Az çoğa selâm verecek-tir.»

Yine Tatarhâniye'de şu hüküm yer almaktadır: «Selâm sünnettir. Ya-yanın yanında genel yolda veya
çölde geçen bir biniciye emniyet telkin etmek için selâm vermesi farz olur.»

el-Bezzâziye'de şu hüküm yer almaktadır: «Şehirden gelen köyden gelenle karşılaştığında selâm verecektir. Bazıları da köylü şehirden ge-lene selâm verecektir dediler.»

Tebyînu'l-Mahârîm adlı kitap dedi ki: «Nevevî demiştir: Bu edep bir yolda rastlaştıkları zaman böyledir. Bir kişi oturanın yanına varırsa, va-ran her halükârda selâm verecektir. İsterse büyük, isterse küçük, ister az ister çok olsun. Tabarânî'de de böyledir.»

T. dedi ki: «Kaideler buna uygun düşmektedirler. Hangisi ecir yönün-den daha efdaldir, konusunda
ihtilâf edilmiştir. Bazıları cevabı veren da-ha efdaldir, bazıları selâm veren daha efdaldir der. Muhit.»

Eğer kişi bir tek mecliste ikinci kez selâm verirse ikinci selâmın ce-vabını vermek vacib değildir. Tatarhâniye.

Tatarhâniye'de şu rivayet yer almaktadır: «Amr bin Şuayb'ten o da babasından, o da Resulullah'dan

rivayet ediyor: «Bir meclise vardığınızda, kavme selâm veriniz. Meclis'ten dönüş yaptığınızda yine
onlara selâm vererek ayrılınız. Şüphesiz ki dönüş anındaki selâm birinci selâmdan da-ha faziletlidir.»

«Eve girerse kimseyi görmezse selâm bizim ve Allah'ın sâlih kulları-nın üzerine olsun der ilh...»

sözüne gelince; böylece beraberindeki me-leklere ve hazır bulunan cinlerden olan salihlere ve başkalara selâm et-miş oluyor. Fakihler dediler ki: Biz neyle mükellef isek, cinler de onunla mükelleftir. Onların bu dediklerine göre; Selâmın cevabını vermek cin-lere vacibtir. Ancak bu vacibin mesuliyetinden selâm verene duyurmak suretiyle çıkabilirler. Fakat ben bunun hükmünü görmedim. Bazen denildi ki: Onlar insanların gözlerinden gizlenmekle emrolundular. Çünkü onlar
ve insanlar arasında ünsiyet ve mücaneset yoktur. Onun zahiren reddi, ilân kabilindendir. Düşün. T.

Ben derim ki: Biz «Esselamu aleynâ ve âlâ ibadillâhi's-sâlihin» sigasının, dinleyene cevap

vermenin

vacib olduğu sigalardan olduğunu teslim etmiyoruz. Çünkü burada bir hitap yoktur. Aksi takdirde
bunu dinleyen insanlara da cevabı vacib olur. Bunun ise sarih bir nakle ihtiyacı vardır. Zahir böyle
bir nakil olmadığıdır. Binaenaleyh cinler üzerinde öncelikle vacip olamaz. Bu sîga sadece teşehhütte olduğu gibi. mücerret dua için-dir. Daha önce geçtiği gibi, bazı Ebû Yûsuf'un talebelerinin ihtiyar ettiği sigada olduğu gibi. Düşün.

METİN

Camide dilenen bir kimseye sadaka vermek mekruhtur. Ancak dile-nen insanların omuzlarından

atlamıyorsa o vakit sadaka verilir. Muhtar ve seçilmiş kavle göre böyledir. Nitekim İhtiyar'da ve Mevâhiburrahmân metninde böyledir. Çünkü Hazreti Ali namazda iken yüzüğünü sadaka vermiş ve
Cenab-ı Hâk onu bu sadakasından dolayı «Rükû halinde olduk-ları halde zekâtı verirler» mealindeki
âyetle övmüştür.

Allah katında isimlerin en sevimlisi Abdullah ve Abdurrahmân'dır. Ali, Reşid gibi müşterek isimlerin
verilmesi de caizdir. Ancak bizim hak-kımızda, Allah'ın hakkında irade edilenden başkası irâde edilir. Fakat bizim zamanımızda onun gayrısıyla isim vermek daha evlâdır. Çünkü avam bazan çağırma anında onu tasgir (küçültme) ederler. Sirâciye'de hüküm böyle yer almıştır. Sirâciye'de: «İsmi Muhammed olanın Ebûlkâsım künyesiyle künyelenmesinde beis yoktur. Çünkü Resul-ü Ekrem'in «Benim ismimle isim veriniz, fakat benim künyemle künyelenmeyiniz» hadisi nesh edilmiştir. Çünkü Hazreti Ali oğlu Muhammed Hanefiyye'ye Ebû'l-Kâsım künyesini vermişti.

Kişinin babasını hanımın da kocasını ismiyle çağırması mekruhtur.

Yine Sirâciye'de geçtiğine göre: camide konuşmak mekruhtur. Cena-ze arkasında, tuvalette, cima
halinde de konuşmak mekruhtur. Ebû Leys şunu da ekledi: Bostanda Kur'an okunurken de konuşmak mekruhtur. Mülteka'da el-Muhtâr'a tabi olarak şu da eklendi: Öğüt esnasında sesi yükseltmek böyledir. Peki «vecd» adını verdikleri şarkı söylemek hak-kında zannın ne olabilir?

Arapça'nın diğer dillerden üstünlüğü vardır. Arapça cennet ehlinin dilidir. Onu öğrenen veya başkasına öğreten ecir alır. Hadiste: «Arapları üç hasletten dolayı seviniz. Çünkü ben Arab'ım, Kur'ân Arapçadır. Cen-net ehlinin dili de cennette Arapçadır.»

Aynı eserde şunlar da yer alır: Kabirleri sıvamak muhtar kavle gö-re mekruh değildir. Bazıları mekruhtur dedi. Pezdevî dedi ki: Eseri kayıp olmasın ve hafife alınmasın diye yazıya ihtiyacı var ise,
üzerine yazı da yazılır. Musannif bunu akrabalar için vasiyet konusunun sonunda zik-retmiştir. Biz
de bunu cenazeler bahsinde daha önce zikrettik.

Bir öfkeden veya bir mali sıkıntıdan dolayı ölümü temenni etmek mekruhtur. Ancak bir masiyete girmek korkusundan olursa o vakit mek-ruh değildir. Yani dinî bir endişe dolayısıyla değil de dünyevî bir endişe dolayısıyla ölümü temenni etmek mekruhtur. Çünkü hadiste: «Yerin altı sizin için
üstünden daha hayırlıdır» buyurulmuştur. Hülâsa.

Çocuğa inci takmakta bir beis yoktur. Baliğin durumu da böyledir. Vehbâniye Şerhin'de Münye'ye
nisbet edilerek böyle denildi: «Tarsûsî, yakut, zümrüt gibi diğer taşları da inciye kıyas etmiştir. Ancak İbni Vehbân bu hususta Tarsusîyle münazaa etmiştir. Yani bunların kıyas edile-bilmesi için
açık bir nakle ihtiyaç vardır, demiş; Cevhere'de, incinin ha-remliği kesinlikle kaydedilmiştir.»

Ben derim ki: Musannif Münye'deki hükmü, İ. Azam'ın sözüne, el-Cevhere'deki sözü de İmameyn'in
sözüne hamlederek; «Fakihler imameynin kavlini tercih etmişlerdir.» dedi. Binâenaleyh Kâfî'de şu
yer al-maktadır: «İmameyn'in sözü bizim memleketin örfüne daha yakındır, onunla fetva verilir.»

Sonra musannif dedi ki: «Buna binaen mezhepte erkekler için inci ve benzerinin kullanılması mutemed'e göre haramdır. Çünkü bunlar kadınların süs eşyalarındandır.»

Çocuğun velisinin çocuğa halhal veya bilezik giydirmesi mekruhtur. Kızın ve erkek çocuğun

kulağını delmekte -istihsânen- herhangi bir beis yoktur. Mütelkâ.

Ben derim ki: Acaba burna takılan hızma caiz midir? O hükmü gör-medim.

Altından veya gümüşten yapılan bir kaleme yazmak veya altın ve gümüş hokkadan mürekkep alıp
yazmak erkek içinde (dişi için) de mek-ruhtur. Sirâciye'de böyledir, dedi. Bundan sonra şöyle dedi:

Silahı altın veya gümüş suyu ile kaplamakta beis yoktur. Atın sırtına vurulan eyerleri, ağızlarına vurulan gemleri ve kuyruklarına geçirilen kolonyaları Ebû Hânife'ye göre altın ve gümüşle süslemekte bir beis yoktur. Ama Ebû Yûsuf'a göre caiz olmaz.

Zeyd'in bir cariyesi vardır. Bekir: «Zeyd beni bunu satmakta vekil kıldı» dedi. Bekir'in doğru söylediği zannı galip ise Amr için bunu vekilden satın almak da bununla cinsî ilişki kurmak da helâldir. Nitekim bu hüküm daha önce geçti. Eğer zamanın çoğuna göre Bekir yalan söylüyor-sa kabul etmez ve ondan cariyeyi de satın almaz. Eğer «bu başkasının malıdır» diye ona söylemezse o
zaman onu satınalmakta herhangi bir beis yoktur. Tıpkı zifaf odasına kadınlar tarafından «Senin hanımındır» diye sokulan kadın ile cinsî ilişki kurmasının helâl olması gibi.

«Kocam beni boşadı iddetim de bitti» veya «ben falanın cariyesi idim, beni azad etti» diyen bir kadının nikâh edilmesi eğer onun doğru söyle-diğine kanaat getirirse helâldir. Meselenin tamamı Hâniye'dedir.

Ben derim ki: Özü şudur: Kadın kendisine muhtemel bir emri söy-lediği zaman eğer kadına güvenir

veya kalbine kadının doğru söylediği vaki olursa, onunla evlenmekte bir beis yoktur. Eğer kabul edilemeye-cek bir emir söylerse ondan bunun açıklamasını istemedikçe onunla evlenemez.

İZAH

«Ancak halkın omuzlarından atlamıyorsa ilh...» Yani namaz kılanla-rın önünden geçmiyorsa birşeyler verilmesi caizdir.

İhtiyâr'da dedi ki: «Eğer namaz kılanların önünden geçiyorsa halkın omuzlarından atlıyorsa ona vermek mekruhtur. Çünkü ona vermek, hal-kın eziyeti hususunda ona yardım etmek demektir. Hatta denildi ki: Di-lenciye camide verilen böyle bir kuruşun yetmiş kuruş kefareti olamaz.»

T. dedi ki: «Camide dilenciye vermenin kefareti, çoğu kez halkın omuzlarından atlayıp eziyet vermesinden dolayıdır. Eğer camide saflar arasında bir aralık var ise, dilenci de oradan gidiyorsa, halkın omuzlarından atlamıyorsa ona sadaka vermekte kerahet yoktur. Nitekim bu mef-humundan böyle anlaşılır.»

«Hz. Ali namazda olduğu halde vermiştir ilh...» Yani namazda ca-mide idi. Evet bu kayıt takdir edilirse delil tamam olur. Veya en üstünü olan namazda vermek caiz olduktan sonra, mescitte vermenin caiz ol-ması daha evlâ olur. T.

«İsimlerin en sevimlisi ilh...» sözüne gelince; Bu, Müslüm, Ebû Dâvûd, Tirmizî ve başka muhaddislerin İbn Ömer'den merfû olarak rivayet ettikleri bir hadisin lafzıdır. Münâvî der ki: «Abdullah mutlak bir şekilde en efdal isimdir. Hatta Abdurrahman'dan da efdaldir. Bu iki isimden son-ra isimlerin en efdali Muhammed'dir sonra Ahmed'dir sonra İbrahim'dir.

Yine Münâvî başka bir yerde dedi ki: «Abdurrahman ile Abdullah'a onlar gibi alan isimler de ilhak edilmiştir. Abdurrahim ve Abdülmelik gi-bi. Bu iki isimle isimlenmenin efdal olması, kullukla isimlenmeyi irâde etmekten dolayıdır. Çünkü Araplar daha önce kişiye Abdüşems (güne-şin kulu), Abdüddar (evin kulu) şeklinde isim verirlerdi. Binaenaleyh bu hadis, Muhammed ve Ahmed isimleri, Allah katında bütün isimlerden da-ha sevimlidir, hükmüne muhalif düşmez. Çünkü Cenab-ı Hâk, Peygambe-ri için ancak katında en sevimli olan ismi seçmiştir. Bu doğrunun ta ken-disidir. Onu mutlak manâya hamletmek caiz değildir.»

Varit olmuştur ki: «Bir kişiye Cenâb-ı Hâk bir erkek çocuk verir o da ona Muhammed ismini verirse, o kişi de onun çocuğu da cennette olurlar.» İbn-i Asâkir Ümâme'den merfu olarak rivayet etmiştir.

Suyûtî de-di ki: «Bu hadis bir konuda vârid olan en uygun hadistir. Onun isnadı da Hasendir.»

Sehâvî dedi ki: «Onların: «İsimlerin en hayırlısı kendisinden kulluk manâsı veya hamd manâsı anlaşılan isimdir» sözüne gelince; bunu bil-miyorum.»

«Ali ismini vermek caizdir ilh...» sözüne gelince: Tatarhâniye'de Sıraciyden nakledilerek yer alan hüküm şöyledir: «Allahın Kitabı'nda bulu-nan el-AIi, er-, el kebir, el-Bedi gibi isimleri çocuğa vermek caizdir. «Bu-nun benzeri Minahta yine Siraciyeden nakledilerek varit olmuştur. Bunun zahirinden: Elif Lam'lı dahi olursa isim olarak çocuğa verilmenin caiz ol-duğu anlaşılır.

«Fakat bizimle Allah arasında müşterek olan isimlerle isim verdir-memek zamanımızda daha evlâdır ilh...» sözüne gelince; Ebu'l-Eys dedi ki: «Acemlerin, yani arap olmayanların Abdurrahman ve Abdurrahim is-mini vermesi hoşuma gitmiyor. Çünkü onlar bu isimlerin ne demek ol-duklarını bilmiyorlar. Ayrıca bunları küçülterek kullanıyorlar.» Tatarhâniye.

Bu durum bizim zamanımızda çokça yaygındır. Çünkü Abdurrahim Abdulkerim veya Abdulaziz

isimli insana çağırarak mesela Rahayyim, Kureyyim, Uzeyyiz derler. Abdulkadir isimli insanı da Kuveydir şeklinde çağırırlar. Bunu kasten yaparsa kâfir olur.

Münye'de şu hüküm yer almaktadır: «Kim Esmayı Husnadan birisine izafe edilen Abdulaziz ve benzeri isimlerin sonuna tasgir (küçültme) eda-tını eklerse ve bunu kasten yaparsa, kâfir olur. Eğer
ne dediğini bilmi-yorsa, kasti de yapmamış ise küfrüne hüküm edilmez. Kendisinden bu sözü dinleyenin ona bunu öğretmesi vacibtir.»

Bazıları da ismi Abdurrahman olana Rahmün derler. Türkmenler gi-bi bazıları da Muhammed'e Hamdo, Hasan'a Haso derler. Dikkat et, aca-ba onlar için bu iki ismi terketmek evlâdır denilebilir mi?

«Ben im künyemle künyelendirmeyiniz ilh...» sözüne gelince çünkü yahudiler Resul-ü Ekrem döneminde «Ya Ebelkâsım» diye bağırıyorlar, Cenab-ı Peygamber de dönüp onlara baktıklarında «Biz seni kastetmedik» derlerdi. T.

«Bu hadis nesn edilmiştir ilh...» sözüne gelince; umulur kî nehyin Peygamber'in vefatıyla daha önceki yasağın illeti ortadan kalkmış ola- bileceği dolayısıyladır.

Bir Ek: Cenab-ı Hâkk'ın ibadet lafzıyla kendisine nisbet etmediği Peygamberi'nin zikretmediği, müslümantarın kullanmadığı bir ismi evlâ-dına vermek hususunda çok söz edilmiştir. En uygunu böyle bir ismi çocuğa vermemektir.

Rivayet ediliyor ki: Herhangi birinizin bir çocuğu dünyaya gelir ve ölürse, ona isim vermezden önce
onu defn etmesin. Eğer erkek ise ona erkek ismini verecektir. Eğer dişi ise kız ismi verilecektir. Eğer erkeklik ve kadınlık durumu bilinmiyorsa hem erkekler için hem kadınlar için kul-lanılabilen bir
isim verecektir. Eğer kişi küçük oğiuha Ebû Bekir künye-sini verirse ve bunu da bozarsa, bazıları böyle yapması mekruhtur, de-diler. Fakat fakîhlerin çoğunluğu bunu mekruh görmezler. Çünkü halk
bununla tefe'ülü kastetmektedirler. Tatarhâniye.

Allah'ın Resûiü çirkin ismi güz-el isimle değiştirirdi. Meselâ bir kişi adı Esram Resulullah'a geldi onu Zur'a ismini verdi. Adı Mudtacı olan başka bir kişi geldi Cenab-ı Peygamber ona el-Münba'is ismini verdi. Ömer'in Âsiye adında bir kızı vardı. Cenab-ı Peygamber onun ismini Ce-mile ile değiştirdi.

Erkek çocuğa Yasar, Rebâh, Necâh Eflah, Bereke gibi isimler veril-mez. Çünkü bir'insanın: «Senin
yanında Bereke(t) mi?» demesine karşı "Hayır» demen uygun bir söz değildir. Diğer isimler de böyledir. Çocu-ğuna Hakîm, Ebu'l-Hakem, Ebû İsa, Abdü Filân tarzında isimler de ver-memelidir.

Tezkiye manâsını ifade eden er-Reşîd, el-Emin gibi bir isim de ver-memelidir. Fusûlü'l-Allâmî'de nedeni şöyle açıklanır: Çünkü el-Hakem Al-lah'ın isimlerindendir. Binaenaleyh (baba anlamına gelen «eb» kelimesi-ni bu isme veya İsa ismine izafe etmek uygun değildir.

Ben derim ki: Musannifin filân'ın kulu» diye de verilmez sözünden Abdünnebi isminin verilemeyeceği anlaşılır. Münâvî, Demîrî'den şöyle dedi-ğini naklediyor: «Abdünnebî ismini vermek
teşrif niyetiyle olursa caizdir. Ekseri ulemâ bu ismin verilmesinin memnu olduğu görüşündedirler.
Çün-kü burada gerçekten Peygambere kulluk anlaşılabilmesinden korkulur. Ni-tekim Abdüdâr adını
vermek de caiz değildir.»

«Tezkiye-yi nefis için olan isimler de olmaz.» sözünden anlaşıldığına göre Muhiyiddin Şemseddin gibi içinde yalan olmakla beraber tezkiye olan isimlerin verilmesi mubahtır. Mâliki âlimlerden bazıları bu tür isim-lerin memnu olduğu hususunda eser telif etmiş Kurtubî, Esma-yı Hüsnâ Şerhi'nde bunu açıkça belirtmiş ve bazıları da bir şiir yazarak şöyle de-miştir: «Dini görürüm şu kişi
onun Fahr'i olmuş (adı: Fahreddin olanı kastediyor) şu kişi ona yardımcı olmuş (Nasîruddin ve benzeri isimleri kastediyor.) Allah'dan utanıyor artık din; lakapların bu denli çoğalmasın-dan. Halbuki bu adları taşıyanlar münkerâtın yaylasında eşek gibi otlu-yorlar. Dini. onlarla aziz olmaktan
tenzih ediyorum ve biliyorum ki, böyle isimlerin insanlara verilmesinde büyük günâh vardır.»

İmâm Nevevî'den nakledildiğine göre; kendisine Muhyiddîn lâkabı-nı veren kişilerden pek hoşlanmaz ve şöyle dermiş: «Beni Muhyiddin diye* çağıran kişiyi helâl etmem.»

Arif billâh şeyh Sinan da Tebyînu'l-Mehârim adlı kitabında buna mey-letmekte ve isimleri böyle olanların başına kıyameti koparmakta, «bu Kur'ân-ı Kerîm'de yasaklanan tezkiye'ye yani nefsi övmeye giriyor» demektedir.

Müderrisler için Türkçe «Efendi, Sultanım» ve benzeri kelimeler gibi kullanılmakta olan sözler yalandan sayılır. Bunları söyledikten sonra şu-nu ekler: «Eğer denilirse ki bunlar mecazdırlar, özel

isimler gibi olmuş-lardır. Böylece tezkiye yani övme manâsını ifade etmekten çıkmıştır.» Cevap olarak deriz ki: «Bu sözlerinizi görülmekte olan durum reddet-mektedir. Zira bu adamların birisini
esas ismiyle çağırdığınız zaman öz isimleriyle seslenenlere kırılırlar. Anlaşılıyor ki tezkiye manâsı bu keli-melerde halen vardır. Sahabelerin büyükleri ve başkaları özel isimleriyle çağırılıyorlar ve çağıranlara kızdıkları da nakledilmemiştir. Eğer özel ismiyle çağırmakta, ilim tezimini, ilim ehlinin
yüceltilmesini terketmek söz konusu olsaydı, sahabeler kendilerini özel isimleriyle çağıranları bu iş- ten men edeceklerdi.» Özetle.

Konuyu bu şekilde uzun uzadıya açıklamış bulunuyor. Oraya müra-caat uygun olur.

«Kişinin babasını, karının da kocasını ismiyle çağırması mekruhtur ilh...» Bunun yerine tazimi ifade
eden bir lâfız kullanmalıdır. Mesela «Efendim» ve benzeri. Babanın evladı, üzerinde, kocanın da hanımı üzerin-de hakkı büyüktür. Bu, tezkiyeden de olamaz. Çünkü tezkiye, çağırılan-la ilgilidir. Yani çağrılan kişi tezkiyeyi ifade eden bir kelime ile kendisini isimlendiriyor. Buna karşılık çağrılandan istenilen ve derece bakımından üstün olan kişiye karşılık edebini takınmak söz konusudur, burada.

«Mescitte konuşmak mekruhtur ilh...» sözüne gelince; Hadiste varit olmuştur ki: «Mescitteki söz,

ateşin odunları yediği gibi insan oğlunun hasenelerini yer bitirir.» Zahiriye ve başka kitaplarda: «Bu
mescitte ko-nuşmak maksadıyla oturduğu zamana mahsustur.» İtikâf babında bu ko-nu geçti. Bunlar mescitte konuşulan helâl şeyler konusunda olması ha-lindedir. Haram konusunda değil. Çünkü konuşulan konu haram ise, gü-nah bakımından daha dehşetli ve korkunçtur.

«Cenazenin arkasından konuşmak da mekruhtur ilh...» Yani sesini yükselterek konuşursa. Onun hakkında konuşma da müsabaka konusun-dan biraz öncesinde geçti.

«Helada konuşmak da mekruhtur ilh...» Çünkü helada konuşmak Cenab-ı Hâkk'ın öfkesini gerektirir.

«Cima halinde de konuşmak mekruhtur ilh...» Çünkü cima gizli ol-ması gereken bir haldir. Resul-i
Ekrem de cima halinde edebî emretmiş-tir. T. Şir'a'da nakledildi ki: «Cima halinde çok konuşmamak
sünnetten-dir. Çünkü çocuğun dilsiz olması bu halde çok konuşmaktan ileri geli-yor.»

«Öğüt verirken de konuşmak mekruhtur ilh...» Yani sesini yüksel-terek konuşmak mekruhtur. Tatarhâniye'de dedi ki: «Burada vaizin vaaz ederken sesini yükseltmesi kasdedilmemektedir. Ancak
burada vaaz edi-lirken, zikredilirken bazılarının «la ilahe illallah» veya Resulullahın ismi geçtiğinde
selâvatı sesli getirmek suretiyle seslerini yükseltmeleri kas-tedilmektedir.»

«Ya vecd diye isimlendirdikleri tağannî anında seslerini yükseltme-leri nasıldır ilh...» Yani tağannî
anında sesini yükseltmek kastediliyor. Bu konuların tümü üzerinde daha önceden durmuş bulunuyoruz.

«Arapları üç şeyden dolayı seviniz ilh...» Hadis cemaat siygasıyla birçok nüshalarda böyle vârid olmuştur. Camiu's-Sağir ile diğer hadis kitaplarında olana da uygundur. Fakat bazı nüshalarda «ben severim» veya «sen arabı sev» anlamında okunabilecek şekilde sonu «vav»sız vâ-rid olmuştur. Cerrahî dedi ki: «Bu hadisin senedinde zayıflık vardır. Arap-lar/ sevmeye dair birçok hadis vârid olmuştur. Onların tümünü bir araya getirirsek, hadis hasen olur. Hatta bir grup bu hususta başlı başına telif-ler yazmışlardır. Bunlardan birisi Hafız el-İrakî'dir. Diğeri de bizim dos-tumuz el-Kâmil es-Seyid Mustafa el-Bekrî'dir. Bu hususta yirmi defterlik bir eser telif etmiştir.»

Bu hadisten maksat Arapları Arap olduklarından dolayı sevmeye teş-viktir. Bazan iman ve faziletten
dolayı arapların fazla sevilmesi gerekir. Bazen onların küfür ve nifaklarından meydana gelen arizî ve
buğuzu ge-rektiren durumları da vardır. Bunun tamamı Münâvî'nin Şerh'inde yazılmıştır.

«Cennet ehlinin dili de arapçadır ilh...» ibaresine gelince; Câmiu's-Sağir'de «dil» yerine «kelâm» gelmiştir. Yani cennet Ehlinin Kelâmı Arap-çadır.

«Dünya korkusundan dolayı ölümü temenni etmek mekruhtur ilh...» sözüne gelince; Hülâsa'da ibare şöyledir: «Bir kişi maişetinin darlığın-dan ötürü veya düşmanının
öfkesinden dolayı ölümü temenni ederse bu, temenni mekruhtur. Çünkü Resûl-i Ekrem: «Sakın herhangi biriniz ba-şına gelen bir zarardan ötürü ölümü temenni etmesin» buyurmuştur. Eğer zamanının bozulmasından, günahların çokça ortaya çıkmasından ve ken-disi de günaha girmekten
korktuğundan ötürü temenni ederse sakıncası yoktur. Çünkü Resul-ü Ekrem'den buna benzer bir
rivayet gelmiştir. Bu-yurdular: «Yer yüzünün içi size yer yüzünün üstünden daha hayırlıdır.»

Ben derim ki: Birinci hadis, Sahih-i Müslim'dedir: «Sakın herhangi bi-riniz kendisinin basına gelen
bir zarardan dolayı ölümü temenni etmesin. Eğer illâ ölümü temenni etmesi gerekiyorsa şöyle desin: «Ey Rabbim, ha-yat 'benim için hayırlı olduğu müddetçe beni diri bırak; fakat benim için vefat hayırlı olduğu zaman da canımı al!»

«İbni Vehbân Tarsusî'nin bu görüşünü tartışmıştır ilh...» ibaresine gelince aynı şekilde şöyle der: «Çünkü deliller bu gibi şeyleri takmanın cevazı konusunda tearuz etmektedirler.» Yani çarpışmaktadırlar. Fakat İbn-i Şıhne bu görüşünü şöyle red etmiştir: «Bu safsata bir sözdür; bu-nun
herhangi bir delilini bilmiyoruz. O taşları çocuğa takmanın yasak olması hususunda bir şey varit olmamıştır.»

Ben derim ki: Bazen deniliyor ki: «Cenab-ı Hâkk'ın«Oradan giyindiği-niz süs eşyasını çıkarıyorsunuz» âyetinin tefsirinde, «inci ve mercanı çı-karıyorsunuz» denilmektedir. Buna göre bu
âyet, bunları kullanmanın ca-iz olduğuna delildir. Sunarın kullanılmasının caiz olduğuna şu ayet de
delâlet eder: «Size yer yüzünde olanın tamamını halketti.»

Yasak meselesine gelince, Kadınlara benzetme noktasından ileri ge-liyor. Çünkü bu inciler, yakutlar, zümrütler kadınların süs eşyalarıdır. Ebû Dâvûd, Nesaî ve İbni Mace ve Hâkim'in rivayet
ettiği ve Hâkim'in aynı zamanda: Bu Müslim'in şartı üzere sahihtir, dediği bir hadis var-dır: «Allah'ın
Resulü kadının elbisesini giyen erkeğe, erkeğin elbisesini giyen kadına lanet okumuştur.»

Lâkin inci de öncelikle bunun kapsamına girmiş oluyor. Çünkü ka-dınların inci ile süslenmesi diğer
taşlardan daha fazladır. Binaenaleyh yani taşlar arasında fark görmek buna uygun düşmez. Düşün.

«Cevhere'de incinin erkek çocuk için kullanılmasının haram olduğu-nu kesin olarak belirtilmiştir ilh...» Sirâc'da da hüküm böyledir. Çünkü inci kadınların süs eşyasındandır.

«Minye'de yer alan hükmü musannif Ebû Hânife'nin kavline hamlet-miştir ilh...» Bunu Zeylâî'nin sözünden alarak giyim konusunda zikretti.

«Sonra; Cevhere'deki hükmü de İmameynin kavline hamletmiştir ilh.». Yani inci gerdanlık giymek
süs takınmak demektir. Metin sahipleri Ey-man (Yeminler) kitabı'nda bunu kabul etmişlerdir. Eğer
«Bir daha hiç bir süs eşyasını giymeyeceğim» diye yemin eder sonra da inci takarsa, ken-disine keffaret düşer. Çünkü örfe göre bunlar süs kabul edilmektedir.

«Buna göre mezhepte incinin ve benzerinin giyilmesi erkekler için haram olur. Çünkü kadınların takılarındandır ilh...» Fakat derim ki: Buna binaen haramlığa itibar etmek tartışılır. Çünkü İmameynin kavlini tercih etmek, süs olması hususundaki görüşlerini tercih etmek oluyor. Ancak yeminlere örfe itibar edilir. Örfün bunu süs eşyası saymasına gelince; kişinin herhangi bir süs eşyasını giymeyeceğini yemin etmesinde kefaret olduğunu ifade eder. Erkekler için bunun giyilmesi
haramdır, anlamına gelmez. Zira her süs eşyası erkekler için haram değildir. Çünkü erkek-ler için
mesela yüzük takmak helâldir. Dört parmak kadar altın tellerle örülmüş elbiseyi giymek, altınla süslenmiş kılıcı ve kemeri taşımak da helâldir. Evet, haram olmanın, illeti görülen: bunlar kadınların
süsündendir, bu nedenle burada kadınlara benzeme vardır bundan dolayı da ha-ramdır kullanılmasın. Nitekim biz bunu daha önce söyledik. Düşün.

«Velinin çocuğa halhal denilen baldır bileziğini, veya kol bileziğini takması mekruhtur ilh...» sözüne
gelince; Yani erkek çocuğa bunları ta-karsa mekruhtur. Çünkü bunlar kadınların süsündendirler. T.

«Kızın ve tıflın (erkek çocuğun) kulağını delmekte beis yoktur ilh...»

ifadesine gelince, zahire bakılırsa «tıfıl» kelimesinden erkek çocuk kasdedilmektedir. Oysa çocukların kulağınnı delinmesi küpeyi takmak için-dir. Küpe de kadınların süslerindendir. Erkekler
için helâl değildir. Bütün kitaplarda genel olarak yer alan hüküm ve bizim de daha önce Tatarhâniye'den naklettiğimiz hüküm şudur: «Küçük kızların kulağını delmekte bir beis yoktur» el-Hâvi el-Kudsî'de şu ek de vardır: «Erkek çocukların kulaklarını delmek caiz değildir.» Öyle ise musannifin ibaresindeki: «ve'ttıflî» ibaresinin önündeki «vav»ının düşürülmesi uygun olurdu.

«Ben bunu görmedim ilh...» sözüne gelince; derim ki: «Eğer bu şey, bazı memleketlerde olduğu gibi kadınların süs için kullandıklarından ise küpe için kulağı delmek gibi oluyor. T.
Şâfiîler bunun caiz olduğunu açıkça belirtmiştir. Medenî.

«Erkekler ve kadınlar için altın ve gümüşten yapılmış kalemlerle yaz-mak mekruhtur ilh...» ibaresine
gelince; biz Hâniye'den bundan daha ge-nel olan hükmü naklettik. O da şudur: «Süs dışında kalan
altın ve gü-müş kaplardan yemek, içmek, yağlanmak ve akitler hususunda kadınlar-da erkekler gibidirler.»

«Zeyd'in bir cariyesi vardır ilh...» Amr da bu cariyenin Zeyd'e ait ol-duğunu biliyorsa veya Bekir

bunu Amr'a söylemişse Amr bu cariyeyi Bekir'den satın alabilir.

«Eğer zannının çoğu Bekr'in doğru söylediği noktada ise ilh...» Bu tafsilât Hidâye ve başka kitaplardan da anlaşıldığına göre; eğer bu du-rumu güvenilir bir kimse kendisine haber verirse bahis konusudur. Yu-karıda kabul etmesi şu nedenden ileri geliyor: Çünkü muamelelerde ha-ber verenin önceden geçtiği gibi adaleti lazım değildir. Çünkü bu konu-da ihtiyaç olduğundan; zannın
çoğu, yakînin yerine geçer.

«Satan onu bu başkasının malıdır diye haber vermezse ilh...» Yani satın alan da bunu bilmese dahi.

Hidâye'de dedi ki: «Eğer daha öncesinin olduğunu biliyorsa, onun ikinciye intikal etmesini bilinceye kadar satın alamaz.» Zeylâî'de: «onu ikincinin birinciye vekil olduğunu bilinceye ka-dar satın alamaz» eki vardır.

«Ondan o malı almakda beis yoktur ilh...» Fâsık dahi olursa. Çünkü elde bulundurmak mülkün delilidir. Zahir yani belirgin delil olduktan son-ra, zannın çoğuna itibar edilmez. Ancak onun benzeri
bir insan böyle bir şeyi mülk edinemez ise, o zaman bundan kaçınması, satın almaması müstahaptır. Bununla beraber eğer satın alırsa Şer'î delili kabul ettiğin-den dolayı alış verişi sıhhatlidir. Eğer satıcı köle ise onu sonradan satın alamaz. Çünkü kölenin mülkü yoktur. Eğer satıcı
köle ise sormadan sa-tın almaz. Çünkü kölenin mülkü olamaz. «Efendim bu konuda bana izin vermiştir» dese ve güvenilir biri ise, sözü kabul edilir. Aksi takdirde zan-nın en çoğuna itibar edilir.

Eğer bu hususta herhangi bir görüşe vara-mıyor ise, mani olduğundan dolayı onu satın alamaz. Mutlaka delil la-zımdır. Hidâye veya başkası.

«Bunun tamamı Haniye'dedir ilh...» sözüne gelince; Hidâye'de de bu kitabını Alış-Veriş faslında öyle
olduğu yazılmaktadır.

«Eğer kendisine müstenker bir iş söylerse onu istifsar etmedikçe ka-bul etmez ilh...» Meselâ, bir kişi evlendikten sonra, kadın: «Benim nikâ-hım fasid idi» yahut «Benim kocam islâmdan başka bir
din üzeredir.» dese onun sözünü kabul etmek imkânı da, onunla evlenmek imkânı da yoktur. Çünkü
o müstenker bir işi haber vermiştir. Üç talâkla boşanmış bir ca-riye birinci kocasına: «Ben senin için helâl oldum (hülle yaptım)» dediği zaman, birinci kocasına onunla evlenmek «ne şekil bana helâl oldu?» diye istifsar etmedikçe helâl olmaz. Çünkü sadece ikinci kocanın nika-hıyla kadın birinci kocasına helâl olur mu, hususunda âlimler ihtilâf et-mişlerdir. Çünkü bazıları: «ikinci kocanın sadece nikâh etmesiyle birinci kocasına helâl olur.» demişlerdir. Umulur ki kadın da bu görüşe istina-den bu sözü söylemiştir. Onun için kadından onun istifsarı lazımdır. Bu meselenin tamamı Fetih'tedir.

METİN

FER'İ KONULAR : «Şâfiînin kavline gelince» diye yazarsa, Ebû Hanife'nin cevabını da yazmalıdır.

Müftü «Bu kişi yemini kabul edilir.» diye yazdığı zaman, «hüküm ba-kımından tasdik edilmez» diye
de yazmalıdır. Ta ki kadı onun yeminini bozmuş olduğuyla hükmetsin.

Kur'ân'ı, ezanı güzel bir sesle tercî etmek, güzeldir. Eğer orada faz-ladan harf eklemezse. Eğer fazladan harf eklerse, hem okuyana hem de dinleyene kerahet vardır. Kişinin Kur'ân okuyana: «Güzel yaptın» de-mesi, eğer onun sükutu için ise güzel bir sözdür. Eğer «O kıraati güzelleştirdin»
anlamında olursa kişinin küfründen korkulur.

Hakkın zaferi için ilmi münazara etmek, ibâdettir. Fakat şu gelecek üç hasletten birisi için münazara
etmek haramdır. 1 - Bir müslüman mağlup etmek, 2 - İlmini ortaya koymak, 3 - Dünya veya mal veya
halkın katında makbul olmak için...

Vaaz ve öğüt vermek için minberler üzerinde hatırlatmak yani öğüt vermek, nebiler ve mürsellerin
Sünneti Seniyesidir. Riyaset için mal ve kabul için genel bir kabul için yapıyorsa yahudi ve hıristiyanların sapıklığındandır.

Kur'ân'ı bilinen bir okuyuşla ve şaz okuyuşla bir defada okumak el-Havî el-Kudsî'de yer aldığına göre mekruhtur.

Erkekler için saclarını ve sakallarını harpte değilse dahi kınalamak en sıhhatli görüşe göre müstahaptır. Fakat en sıhhatli görüş, Allah'ın Resulünün böyle birşey yapmadığı olur... Siyah ile boyamak mekruhtur. Bazıları da mekruh değildir dediler. Mecmau'l-Fetâvâ. Bütün bunlar Mu-sannifin Minâh'ından nakledilmiştir.

Kendisinden yararlanmayan kitaplardan Allah'ın, meleklerin ve pey-gamberlerin ismi silinir gerisi yakılır. Akan bir suya olduğu gibi atılma-sında da beis yoktur. Veya defnedilir. Peygamberlerin cesetlerinin def-nedilmesinde olduğu gibi bu daha güzeldir.

Mekruh olan kasasa gelince: kişinin kavme belirli ve bilinen asılları olmayan şeyleri söylemesi veyahut kendisinden hiçbir nasihat alınma-yan şeylerle halka vaaz etmesidir. Veya aslında eksiklik

veya fazlalık yapmasıdır. Fakat latif ve ince ibarelerin süslenmesi için şerhin fayda-ları için fazlalıklar eksiklikler yaparsa bu güzeldir.

Efdal olan, naibe (zaruret için toplanan vergi) hususunda mahalle-sinin sakinlerine ortak olmasıdır.

Fakat bizim zamanımızda bu naibenin çoğu zulümdür. Binaenaleyh onu nefsinden uzaklaştırma imkânına sahip olan bir kimse, böyle yaparsa güzellik yapmış olur. Eğer verirse o vakit istemeyerek
acizliğinden vermiş olsun.

Hak sahibinin hakkının cinsinden başka malı almak yetkisi yoktur. Fakat İmam Şafiî haksızın malından hakkı kadar -ister cinsinden olsun ister olmasın- almayı caiz görmüştür. İmam Şafiî'nin bu
görüşü daha geniştir.

Bir öğretmen talebelerinden sergilerin parasını istese o parayı toplasa; bir kısmıyla sergi alıp bir kısmını da kendisine bıraksa; tasarrufta yetkisi vardır. Çünkü o paralar çocukların babalarından ona temlik edil-miştir.

İZAH

«Şâfiînin kavline gelince diye yazarsa ilh...» sözüne gelince; burada sözle sormak yazı gibidir.

Diğer

mezhep sahipleri de İmam Şafiî gibidir.

«Ebû Hanîfe'nin cevabını yazması gerekir ilh...» Bu, fakihlerin: «Ki-şi mezhebinin doğru olduğunu, hatâ ihtimalinin bulunduğunu; başkasının mezhebinin ise hata olup doğru ihtimalinin bulunduğu» şeklinde inan-masından ileri geliyor. Bu hüküm: «Daha üstün varsa onun altındaki bir insanı taklit etmek caiz değildir.» kaidesine dayanır. Fakat hakikat şudur ki; böyle birşey caizdir. Bu inanç müctehit hakkındadır. (Yani müctehid kendisinin doğruyu bulduğunu, hata ihtimali • bulunduğuna, başka müctehidin hatalı olduğunu doğruyu bulmuş olmak ihtimalinin bu-lunduğuna, inanmalıdır).

Tâbi mukallid için bu inanç gerekmez. Çünkü mukallid, feri meselelerde müctehidlerden herhangi birisini taklid etmek-le kurtulur. Mukallidin üzerinde tercih vacib değildir. Bunun benzeri, üstad Abdulgani en-Nablûsî'nin: Hülasâtu'l-Tahkîk fî Beyânı Hukmi't-Taklîd adlı eserinde yer almaktadır.

Müftü: «Bu kişi diniyle yemine verdirir dediği zaman» yani bunu ya-zarsa; meselâ, kendisinden yemin edip istisna yapan ve yeminini hiç kim-seye duyurmayan bir kişinin hali sorulursa, cevap olarak: Bu kişi kendi-siyle Rabbı arasında keffarete çarpılmaz.» diyecektir. Bu cevabın arkasın-da «Fakat, hüküm yönünden doğrulanmaz» diye yazılmalıdır. Çünkü ka-dıların çoğu bizim zamanımızda cahildirler. Çoğu kez hakim, «bu adam madem din yönünden tasdik edilmiştir; hüküm yönünden de tasdik edilir.» diye zannedecektir.

«Kur'ân ve ezanı güzel sesle tercî etmek güzeldir ilh...» sözüne ge-lince; en uygunu tağannî sözünü kullanması idi. Çünkü «tercî» lügatta «tekrarlamak» demektir. Muğrib'de müellif dedi ki: «Ezandaki tercî de bundandır. Çünkü müezzin evvelâ şehadet kelimelerinin ikisini sesini al-çaltarak getirir. Sonra onları sesini yükselterek tekrarlar.

Zahîre'de şu ifadeler vardır: «Eğer lahinler kelimeyi bozmuyorsa, tagannî yapılan harfleri meydana getiren uzatmaları, bir harf iki harf ola-cak hale getirmiyorsa; yalnızca sesin güzelleştirilmesi için yapılıyorsa ve kıraatin güzelleştirilmesi hedef edinilmiş ise; o zaman namazın fasid ol-ması gerekmez. Bu biz Hanefîler katında namazda da namazın haricin-de de müstahabtır. Eğer kelimeyi bozuyorsa, no azı ifsad eder; çünkü bu, yasaktır. Med'in ancak, med, havaî ve illetli < harflerde yapılması ca-izdir.»

Kıraati ses ile güzelleştirmek hususunda birçok hadisler vârid olmuş-tur. O hadislerden birisi Hâkim ve başka muhaddislerin Câbir'den şu la-fızla rivayet ettikleri hadistir: «Kur'an-ı seslerinizle güzelleşiriniz. Çünkü güzel ses, Kur'â'nın güzelliğini arttırır.»

«Eğer harf ilâve ederse ilh...» Yani eğer kelimenin manâsını değiş-tirecek tarzda ise mekruhtur, yani haramdır.

«Ve böyle bir kimsenin hakkında küfürden korkulur ilh...» Çünkü böyle bir kimse haram olduğu üzerinde icmâ olunan bir haramı hasen kılmıştır. T. Umulur ki, bu kişi yüzde yüz kat'î şekilde kâfir

olmaz. Çünkü onun bunu tahsîn etmesi Kur'ân'ın anlamını değiştirmekten dolayı değil, belki nağme
ile okuyup bir çeşit neşe verdiğinden dolayıdır. Düşün. Bi-zim zamanımızda halk için haram tağannîde bulunan kişilere: «Allah mü-barek kılsın, Allah nefeslerini güzelleştirsin» demek de buna
yakındır. Eğer tağannisinden dolayı ise, bu dinlemekle beraber ayrı bir masiyettir. İşte bu durumda
küfre düşmekten korkulur. Bu noktaya dikkat kesilme-lidir.

«Dünya veya mal veya insanların yanında kabul için yaparsa yahu-di ve hıristiyanların delâletinden
olur ilh...» Havî el-Kudsî'nin ibaresi şöy-ledir: «Mal veya mal benzeri veya kabul benzeri bir iş için
yaparsa» Minâh'da da ibare böyledir.

«Şart kıraat ilh...» on kıraatin dışında kalan kıraattir. T.

«Bir defa da okursa ilh...» Sadece şaz kıraat ile yetinmesinde ke-rahet vardır, demesi evlâ olurdu.

Bunun namazda kâfi gelmeyeceğini ve namazı ifşa de de etmeyeceğini daha önce belirtmiş idik. T.

«el-Hâvî el-Kudsî'de böyledir ilh...» ibaresi; yani «Kur'ân-ı tercih'le okumak» meselesinden buraya
kadar geçen bütün ifadeler; Hâvî el-Kudsî'de vardır.

«Saçlarını ve sakalını kınalaması müstahabtır ilh...» sözüne gelin-ce; erkeklerin ellerine, ayaklarına
kına yakması mekruhtur. Çünkü kendisini kadınlara benzetmiş oluyor.

«En sıhhatli görüş, odur ki Resul-ü Ekrem bu işi yapmamıştır ilh...»

Çünkü Cenâb-ı Peygamber'in kınaya ihtiyacı olmamıştır. Zira vefat etti-ği zaman saçında ve sakalında yirmi taneden az beyaz kıl vardı. Hatta Buhari ve başka hadis kitaplarında olduğu gibi onyedi tüy vardı. Ebû Bekir Sıddık'ın hem kınayı hem de ketem denilen kınamsı maddeyi kul-landığı
varid olmuştur. Medenî.

«Siyah boya ile mekruhtur ilh...» Yani harpten başka anlarda. Zahî-re'de müellif dedi ki:«Taki düşmanın gözünde dona korkulu ve heybetli olsun diye harb için siyaha boyanmak ittifakla övülmüş bir harekettir. Eğer kadınlar için süslü görünmek için ise mekruhtur. Meşayih umumî olarak kanaattedirler. Bazıları da «Kerâhetsiz olarak caizdir» demişler-dir. Ebû Yûsuf'un şöyle söylediği rivayet ediliyor: «Nasıl kadının süslen-mesi hoşuma gidiyorsa, onun için benim de süslenmem onun hoşuna gi-der.»

«Kendileriyle faydalanılmayan kitaplardan Allah, melekler ve pey-gamberler ismi silinir, yakılır ilh...»

sözüne gelince bu meseleler buradan şiirlerin geleceği noktaya kadar hepsi el-Müctebâ'dan alınmıştır. Nitekim ileride Müctebâ'ya nisbet edilecektir.

«Peygamberde olduğu gibi ilh...» İbaresine gelince; Nüshaların çoğun-da böyledir. Fakat bazılarında el-Eşbâh'da olduğu gibidir. Ancak Müctebâ'nın ibaresi «Defnetmek, Peygamberler ve veliler öldükleri zaman olduğu gibi, burada da daha güzeldir. Bütün kitaplar çürüdüklerinde ken-dilerinden artık yararlanılamaz hale geldiklerinde de hüküm böyledir.»

Yani onları defnetmek kitapların tazmini helâldar etmek değildir. Çünkü insanların en üstünleri olan

Peygamberler defnedilirler.

Zahîre'de şu hüküm yer almaktadır: «Mushaf, yırtılır ve artık okun-ması mümkün olmayacak hale

gelirse, ateşle yakılmaz. İmam Muhammed buna işaret etti ve biz bu hükmü alıyoruz. Ama onu defnetmek mekruh değildir. Uygunu onu tâhir bir parça beze sarmaktır. Ona laht de yapı-lır. Çünkü
eğer yer ortadan yarılarak koyulursa, o vakit toprak üzerine yıkılır. Onun üzerine toprak atmak ise
bir nevi hakarettir. Ancak üzerine bir tavan gibi bir şey yaparsa, hakaret söz konusu olmaz. Dilerse
onu bir abdestsizin eli, toz ve herhangi pislik varamayacaktır. Bunu temiz bir yere koyar. Allah'ın
Kelâmını tazim etmek için yapmalıdır.»

«Mekruh olan kasas da belli aslı olmayan şeyleri halka söylemek ilh...» sözlerine gelince; asi kendiliğinden sabit olmayan bir şeyi artır-mak veya eksiltmek. Kelâmın aslını bazı şeyleri kendiliğinden artırıyor ki, bunlar sabit değildir veya menkul ve sabit olan bir şeyin anlamını değiştiriyorsa; demektir.

«Nâibe'yi defetmek imkânı var ise güzel olur ilh...» sözüne gelince; bu sözü mutlak şekilde nakletti

ve böylece naibesini başkasının boy-nuna atacak ise; atacağı şekli de kapsamış olur. Oysa Kınye'de şu hü-küm yer almaktadır: «Bir cemaatin üzerine haksız bir vergi bir (cibâye) konulsa bazıları hissesini diğerlerine yükletmemek şartıyla onu nefsin-den def etmeye kadirse, defetsin. Eğer hissesini diğerlerinin boynuna at-mak suretiyle kendini kurtarıyorsa evlâ olan onu nefsinden
atmamasıdır.» Müellif Allah rahmet eylesin dedi ki: «Burada bir işkâl vardır. Çünkü bu kişinin bu vergiyi vermesi zâlimi zulmünde desteklemektir. Sonra Serâh-sî zikrediyor ki: «Cerîr ile oğlu halkla
beraber vergiyi vermeye iştirak etmişlerdir. Bunu kendi nefsinden uzaklaştırdıktan'sonra yapmıştır
Son-ra şöyle dedi: «İşte bu, o zamanda idi. Çünkü o zamanın vegisi, taate bir yardım idi. Bizim zamanımızdaki vergilerin çoğu zulüm tarikiyle olur. Binaenaleyh onu nefsinden def etme imkânına
sahip olan herkes için bu defetmesi daha hayırlıdır.»

«İmam Şafiî caizdir ilh...» sözüne gelince; Hacr Kitabı'nda daha ön-ce söyledik ki: «Bunu

almamak
onların zamanına mahsus bir şey idi. Bugün ise fetva almanın caiz olması şeklindedir.»
«İmam Şafiî'nin görüşü daha geniştir ilh...» sözüne gelince; çünkü bu kişinin hakkını almasının tek
yolu olmuştur. Böylece kişinin hakkı, su-retten gasıpta itlafta olduğu gibi malî olmak durumuna geçmiş oluyor. Müçtebâ.
Müctebâ'da şu hüküm de yer almakta: «Kişi borçlusuna ait dinar-ları bulsa ve kendisinin alacağı ise
dirhemler olsa, o altınları alabilir. Çünkü semeniyette (yani para birimi olmakta) cinsleri birdir.»
«Çünkü çocukların babaları o parayı öğretmene temlik etmişlerdir ilh...» Bunun böyle olmasının delili de şudur: Onlar parasının satın alı-nan maldan geri kalanını kendilerine geri vereceğini düşünmezler ve bu-nunla beraber çoğu kez bilirler ki aldığı para fazla gelecektir. Hülâsa adet muhakkemdir. Anla.
METİN
Cariyesinin gözü önünde nikâhlı hanımıyla ilişki kurmasında beis yoktur. Fakat bunun aksi olmaz.
Kıymetsiz bir eşyayı yerde bulsa onunla yararlanmakta bir beis yok-tur. Eğer eşya kıymetli ise. bulan da zengin ise onu sadaka verecektir.
İçinde mushaf olan bir evde cinsî ilişki kurmakta bir beis yoktur. Çünkü bu genel bir durum olmuştur.

Müslüman bir kadın eyer üzerine binmez. Çünkü bu hususta hadis vardır. Bunu oyalanmak için yaparsa bu böyledir. Eğer harb, hac, dinî veya dünyevî bir maksatla binmek mecburiyetinde ise binmesinde herhangi bir beis yoktur.

Kur'ân tagannî ile okusa fakat elhanıyla Arapça ilminde sahih olan ölçülerin çıkmasa güzeldir.

Fecrin doğuşundan güneşin doğuşuna kadar Allah'ı zikretmek, Kur'ân okumaktan evlâdır. Güneş doğduğu veya battığı zaman Kur'ân okumak müstahabtır.

Namazın akabinde imâmın Âyete'l-Kürsî'yi ve el-Bakara Sûresi'nin sonu olan ayetleri okumasında
bir beis yoktur; fakat bunu sessiz oku-ması daha üstündür.

Namazdan sonra sesli olarak mühim şeyler için Fatiha okumak bi-dattir. Üstadımız dedi ki: Lâkin Fatiha okumak âdet ve konu ile ilgili eserler dolayısıyla müstahsendir.

Rüşvet malı almakla, kişinin mülküne geçmez.

Dilinden yana korktuğu takdirde rüşvet vermesinde bir beis yoktur. Çünkü Allah'ın Resulü şairlere
dilinden korktuğu kimselere mal veriyor-du. Müellefe-i Kulub'a zekâtlardan pay verilmesi bunun ve
benzerlerinin delili olarak yeter.

Bir mahallenin halkı o mahallenin imamına mal toplarlarsa güzel-dir.

Tuz, mera, su ve madenler gibi her mubah şey için para almak ha-ramdandır.

Gazi bir kimsenin gaza için, şair bir kimsenin şiiri için, meseleci bir kimsenin hikayecilerin para alması da böyledir. Çünkü Cenâb-ı Hâk: «İn-sanlardan bazıları vardır ki oyalayıcı sözü satın alırlar
ve satarlar.» diye buyurmaktadır.

Melâhî sahipleri, kumandan, kâhin, kumarcı, dövme yapan kadının -ki bunun dallan daha fazladır-
aldıkları da böyledir.

Kişiye «ey habîs» veya benzeri bir söz denilirse; kişi için aynı keli-meyle ve haddi gerektirmeyen bütün küfürlere cevap vermek caizdir. Fakat bununla beraber cevabı vermezse daha efsaldir.

Nafile oruç tutan bir kişinin, «sen oruçlu musun?» diye sorulduğun-da «bir bakayım» demesi mekruhtur. Çünkü bu nifak veya ahmaklıktır.

İZAH

«Nikâhlı karısıyla cariyesinin gözü önünde ilişki kurabilir ilh...» sö-züne gelince: Müctebâ sahibi bunu Meşâyihten birisinden nakletmiştir. Hindiye'de yapılan nakle göre böyle bir cinsi ilişki İmam
Muhammed'e göre mekruhtur.

«Eğer zenginse yerde bulduğu kıymetli şeyi sadaka verir ilh...» Ya-ni bunu eğer tarife gerek ver ise,
tarif ettikten sonra sadaka verir.

«İçinde mushaf bulunan bir evde cinsi ilişki kurmakta bir beis yok-tur ilh...» Kınye'de: «Eğer Kur'ân
örtülü ise» kaydı vardır. Eğer Kınye'de-ki bu kayıt «evleviyet durumu gösterir dersek» o vakit iki söz
arasındaki terslik kalkar. T.

«Bir müslüman kadın eğere binmemelidir. Çünkü hadis vardır ilh...» sözüne gelince. O hadis şudur:
«Cenab-ı Hâk eğerler üzerindeki ferçlere lanet etmiştir.» Zahire.

Fakat el-Medenî, Ebû Tayyib'den «Bu hadisin aslı olmadığını» nak-letmiştir. Bu lafızda varid olmamıştır demek istiyor. Aksi takdirde hadi-sin manâsı sabittir. Zira Buhârî'de ve başka kitaplarda
şu vardır: «Allah1 in Resulü kendilerini kadınlara benzeten erkeklere ve kendini erkeklere benzeten
kadınlara lanet etmiştir» diye vârid olmuştur. Taberânî'nin ri-vayet ettiği hadisle şöyle denilmektedir: «Bir kadın boynuna yay astığı halde Resulullah'ın yanından geçti. Manzarayı gören
Peygamber buyurdular: «Allah kadınlardan kendisini erkeklere, erkeklerden de kendisini kadınlara
benzetene lanet etmiştir.»

«Eğer harb ihtiyacı için binerse beis yoktur ilh...» sözüne gelince: Böyle binen bir kadında başka bir
şart aranır: Tesettüre uyacaktır, zev-ci veya mahremiyle beraber olacaktır.

«Veya bir dinî maksat için binebilir ilh...» ibaresinden maksat: yani sıla-ı rahîm yapmak için bir sefere çıkmak gibi. T.

«Kur'ân ile tagannî edip ilh...» Bu hüküm daha önce geçen hükümün tekrarıdır.

«Doğarken ve batarken Kur'ân okumak müstahabtır ilh...» sözüne gelince; Müctebâ'da da birinci
mesele böyle zikredildi. Sonra bunu ba-zı meşayihlere namzederek zikretti. Zâhîri'ye göre bunların
ikisi de fark-lı iki görüştür. Zira birincisi kıraatin değil zikrin müstahab olmasını ifa-de eder. Bu da

namaz Kitabında geçendir. Kınye'de sadece: «Resul-ü Ekrem'e selâvat getirmek, dua etmek, teşbih okumak namazın kendile-rinde yasak kılınan vakitlerde Kur'ân okumaktan daha üstündür» hükmü nakledilmiştir.

«İmam için namazdan sonra Ayete'l-Kürsî ve el-Bakara'nın sonun-daki âyetleri okumakta beis yoktur.» sözüne gelince; bu meselede muktediler de imam gibidir.

«Namazdan sonra ilh...» maksat sabah namazından sonradır. Kın-ye'de dedi ki: «Bir imam her sabah cemaatiyle beraber Ayete'l-Kürsryi el-Bakara Sûresi'nin sonunu, Şehidallahu ve benzerini açıkça okumayı adet edinmişse; okuyuşunda herhangi bir beis yoktur. Fakat gizlice oku-ması daha üstündür.»

Namaz bahsinde şu geçti: Ayete'l-Kürsî'yi, muavvîzeteyni (kul euzu birabbil felâk, Kuleuzu birabbin nas) okumak teşbihleri okumak müsta-habtır.

«Sünnetin ise ilh...» (Allahümme entesselâm müntesselâm» diyecek kadardan fazla sünnet tehiri mekruhtur.

«Bizim hocamız: Âdet ve eserler dolayısıyla Fâtiha'yı okumak müstahsandır dedi ilh» sözüne gelince; Hocası Müctebâ sahibinin şeyhi el-Bedî'dir. İmam Celâleddin: «Eğer namazdan sonra sünnet var ise, Fatiha'nın okunması mekruhtur. Aksi takdirde mekruh değildir.» T. Hindiye'den.

«Rüşvet kabzetmekle mülk olamaz ilh...» Rüşveti veren parasını tek-rar alabilir. Müctebâ'da bu hükümden sonra şu zikredildi: «Eğer rüşveti müşteşi (rüşvet alan) istemeksizin verirse; hakim hükmü onu geri alamaz şeklindedir. Rüşvet alana rüşveti geri vermek vacibtir. Âlim bir kişiye şefaat etsin veya zulmü def etsin diye kendisine hediye verildiği tak-dirde, o hediye de rüşvettir.» Bunu söyledikten sonra şöyle dedi: «Alim bir kişi için sultanın yanında şefaatte bulundu ve onun işini tamamladı ve bundan sonra hediyesini kabul etmesinde beis yoktur. Bundan önce ise eğer kendisi istemişse haramdır. Eğer kendi isteği olmaksızın adam kendisine vermiş ise ihtilaflıdır. Bizim meşayihimiz kendiliğinden adam kendisine hediyeyi vermiş ise beis yoktur derler. Talebelerden hediye kabul etmekte meşayihin ihtilâfı vardır.» T.

«Dini için korkarsa rüşvet verebilir ilh...» ifadesine gelince; Mücte-bâ'nın ibaresi şöyledir: «Kimden korkarsa ona verebilir.» Müctebâ'da şu hüküm de yer alır: «Zulmü nefsinden malından defetmek, bir hakkını tah-sil etmek için zalim bir sultana malı vermek de caizdir. Rüşvet değildir.. Yani verenin hakkında rüşvet değildir, alanın hakkında yine de rüşvet-; tir.» Müctebâ.

«Resulullah sairlere veriyordu ilh...» Hattâbî, el-Ğârîb'de İkrime'den mürsel olarak ifâde ediyor: «Bir şair Allah'ın Resulüne geldi. Cenab-ı Peygamber: Ey Bilâl onun dilini kes; dedi. Bilâl ona kırk dirhem verdi.»

«Mahalle halkı imam için toplansa ilh...» sözüne gelince, yani yiye-cek maddeleri veya para türünden birşeyler toplarsa güzeldir. T.

«Güzeldir ilh...» Eğer bunu işlerlerse güzel bir iş işlemiş olurlar. Buna Hülâsa'da da geçtiği gibi ücret denilmez. Zahire göre bu hüküm, mutakaddimlerin taraflarındandır. Çünkü mütekaddimler İmamet ve baş-ka taatlar için ücret almayı men etmişlerdir. Böylelikle bunun ccıkca ifade

edilmesinin sonuç ortaya çıksın. Aksi takdirde ihsana ihsanla kar-şılık vermek herkes için istenen
bir şeydir. Düşün.

«Her mubaha karşı alınan da suht'tur ilh...» yani haramdan ve ha-bis kazançlardandır demek oluyor.

Kayınpederin, kızı dolayısıyla -rızasıyla dahi olsa- damattan aldığı başlık da suht'tandır, yani haramdır. Hatta kayınpederin isteği üzerine başlık verilmiş ise, damad o başlığı kayınpederden geri
alabilir Müctebâ.

«Gazinin gaza karşılığında aldığı da ilh...» Yani belde halkından cebren aldığı da gaziye haramdır.

Fakat veren için haram değildir. T.

«Şairin şiir için aldığı da ilh...» Haramdır. Çünkü ona verilen, adeten daha öncede geçtiği gibi, dilini
kesmek için verilir. Eğer şair şerrinden emin olunan bir kimse ise. zahire göre ona verilen onun için
helâldir. Çün-kü Cenâb-ı Peygamber Bürde'sini kendisini meşhur kasidesiyle överken Kâ'be' vermiştir. Düşün.

«Maskaralık için, hikâyecilik için de ilh...» alınan haramdır. Müctebâ'nın ibaresi şöyledir: «Halkı güldürene verilen ve halkla alay eden ve-ya halka Resulullâh'ın harblerini, ashabının harblerini anlatan, hele Rüstem İsfandiyar ve benzerleri gibi acemlerin hikâyelerini anlatanın aldık-ları da haramdır.»

(Âyette geçen) « Leh ve'l-Hadîs» (oyalayıcı söz) ilh...» ibaresinden maksat, insanı mühim .meseleden meşgul edip alıkoyan şeylerdir. Aslı astarı olmayan sözler itibar edilmeyen hurafeler,
güldürücü şeyler ve fuzulî konuşmalar gibi, Âyetteki «lehve'l-hadîs» Nadr b. el-Hars b. Kelde hakkında nazil oldu. Nadr ticaret maksadıyla Hîre'ye gider, orada Acem-lerin 'haberlerini satın alır
ve gelip o haberleri kureyşiilere aktarırdı. Ve diyordu ki «Muhammed, Ad ve Semûd'un haberlerini
size anlatıyor Ben de Rüstem'in, Kisrâların haberlerini size söylüyorum.»
Kureyşliler onun konuşmasından memnun kalırlar, daha güzel gö-rürler ve Kur'ân-ı dinlemeyi terkederlerdi. Cenab-ı Hâk onun hakkında bu âyeti nazil etti. T.
Metinde geçmekte olan «el-Meâzif» oyalayıcı şeyler demektir. «Kâhin»den maksat burada müneccimdir. Aksi takdirde Muğrib'te yer alan şudur: «Dilciler dediler ki: Kehânet araplarda Peygamberlikten önce va-rolan bir şeydi.»
Rivayet ediliyor ki: «Şeytanlar melekleri dinlemek üzere göklere baş vururlardı. Oradan aldıklarını
getirip kahinlere aktarırlardı. Kâhinler is-tediklerini ona ekleyerek söylerlerdi. Kâfirler de bu sözleri
kabul edeler-di. Cenab-ı Peygamber, Peygamber olarak gönderildikten sonra gökler korundu ve kehânet de bâtıl oldu.»
«Onun dalları pek çoktur ilh...» ibaresine gelince, o dallardan birisi de Müctebâ'da olduğu gibi; «muganniye kadının tagannisine karşılık, matemci kadının matemine karşılık, dişleri güzellik maksadıyla törpüle-yenin bu işine karşılık, nikâh için çöpçatanlık yapan kadının çöpçatan-lığına karşılık birbirlerine kişilerin arasını bulanın bu işine karşılık aldık-ları ve içkinin ve sarhoşluğun parası, tekeyi keçilere salıvermesinin pa-rası, meyte her hayvanın derilerinin parası, tabaklanmadan
önce her yır-tıcı hayvan derisinin parası zina eden kadının ücreti, eğer şart koşmuş ise kan aldıranın ücreti haramdır.»
Fakat Mevahib isimli eserde şu ifade yer alır: «Ağıtçılara şart edi-len malı almak haramdır. Fakat şart edilmeyen malı almak haram değil-dir.»
Davulcunun, zurnacının da durumu böyledir. Nitekim biz bunu daha önce Hindiye'den nakleder ek
söyledik.
«Haddi gerektirecek küfürleri müstesna, küfredene aynı küfürlerle cevap vermesi caizdir ilh...» Çünkü Cenâb-ı Hâk: «Zulme uğradıktan sonra intikam alanlar aleyhine herhangi bir yol yoktur.» buyurmuştur.
«Onu terketmekse daha efdaldir ilh...» sözüne gelince: Cenab-ı Hak: «Kim affeder ve ıslâh ederse
onun ecri Allah'ın üzerinedir» buyurmuş-tur.
«Nafile oruç tutan bir kişiye «Oruçlu musun?» diye sorulduğunda «Bakayım» demesi mekruhtur. Çünkü bu söz ya nifak veya ahmahlıktır»
sözüne gelince; yani münafıkların amelindendir. Çünkü adam amelini gizlediğini izar etmek için bu
sözü söylüyor. T.
«Veya ahmaklıktan ilh...» Yani cehaletten bu sözü söylüyor. Eğer oruçlu ise en uygunu onun «Ben
oruçluyum» demektir. Çünkü oruca ri-ya girmez. Bu aşağıdaki Hadis-i Kudsî'nin hamledildiği manâlardan bi-risidir: «Oruç benim içindir. Onun mükâfatını ben veririm». T.

METİN

Kişinin çocukları ve az bir malı varsa nafile vasiyet etmeyecektir.

Kim riya için namaz kılar ve sadaka verirse, o namazdan dolayınca ceza görür, ne sevap alır.

Bazıları bunun farzlar hakkında böyle olduğu-nu söyler. Fakat ez-Zâhidî, bu durum «nafileleri de kapsamaktadır» dedi. Çünkü fukahâ: Riya farzlara girmez demişlerdir.

Erkeğin kadınlar gibi ip eğirmesi mekruhtur. Kadına erkeğin artığı, erkeğe de kadının artığı mekruhtur.

Namazı terkettiğinden ötürü -en zahir kavle göre- hatununu döve-bilir.

Kişiye tacir olan hanımını boşamak vâcib değildir.

İZAH

Nuru'l-Ayn adlı kitap, Mecmau'l-Fetâvâ adlı kitaptan naklederek dedi ki: «Eğer varisler küçük ise,

vasiyeti terk etmek, vasiyet etmekten efdaldir. Varisler baliğ ve fakir iseler, mirasın üçte ikisi de onları ihtiyaçtan kurtarmıyorsa yine vasiyet etmeyi bırakmak vasiyet etmekten ev-lâdır. Eğer varisler zengin iseler veya mirasın üçte ikisi onlara yeterli geliyorsa bu takdirde vasiyet etmek,

vasiyet etmemekten evlâdır. Zenginlik Ebû Hânife'den gelen rivayete göre, mirastan başka her miras-çıya dörtbin dirhem düşerse oluşur. İmam Fadlî'den gelen rivayete gö-re ise on bin dirhem
düşerse zenginlik oluşur.

«Kimki riya için namaz kılar ve sadaka verirse o namazla cezaya da çarptırılmaz sevapta gelmez.»

Bilmiş ol ki, Allah için ibadeti ihlâslı kılmak vacibtir. İbadette riya yapmak ise icmâ' ile haramdır. Riya da o ibadetle Allah'ın veçhinden baş-kasını kasdetmektir. Çünkü riya hakkında kesin naslar vardır. Peygamber riya'yı «küçük şirk» diye isimlendirmiştir. Zeylâî açıkça şunu ifade eder: «Namaz
kılan kişi namazdaki ihlâs niyetine muhtaçtır.» Miraç da şu hü-küm yer almaktadır: «Biz ibadet yapmakla emrolunduk. Emredilen ihlas olmaksızın ibadetten söz edilmez. İhlâs ise bütün fiillerin .Allah'ın rıza-sı için kılmasıdır. O da ancak niyetle olur.»

Büyük âlim Aynî, Buharı Şerhi'nde şöyle diyor: «Taatte ihlâs demek, riyayı terketmek demektir. Onun kaynağı kalbtir.»

Bu niyet, amelin sıhhati için değil, sevabın tahsili içindir. Çünkü amelin sıhhati şartlara ve rükünlere bağlıdır. Namazın sıhhati için olan niyet ise, kalbiyle hangi namazı kıldığını bilmekliğidir.

Muhtârâtu'n Nevazil adlı eserde der ki: «Sevaba gelince, o kişinin azimetinin sıhhatli oluşuna bağlıdır; Bu da ihlâstır. Çünkü pis bir su ile abdest alan ve namaz kılıncaya kadar da bu durumu bilmeyen kişinin namazı kâfi gelmez. Çünkü hükmen şartı yoktur. Fakat bu kişi azimeti sıhhatli olduğundan, taksiratı bulunmadığından ötürü sevabını alır.»

Buna göre: Sevab İ!e sıhhat arasında telazum yoktur, yani bunlar birbirine bağlı değildir. Önceden
zikrolunduğu gibi, sevap olduğu halde sıhhat olmayabilir. Bazen aksi de olur. Nitekim niyetsiz bir
abdest sa-hihtir, fakat sevabı yoktur. Eğer riya için namaz kılarsa da hüküm böy-ledir. Fakat riya
bazen ibâdetin aslında olur, bazan da ibadetin vasfın-da olur. Birinci riya tam ve sevabı aslından yakan ve yok eden riyadır. Meselâ halkın hatırı için namaz kılmak ve halk olmasa namaz kılmamak
gibi. Eğer bu namazın ortasında kişiye arız olursa onun bir hükmü yok-tur. Çünkü halk, için namaz
kılmamıştır. Bilakis namazı halisen Allah için idi, riyanın arız olduğu kısmı ise o halis olan namazın
bir parçasıdır. Evet, eğer bu riya arız olduktan sonra namazı daha güzel yapmaya kal-kışırsa, bu sefer ikinci kısma da dönüş yapmış oluyor. Böylece güzelleş-tirmenin sevabı (riya için olduğundan)
düşer. Rükûunu ibâdet için değil de, gelenin yetişmesi için uzatan bir kişinin hakkında imâmdan rivayet edilen bunun delilidir. Zira imam dedi ki: «Bunun için korkunç bir emirden korkuyorum, yani
şirk-i hafiden korkuyorum.» Nitekim bazı muhakkikler de böyle söylemişlerdir.

Tatarhâniye'de dedi ki: «Eğer halisen lilallah namaza başlarsa, son-ra kalbine riya girerse o başlama noktası üzerindedir. Riya, eğer halk yok ise namaz kılmayacaktır, eğer halkla beraber ise
namaz kılacaktır, demektir. Eğer halk ile beraber ise namazı daha güzel, tek başına ise başka şekilde kılıyorsa, bu takdirde namazın aslının sevabı vardır, fakat güzelliğin sevabı yoktur. Oruca riya girmez. Yenâbî adlı kitapta İbrahim bin Yûsuf dedi ki: «Eğer riya için namaz kılarsa onun ecri
yoktur günahı vardır. Bazıları dediler ki: «Ne ecri vardır ne de günahı. Namaz kılmamış gibidir.»

«Umulur ki oruca riya girmez. Çünkü oruç görülmemektedir. Zira o özel bir imsaktir. Bunda bir fiil
yoktur. Evet, onu haber vermekte, ondan konuşmakta bazen riya girebilir.» Düşün.
«Bunun için el-Vâkıât adlı kitapta Resulullah'ın «Oruç benim içindir, ben onu mükâfatlandırırım» hadisi delil gösterilmiştir. Cenab-ı Hak bu-rada gayrın ortaklığını yok saydı. Bu diğer ibadetler hakkında zikredilmemiştir.»
Sonra bilmiş ol ki; Ücretle Kur'ân tilâveti ve benzen işler riyadandır. Çünkü bu tilâvetten Allah'ın vechinden başkası irade edilmiştir ki, o da maldır. Bunun için demişlerdir ki: «Böyle bir okuyuşta okuyucuya da hiç-bir sevap yoktur. Ölüye de yoktur. Parayı alan da veren de günahkâr olur-lar.» Ve
yine dediler ki: «Kim ki hac ile ticareti niyet ederse, eğer ticaret niyeti galip veya hac niyetine eşit
ise, onun hiçbir sevabı yoktur.» Zahî-re'de şu hüküm yer almaktadır: «Cumayı kılmak ve şehirdeki
başka ihti-yaçlarını görmek için giderse, eğer maksadının çoğu cumayı kılmak ise cumaya gitmenin
sevabını alır. Eğer maksadının çoğu, şehirdeki ihtiyaç-ları görmek için ise, bir sevabı yoktur.»
Eğer ikisinin de niyeti eşit ise, ikisi de düşer. Nitekim daha önceki hükümden bu bilindi. İmam Gazali de başka Şafiî alimleri de bu tafsilatı tercih etmişlerdir. Şâfiîlerden el-İz bin Abdüsselâm, «Mutlaka sevap yoktur» görüşünü tercih etmiştir.
«Bu namazdan ne sevap alır ne ceza görür ilh...» sözüne gelince; bu söz el-Yenâbî'de bazı âlimlerden nakledilenin manâsı budur. Bundan maksat, riyâ'dan ötürü ceza görmez demek değildir.
Çünkü riya haram-dır ve büyük günahlardandır. Kişi onunla günahkâr olur. Daha önce İb-"rahim bin

Yûsuf'un: «Onun ecri yok, günahı vardır» sözü bu anlama ham-ledilir. Maksat ancak şudur: Bu namazdan dolayı, namazı terkedenin ce-zası gibi ceza görmez. Çünkü o namaz sahihtir. Farzı iskat
eder. Nitekim daha önce de bunu söyledik.

Bezzâziye'de dedi ki: «Farz namazlarında riya yoktur.» Yani vacibin sakıt olması hususunda

Eşbâh'da dedi ki: «Bu ifade etti ki, riya ile be-raber farzların eda edilmesi sahihdir vacibi iskât eder.»

Hidâye'nin müellifi Muhtârâtu'n-Nevâzil adlı eserinde şu hüküm yer alır: «Riya ve gösteriş için namazı kıldığı zaman, hükmen namazı caiz olur. Çünkü şartlar ve rükünler vardır. Fakat kişi sevaba
müstahak olmaz.»

Yani «katmerleşen sevaba müstahak olmaz» demektir.

«Zahîre'de dedi ki: «Fakih Ebulleys en-Nevâzil'de dedi ki: «Bizim hocalarımızdan bazıları dedi ki: «Riya farzların herhangi bir şeyine gir-mez. İşte bu, müstakim olan görüşün ta kendisidir. Riya sevabın aslını gidermez. Ancak sevabın katmerleşmesini (katlanmasını) giderir.»

Bu ibarede, «sevab azimetin sıhhatine bağlıdır» diye önceden kay-dettiğimiz hükme muhalefet vardır. Ancak bu şekilde yorumlanırsa aykı-rılık ortadan kalkar. Veya buradaki hüküm, oradaki «sevabın aslından maksat, bu namazla farzın sakıt olmasıdır. Ondan ötürü ikab yoktur. Yani terkedenin cezası gibi bir ceza yoktur demektir» diye anlaşılırsa aykırılık kalmaz. Bunun dahi farzlara tahsis etmenin faidesi ortaya çıkmış oluyor. Düşünülsün.

«Zahidi bunu nafileleri kapsayacak şekilde umumî kılmıştır ilh...» ya-ni bunu nafile ibadetlerinin bütün çeşitlerini sadece kapsayıcı kılmıştır; farzları değil. Maksat ibareden insanın zihnine ilk geldiği gibi hem nafileleri hem farzları kapsayıcı şekilde kılmıştır demek değildir. Eğer bu mana kastedilir desek, ondan sonraki ta'lil yani neden sıhhatli olamaz. Demek ki en belirgini şöyle demesi
idi: «Zahidi bunu nafile ibadetlere tahsis et-miştir.» Zâhidî'nin Müctebâ'daki ibaresi şöyledir: «Lâkin
Vâkıâtta şu ifade edildi ki: Riya farzlara girmez; böylece nafileler burada tayin olundular.»

Sonra bilmiş ol ki, Zâhidî'nin zikrettiği, daha önceki hükme ters düşmemektedir. Çünkü daha önceki hükümden maksat, bizim de takrir ettiğimiz gibi, namaz sahîhdir vacibi iskat eder; riya onun
bâtıl olmasına neden olmaz. Ancak onun sevabını yok eder. Zâhidî'nin nafileleri tah-sis etmesinin
manâsı, görüldüğü gibi şudur: Riya nafilelerin sevabını temelinden yakar. Sanki o nafileleri kılmamış gibi olur. Binaenaleyh öğretenin sünnetini meselâ halk için riyakârlık olarak kıldığında; eğer halk olmasaydı kılmayacak idiyse «bu adam bu sünneti kılmıştır» denilemez. Binaenaleyh bu
adam bu sünneti terkeden hükmünde olur. Ama farz öyle değildir. Çünkü o farzı terkedenin hükmünde değildir; ki farzı terkedenin cezasına çarptırılsın. İkisinin arasındaki fark şudur: Nafileler-den maksat sevaptır ve farzları tekmil etmek içindir. Farzlardaki eksik-likleri kapatmaktır.

İşte bu benim kusurlu anlayışıma göre böyledir. Al-lah hakikati daha iyi bilir.

«Kişinin kadınlar gibi ipleri eğirmesi mekruhtur ilh...» hükmü şura-dan ileri geliyor: Burada kadınlara benzemek bahis konusu olur. Oysa Resul-u Ekrem kadınlara kendilerini benzeten erkekler ile erkeklere ben-zeten kadınlara lanet etmiştir. Nitekim bunu daha önce söyledik.

«Erkeğin artığı kadına, kadının artığı erkeğe mekruhtur ilh...» sözü-ne gelince; bu mesele

Taharet
kitabının «Artıklar» bahsinde geçti. Bu-nun nedeni Minâh'ta da zikredildiğine göre; kişi ecnebi bir
kadının bir parçasını kullanmış oluyor; ki o da kadının suya karışmış tükürüğüdür. Bunun tam

aksi
kadının erkeğin artığını içerse bu da caiz değildir». Bu mesele üzerinde daha önce durduk; Oraya
müracaat edin. er-Remlî de-di ki: «Burada hanımından ve mahreminden başkasının artığını içmek
kaydını koymak gerektir.»

«Namazı terk ettiğinden dolayı hanımını dövebilir, ilh...» İbaresine ge-lince; eğer hanımı süslenmeyi
terkederse, cenabetten yıkanmayı terkederse de döver. Evden çıkması, yatağına gelmemezlik yaptığı için de hanımını dövebilir. Bunun tamamı Ta'zir bahsinde geçti. Genel kaide burada şudur:
«Haddi olmayan her günah için koca hanımını, efendi cariyesini taziri caiz olur.» Çocuğun velisinin
on yaşındaki çocuğa namaz kılmadığından döv-mek yetkisi vardır. Koca da bu hususta veliye ilhak
edilmiştir. Baba çocu-ğunu Kur'ân öğrenmesine ve ilime zorlayabilir. Çocuğunu hangi konu-larda dövebiliyorsa. aynı konuda velisi bulunduğu yetim çocuğu da dö-vebilir.

«Zahir görüşe göre böyledir ilh...» Kenz ve Mülteka'da bu fetva esas alındı. Bir rivayete göre babanın, kocanın bu yetkisi yoktur. Musannif Tazîr bahsinde Dürer'e tâbi olarak bu hükmü kabul etmiştir. Facir bir hanımını boşamak kocaya vacib değildir.» ibaresine gelince; Öyle bir hanıma da
facir olan kocasını terketmek vaoib değildir. Ancak ikisi de Allah'ın hududunu yerine getirmemekten korkarlarsa, o zaman ayrılma-larında bir beis yoktur. Müctebâ. Fücur zina ve diğer
günahları kapsa-maktadır. Dokunan hiç kimsenin elini geri çevirmeyen kadının kocası: «Ben onu

seviyorum» dediğinden dolayı Allah'ın Resulü Ona: «Ondan faydalan» dedi.

METİN

Sahih fetvaya göre, içmek için hazırlanmış havuzcuklardan abdest almak caiz değildir. Hem ondan hem onun içinden abdesti almak mem-nudur. Oradan suyu alıp aile efradına götürmek ise eğer izin verilmiş ise caizdir. Aksi takdirde caiz değildir.

Bir hakkını diriltmek için, zulmü nefsinden def etmek için yalan söylemek mubahtır. Yalan söylemekten maksat, tariz etmektir. Çünkü yalanın ta kendisi ise, haramdır. Dedi ki: Doğrusu budur. Çünkü Çenâb-ı Hâk: «Yalancılar kahrolsunlar» buyurmuştur. Bütün bu ibareleri Müctebâ' dan aldık.

İZAH

«İçmek için hazırlanmış havuzcuklardan abdest almak caiz değildir ilh...» sözüne gelince; bu su kişinin teyemmüm etmesine de mani ola-maz. Yani bu su yokmuş gibi kabul edilir. Ancak havuzdaki su çok ise, onun çokluğuyla bu su hem içmek hem de abdest almak için buraya kon-muştur diye istidlal edilir. Bahr, el-Muhît ve başka kitaplardan.

«Sahihte hüküm böyledir ilh...» dedi. İbnu'l-Fâdıl'dan rivayet edili-yor ki: İçmek için hazırlanan havuzcuklardan abdest almak caizdir. Ab-dest için konulan sudan içmek mubah değildir. Bahr.

«Onlardan ve onların içinde abdest almak memnudur ilh...» ibaresi-ne gelince; bu ibareyi eğer o havuzun içinde abdest alırsa caizdir veh-mini bertaraf etmek için getirmiştir. Çünkü onun içinde abdest almak, suyu zayi etmemektir. Fakat müellif, «içinde olsa dahi» ibaresini kullan-saydı kâfi gelirdi; böyle bir uzun ibareye ihtiyaç ohnazdı. T.

«Hakkının ihyası için yalan mubahtır ilh...» Sözüne gelince; şufa-dar olan bir kişinin geceleyin ortağının hakkını sattığını haber alıp sa-bahladığında hakimin huzuruna varıp ben «şimdi bildim» demesi gibi. Küçük bir kız geceleyin baliğ oluyor ve kocadan nefsini ihtiyar ederek: «Şu anda kan gördüm» demesi de böyledir.

Bilmiş ol ki; yalan bazan mubah oluyor, bazan da yâcib oluyor. Ara-da küllî kaide Tebyînu'l-Mehârim ve başka kitaplarda geçtiği şekilde şöyledir: «İstenen herhangi güzel bir maksada hem doğrulukla hem de yalanla varılabiliyorsa o konuda yalan söylemek haramdır.» Eğer sadece yalanla ona varılabilirse eğer o maksad mubah bir şey ise orada yalan söylemek mubah olur. Eğer elde edilmesi vacib ise yalan da vacib olur. Mesela, bir zalimden gizlenen bir masumu görse, o zâlimde onu öldürmek veya eziyet etmek istiyor: Burada yalan söyleyip de onu görmediği-ni söylemesi vacibtir.

Eğer almayı istediği bir emaneti ona soracak olursa, inkâr etmesi vacib olur. Harb, araları bulmak, cinayete maruz kalanın kalbini meylet-tirmek ancak yalanla mümkün alabiliyorsa, orada da yalan mubahtır.

Eğer bir sultan kendisinden gizli olarak vaki olan zina veya içki gibi fahiş bir hareketi kendisinden sorarsa, o: «Ben işlemedim» diyebilir. Çün-kü onu izhar etmek ikinci bir çirkinliktir. Yani kişi için kardeşinin sırrını inkar etmek de vardır. Ve bunu yalandan gelen mefsedeti, doğruluk üze-rine terettüb eden mefsedetie karşılaştırmaktır. Eğer doğruluğun mefsedeti bundan daha şiddetli ise bu takdirde yalan söyleme yetkisine sahib olur. Eğer aksi ise veya şüpheye girerse yalan söylemek haram olur. Eğer ken-di nefsiyle ilgili ise mustahab olan yalan söylememektir. Eğer başkasıyla ilgili

ise başkasının hakkı için müsamaha etmek caiz değildir. Hazm yani en kuvvetlisi mubah olduğu yerde onu terketmektir.

Âdet edilen mübalağa şeyler yalandan değildir. Meselâ: «Sana bin defa geldim» demek gibi. Çünkü kişinin burada maksadı, bin defa gelmek değil de mübalağayı karşısındakine anlatmaktır. Eğer kişi bir tek defa gelmiş ise ve bu ibareyi kullanmışsa yalan söylemiş olur.

Mübalağanın caiz olduğuna sahih hadis delâlet eder:

«Ebu Cehm'e gelince, o bastonunu hiç omuzundan indirmiyor.»

İbn-i Hacer el-Mekkî (El-Heytemî) dedi ki:

«İstisna edilenlerden birisi de şiirdeki yalandır. Onu mübalağaya hamletmek mümkün değil ise yalan kabul edilir. Ve şair der ki:

«Ben gece-gündüz seni çağırıyorum; Hiç bir mecliste sana şükret-mekten boş kalmıyorum.»

Çünkü yalancı, yolanı doğru gösterir ve onu teşvik eder. Şairin ga-yesi şiirinde doğruyu söylemek

değildir. Ancak bu bir sanattır.
Râfiî ve Nevevî bunu Kaffâl ve Saydalânî'den naklettikten sonra «Bu, son derecede güzeldir.» dediler.»
«Dedi ki ilh...» ibaresinde diyen El-Müctebâ'nın sahibidir. İfadesi şöy-ledir: Resûlullah (S.A.V.) buyurdu ki:
«Her yalan kesinlikle yazılmaktadır. Ancak üç yalan yazılmaz: Erke-ğin kadına karşı veya çocuğuna
karşı söylediği yalan! Kişinin, iki kişinin arasını bulmak için söylediği yalan! Harbte söylenen yalan.
Çünkü harb aldatmacadır.»
Et-Tahâvî ve başkaları dediler ki: «Bu, ta'rizler üzerine hamledilmektedir.» (Yani dolaylı yollardan bu
yalanı söyleyecektir.) Yalanın kendisi ise haramdır.»
Ben derim ki: Tahavî ile başkasının bu sözü hakkın tâ kendisidir. Zira Cenab-ı Hak «Yalan söyleyenler kahrolsunlar.» buyurmuştur ve Allah'ın Resulü de «Yalan fücurla beraberdir. Onların ikisi de ateştedir» buyur-muştur. Bununla beraber yalanın tâ kendisi kurtuluş ve bir maksadı tahsil
etmek için ille çıkar yol olarak tayin de edilmemiştir.
Ben derim ki: Hz. Ali, İmrân bin Husayn ve başka sahabelerden riva-yet edilen de bunu teyid etmektedir: «Şüphesiz tarizlerde yalandan kur-tuluş yolu vardır.» Bu, hasen bir hadistir. Merfu hadis hükmündedir. Ni-tekim El-Çerrahî bunu böyle zikretmiştir.
Tariz de yemeğe çağrılan kişinin «ben yedim» demesi gibidir. Mak-sadı «dün yedim»dir. Ve bir de
Hz. İbrahim Halîl'in kıssasında olduğu gibidir. O zaman hadisteki üç istisna «üç yerde yalanın benzeri vardır» anlamına gelir.
İhtiyaçtan dolayı tarizin mubah olduğu bir yerde, ihtiyaç yoksa mubah olmaz. Çünkü tariz yalanı vehmettirir. Herne kadar tarizin nefsinde yalan yoksa da. Gazali, El-İhyâ'da dedi ki:
«Evet, tarizler hakiki bir garez konusunda mubahtır. Mesela başka-sının kalbini mizah ile hoşnut etmek gibi hakiki bir garez söz konusu ise mubahtır. Resulullah'ın «Cennete ihtiyar girmez» sözü
ile «Senin kocanın gözünde beyaz vardı» sözü ve «Seni devenin evladına bindireceğiz» sözü ve bunlara benzer olanlar gibi.»
METİN
El-Vehbâniye isimli kitobda şöyle dedi: (Şiirdir)
Sulh için veya bir zalimi defetmek için yalan söylemek caizdir. Hoş tutulmak istenenlere ve savaşta,
yalan helaldir ki, muzaffer olsunlar.
Hamamda avret mahallini hizmetçiye oğdurmak mekruhtur. Kim ki nevre denilen ilâcı avret tüylerini
almak için kullanırsa fakihler «Kullana-bilir» demişlerdir.
Daima camii şeriften geçen bir kimse fâsık olur. Fakat camii şerifte çocuklara ders okutanlar ne fâsık, ne de günahkârdır.
Kim ki bir şahsı tazim etmek için ayağa kalkarsa caizdir. Ehl-i ilim olmayan bir kişi hakkında bunu
yaparsa bazıları «caiz» olduğunu söy-lediler.
Ölünün naklini bazıları mutlak olarak caiz görmüşler. Bazıları da: «İki milden uzak bir yere

götürülürse mahzurlu» olduğunu söylediler.
Zevce semizliyebilir, fakat doyduktan sonra yemek yememek şartıyla. Kadının kocasının sevgisini
celbetmek için okutması mahzurludur.
Hamlini düşürmek için ilaç içmek de mekruhtur. Özürden dolayı ço-cuk suretlenmemiş ise içebilir.
Eğer kadın çocuğu düşürürse düşükte gurre (yani 500 dirhemlik ga-ramet) vardır. Bu, çocuğun annesinin akrabalarından alınacak babasına verilecektir.
Aşure gününde erkeklerin sürme kullanması mekruhtur. Ancak karış-tırılarak pişirilen mutad çorbada beis yoktur. Ve insan ecir de alır bun-dan.
Bazıları «Sürme hakkında seçkin söz caiz olmasıdır. Çünkü Resulullah'ın fiili vardır ve bu taklîd edilmiştir» derler.
Başkasının kölelerini izniyle dövmesi caizdir. Fakat hür insanların dö-vülmesi caiz değildir. Baba evlâdına emreder.
Kur'ân'ı okumaktansa dinlemek daha sevabtır. Fakîhler «Çocuğun sevabı ancak çocuğa gider» demişlerdir.

Zikrin diğer kısımlarını okumak nafile namaz kılmaktan daha evlâdır. İlim dersleri ise daha öncelikli
ve daha efdaldir.

Fakîhler «dersin sona erdiğini ilan etmek için Allahualem ve benzeri ibareleri kullanmak mekruhtur» dediler.

İZAH

Şairin «Yalan caizdir ilh...» sözünden maksad, el-Bezzâziye'den nak-lederek İbn Şahne'nin sarihi
dedi ki: «Burada katıksız yalan kastedilmi-yor, tarizler kastediliyor.»

«Hoş tutulmak istenenlere de yalan söyleyebilir ilh...» Ta ki onunla vahşet ve husumetten sakınsın.

Sarih.

Tıpkı «Sen benim katımda kumaa'nden daha hayırlısın» deyip, «bazı cihetlerden ondan daha hayırlısın» demeyi kastetmek gibi.

«Sana şunu vereceğim» deyip «eğer Allah takdir etmişse» şartını da kastetmek gibi.

«Hamamda hizmetçiye oğdurmak ilh...» Yani izarın, peştemalin üze-rinde keseletmek mekruhtur.

Çünkü bunu şehvet için yapıyor olabilir. Bu da eğer zaruret yoksa hüküm böyledir. Aksi takdirde yani zaruret varsa keseletmekte bir beis yoktur. Ama en seçkin görüş onu terketmektir. Velev peştemal kalınca bir şeyse dahi, terkedilmesi evlâdır. Peştemalin altına, cahillerin yaptığı gibi kese
vurdurmak ise haramdır. Şarih.

«Fakihler hamamda nevre denilen ilaç için «kullanılabilir» demişlerdir ilh...» Yani nevre ile kendi kendini sıvayabilir. Fakat bunu hizmetçiye yap-tıramaz. Eğer bunu yaparken cunüb ise mekruh olur.

Şârih.

«Daima camii yol yapıp buradan geçen kişi fâsık olur ilh...» Eğer bu-nu yapmakla tanınan biri ise
sahiciliği kabul edilmez. T.

Bu işe müptelâ olan bir kişinin bu zorluktan kurtulma çaresi, camie girdiğinde itikâfa niyet edecektir. Camide yürürken adımlarını atarken geçen süre, itikat için kâfidir. Şurunbulâlî.

«Camide çocukları okutan da fasık olur ilh...» El-Kunye'de yer alan hükme göre, camide çocuk okutan günahkâr olur, fakat fâsık olmaz. Hiç kimse fâsık olduğunu söylememiştir. Mümkündür ki
Vehbânî'nin bu şiiri kişi ısrarla camiden geçerse fâsık olur, kaidesine binaen gelmiştir. Bunu sarih
ifade etti.

Ben derim ki: Belki Tatarhâniye'de, El-Uyun'dan nakledilerek şu hü-küm yer almaktadır: «Eğer muallim ve hattat, ücretle talim ediyor ve hat yazıyorlarsa orada oturmaları mekruhtur. Ancak zaruret için oturabilirler.»

El Hulâsa'da şu hüküm yer almaktadır: «Çocukları camide okutmakta beis yoktur».

İt-kani El-Kunye sahibi Resululah'ın «Camilerden çocuk ve delilerinizi uzaklaştırınız.» hadisiyle istidlal etmiştir.

«Kim ki bir kişiyi tazim için ayağa kalkarsa caizdir ilh...» Bunu alış-veriş faslının hemen önünde gerekli açıklamalarla zikrettik. Oraya müra-caat edilsin. Yani ilmi olmayan bir kişi için de bazıları caizdir demişlerdir. El-Kunye'de dedi ki:

«Denilmiştir ki, kişi bir âlimin huzurunda, onu tazim etmek için ayağa kalkar. Ama alim olmayan

kişilere ayağa kalkması caiz değildir.»
İşte bu mesele, yani alimin, huzurunda ayağa kalkmak meselesi, onun gelmesi için onu tazim ederek kalkmak meselesinden başka bir mesele-dir. Bu farka dikkat et. Ş.
«Ölünün naklini bazıları mutlak şekilde caiz görmüştür ilh...» Yani mesafe ister uzun, ister kısa olsun. Burada definden önceki zaman kas-tedilmektedir. Çünkü şair definden sonrası hakkında: «Bunda hilaf var-dır» diyerek Tarsûsî'nin görüşünü reddetmiştir. Sarih «Onun zikrettiği hi-lafa, biz
âlimlerin kelâmında vakıf olmadık» der. Zahire göre Tarsûsî'nin söylediği doğrudur.»
Çünkü definden sonraki işleme ihtilâftan söz edilmemiştir.
«Bazıları iki mile en uzak bir yere götürmekte mahzur vardır ilh...» demişlerdir. El-Bezzâziye «ölüyü
bir beldeden diğer bir beldeye definden önce nakletmek mekruh değildir, definden sonra ise haramdır» dedi. Es-Serahsi dedi ki:
«Definden önce de mekruhtur. Ancak bir veya iki millik bir mesafeye götürülebilir. Hz. Musa ile Hz.
Yûsuf'un (Allarım selatü selamı onlarla Peygamberimizin üzerine olsun) nakline gelince, bu, daha

önceki bir şeria-ta göredir ve o şeriat neshedilmiştir. Ayrıca onların vasiyetine riayet edil-miştir. Peygamberin vasiyetine riayet etmek de gereklidir. Hz. Yûsuf ce-sedinin naklini vasiyet etmiştir.»

«Kedin semizlenmek için işlemlerde bulunabilir, ilh...» El-Haniye'de diyor ki: «Bir kadın, fetît ve benzerlerini semizlensin diye yerse; Ebu'l-Mutî' dedi ki; «Eğer doyduktan fazla yememiş ise, bu işlemde herhangi bir beis yoktur.» Et-Tarsûsî evli hanım hususunda «Böyle bir işlem yap-masının kendisi için mendûb olması uygundur ve aynen ecir de alır.» dedi. Sarih dedi ki, «Onun mencup oluşunu bırak, bunun mutlak şekilde mubah olduğunun söylenmesi de hoşuma gitmez.» Umulur ki Tarsusî'nin bu yorumu kocası, karısının şişmanlığını sevdiği zamana hamledilsin, ya-ni koca böyle bir şeyi sevmiyorsa böyle bir işleminin günah olması uy-gundur.»

«Kadının kocasının sevgisini celbetmek için okutması mahzurludur, ilh...»

El-Hâniye dedi ki: «Bir kadın vardır. Kocası kendisinden buğzettikten sonra kendisini sevsin diye istiâze âyetleri yapıyor. El-Camiussağîr'de zikredildiği gibi; Böyle yapması helâl değil, haramdır.»

İbn Vehbân Tevcîh'inde zikretti ki: «Kadının böyle yapması bir çeşit sihirbazlıktır. Sihir ise haramdır.» T.

Bunun muktezası, onun yapmış olduğu muska sadece âyetlerin yazıl-masından ibaret değil de; âyetlerden başka bir şeyler de orada yazılır veya okunursa, sihir hükmünde olur.

Zeylaî dedi ki: «İbn Mesuttan (R.A.) rivayet ediliyor ki; Allah'ın Resû-lü'nden şöyle dediğini işitti:

Şüphesiz ki rukye (yani efsun) temaim (yani nazar boncuklan), tivele (yani üzerine sihir veya efsun okunan ip veya kâğıt) şirktir.» Hadisi Ebû Dâvûd ve İbni Mace rivayet etmişlerdir.

Hadisin metninde geçmekte olan TİVELE-sihrin bir cinsidir. El-Esmaî dedi ki: «O karıyı kocasına şirin göstermektir.»

Urve bin Mâlik'ten rivayet ediliyor. Buyurdular:

«Biz cahiliye döneminde efsun yaptırıyorduk. Dedik ki:

- Ey Allahın Resulü, bizim şu yaptığımız efsunu nasıl görüyorsun? Buyurdular:

- Onu, yani efsunlarınızı bana getirip gösteriniz. Efsunda şirk olma-dıkça hiç bir beis yoktur.» Hadisi Müslim ve Ebû Dâvûd rivayet etti.»

Bu ibarenin tamamı oradadır. Oradan bunların bir kısmını Nazar {bak-mak) faslından biraz önce naklettik ve böylece İbn Şahne'nin, taviz'i si-hirden bir çeşit sihir kabul etmek fikri bertaraf edildi.

«Kadının rahmindeki çocuğu düşürmek için ilâç içmesi mekruhtur ilh...» Yani çocuk suretlenmezden önce mutlak olarak mekruhtur. Suretlendikten sonra da El-Hâniye'de seçilen fetvaya binaen mekruhtur. Nite-kim bunu İstibrâ konusundan az önce zikrettik ve dedi ki: «Ancak bu ço-cuğu düşüren kadın katil günahı kadar günah kazanmaz.»

«Özürden dolayı böyle bir düşürme caizdir ilh...» Meselâ, çocuğuna süt vermektedir. Gebeliği ortaya çıkınca, sütü kesilince veya çocuğun ba-basının da ücretle bir dadıya çocuğu vermek gücü yoksa, çocuğun helak olmasından kurkulursa; fakihler dediler ki «Bu takdirde kadının ay hali olmak için ilaç kullanması mubah olur. Rahimdeki çocuk et çiğnemesi veya kan pıhtısı olduğu müddetçe

ve onun herhangi bir azası halkedilmedikçe bu böyledir. Onu da 120 günle takdir etmişlerdir. Yani
120 günden önce olursa bu caiz demektir. Çünkü rahimdeki kan pıhtısı daha insan değildir ve diğer
taraftan insanın korunması söz konusudur.» Haniye,

«Suret oluşmamış ise ilh...» sözüne gelince; bu söz «özürden ötürü»

caiz olmanın kaydıdır. Yani eğer suret oluşmamışsa, özürden ötürü düşür-me yapabilir.
El-Kunye'de denildiği gibi, çocuğun tüyleri bitmiş veya par-makları, veya ayağı veya benzeri bir azası oluşmuş ise, suret oluşmuş de-mektir.

«Eğer ölü düşük yaparsa ilh...» yani eğer çeşitli hareketler yapmak suretiyle ve ilaç içerek

kasten
çocuğunu düşürmüşse. öyle bir kadının da durumu, şiirde denildiği gibidir. Eğer çocuk, diri olarak
düşerse, sonra ölürse kadının, eğer akilesi yani yakın akrabaları varsa onun diyetini üç sene içinde
vermesi gerekir. Aksi takdirde kadının malından verilecektir. Ve kadın üzerinde keffâret de vardır ve
o çocuğun mirasından kadın hiçbir şey de elde edemez. Ş.

«Sıkt'ında yeni düşükte ğurre vardır ilh...» Ğurre beşyüz dirhemdir. Bir sene zarfında alınır.

Tarsûsî
«Ğurre yoktur» demiştir. Fakat sarihin de zikrettiği gibi bu onun bir vehmidir. Yani Tarsûsî hakikata
varamamıştır.

«Ğurre çocuğun babasına verilir ilh...» sözüne gelince, onun yerine en iyisi, en uygunu

«çocuğun

vârisine verilir» demektir. T.
«Bu ğurre annenin âkilesinden alınır ilh...» Eğer akilesi yoksa bir se-ne zarfında onun malından tahsil edilecektir. Ş.
«İhzar edilir ilh...» cümlesi ğurrenin sıfatıdır. Yani «ihzar edilen ğurre verilecektir» demektir.
«Aşure gününde göze sürme çekmek mekruhtur ilh...» Aşure günü muharrem ayının onuncu günüdür. Bilmiş ol ki, sürme mutlak olarak Resulullah'ın sünnetidir. Sürmenin aşure günü sünnet
olmasına gelince, ba-zıları böyle demişlerdir. Ancak aşure günü sürme kullanmak şianın alameti olduğundan dolayı onu terketmek vacibtir. Bazıları dediler ki: «Aşure gününde sürme kullanmak mekruhtur. Çünkü Yezid ile İbn-i Ziyad Hz. Hü-seyin'in kanıyla sürmelenmişlerdir.» Bazıları ise «Hz.
Hüseyin kanıyla de-ğil, sürme ile sürmelenmişlerdir» diyor. «Ta ki gözleri Hz. Hüseyin'in katliyle aydınlansın.» İbareyi Ş. den bilmana naklettik.
«Aşure gününde çorba yapmakta bir beis olmadığı gibi bunda ecir de vardır ilh...» El-Kunye'de, El-Veberî'den nakledildi kî:
«Aşure çorbası hakkında kuvvetli bir eser varid olmamıştır. Fakat o çorbayı yapmakta bir beis de
yoktur. Yapan kişi belki sevap da alır.»
Sarih dedi ki: «Benim hıfzımda kalan, insan çocuklarına genişlik ya-parsa sevap alır. Bu genişlik de
hadisteki şu sözle mendup sayılmıştır:
- Kim ki aşure gününde çocuklarına genişlik yaparsa Allah o senenin diğer günlerinde ona genişlik
verir.»
«Halk bu hadisten esinlenerek o çeşitli donelerden meydana gelen çorba yapmak suretiyle genişlik
yapmışlardır. O genişlik bunu da kapsar.»
Bazı alimlerin güzel kelamlarını gördüm ki onun hulasası şudur: «Kişi sadece bir çeşitle genişlik yapmakla yetinmeyecektir. Yiyecek giyecek ve diğer konularda da bunu genelleştirecektir. Aşure günü, bayram ve diğer günler gibi genişlik yapmaya dair şer'î bir delil bulunmayan diğer mev-simlerden daha fazla buna müstahaktır.»
Bazıları sürme hususunda; «Seçkin hüküm onun caiz olmasıdır, çünkü Resulullah'ın fiili vardır ve bu kabul edilmiştir.» dedi. Et-Tecnîs ve El-Mezîd'de: «Aşure gününde sürme kullanmakta beis yok,
seçkin görüş de bu-dur.» denildi. Çünkü Allah'ın Resulü (s.a.v.) ne Ümmü Seleme tarafından aşure
gününde sürme çekildi. El-Hâniye'de denildi ki: «Sürme sünnettir» Ve bu sünnet hakkında şöyle denildi: «Kim ki aşure günü sürmeyi gözlerine çekerse senenin diğer günlerinde gözleri ağırmaz.»
Sarih dedi ki: «Bu hadis Allah Resulünden sıhhatli olarak gelmiş değildir.»
Ben derim ki: Aşure günündeki genişlik hakkında zaif senedlerle ha-disler varid olmuştur. Bazılarının sahih olduğu beyan edilmiştir. Bu çokluk sayesinde hadis «hadis-i hasen» mertebesine
çıkmış oluyor. İbn Cevzi bu hadisi mevzuattan saymış ve şunları eklemiştir: «Kim ki aşure günü gözü-ne sürme çekerse gözü ağırmaz.» hadisine gelince, Hafız İbn Hacer, El-Leâli adlı kitabında «Bu hadis münkerdir» dedi. Aşura gününde göze çeki-len sürme hakkında sıhhatli bir eser yoktur.
Bu bid'attir. İbnu'l-Cevzî bu hadisi «mevzuat'ta nakletmiştir. Hâkim de: «Bu hususta herhangi bir

eser varid olmadı, bu bir bidattir. Hz. Hüseyin'i öldürenler bunu icad etmişler-dir.» dedi.

İbn Receb «sürme fazileti hakkında varid olan her hadis, kına ve yıkanma hakkındaki her hadis mevzudur, sıhhatli- değildir.» diyor. Bunun tamamı El-Cerrahi'nin «Kesfu'I-Hafâ ve'l İlbâs» adlı kitabındadır. Bununla kerahet görüşü kuvvet bulmuş olur. Allah hakikati daha iyi bilir.

Genişlik yapana genişlik verilmesi deneme ile sabit olmuştur. Bunu El-Münâvî, Câbir ve İbn-i Uyeyne'den rivayet etmiştir.

«Köle sahibinin emriyle başkasına ait köleyi dövebilir ilh...» Yani sahibi köleyi ne kadar dövebiliyorsa izin alan da o kadar dövebilir. Ancak işlediği cürümler hesabiyle hadde baliğ olmamış
ise bu emri yerine getirir. Ş.

Eğer köleye bir had lazım gelirse, ancak hakimin izniyle ona had tat-bik edebilir.

«Baba emreder ilh...» cümlesi bir hal cümlesidir. Yani hür bir kişinin evladını babasının emriyle dövmesi caiz olmaz. Öğretmen ise, talebesini dövebilir. Çünkü babanın vekili olarak çocuğu maslahat için döver. Öğ-retmen de, çocuğun babasının ta'lim meslahatı için çocuğu kendisine mülk
edinmekten ötürü, mülk hükmüyle onu dövebilir.

Et-Tarsûsî bunu «yaralayıcı âlet olmaksızın dövebilir» diye kayıtlan-dırdı. Ve «bu üç darbeden daha
fazla olmayacaktır.» dedi. Fakat Nâzım,«bunun herhangi bir nedeni olmadığı» gerekçesiyle

Tarsusî'nin görüşünü reddetmiştir. Tarsusî'nin görüşü bir nakle muhtaçtır. Fakat sarih Tarsusî'-nin
görüşünü kabullendi.

Eş-Şurunbulâlî dedi ki: «Namaz kitabında «çocuk odunla değil de elle dövülebilir» şeklinde nakil vardır. «Bu dövme ise üç darbeden fazla olma-yacaktır» denilmektedir.»

Sarihi Nâzım'dan naklederek dedî ki: «Hür kişilerden hakimi de istisna etmek uygundur. Çünkü hakim, kişiye, «oğlunu döv» diye emrederse kişi için oğlunu dövmek caiz olur. Hatta hakimin sözünü kabul etmemek caiz değildir.»

Şurunbulâlî bunu hakimin adil olmasıyla, o vurmayı gerektiren hüc-ceti görmekle kayıtlamış ve demiştir ki:

«Şu anda, yani bizim zamanımızda sadece hakimin emrine güvenil-mez.»

«Kur'ân-ı okumaktansa dinlemek daha sevabtır İlh...» Bu şiirde Kur'ân kelimesi «Kur'an» şeklinde
okunmuştur. Zarureti şiiriyeden dolayı hem-zenin harekesi daha önceki harfe nakledilmiştir. Ş. Şurunbulâlî diyor ki: «Şairin bulup söylediği doğru değildir. Belki «Ku-ran diye okumak Abdullah bin Kuseyr'in kıraatidir. Nitekim Nâzım da bu-nun şerhinde böyle söylemiştir.»

Binaenaleyh Kur'ân kelimesinin «Kuran» diye okunması şiirin zarure-tinden ileri gelmemektedir, belki bu bir lügattir.

«Dinlemenin okumaktan daha cevab olması ilh...» dinlemenin vacib oluşundandır. Okumak ise mendubtur.

«Tıflın (çocuğun) sevabı tıfla aittir.» Çünkü Cenabı Hak: «Gerçek şu ki: İnsanoğlu için ancak sa'yı
vardır.» Yani kendisi ne yapmışsa o vardır. Bu görüş hemen hemen bütün meşayihimizin görüşüdür. Bazıları da dedi-ler ki:

«Kişi, çocuğunun ilmiyle öldükten sonra yararlanır.» Çünkü Enes İbn Mâlik'ten rivayet ediliyor ki,
buyurdular:

«Kişinin kendisine Kur'an ve ilim öğrettiği bir evladını geride bırak-ması ölümünden sonra faydalanacağı şeyler arasındadır. Onun ecrinden hiç bir şey eksilmeksizin onun benzeri babasınadır.» Ustrüşenî'nin Camiu's-Siğâr'ından

Resulullah'ın: «Âdemoğlu öldükten sonra ameli kesilir. Ancak üç şey-de devem eder: Sadakai cariyeden, yararlı bir ilim bırakmaktan, şalin ve kendisine dua edecek bir evlat yetiştirmiş olmaktan.» Hamevî.

El-Eşbâh'ta şu hüküm yer almaktadır. «Çocuğun ibadeti sıhhatlidir. O ibadetin sevabında ihtilâf vardır. Mutemede göre o sevab çocuk içindir. Çocuğun muallimi için de öğretmek sevabı vardır. Ve
çocuğun bütün ha-senatı da böyledir.»

Ben derim ki: Bu ibarenin zahirinden anlaşılıyor ki, çocuğun ibadeti-nin sevabı o çocuğun pederine
aittir denilmiştir. Binaenaleyh mutemed görüş ile «insan çocuğunun ilminden yararlanır» hükmü arasında bir ters-lik yoktur. Bununla beraber kişinin çocuğu onun say'ının bir parçasıdır. Çükü onun kazancının en hayırlısı çocuğudur. Nitekim bu böyle varid ol-muştur. Fakat bu baliğ çocuğu kapsamaktadır. İhtilaflı olan ise. ancak küçük çocuklarla ilgilidir. Bu bizim mutemed görüşün karşılığı şudur ki. «sevab sadece babayadır» ve daha önce geçen «iki hüküm arasında ters-lik yoktur.» sözümüzü teyid etmektedir. Düşün.

«Zikr'in geri kalanını okuyup müzakere etmen nafile namazdan daha evladır ilh...» Yani boş olduğun zaman Kur'ân'ın diğer kısımlarını öğren-men nafile namazdan daha evladır.

Munyetu'l-Müftî adlı kitaba konunun sebebi şu şekilde açıklanmıştır: «Kur'ân'ın hıfzı bütün ümmetin
boynunda farz-ı kifâyedir. Nafile namaz ise mendubtur.» T.
«İlmin dersi daha evlâ ve efdaldir. ilh...» Yani senin boynuna farz olan ilmi öğrenmen nafile namazdan da, Kur'ân'ın diğer kısımlarını öğren-menden de daha evla ve efdaldir. Munyetu'l-Müftî'de
dedi ki: «Çünkü Kur'ân'ın tamamını öğrenmek farz-ı kifâyedir. Gerekli olan ilmi öğrenmek ise -fıtraten gereklidir- farz-ı ayndır. Farz-ı aynla iştigal etmek farzı kifayeyi izhar etmekten daha evlâdır.»
Bu ibare ifade eder ki; Kur'ân'ın geri kalan kısmını öğrenmek fıkıh ilminden ihtiyaçtan daha fazla olanı öğrenmekten daha evladır. T.
Fakat bu görüşte nazar vardır. Çünkü Kur'ân'ın geri kalan kısmı ile fıkhın zaruri ihtiyaçtan fazla olan
kısmı eşittir. Her ikisi de farz-ı kifayedir. Belki biz daha önce El-Hizâne adlı kitabtan gıybet bahsinin

hemen önce naklettik ki: «Fıkhın tamamı gereklidir.» Oraya müracaat et. Bunun ifade ettiği mana
şudur: Fıkıh iliminin öğrenilmesi daha üstündür. Düşün.

Sonra bunun Şurunbulâli'nin şerhinde tasrih edildiğini gördüm: «Sanki bunun nedeni bunun yararının insanı aşıp diğer müslümanlara da dokun-masına bağlanmış gibi geldi bana.» Düşün.

«Dersin hitamında, sözün bittiğini ilan etmek için «Alluhualem» ve benzeri kelimeleri kullanmak mekruhtur ilh...» Yani dersin sona erdiğini bildirmek için «vesallalahu ala Muhammedin», «Allaualem» denilmesi mekruhtur. Eğer dersin sonunu ilan için değilse bu kelimelerin kullanıl-masında kerahet yoktur. Çünkü bu kelimeler zikirdir ve onlara teslim ol-maktır. Ama dersin
sonucunu ilan etmek için kullanmak ise böyle değil-dir. Çünkü bunu ilan aleti olarak kullanmış oluyor. Birisi içeri girdiğinde kendisine yer hazırlansın ve onu tazim etsinler diye -oturanlara geldiğini bildirmek için- «Yâ Allah» kelimesini kullanmak da bunun benzeridir. Bekçi «Lailaheülallah» ve benzerlerini ev veya hizmet sahibine uyanık olduğunu bildirmek maksadıyla sesli kullanırsa, eğer maksadı bu kelimelerle zikir değilse, kerahet işlemiş olur. Ama kendisinde iki
kasıt varsa, yani hem zikir yapar, hem de uyanık olduğunu hissettirmek için söylerse hangisi galibse o itibara alınır. Nitekim bunun benzerlerinde de galib olan itibara alınmıştır. T.

GİRME, ÇIKMA, OTURMA, GELME, BİNME VE BUNLARA BENZER SÖZLERLE YAPILAN YEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI
YEME, İÇME, GİYME, KONUŞMA HAKKINDAKI YEMİN BEYANINDA (BÂB)
TALÂK VE KÖLE ÂZÂD EDİLMESİNE DAİR YAPILAN YEMİN HÜKÜMLERİ BÂBI
SATMA, SATIN ALMA, ORUÇ, NAMAZ, YÜRÜME, GİYME, OTURMA GİBİ ŞEYLER HAKKINDA YAPILAN YEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI
DÖVME, ÖLDÜRME VE BUNLARDAN BAŞKA ŞEYLERE YAPILAN YEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI

YEMİNLER BAHSİ

METİN

Bu bahsin önceki bahis ile münasebeti hezl (ciddi olan sözün zıddı olup kendisiyle hakiki veya mecazi bir mana kastedilmez) ve ikrah (zorlama) ın kendilerinde tesir etmemesidir.

Azad, düşürmekte ve sirayette talaka ortak olduğu için yemin üzerine takdim edilmiştir.

Yemin lügatta; kuvvet manasınadır.

Şer'an "Bir işi yapmak veya yapmamak hususunda yemin eden kimsenin azim ve kasdına yemin ile kuvvet verdiği gibi akidden ibarettir.

Yeminin bu tarifine talak ve azad gibi bir şeye ta'lik suretiyle yapılan bir akid de dahil olmuştur. Çünkü bu ta'likler de şer'an yemindir, ancak Eşbah'da zikredilen beş meselede ta'lik yemin değildir.

İZAH

"Bu bahsin önceki bahis ile münasebeti ilh." Yemin, azad, talak ve nikah her birerlerinde şakanın,zorlamanın tesiri olmamasında ortaktır. Yani bunlardan her biri gerek şaka ile olsun, gerek zorla yaptırılmış olsun geçerlidir.

Ancak nikâhın diğerleri üzerine takdim edilmesi kendisinde ibadete daha yakınlık bulunduğu içindir. Nitekim geçmiştir.

Talâk da nikâh gerçekleştikten sonra onu kaldırdığı için o da önce zikredilmiştir. Fetih.

«Düşürmekte ilh...» Çünkü talâk nikâh bağını düşürür, âzâd ise kölelik bağını düşürür. T.

«Sirayette ilh...» Kadının yarısını zevci boşasa talâk kadının tamamına sirayet eder, yani kadın boş olur. Keza kölenin yarısını efendisi âzâd etse İmameyn'e göre kölenin tamamı âzâd olur. Çünkü İmameyn'e göre âzâd bölünmeyi kabul etmez, fakat İmam-ı Azam'a göre bölünmeyi kabul eder. T.

«Yemin lûgatta ilh...» Nehir'de zikredildiğine göre, yemin lûgatta câriha (el), kuvvet ve kasem arasında ortak olan bir lâfızdır.

Şârih yemin ile metinde zikredilen ıstılahı mânâsı arasında ki münasebet açık olduğu için kuvvet mânâsına kasr etmiştir. Fethü'l-Kadir'in tâlîk babında yemin asılda kuvvet manasınadır. Sağ ele yemin adı verilmiştir.

Çünkü, sağ el sol elden kuvvetlidir. Yapmak veya yapmamak hususunda üzerine yemin edilen iş kuvvetlendiği için Allah'a yapılan half (yemin)'e yemin adı verilmiştir.

«Bu talîkler de şer'an yemindir ilh...» Zira «ben şu hâneye girmezsem zevcem boş olsun» diye yemin (talîk) eden kimsenin hâneye girmeye yahut «ben bu hâneye girersem zevcim boş olsun» diye yemin (talîk) eden kimsenin de hâneye girmemeye azmi ve kasdı kuvvetlenmiş olur. Talîk lûgatta, yemindir. İmam Muhammed talîka yemin demiştir. Lûgatta İmam Muhammed'in kavli huccet (delil) dir.

«Ancak Eşbah'da zikredilen ilh...» Eşbah'ın ibaresi şöyledir: Bir kimse yemin etmemeye yemin etse de talik yapsa yeminini bozmuş olur. Ancak beş meselede talik yemin değildir. Birincisi kalp fiillerine talîk edip meselâ; zevcin zevcesine «ben istersem veya seversem sen boşsun» demesi talik de olmaz, yemin de olmaz. Çünkü bu kendi nefsinin mâlikiyetinden haber vermektir, sanki bu ifade dilemeye taliktir. Dilemeye talik ise yemin olmaz.

ikincisi âdet görmeyip aylar ile iddet bekleyen kadının talâkını ayın gelmesine taliktir. Meselâ; zevcin zevcesine «aybaşı geldiğinde yahut ay göründüğünde sen boşsun» demesi gibi. Bu da yemin değildir. Bu ifade sünnet vaktinin açıklanmasında kullanılır. Çünkü iddeti ayla olan kadın hakkında aybaşı sünnet vechi üzere boşama vaktidir, yoksa talîk vakti değildir.

Üçüncüsü boşamaya taliktir. Meselâ; zevcin zevcesine «ben seni boşarsam sen boş ol» demesi

gibi. Bu ifade de sırf talîk için olmaz, Çünkü zevc bu ifadeyle kendisinin zevcesini boşamaya mâlik olduğunu bildirme ihtimali vardır.
Dördüncüsü efendinin kölesine «bana bin dirhem ödersen hürsün, aciz kalırsan kölesin» demesi gibi. Bu ifade de talîk olmayıp kitabete kestiğini açıklamaktır.
Beşincisi zevcin zevcesine «tam bir hayz görürsen veya yirmi tam hayz görürsen boş ol» demesi gibi bu da talîk olmaz. Çünkü tam bir hayzda mutlaka temizlikten bir cüz bulunacağından talâk temizlikte vâkî olmuş olur da bu ifadeyi sünnet vechi üzere boşamanın izahı kılmak mümkün olur. O halde bu ifade sırf talîk için olmaz. Akıllının sözünü talâka yeminden korumak için bu beş mesele talîk sayılmamıştır.
METİN
Bir kimse «yemin etmem» diye yemin etse de talâkını ve âzâdını bir şeye talîk etse yemini bozmuş olur. Yeminin şartı: Yemin eden kimsenin Müslüman olması, mükellef olması ve üzerine yemin ettiği şey aklen mümkün olup yemininde durabilmesidir.
Yeminin hükmü, (yemin edilen şeye riayet edilip) yeminin bozulmaması, bozulduğu takdirde keffaretin vâcib olmasıdır. Yeminin rüknü, yeminde kullanılan lâfızlardır. Allahü Teâlâ'dan, başkasına yapılan yemin mekruh mudur? Bazıları «hakkında nehiy bulunduğu için mekruhtur» demişlerdir. Âlimlerin çoğu «Allah'ü Teâlâ'dan başkasına yapılan yemin mekruh değildir» demişlerdir. Bilhassa zamanımızda bununla fetva verilir. Allah'ü Teâlâ'dan başkasına yemin etme hakkındaki nehyi âlimlerin çoğu itimad edilmeyen yemine hamletmişlerdir. Meselâ: Arapların âdeti üzere konuşmada babalarını anmakla böbürlenme yerinde «babana yemin ederim» ve «hayatına yemin ederim» sözleri gibi. (Bunların maksadı bu sözlerle birbirine itimad telkin etmek olmayıp bilakis âdetleri üzere cereyan eden bir konuşmadır.)
İZAH
«Bir kimse "yemin etmem" diye yemin etse talâkını ve âzâdını bir şeye talîk etse yemini bozmuş olur ilh...»
Tenbih: Kâfî'de «mevcud olan bu kaide üzerinedir ki: Bir kimse zevcesine «ben senin talâkına yemin edersem kölem hürdür» dedikten sonra kölesine hitaben «ben senin âzâdına yemin edersem zevcem boştur» dese kölesi âzâd olur. Çünkü o kimse karısının talâkına yemin etmiştir. Eğer karısına «ben senin talâkına yemin edersem sen boş ol» deyip bu ifadeyi üç defa tekrar ederse gerdeğe girdiği takdirde birinci ve ikinci yemin ile zevcesi iki talâk, gerdeğe girmemişse bir talâk boş olur.
«Yeminîn şartı: Yemin eden kimsenin Müslüman olması, mükellef ol-ması ilh'...» Bilmiş ol ki yemin edenin Müslüman olması, Allah'a yapılan yemin ile «ben bunu yaparsam bana namaz kılmak lâzım olsun» gibi ibadete yapılan yeminlerde şarttır, «ben bunu yaparsam zevcem boş olsun» gibi ibadet olmayan yeminlerde yemin edenin Müslüman olması şart değildir. Nitekim bunun böyle olduğu gizli değildir. H. Velhâsılı talîk ile olan, namaz, oruç ve keffaret gibi ibadetlerî gerektiren yeminlerde yemin edenin Müslüman olması şarttır. Musannıf yakında zikredecek ki Müslüman olarak yeminini bozsa bile kâfirin yemininden dolayı keffaret yoktur. Çünkü küfür yemini iptal eder. Meselâ: Bir kimse Müslüman olarak yemin ettikten sonra -Allah'a sığınırız- mürted olsa sonra tekrar Müslüman olup yeminini bozsa kendisine keffaret lâzım gelmez. Bu takdirde İslâmiyet yeminin yapılmasında ve yeminin devam etmesinde şarttır. Kaadının yeminden çekineceğini ümit ederek davalılara yemin ettirmesi görünüşte yemindir. Nitekim gelecektir. Yeminde istisna (inşaallah) nın bulunmaması şarttır. Bazıları yemin edenin hür olmasını da şart kılmışlardır, fakat bu hatadır. Çünkü kölenin yaptığı yemin yemin olur, bozduğu takdirde keffaretini oruçla öder. Nitekîm fukaha böyle açıklamışlardır.
Bezzaziye'de «Vali bir kimseyî yakalayıp ona «billahi de» deyip o kimse de «billahi» dese sonra vali o kimseye «elbette cuma günü geleceksin» deyip o da valinin dediği gibi «elbette cuma günü geleceğim» deyip de cuma günü gelmese yeminini bozmuş olmaz. Çünkü o kimsenin hikaye ve sükût etmesi ile Allah'ü Teâlâ'nın ismi ile yemini arasına fasıla girmiştir» denilmiştir.
Sayrafiyye'de bir kimse «benim üzerime Allah'ın ahdi ve Resulün ahdi olsun ki şu işi yapmayacağım» dese, bu ifade yemin olmaz. Çünkü «Resulün ahdi» lâfzı Allah'ın ismi ile yemin edilen şeyin arasını ayırmıştır. Fakat Resulün ahdi zikredilmeksizin yalnız «Allah'ın ahdi benim üzerime olsun» ifadesi yemindir.
«Yeminin hükmü, yeminin bozulmaması bozulduğu takdirde keffaretin vâcib olmasıdır.» Yani yapılan yemini muhafaza etmek asıldır, bozulduğu takdirde keffaret vermek halef(yemini muhafaza etmenin yerine geçen) dir. Nitekim Dürrü'l-Münteka'da da böyledir. Bilindiği gibi keffaret Allah'a yapılan yemine mahsustur. H.
«Allah'ü Teâlâ'dan başkasına yapılan yemin mekruh mudur? ilh...» Zeylaî «Allah'tan başkasına yapılan yemin meşru olup bu cezayı şarta talîk etmektir ki asılda yemin değildir. Ancak fukaha, cezanın şarta tâlikine yemin ismini vermişlerdir. Çünkü bir işi yapmağa teşvik veya bir işten

men etmek için Allah'a yapılan yeminin mânâsı bunda da mevcuttur. AIIahü Teâlâ'ya yemin etmek mekruh değildir. Fakat Allah'a çok yemin etmekten az yemin etmek evlâdır. Bazılarına göre hakkında nehyi vârid olduğu için Allah'dan başkasına yemin etmek mekruhtur. Âlimlerin çoğuna göre; mekruh değildir. Çünkü bilhassa zamanımızda Allah'tan başkasına yani: Âzâd ve talâka yapılan yeminlere îtimad edilmektedir. Allah'tan başkasına yapılan yemin hakkında olan nehyi îtimad edilmeyen yemine hamledilmiştir.
Arapların âdeti üzere konuşmada babalarını anmakla böbürlenme yerinde «babana yemin ederim» ve «hayatıma yemin ederim» ifadeleri gibi. Bunlarda yemini bozmakla bir şey lâzım gelmez ve bunlarla îtimad hâsıl olmaz. Fakat âzâda ve talâka talîk suretiyle yapılan yemin böyle değildir. Peygamberimizin: «Her kim yemin ederse Allah'a yemin etsin» hadisi şerifi âlimlerin çoğuna göre tâlîk olmayan yemine hamledilmiştir. Çünkü bu yeminde kendisine yemin edilen şeyi tâzîmde Allah'a ortak koşmak olmakla bil ittifak mekruhtur. Allah'ü Teâlâ'nın «kuşluk», «yıldız», «gece» gibi başka şeylere yemin etmesine gelince; âlimler «bu şeylere yemin etmek Allah'ü Teâlâ'ya mahsus olup Allah'ü Teâla dilediği şeye tâzîm ve yemin buyurur. Fakat insanların bu şeylere yemin etmesi câiz değildir» demişlerdir. Ama tâlîkde tâzîm olmayıp bilâkis îtimadla beraber bir işi yapmaya teşvik veya yapmaktan men vardır. Buna göre ittifakla talik mekruh değildir. Bâhusus zamanımızda insanların Allah'a yemin edip bozmalarına ve keffâretin lâzım olmasına aldırmadıkları için âzâd ve talâk gibi şeylere yapılan yemine daha fazla îtimad edilmektedir. Çünkü talâk ve âzâda yemin eden kimse talâkın ve âzâdın vâki olacağından korktuğu için yeminini bozmaktan sakınır.
METİN
Allahü Teâlâ'ya yapılan yeminler: Yemin-i Gamûs, Yemin-i Lağv, Yemin-i Mün'akide olmak üzere üç nevidir. Yemin-i Gamûs ile Yemin-i Lağv'ın Allah'ü Teâlâ Hazretlerinden başkasına yapılması tasavvur edilmediği için bunlar talâk ve âzâd gibi şeylere yapılırsa talâk ve âzâd vâki olur. Bunu iyice belle! Aynî.
Bir kimsenin yalan söylemeyi kasdederek veya doğru olduğunu zannederek «şu işi yaparsam Yahudi olayım» sözü yemin-i gamûs veya yemin-i lağv olmakla beraber Allah'a yemin olmadığından bu yemin yeminin üç nevinden hariçtir diye yeminin üç kısımdan ibaret olmadığına yapılan itiraza şârih «bu şekilde yapılan yemin- yemin eden her ne kadar buyeminin kinaye yoluyla yemin olduğunu bilmez ise de -Allah'ü Teâlâ'ya yeminden kinayedir» diye cevap vermiştir. Bedâyi.
Birinci nevi yemin-i gamûsdur ki -yemin edeni önce günaha, sonra ateşe daldırır. Yemin-i gamûs mutlak surette pek büyük günahdır, fakat kebairin günahı farklıdır- yalan yere amden yapılan yemindir. Bu yemin geçmiş zamanda olan bir şeye olmadı diye yapılır. Meselâ; bir kimsenin bir işi yaptığını bildiği halde «vallahi ben bu işi yapmadım» diye yalan yere yemin etmesi gibi. Yemin-i gamûs şimdiki zamanda yalan olan bir şey üzerine de yapılır. Meselâ: Bir kimsenin kendi üzerinde bin dirhem borç bulunduğunu bildiği halde «vallahi benim üzerimde falanca şahsın bin dirhem alacağı yoktur» veya başka bir şahıs olduğunu bildiği halde «vallahi bu şahıs Bekir'dir» diye yemin etmesi gibi.
Yemin-i gamûs «vallahi bu işi yaptım» sözündeki gibi bir işin fiili veya «vallahi bu işi yapmadım» sözündeki gibi terkîn başkası olup, meselâ; taş olmadığı malum iken «vallahi bu, şimdi taştır» ifadesindeki yemin gibi olursa da fukahanın yemin-i gamûsu işle ve geçmiş zamanla kayıtlamaları rast geledir veya çok vakî olana hamledilmiştir. Yemin eden kimse yemin-i gamûs sebebiyle büyük günahkâr olup kendisine tevbe ve istiğfar etmek lâzım gelir.
İZAH
«Bu yeminin kinaye yoluyla yemin olduğunu bilmez ise de ilh...» Yani:
«Ben bu işi yaparsam yahudi olayım.» Bu ifade ile yemin edenin maksûdu Yahudi olmaktan nefreti gerektiren şart (o işi yapmak) dan çekinmesidir. Bu ise Allah'ü Teâlâ'ya küfürden nefreti bildirir ve Allah'ü Teâlâ'ya tazîmi ifade eder, sanki o kimse "vallâhi'l-azim bu işi yapmam" demiş olur. H.
«Yemin-i gamûs mutlak surette pek büyük günahtır ilh...» Yanı, gerek bu yemin-i gamûsla bir Müslüman'ın hakkı alınsın gerek alınmasın bu «mutlaka büyük günahtır» ifadesinde Bahır sahibinin «yemin sebebiyle bir Müslüman'ın malı alınır ve ya Müslüman'a eza edilirse bu yemin büyük günahlardan olur. Eğer yeminde böyle bir fenalık bulunmazsa küçük günahlardan olur» sözünü red vardır. Çünkü Bahır sahibinin sözü Buharî'deki:
«Büyük günahlar, Allah'a ortak koşmak, anaya, babaya karşı gelmek (Allah'ın öldürülmesini haram kıldığı) bir nefsi öldürmek ve yemin-i gamûsdur» hadisi şerifinin mutlak olan mânâsına muhâliftir. Kebairin günahları farklıdır. Makdisî «Allah'ın isminin hürmetini yıkmaktan daha büyük günah var mıdır?» demiştir.
«Kendisine tevbe ve istiğfar etmek lazım gelir.» Çünkü yemin-ı gamûs da keffaret yoktur, tevbe

ve istiğfar ile yemin-i gamûsun günahı kalkar, bu itibarla yemin-i gamûsun günahından kurtulmak için tevbe ve istiğfar etmek ve bu yüzden bir kimsenin bir hakkı zayi olmuş ise onu yerine getirip helâllik almak lâzım gelir.
METİN
İkinci nevi yemin-i lağvdır ki, yemin eden geçmiş zamanda veya şimdiki zamanda kendisine yemin ettiği şeyi doğru zannederek yalan yere yemin etmesidir. Yeminin bu nevinde muahaze yoktur, ancak üç şeyde yani talâk, âzâd ve nezirde muahaze vardır. Zann-ı galib üzere zıddı açıklanırsa talâk vaki olur.
İmam Şafiî'den bunun hilâfı meşhurdur. Yemin-i gamûs ile yemin-i lağv geçmiş zaman ile şimdiki zamanda müsavi olunca aralarındaki fark yalanın kasden yapılmasıdır. Gelecek zamana ait yapılan yemin, yemin-i mün'akide olur. İmam Şafiî yemin-i lağvı konuşmalarda geçen ve kendisiyle yemin kastedilmeksizin «Lâ vallâhi: hayır vallâh», «belâ vallâhi: değil vallâh» denilmesi gibi, yeminlere tahsis etmiştir. İsterse bu yemin gelecekte olacak bir şey için yapılmış olsun.
Yemin-i lağvın mânâsında ihtilâf olduğu için musannıf yemin-i lağvın affı ümit olunur, dedi. Yahut bu yemin-i lağv tevazu ve teeddüb için olur. Bir kimsenin doğru olarak geçmiş zamandaki bir şeye yemin etmesi de yemin-i lağv gibidir. Meselâ; ayakta olan bir kimsenin «vallahi ben şimdi ayaktayım» diye yemin etmesi gibi.
İZAH
«Ancak üç şeyde yani talâk, âzâd ve nezirde muahaze vardır ilh...Çünkü söz Allah'a yapılan yemindedir. Bunlar da ise Allah'dan başkasına yemin yapılmaktadır. Bundan dolayı İhtiyar'da İbn-i Rüstem, İmam Muhammed'den «lağv ancak Allah'a yapılan yeminde olur, bu ise yemin eden bir kimsenin bir işin doğru olduğunu zannederek yemin edip, halbuki o iş gerçekte zannettiği gibi olmamasıdır. Bu takdirde kendisine yemin edilen şey lağv olup sadece «vallahi» sözü kalır da yemin eden kimseye bir şey lâzım gelmez. Allah'dan başkasına yapılan yeminde ise üzerine yemin edilen şey lağv olur da «zevcem boştur» yahut «kölem hürdür» yahut «benim üzerime hac lâzımdır» gibi ifadeler bakî kalır ve yemin eden kimseye bunlar lâzım olur» diye rivayet etmiştir.
«Aralarındaki fark yalanın kasden yapılmasıdır ilh...» Ben derim ki Burada başka bir fark vardır: Yemin-i gamûs üç zamanda da yapılır, nitekim ilerde gelecektir. Yemin-i lağv ise gelecekte olacak bir şey üzerine yapılmaz. H.
«Gelecek zamana ait yapılan yemin yemin-i mün'akide olur.» Bizim mevzumuz doğru zannedilerek yalan yere yapılan yemin hakkındadır, gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yapılan yemin ise ancak yemin-i mün'akide olur. Yemin-i gamûsda gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yapılır diye itiraz edilemez. Çünkü yemin-i gamûsda amden ve kasden yalan vardır. Halbuki bizim sözümüz amden ve kasden yalan yere yapılan yemin hakkında değildir. iyi anla!
«İmam Şafii yemin-i lağvı ilh...» İmam Muhammed'in, İmam-ı Azam'dan «yemîn-i lağv insanlar arasında konuşmalarda geçen «vallâhi», «billâhi» gibi yemin kastedilmeksizin söylenen yeminlerdir» diye naklettiği yemin biz Hanefilerce geçmiş zaman ve şimdiki zamana ait olan yeminlerdir. Hanefilerce bunlar yemin-i lağvdır. Hanefilerle, Şafiîler arasındaki ihtilâf: Gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yemin kastedilmeksizin yapılan yemin hakkındadır. Bu yemin Hanefilerce yemin-i lağv olmayıp bunda keffâret lâzımdır. Şafiîlerce yemin-i lağv olup keffâret yoktur.
«Yemin-i lağvın mânâsında ihtilâf olduğu için musannıf yemin-i lağvın affı ümid olunur demiştir ilh...» Yemin-i lağv nasıl açıklanırsa açıklansın bunda günah olmayıp affının umulması Allahü Teâlâ'nın: El-Bakâra sûresi; âyet: 225 «Allah, sizi yeminlerinizdeki «lağv» dan dolayı sorumlu tutmaz» kavli kerimi içindir.
«Yemin-i lağv gibidir ilh...» Hasılı: Bir kimsenin geçmiş zamandaki bir şeye doğru olarak yemin etmesi yeminin üç nevine dahil olmayıp dördüncü bir nevi olur ki yeminin üç nevinden ibaret olmasını bozar. Buna Sadru'ş-Şerî'a «fukaha şeriatta muteber olan ve üzerine hüküm tereddüp eden yeminlerin üç kısım olduğunu murad etmişlerdir» diye cevap vermiştir. Bahır sahibi «bunda da günahın olmaması bir hükümdür» diye Sadru'ş-Şerî'anın cevabını reddetmiştir. Nehir sahibi «Bahır sahibinin dediği söz götürür» demiştir.
Muhaşşi Halebi «hak Bahır sahibinin dediğidir, itirazın bir mânâsı yoktur» demiştir.
Ben derim ki: Fethü'l-Kadir'de «bozulması tasavvur edilen yeminler üç kısımdır, yoksa mutlak suretteki yeminler değildir» diye cevap verilmiştir.
Şarih «Vallâhi ben şimdi ayaktayım ilh...» İfadesiyle geçmiş zamanın şimdiki zaman gibi olduğuna işaret etmiştir. Fakat güzel olan Feth'in kavlidir ki: Buna misâl; «vallahi Zeyd dün ayakta idi» cümlesidir.
METİN

Üçüncü nevi yemin-i mün'akidedir ki; yemin edenin kendisine yapmaması mümkün ve gelecek zamana ait olan bir şey üzerine yaptığı yemindir. Binaenaleyh «vallahi ben ölmeyeceğim» veya «güneş doğmayacaktır» ifadeleri yemin-i gamûs nevindendir. Yeminin ancak bu mün'akide kısmında yemin eden yemini bozarsa keffâret lâzım olur. Çünkü Allah'ü Tealâ: (El-Maide sûresi; âyet:89) «Yeminlerinizi muhafaza ediniz» buyurmuştur.
Yemini hıfzetmek ancak gelecek zamanda muhafaza edilmesi mümkün olan şeyde tasavvur edilir .İmam Şafiî'ye göre yemin-i gamûsda da keffâret verilir. Her ne kadar yemin eden keffâretle beraber tevbede bulunmazsa da keffâret günahı kaldırır. Sıraciyye.
İkrah (zor) la, hata ile, zühûl (dalgınlık) ile, sehv (yanlışlık) ile ve, nisyan (unutmak) la yapılan yemin, sahih olur, bozulduğu takdirde keffâret lâzım gelir.
Bir kimse yemin etmemeye yemin edip, sonra bu yeminini unutup yemin etse ve bu yeminini de bozsa iki keffâret verir. Keffâretin biri birinci yeminini bozduğu içindir, diğer keffâreti ise üzerine yemin ettiği şeyi işlediği (ikinci yeminini bozduğu) içindir. Bu hususta Peygamberimizin (S.A.V.): «Üç şey vardır ki, şakası ciddidir» Hadisi şerifi vardır. Bunlardan biri yemindir. Yemin eden kimse, yeminini bozması için tehdid edilip, üzerine yemin ettiği şeyi kendi fiiliyle bozarsa yemini bozulur ve kendisine keffâret lâzım gelir. İmam Şafiî buna muhaliftir. Keza yemin eden kimse üzerine yemin ettiği şeyi baygın veya delilik halinde yapsa yine yemini bozulur. Yemin nasıl bozulursa bozulsun, bozulmakla keffâret lâzım gelir.
İZAH
«Kendisine yapması mümkün olan ilh...» İfadesiyle «vallahi ben ölmeyeceğim» gibi yeminler yemin-i mün'akidenin tarifinden çıkmıştır. Çünkü ölmemek yemin edenin elînde, değildir. Bu gibi yeminler yemin-ı gamûsdandır.
Bir kimse bardakta su olmadığı halde «vallâhi ben bugün şu bardaktaki suyu içeceğim» diye yemin etse bunu yapmak yemin edenin işi olmakla beraber yeminini muhafaza etmek mümkün olmadığı için yemini bozulmaz, eğer yemin ettiği vakit bardakta suyun bulunmadığını bilirse bu yemin yemini gamûs nevinden olur. Eğer yemin ettiği vakit bardakta su bulunmadığını bilmezse yemin-i gamûs da olmaz, yemini muhafaza etmek mümkün olmadığı için yemin-i mün'akide de olmaz. Bu yemin, yemin-i lağv nevinden sayılırsa, yemin-i Iağvın gelecekte olacak bir şey üzerine yapılmaz kaidesi bozulmuş olur. Bana öyle geliyor ki, bardakta su olmadığı bilinsin veya bilinmesin bu asla yemin olmaz. Çünkü yukarıda geçti ki yeminin şartı yemin edilen şeyin mümkün olup yeminin muhafaza edilebilmesidir. Teemmül oluna!
«Yemini hıfzetmek ancak gelecek zamanda muhafaza edilmesi mümkün olan şey de tasavvur edilir ilh...» Yani geçmiş zamana veya şimdiki zamana ait olan bir şey üzerine yapılan yeminin muhafaza edilmesi tasavvur edilemez. Çünkü yemini muhafaza etmek, üzerine yemin edilen şeyin yapılıp, yapılmama arasında bulunması ve onu bozmaktan nefsin men edilmesidir. Bu ise ancak gelecekte olacak bir şey üzerine yapılan yeminde düşünülebilir. Bu gelecekte olacak bir şey üzerine yapılan her yeminin muhafaza edilmesinin tasavvur edilmesini gerektirmez ki muhafaza edilmesi mümkün olmayan gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yapılan yemin-i gamûs itiraz olarak varid olsun.
«Yahut hata ile ilh...» Meselâ; «bana su ver» demek murad eden kimsenin «vallâhi ben su içmem» demesi gibi.
«Zühûl, sehv ve nisyanla yapılan yemin sahih olur ilh...» İbn-i Emîr Hac Tahrir şerhinde «fukahadan çoğu sehv ile nisyan birdir, her ne kadar sehv, bir şeyin sûretinin kuvve-ihafızada bâki kalmakla, kuvve-i müdrikeden sûretinin gitmesidir. Nisyan ise «her iki kuvvetten beraberce sûretin gidip, meydana gelmesinde yeni bir sebebe muhtaç olmasıdır diye aralarında fark görmüşlerse de ehl-i lûgat aralarında fark görmemiştir» demişlerdir» şeklinde mütalâa yürütmüştür.
«Hobisi şerifi vardır ilh...» Allâme Molla Aliyyü'l-kaari Vikâye şerhinde hadisi şerifde yemin lâfzı marûf değildir. Marûf olan Sünen-i erbe'a ashâbının Ebu Hüreyre'den:
Şakası da ciddi olan üç şey; nikâh, talâk ve ric'at (bir veya iki talâkla boşanmış kadının iddeti bitmeden kocasının ona dönmesi) 'dir» lâfzıyla rivayet ettikleri hadisi şerifdir. Bu hadisi şerifi Tirmizî «hasen», Hâkim ise «sahîh» bulmuştur. İbn-i Adiyy bu hadisi şerifi «şakası da ciddi olan üç şey; talâk, nikâh ve atak (köle âzâdı)» lâfzıyla rivayet etmiştir.
Şaka ile yemin eden kimse yemininin hükmüne razı olmasa bile kasden yemin etmiştir. Bu yüzden yeminin sebebine kendi iradesiyle mübaşeret ettikten sonra yeminin hükmüne razı olmamasını şeriat nazarı itibara almayarak yemin saymıştır.
«Yemin eden kimse yeminini bozması için tehdid edilip, üzerine yemin ettiği şeyi kendi fiiliyle bozarsa yemini bozulur ilh...» Eğer yemin eden kimse tehdit edildiğinde üzerine yemin ettiği şeyi kendisi yapmayıp tehdit edenler yapsalar meselâ; su içmem diye yemin eden kimsenin boğazına su akıtsalar yemin edenin yemini bozulmaz. Nehir.

«Yemin eden kimse üzerine yemin ettiği şeyi baygın veya delilik ha-linde yapsa ilh...» Fakat bayılmış kimsede mecnunda ehliyet bulunmadığından yeminlerine itibar edilmez. Nitekim geçmiştir.

METİN

Kasem (yemin) -her ne kadar Türklerin kullandıkları gibi lafza-i Celâl'daki «ne» nin ötresi yahut üstünü yahut sükûnu yahut hazfiyle de olsa- «billâhi teâlâ» lâfzıyla olur.

Hıristiyanların yeminleri gibi «vesmillâhi» veya «bismillâhi şu işi yaparım» lâfızları da yine İmam Muhammed'e göre «billâhi» gibi yemindir. Bahır sahibi, İmam Muhammed'in kavlini tercih etmiştir. Fakat «lam» ın esresi ve şeddesi ile «billih» yemin olmaz, ancak Lâfza-i Celâl'daki «he» esre kılınıp yemin kastedilirse yemin olur.

Yemin Allahü Teâlâ'nın isimlerinden olan -muhtar olan mezheb üzere kendisiyle yemin edilme bilinsin veya bilinmesin her ne kadar ortak isim de olsa- Rahman, Rahîm, Halim, Alîm, Malik-i yevmiddin, Ettalibü'l-gaalibi lam-i tarîfli Elhak gibi bir ismi şerifiyle de olur.

Hak kelimesi Lam-i tarifsiz olursa yemin olmaz, ilerde gelecektir.

Mücteba'da Lâfza-i Celâl'dan başka müşterek isimlerde yemine niyet edilmese diyaneten tasdik edilir denilmiştir. Yemin örfde kendisiyle yemin olunan Allahü Teâlâ'nın sıfatlarından bir sıfatla da olur. o sıfat gerek zıddıyla Allahü Teâlâ'nın sıfatlanmadığı «Allahın izzeti»,«Celâli», "Kibriyâsı" «Melekûtü», «Ceberûtü», «Azameti» ve «Kudreti» gibi sıfat-ı zâtiyyeden olsun ve gerek kendisiyle ve zıddıyla vasıflandığı «gazap» ve «rızâ» gibi sıfat-ı fiiliyyeden olsun. Yeminler örf ve âdet üzere kurulduğundan örfte kendisine yemin olunan şeye yemin etmek yemindir. Örfte kendisine yemin edilmeyen şeye yemin etmek yemin değildir.

İZAH

«Kasem "billâhi teâlâ" lâfzıyla olur ilh...» Yani bu mübarek isimle olur.

«"He"nîn ötresi ilh...» Yanı Lâfza-i Celâl'daki «he» nasıl okunursa okunsun yemin olması «ba» harfiyle zikredildiği takdirdedir. Fakat kasem (yemin) için olan «vav» ile zikrolunursa ancak Lâfza-i Celâl'daki «he» esre okunmakla yemin olur. H.

«Yahut hazfiyle de ilh...» Mücteba'da bir kimse şen, şaklabanların âdeti gibi Lâfza-i Celâl'daki «he» yi söylemeksizin «valla» dese yemin olur, denilmiştir. Buna göre Türklerin Lâfza-i Celâl'daki «he» yi okumaksızın «billa» diye yaptıkları yemin, yine yemin olur. Yemin eden yahut hayvan boğazlayan yahut namaza başlayan kimse Lâfza-i Celâl'da olan ikinci «lam»ı çeken elifi hazfetse bazıları zarar vermez. Çünkü bazı Arapların lisanında hazfedildiği işitilmiştir, demişlerdir. Bazıları da zarar verir demişlerdir.

«Hıristiyanların yeminleri gibi "vesmillâhi" ilh...» Yani, Fetih'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «bismillâhi ben elbette şu işi yapacağım» dese muhtar olan kavle göre bu ifade ile yemin etmek örf olmadığı için yemin sayılmaz. Buna göre, bir kimse «vesmiliâhi ben elbette şu işi yapacağım» dese yine yemin sayılmaz. Ancak memleketimizde yaşayan Hıristiyanlar «vesmillâhi» diye yemin etmeyi örf ve âdet edinmişlerdir. Onlar gibi «vesmillâhi» ile yemin etmeyi örf ve âdet edinen kimselerin yaptıkları yemin, yemin olur. Fakat Hıristiyanların yaptıkları yemin, yemin olmaz. Çünkü yeminin sahih olması için yemin edenin Müslüman olması şarttır.

«Bahır sahibi İmam Muhammed'in kavlini tercih etmiştir flh...» Bahır sahibi zâhir olan «bismillâhi» yemindir demiştir. Nitekim Bedayî sahibi delil göstermiştir ki; ehli sünnet velcemaate göre isim ile müsemma bir olup isme yemin zata yemin olur ve «mismillahi» diyen «billâhi» demiş olur. «Vesmillâhi» de «bismillâhi» gibi olup Hıristiyanlara mahsus değildir.

«Her ne kadar ortak isim de olsa ilh...» Allahü Teâlâ'dan başkasına isim olarak verilmeyen Allah, Errahman gibi isimlere yapılan yemin niyet edilsin edilmesin yemin olur. Halim ve Alim gibi Allah'dan başkasına da isim verilen ortak isimlerde yemine niyet edilirse yemin olur, niyet edilmezse yemin olmaz.

«Ettalibü'l-gaalibi ilh...» Bir kimse «Vettaalibi'l-gaalibi ben şu işi yapmam» dese yemin etmiş olur. Bağdat halkı arasında böyle yemin etmek örf ve âdettir. Zahire ile Velvâliciyye'de deböyledir.

«Mücteba'da Lâfza-i Celâl'dan başka müşterek isimlerde yemine niyet edilmese diyaneten tasdik edilir ilh...» Yani yemin olmaz, çünkü o kimse sözünün muhtemeline niyet etmiştir. Bu itibarla kendisiyle Allah arasında olan şey hususunda tasdik edilir. Fakat zahire muhalif olduğu için kazaen tasdik edilmez. Nitekim geçmiştir. Tenbih, diyanet ile kaza arasındaki fark ancak talâka ve azada, yemin etme hususunda meydana çıkar, yoksa Allah'a yemin etme hususunda ortaya çıkmaz. Çünkü keffâret Allah Teâlâ'nın hakkı olup bunda kulun hakkı bulunmamakla yemin eden kaadının huzuruna davâ için çıkmaz.

Ben derim ki: Bir kimse talâkı veya âzâdı yemin etmeye talîk ettikten sonra yemin etse ve yemine niyet etmediğini iddia etse, bu takdirde yemin hususunda da diyanet ile kaza arasındaki

fark ortaya çıkmış olur.
«Yemin örfde kendisiyle yemin olunan Allahü Teâlâ'nın sıfatlarından bir sıfatla da olur ilh...» Sıfat bir mânânın ismidir ki zatı tazammun etmez, «hüve hüve: O odur» ile zatın üzerine haml olunmaz. İzzet, Kibriyâ, azamet gibi. Azîm böyle değildir. Allahü Teâlâ'nın gerek zâtî sıfatı olsun ve gerek fiili sıfatı olsun örfde kendisiyle yemin edilmesinin şart olması Maveraünnehir alimlerinin kavlidir. Irak alimlerine göre zâtî sıfatlara yapılan yemin yemindir, fiili sıfatlara yapılan yemin yemin değildir. Bunlara göre örfde kendisiyle yemin edilsin veya edilmesin itibar yoktur. Bu, Fethü'l-kadir'den hûlasa olarak alınmıştır. Burhan'dan naklen Şürünbülâli'de «esah olan Maveraünnehir alimlerinin kavlidir» diye açıklanmıştır.
Zeylaî «Maveraünnehir alimlerinin kavli sahihdir. Çünkü Allahü Teâlâ'nın sıfatlarının hepsi zatının sıfatlarıdır ve hepsi kadimdir, yeminler ise örf üzerine kurulduğundan, insanların kendisiyle yemin etmeyi örf edindikleri şeye yemin etmek yemindir. İnsanların kendisiyle yemin etmeyi örf edinmedikleri şeye yemin etmek yemin değildir» demiştir. Zeylaî'nin «Allah'ın sıfatlarının hepsi zatının sıfatlarıdır» ifadesinin mânâsı «şüphe yok ki Allahü Teâlâ'nın kerim olan zatı, sıfatlarıyla mevsuf olup gerek zâtî sıfatı gerek fiilî sıfatı olsun bu sıfatlar ile zatı murad edilir, binaenaleyh bu sıfatlara yapılan yemin zatına yemin yapılmış olur» demek olur, yoksa Zeylaî'nin muradı Allahü Teâlâ'nın fiil sıfatını nefyetmek değildir.
Sonra musannıfın müşkül bulup «Zeylaî'nin muradı Allahü Teâlâ'nın fiil sıfatları Eş'arîlere göre hakikatde kudret sıfatına racidir. Kudret sıfatı ise Allahü Teâlâ'nın zâtî sıfatıdır» diye cevap verdiğini gördüm. Bizim dediğimiz daha evlâdır.
«Allah'ın izzeti ilh...» Kuhustani'de «izzet birinci babdan olursa galebe «üstünlük» ikinci babdan olursa nazîri olmama, dördüncü babdan olursa menzil ve derecesinden inmeme mânâlarına gelir. «Celâl» sıfatları kâmil olmak mânâsınadır. «Kibriyâ» zâtı kâmil olmak mânâsınadır» denilmiştir.
«Melekûtü, Ceberûtü ilh...» Bunlar faalût veznindedir. Şihâb'ın Şifa-i şerif şerhinde «rahamût» rahmetten mübalağa sıygası olduğu gibi melekût de mülkden mübalağa sıygasıdır. Bazan «bunu âlem-i şehadet'e mukâbil olan âleme hasdır» dediler, buna âlem-i emir adını verirler, mukabiline âlem-i şehadet, âlem-i mülk adını verdikleri gibi. Mevâhib şerhinde Râgıb-ı Isfahânî «cebirin aslı bir nevi kahır ile bir şeyi düzeltmek mânâsınadır» demiştir. Bazıları «sâde düzeltmek mânâsına olduğu» söylemişlerdir. Bazan sırf kahır mânâsına olur. T.
«Azameti ilh...» Azamet esaleten zâtın kâmil olması tebean sıfatın kâmil olması mânâsınadır. Kudret kendinden her bir fiil ve terkin hikmet ve maslahat üzere meydana gelmesidir. Kuhustânî.
«Gazap ve rızâ gibi ilh...» Yani: Bunlar intikam ve ihsan mânâlarına hadd-i zâtında fiil sıfatını temsildir. O halde ileride gelecek gazap ile rızâya yemin edilmez kavillerine münâfi olmaz. T.
«Yeminler örf ve âdet üzere kurulduğundan ilh...» Yeminlerin örfe bağlı olması sıfatlara mahsustur. İsimlere mahsus değildir, isimlerde örf muteber değildir. Nitekim geçmiştir. T.
METİN
Allah'tan başka, Peygamber, Kur'ân-ı Kerîm ve Kabe-i Muazzama gibi şeylere yemin edilmez. Kemal «gizli değildir ki şimdi zamanımızda Kurân'a yemin etmek örf ve âdet olmuştur. Buna göre yemin olur» demiştir. Fakat Kelamullâh'a yemin etmek örfle deveran eder. Aynî demiştir ki: Bana göre bilhassa zamanımızda Mushaf'a yemin yemindir. Üç mezheb imamına göre; Mushaf-ı şerife, Kelâmullâha. Kur'ana yapılan yemin yemindir. Ahmed b. Hanbel bu üçün üzerine Peygamberi de ziyade etmiştir. Bunların birinden beri olup meselâ; bir kimse «ben şu işi yaparsam Kur'an'dan beriyim» dese icmâen yemin olur. Ancak «mushaftan beriyim» dese yemin olmaz. Eğer «mushafta olandan beriyim» derse yemin olur. Hatta «içinde besmele olan bir defterden beriyim» dese yemin olur. Bir kimse «Mushaf-ı şerifde veya dört kitabda olan her bir âyetten beriyim» dese bu bir tek yemin olur. Eğer bunlardan beri olduğunu tekrar ederse yeminlerde sözün sayısınca olur. «Allah'tan beriyim, Rasûlünden beriyim» iki yemindir. Eğer bu surette «Allahü Teâlâ ve Rasûlü de benden beridirler» ifadesini ziyade ederse dört yemin olur. «Allah'tan bin kere beriyim» demek bir tek yemindir. Bir kimsenin «şu işi yaparsam İslâm'dan» yahut «Kıble'den» yahut «Ramazan orucundan» yahut «namazdan» yahut «mü'minlerden beriyim» yahut «haça ibadet etmiş olayım» sözü yemindir. Çünkü haça kadar zikredilenlerden beri olmak küfür olduğu gibi haça ibadet etmek de küfürdür. Küfrü bir şarta talîk ise yemindir, yakında gelecektir ki bir kimse bu geçenler ile küfrü îtikad ederse kâfir olur, yok küfrü îtikad etmezse yemini bozmakla keffâret verir. Hülasa'dan ve Tecrid'den naklen Bahır'da zikre-dilmiştir ki: Yemin müteaddit olursakeffâret de müteaddit olur, mütead-dit yemin gerek bir meclisde olsun gerek ayrı ayrı meclislerde olsun hü-küm birdir, eğer yemin eden ikinci yeminle birinci yemini murad ettim teaddüt yoktur dese, yemini Allahü Teâlâ'ya ise sözü kabul edilmez. Eğer yemini hacca veya umreye ise sözü kabul edilir ve yine Asıl'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir ki

bir kimse «ben şu işi yaparsam yahudi olayım. hıristiyan olayım» dese bu ifadesi iki yemindir. Keza bir kimse «vallâhi vallâhi şu işi yaparım» yahut «vallâhi verrahmani şu işi yaparım» dese esah olan kavle göre iki yemin etmiş olur. Fukâha ittifak etmişlerdir ki:
Yemin edenin atıf harfiyle «vallâhi ve verahmani ifadesi iki yemindir ve atıfsız olursa sıfat olacağı için bir yemindir ve yine Fetih'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki, İmam Râzî «ben hayatıma ve senin hayatına ve senin başın hayatına yemin ederim» diyen kimsenin kafir olmasından korkarım, böyle yemin eden kimse bu yemininde durup yemini bozmamanın vâcib olduğuna itikâd ederse kâfir olur» demiştir.
Şârih «böyle yemini halk tabakası bilmiyerek yapmasalardı bu yeminleri şirktir derdim» demiştir.
İbn-i Mes'ud (R.A.) dan:
«Elbette benim Allahü Teâlâ'ya yalan olarak yemin etmem Allahü Teâlâ'dan başkasına doğru olarak yemin etmemden bana daha sevimlidir» diye rivayet edîlmiştir.
İZAH
«Allah'dan başka Peygamber, Kurân-ı Kerîm ve Kabe-i Muazama gibi şeylere yemin edilmez ilh...» Yani kinaye yoluyla da olsa Allahü Teâlâ'nın isimleri ve sıfatlarından başka şeylere yemin edilmez.
Kuhustânî'de beyan edildiği üzere haramdır. Hatta «hayatıma, senin hayatına yemin ederim» diyen kimsenin kâfir olmasından korkulur, nitekim gelecektir.
«Kemal ilh...» Kemal'in sözü, Kurân-ı Kerim'in kelâmullâh mânâsına olması üzerine mebnidir, buna göre Kurân-ı Kerîm Allahü Teâlâ'nın sıfatlarından olmuş olur. Nitekim Hidaye sahibide bunu ifade ederek «her kim Allah'dan başka peygamber ve Kabe-i Muazzama gibi şeylere yemin ederse, yemin etmemiş olur. Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.):
«Sizden her kim yemin ederse Allaha yemin etsin, yahut yemini ter-ketsin» buyurmuştur. Keza her kim Kurân-ı Kerîm'e yemin ederse yine yemin etmemiş olur. Çünkü Kurân-ı Kerîm'e yemin etmek örf ve âdet değildir» demiştir.
Hidaye sahibinin «keza...» demesi Kurân-ı Kerîm'e yapılan yeminin Allah'tan başkasına yapılmış olmayıp bilâkis Allahü Teâlâ'nın sıfatına yemin yapılmış olduğunu ifade etmektedir. Bundan dolayı Hidaye sahibi «Kuran-ı Kerim'e yemin etmek örf ve âdet değildir» demiştir.
«Fakat Kelamullâha yemin etmek örfle deveran eder ilh...» Çünkü kelâm müşterek sıfattır.
«Aynî demiştir ki ilh...» Aynî'nin ibaresi şöyledir: Bana göre bir kimse Mushaf-ı şerife yemin etse veya Mushaf-ı şerif üzerine elini koyup «bunun hakkına yemin ederim» dese bu yemindir. Bilhassa yalan yeminin çoğaldığı ve halk tabakasının Mushaf-ı şerife yemin etmeleri rağbet bulduğu şu zamanda Mushaf-ı şerife yapılan yemin yemin sayılır. Nehir sahibi de bunu ikrâr etmiştir, burası düşündürücüdür. Çünkü Mushaf-ı şerif Allahü Teâlâ'nın sıfatı değildir ki kendisinde örf muteber olsun.
Örf muteber olsa Peygambere, Kabe-i Muazzamaya yapılan yemin yemin olurdu. Çünkü bunlara yemin örf ve âdettir. Keza «başın hayatına yemin ederim» ve buna benziyen ifadelerin yemin olması lâzım gelirdi. Halbuki hiçbir kimse bunlara yapılan yeminin yemin olduğunu söylememiştir. Hatta «Allah hakkına yemin ederim» diyen kimsenin ifadesi de yemin değildir. Nitekim ilerde gelecektir.
«Mushafın hakkına yemin ederim» ifadesi de yemin değildir. Keza «Allah'ın kelâmının hakkına yemin ederim» ifadesi de yemin değildir. Çünkü Allah kelâmının hakkı ona tazîm etmek ve onunla amel etmektir. Bu ise kulun sıfatıdır. Evet bir kimse «şu mushafta bulunan Allah'ın kelâmına yemin ederim» dese lâyık olan yemin olmasıdır.
«Bunların birinden beri olup ilh...» Yani Peygamberden, Kurân-ı Ke-rîm'den, kıbleden. «Ancak «Mushaftan beriyim» dese yemin olmaz ilh...» Çünkü mushafla murad yaprakları ve cildidir. Bir kimse «ben Kuran-ı kerim'den» yahut «Mushaf-ı şerifte olandan beriyim» dese yemin olur, eğer «mushaftan beriyim» dese yemin olmaz. Mücteba. Zahire'de de böyledir.
«Hatta "içinde besmele olan bir defterden beriyim" ilh...» Mushaf hak-kında söylediğimizden bildiğin gibi doğru olan defterde olandan beriyim tarzında olmalıdır. Haniyye'de «bir kimse fıkıh kitabını veya içinde Bis-millâhirrahmanirrâhim yazılı olan hesap defterini kaldırıp «ben şu işi yaparsam bunda olandan beriyim» deyip sonra o işi işlese kendisine keffâret lâzım gelir. Nitekim «şu işi yaparsam Bismillâhirâhmanirâhim'den beriyim» dedikten sonra o işi yaptığında kendisine keffâret lâzım gelir» denilmiştir.
«Eğer bunlardan beri olduğunu tekrar ederse yeminlerde adedince olur ilh...» Zahire'de «bir kimse «dört kitaptan beriyim» dese bu bir tek yemindir. Keza Kur'an'dan «Zebur'dan, Tevrat'tan, İncil'den beriyim» dese yine bir tek yemin olur. Bir kimse «Kur'an-ı Kerîm'den beriyim, Tevrat'tan beriyim, İncil'den beriyim, Zebur'dan beriyim» dese bu dört yemin olur» denilmiştir.

Zahiriyye'den ve Asıl'dan naklen Bahır'da «bu cins meselelerde beri olma ifadesi ne zaman müteaddit olursa keffâretde müteaddit olur, beri olma ifadesi bir olduğu takdirde keffâret de bir olur» denilmiştir.
«"Allah'dan beriyim, Resûlünden beriyim" iki yemindir ilh...» Çünkü beri olma iki kerretekerrür etmiştir. Fakat bir kimse «Allah'dan ve Resûlünden beriyim» dese bazıları bu «iki yemindir» demişlerdir. Zahire'de bu sahih görülmüştür. Mücteba'da da bunun bir yemin olması sahih görülmüştür.
«"Allah'dan bin kerre beriyim" demek bir yemindir ilh...» Çünkü «bin kerre ifadesi» mübalağa için olup burada lâfız hakikatte tekerrür etmemiştir. Teemmül et!
«Yahut "Ramazan orucundan" îlh...» Zahire'de «bir kimse "ben şu işi yaparsam bu otuzdan yani Ramazan ayından beriyim" deyip eğer "Ramazanın farziyetinden beriyim" mânâsını niyet ederse yemin olur, eğer "sevabından beriyim" mânâsını niyet ederse yemin olmaz, keza hiçbirine niyet etmezse şek olduğu için yine yemin olmaz. Bir kimse "şu işi yaparsam hac ettiğim hacdan" veya "kıldığım namazdan beriyim" dese bu da yemin olmaz. Fakat öğrendiğim "Kurân'dan beriyim" dese bu yemindir» ifadeleri de ziyade edilmiştir. Muhit'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki «birinci ifadede hac eden kimse kendi fiilinden beri olmayı kastetmiş yoksa meşru olan hacdan beri olmayı kastetmemiştir. İkinci ifade de ise her ne kadar Kurân-ı Kerîm öğrenmek o kimsenin fiili ise de Kurân-ı Kerîm Kurân-ı Kerîm'dir, ondan beri olmak küfürdür.
«Yahut "müminlerden beriyim" ilh...» Çünkü müminlerden beri olmak imanı inkar etmektir. Hâniyye.
«Küfrü bir şarta tâlik ise yemindir ilh...» Yani bir kimse helâl olduğuna inanarak «ben şu işi yaparsam leş yemiş olayım» yahut «şarap içmiş olayım» yahut «domuz eti yemiş olayım» dese bu yemin olmaz. Velhasılı: Küfür ve benzeri gibi hiçbir halde haram olması düşmeyecek derecede ebedi haram olan herhangi bir şeyin helâl itikad edilerek bir şarta talîk edilmesi yemin olur.
Leş, şarap ve benzerleri gibi muztar halde haram olması düşen herhangi bir şeyin helâl itikad edilerek bir şarta talîk edilmesi yemin olmaz. Zahire.
«Yemin müteaddit olursa keffâretde müteaddit olur ilh...»
Buğye'de «yeminlerin keffâretleri çok olduğunda, keffâretler tedahul edip bir keffâret hepsine kifayet eder» denilmiştir.
Şihabü'l-eimme «bu İmam Muhammed'in kavlidir» demiştir. Asıl Sahibi «bana göre muhtar olan kavilde budur» demiştir.
Münye'den naklen Kuhustânî'de de böyle zikredilmiştir.
«Yemini hacca veya umreye ise sözü kabul edilir ilh...» Meselâ bir kimse «ben şu işi yaparsam üzerime hac lâzım olsun» sonra aynı şekilde yemin etse de ikinci yemin ile birinci yeminden haber vermek murad ettim dese kabul edilir. Fakat iki kerre «ben vallahi şu işi yapmam» deyip ikinci yemin ile birinci yeminden haber vermek istedim dese bu sözü kabuledilmez. Çünkü ikinci ifadenin birinci ifadeden haber vermeye ihtimali bulunmadığı için birinci yemini niyet etmesi sahih olmaz, sonra Zahire'de de böylece gördüm. Mebsut'dan ve Hindiye'den naklen Tahtâvi'de zikredilmiştir ki, yeminin biri hacca diğeri Allahü Teâlâ'ya olsa yemin bozulduğunda hem keffâret hem de hac lâzım olur.
«Asıl'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir ki ilh...» Bahır'ın ibaresinde düşme vardır. Asıl'dan naklen Bahır'da zikredilen ifade şöyledir: Bir kimse «ben şu işi yaparsam Yahudi, Hıristiyan olayım» dese bir tek yemin, eğer «şu işi işlersem Yahudi olayım, şu işi işlersem Hıristiyan olayım» derse bu, iki yemin olur.
«Esah olan kavle göre iki yemin etmiş olur ilh...» Yani iki isim arasında yemin için olan «vav» zikredildiğinde gerek ikinci kelime birinci kelimenin sıfatı olmaya elverişli olsun, gerek olmasın esah olan kavle göre bu iki isim iki yemin olur, bu zahirirrivayedir, bir rivayette bir yemin olur. Nitekim Zahire'de de böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: Fakat Fetih'de olan istisna edilir. Orada şöyle denilmiştir: Bir kimse «üzerime Allah'ın ahdi ve emaneti ve misâkı olsun» deyip niyeti olmasa biz Hanefilere, İmam Mâlik'e ve Ahmed İbn-i Hanbel'e göre bu bir tek yemindir. İmam Mâlik'den «bu lâfızlardan her biri için o kimse üzerine bir keffâret lâzımdır, çünkü her lâfız müstakil bir yemindir» diye rivayette edilmiştir.
Bizim mezhebimizde de «vallahi, verrahmâni, verrahîmi» lâfızlarında olduğu gibi «vav» tekrar edildiğinde kıyas budur. Ancak Hasan'ın rivayeti başka.
«Fukâha ittifak etmişlerdir ki ilh...» Yani ihtilâf «vav» bir olup ikinci ismin üzerine dahil olduğundadır, eğer «vav» iki defa söylenirse meselâ; «vallâhi ve verrahmâni» gibî. Bunlar ittifakla İki yemindir. Çünkü iki «vav» dan birisi atıf için diğeri yemin içindir. Nitekim Bahır'da da böyle zikredilmiştir. Fakat ikinci ismin üzerine «vav» asla dahil olmazsa meselâ; «vallâhillâhi»

ve «vallâhirrahmâni» gibi, bu ifadeler ittifak'ta bir yemindir. Nitekim Zahire'de de böyle zikredilmiştir. Fukâhanın atıfsız kavilleriyle muradları budur.
«İmam Râzi ilh...» Bu zat Ali Hüsamüddin-i Râzi olup Dımışk'da yaşanmış birçok eseri vardır. Bunlardan biri Hülasatü'd-delân fi şerhi'l-Kudurindir. (591) tarihinde Dımışk'da vefât etmiştir.
«Şârih böyle yemini halk tabakası bilmeyerek yapmasalardı ilh...» Yani:
Halk tabakası yeminin gereğinin yemini muhafaza etmek veya bozulduğu takdirde Allah'ın isminin hürmeti yıkıldığı için onu örtmek maksadıyla keffâretin lâzım olduğunu bilmiyorlar. Allahü Teâlâ'dan başkasının adına yapılan yeminde de yaratıcı olan Allah ile mahlûkun arasını bu hususta bir tutmak olduğunu bilmiyorlar.
«Bu yeminleri şirktir derdim ilh...» Münye'den naklen Kuhustâni'de zikredilmiştir ki: Câhîl bir kimse emirin ruhuna yahut hayatına yahut başına yemin etse o kimsenin henüz İslâmıgerçekleşmemiştir. Allahü Teâlâ'nın kendi zâtı ve sıfatından başka meselâ: «velleyli, vedduha» gibi kasem buyurduğu şeylere kul için yemin etmek yoktur.
«İbn-i Mesud (R.A) dan ilh...» Zannederim ki İbn-i Mesud (R.A.) un kavlinin vechi şudur: Allahü Teâlâ'ya yalan olarak yemin etmek her ne kadar haram ise de keffâretle hürmeti kalkar. Fakat Allahü Teâlâ'dan başkasına yeminin hürmeti daha büyük olup hatta küfre yakın olduğu için keffâreti yoktur. T.
METİN
Allahu Teâlâ'nın rahmeti, ilmi, rızâsı, gazabı, sahatı, azâbı, lâneti, şeriatı, dini hududu sıfatı ve subhânallah gibi sıfatlarından kendisiyle yemin edilmesi âdet olmayan bir sıfatına yemin edilmez. Çünkü örfte bunlara yemin edilmemektedir. Allahü Teâlâ'ya isimlerine ve bazı sıfatlarına yemin yapıldığı gibi yemin edenin «leamrullâhi (bekaaullâhi mânâsına zâti sıfatlarındandır)», «eymullâhi (Allaha yemin olsun)», «AIIaha ahd olsun», «vechullâhi», «sultânullâhi (bununla kudret mânâsı kast olunursa)», «Allaha misakım olsun», «Allaha zimmet olsun» gibi kavliyle de yemin olur. Yine böyle müzari siygasıyla yemin eden «kasem ederim», «yemin ederim», «azmederim», «şehadet ederim» ifadelerini bir şarta talîk edip her ne kadar «billâhi» demese de yemin olur. Kezâ: «kasem ettim», «yemin ettim», «azmettim», «îlâ (yemin) ettim», «şehadet ettim» gibi mâzi sıygasıyla söylese evleviyetle yemin olur. «Üzerime nezir olsun» diyen kimse «nezir» lâfzıyla maksûd olan bir kurbet ve ibadete niyet ederse onu yapması kendisine lâzım olur. Böyle bir kurbet ve ibadete niyet etmezse bozduğu takdirde kendisine keffâret lâzım olur. Nezir bahsinde izah edilecektir. «Üzerime yemin olsun», «üzerime ahd olsun» sözleri her ne kadar yemin eden bu ifadeleri Allahü Teâlâ'ya izafe etmese bile üzerine yemin edilen şeyi zikir ile şarta talîk ettiği takdirde yemin olur. Mücteba.
İZAH
«Şerîatı, dîni, hududu ilh...» Burada bunları zikretmenin bir mânâsı yoktur. Çünkü bunlar Allah'ın sıfatları olmayıp kendileriyle ibadet edilen hükümler olduğundan Allahü Teâlâ'dan başka oldukları için örf olsa bile bunlara yemin edilmez.
«Srfatı ilh...» Hâniyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki, bir kimse «Allah'ın sıfatına yemin ederim ki ben şu işi yapmam» dese bu yemin olmaz. Çünkü Allah'ın sıfatlarından bazısı başkası hakkında da zikredildiği için sıfatın zikri, ismin zikri gibi değildir.
«Sübhânallâh ilh...» Bahır'da «bir kimse lâ ilâhe illallâh şu işi yapmam» dese ancak yemine niyet ederse yemin olur. Keza «sübhânallâhi vallâhuekber şu işi yapmam» dese yine yemine niyet etmedikçe yemin olmaz. Çünkü bu ifadelerle yemin etmek âdet değildir» denilmiştir.
Ben derim ki: Bir kimse «AIIah vekildir ki ben şu işi yapmam» dese zamanımızda bu ifadeyemin olmalıdır. Çünkü bu ifade «Allahû ekber» gibidir, fakat bu ifade ile yemin marûfdur.
«Örfde bunlara yemin edilmemektedir ilh...» Bahır'da «örf, sıfatlara yemin etmekte muteberdir» denilmiştir.
«Leamrullâhi ilh...» Fakat «leamruke veleamrufülanın» denilmesi caiz değildir. Nitekim Kuhustânî'de geçmiştir. «Leamrün» kelimesi bekaa mânâsına aynın üstünüyle ve ötresi ile caiz ise de çok kullanıldığı için tahfif yeri olmakla kasemde ancak üstün olarak kullanılmıştır.
«Allah'a ahd olsun ilh...» Çünkü Allahü Teâlâ:
(En-Nahl sûresi; ayet: 91)
«Karşılıklı muâhede yaptığımız vakit Allah'ın ahdini yerine getiriniz. Sapasâğlam ettiğiniz yeminleri bozmayınız» buyurmuşlardır.
Müfessirler «yeminleri» geçmiş ahidlerle tefsir etmişlerdir. Yemin Allah'ın sıfatına olmasa bile şeriat geçmişteki ahidleri yemin saymıştır. Nitekim «şehadet ederim» yemin sayıldığı gibi. Bu ifadenin yeminde kullanılması galib olunca, yemin olmaması ancak yemine niyet edilmediğindedir. Tamamı Fetih'dedir. Cevhere'de «bir kimse «Allah'a ahd olsun» deyip «üzerime Allah'ın ahdi olsun» demese İmam Ebû Yusuf'a göre; yemindir. İmam-ı Azam ile İmam Muhammed'e göre yemin değildir» denilmiştir.

Ben derim ki: «Haniyye'de, ihtilâf rivayet edilmeksizin bu ifade kesin olarak yemindir» denilmiştir.
Tenbîh: Bir kimse «üzerime Resûlün ahdi olsun» dese bu yemin olmaz. Bir kimse «üzerime AIIah'ın ahdi ve Resûlün ahdi olsun» «Ben şu işi yapmam» dese bu da yemin olmaz. Çünkü Allah'ın ismiyle üzerine yemin edilen şey arasına «Resûlün ahdi» ifadesi fasıla olarak girmiştir. Sayrafiyye.
«Vechullâhi ilh...» Zira Lâfza-i Celâl'a muzaf olan ile zât murad edilir. Bahır.
«Sultanullâhi (bununla kudret mânâsı kast olunursa) ilh...» Yani «sultan» ile kudret mânâsı kastedildiğinde yemin olur, eğer sultan ile bûrhan, huccet kastedilirse yemin olmaz
«Allaha misâkım olsun ilh...» Misâk yeminle kuvvetli söz vermektir.
«Allaha zimmet olsun ilh...» Zimmet ahid mânâsına olmakla zimmîye muâhid ismi verilmiştir. Fetih.
«"Azmederim" ilh...» Yani; şimdi gerekli kılmaktan haber vermek mâ-nâsınadır ki yeminin mânâsı da budur. Kezâ bir kimse «ben şu işi yapmamağa azmettim» dese yemin etmiş olur. Bedâyi. Bahır.
«Muzâri sıygasıyla ilh...» Yani bu sıygayla yapılan yeminler yemin olur. Çünkü muzâri hakikat olarak şimdiki zamanda, karine ile gelecek zamanda kullanıldığı için niyetsiz, muzârı sıygasıyla yemin edildiğinde şimdiki zaman için kullanılmış olur. Sahih olan da budur. Tamamı Bahır'dadır,
«Bir şarta talîk edip ilh...» Yani: «kasem ederim» veya «kasem ettim» yahut «yemin ederim» veya «yemin ettim» gibi müzâri veya mâzi sıygalarıyla yemin yapıldığında yeminin olmasında üzerine yemin edilen şeyin söylenmesi lâzımdır. Meselâ: Bir kimse «yemin ederim ki ben elbette şu işi yaparım» deyip o işi yapmayıp yeminini bozduğunda kendisine keffâret vâcib olur.
«Nezir lâfzıyla maksud olan bir kurbet ve ibadete niyet ederse ilh...» kavlinin karşılığı hazfedilmiştir. Yani: «üzerime nezir olsun» ifadesinin yemin olması maksûd olan kurbet ve ibadete niyet edilmediği takdirdedir. Eğer nezir ile hac veya ömre veyahut daha başka bir maksûd olan kurbet ve ibadete niyet edîlirse niyet edilen şey lâzım olur. Eğer niyet edilmez bozulduğu surette keffâret lâzım olur.
«Bu ifadeleri Allahü Teâlâ'ya izafe etmese bile ilh...» Yani: «Üzerime nezr olsun», «üzerime yemin olsun», «üzerime ahd olsun» diyen kimse bu ifadeleri «Allah lâfzına muzaf kılarak «üzerime Allah'ın nezri olsun», «üzerime Allah'ın yemini olsun», «üzerime Allah'ın ahdi olsun» dese evleviyetle yemin veya nezr olur.
«Üzerine yemin edilen şeyi zikir ile şarta talîk ettiği takdirde yemin olur ilh...» Meselâ: Bir kimse «üzerime Allah'ın nezri olsun, ben elbette şu işi yaparım» yahut «şu işi yapmam» deyip de yemin ettiği şeyi yapmasa kendisine yemin keffâreti lâzım olur. Fakat nezir lâfzında herhangi bir şeyin ismini zikretmeksizin «benim üzerime Allah'ın nezri olsun» diyen kimsenin sözü her ne kadar yemin olmasa bile kendisine keffâret lâzım gelir. Binaenaleyh bu ifade ile iptidaen keffâreti kabul etmiş olur. Nitekim Fetih'de de böyle zikredilmiştir. Yine Fetih'de zikredilmiştir ki hak olan «üzerime yemin olsun». İfadeside «üzerime Allah'ın nezri olsun» ifadesi gibidir. Bu «üzerime yemin olsun» ifadesi haber verme yoluyla değil, inşa yoluyla söylenip bu ifade üzerine bir şey ziyade edilmediğinde keffâret vâcib olur . Çünkü bu ifade de nezir sıygalarındandır. Böyle olmasaydı bu ifade lağvolurdu, fakat «yemin ederim», «şehadet ederim» gibi ifadeler nezir sıygalarından olmadıkları için bunlar ile başlangıçta keffâret sabit olmaz. Hasılı: «Üzerime nezir olsun» ifadesiyle keffâret nezri murad edilir. Keza «üzerime yemin olsun» ifadesi başlangıçta keffâret için nezir olup yemin keffâreti mânâsınadır. Bu ifadeler ancak üzerine yemin edilen şeye talîk edildikten sonra yemin olur. Yemin olup bozulduğu surette keffâret lâzım olur, bozulmadan önce keffâret lâzım olmaz.
Tenbih: Yemin talîka da ıtlâk edilir. Talâk ve âzâd talik edildiğinde fukâhaya göre bu yemindir. Buna göre; yemin lâfzı müşterektir.
Galiba fukâha burada yemini Allah'a yapılan yemine sarf etmişlerdir. Çünkü asıl meşru olan yemin budur. Yine yeminin lügat mânâsıda budur. Binaenaleyh yemin mutlak olaraksöylendiğinde Allah'a yapılan yemine sarf edilir.
Yemin ile talâka niyet edilse sözün ihtimali olana niyet edildiği için niyet sahih olur da talâk yemin edilen şeye talîk edilmiş olur ve yemin bozulduğu surette ric'i talâk vakî olur, bain talâk vakî olmaz. Çünkü bu talîk ile yapılan yeminler talâkın kinaye lâfızlarından değildir.
Bu yeminlerin kinaye lâfızlarından olduğunu iddia eden ile talîk suretiyle yapılan yeminlere ancak yemin keffâreti lâzımdır diye iddia eden buna karşı çıkmıştır. Nitekim bunu kinaye babında inceledik. Yalnız geriye şöyle bir mesele kalmıştır. Bir kimse «ben şu işi yaparsam Müslümanların yeminleri bana lâzım olsun» deyip o işi yapmak suretiyle yeminini bozarsa «bu kimsenin zevcesi varsa zevcesi boş olur, zevcesi yoksa kendisine bir keffâret lâzım gelir» diye Allâme-i Tûrî fetva vermiştir.

Seyyid Muhammed Ebu's-suûd bunu reddedip «bu ifade yeminin sarih ve kinaye lâfızlarından olmadığı için o kimseye bir şey lâzım gelmez» diye fetva vermiştir.
Muhaşşi de bunu ikrar etmiştir. Fakat burada olan gizli değildir ki yeminler yeminin cem'idir. Yemin ise mutlak olarak söylendiğinde Allah'a yapılan yemin murad edilir. Bilindiği gibi niyet edildiğinde bununla talâkı murad etmek sahih olur. Hâniyye'de bir kimse diğer bir şahsa talâk âzâd hediy (beytullahda kesilmek üzere gönderilen kurban) sadaka ve beytullaha yürüyerek gitmek üzere yemin ettirse yemin eden şahıs başka bir kişiye «bu yeminler senin üzerine lâzım olsun» deyip o kişide «evet» dese o kişiye beytullâha yürüyerek gitmek ve sadaka vermek lâzım olur, fakat talâk ve âzâd lâzım olmaz. Çünkü o kimse bunlar hakkında «Allah için üzerime kölemi âzâd etmek» yahut «zevcemi boşamak lâzım olsun» diyen kimse gibi olur. Bu takdirde bu kişi talâk ve âzâd üzerine cebr olunmaz. Fakat kölesinin âzâd olması lâzım olur. Eğer yemin eden şahıs başka bir kişiye «bu yeminler senin için lâzımdır» deyip o kişi de «evet» dese bu kişiye talâk ve âzâd da lâzım olur. Çünkü bu kişinin «evet» ifadesi «bu yeminler benim için lâzımdır» ifadesi gibidir. Binaenaleyh bu kişi bunlara bizzat yemin etmiş gibi olup kendisine bunların hepsi hatta talâk ve âzâd da lâzım gelir. Bu izahtan anlaşılan: «Müslümanların yeminleri bana lâzım olsun» diyen kimseye hususiyle hediy ve yürüyerek beytullaha gitmek gibi şeylerin lâzım olmasıdır. Çünkü bunlar Müslümanlara hastır, keza talâk, âzâd ve sadaka da lâzım olur. Buna göre; «Bunlardan hiçbiri lâzım olmaz veya talâk lâzım olmaz» diyen kimsenin kavli zâhir değildir.
METİN
Bir kimsenin «şu işi yaparsam Yahudi olayım» yahut «Hıristiyan olayım» yahut «benim üzerime Hıristiyanlıkla şahitlik ediniz» yahut «kâfirlere ortak olayım» yahut «kâfir olayım» ifadeleri de yemin olur. Eğer gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yemin edip, yeminini bozarsa kendisine keffâret lâzım olur. Eğer geçmiş zamandaki bir şey üzerine bile bilekasden yalan yere yemin ederse, yemin-i gamûs olur. Bu ifadelerde yemin eden kimsenin kâfir olup olmamasında ihtilâf vardır. Esah olan kavle göre yemin eden kimsenin inancında bu ifadeler yemin olursa gerek geçmiş zamanda olan bir şey üzerine ve gerekse gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yapılsın yemin eden kimse kâfir olmaz. Eğer bu ifadelerin yemin olduğunu bilmeyip bunlarla yemin eden kimsenin kâfir olacağına inandığı halde yemin-i gamûsla yemin ederse veya gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yemin edip yeminini bozarsa kâfir olur. Çünkü kâfir olmaya razı olmuştur. Kâfir böyle değildir. Buna göre; kâfir talîkle Müslüman olmaz. Çünkü küfür terk etmektir, nitekim musannıf fetevâsında bunu açıklamıştır.
İZAH
«Eğer gelecek zamanda olacak bir şey üzerine "şu işi yaparsam Yahudi olayım" ilh...» diyen kimse, o işi yapıp yeminini bozarsa kendisine keffâret lâzım gelir. Helâlı haram kılmak, meselâ; «şu yemeği yemek benim için haram olsun» demek yemin olduğu gibi bu ifadelerle yapılan yeminde yemin olup, bozulduğu takdirde keffâret lâzım gelir.
«Eğer geçmiş zamandaki bir şey üzerine bile bile kasden yalan yere yemin ederse, yemin-i gamûs olur ilh...» Meselâ; bir kimse «şu işi yaptımsa kâfir olayım» yahut «Yahudi olayım» diye bile bile kasden yalan yere yemin ederse bu yemin-i gamûs olur, bunda keffâret yoktur. Ancak tevbe ile istiğfar vardır. Fetih. Eğer bu ifadelerle yemin eden doğru olduğunu zannederek yemin ederse yemin-i lağv olur.
«Bu ifadelerle yemin eden kimsenin kâfir olup olmamasında ihtilâf vardır ilh...» Yani, bu ifadelerle yalan yere yemin ettiğinde ihtilâf vardır.
«Esah olan kavle göre ilh...» Bazıları kâfir olmaz demişlerdir. Bazıları kâfir olur. Çünkü bu yemin manen tenciz (bir şarta talîk veya bir zamana izafe edilmeksizin derhal yapılan yemin) dir. Zira bu yemin olmuş bir şeye talîk edilmiş olup sanki başlangıç da yemin eden «ben kâfirim» demiş gibidir, demişlerdir.
Bilmiş ol ki Sahihayn (Buhari ile Müslim) da sabitdir ki Peygamberimiz (S.A.V.):
«Her kim İslâm'dan başka bir dine yalan ve amden yemin ederse o kimse dediği gibidir» buyurmuşlardır. Zâhir olan bu hadisi şerif ekseri hallere göre zikredilmiştir. Yani bu ifadelerle yemin eden kimse ekseri cahil olup yemin bozulduğu takdirde kafir olacağına inanan kimselerdir. Bu tarzda izah hadisi şerifin mânâsına muvafık olursa ne alâ, aksi takdirde bu hadisi şerif, bu ifadelerle yemin eden kimse mutlak surette kâfir olur diyen kimsenin kavline şahittir.
«Eğer bu ifadelerin yemin olduğunu bilmeyip, bunlarla yemin eden kimsenin kâfir olacağına inandığı halde yemin-i gamûsla yemin ederse ve-ya gelecek zamanda olacak bir şey üzerineyemin edip yeminini bozarsa kâfir olur ilh.» Feth'in ibaresi şöyledir: Bu ifadelerle yemin eden kimse, bunlarla kâfir olacağına inandığı halde yemin etmiş ise, üzerine yemin ettiği şeyi işlemekle -meselâ: «şu işi yaparsam Yahudi olayım» diyerek yemin ettikten sonra o işi yapmakla- kâfir olur. Çünkü bu şekilde yemin eden kimse o işi yaptığı takdirde kâfir olacağına

inandığı halde o işi yapmakla küfre razı olmuştur.
Buna göre «şu işi yaparsam kâfir olayım» diyen kimse yemin ederken o işi yapmaya niyet ederse derhal kâfir olması lâzım gelir. Çünkü o kimse yemin ettiği zaman ileride kâfir olacağına inandığı bir işi yapmayı kastetmiştir.
«Kâfir böyle değildir ilh» Yani bir kâfir «ben şu işi yaparsam Müslüman olayım» dese sonra o işi yapsa Müslüman olmaz. H.
«Çünkü küfür terk etmektir ilh...» Yani küfür, kalben tasdiki ve lisanen ikrarı terk etmektir. Binaenaleyh küfrün şarta taliki sahihtir. Fakat İslâm'ın şarta taliki sahih değildir. Çünkü İslâmiyet Allahü Teâlâ'nın emirlerini yapmak ve nehiylerinden sakınmaktan ibaret olup bunların şarta talîk edilmeleri sahih değildir.
METİN
Bir kimsenin yalan yere «Allah bilir ki, şu işi yaptım» yahut «Allah bilir ki şu işi yapmadım» ifadesiyle kâfir olur mu? İmam Zahidi «alimlerin çoğu kâfir olur demişlerdir» dedi. Şumunnî «esah olan kâfir olmaz» demiştir. Çünkü bu ifadelerle yemin eden küfrü değil, belki yalan bir şeyin tervicini kastetmiş olur. Keza: Bir kimse «AIIah bilir ki şu işi yaptım» diyerek Mushaf-ı şerifi ayağıyla çiğnese yine kâfir olmaz. Bundan da muradı yalanını tervic ve kolaylaştırmaktır, yoksa Mushaf-ı şerife ihanet etmek değildir. Mücteba. Yine Mücteba'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben Allahü Teâlâ'yı şahit tutarım ki şu işi yapmam» deyip sonra o işi yapsa Allahü Teâlâ'ya istiğfar eder ve kendisine keffâret lûzım gelmez. Keza: «Allah'ım seni ve meleklerini şahit tutarım ki şu işi yapmam» deyip sonra yapsa yine keffâret değil, tevbe ve istiğfar lâzım gelir. Çünkü bu ifadeler örfde yemin değildir. Zâhire'de zikredilmiştir ki; bir kimse «ben şu işi yaparsam gökte tanrı yoktur» dese bu ifadeyle yemin etmiş olur, kâfir olmaz.
Bir kimse «şu işi yaparsam şefaatten beri olayım» dese bu ifade yemin olmaz. Çünkü şefaati inkar eden bid'atçı ve fasık olup, kâfir olmaz. Keza: «namazım ve orucum şu kâfirin olsun» dese yine yemin olmaz. Fakat «orucum yahudinin olsun» deyip bu ifadesiyle kurbet ve ibadet murad ederse yemin olur. Eğer «orucun sevabı yahudinin olsun» demek murad ederse yemin olmaz.
İZAH
«Alimlerin çoğu kâfir olur demişlerdir ilh...» Çünkü o kimse yalan yere «Allah bilir ki şu işiyaptım» yahut «yapmadım» demekle olan bir şeyin zıddını Allahü Teâlâ'nın ilmine nisbet ettiği için haşâ sümme haşâ Allahü Teâlâ'ya cehil nisbet etmiştir.
«Şumunni "esah olan kâfir olmaz" demiştir ilh...» Mücteba'da ve başka fıkıh kitablarında bu, İmam Ebû Yusuf'dan rivayettir. Feteva'dan naklen Nuru'l-Ayn'da «alimlerin çoğunun kavli sahihdir» diye zikredilmiştir. «Kâfir değildir» diyenin kavline göre, bu yemin, yemin-i gamûs olur. Çünkü o kimse bile bile kasden geçmiş zamandaki bir şey üzerine yemin etmiştir. Bu ifadelerin yemin olması örfde bunlarla yemin edildiği takdirdedir, aksi takdirde bu ifadelerle yemin olmaz. Fakat yemin olsun olmasın bu ifadeleri kullanmak günahtır, bundan dolayı tevbe etmek vâcib olur. H.
«Keza: Bir kimse "Allah bilir ki şu işi yaptım" veya "yapmadım" di-yerek Mushaf-ı şerifi ayağıyla çiğnese yine kâfir olmaz. Bundan da muradı yalanını tervic ve kolaylaştırmaktır, yoksa Mushaf-ı şerife ihanet etmek değildir ilh...» Fakat Kınye ile Hâvî'de zikredilmiştir ki: Bir kimse zevcesine «sen şu işi yapmadınsa şu Kurân-ı Kerîm cüzü üzerine ayağını koy» deyip zevceside onun üzerine ayağını koysa zevc kâfir olmaz. Çünkü onun muradı zevcesini korkutmaktır. Zevcesi kâfir olur.
Buna göre zevcin muradı zevcesini korkutmak olmasa kâfir olması lâzım gelir. Bir kimse yemin etmek maksadıyla ayağını Mushaf üzerine koyarsa kendisine tövbe ve istiğfar lâzımdır. Yemin etmediği halde Mushaf üzerine ayağını koyarsa Mushaf-ı şerifi küçük gördüğü için kâfir olur.
Bu ifadelerden anlaşılan Mushaf üzerine ayağı koymak Mushaf-ı şerifi hafif görmeyi gerektirmez. Eşbah'da «bir kimse Mushaf-ı şerifi küçümseyerek onun üzerine ayağını koysa kâfir olur. Eğer onun üzerine tazîm için korsa kâfir olmaz» denilmiştir. Muhaşşi der ki; zaruret olmaksızın Mushaf üzerine ayağı koymak onu küçümsemek ve ona ihanet etmek olur. Bundan dolayı zevcin muradı olması lâzım gelir. Yani zevc, zevcesinin yaptığını ikrar etmesi için onu korkutmak maksadıyla ona «sen şu işi yapmadınsa Mushaf-ı şerif üzerine ayağını koy» dese zevc Kurân-ı Kerîm'e tazîm etmiş olur. Çünkü zevc Mushaf-ı şerif üzerine ayak koymanın zevcenin yapamayacağı büyük bir iş olup inkâr ettiğini ikrar edeceğini bilmektedir. Eğer zevc zevcesini bu şekilde korkutmak istemezse zevcesine küfür olan bir şeyi yapmakla emrettiği için kendisi kâfir olur. Çünkü bunda Kurân-ı Kerîm'i küçümseme ve hakir görme vardır. Taharetsiz veya kıbleden başka tarafa bile bile namaz kılan şahsın kâfir olacağını söyleyen kimsenin kavli de buna delâlet eder. Çünkü bu şekilde namaz kılan kimse namazı hakir ve ehven görmüştür. Teemmül et!
«Çünkü bu ifadeler örfde yemin değildir ilh...» Muhaşşi der ki: Zama-nımızda bu ifadelerle yemin örf ve âdettir. Keza; «Allah şahittir ki ben bu işi yapmam» yahut «Allah bilir ki ben buişi

yapmam» gibi ifadelerin hepsi yemin olur. Çünkü şimdi örfde bunlar yemindir.
«Bu ifadeyle yemin etmiş olur ilh...» Bahır'da «bu ifadeyle yemin eden kimse Allahü Teâlâ'nın mekandan münezzeh olduğunu kastederse bu ifade yemin olmaz. Çünkü bu takdirde bu ifade küfür olmayıp bilakis imanın ta kendisidir» denilmiştir.
«Kâfir olmaz ilh...» Yani bir kimse «ben şu işi yaparsam gökte tanrı yoktur» dese yemin etmiş olup kâfir olmaz. Bu yeminin muktezası tanrının gökte olması olunca bizzat bu yeminle yemin edenin kâfir olması zannedilen yer olur. Çünkü bu yeminde haşâ sümme haşâ Allahü Teâlâ'ya mekan isbatı vardır. Bundan dolayı şârih «yemin eden kafir olmaz» demiştir. Galiba kâfir olmamasının vechi bu ifade mutlak olarak Kurân-ı Kerîm'de vârid olduğu içindir. Nitekim Allahü Teâlâ:
«O, gökte Tanrı olan (bir Allah) dır.» (Ez-Zuhruf sûresi; âyet: 84)
«Gökdekin (Allah) den emin mi oldunuz?» buyurmuşlardır. Buna göre zarfın hakikati (Allahü Teâlâ'nın gökte olması) murad edilmiş olmayınca Allahü Teâlâ'nın gökte olduğunu söyleyen kimse küfre nisbet edilmez. Bu itibarla «Allahü Teâlâ'nın gökte olduğunu» ifade eden lâfız Kurân-ı Kerîm'de vârid olduğu için «gökte tanrı yoktur» demek küfür olur. Bundan dolayı bu ifadeyle yemin yapılmış olur. Nitekim buna benzer ifadelerle de yemin yapılır. «Ben şu işi yaparsam gökte tanrı yoktur» yeminin muktezası: Tanrının gökte olması olduğu için bu ifadenin lûgatca hakikatine inanmak küfür olması itibarîyle bu ifadeyle yemin edenin kâfir olması ihtimali vardır. Burada benim anladığım budur. (El-Mülk sûresi; âyet: 16)
«Camiu'l-Fusûleyn» de «Bir kimse «Allahü Teâlâ gökte her şeyi hakkıyla bilendir» dese eğer bu ifadesiyle haşâ sümme haşâ Allah için mekan murad ederse kâfir olur, haberlerde geleni hikaye etmek isterse kâfir olmaz. Hiç niyeti bulunmazsa âlimlerin çoğuna göre küfre nisbet edilir» diye zikredilmiştir. Teemül et!
«Çünkü şefaati inkâr eden bid'atçı ve fâsık olup, kâfir olmaz ilh...» Yani: Yemin ancak küfre talîk edilirse yapılmış olur. T.
«Fakat orucum ilh...» İmam Zâhidî'nin Hâvî'sinde «"namazlarım, oruçlarım şu kâfirin olsun» ifadesi yemin olmaz. Bu ifadeyi söyleyen kimsenin tevbe ve istiğfar etmesi lâzımdır. Bazıları "bu ifadeler ile namaz ve oruçların sevaplarının kâfirin olması kastedilirse yemin olmaz. Bu ifadelerle kurbet ve ibadet kastedilirse yemin olur" demişlerdir» diye zikredilmiştir. Muhaşşi der ki: Bu izah ile malum oldu ki burada başka bir kavil daha vardır. Namaz ile oruç arasında fark yoktur, bu kavle göre tafsilat namaz ile orucun her ikisinde de câridir. Yani namaz ve oruçtan kurbet ve ibadet kastedilirse küfür üzerine talîk olduğu için meselâ: «Şu işi yaparsam namazım» yahut «orucum kâfirin olsun» denildiğinde yemin olur. Fakat bu ifadelerde namazın veya orucun sevabı murad edilirse yemin olmaz. Çünkü bunlar üzerinesevab gayb olan bir emir olup gerçekleşmiş değildir ve başkasına sevabı hibe etmek biz ehli sünnet velcemaate göre câizdir. Her ne kadar kâfir ibadetin sevabına ehil değilse de galiba sevabı ona hibe eden kimse onun azabının tahfifini murad etmiş olabilir.
METİN
Bir kimse «Ve Hakkaa ben şu işi yaparım» dese bu yemin olmaz, ancak «Hakkaa» kelimesi ile Allahü Teâlâ'nın ismi şerifi murad olunursa yemin olur.
«Hakkullâh için şu işi yapmam» dese bu ifade de yemin değildir. İhtiyar sahibi bu ifade ile yemin etmek örf olduğu için bunun yemin olmasını ihtiyar etmiştir. Eğer bunda «ba» harfiyle «bi-hakkıllâhi» diye yemin ederse ittifakla yemin olur. «Allahü Teâlâ'nın hürmetine» yahut «Şehidallâh: Allah şahittir» yahut «Lailaheillallâh hürmetine»'yahut «Resûlün» yahut «imanın» yahut «namazın hakkına» yemin edilmez.
«Allahü Teâlâ'nın azabına» yahut «sevabına» yahut «rızasına» yahut «lânetine» yahut «emânetine» yemin olmaz. Fakat Hâniyye'de «Allah'ın emaneti» ne yapılan yemin yemindir" diye zikredilmiştir. Nehir'de «Allah'ın emaneti» ile ibadete niyet edilirse yemin değildir, diye yazılıdır.
Bir kimse «ben şu işi yaparsam Allahü Teâlâ'nın gazabı» yahut «sahatı» yahut «lâneti benim üzerime olsun» yahut «zâni olayım» yahut «hırsız olayım» yahut «şarap içmiş olayım» yahut «fâiz yemiş olayım» dese bu ifadelerle yemin etmek örf olmamakla bunlardan hiçbirisi yemin olmaz. Eğer bu ifadelerle yemin etmek faraza örf olsa yemin olur mu? Fukâhanın çoğunun kavillerinin zâhiri yemin olmasıdır. Kemal'in kavlinin zâhiri ise bu ifadelerle yeminin olmamasıdır. Kemal'in kavlinin tamamı Nehir'dedir. Bahır'da zikredilmiştir ki: Zaruret zamanında meselâ: Açlık halinde mübah olan kan, domuz ve şarap gibi şeyleri helâl gören kimse kâfir olmaz. Bu itibarla bu ifadeler yemin olmaz. Eğer yemin eden kimse «hakkaa» kavliyle Allahü Teâlâ'nın ismi şerifini murad ederse mezhebden muhtar olana göre yemin olur. Nitekim bu, Hâniyye'de sahih görülmüştür.
İZAH

«Ve Hakkaa ilh...» Mücteba'da zikredilmiştir ki: «Ve hakkaa» yahut vavsız «hakkaa» kelimesinin yemin olmasında âlimler ihtilâf etmişlerdir. Gerek vavla, gerek vavsız olsun âlimlerin çoğuna göre bu yemin değildir. Meselâ; bir kimse «hakkaa ben şu işi yaparım» dese bundan muradı va'd etmiş olur. Sanki «elbette ben bu işi yaparım» demiş olur. Ancak «hakkaa» kelimesi île Allahü Teâlâ'nın ismi şerifi murad edilirse yemin olur.
«Hakkullâh ilh...» Hasılı: «Hak» kelimesi ma'rife yahut nekre yahut muzaf olarak zikredilir. Ma'rife olan «el-hak» kelimesi gerek «vav» ile zikredilsin gerek «ba» ile zikredilsin ittifakla yemin olur. Nitekim Hâniyye ile Zahîriyye'de de böyle zikredilmiştir. Nekre olan «hakkan»kelimesi esah olan kavle göre yemine niyet edilirse yemin olur. Muzaf olan «hakkullâh» kelimesi «ba» ile zikredilirse ittifakla yemin olur. Çünkü insanlar bununla yemin ederler. «Vav» ile zikredilirse İmam-ı Azam ile İmam Muhammed ve İmam Ebû Yusuf'dan bir rivayete göre yemin olmaz. İmam Ebû Yusuf'dan diğer bir rivayete göre bununla yemin olur. Çünkü «hak» kelimesi Allahü Te'âlâ'nın sıfatlarından olup örfde bununla yemin edilmektedir.
İhtiyar'da «örf itibar edilerek muhtar olan budur» denilmiştir.
Bundan malûm oldu ki muhtar olan kavle göre, gerek marife, gerek nekre ve gerek muzaf olsun üç surette de «hak» kelimesi ile mutlak olarak yemin olur. Bu Bahır'da açıklanmıştır. Fakat yukarıda «vav» sız ve «ba» sız nekre olan «hakkan» kelimesinin âlimlerden çoğuna göre yemin olmadığı» geçmişti. Fetih sahibi «İhtiyar sahibinin «hak» kelimesi ile yemin etmek örfdür» sözüne «örf, Allahü Teâlâ'nın sıfatı ile başkasının sıfatı arasında kullanılmada ortak olan sıfatta muteberdir. «Hak» lâfzı söylendiğinde Allahü Teâlâ'nın sıfatı hatıra gelmeyip bilakis Allahü Teâlâ'nın haklarından olan şey hatıra gelir» diye itiraz etmiş sonra Belhi'nin «bihakkillâhi yemindir, çünkü insanlar bununla yemin ederler, sözü de zayıf olan kavillerdendir» demiş. Fetih sahibinin Belhi'nin sözünü zayıf sayması malûmun olduğu üzere «bi-hakkillâhi» dahi «ve hakkıllâhi» gibi olduğu içindir.
«Allahü Teâla'nın hürmetine ilh...» Hürmet ihtiram mânâsına isimdir. Allah'ın hürmeti ise yıkılması helâl olmayan şeydir. Bu hakikatte Allah'dan başkasına yemindir. Bercendi'den naklen Hamevi'de zikredilmiştir. T.
«Resûlün hakkına ilh...» Yani Resul-i Ekrem (S.A.V.) in hakkı her ne kadar büyük ise de yine onun hakkına yemin olmaz. Hindiyye'den naklen Tahtavi'de zikredilmiştir.
«Fakat Hâniyye'de ilh...» Yani Hâniyye'de «Allah'ın emanetine yapılan yemin yemindir» diye zikredilmiştir. Tahâvi'de «bu ifade yemin değildir» diye zikredilmiştir. Bu İmam Ebû Yusuf'dan rivayettir. Bahır sahibi Asıl adlı kitabda bunun yemin olduğu zikredilmiştir. Tahâvi buna muhaliftir. Çünkü Emanetullah'tan murat Allah'a taattır. Asıl'da «zikredilenin vechi Allah'a muzaf kılınan «emanet» kelimesine yemin edildiğinde bununla Allah'ın sıfatı murad edilir» demiştir. Fetih'de «bu ifade biz Hanefilerle, İmam Mâlik ve İmam Ahmed'e göre yemindir. İmam Şâfiî'ye göre niyetle yemindir. Çünkü emanet ibadetle tefsir edilmiştir. İmam Şâfiî'ye "emanet kelimesi yemin harfinden sonra zikredildiğinde yemin murad edilmesi galibdir. Buna göre galip olan âdetten dolayı bu ifadenin yemin olması niyyete tevakkuf etmez» diye cevap verilir» diye zikredilmiştir. Bu izahdan anlaşılır ki mutemet olan Hâniyye'de zikredilendir.
«"Allahın emaneti" ile ibadete niyet edilirse yemin değildir ilh...» Çünkü emanet bu takdirde Allah'ın sıfatı olmaz. Fakat emanatullâh ile yemin eden kimse ibadete niyet ettim desemutemet olan kavle göre kazaen tasdik edilmez.
«Bir kimse "ben şu işi yaparsam Allahü Teâlâ'nın gazabı benim üzerime olsun" dese ilh...» Yani bu ifade de yemin olmaz. Çünkü bu ifadeyi söyleyen kimse kendi nefsine beddua etmiş olur. Dua edilen şeyi vakî olması gerekmez. Bu, duanın kabul edilmesine bağlıdır. Bu ifadeyle yemin etmek örf değildir. Fetih.
«Yahut "zâni olayım" ilh...» Bu ifadeler de yemin değildir. Çünkü bu şeylerin haram olmasının nesh (hükmünün kaldırmasın) a ve değiştirilmesine ihtimal yoktur. Buna göre bu ifadeler ismin haram olması mânâsında değildir. Çünkü bu ifadelerle yemin etmek örf ve âdet değildir. Yani zaruretten dolayı bu şeylerin haram olması düşmez.
«Kemal'in kavlinin zahiri ise bu ifadelerle yeminin olmamasıdır ilh...»
Şöyle ki; yeminin mânâsı; yemin eden kimse yemini olmasından çekineceği bir şeye tâlik etmesidir. Meselâ; bir kimse «ben şu eve girersem gavur olayım» dese eve girdiğinde gavur olmasından korkması gibi. Yukarıda geçtiği üzere bu ifadenin yemin olduğunu bilip iddiasına kuvvet vermek için söylemiş ise bu, bir yemin olur. Yeminini bozunca üzerine keffâret lâzım gelir. Fakat bu ifadeyi, bununla kâfir olacağına inanarak söylemiş ise bu yemin olmaz. Kendine tevbe ve istiğfar ile imanını ve evli ise nikâhını tecdid etmek lâzım gelir. Burada bir kimse «ben şu eve girersem zani olayım» yahut «hırsız olayım» dese sonra o eve girse sırf eve girmekle zina etmiş yahut hırsızlık yapmış olmaz ki, eve girmekten çekinsin. Fakat «eve girersem kâfir olayım» ifadesi böyle değildir. Çünkü eve girmekle küfre razı olma tahakkuk ettiği için küfrü icap

eder. Yukarıda izah edildiği gibi bu ifadeyi kâfir olacağına inanarak söyleyip eve girerse küfre razı olduğu için kâfir olur. Yemin olduğunu bilip iddiasına kuvvet vermek için söylemiş ise bu bir yemin olur.
«Bahır'da zikredilmiştir ki İlh...» Muhaşşi «Bahır'da zikredilen batıl bir vehimden ibarettir» diye itirazda bulunmuştur. Muhit'de olan bunu izah eder. Şöyle ki; zaruret olmayan zamanda meselâ; tokluk halinde kan, domuz eti gibi şeyleri helâl gören kimse kâfir olur. Zaruret halinde meselâ; açlık hâlinde mubah olan kan ve domuz eti gibi şeyleri helâl gören kimse kâfir olmaz. Bu itibarla zaruret olmayan zamana göre bu ifadeler yemin olur, zaruret zamanına göre bu ifadeler yemin olmaz. Bu ifadelerin yemin olup, olmamasında şübhe bulunduğu için bu ifadeler yemin olmaz. Fakat «şu işi yaparsam Yahudi olayım» ifadesi yemindir. Çünkü Yahudiler Peygamberimiz Hz. Muhammed Mustafa (S.A.V.) in peygamberliğini inkâr ederler. Bu ise daima küfürdür. Buna göre ebedi haram olan bir şeyi helâl görerek şarta talîk etmek yemin olur. Aksi takdirde yemin olmaz. Muhit'de zikredilenin hülasası budur.
METİN
Yemin harfleri: «vâv», «bâ», «tâ», yemin «lâmı», «tenbîh harfi», «istifhâm hemzesi», kat'ı yapılırsa Lâfza-i Celâl'daki «vasıl hemzesi», esre ve ötre ile okunan "mims"ir. Meselâ: Yemin eden kimsenin «lillâhi», «hallâhi», «millâhi» demesi gibi.
Cer harfi kaldırılıp onun sebebiyle üstün olarak yemin eden kimsenin «Allâh'a elbette ben şu işi yaparım» ifadesindeki gibi icâz ve ihtisâr için bazan yemin harfleri muzmer (gizli) kılınır. Buna göre, yemin harfi muzmer kılındığında üç harekeyle okunmak Lâfza-i Celâl'e mahsustur. Lâfza-i Celâl'dan başka kendisiyle yemin edilen kelimelerden yemin harfi muzmer kılındığında esre ile okunmayıp, üstün ve ötre olarak okunur. «Eymün» kelimesi ile «Le'amrullâhi» terkibindeki «Le'amr» kelimesinin ötre okunmaları lâzımdır.
Küfeliler yemin harfi muzmer kılındığında Lâfza-i Celâl'i esre okurlar. Musannıf yemin harfleri muzmer kılınır demekle üzerine yemin edilen Şeyde te'kid harfinin muzmer kılınmasının caiz olmayacağını ifade etmiştir. Musannıf te'kid harfinin muzmer kılınamayacağını şöyle açıklamıştır: Bir kimsenin «vallahi le-ef'alenne kezâ: vallâhi elbette ben şu işi yapacağım», kavlindeki gibi gelecek zamanda olacak müsbet bir şey üzerine Arapça ile yemini ancak te'kid için olan «tâm» ve «nun» ile olur.
Vallahi le-kad ef'altü kezâ: Vallâhi elbette ben şu işi yaptım, kavlindeki gibi te'kid kelimesine yakın olarak yemin yapılır.
Nefyide yemin, gelecek zamanda nefyi harfi olan «lâ», geçmiş zamanda nefyi harfi olan «mâ» ile olur. Hatta yemin eden kimse «vallâhi ef'alü kezâ: el-yevme» dese yemini nefyi üzere olur da «lâ» kelimesi muzmer olarak sanki «lâ-ef'alü kezâ: Vallahi ben bugün şu işi yapmam» demiş olur. Te'kid harfinin müsbette hazfi mümkün değildir. Çünkü Arapça'da kelimenin muzmer olması marûf olup, kelimenin bir parçası gibi olan «lâm» ile «nun» un muzmer olması marûf değildir. Bu, Muhit'den naklen Bahır'da zikredîlmiştir.
İZAH
«Yemin harfleri ilh...» Bunlardan başka da yemin harfleri vardır. Meselâ; minüllâhi, münüllâhi gibi. Bu, Razî'den naklen Kuhustânî'de açıklanmıştır. Yemin harfleriyle murad edatlardır. Çünkü minüllâh, münüllâh ve mim «eymün» den kısaltılmış isimdirler.
«Vâv, bâ, tâ'dır ilh...» Musannıf önce vâv harfini zikretmiştir. Çünkü yeminde en çok vâv kullanılır. Bundan dolayı «bâ» harfi "la tüşrik" kelimesine taallukı ihtimaliyle beraber Kurân-ı Kerîm'de ancak Allahü Teâlâ'nın :
«Hani Lokman oğluna -öğüt verirken- (şöyle) demişti: «Oğulcağızım, Allah'a ortak koşma. Çünkü şirk elbette büyük bir zulümdür.» kavli keri-minde vâki olmuştur. Musannıf vâvdan sonra «bâ» harfini zikretmiştir. Çünkü «bâ» harfi yeminde asıl olmakla hem isme hem zamire dahil olur. Meselâ: «Billâhi» yahut «bike le-ef'alenne: Allah'a yemin ederim» yahut «sanayemin ederim ki elbette ben şu işi yaparım» denilmesi gibi.
«Yemin "lâmı"dır, ilh...» Yemin için olan «lâm» büyük işlerde Lâfza-i Celâl'a mahsusdur. yani Lâfza-i Celâl'dan başkasına dahil olmaz. Bu «lâm» esre okunur. Kuhustânî. Ecrûmiyye şerhinin haşiyesinde yemin «Iâmı»nın üstün olması rivayet edilmiştir.
Fetih'de zikredilmiştir ki: «lâm» yeminde ancak taaccüb mânâsını tazammun ettiği halde kullanılır. Nitekim İbn-i Abbas (R.A.) «Hz. Âdem (A.S.) cennete girdi, lillâhi: Allah'a yemin ederim ki güneş batmadan cennetten çıktı» demiştir. Nitekim «IilIâhi: Allah'a yemin olsun ki ecel (geldiğinde) geri bırakılmaz» denilir. Buna göre «lâm» ın taaccüb mânâsından soyulmuş olarak, yemin mânâsında kullanılması lûgatta sahih olmaz. Meğer ki böyle kullanılması örf ve âdet olsun.
«"Tenbih harfi" dîr ilh...» Bununla murad, Lâfza-i Celâle'deki hemzenin vaslı veya kat'ıyla beraber elifi hazfedilmiş veya sabit olan «hâ» harfidir. Nitekim İbn-i Mâlik'in «Teshil» adlı

eserinde böyle zikredilmiştir.
«"İstifham hemzesi"dir ilh...» Bu hemze kendisinden sonra elif bulunan hemzedir. Bu hemzeden sonra Lâfza-i Celâle esre okunur, bu hemzeye istifham hemzesi denilmesi mecazdır. H.
Yemin için olan «lam» tenbih harfi, istifham hemzesi ile Lâfza-i Celâl'in esre olması bu harfler yemin harflerinin yerine geçtiği içindir. T.
«Katı yapılırsa Lâfza-i Celâl'daki "vasıl hemzesi" dir ilh...» Yani Lâfza-i Celâlenin evvelindeki vasıl hemzesi kat'ı hemzesi kabul edilerek yemin harfi yerine geçtiği için Lâfza-i Celâle ismi şerifi esre okunur. Yemin harfi gizli olmaz, çünkü Lâfza-ı Celâlenin evvelinde yemin harfi gizli olursa hemzesi vasıl hemzesi olarak kalır. Evet, Lâfza-i Celâle cümlenin evvelinde bulunursa hemzesi kat'ı olup iki veche ihtimali olur. Lâfza-i celâle cümlenin evvelinde bulunmazsa meselâ: «Yâ Zeydü Allahi le-ef'alenne: Ey Zeyd Allah'a yemin ederim ki elbette şu işi yaparım» ifadesindeki Lâfza-i Celâlenin hemzesi kat'ı kılınırsa hemze yemin için olur, vasıl kılınırsa yemin harfi gizli olur.
«Esre ve ötre ile okunan «mim»dir ilh...» Kezâ: «Mim» üstün de okunur. Galiba fukâha mimin suretine bakarak onu yemin harflerinden saymışlardır. Yoksa yukarıda geçtiği üzere «eymenullâhi: Allah'a yemin olsun» dan «minullâhi: Allah'a yemin olsun» gibi. «Mim» dahi lûgattır.
«Lillâhi ilh...» Yemin lâmının ve Lâfza-i Celâlda ki hâ nın esresiyledir. Nitekim yukarıda geçmiştir. Anla!
«Hallâhi ilh...» Bu tenbih harfine misaldir ve Lâfza-i Celâledeki «ha» esredir. H.
«Millâhi ilh...» «Mim» in üç harekeyle okunması caizdir. Üç halde de Lâfza-i Celâle'deki «hâ»esredir.
«"Mallâhi", "millâhi" ve "müllâhî" gibi, İcâz ve ihtisâr için bazan yemin harfleri muzmer (gîzli) kılınır ilh...» Yalnız «bâ» harfi muzmer (gizli) kılınır. Çünkü yeminde asıl olan «bâ» harfidir. Nitekim Keşif ve Razî'den naklen Kuhustânî'de zikredilmiştir. Yemin harfinin muzmer olmasından murad zikredilmemesidir. Buna göre, muzmer, hazfede şâmil olur. Muzmer ile hazf arasındaki fark yemin harfi muzmer kılındıktan sonra eseri (esresi) baki kalır, hazf de ise eseri baki kalmaz.
Fetih'de buna göre «kendisine yemin edilen kelime üstün okunduğunda yemin harfi hazfedilmiş; esre okunduğunda eseri baki kaldığı için muzmer kılınmış olmalıdır» diye zikredilmiştir. Yemin «harfi muzmer kılınıp kendisiyle yemin edilen kelime gerek üstün gerek esre ve gerekse ötre okunsun üç surette de yemin olur.
«Üç harekeyle okunmak Lâfza-i Celâle'ye mahsustur ilh...» Yemin harfinin muzmer veya hazfinden sonra eserini (esresini) sâz olarak baki bırakmakla esre; yemin fiiliyle üstün, hazfedilmiş müptedaya haber olarak ötre, Lâfza-i Celâle'ye mahsusdur. Tenbih: Yemin harfi muzmer kılınıp, Lâfza-i Celâle'nin sonundaki «hâ», «üstün», «esre» ve «ötre» okunduğunda yemin olduğu gibi. Kezâ; yemin harfi olan «bâ» yı zikretmekle Lâfza-i Celâle'nin sonundaki «hâ» nın sükûnüyle de yemin olur. Zahiriyye'de «hâ» nın sükûnüyle «billâh» yahut «hâ» nın üstünüyle «billâhe» yahut «hâ» nın ötresiyle «billâhü ben bu işi yapmam» denilse bu üç surette de yemin olur. «Hâ» nın sükûnüyle «Allah ben şu işi yapmam» yahut «hâ» nın üstünüyle «Allahe ben şu işi yapmam» denilse yemin olmaz. Ancak «Allahi ben şu işi yapmam» denilirse yemin olur. Bazıları «bu üç surette de mutlaka yemin olur» demişlerdir» diye zikredilmiştir.
Ben derim ki: Bütün metinlerde «yemin harfi muzmar kılınır» denilmesinde Lâfza-i Celâle'deki «hâ» nın sükûnüyle «AIIah» veya üstünüyle «Allahe ben elbette şu işi yapmam» ifadesinin yemin olmamasına, «Allahi ben şu işi yapmam» ifadesinin yemin olmasına işaret vardır. Çünkü bilindiği üzere yemin harfi muzmer kılındığında eseri baki kalır. Bu takdirde Lâfza-i Celâl'in esre okunması lâzımdır. Fakat Hidaye'de ve diğer fıkıh kitablarında «hâ» nın üstünüyle «Allahe ben şu işi yapmam» ifadesinin yemin olması caiz görülmüştür. Cevhere'de de «sahih olan budur» denilmiştir.
Bahır'da «Lafza-ı Celâle üstün okunduğunda yemin olmasında ihtilâf yoktur. Çünkü lügat ehli Lâfza-i Celâle'nin üstün ve esre okunmasının caiz olmasında ihtilâf etmemişlerdir. Hattâ üstün okunması daha çoktur. Nitekim Gâyetü'l-Beyân'da da böyle zikredilmiştir» diye yazılıdır.
Ben derim ki: Geriye Lâfza-i Celâle'deki «hâ» nın sükûnuyla yemin olmaması kalmıştır. Fetihsahibi bunu reddederek şöyle demiştir: Kendisiyle yemin edilen kelimenin yanlış yahut doğru yahut sükûn ile harekelenmesi arasında fark olmayıp nasıl harekelenirse harekelensin yemin yapılmış olur. Çünkü yeminin manası: Bir işi yapmamak veya yapmak murad edildiğinde, o işi yapmamak veya yapmak hususunda kasde veya iddiaya kuvvet vermek için Allahü Teâlâ'nın ism-i şerifini zikretmek suretiyle yapılan bir akidden ibarettir ki o da burada mevcuttur. Buna göre yemin, lâfızdaki bir hususiyete (üstün, esre, ötre ve sükûne) bağlı değildir. Fetih sahibinin sözü burada son bulmuştur.

«Vallâhi le-kad fe'altü kezâ: Vallâhi elbette ben şu işi yaptım ilh...»
Yani: Geçmiş zamanda olmuş bir şey üzerine yemin yapılırken fiil mutasarrıf (çekimli) olursa te'kîd için olan «lâm» ile «kad» lâzımdır. Fiil çekimli olmazsa bu te'kid harfleri lâzım değildir.
METİN
Keffâret-i Yemin: Yemin keffâreti:
Keffâretin yemine izâfeti bir şeyin şartına izâfeti kabilindendir. Çünkü biz Hanefilerce keffâretin sebebi, yeminin bozulmasıdır. Yemin bozulduğunda -zıharda geçtiği gibi- keffâreti, (gücü yeterse) bir köle âzâd etmekten yahut on fakiri (akşamlı sabahlı) doyurmaktan yahut on fakire orta halli insanlara elverişli, üç aydan ziyade dayanacak ve bedenin ekserisini örtecek birer kat elbise giydirmekten ibarettir. Buna göre elbise yerine yalnız don caiz olmaz. Ancak donun kıymeti akşamlı sabahlı bir fakiri doyuracak (fıtır sadakası) kadar olursa, kıymeti itibariyle caiz olur.
Üzerine yemin keffâreti lâzım olan kimse bir anda köle âzâd etmek, on fakiri doyurmak ve on fakire elbise almakla bunların hepsini birden yapsa, yahut bunları sıra ile yapıp, fakat keffâretin sahih olması için niyet lâzım olmakla niyeti ancak üçün tamamından sonra etse üzerindeki keffâretten dolayı kıymet cihetinden alâsı olan biri vakî olup diğerleri nafile olur. Eğer bu üçten hiç birini yapmazsa farz en azı ile düşeceğinden dolayı bunlardan kıymet itibariyle en az olan biri karşılığında azap olunur.
İZAH
«Keffâretin yemine izâfeti bir şeyin şartına izafeti kabilindendir ilh...» Hadd-i zina (zina cezası), hadd-i şürb (içki cezası) ve hadd-i serika (hırsızlık cezasın) da olduğu gibi hükümlerin izafetinde asıl olan hükmün sebebe izâfe edilmesi olunca -halbuki biz Hanefilerce yemin, keffâretin sebebi değildir; İmam Şafiî'ye göre sebebidir, biz Hanefilere göre keffâretin sebebi yeminin bozulmasıdır. Nitekim gelecektir.- şârih, keffâretin yemine izâfetinin asıl kaideden hariç olduğunu ve bu izâfetin mecazen bir şeyin şartına izâfeti kabilinden olduğunu açıklamıştır. Bu ise keffâret-i ihram, sadaka-i fıtırda olduğu gibi, şeriatta caiz ve sabittir. Yeminin, keffâretin şartı olup sebebi olmadığı Fetih ve diğer fıkıh kitablarındadelilleriyle açıklanmıştır.
«Köle âzâd etmekten ilh...» Musannıf yemin keffâreti için köle âzad etmek deyip, kölenin âzâd olması dememiştir. Çünkü aleyhine âzâd olacak bir köleye varis olan kimse keffâretten dolayı niyet etse caiz olmaz. Nehir.
«Yahut on fakiri (akşamlı sabahlı) doyurmaktan ilh...» Yani ya hakikaten on fakiri bir gün veya takdiren, bir fakiri on gün doyurmaktır. Hatta bir fakire her gün buğdaydan yarım sâ' (sadaka-i fıtır miktarı) olarak on gün verse caiz olur. Fakat bir fakire bir günde on saatte on defa devir yoluyla verse bazıları «caiz olur» demişlerdir, bazıları «caiz olmadığını» söylemişlerdir. Sahih olan kavle göre caiz olmaz. Aynı fakire ikinci gün keffâretin verilmesinin caiz olması, ihtiyaç yenilendiği için o fakir ikinci gün başka bir fakir gibi olduğundan dolayıdır. Bir fakire bir günde her saatte bir elbise verilmek üzere on saatte on elbise verilse yahut bir elbise bir fakire verilip sonra ondan alınıp tekrar ona veya başkasına hibe veya başka bir yolla on defa verîlse -vasfın değişmesi aynın değişmesinde tesir ettiği için- caiz olur. Fakat âlimlerin çoğuna göre: caiz olmaz. Kuhustani.
Cevhered'e «on fakire sabahlı akşamlı katıksız arpa veya darı ekmeyi yedirmek kifayet etmez. Fakat katıksız buğday ekmeği kifayet eder. On gün sabahleyin bir fakire akşamleyin başka bir fakire yedirilse kifayet etmez. Çünkü bu suretde on günlük taam yirmiye taksim edilmiştir. Nitekim bir fakirin hissesi iki fakire taksim edildiğinde caiz olmadığı gibi. Bir fakire on gün sabahları yemek yedirilip akşam yemeklerinin de bedelleri verilse kifayet eder. Kezâ on fakire sabah yemeği yedirilip akşam yemeğinin de bedelleri verilse yine kifayet eder. On fakire Ramazan-ı Şerif'te yirmi gün akşam yemeği yedirilse kifayet eder» denilmiştir. Fakat Bezzâziye'de «on fakire bir gün sabahleyin, diğer bir gün ak-şamleyin yemek yedirilse bu hususta İmam Ebu Yusuf'tan iki rivayet vardır: Bir rivayette bir günün sabah ve akşamında yedirilmesi şarttır. Mualla'nın rivayetinde şart değildir» diye zikredilmiştir. Hâkim'in Kâfî'sinde «on fakirden her birine iki yemin keffâreti yerine birer sâ' buğday yedirse İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf'a göre ancak bir yemin keffâretine kifayet eder. İmam Muhammed'e göre: ikisine de kafidir.
«Zıharda geçtiği gibi ilh...» Yani üzerine yemin keffâreti lâzım olan kimse gücü yeterse keffâret niyetiyle bir köle âzâd eder. Bu kölenin Müslüman baliğ olup olmaması müsavidir. Ancak kendisinden istenilen menfaatin cinsi tamamıyla yok olacak derecede şahsında bir kusur bulunmaması lâzımdır, bu itibarla kör, deli, iki ayağı veya iki eli kesilmiş olan köleler keffâret için kifayet etmez. Müdebber, ümmi veled, kitabet bedelini kısmen ödemiş mükâtebler de keffâret için kafi değildirler. Çünkü bunlar bir bakıma hürriyete hak kazanmışlardır. Yemin keffâreti için on fakiri doyurmaya gelince bu da ya on fakire birersadaka-i fıtır miktarı şey temlik

etmek yahut ibahe yani sabahlı akşamlı olarak yemek yedirmektir.
«Üç aydan ziyade dayanan ilh...» Çünkü üç ay yeni elbisenin müddetinin yarısından çok olan zamandır. Nitekim Hülâsa'da böyle zikredilmiştir. Elbiselerin yeni olması şart değildir. Hatta elbiseler yeni ve ince olup bu müddet dayanmazsa keffârete kifayet etmez.
«Bedenin ekserisini örtecek ilh...» Yani keffâret için her fakire verilecek çarşaf (kadın için), cübbe, kamis (yakası kapalı olan elbise) ve kaba «yakası açık olan elbise) gibi elbise onun hiç olmazsa bedeninin tamamını veya ekserisini örtecek bir halde bulunmalıdır. Kuhustânî.
Bu İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göredir. İmam Muhammed'e göre kendisiyle namaz caiz alacak elbise keffâret için kifayet eder, buna göre erkekler için don kafidir. Kadınlar için kafi değildir.
«Buna göre elbise yerine yalnız don caiz olmaz ilh...» Çünkü yalnız don giyinen kimse, örfen çıplak sayılır. Bu takdirde keffâret için her fakire verilecek elbise ya kamis, yahut cübbe, yahut ridâ' (palto, aba, kaftan gibi üst tarafa giyilen elbise), yahut kaba (yakası açık olan elbise) yahut izâr (omuzdan ayağa kadar bürüyen elbise) olmalıdır. İzâr, böyle omuzdan ayağa kadar bürüyen elbise olmayıp, yalnız belden aşağısını örten elbise olursa don gibi olacağından İmam-ı Azam ile İmam Ebû Yusuf'a göre kifayet etmez.
İmâme (fes üzerine sarılan sarığın adıdır) keffâret için kifayet etmez. Ancak kendisinden bedenin ekserisini örtecek bir elbise yapılması mümkün olursa caiz olur.
Kalen süve (tepesi sivri külâh ve takke gibi başa giyilen şey) ye gelince hiçbir surette kifayet etmez.
Yemin keffareti kadınlara verildiği takdirde elbise ile birlikte baş örtüsü de verilmesi lâzımdır. Çünkü baş örtüsüz kadınların namazı caiz olmaz. Bu, hülâsa olarak Fetih'den alınmıştır.
«Ancak donun kıymeti akşamlı sabahlı bir fakiri doyuracak (fıtır sa-dakası) kadar olursa, kıymeti itibariyle caiz olur ilh...» Meselâ: Keffâret için her fakire buğdaydan yarım sâ' hurma veya arpadan bir sâ' kıymetinde olan kısa birer elbise verilse akşamlı sabahlı yemek yedirme yerine bir bedel olarak kifayet eder. Kezâ: On fakire bir top kumaş verilip, bundan her birine birer kat elbise çıkmasa fakat kıymeti on sadaka-i fıtır kıymetinde olursa yemek yedirme yerine bir bedel olarak kifayet eder. Mezhebden muhtar olana göre, yemek yedirme yerine bedel olarak kifayet eden elbiselerde yemek yedirme yerine niyet edilmesi şart değildir. İmam Ebû Yusuf'a göre şarttır. Fetih.
«Niyeti ancak üçün tamamından sonra etse ilh...» Yani: Üzerine yemin lâzım olan kimse bir anda köle âzâd etmek, on fakire fıtır sadakası miktarı para vermek ve on fakire elbise almakla hepsini birden yapsa yahut bunları sıra ile yapsa sonra niyet etse vermiş olduğu para veyaelbise fakirlerin elinde mevcud ise bu niyeti sahih olur. Fakat âzâd etmiş olduğu kölede sahih olmaz. Kendisine yemin keffâreti lâzım olan kimse sabahlı akşamlı yemek yedirdikten sonra niyet etse keffâreti için sahih olmaz.
METİN
Biz Hanefilere göre; yemin edip yaptığı yemine riayet etmeyen kimse yemin keffâretini ödeyeceği vakitte yukarıda zikredilen üç şeyden birini yapmaktan aciz olursa üç gün peşi peşine oruç tutar. Kadınların âdet görmeksizin üç gün peşi peşine oruç tutmaları mümkün olacağı için, yemin keffâreti için oruç tutan kadın âdet görürse peşi peşine oruç tutmak bozulmuş olur. Bu kadın âdet görmeyeceği bir zamanda yeniden peşi peşine üç gün oruç tutar. Oruç keffâreti müddetinde kadınların âdetten hâli olmaları hemen hemen mümkün olmadığı için, bu orucun peşi peşine olmasına kadınların âdet halleri mani değildir.
İmam Şâfiî; yemin keffâreti için üç gün tutulacak orucun ayrı ayrı günlerde tutulmasını caiz görmüştür ve üç şey (köle âzâd etmek, on fakiri doyurmak veya on fakire elbise almak) den birini yapmaktan aciz olmayı yeminin bozulduğu zamanda itibar etmiştir.
Biz Hanefilere göre ise keffâreti ödeme vakti itibar edildiği için üzerine yemin keffâreti lâzım olan kimse malını bir şahsa hibe edip teslim ettikten sonra oruç tutsa, sonra hibesinden dönse tutmuş olduğu oruç keffâret yerine kifayet eder. Mücteba.
Şârih der ki, bu surette orucun keffâret yerine kifayet etmesi fukâhanın «hibeden dönmek asıldan fesih (bozma) dir.» kavillerinden istisna edilmiş olur.
Oruçla keffâretin ödenmesi için orucu bitirinceye kadar mal ile ödemekten acizliğin devam etmesi şarttır. Buna göre fakir olan kimse iki gün oruç tutup sonra üçüncü günün orucunu bitirmeden önce hatta iftar zamanına az bir zaman kala zengin olsa, bu zenginliği kendisine miras bırakacak zatın zengin olarak ölüp miras yoluyla olsa bile tutmuş olduğu oruç keffâret için caiz olmayıp yeni baştan mal ile keffâreti vermesi lâzım olur.
Üzerine keffâret lâzım gelen bir kimse oruçdan önce olan (köle âzâd etmek, on fakiri doyurmak veya on fakire elbise almak) üç keffaretin birine kifayet edecek malı unutarak oruç tutsa sahih olan kavle göre oruçla keffâreti caiz olmaz. Mücteba.

Bir kimse yemini Allahü Teâlâ'ya yahut talâka yahut oruca ettiğini unutsa bunlardan birini tercih edici bir sebep bulunmadığı için üzerine bir şey lâzım gelmez. Ancak, sonra hatırlarsa o şey lâzım gelir.
Yemin bozulmadan önce isterse mal ile olsun keffâretin verilmesi caiz olmaz. İmam Şâfiî'ye göre caizdir. Yemin eden kimse yeminini bozmadan bilmeyerek mal ile keffâretini ödese verdiği mal sadaka olacağı için fakirden geri alamaz. Yemin keffâretinin verileceği yer zekâtın verildiği yerdir. Buna göre zekâtın verilmesi caiz olmayan kimseye keffâretin verilmesi decaiz değildir.
Bazılarına göre keffâret zimmîye verilir. İmam Ebû Yusuf'a göre verilmez. Nitekim zekât babında geçtiği üzere fetva îmam Ebû Yusuf'un kavliyle verilir.
Her ne kadar Müslüman olduktan sonra yeminini bozsa bile kâfirin yemini için keffâret yoktur. Çünkü onlar hakkında:
«Çünkü onlar (kâfirler hakikatte) yeminleri olmayan kimselerdir.» (Et - Tevbe sûresi; âyet: 12) âyet-i kerimesi nazil olmuştur. Fakat yeminlerinin subutüne delâlet eden :
«Eğer ahidlerinden sonra yine yeminlerini bozarlar ve dininize saldırırlarsa küfrün önderlerini hemen öldürün» âyet-i kerimesindeki yeminlerden murad, hakiki ve içten olmayıp, görünüşte olan yeminlerdir. Nitekim hâkimin kâfirlere ettirmiş olduğu yemin gibi.
Küfür yeminden sonra ariz olursa yemini bozar. Buna göre; bir Müslüman yemin edip sonra - Allah'a sığınırız- mürted olsa sonra tekrar Müslüman olup yeminini bozsa kendisine asla keffâret lâzım gelmez. Çünkü usûlde takrir ve ifade edilmiştir ki: Bir mahalle raci olan vasıfların kendilerinde iptida ve bekaa müsavidir. Nikâhtaki mahremiyet gibi.
Kezâ : Bir kâfir oruç ve sadaka gibi kurbet ve ibadet olan bir şeye nezretse kendisine bir şey lâzım gelmez.
İZAH
«Yukarıda zikredilen üç şeyden birini yapmaktan aciz olursa iIh...» Yani üzerine yemin keffâreti lâzım olan kimse köle âzâd etmekten, on fakir doyurmaktan veya on fakire orta halde birer kat elbise almaktan aciz olursa üç gün peşi peşine oruç tutar. Üzerine yemin keffâretı lâzım olan kimsenin yanında bu üçden biri bulunup her ne kadar o şeye muhtaç da olsa oruç tutması caiz olmaz. Bahır.
Keffaret hakkındaki âyeti kerimede bildirilen şeylere mâlik olan veya kifaf (oturacağı ev, giyeceği elbise, bir günlük yiyeceği nafaka) dan ziyade keffâret hakkındaki âyeti kerimede bildirilen şeylerin bedeline mâlik olan kimsenin keffâret-i yemin için oruç tutması caiz olmaz. Hatta hizmetine muhtaç olduğu kölesi bulunsa oruç tutması caiz olmaz.
Üzerine yemin keffâreti lâzım olan kimsenin malı olup, malı kadarda borcu bulunsa, eğer önce mal ile borcunu öderse, keffâretini oruçla öder. Borcunu ödemeden önce oruç tutarsa bazıları «caiz olur», bazıları ise «caiz olmaz», demişlerdir. O kimsenin malı gaip olsa veya ileride alacağı malı bulunsa, keffâreti için oruç tutması caiz olur. Gaip olan malı köle olursa âzâd edebileceği için oruç tutması caiz olmaz. Bu, Hâniyye'den hülâsa olarak alınmıştır.
Fakir olan bir kadını kocası oruç tutmaktan men edebilir. Çünkü bu keffâret orucu kadın üzerine kendisinin iradesiyle vâcib olduğu için kocasının onu orucdan men etme hakkı vardır. Kölede böyledir. Ancak köle zevcesine zıhâr da bulunursa buna kadının hakkı taallükettiği için efendi köleyi oruç dan men edemez. Çünkü köle karısına ancak zıhâr keffâretini ödemekle yaklaşabilir. Cevhere.
«şârih der ki ilh...» Bahır sahibi «hibeden dönme fesihdir. Malını hibe edip oruç tuttuktan sonra hibesine dönen kimse sanki malını hiç hibe etmemiş gibi olur da malı elinde mevcut iken oruç tutmuş olacağından oruç keffâret yerine kifayet etmezdi» demiştir. Şârih Bahır sahibine «bu mesele fukâhanın «hibeden dönme, asıldan fesihdir» kavillerinden istisna edilmiştir» diye cevap vermiştir.
«Yemin keffâretini ödeyeceği vakitte ilh...» Yani üzerine keffâret lâzım gelen şahsın keffâret vereceği zamanındaki haline itibar edilir, yemini bozduğu zamanındaki haline itibar edilmez. Hatta zengin iken yeminini bozup sonra fakir düşse keffâretini oruçla öder. Aksi olsa yani fakir iken yeminini bozup sonra zengin olsa keffâret için oruç tutması caiz olmaz.
İmam Şâfiî'ye göre aksi yani üzerine keffâret lâzım gelen kimsenin yeminini bozduğu zamanındaki haline itibar edilir.
«Sahih olan kavle göre oruçla keffâreti caiz olmaz ilh...» Yani üzerine keffâret lâzım gelen kimse köle âzâd edecek, yahut on fakiri doyuracak, yahut on fakire orta halde birer kat elbise alacak malını unutarak üç gün oruç tutsa sahih olan kavle göre oruç kifayet etmez. Buna göre, bu üç şeyden birini yapmaktan aciz olduğu için üç gün oruç tutsa sonra kendisine miras bırakacak kimsenin orucundan önce ölmüş olup kendisine miras olarak mal kaldığı ortaya çıksa, tutmuş olduğu oruç keffâret için kifayet etmez. Nehir.
«Yemin bozulmadan önce isterse mal ile olsun keffâretin verilmesi caiz olmaz ilh...» Çünkü

keffâretin sebebi yeminin bozulmasıdır. o halde yemin bozulmadan keffâretin verilmesi caiz değildir. Bilmiş ol ki üzerine yemin keffâreti lâzım olan kimse keffâreti tehir etse günahkâr olur. Ölümle, öldürülmekle düşmez. Zıhar keffâretinin düşmesinde ihtilâf vardır. Kuhustânî.
«Verdiği mal sadaka olacağı için fakirden geri alamaz ilh...» Çünkü bu malı kurbet ve ibadet maksadıyla Allah için fakire mülk olarak vermiştir. Kurbet ve ibadet hasıl olup sevaba nail olduğu için bunu bozma hakkı yoktur. Fetih.
«Bazılarına göre keffâret zimmîye verilir ilh...» Yani zekâtın zimmîye verilmesi caiz değildir, zekâttan başkalarının verilmesi caizdir.
«Görünüşte olan yeminlerdir ilh...» Çünkü kafirlere kadının yemin verdirmesinden muradı, onların yeminlerden kaçınmalarıdır. Yoksa küfür ile Allahü Teâlâ'nın ismine tazîm etmiş olmazlar. Yeminin yemin olması için yemin edenin Müslüman olması şarttır. Keffâret hadd-i zatında ibadet olduğu için kâfir ona da ehil değildir.
«Usûlde takrir ve ifade edilmiştir ki, ilh...» Mahal ki kâfirin kendisine ve mahremin kendisine râci olan küfür ve mahremiyet gibi vasıfların başlangıçta ve sonradan ârız olmalarımüsavidir. Sonradan ârız olan küfür asıl küfür gibi yemini bozar. Nikâh da başlangıçta olan mahremiyet ile sonradan ârız olan mahremiyet müsavidir: Bir kimseye zinâ ettiği kadının kızının nikâhı haram olur. Nitekim zevcesinin anasıyla zinâ etmesiyle zevcesi kendisine horam olduğu gibi. İşte bunda başlangıçta olan zinâ ile sonradan ârız olan zinâda mahremiyet müsavi oldu.
METİN
Bir kimse günah olan bir şey üzerine yemin etse bu yemin gerek terk olsun, meselâ; «vallâhi anam babam ile konuşmayacağım» gibi veya fiil üzere olsun meselâ; «vallâhi bugün fülân kimseyi öldüreceğim» gibi. Böyle günah üzerine yemin eden kimsenin yeminini bozması, sonra keffâret vermesi vâcib olur. Çünkü yemini bozmak her ne kadar günah ise de ana baba ile konuşmamak veya adam öldürmek günahından ehvendir. Musannıfın «bugün fülan kimseyi öldüreceğim» ifadesini «bugün» ile kayıtlaması yemin eden kimsenin üzerine kendi ihtiyarıyla yeminini bozmanın ancak muvakkat (zaman tayin edilerek yapılan) yeminde vâcib olduğunu bildirmek içindir. Fakat mutlak yani zaman tayin edilmeksizin yapılan yeminde hayatının sonunda yemini bozulacağı için yemin eden kimse öleceği zaman yemininin keffâretini vasiyet eder. Eğer üzerine yemin ettiği şey helâk olursa yeminini muhafaza etmek imkânı kalmamış olduğu için yemininden dolayı keffâret verir. Hâsılı: Üzerine yemin edilen şey ya fiil yahut terk olur. Bunlardan her birerleri ya günah olur. Yukarda zikredilen yeminler gibi, yahut vâcib olur. Meselâ: «Vallâhi bugün ben öğle namazını kılacağım» diye yemin edilmesi böyledir. Bu nevi yeminlerin muhafaza edilmeleri farzdır. Yemini muhafaza etmek bozmaktan evlâ olur veya yemini bozmak muhafaza etmekten evlâ olur. Meselâ: «Vallahi ben zevceme bir ay veya iki ay cinsi yakınlıkta bulunmayacağım» diye yemin edildiğinde zevceye karşı yumuşaklık münasip olduğu için bunda yeminin bozulması ve keffâret verilmesi evlâdır, yahut yeminin bozulması ile bozulmaması müsavi olur. Meselâ: «Vallahi ben şu ekmeği yemeyeceğim» diye yemin edilmesi gibi. Bu nevi yeminlerin muhafaza edilmeleri evlâdır. Fakat Allahü Teâlâ'nın:
«Yeminlerinizi, muhafaza ediniz.» (El- Mâide sûresi; âyet: 89) kavli kerimi yemini muhafaza etmenin vâcib olduğunu ifade eder. Bir şeyi yapmak veya yapmamak üzere yapılan yeminin iki sûreti, üzerine yemin edilen şey, ya günah veya vâcib olmak, yemini muhafaza etmek bozmaktan evlâ olmak veya bozmak muhafaza etmekten evlâ olmak ve yahut iki tarafı müsavi olmak üzere beş sûretine çarpılırsa on suret hâsıl olur. Fetih.
Bir kimse kendi nefsine bir şeyi haram edip sonra onu yemek, giymek, içinde durmak, nafakasına sarf etmekle işlese, helâlı haram kılmanın yemin olduğu Allahü Teâlâ'nın :
(Et-Tahrîm sûresi; âyet: 1,2)
«Ey nebi, sen zevcelerinin hoşnudluğunu arayarak, Allah'ın sana helâl kıldığı şeyi niçin (kendine) haram ediyorsun? (Bununla beraber üzülme) Allah çok yargılayıcı, çok esirgeyicidir. Allah yeminlerinizin (keffâretle) çözülmesini size farz kılmıştır.» kavli kerimiyle takrir ve beyan edildiği için yemini bozulmuş olduğundan dolayı kendisine keffâret lâzım gelir. Fakat bu surette olduğu gibi helâlı haram kılma müneccez (bir şarta talîk veya bir zamana izâfe edilmeksizin derhal yapılan yemin) olmayıp «ben şu yemeği yersem bana haram olsun» demek gibi. Haram olmasını kendi fiili (işi) ne talîk kıl (bağla) sa o yemeği yediği takdirde yemini bozulmuş olmadığı için kendisine keffâret lâzım olmaz. Hülâsa. Musannıf, Hülâsa sahibine «şarta talîk edilmiş olan şey şartın vukuu vaktinde müneccez gibi olur da aralarında fark olmaz» diye itirazda bulunmuştur.
Bir kimsenin kendi nefsine haram ettiği şey gerek şarap gibi haddi zatında haram ve a'yândan olsun, gerek eve girme gibi fiillerden olsun, gerek başkasının mülkü olsun, eğer bu ifadeleriyle haber vermek murad etmeyip inşa murad ederse, yemin olacağı için üzerine yemin ettiği şeyi yaptığı takdirde kendisine keffâret lâzım gelir. Bir kimsenin kendi nefsine haram kıldığı bir şeyi

yemesi, giymesi, içinde oturması ve nafakasına sarf etmesi gibi o şeyden faydalanmanın haram olması murad edildiği için o şeyi tasadduk veya hibe etse örfte onunla bozulmuş olmaz. Zeylaî.
Bir kadının kocasına «sen bana haramsın» veya «seni kendime haram kıldım» sözü helâli haram kılma kabilindendir. Buna göre zevci kendisine cinsi yakınlıkta bulunmak istediğinde buna rıza gösterse veya zevci ona zorla cinsi yakınlıkta bulunsa kadın üzerine keffâret lâzım olur. Mücteba.
Yine Mücteba'da zikredilmiştir ki: Bir kimse bir cemaate «sizin kelâmınız benim üzerime haramdır» yahut «fakirlerin» veya «Bağdat halkının kelâmı benim üzerime haramdır» yahut «şu ekmeği yemek benim üzerime haramdır» dese bu cemaat yahut bu fakirler veya Bağdat halkının bazılarıyla konuşsa yahut ekmeğin bir kısmını yese yemini bozulmuş olur. Fakat «Vallâhi ben sizinle konuşmam» yahut «şu ekmeği yemem» ifadesinde ancak bu kimselerin hepsiyle konuşursa yahut ekmeğin hepsini yerse yemini bozulmuş olur.
Eşbah'da «ekmeğin hepsini bir mecliste yemek mümkün olmasa yahut «vallâhi fülan ile ve fülan ile konuşmayacağım» diye yemin edip her birine niyet etse yahut «fülanın kardeşleriyle konuşmayacağım» diye yemin edip onun bir tek kardeşi olsa bu sûretlerde de bazısını yapmakla yeminini bozmuş olur» diye zikredilmiştir. Bu bahsin tamamı Eşbah'dadır.
Şarih der ki: Bir kimse bir cemaate hitaben «vallâhi ben sizinle konuşmam» yahut «şu ekmeği yemem» dese o kimselerin hepsiyle konuşmadıkça yahut ekmeğin hepsini yemedikçe yemini bozulmaz hükmünden bilinmiş oldu ki bir kimse zevcesinin çocuklarınınevine gelmemeleri üzere talâka yemin etse bundan sonra onlardan biri evine gelse yemini bozulmaz.
İZAH
«Hâsılı ilh...» Yani: Bu makamda zikredilen kelâmın hâsılıdır, yoksa metinde zikredilenin hâsılı değildir. Çünkü metinde fiil ve terk itibariyle yalnız günah üzere yapılan yemin zikredilmiştir.
«Vallâhi bugün ben öğle namazım kılacağım diye yemin edilmesi gibi ilh...» Bu fiile misaldir, terke misal: «vallâhi bugün şarap içmeyeceğim» diye yemin edilmesi gibi. H. Bu nevi yeminlerin muhafaza edilmeleri farzdır.
«Yemini muhafaza etmek bozmaktan evlâ olur ilh...» Yani: Üzerine yemin edilen şeyi yapmak yapmamaktan evlâdır. Fiile misal: «Vallâhi bugün ben elbette kuşluk namazını kılacağım» diye yemin edilmesi. Terke misal: «vallâhi soğan yemeyeceğim» diye yemin edilmesidir.
Bu kısmın hükmü velev fiil üzerine yemin edilmiş olsun, yemini muhafaza etmek evlâ veya vâcib olmaktır. H.
«Vallâhi ben zevceme bir ay veya iki ay cinsi yakınlıkta bulunma-yacağım ilh...» Bu terke misaldir. Fiile misal: «Vallahi bugün ben elbette soğan yiyeceğim» diye yemin edilmesidir. Eğer ailesine îlâ (yemin) müddeti yaklaşmayacağına yemin ederse bu, günah üzere yapılan yemin kısmından olur.
«Bir kimse kendi nefsine bir şeyi haram edip ilh...» Şârih bu tâbirde Bahır sahibine tâbi olmuştur. Bahır sahibi bir kimse kendi nefsi üzerine bir şeyi haram edip sonra onu işlese üzerine keffâret lâzım gelir. Fakat bir şeyin haram olmasını kendi fiili üzerine talîk edip sonra onu yaparsa kendisîne keffâret lâzım gelmez. Çünkü Hülâsa'da «bir kimse "ben şu yemeği yersem o bana haram olsun" deyip onun haram olmasını kendi fiiline talîk kılsa sonra o yemeği yese yemin bozulmayacağı için kendisine keffaret lâzım gelmez» diye zikredilmiştir.
«Musannıf Hulâsa sahibine "şarta talik edilmiş olan şey şartın vukuu vaktinde müneccez gibi olur da aralarında fark olmaz" diye itirazda bu-lunmuştur ilh...» Fakat Musannıf'a «bu makamda müneccez ile muallak arasında fark vardır ki müneccezde mevcut olan yemeyi kendi nefsine haram kılmıştır. Ama muallakda taamı ancak yedikten sonra haram kılmış olur. Çünkü ceza şartın akibinde meydana gelir, bu takdirde taam mevcut olmamış olur» diye cevap verilir. H.
Ben derim kî: Fetih'de Hülâsa'da zikredilen mesele zikredildikten sonra ve Dürrü'l-Müntekâ'da zikredilmiştir ki bir kimse bir şahsa hitaben «senin evinde yiyeceğim her taam bana haram olsun» dese kıyasa göre o şahsın evinde taam yediğinde yemini bozulmaz. İbn-i Semâ'a, İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'dan böyle rivayet etmiştir. İstihsana göre; yemini bozulur. Çünkü insanlar bu ifadeyle «o taamı yemek bana haramdır» mânâsını murad ederler. Buna göre talîk suretiyle helâl olan bir şey haram kılındıktan sonra yenirse yemini bozulur. Keza: Hıyel'de zikredilmiştir ki: bir kimse bir şahsa hitaben: "Ben şenin yanında ebedi yemek yersem bana haram olsun" deyip sonra yese yemini bozulmaz. bu cevap kıyasa göre olmalıdır. Nehir sahibi de buna tâbi olmuştur.
«Haber vermek murad etmeyip ilh...» Yani bir kimse «şu şarab bana haramdır» dese bunda iki kavil vardır, eğer bu ifade ile şarabın haram olduğunu haber vermeyi murad etmişse kendisine keffâret lâzım gelmez. Eğer bu ifadeyle yemin etmek murad etmişse kendisine keffâret lazım gelmez. Hanîyye.
«Bir kimse kendi nefsine bir şeyi haram edip sonra onu yemek, giymek, içinde durmak,

nafakasına sarf etmekle işlese ilh...» Bilmiş ol ki, a'yân (cisimler gibi kendi kendine ayakta duran ve yer kaplayan şeyler) haram kılınarak yemin edildiğinde bu yemin a'yândan istifade edilecek şeylere sarf edilir.
Nitekim şeriatte a'yânın haram kılınmasından maksad onlardan istifade edilecek şeylerin haram kılınmasıdır. Meselâ: Allahü Teâlâ'nın:
«Analarınız, kızlarınız, kız kardeşleriniz halalarınız, teyzeleriniz... size haram kılındı.» (En - Nisâ sûresi; âyet: 23) kavli kerimindeki analar, kızlar ve diğer haram olan kadınların haram olmasından maksad onların nikâhlarının haram olmasıdır.
Allahü Teâlâ'nın:
«Ölü, kan, domuz eti..... size haram kılındı.» (El- Maide sûresi; âyet: 3) Kavli kerimindeki ölü, kan, domuz eti ve diğer haram olan şeylerin haram olmasından maksad onların yenilmelerinin ve içilmelerinin haram olmasıdır. Bundan dolayı Hülasa'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «şu elbise bana haram olsun» dedikten sonra onu giyse yemini bozulmuş olup kendisine keffâret lâzım gelir. Ancak bu ifadesiyle giymekten başka şeye niyet ederse elbiseyi giymekle yemini bozulmuş olmaz.
«Bir kimsenin kendi nefsine tahsis ettiği bir şeyi yemesi giymesi, içinde oturması ve nafakasına sarfetmesi gibi o şeyden faydalanmanın haram olması murad edildiği için o şeyi tasadduk veya hibe etse, yemini bozulmuş olmaz ilh...» Fetih'de zikredilmiştir ki: Bir kimse elinde bulunan dirhemler için «bu dirhemler bana haram olsun» deyip onlarla bir şey alırsa, yemini bozulmuş olur. Eğer onları tasadduk veya hibe ederse örfün hükmüne göre yemini bozulmaz. Yani «bu dirhemler bana haram olsun» ifadesiyle örfde, kendisi için bu dirhemler yiyecek veya giyecek satın alıp bununla faydalanmanın haram kılınması murad edilir. Yoksa bu dirhemlerin tasadduk edilmesi murad edilmez. Bundan zahir olan mânâya göre; dirhemleri borcuna verse, yemini bozulmaz. Teemmül et!
Bahır'da «dirhemlerin zikredilmesi için bir hususiyet yoktur, hatta bir kimse kendi nefsine haram kıldığı her hangi bir şeyi hibe veya tasadduk etse yemini bozulmuş olmaz. Çünkü o şeyin haram kılınmasından murad o şey ile faydalanmanın haram olmasıdır» denilmiştir.
«Bir kimse bir cemaate "sizin kelâmınız benim üzerime haramdır" dese bu cemaattan bazılarıyla konuştuğunda yemini bozulmuş olur ilh...Hidaye'de «bir kimse kendi nefsine haram kıldığı şeyin gerek azını ve gerekse çoğunu yaptığında yemini bozulmuş olup kendisine keffâret vâcib olur, çünkü haram kılma sabit olunca, haram kılınan şeyin her cüzüne haram şâmil olur» diye zikredilmiştir.
«Fakat "vallâhi ben sizinle konuşmam" yahut "şu ekmeği yemem" ifadesinde ancak bu kimselerin hepsiyle konuşursa yahut ekmeğin hepsini yerse yemini bozulmuş olur ilh...» Yani: «Konuşmam» diye yemin ettiği cemaatin hepsiyle konuşmadıkça yahut ekmeğin hepsini yemedikçe yemini bozulmaz. O cemaatten bazılarıyla konuşsa yahut o ekmekten bir lokma yese yemini bozulmaz. Nehir'de, Hülâsa'da ve Muhit'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «şu ekmeği yemek bana haram olsun» deyip sonra bir lokma yese yemini bozulmuş olur. Galiba yukarda zikredilen ifade ile bu ifade arasındaki fark ekmeği kendi nefsine haram kılmada ekmeğin bütün cüzlerini haram kılma vardır. «Vallâhi şu ekmeği yemem» ifadesinde ekmeğin hepsini yemekten kendi nefsini menetmek vardır. Buna göre ekmeğin bir kısmını yese yemini bozulmuş olmaz. Bununla Hâniyye'de zikredilenin zayıf olduğu anlaşılır. Meşayıhımız «bir kimse «şu ekmeği yemek bana haram olsun» deyip sonra o ekmekten bir lokma yese yemini bozulmaz. Çünkü bu ifade «vallahi şu ekmeği yemeyeceğim» ifadesi gibidir. Bu ikinci ifadeyi söyleseydi ekmeğin bir kısmını yemekle yemini bozulmazdı, sahih olan budur» demişlerdir.
Ben derim ki: Hidâye'den naklettiğimiz söz bu farka işaret etmektedir. Bunun izahı şöyledir: Ekmek, büyüklüğü ne olursa olsun, bir bütün ekmeğin ismidir. Bir bütün ekmeğin bir kısmının yenilmesiyle hepsi yenildi denilmez. Fakat bir kimse ekmeği kendi nefsine haram kıldığında onu bizzat haram olan şey yerinde kılmıştır. Şöyle ki: Haram kılınma ekmeğin kendisine nisbet edilmiş olup o şarap ve ölü yerinde tutulmuş olur. Buna göre haram olan bir şeyin azının da çoğunun da yenilmesi helâl olmaz. Bir şeyin haram kılınması yemin olduğu yerde yemin eden kimse ondan hiçbir şey yememek üzere yemin etmiştir. İşte haram kılmanın asıl mânâsı budur. Fakat bir kimsenin «vallahi şu ekmeği yemeyeceğim» ifadesi böyle değildir. Çünkü bunda nefsini o ekmeğin her parçasından men etmek yoktur, belki o ekmeğin hepsinden nefsini menetmek vardır. Fakat Bahır'da Hâniyye'nin kelâmı te'yid edilmiştir. Şöyle ki: Bir ayn (kendi kendine ayakta duran ve yer kaplayan şey)in haram kılınmasından murad o ayndan istifade edilecek şeyin haram kılınmasıdır. Meselâ; bir kimse«şu taam bana haram olsun» dese, bundan murad o taamın yenilmesinin haram olmasıdır. «Şu elbise bana haram olsun» dese bundan giyilmesinin haram olması murad edilir.
«Eşbah'da "ekmeğin hepsini bir meclisde yemek mümkün olmasa ilh...» Yani bir kimse «şu

ekmeği yemem» diye yemin edip bu ekmeğin bir oturuşta yenilmesi mümkün olmasa ve bu ekmeğin birazını yese esah ve muhtar olan kavle göre yemini bozulur.
Bir kimse, muayyen bir şeyi yemeyeceğine dair yemin ettiğinde kaide şudur ki; üzerine yemin ettiği şey bir oturuşta yenilecek veya bir içişte içilecek miktar olursa yemin o şeyin hepsi üzerine yapılmış olup o şeyin bir kısmını yemekle veya içmekle yemini bozulmaz. Çünkü yeminden maksad onu yemekten sakınmasıdır. Eğer yemin ettiği şeyin bir oturuşta yenilmesi veya bir içişte içilmesi mümkün olmazsa, onun bir kısmını yemesi ve içmesiyle yemini bozulur. Çünkü bu surette yeminden maksad yemin edilen şeyden hiç yenilmemesi olup yoksa hepsinin yenilmemesi değildir.
Bir kimse «şu iki koyunun sütünü içmeyeceğim» diye yemin etse, bu iki koyundan her birinin sütünü içmedikçe yemini bozulmaz. İki koyunun sütünün hepsini içmesi şart değildir. Çünkü iki koyunun sütünün hepsinin içilmesi kastedilmiş değildir.
Bir kimse «ben şu kübteki sade yağdan yemeyeceğim» diye yemin ettikten sonra, o kübteki yağdan biraz yese yemini bozulur. Fakat «şu kübteki sade yağı satmam» diye yemin ettikten sonra o yağın bir kısmını satsa, yemini bozulmaz. Çünkü kübteki yağın hepsini bir oturuşta yemek mümkün değildir. Halbuki kübteki yağın hepsini birden satmak mümkündür. «Muhît» de de böyle zikredilmiştir.
Bir kimse «ben şu narı yemeyeceğim» diye yemin ettikten sonra o narı yese ancak bir veya iki tanesini yemese istihsanen yemini bozulur. Çünkü bir veya iki taneye itibar edilmediği için örfde hepsi yenilmiş sayılır. Eğer o narın yarısını veya üçte birini yahut üçte birinden daha fazlasını bırakırsa yemini bozulmaz. Çünkü bu takdirde narın hepsi yenilmiş sayılmaz. Bu izahdan malûm oldu ki; ekmek veya başka bir şeyden bir lokma gibi az bir şeyin kalmasına itibar edilmez. Yani hepsi yenilmiş kabul edilir. Bu, Bahır'ın yeme ve içmeye dair yemin bahsinden hülâsa olarak alınmıştır.
«"Vallâhi fülan ve fülan ile konuşmayacağım" diye yemin edip her-birine niyet etse ilh...» Yani bunlardan biriyle konuştuğunda yemini bozulur. Kezâ: Bir kimse «fülan ve fülan ile konuşmak bana haram olsun» diye yemin etse bunlardan biriyle konuşursa yemini bozulur. Kezâ: «Bağdat halkıyla konuşmak bana haram olsun» diye yemin eden kimse Bağdat halkından biriyle konuşursa yemini bozulur. Nehir, Mecmûun nevazil.
«Fülan ve fülan ile konuşmak bana haram olsun» yahut «vallâhi fülan ve fülan ile konuşmayacağım» diye yemin edildiğinde sahih olan kavle göre o iki kimseden yalnızbirisiyle konuşulsa yemin bozulmuş olmaz. Ancak o iki kimseden her biriyle konuşulmamaya niyet edilirse bu takdirde onlardan biriyle konuşulduğunda yemin bozulmuş olur. Çünkü yemin eden şahıs o iki kimseden her biriyle konuşmamaya niyet etmekle hükmü kendi aleyhine şiddetlendirmiştir. Muhit.
Ben derim ki: Bu hüküm atıf edatından sonra, nefiy edatı zikredilmediği takdirdedir. Eğer atıf edatından sonra nefiy edatı ilâvesiyle «vallahi ne fülan ve ne de fülan ile konuşurum» yahut «vallâhi ne yemek ve ne de su tadarım» denilse iki yemin olmuş olup herhangi biriyle konuşulsa veyahut herhangi biri tadılsa yemin bozulmuş ve keffâret icap etmiş olur.
Eğer atıf edatından sonra nefiy edatı zikredilmeksizin «vallâhi yemek ve su tatmayacağım» denilse bir yemin olmuş olup yemek ile sudan yalnız birisi tadılsa yemin bozulmuş olmaz. Bezzaziyye.
«"Fülanın kardeşleriyle konuşmayacağım» diye yemin edip onun bir tek kardeşi olsa ilh...» Eğer yemin eden şahıs o kimsenin bir tek kardeşi olduğunu bildiği halde «kardeşleriyle» diye cemi sıygasıyla yemin etmiş ise o, bir kardeşiyle konuşursa yemini bozulur. Çünkü yemin eden şahıs cemi (çokluğu) zikretmiş müfredi (tekliği) murad etmiştir. Yemin eden şahıs o kimsenin bir tek kardeşi olduğunu bilmediği halde cemi sıygasıyla yemin etmişse o, bir kardeşiyle konuştuğu takdirde yemini bozulmaz. Çünkü cemi zikredip müfredi murad etmemiştir. Buna göre yemin cemi sıygası üzere baki kalmış olur. Nitekim bir kimse «şu buğdaydan üç ekmek yemeyeceğim» diye yemin edip buğday ancak bir ekmeklik miktarı olsa yemin eden bu miktar yemekle yemini bozulmaz. Bu, Vâkıât'dan naklen Bahır'da zikredilmiştir.
METİN
Bir kimse «her bir helâl» yahut «Allahü Teâlâ'nın helâl kıldığı» yahut «Müslümanlara helâl olan her şey bana haramdır» -Kemal «bana haram lâzım olsun» gibi ifadeleri de ziyade etmiştir- dese o kimsenin bu ifadeleri yenilecek ve içilecek şeylere hamledilir. Fakat zamanımızda bu ifadelerin talâkta kullanılmaları gâlib olmakla fetva zevcesinin niyetsiz bir bâin talâkla boş olması üzeredir. Eğer bu ifadelerle yemin eden kimsenin zevcesi birden ziyade olursa hepsi niyetsiz bâin talâkla boş olurlar. Eğer bu yemin eden kimse bu ifadeleriyle üç talâka niyet ederse üç talâk vaki olur. «Talâka niyet etmedim» derse bu ifadelerin talâkta kullanılmaları gâlib olduğu için kazaen tasdik edilmez. Bu ifadelerin talâkta kullanılmaları gâlib olduğundan dolayı bunlarla

ancak erkekler yemin ederler. Bu yemin eden kimsenin yemin ettiği vakitte zevcesi olmazsa - sonra gerek evlensin ve gerek evlenmesin- bu ifadeleri Allahü Teâlâ'ya yemin olur. Eğer bu yemini gelecek zamanda olacak bir şey üzerine olursa yemekle veya içmekle keffâret verir. Eğer AIIahü Teâlâ'ya yeminigeçmiş zamanda olan bir şey üzerine olursa yemin-i gamûs, bu yemin talâka yemin kılınırsa yemin-i lağv olur. Bu kimsenin yemin ettiği vakitte zevcesi olup iddetsiz bâin talâkla boş olsa meselâ: Onu kendisine cinsi yakınlıkta bulunmadan önce boşadıktan sonra yemek yese yemini talâka sarf edildiği için kendisine keffâret lâzım gelmez. Nitekim ÎIâ bahsinde geçmiştir.

İZAH

«Bir kimse "her bir helâl" ilh...» Hidaye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «her bir helâl bana haramdır» dese bu sözü yenilecek ve içilecek şeylere hamledilir. Ancak bunlardan başkalarına niyet ederse kabul edilir. Halbuki kıyas «her bir helâl bana haramdır» ifadesini söyleyince hemen yemininin bozulması idi. Çünkü o kimse nefes alma gibi mübah olan bir işi yapmıştır. Bu İmam Züfer (Rh.A.)'nın kavlidir. İstihsana göre; nefes almakla yemini bozulmaz. Çünkü yeminden maksat, yeminin muhafaza edilmesidir. Bu ifade mübah olan her şeye şâmil olursa yemini muhafaza etmek mümkün olmaz. Buna göre bu ifade yeme ve içmeye sarfedilir. Örfte bu ifade âdeta yenilecek, içilecek şeylerde kullanılıp, mübah olan her şeye şâmil olmadığı için niyetsiz zevcesi boş olmaz, zevcesine de niyet ederse ilâ (dört ay ailesine yaklaşmamak üzere yapılan yemin) olur. Bu ifadeyle yapılan yemin ancak yenilecek ve içilecek şeylere sarf edilir. Bunun hepsi zâhir rivayenin cevabıdır. Meşayıhımız «bu ifadenin talâkta kullanılması gâlib olduğu için bu ifadeyle niyetsiz talâk vâki olur» demişlerdir. Fetva da bunun üzerinedir.

Ben derim ki: «Örfte bu ifade âdeta yenilecek, içilecek şeylerde kullanılır» cümlesinin muktezâsı eskiden örfte bu ifade yenilecek ve içilecek şeylerde kullanılırdı. Fakat sonra bu ifadenin talâkta kullanılması örf oldu. Bundan sonra burada zikredilenler ilâ bahsinde kadının haram olmasına yahut zıhâra yahut yalana yahut talâka niyet edilmesi arasındaki zikredilen tafsilâta münâfi değildir. Çünkü zıhârda kadına hitaben: «Sen bana haramsın» gibi yalnız kadının haram olduğunu bîldiren ifade zikredilmiştir. Burada ise «her bir hetâl bana haramdır» gibi umum bildiren ifade zikredilmiştir. «Her helâl bana haramdır» ifadesinin talâkta kullanılması gâlib olduğu için yemin eden kimse evli olduğu takdirde zevcesi niyetsiz bâin talâk ile boş olur. Fetva bunun üzerinedir.

«Kemal "bana haram lâzım olsun" gibi ifadeleride ziyade etmiştir ilh...» Burada bunun zikredilmesinin bir mânâsı yoktur. Çünkü Kemal bu ifadeyle örfe göre ancak talâk murad edilir, demek istemiştir. Nitekim gelecektir.

«Fakat zamanımızda bu ifadelerin talâkta kullanılmaları gâlib olmakla fetva zevcesinin niyetsiz bir bâin talâkla boş olması üzeredir ilh...» Zamanımızdan murad Müteahhirin zamanıdır. Pezdevî Mebsût'unda, bu ifadeyle talâk murad edilmesi insanların örfü olmasındatevakkuf etmiştir.

Fetih'de «bilmiş ol ki; bu gibi ifadeler bizim memleketimizde meşhur değildir. Bizim memleketimizde meşhur olan «bana seninle konuşmak haramdır», «bana şu şeyi yemek haramdır» veya «bana şu elbiseyi giymek haramdır» gibi umum ifade etmeyen lâfızlardır. «Bana haram lâzımdır», «talâk bana lâzımdır» gibi ifadeler de meşhurdur. Şüphe yok ki bu ifadelerle talîk edilmiş talâk murad edilir. Çünkü bu ifadelerden sonra «şu şeyi yapmam» veya «şu işi elbette yaparım» ifadeleri zikredilir. Meselâ; «bana talâk lâzım olsun ki, ben şu işi yapmam» diyen kimse bu ifadesiyle «ben şu işi yaparsam zevcem boş olsun» manasını murad etmiştir» diye zikredilmiştir.

«Eğer bu ifadelerle yemin eden kimsenin zevcesi birden ziyade olursa hepsi niyetsiz bâin talâkla boş olurlar ilh...» Bu mesele hakkında çok söz vardır. Biz bunu kendisine cinsi yakınlıkta bulunulmamış kadının talâkı babı ile îlâ babında zikrettik. Bir kimse zevcesine «sen bana haramsın» dese bu ifade yalnız kendisine hitap ettiği zevcesine has olur. Fakat «her bir helâl bana haramdır» ifadesi ise dört zevcesine şâmil olur, yani her biri bâin talâkla boş olurlar. Çünkü «her bir» lâfzı umum ifade eden edatlardandır.

Bir kimse «zevcem haramdır» yahut «zevcem boştur» dese dört zev-cesinden biri üzerine vakî olur. İhtilâf ancak «Allah'ın helâl kıldığı» yahut «Müslümanlara helâl olan bana haramdır» ifadesindedir. Bazıları «muayyen olmayarak dört zevcesinden biri bâin talâkla boş olur» demişlerdir. fakat racih olan kavle göre bu ifade zevcelerinin hepsine şâmil olur.

«Bu yemin eden kimsenin yemin ettiği vakitte zevcesi olmazsa ilh...» Zahiriyye'de «her bir helâl» yahut «Allah'ın helâl kıldığı» yahut «Müs-lümanlara helâl olan bana haramdır» deyip bu ifadelerle talâka niyet etmedim dese bu ifadelerin talâkda kullanılmaları örf olduğu için kazaen tasdik edilmez. Bir kimse bir işi yaptığı halde «ben bu işi işledim ise her bir helâl» yahut «Allah'ın helâl kıldığı» yahut «Müslümanlara helâl olan bana haramdır» dese yemin edenin bir veya daha ziyade zevceleri olursa hepsi bâin talâkla boş olurlar, Zevcesi olmazsa bu ifadeler

talâka yemin olduğu için kendisine bir şey lâzım gelmez, Eğer bu ifadeler «Allahü Teâlâ'ya yemin kılınırsa» yemin-i gamûs olur. Bu ifadelerle gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yemin edip sonra üzerine yemin ettiği şeyi işlerse bu yemin edenin zevcesi olmazsa helâlı haram kılmak yemin olduğu için kendisine keffâret lâzım olur» diye zikredilmiştir. Hâsılı: Bu ifadelerle yemin eden kimsenin zevcesi olmaz ve geçmiş zamandaki bir şey üzerine bile bile yalan yere yemin etmişse bu ifadeler talâka yemin sayıldığı için müftabih olan kavle göre yemin-i lağv olup kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü yemin eden kimsenin zevcesi yoktur. Eğer bu şekilde yapılan yemin, Allahü Teâlâ'ya yemin yapılırsa yemin-i gamûs olur. Çünkü yemin eden kimse her ne kadar kinaye yoluyla bu ifadelerinyemin olduğunu bilmez ise de bu ifadeler AIIahü Teâlâ'ya yeminden kinayedir. Nitekim «ben şu işi işlersem Yahudi olayım» ifadesinin kinaye yoluyla yemin olduğu yukarda geçmiştir.
Buna göre bu ifadelerle geçmiş zamandaki bir şey üzerine bile bile yalan yere yemin eden kimsenin zevcesi bulunmadığı takdirde gerek yemin-i lağv olsun, gerekse yemin-i gamûs olsun her iki surette yemin eden kimseye tevbe ve istiğfar lâzım gelir.
«Eğer bu yemini gelecek zamanda olacak bir şey üzerine olursa ye-mekle veya içmekle keffâret verir ilh...» Bir kimse «ben şu eve girersem helâl olan herşey bana haram olsun» deyip sonra o eve girse kendisine yemin keffareti lâzım gelir. Çünkü bu ifade, gelecek zamanda eve girmemek üzere edilen yemin-i mün'âkidedir. Yoksa yememek, içmemek üzere yapılan yemin-i mün'âkide değildir, hatta eve girmeden önce veya sonra yese, içse kendisine bir şey lâzım gelmez.
«Eğer Allahü Tealâ'ya yemini geçmiş zamanda olan bir şey üzerine olursa yemin-i gamûs, bu yemin talâka yemin kılınırsa yemin-i lağv olur ilh...» Meselâ: Bir kimse bir işi yaptığını bildiği halde «ben bu işi yaptım ise her helâl bana haram olsun» dese bu ifade Allahü Teâlâ'ya yemin sayılırsa yemin-i gamus olur ve kendisine keffaret lâzım gelmez. Çünkü yemin-i gamûs büyük günahlardan olup buna keffâret kifayet etmez. Bundan dolayı tevbe ve istiğfar etmek lazımdır. Eğer bu ifade talaka yemin kılınırsa yemin-i lağv olur. Yemin-i gamûs veya yemin-i lağv olması yemin eden kimsenin yemin ettiği vakitte zevcesi bulunmadığı takdirdedir.
«Eğer yemin eden kimsenin yemin ettiği vakitte zevcesi olup ilh...» Bu ifade musannıfın «yemin eden kimsenin zevcesi olmazsa» kavlinin mukabilidir. Zahiriyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse gelecek zamanda olacak bir şey üzerine bu ifadelerle meselâ; «ben şu işi yaparsam helâl olan her şey bana haram olsun» diye yemin edip sonra o işi yaparsa zevcesi yoksa helâlı haram kılmak yemin olduğu için kendisine keffâret lâzım gelir. Yemin ettiği vakit zevcesi olup üzerine yemin ettiği şeyi yapmadan önce zevcesi ölür veya iddetsiz bâin talâkla boş olduktan sonra üzerine yemin ettiği şeyi işlerse kendisine keffâret lâzım gelmez. Çünkü yemin ettiği vakit zevcesi bulunduğu içen yemini talâka sarf edilmiştir. Yemin ettiği vakit zevcesi olmayıp sonra evlense bundan sonra üzerine yemin ettiği şeyi işlese zevcesinin boş olmayıp olmamasında ihtilâf vardır. Fakîh Ebû Cafer «zevcesi talâkı bâinle boş olur» demiştir. Başkası zevcesinîn boş olmadığını söylemiştir.
Fakîh Ebûl- Leys, zevcesi boş olmaz diyenin kavlini almıştır, fetva da bunun üzerinedir. Çünkü bu kimsenin yemini, yemin ettiği vakitte zevcesi bulunmadığı için Allahü Teâlâ'ya yemin kılınmıştır. Binaenaleyh bundan sonra talâk vakî olmaz.
METİN
Nezr (adak) ın mahiyeti ve nevileri :
Bir kimse mutlak veya bir şarta mualak bir şeye nezredip, nezredilen şeyin cinsinden bir vâcib veya farz bulunursa, -Musannıf bunu Bahır ve Dürer sahibine tâbi olarak ilerde açıklayacaktır- nezredilen şey bizzat maksud olan bir ibadet olup ve kendisine talîk olunan şart da bulunursa nezreden kimseye nezrini yerine getirmesi vâcib olur. Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.) bir hadis-i şeriflerinde:
«Her kim bir şeyi nezredip ismini söylerse kendisine ismini söylediği şeyi yerine getirmesi vâcib olur.» buyurmuşlardır. «Nezredilen şey bizzat maksud olan bir ibadet olursa» kaydıyla abdest almaya ölüyü techiz ve tekfin etmeye yapılan nezirler, nezrin tarifinden çıkmıştır. (Yani bunları yapmak için yapılan nezirler muteber değildir.)
Oruç, namaz, sadaka, vakıf, i'tikaf, köle âzâd etme, yürüyerek de olsa hac gibi ibadetlerin nezri sahihtir. Çünkü bunlar bizzat maksud olan ibadetler olup kendilerinin cinslerinden vâcib ibadet bulunmaktadır. Namazda, oruçda, sadakada vacib ibadetin bulunduğu açıktır. Keffâretde köle âzâd etmek, Mekke-i Mükerreme halkından yürüyerek hacca muktedir olan kimselere yürüyerek hacca gitmek vacibdir.
Namazda ka'de-i ahire durmakdır, i'tikâf gibi (yani: i'tikâf, ka'de-i ahire gibi durmakdır ki galiba i'tikâfda durmak namazda oturuş heyeti üzere olur da i'tikâf sanki ka'de-i ahire cinsinden olur).
Her beldede beytülmalden Müslümanlar için mescit vakfı hükümdar üzerine vâcibdir. Eğer hükümdar bunu yapmazsa mescit yapmak Müslümanlar üzerine vâcibdir.

Hastayı ziyaret etmek, cenazeyi uğurlamak, her ne kadar Peygamberimiz (S.A.V.) in mescidi veya Mescid-i Aksa'ya olsa da mescide girme gibi kendilerinin cinsinden farz bulunmayan şeylere nezreden kimseye nezrettiği şeyleri yerine getirmek lâzım olmaz. Çünkü bunların cinsinden maksud olan bir farz yoktur. Nezrin lâzım olmasında kaide kendi cinsinden maksud olan bir farzın bulunmasıdır. Nitekim Dürer'de yazılıdır.

İZAH

«Bir kimse mutlak nezretse ilh...» Yani bir kimse bir şarta bağlamayarak meselâ «nezrim olsun bir sene oruç tutayım» dese mutlak yani şarttan hali nezretmiş olur. Bir kimse bir söz söylemek murad edip ağzından nezir çıksa nezir kendisine lâzım gelir. Çünkü nezrin şakası da talâk gibi ciddidir. Nitekim Feth'in oruç bahsinde beyan edilmiştir.

Bir kimse «nezrim olsun bir gün oruç tutayım» diyeceği yerde «nezrim olsun bir ay oruç tutacağım» dese bir ay oruç tutması lâzım olur. Valvâlciye'den naklen Bahrın savm bahsinde zikredilmiştir.

«Nezredilen şey bizzat maksud olan bir ibadet olup ilh...» Nezrin şartları: Nezredilen şeyincinsinden bir farz veya vâcib bulunmalıdır. Nezredilen şeyin cinsinden bulunan farz veya vâcib bizzat maksud olan bir kurbet ve ibadet olmalıdır. Binaenaleyh hastayı ziyaret etmek, cenazeyi uğurlamak, abdest almak, gusül etmek, mescide girmek, Mushaf-ı şerifi almak, ezan okumak, kervansaray, mescit yaptırmak gibi şeyler için yapılacak bir nezir sahih değildir. Çünkü bunlar her ne kadar kurbet ise de bizzat maksud ibadet değildirler.

«Ölüyü techiz ve tekfin etmeye yapılan nezirler ilh...» Yani ölüyü techiz ve tekfin etmek için yapılan nezir sahih değildir. Çünkü ölüyü kefenlemek maksud olan bir ibadet değildir. Belki üzerine namazın sahih olması içindir. Ölünün örtülü olması namazın sahih olmasının şartıdır.

«Kendisine talik olunan şart da bulunursa ilh...» Yani bir kimse şarta bağlı olarak meselâ "oğlum askerden gelirse Allah için nezrim olsun üç gün oruç tutayım" dese bir şarta muallak nezir yapmış olup, oğlu askerden gelince üç gün oruç tutması vâcib olur.

«Nezreden kimseye nezrini yerine getirmesi vâcib olur ilh...» Yani: nezrettiği asıl ibadeti yerine getirmesi vâcib olur. Yoksa nezrettiği şeyin vasfını yerine getirmek vâcib olmaz. Çünkü mutlak bir nezir muayyen olsa bile mekan (yer) a, zamana, belirli paraya, belirli fakire inhisar etmez. Buna göre bir kimse «perşembe günü oruç tutayım» yahut «Beytullah'ta şu kadar rekât namaz kılayım» yahut «bu parayı bayram günü fülan beldede fülan fakire vereyim» diye nezrettiği halde buna muhalif olarak başka bir günde oruç tutsa veya başka bir mescitte o kadar rekât namaz kılsa veya o miktarda başka bir parayı beldede başka bir fakire verse nezrini yerine getirmiş olur. Bahır, Fetih.

«Bir hadis-i şeriflerinde ilh...» Fetih'te «bu hadis-i şerif garibtir» de-nilmiştir. Nezir meşru bir ibadettir. Meşruiyeti kitap, sünnet ve icma-i ümmet ile sabittir. Kitabtan delili;

«Nezirlerini de îfa etsinler» (El - Hacc sûresi; âyet: 29)âyet-i kerimesidir. Hidaye sahibi «"oruç bahsinde nezri îfa etmek vâcibdir. Çünkü nezir hakkında âyet-i kerime vardır. Bu âyet-i kerime katiyyet ifade ettiği için nezrin farz olmasını icab eder" diye yapılan itiraza bu âyet-i kerime te'vil edilmiştir. Çünkü ondan günaha dair yapılan nezir ile cinsinden farz veya vâcib bulunmayan nezir tahsis edilmiştir. Buna göre âyet-i kerimenin delaleti kat'i olmaz. Müteahhirin'den nezrin îfasının farz olduğunu söyleyen âlimler nezrin îfasının vâcib olduğuna icma ile istidlâl etmişlerdir.» demiştir. Bürhan'dan naklen Şürünbülali'de «nezrin îfası farzdır» diye zikredilmiştir.

METİN

Bahır'da nezrin beş şartı üzerine «nezredilen şey bizzat günah olma-malıdır» ifadesi de ziyade edilmiştir. Buna göre bir kimse, Ramazan-ı şerif bayramının birinci gününde yahut kurban bayramının dört gününde oruç tutmayı nezretse, bu sahih olur. Çünkü bu günlerdeesasen oruç tutmak bizzat günah olmayıp günah olması ancak Allahü Teâlâ'nın ziyafetinden yüz çevirme bulunduğu içindir.

Nezredilen şey, nezirden önce nezreden kimse üzerine yapılması vâcib bulunmamalıdır. Buna göre bir kimse «nezrim olsun farz olan haccı yapayım» dese kendinin üzerine farz olan hacdan başka bir şey lâzım olmaz.

Nezredilen şey, nezreden kimsenin mülkünden fazla yahut başkasının mülkü bulunmamalıdır. Buna göre, bir kimse yüz dirheme mâlik olduğu halde «derhal bin dirhem tasadduk etmesini» nezir etse kendisine ancak bu yüz dirhemi tasadduk etmek lazım olur. Hülâsa'dan naklen Bahır sahibinin sözü burada sona ermiştir.

Şârih (Rh.A.) der ki, Zevâhirü'l-Cevahir'de nezredilen şey "haddi zatında muhal olmamalıdır. Buna göre, bir kimse «dünkü günde oruç tutayım" yahut «dünkü günde i'tikâfa gireyim» diye nezretse nezri sahih olmaz» denilmiştir.

Kınye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse zenginlere tasadduk etmeyi nezretse yolculara niyet

etmedikçe bu nezri sahih olmaz. Bir kimse her namazdan sonra şu kadar tesbih çekmeyi nezretse bu nezir kendisine lâzım olmaz. Bir kimse Peygamberimiz (S.A.V.) üzerine her gün şu kadar salavât-ı şerife getirmeye nezretse, bu nezir kendisine lâzım olur. Bazıları «lâzım olmaz» demişlerdir.

İZAH

«Nezredilen şey bizzat günah olmamalıdır ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Nezredilen şey haram liaynihi (haddi zatında haram) yahut kendisinde kurbet ve ibadet olmayan bir ma'siyet olursa nezir sahih olmaz. Binaenaleyh Ramazan-ı Şerif bayramının birinci gününde veya kurban bayramının dört gününde oruç tutmak nezredilse bu nezir sahih olur. Şu kadar var ki o günlerde oruç tutulması yasaklanmış olmakla o günlerde oruç tutulmayıp sonra kaza edilmelidir. Bununla beraber o günlerde oruç tutulsa nezir yerine getirilmiş olur.

Bir kimse nezri ma'siyete izâfe edip meselâ: «nezrim olsun falan kimseyi öldüreyim» dese bu yemin olur, hâlis olmakla kendisine keffâret lâzım gelir.

Ben derim ki: Hasılı; nezrin şartı nezredilen şey maksud olan ibadet olmalıdır. Eğer nezredilen şey günah olursa, nezir sahih olmaz, Nezredilen bir şeyin kurbet ve ibadet cihetinden yerine getirilmesi lâzımdır. Yoksa kabul edilen bütün vasıflarıyla birlikte yerine getirilmesi lâzım değildir. Buna göre bayram günlerinde oruç tutmak nezredilse orucun oruç olması cihetinden sahih olup orucun bayram günlerinde olma vasfı lağv olur. Bundan dolayı Fetih'de zikredilmiştir ki: İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; bir kimse abdestsiz iki rekât namaz kılmayı nezretse bu nezri sahih olup, «abdestsiz» ifadesi hükümsüzdür. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre bu nezir sahih olmaz. Bir kimse kıraatsiz iki rekât namaz kılmayı nezretse bunezir sahih olup kıraatla kılması lâzım gelir. Bir kimse bir rekât namaz kılmayı nezretse kendisine iki rekât namaz kılması lâzım gelir. Üç rekât namaz kılmaya nezretse kendisine dört rekât namaz kılması lâzım gelir.

«Nezredilen şey, nezirden önce nezreden kimse üzerine yapılması vâ-cib bulunmamalıdır ilh...» Bedâyı'nın kurban bahsinde zikredilmiştir ki: Bir kimse kurban bayramı günlerinde bir koyun kurban kesmeyi nezredip kendisi zengin ise biz Hanefilere göre; biri nezir, diğeri şeriat tarafından vâcib kılınan kurban olmak üzere iki koyun keser. Ancak «nezir» ifadesiyle üzerine vâcib olan kurbanı haber vermeyi kastederse kendisine bir kurban kesmek lâzım olur. Eğer bayram günlerinden önce bir koyun kurban etmeyi nezrederse ihtilâfsız kendisine iki koyun kurban kesmesi lâzım olur. Çünkü bayram günlerinden önce bu ifadenin kendi üzerine vâcib olan kurbandan haber vermeye ihtimali olmaz. Zira vakitten önce üzerine kurban kesmek vâcib değildir.

Kezâ: Bir kimse fakir olduğu halde kurban bayramı günlerinden önce bir koyun kurban kesmeyi nezredip kurban bayramı günlerinde zengin olsa kendisine iki koyun kurban kesmek lâzım olur.

Velhâsılı: Kurban nezretmek sahihtir. Fakat bu nezredilen kurban şeriat tarafından üzerine vâcib kılınan kurbandan başka kurbana sarf edilir. Yani kendisine iki kurban kesmek lâzım olur. Ancak bu ifadeyle üzerine vâcib olan kurbandan haber vermeyi kastederse ve bu kurban nezri de bayram günlerinde olursa kendisine bir kurban kesmek lâzım olur. Bir kimse hacca gitmeyi nezretse yine bu kimseye iki hac etmek lâzım olur. Çünkü kurban ile hac bazan vâcib olmazlar, fakat farz olan hac böyle değildir. Çünkü farz olan hac zaten yapılması lâzım bir farz bulunmaktadır. Ramazan orucu ve öğle namazı gibi. Buna göre farz olan haccın nezredilmesi sahih değildir. Eğer hac, namaz ve oruç gibi nafile ve vâcib olursa sahih olur. Nitekim bunun izahı inşaallah kurban bahsinde ge-lecektir.

«Nezredilen şey, nezreden kimsenin mülkünden fazla yahut başkasının mülkü bulunmamalıdır ilh...» Meselâ: Bir kimse «Allah için nezrim olsun şu koyunu kurban edeyim» dese halbuki koyun başkasının mülkü olsa bu nezir sahih olmaz. Bahır.

«Nezredilen şey haddi zatında muhal olmamalıdır ilh...» Bu muhal, şer'i muhale de şamil olur. Meselâ: Bir kadın «nezrim olsun âdet günlerimde oruç tutayım» dese bu nezri sahih olmaz. Bir kadın «nezrim olsun yarın oruç tutayım» dese ertesi gün âdet görse İmam Muhammed ile İmam Züfer (Rh. Aleyhima)'e göre; bu nezir bâtıldır. Çünkü o kadın orucu caiz olmayan bir vakte izâfe etmiştir. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; bu nezir sahihtir. Çünkü orucun sahih olacağı bir vakitte yapılmıştır, orucun caiz olmayacağı bir zamana izâfe edilmemiştir. Çünkü ertesi günü kadının oruç tutması mümkündü, fakat âdet görmekle oruç tutmaktan âcizolmuştur. Şiddetli hasta olmakla âciz olmak gibi. Buna göre nezir sahih olup temizlendiği vakit onu kaza eder. Nitekim bir kadın «bir ay oruç tutmayı» nezir etse bu nezri sahih olup âdet günlerini kaza etmesi kendisine lâzım olur. Çünkü kadının bir ay âdet görmemesi caizdir. İhtiyar.

«Kınye'de zikredilmiştir ki ilh...» Nitekim Bahır'da olduğu gibi Kınye' nin ibaresi şöyledir: Bir kimse zenginlere bir altın tasaddukta bulunmayı nezretse bu nezri sahih olmaz. Ancak yolculara niyet ederse sahih olur. Çünkü yolcular yolda parasız kaldıklarında her ne kadar memleketlerinde zengin bile olsalar kendilerine zekât verilmesi caizdir.

«Bir kimse her namazdan sonra şu kadar tesbih çekmeyi nezretse ilh...» Galiba Kınye sahibinin «tesbih» ile muradı namazlardan sonra söylenen 33'er defa «Sübhanallah» «Elhamdülillah», «Allahüekber»'dir. Tağlîb için üçüne birden «tesbih» denilmiştir. Burada bunların cinsinden vâcib veya farz bulunmadığına işaret vardır. Halbuki müftabih olan kavle göre teşrik (kurban bayramı günlerinde getirilen) tekbir vâcibdir.
Kezâ: İftitah tekbiri bayram namazının tekbirleri vâciptir. Buna göre vâcib ile murad, ıstılahı vâcib olduğu için tekbir nezredildiğinde bu nezrin sahih olması lâzımdır. T.
Ben derim ki: Şârih'in zikrettiği Kınye'nin ibaresi değildir. Nitekim Bahır'da da böyledir. Kınye'nin ibaresi şöyledir: Bir kimse bunları her namazdan sonra on'ar defa dua niyetiyle demeyi nezretse bu nezri sahih olmaz.
Kezâ: Bir kimse Kur'an okumayı nezretse yine bu nezri de sahih olmaz. Kuhustânî bunun sebebini i'tikâf bahsinde «kıraat namaz için farzdır» diye açıklamıştır. Hâniyye'de «bir kimse «şu işi yaparsam Beytullah'ı tavaf edeyim, Safa île Merve arasında sa'y edeyim» yahut «Kurân-ı Kerîm okuyayım» diye nezretse kendisine bir şey lâzım gelmez» denilmiştir.
Ben derim ki: Bu meseleler müşküldür, çünkü kıraat maksud olan bir ibadettir. Bunun cinsinden vâcip vardır. Kezâ: Tavaf da maksud olan bir ibadettir. Sonra «tavafın nevileri babında tavafın beşinci nevi nezir tavafıdır ki bu tavaf vâcib bir tavaf olup hiç bir zamana mahsus değildir» diye gördüm. Buna göre tavaf etme nezredildiğinde sahih olur.
«Bir kimse Peygamberimiz (S.A.V) üzerine her gün şu kadar salavât-ı şerife getirmeye nezretse, bu nezir kendisine lâzım olur ilh...» Çünkü bunun cinsinden farz vardır. Ömürde bir defa Peygamberimiz (S.A.V.) üzerine salavât-ı şerife getirmek farzdır. Mübarek ismi şerifleri her zikredildiğinde salavât-ı şerife getirmek vâcibdir. Peygamberimiz (S.A.V.) üzerine salâvat-ı şerife getirmek amelî farzdır. Buna göre nezredilen şeyin cinsinden olan farzın kat'i farz olması şart değildir. T. Nezredilen şeyin cinsinden olan farzın kat'i farz olmasını şart koşanlara göre; Peygamberimiz (S.A.V.) üzerine salavât-ı şerife getirme nezredildiğinde bu nezir lâzım olmaz. T.
METİN
Bir şarta muallak olan nezirlerde tafsilat vardır; Olması istenilen bir şarta talîk edilen bir nezir, meselâ: Bir kimse «gâip olan fülan kimse gelirse» yahut «şu hastalıktan iyi olursam Allah için nezrim olsun beş gün oruç tutayım» yahut «şu kadar sadaka vereyim» deyip o şart bulunduğu takdirde yani gâip olan kimse gelir yahut hastalıktan iyi olursa beş gün oruç tutması yahut nezrettiği sadakayı vermesi icap eder. Olması istenilmeyen bir şarta bağlanmış olan bir nezre gelince, meselâ; Bir kimse «falanca kadınla zina edersem bir ay oruç tutmak nezrim olsun» deyip şart bulunduğu takdirde mezhepten muhtar olan kavle göre nezreden kimse muhayyer olup dilerse nezrini yerine getirir, dilerse yalnız yemin keffâreti verir. Çünkü bu ifade zahiri itibarî ile nezir, mânâsı itibari ile yemindir. Mükellef olan bir kimse mülkünde bulunan kölesinin âzâdını nezretse kendisine nezrini yerine getirmek lazım olur. Eğer nezrini yerine getirmezse vâcibi veya farzı terk etmesiyle günahkâr olur. Kaadının hükmü altına girmediği için kaadı onu nezrini yapması için cebredemez. Bir kimse çocuğunu boğazlamayı nezretse Hz. İbrahim (A.S.)'ın kıssasından dolayı kendisine bir koyun boğazlamak lâzım olur. İmam Ebû Yusuf ile İmam Şâfiî «çocuğun öldürülmesinin nezredilmesi ittifakla sahih olmadığı gibi bu nezirde sahih olmaz» demişlerdir.
Bir kimse intihar etmeyi yahut kölesini boğazlamayı nezretse bu nezri lağv (hükümsüz) olur. İmam Muhammed (Rh.A.) «bu nezirde de bir koyun vâcib olur» demiştir. Bir kimse babasını yahut dedesini yahut anasını boğazlamayı nezretse bu şahıslar kendinin kesbi olmadığı için nezri icmaen lağv olur. Bir kimse «ben şu hastalığımdan iyi olursam bir koyun boğazlayayım» yahut «üzerime bir koyun kesmek lâzım olsun» deyip bundan sonra o kimse iyi olsa kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü boğazlamanın cinsinden farz olmayıp, belki kurban gibi vâcib vardır. Binaenaleyh bu nezir sahih olmaz, ancak nezreden kimse bu ifadesinin üzerine «onun etini tasadduk edeyim» sözünü ziyade ederse kendisine o nezri yerine getirmek lâzım olur. Çünkü sadaka cinsinden zekât gibi farz vardır. Fetih, Bahır. Buna göre Dürer'in ibaresinde tenâkuz vardır. Minah,
Bir kimse «benim üzerime Allah için ,bir deve boğazlayıp etini tasadduk etmek nezrolsun» deyip bundan sonra onun yerine yedi koyun boğazlasa caiz olur. «Mecmuünnevazil» adlı kitabda böylece zikredilmiştir. Bunun vechi gizli değildir. Kınye'de zikredilmiştir ki; bir kimse «benden şu dert giderse benim üzerime şu kadar şey nezr olsun» dedikten sonra o dert gidip sonra yine geri gelse kendisine lâzım gelmez. Çünkü bu kimsenin muradı dert gittikten sonra bir daha geri gelmemesidir.
İZAH
«Bir şarta muallak olan nezirlerde tafsilat vardır ilh...» Bilmiş ol ki bir şarta bağlanmış olannezir meselesinde iki kavil vardır. Birincisi Zahirü'r-Rivâye kitablarında zikredilmiş olan kavildir ki:

Nezir, gerek istenilen bir şarta bağlanmış olsun, meselâ: «Allah benim şu hastalığıma şifa ihsan ederse on gün oruç tutmak nezrim olsun» denilmesi gibi, gerek istenilmeyen bir şarta bağlanmış olsun, meselâ: «Ben Zeyd ile konuşursam veya şu eve girersem Allah için bir ay oruç tutmak nezrim olsun» denilmesi gibi. Bu iki surette şart bulunduğu takdirde nezredilen şeyin mutlaka yerine getirilmesi vâcib olur. İkinci kavilde tafsilât vardır. Yani: Nezir olması istenilen bir şarta bağlanmış olursa o şartın gerçekleşmesi takdirinde nezredilen şeyin yerine getirilmesi vâcib olur. Meselâ: Bir kimse «oğlum askerden gelirse Allah için nezrim olsun üç gün oruç tutayım» deyip oğlu askerden gelirse üç gün oruç tutması vâcib olur. Çünkü şart olan oğlunun askerden gelmesi, o kimsece istenilen şeydir. Eğer nezir istenilmeyen bir şarta bağlanmış olursa bunda nezreden muhayyer olup şart gerçekleşince dilerse nezrini yerine getirir, dilerse yalnız yemin keffâreti verir. Meselâ: «şu eve girersem Allah için bir ay oruç tutmak nezrim olsun» diye nezreden kimse o eve girerse muhayyer olur, dilerse bu nezrini yerine getirir. Yani bir ay oruç tutar, dilerse yemin keffâreti verir. Çünkü eve girmek şartı kendisince istenilmemiştir, bu nezir bir nevi yemin demektir. Bu ikinci kavil İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan rivayet edilmiş olup ölümünden yedi gün önce buna dönmüştür. Hidaye'de «bu İmam Muhamrrred (Rh.A.)'in kavlidir. Sahih olan da budur» denilmiştir. Muhtar, El - Mecma', Muhtasarü'n - Nikâye, Mültekâ ve diğer fıkıh kitablarının metinlerinde bu ikinci kavil tercih edilmiştir. Nevâdir'de rivayet edilen ye Muhakkıkının muhtarı da budur. İmam Şâfiî (Rh.A.)'nin mezhebi de budur. Fetih.

Bahır sahibi bunun rivayette aslının olmadığını zannedip «Nevadir'in rivayetinde; "nezreden kimse, gerek olmasını istediği bir şarta bağlamış olduğu nezir olsun gerek olmasını istemediği bir şarta bağlamış olduğu nezir olsun her iki surette de mutlaka muhayyerdir." Hulâsa'da da böyle zikredilmiştir. Fetva da bununladır.» demiştir. Halbuki bilindiği gibi Nevâdir'de rivayet edilmiş olan, zikredilen tafsilâttır. Nehir'de zikredilmiştir ki:

«Hulâsa'da olan olması istenilmeyen bir şarta bağlanmış olan nezirdir. Yoksa bir şarta bağlanmış olan nezrin iki kısmı murad edilmiş değildir.» Velhâsılı; bir şarta bağlanmış olan nezir meselesinde iki kavil vardır. Birincisi asla muhayyerlik olmayan Zahirü'r-Rivâye kitablarında zikredilmiş olan kavildir. İkincisi zikredilen tafsilâttır. Bahır sahibinin «Nevâdir'in rivayetinde mutlaka muhayyerliktir. Fetva da bununladır.» diye vehmettiği şeyin aslı yoktur. Nitekim Allâme-i Şürünbülâlî bunu, «Tuhfetün - Nıhrîr» adlı risalesinde izah etmiştir.

«Olması istenilen bir şarta talîk edilen bir nezir ilh...» Eğer nezreden fasık olup mâsiyet (günah) olan bir şartı murad edip nezri o şarta bağlasa, meselâ: «Bir kimse gizlice sevgilimi ziyaret edersem, yalın ayak Beytullah'ı ziyaret etmek nezrim olsun» deyip şart bulunduğutakdirde yani sevgilisini ziyaret edince nezri yerine getirmek kendisine vâcib olur mu? yoksa olmaz mı? Bana öyle geliyor ki; vâcib olur. Çünkü nezredilen şey taat olup onun vücubunu bir şarta bağlamıştır. Şart her ne kadar işlenmesi haram olan bir günah olsa bile bulunduğu takdirde nezredilen şeyi yerine getirmesi kendisine lâzım olur. Çünkü bu taat günahı işlemeye sevk edici değildir, bilakis günah işlemekten men edicidir, nezrin tarifi buna da şâmildir. Bundan dolayı bir kimse «falan kadınla zina edersem Allah için bir ay oruç tutmak nezrim olsun» dese bu nezri sahih olur. Fakat şart bulunduğu takdirde nezredilen şey ile yemin keffâreti arasında muhayyer olur. Çünkü o kimse olmasını istemediği bir şarta nezri bağlamış olduğu için bu nezirde bir nevi yemin mânâsı vardır. Nitekim izahı ileride gele-cektir. Fakat olmasını istediği bir şarta bağlamış olduğu nezir böyle değildir. Çünkü bunda yemin mânâsı yoktur. Buna göre yalnız nezredilen şeyin yerine getirilmesi lâzım olur.

«Çünkü bu ifade zahiri itibari ile nezirdir ilh...» Çünkü o kimse bu ifa-deyle şartın bulunmamasını kastetmiştir. İki cihetten hangisini dilerse onu yapar. Yani; dilerse nezrettiği şeyi yerine getirir, dilerse yemin keffâreti verir. Olmasını istediği bir şarta nezri bağlayan kimseye gelince bu ifadesiyle şartın bulunmasını istediği için bu ifadede yemin mânâsı yoktur. Zira bu kimsenin maksadı, şart kıldığı şeyin gerçekleşmesini arzu etmektir. Dürer.

«Bir kimse çocuğunu boğazlamayı nezretse ilh...» Bu ifadeyle nezreden kimsenin harem-i şerifte veya harem-i şerifin dışında bayram günlerinde bir koç boğazlaması vacib olur. Rivayetlerin çoğunda bu ifadeyle nezrin sahih olması için nezreden kimsenin «Hz. İbrahim Halîlullâh'ın makamında» veya «Mekke'de» sözünü söylemesi şarttır. İmam-ı Azam'dan bir rivayete göre şart değildir. Kâfî, Mecma şerhi, Dürerü'l-Bihâr şerhi.

İhtiyar adlı kitabda zikredilmiştir ki: Bir kimse çocuğunu boğazlamayı veya kesmeyi nezretse İmam-ı Azam'la İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'e göre; kendisine bir koyun boğazlaması lâzım gelir. Kezâ: Bir kimse intihar etmeyi veya kölesini boğazlamayı nezretse İmam Muhamed (Rh. A.)'e göre; yine kendisine bir koyun boğazlaması lazım gelir. Bir kimse babasını, anasını boğazlamayı nezretse bu hususta İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan iki rivayet vardır. Esah olan rivayete göre bu nezir sahih olmaz. İmam Ebû Yusuf ile İmam Züfer (Rh. Aleyhima) «bu nezirler günahla nezir olduklarından dolayı sahih olmaz» demişlerdir. İmam-ı Azam ile İmam

Muhammed (Rh. Aleyhima)'in çocuğun nezredilmesinin sahih olmasında delilleri Hz. Ali (R.A.), İbn-i Abbas (R.A.) ve diğer Sahabe-i Kiram'dan bir cemaatin mezhebidir. Bu gibi meselelerin kıyas ile bilinmesi mümkün olamayacağından Peygamberimîz (S.A.V.)'den işitmiş olacaklardır. Çünkü çocuğu boğazlamayı vâcib kılmak bir koyun boğazlamayı vâcip kılmaktan ibarettir. Hatta bir kimse Mekke-i Mükerreme'de çocuğunu boğazlamayı nezretse harem-i şerifte bir koyun boğazlamak kendisine vâcib olur. Çünkü Allahü Teâlâ Hz. İbrahim Halîlullâh üzerine çocuğunu boğazlamayı vâcip kılmış, sonra
(Saffât sûresi; âyet: 105)
«Biz ona: "Ya İbrahim, rüyâna sadâkat gösterdin."» (En - Nahl sûresi; âyet: 123) buyurup bir koç kesmesini emretmiştir. Binaenaleyh bizim şeriatımızda da böyle olur. Bunun böyle olması ya Allahü Teâlâ'nın:
«Sonra (Habibim) sana: «Muvahhid bir Müslüman olarak İbrahimin dinine uy. O, hiçbir zaman müşriklerden olmadı» diye vahyetdik.» Kavl-i kerimi bulunduğu için veya bizden öncekilerin şeriatının neshedilmiş olduğu sâbit olmadıkça bize de şeriat olarak lâzım olduğu içindir.
Çocuğunu kurban etmeyi nezretmenin bir çok benzerleri vardır: Beytullâh'a yürüyerek gitmeyi nezretmek, hac veya umre yapmaktan ibarettir. (Beytullâh'da kesilmek üzere gönderilen kurban) vâcip kılmak, bir koyun vâcib kılmaktan ibarettir. Çocuğun boğazlanmasının nezri, koyun kesmekten ibaret olunca günah olmaz. Bilâkis kurbet olur. Hatta meşayıhtan İsbicâbî ve diğerleri «çocuğunu boğazlamayı nezreden kimse çocuğun bizzat kendisini boğazlamayı murad edip ve bunun günah olduğunu bilirse bu nezri sahih olmaz» demişlerdir.
Şehy-i fâni (çok yaşlı kimse) hakkında oruç günahtır. Çünkü oruç onu helâke götürür. Bununla beraber oruç tutmayı nezretse bu nezri sahih olup kendisine orucun fidyesi vâcib olur. Zira şeyh-i fâni oruç tutmayı nezretmekle fidyeyi kabul etmiş olur. İmam Muhammed'e göre; bir kimsenin kendi nefsi ve kölesi üzerine olan velâyeti, çocuğu üzerine olan velâyetinin üstündedir. Bu itibarla kendi nefsini veya kölesini boğazlamayı nezretse bu nezri sahih olup çocuğun nezrinde olduğu gibi kendi üzerine bir koyun boğazlamak lâzım gelir. İmam-ı Azam «çocuğun boğazlanması nezredildiğinde bu nezrin sahih olup çocuğun yerine koyun kurban edilmesinin vâcib olması kıyasın hilâfına olup Hz. İbrahim Halilullâh'ın kıssasıyla bilinmektedir. Bu kıssa çocuğun boğazlanması hakkında varid olmuştur. Buna göre yalnız çocuğun boğazlanması nezredildiğinde koyun boğazlamak vâcib olur. Fakat bir kimse kendi nefsini, kölesini, anasını, babasını veya dedesini boğazlamayı nezrettiği takdirde bu nezri sahih olmaz» demiştir. Hatta bir kimse çocuğunu «katil» lâfzıyla nezretse ittifakta kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü âyet-i kerime "boğazlama" lâfzıyla varid olmuştur. Bir kimse «nahr» (deve boğazlama) lâfzıyla çocuğunu nezretse, bu nezri de sahih olup kendisine bir koyun kesmek lâzım olur. Fakat katil lâfzıyla nezirde bulunsa, bu nezri sahih olmaz. Çünkü «zebh» (kesmek), «nahr» (deveyi göğsünden boğazlama) lâfızları Kuran-ı Kerim'de kurbet ve ibadet olarak varid olmuşlardır. Fakat "katıl" lâfzı ise Kuran-ıKerim'de ukubet, intikâm ve nehy olarak varid olmuştur. Bundan dolayı bir kimse «katil» lâfzıyla koyun boğazlamayı nezretse, bu nezri sahih olmaz.
«Boğazlamanın cinsinden farz olmayıp, belki kurban gibi vâcib vardır ilh...» Bu, Bahır sahibinin açıkladığı sebebtir. Fakat Hâniyye'de olan buna münâfidir. Şöyle ki: Bir kimse "ben şu hastalığımdan iyi olursam, bir koyun boğazlayayım" deyip sonra iyi olsa kendisine bir şey lâzım gelmez. Ancak «ben şu hastalığımdan iyi olursam, Allah için bir koyun boğazlamak nezrim olsun» deyip sonra iyi olsa, kendine bir koyun boğazlamak vacib olur. Bu, Dürer'in metninin ibaresidir. Şerhinde bunun sebebini şu kavliyle açıklamıştır. Çünkü nezrin lazım olması ancak nezreden kimse ifadesinde «nezir» lâfzını kullandığında lâzım olur. Bu ifadelerin birincisinde nezir lâfzı bulunmayıp, ikincisinde bulunmaktadır. Buna göre «ben şu hastalığımdan iyi olursam, bir koyun boğazlayayım» ifadesindeki «bir koyun boğazlayayım» lâfzı nezre delâlet eden sıyga olmadığı için bu ifade nezir olmayıp bir vaattir. Bezzaziye'de zikredilen de bunu te'yid eder. Şöyle ki: Bir kimse «oğlum şu felaketten kurtulursa yaşadığım müddetçe oruç tutayım» deyip sonra çocuğu kurtulsa bu bir vaat olduğu için kendisine bir şey lâzım gelmez. Fakat yine Bezzaziye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «şu hastalığımdan sıhhat ve afiyete kavuşursam bir ay oruç tutayım» dese «Allah için bir ay oruç tutmak nezrim olsun» demedikçe o hastalık dan iyi olunca bir ay oruç tutma kendisine vâcib olmaz, Fakat istihsana göre; bir ay oruç tutmak kendisine vâcib olur. Bir kimse «ben şu işi yaparsam hac edeyim» deyip sonra o işi yapsa kendisine hac vâcib olur. Bundan anlaşıldı ki Dürer'in «vâcib olmaz» demesi kıyasa göredir, istihsana göre değildir. Çünkü istihsana göre bu ifadelerle nezir sahihtir.
Musannıfın «"şu hastalığımdan iyi olursam bir koyun boğazlayayım" yahut "üzerime bir koyun kesmek lâzım olsun" diyen kimseye bir şey lâzım gelmez» kavli de kıyasa göredir.
Bir kimse on kurban kesmeyi nezretse kendisine iki kurban kesmek lâzım olur. Çünkü on kurban kesmeyi nezreden kimseye iki kurban kesmesi lâzımdır diye emir bulunmaktadır. Vehbâniyye

şerhinde «esah olan kavle göre on kurban kesmesi vâcibdir. Çünkü cinsinden vâcib bulunan şeyi Allah için kendi üzerine vâcib kılmıştır» denilmektedir. Şârih burada Musannıf'dan nakletmiştir ki: Nezredilen şeyin cinsinden gerek i'tikâdi vâcib ve gerekse ıstılahi vâcib bulunduğu takdirde nezir lâzımdır. Bununla mâlum oldu ki esah olan kavle göre; «nezredilen şeyin cinsinden bir vâcib bulunmalıdır» ifadesindeki «vâcib» ile hem farz hem de ıstılahı vâcib murad edilmiştir. Yoksa yalnız farz murad edilmiş değildir.
«Dürer'in ibaresinde tenâkuz vardır ilh...» Yani: Dürer sahibi «önce nezredilen şeyin cinsinden bir farzın bulunması şarttır» deyip bundan sonra «şu hastalığımdan iyi olursam Allah için bir koyun kesmek nezrim olsun» diyen kimsenin nezri sahihtir diye hükmetmiş. Halbuki koyun kesmenin cinsinden farz yoktur, belki vâcib vardır. Tahtâvî sahibi «Dürer sahibi «farz» ile vâcibe şâmil olan farzı murad etmiştir» diye cevap vermiştir.
«Bunun vechi gizli değildir ilh...» Yani kurbanda ve hedy (Beytullâh'da kesilmek üzere gönderilen kurban) de yedi koyun bir deve yerine geçer.
METİN
Bir kimse Mekke-i Mükerreme fakirlerine diye bir şey nezredip o nezrettiği şeyi başka yerin fakirlerine verse caiz olur. Oruç bahsinde takrir ve izah edilmiştir ki: Bir şarta bağlanmış olmayan nezir (yani mutlak bir nezir) bir şeye mahsus olmaz. Bir kimse on dirhem kıymetinde olan bir buğday ekmeğini tasadduk etmeyi nezredip sonra ekmekten başka bir şey mesela; pirinç veya et tasadduk etse eğer bu tasadduk etse bu tasadduk ettiği şey on dirhem kıymetinde olursa caiz olur.
Para fakirler hakkında daha menfaatli olduğu için ekmeğin parasını tasadduk etse yine caiz olur.
Bir kimse muayyen bir ayın orucunu nezretse kendisine o ayı arka arkaya oruçlu geçirmesi lazım olur. Fakat o aydan bir gün oruç tutmasa her ne kadar o ayın nezrederken arka arkaya tutacağım demiş de olsa yalnız o günü kaza eder. Ay muayyen olduğu için o ayın orucunu yeni baştan tutması lazım gelmez.
Bir kimse ebedi ömrü oldukça oruç tutmayı nezredip sonra bir kimse malından hemen bin dirhem tasadduk etmeyi nezretse halbuki malik olduğu mal binden az olsa kendisine ancak malik olduğu şeyi tasadduk etmesi lazım gelir. Muhtar olan kavilde budur. Çünkü malik olmadığı şeyde nezir, mülke veya mülkün sebebine izafe edilmediği için sahih değildir. Nitekim bir kimse «malım yoksullara sadaka olsun» dese halbuki kendisinin hiç malı bulunmasa ittifakla bu nezri sahih olmaz.
Bir kimse «Perşembe günü şu yüz dirhemi Zeyd'e tasadduk edeyim» diye nezredip perşembeden önce başka bir yüz dirhemi başka bir fakire tasadduk etse caiz olur. Çünkü mutlak bir nezir, muayyen olsa bile zamana, mekana, muayyen paraya ve muayyen fakire muhtas olamayacağı yukarda geçmiştir.
Bir kimse «benim üzerime nezir lazım olsun» deyip bu ifadesinin üzerine hac, namaz, oruç gibi bir şey ziyade etmediği halde, bir şeye niyet de etmese kendisine ancak yemin keffareti lazım olur. Eğer bu ifadesiyle tutacağı günlerin adedini zikretmeksizin oruca niyet etse kendisine üç gün oruç tutması lazım olur. Eğer bu ifadesiyle sadakaya niyet ederse, fıtra gibi on yoksula it'am eder.
Bir kimse otuz hac nezretse ömrü miktarınca kendisine hac lazım olur. Bir kimse yeminine «inşaallah: Allah dilerse» lafzını eklerse yemin etmiş olur. İstisna ihbar sıygasıyla olursagerek ibadet ve gerekse muamele kabilinden olsun yapılması lisana bağlı bulunan herhangi bir ifadenin peşinden susmadan hemen «inşaallah» lafzı söylenirse, bu «inşaallah» lâfzı o ifadenin hükmünü iptal eder. Meselâ: Bir kimse «Allah'a yemin ederim ki, cuma günü inşaallah şu işi yapacağım» diye yemin etse yahut «şu hastalıktan iyi olursam inşaallah üç gün oruç tutayım» diye nezretse de cuma günü o işi yapmasa yahut hastalıktan iyi olduğu halde oruç tutmasa yemini bozulmaz ve günahkâr olmaz. Çünkü bu halde o işin yapılması veya orucun tutulması Allah'ü Teâlâ'nın dilemesine bağlanmıştır. Allahü Teâlâ'nın her hangi bir şeyi dileyip dilemediği ise o şey olmadan önce bizce bilinmemektedir. Eğer istisna yani «inşaallah» lâfzı emir veya nehiy sıygalarıyla olursa meselâ; Bir kimse vârislerine «benim ölümümden sonra inşaallah kölemi âzâd ediniz» yahut vekiline «şu köle-mi inşaallah sat» yahut «şu köleyi fülan kimseye inşaallah satma» dese bu nevi istisnalar sahih olmaz, yani köle âzâd edilmiş olur. Vekili kölesini satmayabilir ve satma dediği kimseye satabilir.
Niyet gibi yapılması kalbe bağlı bulunan şeylerde istisna sahih değildir. Nitekim oruç bahsinde geçmiştir.
İZAH
«Oruç bahsinde takrir ve izah edilmiştir ki ilh...» Yani oruç bahsinin sonunda i'tikâfdan önce izah edilmiştir. Oradaki ibare metinle beraber şöyledir: İ'tikâf, hac, namaz ve oruç gibi mutlak bir nezir, muayyen olsa bile zamana, mekana, muayyen paraya, muayyen fakire mahsus olmaz.

Buna göre bir kimse «cuma günü şu parayı Mekke-i Mükerreme'de fülan fakire tasadduk edeyim» diye nezrettiği halde buna muhalif olarak başka bir günde o miktarda başka bir parayı başka bir şehirde başka bir fakire tasadduk etse nezrini yerine getirmiş olur. Kezâ: Cuma gününden önce nezrini yerine getirse caiz olur.
Bir kimse muayyen bir ayda meselâ; Receb-i şerifde i'tikâfa girmeyi nezredip Recep ayından önce rebiu'l-ahirde i'tikâfa girse veya recep ayından oruç tutmayı nezredip rebiu'l-ahirde oruç tutsa sahih olur. Kezâ: Bir kimse «falan sene hac edeyim» deyip o sene gelmeden hacca gitse caiz olur, kezâ; «fûlanca gün namaz kılayım» diye nezreden kimse o gün gelmeden evvel namaz kılsa nezrini yerine getirmiş olur. Çünkü bu ibadetler, sebebleri olan nezir bulunduktan sonra yapılmıştır. Buna göre nezirde «muayen» lâfzı hükümsüz olup mutlak olarak «nezir» ifadesi kalmış olur. Fakat bir şarta bağlanmış olan bir nezir o şart bulunmadan önce yapılması caiz olmaz.
Ben derim ki: Mutlak bir nezir ile bir şarta bağlanmış olan bir nezir arasındaki fark-usulde izah edildiği üzere- bir şarta bağlanmış nezir derhal sebep olarak münakid olmayıp belki şart bulunduğunda münakid olmuş olur. Eğer bir şarta bağlanmış olan bir nezir, şart bulunmadan evvel eda edilse sebebi bulunmadan önce eda edilmiş olur, bu ise sahihdeğildir. Bundan anlaşıldı ki bir şarta bağlanmış olan bir nezir şart bulunmadan önce eda edilmemesine bakılırsa bu nezirde zaman taayün etmiş olur. Fakat şart bulunduktan sonra nezir eda edilmezse herhangi bir günde eda edilebilir. Kezâ; yine bundan anlaşıldı ki bir şarta bağlanmak suretiyle yapılan bir nezirde de şart bulunduktan sonra zamanın, mekanın, paranın ve fakirin tayin edilmesi hükümsüzdür. Çünkü nezrin bir şarta bağlanması yalnız sebebin münakid olmasında tesir eder, bundan dolayı şart bulunmadan önce nezrin yerine getirilmesi caiz değildir.
Fakirin tayin edilmesi hükümsüz olduğu gibi sayısının da tayin edilmesi hükümsüzdür. Meselâ; bir kimse «kızımı evlendirirsem malımdan her yoksula bir dirhem sadaka vermek üzere bin dirhem nezrim olsun» deyip kızını evlendirdikten sonra bin dirhemi birden bir fakire verse caiz olur.
Tenbih: Nezir, belirli zamana, belirli mekana, belirli paraya, belirli fakire mahsus olmaz. Çünkü nezir kurbet ve ibadet olması itibariyle kabul edilmiştir. Bundan dolayı nezirde zamanın, mekanın, paranın, fakirin tayin edilmesinin tesiri yoktur. Meselâ; bir kimse Kabe-i Muazzama'da iki rekât namaz kılmayı nezredip bu iki rekât namazı şeref itibarîyle Kabe-i Muazzama'dan daha az bir mescidde eda etse, nezrini yerine getirmiş olur. Çünkü bir mekanı ibadet ve taat için tayin etmek şeriatın hakkıdır, kulun bir mekanı ibadet ve taat için tayin ve tahsis etme hakkı yoktur. Yalnız hedyin nezrinde mekan ve kurbanın nezrinde zaman tayin ve tahsis edilmiştir. Çünkü hedy ile kurbandan her biri mahsus ve muayyen şeyin ismidir.
Hedy: Harem-i şerifde kesilmek üzere gönderilen kurbanın ismidir. Kurban ise, bayram günlerinde kesilen hayvanın ismidir. Eğer hedy Harem-i şerif'de kesilmezse «hedy» ismi; kurban, bayram günlerinde kesilmezse «kurban» ismi bulunmamış olur.
«Her ne kadar o ayın orucunu nezrederken arka arkaya tutacağım demiş de olsa ilh...» Çünkü muayyen bir ayda peşi peşine oruç tutmayı şart kılmak hükümsüzdür. Zaten günler peşi peşine geldiği için kendiliğinden günler arka arkaya gelmektedir. Fakat nezredilen ay muayyen olmazsa nezreden kimse dilerse bir ayı arka arkaya oruçlu geçirir, dilerse ayrı ayrı aylarda bir ay orucu tamamlar. Ancak muayyen olmayan bir ayın peşi peşine oruç tutulması şart kılınıp da oruç tuttuğu aydan bir gün yese isterse bu yemiş olduğu gün oruç tutulması yasak olan günler olsa bile yeni baştan bir ay oruç tutması vâcib olur.
Fidyesini verir ilh...» Yani buğdaydan yarım sâ', arpadan bir sâ' verir, eğer fidye vermeğe gücü yetmezse Allahü Teâlâ'ya tevbe ve istiğfar da bulunur.
«Kendisine ancak mâlik olduğu şeyi tasadduk etmesi lâzım gelir ilh...» Eğer bin dirhem nezreden kimsenin yanında yüz dirhem kıymetinde ticaret eşyası veya hizmetçisi bulunsabunları satıp tasadduk eder. Bunlar on dirhem kıymetinde olsa satıp on dirhemi tasadduk eder. Hiçbir şeye mâlik olmasa kendisine bir şey lâzım gelmez. Bir kimse bin defa hac etmeyi nezretse yaşadığı müddetçe her sene hac eder. Bu Hâniyye'den naklen Şürünbülali'de zikredilmiştir. Böyle nezreden kimsenin alacağı olsa bu alacağı nezrine dahil olur mu? Malının üçte birini vasiyet ettiğinde alacak vasiyette dahil olduğu gibi. Açık olan sebebe göre dahil olmaz. Çünkü alacak alınmadan önce onun mülkü değildir, alınınca nezirden sonra yeni mülk olmuş olur. Malın üçte birini vasiyette ise ölürken mevcut olan mal itibar edilir. Teemmül et! Fakat şirket bahsinin evvelinde gelecektir ki hak olan olacağı mal, nezreden kimsenin mülkü olmasıdır.
«Çünkü mâlik olmadığı şeyde nezir, mülke veya mülkün sebebine izâfe edilmediği için sahih değildir ilh...» Yani nezrin sahih olması için nezredilen şey, nezreden kimsenin mülkü veya mülkün sebebine izâfe edilmiş olması şarttır. Meselâ: Bir kimse bir köleye hitaben: «Ben seni satın alırsam Allah için seni âzâd etmek nezrim olsun» deyip sonra o köleyi satın alsa âzâd olur.

Çünkü âzâd etmeyi mülkün sebebine izâfe etmiştir. T.
«Eğer bu ifadesiyle tutacağı günlerin âdedini zikretmeksizin oruca niyet etse kendisine üç gün oruç tutması lâzım olur. ilh...» Eğer bu ifadesiyle hac, umre gibi bir şeye niyet ederse niyet ettiği şey kendisine lâzım gelir. Nitekim Hâkim'in Kâfî'sinde de böyle zikredilmiştir. Oruca niyet ederse kendisine üç gün oruç tutması lâzım olur. Çünkü kulun kendi üzerine vâcib kılması Allahü Teâlâ'nın vâcib kılmasıyla itibar edilmiştir. Allahü Teâlâ'nın en az vâcib kıldığı oruç, yemin keffâretinde üç gündür. Bu, Valvâlciye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«Fıtra gibi ilh...» Yani: Her yoksula yarım sâ' buğday verir. Kezâ: Bir kimse «Allah için bir fakire it'am etmek nezrim olsun» dese istihsanen yarım sâ' buğday vermesi lâzım olur. «Allah için yoksullara it'am etmek nezrim olsun» dese istihsanen yarım sâ' buğday vermesi lâzım olur. «Allah için yoksullara it'am etmek nezrim olsun» dese İmam-ı Azam'a göre; on fıtır sadakası vermesi lâzım olur. Fetih.
«Bir kimse otuz hac nezretse ömrü miktarınca kendisine hac lâzım olur ilh...» Haccın menâsiki bahsinde o kimseye otuz haccın hepsi lâzım olur. Yaşadığı müddetçe hac eder, geri kalanı da vasiyet eder. Hâniyye, Sırâciyye.
«Bir kimse yeminine "inşaallah: Allah dilerse" lâfzını eklerse yemin etmemiş olur ilh...» Yeminin olmaması için «inşaallâh» lâfzını yeminden sonra susmadan hemen söylenmesi şarttır. Eğer yemin edilip biraz durulduktan sonra «inşaallâh» lâfzı söylenirse yemin bozulmaz. İbn-i Abbas (R.A.)'den «munfasıl istisnanın altı aya kadar caiz olacağı» rivayet edilmiştir. Munfasıl istisnanın cevazına kâil olmak bütün şer'i akidleri lâzım olmaktan çıkarır. Hatta bir kimse zevcesini üç talâkla boşadığı takdirde birinci kocaya helâl olsun diye ikincikocaya ihtiyaç olmaz. Çünkü üç talâkla zevcesini boşayan, istisna (inşaallâh) ile boşamasını iptal eder.
«Nitekim oruç bahsinde geçmiştir ilh...» Meselâ: Bir kimse «yarının orucuna inşaallâh niyet ettim» dese niyeti bozulmaz. Çünkü burada «inşaallâh» lâfzı oruç da muvaffak olmayı istemek içindir. Yoksa istisna için değildir. Hatta «niyet lisana bağlı bulunan şeylerden olmadığı için istisna ile bozulmaz» denilmiştir. Bu Ebussuûd'dan naklen Tahtavi'de zikredilmiştir. Vallâhu Sübhânehû ve teâlâ a'lem.

GİRME, ÇIKMA, OTURMA, GELME, BİNME VE BUNLARA BENZER SÖZLERLE YAPILAN YEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI

METİN
Yeminler hakkında asıl ve tafsilâtın beyanı şöyledir: İmam Şâfii'ye göre, yeminler lûgattaki gerçek mânâları üzerine kurulmuştur.
İmam Malik'e göre, Kur'an-ı Kerim'de kullanılan kelimeler nazarı itibare alınmıştır.
İmam Ahmet İbn-i Hanbel'e göre, mutlak surette niyete bakılır. Biz Hanefilere göre, örf ve âdet üzerine kurulmuştur. Ancak yemin eden kimse yemin ettiği lâfzın muhtemel olduğu mânâya niyet ederse her ne kadar örf onun hilâfına ise de buna göre niyet ettiği mânâ murad olur. Binaenaleyh «ben ev yıkmam» diye yemin eden kimse örümcek ağını yıkmasıyla yemini bozulmuş olmaz. Ancak yemininde ona niyet etmişse onu yıkmasıyla da yemini bozulmuş olur. Fetih.
Yeminler, lâfızlar (sözler) üzerine kurulmuştur, yoksa ağraz ki; lâfızların mânâsından olmayan maksatlar ve niyetler üzerine kurulmuş değildir. Belki muteber olan örfi mânâsı murad olan lâfızlardır. Binaenaleyh bir kimse başka bir şahsa kızıp onun için fels (bakır para) le birşey satın almamaya yemin etse sonra o şahıs için bir veya daha fazla dirhemle birşey satın alsa o kimsenin yemini bozulmuş olmaz.
Bir kimse «kapıdan çıkmayacağına» yahut «bir şahsı kamçılarla dövmeyeceğine» yahut «bir şahsa bugün bin dirhem gıdâ ve infak edeceğine» yemin edip sonra tavandan çıksa, bir kamçı ile dövse, bîn dirheme satın aldığı ekmeği gıdâ ve infak etse, yemini bozulmuş olmaz. Çünkü itibar, lâfzın umumuna olup maksat ve niyetin umumuna değildir; Ancak bazı meselelerde maksat ve niyete itibar edilir. Meselâ, bir kimse «bir şeyi on dirheme, satın almam» diye yemin edip sonra onu onbir dirheme satın alsa yemini bozulmuş olur. Fakat «birşeyi on dirheme satmayacağım» diye yemin edilip onbir dirheme satılsa yemin bozulmuş olmaz.
İZAH
«Biz Hanefilere göre örf ve âdet üzere kurulmuştur ilh...» Çünkü konuşan bir kimse örf ve ödet olan sözle konuşur, yani lâfızların örfde kendileri için konulduğu mânâyı murad eder. Fetih.
«Örümcek ağını yıkmasıyla yemini bozulmuş olmaz ilh...» Zahire sahibi ile İmam Mergınânî «örümcek ağını yıkmasıyla yemini bozulur» demişlerdir. Meşayıhdan bazıları «bu hatadır» diye hükmetmiştir. Meşayıhdan bazıları da «kelâmın gerçek mânâsıyla amel etmek mümkün olmadığı

takdirde, kelâm, örf ve âdet üzerine hamledilir» diye kayıtlamışlardır. Buna göre bir kelâmın bir lûgavî, bir de örfi mânâsı vardır. Bir kelâm ile örf ehli konuşsa bile lûgavî mânâsı itibar edilir. Bu ise «yeminler örf ve âdete hamledilir» kaidesini yıkar. Halbuki konuşan kimseancak örfte konuşulan kelâm ile konuşur, bu örf gerek lügat ehlinin örfü olsun, gerek başkalarının, örfü olsun. Evet, bir kelâm lügat ile örf arasında ortak olursa lügat örf olmak şartıyla itibar edilir. Fakat burada yani «ben ev yıkmam» ifadesindekî «ev» lâfzıyla Umum mânâsı niyet edilirse örümcek ağı yıkılmasıyla da yemin bozulur. Ev lâfzının umum mânâsı niyet edilmezse örümcek ağının yıkılmasıyla yemin bozulmaz. Çünkü «ev» lâfzı söylendiğinde örfteki yani dört duvar ile tavandan ibaret olan ev murat edilir. Bundan anlaşıldı ki bizim «kelâm, örf ve âdete hamledilir.» ile muradımız niyet eden kimsenin lâfzın muhtemel olduğu mânâya niyet etmediği takdirdedir. Eğer yemin eden kimse bir şeye niyet edip lâfzın da niyet ettiği şeye ihtimali olursa lâfız itibariyle yemin yapılmış olur. Fetih, Bahır.
«Yeminler, lâfızlar (sözler) üzerine kurulmuştur ilh...» Yani: Yeminler örfî lâfızlar üzerine kurulmuştur. Lügat örfî üzerine veya Kur'ân-ı Kerîm örfî üzerine kurulmuş değildirler.
Bir kimse «hayvana binmeyeceğim» veya «kazık üzerine oturmayacağım» diye yemin edip sonra bir insana binse veya bir dağ üstünde otursa her ne kadar lügat örfünde insana hayvan, Kur'ân-ı Kerîm'de dağa kazık dense bile yemini bozulmuş olmaz.
Bir kimse «baş yemeyeceğine dair» yemin etse, örfte «baş» fırında kızartılan sokaklarda satılan başın ismidir ki koyun başı olup serçe, çekirge gibi hayvanların başlarına şâmil olmadığından bu yemini bulunduğu şehirde satılan başlara hamledilir. Bilmiş ol ki bir kimse «falan şahıs için fels (bakır para) ile bir şey satın almayacağım» diye yemin edip sonra onun için dirhemle bir şey satın alsa yemini bozulmuş olmaz. Çünkü «fels»in mânâsı lügatta da örfte de bir olup bakır paradır. Buna göre fels mahsus ve malum bir paranın ismi olup dirhem ve dinara şâmil olmaz. Velhasılı yeminlerde asıl ve muteber olan örfî lâfızlardır. Yemin edenin maksat ve niyeti, lâfzın mânâsından olursa itibar edilir. Eğer lâfız üzerine ziyade olursa itibar edilmez. Nitekim geçen meselede olduğu gibi. Yani bir kimse «falan şahıs için felsle bir şey satın almayacağım» diye yapmış olduğu yeminde maksatı ve niyeti fels, dirhem, dinar ve diğer paralarla bir şey satın almamak olsa bale dirhem ve dinar ile o şahıs için bir şey satın aldığında yemini bozulmaz. Çünkü dirhem ve dinar «fels» lâfzının mânâsında dahil değildirler. Buna göre «fels» lâfzı ile dirhem ve dinarı murat etmek sahih olmaz. Kezâ: Bir kimse «kapıdan çıkmayacağım» diye yemin edip sonra tavandan çıksa, her ne kadar evde kalmayı ve tavandan veya pencereden çıkmamayı niyet etse bile yemini bozulmaz. Çünkü tavan, «kapı» lâfzının mânâsında dahil değildir.
Bir kimse «falanca şahsı kamçı ile dövmeyeceğim» diye yemin ettikten sonra değnek ile dövse niyeti her ne kadar o şahsı değnek ve başka bir âletle dövüp acıtmamak olsa bile yemini bozulmaz. Çünkü «değnek» zikredilmemiştir. Kezâ: Bir kimse «bugün falanca şahsa bin dirhem gıda ve infak edeceğim» diye yemin ettikten sonra bin dirhem ile satın aldığıekmeği ona verse niyeti her ne kadar kıymeti çok olan şeyi ona infak etmek olsa bile yemini bozulmuş olmaz.
Bir kimse «bu şeyi on dirheme satın almam» diye yemin ettikten sonra onu onbir dirheme satın alsa yemini bozulur. Çünkü o kimsenin niyeti ve maksadı o şeyi on dirheme ve ondan ziyadeye satın almam demek olduğu için niyet ve maksadına itibar edilmiştir. Fakat bir kimse «ben şu şeyi on dirheme satmam» diye yemin edip onbir dirheme satsa yemini bozulmaz. Bunda dört mesele vardır. Birincisi bir kimse «ben şu şeyi on dirheme satın almam» deyip on bir dirheme satın alsa yemini bozulur. Nitekim bir kimse «ben şu hâneye girmem» diye yemin ettikten sonra hem o hâneye hem de başka hâneye girse yemini bozulur. İkincisi bir kimse «ben şu şeyi on dirheme satmam» diye yemin ettikten sonra onbir dirheme satsa yemini bozulmaz. Çünkü bu kimsenin niyet ve maksadı on dirhem üzerine ziyade olmasıdır. Bu da hâsıl olmuştur. Üçüncüsü «ben bu şeyi on dirheme satın almam» diye yemin eden kimse dokuz dirheme satın alsa yemini bozulmaz. Çünkü on dirheme satın almamıştır. Dördüncüsü «bu şeyi on dirheme satmam» diye yemin eden kimse dokuz dirheme satsa yine yemini bozulmaz. Çünkü bu kimsenin niyet ve maksadı on dirhemden ziyadeye satmak, dokuz ve daha az dirheme satmamak idi. Fakat dokuz dirhem «on dirhem» lâfzının mânâsında dahil değildir. Zira o kimse ancak on dirheme satmayacağını söylemiştir, on dirhem ise dokuz dirheme ad olmaz. Niyet ve maksad bir lâfzı tahsis etmeye elverişlidir. Yoksa lâfzın üzerine başka bir şeyi ziyade etmeğe elverişli değildir. Nitekim yukarda geçmiştir. Bu izahdan anlaşıldı ki «yeminlerde asil olan, örfe bağlı olmasıdır» kaidesinin mânâsı -her ne kadar tâfzın lügattaki veya şeriattaki mânâsı örfteki mânâsından daha umum olsa bile- söylenen lâfızdan örfde kasdedilen mânânın muteber olmasıdır, yoksa lâfızların mânasından olmayan maksatlar ve niyetler muteber değildir.
METİN
«Ben eve girmeyeceğim» diye yemin eden kimse Kâbe-i Muazzama'ya yahut mescide yahut

hıristiyanların kilisesine yahut yahudilerin havrasına yahut kapı aralığına yahut evin kapısı önünde olan gölgeliğe girse yemini bozulmaz. Çünkü bunlar örfte yatmak için hazırlanmış değildirler. Eğer kapı aralığı ile evin kapısı önünde olan gölgelik yatmaya elverişli olmadıkları takdirde yemini bozulmaz. Bundan dolayı mezhebten muhtar olan kavle göre; her ne kadar tavanı olmasa bile gerek dört duvarlı olsun gerek üç duvarlı olsun evin sofasına girerse yemini bozulur. Çünkü sofada yazın yatılır.
«Bir dâr (haney) e girmeyeceğim» diyen kimse kendisinde yapı olmayıp harâb olan bir hâneye girse yemini bozulmaz. Fakat «şu dâr (haney) e girmeyeceğim» diye yemin eden kimse, her ne kadar yapı eseri kalmayıp arsa olduktan sonra yahut binası yıkılıp yerinebaşka bir hâne yapıldıktan sonra girse yemini bozulur. Çünkü dâr (hane) arsanın ismidir. Arsa üzerindeki bina ise vasıfdır. Sıfat ancak nekre (belirsiz) olan kelimede itibar edilir, yani sıfat nekre olan kelimeyi marife (belirli) kılar.
Muayyen olan kelimede sıfat itibar olunmaz. Çünkü «hazırda vasıf hükümsüzdür, gaipde ise muteberdir» ifadesi usûlcüler arasında meşhurdur. Buna göre, yemin eden kimse «ben şu dâr (haney) e girmem» diye yemin ettiğinde sanki «şu arsaya girmem» diye yemin etmiş olur. Bu takdirde hanelik vasfı işaret ismiyle olan yeminde hükümsüzdür. gerek o arsa üzerinde hane olsun, gerek bozulup harab olsun arsasına girdiğinde yemini bozulur. Ancak sıfat şart olup meselâ; bir kimse zevcesine «sen binekli olarak şu eve girersen boş ol» demesi gibi olursa muayyende de sıfat itibar olunur. Çünkü «eve binekli olarak girmek» şart olarak zikredilmiştir. Buna göre kadın yaya olarak o eve girse boş olmaz, yahut yemin edenin yeminini gerektiren, mesela; «vallâhi ben şu yaş hurmadan yemeyeceğim» demesi gibi sıfat, yemin etmeye sevk edici olursa muayyen kelime sıfatla takyid olunur. Buna göre o yaş hurmayı, kuru hurma olduktan sonra yese yemini bozulmaz. Çünkü yaş hurmayı yemek zararlı olabilir. Eğer «şu haneye girmeyeceğim» diye yemin ettiği hane yıkılıp bahçe. yahut mescit. yahut hamam, yahut oda, yahut üzerine su galip olup ırmak olduktan sonra o yere girse yemini bozulmaz. Bunlar da yıkılıp oraya başka bir hane yapıldıktan sonra girse yine yemini bozulmaz. Çünkü her ne kadar yeni bir bina yapılmakla hane ismi avdet etse bile, birinci hanenin yıkılmasıyla üzerine yemin edilen hanenin ismi zail olmuştur. Fakat ikinci hane başka bir sıfat ile olduğu için üzerine yemin edilmiş hane olmamış olur.
Nitekim «ben şu odaya girmeyeceğim» diyen kimse orası yıkılıp arsa olduktan sonra yahut yıkılan odanın enkazıyla olsa da başka bir oda yapıldıktan sonra girse yemini bozulmaz. Çünkü üzerine yemin ettiği odanın ismi zâil olmuştur. Kezâ: «Ben odaya girmem» diyen kimse oda yıkıldıktan sonra girse evleviyetle yemini bozulmaz. Eğer bu yemin eden kimse üzerine yemin ettiği odanın tavanı çöküp duvarları yıkılmadan oraya girse muayyen odada tavan sıfat gibi olup sıfat ise muayyende işaretle muteber olduğu için yemini bozulur. Nekre (belirsiz) de yemini bozulmaz. Çünkü bunda sıfat muteberdir. Nitekim nekrede sıfatın muteber olduğu yukarıda geçmiştir. Bu izah edilen suretde odanın nekre (belirsiz) olmasıyla ma'rife (belirli) olması arasındaki fark Bahır'da Bedayi'a nisbet edilmiştir. Fakat Nehir sahibi «içinde yatmaya elverişli oldukça tavanı olmayan bir odaya girmekle yeminin bozulmasında odanın belirsiz olmasıyla belirli olması arasında fark yoktur» diye yukarda zikredilen farka itirazda bulunmuştur. Yukarıda Musannıf yemini «şu hâneye girmeyeceğim» ile takyîd etti ve takyîdi münasiptir. Çünkü takyîd etmeyip, yalnız «şu» ile işaret edip «hâne» kelimesini söylemeyerek «şuna girmem» dese o hâneye hangi sıfatla olursa olsun gerek mescid gerekhamam gerek bostan gerek bahçe olduktan sonra girse yemini bozulur. Nitekim «şu mescide girmeyeceğim» diye yemin eden kimse mescid harab olduktan sonra her ne sıfatla olursa olsun oraya girdiğinde yemini bozulduğu gibi. Çünkü mescid kıyamete kadar yıkılsa bile mescid olarak bakîdir. Bu İmam Ebû Yusuf (R.A.)'un kavlidir. Fetva da bunun kavliyle verilir. Eğer mescid genişletilip sonra yemin eden kimse girse yemini bozulmaz. Eğer yemin eden kimse «falanca kabilenin mescidine girmeyeceğim» diye yemin edip o kabile mescidi genişlettikten sonra girse yemini bozulur, hâne de böyledir. Çünkü yemin eden kimse yeminini «falanca kabileye» izâfe ederek akdetmiştir. Bu akdettiği yemin, yeminden sonra mescide ilâve edilen ziyadeye de şamildir. Bedayi, Bahır.
Bir kimse «ben şu direğin veya şu duvarın üzerine oturmam» diye yemin ettikten sonra onlar yıkılıp her ne kadar kendilerinin enkazlarıyla da olsa yeniden yapılsalar yahut «ben şu gemiye binmem» diye yemin ettikten sonra gemi bozulup ağaçlarıyla yeniden yapılsa bu yeni yapılan direğin veya duvarın üstüne otursa yahut yeni yapılan gemiye binse yemini bozulmaz. Çünkü üzerine yemin edilen şeylerin isimleri zâil olmuştur. Nitekim «ben şu kalemle yazı yazmam» diye yemin ettikten sonra onu kırıp bundan sonra yontsa yeni baştan kalem kesip onunla yazdığı takdirde yemini bozulmadığı gibi. Çünkü yontulup kesilmeyen kaleme kalem ismi verilmez. Belki boğum ismi verilir. -Bu yemin kamış kalem hakkındadır- Artık kamış kalem kırıldığında kalem ismi zâil olur. Buna göre üzerine yemin edilen şeyin ismi zâil olunca yemin bâtıl olur. «Ben şu

hâneye girmem» diye yemin eden kimse o evin üstüne çıksa Mütekaddimin âlimlerine göre; hânenin üstün hâneden sayıldığı için yemini bozulur. Müteahhirin âlimlerine göre; yemini bozulmaz.
Kemal «hânenin üstünde çatı bulunursa yemin bozulur; çatı bulunmazsa yemin bozulmaz» diye Mütekaddimin âlimleri ile Müteahhirin âlimlerinin kavillerinin aralarını birleştirmiştir.
İbn-i Kemal «yemin eden kimse Arab memleketinden olmazsa yemini bozulmaz» demiştir. Miskin. Fetva bu kavil üzerinedir.
Bahır'da zikredilmiştir ki; «hâneye girmem» diye yemin eden kimse hânedeki ağaca veya duvara çıksa yemini bozulur. Müteahhirinin kavli üzere yemini bozulmaz. Zâhir olan bu sûretlerin hepsinde Müteahhirlerin kavilleri muteberdir. Çünkü bunlar örfte hâneye dahil değildirler. Nitekim hânenin altında serdâb (çok sıcak günlerde barınılan yeraltı odası) veya kendi ile hâne ehlinin faydalanmadığı kanât (su yolu) kazıp oraya girerse yemini bozulmadığı gibi.
Bahır sahibi «Musannıfın hânenin üstünü mutlak olarak zikri mescide de şâmil oldu da «mescide girmem» diye yemin eden mescidin üstüne çıktığında yemini bozulmuş olur. Buna göre «şu mescide girmem» diye yemin eden kimsenin o mescidin üstünde meskeni olupona gitse yemini bozulmaz. Çünkü bu mesken mescidden değildir» demiştir. Bedayi'de de böyle zikredilmiştir.
İZAH
«Eğer kapı aralığı ile evin kapısı önünde olan gölgelik yatmaya elverişli olmadıkları takdirde yemini bozulmaz ilh...» Gölgelik, evin içinde olup ve kapı aralığı da büyük olup yatmaya elverişli olurlarsa yemin eden kimse bunlara girmekte yemini bozulur. Fetih'de zikredilmiştir ki: Bazı köylerde misafirlerin buralarda yatmaları ödettir, şehirlerde de bazı zamanlarda hizmetçiler buralarda yatarlar. Buna göre «hâneye girmem» diye yemin eden kimsenin bu yerlere girmesiyle yemini bozulur.
Velhâsılı: «Ben bu hâneye girmeyeceğim» diye yemin eden kimse o hânenin herhangi bir yerine girip, kapı kapandığında içte kalırsa, yemini bozulur. Hatta hânenin tavanına çıksa tavanı yatılmaya elverişli olursa yemini bozulur.
«Fetva da bunun kavliyle verilir ilh...» İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; mescid harab olup insanlar ondan müstağni olurlarsa yapanın veya veresenin mülküne avdet eder. Bu İs'aftan naklen Tahtâvî'de zlkredilmiştlr.
«"Ben şu kalemle yazı yazmam" diye yemin ettikten sonra onu kırıp ilh...» Yani: Bir kimse «ben şu kamış kalemle yazı yazmam» dedikten sonra onu kırıp kendisinden kalem ismi zâil olsa bundan sonra yontup yeni baştan kamıştan kalem yapıp onunla yazsa yemini bozulmaz. Fakat kalemin ucunu kırıp yeni baştan düzeltmeye muhtaç olmaksızın ucunu açsa ve bununla yazsa yemini bozulur. Sayrafiyye.
«"Ben şu hâneye girmem" diye yemin eden kimse o evin üstüne çıksa ilh...» Yani: «Başka bir hânenin üstünden girmem» diye yemin ettiği evin üstüne çıksa Mütekaddimin âlimlerine göre, yemini bozulur. Çünkü hâne dört duvar ile tavandan ibarettir. Nitekim bir mescidin üstü de mescid sayılır. Hatta cünüb ve âdet gören kadının mescidin üstüne çıkıp durmaları haramdır. İ'tikafta bulunan bir kimse mescidin üstüne çıksa i'tikafı bozulmaz.
«Yemin eden kimse Arab memleketinden olmazsa yemini bozulmaz ilh...» Çünkü onların örflerinde hânenin üstüne çıkan kimseye hâneye girdi denilmez.
«Miskin. Fetva bu kavil üzerinedir ilh...» Çünkü fetvada örf itibar edilir, örf değiştiği için fetva yeni örfe göredir. Anla!
«Hâneye girmem diye yemin eden kimse hânedeki ağaca çıksa ilh...
Yani: «Girmem», diye yemin ettiği hânede bulunan ağaca hânenin dışından çıksa eğer hânenin içinden ağaca çıkarsa ittifakla yemini bozulur.
«Veya duvara çıksa ilh...» Yani: «Girmem» diye yemin ettiği hâneye ait bulunan duvara çıktığında yemini bozulur. Eğer üzerine çıktığı duvar yemin ettiği hâne ile komşunun hânesiorasında müşterek bulunsa yemini bozulmaz.
«Kendi ile hâne ehlinin faydalanmadığı kanal kazıp oraya girerse yemini bozulmadığı gibi ilh...» Eğer kanal için hâneye giden bir açıklık bulunup ondan su alıyorlarsa oraya girdiği takdirde yemini bozulur. Çünkü bu surette su kuyusu gibi hânenin menfaatlarından olmuş olur. Eğer kanal içîn olan açıklık aydınlık olursa yemini bozulmaz. Çünkü bu surette aydınlık hânenin menfaatlarından olmadığı için oraya giren hâneye girmiş sayılmaz. Bu hulâsa olarak Muhit'ten naklen Bahır'da zikredilmiştir.
METİN
Yemin eden girmeyi kapı ile takyîd edip yani «ben şu hâneye kapıdan girmem» diye yemin etse, sonra o hâneye yeni bir kapı açılsa. her ne kadar yeni açılan kapı delik de olsa, o hânenin kapısı olduğu için bu yeni açılan yerden o hâneye girse yemini bozulur. Yalnız yeni açılan deliğin kapı

için açılması lâzımdır. Şu kadar var ki: «Ben şu hâneye kapıdan girmem» diye yemin eden, kapıyı tayin edip «ben şu hâneye işte bu kapıdan girmem» diye yemin ederse. yeni açılan kapıdan o hâneye girmesiyle yemini bozulmaz. çünkü şart bulunmamıştır.
«Ben şu hâneye girmem» diye yemin eden kimse o hânenin kapısının eşiğine iki ayağıyla basıp dursa, kap: kapandığında adam dışta kalırsa, yemini bozulmaz. Kapı kapandığında içte kalırsa yemini bozulur.
«Ben şu hâneden çıkmam» diye yemin eden kimse o hânenin kapısının eşiğine iki^ayağıyla basıp dursa, hüküm aksine olup yani; kapı kapandığında adam dışta kalırsa, yemini bozulur, içte kalırsa yemini bozulmaz. Fakat Muhit'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben şu hâneden çıkmam» diye yemin etse, halbuki o hanede dalları hâne dışına sarkmış bir ağaç olup yemin eden ona çıksa, eğer o daldan düştüğü takdirde hânenin dışına düşerse yemini bozulmaz. Çünkü ağaç hânenin duvarı gibidir. Bu yeminin bozulup bozulmamasının hükmü yemin eden kimsenin kapının eşiğinde iki ayağıyla durduğu takdirdedir. Ama ayağının birini eşik üzerine koyup diğerini içeriye koysa eşik ile iç tarafı aynı seviyede olur yahut dışta kalan eşik kısmı daha alçak olursa «ben şu hâneye girmem» diye yemin eden kimsenin yemini bozulmaz, hânenin iç kısmı eşikten daha alçak olursa yemini bozulur. Zeylaî.
Bazıları «mutlak surette yani gerek eşik kısmı alçak olsun, gerek hânenin iç kısmı alçak olsun yemini bozulmaz» demişlerdir. Sahih olan da budur. Zahiriyye. Çünkü tam olarak içeri girmek ancak iki ayağın girmesiyle olur.
Bir kimse «ben şu hayvana binmem» diye yemin etse, halbuki hayvanın üstünde bulunsa yahut «ben şu elbiseyi giymem» diye yemin etse, halbuki elbise üzerinde olsa, yahut «ben şu hânede oturmam» diye yemin etse, halbuki hânenin içinde oturur bulunsa, eğer o kimseyemin ettikten sonra derhal hayvandan inmez. elbiseyi çıkarmaz, hâneden taşınmazsa yemini bozulur. Çünkü .bunların devamı yani hayvandan inmemesi, elbiseyi çıkarmaması, hanede oturması yeni baştan hayvana binmiş, elbiseyi giymiş, hânede oturmuş sayılır. Eğer o kimse yemin ettikten sonra hemen hayvandan iner, elbiseyi çıkarır, hâneden taşınırsa yemini bozulmaz. Fakat girme, çıkma, evlenme ve temizlenmenin devamı yeni baştan yapma gibi değildir. Meselâ: Bir kimse «ben şu hâneye girmem» diye yemin etse halbuki o hânenin içinde bulunsa, o hânede devamlı kalsa, yemini bozulmaz. Ancak o hâneden çıkıp tekrar girerse, yemini bozulur. Çıkma, evlenme ve temizlenme de girme gibidir. Bunda kaide şudur: Binme, giyme, oturma gibi sürekli olan şeylerde devamları için yeni baştan yapma hükmü vardır. Girme. çıkma gibi şeylerin devamları için yeni baştan yapma hükmü yoktur. Bu sürekli olan şeylerde devamları için yeni baştan yapma hükmü olması eğer yemin devamları halinde olursa olur, önce olursa olmaz.
Bir kimse zevcesine «ben her ne zaman binersem sen boşsun» yahut «benim üzerime bir dirhem nezir olsun» deyip sonra binip ve binmesinde devam etse. kendisine bir talâk yahut bir dirhem lazım olur. Eğer bu yemini hayvan üstünde iken ederse, kendisine inmesi mümkün olan her bir saatte talak ve dirhem lâzım olur.
Şârih der ki: Bu izah edilen suretlerin hepsinde gerek devamlı olan şeylerde, gerekse devamlı olmayanlarda olsun, gerek o fiilin içinde bulunurken yemin etsin, gerek o fiile başlamadan yemin etsin bizim örfümüzde her ne kadar fiile başlamayı niyet etmezse de ancak fiile başlamakla yemin bozulur. Bu kavle üstâzımız Mücteba meyletmiştir.
Bir kimse «ben şu hânede» yahut «şu odada» yahut «şu mahallede oturmam» diye yemin edip eşyasını. ehlini hatta bir kazığı orada bırakıp kendisi çıkıp gitse, yemini bozulur.
İmam Muhammed (R.A.)'e göre; hânenin demirbaş eşyasını taşıması kifayet eder. İnsanların haline uygun olan da budur. Fetva da bunun üzerinedir. Hatta eşyalarını sokağa yahut mescide taşısa, taşınmış sayılır. Kemal buna kâil olmuştur. Nehir sahibi de bunu ikrar etmiştir. Bu izah edilen meselede yemin eden kimsenin yemininin bozulması yemini arapça ile olduğu takdirdedir. Yemini farsça ile olursa, sade kendi çıkıp gitse, yemini bozulmaz. Nitekim meskeni tebaiyet yoluyla olsa, meselâ: Babasıyla oturan büyük oğul yahut zevciyle oturan zevce gibi. Büyük oğul «ben şu evde oturmam» diye yemin edip o evde ehlini ve malını bırakıp kendisi çıkıp gitse, yemini bozulmaz. Zevc, yemin ettiği halde zevcesi başka bir yere taşınmaktan imtina edip zevcine gâlib geldiğinde bir daha dönmemek üzere kendisi çıkıp gitse, yemini bozulmaz. «Ben bu evde oturmam» diye yemin eden kimse gecenin girmesiyle, kapının kapanmasıyla kendisine çıkmak mümkün olmasa yahut başka bir ev yahut hayvan aramakla meşgul olup bir kaç gün o evde kalsa, yahut her ne kadar hayvankiralamaya gücü yettiği halde hayvan kiralamayıp çok olan evinin eşyasını bizzat kendisi birkaç günde taşısa, yemini bozulmuş olmaz.
«Ben bu hânede durmam» diye yemin eden kimse bu ifadesi ile yalnız kendisinin çıkıp gitmesine niyet etse diyaneten tasdik edilir, kazaen tasdik edilmez. İmam Şâfiî'ye göre taşınmak niyetiyle o hâneden çıkması kifayet eder. Fakat bir kimse «şu şehirde» yahut «şu beldede» yahut «şu köyde sakin olmam» diye yemin etse ehlini eşyasını o şehirde yahut o beldede yahut o köyde

bırakıp yalnız kendisi gitse, yemini bozulmaz.
FER'İ MESELELER: Bir kimse «falanca şahısla bir evde yaşamam» diye yemin edip sonra bir hanenin avlusunda yahut biri bir odada, diğeri başka bir odada sakin olsa, yemini bozulur. Ancak hâne pek büyük olup oralarında bir duvarla taksim ederlerse, yemini bozulmaz. Hâneyi yemininde tayin edip meselâ; «ben falanca şahısla şu evde oturmam» dese taksim suretinde de yemini bozulur. Yemininde hâneyi tayin etmeksizin meselâ; «ben falanca şahısla bir hanede oturmam» diye yemin edip hâneyi aralarında bir duvarla taksim etseler, yemin bozulmaz.
Bir kimse «ben falan şahısla oturmam» diye yemin ettikten sonra hânesine o şahıs ehli ve eşyası İle zorla girse, yemin eden kimse yemininin bozulacağını bilsin veya bilmesin o şahısla beraber otururşa, yemini bozulur. Çünkü örfte o şahısla sâkin olmuş olur.
Taşınmak mümkün olduğu takdirde yemin eden hemen taşınırsa, yemini bozulmaz. Nitekim o şahıs misafir olarak yemin eden kimsenin evine geldiğinde yemini bozulmaz.
Kezâ: Yemin eden kimse sefere gidip falan şahıs o kimsenin ehliyle sâkin olsa yine yemini bozulmaz. Bu kavil ile fetva verilir. Çünkü yemin eden kimse hakikaten o şahısla sâkin olmamıştır. Yemin eden kimse o şahısla sâkin olmayı bir ay ile takyîd edip meselâ; «ben falanca şahısla bir ay oturmam» dedikten sonra bir saat sâkin olsa. sakin olma devam eden fillerden olmadığı için yemini bozulur. İkâmet buna muhaliftir.
Hızanetu'l-Fetâvâ'da zikredilmiştir ki: Bir kimse zevcesini dövmeyeceğine dair yemin edip sonra dövmeyi kasd ve murad etmeksizin onu dövse, yemini bozulmaz.
İZAH
«Her ne kadar yeni açılan kapı delik de olsa ilh...» Bahır'da zikredilmiştir ki: «Ben şu haneye kapıdan girmem» diye yemin eden kimse o hâneye başka bir kapı deliği açıp oradan girse yemini bozulur. Çünkü o kimse yeminini o hâneye ait olan kapıdan girmemek üzere etmiş olup girme ise bulunmuştur. Eğer yeminiyle birinci kapıyı kasdettiğini iddia ederse ifadenin buna ihtimali bulunduğu için diyaneten tasdik edilir. kazaen tasdik edilmez. Çünkü bu, mutlak ile mukayyed murad edılmiş olduğu cihetle zahire muhaliftir.
«Yahut dışta kalan eşik kısmı daha alçak olursa "ben şu haneye girmem" diye yemin edenkimsenin yemini bozulmaz ilh...» Çünkü yemin edenin bütün bedeni dıştaki alçak olan eşik kısmı üzerinde bulunan ayağı üzerine dayanmaktadır.
«Sahih olan da budur ilh...» Fetih ile Muhit'te zikredilmiştir ki «ben şu hâneye girmem» diye yemin eden kimse o hâneye ayağının birini soksa, yemini bozulmaz. Şemsü'l-Eimmeti'l-Hulvâni ile İmam Serahsi bununla amel etmişlerdir. Bu surette yeminin bozulmaması yemin eden kimse ayakta dahil olduğuna göredir. Arkası üstü yahut yüz üstü yahut üstü yatıp yuvarlansa. hatta bir kısmı eve girse eğer bedeninin yarısından çoğu girmiş ise her ne kadar ayakları dışta kolsa bile girmiş sayılır.
«Çıkma, evlenme ve temizlenme de girme gibidir ilh...» Meselâ; bir kimse «ben şu hâneden çıkmam» diye yemin etse, halbuki hânenin dışında bulunsa, o hâneye girip sonra çıkmadıkça yemini bozulmaz. Kezâ: Bir kimse «ben evlenmem» diye yemin etse halbuki evli bulunsa, nikâh devam ettikçe yemini bozulmaz. Fetih.
«Ehlini ilh...» Ehli ile murad zevcesi kendisiyle beraber olan çocukları ve hizmetçileridir. Bahır. Bedâyi.
«İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre hanenin demirbaş eşyasını taşıması kifayet eder ilh...» İmam Ebû Yusuf (R.A.)'e göre evin eşyasının çocuğunun taşınmasına itibar edilir.
«Hatta eşyalarını sokağa yahut mescide taşısa, taşınmış sayılır ilh...»
Bazıları, eşyalarını sokağa ve mescide taşısa yemini bozulur, demişler ve buna «Ziyadat» adlı kitapta zikredileni delil göstermişlerdir. Şöyle ki: Bir kimse ailesiyle şehirden çıksa, başka bir vatan edinmedikçe namaz hakkında birinci vatanı vatan olarak kalır. Hidaye.
Sahih olan kavle göre başka bir mesken edinmedikçe yemini bozulur. Bu, Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
Ben derim ki: Örf muteberdir. Örf ise buna muhalifdir. Nitekim bilindiği gibi «oturmam» diye yemin ettiği yerden ehlini ve eşyalarını mescide veya sokağa taşısa, bu kimseye «taşındığı yerde oturuyor» denilmez.
«Büyük oğul "ben şu evde oturmam" diye yemin edip o evde ehlini ve malını bırakıp kendisi çıkıp gitse yemini bozulmaz, ilh...» Kezâ, bir kadın «ben şu evde oturmam» diye yemin edip o evde zevcini ve malını bırakıp kendisi çıkıp gitse, yemini bozulmaz.
«"Ben bu evde oturmam" diye yemin eden kimse, gecenin girmesiyle kapının kapanmasıyla kendisine çıkmak mümkün olmasa ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: «Ben şu evde oturmam» diye yemin eden kimse, yemininden sonra hemen taşınmazsa, yemini bozulur. Ancak gecenin girmesi yahut hırsızdan korkması yahut kuvvetli bir kimsenin taşınmaktan men etmesi yahut taşınacak yer bulamaması yahut üzerine kapı kapatılıp kapıyı açamaması yahut şerefli veya

zayıf olup bizzat eşyaları taşıyamadığı gibi taşıyacak kimse de bulamaması gibibir özürden dolayı taşınmazsa, yemini bozulmaz. Gecenin özür sayılması kadın hakkındadır, erkek hakkında değildir. Çünkü Hulâsa'dan naklen Fethü'l-Kadir'in yemin bahsinin sonunda zikredilmiştir ki: Zevc, zevcesine «sen bu hânede sakin olursan boş ol» dese, halbuki bu ifadeyi geceleyin söylemiş olsa, kadın sabaha kadar taşınmamakta mazurdur. Bunu bir erkek için söylemiş olsa erkeğin gece taşınmaması özür sayılmaz. Fakat hırsız veya başka bir şeyin korkusundan dolayı taşınmazsa, mazur sayılır. Kapı kapatılır da onu açıp çıkamasa, fakat duvarı, yıkıp çıkmaya gücü yeterken duvarı yıkıp çıkmasa, yemini bozulmaz. Çünkü evden çıkmada muteber olan insanlarca çıkılan yerden çıkmaya gücü yetmesidir.
«Başka bir ev yahut hayvan aramakla meşgul olup bir kaç gün o evde kalsa ilh...» Yani: Yemini bozulmaz. Çünkü taşınmak için ev aramak taşınma işindendir. Buna göre; taşınmak için ev aramada kusur etmediği takdirde ev arama müddeti, yemin ettiği evde kalma sayılmaz.
«Her ne kadar hayvan kiralamaya gücü yettiği halde ilh...» Yani: Bir günde eşyalarını taşımak için hayvan kiralamaya gücü yettiği halde hayvan kiralamayıp eşyalarını kendisi taşısa, yemini bozulmaz. Çünkü süratle eşyalarını taşıması kendisine lâzım olmayıp belki örfte «taşınıyor» denilecek şekilde taşınmasıdır.
«Yemini bozulmaz ilh...» Yani: Eşyasını ve ehlini taşıması lâzım değildir. Fetih. Nehir'de zikredilmiştir ki: Asrımızda «ben şu şehirde» yahut «şu beldede» yahut «şu köyde durmam» diye yemin eden kimse orada ehlini ve eşyasını bırakıp yalnız kendisi çıkıp gitse sâkin sayılacağından yemininin bozulması lâzım gelir. Remlî Hayrüddin «orada ehlini ve eşyasını bırakıp yalnız kendisi çıkıp gitse, sâkin sayılması mutlak surette kabul edilmez. Ancak geri dönüp gelmek maksadıyla yalnız kendisi çıkıp giderse sâkin sayılır. Ama bir daha dönmemek üzere oradan çıkıp giderse sâkin sayılmaz» demiştir.
«Bir kimse "falanca şahısla sâkin olmam" diye yemin edip ilh...»
Eğer o şahısla beraber bir evde sâkin bulunursa, yemin ettikten sonra hemen taşınırsa yemini bozulmaz. Taşınmak mümkün iken taşınmazsa, yemini bozulur. İmam Muhammed (R.A.) «yemin eden kimse eşyasını o şahsa hibe edip o şahıs da teslim aldıktan sonra bir daha dönmemek üzere derhal çıkıp gitse o şahısla sâkin olmuş sayılmaz.» demiştir.
Kezâlik: Yemin eden kimse eşyasını o şahsa emanet bıraksa, yahut iare verse. sonra bir daha dönmemek üzere çıkıp gitse. yine yemini bozulmaz. Bahır. Tatarhâniyye'den naklen Remlî Hayrüddin'in haşiyesinde zikredilmiştir ki: «Ben falanca şahısla sâkin olmam» diye yemin eden kimsenin o şahısla sâkin olması. ancak her birinin ehli ve eşyası ile bir arada oturmalarıyla sâbit olur.
«Nitekim o şahıs misafir olarak yemin eden kimsenin evine geldiğinde yemini bozulmazilh...» Hulâsa'da zikredilmiştir ki: O şahıs yemin eden kimsenin yanına ziyaretçi veya misafir olarak gelip bir veya iki gün yanında kalsa, yemin edenin yemini bozulmaz. Çünkü sâkin olma yerleşme ve devamlı kalmasıyla olur. Bu da ehli ve eşyasıyla kalmasıyla mümkündür.
Hâniyye'de «bir kimse «ben falan şahısla sâkin olmam» diye yemin ettikten sonra o şahsın evine misafir olarak gidip bir gün veya iki gün kalsa, onbeş gün onun evinde birlikte kalmadıkça yemini bozulmaz. Nitekim bir kimse «ben Kûfe'de sâkin olmam» diye yemin ettikten sonra misafir olarak Kûfe'ye gidip ondört gün kalmaya niyet etse yemini bozulmaz, onbeş gün kalmaya niyet ederse. yemini bozulur.» diye zikredilmiştir.
«Yemin eden kimse o şahısla sâkin olmayı bir oy ile takyîd edip ilh...»
Bahır'ın ibaresi şöyledir; Bir kimse «ben falanca şahısla bir ay oturmam» diye yemin ettikten sonra onunla birlikte bir saat sâkin olsa, yemini bozulur. Çünkü sakin olma sürekli olmayan fiillerdendir.
«Ben Bağdat'da bir ay ikâmet etmem» diye yemin eden kimse orada bir ay ikâmet etmedikçe yemini bozulmaz. Ama «ben Bağdat'ta bir ay sâkin olmam» diye yemin eden kimse orada bir saat sâkın olsa, yemini bozulur.
Ben derim ki: Sâkin olma lâfzı ile ikâmet lâfzı arasında fark vardır. Zaman Ne takdir edilmeyen vakit zarftır, mi'yâr değildir. Sâkin olma, oturma, bunlara benzeyen şeyler bütün vakitlerde sahih olduğu için vakitle takdir edilmez. Buna göre «ikâmet», vakitle takdir edilir. Yani: Uzun bir zaman bir yerde oturulmazsa buna ikâmet denilmez.
Bir kimse «ben şu hânede ikâmet etmem» diye yemin etse, İmam Ebû Yusuf (R.A.) «o hânede gündüzün veya gecenin yarısından çoğunu geçirirse yemini bozulur» demiş sonra bu kavlinden dönüp orada bir saat kalırsa yemini bozulur demiştir. Bu kavil İmam Muhammed (R.A.)'ın kavlidir.
Bir kimse «ben Bağdat'ta bir ay ikâmet etmem» diye yemin etse, orada tam bir ay kalmadıkça yemini bozulmaz. Bunun mânâsı «ikâmet» lâfzı bir müddetle takyîd edilirse, mânâsında süreklilik bulunduğu için söylenilen müddetin yerine getirilmesi lâzım olur. Sâkin olma lâfzı

ikâmet lâfzı gibi değildir. Çünkü sâkin olma lâfzı az ve çok zamana şâmil olduğu için mânâsında süreklilik yoktur. Buna göre; müddet sâkin olma lâfzı için kayıt olmaz, belki men için kayıt olur. Yani: Bir kimse «ben falanca şahısla bir ay bir yerde sâkin olmam» diye yemin edip o şahısta bir gün sakin olsa yemini bozulur.

METİN

«Ben şu mescidden çıkmam» diye yemin eden kimseyi kendisinin emir ve ihtiyarıyla bir şahıs yüklenip oradan çıkarsa yemini bozulur. Fakat kendisinin emri ve ihtiyarı olmaksızın başka bir şahıs onu zorla mescidden yüklenip çıkarsa, her ne kadar çıkarılırken kalbindenrâzı olsa bile esah olan kavle göre; yemini bozulmaz Bütün kısımlar ve hükümlerde girme de çıkma gibidir.

Bir kimse «ben şu hâneye» yahut «şu mahalleye» yahut şu beldeye girmem» diye yemin etse, kendisinin emri olmadan bir şahıs o kimseyi sırtına yüklenip zorla o yere soksa yahut ayağı kayıp yahut tökezleyip yahut rüzgarın şiddetiyle yahut zaptına muktedir olamadığı azgın bir hayvan oraya soksa. sahih olan kavle göre yemini bozulmaz. Bu suretlerde yemin eden kimsenin kendisinin iradesi bulunmadığı için mezhebin sahih olan kavline göre; yemini çözülmeyip zimmetinde bâkî kalmış olur. Bundan sonra o yere girerse, yemini bozulup kendisine keffâret lazım gelir. Fetih.

Zahiriyye'den naklen Bahır'da «bu kaville fetva verilir» diye zikredilmiştir. Fakat Bahır sahibi Fetâvâ'sında bu kavle muhalefet ederek Ebû Şucâ'in kavli insanların haline daha uygun olduğu için onun kavlini alıp yeminin çözüleceğine fetva vermiştir. Mutemed kavil senin bildiğindir.

Bir kimse «ben cenazeden başkası için hânemden dışarı çıkmam» diye yemin eder de hânesinin kapısından ayrılırken cenazeye gitmek niyeti ile çıkıp sonra başka işine giderse, gerek cenazeyle beraber gitsin, gerek gitmesin yemini bozulmaz. Nitekim Bedayî'de zikredilmiştir ki: Bir kimse zevcesine «mescidden başka bir yere çıkarsan boşsun» deyip zevcesi de mescide gitmek maksadıyla evinden ayrılıp giderken bir işi çıkar mescide gitmezse o işine gittiğinde boş olmaz. Çünkü çıkma, gitme, revâh (mutlaka gitmek mânâsınadır) iyâdet (hasta ziyaretine gitme), ziyaret kelimeleriyle yemin edildiğinde evden ayrılırken niyetin bulunması şarttır, üzerine yemin «dilen yere varmak şart değildir. «Gelme» lâfzıyla yemin edildiğinde evden ayrılırken niyet edilsin veya edilmesin, üzerine yemin edilen yere varmak şarttır. Binaenaleyh çıkma, gitme gibi lâfızlarda evden ayrılırken niyet şart olunca, bir kimse «ben Mekke'ye çıkmam» yahut «gitmem» yahut «revâh etmem» diye yemin etse ve Mekke-i Mükerreme'ye gitmeyi murad ederek evinden çıksa sonra geri dönse gerek başka bir işi kasd etsin ve gerek kasd etmesin, kendisiyle Mekke-i Mükerreme'nin arasındaki mesafe sefer müddeti olup Mekke-i Mükerreme'ye gitme maksadıyla kendi beldesinin umrânını (beldeden sayılan yeri) geçerse yemini bozulur. Eğer kendi beldesiyle Mekke-i Mükerreme'nin arasındaki mesafe sefer müddeti olmazsa hânesinden ayrılınca yemini bozulur. Bahır. Nehir. Fetih.

Fetih'de zîkredilmîştir ki: Bir kimse «vallâhi fülan âlimle beraber Mekke-i Mükerreme'ye çıkacağım» diye yemin edip sonra onunla beraber çıkıp beldesinin evlerini geçerse, yemini bozulmaz. «Ben Bağdat'tan çıkmam» diye yemin edip sonra cenazeyle beraber çıkıp mezarlık da Bağdat'ın dışında bulunsa. yemini bozulur.

Bir kimse «Mekke-i Mükerreme'ye gelmem» diye yemin etse, ancak Mekke-i Mükerreme'ye gelip ulaşırsa yemini bozulur. Nitekim «çıkma» lâfzıyla «gelme» lâfzı arasında fark bulunduğu yukarıda geçmiştir. Bu, erbabına gizli değildir. Nitekim bir kimse zevcesine «sen falan şahsın gelininin düğününe gelme» diye yemin edip sonra zevcesi düğünden önce o şahsın hânesine gidip orada iken gelin gelip düğün olduğunda yemini bozulmaz. Çünkü yemin eden kimsenin zevcesi geline gelmemiş, bilâkis gelin onun yanına gelmiştir.

Bir kimse bir şahsa hitaben: «Vallâhi ben elbette sana geleceğim» diye yemin etse bu yemin «elbette sana geleceğim» diye üzerine yemin ettiği şahsın evine veya dükkanına gelmek üzere yapılmış olur. Yemin eden kimse, o şahsın evine veya dükkanına gelse, o şahsı orada bulsun veya bulmasın yemini bozulmaz. Binaenaleyh yemin eden kimse, o şahsın evine veya dükkanına gelmeyip hatta ikisinden biri vefat etse, hayatının sonunda yemini bozulur.

Kezâ: Mutlak (zaman tayin edilmeksizin yapılan) yeminlerde de böyle yemin eden kimsenin yemini hayatının sonunda bozulmuş olur. Fakat muvakkat (zaman tayin edilerek yapılan) yeminlerde ise o zamanın sonuna itibar olunur. Buna göre o vakit geçmeden önce ölürse yemini bozulmaz

Musannıfın «mutlak yeminlerde yemin edenin hayatının sonunda yemini bozulur» kavli ifade eder ki: Bir kimse -Allah'a sığınırız- mürted olup darı harbe kaçsa mücerred mürted olmasıyla Allahü Teâlâ'ya yapmış olduğu yemini bâtıl olduğu için sonra yemin ettiği şeyi işlese yemini bozulmaz. Nitekim yemin bahsinin evvelinde geçmiştir.

Bir kimse bir şahsa hitaben: «benim istitâ'atım olup gücüm yeterse sana yarın geleceğim» diye Allahü Teâlâ'ya yahut talâka yemin etse, bu istitâ'at sıhhat istitâ'atıdır ki, vücuttaki âzâların

sıhhat ve selâmette bulunmasından ibarettir. Çünkü istitâ'at söylenildiğinde bilinen mânâ budur. Binaenaleyh istitâ'at, hastalık yahut hükümdarın menetmesi, çıldırma, unutma gibi manilerin bulunmamasına hamledilir. Eğer yemin eden kimse «istitâ'at» ile fiile yakın olan hakiki kudret e gücü niyet ederse, diyaneten tasdik edilir. Muteber olan kavle göre; kazaen tasdik edilmez. Çünkü istitâ'atın vücuttaki âzâların sıhhat ve selamette bulunması mânâsında kullanılması meşhur olunca, bu mânanın dışında kullanılması zahire muhalif olduğu için hâkim onu tasdik etmez. İmam Zahidî (Rh.A.) Mücteba adlı eserinde bu bahiste kendisinin mu'tezile olduğunu ızhar ve beyan etmiştir. Nitekim Kınye'de «El-Fâz-ı Tekfîr» bahsinin iki yerinde de mu'tezile olduğunu beyan etmiştir.
Bir kimse zevcesine «benden izinsiz çıkma» yahut «ancak benim iznim» yahut «benim emrim» yahut «benim bilgim ile çık» dese zevcin bu ifadelerle yaptığı yeminini muhafaza edebilmesi için zevcesinin her çıkışında izin alması şarttır. Ancak kadının bulunduğu yeri su basar yahut yangın olur yahut zevcinden ayrılırsa zevcinden izin alması lazım gelmez. Buifadelerle yemin eden zevc, zevcesinin kendisinden izinsiz bir defa çıkmamasına niyet etse, ifadelerin buna ihtimali bulunduğu için diyaneten tasdik edilir ve zevcesi izinsiz bir defa çıkınca zevcin yemini çözülür. Zevc, zevcesine «her ne zaman çıkarsan sana izin verdim» dese bundan sonra zevcesi dışarı çıkarken zevcinden izin alması lâzım gelmez; daha sonra zevc, zevcesinin yeniden dışarı çıkmasını yasaklasa İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; bu yasaklaması sahih olur. Fetva'da bunun üzerinedir. Valvalciye.
Sayrafiyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben ehlimi falan beldeye taşırsam, zevcem boş olsun» dese sonra bu mesele hâkime götürülüp. kendinin izniyle bir şahıs gönderip ehlini nakletse, yemin eden kimsenin yemini bozulmaz. Bir kimse, zevcesine «ben sana izin verinceye kadar evimden çıkmayacaksın» diye yemin etse, sonra zevcesinin çıkması için bir defa izin vermesi kifayet eder. Bu ifadesiyle zevcesinin her çıkışında izin olmasını niyet ederse, ifadenin buna ihtimali bulunduğu için tasdik edilir.
Bir kimse «ben falan şahsın hânesine girmem» diye yemin etse örfte umum mecaz yoluyla o şahsın oturduğu hâne murad edilir. Gerek o şahsın oturduğu ev iare. gerek başkasına tebeiyet yoluyla, gerekse kirayla oturduğu ev olsun yemin eden kimse o şahsın oturduğu eve girerse. yemini bozulur.
Bir kimse «ben ayağımı falanca şahsın hânesine koymayacağım» diye yemin etse o hâneye mutlaka yani: gerek yürüyerek, gerek binerek girse. yemini bozulur. Çünkü yerleşmiş kaidedir ki: Her ne zaman bir lâfzın hakikat mânâsını murad etmek mümkün olmazsa yahut hakikat mânası terkedilmiş olursa mecaza gidîlir. Hatta «ben ayağımı falanca şahsın hânesine koymayacağım» diye yemin eden kimse hânenin dışına yan üzeri yatıp ayaklarını hâneye koysa, yemini bozulmaz.
İZAH
«Kendisinin emri ve ihtiyarı olmaksızın başka bir şahıs onu zorla mescidden yüklenip çıkarsa ilh...» Her ne kadar çıkarılırken karşı koyabilecek güçte iken karşı koymasa sahih olan kavle göre, yemini bozulmaz. Hâniyye. Bezzâziye'de «bu surette sahih olan yeminin bozulmasıdır» diye zikredilmiştir.
Fetih'te zikredilmiştir ki: «Ben şu mescidden çıkmam» diye yemin eden kimsenin emri ve ihtiyarı olmaksızın bir şahıs onu sırtına yükleyip zorla mescidden çıkarsa, yemini bozulmaz. Fakat o şahıs onu korkutup. yemin eden yürüyerek mescidden çıkarsa, yemini bozulur. Bilindiği gibi ikrâh (zorlama) yemin eden kimsenin ihtiyarını ve fiilini biz Hanefilerce yoketmez.
«Yemini bozulmaz ilh...» Çünkü yemin edenin emri ve ihtiyarı bulunmadığı için «çıkma» fiil yemin edene nisbet edilmez.
«Fetih ilh...» Fetih'in ibaresi şöyledir: «Bir kimse «vallâhi ben şu hâneye girmem» diye yemin etse, sonra yemin eden kimsenin emir ve ihtiyarı olmaksızın bir şahıs onu sırtına yüklenip zorla o hâneye soksa, yemini bozulmaz. Fakat Seyyid Ebû Şucâ'ya göre; bu surette yemin eden kimseye keffâret lâzım olmamakla beraber yemini çözülür. Bundan sonra yemin eden kimse kendi ihtiyarıyla o hâneye girse, kendisine keffâret lâzım gelmez. Çünkü zorla o hâneye sokulduğunda yemini çözülmüştür. Bu kavli insanların haline daha uygundur. Alimlerden bazılarına göre; yemin eden kimse zorla o hâneye sokulduğunda yemini çözülmez. Bundan sonra yemin eden kimse, kendi ihtiyarıyla o hâneye girerse, kendisine keffâret lazım gelir. Sahih olan da budur.»
«Nitekim "çıkma" lâfzıyla "gelme" lâfzı arasında fark bulunduğu ilh...»
Yani «çıkma» içten olsa ayrılmaktan ibarettir. «Gelme» ise varmak ve ulaşmaktan ibarettir. Nitekim Allahü Teâlâ'nın: «Haydin O'na varıp da deyiniz ki. şüphe yok ki biz senin Rabbinin iki elçisiyiz.» (Tâhâ sûresi; âyet: 47)kavli kerimi varmanın ulaşma olduğuna delâlet eder.
«Kezâ: Mutlak yeminlerde ilh...» Meselâ: Bir kimse Zeyd'e hitaben «vallâhi ben seni

döveceğim» dediği halde uzun bir müddet dövmese yemini bozulmaz. Fakat dövmeden Zeyd veya kendisi ölse, yemini bozulur.
«Muvakkat yeminlerde ise ilh...» Meselâ: Bir kimse Zeyd'e hitaben «vallâhi ben seni bugün döveceğim» diye yemin etse, yemin o gün güneşin batmasına kadar devam eder. O gün dövmeden güneş batarsa, yemini bozulur.
«Zevcesi izinsiz bir defa çıkınca zevcin yemini çözülür.» Yani zevc zevcesine «benden izinsiz çıkarsan boşsun» dese sonra zevcesi izinsiz çıksa, bir talâk boş olur. Zevcesi sonra bir daha izinsiz çıksa, şart bulunmakla yemin çözüldüğü için ikinci talâk vâki olmaz.
«Bir kimse "ben falan şahsın hânesine girmem" diye yemin etse, örfte umum mecaz yoluyla o şahsın oturduğu hâne murad edilir ilh...»
Buna göre o şahsın kendi mülkü olup oturmadığı hâneye yemin eden kimse girse, yemini bozulmaz.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «vallâhi ben falan şahsın hanesine girmem» diye yemin etse, o şahıs da hânesini başka bir zâta kiraya verse, bundan sonra yemin eden kimse o hâneye girse, bunda iki rivayet vardır: Bir rivayetde yemin bozulmaz. Bu. İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh. Aleyhima)'un kavlidir. Çünkü bir mülkün bir kimseye nisbeti satmakla bozulduğu gibi kiraya verme, teslim etme ve başkasının elinde mülk bulunmakla da bozulur.
Ben derim ki: Hâniyye'de beyan edilen ifade ediyor ki: O şahsın hânesi kiraya verilmeksizin kendi elinde bulunsa ve içinde hiç bir kimse de oturmazsa hâne mal sahibine nisbet edildiğiiçin yemin eden kimse bu hâneye girse yemini bozulur. Teemmül et!
TENBİH: Hâniyye'de yine zikredilmiştir ki: Bir kimse «vallâhi ben Zeyd'in hânesine girmem» diye yemin ettikten sonra «vallâhi Amr'in hânesine girmem'» diye yemin etse, bundan sonra Zeyd hânesini Amr'e satıp ona teslim ettikten sonra yemin eden kimse Amr'ın bu hânesine girse. ikinci yemini bozulur. Çünkü Amr'in bu satın aldığı hâne de yemine dahildir. Bu hâne sahibi öldükten sonra yemin eden kimse oraya girse, hâne vereseye intikal ettiği için her ne kadar ölen kimsenin üzerinde bıraktığı malın hepsi kadar borcu bulunsa bile yemini bozulmaz. Muhamed b. Selime «yemini bozulur» demiştir. Fakîh Ebû Leys bozulmadığını söylemiştir. Fetva da bunun üzerinedir. Çünkü ölen kimse borçlu olduğu için bu hâne vereseye mülk olarak intikâl etmeyip ölünün mülkü olarak bâki kalsa bile, her bakımdan ölünün mülkü değildir.
«Çünkü yerleşmiş kaidedir ki: Her ne zaman bîr lâfzın hakikat mânasını murad etmek mümkün olmazsa ilh...» Meselâ: Bir kimse «vallâhi ben şu hurma ağacından veya üzüm kütüğünden yemeyeceğim» diye yemin etse, o ağacın meyvesinden yememesi murad olunur. Çünkü yemin yenmeyen ağaca nisbet ettiği için sebebi zikredip müsebbebi murad etmekle mecazen kendinden hasıl olan meyveye sarfolunur. Eğer yemin ettiği ağacın meyvesi olmazsa, yemini o ağacın parasına sarfolunur da ağacı satıp parasıyla yenilecek bir şey satın alıp onu yerse, yemini bozulur. «Ağaçtan yemeyeceğim» diye yemin eden kimse ağacın bizzat kendisini yese yemini bozulmaz. Çünkü bunda hakikat terkedilmiştir.
METİN
Zevcin, çıkmak veya kölesini dövmek isteyen zevcesine, meselâ «sen çıkarsan boşsun» veya «köleni döversen kölem hür olsun» ifadesinde yemininin bozulmasının şartı o fiilîn hemen o saatte yapılmasıdır. Çünkü örfte zevcin maksadı hemen çıkmak isteyen veya kölesini hemen dövmek isteyen zevcesini bu fiilden menetmesidir. Yemînlerde örf ve âdete itibar edilir. Bu yemine «yemin-i fevr: Bir kelâma cevap olarak yapılan yemin» adı verilir. Yeminin bu kısmını sadece İmam-ı Azam (Rh.A.) açıklayıp beyan etmiştir ve kendisine müctehidlerden hîç bir zât muhalefet etmemiştir.
Kezâ: Bir kimse, bir şahsı yemeğe davet edip «buyur benimle beraber yemek ye» dedikten sonra, davet olunan şahıs «vallâhi ben yemek yemem» diye yemin etse, bu yemini o davet olunduğu muayyen yemeğe ait olur. Buna göre: o davet olunduğu yemeği o kimseyle beraber yerse, yemini bozulur. Başka yemek yerse, bozulmaz. Bu yemin de yemin-i fevr kısmındandır.
Eğer davet olunan şahıs «vallâhi ben yemek yemem» ifadesine «bugün» veya «seninle» lâfzını ilâve ederse mutlak surette yemesiyle yemini bozulur. Çünkü cevaba «bugün» veya«seninle» lâfzını ilâve ettiği için iptidaen başka yemin etmiş olur. Eşbah'ın talâk bahsinde zikredilmiştir ki; «in: eğer» kelimesi terâhî (gecikme) ve te'hir içindir, ancak acele olduğuna karîne olursa terâhî ve te'hir için olmaz. Buna göre zevc, zevcesiyle cinsi yakınlıkta bulunmak murad ettiğinde zevcesi kabul etmeyip zevci de «benimle odaya girmezsen» diye yemin etse zevcin şehveti sakin olduktan sonra zevcesi odaya girse, zevcin yemini bozulmuş olur.
Muhit'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Bu geçen surette yeminden sonra zevc ile zevcenin orasında mücadele ve münakaşanın uzaması bu yemini, yemini fevr olmaktan çıkartmaz.
Kezâ: Zevce, namazının kaçacağından korkup namaz kılsa, yahut farz namazı için abdest almakla yahut farz namazı kılmakla meşgul olsa, yine zevcin yemini bozulmaz. Çünkü bunlarla

meşgul olmak şer'an özür sayılır. Örfte de özür sayıldığından zevce cinsi yakınlıktan geri kaldı denilmez. belki «cinsi yakınlığa namaz mani oldu» denilir.
Bir kimse «falan şahsın hayvanına binmem diye yemin etse, o şahsın ticaret etmeğe izin verilmiş kölesinin hayvanına bindiği takdirde yemini bozulmaz. Çünkü yemin, hakkında ticarete izin verilmiş köle ile mükatebin hayvanı efendisinin değildir. Ancak iki şartla efendisinin olur. Birincisi; köleyi borç kaplamış olmak, ikincisi köleye mahsus olan hayvana da niyet etmektir. Bu iki şart bulunduğu takdirde kölenin hayvanına binerse, yemini bozulur.
Bir kimse «bineğe binmem» diye yemin etse yemini örfte at, merkeb gibi insanların bindikleri hayvanlara hamlolunur. Buna göre bir insanın sırtına yahut deveye yahut öküze yahut file binse istihsanen yemini bozulmaz. Ancak bunlara da binmeyeceğine niyet etmişse yemini bozulur.
Şârih der ki: Mısır ile Şam'da deveye, Hindistan'da file binse yemini bozulur. Çünkü buralarda bu hayvanlara binmek örf ve âdettir. Bir kimse «hayvana binmeyeceğim» diye yemin etse de zorla hayvana bindirilse, yemini bozulmaz. Nitekim «ferese (ata) binmem» diye yemin edip de bir zevne (beygire) veya aksine yani «bir zevne binmem» diye yemin edip de ferese binse yemininin bozulmadığı gibi. Çünkü «feres» arap atının, «birzevn» acem at.ının ismidir. «Hayl» ise her ikisine de denir. Fakat bu suretlerde yemin eden yeminini arapça olarak yapmış ise yemini bozulmaz. Farsca olarak yapmış ise yemini mutlaka bozulur.
Bir kimse «ben binmem» yahut »ben bineğe binmem» diye yemin etse insandan başka gemi, mahmil (insan taşımak için devenin üstüne konulan -iki kişinin bineği- sepet) ve hayvan gibi bir bineğe binmesiyle yemini bozulur. Fakat bundan sonraki babda gelecektir ki bir kimse «hayvana» veya «dâbbe (yük ve binek hayvanı) ye binmem» diye yemin etseinsana binmesiyle yemini bozulmaz.
İZAH
«O fiilin hemen o saatte yapılmasıdır ilh...» Câmiü's-Sagir'de zikredilmiştir ki: Dışarı çıkmak isteyen zevcesine, zevci «çıkarsan boş ol» dese, bu yemin zevcesinin bu çıkmasına ait olur, zevcesi geri dönüp biraz oturduktan sonra çıksa boş olmaz. Çünkü zevcin maksadı, zevcesini bu çıkıştan menetmektir. Sanki «şimdi bu saatte çıkarsan boş ol» demiş olur. Bu, zevcin niyeti bulunmadığına göredir, eğer zevc herhangi bir şeye niyet ederse onunla amel edilir. Fetih, Hamevi.
«Bu yemine "yemin-i fevr" adı verilir ilh...» Yeminin bu kısmını İmam-ı Azam (Rh.A.) ortaya koymuştur. Yemin bundan önce iki kısımdı: Müebbed yani: mutlak (zaman tayin edilmeksizin yapılan) yemin, «vallâhi ben şu işi işlemem» denilmesi gibi.
Muvakkat (zaman tayin edilerek yapılan) yemin; «vallâhi ben bugün» yahut «bu ay» yahut «bu senede bu işi yapmam» denilmesi gibi. İmam-ı Azam (Rh.A.) bir kelâma cevap vaki olan «yemin-i fevr»'iyi bu iki kısımdan çıkarıp sanki üçüncü bir kısım yapmıştır.
«Davet olunduğu yemeği o kimseyle beraber yerse, yemini bozulur ilh...» Çünkü o şahsın «vallâhi ben yemem» ifadesi davet edenin sözüne cevap vâki olduğu için bu yemini davet edildiği yemeğe sarfolunur. Eğer bu şahıs evine gidip yemek yese, yemini bozulmaz.
«Eğer davet olunan şahıs «vallâhi ben yemek yemem» ifadesine «bugün» veya «seninle» lâfzını ilâve ederse ilh...» Yani davet edilen şahıs «vallâhi ben bugün yemek yemem» yahut «vallahi ben seninle yemek yemem» der de, o gün ve herhangi bir zaman o kimseyle yemek yerse yemini bozulur. Çünkü «bugün» veya «seninle» lâfızlarını ziyade ettiği için davet edenin sözüne cevap vaki olmayıp iptidaen başka yemin etmiş olur.
«Farz namazı kılmakla meşgul olsa ilh...» Yani zevcesi namazın kaçmasından korkup farz namazını kılarsa, bu farz namazını kılıncaya kadar zevcinin yanına gitmemesiyle zevcin yemini bozulmaz. Zevcesi nafile namaz kılmakla yahut nafile namaz için abdest almakla yahut yemek veya içmekle meşgul olursa, zevcin yemini bozulur. Çünkü bunlar şer'an özür sayılmaz.
«Bir kimse "ben hayvana" veya "dâbbeye binmem" diye yemin etse, insana binmesiyle yemini bozulmaz ilh...» Çünkü örf insanı hayvandan tahsis etmiştir. «Dâbbe» yer üzerinde debelenen hayvanların ismi ise de örf onu merkep, katır ve at gibi yük ve binek hayvanlarına tahsis etmiştir. «Vallâhi ben dâbbeye binmem» diye yemin eden kimse kâfire binse her ne kadar Kuran-ı Kerim'de:
«Yeryüzünde yürüyen hayvanların Allah katında en kötüsü şüphesiz ki kâfir olanlardır.» (Enfal sûresi; âyet 55)diye kâfirlere dâbbe denilmiş ise de örfte tahsis edildiği için yeminibozulmaz.

YEME, İÇME, GİYME, KONUŞMA HAKKINDAKI YEMİN BEYANINDA (BÂB)

METİN
Bundan sonra yeme, çiğnemeye ihtimali ve kabiliyeti olan ekmek ve meyve gibi şeyleri, yiyen kimsenin çiğnesin veya çiğnemesin her ne kadar çiğnemeden yutsa bile ağız yoluyla mideye

ulaştırmasıdır.
İçme ise yeme ve çiğnemeye kabiliyeti olmayan mayilerden su ve bal gibi şeyleri ağız yoluyla mideye ulaştırmaktır. Buna göre; bir kimse «vallâhi ben yumurta yemem» diye yemin etse, onu yutmakla yemini bozulur. «Vallâhi ben üzüm yemeyeceğim» diye yemin etse, onu sormasıyla yemini bozulmaz. Çünkü sormak yeme ve içme olmayıp üçüncü bir nevidir. Üzümün suyunu sıkıp kabuğunu yese, yemini bozulur. Bedayı'
Tehzib-i Kalânisi'de zikredilmiştir ki: «Ben şeker yemem» diye yemin etse, şekeri sormasıyla yemini bozulmaz. Şârih der ki: Bizim örfümüzde bozulur,
Zevk (tatma) içeri gitsin veya gitmesin bir şeyin tadını bilmek için ağızla yapılan bir iştir. Buna göre; her bir yeme ve içme zevktir. Aksi, yani her bir zevk yeme ve içme değildir. Binaenaleyh bir kimse «ben suyu tatmam» diye yemin edip sonra namaz için mazmaza (ağıza su alma) etse, yemini bozulmaz. Eğer tatma ile yemeyi murat ederse, bu kavlinde tasdik olunmaz. Ancak yemeyi murat ettiğine dair bir delil bulunursa, tasdik edilir.
Bir kimse «vallâhi ben şu hurma ağacından» veya «üzüm kütüğünden yemeyeceğim» diye yemin etse, yemininin bozulması o ağacın meyvesinden yemesiyle takyid olunur. Yani yeni bir sonatla değişmeksizin o ağacın meyvesini yerse ve kaynatılmamış şırasını içerse, yemini bozulur. O ağacın meyvesinden kaynatılan pekmezi veya o ağacın dalını başka bir ağaca aşılamakla meydana gelen meyveyi yemesiyle yemini bozulmaz. Eğer yemin ettiği ağacın meyvesi olmazsa, yemini ağacın parasına sarf olunur da onun parasıyla yenilecek bir şey satın alıp onu yerse, yemini bozulur. Hurma ağacının bizzat kendisinden yerse, her ne kadar ağacın kendisinden yemeyi niyet etse bile yemini bozulmaz. Çünkü bunda hakikat mânâsı terkedilmiştir. Valvalciyya.
Muhit'te zikredilmiştir ki: Yemin eden kimse ağacın bizzat kendisinden yemeyi niyet ederse, sözünün hakikatine niyet ettiği için ağacın meyvesini yese, yemini bozulmaz. Musannıf şeyhine tâbi olduğundan «mecaz mânâsı tayin edildiği için lâyık olan yemin eden kimsenin "ağacın bizzat kendisinden yemeyi niyet ettim" sözünün tasdik edilmesidir» demiştir.
Nehir'de «"örfte bağın yaprağı yenilen cinstendir. Buna göre yeminin ağacın bizzat kendisine sarf edilmesi lâzımdır" denilirse, buna "Örf ehli bağın yaprağı ancak pişirildikten sonra yenir, yaprak pişirilmekle değiştiği için yemin eden kimsenin onu yemesiyle yemini bozulmaz" diye cevap verilir» denilmiştir.
İZAH
«Mideye ulaştırmasıdır ilh...» Meselâ: Bir kimse «ben şu taamı yemem» yahut «ben şu şeyi içmem» diye yemin edip, sonra onu ağzına alıp çiğnedikten sonra onu dışarı atsa içerisine gitmedikçe yemini bozulmaz. Çünkü bu tatmadır, yeme ve içme değildir. Bu, Bahır'dan naklen Tahtâvî'de zikredilmiştir.
«Su ve bal gibi ilh...» Yani: Bunlarla katı olmayan maddeler murad edilmiştir, yoksa bunlarda yenilir. Teemmül et! Çiğnemeye ihtimali ve kabiliyeti olmayan mayi (sıvı) maddeler tek başına alındığında meşrubât (içilen) adı verilir. Başka bir şeyle beraber alındığında me'kûl (yenilen) adı verilir. Aksi de böyledir. Meselâ: Bir kimse «vallâhi ben şu sütü yemem» diye yemin ettikten sonra onu ekmekle veya hurma ile yese yahut «vallâhi ben şu balı veya sirkeyi yemem» diye yemin ettikten sonra onu ekmekle yese, yemini bozulur. Çünkü bu takdirde süt, bat ve sirke yenilen maddelerden olmuş olur. Eğer yemin eden kimse bunları sade yerse, yemini bozulmaz. Çünkü bu içmedir, yeme değildir.
Kezâlik: Bir kimse «vâllâhi ben şu ekmeği yemem» diye yemin edip onu kuruttuktan sonra ufalasa ve onun üzerine su döküp içse yemini bozulmaz. Çünkü bu içmedir, yeme değildir. Bu, Bedayı'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
Fetih'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «süt yemem» diye yemin ettikten sonra onu içse yemini bozulmaz. Tirit yapıp yerse, yemini bozulur.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «şu sütü yemem» diye yemin edip sonra o sütle pirinç pişirip yerse, Ebubekir-i Belhî «o süte su katmayıp sütün kendisi görülse bile yemini bozulmaz» demiştir.
Kezâ: 0 sütü peynir yapsa, yine yemini bozulmaz, ancak o sütten ne yapılırsa yapılsın ondan yememeyi niyet ederse, bu takdirde yemini bozulur. Bir kimse «şu tereyağını yemeyeceğim» diye yemin edip sonra kavrulmuş unla karıştırıp yese, Asıl'da «eğer yağın tadı belli olursa yemini bozulur. Çünkü yağ bu takdirde yok olmamıştır» diye zikredilmiştir.
Hâkim, Muhtasar'ında «eğer sıkıldığında yağ akarsa yemini bozulur, yağın tadını bulsa bile sıkıldığında yağ akmazsa yemini bozulmaz» diye zikretmiştir.
Kâdı Han «bir kimse «ben şu sütü yemem» diye yemin ettikten sonra o sütle pirinç pişirildiğinde cevabı bu tafsilat üzere olmalıdır» demiştir.
Ben derim ki: Velhâsılı: Bir kimse «süt, yağ, sirke gibi mayi şeyleri yemem» diye yemin ettikten

sonra bunlardan birini içse, yemini bozulmaz. Bunlardan birini ekmek veya hurma gibi şeyle karıştırıp yerse, üzerine yemin ettiği sıvı hususiyetini kaybetmemişse, yemini bozulur. Eğer sıvı madde tadını kaybeder veya sıkıldığı zaman akmazsa yemini bozulmaz.
Sâihânî «Hâkim'in kavli kabul edilmeye daha uygundur. Bundan dolayı şârihlerin çoğu Hâkim'in kavlini kabul etmişlerdir» demiştir.
«Onu yutmakla yemini bozulur ilh...» Yani bir kimse «yumurta yemem» diye yemin ettikten sonra pişirilmiş yumurtayı gerek kabuğu ile gerek kabuksuz yutarsa, yemini bozulur.
«"Vallâhi ben üzüm yemeyeceğim" ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «vallâhi ben üzüm veya nar yemeyeceğim» diye yemin ettikten sonra onları sorup kabuklarını tükürse, yemini bozulmaz. Çünkü bu yeme ve içme olmayıp bilâkis sormadır. Bedayı'den naklen Bahır'da da böyle zikredilmiştir.
Ben derim ki: İçme; çiğnemeye ihtimali ve kabiliyeti olmayan mayi şeyleri mideye ulaştırmaktır. Buna göre, sorma da içmenin tarifine girer. Ancak ağza alındığı vakit o maddenin sıvı olması murad edilirse, sorma içmenin tarifine girmez. Çünkü sorma, katı olan maddenin suyunu ağız ile çıkartıp mideye ulaştırmaktır. Bunun muktezası: Bir kimse «ben bir şey sormam» diye yemin etse, suyu sorarak içmek sünnet olmakla beraber mayi bir şey içse, yemini bozulmaz. Bundan anlaşılır ki; sorma, içmeden bir bakıma daha umumdur. Dudaklarla sorularak su ağza alındığında sorma ile içme birleşmiş olur. Suyu sormaksızın ağza alıp mideye ulaştırmaya içme denir. sorma denilmez. Katı olan bir maddenin ağız ile suyunu çekmeye sorma denir, İçme denilmez. Hatta «vallahi ben içmeyeceğim» diye yemin eden kimse, meyveyi sıkıp suyunu birden İçse, yemini bozulur. Fakat «ben sormayacağım» diye yemin eden kimse meyveyl sıkıp suyunu birden içse yemini bozulmaz. Eğer sorarak içerse her iki surette de yemini bozulur. Bana zahir olan budur.
«Kabuğunu yese ilh...» Yani: Bir kimse «ben üzüm yemeyeceğim» diye yemin edip sonra üzümü sıkıp kabuğunu yese, suyunu içmese yemini bozulur. Çünkü suyu alınmış üzüm kabuğunu yiyen kimseye «yiyor» denilir. Nitekim o kimse üzümü ağzında çiğneyip suyunu yutup kabuğunu tükürdüğünde «üzümü yedi» denilmediği gibi. Buna göre üzüm yemek, kabuğunu ve koruğu yemektir. O halde üzümün kabuğu yenildiğinde yemin bozulur. Bu Bedayı'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Hâsılı: Uyûn'da beyan edildiğine göre; yalnız üzümün suyunu yutsa. yemini bozulmaz. Eğer kabuksuz taneyi yutarsa, yemini bozulur.
«Şekeri sormasıyla yemini bozulmaz ilh...» Yani: «şeker yemem» diye yemin eden kimse şekeri sorsa yemini bozulmaz. Çünkü bu yeme değildir. Buna göre çiğneme bulunmadan içeri ulaşmıştır.
«Bizim örfümüzde bozulur ilh...» Yani: şeker. çiğnemek ve sormakla yenilir. Kezâ, üzümle, nar da âdette çiğnemek ve sormakla yenilir.
«Zevk (tatma) içeri gitsin veya gitmesin bir şeyin tadını bilmek için ağızla yapılan bir iştir ilh...» Fetih'te zikredildiğine göre; tatmanın gerçek tarifi budur. Nazım'da buna muhalif olarak «tatma gırtlağın işi değil dudakların işidir» diye tarif edilmiştir. Buna göre; tadılan şeyin içeri gitmemesi tatmanın mânâsından alınmıştır.
Ben derim ki: Fetih'te olan Hişam'ın rivayetine daha uygundur. Şöyle ki; bir kimse «ben tatmayacağım» diye yemin etse, bu yemini tadılan şeyin içeri ulaşmaksızın gerçekten tadılması üzerine hamlolunur. Ancak tadılan şeyin içeri ulaşacağına delalet eden bir söz bulunursa başka, Meselâ: Bir kimse bir şahsı «gel beraber yemek yiyelim diye dâvet ettiğinde o şahıs «seninle beraber yemek tatmam» diye yemin etse. bu tatma yeme ve içmeye hâmlolunur.
«Buna göre; her bir yeme ve içme zevktir. Aksi yani her bir zevk yeme ve içme değildir ilh...» Yani zevk (tatma) yeme, içmeden daha umumîdir. Çünkü zevkte tadılan şeyin içeri gitmesi şart değildir. Belki içeri gitmeksizin bir şeyin ağızla tadılmasına «tatma» denilir. Fakat yeme veya içme tatma gibi değildir. Buna göre; bir kimse «tatmayacağım» diye yemin edip yese veya içse yemini bozulur. Fakat «yemeyeceğim veya «içmeyeceğim» diye yemin eden kimse içerisine ulaştırmaksızın bir şeyi tatsa yemini bozulmaz. Fakat bazen tatmaksızın yeme bulunabilir. Nitekim yumurta ve badem gibi tadının bilinmesi tatmaya bağlı olan bir şeyin yutulması böyledir. Buna göre; yeme ile tatma arasında umum husus min vecih vardır. Bundan dolayı Fetih'te zikredilmiştir ki: Muhît sahibi «bir kimse «ben tatmayacağım» diye yemin edip sonra yese veya icse yemini bozulur.» kavliyle zanı galibe göre «tatmayla», çiğnemeye yakın olan «yemeyi» veya çiğnemekslzin tadı anlaşılan «yutmayı» murat etmiştir. Çünkü biz kesin olarak biliyoruz ki; bademin içini yutan kimseye «onu tattı» denilmez ve «bademi tatmayacağım» diye yemin eden kimse onu yutsa, yemini bozulmaz.
Ben derim ki: «Yeme» ile «içme» arasında fark bulunduğu gibi yeme ve içme ile «tatma» arasında da fark vardır. Buna göre; «yememe», «içmeme» veya «tatmama» dan birine yemin eden kimse. yemin ettiğinden başkasını yaparsa, yemini bozulmaz.

«Mazmaza etse, yemini bozulmaz.» Çünkü yemin eden kimse mazmaza ile suyu tatmayı kasdetmemiş belki abdest almak murat etmiştir. Bundan dolayı oruçlu kimsenin bir şeyin tadına bakması mekrûhtur. Fakat mazmaza etmesi mekrûh değildir.
«Ancak yemeyi murat ettiğine dair bir delil bulunursa ilh...» Meselâ: Bir kimse bir şahsa hitaben «buyur beraber yemek yiyelim» diye dâvet ettiğinde o şahıs da «seninle beraber tatmam» diye yemin ettiği takdirde «tatma» ile yeme içme murad edilmiş olduğuna delil olur.
«Bir kimse "vallâhi ben şu hurma ağacından" veya "üzüm kütüğünden yemeyeceğim" diye yemin etse ilh...» Bu meselelerde asıl olan, mümkün olduğu takdirde kelimenin hakikat mânâsı ile amel etmektir. Hakikat mânâsıyla amel edilmek mümkün olmazsa veya hakikat mânâsının hilafına örf bulunursa, bu mânâ terk edilir. Buna göre bizzat yenilen bir şey üzerine yemin edildiğinde, yemin o şeyin bizzat kendisine sarf olunur. Çünkü hakikat ile amel etmek mümkündür. Bizzat kendisi yenilmeyen bir şey üzerine yemin edildiğinde yeminmecazen ondan hâsıl olan şey üzerine sarf olunur. Çünkü hakikatle amel etmek mümkün değildir. Buna göre bir kimse «vallâhi ben şu koyundan bir şey yemem» diye yemin etse, sonra onun sütünden veya yağından yese yemini bozulmaz. Çünkü koyunun bizzat kendisi yenildiği için yemin koyunun kendisinden yenilmemeye sarf olunur. yoksa koyundan hâsıl olanlar üzerine sarf olunmaz.
Kezâ: Bir kimse «üzüm yemeyeceğim» diye yemin etse kuru üzümü veya şırasını yemesiyle yemini bozulmaz. «Şu hurma ağacından yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde bu yemin ağaçtan hasıl olan yaş ve kuru hurmasına sarf olunur. Çünkü ağacın bizzat kendisi yenilmez. «Şu unu yemeyeceğim» diye yemin eden kimse, onun ekmeğini yerse, yemini bozulur. Çünkü onun bizzat kendisi yenilse bile, örf ve âdette yenilmez. Tamamı Zahire'dedir.
«Kaynatılmamış şırasını içerse ilh...» Yani: Bir kimse «ben şu hurma ağacından veya üzüm kütüğünden yemeyeceğim» diye yemin ettikten sonra o ağacın hurmasını veya o kütüğün üzümünü yediğinde yemini bozulduğu gibi, bunların kaynatılmamış şırasını yese yemini bozulur. «Fakat bu mesele müşküldür. Çünkü yemin «yememek» üzerine yapılmıştır. Şıra ise yenilmeyip içilir» denilirse «burada «yenilmek» ile mecazen tenâvül (alıp yeme) murad edilmiştir» diye cevap verilir. Yani yemin eden kimse «ben bu hurma ağacından» veya «üzüm kütüğünden bir şey tenâvül etmem» demek istemiştir. T.
Ben derim ki: Bu cevabın muktezası o hurma ağacının veya üzüm kütüğünün şırasını içmekle yemini bozulur. Bu surette şırayı içmekle yeminin bozulması nakledilmeye muhtaç olur. Halbuki fukâhanın kelamı böyle te'vil edilmeksizin sahihtir. Biz, Bahır'dan naklen zikrettik. Şöyle ki:
Bir kimse «ben şu sütü» yahut «şu balı» yahut «şu sirkeyi yemem» diye yemin ettikten sonra üzerine yemin ettiği şeyi ekmekle yese, yemini bozulur. Çünkü bunların yenmesi bu şekilde olur. Kezâ: Sütü tirit yapıp yese, yine yemini bozulur.
Bezzâziyye'de zikredilmiştir ki: «Taam yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde yemin yenilen taamlara sarf olunur. Hatta sirke yenilse yemin bozulur. Buna göre içilen bir şeye «yenildi» demek sahihtir. Burada do yani «şu hurma ağacından veya şu üzüm kütüğünden yemeyeceğim» diye yemin eden kimse o hurma ağacının meyvesinden, o üzüm kütüğünün üzümden çıkarılan şırasını yediğinde yemini bozulur
«Kaynatılan pekmezi ilh...» Bir kimse «ben şu hurma ağacından» veya «şu üzüm kütüğünden yemem» diye yemin ettikten sonra onların meyvelerinden yapılan pekmezi, içkiyi ve sirkeyi yese, yemini bozulmaz. Çünkü bunlar yeni bir fiile izafe edildikleri için ağaca olan izafetleri baki kalmamıştır. Bahır. «Pişirilmiş pekmez» kaydıyla yaş hurmadan akanşıradan ihtiraz edilmiştir. Çünkü bunun yenilmesiyle yemin bozulur. Zahire.
«O ağacın dalını başka bir ağaca aşılamakla ilh...» Yani: «ben şu ağaçtan yemem» diye yemin eden kimse üzerine yemin ettiği ağaçtan bir dal kesip başka bir ağaca aşılayıp sonra aşıladığı ağacın meyvesini yese. yemini bozulmaz. H. Bazıları «yemini bozulur» demişlerdir. Fetih, Bahır. «Yemini bozulmaz» diyenlere göre aşılanan dal ikinci ağaçtan bir parça olduğu için örfte ikinci ağaçtan yiyen kimseye «birinci ağaçtan yedi» denilmez. Üzerine yemin edilen ağaç ile aşılanan ağacın nevileri gerek bir olsun gerek ayrı olsun fark yoktur. Zahire'de bu mesele mutlak olarak nakledilmiştir. Nitekim geçmiştir. Sonra bu mesele şöyle tasvir edilmiştir: Bir kimse «ben şu elma ağacından yemem» diye yemin ettikten sonra bu elma ağacını bir armut ağacının dalıyla aşılasa, yemin eden kimse göstermek suretiyle ismini söyleyerek «ben şu elma ağacından yemem» diye yemin etmişse, aşıladığı ağaçtan yemesiyle yemini bozulmaz. Fakat ağacın ismini söylemeyip «ben şu ağaçtan yemem» diye yemin etmişse, aşıladığı ağaçtan yerse, yemim bozulur. Bazı fakihlerden böyle nakledilmiştir.
Ben derim ki: İki kavlin arasını birleştirmek şu suretle mümkün olur. Üzerine yemin edilen ağaç ile aşılanan ağacın nevileri ayrı olup ağacın ismini söyleyerek yemin ettikten sonra ismini söylemiş olduğu aşılanmış ağacın meyvesinden yerse, yemini bozulur. Üzerine yemin edilen ağaç ile aşılanan ağacın nevileri gerek bir olsun gerekse ayrı olsun üzerine yemin ettiği ağacın

ismini söylememiş ise aşıladığı ağaçtan yemekle yemini bozulmaz. İşin hakikatını Allahü Teâlâ bilir.
«Onun parasıyla yenilecek bir şey satın alıp onu yerse yemini bozuıur ilh...» Eğer ağacın parasıyla içilecek bir şey satın alıp onu içerse, yemini bozulmaz. Ancak satın aldığı içilecek şeyi başka bir şeyle yerse, sözün hakikatiyle amel etmek mümkün olduğu için yemini bozulur. Çünkü mümkün oldukça sözün hakikatıyla amel olunur.
METİN
Bir kimse «vallâhi ben şu koyunu yemem» diye yemin etse, o koyunun etini yerse yemini bozulur. Sütünü yerse yemini bozulmaz. Çünkü koyunun bizzat kendisi yenildiği için yemin koyunun kendi üzerine yapılmış olur.
Bir kimse «şu hurma koruğundan yemeyeceğim» diye yemin edip koruk olgunlaştıktan sonra yese yemini bozulmaz.
«Şu yaş hurmadan yemeyeceğim» diye yemin eden kimse yaş hurma kuru hurma olduktan sonra yese, yemini bozulmaz. «Şu sütten yemeyeceğim» diye yemin eden kimse süt yoğurt olduktan sonra yese yemini bozulmaz. Çünkü korukluk, yaşlık, süt olma sıfatları yemin etmeyi gerektiren sıfatlar olup yemin bu sıfatlarla kayıtlanmış olur. Fakat bir kimse «şuçocukla» veya «şu delikanlı ile konuşmam» diye yemin etse, o çocuk veya delikanlı yaşlı olduktan sonra onunla konuşsa, yemini bozulur.
Bir kimse «ben şu kuzuyu yemem» diye yemin edip de koç olduktan sonra yese, yemini bozulur. Çünkü çocukluk ve kuzuluk sıfatları yemin etmeyi gerektiren sıfatlardan değildir. Bu hususda kaide şudur: Üzerine yemin edilen şeyde yemini gerektiren bir sıfat bulunursa, gerek marife olsun, gerek nekre olsun yemin o vasıfla kayıtlanmış olur. Buna göre o sıfat zail olursa, yeminde zail olur. Eğer sıfat yemini gerektirmeye elverişli olmazsa, bu vasıf marifelerde değil, nekrelerde itibar olunur.
Mücteba'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben şu mecnun veya şu kâfirle konuşmam» diye yemin etse, sonra o mecnun iyi veya o kâfir İslâm şerefiyle müşerref olduktan sonra konuşsa, yemini bozulmaz. Çünkü delilik ile küfür yemini gerektiren vasıflardandır.
Bir kimse «ben erkekle konuşmam» diye yemin ettikten sonra erkek çocukla konuşsa, yemini bozulur. Bazıları «bozulmaz» Nitekim «çocukla konuşmayacağım» diye yemin edip de erginlik çağına girdiğinde konuşsa yemini bozulmadığı gibi. Çocuğa erginlik çağına girdikten sonra şâbb (genç), otuz yaşına kadar fetâ (yiğit). otuz ile elli yaş arasında kehl (olgun), elliden ömrün sonuna kadar şeyh (yaşlı) denir» demişlerdir.
Bir kimse «ben şu yaş üzümden yemem» diye yemin edip de kuru üzüm olduktan sonra yese, yemini bozulmaz. «Ben şu sütü yemem» diye yemin edip de peynir olduktan sonra yese veya «ben şu yumurtayı yemem» diye yemin edip de pillç olduktan sonra yese, yemini bozulmaz.
Bir kimse «ben şu şaraptan» yahut «ben şu ağacın çiçeğinden tatmam» diye yemin edip de şarap, sirke; çiçek badem veya zerdali olduktan sonra yese, yemini bozulmaz. Fakat «ben şu hurmadan yemem» diye yemin edip de haysdan yerse, yemini bozulur. Çünkü her ne kadar içine sade yağdan ve diğer şeylerden katılsa bile ufalanmış hurmadan yapılan bir çeşit yemektir. Bahır. Yine Bahır'da ziktedilmiştir ki: «Muayyen bir taamı yemem» diye bir kimse yemin edip sonra o taamın birazını yese bunda kaide şudur: Üzerine yemin edilen şey bir kimsenin bir oturuşta yiyebileceği veya bir içimde içebileceği miktarda olursa, yemin o şeyin hepsini yemeye veya içmeye yapılmış olur. Bir oturuşta yenilecek veya bir içimde içilecek miktardan çok olursa yemin o şeyin bir kısmı üzerine yapılmış olur.
Bir kimse «ben hurma koruğu yemem» diye yemin edip olgunlaştıktan sonra yese, yemini bozulmaz. «Ben yaş üzüm yemem» diye yemin edip de kuru üzüm olduktan sonra yese, yemini bozulmaz. Fakat «ben badem» yahut «ceviz yemem» diye yemin edip kuruduktan sonra yese, yemini bozulur. Çünkü badem, ceviz ismi yaşına denildiği gibi kurusuna da denilir.
Bir kimse «ben yaş hurma» yahut «hurma koruğu» yahut «yaş hurma ve hurma koruğu yemem» diye yemin etse, olmaya başlamış hurma koruğu yese, yemini bozulur. Çünkü hem «yemeyeceğim» diye yemin etmiş olduğu şeyi yemiş hem de ziyadesini yemiştir.
Bir kimse «ben olgun ve yaş hurma satın almayacağım» diye yemin ettikten sonra içinde olgun ve yaş hurma bulunan bir salkım hurma koruğu satın alsa, yemini bozulmaz. Çünkü satın alma hurma koruğunun hepsi üzerine vaki olduğu için içinde bulunan yaş ve olgun hurmalar koruğa tâbidir. Fakat «ben olgun ve yaş hurma yemeyeceğim» diye yemin eden kimse içinde yaş ve olgun hurma bulunan bir hurma koruğu salkımı satın alıp yerse yemini bozulur. Çünkü hurmalar birer birer yendiği için yemini bozulur. «Et yemem» diye yemin eden kimse etin çorbasını veya balık yese yemini bozulmaz. Ancak bunlara niyet etmiş ise yemini bozulur. «Hayvana binmem» diye yemin eden kimse kâfire binse yemini bozulmaz. «Kazık üzerine oturmam» diye yemin eden kimse dağın üstüne otursa. yemini bozulmaz. Her ne kadar Kur'an-ı Kerim'de balık etine

et, kâfire hayvan ve dağlara da kazık denilmişse de örf ve âdette bunlara et, hayvan ve kazık denilmez. Ama Tebyin'de «bir kimse «hayvana binmeyeceğim» diye yemin ettikten sonra insana binse yemini bozulur» diye zikredilen kavil örfe münafi olduğu için onu Nehir sahibi «biz Hanefilerce örf-i kavli gibi örf-i ameli de tahsis edicidir» diye reddetmiştir.
İnsan eti, karaciğer, işkembe, akciğer, domuz eti, yürek, dalak ettir. bunların et olması Kûfe ehlinin örfündedir. Ama bizim örfümüzde bunlar et değildir. Nitekim Hütâsa'dan ve diğer fıkıh kitaplarından naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir. Bundan malûm oldu ki; Arap olmayan bir kimse yemin ettiğinde kesin olarak kendi örfüne itibar eder.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Baş ile ayaklar. yeme hakkında olan yeminde et sayılır. Satın alma hakkında olan yeminde et sayılmaz. «Ben şu merkepten yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde bu yemin merkebin kirası üzerine yapılmış olur. «Şu köpekten yemem» diye yemin edildiğinde bu yemin köpeğin avı üzerine yapılmış olmayıp belki kendi eti üzerine yapılmış olur. Yeminde sığır mandaya şâmil olmaz. «Et yemeyeceğim» diye yemin eden kimse çiğ et yese esah olan kavle göre yemini bozulmaz.
İZAH
«Yemin bu sıfatlarla kayıtlanmış olur ilh...» Yani: «ben şu hurma koruğundan» yahut «yaş hurmadan» yahut «sütten yemem» diye yemin edildiğinde yemin korukluk, yaşlık ve süt olma vasıflan üzerine yapılmış olur. Bu sıfatlar kendilerinden zail olunca üzerlerine yapılmış olan yemin de zail olmuş olur do o şey yenildiğinde üzerine yemin edilmemiş olan şey yenilmiş olur
«Çünkü çocukluk ve kuzuluk sıfatları yemin etmeyi gerektiren sıfatlardan değildir ilh...» Fakat çocukluk her ne kadar haddi zatında yemini gerektiren sıfatlardan ise de çocuğu terk etmek ve ondan uzaklaşmak şer'an yasaklanmıştır. Çocukların ve gençlerin kötü ahlâklarına tahammül etmek ve çocuklara merhametle davranmak şeriat tarafından emredilmiş olduğundan onların kötü sıfatlarından dolayı yemin etmek onları terk etmek olacağı için onlarda bulunan bu sıfatlara yemini gerektiren sıfatlar olarak itibar edilmemiştir. Çocukluk ve kuzuluk Sıfatının yemini gerektiren sıfatlardan olmaması yemin eden kimsenin niyeti bulunmadığı takdirdedir.
«Gerek marife olsun gerek nekre olsun ilh...» Marifeye misâl: «Ben şu hurma koruğundan yemem». Nekreye misâl: «Ben hurma koruğu yemem» diye yemin edilmesi gibi. Bu yeminlerde hurma koruğu olgunlaştığında yemin eden kimse yerse yemini bozulmaz.
«Bu vasıf marifelerde değil, nekrelerde itibar olunur ilh...» Mesela:
«Ben kuzu yemem» yahut «ben çocukla konuşmam» diye yemin edilmesi gibi. Bu ifadelerle yemin eden kimse koç yese yahut yaşlı bir kimseyle konuşsa yemini bozulmaz. Çünkü koça kuzu, yaşlı kimseye çocuk.denilmez. Bu ifadeler nekreye misaldir. Marifeye misâl:. «Ben şu kuzuyu yemem» yahut «ben şu çocukla konuşmam» diye yemin edilmesi gibi. Bu ifadelerle yemin eden kimse, üzerine yemin ettiği kuzuyu koç olduktan sonra yese, üzerine yemin ettiği çocuk yaşlı ve ihtiyar olduktan sonra konuşsa yemini bozulur. Çünkü yemini gerektirmeyen sıfat işaret sıfatıyla söylendiğinde hükümsüz olur da kendisine işaret edilen zat itibar edilir. Üzerine yemin edilen zat ise sıfat zail olduktan sonra yine bâkî olduğu için yemin zail olmamış olur.
FER'İ MESELE: Vâkıât'tan naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben bugün şu ekmeği yersem zevcem şöyle olsun» dese sonra «bugün ben bu ekmeği yemezsem cariyem hür olsun» dese sonra o ekmeğin yarısını yese yemini bozulmaz. Kezâ Bir kimse ağzında bulunan lokma üzerine aynı şekilde yemin etse de lokmanın bir kısmını yiyip bir kısmını çıkarsa yemini bozulmaz. Çünkü yemininin bozulmasının şartı, yemin ettiği ekmeğin veya lokmanın hepsini yemesidir.
TENBİH: Bezzâziyye'de zikredilmiştir ki: Bir hânede mal zayi olup hânede bulunanlardan her biri zayi olan malı almadığına ve hâneden çıkarmadığına dair yemin etse. sonra onlardan birinin diğer bir şahısla beraber o malı hâneden çıkardıkları bilinse, eğer o mal bir kişinin taşıyamayacağı büyüklükte bulunursa, hâneden çıkaranların yemini bozulur. Çünkü bir kişinin taşıyamayacağı mal iki kişi tarafından çıkartılır. Eğer bir kişinin taşıyacağı miktarda olursa. alıp hâneden çıkaranların yemini bozulmaz. Çünkü yemin edenler tek olarak çıkarmadıklarına dair yemin ettikleri için yeminlerinde doğrudur.
Ben derim ki: Buna göre; bir kimse «ben şu ağacı veya şu taşı taşımam» diye yemin etse, buyeminde de aynı tafsilat vardır. Yani ağaç veya taş bir kişi tarafından taşınamayacak kadar büyük olup yemin eden kimse başka bir kimseyle beraber taşırsa, yemini bozulur. Eğer bir kişinin taşıyacağı miktarda bulunduğu halde başka bir şahısla taşırsa, yemini bozulmaz. Bundan sonra malumun olsun ki Vâkıât'tan naklen Bahır'da geçen mesele cidden müşküldür. Nitekim Hâvî sahibi «cariyesinin âzâd olması vâcib olur. Çünkü ekmeği yememiştir, nefi ile isbat arasında vasıta yoktur. Bunlardan her biri yeminin bozulmasının şartıdır. Buna göre yeminin birisi bozulur» demiştir.
EICâmiü'l-Asgar'da Ebu'lKâsımı's-Saffar'dan nakledilmiştir ki: Bir

kimse «falan şahıs şu suyu içerse zevcem boş olsun» dese diğer bir zat da «o şahıs o suyu içmezse benim zevcem boş olsun» dese o şahıs o suyu başkasıyla beraber içse, veya o suyun bir kısmını yere dökse, ikincî zatın yemini bozulur, birinci kimsenin yemini bozulmaz.
«"Et yemem" diye yemin eden kimse» gerek kebap yapılmış, gerek kavrulmuş olsun deve, sığır, manda, koyun, kuş etleri üzerine yapılmış olur. Nitekim İmam Muhammed (Rh.A.) bunu Asıl adlı eserinde zikretmiştir. Bunda İmam Muhammed (Rh.A.)'den çiğ et yenildiğinde bozulmayacağına işaret vardır. Azhar olan da budur.
Ebû Leys'e göre; çiğ et yenildiğinde yemin bozulur. Bu Hülasa'dan ve diğer fıkıh kitaplarından naklen Bahır'da zikredilmiştir. «Et yemeyeceğim» diye yemin eden kimse domuz eti veya insan eti yese yemini bozulmaz. Fetva da bunun üzerinedir. Burada örfe itibar edilmiştir. Tebyinü'l-Kenz, Kâfî.
«Bunların et olması Kûfe ehlinin örfündedir ilh...» Yani: «Et yemem» diye yemin eden kimse insan eti, domuz eti, ciğer, dalak yese, Kûfe örfüne göre yemini bozulur. Fakat bizim örfümüze göre yemini bozulmaz. Muhît ile Mücteba'da böyle zikredilmiştir. Bu, örflerin değişmesine göre değişir. Bahır.
Ben derim ki: İnsan ile domuz eti lügatte ve örfte hakikatte ettir. Bundan dolayı Musannıf « «et yemeyeceğim» diye yemin eden kimse bunlan yese yemini bozulur» demiştir. Fakat Fetih'de « «et yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde örfte insan eti ile domuz etine et denilse bile, bu yemin örfte insan ve domuz etine sarf olunmaz. Nitekim «ben fülanın dâbbesine (hayvanına) binmem» diye yemin edildiğinde «dâbbe» lâfzı her ne kadar örfte deveye, sığıra şâmil olso bile. bu yemin örfte merkep. katır ve ata hamlolunur» diye zikredilmiştir.
«Bundan anlaşıldığına göre; Arap olmayan bir kimse yemin ettiğinde kesin olarak kendi örfüne itibar eder ilh...» Yani yeminlerde yapıldıkları beldelerin örflerine itibar olunur. Hatta Harezm'li bir kimse «ben et yemeyeceğim» diye yemin edip de balık yese, yemini bozulur. Çünkü onlar balığa et derler. Bahır.
«Baş ile ayaktar, yeme hakkında olan yeminde et sayılır. Satın alma hakkında olan yemindeet sayılmaz ilh...» «Eş-Şâfî» adlı itapta yeme ile satın alma bir.sayılmıştır. Fakat esah olan birinci kavildir. Bezzaziye.
Ben derim ki: Galiba bunun vechi: Baş ile ayaklar hem ete hem de başka şeye şâmil olduğundandır. Fakat bunlar söylenildiğinde et denilmez. Bir kimse «et almayacağım» diye yemin edip baş veya ayak satın alsa. örfte «et aldı» denilmez. Ama baş veya ayaklarda olan eti yediğinde et yemiş olup yemini bozulur.
«Yeminde sığır mandaya şâmil olmaz.» Yani bir kimse «ben sığır eti yemem» diye yemin etse. sonra manda eti yese, yemini bozulmaz. Aksi de böyledir. Çünkü insanlar bunların aralarını ayırırlar. Bazıları «yemini bozulur. Çünkü sığır ikisine de şâmildir» demişlerdir. Sahih olan birinci kavildir. Nitekim Tatarhaniyye'den naklen Nehir'de böyle zikredilmiştir. Yine Zahire'den naklen Nehir'de zikredilmiştir ki, «koyun eti yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde yemin eden gerek şehirli olsun, gerek köylü olsun, keçi eti yerse yemini bozulmaz. Hakim-i Şehid "fetva bunun üzerinedir» demiştir.
METİN
«iç yağı yemem» diye yemin eden kimse hayvanın sırtının yağlı etini yese, yemini bozulmaz. İmameyn'e göre; bozulur. Karnında ve bağırsaklarındaki iç yağını yerse, ittifakla yemini bozulur. Kemiklerindeki yağı yerse, ittifakla yemini bozulmaz. İç yağın satın alınması ve satılması üzere yapılan yemin, hükümde ve ihtilâfta yemek üzere yapılan yemin gibidir. Zeylai. «İç yağı» veya «et yemem» veya «satın olmam» diye yemin eden kimse, kuyruk yese veya satın alsa yemini bozulmaz. Çünkü kuyruk üçüncü bir nevidir.
«Şu buğdaydan yemem» diye yemin eden kimse, o buğdayın ekmeğinden yahut unundan yahut kovutundan yese, yemini bozulmaz. Ancak buğday su ile kaynatılmış veya kavrulmuş olup ondan yerse bizim örfümüzde yemini bozulur. Fakat pişmemiş ve çiğ olarak dişleriyle kırarak yerse yemini bozulmaz. Eğer ona niyet etmiş ise yemini bozulur. Fetih
Keşif'den naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; bu buğday hakkında yapılan yemin meselesi üç vecih üzerinedir:
Birincisi; buğday yığınını göstererek «ben şu buğdaydan yemem» diye yapılan yemindir. Bu metnin meselesidir.
İkincisi; buğdayı zikretmeksizin «şundan yemem» diye yapılan yemindir. Bu şekilde yapılan yeminde gerek çiğ gerek un halinde nasıl yenirse. yensin onun yenilmesiyle yemin bozulur.
Üçüncüsü; «buğdaydan yemem» diye yapılan yemindir. Bu şekilde yapılan yeminde çiğ, pişirilmiş veya kavrulmuş ne şekilde olursa olsun buğday yenildiğinde yemin bozulur. Ekmek, un, kavrulmuş un gibi şeyler yenildiğinde yemin bozulmaz.
Buğdayı göstererek yapmış olduğu birinci ve ikinci yemin suretlerinde onu ekip ondan

çıkanbuğdayı yese, yemini bozulmaz. Buğdayı göstermeden yapmış olduğu yemin suretinde onu ekip ondan çıkan buğdayı yese yemini bozulur.
«Ben şu undan yemem» diye yemin eden kimse. o undan yapılan ekmek, bulamaç, tatlı gibi şeyleri yese yemini bozulur. Fakat o unu yalamak suretiyle yese, esah olan kavle göre yemini bozulmaz. Nitekim «ben şu hurma ağacından yemem» diye yemin eden kimse o ağacın bizzat kendisinden yediğinde yemini bozulmadığı gibi.
«Ekmek yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde yemin edenin beldesinin halkının âdet edinmiş oldukları ekmek murad edilir. Buna göre Şamlıların buğday. Yemenlilerin mısır, Taberistan (Amul) lıların pirinç bazı köylülerin arpa ekmeğiyle yemini bozulur. Bir kimse, âdetleri buğday ekmeği olan bir beldeye girip orada uzun bir zaman arpa ekmeğiyle yaşamayı âdet edinse, ancak arpa ekmeğiyle yemini bozulur. Çünkü has olan örf muteberdir. Fetih.
Bir kimse «bir kadının ekmeğinden yemem» diye yemin etse, bu yemin fırında ekmeği pişiren kadına sarf olunur. Pişirmek için hamur yoğurup kesip hazırlayan kadına sarf olunmaz. Zahire. Yufka da ekmek sayılır. Börek, tirit, ekmeği dövüp veya ufalayıp üzerine yağ dökülen kırıntılar ekmek değildir. Çünkü örfte bunlara ekmek ismi verilmez. «Filan kimsenin taamından yemeyeceğim» diye yemin eden şahıs her ne kadar kendi ekmeğiyle olursa da o kimsenin sirkesinden yahut zeytin yağından yahut tuzundan yese yemini bozulur. Eğer o kimsenin nebîz denilen hurma suyundan yahut içtiği suyundan alıp onunla ekmek yese yemini bozulmaz. Çünkü bunlar meşrubât nevindendir.
Bir kimse «ben sade yağ yemeyeceğim» diye yemin ettikten sonra kavut yese, yemin ederken kendisinde yağ olan veya olmayan diye niyet etmemişse, kavut sıkıldığında yağı akarsa. yemini bozulur, olmazsa yemini bozulmaz. Cevhere.
Bedayı'de zikredilmiştir ki: «Taam yemeyeceğim» diye yemin eden kimse muzdar ve çaresiz kalıp leş yese, yemini bozulmaz. Şevâ, kebap yapılmış ete, tabîh su ile pişirilmiş ete ıtlak olunur. Şarih der ki: Tabih'in su ile pişirilmiş ete denilmesi başkalarının örfündedir. Ama bizim örfümüzde et yağı, zeytinyağı, sade yağ ile olursa da su ile pişirilen her şeye tabih ismi verilir. Nitekim Musannıf bunu Mücteba'dan nakletmiştir.
Nehir'de zikredilmiştir ki: Taam: peynir, meyve gibi gıda almak için yenilen şeylere şâmil olur. Fakat şârih der ki: Bizim örfümüzde bunlara «taam» denilmez.
Bir kimse «baş yemeyeceğine dair» yemin etse, bulunduğu beldede satılması örf ve âdet olan başlara itibar edilir.
Meyve: Elma, kavun, karpuz, zerdali gibi şeylerdir. Üzüm, nar, yaş hurma meyve değildir. İmameyn (Rh. Aleyhima) ihtilâf etmişlerdir. İmameyn (Rh. Aleyhima)'in ihtilafları asır ve zaman cihetinden ihtilâfdır, yoksa hüccet ve delil ile ihtilâf değildir. Sözün kısası, yemin hususunda itibar örfedir. Buna göre: meyve yenilmeyeceğine dair yemin edildiğinde örfte meyve sayılan herhangi bir şey yenildiğinde yemin bozulur. Bunu, Şumunni söylemiş, Musannıf da onu ikrar etmiştir.
İZAH
«Sırtının yağlı etini yese ilh...» Eğer içten sırta bağlı olan böbreklerde ki iç yağı yerse yemini bozulur.
«Zeylai ilh...» Zeylai'nin ibaresi şöyledir: «İç yağı yemem» yahut «iç yağı satın almam» yahut «iç yağı satmam» diye yemin eden kimse, hayvanın sırtının yağlı etini yese, yahut satın alsa, yahut satsa, İmamı Azam (Rh.A.)'a göre; yemini bozulmaz. İmameyn (Rh. Aleyhima)'ya göre; bozulur.
«Ancak buğday su ile kaynatılmış veya kavrulmuş olup ondan yerse bizim örfümüzde yemini bozulur ilh.. » Yani bir kimse «şu buğdaydan yemeyeceğim» diye yemin etse, İmamı Azam (Rh.A.)'a göre; buğdayı çiğneyerek yerse yemini bozulur. O buğdayın ekmeğinden, kavutundan, unundan yerse Yemini bozulmaz. Çünkü buğday bizzat kendisi yenilen cinstendir. İmameyn (Rh. Aleyhima)'ya göre o buğdayı çiğneyerek yerse, yemini bozulmaz. Ekmeğinden, kavutundan yahut unundan yerse yemini bozulur.
İhtilâfın temeli: Bir «kelime»nin hem hakikat mânâsı kullanılsa, hem de mecaz mânâsı örf ve âdet olsa, İmamı Azam (Rh.A.) o kelimenin hakikat mânâsını tercih eder. İmameyn (Rh. Aleyhima) ise örfî mânâsını tercih eder. Çünkü buğdayı «yeme» lâfzı bizzat buğdayın kendisini yemede hakikat olarak kullanılır. Zira insanlar buğdayı kaynatıp veya kavurup yerler. Binaenaleyh buğdayı «yeme» lâfzı ile hakikat mânasını murat etmek. örfte mecaz olarak buğdayın ekmeğini yemeyi murat etmekten evlâdır.
Fetih'te zikredilmiştir ki: «Buğday yedim» ifadesi ile iki mânâdan her biri murat edilebilir. O halde bir kelimenin hakikat mânâsı ile mecaz mânâsı müsavi olduğu zaman hakikat mânâsı üstün olduğu için İmamı Azam'ın kavli tercih olunur. Bilâkis «şimdi buğday yedim» ifadesinin buğdayın ekmeğini yedim mânâsında kullanılması örf değildir. örfte «buğday yedim»

denilmeyip, «ekmek yedim» denilmektedir. Bu ihtilâf muayyen bir buğday üzerine yemin edildiğine göredir. Eğer muayyen olmayan bir buğday üzerine yemin edilirse imamı Azam (Rh.A.)'ın kavli ile İmameyn (Rh. Aleyhima)'in kavli gibidir. Bunu Şeyhü'l-islâm zikretmiştir. Fakat gizli değildir ki bunda iki şeyden birisini sebepsiz tercih etmek vardır. Bütün fıkıh kitablarında ittifakla zikredilen delil, üzerine yemin edilen buğday gerek muayyen olsun, gerek muayyen olmasın bizzat yenilen cinstendir. Buğday yemeyeceğine dair yemineden kimse çiğnemeden buğday tanelerini yutsa yemini bozulur. Kuhustâni.

«Pişmemiş ve çiğ okırak dişleriyle kırarak yerse, yemini bozulmaz. Eğer niyet etmiş ise yemini bozulur ilh.. » «Şu buğdaydan yemeyeceğim» diye yemin eden kimse o buğdaydan yapılan şeyi yemeyeceğine niyet ederse bu niyeti sahih olup bizzat buğdayın kendisini yerse yemini bozulmaz. Zahire.

«Bu metnin meselesidir ilh...» Yani: «Ben şu buğdaydan yemeyeceğim» diye yemin eden kimse gerek suyla kaynatılmış olsun, gerekse kavrulmuş olsun o buğdayın kendisinden yerse yemini bozulur. Fakat o buğday çiğ olarak yahut o buğdaydan yapılan ekmeği yerse yemini bozulmaz.

«Gerek çiğ, gerek un halinde nasıl yenirse, yensin ilh...» Yani: Buğdayı zikretmeksizin fakat buğdayı göstererek «şundan yemem» diye yemin eden kimse, o buğdayın bizzat kendisini veya ondan yapılan herhangi bir şeyi yerse, yemini bozulur. O buğdaydan ne şekilde olursa olsun yenildiği takdirde yeminin bozulmasının sebebi buğdayın ismi söylenmeksizin buğday gösterilerek yemin edildiğinde buğday gerek hali üzerine kalsın gerek değişerek başka bir isim alsın, gösterilen buğdayın kendisine İtibar edilir.

«Bu şekilde yapılan yeminde çiğ, pişirilmiş veya kavrulmuş ne şekilde olursa olsun buğday yenildiğinde yemin bozulur ilh...» Yani: Nekre olarak mesela: «Ben buğdaydan yemeyeceğim» diye yemin eden kimse buğday gerek suyla pişirilsin gerek ateşte kavrulsun gerekse çiğ olsun ondan yediği takdirde yemini bozulur. Fakat marife olarak meselâ «ben şu buğdaydan yemeyeceğim» diye yemin eden kimse o buğdayı çiğ olarak yerse. yemini bozulmaz. Bunların arasındaki fark: Siyakı'n-Nefyi'de nekre olarak vaki olan buğday kelimesi gerek su ile kaynatılmış gerek kavrulmuş gerek çiğ olsun buğdayın her nevine şâmil olur. Fakat marife olarak söylenen buğday kelimesi yenilmesi âdet olan buğdaya sarf olunur, çiğ buğdayın yenilmesi ise ödet değildir.

«Bir kimse, adetleri buğday ekmeği olan bir beldeye girip ilh...» Fetih'in ibaresi şöyledir: Fetih sahibi; «arpa ekmeği âdeti olan bir bedevi, buğday ekmeği âdetleri olan bir beldeye girip uzun zaman arpa ekmeği yemeğe devam etse, sonra «ekmek yemeyeceğim» diye yemin etse, bunun yemini arpa ekmeği üzerine mi. yoksa buğday ekmeği üzerine mi yapılmış olur» diye bana sordular. Ben de onlara «bu yemin kendi nefsinin örfü üzerine yapılmış olur» diye cevap verdim. Buna göre arpa ekmeği yerse, yemini bozulur. Çünkü bu bedevinin yemini o beldenin ahalisinin örfü üzerine yapılmamıştır. Ancak o bedevi onların ekmeğinden yerse, onlardan sayılmış olup, yemini onların ekmeği üzerine yapılmış olur. Halbuki bedevi ekmek hususunda onlara uymadığı için onlardan ayrı olmuş olur.

«Börek, tirit ilh...» Yani: «Şu ekmekten yemem» diye yemin eden kimse o ekmek ufalandıktansonra yese, yahut ekmeği ufalayıp üzerine et suyu döktükten sonra yahut bulamaç yahut tutmaç yapıldıktan sonra yese, yemini bozulmaz. O ekmeği ufalayıp su ile içse, yine yemini bozulmaz.

«Bir kimse "ben şu ekmekten yemem" diye yemin ettiğinde o ekmekten yemesi için çare nedir?» diye İmam-ı Azam (Rh.A.)'a sorulduğunda İmam-ı Azam (Rh.A) «o ekmeği ufalayıp bulamacın içine kor ve ekmek, ekmek olmaktan çıkıncaya kadar kaynatır sonra yer» diye cevap vermiştir.

Ben derim ki: Bu rivayetin muktezası, eğer o ekmeği ufalayıp kaynatmadan yerse yemini bozulur. Kezâ: O ekmeği tirit yapıp da yese, yine yemini bozulur. Çünkü İmamı Azam (Rh.A.)'in «ekmek. ekmek olmaktan çıkıncaya kadar kaynatır» kavli ekmeğin kendisi bâkî kaldıkça ekmek olmaktan çıkmayacağını iktiza eder. şimdi bizim örfümüze uygun olan da budur.

Şârih'in «Bir kimse «hurma yemeyeceğim» diye yemin edip de hurmanın «hays» ismindeki yemeğini yerse yemini bozulur» diye yukarıda beyan ettiği mesele de bunu te'yid eder. Çünkü hays: Her ne kadar içine sade yağ ve diğer şeyler katılsa bile ufalanmış hurmadır. O ekmeği dövüp onu su ile içse yemini bozulmaz, çünkü bu içmedir yeme değildir. Kezâ: Bir kimse «bir çörek yemem» diye yemin edip de bir kaç tane çöreği ufalayıp ondan yese, yemini bozulmaz. Fakat bir çöreği ufalayıp hepsini yese yemini bozulur. Zamanımızın örfü de bunu iktiza eder.

«"Filan kimsenin taamından yemeyeceğim" diye yemin eden şahıs her ne kadar kendi ekmeğiyle olursa da o kimsenin sirkesinden yahut zeytinyağından yahut tuzundan yese yemini bozulur ilh...» Fakat Nehir sahibi «bunlara örfte taam denilemeyeceği için bunlarla yeminin bozulmaması lâzımdır. Bunların taam olması başkalarının örfüdür. Bizim örfümüzde ateşte pişirilen şeylere

«taam» denilir» demiştir.
«Şevâ; kebab yapılmış ete, tabih; su ile pişirilmiş ete ıtlak olunur ilh...»
«Ben şevâ: kebab yemeyeceğim» diye yemin eden kimse kızartılmış havuç, patlıcan yese, yemini bozulmaz. Ancak her kızartılmış olan şeye niyet ederse yemini bozulur. Keza: «Ben tabîh: pişirilmiş şey yemeyeceğim» diye yemin eden kimse ancak su ile pişirilmiş eti yerse yemini bozulur. İlaçlar da kaynatıldığı için bu ifadeyi umuma hamletmek mümkün değildir. «Et yemeyeceğim» diye yemin eden kimse -her ne kadar içinde et parçaları bulunsa bile- çorba yese, yemini bozulmaz. Çünkü çorbaya et ismi verilmez. Nehir.
«Şârih der ki: Bizim örfümüzde bunlara taam denilmez ilh...»
Yani «Taam yemeyeceğim» diye yemin eden kimse peynir ve meyve yese yemini bozulmaz. Çünkü bunlara bizim örfümüzde taam denilmez. Nehir.
Haniyye'de «"ben taam satın almayacağım" diye yemin eden kimse buğday satın alsa, yemini bozulur. Fakih Ebu Bekir Belhî "bizim örfümüzde buğdaya taam adı verilmez, taam ancak pişirilmiş olan şeyin adıdır" demiştir» diye zikredilmiştir.
«Meyve: Elma, kavun, karpuz ilh...» Yani: «Meyve yemeyeceğim» diye yemin eden kimse elma, kavun, karpuz, şeftali, ayva, erik, armut gibi örfte meyve sayılan şeylerden herhangi birisini yerse, yemini bozulur. Çünkü meyve, yemekten önce veya sonra asıl gıda üzerine zaid olarak zevk için yenilen şeyin ismidir.
Muhit'te zikredilmiştir ki: Ceviz ile badem başkalarının örfünde meyvedir. bizim örfümüzde meyve değildir. Çünkü bunlar zevk için yenilmez. Nehir'de de böyledir.
«İmameyn (Rh.A.) ihtilâf etmişlerdir ilh...» Yani «meyve yemeyeceğim» diye yemin eden kimse yaş üzüm, nar, yaş hurma yese, İmam-ı Azam'a göre; yemini bozulmaz. Çünkü bunlar bazen taam yerine yendikleri için meyve olma sıfatını kaybetmişlerdir. İmameyn (Rh. Aleyhima)'ya göre;
bunlarla yemini bozulur. Çünkü bunlar aslen meyvedirler. Fetva da bunun üzerinedir. Fakat kuru üzüm, kuru hurma ve narın taneleri ittifakla meyve değildir. Kuhustâni. Kezâ; acûr, hıyar ittifakla meyve değildir. Hâsılı elma, kavun, karpuz, zerdali, şeftali. ayva, erik ve armudun meyve olduğunda ihtilâf yoktur. Acûr ve hıyarın meyve olmadığında ihtilâf yoktur. Yaş üzüm, nar ve yaş hurmanın meyve olup olmadığı ihtilâflıdır. Nehir.
«İmameyn (Rh. Aleyhlma)'nın ihtilafları asır ve zaman cihetinden ihtilâftır ilh...» Yani İmam-ı Azam (Rh.A.) «yaş üzüm, nar ve yaş hurma meyve değildir» demiştir. Çünkü bunlar onun zamanında meyveden sayılmıyordu. İmameyn (Rh. Aleyhima) zamanında ise meyveden sayılıyorlardı. Buna göre; İmamı Azam ile İmameyn (Rh. Aleyhima) arasındaki ihtilâf asır ve zaman cihetindendir, yoksa hüccet ve delil cihetinden değildir.
METİN
Helva: Cinsinde ekşi bulunmayan tatlı ve lezzetli şeylerdir. Buna göre; «helva yemeyeceğim» diye yemin eden kimse, hurma tatlısı, bal, şeker yese yemini bozulur. Fakat hangi şeyin helva olup olmaması hususunda insanların örf ve âdetlerine müracaat olunur. Binaenaleyh ham şeker, bal ve şeker yerse yemini bozulmaz. Nitekim Musannıf bunu Zahire'den nakletmiştir.
Katık, kendisine banıldığı zaman ekmeğe bulaşan şeylere denilir. Sirke, zeytinyağı, tuz ve süt gibi şeyler katıktır. Fakat et, yumurta. peynir katık değildir. İmam Muhammed (Rh.A.) «ekmekle beraber yenilen şeyler katıktır» demiştir. Fetva, İmam Muhammed (Rh. A.)'in kavliyle verilir. Nitekim bu, Tehzîb'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Yine Bahır'da zikredîlmiştir ki; tek başına yenilen hurma, kuru üzüm, ceviz, yaş üzüm, kavun, karpuz vediğer meyveler katık değildir. Ancak ekmekle yenilen yerlerde örfe itibar edilerek katık sayılırlar. Bedayi'de zikredilmiştir ki; cevizin yaşı meyvedir, kurusu katıktır.
FER'İ MESELELER: Bir kimse «et yemem», diğer bir şahıs «soğan yemem», diğer bir zât «karabiber yemem» diye yemin edip de içinde bunların hepsi bulunan bir yemek yeseler, sadece «biber yemem» diye yemin edenin yemini bozulur. Çünkü karabiber ancak bu şekilde yenilir. Fakat yeminin bozulması için karabiberin tadının belli olması lâzımdır. «Zâferan yemem» diye yemin eden kimsenin içinde zâferan bulunan yemeği yediğinde yeminin bozulması için zâferanın tadıyla beraber kendisinin de görünmesi tâzımdır.
«Süt yemem» diye yemin eden kimse onu pirinçle pişirip yese yahut «falan şahsa bakmam» diye yemin eden kimse o şahsın eline, ayağına ve başının üst kısmına baksa yemini bozulmaz. Eğer o şahsın başına, sırtına veya karnına baksa yemini bozulur.
«Ben falanca şahsa dokunmayacağım» diye yemin eden kimse ona eliyle, ayağıyla dokunsa, yemini bozulur.
Bir kimse, bir şahsa yemin arzedip «vallâhi şu işi yapar mısın!» deyip o da cevabında «evet» dese, sahih olan kavle göre; yemin etmiş olur.
Musannıf «meşhur olan kavil budur» demiştir. Fakat şeyhimiz, Tatarhâniyye'den naklen Fevâid

adlı eserinde «Kendisine yemin arzedilen şahsın «evet» demesiyle yemin olmaz. Sahih olan budur» dedikten sonra bunun üzerine mesele tefri edip mahkemelerdeki talikât ve sicillerdeki şahit, zevce talikle «şöyledir» deyip o da «evet» dese, sahih olan kavle göre; zevcin «evet» ifadesi yemin olmaz.» diye zikredilmiştir.

İZAH

«Helva: Cinsinde ekşi bulunmayan tatlı ve lezzetli şeylerdir ilh...»

Meselâ: İncir, hurma böyledir. Çünkü bunlar halis tatlı olup cinslerinde ekşi yoktur. «Helva yemeyeceğim» diye yemin eden kimse yaş üzüm, kavun, karpuz, nar, erik yese yemini bozulmaz. Çünkü bunların cinsinde tatlı olmayan vardır. Kezâ: «Tatlı yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde «helva yemeyeceğim» diye yemin edilme gibidir. Tamamı Bahır'dadır.

Ben derim ki: Zamanımızda tatlı; incir, yaş üzüm, hurma tatlısı, kadayıf gibi tatlılar ile meyvelerden tatlı olarak yenilen şeylerin ismidir.

«Tuz ilh...» Ağıza alındığında eridiği için tuz da katık sayılmıştır. «Fetva İmam Muhammed (Rh.A.)'in kavliyle verilir ilh...» Fakih Ebu'l-Leys, İmam Muhammed'in kavlini almıştır. İhtiyar adlı eserde «örf ile amel etmek için muhtar olan budur» diye zikredilmiştir.

«Bedayi'de zikredilmiştir ki; cevizin yaşı meyvedir, kurusu katıktır ilh...» Bu Bedayı'de zikredilen ifade daha önce «ceviz katık değildir» ifadesine muhaliftir. Ancak daha önce zikredilen «ceviz» ile yaşı murad edilirse başka.

Muhît'te «ceviz ile badem başkalarının örfünde meyvedir, bizim örfümüzde meyve değildir» diye zikredilmiştir. Bedayı'de zikredilen kendi örflerine göredir. Çünkü kuru ceviz çoğu zaman ekmeksiz yenir. Bilindiği üzere katıkta muteber olan çoğu zaman ekmekle beraber yenilen şeydir. Bundan dolayı «katık yemem» diye yemin eden kimse ekmekle beraber meyve yahut kadayıf yese yemini bozulmaz. Çünkü bunlar tek başına yenilip ekmekle yenilmediği için bunlara katık adı verilmez.

Evet, örfte «sade ekmek yiyeceğim» denilir, ekmekle beraber meyve veya meyveye benzer bir şey yerse yemini bozulur.

«Fakat yeminin bozulması için kara biberin tadının belli olması lâzımdır ilh...» Keza: «Tuz yemeyeceğim» diye yemin eden kimse tuzu belli olan yemek yerse, yemini bozulur. tuzu belli olmazsa, yemini bozulmaz.

Fakih Ebu'l-Leys «tuzu ekmekle veya başka bir şeyle yemedikçe yemini bozulmaz. Çünkü tuzun kendisi yenilen cinsdendir, kara biber böyle değildir» demiştir. Fetva da bunun üzerinedir. Eğer yemininde «tuz» ile «tuzu belli olan yemek» murad edildiğine dair bir delil bulunursa, bu takdirde tuzu belli olan yemeği yediğinde yemini bozulur. Hâniyye.

Ben derim ki: Et ve ete benzeyen şeylerde de aynı şey söylenilebilir. Fakat bizim örfümüzde «et yemeyeceğim» diye yemin edildiğinde mutlak surette yani içinde et parçaları bulunan yemek yenildiğinde yeminin bozulması tâzımdır. Çünkü böyle bir yemeği yiyen kimseye «et yedi» denilir.

«Süt yemem diye yemin eden kimse onu pirinçle pişirip yese ilh...» Eğer sütün kendi görünür tadı belli olursa, yemini bozulur. Nevazil.

«O şahsın başına, sırtına veya karnına baksa yemini bozulur ilh...»

Tatarhaniyye ile Bezzaziyye'de bu hususta tafsilat vardır. Şöyle ki: «Falan şahsa bakmam» diye yemin eden kimse o şahsın göğsünü, sırtını. karnını yahut göğsü ile karnının ekserisini görse, o şahsı görmüş sayılır. Eğer yarısından azını görürse görmüş sayılmaz, eğer o şahsı görüp onu tanımasa; onu görmüş sayılır. «Ben falanca kadına bakmam» diye yemin eden kimse onu otururken yahut kapalı yahut peçeli iken görse; onu görmüş sayılır. Ancak yemin eden yüzüne bakmamayı kasd ve niyet etmişse, diyaneten tasdik edilir, kazaen tasdik edilmez, onu camın yahut perdenin arkasından görüp yüzü belli olursa yemini bozulur, aynadan görürse yemini bozulmaz.

«Ona eliyle, ayağıyla dokunsa yemini bozulur ilh...» «Falanca şahsa dokunmam» diye yemin eden kimse o şahsa eliyle, ayağıyla ve diğer âzâlarıyla dokunsa yemini bozulur.

«Sahih olan kavle göre yemin etmiş olur ilh...» Yani: O şahıs «evet» demekle sanki «vallâhi ben o işi yaparım?» demiş olur.

«Şeyhimiz, Tatarhâniyye'den naklen Fevâid adlı eserinde ilh...» Yani: Bir kimse bir şahsa yeminlerde bir yemin arzedip o şahıs da «evet» dese o şahıs yemin etmiş olur. Bunda Müteahhirin ihtilâf edip bazıları «yemin olur». bazıları «yemin olmaz» demişlerdir. Fakat esah olan yemin olmasıdır. Fevaid adlı eserde de «doğru olan yemin olur» diye zikredilmiştir. Bir kimse bir şahsa hitaben «şu işi yaparsan Allah'ın ahdi üzerine olsun mu?» deyip o şahıs da «evet» dese o şahıs yemin etmiş olur. Bu yemin ifadesini kendisine arzeden kimse yemin etmiş olmaz.

METİN

Tegaddi: Kahvaltı: Hususi bir vakitte yani fecir doğduktan sonra zeval vaktine kadar alan zaman sırasında doymak maksadıyla bir oturuşta yenilen yemektir.
Kezâ: Teaşşî: Akşam yemeği Zeval vaktiyle gece yarısı arasında yenilen yemektir.
Sahûr: Gece yarısıyla fecrin doğmasına kadar olan zaman arasında yenilen yemektir. Kahvaltıda, akşam yemeğinde ve sahur yemeğinde yeminin bozulması için doyma miktarının yarısından fazlasının yenilmesi lâzımdır.
Hülasa'dan naklen Bahır'da «tegaddî: güneşin doğmasıyla zeval vaktı arasında yenilen yemektir)» diye zikredilmiştir.
Bahır sahibi «Hülâsa sahibi örfe itimad etmiştir. Çünkü güneş doğmadan önce yenilen yemeğe örfte kahvaltı denilmez» demiştir.
Nehir'de «Mısır ahalisi kabakuşluğa kadar yenilen yemeğe fatûr ismini verirler» diye zikredilmiştir. Binaenaleyh kuşluk vakti yenilen yemek bunda dahil olur, onların örfleriyle amel olunur.
Şârih der ki: Şam ahalisi de böyle derler. Kuşluk yemeği; âdetâ yemin edenin beldesinin kuşluk yemeği olarak yedikleri şeylerden olması lâzımdır. Her beldede kuşluk yemeği, ahalisi arasında örf ve âdet olan yemektir. Hatta yemin eden süt içmekle dosya bedevi ise yemini bozulur. şehirli ise yemini bozulmaz. Zeylai.
İsbîcâbî'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Bizim örfümüzde akşam yemeğinin vakti ikindi namazından sonradır.
Şârih der ki: Mısır ve Şam ahalisinin örfü de böyledir.
Bir kimse «ben yersem» yahut «içersem» yahut «giyersem» yahut «evlenirsem kölem hür olsun» deyip muayyen ekmeğe yahut muayyen süte yahut muayyen elbiseye niyet ederse, asla tasdik olunmaz. Binaenaleyh her ne yer yahut her ne içerse; yemini bozulur. Bazıları «niyet ettiği şeyde diyaneten tasdik olunur» demişlerdir. Nitekim bütün yemekleri yahut dünyadaki suların hepsini niyet ettiğinde tasdik edilir de sözünün muhtemeline niyet ettiği için yemini asla bozulmaz. Eğer yemin eden kimse «yersem» yahut «içersem» yahut«giyersem» ifadesine «yemek» yahut «su» yahut «elbise» lâfzını ilave etse «filân şeyi kasdettim, filân şeyi kasdetmedim» dese tahsisi kabul eden umum lâfzı zikrettiği için diyaneten tasdik edilir. Çünkü «yemek», «su» ve «elbise» lâfızları siyak-ı şartta nekre olarak zikredildikleri için umum ifade ederler. Nitekim siyak-ı nefyide vaki olan nekre umum ifade ettiği gibi.
Asıl ve kaide şudur: Niyet ancak söylenen lâfızlarda sahih olur. Yalnız şu üç şeyde lâfız söylenmeksizin niyet diyaneten sahih olur: Çıkma ve oturma filleri ile Habeşîyyet ve Arabîyyet gibi cinsi tahsis, Kûfilik, Basrilik gibi sıfatı tahsiste niyete itibar edilmez. Fetih. Umum ifade eden bir lâfzı tahsise niyet etmek ittifakla diyaneten sahih olur, kazaen tasdik olunmaz. Buna göre bir kimse «evleneceğim her kadın boş olsun» deyip sonra «ben falan beldeden evlenmeye niyet ettim» dese kazaen tasdik edilmez. Kezâ: Bir şahsın dirhemlerini gasbeden kimseye hasmı, umum olarak «malımı gasbettin mi?» diye talâka yemin ettirdiğinde hâssa niyet ederek yemin etse, yemin edenin zevcesi kendisinin boş olduğuna dair kaadıya müracaat edip zevciyle beraber kaadının huzuruna çıktıklarında, zevc «ben yeminimde altına niyet ettim» dese. kaadı tasdik etmez. Hassâf «kaadı tasdik eder» demiştir.
Valvalciyya'da zikredilmiştir ki: Bir kimseye bir zâlim yemin ettirse, yemin eden de Hassâf'ın kavliyle amel edip umum lâfzı tahsise niyet etse, bunda bir beis yoktur.
Fukaha (Rh.A.) «yemin talâka veya âzâda olursa, yemin edenin niyeti kabul edilir. Kezâ: Yemin Allah-ü Teâlâ'ya olup yemin eden mazlum olursa, yine yemin eden kimsenin niyeti kabul edilir. Eğer yemin eden zâlim olursa, yemin ettirenin myeti itibar edilir. Allah-ü Teâlâ'ya yapılan yeminde kaadının hükmünün alâkası yoktur.»
İZAH
«Bir oturuşta yenilen yemektir ilh...» «Kahvaltı yapmayacağım» diye yeminde kaadının hükmünün alâkası yoktur.» fasıla verip biraz vakit geçtikten sonra bir veya iki lokma daha yese, bu yemeye kahvaltı denilmez.
«Doymak maksadıyla ilh...» Musannıf bu ifadeyle doymak kasdedilmeyen hurma veya süt içilmesinden ihtiraz etmiştir. Yani «kahvaltı yapmayacağım» diye yemin eden kimse süt veya hurma yerse, yemini bozulmaz, eğer yemin eden bedevi ise bunlarla yemini bozulur. T.
«Hatta yemin eden süt içmekle doysa ilh...» Kerhî (Rh. A.) «kahvaltı yemeyeceğim diye yemin eden kimse hurma, pirinç veya başka bir şey yese; hatta dosya bile yemini bozulmaz. Ekmek yemedikçe kahvaltı yapmış sayılmaz. Kezâlik: Ekmeksiz et yese bile örfe itibar edildiği için yine yemini bozulmaz» demiştir. Bahır, Fetih.
Muhit'ten naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Yaş üzümle kahvaltı yapsa yemini bozulmaz, ancak kahvaltı âdetleri yaş üzümle olan köylü ahalisinden olursa, yemini bozulur.
«Evlenirsem kölem hür olsun deyip ilh...» Nitekim bir kimse «binmeyeceğim» yahut

«gusletmeyeceğim» yahut «filan kimsenin hanesinde oturmayacağım» yahut «bir kadınla evlenmeyeceğim» diye yemin edip de ata binmemeyi yahut cünüplükten yıkanmamayı yahut o kimsenin hânesinde iare veya icare yoluyla oturmayacağını yahut muayyen kadınla evlenmeyeceğini niyet etse, bu niyeti asla yani ne kazaen ne de diyaneten tasdik edilmez.
«Bazıları niyet ettiği şeyde diyaneten tasdik olunur demişlerdir ilh...» Bu, İmam Ebu Yusuf (Rh.A.)'dan rivayet edilmiştir. Hassâf, bunu ihtiyar etmiştir. Çünkü bunların mefulleri her ne kadar lâfzan zikredilmemiş ise de takdiren zikredilmiştir. «Yersem kölem azâd olsun» ifadesinde mefulun mukadder olması yemenin yenilecek şeyi iktiza etmesi zaruretinden dolayıdır. Kezâ: giyme ile içme de böyledir. Fakat mukteza için umum yoktur. Gerçek olan şudur ki; bu iktiza kabilinden değildir, Usûlcülerin beyan ettiklerine göre; iktiza; sözün doğru anlaşılabilmesi ve kabulü, mukadder bir kısma bağlı bulunuyorsa, söylenmiş kısmın bu kısma delâleti ne denir. Resûl-i Ekrem (S.A.V.) bir hadisi şeriflerinde:
«Ümmetimden, yanılma, unutma ve üzerine zorlandıkları şey kaldırılmıştır.» buyurmuşlardır. Bu hadisten, unutma, yanılma ve zorlamanın kalktığını değil -çünkü bunlar kalkmaz ve olağandır- ancak hükümlerinin ve mesuliyetlerinin kalktığını anlıyoruz. Bu sözün doğruluğu «hüküm ve mesuliyet» gibi bir kelimenin takdirine (var kabul edilmesine) bağlıdır. Ya söz takdir olmaksızın şer'an sahih olmaz, Meselâ: Bir kimsenin bir şahsa hitaben «köleni benden dolayı âzâd et» demesi gibi Yani «köleni bana sat» takdirinde olur. Fakat «yemeyeceğim» diye yemin edenin sözü böyle takdirden uzaktır.
«Nitekim bütün yemekleri yahut dünyadaki suların hepsini niyet ettiğinde ilh...» Yani; «yemek yemeyeceğim» yahut «su içmeyeceğim» diye yemin eden kimse dünyadaki bütün yemekleri veya dünyadaki bütün suları niyet etse, diyaneten tasdik edilir. Hatta ömrü boyunca yese, içse yemini bozulmaz. Çünkü yemin eden kimse bütün yemekleri yememiş ve bütün suları içmemiştir. «Ben yemek yersem» diye yemin eden kimse -yemek lâfzı bir kısım yemeklere veya bütün yemeklere ihtimali bulunduğu için- hangisine niyet ederse, o sahih olur.
«Ben ademoğluyla yahut erkeklerle yahut kadınlarla konuşursam şöyle olsun» diye yemin eden kimse, bir kişiyle konuştuğu takdirde yemini bozulur. Ancak bütün insanlara yahut bütün erkeklere veya bütün kadınlara niyet ederse, niyetinde kazaen ve diyaneten tasdik olunur ve ebedî yemini bozulmaz. Bazıları «kazaen tasdik edilmez. Çünkü sözün hakikatı terkedilmiştir» demişlerdir. Telhisu'l-Cami.
«Diyaneten tasdik edilir ilh...» Yani: Yemin eden kîmse kendisiyle Allah arasında olan dindarlığına havale edilir. Kaadıya gelince onu tasdik etmez. Çünkü bu. zahire muhaliftir.
«Çünkü "yemek", "su" ve "elbise" lafızları sıyak-ı şartta nekre olarak zikredildikleri için umum ifade ederler ilh...» Çünkü müsbet şarttaki yemin. nefyi (olumsuz) üzerine yapılmış olur. Meselâ: «Ben elbise giyersem» ifadesinin mânâsı (ben elbise giymem» demektir.
«Yalnız şu üç şeyde lafız söylenmeksizin niyet diyaneten sahih olur ilh...» Yani bir kimse «ben çıkarsam kölem hür olsun» deyip, sefere çıkmayı niyet etse yahut «ben falan şahısla sakin olursam kölem hür olsun» deyip o şahısla bir odada şakin olmayı niyet etse diyaneten tasdik edilir. Çünkü «çıkma» kendi nefsinde sefere ve başka yere çıkma nevilerine ayrılır. Hatta sefere çıkma ile başka yere çıkmanın hükümleri değişik olduğu için iki neviden birisini murad etmesi kabul edilir. Kezâ: Yemin eden kimse ile o şahsın sakin olmaları iki kısma ayrılır:
Birincisi kâmil sakin olmadır ki; ikisinin bir odada bulunmalarıdır.
İkincisi mutlak sakin ofmadır ki; ikisinin bir hânede bulunmalarıdır. Yemin edenin o şahısla bir odada sakin olmayı murat etmesi. sakin olmanın kâmil olan kısmını murad etmektir. Nitekim Fetih'de de böyledir.
Kezâ; bir kimse «ben kadınla evlenmem» diye yemin edip Kûfeli yahut Basralı kadını niyet etse, bu niyeti sahih olmaz. Çünkü bu sıfatı tahsisdir. Habeşli yahut Arap kadını niyet etse, diyaneten sahih olur. Çünkü bu cinsi tahsistir.
Fukaha (Rh. Aleyhima) yemin talâka veya âzâda olursa ilh...» Yani bir kimse bir şahsa yemin ettirip, yemin eden de yemin ettirenin istediği şeyin başkasını murad etse, eğer yemin talâk veya âzâd gibi şeylere olursa, yemin eden zahire muhalif olan şeyi niyet etmedikçe, gerek zalim olsun, gerek mazlum olsun niyeti muteberdir. Yemin Allahü Teâlâ'ya olursa, yemin eden mazlum olduğu takdirde niyeti kabul edilir. Eğer zâlim olup başkasının hakkını iptal etmek isterse, yemin ettirenin niyeti muteberdir. Bu, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'in kavlidir. Haniyye.
Muhit'den naklen Hindiyye'de zikredilmşitir ki: İbrahümün - Nehai (Rh.A.) «yemin eden mazlum olursa, yemin, onun niyetine göredir. Yemin eden zâlim olursa, yemin, yemin ettirenin niyetine göredir» demiştir. İmamlarımız bu kaville amel etmişlerdir. Yemin edenin mazlum olmasına misal: Bir kimse elinde bulunan bir şeyi satmak üzere zorlanıp da, «elimde bulunan şeyi filan şahıs -yani satmaya zorlanmaması için o şeyi kendisine satan zatı kasdederek- bana verdi» diye

yemin etse, bu yemin hakikaten yemin-i gamûs olmaz. Çünkü lâfzın muhtemeli olan şeyi niyet etmiştir. Bu yemin manen de yemin-i gamûs olmaz. Çünkü yemin-i gamûs, kendisiyle müslümanın hakkı kesilen yemindir.
Yemin edenin zâlim olmasına misal: Bir kimse bir şahsın elinde bulunan şeyi satın alıp sonra o şahsın satmış olduğu şeyî kendisine teslim etmesini istediğinde satan şahıs satışı inkâretse, bunun üzerine satın alan dâvâ ederek «bu malı bana teslim etmenin vacib olmadığına dair yemin et» diye teklif edip o da satış yoluyla değil de hibe yoluyla dâvâ edene teslim etmeyi niyet ederek yemin etse -her ne kadar hibe yoluyla dâvâ eden bulunsa bile- bu yemin manen yemin-i gamûs olur. Buna göre; niyeti muteber değildir. Velhâsılı, talâk veya âzâd gibi şeylere zorIa yemin ettirildiğinde, yemin eden gerek zâlim olsun gerek mazlum olsun zahire muhalif olan şeyi niyet etmedikçe -nitekim Hâniyye'den naklen geçmiştir- zevcesi kazaen ve diyaneten boş olmaz. Fakat yemin eden zâlim ise, yemini gamûs günahına girer. Eğer yemin eden zâhire muhalif olan şeyi niyet ederse, yine diyaneten tasdik edilir. Ama kaadı onu tasdik etmez. Hatta onun aleyhine talâkın vaki olduğuna hükmeder. Ancak yemin eden mazlum olursa, Hassâfın kavline göre; kaadı da onu tasdik eder. Talâk bahsinin evvelinde Şârih'in «bir kimseye zorla talâka yemin ettirilip, o da talâka yemin ederken sayı söylemeksizin talâk ile bağdan boşanmayı niyet etse, kazaen de tasdik edilir» diye zikrettiği buna muvafıktır. Ama Allahü Teâlâ'ya yapılan yeminde kadının hükmünün bir tesiri yoktur. Çünkü keffâret Allahü Teâlâ'nın hakkı olup onda kulun hakkı bulunmadığı için yemin eden kimse kaadının huzuruna çıkmaz. Nitekim Bahır'da da böyle zikredilmiştir. Fakat yemin eden mazlum olursa, niyeti muteber olup günahkâr olmaz. Çünkü o zâlim değildir ve lâfzın muhtemeline niyet etmiştir. Buna göre; ne lafzen ne manen yemin, yemini gamûs olur. Eğer yemin eden zalim olursa, yemin ettirenin niyeti muteber olur. Buna göre; her ne kadar yemin eden lâfzın muhtemeline niyet etmiş ise de yemini gamûs ile yemin edenin günahkâr olduğu gibi günahkâr olur. H.
METİN
Bir kimse, kendisinden eğilip ağzıyla su içmek mümkün olan «Dicle» veya «kaynak gibi şeyden su içmem» diye yemin etse, yemini o şeyden eliyle veya bir kapla su alıp içmeye değil eğilip ağzıyla bizzat su içmeye sarfolunur. Hatta Dicle'den alınan bir ırmaktan su içse, yemini bozulmaz.
Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Eğilip su içmek, ancak diz,kapaklarına kadar daldıktan sonra olur. Fakat Keşif'den naklen Kuhustânî'de zikredilmiştir ki; eğilip su içmek için diz kapaklarına kadar dalmak şart değildir. «Diclenin suyundan içmem» diye yemin eden kimse. eğilerek içmeyip, bir kapla alıp içse de yemini bozulur. Çünkü oradan herhangi bir şeyle su alındığında suyun Dicleye nisbeti kesilmez. Yeminin bozulmasının şartı da, oranın suyunu içmektir.
Kendisinden eğilip su içmek mümkün olmayan kuyu. küp gibi şeylerden meselâ; gerek «kuyudan», gerek «kuyunun suyundan içmem» diye yemin edildiğinde mecaz mânâsı teayyün ettiği için kapla içildiğinde mutlak surette yemin bozulur. Hatta böyle kendisindeneğilip su içmek mümkün olmayan şeyden külfet ve meşakkatle eğilip ağızla su içilse, esah olan kavle göre; bu şeylerden bu şekilde su içmek örf olmadığı için yemin bozulmaz.
Yemin, her ne kadar talaka da olsa, yapılmasının ve devamının şartı, gelecek zamanda muhafaza edilmesinin mümkün olmasıdır. Çünkü yeminde asıl olan yeminin muhafaza edilmesidir. Yeminin muhafaza edilmesi mümkün olmalıdır ki; yemine riayet edilmediği takdirde yeminin halefi olan keffâret hakkında da, yemin yapılmış olsun. Binaenaleyh yemin-i münakidede üzerine yemin edilen şeyin mümkün ve gelecekte olacak bir şey hakkında yapılması şart olunca, musannıf yemini muhafaza etmenin mümkün olması üzerine mesele kurup; bir kimse içinde su olmayan yahut su olup da o gün geceden önce yemin edenin kendi fiili ile veya devrilip kendiliğinden içindeki su dökülmüş olan bir bardağı işaret ederek «vallâhi bugün ben şu bardaktaki suyu içeceğim» diye yemin etse, yahut içinde su olmayıp yeminini mutlak (bir vakit tayin etmeksizin) yapsa, gerek yemin ederken bardakta su olduğunu bilsin gerek bilmesin esah olan kavle göre; bu suretlerdeki yeminleri bozulmaz. Çünkü bu üç surette yemin eden kimsenin yeminini muhafaza etmesi mümkün değildir» demiştir. Eğer yemin eden yeminini vakit tayin etmeksizin içinde su bulunan bir bardağı göstererek «vallâhi ben şu bardaktaki suyu içeceğim» diye yemin edip hemen yemininden sonra bardaktaki su dökülse yemini bozulmuş olur. Çünkü böyle vakit tayin etmeden yapılan yeminlerde yemini muhafaza etmek yemini bitirir bitirmez, yemin edene vâcib olduğu için suyun dökülmesiyle yemini muhafaza etmenin imkânı kalmamıştır. Fakat yemin, «bugün» veya «bu hafta» gibi bir vakit tayin edilerek yapılırsa, o vaktin sonuna kadar yemin edilen şey yapılmadığı takdirde bozulur. Çünkü bir vakit tayin edilerek yapılan yeminlerde, vakit genişlik için olduğundan dolayı yemin edilen şeyin ancak o vaktin sonunda yapılması vâcib olur. Ondan önce yemin edenin, yemini bozulmaz. Yemini

muhafaza etmenin mümkün olması üzerine kurulan meseleler çoktur. Aşağıdaki zikredilecek meseleler bunlardandır:
Bir kimse; zevcesine «sen yarın sabah namazını kılmazsan boşsun» deyip, zevcesi de sabah namazı vaktinde âdet görse, esah olan kavle göre, boş olmaz.
Bir kimse zevcesine «benim kesemden aldığın altını vermezsen sen boşsun» dese halbuki altın kendi kesesinde olsa, zevcesi boş olmaz. Çünkü yemim muhafaza etmek mümkün olmadığı için yemin yapılmış olmadı ki yemin bozulmuş olsun. Bir kimse zevcesine «bugün bana mehrini hibe etmezsen boş ol» deyip zevcenin babası da «mehrini zevcine hibe edersen anan boş olsun» dese bu meselede zevc ile babanın yeminlerinin bozulmamasının çaresi: Zevcenin zevcinden mehir karşılığında dürülmüş bir elbise satın alarak teslim almasıdır. Buna göre o gün geçtiğinde hibe bulunmadığı için babasının ve alış verişle mehir düştüğü için zevcenin güneş batarken hibeden aciz olduğu için zevcinin yeminleribozulmaz. Elbisenin dürülmüş olmasıyla kayıtlanması zevcenin mehrini geri olmak istediğinde satın almış olduğu elbiseyi hıyar-ı rü'yet (görme muhayyerliği) ile vermesi içindir.
İZAH
«Bir kimse, kendisinden eğilip ağzıyla su içmek mümkün olan ilh...» Yani: «Ben Dicle'den içmem» diye yemin eden kimsenin yemini bizzat eğilip ağzıyla içmesi üzerine sarfolunur. Bu, yemin edenin niyeti bulunmadığına göredir. Eğer kop ile içmeye niyet ederse Dicle'den içtiğinde nasıl içerse içsin İmam-ı Azam'a göre; yemini bozulur. Buna göre «Dicle'den içeceğim» demek ile «Dicle'nin suyundan içeceğim» demek orasında fark yoktur.
Ben derim ki: Zamanımızda örf olan budur. Fakat «şu bardaktan içeceğim» diye yerinin edildiğinde örfe göre ağzını bardağa dayayıp içmesi lazımdır.
Muhit'ten naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: «Ben şu bardaktan su içmeyeceğim» diye yemin edildiğinde bu ifadenin hakikat mânâsı bardağa ağzını dayayıp içmektir. Hatta yemin eden bardaktaki suyu ovucunun içine döküp avucuyla içse, yemini bozulmaz.
«Hatta Dicle'den alınan bir ırmaktan su içse, yemini bozulmaz ilh...» Çünkü suyun Dicle'ye nisbeti kesildiği için Dicle'den içmiş sayılmaz.
«Kuyu, küp gibi ilh...» Yani: «Kuyu» veya «küpten su içmem» diye yemin eden kimse o kuyu veya küpten kopla içtiğinde yemini bozulur. Ancak kuyu veya küp dolu olup ağzını dayayıp içerse yine yemini bozulur. T.
«Hatta böyle kendisinden eğilip su içmek mümkün olmayan ilh...» Yani: Bir kimse «su» lâfzın» söylemeksizin «ben şu kuyudan içmeyeceğim» diye yemin edip sonra zahmet ve meşakkatle kuyunun dibine inip ağzını suyu dayayarak içse böyle külfet ve meşakkatle su içmek örf ve âdet olmadığı için yemini bozulmaz.
TENBİH: Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben şu bardaktan içmeyeceğim» diye yemin edip de o bardaktaki suyu başka bir bardağa boşaltıp ikinci bardaktan içse, ittifakla yemini bozulmaz. Fakat «ben şu bardaktaki suyu içmeyeceğim» diye yemin eden kimse o suyu başka bir bardağa boşaltıp ikinci bardaktan içse ittifakla yemini bozulur. Kezâ: «Şu küpten içmeyeceğim» yahut «şu küpteki sudan içmeyeceğim»; diye yemin edildiğinde bu yemin edilen küpteki su başka bir küpe boşaltıldığında bardaktaki hüküm câridir.
«Gelecek zamanda muhafaza edilmesinin mümkün olmasıdır ilh...»
Yani: Üzerine yemin edilen şey âdeten mümkün olmasa bile aklen mümkün olması lâzımdır. Eğer üzerine yemin edilen şey aklen ve âdeten mümkün olmazsa yapılan yemin olmaz.
«Devamının şartı ilh...» Yani: Yeminin muhafaza edilmesinin mümkün olması için üzerine yemin edilen şeyin devam etmesi şarttır. Bu, bir vakit tayin edilerek yapılan yemin hakkındadır, Meselâ: Bir kimse bir şahsa hitaben: «vallâhi ben senin hakkını yarın elbettevereceğim» diye yemin edip yarın gelmeden önce ikisinden birisi ölse, yemin bozulmuş olur. Fakat vakit tayin edilmeksizin yapılan yeminde yeminin muhafaza edilmesinin mümkün olması için üzerine yemin edilen şeyin devam etmesi şart değildir.
«Çünkü yeminde asıl olan yeminin muhafaza edilmesidir ilh...» Yani: Yemin, üzerine yemin edilen şeyi muhafaza etmek için yapılır. Bir kimse bir haberi bildirse veya bir vaadde bulunsa doğru olduğunu gerçekleştirmek için onu yeminle kuvvetlendirir. Buna göre yeminden maksud olan, muhafaza edilmesidir. Sonra muhafaza edilmesi yerine bozulma günahını kaldırmak için keffâret geçmiştir. Çünkü yemini bozan kimse keffâret vermekle yeminini muhafaza etmiş gibi olur. Üzerine yemin edilen şeyi muhafaza etmek mümkün olmadığı takdirde yemin yapılmış olmaz ve yemini muhafaza etmenin yerine geçen keffâret de vâcib olmaz. Çünkü keffâret yeminin hükmüdür. Bir şeyin hükmü ise ancak yapıldıktan sonra sâbit olur. Nitekim diğer akidlerde böyledir. Bunun tamamı El-Camiü'l-Kebir şerhindedir.
İmam-ı Azam'la İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'ya göre; yeminin sıhhatinin şartı; yemin edilen şeyin yapılmasının mümkün olmasıdır. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'e göre; yeminin sahih

olabilmesi için, yemin edilen şeyin yapılmasının mümkün olması şart değildir.
«"Vallâhi ben bugün şu bardaktaki suyu içeceğim» ilh...» Bu meselede dört vecih vardır. Çünkü yemin ya mukayyed (zaman tayin edilerek) veya mutlak (zaman tayin edilmeksizin) olur. Bunlardan her biri de iki vecih üzere olur. Bardağın içinde ya hiç su bulunmaz veya yemin ederken su bulunup sonra dökülür. Misalde olduğu gibi yemin mukayyed olursa, iki vecihde de yani yemin ederken bardakta su bulunmasa veya su bulunup gün geçmeden önce dökülse, İmam-ı Azam ile İmam Muhammed (Rh, Aleyhima)'e göre; yemin bozulmaz. Çünkü yemin eden kimsenin bu suretlerde yemininde durması mümkün değildir.
Yemin, mutlak yani «bugün» lâfzı söylenilmeden yapılsa, eğer yemin yapılırken bardak içinde su yoksa İmam-ı Azam'la İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'ya göre; yine bozulmaz. Çünkü bu surette de yemin edenin yemininde durması mümkün değildir. İmam Ebû Yusuf (Rh. A.)'a göre; bu suretlerde yemin bozulur. Zira ona göre; yeminin sıhhatinin şartında yemin edilen şeyin yapılmasının mümkün olması tâzım değildir. Eğer bugün lâfzı söylenilmeyip yemin edilirken bardak içinde su bulunup yemin ettikten sonra su dökülse, ittifakla yemin bozulur.
METİN
Bir kimse «vallâhi ben elbette göğe çıkacağım» yahut «vallâhi ben şu taşı elbette altına çevireceğim» diye yemin etse, bu suretlerde yeminde durmak hakikaten mümkün olduğu için yemin olur. Fakat âdeten aciz olduğu için yemini derhal bozulmuş olur. Ama böyle bir yemin bir vakit tayin edilerek yapılırsa o vakit geçmedikçe yemin bozulmaz.
Hayretü'l-Fukaha ismindeki kitapta zikredilmiştir ki: Bir kimse, zevcesine «ben bu gece semâya çıkmazsam benden boşsun» dese, yemininin bozulmaması için bir merdivenle evinin semâsı olan damına çıkar. Çünkü Allahü Teala :
«Kim dünyada da ahiretde de ona (o peygambere) Allah'ın asla yardım etmeyeceğini sanıyorsa (evinin) tavan (ın)a bir ip uzatsın, sonra kendini (yerden) kes (ib boğ) sun da bir baksın, (bu) hilesi onun öfkelenmekde olduğu şeyi behelmehal giderecek mi?!» buyurmuşlardır. Nitekim Müfessirler âyeti kerimedeki «semâ» nazmını evin tavanıyla tefsir etmişlerdir.
İmam Bâkaanî «yeminlerin Kur'ân-ı Kerîm'in nazımları üzerine bina edilmeyip örfe göre bina edilmiş olduğundan zâhir olan bu yemin, yemin binalarından hariçtir» demiştir. Bir kimse bir şahsın öldüğünü bildiği halde «vallâhi ben falan şahsı öldüreceğim» diye yemin etse, yine yemini yapılmış olup derhal bozulur. Çünkü o şahsın öldüğü malum olunca Allahü Teâlâ'nın o şahsı tekrar diriltip bu kimsenin de o şahsı öldürmesi mümkün olduğu için yeminini bu öldürmeye yapmış olur. Buna göre yemini bozulur. Eğer o kimse o şahsın öldüğünü bilmeyip «vallâhi ben falan şahsı öldüreceğim» diye yemin ederse, bu yemini yemin olmaz, dolayısıyla yemini de bozulmaz. Çünkü bu kimse yeminini o şahısda mevcut olan hayat üzere yapmış; olduğu için o şahsın ölümünden sonra öldürülmesi düşünülemez. Buradaki yeminin bozulmaması, bardakta su bulunmadığı halde yapılan yemin meselesindeki yeminin bozulmaması ve «ben semâya dokunmazsam kölem hür olsun» ifadesindeki yeminin bozulmaması gibidir. Çünkü yemin eden kimsenin gücü yetmediği bir işi terk etmesi mümkün değildir. Terk etmek ancak güç yeten işlerde düşünülebilir.
Bir kimse «ben falan şahısla konuşmayacağım» diye yemin edip sonra o şahıs uyurken onu çağırıp uykudan uyandırsa yemini bozulur, eğer uykudan uyandırmazsa muhtar olan kavle göre; yemini bozulmaz. O şahıs uyanık olup söylenen söz yeminden ayrı bir cümle olmak şartıyla işitilecek derecede olursa yemini bozulur.
Bir kimse zevcesine hitaben: «Ben seninle konuşursam boş ol» sözünü kesmeden zevcesine «hemen git» yahut «ve git» cümlelerini eklese bu cümlelerin müstakil cümle olmasını murad etmedikçe zevcesi boş olmaz. Çünkü bu cümleler yemin ifadesinin devamıdırlar. Fakat «hemen» yahut «ve» lâfızlarını söylemeksizin zevcesine «git» dese, zevcesi boş olur. Çünkü bu «git» cümlesi müstakil bir cümle olduğu için zevcesiyle konuşmuş olur. Bir kimse kendisiyle konuşmamağa yemin ettiği şahsa işittirmek maksadıyla duvara seslenerek «ey duvar işit» veya «şöyle şöyle yap» dese yemini bozulmaz. Zeylaî.
Sıraciyye'de zikredilmiştir ki: İmam Muhammed (Rh.A.) çocukken İmam-ı Azam (Rh.A.)'a «bir şahsa üç kere «vallâhi ben seninle konuşmayacağım» diyen kimse hakkında nebuyurursunuz?» diye sormuş İmam-ı Azam (Rh.A.) «sonra ne olmuş» dediğinde İmam Muhammed (Rh.A.) İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın kendisinin sualini ve meramını anlamadığı için tebessüm ederek ona «ya şeyh güzel düşün» demiş, bunun üzerine İmam-ı Azam düşünüp iki kere «yemini bozulur» diye cevap vermiş. İmam-ı Azam Muhammed (Rh.A.) bu cevabı işitince İmam-ı Azam (Rh.A.) «doğru ve güzel cevap verdiniz» demiş, bunun üzerine İmam-ı Azam (Rh.A.) İmam-ı Azam Muhammed (Rh.A.)'in kendilerini böyle imtihan etmelerinden müteessir olup «bu iki kelime yani «güzel düşün» ile «doğru ve güzel cevap verdiniz» den hangisi beni daha ziyade incitti bilmiyorum» demiştir.

Bir kimse «ben filan şahısla ancak izin verirse konuşurum» diye yemin edip sonra o şahıs kendisine izin verse, fakat yemin eden kendisine izin verildiğini bilmeksizin onunla konuşsa, yemini bozulur, Çünkü «izin» bildirmek mânasına olan ezandan alınmış olduğu için yemin edenin kendisine izin verildiğini bilmesi şart kılınmıştır. Ama «ben falan şahısla ancak rızasıyla konuşacağım» diye yemin edip sonra o şahıs razı olup fakat yemin eden kimse onun razı olduğunu bilmeyerek konuşsa, yemini bozulmaz. Çünkü razı olma kalp fiili olduğu için o şahsın razı olmasıyla tamam olup başkasının bilmesine hacet kalmaz. Kelâm ve tahdis ancak lisanla olur. Binaenaleyh bunlarda yemin karşı karşıya konuşmakla bozulur. İşaret ve kitabet yoluyla bozulmaz. Nitekim Nitef'te böylece zikredilmiştir.
Haniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben filan şahsa şu kavli söylemeyeceğim» diye yemin edip sonra o kavli o şahsa yazsa; yemini bozulur. Buna göre, Hâniyye sahibi kavil ile kelâm arasında fark görmüştür. Fakat Musannıf Câmi'den «reyhan: koklama meselesinden sonra kavil kelâm gibidir» diye nakletmiştir. İbn-i Semâ'a buna muhalefet etmiştir.
Haber verme, ikrar etme ve müjdeleme ancak yazma ile olur, işaret ve ima ile olmaz. İzhar, inşa, ilâm yazıyla da olur, işaretle de olur. Yemin eden «bunların sözle olup işaretle olmamasına niyet ettim» dese, diyaneten tasdik olunur. «Ben falan şahsı çağırmam» veya «ona müjde vermem» diye yemin edip sonra ona yazsa, yemini bozulur.
Bir kimse bir şahsa hitaben «sen bana Zeyd'in geldiğini» veya «Zeyd'in hastalıktan iyi olduğunu bildirirsen» veyahut «haber verirsen şöyle olsun» diye yemin etse, o şahıs da gerek doğru olsun gerek yalan olsun, haber verse veya bildirse, yemin edenin yemini bozulur. Eğer yemin edenin ilsâk için olan «bâ» ile «bikudûmîhî: onun geldiğini» ve «bîafiyetihi:
onun afiyet ve şifa, bulduğunu» derse haberin veya bildirmenin bîzzat Zeyd'in gelmesine veya Zeyd'in afiyet ve şifa bulmasına bitiştirilmesini ifade ettıgı için hassaten doğru olarak haber verdiğinde, yemini bozulur. Nitekim bu bahis fıkıh usulünde «bâ» bahsinde izah edilmiştir, Kezâ: Bir kimse «bir şahsa falan zatın geldiğini bana yazarsan şöyle olsun» diyeyemin etse, o şahıs buna doğru olarak yazarsa, yemini bozulur, Nitekim ilerdeki babta gelecektir.
Harun Reşid, İmam Muhammed (Rh.A.)'den «bir kimse «falan şahsa mektup yazmam» diye yemin edip sonra o şahsa bir mektup yazması için başka bir zata emretse, yemini bozulur mu?» diye sordu. İmam Muhammed (Rh.A.) «evet, ey mü'minlerin emiri cenabınız gibi tahrirat hususuna bizzat kendisi mubaşeret etmeyip katip istihdam eder, kabilinden olursa yemini bozulur» diye cevap vermiştir.
Bir kimse «falan şahısla bir ay konuşmayacağım diye yemin etse, eğer ayı nekre (belirsiz) olarak söylerse, yemin ettiği vakitten bir ay itibar olunur, eğer ayı marife (belirli) olarak söylerse, o ayın bâkîsi üzerine yemin etmiş olur. Fakat «ben bir ay itikâfa gireceğim) yahut «oruç tutacağım» diye yemin ederse, bunda ayı tayin etmek yemin edene bırakılmıştır iki suret arasındaki fark «Ebed»'e şamil olan yerde vaktin zikredilmesi kendisinden sonraki vakti çıkartmak içindir. Ebede şamil olmayan yerde vaktin zikredilmesi üzerine yemin edilen şeyi o vakte kadar uzatmak içindir. Zeylai.
İZAH
«Bu suretlerde yeminde durmak hakikaten mümkün olduğu için ilh...» Çünkü melekler ve peygamberlerden bazıları semaya çıkmıştır. Kezâ: Allahü Teâlâ'nın taş olma sıfatını altın olma sıfatına çevirmesiyle taşın altına çevrilmesi mümkündür. Çünkü bütün cevher (kendi kendine ayakta duran varlık)lar sıfatları kabul etmede cinsleri müsavidir. Yahut Allahü Teâla taşın cüzlerini yok edip o cüzlerin yerine altın cüzlerini getirmekle taşın altın olması mümkündür. Birinci suretle Allahü Teâlâ'nın taşı altına çevirmesi Mütekellimin'e göre; daha açıktır ve mümkündür, hak olan da budur. Fetih.
«Fakat âdeten aciz olduğu için yemini derhal bozulmuş olur ilh...»
Yani: Yemin yapılmış olup, sonra hemen bozulur. T.
Câmiü'l-Kebir şerhinde zikredilmiştir ki: Bu suretlerde yeminde durulma mümkün olduğu için yemin yapılmış olur, âdeten âciz olma itibariyle derhal yemin bozulmuş olur. Bu âcizlik yemine yakın olan âcizlik değildir. Çünkü bu âcizlik, yemin ile muhafaza edilmesi vâcip olan şeyi muhafaza etmekten âciz olmaktır. İçinde su bulunmayan bardak meselesindeki âcizlik böyle değildir. Çünkü ondaki âcizlik yemine yakındır. Bundan dolayı onda yapılan yemin, yemin olmamıştır. Bilmiş ol ki« semaya çıkmayacağım» diye yapılan yemin meselesinde üç İmamımıza göre; yemin yapılmış olur ve derhal yemin edenin yemini bozulur. İmam Züfer (Rh.A.)'e göre; bu surette yemin yapılmış olmaz ve yemin bozulmaz. Çünkü İmam Züfer (Rh.A.) âdeten muhal olan bu meseleyi hakikaten muhal olan meseleye ilhak etmiştir.
TENBİH: Burada âcizlikle murat âdeten mümkün olmaması ve tasavvur edilememesidir. Hatta bir kimse «vallâhi bugün ben borcumu elbette vereceğim» diye yemin edip de yanında hiç bir şey bulunmadığı gibi ödünç alacak bir kimse de bulamasa müftabih olan kavle göre; o günün

geçmesiyle yemini bozulur. Nitekim Ta'lik babında geçmiştir. Çünkü o gün borcunu ödemesi âdeten muhal değildir.
«Ama böyle bir yemin bir vakit tayin edilerek yapılırsa o vakit geçmedikçe yemin bozulmaz ilh...» Yani: Tayin ettiği vaktin sonunda yemini bozulur.
Fetih'te zikredilmiştir ki: O vakitten önce ölse, kendisine keffâret lâzım gelmez. Çünkü yemini bozulmamıştır.
TENBİH: Camiü'l-Kebîr şerhinde zikredilmiştir ki: İmam Kerhî «bir kimse «vallâhi ben semaya çıkacağım» gibi gücü yetmeyeceği bir şey üzerine yemin ederse günahkâr olur» demiştir.
Hasan İbn-i Ziyad, İmam Züfer (Rh.A)'den «bir kimse "vallâhi bugün ben semaya elbette çıkacağım" diye yemin etse günahkâr olur, kendisine keffaret de lâzım gelmez. Çünkü İmam Züfer (Rh.A.)'e göre; âdeten yapılması mümkün olan şeyler üzerine yapılan yeminler sahihtir» diye rivayet etmiştir.
«"Vallâhi falan şahsı öldüreceğim" diye yemin etse yine yeminî yapılmış olup derhal bozulur ilh...» Musannıf yeminde «öldürme» lâfzını zikretmesiyle dövmeden ihtiraz etmîştir.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «vallâhi bugün ben filan şahsı elbette döveceğim» diye yemin edip halbuki o şahıs ölmüş olsa onun öldüğünü bilsin veya bilmesin yemini bozulmaz. Çünkü yemini olmamıştır. Eğer o şahıs yemin ettiği vakit hayatta olup sonra ölmüş olsa İmam-ı Azam ile İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'e göre; yine yemini bozulmaz, İmam Ebu Yusuf (Rh.A.)'a göre; yemini bozulur.
«Buna göre yemini bozulur ilh...» Yani: Bir kimse meselâ: Zeyd'in öldüğünü bildiği halde «vallâhi ben Zeyd'i öldüreceğim» diye yemin etse ittifakla yemini bozulur. Çünkü yemini Allahü Teâlâ'nın Zeyd'de yaratacağı hayat üzerine yapılmış olur ve Allahü Teâlâ'nın Zeyd'i tekrar diriltmesi mümkündür. Allahü Teâlâ Zeyd'i dirilttiği takdirde Zeyd bizzat eski Zeyd'dir. Fakat bu diriltme âdete muhaliftir. Buna göre «semaya çıkacağım» diye yapılan yeminde olduğu gibi bunda da yemin yapılmış olup sonra derhal bozulur.
«Bir kimse "ben falan şahısla konuşmayacağım" diye yemin edip ilh...» Zahire'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben falan şahısla konuşmayacağım» diye yemin ettiğinde bu yemin o şahısla ebedi konuşmamak üzere yapılmış olur. Eğer o şahısla bir gün yahut iki gün bir beldede yahut bir evde konuşmayacağına niyet etse, diyaneten de kazaen de tasdik edilmez. Herhangi bir gün konuşursa yemini bozulur. Çünkü söylemediği bir şeyi tahsis etmeyi niyet etmiştir.
«Muhtar olan kavle göre; yemini bozulmaz ilh...» Yani bir kimse «filan şahısla konuşmayacağım» diye yemin edip sonra o şahıs uyurken onunla konuşsa, konuşurken onu uyandırırsa, yemini bozulur, uyandırmazsa yemini bozulmaz.
İmam Kudûrî «yemin edenin konuşması işitilecek derecede olursa, onu uyandırmasa bile yemini bozulur» demiştir. İmam Serahsî, Sîyer'de olanla amel ederek Kudûrî'nin kavlini tercih etmiştir. Sîyer'in ibaresi şudur: Bir müslüman, sesin işitileceği yerden kâfirlere eman verse, fakat kâfirler harple meşgul olduklarından dolayı onun sesini duymasalar, bu müslümanın verdiği eman muteber sayılır.
Bazıları «"konuşmayacağım" diye yemin edildikten sonra konuşmak ile kâfirlere eman vermek arasında fark vardır. Emanın isbatında ihtiyatla amel edilir. Başkası böyle değildir.» demişlerdir.
«İşitilecek derecede olursa ilh...» Yani «falanca şahısla konuşmayacağım» diye yemin eden kimse, kulak verildiğinde işitilecek derecede o şahısla konuşsa, her ne kadar bir meşguliyetten veya sağırlıktan dolayı işitilmese bile, yemini bozulur. Eğer çok uzak olduğu için kulak verilmekle beraber işitilmezse, yemini bozulmaz. Zâhiriyye'den naklen Bahır'da böyle zikredilmiştir.
Yine Bahır'da zikredilmiştir ki: Yemin eden kimse o şahısla anlamayacağı bir sözle konuşsa, yeminin bozulup bozulmamasında iki rivayet vardır.
«Bir kimse kendisiyle konuşmamaya yemin ettiği şahsa işittirmek maksadıyla duvara seslenerek "ey duvar işit" veya "şöyle şöyle yap" dese, yemini bozulmaz ilh...» Yani yemin eden duvarla beraber o şahsa hitab etmeyi kasdetmeyip bilâkis yalnız duvara hitab etmeyi kasdetse yemini bozulmaz. Bundan dolayı Bahır ve diğer fıkıh kitablarında zikredilmiştir ki; yemin eden kimse bir cemaate selâm verip «konuşmayacağım» diye yemin ettiği kimse cemaatin arasında bulunsa, yemini bozulur. Ancak ona selâm vermeyi kasdetmezse, diyaneten tasdîk olunur. Eğer «içinizden biri müstesna olmak üzere Esselâmüaleyküm» dese, kazaen de tasdik edilir. Namazdan selâm verip o şahıs da her ne kadar sol tarafında bulunmuş olsa, sahih olan kavle göre yemini bozulmaz. Çünkü namazdaki iki selâm bir bakıma namazdandır. Yemin eden kimse «konuşmayacağım» diye yemin ettiği şahsa namazda uysa, imam olan şahıs namazda yanılıp yemin eden «Sübhanallâh» dese, yahut imam olan şahıs tıkanıp yemin eden kimse, kıraatı açsa, yemini bozulmaz. Yemin eden kimse namazda olmadığı halde, namaz kıldıran o şahsa «Sübhanallâh» dese veya onun kıraatını açsa yemini bozulur.

TENBİH: Bir kimse, bir şahsa «ben önce seninle konuşursam kölem âzâd olsun» diye yemin ettikten sonra karşılaştıklarında her biri diğerine selâm verse, yemini bozulmaz. Bundansonra da onunla önce konuşmak tasavvur edilmediği için yemini çözülmüş olur.
Bir kimse, zevcesine «ben seninle önce konuşursam, şöyle olsun» diye yemin edip, zevcesi de «ben de seninle önce konuşursam, şöyle olsun» dese, bundan sonra zevc, zevcesiyle konuşsa, yemini bozulmaz. Çünkü zevcesi yemin ederek önce zevceyle konuştuğu için zevc önce zevcesiyle konuşmamıştır. Bundan sonra zevcesi de, zevciyle konuştuğunda yemini bozulmaz. Çünkü o da önce zevciyle konuşmamış olur. Fetih. Bahır. Zeylai. Zahire. Zahiriyye.
Bir kimse, bir şahsa «ben seninle Önce konuşursam» yahut «ben senden önce evlenirsem» yahut «sen bana konuşmadan önce ben seninle konuşursam, şöyle olsun» diye yemin ettikten sonra o şahısla ikisi birden beraberce aynı anda konuşsalar yahut beraberce aynı onda evlenseler ebedi yemini bozulmaz. Çünkü beraber konuşmakla veya beraber evlenmekle birinin önce olması muhâldir.
«İmam-ı Azam (Rh.A.) düşünüp "iki kere yemini bozulur" diye cevap vermiş ilh...» Çünkü üç kerre «vallâhi ben seninle konuşmayacağım» diye yemin eden kimse, birinci ifadesiyle yemin etmiş olup ikinci ifadesiyle yemini bozulur. Ayrıca ikinci ifadesiyle yemin etmiş olup üçüncü ifadesiyle yemini bozulmuş olur.
«Bu iki kelime ilh...» Yani «güzel düşün» ifadesinde cevapta iyi düşünemediğini ve «doğru ve güzel cevap verdiniz» ifadesinde de İmam Muhammed (Rh.A.)'in bu mesele malumu olup İmam-ı Azam'dan imtihan için sorduğunu imâ vardır. İmam Muhammed (Rh.A.)'den bu gibi hareketler gençliğinin gerektirdiği hallerdendir. Yoksa kendilerinden İmam-ı Azam (Rh.A.) hakkında böyle yersiz muamele pek uzaktır.
«İşaret ve kitabet yoluyla bozulmaz ilh...» Bir kimse «falan şahısla konuşmayacağım» diye yemin ettikten sonra o şahsa işaret etse veya mektup gönderse yemini bozulmaz. Kezâ, o şahsa elçi gönderse, yine yemini bozulmaz. Çünkü örfte bunlara «konuşma» denilmez. İmam Mâlik ile İmam Ahmed b. Hanbel (Rh. Aleyhima) Allahü Teâlâ'nın: «(Ya) bir vahy ile, ya bir perde arkasından yahut bir elçi gönderipte kendi izniyle dileyeceğini vahyetmesi olmadıkça Allah'ın hiçbir beşere kelâm söylemesi (vaki) olmamıştır. Şüphesiz ki O yücedir, mutlak bir hüküm ve hikmet sahibidir» (Eş-şurâ Sûresi âyet: 51)kavli kerimiyle istidlâl ederek «elçi gönderirse yemini bozulur» demişlerdir. Bunlara «yeminler örf üzerine kurulmuştur» diye cevap verilir. Fetih.
«Câmi'den ilh...» Câmi'nin ibaresi şöyledir: Bir kimse «vallâhi ben falan şahısa konuşmayacağım» veyahut «vallâhi ben falan şahısa söz söylemeyeceğim» diye yemin edip sonra ona mektup yazsa, yemini bozulmaz. İbn-i Semâa' «Nevadir» adlı eserinde «yemini bozulur» demiştir.
«İşaret ve ima ile olmaz ilh...» Yani işaret el ile olur, îma ise başla olur.
«İnşa ilh...» Fetih, Bahır ve Minah adlı kitaplarda inşa yerine ifşâ lafzı zikredilmiştir. Yani bir kimse «ben filan kimsenin sırrını ifşâ etmeyeceğim» yahut «izhâr etmeyeceğim» veya «bildirmeyeceğim» diye yemin edip sonra mektupla veya işaretle ifşâ yahut izhâr yahut bildirse yemini bozulur.
Bahır'da zikredilmiştir ki: «Filan şahsın sırrını ifşâ» yahut «izhâr» yahut «ilâm» yahut «haber vermeyeceğim» diye yemin edip bunları işaretle değil mektupla yapmayacağını niyet etse, diyaneten tasdik edilir, kazaen tasdik edilmez.
«Veya "ona müjde vermem" ilh...» Bu «müjde vermem» lâfzı, tekrardır. Galiba ibare «müjde vermem» şeklinde olmayıp «ben ona sır söylemem» şeklinde olacaktır.
«Yemin ettiği vakitten bir ay itibar olunur ilh...» Yani bir kimse «falan şahısla bir ay konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemini, yemin ettiği andan otuz gün üzerine yapılmış olur. Çünkü kızgınlık hali bunu gerektirir. Nitekim bir kimse «ben şu şeyi bir ay kiraya vereceğim» diye yemin etse, yemin ettiği andan itibaren kiraya vermesi icap eder. Çünkü âkidler mevcut olan ihtiyacı defetmek için yapılır. Fakat «ben bir ay oruç tutacağım» diye yemin edildiğinde bu yemin ifadesindeki ay müsbette nekre olarak söylendiği için muayyen olmayan bir ayda oruç tutulmasını gerektirir. Bu yüzden, yemin edildiği andan itibaren bir aya sarf olunmaz.
«Eğer ayı marife olarak söylerse ilh...» Mesela: «Ben falanca şahısla bir ay konuşmayacağım» diye yemin eden kimse, içinde bulunduğu ayın yemin ettiği andan itibaren geri kalan kısmında konuşmamak üzere yemin etmiş olur. Kezâ; senenin, günün ve gecenin hükmü de böyledir.
Bir kimse «ben falan şahısla bir gün konuşmayacağım» diye geceleyin yemin etse, yemin ettiği andan itibaren gecenin geri kalan kısmında ve ertesi gün konuşursa, yemini bozulur. Çünkü günün zikri kendisinden sonra olan vakti çıkarmak içindir. Kezâ; bir kimse «ben falanca şahısla geceleyin konuşmayacağım» diye gündüzleyin yemin etse, yemin ettiği andan itibaren ertesi gün fecir doğuncaya kadar konuşursa, yemim bozulur.

Bir kimse «ben falanca şahısla bir gün konuşmayacağım» diye gündüzleyin yemin etse, yemin ettiği saatten itibaren ertesi gün aynı saate kadar o şahısla konuşursa yemini bozulur. Çünkü gün nekre olarak zikredildiği için tam bir gün olması icap eder.
Bir kimse «ben filan şahısla geceleyin konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemini yemin ettiği saatten itibaren ertesi gecenin aynı saatine kadar olan zamana sarf olunur. Bu, Bedayı'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«Ebede şâmil olan yerde ilh...» Meselâ bir kimse «ben filan şahısla konuşmam» deyip «oy»lâfzını söylemese yemin ebedî konuşmamak üzere yapılmış olur. «Ben falanca şahısla bir ay konuşmayacağım» diye yemin edildiğinde «ay» lâfzının söylenmesi kendisinden sonra olan vakti çıkarmak içindir. Buna göre; yemin ettiği andan itibaren bir ay içinde konuşursa, yemini bozulur. Bir ay sonra konuşursa yemini bozulmaz.
«Ebede şâmil olmayan yerde ilh...» Meselâ: Bir kimse «oruç tutacağım» yahut «itikâfa gireceğim» diye yemin edip «ay» lâfzını söylemese, yemini ebedî oruç tutmaya veya ebedî itikâfa girmeye sarf olunmaz. «Bir ay oruç tutacağım» yahut «bir ay itikâfa gireceğim» diye «ay» lâfzının söylenmesi orucu ve itikâfı bir ayla takdir etmek içindir.
METİN
«Konuşmayacağım» diye yemin eden kimse, namazda Kur'ân veya tesbih okusa ittifakla yemini bozulmaz. Namaz haricinde ise, İmam Kudûrî'nin muhtarı olan zâhir rivayete göre; yemini bozulur. Nitekim Bahır'da da bu kavil tercih edilmiştir. Fetih'te mutlaka, gerek yemin Arapça ile ve gerekse Farsça ile yapılmış olsun örfte Kur'ân ve tesbih okumak konuşma sayılmayacağı için yeminin bozulmaması tercih edilmiştir. Dürer ile Mültekâ sahipleri de bu kavli tercih etmişlerdir.
Tehzîb'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki; bizim örfümüzde yemin eden kimsenin diğer kitapları okumasıyla da yemini bozulmaz.
Şürünbûlâlî'de «yeminin bozulması hakkında olan Sahih kavillerin çokluğundan senin üzerine bir beis ve zarar yoktur. Çünkü bu kaviller örfe muhaliftir» diyerek yeminin bozulmayacağına dair olan kavil kuvvetli görülmüştür.
Tehzîb'de «"konuşmayacağım" diye yemin eden kimse, fıkıh veya nahiv kitapları okuduğunda yemini bozulmadığı gibi talebelere ders okutsa, yine yemini bozulmaz» denilmiştir. Fakat Fetih'te «şiir okusa; yemini bozulur. Çünkü şiir ölçülü sözlerdir. Şiir olmayan sözleri okumakla yemininin bozulması daha evlâdır» diye zikredilmiştir. Teemmül et!
«Bugün Kur'ân okumayacağım» diye yemin eden kimsenin namazda veya namazın dışında Kur'an okumakla yemini bozulur. Hatta besmele okusa, eğer Neml Sûresindeki besmeleye niyet ederse, yemini bozulur. Fakat bu sûredeki besmeleye niyet etmezse, yemini bozulmaz. Çünkü müslümanlar, Neml Sûresindeki besmelenin dışındaki diğer besmeleler ile teberrük kastederler, Kur'ân olmasını murad etmezler.
«Filan sûreyi» veya «filan şahsın kitabını okumayacağım» diye yemin eden kimse, ona bakıp mânâsını anlasa, yemini bozulmaz. Bununla fetva verilir.
Bir kimse «bugün falanca şahısla konuşmayacağım» diye yemin etse, yemini gece ile gündüz üzerine sarf olunur. Yemin edenin «gün» lâfzı uzamayan bir fiille beraber söylenirse, gece ile gündüze şâmil olur. Eğer gün lâfzı ile yalnız gündüze niyet ederse, tasdik edilir. Çünkü kelimeyi hakikat mânâsında kullanmıştır.
Bir kimse «falan şahısla konuştuğum gece, şöyle olsun» diye yemin etse, yemini ancak gece üzerine yapılmış olur. Çünkü müfred (teklik) olan gece kelimesi mutlak vakitte kullanılmaz.
Bir kimse «Zeyd gelmedikçe» yahut «izin vermedikçe» yahut «izin verene kadar ben Amr ile konuşursam, şöyle olsun» deyip sonra Zeyd gelmeden yahut izin vermeden onunla konuşursa, yemini bozulur. Eğer Zeyd geldikten yahut izin verdikten sonra konuşursa, yemini bozulmaz. Çünkü Zeyd'in gelmesini yahut Zeyd'in izin vermesini konuşmamak için gâye kılmıştır. Gâyeden önce yemin bâkidir, gayeden sonra sona erer. Eğer Zeyd gelmeden veya izin vermeden ölürse, yeminde durma mahalli fevt olduğu için yemin düşer. Musannıfın misalinde cezâyı tehir ile kayıtladığı münasiptir. «Eğer Amr ile konuşursam» şart cümlesini hazf ile beraber cezâyı da önce söyleyip «Zeyd gelmedikçe zevcem boş olsun» dese, burada «Zeyd gelinceye kadar» ifadesi gâye için olmayıp bilâkis şart için olur. Çünkü talâk, vakte, saate ihtimali olmayan şeylerden olduğu için Zeyd'in gelmesiyle vâki olmaz. Bilâkis ölmesiyle talâk vâki olur.
«Zeyd gelmedikçe zevcem boş olsun» ifadesinin manâsı «Zeyd gelmezse sen boşsun» demektir. Buna göre; Zeyd'in gelmesiyle talâk vâki olmaz. Yemin mutlak olduğu için Zeyd hayatta oldukça zevcesi boş olmaz. Zeyd ölürse, yeminin bozulmasının şartı gerçekleştiği için zevcesi boş olur. Nitekim bir kimse bir şahsa «vallâhi falan zat bana izin vermedikçe ben seninle konuşmayacağım» yahut borçlusuna «vallâhi alacağımı ödemedikçe senden ayrılmayacağım» yahut «vallâhi bugün elbette borcumu ödeyeceğim» diye yemin edip o zat izin vermeden ölse, yahut alacağından beri olsa, yemini düşer.

Bunda asıl ve kaide şudur: Yemin eden bir kimse, yemini için bir gâye ve nihayet koyup o gâye fevt olur, elde etme imkânı kalmazsa, yeminde durmak mümkün olmayacağı için yemin batıl olur. İmam Ebu Yusuf (Rh.A.)'a göre yemin batıl olmaz. «Mâzâle», «mâdâme» ve «mâkâne» kelimeleri gâye içindirler.
Yemin kendileriyle nihayet bulur. Mesela: Bir kimse «Buhârâ'da oldukça şu işi yapmayacağım» diye yemin edip sonra oradan çıkıp tekrar geri dönüp o işi yapsa, yemini bozulmaz. Çünkü Buhârâ'dan Çıkmakla yemini nihayete ermiştir. Kezâ: Bir kimse «ben şu taâmı falân şahsın mülkünde oldukça yemeyeceğim» diye yemin edip sonra falân şahıs o taâmın bazısını satsa, geri kalanı yemin eden yese, yemini bozulmaz. Çünkü o taâmın bazısının satılmasıyla yemin nihayet bulmuştur. Kezâ: Bir kimse, bir şahsa hitaben «sen benim hakkımı vermedikçe bugün senden ayrılmayacağım» yahut «seni sultâna götürmedikçe bugün senden ayrılmam» diye yemin edip, o şahıstan ayrılmadan o güngeçse yemini bozulmaz. Fakat o günden sonra hakkını almadan ayrılırsa yemini bozulur. Gün kelimesini evvel söyleyerek «bugün hakkımı almadıkça senden ayrılmam» diye yemin eder, o günden sonra ayrılsa yemini bozulmaz. Bahır.
Kezâ: Bir kimse hasmım mahkemeye götürüp orada ona yemin ettireceğine yemin edip de sonra hasmı, aleyhine davâ olunan şeyi ikrar etse, yahut şahitler ortaya çıksa, yemini düşer. Çünkü yemini, mânâda hasmının inkâr haliyle kayıtlanmıştır. Nitekim dövme hakkındaki yemin babında gelecektir.
Bir kimse «falan şahsın kölesiyle» yahut «zevcesiyle» yahut «dostuyla konuşmayacağım» yahut «onun hânesine girmeyeceğim» yahut «onun elbisesini giymeyeceğim» yahut «onun taâmını yemeyeceğim» yahut «onun hayvanına binmeyeceğim» diye yemin etse, mezhebin muhtar olan kavline göre yemin ederken onun kölesine, hânesine elbisesine, taâmına, hayvanına gerek göstererek yemin etsin, gerek göstermeyerek yemin etsin o şahıs kölesini, hânesini, elbisesini taâmını, hayvanını satmak, zevcesini boşamak, dostuyla düşman olmak suretiyle bu şeylerin kendisine olan nisbeti kesildikten sonra yemin eden kimse köleyle konuşursa, yemini bozulmaz. Çünkü köle pazarda satıldığı için hür kimselere nisbetle itibarı düşük olur da elbise ve hâne gibi olur. Yemin eden kimse, o şahsın boşadığı eski zevcesiyle, düşman olduğu eski dostuyla konuşursa, göstererek «filan şahsın şu zevcesiyle» veya ismini tayin ederek «filan şahsın dostu olan Zeyd ile konuşmayacağım» diye yemin etmişse nisbet kesildikten sonra do yemini bozulur. Çünkü hür olan kişinin zatına kızarak konuşmamak üzere yemin edilir. Eğer yemin eden kimse böyle o şahsın zevcesini göstererek dostunun ismini tayin ederek yemin etmemişse nisbet kesildikten sonra konuşursa, yemini bozulmaz. Yeminden sonra o şahıs köle satın alsa veya evlense, yemin eden kimse o şahsın satın aldığı köleyle veya evlendiği zevcesiyle konuşursa yine yemini bozulur. Çünkü köle ile zevcenin o şahsa nisbeti mevcuttur. Yemin eden kimse o şahsın sattığı hâneye girse, yemini bozulmaz. Çünkü hâne kendisiyle konuşulmamakla köle gibi olduğu evleviyet yoluyla malumdur, evleviyet yolu kölenin akıllı olup hânenin akıllı olmamasıdır.
Bir kimse meselâ: «ben şu taylasân (yünden dokunmuş yuvarlak bir nevi Acem elbisesidir) ın sahibiyle konuşmayacağım» diye yemin edip sonra o şahıs o taylasânı sattıktan sonra yemin eden onunla konuşsa yemini bozulur. Çünkü taylasânın o şahsa nisbeti o şahsı tanıtmak içindir. Bundan dolayı o taylasânı satın alan zatla konuşsa, yemini bozulmaz.
İZAH
«Bununla fetva verilir ilh...» İmam Ebu Yusuf (Rh.A.)'un kavliyle fetva verilir.
İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; falan şahsın kitabını okumaktan maksat kitapta olanıanlamaktır. «Ben filan şahsın kitabını okumayacağım» diye yemin eden kimse, onun kitabına bakıp mânâsını anlarsa, maksat hasıl olduğu için yemini bozulur.
«Eğer Zeyd geldikten yahut izin verdikten sonra konuşursa, yemini bozulmaz ilh...»
Ben derim ki: Zeyd'in izin vermesiyle yemin edenin konuşması beraber olsalar, yine yemini bozulmaz. Çünkü Hâniyye'de «Bîr kimse «filan şahıs şu hâneye girmedikçe ben de girmeyeceğim» diye yemin ettikten sonra o şahısla beraber o hâneye girseler, yemini bozulmaz» diye zikredilmîştir.
«"Mâzâle", "mâdâme" ve "mâkâne" kelimeleri gâye içindirler ilh...»
Bu kelimeler «bulunduğu müddetçe» manasına gelirler.
Bahır'da zikredilmiştir ki; bir kimse «şu elbise falan şahsın üzerinde bulundukça onunla konuşmayacağım» diye yemin edip o şahıs da sırtında bulunan elbiseyi çıkarıp tekrar giydikten sonra yemin eden onunla konuşsa, yemini bozulmaz. Eğer yemin eden kimse «şu elbise o şahsın üzerinde bulunduğu halde onunla konuşmayacağım» diye yemin etse, o şahıs üzerindeki elbiseyi çıkarıp tekrar giydikten sonra yemin eden onunla konuşsa, yemini bozulur. Çünkü yemin eden kimse, yeminini belirli bir vakitle tayin etmeyip bilâkis elbisenin o şahsın sırtında bulunmasıyla kayıtlamıştır. O elbise, o şahsın sırtında bulunduğu müddetçe yemin eden o şahısla konuşursa yemini bozulur.

Bir kimse annesine babasına hitaben «ben, siz hayatta olduğunuz müddetçe evlenirsem, şöyle olsun» diye yemin edip de onlar hayatta iken evlenirse. yemini bozulur. Tekrar evlense, yemini bozulmaz. Ancak olan kavline göre yemin ederken onun kölesine, hânesine, elbisesine, «siz hayatta olduğunuz müddetçe evlendiğim her kadın boş olsun» diye yemin ederse, evlendiği her kadın boş olur. Eğer annesiyle babasından biri ölürse yemin düşmüş olur. Çünkü yeminin bozulmasının şartı, onların ikisi de hayatta bulunduğu müddetçe evlenmesidir. Onlardan biri öldükten sonra yemininin bozulması düşünülemez.
«Sonra oradan çıkıp ilh...» Bir kimse «Buhârâ'da oldukça şu işi yapmayacağım» diye yemin edip, Buhârâ'dan yalnız kendisi çıktıktan sonra tekrar geri dönüp o işi yapsa, yemini bozulmaz. Fakat «şu hânede oldukça şu işi yapmayacağım» diye yemin etse, o hâneden ehli ile birlikte çıkması lâzımdır.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «Buhârâ'da bulundukça hurma suyu içmeyeceğim» diye yemin edip Buhârâ'dan ayrıldıktan sonra tekrar geri dönüp hurma suyu içse, yemini bozulmaz. Ancak Buhârâ'nın kendisi için vatan oldukça içmeyeceğine niyet ederse, geri döndükten sonra içse, yemini bozulur. Çünkü Buhârâ onun vatanı olarak bakidir.
Yine Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse zevcesine «vallâhi, bu hânede bulunduğum müddetçe sana yaklaşmayacağım» diye yemin etse, yemini ancak başka bir hâneyetaşınmakla batıl olur. Çünkü «bu hânede bulundukça» ifadesinin mânâsı bu hânede oturdukça demektir. O hânede bir kazığı kalsa bile İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre: o hânede oturuyor sayılır.
İmameyn (Rh.A.)'a göre: oturuyor sayılmaz. Fetva da İmameyn (Rh A.)'in kavli üzerinedir.
«Falan şahıs o taâmın bazısını satıp geri kalanı yemin eden yese, yemini bozulmaz ilh...» Fakat yukarda geçtiği üzere «şu taâmı yemeyeceğim» veya «şu suyu içmeyeceğim» diye yemin edildiğinde o taâm bir oturuşta yenilecek miktar, o su bir içişte içilecek miktar olursa, yemin onların hepsini yemeğe ve içmeğe yapılmış olur. Eğer o taâm bir oturuşta, o su bir içişte yenilecek veya içilecek miktardan fazla olursa yemin onların bazısı üzerine yapılmış olur.
Ben derim ki: «Falanca şahsın taâmını yemeyeceğim» diye yemin eden kimse üzerine yemin ettiği taâm gerek bir oturuşta yenilecek miktar kadar olsun gerek bir oturuşta yenilecek miktardan daha fazla olsun taâm sahibi o taâmın bir kısmını satsa geri kalan kısmını yemin eden kimse yese, yemini bozulmaz. Bu mesele «bir kimse annesine, babasına hitaben: «Siz hayatta oldukça ben evlenmeyeceğim» diye yemin edip sonra onlardan biri ölünce evlense, yemini bozulmaz» meselesine benzer. Burada yemin ettiği taâmın satılmayan kısmını yemesiyle yemini bozulmaz. Çünkü yeminin bozulmasının şartı; o taâmın hepsini yemin ettiği şahsın mülkünde iken yemesidir. Burada ise hepsini yeme bulunmamıştır.
«Bir kimse bir şahsa hitaben: "sen benim hakkımı vermedikçe bugün senden ayrılmayacağım" ilh...» Yani: «Sen benim hakkımı verinceye kadar ben senin peşini bırakmayacağım» diye niyet ederse o gün peşini takip edip borcunu alamasa, yemini bozulmaz. Eğer o günden sonra onun peşini bırakırsa yemini bozulur. Yemin ettiği gün borçlusunun peşini bırakırsa yemini evleviyetle bozulur.
«Çünkü yemini, mânâda hasmının inkâr haliyle kayıtlanmıştır ilh...»
Nitekim borçlu alacaklısına «vallâhi ben senin iznin olmadan bu beldeden çıkmayacağım» diye yemin etse bu, yemini üzerinde borç bulunduğu zamanla kayıtlanır.
«Bir kimse "falan şahsın kölesiyle" ilh...» Burada kölenin o şahsa izafeti mülk izafetidir. Bir kimse «falan şahsın zevcesiyle» veya «onun dostuyla konuşmam» diye yemin etse bu ifadedeki zevc ile dostun o şahsa izafeti nisbet izafetidir.
«Bu şeylerin kendisine olan nisbeti kesildikten sonra ilh...» Yani: İsterse bu şeyler yemin eden kimseye verilmiş olsun. Meselâ: Bir kimse bir şahsa hitaben: «Ben senin şu taâmını yemeyeceğim» diye yemin edip o şahıs da o taâmı yemin eden kimseye hediye olarak verse yemin eden şahıs da onu yese, İmam-ı Azam ile İmam Ebu Yusuf (Rh.A.)'a göre; yemini bozulmaz. İmam Muhammed (Rh.A)'e göre; bozulur.
TENBİH: Bir kimse «ben filan şahsın taâmını yemeyeceğim» diye yemin etse. halbuki o şahıs taâm satsa yemin eden kimse ondan taâm alıp yese. yemini bozulur.
Ben derim ki: Bu surette yeminin bozulmasının sebebi. o şahıs taâm satan olunca, ondan satın alınan veya onun yaptığı taâm murat edilir de yemin o şahsın mülkünde bulunan taâm üzerine yapılmış olmaz. Çünkü taâmın onun mülkünde bulunması kastedilmemiştir.
«Gerek göstererek yemin etsin, gerek göstermeyerek yemin etsin ilh...» Yani: Bir kimse «falan şahsın kölesiyle konuşmayacağım» yahut «onun hanesine girmeyeceğim» yahut «onun elbisesini giymeyeceğim» yahut «onun taâmını yemeyeceğim» yahut «onun hayvanına binmeyeceğim» diye yemin ettiğinde gerek bunları göstererek yemin etsin gerek göstermeyerek yemin etsin bunlar o şahsın mülkünde bulundukça yemin bunlar üzerine yapılmış olur. hatta o şahıs yeminden sonra üzerine yemin edilen şeylerden satın alsa, bunların üzerine de yemin

edilmiş olur. Buna göre yemin eden kimse üzerine yemin ettiği şey o şahsın mülkünde iken yapmayacağım diye yemin ettiği şeyi işlerse yemini bozulur. Eğer bu şeyler o şahsın mülkünden çıktıktan sonra «yapmayacağım» diye yemin ettiği şeyi işlerse yemini bozulmaz. Çünkü yemin o şahsın zatına yapılmıştır. bu şeyler üzerine yapılmamıştır.
«Yeminden sonra o şahıs köle satın alsa veya evlense yemin eden kimse o şahsın satın aldığı köleyle veya evlendiği zevcesiyle konuşursa yine yemini bozulur ilh...» Yeminin bozulması. yemin eden kimse «falan şahsın kölesiyle» veya «zevcesiyle konuşursam şöyle olsun» diye yemin ederken köleyi veya zevceyi göstererek yemin etmediği takdirdedir. Yukarda geçtiği üzere yemin eden kimse yemin ederken köleyi göstersin veya göstermesin fark yoktur. Yani o şahıs yeni köle satın aldığında yemin eden kimse satın alınan köleyle konuştuğunda yemini bozulur. Fakat yemin eden kimse «ben falanca şahsın şu zevcesiyle konuşmayacağım» diye o şahsın zevcesini göstererek yemin edip o şahıs bu zevcesini boşar, başka bir kadınla evlenirse yeni evlendiği kadınla yemin eden kimse konuştuğunda yemini bozulmaz. Çünkü bu surette yemin eden kimse, o şahsın eski zevcesiyle konuşmamak üzere yemin etmiştir. Bu yemini o şahsın sonradan evlendiği zevcesine şâmil değildir. Bahır, Kenz.
METİN
«Zaman» ve «hîn: vakit» lâfızları gerek marife gerek nekre olsun yemin edildiği andan itibaren altı ay geçerlidir. Eğer bu lâfızlarla yemin eden kimse, belirli bir zamanı veya belirli bir vakti niyet ederse, yemini sahih olan kavle göre; niyet ettiği şey üzerine olur. Bedayı.
Ayın gurresi ve ayın başı ile ayın birinci gecesi ve gündüzü murat edilir. Ayın evveli ile ayın birinden onbeş güne kadar olan müddet murat edilir. Ayın ahiri ile onbeş günden sonrakimüddet murat edilir. Buna göre bir kimse «ayın sonundan evvelki günü oruç tutacağım» veya «tayın evvelinden son günü oruç tutacağım» diye yemin etse onbeşinci günü ile onaltıncı günü oruç tutar. Yaz mevsimi ile kışın giyilen kürk gibi elbiselerin bırakıldığı zamandan itibaren tekrar bu elbiselerin giyilmesine ihtiyaç duyulan zamana kadar olan müddet murat edilir. Bedayı.
Bir kimse «ben filan şahısla dehir boyunca» yahut «ebedî konuşmayacağım» diye yemin etse, yemin ederken bir şeye niyet etmemişse, bu yemin, yemin edenin yaşadığı müddete hamlolunur. Yani «ömür boyunca konuşmayacağım» demiş olur. Eğer nekre (belirsiz) olarak «dehren konuşmayacağım» diye yemin ederse, İmam-ı Azam (Rh.A.) «nekre olan «dehir» kelimesinin mânâsını bilmiyorum» demiştir. İmameyn (Rh.A.)'a «dehir kelimesi de «hîn: vakit» kelimesi gibidir» demişlerdir. Erbab-ı Kemâl'e gizli değildir ki bir meselede İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan bir kavil rivayet edilmeyince İmameyn'in kavliyle fetva vermek vacib olur. Nehir.
Sirac adlı kitapta zikredilmiştir ki: İmam-ı Azam ondört meselede tevakkuf edip cevap vermemiştir. Dört İmam (Rh.A.)'dan hatta Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'den ve Cebrail (A.S.)'den de «bilmiyorum» cevabı vâki olmuştur.
Bir kimse «falan şahısla çok günler» yahut «aylar» yahut «seneler» yahut «cumalar» yahut «zamanlar» yahut «vakitler» yahut «dehirler konuşmayacağım» diye yemin etse, bunların her bir sınıfından on ile takdir olunur. Çünkü on cem'i lafzıyla zikrolunanların çoğudur. Bir kimse «falan şahısla zamanlarca konuşmayacağım» diye yemin etse, beş seneyle takdir olunur. Eğer «günler», «aylar». «seneler». «cumalar», «zamanlar». «vakitler» ve «dehirler» nekre olarak söylenirse, üç ile takdir olunur. Çünkü çoklukla muttasıf olmadıkça cemin en aşağı derecesi üçtür.
Bir kimse «ben kölelerle» yahut «falan şahsın köleleriyle konuşmayacağım» yahut «falan şahsın hayvanlarına binmeyeceğim» yahut «falanca şahsın elbiselerini giymeyeceğim» diye yemin edip sonra üç köleyle konuşsa, yahut o şahsın üç hayvanına binse, yahut o şahsın üç elbisesini giyse, her ne kadar o şahsın üç kölesinden fazla kölesi, üç hayvanından fazla hayvanı, üç elbisesinden fazla elbisesi olsa bile yemini bozulur. Eğer bir veya iki köleyle konuşsa yahut bir veya iki hayvanına binse yahut bir veya iki elbisesini giyse, yemini bozulmaz. Yemin eden kimse o şahsın bütün köleleriyle konuşmayacağını, bütün hayvanlarına binmeyeceğini ve bütün elbiselerini giymeyeceğini niyet etse, niyeti sahih olur.
Bir kimse «falan şahsın zevceleri» yahut «ahbapları» yahut «kardeşleri ile konuşmayacağım» diye yemin etse, o şahsın bütün zevceleriyle yahut bütün ahbaplarıyla yahut bütün kardeşleriyle konuşmadıkça yemini bozulmaz. Çünkü yemin eden kimseninbunlarla konuşmaması kendilerinin zâtında olan bir sebepten dolayıdır. Binaenaleyh yemin bunların kendi zâtları üzerine yapılmış olur. Sanki yemin eden kimse «ben bunlarla konuşmayacağım» diye yemin etmiştir. Yemin eden kimse «ben falanca şahsın kardeşleriyle konuşmayacağım» diye yemin ederken o şahsın bir kardeşi olduğunu bilerek yemin etmişse, onunla konuştuğunda yemini bozulur. Eğer bir kardeşi olduğunu bilmeyerek yemin etmişse, onunla konuştuğunda yemini bozulmaz, Nitekim Vakıat'da böylece zikredilmiştir.
Nehir'de «o şahsın ahbapları ile zevceleri de kardeşe ilhak edilmiştir» diye zikredilmiştir.

Şârih der ki: «O şahsın bir kardeşi olsa» meselesi cemi sıygası zikredilip müfred mânâsı murad edilen dört meseledendir. Nitekim Eşbah'ın yemin bahsinde zikredilmiştir. Fakat yemin taâmlara, elbiselere, kadınlara olursa icmaen bir tanesine vâki olur. Çünkü lamı tarif mümkün olursa ahde; mümkün olmazsa, cinse sarf olunur. Eğer dünyada olan bütün taâmlara, bütün elbiselere veya bütün kadınlara niyet ederse, sahih olan kavle göre niyeti diyaneten sahih olur. İşin hakikatını Allahü Teâlâ Hazretleri bilir.

İZAH

«"Zaman" ve "hîn; vakit" lâfızları ilh...» Yani bu lafızlarla gerek marife, gerek nekre, gerek müsbette ve gerekse menfide olsun yemin edildiği andan itibaren altı ay murad edilir. Çünkü altı ay bu lâfızların ortada kalan mânâlarıdır. Meselâ: Bir kimse, bir şahsa «vallâhi ben seninle bir hîn: bir vakit konuşmayacağım» yahut «vallâhi ben seninle bir zaman konuşmayacağım» diye yemin ederse, bu yemin altı ay üzerine yapılmış olur. Yani yemin eden kimse yemin ettiği andan itibaren altı aydan önce konuşursa yemini bozulur. Altı aydan sonra konuşursa, yemini bozulmaz.

Kezâ: Bir kimse «vallâhi ben bir hîn: bir vakit veya bir zaman oruç tutacağım» diye yemin ederse, altı ay oruç tutması lâzım gelir. Yalnız yemin eden kimse bu altı ayı dilediği zaman tayin edebilir.

«Hîn» lâfzıyla bazen saat mânâsı murad edilir. Nitekim Allahü Teâlâ:

«Haydi akşam saatinde, sabah saatinde hepiniz Allah'ı tenzih (ve tesbih) edin (namaz kılın).» buyurmuştur (Er-rûm Sûresi; âyet: 17).

«Hîn» lâfzıyla bazen kırk sene murad edilir. Nitekim Allahü Teâlâ:

«İnsan (Adem)in üzerine uzun devirden bir hine geçti ki (o vakit) o, anılmaya değer bir şey bile değildir.» (El-İnsân Sûresi; âyet: 1) buyurmuştur. Müfessirler bu âyeti kerimedeki «hîn» nazmını kırk seneyle tefsir etmişlerdir.

«Hîn» lâfzıyla bazen altı ay murad edilir. Nitekim Allahü Teâlâ:

«O (ağaç) Rabbinin izniyle her hin yemişini verir, durur.» (İbrâhim sûresi, âyet: 25) buyurmuştur. İbn-i Abbas (R.A.) bu âyeti kerimedeki «hîn» nazmını altı ayla tefsir etmiştir. Çünkü hurma ağacının tomurcuğunun çıkıp olgun olmasına kadar geçen müddet altı aydır.

Bir kimse, yemin ederken «hîn» lâfzını kullandığında herhangi bir zamana niyeti bulunmazsa, bu yemini altı ay üzerine vâki olur. Binaenaleyh altı ay, «hîn» lâfzının ortada olan mânâsıdır. Zira «hîn» lâfzı ile saat mânâsı murad edilmez. Çünkü bir saat konuşmamak üzere yemin edilmez.

«Hîn» lâfzıyla yemin edildiğinde âdeten kırk sene de murad edilmez. Çünkü kırk sene ebedî mânâsınadır.

«Zaman» lafzı da «hin» lâfzı gibi kullanılır. Bunun tamamı Fetih'dedir.

«Yemin eden kimse belirli bir zamanı veya belirli bir vakti niyet ederse; yemini sahih olan kavle göre yemin ettiği şey üzerine olur ilh...»

Çünkü «hîn» lâfzı ile «zaman» lâfzı saat, kırk sene ve altı ay mânâlarında kullanıldığı için sözünün hakikat mânâsına niyet etmiştir.

«Ayın evveli ile ayın birinden onbeş güne kadar olan müddet murad edilir ilh...»

Hâniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse bir şahsa «vallâhi ben sana Ramazan ayının evvelinde elbette geleceğim» diye yemin edip de ona on beşinci gün gelse, yemini bozulmaz. Eğer Ramazan ayı yirmidokuz gün olursa, İmam Muhammed (Rh.A.) «onbeşinci günü zevâl vaktinden önce gelirse, yemini bozulmaz. Zevâl vaktinden sonra gelirse, yemini bozulur» demiştir. İmam Ebu Yusuf (Rh.A)'dan «bir kimse, bir şahsa ben seninle ayın evvelinin son günü ile ayın sonunun ilk gününde konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemini ayın onbeşinci günü ile onaltıncı günü üzerine yapılmış olur» diye rivayet edilmiştir.

«Yaz mevsimi ile ilh...» Bir kimse, bir şahsa «yaz mevsimi sana geleceğim» diye yemin etse, yemin eden kimse yaz ile kış mevsimi hesapla bilinen bir beldede oturuyorsa. yemini bu hesaba göre yapılmış olur. Eğer yaz ile kış mevsimi hesapla bilinmeyen bir beldede oturuyorsa, kış, insanların içlik, kürk gibi kalın elbise giydikleri zamandan başlayıp bunları giymeyi bıraktıkları zamana kadar olan müddettir.

«Kışın» yahut «yazın» yahut «baharın» yahut «güzün konuşmayacağım» diye yemin edildiğinde bu mevsimlerin ne zaman başlayıp, ne zaman bittiği herkesçe malumdur.

«Yaşadığı müddetçe hamlolunur ilh...» Meselâ: Bir kimse «falan şahısla bir ömür konuşmayacağım» diye yemin etse, herhangi bir vakte niyet etmemiş ise, bu yemini ebedî konuşmamak üzere yapmış olur.

İmam Ebu Yusuf (Rh.A.)'den « «ömür» kelimesi nekre olarak söylenildiğinde «bir gün» murat edilir» diye rivayet edildiği gibi ««hîn»gibi altı ay murat edilir» » diye de rivayet edilmiştir. Zâhir olan da budur. Bu, Sirâc'dan naklen Nehir'de zikredilmiştir.

«İmam-ı Azam (Rh.A.) "nekre olan «dehir» kelimesini bilmiyorum" demiştir ilh...» Yani İmam-

ıAzam (Rh.A.) «dehir kelimesinin mânâsında tevakkuf edip «ne kadar zaman murad edildiğini bilmiyorum» demiştir.
İhtiyar'da zikredilmiştir ki; «dehir» kelimesinin mânâsında örf yoktur ki; ona tâbi olunsun. Lûgatlar ise, kıyas ile bilinmez. Dehrin mânâsında deliller mütearız olduğu için İmam-ı Azam tevakkuf etmiştir.
İmam Ebu Yusuf (Rh.A.) İmam-ı Âzam (Rh.A.)'dan "nekre olan «dehir» kelimesiyle marife olan «dehir» kelimesi müsâvidir diye rivayet etmiştir. Bu, yemin edenin niyeti bulunmadığı takdirdedir. Niyeti bulunursa, onunla amel olunur. Fetih.
«Cami-i Kebîr'de "bir kimse «ben falan şahısla dehirlerce» yahut «aylarca» yahut «senelerce» yahut «cumalarca» yahut günlerce konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemin bunların her birinden üç üzerine vâki olur» diye zikredilmiştir» denilirse, «bu mesele «dehir» mânâsını bilen zâtın kavli üzerinedir" diye cevap verilir.
Ben derim ki: « «Dehirlerce konuşmayacağım» diye yemin edildiğinde bu yemin üç üzerine vâki olur» ifadesinde dehrin mânâsını tayin yoktur. Çünkü bu üç ile üç gün mü, üç hafta mı, üç ay mı, üç sene mi? olduğu beyan edilmemiştir. Fetih.
«İmam-ı Azam (Rh.A.) ondört meselede tevakkuf edip cevap vermemiştir ilh...»
1 - Nekre (belirsiz) olan dehir.
2 - İnsan pisliği yiyen hayvanın etinin ne zaman temiz olacağı.
Böyle bir hayvan üç gün veya yedi gün hapsedilir diye rivayet edilmiştir.
3 - Av köpeğinin ne zaman eğitilmiş olacağı. Bunun bilinmesi köpeğin eğitilmesiyle uğraşanlara bırakılmıştır. İmam-ı Azam'dan rivayet edilmiştir ki: Bu aynı zamanda İmameyn'in de kavlidir. Av köpeği üç defa avladığı avı yemeden bırakırsa, eğitilmiş olduğu bilinir.
4 - Çocukların sünnet olma zamanı. On yaşında veya yedi yaşında olmaları rivayet edilmiştir. Musânnıf da metnin sonunda bunu kabul etmiştir.
Bazıları «çocukların sünneti oniki yaşından sonraya bırakılmamalıdır» demişlerdir.
5 - Müşkil (erkekliği dişiliği belli olmayıp iki tenasül uzvundan da bevleden) hünsa. İki tenasül uzvunun birinden fazla bevil gelmesine itibar edilmez.
6 - Eşeğin artığı. Buradaki tevakkuf artığın temiz olmasında değil temizleyici olmasındadır.
7 - Melekler ile Peygamberlerden hangisinin üstün olması. Namaz bahsinde geçtiği üzere beşerin havâssı meleklerden üstündür.
8 - Allahü Teâlâ'ya ortak koşan kimselerin, erginlik çağına varmadan önce ölen çocuklarının nereye gidecekleri.
İmam Muhammed (Rh.A.) «Allahü Teâlâ günahsız hiç bir kimseye azab etmez» demiştir. Nitekim cenaze bahsinde geçmiştir.
9 - Mescidin duvarlarının vâkıfın malından nakışlanması. Yukarıda geçtiği üzere mescidin vâkıf malının zalim tarafından alınmasından korkulursa yahut vâkıf zamanında cami nakışlı olursa, yahut duvarları ıslah için olursa câiz olur.
10 - Cinlerin insanlar gibi ibadet ve taatlarının mükafatını görüp görmeyeceği hususunda tevakkuf etmiştir.
«Hatta Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'den ve Cebrail (A.S.)'den de «bilmiyorum» cevabı vâki olmuştur ilh...»
Kermânî'de zikredilmiştir ki: Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'e «mekanların en faziletlisi hangisidir?» diye sorulduğunda «bilmiyorum, Cebrail (A.S.)'a sorayım» buyurdular. Bunu Cebrail (A.S.)'a sorduklarında o da «bilmiyorum, Rabbıma sorayım» deyip sorduğunda Allahü Teâlâ «mekânların en hayırlısı mescidlerdir, mescid ehlinin en hayırlısı önce girip sonra çıkanlardır, mescid ehlinin en şerlileri sonra girip önce çıkanlardır» buyurmuşlardır.
Hakaik'te zikredilmiştir ki: Bunda kendilerinden fetva sorulan zevata tenbih var ki bilmedikleri bir mesele kendilerine sorulduğunda tevakkuf edip yerine bakalım demekten çekinmeyenler. Çünkü bilmeden körü körüne helâlı haram, haramı helâl diyerek cevap vermek Allah'a iftira olacağından büyük günahtır. Kuhustâni'de de böyledir.
İmam Gazali İhya-u Ulum adlı eserinde zikretmiştir ki: Resûl-i Ekrem (S.A.V.) «Üzeyr Peygamber midir, değil midir? bilmiyorum, Tubba mel'un mudur, değil midir? bilmiyorum, Zülkarneyn peygamber midir, değil midir? bilmiyorum» buyurmuşlardır, Peygamberimiz (S.A.V.)'in bu mübarek sözleri Allahü Teâlâ'nın kendilerini bu esrara muttali ve vâkıf kılmadan önce olması gerekir. Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.)'in Allahü Teâlâ kendilerini muttali kıldıktan sonra «Tubba mümindir» diye haber verdikleri nakledilmiştir. T.
«Yahut cumalar ilh...» Bir kimse «falan şahısla pek çok Cuma günleri konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemin on Cuma günü konuşmamaya yapılmış olur. Yemin eden kimse, bu yeminiyle on hafta konuşmamayı niyet ederse, bu niyeti sahih olur. Fakat bir kimse «Bir Cuma oruç tutacağım» diye yemin etse, gerek bir haftaya niyet etsin gerek niyet etmesin bir hafta

oruç tutması lâzım gelir. Bahır.
«Bunların her bir sınıfından on ile takdir olunur ilh...» Bu, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göredir. İmameyn (Rh.A.)'e göre; bir kimse «falanca şahısla günlerce» veya «pek çok günler konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemini yedi gün konuşmamak üzere yapılmış olur, «Aylarca konuşmayacağım» diye yemin ederse, bu yemin oniki ay konuşmamak üzere yapılmış olur. «Senelerce» yahut «cumalarca» yahut «zamanlarca» yahut «vakitlerce» yahut «dehirlerce konuşmayacağım» diye yemin ederse, bu yemin ebedî konuşmamak üzereyapılmış olur.
«Çünkü yemin eden kimsenin bunlarla konuşmaması kendilerinin zâtında olan bir sebepten dolayıdır ilh.. » Yani yemin eden kimsenin bunları o şahsa nisbet ederek yemin etmesi, bunları tanıtmak içindir. Yoksa o şahısla ilgili oldukları için değildir. Buna göre; o şahsın zevcelerinin yahut ahbaplarının yahut kardeşlerinin kendilerinde nefret ettiren bir sebep bulunduğu için kendileriyle konuşmamak üzere yemin etmiştir. Bu yemin eden kimse, o şahsın bütün zevceleriyle yahut bütün ahbaplarıyla yahut bütün kardeşleriyle konuşmadıkça yemini bozulmaz.
Bir kimse «ben falan şahsın köleleriyle konuşmayacağım» yahut «onun elbiselerini giymeyeceğim» yahut «onun hânesine girmeyeceğim» yahut «onun hayvanlarına binmeyeceğim» diye yemin ettikten sonra, bu üzerine yemin edilen kimse, yapmayacağım diye yemin ettiği şeyleri işlese, yemini bozulmaz. Çünkü bu şeylerin o şahsa izâfeti, mülk izâfetidir. Yani yemin eden kimsenin yemini bunlar o şahsın mülkünde bulundukça geçerlidir. Yemini bunlar için yapmamıştır. Bunların sahibi için yapmıştır.
«Şârih der ki: «O şahsın bir kardeşi olsa» meselesi cemi sıygası zikredilip müfred mânâsı murad edilen dört meseledendir ilh...» Cemi (çokluk) sıygası, müfred (teklik) sıygası için ancak dört meselede kullanılır.
İkincisi; bir kimse «malımı evlâdıma vakfettim» dese, halbuki kendisinin bir çocuğu bulunsa, vakfın bütün geliratı o bir çocuğun olur. Fakat «beninime (oğullarıma) vakfettim» dese, hüküm böyle değildir.
Üçüncüsü; bir kimse «falan beldede ikâmet eden ekâaribime mallarımı vakfettim» dese, halbuki o beldede akrabalarından ancak bir şahıs bulunsa, bütün mallar o bir şahsa vakfedilmiş olur.
Dördüncüsü; bir kimse «ben şu buğdaydan üç ekmek yemem» diye yemin etse, halbuki o buğdaydan ancak bir ekmek çıksa, yemin bu bir ekmek üzerine yapılmış olur. Yani o bir ekmeği yerse, yemini bozulur. Keza; bir kimse «ben fakirlerle» yahut «yoksullarla» yahut «İnsanlarla» yahut «âdemoğullarıyla» yahut «şu cemaatle» yahut «Bağdad ehliyle konuşmayacağım» diye yemin edip, sonra bunlardan biriyle konuşsa, yemini bozulur.

TALÂK VE KÖLE ÂZÂD EDİLMESİNE DAİR YAPILAN YEMİN HÜKÜMLERİ BÂBI

METİN
Bu bâbın toplayıcı şer'i meselelerinde asıl ve kaide şudur: Ölü bir çocuk başkası hakkında çocuktur. Fakat kendi hakkında çocuk değildir. Yine asıl ve kaidenin tamamındandır ki: «Evvel» lâfzı ilk ferdin «âhir» lâfzı son ferdin, «vasat» lâfzı ikisinin arasında olan ferdin ismidir.
«Evvel», «âhir» ve «vasat» dan biriyle muttasıf olan bir şey, diğeriyle muttasıf olamaz. Çünkü bunların aralarında zıtlık vardır. Fiil böyle değildir, çünkü fiillerin aralarında zıtlık yoktur. Zira ikinci fiil birinci fiilin başkasıdır. Binaenaleyh bir kimse «kendisiyle en son evlenmiş olduğum zevcem boş olsun» dese iki defa evlendiği zevcesi boş olur. Çünkü zevce son evlenme akdini fiiline vasıf kıldığı için iki defa evlendiği zevcesinin akdi son akid olmuş olur.
Bir kimse «satın aldığım evvelki köle hür olsun» deyip sonra bir köle satın alsa bu köle âzâd olur. Çünkü yukarıda geçtiği üzere »evvel» kelimesi ilk ferdin ismi olup bu da bulunmuştur. Böyle yemin eden kimse iki köleyi birden beraber satın alıp bundan sonra bir köle daha satın alsa, asla yani beraber satın aldığı iki köle de sonra tek olarak satın aldığı köle de âzâd olmaz. Çünkü bu suretlerde önce ferd olarak satın alma bulunmamıştır. Eğer yemin eden kimse ifadesinde «tek» yahut «siyah» yahut «altınla» kelimelerini ziyade edip ve vasıf da bulunursa üçüncü yani tek olarak satın aldığı köle âzâd olur.
Bir kimse «vâhiden: Tek olarak satın aldığım evvelki köle âzâd olsun» deyip sonra iki köleyi birden beraber satın alsa daha sonra «vâhid: Tek» bir köle satın alsa ihtimal bulunduğu için üçüncü köle âzâd olmaz. Geçen suretteki «vâhid» ile buradaki «vâhid» arasındaki farka musannıf «ihtimal bulunduğu için» kavliyle işaret etmiştir. Çünkü buradaki «vâhid» kelimesinin köleden hal olup mefulun halini beyan etmesi ihtimali olduğu gibi efendiden hal olma ihtimali de vardır. Buna göre ifadede şek bulunduğu için üçüncü köle azâd olmaz.
Bahır'da « «vâhid» lâfzının köleye sıfat olarak esre olması câiz görülmüştür. Bu takdirde «vahdehu» gibi olur» diye zikredilmiştir.

Nehir'de « «vahid» kelimesinin hazfedilmiş mübtedanın haberi olarak ötre okunması caiz görülmüştür. Bu da vahid gibidir. Yani üstün halindeki ihtimaller bundada geçerlidir» diye zikredilmiştir.
Bir kimse «en evvel mâlik olduğum köle hür olsun» deyip sonra bir köle ile başka bir kölenin yarısına mâlik olsa tamamına mâlik olduğu köle azâd olur. Elbiseler de böyledir. Fakat ölçekle ve tartı ile satılan şeyler böyle değildir. Zeylaî.
Bir kimse «âhir: Sonraki mölik olduğum köle hür olsun» deyip bir köleye mâlik olduktan sonra ölse, o köle âzâd olmaz. Bir kölenin âhir olması için kendisinden evvel bir kölenin bulunması lâzımdır. Aksi yani «en evvel mâlik,olduğum köle hür olsun» ifadesi böyledeğildir. Çünkü «evvel» lâfzının mânâsı kendi üzerine başkasının geçmemesidir. Bu ise kendisine başka şey katılmaksızın bulunur. «Ahir: Sonraki» lâfzı «bad:
Sonra» lâfzı gibidir. «Bad: Sonra» için «kabl: önce» lâzımdır. «Kabl» böyle değildir. Yani kendisinden sonra bir şeyin bulunması lâzım değildir.
Bir kimse «âhir mâlik olduğum köle hür olsun» deyip bir köle satın aldıktan sonra bir köle daha satın olsa ve sonra ölse, ikinci köle âhir köle olduğu için satın alındığı vakitten itibaren âzâd olur. Eğer ikinci köleyi sıhhati yerinde iken satın almışsa, malının hepsinden itibar edilir. Hasta iken satın almışsa, malının üçte birinden itibar edilir.
«Köle satın alındığı vakitten itibaren âzâd olur.» kaidesine göre; bain talâkı âhire tâlik edip «evlendiğim ahir: Sonraki zevcem üç talâk boş olsun» diyen kimsenin talâkı İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; talâkı fâr (bir kimsenin ölüm hastalığında zevcesini mirastan mahrum etmek için boşaması) olmaz. İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; yemin eden kimse ikinci köleyi gerek sıhhati yerinde iken gerek hasta iken satın alsın, köle malının üçte birinden âzâd olur. «En son evlendiğim zevcem boş olsun» diyen kimsenin talâkı da talâkı fâr olur.
İZAH
«Ölü bir çocuk ilh...» Şârih'in «ölü çocuk» diye kayıtlaması, düşen yavrunun âzâlarının belli olmasının şart olduğuna işaret içindir.
Fetih'te zikredilmiştir ki: Düşen yavrunun âzâları belli olmazsa, çocuk sayılmaz.
«Başkası hakkında çocuktur ilh...» Yani böyle bir çocuğu doğuran kadın iddet bekliyorsa, bu çocukla iddeti bitmiş olur. Bu çocuktan sonra gelen kan lohusalık kanıdır. Bu çocukla annesi ümm-i veled olur. «Çocuk doğurursan boş ol» diyen kimsenin zevcesi böyle bir çocuk doğurursa, boş olur. T.
«Fakat kendi hakkında çocuk değildir ilh...» Yani böyle ölü doğan çocuğa isim konmaz, yıkanmaz, üzerine namaz kılınmaz, mirasa, vasiyete hak sahibi olmaz, âzâd olmaz. Yani bir kimse cariyesine çocuk doğurursan şöyle olsun» deyip ölü çocuk doğursa, yemini bozulur. Fakat «çocuk doğurursan, o çocuk hür olsun» deyip cariyesi ölü çocuk doğursa, doğan çocuk hür olmaz. T.
« «Evvel» lâfzı ilk ferdin ismidir ilh...» Yani «evvel» lâfzında muteber olan kendi üzerine başka bir şeyin geçmemesidir.
« «Vasat» lâfzı ikisinin arasında olan ferdin ismidir ilh...» Yani üçten ikinci, beşten üçüncü gibi. T.
« «Evvel», «âhir» ve «vasat» dan biriyle muttasıf olan bir şey diğeriyle muttasıf olamaz ilh...» Meselâ: Bir kimse «evleneceğim âhir: Sonraki zevcem boş olsun» deyip bir kadınla evlense, sonra bir kadınla daha evlendikten sonra evvelkini boşasa daha sonra yine onunla tekrarevlenip ölse, bir defa evlendiği zevcesi boş olur. İki defa evlendiği birinci zevcesi evvelki zevcesi olarak muttasıf olup âhir zevcesi olmakla muttasıf olmaz. Çünkü aralarında zıtlık vardır. Nitekim bir kimse «döveceğim âhir: Sonraki kölem hür olsun» deyip birini dövse, sonra birini daha dövse daha sonra evvelki dövdüğünü tekrar dövüp ölse, bir defa dövdüğü kölesi âzâd olur. Bahır.
«Fiillerin aralarında zıtlık yoktur ilh...» Bunun beyanı: Fiilin evveliyetle muttasıf olması ahiriyetle mevsuf olmasına mani değildir. Çünkü ikinci fiil birinci fiilden başkadır. Yani biriyle muttasıf olan diğeriyle mevsuf olandan başkadır.
«Üçüncü yani tek olarak satın aldığı köle âzâd olur ilh...» Yani: Bu üçüncü köleden önce iki köleyi birden beraber satın olması, üçüncü kölenin satın alınan evvelki köle olmasına zarar vermez. Kezâ: Bir kimse «satın aldığım evvelki siyah köle» veya «altınla satın aldığım köle âzâd olsun» deyip sonra beyaz köleler veya dirhemle köleler satın alsa, daha sonra siyah bir köle veya altınla bir köle satın alsa, âzâd olur. Bahır'da da böyle zikredilmiştir.
«Bir köle ile başka bir kölenin yarısına mâlik olsa ilh...» Yani: Bir köle ile başka bir kölenin yarısına beraber mâlik olsa. Nitekim Fetih'te de böyledir.
«Tamamına mâlik olduğu köle âzâd olur ilh...» Çünkü kölenin yansı köle olmadığından öbür mâlik olduğu köleye isimde ortak olamayacağı için, tamamına mâlik olduğu köleyi evvelki köle olmaktan çıkaramaz. Nitekim evvelki köleyle beraber elbise satın alsa, bu satın alınan elbise o

köleyi evvelki köle olmaktan çıkartamaz. Zeylai.
«Elbiseler de böyledir ilh...» Meselâ: Bir kimse «mâlik olduğum evvelki elbise hedy olsun» deyip de beraber bir tam elbise ile bir de yarım elbiseye mâlik olsa, hedy olur.
«Fakat ölçekle ve tartıyla satılan şeyler böyle değildir ilh...» Meselâ: Bir kimse «mâlik olduğum evvelki kür (kırk kafız) sadaka olsun» deyip de birden bir buçuk kürre mâlik olsa, kendisine hiç bir şey tasadduk etmek lâzım gelmez. Çünkü bir kür üzerine ziyade olan yarım kür, bir kürrü evvelki kür olmaktan çıkartır.
Kür; kırk kafizin ismidir. Kafiz ise eskiden kullanılmış, miktarı yer yer değişen bir ölçektir. Bu kimse, altmış kafize birden mâlik olmuştur. Bunun benzeri: Bir kimse. «mâlik olduğum evvelki kırk köle hürdürler» deyip sonra birden altmış köleye mâlik olsa hiç birisi âzâd olmaz. Bundan malum olur ki; yarım kürre başka bir yarım kür katıldığında tam bir kür olur. Ama bir kölenin yarısı, başka bir kölenin yarısına katılamaz.
«Bir köleye mâlik olduktan sonra ölse, o köle âzâd olmaz ilh...» Kezâ: Bir köleye mâlik olduktan sonra ölmese, yine o köle âzâd olmaz. Çünkü yemin edenin yaşadığı müddetçe başka köleye mâlik olma ihtimali vardır.
««Kabl» böyle değildir ilh...» Meselâ: «Zeyd kabl: Önce geldi» denildiğinde Zeyd'den sonrabaşka bir kimsenin gelmesi gerekmez. Çünkü bu ifadenin mânâsı «Zeyd'den önce hiç bir kimse gelmedi» demekitir.
«Ölse ilh...» Yani «mâlik olduğum sonraki köle âzâd olsun» diyen kimse, bir köle satın aldıktan sonra bir köle daha satın alıp kendisi ölse, ikinci satın aldığı köle, satın aldığı andan itibaren âzâd olmuş olur. Musânnıf «yemin eden kimse ikinci köleyi satın aldıktan sonra ölse» diye kayıtladı. Çünkü ikinci köle ancak efendisinin ölmesiyle ikincilik kazandı. Eğer yaşasaydı, yemin eden başka bir köle alır. Bu almış olduğu köle sonraki köle olmuş olurdu. Bahır.
«Köle satın alındığı vakitten itibaren âzâd olur ilh...» Bu İmam-ı Azâm (Rh.A)'a göredir. İmameyn (Rh.Aleyhima)'e göre; ölürken âzâd olur. Buna göre; köleyi gerek sıhhatte iken gerek hasta iken satın alsın malının üçte birinden âzâd olur. Çünkü bu ikinci kölenin sonraki köle olması ancak kendisinden sonra köle satın alınmamakla gerçekleşir. Böylece efendinin ölmesiyle başka köle satın alamayacağı anlaşılmış olur. İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın delili efendinin ölümü ikinci kölenin son köle olduğunu bildiricidir. İkinci kölenin sonraki köle olmakla muttasıf olması satın alındığı vakitten itibaren olup âzâd olması da satın alındığı vakitten itibaren sabit olur. Bahır.
«Bain talâk-ı âhire tâlik edip İlh...» Yani; Bir kimse «en son evlendiğim zevcem boş olsun» deyip de evlendikten sonra ölse, İmam-ı Azam (Rh. A.)'a göre; bu kadının talâkı talâk-ı fâr olmaz ve bu kadın evlendiği vakitten itibaren boş olmuş olur. Eğer yemin eden kimse zevcesine cinsi yakınlıkta bulunursa, şüphe sebebiyle ona cinsi yakınlıkta bulunduğu için mehrin tamamı, cinsi yakınlıkta bulunmamışsa, mehrin yarısı lâzım gelir. Kadın iddetini matem tutmadan hayızla bekler. Zevcînden miras alamaz. İmameyn (Rh.A.)'e göre; bu kadın zevci Ölürken boş olur ve talâkı da talâk-ı fâr olduğu için zevcinden miras alır. Kendisine bir mehir lâzım gelir. Talâk iddeti ile ölüm iddetinden hangisi daha uzun olursa, iddetini onunla bekler. Aynı zamanda matem de tutar. Bahır.
METİN
Musannıf «evvel» lâfzı ile «âhir» lâfzını izah edip «vasat» lâfzını izah etmediği için şârih onu beyan etmiştir: Bedayı'da zikredildiğine göre «vasat» lafzı ancak tek olan sayılarda olur. Buna göre üçün ikincisi vasattır. Kezâ: Beşin üçüncüsü yine böyledir. Hâkezâ yedinin dördüncüsü dokuzun beşincisi onbirin altıncısı gibi.
Bir kimse, zevcesine «çocuk doğurursan boşsun» veya cariyesine «çocuk doğurursan hürsün» deyip zevcesi veya cariyesi uzuvları belli olan çocuk düşürse, yemini bozulur. Yani zevcesi boş, cariyesi âzâd olur. Eğer düşen çocuğun uzuvları belli olmazsa, zevcesi boş, cariyesi âzâd olmaz. Fakat bir kimse, cariyesine «çocuk doğurursan o çocuk hür olsun»deyip cariye evvela ölü bir çocuk, sonra diri bir çocuk doğursa, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; yalnız diri olarak doğan çocuk âzâd olur. Çünkü kölelik ölümle bâtıl olur. Ama çocuk veya doğurmak ölmekle bâtıl olmaz.
Beşâret: Örfte kendisine müjde verilen kimsenin bilgisi ve haberi olmadığı gerçeğe uygun, sevinç ve ferah verecek haberin ismidir. Buna göre beşâretin tarifinden üzüntü ve keder verecek zararlı haber çıkmıştır. Binaenaleyh zararlı haber örfte beşâret değildir. Belki lûgatta zararlı habere de beşâret denilir. Hatta Allahü Teâlâ'nın:
«İşte bunlara pek acıklı bir azabı müjdele!» (Et-Tevbe Sûresi; âyet: 34) kavl-i kerimi bu kabildendir. Yalan olarak bildirilen sevinç ve ferah verecek haber de her ne kadar ilk anda yüzde sevinç ve ferah eseri görülürse de hilafı zuhur edince derhal zail olacağı için ona itibar edilmemekle «gerçeğe uygun» olmak kaydıyla beşâretin tarifinden çıkartılmıştır. Kendisine müjde verilen kimsenin o sevinç ve ferah verecek habere önceden bilgisi ve haberi olmaması

lâzım olduğu için, peşi peşine bir kaç şahıs bir kimseye sevinç ve ferah verecek bir haberi müjdeleseler «müjde» en evvel müjde edenin olur da diğerlerininki müjde olmayıp haber olur. Buna göre bir kimse «her hangi bir köle falan hususu bana müjdelerse o hür olsun» deyip sonra kendisine peşi peşine üç köle o hususu müjdelese, yalnız önce müjdeleyen köle âzâd olur. Çünkü müjde ancak öncekininki olur. diğerlerininki olmaz.
«Falan hususu bana müjdeleyen hür olsun» diyen kimse söz ile müjde verilmeye niyet etmedikçe müjde mektup veya elçi göndermekle de olur. Eğer o kimse kendisine bu hususun söz ile müjde verilmesine niyet ederse müjde de «hadîs: Söz» gibi olup, söz ile anlatılması şart kılınır. O efendinin kölelerinden birisi diğer köleyi gönderse, gönderilen köle gönderildiğini anlatıp meselâ: «Filan köle beni sana gönderip filan zat sana gelmiştir der» dese gönderen köle âzâd olur. Eğer gönderilen köle kendisinin başka bir köle tarafından gönderildiğini söylemeyip doğrudan doğruya «filan zat sana gelmiştir» derse, kendisi âzâd olur. Bir kaç köle beraberce birden müjdeleseler, hepsi âzâd olur. Çünkü müjdeyi hepsi birlikte vermişlerdir. Nitekim Allah-ü Teâlâ:
«Ve onu çok bilgin bir oğulla müjdelediler.» (Ez-zâriyat Sûresi; âyet: 28) âyet-i kerimesinde İbrahim (A.S.)'a bilgin bir oğulu haber veren meleklerin hepsine müjdeyi isnâd buyurmuşlardır.
«Beşâret» kelimesinin «bâ» harfi ile kullanılıp kullanılmaması arasında fark yoktur. Ama «haber» lâfzı bunun gibi olmayıp «bâ» harfiyle kullanılırsa, doğru habere mahsus olur. Nitekim bundan önceki bâbda geçmiştir. Bu hususta «mektup» da «haber» gibidir. «ilâm: Bildirme» lâfzı da «beşâret» gibi olup onda da her ne kadar «bâ» harfi kullanılmasa bile verilen haberin doğru olması lâzımdır. Çünkü ilâm ilmi (bilgiyi) isbattır. Yalan ise gerçeğeuygun olmadığı için bilgiyi isbat etmeyi ifade etmez. Bedayı.
İZAH
«Vasat ilh...» Bir kimse «mâlik olduğum vasat köle hür olsun» deyip ayrı ayrı üç köle satın aldıktan sonra ölse, İmameyn'e göre; öldüğü andan itibaren ikinci köle âzâd olur. İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre;
satın aldığı andan itibaren üçüncü köle âzâd olur. Çünkü üçüncü köle satın alınırken bizzat vasat ismini kazanmıştır. Bunu da dördüncü köleyi almadan efendinin ölmesiyle bildik. Ama üçüncü köle satın alınmadan önce ikinci köle ne bize göre ne de nefs-ül emir'de vasat ismini kazanmıştır. Buna göre ikinci köle satın alındığı vakitten itibaren âzâd olmaz. Fakat bir kimse «mâlik olduğum en sonraki köle hür olsun» deyip ayrı ayrı iki köle satın aldıktan sonra ölse İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; ikinci köle satın alındığı vakitten itibaren âzâd olur. Çünkü ikinci köle bizzat satın alınmakla en sonraki köle ismini kazanmıştır. Bunu da başka bir köle satın almadan efendisinin ölmesiyle bildik. Bana zâhir olan budur. Teemmül et! H.
Ben derim ki; Bu yeni bir bahistir, kâideler bunu te'yid eder.
Telhis'de ve Fârisî'nin Telhîs şerhinde zikredilmiştir ki: Bir kimse «mâlik olduğum her köle hür olsun, ancak ortadaki köle müstesna» deyip de bir köleye mâlik olsa, bir kölenin ortada olması mümkün olmadığı için derhal âzâd olur. Bundan sonra ikinci bir köleye daha sonra üçüncü bir köleye mâlik olsa bunlardan hiç birisi âzâd olmaz. Çünkü üçüncü köleyi satın almakla ikinci kölenin ortadaki köle olma ihtimali, beşinci köleyi satın almakla üçüncü kölenin ortadaki köle olma ihtimali vardır. Dördüncü köleye mâlik olmakla ikinci köle ortadaki köle olmaktan çıkar ve ikinci köle âzâd olur. Bu böylece devam edip gider. Ölen efendinin iki, dört veya altı gibi çift sayılı köleleri kalırsa böyle çift sayılarda ortada kalan köle bulunmayacağı için hiçbirisi âzâd olmaz. Ölen efendinin üç, beş veya yedi gibi tek sayılı köleleri kalırsa böyle tek sayılarda ortada kalan köleden başkaları âzâd olur.
«(İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; yalnız diri olarak doğan çocuk âzâd olur ilh...»
İmameyn'e göre; hiç biri âzâd olmaz. Çünkü ölü çocuğun doğmasıyla şart gerçekleştiği için âzâd bulunmadan yemin çözülür. Zira ölü çocuk âzâd olmaya mahal değildir. İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın delili mutlak surette çocuk ismi diri olma vasfıyla kayıtlanır. Çünkü efendi cariyesinden doğacak çocuğa hürriyeti isbat etmeyi kasdetmiştir. Yine bu ihtilaf üzeredir ki: Bir kimse cariyesine «evvel doğurduğun çocuk hür olsun» deyip cariyesi önce ölü bir çocuk doğurup sonra diri bir çocuk doğursa, İmam-ı Azam'a göre; diri olan çocuk âzâd olur. İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; olmaz. Bahır.
«Çünkü kölelik ölümle bâtıl olur ilh...» Yani: Bir kimse «yanıma evvel giren köle hür olsun» deyip sonra yanına ölü bir köle getirilse daha sonra diri bir köle girse, sahih olan kavle göre; ittifakla diri köle âzâd olur. Burada İmameyn (Rh. Aleyhima)'ın mazereti şöyledir: "ölümden sonra kölelik bâkî kalmaz. Çünkü ölümle kölelik bâtıl olur. Fakat «evvel doğurduğun çocuk hür olsun» veya «çocuk doğurursan o çocuk hür olsun» ifadelerindeki «çocuk» ölümden sonra da yine çocuktur."
«Belki lügatte zararlı habere de beşâret denilir ilh...»

Nehir sahibi «beşâret lügatte sevinç ve ferah verecek habere mahsus olmayıp hatta üzüntü ve keder verecek habere de denilir. Allah-ü Teâlâ'nın:
«İşte bunlara pek acıklı bir azâbı müjdele!» Et-tevbe Sûresi; âyet: 34 kavli kerimi bu kabildendir. «Beşâret» kelimesinin üzüntü ve keder de kullanılması mecazdır» diye iddia edilmesi beşâretin alınmış olduğu maddesi sebebi ile defedilmiştir. Şek ve şüphe yok ki; kötü haberle de insanın yüzü değişir» demiştir.
Ben derim ki: Nehir sahibinin «beşâret kelimesinin insanın yüzünü değiştiren haberde kullanılması hakikattir» demesiyle ehl-i beyan (edebiyatçılar)'ın «âyet-i kerimede isti'âre-i tehekkümiyye (alay, eğlenme) vardır» demeleri arasında zıtlık yoktur. Çünkü Nehir sahibi «beşâret» kelimesinin lügatteki asıl mânâsını, nazarı itibara almıştır. Ehli beyan ise «beşâret» kelimesinin lügatteki örf mânâsını nazarı itibara almıştır. Zira bir lâfzın lügatteki asılda bir mânâya, lügatteki örfte başka bir mânâya geldiği pek çoktur. Meselâ: «Dâbbe» kelimesinin lügatteki asıl mânâsı «yer üzerinde debelenen varlık» demektir. lügatteki örf mânâsı ise dört ayaklı hayvana mahsustur. Kezâ: Lâfız kelimesinin lügatteki asıl manâsı, atmaktır. Lügatteki örf mânâsı ise, ağızdan çıkan sözdür. Risaletü'l-Vaz'iyye'de böyle zikredilmiştir. H.
«Müjde en evvel müjde edenin olur da diğerlerininki müjde olmayıp haber olur ilh...» «Sevinç ve ferah verecek bir haberi bir kimseye bir kaç şahıs arka arkaya bildirseler önce bildiren şahsın haberi «beşâret: Müjde» olup diğerlerininki olmaz» hususundaki asıl delil Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'den rivayet edilen hadis-i şeriftir: Peygamberimiz (S.A.V.) İbn-i Mesud (R.A.) Kur'ân-ı Kerîm'i tilavet ederken yanına teşrif ettiler de «her kim Kur'ân-ı Kerim'i Allahü Teâlâ tarafından inzal olunduğu vecih üzere terütâze olarak tilavete muhabbet ve şevk ederse, İbn-i Mesud (R.A.)'un kıraatı üzere tilavet etsin» buyurdular. Peygamberimiz (S.A.V.)in bu müjdesini bildirmek üzere Ebubekir-i Sıddık (R.A.) ile Ömerü'l-Faruk (R.A.) İbn-i Mesud (R.A.)'a koştuklarında Ebubekir (R.A.) Hz. Ömer (R.A.)'i geçip önce İbn-i Mesud (R.A.)'a Resul-i Ekrem (S.A.V.)in kıraat ve tilavetini beğendiklerini bildirdi. Sonra da Ömerü'l-Faruk (R.A.) bildirdi. Bunun üzerine İbn-i Mesud (R.A.) «Ebubekir (R.A.) Resûl-i Ekrem (S.A.V.)'in müjdesini bana bildirdi. Ömerü'l-Faruk (R.A.) ise bana haber verdi» demiştir.
«Hepsi âzâd olur ilh...» Yani: Bir kimse «kölelerinden her kim falanca hususu bana bildirirse, âzâd olsun» deyip sonra kölelerinin hepsi beraberce o şeyi efendilerine bildirseler hepsiâzâd olur. Eğer efendileri «ben kölelerimden birinin âzâd olmasını kasdettim» dese kazaen tasdik olunmaz. Fakat diyaneten tasdik olunur da kölelerinden birisini âzâd eder, diğerleri âzâd olmaz, Hindiyye.
«Yalan ise gerçeği uygun olmadığı için bilgiyi isbat etmeyi ifade etmez ilh...» Çünkü ilim gerçeğe uygun kesin bilgidir. Yalan ise gerçeğe uygun olmayan bilgidir.
METİN
Bir fıkıh kaidesidir ki: Yeminden yahut zıhardan yahut oruçtan yahut katilden keffârete niyet, satın alma gibi âzâdın ihtiyarî illetine yakın olup âzâd edilecek köle, kölelikten tam olursa, keffâretten dolayı sahih olur. Ama miras her ne kadar mülkün sebeblerinden ise de ihtiyarî olmayıp cebrîdir. Eğer niyet âzâdın illetiyle beraber olmayıp yahut beraber olup da ümmi veled gibi köleliği tam olmazsa, keffâretten dolayı sahih olmaz.
Bundan sonra musannıf bu kaide üzere kendi kavliyle mesele tefri edip der ki: Bir kimsenin keffâret namına babasını hatta her bir zirahmi mahremini satın alması, sahihtir. Çünkü keffâret için niyet âzâdın illeti olan satın almayla beraberdir. Fakat âzâdına yemin ettiği köleyi keffâreti için satın alması sahih değildir. Bunda âzâdın illeti, satın olma üzere mukaddem olan yemin olduğu için keffâretin niyeti ona yakın olmamıştır. Bir kimsenin keffâreti için azâdını satın almasına bağladığı ve nikâhla çocuk taleb ettiği cariyeyi keffâretinden dolayı satın alması da sahih değildir. Çünkü bu cariyenin köleliği noksandır. Fakat bir kimse, bir cariyeye «seni satın alırsam, yemin keffâretimden dolayı hürsün» deyip de onu satın alsa, illete niyet yakın olduğundan keffâret için kifayet eder. Nitekim bir kimseye, zirahmi mahremi hibe veya vasiyet edilip kabul ederken keffârete niyet ettiğinde keffâreti için kifayet ettiği gibi. Fakat yukarda geçtiği üzere irs böyle değildir. Zeylaî.
Bir kimsenin «ben odalık cariye edinirsem o âzâd olsun» sözüyle, yemini vaktinde mülkündeki odalık cariyesi âzâd olur. Çünkü yemini mülke tesadüf etmiştir. Fakat böyle yemin eden kimse bu yemininden sonra cariye satın alıp onu odalık edinse, âzâd olmaz. Odalık cariye, ancak bir oda hazırlamak, ona cinsi yakınlıkta bulunmakla sabit olur.
İmam Ebu Yusuf (R.A.)'a göre; ona cinsi yakınlıkta bulunduğunda menisini dışarı akıtmaması da şarttır. Bir kimse, zevcesine «ben odalık edinirsem sen boş ol» veya «kölem hür olsun» deyip tâlik zamanında mülkünde bulunan veya sonradan satın aldığı cariyeyi odalık edinirse, zevcesi boş veya kölesi âzâd olur.
Musannıf bu suretle « «ben bir cariyeyi odalık edinirsem o hürdür» deyip sonradan satın aldığı

cariyeyi odalık edinirse, cariye âzâd olmaz» meselesi arasındaki farkı kendi kavliyle şöyle ifade etmiştir: Bu meselede hiç bir mani olmaksızın şart bulunmuştur. Çünkü nikâhlısının talâkını hangi şarta olursa. otsun tâlik etmesi sahihtir.

İZAH

«Niyet ilh...» Yani keffâretten dolayı âzâda niyet etmektir. Azâdın satın alınmaya tâlik edilmesi yemin olduğu için fukaha bu kaideyi burada zikretmişlerdir. Böyle olmasa, bu kaidenin zıhar veya yemin keffâretinde zikredilmesi münasip olurdu.

«Satın alma gibi ilh...» Yani bir kimse zirahmi mahremini satın alırken keffâreti için niyet etse, biz Hanefilerce keffâretinden dolayı kifayet eder.

İmam Züfer (Rh.A.) ile diğer üç mezheb imamına göre; kifâyet etmez. Zira onlara göre; âzâd olmanın illeti akraba olmasıdır, satın alma değildir. Önce İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın kavli de böyleydi.

Biz Hanefilerin delili zirahmi mahrem akrabayı satın almak âzâddır. Çünkü Buhari'den başka Kütüb-i Sitte'nin diğer kitaplarında rivayet edilmiştir ki; Peygamberimiz (S.A.V.):

«Çocuk babasının hakkını elbette ödeyemez. Ancak onu köle bularak satın alır da azâd ederse o başka» buyurmuşlardır. Bunun tamamı Fetih'tedir.

«Cebridir ilh...» Yani mirasta istemeksizin mülk sabit olduğundan burada niyet düşünülemez. Buna göre; niyet edilse bile miras kalan zirahmi mahrem keffâretten dolayı âzâd olmaz. Çünkü buradaki niyet âzâddan sonra bulunur. Fakat bir kimseye zirahmi mahremi hibe veya vasiyet edilip de onu kabul ederken keffâreti için niyet ederse, keffâretine kifâyet eder.

«Fakat âzâdına yemin ettiği köleyi keffâreti için satın alması sahih değildir ilh...» Meselâ: Bir kimse, başkasının kölesine «ben seni satın alırsam, sen hür ol» deyip sonra onu keffâretinden dolayı âzâdına niyet ederek satın alsa, keffâreti için kifayet etmez. Çünkü bu kölenin âzâd olmasının illeti «ben seni satın alırsam, sen hür ol» ifadesindeki «sen hür ol» cümlesidir. Satın alması ise âzâd olmasının şartıdır. Şart bulununca her ne kadar âzâd olursa da, bu âzâd niyeti sebebi ile değil daha önce âzâdını satın almaya bağladığı içindir. Halbuki niyetin sonra bulunması değil önce bulunması lâzımdır. Hatta yemin ederken keffâreti için olmasına niyet etse, satın aldığında keffâreti için kifayet eder. Tamamı Fetih'tedir.

«Nikâhla çocuk taleb ettiği cariyeyi ilh...» Yani bir kimse, çocuk taleb etmek için başka bir şahsın cariyesini nikâhla alıp sonra o zevcesi olan cariyeye «ben seni satın alırsam, sen benim yemin keffâretimden dolayı âzâd ol» dese, daha sonra onu satın alsa, keffâreti için kifayet etmez.

«Çünkü bu cariyenin köleliği noksandır ilh...» Yanı bu cariye ümm-i veled olmakla âzâda hak kazanmıştır. Hatta bir bakıma âzâd edilmiş sayılır. Bundan dolayı keffâret için âzâd edilmesi caiz değildir.

«Odalık cariye ancak bir oda hazırlamak, ona cinsi yakınlıkta bulunmakla sabit olur ilh...» Yani bir cariyenin odalık olabilmesi için ona müstakil bir oda hazırlayıp oradan dışarı çıkmasını menetmek ve kendisine cinsi yakınlıkta bulunmak lâzımdır. Hatta bir kimse, cariyesine cinsi yakınlıkta bulunup onun için bir oda hazırlamasa, her ne kadar cariye ondan hamile kalsa bile odalık olmaz. Fetih.

METİN

Bir kimse «benim her memlüküm: Kölem hürdür» dese, o kimsenin köleleri, müdebberleri, ümm-i veledleri âzâd olurlar. Çünkü bunlar o kimsenin hem eli itibariyle hem de şahısları itibariyle mülkü olduklarından «memlûk» lâfzı hepsine şâmildir. Eğer yemin eden kimse «ben bu sözümle erkek olan kölelerimi niyet ettim, cariyeleri niyet etmedim» dese, bu niyeti diyaneten tasdik olunur. Fakat «benim her memlüküm hürdür» ifadesinde mükâtebleri, bir kısmı âzâd edilmiş köleleri dahil olmaz. Çünkü bunlara el itibariyle mâlik değildir. Ancak mükâteb olan kölelerine de niyet ederse onlar da âzâd olur.

Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «benim için olan her bir rıkk: Köle hürdür» dese. lâyık olan mükâtebin âzâd olması. ümmi veledin âzâd olmamasıdır. Ancak onun da âzâdına niyet ederse, o da âzâd olur.

Üç zevcesi olan kimse, iki zevcesi arasında terdîd ile «şu» yahut «şu boştur» üçüncü zevcesi hakkında terdîdsiz «şu boştur» dese, üçüncü zevcesi boş olur. İki evvelkilerden birini seçmede zevc muhayyerdir. Azâd ile ikrar da talâk gibidir. Çünkü «ev» zikrolunan iki şeyden birisi içindir. İki evvelkilerin aralarına idhal olunan «ev» talâkın onların birisi için olup üçüncü de onlardan talâk kendinin üzerine vuku bulan üzere atıf olunmakla sanki zevc iki evvelkine «sizden biriniz boştur ve şu üçüncü de boştur» demiş olur. Üçüncü «hazihi» kelimesini ikinci üzere atıf sahih değildir. Çünkü buna göre, tesniyeden müfred ile haber vermek lâzım gelir. Bu da ikinci ile üçüncü için haber zikredilmediğine göre olur. Bu farz olunan surette ikinci ile üçüncüde haber zikredip «şu boştur» yahut «şu» ve «şu boşturlar» dese, yahut «şu hürdür» veya «şu» ve «şu

hürdürler» dese, hiç biri âzâd ve boş olmaz. Belki birinci icabı İhtiyar ederse, yalnız evvelki köle âzâd ve yalnız evvelki zevcesi boş olur. Eğer bu İfadeyi söyleyen kimse, ikinci icabı ihtiyar ederse, iki sonraki köle âzâd ve iki sonraki zevceleri boş olur.
Bir kimse «falan şahısla sakin olmam» diye yemin ettikten sonra sefere gidip o şahıs yemin eden kimsenin ehliyle bir yerde sakin olsa, İmam-ı Azam'a göre; yemini bozulur. İmam Ebu Yusuf'a göre; yemini bozulmaz. Fetva İmam Ebu Yusuf'un kavliyle verilir.
Bir kimse, kendi kölesine «bu gece sen gelip de hatta seni ben dövmezsem sen hürsün» deyip sonra köle gelip efendisi onu dövmezse İmam Ebu Yusuf'a göre; yemini bozulur. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; yemini bozulmaz. Fetva İmam Muhammed (Rh.A.)'in kavline göre verilir. İmameyn (Rh.Aleyhima) sükuttan sonra olan şartın akdedilmiş yemine mülhak olmasında ihtilaf etmişlerdir. İmam Ebu Yusuf (Rh.A.) bu mülhakı sahih görmüş, İmam Muhammed (Rh.A.) iptal etmiştir. İmam Muhammed (Rh.A.)'in kavliyle fetva verilir. Meselâ: Bir kimse komşusuna «benim zevcem dün senin yanında imiş dediğinde o da «dün senin zevcen benim yanımda idiyse zevcem boş olsun» deyip biraz sükut ettikten sonra ve «senin zevcenden başkası var ise de» dese bundan sonra onun yanında başka bir kadın olduğu ortaya çıksa, bu yemini müftabih olan kavle göre bozulmaz. Hâniyye.
İZAH
«Bir kimse «benim her memlûküm: Kölem hürdür» dese ilh...» Bu ifadeden bâbın sonuna kadar zikredilecek meselelerin hepsi kendilerinde tâlîk bulunmadığı için yeminden değildirler. Buna göre evlâ olan âzâd ve talâk bâblarında zikir olunmalıydı. Fakat «şunu yaparsan şöyle olsun» gibi bir şart takdiriyle yeminde dahil olmaları da mümkündür.
«Bu niyeti diyaneten tasdik olunur ilh...» Yani kazaen tasdik olunmaz. Çünkü yemin eden kimse umum olan lâfızla has olan lâfızı murad etmiştir. Eğer yemin eden «yalnız siyah olan kölelerime niyet ettim, diğerlerine niyet etmedim» dese, ne diyaneten ne de kazaen tasdik edilir. Çünkü lâfızda olmayan bir vasfı tahsise niyet etmiştir, halbuki umum ancak söylenen lâfızlarda olur. Bu yüzden niyetiyle amel edilmez. Fakat yalnız erkek olan kölelerine niyet ederse, diyaneten tasdik edilir. Zira «benim için olan her bir memlûk» lâfzının erkek kölelerde kullanılması hakikattir. Çünkü cariyeler için «memlüke» denilir. Fakat «memluk» kelimesi üzerine «kül: Her» gibi umum ifade eden kelime getirildiğinde hakikat olarak cariyelere de şâmil olur. Bundan dolayı böyle ifadelerle yalnız erkek kölelere niyet etmek zahire muhalif olarak sahihtir. Binaenaleyh kazaen tasdik edilmez, böyle ifadelerle yalnız cariyelerin âzâdına niyet etse, asla tasdik edilmez. Fetih.
«Çünkü bunlar o kimsenin hem eli itibariyle hem de şahıslar itibariyle mülkü olduklarından ilh...» Yani; Kölelerin, müdebberlerin, ümmi veledlerin hem kendileri hem de kazançları efendilerinin mülküdür.
«Çünkü bunlara el itibariyle mâlik değildir ilh...» Yani: Efendi mükâtebin kazancına mâlik olamaz. Buna göre mükâtebin köleliği noksan olduğu için mutlak olan «memlûk» lâfzında dahil olmaz. Kezâ: Bir kısmı âzâd edilmiş ve ortak olan köle de «memlûk» lâfzına dahil olmaz.
«Üç zevcesi olan kimse, iki zevcesi arasında terdîd ile «şu» yahut «şu boştur» ilh...» Bu bâb'a münasib olan şu misal zikredilmeliydi: Bir kimse «ben Zeyd'le yahut Amr ve Bekir'le konuşmayacağım» diye yemin etse, Zeyd'le yahut Amr ve Bekir'le konuşursa, yeminibozulur. Çünkü «ev» iki şeyden birisi içindir. Yemin eden kimse yalnız Amr yahut yalnız Bekir'le konuşsa, diğeriyle konuşmadıkça yemini bozulmaz, aksine yani «ben Zeyd ve Amr'le yahut Bekir'le konuşmayacağım» diye yemin etse, bu takdirde Bekir'le konuşursa yahut Zeyd ve Amr'Ie konuşursa, yemini bozulur. Çünkü «vav» cem: Birleştirmek içindir, «ev» kelimesi ise «vela» mânâsınadır. Zira «ev» kelimesi nefyide nekreye şâmil olduğu için umum ifade eder. Nitekim Allah-ü Teâlâ'nın:
«Onlardan (kâfirlerden) hiç bir günahkâra ve hiç bir nanköre boyun eğme» (El-İnsan Sûresi; âyet: 24) Kavl-i keriminde vaki olmuştur. Birinci yemin ifadesinde cem için olan vav harfiyle Amr'le Bekir'in arasını birleştirmek vardır. Yemin eden sanki «ben Zeyd ve Amr, Bekir'le konuşmayacağım» demiştir. İkinci yemin ifadesinde cem için olan vav harfiyle Zeyd'le Amr'in arasını birleştirmek vardır. Yemin eden sanki «ben Zeyd, Amr'le ve Bekir'le konuşmayacağım» demiştir.
«İkrar da ilh...» Yani: Bir kimse «Zeyd'in benim üzerimde bin dirhemi vardır yahut Amr'in ve Bekir'in» dese beş yüz dirhemi Bekir'in olur, geri kalan beş yüz dirhemi Zeyd'le Amr'den hangisini ihtiyar ederse onun olur. Eğer ikrar eden kimse beş yüz dirhemi Zeyd'le Amr'den hangisinin olduğunu açıklamadan ölürse bu beş yüz dirhemde Zeyd'le Amr ortak olurlar. H.
«İmameyn sükuttan sonra olan şartın akdedilmiş yemine mülhak olmasında ihtilâf etmişlerdir ilh...» Meselâ: Bir kimse zevcesine «şu hâneye girersen boş ol» deyip biraz sükut ettikten sonra «şu hâneye de» dese eğer ikinci hâne birinci hâneye katılırsa, zevcesi yalnız birinci hâneye

girmekle boş olmaz. Bu ifadeyi söylemekle yemini değiştirmeye de mâlik olmaz. Zahîre. Bezzaziyye.
Velhâsılı: Müftâbih olan kavle göre ;ister yemin edenin lehine ister aleyhine olsun mutlak surette sükuttan sonra olan şartın daha önce yapılmış olan yemine mülhak olmamasıdır. İşin hakikatını ancak Allah-ü Teâlâ bilir.

SATMA, SATIN ALMA, ORUÇ, NAMAZ, YÜRÜME, GİYME, OTURMA GİBİ ŞEYLER HAKKINDA YAPILAN YEMİNiN HÜKÜMLERİ BÂBI

METİN
Bu bâbda asıl ve kaide şudur: Alış-veriş ve icare gibi bütün hakları akid yapanla ilgili olan her bir fiil üzerine yemin edildiğinde yemin eden kendisi yaparsa, yemini bozulur. Emrettiği şahıs yaparsa, yemini bozulmaz.
Nikâh ve sadaka gibi bütün hakları emredenle ilgili olan fiiller üzerine ve iare, ibra (herhangi bir şeyden beri kılma) gibi kendilerinde dünya ile ilgili hakları olmayan fiiller üzerine yemin edildiğinde bu fiiller gerek yemin eden gerekse vekili yapsın yemini bozulur. Çünkü vekil müvekkilinin meramını tabir edici bir elçidir. Satma ve almada, bizzat kendisi mübaşeret eden kimselerden olursa, yemin edenin bizzat kendisinin yapmasıyla yemini bozulur, başkasına emretmesiyle yemini bozulmaz. Bir şey karşılığındaki hibe de satma kabilindendir. Zahîriyye.
Selem ve ikaale de satın alma nevindendir. Bazılarına göre; teâtî (pazarlıksız) satış da satın alma kabilindendir. Vehbâniyye şerhi. Kiraya verme ve kiralamada da yemin edenin bizzat yapmasıyla yemini bozulur.
Bir kimse «kiraya vermem» diye yemin etse, halbuki kendisinin ev, dükkan gibi gelir getiren gayri menkul malı bulunup, bunları zevcesi kiraya verip kirasını ona verse, yemini bozulmaz. Nitekim bu gayri menkul mallarını içinde oturanlara bırakmasıyla ve oturdukları ayın kira bedelini almasıyla da yemini bozulmaz. Fakat içinde oturmadıkları ayların kiralarını yeminden sonra alırsa yemini bozulur. Çünkü bu kiraya vermektir. Malı ikrardan dolayı sulhta, ortağıyla malı taksimde, husumette, büyük çocuğunu dövmede yemin edenin bizzat kendisinin yapmasıyla yemini bozulur. başkasına emretmesiyle yemini bozulmaz. Eğer malı inkardan dolayı sulh olursa, yemininin fidyesi olur. Vekili ise sırf elçi olup ikinci kısımdan olacağı için kendisi yapsa da vekili yapsa da yemini bozulur. Eğer yemini küçük çocuğunu dövmek üzere olursa, kendisi dövdüğünde yemini bozulduğu gibi çocuğunu dövdürmeye mâlik olduğu için vekilinin dövmesiyle de yemini bozulur. Kadı'nın dövmesi helâl olan kimseleri dövdürmek için vekil tayın etmeye mâlik olması gibi.
İZAH
«Bu bâbda asıl ve kaide ilh...» Fetih'de zikredilen asıl ve kaide burada zikredilenden daha açıktır. Şöyle ki: Her bir akid ki, hakları akid yapana ait olup vekil o fiilin akdini müvekkiline nisbet etmeye muhtaç olmaz.
Meselâ: Bir kimse «satmayacağım» yahut «satın almayacağım» yahut «kiraya vermeyeceğim» yahut «kiralamayacağım» yahut «maldan sulh olmayacağım» yahut «husumetten sulh olmayacağım» yahut «büyük çocuğumu dövmeyeceğim» diye yemin etsebu işleri kendisi yaparsa, yemini bozulur, eğer bu işleri yapmak için başkasını vekil tayin ederse, yemini bozulmaz. Her bir akid ki, hakları akid yapan vekile ait olmayıp vekil ancak müvekkilinin meramını ifade eden bir elçidir.
Meselâ: Bir kimse «evlenmeyeceğim» yahut «mal karşılığında olsun veya olmasın âzâd etmeyeceğim» yahut «kitabete kesmeyeceğim» yahut «hibe etmeyeceğim» yahut «sadaka vermeyeceğim» yahut «vasiyet etmeyeceğim» yahut «ödünç almayacağım» yahut «kasden adam öldürmeden dolayı sulh olmayacağım» yahut «emanet vermeyeceğim» yahut «emanet almayacağım» yahut «iare vermeyeceğim» yahut «iare almayacağım» diye yemin etse, bu işleri ister kendisi yapsın, ister vekil tayin etsin yemini bozulur.
Kezâ: Her bir fiil ki maslâhat ve menfaati emredene ait olur. Meselâ: Bir kimse «kölemi dövmeyeceğim» yahut «hayvan boğazlamayacağım» yahut «borcumu ödemeyeceğim» yahut «alacağımı almayacağım» yahut «şu elbiseyi giymeyeceğim» yahut «şu hayvana yüklemeyeceğim» yahut «şu elbiseyi dikmeyeceğim» yahut «bina yapmayacağım» diye yemin etse, bu işleri ister kendisi yapsın, ister vekil tayin etsin yine yemini bozulur.
«Nikâh ve sadaka gibi ilh...» Nikâhın bütün haklarının emredene alt olduğu acıktır. Bundan dolayı bir kimseyi evlendirmeye vekil olan şahıs, nikâhı müvekkiline nisbet eder. Binaenaleyh mehir ve nafaka gibi nikâhın bütün hakları müvekkilden istenir.
«Satma ve almada, bizzat kendisi mübaşeret eden kimselerden olursa ilh...» Yani kaadı ve sultan gibi olmayıp alışverişini devamlı veya çoğu zaman kendisi yapan kimselerden olursa,

böyle bir kimse «alışveriş yapmayacağım» diye yemin ettiğinde bizzat kendisi alışveriş yaparsa; yemini bozulur, vekil tayin ederse, bozulmaz.
«Bir şey karşılığındaki hibe de «atma kabilindendir ilh...» Mesela:
Bir kimse «satış yapmayacağım» diye yemin ettikten sonra kendisine bir şey verilmek şartıyla hibe etse, yemini bozulur. Kınye'de de böyledir. Zahiriyye'de de kesin olarak «yemini bozulur» denilmiştir.
Bir kimse «ben şu hanemi satmayacağım» diye yemin edip de, onu zevcesine mehir olarak verse, eğer onu mehir parasına karşılık olarak vermişse, yemini bozulur. Fakat onun üzerine evlendiği için vermişse, yemini bozulmaz. Sözün kısası; satışa girerse, kendisine satış hükmü verileceği için kendisi yaparsa, yemini bozulur. Emrettiği bir şahıs yaparsa, yemini bozulmaz. Nehir.
«Selem ilh...» Bir kimse «ben falan şahıstan satın almayacağım» diye yemin edip de o şahısla elbise karşılığında selem (peşin bir şey ile veresiye mal alma) yapsa, yemini bozulur. Çünkü o şahıstan veresiye satın almıştır. Bu, Vakıat'tan naklen Bahır'da zikredilmiştir.
«İkâale ilh...» Bir kimse «sattığımı geri satın almayacağım» diye yemin ettikten sonra satınalan ikâale yapsa, yemini bozulur. Nitekim bu, Bahır'da Kınye'ye nisbet edilmiştir.
Yine Bahır'da Zahiriyye'den naklen zikredilmiştir ki: Eğer ikaale miktar veya cins itibarıyla birinci paraya muhalif olursa, yemini bozulur. Bazıları «bu, İmameyn (Rh.A.)'in kavlidir» demişlerdir. Fakat İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; yemini bozulmaz. Çünkü bu her hal'ü kârda ikâaledir. Bunun muktazası; eğer ikaale bizzat birinci parayla olursa, üç imamımıza göre; yemini bozulmaz. Bunun sebebi; ikaale, âkîdeyn (satan ve alan) hakkında fesih (bozma) dır. Akîdeynden başkaları hakkında yeni bir alışveriştir.
«Zevcesi kiraya verip ilh...» Yani isterse zevcinin izniyle kiraya vermiş olsun, yine zevcinin yemini bozulmaz.
«Nitekim bu gayrı menkul mallarını içinde oturanlara bırakmasıyla ilh...» Yani içinde oturanlara «oturunuz» demeksizin onların elinde bıraksa, yemini bozulmaz. Eğer onlara «içinde oturunuz» derse, yemini bozulur. Zira gayrimenkul mallarını içinde oturanlara bırakması kiraya verme sayılmaz. Bahır.
«Malı ikrârdan dolayı sulhta ilh...» Musannıf malı ikrâr etmesiyle kayıtladı. Yani müddealeyhin ikrârıyla maldan dolayı sulh olunca satış gibi olur.
«Ortağıyla malı taksimde ilh...» Yani bir kimse «ortağımla malı taksim etmeyeceğim» diye yemin edip malı taksim için vekil tayin etse, yemini bozulmaz.
METİN
Eğer yemin eden kimse, üzerine yemin ettiği şeyleri bizzat kendisi yapmayan servet ve şevket sahibi zevattan olursa yemin ettiği şeyi bizzat kendisi yaptığında yemini bozulduğu gibi onun emriyle başkası yaparsa, yine yemini bozulur. Çünkü yemin örfle ve yemin edenin maksuduyla da kayıtlanmıştır. Eğer yemin eden kendi ihtiyaçlarını bazen kendisi yapar ve bazen da başkasına yaptıran kimselerden olursa, kendisinin yapması ile başkasına yaptırmasından hangisi daha çoksa ona itibar edilir. Bazılarına göre; satın alınan mala itibar edilir. Eğer üzerine yemin edilen mal kıymetli mallardan olup yemin edenin bizzat kendisinin satın aldığı mal cinsinden olursa kendisinin satın almasıyla yemini bozulur, vekilinin satın almasıyla yemini bozulmaz. Eğer üzerine yemin ettiği mal kıymetsiz şeylerden olursa, kendi satın almasıyla da vekilinin satın almasıyla da yemini bozulur.
Nikâh, talâk ve âzâd gibi şeylerde yemin edenin bizzat kendisinin yapmasıyla ve emrettiği şahıs ki gerek vekili ve gerekse elçisi olsun üzerine yemin edilen şeyi işlemesiyle yemini bozulur.
Musannıf «emrettiği şahıs» deyip «vekili» demedi. Çünkü ödünç almak bu neviden olup ödünçte ise vekil tayin etmenin sahih olmadığını beyan etmek içindir. Elçiyle ödünç almak ise câizdir. Fakat başkasını nikâh etmede ancak kendisinin mübaşeretiyle yemini bozulur. Yeminden sonra hâneye girmeye sözü ta'lîk gibi nesne ile vâki olan talâk ve âzâdda bizzat kendinin veya emrettiği şahsın sözüyle de yemini bozulur. Fakat bu ta'lîk yeminden önce olursa yemini bozulmaz. Zeylai.
Hülu (mal karşılığında kadın boşama), kitabet, kasden adam öldürmekten sulh, hibe - her ne kadar fâsid yahut bir şey karşılığında olursa da - sadaka, ödünç verme, ödünç alma - her ne kadar hibe, sadaka, ödünç verme ve ödünç alma kabul edilmeseler bile yemin edenin bizzat kendisinin veya vekilinin bunları yapmasıyla yine yemini bozulur.
Köleyi dövme -bazıları «zevce de köle gibidir» demişlerdir- güzel yapamasa bile bina yapma ve dikiş dikme, hayvan boğazlama, emanet verme, emanet alma, iare verme, iare alma gibi fiiller üzerine yemin edildiğinde bunları gerek yemin eden yapsın gerekse vekili yapsın yemini bozulur,
Eğer vekil sözünü elçinin kullandığı şekilde kullanırsa, müvekkilinin yemini bozulur.
Sözünü elçinin kullandığı şekilde kullanmazsa, müvekkilinin yemini bozulmaz. Tatarhâniyye.

İZAH
«Eğer yemin eden kimse ilh...» Yani: Her bir akid ki, hakları akid yapana aid olan herhangi bir fiil üzerine yemin edildiğinde yemin eden kimse bizzat o yemin ettiği şeyi işlerse, yemini bozulur, vekili yaparsa yemini bozulmaz. Ancak yemin eden kimse servet sahibi olup işlerini kendisi yapmazsa, bu takdirde üzerine yemin ettiği şeyi gerek kendisi gerekse vekili yapsın, yemini bozulur. Çünkü böyle bir kimsenin işi yapmaktan maksadı başkasına emretmesidir. Buna göre «yapmayacağım» diye yemin ettiği şeyi başkasına yapması için emrettiğinde yeminin bozulmasının sebebi bulunmuş olur. Yemin eden kim olursa olsun meselâ:
«Bina yapmayacağım» yahut «çamur karmayacağım» diye âdet edinmediği bir şey üzerine yemin etse, yemini o şekilde yapılmış olur.
Hidaye'de «yemin eden bizzat kendisinin veya vekilinin satmamasına niyet etse, kendi aleyhine şiddetlendirdiği için vekilinin satmasıyla da yemini bozulur. Sultan ve kaadı gibi büyük zevat bu işi bizzat kendilerinin yapmayacağına niyet etseler sözlerinin hakikat mânâsına niyet ettikleri için diyaneten tasdik edilir. Yanî bunların emrettiği kimseler yemin ettikleri şeyi yaparlarsa. yeminleri bozulmaz» diye zikredilmiştir.
«Çünkü yemin örfle ilh...» Çünkü örfte servet ve şevket sahibinin yemini hem kendisinin hem de emrettiği kimsenin işlemesi üzere umum olarak yapılmıştır.
«Yemin edenin maksadıyla da kayıtlanmıştır ilh...» çünkü yemin edenin maksadı zahire muhalif olmadıkça muteberdir.
«Musannıf «emrettiği şahıs» deyip «vekili» demedi ilh...» Eğer musannıf vekâletle tabir etseydi ödünç alma bu neviden iken ondan çıkmış olurdu. Ödünç alma da vekil tayinetmenin câiz olmaması, vekil olan kimsenin ödünç verecek kimseye «bana şu kadar ödünç ver» deyip mülkü ancak kendisine isbat edeceği içindir, bu ise bâtıldır. Fakat vekil ödünç alınacak malı müvekkiline isnad ederek «filan şahıs senden şu kadar şey ödünç istiyor» yahut «filan şahsa şu kadar ödünç ver» derse bu elçilik ve emir olur, vekâlet olmaz.
İmam Zeylaî «vekâletle elçilik arasındaki farkı şöyle izah etmiştir: Vekâlette mücerred vekâlet akdiyle borç, ödünç alan müvekkilin zimmetinde vâcib olmayıp bilâkis ,onu teslim almakla vâcib olur. Ödünç alınan meblağ başkasının mülkü olduğu için vekile onu teslim almakla müvekkilin emretmesi de sahih değildir. Ama ödünç alınan şeyde elçilik sahihtir. Zira elçi ifade eden olup ifade gönderenin mülkü olduğu için elçisine kendi mülkünde tasarrufla emretmiş olur. Fakat bir kimsenin kendi malını başkasına ödünç vermek veya başkasından ödünç aldığı malı kendisi namına teslim almak için vekil tayin etmesi sahihtir.» demiştir.
Ben derim ki: ödünç vermesi veya verilen ödüncü teslim alması için vekil tayin edilmesi sahihtir. Fakat ödünç alması için vekil tayini sahih değildir. Hatta elçi ödünç verene «filan şahıs senden şu kadar şey ödünç istiyor» diyerek ödünç alınan şeyi emredene isnad etmelidir ki mülk emredenin olsun, aksi takdirde mülk emredilenin olur. Bu, yalnız ödünç alınan şeye mahsus değildir. Nikâh ve iare alma da böyledir.
«Nikâh ilh...» Meselâ: Bir kimse «ben evlenmeyeceğim» diye yemin etse, sonra gerek kendisi gerekse vekil tayin ettiği şahıs nikah akdi yapsa, yemini bozulur. Kezâ: Bir kadın «evlenmeyeceğim» diye yemin edip cebretmeye velâyeti olan bir kimse onu cebren evlendirse lâyık olan yeminin bozulmamasıdır. Nitekim «evlenmeyeceğim» diye yemin eden kimse mecnun olsa veya bunamış olsa do babası onu evlendirse yemini bozulmaz.
«Fakat başkasını nikâh etmede ilh...» Yani: Bir kimse «başkasını evlendirmeyeceğim» diye yemin etse, ancak kendisinin evlendirmesiyle yemini bozulur. Bu yemin, büyük çocuğuyla başkası hakkında yapıldığı takdirdedir. Çünkü bir kimse «kölemi veya cariyemi evlendirmeyeceğim» diye yemin etse, ister kendisi evlendirsin ister vekil tayin ederek evlendirsin isterse cariye veya köle evlendiklerinde onlara icazet versin yemini bozulur. Çünkü bunların evlenmeleri efendilerinin isteğine bağlıdır. Kezâ bir kimse küçük oğlunu yahut küçük kızını evlendirmeyeceğine dair yemin etse, gerek kendi evlendirsin gerekse bunları evlendirmek için vekil tayin etsin yine iki surette de yemini bozulur. Fakat büyük oğlunu veya büyük kızını evlendirmeyeceğine dair yemin etse, bizzat evlendirirse yemini bozulur, bunları evlendirmek için vekil tayin etse, yemini bozulmaz.
«Kasden adam öldürmekten sulh ilh...» Yani: Bir kimse «kasden adam öldürmekten sulh olmayacağım» diye yemin edip sonra tayin ettiği vekili sulh olsa, yemini bozulur. Davalı inkâr ederse, ondan sulh olmaya da vekil tayin edip vekili sulh olursa. yine yemini bozulur. Çünküdavalı hakkında inkârdan dolayı sulh olmak yeminin fidyesidir, davalının vekili yalnız elçidir. Sükût da inkâr gibidir. Fakat davacı, vekil tayin etse, mutlak surette yemini bozulmaz. İnkâr, gerek malı inkâra, gerek kasden adam öldürmeyi inkâra ve gerekse başka inkârlara, gerek kasden adam öldürmeyi inkâra ve gerekse başka inkârlara da şâmildir.
«Hibe ilh...» Bir kimse «mutlak surette hibe etmeyeceğim» yahut «muayyen bir şeyi hibe

etmeyeceğim» yahut «muayyen bir şahsa hibe etmeyeceğim» diye yemin edip de hibe etmesi için bir kimseyi vekil tayin etse hibe gerek sahih olsun gerek olmasın, kendisine hibe edilen zat gerek kabul etsin gerek kabul etmesin, kendisine hibe edilen zat gerek teslim alsın gerek almasın yemini bozulur. Çünkü yemin eden kimse kendisine ancak yapabileceği şeyi lâzım kıldı, bundan daha ziyadesini yapamaz. Muhit'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben kölemi filan şahsa hibe etmeyeceğim» diye yemin edip sonra bir mal karşılığında kölesini ona hibe etse, yemini bozulur. Çünkü bu, sıyga ve lâfız itibariyle hibedir.
Tatarhaniyye'de «Bir kimse «filan şahıs kölesini bana hibe ederse, zevcem boş olsun» deyip de sonra o şahıs kölesini kendisine hibe ettiği halde köleyi kabul etmese, yemini bozulur.» diye zikredilmiştir.
«Bir şey karşılığında olursa da ilh..,» Yani: «Hibe etmeyeceğim» diye yemin eden kimse bir şey karşılığında kendisi hibe ederse yemini bozulur, vekili hibe ederse, yemini bozulmaz. Çünkü bir şey karşılığında yapılan hibe satışa girdiği için vekilinin yapmasıyla yemini bozulmaz.
«Sadaka ilh...» Yani: Yukarda geçtiği üzere sadaka da hibe gibidir. İbn-i Vehban zikretmiştir ki: Bir kimse «sadaka kabul etmeyeceğim» diye yemin edip de sadakayı kabul etmesi için vekil tayin etse, yemini bozulur, bozulur, vekili hibe ederse, yemini bozulmaz. Çünkü bir şey karşılığında kire hibede bulunsa veya «ben hibe etmeyeceğim» diye yemin edip de bir zengine tasaddukta bulunsa, layık olan birinci surette yeminin bozulmasıdır. Çünkü itibar mânâyadır. İkinci surette yeminin bozulmasıdır. Çünkü zengine verilen sadaka ile bazen sevap kasd edildiği için istihsanen bundan dönmek mümkün değildir. Bu iki surette lafza itibar edilerek aksine -yani «tasadduk etmeyeceğim» diye yemin edip hibe ettiğinde yemini bozulmaz. «Hibe etmeyeceğim» diye yemin edip de zengine tasadduk ettiğinde yemini bozulur- olmaları da muhtemeldir.
«Köleyi dövme ilh...» Meselâ: Bir kimse «kölemi dövmeyeceğim» diye yemin etse, ister kendisi dövsün isterse vekili dövsün yemini bozulur. Çünkü köleyi dövmekten maksad efendisinin emrine itâat etmesidir. Bu ise efendiye aittir, büyük çocuğu dövmekten maksad onu edeplendirmek olduğu için çocuğun kendisine aittir. Bu yüzden bir kimse «büyük çocuğumu dövmeyeceğim» diye yemin ettiğinde kendisi döverse, yemini bozulur, vekilidöverse, bozulmaz. Ama küçük çocuk köle gibidir.
«Zevce de ilh...» Bazıları «zevce de köle gibidir.» Bazıları da «çocuk gibidir» demişlerdir.
«Güzel yapamasa bile bina yapma ve dikiş dikme ilh...» Meselâ:
Bir kimse «ben şu elbiseyi dikmeyeceğim» veya «şu duvarı yapmayacağım» diye yemin edip sonra bunu yapması için başkasına emretse, gerek yemin eden bunu güzelce yapsın gerekse yapmasın yemini bozulur. Hâniyye.
Ben derim ki: Bundan anlaşılan: Yemin eden kimse külfet ve meşakkatle bizzat kendisi yapsa yine yemininin bozulmasıdır.
Kezâ: Bir kimse «sünnet olmayacağım» yahut «başımı tıraş etmeyeceğim» yahut «dişimi çekmeyeceğim» gibi âdet olarak bizzat insanın kendisinin yapmadığı veya yapması ancak büyük meşakkatle mümkün olabilecek bir fiil üzerine yemin etse, bu yemini bizzat kendisinin yapması üzerine edilmîş olmayıp emrettiği şahsın yapması üzerine edilmiş olur. Çünkü böyle ifadelerin hakikat mânâsı âdet olarak terkedilmiştir.
Bir kimse zevcesine «şu kabı yıkamazsan boş ol» deyip o kabı zevcesinin emriyle kadının hizmetçisi yıkasa, eğer o kabı yıkamak yalnız zevcesinin âdeti ise boş olur, eğer yalnız hizmetçisi yıkıyorsa zevci de bunu bilirse, boş olmaz. Eğer o kabı bazen zevcesi bazen da kadının hizmetçisi yıkıyorsa, zahir rivayete göre boş olur. Ancak zevc, zevcesinin hizmetçisine yıkamayı emretmesini niyet ederse, boş olmaz. Bu, Nevazil'den naklen Bahır'da zikredilmiştir. Teemmül et!
«Hayvan boğazlama ilh...» Meselâ: Bir kimse «mülkümde olan koyunu boğazlamayacağım» veya «hiç bir şey emanet vermeyeceğim» diye yemin etse, bunu gerek kendisi, gerekse vekili yapsın menfaati kendisine ait olduğu için yemini bozulur.
Kezâ: Bir kimse «Zeyd'e iare vermeyeceğim» diye yemin etse, sonra Zeyd o kimseye bir şahsı gönderip iare alsa, yemini bozulur. Çünkü Zeyd'in gönderdiği şahıs elçi olup yapmış olduğu iş müvekkiline nisbet edilir. Buna göre ödünç almaya vekil olan gibi olur. Hâniyye.
Cemü't-Tefârîk'de «yeminin bozulması İmam Züfer (Rh.A.)'in kavlidir. Fetva da bunun üzerinedir, İmam Ebu Yusuf (Rh.A.) muhaliftir.» diye zikredilmiştir.
«Eğer vekil sözünü elçinin kullandığı şekilde kullanırsa, müvekkilinin yemini bozulur ilh...» Meselâ: Bir kimse «iare almayacağım» diye yemin edip sonra iare alması için vekil tayin etse, vekil kendisinden iare alınacak şahısa «filan kimse senden şu şeyi iare istiyor» derse, müvekkilinin yemini bozulur. Eğer «şu şeyi bana iare ver» derse, müvekkilinin yemini bozulmaz. Zira, bu takdirde o şeyin menfaati emredene ait olmayıp kendisine ait olmuş olur. Vekilin yaptığı

işi müvekkiline nisbet etmesi tâzımdır. Nitekim vekâlet bahsinde gelecektir.
METİN
Borcunu ödeme, alacağını alma, kisve: Elbise -kefen örfte giydirme olmadığı için kisveden değildir. Ancak örtme murad edip mülk edindirme murad etmezse, kefen de kisveden sayılır- yükleme gibi filler üzerine yemin edildiğinde yemin eden kimse, bunları kendisi veya emrettiği şahıs yaparsa, yemini bozulur. Bahır'da yemin eden kimsenin veya emrettiği şahsın yapmasıyla yeminin bozulduğu yerlerin kırktan ziyade olduğu zikredilmiştir.
Nehir'de, Vehbaniyye şarihi Abdülberr'den naklen zikredilmiştir ki: Vekilin fiili ile yeminin bozulmadığı yerler az olduğu için pederim onları nazımla beyan ederek geri kalanlarda yeminin bozulduğuna işaret etmiştir: Satma, satın alma, maldan sulh, husumetten sulh, kiraya verme, kiralama, oğlunu dövme, kısmet (taksim etme). Bunlar üzerine yemin edildiğinde yemin eden kimsenin yemini vekilinin bunları yapmasıyla bozulmaz. Bunlardan başkalarında vekilinin yapmasıyla da yemini bozulur.
Satma, satın alma, kiraya verme, dikiş dikme, kuyumculuk etme, bina yapma gibi kendisinde naib ve vekil tayin etmek geçerli ve mümkün olan fiil üzerine dahil olan «lâm» k yani fiille beraber olan «lâm» meselâ: Bir kimse, bir şahsa «ben senin için elbise satarsam, şöyle olsun» diye yemin ettiğinde yemininin bozulması, üzerine yemin ettiği şahsın yemin eden kimseye satma işini emretmesini ve onu vekil tayin etmesini gerektirir. Çünkü «tâm» ihtisas için olduğundan satma işini o şahsa mahsus kılar. Yani «senin için elbise satarsam şöyle olsun» diye üzerine yemin ettiği şahsın yemin eden kimseye «benim için şu elbiseyi sat» diye emretmesi ve onu vekil tayin etmesi lâzımdır.
Bir kimse, bir şahsa «ben senin için elbise satarsam yani senin emrinle satarsam şöyle olsun» deyip sonra onun emri olmaksızın elbise satarsa, vekâlet bulunmadığı için gerek o elbise onun mülkü olsun gerek mülkü olmasın yemini bozulmaz. Fakat yemîn eden «ben sana mahsus olan elbiseyi satarsam. şöyle olsun» derse, bu surette elbisenin muhatabın mülkü olması lâzımdır. Nitekim yakında gelecektir.
Eğer «tâm» ayn yani zat üzerine dahil olursa -meselâ: İn bi'tü sevben leke: «Ben sana mahsus olan elbiseyi satarsam» gibi.- yahut yeme, içme, girme. çocuğu dövme gibi niyâbet ve vekâlet kabul etmeyen fiil üzerine dahil olursa, «lâm» in duhulu, üzerine yemin edilen aynın, muhatabın mülkü olmasını gerektirir. Çünkü lâm ihtisas içindir.
«Sana mahsus olan elbiseyi satarsam, şöyle olsun» diye yemin eden kimse, kendisi için yemin ettiği şahsın mülkü olan elbiseyi onun izni olmaksızın satarsa, yemini bozulur. Bu suret, ayn olan elbisenin üzerine «lâm» ın dahil olmasının nazîridir. Bu ifadenin mânâsı: «Senin mülkün olan elbiseyi satarsam» takdirindedir. Fakat «lâm» ın niyabet ve vekâlet kabul etmeyen fiil üzerine dahil olmasının misalini, musannıf yine böyle «lâm» ın takdimiyle «senin taamını yer» veya «suyunu içersem şöyle olsun» derse, taam ve suyun muhatabınmülkü olmasını gerektirir» kavliyle zikir ve beyan etmiştir. Binaenaleyh «lâm» ın fiile yakın olmasında mülkiyet şart olunca «lâm» ın ayn (zat) a yakın olmasında mülkiyetin şart olması evleviyette kalır. Nitekim «ben sana mahsus olan taamı yersem. şöyle olsun» ifadesinde mülkiyet gerekli olduğu gibi. Çünkü bunda «lâm» isme fiilden daha yakındır. Yakın olma ise tercih sebeplerindendir. Fakat çocuğu dövmede mülkün hakikati düşünülemez. Belki burada çocuğun yemin edene mahsus olması murad olunur. Eğer yemin eden kimse «in bi'tü sevben leke» ifadesiyle «senin için elbise satarsam» mânâsını murad etmeyip «in bi'tü leke sevben» diyerek «sana mahsus olan elbiseyi satarsam» mânâsını murad ederse, kendi üzerine şiddetli olan şeyde kazaen ve diyaneten tasdik olunur. Kendi lehine olan şeyde yalnız diyaneten tasdik olunur. Yukarda geçtiği üzere yemin keffâreti kul tarafından istenilmediği için Allah-ü Teâlâ'ya yapılan yeminde kâza ile diyanet arasında fark yoktur.
İZAH
«Borcunu ödeme, alacağını alma ilh...» «Borcumu ödemem» diye yemin eden kimsenin gerek kendisi gerekse vekili ödesin yemini bozulur. «Bugün ben alacağımı almayacağım» diye yemin eden kimsenin gerek kendisi gerekse vekili alsın yemini bozulur. Eğer daha önce vekil tayin etmiş olup yemininden sonra vekili alırsa, yemini bozulmaz.
Kadıhan'da «lâyık olan yemininin bozulmasıdır. Nitekim nikâhta olduğu gibi» denilmiştir. Nehir.
«Kisve ilh...» Bir kimse «elbise giymeyeceğim» yahut «mutlak surette giydirmeyeceğim» yahut «şu elbiseyi giymeyeceğim» yahut «şu şahsa elbise giydirmeyeceğim» diye yemin etse, bunları gerek kendi gerekse vekili yapsın yemini bozulur. Tamamı Nehir'dedir.
«Kefen örfte giydirme olmadığı için kisveden değildir ilh...» İare de kefen gibidir. Meselâ: Bir kimse «ben şu şahsa elbise giydirmeyeceğim» diye yemin edip, o şahıs öldükten sonra onu kefenlese veya ona bir elbise iare verse yemini bozulmaz. Çünkü giydirme ile murad, elbiseyi başkasına mülk olarak vermekten ibarettir. Bir elbise mülk olmak üzere ölüye verilmez. Ancak

yemin eden kimse giydirmekle örtmeyi murad ederse, yemini bozulur. Bu Siraciyye'den naklen Vehbaniyye şerhinde zikredilmiştir.
«Yükleme ilh...» Bir kimse «Zeyd'in eşyasını yükleyip taşımayacağım» diye yemin etse, vekilinin yapmasıyla yemini bozulur.
«Bahır'da yemin eden kimsenin veya emrettiği şahsın yapmasıyla yeminin bozulduğu yerlerin kırktan ziyade olduğu zikredilmiştir ilh...» Bunlar: Yıkma, kesme, öldürme. şirket, zevceleri ve küçük çocuğu dövme, şüfayı teslim etme, izin verme, nafaka verme, vakfetme, kurban kesme hapsetme kaadı ve sultana nisbetle tazir etme, haccetme, vasiyet etme, havale etme, kefil olma, kaadılık verme, şehadet etme, ikrar etme, tevliyet gibi.
Ben derim ki: Burada meseleler kırk dört olmuştur. Zâhir olan bu nevin meseleleri kırk dörde münhasır değildir. Pişirme, süpürme, tıraş olma, hizmetçi tutma gibi hissî (şer'i olmayan) fiiller de bu nevidendir.
«Fiile yakın olan «lâm» ilh...» Yani fiil ile mefulu arasına giren «lâm» dır: «İn bi'tü leke sevben: Senin için elbise satarsam» denilmesi gibi. «Fiile yakın olan «lâm» » ifadesi ile «in bi'tü sevben leke: Sana mahsus olan elbiseyi satarsam» gibi mefulden sonra gelen «lâm» dan ihtiraz edilmiştir. Eğer musannıf Dürer sahibinin ve diğerlerinin tâbir ettiği gibi «fiile taalluk eden «lâm» » diye tâbir etseydi, daha iyi olurdu. Fakat Kenz sahibine ve diğerlerine tâbi olarak bundan sapmıştır.
«Kendisinde naib ve vekil tayin etmek geçerli ve mümkün olan «lâm» ki ilh...» Bilindiği üzere fiil iki kısımdır: Satma, satın alma gibi kendisinde niyâbet ve vekâlet mümkün olur veya yeme, içme gibi kendisinde niyâbet vekâlet ihtimali olmaz. Buna göre; «lâm», ya «in bi'tii leke sevben: Senin için elbise satarsam» terkibinde olduğu gibi fiile dahil olur ya da «in bı'tü sevben leke: Sana mahsus olan elbiseyi satarsam» terkibinde olduğu gibi ayn (zat)a dahil olur. Binaenaleyh «lâm» kendinde niyâbet ve vekâlet imkanı olan fiile dahil olduğunda fiile mâlikiyet ifade eder. Ayn (zat)a dahil olduğunda ayn (zat)a mâiikiyet ifade eder.
«Çünkü «lâm» ihtisas için olduğundan ilh...» Yani: «Lâm» ın ihtisas için olması ki satış fiilinin tâmın dahil olmuş olduğu muhatab kâfına izafetini ifadesi ancak muhatabın vekil tayin etmesini ifade eden emriyle gerçekleşir. Yani üzerine yemin edilen muhatabın yemin edene «satışı benim için yap» diye emretmesi tâzımdır. Hatta muhatab yemin edenin elbiselerinin arasına kendi elbisesini yemin edenden habersiz gizleyip yemin eden de onu satsa, yemini bozulmaz, Çünkü yemin eden muhatabın emriyle elbisesini satmamıştır.
T E N B İ H : Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Muhatabın emretmesi şart değildir. Hatta yemin eden kimse, muhatabın gerek emri olsun ve gerek olmasın onun için satmayı kasdettiğinde yemini bozulur. Bahır'da bu, hıfzedilmesi vâcib olan meselelerdendir.
Ben derim ki: Telhîsû'l-Câmi' şerhindeki mesele bunu te'yîd eder. Şöyle ki: Bir kimse, Zeyd'e «senin için elbise satarsam kölem hür olsun» deyip niyeti de bulunmasa, sonra Zeyd bir şahsa elbîse verip «bunu yemin eden kimseye ver benim için satsın» deyip o şahıs da yemin eden kimseye verip «bu elbiseyi benim îçin sat» dese yemin eden kimse o elbisenin Zeyd'e aid olduğunu bilmeyerek satsa, yemini bozulmaz. Çünkü «senin için elbise satarsam» ifadesindeki satma fiilinin Zeyd'e mahsus olması lâzımdır. Bu da Zeyd'in yemin edene emretmesi veya yemin eden kimsenin o elbiseyi Zeyd'in namına sattığını bilmesi ile olur, gerek o elbise Zeyd'in olsun gerekse başkasının olsun.
«Bir kimse, bir şahsa «ben senin için elbise satarsam» ilh...» Muhıt'te zikredilmiştir ki: Birkimse bir şahsa «ben senin için satarsam şöyle olsun» deyip sonra o şahsın emriyle gerek o şahsın malı olsun gerekse başkasının malı olsun satarsa yemini bozulur. Bahır.
«Çünkü lâm ihtisas içindir ilh...» Yani: «Lâm» ayn (zat). veya vekâlet ve niyâbet kabul etmeyen fiil üzerine dahil olursa, ayn (her hangi bir şey) ın muhataba mahsus olmasını gerektirir. İhtisâsın kemâli ise mülk ile olur. Buna göre; «lâm» ın dahil olduğu şeyin muhatabın mülkü olması lâzımdır. Fakat mülk, hakikî ve hükmî olmak üzere iki kısımdır. Çünkü çocuğa hakikaten mâlik olunmaz. Nitekim buna şârih işaret etmiştir.
Bundun dolayı Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben filan şahsın hânesine girmem» diye yemin etse, o şahsın oturduğu hâneye girerse -oturduğu hâne gerek o şahsın mülkü olsun gerek kirayla oturduğu yer olsun gerekse âriyet olarak oturduğu yer olsun- yemini bozulur. Çünkü «ben filan şahsın hânesine girmem» ifadesinin mânâsı «ben filan şahsın oturduğu yere girmem» demektir. Teemmül et!
METİN
Bir kimse «ben bu köleyi satar veya satın alırsam hür olsun» deyip sonra yemin eden satıcı veya satın alıcı muhayyerliği, kendi nefsi için kılarak o köle üzere alış - veriş akdini yapsa, şart bulunduğu için yemini bozulur. Eğer muhayyerliği satıcı veya alıcı kendi nefsi için kılmayıp yani satıcı, alıcı için veya alıcı, satıcı için kılarsa -esah olan kavle göre;

her ne kadar sonra icazet verilirse de- yemini bozulmaz. Nitekim bir kimse «ben filan köleye mâlik olursam, hür olsun» dese, sonra o köleyi hıyar-ı şartla satın alsa, İmam-ı Azam'a göre; hıyar-ı şart, satılan malın satın alanın mülküne girmesine mani olduğundan bu köle hıyar-ı şartla o kimsenin mülkü olmadığı için âzâd olmaz.
Satma suretinde muhayyerlikle kayıtlanmıştır. Çünkü «ben filan köleyi satarsam hür olsun» deyip sonra muhayyer olmaksızın sahih satışla satarsa, köle âzâd olmaz. Zira kölenin mülkü elinden çıkmıştır ve şart gerçekleştiği için yemin de çözülmüştür. Zeylaî. Satın alma da satma gibidir. «Ben bu köleyi satar veya satın alırsam hür olsun» meselelerinde yemin eden, fâsid veya mevkûf (durdurulmuş) olarak satar veya satın alırsa, yemini bozulur. Fakat bâtıl olarak satma veya satın almada - her ne kadar satın alan satılan malı teslim alırsa da - mülk olmadığı için yemini bozulmaz.
«Ben köle alırsam âzâd olsun» diyen kimse bir müdebberi veya mükâtebi satın alsa, yemini bozulmaz. Ancak müdebber hakkında kaadının satılmasına icazetiyle yani satışının câiz olduğuna hükmederse, yemini bozulur, sanki kaadının hükmüyle satmaya münafi olan tedbir zail olmuştur. Mükâtebe gelince kendinin icazetiyle yani kitabetini bozmakla sanki satın almaya münafi olan kitabet kalkmış olup akid tamam olmuş olur da yine satın alanınyemini bozulur.
FER'İ MESELE: Bir kimse cariyesine «senden bor şey satarsam hürsün» deyip sonra onun yarısını kendisinden çocuğu olan zevcine satsa veya kendi babasına satsa efendinin âzâdı vaki olmaz. Eğer efendi bu cariyeyi başkasına satarsa efendinin âzâdı vaki olur. Zikrolunan fark Zahiriyye'de yazılıdır.
Yukarda geçen surette fâsid satışla yeminin bozulmasının kayıdlanması: Bir kimsenin «ben hiç bir kadınla evlenmeyeceğim» veya «şu kadınla evlenmeyeceğim» diye yemin etmesi sahih olan kavle göre; ancak sahih akidle evlenme suretine kasrolunur, fâsid evlenmeye şamil olmaz.
Kezâ: «Ben namaz kılmayacağım» yahut «oruç tutmayacağım» yahut «haccetmeyeceğim» diye yemin edildiğinde bu yemin ancak bunların sahih olanları üzerine yapılmış olur. Çünkü bunlardan maksud olan sevap, nikâhtan maksud olan helâl olmasıdır. Sevap ile helâl olma fâsid ile hasıl olmaz. Buna göre; yemin fâsid ile çözülmez. Fakat alışveriş bunlar gibi değildir. Çünkü alışverişten maksud olan mülk edinme olduğu için teslim alındığı surette fâsid alışveriş ile de mülk sabit olur. Hibe, icare de alışveriş gibidir. Bunların fâsidleriyle de yemin bozulur. Eğer yukarda geçen nikâh, oruç, namaz ve haccın hepsi hakkında yemin «ben evlenmedim» veya «oruç tutmadım» gibi mazi sıygasıyla olursa, bu yemin sahih ile fâsidin ikisinin de üzerlerine yapılmış olur. Çünkü mazi sıygasıyla ihbar kasdolunur, helâl olma ve sevap kasdolunmaz. Mücerred isim sahih olana da fâsid olana da ıtlak olunur. Eğer yemin eden «benim muradım sahih akidle evlenmekti» derse, bu sözünde tasdik olunur. Çünkü bu nikâh kendisinin üzerine hükümler terettüb eden nikâhtır. Bedayı.
İZAH
«Şart bulunduğu için ilh...» Yani; köleye mâlik olma mevcuttur. Çünkü satıcının muhayyer olması satılan malı ittifakla mülkünden çıkartmaz. Satın alanın muhayyerliği ise satılan malı kendi mülküne sokmaz. Bu, İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göredir.
İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre ise; satılan mal her ne kadar satanın mülkünden çıksa bile satın alanın mülküne girmez. Fakat şarta talîk edilen şey şart bulunduğunda müneccez (doğrudan doğruya âzâd edilmiş) gibi olur da sanki yemin eden kimse köleyi satın aldıktan sonra «sen hürsün» demiş gibi olur.
«Yemin eden, fâsid ilh...» Meselâ: Bir kimse, kölesine «ben seni satarsam, hür ol» deyip sonra onu fâsid satışla satarsa, eğer satanın elinde yahut satın alanın elinde fakat ondan emanet veya rehin suretiyle uzak bulunursa, âzâd olur. Çünkü kölenin mülkü satandan zail olmamıştır. Eğer köle satın alanın elinde mevcut veya bizzat ödenmesi lâzım olarak gaib bulunursa, âzâd olmaz. Çünkü satış akdiyle köle, satanın mülkünden çıkmıştır.
Bir kimse «ben şu köleyi satın alırsam, hür olsun» deyip sonra onu fâsid olarak satın alsa, eğer köle satanın elinde bulunursa, âzâd olmaz. Çünkü köle henüz satanın mülkünde bulunmaktadır. Eğer satın alanın elinde ise yani alışveriş yapılırken köle orada mevcut ise âzâd olur. Çünkü alışverişten hemen sonra satın alan onu teslim almış olup ona mâlik olmuştur. Eğer köle alışveriş yapılırken odasında veya gasbedilmiş olup ödenmesi lâzım gelen olursa, âzâd olur. Çünkü satın alan bizzat satın almakla ona mâlik olmuştur. Eğer köle emanet verilmiş olur veya rehin gibi başka bir şeyle ödenmesi lâzım gelirse, âzâd olmaz. Çünkü satın alan alışverişten sonra onu teslim almamıştır. Bedayı.
«Mevkûf ilh...» Yani bir kimse «ben şu köleyi satarsam, hür olsun» deyip sonra onu gaib olan bir şahsa satıp o şahsın yerine fuzuli kabul etse veya «ben köle satın alırsam hür olsun» deyip fuzuliden bir köle satın alsa, satın almakla yemini bozulur.
Telhisü'l-Cami'de «fuzuliden satın almasıyla yahut şarapla satın almasıyla yahut hıyar-ı şartla

satın almasıyla yemini bozulur. Çünkü alışverişin' kendisi, sıfatında olan bir noksanlıktan dolayı bozulmaz» denilmiştir.
Telhisü'l-Cami'nin şarihi olan Farisî «yeminin bozulmasının şartı olan alışveriş ehlinden ve yerinde vaki olmakla - her ne kadar fuzulîden safın alındığında mâlikinden zararı gidermek için, şarapla satın alındığında alışveriş fâsid olduğu için, hıyar-ı şartla satın alındığında muhayyerlik için mülk sâbit olmasa bile- bulunmuştur. Mülkün derhal sâbit olması, alışverişin sıfatındandır. Yoksa zatından değildir. Çünkü Araplar «bey'i lâfzını: malı malla değişmek» için vazetmişlerdir. Halbuki Arapların okuma yazma bilmeyenleri alışverişin hükümlerini, sahih olanını ve fâsid olanını bilmezler. Alışverişin bizzat kendisi bulunduğu takdirde sıfatındaki bir eksiklik zarar vermez» demiştir.
«Batıl olarak ilh...» Yani: Bir kimse «ben köle satın alırsam hür olsun» deyip sonra leş veya kan ile köle satın alsa yemini bozulmaz. Malı malla değişme olan alışverişin rüknü bulunmamıştır. Bundan dolayı satılmak istenen köleye mâlik olamaz. Fakat köleyi şarap veya domuzla satın alsa yemini bozulur. Çünkü şarapla domuz İnsanlardan bazıları hakkında kıymetli maldır. Ancak şarap veya domuz ile mal satın onandığında alışveriş fâsid olur. Çünkü teslim edemeyeceği bir şeyi alışverişte şart kılmıştır.
Alışverişin bâtılını fâsidinden ayırmanın kâidesi: Satılan mal ile ona karşılık olarak verilen semen (kıymet, baha) den birisi dinlerden herhangi bir dinde mal olmazsa alışveriş bâtıl olur. Boğazlanmadan kendiliğinden ölmüş hayvanı, kanı ve hür kimseyi satma gibi. Eğer dinlerin bazısında mal olup, bazısında mal olmayıp ve kendisini semen itibar etmek mümkün olursa meselâ: Köleyi şarap karşılığında veya aksiyle yani şarabı köle karşılığında satma gibi işte bu alışveriş fâsiddir.
«Zikrolunan fark Zahiriyye'de yazılıdır ilh...» Yani: Bir kimse cariyesine «senden bir şey satarsam hürsün» deyip sonra cariyenin yarısını kendisinden çocuğu olan zevcine satsa veya cariyeyi kendi babasına satsa cariyenin kocasından çocuğu olması ve cariyenin babasından nesebinin sabit olması efendisinin «senden bir şey satarsam hürsün» talîkinin üzerine mukaddem olduğu için efendinin âzâdı vaki olmaz. Fakat efendisi bu cariyeyi başkasına satarsa, bunda sebeb mukaddem olmadığı için efendinin âzâdı vaki olur.
«Buna göre; yemin fâsid ile çözülmez ilh...» Yani: Bir kimse «evlenmeyeceğim» diye yemin edip fâsid olarak evlense veya «namaz kılmayacağım» diye yemin edip namaz kılarken namazı fâsid olsa, yemini bozulmaz. Sonra sahih olarak nikâh akdini yapsa veya sahih olarak namazı iade etse yemini bozulur.
«Hibe, icare de alışveriş gibidir ilh...» Bahır'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «hibe etmeyeceğim» diye yemin edip sonra taksim edilmeyecek bir şey hibe etse, yemini bozulur. Nitekim Zahiriyye'de de böylece zikredilmiştir. Bundan malum oldu ki fâsid hibe de sahih hibe gibidir. Gizli değildir ki icare de alış veriş gibidir. Yani icarede menfaat satılır.
METİN
Bir kimse «ben şu köleyi satmazsam, şöyle olsun» deyip sonra onu âzâd veya mutlak surette tedbire kesse veya cariyesini ümm-i veled kılsa, satmaya mahal olmamakla şart tahakkuk ettiği için yemini bozulur. Hatta bir kimse kölesine «seni satmazsam, hür ol» deyip sonra onu tedbire kesip veya ümm-i veled kılsa, âzâd olur. Ümm-i velud kılınan cariyenin - Allah'a sığınırız - mürted olup dar-ı harbe gidip sonra esir alınarak köleliğin tekrarına itibar edilmez. Çünkü bu farz edilen suret mevhum olan bir şeydir. «Şu köleyi satmazsam, şöyle olsun» diye yemin eden kimse, o köleyi mukayyed olarak tedbire kesse, yemini bozulmaz.
Bir kimseye zevcesi asen benim üzerime evlenmişsin» deyip o da «benim için olan her bir kadın boş olsun» dese, zevcinin yemin etmesine sebep olan zevcesi de boş olur. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'tan «zevcinin yemin etmesine sebep olan zevcesi boş olmaz» diye rivayet edilmiştir. İmam Serahsî bu kavli sahih görmüştür,
Câmi-i Kadıhan'da «bu kavli meşayıhlarımızdan çoğu almışlardır» diye yazılıdır.
Zahire'de «bu sözü, zevc gazab halinde söylemişse, zevcinin yemin etmesine sebep olan zevcesi de boş olur. Gazab halinde olmazsa, boş olmaz.» denilmiştir.
Bir kimseye «bu zevcenden başka zevcen var mıdır?» diye sorulduğunda «benim için olan her bir kadın boş olsun» dese, kendisine işaret olunan zevcesi boş olmaz. Çünkü «bu zevcenden başka» kavlinin bu işaret olunan kadına ihtimali olmadığı için «benim için olan her bir kadın» ifadesinin altına girmemiştir. Ama birinci ifadedeki «benim için olan her bir kadın boş olsun» sözü. hem zevcinin yemin etmesine sebeb olan kadına hem de başkakadınlara şâmil olur.
Yemini muhafaza etmeye, mahal olan şeyin fevti ile yeminin bozulması üzerine teferru eden meselelerdendir.
Bir kimse zevcesine «şu şeyi şu kabın içine dökmezsen boş ol» deyip sonra zevcesi o kabı kırsa yahut zevcesine «şu güvercini tutup bana getirmezsen boş ol» deyip sonra güvercin uçsa,

zevcesi boş olur.
Bir kimse, mahrem(nikâhı ebedi kendisine haram olan)ine «ben seninle evlenirsem, kölem hür olsun» deyip sonra onunla evlense, yemini bozulur. Çünkü yemini mümkün ve mutasavvar olan akde sarfolunur.
«Kûfe'de evlenmeyeceğim» diye yemin eden kimseye yeminini muhafaza etmenin yolu nikâh akdini Kûfe'nin dışında yapmasıdır. Çünkü muteber olan nikâhın akdedildiği yerdir. Bir kimse «ben dul kadınla evlenirsem, boş olsun» deyip sonra kendi zevcesini boşayıp tekrar onunla evlense, boş olmaz. Çünkü maksadının nikâhı altında bulunan kadından başkası olduğu itibar edilmiştir. Bazıları, lâfzı itibar edip «boş olur» demişlerdir.
Bir kimse «ben falan şahsın kızlarıyla evlenmem» diye yemin edip, halbuki o şahsın o vakit kızı olmasa, sonra o şahsın dünyaya gelen kızıyla evlense, yemin edenin yemini bozulmaz. Bahır.
İZAH
«İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'tan «zevcinin yemin etmesine sebep olan zevcesi boş olmaz» diye rivayet edilmiştir ilh...» Çünkü zevcinin «benim için olan her bir kadın boş olsun» ifadesi zevcesine cevap olarak vakî olmuştur. Zevce, bu ifadeyle zevcesini razı edip ondan başkasının boş olmasını murad etmiştir. Buna göre; zevcin ifadesi mukayyed olmuş olur. Zevcinin yeminine sebep olan bu kadının boş olması ise, sözün umumi olmasıdır. Zevce, sözü cevap üzerine ziyade ettiğinden «benim için olan her bir kadın boş olsun» ifadesi müstakil ifade olmuş olur. Zevcin bu ifadeyle maksadı, zevcesini kendisine itiraz etmekten korkutmak da olabilir. Binaenaleyh bu ifade tereddütle mukayyed olmaz. Zevce bu ifadeyle «benim üzerime evlendin» diyen zevcesinden başkalarının boş olmasını niyet etse, diyaneten tasdik edilir. Umum olan ifadeyi tahsis ettiği için kazaen tasdik edilmez. Bahir.
«Zahire'de ilh...» Zahire'de şöyle zikredilmiştir: Müteahhirin âlimlerden bazıları «halin hakem kılınması lâzımdır. Eğer zevce ile zevç arasında bu ifadeden önce münakaşa geçmişse, zevç bu ifadeyi gazab halinde söylemiş olacağı için bu zevcesi de boş olur. Fakat aralarında bu ifadeden önce münakaşa geçmemişse, bu zevcesi boş olmaz» demişlerdir.
Şemsül'eimmetis-Serahsi »bu kavil benim yanımda güzeldir» demiştir.
Ben derim ki: Bütün metinlerin üzerinde bulunduğu Zahirür'rivaye ile İmam Ebû Yusuf(Rh.A.)'un rivayetinin arası bu şekilde bulunur. Çünkü zevç rıza halinde bu ifadesiyle zevcesine cevap vermeyi ve onu razı etmeyi kasdetmiş olur. Fakat gazab halinde bu ifadesiyle onun da boş olmasını kasdetmiş olur. Bu şekilde izahda iki kavilden her biriyle amel etmek vardır. Böylece alınması lâzımdır.
«Zevcesi boş olur ilh...» Çünkü yemini muhafaza etmesi mümkün olmadığı için yemini bâtıl olmuş olur da zevcesi boş olur.
«Bir kimse mahrem (nikâhı kendisine ebedi haram olan)ine ilh...»
Yani: Neseb yahut süt yahut müsahare (evlenme) yoluyla nikâhları kendisine haram olan kadınlar. T.
«Çünkü yemini mümkün ve mutasavvar olan akde sarfolunur ilh...»
Yani: Mahrem olan kadınlar fil cümle nikâh akdine mahaldirler.
Tatarhaniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «duvarla evlenirsem» veya «merkeble evlenirsem kölem hür olsun» dese yemin-i münakide olmaz. Çünkü bunlar nikâh akdine asla mahal değildirler. Bir kimse bir kadına «ben seni nikâh edersem boş ol» dese bu ifadedeki nikâh lâfzı nikâh akdine sarfolunur.
Bir kimse zevcesine veya cariyesine «seni nikâh edersem şöyle olsun» dese, bu ifadedeki nikâh lâfzı cinsi yakınlığa sarfolunur. Hatta zevcesini boşadıktan sonra cariyesini âzâd ettikten sonra tekrar onlarla evlense, yemini bozulmaz.
«Nikâh akdini Kûfe'nin dışında yapmasıdır ilh...» Yani: «Kûfe'de evlenmeyeceğim» diye yemin eden kimse nikâh akdini bizzat kendisi veya vekili Kûfe'nin dışında yapsa, yemini bozulmaz. Yemin eden kimsenin kendisi Kûfe'de bulunup vekili nikâh akdini Kûfe'nin dışında yapsa, yine yemini bozulmaz.
«Çünkü muteber olan nikâhın akdedildiği yerdir ilh...» Hatta «Kûfe'de evlenmeyeceğim» diye yemin eden kimse Basra'da bulunan bir kadınla kadının emri olmaksızın bir fuzuli tarafından Kûfe'de nikâh akdi yapılsa sonra kadın Basra'da iken nikâhına icazet verse, yemini bozulur. Çünkü nikâhın akdedildiği yer ve zaman itibar edilir, nikâha icazet verilen yer ve zaman itibar edilmez.
«Sonra o şahsın dünyaya gelen kızıyla evlense ilh...» Sadru'ş-Şehîd bu, imam Muhammed (Rh.A.)'in kavline muvafıktır.
İmam-ı Azam (Rh.A.)'la İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavillerine muvafık olan Camiu's-Sagir de zikredilmiş olandır. Şöyle ki: Bir kimse «ben filan şahsın zevcesiyle konuşmayacağım» diye yemin edip halbuki o vakit o şahsın zevcesi olmasa daha sonra o şahıs evlenip yemin eden

kimse onun zevcesiyle konuşsa, İmam-ı Azam (Rh.A.)'la imam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; yemini bozulur. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; yemini bozulmaz.
Hüccet'te «fetva İmam-ı Azam'la İmam Ebû Yusuf (Rh.Aleyhima)'un kavli üzerinedir» diye zikredilmiştir. Tatarhaniyye.
METİN
Yerleşmiş kaidelerdendir ki nekre (belirsiz) nekrenin altına girer. Meselâ: Bir kimse «şu haneye bir şahıs girerse zevcesi boş olsun» deyip o hâne kendinin olsun veya başkasının olsun oraya yemin eden girerse, yemini bozulur. Çünkü kendisi de nekre olduğu için nekre olan «bir şahıs» lâfzının altına girmiştir.
Marife (belirli) olan şey nekre altına girmez. Meselâ: «Benim haneme» veya «senin hanene bir şahıs girerse, şöyle Olsun» dese gerek yemin edenin, gerekse muhatabın girmeleriyle yeminleri bozulmaz. «Benim haneme» ve «senin hanene» diye izafetle marife oldukları için nekre altına girmemişlerdir.
Keza: Bir kimse kendi başına işaret ederek «şu başa bir şahıs dokunursa şöyle olsun» dese kendisinin dokunmasıyla yemini bozulmaz. Çünkü baş kendisine yaradılışında bitişik olduğu için mütekellim yasına (birinci teklik şahsa) izafetten daha kuvvetli olarak marife olmuştur. Bahir. Musannif bunu talâka aid yemin bahsinde Eşbah'a nisbet ederek zikretmiştir. Ancak marifenin nekrede dahil olmasına yemin eden niyet ederse, marife nekrede dahil olur. Marife, âlem (özel isim) de de dahil olur. Meselâ: Bir kimse «Ahmed'in oğlu Mehmed'in kölesi ile bir şahıs konuşursa şöyle olsun» diye yemin edip kendinin ismi Mehmed babasının ismi Ahmed olup kendi kölesiyle konuşsa, marife, nekre olan «bir şahıs» lâfzının altına girer de yemini bozulur. Çünkü âlemin nekre yerinde kullanılması caizdir. Buna göre yemin eden nekrenin umumundan çıkmıştır. Bahır.
Sarih der ki: Eşbah'ta marife, nekre altına girmez. Ancak marife cezada dahil olur. Yani şart yerinde olan nekrede dahil olur. Meselâ: Bir kimse zevcesine «benim şu haneme bir şahıs girerse, boş ol» deyip bundan sonra zevcesi girse boş olur. Eğer haneye yemin edenin kendisi girerse, yemini bozulmaz. Çünkü marife nekre altına dahil olmamıştır» diye zikredilmiştir. Bu bahsin tamamı Zahiriyye'nin yemin bahsinin üçüncü kısmındadır.
İZAH
«Nekre nekrenin altına girer ilh...» Âleme isim olmada başkaları ör tak olduğu için; zamire muzaf olan kelimenin altında bir takım fertler bulunduğu için; nekre, bir bakıma marife olan kelimelere de şâmildir. Marifeyle murad Zahire'de zikredildiğine göre; her bakımdan bilinen kolime olup kendisinde başkası ortak olmaz. «Şu hâne» ve «şu köle» gibi işaret ismi İle marife olur. «Benim hanem» ve «benim kölem» gibi zamire muzaf olarak marife olur. «Abdullah'ın oğlu Mehmet» gibi marife olan âlem isim «Abdullah'ın oğlu Mehmet'in hanesi» gibi izafetle marife olan isimlere gelince bunlar nekrenin altına girerler. Çünkü âlem isim herbakımdan ortaklığa mani olamaz. Bundan dolayı «Abdullah'ın oğlu Mehmet kimdir?» diye sorulabilir. Böyle âlem isimlerde bir nevi nekre (belirsiz) lik mevcuttur.
«O hâne kendisinin olsun veya başkasının olsun ilh...» Şârih bu ifadesiyle Hasan b. Ziyad'ın ihtilafına işaret etmiştir. Ona göre; hâne yemin eden kimsenin olursa, yemini bozulmaz. Çünkü insan kendi nefsini kendi evine girmekten menetmez. Hasan b. Ziyad'a «insan kızdığı için veya başka bir sebepten dolayı bazan kendi nefsini kendi hanesinden menedebilîr» diye cevap verilmiştir. Nitekim Şerh-i Telhîs'te de böyledir.
«Çünkü kendisi de nekre olduğu için ilh...» Yani: Yemin eden haneyi kendisine izafe etmekle kendisini tayin etmediği için nefsini nekre (belirsiz) kılmıştır. Zira hâne her ne kadar kendisine işaret edilerek zikredilse bile maliki taayyün etmemiştir. Fakat «şu baş» gibi bir cüzüne işaret edilerek zikredilirse, maliki taayyün eder.
«Ancak marife cezada dahil olur ilh...» Aksi de böyledir. Yani marife şart yerinde bulunan nekrede dahil olur. Hasılı: Marife bir cümlede bulunduğunda nekre altında dahil olmaz, iki cümlede olurlarsa marife nekre altına girer. Çünkü bir cümlede bir kelime hem marife hem nekre olamaz. iki cümlede böyle değildir. Meselâ: Bir kimse zevcesine «benim şu haneme birisi girerse sen boş ol» deyip sonra zevcesi o haneye girse - her ne kadar zevcesi «sen» lafzıyla marife olsa bile cezada vaki olduğu için «benim şu haneme birisi girerse» şart cümlesinin altında dahil olduğundan - boş olur. Bir kimse zevcesine «şu işi yaparsan benim zevcelerim boştur» deyip zevcesi de o işi yaparsan benim zevcelerim boştur» deyip zevcesi de o işi yapsa zevcinin diğer zevceleriyle birlikte kendisi de boş olur. Çünkü zevce şartta marife vaki olduğu için cezanın altına girmiştir,
METİN
Bir kimse «Beytullah'a» yahut «Ka'be-i Muazzama'ya yürüyerek gitmek üzerime lâzım olsun» dese, o kimseye memleketinden yaya olarak hac veya umre etmesi vâcib olur. Eğer vasıtaya

binerse, nezrine noksanlık verdiği için kendisine bir kurban kesmek lâzım gelir. Eğer «Beytullah» ile mescidlerden birini murad ederse, kendisine bir şey lâzım gelmez.
Bir kimse «Beytullah'a çıkmak veya gitmek» yahut «yaya olarak Harem'e» yahut «Mescid-i Haram'a» yahut «Ka'be-i Muazzama'nın kapısına» yahut «Mîzâb'ına» yahut «Safa'ya» yahut «Merve'ye» yahut «Müzdelife'ye» yahut «Arafat'a gitmek benim üzerime lâzım olsun» dese, kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü bu tabirlerle ihrama girmeyi kabul etmek, örf ve âdet değildir.
Bir kimse, kölesine «ben bu sene haccetmezsem sen hür ol» deyip sonra «haccettim» dese, köle de âzâd olmak için inkâr ederek, Kûfe'de efendisinin kurban kestiğine şehâdet eden iki şahit getirse, şehâdetleri kabus edilmez ve köle âzâd olmaz. Çünkü şahitler haccınyapılmadığına şehâdet etmişlerdir. Kurban ise hüküm altına girmez.
İmam Muhammed (Rh.A.) «o kimsenin kölesi âzâd olur» demiştir.Kemal bu kavli tercih etmiştir.
«Oruç tutmayacağım» diye yemin eden kimse oruç tutmak niyetiyle bir saat oruç tutup sonra orucunu bozsa,orucun şartı bulunduğu için yemini bozulur. Eğer yemin eden kimse«tam oruç tutmayacağım» veya «bir gün oruç tutmayacağım» diye yemin ederse mutlak kemale sarf olunacağı için bir gün oruç tutmasıyla yemini bozulur.,
Bir kimse «bugün ben elbette oruç tutacağım» diye yemin etse, halbuki yemini o gün yedikten veya zeval vaktinden sonra olsa, yemini sahih olur ve derhal bozulur. Çünkü yemin, sıhhate itimat etmez. Belki bunda orucun tasavvur ve imkân», unutarak orucu yiyen kimsede yedikten sonra orucun tasavvuru gibi olur. Bu meseledeki hüküm; bir kimsenin kendi zevcesine «bugün namazı kılmazsan boş ol» deyip o anda veya bir rekât namaz kıldıktan sonra zevcesi hayız görse, yeminin sahih, zevcesinin de derhal boş olması gibidir. Çünkü istihazede olduğu gibi kanın devam etmesi, bunda da namaza mani olmayabilir. Ama bardak meselesi ki; meselâ: içinde su olmayan bardağı göstererek «vallahi ben şu bardaktaki suyu içeceğim» diye yemin edildiğinde bu, geçen meselenin hilafına olup bunda yemin bozulmaz. Çünkü fiile mahal olan su asla bulunmadığı için bunda yemini muhafaza etmek hiç bir suretle mümkün ve mutasavvar değildir. Bundan dolayı yapılması mümkün olmayan şeylere edilen yemin, yemin olmaz.
İZAH
«Yaya olarak hac veya umre etmesi vâcib olur ilh...» Yani: Bir kimse «Beytullah'a» veya «Ka'be-i Muazzama'ya yürüyerek gitmek üzerime lâzım olsun» dese istihsanen kendisine memleketinden yaya olarak hac veya umre etmesi vâcib olur. Çünkü bu ifade hac veya umreden birinin vâcib olmasında meşhurdur. Buna göre bu ifadeden zikredilen mânâ mecaz-i lugavî ve hakikat-i örfiyye olur da sanki yemin eden «üzerime hac veya umre nezir olsun» demiş olur. Böyle olmasa kıyas bu ifadeyle o kimsenin üzerine bir şey lâzım olmamasıydı. Çünkü o kimse vâcib olan bir kurbet ve maksud olan bir ibadet olmayan yürümeyi kabul etmiştir. Nezir sıygasının yemin olma ihtimali vardır. Nitekim savm bahsinin sonunda beyanı geçmiştir. Bundan dolayı fukaha «nezir meselelerini yemin bahsinde» zikretmişlerdir. Bu ifadeyle nezreden kimse Mekke-i Mükerreme'de olmazsa, râcih olan kavle göre; Mîkat'tan değil evinden yürüyerek hac veya umre yapması kendisine lâzım olur. İhtilâf evinden ihrama girmediği takdirdedir. Eğer evinden ihrama girerse, ittifakla yürümek kendisine lâzım gelir. Bu ifadeyle nezreden kimse Mekkeli olup ve üzerine lâzım geleni hacc ile eda etmek isterse, Harem-i Şeriften İhrama girer. Diğer hacılar gibi yürüyerek Arafat'a çıkar ve ziyaret tavafını yapar. Eğer üzerine lâzım geleni umre ile eda etmek isterse, Hil'eçıkıp oradan ihrama girer. Hil'e giderken yürümek kendisine lâzım gelir mi? Bunda ihtilaf edilmiştir. Esah olan kavle göre; yürümek kendisine lâzım olur. Çünkü bu ifadeyle üzerine haccı vâcib kılan kimsenin ihramsız olarak memleketinden ihram giymek îçîn ihram mahalline gelinceye kadar yürümesi kendisine lâzımdır. Nehir.
«Eğer vasıtaya binerse ilh...» Yani bütün vakitlerde veya çoğu zaman vâsıtaya binerse, kendisine kurban kesmek vâcib olur. Eğer az bir zaman binerse, kendisine sadaka vermek lâzım gelir. T.
«Yaya olarak Harem'e yahut Mescid-i Haram'a ilh...» Bir kimse «Harem'e yahut Mescid-i Haram'a yürüyerek gitmek benim üzerime lâzım olsun» dese, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; bu tâbirlerle ihrama girmeyi kabul etmek, örf ve âdet olmadığı için kendisine bir şey lâzım gelmez. İmameyn (Rh.A.)'e göre; bu ifadelerle kendisine ya hac ya da umre lâzım gelir. Bunun vechi; bu ifadelerle hac veya umrenin vâcib olmasının İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan sonra örf olması üzerine hamlolunur. Binaenaleyh bu ifadelerle hac veya umrenin vâcib olmasına İmameyn (Rh.A.) kail olmuşlardır. Nitekim bu mesele Fetih'de izah edilmiştir.
«Şehâdetleri kabul edilmez ilh...» Yani İmameyn (Rh.A.)'e göre; kabul edilmez. Çünkü şahitler haccın yapılmadığına şehâdet etmişlerdir. Zira şahitlikten maksud olan haccın yapılmamasıdır. Yoksa kurban kesmenin isbat edilmesi değildir. Kurban kesme kul tarafından taleb edilmediği için şahitler sanki «o kimse hac yapmadı» diye şahitlik yapmış oldular. Halbuki o kimsenin

Kûfe'de kurban kesmesi bir keramet olarak hac yapmasına zıd değildir.
«Orucun şartı bulunduğu için ilh...» Yani bir kimse «oruç tutmayacağım» diye yemin edip oruç niyetiyle bir saat oruç tutsa, orucun, şartı olan ibadet kasdıyla yemekten, içmekten ve cinsi muameleden kendini menetmek bulunduğu için yemini bozulur.
«Mutlak ilh...» Yani bir kimse «tam oruç tutmayacağım» veya «bir gün oruç tutmayacağım» diye yemin etse, bîr gün oruç tutmadıkça yemin! bozulmaz. Çünkü bu ifadelerle şer'an muteber olan oruç murad edilmiştir ki; o da en az bir gündür. Bundan dolayı bir kimse «Allah için üzerime oruç lâzım olsun» dese, icma ile kendisine tam bir gün oruç tutmak vâcib olur. Keza: «Allah için üzerime namaz lâzım olsun» dese, biz Hanefilerce; kendisine iki rekât namaz vâcib olur. Zira bir şey mutlak olarak söylenince kemaline sarfolunur. Orucun kemali bir gün, namazın-ki ise iki rek'attır.
«Unutarak orucu yiyen kimsede yedikten sonra orucun tasavvuru gibi ilh...» Yani yeme, içme ve cinsi yakınlıktan kendini menetmekten ibaret olan orucun hakikati unutarak yemekle mevcut olmadığı halde Sâri (Allah veya Resulü) onu oruçlu saymıştır. Hayızla beraber, namaz da tasavvur edilebilir. Çünkü hayız, kadınlardan âdet kanının gelmesidir. Adet kanınamazın meşru olmasına münafi olmayabilir. Görmez misin ki müstahazâ (kendisinden üç günden az on günden fazla kan gelen kadın) hakkında namaz meşrudur! Yani Allah-ü Teâlâ hayızla beraber namazı meşru kılsaydı, mümkün olurdu.
METİN
«Namaz kılmayacağım» diye yemin eden kimsenin, bir rekât kılmasıyla yani birinci rekâtın secdesini yapmasıyla yemini bozulur. Efendi, kölesine «bir rekât namaz kılarsan hür ol» dese, kölesi iki rekâtlı namazdan ancak bir rekâtını kıldığında âzâd olur. Çünkü bir rekât ancak böyle gerçekleşir.
«Tam bir namaz kılmayacağım» diye yemin eden kimse, her ne kadar sonunda oturmasa bile iki rekât kıldığında yemini bozulur. Fakat «öğle namazını kılmayacağım» diye yemin eden kimsenin yemininin bozulması için namazın sonunda oturması şarttır.
«Hiç bir şahsa imam olmayacağım» diye yemin eden kimse, kendi başına namaza başladıktan sonra bir cemaat kendisine uysa, her ne kadar hiç bir şahsa imamlık yapmamayı kasdetse bile yemini bozulur. Çünkü imamlığa niyet şart olmadığı için onlara imamlık yapmıştır. Eğer hiç bir şahsa imamlık yapmamaya niyet ederse, bu kavlinde diyaneten tasdik olunur. Hiç bir şahsa imamlık yapmayacağına dair yemin eden kimse, namaza başlamadan önce hiç bir şahsa imam olmamaya şahit tutsa, sonra kendisine bir cemaat uysa, yemini kazaen de, diyaneten de bozulmaz. Her ne kadar cuma namazında olsa bile îstihsanen cemaatin ona uyması sahihtir. Nitekim bu yemin eden kimse, bir cemaate cenaze namazında veya tilâvet secdesinde imamlık yapsa, yemini bozulmaz. Çünkü yemini mutlak namaza sarfolunmakla kâmil olan namaz murad edilir. Cenaze namazı ile tilâvet secdesi ise kâmil değildirler. Ama nafile namazda imam olsa, her ne kadar nafile namazda imam olmak yasak edilmiş ise de, yemini bozulur.
FER'Î MESELELER: Bir kimse, kölesine «namaz kılarsan hür ol» deyip sonra köle «namaz kıldım» diye iddia edip efendisi inkâr etse, meşakkatsiz kölenin namaz kıldığını bilmek mümkün olduğu için âzâd olmaz.
Bir kimse, zevcesine «namazı terkedersen boş ol» deyip sonra zevcesi namazı kâza etse, zahir olan kavle göre, boş olur.
Bir kimse «namazı vaktinden tehir etmedim» diye yemin etse, halbuki uyku sebebiyle namazı kâza etmiş olsa, Bâkaanî «bu yemin edenin yemini bozulmaz. Çünkü «uyuyan kimsenin kâza ettiği vakit, o kâza olunan namazın vaktidir» diye hadis-î şerif mevcuttur» demiştir.
İki hades (abdestsizlik ve cünüplük) toplansa, temizlik ikisinden de olmuş olur. Bir kimse «bugün elbette beş vakit namazı cemaatle eda edeceğim ve zevcemle cima' edipyıkanmayacağım» diye yemin etse, sabah, öğle, ikindi namazlarını cemaatle eda ettikten sonra zevcesiyle cima. edip güneş battıktan sonra gusledip akşam ve yatsı namazlarını cemaatle kılsa, yemini bozulmaz.
İZAH
«Bir rekât kılmasıyla ilh...» İstihsanen yemini bozulur. Çünkü namaz çeşitli fillerden ibaret olduğu için hepsi bulunmadıkça namazın hakikati tamam olmaz. Hakikat bir cüzün bulunmamasıyla müntefi olur. Oruç böyle değildir. Oruç bir rükün olup ikinci cüzle tekerrür eder.
«Ka'de-i ahîre (namaz sonunda oturuş) namazın rükünlerindendir. Halbuki bir rekâtlı namazda ka'de-i ahîre bulunmadığı için «namaz kılmayacağım» diye yemin eden kimsenin bir rekât kılmasıyla yemininin bozulmaması lâzımdır» diye i'tiraz eden kimseye «gerçek olan, namazın hakiki rükünleri beştir, ka'de-i ahîre ise zaid olan rükün olup namazı bitirmek için vâcib olmuştur. Binaenaleyh yeminin bozulması hususunda ka'de-i ahîre rükün olarak itibar edilmemiştir» diye cevap verilir. Fetih.

«Yani birinci rekâtın secdesini yapmasıyla ilh...» «Namaz kılmayacağım» diye yemin eden kimse birinci rekâtın secdesini yapmak için yere alnını koymasıyla yemini bozulur. Çünkü secdenin hakikati başın yere konmasıyla tamam olur. Başın yerden kaldırılması şart değildir. Fetih'te beyan edildiği üzere râcih olan kavil budur.
«Bir rekât ancak böyle gerçekleşir ilh...» Yukarda geçtiği üzere namaz dört rüknün bulunmasıyla gerçekleşir. Fakat «bir rekât namaz kılarsan hürsün» dediğinde namazın hakikati üzerine bir rekâtı ziyade etmiştir ki bu da iki rekâtlı namazın evvelki rekâtıdır. Hatta köle bir rekât kılıp da konuşsa âzâd olmaz. Çünkü bu sûreten rekâttır, ama namaz olan rekât değildir. Zira bir rekât namaz memnudur.
«Her ne kadar tonunda oturmasa bile ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «tam bir namaz kılmayacağım» diye yemin etse yemininin bozulması iki rekâttan sonra Tahiyyat okuyacak miktar oturmasına bağlı mıdır? değil midir? Bunda fukaha ihtilaf etmişlerdir. Zahir olan kavle göre yemin eden kimse «mutlak surette namaz kılmayacağım» diye yemin etmişse, ka'de-i ahire zaid rükün olduğu (cin Tahiyyat miktarı oturmadan iki rekât namaz kılınca yemini bozulur. Eğer sabah namazı veya fecrin iki rekât namazı gibi farz olan namaz üzerine yemin etmişse, Tahiyyat miktarı oturmadıkça yemini bozulmaz.
İnaye'den naklen Nehir'de zikredilmiştir ki; namaz Tahiyyât miktarı oturmaksızın şer'an muteber sayılmaz. İki rekât namaz tam bir namazdan ibarettir. Bunun tamamı ise şer'an ancak sonunda Tahiyyat miktarı oturmakla olur. Hasılı Tahiyyat miktarı oturmak mutlaka lâzımdır. Bu zikredilenin hepsi Zahiriyye'den naklen Bahır'da beyan edilene muhaliftir.
Bahır'ın ibaresi şöyledir: Zahir ve râcih olan kavle göre; yemin eden kimse «tam bir namaz kılmayacağım» diye mutlak namaz üzerine yemin etmişse, iki rekât namaz kılıp Tahiyyat miktarı oturmasa bile yenlini bozulur.
«iki rekâttı olan farz namazını kılmıyacağım» veya «dört rekâtlı farz namazını kılmıyacağım» diye yemin edip iki rekât kılarak Tahiyyat miktarı oturmasa bile yine yemini bozulur. Ama «öğle namazını kılmayacağım» diye yemin etse, dört rekâttan sonra Tahiyyat miktarı oturmadıkça yemini bozulmaz. Fakat burada zıtlık vardır. Çünkü «ben farz namazını kılmayacağım» ifadesi ile «öğle namazını kılmayacağım» ifadesi arasında hiç bir fark yoktur. Teemmül et!
Tatarhaniyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse öğle namazını yahut sabah namazını yahut akşam namazını kılmayacağım diye yemin etse, bu namazların sonlarında Tahiyyat miktarı oturmadıkça yemini bozulmaz.
Bana öyle geliyor ki: İnâye'den naklen Nehir'de zikredilen kavil râcihdir. Bu izah'tan «bir rekât kılmayacağım» ifadesinde de Tahiyyat miktarı oturmanın şart olduğu» malum olmuştur. Eğer Tahiyyat miktarı oturulmazsa bu rekât sûreten rekât olup hakikaten rekât olmaz.
«Onlara imamlık yapmıştır ilh...» Yani: Görünüşte onlara imamlık yapmıştır.
Zahiriyye'de zikredilmiştir ki: Yemin eden kimsenin hiç bir şahsa imam olmamayı kasdetmesi kendisiyle Allah arasında olan bir istir, sonra Zahiriyye sahibi «Nâtıf"ide «bir kimse hiç bir şahsa imam olmamayı niyet ederek namaza başlayıp sonra iki kişi kendisine uysa yemini bozulmaz. Çünkü yemininin bozulmasının şartı imam olmayı kasdetmesidir ki bu da bulunmamıştır» diye zikredilmiştir» demiştir. Bu ifadeden anlaşılan yemin eden kimsenin yemini kazaen, de bozulmaz. Bu meselede iki kavil vardır: Birinci kavle göre; yemin) bozulur, ikinci kavle göre; yemini bozulmaz. Çünkü yemin eden kimse imam olmayı kasdetmeyerek tek başına namaza başladığı açıktır, imam olmaya niyet etmek lâzım olmadığı için cemaatın bu yemin eden kimseye uymaları sahihtir. Bundan dolayı yemin eden kimse «hiç bir şahsa imam olmuyorum» diye şahid tutup namaza başladıktan sonra kendisine bir cemaat uysa, cemaatin uymaları sahih olmakla beraber yemin eden kimsenin yemini bozulmaz. Çünkü imam olan kimsenin imam olmaya niyet etmesi sevabın hasıl olması için şarttır, yoksa kendisine uyulmanın sahih olması için şart değildir.
«Her ne kadar cuma namazında olsa bile istihsanen cemaatin ona uyması sahihtir ilh...» Çünkü cumada cemaat şarttır,.bu da bulunmuştur. Fetih.
Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: «Hiç bir şahsa imam olmayacağım» diye yemin eden kimse insanlara cuma namazını kıldırıp kendisi yalnız kılmaya niyet ederse deşart olan cemaat bulunduğu için istihsanen cemaatin ona uyması sahih olur. Bunun muktezası bu yemin eden kimse «ben hiç bir şahsa imam olmuyorum» diye şahit tutup namaza başladıktan sonra cemaat kendisine uyarsa, yemini asla yani diyanehit tutup namaza başladıktan sonra kendisine uysalar, yemini diyaneten niyet edip namaza durduktan sonra kendisine cemaat uysa. kazaen yemini bozulur, diyaneten bozulmaz.
Lâkin Bezzaziye'de zikredilmiştir ki: Cuma namazından başka bir namazda namaza başlamadan önce tek başına namaz kılacağına dair şahit tutup namaza başladıktan sonra kendisine uysalar, yemini diyaneten de kazaen de bozulmaz. Bu ifadenin mânâsı cuma namazında her ne kadar

tek başına namaz kılacağına dair şahit tutsa bile kazen yemini bozulur. Galiba bunun vechi şu olacaktır: Şüphesiz cumada cemaat şart olduğundan cumayı kılması için ileri geçmesi imam olduğu içindir. Teemmül et!
«Cenaze namazı ile tilâvet secdesi kâmil değildirler ilh...» Zahiriyye'-de zikredilmiştir ki; bir kimse «imam olmayacağım» diye yemin etse. bu yemini rükûlu, secdeli olan mutlak namaza, sarfolunur. Cenaze namazında veya tilâvet secdesinde imam olsa, yemini bozulmaz.
«Yasak edilmiş ise de ilh...» Yani: Bir kimse «hiç bir şahsa imam olmayacağım» diye yemin ettikten sonra çağırma yoluyla toplanıp nafile namazda dört kimseye imam olsa, her ne kadar cemaatla bu şekilde nafile namaz kılmak yasaklanmış ise de, yemini bozulur. T.
«Bâkaanî ilh...» Yani bir kimse «namazı vaktinden tehir etmedim» diye yemin edip halbuki uyku sebebiyle namazı kâza etmiş olsa, Bâkaanî'ye göre; yemini bozulmaz. Çünkü uyuyanın kâza ettiği vakit o kâza olunan namazın vaktidir. Fakat örfte bu namaza vaktinden tehir edilmiş denilir.
Bezzaziye'de zikredilmiştir ki; eğer vakitten önce uyuyup vakitten sonra uyanırsa, yemini bozulmaz. Vakit girdikten sonra uyursa yemini bozulur.
«İki hades (abdest ve cünüplük) toplansa temizlik ikisinden de olmuş olur ilh...» Bahır'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «şu zevcimle cima'dan dolayı yıkanmayacağım» diye yemin edip de sonra ona cinsi yakınlıkta bulunsa daha sonra başka bir zevcesine de cinsi yakınlıkta bulunsa veya bunun aksini yani önce başka bir zevcesine daha sonra yemin ettiği zevcesine cinsi muamelede bulunsa sonra gusletse, bu gusül her ikisi için yapılmış olacağından yemini bozulur.
Keza: Bir kadın «cünüplükten veya hayzdan dolayı yıkanmayacağım» diye yemin edip de cünüp olsa ve âdet görse sonra gusletse bu gusül her ikisi için yapılmış olacağı için yemini bozulur.
İmam Cürcani «cinsleri gerek bir olsun gerek ayrı olsun birincisi için yapılmış olur. Meselâ: «Burun kanından abdest almayacağım» diye yemin eden kimsenin önce burnu kanayıpsonra bevl yapsa, abdesti burnu kanadığı için almış olur» demiştir.
Ebû Cafer «iki hadesin cinsi bir olursa evvelkisi için cinsleri ayrı olursa ikisi için temizlenmiş olur» demiştir.
Zâhd Abdülkerim «biz «iki hadesten hangisi galîz ise abdestin onun için alındığını eğer iki hadis müsavi olurlarsa, abdest her ikisi için alındığını» zannediyorduk. Sonra İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan her ikisi için abdest alınmış olacağına dair rivayeti bulduk ve İmam-ı Azam (Rh.A)'ın kavline
döndük» demiştir.
İhtilafın faydası şu meselede ortaya çıkar: Bir kimse «burun kanından dolayı abdest almıyacağım» diye yemin edip de burnu kanasa sonra bevl edip abdest alsa ihtilafsız yemini bozulur. Eğer önce bevl edip sonra burnu kanayıp abdest alsa İmam Cürcani'nin kavline göre; yemini bozulmaz. Ebû Cafer'in kavline göre yemini bozulur. Tatarhaniyye.
Ben derim ki: Bununla malum oldu ki sarihin kesin olarak yemini bozulur dediği kavil Zahirür'rivaye'dir.
«Yemini bozulmaz ilh...» Çünkü guslü geceleyin olup gündüzleyin olmamıştır. Fetevây-ı Kübrâ'dan naklen Hindiyye'de böylece zikredilmiştir. Fakat buna itiraz olunur. Eğer «gün» den muradı yemin ettiği vakitten itibaren güneş batıncaya kadar kalan zurnan olursa, yemini beş vakit namaza iken üç vakit namazı cemaatle kılmasıyla nasıl yeminini muhafaza etmiş olur. Eğer «gün» den muradı beş vakit namazı karinesiyle geceye şâmil olan vakit olursa bunun muktezası gerek gece yıkansın gerek gündüz yıkansın yeminin bozulmasının şartı olan gusül bulunduğu için yemininin bozulmasıdır. Zira buna göre geceleyin ve gündüzleyin gusletmemek olur da «elgâz» da cemaatle namaz kılmanın dahli ve tesiri olmaz. Teemmül et!
Ben derim ki: Galiba bunun vechi yemini zahiri itibariyle yemin ettiği andan itibaren günün geriye kalan kısmı üzerine yapılmış olur. Beş vakit namazın zikredilmesiyle geceye şâmil olan vaktin murad edilme ihtimali vardır. Zevcesiyle gündüzleyin cima' edip yıkandığı takdirde yakinen yemini bozulur.
Keza: Akşamleyin cima edip yıkanırsa, yine yemini bozulur. Çünkü her iki ihtimale göre yeminin bozulmasının şartı bulunmuştur. Ama gündüz zevcesiyle cima edip güneş battıktan sonra yıkandığı takdirde «gün» ile yemin ettiği andan itibaren günün geriye kalan zamanı murad edilme ihtimali olduğu için yeminin bozulmasının şartı bulunmamıştır. Eğer gün ile geceye şâmil olan vakit murad edilirse, yeminin bozulmasının şartı bulunmuş olur. Binaenaleyh şek ile yemin bozulmaz. Sonra benim için başka bir cevap zahir oldu: Bu yemin yalnız gündüz üzerine yapılmış olur. Fakat gündüzleyin beş vakit namazın edası mümkün olmayınca bu yemini şer'an bütün namazların vaktinde eda edilmesine sarfolunur. Nitekim bir kimse «ben mahremim (nikâhı ebedi haram olan)la evleneceğim» diye yemin edip de mahremiyle evlense, yemini bozulur. Çünkü yemini tasavvur ve mümkün olan şeye sarfolunur. Bu takdirde «ben beş vakit

namazı cemaatle kılacağım ve zevcemle cima edip yıkanmayacağım» diye yemin eden kimse her namazı vaktinde kılıp güneş batmadan önce zevcesiyle cima edip güneş battıktan sonra yıkanırsa, yemini bozulmaz. Eğer gündüzleyin cima edip yıkanırsa, yemini bozulur. Çünkü gündüzleyin cima edip yıkanmayacağına dair yemin etmişti. Eğer akşamleyin cima edip guslederse, yine yemini bozulur. Çünkü gündüzleyin cima edeceğine yemin etmiştir.
Zannederim ki; murad olan vecih budur. Bununla bütün itirazlar defedilmiş olur. İşin hakikatini Allah-ü Teâlâ hazretleri bilir.
METİN
Bir kimse «haccetmeyeceğim» diye yemin etse, bu yemini sahih olan hac üzerine yapılmış olur, buna göre fâsid hac ile yemini bozulmaz. İmam Muhammed (Rh.A.)'e göre; bu, Arafat'ta vakfeye durmadıkça bozulmaz. Ebû Yusuf'a göre ise; farz olan tavafın ekserisini yapmadıkça bozulmaz.
Buhara'nın büyük fakihlerinden Allâme Ömer b. Muhammed El-Akîfî EI-Ensarî Minhac adlı eserinde İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavliyle kesin olarak hüküm vermiştir. Bu zat Buhara'da beş yüz yetmiş tarihinde vefat etmiştir. Umre hakkında yapılan yeminde de umrenin rüknü olan tavafın ekserisini yani dört şavtını yapmadıkça yemini bozulmaz.
Bir kimse zevcesine «senin eğirdiğin iplikten elbise giyersem hediy: Mekke-i Mükerreme'de vereceğim sadaka olsun» dese yeminden sonra zevç biraz pamuğa mâlik olup o pamuğu zevcesi eğirip elbise dokuyup zevci giyse o elbise İmam A'zam (Rh.A.)'a göre; hediy olur. O kimseye onun kıymetini Mekke-i Mükerreme'de tasadduk etmesi lâzım gelir, başka yerde tasadduk etmesi caiz olmaz. İmameyn (Rh. Aleyhima) ise; yemin eden kimsenin yemin ettiği günde pamuğun mülkünde olmasını şart kılmışlardır.
Sarih «bizim memleketimizde İmameyn (Rh. Ateyhima)'in kavliyle fetva verilir. Çünkü Arabistan'da kadınlar ekseri kendilerinin ketenlerinden veya pamuklarından eğirip dokurlar. Arabistanın dışında kalan memleketlerde İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın kavliyle fetva verilir. Çünkü bu memleketlerde kadınlar kocalarının keteninden ve pamuğundan eğirip dokurlar.» diyor.
Bjr kimse «zevcemin eğirmiş olduğundan giymeyeceğim» diye yemin edip sonra onun eğirip dokuduğu uçkuru kullansa. İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'a göre; yemini bozulmaz. Fetva ancak bunun kavliyle verilir. Çünkü örfte uçkur kullanmaya giyme denilmez. Bir kimse «falan şahsın dokuduğu kumaştan elbise giymeyeceğim» diye yemin edip sonra o şahsın kölesinin dokuduğu kumaştan giyse, bizzat kendisi dokumacı Olursa, yemin edenin yeminibozulmaz. Eğer o şahısın kendisi dokumacı olmazsa kölesine emretmesi murad edilerek mecaz mânâsı taayyün edeceği için yemin edenin yemini bozulur.
İZAH
«Minhac adlı eserinde İmam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un kavliyle kesin olarak hüküm vermiştir ilh...»
Telhîsü'l-Camii'l-Kebîr'de zikredilmiştir ki: Şüphesiz hac, namaz gibi çeşitli fiillerden İbarettir. Buna göre yemin bu fiillerin hepsine şâmil olur. Bu da ancak ziyaret tavafının ekserisini yani dört şavtını yapmakla olur. Yani «ben haccetmeyeceğim» diye yemin eden kimse, ziyaret tavafının dört şavtını yaparsa, yemini bozulur. Eğer ziyaret tavafım yaparken zevcesine cinsi yakınlıkta bulunursa, yemini bozulmaz. Çünkü hacdan maksud olan kurbet ve ibadettir. Binaenaleyh yemin sahih olan hacca şâmil olmuştur. Nitekim namaz da böyledir.
«Umre hakkında yapılan yeminde de ilh...» Yani: Bir kimse «umre yapmıyacağım» diye yemin etse umrenin rüknü olan tavafın ekserisini yani dört şavtını yapmadıkça yemini bozulmaz.
Mekke-i Mükerreme'de vereceğim sadaka olsun ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Burada hediy, Mekke-i Mükerreme'de verilen sadakadır. Çünkü hediy; Allah'a manen yaklaşmak için Harem-i Şerife gönderilen şeyin ismidir.
Bir kimse hediy olarak bir koyun veya bir deve nezretse, bu hayvanın ancak Harem-i Şerifte boğazlanıp tasadduk edilmesiyle nezir vecibesini yerine getirmiş olur. Bu hayvanın kıymetini gönderse, kifayet etmez. Bazıları «koyunun kıymetinin gönderilmesinde iki rivayet vardır» demişlerdir. Harem-i Şerifte nezrettiği hayvan boğazlandıktan sonra çalınsa, nezreden kimseye başka bir hayvanı kesmesi lâzım gelmez. Bir elbiseyi hediy olarak nezretse, elbisenin kendisini veya kıymetini Mekke-i Mükerreme'de tasadduk etmesi kifayet eder. Hâne gibi gayri menkul olan bir şeyi hedy olarak nezretse, bu gayri menkulün kıymetini nezretmiş olur.
«Yeminden sonra ilh...» Eğer zevce yemin ettiği vakit pamuğa mâlik olup zevcesi onu eğirip dokusa, zevci o elbiseyi giyerse, ittifakla o elbise hediy olur. Bahir.
«İmameyn ise; yemin eden kimsenin yemin ettiği günde pamuğun mülkünde olmasını şart kırmışlardır ilh.. » Çünkü nezir ancak ya mülkte ya da satın alma gibi mülke sebep olan şeye muzaf kılmakla sahih olur. Zevcesine/ «senin eğirdiğin iplikten giyersem o hediy olsun» diyen kimsenin yemin ettiği vakit kendinin mülkünde iplik ve pamuk olmayıp sonradan satın aldığı pamuğu zevcesi dokuyup elbise yapsa, giydiğinde bu elbise hediy ölmez. Zira zevcesinin eğirip

dokuması ve kendisinin elbiseyi giymesi mülkün sebeplerinden olmadığı için nezrin sahih olmasının şartı bulunmamıştır.
«Çünkü Arabistan'da kadınlar ekseri kendilerinin ketenlerinden veya pamuklarından eğirip dokurlar im...» Yani; bir kimse zevcesine «senin eğirdiğin iplikten elbise giyersem o hediyolsun» dese sonra zevcesi kendi keteninden ve pamuğundan iplik eğirip elbise dokusa, bu elbiseyi zevci giyerse İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; yemini bozulmaz. Çünkü nezrin şartı olan mülke veya mülkün sebebine izafet bulunmamıştır. T.
«Bir kimse «zevcemin eğirmiş olduğundan giymeyeceğim» ilh...»
Yani; bir kimse «zevcemin eğirmiş olduğundan giymeyeceğim» diye yemin ettiğinde niyeti bulunmazsa, bu yemini eğirmiş olduğu iplikten yapılan elbiseye sarfolunur. Eğer eğirmiş olduğu ipliğin kendisini giymeme-ye niyet ederse, sözünün hakikat mânâsına niyet etmiş olduğu için eğirmiş olduğu iplikten yapılan elbiseyi giymekle yemini bozulmaz.
METİN
Nitekim «zinet takınmayacağım» diye yemin eden kimsenin kendisi her ne kadar erkek olup kaşsız olursa da altın yüzük yahut inci gerdanlık yahut zeberced gerdanlık yahut zümrüt gerdanlık takınmasıyla imameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; her ne kadar bu gerdanlıklar cevher ile işlenmemiş olsalar bile yemini bozulur, İmam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; bu gerdanlıklar cevherle işlenmemiş olurlarsa, zinet sayılmadıklarından yemini bozulmaz. Fakat fetva İmameyn (Rh.Aleyhima)'in kavilleriyle verilir.
«Zinet takınmayacağım» diye yemin eden kimse gümüş yüzük ta-kınsa, gümüş yüzüğün erkeklere helâl olmasının delaletiyle yemini bozulmaz. Ancak gümüş yüzük kadınların yüzüğünün heyeti üzere kaşlı olarak yapılmışsa, sahih olan kavle göre; yemini bozulur. Zeylaî. Eğer yüzük altınla yaldızlanmış olursa, lâyık olan bununla yemininin bozulmasıdır. Nehir. Nitekim ayağın ve elin bileğine takılan gümüş bilezikle yemin bozulur.
Bir kimse «yer üzerine oturmayacağım» diye yemin edip sonra yerden ayıran tahta yahut post yahut kilim yahut hasır gibi şeyler üzerine otursa yahut «şu döşek üzerinde uyumayacağım» diye yemin edip sonra onun üzerine başka bir döşek koyup onun üzerinde uyuşa yahut «şu karyola üzerinde oturmam» diye yemin edip o karyolanın üzerine başka bir karyola koyup onun üzerine otursa, bu üç surette yemin eden kimsenin yemini bozulmaz. Nitekim döşeğin içinde olan yünü veya yüzünü çıkarıp yünün üzerine veya yüzü üzerine otursa örfte bunlara döşek denilemeyeceği için yemini bozulmaz. Son iki suret yani döşek ile karyola nekre (belirsiz) olarak söylenseler, gerek üzerlerine kendilerinin cinsinden bir şey konulsun ve gerekse konulmasın, nekre olan lâfız üsttekine ve alttakine şâmil olduğu için yemini bozulur.
Kudûrî'de «nekre olarak söylenen karyolanın üstüne başka bir karyola konulup yemin eden onun üzerine oturduğunda yemini bozulmaz» diye zikrolunan ifadedeki karyolayı Cevhere sahibi lam ile marife olan karyolaya hamletmiştir.
Bir kimse «şu karyolanın» veya «şu geminin tahtaları üzerinde uyumayacağım» diye yeminedip sonra onun üzerine bir döşek serip uyuşa yemini bozulmaz. Çünkü o. karyolanın veya geminin tahtaları üzerinde uyumarmştır, Şerhin nüshaları ki Minah'da ibare izah edilen minval üzere zikredilmiştir. Fakat lâyık olan «yemin etse» gibi teşbih edalıyla kelâmın sonuna Kadar zikredilmesi yahut bu kelâmı ilerde zikredilecek çarşaf meselesinden meramın sahih olması için tehiriydi. Nitekim zeki kimselere gizli değildir.
Sarih «bizim memleketimiz Şam Dımaşkında mevcut olan metin nüshalarının çoğunda da teşbih edalıyladır.» demiştir. «Döşek» veya «karyola üzerinde uyumayacağım» diye yemin eden kimse döşeğin üzerine çarşaf serip yahut karyola üzerine kilim veya hasır serip onun üzerinde uyuşa, yemini bozulur. Çünkü örfte çarşaf yatağa kilim veya hasır «karyola üzerinde uyumayacağım» diye yemin eden kimse döşeğin üzelar üzerinde uyuyan yatak üzerinde veya karyola üzerinde uyumuş veya oturmuş sayılır. Ama yukarda geçen üç mesele bunun gibi değildir.
Bir kimse «yer üzerinde yaya yürümeyeceğim» diye yemin edip sonra yer üzerinde ayakkabı veya mestle yahut taşlar üzerinde yürüse. yemini bozulur. Yaygı üzerinde yürürse, yemini bozulmaz.
FER'î MESELE: Bir kimse zevcesine «senin elbisen» veya «döşeğin üzerinde uyursam şöyle olsun» dese bedeninin ekserisi itibar olunur ki eğer bedeninin ekserisi onun elbisesi veya döşeği üzerinde olarak uyursa, yemini bozulur, aksi takdirde bozulmaz.
İZAH
«Kendisi her ne kadar erkek olup ilh...» Yani: Erkek olan kimse «zinet takınmayacağım» diye yemin edip gümüş yüzük takınsa, yemini bozulmaz. Çünkü gümüş yüzük erkekler hakkında örfen zinet değildir. Fakat altın zinettir.
«İmameyn (Rh. Aleyhima)'e göre; her ne kadar bu gerdanlıklar cevher ile işlenmemiş olsalar bile yemini bozulur ilh...» imam Malik, imam Şafiî ve İmam Ahmed b. Hanbel (Rh. Aleyhim)'e

göre de; bu gerdanlıklar işlenmemiş olsalar bile yemini bozulur. Çünkü bunlar hakikaten zinet olup zinet için takınılır. Allah-ü Teâlâ'nın: «(Allah-ü Teâlâ denizi müsahhar etmiştir) Ondan, giyeceğiniz bir zinet çıkarırsınız.» (En-Nahl Sûresi; âyet 14) kavl-i kerimi, incinin gerçekten zinet olduğuna delâlet eder. Denizden çıkarılan inci ile mercandır, imam-ı Azam (Rh.A.)'a göre; bunlar işlenilmeden zinet sayılmazlar, imam-ı Azam (Rh.A)'ın delili: Bunlar örf ve âdette altın veya gümüşle işlenmeden zinet eşyası değildirler. Yeminlerde asıl olan, örf ve âdettir, yoksa Kur'ân-ı Kerîm'de kullanılan kelimeler nazar-ı itibara alınmaz.
Bazı meşayıh «İmam-ı Azam (Rh.A.)'ın kavline göre gençlerin ve erkeklerin inci takınmasında beis yoktur» demişlerdir. Bazıları «bu, zamana göre ihtilâftır. İmam-ı Azam (Rh.A.) zamanında inci, zeberced ve zümrüt gerdanlıklar altın veya gümüşle işlenmedikçe zinet sayılmıyordu. İmameyn (Rh. Aleyhima) zamanında bu gerdanlıklar işlensin, işlenmesin zinet sayılmıştır. Fetva İmameyn (Rh. Aleyhima)'in kavilleri üzerinedir» demişlerdir. Fetih.
«Gümüş yüzüğün erkeklere helâl olmasının delaletiyle ilh...» Erkeklerin gümüşle süslenmeleri yasaklanmakla beraber gümüş yüzüğü mühür olarak kullanmaları mubah kılınmıştır. Bu şekilde gümüş yüzük takınmaları zinet değildir. Her ne kadar böyle gümüş yüzük takınmalarının zinet olması lâzım gelse bile zinet kasdedilmemiştir. İmam Mâlik. İmam Şafiî. Ahmed b. Hanbel (Rh.A.)'e göre; «zinet takınmayacağım» diye yemin eden kimse gümüş yüzük takınsa, yemini bozulur. Fetih.
«Kaşlı olarak yapılmışsa ilh...» Yani gümüş yüzüğün kaşı olursa erkekler için helâl olmaz. Kûhistani'nin kerahet bahsinde zikredilmiştir ki; gümüş yüzük erkeklerin yüzüğünün heyeti üzere olursa, erkeklerin takınması caizdir. Ama iki veya daha fazla kaşı olursa, haramdır.
Fetih'de zikredilmiştir ki; kadınların yüzüğünün heyeti üzere yapılmış olursa, bir kaşı olsa bile yemini bozulur. Çünkü bu kadınların takındığı yüzüktür. Teemmül et!
«Sahih olan kavle göre ilh...» Bazıları «gümüş yüzük ne şekilde olursa olsun hatta kadınların takındıkları yüzüklerden olsun yemini bozulmaz» demişlerdir.
Fetih'de «bu bazılarının sözü bir tarafa bırakılmaz. Çünkü örfte gümüş yüzük - her ne kadar süs için olsa bile - zinet eşyası değildir» denilmektedir.
«Nitekim ayağın veya elin bileğine takılan gümüş bilezikle yemin bozulur ilh...» Çünkü bu, ancak zinet için kullanılır. Buna göre;, zinet için olmada mükemmel olmuştur. Muhit'ten naklen Bahır'da zikredilmiştir. Tetimme.
Bir kimse «elbise giymeyeceğim» veya «elbise satın almayacağım» diye yemin etse, bu yemini avret mahallini örtecek ve kendisiyle namaz caiz olacak elbise üzerine yapılmış olur. Eğer yaygı yahut keçe yahut takke yahut mendil yahut .peçe yahut sargı giyer veya satın alırsa, yemini bozulmaz. Ancak sargı, peştemal kadar olursa, yemini bozulur. Burada asıl ve kaide şudur: Bir kimse, tayin etmeyerek «ben bir elbise giymeyeceğim» diye yemin etse, bu yemini giyilmesi âdet olan elbise üzerine yapılmış olur. Yani giyilmesi âdet olan bir elbise giyerse, yemini bozulur. Muayyen olan bir elbiseyi giymeyeceğim diye yemin ederse, nasıl elbiseyi giyerse giysin yemini bozulur. Fakat yatarken yorgan üzerine cübbesini örtse, yemini bozulmaz. Bahır.
«Yerden ayıran ilh...» Bir kimse «yer üzerine oturmayacağım» diye yemin edip yerden ayıran tahta, post gibi bir şey üzerine otursa, yemini bozulmaz. Fakat yerden ayıran kendi elbisesi olursa, yemini bozulur. Çünkü üzerindeki elbise yemin edenin kendisine tâbidir. Eğer elbiseyi üzerinden çıkarıp üstüne otururşa, kendisine tâbi olma ortadan kalktığı için yemini bozulmaz. Bahır. Fetih.
Nehir sahibi «biçilmemiş ot üzerine otursa, yemini bozulur mu, bozulmaz mı? görmedim. Lâyık olan ot çok olsa bile bozulmasıdır» demiştir.
«Bu üç surette yemini bozulmaz ilh..» Çünkü bir şey kendi gibi olan bir şeye tâbi olmaz da alttakinden nisbet kesilmiş olur. İmam Ebû Yusuf'tan zahir olmayan bir rivayete göre; yemini bozulur. Zira «ben şu döşek üzerinde uyumayacağım» diye yemin eden kimse yemin ettiği döşek üzerine başka bir döşek koyup onun üzerinde uyuduğunda her ne kadar döşeğin biri diğerine tâbi değil ise de iki döşek arasındaki nisbet kesilmediği için «iki döşek üzerinde uyudu» denilir. Hasılı bir şeyin kendi gibi diğer bir şeye tâbi olmadığını teslim etsek bu kaideyi iki döşek hakkında teslim etmemek bize zarar vermez. Hatta bu döşeklerden her biri hadd-i zatında müstakildir. Her ne kadar iki döşek üzerinde yatan insan ancak üstteki döşek üzerinde yatmış olsa bile «iki döşek üzerinde uyudu» demek örf ve âdet olduğu için yemini bozulur. Fetih.
Ben derim ki: Şimdi örf ve âdet olan da budur.
«Cevhere sahibi lam ile marife olan karyolaya hamletmiştir ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse «döşek üzerinde uyumayacağım» diye yemin edip sonra yemin ettiği döşeğin üzerine başka bir döşek koyup onun üzerinde uyuşa, yemini bozulmaz.
Ben derim ki: «Yemin ettiği döşeğin üzerine başka bir döşek koyup» ifadesindeki «başka bir döşek» lâfzı üzerine yemin edilen döşeğin muayyen olmasını gerektirir ki ikinci döşek birinci

döşekten başka olsun. Eğer üzerine yemin edilen döşek nekre olsaydı onun üzerine konulan ikinci döşek üzerine de yemin edilmiş olurdu.
«Bir kimse zevcesine «senin elbisen» ilh...» Muhit'ten naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Bir kimse zevcesine «ben senin elbisen üzerinde uyursam boş ol» deyip sonra onun yatağında veya onun elbiselerinden birisi üzerinde uyursa, bedeninin ekserisi döşek veya elbise üzerinde bulunduğu takdirde yemini bozulur. Çünkü onun elbisesi üzerinde uyumuştur. Eğer onun yastığına dayanır veya yastığı üzerinde otururbut, yemini bozulmaz. Çünkü onun elbisesi üzerinde uyumamıştır.

DÖVME, ÖLDÜRME VE BUNLARDAN BAŞKA ŞEYLERE YAPILAN YEMİNİN HÜKÜMLERİ BÂBI

METİN
Bu babın yıkama ve kisveye aid dağınık meseleler adıyla tercüme edilmesi münasiptir. Burada asıl ve kaide şudur: ölü ile dirinin ortak olduğu şeyde yemin ölüm ile hayat üzerine yapılmış olur. Sövme, öpme gibi lezzet, acı. gam veya sevinç veren hayat haline mahsus her bir fiil, hayatla kayıtlanır.
Bundan sonra Musannif bu asıl ve kaideye dayanarak açıklama yapmıştır.
Bir kimse, başka bir şahsa «ben,seni döversem» yahut «ben seninle konuşursam» yahut «ben senin yanına girersem» yahut «ben seni öpersem» yahut «ben sana kisve giydirirsem şöyle olsun» diye yemin etse, bunların herbirinde yemin hayatla kayıtlanır. Hatta bu zikredilen fillere talâkı veya azadı talik etse, yemin eden kimse bu işleri yemin ettiği şahıs öldükten sonra işlese, yemini bozulmaz. Yıkama, taşıma, dokunma ve elbise giydirme hayatla kayıtlanınız. Meselâ: «Falan şahsi yıkamayacağım» yahut «onu taşımayacağım» diye yemin eden kimse bu filleri o şahıs öldükten sonra işlese, yemini bozulur.
«Zevcemi dövmeyeceğim» diye yemin eden kimse -her ne kadar yemini forsça ile yapmış olsa bile- onun saçlarını çekse yahut boğazını sıksa yahut ısırsa yahut tırmalasa bunlara mizah ve latife yoluyla olsa bile yemini bozulur. Fakat bu görüş Hulasa sahibinin tashih eniğine muhaliftir. Bu dövmede kasıt ve irade şart değildir. Bazıları «zahir ve râcih olan kavil üzere kasıt ve irade şarttır» demişlerdir. Haniyye'de ve Siraciyye'de bu kavil ile kesin olarak karar verilmiştir. Ama döğmekte ağrıtıp, acıtmak şarttır. Bu kavil ile fetva verilir. Kamçılardan muayyen adet üzere yemin eden kimseye onların hepsiyle birden vurması kifayet eder. Yalnız her birinin dokunması Ve acıtması şarttır. «Ama döğmenin bedene elem ve acı veren bir fiilin adı olmasını Allah-ü Teâlâ'nın:
«(Eyyûb'a) emrolundu ki; eline otlardan bîr küçük demet al, sonra onunla vur ve yemini bozmuş olma.» (Saffât sûresi; âyet: 44) kavl-i kerimi bozar» denilirse «bu âyet-i kerime Eyyûb (A.S.)'ın zevcesi Rahmet Hanıma hastır» diye cevap verilir. Fetih.
İZAH
«Hayatla kayıtlanır ilh...» Yani: Bu fiillerden her biri hayatta olanlara mahsustur. Dövme .bedene acı ve elem veren bir fiilin adıdır yahut dövme te'dip için olur, te'dip de ancak acı ve elem duymakla hasıl olur. Acı verme ve terbiye etme ölü hakkında tahakkuk etmez. Buna göre kabirde ölüye âzâb edilmez diye itiraz edilemez. Çünkü bütün âlimlere göre; kabirde ölüye elem ve acıyı duyabilecek kadar hayat verilir. Ehli sünnete göre acıyı duymak için vücud uzuvlarının yerli yerinde olması şart değildir. Hatta gözle görülmeyecek derecede dağılmış cüzlere hayat verilir.
Bir kimse «ben falan şahsa kisve giydirmeyeceğim» diye yemin etse, o şahsa hayatta kisve giydirirse yemini bozulur, öldükten sonra giydirirse yemini bozulmaz. Çünkü «kisve»nin mânâsında mülk edindirmek şarttır. Nitekim, keffarette olduğu gibi. Bundan dolayı bir kimse bir şahsa «bu elbiseyi sana kisve olarak verdim» dese, bu elbiseyi o şahsa hibe etmiş .olur. Ölü ise kendisine mülk olarak verilmeye ehil değildir.
Fakih Ebu'l-Leys «yemin forsça ile olursa lâyık olan yeminin bozulmasıdır. Çünkü farsça ifade ile mülk edindirme değil giydirme murad edilir.»
Fukaha'nın «bir kimse hayatta iken ağ veya tuzak kurup adam öldükten sonra ağa veya tuzağa av düşse, bu ava ölen kimse mâlik olur» kavillerine ölen insan da mâlik oluyor diye itiraz edilemez. Çünkü bu mülkiyet sıhhat halindeki vakte ve ağı veya tuzağı kurma zamanına dayanır yahut o av ölenin mülkü diye hükmolunur da ona hakikaten veresesi mâlik olur. kendisi mâlik olmaz. Bir de bu, mülktür, mülk edindirme değildir. Bana zahir olan da budur,
Bir kimse «ben şu şahısla konuşmayacağım» diye yemin edip o şahıs öldükten sonra onunla konuşsa, yemini bozulmaz. Çünkü konuşmaktan maksad anlatmaktır, ölü de ise anlamak düşünülemez. Ama Resûlüllah (SAV.) ehl-i Kalîb'i (ki Bedir'de öldürülmüş olan Kureyş büyüklerinin harp meydanında serilen leşleridir) gördüğünde bunlara: «Rabbinizin sizlere vaad

buyurduğu azab ve cezayı hak olarak buldunuz mu?» diye hitab etmişti. Hz. Ömer (R. A.) «bu ruhsuz cifelere mi hitab ediyorsunuz?» dediğinde Resûl-i Ekrem (S.A.V.) : «Nefsim yedi kudretinde olan Cenab-ı Hak'ka yemin ederim ki siz bunlardan daha fazla işitici değilsiniz.» buyurmuşlardır. «Bu hadis-i şerif ölülerin de işitici olduklarına delildir» diye itiraz edilemez. Çünkü Peygamberimiz (S.A.V.)'in ölülere hitab etmesi ve ölülerin Peygamberimiz (SAV.)'in hitabını dirilerden daha ziyade işitici olmaları onun için bir mucizedir.
Allâme Nesefî (Rh.A.) Kâfî'sinde «bu hadis-i şerif mânâ cihetinden sabit değildir. Bu hadis-i şerif. Hz. Aişe (R.Anhâ)'ye eriştiğinde «Resûl-i Ekrem (S.A.V.) üzerine iftira ediyorsunuz. Allah-ü Teâlâ'nın :
«Şüphe yok ki, Allah dilediğini işittirir ve sen kabirlerde bulunanlara işittirici değilsin.» (Fâtır Sürati; âyet : 22) kavl-i kerimi buna muhaliftir» demiştir.» diye cevap vermiştir. Ama Zeylaf (Rh.A.) : «Peygamberimiz (S AV.) 'in ölülere bu hitabının, diriler için bir vaaz ve öğüt olması caizdir» demiştir.
«Fakat bu görüş Hulasa sahibinin tashih ettiğine muhaliftir ilh...»
Hulasa'da zikredilmiştir ki: «Zevcesini döğmemeğe» yemin eden kimse onun saclarını çekse yahut onu ısırsa yahut burnuna dokunup kanatsa, eğer bunları gazap halinde yapmış ise yemini bozulur. Eğer latife ve mizah yoluyla yapmışsa, sahih olan kavle göre yeminibozulmaz.
«Bu dövmede kasıt ve irade şart değildir ilh...» Hatta bir kimse zevcesini döğmemeğe yemin etse, sonra başkasını döğmek isterken yanlışlıkla zevcesine vuracak olsa, dövmekte kasıt şart olmadığı için yemini bozulur. «Döğmekte kasıt şarttır» diyenlere göre; yemini bozulmaz. Çünkü bunda kasıt olmadığı gibi buna örfen döğme de denilmez.
«Kamçılardan muayyen adet üzere yemin eden kimseye onların hepsiyle birden vurması kifayet eder...» Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben köleme yüz kamçı vuracağım» diye yemin etse, sonra yüz kamçıyı bir araya toplayıp hepsiyle birden bir defa vursa eğer acıtırsa, yemini bozulmaz. Eğer acıtmazsa, yemini bozulur. Çünkü bu takdirde sûreten dövme vardır, manen dövme yoktur. İtibar mânâyadır, iki çatalı olan bir sopayla iki çataldan her biri kölenin bedenine isabet etmek şartıyla elli defa vursa yemini bozulmaz. Çünkü yüz dayak vurmuştur. Yüz kamçıyı bir arada toplayıp hepsiyle birden bir defa vursa, bu kamçıların eniyle vurursa, bu kamçıların eniyle vurursa, yemini bozulur. Çünkü bu takdirde kamçıların hepsi kölenin bedenine dokunmamıştır. Eğer vurmadan önce kamçılardan her birinin ucunu dokunacak şekilde düzeltip uçlarıyla kölenin bedenine vurursa, yemini bozulmaz. Eğer kamçılardan bazılarının ucu içerde kalıp kölenin bedenine dokunmazsa, âlimlerden ekserisine göre; yemini bozulur. Fetva da bunun üzerinedir.
Fetih'de zikredilmiştir ki: Bu değneklerden her biri ile tek olarak köle döğüldüğünde acıtacak şekilde olmalıdır.
«Allah-ü Teâlâ'nın ilh...» Birisi «« dövmenin mânâsında acı ve elem verme şarttır. Halbuki Eyyûb (A.S.)'ın zevcesi (Leyya blnti Yakub) bazılarına göre de (Rahmet binti Efrâim bin Yusuf) bir hacet için gidip geç kaldığında, Eyyûb (A.S.) iyi olunca onu yüz değnek vurmak üzere yemin etmişti. Allah-ü Teâlâ kendisine «eline otlardan bir küçük demet al, sonra onunla vur ve yeminini bozmuş olma» buyurmuştur. Bu âyet-i kerimede dövmenin mânâsında acı ve elem vermenin şart olmadığı vardır» diye itiraz ederse, ona «bu âyet-i kerime Eyyûb (A.S.)'ın zevcesine hastır» diye cevap verilir.
Fetih'te zikredilmiştir ki; bu âyet-i kerimenin Eyyûb (A.S.)'un zevcesine has olması kabul edilmemiştir. Çünkü Kitabü'l-Hiyel'de hile (çare arama)'nın caiz olması hususunda bu âyet-i kerimeye temessük edilmiştir.
Keşşafta «bu ruhsat bakidir. Gerçek şudur ki, asla acı ve elem vermeksizin bir demet otla vurulup yeminin bozulmaması, Eyyûb (A.S.)'un zevcesine mahsustur. Bunun Eyyûb (A.S.)'un zevcesine has olması, bilcümle hilenin meşru olmasının baki olmasına münafi değildir. Hatta bir kimse, bir şahsa «ben sana elbette, yüz kamçı vuracağım» diye yemin edip de yüz kamçıyı bir araya getirip onların hepsiyle birden o şahsa vursa, yemini bozulmaz. Fakat bu kamçılardan her birinin o şahsın bedenine dokunması şarttır.» denilmiştir.
METİN
Bir kimse «falan şahsı bin kere döveceğim» yahut «bin kere katledeceğim» diye yemin etse, bu yemini çokluk ve mübalâğaya hamledilir. Nitekim «falan şahsı ölünceye kadar döveceğim» yahut «katledinceye kadar döveceğim» yahut «ne ölü ne diri kendisini bırakıncaya kadar döveceğim» diye yemin edildiğinde mübalâğa murad edilir. «Aklı başından gidip bayılıncaya kadar döveceğim» yahut «yardım ve imdat isteyinceye kadar döveceğim» yahut «ağlayıncaya kadar döveceğim» diye yemin ederse, bu yemini hakikat üzerine hamlolunur.
Bir kimse, ölmüş olan Zeyd hakkında «ben Zeyd'î katletmezsem şöyle olsun» dese, Zeyd'in ölmüş olduğunu bilirse, yemini bozulur; Zeyd'in ölmüş olduğunu bilmezse, yemini bozulmaz. Bu

nevi yeminin bahis ve tafsilini musannif «ben elbette semaya çıkacağım» ifadesini beyan ederken zikretmiştir.
Bir kimse «falan şahsı Kûfe'de katletmeyeceğim» diye yemin edip sonra onu köyde dövse, o şahıs Kûfe'de ölse, yemini bozulur. Nitekim «cuma gününde katletmeyeceğim» diye yemin edip de perşembe gününde ölse, yemini bozulur. Aksi yani Kûfe'de dövüp o şahıs köyde ölse, yemini bozulmaz. Çünkü muteber olan, dövme ve yaralamanın yeminden sonra olması şartıyla ölme zamanı ve mekânıdır. Zahiriyye.
Yine Zahiriyye'de zikredilmiştir ki; bir kimse, bir şahsa «sen gelmezsen hatta seni döveyim» dîye yemin etse, ister dövsün, isterse dövmesin bu yemini o şahsın gelmesi üzerine yapılmış olur. «Filan kimseyi görürsem, vallahi onu döveceğim» diye yemin etse, bu yemini acele görmeye niyet etmedikçe, terâhi üzeredir. Yani ne vakit dilerse döver.
Bir kimse, bir şahsa «seni görüp de dövmezsem, şöyle olsun» diye yemin edip sonra dövemeyecek derecede hasta olduğu halde onu görse, yemini bozulur. Eğer «sana mülâki olduğumda seni dövmezsem şöyle olsun» diye yemin edip sonra onu bir mil uzaklıktan görse, yemini bozulmaz. Bahır.
Bir ay ve bir aydan daha fazla olan zaman isterse, ölünceye» kadar olsun fukahaya göre; uzun zamandır. Bir aydan az olan müddet yakın zamandır. Buna göre; «vallahi ben borcumu uzun müddette» veya «yakın müddette ödeyeceğim» yahut «ben onunla uzun müddet konuşmayacağım» veya «yakın müddet konuşmayacağım» diye yemin eden kimsenin yeminindeki, uzak ve yakın müddet yukarıda açıklandığı üzere itibar edilir.
Acele ve seri lâfızları ile muayyen bir müddete niyet edilmezse, yakın zaman murad edilir. Âcil lâfzı ile muayyen bir müddete niyet edilmezse, uzak zaman murad edilir. Eğer bu lâfızlar ile muayyen bir müddete niyet edilmezse, uzak zaman murad edilir. Eğer bu lâfızlar ilemuayyen bir müddete niyet edilirse, niyet edilen müddet murad edilir. Bu lâfızlar ile tahfif olan şeye niyet edilirse, diyaneten tasdik edilir. Bahir.
Bir kimse, bir şahsa «ben seninle meliyyen: Uzun zamandan bir müddet» veya «tavilen: Uzun zaman konuşmayacağa» diye yemin etse. eğer muayyen bir müddete niyet ederse, o müddet murad edilir, muayyen bir müddete niyet etmezse, gerek meliy gerek tavil lâfzı ile bir ay ve bir gün murad olunur. Keza; Zahiriyye'den naklen Bahır'da da böylece zikredilmiştir.
Siraciyye'den naklen Nehir'de «bu zikredilen surette yemin bîr ay üzere yapılmış olur» diye yazılıdır. Atıf edatı olan vavı zikretmeksîzin «şu şahısla keza keza yevmen: Şu kadar şu kadar gün konuşmayacağım» diye yemin etse, onbir gün; eğer atıf edatı olan vavı zikrederek «şu şahısla keza ve keza yevmen: Şu kadar ve şu kadar gün konuşmayacağım» diye .yemin etse, yirmibir gün; eğer «şu şahısla biz'ate aşere konuşmayacağım» diye yemin etse. onüç gün murad edilir.
İZAH
«Çokluk ve mübalağaya hamledilir ilh...» Talik babının sonunda geçtiği üzere bir kimse «ben zevceme bin kere cinsi yakınlıkta bulunmazsam şöyle olsun» diye yemin etse, bu yemini âdet üzerine değil mübalağa ve çokluk üzerine hamlolunur. Bazıları «burada yetmiş adedi çoktur» demişlerdir.
Bir kimse «şu şahsı bin kere öldüreceğim» diye yemin etse, öldürme dövme mânâsına hamlolunur. Yoksa hakiki öldürmek mânâsına hami olunmaz. Ancak niyet ve karîne bulunursa, öldürmeye sarfolunur. Bundan dolayı Dürer'de zikredilmiştir kî: Bir kimse bîr şahsa yalın kılıç hücum edip «ben onu elbette öldüreceğim» diye yemin etse, bu yemini hakiki öldürmek üzere hamlolunur. Eğer sopayla hücum edip «ben onu elbette öldüreceğim» diye yemin etse, bu yemini şiddetli dövmeye hamlolunur.
«Nitekim «falan şahsı ölünceye kadar döveceğim» ilh...» Bu ifadeyle şiddetli dövme murad edilir, imam Ebû Yusuf (Rh.A.) «Eğer yemin eden kimse «ben o şahsı ölünceye kadar kamçıyla döveceğim» diye yemin ederse, bu yemini şiddetli dövmeye hamlolunur, «ben o şahsı kılıçla ölünceye kadar döveceğim» dîye yemin ederse, bu yemini öldürmeye hamlolunur» demiştir. Nitekim Bahır'da da böyle zikredilmiştir. Eğer yemin eden döveceği âleti zikretmeksizin «ben onu ölünceye kadar döveceğim» diye yemin ederse, bu yemini şiddetli dövmeye sarf olunur. Ancak yukarda geçtiği üzere niyeti bulunursa, öldürmeye sarfolunur.
«Ölme zamanı ve mekânıdır ilh...» Bir kimse, «falan şahsı Kûfe'de öldürmeyeceğim» diye yemin edip sonra o şahsı Kûfe'de dövse, daha sonra o şahıs Kûfe'nin köyünde ölse, yemini bozulmaz. Çünkü yeminin bozulup bozulmamasmda muteber olan yeminden sonra dövmeve yaralamanın olması şartı ile ölümün zaman ve mekânıdır. Eğer dövme ve yaralama yeminden önce olursa, yemini bozulmaz. Çünkü yeminin gelecek zamanda olacak bir şey üzerine yapılması şarttır. Geçmiş zamanda olmuş bir şey üzerine yapılamaz.
«Terâhi üzerinedir ilh...» Yani bir kimse «filan şahsı görürsem vallahi onu döveceğim» diye

yemin etse. acele görmeye niyet etmedikçe bu yemini hayatının son cüzüne veya üzerine yemin ettiği şahsın ölümüne kadar yapılmış olup ne zaman dilerse, onu döver. Eğer dövme bulunmayıp ikisinden biri ölürse, yemini bozulur.
«Bir mil uzaklıktan görse, yemini bozulmaz ilh...» Bir kimse, bir şahsa «ben sana mülâki olduğumda seni dövmezsem şöyle olsun» diye yemin edip sonra onu bir mil uzaklıktan veya çıkma imkânı olmayan yüksek bir yer üzerinde görse, yemini bozulmaz. Çünkü mülâki olma ancak dövmenin mümkün olacağı yerde olur. örfte bunlara mülâki denilmez.
Ben derim ki: Bu yemin el ile dövme üzerine yapılmışsa, yemini bozulmaz. Eğer ok veya taş ile dövme üzere yapılmışsa, mümkün olanı itibar edilir.
METİN
Bir kimse «falanın borcunu elbette bugün ödeyeceğim» diye yemin etse, o borcu tüccarın reddettiği paradan nebehrece neviyle yahut beytülmalın reddettiği züfûfla ödese yahut Ödedikten sonra ödediği paranın başkasının olduğu ortaya çıksa, yemini bozulmaz. Mükâteb, efendisine kitabet bedelini bu paralardan verse, âzâd olur. Kalay dedikleri madenden yahut iki tarafı gümüş, içi tunç veya bakır settûka denilen paradan ödese, yemini bozulur. Çünkü bunlar dirhem cinsinden değildir. Bundan dolayı bunlar sarf (akçe bozma)ta 'bedel ve selemde' re's-i mal kılınca caiz olmaz. Fakat züfûyla, nebehrece caiz olur.
Miskin, Risale-i Yusufiyye'den nakletmiştir ki: «Nebehrece» nin maden olan katkısı çok olursa alınması caiz olmaz. «Settûka» bakır olduğu, için alınması haramdır. «Züyûf» la borcunu ödemede yemininin bozulmama meselesi fukahanın kendisinde züyûf parayı geçerli para gibi kıldıkları beş meseleden birincisidir.
Bir borçlu alacaklısına «vallahi bugün hakkını vereceğim» diye yemin edip sonra borcunu götürüp hak sahibini bulamayıp kaadıya teslim etse, yemini bozulmaz. Eğer borçlu kaadı olmayan bir yerde olursa, yemini bozulur. Bu kavil ile fetva verilir. Münyetü'l-Müftî'de böylece yazılıdır.
Keza: Borçlu hak sahibini bulup ona borcunu verip o da kabul etmese, borçlu borcunu hak sahibinin arzu ettiği zaman alacağı bir yere koysa, yine yemini bozulmaz. Eğer alamayacağı bir yere koyarsa, yemini bozulur. Zahiriyye.
Yine Zahiriyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «vallahi ben falan şahsın üzerimde olan hakkını ödeme hususunda gücümün yettiği kadar çalışacağım» diye yemin etse bu yemininimuhafaza etmenin yolu faraza o husus kaadıya şikâyet olunsa kaadıya göre; satılması caiz olan şeylerini satmasıyladır.
Keza: Borcu karşılığı bir şeyi yemin edenin alacaklısına satsa yahut borcu yerine bir şey vererek hak sahibiyle ödeşseler, yine yemini bozulmaz. Çünkü borçlar kendi misliyle ödenir. Alacaklı hakkını borçluya hibe etse, bu ödeme değildir. Çünkü hibe hak sahibi tarafından düşürmek olup ödeşme değildir. Binaenaleyh yemin muvakkat olursa, hibe suretinde yemin bozulmaz. Zira borç.hibe edildiği için yemini muhafaza etmek mümkün değildir. Yemini muhafaza etmenin mümkün olması ise, yeminin bekâsının şartıdır. Yukarıda bardak meselesinde geçtiği üzere ibtidâen yeminin yapılmış olmasının da şartıdır. Buna göre bir kimse «vallahi yarın borcumu ödeyeceğim» diye yemin edip bugün ödese yahut «filan şahsı yarın katledeceğim» diye yemin edip bugün o şahıs ölse yahut «bu ekmeği yarın yiyeceğim» diye yemin edip bugün o ekmeği yese yemini bozulmaz. Zeylaî.
İZAH
«Nebehrece ilh...» Bu kelime arapça değildir. Aslı «nebehrehe» olup hisse manasınadır. Yani bu nevi dirhemlerin gümüş kısmı az olup maden kısmı çoktur. Bundan dolayı bu dirhemleri tacirlerden sıkı olanlar kabul etmez, müsamahakâr olanlar kabul eder. Nehir.
«Züyûfla ilh...» Bu kelime «zeyf»in cemidir. Nitekim fels'in cemi fülûsdur. Misbah. Züyûf da gümüş ile madenin karışımı bir para nevidir. Bunu da tacirler kabul eder, beytülmal kabul etmez. Bu kelime de arapça olmayıp ancak fukahanın kullandığı kelimelerdendir. Bu kelimenin fiili zâfe olup masdarında kıyas olan züyûf'dur, ziyafet değildir. Nitekim Muğrib'de böylece zikredilmiştir. Nehir. Fetih.
«Ödediği paranın başkasının olduğu ortaya çıksa ilh...» Yani: «Bugün ben borcumu elbette ödeyeceğim» diye yemin eden kimse, borcunu nebehrece yahut züyûfla ödese yahut ödediği paranın başkasının olduğu ortaya çıksa, yemini bozulmaz. Hatta züyûf, nebehrece yemin edene geri verilse ve hak sahibi ödediği parayı alacaklısından alsa yine yemini bozulmaz. Mükâteb bu nevi paralardan efendisine kitabet bedeli olarak verip de âzâd olsa, sonra efendisi her ne kadar bu paralan köleye geri verse bile âzâd olmasına bir zarar gelmez.
«Settûka ilh...» Bu kelime settûka veya süttûka okunur. Kuhistânî Fetih'te zikredilmiştir ki: Sîtûka'dan arapçalaştırılmıştır. Yani üç tabaka halindedir, iki yüzü gümüş, içi bakır veya tunçtur. Bakır veya tunç olan madeni, gümüşünden ziyadedir.

«Çünkü bunlar ilh...» Yani: «bugün ben borcumu elbette ödeyeceğim» diye yemin eden kimse kalaydan yahut settûka'dan borcunu ödese yemini bozulur.
Zeylaî, «settûka denilen paranın gümüşü madeninden ziyade olursa, yemini bozulmaz. Aksiyani madeni gümüşünden ziyade olursa, yemini bozulur. Çünkü i'tibar ziyade olanadır.» demiştir.
«Miskin, Risale-i Yüsufiyye'den İlh...» Bu eseri İmam Ebû Yusuf (Rh. A.) haraç ve öşür meseleleri hakkında Harun Reşid için yazmıştır. Bu eserin ibaresi Muğrib'te settûka kelimesi izah edilirken ve Bahir ile Nehir'de Miskin'den nakledilmiştir. Galiba imam Ebû Yusuf (Rh.A.)'un bu eseri yazmaktan muradı hükümdarın cizye ve arazi ehlinden nebehrece ismindeki parayı olmamasıdır. Ama settûka ismindeki parayı alması haramdır. Çünkü bunu almada beytülmalın hakkını zayi etmek vardır.
«Züyûf'la borcunu ödemede yemininin bozulmama meselesi fukahanın kendisinde züyûf parayı geçerli para gibi kıldıkları beş meseleden birincisidir iIh...»
İkincisi: Bir kimse geçerli dirhemlerle bir hâne satın alıp sonra parasını züyûftan verse, o hanede şüfa dâva eden şahıs ancak geçerli dirhemlerle o haneyi alır. Çünkü şüfa sahibi o haneyi satın alınan dirhemlerle alır.
Üçüncüsü: Bir kimse geçerli dirhemlere kefil olup züyûfdan ödese, kendisine kefillik edilen şahıs kefilinden geçerli dirhemleri alır.
Dördüncüsü: Geçerli parayla .bir şey satın alıp sonra satıcıya parasını züyûfdan verse sonra satın alan kimse satın aldığı şeyi murabaha (kâr) yoluyla satsa sermayesi geçerli paradan olur.
Beşincisi: Bir kimse bir şahıs üzerinde olan geçerli dirhemlerden olan hakkını bilmeyerek züyûftan alıp infak etse, sonra bilse İmam-ı Azam ile İmam Muhammed (Rh. Aleyhima)'e göre; almış olduğu züyûf parayı verip geçerli parasını alamaz. Bahır'da da böyle zikredilmiştir.
«Kaadıya teslim etse ilh...» Nâtıfî zikretmiştir ki: Kaadı gaib olan kimsenin yerine bir vekil tayin edip bu vekil gaib olan kimsenin hakkını alırsa, yine yemin edenin yemini bozulmaz. Bazrları «hak sahibi gaib olduğu takdirde yemin eden kimse her ne kadar borcunu kaadıya veya kaadı tarafından tayin edilen vekile vermese bile yemini bozulmaz» demişlerdir. Bazıları «kaadıya verse bile yemini bozulur» demişlerdir. Fakat muhtar olan kavle göre; kaadıya veya kaadı tarafından tayin edilen vekile verdiği takdirde yemini bozulmaz.
«Kaadıya göre; satılması caiz olan şeylerini satmasıyladır ilh...»
Yani: Bir kimse «vallahi ben falan şahsın üzerimde olan alacağını ödeme hususunda gücümün yettiği kadar çalışacağım» diye yemin ettiğinde bu yeminini muhafaza etmenin yolu faraza bu kimse borcunu ödemeyip kaadıya şikâyet edildiğinde kaadının satması caiz olan meselâ elbiseleriyle hanesinden başka olan menkul ve gayrı menkul mallarını satmasıyladır.
«Borcu karşılığı bir şeyi yemin edenin alacaklısına satsa ilh...» Yani: Bir kimse «ben falan şahsa olan borcumu ödeyeceğim» diye yemin edip sonra o şahsa borcu karşılığında bir şey satsa her ne kadar o şahıs alacağı karşılığında borçlusundan satın aldığı malı teslim almasa bile yine yemin eden kimsenin yemini bozulmaz. Çünkü yeminin muhafazası ve borcun ödenmesi mücerred satışla hasıl olmuştur. Hatta satılan mal teslim edilmeden helak olsa satış bozulur; borç, borçlunun üzerine geri döner. Fakat yemini bozulmamış olur. Nitekim hak sahibi alacağına karşılık borçlusunun cariyesiyle evlenip ona cinsi yakınlıkta bulunsa yahut hak sahibi borçlusunun bir malını telef etmesiyle veya bir cinayetle kendisine ödemek lâzım olsa yine yemin edenin yemini bozulmaz,
Zahiriyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben şu kadında olan hakkımı alıncaya kadar ondan ayrılmayacağım» diye yemin edip sonra onun üzerinde olan hakkı mehir olmak şartıyla onunla evlense bu, borcunu almak sayılacağı için yemini bozulmaz.
Yine Zahiriyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse eben şu şahısta olan borcumu bugün almayacağım» diye yemin edip sonra o gün onun malından bir şey telef etse eğer telef ettiği mal mislî (çarşı ve pazarda bahânın ayrı olmasını gerektiren bir farklılık bulunmaksızın kendisi gibi bulunan şey) den olursa yemini bozulmaz. Çünkü üzerine vâcib olan mislidir, kıymeti değildir. Eğer telef ettiği şey kıyemî (çarşı ve pazarda fiatları farklı olan şey) den olursa telef ettiği malın kıymeti borcu kadar veya borcundan daha ziyade olursa, yemini bozulur. Çünkü ödeşme yoluyla borcunu almış olur. Fakat bu, yani alacaklı borçlusunun malını gasbettikten sonra telef ettiği takdirdedir. Buna göre ödemeyi gerektiren alma bulunduğu için sanki borcunu almıştır. Eğer borçlusunun malını gasbetmeden önce yakma gibi telef bulunursa, alma bulunmadığı için yemini bozulmaz.
«Çünkü borçlar kendi misliyle ödenir ilh...» Fetih'te zikredilmiştir ki: Borcu ödemek dirhemle olursa, ödeşme yoluyla olmuş olur. Hatta borçlu alacaklısına borcu miktarı para karşılığında bir şey satsa her ne kadar satılan malin parası borcuna karşılık olduğu söylenmese bile ödeşme yapılmış olur.
«Alacaklı hakkını borçluya hibe etse, bu ödeme değildir ilh...» Çünkü ödeme borçlunun fiilidir,

hibe ise borçlusunu beri kılmak suretiyle alacaklının fiilidir, Buna göre alacaklının fiili borçlunun fiili olamaz. Fetih.
«Yemini muhafaza etmenin mümkün olması ise, yeminin bekâsının şartıdır ilh...» Yani: Bekâsının şartı muvakkat yemindedir, mutlak yeminde yeminin muhafaza edilmesinin mümkün olması ihtidasında şarttır, bekasında şart değildir. Yemin eniği zaman üzerindeki borç mevcut olup yeminini muhafaza etmesi mümkün olduğu için yemin yapılmış olur, sonra borcu kendisine hibe edildiği için yeminini muhafaza etme ümidi kesilmiştir. Fakat ödeyecekbir zaman geçtiği halde borcunu ödemediği için yemini bozulur. Fetih.
«Yemini bozulmaz İlh...» Yani; bir kimse «vallahi yarın borcumu ödeyeceğim» diye yemin edip bugün borcunu ödese, yemini bozulmaz. Çünkü yarınki günde yeminini muhafaza etme imkânı kalmadığı için yemin bâtıl olmuştur.
METİN
Bir kimse «vallahi ben filan sansa olan borcumu ödeyeceğim» diye yemin edip sonra onun ödenmesini başkasına emir veya havale edip, o şahıs da alsa, yeminini muhafaza etmiş olur. Ama bir kişi teberru olarak bunun borcunu ödese, yeminini muhafaza etmiş olmaz. Zahiriyye.
Yine Zahiriyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse borçlusuna «senden hakkımı tamamen almadıkça ayrılmayacağım» diye yemin edip borçluyu görüp, gözetleyeceği bir yere otursa, ondan ayrılmış sayılmaz. Yemin eden uyuşa yahut dalgın olup yahut bir şahıs kendisini konuşmakla meşgul edip yahut borçlusunu takip etmekten men etmekle borçlusu kaçsa yemini bozulmaz.
Bir kimse zevcesine «her gün sana bir dirhem vermezsem boş ol» diye yemin etse, akşam veya yatsı vaktinde ona bir dirhem verir. Bu yemin eden kimse her yirmidört saatte bir dirhem vermeye devam derse yemini bozulmaz. Bir kimse borçlusundan alacağını bölük bucuk almayacağına dair yemin etse, bundan sonra bir kısmını alsa, hepsini parça parça alıncaya kadar yemini bozulmaz. Çünkü hepsini parça parça almakla yeminin bozulma şartı bulunmuş olur. Ancak alacağını zaruri ayırmakla meselâ alacağının hepsini iki veya üç defa tartmakla ayrı ayrı alsa, yemini bozulmaz. Çünkü yemin eden tartma veya sayma işinde oldukça örfte ayırma sayılmaz.
Bir kimse «filan şahıs üzerinde olan hakkımı ancak cümleten veya cem'an alacağım» diye yemin edip sonra ondan bir dirhemi talep etmeyi terketse, geri kalanı gerek toptan gerekse ayrı ayrı ne şekilde alırsa alsın yemini bozulmaz. Zahiriyye. Bu suret birinci meselede yeminin bozulmamasının hile (çare) sidir. Nitekim bir kimse «benim yüz dirhemden başka» yahut «yüz dirhemden gayrı» yahut «yüz dirhemden mâada bir şeyim bulunursa şöyle olsun» diye yemin etse ve kendisi yüz dirheme veya daha az dirheme mâlik olsa, yemini bozulmaz. Çünkü yemin edenin maksadı yüz dirhemden ziyadesini nefyetmek olduğu için yüzden ziyade kendisinde zekât lâzım olan altın, ticaret malı, hayvan gibi mala mâlik olursa, nisaba baliğ olsun veya olmasın yemini bozulur. Eğer kendisinde zekât vâcib olmayan mala mâlik olursa, yemini bozulmaz. Hatta bir kimse «benim için mal varsa, zevcem boş olsun» deyip halbuki kendisinin ticaret için olmayan eşyası, arazisi, haneleri bulunsa, yemini bozulmaz. Hızanetü'l-Ekmel.
Bir kimse «ben bu fiili işlemeyeceğim» diye yemin etse, meselâ: «Fülan şahısla tekellüm etmeyeceğim» dese, onunla kelâmı ebedî terkeder. Çünkü fiil, nekre olan bir masdar iktiza eder ki; burada kelâmı gerektirir. Nefyden sonra vâki olan nekreler umum ifade eder ki; gelecek zamanın hepsine şâmil olur da sanki yemin eden gelecek zamanın hepsinde «filan şahısla konuşmayacağım» demiş olur. Buna göre; bu yemin eden kimse üzerine yemin ettiği şeyi bir defa işlese, yemini bozulur ve çözülür. Mecma Şerhindeki «bir kere işlemekle yemin çözülmez ifadesi yanlıştır. Bu şekilde yemin eden kimse «işlemem» diye üzerine yemin ettiği şeyi bir defa işlediğinde yemini bozulur. Tekrar bir daha işlediğinde yemini bozulmaz. Ancak «küllema: Her ne zaman» lafzıyla yemin bozulur. Eğer yemin eden yeminini «vallahi bugün ben işlemiyeceğim» gibi bir vakitle takyid edip o işi işlemeden o gün geçse, yemini bozulmaz. Çünkü o günün hepsinde o fiilin terki bulunmuştur. Keza: Yemin eden veya üzerine yemin edilen şey helak olsa, o günde fiil bulunmadığı cin yemin bozulmaz. «Bugün şu ekmeği yiyeceğim» diye yemin eden o gün mecnun olduğu için yemese, Hanefilere göre; yemini bozulur. Ahmed b. Hanbel (Rh.A.)'e göre; bozulmaz. Fetih.
Bir kimse «vallahi ben elbette şu fiili işlerim» diye yemin etse, o fiili bir kere işlese, yeminini muhafaza etmiş olur. Çünkü isbatta vâki olan nekre fiilin mutazammın olduğu hassa masdar olur. Bir ise müteyekkandır. Eğer bu yemini bir vakitle tevkit edip o fiili işleme imkânı varken o fiili işlemeden o vakit geçerse, yemini bozulur. Yemin edenin ölmesiyle yahut o mahallin fevtiyle yapma imkânı olmazsa, yemini bâtıl olur, nitekim bardak meselesinde geçmiştir. Zeylaî.
İZAH
«Sonra onun ödenmesini emir veya havale edip ilh...» Borcu ödeme mücerret havale ve emirle tahakkuk etmez. Belki havale ve emirle birlikte alacaklının hakkını alması lâzımdır.

Hindiyye'de zikredilmiştir ki: Borçlu bizzat kendisinin vermesini niyet etse, kazaen ve diyaneten tasdik edilir. Borçlu «borcumu vermeyeceğim» diye yemin edip sonra borcunun ödenmesini bir şahsa emir veya havale edip o şahısda adese, yemini bozulur. Bu yemini ile bizzat kendisinin vermeyeceğine niyet ettiğini söylese, bu sözünde kazaen tasdik edilmez.
«Borçluyu görüp gözetleyeceği ilh...» Yani bir kimse borçlusuna «ben senden hakkımı tamamen almadıkça ayrılmayacağım» diye yemin edip sonra onu görüp, gözetleyeceği bir yere otursa ayrılmış olmaz.
Bahır'da zikredilmiştir ki: Aralarına bir perde veya caminin direklerinden biri hail olsa yine ondan ayrılmış olmaz. Kezâlik: Biri mescidin içinde, diğeri dışında oturup mescidin kapısı açık bulunup onu görse ondan ayrılmış sayılmaz. Eğer mescid duvarı hail olursa ve kapısı da kapalı bulunursa ondan ayrılmış sayılır. Ancak alacaklı borçlusunu bir yere sokup kapıyıkapatır, kendisi kapının önünde otururşa ayrılmış olmaz.
«Yemini bozulmaz ilh...» Bir kimse zevcesine «her gün sana bir dirhem vermezsem boş ol» dese «gün» lâfzı örfte geceye de şâmil olur. Yukarıda geçtiği üzere bir kimse «ben falanca şahısla bir gün konuşursam şöyle olsun» dese, bu yemini geceyle gündüze hamlolunur. Yani yirmidört saat zarfında o şahısla konuşursa yemini bozulur. Çünkü «gün» uzamayan bir fiile yakın olduğu için yirmidört saat murad edilmiştir. Burada yani «her gün sana bir dirhem vermezsem boş ol» ifadesindeki «verme» fiili de uzamayan fillerden olduğu için bu ifadedeki «gün» lâfzı ile de yirmidört saat murad edilmiştir.
«Hepsini parça parça alıncaya kadar yemini bozulmaz ilh...» Yani bir kısmını almakla yemini bozulmayıp yeminin bozulması kalan kısmını almasına bağlı bulunur. Peyderpey hepsini alınca yemini bozulur. Fetih.
«Atacağının hepsini iki veya üç defa tartmakla itti...» Yani bir kimse «alacağımı peyderpey almıyacağım» diye yemin etse, halbuki hepsini birden alması mümkün olmayıp iki veya daha ziyade tartmak suretiyle alsa, yemini bozulmaz. Çünkü bu şekilde tartarak hakkım almaya örfte ayırma denilmez. Âdet muteberdir. Zeylaî.
«Yemini bozulmaz ilh...» Zahire'nin talâk bahsinde zikredilmiştir ki: Bir kimse bir şahsa mal hibe ederken «benim sana hibe ettiğim malı ehlinden başkasına harcarsan zevcem üç talâk boş olsun» dese, sonra o şahıs kendisine hibe edilen malın bir kısmını ehline harcasa geriye kalan kısmıyla borcunu ödese yahut hacca gitse yahut evlense, yemin edenin zevcesi boş olmaz. Bunu Hâherzâde Şerhi'l-Hıyel'de zikretmiştir. Bu meselenin benzeri: Bir kimse «filan şahıs, üzerinde olan hakkımı ancak toptan alacağım» diye yemin edip sonra bir kısmını alsa, yemini bozulmaz. Çünkü yeminini muhafaza etmesinin şartı hakkının hepsini toptan almasıdır. Buna göre; yemininin bozulmasının şartı alacağının hepsini ayrı ayrı almasıdır ki bu da bulunmamıştır. Hâsılı hakkının bir kısmını birden veya ayrı ayrı almasıyla yemini bozulmaz. Ancak hakkının hepsini peyderpey aldığında yemini bozulur. Bu şekilde yemin edildiğinde yeminin bozulmamasının çaresi yemin eden kimsenin borçlusundan bir dirhem olmamasıdır. Bu takdirde hakkının hepsini peyderpey almamış olur. Dolayısıyla yemini de bozulmamış olur. Burada bir mesele kaldı. Şöyle ki: «Falanca şahıs üzerindeki borcumu bölük buçuk almayacağım» diye yemin eden kimse o şahıstan alacağını hiç almasa veya «benim sana hibe ettiğim mali ehlinden başkasına harcarsan zevcem boş olsun» deyip kendisine hibe edilen şahıs hibeyi zay etmekle ehli üzerine hibeden hiç bir şey harcamasa, bu suretlerde yemin edenin yemini bozulur mu, yoksa bozulmaz mı? Zahir olan kavle göre; yemini bozulmaz. Çünkü bu ifadelerin mânâsı «eğer ben hakkımı alırsam onu ancak toptan alırım» yahut «onu ancak ehline harcarsın» demek olur. Bunun benzeri «ben şu elbiseyiancak on dirheme satarım» yahut bir kimse zevcesine «benim iznim olmadan çıkamazsın» dese sonra o elbiseyi hiç satmasa veya zevcesi hiç dışarı çıkmasa yemini bozulmaz. Burada da böyledir. Bundan anlaşılır ki, bir kimse «ben falan şahsı ancak siyaset hâkimine şikâyet ederim» diye yemin edip de onu asla şikâyet etmese, yemini bozulmaz. Bana zahir olan budur.
«Yüzden ziyade kendisinde zekât lâzım olan ilh...» Yani: «Benim yüz dirhemden başka bir şeyim bulunursa, şöyle olsun» diye yemin eden kimsenin yüzün üzerine kendisinde zekât vâcib olan meselâ altın, gümüş, hayvan, ticaret malları gibi mala mâlik olursa, nisaba baliğ olsun veya olmasın yemini bozulur. Eğer kendisinde zekât vâcib olmayan köle, hâne gibi mala mâlik olursa, yemini bozulmaz. Çünkü mutlak mal ile kendisinden zekât verilmesi lâzım gelen mal murad edilir. Nitekim bir kimse «vallahi benim malım yoktur» veya «benim malım yoksullara sadakadır» dese bu ifadesindeki mal ile kendisinde zekât vâcib olan mal murad edilir, ister nisaba baliğ olsun isterse olmasın. Vasiyet böyle değildir. Meselâ: Bir kimse malının üçte birini vasiyet etse, bu vasiyeti malının hepsine şâmil olur. Bunun tamamı Şerh-i Telhis'tedir.
«Onunla kelâmı ebedi terkeder ilh...» Yani: Bir kimse «ben şu şahısla konuşmayacağım» diye yemin etse, bu yemini o şahısla ebedi konuşmamasına hamlolunur. Her hangi bir vakit onunla

konuşursa, yemini bozulur. Eğer o şahısla bir gün yahut iki gün yahut üç gün konuşmamağa niyet etse diyaneten de kazaen de tasdik edilmez. Çünkü söylenmeyen bir şeyi tahsis etmeğe niyet etmiştir. Zahire.
«Mecma Şerhinde ki; «bir kere işlemekle yemin çözülmez» ifadesi yanlıştır ilh...» Bilâkis bir kimse «şu işi yapmayacağım» diye yemin edip o işi bir defa yapsa, yemini bozulur ve çözülür, o işi ikinci defa yaptığı takdirde tekrar yemini bozulmaz. Çünkü yemin bozulduktan sonra bozulan yemini muhafaza etmek mümkün değildir. Yemini muhafaza etmenin mümkün olması için yeminin baki olması şarttır. Buna göre; yemin baki kalmadığı için bozulması mümkün değildir.
METİN
Vali bir kimseye şehire giren her bir bozguncu ve yaramaz şahsı kendisine mutlaka bildirmesi için yemin ettirse, bu yemin valinin vali olduğu müddetçe geçerlidir. Çünkü mutlak (zaman tayin edilmeksizin yapılan) yemin halin delaletiyle mukayyed (zaman tayin edilmiş) olur. Burada kendisine yemin ettirilen kimsenin yemininin bilgisinin acele olmasıyla kayıtlanması lâyık ve münasiptir. Yani fena bir kimsenin şehre girdiğini bildiğinde hemen gidip valiye bildirmesi lâzımdır. Bu vali azle-dilse veya ölse yemini düşer. Yani şehire giren fena kimseleri biidirmemekle yemini bozulmaz. Valilikten azledilmeden daha yüksekmakama terfi etse, yemini baki kalır. Çünkü kuvvet ve kudreti artmıştır. Musannifin aşağıdaki zikir ve beyan edeceği meseleler halin delaletiyle mukayyed olur: Bir alacaklı borçlusuna yahut kendisine kefillik edilen kimsenin emriyle kefil olana kendinden izinsiz şehirden çıkmamağa yemin ettirse, bu yemin borç ve kefaletin kıyamları halinde çıkmakla kayıtlanmış olur. Çünkü borç ve kefaletin kıyamları halinde her kimin men etme hakkı varsa, izin verme hakkı da vardır. Borç ve kefalet ortadan kalkınca men etme hakkıda ortadan kalkar.
Bir kimse zevcesine «benden izinsiz çıkmayacaksın» diye yemin ettirse, evliliğin kıyamı haliyle kayıtlanır. Yani evlilik zail olduktan sonra kadın çıksa, yemini bozulmaz. Zevcesine «haneden çıkmayacaksın» diye yemin ettirse, bu evliliğin kıyamıyla kayıtlanmış olmaz. Çünkü kayıtlanmaya delâlet edecek bir delil yoktur.
Bîr kimse «şu malı filan şahsa hibe edeceğim» diye yemin edip sonra onu hibe edip de o şahıs kabul etmese, yemin eden yeminini muhafaza etmiş olur.
Keza: Ariyet, vasiyet, ikrar gibi bütün teberru akidlerde de yine böyledir. Alış-veriş, icare, sarf, selem, nikâh, rehin, hülu gibi akidler kabul edilmeden yemin muhafaza edilmiş olmaz. Nefy (olumsuz)i tarafı da böyledir. Bunda asıl ve kaide: Hibe gibi teberruat akidlerinde yalnız icab kâfidir. Fakat alış-veriş ve icare gibi muavazat akidlerinde ise icab ile kabulün beraber bulunmaları lâzımdır. Nefiy (olumsuz) ve isbat yoluyla yapılan hibede yemin edenin yemininin bozulmasının şartı kendisine hibe edilen zâtın hazır bulunmasıdır. Buna göre «ben şu şeyi hibe etmeyeceğim» diye yemin eden kimse gaib olan bir şahsa o şeyi hibe etse, ittifakla yemini bozulmaz. Bu mesele bellenmelidir! İbn-i Melek.
İZAH
«Burada kendisine yemin ettirilen kimsenin yemininin bilgisinin acele olmasıyla kayıtlanması lâyık; ve münasiptir ilh...» Bu yeminin bu şekilde fevri olmasını İbn-i Hümam bahsetmiştir.
Kenz şerhinde zikredilmiştir ki: Vali tarafından kendisine yemin ettirilen şahıs şehire giren fena kimseyi bilip onu valiye bildirmese yemini bozulmaz. Ancak vali ölür yahut azledilir yahut yemin eden ölürse, yemini bozulur. Çünkü mutlak olan yemin ancak üzerine yemin edilen şeyin yapılmasından ümit kesildiğinde bozulur. Eğer yemin muvakkat olursa, üzerine yemin edilen şeyin yapılması mümkün iken yapılmayıp o muayyen vaktin geçmesiyle yemin bozulur.
Valinin bir kimseye şehire girecek her bozguncuyu ve şehirde olacak her fenalığı kendisine bildirmesi için yemin ettirmesinden maksadının şehirde olacak her kötülüğü ve fenalığı derhal defedip menetmek için olduğuna bakılırsa, bu yeminin fevri (acele) yemin olmasına hükmolunur.
İnâye'de zikredilmiştir ki: Bu kendisine yemin ettirilen kimsenin zahir rivayete göre; şehiregiren bir bozguncuyu derhal valiye bildirmesi lâzım olmadığı gibi, vali ölünceye veya azledillnceye kadar o bozguncuyu valiye bildirmeyi tehir etmesi de lâzım gelmez. Fakat Fetlh'in beyanından malum oldu ki; kârine bulunduğunda bu bilgilerin acele olmasıyla kayıtlanması mezhebte sabit olan bir hükümdür. Yani kendisine vali tarafından yemin ettirilen kimse, şehre giren bir bozguncuyu ve şehirde cereyan eden bir kötülüğü bilir bilmez derhal valiye bildirmesi lâzımdır. Buna göre İbn-i Hümam'ın bahsinin neticesi şudur: Valinin bir kimseye şehire girecek her bozguncuyu kendisine bildirmek üzere yemin ettirmesinden muradı, şehirde cereyan edecek kötülükleri defetmek olduğundan şehirde kötülük ve fenalık yayılmadan önce kendisine haber verilmesidir. Yoksa şehirde senelerce bozgunculuk ve fenalık yapıldıktan sonra kendisine bildirilmesi değildir. Bu ise bu yeminin mezhebte sabit olan fevri yemin olduğunun acık kârinesidir. Kenz Şerhi ile İnâye'de mevcut olan yeminin fevri olduğuna kârine bulunmadığına

mebnidir. İbn-i Hümam'ın bahsettiği ise yeminin fevri olduğuna kârine bulunduğuna mebnidir. Yeminin fevri olduğuna kârine bulunduğu yerde mezhebin nassıyla fevri yemin diye hükmolunur. Kârine bulunmazsa, fevri yemin diye hükmolunmaz. İbn-i Hümam'ın bahsettiği, mezhebten nakledilmiş olana muhalif değildir. Bilâkis mâkûl ve makbuldür. Bundan dolayı bunu büyük âlimler ikrar etmişlerdir.
«Valilikten azledilmeden daha yüksek makama terfi etse yemini baki kalır ilh...» Bu ibare Fetih'te zikredilmemiştîr. Fakat Bahir sahibi şöyle zikretmiştir: Vali vazifesinden azledilip daha yüksek bir vazifeye tayin edilse, o kimseye yaptırdığı yeminin bozulup bozulmayacağının hükmünü görmedim. Lâyık olan yeminin bozulmamasıdır. Çünkü vali birinci makamından daha ziyade fesad ve fenalığı giderecek bir makama yükselmiştir.
Ben derim ki: Zahir olan yemin ettirdiği kimsenin yemininin bozulmaması, valinin azliyle daha yüksek makama tayin edilmesi arasında fasıla bulunmadığı takdirdedir. Belki valinin terfi edip daha yüksek makama geçmesidir. Bundan dolayı Sarih «azledilmeden daha yüksek makama terfi etse» ifadesiyle tâbir etmiştir. Eğer azledilip bir gün geçtikten sonra tekrar gerek ayn; vazifeye gerekse daha yüksek vazifeye tayin edilse, yemin ettirdiği kimsenin yemini düşer. Tekrar tayin edildiğinde düşmüş olan yemin kendiliğinden geri dönmez.
«Çünkü borç ve kefaletin kıyamları halinde her kimin menetme hakkı varsa ilh...» Yani alacaklının hakkı ileride verilecek olmazsa, borçlusunu veya kefilini şehirden çıkmaktan menetme hakkı vardır. Eğer olacağı ileride verilecek olursa, borçlusunu veya kefilini borcunun vakti gelmeden şehirden çıkarmamaya ve borcunu istemeye hakkı yoktur.
«Bu evliliğin kıyamıyla kayıtlanmış olmaz ilh...» Çünkü zevcin bu ifadesinde izin lâfzı zikredilmemiştir. Binaenaleyh burada yeminin izindeki velayet zamanıyla kayıtlanmasınıgerektiren bir sebep mevcut değildir. Buna göre; bir kimse zevcesine hitaben «senden izinsiz evleneceğim her kadın boş olsun» deyip sonra zevcesini bain talâkla veya üç talâkla boşasa, bundan sonra boşamış olduğu zevcesinden izinsiz evlense evlendiği kadın boş olur. Çünkü yemini nikâhın devam etmesiyle kayıtlanmaz. Eğer kadın nikâh akdiyle kocasına izin verme ve kocasını men etme hakkına sahip olsaydı kocasının yemini nikâhın devam etmesiyle kayıtlanmış olurdu. Fakat kocası böyle olmayıp nikâh akdiyle zevcesine izin verme ve men etme hakkına sahip olur.
«Nefvi tarafı da böyledir ilh...» Meselâ: Bir kimse «ben şu şeyi filan şahsa hibe etmeyeceğim» diye yemin ettiği halde hibe edip de o şahıs kabul etmese, yemini bozulur. Fakat «şu şeyi satmayacağım» diye yemin ettiği halde satsa da o şahıs kabul etmese yemini bozulmaz.
«Bunda asıl ve kaide ilh...» Hibe gibi teberruatta yalnız meccanen bağışlayanın icabı (şu şeyi verdim veya aldım demesi) kifayet eder. Fakat alış - veriş ve icare gibi muavazattd yalnız icab kifayet etmeyip kabule de ihtiyaç vardır, İmam Züfer'e göre; hibe de icab gibidir.
Bir kimse bir zâta «ben şu elbiseyi sana sattım» yahut «şu haneyi sana icare verdim de sen kabul etmedin» deyip o zât da «bilâkis kabul ettim» dese ittifakla «kabul ettim» diyen zâtın sözü kabul edilir. Çünkü satışı ikrar etmek icab ile kabulün ikrarını tazammun eder. ödüne meselesi de ihtilaflı olup İmam Ebû Yusuf'a göre; ödüne muavazat hükmünde olduğu için bunda da kabul şarttır, ödüne meselesinde İmam-ı Azam (Rh.A.)'dan iki rivayet nakledilmiştir, İbrâ (borçluyu borcundan beri kılma) meselesi lâfızla mülk ifade ettiği için alış - verişe ve karşılıksız mülk edindirme olduğu için hibeye benzer.
Hulvânî «ödünç ile ibra hibe gibidir» demiştir. Münasip olan ibranın hibeye, ödüncün ise alış-verişe ilhak edilmesidir, ödünç almaya gelince ihtilafsız hibe gibidir.
FER'İ MESELE: Fetih'te zikredilmiştir ki: Bir kimse bir köleye «filan şahıs seni bana hibe ederse hür ol» deyip o şahıs da köleyi bu kimseye hibe etse, eğer köle hibe edenin elinde bulunursa, köleyi bu kimseye teslim etsin veya etmesin âzâd olmaz. Eğer köle kendisine hibe edilen kimsenin elinde emanet olup önce hibe eden söze başlayıp «bunu sana hibe ettim» dese bu kimse kabul etsin veya etmesin âzâd olmaz. Bu kimse önce söze başlayıp «bu köleyi bana hibe et» deyip o şahıs da «bunu sana hibe ettim» dese âzâd olur.
METİN
«Reyhan (fesleğen) koklamayacağım» diye yemin eden kimsenin gül veya yasemin koklamasıyla yemini bozulmaz. Yeminde üzerine itimad edilen örftür. Fetih. Koklamaya yapılan yemin koklanması maksud olana vaki olur ki meselâ: Burnuna yaklaştırıp koklamakla olur. Buna göre; bir kimse «güzel koku koklamayacağım» diye yemin edip bundan sonra kasıtsız güzel kokunun rayihasını bulsa her ne kadar dimağına vasıl olsa bileyemini bozulmaz.
«Menekşe veya gül satın almayacağım» diye yemin eden kimse bunların, yapraklarını satın alsa, yemini bozulmaz.
«Evlenmeyeceğim» diye yemin eden kimseyi bir fuzuli evlendirip kendisi de söz ile icazet verse, yemini bozulur. Fakat mehrinî gönderme, öpme veya ona cinsi yakınlıkta bulunma gibi fiiliyle

icazet verse, yemini bozulmaz. Bu kavil ile fetva verilir. Yazma da fiil kabilindendir.
İbn-i Semaa muhalefet edip «yazma söz kabilindendir» demiştir. Bir kimseyi bir fuzuli evlendirip sonra o kimse «ben evlenmeyeceğim» diye yemin etse, bunda fiiliyle icazet verdiğinde yemini bozulmadığı gibi sözüyle de icazet verdiğinde ittifakla yemini bozulmaz. Çünkü icazet akid vaktine istinad eder.
Bir kimse «benim nikâhım altına giren veya bana tezevvücle helâl olan her bir kadın şöyle olsun» deyip bundan sonra bir fuzulinin nikâhına fiiliyle icazet verse yemini bozulmaz, kavliyle icazet verse, yemini bozulur. Ama «mülküme giren her köle hür olsun» dese geçen suretin hilafınadır ki fiilliyle icazet verdiğinde de ittifakla yemini bozulur. Çünkü mülkün sebebleri çoktur. İmâdiyye.
Yine İmâdiyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben zevcemi boşamayacağım» diye yemin etse, sonra bir fuzulinin boşamasına kavlen veya fiilen icazet verse, bu da nikâh gibidir ki kavliyle icazet verirse yemini bozulur, fiiliyle icazet verirse yemini bozulmaz. Şu kadar var ki mehri sonra göndermesi icazet sayılmaz. Çünkü mehir talâktan önce de vâcib olduğu için onunla talâka istidlal olunmaz ve talâk vâki olmaz. Ama mehir nikâhın hasaisinden olduğu için nikâh talâkın hilafınadır. Bir fuzuli başka bir şahsın zevcesine «filan zâtın hanesine girersen boş ol» deyip bundan sonra o kadının zevci de bu fuzulinin talikine icazet verip o kadın da o haneye girse, boş olur.
Bir kadın kendi üzerine zevcinin evleneceğinden korktuğunda aralarında vesika yazan kâtiplere «ben bizzat kendim yahut vekilim yahut fuzuli bir kimse vasıtasıyla evlenirsem» yahut «nikâhım altına her ne suretle otursa olsun bir kadın girerse, boş olsun» diye yazdırsalar, sonra bir fuzulinin nikâhına fiiliyle icazet verse, yemininin bozulmaması geçen meseleler gibidir. Burada da fuzulinin nikâhına kavliyle icazet verirse, yemini bozulur. Çünkü bu yazıdaki «fuzuli vasıtasıyla evlenirsem» ifadesindeki fuzuli lâfız söz ile olan icazetine sarfolunur. Bu surette fuzuli yoluyla? evlenmenin kapanması, ancak zevç «ben fuzulinin nikâhına icazet verirsem de yine boş olsun» derse olur. Buna göre; her ne kadar fiiliyle icazet verse de, kendini yemininden kurtarıcı bir şey olmaz. Fakat izah edilen surette talik olunan nikâhı altında olmayıp sonradan evleneceği kadının talâkı olursa, bu husus mülke muzaf olan yeminin feshi için Şafiî kaadısına götürülür de yemini münfesih olmakla halâsolur.
Sarih «talik babında bu yeminin bozulma hususunda Şafiî kaadısının fetvası kifayet eder diye zikrettik» demiştir. Bahır.
İZAH
«Örfte yemini bozulmaz ilh...» Yani: «Menekşe veya gül satın almıyacağım» diye yemin eden kimse menekşe veya gülün yapraklarını satın alsa, yemini bozulur. Ama bunların yağlarını satın alsa, örfte yemini bozulmaz.
Hidaye'de «bunların yağını satın alsa, yemini bozulur. Fakat yapraklarını satın alsa yemini bozulmaz» denilmesi ve Kerhî'nin «bunların her ikisinin satın alınmasıyla yemini bozulur» demesi örfün değişmesine göredir. Bizim örfümüzde Musannifin zikretmiş olduğudur Bu hülasa olarak Fetih'ten alınmıştır.
«Kendi»! de söz ile icazet verse ilh...» Meselâ: «Razı oldum veya kabul ettim» demesi gibi. Nehir.
Zâhidî'nin Hâvi'sinde zikredilmiştir ki: insanlar onu fuzulinin nikâhından dolayı tebrik edip o da sukut etse, bu da icazet sayılır.
«Yemini bozulur ilh...» Yani: Bir kimse «evlenmeyeceğim» diye yemin edip sonra bir fuzuli onu evlendirdiğinde fuzulinin nikâhına sözü ile icazet verse, yemini bozulur. Tebyin'de olduğu gibi muhtar olan kavil budur. Meşayıhın ekserisi bu kavil üzerindedir. Fetva da bunun üzerinedir. Nitekim Haniyye'de de böyledir.
«Yazma da fiil kabilindendir ilh...» Yani: «Evlenmeyeceğim» diye yemin eden kimseyi bir fuzuli evlendirip kendisi de bu nikâha yazı ile icazet verse yemini bozulmaz. Fuzulinin nikâhına yazıyla icazet vermesi fiil kabilindendir. Çünkü Câmi'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «ben filan şahısla konuşmayacağım» veya «ona bir şey demiyeceğim» diye yemin edip sonra o şahsa mektup yazsa, yemini bozulmaz. İbn-i Semaa «yemini bozulur» demiştir. Nehir.
«Çünkü icazet akid vaktine istinad eder ilh...» Yani: Nikâhın akdi (kıyılma) vaktinde, yemini bozulmadığı için kendisi evlense bile yemini bozulmaz. Fuzulinin nikâhına kavliyle veya fiiliyle icazet verse, yemini evleviyette bozulmaz.
«Yemini bozulmaz ilh...» Yani: Bir kimse «benim nikâhım altına giren, veya bana tezevvüçle helâl olan her bir kadın şöyle olsun» deyip sonra bir fuzulinin (asıl, veli, vekil veya elci olmayan bir şahsın yemin eden kimse namına yapmış olduğu) nikâhına fiiliyle icazet verse, yemini bozulmaz. Çünkü bu şekilde yemin eden kimse sanki «bizzat kendim evlenmeyeceğim» demiştir. Fuzulinin evlendirmesiyle tezevvüç etmiş olmaz. Nitekim Allâme Kasım'ın Fetavasında

böylece zikredilmiştir.
«Çünkü mülkün sebepleri çoktur ilh...» Zira mülke sebep söz olur; satın alma gibi. Sözden başka olur; miras, hibe ve vasiyet gibi.
«Fiilen icazet verse ilh...» Meselâ: Bir kimse «ben zevcemi boşamayacağım» diye yemin edip sonra bir fuzulinin talâkına fiiliyle yani zevcesinin eşyalarını evinden çıkartmakla icazet verse, yemini bozulmaz.
«Şafiî kaadısının fetvası kifayet eder ilh...» Yani; yemin eden kimseye Şafii olan kaadı bu yemininin bâtıl olduğuna dair fetva verir. Bu imam Muhammed (Rh.A.)'den rivayet edilmiştir. Harzem âlimleri bu rivayetle fetva vermişlerdir. Fakat bu rivayet zayıftır.
METİN
Bir kimse «filan şahsın hanesine girmeyeceğim» diye yemin etse, bu yemin o şahsın mülkiyetle icare ile iare ile tasarruf ettiği haneye şâmil olur. Çünkü filan şahsın hânesiyle murad örfte o şahsın oturduğu yerdir. Oturduğu hanede başkasına tâbi olma yoluyla oturmaması da lâzımdır. Buna göre; bir kimse «filan kadının hanesine girmeyeceğim» diye yemin edip sonra o kadın kendi hanesinde zevciyle beraber otururken girse, yemini bozulmaz. Çünkü hâne oturana nisbet olunur. Bu hanede oturan ise kadının zevcidir. Bu, Vakıat'dan naklen Nehir'de zikredilmiştir. İflasıyla hükmolunan fakir veya zengin üzerinde alacağı olan kimse malım yoktur diye yemin etse, yemini bozulmaz. Çünkü alınacak hak her ne kadar ileride mal ise de şimdiki halde mal değildir. Belki hakikaten alınması mutasavvar olmayan zimmette bir vasıftır.
FER'İ MESELELER: Bir kimse başka bir şahsa «vallahi şu şeyi işleyeceksin» deyip ve bu ifadesiyle o şahsa yemin ettirmeyi de niyet etmese kendisi yemin etmiş olur. Eğer o şahıs o işi işlemezse, yemin eden kimsenin yemini bozulmuş olur.
Bir kimse bir şahsa «ben senin üzerine Allah Azîmüşşân'a kasem ederim ki elbette şu işi yapacaksın» dese yahut «senin üzerine» lâfzını söylemeyip «ben Allah Azîmüşşân'a kaşem ederim ki elbette şu işi yapacaksın» dese bu kimse bu ifadesiyle istifham (soru) hemzesinin takdiri (gizli olması) ile istifham murad etmezse, kendisi yemin etmiş olur.
Bir kimse bir şahsa «şu şeyi işlersen Allah-ü Teâlâ'nın ahdi üzerine olsun» deyip o da cevabında «evet» dese, bu surette «evet» diye cevap veren yemin etmiş olur.
Bir kimse «falan şahıs benim haneme girmesin», diye yemin etse, bu kimsenin yemini o şahsı hanesine sokmamağa gücü yetmezse, sözüyle yasaklaması yapılmış olur. Eğer o şahsı sokmamağa gücü yeterse, bu takdirde yemini hem söz ile yasaklama üzerine hem de eve sokmamak üzerine yapılmış olur.
Bir kimse hanesini bir şahsa icareye verip sonra «a şahsı hanemde bırakmayacağım» diye yemin etse o şahsa «çık» demesiyle yeminini muhafaza etmiş olur. «Bugün malımı borçlumüzerinde bırakmayacağım» diye yemin eden kimse borçlusunu kaadıya götürüp yemin ettirse yeminini muhafaza etmiş ölür. Bir kimseye «sen şu işi yâptınsa zevcen boş olsun mu?» denildiğinde cevabında «evet» deyip halbuki o işi yapmış olsa zevcesi boş olur.
Eşbah'ta zikredilmiştir ki: On birinci kaide sual, cevapta iade olunmuştur. Bir kimse Zeyd'e «şu işi işlersen zevcen boş olsun» yahut «kölen hür olsun» yahut «Beytullâh ı yürüyerek ziyaret etmek üzerine vâcib olsun» deyip o da «evet» dese yemin etmiş olur. Bir kimse bir şahıstan bir miktar hak dava edip o şahıs da inkâr ve «bende bir şeyin yoktur» diye talâka yemin etse, dava eden kimse o şahısda malının bulunduğuna dair şahit getirip kaadı da hükmetse, o şahsın yemini bozulur. Bu kaville fetva verilir.
Bir kimse «filan şahıs ağırcanlıdır» diye yemin edip halbuki o şahıs insanların yanında ağırcanlı olmayıp yemin edenin yanında ağırcanlı olsa, yemini bozulmaz. Ancak insanların yanında ağırcanlı olduğuna niyet etse, yemini bozulur.
Bir kimse «filan şahısla beraber kassarlık sanatında çalışmayacağım» deyip o şahsın ortağıyla çalışsa, yemini bozulur. Eğer ticarete izin verilmiş kölesiyle beraber çalışırsa yemini bozulmaz.
«Filan şahsın tarlasında ekin ekmeyeceğim» diye yemin eden kimse sonra o şahısla başka bir zât arasında müşterek olan tarlayı ekse, yemini bozulur. Çünkü tarlanın yarısına da tarta denilir. Ama «filan şahsın hanesine girmeyeceğim» diye yemin edip sonra onun ortak olan hanesine girse, eğer o şahıs o hanede oturmazsa, yemini bozulmaz. İşin hakikatini Allah-u Teâlâ bilir!
İZAH
«Oturduğu hanede başkasına tâbi olma yoluyla oturmaması da lâzımdır ilh...» Şârih'in bu ifadesi yukarıda geçen «bir kimse "ben kızımın veya annemin hanesine girmeyeceğim" diye yemin ettiği halde kızının veya annesinin kocasıyla oturduğu haneye girse, yemini bozulur» ifadesine muhaliftin Hâniyye'de Vakıât isimli kitabın meselesi de zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: Eğer yemin eden muayyen bir haneye niyet etmezse yemini bozulmaz. Çünkü hâne kadının kendisine değil kocasına nisbet edilir. Hâniyye isimli eserle Vakıât adlı kitabda zikredilen meselelerin arasını bulmak mümkündür. Şöyle ki: Hâniyye'de ki meselede hâne kadının mülkü

değildir. Buna göre o kimsenin yemini bu kadının tâbi olma yoluyla oturduğu hâne üzerine yapılmış olur ve yemin eden kimse bu kadının tâbi olma yoluyla oturduğu haneye girdiğinde yemini bozulur. Vakıât'ın burada zikredilen meselesinde ise hâne kadının mülküdür. Bundan dolayı yemin, asıl olarak hâne kendisine nisbet edilen kimseye sarfedilmiş olur. Buna göre kadın kendi hanesinde kocasıyla beraber oturunca hâne kocasına nisbet edilmiş olur ve kendisine olan nisbeti kesilir. Binaenaleyh yemin eden kimsemuayyen haneyi niyet etmedikçe bu şekilde kadının oturduğu haneye girmesiyle yemini bozulmaz.
«Belki hakikaten alınması mutasavver olmayan zimmette bir vasıftır ilh...» Bundan dolayı «borçlar emsali ile ödenir» denilmiştir. Çünkü borç alan kimse almış olduğu borcu kendisine mülk olmak üzere almıştır. Alacaklının ise borçlusundan vermiş olduğu şeyin misli (benzeri)ni alma hakkı vardır. Tamamı Bahır'dadır.
«Eğer o şahıs o işi işlemezse, yemin eden kimsenin yemini bozulmuş olur ilh...» Yani bir kimse, bir şahsa «vallahi şu şeyi işleyeceksin» dese ve o şahsa yemin ettirmeyi de niyet etmemiş olsa, o kimse yemin etmiş olur. Buna göre; o şahıs o şeyi işlemezse, bu kimsenin yemini bozulmuş olur. Bu kimse, o şahsa bu şeyin gerek yapılmasını gerekse yapılmamasını emretsin müsavi olup o şahıs üzerine yemin edilen şeyi yerine getirmezse, yemin eden kimsenin yemini bozulur.
Sayrafiyye'de «bir kimse, oturan bir şahsın yanına uğrayıp o şahıs kalkmak istediğinde, o kimse «vallahi kalkma» dediği halde o şahıs kalksa, o kimse yemin etmiş olmaz. Fakat oturan şahsın Allah'ın ismine tazim için kalkmaması icabeder» diye gördüm. Bezzaziye'de, Sayrafiyye'de zikredilen bu mesele forsça ibare ile zikredilmiştir. Fakat burada zikredilen Sayrafiyye'de zikredilene muhaliftir. Zahir olan emir sıygasıda nehy gibidir. Meselâ: Bir kimse, bir şahsa «vallahi bugün Zeyd'i döv» dese, o şahısda Zeyd'i dövmese, bu kimsenin yemini bozulmaz.
«Bu ifadesiyle o şahsa yemin ettirmeyi de niyet etmezse ilh...»
Yani bir kimse başka bir şahsa «vallahi şu şeyi işleyeceksin» deyip ve bu ifadesiyle o şahsa yemin ettirmeyi de niyet ederse, hiç birisi yemin etmemiş olur. Çünkü o şahıs o kimseye «evet» diye cevap vermediği için yemin etmiş olmaz. O kimse de o şahsa yemin ettirmeyi niyet ettiği için kendisi de yemin etmiş olmaz.
Hâniyye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse bir şahsa «vallahi şu şeyi işleyeceksin» deyip o da «evet» dese, bu mesele beş vecih üzeredir:
1 - Söyleyenle cevap verenden her birinin yemin etmeye niyet etmeleridir. Buna göre; her ikisi de yemin etmiş olur. Söyleyenin yemin etmiş olduğu açıktır, ikinci ise «evet» demekle kendisine söylenen ifadeyi tekrar etmiş olup sanki «vallahi ben bu şeyi işleyeceğim» demiş olur. Binaenaleyh o şahıs o şeyi işlemediğinde her ikisinin yemini de bozulur.
2 - Bu ifadeyi söyleyen kimsenin o şahsa yemin ettirmeyi, «evet» diye cevap veren şahsın da kendisinin yemin etmesini murad etmesidir. Buna göre; yalnız «evet» diyen şahıs yemin etmiş olur.
3- «Evet» diye cevap veren şahsın yemini değil, va'di murad etmesidir. Buna göre; hiç birisiyemin etmemiş olur.
4 - O kimseyle o şahıstan hiç birisinin niyetinin bulunmamasıdır. Buna göre; yalnız bu ifadeyi söyleyen kimse, yemin etmiş olur.
5 - Bu ifadeyi söyleyen kimsenin yemin ettirmeyi «evet» diye cevap veren şahsın da yemin etmeyi murad etmesidir. Buna göre; yalnız «evet» diye cevap veren şahıs yemin etmiş olur.
Ben derim ki: Beşinci vecih ikinci vechin aynıdır.
«istifham hemzesinin takdiri ile istifham murad etmezse ilh...»
Eğer istifham hemzesinin mukadder olmasını niyet ederse, mânâsı yemin edeyim mi, yoksa etmeyeyim mi? olur. Hemzenin mukadder olmasının niyet edilmesi yeminin bozulmaması murad edildiğinde kurtuluş için bir çaredir.
«Bu surette «evet» diye cevap veren yemin etmiş olur ilh...»
Yani: Bir kimse bir şahsa «şu şeyi işlersen Allah-ü Teâlâ'nın ahdi üzerine olsun» deyip o da cevabında «evet» dese, «evet» diye cevap veren şahıs yemin etmiş olur. Sual, cevapta tekrarlanmış yani sanki o şahıs «Allah-ü Teâlâ'nın ahdi üzerime olsun şu işi işleyeceğim» demiş olur. Buna göre; her ne kadar yemin ifadesini ilk defa söyleyen kimse yemine niyet etse bile kendisine bir şey lâzım gelmez. Çünkü yemin şahsa isnad edildiği için yemin edenin başkası olması mümkün değildir. Hâniyye, Fetih.
«Bir kimse «falan şahıs benim haneme girmesin» diye yemin etse ilh...» Hulâsâ'da zikredilmiştir ki: Bir kimse «falan şahsın haneme girmesine müsade etmeyeceğim» diye yemin etse eğer hâne yemin eden kimsenin mülkü ise yeminini muhafaza etmesinin şartı o şahsı sözüyle ve takati nisbetinde fiiliyle men etmeye çalışmasıdır. Buna göre; sözüyle men edip takatı nisbetinde fiiliyle men etmeye çalışmazsa, yemini bozulur. Eğer hâne kendisinin mülkü olmazsa sözüyle men edip fiiliyle men etmese o şahsın girmesiyle yemini bozulmaz.

Veberi'den naklen Kınye'de zikredilmiştir ki: Bir kimse «filan şahsı bugün hanemden elbette çıkaracağım» diye yemin edip halbuki hanesinde bulunan şahıs zâlim olsa, yemin eden kimse o gün o şahsı evinden çıkarmak için uğraşsa fakat çıkartması mümkün olmasa bu yemin lisan ile söylemek üzere yapılmış olur. Bir kimse borçlusuna «sen benim hakkımı ödemedikçe ben senden ayrılmayacağım)» diye yemin edip borçlusu da bu kimseden kaçsa, yemini bozulmaz. Fakat borçlusuna «sen benden ayrılmayacaksın» diye yemin edip borçlusu kaçsa yemini bozulur. Hâniyye'de böylece zikredilmiştir.

«O şahsa «çık» demesiyle yeminini muhafaza etmiş olur ilh...» Yani: Bir kimse hanesini bir şahsa icareye verip sonra «o şahsı hanemde bırakmayacağım» diye yemin etse. o şahsa «hanemden çık» demesiyle yeminini muhafaza etmiş olur. Çünkü icare akdi yemin eden kimsenin o şahsı hanesinden bilfiil çıkartmasına mani olur. Zira ev sahibi icare müddetindeevin menfaatına mâlik olmaz. Bu takdirde ev sahibi yabancı gibi olur. Şurunbulâlî.

«Yemin ettirse yeminini muhafaza etmiş olur ilh...» Yani: «Filan şahıstaki malımı bugün onda bırakmayacağım» diye yemin eden kimse o gün kaadıya müracaat edip malını dava ve o şahıs inkâr ettiğinde kendisine yemin ettirilmesini talep etse, yeminini muhafaza etmiş olur. Çünkü yemin eden kimse kendisine mümkün olan şeyi yapmıştır.

«Bu kaville fetva verilir ilh...» Bu İmam Ebû Yusuf (Rh. A.)'un kavlidir, imam Muhammed (Rh.A.) buna muhaliftir. Bir kimse bir şahıs üzerine hak dava edip o şahıs da inkâr ve «bende bir şeyin yoktur» diye talâka yemin etse, dava eden o şahısa bin dirhem ödünç verdiğine dair şahit getirip kaadı da hükmetse, o şahsın yemini bozulmaz. Çünkü o kimse o sahsa ödünç verip sonra o şahsı ödünçten beri kılmış yahut davadan önce ödüncü -o şahıstan almış olması caizdir. Buna göre; o şahsın dava eden kimseye karşı «senin bende bir şeyin yoktur» ifadesinde yalan yoktur.

«Yemini bozulur ilh...» Yani; Bir kimse «ben filan şahısla kassarlık sanatında beraber çalışmayacağım» diye yemin edip sonra o şahsın ortağıyla kassar sanatında beraber çalışsa, yemini bozulur. Çünkü ortaklardan her birisi diğeri üzerine herhangi bir mesuliyet ve senetle müracaat eder. Buna göre; yemin eden kimse «kendisiyle beraber çalışmam» diye yemin ettiği şahısla çalışmış gibi olur. Fakat o şahsın ticarete izin verilmiş kölesiyle beraber çalışırsa köle herhangi bir mesuliyetle efendisini müracaat edemiyeceği için yemin eden kimse kölenin efendisiyle ortakçı olmuş olmaz. Bu Zahiriyye'den naklen Bahır'da zikredilmiştir.

«O hanede oturmazsa, yemini bozulmaz ilh...» Yani: Bir kimse «ben filan şahsın hanesine girmeyeceğim» diye yemin edip de o şahsın ortak olan hanesine girse, eğer o şahıs ortak olan hanesinde oturmuyorsa yemin eden kimsenin yemini bozulmaz. O şahıs ortak olan hanesinde oturuyorsa kendi hanesinde oturduğu için yemin eden kimsenin yemini bozulur. Çünkü hâne kirayla tutulmuş haneye şâmil olunca kendisinin oturmuş olduğu ortak olan hanesine evleviyetle şâmil olur.

ZEKÂT BAHSİ
SÂİME (KIRDA OTLAYAN HAYVANLAR) BABI
DEVENİN NİSÂBI
SIĞIRIN ZEKÂTI
KOYUNUN ZEKÂTI
MALIN ZEKÂTI
RİKÂZ BÂBI
ÂŞİR (ÖŞÜR MEMURU) BÂBI
ÖŞÜR BÂBI
MASRİF (ZEKÂTIN VERİLECEĞİ YER) BÂBI
SADAKA-İ FITR BÂBI

ZEKÂT BAHSİ

METİN

Kur'anı Kerîm'de zekâtın seksen iki yerde namazla berâber zikir edilmesi aralarında tam bir münâsebet olduğuna delildir. Zekât hicretin ikinci senesinde ramazan orucundan önce farz kılınmıştır. Peygamberlere bilicma' farz değildir.

Lügat ta zekât: Temizlik ve üremek mânâlarına gelir.

Şeriatta ise: Bir malın şeriat tarafından tâyin edilen bir cüzünü müslüman fakat Hâşimî veya onun Mevlâsı olmayan bir fakire Allah için temlik ederek o maldan her-vecihle istifâde alâkasını kesmektir. Temlik kaydı ile "ibâha" tariften çıkarılmıştır. Bir kimse zekât niyetiyle bir yetimi doyurursa zekât yerine geçmez. Ancak yiyeceği ona verirse olur. Nitekim çocuk eline almayı akıl etmek şartıyla ona bir elbise verse câiz olur. Meğer ki o kimseye yetimin nafakasını vermek için hüküm edilmiş olsun.

Mal kaydı ile menfaat târiften çıkarılmıştır. Bir kimse zekâta niyet ederek bir fakiri bir sene evinde oturtsa zekât yerine geçmez. İkinci imam buna muhâliftir. Şeriat tarafından tâyin edilen cüzü senelik nisâbın onda birinin dörtte biridir. Bununla nâfile sadaka ve fıtra hâriç kalır. Müslüman fakir bunak olsa da câizdir.

Hâşimi'nin Mevlâsından murad: Onun âzâd ettiği köledir. Kenz sahibinin, «Malı yani şer'an verilmesi malûm olan malı temlik etmektir.» diye yaptığı târifin mânâsı da budur. Zekât veren kimsenin o maldan her vecihle istifâde alâkasını kesmesi lâzımdır. Binâenaleyh aslına furûuna zekât veremez. «Allah için» kaydı niyetin şart olduğunu beyân içindir.

İZAH

Musannıfın bu bahsin unvânına Öşrü ve diğer nevileri katmaması taglib yolu ile veya bunlar zekâta tâbi olarak bahiste dâhil oldukları içindir. Kuhistânî. Kıyâsa göre, namaz bahsinden sonra orucu zikir etmeli idi. Nitekim Kâdıhân böyle yapmıştır. Çünkü oruç, namaz gibi sırf bedenî bir ibâdettir.. Ancak ulemânın ekserisi Kur'an'a uyarak zekatı oruçtan evvel anlatmışlardır. Nuh.

Bir de zekât namazdan sonra ibâdetlerin en fazîletlisidir. Kuhistâni.

Ben derim ki: Bu söz Tahrir ile şerhinin birinci bâbının ikinci faslı başlarındaki şu ifâdeye uygundur: «Zekâtın imandan sonra en şerefli olmak hususundaki tertibi şöyledir: Evvelâ namaz, sonra zekât, sonra oruç, sonra hac, sonra umre, cihâd ve itikaf gelir.» Bu hususdaki sözün tamâmı oradadır.

Şârih zekâtın Kur'an-ı Kerim'de (82) yerde namazla beraber zikir edildiğini söylüyor. Bahır sâhibi dahi bu sözü Bezzâziye'nin Menâkıbına nisbet etmiş; Nehir ve Minâh sâhibleri de ona tâbi olmuşlarsa da Halebî doğrusunun otuz iki yer olduğunu söylemiştir. Nitekim üstâdımız Rahimallâh'da otuz iki saymıştır.

Zekâtın ramazan orucundan evvel farz kılınması da ondan önce bahis edilmesini münâsib gördürmektedir. T.

«Peygamberlere zekât farz değildir.» Çünkü zekât, kirlenmek şânından olan kimseleri temizlemek için meşru olmuştur. Peygamberler bundan münezzehtirler.

Teâlâ hazretlerinin (Hazreti İsâ'dan hikâyeten) «Bana Rabbim namazı ve zekâtı sağ kaldığım müddetçe emir etti.» Âyetinden murad: Peygamberlerin makamlarına yaraşmayan rezâletlerden nefsi temizlemektir yahud: Bana zekâtı tebliğ etmemi emir buyurdu, demektir. Maksad zekât

fıtır değildir. Zirâ zekât lâzım gelmemeyi peygamberlerin husuusiyetlerinden saymanın iktizası mal ile beden arasında fark bulunmamaktır. Şubrâmilsî böyle demiştir.
Zekât lügatta üremekten başka mânâlara da gelir. Meselâ bereket, medih ve senâ mânâlarında kullanılır. Ama bu mânâların hepsi şer'î mânâsında mevcuttur. Çünkü, zekât sâhibini günahlardan ve cimrilik sıfatından temizlediği gibi malı da bir kısmını vermek suretiyle temiz pâk eder. Onun için de verilen cüzü kirli sayılır. Ve Rasûlüllah (s.a.v.)in âline (hânedânına) haram olur. Cenâbı Hak: «Onların mallarından sadaka alıp onunla kendilerini temiz pâk eyle» buyurmuştur. Verilen zekâtın yerine başkasını ihsân eder: «Siz bir şey infâk ederseniz Allah onun yerine başkasını verir; ve sadakanı üretir.» buyurmaktadır. Zekâtla bereket hâsıl olur. Sadakadan mal azalmaz. Allah sadaka verenleri medih ve senâ etmektedir. «Onlar ki zekât verme işini yaparlar.» ve: «Zekâtını veren muhakkak kurtulmuştur.» buyurmaktadır.
Şer'an zekât: Mastar mânâsına gelen bir isimdir. Zira vücûb ile vasıflandırılır. Vücûb fiillerin sıfatlarındandır. Bir de fıkhın mevzuu mükellefin fiilidir. Kuhistânî'nin nakline göre şer'an zekât: Bir kimsenin fakire verdiği miktardır. Kuhistânî bundan sonra şunları söylemiştir: «Kirmâni'nin beyânına göre zekât kelimesi miktar hususunda şer'an mecâzdır. Çünkü zekât bu miktarı vermekten ibârettir. Muhakkıkın ulema dahi bu kavli tercih etmişlerdir. Nitekim Muzmerat'ta beyân olunmuştur. Zekât unvânını kabul eden de budur. Zemahşeri ile İbn Esir müşterek olduğunu söylemişlerdir.»
Teâlâ Hazretlerinin: «Zekâtı verin!» Emrinin zahiri vâcib olan miktarı verin demektir. Ama buradaki verin emrini, fiili meydana getirin, mânâsına te'vil ihtimâli de vardır. Nitekim «Namazı kılın» emrinde de böyledir.
T E N B İ H : Bu tarife kırda gezen hayvanların zekâtı dâhil değildir. Çünkü onu zekât memuru alır. Velev ki zorla alsın. Binâenaleyh zekâtı veren tarafından temlik yoktur. Ancak şöyle denilebilir Sultan veya onun memuru o zekatı yerine sarf etmek ve temlik hususunda mal sâhibinin yâhud fakirlerin vekili gibidirler.
«Temlik kaydı ile ibâha tariften hâriç kalır.» Zekâtta ibâha (yani almayı mubah kılmak) kâfi değildir. (Mutlaka temlik lâzımdır.) Ama temlik kaydı ile kefaret hâriç kalmaz. Zira kefârette şart temkin (yani imkân vermek)tir. Bu temlik ve ibâhaya şâmildir. Kefâret «malın bir cüzünü» kaydı ile hâriç kalır.
«Ancak yiyeceği yetime verirse olur.» Çünkü zekât niyetiyle verince çocuk ona mâlik olur. Ve kendi mülkünden yemiş olur. Ama yetime sofrasında yemek yedirmesi bunun hilâfınadır. (zira bu temlik değil ibâha olur.) Şüphesiz ki yetimin fakir olması da şarttır. Babasının fakir olmâsını da şart koşmağa hâcet yoktur. Çünkü sözümüz yetimdedir. Yetimin babası yoktur.
«Eline almayı akıl etmek şartıyla» Sözü yiyecek ve elbise vermenin ikisinin de kaydıdır. H.
Fethü'l-Kadir sahibi ile başkaları bunu «eline aldığı şeyi atmaz ve ondan aldanmaz.» diye tefsir etmişlerdir. Çocuk akıl etmeyecek kadar küçük olurda onun nâmına babası veya vasîsi yâhud ona bakan bir yakını veya ecnebî biri yâhud o çocuğu sokakta bulan bir kimse alırsa câiz olur. Nitekim Bahır ve Nehir'de izâh edilmiştir. «Alırsa» diye ifâde edilmesi teberru edilen şeylerde temlik ancak kabızla yani eline almakla hâsıl olduğu içindir.
«Meğer ki o kimseye yetimin nafakasını vermek için hüküm edilmiş olsun.» Yani o kimseye yetimin nafakasını vermek lâzım gelir ve bu hususta hüküm verilirse o nafaka zekât yerine geçmez. Ancak bu yetime verdiğini nafaka saydığına göredir. Zekât sayarsa câiz olur. Nitekim Valvalciye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Tatarhâniye'de dahi eI'Uyun'dan naklen ayni şey söylenmiştir. Binaenaleyh Şârihin de Halebî gibi «verdiğini nafakadan sayarsa» kaydını koyması icab ederdi. Zâhire göre verdiğini zekât sayarsa farz olan nafaka kendisinden sâkıt olur. Zira yetim onunla iktifâ eder. Ulemâ «akrabânın nafakası ihtiyâca göre vacib olur.» demişlerdir. Onun içindir ki, müddet geçince sâkıt olur. Velev ki hâkimin hükmüyle lâzım gelmiş olsun. Çünkü geçmişin nafakasına ihtiyâç kalmamıştır. Burada da öyledir.
«İkinci imam buna muhâliftir.» İkinci imamdan murad, Ebu Yusuf'tur. Ona göre bir kimse bir fakiri zekât niyetiyle bir sene evinde oturtsa zekât yerine geçer. Bu hususta Bezzâziye'nin ibâresi şöyledir: «Bir kimseye yakın akrabasının nafakasını vermesi hüküm olunsa da zekât niyetiyle onu giydirip doyursa ikinci imama göre sahih olur.» Hâniye'de bu ibâreye şu da ilâve edilmiştir: «îmam Muhammed elbisede câiz; yiyecekte câiz olmadığını söylemiştir. İmam Ebu Yusuf'un yiyecek hususundaki sözü zâhir rivayetin hilafınadır»
Ben derim ki: Bu temlik yoluyla değil de ibâha suretiyle verildiğine göredir. Nitekim doyurmak tabirinin kullanılması buna işâret etmektedir. Onun için Tatarhâniye'de Muhit'ten naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse yetime bakar da ona giydirdiği ve yedirdiği şeyleri malının zekâtından hesap ederse, giyecekte câiz olduğunda şüphe yoktur. Zira rükün olan temlik mevcuttur.
Yiyeceğe gelince: «Eli ile verdiği yine câizdir. Eline vermeden yediği böyle değildir.» Şeriâtın tayin ettiği nisâbın onda birinin dörtte biri kırda gezen hayvanlarda bu miktârın yerini tutandır.

Nitekim Bahır'da buna işâret olunmuştur. T.
«Bununla nâfile sadaka ve fıtra hâriç kalır.».Çünkü bunlar muayyen değildirler. Nâfile sadakanın muayyen olmadığı meydandadır. Fıtra da öyledir. Zira Hurma ve arpa gibi şeylerden bir sağ ile, buğday ve kuru üzüm gibilerden yarım sağ ile takdir edilmiş olsa da maldan tâyin edilmemiştir. o, zimmette vâcibtir. Bundan dolayıdır ki, mal helâk olsa da fıtra sâkıt olmaz. Nitekim bâbında gelecektir. Zekât bunun hilâfınadır. Onun için buğday ve benzerleri elinde bulunmasa bile onlardan fıtra vermesi vâcip olur. Zekatta onda birin dörtte biri, ancak elinde onda birin dokuzu mevcut ise vâcip olur. Hâsılı fıtra ile zekât arasındaki fark tayin ve takdir iledir. Benim anladığım budur.
«Müslüman fakir» ve diğer kayıtlarla musannıf kâfir, zengin Hâşimî ve Hâşimi'nin âzadlısındanihtiraz etmiştir. Maksad hallerini bildiği zaman böylelerine zekât vermemesidir. Nitekim zekâtın nerelere verileceği bâbında gelecektir. H.
Bahır sâhibi diyor ki: «Hür olması şart koşulmamıştır. Çünkü ileride görüleceği vecihle hür olmayan bir kimseye zekât vermek câizdir.»
Müslüman fakir bunak da olsa kendisine zekât verilebilir. EI'Mugrib nâm lügat ta beyân olunduğuna göre ma'tuh yani bunak aklı noksan olan kimsedir. Bazıları, «Delilik derecesine varmayan akıl oynamasıdır.» demişlerdir. Aynı eserde çocuk hakkında geçen tafsilât vardır. Nitekim bu tafsilat Tatarhâniye'de de mevcuttur. Umumiyetle usul fıkıh kitaplarında bunağın hükmünü bütün hükümlerde aklı eren çocuk gibi olduğu bildirilmiştir. Debbusî yalnız ibâdetleri istisnâ etmiş, ihtiyâtan ibâdetlerin kendisine vâcip olacağını söylemişse de Ebu'l Yusr kendisine itirazda bulunmuş ve, «Bunaklık bir nevi deliliktir. Ve ibâdetlerin vâcip olmasına mânidir.» demiştir. Bustîn'in usul fıkıh eserinde şöyle denilmektedir. «Aklı eren çocuğa ibâdetlerin edâsı teklif edilmediği gibi bunağa da teklif edilmez. Ancak bunaklık giderse hala edâ için kendisine hitâb teveccüh ettiği gibi güçlük vermemek şartıyla geçmişleri kaza için dahi teveccüh eder. Açıkça bildirilmiştir ki bunak az olan namazlarını kaza eder, çok olanları kazâ etmez. Velev ki evvelce muhatab olmasın. O tıpkı uyuyan ve bayılan kimse gibidir. Bulûğa eren çocuk böyle değildir.» (o geçmişleri kazâ etmez.) bu, tahkika daha münasibtir. Hindî'nin el'Mugnî şerhinde de böyle denilmiştir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. İsmâil.
«Binâenaleyh; aslına, furuuna zekât veremez.» Aslından murad: Ne kadar yukarıya çıkarsa çıksın anne ve babalar; Furu'dan maksad da, ne kadar aşağı inerse insin çocuklar ve onların çocuklarıdır. Keza karı koca birbirlerine zekât veremedikleri gibi bir kimse kölesine veya mukâtebine de zekât veremez. Zira bunlara zekât vermekle o kimsenin malından tamamiyle istifâdesi kesilmiş olmaz.
«Allah için» kaydı niyetin şart olduğunu beyan içindir. Çünkü niyet bütün maksud ibâdetlerde bil ittifak şarttır. Bahır.
METİN
Zekâtın farz olmasının şartı; akıl, buluğ, Müslümanlık, hûr olmak ve hükmen olsun zekâtın farz olduğunu bilmektir. Meselâ: İslâm memleketinde olması hükmen bilmek sayılır.
S E B E B İ: Yani farz kılınmasının sebebi senelik nisâba tamâmen mâlik olmaktır. Burada nisâb seneye nisbet olunmuştur. Çünkü nisabın üzerinden sene geçmesi şarttır. «Tamamen» kaydı ile mükâtebin mal' hâriç kalmıştır.
İZAH
Zekâtın farz olması için akıl ve buluğ şarttır. Binâenaleyh deliye ve çocuğa zekât farz değildir. Çünkü zekât hâlis bir ibâdettir. Deli ile çocuk bununla muhatap değillerdir.
Nafaka ve borçların vâcib olması kul hakkı olduğundan, öşür ve sadaka-i fıtırın vâcib olması bunlarda yiyecek mânâsı bulunduğu içindir. Esaslı delide -bulûğ vaktinde olduğu gibi- senenin başı, ayıldığından itibâr edileceğinde hilâf yoktur. Ârizi delide ise delilik bütün seneyi kaplarsa zâhirrivayete göre hüküm yine böyledir
İmam Muhammed'in kavli bu olduğu gibi Ebû Yusuf'tan da bir rivayet budur. Ve esah kavil de budur. Bütün seneyi kaplamazsa hükümsüz kalır. İmam Ebû Yusuf'tan diğer bir rivayete göre Zekâtın farz olması için senenin ekserisinde ayılmış bulunması itibâra alınır. Nehir.
Musannıf burada bunaktan bahis etmemiştir. Zâhire bakılırsa bu tafsilât onda da vardır. Ve, bunak bulunduğu müddetçe kendisine zekât farz olmaz. Zira bilirsin ki onun hükmü aklı eren çocuk gibidir. Binaenaleyh sırf ibâdet olan bir şey ona lâzım gelmez. Şu halde zekât da lâzım gelmez, çünkü o hâlis ibâdettir. Meğer ki bunaklığı bütün seneyi kaplamamış ola! Zira bu halde delilik bile hükümsüz kalır. Bunaklığın hükümsüz kalması ise evleviyetle sabittir. Gerçi Kuhistânî'de, «Zekât bunak ve baygın kimselere vâcip olur. Velev ki bütün sene bu hal devam etsin.» Nitekim Kâdıhân'da da böyle denilmiştir, ibâresi varsa da bu hususta" ben Kadıhân'ın iki nüshasına mürâcâat ettim. Fakat bunağı zikir ettiğini görmedim. O yalnız, deli, baygının hükmünden bahis etmiştir. Şâyet, Kâdıhân'da böyle bir şey varsa mesele müşkildir.

Zekât farz olmak için müslüman ve hür olmak da şarttır. Binâenaleyh kâfire zekât farz değildir. Çünkü o dinin furuu ile muhâtab değildir. (Ondan istenilen imandır.) Bu hususta aslen kâfir olmakla irtidâd etmesinin arasında fark yoktur. Mürted tekrar müslüman olursa mürted bulunduğu zamanların ibâdetlerinden mes'ul değildir. Sonra müslümanlar zekâtın vâcib olması için şart kılındığı gibi, bize göre devamı için de şarttır. Hatta bir kimse zekât kendisine farz olduktan sonra dinden dönerse zekât sâkıt olur. Nitekim ölümde de böyledir. Bunu Mi'râc'dan naklen Bahır sâhibi söylemiştir.
Hürriyet şart olduğu içindir ki, köleye zekat farz değildir. Velev ki mukâteb veya çalıştırılan köle olsun. Zira kölenin mülkü yoktur. Mükâteb ve benzerlerinin mülkleri olsa da bu mülk tam değildir. Nehir.
Zekâtın farz olduğunu velev hükmen bilmek şarttır. Dâr'ı harpte biri müslüman olur da kırda gezen hayvanlara mâlik olarak üzerinden seneler geçer şeriatı da bilmezse o kimseye zekât farz olmaz. Zekât vermesi İslâm diyarına geçtiği zaman emrolunur. İmam Züfer buna muhâliftir. Bedâyi.
Zekâtın sebebi nisâba malik olmaktır. Binâenaleyh vakıf hayvanlarla sebil olarak bırakılan atlara zekât verilmez. Çünkü bunlarda mülk yoktur. Düşmanın alıp götürdüğü mallara da zekât yoktur. Zira bize göre alıp götürmekle o mallara mâlik olur. İmam Şâfiî buna muhaliftir Bedâyi. Keza nisabtan az olan malın zekatı yoktur
Nisâb: Aşağıda gelecek bâblarda beyân edilen miktârların vâcip olması için şeriat tarafından konulan alâmettir. Nisâb ekin ve meyvalardan başka mallarda şarttır. Ekin ile meyvalarda ise nisâb ve sene geçmesi şart değildir. Nitekim öşür bâbında gelecektir. Buradaki seneden şemsî değil kamerî sene kasdedilir. Bunu musannıf metinde beyân edecektir.
«Tamamen» kaydıyla mükâtebin malı ta'riften hariç kalmıştır. Zira tamâmen demek hem şahsına mâlik olmak hem de elinde bulunmak sûretiyle sâhip olmaktır. Mükâtebin mâlik olması tamdeğildir. Onun malı kendisiyle efendisi arasındadır. Kitâbet malını ödemse sâir malları kendinin olur. Ödemezse mallar efendisinindir. şu halde efendisinin bir şey vermesi icap etmediği gibi mükâtebin vermesi de icap etmez. Nitekim Şurunbulâliye'de beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Kaybolmuş mal ile denize düşen, gasbedilip ispatlanamayan ve ovaya gömülen mallar dahi hâriçtir. Bunlar tekrar eline geçtiği vakit zekâtlarını vermek gerekmez. Nasıl ki ilerde görülecektir. Çünkü böyle bir mal zâtı itibariyle mülkü olsa da o kimsenin elinde değildir. Bunu Bedâyi' sâhibi söylemiştir. Bu kayıtla ticâret için alınıp henüz teslim edilmeyen mal ile ticâret için hazırlanan kaçak köle dahi tarîften hâriç kalır.
METİN
Ben derim ki mükâtebin malı hürriyeti şart koşmakla târiften hâriç kalmıştır. Zira mutlak söz kemâline sarf edilir. Haram bir sebeple edindiği mal nisâb mülküne dâhildir. Gasbettiği malı karıştırması bu kabildendir. Ondan ayrı başkası varsa borcunu ondan öder. Nisâb malı kullar tarafından istenen borçtan hâli olmalıdır. İster zekât ve harac gibi, Allah borcu; isterse, kul borcu olsun, Velev ki kul borcu kefalet. veresiye borç, karısıyla ayrılarak veresiye bırakılan mehir borcu, hâkimin hükmü ile veya aralarında anlaşmak suretiyle lâzım gelen nafaka borcu olsun. Adak. kefaret ve hac borcu böyle değildir. Çünkü bunları isteyen yoktur.
Borç öşür, haraç ve kefaretin vâcib olmasına mâni değildir.
İZAH
Şarih: «Ben derim ki» sözüyle başlayarak tam kaydına hâcet olmadığını anlatmak istemişse de bu hal söz götürür Çünkü musannıf sebeb-i vücûbu tarif etmektedir. Tarifin efradını câmi' agyarını mâni' olması icabeder. (Yani yapılan târif o şeyin bütün fertlerini içine almalı onlardan başkasına mani olmalıdır.) Eğer musannıf mülkü "tamam" kaydından mutlak bıraksaydı kendisine mükâtebin mülkü ile itiraz olunurdu. Şartı be yân ederken hürriyeti zikretmesi sebebin tarifini noksan olmaktan çıkarmaz. O halde tamam kaydını mutlaka zikretmek gerekir.
«Haram bir sebeple edindiği mal» İmam A'zam'a göre nisâb mülküne dahildir. Zira ona göre kendi paralarını başkasının paralarıyla karıştırmak istihlâk sayılır. İmameyn'in kavline göre ise ödeme lâzım gelmez. Binâenaleyh mülk de sâbit olmaz. Çünkü mülk ödemenin fer'idir. Bu mal ondan miras olarakta alınmaz zira müşterektir. Miras olarak ancak ölenin hissesi alınabilir. Fetih. Kuhistanîde: «Gasp edilen ve fâsid satışla alınan malda zekât yoktur.» denilmektedir. Gasp edilen maldan murad başka malla karıştırılmayandır. Kendisi o mala sâhip değildir. Fâsid satışla alınan mal ise müşkildir. Çünkü bu mal teslim almazdan önce kendinin değildir. Teslim aldıktan sonra tamâmiyle kendi mülkü olur, velev ki fesh edilme hakkı bâki olsun.
Gasp meselesi hakkında sözün tamâmı koyunun zekâtı bâbında gelecektir.
Musannıf borcu mutlak zikretmiştir. Binâenaleyh şârihin de beyân edeceği vecihle sonradan ârız olan borca da şamildir. Bu, zekât vâcib olmadan önce borç zimmetinde bulunduğuna göredir. Şâyet sonradan ârız olursa zekât sukût etmez. Çünkü zimmetinde sâbit olmuştur. Artık onu,

sonradanârız olan borç düşüremez. Cevhere.
«İster zekât gibi Allah borcu olsun.» Bir kimsenin nisâb miktarı malı olur da iki sene geçtiği halde zekâtını vermezse ikinci senenin zekâtını vermek icap etmez. Kezâ, sene geçtikten sonra nisabı harcar da sonra başka bir nisab edinir ve üzerinden sene geçerse edindiğinin zekâtını vermesi gerekmez. Zira bunun beşi harcayanın borcu ile meşguldür. Ama edindiği helâk olursa zekâtını verir. Çünkü helâk olmakla ilk zekât sâkıt olmuştur. Bahır.
Burada borcu isteyen, takdiren sultandır. Zirâ hayvanların zekâtını istemek onun hakkıdır; sâir mallarda da öyledir. Lâkin Osman (r.a.) zamanında mallar çoğalıp bunları araştırmakta sâhiplerine zarar olduğu anlaşılınca sahâbenin icmâi ile zekâtı vermeyi onlara havale etmekte yarar gördü. Böylelikle mal sâhipleri hükümdarın vekilleri gibi oldular. Hükümdarın zekât alma hakkı bâtıl olmadı, Onun için ulemamız: «Eğer sultan bir belde halkının gizli mallarının zekâtını vermediklerini bilirse bunu onlardan ister; böyle olmazsa istemez; zira icmâa aykırıdır.» demişlerdir.
T E N B İ H : - Sadrüşşeria'da: «Zekât borcu zekâta mâni' değildir.» denilmişse de bu söz hatâdır. Nitekim İbni Kemâl ile başkaları buna tenbîhde bulunmuşlardır.
Haraç meselesi hakkında Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Ulema derler ki: Harâç borcu zekâtın farz olmasına mâni'dir. Çünkü bu borç kuldan istenir. Keza bir kimse öşür zahîresini itlâf ederse öşür zimmette sâbit olur ve borç öşrün vücûbuna mânidir. Nefsi öşürün vâcib olması mâni değildir. Çünkü yiyeceğe müteallîktir; bu ise ticâret malından değildir.» Bahir.
Şârihin «Velev ki kul borcu olsun» sözü kulun borcu hakkında mübâlağa göstermek içindir. Muhît nâm eserde şöyle denilmiştir: «Bir kimse birinden bin dirhem borç alır da kendisine on kişi kefil olursa bunların her birinin evinde bin dirhemi bulunduğu ve üzerinden sene geçtiği takdirde hiç birisine zekât lâzım gelmez. Çünkü her birinin elindeki para kefâlet borcuyla meşguldür. Zira alacaklı hakkını bunların hangisinden olsa isteyebilir.» Veresiye borç meselesini Mi'râc sâhibi Tahavi şerhine nispet ederek şöyle demiştir: «Ebu Hânîfe'den bir rivayete göre veresiye borç zekâta mâni değildir.» Sadrüşşehid bu hususta rivayet olmadığını söylemiştir. Mâni olmasının da olmamasının da bir vechi vardır. Kuhistânî Cevâhir'den naklen: "Sahih olan mani değildir, kavlidir." cümlesini ziyâde etmiştir.
«Adak ve kefaret borcu böyle değildir.» Mesela bir kimsenin ikiyüz dirhemi olurda yüzünü sadaka vermeyi adarsa üzerinden sene geçtiği zaman zekâtını vermesi lâzım gelir, yalnız iki buçuk dirhemin zekâtı sâkıt olur. Çünkü bu miktar zekât tarafından hakkedilmiştir. Onun nezri bâtıl olur. Yüz dirhemin geri kalanının zekâtını verir. Paranın bütününü adak için tesadduk etse iki buçuk dirhemi zekât yerine geçer; çünkü bunu Allah tâyin ettiği için bellidir. Kulun kendi tâyini onu bozamaz. Mutlak olarak yüz dirhem adayarak elindeki paradan yüz dirhemini tesadduk etse zekât için bundan iki buçuk dirhem tutulur. Bunun bir mislini de adak için tasadduk eder. Nitekim Elcami'den naklen Mi'râc'da böyle denilmiştir. Kefaret borcunda kefaretin bütün nevileri dahildir. H.
Keza fitre sadakası borcu ile kurban borcu dahi zekâta mani değildir.
T E T İ M M E : - Ulemanın beyânına göre veresiye satılan malın parası bir sene bekletilirse bunun zekâtını satanın vermesi gerekir. Çünkü para onun mülküdür. Fakat ulemadan bazıları müşterinin vermesinin lâzım geldiğini söylemişlerdir; zira müşteri onu satıcının yanında bırakılmış bir mal sayar; ve kendisi bundan mesuldür. Bedâyi.
Zahîre'de ise 'zekâtını her ikisinin vermesinin lâzım geldiği bildirilmiş ve: «Bu bir malda iki kişiye zekât lâzım geliyor demek değildir. Çünkü akidlerde fesihlerde dirhemler tâyin ile muayyen olmazlar, bu meseleyi Fahruddin Pezdevî dahi Câmi'şerhinde böyle zikretmiştir.» denilmiştir Bezzâziye'de de böyledir.
Ben derim ki: Bugünkü amel edilen kavle göre zekât yalnız müşteriye düşer. Zira veresiye satış rehin yerine tutulur. Buna göre malın kıymeti satanın üzerine borç olur.
«Borç öşür, harac ve kefaretin vâcib olmasına mâni değildir.» Burada sözümüz zekâtın mahiyeti hakkındadır; lâkin öşürle haraç ekin ve meyvaların zekâtı olduğundan borcun bunların da vücûbuna mâni olacağı hatıra gelebilir. Bunu defetmek için şârih ayrıca tembihte bulunmuştur, kefâreti zikretmesi söz gelişi münâsebetiyledir. Yani borç esah kavle göre malla keffaret vermenin vâcib olmasına mâni değildir. Bahir.
Ben derim ki: Lâkin Bahir sâhibi Menâr şerhinde Takrir sâhibinin zekât borcuyla birlikte kefaretin malla vâcib olamayacağını sahih bulduğunu bildirmiştir.
METİN
Nisâb malı o kimsenin aslî hâcetinden de hâlî olmalıdır. Çünkü aslî hâcetiyle meşgul olan mal yok hükmündedir. Aslî hâceti İbni Melek: «Kişiden elbisesi gibi helâki hakikaten yahut borcu gibi takdiren defeden şeydir.» diye tefsir etmiştir.
İZAH

İbni Melek şöyle demiştir: «Aslî hâcet nafaka, ev, harb aleti, soğuk ve sıcaktan korunmak için muhtaç olunan elbise gibi, insandan hakikaten helâkı defeden yahut borç gibi takdiren helâkı defeden şeydir. Çünkü, borçlu hapsedilmemek için elindeki nisâb ile borcunu ödemeye muhtaçtır, hapis helâk gibidir. Sanat aletleri, ev eşyası, binilecek hayvanlar, ilim ehlinin kitapları dahi bu hükümdedir, Zira ulemaya göre cehâlet helâk gibidir. Bir kimsenin elinde hakedilmiş dirhemler bulunur da onları bu hâcetlere sarf ederse bu dirhemler yok hükmündedir. Nitekim elinde başkasının hakkı geçen su bulunur da içmek için onu o kimseye verirse bu su da yok hükmündedir. O kimse teyemmüm edebilir.»
İbni Meleğin bu sözünden anlaşılıyor ki o «Aslı hâcetinden hâli» ifadesinden altın ve gümüşten veya bunların birinden nisâba malik olmasını ve bu nisâbı o ihtiyaçlara sarf etmemiş olmasını kastediyor. Lâkin Hidâye'nin sözü bu ibareden bizzat ihtiyaçların kastedildiğini bildirmektedir, Çünkü orada şöyle denilmiştir: «oturacak evlerde, giyilecek elbisede, ev eşyasında, binilecek hayvanlarda, hizmette kullanılacak kölelerde ve kullanılacak silahlarda zekât yoktur. Çünkü bunlar o kimsenin asli hâcetiyle meşguldür. Üreyen cinsten de değillerdir.» Musannıfın aşağıdaki sözü debunu göstermektedir. Hidâye'nin sözü bu sayılan şeylerin üremeyen cinsten olmaları zarar etmediğine işâret etmektedir.
METİN
Nisâb velev takdiren olsun üreyici olmalıdır. Takdiren üremek üretmeye muktedir olmakladır. Velevki vekili ile üretsin. Bundan sonra musannıf zekâtın farz olmasının sebebi üzerine şu sözüyle tefri'de bulunmuştur: Binâenaleyh mükâtebe zekât yoktur. Çünkü mükâtebin mülkü tam değildir. Ticâret için izin verilen kölenin kazancında geriye teslim alınan rehinde, teslim alınmazdan önce ticaret için satın alınan malda ve kula borçlu olan bir kimsenin borcu mikdarı malında da zekât yoktur. Kalan malı nisâb miktarını bulursa onun zekâtını vermesi gerekir. Borcun kapladığı eşya İmam Muhammed'e göre helâk gibidir. Bahir sahibi bu kavli tercih etmiştir.
İZAH
Üremek şer'an biri hakîki biri takdîri olmak üzere iki nevidir. hakiki üreme doğurmak ve ticâret sebebiyle hâsıl olan ziyâdedir. Takdiri üreme bu ziyâdeye imkân bulunmasıdır. Malın kendi elinde veya vekilinde olması bu kabildendir. Bahır.
Mükâtebe zekât farz olmadığı gibi efendisine de lâzım gelmez. Nitekim Cevhere'den naklen Şurunbulâliye'de böyle denilmiştir. Musannıf «Mükâtebin kazancında zekât yoktur» dese daha iyi olurdu. H.
«Mükâtebin mülkü tam değildir.» Zira efendisi hakkında zilliyedlik, mukâteb hakkında şahsına mülküyet bulunmamaktadır, Sonra mükâteb bedeli ödeyememek suretiyle mal efendisine yahut kitâbet bedelini ödemek suretiyle mükâtebe dönerse geçmiş seneler için zekât lâzım gelmez; yeniden başlar. Şârihin bu ta'lili zikrettiği üç meselenin sonuna bırakması daha iyi olurdu; çünkü üçünün illetide birdir. Bu üç meselenin her birinde ya zilliyedlik yahut şahsına mülküyet yoktur. Yukarıda gördük ki, tam mülkten murad hem zilliyedlik hem de şahsına mâlik olmaktır.
Ticâret için izin verilen kölenin kazancında mal elinde bulunduğu müddetçe köleye zekât lazım gelmediği gibi sahibine de lâzım gelmez. Ama sahibi malı teslim aldıysa sahih kavle göre geçmiş senelerin zekâtını verir. Bazıları teslim almazdan önce de zekât vermesi lâzım geldiğini söylemişlerdir. Ama bu, o izinli köle borca dalmadığına göredir. Eğer köle borca dalmış olursa efendisinin "malı teslim almadan olsun teslim aldıktan sonra olsun" geçmiş senelerin zekâtını vermesi lâzım gelmez. Bahır'da böyle denilmiştir.
Şârihin: «Malı teslim almazdan önce ticârete izin verilen kölenin kazancında zekât yoktur» demesi lâzım gelirdi; nasıl ki ticâret için satın alınan hakkında böyle demiştir.
«Gerisi geriye teslim alınan rehinde zekât yoktur.» Yani ne rehin alana ne de verene zekât lâzım gelmez. Rehin alana lâzım gelmemesi malın şahsına mâlik olmadığı için, verene de zilliyed olmadığı için zekât lâzım değildir. Rehin veren kimse, rehnini geri aldığı vakit geçmiş senelerin zekâtını vermez. Şârihin Teslim alınan rehinde demesinin mânâsı budur. Bahrin sözü de buna delâlet eder, orada: Vücûba mâni olan şeylerden biri de rehindir, denilmiştir. Zâhirine bakılırsa bu sözünmânâsı, velev ki borçtan daha ziyâde olsun demektir T.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Vücüba mâni olan şeylerden biri de rehin alanın elinde bulunan rehindir. Çünkü bunda zilliyedlik yoktur.» Bu ibârede sâhibi rehni geri aldıktan sonra zekât vermeyeceğine delalet eden bir şey yoktur; lâkin Hâniye'de: «Bir kimse kırda otlayan hayvanı gasp edip sâhibine vermezse sonra gasp ettiğini ikrâr ile o hayvanı sâhibine iade ettiğinde sâhibi geçmiş seneler için o hayvanın zekâtını vermez. Keza hayvanı bin dirheme rehin eder. de kendisinin yüz bin dirhemi bulunur ve rehin alanın elinde o rehnin üzerinden sene geçerse rehni veren elindeki malın zekâtını verir; yalnız borç olan bin dirhemin zekâtını vermez. Rehin olan koyunda da zekât yoktur. Çünkü bu borçla birlikte ödenmiştir. Gasp edilen dirhemlerle

hayvanlar arasında fark vardır. Dirhemleri geri aldığı vakit onların zekâtını verir, hayvanların zekâtını vermez, velev ki gasp eden ikrârda bulunsun.» denilmiştir. Bu ibârenin zâhiri rehin hususunda kırda gezen hayvanla dirhem arasında fark olmadığını gösterir.
«Ticâret için satın alınan malda teslim almazdan önce zekât yoktur» Fakat teslim aldıktan sonra geçen senelerin zekâtı verilir. Nitekim Bahır sahibi de Muhitin ibâresinden bunu anlamıştır. Ona mürâcaat edebilirsin. Lâkin Haniye'de şöyle denilmiştir: «Bir adamın kırda gezen hayvanlarını başka biri satın alarak kırda gezdirmek ister, ancak teslim almadan üzerinden bir sene geçerse, teslim aldığında müşteriye geçen senenin zekâtını vermek icabetmez. Çünkü zekât bu hayvanların parasıyla birlikte satıcıya ödenmiştir.» Bu ta'lilin muktezası hayvanları kırda gezdirmek veya ticaret yapmak için alması arasında fark olmadığını gösterir.
«Borcun kapladığı eşya İmam Muhammed'e göre helâk gibidir. Nisabı azaltıp sene sonuna kadar tamamlanmasına mâni olan borç dahi böyledir. Sene dolduktan sonra meydana gelen borç ise bilittifak muteber değildir.» T. «Bahir sâhibi bu kavli tercih etmiştir.» ibâresi şöyledir: «İmam Ebu Yusuf'a göre mâni değildir azalması gibidir. Ulemanın İmam Muhammed'in kavlini evvel zikretmeleri onu tercih ettiklerine delildir ve öyledir. Nitekim meydandadır. Hilâfın faydası şurada kendisini gösterir; alacaklı borçluyu ibrâ ederse İmam Muhammed'e göre seneye yeniden başlar. Ebu Yusuf'a göre yeniden başlamaz. Muhit'de de böyledir.»
Ben derim ki: Mücerred ismini öne almak tercihi gerektiriyorsa Cevhere'de de Ebu Yusuf'un kavli öne alınmıştır. Mecma' adlı eserde bu kavlin aynı zamanda Ebu Hanife'ye ait olduğuna da işaret edilmiştir. Mecma' Şerhinde Şeyhayn'ın delili İmam Muhammed'in delilinden sonra zikredilmiştir. Bu da onların delilinin tercih edildiğini gösterir. çünkü sonra zikredilen delil evvel zikredilen delile cevap mahiyetindedir. Hatta Mecma' sahibinin İmam Muhammed'e nispet ettiği sözü Bedayi' sahibi ve başkaları İmam Züfer'e nispet etmişlerdir. Bahr'ın zekât bâbının sonunda Mücteba'dan naklen şöyle denilmektedir: «Sene esnasındaki borç bütün malı kaplasa bile senenin hükmünü kesmez. İmam Züfer keseceğini söylemiştir.» Şârihimiz orada bu kavli kati olarak benimsemiştir. Böylelikle Bahr'ın tercihinin ne kıymet ifâde ettiğini anlamış olursun!... Evet Bahr'ın sözü daha güzeldir. Çünkü borç senenin başından itibaren zekata manidir. Nihayeti itibarıyla mani olması evleviyette kalır. Ziradevam ve baka daha kolaydır. İhtimal ki «Borç mâni değildir» sözü nisâb sene sonunda da tam olduğuna göredir. Meselâ o kimse nisâb olmaksızın borcunu ödemeye yetecek mal kazanmış olabilir.
METİN
Bir kimsenin bir kaç nisâbı olursa, borcu bunların en kolay ödenecek olanına sarf edilir. Hayvanlar muhtelif cinslerden olurlarsa borç zekâtı en az tutan cinse verilir. İki cins müsavi olurlar da meselâ kırk koyun ile beş deve bulunursa sahipleri muhayyer bırakılır. Sıcaktan soğuktan korunmak için muhtaç olduğu elbisede zekât yoktur. İbn-i Melek. Ev eşyasında, oturulan katlar ve benzerlerinde dahi zekât yoktur.
İZAH
Birkaç nisâbı olması elinde altın gümüş parası, ticâret malı ve kırda otlayan hayvanı bulunmakla tasavvur edilir. Borç, bunlardan evvela altın ve gümüş paralara, sonra ticaret mallarına daha sonra kırda otlayan hayvanlara sarf edilir. Bahr'da da böyle denilmiştir. H.
Hayvanların cinslerinden murad kırk koyunu, otuz sığırı ve beş devesi bulunmaktır. Bu takdirde borç ya koyunlara ya develere sarf edilir, sığırlara sarf edilmez. Çünkü buzağı koyundan üstündür. Bunu Bahr sahibi söylemiş sonra şöyle devam etmiştir: «Ulema bu şekilde mutlak bırakmışlardır.» El-Mebsut'da ise zekât memurunun gelmesiyle kayıtlanmıştır. Aksi takdirde mal sahibi muhayyerdir. İsterse borcu hayvanlara sayarak zekâtı paralardan verir, dilerse aksini yapar. Çünkü, onun hakkında bunların ikisi de birdir.
«İki cins müsâvi olursa sahibi muhayyer bırakılır.» Çünkü bunların ikisinde de bir koyun vermek icabeder. Bahır sâhibi şöyle demiştir. "Bazıları zekâtın koyundan verileceğini söylemişlerdir, tâ ki gelecek sene devede zekât farz olsun." Yani koyunlardan birini verdiği zaman sayıları 39'a ineceğinden gelecek seneye onlardan zekât vermek gerekmez.
T E T İ M M E: - Şimdi şu kalır: borçlu kimsenin zekât malı ile ondan başka hizmetçi köleleri, giydiği elbisesi. oturduğu daireleri, bulunursa borcu evvela zekât malına tutulur; başkasına sayılmaz velevki borç cinsinden olsun. İmam Züfer buna muhâliftir. Hatta bir adam muayyen olmayan bir hizmetçi vermek şartıyla evlenir de elinde 200 dirhem parayla bir hizmetçi bulunursa. mehir borcu bize göre hizmetçiye değil 200 dirheme sarf edilir. Çünkü zekât malı olmayan şeyler ihtiyaçlar için hak edilir, zekât malı bunlardan fazla oladır. Binaenaleyh ona sarf etmek daha kolay, mal sahipleri için daha faydalıdır.
Bundan dolayıdır ki giyim elbisesine ve yiyeceğine sarf edilmez. velevki borç cinsinden olsun, İmam Muhammed Asil namındaki eserinde;«Ne dersin, o kimseye sadaka verilse sadakaya mahal değilmidir» demiştir. Bu sözün mânâsı şudur: Zekât malı borçla meşguldür. Bu sebeple

yok hükmündedir. Bir haneye ve hizmetçiye malik olması o kimseye sadaka almayı haram kılmaz. Binaenaleyh o kimse fakirdir, fakire ise zekât yoktur. Ama zekât malı yoksa borç kullanılan eşyaya sonra Akara verilir, Çünkü eşyada mülk yavaş yavaş meydana gelir. Akar ise ekseriya bunun, hilâfınadır. Bedâyi'.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, «Borç kullanılan eşyaya sonra Akara verilir.» sözü istitrâd kabîlindendir. Bu söz hakim bir kimsenin malını borcu hususunda satmak istediğine göre farz ve tahmin edilmiştir. Zekât meselesi hakkında değildir, çünkü o kimsenin zekât malı olmadığını farz ediyoruz. Zekâtı niçin versin. Zekât malı varsa evvelce açıklandığına göre borç zekât malına hesap edilir. Başkasına hesap edilmez. Buna göre o kimse ödünç olarak 200 dirhem alsa üzerinden senede geçse giydiği elbise ve benzeri zekât malı olmayan şeylerden başka bir varlığı da bulunmasa zekât vermesi icâbetmez. Velevki elbiseler borca yetsin. Çünkü o kimsenin borcu elindeki dirhemlere sarf edilir; elbiseye sarf edilmez.
Sirâc'da dahi borcun, zekâtı gerekmeyen başka bir mülke sarf edilmeyeceği açıklanmıştır. Zeylâî'de de: «Ödenmedikçe ödünç alınan malla zenginlik tahakkuk etmez.» denilmiştir. «Benzerlerinde» ifadesinin içinde dükkânlar ve akarlarda dâhildir.
METİN
Kitaplar da öyledir velevki ilim ehline ait olmasın. Ticarete niyet etmedikçe onlara da zekât yoktur. şu kadar var ki kitaplar nisâbi doldursa bile ilim ehli zekât alabilir. Meğer ki fıkıh, Hadis ve tefsirden başka yahut iki nüshadan fazla olsunlar. Muhtar olan kavil budur.
Sanat sahiplerinin aletleri de böyledir. Ancak deri tabaklamak için mazı kullanmakta olduğu gibi aynının eseri kalırsa ona zekât düşer. eseri kalmayan böyle değildir. Nasıl ki birkaç nisâba müsavi olan sabunda zekât yoktur. Velevki üzerinden sene geçmiş olsun. El-Eşbah'da şöyle denilmektedir: «Fıkıh âlimi muhtaç olduğu kitapları ile zengin değildir. Ancak kul hakları müstesna! Kul hakkı için bu kitaplar satılır.
Kaybolubta seneler sonra bulunan mal ile denize düşüp seneler sonra çıkarılan malda ve ispat edilemeyen gasp malında dahi zekât yoktur. Gasp malını ispat edecek beyyine varsa, geçmiş seneler için zekat vermek icabeder. Bundan yalnız kırda otlayan hayvanlar müstesnadır. Gâsıp onları gasbettiğini ikrarda bulunsa bile zekât yine vacip değildir. Nitekim Hâniyye'de beyan edilmiştir.
İZAH
Ehlinden murad okutmak, ezberlemek ve düzeltmek için kitaplara muhtaç kimsedir. Nitekim aşağıda Fetih'den nakledeceğimiz ibareden de anlaşılmaktadır. Şârihin "Şu kadar var ki" diyerek yaptığı istidrâd (düzeltme) «Velevki ilim ehline ait olmasın» sözünden alınan umumi mânâya aittir. Yani ilim ehli olsun olmasın ve hangi fenne ait olursa olsun kitaplara zekât yoktur. Çünkü bunlar üreyici cinsten değillerdir. İlim ehli olanla olmayan arasında fark sadece zekât alabilmek hususundadır. ilim ehlinden olup da okutmak, ezberletmek ve düzeltmek için muhtaç olduğu kitapları bulunan bir kimse, bunlarla fakirlikten kurtulmuş olmaz.
Kitaplar fıkha, Hadise veya tefsire ait olup ihtiyacından fazla değilse o kimse zekât alabilir. İhtiyacından fazla olmak her kitaptan iki nüsha bulunmakla olur. Bazıları üç nüsha ile olacağınısöylemişlerdir. Çünkü o, kimse birini diğerinden düzeltmek için iki nüshaya muhtaçtır. Muhtar olan kavil birincisidir. Yani ihtiyacından fazla bir nüsha bulunmaktır. İlim ehli olmayan kimseler ise bu kitaplarla zekât almaktan mahrum olurlar. Zira mahrumiyet muhtaç olunmayan nisâb miktarına bağlıdır. Velevki üremesin. Tıp kitaplarıyla nahiv ve Astronomiye ait eserler ise mutlak surette zekât alamamak hususunda muteberdirler.
Hulâsa adlı eserde edebiyat kitapları ile bir tek mushafın fıkıh kitapları gibi olduğu bildirilmişse de edebiyat kitapları hakkında sözü birbirini tutmamaktadır. Sadakayı fıtr babında bunların tâbir, tıp ve Astronomi kitapları gibi olduğu açıklanmış dır. İyi düşünülürse Nahîv den bir veya iki nüsha - ihtilaflı olmakla beraber - Nisabtan sayılmamak gerekir. Usulü fıkıh ile yalnız ehli sünnet mezhebinin hak olduğunu bildiren kelâm kitabı da böyledir.
Ben derim ki: Yine iyi düşünülürse anlaşılır ki, edebiyattan şiir, Aruz ve Tarih gibi zarafet kitapları kastedilirse bunlar zekât almaya mani olmalıdır. Şâyet edebiyattan ahlâk ilmi denilen nefsin adabı kastedilirse -ki Gazali'nin ihya adındaki eseri böyledir- hükmü, fıkıh gibi olur ve zekât almaya mâni değildir. Tıp kitapları tabîbin mutâlea ve müracât için muhtaç olduğu kitaplarsa zekât almaya mâni değildirler; zira bunlar sanat sahiplerinin âletleri gibi aslî ihtiyaçlardandır.
İlim ehli olan kimse de kitaplara muhtaç değilse ehil olmayanlar gibidir. Nitekim yukarda anlattıklarımızdan anlaşılmıştır. Kur'an hafızının kendisine muhtaç olmadığı mushafı bulunursa o da zekât alamaz; zira burada sebep ihtiyaçtır. «Yahut iki nüshadan fazla olsunlar» sözü yanlıştır. «Doğrusu bir nüshadan fazla olsunlar» şeklinde olacaktır. Nitekim Fetih de ve Nehir de böyle denilmiştir.

«Sanat sahiplerinîn aletleri de böyledir.» Yani bu âletler ister faydalanırken - balta ve törpü gibi - aynı tükenip bitmeyen cinsten olsun ister tükenen cinsten olsun fark etmez. Yalnız tükenen cinsin sabun gibi aynının eseri kalmayan nevi olduğu gibi usfur ve safran gibi eseri kafan nevi de vardır. Eseri kalmayanda zekât yoktur. Eseri kalanın üzerinden sene geçerse zekâtını vermek gerekir. Nitekim Fetih de de böyle denilmiştir. Yine Fetih de bildirildiğine göre koku satanların şişeleri ile ticaret için satın alınan at ve eşek etleri ve bunların yularlarıyla çulları, satmak için alınırsa zekâtlarını vermek gerekir; satmak için alınmamışsa bunlarda zekât yoktur,

«Gasp malını ispat edecek beyyine varsa» malı geri aldıktan sonra geçmiş senelerin zekâtını vermek icabeder. Halebî diyor ki: «Burada İmam Muhammed den tashih edilerek rivayet olunan "bunlarda zekât yoktur" sözü geçerli olmak gerekir. çünkü burada beyyine kabul edilmez.» Tahtavî: «icabeder diyenlere göre zahir olan buna kuvvetli borç hükmü verilmektir» demiştir. Yani kırk dirhem aldığı zaman zekât vermesi icabeder demek istemiştir.

METİN

Ovaya gömülüp yeri unutulan ve sonra hatırlanan paraya zekât olmadığı gibi tanımadığı kimselere emanet bırakılan malda da zekât yoktur. Korunan yere gömülen mal bunun hilâfınadır. Bağ ve sahipli yere gömülen mal hakkında ihtilâf edilmiştir. Borçlunun senelerce inkâr ettiği sahibinin debeyyine bulamadığı bir malı sonra borçlu bir cemaat huzurunda ikrar etmek suretiyle geri alırsa ona da zekât yoktur. Hâniyye sahibi zekât bahsinde bunu «Hakim huzurunda yemin ettiği zaman zekât vacib değildir. Yeminden önce geçmişin zekâtını vermek icabeder» diye kayıtlamıştır.

Musadere yoluyla yani zulmen elinden alınıp ta seneler sonra sahibinin eline geçen malda dahi zekât yoktur; çünkü bunda üreme hasıl olmamıştır. Burada asıldan Hz. Ali'nin «Gömülü Dımâr malında zekât yoktur.» Hadisidir. Dımâr mülk baki olmakla beraber faydalanması mümkün olmayan maldır.

Eğer borç, onu ikrar eden zengin veya fakir yahut iflasına hükm olunmuş müflis bir kimsede yahut inkâr eden fakat aldığına beyyine bulunan birinin elinde bulunur yahut hakim bilirse borç sahibinin eline geçtiği zaman geçmişin zekâtını vermek lâzım gelir. İmam Muhammed'den bir rivayete göre ikrar ve iflas suretinde beyyinesi olsa bile zekat yoktur. Sahih olan da bu kavildir. Bunu İbn-i Melek ve başkaları zikretmişlerdir; çünkü bazen beyyine kabul edilmeyebilir.

Hakimin bilmesi meselesinde ilerde görüleceği vecihle müftabih olan kavil hâkimin bilmesiyle hüküm verilmemesidir. Malın zekâtı babında borç hakkında tafsilât vereceğiz.

İZAH

Tanımadığı kimselere yani yabancılara emanet edilen malda zekât yoktur. Fakat tanıdığı kimselere emanet ederde unutursa zekât vermesi icabeder; çünkü unutmakla kusur etmiştir. Bu yerinde olmayan bir harekettir. Bahır.

Korunan yerden murad: kendinin veya başkasının hanesidir. Bahır.

Bazıları: «Hâne büyük olursa ona sahra hükmü verilir.» demişlerdir. Bunu Bercendî'den İsmail nakletmiştir.

Bağ ve sahipli yere gömülen mal hakkında ihtilaf edilmiştir. Bazılarına göre zekât vaciptir. Çünkü bu malı bulmak mümkündür. Birtakımları vacip olmadığını söylemişlerdir; zira korunan yere gömülmemiştir. Bahır. Beyyinesiz inkâr edilen borç meselesinde mal ele geçtiği zaman zekât lâzım gelmemesi iki sahih kavilden birine göredir; nitekim gelecektir.

Zekât vacip olmamasını Hâniyye sâhibi «Hakim huzurunda yemin ettirmek» ile kanıtlamıştır. Yemin ettirmezden önce zekât vaciptir. Zira inkarından dönmesi ihtimali vardır. Guraru'l-Ezkâr adlı eserde bu mesele İmam Ebu Yusuf'tan bir rivayet diye nakledilmiştir. Sonra aşikârdır ki, bu söz aşağıdaki tashihe göredir. Tashih şudur: Beyyine ile bile zekât vacip değildir. O halde yemin ettirilmezden önce evleviyetle vacip olmaması gerekir. Bunu Tahtâvî Ebu Suûd'dan nakletmiştir.

Müsâdere: Malı getirmesini emretmektir. Gasp ise, malı doğrudan doğruya zorla almaktır. Binaenaleyh beyyînesiz mağsup ile müsadere tekrar sayılmamalıdır. Bunu Halebi söylemiştir. Metinde geçen hadisi Hidâye sahibi dahi Hz. Ali'ye nispet etmişse de ondan olduğu belli değildir. Sibtı ibn-i Cevzî onu Hz. Osman ile ibn-i Ömer (R.A.)dan rivayet etmiştir. Molla Aliyyûlkari nin Hikaye adlı eserinin şerhinde de böyle denilmiştir.

Dımâr: Lügat ta bulunma ümidi olmayan kayıp şey mânâsınadır. Borcunu ikrar eden zenginmeselesinde Muhitta Mültekâ'dan naklen şöyle denilmiştir: «İmam Muhammed'den bir rivayete göre bir kimsenin vâli de alacağı olsa vâli bunu ikrarla halife huzuruna çağrıldığı halde vermese o malda zekât yoktur. Bir kimse borcunu istemeye veya bu hususta vekâlet vermeye muktedir iken borçlusu kaçsa zekâtını vermesi icabeder. Muktedir değilse ona zekât yoktur.»

Müflisin hakim tarafından iflasına hüküm verilmezse mesele ihtilaflıdır. İmam-ı A'zam'a göre böyle bir hüküm verilemez. Bu hükmün varlığı yokluğu müsavidir; ve o kimse fakirdir. Müflis olduğuna hakimin hükmü bulunmazsa bilittifak zekât vermesi icabeder. Nitekim İnâye ve diğer

kitaplarda beyan edilmiştir. Çünkü mal gelip geçici bir şeydir. Şârihin «sahih olan da budur> dediği kavli Tuhfe, Gâyetü'l-Beyân, Hâniyye ve Nehir sahipleri gibi birçok ulema sahih bulmuşlardır. Onun için Hidâye. Gurer ve Mültekâ'da sahih olduğu kat'î bir dille ifade edilmiş; musannıf da onlara tâbi olmuştur. Hâsılı bu meselede sahih kavil bir değildir. Tamamı zekatın verileceği yerler babında gelecektir.
«Çünkü bazen beyyine kabul edilmeyebilir» bazen de hakim adâlet göstermeyebilir. Bu sebeple borç, helâk hükmüne girer. Bahır. «Borç, sahibinin eline geçtiği zaman geçmişin zekâtını vermek lâzım gelir»
Ben derim ki: Muhit'in şu sözü bu kabîldendir: «Bir kimsenin bir fakirde bin dirhem alacağı olur da bu bin dirhemle ondan bir altın satın alır; sonra altını ona hediye ederse bin dirhemin zekâtını vermesi lâzım gelir. Çünkü altını almakta bin dirhemi almış sayılır.» Valvalciye'nin şu sözü de bu kabildendir: "Bir adam alacağını birine bağışlar da teslim alması için ona vekâlet verirse; ve sonra bu malda zekât vacip olur da, bağışlanan kimse teslim alırsa, zekât bağışlayana vâcip olur. Çünkü teslim alan bu hususta onun vekilidir."
«Malın zekâtı bâbında borç hakkında tafsîlât vereceğiz» ve borcun kâvî, orta, zayıf diye üçe ayrıldığını göreceğiz. Zayıf borcun alacaklısı geçmiş seneler için asla zekât vermez. Birinciyle ikinci hakkında tafsilât verilecektir. Bu taksimde buradaki sözün Alelıtlak olmadığına işaret vardır.
METİN
Zekâtın edâsının lüzumuna sebep hîtâbın teveccühüdür. Yani Allah-ü Teâlâ'nın: «Zekâtı verin!» âyetidir. şartı yani edâsının farz olmasının şartı mal mülkünde olduğu halde üzerinden sene geçmesi dirhem ve dinâr gibi malların üretilmesi, yahut hayvanı kırda otlatmak veya eşyada ticâret niyetidir.
Dirhemlerle dinârlar (yani altınla gümüş) yaratılışları iktizâsı ticâret için teayyün etmişlerdir. Binâenaleyh bunları ne şekilde elinde bulundurursa bulundursun zekâtlarını vermek lâzım gelir, velevki nafaka için edinmiş olsun.
Eşyada ticâret niyeti ya sarahaten yahut delâleten olur. Sarahaten niyetin mutlaka ticâret akdiyle birlikte olması gerekir. Nitekim gelecektir. Delâleten niyet ticaret malıyla bir ayın satın almak yahut ticaret için hazırladığı hânesini eşya ile kiraya vermek suretiyle olur. Böylece o ayın ve hâne açıkça niyet etmediği halde ticâret malı olur.
Ulema niyet şartından ortağın satın aldığı malı istisnâ etmişlerdir. Onun satın aldığı mal mutlak surette ticaret için olur; çünkü ortak, ortaklık malıyla, ticaretten başka bir şey için mal alamaz. İki hak bir araya gelmesin diye, öşri veya haraci olan tarlasından yahut ücretle, kirâ ile tuttuğu yerden çıkan mahsulde ticarete niyet etmesi sahih değildir.
İZAH
Zekâtın hakîkî sebebi Allah-ü Teâlâ'nın emridir. Nisâba mâlik olmak zâhiri sebebidir. Nitekim öğle namazı için güneşin zevâl zamânı dahi zâhiri sebeptir. T.
Musannıfın yukarda beyân ettiği zekât şartı mal sâhibinde aranacak şarttır. Şuradakiler ise bizzat zekât malındaki şartlardır. Şart, nisâbın senenin başıyla sonunda tamam olmasıdır ki ilerde gelecektir. Meyve ve ekinlerin zekâtında sene geçmenin şart olmadığını söylemiştik.
Hayvanı kırda otlatmaktan murad sağmak ve üretmek niyetiyle senenin ekserisinde otlatmakla yetinmektir.
(Ticâret için hazırladığı hânesini eşya ile kirâya vermekle olur.) Bu hususta Bahır'da şöyle denilmiştir: «Lâkin Bedâyi'da zikredildiğine göre ticaret için hazırlanan bir aynın menfaatleri bedelinde ihtilaf edilmiştir.»
Asıl nâm kitabın zekât bahsinde bunu niyetsiz olarak Camide ise niyete bağlı olarak ticaret için olduğu kaydedilmiştir. Belh uleması Caminin rivayetini sahih bulmuşlardır. Çünkü o an ticaret için de olsa bazen bedelinin menfaatlerinden faydalanmak kastedilir. Meselâ hayvan doyurmak şartıyla, hane onarılmak şartıyla kiraya verilir. Binaenaleyh niyetsiz tereddütle ticaret için olamaz. (Ticaret için) diye kayıtlaması, meselâ içinde oturmak için olsa bedeli niyetsiz ticaret için olamaz. Niyet ederse olur ama sarih kısmından sayılır.
Ticâret ortağı ticaret malı ile başka bir şey satın alamaz. Mal sahibi böyle değildir. O nafaka için ailesi efradına yiyecek ve giyecek satın alırsa bunlar ticaret için olmazlar. Çünkü onun ticaret için olmayan alışverişe de hakkı vardır. Bahır.
Öşri ve benzeri arazisinden çıkan mahsulde ticaret niyeti sahih değildir. Çünkü, ticaret niyeti ancak ticaret akdi yapılırken sahih olur. Miras ve benzeri gibi akidsiz malik olduğu şeylerde sahih değildir. Nitekim gelecektir. Kendi arazisinden çıkan mahsul de böyledir; zira bu malda mülk yerden bitmek suretiyle sabit olur. Sahibinin bunda seçme hakkı yoktur;
onun içindir ki Bahir'de şöyle denilmiştir:
«Akid kaydıyla şu hâriç kalır»: Bir adamın kendi arâzisinden nisâb kıymetinde buğdayı gelir de

onu satmayarak elinde tutmayı niyet eder;
sene geçtikten sonra satmak isterse mirâsta olduğu gibi bunda da zekât vermek icabetmez. Keza, ticaret için tohum satın alırda onu ücretle tuttuğu öşür arazisine ekerse yalnız öşürünü vermek icabeder. Nitekim haraç veya öşür yerini ticaret için satın alırsa ticaret zekâtı vermesi icabetmez. Ona düşen sadece yerin hakkı olan öşür veya haracı vermektir.
Ücret ve kira meselesinde arazi öşrüyye ise öşür bilittifak' kira ile alana aittir. Müftabih olan, İmameyn'in kavline göre de, ücretle tutana aittir. Ama yerlerin ikisi de haraç yeri olursa haracını yerin sahibi verir. Kira veya ücretle olan kimse bu yerlerden çıkan mahsulde ticareti niyet ederse iki hak bir araya gelmediği için câiz olur. Bunu Halebi söylemiştir.
Ben derim ki: Bu meseleyi (ticaret için tohum alırda o tohumu ekerse)
şeklinde kurmak icabeder ki, iki hak bir araya gelmesin diye ta'lil sahih olabilsin. Kendi yerinden çıkan mahsulde ticarete niyet ederse sahih olmadığını biliyorsun, çünkü akid yoktur. Arazisinden çıkan mahsul ticaret malı değildir, binaenaleyh onda zekât yoktur.
METİN
Zekâtın edası sahih olmasının şartı eda ile birlikte niyet bulunmaktır, velev ki bu beraberlik hükmen olsun. Nitekim niyetsiz olarak verir de sonra niyet eder ve mal da fakirin elinde mevcut olursa hükm budur. Yahut zekât malını vekile verirken niyet eder de, vekil niyetsiz olarak verirse veya fakirlere versin diye, zekât malını zımmiye verirse câiz olur. Çünkü muteber olan âmirin niyetidir. Onun için: «Bu teberru'dur, yahut kefaretim içindir» der de sonra vekil vermezden önce zekât olmasını niyet ederse sahih olur. Vekil iki müvekkilinin zekâtını karıştırırsa bunları öder ve teberru etmiş olur. Meğerki kendisini fakirler tevkil etmiş olsun.
İZAH
Zekâtta niyetin şart olduğu evvelce musannıfın (Allah rızası için vermesidir) sözünden anlaşılmıştı. Burada ondan tekrar bahsetmesi tafsilatını anlatmak içindir. Bunu Bahir sahibi söylemiştir. Niyet sözünü sarahaten kaydetmekle musannıf zekât diye söylemenin ehemmiyeti olmadığına işâret etmiştir. Zekâtı niyet ederek: «Sana şu malı hîbe ediyorum» yahut «ödünç veriyorum» dese esah kavle göre kâfidir.
Niyet kelimesiyle bir de şuna işâret etmiştir ki, zekâtı verirken hem zekâtı hem nâfile sadakayı niyet etse İmam Ebû Yusuf'a göre zekât yerine geçer. Çünkü farz niyeti daha kuvvetlidir. İmam Muhammed'e göre ise sadaka yerine geçer. Musannıf şuna dahi işâret etmiştir: Fakir verilen malı sahibi bilmedikçe alamaz; meğerki akrabası veya kabilesi arasında ondan daha muhtaç kimse bulunmasın! Bu takdirde hükmen o malı öder; diyâneten ödemez. Zekât memuru, zekât malını zorla alırsa batinî mallarda farz sakıt olmaz. Zâhiri mallar bunun hilafınadır. Fetva buna göre verilmiştir.
Ölenin terekesinden zekât alınmaz; çünkü niyet yoktur. Ancak vasiyet ederse malının üçte birinden geçerli olur. Meselenin tamamı Bahırdadır. Cevhere'de: «Yahut mirasçıları teberru ederse» cümlesi ziyade edilmiştir.
Ben derim ki; Bunun vechi her halde mirasçıların ölenin yerini tutması olsa gerektir. Bu takdirde onların niyet etmesi kâfidir.
Niyetin edâ ile birlikte bulunması asıldır. Nitekim sair ibâdetlerde de böyledir. ilerde görüleceği vecihle malı çıkarırken niyetlenmenin kâfi gelmesi zekat muhtelif şahıslara verildiği içindir. Her fakire verirken niyeti hatırlamak güç olduğundan bu kadarıyla iktifa edilmiştir. Bahır. Maksat fakirevermek için niyetin eda ile beraber bulunmasıdır. Vekile vermek için niyet aşağıda geleceği vecihle hükmen niyet kabilindendir. T. şârih «Zımmîye verirse» sözü ile zekâtla hac arasında fark olduğuna tenbih etmiştir. Çünkü zekât sırf mali bir ibadettir. Onda zımmîyi vekil yapmak caizdir; velevki niyet ehlinden olmasın. Çünkü zekâtta şart amirin nîyetidir. Hac böyle değildir. O mal ile bedenden mürekkeb bir ibâdettir. Binâenaleyh onda me'murun niyete ehl olması şarttır. «Vekil iki müvekkilinin zekâtını karıştırsa bunları öder.» Çünkü karıştırmakta ona malik olur. Artık ödediğini kendi malından verir. Tatarhâniyye sahibi: «Ancak izin bulunur yahut her iki müvekkil bunun yaptığını câiz görürse o başka» demîştir. Yani vekil malı fakire vermeden müvekkiller razı olursa ödemez. Çünkü Bahır'da beyan edildiğine göre bir kimse emri olmaksızın birinin zekâtını verîrse haber aldığında razı olsa bile caiz değildir. Çünkü bu zekât, verenin üzerinden geçerli olmak üzere verilmiştir. Zira onun mülküdür. O kimse başkasının vekili değildir. Şu halde kendi üzerinden geçerli olur.
Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir. Verilen zekât mutlak suret de amir tarafından geçerlidir. Çünkü verme izni bâkîdir. Bahır'da şöyle denilmiştir:
«Zekât sâhibi nâmına onun emriyle tasadduk ederse câizdir. Ebu Yusuf'a göre verdiğini ondan alabilir. İmam Muhammed'e göre alamaz. Ancak almak şartı ile verirse alması câiz olur.» Sonra Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir: «Yahut karıştırmaya delaleten izin vardır. Nitekim buğday sahipleri arasında zahire paralarının karıştırılmasına izin vermek âdet olmuştur. Mütevelli de

öyledir. Mütevellinin elinde muhtelif vakıflar bulunur da gelirlerini birbirine katarsa öder. Keza simsar eşya paralarını ve kabzımal malları karıştırırsa öder.» Tecnîs'de: «Simsarlarla, kabzımalların eşya paralarıyla malları karıştırmaları hususunda örf yoktur.» denilmiştir. Bu kabilden olmak üzere bilen bir kimse fakirler için bir şey ister de karıştırırsa öder.
Ben derim ki: Bunun muktezası şudur: örf varsa ödeme yoktur; çünkü bu takdirde delâleten izin vardır. Zahire bakılırsa mal sahibinin bu örfü bilmesi mutlaka lâzımdır. Tâki delâleten izin vermiş sayılsın.
«Meğer ki kendisini fakirler tevkil etmiş olsun.» Çünkü bu takdirde onun aldığı her şey fakirlerin mülkü olur. Ve onların mallarını karıştırmış sayılır. Zekât kim vermişse onun namına geçerli olur; lâkin vekilin elinde toplanan malın nisab miktarını bulmaması şarttır. Nisâb miktarını bulur da zekâtı veren kimse bunu bilirse zekât yerine geçmez. Meğer ki alan kimse fakir tarafından vekil ola! Zahiriye den naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
Ban derim ki: Bu hüküm fakir bir olduğuna göredir. Çok olurlarsa mutlaka her birinin hissesi nisâb haddine ulaşmak gerekir. Zira vekilin elindeki mal onların aralarında müşterektir. Fakirler üç kişi olur da, vekilin elindeki mal iki nisâb miktarı tutarsa o fakirler zengin olmuş sayılmazlar. Mal üç nisab miktarı oluncaya kadar zekât mal sahibi tarafından geçerlidir. Vekil müvekkillere öder fakat zekâtı alan kimse fakirlerin vekili her birinin nisâbı ayrı ayrı hesap edilir, onların izni olmadıkça vekil hisselerini birbirine karıştıramaz; Karıştırırsa zekât verenler namına geçerlidir. Vekilmüvekkillere öder fakat zekâtı alan kimse fakirlerin vekili değilse topladığı zekât miktarı birçok nisâblar teşkil edecek kadar çok da olsa zekât yerine geçer; çünkü fakirler onun elindeki maldan henüz hiç bir şeye malik olmamışlardır.
METİN
Vekil zekât malını fakir çocuklarına ve karısına verebilir. Kendisi alamaz, meğerki mal sahibi istediğine ver demiş olsun. Vekil kendi paralarını tasadduk ederse geri almayı niyet etmek ve müvekkilin paraları harcanmamış olmak şartıyla zekât yerine geçer.
Niyet (Edâ ile beraber olduğu gibi) verilmesi icabeden malın hepsini veya bir kısmını çıkarırken de yapılabilir. Malı çıkarmakla o kimse mesuliyetten kurtulmuş olmaz. Ondan kurtuluş fukaraya vermekle yahut hepsini tasadduk etmekle olur. Ancak nezir veya başka bir vacibi niyet ederse sahih olur, bu takdirde zekâtı öder. Malın bir kısmını tasadduk ederse Ebu Yusuf'a göre onun hissesinden zekât sakıt olmaz. İmam Muhammed buna muhaliftir. Musannıf tasadduk sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh ayna ve borca şamildir. Hatta fakiri nisaptan ibrâ etse sahih olur, zekâtı da sakıt olur,
İZAH
Vekilin fakir olan çocuğu küçük ise kendinin de fakir olması lâzım gelir. Çünkü, küçük çocuk babasının malıyla zengin sayılır. Bunu Tahtavı Ebu Suud dan nakletmiştir. Bu hüküm muayyen bir şahsa vermesini emretmediğine göredir. Zira emre muhalefet ederse bu hususta iki kavil vardır. Bunları Kınye sahibi nakletmiştir. Bahır'da beyan edildiğine göre kaideler "ödemez" diyen kavle şahittir, Çünkü ulema, «Bir kimse filana, sadaka vermeyi nezretse başkasına verebilir.» demişlerdir.
Ben derim ki : bu iddia söz götürür, çünkü zaman, mekan, dirhem ve fakirin tayin edilmesi nezirde mu'teber değildir. Zira nezr kelimesinin ihtiva ettiği mana kurbet (ibadet) dir ki tasaddukun aslı budur. Ta'yin değildir. Şu halde ta'yin batıl olur, kurbet lâzım gelir. Nitekim ulema bunu açıklamışlardır. Burada vekil ancak müvekkil tarafından tasarruftan istifade eder. Müvekkil kendisine zekâtı filana vermesini emretmiştir, binaenaleyh başkasına vermeye hakkı yoktur. Nitekim bu paranın şu kadarı Zeyde verilecek diye vasiyet etse o parayı vasî başkasına veremez.
Vekil olan kimse müvekkilin paralarını saklar da sonra müvekkilinden almak üzere zekâtı kendi parasından verirse sahih olur. Fakat evvela müvekkilin parasını kendine harcar da sonra kendi malından öderse sahih olmaz. Bu takdirde o kimse teberru' yapmış olur. İnfak veya borç ödemek satın almak gibi şeylerde vekil olanın hükmü de bu tafsilata göredir; nitekim inşaallah vekalet bahsinde gelecektir. Burada, tayin edilen zekat malını vermenin şart olmadığına işaret vardır. Onun için kendisi namına başkasının vermesini emretse caiz olur. Nitekim yukarıda arz etmiştik. Lâkin haram olan başka bir maldan verirse mesele ihtilaflıdır. Bahır sahibi şöyle demiştir: «Kınye'nin zâhirine bakılırsa câiz olmasını tercih etmiştir. Delili fukuhanın şu sözüdür: Şarabı olan bir müslüman bir zımmiyi vekîl eder de, o şarabı bir zımmiye sattırırsa, parasını müslüman zekatmalına sarf edebilir.»
Fer'i mesele : Zekât vermek için vekîl olan kimse müvekkilinin izni olmaksızın başkasını tevkîl edebilir. Bunu Hâniyye den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Vekâlet bahsinde kitabımızın metninde de gelecektir.
«Malı çıkarmakla o kimse mes'uliyetten kurtulmuş olmaz.» Bu mal zayi olursa ondan zekât sakıt

olmaz. Sahibi ölürse malı miras olarak alınır. Fakat mal zekât memurunun elinde zayi olursa böyle değildir. (onun zekâtı sakıt olur) çünkü memurun eli fakirlerin eli gibidir. Bunu Muhit'ten naklen Bahir sahibi söylemiştir. Bir kimse bütün malını tasadduk ederse gerek nafileye niyet etsin, gerekse hiç niyet etmesin, zekât sâkıt olur. Çünkü farz olan o malın bir cüzünü vermekti. Niyet ancak benzerlerinden ayırmak için şarttı. Bütün malı verince ortada benzerlik diye bir şey kalmaz. Bahır.

Malın bir kısmını tasadduk ederse Ebu Yusuf'a göre hem o hasmın hissesinden, hem de malın geri kalanından zekat vermek lâzım gelir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Şârih, Mülteka'nın metnine uyarak bu sözle Ebu Yusuf'un kavline itimat edileceğine işarette bulunmuştur, Onun içindir ki Kadıhân da onun kavlini öne almıştır. Hidâye sahibi ise bu kavli deliliyle birlikte sona bırakmıştır. Çünkü Kadıhan'ın aksine olarak Hidâye sahibinin adeti, benimsediği kavli sonra zikretmektir.

«Hatta fakîri nisabtan ibrâ etse» sözü borca şâmil olduğuna teferru' eder. Fakir diye kayıtlaması zengin olup da bir sene sonra bağışlarsa bu hususta iki rivayet olduğu içindir. Bunların esah olanına göre ödemesi icap eder. Yani bağışladığının zekâtını öder. Çünkü vacib olduktan sonra istihlâk etmiştir. Fakiri ibrâ etmesi sahihtir; niyet etsin etmesin zekatı sakıt olur. Ancak bir kısmından ibrâ ederse yalnız o kısmın zekâtı sakıt olur. Kalan kısmın zekâtı sakıt olmaz. Velev ki onunla kalan kısmı da niyet etmiş olsun. Bahır.

METİN

Bilmiş ol ki, borcu borçla, aynı ayınla ve borcu ayınla ödemek caizdir. Fakat aynı borçla ve alacak borcu ile ödemek caiz değildir. Caiz olmanın yolu zekatını borçlusu olan fakire verip sonra borcu için almaktır. Şayet borçlu vermekten çekinirse elini uzatarak onu borçludan alır. Çünkü hakkı cinsinden mala rastlamıştır. Buna mani olmak isterse onu mahkemeye de verir. Bu parayla cenaze kefenlemenin yolu, onu bir fakire tasadduk edip cenazeyi fakirin kefenlemesidir, sevap ikisinin olur. Mescit tamirinde de böyle yapılır, tamamı el-Eşbahın hîleler bahsindedir. Zekâtın farz olması ömür boyunca yani gecikmelidir. Bakanî ve diğer ulema bunu sahih bulmuşlardır. Bazıları Fevri yani hemen farz olduğunu söylemişlerdir, fetva buna göredir. Nitekim Vehbaniye şerhinde beyan olunmuştur.

İZAH

Borçtan murad, zimmete sabit olan zekât borcudur. Ayından murad ise mülkünde mevcud olan para ve eşyadır. Taksim dörtlüdür. Çünkü zekât ya borç ya ayn olur. Zekâtı verilen mal da öyledir. Lâkin borç ya zekâtla sakıt olur, yahut zekât farz olduktan sonra alınmak üzere kalır, Bu suretletaksim beş olur. Bunların üç kısmında edâ câizdir.

Birincisi zekâtla sakıt olan borcu borçla ödemek câizdir. Nitekim Şârih buna fakiri nisâbın hepsinden ibrâ etmekle misal gösterdi.

İkincisi aynı ayınla ödemek caizdir. Mevcut parayla mevcut parayı veya eşyayı ödemek bu kavildendir.

Üçüncüsü borcu ayınla ödemek caizdir. Mevcut parayla borç olan nisâbı ödemek böyledir.

İki surette de câiz değildir.

Birincisi aynı borçla ödemektir. Borçlunun zimmetinde olan alacağını şimdiki zekât malına tutmak gibi. Ama bir fakire emreder de onun başkasındaki borcunu alır, bunu elindeki muayyen zekât yerine tutarsa câiz olur. Çünkü fakir teslim alınca o borç ayn olur ve aynı ayn ile ödemiş sayılır.

İkincisi alacağı borcu, borçla ödemektir. Nitekim Bahir'den naklen yukarda geçti ki fakiri nisâbın bir kısmından ibra edip onunla kalan kısmını edayı niyet etmektir. Bahir sahibi bunu ta'lil ederek: "Kalanı teslim almakla ayın olur ve o kimse aynı borçla ödemiş sayılır" demiştir. şârhi bundan dolayı borcu sukutla ve sonraki alacağı ile kayıtlamadan mutlak zikretmiştir.

«Câiz olmanın yolu» yani bir fakirde alacağı olurda o alacağını elindeki ayına zekât olmak üzere hesaplamak isterse, yahut başkasında olan alacağına tutmak isterse zekâtını borçlusu olan fakire verir. Sonra borcuna karşılık ondan alır. Eşbah sahibi bunun başka fakirden daha münasip olduğunu söylemiştir, çünkü aynı zamanda borçlunun zimmetten kurtulmasına da sebep olur.

"Çünkü hakkı cinsinden mala rastlamıştır" Allâme Bîri'nin Eşbâh şerhinin sonunda naklettiğine göre, mala rastlama meselesinde, altın ve gümüş paralar bir cins sayılır. «Buna mâni olmak isterse onu mahkemeye verir.» Burada parayı almanın çaresi borçlunun alacaklısının hizmetçisine zekâtı almasını tevkil etmesidir. Parayı alınca borcunu ödemesini emreder. Vekil olan şahıs zekât parasını alınca o para müvekkilinin mülkü olur. Bu parayı vekile ancak borçlu yokken verir. Çünkü parayı aldığında vermeden önce onu vekâletten azletmesi ihtimali vardır. Yine Eşbâh'da bildirildiğine göre borç veren kimsenin borç ortağı olup da alınan parada da kendisine ortak olmasından korkarsa, bunun çaresi, alacaklının borcu tasadduk etmesi verecek linin de aldığını ona hibe etmesidir. Bu suretle ortaklık kalkar.

«Sevâb ikisinin olur.» Yani zekâtın sevâbı zekât sahibine; kefenlemenin sevâbı da fakire verilir. Kefenleme sevabı zekât sahibine de verilir, denilebilir. Çünkü bir hayıra delalet eden o hayırı yapmış gibi olur. Velev ki, kemmiyet keyfiyet itibarıyla sevaplar birbirinin aynı olmasın. T.
Ben derim ki: Süyûtî'nin Cami-i Sağir adlı eserinde kaydettiğine göre sadaka yüz kişinin elinden geçse her birine hiçbir eksiği olmaksızın ilk başlayanın sevabı kadar sevap verilir.
Zekatın farz olması ömri yani gecikmelidir. Bedayi' sahibinin beyanına göre, ekseri ulemanın kavilleri budur. Binaenaleyh ne zaman verilse eda sayılır. Fakat ömrünün sonuna kadar vermezse vücub vakti sıkışır ve daralır. Hatta vermeden ölürse günahkâr olur. Cessas bu hükme şöyle istidlal etmiştir: Bir kimsenin üzerine zekât farz olduktan bir sene sonra vermek imkânı varkennisabı helâk olursa bu zekâtı ödemez. Eğer hemen ödemek farz olsaydı ödemesi gerekirdi. Nasıl ki ramazanın bir gününü geciktiren kimseye onu kaza etmek lâzım gelir.
Bazıları zekâtın fevri yani hemen farz olduğunu (üzerinden sene geçince verilmezse kazaya kalacağını) söylemişlerdir. Bu cümle bazı nüshalarda yoktur; hem de bunda rekalet (zayıflık) vardır. Çünkü netice itibarıyla (zekâtın farz olması derhal vaciptir) demeye varır. Halbuki zekât kat'i delillerle sâbit muhkem bir Tarzdır. Ama şöyle denilebilir: Burada muzaf mukadderdir. Cümle "edâsının farz olması" takdirindedir. Yani sıfatı mefsufuna İzâfe kabilindendir. Ve mâna şöyle olur: Fark olan zekâtın edası hemen vaciptir. Yani asıl eda farzdır, hemen verilmesiyse vaciptir. Fethü'l-Kadîr sahibinin tahkik ettiği mesele budur ki usul-î fıkıhta muhtâr olan kavle göre mutlak emir fevrî veya terâhîyi (gecikmeli veya gecikmesiz olmayı) iktiza etmeyip mücerret o şeyin yapılmasını gerektirir. Şu halde mükellef o işi ister gecikmeli ister gecikmesiz yapabilir. Lâkin burada emrin yanında gecikmesiz yapılmasına karîne vardır.
METİN
Binâenaleyh özürsüz geciktiren günahkâr olur. Şahidliği kabul edilmez. Çünkü fakire verilmesi emriyle beraber gecikmesiz verilmesine karîne vardır. Bu karîne onun hâcetini görmek için verilmesidir; ve aceleyi gerektirir. Zekât gecikmesiz vacip olmazsa vâcip olmasından beklenen maksat tam olarak husule gelmez. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
Bir kimse ticaret için bir mal, meselâ köle satın alır da ondan sonra hizmetinde kullanmayı niyet ederse ticaret mal» olmaktan çıkar. Hizmet niyetiyle aldığı ise, zekât malı cinsinden bir şeyle satmadıkça, ticaret için niyet etse bile ticaret malı olmaz. İkisinin arasında fark şudur: Ticaret bir ameldir, sırf niyetle tamam olmaz. Birinci mesele bunun hilafınadır. çünkü ameli terk etmekten ibarettir. Ve niyetle tamam olur. Ticaret için aldığı ticaret için olur;çünkü niyet ticaret akdiyle beraberdir.
İZAH
Zâhire bakılırsa geciktirme bir veya iki gün gibi az bile olsa sahibi günahkâr olur. Çünkü ulema fevrîyi (gecikmezi): «mümkün olduğu vaktin evvelinde yapmak dır» diye tefsîr etmişlerdir. Şöyle de denilebilir; maksat gelecek seneye bırakmamak dır. Çünkü Müntekâ'dan naklen Bedayı'da nakledildiğine göre bir kimse sene geçinceye kadar zekâtını vermezse, isâet ve günah işlemiş olur.
«Meselenin tamâmı Fetih'tedir.» Ve şöyle devam edilmiştir. Binaenaleyh zekât farz, gecikmeden verilmesi vacib olur. Ve zaruret yokken geciktirilirse günaha girmiş olması lâzım gelir. Nitekim bunu Kerhî ve Hâkimi Şehîd El-Münteka adlı eserinde açıklamıştır. Bu söz İmam Ebu Ca'fer'in Ebu Hanîfe'den rivayet ettiği «Mekruhtur» ifadesinin aynıdır. Çünkü mutlak olarak kerahet denince kerahet-i tahrimiyye kasdedilir. Gecikmesiz vermenin vâcib olduğu üç imamımızdan naklen sâbit olmuştur. Gerçi İbn-i Şüca' aynı imamlardan gecikmeli vacib olduğunu nakletmişse de bu nakil farzdeliline bakarak tır. Yani faiz delili gecikmesiz verilmesini icabetmez. Ama bu, icâb delilinin bulunmasına da aykırı değildir. Ulemanın: «Bir kimse zekâtını verip vermediğinde şüphe ederse, zekât vermesi vacib olur.» sözleri buna göredir. Çünkü zekâtın vakti bütün ömürdür. Şu halde buradaki şüphe, namazı vakit içinde kılıp kılmadığında şüphe etmek gibidir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
T E T İ M M E: Yine Fetih'de beyan edildiğine göre bir kimse zekâtını vermeyip geciktirir de hastalanırsa, vereseden gizli olarak zekâtını verir. Elinde parası olmaz da zekâtı vermek için ödünç almak isterse, borcu ödeyeceğine kalbi kanaat getirdiği takdirde efdal olan borç almak dır. Aksi takdirde borç olmaz. Çünkü borç sahibinin husumeti daha şiddetlidir.
«Zekât malı cinsinden bir şeyle satmadıkça ticaret için niyet etse bile ticaret malı olmaz.» O köleyi mehir olarak karısına yahut kısastan sulh yaparak kısas sahibine verse; yahut köleyi hul' yapsın diye kadın kocasına verse zekât lâzım gelmez. Çünkü bunlar zekât malı cinsinden değildir. T.
«İkisinin arasında fark şudur.» Yani ticaret yapmakla yapmamak arasında fark ticaretin ancak amelle tahakkuk etmesi hizmeti niyet ettiği takdirde ise, bunun mücerret niyetle hasıl olmasıdır. T.

"Ve niyetle tamam olur." Çünkü terk etmekten ibaret olan her şeyde niyet kâfidir. T. Bunun misali mukîm, oruçlu, kâfir, alafla beslenen ve kırda otlayan hayvandır. Mücerred niyetle mukîm misafir oluvermediği gibi oruçlu iftar etmiş, kafir müslüman olmuş da sayılamaz. Keza sırf niyetle hayvan ne alafla beslenen olur ne de kırda otlayan sayılır.
Zeyleî'nin bildirdiğine göre, bunların zıtları mücerret niyetle sâbit olur. Lâkin Nihaye ile Fetih'de açıklandığına göre alafla beslenen hayvan mücerred niyetle kırda otlayan hükmüne geçivermez. Aksi bunun hilafınadır. Bahir sahibi bu iki kavlin arasını bulmuş birinci kavli kırda otlayan hayvanı merada olduğu halde alafla beslenen hayvan yapmayı niyet ettiğine hamletmiştir. Çünkü amel mutlaka lâzımdır. Burada amel hayvanı meradan çıkarmaktır. İkinci kavli de, hayvanı meradan çıkardıktan sonra niyet ettiğine yormuştur.
«Ticaret için aldığı ticaret için olur.» Çünkü ticarette şart niyetin akidle bulunmasıdır. Bu akid mani bulunmamak şartıyla satın alma veya icare yahut istikraz akdiyle mala mal kazandırmaktır. Nitekim şerhde ihtiraz ettiği şeylerle beraber gelecektir. Sonra ticaret niyeti bazen açık bazen de kapalı (delâleten) olur. Açık olanı söylediğimizdir. İkincisi ise şerhde musannıfın «Yahut eşyada ticaret niyetidir» dediği yerde geçmişti.
METİN
Miras yoluyla alıp da ticarete niyet ettiği mal ticaret için olmaz. Çünkü akid yoktur. Meğerki bu malda tasarruf etmiş olsun. Yani niyet ederek tasarruf ederse niyet amelle birlikte olduğu için zekât vâcip olur. Miras malından yalnız altın, gümüş ve kırda otlayan hayvanlar müstesnadır. Zira Hâniyye'de: «Bir kimse miras olarak otlamakla beslenen hayvan alırsa, otlatmayı niyet etsin etmesin. sene geçtikten sonra zekâtını vermesi lâzım gelir.» denilmiştir. Bağış, vasiyet, nikâh, hul veya kısastan sulh gibi kendi fiiliyle mâlik olup da onunla ticarete niyet ederse, İmam Ebu Yusuf'a göre o mal ticaret için olur. Musannıf sulhu kısastan diye kayıtlamıştır. Çünkü ticaret için olanköleyi hata olarak bir köle öldürür de, ona bedel olarak verilirse, verilen köle ticaret için olur. Hâniyye, Karşılığında ticaret malı alınan her şey bu hükümdedir. Ve yukarıda geçtiği vecihle niyetsiz ticaret için olur. Fakat esah kavle göre bağış vesaire ile mâlik oldukları ticaret malı sayılamaz. Bunu Bedâyi'den naklen Bahir sahibi söylemiştir. Eşbâh'ın başında: «Şayet niyet mala bedel mal olmayan bir şeyle beraber olursa, sahih kavle göre caiz değildir.» denilmiştir. İnci ve cevherlerde -kıymetleri 1000 dirhem olsa dahi- bilittifak zekât yoktur. Meğer ki ticaret içîn ola. Kaide şudur: Altınla gümüşten ve kırda otlayan hayvanlardan başka mallarda, tekrara müeddî mâni bulunmamak; bir de niyetin ticaret akdiyle beraber yapılması şartıyla, zekât ancak ticaret malından verilir. Ticaret akdinden murad, satın alma veya icâre yahut istikraz akdiyle mala mal kazandırmaktır. Eğer ticarete akitten sonra niyet eder yahut kazanç için bir şey satın alır da, kârlı bulursam satarım, diye niyet ederse, zekât vermesi lâzım gelmez. Nitekim evvelce geçtiği vecihle kendi arazisinden çıkan mahsulde ticareti niyet ederse ve keza ticareti niyet ederek bir haraç veya öşür yeri satın alır da o yeri ekerse yahut ticaret için tohum alır da onu ekerse ticaret için olmaz. Zira mâni vardır.
İZAH
Nehir'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse tarlasından gelen ekini ticaret niyetiyle tutarsa, bir sene sonra sattığında zekât vermesi icabetmez. Bu mesele de miras meselesine katılır.»
«Yani niyet ederek tasarrufta bulunursa.» Nehir sahibi diyor ki: «Yani satarken meselâ sattığı şeyin bedelinin ticaret için olmasını niyet ederse zekât vâcip olur. Evvelki niyeti kâfi değildir. Nitekim Bahır'ın ifadesinden de bu anlaşılır.» Bedelin üzerinden sene geçerse zekât vâcip olur.»
«Kendi fiiliyle mâlik olup da onunla ticarete niyet ederse, Ebû Yusuf'a göre o mal ticaret için olur.» Yani o kimsenin kabulüne bağlı olup, malı malla değişmekten ibaret olmayan şeylerde, akdi yaparken ticaret için olmasına niyet ederse, esah kavle göre ticaret için olmaz. Çünkü hîbe, sadaka ve vasiyet esasen değişme değildir. Mehir, hûl bedeli ve kasten ölüm anlaşması ise, malı mal olmayan şeyle değişmedir. Nitekim Bedâyi'de izah edilmiştir. Fethu'l-Kadir'de şöyle denilmektedir. «Hâsılı satın aldığı şeyde ticaret niyeti bilittifak sahihtir. Miras olarak aldığı malda bilittifak sahih değildir. Zikredilen şeylerde akit kabuluyla mâlik olduğu şeylerde hilâf vardır.»
«Kısastan sulh ile» Yani sulh akdi yaparken alacağı bedelle ticarete niyet ederse, esah kavle göre o bedel ticaret için olmaz. Hâniyye'de şöyle deniliyor «Köle ticaret için ayrılır da başka bir köle onu öldürür ve katile kısas yapılmayıp uzlaşırlarsa, kâtil olan köle ticaret malı olamaz. Çünkü o, maktulün bedeli değil kısasın bedelidir.»
«Verilen köle ticaret için olur.» Yani niyet etmeksizin ticaret malı sayılır. H. Çünkü bu köle, öldürülenin bedelidir. Öldürülen köle ticaret içindi. Bedeli de öyle olur ve bu muamele malı malla değişmektir.
"Fakat esah kavle göre bağış ve saireyle mâlik olduğu ticaret malı sayıIamaz." Çünkü ticaret mal olan bedelle mal kazanmaktır. Bağış kabulü ise bedelsiz mal kazanmaktır. Binaenaleyh niyet ticaret ameliyle beraber bulunmamıştır. B. Cevherlerden murad, Ia'l', yâkût, zümrüt ve

benzerleridir. BunuKâfî'den naklen Dürer sahibi söylemiştir.
«Kıymetleri 1000 dirhem olsa da» ibaresi yerine, kitabımızın bir nüshasında «binlerce dirhem» denilmiştir.
"Zekât ancak ticaret malından verilir." Yani zekâtın tekrarına yol açmasın dîye, öşür" veya haraç arazisi gibi şeylerde ticarete niyet etse de zekât yoktur. Çünkü öşür veya haraç da zekâttırlar.
İcâre akdine misal: Evini eşya ile kiraya verip, aldığı eşya ile ticareti niyet etmektir. Şayet ev ticaret içinse, onun bedeli de niyetsiz ticaret için olur; zira delâleten ticaret vardır. Ama bu meselede, yukarıda bildirdiğimiz hilâf vardır.
"İstikraz"a gelince: Karz (yani ödünç almak) sonunda malı malla değişmeye İnkılab eder. Bu kavil ulemadan bazılarınındır. El-cami'de buna işarette şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin iki yüz dirhem gümüşü bulunur da başka malı bulunmazsa ve bu adam sene geçmeden önce birinden ticaret niyeti olmaksızın beş ölçek buğday ödünç alsa, bunlardan yalnız bir ölçeğini istihlâk ederek sene dolduğu takdirde, o kimseye zekât yoktur. Borç zekât malına sarfedilir; zekât malı olmayan cinse verilmez.»
«Ticaret niyeti olmaksızın» demesi gösteriyor ki ticaret için almış olsa, buğdaylar ticaret için olurdu. Bazıları, niyet etse de olmayacağını söylemişlerdir. Çünkü ödünç almak iâredir.. İâre ticaret değil teberru'dur. Bedâyi. Bahır, Nehir ve Minah sahipleri birinci kavli benimsemişlerdir. şarih de onlara tabi olmuşsa da Zahîre'de Şeyhülislâm'ın El-Câmi Şerhi'nden naklen: «Esah olan ikinci kavildir» denilmiştir. Ona göre İmam Muhammed'in El-Câmi'deki «ticaret için olmazsa» sözünün mânâsı, ödünç verenin elinde ticaret için değilse, demektir. Bunun faydası şudur: Buğdaylar sahibine iade edilince, ticaret için olmazlar. Onun elindeyken ticaret niyetiyle bulunurlarsa, iade edildikleri vakit de ticaret için olurlar. Zâhire bakılırsa bu ikinci hüküm, İmam Ebu Yusuf'un «ödünç alan kimse
aldığı şeye ancak tasarrufla malik olur.» sözüne mebnidir. imam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göre, teslim almakla mâlik olur. Hattâ elinde mevcut olur da onu ödünç verene satarsa, Ebu Yusuf'a göre câiz olur. Tarafeyn'e göre caiz değildir. Ecnebî birine satarsa bilittifak câizdir. Nitekim izahı inşallah kendi bâbında gelecektir.
«Ticaret için tohum alır da onu ekerse ticaret için olmaz.» Bu sözün mefhumu «Ekmezse zekât vâcip olmasıdır.» Zira öşürü vâcip değildir, mâni bulunmamıştır, fakat arazi haraç yeriyse mâni mevcuttur. O da iki defa vergidir. «Zira mâni vardır,» Mâni iki defa vergidir. Ta'lîl'in ifade ettiği mânâ şudur: O kimse tohumu kendi mülkü olan yere ekerse zekât lâzım gelir. Fakat Bahır'ın sözü buna muhaliftir. Bahır'ın zekât bâbında: «Ticaret için tohum satın alır da ekerse, ona zekât lâzım gelmez; onun yalnız öşür vermesi gerekir. Çünkü yerdeki tohumun ticaret için olmasını iptal etmiştir; binaenaleyh bu, ticaret kölesinde hizmeti niyet etmek gibi olur. Hattâ evleviyette kalır. Tohumu ekmezse zekât vâcip olur.» denilmiştir. Bu ibarenin ifade ettiği mânâ, ekme ile, tohumdan mutlak surette zekâtın sâkıt olmasıdır. Bunu Tahtâvi söylemiştir.
TENBİH : Şârih'in söylediği «Ticaret için satın alınan yerde zekât yoktur; onda yalnız öşür veya haraç vardır» sözü hakkında Bedâyi sahibi; «Ulemamızdan meşhur rivayet budur» demiştir. İmam Muhammed' den bir rivayete göre zekât da lâzımdır. Çünkü ticaret zekâtı yer için lâzımdır. Öşür ise çıkan mahsul için yer için verilir. Bunların ikisi de ayrı ayrı şeylerdir. Binaenaleyh bir malda iki hak bir araya gelmiş olmaz. Zahir rivayetin vechi şudur: Vücûbun sebebi hepsinde birdir. Zira hepsinde yere izafe edilir ve yerin öşürü, yerin haracı, yerin zekâtı denilir. Bunların hepsi Allah'ın hakkıdır. Allah Teâlâ'nın üreyen mallara ilişkin haklarında bir mal sebebiyle iki hak vâcip olmaz. Meselâ ticaretle beraber kırda otlayan hayvanlarda zekât yoktur.

SÂİME (KIRDA OTLAYAN HAYVANLAR) BABI

METİN
Sâime lügatta "otlayan hayvan" mânâsınadır. Şeriatda ise, sağmak ve döl yetiştirmek için senenim ekserisinde mübah otu otlamakla yetinen hayvandır. Mübah kaydını Şumunnî söylemiş «sağmak ve döl yetiştirmek için» kaydını da Zeylei zikretmiştir. Muhit sahibi yalnız erkek hayvanlara şâmil olsun diye «artmak ve semizlemek için» kaydını da ziyade etmiştir. Lâkin Bedâyi'de, «Hayvanı et için otlatırsa onda zekât yoktur. Nitekim yük taşımak ve binmek için otlattığı hayvanda dahi zekat yoktur. Ticaret için olursa o hayvanda ticaret zekâtı vardır» denilmiştir. İhtimal metin yazanların bunu bırakması her iki hükmü açıkladıklarındandır
İZAH
Musannıf «Mübah otu otlatmakla yetinen hayvandır.» diyerek, sözü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh hem ehli hayvana hem vahşiye şâmildir. Yalnız vahşi hayvanın anası ehli olmalıdır. Meselâ; anası koyun, babası geyik; anası ehli babası vahşi sığır ise, bu hayvanlarda zekât

vâciptir. Bize göre bunlarla nisap da tamamlanır. Şâfiî buna muhaliftir. Bedâyi. Mübah kaydını Şumunnî söylemiştir. Bahır ve Nehir'de; «Bu kayıt mutlaka lâzımdır, çünkü ot kelimesi mübah olmayan ota da şâmildir. Onu otlamakla hayvan sâime olmaz.» denilmiştir. Lakin Makdisî; «Bu söz götürür» demiştir.
Ben derim ki: İhtimal Makdisî'nin itirazının vechi, İmam Ahmed'in rivayet ettiği «Müslümanlar üç şeyde ortaktır; bu üç şey su, ot ve ateştir.» hadisidir. Yani ot başkasının mülkü bile olsa onu otlatmak mübahtır. Nitekim sulama babında inşallah gelecektir. .
«Muhit sahibi artmak ve semizlemek için» kaydını da ziyade etmiştir. Bu kayıt yalnız erkek hayvanlara şâmil olsun diyedir. Çünkü sağmak ve döl yetiştirmek onlarda tasavvur edilemez. T. Bedâyi sahibi, Muhit'in semizliği itibara almasına itiraz etmiştir. Kendisine şöyle cevap verilir: «Muhit sahibinin muradı et için değil, kışın soğuktan ölmemek gibi başka bir sebeple hayvanı semizletmektir. Binaenaleyh Bedâyi ile Muhit'in sözleri arasında çelişki yoktur. H. Yahut ikisinin sözleri, rivayetlerin veya ulemanın muhtelif olmasına hamledilir. T. Rahmetî kesinlikle buna kaildir.
Ben derim ki: Bedâyi'nin ibaresi şöyledir: «Kırda otlayan hayvanın nisabı için bir takım sıfatlar vardır. Bunlardan biri, otlatmanın sağmak ve döl olmak için olmasıdır. Zira evvelce beyan ettik ki zekat malı, üreyen maldır. Hayvanda üreme otlatmakla hasıl olur; zira nesil bundan hâsıl olur ve mal ürer. Hayvan, yük taşımak, binmek veya et için kırda otlatılırsa onun zekâtı yoktur.» Görülüyor ki Bedâyi sahibi, otlayan hayvanda zekât vâcip olmasını, üremeye bağlamıştır. Şu halde bu söz, semizletmek için otlatılan hayvana da şâmildir. Çünkü semizlik onda bir ziyadeliktir. Sonra bunun üzerine yük taşımak, binmek veya et almak için kırda otlatmak meselesini tefri edince anlaşılıyor ki et kelimesinden semizliği kastetmemiştir. Aksi halde sözü çelişkili olurdu; zira et fazlalıktır. Bu meseleyi hiçbir kimse başka bir rivayet üzerine bina edilmiş zannedemez. Çünkü kendisi bir sözü anlatmak sadedindedir. Binaenaleyh etten yemeyi kastettiği taayyün eder. Yani hayvanı, etini yemek ve misafirlerine yedirmek için otlatarak beslerse zekât yoktur ve yük taşımak, binmek için otlatmış gibi olur. Çünkü otlatmaktan ziyadeyi ve artmayı kastetmek zaruridir. Benim anladığımbudur.
Sonra' Mi'rac'da söyle denildiğini gördüm: «Bir kimse ticaret için aldığı koyunları et için tahsise niyet eder de her gün bir koyun keserse yahut otlak hayvanını yük için tahsise niyet ederse, İmam Muhammed'e göre bu hayvanlar (niyetine göre) et ve yük hayvanı olurlar.» Allah'u âlem. Yük taşımak ve binmek için kırda otlatılan hayvanlara zekât düşmemesi, giyilen elbise ve hizmette kullanılan köle gibi olduklarındandır.
Musannıfın, Zeyleî ile Muhit sahibine uyarak sâimenin tarifine yaptığı ziyadeyi metin sahipleri terk etmişlerdir. Çünkü onlar her iki hükmü (yani hem hayvana da şamil olan eşya ile ticarete niyet etmenin, hem de yük taşımak ve binmek için otlatmanın hükümlerini) açıklamışlardır. Ticaret meselesinde zekât farzdır, Yük ve binek için otlatma meselesinde zekât yoktur. Şu halde onların; «Sâime, senenin ekserisinde otlamakla yetinen hayvandır.» diye yaptıkları tarife "bu tarih umumidir" diye itiraz edilemez. Bunu Bahır sahibi söylemiştir ki hâsılı şudur: Zeyleî ile Muhit'in zikrettiği iki kayıt, zikrettiğimiz açıklama karinesiyle, tarifte dikkate alınmışlardır. Binaenaleyh tarif; ehassı eamla (özeli genel ile) tarif kabilinden değildir. şu da var ki bir şeyi eam ile tarif, ancak son mantık ulemasına göre caiz değildir. Yoksa eski mantıkçılarla lügat ulemasına göre caizdir. Nehir sahibinin itirazı bu suretle defedilmiş olur. O şöyle demiştir: "Bu tarif tam değildir. Çünkü eamla tarif caiz olamaz. Tarifi bu şekilde yaptıktan sonra iki hükmü zikretmek de fayda vermez," Düşün!
METİN
Hayvanları senenin yarısında alafla beslerse, bu hayvanlar sâime olamaz. Onlara zekât da yoktur. Çünkü mucibinde şüphe vardır. Hayvanları otlak hayvanı yapmakla, ticaret zekâtının senesi bâtıl olur. Çünkü otlak hayvanlarının zekâtıyla ticaret hayvanlarının zekâtı miktar ve sebep itibarıyla başka başkadır. Binaenaleyh birinin senesi diğerinin senesi üzerine bina edilemez. Hayvanları ticaret için satın alır da sonra sâime yaparsa, senenin başı, sâime yaptığı vakitten itibar edilir. Nitekim sâime olan hayvanları senenin ortasında veya seneden bir gün önce cinsi cinsine veya cinsinden başkası ile yahut para ile satar da elinde parası bulunmazsa; yahut eşya ile satar da o eşya ile ticarete niyet ederse, yeniden başka bir sene hesap eder. Cevhere. Yine Cevhere'de bildirildiğine göre, vakfın otlak hayvanlarında ve AIIah yolunda sebil yapılmış atlarda zekât yoktur. Çünkü bunların sahibi yoktur. Keza kör ve ayakları kesik hayvanlarda da zekât yoktur, çünkü bunlar sâime değildir.
İZAH
«Çünkü mucibinde şüphe vardır» sözünden murad, sâime olmasında şüphe vardır, demektir. Zira vücubuna sebep olması için sâime olmak şarttır. Fethu'l-Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Az alafla, hükmü icabeden "otlak hayvanı" ismi, ortadan kalkmaz. Nisbeten, mukabili daha çok

olursa, alaf az olur. Yarıya nisbetle, yarı çok değildir. Bir de icabın sebebi sabit midir değil midir? Bunda şüphe «Çünkü otlak hayvanlarının zekâtıyla ticaret hayvanlarının zekâtı miktar ve sebep itibarıyla başka başkadır.» Ticaret malında miktar, onda birin dörtte biridir (yani kırkta biridir). Otlak hayvanlarında ise miktar aşağıda beyan edilecektir. Her ikisinde sebep, "üreyen mal"dır. Lâkin ticaret malında ticarete; otlak hayvanında sût ve yavruya niyet etmek şartıyladır. Hakikatte bunlar miktar ve şartta başka başkadırlar. Lakin sebep olmak, ancak bunları şart koşmakla tamam olduğundan, şârih onu sebebin ihtilafı saymıştır.
«Nitekim sâime olan hayvanları senenin ortasında satarsa ilh.» diye kayıtlaması, ticaret eşyası birbiriyle değişilirse, sene bozulmadığı içindir.
Ben derim ki: Bize göre gümüş ve altın paralar da eşya gibidir. Şâfiî buna muhaliftir. Onun kavline kıyasen sarrafa zekât icabetmemek gerekir. Bedâyi'de de böyle denilmiştir.
«Senenin ortası» sözünü sene esnasında mânâsına almak daha faydalıdır. Çünkü sene esnası, başı ile sonunun arasındaki müphem cüz dür. Orta kelimesi, iki taraftan aynı uzaklıkta bulunan cüz, demektir ki senenin muayyen bir cüzüdür. Halbuki Şârih'in maksadı muayyen cüz değildir. H.
«Elinde parası bulunmazsa» zekâtını vermez. Fakat elinde nisap miktarı parası olursa, onu aldığı şeye katarak seneye yeniden başlamaksızın zekâtını verir. Bu hususta Cevhere'de şöyle denilmiştir: «Şayet hayvanları para ile yahut hayvanla satarsa, bilittifak cinsi cinsine katar. Yani parayı paraya hayvanı da hayvana katar.»
Allah yolunda sebil yapılan atlardan murad, üzerine gâziler binsin de Allah yolunda harp etsin diye vakıf veya vasiyet edilen atlardır. Bu tafsilât İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn'e göre atlarda mutlak surette zekât yoktur.
Zahîriyye'de kör hayvanlar hakkında iki rivayet nakledilmiştir. İmameyn'e göre bunlarda zekât vâciptir. Nitekim içlerinde kör bulunan hayvanlara zekât vâciptir. Nehir. Bahır adlı eserde bundan sonraki bâbta kör hayvanların zekâtı verileceği kesinlikle bildirilmiştir. Öyle anlaşılıyor ki, bu hayvanların otlamakla yetindikleri tahakkuk ederse zekât lâzım; etmezse lâzım değildir. Buna delil: «Çünkü onlar sâime değildir» diye yapılan ta'lildir.

DEVENİN NİSÂBI

METİN
Devenin nisâbı beş tir ve 25 Acem veya Arap Devesi'ne kadar bir koyun alınır. Bu iki nisabın arasından bir şey alınmaz. Acem Devesi'ne buhtî derler. Bu deve iki hörgüçlü olup Buhtunassar'a mensuptur. Çünkü Arap develeriyle acem develerini ilk defa birleştiren Odur. Böyle iki deveden bir yavru doğmuş; ona buhtî adını vermiştir. Yirmi beş devede iki yaşına basmış bir yavru verilir ki buna binti mahâd derler. Binti mahâd, hâmile yavrusu, demektir. Ona bu ismin verilmesi ekseriyetle anası başka bir yavruya gebe olduğu içindir. Otuz altı deveden 45'e kadar bir binti leb'ûn. Bu üç yaşına basmış yavrudur. Binti lebûn, sütlü devenin yavrusu, mânâsına gelir. Ona bu ismin verilmesi ekseriyetle anasının başka yavru için sütü geldiğindendir. Kırk altı deveden 60'a kadar bir hikka verilir. Hikka, dört yaşına basmış yavrudur. Bu yavru, üzerine binilmeyi haketmiştir. (Hikka denilmesi de bundandır.) 61 deveden 75'e kadar bir cezea verilir. Cezea, beş yaşına basmış düvedir. Süt dişlerini attığı için ona bu isim verilmiştir. 76 deveden 90'a kadar iki binti lebûn, 91'den 120'ye kadar iki hikka verilir. Rasulullah (s.a.v.) ve Ebubekir (r.a.)ın mektupları bu şekilde dir.
İZAH
Musannıf, deveden mutlak olarak bahsetmiştir. Binaenaleyh deve sözü, erkek ve dişilere şâmildir. Anası ehlî olmak şartıyla. Velev ki babası vahşî olsun. Bu kelime, yavrulara da şâmildir. Yalnız hepsinin yavru olmaması şarttır. Nitekim Musannıf bunu söyleyecektir. Küçükler büyüklere tâbidir. Deve tâbiri, kör topal ve hasta olanlarına da şâmilse de, böyleleri zekât olarak alınmaz. Keza semiz ve zayıf olanlarına da şâmildir. Lâkin zayıflığı miktarınca bir koyun vermek icabeder. Beyanı, Bahır'dadır. Buhtanassar, mürekkep bir özel isimdir. Kâmus'da bu kelimenin buht ve nassar cüzlerinden meydana geldiği, buht oğul, nassar da put mânâsını ifade ettiği bildirilmiştir. Bu adam putun yanında bulunmuş; babası bilinmediği için puta nisbet edilmiştir. Kudüs'ü harap eden O dur. Koyun tabiri de erkek ve dişisine şâmildir. Bahır,
Şurunbulâliye'de Hocendî'nin şöyle dediği rivayet olunmuştur: «Zekâtta koyundan ancak iki yaşında veya daha yukarı olanları kabul edilir. Altı aylık kuzudan zekât olmaz. Velev ki kurbanlık caiz olsun.» Musannıf'ın binti mahâd diyerek dişi yavru verileceğini kaydetmesi, erkek yavruların zekât da ancak kıymet yoluyla verilebileceği içindir. Nitekim gelecektir. Alınan hayvan orta olacaktır. Bu da koyunun zekâtı bâbında görülecektir. Musannıf binti mahâd ve binti lebûn tabirlerinden, yaşı kasdettiğine işarette bulunmuştur. Maksat anasının hâmile veya sütlü olması

değildir. Bu kayıtlar, şart değil, âdete binaen söylemiştir.
«Bu üç yaşına basmış yavrudur» ifadesinden murad, velev ki bir gün gibi az bir zaman olsun, demektir. Binaenaleyh bu söz Kuhistânî'nin "Binti lebûn iki senelik yavrudur» ifadesine aykırı değildir. Bunu Tahtavî söylemiştir. Umumiyetle kitaplarda Rasulullah (s.a.v.)'in zekât meselesini, Hz. Ebubekir'e yazdığı bildirilmektedir. Yani yazılar ona vâsıl olmuştur. Fetih'de Zuhrî'nin rivayetinden nakledildiğine göre Peygamber (s.a.v.) zekâtı yazmış fakat vefatına kadar onu memurlarına çıkarmamıştır. Onun vefatından sonra bunu Ebubekir (r.a.) meydana çıkarmış, vefatına kadarbununla amel etmiştir. Sonra Hz. Ömer dahi aynı şekilde hareket etmiştir.
Ben derim ki: Şârih'in bu cümleyi sözün sonuna bırakmayıp burada zikretmesi, rivayetlerin muhtelif olmasına bakarak meselede ihtilâf edildiği içindir. Rivayetler yüz elli deveden sonraki develerin zekâtı hakkında muhteliftir. Nitekim şârih "bize göre" diyerek buna işaret etmiştir. Yüz elliden aşağısında hilâf yoktur. Yalnız Hz. Ali'den; "Yirmi beş devede beş koyun verilir" dediği rivayet olunmuştur. Sözün tamamı Zeyleî'dedir.
METİN
Sonra bize göre bu farz yeniden başlar ve her beş devede iki hıkka ile beraber bir koyun alınır. Sonra her 145 devede bir binti mahâd ile iki hıkka, sonra her 150'de üç hıkka alınır. Yüz elliden sonra farz yine yeniden başlar ve her beş devede bir koyunla üç hıkka; sonra her 25'te bir binti mahâd ile üç hıkka; sonra 36'da hıkkalarla birlikte bir binti lebûn; sonra 196'dan 200 deveye kadar dört hıkka alınır, 200'den sonra ebediyyen 150'den sonraki 50'de olduğu gibi farz yeniden başlar ve her 50 devede bir hıkka vermek icabeder. Erkek develer ancak dişilerinin kıymeti hesabıyla zekât yerine geçerler. Sığır ve koyun bunun hilâfınadır. Bunlarda mal sahibi muhayyerdir.
İZAH
«Sonra bize göre bu farz yeniden başlar.» İmam Şâfiî ile İmam Ahmed, «Develer 120'den bir fazla olurlarsa 130'a kadar üç binti lebûn, 130'da bir hıkka ile iki binti lebûn verilir. Sonra her 40 devede bir binti lebûn ve her 50'de bir hıkka verilir.» demişlerdir. İmam Mâlik'ten iki kavil rivayet olunmuştur. Bunların biri bizim mezhebimiz gibi, diğeri Şâfiî'nin mezhebi gibidir. İsmail.
«Sonra her 145 devede bir binti mahâd ile iki hıkka alınır.» En doğrusu buradaki "her" kelimesini anmamaktır. Tâ ki musannıfın sözû Mınah. Dürer ve diğer kitapların ifadelerine uysun. Bir de "her" kelimesi, bu sayı tekrarlanırsa zekâtın vücubu da iki defa tekrarlanacağını; üç defa tekrarlanırsa vücubun da üç defa tekrarlanacağı zannını vermektedir. Halbuki maksat bu değildir. İki hıkka 120 devede bir binti mahâd ise, onun üzerine geçen 25'te verilir. "Her" kelimesini bundan sonraki cümlelerden de atmak en doğru bir hareket olur.
«Sonra 196'dan 200 deveye kadar dört hıkka alınır.» Bunların üçü 150 devede vâcip olur. Dördüncüsü, bunun üzerine geçen 46 deve içindir. Burada ikinci yeni başlamanın hükmü sona erer ve cezea vermek icabetmez. Develer 200 olunca sahibi muhayyerdir. isterse her 50 deve karşılığında bir hıkka vermek suretiyle dört hıkka; dilerse her 40 deveye bir binti lebûn olmak üzere beş binti lebûn verir. Nitekim Muhit, Mebsût ve Hâniyye'de de böyle denilmiştir. İsmail.
«Yüz elliden sonraki 50'de olduğu gibi farz yeniden başlar.» Şârih bu kaydı birinci başlamadan, yani 120'den sonraki yeni başlamadan ihtiraz için koymuştur. Çünkü orada binti lebûn vermek icabetmediği gibi dört hıkka vermek de icabetmez. Çünkü bunların nisabı yoktur. 120'nin üzerîne 25 artınca, develerin hepsinin nisabı 145 olur ki bu nisap iki hıkka ile bir binti mahazın nisabıdır. Develer beş sayı daha artarak 150 olunca üç hıkka vermek icabeder. Dürer.
«Ve her 50 devede bir hıkka vermek icabeder.» Sadrüşşeria ile Dürer'de dahi böyle denilmiştir. Maksat Nihâye'de olduğu gibi, 50'ye kadar her 46 devede bir hıkka verilir, demektir. Bahır'da şöyle deniliyor: «Develer 200'ün üzerine beş koyun artarsa, bunlar için dört hıkka ile bir koyun yahut beş binti lebûnla bir koyun verilir. On koyun fazla olursa dört hıkka ile iki koyun; 15 koyun fazla olursa dört hıkka ile üç koyun; 20 fazla olursa dört hıkka ile dört koyun verilir. Develer 228 olunca bunların zekâtı 236'ya kadar dört hıkka ile bir binti mahaddır. 236'dan 246'ya kadar dört hıkka ile bir benti lebûn; 246'dan 250'ye kadar beş hıkka verilir. Sonra yine böylece yeniden başlanır ve 296'dan 300'e kadar altı hıkka verilir ve bu şekilde devam edilir.»
«Sığır ve koyunda mal sahibi muhayyerdir.» Çünkü bu iki cinste erkekle dişilerin birbiri üzerine üstünlüğü yoktur. T.

SIĞIRIN ZEKÂTI

METİN
(Sığırın Arapçası "bakardır".) Bu kelime, "yarmak" mânâsına gelen "bakr"dan alınmıştır. Sığır yeri yardığı için ona bu isim verilmiştir. Nitekim öküze de sevr denilmesi, yeri sürdüğü içindir. Bakarın müfredi bakaradır. Sığır ve mandanın nisabı müşterek olmayan 30 sâime (yani kırda

otlamakla geçinen) olmasıdır. Velev ki anası ehlî, babası vahşî olsun: Aksi bunun hilafına olduğu gibi, yabani sığır, yabani koyun ve başkaları dahi bunun hilâfınadır. Çünkü böyleleri nisaba sayılmaz. Otuz sığırda tam bir yaşında bir dana yahut bir yaşında bir düve verilir. Kırk sığırda iki yaşını bitirmiş bir dana veya düve; 40'tan yukarı olurlarsa hesabına göre zekâtları verilir. İmam-ı Âzam'dan zûhir rivayet budur: ondan diğer bir rivayete göre 40'tan yukarı 60'a kadar bir şey verilmez. 60'ta 30'un iki misli verilir. İmameyn'in ve Eimme-i Selâse'nin kavilleri budur, fetva da buna göredir. Bunu Bahır sahibi Yenâbî'den ve Tashi-i Kudûri'den nakletmiştir. Bundan sonra her 30 sığırda bir yaşında bir dana ve her 40'ta iki yaşında bir düve verilir. Meğer ki her iki cins iç içe girmiş ola. Nitekim sığırlar 120 olunca hal böyledir. Bu takdirde sahibi birer yaşında dört dana ile ikişer yaşında üç düve vermek arasında muhayyer bırakılır ve hüküm böylece devam eder.

İZAH

Musannıf'ın sığırı koyundan önce zikretmesi, büyüklükte deveye yakın olduğu içindir. Hattâ "bedene" tabiri hem deveye hem sığıra şâmildir. Bahır. Manda sığırın bir çeşididir. Zekât kurban ve ribada sığır gibidir. Sığırın nisabı onunla ikmal edilir. İki cinsin zekâtı çok olanından alınır. Hepsi müsavi iseler en aşağının üstü ve en yukarısının altı (yani ortası) alınır. Arap ve Acem develeriyle koyun ve keçide dahi hüküm budur. ibn-i Melek.

«Aksi bunun hilâfınadır.» Yani babası ehlî, anası vahşî olan sığırın hükmü başkadır. Çünkü muteber olan anadır. Böylesi nisaba dahil olmaz. Zira mülhaktır. Ama hapsedilmek böyle değildir. Meselâ yaban eşeği hapsedilerek aramızdaki eşeklere alışsa, ehlî eşek hükmüne mülhak olmaz. Onun etini yemek yine helaldir. Bahır. Sığırların sayısı 30 olunca erkek olsunlar dişi olsunlar, onlar için tam bir yaşını bitirmiş bir dana verilir. Mandaların hükmüde böyledir. Nitekim Bercendî'de beyan edilmiştir. Alafla beslenen sığır ve mandalara zekât yoktur. Meğer ki ticaret için beslenmiş olsunlar. Bu takdirde onlar hakkında muteber olan, sayı değil kıymettir. Şârih'in "müşterek olmayan" kaydını koyması, hayvanlar iki kişi arasında müşterek olurlarsa, her birinin hissesi nisap miktarından az olacağı için zekât lâzım gelmediğindendir. Velev ki, ortaklık caiz olsun. Nitekim malın zekâtı bâbında gelecektir. Musannıfın "30 sığırda bir yaşında bir dana verilir" diyerek erkek danayı zikretmesi, devede olduğu gibi burada da zekât hâssaten dişilerden alınacağı sanılmasın diyedir.

«Tam bir yaşında» diye kayıtlaması, başka âlimlerin «ikiye basmış bir dana verilir» sözlerine uygun düşsün diyedir. Zira hayvan seneyi tamamladı mı iki yaşına basması lâzım gelir. Binaenaleyh bu iki nevi ifade arasında muhalefet yoktur. Bunu Şeyh İsmail söylemiştir.

«Hesabına göre zekâtları verilir» ifadesinden murad, bunlar affedilmez; bilâkis 60'a kadar hesapedilir, demektir ve 40'tan bir fazla olan sığırda iki yaşındaki bir düvenin onda birinin dörtte biri;.40'tan iki fazla olan sığırlarda iki yaşındaki bir düvenin onda birinin yarısı verilir. Dürer.

Şârih «Bunu Bahır sahibi Yenâbî'den ve Tashih-i Kudûrî'den nakletmiştir.» demiş; Bahır sahibi de İsbicabî ile Tashîh-i Kudûrî'ye nisbet etmiştir. Ama Onda Yenâbî'den bahsedilmemiştir. Nehir'de en doğru kavlin bu olduğu bildirilmiş Cevâmiu'l-Fıkıh'ta «muhtar olan îmameyn'in kavlidir» denilmiştir. Yenâbî ve İsbicâbî'de dahi «fetva bunun üzerinedir» denilmektedir.

"Bundan sonra her 30 sığırda bir yaşında bir dana verilir İlh..." Yani her on sığırda farz olan zekât miktarı değişir. Yetmiş sığırda bir yaşında bir dana ile iki yaşında bir düve; 80'de ikişer yaşında iki düve, 90'da birer yaşında üç dana, 100'de iki dana ile bir düve verilir. 30'larda 40'larda hesap, ulemanın söylediklerine göre yapılır. Bunu Kuhistânî den naklen Tahtâvî söylemiştir. Her iki cinsin iç içe girmesinden murad, bir yaşındaki danalarla iki yaşındaki düvelerdir. Sayıya göre zekâtı hem danalardan hem düvelerden vermek sahih olursa, bunlar iç içe girmiş sayılır. T.

«Ve hüküm böylece devam eder» de 240 sığırda birer yaşında sekiz dana yahut ikişer yaşında altı düve yerilir.

KOYUNUN ZEKÂTI

METİN

Koyunun Arapçası "ganem" olup ganîmetten müştaktır. Çünkü koyunun kendisini müdafaa edecek aleti yoktur. Bu sebeple o, her isteyen için bir ganîmettir. Koyun ve keçinin nisabı kırk dır. Zira nisabı tamamlamakta kurban ve ribada koyunla keçi müsavidir. Ama vâcip olanı eda etmekte ve yeminlerde birbirine müsavi değildirler. Kırk koyunda zekât olarak bir koyun verilir; bu erkek ve dişilere şâmildir. 121 koyunda iki, 201'de üç, 400'de dört koyun verilir. Her iki nisap arası affedilmiştir. Koyun sayısı 400'ü bulduktan sonra nihayetsiz olarak her 100 koyunda bir koyun verilir. Koyunun zekâtı için koyun ve keçiden bir seniy alınır. Seniy bir yaşını tamamlayan kuzu veya oğlaktır. Ceza' alınmaz, o ancak kıymeti hesabıyla alınır. Zahire göre

ceza' senenin ekserisini geçirmiş fakat henüz doldurmamış olan kuzu ve oğlaktır. İmam-ı Âzam'dan bir rivayete göre koyundan bir ceza' vermek caizdir. İmameyn'in kavli de budur. Delil bu kavli tercih ettirmektir.,Bunu Kemal söylemiştir. Sığırdan seniy iki senelik erkek dana; deveden seniy beş senelik danadır. Sığırdan ceza' bir senelik dana, deveden ceza' ise dört senelik danadır.

İZAH

"Ganem" kelimesi, koyun mânâsına bir cins ismidir. Aynı kelimeden müfredi yoktur. Müfredi için Araplar şât kelimesini kullanırlar. Kâmus'da, «Şat, erkek olsun, dişi olsun ganem kelimesinin müfredidir. Koyundan, keçiden, geyikten, sığırdan, deveden, yaban eşeğinden ve kadından olur; cem'i şâ', şiyâh ve şivâh gelir.» denilmiştir. Sibeveyh'in sahih olan mezhebine göre koyunla keçi kelimeleri birer cins isim olup aza, çoğa, erkeğe,' dişiye şâmildirler. Koyun yapağılı, keçi ise kıllı hayvanlardandır. Kuhistânî. T.

Koyunun boynuzunun bulunması, «müdafaa aleti yoktur» sözüne aykırı değildir. Çünkü boynuzu müdafaa için işe yaramaz. T. Koyunların sayısı nisabı doldurmaz da, nisabı dolduracak kadar keçisi bulunursa, yahut bunun aksi olursa, zekât vermesi icap eder. Keza keçinin nisabı tam olursa yine zekât vermesi icap eder. Kurbanlık, her iki cinsten caizdir; ancak cezea'dan kurban olur ise de zekât için aldığı cezaa'da, aşağıda gelecek hilâf vardır. Riba meselesinde dahi koyunla keçi müsavidirler. Binaenaleyh biri fazla olmak şartıyla keçi etini verip koyun etini almak caiz değildir. Ama vâcibi eda hususunda birbirlerine müsavi olamazlar; çünkü nisap koyundansa zekât koyun olarak alındığı gibi, keçidense keçiden alınır. Nisap ikisinin mecmûundan ise zekât çok olandan alınır. Her ikisi müsavi iseler hangisinden dilerse ondan verir. Cevhere. Yani en iyisinin aşağısındakini yahut en kötüsünün üstündekini verir. Nitekim geçen bâbda izah etmiştik. Koyunla keçi yeminlerde de birbirlerine müsavi değildirler. Çünkü bir kimse koyun eti yemeyeceğine yemin eder de keçi eti yerse yemini bozulmaz. Çünkü örf vardır. H. Yani örf de koyun başka keçi başkadır.

«Her iki nisabın arası affedilmiştir.» Mesela 40'tan fazla olan koyunlar 120'ye ulaşmadıkça zekâtları verilmez. Yalnız bunun için, koyunların bir kişinin malı olması şarttır. Üç kişinin arasında ortak olurlarsa, her birinin birer koyun vermesi icabeder. Bahır'da şöyle denilmektedir: «Koyunlar birkişinin olursa, zekât memurunun onları 40'ar 40'ar ayırarak üç koyun almaya hakkı yoktur. Zira sahipleri bir olduğuna göre koyunların hepsi bir nisap teşkil eder. İki kişinin ortak olarak 40 koyunu bulunsa ikisinin de zekât vermesi lâzım gelmez. Zekât memurunun koyunları bir araya toplayarak nisap yapmaya ve zekât almaya hakkı, yoktur. Çünkü her ikisinin mülkü nisaptan eksiktir.»

Seniy, bir seneyi tamamlayıp ikinci seneye basan koyun ve keçi yavrusudur. Hidâye ve diğer fıkıh kitaplarında böyle denilmiştir. Sıhâh, Muğrib ve diğer lügat kitaplarında ise, koyundan seniyyin, üçüncü seneye basan toklu olduğu bildirilmiştir. Bercendî'de de böyle denilmiştir. Onun için Zeyleî, «Bu, fukahanın tefsirine göredir. Lügat ulemasına göre ise seniy üç yaşına basan tokludur» demiştir. İsmail.

Cezaa', senenin yarısını geçmiş fakat henüz doldurmamış koyun ve keçi yavrusudur. Hidâye, Kâfi ve Dürer'de böyle denilmiştir. Bazıları sekiz aylık, diğer bazıları yedi aylık yavru mânâsına geldiğini söylemişlerdir. Aktâ'ın beyanına göre fukaha altı ayını tamamlayan yavruya cezea' derler. Bahır sahibi: «Zâhir olan da budur» demiştir. İmam-ı Azam'dan bir rivayete göre koyunun ceza'ından zekât vermek caizdir. Keçinin ceza'ından ise bilittifak caiz değildir. Keçiden ancak seniy alınır. Bunu Hâniyye'den naklen Bahır sahibi kaydetmiştir. Kemal'in söylediğini Nehir sahibi tasdik etmiş; lâkin, Bahır sahibi ile başkaları zâhir rivayeti kesinlikle benimsemişlerdir. El-İhtiyâr adlı eserde, «Sahih olan kavil budur» denilmektedir. Zâhire bakılırsa fukahaya göre koyunla keçinin ceza'ı arasında fark yoktur.

METİN

İmameyn'e göre kırda otlamakla yetinen atlara zekât yoktur. Fetva buna göredir. Hâniyye ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Sonra acaba İmam-ı Âzam'a göre atların muayyen bir nisabı var mıdır? Esah kavle göre yoktur. Çünkü nisap takdirine dair bir nakil bulunmamıştır. Kırda otlamakla yetinen ve ticaret için olmayan katır ve eşeklerde bilittifâk zekât yoktur. Ticaret için olurlarsa zekât lâzım geleceğinde ise söz yoktur. Zira eşyadan sayılırlar. Çalışan atlarda ve ticaret için olmadıkça alafla beslenenlerde dahi zekât yoktur. Bir yaşını doldurmamış kuzularda, buzağı ve deve yavrularında zekât yoktur. Bu meselenin sureti, büyükler ölerek, senenin, yavruların üzerine tamam olmasıdır. Küçükler ancak büyüklere tâbi olarak zekâta dahil olurlar, velev ki büyük bir tane olsun. Bu büyük nâkıs bile olsa onu vermek vâcip olur. İyi olursa ortasını vermek lâzım gelir. Büyük hayvanın helâk olması zekâtı ıskat eder. Farz yerine geçen hayvan birkaç olursa, yalnız büyük hayvanları vermek vâcip olur; küçüklerden nisap tamamlanmaz. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir.

İZAH

İmameyn'e göre atlara zekât yoktur. Delilleri, Kütüb'ü-Sitte'deki şu hadistir: «Müslümana, kölesi ile atı için zekât yoktur.» Müslim'in bir rivayetinde, «Ancak sadakayı fıtır vardır» ziyadesi mevcuttur. İmam-ı Âzam'a göre atlar, üretip çoğaltmak için olur da, dişi ve erkek karışık bulunurlarsa, üzerlerinden sene geçtiği takdirde zekât vâcip olur. Şu kadar var ki bu hayvanlar Arap atı iseler, sahipleri her at için bir dinar (altın) vermekle hayvana kıymet biçerek her ikiyüz dirhem için beş dirhem gümüş vermek arasında muhayyer bırakılır. Hayvanlar Arap atı değillerse, muhayyer olmayıp yalnız kıymet biçer. Atlar yalnız erkek veya dişilerden ibaret olursa, bu hususta İmam-ı Âzam'dan iki rivayet vardır: Bunların meşhur olanına göre zekât vâcip değildir. Muhit'de böyle denilmiştir. Fetih'te ise: «Muhtar kavle göre erkeklerde zekât yok, dişilerde vardır.» denilmiştir. Atlar yük taşımak ve üzerine binmek için olur yahut alafla beslenirlerse zekât lâzım gelmediğinde ve hükümdarın zekâtı zorla alamayacağı hususunda imamlarımız ittifak etmişlerdir. Nehir.

Fetva İmameyn'in kavline göredir. Bu hususta Tahâvi, «Bizce iki kavlin en güzeli budur» demiş. Kadı Ebû Zeyd Esrar adlı eserinde bunu tercih etmiştir. Yenâbî'de «Fetva buna göredir» denildiği gibi; Cevahir'de dahi «Fetva İmameyn'in kavline göredir» denilmiştir. Kâfî'de «Fetva için muhtar olan bu kavildir» denilmiş; Zeylei ona tâbi olduğu gibi; Hulâsa'ya tebean Bezzâzi dahi ona uymuştur. Hâniyye'de, «Fetvanın İmameyn'in kavline göre olduğu söylenir. Bu, Allâme Kâsım'ın tashihidir.» denilmekte dir.

Ben derim ki: Kenz sahibi dahi kesinlikle buna kaildir. Lâkin Fethu'l-Kadir'de İmam-ı Âzam'ın kavli tercih edilmiş; İmameyn'in yukarıda geçen delillerine, «Bu hadisten murad, askerin atıdır» denilmiştir. Fetih sahibi bu meseleyi söz götürmez şekilde tahkik etmiş; İmam-ı Âzam için açık deliller getirmiştir. Onun için Fetih sahibinin tilmizi AIIâme Kasım; «Tuhfe adlı eserde sahih kavil İmam-ı Âzam'ın kavlidir, denildiği gibi; bunu îmam Sarahsî Mebsut'unda, Kudûrî Tecrid'de tercih etmişlerdir» demiş ve Hazreti İmamın deliline yapılacak itiraza cevap vermiştir. İmam-ı Âzam'ın kavlini Bedâyi' sahibi de tercih etmiş: Hidâye sahibi ise: «Bu kavil Tecrid'de, Mebsut'ta ve şeyhimizin şerhinde şehadet edildiğine göre huccet itibarıyla daha kuvvetlidir» demiştir.

«Esah kavle göre yoktur.» Bazıları; «nisap üç attır, diğer bazıları beş attır» demişlerdir. Kuhistânî.

«Ticaret için olmayan» kaydı, her üç cinse, yani at, eşek ve katırlara şâmildir. Çalışan atlardan murad, tarla sürmek, çiftlik işlerinde kullanmak, su taşımak gibi hususlarda çalıştırılanlardır. Dürer'de bunlara yük atları da katılmıştır. Bunlardan murad, sırtlarında yük taşınan atlardır. Musannıf herhalde çalışan atların yük taşıyanlara da şâmil olmasına bakarak, bunları ayrıca zikretmemiştir. Alafla beslenenler hakkında Bahır'da şöyle denilmiştir: «Kınye'den naklen beyan etmiştik ki bir kimsenin çalışan develeri olur da onlarla senede dört ay çalışır, kalanında merada otlatırsa, bu hayvanlara zekât düşmemek gerekir.» Şârih'in alafla beslenenleri Ticaret için olmamakla» kayıtlaması, çalışan hayvanlara ticaret niyetiyle beslense bile zekât düşmediği içindir. Nitekim Nehir'de böyle beyan edilmiştir. Yani bu hayvanlar haceti asliyye ile meşguldürler.

«Bu meselenin sureti» şudur: Bir kimsenin kırda otlayan büyük baş hayvanları bulunur ve nisap teşkil ederlerse, üzerlerinden meselâ altı ay geçtikten sonra yavru doğururlar da ölürlerse, bu suretle sene yavruların üzerine tamam oldukta, İmam-ı Azam'la İmam Muhammed'e göre bunlara zekât yoktur. Ebû Yusuf'a göre ise, onlardan birini vermek icabeder. Nisaptan murad, deveden 25, sığırdan 30, koyundan 40 baş olmaktır. 25 deveden aşağısında bilittifak zekat yoktur. Meselenintamamı İhtiyar adlı kitaptadır. Kuhistânî'de Tuhfe'den naklen, «Sahih olan kavil İmam-ı Âzam' la İmam Muhammed'in kavlidir» denilmiştir.

«Bu büyük nâkıs bile olsa onu vermek vâcip olur» ifadesinin yerine bazı nüshalarda «Bu bir hayvan iyi olmadıkça kendini vermek icabeder, iyi olursa orta bir hayvan vermek lâzım gelir.» denilmiştir ki bu daha güzeldir.

«Büyük hayvanın helâk olması zekâtı ıskat eder.» Yani sene dolduktan sonra büyük hayvan helâk olursa Tarafeyn'e göre zekât düşer. Ebû Yusuf'a göre 40'tan kalan 39 cüz'e zekât lâzımdır. İki kuzu ölür de büyüğü kalırsa 40 cüzden bir cüz alınır. Bedâyi.

Farz yerine gecen hayvanın birkaç olması şöyledir: Bir kimsenin iki tane ikişer yaşında danası ve 119 buzağısı bulunursa, bütün ulemanın kavline göre ikişer yaşındaki hayvanları vermek vâcip olur; ama bir tane iki senelik düvesi ve 120 buzağısı bulunursa, Tarafeyn'e göre bir tane iki senelik düve vermek icabeder. Ebû Yusuf onunla beraber bir de buzağı verileceğini söylemiştir: Şu izaha göre o kimsenin 59 buzağısı ve bir yaşını doldurmuş bir danası bulunursa, aynı hilafa göre halledilir. Bunu Gâyetü'l Beyan'dan naklen Nehir sahibi söylemiştir.

METİN

Affedilen miktarda zekât yoktur. Af miktarı, bütün mallarda nisapların arasıdır. İmameyn, bunu

yalnız kırda otlayan hayvanlara tahsis etmişlerdir. Zekât farz olduktan ve memuruna vermekten imtina ettikten sonra helâk olursa, esah kavle göre o malın zekâtı vâcip değildir. Çünkü zekât zimmete değil aynın kendisine tealluk eder. Malın bir kısmı helak olursa, o kısmın zekâtı sakıt olur ve helâk olan kısım evvela af ve sonra gelecek nisaplara sıra ile hesabedilir. Sene geçtikten sonra helâk edilen mal bunun hilâfınadır. Çünkü bunda tecavüz vardır.

İZAH

İmam-ı Âzam'la Ebû Yusuf'a göre af miktarında zekât yoktur. Çünkü farz miktarı nisapdadır, afda değildir. İmam Muhammed'le Züfer'e göre ise farz her ikisindedir. Bu hilâfın eseri şurada kendini gösterir: Bir kimsenin dokuz devesi bulunur da sene geçtikten sonra dördü ölürse, birinci kavle göre zekâttan bir şey sâkıt olmaz. İkinciye göre bir koyunun dokuzda dördü miktarı sâkıt olur. Keza o kimsenin 120 koyunu olur da, bunlardan 80'i ölürse, ikinci kavle göre bu koyunlardan bir koyunun üçte ikisi miktarında zekât sâkıt olur. Meselenin tamamı Zeyleî'dedir. İmameyn af miktarını yalnız kırda otlamakla geçinen hayvanlara tahsis etmişlerdir. Onlara göre paralarda af yoktur. 200 dirhemden fazla olan parada, fazlalığın hesabına göre zekât farzdır. İmam-ı Âzam'a göre ise ziyade 40 dirhemi bulmadıkça af sayılır. Kırk dirhem olunca bir dirhem daha vermek icabeder. Nitekim gelecektir.

Zekât farz olduktan sonra mal helâk olursa, helâk olan malın nisabında zekât vermek vâcip olmaz; zekât sâkıt olur. Sahih kavle göre velev ki zekât memuru istedikten sonra vermeyip helâk olsun. Fetih'te beyan edildiğine göre fıkha en münasip olan kavil budur. Çünkü zekât sahibinin, malın aynını veya kıymetini vermek hususunda reyi muteberdir. Bu ise zaman ister.

«Ayn'ın kendisine taalluk eder.» Çünkü farz olan miktar nisabın bir cüz'üdür. Zekâtın mahalli olan nisap helâk olunca, vâcip de sâkıt olur.

«Helâk olan kısım evvela afva ilh... hesap edilir.»

Ben derim ki: Yani bir kimsenin elinde meselâ üç nisabı dolduran ve biraz artan mal bulunursa, bu malın bir kısmı helâk olduğu takdirde, helâk olan kısım evvela afva hesap edilir. Şayet helâk olan miktar af miktarıysa o kimsenin zekât borcu tam üç nisapda kalır. Helâk olan miktar af miktarından fazla ise, bundan sonraki nisaba yani üçüncü nisaba hesap edilir ve o kimse iki nisabın zekâtını verir. Helâk olan miktar üçüncü nisaptan fazla ise, fazlası ikinci nisaba hesap edilir. Böylece birinci nisapta iş sona erinceye kadar devam eder.

Yukarıdaki izahların muktezası şudur: Nisap eksildi mi onun hissesi zekâttan düşer. Kalan maldan, miktarınca zekâtını verir. Sonra bu kavil İmam-ı Âzam'ındır. Ebû Yusuf'a göre helâk olan miktar birinci afvdan sonra şâyi bir şekilde diğer nisaplara hesap edilir. İmam Muhammed'e göre ise hem afva hem nisaplara hesabedilir. Zira yukarıda geçtiği vecihle Ona göre zekât hem afva hem nisaba taalluk eder. Mültekâ'da ve Şârih'in Mültekâ şerhi'nde şöyle denilmektedir: «Sene dolduktan sonra seksen koyunun kırkı helâk olsa, İmam-ı Âzam'la Ebû Yusuf'a göre tam bir koyun zekât vermesi icabeder. İmam Muhammed'e göre ise yarım koyun vermesi lâzım gelir. Kırk deveden 15'i helâk olsa, bir binti mahad vermek icabeder. Zira yukarıda gördük ki İmam-ı Âzam helâk olan miktarı evvela afva sonra onun arkasından gelen nisaba; sonra onun arkasından gelene hesap etmektedir. İmam Ebû Yusuf'a göre ise bir binti mahadın 36 cüzünden 25 cüz verilir. Çünkü yukarıda görüldüğü üzere Ebû Yusuf birinci afvdan sonra helâkı nisaplara hesap etmektedir. İmam Muhammed'e göre ise üç yaşına basmış bir binti lebûn ile, onun sekizde birini vermesi icabeder. Çünkü gördük ki ona göre zekât hem nisâba hem afva taallûk eder. Bahır'da İmam Ebû Yusuf dan nakledilen zâhir rivayetin, İmam-ı Azam'ın kavli gibi olduğu bildirilmiştir.

«Sene geçtikten sonra istihlâk edilen mal bunun hilâfınadır.» Sene geçmeden istihlâk ederse şartı bulunmadığı için zekât da yoktur. Bir kimse bunu zekât vermek lâzım gelmesin diye yaparsa, meselâ otlak hayvanlarının nisabını başkalarıyla değiştirir, yahut o malı mülkünden çıkarır da sonra tekrar alırsa, İmam Ebû Yusuf bunun mekruh olmadığını söylemiştir. Çünkü bu, zekâtın farz olmasından kaçınmaktır. Başkasının hakkını iptal değildir. Muhit adlı eserde «Esah kavil budur» denilmiştir. imam Muhammed'e göre bu mekruhtur. Hamîdüddin Darir bu kavli ihtiyar etmiştir. Çünkü zekâtın vâcip olmasından kaçınmakta, fukaraya zarar ve gelecekte onların hakkını iptal vardır. Şuf'a vâcip olmadan önce onu defetmek için çare aramak hususundaki hilâf da böyledir. Bazıları şuf'a meselesinde fetvanın Ebû Yusuf kavline göre, zekâtda ise İmam Muhammed'in kavline göre olduğunu söylemişlerdir. Bu tafsilât güzeldir. Dürerü'l-Bihar Şerhi.

Ben derim ki: Musannıf Şuf'a bahsinde bu tafsilâta göre hareket etmiş, Şârih bu sözü orada Cevhere'ye nisbet ederek kabullenmiş, «Hac ve secde âyeti de zekât gibidir» demiştir.

METİN

Hayvanı ölünceye kadar alaf ve sudan mahrum etmek dahi istihlâk sayılır. Binaenaleyh öder. Bedâyi. ödünç ve emanet verdikten sonra malın helâk olması ve ticaret malını başka bir ticaret

malıyla değiştirmek de helâk sayılır. Ticaret malından başka bir malla ve otlak hayvanını otlak hayvanıyla değiştirmek istihlâktır.
İZAH
Hayvanı aç susuz bırakarak ölümüne sebep olmak, istihlak sayılır.
Bu hususta Nehir sahibi şunları söylemiştir: «İki kavilden biri budur. Buna göre hayvan helâk olursa öder. İkinci kavle göre ödemez. Çünkü bunu emanet hayvanda yapmış olsaydı ödemezdi. Burada da öyledir. Ama benim kalbime yatan birinci kavli tercih etmektir. Sonra gördüm ki Bedâyi'de bu kavil kesinlikle tercih edilmiş; başka kavil zikredilmemiştir.»
Ben derim ki: İstihlâkın bir nev'i de bir kimsenin zengin olan borçlusunu ibrâ etmesidir. Fakir borçluyu ibrâ bunun hilâfınadır, Nitekim onuncu bâbdan az önce gelecektir.
Ödünç meselesine gelince: Bu hususta Fetih'te şöyle denilmektedir:
«Sene geçtikten sonra nisap miktarı dirhemleri ödünç vermek istihlâk değildir. Mal, ödünç alanın elinde helâk olursa zekâtı vâcip olmaz. Ticaret elbisesini emanet vermek de bunun gibidir.» Buradaki helaktan murad, alan inkâr edip, isbat için beyyine bulunmamak; yahut ödünç alan ölüp tereke bırakmamaktır. Bir kimse ticaret malını başka bir ticaret malıyla değiştirir de sonra "bedel mal" helâk olursa zekât lâzım gelmez. Çünkü bu istihlâk değildir. Gerçi Nehir sahibinin buna helâk dediği söylenmişse de ben Nehir'de böyle bir şey görmedim. Gerek Nehir'de gerekse başka kitaplarda açıkça ifade edilen tâbir, «Bu istihlâk değildir» şeklindedir. Bundan, o malın helâk olması lâzım gelmez.
Bedâyi'de şöyle deniliyor: «Ticaret malının üzerinden sene geçer de, o malı altın, gümüş veya ticaret eşyasıyla ve kıymetinin misliyle mülkünden çıkarırsa zekât ödemez. Çünkü farz olan zekâtı itlâf etmemiş; sadece onu yerinden başka bir yere nakletmiştir. Çünkü ticaret malında muteber olan mânâdır ki o da şekil değil maliyettir. Şu halde ilk mal manen mevcuttur. O mevcut olduğu için vâcip de bâkidir. Vâcip, o malın helâkıyla sâkıt olur. Malı satar da azıcık iltimas yaparsa hüküm yine böyledir. Zira bu kadarcığından korunmak mümkün değildir. Binaenaleyh af sayılır. Fakat halkın aldanmayacağı şekilde iltimasta bulunursa, yaptığı iltimasın zekatı kadarını öder. Kalan malın zekâtı malın aynına intikal eder. Mal mevcutsa zekât lâzım gelir. helâk olursa zekât da düşer.» Sene geçmeden malı değiştirmek dahi böyledir.
Yine Bedâyi'de bu hususta şöyle denilmektedir: «Eşyadan ibaret olan ticaret malını sene tamam olmadan başka ticaret malıyla değiştirirse, senenin hükmü bâtıl olmaz. Bu malı, kendi cinsiyle veya başka cinsle değişmesi bilittifak müsâvidir. Çünkü zekâtının farz olması malın mânâsına bağlıdır. Bu da maliyet ve kıymet olup mevcuttur. Keza altın veya gümüş paraları kendi cinsleriyle veya başka cinslerle satarsa hüküm yine böyledir.»
İmam Şâfiî, «Senenin hükmü ortadan kalkar» demiştir. Onun kavline kıyasen sarrafların malındazekât vâcip olmamak gerekir. Bizim delilimiz söylediğimiz gibi, dirhemlerde vücûbun ayna değil mânâya taalluk etmesidir. Malı değiştirdikten sonra dahi mânâ mevcuttur. Şu halde senenin hükmü bâtıl olmaz.
Ticaret malını ticaret için olmayan başka bir malla değiştirmek istihlâk sayılır. Binaenaleyh zekâtını öder. Nehir sahibi diyor ki: «Bu, Fetih'te, "şayet değiştirirken bedelde ticaret yapmaya niyet ettiyse" diye kayıtlanmış; "niyet etmediyse bedel ticaret için olur." denilmiştir.»
Ben derim ki: Yani bedel ticaret için olunca, bu değiştirme istihlâk sayılmaz. Binaenaleyh sene tamam olmuşsa aslın zekâtını ödemez. Sene tamam olmamışsa hükmü ortadan kalkmaz, sadece vücup bedele inkılâp eder ve bedel mevcutsa vücup bâkidir. Helâk olmuşsa vücup da sâkıttır. Nitekim bunu açık olarak Bedâyi'den naklettik. Gerçi «Bu değiştirme ile bedelin zekâtı vâcip olmaz; onun için yeniden bir sene hesap edilir» diyenler olmuşsa da bu söz açık bir hatadır.
T E M B İ H : Şârih'in «Ticaret malından başka bir malla» sözü, hiç mal sayılmayan bir bedelle değiştirmeye de şâmildir. Meselâ o mala karşılık bir kadınla evlenir yahut kasten öldürdüğü kimsenin kısasından sulh olur, veya kadın bununla hul' olursa, bu suretlerde bedel mal değildir. Şârih'in sözü, bedel mal olup, zekât malı olamayan hale de şâmildir. Meselâ o malı hizmet için kullanılan köle veya her gün giyilen elbise mukabilinde satması, onunla bir "ayın"ı kiralaması bu kabildendir. Bu suretlerin hepsinde zekâtı öder. Çünkü yaptığı iş istihtâktır. Keza ticaret malını otlak hayvanlarıyla satar da, hayvanları otlak hayvanı olarak bırakmasını şart koşarsa hüküm yine budur. Zira vâcip değişmiştir. Yaptığı iş istihlâktır. Meselenin tamamı Bedâyi'dedir.
T E T İ M M E: Paraların hükmü, ticaret malı gibidir. Fetih'te beyan edildiğine göre, bir kimsenin üzerinden sene geçmiş bin lirası bulunur da onlarla ticaret için bir köle satın alır ve köle ölürse yahut ticaret için eşya satın alır da bu eşya helak olursa, bin liranın zekâtı düşer. Ama köle hizmet için alınırsa onun ölmesiyle zekât sâkıt olmaz. Tamamı Fetih'tedir.
«Otlak hayvanını otlak hayvanıyla değiştirmek istihlâktır.» Şârih burada sadece «otlak hayvanını değiştirmek» dese daha iyi olurdu ve otlak hayvanından başka bir malla değiştirmeye de

şümullü olurdu. Fethu'lKadir'de şöyle denilmiştir: «Otlak hayvanını değiştirmek mutlak surette İstihlaktır. İster kendi cinsinden ister başka cinsten otlak hayvanıyla veya otlakta barınmayan hayvanla değiştirsin. Karşılığında dirhem veya ticaret eşyası alsın fark etmez. Çünkü zekât evvelâ ve bizzat ayına taalluk etmiş, sonra değişmiştir. Bedel olan otlak hayvanı helâk olunca zekât vâciptir. şüphesiz bu, o hayvanı üzerinden sene geçtikten sonra değiştirdiğine göredir. Sene geçmeden satarsa zekât vâcip olmaz. Hattâ bedelde zekât ancak üzerinden yeni bir sene geçtikten sonra vâcip olur. Yahut elinde dirhemleri bulunur da bunları evvelden altın veya gümüş mukabilinde satmış olur.» Yani o zaman sattığının kıymetîni elindeki dirhemlere katar ve birlikte zekâtını verir; yeni bir sene beklemeye lüzum kalmaz. Keza otlak hayvanlarını otlak hayvanıyla satar da elinde başka otlak hayvanı bulunursa, aldıklarını elindekilere katar. Nitekim bunu otlak hayvanları faslında Cevhere'den naklen arz ettik.

METİN

Zekât da kıymeti vermek caiz olduğu gibi öşür, haraç, fitre, adak ve köle azadından başka kefarette de kıymeti vermek caizdir. imam-ı Âzam'a göre zekâtın, farz olduğu gün geçen kıymeti, muteberdir. İmameyn, ödendiği gündeki kıymetinin itibara alınacağını söylemişlerdir. Otlak hayvanlarında bilittifak verildiği gündeki kıymeti itibara alınır. Esah olan kavil budur. Kıymet, malın bulunduğu beldede biçilir. Mal ovada bulunursa ona en yakın şehirdeki kıymet itibara alınır. Fetih.

İZAH

Zekâtı verilecek malın kendisi elde olsa bile kıymetini vermek caizdir. Mi'râc. Dört orta koyun yerine üç semiz koyun, yahut bir binti mahad yerine binti lebûnun bir kısmını vermek caizdir. Meselenin tamamı Fetih'tedir. Sonra bu cevaz, misli olmamakla kayıtlıdır. Binaenaleyh tartı veya ölçekle satılan malın nisabında kıymet muteber değildir. Beş ölçek kötü buğdayın yerine, dört ölçek iyi buğday veya beş tane bozuk dirhemin yerine dört geçer dirhem vermek Üç İmamı'mıza göre caiz değildir. İmam Züfer buna muhaliftir.

Üç İmamımıza göre, beş kötünün yerine verilen dört iyi, kendi cinsinden olmak şartıyla ancak dördü karşılar. Bir ölçek veya bir dirhem hakkında sahibi verecekli kalır. Mal cinsi cinsine verilmezse, muteber olan kıymettir. Bu hususta ulemamız müttefiktirler. Sonra İmam Muhammed'e göre muteber olan, miktarla kıymetin fakire hangisi daha faydalıysa onu vermektir. Şeyhayn'a göre muteber olan miktardır. Beş ölçek iyi buğday yerine beş ölçek kötü buğday verirse, İmam Muhammed'e göre vâcip olanının kıymetini tam olarak vermedikçe caiz olamaz, Şeyhayn'a göre caizdir. Bu hüküm mal iyi olup onun cinsinden kötü maldan zekât verdiğine göredir. Zekâtı o malın cinsinden vermezse, muteber olan bilittifak kıymettir. Beş ölçek kötü buğday yerine beş ölçek iyi buğday verirse bilittifak caizdir. Yalnız mesele muhtelif şekillerde tesbit edilmiştir. Tamamı Dürerü'l-Bihâr ve Mecmâ Şerhleri'ndedir.

Musannıf'ın «Zekâtta, öşür, haraç, fitre ve nezirde ilh... malın kıymetini vermek caizdir.» diye birer birer kaydetmesi, kurbanlık ve hediyelerde, köle azadında kıymetini vermek caiz olmadığı içindir. Çünkü kurbanda maksat kanın akıtılması, köle azadında ise köleliğin kaldırılmasıdır. Bu gibi şeyler kıymetle olmaz. Bunu Gayetü'l-Beyan'dan naklen Bahır sahibi söylemiş, sonra şöyle devam etmiştir: «Şüphesiz bu hüküm nahir günlerinin devam etmesiyle kayıtlıdır; o günler geçtikten sonra kurbanın kıymetini vermek caizdir. Nitekim kurban bahsinde görülecektir. Adak meselesî şöyle tasavvur olunur: Bir kimse elindeki altını sadaka vermeyi adar da o kıymette gümüş verirse yahut şu ekmeği sadaka vereceğim diye adar da kıymetini verirse bize göre caiz olur.» Fethu'l-Kadir'de böyle denilmiştir. Yine aynı kitapta beyan edildiğine göre bir kimse iki koyun hediye etmeyi, yahut orta kıymette iki köle azat etmeyi adar da bir koyun hediye eder, yahut iki orta köle kıymetinde bir köle azat ederse caiz olmaz. Çünkü Allah'a kurbet, kan akıtmakta ve köleyi hürriyetine kavuşturmaktadır. Halbuki bu adam iki kan akıtmakta iki hürriyete kavuşturmayı üzerine almıştı. Binaenaleyh bunlardan birini yapmakla sözünü yerine getirmiş olamaz. İki ortakoyun tasadduk etmeyi adayıp da ikisinin kıymetinde bir koyun tasadduk etmek bunun hilâfınadır ve caizdir. Zira maksat fakiri dilenmekten müstağni kılmaktır. Kurbet bununla elde edilir. Bu ise kıymetle de olur. Bir ölçek kötü hurma tasadduk etmeyi adar da, onun kıymetine denk gelen yarım ölçek iyi hurma verirse caiz olmaz; çünkü güzellik vasfının burada kıymeti yoktur. Hurma ribâ mallarından dır. Bir de cinsi cinsine tekabül etmektedir. Bu iş başka bir cinste yapılmış olsa caiz olur.

«Köle azadından başka kefarette de kıymeti vermek caizdir.» Musannıf'ın «köle azadından başka» diyerek yaptığı istisnayı Hidâye, Kenz, Tebyîn ve Kâfî gibi kitaplar zikretmemişlerdir. Arzettiğimiz gibi onu Gayetü'l-Beyan sahibi zikretmiş, «Bundaki kurbetin mânâsı, mülkü itlâf ve köleliği kaldırmaktır. Bu ise kıymet biçilen şeylerden değildir.» diyerek ta'lilde bulunmuştur.

Şurunbulâliye

Ben derim ki: Giyeceği istisna etmek de lâzımdır. Çünkü Bahır'da Fetih'ten naklen şöyle

denilmiştir: "Giyecek olursa böyle değildir." Meselâ iki elbise kıymetinde bir elbise verse, bu yalnız, bir elbise yerine geçer, Çünkü kefarette beyan edilen elbise mutlaktır'. "Orta kıymette" diye kayıtlamamıştır. Şu halde iyisi kötüsü hassın şümulünde dahildir.
"Esah olan kavil budur." Yani otlak hayvanlarında muteber olan, bilittifak ödendiği günün kıymetidîr. Esah olan budur. Zira Bedâyi'de zikredildiğine göre bazıları İmam-ı Âzam'ın vücup gününü, bazıları da ödeme gününü itibara aldığını söylemişlerdir. Muhit'de «ödeme günü bilittifak itibara alınır; esah olan budun» denilmiştir. Muhit'in bu sözü, İma-meyn'in kavline uyan ikinci kavli sahih bulduğunu gösterir. Buna göre, İmam-ı Âzam'la îmameyn ödeme gününün itibara alınacağında ittifak etmişlerdir.
METİN
Zekât Memuru hayvanın ancak orta olanını alır. Ortadan murad, en aşağısının üstü; en üstünün aşağısıdır. Hayvanların hepsi iyi ise iyisini alır. Zekât memuru zekât farz olacak yaşta hayvan bulamazsa, hayvan sahibi daha aşağısını vererek fazlasını da yanına katar. Bulsa da hüküm birdir. Şu halde bu kayıt tesadüfidir, Memurun bunu kabul etmesi mecburidir. Çünkü malın kıymetini vermekten ibarettir. Yahut üstün olanı verir, fazlasını memur iade eder. Bunda mecburiyet yoktur. Zira satın almadır. Binaenaleyh rıza şarttır. Sahih, olan budur. Sirâc.
İZAH
Zekât memuru, zekâtı farz olan hayvanların orta kıymette olanın alır. Meselâ zekât olarak bir binti lebûn almak icabediyorsa, binti lebunların en iyisini veya en kötüsünü değil, ortasını alır. Çünkü Peygamber (s.a.v.) Hz. Muaz'ı Yemen'e gönderirken, «Sakın mallarının en kıymetlilerini alma.!» diye tembihte bulunmuştur. Bu hadisi, hadis ulemasından bir cemaat rivayet etmişlerdir. Bir de ortasını almakta hem fukarayı hem mal sahibini gözetmek vardır. Molla Aliyyü'l-Kârî. Hâniyye'de, «Yavrusunu yetiştiren, et için beslenen, karnında yavrusu olan ve koyunun koçu alınmaz, çünkü bunlar kıymetli mallardandır» denilmiştir.
Bedâyî'de zikredildiğine göre, zekâtta alınamayacak hayvanların bu neviler olduğunu İmamMuhammed açıklamıştır. Ulemadan biri İmam Muhammed'e dil uzatarak, "yavrusunu yetiştiren" yerine "yetişen yavru", "et için beslenen" yerine "yenilen hayvan" denilmek lazım geldiğini iddia etmişse de, hücumu kendisine reddedilmiştir. Bu zâttı imam Muhammed'in izinden gitmek düşer. Çünkü o lügatta da izinden gidilecek bir imamdır ve Ebû Ubeyd, Esmaî, Halîl, Kisâî, Ferrâ' ve diğer lügat uleması gibidir. Ebû Ubeyd lügatta bu kadar kıymetli bir imam olmakla beraber, İmam Muhammed'in izinden gitmiş, onun sözünü hüccet tutmuştur. Ebû'l-Abbas da (1) öyledir. Sa'leb, «Bizce İmam Muhammed Sîbeveyh'in akranındandır. Onun sözü lügatta hüccettir.» dermiş. Tamamı Bedâyi'dedir.
«Hayvanların hepsi iyi ise iyisini alır.» Zâhiriyye'de şöyle denilmiştir:
«Bir kimsenin biri iyi diğeri kötü cins iki nevi hurması olsa, İmam-ı Azam'a göre öşür olarak her cinsten hissesine düşen alınır. İmam Muhammed'e göre hurmalar orta, iyi ve kötü olmak üzere üç cins olurlarsa, orta olanından alınır.» Bu söz gereğince ortasının alınması, malın iyisi, kötüsü ve ortası yahut bu sınıfların ikisi bulunduğuna göredir. Hepsi iyi olursa, meselâ kırk tane besli koyunu bulunursa, İmam-ı Âzam'a göre orta değil besli ve kıymetli koyun verilir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Bahır. Nehir'de Mi'râc'dan naklen bildirildiğine göre koyunların içinde ortası yoksa en iyisi verilir; ta ki vâcip kendi miktarına göre olsun.
«Çünkü malın kıymetini vermekten ibarettir.» Yani satış değildir ki mecbur etmek buna aykırı düşsün. «Fazlasını memur iade eder.» Yani fazlasını mal sahibi geri alır. Ulema, bizim mezhebimize göre bunun ne kadar olacağını takdir etmemişlerdir, çünkü zamanın ucuzluk ve pahalılığına göre değişir. İmam Şâfiî bu fazlalığı iki koyun yahut yirmi dirhem diye takdir etmiştir. Nitekim İnâye ve diğer kitaplarda izah edilmiştir İsmail.
«Bunda mecburiyet yoktur» ifadesi, Hidâye'de dahi mevcuttur. Kemal ile Zeyleî bunu kesin bir dille ifade etmişlerdir. Nehir'de Sayrafî'den naklen «sahih kavil budur» denilmiştir. Bazıları, muhayyerliğin zekât memuruna ait olduğunu söylemişlerdir. Bunu İmam Muhammed Asıl namındaki eserinde zikretmiştir. Kudûrî bu kavli tercih etmiş; İsbicâbî dahi aynı yolu takip etmiştir. Bazıları, muhayyerliğin her iki surette mal sahibine ait olduğunu söylemişlerdir. Kenz, Dürer ve Mültekâ'da olduğu gibi, kitabımızın metninden anlaşılan da budur. İhtiyar sahibi bu kavli sahih bulmuşlar. Nihaye ve Mi'râc'da, doğrusunun bu olduğu bildirilmiş; Bahır sahibi dahi bu yoldan yürüyerek bu kavli Mebsût'a nisbet etmiştir. Nehir sahibi ise birinci kavli müdafaa etmiştir. Onun için de Şârih'imiz bu kavli kesinlikle kabul etmiştir.
METİN
Yahut kıymeti verir. Dört orta koyunun yerine üç semiz koyun verse caiz olur. Sene ortasında alınan mal velev ki hîbe veya miras yoluyla olsun, kendi cinsinden olan nisaba katılır ve sahibi asıl malın üzerinden sene geçince bunun zekâtını da verir. Evvela parasının zekâtını verir de sonra parasıyla otlak hayvanı satın alırsa, parayı bu hayvanlara katmaz. Bir kimse zekâtı

verilmiş otlak hayvanlarının parası ile 1000 dirhem gibi birbirine katılamayan iki nisaba mâlik olur; 1000 dirhem demiras alırsa, bu miras önceki 2000'in hangisi seneyi doldurmaya daha yakın ise ona katılır. Her 1000'in kazancı ise aslına katılır.

İZAH

Sene ortasında ele geçen malda, satın almak, miras, vasiyet, hayvanın yavrulaması ve kazanç gibi şeyler dahildir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Musannıf'ın «Nisaba katılır» diye kayıtlaması şundandır. Nisap noksan olur da sene ortasında aldığı ile tamamlanırsa, sene tamamlandığı andan itibaren mün'akit olur. Ama sene içinde nisabın bir kısmı helâk olur da onu tamamlayacak mal edinirse, bize göre bu malı nisaba katar. Bir de şuna işaret etmiştir ki asıl nisabın mevcut olması mutlaka lâzımdır. Nisap zayi olursa, yeni edindiği mal için, seneye, edindiği günden itibaren başlar. Sene tamam olmazdan velev bir gün önce olsun, kaybolan maldan bir şey bulursa, onu edindiklerine katar ve hepsinin zekatını verir. Keza bir kimseye biri 1000 dirhem bağışta bulunur, kendisi de sene içinde bir o kadar mala sahip olursa, bilahare bağışlayan kimse mahkeme kararıyla bağıştan döndüğü takdirde, edindiklerinin zekâtı için seneye yeniden başlar.

Musannıf'ın sözü şu surete de şâmildir. Nisap borç olur da o kimse 100 dirhem edinirse, bu para bilittifak borca katılır. Şu kadar var ki borcun senesi tamam olursa, İmam-ı Âzam'a göre verdiği borçtan 40 dirhem almadıkça, edindiklerinin zekâtını vermek lâzım gelmez. Verecekli müflis olarak ölürse, kendi edindiklerinin zekâtı da düşer. İmameyn'e göre onların zekâtını vermesi icabeder. Bu satırlar Bahır ve Nehir'den alınmıştır. Mal kendi cinsinden olan nisaba katılır.

ilerde göreceğiz ki, altınla gümüş birbirine katıldığı gibi, ticaret malları da bunlara katılır. Çünkü kıymetleri itibarıyla bir cins sayılırlar. Musannıf «Bir cins» tabiriyle, birbirine uymayan cinslerden ihtiraz etmiştir. Meselâ deve ile koyun böyledir. Ve birbirlerine katılmazlar. Bahır.

Bir kimse, zekâtını verdiği parasıyla otlak hayvanı satın alırsa, onları kendi otlak hayvanlarına katmaz. Yani kendi hayvanlarının üzerinden sene geçtiği vakit onlarla birlikte satın aldıklarının da zekâtını vermez. Bu, İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn'e göre hayvanları birbirine katarak zekâtlarını verir. Zekâtı verilen otlak hayvanlarını parayla satarsa, aynı hilâf bâkidir. Ama zahiresinin veya arazisinin öşrünü, kölesinin sadakayı fıtrını verir de sonra bunları satarsa, bunların paralarını bilittifak birbirine katar. İmam-ı Âzam'a göre yukarıdaki ile bu mesele arasında fark şudur: Otlak hayvanın parası zekât malının bedelidir. Mübdel-i minhin hükmü ne ise bedelin hükmü de odur. Birbirine katmış olsa iki kere zekât vermeye müncer olur. Keza otlak hayvanının zekâtını verdikten sonra onu alafla besleyerek sonra satsa yahut zekâtı verilen ticaret kölesini hizmet kölesi yaparak sonra satsa, paralarını katar. Çünkü zekât malı olmaktan çıkmış, başka mal gibi olmuşlardır. Meselenin tamamı Bahır'dadır.

«Miras, önceki 2000'in hangisi seneyi doldurmaya daha yakın ise ona katılır.» Bahır sahibi diyor ki: «Çünkü önceki 2000 katma illetinde birbirlerine müsavidirler. Biri diğerine sene sonuna yakınlığı itibarıyla tercih edilir. Çünkü bu, fakirler için daha faydalıdır.» Bahır sahibi sözüne şöyle devam ediyor: «Sene ortasında edindikleri kazanç veya hayvan yavruları ise bunları asıllarına katar. Velevki sene dolmasına çok zaman olsun. Zira bunlar tabidir. Tâbiin hükmü asıldan ayrılamaz.»

METİN

Zorbalar ve zâlim sultanlar, otlak hayvanlarıyla öşür ve haraç gibi zahiri malların zekâtını alsalar, ileride zikredilecek yerlerine sarf ettikleri takdirde, mal sahipleri mallarını onlardan geri alamazlar. Yerlerine sarf etmezlerse, haraçtan gayrı aldıklarını geri vermeleri (diyaneten) kendileriyle Allah arasında vâcip olur. Haracı iade etmemeleri, kendileri haraç almaya ehil oldukları içindir. Bâtınî mallar hakkında ihtilâf edilmiştir. Valvalciye ile Vehbâniye Şerhi'nde, «Müftâbih kavle göre caiz değildir » denilmiş; Mebsut'ta ise esah kavle göre zamanımızın zâlimlerine verirken kendilerine sadakayı niyet ederse caiz olacağı bildirilmiştir. Çünkü onlar, üzerlerindeki mesuliyet ve cezalarla fakirdirler.

İZAH

«Zekâtını alsalar» sözü, ihtirazi bir kayıt değildir. Hattâ zekâtı almasalar da mal senelerce ellerinde kalsa ondan yine bir şey alınmaz. Nitekim Bahır'da ve Zeyleî'den naklen Şurunbulâliye'de böyle denilmiştir. Zorbalar, müslüman bir cemaat olup hak yoluyla giden hükümdara isyan edenlerdir. Nehir. Bana öyle geliyor ki, ehli harp olan küffar, müslüman beldelerinden birini alsalar hükümleri yine budur ;zira ulema bu meselenin aslını «Hükümdar onları himaye etmez; haraç himaye mukabilindedir.» diye ta'lîl etmişlerdir. Bahır ve diğer kitaplar da beyan edildiğine göre darı harpte bir kâfir müslüman olur da senelerce orada kalır, sonra müslüman memleketine gelirse, hükümdar ondan zekât almaz. Çünkü onu himaye etmemiştir. Biz «zekâtın farz olduğunu bilirse edâsı lâzım gelir; bilmezse ona zekât yoktur» diye fetva veririz. Çünkü kendisine Allah'ın emri ulaşmamıştır. Zekât farz olmak için bu şarttır.

«Haraçtan gayrı aldıklarını geri vermeleri vâcip olur.» Lâkin bu hüküm zorbaların aldıkları hakkındadır. Zira ulema bunu, «zorbalar aldıklarını sadaka yoluyla değil helâl görerek alırlar ve o malları yerlerine sarf etmezler» şeklinde ta'lil etmişlerdir.
Zâlim sultana gelince: Onun sadaka toplamaya hakkı vardır. Fetva buna göredir. Nitekim az ilerde Ebû Câfer'den naklen beyan edeceğiz. Evet Mi'rac'da birçok Belh ulemasından nakledildiğine göre zâlim sultan da zorbalar gibidir. Çünkü topladığı zekâtları yerlerine sarf etmez. Hidaye'de bu kavlin daha ihtiyatlı olduğu bildirilmiştir. Zorbalar haraç almaya ehildirler; çünkü onlar ehli harp olan küffarla harbederler. Haraç, harbedenlerin hakkıdır. Mültekâ Şerhi. Tahtavî.
"Bâtınî mallar"dan murad, paralarla zekât memuruna arz edilmeyen ticaret mallarıdır. Zira memura arz etmekle bunlar da zâhirî mallara iltihak ederler. Nitekim bâbında gelecektir. Zâhirî mallar ise, hükümdarın topladığı zekâtlardır ki, otlak hayvanları, öşür ve haraca giren mallar ve zekât memuruna arz edilenler bunlardandır. Şârih'in sözünden, zâhirî mallarda hilâf olmadığı anlaşılıyor. Halbûki onlarda da hilâf vardır. Tecnis ile Valvalciye'de şöyle denilmektedir: «Zekâtları zâlim sultan alırsa, bazı ulemaya göre sahipleri zekâtı verirken ona tasadduku niyet ettiği takdirde, ikinci defa zekât vermeleri emir olunmaz. Çünkü o hakikaten fakirdir. Birtakımları, ikinci defa vermeleriniemretmenin daha ihtiyat olduğunu söylemişlerdir. Nitekim niyet etmediği zaman yapılacak iş budur. Zira sahih ihtiyar ve tercih yoktur. Niyet etmediği takdirde bazıları ikinci defa zekât vermesi emrolunacağını söylemişlerdir. Ebu Cafer. "Bu, sultanın zekât almaya hakkı olduğundan değildir" demiştir. Binaenaleyh zekât erbabından borç sâkıt olur. Sultan zekatı yerine sarf etmezse, onun alması zekâtı iptal etmez. Fetva buna göredir. Bu hüküm zâhirî malların zekâtları hakkındadır. Ama sultan müsadere yoluyla bir kimsenin bazı mallarını alır da o kimse kendisine zekât niyetiyle verirse, müteehhirin ulemanın kavline göre caizdir. Sahih kavle göre caiz değildir. Fetva buna göredir, çünkü zâlimin, bâtınî malların zekatını almaya hakkı yoktur.»
Ben derim ki: Yani almaya hakkı olmayınca ona vermek de doğru değildir. Velev ki mal sahibi ona tasadduku niyet etsin. Çünkü sahih ihtiyar ve tercih yoktur. Zâhirî mallar bunun hilâfınadır. Zalimin, onların zekâtını, almaya hakkı olunca, ona vermek kastının bulunmaması zarar etmez. Onun içindir ki, ona tasadduku niyet etsin etmesin caizdir. Muhtârâtü'n-Nevâzil'de beyan edildiğine göre, zâlim sultan haracı alırsa caizdir. Zekât ve haraçları alır, yahut bir malı hacz ederek alırsa, sahibi, verirken zekatı niyet ederse, bazılarına göre caiz olur; fetva buna göredir. Zekât niyetiyle her zalime verilen malın hükmü budur. Çünkü zâlimler üzerlerine aldıkları mesuliyet ve takibat sebebiyle fakir sayılırlar. Ama ihtiyat, aldıklarını iade etmeleridir. Bu ifade Mebsut sahibinin ve ona uyarak Fetih sahibinin sahih kabul ettikleri kavle uygundur.
Şu halde bâtınî mallarda zekât niyet edilirse, onları zâlime vermenin caiz olup olmayacağı hususunda sahih kavil ve fetva muhtelif demektir. Hangisinin daha ihtiyatlı olduğunu yukarıda gördün.
Ben derim ki: Bu, "bâccı"nın aldıklarına da şâmildir. Çünkü aslında bâccı hükümetin tayin ettiği öşür memuru ise de, bugün zekât almak için değil himaye bulunmaksızın halkın mallarını zulüm yollarıyla ellerinden almak için tayin edilir. Binaenaleyh onun almasıyla zekât sâkıt olmaz. Nitekim Bezzâziye'de açıklanmıştır. Ona mal veren kimse zekâtı niyet ederse, yukarıda zikredildiği şekilde ihtilâflıdır.
METİN
Hattâ Belh Emîrine, yemin keffareti için oruç tutması lâzım geldiğine fetva verilmiştir. Bu malları zekât memuru zorla alırsa zekât yerine geçmezler. Çünkü kast ve ihtiyarla verilmemişlerdir. Lâkin sahipleri bizzat versin diye cebir sve hapsedilir; çünkü zorlamak, kast ve ihtiyara aykırı değildir. Tecnis'de, fetvanın zâhirî mallarda zekâtın sâkıt olduğuna; bâtınî mallarda sâkıt olmadığına verildiği kaydedilmektedir. Sultan, gasp edilen malı kendi mülkü ile karıştırırsa o malda zekât vâcip olur ve ondan miras olarak alınır. Çünkü karıştırmak, ayırması mümkün olmayacak şekilde ise Ebû Hanife'ye göre istihlâk sayılır. Ebû Hanife'nin kavli daha uygundur. Zira gasptan hâli mal pek az bulunur. Bu izahat, karıştırarak istihlâk ettiği maldan ayrı olarak borcuna yetecek başka malı bulunduğuna göredir. Başka malı yoksa zekât da yoktur. Nitekim bütün malı haram ise hüküm budur. Nehir ve Sa'diye hâşiyelerinde böyle denilmiştir.
İZAH
Belh Emirinden murad, Horasan valisi olan Müsa b. İsa b. Mâhân'dır. Kendisine fetva veren de Muhammed b. Seleme'dir. Musa bu fetvayı alınca ağlamaya başlamış ve yanındakilere; «Bana senin üzerine maldan başka mes'ul olacağın bir şey yoktur. Senin keffaretin hiçbir şeye mâlik olmayanın yemin keffaretidir, derlerdi» şeklinde yakınmıştır.
Fetih'te deniliyor ki: «Bu izaha göre bir kimse malının üçte birini fakirlere vasiyet eder de zâlim sultana verirse sâkıt olur. Bunu Kadıhân, Câmi-i Sağîr'de zikretmiştir. Şu halde ulemanın, İmam

Mâlik'in tilmizi Yahya b. Yahya'ya mağrip hükümdarlarından birine lâzım gelen keffaret hakkında oruç tutması icabeder, diye verdiği fetva hakkında itirazda bulunmaları yersizdir. Çünkü caiz, ki bu fetvası, oruç tutmak ona köle azadından zordur diye değil; zikri geçen itibardan dolayıdır...» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Muhammed b. Seleme'nin fetvası Takrîr'de sahih kabul edilen «Borç, malla keffaret vermeye mâni değildir.» sözüne mebnidir. Keşfi Kebir'de sahih kabul edilip Bahir ve Nehir sahiplerine tebean Şarih'in de benimsediği kavle göre değildir.
«Zekât yerine geçmezler» ifadesi bazı nüshalarda «zekât olmaları sahih değildir» şeklindedir. Bu söz, Bahır'da Muhit'e nisbet edilmiştir. Bundan sonra Bahır sahibi şunları söylemiştir: «Kerhî'nin Muhtasarı'nda bildirildiğine göre bu malları İmam zorla alır da yerlerine harcarsa, zekât namına kâfidir. Çünkü hükümdarın zekâtları almaya selâhiyeti vardır. Binaenaleyh onun alması mal sahibinin vermesi yerine geçer. Kınye'de, burada işkâl olduğu kaydedilmiştir. Çünkü niyet şarttır. Fakat mal sahibinin niyeti yoktur.»
Ben derim ki: Kerhî'nin «onun alması mal sahibinin vermesi yerinedir» sözü, cevap olmaya elverişlidir. Bundan sonra Bahır sahibi sözüne şöyle devam etmiştir. Müftâbih kavil tafsilâttır. Bu tasarruf zâhiri mallarda ise farz sâkıt olur.' Çünkü sultanın veya naibinin onları almaya selâhiyeti vardır. Bu malları yerine sarf etmezse, alması bâtıl olmaz. Bâtinî mallarda ise farz sâkıt olmaz.
«Tecnis'te» kelimesinin başında, bazı nüshalarda "lâkin" kelimesi vardır. Şârih «lâkin Tecnis'de ilh...» diye başlayarak, Mebsut'un sözüne istidrakde bulunmûştur. Biz, az yukarıda Tecnis'in sözünü sana dinlettik. Bazıları ikisinin sözü arasında muhalefet olmadığını iddia etmiş; Tecnis'in sözünü, «Sultana verilen bâc veya hacz malını zekât niyetiyle "verilip, sultanın onu yerine sarf etmesi istenir. Bu malın sultana sadaka olarak verilmesi niyet edilmez,» şeklinde yorumlamışlardır. Bu yorumlamayı, «çünkü sultanın bâtinî mallardan zekât almaya hakkı yoktur» sözü de te'yid eder; Binaenaleyh Mebsut'un, «Esah olan kavle göre zamanımızdaki zâlimlerin aldıkları haraç ve haczler mai sahiplerinden sâkıt olur. Elverir ki onlara sadaka niyetiyle vermiş olsunlar. Çünkü bu zâlimler, üzerlerindeki mesuliyetler sebebiyle fakirdirler» sözüne aykırı değildir. Teemmül buyurulsun.
Sultan, gasp edilen malı başka bir gasp edilen malla karıştırırsa onda zekât yoktur. Nitekim bunu Şârih az sonra «bütün malı haram ise hüküm budur» cümlesiyle ifade edecektir. «Malı karıştırmakistihlâktır» Yani başkasının hakkı malın aynına değil de kişinin zimmetine talluk ettiği cihetle Ebû Hanife'ye göre istihlâk mesabesindedir İmameyn'in kavline göre ise ödemek icabetmez. O zaman mülk dahi sabit olmaz. Çünkü mülk, ödemenin fer'idir. Miras olarak da alınmaz, çünkü müşterek maldır. Miras olarak ondan yalnız ölenin hissesi alınır. Fetih.
«Bu izahat» ifadesindeki işaret, zekâtın vâcip olmasınadır.
«Nitekim bütün malı haram ise hüküm budur.» Bu hususta Kınye'de şöyle deniliyor; «Haram mal nisabı dolduruyorsa zekâtını vermek lâzım gelmez. Çünkü o kimseye bu malın hepsini tasadduk etmek vâciptir. Bir kısmını sadaka olarak vermesi fayda vermez.» Bezzaziye'de dahi böyle denilmiştir. Tatarhâniyye'de Feteva el-Hucce'den naklen şöyle denilmektedir: «Bir kimse helâl olmâyan birtakım mallar edinse yahut birtakım mallar gaspederek onları kendi malıyla karıştırsa, karıştırmakla onlara mâlik olur ve öder. Bunlardan başka nisabı yoksa bu malların zekâtı yoktur. Velev ki nisap miktarını doldurmuş olsunlar, çünkü kendisi borçludur. Borçlunun malı bize göre zekâtın vâcip olmasına sebep teşkil edemez.» Tatarhaniyye'nin «bundan başka nisap yoksa» sözü, zekâtın vâcip olması için başka bir nisabı bulunmasının şart olduğunu gösteriyor. Bununla Bahır sahibinin ortaya attığı işkâl defedilmiş olur. Onun işkâli şudur: "Bu adam, karıştırmakla gasbettiği mala sahip olursa, o mal borçla da meşguldür. Binaenaleyh zekâtın vâcip olmaması gerekir." Lâkin şüphesiz ki bu takdirde zekât ancak o maldan fazlasında vâcip olur; o malda vâcip olmaz.
METİN
Vehbâniyye şerhi'nde Bezzaziyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Kâtir olması ancak kat'î olan haramı tasadduk ettiği zamandır. Ama bir insandan 100, diğerinden de 100 dirhem alarak karıştırır; sonra bunlar, tasadduk ederse kâfir olmaz. Çünkü karıştırmakla istihlâk ettiğinden, kat'î olarak haram biaynihî değildir.»
İZAH
Vehbâniyye Şerhi'nde, kitabımızın metnine yapılabilecek bir i'tirazın def'i vardır. Kitabımızın metninde, «Sultan gaspedilen malı kendi malıyla karıştırırsa ona mâlik olur ve bu malda zekât vâciptir.» denilmektedir. İ'tirazcı, «Bu Haram bir maldır ondan nasıl zekât verebilir?» diyebilir. Lâkin biliyorsun ki bunun zekâtı ancak mal sahibinden beraat dilediği, yahut onunla uzlaştığı zaman vâcip olur. Bu suretle onun haramlığı ortadan kalkar, Evet helâl malın zekâtını haram maldan verse, Vehbâniyye'de bazılarına göre caiz olacağı kaydedilmiş; Kınye'de iki kavil zikredilmiş; Bezzâziye'de de şöyle denilmiştir.; «Zekâtı icabeden haram malda zekâttan olmasını

niyet ederse zekât yerine geçer.» Yani sahipleri bilmediği için zekât vâcip olan malda niyet ederse zekât yerine geçer, demektir. Bu sözde, Zahîriyye'nin sözünü takyid vardır. Orada şöyle denilmiştir: «Bir adam haram maldan bir fakire bir şey verir de ondan sevap umarsa, kâfir olur. Fakir bunu bilir de ona dua eder, veren de âmin derse her ikisi kâfir olurlar. Bunu Vehbâniyye sahibi manzum olarak ifade etmiştir. Vehbâniyye şerhi'nde bildirildiğine göre âmin diyen kimse, alandan verenden başka ecnebi bir kimse olsa hüküm yine budur. İnsanların çoğu bundan gafildirler. Cahillerden bunu yapanlarvardır.»
Ben derim ki: Fakire vermek bir kayıt ve şart değildir. Öyle görülüyor ki liaynihi haram olan bir malla, mescid gibi sevap umulan bir bina yapsa hüküm yine böyledir. Zira illet, azabı gerektiren bir şeyden sevap ummaktır. Bu ise ancak o şeyi helâl itikat etmekle olur.
«İki kişiden 100'er dirhem alarak karıştırır da tasadduk ederse kâfir olmaz.» Sârih burada yalnız kâfir olmamayı söylemekle yetinmiştir. Çünkü bedelini ödemezden önce onunla tasarrufta bulunmak helâldir. Velev ki karıştırmakla mâlik olmuş bulunsun. Nitekim gördün. Hanevî'nin Hâşiyesi'nde Zahîre'den naklen şöyle deniliyor: «Fâkih Ebû Ca'fer'e soruldu: "Bir kimse malını sultanın vâlilerinden kazanır, haram olan vergiler vesaireden alırsa, bunu bilen bir kimsenin onun yemeğinden yemesi helâl olur mu?" denildi. Ebû Ca'fer şu cevabı verdi: "Bence ondan yememelidir. Ama yedirenin elindeki bu yiyecek gasp veya rüşvet değilse, hüküm itibarı ile yemesi caizdir."» Yani aynen gaspedilen veya rüşvet olarak alınan malın kendisi değilse yiyebilir, demek istemiştir. Çünkü ona mâlik olmamıştır. O mal haramın kendisidir. Binaenaleyh ona da başkasına da helâl değildir. Bezzâziye'de burada şöyle denilmiştir: «Sadaka olmak kendisine helâl olmayan bir kimse için efdal olan hareket, sultanın bahşişini kabul etmemektir. Harzem'de, Allâme, oralıların yemeklerinden yemez; bahşişlerim alırdı. Bu kendisine sorulunca şu cevabı verdi: Yemek takdimi ibâha (mübah yapmak) olur. Mübahı yiyen, onu sahibinin mülkü olmak üzere itlâf eder ve bu suretle zâlimin yemeğini yemiş olur. Bahşiş ise mülk edindirmektir. Binaenaleyh o kimse kendi mülkünde tasarruf eder.»
Ben derim ki: Galiba bu söz «haram iki zimmete geçmez» kavline dayanmaktadır. Fâsit satış ve haram-mübah bahislerinde bunun hilâfının tahkik edildiğini göreceğiz.
Şârih'in, «Karıştırmakla istihlâk ettiğinden kat'î olarak haram biaynihi değildir» sözü, karıştırmazdan önce haram liaynihi olduğu zannını veriyor. Halbuki usul-i fıkıh kitaplarında açıklandığına göre başkasının malı haram ligayrihidir. Haram liaynihi değildir. Ölü eti bunun hilâfınadır. Velev ki haram olduğu kesin olsun. Ancak şöyle cevap verilirse o başka: Murad, haramın kendisi değildir. Çünkü o kimse karıştırmakla o mala mâlik olmuştur. Haram olan, bedelini vermeden onda tasarrufta bulunmasıdır. Bezzâziye'de zekât bahsinden az önce şöyle denilmektedir: «Bir kimsenin zulüm yoluyla alarak kendi malıyla ve başka bir mazlumun malıyla karıştırdığı mal kendi mülkü olur ve ilk şahsın o malda hakkı kalmaz. Bize göre bu malı almak hâlis haram olmaz. Evet mezhebin sahih kavline göre bedelini ödemeden o maldan faydalanmak mübah olmaz.» Lâkin Akâid-i Nesefiyye Şerhi'nde, «Ma'siyeti helâl saymak -şayet o ma'siyet kat'î delille sâbit olmuşsa- küfürdür» denilmektedir. Fetva kitaplarında zikredilen haramı helâl itikat etmek meselesi bunun üzerine teferrueder. Zira bir şeyin haram olması kendi ayınından ileri gelir de, kesin bir delille sabit olursa, onun helâl olduğunu itikat etmek küfürdür. Aksi takdirde küfür değildir. Yani haram olması başka bir şeyden ileri geliyorsa yahut zannî delil ile sabit ise onu helâl itikat etmek küfür değildir. Bazıları haram liaynihi ile haram ligayrihi arasında fark görmemiş, «Haramı helâl itikat eden kâfir olur»demişlerdir. Akâid-i Nesefiyye Şârihi Muhakkık İbn-i Gars şöyle demiştir: «Tahkik de budur. Hilâfın faydası, zulüm yoluyla başkasının malını yemekte kendini gösterir. Zira helâl itikat eden kimse iki kavilden birine göre kâfir olur.» Bu sözün hâsılı şudur: Birinci kavle göre küfrün şartı iki şeydir. Yani biri delilinin kat'î olması, biri de haram liaynihi olmasıdır. İkinci kavle göre şart yalnız delilin kat'i olmasıdır. Gördün ki tercih edilen kavil de budur. Bezzâziye'nin sözü bu kavle göredir.
METİN
Nisaba mâlik olan bir kimse, birkaç senenin veya birkaç nisabın zekâtını önceden verse sahih olur. Çünkü sebep mevcuttur. Keza ekini veya meyvesi meydana çıktıktan sonra kemale gelmeden onların öşrünü verse caiz olur. Ekin ve meyve meydana çıkmadan vermenin caiz olup olmayacağında ihtilâf edilmiştir. En zâhir olan kavle göre caizdir. Kendi başının haracını önceden vermek dahi böyledir, meselenin tamamı Nehir'dedir. Velev ki sene tamam olmadan fakir zengin olsun, yahut ölsün veya dininden dönsün. Bunun sebebi şudur; itibara alınacak cihet, o kîmsenin kendisine zekât verilirken zekâta mahâl olmasıdır. Verdikten sonra mahâl olması muteber değildir.
İZAH
Musannıf'ın «Nisaba mâlik olan» diye kayıtlaması şundandır; O kimse nisabdan az bir mala mâlik olur da 200 dirhem için beş dirhemi önceden verir, iki yüz dirhemin senesi sonra dolarsa

bu caiz olmaz. Burada iki şart daha vardır: Biri sene esnasında nisabın ortadan kalkmamasıdır. İki yüz dirhem için önceden beş dirhem verir, sonra elindeki paraların bir dirhemden geri kalanı helâk olursa ve paraları tekrar toplayarak sene 200 dirhem üzerine dalarsa, önceki verdiği caiz olur. Bütün paraları helâk olursa hüküm bunun hilâfınadır. İkinci şart, sene sonunda nisabın tam olmasıdır. Kırk koyun için önceden bir koyun verir de elinde 39 koyun kaldığı halde sene dolarsa fakire verdiği koyun nafile sadaka olur. Koyunu zekât memuruna verdiği takdirde elinde mevcut ise, muhtar kavle göre zekat yerine geçer. Nitekim Hulasa'da beyan edilmiştir. Meselenin tamamı Nehir ve Bahır'dadır.
Birkaç senenin zekâtını peşin vermek şöyle olur: O kimsenin elinde 300 dirhem gümüşü bulunur. Bunların 100 dirhemini iki yüz dirhemin 20 senelik zekâtı olmak üzere peşin verir.
Nisapların sureti de şöyledir: Mezkûr 100 dirhemi hem elindeki 200 dirhemin hem de ileride hâsıl olacak 19 nisabın zekâtı olmak üzere verir. Beklediği 19 nisap o sene eline geçerse, verdiği zekât sahihtir. Başka bir senede eline geçerse mutlaka ayrıca zekâtını vermek icabeder. Nitekim Bahır sahibi bunu açıklamıştır. H. Lâkin peşin verdiği 100 dirhem, eldeki 200 dirhemin 20 senelik zekâtı yerine geçer ve mesele birinci meseleye döner. Nehir'de şöyle deniliyor: «Hâniyye'deki mesele buna teferru etmektedir. Mesele şudur: Bir kimsenin beş tane hâmile devesi olurda onlar için karınlarındaki yavrularıyla birlikte peşin olarak iki koyun verirse, beş yavru sene dolmadan doğdukları takdirde, verdiği zekât geçerlidir. Ama ikinci sene gebe kalacakları için zekâtlarını peşin verirse caiz olmaz.» Sebebi şudur: Gelecek sene hâmile kalacaklar diye zekâtlarını peşin verince, osene namlarına zekât verdiği hayvanlar bulunmamışlardır. Binaenaleyh namlarına peşin zekât vermesi de caiz olmaz.
Valvalciye'de bildirildiğine göre, bir kimsenin elinde 400 dirhem gümüşü bulunur da 500 zannederek zekâtlarını verirse, ziyadeyi ikinci sene için hesap edebilir. Çünkü bu ziyadeyi peşin yerine saymak mümkündür. Bahır'da, "cinsin bir olması" kaydı vardır. Bahır sahibi şöyle demiştir: "Çünkü bir adamın beş devesi ve 40 koyunu bulunur da iki yarıdan birisi için bir koyun verip, sonra o yarı helak olursa, verdiği koyun öteki yarı yerine geçmez. Hem ayın olarak parası, hem borcu bulunur da ayın için zekât verir, sonra sene geçmeden o da helâk olursa, verdiği zekât borç nâmına caizdir. Sene geçtikten sonra verirse caiz olmaz. Altın, gümüş ve paralarla ticaret malları bir cinstir."
«Çünkü sebep mevcuttur.» Sebepten murad, vücûbunun sebebidir ki o da üreyen nisaba mâlik olmaktır. Binaenaleyh bir senelik veya fazla zekâtı önceden vermek caizdir. Nisaplar dahi böyledir. Zira sebep olmak hususunda asıl olan birinci nisapdır. Ondan fazlası ona tâbidir. Bahır sahibi diyor ki: «Şüphesiz efdâl olan önceden vermemektir; çünkü bu hususta ulemanın ihtilâfı vardır. Ama ben bunun naklini görmedim.»
Şârih'in, ekin ve meyve meselesindeki teşbihi de birinci meseleye, yani birkaç senenin zekâtını önceden verme, meselesine râcî'dir. Çünkü nisaba mâlik olup sene geçmeden zekâtını verince, sebebi bulunduktan sonra peşin vermiş olur. Zira bu, vücup vaktinden önce edâdır. Ekin meselesinde de öyledir. Çünkü öşürün edâ zamanı, mahsulün yetiştiği vakittir. Önceden verince sebebi bulunduktan sonra edâ vaktinden önce vermiş olur. Burada sebep hakikaten mahsul getiren üretici yerdir.
Ekin ve meyvenin kemali, öşrü edâ etmenin vaktidir. Lâkin Bahır'ın öşür bâbında beyan edildiğine göre, öşrü edâ etmenin vakti, Ebû Hanife'ye göre ekin ve meyvenin yerinde belirmesi, Ebû Yusuf'a göre kemale gelmesi imam Muhammed'e göre kesip temizlenmesi zamanıdır. Bu izaha göre peşin verme meselesi, İmameyn'in kavillerine göre tahakkuk ederse de İmam-ı Âzam'ın kavline göre tahakkuk etmez. Sonra gördüm ki Kemal İbn-i Hümam öşür bâbında buna tembihte bulunmuş.
"Ekin ve meyve meydana çıkmadan vermenin caiz olup olmayacağında ihtilaf edilmiştir." Şârih kısaca «Belirmeden vermenin caiz olup olmaması ihtilâflıdır» demeliydi. Bu hem ekine hem meyveye şâmil olur. Ekini ekmeden, fidanı dikmeden zekâtlarını peşin vermenin bilittifak caiz olmayacağını ifade ederdi. Zira bu, sebep bulunmadan edadır. Nitekim nisaba mâlik olmadan malının zekâtını vermek de böyledir. (caiz değildir).
«En zâhir olan kavle göre caizdir.» Kitabımızın bir nüshasında «caiz değildir» denilmiştir ki doğrusu da budur. Nehir'de şöyle denilmiştir: «En zâhir olan, ekinde bitmeden caiz olmamasıdır. Zâhir rivayete göre meyvede dahi yemiş belirmeden caiz değildir.» «Kendi başının haracını önceden vermek dahi böyledir.» Bu teşbih dahi birinci, meseleye râcidir. Halebî şöyle demiştir: "Bir kimse kendi başının birkaç senelik haracını peşin verirse caiz olur." Nitekim cizye bâbında gelecektir. Bunun caiz olması, sebep bulunduğu içindir, sebep başıdır. Keza yerînin birkaç senelik haracınıpeşin verse caizdir. Nitekim bunu Kuhstânî öşür ve harac bâbında zikretmiş «çünkü sebep mevcuttur» diye ta'lilde bulunmuş; «sebep, üreten yerdir» demiştir. Lâkin onun sözünü muvazzaf haraca yormak icabeder. Çünkü o haraç üretme kudretine taallûk eder, ve

sebebi, üreme imkânı dolayısıyla üreten yer olur. Öşür ve mukaseme haracında olduğu gibi, üremenin kendisine taallûk etmez.
«Meselenin tamamı Nehir'dedir.» Orada şöyle denilmiştir: «Bir kîmse muayyen bir gün oruç tutmayı nezir eder de onu evvelden tutarsa, Ebû Yusuf'a göre caiz, İmam Muhammed'e göre caiz değildir.» Namaz ve itikaf dahi bu hilâfa göredîr. Falan sene hacc edeceğim diye adayarak daha önce hacca giderse, Şeyhayn'a göre caiz, îmam Muhammed'e göre caiz değildir. Sirâc'da böyle denilmiştir. H.
METİN
Haraç arazisine bağ dikerse, bağ tamam olup yemiş vermedikçe o kimsenin ekin haracı vermesi icabeder. Mecmau'l-Fetevâ. Tağleb Kabîlesi'nden olan bir çocuğun malında zekât yoktur. Tağleb veya Tağlib, Hıristiyan Araplar'dan bir kabîledir. Bunlara Benî Tağlib derler. Bu kabîIenin kadınına da erkek kadar vergi düşer, çünkü onlar bu şekilde antlaşma yapmışlardır.
Otlak hayvanının zekatında ortası alınır. İhtiyarı veya en iyisi alınmaz. Bir kimsenin vasiyeti olmaksızın terekesinden zekât alınmaz; çünkü şartı yoktur. Zekâtın şartı niyettir. Zekât verilmesini vasiyet etmişse, malının üçte birinden itibar edîlir. Meğer ki mirasçılar razı olsunlar. Zekatın senesi Kamerîdir (Gök ayına göredir). Bunu Bahır sahibi Kınye'den nakletmiştir, Şemsî (Güneş yılı) değildir. Bunların farkı İnnîn bâbında gelecektir. Bir kimse zekâtını verip vermediğinde şüphe ederse, onu verir; çünkü zekâtın vakti bütün ömürdür. Eşbah.
İZAH
Şârih haraç yerine fidan dikme meselesini burada istidrâd yoluyla zikretmiştir. Onun yeri, öşür ve haraç bâbıdır. T.
"Yemiş vermedikçe, o kimsenin ekin haracı vermesi icabeder." Çünkü bağ dikmesi, o yeri muattal bırakmaktır. Bir kimse bir yeri muattal bırakırsa o yerin haracını ödemesi icabeder. Yer evvelce ekilmeye elverişliydi, binaenaleyh bağ yemiş verinceye kadar o yerin haracını öder. Yemiş aldığı zaman bağın haracını verir. Ekinin haracı sâkıt olur. Çünkü artık onun halefi vardır. Ekin haracı her dönümde bir sa (ölçek) ve bir dirhemdir. Bağ yetişinceye kadar bunu verir. Ondan sonra on dirhem vermeye başlar. Rahmetî.
Tağleb Kabîlesi'nden olan zekât malında zekât yoktur. Ama öşür arazisinden çıkan ekin ve meyvelerden öşürün iki katı alınır. Nitekim müslüman çocuğun arazisinden çıkan mahsulde de öşür vacip olur. Bu cihet, öşür bâbında gelecektir. Tağleb bir kabîlenin babasıdır. Onun için Şârih Benî Tağleb demeyip, sadece Tağleb dese daha iyi olurdu. Ama babasına mensup bir kabîleye Benî Tağleb demekte bir mâni yoktur, denilebilir. Fetih'te şöyle denilmiştir: «Benî Tağleb Hıristiyan. Araplardır. Bunlara Hz. Ömer (r.a.) cizye koymak istemiş, Onlar razı olmamışlar; "Biz Arabız; Acemlerin verdiğini vermeyiz. Birbirinizden aldıklarınızı bizden de al!" demişler; bununla zekâtıkasdetmişlerdir. Bunun üzerine Ömer (r.a.), "Hayır! Bu, müslümanların farzıdır" demiş; Onlar da, "O halde cizye adıyla değil de bu isimle dilediğin kadar ziyade et!" demişlerdi. Ömer (r.a.) da böyle yaptı.» Onlar dan zekâtın iki mislini almak üzere anlaştılar. Hadisin bazı rivayetlerinde, «O cizyedir; siz ne derseniz deyin!» cümlesi vardır.
«Bu kabîlenin kadınına da erkek kadar vergi düşer.» ki o da yarım öşürdür. H.
«Mirasçılar razı olursa o başka.» Yani zekât verilmesini vasiyet eder de üçte birden fazla tutarsa, fazlası alınmaz. Mirasçılar razı olursa o başka!
FER'İ MESELE: Zekât, malın üçte birinden fazlâ tutar da, hastalığında onu vermek isterse, mirasçılarından gizli olarak verir. Malı yoksa başkasından ödünç alarak verir. Bunun için ödeyebileceğine kanaat getirmesi gerekir. Çalışır da ödeyemezse, öldüğü takdirde mâzurdur. Muhtârâtü'n-Nevâzil ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Ulemanın "gizlice" demelerinden anlaşılıyor ki, mirasçılar zekât vereceğini bilirlerse fazlasını kazaen (mahkeme kararıyla) alabilirler. Miras sahibinin yaptığı ise diyaneten caizdir. Çünkü farzı ödemeye mecburdur. Nitekim Kâfi şerhi'nde onun illeti beyan edilmiş, «sahih olan da budur» denilmiştir. Vehbâniyye Şerhi'nde şöyle denilmektedir: «"Kazaen" ve "diyaneten" sözlerinin arasını bulmak mümkündür.» Yani sahihin mukabili olan üçte bir itibarını kazaya, birinciyi diyanete, hamletmek suretiyle araları bulunur. Bu da bizim söylediğimiz te'yid eder.
«Fark, innîn bahsinde gelecektir.» Oradaki ibare şöyledir: «Mezhebe göre, hilâlleri görmek suretiyle bir Kameri Sene te'cil edilir. Kamerî Sene 354 gün ve bir günün birazıdır. Bazıları günler hesabıyla bir Şemsi Sene te'cil edileceğini söylemişlerdir. Şemsî Sene, ötekinden 11 gün fazladır.»
Sonra bu hüküm evvela malı ay başında kazandığına göredir. Ay ortasında kazanırsa bazılarına göre günler itibar edilir. Birtakımları, ilk ayın son aydan tamamlanacağını, ikisinin arasındaki ayların yine hilâli görme hesabıyla itibara alınacağını söylemişlerdir. Bu söz iddet hakkındaki sözlerine benzer. T.
«Zekâtın vakti bütün ömürdür.» Bahır sahibi Vâkıât'tan naklen şöyle demiştir: «Bu meseleyle,

vakit çıktıktan sonra kılıp kılmadığında şüphe edilen namaz arasında fark vardır. Fark şudur: Zekâtı edâ etmek İçin bütün ömür vakittir. Binaenaleyh bu, vaktinde namazı kılıp kılmadığında şüphe etmek gibi olur. Böyle bir şüphe bulunursa namazını tekrar kılar.» Bahır sahibi sözüne devamla şunları söylemiştir: «Bir hâdise olmuştur ki şudur: Bir kimse bütün zekâtını verip vermediğinde şüphe ederse, meselâ ayrı ayrı zamanlarda zekât vererek verdiğini kaydetmezse, tekrar zekâtını verecek midir? Söylediğimize bakılırsa muayyen bir miktar verdiğine kanaat getirmedikçe zekâtını tekrar vermesi lâzım gelir. Çünkü bu borç, zimmetinde yüzde yüz sâbittir. Şüpheyle ödenmiş sayılamaz.»
Ben derim ki: Bunun hulâsası şudur: Bu adam verdiği zekâtın miktarını araştırır. Nasıl ki namazda rekât sayısında şüphe ederse böyle yapar. Ödediğine kanaat getirdiği miktar sâkıt olur, geri kalanı verir. Hiçbir şeye kanaat getiremezse bütün zekâtı verir. Allah'u alem.

MALIN ZEKÂTI

METİN
Bu terkipteki "elif lam" ahit içindir.
Bu hususta vârid olan, «Mallarınızın onda birinin dörtte birini verin!» hadisinden murad, otlak hayvanlarından başka mallardır. Otlak hayvanlarının zekâtı bu miktarla sınırlandırılmış değildir. Altının nisabı, 20 miskal; gümüşün nisabı, her on dirhemi yedi miskal hesabından 200 dirhemdir. Bir dinar (altın) 20 kırat, bir dirhem (gümüş) 14 kırattır. Kırat, beş arpa büyüklüğüdür. Şu halde şer'î dirhem 70 arpa, miskal ise 100 arpa miktarı olur. Bir miskal, bir dirhem ile bir dirhemin yedide üçüdür.
«Bu terkipdeki "Elif lâm" ahit içindir» sözü, mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: "Mal" kelimesi, mal olarak edinilen her şeyin ismidir. Binaenaleyh otlak hayvanlarına da şâmildir. Şârih bu suale cevap olarak hadisten, otlak hayvanlarından başka mallar kastedildiğini bildirmiştir. Nehir sahibi diyor ki: «Bu cevapla "Mal, bizim örfümüzde parayla eşya mânâsında kullanılır"; sözüne ayrıca cevap vermeye hâcet kalmamıştır.»
Ben derim ki: Birinci cevabı Zeyleî zikretmiş; Dürer sahibi de ona tâbi olmuştur. Nehir sahibinin söylediği ikinci cevabı Fetih sahibi zikretmiş; Bahır sahibi de ona tâbi olmuştur. Bana, ikincisi daha güzel gibi geliyor. Çünkü zihnin, örfen anlaşılan bir şeye kaçması, hadiste zikredilen bir şeyi anlamasından daha yakındır.
«Bu miktarla sınırlandırılmış değildir.» Yani onda birin dörtte biriyle takdir edilmemiştir.
«Altının nisabı yirmi miskaldir.» Bundan aşağısında zekât yoktur. Velev ki iki veznin arasına girecek pek az bir noksanlık olsun. Çünkü nisabın tam olup olmadığında şüphe vardır. Bu şüphe ile onun olduğuna hükmedilemez. Bahır.
Miskal: lügatta, az olsun çok olsun kendisiyle ölçülen şeydir. Örfdeki mânâsı ileride gelecektir. T. Gümüşün nisabı, her on dirhemi yedi miskal hesabından 200 dirhemdir. Mâlûmun olsun ki Hz. Ömer (r.a.) zamanında dirhemler muhtelif idi.
Bazısı on miskal ağırlığında on dirhem, bazısı altı miskal ağırlığında on dirhem, bazısı da beş miskal ağırlığında on dirhem idi. Ömer (r.a.), alış verişte kavgaya sebep olmasın diye, her nev'in üçte birini aldı. On'un üçte biri; 3 bütün 1 taksim 3 (3 1/3) altı'nın üçte biri iki; beşin üçte biri bir dirhem iki taksim üçtür. Bunların mecmuu yedi eder. İstersen dirhemlerin hepsini bir yere topla, bunların mecmuu 21 eder. 21 'in üçte biri yedidir. Bundan dolayı dirhemler yedi vezin ağırlığında on olmuşlardır. Bu hesap her şeyde hattâ zekâtta, hırsızlık nisabında, mehirde ve diyet takdirinde geçerlidir. Bunu Mineh'den naklen Tahtâvî bildirmiştir. Lâkin Dürer'e uyarak, «Beşin üçte biri bir bütün iki taksim üç (1 2/3) dirhem dir.» sözü yanlıştır. Doğrusu «(1 2/3) miskaldir.» şeklinde olacaktır. Dinar dahi miskaldir. Nitekim Zeyleî ile diğer kitaplarda beyan edilmiştir.
Fetih sahibi diyor ki: «Zâhire göre miskal, onunla sınırlandırılan şeyin ismidir. Dinar dahi altın olması kaydıyla onunla sınırlandırılan şeyin adıdır. Hâsılı dinar, miskal ile sınırlandırılmış madrub altın parçasıdır. Miskalle 'birleşmesi, vezin yönündendir. Bir dirhem 14 kırattın Şu halde 200 dirhem2800 kırat olur. Bilmelisin ki, bu şer'î dirhemdir. Örfî dirhem ise 16 kırattır. Frenk Riyali'nin ağırlığı, örfî dirhemlerle dokuz dirhem bir kırat; şer'î dirhemlerle on dirhem beş kırat eder. Bu, 145 kırattır. Binâenaleyh riyal hesabıyla nisap 19 riyal üç dirhem ve üç kırattır. T.
Bunda bir parça ziyadelik vardır, ibaresindeki yanlışlığı da düzeltmek gerekir. Bu sözün muktezası, örfî dirhemin şer'î dirhemden büyük olmasıdır. İmam Surûci Gâye adlı eserinde,

«Mısırın Dirhemi, 64 arpa tanesidir. O zekât dirheminden büyük olup nisabı 182 tanedir» diyerek açıklamıştır. Lâkin Fetih sahibi bunu eleştirerek, daha büyük değil daha küçük olduğunu söylemiştir. Çünkü zekât dirhemi 70 arpadır. Mısırın Dirhemi ise 64 arpadan fazla değildir. Çünkü bu dirhemin dörtte biri, dört harib çekirdeği ile sınırlandırılmıştır. Bir harib çekirdeği, orta büyüklükte dört buğday tanesi eder.

Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, Surûci'nin sözü kıratı dört buğday tanesiyle takdir ettiğine göredir. Nitekim şimdi meşhur olan da budur. Şer'î dirhem 14 kırat olunca, 56 buğday tanesi eder. Ve dirhem ondan daha büyük olur. Lâkin şer'î dirhemin kıratında muteber olan beş buğday tanesidir. Örfî dirhemin kıratı böyle değildir. Bazı hâşiye yazarlarının beyanına göre, bugün dirhem Mekke, Medine ve Hicaz'da ma'ruf olandır -ki bizim örfümüz de buna kafle derler - . Bu dirhem 16 harib çekirdeğinden ibarettir. Her çekirdek dört arpa veya dört buğday tanesi miktarıdır. Çünkü biz orta bir arpa tanesiyle orta buğday tanesini ölçtük. Her ikisi müsavi çıktılar. Bugün bizim örfümüzde kırat, harib çekirdeğidir. Şu halde örfî dirhem 64 arpa eder ve şer'î dirhemden altı arpa tanesi daha eksiktir. Bugün mâlûm olan miskal, 24 harib çekirdeğidir. Bu, 96 arpa eder ve şer'î miskalden dört arpa tanesi eksiktir. Demek oluyor ki 200 şer'î dirhem, 218 kafle ve bir kaflenin dörtte üçüdür. Bunun zekâtı, beş örfî dirhem yedi buçuk hurma çekirdeği eder. Yirmi miskali şer'î; 21 örfü miskalden dört hurma çekirdeği noksandır. Bunun zekâtı 12,5 hurma çekirdeği miktarı eder. Hâşiye yazarının söylediği, «örfî miskal 96 arpadır» sözü, Şârih'in Mülteka şerhi'nde söylediğine muvafıktır. Orada, «şimdi Mısır'da miskal bir buçuk dirhemdir.» denilmiştir.

Rahmetî'nin Medine-i Münevvere Müftüsü Seyyid Muhammed Esâd'-dan naklen bildirdiğine göre. Muhammed Esâd birçok eski dinarlara tesadüf etmiş. Bunların bazısı Benî Ümeyye'nin, bazısı 79 tarihinde Benî Abbas'ın hilâfeti zamanında; kimisi 83 tarihinde Abdülmelîk bin Mervan" ın, kimisi de 173 tarihinde Hârunu Reşid'in hilâfeti zamanında basılmış. İçlerinde 181 tarihinde basılanlar olduğu gibi, Me'mun zamanında basılanlar da varmış. Bundan önce ve sonra basılanlara da rastlamış ve hepsi vezin itibariyle müsavi imiş. Her dinar Medine dirhemiyle bir dirhem bir çeyrek vezninde imiş. Her dirhem 16 kırat, her kırat dört buğday tanesi miktarında imiş.

Ben derim ki: Bu Şârih'in «şer'î dinar 20 kırattır» sözüne muvafıktır. Lâkin bir kıratın dört buğday tanesi olmasını gerektirmesi yönünden ona aykırıdır. O'na göre miskal de 80 buğday tanesidir. Halbuki Şâfiîler'le Hanbelîler'in kitaplarında beyan edildiğine göre, zekât dirhemi altı dânaktır. Bir dânak, sekiz arpa tanesiyle bir tanenin beşte biridir. Dirhem 50 tane ile bir tanenin beşte biri; miskal de orta büyüklükte, kabuğu soyulmamış ve iki tarafından kılçığı kırılmış ince ve uzun 72 arpadır Bu ölçü cahiliyet ve İslâm devirlerinde değişmemiştir. Bundan her ne zaman onda birininüçü eksik olursa dirhem olur. Dirhemin üzerine yedide üçü ziyade edilirse miskal olur.

Ben derim ki: Bu izaha göre bir dirhem 12 kırat eder. Her kırat yarım dânak, dört arpa tanesi ve bir tanenin beşte biridir. Miskal de 17 kırat, iki arpa tanesidir. Çünkü onların takdirine göre dirhemin yedide üçü 21 arpa tanesi ile bir tanenin beşte üçüdür. Dirhem üzerine bu miktar - ki 50 tane ile bir tanenin beşte biridir- ziyade edilince 72 tane eder. Sekbü'l-Enhûr adlı eserde, çeşitli ıstılahlara binaen kırat ve dirhemin tahdîdi hususunda birçok kaviller zikredilmiştir. Maksat, şer'î dirhemin tahdîdidir. Bu bâbdaki ihtilâfı gördün. Bize göre meşhur olan kavil Şârih'in söylediğidir.

Sonra şunu da bil ki, bu zamanda muamele gören dirhem ve dinarlar (altın ve gümüş paralar) vezin ve kıymet itibariyle pek çok muhtelif nev'îlere ayrılırlar. Halk bunların veznini bilmeksizin sayı itibariyle onlarla muamele yaparlar. Zekâtlarını da sayı itîbariyle verirler. Çünkü vezin itibariyle bunların zaptı güçtür. Bilhassa borçları olan kimse için çok güçtür. Zira vezni daha ağır olanla takdir etse, büyük bir miktar tutar; ancak hafif olanla takdir etse, bundan daha aşağı olur. Bu sebeple her 40 kuruşta bir kuruş, 200 kuruşta beş kuruş zekât verirler. Halbuki bunlarda vâcip olan, yukarıda geçtiği vecihle vezindir; ilerde de gelecektir. Binaenaleyh zekât olarak verdiği ağır kuruşlar veya ağır altın cinsinden olmalıdır ki sayı hesabıyla verdikleri, onda birinin dörtte birinden daha az olmasın ve borcundan yüzde yüz kurtulduğunu bilsin. Yalnız hafif vezinliden veya ağır vezinli olanla karışıktan verirse böyle değildir. Çünkü malının onda birinin dörtte birini bulmayabilir. Meğer ki bütün malı hafif cinsten olsun. Ekseriyetle mal sahipleri bundan gafildirler, buna dikkat edilmelidir!

METİN

Bazıları: «her beldede ora halkının vezniyle fetva verilir» demişlerdir. Biz bunu alışveriş bahsinin dağınık meselelerinde tahkik edeceğiz. Muteber olan altınla gümüşün hem eda hem vücup yönünden vezinleridir. Kıymetleri değildir. Darbedilmiş altınla gümüşte ve işlenenlerinde - velev ki külçe veya ziynet olsun - kullanılması mübah veya haram olsun, mutlak surette hattâ ziynet ve nafaka için bile olsalar onda birin dörtte birini vermek lâzım gelir. Çünkü altınla gümüş

kıymet olarak yaratılmışlardır. Binaenaleyh nasıl olursa olsunlar zekâtlarını vermek gerekir. Kıymeti altın veya darbedilmiş gümüşten nisabı dolduran ticaret eşyasında altınla gümüş birbirlerine müsavi oldukları takdirde ikisinden biri ile kıymet biçerek eşyanın kıymeti verilir. (Müsavi değil de biri daha fazla geçerli ise, onunla kıymetlendirmek taayyün eder. Birinden kıymet biçildiği takdirde nisabı doldurur da ötekinden kıymet biçilince doldurmazsa, nisabı dolduran ile kıymet biçmek taayyün eder. Biri ile kıymet biçildikte nisabı doldurur ve beşte bir artar, diğeri ile kıymetlendirildikte daha az olursa, fakir için daha faydalı olanla kıymet biçilir. Sirâc.

«Darbedilmiş gümüşten» sözü, kıymet biçmenin ancak darbedilmiş olanıyla yapılacağını ifade eder. Bu, örf ile amel etmiş olmak içindir. Burada ticaret malından murad, para olmayan şeylerdir. Haraç arzisinde ve benzerinde niyetin sahih olmaması, yukarıda arz ettiğimiz vecihle mâni bulunduğundandır. Yoksa arazi eşyadan sayılmadığı için değildir. Dikkatli ol!

İZAH

«Bazıları her beldede ora halkının vezniyle fetva verilir demişlerdir.»

Valvalciye sahibi kesinlikle buna kâil olmuş; Hulâsa'da bu söz İbn-i Fadıl'a nispet edilmiş; Serahsi dahi bununla amel etmiştir. Mücteba, Cem'un-Nevâzil, Uyûn, Mi'râc, Hâniyye ve Fetih'te bu kavil benimsenmiştir. Fetih'te bundan sonra şöyle denilmiştir: «Ancak ben diyorum ki bunun Peygamber (s.a.v.) zamanındaki vezinden daha az olmamakla kayıtlanması gerekir. Bundan murad, beş dirhem ağırlığındaki onluktur.» Bu satırlar kısaltılarak Bahır'dan alınmıştır. Nehir'de Sirâc'dan naklen şu cümleler ziyade edilmiştir: «Ancak dirhemin 14 kırat olması pek çok fukahanın ve cumhurun kavlidir. Gelmiş geçmiş bütün fukahanın kitapları buna göre yazılmıştır» Şârih «biz bunu alışveriş bahsinde tahkik edeceğiz» diyorsa da orada, yaptığı tahkik zekâta müteallik değil, akitlere aittir. Akitte dirhem ismi geçerse, örfî dirhem anlaşılır. Bu sözü vâkif mutlak olarak söylerse yine hüküm budur. H.

«Muteber olan hem eda hem vücup yönünden vezinleridir.» Yani eda yönünden muteber olan, vezin yönünden vâcip miktarıdır. Bu, İmam-ı Âzam'la Ebû Yusuf'a göredir. İmam Züfer'e göre muteber olan kıymettir. İman Muhammed, fakir için hangisi daha faydalıysa onu muteber tutmuştur. Şu halde bir kimse iyi cinsten beş dirhem yerine, kıymeti dört dirhem olan bozuk beş dirhem verse, şeyhayn'a göre caiz fakat mekruhtur. İmam Muhammed'le Züfer'e göre fazlayı vermedikçe caiz değildir. Beş kötü dirhem kıymetinde iyi cinsten dört dirhem verse, yalnız İmam Züfer'e göre caiz olur. Bir kimsenin 200 dirhem ağılığında ve 300 dirhem kıymetinde gümüşten bir ibriği bulunur da onun aynından beş dirhem verirse, söz yoktur. Başkasından verirse şeyhayn'a göre caiz; İmam Muhammed'le Züfer'e göre caiz değildir. Meğer ki fazlalığı vermiş olsun. Başka cinsten verirse kıymet itibar edileceği hususunda ulemamız ittifak etmişlerdir. Hattâ kaptan ayrı olarak beş dirhem kıymetinde altın verse, hiçbirine göre caiz olmaz; çünkü karşılaştırılınca, iyiliği, cinsinin muhalifiyle kıymetlendirilir. Kıymeti verirse, hak edilen miktarın yerine geçer. Mi'râc'da böyle denilmiştir. Nehir.

Vücup yönünden muteber olan da vezin itibariyle nisabı doldurmalarıdır. Nehir. Hattâ bir kimsenin on miskal ağırlığında altından veya 100 dirhem ağırlığında gümüşten bir ibriği olur da işçilik kıymeti 20 dirhem tutarsa, yahut 200 dirhemi bulursa, bunlarda bilittifak hiçbir şey vermek vâcip olmaz.

«Darbedilmiş» tabirinden murad, para haline getirilmiş altın ve gümüşlerdir. İşlenmişinden murad da, kılıç kabzası, kemer kantarına, eğer, mushaf ve kabkacak tezhîbi gibi şeylerdir ki, eritince oldukları yerden boşanırlar. Bahır.

Külçe, eritilmemiş altın ve gümüş demektir. Bunu Bahır sahibi Ziyâ'dan nakletmiştir. Onun için Halebî, «Bu meseleyi burada zikretmesi doğru değildir. Çünkü külçeye darbedilmiş denilemediği gibi, işlenmiş de denilemez.» Bunu «mutlak surette, sözünden sonra zikretmeliydi» demiştir. Kenz'in ibaresi böyle değildir. O, «iki yüz dirhemle 20 dinarda onda, birin dörtte birini vermek vâcip olur, velev ki, külçe halinde olsun» demiştir ki, külçe üst tarafta zikrettiğinde dahildir.

Kullanılması erkeklere haram olan şeye miskal altın yüzüktür. Kaplar ise mutlak surette haramdır. Velev ki gümüşten olsun. şârih'in "nafaka için bile olsa" sözü, İbn-i Melek'in ifadesine aykırıdır. O, zekât bahsinin başında arz ettiğimiz vecihle, «Altın gümüş aslî hacetleriyle meşgul olursa onlarda zekât yoktur» demiştir. Oraya müracaat edebilirsin H.

(Ticaret eşyasına Araplar "arz" derler.) «Burada ticaret malından murad, para olmayan şeylerdir.» El-Muğrib'de böyle tefsir edilmiştir. Bahır sahibi bunu Ziyâü'l-Halûm'dan nakletmiştir. Dürer'de ise, «Râ'nın sükûnu ile arz, ölçüye tartıya girmeyen hayvan ve akar da olmayan şeydir.» Sıhâh'da da böyle denilmiştir. Râ'nın fetvası ile (araz) ise, dünya malı demektir ve bütün mallara şâmildir. Burada onun bir vechi yoktur; çünkü bu kelime, altınla gümüş mukabilinde kullanılmıştır, deniliyor. Yani Dürer sahibi burada araz murad değildir. Çünkü o, bütün mallara Şâmildi. Halbuki altınla gümüş onda dahil değildir. Buna karine, araz kelimesinin

altınla gümüş mukabilinde zikredilmesidir. Binaenaleyh "arz" okunması icabeder; demek istiyor. Lâkin Sıhah'daki tarife göre hayvanlarla, ölçülen tartılan şeyler onun şümûlinden hariçtir. Halbuki niyet edilirse, onlar da ticaret malında dahildirler. Onun için kitabımızın Şârihi. «Burada ticaret malından murad, para olmayan şeylerdir» demiştir.
«Haraç arazisinde niyetin sahih olmaması, mâni bulunduğundandır.
Bu cümle Zeyleî'nin itirazına cevaptır. Zeyleî, «Haraç arazisinde zekât vâcip değildir. Velev ki satın alırken ticareti niyet etsin. Halbuki o da arazlardandır» demiştir. Bunun cevabı sâime bâbından az önce geçen şu sözdür: «Esasen altın, gümüş ve otlak hayvanlarından başka mallarda ticaret niyeti olursa iki defa zekât vermeye müeddî bir mâni bulmamak şartı ile zekât verilir.» «Yoksa arazi eşyadan sayılmadığı için değildir» cümlesi, Dürer sahibine red cevabıdır. O, Zeyleî'nin itirazına, «yer araz değildir» diye cevap vermişti. Bahır sahibi diyor ki: «Bu söz reddedilir. Çünkü biliyorsun arazın burada doğru tefsiri, para olmayan şeydir.» Zeyleî şöyle de itiraz etmişti: «Bir kimse öşür arazisi satın alır da eker; yahut ticaret için tohum alır da ekerse öşür vâcip olur. Zekât vâcip olmaz. Zira öşürle zekât bir yere gelmez.» Buna da Şârih'in dediği gibi «mâni vardır» diye cevap verilir. Dürer'de ve ona tebean Bahır'da şöyle cevap verilmiştir: «Tohumda zekât vâcip olmaması, ancak ekildikten sonra meydana gelmiştir. Bu zarar etmez. Çünkü evvelce geçtiği vecihle ticaret için satın alınan kölede mücerret hizmeti niyet etmek zekâtın vâcip olmasını ıskat ederse, niyetten daha kuvvetli olan tasarrufun ıskât etmesi evleviyette kalır.»
«Biri daha geçerli ise onunla kıymet biçmek taayyün eder.» Yani geçerli olan nisabı dolduruyorsa, onunla kıymet biçilir. Çünkü Nehir'de Fetih'ten naklen, «Nisabı dolduran taayyün eder; doldurmayan etmez. Her ikisi de nisabı doldurur da biri daha geçerli olursa, geçerli olanla kıymet biçmek taayyün eder» denilmiştir.
«Altınla gümüşten biri ile kıymet biçilir de nisabı doldurur ve beşte bir artarsa...» cümlesi, Sirâc'dan naklen Nehir'de şöyle izah edilmiştir:
«Eşyayı dirhemle kıymetlendirdiği takdirde 240 dirhem, altınla kıymetlendirdiği takdirde 23 dinar edecekse, dirhemle kıymetlendirir. Çünkü bu takdirde altı dirhem vermek icabeder. Dinarlakıymetlendirirse yarım dinar vermesi icabeder ki, bunun kıymeti beş dirhemdir. Şayet eldeki eşya altınla kıymetlendirildiğinde 24 dinar, dirhemle kıymetlendirildiğinde 136 dirhem edecekse, dinarla kıymetlendirilir.»
Hidaye'de, «Her dinar şeriatta on dirhemdir» denilmektedir. Fetih'te bu cümle, «Yani şeriatta on dirhemle kıymetlendirilir. Evvelleri böyle yapılırdı» diye izah edilmiştir.
METİN
Her beşte birde, hesabına göre zekât vardır. Meselâ İmam-ı Âzam'a göre her 40 dirhemde bir dirhem, her dört miskalde iki kırat zekât vardır. Beşte birden, diğer beşte bire kadar af olup, zekât yoktur. İmameyn, «Artanın hesabına göre zekâtı vardır» demişlerdir. Küsur meselesi budur. Gümüşü fazla olan maden gümüş, altını fazla olan altındır. Hangisinin karışık madeni fazla ise ticaret malları gibi kıymetlendirilir. Ticaret niyet edilirse, niyet şarttır. Meğer ki nisap miktarını bulan bir parçası veya daha azı ayrılmış olup elinde onu tamamlayacak eşya veya parası buluna. Yahut kıymet itibariyle en aşağı paradan zekât vâcip olacak miktarı bulan geçerli kıymette nisapları doldurmuş ola. Bu takdirde zekatı vacip olur, aksi takdirde vâcip değildir.
İZAH
«Her beşte birde, nisabına göre zekât vardır.» Yani nisapdan fazlası nisabın beşte birine varıncaya kadar affedilir. Sonra her beşte birden artan başka beşte bire varıncaya kadar yine af edilmiştir. Bu meselede imamlarımız arasındaki hilâfın eseri şurada görülür. Bir kimsenin 205 dirhemi olur da üzerinden iki sene geçerse, İmam-ı Âzam'a göre on dirhem zekât vermesi lâzım gelir. İmameyn beş dirhem lâzım geleceğini söylemişlerdir. Çünkü o kimseye ilk sene beş dirhem ile bir dirhemin sekizde biri vâcip olmuştur. İkinci sene borçtan hâli olarak sekizde biri noksan kalır. İmam-ı Âzam'a göre küsurda zekât yoktur. Binaenaleyh ikinci sene nisap tam olarak kalır.
Hilâfın semeresi bir de şurada görülür: Bir adamın elinde, üzerinden üç sene geçmiş 1000 dirhemi bulunursa, İmam-ı Âzam'a göre ikinci sene 24, üçüncü sene 23 dirhem vermesi icabeder. İmameyn'e göre ise 24 ile birlikte bir dirhemin 3/8 i, 23 ile beraber yarım, dörtte bir ve sekizde bir dirhem vermesi lâzım gelir. ilk sene 25 dirhem vermesi icab edeceğinde hilâf yoktur. Sirâc'da böyle denilmiştir. Nehir.
Ben derim ki: Sirâc'da bunu ben de 1/8 dirhem diye gördüm (bu yanlıştır). Doğrusu, 1/8 dirhemin 1/8'zidir. Nitekim hesap bilen kimseye âşikârdır.
Bunun izahı şudur: ilk sene verilmesi farz olan miktar 25 dirhem, ikincide 24 dirhem ile 3/8 dirhemdir. Şu halde üçüncü senede borçtan hâii olarak 950 5/8 dirhem kalır. 920 dirhemde, bunun onda birinin dördü kadar zekât vardır. Bu, 30'un 23'ünde yarım dirhem ve çeyrektir.

5/8'de ise 1/8'zin 1/8 dirhemi eder. Çünkü onda birinin dörtte biri budur ve beşin 320 ye nisbeti gibidir. Bu da onun 1/8'nln 1/8'zi ve 5/8'nin onda birinin dörtte biridir. Zira 320'nin 5/8'zi 200 eder. 200'ün onda birinin dörtte biri de beştir. Beşi 320'ye nisbet etmek 1/8'rin 1/8'idir. Çünkü 1/8'zi 40'dır. Kırkın 1/8'zi ise beştir.
TEMBİH: «Hilâfın eseri şurada da görülür: Bahır ve Nehir'de Muhitten nakledildiğine göre, iki ziyade birbirine katılmaz. Yani gümüş nisabının ziyadesi, altın nisabının ziyadesine katılıp da 40 dirhem yahut dört miskal tamamlanmaz, Bu, İmam-ı Âzam'a göredir. Çünkü ona göre kesirlerde zekât yoktur. İmameyn'e göre iki ziyade birbirine katılır. Çünkü kesirlerde zekât vardır. Lâkin Rahmetî, İmameyn'e göre kesirlerde zekât vâcip olduktan sonra, iki ziyadeyi birbirine katmanın faydası hususunda bir şey demeyip duraklamıştır. Allah'u âlem. Bu sebepten kitaba hâşiye yazanlardan biri, şeyhi Muhammed Emin'den naklen, Sürûcî'nin, Muhit'den, hilâfın bunun aksine olduğunu rivayet ettiğini söylemiş. Bahır'la Nehir'deki ibarenin yanlış olduğunu bildirmiştir.
Ben derim ki: Muhit'e ben de müracaat ettim ve Sürucî'nin naklettiği gibi olduğunu gördüm. Bunu Bedâyi sahibi de açıklamıştır.
«Küsur meselesi budur.» Yani İmam-ı Âzam'a göre beşte biri bulmadıkça kesirlerde zekât yoktur, dedikleri mesele budur. Bu tâbir, «Küsurdan bir şey alma» hadisinden alınmıştır. Buna küsur denilmesi, o sayıdaki zekât itibariyledir.
«Gümüşü fazla olan maden gümüş sayılır.» Çünkü dirhemler biraz maden karışımından hâli değillerdir. Onları madensiz basmak mümkün değildir. Binaenaleyh madenle gümüş arasında fasıla, birinin fazla oluşudur. Nehir. Altın da gümüş gibidir. T.
«Ticaret niyet edilirse niyet şarttır.» Yani ticarete niyet ederse, kıymetine itibar olunur. Nehir. Sâime bâbından az önce ticaret niyetinin şartlarını arzetmiştik.
«En aşağı paradan» ibaresini, Bedâyi sahibi "gümüşü fazla olan maden" diye tefsir etmiştir.
Ben derim ki; Musannıf zekât vâcip olduğunu tercih ettiğine göre, madenle gümüşü müsavi diye tefsir etmek gerekir. Musannıf bunu az sonra zikredecektir.
«Bu takdirde zekâtı vâcip olur.» Yani madeni gümüşünden fazla olan bir malda ticareti niyet ederse, yahut ticareti niyet etmez, fakat o maldan nisap miktarı gümüş ayrılırsa veya ayrılmaz fakat geçer kıymetler halinde olup, kıymeti, nisabı doldurursa, zekât vâcip olur.
«Aksi takdirde vâcip değildir.» Yani bunlardan bir şey bulunmazsa zekat vâcip olmaz. Hâsılı içinde nisap miktarı halis gümüş bulunur veya geçer kıymet olursa, ticareti niyet etsin etmesin zekâtını vermek vâcip olur. Çünkü o malda nisap miktarı halis gümüş bulunursa, halisin zekâtını vermek icabeder. Nitekim bunu Cevhere sahibi açıklamıştır. Altınla gümüşün aynı (kendisi) ticaret niyetine muhtaç değildir. Şumunnî ve diğer kitaplarda böyle denilmiştir. Geçer kıymet dahi böyledir. Niyetin şart kılınması, bundan başkalarına kalır. Şârih'in sözünden anlaşılan budur. Bahır ile Nehir'de de böyledir.
Lâkin Zeyleî'de şöyle denilmektedir: «Madeni gümüşünden fazla olan malda ticareti niyet ederse, mutlak surette kıymetine itibar olunur. Aksi takdirde, eğer halis gümüşü yalnız başına yahut başkasına katmakla nisabı doldurursa, onun zekâtını vermek vâciptir.» Bu sözün ifade ettiği mânâ, gümüşü ayrılsa bile doldurmadıkça ticareti niyet ettiğinde kıymetin itibara alınmasıdır. Bana, zıddiyet yok gibi geliyor. Çünkü o madenden nisabı doldurmayan gümüş ayrılınca, zekât yalnız buhalîs gümüşte vâcip olur. Nitekim Cevhere'den naklen yukarıda geçti. Ancak ticareti niyet ederse, kıymet itibariyle hepsinde zekât vâcip olur. Zeyleî'nin sözünü dikkatle teemmül edersen, bu söylediğim hususta açık gibi olduğunu görürsün. Anla!
Zeyleî'nin «Ticareti niyet ederse kıymeti muteber olur» sözünden murad, katılan madeni fazla olandır. Bundan, nisap miktarı halis gümüş toplansın toplanmasın fark etmez». "Aksi takdirde gümüşü halis ise onda zekât vâciptir." sözünün mânâsı, o madenden ayrılan gümüşte zekat vaciptir, geri kalan karışık madende vâcip değildir demektir.
FER'İ MESELE: şurunbulâliye'de beyan edildiğine göre, bakır parçalar, geçer kıymette veya ticaret, metal Olurlarsa, zekâtlarını kıymet itibariyle vermek icabeder; aksi takdirde bir şey lâzım gelmez.
METİN
Yabancı madeni altın ve gümüşe müsavi olan paralar hakkında ihtilâf edilmiştir. Muhtar olan kavle göre, ihtiyaten zekât lâzımdır. Hâniyye. Onun için bunlar ancak tartı ile satılırlar. Gümüşle karışan altına gelince: Altını fazla ise altındır; böyle değilse altın veya gümüş kendi nisabını doldurduğu takdirde zekât vâciptir.
«Muhtar olan kavle göre ihtiyaten zekât lâzımdır.» Velev ki ticaret
İZAH
niyeti bulunmasın. Bazıları, vâcip olmadığını söylemişlerdir. Nehir. Şurunbulâliye'de Burhan'dan naklen şöyle deniliyor: «En zâhir şekli, olmamaktır. Çünkü vücup için şart kılınan fazlalık vasfı yoktur. Bazıları, vâcip olup olmaması cihetlerine bakarak, iki buçuk dirhem vâcip olduğunu

söylemişlerdir.» Dürer'den anlaşılan, Hâniyye ile Hülâsa'ya tebaan birinci kavli benimsemiş olduğudur. Allâme Nuh Efendi, «Ben de bunu ihtiyar ettim. Çünkü ibadette ihtiyat, vâcip olmasıdır. Nitekim ulema bunu birçok meselelerde açıklamışlardır. Onlardan biri de, kanla tükrük müsavi olduğu zaman, ihtiyaten abdestin bozulmasıdır, demiştir.»
«Onun için» yani ihtiyattan dolayı bunlar ancak tartı ile satılır.
«Altını fazla ise altındır.» Mâlûmun olsun ki, altınla gümüş karışırsa, ya altını fazla, ya az, ya müsâvi olur. Her hale göre, ya her iki maden ayrı ayrı nisabını doldururlar, yahut yalnız altın veya yalnız gümüş nisabı doldurur, yahut doldurmazlar. Böylece 12 şekil meydana gelir. Bunlardan ikisi sadece aklî olup şunlardır:
1 - Yalnız başına gümüşün, nisabı doldurması ve altının ondan fazla olması.
2 - Gümüşün altına müsâvi olması. On şeklin, hariçte vücudları vardır. Bunu bildikten sonra şunu da öğren ki; Şârih'in, «altını fazla ise altındır» sözünün altında dört şekil vardır:
Bunlar, 1 - Her ikisinin nisabı doldurması,
2 - İkisinin de nisabı doldurmaması,
3 - Yalnız altının nisabı doldurması,
4 - Yalnız gümüşün nisabı doldurmasıdır. Lâkin dördüncü şekil, bildiğin gibi imkansızdır. Çünkü ne zaman altın, nisabı dolduran gümüşten fazla olursa, onun da nisabı, hattâ birkaç nisabı doldurmasılazım gelir. Şârih, geri kalan üç şeklin hükmünü «Altındır» diyerek beyan etmiştir. Birinciyle üçüncü şekil açıktır. Çünkü bunlarda atlın yalnız başına nisabı doldurmuştur. Gümüş, nisabı doldursun doldurmasın ona tâbidir. ikinci şekil de öyledir; zira altın fazla olunca, itibar onadır; o daha kıymetli ve daha pahalıdır. Nitekim gelecektir. İkisinin toplamı nisabı doldurduğu zaman, altının zekâtını verir.
«Böyle değilse» sözünden murad, altını fazla değilse demektir ki ya gümüşü fazla yahut her ikisi müsâvidir. Burada sekiz şekil meydana gelir. Ya her ikisi kendi nisabını doldurur, yahut doldurmaz; ya sadece altın nisabını doldurur, yahut sadece gümüş; ya gümüş fazladır yahut her ikisi müsavidirler. Lâkin her ikisi müsavi oldukları halde, yalnız gümüşün nisabını doldurması bildiğin gibi imkânsızdır. Şu halde yedi şekil kalır.
Şârih'in, «Altın veya gümüş kendi nisabını doldurursa» diye kayıtlaması, yediden iki şekil daha çıkarır. Bunlar, her biri nisabını doldurmayıp gümüş fazla geldiği, yahut her ikisinin müsavi olduğu şekillerdir. Bunların hükümlerini sonra söyleyeceğiz. Şu halde beş şekil kalır. İkisi müsavi oldukları, üçü de gümüşün fazla olduğu şekillerdir.
«Altın veya gümüş kendi nisabını doldurduğu takdirde zekât vâciptir.» Yani altın yalnız başına nisabını doldurur, yahut gümüşü fazla veya her ikisi müsâvi oldukları zaman - ki bu dört suret eder - veya gümüş altından fazla olduğu zaman yalnız başına nisabını dolduruyorsa - ki bu beşinci şekildir - nisabını dolduranın zekâtı vâcip olur.
Zikredilen dört şekilde altının nisabı dolarsa, onun zekâtı vâcip olur. Zira nisabı dolunca, onun itibara alınması icap eder. Çünkü o daha kıymetli ve daha pahalıdır. Gümüş, altınla birlikte nisabı doldursa bile ona tâbi olur. Gümüş daha fazla olur da nisabı doldurur; altın dolduramazsa, o tercih edilerek gümüş zekâtı verilir. Ve bütün zekât gümüş olur. Lâkin burada tafsilât vardır. Bunu sonra anlatacağız.
Şarih'in, ilk üç şekil hakkındaki sözünün hükmü anlaşıldı. Diğer beş şekil de Şumunnî ile Zeyleî'nin ibarelerinden anlaşılmaktadır, Şumunnî'nin ibaresi şöyledir: "Altın gümüşle karışık eritilirse, altın, nisabı doldurduğu takdirde hepsi için altın zekâtı verilir. Altının daha çok veya daha az olması fark etmez, çünkü o daha kıymetlidir. Altın, nisabını doldurmazsa, gümüş kendi nisabını doldurduğu takdirde, hepsi için gümüş zekatı verilir." Zeyleî'nin ibaresi de şudur: «Gümüşle karışık altın kendi nisabını doldurursa altın zekâtı vermek icabeder; şayet gümüş kendi nisabını doldurursa, onun için gümüş zekatı vâcip olur. Bu hüküm, gümüş altından fazla olduğuna göredir. Altından az olursa, hepsi altın sayılır. Çünkü altın daha kıymetli ve daha pahalıdır.» Bu ibarelerin ikisi de aynı şeyi anlatmaktadır, Şârih'in ifadesinde, söylediğimiz yedi şekil bunlardan alınır. Şumunnî'nin, «İster daha çok ister daha az olsun» sözü, gümüşün kendi nisabını doldurup doldurmamasına şâmildir. Buna delil, bu sözden sonra, «Altın kendi nisabını doldurmazsa ilh...» demesidir. Çünkü bütününün zekatını gümüşten itibar etmemiş, ancak altın kendi nisabını doldurmazsa o zaman gümüşten itibar etmiştir. Bu gösteriyor ki, daha önceki, «Altın kendi nisabını doldurursa ilh...» demekle, altın, nisabını doldurmak şartıyla, bütününü altın saymıştır. Aynı zamanda gümüşün de kendi nisabını doldurmuş veya doldurmamış olmasını itibara almamıştır. Zeyleî'nin sözü de öyledir. O da «Şayet gümüş, nisabını doldurursa ilh...» sözüyle, altın kendi nisabını doldurmadıysa, demek istemiştir. Buna delil, ikisini karşılaştırmasıdır. Çünkü evvela altın kendi nisabını doldurunca, hepsini altın saymış ve bunu mutlak söylemişti.
Binaenaleyh söz, gümüşün de kendi nisabını doldurması ve doldurmaması hallerine şamildir.

Bundan anlaşılır ki, o hepsini gümüş itibar etmemiş; bunu ancak, altın kendi nisabını dolduramadığı zaman yapmıştır. Altın, nisabını doldurursa, hepsi için altın zekâtı verilir demiştir; çünkü altın daha kıymetli ve daha pahalıdır. Keza altın, gümüşten daha fazla olur da, gümüşü katmakla nisabı doldurursa, ona yine altın hükmü vermiştir. Nitekim «Gümüş daha az olursa, karışımı hep altındır ilh...» sözünden anlaşılmaktadır. İşte Şârih'in, «Altın daha fazla ise altın hükmündedir» dediği budur. Şumunnî'nin «İster daha fazla ister daha az olsun» sözünde, müsavi oldukları şeklin hükmü, evleviyetle dahildir. Bu mânâ, Zeyleî'nin «Altın nisabını doldurursa ilh...» sözünden de anlaşılmaktadır. Böylece iki ibare arasında birbirine aykırılık olmadığı gibi, onların ibareleriyle Şârih'in ibaresi arasında da aykırılık olmadığı meydana çıkar. Ancak Zeyleî'nin «Bu, gümüş fazla olduğuna göredir» sözüne hacet yoktur. Çünkü gümüş yalnız başına nisabı doldurursa, mutlaka nisabı doldurmayan altından daha çok olacaktır. Onun için Şumunnî bunu zikretmemiştir .Galiba Zeyleî bunu, «Amma gümüş daha az olursa» sözüne esas olmak üzere zikretmiştir. Burasını anlatırken benim anlayabildiğim budur. Sen de anla! Allah'u âlem!..

TEMBİH: Tatarhâniyye'de şöyle denilmiştir «Gümüş çok, altın az olursa, meselâ eritilenin üçte ikisi veya daha fazlası gümüş olursa, hepsine gümüş hükmü verilmez; çünkü altının kıymeti daha çoktur; onu kendinden aşağısına tâbi kılmak caiz değildir. Altın daha fazla ise, bunun hilafınadır.» Bundan şu anlaşılır ki yukarıda geçen, «Gümüş nisabını doldurur da altın kendi nisabını doldurmazsa, gümüş zekâtı vermek icabeder.» sözü, karışan altın, kıymetçe gümüşten fazla olmamakla kayıtlıdır. Aksi takdirde hepsi altın olur. Vaad edilen tafsilât budur. Zeyleî'nin yukarıda geçen ibaresinde dahi buna işaret vardır. Yedi şekilden kalan iki suretin hükmü de bundan alınır. Bu iki suret; gümüş daha fazla olmakla beraber, ikisi de nisabı doldurmadıkları; bir de müsavi oldukları hallerdir. Şu izaha göre, bu iki şeklin de, Şârih'in «Altın daha fazlaysa altın hükmü verilir.» sözüne girmeleri mümkündür. Bu sözden, altının, tartı veya kıymet itibariyle gümüşten fazla olduğu kastedilir. Lâkin Muhit ve Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Altın liralarda, Mahmudiye'de olduğu gibi, altın daha fazla bulunursa, bunların hükmü altındır. Herevilerde olduğu gibi gümüşü daha fazla ise, eşyaya geçer kıymet olur veya ticarette kullanılırlarsa, kıymetine itibar edilir. Böyle olmazlarsa, tartı hesabı ile içlerindeki altın ve gümüşün miktarına itibar edilir. Çünkü altınla gümüş, eritmekle ayrılırlar.» Bu söz, gümüşle karışık eritilen liralarda, hükmün, bozuk paralarla karışık gümüş gibi olacağı hususunda açık gibidir. Bu paralarda altın fazla îse, altın hükmünü alırlar. Nasıl ki karışık madenden fazla olan gümüşe de gümüş hükmü verilir. Bu paralarda gümüş daha fazla ise, karışıkmadenin içinde az kalan gümüş gibi olur ve kıymeti hesap edilir. Kıymeti nisabı doldurursa, geçer kıymet, para, yahut ticarette kullanılır olmak şartıyla zekâtını verir. Böyle değilse, içindeki gümüş tartı hesabıyla itibara alınır. Nisabı doldurursa, yahut onun nisabını dolduracak başka bir malı varsa, zekâtını verir; yoksa vermez.

Bu suretle anlaşılır ki, Şârih'in Zeyleî ile şumunnî'ye uyarak söyledikleri, basılmış altın liralar değildir. Yahut ticarette kullanılmayan ve geçer akçe sayılmayan basılmış liralardır. Veyahut bu söz, başka bir kavildir. Teemmül buyrula. Allah'u âlem.

METİN

Senenin iki tarafında - velev ki otlak hayvanında olsun - nisabın tam olması şarttır. Senenin başında şart olması, sebebin mün'akit olması için; sonunda şart olması da, vücup tahakkuk etmek içindir. Ara yerde nisabın azalması zarar etmez. Malın hepsi helâk olursa, sene bâtıl olur. Borca gelince, o bütün malını kaplasa bile, senenin hükmünü bozmaz. Ticaret eşyasının kıymeti altınla gümüşe katılır. Çünkü hepsi yaratılış ve kullanılış itibariyle ticaret içindir. Altın gümüşe ve gümüş altına,her ikisi kıymet olmaları itibariyle kıymet hesabıyla katılır.

İZAH

«Senenin iki tarafında - velev hükmen olsun - nisabın tam olması şarttır.» Çünkü Bahır ile Nehir'de şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin ticaret için nisap miktarı koyunu olur da sene tamamlanmadan ölürler ve derilerini tabakladıktan sonra sene dolarsa, nisabı doldurduğu takdirde zekât vermesi gerekir. Ticaret için elinde bulunan şırası, ,sene tamamlanmadan şarap olur da sonra sirkeye inkılab ederek sene dolarsa zekât vermesi gerekmez. Çünkü birincide koyunların derileri mevcut olduğu için nisap bâkidir. Zira derilerin kıymeti vardır, İkincide öyle değildir. Ama İbn-i Semâa'dan ikincide (şıra meselesinde) dahi zekât vereceği rivayet olunmuştur.»

«Sene içerisinde malın hepsi helal olursa sene bâtıl olur.» Hattâ başka mal kazanırsa, onun zekâtı için yeniden sene itibar eder. Sene tamam olduktan sonra helâk olursa, ne hüküm verileceği, koyunun zekâtı bâbında geçmişti. Nehir'de şöyle deniliyor: «Otlak hayvanını alafla beslenen ahır hayvanı yapmak dahi helâk sayılır. Çünkü vasfın yok olması, aynın yok olması gibidir.»

«Borca gelince...» Şârih, Musannıf'ın, «Mükâtebe zekât yoktur...» sözünü izah ederken, imam Muhammed'e göre borç eşyasının helâk hükmünde olduğunu söylemişti. Bahır sahibi bu kavli tercih etmiştir. Biz de orada Şârih'in buradaki kavlinin tercih edildiğini söylemiştik. Oraya müracaat edebilirsin! Hilâf, nisabı kaplayan borç hakkındadır. Nitekim Cevhere'de âçıklanmıştır. Binaenaleyh Bahr'ın sözünü, nisabı kaplamayan borç, diye yorumlayarak, iki kavlin arasını bulmak mümkün değildir. Anla!

«Ticaret eşyasının kıymeti altınla gümüşe katılır.» Eşyaya, nisabı doldurduğu zaman kıymet biçileceği, yakında geçti. Buradaki kıymet meselesi, nisabı doldurmadığına ve nisabı tamamlayacak altını gümüşü bulunduğuna göredir. Nehir'de şöyle deniliyor: «Zâhidî, "Mal sahibi altınla gümüşten birinin kıymetini hesap ederek eşyanın kıymetine katabilir" demiştir. Bu, İmamı Âzam'a göredir. İmameyn, altınla gümüşe kıymet biçilmeyeceğini, bilâkis eşyaya kıymet biçilip onlara katılacağını söylemişlerdir. Bunun faydası şurada kendini gösterir: Bir kimsenin elinde ticaret için 100 dirhem kıymetinde buğdayı ve 100 dirhem kıymetinde beş altın lirası bulunsa, İmam-ı Âzam'a göre zekât vâciptir. İmameyn buna muhaliftir.»

«Altın gümüşe ve gümüş altına, her ikisi kıymet olmaları itibariyle kıymet hesabıyla katılır.» Yani her ikisi bir kimsede bulunurlarsa, kıymet itibariyle birbirlerine katılırlar, fakat yalnız birisi bulunursa kıymet bilittifak itibara alınmaz. Bedâyi. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle, gerek edâ gerekse vücup itibariyle, muteber olan tartısıdır. Yine Bedâyi'de bildirildiğine göre, birbirlerine katma meselesi, her biri nisabı doldurmadığına göredir. İkisi de tam olarak nisabı doldururlarsa, birini diğerine katmak vâcip değildir. Bilâkis her birinin zekâtını kendî nisabından vermek gerekir. Ama birini diğerine katar da, hepsinin zekâtını altından veya gümüşten verirse, bize göre bunda bir beis yoktur. Lâkin kıymet biçme, revaç itibariyle fakirlere hangisi daha faydalıysa ondan yapılmak icabeder. Aksi takdirde her birinden onda birinin dörtte birini vermesi icabeder.

«Kıymet hesabıyla katılır.» Yani bir kimsenin 100 dirhem gümüşü ve o kıymette beş miskal altını bulunursa, zekâtını vermesi icabeder. İmameyn buna muhaliftir. Bir kimsenin 100 dirhem ağırlığında ve işçiliği ile beraber 200 dirhem kıymetinde gümüş bir ibriği bulunursa, zekât, kıymet itibariyle vâcip olmaz. Çünkü güzellik ve sanatın, riba mallarında yalnız başına kıymeti olmadığı gibi, cinsiyle karşılaştırıldığı vakit de kıymeti yoktur. Sonra yukarıda görüldüğü vecihle, azı çoğa katmakla, bunun aksi, yani çoğu aza katmak arasında fark yoktur. Meselâ bir kimsenin 150 dirhem gümüş ile, 50 dirhem etmeyen beş dinar altını bulunsa, sahih kavle göre, İmam-ı Âzam buna zekât vâcip olduğunu söylemiştir ve çok olan az olana katılır. Bu gösteriyor ki, İmam-ı Âzam'a göre cüzlerin tam olmasına itibar yoktur. Altınla gümüş, birbirine ancak kıymet itibariyle katılır. Bunu Bahır'dan naklen Tahtâvî söylemiştir.

Ben derim ki: Bedâyi'deki şu ifade dahi, çoğu aza katmak kabilindendir: «İmam-ı Âzam'dan rivayet edildiğine göre, şöyle demiştir. Bir adamın 95 dirhem gümüşü ve beş dirhem kıymetinde bir altın lirası bulunursa, zekât vermesi icabeder. Bu, gümüşe altınla kıymet biçmek suretiyle olur. Gümüşün her beş dirhemi, bir altın lira eder.»

METİN

İmameyn, cüz hesabı ile katılacağını söylemişlerdir. Bir kimsenin 100 dirhemi ve 140 dirhem kıymetinde on altın (lira)ı olsa, İmam-ı Âzam'a göre altı, İmameyn'e göre beş dirhem zekât vacip olur. Anla!

Bize göre, otlak hayvanı ile ticaret malının müşterek nisabında zekât vâcip değildir. Velev ki bu nisapta ortaklık sahih olsun. Bu otlak hayvanı olmanın sebebi birleştiği zaman olur. Mezkür dokuz sebebi

"Evsı men yeşfe" kısaltması ifade etmektedir. ki, Mecma" şerhlerînde açıklanmıştır. Nisap bir kaç olursa, bilittifak zekât vâcip olur. Ve her iki mal sahibi, hisse itibarı ile, kalan haklarını birbirlerindenalırlar. Bunun izahı Hâvî'dedir. Birinin hissesi nisabı doldurursa, o, zekâtını verir; öteki vermez. Bir kimsenin 80 kişi ile aralarında ortak 80 koyunu olsa, zekât vermesi icap etmez. Çünkü bu, taksim edilemeyen şeylerdendir. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir.

İZAH

«îmameyn, cüz hesabı ile katılacağını söylemişlerdir.» Birinden, nisabın dörtte üçü; diğerinden dörtte biri bulunursa, bunları birbirine katar. İkisinden de yarımşar nisap yahut birinden 1/3 diğerinden 2/3 nisap olursa, yine bir birine katar ve her cüzden hesabına göre zekâtını verir. Hattâ şârih'in beyan ettiği surette, her yarıdan onda birinin dörtte birim verir. Nitekim Bahır sahibi böyle demiştir.

«İmameyn'e göre beş dirhem zekât vâcip olur.» Şârih burada Nehir sahibine uymuştur. Lâkin iddiası söz götürür. Çünkü İmameyn'e göre, iki cinsi cüz hesabıyla birbirine katmak itibara alınacağına göre, her yarıdan onda birin dörtte birini vermek vâcip olur. Nitekim Bahır'dan naklen yukarıda geçti. Bahır sahibi de bunu Muhit'e nispet etmiştir. O halde 140 dirhem kıymetindeki on liranın zekâtı, çeyrek lira eder ki bunun kıymeti üç bucuk dirhemdir. Bunun

kıymetini vermek isterse, İmameyn'e göre dahi altı dirhem vermesi icabeder. Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir: İmameyn'e göre altını gümüşe cüz hesabıyla katmak, iyilik vasfına itibar etmemek esasına dayanır. Çünkü iyilik vasfı şer'an kıymetlendirilemez; binaenaleyh itibar kıymete değil ağırlığınadır. Şeriatda dinar (altın lira) on dirhemle kıymetlendirilmiştir. Nitekim arzetmiştik. Buradaki kıymet ziyadeliği, iyilik vasfının karşılığıdır ki ona itibar yoktur?
Bu sualin cevabı şudur: İyilik vasfının itibara alınmaması, ancak cinsi cinsiyle karşılaştırıldığı zamandır. Kendi cinsinden olmayan bir şeyle karşılaştırılırsa bilittifak itibara alınır. Nitekim evvelce arzetmiştik, Teemül eyle!
Şarih "Anla" sözüyle, Kâfi sahibinin sözünü reddetmeye işarette bulunmuştur. Kâfî sahibi "Zekât cüzler tam olursa lâzım gelir demiştir." Meselâ 100 dirhem gümüşü ve kıymeti 100 dirhemden az olan on altın lirası olursa, ona göre kıymete itibar edilmez. Çünkü o burada zekâtın kıymet itibariyle değil, cüzler tamam olduğu için vâcip olduğunu zannetmiştir. Halbuki mesele onun zannettiği gibi değildir. Zekât her ikisinin kıymeti itibariyle vâcip olur. Birinin aynı birinin kıymeti itibar edilmez. Çünkü altını gümüşle kıymetlendirdiği takdirde nisap tamamlanmazsa, gümüşü altınla kıymetlendirdiği takdirde tamamlanır. Meselemizde 100 dirhem gümüş on altınla kıymetlendirilmiştir. Bu kıymetlendirmeden dolayı onda zekât vâciptir. T. Meselenin tam açıklaması Bahır ile Fethu'l-Kadir'dedir.
Müşterek nisaptan murad; nisabı doldurması iştirak sebebiyle ve iki malı biri birine katmakla hâsıl olmaktır. Böyle yapılmasa, yalnız başına hiçbirinin malı nisabı doldurmayacaktır.
«Velev ki bu nisapta ortaklık sahih olsun.» Musannıf bu sözü ile, îmam Şâfiî hazretlerinin muhalefetine işaret etmiştir. Ona göre, ortaklık sahih olunca, zekât vâcip olur. Ortaklığın sahih olması için aşağıda beyan edeceğimiz dokuz şart vardır. Onun için Şârih bunları, «dokuz sebebibirleştiği zaman» diye kayıtlamıştır. Bu şunu anlatır ki, bu şartlar bulunmayınca bize göre zekât evleviyetle vâcip olmaz. Dokuz sebep, hakikatte dokuz şarttır. Şârih, şarta, sebep ismi vermiştir. Nitekim sebebe şart dediği de olmuştur. Anla!
«Mezkûr dokuz sebebi, (Evsı men yeşfe') kısaltması ifade etmektedir.»
Baştaki "hemze", her İkisinin, zekâtın vücubuna ehil olmalarını; "vav" senenin başında ortaklık bulunduğunu; "sad", ortaklık kastedildiğini; mim mer'â yolunun birliğini; "nun", içerisine süt sağılan kabın birliğini; "y" çobanın birliğini; "ş", su içtikleri yerin birliğini; "f" damızlık erkeğin birliğini; "ayn", mer'ânın bir olduğunu ifade eder. Bu şartlar, otlak hayvanlarındaki ortaklık hakkındadır. Ortaklığın ticaret malındaki şartları, Şâfiîlerin kitaplarında zikredilmiştir ki, onlardan bazıları, dükkânın, bekçinin ve korunan yerin ayrılmamasıdır.
«Nisap birkaç olursa» yani mallarını bir yere katmadan her birinin malı başlı başına nisabı doldurursa, bu takdirde ortakların her birine, kendi nisabının zekâtını vermesi icabeder. Zekât memuru, iki malın nisabından iki zekât alırsa, mallar birbirlerine müsâvi oldukları takdirde, sahipleri birbirlerinden bir şey alamazlar. Meselâ her ikisinin kırkar koyunu olur da, zekât memuru bunlardan iki koyun alırsa hüküm budur. Mallar müsâvi değilse, farklarını sahipleri birbirinden alırlar. Nitekim açıklaması gelecektir. Bu hüküm, Musannıf'ın «müşterek nisapda» sözünün karşılığıdır.
«Bunun izahı Hâvi'dedir.» Kadıhan Hâvî'den de güzel beyan etmiş ve şöyle demiştir: «Bunun sureti şudur: İki ortağın 123 koyunları olur, bunların 2/3 birinin 1/3 diğerinindir. Vâcip olan zekât iki koyundur. Zekât memuru her iki ortaktan birer koyun alır ve 2/3 sahibi, arkadaşının verdiği koyundan 2/3 kıymetini alır. 1/3 sahibi de 2/3 sahibinden verdiği koyunun 1/3'nü alır. Ve onun 1/3'ü her ikisinden istenen 2/3'nin 1/3 yerine geçer. Geriye bir koyunun 1/3'ü kalır ki, o da malın 2/3'ne sahip olandan istenir.»
"Brinin hissesi, nisabı doldurursa." Mesela iki ortak arasında 1/3 hesabıyla 80 koyun bulunur da zekât memuru bunlardan 2/3 sahibi namına bir koyun zekât alırsa, 1/3 sahibi, koyunun 1/3'ni arkadaşından alır. Çünkü kendisine zekât farz değildir. Muhit.
«Bir kimsenin 80 kişi ile aralarında ortak 80 koyunu olsa...» Bu hususta Tecnîs'te şöyle denilmektedir: «40 kişinin ortak 80 koyunu olsa ve birinin her koyunda yarım hakkı olup diğer yarısı ötekilerin olsa, 40 koyun sahibine, İmam-ı Âzam'a göre zekât lâzım değildir. İmam Muhammed'in kavli de budur. Koyunlar iki kişi arasında ortak olsaydı, her birinin birer koyun vermesi icabederdi. Çünkü bu halde koyunların taksimi mümkündür. Birinci halde taksim mümkün değildir.» Yani 40 kişi ile otlak oldukları koyunların taksimi, ancak onları kesmekle mümkün olur. 80 koyunu ikiye bölmek ise böyle değildir.
METİN
Bilmiş ol ki, İmam-ı Azam'a göre, alınacak borçlar, kuvvetli, orta ve zayıf olmak üzere üç nevidir.. İmdi alacak, borç nisabı doldurur da üzerinden sene geçerse, zekâtını vermek vâcip olur. Lâkinderhal değil, ödünç ve ticaret malının bedeli gibi kuvvetli alacakda 40 dirhem aldığı zaman lâzım gelir. Ve her 40 dirhem aldıkça bir dirhem vermesi gerekir. Ticaret malı olmayan

borçtan 200 dirhem aldığında, beş dirhem vermesi icabeder. Bu orta borçtur ki, otlak hayvanının parası hizmette kullanılan köleler ve benzerleri bu kabilden olup, yiyecek, içecek ve emlâk gibi asli ihtiyaçlarıyla meşguldür. Senenin, borcu almadan önce gecen kısmı, esah kavle göre muteber sayılır. Bir adamdan miras olarak katan alacak dahi bunun gibidir.

İZAH

İmameyn'e göre, alacakların hepsi müsâvi olup zekâtlarını vermek vâciptir. Bir kimse, alacağı borçtan az veya çok bir şey elde ederse, onun zekâtını vermesi icabeder. Bundan, kitabet, siâyet ve - bir rivayette - diyet borcu gibi alacaklar müstesnadır. Bahır. Kuvvetli ve orta borçlarda, alacağından eline bir şey geçmeden sene dolsa bile zekâtını vermek icabeder. Zayıf borçta zekât, sene dolduktan sonra lâzım gelir. T.

«40 dirhem aldığı zaman lâzım gelir» Muhit'te şöyle denilmektedir: «Çünkü İmam-ı Âzam'a göre 40 dirhemi bulmadıkça küsür nisaplarda zekât vâcip değildir. Çünkü bunda güçlük vardır. Keza 40 dirhemi bulmadıkça edâ dahi vâcip değildir. Çünkü güçlük vardır.» Münteka'da dahi şöyle denilmektedir: «Bir kimsenin 300 dirhem alacağı olup, üzerinden üç sene geçer de 200'nü alırsa, İmam-ı Âzam'a göre ilk sene için beş, ikinci ve üçüncü seneler için 160 dirhemden dört dirhem zekât verir, fazlası için bir şey vermesi gerekmez; çünkü kırktan azdır.» «Ve her 40 dirhem aldıkça bir dirhem vermesi gerekir.» Fetih ve Bahır'da, «40 dirhem alıncaya kadar edâ gecikir. 40 dirhemde bir dirhem vermesi gerekir. Keza fazlasında dahi bu hesaba göre verilir.» denilmesinin mânâsı budur.

Yani 40'ın üzerine ikinci ve üçüncü 40'lar ziyade edilirse, 200 dirheme varıncaya kadar bu hesaptan gidilir. 200 dirhemde beş dirhem verilir. Onun için Şârih, «Her 40 dirhem aldıkça ilh...» demiştir. Maksat, 40'ın üzerine bir veya iki dirhem geçerse, demek değildir. Nasıl ki bazı hâşiye yazarlarının ibaresi bu zannı vermektedir. Evvelce Muhit'ten naklettiklerimizden gördüğün vecihle bu, İmam-ı Âzam'ın mezhebine muhaliftir. Anla!

"Otlak hayvanının parası"nı Şârih, Fetih, Bahır ve Nehir'e uyarak orta borç saymıştır. Çünkü bu zevat orta borcu, «Ticaret için olmayan malın bedelidir» diye tarif etmişlerdir. ibn-i Melek ise Mecma' şerhinde bunu kuvvetli borç saymıştır. Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde de böyle sayılmıştır, ki Gayetü'lBeyân'ın ifadesine uyan da budur. Orada mal bedeli olan alacak iki kısma ayrılmıştır. Bu mal: 1 - Ya elinde kalmış olsa zekâtı vâcip olacaktır; 2 - yahut olmayacaktır. Birinci kısmın bedeli kuvvetli borçtur. Bunda otlak hayvanının parası dahildir. Çünkü bu hayvan elinde kalsa, zekâtı vâcip olacaktı. Muhit'in şu sözü de böyledir: «Kuvvetli borç, zekât malına bedel mâlik olduğu şeydir.» Teemmül et!

şârih'in, «aslî ihtiyaçlarıyla meşguldür» diye kayıtlaması, aklı başında bir insana gereken, elinde aslî ihtiyacından başka bir şey bulundurmaması olduğunu,nazarı itibara içindir. Yoksa ticaret için olmayan malda muhtaç olmadığı şeyler de dahildir. Nitekim daha sonra bunu ifade etmiştir.

Orta borçta, senenin, borcu almadan önce geçen kısmı esah kavle göre muteber sayılır. Çünkü hilâf buradadır. Kuvvetli borçta hilâf yoktur. Çünkü Muhit'te şöyle denilmiştir: «Kuvvetli borçta, asıl borcun senesiyle zekât vâcip olur. Lâkin ondan 40 dirhem almadıkça edâ lâzım gelmez. Orta borçta ise iki rivayet vardır. Aslın rivayetine göre zekât vâciptir. Fakat 200 dirhem almadıkça edâsı lâzım değildir. 200 dirhem alınca zekâtını verir. İbni Semâa'nın Ebû Hanife'den rivayetine göre ise, alacağını alıp üzerinden sene geçmeden zekât vermesi icap etmez. Çünkü bu alacak şimdi zekât malı olmuştur ve yeni baştan ele geçmiş gibi olur. Zâhir rivayetin vechi şudur: O kimse satmaya kalkışınca, o malı ticaret malı yapmıştır. Böylece satıştan az önce zekât malı olmuştur.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.

Hâsılı orta borçta ihtilâfın esası, bu borç alındıktan sonra mı zekât malı olur yoksa önce mi meselesidir. Birinci kavle göre, nisap miktarı aldıktan sonra mutlaka sene geçmesi lâzımdır. İkinci kavle göre, senenin başlaması, satış vaktinden itibar edilir. Bir kimsenin, orta borç 1000 dirhem alacağı olur da, üzerinden sene geçtikten sonra bu borcu alırsa, Asl'ın rivayetine göre geçen senenin zekâtını verir. Aldığından itibaren 6 ay geçince, tekrar zekâtını verir. İbn-i Semaa'nın rivayetine göre ise, geçen senenin zekatını vermediği gibi, şimdikinin de zekâtını vermez. Ancak, borcunu aldıktan sonra yeni bir sene geçmekle, zekâtını verir. Ama bu, 1000 dirhem ticaret eşyasının bedeli gibi, kuvvetli borçtan bir alacak ise, senenin başlaması, satıştan itibaren değil, Asl'ın senesine göredir. Borcunu aldıktan itibaren dahi böyledir.

Böyle bir borçtan, nisap miktarı, yahut 40 dirhem aldığı zaman, onun zekâtını geçmiş için verir; Asl'ın senesine istinaden hareket eder. Bir ticaret eşyasına sahip olur da, sene yarısından sonra onu satarak parasını bir buçuk sene sonra alırsa, iki sene dolmuş olur. Bu iki senenin zekâtını bilittifak parayı aldığı vakit verir. Nitekim Muhit ve diğer kitaplardan naklettiklerimizden anlaşılır. Gerçi Hâşiye yazarları, burada kuvvetli borçla orta borcu müsâvi tutmuş ve ikinci rivayete göre 1000 dirhemin ikinci defa zekâtı, onu aldıkları bir sene sonra verileceğini söylemişse de, bu hatadır. Biliyorsun ki ikinci rivayet yalnız orta borç hakkındadır. Bu rivayete göre, evvelâ geçen

sene için zekât verilmez. "İkinci" sözünden anlaşılan, bunun hilâfınadır. Anla.
«Senenin, borcu almadan geçen kısmı esah kavle göre muteber sayılır.» Biliyorsun ki, bu zâhir rivayettir. Fetih ve Bahır'ın ibareleri, sahih olan rivayet hakkındadır.
Ben derim ki: Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «İbn-i Semâa'nın rivayetine göre burada 200 dirhemi alıp eline geçtiği andan itibaren bir seneyi doldurmadıkça zekât yoktur. Ebu Hanife'den nakledilen iki rivayetin en sahihi budur.» Bu sözün bir misli de Gayetü'l-Beyân'dadır. Bu izaha göre, onun hükmü de aşağıda gelen zayıf borcun hükmü gibidir.
«Bir adamdan miras kalan alacak dahi bunun gibidir.» Yani geçen hususatta orta borç gibidir. Bunun nisabı, miras olarak aldığı andan itibarendir. R. Bunun, zayıf borç gibi olduğu da rivayet olunmuştur. Fetih ve Bahır. Birincisi zâhir rivayettir. Bu suret, miras bırakan hakkında, borcun ticaret malı bedeli veya başka bir mal bedeli olması şekillerine şâmildir. Tatarhâniye. Çünkü mirasçı, mülk hakkındamûrisinin yerine geçer; ticaret hakkında geçmez. Binaenaleyh ticaret için olmayan mal bedeline benzer. Muhit.
Yine Muhit'te şöyle denilmiştir: «Vasiyet edilen borca gelince; bu borç, teslim almadıkça nisap olamaz. Çünkü vasiyet edilen kimse, ona evvel emirde karşılıksız ve mülkte vasiyet edenin yerini tutacak biri olmaksızın mâlik olmuştur. şu halde ona bağış suretiyle mâlik olmuş gibidir.» Yani bu, zayıf borç gibidir.
TEMBİH : Buraya kadar geçen «Kuvvetli ve orta borcun zekâtı, ancak onu aldıktan sonra vâcip olur» sözünün muktezası şudur: Miras bırakan kimse, birkaç sene sonra o borcu almadan ölmüş olsa, borç alındığı vakit zekâtının verilmesini vasiyet etmesi lâzım gelmez. Çünkü sağlığında ona zekât vermek vâcip olmamıştır. Mirasçının da zekât vermesi icabetmez. Çünkü o, bu borca ancak mûrisi öldükten sonra sahip olmuştur. Onun senesi, ölüm vaktinden başlar.
METİN
Zayıf borçtan, onu aldıktan sonra, üzerinden sene geçmek şartıyla 200 dirhem aldığında, zekâtını verir. Bu borç, mehir, diyet kitâbet ve hul'bedeli gibi mal olmayan şeylerin bedelidir. Ancak yukarıda geçtiği vecihle elinde zayıf borca katacak bir malı varsa, o zaman sene geçmesi şart değildir. Alacaklı, sene geçtikten sonra borçluyu ibrâ etse, borç kuvvetli olsun olmasın zekât yoktur. Muhit'te bu mesele «Fakir ise» diye kayıtlanmıştır. Zengin olursa bu istihlâktır. Bu bellenmelidir. Bahır.
Nehir'de, «Bunun, "mutlak"ı kayıtlamak olduğu açıktır. Ama bu, zayıf borçta sahih değildir; nitekim aşikardır» denilmiştir.
İZAH
«Ancak elinde zayıf borca katacak malı varsa» cümlesi, borcu aldıktan sonra üzerinden sene geçmesi şartından istisnadır. Daha doğrusu Şârih, Halebi'nin yaptığı gibi, «Elinde zayıf borca katacak mal varsa» demeliydi. Hâsılı, alacağından bir şey alıp da, elinde nisap bulunursa, aldığı borcu nisaba katar ve o senenin zekâtını verir. Borcu aldıktan sonra yeni bir sene geçmesi şart değildir. Sonra bilmelisin ki, "zayıf borç" diye yapılan kaydı, Bahır sahibi Valvalciye'ye nisbet etmiştir. Zâhire bakılırsa, bu kayıt tesadüfî'dir. Çünkü, bununla başka borç arasındaki fark zâhir değildir.
Nitekim ulemanın mutlak olan «Sene içerisinde alınan borç, kendi cinsinden nisaba katılır» sözleri, bunu gerektirdiği gibi, Bedâyi'de borcun üç kısma ayrılması, sonra «İmamı Âzam'a göre 40 dirhem olmadıkça alınan borçta zekat yoktur» denilmesi dahi buna delâlet eder. Çünkü Bedâyi sahibi bundan sonra şöyle demiştir: «Kerhî'nin beyanına göre bu, o kimsenin, aldığı borçtan başka malı olmadığına göredir. Aksi takdirde aldığı borç, kazandığı mal mesabesindedir; elindeki mala katılır.» Muhitde dahi böyledir. Muhit sahibi üç nevi borcu anlatmış, bunların üzerine bir takım fer'î meseleler getirmiştir ki bunların sonuncusu, bir hânenin ücreti veya ticaret için olan köledir. Muhit sahibi şöyle demiştir: «Bu hususta iki rivayet vardır. Bir rivayete göre, alacağını alıp üzerinden sene geçmedikçe zekât yoktur. Çünkü menfaat, hakiki mal değildir.' Binaenaleyh Mehir gibi olur. Zâhirrivayete göre ise zekât vâciptir. Nisap miktarı eline geçtiği zaman zekâtı vermek vâcip olur. Çünkü menfaatler. hakikatte maldır. Ancak zekâtın vâcip olması için mahal değildir. Çünkü nisap olmaya yaramazlar. Bunlar bir sene devam etmezler. Bütün bu söylenenler, o kimsenin aldığı borçtan malı olmadığına göredir. Başka '"malı varsa, bu borç kazanılmış mal gibi, olur ve elindekine katılır.» Bu söz, borcun her üç kısma şâmil olduğu hususunda açık gibidir. Herhalde zayıf diye kayıtlamak, diğer borçlara evleviyetle delâlet etmesi için olsa gerektir. Çünkü zayıf borçtan alınan miktarın nisap olması; alındıktan sonra üzerinden sene geçmesi şarttır. Böyle bir borç, elindeki mala katılır ve yeni sene şartı sâkıt olursa, kendisinde bu şartlar aranmayan borç evleviyetle elindeki mala katılır.
TEMBİH: Muhit'ten naklettiğimiz söz, ticaret kölesinin ücreti veya ticaret hanesinin ücreti, birinci rivayete göre zayıf borç olduğu hususun da açıktır. Zâhir rivayete göre ise orta borçtur. Bahır'da, Fetih'ten naklen, sahih rivayette bunun kuvvetli borç gibi olduğu bildirilmiştir. Sonra

Valvalciye'de gördüm ki, bu hususta üç rivayet olduğu açıklanmış.
"Muhit'te bu mesele" yani alacaklı borçluyu ibra ettiği zaman zekât lâzım gelmemesi meselesi, «borçlu fakir ise» diye kayıtlanmıştır. Binaenaleyh yapılan ibrâ, helâk mesâbesindedir. T.
«Zengin olursa bu istihlâktır» yani zekatı vâciptir. T.
«Bunun, "mutlak"ı kayıtlamak olduğu açıktır, ilh...» Yani Bahır sahibinin, «Muhit'te bu mesele, borçlunun fakir olması ile kayıtlanmıştır, ilh...» sözünden muradı, «Borç kuvvetli olsun olmasın» sözünü kayıtlamaktır. Zira bu söz mutlak olup, borcun her üç kısmına şâmildir. Yani zengin alacaklının, sene dolduktan sonra, verecekliyi ibrâ etmekle zekâtın sâkıt olması, her üç nevi borçta, verecek linin fakir olmasıyla kayıtlıdır; demek istemiştir. Bu söz, zengin olan verecekliden ihtirâz içindir. Çünkü borçlu zengin olur da, alacaklı onu ibrâ ederse, zekât sâkıt olmaz. Zira bu istihlâk sayılır ve zayıf borçta sahih değildir. Çünkü zayıf borcun zekâtı, ancak onu alıp, üzerinden bir sene geçtikten sonra vâcip olur. Daha sonra vâcip olmaz. Binaenaleyh ibrâsı, zekât vâcip olmadan istihlâk sayılır ve onun zekatını ödemez. Bedâyi ve Gâyetü'l-Beyândan naklen yukarıda arz ettik ki, sahih kabul edilen kavle göre, orta borç dahi zayıf borç gibidir. Şu halde daha açık ifadeyle Şârih: «Bu, zengin olan borçluyu ibrâ etmenin mutlak surette istihlâk sayılacağı hususunda zâhirdir, ilah...» demeliydi.
Sonra Muhit'in ibaresine bir diyecek yoktur. Çünkü onun ibaresi kuvvetli borç hakkında olup şöyledir: «Sene, geçtikten sonra ticaret eşyasını dirhemlerle satar da, sonra o eşyanın parasından kendisini ibrâ ederse, müşteri zengin olduğu takdirde zekâtı öder. Çünkü istihlâk etmiş sayılır. Müşteri fakir ise, yahut hali bilinmezse, zekât yoktur. Çünkü bu borç fakir olduğu halde sâbit olmuştur ve bağışlamış gibi olur. Alacağını borçluya bağışlasa, fakir olduğu takdirde ondan zekât sâkıt olur.» Yine Muhit'te beyan edildiğine göre, bir kimsenin bir fakirde 1000 dirhem alacağı olur da, bu parayla ondan bir dinar satın alarak sonra yine kendisine bağışlarsa, o kimseye 1000 dirhemin zekâtını vermek lâzım gelir. Çünkü dinarı almakla 1000 dirhemi almış sayılır.
METİN
Kadının, mehir olarak alıp da, birleşmeden önce boşandığı için yarısını iade ettiği nakit 1000 akçenin üzerinden sene geçtikten sonra, iade ettiği yarım mehr'in zekâtını vermesi icabeder. Yani bütün 1000 akçenin zekâtını verir. Çünkü kaide olarak kabul edildiğine göre, yapılan akitlerde ve fesihlerde, paralar taayyün etmez. Sene geçtikten sonra dönülen nisap miktarı bağıştan, ister mahkeme kararıyla, ister başka bir yolla dönmüş olsun, mutlak surette bağışlanana zekât yoktur. Çünkü istihlâk bağışlanan şeyin aynına (kendine) ait olur. Onun için ayın helâk olursa, dönmek sahih değildir. Şârih'in «bağışlanan» diye kayıtlaması, bağışlayana bilittifak zekat lâzım gelmediği içindir. Çünkü mülk onun değildir. Bu mesele hîlelerden biridir. Diğer bir hîle de, nisabı sene dolmazdan bir gün önce çocuğuna bağışlamasıdır.
İZAH
Mehir meselesinin sureti şudur: Bir kimse 1000 dirhem mehir vererek bir kadınla evlenir de, kadın mehri aldıktan ve üzerinden sene geçtikten sonra, birleşmeden önce onu boşarsa, bilittifak, kadının yarım mehrini kocasına iade etmesi gerekir. Lâkin iade ettiği yarım mehrin zekâtı kadından sâkıt olmaz. İmam Züfer buna muhaliftir. Mecma' şerhi.
«Nakitten murad, altın veya gümüştür. Bu kelime, mehr'in, otlak hayvanı veya eşya olmasından ihtirazdır» Muhit'te bildirildiğine göre, kadın yarım mehrin zekâtını verir. Çünkü bu ondan, nisabın ayn'ı istihlâk edilerek alınmıştır. İstihlâk, helâk mesâbesindedir.
«Paralar taayyün etmez.» Paralar aynen şudur diye tayin edilemez. Yani kadının, aynen eline geçen mehrin kendisini iade etmesi icabetmez. Onun mislini iade eder. Üzerinden bir sene geçen borç, vâcibi ıskat etmez. Valvalciye. Valvalciye sahibi bundan sonra, «Kocası hiçbir zekât vermez; çünkü onun mülkü eline şimdi dönmüştür» demiştir.
Ben derim ki: şimdi şu kalır: Kadın, mehrinden hiçbir şey almadan, Para kocasının elindeyken üzerinden sene geçer de, sonra birleşmeden boşarsa, ne hüküm verilir? Bunu açıkça söyleyen görmedim. Öyle görülüyor ki, hiçbirine zekât lâzım gelmeyecektir. Kocasına zekât lâzım gelmemesi elindeki para miktarı borçlu olduğundandır, Evvelce görüldüğü vecihle, kul borcu, zekâta mânidir. Mehrin yarısına hak kazanması ise, arızi bir sebepledir. Bu sebep, sene geçtikten sonra boşanmadır. Binaenaleyh yeni mülk gibi olur. Kadına gelince: Onun, kocası üzerindeki mehri zayıf borçtur. Bunun yârısını, kadın almazdan evvel kocası istihkak etmiştir. Şu halde, geri kalanını aldıktan sonra, üzerinden yeni bir sene geçmedikçe kadına zekât lâzım gelmez.
Akitlerden murad, satış, icâre, nikâh gibi karşılığı olan akitlerdir. Fesh'e misal, nikâhı birleşmeden önce feshetmek ve benzeri şeylerdir. Tamamı Eşbâh'ın akitlerin hükmü bâbındadır.
«Çünkü istihlâk, bağışlanan şeyin aynınadır.» Zira bağıştan dönmek, her yönden fesihtir; velev mahkeme kararıyla olmasın. Dirhemler, bağışta tayinle taayyün eden (belli olan) şeylerdendir.

Şu halde o kimse, kendi ihtiyarı olmaksızın zekât malının aynına hak kazanmış olur. Böylece o mal helâk olmuş gibi sayılır. Valvalciye. Bu suretle, bağış ile mehir arasındaki fark anlaşılmış olur.
«Çünkü mülk onun değildir.» Bağışlayanın mülkü, bağışlamakla elinden çıkmıştır. Şârih «bilittifak» diyerek, kendisine bağışlanan şahıstan zekâtın sâkıt olması hususunda hilâf bulunduğuna işaret etmiştir. Zira İmam Züfer, mülkün elden gitmesine, bağışlayan kimse mahkeme kararı olmaksızın dönerse kâildir. Çünkü o kimse kendi ihtiyarıyla mülkünü iptal edince, bu yaptığı, yeni bir bağış ve kendisi müstehlik gibi olur.
Biz deriz ki: Hayır, o kimse mülkünü kendi ihtiyarıyla iptal etmiştir. Çünkü iade etmek istemese, mahkeme kararıyla buna cebrolunur. Binaenaleyh helâk olmuş gibidir. Dürerü'I-Bihâr şerhi.
«Bu mesele hilelerden biridir.» Yani zekâtı düşürmek için bir çaredir. Meselâ nisap miktarı malı, sene dolmazdan bir gün önce birine bağışlar. Sene tamam olduktan sonra bağışından döner. Zâhire bakılırsa, sene tamam olmadan dönse dahi zekât sâkıt olur. Çünkü mülk elinden gitmekle, sene bâtıl olmuştur. Çare aramanın mekruh olup olmadığı hususundaki ihtilâfı evvelce arzetmiştik.
«Diğer bir hîle de, nisabı çocuğuna bağışlamasıdır.» Lâkin çocuk yakın akrabası olduğu için, bu bağışdan dönmesi mümkün değildir. Evet, buna muhtaç olursa, o maldan ma'ruf vecihle kendisine nafaka alabilir. Allah'u âlem.

RİKÂZ BÂBI

METİN
Rikâz mâli vazifelerden olduğu için, ulema onu zekâta ilhak etmişlerdir. Rikaz lügatta "rekiz"den yani "ispat'dan alma olup, "gömülmüş" mânâsına gelir. Şer'an, yeraltında gömülü mal, mânâsınadır. Ve gömenin hâlik ve mahlûk olmasına şâmildir. Onun için Musannıf, «Hilkat itibariyle Allah Teâlâ'nın yarattığı maden veya define, kâfirlerin gömdüğü maldır» demiştir. Çünkü beşte biri alınan budur. Rikâzı, müslüman veya zımmînin bulması fark etmez. Velev ki küçük köle veya câriye olsun. Rikâz maden, altın, gümüş para ve demir gibi şeylerdir ki, bundan maksat sert olup, ateşe tutmakla yumuşayan madendir. Civa da bundandır.
ÎZAH
Bâbımızın ilk cümlesi, mukadder bir sualin cevabıdır. Sual şudur: «Bu bâbın hakkı, siyer bahsinde zikredilmekti. Çünkü rikâzdan alınan, zekât değildir. Ancak ganîmetin sarf edildiği yerlere verilir. Nitekim Nehir'de beyan edilmiştir. Bu suale Şârih «Çünkü rikâz mâlî vazifelerdendir» diye cevap vermiştir. (Yani zekâttan sonra zikredilmesi, bundan dolayıdır, demek istemiştir.) Musannıfın rikâzı öşürden önce zikretmesi, öşür, kendisinde kurbet (ibâdet) mânâsı olan nafaka olduğu içindir. Rıkâz ise sırf kurbettir. T.
Rikâz, lügatta, "rekiz"den alınmadır. Müştak (türeme) değildir. Çünkü ayın isimleri, camid (arı) dirler. T. Zâhirine bakılırsa, rikâzın şer'î mânâsı, lügat mânâsından başkadır. Muğrib'den naklen Mineh'de bildirildiğine göre, rikaz, maden yahut definedir. Çünkü bunların ikisi de yeraltında gömülüdür. Velev ki gömen ayrı olsun. Öyle anlaşılıyor ki, bu kelime, her iki mânâda müşterektir; defineye mahsus değildir. Nehir sahibi, «Şu halde bu kelime müteradiftir» diyor, ki Musannıf'ın verdiği ünvana münasip olan da budur. Maden mânâsında hakikat, definede mecaz olamaz. Çünkü bir kelimede hakikat la mecazın bir araya gelmesi imkânsızdır. T.
Ma'den veya ma'din, adn'dan alınmadır. Adn, bir yerde oturmaktır. Ma'denin aslı, içinde karar kılmak kaydı ile yerdir. Sonra, Allah'ın yeri yarattığı gün, onun terkibine kattığı cüzler mânâsında meşhur olmuştur. Hattâ ma'den denilince karinesiz doğrudan doğruya bu mânâya intikal edilir olmuştur. Fetih.
«Çünkü beşte biri alınan budur.» Yani aslında define, insan fiili ile yere gömülen şeyin adıdır. Nitekim Fetih ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. İnsan kelimesi, mü'mine de şâmildir. Lâkin Şârih onu kafire tahsis etmiştir. Zira beşte biri alınan define, kâfirin definesidir. Müslümanın definesi lükata (bulma mal) dır. Nitekim gelecektir.
«Rikâzı, mûslüman veya zımmînin bulması fark etmez» sözü ile, harbî tariften çıkarılmıştır. Onun hükmü metinde gelecektir.
«Velev ki küçük köle veya cariye olsun.» Çünkü Nehir ve diğer kitaplarda, «Bu hüküm, bulanın hür olup olmamasına, baliğ olup olmamasına, erkek ve müslüman olup olmamasına şâmildir» denilmiştir.
Giva'nın madenden sayılması, İmam-ı Âzam'ın son kavlidir. İmam Muhammed'in kavli de budur.

İmam-ı Âzam, evvelce, civadan bir şey alınmayacağına kâilmiş. Ebû Yusuf'un son kavli de budur. Çünkü civa, zift ve neft gibidir. Yani su cinsindendir. Bunlarda 1/5 vergi yoktur. İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göre civa, kaynağından ilaçla elde edilir ve başka madenlerle birlikte yumuşar. Binaenaleyh gümüş gibidir. Nehir. Yani gümüş, bir şey karıştırmadan yumuşamaz. Fetih. Nehir sahibi diyor ki: «Hilâf, madeninde bulunan civa hakkındadır. Kâfirlerin hazinelerinde bulunan civadan ise bilittifak 1/5 alınır.»

METİN

Mazot ve zift gibi sıvı maddeler hariç kaldığı gibi, taş madenler gibi yumuşamayan şeyler de tariften hariç kalır. Rikâz, haraç veya öşür yerinde bulunur. Bu kayıtla hâne tariften hariç kalır. Ova hariç kalmaz, çünkü o evleviyetle tarifte dahildir.

İZAH

Taş madenler'den murad, kireç, alçı, yâkut ve zümrüt gibi şeylerdir. Bunlarda öşür yoktur. Bahır. Haraç ve öşür yerleri, inşallah cihad bahsinde anlatılacaktır. Halebî şöyle demiştir: «Bilmiş ol ki, yer dört kısımdır. Birincisi mübah, ikincisi bütün müslümanların malı, üçüncüsü muayyen şahsın malı, dördüncüsü vakıftır. Mübah olan yer, öşür ve haraç arazisi olamaz. Bütün müslümanların mülkü olan yer de öyledir. Mısır'ın vakıf olmayan arazisi bu kabildendir. Bu arazi asıl itibariyle haraç yeri olsa da sahibi mirasçı bırakamadan öldüğü için Beytülmal'e verilmiştir. Nitekim bunu Bahır sahibi, Tuhfe adlı eserinde açıklamıştır. Muayyen şahsın ve vakfın arazisi, ya öşri ya haracidir.

Sonra, mübah araziden alınan 1/5 Beytülmal'e verilir; geri kalan, rikâzı bulana aittir. İkincisi, yani muayyen olmayan kimsenin mülkünü görmedim. Bana öyle geliyor ki, bulunan definenin hepsi Beytülmal'ın olacaktır. 1/5'in onun olması meydandadır. Geri kalan da onundur. Çünkü sahibi mevcuttur. Sahibi bütün müslümanlardır. Binaenaleyh onu müslümanların vekili olan sultan alır. Üçüncü, yani muayyen kimsenin mülkünde bulunandan Beytülmal için 1/5 alınır. Geri kalanı sahibinindir. Dördüncüde, yani vakıfta 1/5 Beytülmal'ındır. Nitekim bunu Hamavî, Bercendî'den nakletmiştir. Ama onun ifadesinden, kalanın hükmü anlaşılmamıştır. Bana öyle geliyor ki, birincide olduğu gibi, burada da, kalan kısım, bulanın olacaktır. Çünkü mâlik yoktur. Kaydedilmelidir:»

Ben derim ki: Bu ibâre, birkaç yönden söz götürür.

Evvelâ, «Mübah, öşrî ve haracî olamaz» demesi söz götürür. Çünkü Hâniyye, Hülâsa ve diğer kitaplarda açıklandığına göre, su ulaşmayan dağlık arazi öşür arazisidir.

İkincisi, «İkinci ve üçüncü kısımlar ya öşrîdir; ya haracîdir.» demesi söz götürür. Şârih'in, öşür ve harac bâbında beyan ettiğine göre, bir kimse Beytülmal'den satın aldığı yerini vakfeder veya vakfetmezse, o yere haraç ve öşür yoktur. Lâkin bu da söz götürür ki, bundan, gelecek bâbda söz edeceğiz.

Üçüncüsü, Halebî 1/5 den geri kalan miktarın bulana ait olmasında, vakıf yerini, mübah yer gibi saymıştır. Bu da söz götürür. Çünkü vakıf, İmam-ı Âzam'a göre, mülk vâkıfın olmak üzere, malın aynını hapsetmektir. İmameyn'e göre ise, mülk Allah'ın olmak üzere, aynı hapsetmek, menfaatitasaddukta bulunmaktır. Maden menfaat değildir. O yerin cüzlerindendir. Bu yer vâkıfın mülkü idi. Sonra onu hapsetti. Binaenaleyh vakfı bozmak mesabesindedir. UIemanın açıkladıklarına göre, vakfın enkazı, ihtiyaç varsa vakfın tamirinde kullanılır. İhtiyaç yoksa muhafaza edilir. Hak sahiplerine dağıtılmaz. Çünkü onların hakkı, menfaatte değil ayındadır. Hak sahiplerinin bunda hakkı olmayınca, ecnebi ona nasıl mâlik olabilir. Meğer ki madenle yıkıntı arasında fark iddia edile! Teemmül buyrulsun!

Dördüncüsü, Halebî'nin «muayyen kimsenin mülkünde 1/5 alınır» demesi, Musannıf'ın tercihine aykırıdır. Musannıf «sahipli yerden bir şey alınmaz» demektedir. Nitekim gelecektir.

T E M B İ H : Fethu'l-Kadîr'de şöyle deniliyor: «Haraç ve öşür yeri diye kayıtlaması, hane tariften hariç kalsın diyedir. Çünkü hanede bir şey alınmaz. Lâkin buna da şöyle itiraz olunur! Ova gibi kendisinde bir vazife bulunmayan yerde bulunandan da bir şey alınmamak gerekir. Halbuki böyle değildir. Binaenaleyh doğrusu, bu kaydın ihtiraz için değil de, haraçla öşür vazifelerinin daimî olduğunu; bu yerlerde bulunandan bir şey almaya mâni olmadığını anlatmak için konulduğunu kabul etmektir.» Nehir'de, Şârih'in işaret ettiği şekilde cevap verilmiştir, ki o da şudur: Bu kaydın, haneden ihtiraz için konulması sahihtir. Bundan ovanın hükmü evleviyetle anlaşılır, Zira vazifeyle birlikte yer de vâcip olunca vazifeden hâli olanda vâcip olması, evleviyette kalır.

Ben derim ki: Şöyle cevap vermek de mümkündür: Öşür ve haraç yerinden murad, bir kimsenin elinde olsun olmasın, vazifesi öşür veya haraç olan yerdir. Binaenaleyh ovaya ve başkalarına da şâmildir. Buna delil, Hâniyye'den naklettiğimiz, «Dağlık arazi öşür arazisidir» sözüdür. Şu halde murad, bununla dâr-ı harpten ihtirazdır. Dürerü'l-Bihâr metninde «Dâr-ı harp madeninden başka» denilmesi de buna delâlet eder. Ve anlaşılır ki, maksat müslüman memleketinin

madenidir. Onun için Kuhistânî'de «haraç veya öşür yerinde» ibâresinden sonra, «kısacası dağ olsun, ova olsun, metruk olsun, memlûk olsun, müslüman memleketinde bulunandır. Bununla, kendi hanesinde ve yerinde bulunanla, harbînin yerinde bulunandan ihtiraz etmiştir.» denilmiştir. Sonra, aynen bu söylediğimi, Şeyh İsmail'in Şerhi'nde gördüm. Şöyle dîyor: «Bunun, dâr-ı harpte bulunandan ihtiraz için bir kayıt olması ihtimali vardır. Çünkü dâr-ı harp arazisi, haraç veya öşür arazisi değildir. Haraç veya öşür arazisinden murad, umûmidir. Birinin mülkü olup olmamaya ziraata elverip elvermemeye şâmildir. Binaenaleyh bunda, kırlar ve sahipsiz yerler dahildir. Zira bu yerler ziraata elverişli yapılırsa, öşrî veya haracî olurlar.»
Ben derim ki: Bu izaha göre, haracî ve öşrî tabirlerinde, yerin yukarıdâ geçen bütün kısımları dahildir. Ve bunların madenlerinden 1/5 alınır. Lâkin Musannıf, bir kimsenin kendi hanesinde veya yerinde bulunan madenden 1/5 alınmayacağını açıklayacaktır .
Şârih «ova hâriç kalmaz» sözü ile, yukarıda Nehir'den naklettiğimize işarette bulunmuştur. Bu anlattıklarımıza göre, evleviyet iddiasına ve haneyi tariften çıkarmaya çalışmaya hacet yoktur. Çünkü Musannıf onun çıkarılacağına tembih edecektir. Kaldı ki, haneye temas edince, araziye de temas etmesi gerekirdi. Zira arazi, sahipli de olsa, haracî veya öşrî olabilir. Halbuki, onunmadeninde 1/5 yoktur. Nitekim gelecektir. Meğer ki, «araziyi bırakması onun hakkında iki rivayet olduğundandır» denile.
METİN
Rikâzdan beşte bir alınır. Çünkü hadiste, «Rikâzda 1/5 vardır» buyurulmuştur. yukarıda geçtiği vecihle, bu söz madene de şâmildir. Geri kalanı, yer mülk ise sahibinindir. Yer, dağ ve sahra gibi mülk değilse, bulanındır.
İZAH
Rikâz hadîsinin tamamı şöyledir: «Hayvanın yaptığı zarar, hederdir. Kuyunun getirdiği zarar hederdir; madenin getirdiği zarar hederdir; definede beşte bir vardır.» Bu hadîsi altı hadîs imamı rivayet etmişlerdir. Fetih'te de böyle denilmiştir. Fetih sahibi, bu hadîsin maksada delâletini beyan ederken şöyle demiştir: «Rikâz, tahkikimize göre madene ve defineye şâmildir. Binaenaleyh her ikisinde 1/5 vermek icap eder. Heder olduğunu beyandan sonra, atıf sebebi ile, madenin murad edilmemesi tevehhüm olunamaz. Zira, tenakuz olur. Çünkü madene ta'lik edilen hüküm, rikâzın zımnındaki hüküm değildir ki selp ve icapla değişsin. Zira murad, onu helâk etmesi, yahut onun sebebi ile helâk olması, kuyuyu kazana ödettirilmez, demektir. Yoksa, haddi zâtında bir şey lâzım gelmez, demek değildir. Aksi halde hiç bir şey lazım gelmez ki bu müttefekun aleyhin hilâfınadır.
Hâsılı şudur: Fetih sahibi hâssaten madene hüküm isbat etmiştir. Bunu hâssaten söylemiş; sonra başkası ile birlikte ona bir hüküm daha isbat ederek, her ikisine şâmil olan ismile ifade etmiştir, ki ikisinde de sâbit olsun (1). Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır. Bunu Nehir sahibi dahi nakletmiştir.
«Geri kalanı, yer mülk ise sahibinindir.» Mülteka, Nihâye, Nikâye, Dürer ve islâh'da böyle denilmiştir. Bu ibare, Hidâye ile şerhlerinde, Kenz ve şerhlerinde, Dürerü'l-Bihârda, Mevâhib, İhtiyâr ve Câmi-i Sağir'de zikredilmemiştir. Zâhir olan budur.
Bu ibareyi zikreden, ondan sonra, «Arazisi hakkında iki rivayet vardır» demiştir. Yani 1/5 vâcip olup olmaması hakkında iki rivayet var, demek istemiştir. Bu gösterir ki haraç ve öşür yerinden murad, sahipli olmayan arazisidir. Bundan daha garip olmak üzere Musannıf, sadece vâcip değildir, rivayetini söylemekle yetinmiş ve «Rikâzı kendi hanesinde veya arazisinde bulursa, ondan bir şey alınmaz» demiştir ki böylece, sözünün başı sonunu bozmuştur. Çünkü o kimsenin arazisi öşür veya harâc yeri olmaktan hâlî değildir. Nitekim gelecektir. Musannıf evvela, bunlarda 1/5 vâcip odluğuna kesinlikle hükmetmişti. Hâsılı, sahibi yerden çıkan madenin hepsi sahibinindir. Onu, kendisinin bulmasıyla, başkasının bulması arasında fark yoktur. Asıl adlı kitabın, aşağıda gelecek rivayeti budur. Câmi'in rivayetinde ise, «bundan 1/5 vardır, geri kalanı mutlak surette sahibinindir» denilmektedir. Binaenaleyh, «kendi arazisinden çıkandan bir şey yoktur» demesi, «geri kalanı sahibinindir» sözüne aykırıdır. Onun için Rahmetî, «Musannıf'ın sözünün başı, iki rivayetten birine;
sonu diğerine mebnîdir» demiştir.
Ben derim ki: Bunun benzerini Kuhistânî de söylemiştir. Ben, Muhammed Ebu's-Suud'un hâşiyesinde şöyle denildiğini gördüm: «Doğru olan hareket, buradaki sahipli sözünü, madenibulandan başkasının milki mânâsına yorumlamaktır. Böyle denilirse, ondan sonra gelen söze aykırı düşmez. Çünkü sonra gelen sözden murad, bulanın milki olan yerdir.»
Ben derim ki: Musannıf'ın Kenz sahibi gibi «kendi yerinde» tabirini kullanması, bunu te'yîd eder. Zira bu sözün mânası, bulan kimsenin yeri, demektir. Lakin Bedâyi sahibinin, harâc ve öşür yeri demeyip sözün başında, «Madeni, İslâm memleketinde sahipsiz bir yerde bulursa, 1/5'ni vermek vâcip olur. İslâm memleketinde sahipli bir yerde, veya bir hanede, evde, dükkânda bulursa,

hilâfsız olarak 4/5'ü milk sahibinin olur. Milk, onun olsun başkasının olsun fark etmez. Çünkü maden yere tâbidir. Yerin cüzlerindendir. Hükümdarın, parselleyip vermesiyle, o yere mâlik olan kimse, bütün cüzleriyle mâlik olur. O kimseden başkasına intikal ederken dahi, bütün tâbîleriyle intikal eder. 1/5 vâcip olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. İlh...» demesi buna aykırıdır. Çünkü «hilâfsız olarak 4/5'ü milk sahibinin olur» sözü, yerin, madeni bulanın veya başkasının milki olması fark etmediği hususunda açıktır. Zira «başkasının olsun» tabirinden murad dahi, madeni bulandır. Binaenaleyh hilâf ile, kalan madenin sahibine ait olacağına ittifak, ancak yerin, bulanın veya başkasının milki olması hususundadır. «Bulan, sahibinden başkası ise 1/5 vâciptir. Sahibi bulmuşsa 1/5 vâcip değildir» demeye imkân yoktur. Çünkü her ikisinde illet birdir. Bu illet, sahibinin o yere bütün cüzleriyle mâlik olmasıdır. Biz her iki rivayeti izah ederken, aralarında fark olmadığını gösteren sarahata yakın sözler söyleyeceğiz. Allah'u âlem!...

METİN

Madeni, hanesinde, dükkânında ve arazisinde bulursa, Asl'ın rivayetine göre hiçbir şey alınmaz. Kenz sahibi, bu rivayeti tercih etmiştir. Yâkut, zümrüt ve feyruz gibi taşlar, dağda yani madeninde bulunurlarsa, bunlardan bir şey alınmaz. Cahiliyet definesi, yani gömülü mal olarak bulunurlarsa, 1/5'leri alınır. Çünkü bu ganimettir. Hâsılı defineden, nasıl bulunursa bulunsun 1/5 alınır. Madenden ise, ateşte yumuşayanlardan olmak şartıyla alınır. İnci ve amberden de 1/5 alınmaz. İnci, bahar yağmurundan hâsıl olur. Amber ise denizden çıkan bir ot yahut bir hayvanın tersidir. Denizden çıkarılan bütün ziynetler de böyledir. Velev ki denizin dibinde bulunmuş altın hazinesi olsun. Çünkü cebren alınmamıştır. Binaenaleyh ganimet değildir.

İZAH

Şârih'in, bulunan şeyi maden diye kayıtlaması, Kenz'in ibaresinden ihtiraz içindir. Kenz'de, «Madenden 1/5 alınır. Velev ki birinin mülkünde veya hanesinde bulunsun. Çünkü maden yerin cüzlerinden değildir» denilmiştir. Madeni hanesinde veya dükkânında bulursa, hiçbir şey vermek lâzım gelmemesi, İmam-ı Âzam'a göredir. İmameyn buna muhaliftirler. Mültekâ. Asl'ın rivayetine göre, kendi arazisinde bulursa, yine bir şey alınmaz. Gayetü'l-Beyânda şöyle denilmektedir: «Sahipli yer hakkında İmam-ı Âzam'dan iki rivayet vardır. Aslın rivayetine göre yerle hane arasında fark yoktur. Her ikisinde bulunan madenden bir şey alınmaz. Çünkü yer o kimseye, bütün cüzleriyle intikal etmiştir. Maden de yerin toprağından sayılır. Binaenaleyh o yere mâlik olunca madeninden 1/5 almak vâcip olmaz. Nasıl ki, ganimeti hükümdar birisine satarsa, diğer insanların oganimet üzerindeki hakkı sâkıt olur. Zira alan kimse o ganimete bedelle mâlik olmuştur. Cessas da böyle demiştir. Cami-i Sağir'in rivayetine göre ise, yerle hane arasında fark vardır. Bunun izahı şudur:

Hanede aslâ zahmete katlanmak yoktur. Onun için beşe bölünmez. Bütün maden, bulanın olur. Yer bunun hilâfınadır. Onda, harâc ve öşür vergisi vardır. Bundan dolayı 1/5 alınır.

«Kenz sahibi bu rivayeti tercih etmiştir.» Yani Musannıf'ın yaptığı gibi O da yalnız bu rivayeti zikretmiş, bununla onun tercih edileceğini anlatmak istemiştir, Lâkin Hidâye'de, «Ebû Hanîfe'den iki rivayet vardır» denilmiş, sonra Cami-i Sağîr rivayetine göre, yerle hanenin farkı yapılmış; Asl'ın rivayetinden bahsedilmemiştir. Bu, Cami-i Sağîr rivayetini tercih ettiğini göstermek için olsa gerektir. Allâme Nuh Efendi'nin Hâşi-ye'sinde, «Kıyas, iki şeyden dolayı Cami-i Sağîr rivayetinin tercihini gerektirir. Birincisi, çatışma olursa, Cami-i Sağır rivayeti başkasına tercih olunur. ikincisi, bu rivayet İmameyn'in kavline uygundur. Müttefekun aleyh olan rivayeti kabul etmek evlâdır.» denilmektedir.

Hâsılı, İmam-ı Âzam 1/5 vâcip olması için madenle define arasında fark gördüğü gibi; ova ile hane ve mübah yerle sahipli yer aralarında da fark görmüştür. İmameyn ise 1/5 vâcip olmak için bunların aralarında fark gözetmemişlerdir.

Musannıf «cahiliyet definesi» demekle, İslâm definesinden ihtiraz etmiştir. Şârih «Kenz» tabiriyle, definenin hükmüne işaret etmiştir ki, defineler bahsinde gelecektir. Cahiliyet definesinin ganîmet sayılması, kâfirlerin elindeyken bizim elimize geçmesindendir. Bahır.

«Define nasıl olursa olsun.» Yani yer cinsinden olsun olmasın 1/5'i alınır. Elverir ki, kıymeti hâiz mal olsun. Bahır. Bundan yalnız, denizin definesi müstesnadır. Nitekim az sonra gelecektir. Madenden, ateşte yumuşayanlar 1/5'e tâbidir. Sıvılar ile, ateşte yumuşamayan taşlardan 1/5 alınmaz. Nitekim yukarıda geçti.

İnci, Şârih'in tarifine göre bahar yağmurundan meydana gelir. Kuhistânî diyor ki: «İnci, parlak bir cevherdir. Allah Teâlâ onu bir sedefin içine düşen bahar yağmurundan halkeder. Bu sedefin, balık cinsinden bir hayvan olduğu söylenir. Allah Teâlâ inciyi onun içinde halkeder. Nitekim Kirmânî'de beyan edilmiştir.»

Şârihimiz, amberi dahi, «denizden çıkan bir ot» diye tarif etmiştir. Davud Antâkî, Tezkiresi'nde şöyle demektedir: «Sahih olan şudur ki, amber, denizin dibinde bulunan birtakım gözlerdir ki, yağlı bir madde ifraz ederler. Bu madde suyun üstüne çıkınca donar ve deniz onu sahile atar.»

Amberin, deniz sığırı denilen bir hayvanın fışkısından meydana geldiğini söyleyenler de vardır.
«Çünkü cebren alınmamıştır.» Bu sözün hâsılı şudur. 1/5'in alınacağı yer ganimettir. Ganimet, vaktiyle kâfirlerin olup, sonra kahr ve galebe suretiyle müslümanların eline geçen maldır. Denizin dibine galebe ve kahır geçmez. Binaenaleyh orada bulunan ganîmet değildir Kadıhân.
METİN
Üzerinde İslâm alâmeti bulunan define - para olsun başka bir şey olsun - lükata (bulma mal) dır. Hükmü, ileride gelecektir. Üzerinde küfür alâmeti bulunan defineden ise 1/5 alınır. Geri kalanı, ilk fethedildiği zaman, yerin verildiği sahibinindir. O yoksa, sağ olan mirasçınındır. O da yoksa, en güzel hareket, bu defineyi Beytülmal'e vermektir. Bu hüküm, O kimsenin yeri sahipli olduğuna göredir. Sahipli değilse, define bulanın olur. Velev ki bulan kimse zımmi, köle, çocuk veya kadın olsun. Çünkü bunlar da ganîmet ehlindendir. Bundan yalnız, müste'men (pasaportlu) harbî müstesnadır., Ondan, elindeki define geri alınır. Ancak ovalarda, hükümdarın izniyle bir şarta bağlı olarak çalışırsa, şart edilen şey kendisine verilir.
Rikâz aramak için iki adam çalışsa, hangisi bulursa, rikâz onun olur. Her ikisi yevmiyeci iseler, rikâz kiralayanın olur. Bulunan definenin üzerinde alâmet bulunmaz, yahut paranın kimin tarafından basıldığı şüpheli kalırsa, zâhir mezhebe göre, cahiliyet devrinden kalmıştır. Bunu Zeylâî söylemiştir. Çünkü ekseriyetle, bulunan defineler böyledir. Bazıları, lükata gibi olduğunu söylemişlerdir.
İZAH
«Başka bir şey olsun» ifadesinden murad, silah, alet, ev eşyası, yüzük taşları ve kumaş gibi şeylerdir. Bahır.
«Lükatadır (Yani bulma maldır, bulanın elinde emanettir.) Çünkü müslümanların malı ganîmet olamaz.» Bedâyi. Lükatanın ileride gelecek hükmü şudur: Bulunan mal, mescid kapılarında ve pazar yerlerinde, arayan çıkmayacak zannedilinceye kadar ilân edilir. Sonra, bulan kimse fakirse kendisine harcar; fakir değilse; ödemek şartıyla başka bir fakire verir. H.
Kifâye'de şöyle denilmiştir: «İlan işi, malın azlığına çokluğuna göre değişir; hatta ulemanın beyanına göre, on dirhem ve daha fazlası bir sene ilân edilir. On dirhemden aşağısı, üç dirheme kadar bir ay; üç dirhemden aşağısı, bir dirheme kadar bir hafta; bir dirhemden aşağısı, bir gün ilân edilir. Bir kuruş gibi değeri pek az olan şeylerde, bulan kimse sağına soluna bakınarak onu bir fakirin avucuna koyar.
«Üzerinde küfür alâmeti» bulunmaktan murad; paranın üzerine put nakşedilmesi ,veya meşhur krallarından birinin adı bulunması gibi şeylerdir. Bahır. Böyle defineden 1/5 alınır. Bu hususta, kendi yerinde bulunmasıyla, başkasının yerinde veya mübah arazide bulunması arasında fark yoktur. Kifâye. Kâdıhan diyor ki: «Bunda hilâf yoktur. Çünkü define, hanenin cüzlerinden değildir. Binaenaleyh ondan 1/5 almak mümkündür. Maden böyle değildir.»
«En güzel hareket, bu defineyi Beytülmal'e vermektir.» Bunun en güzel hareket olması, Bahır'da şöyle denildiği içindir: «Define, yere tevdî edilmiştir. O yere ilk sahip olan, içindekine de mâlik olmuştur. Yeri satmakla, define onun olmaktan çıkmaz. Bu mesele, içinde inci bulunan balık gibidir.»
Şârih, «bu hüküm» demekle, «geri kalan sahibinindir» sözüne işaret etmiştir. Bu kavil İmameyn'indir. Hidâye ve diğer kitapların zâhirlerinden, bunu tercih ettikleri anlaşılıyor. Lâkin Sirâc'da şöyle denilmiştir: «İmam Ebû Yusuf'a göre kalanı, bulanındır. Nitekim sahipsiz yerdebulunursa, hüküm budur; fetva da buna göredir.»
Ben derim ki: Bu fetva, bizim zamanımız için güzeldir. Çünkü muntazam Beytülmal yoktur. Hattâ Tahtâvî şöyle demiştir: «Zâhir olan şudur ki; İmameyn'in kavline göre, bulan kimse fakir ise, onu kendi nefsine sarf edebilir, demektir. Nitekim ulema, âzad edilenin kızı hakkında, "velev ki süt kızı olsun kendisine tercih edilir." demişlerdir.» Bahır'da Mebsût'tan naklen rivayet edilen şu söz de buna delâlet eder: «Bir kimse rikâz bulursa, onun 1/5'ni fakirlere tasadduk edebilir. Hükümet reisi bunu duyduğu zaman, bu yaptığını geçerli sayar. Çünkü 1/5 fukaranın hakkıdır. O da bunu hak sahibine ulaştırmıştır. O kimse rikâzı bulmak hususunda himayeye muhtaç değildir. Bu iş, bâtınî malların zekâtı gibidir.»
T E M B İ H : Bahr sahibi, Mi'râc'dan naklen, «Hilâfın yeri, arazi sahibi iddia etmediğine göredir. Arazi sahibi, milki olduğunu iddia ederse, bilittifak onun sözü kabul edilir.» demiştir.
Arazi, sahipli değil de, meselâ dağ ve sahradan ibaretse, maden gibidir. Onun da 1/5'ni vermek icabeder. Kalanı, mutlak surette bulanın olur. Bahr. Zımmî ve emsalinin ganîmet ehlinden olmaları, kumandan kendilerine ganîmet malından bahşiş verdiği içindir. Rahmetî.
«Harbî, ovalarda» değil de sahipli yerde çalışırsa, bulduğunun geri kalanı hükümet tarafından parsel olarak verilen şahsa ait olur. Bu hususstaki hilâf, yukarıda geçmişti. Bunu Şeyh İsmail söylemiştir.
«Rikâz aramak için iki adam çalışsa, hangisi bulursa rikâz onun olur.» Zâhirine bakılırsa, ötekine

bir şey vermek icabetmez. Yeri biri kazar da, sonra öteki gelerek tamamlar ve rikazı çıkarırsa, mesele açıktır. Fakat, kazma işini beraber yürütürlerse. Musannıf fâsit şirket bâbında beyan edecektir ki, ot toplamak, av avlamak ve su çıkarmakta: dağlardan yemiş devşirmek, define aramak, mübah çamurdan tuğla pişirmek gibi sair mübah şeylerde ortaklık caiz değildir. Çünkü bunlar, vekâleti tazammun eden şeylerdir. Mübah bir şeyi aramakta tevkil caiz değildir. Birinin bulduğu kendisinin; ikisinin beraberce buldukları, yarı yarıya ikisinin olur. Bu, her birinin bulduğu miktar bilinmediğine göredir. Arkadaşının yardımıyla, birinin bulduğu rikâz kendinindir. İmam Muhammed'e göre kaça çıkarsa çıksın, arkadaşına ecr-i misil verilir. Ebû Yusuf'a göre ise, ecr-i misil, bulduğu rikazın yarı kıymetini geçmemelidir .

"Rikâz, kiralayanın olur" Musannıf, fâsit icare bâbında şöyle diyecektir: «Bir kimse, kendisine av avlamak veya ot toplamak için birini ücretle tutar da, bunun için bir vakit tayin ederse, caiz olur; etmezse caiz değildir. Meğer ki kendi milki olan odunu tayin ede.» Tahtâvî orada, «Etmezse caiz değildir» sözü üzerine, «odun çalışanın olur» diye yazmıştır.

Ben derim ki! Bu sözün muktezası, vakit tayin etmedikleri takdirde, burada da zekâtın, çalışana lâzım gelmesidir. Çünkü ücretle tutmak fâsit olunca, ortada mücerret tevkîl kalır. Mübahı elde etmek için ise tevkilin sahih olmadığını gördün. Rikâzı, biri diğerinin yardımıyla bulması hali, böyle değildir. Zira yardım eden ecr-i misil alır. Bu adam arkadaşı için çalışmıştır Teberruda bulunmuş değildir. Benim anladığım budur, sen de teemmül et! Zeylaî'nin söylediğini Hidâye sahibi dahi söylemiştir. Çünkü kâfirler, dünya malına ve onu biriktirmeye hırslıdırlar. T.

«Bazıları, lükata gibi olduğunu söylemişlerdir.» Hidâye'nin ibaresi şöyledir: «Bazıları, bizim zamanımızda müslümanlardan kalma sayılacağını söylemişlerdir. Çünkü üzerinden uzun zaman geçmiştir.» Yani zâhire göre cahiliyet devri eserlerinden bir şey kalmamıştır. Aksi tahakkuk etmedikçe, zâhire göre amel vâciptir, demek istemiştir. Hak olan, bu zâhirin kabul edilmemesidir. Bilâkis cahiliyet devrinin defineleri bu güne kadar mevcuttur. Memleketimizde her gün bulunmaktadır. Fethu'l-Kâdîr'de de böyle denilmiştir. Yani cahiliyet devri definelerinin, bu güne kadar bâkî olduğu anlaşılınca, bu zâhir ortadan kalkar.

Ben derim ki: Şimdi şu kalır: Üzerlerinde ehli harp alâmeti bulunan birçok paralarla, müslümanlar muamele görmektedirler; zâhire bakılırsa bu paralar, şüpheli kalan kısımdandır. Meğer ki o beldenin fethinden önceki cahiliyet devrine ait oldukları bilinsin. Sonra Molla Aliyyülkâri'nin Nikâye adlı eserinin şerhinde şöyle denildiğini gördüm: «Kâfir dirhemlerinin müslüman dirhemleriyle karışık olanları ise, zamanımızda kullanılan müşahhas paralar gibidir. Bunların müslüman parası olduğunda hilâf bulunmamak gerektir.»

METİN

Dâr-ı harbin sahrasında bulunan rikâzdan, maden olsun, define olsun 1/5 alınmaz. Bunların hepsi bulanındır; velev ki bulan müste'men (pasaportlu harbî) olsun. Çünkü hırsızlıkla elde edilmiş gibidir. Onun içindir ki, o yere silahlı bir cemaat girer de, küffarın define ve madenlerinden bir şey elde ederlerse, 1/5 alınır. Çünkü ganîmettir. Rikâzı, bir müste'men, kendilerinden birine ait, sahipli bir yerde bulursa, gadir etmiş olmaktan korunmak için, onu sahibine iade eder. Etmez de, rikâzı o yerden çıkarırsa, ona haram olarak mâlik olur. Bundan kurtulmanın çaresi, onu tasadduk etmektir; satması da caizdir. Çünkü milk bâkîdir. Lâkin müşteriye helâl olmaz. Rikâzı, müste'menden başkası, "Ehl-i Harb'in milkinde bulursa, alması helâl olur. İadesi gerekmez. Ondan 1/5 dahi alınmaz. Sebebi yukarıda geçti. Bu hususta, eşya ile başka şey arasında fark yoktur. Gerçi Nikaye'de «Sahipsiz yerden çıkarılan rikâz eşyadan 1/5 alınır» denilmişse de, bu yanlıştır. Meğer ki, küffârın müslüman memleketindeki eşyası, diye yorumlana!

FER'İ MESELE: Rikâzı bulan kimse, onun 1/5'ni, kendisine, usul ve furûuna ve ecnebî kimselere sarf edebilir. Yalnız fakir olmaları şarttır.

İZAH

«Dâr-ı Harb'in sahrasında bulunan rikâzdan, maden olsun, define olsun 1/5 alınmaz.» Kudûrî'nin, bunu yalnız «define ise» diye kayıtlaması, define hakkında hilâf bulunduğundandır, Zira Şeyhülislâm, definede 1/5 vâcip olduğunu söylemiştir. Onun hükmü bilinince, madenin hükmü evleviyette kalır. Çünkü maden hakkında hilâf yoktur. Nitekim Mi'râc'dan naklen, Bahır'da nakledilmiştir.

«Çünkü hırsızlıkla elde edilmiş gibidir.» Hidaye sahibi diyor ki: «Bu, bulan kimsenindir. Çünkü küffarın sahrasındaki bir şey hâssaten bir kimsenin elinde değildir. Binaenaleyh gadir sayılmaz. Bundan bir şey de alınmaz; çünkü hırsızlama mesabesindedir.»

«Onun içindir ki» ibaresindeki işaret hırsızlamayadır. Yani onun elde ettiğinden 1/5 alınmaz. Meğer ki kahren ve galebe yoluyla alınsın. Nitekim bundan sonra şârih, bu yolla alınanın ganîmet olduğunu açıklamıştır.

«Rikâzı bir müste'men ilh...» ifadesinin hâsılı şudur: Bir kimse, rikâzı küffâra ait sahipsiz bir

yerde bulursa, bulduğunun hepsi, kendinin olur. Bu hususta müste'menle başkası arasında fark yoktur. Bu, yukarıda geçmişti. Sahipli yerde bulursa, bulan müste'men olmadığı takdirde, yine bulduğunun hepsi kendinindir. Bulan müste'men olursa, bulduğunu sahibine iade etmesi vâcip olur. Burada geçen rikâz tabiri, define ve madene şâmildir. Gerçi Bercendî'de «define» diye kayıtlanmışsa da, bu, herhalde yukarıda Kudûrî'den naklettiğimiz söze binaen olsa gerektir.
«Lâkin müşteriye helâl olmaz.» Ama bir adam, fâsit satışla bir şey satın alır da, sonra satarsa, o mal ikinci müşteriye helâl olur. Çünkü bu takdirde, fesîh mümkün değildir. Bunu Halebî Bahır'dan nakletmiştir.
«Ondan 1/5 dahi alınmaz.» Meğer ki silahlı bir cemaat olsunlar. Bu takdirde alınan, ganîmet olur. Nitekim yukarıda geçti aşağıda da gelecektir.
«Sebebi yukarıda geçti.» Yani o kimse hırsızlık etmiş mesabesindedir. Nitekim Gayetü'l-Beyân'dan naklen Dürer'de böyle denilmiştir.
Nikâye, Muhakkık Sadrı'ş-Şeria'nın eseridir. Dedesi Tâcü'ş-Şeria'nın Vikâye namındaki eserinde de böyle denilmiştir. Vikâye'nin ibaresi şöyledir: «Küffârın sahipsiz bir yerinde onların eşyasına ait define bulursa 1/5 alınır.» Dürer sahibi diyor ki: «Bu söz doğru değildir. Çünkü Hidâye Şârihleri ile diğer ulemanın açıkladıklarına göre, 1/5 ancak ganîmet mânâsı taşıyan şeyde vâcip olur, ki bu da vaktiyle küffarın olup ta, sonradan müslümanların eline geçen şeydir. Vikâye'de zikredilen böyle değildir. Çünkü müste'men, hırsızlık eden gibidir. Dâr-ı Harb'in yeri, müslümanların eline geçmiş değildir. Doğrusu "bulursa" kelimesinin, üst tarafıyla alâkası kesilmeli ve bu kelime meçhul okunmalı ve yer müslümanlara izafe edilmelidir.»
«Meğer ki, küffârın müslüman memleketindeki eşyası, diye yorumlana.» Bu yorumlama, Nikâye'nin ibaresinde sahihtir. Çünkü onun ibaresinde, dârı harpten sözü yoktur. Vikâyenin ibaresi böyle değildir. Hâsılı, vikâye'nin ibaresinde mesele, eşya dâr-ı harpte sahipsiz bir yerde bulunduğuna göre farz edilmiştir. Bulan müsellâhtır. Binaenaleyh 1/5 vâciptir. Nikâye'nin ibaresinde ise, yer müslüman memleketinde olduğuna göre farz edilmiştir Bulan da müslüman bir kimsedir. Müste'men olamaz, çünkü müslümanların eman verdiği kâfir hiçbir şeye müstehak değildir. Meğer ki yukarıda görüldüğü vecihle, şartlı çalıştırılsın. İslâm memleketinde bir müslüman, müste'men olamaz. Sonra bu mesele, her iki ibareye göre, yukarıda gecen izahattan anlaşılmıştır. Burada zikredilmesinin faydası, Şârih'in evvel işaret ettiği înâye ve diğer kitapların açıkça beyanda bulundukları şeydir ki, o da, 1/5'in vâcip olması; rikâzın, altın, gümüş paralardan ve eşya gibi başka mallardan olması arasında fark bulunmamasıdır.
«Kendisine sarf edebilir.» Yani muhtaç olur, kendisine ayırdığı 4/5 yetmezse; meselâ 200dirhemden azsa, 1/5'i kendi ihtiyacına sarf edebilir. Ama 200 dirhemi bulursa, 1/5'i alamaz. Bahır.
Ben derim ki: Lâkin burada şöyle denilebilir. Bazen 200 dirhemi bulur geçer de, yine yetmez; meselâ kendisi 200 dirhem borçlu olur. En iyisi, ihtiyaca kadar, demekle yetinmelidir. Hâkim'in Kâfî namındaki eserinde şöyle denilmektedir: «Bir kimse rikâz bulursa, onun 1/5'ni fakirlere tasadduk edebilir. Hükümdar bunu duyunca, onun yaptığını geçerli sayar. Şayet bulduğunun hepsine muhtaç ise, hepsini kendisine ayırabilir. 1/5'ni babalarından ve çocuklarından muhtaç olanlara tasadduk ederse caiz olur. Bu, yerden çıkan mahsulün öşrü mesabesinde değildir»

ÂŞİR (ÖŞÜR MEMURU) BÂBI

METİN
Bazıları bu kelimenin, bir şeye bazı halleriyle isim vermek kabilinden olduğunu söylemişlerdir. Buna hâcet yoktur. Öşür, mutlak surette öşür memurunun aldığı şeyin adıdır. Bunu Sa'dî söylemiştir. Yani bu kelime cins ismidir. Öşür memuru hür ve müslüman olan kimsedir. Bu kayıtla, Yahudilerin memur tayin edilmesinin haram olduğu anlaşılır. Öşür memuru Hâşimi olmayacaktır. Çünkü öşürde zekat şüphesi vardır. Memur, aldığını, hırsızlardan ve yankesicilerden korumaya muktedir olmalıdır. Çünkü vergi toplamak, korumak sebebiyle meşru olmuştur. Bu memuru, zâhiri ve bâtını malları ile, onun yanından geçen tâcirlerden zekâtları almak için hükümdar, yolcuların geçeceği yol üzerine ta'yin eder. «Yol üzerine» kaydı ile, sâî, tariften hariç kalır. Çünkü sâî, kabîleler arasında dolaşıp, hayvanlarının zekâtlarını yerinde alan kimsedir.
«Zekâtlarını» tabiri, ibadeti başkalarına taglib (yani galebe çaldırmak) yoluyla söylenmiştir.
İZAH
Musannıf bu bâbı, Mebsût ve diğer kitaplara uyarak, zekâtın arkasından zikretmiştir. Çünkü alınanların bir kısmı zekâttır. Ama halis zekât değildir. Onun için bu bâbı hâlis zekâttan sonraya

bırakmış; rikâzdan da önce zikretmiştir. Çünkü bunda ibadet mânâsı vardır.
«Bunu Sâ'di söylemiştir.» Sa'dî bunu İnâye Hâşiyesi'nde söylemiş ve şöyle demiştir: "Alınan öşür (yani 1/10) değil öşürün 1/4 dir. Ancak şöyle denilebilir: Musannıf öşür demiş, mecâzen bundan 1/4 kastetmiştir. Yani bütünü zikr, cüz'ü kastetmiştir. Yahut şöyle denilebilir: Öşür âşirin aldığı şeyin adıdır. Alınan şey ister lügat itibariyle öşür olsun, ister 1/4 veya yansı olsun fark etmez. Binaenaleyh: Âşir kelimesi, bir şeye bazı hallerine göre isim vermektir, demeye hâcet yoktur. Nitekim bu âşikardır." Şârih "âşir"i, Nehir sahibine uyarak cins ismi diye tefsir etmiştir. Çünkü şüphesiz bu kelime özel isim değildir. En doğrusu, şer'î cins ismi olmasıdır. Çünkü özel isim olduğuna delil yoktur.
«Öşür memuru hür ve müslüman olan kimsedir.» Köleden öşür memuru olmaz. Çünkü vilâyeti yoktur. Kâfirden de olmaz; zira kâfirin müslüman üzerine vilâyeti olmadığı ayetle sâbittir. Bunu Bahır sahibi Gâyeden nakletmiştir. Ayetten murad. «Elbette Allah kâfirler için mü'minlerin aleyhine bir yol açacak değildir.» kavli kerîmidir.
«Bu kayıtla» yani müslüman olmanın mezkûr âyetle şart kılınması ile, Yahudilerin memur tayin edilmesinin haram olduğu anlaşılır. Bahır'da «bunun dahi haram olduğunda şüphe yoktur» cümlesi ziyade edilmiştir. Yani memur tayin etmekte, memura ta'zim vardır. Ulema, müslüman olmayanı ta'zimin haram olduğunu söylemişlerdir. Hattâ Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Âşirin zemmi hakkında vârit olan eser, zamanımızda olduğu gibi zâlim olan âşirlere hamledilmiştir.» Yahudi ve kâfirler şöyle dursun, bu söylediklerimizden, fâsıkların memur tayin edilmelerinin bile haram olduğu anlaşılır.
Ben derim ki: Siyeri Kebîr şerhinde beyân edildiğine göre Hz. Ömer (r.a.), Sa'd b. Ebî Vakkas'a mektup yazarak. «Müşriklerden hiçbirini müslümanlar üzerine kâtip yapma! Çünkü onlar dinlerinderüşvet alırlar, Allah'u Teâlâ'nın dininde rüşvet yoktur.» diye tembihte bulunmuştur. Siyer şârihi, «Biz bununla amel ederiz, çünkü vâli, müslümanlardan başkasını kâtip tayin etmekten men edilmiştir. Allah'u Teâlâ, "Kendinizden olmayanları yakın dost edinmeyin!" buyurmuştur.» demektedir.
«Öşür memuru Hâşimî olmayacaktır.» Hâşimîler Peygamber (s.a.v.) in sülalesi, yani Hâşim B. Abdi Menâf oğullardır. Bunlara zekât verilmez. Öşürde dahi zekat şüphesi olduğu için, kendilerine öşür de verilmez. Çünkü öşür memuru, zekât verilecek kimselerden biridir. Ona, yaptığı işe göre, topladığı öşürden yetecek kadar nafaka verilir. Onun için, topladığı şeylerin hepsi helâk olsa, kendisine hiçbir şey verilmez. Nitekim bunu Zeyleî açıklamıştır. Binaenaleyh burada hem ücrete hem zekâta benzerlik var demektir. Sonra bilmiş ol ki, bu Hâşimî olmamak şartını, Bahır sahibi Gâye'ye nisbet etmiştir. Ben bu şartı, ondan başka zikreden görmedim. Bu, Nihaye ve diğer kitaplarda, zekâtın sarf edildiği yerler bâbında zikredilene muhaliftir. Onlarda şöyle denilmiştir: «Hâşimî bir kimse, zekât memuru tayin edilirse, zekâttan kendisi için bir şey almaması gerekir. Ama memur tayin edilir de, maaşı zekâttan başka olursa, bunda bir beis yoktur»
«Almaması gerekir» ta'birinden murad, helâl değildir, demektir; nasıl ki Zeyleî öyle demiştir. Bu söz, Haşimî birini zekât memuru tayin etmenin caiz olduğu hususunda açık gibidir. Binaenaleyh kitabımızın sözü, sadaka almanın helâl olması için, Hâşimî olmamak şarttır, mânâsına yorumlanır. Gâye sahibinin, «Çünkü öşürde zekât şüphesi vardır.» diyerek yaptığı ta'lîl de bunu gösterir. Çünkü şunu ifade eder: Hükümdar, maaşını Beytülmal'den, yahut hediye olarak kendinden verir, veya memur olan şahıs müslümanların aldığı sadakadan bir şey almazsa, Hâşimî olması caizdir. Zekâtın sarf edildiği yerler bâbında bu meselenin tamamını anlatacağız.
«Çünkü vergi toplamak, korumak sebebiyle meşru olmuştur.» Yani hükümdarın zekât toplaması, halkın mallarını koruması sebebiyle meşrudur. Onun içindir ki âsiler bir kasaba veya köyü istilâ eder de zekâtlarını alırlarsa, yalnız haracı iade ederler, başka bir şey iade etmezler .
Bu mesele, evvelce kitâbımızın metninde şöyle geçmişti: «Âsîler otlak hayvanlarının, öşür ve haracını alırlarsa bunları icabeden yerlere vermeleri şartıyla sahiplerine iade etmeleri gerekmez. Aksi takdirde (yani yerlerine sarf etmezlerse) haraçtan geri kalanları iade ederler.. Görülüyor ki "haraçtan geri kalanı" denilmiştir'. Ben derim ki: Doğrusu da budur. İhtimal burada söz, Müellif hazretlerinin kaleminden düşmüş olacaktır. Orada zikredip, burada etmemesi de buna delâlet etmektedir.
(Sâî: Kabileler arasında dolaşarak hayvanlarının zekâtını yerlerinde alan memurdur.) Bahır'da Bedâyi'den naklen, «Musaddık (yani sadaka memuru), her ikisinin cins ismidir» denilmiştir.
«Tağlib» ta'biri, "kâfirden alınan mal sadaka olamaz" şeklindeki itirazı def içindir:
Zâhirî ve bâtınî mallardan murad: İki nevi zekât malıdır. Zâhirî mal, hayvanlar ile tüccarın öşür memuruna arz ettiği mallardır. Bâtınî mal ise, altın, gümüş ve yerinde duran ticaret malıdır. Bahır. Burada bâtinî maldan murad, hayvanlardan geri kalan mallardır. Buna karîne, «mallarıyla onunyanından geçen» sözüdür. Yoksa öşür memurunun yanından geçirdiği her mal zâhirî

nev'indendir. Buna bâtınî demesi, oradan geçmezden önceki haline göredir.
Evindeki bâtınî mallarına gelince: Bunları öşür memuruna haber verirse, onlardan bir şey almaz. Nitekim bu cihet Bahır'da açıklanmıştır. ileride
(Müellifin oğlu Muhammed Alâeddin) kitabımızın metninde de gelecektir. Şârih bu ta'mim ile, inâye ve diğer kitaplarda beyan edileni redde işaret etmiştir. Onlarda şöyle denilmiştir: «Burada murad, bâtınî mallardır. Çünkü zâhirî mallarda -ki otlak hayvanlarıdır - mal sahibi öşür memurunun yanına uğramaya muhtaç değildir. Zira, mal sahibi uğramasa da memur onların öşürünü alır.» Bu söz, Nehir'de de beyan edildiği vecihle, âşir ile sâî arasında fark gözetmeme esasına göredir. Halbuki fark olduğunu yukarıda gördün. Bu Bedâyi'de zikredilmiştir.
METİN
Öşür toplayanın zemmi hakkında vârit olan hadisler, zorla alana yorumlanmıştır. Bir kimse senenin tamamlandığını inkâr eder; yahut, «ben ticarete niyet etmedim» veya "ben bütün malımı kaplayacak şekilde - veya nisabı eksiltecek şekilde - borçluyum" derse, yeminiyle tasdik olunur. Zira aldığı zekâttır. Mi'râc. Hak olan da budur. Bahır. Onun için Musannıf mutlak söylemiştir. Yahut, "Ben başka öşür memuruna verdim" der de başka öşür memuru muhakkak mevcut olursa; veya «Ben zekâtımı şehirdeki fukaraya verdim» diyerek yemin ederse - şehirden çıktıktan sonra söylerse kabul edilmez, sebebi gelecektir- esah kavle göre hepsinde beraat makbuzu göstermeden tasdîk olunur. Çünkü yazı şüphelidir. Hattâ bu öşür memurunun ismine uymayan bir beraat makbuzu getirir de yemin ederse, tasdik olunur ve beraat yok sayılır. Yalan söylediği, seneler sonra meydana çıkarsa, zekât kendisinden alınır.
İZAH
Öşür toplayanın zemmi hakkında vârit olan hadislerden biri, Taberânî'nin rivayet ettiği şu hadistir: «Şüphesiz Allah Tealâ mahlukatına yaklaşır -Yani rahmeti, cûd-ü keremi ile muamele eder - ve dilediğini affeder. Yalnız fuhşiyat yapan ve öşür toplayanı affetmez.» Ebû Dâvud'un ve İbn Huzeyme'nin Sahihi'nde keza Hâkim'in Ukbe b. Amir (r.a.) dan rivayet ettikleri şu hadis onlardandır: "Ben Rasulullah sallâllahu aleyhi ve sellemi, "Bâccı cennete girmez!" buyururken işittim.» Yezîd b. Hârun «Bundan murad öşür toplayandır» demiş; Bağavi dahi, «Bundan, baççının yanına uğrayan tâcirlerden, öşür, yani zekât adı ile aldığı baccı kastetmiştir» demiştir.
Hafız Münzirî diyor ki: "Şimdi ise bunu bac namı ile alıyorlar. Başka bir baç daha var ki, onun adı yok! Onu haram ve zıkkım alıp karınlarına ateş yiyorlar. Rablerine karşı bu hususta hüccetleri bâtıldır. Üzerlerine gadab ve şiddetli azâp vardır. İbni Hacer'in Ez-Zevâcir adlı kitabında böyle denilmiştir. Bundan şonra Münzirî sözüne şöyle devam etmiştir: «Bilmelisin ki, bazı fâsık tacirler. Kendilerinden, alınan bacla zekât niyet edilirse, zekât yerine geçeceğini zannederler. Bu zan bâtıldır. Şâfiî mezhebinde bunun bir mesnedi yoktur. Çünkü hükümdar, baççılan zekât almak için tayin etmez. Onları, az olsun çok olsun; zekât farz olsun olmasın, buldukları malın öşürlerinitoplamak için tayin eder.» Tamamı Münzirî'dedir.
Ben derim ki: Şu da var. Bugün baccı, hükümdara bir şey vermek sureti ile, onu kendine ortak yapıyor. Ve zulmen aldığı şey kendinin oluyor. Artık tâcir kendisinin veya başka bir haccının yanına uğrarsa, bir yılda bir kaç defa bunu alıyor. Velev ki o kimseye zekât farz olmasın. Bunun bize göre zekât sayılmadığı da anlaşılıyor. Çünkü bu adam geçenlerden zekât alsın diye hükümdarın yola tayin ettiği öşür memuru değildir. Yine yukarıda geçti ki hükümdarın tüccarı hırsızlardan koruması ve tüccarın emin bulunması mutlaka şarttır. Bu söylediğimiz ise şehirin kapılarına durarak, tüccarı hırsızlardan, yol kesicilerden daha çok rahatsız etmekte, onlardan zorla para almaktadır. Onun içindir ki Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Verilen baccın zekât olmasına niyet ederse, sahih kavle göre zekât olmaz. İmam Serahsî böyle demiştir» «Sahih kavle göre» sözü ile, «Baccıya verirken zekâtı niyet ederse caizdir. Çünkü o, üzerinde taşıdığı mesuliyetlerle fakir sayılır» diyenlerin sözüne işaret etmiştir. Bu hususta yukarıda söz geçmişti.
«Bir kimse senenin tamamlandığını inkâr ederse ilh...» sözünden murad, elindeki yahut evindeki malının üzerinden tam sene geçtiğini inkâr ederse, demektir. Evinde, üzerinden sene geçmiş malı bulunur; elindeki malın ise henüz üzerinden sene geçmemiş olursa, ikisi de bir cinsten olduğu takdirde, öşür memuru o kimsenin sözüne aldırış etmez. Çünkü bir cinsten olan malları birbirine katmak vâciptir. Meğer ki mâni buluna. Bahır.
«Ben ticarete niyet etmedim derse» keza «Bu mal benim değildir, o emanettir», yahut «tüccar malıdır» «ortak malıdır» «ben bu malda bekçiyim» «mükâtebim» veya «izinli köleyim» gibi bir söz söylerse, keza «bu malda zekât yoktur» derse, yemini ile tasdik olunur. Velev ki sebebini beyan etmemiş olsun. Bahır. Oradaki borçtan murad, kullar tarafından isteyicisi olan borçtur. Evvelce görüldüğü vecihle, nisabın vâcip olmasına mâni borçtur.
«Zira aldığı zekâttır.» Yani bu hususta borcun bütün malı kaplamasıyla, nisabı eksiltmesi arasında bir fark yoktur. Murad, müslümanlardan aldığı maldır. Zımmî ile harbîden aldığı mala ise burada zekât hükmü verilir. Velev ki hakikatte cizye (vergi) olsun ve bu malı, zekât verilecek

yerlere sarf etsin. Nitekim gelecektir.
«Hak olan da budur» Yani «Borç ister bütün malı kaplasın; ister nisabı eksiltsin» diyerek yapılan umumi beyan doğrudur. Çünkü nisabı eksilten borç zekâtın vâcip olmasına mânidir. O halde bütün malını kaplayanla aralarında fark yoktur. Nitekim Mi'râc'da da böyle denilmiştir.
«Başka öşür memuru muhakkak mevcut olursa, yemini ile tasdik olunur. Şayet başka bir öşür memuru var mı yok mu bilmezse, sözü tasdik olunmaz.» Nitekim Sirac'da beyan edilmiştir. Çünkü asıl olan bulunmamasıdır. Nehir. Buradaki öşür memurundan murad, adalet sahiplerinin öşürcüsüdür. Şayet Hâricîler denilen fırkanın öşür memuruna uğrarsa, ikinci defa öşür verir. Nitekim gelecektir.
«şehirden çıktıktan sonra söylerse kabul edilmez.» Yani, «Ben bu malın zekâtını şehirden çıkardıktan sonra verdim» derse, sözü tasdik edilmez. Çünkü şehirden çıkarmakla, o mal zâhirîmallara iltihak etmiştir. Bu malların öşürünü almak, hükümdarın hakkıdır. Zeyleî. Şehir içinde iken ise, malının zekâtını vermek kendisine bırakılmıştı. Bahır. Kadıhan'ın Câmi'inde şöyle denilmektedir: «Tüccar, malını ovaya çıkardıktan sonra, hükümdarın zekat isteme hakkının sâbit olması, sahibi kendiliğinden vermediğine göredir. Verdiğini iddia ederse, isteme hakkının sübutunu inkâr ediyor demektir ki bundan dolayı söz yeminiyle beraber onundur.» Kıyasa göre, yemin ettirilmemeli idi. Çünkü bu bir ibadettir. İbadette yemin verdirilmez. Ama istihsanen verdirilir. İstihsanın vechi şudur: Bu adam inkâr etmektedir; kendisini yalanlayan vardır. O da öşür memurudur. Binaenaleyh mal sahibi mânen davalıdır. ikrar etmiş olsa ikrar ettiğinin verilmesi lâzım gelir. Şu halde, yeminden cayar ümidi ile kendisine yemin verdirilir. Sair ibadetlerde hal böyle değildir. Zira kendisini yalanlayan yoktur. Nehir.
«Esah kavle göre hepsinde beraat göstermeden tasdik olunur.» Yani senenin dolduğunu inkâr ettiği hususların hepsinde, esah kavle göre beraat göstermesi şart değildir» Kâfi'de böyle denilmiştir. Zahir rivayet de budur. Nitekim Bedâyi'de bildirilmiştir. Asl'ın rivayetine göre, beraat göstermesi şarttır. Bununla birlikte, yeminin de şart olup olmadığında ihtilâf edilmiştir. Mi'râc'da da böyle denilmiştir.
«Çünkü yazı şüphelidir.» Yazı yazıya benzer. Bazen dalgınlıkla beraat makbuzu alınmaz. Aldıktan sonra kaybolması da mümkündür. Binaenaleyh beraat makbuzunun hakem yapılması mümkün değildir. Şu halde söz yeminiyle beraber mal sahibinindir. Kâfi.
«Yalan söylediği seneler sonra meydana çıkarsa, zekât kendisinden alınır.» Çünkü alma hakkı sâbittir. Yalan yere yemin etmekle sâkıt olmaz. Bahır. Bu, hüküm harbî olmayanlar hakkındadır. Harbî hakkında ileride söz edilecektir. O, dar-ı harbe girer de sonra çıkarsa, geçmişin zekatı kendisinden alınmaz. H.
METİN
Ancak otlak hayvanları ile bâtınî mallarda, şehirden çıkardıktan sonra sözü tasdik edilmez. Çünkü bu mallar şehirden çıkarmakla zâhiri mal hükmüne girmişlerdir. Artık onlardan zekât almak hükümdarın hakkıdır ve bu alınan, zekât olur. İlk verdiği nâfile sadakaya inkılâb eder. Bu malların sahibinden, «Çünkü Hz. Ömer, halkın mallarını eşelemeyin demiştir» dediği için alır. Lâkin mal sahibini itham ederse, kendisine yemin verdirir. Yukarıda geçen şeylerden, müslümanın sözü tasdik edilenlerde, zımmînin sözü de tasdik edilir. Çünkü bize ne varsa, onlara da o vardır. Yalnız, «Ben bir fakire verdim» sözünde zımmî tasdik edilmez, zira buna vilâyeti yoktur.
İZAH
Ancak otlak hayvanlarında «ben şehirdeyken fukaraya verdim» sözü tasdik edilmez. Çünkü zekâtı almak hakkı, sultanındır. O bunu iptâl edemez. Bâtınî mallar bunun hilâfınadır. Bahır.
Ben derim ki : bunun muktezâsı, mahallelerde dolaşan zekât memuruna verdiğini iddia etmiş olsa, tasdik etmektir. Bâtınî mallarda dahi şehirden çıkardıktan sonra, «zekâtlarını kendim verdim» diye iddia ederse, sözü tasdik olunmaz. Çünkü bunlar zâhirî mallara iltihak etmişlerdir. Binaenaleyhzâhirî mal olan otlak hayvanlarında olduğu gibi, bunların zekâtını da hükümdar toplattırır. Sahih kavle göre, mal sahibinin ilk verdiği zekât nâfileye inkılab eder. Bazıları ikinci defa zekât almanın siyaset olduğunu söylemişlerdir. Bu, birinci zekâtın bozulup ikincinin siyaset olmasına en ufak bir teemmülle aykırı değildir. Fetih'te böyle denilmiştir. Hükümet memuru, o kimsenin zekâtını verdiğini bildiği için, ikinci defa ondan bir şey almazsa, o kimsenin zekât borcundan kurtulup kurtulmadığında ulema ihtilâf etmişlerdir. Ebu'l-Yusr'un Cami'inde şöyle denilmiştir: «Kendisine verdiğini geçerli sayarsa bunda beis yoktur. Çünkü zekât vermesine izni caizdir. Verdiğini geçerli sayması da öyledir.» Nehir,
«Hz. Ömer halkın mallarını eşelemeyin demiştir» şeklinde söz ettiği için alır. Yani öşür memuru, sadakayı bu sebeple alır. Bu hususta Bahır'ın Mebsût'tan naklettiği şu söze istinat eder: «Tâcir, öşür memuruna, malının Merv veya Herat menşe'li olduğunu haber verir de, öşür memuru kendisini bu hususta itham ederse, bunda kendisine zarar da bulunduğu takdirde, yemin

ettirerek ondan zekâtı alır.» Mal sahibinin, «öşür memurunun bana zarar vermeye hakkı yoktur. Zira Hz. Ömer'den nakledildiğine göre memurlarına, "halkın eşyasını araştırmayın" demiştir» sözü üzerine alır.
"Çünkü bize ne varsa, onlara da o vardır." Yani müslümanlar için şart koşulan, sene geçmesi, nisap, borç bulunmaması ve ticaret malı olması gibi şeylere, zımmîler hakkında da riayet olunur. Burada şöyle bir sual hatıra gelebilir: Onlar da müslümanlar gibi olunca, kendilerinden müslümanlardan alındığı gibi onda birin dörtte biri alınmak mı icabeder? Cevaben deriz ki: Bizden alınan hakikaten zekâttır. Onlardan alınansa, cizye (vergi) gibidir. Zekât değildir. Çünkü zekât, temizleyip paklamaktır. Zımmîler buna ehil değildirler. Meselenin tamamı Kifâye'dedir.
"Zira buna velâyeti yoktur." Yani zımmiden alınan cizyedir. Cizyede zımmî, «Ben vergimi kendim verdim» dese, tasdik olunmaz. Çünkü zımmilerin fakirleri, kendilerine cizye verilecek kimseler değildir. Veren zımminin de vermeye hakkı yoktur. Verilecek yer, müslümanların yararına olan işlerdir. Zeyleî. Bahır'da şöyle denilmiştir: «Bu, cizye değil sadece onun hükmündedir. Zira onun sarf edildiği yerlere verilir. Hattâ o sene için şahsi cizyesi sâkıt olmaz. Nitekim bunu İsbicâbî söylemiştir.» '
Ben derim ki: Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde açıklandığına göre, bu hakikaten cizyedir. Öyle görülüyor ki, o, bunun kendi malında cizye olduğunu murad etmiştir. Nitekim arazisinin haracına cizye denir. Bu izaha göre, cizyenin mal cizyesi, arazi cizyesi, şahıs cizyesi gibi nevileri vardır. Bunların bazısını almakla diğerlerinin sâkıt olması lâzım gelmez. Bu âşikârdır. Bundan yalnız, Benî Tağlib Kabîlesi müstesnadır; çünkü onların malından alınan şahıs cizyesidir. Onun için Bahır'da şöyle denilmiştir: "Öşür memuru Benî Tağlib'in vergilerini alınca, onlardan cizye sâkıt olur. Çünkü Hz. Ömer onlarla, cizye yerine iki kat zekât vermek şartıyla anlaşmıştır."
METİN
Harbî hiçbir şeyde tasdik olunmaz. Bundan yalnız. Ümmü Veledi hakkındaki sözü ile, kendisininolabilecek bir çocuk hakkında, "Bu çocuk benimdir." demesi müstesnadır. Çünkü burada mal olmak yoktur. Çocuk kendisinin olamıyacak yaşta ise, onun nâmına azad olur ve öşrü alınır. Çünkü o çocuğu azad ettiğini ikrarda bulunmuştur. Ondan başkası hakkında sözü tasdik edilmez. Bir de «Ben başka öşür memuruna verdim» der de, orada bir öşür memuru daha bulunursa, yine sözü tasdik edilir. Ta ki malının bitmesine müeddî olmasın. Molla Hüsrev kesinlikle buna kail olmuştur. Zeyleî dahi Surûcî'ye uyarak, bunu «gerekir» sözü ile zikretmiştir. Musannıf bunu, Bahır'dan böyle nakletmiştir; Lâkin inâye ve Gâye sahipleri, kesinlikle sözünün tasdik edilmeyeceğini söylemişlerdir. Nehir sahibi de bunu tasdik etmiştir.
İZAH
"Harbi hiçbir şeyde tasdik olunmaz." Yani adaletli bir beyyine ile sözünün doğruluğu sabit olsa bile, onun sözüne bakılmaz. Bunu Kemâl söylemiştir. T.
Hiçbir şeyden murad, yukarıda zikredilenlerdir. Çünkü tasdikinde bir fayda yoktur. Bu adam, «malımın üzerinden sene geçmedi» dese, ondan vergi alınırken, senenin dolup dolmamasına bakılmaz. Zira senenin itibara alınması, himâye tamam olduğu içindir. Tâ ki mal artsın. Halbuki harbînin himayesi, sene ile değil esir olmaktan kurtulmakladır. «Ben borçluyum» dese, dar-ı harpteki borcu, müslüman memleketinde istenmez.
«Bu mal ticaret malıdır» dese, sahibine hürmet ve emân yoktur.
"Ticaret için değildir" dese, zâhirdeki görünüş kendisini yalanlar.
«Vergimi ben verdim» dese, kendi inancı kendini yalanlar. Meselenin tamamı inâye'dedir.
Bundan üç mesele müstesnâdır. Birincisi ümmüveledidir. Yani bu adam, yanındaki câriye için "Bu benim ümmüveledimdir" diye dava ederse, tasdik edilir. Çünkü elinde bulunan kimsenin nesebini ikrarı sahihtir. Câriyenin ümmüveled olması da böyledir. Nehir. Burada, Cami-i Sağîr ile Hidâye'nin ibareleri şöyledir: "Ancak câriyeleri olur da, bunlar benim ümmüveledlerimdir, derse o başka." Bahır'da ise şöyle denilmiştir: «Kölesini müdebber yaptığını ikrar ederse, tasdik edilmez. Çünkü dârı harpte müdebber yapmak sahih değildir»
İkincisi, kendisinden doğabilecek bir çocuk hakkında, «bu çocuk benimdir» demesidir. Harbî, başkasından nesebi sabit olmayan bir çocuk hakkında, «bu benim oğlumdur» der de, ulemanın nesebin sübûtu hakkında söylediklerine kıyâsen, kendisini yalanlayan da bulunmazsa, sözü tasdik edilir. T. Ama, «Bu benim kardeşimdir» derse, tasdik olunmaz. Çünkü bu ikrar babasının aleyhinedir. Onun sabit olması, babasının tasdikine bağlıdır. Binaenaleyh öşrü alınır. Benim anladığım budur. Ama bunu açık olarak bir yerde görmedim. Evet, Siyer-i Kebîr Şerhi'nde şunu gördüm: «Harbî, bir takım kölelerin yanına uğrar da, bunlar hürdür, derse, kendisinden öşür alınmaz. Çünkü doğru söyledi ise, o şahıslar hür kimselerdir. Yalan söyledi ise, bunlar "hürdür" sözü ile şimdi hür olmuşlardır. » Ümmüveled ile çocuk meselesinde sözünün tasdik edilmesi, bunlar mal olmadıkları içindir. öşür ancak maldan alınır. Bunu Nehir'den naklen Tahtâvî söylemiştir.

Hayreddin Remlî şöyle demiştir: «Ben diyorum ki: Bugün memurların yaptığının haram olduğubundan anlaşılır. Bu memurlar harbî ile zımmînin başları için aldıkları cizyeden başka Beyt-i Makdis'i ziyaret edebilmek için ayrı bir para almaktadırlar.» Bu meselede çocuğu âzad ettiğini ikrarda bulunması, kendinden büyük birine, «bu benim oğlumdur» dediği içindir. Bu söz İmam-ı Âzam'a göre mecazen, o hürdür, demektir.
«Başkası hakkında sözü tasdik edilmez» ifadesinden murad, öşür memurunun hakkını, yani öşür almayı iptal etmez, demektir. Çünkü onun hakkında hükmen mâliyet bâkidir.
Üçüncüsü, «ben başka öşür memuruna verdim» der de, hakikaten başka bir öşür memuru bulunursa, yine sözü tasdik edilir.
«Tâ ki malının bitmesine müeddî olmasın.» Bu söz, istisnanın illetidir. Yani harbî bu sözünde tasdik edilmezse, öşür memurunun yanına her uğradıkça, kendisinden öşür alınması gerekir. Bu da bütün malının elinden alınmasına sebep olur.
«Molla Hüsrev kesinlikle buna kâil olmuştur.» Bahır nüshalarının bazılarında «Dürer Şerhi'nde Molla Hüsrev kesinlikle buna kâil olmuştur» denilmiş; bazılarında ise, "Dürer Şerhi'nde Molla Şeyh" denilmiştir ki, doğrusu da budur. Çünkü Molla Hüsrev'in ibâresi aşağıda zikredeceğimiz Kenz'in ibaresi gibidir. Şârih'in söylediği ise, Molla Şeyh nâmıyla meşhur Muhammed b. Muhammed b. Mahmud Buhâri'nin Durerü'l-Bihâr Şerhi Gurerü'l-Ezkâr adlı kitabındadır. Buradaki Gâye'den murad, Etkânî'nin Gayetü'l-Beyân adlı eseridir. Aksi halde Gâye denince, Surucî'nin Gâye adındaki Hidâye şerhi de anlaşılır.
«Nehir sahibi de bunu tercih etmiştir.» Yani, «Şu kadar var ki ehl-i mezhebin sözü, tutulmaya en lâyık olan yoldur.» demiştir. Kenz sahibinin, «Harbînin sözü tasdik edilmez. Bundan yalnız, ümmü veledi hakkındaki sözü müstesnadır» ifadesî ile yaptığı hasır ve tahsîsin muktezası budur. Dürer ile mezhebimizin muharriri İmam Muhemmed'in Cami-i Sağîr'inin ve Hidaye'nin ibâreleri de böyledir. Ehl-i mezhepten murad, mezhep sahibinin sözünü nakledenlerdir. Surucî ile ona tâbi olan Aynî, Zeyleî ve Dürerü'l-Bihâr sahibine gelince: Onlar bunu inceleme yoluyla söylemişlerdir. Nitekim «gerekir» sözü de bunu göstermektedir. Anla!
Evet şöyle denilebilir: Surucî ve diğerlerinin söyledikleri şeylerin hükmü başkalarının söylediklerinden de anlaşılmaktadır. Bu, aşağıda gelecek ve «Harbîden bir defa alınan öşür ikinci defa alınmaz ilh...» denilecektir. Keza Zeyleî, «Çünkü bu hususta harbî tasdik edilmezse, malın tükenmesine müeddi olur. İleride görüleceği vecihle bu caiz değildir» demiştir. Şu halde Hidâye, Kenz ve diğer kitaplardaki hasr ve kasr izâfîdir. Burada iki müstesnadan birini açıklamış; diğerini, sonra gelen ulemanın açıklayacaklarına güvenerek söylememiştir. Bunun emsali çoktur. Binaenaleyh Surucî ile Ona tâbi olanların sözü mezhebe muhalif değil; bilâkis mezhebi tahkik etmektir ki şârihlerin âdeti budur. Onlar mutlak'ı takyîd, mücmeli beyan, kapalı sözü izah ederler.
İnâye ile Gâyetü'l-Beyân'ın sözlerine gelince: Bu söz, Hidâye'nin ibâresinden anlaşıldığına göre söylenmiştir. Eğer açık olarak mezhep sahibinden nakledildi ise bir diyeceğimiz yoktur. Nakledilmesi ise, tahkik bunun hilafıdır. Allah'u âlem!..
METİN
Biz müslümanlardan onda birin dörtte biri; zımmîlerden Tağlibî olsun olmasın nitekim Zâhiriyye'den naklen Bercendîde böyle denilmiştir iki katı, harbî'den ise onda bir alınır. Bunlardan, her birinin malı nisabı doldurmak şartıyla, Hz. Ömer bunu böyle emretmiştir. Zira nisaptan aşağısı af sayılır. Ehli harbin bizden aldıklarının ne kadar olduğunu bilmememiz dahi şarttır. Bu bilinirse, ceza olarak onlardan da o kadar alınır. Ancak bütün malı almışlarsa, biz onu almayız, Bilâkis harbîye verdiğimiz emân sözünde durmuş olmak için, onu memleketine ulaştıracak malını bırakırız. Ve malları nisabı, doldurmazsa, harbîlerden hiçbir şey almayız. Velev ki onlar bizden almış olsunlar. Esah kavil budur. Zira almaları zulümdür. Zulüm hususunda tâbi olmak yoktur. Yahut onlar bizden bir şey almadılarsa, almamakta devam etsinler diye, biz de onlardan almayız. Çünkü biz güzel ahlâklı olmaya onlardan daha layığız. Harbî bir çocuğun malından öşür alınmaz. Meğer ki onlar bizim çocuklarımızın mallarından bir şeyler almış olsunlar. Nitekim Hâkim'in Kâfi nâmındaki eserinde böyle denilmiştir.
Harbîden bir defa alınan öşür, o sene ikinci defa alınmaz; ancak dârı harbe dönerse o başka. Çünkü sene ve anlaşma yenilenmeden bir şey almak caiz değildir. Harbî, öşür memurunun yanına uğrar da öşür memuru kendisini bilemez ve böylece dârı harbe girerse, sonra ikinci defa bizim memleketimize geldiğinde, kendisinden, geçmişin öşürü alınmaz. Çünkü vilâyet kesilmekle bu hak sâkıt olmuştur.
İZAH
Müslümandan alınan zekâttır. Müslümandan başkasından alınan ise cizye olup, kendi yerlerine sarf edilir. Lâkin zekâtta şart olan sene ve benzeri şeylere bunda da riayet olunur. Nitekim evvelce arzetmiştik. Hz. Ömer bu üç kısım vergiyi bu şekilde toplamalarını, zekât memurlarına

emretmiştir. T. Nisap miktarından az olan mal vergiden affedilmiştir. Bu, müslüman ile zımmînin malında aşikârdır. Harbînin malına gelince: Himayeye muhtaç olmadığı için affedilmiştir; çünkü azdır. Nehir.
«Ceza olarak onlardan da o kadar alınır.» Yani onlardan almanın sureti, hasseten ceza yoluyladır. Yoksa asla istinaden alınmaz. Zira bu, bizim tarafımızdan hak, onların tarafından bâtıldır. Hasılı harbînin İslâm himayesine girmesi onlardan bir şey almayı hak ettirmiştir. Sonra onların bizden ne kadar aldıkları bilinirse, biz de ceza olarak onlardan o kadar alırız. Ancak müslümanın bütün malını aldıkları bilinirse iş değişir. Aldıklarının miktarı bilinmese bile, kendilerinden öşür alınır. Zira himaye sebebi ile onlardan bir şey almak hakkı sâbit olmuştur. Burada cezayı itibara almak da imkânsızdır. Binaenaleyh zımmîden alınanın iki misli kararlaştırılmıştır. Çünkü harbî, himayeye zımmîden daha çok muhtaçtır. Tamamı Fetih'tedir.
«Zira almaları zulümdür.» Burada şöyle denilebilir: Küffarın bizden aldıkları her şey zulümdür. Meğer ki şöyle denile: Azdan almak zulümdür; bunu her akıl sahibi bilir. Çünkü az mal ekseriyetle nafaka için hazırlanır. Ondan vergi almak vefa icabeden 'emân'ın gereğine aykırıdır.
«Harbiden bir defa alınan öşür, o sene ikinci defa alınmaz.» Çünkü birinci emânın hükmü devametmektedir. Her defasında almak malı bitirir. Nehir
«Çünkü sene ve anlaşma yenilenmeden bir şey almak caiz değildir.»
Lâkin bizim memleketimizde, tam bir sene durmasına müsaade edilmez. Hükümet, huduttan girerken kendisine, «Bir sene durursan senden cizye alırım» der ve bir sene durduğunda cizyeyi ondan alır. Sonra dönmesine müsaade edilmez. Şu kadar var ki, sene dolduktan sonra öşür memurunun yanına uğrar da, memur onun, memleketimizde bir sene kaldığını duymamış olursa, onu menetmiş olmak için, kendisinden ikinci defa öşür alır ve bizim memleketimize iade eder. Fetih.
METİN
Bir müslümanla zımmînin öşür memurunun yanına uğramaları bunun hilâfınadır. (onlardan öşür alınır). Zira öşürü ıskât edecek bir şey yoktur. Bunu Zeyleî söylemiştir. Ticaret için olur da, nisabı doldurursa, kâfirin şarabından ve ölü hayvan derilerinden, kıymetinin onda birinin yarısı alınır. Musannıf kendi yazdığı şerhin metninde böyle ikrar etmiştir. Harbîden, ticaret niyeti olmaksızın kıymetin onda biri alınır. Müslümandan ise bilittifak bir şey alınmaz. Kâfirin domuzundan mutlak surette öşür alınmaz. Çünkü domuz kıyemi (kıymetiyle muamele gören) şeylerdendir. Binaenaleyh onun kıymetini almak, aynını (kendini) almak gibidir. Şuf'a böyle değildir. Çünkü şefî' domuzun kıymetini almazsa, aslından hakkı bâtıl olur ve bundan zarar görür. Zaruret yerleri müstesnadır. Bunu Sa'dî söylemiştir.
İZAH
Bir müslümanla zımmî, öşür memurun yanına uğrarlar da memur onları bilemezse, kendilerinden öşür alınır. Nehir. Kâfirin şarabı hakkında, Bahır'da şöyle denilmiştir: «Gâye'de beyan edildiğine göre şarabın kıymeti, tevbe etmiş iki fâsıkın, yahut müslüman olmuş iki zımmînin sözleriyle bilinir. Kâfî'de bunun, zımmîlere müracaatla bilineceği kaydedilmiştir.» Nuh Efendi Hâşiyesi'nde Mecma' Şerhi'nden naklen birinci kavlin evlâ olduğu bildirilmiştir. Kâfîrin ölü hayvan derileri, Mi'râc'da, Mahbûbî'den naklen buradaki gibi beyan edilmiştir ki bunu Ebu'l-Leys, Kerhî'den rivayet ederek söylemiş ve şöyle illetlenmiştir: «Bu deriler iptida halinde mal idiler. Nihayet halinde dahi tabaklanmakla mal olurlar. Şu halde şarap gibidirler.» Bahır sahibi bunu nakil ve ikrar etmiştir. Halebî ise müşkil görerek, «Deri, kıymetiyle muamele gören şeylerdendir. İleride görülecektir ki kıyemî'nin kıymetini almak, kendini almak gibidir. Onun iptida halinde mal olması ile, nihayet halinde mal olmasının, hükümde bir tesiri yoktur. Çükü ulema, şarabın öşüründe bunu illet saymamışlardır. Onlar, illet olarak onu misliyattan (misli ile muamele gören) saymışlardır.»
Rahmeti buna cevap vermiş ve «Deri, kıyemi değil misliyattandır. Şu delil ile ki, onda selem yapılabilir. Binaenaleyh şarap gibi değil, domuz gibidir.» demiştir.
Ben derim ki: Gasp bahsinde, onun kıyemî olduğu nâssan gelecektir. Selemin caiz olması, onun mislî olduğuna delâlet etmez. Çünkü başkasında caizdir. Tahtâvî de şöyle cevap vermiştir: «Bahır adlı eserde, şarap ikinci bir illetle ta'lil edilmiştir. O da şudur; Şaraptan öşür alma hakkı, himayedendolayıdır. Ölü hayvan derileri hakkında da bu söylenebilir.»
Ben derim ki: Lâkin bu, işkâli defedemez. Şöyle cevap verilebilir: Aslen mal olmayan - ki domuz gibi ayn'ı necis olan şeydir- ile, mal olabilen şeyin kıymeti arasında fark vardır. Ölü hayvan derileri böyledir. Onun için ulema, «şarap gibidir » demişlerdir. Teemmül et.
"Musannıf kendi yazdığı şerhin" metninde böyle ikrar etmiştir.» Bilmiş ol ki, adı geçen metinde ibare şöyledir: «Kâfirin ticaret için olan şarabının kıymetinden yarım öşür alınır; domuzunun kıymetinden alınmaz.» Şu halde, «Harbîden, kıymetin onda biri alınır» sözü, Şârih'e aittir. Bazı nüshalarda bunun kırmızı yazıyla yazılmış olması hatadır. Yalnız metin olarak yazılan nüshada

şunu gördüm: «Zımmînin şarabından, kıymetinin yarım öşrü, harbînin ticaret için olan şarabının kıymetinden yarım öşür (1/10) alınır. Domuzundan bir şey alınmaz.» Gerek ikrar ettiği, gerekse döndüğü sözün ikisi de hatadır. İkrar ettiğinin hata olması, kâfiri mutlak söylemesidir. Bu söz zımmî ile harbîden alınacak miktarın yarım öşür olacağı hususunda açıktır. Ve yine buna göre her ikisinde ticaret niyetî şarttır. Halbuki harbîden alınan şey öşürdür. Onun hakkında, ticarete niyet şart değildir. Döndüğü sözü dahi hatadır. Çünkü harbî hakkında ticaret niyetini şart koşmaktadır. Onun için şârih, kâfiri zımmî mânâsına yorumlamıştır. Bu suretle Musannıf, harbî hakkında bir şey söylememiş olur. Onu Şârih, «Harbîden kıymetin öşürü alınır ilh...» sözü ile zikretmiştir.
«Nisabı doldurursa» yani, ya yalnız başına yahut başka bir mala katmakla nisabı doldurursa, kıymetin onda birinin yarısı alınır. Lâkin metinden anlaşılan, elinde şaraptan başka malı bulunmaması ve mutlak surette öşür vermesidir. Onun için Musannıf ibareyi mutlak bırakmış, yukarıda geçen «malları nisabı doldurmazsa onlardan bir şey almayız» sözü ile yetinmemiştir. Benim anladığım budur.
"Kâfirin domuzundan mutlak surette öşür alınmaz." Yani bu hususta öşür memurunun karşısına yalnız domuzu çıkarması ile, hem domuzu hem şarabı çıkarması, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göre müsavidir. İmam Ebû Yusuf, domuzla birlikte şarabı da çıkarırsa, öşür alınacağını söylemiştir. Herhalde O, domuzu şaraba tâbi saymış; aksini (yani şarabı domuza tâbi tutmayı) itibara almamıştır. Çünkü maliyet hususunda şarap daha zâhirdir. Şarap olmadan önce o maldır. Sirke olabilmek ihtimaline mebni şarap olduktan sonra da öyledir. Domuzda böyle bir şey yoktur. Nehir.
«Domuzun kıymetini almak, kendini almak gibidir.» Çünkü hayvanın kıymetine, kendi aynının (şahsının) hükmü verilir. Onun içindir ki 'bir kimse mehir olarak bir hayvan vermek şartıyla bir kadınla evlenirse, dilediği takdirde o hayvanın aynını, dilerse kıymetini verebilir.
Şarabın kıymetine gelince: Ona şarabın kendi hükmü verilemez. Onun için de bir zımmî, şarap vermek şartıyla bir kadınla evlenir de, kıymetini verirse, kadın bunu kabule zorlanmaz. Şu halde şarabın kendisinden değil de, kıymetinden öşür almak mümkündür. Çünkü müslüman, şarabı mülk edinmekten men edilmiştir. Bu satırlar Kadıhan'ın Şerhu'l Çâmii'nden alınmıştır.
«Şuf'a böyle değildir» sözü, bir itirazın cevabıdır. İtiraz şudur: «Kıymete, malın kendi şahsi hükmüverilemez. Şu delil ile ki: Bir zımmî, hanesini başka bir zımmîye domuz mukabilinde satar da, şefîi müslüman, olursa, o haneyi domuzun kıymetiyle alır.» Cevap şudur: «Burada caiz olması, kul hakkı zaruretinden dolayıdır. Çünkü kul muhtaçtır.» Şeriat sahibi hakkında zaruret yoktur. O muhtaç değildir. Nitekim Kâfî'den naklen Mi'râc'da izah edilmiştir. Nehir sahibi dahi İnâye'den naklen şöyle cevap vermiştir: «Kıymet verirken, aynın hükmünü almış değildir. Çünkü bu yer, giderme ve uzaklaştırma yeridir.»
Ben-derim ki: Bunun hâsılı şudur: Kıymeti, almakla vermek arasında fark vardır. Fakat bu, söz götürür. Çünkü kıymeti zımmîye vermek, ona temlik etmektir. Müslümana ise şarabın temlik ve temellükü (alışı verişi) yasak edilmiştir.
METİN
Bir kimsenin, evindeki malından dahi mutlak surette öşür alınmadığı gibi bidâa (ticaret) malından dahi alınmaz. Meğer ki o mal harbîye ait ola. Şirket malından da alınmaz; ancak ortak kâr eder de, nisabı doldurduğu takdirde kendi hissesinin öşrünü verirse o başka. Keza ticarete izin verilen kölenin borcu, efendisinin malını ve kölenin kendisini kaplarsa, kazancından bir şey alınmadığı gibi, borçlu olmayan fakat yanında sahibi bulunmayan izinli kölenin malından - her üçü hakkındaki sahih kavle göre- bir şey alınmaz. Çünkü bunların mülkleri yoktur. Bundan dolayıdır ki vasî, «Bu mal yetimindir» dediği zaman malından öşür alınmadığı gibi, köle ve mükâtepten de bir şey alınmaz.
Bir kimse Hâricîler'in öşür memuruna uğrar da, ondan öşür alırlarsa, sonra Ehl-i Sünet'in öşür memuruna uğradığı takdirde, kendisinden ikinci defa öşür alınır. Çünkü onların yanına uğramakla kusur etmiştir. Hâricîler bir beldeyi istilâ ederlerse hüküm değişir.
FER'İ MESELE: Bir kimse nisabı dolduran karpuz ve benzeri yaş yemişleri ticaret için alarak zekât memurunun huzuruna getirirse, İmam-ı Âzam'a göre ondan öşür almaz. Ancak öşür memurunun yanında fakirler bulunursa, onlara vermek için alır. Bunu, inceleyerek Nehir sahibi beyan etmiştir.
İZAH
Öşür memurunun huzuruna çıkan kimse, müslüman, zimmî veya harbi olsun, mutlak surette evindeki malı için öşür vermez. Bidâa maldan da öşür alınmaz.
Bidâa lügatta, malın bir parçası demektir. Istılahta ise, bir insanın malını, satıp, ticaret yapsın diye, birine vermesi ve kazancın tamamen mal sahibine ait olmasıdır. Çalışan için bir şey yoktur. Bunu Bahır sahibi Muğrib adlı lügattan nakletmiştir. Musannıf burada Sadrı'ş-Şeria'nın yaptığı

gibi «Emanet malı» dese, ondan sonra söylediklerine hacet kalmazdı.
"Meğer ki o mal harbiye ait ola." Şârih bu istisnayı, şirket malından sonra yapsa daha iyi olurdu. Çünkü Zeyleî, «Elindeki malın bidâa veya benzeri olduğunu iddia ederse, sahibine hürmet ve emân yoktur. Emân ancak elindekinedir» demiştir. Bundan anlaşılıyor ki, mal harbinindir. Malı elinde bulunduran kimse dahi harbîdir. Öşür memuru, malı elinde bulunduran kimsenin emânını itibara alarak, o maldan öşür alır. Velev ki mal sahibi, dârı harpde olması itibariyle, kendisine itirazda bulunmasın. Zâhire bakılırsa, malı elinde bulunduran müslüman olur da, mal sahibi harbî ise, öşüralınmaz. Zira mâlikin ve malı elinde bulunduranın emânları yoktur. Aksi tasavvur edilse, görünüşe göre hüküm yine böyledir. Çünkü malı elinde bulunduran, onun sahibi değildir, Elindeki mal, bir müslümana aittir ve emana muhtaç değildir.
Şârih'in, «Kölenin borcu efendisin malını ve kölenin kendisini kaplarsa» diye kayıtlaması, bu mesele imam-ı Azam'la imameyn arasında ihtilaflı olduğu içindir. İmam-ı Azam'a göre efendisi kölenin elindeki kazancından hiç bir şeye mâlik olamaz. İmameyn'e göre olur. Nasıl ki kölenin kendisine bilittifak mâliktir. Binaenaleyh imam-ı Âzam'a göre, ticarete izin verilen kölenin kazancından bir köle azad etmek geçerli değildir. İmameyn'e göre geçerlidir. Nitekim mezun köle bahsinde gelecektir. Bu halde iken öşür memurunun yanına uğrarsa, yanında efendisi bulunsun bulunmasın ondan bir şey alınmaz. Efendisi yanındayken alınmaması, imam-ı Âzam'a göre" efendisinin mülkü olmadığındandır. İmameyne göre ise, borca karşılık meşgul olduğu içindir. Nitekim Bahır'da beyan edilmiştir. Efendisi yanında yok ise, mesele açıktır. Bunu biraz değiştirerek Halebî nakletmiştir.
«Borçlu olmayan» tabirinde, borcu bütün malı kaplamayan borçlu da dahildir. Hattâ daha evlâdır. Bunu Halebî söylemiştir.
«Yanında sahibi bulunmayan» kölenin kazancından bir şey alınmaz. Sahibi yanında olur da, kölenin borcu bulunmaz yahut borçlu fakat borcu bütün kazancını kaplamazsa, borçtan artan kısım nisabı doldurduğu takdirde, ondan öşür alınır. Nitekim Mi'rac'da beyan edilmiştir.
Hâsılı Tahtâvî'nin dediği gibi, izinli köle ya bütün kazancını kaplayacak şekilde, yahut kaplamayacak şekilde borçludur. Yahut hiç borcu yoktur. Bu suretlerin her birinde, ya sahibi onunla beraberdir, yahut değildir. Birinci şekilde mutlak surette bir şey vermesi gerekmez. Yanında sahibi yoksa, diğer iki şekilde de öyledir. Sahibi yanında ise, borçtan artan miktar nisabı doldurduğu takdirde kendisinden öşür alınır. Her üçünden murad, ortakçı, bidâacı ve köledir: Bahır'da böyle denilmiştir.
Mi'râc'ın ibaresi ise şöyledir: «Fahru'l-islâm, Câmi'inde, şirket ortağını, bidâacıyı ve köleyi zikrettikten sonra, "Bunların hiçbirinden öşür alınmaz, sahih kâvil budur, çünkü bunlarda mülk yoktur." demiştir.» Zeyleî'nin ibaresi de böyledir. Ancak o, evvela Ebû Hanife'nin, vaktiyle şirket ile izinli kölenin kazancında öşür olduğunu söylediğini, sonra sahih kavle göre her ikisi hakkındaki kavlinden döndüğünü söylemiştir. Çünkü mülk yoktur. Bu sözün zâhirine bakılırsa, bidâa malı hakkında hilâf yoktur. Şirket ortakçısı ile bidâacı ve köle hakkında Mi'râc'da şöyle denilmiştir: izah'ta bildirildiğine göre, öşür almak için, hem mülkün hem sahibinin beraberce bulunmaları şarttır. Elinde mal olmadığı halde zekat memurunun yanına mal sahibi uğrarsa, ondan öşür almadığı gibi, sahibi olmaksızın yalnız mal getirilirse, ondan da almaz.» Mükâtepten dahi bir şey alınmaz. Çünkü tam mülkü yoktur. Kitabet bedelini ödemekten âciz kalması mümkündür. Bu takdirde elindeki mal, sahibinin olur. T. Hâriciler meselesi koyunun zekâtı bâbında geçmişti. Zâhire bakılırsa, Hâriciler'in yanına uğramaya mecbur kalması dahi aynı hükümdedir; araştırmalıdır.
"Yaş yemiş"ten murad, bütün bir sene dayanmayan karpuz, kavun gibi şeylerdir. Şurunbulâliye'deşöyle deniliyor: «Bu meselenin sureti şudur: Senenin tamamlanmasına yakın, nisap malıyla, ticaret için bu sebzelerden bir şey alır ve mal elindeyken sene dolarsa, İmam-ı Âzam' a göre ondan zekât almaz. Ama sahibine, zekâtını kendisi vermesi emrolunur İmameyn, «o sebzenin cinsinden alır» demişlerdir. Çünkü bu, hükümdarın himayesi altına girer. Burhan'da böyle denilmiştir. Kemâl, İmam-ı Âzam'-ın kavlini ta'lil ederken şöyle demiştir: «Bu sebzelerden zekât alınmaz. Çünkü bunlar dururken bozulur. Zekât memurunun yanında, ovada onları verecek fakirler yoktur. Fakirleri aramak için sebzeleri alı koyarsa bozulurlar, böylece maksat kaçırılmış olur. Ama memurun yanında fakir bulunur, yahut işçilerine vermek üzere alırsa, buna hakkı vardır.»
Şârih, «bunu inceleyerek Nehir sahibi beyan etmiştir» diyorsa da Nehir'in ibaresinde bunun bir inceleme olduğunu bildiren bir şey yoktur. Şu da var ki, bu mesele Kemâl'in sözünde de geçmiştir. Ama onun ibaresinde dahi incelemeye delâlet eden bir şey yoktur. Kemâl'in söyledikleri de Manzume Şerhi'nde mevcuttur: «Sebze sahibi öşür memuruna sebzenin kıymetini vermeye razı olursa onu alır» cümlesi de ziyade edilmiştir. İnâye'nin öşür bâbında şöyle denilmektedir: «Sebzelerini öşür memuruna getirir de kıymetini vermek istemezse»

memur fakirlere vermek için aynen sebzeleri almak istediğinde, onları alamaz. «Fakirlere vermek için» dedik; çünkü işçilerine vermek için aynını alırsa caizdir. «Sahibi kıymetini vermek istemezse» dedik; «çünkü kıymetini verirse almak caiz olduğunda söz yoktur.» Bu ibarenin bir misli de Nihâye'dedir. Allah'u âlem.
(1) İmam Ebû Yusuf, Harâç adlı eserinde şöyle demiştir: «Bana Abdullah b. Said b. Ebi Said El-Makburi rivayet etti. Dedi ki: Cahiliyet devri halkı, bir adam kuyuya düşüp helâk olursa, ona diyet olarak kuyuyu verirlerdi. O kimseyi hayvan öldürürse, diyet olarak hayvanı verirler; maden öldürürse diyet olarak madeni verirlerdi. Bu mesele Rasulullah (s.a.v)e, soruldu da, "Hayvanın yaptığı zarar hederdir. Madenin yaptığı zarar hederdir. Kuyunun yaptığı zarar da hederdir. Rikâzda ise 1/5 vardır." buyurdular. Kendilerine, "Rikaz nedir at Rasulullah?» diye soruldu; «Allah Teâlâ'nın yeri yarattığı gün onun içînde halk ettiği altın ve gümüştür. buyurdular.»

ÖŞÜR BÂBI

METİN
Haraç yeri olmayan arazinin, velev ki dağ ve ova gibi öşür yeri olmasın, ürettiği malda az da olsa öşür vâciptir. Haraç yeri böyle değildir. Tâ ki öşürle haraç bir yere gelmesin. Keza dağda veya ovada yetişen meyveyi hükümet korursa, öşür vâcip olur. Çünkü o meyve maksûd bir maldır. Hükümet korumazsa öşür yoktur. Çünkü av gibidir.
İZAH
Öşür 1/10 demektir. Burada on'dan murad, öşre nisbet edilen şeylerdir. Tâ ki ünvan, öşrün yarısına ve iki katına da şâmil olsun. Hamevî. Musannıf'ın, öşrü zekât bahsinde zikretmesi, o da zekâttan sayıldığı içindir. Fetih sahibi diyor ki: «Öşre zekât denilmesi, İmameyn'in kavline göredir, diyenler vardır. Çünkü onlar, nisabı ve mahsûlün devamını şart koşmuşlardır. İmam-ı Âzam'ın kavli bunun hilâfınadır. Ama bu sözün bir kıymeti yoktur. Zira öşürün zekât olduğunda şüphe yoktur. Hattâ o da zekâtın verildiği yerlere verilir. İmamlarımızın, bazı zekât nevilerine birtakım şartlar isbat edip etmemek hususunda ihtilâfa düşmeleri, öşrü zekât olmaktan çıkarmaz.» Nehir sahibi, İnâye'nin, «Öşüre zekât adını vermek mecazdır.» sözünü daha zâhir görmüştür. şeyh İsmail ise birinci kavli te'yid etmiş, «Çünkü öşür kendisinden, öşürden başka bir şey alınmayan malda vâcip olur. O zekât cinsinden değildir.» demiş. Hadiste öşüre sadaka denilmesiyle ve ulemanın öşür derhal mi, yoksa mühletli mi vâcip olacağı hususundaki ihtilâflarıyla dahi te'yidde bulunmuştur Burada, öşürden on yerde bahsedilir. Bunları Bahır sahibi sıralamıştır.
Öşür. kitap, sünnet, icma-ı ümmet ve kıyasla sabittir. Yani Teâlâ'nın «Ekinin hakkını biçildiği gün verin» âyeti kerîmesiyle farz kılınmıştır. Çünkü umumiyetle müfessirler, bundan muradın, öşür yahut yarı olduğunu söylemişlerdir. Âyet mücmeldir. Onu, Peygamber (s.a.v.)in, «Semanın suladığı mahsulde öşür; kova veya dolapla sulanan mahsulde öşrün yarısı vardır.» hadis-i şerîfi açıklamıştır. Âyetteki 'gün' tabiri, 'hak'kın zarfıdır; vermenin zarfı değildir, ki itiraz edilerek, «Murad bu ise, hububatın zekâtı, biçildiği gün değil, paklanıp ölçüldükten ve miktarı belli olduktan sonra verilir.» denilsin, şu da var ki, îmam-ı Âzam'a göre, sebzelerde de öşür vâciptir. Onların hakkı, hasat günü, yani biçildikleri gündür. Bu satırlar kısaltılarak Bedâyi'den alınmıştır.
Musannıf'ın, balda öşür vâcip olduğunu açıklaması, İmam Mâlik ile Şâfiî'nin muhalefetine işaret içindir. Onlara göre balda öşür yoktur. Çünkü bal, arı denilen hayvanlardan meydana gelir ve ipek gibidir Bizim delilimiz Fetih'te izah edilmiştir.
Musannıf, «haraç yeri olmayan» sözü ile haraç yerinin, öşrün vâcip olmasına mâni teşkil ettiğine işarette bulunmuştur. Çünkü bir yerde hem öşür hem haraç olamaz. Binaenaleyh öşür hem öşrî araziye, hem de dağ ve çöl gibi öşrî ve haracî olmayan yerlere şâmildir. Lâkin yukarıda Hâniyye ve diğer kitaplardan naklen, dağın öşrî araziden sayıldığını ve keza bundan murad «kullanılmış olsa, öşrî arazi sayılır» demek olduğunu arzetmiştik. Bir de Hayreddin Remlî, haraç yerini, muvazzaf haraç, diye kayıtlamıştır. Çünkü, haraç, mutlak söylenirse bu kastedilir. Hayreddin, «Mahsul, mukâseme haracının yerinde bulunursa, ondan, o yerdeki meyveden alındığı kadar öşür alınır.» demiştir. Lâkin burada sözümüz, öşrün vâcip olmaması hususundadır. Haraç yerinde öşür mutlak surette vâcip değildir. Nitekim bunu Rahmetî söylemiştir.
Bundan anlaşılıyor ki, haraç iki kısımdır. Birincisi Harac-ı Mukâseme'dir. Bunu, hükümdar fethettiği araziye koyar ve o yer ahalisine bununla iyilikte bulunarak, çıkanın yarısını veya 1/3'ni, yahut 1/4'ni alır. İkincisi Harca-ı Vazîfe'dir. Bu, Hz; Ömer'in Irak çiftçilerine tayin ettiği verginin mislidir ki, sulanabilen her dönüme, bir sâ' buğday veya arpa alınır. Nitekim tafsitâtı, inşallah cihâd bahsinde gelecektir. Burada, hükümlerinden bazısı görülecektir.
"Meyve" tabirinde pamuk da dahildir. Çünkü meyve yenilip giyilmeye elverişli olan bir esastan

türeyen şeyin ismidir. Nitekim Kirmânî'de böyle denilmiştir. Kâmus'ta ise meyve, ağacın üzerindeki mahsulun adıdır. Meşhur olan mânâsı, Müfredat'ta beyan edilendir, ki o da, ağaç mahsullerinden yenilen her şeydir. Ağaç milk olmasa bile, meyvesinin öşrü vâciptir. Bundan, bir kimsenin hanesindeki ağacın meyvesi hariç kalır. Velev ki bahçe olsun. Çünkü bahçe haneye tâbidir. Hâniyye'de böyle denilmiştir. T.
«Hükümet korursa» sözünden murad, balı ve meyveyi korumasıdır. Zâhire göre maksat, harbî olan düşmanlardan, âsîlerden ve yol kesenlerden korumaktır. Yoksa her şahıstan koruması değildir. Çünkü dağların yemişi mübahtır. Müslümanları ondan menetmek caiz değildir. İmam Ebû Yusuf'a göre, dağlarda bulunan şeye öşür yoktur. Çünkü o yer sahipli değildir. Tarafeyn'e göre ise, bal ile meyveye mâlik olmaktan maksat, üretmektir. Bu da hâsıl olmuştur. Binaenaleyh öşür alınır. H.
'Maksut mal'dan murad, hükümetin korumasını istediği maldır T. Yahut, elde edilmesi istenen maldır. Onun için de, korunması şarttır, ki öşür vâcip olabilsin. Zira vergi himayeye (korumaya) bağlıdır.
METİN
Semâ yani yağmur suyu ile ve nehir gibi akarsu ile sulanan mahsullerde nisap şartı aranmadığı gibi, mahsulün devamı ve sene geçmesi gibi şartlar dahi aranmaksızın öşür vâcip olur. Çünkü öşürde, ücret mânâsı vardır. Onun için hükümdarın onu cebren almaya hakkı vardır. Terekeden alındığı gibi, borçlunun malında, küçük çocuğun, delinin, mükâtebin, me'zunun ve vakfın yerinde dahi öşür vâcip olur. Öşüre zekât demek mecazdır.
İZAH
Nisap ve devam şart olmayınca, çıkan zahîre, bir sâ'ı; bazılarına göre yarım sâ'ı doldurmak şartıyla, nisaptan az da olsa, öşrü vâciptir. Uzun zaman kalmayan sebzelerde dahi öşür vâciptir. Bu kavil, İmam-ı Âzam'ındır. Sahih olan da budur. Nitekim Tuhfe'de beyan edilmiştir. İmameyn'e göre, öşür ancak bir sene devamlı kalabilen meyvelerde - şayet bu meyveler vesk'le ölçülürse beş vesk'i doldurmak şartıyla - vâciptir. Bir vesk, 60 sâ'dır. Bir sâ' dört batmandır. Beş veski doldurmazsa, Ebû Yusuf'a göre, veskle ölçülen sebzelerin en aşağısının nisap kıymetini doldurursa öşür vâcip olur. İmam Muhammed, sebzenin nev'inden takdir edîlenin beş misli olursa, öşür alınacağını söylemiştir. Meselâ pamukta beş yük, balda beş küp, şekerde beş batman olursa öşür alınır. Tamamı Nehir'dedir.
Öşürde sene geçmesi şart olmadığı içindir ki, bir yerden, senede birkaç defa mahsul alınırsa her defasında öşür vâcip olur. Çünkü deliller mutlaktır. Onlarda sene kaydı yoktur. Bir de, öşür hakikaten çıkan mahsulde vâciptir. Binaenaleyh mahsul tekerrür edince, o da tekerrür eder. Harac-ı mukâseme de öyledir. O da, çıkan mahsulde vacip olur. Harac-ı vazîfe ise, senede ancak bir defa vâcip olur. Çünkü o, çıkan mahsulde değil, kişinin zimmetinde vâcip olur. Bedâyi. Öşürde ücret mânâsı olunca, o hâlis ibâdet değildir. T.
Hükümdar öşrü cebren alırsa, yerin sahibinden borç sâkıt olur. Ancak sahibi, öşrünü kendi verirse, ibadet sevabı kazanır. Hükümdar alırsa, malının Allah yolunda harcanması sevabını kazanır. Bedâyi.
Küçük çocuğun, delinin, mükâtep ve me'zunun yerlerinde öşür tahakkuk ettiğine göre, öşrün vâcip olması için akıl, buluğ ve hürriyet şart değil, demektir. Vakıf yerinde de öşür vardır. Bundan şu anlaşılır: öşür vâcip olmak için, yerin sahipli olması şart değildir. Çünkü öşür, yerde değil, çıkan mahsulde vâciptir. Binaenaleyh yerin sahipli olup olmaması müsavidir. Bedâyi.
Ben derim ki: Bu hüküm, tarlayı vakıf sahibi ektiği zaman açıktır. Fakat başkaları ücretle ekerse, aşağıda gelen, ücretle tutulan yer hakkındaki hilâf burada da cârîdir. Mısır'ın ve Şam'ın Arâzi-i Emîriye'si bu hükümdedir. Bu arazi vaktiyle haraç yeri imiş. Şimdi ise haraç yeri değildir. Mısır arazisi hakkında Fethu'l-Kadîr'de açıklandığına göre, bugün bu araziden alınan vergi, haraç değil ücrettir. Fathu'l-Kadîr sahibi şöyle demektir: "Görmüyor musun ki bu arazi ekicînin milki değildir. Bu, herhalde arazi sahipleri ölerek, vâris bırakmadıkları için, Beytülmal'e intikal etmiş olacaktır." Şam'ın arazisi de öyledir. Nitekim Müntekâ Şerhi'nin cihâd bahsinde beyan edilmiştir. Lâkin bu arazinin hepsinin Beytülmal'e verilmesi söz götürür. Biz bundan inşallah öşür ve haraç bâbında söz edeceğiz. Beytülmal'e intikal edince bu araziden haraç sâkıt olmuştur. Çünkü haraç vâcip olacak kimse yoktur. Acaba bu araziyi ekenlere öşûr vâcip midir değil midir? Bundan da bu bâbda söz edeceğiz.
Sonra bilmiş ol ki, bu araziyi hükümet reisi haraç şartıyla satarsa, müşteriye haraç vâcip olmaz. Çünkü arazinin kıymetini Beytülmal'e aldıktan sonra, bütün menfaatin veya bir kısmının onun olması mümkün değildir. Bir de, müslümana iptidaen haraç koymak caiz değildir. Velev ki bakaen caiz olsun. Şu da var ki, sâkıt olan geri dönmez. İbni Nüceym, Tuhfe'sinde böyle demiştir. O burada, öşür dahi vâcip olmadığını söylemiş, «çünkü ben bu hususta bir nakil görmedim» demiştir.

Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü bildiğin gibi şart, çıkan mahsule mâlik olmaktır. Öşür, yerde değil mahsulde vâciptir. Hattâ küçük, deli, mükâtep ve vakfın yerlerinden çıkan mahsulde de vâciptir. Bir de, öşrün sebebi hakikaten çıkan mahsul ile üreyen yerdir. Yere bağlı olan haracın sükut etmesinden, çıkan mahsule bağlı olan öşrün sükutu lâzım gelmez .Beytülmal için alınan arazi parası, yerin bedelidir. Çıkan mahsulün bedeli değildir. Şu da var ki; bazen haracın sükut edip etmediğinde münkaşa yapılır. Meselâ yer haraç yeri olursa, yahut haraç suyu ile sulanırsa, bu münakaşa câridir. Şu delil ile ki, hükümdarın kendisine hane olarak parsel verdiği gâziye, bu parseliçin bir şey vâcip olmaz. Ama onu bahçe yapıp öşür suyu ile sularsa, öşür vermesi; haraç suyu ile sularsa, haraç vermesi icabeder. Nitekim gelecektir. O kimseye kendi iltizamı ile baştan harac konulsa caiz olur. O yer Beytülmal'ın olunca, üzerine vâcip olacak kimse bulunmadığı için haracın sâkıt olmasından, müşterinin satın aldığı yeri haraç suyu ile sulamayı iltizam ettiği zaman dahi haraç vâcip olmaması lâzım gelmez. Çünkü bu, yeni bir sebeple meydana gelmiştir. Nitekim bir kimse muayyen bir müddet için hanesini birine kiraya verse, müddet bitince ücret sâkıt olur. Çünkü üzerine ücret olacak kimse yoktur. Başkasına ücretle verirse, ücret yeniden vâcip olur. Haracın sükutunu farz etsek dahi, öşür sâkıt olmaz. Zira gelir için hazırlanmış yer, iki vazifeden birinden hâli değildir. Sebebini hane meselesinde söyledik. Yukarıda arz ettiğimiz öşrün, kitap, sünnet ve icma' ile sâbit olması - ki bu satın alınan mezkûr yere de şâmil olan vücup delilidir -ile birlikte sebep ve şart tahakkuk edince, yağmur ve nehir suyu ile sulanan yerde öşür vâcip olur. Kova ve dolapla sulanan yerde bunun yarısı vâciptir. Fukahanın mutlak sözlerinden anlaşılan da budur. Binaenaleyh bu hususta söylediklerimiz tahakkuk ettiğinden, ayrıca nakle hacet yoktur. Bilâkis «vâcip değildir» iddiası, açık nakle muhtaçtır. Bu bâbda sözün tamamı, inşallah cihad bahsinin öşür ve haraç bâbında gelecektir.

METİN

Ancak, yerin bir geliri olarak kastedilmeyen Acem Kamışı, odun, ot, saman, hurma dalı, zamg, katran, hatmi, üşnân, pamuk ve patlıcan kökü, karpuz ve hıyar çekirdeği gibi şeylerle, sarmaşık ve çörek otu gibi ilaçlar müstesnadır. Hattâ bir kimse, yerini bu gibi şeylerle doldursa, öşür vâcip olur.

İZAH

Şârih, «yerin bir geliri olarak kastedilmeyen ilh...» sözü ile, Musannıf'ın Kenz ve diğer kitapların sahipleri gibi münhasıran zikrettiği, odun, kamış ve otun, kendileri kastedilmediğine işarette bulunmuştur. Maksat, bunların cinsidir ve burada hüküm kasta bağlıdır. Sahibi, bu zikredilen şeylerle gelir sağlamayı kastederse öşür vacip olur. Nitekim Şârih bunu daha sonra açıklamıştır. Acem Kamışı'ndan murad, sâkı ve boğumları olan her nebattır. şârih bununla, şeker kamışından ve süpürge kamışından ihtiraz etmiştir. Cevhere'de bildirildiğine göre, bu iki nevi kamışta öşür vardır. Mi'râc'da, «Bal kamışının çubuğunda değil, balında öşür vâcip olur» denilmiştir. Şurunbulâliye.

Saman hakkında, Fethu'l-Kadîr'de şöyle denilmiştir: «Ancak, samanı tane tutmazdan önce ekinden ayırırsa, öşrü vâcip olur. Zira maksut saman olmuştur. İmam Muhammed'den bir rivayette, saman kurursa öşür vâcip olur.»

Hurma dalından murad, zembil ve yelpaze yapılan yaprağıdır. Katran, sanuber ve cam gibi ağaçların usaresidir. Pamuğun kökünde öşür yoksa da, yukarıda geçtiği vecihle kendisinde öşür vardır. T. Patlıcan da öyledir. Karpuz ve hıyar çekirdeği gibi, ziraata elverişli olmayan tohumlarda öşür yoktur. Çünkü bunlar bizzat maksut olan şeyler değildir. Bahır. Yani çekirdek elde etmek için ekilmezler. Bilâkis, bu çekirdeklerden meydana gelen sebzeler için ekilirler. Sebzelerde ise öşür vardır. Nitekim yukarıda gördük. Bedâyi'de, «Sebzeler, baklalar, yoncalar, hıyar, soğan, sarımsak vebenzeri şeylerdir.» diye tarif edilmiştir. Bahır'da, «Usfur, keten ve keten tohumu gibi şeylerde öşür vâciptir. Çünkü bunlardan her biri maksut olarak ekilir.» denilmiştir.

«Hattâ bir kimse, yerini bu gibi şeylerle doldursa, öşür vâcip olur.» Meselâ, arazisinde kamış veya ot yetiştirir de bunları biçerek satarsa, öşür vâcip olur. Gâyetü'l-Beyan. Bu yazının bir misli de Bedâyi ve diğer kitaplardadır. Şurunbulâliye sahibi, «Kesip satması, bir kayıt ve şart değildir. Onun için Kâdıhan, sözü mutlak bırakmıştır» diyor.

METİN

Büyük kova ve dolapla sulanan yerlerde öşrün yarısı vâcip olur. Çünkü bunları masrafları çoktur. şâfiîler'in kitaplarında, «Yahut satın aldığı su ile sularsa» denilmiştir. Bizim kaidelerimiz de buna aykırı değildir. Dere suyu ve âletle sularsa, ekseriyete itibar olunur. İki taraf müsavi gelirse, öşrün de yarısı lâzım gelir: 3/4'ü lâzım geldiğini söyleyenler de vardır. ,Bu hesaplar, yeteri derecede ekin masrafları ve tohum çıkarılmaksızın yapılır. Çünkü fukahâ, çıkan mahsulde öşür lâzım geldiğini açıklamışlardır.

İZAH

«Çünkü bunların masrafları çoktur» sözü, zikrettiğimiz şeylerde yarım öşür vâcip olmasının illetidir.
«Bizim kaidelerimiz de buna aykırı değildir.» Bunu Bâkânî, Mültekâ Şerhi'nde, üstadı Behensî'den bu şekilde nakletmiştir. Çünkü kova ve dolapla sulanan yerlerde bir öşürden yarım öşüre, inmenin sebebi, bildiğin gibi fazla masraflı olmasıdır. Bu masraf satın almada da mevcuttur. Bizim ulemamızın bunu zikretmemeleri, herhalde bizce mutemet kavle göre, sulamak için suyun satın alınması caiz olmadığı içindir. Bazıları, «O yerin örf ve âdetinde böyle bir şey varsa caizdir.» demişlerdir. Acaba, satın alınmaz, demek, itibara alınmamasını icabeder mi etmez mi ?Teemmül eyle! Evet, değer su, kap ile muhafaza edilirse sahipli olur. Tulumla yahut havuzda su satın alırsa, yarım öşür lâzım gelir, demek gerekir. Zira bunun masrafı, çok defa kova veya dolapla sulamanın masrafından fazla olur.
«Ekseriyete itibar olunun» sözünden murad, senenin ekserisidir. Nitekim otlak ve alafla beslenen hayvanlar bahsinde geçmişti. Zeylâî. Yani hayvanları senenin bir kısmında otlak, bir kısmında alaf hayvanı yaparsa, senenin ekserisi itibara alınır. Her ikisi müsâvi olursa, yarısına itibar edilir. İhtiyâr dan naklen Kuhistânî'de böyle denilmiştir. Çünkü, yarıdan ziyade hakkında şüphe vâki olmuştur; şüphe ile ziyade vâcip olmaz.
«3/4'ü lâzım geldiğini söyleyenler de vardır.» Gâye'de şöyle deniliyor: «Eimme-i Selâse de buna kaildir. Binaenaleyh her iki vazifeden yarımşar alınır. Bu bâbda hilâf bilmiyoruz.» Yani yarısını dere suyu ile, yarısını da dolap suyu ile sulamıştır; binaenaleyh yarım öşür ile, çeyrek öşür vâcip olur. Zeylâî. Otlak hayvanlarını ,sene yarısında alaf hayvanına çevirmeye kıyasen, birinci kavli tercih etmiştir. Zira mesele, öşür vâcip olmakla olmamak arasında müterediddit kalmıştır. şüpheyle vâcip olamaz. Yakubiyye sahibi, «Bu, söz götürür» demiştir. Şöyle ki: İkisinin arasında fark açıktır. Ziraasılda, yani kendisine kıyas edilende, vücubun sebebi yüzde yüz sâbit değildir. Burada ise yüzde yüz sâbittir. Şüphe, masrafın fazla veya noksanlığına bakarak, vâcibin, noksan veya ziyadesi hususundadır. O halde, her iki benzerlik, yani aza da çoğa da benzer olması, "nazar-ı itibara alınmıştır.
Ben derim ki: Bu, söz götürür. Çünkü vücubun sebebi otlak hayvanında dahi mevcuttur. Bu sebep, o hayvanın nisabına mâlik olmasıdır. Şüphe, sadece otlak hayvanı olup olmamasındadır. Bu ise, vücubun sebebi değil, şartıdır. Nitekim zekât bahsinin başında geçmişti. Burada dahi şüphe - vücubun aslına sebep tahakkuk etmekle beraber - yarıdan ziyadesinin vücubu şart olmasındadır. Vücubun aslına sebep, hakikaten mahsul çıkmakla, yerin üretici olmasıdır.
«Bu hesaplar, yeteri derecede ekin masrafları ve tohum çıkarılmaksızın yapılır.» Yani birincide öşür, ikincide yarım öşür vacip olur. Ama işçi ücreti, hayvan nafakası, nehir kirası ve bekçi parası gibi şeyler, çıkarılmaksızın hesap edilir. Dürer. Fetih sahibi diyor ki; «Yani masraf mukabilinde çıkan mahsule öşür vâcip değildir, denilemez, öşür, bütün mahsulde vâciptir. Çünkü Peygamber (s.a.v.), masrafın değişmesiyle vâcibin değişmesine hükmetmiştir. Masraflar düşülürse, vâcip bir olur ki, o da kalan kısımda daima öşürdür. Zira öşürün yarıya inmesi, ancak masrafından dolayıdır. Masraf çıkarıldıktan sonra, geriye kalan mahsulde masraf yoktur. Binaenaleyh onda daima öşür vâcip olur. Lâkin vâcip, birbirinden farklıdır. Bundan anlarız ki, şer'an, çıkan mahsulün, bir kısmının öşrünün alınmaması muteber sayılmamıştır. Bu kısımdan murad, aslen masrafa müsâvi olan miktardır.» Meselenin tamamı Fetih'tedir.
«Tohum çıkarılmaksızın» kaydını, bazılarına göre, Dürer sahibi muteber kitapların ifadelerine ziyade etmiştir. Fakat, söz götürür.
Bunun cevabı şudur: Bu ziyade, muteber kitapların ifadelerinde dahildir. Nehir'de şöyle denilmektedir: «Kenz'in "masraflar düşülmez" sözünden anlaşılan şudur ki; masrafın, bizzat çıkan mahsulden verilmesiyle, başkasından verilmesi arasında fark yoktur.» Sayrâfî de şunu söylemiştir: «öyle gözüküyor ki, masraf, zahîrenin bir cüzü ise, helâk olmuş sayılabilir. Ve öşür, kalanda vâcip olur. Çünkü o kimse bunu bizzat yapamaz. Bu masrafı çıkarmaya mecburdur. Lâkin fukahanın zâhir olan sözleri mutlaktır.»
METİN
Benî Tağlib Kabîlesi'nden birine ait öşrî arâzide, mutlak surette öşrün iki katı vâcip olur. Velev ki çocuk veya kadına ait olsun. Yahut Tağlibî, müslüman olsun veya o yeri müslümandan satın alsın. Yahut Tağlibî'den, müslüman veya zımmî şatın alsın! Çünkü öşrü katlamak, haraç gibidir, değişmez. Tağlibî olmayan, zımmî bir müslümandan öşür arazisi satın alır da, teslim alırsa, kendisinden haraç alınır. Çünkü küfür, ibadete zıttır. Yeri zımmîden alan bir müslümandan şuf'a ile kurtardığı takdirde öşür alınması ise, pazarlık şefîe intikâl ettiğindendir.
İZAH
Tağlibî'nin öşrî olan yerinden, iki kat öşür alınır. Bundan murad, 1/5'dır Nehir. Çünkü Benî TağlîbHıristiyan Araplar'dan bir kabîledir. Hz. Ömer, onlardan iki kat öşür almak şartıyla anlaşma yapmıştı. Nitekim malın zekâtı bâbından az önce arzetmiştik. Tahtâvî diyor ki: «Yerin

dolapla mı yoksa yağmur suyuyla mı sulandığı hakkında tafsilât verilmemiştir. Yapılan anlaşma gereğince, onlardan, mutlak olarak, müslümanlardan alınanın iki katı alınır.»
Ben derim ki: Aynı meseleyi, Câmi-i Sağîr Şerhi'nde ta'lîl ederken, bunu İmam Kâdıhan da te'yîd etmiştir. Kâdıhan, «Çünkü müslümandan ne alınırsa, Tağlibî'den onun iki katı alınır» demiştir.
«Velev ki çocuk veya kadına ait olsun» sözü, mutlakı beyandır. Zira öşür, müslümanların, çocuklarıyla kadınlarının yerlerinden alınır. Binaenaleyh Tağlibîler'in çocuk ve kadınlarının arazisinden, bunun iki katı alınır. Nûh. Halebî, «İster o yer asaleten Tağlibi'nin olsun; ister miras yoluyla eline geçsin, yahut Tağlibî'den Tağlibî'ye el değiştirsin fark etmez» demiştir.
«Yahut Tağlibî müslüman olsun.» Yani arazisi içinde, milki olarak iki kat öşür verdiği yer bulunursa, İmam-ı Âzam'la İmam Muhammed'e göre, vergisi olduğu gibi kalır. Ebû Yusuf'a göre, katlamaya sebep olan küfür ortadan kalktığı için, o yerin vergisi bir öşür olur. Tağlibî'den o yeri müslüman satın aldığı vakit dahi aynı şey söylenir. T. Tağlibî, bir müslümandan öşür yeri satın alırsa, Şeyhayına' göre iki kat öşür alınır. İmam Muhammed'e göre ise, öşür bir kat olarak kalır. Çünkü sahibi değişmekle vergi değişmez. H.
«Veya zımmi satın alsın.» Yani Tağlibî'den, zımmî iki kat öşür verdiği bir yeri satın alsa, katlama öşür bilittifak devam eder. H.
T E M B İ H : Burada hâssaten satın almayı zikretmesi, ekseriyetle satın alındığı içindir. Yoksa, milki başkasına intikal eden her şey, hükümde böyledir. Bunu Bercendî'den naklen İsmail söylemiştir.
«Çünkü öşrü katlamak haraç gibidir, değişmez.» Bu, haraçta mutlak olarak bilittifak böyledir. Katlama öşürde de öyle ise de, Ebü Yusufa 9öre böyle bir yeri müslüman satın alır veya sahibi müslüman olursa, yer öşrî olur. Yukarıda arz ettiğimiz vecihle, sebep (yani küfür) ortadan kalktığı için, artık bir öşür verir. H.
«Zımmi, bir müslümandan öşür yeri alırsa ilh...» Bahır'da beyanedildiğine göre bu meselelerin hulâsası şudur: Yer, ya öşrî, ya haracî, yahut katlama öşre tâbîdir. Satın alanlar da, ya müslüman, ya zımmî, ya Tağlibî'dir. Müslüman bir kimse öşür veya haraç yerini satın alırsa, o yer hâli üzere kalır. Tarafeyn'e göre, katlama öşre tâbi olan yer de öyledir. Ebû Yusuf'a göre, bu yer bir öşre döner. Bir Tağlibî, haraç yeri satın alırsa, o yer haracî olarak kalır. Katlama öşürlü yer alırsa, ondan da iki kat öşür alınmaya devam edilir. Bir müslümandan öşür yeri satın alırsa, Şeyhayn'a göre kendisinden iki kat öşür alınır. İmam Muhammed buna muhaliftir. Tağlibî olmayan bir zımmî, haraç yeri yahut iki kat Öşre tâbi bir yeri satın alırsa, yer, hâli üzere kalır. öşür yeri satın alırsa, - milkinde kalmak şartıyla - İmam Muhammed'e göre haraç yeri olur. T. Tağlibî olmayan zımmîden haraç alınması, Şeyhayn'a göredir. İmam muhammede göre ise, o yer öşrî olarak kalır. Çünkü yukarıda arz ettiğimiz gibi, Ona göre bir yerin sahibi değişmekle, o yerdeki vergi vazifesi değişmez. H.
Şârih'in ' zımmî 'yi, «Tağlibi olmayan» diye kayıtlaması, Şeyhayn'a göre öşür yerinde vergi katlandığıiçindir. İmam Muhammed buna muhaliftir. T.
Şârih'in «teslim alırsa» diye kayılaması, haraç ancak ziraat imkânı bulunmakla vacip olduğundandır. Bu ise, ancak teslim almakla olur. Bahır.
«Küfür ibadete zıt olduğundan» sözü, haraç almanın illetidir. Yani sadece haraç, vâcip olup, öşür lâzım gelmemesi, öşürde ibadet mânası olduğundandır. Küfür ibadete zıttır. H.
«O yeri zımmîden alan bir müslümandan şuf'a ile kurtaran kimseden öşûr alınması pazarlık şefi'e intikal ettiği içindir.» Sanki müslümandan satın almıştır. Bahır ve diğer kitaplarda böyle denilmiştîr. Fakat buna şöyle itiraz olunur: «Öyle olmuş olsa, şefî' teslim aldıktan sonra, kusur sebebiyle müşteriye dönememesi lâzım gelir.» Cevap şudur: Dönmesi, teslim aldığı içindir. Nitekim, satmak için vekil edilen kimse hakkında da bu hüküm verilmiştir. Hattâ satandan teslim almış olsa, ona döner; müşteriye müracaat etmez. İsmail. Bunu Hayreddini Remlî dahi müşkil görmüştür. Çünkü fukaha, «şuf'â ile bir yeri kurtarmak, eğer teslim aldıktan sonra ise, müşteriden satın almaktır. Teslim almazdan önce ise satıcıdan almaktır.» diye açıklamışlardır. Burada bizim sözümüz, teslim aldıktan sonraya aittir. Binaenaleyh zımmîden satın almaktır. Hayreddin-i Remli sözüne şöyle devam etmiştir: «Buna, Nihâye'de Mebsût'un nevadir-i zekât bahsinden nakledilen şu sözle cevap vermek mümkündür. «Bir kâfir öşrî arazi satın alırsa, İmam-ı Âzam'ın kavline göre, haraç vermesi icabeder. Lâkin bu hüküm, müsülmanın hakkı o yerden tamamıyla kesildikten sonradır. Hattâ o yeri bir müslüman istihlâk veya şuf'a suretiyle olsa, hâli üzere öşrî kalır. Velev ki üzerine haraç konulmuş olsun. Çünkü müslümanın hakkı ondan tamamen kesilmiş değildir.»
METİN
Yahut yer kendisine iade edilirse yine öşür alınır. Zira satış fâsit olmuştur. Satan, muhayyer olmak veya mutlak surette görmek şartıyla, yahut mahkeme kararıyla kusurlu görülerek iade edilirse, hüküm yine budur. Kusur mahkeme kararıyla sabit olmazsa, yer haracî olarak kalır.

Çünkü bu fesih değil ikâledir. Bahçe veya tarla yapılan hane zımmînin ise ondan mutlak surette harac alınır. Müslümanın olur da haraç suyu ile sularsa, yine haraç alınır; çünkü buna razı olmuştur.

İZAH

Yeri, zımmî, fâsit satışla bir müslümandan alır da, satış fâsit olduğu için sahibine iade edilirse, o yer hali üzere öşrî kalır. Bahır sahibi şöyle diyor: «Çünkü satış bozulup yer iade edilince, hiç satış yapılmamış gibi olur; zira satıcı olan müslümanın, hakkı bu satışla tamamen kesilmiş değildir. O yer iadeye müstehaktır.» Muhayyerlik ve görmek şartıyla yapılan satışta yer iade edilirse, yine öşrî olarak kalır. Kâdıhan, muhayyerliğin satıcıya ait olduğunu kaydetmiş; «Çünkü satıcının muhayyerliği, milkinin elinden çıkmasına mânidir.» demiştir. Görmek şartı fesih sayılır. Binaenaleyh yukarıda geçtiği vecihle, satış olmamış gibidir.

«Mutlak surette görmek»ten murad, mahkeme kararı ile olsun olmasın demektir. Bu sözde, Dürer'in ibaresine ret cevabı vardır. Çünkü o, «mahkeme kararıyla» sözünü, «iade edilirse» ye bağlamıştır.

«Çünkü bu, fesih değil ikâledir.» Yani yeri mahkemenin kararı olmaksızın iade etmek ikâledir. İkâle, akdi yapan taraflar hakkında fesih; başkaları hakkında ,yeni bir satış sayılır ve haraca müstehaktır. Şu halde, müslümanın zımmîden satın alması, o yer haracî olduktan sonraya tesadüf eder ki, bundan dolayı hali üzere kalır. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Meselenin bu şekilde kurulmasından şu anlaşılır: Zımmî o yeri eski bir kusurdan dolayı iade edebilir. Ve o yere haraç vermenin vücubu, yeni bir kusur sayılmaz. Çünkü bu, mahkeme kararıyla feshedilerek kaldırılabilir. Binaenaleyh iadeye mâni değildir.»

Bahçe'den murad, duvarla çevrilen ve içinde çeşitli ağaçlar bulunan yerdir. Mi'râc'da da böyle denilmiştir. Musannıf'ın, «bahçe yapıları» diye kayıtlaması; bahçe yapılmaz da, içinde çuvallar dolusu gelir getiren hurma ağaçları bulunursa, bir şey vermek icabetmediği içindir. Bahır. Hânenin bahçesinden elde edilen yemiş dahi bu hükümde dahildir. Zira bahçe hâneye tâbidir. Kâdıhan'da da böyle denilmiştir.

«Mutlak surette haraç alınır.» sözünden murad, ister öşür suyu ile, ister haraç suyu ile sulasın fark etmez, demektir. Çünkü o kimse öşüre değil haraca ehildir. Bahır.

"Haraç suyun"dan murad, Acemler'in kazdığı ırmak sularıdır. Seyhun, Ceyhun, Dicle ve Fırat nehirleri de böyledir. İmam Muhammed buna muhaliftir.

Öşür suyu ise, yağmur, kuyu, kaynak ve kimsenin emri altında olmayan göl sularıdır. Mültekâ ile Şerhi'nde böyle denilmiştir. Hâsılı haraç suyu, vaktiyle keferenin elinde olup, sonra müslümanlar tarafından harran ellerinden alınan sulardır. Geri kalan sular öşridir. Zira kâfirlerin onlara mâlik olduğu sübut bulmamıştır. Binaenaleyh ganîmet değildir. Bu ifadeye itiraz edilmiş ve «Bu söylenen, göl ve yağmur suları hakkında zâhirdir. Fakat kuyu ve kaynak suları haracîdir. Çünkü bunlar ganîmettir. Biz onları küffardan cebren almışızdır» denilmiştir. Fetih'te buna şöyle cevap verilmiştir: «Her kaynak ve kuyuda bu lâzım gelmez. Zira kâfirlerin açtığı kuyuların ekserisi mahvolmuştur. Bugün gördüğümüz kuyular, ya müslümanlar tarafından yapıldığı bilinenlerdir; yahut kimin yaptığı bilinmeyen kuyulardır ki, bunları müslümanların yaptığına hüküm vermek icap eder. Zira yeni çıkan bir şey, mümkün olan en yakın vaktine izafe edilir.»

«Çünkü buna razı olmuştur» sözü, Attâbî'nin çıkardığı işkale cevaptır. Attâbî şöyle diyor: «Bunda, iptidaen müslümana haraç koymak vardır. Hattâ Gûyetü'l-Beyân'da nakledildiğine göre İmam Serahsî Kitabü'l-Câmii'nde, o kimseye her hâlükârda öşür lâzım geleceğini söylemiştir. Çünkü o, haraçtan ziyade öşre lâyıktır. Bu kavil daha zâhirdir.»

Attabî'ye şöyle cevap verilmiştir: «İptidaen müslümana harac koymak, cebren olursa caiz değildir. Kendi ihtiyariyle kabul ederse caizdir. Burada, yerini haraç suyu ile suladığına göre, haracı kabul etmiş demektir. Ve hükümetin izni ile sulak bir yeri ihya edipte, haraç suyu ile sulayana benzer. O kimseye haraç vâciptir.» Bahır. Fetih'te dahi şöyle cevap verilmiştir: «Müslüman, yerini haraç suyu ile sulayınca, su onun vazifesini yere nakletmiş olur. Binaenaleyh burada o kimseye iptidaen haraç koymak yoktur. Yapılan iş, vazifesi (vergisi) haraç olan şeyin vergisi ile intikalidir. Nitekim haraçyeri satın alsa hüküm budur.» Meselenin aslı Zeylâî'dedir.

T EM B İ H : Fukahanın, hükmü suya tâlik etmelerinin muktezası, vazifenin öşür veya haraç yerinde olmasının itibara alınmamasıdır ki, Hâniyye sahibinin tercîhi bunun hilafınadır. Sahipsiz bir yeri ihya da bunun gibidir. Zira muteber olan, yer değil sudur. Ama mesele ihtilâflıdır. İzahı, inşallah cihâd bahsinin öşür ve haraç bâbında gelecektir.

METİN

Hâne yerini, müslüman öşür suyu ile, yahut hem öşür ,hem haraç suyu ile sularsa, öşür alınır. Çünkü müslümanın haline öşür daha lâyıktır. Hâne ve kabristanda - zımmîye ait bile olsa - zift ve naft kaynağında mutlak surette bir vergi yoktur.

Naft; suyun üstünde görülen yağdır. Mutlaktan murad, ister öşür, ister haraç yerinde olsun

demektir. Lâkin haraç yerinin ziraata elverişli olan harîminde (etrafında) haraç vardır. Kaynağın kendisinde haraç yoktur. Çünkü haraç, ziraat imkânına bağlıdır. öşür ise, öşrî olan harîminde, ektiği takdirde vacip olur. Ekmezse vâcip değildir. Çünkü o çıkan mahsule bağlıdır.
imam-ı Âzam'a göre öşür, meyve belirip olgunlaşmağa başladığı zaman alınır. Burhan. Nehir'de, «bozulmaktan emin olması» da şart koşulmuştur. Haraç yerinin sahibine, haracını ödemeden o yerin gelirini yemek helâl değildir. öşrü vermedikçe, öşür yemeğini yemek dahi helâl değildir. Yerse öşrünü öder. Mecma'a-l Fetavâ. Hükümet reisi, haraç için çıkan mahsulü tutsak edebilir.
ÎZAH
«Çünkü müslümanın haline öşür daha lâyıktır.» Onda ibadet mânâsı vardır. Hâneden bir şey alınmaz. Çünkü Hz. Ömer (r.a.) meskenleri affetmişlerdir. Bunun üzerine Sahabe'nin icmâı vardır. Bir de, hâne bir şey üretmez. Haracın vâcip olması ise, üretime göredir. Kabirleri dahi bu hükümdedir. Zeylâî.
Ta'lilin zâhirine bakılırsa, eski ile yeni arasında fark yoktur. Lâkin ulemanın açıkladıklarına göre, haraç yerini, sahibi muattal (işlenmemiş) bırakırsa haraç vermesi gerekir. Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse haraç yeri satın alır da, onu hâneye çevirerek içine bina yaparsa, yerin haracını ödemesi icabeder. Nitekim muattal bırakırsa hüküm budur.» Zahîriyye sahibi dahi böyle demiş; sonra şunu ilâve etmiştir: «Fetavâ-i Ebulleys'te bildirildiğine göre, bir kimse haracî olan yerini kabristan, yahut gelir için han veya fakirlere mesken yaparsa, haraç sâkıt olur.» Fakirlere mesken meselesini, ammenin menfaatı olmasına bina etmek mümkündür.
«Zımmiye ait bile olsa» ifadesinden, müslüman evleviyetle dahildir. Hidâye'de zımmî yerine Mecûsî denilmiştir. Çünkü Mecûsî, İslâm'a zımmîden daha uzaktır. Mecûsîler'in kadınlarını nikâh etmek ve kestiklerini yemek haramdır. Şârih de zımmî yerine Mecûsî dese daha iyi olurdu.
Zift, yerden hâsıl olan bir şey değildir. O, su kaynağı gibi bir kaynaktır. Binaenaleyh ondan öşür ve haraç alınmaz. Bahır. Neft ve tuz dahi aynı hükümdedir. Nitekim Kafi ile Nihâye'de beyan edilmiştir. Harim, bir yere izafe edilen hukuk ve faydalarıdır.
«Kaynağın kendisinde haraç yoktur.» Fakat bazı fukaha, olduğunu söylemişlerdir. Kenz'inibaresinden anlaşılan budur. Bahır'da böyle denilmiştir.
«Çünkü haraç, ziraat imkânına bağlıdır» sözü, «ziraata elverişli olan» sözünün illetidir. Ama bu, sadece haracı muvazzaf'ta belli olur. Harac-ı mukâseme'de, hükmü öşür gibidir. T.
«Çünkü öşür çıkan mahsule bağlıdır.» Binaenaleyh vâcip olmak için yalnız ziraata imkân bulmak kâfi değildir.
«İmam-ı Âzam'a göre öşür, meyve belirip olgunlaşmaya başladığı zaman alınır.» Cevhere'de şöyle deniliyor: «Fukaha, meyve ve ekinlerde öşrün vakti hakkında ihtilâf etmişlerdir. Ebû Hanife ile Züfer, meyve belirip bozulacağından emin olunduğu vakit vâcip olduğunu söylemişlerdir. Faydalanılacak raddeye ulaşınca, biçilmeye hak kazanmasa bile, onlara göre hüküm budur. Ebû Yusuf, biçilmeye hak kazandığı zaman vâcip olduğunu; İmam Muhammed ise, biçilip harmana konulduğu zaman vâcip olduğunu söylemişlerdir. İhtilâfın faydası şurada görülür: Yemişi çağla olduğu zaman, yer veya adete göre başkasına yedirirse, Ebû Hanife'yle Züfer'e göre, yediğinin ve yedirdiğinin öşrünü öder. Ebû Yusuf'la Muhammed'e göre ödemez. Ama veskleri (kileleri) tamamlamak için bunlar hesaba katılır. Öşür vâcip olmak için hesaba katılmaz. Yani yenilen kısım, kalan miktarla beş veski (kileyi) doldurursa, yalnız kalan miktarda öşür vâciptir. Hasat zamanı geldiğinde, devşirmeden önce yerse, Ebû Hanife'yle Ebû Yusuf'a göre öder. İmam Muhammed'e göre ödemez. Mahsul harmana getirildikten sonra yerse, bilittifak öder. Mahsulü topladıktan sonra kendi taksiri olmaksızın telef olur veya çaldırırsa, sadece kalan kısımda öşür vâcip olur.»
Burada sözümüz öşürdedir. Anlaşıldığına göre, harac-ı mukâseme de öşür gibidir. Çünkü, çıkan mahsulün bir cüz'üdür. Harac-ı vazîfeye gelince: O zimmettedir. Çıkanda değildir. Binaenaleyh yeyip yememekle onun hükmü değişmez.
«Haraç yerinin sahibi, haracını ödemeden o yerin gelirini yerse helâl değildir.» Bazıları bundan muradın, sadece harac-ı mukâseme olduğunu söylemişlerdir. Zira, harac-ı vazîfe zimmette vâcip olur. Onun mahal ile ilişkisi yoktur. Birtakımları, «Harac-ı vazîfe de öyledir.» demişlerdir. Çünkü harac almak için hükümetin, çıkan mahsulü tutsak etmeye hakkı vardır. O kimsenin bundan yemesi, hükümetin hakkını iptal olur. Zahîre'de böyle denilmiştir.
Tahtâvî diyor ki: "Vâkıât'ta Bezzâziye'den naklen bildirildiğine göre, haracı ödemeden, çıkan mahsulden yemek helâl değildir. Öşrü vermeden yemek dahi böyledir. Meğer ki sahibi öşrü vermeye niyetli ola." Bu, güzel bir takyittir. Öşrünü vermeden, ekini başaklayarak tane çıkarmanın hükmü bundan alınır ki, caiz değildir. Musannıf «haraç yerinin» demekle yetineceğine, «öşür veya haraç yerinin» dese, bu cümleye hacet kalmazdı. Çünkü öşürle harac-ı mukâsemenin her birini yemek helâl değildir. Velev ki zımmen yesin. H. Mültekâ Şerhi'nde Muzmerat'tan naklen, «Maruf vecihle az miktar yerse, bir şey ödemesi lâzım gelmez»

denilmiştir, Fâkih Ebulleys; «Biz bununla amel ederiz» demiştir. T.
«Hükümet, haraç için çıkan mahsulü tutsak edebilir» sözündeki haraçtan maksat harac-ı muvazzaftır. Çünkü o, zimmette sâbittir. Binaenaleyh hükümet onu almak için, çıkan mahsulühapsetmekten faydalanır. Harac-ı mukâseme böyle değildir. Çünkü o, öşür gibi aynen malda sâbit dir. Bu bâbın başında geçtiği vecihle, öşürde nafaka ve ücret mânâsı olduğu için öşürü cebren almak caiz olunca, harac-ı mukâsemeyi cebren almak evleviyetle caizdir. Bunu Halebî söylemiş; şunu da ziyade etmiştir: «Ben derim ki: Bedâyi'de bildirildiğine göre, haraçta vâcip olan miktar, çıkan mahsulün bir cüz'üdür. Zira haraç, mahsulün ya 1/10'i, yahut 1/5'idir ki, bu da onun cüz'üdür. şu kadar var ki; bize göre bu, onun cüz olmasına bakarak değil, mal olmasına bakarak vâciptir. Hattâ kıymetini vermek caizdir.» Bu sözden anlaşılan şudur: Murad, harac-ı mükâsemedir. Mal sahibi, malın kıymetini verebildiğine göre, hükümetin, çıkan mahsulün kendisinden zorla haraç almaya hakkı yoktur. Şu halde, Şârih'in ibaresindeki "haraç" sözünü umumileştirmek gerekir.
METİN
Bir kimse senelerce haracını vermezse, Ebû Hanife'ye göre, geçmiş senelerin haracı kendisinden alınmaz. Hâniyye. Yine Hâniyye'de bildirildiğine göre, üzerinde öşür veya haraç borcu olan kimse ölürse, borcu terekesinden alınır. Bir rivayete göre alınmaz. Ölümle borcu sâkıt olur. Zâhir olan rivayet birincisidir.
FER'İ MESELELER: Bir kimse imkân bulduğu halde yerini ekmezse, kendisine haraç vâcip olur. Öşür vâcip olmaz. Çıkan mahsulün helâkıyla, her ikisi sâkıt olurlar. Gâsıp, gasbettiği yeri eker de inkâr ederse, yer sahibinin beyyinesi bulunmadığı takdirde, haracı gâsıbın ödemesi icabeder.
İZAH
Bu meseleyi Musannıf, cihad bahsinin cizye bâbında da zikretmiş ve, «Tedahul (içiçe girme) suretiyle haraç sâkıt olur. Ama, olmaz diyenler de vardır.» demiştir. Şârih orada şunları söylemiştir: «Bazıları, öşür gibi sâkıt olmadığını söylemişlerdir. Ama birinci kavli tercih etmek gerekir. Zira haraç cezadır; öşür öyle değildir. Bahır. Musannıf, Mineh adlı eserinde, bu kavlin Hâniyye'de mezhep sahibine nisbet edildiğini; binaenaleyh mezhebin bu olduğunu söylemiştir.»
Ben derim ki: Bu söz, Hâniyye sahibinin bu babda söylediğine uymaktadır. Zahîre'de de böyle denilmiştir. Hâniyyen'in cihad bahsinde ve yerin haracı bâbında söylenen şudur: «Harac toplanır da senelerce verilmezse, Ebû Hanife'ye göre, o senenin haracı alınır; ilk senenin haracı alınmaz. Bu ondan sâkıt olur. Nitekim Hâniyye sahibi, cizye bâbında fukahadan bazılarının "haraç bilittifak sâkıt olmaz; cizye böyle değildir" dediklerini nakletmişti. Bu, yeri ekmekten âciz olduğuna göredir. Âciz değilse bilittifak haraç alınır.»
Ben derim ki: Mültekâ'nın cizye bâbında, katiyetle ikinci kavil tercih edilmiştir. Zahire bakılırsa; Hâniyye sahibinin, «Bu, yeri ekmekten âciz olduğuna göredir ilh...» sözü, iki kavlin arasını bulmak içindir. O, hilâf'i sözden ibaret kabul etmiş; birinci kavli; yeri ekmekten âciz olduğuna; ikinciyi, âciz olmadığına yorumlamıştır. Çünkü haracın, ancak ekmek imkânı varsa vâcip olacağı kimseye gizli değildir. Nitekim haraç bâbında beyan edilmiştir. Binaenaleyh ismi işareti yalnız ikinci kavle mahsus saymak doğru değildir. O, iki kavlin arasını bulmak için her ikisine de racidir. Bundan anlaşılır ki, Şârih'in burada Hâniyye'ye nisbet ettiği söz, âciz haline hamledilmiştir. Buna delil, Hâniyye'nin ikinci ibaresidir, Benim anladığım budur. Allah'u âlem! Bu meselenin tam tahkiki ve mutemet kavle göre haracın sükut etmemesi, cizye bâbında gelecektir.
«Zâhir ' olan rivayet birincisidir.»
Ben derim ki: Zâhîre'de, «Zâhir rivayete göre, öşür borcu olan kimsenin ölmesi ile öşür sâkıt olmaz; ama İbn-i Mübarek'in Ebû Hanife'den rivayetine göre sâkıt olur» denilmiş; iki yaprak sonra öze şöyle devam edilmiştir: «Yer sahibinin ölmesiyle, harac-ı vazîfe olduğu takdirde, zâhir rivayete göre, yerin haracı sâkıt olur. İbn-i Mübarek sâkıt olmadığını söylemiştir. Binaenaleyh iki rivayete göre haraç ile öşür arasında fark yapılmıştır.» Haracın sükutunu «harac-ı vazîfe» diye kayıtlamasından anlaşılıyor ki, zâhir rivayete göre harac-ı mukâseme öşür gibi sâkıt olmaz.
«Kendisine haraç vâcip olur» cümlesinden murad, harac-ı muvazzaftır. Harac-ı mukâsemede bir şey vâcip olmaz. Nitekim bunu Musannıf, öşür ve harac bâbında anlatacaktır. Yani yukarıda arz ettiğimiz vecihle, harac-ı mukâseme, çıkan mahsule taalluk eder.
«Mahsulün helâkıyla her ikisi sâkıt olurlar.» Yani öşür ile harac-ı mukâseme, çıkan mahsulün aynına taalluk ettikleri için, ikisi de sâkıt olurlar. Harac-ı muvazzafa gelince: Çıkan mahsul, toplanmadan helâk olursa sâkıttır. Toplandıktan sonra helâk olursa, sâkıt değildir. Bunu, Halebî Hindiyye'den, o da Sirâc ile Hâniyye'den naklen rivayet etmiştir. Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Çıkan mahsulün hasat zamanından sonra helâk olması, haracı ıskat etmez. Hasat zamanından önce helâk; olursa, boğulmak, yanmak, çekirge yemesi, sıcak ve soğuk gibi, önüne geçilmez bir âfet sebebiyle olduğu takdirde, haraç sâkıttır. Fakat hayvan yerse sâkıt olmaz. Çünkü

ekseriyetle, mahsulü hayvandan korumak mümkündür. Bu izahat, bütün mal helâk olduğuna göredir. şayet bir kısmı kalırsa, kalan iki ölçek veya iki dirhem miktarı olduğu takdirde, bir ölçek ve bir dirhem vermesi vâcip olur. Daha azsa, bunun yarısını vermek icabeder. Haracın sâkıt olması, seneden ziraat mümkün olacak kadar zaman kalmadığına göredir.» Yani buğday veya arpa gibi herhangi bir mahsulü yetiştirecek kadar zaman kalmamaktır.
«Haracı, gâsıbın ödemesi icabeder.» Hâniyye'de şöyle deniliyor: «Bir kimse harac-ı vazîfe'ye tâbi bir yeri gasp eder de inkârda bulunursa, yer sahibinin beyyinesi bulunmadığı takdirde, bakılır: şayet gâsıp o yeri ekmemişse, hiçbirine haraç yoktur. Ekmiş de, ziraat, yere bir noksanlık vermemişse, haracı gâsıbın ödemesi icabeder. Eğer gâsıp o yeri gasbettiğini ikrarda bulunursa; yahut yer sahibinin isbat edecek beyyinesi olur; ziraat da yere noksanlık vermemişse, haracı yer sahibinin ödemesi gerekir.»
Ben derim ki: Zâhire'de bildirildiğine göre, ulemadan bazıları, haracın yer sahibine vâcip olduğunu; bazıları da ne suretle olursa olsun gâsıba vâcip olacağını söylemişlerdir. Sonra Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Yere ziraat noksanlık verirse, az olsun, çok olsun, harac Ebû hanife'ye göre yer sahibine vâcip olur. Bu surette, sahibi bu yeri gâsıba, noksanını ödemek karşılığında icara vermiş gibi olur. İmam Muhammed'e göre, haraç gâsıba vâcip olur. Şayet noksan, haraçtan ziyade ise, fazlasını yer sahibine verir. Öşür arazisi gasp eder de ekerse; ziraat yere noksanlık vermediğitakdirde, yer sahibine öşür vâcip olmaz. Noksanlık verirse, öşür yer sahibine vâcip olur. Sanki o yeri noksanla icara vermiştir.»
Halebî diyor ki: «Harac-ı mukâsemeye tâbi yerin hükmünün, öşür arazisi gibi olduğu meydandadır.»
METİN
Bey-ı Vefa'da, mal satıcının elinde kalırsa, haraç satıcıya vâcip olur. Bir kimse, mahsulü kemale gelmeden satarsa, öşür müşteriye ait olur. Kemale geldikten sonra satarsa, satıcının vermesi icabeder. İcar meselesinde, harac-ı muvazzafta olduğu gibi, öşür icara verene aittir.
İZAH
Bey-ı vefaya, bey-ı taat da derler; Bundan murad, her ne zaman satıcı müşterinin parasını iade ederse, malı dönmesi şart koşulan satıştır. Bu satış, kefalet bahsinden az önce; satışlar bâbının sonunda, bu hususta söylenen kavillerle birlikte inşaallah gelecektir
«Bey-ı vefada, mal satıcının elinde kalırsa, haraç satıcıya vâcip olur.»
Ama müşteri yeri teslim alarak eker de, mahsul alırsa, haracını kendisi vermek icabeder. Çünkü hakikatte bu bir rehindir. Ekmek suretiyle müşteri onu gasbetmiş olur. Zira rehin alan kimsenin, aldığı rehinden faydalanmaya hakkı yoktur. Binaenaleyh tamamıyla gasp meselesi gibi olur ve haracın satana mı, müşteriye mi vâcip olacağı hususunda, gaspta zikredilen husus bunda da cereyan eder. Zâhîre'de böyle denilmiştir. Bezzaziye'de ise şu satırlar vardır: «Müşteri yeri, yer sahibi de parasını teslim aldıktan sonra, o yere ekin ekmek noksanlık getirmezse, öşür müşteriye; noksanlık getirirse, harac ve öşür satana vâcip olur. Çünkü rehin mesabesindedir. Yeri rehin alan kimsenin onu ekmeye hakkı yoktur. Böylece o gaspa benzer ve icarede olduğu gibi, çıkan mahsulün az veya çok olması ile hüküm değişmez.»
«Bir kimse mahsulü kemale gelmeden satarsa, öşür müşteriye ait olur.» Zahire göre, harac-ı mukâsemenin hükmü de öşür gibidir. Nitekim yukarıda geçen izahatımızdan da anlaşılmıştır. H. Sonra bu hüküm yalnız başına ekini sattığına göredir ki, sattıktan sonra, satanın izniyle müşterinin o mahsulü kemale gelinceye kadar yerinde bırakmasına da şâmildir. Tarafeyn'e göre, öşrünü müşterinin vermesi icabeder. İmam Ebû Yusuf'a göre ise, alaf olarak biçilen miktarın kıymetinin öşrü satana; geri kafanın öşrü müşteriye ait olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir.
Şimdi şu kalır: Bir kimse, yerini ekiniyle birlikte veya ekinsiz olarak satarsa, bu hususta Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Yeri satar da, müşteriye teslim ederse, o seneden, müşterinin ekip mahsul yetiştireceği kadar zaman kaldığı takdirde, harac ona vâcip olur. Aksi takdirde satıcının vermesi icabeder. Müddet takdiri hususunda fetva, üç ay diye verilmiştir. Bu izahat, yeri boş olarak sattığına göredir. Yerin içinde kemale gelmemiş ekin bulunursa, her ne suretle olursa olsun, haraç müşteriye aittir.»
Ebulleys şöyle demiştir: «Sahibi yeri, tane tutmuş ekiniyle birlikte satar da, ekin kemale gelir ve müşteriye ekecek zaman kalmazsa, haraç satana vâcip olur. Yeri başka birine satar, müşteri de başkasına, o da daha başkasına satarak ziraata imkân bulacak vakit kalmazsa, hiçbirine haraç vâcipolmaz.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«İcar meselesinde harac-ı muvazzafta olduğu gibi, öşür îcara verene aittir.» Yani bir kimse öşrî olan yeri îcara verirse, öşürünü vermek, İmam-ı Azam'a göre kendisine vâcip olur. imameyn'e göre ise, îcarla alanın vermesi gerekir.
Fethu'l-Kadîr sahibi diyor ki: «İmameyn'in delili şudur: Öşür, çıkan mahsule bağlıdır. Bu mahsul ise îcarla tutanındır. İmam-ı Âzam'ın delili de şudur: Yer ekilerek üretime geçirildiği gibi, îcara

vermekle de geçirilebilir. Binaenaleyh ücret, meyve gibi maksut olur ve o mala sahip olmakla beraber, mânen üretilen mal da onun olur. Binaenaleyh öşürün mal sahibine vâcip olması evleviyetde kalır»
Şârih'in «harac-ı muvazzafta olduğu gibi» demesi, harac-ı muvazzaf, bilittifak îcara verene ait olduğu içindir. Çünkü o, çıkan mahsulün hakikatine değil ziraat imkânına bağlıdır. Harac-ı mukâseme - ki çıkan mahsulün 1/3, 1/6 gibi şâyi bir cüzünün vâcip olmasıdır - ihtilâflıdır. Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde böyle denilmiştir. Zahîre'de, «Harac-ı muvazzaf, iâre verene aittir» denilmiştir. Yani bu da bilittifaktır, demek istemiştir. Bedâyi. Öşür ise, âriyeti olana vâciptir. Nitekim gelecektir.
T E M B İ H : Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Ücretle veya âriyet olarak ziraata elverişli bir yer alır da, içine bağ diker; yahut yonca ekerse, Ebû Hanife ile İmam Muhammed'in kavillerine göre, haraç îcarla veya âriyeten alanadır. Çünkü o yer bağ olmuştur; haracı da bağ yapanadır.»
Remlî diyor ki: «Bunun ifade ettiği mânâ, ziraata yaramayacak şekilde ağaçlarının birbirine girmesinin şart olmasıdır Ağaçların arası ziraata elverişli olursa, haraç yer sahibine vâcip olur.»
Hâsılı yer ziraata elverişli kalırsa, haraç ücretle veya iâre sureti ile verene; ziraata elverişsiz kalırsa, îcarla veya iâreten alana vâciptir.
METİN
İmameyn, îcarla alana vâcip olduğunu söylemişlerdir. Nitekim iâre suretiyle alan kimse müslümansa, öşrü ona vâcip olur. Hâvî adlı eserde, «Biz İmameyn'in kavli ile amel ederiz» denilmiştir. Muzâreada ise, tohum yer sahibinden olduğu takdirde, öşür ona aittir. Tohum çalışandan ise, hisselerine göre ikisine vâcip olur
İZAH
İmam Züfer, öşrün, iâreyi verene vâcip olduğunu söylemiştir. Çünkü iâreyi alanı, onu verenin yerine tutunca, îcara veren gibi, onun da öşrü vermesi lâzım gelir. Biz deriz ki: îcarla verene, ma'nen çıkan mahsul gibi olan ecir hasıl olmuştur. İâre veren böyle değildir. Şârih'in, «müslüman olursa» diye kayıtlaması, iâre suretiyle alan kimse zımmî ise, öşür bilittifak iâreyi verene ait olduğu içindir. Çünkü kâfire âriyet vermek suretiyle, fakirlerin hakkına mâni olmuştur. Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde böyle denilmiştir. Yani kâfir öşre ehil değildir. Lâkin Bedâyi'de, «Yeri âriyet suretiyle alan kâfir ise, İmameyn'e göre öşrü o verir. İmam-ı Azam'dan iki rivayet vardır. Biri bunun gibidir. Diğer rivayete göre ise, öşrü yer sahibinin vermesi lâzım gelir.» denilmektedir
El-Hâvi'l-Kudsî'de, «Biz İmameyn'in kavli ile amel ederiz» denilmiştir.
Ben derim ki: Lâkin İmam-ı Âzam'ın kavlî ile, müteehhirîn ulemadan bir cemaat fetva vermişlerdir. Meselâ Hayreddin Remlî Feteva'sında ve keza Şârih'in tilmîzi Dımaşk müftüsü Şeyh İsmail Hâik, onun kavli ile fetva vermişlerdir. Şeyh İsmail şöyle demiştir: «Hattâ haracını veya öşrünü, îcarla 'tutana şart koşmakla, îcâre fâsit olur. Nitekim Eşbâh'ta böyle denildiği gibi; Hâmid Efendi El-İmâdî dahi Feteva'sında böyle demiştir.»
Ben derim ki: El-Hâvi'l-Kudsî'nin ibaresi, başkalarının ibarelerine aykırı değildir. Çünkü Kâdıhan tercih ehlindendir. Onun âdeti, daha akla yatan ve daha meşhur olan sözü, önce zikretmektir. Burada İmam-ı Azam'ın sözünü önce zikrettiğine göre, itimat Onun sözünedir. Bununla birçok ulema fetva vermiştir ki; Şeyhülislâm Zekeriyya Efendi ile, Şeyhülislâm Ataullah Efendi bunlardandır. İs'âf ve Hassaf'ta da yalnız bu kavil zikredilmiştir. Lâkin bizim zamanımızda, umumiyetle, köylerdeki evkaf ve tarlalarda, vergilerini, ücretle alan vermeye razı olduğu için, bunları ecri misilsiz kiralarlar. Öyle ki, ücret ve ücretin birkaç katı öşre, veya harac-ı mukâsemeye yetmez. Binaenaleyh bu bâbda İmameyn'in kavli ile fetva vermekten ayrılmamalıdır. Çünkü zamanımızda bu işlerle meşgul olanlar, misil ücreti takdir ederler. Şuna binaen ki, ücret vakıf cihetinindir; ücretle tutana öşür ve başka vergi yoktur. Ama öşrün, vakıf cihetinden verildiği itibar edilir ve ücretle tutana, ücretten başka bir şey lâzım gelmediği düşünülürse, misil ücreti kat kat artar. Nitekim bu meydandadır. Şayet ücreti tam almak mümkün olursa, İmam-ı Âzam'ın kavli ile; mümkün olmazsa İmameyn'in kavli ile fetva verilir. Çünkü o şahsa hiçbir kimsenin caiz göremeyeceği açık zarar lâzım gelir. Allah'u âlem!
TETİMME: Tatarhâniyye'de şöyle denilmektedir: «Sultan, sahipsiz araziyi - ki bunlara memleket arazisi denir - haraç almak için bazı kimselere verirse caizdir. Caiz olmanın yolu, iki şeyden biridir. Ya bunları ziraatta ve haraç vermekte mülk sahibi yerine tutar; yahut icareyi, çıkan mahsul miktarı yapar. Ve onlardan alınan vergi, hükümet hakkında haraç; kendileri hakkında ücret olur»
Evvelce arz ettiğimiz gibi, Mısır ve Şam arazisi bu kabildendir. Bun dan şu çıkar: Memleketimiz çiftçilerinin toprakları kendi milkleri değilse, onlara öşür yoktur. Çünkü sultanın naibinin - ki buna "zaîm" yahut "timârî" derler - bu çiftçilerden aldığı öşür ise, başka bir şey ödemeleri icabetmez. Aldığı haraç ise, hüküm yine böyledir. Çünkü öşürle haraç bir yerde bulunmaz. Aldığı

ücret ise, İmam-ı Âzam'ın kavli'ne göre, hüküm yine budur. Çünkü ona göre, ücretle tutana öşür yoktur, İmameyn'in kavline göre ise, zâhir durum hükmün yine böyle olduğunu gösterir. Biliyorsun ki, onlara göre alınan vergi, her cihetten ücret değildir. Zira hükümet hakkında, bu alınan haraçtır.
Muzârea meselesinde, Nehir'de şöyle denilmiştir: «Bir kimse öşrî araziyi muzârea suretiyle verirse, tohum çalışandan olduğuna göre; öşür İmam-ı Âzam'ın kavline kıyasen yer sahibine aittir. Zira muzârea fâsittir. imameyn, ekinde vâcip olduğunu söylemişlerdir. Çünkü onlara göre muzârea sahihtir. Fetva, "sahihtir" kavline göre şöhret bulmuştur. Eğer tohum yer sahibinden ise, öşür bilittifak ona vâciptir.» Bu ibarenin bir misli de, Hâniyye ve Fetih'tedir.
Hâsılı, öşür, İmam-ı Azam'a göre mutlak surette yer sahibine vâciptir. İmameyn'e göre, tohum yersahibinden ise, hüküm budur. Çalışandan ise, öşrü ikisi verirler. Bundan anlaşılır ki, Şârih'in söylediği îmameyn'in kavlidir. O bununla iktifa etmiştir. Biliyorsun ki, muzârea akdinin sahih olması bâbında, fetva İmameyn'in kavline göredir. Lâkin verdiği tafsilât, Bahır, Müçtebâ, Mi'râc, Sirâc, Hakaik, Zahîriyye ve diğer kitaplardakine aykırıdır. Onlarda, imam-ı Âzam'a göre, öşrün yer sahibine; îmameyn'e göre ise, yer sahibî ile işleyene aît olduğu zikredilmiş; bu tafsilata gidilmemiştir. Zâhir olan da budur. Çünkü Bedâyi'de bildirildiğine göre, muzârea akdi İmameyn'e göre caizdir. Öşür, çıkan mahsulde vâciptir. Çıkan mahsul ise, ikisinin arasında ortaktır; binaenaleyh öşür ikisine vâcip olur.
Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde bildirildiğine göre, İmam-ı Âzam'a göre, çıkan bütün mahsulün öşrü yer sahibine aittir. Çünkü Ona göre muzârea fâsittir. Binaenaleyh, çıkan mahsul ya hakikaten; ya takdiren yer sahibinindir. Zira tohum onun tarafından verilmişse, çıkan mahsulün hepsi kendisinin olur. Eken şahsa çalıştığının ecr-i misli verilir. Tohum ekiciden ise, çıkan mahsul de onundur. Yer sahibine, yerinin ecr-i misli verilir ki; bu çıkan mahsul mesabesîndedir. Şu kadar var ki; onun hissesinin öşrü, çıkan mahsulün aynına; ekicinin hissesinin öşrü ise, yer sahibinin zimmetine taalluk eder. Bunun faydası şudur. Hüküm, çıkan mahsulün aynına bağlanınca, mahsul helâk olduğu takdirde öşür sâkıt olur. Zimmete bağlanınca, helâkla öşür sâkıt olmaz. îmameyn, - ki îmam Ahmed de onlarla beraberdir - hisseleri itibariyle, öşrün her ikisine vâcip olacağını söylemişlerdir. Çünkü çıkan mahsul, hakikatte her ikisi içindir. Binaenaleyh Şârih'e, ekseriyetle kitaplarda beyan edilene tâbi olmak gerekirdi. Sonra bilmiş ol ki, bütün bu söylediklerimiz öşür hakkındadır. Harac bilittifak yer sahibine aittir. Nitekim Bedâyi'de beyan edilmiştir.
METİN
Bir kimsenin Beytülmal'da nasibi varsa, o kimse Beytülmal'a ayrılmış bir mala rastladığında, onu diyaneten almaya hakkı vardır. Emanetçi, sahibi ölen, kendinin veya başkasının zekât almaya ehil mirasçısı da bulunmayan kimsenin emanetini harcayabilir. Haksız yere alınan vergiyi ve zulmü, kendinden defetmek evlâdır. Meğer ki bu kimsenin hissesini, diğerleri üzerine almış olsunlar.
İZAH
Beytülmal'dan murad, aşağıda Şârih'in nakledeceği manzumede bildirilen dört kısım yerdir. T.
Ben derim ki: Musannıf, bu meseleyi kitabın sonunda dağınık meseleler meyanında metinde zikretmiştir. İbni Vehbân, Manzume'sinde onu nazmen beyan etmiş; Manzume'yi şerheden İbn-i Sıhne de, bu bâbda şunları söylemiştir: «Beytülmal'da nasip olanlar: Hâkimler, memurlar, ulema, gâzîler ve onların çocuklarıdır. Bunların almaları caiz olan miktar, "kendilerine yetecek kadar"dır. Musannıf'ın beyanına göre, talebe ile, halka vaaz ederek hakkı anlatan vâiz ve bunları öğretenler dahi hükümde dahildirler.»
Ben derim ki: Lâkin bunların, Beytülmallar'dan birinde nasipleri vardır ki; o da, haraç ve cizye kısmıdır. Nitekim yakında gelecektir. şârih'in sözünden, bunların, neyi bulurlarsa onu almaya hakları olduğu anlaşılıyor. Velev ki kendileri için ayrılan kısımdan olmasın. Halbuki bu, ulemanınsözlerinden anlaşılana aykırıdır. Aksi takdirde, Beytülmal'ı dört kısma ayırmanın faydası kalmaz. Evet aşağıda gelecek ki, hükümet reisi, bu dört kısımın birinden diğerine sarf etmek için ödünç alabilir. Sonra, aldığı ödüncü yerine iade eder. Bu, zaruret dolayısıyla, başka kısımdan vermenin caiz olmasını iktiza eder. Bizim meselemizde ise, hakkını elde etmesi mümkünse, hakkı olan kısımdan başka bir yerden bir şey alamaz. Aksi takdirde - zamanımızda olduğu gibi - zaruretten dolayı caiz olur Zira hakkı olan kısımdan başka bir yerden alması caiz olmazsa, zamanımızda hiç kimsenin bir hakkı kalmaz. Çünkü Beytülmal'ın her kısmı, yalnız başına ayrılmış değildir. Bilâkis şimdi bütün malı bir yere karıştırıyorlar. O kimse bulduğunu alamazsa, eline hiç bir şey geçmesine imkân yoktur.
«Beytülmal'e ayrılmış bir mala rastladığında, onu diyaneten almaya hakkı vardır.» Bu hususta Vehbâniyye Şerhi'nde Kınye'den naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin Beytülmal'da nasibi olur da; Beytülmal'a ayrılmış bir mala rastlarsa, diyaneten onu almaya hakkı vardır. Hükümde, yani

kazaen hükümdar verip vermemekte muhayyerdir.»
Ben derim ki: Yani bu malı, bulan şahsa vermek hususunda muhayyerdir. Ama o şahsı tanıması şarttır. Tâ ki başka kısımdan onun hakkını versin. Zira, mutlak olarak Beytülmal'dan onun hakkını vermemek hususunda muhayyer değildir. Nitekim bu cihet meydandadır. Emanetçi meselesinde Vehbâniyye Şerhi'nde şöyle denilmiştir: «Bezzâziye'de bildirildiğine göre, imam Hulvânî şöyle demiştir: "Emanetçinin yanında bir emanet bulunur da, emaneti bırakan mirasçısı olmayarak ölürse, emanetçi o emaneti bizim zamanımızda kendine harcayabilir. Çünkü onu, Beytülmal'a verse zayi olur. Beytülmal'a bakanlar, oradaki malları yerlerine sarf etmiyorlar. Şayet sadaka ehlinden ise, onu kendine harcar. Değilse, zekât verilecek yerlere sarfeder."»
Haksız yere alınan vergi hakkında, Şemsü'l-Eimme Serahsî şöyle demiştir: «Bir cemaattan, haksız yere bir vergi istenirse; bazıları kendine düşeni verebilirler. Bunun için, veren kimsenin hissesinin ötekilere yüklenmemiş olması şarttır. Aksi takdirde evlâ olan, kendi hissesine düşeni vermemektir.» Bundan sonra Kınye sahibi, şeyhi Bedî'den naklen şunu söylemiştir: «Bu sözde işkâl vardır. Çünkü o kimsenin kendisine düşeni vermesi, zulmü hususunda zâlime yardımdır. Zira zamanımızda alınan haksız vergilerin ekserisi zulüm yoluyla alınır. Bir kimse kendinden zulmü defetmeye imkân bulursa, onun için bu daha hayırlıdır.» İbare kısaltılarak alınmıştır. İbni Vehbân, Manzume'sinde bu yoldan yürümüştür. İbni Şıhne ise buna cevap vererek, «O kimsenin kendinden isteneni vermesiyle, âciz ve zayıf olanlara zulmün her nev'ini ihtiva eden işkâl defedilmiştir» demiştir.
Ben derim ki: Bu cevap söz götürür. Zira alması haram olan şeyin, vermesi de haramdır. Nitekim Eşbah'da beyan edilmiştir. Bundan, yalnız zaruret müstesnadır. Şayet zalim ne suretle olursa olsun, o malı alacaksa, kendi payına düşeni vermekten âciz olan kimse, verdiğinden dolayı günahkâr olmaz. Kadir olan kimse bunun gibi değildir. O, alması haram olan şeyi vermekle, zulme kendi arzusuyla yardımcı olmuş olur.
METİN
Haksız alınan vergiye kefil olmak caizdir, Bu verginin adaletle tevziine bakan bir kimse, ücretle çalıştırılır. Velev ki almak bâtıl olsun. Bu mesele zulmün kökünü kurutmak için bilinip de öğretilmeyen şeylerdendir. Haracı, sahibine terk etmek caizdir. Öşürü terk etmek caiz değildir. Bunun tamamı, Beytülmallar'ı ve sarf yerlerini beyan ederken, cihad bahsinde görülecektir.
İZAH
Hükümetin ihdas ettiği vergi, ister ammenin müşterek malı olan nehir kiralamak ve mahalle bekçisinin ücretini vermek gibi haklı olsun - ki buna kefîl olmak bilittifak caizdir - ; ister zamanımızdaki vergiler gibi haksız olsun, fark etmez: Zira alınmak hususunda, bu vergiler borç gibidir. Hattâ borçtan da kuvvetlidir. îcarla işleyenden alınsa, o kimse bunu, yerin sahibinden isteyebilir. Fetva bunun üzerinedir. Şemsü'l-Eimme, sahibinden isteyebilmesini, "kendi rızası ile bunu ver diye emrederse" diye kayıtlamıştır. Zorla alındıysa, sahibinden isteme emri muteber değildir. Bunu Şarih ve kefalet bahsinde Nehir sahibi zikretmiştir. T.
Ben derim ki: «Haksız vergiye kefil olmak sahihtir» sözünün mânâsı; kefil, o kimsenin emri ile bu vergiden dolayı başkasına kefil olursa, zalimin aldığını ondan isteyebilir, demektir. Yoksa, zalimin kefilden istemeye hakkı sabit olur, mânâsına değildir. Binaenaleyh, «Zalimin yok edilmesi vâciptir. Ona kefil olmak nasıl sahih olabilir?» şeklindeki itiraz varid değildir. Nitekim inşaallah, yerinde tahkik edeceğiz.
«Bu mesele, zulmün kökünü kurutmak için, bilinip de öğretilmeyen şeylerdendir.» Şârih'in işaret ettiği şey, Musannıf'ın sözünde mevcut değildir. Onun aslı Kınye'dedir. Orada şöyle denilmiştir: «Ebû Cafer-i Bel-hî'nin beyanına göre, sultanın tebeası yararına kendilerine getirdiği zarar, boyunlarına borç ve haraç gibi istihkak edilen bir hak olur. Ulemamız diyor ki: Hükümet reisinin, tebeasının yararı için kendilerine getirdiği her zarar hakkında cevap budur. Hattâ yolları hırsızlardan koruyan bekçi ücretleri; mahalle bekçileri vesaire için alınan vergiler hep böyledir. Bu bilinir de, fitne korkusundan dolayı öğretilmez, şu izaha göre, Hârzem'de ammeden alınıp, Ceyhun Nehri'nin yatağını veya hayvanların toplanıp yattığı yeri düzeltmek gibi umumi işlere harcanan paraları vermek, ödemesi vâcip olan bir borçtur. Buna karşı gelmek caiz değildir. Bu bir zulüm de değildir. Lâkin bu cevap amel edilmek için; bir de, sultanla memurlarına
dil uzatmamak için bilinir. Yoksa teşhir etmek için değil. Zira hak edilen miktardan daha fazlasını almaya kalkışırlar.»
Ben derim ki: Bunu, «Beytülmal'da yetecek miktar bulunmazsa» diye kayıtlamak gerekir. Zira cihad bahsinde görüleceği vecihle, ganimet bulunduğu zaman bahşiş vermek mekruhtur.
«Haracı sahibine terk etmek caizdir, ilh...» Cihad bahsinde şöyle denilecektir: «Sultan veya nâibi, haracı yer sahibine terk eder veya bağışlarsa «aracılık yoluyla bile olsa, İmam Ebû Yusuf'a göre caizdir. O kimse zekât ehli ise, bunu almak kendisine helâl olur. Zekâta ehil değilse, o malı tasadduk eder. Bununla fetva verilir.» Hâvî'de, zekâta ehil olmayan kimseye haracın helâl

olduğu, tercih edilmişse de, bu kavil meşhurun hilâfınadır. Sultan veya nâibi, yer sahibine öşürü terkederse, bilittifak caiz olmaz. Onu kendisi fukaraya verir. Sirâc.
«Sultanın tasarrufu maslahata bağlıdır.» Kaidesinin ifade ettiği buna muhaliftir. Mezkûr kaideyi Eşbâh sahibi Bezzâziye'ye nisbet ederek nakletmiştir. Âgâh ol!
Ben derim ki: Eşbâh'ta Bezzâziye'den naklen şöyle denilmiştir: «Öşür borcu olan kimseye, zengin olsun fakir olsun öşürü bırakmak caizdir. Lâkin bırakılan kimse fakir ise, sultanın ödemesi gerekmez. Zengin ise, fukaraya öşrü, sultan, Beytülmal'ın haraç kısmından alarak sadaka kısmına öder.» Yine derim ki: Eşbâh'ta zikredilenin misli Zahîre'de, Şeyhülislam'dan naklen şu ibare ile beyan edilmiştir: «Zengin ise, sultandan bir bahşiş olmak üzere alması caizdir. Sultan bunun mislini, "Haraç Beytülmalı"dan "Sadaka Beytülmalı"na öder. Fakir ise, aldığı sadaka olur ve caizdir...»
METİN
İbn-i şıhne, bunu nazma çekerek şöyle demiştir: «Beytülmallar dörttür. Herbirinin sarf yerleri vardır ki, bunları âlimler beyan etmiştir. Birincisi ganimetler, defineler, rikâzlardır. Ondan sonra zekât verenler gelir. Üçüncüsü, öşürlerle haraç ve vatanından hicret etmiş kimseler beytülmalıdır. Onun ardından da, zekât memurları kısmı gelir. Dördüncüsü zâyi'ler kısmıdır. Meselâ mirasçısı olmayan kimseler böyledir. ilk iki beytûlmalın sarf yeri, nâssan bildirilmiştir. Üçüncüsü, gâzilerin aldığıdır. Dördüncüsünün sarf yeri, fayda hususunda bütün müslümanlara müsâvi olan cihetlerdir.»
İZAH
İbni Şıhne Abdülberr'in manzumesini şerheden zatın babası Muhammed'dir.
«Beytülmallar dörttür.» Cizye bâbının sonunda Zeylâî'den naklen görüleceği vecihle, devlet reisinin her nev'e mahsus beytülmal yapması icabeder. Kendisi bunların birinden ödünç alıp diğerine sarf edebilir. Nafaka verdiği kimselere, ihtiyacına, fıkıh ve fazîletine göre verir. Bunda kusur ederse, AIIah kendisini hesaba çeker. Şurunbulâlî, Risâle'sinde şöyle demiştir: «Ulemanın beyan ettiklerine göre, her nevi mal için hususi beytülmal yapmak ve bu malları birbirine karıştırmamak vâciptir. Bir hazinenin malına ihtiyaç görülür de orada yetecek miktarda mal bulunmazsa, başka malın hazinesinden ödünç alır. Sonra ödünç aldığı malı elde ettiğinde, yerine iâde eder. Bundan yalnız zekâtlardan veya ganimetlerin 1/5'inden haraç ehline - ki bunlar fakirlerdir - verilen müstesnadır. Onlar, fakirlikleri dolayısıyla sadakayı hakettikleri için, namlarına alınan ödünç yerine iade edilmez. Müstehakına verilmek şartıyla, başkası da böyledir»
«Birincisi ganimetlerdir ilh...» Yani dört nevi Beytülmal'ın birincisi, ganimeter'in konulduğ, Beytülmal'dır. Buna, "1/5 Beytülmalı" denilir ki, ganimet, maden ve rikâzın 1/5'i konulan kısım, demektir. Nitekim Tatarhâniyye'de beyan edilmiştir.
«Üçüncüsü ilh...» Burada Bedâyi sahibi şöyle demiştir: «Üçüncüsü, arazinin haracı, şahıs cizyesi, Beni Necrân kabilesi ile yapılan anlaşma mucibince alınan giyim eşyası, Benî Tağlib kabilesinden alınan iki kat zekât ve öşür memurunun zımmî tüccarlarla, dar-ı harbin pasaportlu tacirlerinden aldıkları malların konulduğu kısımdır» şurunbulâlî, Risale'sinde Zeylâî'den naklen şunları da ziyadeetmiştir: «Harbînin hediyesi, onlardan harpsiz olarak alınan mallar ve İslâm askeri onların sahasına girmeden harbetmemek için yaptıkları anlaşma bedeli verdikleri mallar da bu kısma konulur. Vatanından hicret etmiş kimselerden murad, zımmîlerdir. Çünkü Hz. Ömer (r.a.), onları Arabistan'dan sürmüştü.»
Zâyı'lardan murad, bulunan mallardır. «Meselâ mirasçısı olmayan kimseler böyledir.» Yani hiç mirasçısı olmayan, yahut karı kocadan biri gibi, kendisine feraizce ret caiz olmayan mirasçısı bulunan kimsenin terekesi böyledir.
«İlk iki Beytülmal'ın sarf yeri nâssan bildirilmiştir.» Yani 1/5'lerle, zekatların sarf edileceği yerler, ayetlerle bildirilmiştir. 1/5'in sarf edileceği yer hakkında, «Bilmiş olun ki, ganimet olarak aldığımız mallar ilh...» buyrulmuştur Bunun izahı, inşallah cihad bahsinde gelecektir. Zekâtlar hakkında da, «Sadakalar ancak fakirlerin hakkıdır ilh...» buyurulmuştur ki, izahı yakında gelecektir.
«Üçüncüsü, gazilerin aldığıdır.» Hidaye ve umumiyetle muteber kitaplarda, bu kısım hakkında şöyle denilmektedir: «Bu kısım, hudutlara tahkim köprüler yapmak, ulema, hakimler, memurlar ve gazilerle, bunların çocuklarının yetecek kadar nafakalarını vermek gibi, müslümanların yararına sarfedilir.» Bunlar, cihad bahsinde görülecektir.
«Dördüncüsünün sarf yeri ilh...» ifadesi, İbni Ziyâ'nın Gazneviyye şerhi'nde, Pezdevî'den naklettiği ibareye uygundur. Orada, «Bu kısım, hastalara, kötürümlere, bulma çocuklara, köprülere, kışlalara, hudut ve mescidlerle benzerlerine bakanlara sarfedilir» denilmiştir. Lâkin bu ifade, Hidâye ile Zeylâî'nin ibarelerine muhaliftir. Bunu şurunbulâlî söylemiştir. Yani Hidâye ile bilumum kitaplarda bildirilen, müslümanların yararına üçüncü kısım Beytülmal'dan sarfedilmesidir.

Dördüncüye gelince: Onun meşhur olan sarf yeri, bulunan fakir çocukla, velileri olmayan fakirlerdir. Bu kısımdan, böylelerin nafakaları ilaçları, kefenleri ve cinayetlerinin diyetleri verilir. Nitekim Zeylâî ve diğer kitaplarda beyan edilmiştir. Hâsılı bu kısmın sarfedileceği yer, âciz fakirlerdir. Manzumeyi yazan zat, dördüncüyü üçüncünün yerinde zikrederek, sonra, «Üçüncüsü acizlerin aldıklarıdır. Dördüncüye gelince; onun sarfedileceği yer ilh...» dese, bilumum kitapların ibaresine uymuş olurdu.

MASRİF (ZEKÂTIN VERİLECEĞİ YER) BÂBI

METİN

Masriften murad, zekât ile öşrün verileceği yerlerdir. Madenin, 1/5'ne gelince, onun verileceği yer, ganimetler gibidir.

Zekâtın sarfedileceği yer: Birîncisi fakirdir. Fakir, az bir şeyi olan kimsedir. Bundan murad, nisap miktarına mâlik olmaması, yahut üremeyen nisap miktarına mâlik olup, ihtiyacının malını kaplamasıdır. ikincisi miskindir. Miskin, mezhebe göre hiçbir şeyi olmayan kimsedir. Zira Teâlâ hazretleri, «Yahut toprağa bürünmüş miskine verilir.» buyurmuştur. Sefine ayeti acımak içindir.

İZAH

Şârih, «Masriften murad, zekât ile öşrün verileceği yerlerdir» diyerek, buradaki münasebetin vechine işaret etmiştir. Öşürden maksat, yukarıda geçtiği gibi, öşre nisbet edilen şeydir. Binaenaleyh müslümanın yerinden alınan onda bire, onun yarısına ve öşür memuruna arz ettiği zaman alınan dörtte bire şâmildir. Bunu Halebî söylemiştir. Aynı yer sadakayı fıtr, keffaret, nezir ve diğer vâcip sadakaların da sarf yeridir. Nitekim Kuhistânî'de bildirilmiştir.

«Madenin 1/5'ne gelince, ilh...» sözü, sadece zekâtla öşre münhasır bırakmasının vechini ve madeni onlarla beraber zikretmenin münasip olmadığını izahtır. Velev ki inaye ve Mi'râc'da onlarla beraber zikredilmiş olsun.

Musannıf'ın evvela fakiri zikretmesi, ayete uymuş olmak içindir. Bir de, fakirlik bütün sınıflarda şarttır. Bundan yalnız memur, mükâteb ve yolcu mûstesnadır. T. "Bir şey"den murad, üreyen nisaptır. "Az bir şey" nisabı doldurmayan maldır. En iyisi, "fakir, üreyen nisaba mâlik olmayandır," demektir. Tâ ki, Şârih'in söylediği de tarifte dahil olsun. Burada şöyle denilebilir: «Maksat, fakirle miskinin arasını ayırmaktır. Bu, ikisinin bir sınıf olduğunu söyleyenlere ret cevabıdır. Yoksa maksat, fakir ve miskin ile zenginin arasını ayırmak değildir, Çünkü ikisinde de zenginlik tahakkuk etmediği malûmdur. Yani ikisinde de üreyen nisap yoktur. Binaenaleyh Musannıf, miskinin hiçbir şeye mâlik olmadığını; fakirinse, az da olsa bir şeye mâlik olduğunu söylemiştir. Az bir şey demekle yetinmesi, ayırmak en azından bununla olacağı içindir. Hâsılı buradaki "fakir" sözünden murad, miskine mukabil olan fakirdir; zengine mukabil olan fakir değildir.»

«İhtiyacının, malı kaplamasıdır» Meselâ oturmak için evi, hizmet için kölesi, giymek için elbisesi, sanatı için aleti ve gerek okumak gerekse okutmak ve tashih etmek için muhtaç olduğu kitapları bulunması bu kabildendir. Nitekim zekâtın başında geçmişti.

Hâsılı nisap iki kısımdır. Birincisi, zekâtı icabeder. Bu, borçtan hâli olan üreyici nisaptır. İkincisi, zekâtı icabetmez. Bu ötekinin gayrıdır. Eğer sahibinin ihtiyacı bu nisabı kaplarsa, zekât alması mübahtır. Aksi takdirde, zekât alması haram; sadakayı fıtr, kurban kesmek, yakın akrabanın nafakasını vermek gibi şeyler kendisine vâciptir. Nitekim Bahır ve diğer kitaplarda bildirilmiştir.

«Miskin, hiçbir şeyi olmayan kimsedir.» Ve yiyeceğini, giyeceğini dilenmeye muhtaçtır. Böylesine, dilenmek mübahtır. Fakirin dilenmesi mübah değildir. Fakir olunca; kendisine dilenmek helâl olmayan kimseye dahi zekât vermek caizdir. Fetih. Mezhebe göre, miskinin hali fakirden daha kötüdür. Bunun aksini söyleyenler varsa da, birinci kavil daha doğrudur. Bahır. Umumiyetle Selef'inkavli budur, Musannıf, miskini fakir üzerine atfetmekle, bunların iki ayrı sınıf olduğunu anlatmıştır ki, İmam-ı Âzam'ın kavli de budur. İmam Ebû Yusuf'a göre ikisi bir sınıftır. Bu hilâfın eseri şurada kendini gösterir: Bir kimse malının üçte birini, Zeyd ile fakir ve miskinlere vasiyet etse; yahut bu şekilde vakıf yapsa, İmam-ı Âzam'a göre Zeyde üçte bir, fakirlerle miskinlere de üçte birer verilir. Ebû Yusuf'a göre yarısı Zeyde; yarısı fakirlerle miskinlere verilir Meselenin tamamı Nehir'dedir.

«Sefine ayeti acımak içindir» sözü, itirazcının istidlal ettiği delile cevaptır. Onun istidlâli şudur: «Fakirin hali miskinden daha kötüdür. Çünkü Cenabı Hak, miskinlerin gemisi olduğunu isbat etmiştir.» Cevap: Gemi sahiplerine miskin denilmesi, onlara acındığı içindir. Şöyle de cevap verilmiştir: «Gemi o miskinlerin değildi. Onlar gemide tayfa idiler; yahut gemi ellerinde emanet

idi. Fetih.»
METİN
Üçüncüsü zekât memurudur. Bu, zekât toplayan sâî ile, öşür memuruna şâmildir. Zekât memuru Hâşimi olmamak şartıyla, zengin bile olsa kendisine zekât verilir. Çünkü kendisini bu işe vermiştir. Binaenaleyh yetecek kadar nafakaya muhtaçtır. Zengin kimse, yolcu gibi muhtaç kalırsa, zekât almaktan men edilmez, Bunu, Bedâyi'den naklen Bahır sahibi söylemiştir. Bu ta'lil ile, Vâkıat'a nisbet edilen kavil kuvvet bulur. Vâkıat'ta, «Okuyan talebeye, kendini ilim öğrenmeye ve öğretmeye vermek şartı ile, zengin de olsa zekât almak caizdir. Çünkü kazanmaktan âcizdir. Halbuki zaruri şeyleri olmaya ihtiyaç vardır» denilmiştir. Bunu, Musannıf da zikretmiştir.
İZAH
Sâî, hayvanların zekâtını toplamak için kabileler arasında dolaşan kimsedir; Öşür memuru ise, hükümet tarafından yol üzerine tayin edilen, geçenlerden öşür ve benzeri şeyleri alan memurdur.
«Çünkü kendisini bu işe vermiştir.» Binaenaleyh çalıştığı iş karşılığı bunu hak eder. Görmez misin ki, mal sahipleri zekâtlarını hükümete kendileri götürse, zekât memuru maaş almayı hak edemez. Topladığı zekât helâk olsa, kendisi bir şey alamaz. Nasıl ki, mudarebeci de ortak mal helâk olduğu zaman bir şey alamaz. Ancak meselemizde sadaka şüphesi vardır. Buna delil, mal sahiplerinden zekâtın sâkıt olmasıdır.
Hâşimî olan zekât memuruna, zekâttan maaş almak helâl değildir. Bu, Peygamber (s.a.v.)'in akrabasını, kir şüphesinden tenzîh içindir. Sırasında, zekât zengine de helâl olur. Çünkü hürmet ve kerameti hak etmek hususunda, zengin kimse Hâşimî'ye denk olamaz. Onun hakkında şüphe muteber değildir. Zeylâî.
Şu da var ki; Hâşimî olan zekât memurunun zekât almaktan men edilmesi, sünnette açık açık sabittir. Nitekim Fethu'l-Kadîr'de izah olunmuştur. Nehir sahibi diyor ki: «Nihâye'de bildirildiğine göre, Hâşimî bir kimse zekât memuru tayin edilerek, kendisine zekâttan maaş verilse, alması doğru değildir. Ama çalışır da zekâttan başka bir maldan maaş verilirse, almasında beis yoktur. Bahır'da, "Bu söz Hâşimî'nin memur tayin edilmesinin sahih olduğunu; zekât almasının da, haram değil mekruh olduğunu gösterir." denilmiştir. Buradaki kerahetten murad, keraheti tahrimiyedir. Çünkü ulema "helâl değildir" tabirini kullanmışlardır. Lâkin yukarıda geçen "Sâînin, Hâşimî olmaması şarttır" sözü buna aykırıdır. Asıl itimat edilecek söz budur.» Nehir sahibinin sözü burada sona erer.
Ben derim ki: Bahır sahibinin "bu söz" diye işaret ettiği şey, zâhire göre burada zikredilen «tayini sahih olmasını» ifadesine aittir. izahı şudur:. Fukahanın burada söyledikleri açık açık gösterir ki; Hâşimi zekât memuru, topladığı sadakadan maaş alamaz. Başkasından alamayacağına dair söz yoktur. Şu halde başka maldan maaş alırsa, zekat memuru tayin edilmesinin sahih olmayacağına delil yoktur. Yukarıda arzetmiştik ki, «zekât memurunun Hâşimî olmaması şarttır.» sözünü, Bahır sahibi Gaye'den nakletmiştir. Başkasının bunu söylediğini görmedim. Şu da var ki; Gâye'de bunun ta'Iil yapılarak, «Çünkü bunda zekât şüphesi vardır» denilmiştir. Nitekim fukaha burada da aynı ta'Iili yapmışlardır. Bundan anlaşılır ki; Hâşimî olmamak, zekâttan maaş almanın helâl olması için şarttır. Yoksa, memur tayin edilmesinin sahih olması için şart değildir. Binaenaleyh buradakine aykırı değildir. Nitekim arzetmiştik. Allah'u âlem!
«Binaenaleyh yetecek kadar nafakaya muhtaçtır» Lâkin ileride görüleceği vecihle, zekâttan aldığı maaş, topladığı sadakanın yarısını geçmemelidir. Topladığı sadakanın hepsi helâk olursa. Zekâttan hiçbir istihkakı kalmaz. Çünkü onun hak ettiği miktar, yukarıda görüldüğü vecihle, bir cihetten çalıştığının ücretidir, Mi'râc'da, «Çünkü onun çalışma karşılığı ücret mânâsınadır. Bir de bu, yaptığı işin mahalline taalluk eder. Mal helak olunca, şirket ortağı gibi bununda hakkı sâkıt olur» denilmiştir.
Ben derim ki: «Çünkü kendisini bu işe vermiştir» sözü üzerine yapılan tefrîin mânâsı budur. Çünkü aldığının her vecihle sadaka değil; çalışması mukabili olduğunu gösterir. Binaenaleyh yukarıda geçen, «iki benzeri vardır» sözüne aykırı değildir.
Vâkıat'a nisbet edilen söz hakkında Musannıf, «Ben bunun, güvenilir bir zatın yazısı ile, Vâkıat'a nisbet edildiğini gördüm» demiştir.
Ben derîm ki: Onu ben de Câmiu'l-Fetevâ'da gördüm. İbaresi şudur: «Mebsût'ta beyan edildiğine göre, nisaba mâlik olan kimseye zekât vermek caiz değildir. Ancak ilim öğrenene, gaziye ve hac kafilesinden ayrılmış olan kimseye verilebilir. Çünkü Peygamber (s.a.v.),' "İlim öğrenene zekât vermek caizdir. Velev ki kırk yıllık nafakası olsun!" buyurmuştur.» İlimden murad, şer'î ilimdir.
«Kendini ilim öğrenmeye ve öğretmeye vermek şartı ile» sözünden murad, bundan başkası ile

ilişkisi olmamaktır. Malum tembelliklerle dalgınlığı giderip, neşatı celbedecek şeyler, kendini ilime vermeye aykırı değildir. Bilâkis bunlar ilim tahsilinin vasıtalarındandır.
«Zaruri şeyleri almaya ihtiyaç vardır.» Yani insan öyle şeylere muhtaç olur ki, onlar sız yapamaz. Bu taktirde, kendisi kazanmadığı halde, zekât alması da caiz olmazsa, elindekini harcar; muhtaç kalır. Ve okumaktan, okutmaktan kesilir. Böylece, dini üzerine alan kalmayınca, din zayıflar. Bu fer'î mesele, fukahanın, «Zekât zengine haramdır» sözlerine aykırıdır. Ve buna kimse itimat etmemiştir. T.
Ben derim ki: Evet öyledir. En iyisi zekât almayı fakirlikle kayıtlamaktır. ilim öğrenen talebeye, zekât vesaire mallardan istemek için ruhsat verilmiştir. Velev ki kazanmaya kudreti olsun. Çünkü ilim talebesi olmazsa, istemesi helâl olmaz. Nitekim gelecektir. şafiîler'le Hanbelîler'in mezheplerine göre, kazanmaya muktedir olmak, fakirliğe mânidir. Binaenaleyh talebenin - istemek şöyle dursun - verileni alması bile helâl değildir. Meğer ki şer'î ilimle meşgul ola.
METİN
Memura zekât, ameline göre verilir ki, bu da kendisine ve yardımcılarına orta derecede yetecek maaştır. Lâkin topladığının yarısından fazlası verilmez. Dördüncüsü, Hâşimî olmayan mükâteptir. -Şayet âciz kalırsa, sahibine helâl olur. Velev ki, sahibi zengin olsun. Bu, zengin olan fakire ve memleketine varan yolcuya benzer.
İZAH
«Bu da kendisine ve yardımcılarına yetecek maaştır» sözü, «ameline göre verilir» ifadesinin açıklamasıdır. Yukarıda beyan ettik ki; topladığı mal helâk olmazsa, memura zekâttan maaş verilir. Mal helâk olursa, çalıştığının karşılığı ücret bâtıl olur. Ve kendisine Beytülmal'dan bir şey verilmez. Bahır'da da böyle denilmiştir. Bezzâziye'de, «Zekât memuru ücretini vâcip olmazdan önce veya hakim maaşını müddet dolmazdan önce alırsa caizdir. Ama efdal olan acele etmemektir. Zira ihtimal ki, o müddete kadar yaşamaz» denilmiştir. Nehir sahibi diyor ki: «Ücretini avans olarak aldığı halde, mal elindeyken helâk olsa, ne hüküm verileceğinî görmedim. Zâhire bakılırsa, verilen maaş geri alınmaz.»
Maaş orta dereceden verilir. Memurun yiyecek ve içecekte kendi arzusuna tabi olması haramdır. Çünkü bu, sırf israftır. Devlet reisinin, zekât toplamak için orta maaşa razı olacak kimseyi göndermesi gerekir. Bahır.
«Lâkin topladığının yarısından fazlası verilmez.» Yani memurun yeteri derecedeki maaşı, topladığı bütün zekâtı kaplarsa, yarıdan fazlası verilmez. Zira yarılamak, insafın ta kendisidir. Bahır.
«Dördüncü mükâteptir.» Ekseri ulemanın kavillerine göre Teâlâ Haz retlerinin, «Baş çözmek için verilir.» ayeti kerimesinin mânâsı budur. Bu kavil, Hasan-ı Basrî'den de rivayet olunmuştur. Musannıf mükâtebi mutlak olarak söylemiştir. Binaenaleyh zengin olan mükâtebe de şâmildir. Haddâdî, mükâtebi «Büyük mükâtep» diye kayıtlamıştır. Ona göre, küçük mükâtebe zekât vermek caiz değildir. Ama iddiası, söz götürür. Çünkü fukaha, «Mükâtep, kendisine verilene mâlik olur» diye açıklamışlardır. Mutlak olan bu söz, küçük mükâtebe de şâmildir. Nehir.
Ben derim ki: Şöyle cevap verilebilir. Haddâdî'nin küçük mükâtepten muradı ,akıl etmeyen çocuktur. Çünkü böyle sinin, müstakilen mükâtep yapılması caiz değildir. Yahut küçük çocuğun teslim alması caiz olmadığından, ona verilmesini sahih bulmamıştır.
Nehir sahibi diyor ki: «Acaba mükâtebin kendisine verileni, bu vecihden başkasına sarf etmesi caiz midir? Bunu ulemamızın kavillerinde görmedim.» Burada asıl çekimser kalan, Bahır sahibidir. Bahır sahibi, Şâfiîlerden Tîbî'den şu mânâda sözler nakletmiştir: «Mükâtep ve ondan sonra gelenler, kendilerine verilen malı niçin aldılarsa, (onun için harcarlar); başka cihete sarf edemezler. Çünkü o mala mâlik değildirler.» Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Mükâtebe zekât verilmesinin caiz olması, temlik olduğundandır. Bu gösteriyor ki, milk mükâtebin olur. Dört sınıfın geri kalanı ise, verilene evleviyetle mâlik olurlar. Lâkin acaba bunlar bu izaha göre, başka cihete sarf edebilirler mi, edemezler mi meselesi kalır.» Hayreddin Remlî, «Fâkihin görüşü, caiz olmasını iktiza eder» demiştir.
Ben derim ki: Allâme Makdisî, Nazmü'l-Kenz Şerhi'nde kesinlikle buna kail olmuştur.
FER'İ MESELE: Zeylâî, mükâtep bahsinde, «Bir kimse babasını veya oğlunu satın alır da mükâtep yaparsa» dediği yerde şunu söylemiştir: «Mükâtebin kazancı vardır. Ama hakiki milki yoktur. Çünkü buna mâni vardır. O da köleliktir. Onun için karısını satın alırsa, nikâhı fâsit olmaz. Ona zekât vermek dahi caiz olur. Velev ki define bulmuş olsun.» Allâme İbni Şilbî'nin Kenz Şerhi'nde böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Bu, ona zekât vermenin caiz olması hususunda açıktır. Velev ki, kitabet bedelinden fazla olarak, nisaba mâlik bulunsun. İleride Kuhistanî'den naklen bu mânâda sözler söyleyeceğiz.
Mükatep Hâşimî'nin olmayacaktır. Çünkü âzâd olan Hâşimî kölesi her vecihle hür olduğu halde,

ona sadaka vermek caiz olmazsa, onun rakabesi memlûk kalan (şahsı henüz sahibine ait sayılan) mükâtebine verilmesi caiz olmamak, evleviyette kalır. Bahır'da Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Ulemanın beyanına göre, Hâşimî olan mükâtebe zekât verilmez. Çünkü milk, bir cihetten sahibinin olur. Onlar hakkında şüphe hakikata mülhaktır.» Yani mükâtep, muamele görmek cihetinden hürdür. Hattâ kendisine verilene mâlik olur. Lâkin şahsı itibariyle başkasının milkidir. Burada milkin, Hâşimî olan sahibine ait olması şüphesi vardır. Hürmet ve kerametinden dolayı, Hâşimî hakkındaki şüphe muteberdir. Zengin bunun hilâfınadır. Nitekim zekât memuru meselesinde geçti. Onun için Bahır sahibi, «onlar hakkında» diye kayıtlamıştır. Onlardan murad, Benî Hâşim'dir. Fakat biliyorsun ki; zikredilen bu ta'lil, Bahr'ın ifadesinde, Hâşimî'nin mükâtebine zekât vermenin caiz olmaması hakkındadır. Evvelâ hükmünde çekimser kaldığı meseledeki mükâtebin tasarrufunu menetmek için değildir. Hattâ mezkûr ta'lil, bunu asla ifade etmez.

«Şayet âciz kalırsa, sahibine helâl olur.» Çünkü mükâtep mâlik olduktan sonra, o mal yeni bir milk ile sahibine intikal etmiştir. Zira mükâtep, muamele hususunda hürdür. Milkin değişmesi ayn'ın değişmesi gibidir. Sahih bir hadiste, "O, Meymûne'ye sadaka, bize hediyedir" buyrulmuştur.

«Zengin olan fakir» den murad, fakir iken aldığı maldan elinde bir şey kalıp da zengin olan kimsedir. Çünkü o kimsenin zekâta ehil olması için zekâtın verildiği vakit muteberdir. Yolcu hakkında da böyle denilir.

METİN

Musannıf, Müellefe-i Kulûb'dan söz etmemiştir. Çünkü bunlar sakıt olmuşlardır. Sâkıt olmaları; ya illet ortadan kalktığı için, yahut Peygamber (s.a.v.)'in Muaz'a emrinin sonunda, «Zekâtı, zenginlerinden al; fakirlerine ver!» buyurması ile neshe dildiği içindir.

İZAH

Müellefe-i Kulûb, üç kısım idiler. Bir kısmı kâfir idi. Peygamber (s.a.v), kalplerini İslâm'a yatıştırmak için onlara zekât verirdi. İkinci kısma, şerlerinden kurtulmak için verirdi. Üçüncü kısım, müslüman olmuşlardı. Ama Müslümanlıkları zayıf idi. Bunları, "sabit müslüman" olsunlar diye yatıştırırdı. Bu hüküm, nassla sabit olmuş bir hüküm idi. Binaenaleyh, «Zekâtı kâfirlere vermek nasıl caiz olur?» sualine, "Bu, o zaman fakirlerinin cihadından ma'dud idi." Yahut, «Bu, cihaddandır. Çünkü cihad bazen süngu ile; bazen de ihsanla olur» diye cevap vermeye hacet yoktur. Bunu Fetih sahibi söylemiştir.

Müelefe-i Kulûb,Hz. Ebubekir zamanında, Ömer (r.a.)'ın menetmesîyle zekâttan düşürülmüşlerdir. Sahabe bunun üzerine icma etmişlerdir. Evet, senetsiz icma yoktur, diyen kavle göre bunların sukût ettiğini bildiren bir delil olup Rasulullah (s.a.v.)'in vefatından önce bu hükmü neshettiğini; yahut hükmü, Rasulullah (s.a.v.)'in hayatı ile kayıtladığını veya illetin sona ermesiyle sona eren bir hüküm olduğunu bilmek icabeder. Rasulullah'ın vefatından sonra, bunun sona erdiğine ittifak edilmiştir. Meselenin' tamamı Fetih'tedir. Lâkin yerinde beyan edildiği vecihle, icma'ın delilini bizim bilmemiz vâcîp değildir.

«Sâkıt olmaları ya illet ortadan kalktığı içindir.» İllet, dini kuvvetlendirip aziz kılmaktır. İlletin ortadan kalkması; illetin illeti sona erdiği için, hükmün sona ermesi kabilindendir. Onlara zekât vermek, bu illet dolayısıyla idi. Zira dini aziz kılmak için veriliyordu. Sonra Allah İslâm'ı aziz kıtmış; müslümanları müellefe-i kulûba muhtaç olmaktan müstağni bırakmıştır. Bahır. Meselenin tamamı Fetih'tedir.

şârih'in naklettiği Muâz (r.a.) hadisi, nesh hususunda icma'ın istinâtgâhıdır. Peygamber (s.a.v.)'den işittikleri bu hadisle sabit olmuştur. Binaenaleyh onlara nisbetle kat'îdir. Ve kitabı neshedebilir. Bahır sahibi ise, icma'ın İstinâtgâhının Hz. Ömer (r.a.)'ın zikrettiği ayet olduğunu söylemiştir. Onun, icma'ı neshedici kabul etmemesi, sahihin hilâfına olduğu içindir. Çünkü nesh, ancak Peygamber (s.a.v.)'in hayatında olur. İcma ise, ancak onun hayatından sonra mün'akit olur. Nitekim Musannıf bunu Minâh'ta izah etmiştir. Muaz (r.a.) hadisinin metni, Fethu'l-Kadîr'de, Kütübûsitte'den rivâyeten şöyledir: "Sen, Ehl-i Kitap bir kavmin yanına gidiyorsun. Onları, Allah'tan başka ilâh olmadığına ve benim Rasulullah olduğuma şehadete davet et! Eğer bu hususta sana itaat ederlerse, kendilerine bildir ki, Allah onlara her gün ve gecede beş vakit namaz farz kılmıştır. Bu hususta da sana itaat ederlerse, onlara bildir ki, Allah kendilerine zekâtı farz kılmıştır. Bu, onların zenginlerinden alınacak, fakirlerine verilecektir... ilh."

Şârih'in, Hidâye sahibine uyarak zikrettiği lâfza gelince: Nuh Efendi Hâşiye'sinde, Hâfız İbn-i Hacer'den naklen, bunu müsnet hadislerin hiçbirinde görmediği bildirilmiştir. Hadisdeki, «Fakirlerine ver!» ifadesinde, zamir müslümanlara racî'dir. Binaenaleyh, kâfir olan müellefe-i kulûba veya fakire zekât verilemez. Müellefe-i kulûbun müslüman fakirlerine, fakirlik vasfından dolayı zekât verilir. Müellefeden olmalarına bakarak verilmez. Şu halde, nesih ya umumidir, yahut hususicihete aittir.

METİN

Beşincisi, borcundan fazla olarak nisap miktarı malı olmayan borçludur Zahîriyye'de, «Borçluya zekât vermek, fakire vermekten evlâdır» denilmiştir.

Altıncısı, fisebilillâhtır. Bundan murad, ordudan geri kalan gâzîdir. Bazıları, kafileden geri kalan hacı; bazıları da, ilim talebesi olduğunu söylemişlerdir. Bedâyi sahibi bunu «bütün kurbetler» diye tefsir etmiştir. İhtilâfın semeresi, evkaf gibi yerlerde kendini gösterir.

Yedincisi, yolcudur. Bundan murad, parası olup da, yanında bulunmayan kimsedir.

İZAH

Sadaka âyetindeki «gârim» den murad, borçludur. Fethu'l-Kadîr'de. alacaklıya da "garim" denilebileceği zikredilmiştir. İbaresi şöyledir: «Gârim borçlu kimsedir. Yahut başkasında alacağı olup da alamayan ve nisaba mâlik olmayan kimsedir.» Ama bu ibare söz götürür. Çünkü Kutbî, «Gârim, borcu olup da ödeyecek şey bulamayan kimsedir» demiştir. Gerçi Sıhah'ta «Gârim, bazan alacaklıya da denilir» denilmişse de, sözümüz bunda değildir. Bizim sözümüz, "garîm" de değil; ondan daha hususi mânâ ifade eden "gârim» kelimesindedir.

Fethu'l-Kadîr'de yapılan ziyadeye gelince: O kimseye zekât vermenin caiz olması; yolcu gibi elinde bir şey bulunmadığından fakir sayıldığı içindir. Nitekim Muhit sahibi böyle ta'lil yapmıştır. Yoksa gârim olduğu için yapmamıştır.

Zeylâî'nin, «Gârim, borçlu olup, borcundan fazla nisaba mâlik olmayan kimsedir. Yahut başkasında alacağı olup, alamayan kimsedir» demesine gelince: Bu sözde, alacaklıya "gârim" denilmiş değildir. Nitekim meydandadır.

«Nisap miktarı malı olmayan» diye kayıtlaması, bütün sınıflarda fakirlik şart olduğu içindir. Bundan yalnız, zekât memuru ile, memleketinde parası olan yolcu müstesnadır. Tahtâvî'nin Hamevi'den naklettiğine göre, Hâşimî olmaması da şarttır.

«Borçluya zekât vermek, borçlu olmayan fakire vermekten evlâdır.»

Çünkü borçlunun ihtiyacı daha fazladır. Ordudan geri kalan gâzi, ya nafakası yahut hayvanı helâk olmakla veya daha başka bir sebeple fakir sayılır. Böyleleri, para kazanmaya muktedir olsalar da, sadaka almaları helâldir. Çünkü para kazanmaya kalkışırlarsa, cihaddan geri kalırlar. Kuhistânî.

Hac kafilesinden geri kalan hacıya zekât almanın helâl olması, İmam Muhammed'in kavlidir. "Fîsebilillâh"ı "ordudan geri kalan" diye tefsir eden kavil, Ebû Yusuf'undur, Musannıf Kenz'e uyarak bu kavli tercih etmiştir.

Nehir sahibi diyor ki: «Gâyetü'l-Beyan'da, bu kavlin daha zâhir olduğu bildirilmiştir.» İsbicâbî'de ise, «Sahih olan bu kavildir denilmiştir.» «Bazıları da, ilim talebesi olduğunu söylemişlerdir.» Zahîriyye ile Hidâye'de böyle denilmiştir. Ama Sürûcî bunu uzak görmüş, «Âyet indiği vakit, ortada kendilerine "talebe" denilecek kimseler yoktu» demiştir.

Şürunbulâliyye'de ise, «Onun bu mânâyı ihtimalden uzak görmesi, ihtimalden uzaktır. Çünkü ilimtalebi, ahkâm çıkarmaktan başka bir şey değildir. Hangi araştırıcı Peygamber (s.a.v.)'den hüküm olmak için Ashâb-ı Suffe gibi onun meclisine devam eden kimse rütbesine ulaşabilir! Binaenaleyh "ilim talebesi" diye yapılan tefsir güzeldir. Bâhusus Bedâyi'de, «Fîsebîlillâh, bütün kurbetlerdir» denilmiştir. Binaenaleyh, Allah'a taat ve hayır yolunda muhtaç kalan herkes bunda dahildir.»

Şârih, «İhtilâfın semeresi» demekle, bu ihtilâfın hükümde değil, sadece âyetten muradın ne olduğunu tefsirde olduğuna işaret etmiştir. Onun için Nehir'de şöyle denilmiştir: «ihtilâf lafzîdir. Çünkü ulema, zekât memurundan maada bütün sınıflara fakirlik şartı ile zekât verileceğine ittifak etmişlerdir. Ondan sonra hac kafilesinden geri kalan hacı gelir.» Yani ona da ittifaken zekât verilir. Bundan dolayıdır ki, Sirâc ve diğer kitaplarda, «Hilâfın faydası, vasiyette kendini gösterir.» denilmiştir. Yani vasiyette evkaf ve adaklarda kendini gösterir, demek istemiştir. Bahır'da, Nihaye'den naklen şöyle denilîyor: «Ordudan veya hac kafilesinden geri kalan kimsenin, vatanında malı yoksa, o kimse fakirdir. Varsa o kimse yolcudur...» Şu halde, "Zekât verilecek kısımlar nasıl yedi oluyor?" dersen, ben de derim ki: O kimse fakirdir. Şu kadar var ki; kendini sırf Allah'ın ibadetine vermekle, bu fakirliği arttırmıştır. Binaenaleyh bu kayıttan hâli olan mutlak fakire aykırıdır.

«Bundan murad, parası olup da, yanında bulunmayan kimsedir.» Kendisi ister vatanından başka yerde bulunsun; ister vatanında olup almaya imkân bulamadığı alacakları olsun, fark etmez. Nitekim Nikâye'den naklen Nehir'de böyle denilmiştir. Lâkin Zeylâî ikinciyi birinciye katmış ve şöyle demiştir: «Malından uzakta bulunan herkes buna ilhak edilir. Velev ki memleketinde malı olsun. Zira muteber olan hacettir. O da mevcuttur. Çünkü o kimse, elinde bir şey bulunmadığına bakarak fakirdir. Velev ki zâhiren zengin olsun.» Dürer ve Fetih sahipleri de Zeylâî'ye tâbi olmuşlardır. Şârih'in sözünden dahi bu anlaşılmaktadır.

Fetih'te şu cümleler de vardır: «Yolcuya, hacetinden fazlasını almak helâl değildir. Evlâ olan,

imkân bulursa ödünç almaktır. Ama bu, kendisine farz değildir. Çünkü ödemekten âciz kalması caizdir. Eline mal geçtiği zaman, aldığı zekâttan artanını tasadduk etmesi lâzım gelmez. Nitekim fakir zengin olduğu zaman ve mükâtep ödemekten âciz kaldığında hüküm budur. Yani ellerinde zekât malından bir şey kalmışsa, tasadduk etmeleri lâzım gelmez.»
Ben derim ki: Bu, fakirin hilâfınadır. Çünkü fakirin, hacetinden fazlasını alması helâldir. Bununla o, yolcudan ayrılır. Nitekim bunu Zahîre sahibi beyan etmiştir.
METİN
Alacağı, vadeli veya gaip birinde; yahut fakirde veya inkâr edende olan kimse de yolcu sayılır. Esah kavle göre, velev ki beyyinesi bulunsun.
Zekât veren kimse, bu sınıfların hepsine veya bazısına - velev herhangi sınıftan bir kişiye olsun - verebilir. Çünkü cins bildiren "eliflâm", topluluğu iptâl eder. Şâfiî, her sınıftan üç kişiye verilmesini şart koşmuştur. Yukarıda geçtiği vecihle zekâtı vermek, mübah kılmakla değil, temlik yolu ile olmak şarttır.
İZAH
Alacağı vadeli olursa, nafakaya muhtaç kaldığı takdirde vadesi gelinceye kadar kendisine yetecek miktarda zekât olması caizdir. Bunu, Hâniyye'den naklen Nehir sahibi söylemiştir. Borçlu gaip olursa borç vadeli olmasa bile zekât alabilir. Çünkü o anda borcunu almaya imkân yoktur. T. Sahih kavle göre, borçlu fakir olduğu takdirde dahi, alacaklının zekât alması caizdir. Çünkü yolcu mesabesindedir.
Borçlu zengin olup borcunu itiraf ederse, alacak sahibinin zekât alması caiz olmaz. Nitekim Haniyye'de beyan edilmiştir. Fethu'l-Kadîr'de şöyle denilmektedir: «Bir kimse, kocasında nisap miktarı mehir alacağı olan fakir bir kadına zekât verirse; kocası zengin olup, kadın istediği vakit mehrini verebilecek vaziyette ise, bu zekât caiz değildir. İstenildiğinde veremeyecek gibi ise, caizdir»
Bahır'da, «Mehirden murad, peşin verilmesi adet olan miktardır. Aksi takdirde, o vadeli borçtur. Zekâta mâni değildir» denilmiştir ki, Hâniyye' nin umumi olan sözünü mukayyet yapar. Ve kocasının vermemesi, fakir düşmesi mesabesindedir. Bununla sair borçlar arasında fark vardır. Lâkin Bezzâziye'de şöyle denilmiştir: «Koca zengin olur da, peşin verilen mehir nisap miktarını doldurursa, İmameyn'e göre zekât alması caiz değildir.» İhtiyaten fetva bununla verilir. imam-ı Âzm'a göre, mutlak surette caizdir. Sirâç sahibi diyor ki: «Bu hilâf, İmam-ı Âzam'a göre zimmetteki mehir nisap olmadığına; İmameyn'e göre nisap olduğuna binaendir.»
Ben derim ki: Galiba birincinin vechi, mehrin zayıf borç olmasıdır. Çünkü mal bedeli değildir. Onun içindir ki, teslim alıp da üzerinden yeni bir sene geçmedikçe, zekâtı vâcip olmaz. Vücup hakkında, teslim alınmazdan önce mehir nisap olmaz. Almanın caiz olması hakkında da böyledir. Lâkin bundan, mehri müeccel ile mehr-i müeccel arasında fark olmamak lâzım gelir.
«Esah kavle göre velev ki beyyinesi bulunsun.» Nehir'de Hâniyye'den naklen şöyle denilmiştir: «Borçlu yereceğini inkâr eder; alacaklının da âdil beyyinesi bulunursa, alacaklıya zekât helâl olmaz. Hâkim yemin ettirmedikçe, âdil beyyinesi bulunmaması halinde de hüküm budur. Asıl'da (İmam Muhammed) inkâr edilen borcu nisap saymamış; âdîl beyyine bulunup bulunmaması hakkında fark dahi yapmamıştır.»
Serahsî, «Sahih olan, Kitabın yanı Asl'ın cevabıdır. Zira her hâkim âdil olmadığı gibi, her beyyine de makbul değildir. Hakimin huzurunda diz çökmek züldür. Bunu herkes yapamaz. Buna bel bağlamamalıdır. Nitekim ikdülferâid'de böyle denilmiştir» demiştir.
Ben derim ki: Zekâtın başında, bu bâbda sahih kavillerin muhtelif olduğunu arzetmiştik. Rahmetî bu kavle meyletmiş ve «Hattâ bizim zamanımızda borçlu, borcu ve borcun kabını ikrar eder de, alacaklı yine elinden bir şey kurtaramaz. Binaenaleyh bu, yok hükmündedir» demiştir.
«Çünkü cins bildiren "eliflâm", topluluğu iptal eder.» Cins bildiren eliflâm'dan murad, âyetteki «Lilfukarâi» kelimesinin başındaki harf-i tariftir. Bu harf-i tarif, cinse, yani hakikate delâlet eder.
Halebî diyor ki: «Bu, yedi sınıf zekât ehlinden sadece bir kişiye vermenin caiz olduğunu talildir. Yalnız bir sınıfa vermenin caiz olmasına gelince, onun illeti şudur: Ayetten murad, kendilerine zekât vermek caiz olan sınıfları beyân etmektir. Yoksa onlara vermeyi tayin etmek değildir. Bahır.» Bu hususstaki istidlâlin beyanı, Fethu'l-Kadîr ile diğer kitaplardadır.
«Zekâtı vermek, temlik suretiyle olur. Mübah kılmakla olmaz.» Binaenaleyh yemek yedirmek zekât yerine geçmez. Meğer ki temlik suretiyle yedirmiş olsun. Yemeği evinde yedirerek, bununla zekâta niyet etse, kâfi gelmez. T.
Temlik sözü ile Musannıf, zekâtın deliye ve mürâhik olmayan küçük çocuğa verilemeyeceğine işaret etmiştir. Ancak bunlar namına, baba ve vasi gibi teslim alması caiz olan kimseler alırlarsa, caizdir. Almayı akıl eden mürâhik çocuğa zekât verilebilir. Nitekim Muhit'te beyan edilmiştir. Kuhistânî. Bu hususstaki sözün tamamı, zekât bahsinin başında geçmişti.
METİN

Mescid gibi şeyleri yaptırmak için zekât verilemediği gibi; cenaze kefenlemek ve borcunu ödemek için de verilemez. Fakat sağ olan fakirin borcunu ödemek için - emri ve izni ile olur da ölürse - caizdir. Kitabın mutlak ifadesi caiz olmadığını gösterir ki, maksat da budur. Nehir. Âzad ettiği kölenin kıymetine de zekât verilmez. Zira temlik yoktur. Temlik rüküdür. Evvelce arzetmiştik ki; bu hususta hîle (yani çâre), zekâtı bir fakire verip, sonra bu söylenen şeyleri yapmasını emretmektir. Acaba, fakir bu şahsın emrine muhalefet edebilir mi?Bunu bir yerde görmedim. Zâhire bakılırsa, evet edebilir.

İZAH

Mescid gibi şeylerden murad, köprü ve dolap yaptırmak, yolları düzeltmek, nehir kiralamak, hac ve cihad etmek ve temlik sayılmayan her şeydir. Zeylâî.

«Cenaze kefenlemek» için zekât verilemez, çünkü temlik yoktur. Görmüyor musun, ölen kimseyi bir yırtıcı hayvan paralasa, kefeni teberru edene ait olur; mirasçılarına lâzım gelmez. Nehir. ölenin borcunu ödemek için de zekât verilemez. Çünkü dirinin borcunu ödemek, borçlu tarafından temlik iktiza etmez. Şu delil ile ki; alacaklı ile verecekli, verecek olmadığında uzlaşsalar, borcu veren, verdiğini alır. Borçlu alamaz. Zeylâî. Yani ölenin borcunu ödemek, evleviyette kalır. Anlaştıkları surette, verenin verdiğini geri alması, bu anlaşmayla borçlunun borcu olmadığı meydana çıktığı içindir. Binaenaleyh alacaklı, hakkı olmayan şeyi almıştır. Çünkü aldığını, vereceklisinin zimmeti namına almıştır. «Borçlu alamaz» demesi, o da buna mâlik olmadığı içindir. Bahır sahibi bunu «borçlunun emri olmaksızın verdiyse» diye kayıtlamıştır. Emri ile verdiyse, borçlu tarafından temliktir; ondan ister. Borç verenden isteyemez. Yani bir kimse başkasının borcunu emri ile öderse; sahih kavle göre, sonra senden alırım diye şart koşmaksızın ondan isteyebilir. Bu muamele, borçlu tarafından karz (ödünç) yoluyla temlik olur. Sonra bu izah, verdiği para ile borçluya zekâtı niyet etmediğine göredir. Aksi takdirde hiçbirinden isteyemez. Nitekim yakında beyan edeceğiz.

«Emri ve izni olursa caizdir.» Yani zekât yerine geçer. Çünkü bu ona temliktir. Alacaklı o parayı vekil olarak alır; sonra kendisi için teslim almış olur. Fetih.

Buradaki kitaptan murad, ya Hidâye yahut Kudûrî'dir. Çünkü bunlar, ölenin borcunu «emri olursa» diye kayıtlamaksızın, mutlak söylemişlerdir. Asıl bahis, Hidâye Şerhi'nde Kemal b. Hümâm'a aittir. Ve şöyle demiştir: «Gaye adlı eserde, Muhit ve Müfid'den naklen bildirildiğine göre, bir kimse zekât ile emrine binaen, dirinin veya ölünün borcunu öderse caizdir.» Hâniyye'nin zâhir olan ibaresi buna uygundur. Lâkin kitabın mutlak olan ibaresinin zâhiri ölüde mutlak olarak caiz olmadığını göstermektedir. Hulâsa'dan anlaşılan da budur. Çünkü şöyle demiştir: «Dirinin izni olmaksızın, dirinin veya ölünün borcunu öderse caiz olmaz.» Görülüyor ki; diriyi kayıtlamış, ölüyü mutlak olarak bırakmıştır.

«Maksat da budur» Çünkü temlik olması mutlaka lâzımdır; temlik, emrettiği zaman olmaz. Memur olan şahıs verirken, nâip de alırken olur. O zaman borçlu, mülk sahibi olmaya ehil değildir. Çünkü ölmüştür.

Bu izaha göre, yukarıda mutlak zikredilen uzlaşma meselesi, ödeme, borçlu emretmeden yapıldığına yorumlanır. Emri ile yapılırsa, borçludan istemesi caiz olmak gerekir. Çünkü olsa olsa, o kimse borçludur, zannı ile bir fakire para temlik etmiştir. Borçlu olmadığının anlaşılması, Allah için verildikten sonra temlik etmemek hususunda bir tesir icra etmez. Nehir'de böyle denilmiştir. Bu söz Feth'in ibaresinden kısaltılmıştır. Lâkin «Borçludan istemesi caiz olmak gerekir» cümlesi, Feth'in ibaresinde yoktur. Bu, bir kalem hatasıdır. Çünkü bu söz, yukarıda arz ettiğimiz vecihle parayı verirken zekâtı niyet etmediği hususa aittir. Şimdi bizim sözümüz ise, zekâtı niyet ettiği yer hakkındadır. Ta'lîl buna delâlet eder. O zaman o şahıs, hiç birinden bir şey isteyemez. Çünkü, verdiği zekâttır. Evet, borçlu bunu alacaklısından isteyebilmelidir. Çünkü alacaklı, o parayı borçlunun nâibi olarak almış; sonra para kendinin olmuştur. Birbirlerini tasdik edip anlaşmalarından, kendisi için almış olmasının sahih olmadığı anlaşılmıştır. Binaenaleyh borçlu olan sahibinin malı olarak kalır.

Sonra gördüm ki; Allâme Makdisî, Fethu'l-Kadîr sahibinin bahsettiğine itirazda bulunmuş ve şunları söylemiştir: «Vermek borçluya niyabeten olmuştur.» Çünkü onun borcu ödenmiştir. Ortada borç olmayınca, teslim almaktaki bu zımnî tevkil muteber değildir. Çünkü o, borç zaruretinden dolayı sâbit olur. Halbuki borç yoktur. Binaenaleyh teslim almak da yoktur. Fakir için milk dahi yoktur.

Ben derim ki: Bu ibare söz götürür. Çünkü alacaklısına vermesini emretmesi, ortada borç olmadığı anlaşılmakla bâtıl olmaz. Nitekim ecnebîye vermesini emretse hüküm budur. Binaenaleyh zımmen değil, kasten teslim almaya vekil olur.

«Âzad ettiği kölenin kıymetine de zekât verilmez.» Yani malının zekâtı ile satın aldığı köleyi âzad ederken; yahut aleyhine köle âzâd olurken - ki zekât parasıyla babasını satın almanın hükmü budur - kölenin kıymetine zekât verilmez.

«Bu hususta hile» yani zekât sahih olmak şartıyla bu söylenilen şeyleri vermenin çâresi, bunları bir fakire tasadduk etmek, sonra ona emrederek bunları kendisine yaptırmaktır. Bu takdirde zekâtın sevabı kendisinin; yaptırdığı hayıratın sevabı da fakirin olur. Bahır.
«Zâhire bakılırsa, evet edebilir.» Bu incelemeyi yapan Nehir sahibidir ve «Çünkü temlikin sahih olmasının muktazası budur» demiştir.
Rahmetî diyor ki: «Zâhire bakılırsa bunda şüphe yoktur. Çünkü ona temlik ettiği parayı malının zekâtı namına vermiş; bir de fâsit şart koşmuştur. Hîbe ile sadaka, fâsit şartla bozulmazlar.»
METİN
Aralarında doğum itibariyle karabet bulunan kimseye - bir fakirin kölesi olsa bile - zekât verilemediği gibi; aralarında karı-kocalık bağları bulunan kimseye dahi zekât verilemez. Velev ki, "bâintalâk"la boşanmış kadın olsun.
İmameyn, «Böyle bir kadın kocasına zekât verebilir» demişlerdir. Zekât veren, kölesine, mükâtep veya müdebber bile olsa, zekât veremez.
İZAH
Zekât verenle alan arasında, oğul-baba gibi doğum karabeti bulunursa, birbirlerine zekât veremezler. Çünkü bunların aralarında milk menfaatleri birbirlerine bitişiktir. Binaenaleyh temlik tam olarak tahakkuk etmez. Hidâye. Doğum karabeti, bir kimsenin "usul"leri ile "fürû"larıdır.
"Usül"den murad, anne babası ve yukarıya doğru dedeleri ve ceddeleridir.
"Fürû"dan murad da, çocukları ve aşağıya doğru çocuklarının çocukları... ilhdir. Bunlar, meşru ve gayrimeşru çocuklara şâmildir. Binaenaleyh, zinadan olan çocuğu ile, evlatlıktan reddettiği" çocuğuna dahi zekât veremez. Nitekim gelecektir. Sadakayı fıtr,s nezir ve keffaretler gibi vâcip sadakaların hükmü de budur. Nâfile sadaka ise verilebilir. Hattâ verilmesi evlâdır. Nitekim Bedâyi'de beyan edilmiştir.
Maden'lerin 1/5'ini vermek de caizdir. Çünkü 4/5'ü yetmediği zaman 1/5'ini kendisine saklaması caizdir. Nitekim İsbicâbî'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir. Musannıf'ın «doğum akrabalığı» diye kayıtlaması, fakir olan kardeş, amca ve dayı gibi geri kalan akrabaya zekât vermek caiz olduğu içindir. Hattâ zekâtı bunlara vermek evlâdır. Çünkü bu bir sıla ve sadakadır. Zahîriyye'de şöyle denilmektedir: «Sadaka vermeye akrabadan başlanır. Sonra mevlâlar, sonra komşular gelir. Bir kimse zekâtını, nafakası kendisine vâcip olan akrabasına verse, nafakadan saymadıysa caiz olur. Bahır.» Biz bunu açık olarak zekât bahsinin başında arzetmiştik. Zekâtı üvey annesine, onun oğluna, kızının kocasına vermek caizdir. Tatarhâniyye.
Kınye'de beyan edildiğine göre, hasta bir kimse, zekâtını mirasçısı olan kardeşine verirse, caiz olup olmayacağı hususunda ihtilâf edilmiştir, Bazıları caiz olacağını; bazıları da olamayacağını söylemişlerdir. Nasıl ki, bir
kimse kendisi namına haccedilmesini vasiyet ederse, vasi o parayı ölenin akrabasına veremez. Çünkü bu vasiyettir. Bazıları vasiyete itibar ederek, varislerin red hakkı olduklarını söylemişlerdir. Fukahanın zâhir olan sözleri, birinci kavle şâhittir. Bu kavli Bahır sahibi dahi zâhir bulmuştur.
Ben derim ki: Bana son kavil daha zâhir geliyor ki o da o kimseyle Allah Teâlâ arasında zekât vâki olmasıdır. Varisler bunu bilirlerse, varise vasiyet hükmünde olması itibariyle reddedebilirler. Malınzekâtı bâbından az önce Muhtârât ve diğer kitaplardan naklettiğimiz ibare dahi buna şâhittir. Orada, «Vasiyet 1/3'den fazla olur da o kimse bu parayı ölüm hastalığında ödemek isterse, mirasçılardan gizli olarak verir» demiştik. Yine orada arzetmiştik ki, fukahanın «gizlice» demelerinden anlaşılan şudur: Mirasçılar bunu bilirlerse, malın 1/3'den fazlasını almaya hakları vardır. İki mesele arasında şöyle fark yapılabilir. O meselede, hasta, borcundan kurtulmak için 1/3'den fazlayı vermeye mecburdur. Mirasçısına vermesi bunun hilâfınadır.
FER'Î BÎR MESELE: Fakir olan anne babasına zekât vermek için hîle yapmak; meselâ zekâtı bir fakire vererek, fakirin onlara vermesi mekruhtur. Nitekim Kınye'de beyan edilmiştir. Vehbâniyye şerhi'nde, «Bu mesele meşhurdur. Kitapların ekserisinde zikredilmiştir» denilmektedir.
Şârih, «Bir fakirin kölesi olsa bile» diyor. Ben bu cümleyi çok araştırdım, fakat başkasının zikrettiğini görmedim. Bu ibare müşkildir. Çünkü milk, kölenin fakir olan sahibine ait olur. Sonra Rahmetî'nin eserinde gördüm ki: «Bunu Şilbî Tebyîn Hâşiyesi'nde "denildi ki" sözü ile hikâye etmiştir. Arkacığından da, bazıları, "köle olan çocuk ile zevcede dahi böyledir" demişlerdir» diyor. Yani onlara zekât verilmez demek istiyor. Sonra Şilbî'nin ibaresini aynen Mi'râc'da gördüm: «Denildi» sözü ile ifadede bulunmanın muktezası, onun zayıf olduğunu göstermektir. Sebebi, yukarıda söylediğimizdir. Allah'u âlem!
«Velev ki bâintalâkla boşanmış kadın olsun.» Yani velev ki üç talâkla boşanmış da, iddetini beklemekte olsun. Bunu Mi'râc-ı Diraye'den naklen Nehir sahibi söylemiştir.
Zekât veren kimse, bir kısmını âzad ettiği köleye zekât veremediği gibi; köle, doğum veya evlilik cihetlerinden biri ile akrabası bulunan bîr kimse arasında ortak olursa hüküm yine budur. Zira

Bahır'da ve Fethu'l-Kadîr'de, "Oğlunun mükâtebine zekât vermek caiz değildir. Nasıl ki oğluna vermek de caiz değildir» denilmiştir. Şurunbulâliye, Köle, mükâtep veya mudebber de olsa ona zekât veremez. Çünkü bunlarda temlik yoktur. Bir de, mükâtebin kazancında sahibinin hakkı vardır. Zeylâi
Şurunbulali, Şârih'in "memluk" kelimesini mükâtebe de teşmil etmesine itirazda bulunmuş; "Fukaha, bir kimsenin "benim her memlûküm hür dür" sözünün mükâtebe şâmil olmadığını açıklamışlardır. Çünkü mükâtep mutlak memlûk (köle) değildir. O, teslim alma hususunda mal sahibidir" demiştir.
Ben derim ki: Şöyle de cevap verilebilir. Orada "memlûk" sözü, mükâtebe şâmil değildir. Çünkü mutlak sözün, kâmil mânâya yorumlanması şüphesi vardır. Binaenaleyh âzâd olmaz. Çünkü şüphe def'e yarar; isbata yaramaz. Burada bu şüpheyi dikkate almayı gerektiren bir şey yoktur.
METİN
Zekât veren kimse, bir kısmını âzâd ettiği köleye dahi zekât veremez. Bütün kölenin kendi malı olması ile; yarısı kendinin, yarısı oğlunun olup, baba fakir halde kendi hissesini âzâd etmesi arasında fark yoktur. Ona zekât veremez. Çünkü ya mükâtebidir. Yahut oğlunun mükâtebidir. Ecnebî birisi ile aralarında müşterek olan köleye gelince: Onun hükmü, yukarıda geçenlerden anlaşılmıştır. Çünkü köle ya kendinin mükâtebidir yahut başkasınındır. İmameyn, mutlak suretle caiz olduğunu söylemişlerdir. Zira köle ya tamamıyla hürdür, yahut borçlu hürdür. Anla!
İZAH
Bilmiş ol, ki, İmam-ı Âzam'a göre bir kısmı âzâd edilen kölenin hükmü -şayet köle tamamıyla âzâd edenin malı ise - âzâd ettiği kadar hür olur. Geri kalan kıymeti hakkında, sahibi onu çalıştırmakla âzâd etmek arasında muhayyerdir, Köle müşterek ise, âzâd eden ortak zengin olduğu takdirde, diğer ortağın kendi hissesi hakkında köleyi çalıştırmaya, yahut âzâd edene ödettirmeye hakkı vardır. ödeyen taraf, ödediğini köleden alır. Yahut ortağı, kölenin kalan kısmını âzad eder. Âzad eden ortak fakir ise, sadece köleyi çalıştırır. Başka bir şey yapamaz. İmameyn'e göre ise, kölesinin bir kısmını âzâd edince, bütün köle âzâd olur. Köle çalışıp bir şey ödemez. Ortak, kölenin bir kısmını âzâd ederse, zengin olduğu takdirde diğer ortağa sadece ödetmek; fakir olduğu takdirde, sadece köleyi çalıştırmak kalır. Âzâd eden, köleden bir şey alamaz. Bu hükümlerin tamamı kendi bâbında gelecektir.
«Çünkü mükâtebidir, yahut oğlunun mükâtebidir.» Çünkü mesele; köle ya kendinin, yahut kendisi ile oğlu arasında ortak bulunduğuna göre takdir edilmiştir. Oğluyla ortak ve zengin olursa, oğlu ödettirmeyi tercih ettiğinde, babası öder ve ödediğini köleden alır. Artık bu köle onun mükâtebidir. Baba fakir, yahut zengin fakat oğlu köleyi çalıştırmak isterse, köle oğlunun mükâtebidir. Oğlunun mükâtebine zekât vermek, caiz değildir. Nitekim oğluna vermek de caiz değildir.
Ecnebî biri ile aralarında müşterek olan köle hakkında Bahır'da şöyle denilmiştir: «Köle, iki ecnebî kimse arasında ortak olur da, birisi fakir olduğu halde hissesini âzâd eder; ses çıkarmayan ortak köleyi çalıştırmayı tercih ederse, âzâd eden ortak ona zekât verebilir. Çünkü köle ortağının mukatebedir. Ses çıkarmayan ortak ona zekât veremez. Çünkü mükâtebidir. Âzâd eden ortak zengin olur da, ses çıkarmayan ortak hissesini ödetmeyi tercih ederse, ses çıkarmayan, zekâtını köleye verebilir. Çünkü ecnebîdir. Âzâd eden ortak ödetmeyi tercih ettikten sonra köleyi çalıştırmayı isterse, ona zekât veremez.
"Çünkü köle ya kendinin mükâtebidir; yahut başkasınındır." Yani zekât veren ,ses çıkarmayan ve köleyi çalıştıran ortaksa ve kendisi de fakir bulunursa; yahut zekâtı veren, köleyi âzâd eden zengin ortak olup, ses çıkarmayan taraf ödettikten sonra köleyi çalıştırırsa, köle kendi mükâtebidir. Başkasının olmasından murad şudur: Birinci surette, zekâtı veren ortak âzâd eder; yahut ikinci surette ses çıkarmayan ortak âzâd eder. Nitekim yukarıda Bahır'dan naklen arz ettiğimizden anlaşılmıştı.
İlk iki meselede köleye zekât vermek caiz değildir. Çünkü kendinin mükâtebidir. Nitekim Musanıf'ın ve Şârih'in, «Zekât verenin, kölesine - velev ki mükâtep olsun - zekât vermesi caiz değildir» sözlerinden anlaşılmıştır. Son iki meselede zekât vermek caizdir. Çünkü köle başkasının mükâtebidir. Nehir sahibi diyor ki: «Fakir adamın zekât vermesi nasıl tasavvur olunur, dersen; bende derim ki: Âzad etmezden önce istihlâk edilen malın zekâtıdır, diye tasavvur edilebilir. Âzad ederken o kimse fakirdir.»
«İmameyn mutlak surette caiz olduğunu söylemişlerdir.» Yani Onlara göre, âzâd eden kimse zengin olsun fakir olsun; kölenin tamamı kendinin olsun veya oğluyla, yahut ecnebî biri ile aralarında müşterek olsun caizdir.
«Zira köle ya tamamıyla hürdür.» Yani borçlu değildir. Bu suret, kölenin tamamı veya bir kısmı âzâd edenin olup, âzâd eden zengin olduğu, ses çıkarmayan ortak da ona ödettiği haldir.
«Yahut borçlu hürdür.» Yani âzâd eden fakir olduğu surettedir. Zira bu suretle köle, ses

çıkarmayan ortak için çalışır, kendisi hürdür. Şârih «Anla!» sözü ile, bu meseleyi itiraz götürmez şekilde yazdığına işaret etmiştir. Îtirazı, Dürer sahibi Hidâye'ye karşı yapmıştır. Velev ki Hidâye şârihleri te'vile çalışmış olsunlar. Nitekim müracaat edilirse görülür.
METİN
olan zengine dahi zekât verilmez. Meselâ bir kimsenin 200 dirhem etmeyen otlak hayvanı nisabı olur. (Ona zekât verilmez). Nitekim Bahır ve Nehir sahipleri kesinlikle buna kail olmuş; Musannıf dahi, «Bundan anlaşılır ki, Vehbâniye ile şerhindeki, "Ona zekât helâldir ve ona zekât lâzımdır." sözü zayıftır» diyerek Onların sözünü ikrar etmiştir.
İZAH
Kuhistânî, zengin meslesinden, mükâtep ile yolcuyu ve zekât memurunu istisna etmiştir. Bunun muktezası, mükâtebe zekât vermenin caiz olmasıdır. Velev ki kitâbet bedelinden fazla bir nisabı elde etmiş olsun. Biz yukarıda İbni Şilbî Şerhi'nden buna benzer sözler nâkletmiştik. Zekâtı sultana vermek meselesinden ise, zekât bahsinin başında söz geçmişti. Keza bir fakir için bir cemaattan zekât toplama meselesinden de bahsetmiştik.
«Aslî hacetinden fazla ilh...» ifadesi hakkında Bedâyi'de şöyle denilmiştir: «Hacet miktarı, Kerhi'nin Muhtasar'ında beyan ettiğidir. O şöyle demiştir: Evi ve evinde kullanacağı eşyası, hizmetçisi, atı, silahı, giydiği elbisesi, ilim ehlindense ilim kitaplarına mâlik olan bir kimseye zekât verilmesinde beis yoktur. Bundan fazla malı olur da, kıymeti 200 dirhemi bulursa, sadaka alması haram olur. Çünkü Hasan-ı Basrî'den rivayet olunduğuna göre, Ashâb-ı Kirâm 10.000 dirhem kıymetinde silah, at, hane ve hizmetçiye mâlik olan bir kimseye zekât verirlermiş. Bunun sebebi, bu eşyanın her insana mutlaka lâzım olan hacetlerden olmasıdır. Feteva'da zikredildiğine göre, bir kimsenin dükkânları ve kiralık evleri bulunur da, geliri kendine ve çoluk çocuğuna yetmezse, o kimse fakirdir. İmam Muhammed'e göre sadaka alması helâldir. Ebû Yusuf'a göre helâl değildir. Keza bağı olur da geliri kendisine yetmezse hüküm yine budur. Elinde 200 dirhem kıymetinde yiyecek bulunursa, kendisine bir ay yettiği takdirde zekât alması helâldir.,Bir sene yetecek kadarsa, bazılarına göre helâl değil,
bazılarına göre helâldir. Çünkü eldeki ihtiyacına harcamak için hak edilmiştir. Binaenaleyh yok hükmündedir. Peygamber (s.a.v.) kadınlarının bir senelik yiyeceğini biriktirirdi. Bir kimsenin kışlık elbisesi olur da, yazın bu elbiseye muhtaç kalmazsa, sadaka alması helâldir. Bu meselelerFetevâ'da zikredilmiştir.» Kerhî'nin yemek meselesinde ikinci kavli ta'lil etmesine bakılırsa, ona itimat ettiği anlaşılır.
Tatarhâniyye'de Tehzib'den naklen, «Sahih olan budur» denilmiştir. Yine Tatarhâniyye'de Suğra'dan naklen bildirildiğine göre, bir kimsenin, içinde oturduğu hanesi bulunur da hacetinden artarsa, (mesela boş odaları varsa) o kimsenin sadaka alması helâldir. Sahih olan kavil budur. Aynı eserde beyan edildiğine göre İmam Muhammed'e, "Bir kimsenin ektiği arazisi, yahut kirada dükkânı veya hanesi olup 3000 dirhem getirir, fakat kendisi ile çoluk çocuğunun senelik nafakasına yetmezse, zekât alması helâl mıdır?" diye sorulmuş; "Yetecek kıymette bile olsa, zekât alması helâldir." cevabını vermiştir. Fetva buna göredir. Şeyhayn'a göre helâl değildir. Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Bana da, «Bir kadın, kocasının evine gelin gittiği cihazı ile zengin sayılır mı?» diye soruldu. Yukarıda geçenlerden anlaşılıyor ki, ev eşyası ile giyilen elbise ve kullanılan kaplar gibi, bu kadının emsaline lâzım olan şeyler aslî hacetden sayılır. Bundan fazlası, mücevherat, kap kacak ve eşya gibi ziynet maksadıyla kullanılan şeyler nisabı doldurursa, kadın bunlarla zengin olur. Sonra Tatarhaniyye'nin sadakai fıtr bâbında gördüm ki, Hasan b Ali (r.a.)'a, "kadının bayramlarda takındığı ve kocasına süslendiği - ticaret için olmayan - mücevherat ve incilerine sadaka-i fıtr var mıdır?" diye sorulmuş; «Evet nisabı doldurursa vardır» cevabını vermiş. Aynı şeyler Ömer el Hâfız'a sorulmuş, o, «Hayır bunlara bir şey lâzım gelmez» demiş. Bunun hâsılı şudur ki, altınla gümüşten başka ziynet eşyasının aslî hacetten sayılıp sayılmamasında hilaf vardır. Allah'u alem!
«Nitekim Bahır ve Nehir sahipleri kesinlikle buna kail olmuş.» Bahır sahibi şöyle demiştir: «Artan nisapta beş deve dahildir.» Bir kimse bunlara mâlik olur; yahut kırda gezen herhangi otlak hayvanlarından nisaba mâlik olursa, - 200 dirhem etsin etmesin - o kimseye zekât vermek caiz değildir. Bunu, Hidâye Şârihleri açıklamışlardır.
Vehbâniyye'nin zayıf görülen sözü, kitabının sonundaki elgâz bahsindedir.
METİN
Lâkin Şurunbulâliye sahibi Vehbâniyye'nin sözüne itimat etmiş ve kesin bir lisanla Bahr'ın sözünün vehim olduğunu anlatmıştır. Bir kimse, müdebber bile olsa, zengin olan memlûküne zekât veremez. Velev ki sahibi, çoluk çocuğu arasında bulunmayan kötürüm olsun. Yahut sahibi gaip bulunsun. Mezhep budur. Çünkü mâni, milkin sahibine ait olmasıdır. Bundan, zengin mükâtep ile borç bütün malını kaplayan borçlu me'zun köle müstesnadır. Bunlara zekât vermek

caizdir.
İZAH
Şurunbulâliye'de şöyle denilmiştir: «Bahır'da buna muhalif olarak verilen izahat vehimdir. Buna dikkat etmelidir. Mezkûr izahatın hilâfını El-Eşbâh'ın Elgaz bahsinde zikretmiştir. Binaenaleyh kendi kendini nakzetmiş demektir.
Ben, Hidâye Şârihlerinden hiçbirinin, Onun iddia ettiği şeyi söylediğini görmedim. Onların ibareleri bunun söylediğinin aksini ifade etmektedir. Şu kadar var ki, înâye'de «Zekâtı, - ister altın, gümüşten, ister otlak hayvanlarından; yahut ticaret eşyasından olsun - nisaba mâlik bulunan bir kimseye vermek caiz değildir» denilmiştir. Bu suretle Bahır'ın sözünün vehim olduğu anlaşılmıştır. Ama bu söz reddedilmiştir. Çünkü İnâye'nin «İster altın gümüşten olsun ilh...» sözü, nisabın kıymetle takdir edildiğini gösterir. Bu hususta ticaret eşyası ile otlak hayvanlarının arasında fark yoktur. Çünkü ticaret eşyasının kıymeti 200 dirhemi bulmadıkça nisabı yoktur. "Muteber olan nisab miktarıdır" diye Tebyîn ve diğer kitaplarda sarahat vardır. Bu meseleye Kâfî'de, Reygamber (s.a.v.)'in, «Her kim yetecek kadar malı varken dilenirse ,insanlardan ısrarla istemiş olur» hadîs-i şerifi ile istidlâl edilmiştir. Ashâb, «Ona yetecek şey nedir?» diye sorduklarında, Rasulullah (s.a.v.), «200 dirhem yahut onun dengidir» buyurmuşlardır. Bu hadis mutlak olduğu için otlak hayvanının kıymetinin itibara alınacağına şâmildir. Otlak hayvanlarının kıymetine itibar edileceği, Eşbâh, Sirâc, Vehbâniyye ve şerhlerinde, Zehâir-i Eşrefiyye ve Cevhere gibi birçok kitaplarda hilâfsız bildirilmiştir.
Merginâni şöyle diyor: «Bir kimsenin 200 dirhemden daha az kıymette beş devesi olursa, zekât alması helâldir. Vermesi de vâciptir. Bundan anlaşılır ki, hangi maldan olursa olsun ve kendi cinsinden nisabı doldursun doldurmasın muteber olan, altın gümüşün nisabıdır.» Bu satırlar kısaltılarak Şurunbulâliye'den alınmıştır. Tahtâvî iki kavlin arasını bulmuş; zekâtı haram kılan nisap hakkında İmam Muhammed'den iki rivayet
olduğunu söylemiştir. Bu rivayetlerin birine göre, muteber olan kıymet: diğerine göre ağırlıktır. Muhît'te İmam Muhammed'den rivayet edilen birinci kavil; Zâhiriyye'de ise ikinci kavil zikredilmiştir.
Hilâfın semeresi şurada kendisini gösterir: Bir kimsenin meselâ 300 dirhem kıymetinde 19 altını olursa; birinci rivayete göre zekât alması haram, ikinciye göre haram değildir. Zâhire bakılırsa, tartıyı itibara almak tartılan şeylerde olur. Otlak hayvanı gibi sayılan şeylerde ise ikinci rivayete göre sayı itibara alınır. Bahır'ın ifadesi de buna yorumlanır. Muhit'in kıymete itibar edildiğini gösteren rivayetine, Şurunbulâliye ile diğer kitapların ibareleri yorumlanır. Ve böylece fukahanın sözleri arasındaki çelişki giderilmiş olur.
Ben derim ki: Bu ifade söz götürür. Çünkü «Otlak hayvanı gibi sayılan şeylerde sayı muteberdir» sözü, zekâtın vâcip olması hakkında müsellemdir (makbuldür). Fakat zekât almanın haram olması hakkında ihtilâf mevzuudur. Denilebilir ki, rivayetin ihtilâfı tartılan şey hakkında ise, sayılan şeyler ihtilâfsız kıymetle itibar edilir. Nitekim ticaret eşyasında bilittifak kıymet itibara alınır. Gördün ki, Bahır'ın anlattığını Hidâye Şârihleri söylememişlerdir. Onlar ancak yukarıda İnâye'den naklettiğimizi söylemişlerdir. Merginânî'nin, şüpheyi aslından yok eden açıklamasıyla beraber bunun te'yilini de gördün. Binaenaleyh, ulemanın sözleri arasında çelişki hâsıl olmuş değildir ki, bu uzak arabuluculuk zahmetine katlanabilsin. Çelişki sadece Bahır sahibinin anlayışı ile başkalarının açıklaması arasındadır. Vâcip olan, aksine, başka bir açıklama görülünceye kadar ulemanınaçıkladıklarıyla amel etmektir. Böyle bir şey bulunursa, o zaman yatıştırmaya gidilir.
Şârih «zengin olan memlûküne» demekle, fakir olan kölesinden ihtiraz etmiştir; ona zekat vermek caizdir. Nitekim Münyetü'l-Müftî'de beyan edilmiştir. T. Ümmüveled dahi müdebber gibidir.
«Mezhep budur.» Zira mezhebe göre, "köle" sözü mutlaktır. Zâhire sahibi diyor ki: «İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edildiğine göre, bu köleye zekât vermek caizdir.»
Fethü'l-Kadir sahibi şunları söylemiştir: «Bu ifade söz götürür. Çünkü köle, bu ârıza sebebiyle milkin efendisine ait olmasına mâni değildir. Mâni olan, ârızadır. Olsa olsa, Köleye yetecek kadar nafaka efendisine vâcip olur. Vermezse günaha girer, Ona nâfile sadaka vermesi müstehap olur. Şöyle de cevap verilebilir. Bu köle, zengin olan sahibi yokken ve kazanmaya muktedir değilken yolcunun halinden daha aşağıda değildir.»
Bahır sahibi diyor ki: «Şöyle de denilebilir. Burada milk köle sahibinin olur. Halbuki o zekât almaya ehil değildir. Yolcu ise ehildir. Binaenaleyh mezhepte olduğu gibi mutlak bırakmak evlâdır»
Ben derim ki: Fetih sahibinin muradı, mâni bulunmakla beraber acizden dolayı zekât verilmek hususunda köleyi yolcu hükmüne katmaktır. Nitekim yukarıda geçtiği vecihle, malı olup da elde etmeye imkân bulamayan kimse de yolcu hükmüne katılmıştır. Böyle bir kimseye, zenginliği

muhakkak olduğu halde zekât verilmek caiz ise; her vesihle âciz olan köleye caiz olması evleviyette kalır. Lâkin yolcu hükmüne katmanın sahih olması hususunda münakaşa edilerek, "Zekâtta mutlak temlik lâzımdır. Köle milk sahibi olamaz, velev ki kendisine milk olarak verilsin. Yolcu ve emsalinde milk, âcizlik yerindedir. Onun için vermek caizdir. Kölede ise âcizlik yerinde değildir. Çünkü milk efendisinin olur. Meğer ki burada kölenin başını kurtarmak için milkin olduğu İddia edilsin" denilmiştir.

METİN

Ama mükâtebinin zengin olan küçük çocuğuna zekât veremez. Büyük çocuğu, babası ve karısı fakir olurlarsa bunun hilâfınadır. Zengin olan kadının küçük çocuğu dahi böyledir. Bunlara zekât vermek caizdir. Çünkü mâni ortadan kalkmıştır. Benî Hâşim'e zekât verilmez. Bundan ancak, akrabalıkları nâssan hadisle iptal edilenler müstesnadır ki onlar da, Ebû Lehepoğulları'dır. Onların müslüman olanlarına zekât almak helaldir. Nitekim Abdülmuttaliboğulları'na da helâldir. Sonra zâhiri mezhebe göre, Hâşimoğulları'na zekât verilmemek mutlaktır.

Aynî'nin, «Hâşimî'nin, kendi gibi bir Hâşimî'ye zekât vermesi caizdir» sözü yanlıştır. Doğrusu" caiz değildir", şeklindedir. Nehir. Bunların mevlalarına, yani azadlarına da zekat verilmez. Köle olanlarına ise evleviyetle zekat caiz değildir. Çünkü bir hadiste, "bir kavmin mevlası, o kavimdendir" buyurulmuştur. Sair peygamberlere zekat caiz miydi değilmiydi meselesi ihtilaflıdır. Nehir'de itimat edilen kavil kendilerine değil, akrabalarına helal olmasıdır.

İZAH

"Küçük çocukta"tan murad, kız olsun buluğa ermeyendir. Esah kavle göre,
ister babasının aile efradı arasında olsun, ister olmasın hüküm birdir. Çünkü küçük
çocuk babasının zenginliği ile zengin sayılır. Nehir.

«Akıl-bâliğ olan büyük çocuğu bunun hilafınadır.» Velev ki kötürüm olsun. Nafakası takdir edilmezden önce bilittifak; takdir edildikten sonra İmam Muhammed'e göre ona zekât verilebilir. Ebu Yusuf buna muhaliftir. Geri kolan akrabalar hakkında da bu hilâf mevcuttur. Kocaya varmış zengin kızı hakkında hilâf vardır. Esah kavle göre zekât alması caizdir. Tarafeyn'in kavli budur. Bu kavil İmam Ebû Yusuf'tan da rivayet edilmiştir. Nehir.

«Zengin olan kadının küçük çocuğu dahi böyledir.» Yani çocuğun babası olmasa bile ona zekât verilebilir. Bunu Kınye'den naklen Bahır sahibi söylemiştir.

«Çünkü mâni ortadan kalkmıştır.» cümlesi, yukarıda zikredilenlerin hepsinin illetidir. Mâni şudur: Küçük çocuk babasının zenginliği ile zengin sayılır. Büyük çocuk öyle değildir. O, babasının zenginliği ile zengin sayılmaz. Baba dahi oğlunun zenginliği ile zengin sayılmadığı gibi; karı, kocasının zenginliği ile; küçük çocuk da anasının zenginliği ile zengin sayılmazlar. Bunu Bahır'dan naklen Halebî söylemiştir.

«Benî Hâşim'e zekât verilmez.» (Beni Hâşim, Hâşimoğullarıdır.) Bilmiş ol ki, Peygamber (s.a.v.)'in dördüncü dedesi Abdimenaf'ın dört oğlu vardır. Bunlar Haşim, Muttalip, Nevfel ve Abdişems idiler. Sonra Hâşimîn'de dört oğlu olmuştur. Bunlardan Abdulmuttalip'ten başkasının sulâleleri kesilmiştir. Abdulmuttalib'in 12 çocuğu dünyaya gelmiştir. Bunların çocuklarının - müslüman ve fakir olmak şartıyla - hepsine zekât verilebilir ise de; yalnız Abbas ve Hâris'in oğullarına ve Ebû Tâlib'in oğullarından Ali, Câfer ve Akîl'in sülâlesine zekât verilmez. Kuhistânî.

Bu izahtan anlaşılır ki, Benî Hâşim tabirini mutlak kullanmak doğru değildir. Çünkü onların hepsine zekat haram değildir. Zekât almak bazılarına haramdır. Onun içindir ki, Sa'd Hâşiyelerinde, «Ebû Lehep sülâlesi dahi Hâşim'e mensupturlar. Ve kendilerine sadaka helaldir» denilmiştir.

Nehir sahibi buna şöyle cevap vermiştir: «Ben derim ki: Nâfî'de, Benî Hâşim zikredildikten sonra şöyle denilmiştir: "Ancak nâssan, akrabalıkları bozulanlar müstesnadır." Bununla, Peygamber (s.a.v.)'in, Benimle Ebû Lehep arasında akrabalık yoktur. Çünkü O, bizim üzerimize en fâcir kimseleri tercih etmiştir." hadisini kastetmiştir. Bu hadis, Ebû Leheb'in nesebinin Haşim'den kesildiğin beyan hususunda açıktır. Bundan anlaşılır ki Musannıf'ın, "Benî Hâşim'e" diyerek yetinmesi kâfidir. Çünkü Ebû Lehep sülâlesinden müslüman olanlar, Benî Hâşim'de dahil değildir. Onların akrabalığı yoktur.» Bu ifade çok güzeldir. Ben bunun gibi bir ifade daha görmedim. Sen bunu tedebbür eyle!

Ebû Lehep sülâlesinin müslüman olanlarına zekat almak helaldir. Bilumum şârihlerin ifadeleri bu şekildedir. Buna yalnız Gâyetü'l-Beyân'ın ifadesi muhaliftir. Nitekim Bahır ve Nehir'de beyan edilmiştir. Abdulmuttalip, yukarıda geçtiği vecihle Hâşim'in kardeşidir. Onun sülâlesinden müslüman olanlara da zekât almak helaldir.

«Hâşimoğulları'na zekât verilmemek mutlaktır.» Yani bu hususta bütün zamanlar müsavidir. Keza bunların birbirlerine zekât vermeleri ile, başkalarının onlara zekât vermeleri arasında fark yoktur. Ebû İsme'nin İmam-ı Âzam'dan rivayetine göre, Benî Hâşim'e kendi zamanında zekat vermekcaizdir. Çünkü zekâtın bedeli - ki ganimetlerden 1/5'inin 1/5'idir -insanların ganimet

işlerinde gösterdikleri ihmal sebebiyle onların eline geçmemiştir. Bedel ellerine geçmeyince, asla dönerler. Bahır'da böyle denilmiştir.
Nehir sahibi de şunları söylemiştir: «İmam Ebû Yusuf, Benî Hâşim'in birbirlerine zekât vermesini caiz görmüştür. Bu kavil İmam-ı Âzam'dan da rivayet olunmuştur. Aynî'nin "Hâşimî'nin kendisi gibi bir Hâşimî'ye zekâtını vermesi Ebû Hanîfe'ye göre caizdir. Ebû Yusuf buna muhaliftir." sözü yanlıştır. Doğrusu, "caiz değildir" şeklinde olacaktır. Düşünen bir kimse için Onun sözünü, İmam-ı Âzam'dan rivayet edilen yukarıdaki kavli ihtiyar ettiğine yorumlamak doğru değildir.» İzahı şudur: Yukarıki kavli tercih etmiş olsa «Ebû Yusuf buna muhaliftir» demesi sahih olmazdı. Biliyorsun ki, mezkûr kavil Ebû Yusuf'un kavline uygundur. Şârih'in, sözü kısa kesmesi bir parça îhâma sebep olmaktadır. H.
«Köle olanlarına ise evleviyetle caiz değildir.» Çünkü köleye verilen mal efendisinin olur. Âzâd edilmiş köle bunun hilâfınadır
Nehir sahibi diyor ki: «Musannıf'ın "mevlâlarına" diye kayıtlaması, zengin olan âzadlının mevlâsına zekât vermek caiz olduğu içindir.» Mevlâ hadisini Ebû Dâvud, Tirmîzî ve Nesâî şöyle rivayet etmişlerdir: «Bir kavmin mevlâsı kendilerinden sayılır. Bize de sadaka helâl değildir.»
Tirmizî, «Bu hadis hasen sahihtir» demiştir. Onu Hâkim de sahihlemiştir. Fetih. Bu hüküm bütün vecihlerde değil, sadece sadakanın helâl veya haram olması hususundadır. Görmez misin ki bir kavmin mevlâsı o kavme küfüv (denk) değildir. Müslümanın mevlâsı kâfir olursa, ondan cizye alınır. Tâğlib Kabîlesi'nden birinin mevlâsından iki kat zekât alınmaz: sadece cizye alınır. Nehir.
Ben derim ki: Nikâhın kefâet bâbında gelecektir ki, soysuz bir kimsenin âzâdlısı soylu olan âzâd sahibine denk değildir.
Nehir'in Peygamberler hakkında itimat ettiği kavil, aşağıda gelecek olan iki kavlin ikincisidir. O bunları Mebsut'tan nakletmiştir. Miskin, Hâşiyelerinde, Hamevî'den, O da İbni Battâl'ın Buharî Şerhi'nden naklen şöyle demektedir: «Fukaha ittifak etmişlerdir ki, Peygamber (s.a.v.)'in kadınları, 'kendilerine sadaka almak haram olanlar' içinde dahil değillerdir.» Hamevî bundan sonra şöyle demiştir: «El Muğni'de, Hz. Âişe'den naklen "Biz Âl-i Muhammediz. Bize sadaka almak helâl olmaz." dediği rivayet edilmektedir. Bu eser, Peygamber (s.a.v.)'in kadınlarına sadaka almanın haram olduğunu gösterir.»
METİN
Nâfile sadakalar ile evkâf gelirleri onlara, yani Benî Hâşim'e caizdir. Vakıf'ın «onlara» diye tasrih edip etmemesi müsavidir. Hak budur. Nitekim Fethu'l-Kadîr'de tahkik edilmiştir. Lâkin Sirâc ile diğer kitaplarda, «Onların adlarını söylemişse caizdir; söylememişse değildir» denilmiştir.
Ben derim ki: El-Eşbâh üzerine hâşiye yazan zât, bunu iki kavlin yorumlanacağı yer saymıştır. Sonra aynı zât Bahır sahibinden, O da Mebsut'tan naklen şöyle demiştir: «Acaba sair Peygamberlere sadaka almak helâl mıdır? Bazıları, evet helâldir. Bu, bizim Peygamberimiz (s.a.v.)'in birhususiyetidir» demiş. Birtakımları, «Hayır, (kendilerine değil) akrabalarına helâl olur. Bu, Peygamber (s.a.v:)'in fazîletini göstermek ve Ona bir ikram olmak üzere akrabalarının hususiyetidir» demişlerdir, Bellenmelidir!
İZAH
Musannıf'ın "nâfile sadakalar" diye kayıtlaması, nezir, öşür, keffâret ve av cezası gibi, kalan vâcipleri hariç bırakmak içindir. Bunlardan yalnız rikâzın 1/5'i müstesnadır. Onu Benî Hâşim'e vermek caizdir. Nitekim Sirâc'dan naklen Nehir'de bildirilmiştir.
«Nitekim Fethu'l-Kadîr'de tahkik edilmiştir.»
Ben derim ki: Bahır'da birçok kitaplardan nakledildiğine göre, nâfile sadaka, Benî Hâşim'e bilittifak caizdir. Bahır sahibi mezhebin bu olduğunu; bu hususta nâfile sadaka ile vakıf arasında fark bulunmadığını Muhit ve Nesefî'nin Kafi'sinde böyle denildiğini, Zeylâî'nin ise nâfile sadakanın Benî Hâşim'e haram olduğunu gösterir şekilde meselede hilâf isbat ettiğini söylemiş; Fetih sahibi dahi delil cihetinden bu kavli kuvvetli bulmuştur.
Ben derim ki: Fetih'te zikredildiğine göre hak, vakfı nâfile yerine geçirmektir. Çünkü vâkıf teberru etmiştir. Vâkıf nâzırının vermesinin vâcip olması, vâkıfın şartına tâbi olmak icabetliğindendir. Bununla vâkıf'ın vermesi vâcip olmaz. Halebi, Fethu'l-Kadîr'in ibaresini uzun uzadıya nakletmiştir.
Hâsılı şudur: Nâfile gibi, vakıf gelirinin de onlara verilmemesi tercih olunur. Bu izahtan Şârih'in sözündeki noksanlık anlaşılır. Zira onun sözünden anlaşıldığına göre, Fethu'l-Kadîr'in sözü sadece vakıf hakkındadır ve vakfın geliri Benî Hâşim'e helaldir. Lâkin bir nüshaha Halebî'nin şu ziyadeyi yazdığı görülmüştür. «Bazıları mutlak surette caiz olmadığını söylemişlerdir.» Bu ziyadeyi Halebî, «Hak budur» ifadesinden önce yapmıştır. Söz bununla düzelmektedir. Bazı nüshalarda bu ziyade ile, ondan sonra gelen kısım «Zımmîye zekât verilmez» cümlesine kadar mevcut değildir.
Eşbâh üzerine hâşiye yazan zât, Musannıfın oğlu Şeyh Sâlih El-Gazzî'dir. Eşbah Şârihi Bîrî dahi

aynı kanaattadır. Bunların ikisi de Sirâc ve diğer kitaplardakini iki kavlin yorumlanacağı yer saymışlardır. T. Yani "caizdir" kavlini, vâkıf Benî Hâşim'i isimleriyle zikrettiği zamana; "caiz değildir" kavlini de, adlarını söylemediği zamana yorumlamıştır. Nitekim "fakirlere" diye vakfetse hüküm budur.
Bunun vechi herhalde şu olacaktır: Bu taktirde verilen şey, her cihetden sadaka olur. Binaenaleyh Benî Hâşim'in fakirlerine verilmesi caiz olmaz. Adlarını söylemesi bunun hilâfınadır. Çünkü o zaman verdiği sadaka değil teberru ve yardım olur. Ve evvela zengin bir cemaata, sonra fakirlere vakfetmiş gibi olur. Hizânetü'l-Müftî'nin şu sözü de bunu te'yid eder: «Bir kimse, "Benim malım Peygamber (s.a.v.)'in Ehl-i Beyt'ine verilsin," der de, Ehl-i Beyt sayılı kimselerden ibaret olursa caizdir. Çünkü bu vazifedir. Sadaka değildir. Ve Hz. Fâtıma'nın sülâlesine verilir.»
«Sonra aynı zât Bahır sahibinden ilh...» cümlesi bazı nüshalarda yazılı, bazılarında yoktur. En doğrusu, buraya yazılmamaktır. Çünkü az yukarıda geçtiği için, buradaki tekrar olur.
METİN
Zımmîye zekât verilmez. Delîli Muaz hadisidir. Zekât ile öşür ve haraçtan başkasını ona, yanizımmîye vermek caizdir. Velev ki nezir, kefâret ve fitre gibi vâcip sadaka olsun. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir. Fetva Onun kavline göredir. Hâvilkudsî. Harbî'ye gelince: Müste'men (pasaportlu)' bile olsa, bütün sadakaları ona vermek bilittifak caiz değildir. Bunu, Gâye ve diğer kitaplardan naklen Bahir sahibi söylemiştir. Lâkin Zeylâî, harbîye nâfile sadaka vermenin caiz olduğunu kesinlikle ifade etmiştir. Bir kimse araştırarak zekâtını ehil zannettiği birine verir de, o kimse kendi kölesi veya mekâtebi yahut harbî veya müste'men çıkarsa, o zekâtı tekrar verir. Sebebi yukarıda geçti.
İZAH
Zımmîye öşrü vermek caiz değildir. Çünkü öşür zekâta mülhaktır. Onun için fukaha ona, «ekinin zekâtı» demişlerdir. Haraca gelince: O, sözünü ettiğimiz sadakalardan değildir. Yukarıda geçtiği vecihle onun verileceği yer, müslümanlara yararlı işlerdir. Onun içindir ki Kenz ile Hıdâye'de, zekâttan başkası istisna edilmemiştir.
"İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir." O, «Vâcip olan sadakaları zımmîye vermek, caiz değildir» demiş; onları zekâta kıyas etmiştir. Hidâye ve diğer kitaplarda, bu kavlin İmam Ebû Yusuf'tan rivayet edildiği bildirilmiştir. Zâhirine bakılırsa Onun meşhur olan kavli, Tarafeyn'in kavli gibidir.
«Fetva Onun kavline göredir.» Hayreddin-i Remlî'nin hâşiyesinde Hâvî'den naklen, «Biz Onun kavli ile amel ederiz» denilmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Hidâye ve diğer kitapların ifadeleri Tarafeyn'in kavlini tercih ettiklerini gösterir. Metinler de buna göre yazılmıştır.
«Lâkin Zeylâî harbîye ilh...» Yani pasaportlu harbîye nâfile sadaka vermenin caiz olduğunu kesinlikle ifade etmiştir. Nitekim bunu Nehir'in şu ibaresi göstermektedir: «Sonra ben bunu Zeylâî'de görmedim.» Ebû Suûd ve başkaları da böyle demişlerdir. Bununla beraber mezkûr söz, ittifak davasına da muhaliftir. Lâkin Muhît'in kesb bahsinde ben şunu gördüm: «İmam Muhammed'in siyer-i Kebîr'de beyan ettiğine göre, müslümanın, kâfir bir harbîye veya zımmîye sadaka vermesi ve ondan hediye kabul etmesi caizdir. Zira rivayete göre Peygamber (s.a.v.) kıtlık senesinde Mekke'ye 500 altın göndermiş; bu parayı Mekke'nin fakirlerine dağıtmak için Ebû Süfyan b. Harb ile Safvan b. Ümeyye'ye vermelerini emir buyurmuştur. Bir de sıla-i rahim (akrabaya yardım) her dinde makbuldür. Başkasına hediye vermek güzel ahlâktandır.» Bu bâbda sözün tamamını vasiyetler bahsinin başında söyleyeceğiz.
Araştırarak zekât vermekten murad, kendi içtihadına ve kanaatina göre vermektir. Araştırır da, zannınca ehil olmayan birine verir; yahut şüphe eder de araştırmazsa, o kimsenin zekât almaya ehil olduğu anlaşılmadıkça ona zekât vermesi caiz olmaz. Ehil olduğu anlaşılırsa, sahih kavle göre caizdir. Bazıları, caiz olmadığını söylemişlerdir. Meselenin tamamı Nehir'dedir. Orada şöyle denilmiştir: «Bilmiş ol ki, kendisine sadaka verilen şahıs fakirlerin sırasında oturur, onların yaptığını yaparsa; yahut üzerinde fakir elbisesi bulunursa, yahut ister de verirse, bu sebepler araştırma menzilesindedir.» Mebsut'ta böyle denilmiştir. Hattâ o kimsenin zengin olduğu meydanaçıkarsa, sadakayı tekrar vermesi icabetmez. Zekât verdiği kimse harbî çıkarsa, o zekâtı tekrar verir.
Bahır'da şöyle denilmiştir: «Kenz sahibi, kâfiri mutlak söylemiştir. Binaenaleyh zımmîye harbîye şâmildir. Filhakika Mübtegâ'da bunlar açıkça zikredilmişlerdir.» Muhît'te beyan edildiğine göre, harbî hakkında iki rivayet vardır. Bunların birine göre fark şudur: İbadet sıfatı aslâ bulunmamıştır. Hak olan vermemektir.
Gâyetül'l-Beyân'da Tuhfe'den naklen, «Ulema, o kimse harbî çıktıktan sonra, pasaportlu bile olsa, kendisine sadaka vermenin caiz olmayacağına ittifak etmişlerdir» denilmektedir. Mi'râc'da da böyle denilmiştir. Bunun ta'lili yapılırken; «Harbîye yapılan yardım şer'an hayır sayılmaz. Onun için kendisine nafile sadaka vermek caiz değildir. Bu kurbet olmaz» denilmiştir.

Ben derim ki: Az yukarıda Muhit'tan naklettiğimiz «Harbîye sadaka vermekte beis yoktur» sözü buna aykırıdır. Meğer ki; «Bunun mânâsı haram değildir, sade terki evlâdır» denile. O zaman kurbet olmaz.
İbni Şilbî Kenz Şerhi'nde şöyle demiştir: «Beyhâkî'nin Kifâyesi'nde şu ibare vardır: Bir kimse yanlışlıkla harbîye zekât verse de sonra anlaşılsa, Asl'ın rivayetine göre caiz olur. İmam Ebû Yusuf, Ebû Hanîfe'den caiz olmadığını rivayet etmiştir. Kendi kavli de budur. Akta' diyor ki: Ebu Yusuf caiz olmadığını söylemiştir. Şâfiî'nin iki kavlinden biri de budur. Diğer kavli Ebû Hanîfe'ninki gibidir. Hâherzâde'nin Müşkilatı'nda beyan edildiğine göre, zekâtı olan kimse pasaportlu veya harbî olursa, zekâtı tekrar vermenin vâcip olduğuna icma-ı ümmet vardır. Muhtâr nâm eserde cevaz mutlak söylenmiştir. Kenz'in mutlak sözü de bunu gösterir.» İbn-i Şilbî'nin sözü burada sona erer.
Ben derim ki: Hidâye ve Mültekâ'nın, kâfirden mutlak olarak bahsetmeleri dahi caiz olduğunu gösterir. İbn-i Şilbî'nin Akta'dan rivayet ettiği söz, mezhep imamının sözü olduğuna delâlet eder. Binaenaleyh buna muhalif icma bulunduğunu söylemesi yersizdir.
METİN
Zekât alan kimsenin, zengin veya zımmî, yahut kendi babası veya oğlu, yahut karısı veyahut Hâşimî birisi olduğu meydana çıkarsa, zekâtı tekrar vermez. Çünkü elinden geleni yapmıştır. Hattâ araştırmadan vermiş olsa, hata ettiği takdirde caiz olmaz. Bir fakire, bir veya daha fazla nisap miktarı vermek mekruhtur. Meğer ki verilen kimse borçlu veya çoluk çocuk sahibi olup, verilen zekât çocuklarına dağıtılsa, her birine ayrı nisap düşmez; yahut borcundan sonra nisap miktarı artmaz olsun. Bu takdirde mekruh değildir. Fetih.
Zekâtı başka yere nakletmek mekruhtur. Ancak o yerde akrabası bulunursa mekruh değildir. Hattâ Zahîriyye'de, «Akrabası muhtaç iken onlardan başlayarak hacetlerini görmedikçe, bir kimsenin sadakası kabul olunmaz» denilmiştir. Başka yerdekiler daha muhtaç, yahut daha ehl-i takva, daha elverişli ve müslümanlara daha faydalı olursa, zekâtı nakletmek yine caizdir.
İZAH
«Zekâtı tekrar vermez» meselesi, Tarafeyn'e göredir. İmam Ebû Yusuf buna muhaliftir.
«Çünkü elinden geleni yapmıştır.» Yani elinden gelen temliki yapmıştır ki bu rükündur. Çünkü o kimse meselâ, karanlıkta birine zekât verse, «sen kimsin» diye sormakla mükellef değildir.
«Elinden gelen temliki yapmıştır» demekle, bir itiraz defedilmiş olur. İtiraz şudur: "O kimse kölesine veya mekâtebine vermiş olsa, yine elinden geleni yapmıştır." Lâkin buna da harbî ile itiraz edilir. Çünkü harbîde temlik vardır. Bu da, yukarda geçen «tekrar zekât vermesi vâcip değildir» sözünü te'yid eder. «Kurbet sıfatı yoktur» diye ta'lilde bulunmak söz götürür.
«Hattâ araştırmadan vermiş olsa, hata ettiği takdirde caiz olmaz.»Şek ve şüphe ettiği takdirde dahi caiz değildir. Nitekim fetih'te beyan edilmiştir.
Kuhistânî'de «O kimsenin zekât ehli olduğu baştan hatırına gelmezse» denilmiştir. Hatadan murad, verilen kimsenin zekâta ehil olmadığının anlaşılmasıdır. Onun halinden bir şey anlaşılmazsa, verilen zekât caizdir. Şüphe eder de araştırmazsa; yahut araştırır da ehil olmadığına kanaat getirirse, hükmün ne olacağını evvelce arzetmiştik.
TEMBİH: Kuhistânî'de Zahîdî'den naklen şöyle denilmektedir: «Zekât verilen kimsenin köle veya harbî olduğu meydana çıkarsa, kendisine verilen zekât gerisi geriye alınmaz. Hâşimî hakkında iki rivayet vardır. Zekât verilen şahıs, oğlu veya zengin biri çıkarsa, zekât gerisi geriye alınmaz.» Acaba bu zekât o kimseye helal mıdır değil midir? bu hususta hilâf vardır. Helâl değilse, bazılarına göre o malı tesadduk eder, Bazıları, sahibine iade edeceğini söylemişlerdir.
«Bir fakire bir veya daha fazla nisap miktarı vermek mekruhtur.» İmam Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre, bir nisap miktarı vermekte beis yoktur. Bundan fazla vermek mekruhtur. Çünkü nisabın bir cüzü, onun peşin ihtiyacı için hakedilmiştir. Geri kalan böyle değildir. Mi'râc. Bu izahtan Zahîriyye ve diğer kitaplarda Hişâm'dan nakledilen sözün vechi anlaşılır. Hişâm, «Ebû Yusuf'a, "Bir adamın 199 dirhemi olur da, kendisine iki dirhem sadaka verilirse ne olur?" diye sordum. O, "Birini alır, birini çevirir" cevabını verdi, demiştir.» Bundan anlaşılır ki, nisabı tamamlayacak miktarı vermek, nisabı vermek gibidir.
Nehir sahibi diyor ki: «Zâhire bakılırsa, nisabın üreyici olup olmaması fark etmez. Hattâ nisabı dolduran ticaret eşyası verse hüküm yine budur. Verilen zekâtın altın, gümüş veya hayvan olması arasında da fark yoktur. Hattâ kıymeti nisabı doldurmayan beş deve verse, yukarıda geçen sebepten dolayı mekruh olur.»
«Zekâtı başka yere nakletmek mekruhtur.» Çünkü burada komşu hakkına riayet vardır. Binaenaleyh nakletmemek evlâdır. Zeylâî. Bundan hatıra gelen, Kerahet-i tenzîhi'yedir. Teemmül et! Nakletmiş olsa caizdir. Çünkü zekâtın sarf yeri, mutlak olarak fakirlerdir. Dürer. Zekâtta, bütün rivâyetlere nazaran, malın bulunduğu yer itibara alınır. Yalnız sadakay-ı fıtrda ihtilâf edilmiştir. Nitekim gelecektir.

Zahîriyye'den nakledilen hadisi, Mecmâu'l-Fevâid sahibi, Evsât'a nisbet ederek, Ebû Hureyre'den Peygamber (s.a.v.)'e menfûan rivayet etmiştir. Rasulullah (s.a.v.): «Ey Muhammed ümmeti! Beni hak dinle gönderen Allah'a yemin ederim ki, kendisinin yardımına muhtaç akrabası varken zekâtınıbaşkalarına veren kimsenin sadakasını Allah kabul etmez. Nefsim yed-i kudretinde olan Allah'a yemin ederim ki, o kimseye Allah kıyamet gününde bakmaz» buyurmuştur. Rahmetî. Kabul etmemekten murad, sevap vermemektir. Velev ki farz ödenmiş olsun. Çünkü zekâttan maksat, muhtacın işini görmektir. Akrabaya verilen zekâtta hem yardım hem sadaka vardır.
Kuhistâni'de bildirildiğine göre, efdal olan, zekâtını, kardeşlerine, kızkardeşlerine, sonra onların çocuklarına, sonra amcalarına, halalarına, sonra dayılarına, teyzelerine, sonra zîrahim akrabasına, sonra komşularına, sonra oturduğu yerde yaşayanlara, sonra beldesinin fakirlerine vermektir. Nitekim nazımda beyan edilmiştir.
Ben derim ki: Bu nazmı yazan Makdisî'dir. Onu şerhinde nazmetmiştir.
METİN
Zekâtı, dâr-ı harbden İslâm diyarına; yahut ilim öğrenen talebeye nakletmek de mekruh değildir. Mirâc'da, «Fakir olan alime sadaka vermek efdaldir» denilmiştir. Keza zâhitlere zekâtı nakletmek ve sene dolmadan peşin verilen zekâtı nakletmek dahi mekruh» değildir. Hulâsa. Zekâtı, Kerrâmiye gibi bid'at fırkalarına vermek caiz değildir. Çünkü bunlar Allah'ın zâtı hakkında Müşebbihe'dendirler, Muhtar olan kavle göre, Allah'ın sıfatları hakkında Müşebbihe'den olanlar da böyledir. Çünkü zât itibariyle Allah'ı bilmeyen, sıfat itibariyle Allah'ı bilmeyene mülhaktır. Mecmâu'l-Fetava!
Nitekim zina eden kimsenin zinadan olan çocuğuna zekât vermesi ve keza «benden değildir» diye nefyettiği çocuğuna zekât vermesi, ihtiyaten caiz değildir. Meğer ki çocuk, mâlûm kocası olan bir kadından doğmuş ola. Fusuleyn. Bu meselelerin hepsi Eşbah adlı eserde mevcuttur.
İZAH
Dâr-ı harbden zekatı nakletmek mekruh değildir. Çünkü müslüman memleketindeki müslüman fakirleri, dâr-ı harb fakirlerinden daha efdaldir. Bahır.
Ben derim ki: Zekât vermekte esirleri kurtarmaya yardım edilecekse, müslüman esirleri de istisna etmek gerekir.
Mi'râc'ın tam ibaresi şöyledir; «Fakir olan âlime sadaka vermek efdâldir. Muhtaç olan borçlu da böyledir.» Yani fakir olan âlim, sadaka almak hususunda fakir olan cahilden evlâdır. Kuhistânî. Hulâsâ'nın ibaresi de şudur: «Sene dolmadan peşin verilen malın zekâtını, pek muhtaç ve borçlu olmayan fakire nakletmek mekruh değildir.»
Buradaki bidat fırkalarından murad, küfrüne hükmedilenlerdir. Kerrâmiye, Müşebbihe fırkasının bir koludur. Bunlar Abdullah b. Muhammed b. Kerram'a nisbet edilmişlerdir. Bu adam, «Benim mâbudum arşı âlânın üzerine yaslanmıştır» diye söylemiş; Allah Teâlâ'ya «cevher» adını vermiştir.
Allah'ın sıfatları hakkında Müşebbihe'den olanlar, Allah Teâlâ'da sonradan var olma sıfatların bulunmasını caiz görenlerdir. Onlara göre, mahlûkatın sıfatları gibi Allah'ın bazı sıfatları da sonradan olmadır. T.
Çünkü zât itibariyle Allah'ı bilmeyen ilh...» Bu ibare ters çevrilmiştir. Bezzaziye ve diğer kitaplarda şöyledir: «Kerrâmiye'den başka, sıfatlarda Müşebbihe'den olanlar, hal itibariyle Kerrâmiye'den daha aşağıdırlar. Çünkü bunlar sıfatlarda Müşebbihe'dirler. Muhtar kavle göre bunlara da zekât vermek caiz değildir. Çünkü sıfat itibariyle Allah'ı bilmeyen, zât itibariyle Allah'ı bilmeyene mülhaktır. Zina eden kimsenin, zinadan olan çocuğuna zekât vermesi caiz olmadığı gibi, rikâzın 1/5'inden maada, bütün vâcip sadakaları vermesi de caiz değildir. Bunu Tahtâvî Ebû Suud'un Eşbâh Haşiyesi'nden nakletmiştir.»
Nefy edilen çocuğa misal: Ümmüveled câriyenin doğurduğu çocuğu, efendisi «bu çocuk benden değildir» diye kabul etmemesi. Bahır'da böyle denilmiştir. Liân babında görüleceği vecihle, liân yapılarak «benden değildir» diye nefyedilen çocuk da böyledir. Acaba ümmüveled olmayan hâlis câriyenin doğurduğu çocuk hakkında efendisi bir şey demez; yahut «benden değildir» derse hüküm yine bu mudur? Araştırılmalıdır. H.
«Meğer ki çocuk, mâlûm kocası olan bir kadından doğmuş ola.» İmâdiye sahibi bunu şöyle ta'lil etmiştir: «Nesep, nikâhlı kocadan sabit olur. Sayrafiyye'de bildirildiğine göre, bir kadın zinadan bir çocuk doğursa, sahih kavle göre çocuğun nesebi zânîden değil, kocasından sabit olur. Kocası; zekâtını bu çocuğa verse caiz olur. Fakat zina eden verirse, bize göre caiz olmaz. Şâfiî'ye göre olur.» Görülüyor ki, imâdiye sahibi, zinadan olan çocuğuna zekat vermenin caiz olmadığını açıklamıştır. Velev ki kadının mâlûm kocası olsun. Bunu Hamevî'den naklen Rahmetî söylemiştir ki, Musannıf'ın söylediğine aykırıdır. Kadının kocalı olduğu bilindiği halde, meseleyi zina ile tasvir etmek, kocalı olduğu bilinmezse iş değiştiği içindir. Çünkü o zaman bu iş, zina değil şüphe ile cimadır.

Bahır sahibi diyor ki: «Kocasının öldüğü bildirilip, evlenen ve doğurduktan sonra ilk kocası sağ olarak gelen kadının çocuğu dahi bundan hariçtir. Çünkü İmam-ı Âzam'ın, döndüğü ilk kavline göre, çocuklar ilk kocanındır. Bununla beraber o kocanın, zekâtını bu çocuklara vermesi caiz olduğu gibi, çocukların da ona şahitlik yapmaları caiz olur. Mi'râc'da böyle denilmiştir. Çünkü zâhire göre burada «evlât olma» diye bir şey yoktur. Binaenaleyh ikinci kocaya bunun caiz olmaması gerekir Zira hakikaten çocuk mevcuttur. Velev ki nesebi ondan sabit olmasın. Lâkin Valvalciye'de nakledilen, bunun İmam-ı Âzam kavline göre caiz olmasıdır. Hz. İmam'ın, bundan döndüğü rivayet olunur. Fetva buna göredir. Şu halde bu çocuklara ilk koca zekât verebilir, ikincisi veremez.»

METİN

Fiilen veya bilkuvve, bir günlük yiyeceği olan bir kimsenin yiyecek namına bir şey dilenmesi helâl değildir. Kazanmaya muktedir olan sağlam kimse gibi ki, ona bir şey veren halini bilirse günahkâr olur. Çünkü harama yardım etmiştir. Eğer giymek için giysi ister; yahut cihad veya ilim tahsili gibi kazanmaktan alıkoyan bir şeyle meşgul olur da dilenirse, muhtaç olduğu takdirde dilenmesi caizdir.

FER-İ MESELELER: Dilenciye, bir gün dilenmekten müstağnî kılacak miktarda bir şeyler vermek, ihtiyacını ve çoluk çocuğunu nazar -ı itibara almak menduptur. Zekâtta muteber olan, malınbulunduğu yerin fakirleridir. Vasiyette, vasiyet edenin yeri; fitrede ise, İmam Muhammed'e göre veren kimsenin yeri muteberdir. Esah olan da budur. Çünkü namlarına fitre verdiği kimseler, veren kimseye bağlıdırlar.

İZAH

Musannıf'ın bu meseleyi «dilenmek»le kayıtlaması, dilenmeksizin almak haram olmadığı içindir. Bahır. «Yiyecek nâmına» diye kayıtlaması; yiyecekten başka, elbise gibi muhtaç olduğu bir şeyi istemeye hakkı olduğu içindir. Şurunbulâliye. Bir kimsenin oturduğu evi olur da kazanmaya kudreti olmazsa; Zahîrüddin, «O evden daha aşağısı kâfi gelirse, o kimsenin dilenmesi helâl değildir» demiştir. Mi'râc. Bundan sonra Mi'râc sahibi caiz olduğunu bildiren sözler nakletmiş ve, «Bu daha kolaylıktır. Bununla fetva verilir» demiştir.

Kazanmaya muktedir olan sağlam kimse, bu haliyle günlük yiyeceğini kazanmaya kadirdir. Bahır.

«Halini bilirse günahkar olur ilh...» Ekmel, Meşârık Şerhi'nde şunları söylemiştir': «Ama böyle bir dilenciye halini bilerek bir şey vermenin hükmü, kıyasta günahkâr olmaktır. Çünkü harama yardımdır. Lâkin bu, "hîbe" hesap edilir. Zengine, yahut muhtaç olmayana hîbe eden kimse günahkâr olmaz.» Yani zengine verilen sadaka hîbedir. Nasıl ki fakire yapılan hîbe de sadakadır. Lâkin buna şöyle itiraz edilebilir. Zenginden murad, nisaba mâlik olandır. Günlük yiyeceği ile zengin sayılan kimseye verilen sadaka, hîbe değil sadakadır. Binaenaleyh Ekmel, yağmurdan kaçarken doluya tutulmuştur. Bunu Nehir sahibi söylemiştir.

Bahır sahibi diyor ki: «Lâkin adı geçen kıyası şöyle defetmek mümkündür: Bu zekâtı vermek, harama yardım değildir. Çünkü başlangıçta haram olan, ancak dilenmektir. Bu ise vermekten öncedir. Vermek yardım değildir. Eğer haram kılınan sadece almak olsaydı, o zaman harama yardım sayılırdı.»

Makdisî Şerhinde şöyle demektedir: «Biliyorsun ki Zâhire göre fukahanın muradı şudur: Böyle birine bir şey vermek, zikredilen şekilde dilenciliğe sebep olur. Vermemekle çok defa o kimse dilencilikten tevbe eder. Teemmül buyrula!»

«Giymek için giysi isterse ilh...» Ev kirası ve zaruri olan ev tamiri de böyledir. Zâhire göre, ev satın almak için para dilenemez.

İlim tahsili meselesini Bahır sahibi incelemiş ve şöyle demiştir: «Gâziye, ilim tahsil eden talebeyi katmak gerekir. Çünkü ilimle meşgul olduğu için kazanmaktan âcizdir. Onun için fukaha, nafakasının babasına ait olduğunu söylemişlerdir. Velev ki sağlam ve kazanabilir olsun.O kötürüm gibidir.

«Zekâtta muteber olan, malın bulunduğu yerin fakirleridir.» Zekâtı verenin yeri değildir. Hattâ malın sahibi bir yerde, malı başka yerde olsa, bütün rivayetlere göre, malın bulunduğu yerde taksim edilir. Bahır. Zâhirine bakılırsa, kendi bulunduğu yerde dağıtsa mekruh olur.

Şimdi burada bir şey kaldı ki, ben bunu bir yerde görmedim. Bir kimsenin, ortağı ile bir yerde malı olsa ve o yerde üzerinden sene geçse, sonra ortağı o malı mal sahibinin bulunduğu yere getirse, henüz zekâtı verilmeyen bu malın zekâtını bu yerin fakirlerine mi yoksa geldiği yerin fakirlerine mi verecektir? Araştırılmalıdır.

«Vasiyetde vasiyet edenin yeri muteberdir.»

Ben derim ki: Cevhere'de Fetevâ'dan naklen böyle denilmişse de, Vehbâniyye Şerhi'nin vasiyetler bahsinde Hulâsa'dan naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse, malının 1/3'inin Belh fukarasına tesadduk edilmesini vasiyette bulunsa, efdal olan o fukaraya vermektir. Ama

başkalarına verse de caiz olur. Bu kavil Ebû Yusuf'undur; onunla fetva verilir. imam Muhammed caiz olmadığını söylemiştir.»
Esah kavle göre fitre sadakasında, sadakayı verenin bulunduğu yer itibara alınır, Hattâ Nihâye ile İnâye'de açıklandığına göre, bu kavil zâhir-i rivayedir. Nitekim Şurunbulâliye'de dahi böyle denilmiştir. Mezhep de budur. Binaenaleyh Fethu'l-Kadîr'in sahih bulduğu İmameyn kavlinden evlâdır. İmameyn, fitresi verilen kimsenin, bulunduğu yerin itibara alınacağını söylemişlerdir.
Rahmetî diyor ki: «Minâh'da, sadakay-ı fıtr bâbının sonunda, "Efdal olan, kölelerinin, çocuklarının ve hizmetçilerinin fitre, sadakalarını, bulundukları yerde vermektir. Bu, Ebû Yusuf'a göredir. Fetva da onunla verilmiştir. İmam Muhammed'e göre kendi bulunduğu yerde vermesi efdaldir" denilmiştir.»
Ben derim ki: Lâkin Tatarhaniyye'de, «Onlar için kendi bulunduğu yerde verir, fetva da buna göredir. Bu kavil İmam Muhammed'indir. Ebû Hanîfe'nin kav'li de bunun gibidir. Sahih olan budur» denilmektedir
METİN
Bir kimse zekâtını, bayram adetince akrabasının çocuklarına; yahut müjdeciye veya ilk turfanda yemişi hediye edene verse caizdir. Meğer ki bedel vermesi lâzım geldiğini nâssan bildire. Zekâtını kız kardeşine verirse; kız kardeşinin, kocasında nisap miktarı mehri bulunduğu, o da bunu ikrar edip kadın istemiş olsa vermekten imtina etmeyeceği takdirde caiz değildir. Aksi takdirde caiz olur. Zekatı muallim halîfesine verirse, eğer halîfe bu zekât verilmese dahi onun namına çalışacaksa sahih olur. Aksı takdirde sahih değildir. Zekâtı avucuna koyar da fakirler kaparsa caizdir. Bir mal yere düşer de onu bir fakir alır, sahibi de razı olursa, o şahsı tanıdığı takdirde mal da durursa caizdir. Hulâsa.
İZAH
Tatarhâniyye'de ilk turfanda yemiş «hiçbir şey etmezse» diye kayıtlanmıştır. Bunun mefhumundan şu anlaşılır ki; turfanda yemişin kıymeti olursa, zekât namına verilmesi sahih değildir. Çünkü onu hediye eden, ancak bedelini almak için vermiştir. Binaenaleyh hediye edenin razı olacağı parayı vermeden almak caiz değildir. Ondan fazlasını zekât namına vermek sahihtir.
Sonra Tahtâvî'de gördüm ki, bu ibarenin mislini söylemiş; şunu da ziyade etmiş: «Meğer ki hediye eden, hîbe eden yerine sayılmış olsun.» Yani bununla bedel almak istememiş, onu ancak sadakaya vesîle yapmıştır. Şu halde verdiği şeyi teberru etmiştir. Onun için, o kimseden aldığı, bedel değil sadakadır. Lâkin alan kimse ona bir şey vermese, verdiğini ona bırakmaya razı olmaz. Onun da alması helâl olmaz. Öyle anlaşılıyor ki, verdiği şeyle zekâtı niyet etse, niyeti sahih olur. Verdiği oşeyin kıymeti veya daha fazlası miktarınca zekât borcundan kurtulur. Çünkü hediye eden şahıs, hediyeden maksadı neyse, ona vâsıl olmuştur. Bu hususta, alan kimsenin, aldığı şeyin zekât veya nâfile sadaka alması arasında fark yoktur. O zaman hediyeyi terk etmeye razı olmuş olur.
«Meğer ki bedel vermesi lâzım geldiğini nâssan bildire.» Bu söz, «zekâta ödünç demek doğru değildir» esasına mebnî olmak gerekir. Yukarıda gördük ki, itimat bunun aksinedir. Şu halde zekâtı niyet ederse, bedel vermeyi nâssan şart koşsa bile caiz olmak gerekir. Ancak şöyle denilebilir: Bedel vermeyi nâssan bildirince, muâveza (bedelleşme) akdi meydana gelir. Akitlerde itibara alınan, mücerret niyet değil, sözlerdir. Sadakaya Kur'an-ı Kerim'de mecazen «karz» (ödünç) denidiği meşhurdur. Binaenaleyh ona «karz» denilebilir. «îvaz» (bedel) sözü böyle değildir. Çünkü söz niyet mânâsına gelmemekle beraber, mücerret niyetin ameli yoktur. Onun için ulemadan biri ayırım yaparak, «Ödüncü zekâtla tevil ederse caizdir. Etmezse caiz değildir» demiştir.
«Aksi takdirde sahih değildir.» Zira verilen, bedel mesabesinde olur. T. Burada şöyle denilebilir: «Turfanda yemiş hediye edene verilen de böyledir. Şu halde niyetin itibara alınması gerekir. Bunun benzeri, zekât bahsinin evvelinde geçendir.» Orada şöyle denilmiştir: «Bir kimse nafakasını vermek için, hüküm giyen birine zekat verirse, zekât yerine geçmez. Ama bu, nafaka yerine saydığına göredir. Zekâttan sayarsa caizdir.» Bazıları caiz olmadığını söylemişlerdir. Nasıl ki Tatarhâniyye'de böyle denilmiştir. Lâkin yine Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre İmam Muhammed, "Emanet, emanetçinin elinde helâk olur da sahibine bedelini verirse, bununla malının zekâtını niyet ettiği takdirde davayı defetmek için vermişse, zekât yerine geçmez" demiştir.
Yine Tatarhâniyye'de bildirildiğine göre, bir kimse sadakay-ı fıtrını sahura kaldıran davulcuya verirse caizdir. Çünkü bu ona vacip değildir. Ulemamızın söylediklerine göre, en ihtiyat ve şüpheden en uzak hareket, evvela o davulcuya hediye olacak bir şey vermek, sonra da buğdayı vermektir.
«Fakirler kaparsa caizdir.» Ve bu onlara o malı temlik olur. Niyet, malı ayırırken yapılmıştır. Hiç

niyet etmese de, fakirler kaptıktan sonra niyet etse, mal fakirlerin elinde bulundukça caizdir. Nitekim bunun benzerini yukarıda gördük.
Ben derim ki: Bunu «fakirlerin kapması kendi rızası ile olursa» diye kayıtlamak gerekir. Çünkü bâtınî mallarda vermeyi ihtiyar etmek şarttır. Nitekim bâgîler meselesinde geçmişti. Aşağıdaki mesele de buna delâlet eder.
«O şahsı tanırsa.» Yani alan şahsı tanırsa caiz olur. Çünkü tanımazsa meçhul şahsa mal temlik etmiş olur ki caiz değildir. Zira bu, ibaha olur. Zekâtta şart ise, temliktir.
H A T İ M E : Bilmiş ol ki sadakayı, kendine ve çoluk-çocuğuna yetecek miktardan artan maldan vermek müstehaptır. Kendine yetmeyecek maldan verirse günahkâr olur. Bir kimse, kendinin samimi tevekkülünü ve dilenmeye karşı sabredeceğini bilerek bütün malını tasadduk etmek İsterse edebilir. Aksi takdirde caiz değildir. Başı dara düşünce sabredemeyen kimsenin, tam kendine yetecek kadar olan nafakasından birazını tesadduk etmesi mekruh olur. Dürerü'l-BihârŞerhi'nde böyle denilmiştir. Tatarhâniyye'de Muhît't'ten naklen bildirildiğine göre, nâfile sadaka vermek isteyen kimse için efdal olan, bütün mü'minîn ve mü'minâtı niyet etmektir. Çünkü sadaka hepsine ulaşır; ecrinden hiçbir şey noksan edilmez. Allah'u âlem!

SADAKA-İ FITR BÂBI

METİN
«Sadaka-i fıtr» terkibi, hükmü şartına izâfet kabilindendir. «Fıtr» kelimesi islamî bir sözdür. «Fıtrat» kelimesi ise sonradan uydurmadır. Hattâ îrap hâtası olduğunu söyleyenler vardır. Sadaka-i fıtrın verilmesi, zekattan önce, ramazan orucunun farz kılındığı sene emrolunmuştur. «Peygamber (s.a.v.) bayramdan iki gün önce hutbe okur; fitrenin verilmesini emir buyururdu.» Bunu Şumunnî söylemiştir.
İZAH
Sadaka-i fıtrın zekâtla münasebeti, her birinin mâlî vazifelerden olmasıdır. Mebsût't'a, vücud tertibine bakarak oruçtan sonra getirilmiştir. Burada Musannıf onu sadaka cihetine riayet ederek zikretmiş ve sadaka olmasını tercih etmiştir. Çünkü terkipten maksat, muzâftır. Muzâfın ileyh değildir. Bâhusus muzaf şart olursa, maksat muzaf olur.
Sadaka-i fıtrın hakkı, öşürden önceye alınmaktı. Çünkü o, kendisinde ibadet mânâsı olan bir nafakadır. Bu ise onun aksinedir. Şu kadar var ki, öşür kitapla sabit olmuştur. Sadaka-i fıtr ise haberi vâhit ile sabittir. Bununla beraber zekât nevilerindendir.
Fıtrdan murad, fıtr günüdür. Lügat mânâsı ile fıtr değildir. Çünkü lügat mânâsı ile fıtr (yanı iftar), ramazanın her gecesinde olur. Sadaka-i fıtr, sevap kastı ile verilen bir bahşiş olduğu halde ona sadaka denilmesi, kişinin doğruluğunu meydana çıkardığı içindir. (Çünkü bu kelimenin aslı, «doğruluk» mânâsına gelen «sıdk»tır.) Nitekim kadın hususunda erkeğin doğruluğunu meydana çıkardığı için, «mehre» «sadak» denilmiştir. Mi'râc.
Hükümden murad, sadakanın vâcip olmasıdır, Çünkü şer'î hüküm
budur. Vücuptan murad da, eda etmenin vâcip olmasıdır. Zira fıtrın şart kıldığı budur. Nefsi vücup değildir.
Bahır'da, «Bu terkipteki izafet, bir şeyi şartına izafet kabilindendir ki mecazdır. Çünkü hakikat, hükmü sebebine izafet etmektir, Bu sebep baştır» denilmiştir.
«Fıtr kelimesi islâmi bir sözdür.» Fukaha onu ıstılah edinmişlerdir. Galiba bu kelime, «yaratılış» mânâsına gelen «fıtrat»tan alınmıştır. Bahır'da Zeylâî'ye uyarak böyle denilmiştir. Zâhire bakılırsa Musannıf'ın muradı «kendisine sadaka izafe edilen fıtr -ki mahsus günün ismidir- şer'î bir lâfızdır», demektir. Yani hâssaten bugüne «fıtr» denilmesi şer'î bir ıstılahtır. Zira orucun zıddı olan «fıtr»ın lügâvî bir kelime olup, şeriat gelmezden önce kullanıldığı şüphesizdir. Yahut muradı «fıtrat» kelimesidir. Nehir'de Vikâye Şerhi'nden naklen şöyle denilmiştir: «Fıtrat kelimesi, fukahanın ve diğer ulemanın ibarelerinde geçmektedir. Bu kelime sonradan uydurulmuştur. Hattâ bazıları onu avamın hatalarından saymışlardır.» Yani «fıtrat» kelimesinden, «sadaka» mânâsı kastedilmiştir. Kelimenin lügat mânâsı bu değildir. Çünkü bu mânâda kullanılmamıştır. Gerçi Kâmus'da, «Fıtrat sadaka-i fıtr ve yaradılıştır» denilmişse de, bazı muhakkıklar buna itiraz ederek «Sadaka-i fıtr mânâsına almak doğru değildir; çünkü bu mânâya ancak şeriat tarafından kullanılmıştır» demişlerdir. Kâmus sahibinin, şer'î hakikatleri, kelimelerin lügat mânâları ile karıştırdığı çokgörülmüş ve bu Onun hatası sayılmıştır. Lakin El Mugrib adlı lügat kitabında şöyle denilmektedir: «Muhtasar'da "fitre buğdaydan yarım sa'dır" denilmiştir ki, bunun mânâsı sadaka-i fıtrdır. Bu tâbir Şâfiî ve diğer ulemanın ibarelerinde mevcuttur. Ve lügat cihetinden

sahihtir. Velev ki ben elimdeki esas nüshalarda bulamamış olayım.»
Nevevî'nin Tahrîr adındaki eserinde, «Fıtra, sonradan uydurulan bir isimdir. Galiba "yaratılmış" mânâsına gelen "fıtraf'tan alınmış olacaktır. Ebû Muhammed Ebherî'nin beyanına göre, mânâsı "hilkatin zekâtı" demektir. Sanki sadaka-i fıtr bedenin zekâtıdır» denilmiştir. Kuhistâni dahi bu yoldan yürümüştür. Onun için bazıları, sadaka-i fıtra, baş sadakası ve bedenin zekâtı denildiğini nakletmişlerdir.
Hâsılı «fitre» kelimesinin lügat mânâsı ifade ettiğinde şüphe yoktur. Mânâsı "hilkat, yaradılış" demektir. Söz, ancak mutlak kullanılıp da şer'î mânâsı kastedildiği hale mahsustur. Eğer muzaf takdir etmeksizin mutlak olarak sadaka mânâsına kullanılırsa, bu sonradan çıkma şer'i bir ıstılahtır. Muzaf takdir edilirse, ondan murad, lügâvî mânâsıdır. Herhalde Mugrib sahibinin sahih gördüğü bu olsa gerektir. Kelime «fıtra» değil de «fıtr» olarak kullanılırsa, lügat mânâsı ifade ettiğinde söz yoktur. Bundan anlaşılır ki, Şârihi'n Nehir sahibine uyarak söylediği hatalıdır.
«Sadaka-i fıtrın verilmesi ilh...» Nuh Efendi'nin Haşiyesi'nde bu hususta şöyle denilmiştir: «Hâsılı ramazan orucu, kıble Kâbe'ye çevrildikten sonra Şaban ayında farz kılınmıştır. Peygamber (s.a.v.) de bayramdan iki gün önce fıtra sadakası verilmesini emir buyurmuştur ki bu, malların zekâtı farz kılınmazdan önce idi. Sahih olan budur. Onun içindir ki, sadaka-i fıtr zekâtla neshedilmiştir, derler. Velev ki sahih olan bunun hilâfı olsun.»
Şumunnî'nin söylediği hadisi Abdurrezzak, sahih bir senetle Abdullah b. Sa'lebe'den rivayet etmiştir. Abdullah şöyle demiştir: «Rasulullah (s.a.v.) bayramdan bir veya iki gün önce hutbe okudu da, "Buğdaydan bir sa'ı iki kişi için; yahut kuru hurmadan veya arpadan bir sa'ı bir kişi için, hür veya köle, küçük veya büyük her şahıs namına verin" buyurdu.» Fetih. Tahtâvî diyor ki: «Bununla. Bahır sahibinin bayram namazları babında söyledikleri kuvvet bulmaktadır. O şöyle demişti: Bayram gününden önceki hutbede, hatip sadaka-i fıtrın hükümlerıi beyan etmelidir ki, halk namazgâha çıkmazdan önce fitrelerini çıkarmak imkânını bulsunlar.»
METİN
Sadaka-i fıtr, vakti, ömür boyunca geniş olmak üzere vâcip olur. «Rasulullah (s.a.v.) sadaka-i fıtrı farz kıldı» hadisinin mânâsı, «onu kararladı, takdir kıldı» demektir. Çünkü bu sadakayı inkâr edenin kâfir sayılmayacağına icmâ-ı ümmet vardır. Sadaka-i fıtrın bütün ömürde vâcip olması bizim ulemamıza göredir. Sahih olan da budur. Bunu Bedâyı'den naklen Bahır sahibi söylemiş; ta'lilini şöyle yapmıştır: «Bu sadakanın verilme emri, bir kavle göre zekât gibi mutlaktır. Nitekim evvelce geçmişti.» Bir kimse ölür de, sadaka-i fıtrını mirasçısı verirse caiz olur. Bazıları bu sadakanın aynen fitre bayramı gününe mahsus olmak üzere vaktinin dar olduğunu söylemişlerdir. O günden sonra verilirse kaza olur. Kemal b. Hümâm, Tahrîr adlı kitabında bu kavli ihtiyar ettiği gibi; Tenvîrulbesâirsahibi dahi onu tercih etmiştir.
İZAH
«Farz kıldı» hadisi, imam Şâfiî'nin istidlâline cevaptır. O Sahîhayn'daki Hz. Ömer hadisi ile, bu sadakanın farz oldûğuna istidlâl etmiştir Çünkü o hadiste; «Rasulullah (s.a.v.) Ramazan'da sadaka-i fıtrı, müslümanlardan her hür ve köleye -erkek olsun, kadın olsun- kuru hurmadan bir sa', arçadan da bir sa' olmak üzere farz kıldı» denilmiştir, Fetih.
«Takdir kıldı» sözü, farz kelimesinin mânâlarından biridir. «Hakim nafakayı farz kıldı» derler ki, «nafaka takdîr etti» mânâsınadır. Bu cevap Bedâyi sahibinindir. Fethu'l-Kadîr sahibinin cevabı şudur: «Zannî delille vücup sâbit olur ve mânâda hilâf yoktur. Çünkü Şâfiîlerin isbat ettikleri farz mânâsı "inkâr eden kâfir olur" manâsına değildir. Binaenaleyh bizim vâcip dediğimizin mânâsına gelir. Şu kadar var ki, onların ıstılahınca "farz" kelimesi bizim örfümüzde "vâcibe" de şâmildir. Onları açıkladıklarına göre dahi, sadaka-i fıtrın farz olduğunu inkâr eden kâfir olmaz. Bu gösterir ki onlar, bizim örfümüzde "vâcip" denilen şeye "farz" adını vermişlerdir» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
Ben derim ki: Şöyle de cevap verilebilir: Ashap'tan biri «şu iş farzdır» derse, bize göre bundan «ıstılâhî farz» anlaşılır; ama bu o sözü Peygamber (s.a.v.)'den işitene nisbetle yüzde yüzdür. Başkasına nisbetle kat'iyet bildiren bir yoldan rivayet edilmedikçe, yüzde yüz değildir. Onun için ulema «Peygamber (s.a.v.) zamanında vâcip yoktu» demişlerdir. Biz bunu Menâr Şerhi'nin hâşiyelerinde izah ettik.
«Sahih olan da budur.» Metin kitaplarda bildirilen budur. Zira onlarda «Sadaka-i fıtrı önceden veya sonradan vermek caizdir» denilmiştir.
«Bir kavle göre zekât gibi mutlaktır.» Yani kayıtlanmamıştır. O ancak veren kimsenin fiilen tayin etmesiyle veya ömrünün sonunda taayyün eder. Sair zamanlarda, ne vakit verilse eda olur. Kaza sayılmaz. Ancak müstehap olan, namazgâha çıkmadan vermektir. Çünkü Peygamber (s.a.v.), «Bugün fakirleri dilenmeye muhtaç bırakmayın» buyurmuştur. Bedâyi.
«Bir kimse ölür de sadaka-i fıtrını mirasçısı verirse caiz olur.» Cevhere'de, şöyle denilmiştir: «Sadaka-i fıtr veya kefâret; yahut nezir borcu olan kimse ölürse, bize göre terekesinden

alınmaz. Meğer ki mirasçısı teberru ehlinden olup, mecbur edilmeksizin kendiliğinden teberru etmiş olsun. Ölen kimse vasiyet ederse vasiyeti, malının 1/3'inden geçerli sayılır.»
Musannıf'ın «bazıları» diyerek naklettiği söz, sahih kavlin mukabilidir ki, bunu Hasan b. Ziyâd söylemiş, "Sadaka-i fıtrın eda zamanı, bayram gününün evvelinden sonuna kadardır» demiştir. O gün verilmezse, Kurban gibi sâkıt olur. Bedâyi. Hidâye şerhleri ile diğer kitap parada da Kurban gibi sâkıt olur. Bedâyi. Hidâye şerhleri ile diğer kitaplarda da böyle denilmiştir., Kemal b. Hümâm'ın Tahrîr adlı eserinde tercih ettiğine göre bu, vakitle mukayyet kabilindendir. Mutlak değildir. Zira Peygamber (s.a.v.), «Bugün fakirleri dilenmeye muhtaç bırakmayın» buyurmuştur. O gün geçtikten sonra verilirse, kaza olur. İbn-i Nüceym dahi Bahır isimli eserinde ona tâbi olmuş. Ancak Menâr Şerhi'nde, «Bu, sahihin mukabilini tercihtir» demiştir.
Ben derim ki: Zâhire bakılırsa, bu söz üçüncü bir kavil olup, mezhepten hariçtir. Zira günü geçmekle kaza sayılması, «günü geçerse sâkıt olur» diyenlerin kavlinden başkadır. Allâme Makdisî bu sözü reddederek şunları söylemiştir: «Ashâb-ı Kiram, Peygamber (s.a.v.) zamanında sadaka-i fıtrı bayram gününden önce verirlerdi. Bu, Onun izni ve malumatı ile yapılırdı. Nitekim bizzat Kemal b. Hümâm dahi bunu söylemiştir. Binaenaleyh günle kayıtlanmadığına delalet eder. Zira kayıtlansa, o günden önce verilmesi caiz olmazdı; nitekim namazda, oruçta ve kurbanda caiz değildir.» Cevap verirken, «Bu, sebebi bulunduktan sonra, önce vermektir ve caizdir. Nasıl ki nisaba mâlik olduktan sonra zekâtın önceden verilmesi caiz olur» denilmiş olması, itirazı te'kîd eder. Çünkü önceden vermenin caiz olduğunu ve vakitle mukayyet olmadığını gösterir. Zira vakitle mukayyet olsa, sebebi bulunmuş olsa bile vakti gelmeden verilmesi caiz olmaz. Çünkü vakit onun şartıdır. Nitekim Hacc'ın sebebi olan Kâbe mevcut olmakla beraber, vakti gelmeden haccetmek caiz değildir. Şu da var ki, fitreyi önceden vermeyi zekâta kıyas etmek doğru değildir. Çünkü Fetih'ten naklen beyan edeceğimize göre, aslın hükmü kıyasa muhaliftir.
«Fakirleri dilenmeye muhtaç bırakmayın» hadisi, bu işin müstehap olduğuna yorumlanmıştır. Nitekim Bedây!'den naklen yukarıda arz ettiğimiz ibare dahi buna işaret etmektedir. Zahîriyye'de, fitreyi geciktirmenin tahrîmen mekruh olmadığı açıklanmıştır. Nehir'de de öyledir ve gelecektir. Buna delil, Peygamber (s.a.v.)'in «Her kim sadaka-i frtrı namazdan önce verirse, makbul zekât olur; namazdan sonra verirse, sadakalardan bir sadaka olur» hadisidir. Bu hadisi Ebû Dâvud ve başkaları rivayet etmişlerdir. Yani sevabı azaldığı için sair sadakalardan biri gibi olur. Nitekim Fetih'te beyan edilmiştir.
Orada şu ifade dahi vardır: «Bu söz, Hasan b. Ziyâd'ın kavline göre, sadaka-i fıtrın sâkıt olduğuna delâlet etmez. Çünkü zâhirini itibara almak, namazdan sonra sadaka-i fıtrın sâkıt olmasına yol açar. Velev ki eda o günün geri kalan kısmında olsun. Hasan b. Ziyâd'ın kavli bu değildir. Onun kavline göre sadaka-i fıtr, namazın geçmesel ile değil, günün geçmesi ile sâkıt olur.» nitekim yukarıda geçti.
«O günden sonra verilirse kaza olur.» Biliyorsun ki vaktin darlığından murad, İmam Hasan'ın «o gün geçerse sâkıt olur» sözüdür ki, bu üçüncü bir kavildir. Ben Kemâl b. Hümam'dan başka ona kail olan görmedim. Bu kavlin sakat olduğunu da gördün. Binaenaleyh yapılan bu tefri' (fer'î mesele) söz götürür.
METİN
Sadaka-i fıtr, hür olan her müslümana vaciptir. Velev ki küçük çocuk veya deli olsun; hattâ çocukla delinin velileri vermezlerse, buluğa erdikten sonra çocuğun vermesi vâcip olur. (Ayıldıktan sonra delinin vermesi de vâciptir.) Müslüman, nisap sahibi olacak ve bu nisap borcu, çoluk çocuğunun ihtiyaçları gibi aslî hacetten fazla olacaktır. Velev ki üremesin. Nitekim yukarıda geçti. Bununla, yani bu nisapla sadaka almak haram olur. Nitekim evvelce geçmişti. O kimseye, kurban kesmek ve -râcih kavle göre- yakın akrabalarının nafakası vâcip olur. Üremenin şart koşulmaması, sadaka-i fıtrkudreti mümekkine ile vâcip olduğu içindir.
Kudret-i mümekkine: Mücerret fiili yapmaya imkân bulmakla vâcip olan şey. Vücup devam etmek için bu kudretin devamı şart değildir. Çünkü hâlis şarttır.
İZAH
Sadaka-i fıtr, hür müslümana vacip olunca, köleye ve kâfire vâcip değildir. Çünkü kölenin temlike (milk olarak vermeye) hakkı yoktur. Kafir ise ehil değildir. Zira sadaka-i fıtr bir kurbet ve ibadettir; küfür ona aykırıdır. Nehir. Binaenaleyh kâfire vâcip değildir; velev ki müslüman bir kölesi veya müslüman çocuğu olsun. Bahır.
«Velev ki küçük çocuk veya deli olsun.» Bu hüküm, küçükle delinin malları olduğuna göredir. Bedâyi sahibi şöyle diyor: «Akıl ve buluğa gelince: Bunlar Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf'a göre vücubun şartlarından değildir. Hattâ malları varsa küçük çocukla deliye de sadaka-i fltr vâciptir. Onların malından velileri verir. İmam Muhammed'le Züfer'e göre ise vâcip değildir. Baba veya vasi, onların mallarından sadaka-i fıtrı verirlerse, öderler.» şeyhayn'a göre küçük çocukta delinin

fitreleri vâcip olduğu gibi, kölelerinin fitrelerini onların mallarından vermek dahi vâcip olur. Nitekim Hindiyye ve Bahır'da beyan edilmiştir.
«Hattâ çocukla delinin velileri» onların mallarından fitrelerini vermezlerse, çocuğun buluğa erdikten sonra; delinin de ayıldığı zaman fitrelerini vermeleri vâcip olur. Bu hususta Bedâyi'de şöyle 'denilmiştir «Zengin çocuğun fitresini velisi vermezse, Ebû Hanîfe'yle Ebû Yusufun kaidelerine göre edası lâzımdır. Çünkü çocuk buluğdan sonra buna kadirdir.»
Ben derim ki: Çocukla deli, fakir olurlarsa, fitreleri kendilerine değil, nafakalarını verenlere vâcip olur. Nitekim gelecektir. Zâhire bakılırsa, velî kendi malından bunların fitrelerini vermezse, buluğdan ve ayıldıktan sonra çocukla delinin vermeleri lâzım gelmez. Zira onlara vâcip olmamıştır.
«Bu nisapla sadaka almak haram olur.» Yani vâcip olan sadakayı alamaz. Nâfile sadakaya gelince; (alması haram değil) sadece istemesi haramdır. Adı geçen nisap, hacetine yetecek kadarsa, alması haram değildir. Ondan sonra zikredilenlerde kendisine vâcip olmaz.
«Yakın akraba»dan murad, kazanmaktan âciz olan erkekler; yahut fakir kadınlardır. Bunlarla kayıtlanması, fakir olan ebeveyni (anne babayı) çıkarmak içindir. Çünkü muhtar kavle göre kendisi çok kazanırsa, anne babasını kendi nafakasına alır.
Şârih'in kudret'i mümekkine tarifine itiraz olunmuş, «Bu tarif kendisinde kudret-i mümekkine şart olan vâcibin tarifidir» denilmiştir. Tevzîh'te, kudret-i mümekkine; «Mükellefin üzerine farz olan şeyi ekseriyetle güçlük çekmeden kendisi ile eda edebildiği imkânın en aşağısıdır.» diye tarif edilmiş; sonra bu ifade, «sebep ve aletlerin selâmetidir» diye açıklanmıştır. (Sebep ve aletlerin selâmetinden murad, o işi yapmaya mâni bulunmamaktır. Meselâ abdest almak isteyen bir kimsenin, abdest uzuvları sağlam olup su da mevcut ve abdeste mâni bir şey yoksa, o kimse sebep ve aletler selâmette olduğu için abdest almaya kudret-i mümekkine ile muktedirdir.)
Tevzîh sahibinin «Ekseriyetle güçlük çekmeden» diye kayıtlaması, ulema hac meselesinde «azık vebinek kudret-i mümekkinedendir» dedikleri içindir. Zira yiyecek ve binecek vasıta, birer alettir ki, maksada ermek için vasıtadırlar. Bunlarsız hac etmek dahi mümkün ise de, ekseriye büyük güçlükle olur, Nitekim Telvîh'te beyan edilmiştir. Sadaka-i fıtrda üremeyen nisap dahi böyledir Zira onsuz da fitreyi vermek mümkündür. Lâkin ekseriye güç olur. Telvîh sahibi diyor ki: «Bu kudret Allah'ın bir fazla ihsanı olmak üzere, her vâcip ibadetin edası için şarttır. Zira fiili yaparken bu kudret olmazsa, kulun mükellef sayılması imkânsızdır. Şu halde fiilden önce sebep ve aletlerin selâmette olmasını şart koşmak Allah tarafından bir ihsan olur.»
Bu kudretin devamı,-ki nisaptır- burada şart değildir. Hattâ bayram sabahının fecri doğduktan sonra ölse, fitre sakıt olmaz. Hacda malın helak olması da böyledir. Nitekim gelecektir
METİN
Sadaka-i fıtr, kudret-i müyessire ile vâcip olmaz. Kudret-i müyessire bir şeyin fiiline imkân bulduktan sonra o şeyin kolaylık sıfatı ile vâcip olmasıdır. Ve o şeyi güçlükten kolaylığa değiştirir. Onun için bu kudretin devamı şarttır. Zira (hâlis şart değil) içinde illet mânâsı bulunan şarttır. Biz bunu, Menâr üzerine yazdığımız derkenarda izâh ettik. Bundan sonra Musannıf, zikrettiği iki kudret üzerine şu meseleyi tefrî etmiştir: Binaenaleyh fitre vâcip olduktan sonra, malın helâkı ile sâkıt olmadığı gibi; hac da sâkıt olmaz. Nitekim şahitlerin ölmesi ile nikâh bâtıl olmaz. Zekât, öşür ve haraç böyle değildir. Çünkü onlarda kudret-i müyessirenin devamı şarttır.
İZAH
Kudret-i müyessirenin tarifine de yukarıdaki itiraz yapılmıştır. Telvîh'te beyan edildiği vecihle kudret-i müyessire, «Kudret-i mümekkine ile fiilin imkânı sabit olduktan sonra kula ödeme kolaylığı icap eden şeydir.» Bu kudret, kudret-i mümekkineden sonra ikinci derecede olmak üzere Allah'ın bir lütf-u ikramıdır. Onun için, umumiyetle edası güç gelen mâlî vâciplerin çoğunda şart kılınmıştır. Buna misâl, zekâttaki nemâdır. Zira zekâtı, nemâ (yani üreme) olmaksızın da vermek mümkündür. Fakat nemâ şartı ile vermek daha kolaydır .Bu takdirde malın aslı eksilmez. Elden çıkan sadece üreyenin bir kısmıdır.
Sonra kudret-i mümekkine, fiili meydana getirmek için şart olunca, hâlis şart sayılır. Onda illet mânâsı yoktur. Binaenaleyh vâcibin devamı için bu kudretin devamı da şart değildir. Zira devam vücuttan başkadır. Vücudun şartı olan şeyin, devamın şartı olması lâzım gelmez. Nikâhtaki şahitler gibi ki, akdin meydana gelmesi için şart; fakat devamı için şart değildirler.
Kudret-i müyessire bunun hilâfınadır. Çünkü o, illet mânâsında şarttır. Vacibin sıfatını, güçlükten kolaylığa değiştirir. Zira mücerret kudret-i mümekkine ile o fiilin vâcip olması mümkün idi. Lâkin güçlük sıfatı ile meydana gelirdi. Kudret-i müyessire tesir ederek, onu kolaylık sıfatı ile vâcip kılmıştır. Binaenaleyh illet olması mânâsına bakarak devamı şarttır. Hükmün devamı, bu illetsiz mümkün değildir. Çünkü kudret-i müyessire olmaksızın kolaylık tasavvur edilemez. Vâcip olan fiil, kolaylık sıfatı olmaksızın devam edemez. Çünkü ancak bu sıfatla meşru olmuştur. Onun içinkudret-i müyessirenin devamı şart kılınmış; kudret-i mümekkinenin devamı şart

kılınmamıştır. Halbuki zâhire bakılırsa bunun aksi olmalıydı. Çünkü fiil, imkânsız tasavvur olunamaz; fakat kolaylık olmaksızın tasavvur edilebilir
«Binaenaleyh fitre vâcip olduktan sonra malın helâkı ile sâkıt olmaz.» Çünkü kudret-i müyessire ile değil, kudret-i mümekkine ile vâcip olmuştur. Hac dahi öyledir. Çünkü haccın şartı olan azık ve binecek vasıta, kudret-i mümekkinedir. Zira hacda, kudret-i müyessire ancak binecek vasıtaları, yardımcıları ve hizmetçileri bulunmakla hâsıl olur. Bunlar ise bil ittifak şart değildir. T. Şârih burada nikâh meselesini zikretmekle, Telvîh'ten naklettiğimiz «Kudret-i mümekkine vâcibin başında şarttır. Devamı için şart değildir. Nitekim nikahta şahitler böyledir ilh...» ifadesine işaret etmiştir .
«Zekât, öşür ve haraç böyle değildir.» Çünkü bunlar, sene geçtikten sonra mal helâk olursa, edaya imkân bulsun bulamasın sâkıt olurlar. Şeriat, vücubu, kudret-i müyessireye bağlamıştır. Kudret-i müyessireye bağlı olan bir şey onsuz olamaz. Bunu Tahtâvî Hamevî'den nakletmiştir. Burada kudret-i müyessire, nisap değil üreme vasfıdır. Musannıf, «malın helâkı ile» diye kayıtlamıştır. Çünkü mal kendiliğinden helak olmaz da istihlâk edilirse, fître sâkıt olmaz. Velev ki kudret-i müyessire bulunmasın. Zira mal sahibini zulümden men etmek ve fakirlerin halini gözetmek için, takdiren kudret-i müyessire mevcut farz edilmiştir. Telvîh'te de böyle denilmiştir. Burada haraçtan murad ,harac-ı mukâsemedir ki öşür gibidir, Zira bu haracın şartı hakikaten mal üreten yerdir. Harac-ı muvazzaf böyle değildir. O, sırf ziraata imkân bulmakla vâcip olur. Zimmette vâcip olduğu İçin çıkan mahsulün helâkı ile helâk olmaz. Zekâtla öşür böyle değildir.
METİN
Sadaka-i fıtrı -bir özürden dolayı oruç tutmasa bile- kendisi için ve fakir olan küçük çocuğu ile, deli olan büyük çocuğu namına verir. Babalar birkaç olursa, her birinin fitre vermesi icabeder. Bir kimse kocasına hizmet edebilecek küçük bir kızını evlendirirse, ona fitre lâzım değildir. Baba bulunmadığı veya fakir düştüğü zaman, dede baba gibidir. Nitekim İhtiyâr sahibi bu kavli ihtiyar etmiştir.
ÎZAH
«Sadaka-i fıtrı kendisi için verir» sözü, fitrenin sebebini beyandır. Burada asıl olan baştır. şüphesiz ki bu başın nafakasını veren ve ona hükmeden kendisidir. Bu manada olup, nafakasını verdiği ve kendilerine hükmettiği kimseler de aynı hükümdedirler. Meselenin tamamı Nehir'dedir.
«Oruç tutmasa bile» sözü, zâhire göre, müslüman orucunu ancak bir özürden dolayı bırakacağına binaendir. Nitekim bunun benzerini, geçmiş namazları kaza bâbında görmüştük. Orada Musannıf, müslümana hüsnü zanda bulunmak için «terk edilen namazlar» dememiş; «geçmiş namazları kaza» tabirini kullanmıştı. Şu halde kasten oruç tutmasa bile, fitre vacip olur. Çünkü sebep mevcuttur. Bu sebep, nafakasını verdiği ve kendisine hükmettiği baştır. Velev ki o başın sahibi küçük, çocuk ve kafir köle gibi oruç tutmayanlardan olsun. Sonra Bedâyi'de bu mânâda sözler gördüm. Orada şöyle deniliyor: «Keza ramazan ayında orucun bulunması, fitre vâcip olmak için şart değildir. Hattâ bir kimse ihtiyarlık, hastalık veya yolculuk sebebi ile oruç tutmasa, sadaka-i fıtr vermesi lâzım gelir. Çünkü bu sadakayı emreden delil mutlaktır. Onda bu şart yoktur.»
Musannıf «küçük çocuğu» sözü ile, ana karnındaki cenînden ihtiraz etmiştir. Çünkü ona çocuk denmez. Bercendî'de dahi, böyle denilmiştir. Zira çocuk, ana karnından doğup, ihtilâm oluncaya kadar geçen zamanda insana verilen addır. Musannıf bununla, anneye küçük çocuklarının sadaka-i fıtrını vermek vâcip olmadığına işaret etmiştir. Nitekim Münyetü'l-Müftî'de böyle denilmiştir. Küçük çocuğu «fakir» diye kayıtlaması, zengin olmuş olsa sadaka-i Fıtrı kendi malından vâcip olacağı içindir. Büyük çocuk ile deli, fakir olurlarsa, onların fitrelerini de velileri verir. Zengin iseler, İmameyn'e göre kendi mallarından verilir. Nitekim evvelce geçmişti.
Tatarhâniyye'de Muhit'ten naklen şöyle denilmektedir: «Bunak ile deli, küçük çocuk mesabesindedirler. Delilik ister aslî olsun -yani deli olarak buluğa ersin- ister ârızî olsun, fark etmez, Zâhiri mezhep budur.»
Babalar birkaç tane olursa; meselâ iki kişi, bulma bir çocuğun babası olduklarını; yahut müşterek câriyelerinin çocuğunu «bendedir» diye iddia ederlerse, Ebû Yusuf'a göre her biri o çocuk namına tam bir fitre verir. Çünkü oğulluk ikisinden de tam olarak sübut bulmuştur. Nesebin sabit olması, parçalanmayı kabul etmez. Keza ikisinden birisi ölürse, çocuk kalanın olur. İmam Muhammed, «Bu iki adama bir sadaka lâzım gelir. Çünkü velî olmak hakkı ile nafaka her ikisine aittir. Sadaka-i fıtr da öyledir. Zira o da nafaka gibi parçalanmayı kabul eder» demiştir. O iki kişiden biri fakir olursa, İmameyn'e göre zengin olan tam bir sadaka verir. Fetih.
Evlendirilen küçük kızdan murad, fakir kızdır. Zira zengin olursa, evlensin evlenmesin sadakası kendi malından verilir. H.
«Kocasına hizmet edebilecek» ifadesini, Nehir sahibi dahi Kınye'den bu şekilde nakletmiştir. Yine

Nehir'de Hulâsa'dan naklen şöyle denilmektedir: «Küçük bir kız kocasına teslim edilirse, fitresi babasına vâcip değildir. Çünkü nafakası babasına vâcip değildir.» Bu ifade, meselenin iki şeyle kayıtlı olduğunu gösterir. Biri hizmete elverişli olması, diğeri de kocasına teslim edilmesidir. Onun içindir ki şârih nafaka bâbında, «Keza küçük zevce hizmete, yahut muhabbete elverişli olur da kocası onu evinde bulundurursa, İmam Ebû Yusuf'a göre sadakası kocasına vâcip olur» demiştir. Tuhfe sahibi dahi bu kavli tercih etmiştir. Hizmete yaramazsa, nafakasının kocasına vâcip olmayacağı hususunda bu ifade açıktır. Zahirine bakılırsa, -velev ki evinde bulundursun- onun nafakası babasına vâcip olur.
«Ona fitre lâzım değildir.» Yani fakir olduğu için kendi malından fitre vermesi gerekmediği gibi; kocasının malından , vermesi dahi gerekmez. Sebebi aşağıda gelecektir. Babasının vermesi de icabetmez. Çünkü kızın velisi de olsa, nafakası ona ait değildir. H.
İhtiyar sahibinin tercih ettiği kavil İmam Hasan'ın rivayetidir. Bu rivayet, kitabın sonunda gelecek olan birkaç mesele müstesna olmak üzere «dede baba gabidir» diyen zâhiri rivayete aykırıdır. Müstesnalardan biri bu meseledir, Fethu'l-Kadîr sahibi dahi bunu tercih etmiştir. Çünkü sebebin vucudu tahakkuk etmiştir ki o da, nafakasını verdiği ve mutlak surette hükmettiği baştır. Burada, «Velî olması tam değildir, Çünkü vilayet babadan kocaya intikal etmiştir. Binaenaleyh vasînin vilâyetigibi olur» şeklinde bir İtiraz varit olmuşsa da, bu itiraz doğru değildir, diye reddedilmiştir. Çünkü vasi verdiği nafakayı kendi malından vermez. Dede böyle değildir. Çocuğun malı yoksa, nafakasını baba gibi o da kendi malından verir. Bahır sahibi bu hususta münakaşa etmiş, Ona da Makdisî ile Nehir sahibi ret cevabı vermişlerdir. Onun için Şârih, imam Hasan'ın rivayetini tercih etmiştir.
Ben derim ki: Lâkin Hâniyye'de şöyle denilmektedir: «Baba hayatta ise, dedenin, fakir olan torunu için sadaka-i fıtr vermesi bil ittifak lâzım değildir. Zahir rivayete göre, baba ölmüşse hüküm yine böyledir.» Bundan anlaşılıyor ki İmam Hasan'ın rivayeti, baba öldüğü zamana mahsustur. Lâkin Bedâyi sahibinin sözü, hilâfın her iki meselede mevcut olmasını gerektirmektedir. Evet Fetih sahibinin ta'lili, yalnız ölü hakkında zâhirdir.
METİN
Kişi, hizmetinde kullandığı kölesinin fitresini dahi verir. Velev ki köle borca dalmış veya başkası için ücretle tutulmuş; yahut rehin edilmiş olsun! Elverir ki rehin verenin elinde borca yetecek nisap bulunsun.
Hizmeti birine, rakabesi (şahsı) başkasına vasiyet edilen köleye gelince: Onun fitresi, ödünç, emanet ve cinayet işleyen köle gibi, şansına mâlik olana vâciptir. Zeylâî'nin "vacip değildir" sözü kalem hatasıdır. Fetih. Köle kâfir bile olsa, müdebberinin ve ümmüveledinin fitresini de verir. Çünkü sebep tahakkuk etmiştir. Sebep, nafakasını verdiği ve baktığı baştır. Karısının ve akıl bâliğ olan büyük çocuğunun fitrelerini vermek, vâcip değildir. Ama onların izni olmaksızın verirse, istihsanen caizdir. Çünkü âdeten izin mevcuttur. Yani aile efradının içinde ise, âdeten izin vardır. Aile efradında dahil değilse, âdeten izin yoktur. Bunu Muhîften naklen Kuhistânî söylemiştir. Bellenilmelidir.
İZAH
"Hizmetinde kullandığı" diye kayıtlaması, ticaret kölesinden ihtiraz "içindir. Zira iki defa sadaka vermek lâzım gelmesin diye, ticaret kölesi için sadaka-i fıtr vâcip değildir. Zeylâî.
Nihâye'de şöyle denilmiştir: «Bir kimsenin nisap miktarını doldurmayan ticaret kölesi olur da zekât malı bulunmazsa, kölesi için sadaka-i fıtr vermesi vâcip değildir, Velev ki tekrara müeddi olmasın. Çünkü bun da zekâtın vücubuna sebep mevcuttur Muteber olan, hüküm değil hükmün sebebidir.» Bahır.
"Borca yetecek nisap"tan murad, köleden başka malın nisabıdır. Çünkü köle, hizmetinde kullanıldığı için, aslî hacetlerinden sayılır. şurunbulâliye. Böyle olmazsa fitresini vermek kimseye lâzım gelmez. Zira rehin alan kimse, ,köle üzerinde en çok hak sahibidir. Borçlu ile rehin verilen arasında fark şudur: Borçluda, borç kölenin üzerinde ise, borcunu ödeyecek kadar malı bulunması şart değildir. Rehin verilende ise, efendisinin üzerinedir. Bunu Zeylâî'den naklen Halebî söylemiştir.
«Cinayet işleyen köle gibi.» Yani kasten yahut hata yolu ile cinayet işleyen kölenin sadakasını sahibi verir. Zira sahibinin milki, ancak köleyi zarar gören şahsa verirken elinden çıkar; daha önce çıkmaz. Hâniyye. Zeylâî'nin buradaki ibaresi, «şahsı bir insana vasiyet edilen kölenin fitresi vâcip değildir»şeklindedir Bu söze, «kalem hatası» demektense, «kölenin hizmeti, kendisine vasiyet edilen insana, onun fitresini vermek vâcip değildir» mânâsına yorumlamak mümkündür. Böyle denirse, «şahsına mâlik olanın vermesi vâciptir» demeye aykırı düşmez. Sonra gördüm ki Tahtâvî bundan bahsetmiş ve şöyle demiştir: «Zeylâî üzerine hâşiye yazan şilbî bu sözü, vasiyeti yapan köle sahibi ölüp de, kendisine vasiyet edilen şahsın kabul veya ret etmediği hale yorumlamıştır.»

«Köle kâfir bile olsa» sözü, erkek olsun kadın olsun müdebbere şâmil olduğu gibi; ümmüvelede dahi şâmildir. Çünkü kâfir câriyeyi -kitabiye olmasa bile- döl almak için ayırmak caizdir. Zira Mecûsî câriyenin cimai helâl olmamasından, döl almak için ayırmanın sahih olmaması lâzım gelmez. Bu ortak câriye gibidir. Araştırılmalıdır. Bunu Halebî söylemiştir.
«Sebep, nafakasını verdiği ve baktığı baştır.» Yani vâcip, kâmil ve mutlak olan nafakasını verdiği baştır. Vâcip kaydı ile, Allah rızası için nafakasını verdiği ecnebî tariften hariç kaldığı gibi; kâmil kaydı ile ortak, köle; mutlak kaydı ile de zevce hariç kalır. Çünkü onun nafakası, nikâh işleri yolunda gitsin diye zaruridir. Onun içindir ki, ilâç gibi ikinci derecedeki masraflarını ödemek kocasına vâcip değildir. H. Baktığı baştan murad, nafakasını vermektir. Nikâh sureti ile kendi idaresi altına almak değildir. Binaenaleyh kocası amcası çocuğu ise, onunla itiraz edilemez. Zira onun vilayeti, nikâh vilayetidir. H.
Bir kimsenin, karısı namına fitre vermesi vâcip değildir. Çünkü nafakasını vermesi ve ona bakması kusurludur. Karı koca haklarından başka hususta, kocası karısına hakim değildir. Kadının zaruri olan nafakasından başka, tedavi ücreti gibi masraflarını ödemesi vâcip değildir. Büyük çocuğu, aile efradı arasında ve kötürüm bile olsa, fitresini vermek babasına vâcip değildir. Çünkü onun üzerinde vilayeti kalmamıştır.
Şârih «Akil-baliğ» sözüyle, bunak ve deliden ihtiraz etmiştir. Böyle sinin hükmü, küçük çocuk gibidir. Zâhirî rivayete göre, velev ki deliliği ârızî (yani sonradan meydana gelmiş) olsun. Ama delilik buluğa erdikten sonra ârız olmuşsa, İmam Muhammed onu aklı başındaki büyük insan gibi saymıştır. Çünkü buluğa ermekle, babasının vilayeti kalmamıştır. Şârih bu sözü ile, babanın fitresinin oğluna vâcip olmadığına da işaret etmiştir. Velev ki ailesi efradı içinde bulunsun. Ancak fakir ve deli olursa, fitresini vermesi vâcip olur. Nîtekim Bahır ve Nehir'de beyan edilmiştir. Şârih bu sözü ile, babanın fitresinin oğluna vâcip olmadığına da oluğuna işaret edilerek) naklolunmuştur. Hâniyye sahibi ise onu Şâfiî'ye nisbet etmiştir. Lâkin Seffâr'ın Câmîinde vâcip olduğuna icmâ nakledilmiş; buna illet olarak da, vilayet ile nafakanın her ikisinin bulunması gösterilmiştir. Bu söz açıktır.
Karısı ile büyük çocuğunun izinleri olmaksızın fitrelerini verirse, istihsasen caizdir. Bahır sahibi şöyle diyor: «Zahîriyye'nin ibaresinden anlaşıldığına göre, karısı ve çocuğu diye kayıtlamadan bir kimse aile efradı arasında bulunanların emri olmaksızın fitresini verse, mutlak surette caiz olur.» Bu istihsanen caizdir ki, fetva da buna göredir. Hâniyye.
Şârih «çünkü âdeten izin mevcuttur» sözü ile, hükmen niyetin mevcut olduğunu anlatmakistemiştir. Aksi takdirde (niyet lâzımdır) Bedâyi'de açıklandığına göre niyetsiz fitre caiz değildir.
METİN
Kaçan kölesi ile, esir edilen ve hacredilen mağsup kölesi için de -beyyinesi yoksa- sadaka-i fıtr vermesi vâcip değildir. Hulâsa. Kaçak kölenin geçmiş fitresi, ancak dönüp geldikten sonra vâcip olur. Mükâtebinin fitresi dahi vâcip değildir. Keza mükâtebin kendisine de vâcip değildir. Çünkü mükâtebin elindeki mal efendisinindir. Müşterek köleler için dahi fitre vâcip değildir. Meğer ki köle iki kişi arasında ortak olup, hizmetinden nöbetleşe istifade etsinler. Bu takdirde, fitrenin zamanı birinin nöbetinde gelirse, bir kavle göre vâcip olur. Köle muhayyerlikle satılırsa, vücup tevakkuf eder (durur) Fitre günü geçer de, muhayyerlik devam ederse, köleye sahip olanın fitresini vermesi lâzım gelir.
İZAH
Kaçan kölenin fitresinin lâzım gelmemesi; halen ona velî olmadığı içindir. T. Esir edilenin fitresi ise, elinden ve tasarrufundan çıktığı içindir. Bu köle mükâtebe benzer. Bahır.
Ben derim ki: Esir edilen köle kın (yani hâlis köle) ise, ehl-i harp düşman ona mâlik olur ve sahibinin milkinden çıkar. Müdebber ile ümmüveled böyle değildir (onlar sahibinin milkinde kalırlar).
"Beyyinesi yoksa fitresini vermesi vâcip değildir." Zekât bahsinde geçen düzeltmeye göre, beyyinesi olsa bile fitresi vâcip olmamak gerekir. Çünkü her hâkim adaletle iş görmez ve her beyyine makbul değildir. T.
«Kaçak kölenin geçmiş fitresi, ancak dönüp geldikten sonra vacip olur.» Zâhire bakılırsa, gasp edilenle esir edilenin hükmü de budur. H.
Ben derim ki: Bu hüküm, köleye düşman mâlik olmadığına göredir. Dönüp gelen kölelerin, geçmiş seneleri için sadaka-i fıtr vâcip olur. Rahmetî diyor ki: «Ulema, yeri unutulan gömülü malda, geçmiş seneler için zekât farz, olmadığını söylemişlerdir. Nitekim yukarıda geçmişti. İkisinin arasındaki farka bakmalıdır!»
«Mükâtebin elindeki mal efendisinindir.» Onun hakiki milki yoktur. Zira üzerinde bir dirhem borcu kaldığı müddetçe o köledir. Kölenin ise milki yoktur. Bedâyi.
«Müşterek köleler için dahi fitre vâcip değildir.» Çünkü her iki ortak hakkında, nafaka ve velayet

hakkı noksandır. Bu kavil İmam-ı Âzam'ındır. İmameyn'e göre her ortak kendine düşen başın fitresini verir. Küsurun fitresi verilmez. Nitekim Hidâye'de beyan edilmiştir. Köleler dört ise, her ortak iki kölenin fitresini verir. Köleler üç ise, ikisinin fitresi verilir; üçüncünün verilmez. Muhît sahibi, İmam Ebû Yusuf'u, Ebû Hanîfe ile beraber göstermiştir. Esah olan da budur. Nitekim Hakâyık ve Fetih'te böyle denilmiştir.
El-Musaffâ'da, «Bu hüküm, hizmet köleleri hakkındadır. Ticaret köleleri hakkında bil ittifak fitre vâcip değildir» denilmiştir. Yani bir malda iki hak bir araya gelmemesi için, demek istemiştir.
«Fitrenin zamanı»nından murad, vücup vaktidir ki, bayram günü fecrin doğmasıdır.
«Bir kavle göre vâcip olur.» Bundan murad, zayıf bir kavildir. Nitekim bazı nüshalarda açıkça beyan edilmiştir. Çünkü bu kavil umumiyetle kitapların metin ve şerhlerine muhaliftir. Rahmetî.
Ben derim ki: Bu fer'î meseleyi Mecmâ Şerhi ile Dürerü'l-Bihar Şerhi, Hakâyık'tan naklen kaydetmiştir. Zayıflığının vechi, velâyetin eksik olmasıdır. Buna delil, ortaklardan birinin o köleyi evlendirmemesidir. Nafaka eksikliği de vardır. Çünkü kölenin nafakası iki ortak arasında müşterektir. Kısmet bahsinde görüleceği vecihle, iki ortaktan her biri, kendisine hizmet eden kölenin nafakasını vermeye ittifak etseler, istihsanen caiz olur. Elbise meselesi bunun hilâfınadır. Yani yiyecek meselesinde âdetan müsamaha vardır. Giyecekte müsamaha yoktur.
«Vücup tevakkuf eder.» Çünkü milk ve velayet tevakkuf etmiştir; onların üzerine bina edilen de tevakkuf eder. Bahır. Muhayyerlik, satıcıya yahut müşteriye veya her ikisine ait olabilir. Çünkü milk sallantıdadır. Muhayyerlik olmasa da bayram günü geçtikten sonra köleyi teslim alsa, fitre müşteriye vâcip olur. Teslim almazdan önce köle ölürse, fitre hiçbirine vâcip olmaz. Müşteri köleyi teslim almazdan önce kusur veya görme muhayyerliği ile geri çevirse, fitre satıcıya vâcip olur. Teslim aldıktan sonra çevirirse, müşteriye ait olur. Hâniyye. Meselenin tamamı Bahır'dadır.
«Fitre günü geçerse ilh...» ifadesine şöyle itiraz olunmuştur: «Fitre gününün geçmesi şart değildir. Kifâye'de beyan edildiğine göre, fecr doğduğu anda muhayyerliğin bulunması kâfidir.» Onun için İnâye sahibi, «Bu söz küllü ıtlak; cüzü irâde kabilindendir» demiştir. (Yani "Bir şeyin bütününü söyleyip cüz'ünü kastetmek kabilinden mecaz-ı mürseldir", demek istemiştir. Buna misal «parmaklarını kulaklarına tıkadı» sözüdür. Kulaklara tıkanan bütün parmaklar değil, parmakların uçlarıdır. Parmaklarını denilmiş, bunların cüzleri olan uçları kastedilmiştir.)
METİN
Sadaka-i fıtr, buğdaydan veya ununda n yahut kavutundan, kuru üzümden yarım sâ verilir. İmameyn kuru üzümü kuru hurma hükmünde tutmuşlardır. Bu kavil İmam-ı Âzam'dan da rivayet olunmuştur. Behens'î ile başkaları bu kavli sahih bulmuşlardır. Hakâyık ile Burhan'dan naklen Şurunbulâliye'de «bununla fetva verilir» denilmiştir. Kuru hurmadan ve arpadan bir sâ verilir. Velev ki kötü olsun, Nassan bildirilmeyen darı ve ekmek gibi şeylerde kıymete itibar olunur. Muteber olan sâ, 1040 dirhem burçak veya mercimek alan kaptır.
İZAH
Buğdayın unu ile kavutunda, ihtiyaten miktar ve kıymete itibar etmek evlâdır. Velev ki bazı hadislerde «un» diye açıklanmış olsun. Hidâye. Çünkü bu hadisin senetlerinde Süleyman b. Erkam vardır ki, hadisi metruktur (Onun hadisi ile amel edilmez). Binaenaleyh ihtiyata riayet ederek yarım sâ buğday unu, yahut bir sâ arpa unu vermek vâcip olur. Ancak buğday ununun yarım sâ buğdaya; arpa ununun bir sâ arpaya müsâvi olmaları şarttır
«İmameyn, kuru üzümü kuru hurma hükmünde tutmuşlardır.» Yani her ikisinde birer sâ vermek icabeder. «Behensî Mültekâ Şerhi'nde bu kavli sahih bulmuştur.» Maksat, sahih olduğunu rivayet etmesidir. Yoksa Behensî tashih eshabından (yani sahihi sakîmi birbirinden ayıracak tercihsahiplerinden) değildir.
Bahır sahibi diyor ki: «Bu kavli Ebu'l-Yusr sahih bulmuş, Muhakkık İbn-i Hümâm Fethü'I-Kadîr'de onu delil cihetinden tercih etmiştir.»
Nikâye Şerhi'nde, «Evla olan, kuru üzümde miktar ve kıymete itibar etmektir» denilmiştir. Yani yarım sâ kuru üzüm, kıymet itibariyle yarım sâ buğdaya müsavi olmalıdır. Tâ ki miktar cihetinden sahih olmazsa, buğdayın kıymeti cihetinden sahih olsun. Lâkin buna şöyle itiraz edilmiştir: Kuru üzümden bir sâ verileceği sahih hadiste nâssan bildirilmiştir. Binaenaleyh onda kıymete itibar edilemez. Nitekim gelecektir. Arpanın unu ve kavutu arpa gibidir. Nehîr.
«Velev ki kötü olsun.» Bahır'da şöyle denilmiştir: «Musannıf yarım sâ ile bir sâ'ı mutlak söylemiş, "iyisinden" diye kayıtlamamıştır. Çünkü yarım sâ kötü arpa verse caiz olur. Bozulmuşunu veya kusurlusunu verirse, noksanını öder. Kötü arpanın kıymetini verirse, fazlasını öder. Zahîriyye'de böyle denilmiştir.» Hâşiye yazarlarından birinin Zeylâî Haşiyesi'nden naklettiğine göre, verilen buğday arpa ile karışık olursa bakılır: Arpa fazla olursa bir sâ; buğday fazla olursa yarım sâ vermesi icabeder.
Nâssan bildirilmeyen şeyler hakkında Bedayi'de şöyle denilmiştir «Nâssan bildirilen şeylerin kıymet itibariyle birbirinin yerine verilmesi caiz değildir. İster verdiği bedel aslın cinsinden

olsun; isterse başka cinsten olsun fark etmez. Binaenaleyh kıymet itibariyle buğday yerine buğday vermek -meselâ orta cins bir sâ buğdayın yerine, iyi cins yarım sâ buğday vermek - caiz olmadığı gibi, kıymet itibariyle buğdayın yerine buğdaydan başka bir şey vermek de caiz değildir. Yarım sâ buğday kıymetinde olan yarım sâ kuru hurmayı buğdayın yerine vermek caiz değildir. Verilen hurma, hurma yerine geçer; sahibine de geri kalanını tamamlamak düşer. Çünkü kıymet ancak nâssan bildirilmeyen şeylerde muteberdir.»
TEMBİH: Bize göre nâssan bildirilen şeylerde, bir cinsi başka cinsten tamamlamak caizdir. Bahır'da Nazm'dan naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse yarım sa arpa ve yarım sâ kuru hurma; yahut yarım sâ kuru hurma ve bir batman buğday veya yarım sâ arpa, çeyrek sâ buğday verse caiz olur. Şâfiî buna muhaliftir.»
«Darı ve ekmek gibi şeylerde kıymete itibar olunur.» Sahih kavle göre, ekmeği ancak kıymet itibariyle Vermek caizdir. Çünkü kendinin verilmesi nâssan bildirilmemiştir. Binaenaleyh nâssan bildirilmeyen darı vesair hububat ile peynir gibidir. Bahır.
Bilmiş ol ki bir sâ dört müd, bir müd iki rıtıl, bir rıtıl yarım batman, bir batman dirhem hesabı ile 260 dirhem, istâr hesabı ile 40'tır. İstâr dirhemle hesaplanırsa 6.5 dirhem; miskalle hesap edilirse 4,5 miskaldir. Dürerü'l-Bihâr Şerhi'nde böyle denilmiştir.
Müdd ile batman müsavi olup, her biri iki Irak rıtlının çeyrek sâ'ıdır. Bir rıtıl 130 dirhemdir. Zeylâî ile Fetih'te beyan edildiğine göre, sâ hakkında ihtilâf edilmiştir. Tarafeyn «Irak rıtlı ile sekiz rıtıldır» demişler; imam Ebu Yusuf ise beş rıtıl 1/3 olduğunu söylemiştir. Bazılarına göre ortada hilâf yoktur. Çünkü Ebû Yusuf sâ'ı Medîne rıtlı ile takdir etmiştir ki 30 istâr eder. Irak rıtlı 20'dir. Irak rıtlıhınsekizini Medîne rıtlının 5 1/3'ü ile karşılaştırırsan, birbirlerine müsavi olduğunu görürsün. Böyle demek daha münasiptir. Çünkü İmam Muhammed, Ebû Yusuf'un muhalif olduğundan bahsetmemiştir. Muhalif olsa bahsederdi. Çünkü Onun mezhebini en iyi bilen İmam Muhammed'dir. Meselenin tamamı Fetih'tedir.
Sonra bilmiş ol ki şer'î dirhem 14 kırattır. Şimdi örfî dirhem ise 16 kırattır. Bir sâ 1040 şer'î dirhem edince, örfî dirhemle 910 olur. şârih'in, Mültekâ Şerhi'nin mahsulün zekâtı bâbında açıkladığına göre, Şam rıtIı 600 dirhemdir. Şam müddü de iki sâ'dır. Bu izaha göre, Şam rıtlı ile bir sâ bir buçuk rıtıl ettiği gibi; müd dahi üç rıtıl eder. Ve buğdaydan yarım sâ, Şam müddünün çeyreği olur. Binaenaleyh Şam müddü dört kişi namına yeter.
Ben bu meselenin, üstadımızın üstadı İbrahim Sâihâni ile yine üstatlarımızın üstadı Molla Ali Türkmânî'nin el yazıları ile yazıldığını gördüm. Bu zevata uymak kâfidir. Lâkin ben 1226 yılında yarım sâ'ı inceledim ve onun 1 2/3 semîne olduğunu gördüm. (Semîne 1/8 dır). Şu halde aşağı yukarı silme olarak çeyrek müd eder. Bu, yukarıda söylediklerimize aykırı değildir. Çünkü bizim zamanımızın müddü eski müdden daha büyüktür. Rıtıl da öyledir. Çünkü şimdi rıtıl 700 dirhemden fazladır. Bu hüküm, sa'ı, burçak ve mercimekle takdir ettiğimize göredir. Buğday veya arpa ile takdir edersek - ki yakında görüleceği vecihle bu daha ihtiyatlıdır - yarım sâ bundan fazladır. Binaenaleyh ihtiyat olan, iyi buğdaydan tam olarak bir çeyrek şam müddü vermektir. Allah'u a'lem!
Tahtâvi diyor ki: «Üstatlardan biri, yarım sa'ı, Mısır tası il 1 1/6 olarak takdir etmiştir.» Defrî'nin, 1 1/3 tas olarak takdir ettiği rivayet olunur. Buna göre, Mısır'ın çeyrek tası, üç kişi için kâfidir.
METİN
Musannıf'ın sâ'ı burçak ve mercimekle takdir etmesi, ölçek ve tartıda müsavi oldukları içindir. Kıymeti yani dirhemleri vermek müftabih mezhebe göre o şeyin aynını vermekten daha iyidir. Bunu Cevhere ile Zahîriyye'den naklen Bahır rivayet etmiştir.
İZAH
Musannıf'ın, sâ'ı burçakla mercimeğin hangisinden olursa olsun takdir etmesi, her iki nevi tartı ve ölçek itibariyle müsavi geldikleri içindir. Çünkü bunların taneleri ağırlık ve büyüklük itibariyle birbirinden farklı değildirler. 1040 dirhem gelen burçağı bir kaba doldurur da, sonra kabı başka bir burçaktan doldurursan, ikisinin ağırlığı da bir gelir. Çünkü burçakla burçak arasında fark yoktur. Aynı tecrübeyi mercimekle yapsan netice yine budur. Bunlardan başka zahîreler, meselâ buğday böyle değildir. Çünkü bazı buğday diğerinden daha ağır gelir ve böylece ölçeğin tartısı değişir. Onun için Musannıf sâ'ı burçak veya mercimekle takdir etmiştir. Binaenaleyh nâssan bildirilen şeylerden fitre vermek isteyen için, tartışma bakmaksızın bu sabit bir ölçek olur. Çünkü bu ölçekle, meselâ arpa ölçsen, sonra tarttığında tartısı 1040 dirhemi bulmaz. Tartı itibara alınsaydı. 1040 dirhem arpa atan bir kab, bu miktar burçak veya mercimek alan kabdan daha büyük olması gerekirdi. Ulema sâ'ı bu iki şeyle itibara almışlardır. Şu halde başka zahîrelerde tartının asla itibara alınmadığı anlaşılır. Buna Zahîre'nin şu sözü de delildir: «Tahâvî sâ'ın ölçeği tartısı müsavi sekiz rıtılolduğunu söylemiştir. Bunun mânâsı, mercimekle burçak ölçek ve tartı itibariyle müsavîdir demektir. Hattâ bundan sekiz rıtıl tartarak bir sâ'a konsa, eksik ziyade olmaz. Başka hububatın tartısı bazen ölçeğinden daha fazla olur. Nitekim arpa böyledir. Bazen

de bunun aksine olur. Tuz böyledir. Bir ölçek sekiz rıtıl mercimek ve burçak alırsa, o arpa, kuru hurma ve buğdayın ölçüldüğü sâ'dır.»
Fetih'te dahi buna benzer sözler söylenmiş, sonra Fetih sahibi şöyle devam etmiştir: «Bu izahatla sâ'ı ölçek ve tartı yönünden takdir hususundaki hilâf ortadan kalkar.» Hilâftan muradı, bundan önce söyledikleridir. Bundan önce şöyle demiştir .«Ebû Hanîfe'ye göre, buğdaydan tartı bakımından yarım sâ itibar edilir. Çünkü ulema sâ hakkında sekiz rıtıl mıdır yoksa 5 1/3 ıtıl mıdır, diye ihtilâf edince, bunun tartı itibariyle olacağında ittifak etmişlerdir. İbn-i Rüstem'in İmam Muhammed'den rivayetine göre itibar sadece ölçeğedir. Hattâ bir kimse dört rıtıl verse caiz değildir. Çünkü buğdayın ağır olup yarım sâ'ı doldurmaması mümkündür.» Bu söylenenlerle hilâfın ortadan kalkması teemmül götürür. Çünkü Ebû Hanîfe'ye göre, yarım sâ tartı ile itibara almaktan hatıra gelen, buğday ve benzeri gibi şeylerin tartısı itibar edilmektir. Bunu, burçak ve mercimekle itibar ettiği hatıra gelmez.
Zahire göre sâ'ın mercimek ve burçakla itibar edilmesi, İmam Muhammed'in rivayetine göredir. Ve hilâf mevcuttur. Bundan dolayıdır ki Sadrü'ş-Şeria Vikaye şerhi'nde iyi buğdaydan bir sâ sekiz rıtıl takdir etmenin daha ihtiyat olduğunu söylemiştir. Çünkü burçakla takdir edilirse daha küçük olur, sekiz rıtıl buğday almaz. Çünkü burçak buğdaydan daha ağırdır. Buğday da arpadan ağırdır. Şu halde burçaktan sekiz rıtıl ile dolan bir kap, iyi buğdaydan sekiz rıtıldan daha az ile dolar.
Ben derim ki: Bununla, sâ'ı ölçek ve tartı hesabı ile ele alan her iki rivayete göre, kişi yakînen (yani yüzdeyüz) borcundan kurtulmuş olur. Onun için daha ihtiyat sayılmıştır. Lâkin bu izaha göre arpa ile takdir etmek daha ihtiyatlıdır. Onun için hâşiye yazarlarından biri Muhammed Emîn Mirpanî'nin Zeylaî Hâşiyesi'nden naklen, «Bizim Mekke'nin harem-i şerîfindeki ulemamız ve daha önce onların üstatlarının verdikleri fetvaya göre sâ, arpadan sekiz rıtıl ile takdir edilir. Herhalde bu yüzdeyüz borçtan kurtulmak için ihtiyata riayet etmelerindendir. Zira Serahsî'nin Mebsut'unda ibadetler bâbında, ihtiyata riayet etmenin vâcip olduğu kaydedilmiştir.» Bununla takdir edilirse, bir sâ (kap) mercimek ve buğdaydan sekiz rıtıl alır ve mutlaka artar. Aksi bunun hilâfınadır. Onun için sâ'ı arpa ile takdir etmek daha ihtiyatlıdır.
Musannıf «kıymeti vermek» sözünü mutlak bırakmıştır. Binaenaleyh buğdayın ve diğer hububatın kıymetlerine şâmildir. İmam Muhammed buna muhaliftir. Tatarhâniyye'de Muhît'ten naklen şöyle denilmiştir: «Bir kimse buğdayın veya arpanın; yahut kuru hurmanın kıymetini vermek isterse, Şeyhayn'a göre bu üç şeyin hangisinin kıymetini isterse verebilir. İmam Muhammed yalnız buğdayın kıymetini vereceğini söylemiştir.»
Şârih'in «yani dirhemleri» sözü, çok defa 'kıymetten murad, 'dirhem' olduğu zannını verir. Halbuki kıymet bazen madeni paralardan ve eşyadan olur. Nitekim Bedâyi ile Cevhere'de beyan edilmiştir. İhtimal ki şârih kıymet itibariyle verilmek istenilirse, dirhem verilmesinin daha makbul olduğunu beyan için Zeylâî'ye uyarak sadece dirhemleri söylemekle yetinmiştir. Çünkü kıymetin daha makbul olmasındaki illet, fakirin hacetini görmeye daha yardımcı olmasıdır, İhtimal ki fakir meselâ buğdaydan başkasına - elbise vesaire gibi şeylere - muhtaçtır. Eşya vermek böyle değildir. Bu izaha göre dirhemden murad, dinara (altına) da şâmildir.
«Müftâbih mezhebe göre» sözünün mukabili Muzmerât't'ta beyan edilendir. Orada, «Şiddet ve sıkıntı günlerinde olsun olmasın bütün hallerde buğday vermek efdaldir. Çünkü bunda sünnete uymak vardır. Fetva buna göredir.» denilmiştir. Minah. Demek ki fetva muhteliftir. T.
METİN
Bu bolluk zamanına göredir. Darlık zamanında ise o şeyin aynını vermek efdaldir. Nitekim bu cihet gizli değildir. Sadaka-i fıtr fecrin doğması ile vâcip olur. Fecrden daha önce ölen veya fecrden sonra doğan yahut müslüman olan kimse için sadaka-i fıtr vâcip değildir. Peygamber (s.a.v.)'in emri ve fiili ile amel etmiş olmak için, fitreyi bayram sabahı fecr doğduktan sonra namazgâha çıkmadan ayırmak müstehaptır. Ama bayram gününden önce veya sonra eda edilmesi dahi zekâta kıyas ederek caizdir. Sebep mevcuttur. Çünkü sebep baştır. Birincide yani evvel vermek meselesinde ramazanın girmiş olması şarttır. Sahih olan kavil budur. Bununla fetva verilir. Cevhere'de ve Zâhiriyye'den naklen Bahır'da böyle denilmiştir.
İZAH
«Bu» yani kıymeti vermenin daha makbul olması bolluk zamanında dır.
«Nitekim bu cihet gizli değildir» sözü, bunun Şarih tarafından yapılma bir inceleme olduğu zannını veriyor. Halbuki aynı sözü Tatarhaniyye sahibi Muhammed b. Seleme'ye nisbet etmiş, Nehir sahibi de, «Bu güzeldir» demiştir.
Sadaka-i fıtr bize göre ikinci fecrin doğmasıyla; Şâfiî'ye göre ise ramazanın son gününde güneşin batması ile vâcip olur. Bedâyi. Fecrden evvel ölen veya sonra doğan kimselere sadaka-i fıtr vâcip değildir. Çünkü fıtrın vâcip olduğu anda ehil değildirler. Nehir. Fecrden önce fakir düşer, yahut fecrden sonra zengin olursa hüküm yine budur. Nitekim Hindiyye'de beyan

edilmiştir.
Zekâta kıyas meselesine Fetih sahibi itiraz etmiş ve şunları söylemiştir: «Burada aslın hükmü kıyasa muhalifdir. Binaenaleyh bu asla kıyas edilemez. Çünkü önce vermek, her ne kadar sebep bulunduktan sonra olsa da, henüz vâcip olmadan vermektir» Bahır sahibi buna cevaben, «Fitre, fark eden bir şey yok mânâsına zekât gibidir. Yoksa bu bir kıyas değildir» demiştir. Ama bu cevap söz götürür. En iyisi Buhâri hadisi ile istidlâl etmektir. O hadiste, «Ashab fitreyi bir veya iki gün evvelinden verirlerdi» denilmiştir.
Fetih sahibi diyor ki: «Bu hüküm Peygamber (s.a.v.)'e gizli kalan şeylerden değildir. Bilâkis bunun mutlaka sâbık bir izinle yapılmış olması gerekir. Zira bir şeyin vâcip olmadan sâkıt olması, akıl ermeyen hususattandır. Binaenaleyh Ashab'ın fitreyi önceden vermeleri, ancak Rasulullah (s.a.v.)'den işittiklerine hamlolunur.»
METİM
Lâkin umumiyetle metin ve şerhlerinde fitrenin önce verilmesi mutlak surette sahih kabul edilmiştir. Bu kavli birçok ulema sahihlemiş. Nehir sahibi dahi onu tercih etmiş; Valvalciye'den naklen bunun zâhiri rivayet olduğunu söylemiştir.
Ben derim ki: Binaenaleyh mezhep budur.
Her şahsın fitresini bir veya birkaç fakire vermesi caizdir. Ekseri ulemanın kavli budur. Valvalciye, Hâniyye, Bedâyi ve Muhit sahipleri kesinlikle buna kail olmuş; Zeylâî dahi zıhar bahsinde hilâf zikretmeksizin bunlara uymuştur. Burhan sahibi de bu kavli sahih kabul etmiştir. Şu halde mezhep bu olmuştur. Nitekim zekâtı ayrı ayrı kimselere dağıtmak da böyledir.
«Fakirleri bugün dilenmekten müstâğni kılın» hadisindeki emir nedb içindir. Bunun evla olduğunu ifade eder. Onun için Zahîriyye'de, «Fitreyi geciktirmek tahrîmen mekruh değildir» denilmiştir. Nitekim bir cemaatın sadakalarını bir fakire vermeleri hilâfsız caizdir. Yani buradaki hilafa itimat edilmez. Kocası «benim fitremi de ver» dediği zaman, karısı onun izni olmaksızın kendî buğdayı ile onun buğdayını karıştırır ve bir fakire verirse, kadını namına caiz, erkek namına caiz değildir. Çünkü yukarıda geçtiği vecihle İmam-ı Âzam'a göre karışmak istihlâk sayılır ve sahibinin hakkını iptal eder. İmameyn'e göre ise iptal etmez; kocası razı olursa caizdir. Zahîriyye.
İZAH
Bahır'da nakledildiğine göre buradaki sahih kavil hakkında ihtilâf edilmiştir. Bahır sahibi diyor ki: «Lâkin ayın girmesi ile kayıtlanması kuvvet bulmuştur. Çünkü fetva buna göredir. Amel de onâ göre oluversin.» Nehir sahibi onun nakillerine muhalefet etmiş, Hidâye'ye uymayı daha evlâ görmüştür.
Şurunbulâliye'de, «Ben derim ki: Metin ve şerhlerdeki ifade ile amel dahi bunu te'yid eder. Hakikaten Hidâye sahibinin sahih kabul ettiği kavil Kâfî, Tebyîn, Hidâye şerhleri, Burhan ve İbn-i Kemal Paşanın eserinde mevcuttur. Bezzâziye'de sahih kavle göre, birkaç senenin fitresini önceden vermenin sahih olduğu kaydedilmiştir. Bunu Hasan b. Ziyâd İmam-ı Âzam'dan rivayet etmiştir» deniliyor .Muhit'te de böyle denilmiştir.
Ben derim ki: Meselede sahih kabul edilen iki kavil olduğuna göre, müftü bunların hangisi ile amel edeceği hususunda şaşırır. Meğer ki birisini tercih ettirecek bir delil buluna. Meselâ zâhir-i rivayet olur, yahut metin ve şerh yazanlar veya ulemanın ekserisi tercih etmiş bulunursa, o kaville amel olunur. Nitekim kitabın başında izah etmiştik. Burada bu tercih sebeplerinin hepsi toplanmıştır. Çünkü mutlak zikredilmiştir. Binaenaleyh bundan dönülemez. Musannıf, mezhebe göre bir fitrenin bir veya birkaç fakire verilmesinin caiz olduğunu «şu halde mezhep bu olmuştur» sözü ile ifade etmiştir. Bahır sahibi dahi Zeylâî'nin ve Fethu'l-Kadîr'in, «Mezhebe göre caiz değildir. Caiz olduğunu söyleyen sadece Kerhî'dir.» ifadelerini ret için aynı şeyi söylemiştir. Bunu Allâme Nuh Efendi dahi reddetmiş, Mesele aksinedir. Çünkü caiz görmeyenler azlık, caiz görenler çokluktur. itimat çokluğun kavlinedir» demiştir.
Buradaki fakirler hadisini "Dârakutnî, İbn-i Adiyy ve Ulûtulhadis namındaki kitabında Hâkim ibn-i Ömer (r.a.)'dan, «Bugün de fakirleri dolaşmaktan müstağni kılın» şeklinde rivayet etmişlerdir. Nuh. Bu ifade, «Dilenmekten müstağni kılmak, ancak toptan vermekle olur. Bu da Rasulullah (s.a.v.)'in emri ile amel etmiş olmak için vâciptir.» diyenlerin sözüne cevaptır.
Cevabın izahı şudur: «Emir, vücüp değil nedib bildirmektedir. Aksi takdirde fitreyi önceden ve sonradan vermek caiz olmazdı. İşte bu, mezkûr emrin burada nedib ifade ettiğine karinedir. Aksine hareket etmek, tahrîmen değil tenzîhen mekruh olur. Bu cevaptan şu anlaşılır ki fitreyi birkaç fakire vermek, onu geciktirmek gibi tenzîhen mekruhtur. Meğer ki aralarında fark yapılarak, "Herkes fitresini bayram gününden sonraya bırakırsa fakirleri dilenmekten müstağni kılmak asla mümkün olmaz. Ayrı ayrı fakirlere vermek böyle değildir. Çünkü mecmuu itibariyle müstağni kılmak mevcuttur." denile. Nitekim Kerhî bunu böyle illetlendirmiştir. Binaenaleyh nedib emrine muhalif değildir. Çünkü o fertlere değil mecmuuna emirdir. Buna karîne, çoluk

çocuk sahibi olan bir fakirin, bir kişinin fitresiyle dilenmekten müstağni kalamamasıdır. Böyle sini müstağni kılmak bir kişiye emredilemez. Gerçi Bahır'da, «Tahkike göre kişi fitresini geciktirmekle eda değil kaza etmiş olur. Binaenaleyh günahkâr olur. "Buna delil hadistir» denilmiştir. Bahır sahibi bu hususta Fetih sahibine uymuştur. Ama bu bâbın başında biz, tercih edilen kavlin bunun hilâfı olduğunu kaydetmiştik.
«Yani buradaki hilafa itimat edilmez.» Bu söz Musannıf'ın Bahır sahibine uyarak «hilâfsız caizdir» ifadesini düzeltmek içindir. Yani hilafsız sözünden murad, hususi hilâf yoktur demektir. Çünkü Mevahiburrahman'da her iki meselede hilaf olduğu açıklanmış; «Bir fakirin bir cemaattan fitre alması, bir kişinin birkaç fakire fitre vermesi, bu iki meseledeki sahih kavle göre caizdir» denilmiştir.
Ben derim ki: Galiba buradaki hilâfın yeri, bir cemaat fitrelerini, karıştırıp da bir fakire vermeleridir. Ama her biri yalnız başına fitresini bir fakire verirse, caiz olup olmadığında hilâf bulunması ihtimalden uzaktır.
«Kocası "benim fitremi ver" diye emrederse ilah...» ifadesinden anlaşılıyor ki, kadın onun fitresini izni olmaksızın verirse caiz değildir. Bunu Ebussud'dan naklen Tahtâvî söylemiştir.
«Karısı onun izni olmaksızın karıştırırsa ilh...» Kocası namına geçerli değildir. Fakat izni ile karıştırırsa, karıştırmakla kadın o buğdaya mâlik olamayacağından, fitre erkek namına geçerli olur. T. izni olmadığı zaman geçerli olmaması, kadına kendi malından fitre vermesini emrettiği içindir. Halbuki kadın kocasının izni olmaksızın onun buğdayını kendi buğdayı ile karıştırınca, o buğdaya mâlik olur. Artık onu fakire vermesi teberrudur ve kocasının buğdayını ödemesi lâzım gelir.
Ben derim ki: «Karısının yaptığını kocası geçerli saymazsa» yahut «delâleten izin bulunmazsa» diye kayıtlamak gerekir. Çünkü Tatarhâniyye'nin zekât bahsinde şöyle denilmektedir: «İki kişi bir adama, zekâtlarını versin, diye para verirler de; o da bu paraları karıştırdıktan sonra verirse öder, Meğer ki izin yenilenmiş yahut her iki para sahibi onun yaptığını geçerli saymış veya delâletenkarıştırmaya izin bulunmuş olsun. Nitekim buğday sahiplerinin arasında buğday paralarının karıştırılmasına izan vermek âdet olmuştur. Keza değirmenci müşterilerinin buğdayını karıştırırsa öder. Bundan ancak örfen karıştırmaya izin olan yer müstesnadır.» Bu satırlar kısaltılarak alınmıştır.
«Kocası razı olursa caizdir.» Yani onun namına da caiz olur. Şârih evvelâ "kocası emrederse" dediğine göre, burada "razı olursa" diye kayıtlamaya hacet yoktur. Ancak, «Şârih caiz olduğuna işaret etmiştir. Velev ki baştan emir bulunmasın» denilirse iş değişir. Lâkin kocasının razı olması caiz sayılabilmek için, buğdayın fakirin elinde bulunması mutlaka lâzımdır. Tatarhâniyye'de şöyle deniliyor: «Bakkalî'ye sadaka-i fıtr için başkasının zahîresini tesadduk edenin hükmü sorulmuş da; "Sahibinin geçerli saymasına bağlıdır. Bu takdirde, zahîrenin aynı mevcut olması vesaire gibi şartlarına riayet edilir. Geçerli saymazsa öder" demiştir.» Yine Tatarhâniyye'nin dokuzuncu faslında Tahâvî Şerhi'nden naklen şöyle denilmektedir: «Bir kimse kendi malını başkasının emri olmaksızın onun namına tasadduk ederse, kendi namına caiz olur. Velev ki o şahıs geçerli saysın. O şahsın malını tasadduk ederse, geçerli saydığı mal da mevcut olduğu takdirde, onun namına caizdir. Mal helâk olmuşsa, teberru eden namına caiz olur.»
METİN
Bunun aksi olursa, Nehir sahibi, "Ben bunun cevabını görmedim" demiştir. Yukarıda geçen ifade gereğince, kadın geçerli saymasa bile her ikisi namına caiz olmalıdır. Hükümet reisi sadaka-i fıtr toplamak için memur göndermez. Çünkü Peygamber (s.a.v.) bunu yapmamıştır. Bedâyi.
Verilecek yerler itibariyle ve bütün hallerde sadaka-i fıtr zekât gibidir. Yalnız zımmîye (gayr-ı müslime) vermenin caiz olması hususunda bir de malın helakı ile sükut etmemekte ondan ayrılır. Bunlar yukarıda geçmişti. Bir kimse sadaka-i fıtrını kölesinin karısına verse caiz olur. Velev ki nafakası kendisine ait olsun. Bunu Şehid Umdetülfetevâ'da kaydetmiştir.
Hatîme: İslâm'ın vâcipleri yedidir.Bunlar; fitre, yakın akrabanın nafakası,vitir namazı, kurban kesmek, umre yapmak, anaya babaya hizmette bulunmak ve karının kocasına hizmet etmesidir. Haddâdî.
İZAH
Bunun aksinden murad, "fitremi ver" diye karının kocasına emretmesi ve onun da her ikisinin buğdaylarını birbirine karıştırmasıdır. T.
«Yukarıda geçen ifade gereğince her ikisi namına caiz olmalıdır.» Geçen ifadeden murad, «Kocası karısının izni olmaksızın onun fitresini verirse istihsanen caiz olur. Çünkü âdeten izin vardır» sözüdür. Bu ifade, bir kimsenin kendi malından, karısı namına fitre vermenin caiz olduğunu gösterir. Buradaki meselemizde kadının buğdayını kendi buğdayı ile karıştırınca buğday kendi milki olur. Ve hem kendisi hem karısı namına caizdir. Tatarhâniyye'de ve diğer kitaplarda bunun benzeri vardır. Orada şöyle denilmiştir: «Bir adamın çocukları ve karısı bulunur

da, her biri için buğdayı ölçerek sadaka-i fitrelerini vermek ister. Sonra bunları bir araya toplayarak hepsinin fitresiniyeti ile bir fakire verirse, hepsi namına caiz olur.»
Ben derim ki: Lakin burada şöyle bir itiraz yapılabilir. Kadının kendi malından buğdayı kocasına vermesi, fitreyi kendi malından vermek istediğine karinedir. Tâ ki sadakanın faziletine nail olsun. Bu ise âdeten onun fitresini kocasının malından vermesine izin saymaya aykırıdır. Binaenaleyh maksadı bu ise caiz olmamak gerekir.
TEMBİH: Tatarhâniyye'den naklettiğimiz ibare, fitreleri bir araya toplamanın caiz olduğuna delildir. Fitreleri verirken kadının fitresinden başkalarını birer birer ayırması lâzım gelmez. Lâkin evvelâ ayırmak şart mıdır değil midir? Dikkat etmelidir!.. Hattâ bir Şam Müddü'nü birden dört kişi namına vermesi kâfidir ve buğdayı ölçerse, sözü vaki-i beyan olur. Ben bunu görmedim; maksat hasıl olmak için ikincisi gerekir. Şurada da aynı şey söylenir: «Bir kimse kendisi ve çoluk çocuğu namına buğdayın kıymetini vermek isterse, en ihtiyatlı hareket her fitreyi ayırmaktır. Meselede açık bir nakil bulununcaya kadar bu şekilde hareket etmelidir. Allah'u âlem!»
«Hükümet reisi sadaka-i fıtr toplamak İçin memur göndermez.» Gerçi sahih bir hadiste Peygamber (s.a.v.)'in Ebû Hureyre'yi sadaka-i fıtr memuru tayin ettiği beyan olunmuştur. EbÛ Hureyre (r.a.) getirenin sadakasını kabul eder; kimsenin ayağına gitmezmiş. Rahmetî.
Ben derim ki: O halde murad, "zekât memuru gibi bizzat kabileler arasında dolaşan memur göndermez". demek olur. Binaenaleyh hadisdeki beyana aykırı düşmez.
Sadaka-i fıtr, sadaka âyetinde bildirilen yerlere verilir. Yalnız anlaşıldığına göre, zengin olan zekat memuruna verilmez. Aralarında doğum itibariyle yakınlık olanlara, karı kocaya, zengine, Hâşimî'ye ve benzerlerine verilemez. Bunlar zekata ehil olanlar bâbında geçmişti. Biz sadaka verilen kimsenin nasıl olursa efdal sayılacağını da bildirmiştik.
Şârih «bütün hallerde» demişse de, maksat mutlak surette her yönden bütün haller değildir. Çünkü hallerin birtakım şartları vardır ki bunlar diğerlerinde bulunmaz. Çünkü zekâtta sene geçmesi, üreyen nisap, akıl ve baliğ olmak şarttır. Sadaka-i fıtrda bunların hiçbiri şart değildir. İmdi verme hallerinde murad, niyet ve temlik şart koşulmaksızın sadakanın ehlini bulmaktır. Sadece mübah kılmak kâfi değildir. Bedâyi. Benim anladığım budur.
FER-İ MESELE: Kendilerine zekât verilecek kimseler hakkında Tatarhâniyye'den naklen şöyle demiştik: «Bir kimse fitresini sahur için kendilerini uyandıran davulcuya verse caizdir. Şu kadar var ki en ihtiyatlı ve şüpheden en uzak hareket, ona evvelâ ekmek parçaları hediye etmek, sonra buğdayı vermektir»
Zımmîye fitre vermenin caiz olması hususunda Hâniyye'de şöyle denilmiştir: «Bu, caiz fakat mekruhtur. Şâfiî ile Ebû Yusuf'tan bir rivayete göre caiz değildir.» Hâvî'den naklen fetvanın Ebû Yusuf kavline göre olduğunu evvelce arz etmiştik. Bu hususta söz geçmişti.
«Bunlar yukarda geçmişti.» Birinci mesele zekât verilecek kimseler bâbında; ikincisi de bu bâbda geçmişti. H.
«Velev ki nafakası kendisine ait olsun.» Yani teberru suretiyle verdiği ve onu da çoluk çocuğundansaydığı cihetle bunu iltizam, ettiği için olsun. Aksi takdirde o kadının nafakası kocasına aittir. Onun için nafakası uğrunda karısının onu satmaya hakkı vardır. Şöyle denilebilir: Nafaka hükmen kölenin efendisine aittir. Çünkü köle onun milkidir. Karısı bu köleyi nafakası için satma hakkına mâlik olunca, sanki nafakası efendisinin malından vâcip olmuş gibidir.
«İslâm'ın vâcipleri yedidir» sözünü Cevhere sahibi İmam Mahbûbî'ye nisbet etmiştir. Usûlü fıkıhta tekerrür etmiş bir kaidedir ki, adedin (sayının) mefhumu yoktur. Yahut mânâ, "bu yedi şey İslam'ın vâciplerindendir, demektir. Herhalde bunların birtakım hususiyetleri vardır ki sair vâcipler aarasında bu hususiyetlerde müşterek olmuşlardır. Binaenaleyh Tahtâvî'nin itirazı varit değildir. O şöyle demiştir: "Eğer bu vâciplerin meşhur olanlarını kasketti ise; sözünü kabul etmiyoruz. Çünkü bayram namazları ile cemaatı vesaire yi zikretmemiştir. Mutlak olarak vâcibi kasdetti ise, namaz, hacc ve diğer ibadetlerde sayısız vâcipler vardır"
şârih'in vâcipten muradı, kadının kocasına hizmeti gibi diyaneten vâcip olan şeylerle; vitr namazı gibi amelî farzlara şâmildir. Umreyi vâciplerden sayması, bazıları onun vacip olduğunu söyledikleri içindir. Bu hususta sahih kabul edilen kavil hakkındaki ihtilâf ileride gelecektir. Allah'u alem!